رفع
عبد الرحمن النجدي
أسكنه الله الفردوس
www.moswarat.com

نَظْمُ الدُّرَر
فِي اخْتِصَارِ المُدَوَّنَة

لِلعَلَّامَة سِرَاج الدِّين أَبِي مُحَمَّد
عَبد الله بن عَبْد الرَّحمَن بن عُمَر الشَّارمسَاحِيّ
المتوفى سَنَة (٦٦٩هـ)

دِرَاسَة وَتَحْقِيق
الدكتور خَالِد مُحَمَّد عَبد الجَبَّار الحوسني

دار ابن حزم

رفع
عبد الرحمن النجدي
أسكنه الله الفردوس
www.moswarat.com

رفع
عبد الرحمن النجدي
أسكنه الله الفردوس
www.moswarat.com

نَظْمُ الدُّرر
في اختِصار المدوّنة

بسم الله الرحمن الرحيم

رفع
عبد الرحمن النجدي
أسكنه الله الفردوس
www.moswarat.com

نَظْمُ الدُّرَر
فِي اخْتِصَارِ المُدَوَّنَة

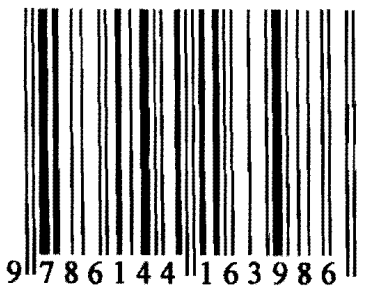
لِلعَلَّامَة سِرَاج الدِّين أَبِي مُحَمَّد
عَبدالله بن عَبدالرَّحمَن بن عمر الشَّارمساحي
المتوفى سَنَة (٦٦٩هـ)

دِرَاسَة وَتَحقِيق
الدكتور خالد محمد عبد الجبار الحوسني

دار ابن حزم

جميع الحقوق محفوظة

الطبعة الأولى
١٤٣٤ هـ - ٢٠١٣م


9 786144 163986
ISBN 978-614-416-398-6

دار ابن حزم

بيروت - لبنان - ص.ب : 14/6366

هاتف وفاكس: 701974 - 300227 (009611)

البريد الألكتروني : ibnhazim@cyberia.net.lb

الموقع الإلكتروني : www.daribnhazm.com

الإهداء

إلى روح والدي الطاهرة، الذي رباني على كل فضيلة وغرس فيّ حب الدين والغيرة عليه، ورعاني وأرشدني، وأدبني، وعلمني العزيمة والصبر، وعلمني حب العلم والعلماء، أسأل الله أن يعفو عنه، وأن يسكنه فسيح جناته.

وإلى أمي الحبيبة متعني الله بصحتها وعافيتها، وإنه ليعجز اللسان عن إحصاء فضلها، أسأل الله أن يجزيها خير الجزاء، وأن يبلغني أعلى المراتب في برها.

إلى كل من علمني، وغرس فيّ حب العلم وأهله.

إلى هؤلاء وإلى كل من سار على درب الهدى والعلم أهدي هذا العمل، أسأل الله أن يجعله خالصاً لوجهه الكريم.

❑ ❑ ❑ ❑ ❑ ❑

رفع
عبد الرحمن النجدي
أسكنه الله الفردوس
www.moswarat.com

بسم الله الرحمن الرحيم

التمهيد

الحمد لله الهادي إلى السبيل، والصلاة والسلام على نبينا محمد خاتم النبيين وإمام المرسلين، جدد الله به رسالة السماء، وأحيا ببعثته سنة الأنبياء، ونشر بدعوته آيات الهداية، وأتم به مكارم الأخلاق، ورضي الله على آل بيته الطاهرين وعلى الصحابة أجمعين، الذين فقههم الله في دينه، فدعوا إلى سبيل ربهم بالحكمة والموعظة الحسنة، فهدى الله بهم العباد، وفتح على أيديهم البلاد، وجعلهم أمة يهدون إلى الحق، تحقيقاً لسابق وعده: ﴿وَعَدَ ٱللَّهُ ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ مِنكُمْ وَعَمِلُواْ ٱلصَّٰلِحَٰتِ لَيَسْتَخْلِفَنَّهُمْ فِي ٱلْأَرْضِ كَمَا ٱسْتَخْلَفَ ٱلَّذِينَ مِن قَبْلِهِمْ وَلَيُمَكِّنَنَّ لَهُمْ دِينَهُمُ ٱلَّذِي ٱرْتَضَىٰ لَهُمْ وَلَيُبَدِّلَنَّهُم مِّنۢ بَعْدِ خَوْفِهِمْ أَمْنًا يَعْبُدُونَنِي لَا يُشْرِكُونَ بِي شَيْـًٔا وَمَن كَفَرَ بَعْدَ ذَٰلِكَ فَأُوْلَٰٓئِكَ هُمُ ٱلْفَٰسِقُونَ ﴿٥٥﴾﴾[1] فشكروا ربهم على ما هداهم إليه من هداية خلقه وإتمام نعمته، وجعلوا مظهر شكرهم بذل النفس والنفيس في الدعوة إلى الله تعالى، وخدمة دينه.

أما بعد... فما أشرف وأكرم أن يسخر الله عبداً من عباده لطلب العلم وخدمته، فهو النور المبين، وهو هدي سيد المرسلين، وهو طريقٌ من الطرق الموصلة إلى الجنة ما كان الإخلاص ملازماً سالكه، فقد أخرج أبو

---

(١) سورة النور، الآية: ٥٥.

داود في سننه عن أبي هريرة قال: قال رسول الله ﷺ: «**ما من رجل يسلك طريقاً يطلب فيه علماً، إلاّ سهل الله له به طريق الجنة، ومن أبطأ به عمله لم يسرع به نسبه**»[1].

وإنّ من أشرف العلوم الفقه، فبه تسير حياتنا اليومية، وله نحتاج في كل سكنة في شتى مجالات حياتنا، ولذا فقد حض عليه رسول الله ﷺ في أحاديث كثيرة؛ فقد أخرج ابن ماجه في سننه عن زر بن حبيش قال: أتيت صفوان بن عسال المرادي فقال: ما جاء بك؟ قلت: أنبط العلم. قال: فإني سمعت رسول الله ﷺ يقول: «**ما من خارج خرج من بيته في طلب العلم إلا وضعت له الملائكة أجنحتها رضا بما يصنع**»[2]، وطلب العلم فريضة، وهو يبلغ درجة العينية لمن تلبس بعبادة أو عمل ما، فمن أراد الحج مثلاً يتوجب عليه وجوباً عينياً أن يتعلم أحكام الحج، وهكذا.

لذا؛ فإني أحمد الله سبحانه أن سخَّرني لخدمة العلم، ويسَّر لي الاشتغال بطلبه، في وقت أحوج ما يكون فيه المرء إلى ما ينير له الدرب، في ظل فتن الزمان المتوالية، والتي تزداد يوماً بعد يوم حلكةً، فقد أخرج مسلم في صحيحه عن أبي هريرة أنّ رسول اللّه ﷺ قالَ: «**بادروا بالأعمال فتناً كقطع اللَّيل المظلم يصبح الرّجل مؤمناً ويمسي كافراً أوْ يمسي مؤمناً ويصبح كافراً يبيع دينه بعرضٍ من الدنيا**»[3].

وما أحوج الناس اليوم إلى من يعلمهم أمور دينهم، ويبين لهم أحكام الدين وفروع الفقه، بأسلوب مختصر ميسر، في ظل الانشغال بأمور الدنيا، ومتطلبات المعاش، والذي شغل الكثير عن تعلم أحكام دينهم، وكذا إقبال

---

(١) أخرجه أبو داود كتاب العلم، باب الحث على طلب العلم ح (٣٦٤٥).

(٢) أخرجه ابن ماجه في سننه، كتاب الإيمان، باب فضل العلماء والحث على طلب العلم ح (٢٢٦).

(٣) أخرجه مسلم في صحيحه، كتاب الإيمان، باب الحث على المبادرة بالأعمال قبل تظاهر الفتن ح (٣٢٨).

الناس على تعلم العلوم التجريبية من فيزياء وكيمياء وغيرها، وإعراضهم عن طلب العلم الشرعي.

لذا؛ فإنه من توفيق الله أن يسر لي الاشتغال بهذا الكتاب المهم ـ كما سأبين لاحقاً إن شاء الله تعالى ـ.

رفع
عبد الرحمن النجدي
أسكنه الله الفردوس
www.moswarat.com

نظم الدر
في اختصار المدونة

للعلامة عبدالله بن عبدالرحمٰن بن عمر الشارمساحي مفتي المسلمين في زمانه مدرس المذهب المالكي في المدرسة المستنصرية ببغداد زمن المستنصر بالله العباسي، والذي حقاً طابق الكتاب اسمه مسماه كما قال ابن فرحون في ترجمته للمؤلف.

أسباب اختياري للموضوع:

وقع اختياري على هذا الكتاب لسببين:

الأول: أهمية الكتاب، وهي تظهر فيما يلي:

- هو مختصر للمدونة، وهي ثاني مرجع للمذهب المالكي، وإليها يُرْجَع للترجيح بعد الموطأ.

- أسلوب مؤلفه المبسّط لفروع المسائل في المدونة، يسهل لمن له قليل دراية بالفقه وبالمذهب فهمه واستيعابه.

- ترتيب المؤلف لمسائل المدونة، والتي ما زالت تسمى في بعض أبوابها بالمختلطة، رغم الجهد العظيم الذي بذله سحنون في ترتيبها، وسأبين ذلك بمزيد من التفصيل في ثنايا حديثي عن منهج المؤلف.

- ما أضافه المؤلف في مقدمته بأبوابها، وما أضافه في كتاب الجامع من فروعٍ فقهية، مما لم يرد كثيرٌ منها في المدونة.

- ما أضافه المؤلف في كتاب الفرائض من تفاصيل وتقسيمات ومسائل مما لم ترد في المدونة.

- حسن تقسيم المؤلف للكتاب، مما زاده سهولة لطالب العلم، تسهل عليه الوصول إلى بغيته، دون كثير عناء أو طويل وقت.

ولتلك الأسباب فإن الكتاب ليس مجرد رقم زاد في مختصرات المدونة، وسائر المختصرات الفقهية، بل هو إضافة حقيقية للفقه، باختصاره لكتاب غاية في الأهمية في مذهب مالك، دون تضييع لمتن الكتاب الأصل، أو تحريف فيه، أو تغيير مخل.

السبب الثاني: عدم إعطاء المؤلف حقه من الذكر، رغم كونه علماً من الأعلام في زمانه، ورغم مكانته العلمية، حيث نقل عنه كثير من العلماء ممن جاؤوا بعده، واعتمد كثير منهم ترجيحاته، وكذلك أهمية كتبه والتي لا يزال ما وجد منها مخطوطاً، بالرغم من نقل كثير من العلماء منها كما ذكرت.

وأضيف إلى ذلك سببين شخصيين: أحدهما: وهو شغفي بالفقه وفروعه، لما يعطيه للمشتغل به من بصيرة ونور يضيء لحامله دربه - وهو ما لا أنفيه عن سائر فروع العلم الشرعي - خاصة وأن الكتاب يتضمن جميع كتب الفقه الواردة في الموسعات. والثاني: الرغبة في إخراج هذا المصنف النفيس إلى النور بالحلة التي تليق به.

وقد سلكت فيه الخطة الآتية:

خطة البحث:

اقتضت منهجية البحث أن أقسم هذه الأطروحة إلى قسمين:

القسم الأول: **قسم الدراسة**، وقد جعلته في مقدمة وأربعة فصول:

الفصل الأول: وقد خصصته للحديث عن المدونة، وفيه مبحثان:

المبحث الأول: المدونة ومكانتها في مذهب الإمام مالك.

المبحث الثاني: شروح ومختصرات المدونة.

الفصل الثاني: وقد خصصته للحديث عن عصر المؤلف، وفيه مبحثان:

المبحث الأول: الحالة السياسية في بغداد ومصر في عصر المؤلف.

المبحث الثاني: الحالة العلمية في عصر المؤلف.

الفصل الثالث: وقد خصصته للحديث عن مؤلف الكتاب، وفيه مبحثان:

المبحث الأول: ترجمة المؤلف.

المبحث الثاني: آثاره العلمية.

الفصل الرابع: وقد خصصته للحديث عن كتاب نظم الدر، وفيه أربعة مباحث:

المبحث الأول: اسم الكتاب ونسبته إلى المؤلف.

المبحث الثاني: منهج الشارمساحي في كتابه نظم الدر.

المبحث الثالث: مصادر مؤلف الكتاب.

المبحث الرابع: النسخة المعتمدة، ومنهجي في التحقيق.

القسم الثاني: تحقيق كتاب نظم الدر.

❑ ❑ ❑ ❑ ❑ ❑

رفع
عبد الرحمن النجدي
أسكنه الله الفردوس
www.moswarat.com

أولاً: قسم الدراسة

وفيه أربعة فصول:

الفصل الأول: المدونة الكبرى للإمام سحنون.

الفصل الثاني: عصر المؤلف.

الفصل الثالث: مؤلف الكتاب.

الفصل الرابع: كتاب نظم الدر.

❑ ❑ ❑ ❑ ❑ ❑

رفع
عبد الرحمن النجدي
أسكنه الله الفردوس
www.moswarat.com

الفصل الأول:
المدونة الكبرى للإمام سحنون

المبحث الأول:
المدونة ومكانتها في مذهب الإمام مالك

ليس في المذهب المالكي كتاب نال من الاهتمام والتقدير ما نالته المدونة الكبرى من رواية سحنون عن ابن القاسم عن الإمام مالك، سواء على ألسنة المتقدمين أو المتأخرين، فهي أصل علم المالكية بعد الموطأ، وقد ضمت بين دفتيها أفكار أربعة مجتهدين أسسوا عليها قواعد المذهب ولم يبخلوا عليها بما آتاهم الله من علم وفهم للنصوص، وهم الإمام مالك (١٧٩هـ) وسحنون (٢٤٠هـ)، وابن القاسم (١٩١هـ)، وأسد بن الفرات (٢١٣هـ).

وتبدأ قصة تأليف المدونة كما ذكرها القاضي عياض في ترتيب المدارك: «حين رحل أسد بن الفرات إلى المدينة، والتقى الإمام مالك، وسمع منه حتى أكثر عليه من قوله: أرأيت؟ فأوصاه الإمام بالرحيل إلى العراق، وهناك التقى محمد بن الحسن الشيباني، وبعض أصحاب أبي حنيفة وأخذ يتدارس معهم بعض المسائل ويضيفها في مصنفه، فأصّل فقه العراق، بعد ذلك بلغه نبأ وفاة الإمام مالك سنة (١٧٩هـ)، فتأثر لذلك شديد التأثر، وقويت عزيمته للقاء أصحاب مالك للتدارس معهم، وذلك بمصر سنة

(١٨٨هـ)، فوجدهم مختلفين في مناهجهم الفقهية فسأل عبدالله بن وهب (١٩١هـ) فأجابه بالرواية، فلما أراد أن يدخل عليه الافتراضات قال له: حسبك إذا أدينا لك الرواية، ثم اتجه إلى أشهب (٢٠٤هـ)، وكان يجتهد ويخالف مالك، ثم اهتدى إلى ابن القاسم، فكان يحضر الأسئلة بالليل، ثم يغدو إلى ابن القاسم فيطرحها عليه، وكان ابن القاسم يجيب أسد بما حفظه عن مالك، وما شك فيه يجيب بأخال وأحسب وأظن، فاجتمع من تلك الأجوبة كتاب يسمى «الأسدية»، رجع به أسد إلى بلده إفريقية يدرسه وينشره بين الناس، لكن الناس أخذوا عليه كثرة أظن وأخال، وعزفوا عنها، بعد ذلك تلطف سحنون في نسخها منه وحاول ذلك ابتداء هو ومحمد بن رشيد، فلما سمع بذلك أسد شح ولم يعطها لهما، لكن سحنون تحيل حتى أتم نسخها، ثم قصد ابن القاسم، وقد تفقه في علم مالك ومعه الأسدية، فلما كاشف بها ابن القاسم، أسقط ابن القاسم منها أشياء كثيرة، ومنها ما انتقده أهل القيروان من أخال وأحسب وأظن، ونحو ذلك، كما أنّ سحنون هذبها وبوبها بعد أن كانت مختلطة الأبواب، وألحق فيها من خلاف أصحاب مالك ما اختاره، وذيل أبوابها بالآي والأحاديث والآثار، إما من روايته أو من موطأ ابن وهب أو غيره، ولم يتم سحنون عمله فبقيت على أصل اختلاطها في السماع، فهذه هي كتب سحنون: المدونة والمختلطة، وهي أصل المذهب، المرجح روايتها على غيرها، وإياها اختصر مختصروهم، وشرح شارحوهم، وبها مناظرتهم ومذاكرتهم»[١].

ومن قول سحنون في المدونة: «عليكم بالمدونة فإنها كلام رجل صالح، وروايته، وكان يقول: إنما المدونة من العلم بمنزلة أم القرآن من القرآن. تجزي في الصلاة عن غيرها، ولا يجزي غيرها عنها. أفرغ الرجال فيها عقولهم، وشرحوها وبينوها، فما اعتكف أحد على المدونة ودارسها إلاّ عرف ذلك في ورعه، وزهده، وما عداها إلى غيرها إلاّ عرف ذلك فيه»[٢].

---

(١) ترتيب المدارك ٢٧٢/١ ـ ٢٧٤.

(٢) المرجع السابق. الديباج المذهب في معرفة أعيان علماء المذهب ٣٠٦/١. لابن فرحون المالكي، تحقيق د. محمد الأحمدي أبو النور، دار التراث، القاهرة.

ولقد افتتن الناس بها افتتاناً، فحفظوها استظهاراً على كبر حجمها، وكثرت نسخها، وتطايرت شرقاً وغرباً[1]، ولعل سبب هذه المكانة ما قام به سحنون من توثيق لمسائل المدونة بالاحتجاج بالأحاديث والآثار، كما ذكر القاضي عياض[2].

❋ ❋ ❋

المبحث الثاني:
شروح ومختصرات المدونة

ليس أدل على عِظَم هذه المكانة التي تبوأتها المدونة بين غيرها من الأمهات من كثرة شروحها واختصاراتها، ومن هذه الشروح:

- شرح المدونة: لعبيدالله بن الحسين المعروف بابن الجلاب (٣٧٨هـ)[3].
- النوادر والزيادات على ما في المدونة من غيرها من الأمهات: لأبي محمد عبدالله بن أبي زيد القيرواني (٣٨٦هـ)[4].
- الوجيز: لأبي القاسم عبدالرحمٰن بن محرز القيرواني (٤٥٠هـ)[5].
- النكت والفروق لمسائل المدونة والمختلطة: لعبدالحق بن محمد بن

---

(١) اصطلاح المذهب عند المالكية ١٥٠، لمحمد إبراهيم علي، دار البحوث للدراسات الإسلامية وإحياء التراث.

(٢) ترتيب المدارك وتقريب المسالك لمعرفة أعلام مذهب مالك ٢٧٤/١، للقاضي أبي الفضل عياض بن موسى اليحصبي (٥٤٤هـ)، ضبطه وصححه محمد سالم هاشم، دار الكتب العلمية، بيروت.

(٣) الديباج المذهب ٤٦١/١.

(٤) سير أعلام النبلاء ١٠/١٧. للإمام شمس الدين الذهبي (ت ٧٤٨هـ) مؤسسة الرسالة، بيروت، ١٩٩٦.

(٥) مجلة القرويين، العدد الخامس ١٣٩.

هارون التميمي الصقلي (٤٦٠هـ)[١].

- المقدمات الممهدات لبيان ما اقتضته رسوم المدونة من الأحكام الشرعيات: لأبي الوليد محمد بن أحمد بن رشد (٥٢٠هـ).

- التنبيهات المستنبطة في شرح مشكلات المدونة والمختلطة: لأبي الفضل عياض بن موسى اليحصبي (٥٤٤هـ)[٢].

- مناهج التحصيل ونتائج لطائف التأويل على كشف أسرار المدونة: لعلي بن سعيد الرجراجي.[٣]

أما مختصرات المدونة فهي كذلك كثيرة وأُورد منها:

- مختصر المدونة: لأبي عبدالله محمد بن عبدالملك الخولاني (٣٦٤هـ)[٤].

- مختصر المدونة: لإسماعيل بن إسحاق بن إبراهيم القيسي (٣٨٤هـ)[٥].

- مختصر المدونة: لأبي محمد عبدالله بن أبي زيد القيرواني (٣٨٦هـ)[٦].

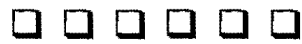
- المغرب في اختصار المدونة: لمحمد بن عبدالله المري ابن أبي زمنين (٣٩٩هـ)[٧].

- التهذيب في اختصار المدونة: لخلف بن سعيد الأزدي القيرواني المعروف بالبراذعي (٤٣٨هـ).

---

(١) الديباج المذهب ٥٦/٢.
(٢) الديباج المذهب ٤٦/٢.
(٣) مجلة القرويين، العدد الخامس ١٣٩.
(٤) معجم المؤلفين ٢٥٦/١٠. لعمر رضا كحالة، دار إحياء التراث العربي، بيروت.
(٥) الديباج المذهب ٢٩٠/١.
(٦) سير أعلام النبلاء ١٠/١٧.
(٧) سير أعلام النبلاء ١٨٨/١٧.

- المهذب في اختصار المدونة: لأبي الوليد سليمان بن خلف الباجي (٤٧٤هـ)[١].
- نظم الدر في اختصار المدونة: لأبي محمد عبدالله بن عبدالرحمٰن بن عمر الشارمساحي (٦٦٩هـ)[٢].



(١) الديباج المذهب ١/٣٨٤.

(٢) معجم المؤلفين ٦/٧١.

الفصل الثاني: عصر المؤلف

المبحث الأول:
الحالة السياسية في بغداد ومصر في عصر المؤلف

أكثر ما يهمنا في بحثنا هذا، هو حالة مصر وبغداد بالتحديد وما حولهما، خلال القرن السابع الهجري، حيث ولد الشارمساحي ونشأ وتوفي، فقد ولد الشارمساحي في شارمساح في مصر سنة (٥٨٩هـ) حيث كانت الدولة الأيوبية تحكم مصر ومعظم بلاد الشام والجزيرة واليمن، وهي نفس السنة التي توفي فيها صلاح الدين الأيوبي، والذي قسم دولته بين أبنائه وأخيه الملك العادل، ولكن الدولة الأيوبية بعد وفاة صلاح الدين سنة (٥٨٩هـ)[١] وبعد وفاة أخيه الملك العادل سنة (٦١٥هـ)[٢]، تنازعتها الحروب والانقسامات الداخلية، في حين أن الخطر الخارجي لم يتوقف والذي كان متمثلاً في الحملات الصليبية، حيث كانوا لا يزالون يسيطرون على بعض الجيوب في بلاد الشام، بعد أن هزمهم الناصر صلاح الدين في موقعة حطين، وكانت الحروب بينهم وبين الأيوبيين سجالاً. هذه الانقسامات الداخلية، والحروب المستمرة مع الصليبيين كانت سبباً في عدم استقرار الدولة، وانشغالها عن الخطر المحدق الذي كان

---

(١) البداية والنهاية ٥/١٣. للإمام الحافظ أبي الفداء إسماعيل بن كثير الدمشقي. تحقيق علي شيري، دار إحياء التراث العربي.

(٢) البداية والنهاية ٩٤/١٣.

يحيط بالخلافة الإسلامية في بغداد، وأعني بالخطر هنا خطر المد المغولي القادم من الشرق، فالخليفة العباسي كان بمثابة الرمز للدولة، ومع استقلالية الدولة الأيوبية في مصر والشام واليمن عن الخلافة العباسية إلا أنه كان لا يزال الدعاء للخليفة العباسي على المنابر.

هذا هو حال مصر والشام والجزيرة العربية واليمن، أما بغداد والتي انتقل إليها الشارمساحي زمن الخليفة المستنصر سنة (٦٣٣هـ)[١]، فإن حالها لم يكن مختلفاً عن حال مصر، فمن الداخل فقد تعاظم الصراع الشيعي السني، واشتد خطره، خاصة أن بعضاً منهم تقلد مناصب وزارية في الدولة مثل ابن العلقمي الذي كان وزيراً للمستعصم، وهو الذي عمل على إضعاف الدولة، وتخفيض عدد الجند، حتى بلغ عددهم عشرة آلاف، وأنقص رواتبهم، مما سبب النزاع بين قادة الجيش، وكذلك فهو الذي أغرى بالقائد المغولي هولاكو ليقتل الخليفة المستعصم، ويسقط الخلافة العباسية. هذا الخطر الشيعي، بالإضافة إلى خطر فيضان نهر دجلة، واختلال نظام الري بالمدينة أدى إلى ضعف الحالة الاقتصادية واختلال الأمن الداخلي.

أما الوضع الخارجي، فقد كانت في الشرق الإمبراطورية الخوارزمية التي قامت على أنقاض الدولة السلجوقية، والتي هي أيضاً كان ملوكها منشغلون بنزاعاتهم الداخلية من جهة، وبمناوشات المغول من جهة أخرى، وقد كانت الدولة الخوارزمية بداية الأمر تحمي حدود الخلافة العباسية من الشرق والشمال الشرقي، بقوة جيوشها وضخامة أموالها، مع تدخل كثير من ملوكها في الشؤون الداخلية للدولة العباسية، بل وحتى بغداد نفسها، حتى وصل الأمر إلى حمل مدخول بغداد وأموالها إلى مملكة خوارزم، كما أن الملك علاء الدين محمد خوارزم شاه طمع في الاستيلاء على بغداد نفسها، وانتزاع السلطة من الخليفة العباسي، كما فعل بنو بويه والسلاجقة من قبله، إلا أن عاصفة هوجاء هبت منعته من ذلك[٢]، وكذلك هجوم المغول على

---

(١) الديباج المذهب ٤٤٨/١.

(٢) البداية والنهاية ٩٠/١٣.

بلاده، وانهزامه أمام جحافلهم، وفراره إلى جهة بحر قزوين حتى توفي سنة (٦٢٠هـ)[١]. وبعد وفاته خلفه ابنه جلال الدين بن خوارزم شاه الذي جمع فلول جيش أبيه، وقاتل المغول وانتصر عليهم مراراً، والذي قاتل الكرج وصد شرهم عن ديار المسلمين، ثم سار بجيوشه وسيطر على بلاد فارس والعراق، وارتكب أخطاء استعدى بها ملوك الدويلات الإسلامية، فقد نهب أموالها، وخرب أراضيها، وأرسل إلى الخليفة في بغداد يتهدده، حتى اضطر بعض أمراء المسلمين إلى معاهدة الروم وقتاله وهزيمته، ثم هزيمته أمام المغول، وهربه[٢]. كل هذا وما زال ملوك الدولة الخوارزمية بعد جلال الدين منشغلين بنزاعاتهم الداخلية، وتوسعاتهم على حساب المملكات الأخرى، ولم يلتفت أحد من ملوك المسلمين إلى تقدم المغول وخطرهم المحدق، حتى أحاطوا ببغداد سنة (٦٥٦هـ) وأسقطوا الخلافة، وقتلوا الخليفة.

هذه الأحداث والفتن ترشدنا إلى مدى التوتر الذي كان يكتنف تلك الحقبة من التاريخ، والتي من شأنها أن تنقح الأمة وتخرج شخصيات فذة كمثل شخصية الشارمساحي وغيره من علماء عصره.

❋ ❋ ❋

المبحث الثاني:
الحركة العلمية في عصر المؤلف

وتتمثل الحركة العلمية في ذلك العصر، في ظهور المدارس النظامية، والانتقال من التلقي من المساجد فقط، إلى مبانٍ بنيت خصيصاً لتلقي مختلف العلوم، وأخص بالذكر هنا المدرسة المستنصرية في بغداد، والتي أسسها المستنصر بالله، واستجلب لها المدرسين الأكفاء من مختلف البلاد،

---

(١) البداية والنهاية ١٣/٩٠.

(٢) البداية والنهاية ١٣/١٥٠.

وكان الشارمساحي ممن تولى تدريس المذهب المالكي بالمدرسة. ولا تقتصر مظاهر النهضة العلمية فقط على إنشاء المدارس، بل ويدل عليها ظهور العلماء الجهابذة، وكثرة المؤلفات في تلك الحقبة، وهنا سأتطرق إلى ذكر بعض أعلام المذهب المالكي وآثارهم العلمية في ذلك العصر:

ابن عبدالحق العلامة قاضي تلمسان أبو عبدالله محمد بن عبدالحق بن سليمان الكوفي البربري المالكي، تفقه بأبيه، وأخذ القراءات والنحو في سنة إحدى وخمسين وخمسمائة عن أبي علي بن الخراز النحوي، وسمع من أبي الحسن بن حنين، وأبي عبدالله بن خليل، وأجاز له ابن هذيل، والسلفي، وكان إماماً معظماً، كثير التصانيف، من ذلك: غريب الموطأ، وكتاب المختار في الجمع بين المنتقى والاستذكار، في عشر مجلدات. مات في سنة (٦٢٥هـ)[١].

الشيخ الإمام العلامة شيخ المالكية جلال الدين أبو محمد عبدالله بن نجم بن شاس بن نزار بن عشائر بن شاس الجذامي السعدي المصري المالكي مصنف كتاب الجواهر الثمينة في فقه أهل المدينة. سمع من عبدالله بن بري النحوي، ودرس بمصر، وأفتى، وتخرج به الأصحاب، وكتابه المذكور وضعه على ترتيب الوجيز للغزالي. وجوده ونقحه، وسارت به الركبان، وكان مقبلاً على الحديث، مدمناً للتفقه فيه، ذا ورع، وتحر، وإخلاص، وتأله، وجهاد. وبعد عودته من الحج امتنع من الفتوى إلى حين وفاته، وكان من بيت حشمة وإمرة. حدث عنه الحافظ المنذري، ووصفه بأكثر من هذا، وقال: مات غازياً بثغر دمياط في جمادى الآخرة أو في رجب سنة (٦١٦هـ)[٢].

ابن زرقون شيخ المالكية أبو الحسين محمد بن الإمام الكبير أبي عبدالله محمد بن سعيد بن أحمد الأنصاري الإشبيلي، ابن زرقون. حمل عن أبيه، وابن الجد، وأبي العباس بن مضاء، وطائفة. وبرع في الفقه، وصنف

---

(١) سير أعلام النبلاء ٢٢/٢٥٧.

(٢) سير أعلام النبلاء ٢٢/٩٨.

كتاب المعلى في الرد على المحلى، وله كتاب فقه حديث بريرة، وكتاب قطب الشريعة. روى عنه عدد كثير. وتوفي سنة ٦٢٢هـ[١].

عبدالعزيز بن إبراهيم بن أحمد القرشي، التميمي، التونسي، المعروف بابن بزيزة (أبو محمد) صوفي، فقيه، مفسر، توفي في سنة (٦٦٢هـ). من تآليفه: الإسعاد في شرح الإرشاد، شرح الأحكام الصغرى لعبدالحق الإشبيلي، تفسير القرآن، وشرح التلقين[٢].

عثمان بن عمر بن أبي بكر بن يونس الكردي، الدويني الأصل، الأسنائي، المالكي، المعروف بابن الحاجب (أبو عمرو، جمال الدين). فقيه، مقرئ، أصولي، نحوي، صوفي، عروضي. ولد سنة ٥٧٠هـ بأسنا من بلاد صعيد مصر، ودرس بدمشق، وتخرج به الأصحاب. ورحل إلى الكرك، وتوفي بالإسكندرية في شوال (٦٤٦هـ). من تصانيفه: الإيضاح شرح المفصل للزمخشري، الكافية في النحو، مختصر منتهى السؤل والأمل في علمي الأصول والجدل، جامع الأمهات في فروع الفقه المالكي، والمقصد الجليل في علم الخليل[٣].

(١) سير أعلام النبلاء ٣١١/٢٢.

(٢) معجم المؤلفين ٢٣٩/٥.

(٣) معجم المؤلفين ٢٦٥/٦.

الفصل الثالث: مؤلف الكتاب

المبحث الأول: ترجمة المؤلف

اسمه ونسبه:

هو أبو محمد[1] عبدالله بن عبدالرحمٰن بن عمر[2] ـ وقيل: محمد[3] ـ المغربي الأصل ـ وقيل: المعري الأصل[4] ـ الشَّارِمْسَاحي، ولقبه سراج الدين[5].

مولده ونشأته:

ولد في شارِمْسَاح سنة (٥٨٩هـ) وإليها نسب، وشَارِمْسَاح بلدة من

---

(١) نظم الدر ١.

(٢) حسن المحاضرة في أخبار مصر والقاهرة ٤٥٧/١ للعلامة جلال الدين السيوطي، تحقيق محمد أبو الفضل إبراهيم، دار إحياء الكتب العربية. معجم المؤلفين ٧١/٦. نظم الدر ١.

(٣) الديباج المذهب ٤٤٨/١.

(٤) معجم المؤلفين ٧١/٦.

(٥) برنامج الوادي آشي ٤٧/١، لمحمد بن جابر الوادي آشي، تحقيق محمد محفوظ، دار الغرب الإسلامي، بيروت ١٩٨٠. نظم الدر ١. تاريخ الإسلام ووفيات المشاهير والأعلام ١٢٥/٤٩ لشمس الدين محمد بن أحمد الذهبي، تحقيق عمر عبدالسلام تدمري، دار الكتاب العربي، بيروت ١٩٨٧م.

إقليم الدقهلية بالديار المصرية قريبة من دمياط[1] بينها وبين بورة أربعة فراسخ، وبينها وبين دمياط خمسة فراسخ[2]، ونشأ في الإسكندرية على الزهد والصلاح والتصوّف[3].

وفاته:

وتوفي في سنة تسع وستين وستمائة[4].

ممن ترجموا للإمام سراج الدين الشارمساحي:

الديباج المذهب ٤٤٨/١، معجم المؤلفين ٧١/٦، حسن المحاضرة في أخبار مصر والقاهرة ٤٥٧/١، تاريخ الإسلام ووفيات المشاهير والأعلام ١٢٥/٤٩، شجرة النور الزكية في طبقات المالكية ١٨٧، برنامج الوادي آشي ٤٧/١.

❋ ❋ ❋

المبحث الثاني: آثاره العلمية

مكانته العلمية:

كان الإمام الشارِمْسَاحي إماماً عالماً على مذهب مالك، «بحر علم لا تكدره الدلاء»[5]، رحل إلى بغداد سنة (٦٣٣هـ)[6] بأهله وولده وصحبه جماعة من الفقهاء، فتلقاه الخليفة المستنصر بالله بالترحيب والإقبال. وكان

---

(١) تذكرة الحفاظ ١٢٧/١. لشمس الدين الذهبي، دراسة وتحقيق: زكريا عميرات، دار الكتب العلمية، بيروت. ط١، ١٩٩٨.

(٢) معجم البلدان ٣٠٨/٣. معجم البلدان لياقوت الحموي، دار إحياء التراث العربي، بيروت ١٩٧٩.

(٣) تاريخ الإسلام ١٢٥/٤٩.

(٤) حسن المحاضرة ٤٥٧/١. الديباج المذهب ٣٨٧/١.

(٥) حسن المحاضرة ٤٥٧/١.

(٦) الديباج المذهب ٤٤٨/١.

دخوله إلى بغداد في السابع عشر المحرم؛ فلما كان في عاشر صفر استدعي إلى دار الوزارة وأخلع عليه خلعة خليفية سوداء وعمامة وطرفة وأعطي بغلة بمركب جميل وولي تدريس المدرسة المستنصرية، وكذلك فعل بالمدرسين بالمدرسة المذكورة من الخلع والمراكب. وكان أول من أنشأها الخليفة وأمر أن يحضر عنده جميع المدرسين بجميع المدارس ببغداد وجميع أرباب الدولة وحجاب الدواوين فحضروا وخطب خطبة بليغة فصيحة، وذكر اثني عشر درساً، وألقى عليه بعض العلماء مسألة بيوع الآجال فقال: أذكر فيها ثمانين ألف وجه، فاستغرب فقهاء بغداد من ذلك، فشرع يسردها عليهم إلى أن انتهى إلى مائتي وجهٍ، فاستطالوها وأضربوا عن سماعها واعترفوا بفضل الشيخ وسعة علمه[1]، وبالإضافة إلى تبحره في علم الفقه فقد روى الحديث.

شيوخه:

لم أقف على كتاب من كتب التراجم التي ترجمت للشارمساحي تذكر أحداً منهم.

تلاميذه:

سمع منه: ابن خروف الموصلي[2]، وأبو محمد عبدالوهاب بن عبدالله بن عبدالوهاب المعروف بالطندتائي[3]، ورضي الدين أبو إسحاق إبراهيم بن عمر بن إبراهيم الربعي الجعبري[4]، وشرف الدين النصيبي[5] وغيرهم.

---

(١) الديباج المذهب ٤٤٨/١.

(٢) تاريخ الإسلام ١٢٥/٤٩.

(٣) نفح الطيب في غصن الأندلس الرطيب ٦٤/٣. لأحمد بن محمد المقري التلمساني، تحقيق د. إحسان عباس، دار صادر، ١٩٦٨.

(٤) برنامج الوادي آشي ٤٧/١.

(٥) لسان الميزان ٣١٩/٦. للحافظ أحمد بن علي بن حجر العسقلاني، مؤسسة الأعلمي للمطبوعات، بيروت، ١٩٨٦. وقد حرف ابن حجر في اسمه فسماه السرمياحي.

آثاره العلمية:

له كتاب نظم الدر في اختصار المدونة، اختصرها على وجه غريب وأسلوب عجيب من النظم والترتيب، ولذلك سماه نظم الدرر وهي تسمية طابقت مسماها، وشرحه بشرحين، وله كتاب الفوائد في الفقه، وكتاب التعليق في علم الخلاف، وكتاب شرح آداب النظر، وكتاب شرح ابن الجلاب[1]، وكتاب المآخذ في مجلدين بيَّن فيه ما في تفسير الرازي من الزيف والبهرج[2] وغير ذلك.

من نقلوا عنه:

ممن نقلوا عن الإمام سراج الدين الشَّارِمْساحي:

شمس الدين محمد بن محمد الراعي في كتابه: انتصار الفقير السالك لترجيح مذهب مالك، وشاهد ذلك قوله: «ومن نظم الدرر للشارمساحي: روي أنّ مالكاً كان لا يحدث ولا يفتي إلاّ على طهارة الوضوء إجلالاً لأمر الله تعالى»[3]. انتهى.

لكن هذه العبارة لم ترد في كتاب نظم الدر، ولعلها من كتابه الآخر الذي شرح فيه نظم الدر، وقد تكرر نقل الراعي عن الشارمساحي في كتابه آنف الذكر مراراً، وكلها لم ترد في كتابه نظم الدر.

وفي حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، نقل الدسوقي عنه في مواضع عدة، ومنها: « وإلاّ خرج وبطل اعتكافه، أي: ما لم يكن يجهل أنّ الخروج منه مبطل، كحديث عهد بالإسلام فيعذر، ولا يبطل اعتكافه

---

(١) الديباج المذهب ٤٤٨/١. وشرح ابن الجلاب توجد منه نسخة بخزانة تازة بالجامع الكبير بالمملكة المغربية.

(٢) لسان الميزان ٣١٩/٦.

(٣) انتصار الفقير السالك لترجيح مذهب مالك ١٦٠، لشمس الدين محمد بن محمد الراعي الأندلسي (٨٥٣هـ)، تحقيق محمد بن الهادي أبو الأجفان، دار ابن حزم.

بخروجه، قاله الشارمساحي»[1]. انتهى.

ولم يصرح الدسوقي باسم الكتاب الذي نقل عنه، وصرح بذكر الشارمساحي، ولكن العبارة المنقولة كذلك لم ترد في نظم الدر.

كما نقل عنه ميارة الفاسي في شرحه المعروف بشرح ميارة الفاسي، وشاهد ذلك: «الشارمساحي في شرح الجلاب وصح أن يحلف يمينين في حق واحد لأنهما على جهتين مختلفتين لا على جهة واحدة»[2]. انتهى. وقد صرح هنا ميارة باسم الكتاب الذي نقل منه قول الإمام الشارمساحي وهو أحد كتبه المذكورة في كتب التراجم.

وفي منح الجليل قال المؤلف نقلاً عن الإمام سراج الدين الشارمساحي: «واعترض بأن المصنف أراد كلام الجلاب لاقتصاره عليه في التوضيح كابن عرفة وابن غازي والمواق وغيرهم، وهو يؤذن بأنه المذهب لكن قيده شارحه الشارمساحي ونصه وأما إقراء القرآن فيجوز وإن كثر لأنه ذكر إلا أن يكون قاصداً للتعليم فيمنع كثيره».[3]

وفي شرح زروق على الرسالة: «ونقل الشارمساحي في شرح أصول ابن الحاجب أن الصلاة عند جمهور العلماء بمعنى الرحمة ورحمة الله لمن أراد رحمته إرادة إنعامه»[4].

وعليه فقد نقل عن الإمام الشارمساحي جملة من العلماء وكثرة النقل عنه تدل على تقدمه في العلم ومكانته.

---

(١) حاشية الدسوقي على الشرح الكبير ٥٤٢/١. لمحمد عرفة الدسوقي، تحقيق محمد عليش، دار الفكر، بيروت.

(٢) شرح ميارة الفاسي ١٠٥/١. لأبي عبدالله محمد بن أحمد بن محمد المالكي، تحقيق عبداللطيف حسن عبدالرحمٰن، دار الكتب العلمية، بيروت ٢٠٠٠م.

(٣) منح الجليل شرح على مختصر سيد خليل ١٧٧/٢. لمحمد عليش، دار الفكر بيروت ١٩٨٩.

(٤) شرح زروق على الرسالة ٢٣٣/١، لأحمد بن محمد البرنسي المعروف بزروق، دار الكتب العلمية، بيروت ٢٠٠٦م.

وقبل أن أنهي الفصل فإنه لا بد من التنبيه على أنه ذكرت شخصيات عدة في كتب التراجم سميت بالشارمساحي، ولكن إذا قيل: أبو محمد، أو المالكي، أو سراج الدين، أو صاحب نظم الدر، أو شارح الجلاب، عرف أنه هو المقصود.

الفصل الرابع: كتاب نظم الدر

المبحث الأول:
توثيق اسم الكتاب ونسبته إلى المؤلف

كل من ترجم للشارمساحي، ذكر من مصنفاته: نظم الدرر - براءين اثنين - في اختصار المدونة[1]، عدا معجم المؤلفين فقد سماه نظم الدر - براء واحدة - كما أن الراعي في كتابه انتصار الفقير السالك لترجيح مذهب مالك نقل عنه وسماه نظم الدرر[2] - براءين اثنين - ونسبه للشارمساحي.

وعليه؛ فإنه ما من شك في نسبة الكتاب إلى الشارمساحي، ويبقى أيهما أصح، وهنا أرجح ما أثبته مؤلف الكتاب في مقدمة كتابه حيث قال: «وأسميته نظم الدر»[3]، خاصة وأن النسخة قريبة العهد بالمؤلف فقد نسخت سنة (٦٩٠هـ) وهي مقابلة على الأصل ومصححه، وهو ما اعتمده معجم المؤلفين في ترجمته.

❋ ❋ ❋

(١) انظر: الديباج المذهب ٤٤٨/١، حسن المحاضرة ٤٥٧/١، تاريخ الإسلام وفيات ١٢٥/٤٩.

(٢) انتصار الفقير السالك لترجيح مذهب مالك ١٦٠، لشمس الدين محمد بن محمد الراعي الأندلسي (٨٥٣هـ)، تحقيق محمد بن الهادي أبو الأجفان، دار ابن حزم.

(٣) نظم الدر ١.

المبحث الثاني:
منهج الشارمساحي في كتابه نظم الدر

يتمثل منهج الشارمساحي في عدة جوانب وهي:

أولاً: أسلوبه واصطلاحه في تنظيم الكتاب وتقسيمه:

لقد أبدع الشارمساحي في تقسيمه لكتاب نظم الدر، حتى بدا حقاً «مطابقاً لمسماه»[(١)]، فسهَّل بذلك على الباحث الوصول للمعلومة، وأعطى الكتاب تفرداً بحسن ترتيبه عن بعض الكتب التي اشتغلت بشرح المدونة واختصارها والتعليق عليها، فقد بدأ الكتاب بمقدمة جامعة قسمها إلى ثلاثة فصول، الأول في فضل العلم وآدابه، والفصل الثاني فيما تعلّمه فرض عين وما تعلمه فرض كفايةٍ، والفصل الثالث فيما عدا ذلك من المأمورات والمنهيات القلبية والقولية، ثم بدأ باختصاره للمدونة فقسمها على أبواب الفقه، مبتدئاً بكتاب الطهارة ومنهياً اختصاره بكتاب الأقضية، وقسم الكتب إلى أبواب وفصول، وله بعد ذلك تقسيمات فرعية أخرى وهي:

النظرات، وشاهد ذلك: «وفيه نظران الأول: في تفاصيل مشروعيته»[(٢)]. انتهى.

وهو يقدم النظرات على الفصل أحياناً، فيجعل الفصل فرعاً عن النظرات، ويؤخرها أخرى، فيجعل النظرات فرعاً عن الفصل.

الأقسام، وشاهده: «والمسهو عنه قسمان: الأول المفروضات»[(٣)].

الأطراف، وشاهد ذلك: «وفيه أطرافٌ خمسةٌ: الأول: الضرورة المعتبرة»[(٤)].

---

(١) الديباج المذهب ٤٤٨/١.

(٢) نظم الدر ٩.

(٣) نظم الدر ٤٠.

(٤) نظم الدر ٢٢.

الأمور، ويدل عليه: «وفيه أطرافٌ خمسةٌ: الأول: الضرورة المعتبرة، وهي أمران»[١].

المسائل، وشاهده: «الأمر الثاني تعذُّر الاستعمال وفيه مسائل ثلاثةٌ»[٢].

الأضرب، ويشهد على ذلك: «وهي على ثلاثة أضرب»[٣].

الفروع، وشاهد ذلك: «فرعان؛ الأول: أنّ المتيمم للجنابة إذا وجد الماء بعد الصلاة اغتسل فقط»[٤].

المحامل، لم يستخدمه كثيراً، وشاهده: «ومن أذن فأقام سهواً ابتدأ الأذان، وله محملان؛ الأول: من الزمان وهو دخول الوقت، ولا يؤذن قبله، إلاّ للصبح»[٥].

المقاصد، وشاهده: «وأخرناه وصلاة الخوف عن الإمامة لتعلقها بها، ولها مقدمتان وأربعة مقاصد»[٦].

الأوجه، لم يرد كثيراً، ويشهد لذلك: «القسم الثاني: الأموال ونذرها على وجهين»[٧].

الأسباب، ورد في مواضع قليلة، وشاهد ذلك: «ولطريان الحرية أسبابٌ ستةٌ»[٨].

---

(١) نظم الدر ٢٢.
(٢) المرجع السابق.
(٣) نظم الدر ٢٧.
(٤) المرجع السابق.
(٥) نظم الدر ٢٩.
(٦) نظم الدر ٤٧.
(٧) نظم الدر ١٤٨.
(٨) نظم الدر ١٥٨.

المصادر، ويدلل على ذلك: «الأول: مصادره وهي ثلاثة»[١].

الأصناف، لم يتكرر كثيراً، وشاهد ذلك: «النوع الثاني: المغاير لذلك وهو أصناف ثلاثة»[٢].

الاعتبارات، وشاهد ذلك: «الركن الثالث والرابع المتناكحان، والحكم فيهما منقسم باعتبارات»[٣].

الأحوال، ولم يستخدم هذا التقسيم كثيراً، وشاهد ذلك: «وإذا حل أجل [المولي] أوقف وتكون أحواله فيما يأتيه أربعة»[٤].

المتعلقات، وشاهد ذلك: «النظر الثاني في الطوارئ، ومتعلقات أحكامها ثلاثة»[٥].

وآخر كتاب اختتم به كتابه: كتاب الجامع، وقسمه إلى أبواب؛ الأول: في الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر، والثاني: في التحري في المطعم وغيره، والثالث: في التنظف ولواحقه، والرابع: في آداب النوم والرؤيا، والخامس: في المخالطة وآداب العشرة، والسادس: في التداوي ونحوه، والسابع: في الطيرة والفأل والنجوم، والثامن: في أحكام اتخاذ الصور والدواب، والتاسع: في النهي عن اللعب والباطل، والعاشر: في المسابقة، واختتمه بالحادي عشر: في السفر.

ولم يقتصر حسن ترتيب كتاب نظم الدر على أسلوب مؤلفه في تقسيم الكتاب، بل إضافة إلى ذلك فإنه ما زال يعيد ترتيب مسائل المدونة وكذلك تهذيب البراذعي.

---

(١) نظم الدر ١٥٨.

(٢) نظم الدر ١٦٦.

(٣) نظم الدر ٢١٢.

(٤) نظم الدر ٢٦٠.

(٥) نظم الدر ٣٩٢.

وشاهد ترتيبه لمسائل المدونة: «وتلحقه تبعية مال العبد له، إلاّ أنْ يستثنيه السيد، ويدخل في استثنائه مجملاً دينه الذي على السيد، قال أبو الزناد: وتتبعه سريته»[1]. انتهى. فهذه مسألة وردت في المدونة في كتاب المكاتب.

ومسألة أخرى: «ملك الأبوين والأبناء وإنْ سفلوا، والأجداد والجدات من جهة الأب والأم مطلقاً، والأخوة والأخوات الأشقاء وغيرهم لا غيرهم، ابن شهاب: ويعتق بنفس الملك»[2]. انتهى. وهذه المسألة وردت في المدونة في كتاب العتق الثاني.

وقد جمع الشارمساحي المسألتين في موضع واحد لوحدة موضوعهما.

شاهد آخر: «أنّ الصفقة إذا جمعت حلالاً وحراماً رد جميعها، وبه قال أشهب، كالكراء بدرهم وخمرٍ، وإنْ ترك الخمر بعد العقد»[3]. انتهى. في هذا الشاهد المسألة وردت في المدونة في كتاب البيوع الفاسدة ومثال الكراء بدرهم واحد ورد في كتاب كراء الدور والأرضين، وقد بينت ذلك في موضعه.

وشاهد جمعه لمسائل وردت في مواضع متفرقة في تهذيب البراذعي: «قال سحنون: وإنما يجوز من المكاتب بيع الجميع أنْ يعجل العتق»[4].

فهذه المسألة أوردها الشارمساحي في كتاب البيوع في حين أن البراذعي أوردها في كتاب السلم الثالث[5].

وشاهد آخر: «أنه يمنع اشتراط العامل أنْ يسلفه المالك أو يعمل معه، ويكره عمله بغير شرطٍ، إلاّ اليسير، ويجوز اشتراطه معونة عبدٍ أو دابةٍ

---

(١) نظم الدر ١٧١.

(٢) نظم الدر ١٧١.

(٣) نظم الدر ٣٠٣.

(٤) نظم الدر ٣٢٠.

(٥) تهذيب البراذعي ٦٩/٣.

في المال خاصةً، ومنعه عبدالعزيز في الغلام»[1]. انتهى.

مسألة أخرى: «قال عطاء: ولا تقبل هدية المقارض والمقترض إلاّ أنْ تكون من خاصة الأهل لا يهدى لما يظن»[2]. انتهى. فهاتان المسألتان أوردهما الشارمساحي في باب واحد في موضع واحد في حين أن البراذعي أوردهما في بابين مختلفين[3].

ثانياً: منهجه الحديثي:

لقد تباينت شخصية الشارمساحي الحديثية، فهو بالرغم من تبحره في علوم الحديث وروايته له، كما أشرت إلى ذلك في ترجمته، إلاّ أنّ شخصيته كمحدث لم تظهر جلية في كتابه نظم الدر، ولعل سبب ذلك كون الكتاب مختصراً، وكونه كتاب فقه أكثر منه كتاب حديث، ويؤيد ذلك أن أسلوبه في مقدمته وفي كتاب الجامع في خاتمة الكتاب يختلف عن أسلوبه في ثنايا المختصر، ومن ذلك:

أنه حين يورد حديثاً في مقدمة الكتاب أو في كتاب الجامع لا يورده مسنداً ولكن يورده بلفظه كما جاء في كتب الحديث، وقد يكتفي بذكر من خرجه من كتب الحديث، وشاهد ذلك: ورد في صحيح البخاري أنّ رسول الله ﷺ قال: «**من يرد الله به خيراً يفقهه في الدين، وإنما أنا قاسمٌ، والله يعطي، ولن تزال هذه الأمة قائمةٌ على أمر الله، لا يضرهم من خالفهم حتى يأتي أمر الله**»[4].

وقد يورد الحديث بلفظه ولكن دون سند ودون تخريج وشاهد ذلك: قال ﷺ: «**إن الرجل ليدرك بحسن خلقه درجة الصائم القائم**»[5].

---

(١) نظم الدر ٤٠٩.
(٢) نظم الدر ٤٠٩.
(٣) تهذيب البراذعي ٥٢٩/٣ و١٥٠/٣.
(٤) نظم الدر ٢.
(٥) نظم الدر ٦١٩.

وهو لا يعلق على الأحاديث التي يوردها تصحيحاً أو تضعيفاً، ولكنه في الجملة يورد الصحيح من الحديث غالباً، وهذا كله في مقدمة الكتاب وفي كتاب الجامع، أما في مختصره نظم الدر فإنه لا يورد الأحاديث وإنما يكتفي بقوله: للحديث، أو لحديث فلان ويذكر راويه، وذلك اختصاراً، وشاهد ذلك: «تارك القراءة يعيد أبداً، وكذلك تاركها في ركعة من الصبح، أو من ركعتين فأكثر من غيرها، وتاركها في ركعة منه يلغي الركعة على حديث جابر»[1].

ثالثاً: منهجه اللغوي:

لقد حرص الإمام سراج الدين الشارمساحي على استخدام لغةٍ سهلةٍ ميسرةٍ مختصرةٍ، تسهيلاً على طالب العلم، وصاغ عباراته بأسلوب جامع على شكل قواعد فقهية حتى يسهل حفظها، ودون أن يؤثر ذلك سلباً في المعنى، أو يغير في الأحكام الفقهية التي وردت في المدونة، وقد نص على ذلك في كتابه فقال: «هذا كتابٌ قصدت فيه مستعيناً بالله تعالى إلى تلخيص محصول المدونة من الأحكام على وجهٍ يقرب تناوله ويسهل تناقله»[2].

ومع سهولة اللغة، استخدم الشارمساحي عباراتٍ جزلةٍ، سليمةٍ من الركاكة، إلاّ ما ندر في مواضع معدودةٍ، ومن ذلك: «وستين ضائنةٍ وستين معزة»[3]. انتهى. و(معزة) لفظة ركيكة، وقد بينت تفصيل ذلك في موضعه. وفي موضع آخر: «ركعتا الفجر، ويقرأ فيهما بالفاتحة، وإجزاؤهما مشروطٌ بقصدهما، وبطلوع الفجر، وفي التباسه يتحرى، فإذا استبين الخطأ أعيدا»[4]. انتهى. ولفظة (استبين) غير مستقيمة صرفياً والأصوب قوله: (استبان) كما بينت في موضعه.

---

(١) نظم الدر ٣٤.
(٢) نظم الدر ١.
(٣) نظم الدر ٧١.
(٤) نظم الدر ٥٣.

رابعاً: منهجه في الترجيح:

يورد الإمام سراج الدين الشارمساحي المسائل الفقهية، وتفريعاتها، وما ورد فيها من خلاف مما جاء في المدونة، ويذكر ما ذكر سحنون من ترجيحات لابن القاسم وغيره، مع إمكانية أنْ يورد رأيه في المسألة إنْ لم يكن هناك ترجيح، وذلك في مواضع قليلةٍ، ومن ذلك: «وآخر أقواله في جواهره ونحوها: أنّ فيها الخمس، وبه أقول»[1].

❋ ❋ ❋

المبحث الثالث:
مصادر المؤلف، ومن نقل عنهم من الأعلام

أول ما أبدأ بذكره من مصادر الإمام الشارمساحي في مختصره هذا: الكتب التي اعتمد عليها وهي:

مدونة سحنون: هي الأساس الذي اعتمد عليه في مؤلفه، فهو اختصار للمدونة، بالإضافة إلى ما ضم إليه في مقدمته، وما أضافه من تفصيل في كتاب الفرائض، وكتاب الجامع.

كتاب التنبيهات المستنبطة على الكتب المدونة والمختلطة للقاضي عياض بن موسى اليحصبي (ت٥٤٤هـ): صرح بذكره في مقدمته قائلاً: وأحلت في تتبع فوائده بالإيضاح والتمهيد على شرحه الملقب بالتنبيهات[2]. انتهى.

ولم أجد للكتاب أي ذكر في غير هذا الموضع في المخطوط.

التمهيد لما في الموطأ من المعاني والأسانيد للإمام الحافظ أبي عمر يوسف بن عبدالله بن محمد بن عبدالبر (ت٤٦٣هـ): صرح بذكره كذلك في

---

(١) نظم الدر ٦٦.

(٢) نظم الدر ١.

مقدمته فقال: وشرحه الملقب بالتمهيد[1]. انتهى.

وقد سماه شرحاً للمدونة وهو في الحقيقة شرح للموطأ كما هو ظاهر من اسمه، وكذلك لم يرد أي ذكر للكتاب أو إشارة إليه في غير هذا الموضع في المخطوط.

التهذيب في اختصار المدونة لأبي سعيد خلف بن أبي القاسم محمد الأزدي القيرواني المعروف بالبراذعي: لم يصرح بذكره ولم يشر إليه في اختصاره بالرغم من نقله أحياناً من التهذيب وهذا شاهد يدل على نقله من التهذيب: وذكر عنه أشهب أنه بيد الزوج[2]. انتهى. وذلك في الذي يتزوج البكر وله أزواج أخريات يبيت عندها سبعاً دون بقية نسائه. ففي هذه العبارة لم يصرح سحنون بذكر أشهب في المدونة وإنما صرح البراذعي بذكره كما بينت في موضعه. والشواهد غير هذا كثير. وغالباً ما يستقل الشارمساحي بعبارته الخاصة.

أما من نقل عنهم من الأعلام فهو حين ينقل قولاً لأحدهم فإنه لا يذكر سند الرواة الذين رووا ذلك القول كما جاء في المدونة، وإنما يكتفي بنسبة القول إلى صاحبه اختصاراً، وغالباً ما يذكر القول مختصراً أو بتصرف دون إخلال في المعنى، وهؤلاء الأعلام الذين أوردهم الشارمساحي هم كالتالي:

إبراهيم النخعي وشاهد نقله عنه: «قال النخعي: من قال: أنا أهدي فلاناً على أشفار عيني فليحجه ويهد»[3].

إسماعيل بن عياش وشاهد نقله عنه: «قال إسماعيل: سمعت مشايخنا يقولون: لا جوار لصبيٍّ ولا مجاهدٍ»[4].

---

(١) نظم الدر ١.
(٢) نظم الدر ٢٣١.
(٣) نظم الدر ١٤٦.
(٤) نظم الدر ١٢٩.

القاسم بن محمد بن أبي بكر ومن شواهد نقله عنه: «قال القاسم وسالم: وله صيده وما صنعه عبده من الفخار وغيره»[١].

المغيرة بن عبدالرحمٰن: وهذا شاهد على نقله عنه: «وقال المغيرة وغيره: لا يحرم إلاّ بالوطء فيها»[٢].

بكير بن عبدالله بن الأشج: ومما يشهد على نقله عنه: «قال بكير وغيره: وللسيد أن يضع منه وأن يأخذه إلاّ قدر المحلل»[٣].

ربيعة بن أبي عبدالرحمٰن: ينقل عنه كثيراً ومن ذلك: «قال ربيعة: ويسقط الرد بوطئها بعد العلم بدائها»[٤].

زيد بن أسلم العدوي: ومن شواهد نقله عنه: «قال ابن أسلَم: يعني من المضاجع»[٥].

سالم بن عبدالله بن أمير المؤمنين: ومما يشهد على نقله عنه: «قال القاسم وسالم: وله صيده وما صنعه عبده من الفخار وغيره»[٦].

سليمان بن خلف: لم يرد ذكره كثيراً ومن ذلك: «فقال فيه أبو الوليد: الأصح عندي من مذهب الإمام جوازه، لأنه لم يرد عنه نصٌ باشتراط الاقتران، ولا عن أحدٍ من أصحابه المتقدمين»[٧].

سليمان بن موسى: من شواهد نقله عنه: «قال سليمان: وله حمل القديد ونحوه لأهله وإنْ باعه ببلده صار مغنماً»[٨].

---

(١) نظم الدر ١٣٣.
(٢) نظم الدر ٢٢٢.
(٣) نظم الدر ٢٠٩.
(٤) نظم الدر ١٨٧.
(٥) نظم الدر ١٧.
(٦) نظم الدر ١٣٣.
(٧) نظم الدر ٣٣.
(٨) نظم الدر ١٣٢.

سليمان بن يسار: من شواهد نقله عنه: «قال سليمان بن يسار: ولا يرث أحد الزوجين ولاءً كان للآخر»[١].

سفيان بن عيينة: ومما يشهد على نقله عنه: «قال سفيان بن عيينة: الحديث مَضلة إلا للفقهاء»[٢].

شريح بن الحارث: لم يذكره الشارمساحي كثيراً ومن ذلك: «وقال شريحٌ: أكرهه قبل الكتابة بخلافه بعدها إلاّ لابتغاء الزيادة»[٣].

عبدالله بن وهب: ينقل عنه كثيراً ومن ذلك: «وروى ابن وهب في النازلين بغير إذنٍ ومعهم الأسلحة يدّعون الاتجار وأنّ البحر لفظهم أو نزلوا للعطش: أنّ الإمام يجتهد فيهم ولا يخمسون»[٤].

عبدالله بن أبي زيد القيرواني: ومما يشهد على نقله عنه: و«كلام أبي محمد والقاضي عبدالوهاب يقتضي اشتراطه»[٥].

عبدالله بن محيريز: وهذا شاهد يدل على نقله عنه: «وفضَّل ابن محيريز أصحاب العطاء»[٦].

عبدالله بن نافع: ومن شواهد نقله عنه: «قال ابن نافع عنه: فإنْ أدّى عبداً فاعترف مسروقاً رجع عليه بقيمته»[٧].

عبدالعزيز بن عبدالله بن أبي سلمة الماجشون: وهذا شاهد على نقله عنه: «ابن أبي سلمة: ويمنع تأخير ما في الذمة بالزيادة، وما بيع به ولو بوضعية»[٨].

---

(١) نظم الدر ١٩٨.
(٢) نظم الدر ٧.
(٣) نظم الدر ١٢٥.
(٤) نظم الدر ١٣٠.
(٥) نظم الدر ٣٣.
(٦) نظم الدر ١٢٥.
(٧) نظم الدر ١٨٣.
(٨) نظم الدر ٣٤٦.

عبدالرحمٰن بن القاسم بن خالد بن جناده: ينقل عنه كثيراً، فالمدونة في معظمها ما أجابه ابن القاسم لابن الفرات، ثم سحنون بعده، ومن شواهد نقله عنه: «قال ابن القاسم: وإنْ لم يكن مؤذياً له لم يخرجه السلام من الهجرة إذا اجتنب كلامه، والابتداء بالسلام مندوبٌ، والرد واجبٌ»[١].

عبدالملك بن عبدالعزيز بن أبي سلمة الماجشون: ومن شواهد نقله عنه: «وقال عبدالملك وغيره: إنْ بقي للمرأة بعدما أعطته ربع دينارٍ صح النكاح»[٢].

عبدالوهاب بن على بن نصر: لم يذكره الإمام الشارمساحي كثيراً، ومن ذلك: «قال القاضي عبدالوهاب ﷺ: ولا يجوز لمن فيه فضل للنظر والاجتهاد أنْ يقلد غيرَه»[٣].

عروة بن الزبير بن العوام: ومن شواهد نقله عنه: «قال عروة: وكذلك ولد الزنا»[٤].

عطاء بن أبي رباح: وهذا شاهد على نقله عنه: قال عطاء: «وأحب إليّ الكافور، ويجعل على الجسد ومواضع السجود وبين الأكفان لا عليها»[٥].

عمارة بن القعقاع الضبي: لم يذكره كثيراً ومن ذلك: «قال ابن شبرمة: كتعليقه على موته»[٦].

علي بن زياد التونسي: أورد كثيراً من رواياته ومنها: «فروى عليٌّ أنّ

---

(١) نظم الدر ٦١٣.
(٢) نظم الدر ٢٠٤.
(٣) نظم الدر ٦.
(٤) نظم الدر ١٩٨.
(٥) نظم الدر ٥٩.
(٦) نظم الدر ١٦٦.

المتوضئ بالمتغير منها يعيد الصلاة، وإنْ لم تكن غيّرته أعاد في الوقت»[1].

محمد بن المنكدر: لم يتكرر ذكره كثيراً في نظم الدر ومن ذلك: «وابن المنكدر: والفذ يسرها، ويقام لكل مقضية، ولا تصلى صلاتان بإقامة واحدةٍ، ويجوز أنْ يقيم غير من أذّن»[2].

محمد بن مسلم بن عبيدالله بن عبدالله بن شهاب: ومما نقل عنه: «قال ابن القاسم وابن شهاب : لا يأخذ إلاّ بنات اللبون كنّ في الإبل أم لا»[3].

محمد بن عبدوس: ذكره في كتاب الجامع فهو ليس ممن ورد ذكرهم في المدونة وشاهد نقله عنه: «قال محمد بن عبدوس: إنّ الله تعالى أمر المؤمنين بما أمر به المرسلين فقال: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلرُّسُلُ كُلُواْ مِنَ ٱلطَّيِّبَٰتِ وَٱعۡمَلُواْ صَٰلِحًاۖ إِنِّي بِمَا تَعۡمَلُونَ عَلِيمٞ ٥١﴾[4] فمن لم يطب مطعمه خيف ألا يقبل عمله»[5].

مكحول أبو عبدالله: لم يذكره الإمام سراج الدين الشارمساحي كثيراً في نظم الدر ومن ذلك: «قال مكحول: يجوز أخذه للجعل وكره ألاّ يغزو إلاّ به»[6].

موسى بن عيسى بن أبي حجاج الغفجومي: نقل عنه في كتاب الجامع وشاهد نقله عنه: «وطريق الورع ألاّ يكون في المقتات معمزٌ ولا مطعنٌ»[7].

---

(١) نظم الدر ١١.
(٢) نظم الدر ٣٠.
(٣) نظم الدر ٧٠.
(٤) سورة المؤمنون، الآية: ٥١.
(٥) نظم الدر ٦٠٤.
(٦) نظم الدر ١٢٥.
(٧) نظم الدر ٦٠٦.

يحيى بن زكريا بن إبراهيم بن مزين: لم يرد ذكره كثيراً ومن ذلك: «وقال ابن مزين خلافه»[1].

يحيى بن سعيد بن بن قيس: ومن شواهد نقله عنه: «قال يحيى: والباسور المتكرر خروجه لا يجب بِردِّه باليد إلاّ غسلها، إلاّ أنْ يكثُر فيسقط»[2].

يزيد بن عبدالله بن قسيط: ومما يشهد على نقله عنه: «قال ابن قسيط: ولمشتريهما أن يفرق بينهما ويطأ المرأة»[3].

كما أنه أحياناً يحيل على مجموعة من العلماء دون أن يصرح بذكر أسمائهم وشاهد ذلك: «وقال أيضا: سمعت أهل العلم يقولون: إنْ طلب بمال وكان يطلب ويخطئ فليس بركازٍ»[4].

❋ ❋ ❋

المبحث الرابع:
النسخة المعتمدة، وعملي فيها

بعد البحث والتدقيق في فهارس المخطوطات، وبعد أن استفرغت الجهد في البحث عن نسخ للمخطوط، والذي استغرق مني تسعة أشهر، حيث خاطبت المجمع الثقافي بأبو ظبي، وقمت بزيارة كلية الدراسات الإسلامية ومركز جمعة الماجد للدراسات الإسلامية في دبي، كما خاطبت الخزانة الوطنية بتونس ـ مرفق نموذج من مخاطباتي في نهاية هذه الدراسة ـ حتى تيقنت من عدم توفر نسخ أخرى غير هذه النسخة التي بين يدي، وحتى هذه النسخة فقد توصلت إليها بصعوبة

---

(١) نظم الدر ٦١٤.
(٢) نظم الدر ١٦.
(٣) نظم الدر ٢١٦.
(٤) نظم الدر ٦٦.

بالغة، وهنا أود أن أنوه إلى لَبْسٍ كان هو السبب في صعوبة وصولي إلى هذه النسخة، وهذا اللبس هو أن الكتاب مسجل في فهرس خزانة القرويين باسم: «نظم الدرر في تناسب الآي والسور» ولكن المؤلف هو نفسه الشارمساحي تحت رقم (١١٤٠) في حين أن كتاب «نظم الدرر في تناسب الآي والسور» للبقاعي هو كتاب تم تحقيقه وهو مطبوعٌ ومتداول بالمكتبات، وهو كذلك موجود بخزانة القرويين وله رقم مختلف ولكن الاسم الصحيح مع الترقيم الصحيح جاء في الفهرس الشامل للتراث الإسلامي المخطوط[1].

وصف النسخة التي اعتمدت عليها في التحقيق:

تتكون النسخة من (١٦٢) لوح، أي: (٣٢٤) صفحة، وكل صفحة بها (٢٥) سطر، وفي كل سطر (٢٠) كلمة تقريباً.

خطها مغربي، وهي مقابلة على الأصل ومصححة، وهي بحالة جيدة وكاملة دون بتر أو نقص، والبياض والخروم فيها قليلة جداً.

وقد نسخت سنة (٦٩٠هـ) وناسخها غير معروف، وقد قام بتحبيسها في خزانة القرويين السلطان المريني فارس أبو عنان سنة (٧٥٠هـ)، كما هو مدون في رسم التحبيس على المخطوط.

المنهج المتبع في التحقيق:

حيث أن النسخة وحيدة، ولم أتوصل إلى نسخ أخرى غيرها، كما أن الخط جيد مقروء، والنسخة سليمة من البتر والبياض والخروم إلاّ في مواضع معدودة، فقد اتبعت سنة من سبقني ممن ألف في هذا الفن وحقق، وهي كالتالي:

---

(١) الفهرس الشامل للتراث العربي الإسلامي المخطوط ١٢٨/١١، إصدار مؤسسة آل البيت للفكر الإسلامي، الأردن.

أولاً: أبقيت النص كما هو إلاّ في الحالات التالية:

- إذا تيقنت من الخطأ فإني أصوبه وأضعه بين معقوفتين، وأنبه إليه في الهامش.
- الأخطاء الإملائية صوبتها، وأشرت إليها في الهامش.
- إذا وردت عبارة لا تتناسب مع السياق نبهت إليها، وصوبت ما وجدت له مرجعاً في المدونة وتهذيب المدونة للبراذعي وجعلته بين معقوفتين، ونبهت عليه في الهامش، فإن لم أجد له مرجعاً اكتفيت بالتنبيه عليه في الهامش.
- الكلمات الساقطة حاولت التغلب عليها بما أجده في المدونة أو تهذيب البراذعي، وأجعله بين معقوفتين، وأنبه عليه في الهامش، وما لم أجد له أصل من البياض أو السقط في المدونة والتهذيب اكتفيت بإبقائه بين معقوفتين فراغاً بمقدار السقط، وأنبه عليه في الهامش.

وكذلك:

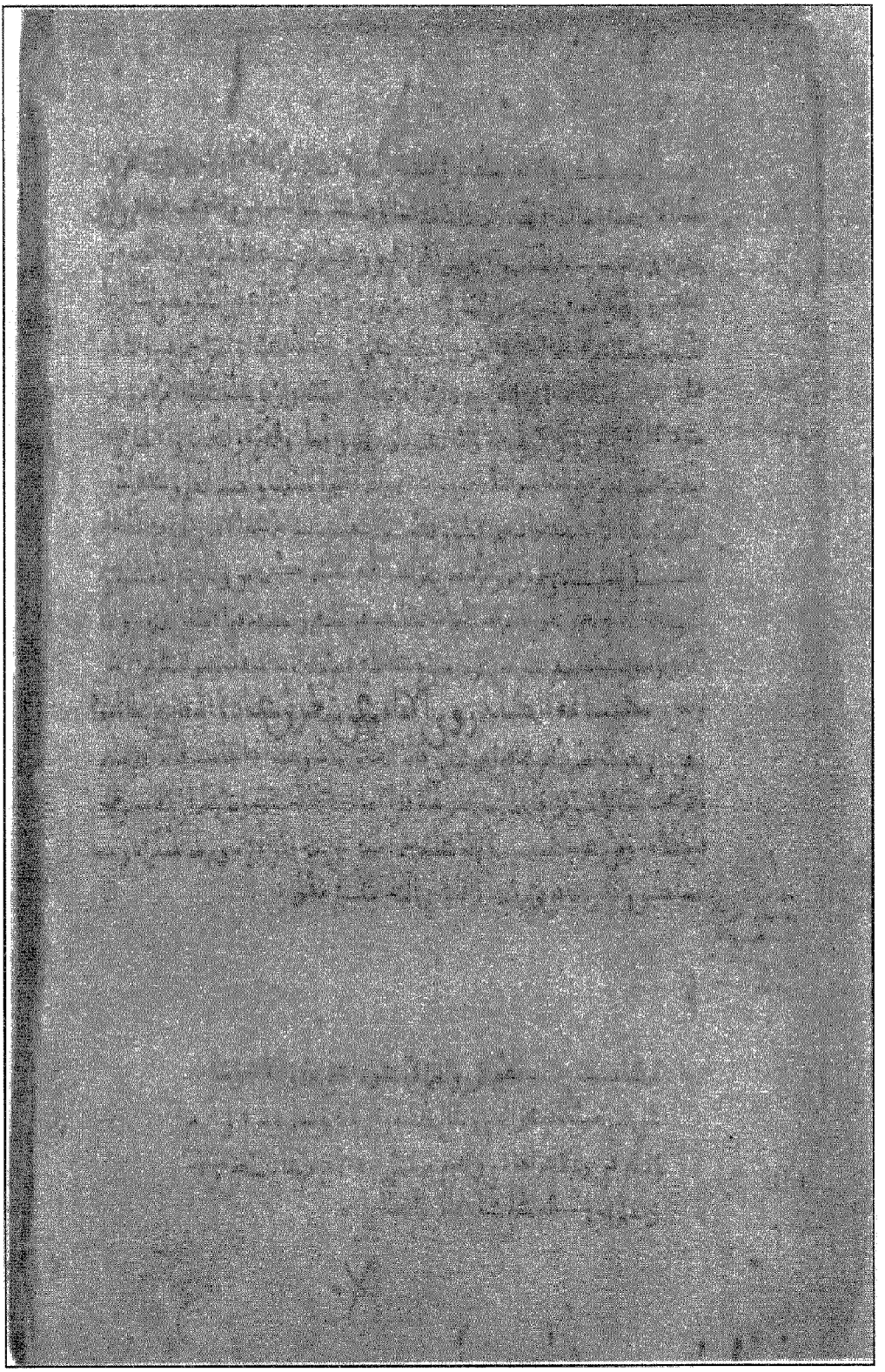
- عزوت الآيات القرآنية إلى موضعها من السور.
- خرجت الأحاديث دون توسع، وما أشار إليه المؤلف من الأحاديث دون أن يذكرها ذكرتها وخرجتها دون توسع.
- ترجمت للأعلام، وعرفت بالمصطلحات، والبلدان، وشرحت غريب المفردات.
- أوضحت ما احتاج إلى توضيح من النص.
- ضبطت ما احتاج إلى ضبط من المفردات.
- علقت على بعض المسائل العلمية.
- وثقت المادة العلمية قدر الإمكان.

- أعددت الفهارس، وهي: فهرس الآيات القرآنية، فهرس الأحاديث النبوية، فهرس الأعلام، فهرس الأماكن والبلدان، فهرس المصادر والمراجع، وأخيراً فهرس الموضوعات.

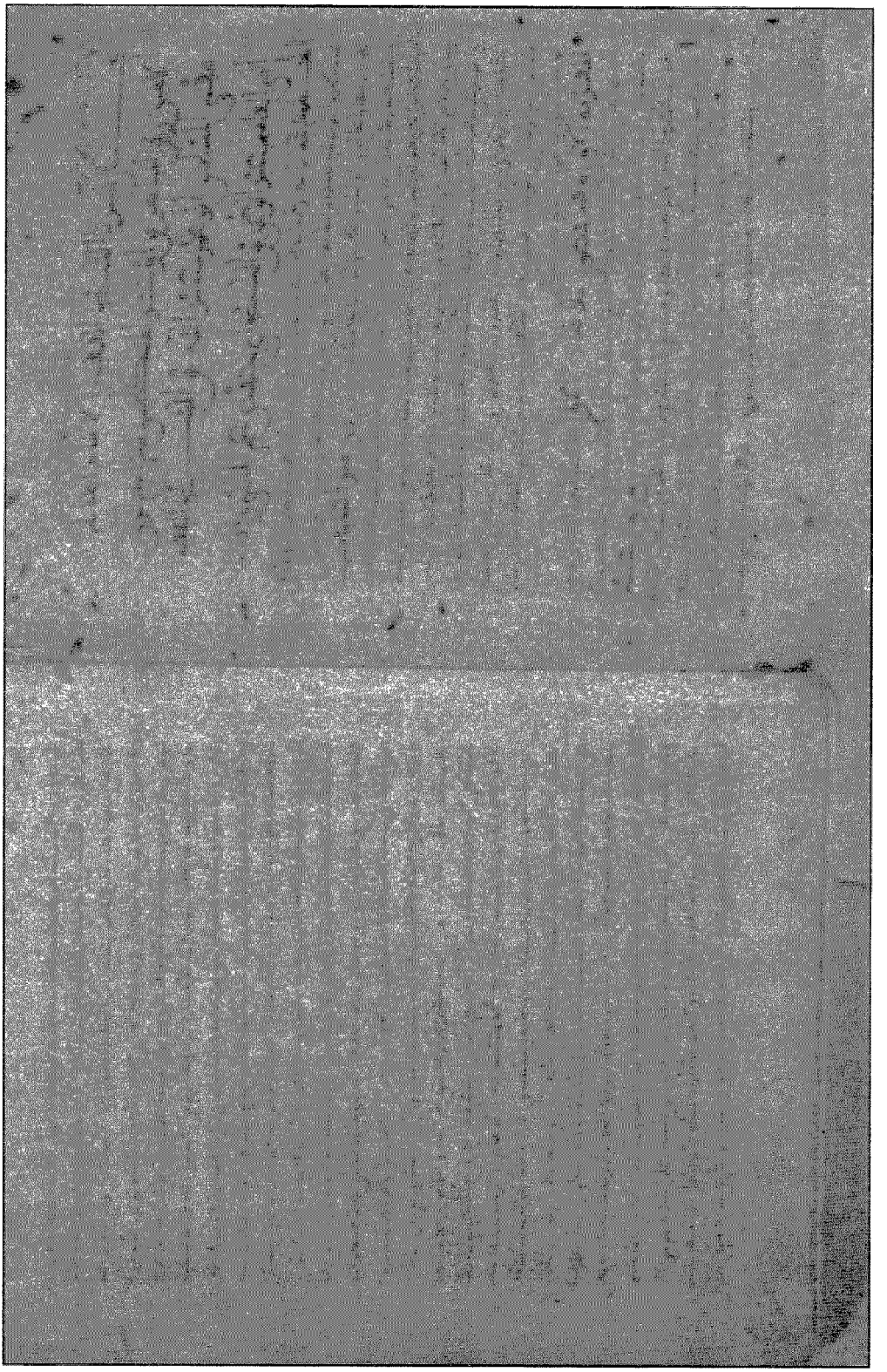
وفي الختام أسأل الله أن يتقبل هذا العمل، وأن يجعله خالصاً لوجهه الكريم، وأن يجعله من العمل الذي ينفع صاحبه بعد موته، إنه ولي ذلك، والقادر عليه.

أعده الدكتور

خالد محمد عبدالجبار الحوسني



(١)



(٢)

رفع
عبد الرحمن النجدي
أسكنه الله الفردوس
www.moswarat.com

ثانياً: التحقيق

«نَظْمُ الدُّر»
في اختصار المدَوَّنة

رفع
عبد الرحمن النجدي
أسكنه الله الفردوس
www.moswarat.com

بسم الله الرحمن الرحيم

صلى الله على سيدنا محمد وعلى آله وسلم تسليماً

قال سيدنا الشيخ الفقيه، الإمام العالم الأمين زين المناظرين، أوحد المتكلمين، سراج الدين مفتي المسلمين، أبو محمد عبدالله بن الشيخ الفقيه أبي القاسم عبدالرحمٰن بن الشيخ الفقيه أبي حفص عمر المالكي وفقه الله: الحمد لله واسع الرحمة، البادي النعمة، الكاشف عن البصائر في الغمة والظلمة، وصلى الله على نبيه المبعوث بالموعظة الحسنة والحكمة، محمدٍ المخصوص بتكريمات الشفاعة، والمستأثر بمزيتها في الأنبياء يوم تقوم الساعة، وعلى آله وأزواجه وأصحابه والتابعين لهم بإحسانٍ إلى يوم الدين.

هذا كتابٌ قصدت فيه مستعيناً بالله تعالى إلى تلخيص محصول المدونة من الأحكام على وجه يقرب تناوله ويسهل تناقله، وأسعفت فيه بكتاب المواريث، والقسم الفرضية، وكتاب الجامع للآداب الشرعية، وما ضممناه لمقدمته من المهمات الدينية، وما أوردناه في كتاب الطهارة والصلاة مما يجري مجرى القواعد الكلية، وأحلت في تتبع فوائده بالإيضاح والتمهيد على شرحه الملقب بالتنبيهات[1] وشرحه الملقب

(١) هو كتاب «التنبيهات المستنبطة على الكتب المدونة والمختلطة» للقاضي عياض بن موسى اليحصبي (ت٥٤٤هـ) وهو شرح على المدونة وقد اشتهر بإفريقية «بالتنبيهات». وقد تم طبعه مؤخراً.

[بالتمهيد][1]، فانتظم بفضل الله تعالى مستوفياً لفوائد الكتاب، مع ما ذكرنا من الزوائد بيمن أساليبه الغر، ولقبته لذلك «بنظم الدر»، فإلى الله تعالى أضرع في أنْ يجعل ذلك كله من أنفس الوسائل إلى رضوانه، ويُعظِم انتفاع المشتغلين به لما يجزيهم عليه من إحسانه، إنه الكريم الوهّاب، ولا حول ولا قوة إلاّ بالله العلي العظيم.

(١) في الأصل [المهيد] ولم أعثر على، كتاب بهذا الاسم، والأقرب أنْ يكون «التمهيد»، واسمه «التمهيد لما في الموطأ من المعاني والأسانيد» للإمام الحافظ أبي عمر يوسف بن عبدالله بن محمد بن عبدالبر (ت٤٦٣هـ) وهو شرح للموطأ مطبوعٌ.

رفع
عبد الرحمن النجدي
أسكنه الله الفردوس
www.moswarat.com

المقدمة الأولى

وفيها ثلاثة فصول:

الأول:
في فضل العلم وآدابه

ورد في صحيح البخاري أنّ رسول الله ﷺ قال: «**من يرد الله به خيراً يفقهه في الدين، وإنما أنا قاسمٌ، والله يعطي، ولن تزال هذه الأمة قائمةٌ على أمر الله، لا يضرهم من خالفهم حتى يأتي أمر الله**»[1]، وروي عنه ﷺ أنه قال: «**أفضل العبادة الفقه**»[2]، وقال ﷺ: «**من بثّ علماً في سبيل الله أُعْطِيَ بكل حرفٍ مثل رمل عالج**[3] **حسناتٍ، وكان له مثل أجر من عمل به**

---

(١) أخرجه البخاري في، كتاب العلم، باب «**من يرد الله به خيراً يفقهه في الدين**» رقم (٧١).

(٢) أخرجه الطبراني في معاجمه الثلاثة وفي سنده محمد بن أبي ليلى ضعفوه لسوء حفظه. انظر: مجمع الزوائد ومنبع الفوائد للحافظ نور الدين علي بن أبي بكر الهيثمي (٨٠٧هـ)، تحقيق محمد حسن الشافعي، دار الكتاب العربي، بيروت (ط١٩٨٢) ١٢٠/١. انظر: المعجم الصغير ١٢٤/٢، دار الكتب العلمية، بيروت، والمعجم الأوسط رقم (٩٢٦٤)، دار الفكر، عمان.

(٣) رمل عالج: هي رملة بالبادية مسماة بهذا الاسم وهي بين فيد والقريات ينزلها بنو بحتر من طيء وهي متصلة بالثعلبية على طريق مكة لا ماء بها. انظر: معجم البلدان لياقوت الحموي ٧/٤، دار إحياء التراث العربي، بيروت ١٩٧٩.

إلى يوم القيامة»[1]، وقال ﷺ: **«يشفع يوم القيامة ثلاثةٌ الأنبياء والعلماء ثم الشهداء»**[2]، وقال ﷺ: **«من عظّم العالم فإنما يعظّم الله ﷻ ورسوله، ومن تهاون بالعالم فإنّما ذلك استخفافٌ بالله وبرسوله»**[3]، وخرّج أبو داود أنّ رسول الله/[١] ﷺ قال: **«من سلك طريقاً يطلب به علماً سلك الله به طريقاً إلى الجنة، وإنّ الملائكة لتضع أجنحتها لطالب العلم لرضا الله عنه، وإنه يستغفر للعالم ما في السماوات والأرض، حتى الحيتان في جوف الماء، وفضل العالم على العابد كفضل القمر ليلة البدر على سائر الكواكب، إنّ العلماء هم ورثة الأنبياء، إنّ الأنبياء لم يورّثوا ديناراً ولا درهماً، ولكنهم ورّثوا العلم، فمن أخذه أخذ بحظٍّ وافرٍ»**[4] وجعله البخاري رسماً في كتابه[5]، وقال ابن مسعودٍ: والذي نفسي بيده ليودّنَّ رجالٌ قتلوا في سبيل الله شهداء أنْ يحشرهم الله ﷻ يوم القيامة علماء لما يرون من كرامة الله ﷻ لهم وتفضيله[6]، وحقٌّ على العالم أنْ يتواضع لله ﷻ في سرِّه، ويحترس من نفسه، ويقف عما أشكل عليه، ويقل الرواية جهده، وينصف جلساءه، ويلين لهم جانبه، ويثبت سائله، ويلزم نفسه الصبر، ويتوقى الضجر، ويصفح عن زلة جليسه، ولا يؤاخذه بعثرته، ومن شيم

---

(١) كنز العمال في سنن الأقوال والأفعال للعلامة علاء الدين علي المتقي بن حسام الدين الهندي البرهان فوري. ١٦١/١٠ رقم (٢٨٨٣٧)، مؤسسة الرسالة، بيروت (ط ١٩٧٩). ابن عساكر: رواه أبان عن أنس.

(٢) أخرجه ابن ماجه في سننه، باب ذكر الشفاعة، رقم (٤٣١٣).

(٣) لم أقف له على أصل، وقد ورد في كتاب الفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني ٣٥٧/٢، تأليف: أحمد بن غنيم بن سالم النفراوي المالكي، دار النشر: دار الفكر ـ بيروت ـ ١٤١٥.

(٤) أخرجه ابن ماجه في سننه، كتاب العلم، باب فضل العلماء والحث على طلب العلم رقم (٢٢٣)، وأخرجه الترمذي في سننه، كتاب العلم، باب ما جاء في فضل العلم على العبادة، رقم (٢٦٨٧)، وابن حبان في صحيحه بلفظ آخر في كتاب العلم، باب ذكر وصف العلماء الذين لهم الفضل، رقم (٨٨).

(٥) صحيح البخاري، كتاب العلم، باب العلم قبل القول والعمل.

(٦) لم أقف له على أصل، وقد أورده الإمام الغزالي في كتابه إحياء علوم الدين ١٥/١، دار الخير ط (١٩٩٠).

العالم أنْ يكون عارفاً بزمانه، مقبلاً على شأنه، حافظاً للسانه، متحرزاً من إخوانه، وكان الإمام ـ إمام دار الهجرة ـ عالم المدينة فيما رأته التابعون مالك بن أنس ﷺ يكره العجلة بالفتيا، وربما ردد السائل، وكثيراً يقول: لا أدري، وقال: جُنة العالم لا أدري، فإذا أخطأها أصيبت مقاتله[1]، وروى البخاري عن ابن عباس ﷺ أنه قال: كونوا ربانيين حلماء فقهاء، قال البخاري: ويقال: الرباني الذي يربي الناس بصغار العلم قبل كباره[2]، ومن جالس عالماً فلينظر إليه بعين الإجلال، ولينصت له عند المقال، ولا يأخذ عليه عثرته، ولا يراجعه إلاّ تفهماً، ومن ناظره فبالسكينة والوقار، ولا يعارضه في جواب سائل سأله، فإنّ ذلك يُلبس على السائل ويزري بالمسؤول، وبقدر إجلال الطالب للعالم يكون انتفاعه، قال الإمام: عليكم بمعرفة حق أهل العلم، والتماس برِّهم، وواجبٌ عليكم ألاّ تمروا بقريةٍ فيها عالمٌ واحدٌ إلاّ أتيتموه تسلمون عليه، وقال عمر بن الخطاب ﷺ: تعلّموا العلم وتعلّموا له السكينة والوقار[3]، ومما كتب به الإمام إلى الرشيد خليفة زمانه ـ ﷺ ـ: وإذا علمت علماً فليُرَ عليك أثره وسمْته وسكينته ووقاره وحلْمه[4] لقوله عليه السلام: «**العلماء ورثة الأنبياء**»[5]، وكان يقال: إذا جلست لعالمٍ فكن على أنْ تسمع أحرص منك على أنْ تقول، ونهي عن الصياح في العلمِ وكثرة اللّغط، قال الإمامُ ﷺ[6]:

---

(١) سير أعلام النبلاء ٧٧/٨.

(٢) صحيح البخاري، كتاب العلم، باب العلم قبل القول والعمل.

(٣) أخرجه الطبراني في الأوسط عن عباد بن كثير عن أبي الزناد عن الأعرج عن أبي هريرة، رقم (٦١٨٤). وعباد متروك الحديث. انظر: ذخيرة الحفاظ المخرج على الحروف والألفاظ للإمام الحافظ محمد بن طاهر المقدسي (ت٥٠٧هـ) ١١٥٨/٢، رقم (٢٤٥٧)، دار السلف، الرياض، ط (١٩٩٦).

(٤) فيض القدير شرح الجامع الصغير للعلامة المناوي ٢٥٣/٣، دار المعرفة، بيروت ط٢ ١٩٧٢.

(٥) أخرجه أبو داود، كتاب العلم، باب الحث على طلب العلم، رقم (٣٦٤٣).

(٦) حيث يذكر الإمام يقصد به الإمام مالك بن أنس، صاحب المذهب رضي الله عنه.

وكان سليمان بن يسار[1] أعلم هذه البلدة بعد سعيد بن المسيب، وكان إذا كثر الكلام واللغط والمراء في المسجد أخذ نعليه وقام[2]، ونقل أبو بكر محمد بن يونس[3] فيما ذكر من وصية الخضر لموسى صلوات الله على نبينا وعليهم أجمعين: يا موسى وطِّن نفسك على الصبر تُلَقَّ الحِكم، وأشعِرْ قلبك التقوى تَنَلِ العلم، ورُضْ نفسك على الصبر تَخْلص من الإثم، تفرّغ للعلم إنْ كنت تريده، فإنما العلم لمن تفرّغ له، ولا تكن مكثاراً بالمنطق مهذاراً، فإنّ كثرة المنطق تشين العلماء، وتبدي مسائل السخفاء، وعليك بالاقتصاد فإنه التوفيق والسداد، وأعرض عن الجاهل، واحلم عن/[٢] السفهاء، فإنّ ذلك فعل الحكماء ورأي العلماء[4]، وبالجملة فمجامع الخير كلها في التقوى، وهي مراقبة الله ﷻ في السر والعلانية، وأقل درجات العالم أن يستقذر التعلق بالدنيا؛ لأنه أعلم الناس بخستها وفتنتها، وليحذر من مخالفة الله ﷻ في سره وعلانيته، قال رسول الله ﷺ: «**يؤتى بالعالم يوم القيامة فيُلقى في النار فتندلق[5] أقتابه فيدور فيها كما يدور الحمار في الرحى، فيطوف به أهل**

---

(١) سليمان بن يسار أبو أيوب، عالم المدينة ومفتيها، كان من أوعية العلم حتى فضله بعضهم على سعيد بن المسيب، توفي سنة ١٠٧هـ، وكان مولده أواخر عهد عثمان رضي الله عنه. سير أعلام النبلاء ٤/٤٤٤.

(٢) المعرفة والتاريخ ١/٣٠٣، تأليف: أبو يوسف يعقوب بن سفيان الفسوي، دار النشر، دار الكتب العلمية ـ، بيروت ـ ١٤١٩هـ ـ ١٩٩٩م، تحقيق: خليل المنصور.

(٣) محمد بن يونس بن عبدالله، أبو بكر الأزرق، المقرئ المطرز، سمع أحمد بن عبيدالله النرسي وأبا بكر بن أبي الدنيا وأحمد بن زيد بن هارون المكي وغيرهم، وروى عنه أبو بكر محمد بن الحسن بن زياد النقاش، وأبو طاهر بن أبي هاشم ومنصور بن محمد الحذاء، توفي سنة ٣٢٩هـ. تاريخ بغداد تأليف أحمد بن علي أبو بكر الخطيب البغدادي، دار الكتب العلمية ـ بيروت.

(٤) رواه الطبراني في الأوسط وفيه زكريا بن يحيى الوقار، ضعفه غير واحد، وذكره ابن حبان في الثقات. انظر: مجمع الزوائد، ج١٠، باب منه في عظة الخضر موسى عليهما السلام.

(٥) الاندلاق خروج الشيء من مكانه والمعنى خروج أمعائه من جوفه. لسان العرب، مادة د ل ق.

النار فيقولون: ما لك، فيقول: كنت آمر بالخير ولا آتيه، وأنهى عن الشر وآتيه»[1]. اللّهم ألهمنا رشدنا، واغفر لنا ذنوبنا، وهب لنا من لدنك رحمةً، وهيئ لنا من أمرنا رشداً.

❋ ❋ ❋

الفصل الثاني:
فيما تعلّمه فرض عين وما تعلمه فرض كفايةٍ

أول ما يجب على المكلف التقرب به لله ﷻ، الإيمان بأن الله تعالى واحد لا شريك له في ملكه، ولا قسيم له في أفعاله، ولا نظير له في ذاته وصفات كماله، كما قال تعالى: ﴿لَيْسَ كَمِثْلِهِۦ شَىْءٌ ۖ وَهُوَ ٱلسَّمِيعُ ٱلْبَصِيرُ﴾[2]، وأنه لا واجب عليه لأحدٍ من خلقه، فمن أثابه فبفضله، ومن عاقبه فبملكه وعدله، وأنّ محمداً ﷺ عبده ورسوله، ختم به الرسل، فأنزل عليه الذِّكر الحكيم، الذي لا يأتيه الباطل من بين يديه ولا من خلفه، وأنّ ما جاء به حق، وما أخبر به صدقٌ، ـ صلى الله عليه وعلى آله، وشرفنا في القيامة بمتابعته، ومتعنا في الدارين بمحبته، وسقانا من حوضه الذي لا يظمأ منْ شرب منه أبداً، وأجمعت الأمة على أنّ أفضل أمته الذين شاهدوه وصدَّقوه ونصروه واتبعوه وبلَّغوا عنه مَنْ بعده، وأفضلهم العشرة الذين شملتهم بيعة الرضوان، وأفضلهم الأربعة الخلفاء رضوان الله عليهم أجمعين، وأنّ الأربعة الخلفاء الراشدين ومن بعدهم من الأئمة المهتدين في ترتيبهم على حسبما أجمع عليه السلف رضوان الله عليهم، ونصوص المذهب أنّ

---

(١) أخرجه البخاري عن أسامة بن زيد بلفظ: «يجاء بالرجل..»، كتاب بدء الخلق، باب صفة النار وأنها مخلوقة، رقم (٣٠٩٤)، وأخرجه مسلم في صحيحه بلفظ: «يؤتى بالرجل..» عن أسامة بن زيد، كتاب الزهد والرقائق، باب عقوبة من يأمر بالمعروف ولا يفعله، رقم (٢٩٨٩).

(٢) سورة الشورى، الآية: ١١.

استحقاق الخلافة في وقتنا هذا ليس إلاّ للإمام الخليفة العباسي، أدام الله ظله وعظّم مقامه، ومن فروض الكفايات الاستقلال بدفع شبه المخالفين في أصول الدين، وهذا الفرض يقوم به من اجتمعت فيه خلاله، وأما غيره فيحرم عليه التعرض إليها، لأنه قد يعجز عن دفعها فيتشوّش إيمانه، والتنصيص على العلة يقضي باختصاص الحكم بمحل اتجاهها[1]، والواجب في كل إقليم أنْ يكون به من يدفع الشُّبه إذا ثارت، ويرد الناس إلى قواعد السلف الصالح في الإيمان بالله سبحانه وبرسوله ﷺ، ومن الواجب على كل مكلَّفٍ الإحاطة بمهمات الوضوء، والصلاة، والصوم، والزكاة، والحج على أهليها، وما يحتاج إليه المرء في معايشه كعلم التجارة في حق التاجر، وأما الفتوى ففرض كفايةٍ، قال سحنون: وأما من فيه موضعٌ لرجاء الإمامة فواجبٌ عليه قوة الطلب[2]، وصدّر البخاري باب رفع العلم وظهور الجهل بما روي عن ربيعة[3] أنه قال: لا ينبغي لأحدٍ عنده شيء من العلم أنْ يضيّع نفسه[4]، قال القاضي عبدالوهاب[5] رضي الله عنه: ولا يجوز لمن فيه فضل للنظر والاجتهاد أنْ يقلد غيرَه، وفرضٌ عليه أنْ ينظر لنفسه، وأما غيره فهو

---

(١) قاعدة أصولية.

(٢) أي: طلب العلم.

(٣) ربيعة بن أبي عبدالرحمٰن فروخ، المشهور بربيعة الرأي، الإمام مفتي المدينة، روى عن مالك والسائب بن يزيد وسعيد بن المسيب وعدة، وروى عنه الأوزاعي وشعبة وغيرهما، قال مطرف: سمعت مالكاً يقول: ذهبت حلاوة الفقه منذ مات ربيعة. توفي سنة ١٣٦هـ، قيل: بالمدينة وقيل: بالأنبار. انظر: سير أعلام النبلاء ٨٩/٦ ـ ٩٦.

(٤) صحيح البخاري، ج١، كتاب العلم، باب رفع العلم وظهور الجهل.

(٥) أبو محمد عبدالوهاب بن علي بن نصر، القاضي البغدادي الفقيه المالكي، من كتبه التلقين، شرح الرسالة، والممهد، والنصرة لمذهب إمام، دار الهجرة، والمعونة لدرس مذهب عالم المدينة، ومسائل الخلاف، والإشراف على نكت مسائل الخلاف، والإفادة في أصول الفقه وغيرها، وتفقه عليه خلق كثير، توفي بمصر سنة ٤٢٢هـ. انظر: ترتيب المدارك وتقريب المسالك لمعرفة أعلام مذهب مالك ٢٧٢/٢، للقاضي أبي الفضل عياض بن موسى اليحصبي (٥٤٤هـ)، ضبطه وصححه محمد سالم هاشم، دار الكتب العلمية، بيروت.

في سعةٍ من تقليد من/[٣] يغلب على ظنه أنه أفقه وأعلم وأدين وأورع، ويلزمه العمل بفتواه، ولا تجوز الفتوى لأهل الحديث إلاّ بعد الاستقلال بخلال الاجتهاد كما قال سفيان بن عيينة[١]: الحديث مَضلة إلا للفقهاء[٢] يريد أنّ غيرهم قد يحمله على ظاهره ولا يعلم تأويله، وقال ابن وهب[٣]: كل صاحب حديثٍ ليس له إمامٌ في الفقهِ فهو ضالٌّ، ولولا أنّ اللهَ تعالى أنقذنا بمالك والليث لضللنا. وقال عليه السلام: «**يحمل هذا العلم مِن كل خلفٍ عُدوله ينفون عنه تحريف الغالين وانتحال المبطلين وتأويل الجاهلين**»[٤].

❋ ❋ ❋

الفصل الثالث:
فيما عدا ذلك من المأمورات والمنهيات القلبية والقولية

أما المنهيات: فالغل، والحسد، والبغي، والغضب لغير الله، والغش، والكِبر، والسمعة، والعُجْب، والرياء، والبخل، والإعراض عن الحق استكباراً، والخوض فيما لا يعني، وخوف الفقر، وسخط المقدور، والبَطَر، والطمع، والتعظيم للأغنياء لغناهم، والاستهانة بالفقراء لفقرهم، والفخر،

---

(١) سفيان بن عيينة بن أبي عمران ميمون الهلالي الكوفي ثم المكي، الإمام الكبير، حافظ عصره ولد سنة ١٠٧هـ، طلب الحديث وهو غلام ولقي كبار العلماء وحمل عنهم علماً جماً حتى انتهى إليه علو الإسناد ورُحل إليه من البلاد، من كبار من أخذوا عنه الحميدي والشافعي، توفي سنة ٢٨٢هـ. انظر: السير ٤٥٤/٨.

(٢) المدخل لأبي عبدالله محمد بن محمد بن محمد العبدري (٧٣٧هـ) ١٢٨/١، دار الحديث، القاهرة ط ١٩٨١.

(٣) عبدالله بن وهب بن مسلم القرشي، روى عن مالك والليث والثوري، وابن عيينة، وابن جريج، وغيرهم، قيل: إن مالكاً لم يكتب لأحد بالفقه إلا إلى ابن وهب، قال مالك: ابن وهب إمام. ألف تواليف كثيرة منها سماعه من مالك. توفي سنة ١٩٦هـ. انظر: ترتيب المدارك ٢٤٣/١.

(٤) أخرجه البيهقي في سننه الكبرى، كتاب الشهادات، باب ما ترد به شهادة أهل الأهواء (٢٠٧٠٠).

والخُيَلاء، والتنافس في الدنيا، والمباهات، والتزين للمخلوقين، والمُداهنة، وحب المدح بما لم يفعل، والاشتغال عن عيوب النفسِ بعيوب الخلق، ونسيان النعمة، والحمية، والرغبة والرهبة لغير الله، والغِيبة، والنميمة، والبهتان، والكذب، والفحش، وإطلاق كل ما يُمنع اعتقاده على الله ﷻ أو على رسوله ﷺ أو على أحد من أصحابه.

وأما المأمورات: فذكر الله بالقلب واللسان، وقراءة القرآن، والتسبيح، والدعاء، والاستغفار، والصلاة على رسول الله ﷺ ومحبته، وإجلاله، ومحبة آله، والأدب عند سماع اسمه، لما رُوي عن الإمام ﷺ أنه كان عند ذكر رسول الله ﷺ تستحكم عليه الهيبة، ويستولي عليه الإجلال، حتى يتغير لذلك حاله، ويشتد بسببه انحناؤه حتى يَشق ذلك على جلسائه، فقيل له في ذلك فقال: لو رأيتم ما رأيت ما أنكرتم علي ما ترون، ثم نُقل من حال من أدرك من السلف ما يعضده، ونُقل من حال صاحبه عبدالرحمٰن بن القاسم[1] ﷺ عند ذكر رسول الله ﷺ نحوه.

ومن المهماتِ الدينية: الإنابة إلى الله تعالى بحقيقة التوبة، وملازمة الإخلاص، واليقين، والتقوى، والصبر، والرضى، والقناعة، والزهد، والتوكل، والتفويض، وسلامة الصدر، وحسن الظن، والتجاوز ورؤية المنة، وحسن الخلق. ومما كتب به الإمام إلى خليفة زمانه ﷺ: وألزِمْ قلبك الحياء، فقد قال ﷺ: «**لكل دين خلق وخلق الإسلام الحياء**»[2]. قال الشيخ

---

(١) أبو عبدالله عبدالرحمٰن بن القاسم بن خالد بن جنادة، أصله من فلسطين، ورث من أبيه مالاً أنفقه في رحلته إلى مالك، وكان رجلاً صالحاً مقلاً صابراً، سئل مالك عنه وعن ابن وهب فقال: ابن وهب عالم، وابن القاسم فقيه، ولم يرو أحد الموطأ عن مالك أثبت منه، من كتبه مجموعة من الأسئلة وجهها إلى مالك بن أنس. توفي سنة ١٩١هـ. انظر: ترتيب المدارك ١/٢٥٠.

(٢) أخرجه ابن ماجه في الزهد، باب الحياء (٤١٨٢) عن ابن عباس. والطبراني في المعجم الكبير، رقم (١٠٧٨٢)، قال ابن الجوزي: حديث لا يصح وقال الدارقطني: حديث غير ثابت. فيض القدير٢/٥٠٨، رقم (٢٤١١).

وفقه الله: وقد قال رسول الله ﷺ: «**فالله أحق أنْ يستحيا منه**»[1]، فليُراقَبْ هذا الوصف عند المأمورات والمنهيات، وأما المنة بمحبة الله تعالى فإنها جامعة المحاسن والمزايا، ولا تتحقق إلاّ بمتابعة رسول الله ﷺ والله تعالى المسؤول في جودٍ يَجبر به الكسر ويحيي به القلوب الغافلة/.[٤].

❑ ❑ ❑ ❑ ❑ ❑

(١) أخرجه الترمذي، أبواب الأدب، باب ما جاء في حفظ العورة رقم (٢٧٦٩)، وقال: حديث حسن.

رفع
عبد الرحمن النجدي
أسكنه الله الفردوس
www.moswarat.com

كتابُ الطَّهارةِ

وفيه أربعة أبواب:

➢ الأول: في الوضوء

وفيه نظران الأول: في تفاصيل مشروعيته، وهي أقسامٌ ثلاثةٌ:

الأول المفروضات، وهي سبعةٌ:

الأول: النية، ويُجزئ منها قصْد المتوضِّئ لرفع الحدث، أو لطهر صلاةٍ، أو استباحة ما يتوقف عليه استباحته كمس المصحف، أو النافلة، بخلاف قصد التبرد بمفرده، وهل يكون وقتها أول الفعل أو أول غسل الوجه؟ فيه قولان[1].

فرعٌ: إذا بقيت الرجلان من الوضوء فخاض بهما المتوضئ نهراً ودلكهما لم يُجزه إلاّ بنيَّةٍ.

الفرض الثاني: استيعاب غسل الوجه، وهذا يشتمل على أمورٍ ثلاثةٍ: الاستيعاب، وهو متعينٌ في كل عضوٍ وجب إيصال الماء إليه، والغسل، وحقيقته نقل الماء إلى العضو مع الدلك، فيجب إمرار اليد على الأعضاء وعلى اللحية، وتُحرّك من غير تخليلٍ، والوجه وحدّه

(١) أي: عند أول الوضوء أو عند غسل الوجه.

طولاً من منابت الشعر المعتاد إلى منتهى الذقن لغير الملتحي واللحية للملتحي، وهل حدُّه في عرضه من الأذن إلى الأذن أو من العِذار[1] إلى العذار؟ فيه خلافٌ[2] يُفرق في ثالثه بين الملتحي وغيره، وليس منه موضع الصلع ولا النزعتان[3]، وفي خفة شعره يجب إيصال الماء إلى البشرة.

الفرض الثالث: غسل اليدين مع المرفقين، ولذلك لا يُغسل موضع قطعهما إلاّ أنْ تعرف العرب والناس أنه بقي شيءٌ منهما، والتيمم مثله، وفي تخليل أصابعهما وتحريك الخاتم خلافٌ[4] يُفرَّق في ثالثه في الخاتم بين الضيق وغيره.

الفرض الرابع: استيعاب الرأس بالمسح مباشرةً وحَده منقطع الوجه إلى آخر الجمجمة، وقيل: إلى منابت الشعر المعتاد من القفا، والأذنان منه، ويمسح الرجل والمرأة على المسترخي من شعرهما، وقال في المرأة: لا تنقض معقوصه[5].

---

(١) العذار ما سال على خد الفرس من اللجام، وهنا جانبا اللحية. القاموس المحيط، باب الراء فصل العين.

(٢) المشهور من المذهب حد الوجه عرضاً ما بين الأذنين، والقول الثاني: من العذار إلى العذار وهو ما رواه ابن وهب عن مالك في المجموعة، والقول الثالث: إن كان نقي الخد فحده ما بين الأذنين وإن كان ملتحياً فمن العذار إلى العذار، وهو ما حكاه القاضي عبدالوهاب. انظر: مواهب الجليل لشرح مختصر خليل لأبي عبدالله محمد بن عبدالرحمٰن المغربي المعروف بالحطاب (٩٥٤هـ) ١٨٤/١، دار الفكر، ط٢ ١٩٧٨م.

(٣) النزعتان مثنى نزعة، وهما بياضان يكتنفان الناصية. مواهب الجليل ١٨٥/١.

(٤) القول فيه على ثلاثة أقوال كما ذكر المصنف؛ الأول: ما قاله مالك في العتبية بعدم التحريك ضيقاً كان أو واسعاً، الثاني: ما ذهب إليه ابن حبيب بتحريكه إن كان ضيقاً وبعدم تحريكه إن كان واسعاً، والثالث: بتحريكه سواء كان ضيقاً أو واسعاً وهو ما ذهب إليه الشيخ أبو إسحاق. المنتقى شرح الموطأ للقاضي أبي الوليد الباجي ٣٦/١، دار الفكر العربي.

(٥) العقص: أن تلوي الخصلة من الشعر ثم تعقدها ثم ترسلها. لسان العرب، مادة عَ قَ صَ.

فرعٌ: من حلقَ بعد مسحه لم يُعِد كمن قلَّم ظفره، قال عبدالعزيز[1]: هذا من لحن الفقه[2].

الفرض الخامس: غسل الرجلين مع الكعبين، وهما العظمان اللذان في الساقين، ولذلك يُغسل موضع قطع الرجلين معهما، وفي وجوب تخليل أصابعهما واستحبابه خلافٌ، الإنكار ثالثه[3].

الفرض السادس: الموالاة، فتبطُل بترك لَمعةٍ عمداً، أما الناسي فيغسلها، ويُعيد الصلاة، وإلاّ لَزِمه الابتداء كالغسل[4]، وأما العاجز فإنْ تطاول وجفّ الوضوء ابتدأ.

فرعان؛ الأول: إذا ذَكر في الصلاة أنه نسي مسح رأسه قطع، ولا يغسل رجليه إنْ جف وضوؤه، ولا يمسح رأسه ببلَل لحيته، وليَأْتَنِفْه[5].

الثاني: إذا شك في بعض وضوئه أو انتقاضه بنى على أسوأ التقديرين، إلاّ أنْ يَسْتَنْكحه الشك، كشكه في أعداد الركعات.

---

(١) عبدالعزيز بن عبدالله بن أبي سلمة الماجشون، واسم أبي سلمة ميمون، ويقال: دينار المدني أبو عبدالله ويقال: الأصبغ الفقيه أحد الأعلام نزيل بغداد، روى عن أبيه وعمه يعقوب ومحمد بن المنكدر والزهري وعبدالرحمٰن بن القاسم وغيرهم، وعنه ابنه عبدالملك والليث بن سعد وابن وهب وأبو داود الطيالسي وآخرون. كان صدوقاً ثقة كثير الحديث فقيهاً صاحب سنة، وتوفي ببغداد سنة ١٦٤هـ. تهذيب التهذيب ٣٠٦/٦.

(٢) المدونة الكبرى للإمام مالك، كتاب الوضوء، باب جامع الوضوء وتحريك اللحية ٤٤/١. تحقيق وتخريج عامر الجزار وعبدالله النشاوي، دار الحديث، القاهرة.

(٣) المشهور من المذهب في تخليل أصابع الرجلين الندب بخلاف أصابع اليدين. وقوله: «ثالثه الإنكار» لعله إشارة إلى رواية ابن وهب عن مالك أنها لا تخلل ثم قال: «ولا خير في الجفاء والغلو». انظر: حاشية الدسوقي على الشرح الكبير ٨٩/١. البيان والتحصيل والشرح والتجيه والتعليل ٧٨/١ لأبي الوليد محمد بن أحمد بن رشد، دار الغرب الإسلامي.

(٤) أي: تارك اللمعة عمداً في الوضوء والغسل يعيدان الوضوء والغسل والصلاة، أما الناسي فيغسل اللمعة ويعيد الصلاة فإن لم يغسلها حين ذكر فيعيد الوضوء والغسل والصلاة. المدونة، كتاب الوضوء، باب في الذي يعجز عنه وضوؤه أو ينسى بعض وضوئه وغسله ٤٢/١.

(٥) الائتناف: الابتداء. القاموس المحيط، مادة أ ن ف.

الفرض السابع: استعمال الماء المطلق في جميع الغسل والمسح المذكورين والإطلاق للماء بأصله، ولا يخرجه عن حكمه إلاّ تغيُّر لونه أو طعمه أو ريحه بما يغلُب عنه انفكاكه وينجس في/[٥] نجاسته، وأورد الكتاب من الواردات عليه **أقساماً ثلاثةً**:

الأول: الميتات: قال: والخشاش كالزنبورِ والعقرب وبنات وِردان[١] وشبه ذلك، ودواب الماءِ إذا ماتت في شيءٍ لمْ تفسده، وإذا مُلحت حيتانٌ فوجِد فيها ضفادع ميتةٌ فلا بأس بأكلها، أما غير ذلك من الميتاتِ فروى عليٌّ[٢] أنّ المتوضئ بالمتغير منها يعيد الصلاة، وإنْ لم تكن غيّرته أعاد في الوقت[٣].

قالَ ربيعة وابن شهاب[٤]: ولا يضره ما لم يغيره من الأذى[٥]. قال ربيعة: وفي التغيرِ تُزال الرائحة بالنَزح[٦].

فروعٌ؛ ثلاثةٌ: الأول: إذا ماتت دابةٌ أو شاةٌ في جبابِ أنْطابُلَس[٧]

---

(١) نوع من الخنافس. القاموس المحيط، مادة ورد.

(٢) علي بن زياد التونسي العبسي من أهل تونس، ثقة، متعبد، بارع في الفقه، سمع من مالك وروى عنه الموطأ، وسمع من الثوري، والليث بن سعد، وابن لهيعة، وغيرهم، ولم يكن بعصره بإفريقية مثله، وله، كتاب اسماه «خير من زنته». توفي سنة١٨٣هـ رحمه الله. انظر: ترتيب المدارك ١/١٨٥.

(٣) التهذيب في اختصار المدونة لأبي سعيد البراذعي ١/١٩٣. تحقيق د. محمد الأمين، ولد محمد سالم بن الشيخ، دار البحوث للدراسات الإسلامية وإحياء التراث، ط١.

(٤) محمد بن مسلم بن عبيدالله بن عبدالله بن شهاب الزهري، الإمام العلم حافظ زمانه، روى عن ابن عمر حديثين وروى عن مالك وعن سهل بن سعد وابن المسيب وغيرهم وحدث عنه عطاء وعمر بن عبدالعزيز وأبو الزناد ومالك وغيرهم، قال عنه الليث بن سعد ما رأيت قط عالما أجمع من ابن شهاب توفي سنة ١٢٤هـ. انظر: سير أعلام النبلاء ٥/٣٢٦ ـ ٣٥٠.

(٥) المدونة، كتاب الوضوء، باب في الوضوء من البئر تقع فيه الدابة والبرك ١/٥٨.

(٦) المرجع السابق.

(٧) أنطابلس: معناه بالرومية خمس مدن، وهي بين الإسكندرية وبرقة، وقيل: هي مدينة ناحية برقة. معجم البلدان ١/٢٦٦، وبرقة في ليبيا اليوم.

ومواجل[1] بُرْقَة فلا يُتوضأ منها ولا يُشرب ويجوز سقيها للبهائم.

الثاني: إذا ماتت فأرةٌ أو وزغةٌ في آبار المدينة طيبت بالاستقاء.

الثالث: قال ابن القاسم: إذا صودفت الغُدُر والآبار في الفلوات منتنة فإن كان النتن من الجماد ولم يعلم سببه فلا بأس به[2].

فرع: روى ابن وهب في رجلٍ أصابته السماء حتى استنقع الماء القليل فإنه يتوضأ به ويتيمم بجاف صعيده، وإن خيف مخالطته للزبل[3].

القسم الثاني: الشرب منه، قال: ولا يتوضأ بسؤر النصرانِي ولا آكل الجيف من السباع والطير، والدجاج المخلاة بخلاف المقصورة، وقال ابن القاسم في الأخيرين[4]: ويعدل إلى التيمم[5] فإنْ صلى بالوضوء به أعاد في الوقت، والوضوء بسؤر الدواب جائزٌ.

فرعان: الأول: إذا صلى المتوضئ بسؤر الكلب أجزأه، وروى عليٌّ: أنه لا يعيد وإنْ علِم في الوقت[6] وروى عليٌّ وابن وهب أنه قال: لا يعجبني ابتداء الوضوء به[7]، إلاّ في الكثير كالحوض ونحوه، قال ابن شهاب: ويجوز للمضطر إليه[8]، ويلحق ولوغه غسل الإناء سبعاً في الماء

---

(١) الجباب: جمع جب وهي البئر البعيدة القعر الكثيرة الماء، والمواجل: جمع موجل وهي الحفرة يستنقع فيها الماء. كتاب المخصص لأبي الحسن علي بن إسماعيل النحوي العروف بابن سيدة (٤٥٨هـ) ٢٤/٣. دار إحياء التراث العربي، بيروت، لبنان. لسان العرب، مادة وج ل.

(٢) المدونة، كتاب الوضوء، باب في الوضوء من البئر تقع فيه الدابة والبرك ٥٧/١.

(٣) المرجع السابق.

(٤) يعني آكل الجيف من السباع والطير والدجاج المخلاة. المدونة، كتاب الوضوء، باب الوضوء بسؤر الدواب والدجاج والكلاب وما أشبه ذلك٢٥/١.

(٥) إن لم يجد غيره. المدونة، كتاب الوضوء، باب الوضوء بسؤر الدواب والدجاج والكلاب وما أشبه ذلك ٢٥/١.

(٦) المرجع السابق.

(٧) المدونة، كتاب الوضوء، باب الوضوء بسؤر الدواب والدجاج والكلاب وما أشبه ذلك ٢٥/١.

(٨) المرجع السابق.

وحده للحديث[1] وكان يضعفه، بخلاف ولوغه في لبنٍ أو طعامٍ فإنه يُؤكَلُ، ولا يغسل إناؤه وشأن الهِرِّ أيسر لاتخاذه.

الثاني: أنه لا بأس بالخبز من سؤرة الفأرة.

القسم الثالث: **المغايِر لها**، فلا يفسد الماء ما لا يفسِد الثوب، كالبصاق وشبهه، أما الخبز قال ابن القاسم: والعدس ونحوه إذا بل في ماءٍ فلا يتوضأ به[2]، قال ابن القاسم: ولا بماء أقام الجلد فيه أياماً حتى ابتَلَّ[3]، تفرقة بين قلة مقامه وقلة مقام الخبز فيه ولكل شيءٍ وجهٌ، ولا يتوضأ بماء أدخل النصراني يده فيه بخلاف طاهر اليد من الحائض والجنب.

فروعٌ ثلاثةٌ؛ الأول: أنه لا يتوضأ بماء توضأ به مرةً، ولا خير فيه، قال ابن القاسم: وأحبّ إليّ، أنْ يتوضأ به من لم يجد غيره إذا كان الذي استعمله أولاً طاهر الأعضاء، ولا ينجس ثوباً أصابه[4].

الثاني: إذا اغتسل الجنب في مثل حياض الدواب أفسدها، إلاّ في غسله مواضع الأذى قبل دخولها، وكره الإمام أنْ يغتسل في الماء الدائم، قال: ولا خير في اغتساله في قصريةٍ، بخلاف غيره، ولا بأس بماءٍ انتضح من اغتساله في الإناء. قال عنه عليٌّ: ولا بأس بالوضوء بفضل غسل الجنُب والاغتسال به وشربه[5].

الثالث: إذا جاء لبئرٍ قليلة الماء وبيده قذرٌ احتال حتى يغسل يده، وكره أنْ يقول يغتسل فيها، قال ابن القاسم: فإن اغتسل لم يُنجِّس

---

(١) عن أبي هريرة أن رسول الله ﷺ قال: «**إذا شرب الكلب في إناء أحدكم فليغسله سبع مرات**» رواه البخاري ومسلم وغيرهما.

(٢) المدونة، كتاب الوضوء، باب الوضوء بماء الخبز والإدام والنبيذ والماء الذي يقع فيه الخشاش وغير ذلك ٢١/١.

(٣) المرجع السابق.

(٤) المدونة، كتاب الوضوء، باب الوضوء بماء الخبز والإدام والنبيذ والماء الذي يقع فيه الخشاش وغير ذلك ٢١/١.

(٥) المدونة، كتاب الوضوء، باب الوضوء بسؤر الحائض والجنب والنصراني ٣٨/١.

المعين[1]. قال عليٌّ عنه: وإنما كره لمن له منه بد بخلاف المضطر إذا كان/[٦] الماء كثيراً[2] ورواه ابن وهب[3].

القسم الثاني: المسنونات، وهي ستٌّ؛ البداية يغسل اليدين قبل إدخالهما إناء الوضوء، والمضمضة وهي أنْ يأخذ الماء بفيه ثم يُخضخضه ثم يَمُجه، والاستنشاق وهو أنْ يجذب الماء بخياشيمه مع النفَس، وليُبالغْ فيه غيرُ الصائم، وليستنثر بعده بسبابته وإبهامه، وله أنْ يجمع بينهما في غَرفةٍ، ومسح الأذنين، وليمسحْ ظاهرَهما وباطنهما بماءٍ جديدٍ، ويدخل إصبعيْه في صماخَيه، ويمسح ظاهرهما بإبهاميه.

فرعٌ: تاركُ المضمضة والاستنشاق ومسح الأذنين في الوضوء وداخلها في الغسل مُجزي الصلاة، ويفعل ذلك للمُستقبَل، الخامسة ردُّ اليدين من مؤخر الرأس إلى مُقَدمه إنْ بدأ به. السادسة الترتيب، فيبدأ بغسل كفيه، ثم بالمضمضة والاستنشاق، ثم غسل الوجه، ثم غسل اليدين، ثم يمسح الرأس، ثم يمسح الأذنين، ثم غسل الرجلين، وصلاة [منكِّسه][4] مجزيةٌ، وأحبُّ إليّ أنْ يُعيد الوضوء، وما أدري ما وجوبه.

القسم الثالث: الفضائل، وهي أربعٌ: التسمية والسواك بالعود، والأخضر أحسن لغير الصائم، ويجزئ الإصبع في العدم، وتكرار المغسولِ ثلاثاً لا الممسوح. قال ابن القاسم: ولم يوقتْ الإمام في الوضوء واحدة ولا اثنتين ولا ثلاثاً إلا ما أسبغ[5]، وقد اختلفت الآثار في التوقيت[6]. الفضيلة

---

(١) المدونة، كتاب الوضوء، باب في اغتسال الجنب في الماء الدائم ٦١/١.

(٢) المرجع السابق.

(٣) المرجع السابق.

(٤) في الأصل [منكسة] بالتاء المربوطة، والصواب ما أثبته فيكون المعنى: (وصلاة منكس الوضوء مجزية) والله أعلم.انظر المدونة، كتاب الوضوء، باب ما جاء في تنكيس الوضوء ٣٩/١.

(٥) المدونة، كتاب الوضوء، باب التوقيت في الوضوء ١٧/١.

(٦) الفرض في الغسل مرة واحدة لقول الله تعالى: ﴿فَٱغْسِلُوا۟ وُجُوهَكُمْ وَأَيْدِيَكُمْ إِلَى ٱلْمَرَافِقِ﴾ فأقل ما يقتضي فعله مرة واحدة، وقد روى ابن عباس أن رسول الله توضأ=

الرابعة البداية بمُقدم الرأس في مسحه، وصفتُه أنْ يبدأ بيديه من مقدمه حتى يذهب بهما إلى قفاه، ثم يردهما إلى المبدأ. قال الإمام وعبدالعزيز: هذا أحسنُ ما سمعناه في مسح الرأس وأعمه عندنا[1]، وأنهى الإمام القول في الوضوء بالقطر والسيلان. قال: وقد كان بعض السلف يتوضأ بثلث المدِّ، ولا بأس بالمسح بالمنديل بعده، والانتقال فيه عن الغسل إلى المسح يكون للستر بأحد ساترين؛ الأول: الخف، ويتعلق به النظر في الماسح والممسوح، وصفة المسح وشرط جوازه ومقصوده، أما الماسح فإنه قال آخِراً: لا يمسح المقيم وجوَّزه للمُستحاضة. وأما الممسوح فإنه جوزَ المسحَ على الخف الساتر للكعبين إذا لم تظهرِ القدمُ من خَرْق فيه، فإن كان على خُف أخرقَ لا يمسحُ على الجُرموقين[2]، وكان يجوزه إنْ كان فوقهما وتحتهما جلد مخروز يبلغ الكعبين، وأخذَ ابن القاسم بقوله الأول[3]، ولا يمسح عليه إلاّ من لبسه على وضوء.

فرعان؛ الأول: أنه يجوز المسح على الأعليين بلبسهما على مسح الأسفلين ولا يمسح الأعليين قبل طروء الحدث.

الثاني: أنه إذا نزع الأعليين بعد مسحهما مسحَ على الأسفلين كما يغسل الرجلين إذا نزعهما، فإنْ أخَّر مسحَهما وطال ابتدأ، وتأخيرُ مسحهما مبطلٌ، وكَره للمرأة تعمل الحناء[4] وللرجل يريد النوم فيلبس الخف للمسح، وصفةُ مسحه أن توضع اليمنى على ظاهرِ أصابع قدمه واليسرى

= مرة مرة، وروى عبدالله بن زيد أن النبي ﷺ توضأ مرتين مرتين، وفي رواية عثمان رضي الله عنه أنه توضأ ثلاثاً ثلاثاً. وفي رواية عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده أنّ رسول الله ﷺ توضأ ثلاثاً ثلاثاً ثم قال: «**هذا الوضوء فمن زاد على هذا فقد أساء وتعدى وظلم**». انظر: المنتقى ٣٥/١.

(١) المدونة، كتاب الوضوء، باب التوقيت في الوضوء ١٨/١.

(٢) مثنى جرموق: وهو الخف الصغير. لسان العرب، مادة ج ر م ق.

(٣) المدونة، كتاب الوضوء، باب في هيئة المسح على الخفين ٧٨/١.

(٤) أي: كره للمرأة تلبس الخف كي تضع الحناء. المدونة، كتاب الوضوء، باب في هيئة المسح على الخفين ٧٩/١.

تحتها حذوها ثم يُمِرهما إلى الكعبين بعد نزع ما بباطن الخف من طين، ولا يتبع غضونهما، ويعيد في الوقت للاقتصار على أعلاهما، وإخراج العقب إلى الساق ملغى، وإخراج القدم إليه مبطل، ولا تأقيت في مسحه/[٧].

الساتر الثاني: الجبيرة ونحوها، ويمسح عليها وعلى دواء الظفر والقِرطاس المجعول على الصُّدغ للمرض، وتعاد الصلاة أبداً لترك مسح الجبيرة.

النظر الثاني: في موجباته، وهي أربعةٌ:

الأول: الخارج المعتاد من أحد السبيلين كالبول والغائط والريح والودي والمذيِ وإنْ كثُر لطول عُزبة أو تذكُّر، وهو أشدُّ من الودي لإيجابه غسل الذكر.

فرعان؛ الأول: أنّ من اعتراه مذيٌ أو وديٌ المرة بعد المرة لأبردَة أو علة يتوضأ، إلاّ أنْ يستنكحَه، فيُستحب له الوضوء لكل صلاة كالمستحاضة، إلاّ أنْ يشُق ذلك لبرد ونحوه، وإنْ خرج في الصلاةِ دارأَه المُستنكَح بخرقةٍ ومضى، وغيره يقطع.

الثاني: أنّه روى عليٌّ أنه لا يغسل الأنثيين من المذيِ إلاّ أنْ يخشى أنه أصابهما[(١)].

فرعٌ: لا شيء عليّ من خرج من دُبره دودٌ. قال يحيى[(٢)]: والباسور

---

(١) المدونة، كتاب الوضوء، باب في سلس البول والمذي والدود والدم يخرج من الدبر ٣٦/١.

(٢) يحيى بن سعيد بن قيس بن عمرو الإمام العلامة المجود، عالم المدينة في زمانه وشيخ عالم المدينة، سمع من أنس بن مالك والسائب بن يزيد وسعيد بن المسيب وغيرهم، وروى عنه الزهري وشعبة ومالك والأوزاعي وغيرهم، وهو صاحب حديث: «**الأعمال بالنيات**» وعنه اشتهر، قال عنه الإمام أحمد: يحيى بن سعيد أثبت الناس، وقال ابن عيينة: محدثو الحجاز ابن شهاب ويحيى بن سعيد وابن جريج. توفي سنة ١٤٣هـ. انظر: سير أعلام النبلاء ٤٦٨/٥ ـ ٤٨١.

المتكرر خروجه لا يجب بِردِّه باليد إلاّ غسلها، إلاّ أنْ يكثُر فيسقط[1].

ويلحق ذلك آداب الحدث؛ ومنها أنه لا يُكره استقبال القبلة واستدبارها للبول والغائط، قال ابن القاسم: أو لمجامعة إلاّ في الفلوات، بخلاف القرى ومراحيض السطوح[2]، وإنما يُكره البولُ قائماً في محل يتطاير فيه.

الموجب الثاني: مسّ الذكر لا غيرَه بباطن الكف أو الأصابع بخلاف مسه بظاهره أو بالذراع، ومس المرأةِ فرجَها ومس غيرِه.

الموجب الثالث فَقْدُ العقل بالإغماء والجنون والسّكْر والخنْق قائماً أو قاعداً، وقد يتوضأ من النوم مع أنه أيسرُ لقوله: ﴿إِذَا قُمْتُمْ إِلَى ٱلصَّلَوٰةِ﴾[3] قال ابن أسلَم[4]: يعني من المضاجع[5]، فنوم الساجد والجالس الراكب المستثقل الطويل ناقضٌ، ونومه راكباً قدرَ ما بينَ العشاءين طويلٌ، بخلاف الخطرة منهما، ونومُ الرجل محتبياً قال أبو هريرة: أو قائماً[6]، قال ابن شهاب: السنة فيمن نام راكعاً أو ساجداً أنْ يتوضأ[7]، قال عبدالعزيز: ويتوضأ المستثقلُ نومُه مطلقاً[8].

الموجب الرابع: مسّ الرجلِ المرأةَ أو بالعكس، أو تقبيله له على غير

---

(١) المدونة، كتاب الوضوء، باب في سلس البول والمذي والدود والدم يخرج من الدبر ٣٦/١.

(٢) المدونة، كتاب الوضوء، باب استقبال القبلة للبول والغائط ٢٧/١.

(٣) سورة المائدة الآية (٦).

(٤) أبو عبدالله زيد بن أسلم العدوي العمري المدني الفقيه، حدث عن أسلم مولى عمر، وعبدالله بن عمر، وجابر بن عبدالله، وسلمة بن الأكوع، وأنس بن مالك وعطاء وغيرهم، وحدث عنه مالك وسفيان الثوري، والأوزاعي وغيرهم كثير. كان له حلقة علم في مسجد رسول الله ﷺ توفي سنة ١٣٦ هـ. سير أعلام النبلاء ٣١٦/٥، ٣١٧.

(٥) المدونة، كتاب الوضوء، باب الوضوء من النوم ٣٢/١.

(٦) المدونة، كتاب الوضوء، باب الوضوء من النوم ٣٢/١.

(٧) المدونة، كتاب الوضوء، باب الوضوء من النوم ٣٣/١.

(٨) المدونة، كتاب الوضوء، باب الوضوء من النوم ٣٣/١.

الفم، فإنه ينتقض به وضوء الملتذّ منهما فقط، وإنْ مست المرأةُ الذّكرَ في مداواته، ولا ينتقض الوضوء بالذبح، ومن أحكام الحدث منعُه لمسَّ المصحف، ولا يحمله النصراني ولا المحدث، إلاّ أنْ يكون في خرج أو غراره أو تابوت مع غيره، بخلاف حمله على وسادةٍ أو بعلاّقةٍ، ولا يمنَع دخولَ المسجد.

❋ ❋ ❋

وتجبُ فيه النيّة، والإيعاب، والدّلك، وتأخير غسل الرجلين لقريب ملغي، ومن أخّر غسل رأسه خوفاً من امرأته بطل غُسله، ويقدِّم الوضوء قبلَه، ويُجزئ تأخيره بعده، ومن لم يتوضأ أجزأه الغُسلُ ما لم يمسَّ فرجَه، وليس الناس فيما يكفيهم من الماء سواءٌ، ولا تنقُض الحائض شعرَها للغُسلِ لكن تضْغَثه.

فروع ثلاثة؛ الأول: إنْ مسّ ذكرهُ في غسله توضأ إلاّ أنْ يمر بيده على أعضاء الوضوء فيه.

الثاني: أنّ الغُسل للجمعة أو التبرد لا يُجْزئ عن الجنابة.

الثالث: إذا صحّ الجنب وكان ينكبّ الماءُ/[٨] عن كسره وشجتِه غَسلَ موضعَهما، وإلا أعاد ما صلى بعد صحته إنْ كان بموضع لا يُصيبه الوضوء كالظَّهر ونحوه.

وموجباته أربعةٌ؛ الأولان: الإنزال، ومغيب الحشفة في قُبُلٍ أو دبُرٍ، لا بوصول الماء إلى فرج المرأة بدونه، ولا غُسْل على المرأة بجماع الصغير، إلاّ أنْ تلتذّ، ولا غسل على مَن خُنق ثم أفاق، والنصراني جُنُب فيغتسل إذا أسلم، ويجزيه الغسل بعد إجماعه على الإسلام، فإنْ عدمَ الماء تيمم للجنابة ثم اغتسل إذا وجد الماء.

فروعٌ ثمانيةٌ؛ الأول: أنّ المسافر لا يطأ زوجته إلاّ ومعهما من الماء كفايتهما، بخلاف المشجوج.

الثاني: أنّ واجدَ البلل في لحافه إنْ كان منيّاً اغتسلَ، وإنْ كان مذْياً توضأ كخروجهما في اليقظة وكذلك المرأة.

الثالث: أنّ واجدَ الجنابة في ثوبه بعد أن صلى يرجع عن حاجته لإزالتها، ويُعيد الصلاة.

الرابع: أنّ الجُنب إذا حاضت أخّرت غُسلها حتى تطهُر إنْ أحبتْ.

الخامس: استحباب الوضوء للجنب قبل النوم، بخلاف الحائض.

السادس: منعُه من دخول المسجد مطلقاً، وأجازه ابن أسلم لعابر السبيل.

السابع والثامن: أن له معاودة أهلِه وأكله قبل وضوئه إذا غسل يده من الأذى.

الموجب الثالث: **الحيض**، وله **أطرافٌ ثلاثةٌ**:

الأول: **ما يكون حيضاً**، وما به الطّهر، فالدفقة للمبتدئة وغيرها حيضٌ، والصُّفْرة والكُدْرة حيضٌ، قال يحيى: وإذا رأتهما الحامل لم تصلِّ حتى ينقطعا[1]، والاغتسال بعد القصة في اعتيادها، وبعد الجفوف في غيره، ويُعرف بخروج الخِرقة المستدخلة جافةً.

الطرف الثاني: **تمادي الدمُ وعُروضه**، إما للمبتدئة فتجلس خمسة عشر أو للمعتادة، **ولها حالان**: **الأول كونُها حائلاً**[2] ورجعَ الإمام عن انتظارها فيه خمسة عشر إلى الاستظهار بثلاثة أيام على العادة وقال: صلاتها وليست عليها أحبُّ إلي من تركها وهي عليها ورواه ابن وهب[3].

فروعٌ أربعةٌ؛ الأول: أنّ تخلّل الانقطاعُ بين الدمين إنْ كان يُرى أنه طُهر وإلاّ كانت حيضةً، ولا حد في ذلك.

الثاني: أنّ مَنْ مقادير حيضاتها متفاوتة تستظهر على الأكثر، ما لم تكن خمسة عشر، وفي اعتيادها ثلاثة عشر أو أربعة عشر الاستظهار بتكملة الخمسة عشر.

الثالث: أنّ العادة تُكمل من أيام الدّم فيمن تحيض يوماً وتطهر يوماً أو

---

(١) المدونة، كتاب الوضوء، باب في الحامل ترى الدم على حملها ٩٨/١.

(٢) حائل: الناقة التي لم تَحْمل سنة أو سنتين أو سنوات وكذلك كل حامل ينْقطع عنها الحمْل سنة أو سنوات. لسان العرب، مادة ح ول.

(٣) المدونة، كتاب الوضوء، باب ما جاء في النفساء ٩٦/١.

يومين، ثم تستظهر من أيام الدم، وأيامُ الاستظهار حيضٌ، وأيام الانقطاع طهر يأتيها فيها الزوج وتغتسل عند الانقطاع، فإن لم تحسُبْ أيامَه عدة ثم تغتسل بعد الاستظهار، فتكون مستحاضة ما لم يطْرأ ما لا تشك أنه حيض فتدع الصلاة كما تعتدّ به، والنساء يزعمن أن دم الحيض متميز بلونه وريحه.

الرابع: قال ابن القاسم: واجدةُ الدم خمسة عشر والطُّهر خمسة ثم الدم أياماً ثم الطهر سبعة مستحاضةٌ والاغتسال ثانياً عند انقطاع الاستحاضة مستحب[1].

الحال الثاني: حال الحمل، لا تستظهر الحامل للتمادي، وروى أشهب/[٩] إلاّ ألاّ تكون استرابت [فتستظهر][2]، وقال أيضاً عنه: تجلس عادتها، ثم قال: ليس أول الحمل كآخره فيجتهد لها كرواية ابن القاسم، واستحسن الأولَ قال: لأن حبس الحمل كحبس الرضاع والمرض[3] وفسر ابن القاسم روايته بجلوسها في ثلاثة أشهر ونحوها خمسة عشر وبعد ستة أشهر ما بين عشرين ونحوها[4]، وروى ابن وهب أنّها لا تصلي حتى تذهب أيام الدم، فإنْ تمادى فهي كالمستحاضة[5].

الطرف الثالث: أحكامه، ومنها منعُه الوطء، لكن للحائض أنْ تشدّ عليها إزارها وشأن الزوج بأعلاها لا بأسفلها، ويجوز وطؤها إذا انقطع قبل أيام العادة بعد اغتسالها.

فرعٌ مرتبٌ: للمسلم جبر زوجته الذمية على الغسل من الحيض بخلاف الجنابة.

---

(١) المدونة، كتاب الوضوء، باب ما جاء في الحائض ٩٤/١.

(٢) في الأصل [فستظهر]، والصواب ما أثبته. المدونة، كتاب الوضوء، باب ما جاء في المرأة الحامل تلد ولدا ويبقى في بطنها آخر ٩٧/١.

(٣) المدونة، كتاب الوضوء، باب ما جاء في المرأة الحامل تلد ولداً ويبقى في بطنها آخر ٩٨/١.

(٤) المرجع السابق.

(٥) المرجع السابق.

الموجب الرابع: **النفاس**، وتتطهر النُّفساء بانقطاعه، ورجعَ الإمام عن تحديده بشهرين إلى ما يراه أهل المعرفة.

فروع ثلاثة؛ الأول: أنّ قرْب مجيء الدم من دم النفاس يصيِّر الكل نفاساً، وتباعُده قاضٍ بأن الثانِي حيضٌ.

الثاني: أنّ تخلّل التقطع للنفاس كالحيض.

الثالث: إذا بقي معها ولد لم تضعْه إلا بعد شهرين فحالها حالُ النفساء، وترتجع ما لم تضع الثاني. وقيل حالها حال الحامل حتى تضع.

❋ ❋ ❋

➢ الباب الثالث: في التيمم

وفيه أطرافٌ خمسةٌ؛ الأول: الضرورة المعتبرة، وهي أمران:

الأول: عدم الماء، فيتيمم في المصرين[1] في المعافر[2] وأطراف الفسطاط[3] لخوف طلوع الشمس قبل بلوغ الماء، والمسجون إذا لم يجد الماء يتيمم، وإذا كان مع الجنبِ قدر وضوئه تيممَ، فإن كان به أذًى غسَلَه به، والخائف فوات الوقت برفع الماء من البئر يتيممُ، وللإمام قولٌ في الحضري بالإعادة.

فرعان: الأول: أنّ المتيمم للجنابة إذا وجد الماء بعد الصلاة اغتسل فقط.

الثاني: أنه إذا طلع على المتيمم في الصلاة من معه ماء يتمادى، ولو ذكر أنه في رحله قطع، ولو نسيه أو جهله حتى سلّم أعاد في الوقت.

الأمر الثاني: تعذُّر الاستعمال وفيه مسائل ثلاثةٌ:

الأولى: أنّ المجدور والمحصوب إذا خافا على أنفسهما من مسّ الماء تيممَا للجنابة لكل صلاةٍ، وكذلك الصحيح يخاف الموت من الثلج أو البرد.

الثانية: أنّ الجريح يغسل ما صحّ من بدنه في الجنابة، ويمسح الجريح أو على عصابيه، وإنْ كان الأكثر، وإنْ لم يستطع مسّ الماء تيمّم، قال ابن القاسم: ويتيمم إذا لم يبق إلاّ اليد أو الرجل[4].

الثالثة: أنه يتيمم قليلُ الدراهم إذا لم يجد الماء إلاّ بالثمن، بخلاف

---

(١) المصرين: مفردها مصر وهو الحد بين شيئين، وهي كل كورة تقام فيها الحدود ويقسم فيه الفيء، وهو مفرد الأمصار أي المدن. لسان العرب، مادة م ص ر.

(٢) المعافر: البلد باليمن وقيل حي من همدان. لسان العرب، ، مادة ع ف ر.

(٣) الفسطاط بيت الشعر، وهو اسم لمصر التي بناها عمرو بن العاص، وكل مدينة فسطاط، وفسطاط المصر مجتمع أهل الكورة حوالي مسجد جماعتهم.

(٤) المدونة، كتاب الوضوء، باب ما جاء في المجدور والمحصوب ٨٥/١.

الموسر، ما لم يرتفع سعره، ويُلحق بالتعذر شرعية التيمم لخوف العطش.

الطرف الثاني: المتيممُ به، ويتيمّم على الحصباء من لم يجد تراباً، وعلى الطين الخضخاض[١] وغيره من لم يجد غيرَه، ويخففُ وضعَ يديه عليه، ورُوي التيمم على الثلج إذا كان، ولا يتيمم على لبدٍ[٢]، قال يحيى: ويتيمم على الصفا[٣] /[١٠] والسبخة[٤] من لم يجد تراباً[٥].

قال[٦]: وما حالَ بينك وبين الأرض فهو منها[٧]، ويعيد الصلاةَ المتيممُ على موضع أصابه بولٌ فجف في الوقت، كالمتوضئ بماء غير طاهر وهو يظن أنه طاهر، وليغسلْ منه ثوبَه وبدنه.

الطرف الثالث: المتيمم له، ويتيمم المسافر والمريض لخسوف الشمس والقمر، وإذا أحدث المأموم في صلاة العيدين لم يتيمم ولا يتيمم للجنازة إلاّ مسافر عَدِم الماءَ، ويتيمم لِمَسِّ المصحف، ويقرأ حزبَه فيه فإذا مرّ بسجدةٍ سجد، ومن صلى بالتيمم ثم ذكر أنه جُنبٌ أعاد التيمم والصلاة.

فروعٌ ثلاثةٌ؛ الأول: أنّ المتيمم لفريضةٍ يعيد التيمم لها إذا صلى نافلةً أو ركعتي الفجر قبلها.

الثاني: أنه لا يصلي بتيمم فريضتين، وإنْ ذكر منسيّةً، وله أنْ يتنفل بعد الفريضة.

---

(١) التراب الخضخاض الذي بله المطر. القاموس المحيط، باب الضاد، فصل الخاء.

(٢) لبد: أقام ولزق والمعنى هنا الأرض المتماسكة أو المبتلة بفعل الندى أو المطر. لسان العرب، مادة لبد.

(٣) الصفا العريض من الحجارة الأملس. لسان العرب، مادة ص ف ي.

(٤) السبخة هي الأرض تعلوها الملوحة. لسان العرب، مادة س ب خَ.

(٥) المدونة، كتاب الوضوء، باب في التيمم على اللبد في الثلج والطين الخضخاض ٨٧/١.

(٦) يعني: يحيى بن سعيد.

(٧) المدونة، كتاب الوضوء، باب في التيمم على اللبد في الثلج والطين الخضخاض ٨٧/١.

الثالث: أنه لا يتنفل أو يمسّ المصحف بتيممه لنومٍ لم ينوِ به صلاةً أو مسّ مصحفٍ.

فرعٌ: الحائض لا توطأ بالتيمم، بل يُشترط وُجدان ما تغتسل به المرأة من الحيض، ويغتسلان به من الجنابة، وإنْ كانا متوضئين فلا يُقبِّل أحدُهما الآخر حتى يكون معهما قدرُ وضوئهما.

الطرف الرابع: **صفتُه**، والتيمم للجنابة والوضوء سواء، فيضرب المتيمم بيديه ثم ينفض غبارهما خفيفاً ويمسح وجهه ثم يضرب فيمسح يمناه بيسراه، ويسراه بيمناه من فوق اليد إلى المرفق، ومن باطنهما إلى الكوع، وإذا تيمم إلى الكوعين أعاد في الوقت، وطول تفريق التيمم مبطلٌ، بخلاف يسيره، وتنكيس التيمم كالوضوء.

الطرف الخامس: **تقديمه وتأخيره**، قال: ولا يتيمم في أول الوقتِ مريضٌ ولا خائفٌ، وإذا كان المسافر آيساً تيممَ في أول الوقت وصلى، ولا يعيد بالوجدان فيه، وإنْ كان على يقينٍ من الإدراك فيه أخّره لآخره، وإلاّ أعاد إنْ وجد فيه، وأما المريض والمسافر الذي لا علم له بالماء والعارف موضعَه الخائف ألاّ يبلغه في الوقت فيتيممون في وسطه ويعيدون بوجدانهم فيه، إلاّ المسافر وعادمه بين القريتين، وليس مسافراً تغرب له الشمس إنْ طمع بإدراكه قبل مغيب الشفق، وإلاّ تيمّمَ.

❋ ❋ ❋

➢ الباب الرابع: في إزالة النجاسة

قال: ويتعين لإزالتها الماء، وكَره نزعَ قطرة الدم بالفم، ويتصل بها النظر في **الأعيان النجسة والمتنجِّس بها أما الأول**: فمنه الغائط، والبول كان من غلام، أو جارية، وإنْ لم يطعما، والرجيع، والمنيّ، والوَدي، والمذْي، والقيء المتغير عن حالة الطعام، ودم الحيض والسمك وغيرهما، وخرؤ آكل الجيف فإنه يُغسل قليل ذلك وكثيره، وتُبتدَأ له الفريضة بإقامة، وأجاب عما تطاير من البول مثل رؤوس الإبر بأنه قال: يُغسل قليل البول وكثيره، وزِبْل الدّواب وأبوالها يُغسل قليله وكثيره، ويغسل بول الخيل، والبغال، والحمير، للمنع من أكلِها، وشرب لبنها، بخلاف الإبل، والبقر، والغنم، ويُغسل بولُ الفأرة، والخارج من القرحة/[١٢] بالإنكاء يُغسل قليله وكثيره، وتُقطع له الصلاة، إلاّ يسيره فإنه يُفتل، وأما الدائمة السيلان فتدارى بخرقةٍ، ولا تُقطع الصلاة للخارج منها، ولا يُغسل منه الثوب إلاّ في التفاحش فإنه يُستحبّ، والقيح والصديد كالدم، ولا يُغسل دم البراغيث إلاّ أنْ يتفاحش، وكرِه القرن، والعظم، السن، والظُّلَف[1] من الميتة ورآه ميتةً، وكره أخْذ القرْن من الحي، بخلاف ما لا ينجس بأخذه منه، ولا بموته كالصّوف، والشعر، والوبر، ويُستحبّ غسلُه، وكره الادِّهان في أنياب الفيل، والمشْط بها، والتجارة فيها، ولا يُنتفع أو يُطبخ بعظام الميتة، ولا يوقد بها لطعام ولا لشراب، ولا يُسخّن بها ماءٌ لوضوءٍ أو عجينٍ، ويجوز أنْ يوقد بها على حجارةٍ للجير، ولا يحلّ اللبن في ضروعها، ولم يُعجبه الصلاة على جلدها وإنْ دُبغ، ولا يلبس، والاستقاء في جلودها إذا دبغت، إنما كرِهه في خاصة نفسه ولم يُحرمه، ويجوز أنْ يغربل عليها ويُجلس، وهو وجه الانتفاع الذي جاء في الحديث[2] ويُصلّى على جلد السبع المذكى

---

(١) الظلف: ظفر كل ما اجتر مثل البقر والشاة والظبي وغيرها، وللبعير الخف وللخيل والبغال الحافر. لسان العرب، مادة ظ ل ف.

(٢) عن ابن عباس رضي الله عنه أنه قال: مر رسول الله ﷺ بشاة ميتة كان أعطاها مولاة لميمونة زوج النبي ﷺ فقال: «**أفلا انتفعتم بجلدها**» فقالوا: يا رسول الله، إنها ميتة، =

ويُلبس، بخلاف جلد الحمار، ووقف عن الجواب في الكيمخت[1]، ورأيت تركه أحبَّ إليه، ولا بأس بلعاب الكلب يصيب الثوب أو الجسد، وطين المطر ومستنقعه، فإن كان فيه النجاسة أو أصاب الخف والنعل، ومخاط الدوابّ وعرقها وسؤر المقصورة، وما ينجِّس البدنَ يُنجس الثوب.

أما الثاني: كالخف أو النعل، فإنه يُغسل للمشي به على البول والعذرة والدم، بخلاف المشي به على رطب أرواث الدواب فإنه يدلكه، وآخر قوله: تخفيف غسله منها، ويغسل المحتجم موضعَ المحاجم قال يحيى: وكذلك العِرق يُقطع[2]، والمصلي بمسحهما يَغسلهما ويعيد في الوقت، ويستنجى من البول والغائط لا من الريح، ومحمل قوله عليه السلام في الدرع: «**يُطهره ما بعده**»[3] القشْب اليابس، ولا يُصلى بما لبسَه الذمي من الثياب والخفاف حتى تغسلَ بخلاف ما نسجه.

فروعٌ أربعةٌ؛ الأول: إذا صلى المستجمِر بالحجارة أجزأتْه صلاتُه، ويستنجي للمستقبَل.

الثاني: أنه يُستحب للمرضعة اتخاذ ثوب للصلاة، فإنْ عجزت صلت بثوب الرِّضاع ودرأت البول وغسلته جَهدها.

الثالث: أنه يُغسل الثوب أو الجهة للجهل بمحل النجاسة منهما، وفي الشك في الإصابة النضحُ.

= فقال رسول الله ﷺ: «**إنما حرم أكلها**». أخرجه أصحاب الكتب الستة وغيرهم. انظر: صحيح البخاري، باب الصدقة على موالي أزواج النبي ﷺ، رقم (١٤٢١).

(١) الكيمخت جلد الحمار وقيل الفرس. التاج والإكليل للعبدري، حاشية مواهب الجليل ١٣٣/١

(٢) المدونة، كتاب بالوضوء، باب في غسل القيء والحجامة والقلس والوضوء منها ٤٦/١.

(٣) عن أم ولد لإبراهيم بن عبدالرحمٰن بن عوف أنها سألت أم سلمة زوج النبي ﷺ فقالت: إني امرأة أطيل ذيلي وأمشي في المكان القذر. فقالت أم سلمة: قال رسول الله ﷺ: «**يطهره ما بعده**» أخرجه أبو داود في الطهارة، رقم (٣٨٣)، والترمذي في الطهارة، رقم (١٤٣)، والموطأ في الطهارة، باب ما لا يجب منه الوضوء، رقم (١٦).

الرابع: إنما يُكره نوم الجُنُب والحائض في الثوب إذا كان فيه نجاسة أو في أبدانهما في الوقت الذي يعرق فيه، قال: وأحبّ إليّ أن يتمضمض من اللبن واللحم ويغسل الغَمْر[1] إذا أراد الصلاة.

(١) الغَمْر زنخ اللحم. القاموس المحيط، باب الراء فصل الغين.

كتاب الصلاة

وفيه ثمانية أبواب:

➢ الأول: في الأوقات

وهي على **ثلاثة أضرب:**

الأول: أوقات الاختيار، قال الإمام: وأول وقت الظهر زوال الشمس، وأحب إليّ أنْ تصلى والفيء ذراعٌ في الصيف، والشتاء إلى أنْ يصير ظل كل شيءٍ مثله، فيدخل وقت العصر، وما دام الظل ينقص فهو غدوةٌ، فإذا زاد فمن ثم يقاس ذراع، والعصر تصلى والشمس/[١٣] بيضاء نقية، والمغرب للغروب، إلاّ أنّ للمسافر أن يمد الميل ونحوه، وأول وقت العشاء مغيب الشفق، وهو الحمرة، وأحب للقبائل والحرس تأخيرها قليلاً لا إلى ثلث الليل، ويصلي الظهر والعصر والعشاء بعد مضي بعض الوقت، ويغسل للصبح حضراً وسفراً، ووقتها طلوع الفجر وآخره الإسفار.

الضرب الثاني: أوقات الجمع لطريان العذر، وذلك في **أمور ثلاثة:**

الأول: المطر أو الطين أو الظلمة، فيجمع لهما في الحضر بين العشاءين لا بين الظهر والعصر، وذلك بتأخير المغرب وتقديم العشاء وإيقاعهم قبل مغيب الشفق وينصرف الناس وعليهم قليل إسفارٍ.

فرعٌ: من جاء بعد الجمع وقد صلى المغرب لم يصل العشاء حتى يغيب الشفق، قال ابن القاسم: ولو أدركها صلاها مع الجماعة[1].

الأمر الثاني: المرض، ويجمع فيه لخوف الغلبةِ على العقل بين الظهر والعصر عند الزوال وبين العشاءين عند الغروب وفي كونه أرفق لشدة مرضٍ أو بطنٍ متخرق يجمع في وسط وقت الظهر بينها وبين العصر، وعند غيبوبة الشفق بين العشاءين.

الأمر الثالث: السفر، ويجمع المسافر إذا جد به السير وخاف فوات أمرٍ بين الظهر والعصر في آخر وقت الظهر وأول وقت العصر، إلاّ أنْ يرتحل عند الزوال فيجمع حينئذٍ في المنهل، ويجمع بين العشاءين في آخر وقت المغرب قبل مغيب الشفق، وأول وقت العشاء، ولم يذكر فيها المرحلة.

الضربُ الثالث: أوقات الضرورة، وهي مقدار الأولى وركعة من الثانية قبل الغروب في الظهر والعصر وقبل الفجر في المغرب والعشاء، وتدرك الأخيرة منهما بمقدارها وبقدر ركعة منها، وتدرك الصبح بإدراك ركعة قبل طلوع الشمس، وذلك للمجنون والمغمى عليه يفيقان أو يغلبان، والمرأة تحيض أو تطهر والرجل يسافر أو يقدم، والكافر يسلم، والصبي يحتلم، فيجب على من يصح فعله بعد متجدده، بخلاف غيره، والاعتبار في الإدراك بما بعد قدر اغتسال الحائض ووضوء المغمى، واستحسن ابن القاسم ألا يراعى ذلك فيمن أسلم، أما الممنوع بالهدم فيقضي بخلاف المجنون.

❋ ❋ ❋

(١) المدونة، كتاب الصلاة الثاني، باب ما جاء في جمع الصلاتين ليلة المطر ١/١٨٧.

وألفاظه: الله أكبر، أشهد أن لا إله إلا الله، أشهد أن محمداً رسول الله، حي على الصلاة، حي على الفلاح، الله أكبر، لا إله إلا الله، وعلم الرسول أبا محذورة[1] أنْ يشفع ما سوى الأخيرة، وأنْ يعيد التشهدين بأرفع صوتٍ من الأول، ويقول بعد حي على الفلاح في أذان الصبح: الصلاة خيرٌ من النوم مرتين، أما المؤذن فيكون محتلماً، ويجوز أذان الأعمى، وليس على المرأة أذان ولا إقامة، وإنْ أقامت فحسنٌ، ولا يدور المؤذن، ولا يلتفت إلاّ أنْ يريد الإسماع، وكان التأذين بالمدينة إلى القبلة، والإقامة عرضاً، وذلك للمؤذن كيف شاء، ويكره السلام عليه وتطريبه، ولا يتكلم، وإنْ تكلم بنى، ولا يرد السلام، ولا يؤذن لغير عذرٍ قاعداً، بخلاف المريض، وجعل الإصبع في الأذن إلى خيرته/[١٤] في الأذان والإقامة، ويجوز أنْ يؤذن غير متوضئ، وراكباً، بخلاف الإقامة، ومن أذن فأقام سهواً ابتدأ الأذان، وله **محملان**:

الأول: من الزمان، وهو دخول الوقت، ولا يؤذن قبله، إلاّ للصبح، ويؤذن للمغرب في الجمع للمطر في أول وقتها، وللعشاء بعد صلاة المغرب في مقدم المسجدِ.

المحل الثاني: من المكان، وهو مساجد الجماعات، وموضعٌ تجتمع فيه الأئمة، وكذلك حضور الصلاة، وقد خرج الإمام للجنازة، وفي غير ذلك إنْ أذن فحسن، ويجمع الإمام بعرفة والمزدلفة، بأذانين وإقامتين، وغيره تجزيه الإقامتان، ويجوز الزيادة على ثلاثة مؤذنين للمسجد الواحد في الحضر، والسفر، والبر، والبحر، والحرس.

فرع: سامع الأذان يجيب بمثله، وإنْ كان في نافلةٍ، بخلاف الفريضة،

---

(١) أبو محذورة القرشي المكي المؤذن، له صحبة، روى عن النبي ﷺ وروى عنه ابنه عبدالملك وزوجته أم عبدالملك وأوس بن خالد وأبو سلمان المؤذن وغيرهم. انظر: تهذيب التهذيب ٤٩٩/٦ ـ ٤٥٠.

قال: ومحمل الأمر به فما يقع في قلبي تمام الشهادة، ولو أتم معه أو عجل قبله لبطء المؤذن فواسعٌ، أما الإقامة فيشفع تكبيرها ويوتر غيره، وتجري الصلاة بدونها، وليستغفر متعمد تركها، ويبتدِئها من جاء بعد الصلاة، ومن صلى في بيته لم تجزه إقامة أهل المصر، قال ابن المسيب وابن المنكدر[1]: والفذ يسرها، ويقام لكل مقضية، ولا تصلى صلاتان بإقامة واحدةٍ، ويجوز أنْ يقيم غير من أذن[2].

❋ ❋ ❋

(١) محمد بن المنكدر بن عبدالله بن الهدير بن عبدالعزى بن عامر بن الحارث بن حارثة بن سعد بن تيم بن مرة التيمي أبو عبدالله. له صحبة وروى عن أبيه وعمه ربيعة وعن أبي هريرة وعائشة وغيرهم وروي عنه جمع. مات سنة إحدى وثلاثين ومائة. تهذيب التهذيب ٢٨٢/٥

(٢) المدونة، كتاب الصلاة الأول، باب النهي عن الكلام في الأذان ١٠٨/١.

➢ الباب الثالث:
في تفاصيل مشروعية الصلاة

وفيها نظران؛ الأول: في المشروعات ابتداءً، وفيها أقسامٌ ثلاثةٌ:

الأول: المفروضات، وهي أربعة عشر:

الأول: أنّ مفتاحها الطهور، واستعماله للحدث متحتمٌ، فمن أحدث بعد التشهد وقبل السلام أعاد، ويصلي بالوضوء الواحد يومين وأكثر، ويتعلق به أنّ واجد الحفنة أو القرقرة يصلي ما لم تعجله أو تشغله، فإنْ صلى بذلك أحببت إعادته أبداً، ولم أحفظ عنه في الغثيان شيئاً، أما استعماله للجنب فإنه قال: يعيد في الوقت من صلى وفي ثوبه نجاسةٌ أو في بدنه، أو على موضعٍ أصابه بولٌ، أو غيره فجف، ووقته في الظهر والعصر إلى الاصفرار، ويعيدُ في الوقت من صلى بدمٍ كثير ونحوه، أو عظم ميتةٍ، أو لحمها أو جلدها وإنْ دبغ، وإنْ علم في الصلاة بالدم الكثير ونحوه قطع وابتدأ الفريضة، قال ابن القاسم: ولا يبتدئ النافلة إلاّ أنْ يشاء، وأما اليسير فيتمادى بعد علمه به، وإنْ شاء نزعه، أما إنْ لم يجد غير النجس فإنه يصلي فيه، ويعيد في الوقت إنْ وجد غيره أو المزيل، وإنْ لم يجد إلاّ حريراً أو نجساً فأحب إليّ أنْ يصلي في الحرير، ويعيد في الوقت[1].

الفرض الثاني: ستر العورة، والنظر في الرجل أولاً؛ قال: ولا تحل الصلاة إلاّ بثوبٍ للرجل لا عمامة وحدها، ويجزئ الواحد الاقتصار على مئزرٍ، أو سراويل، ويجوز السدل وإنْ لم يكن على المصلي إلاّ إزارٌ أو رداءٌ، ويجوز أنْ يصلي محلول الإزار، وإنْ لم تكن عليه سراويل ولا مئزرٌ، وهو أستر من المتوشحِ بثوبٍ.

فرع: إذا حضرت الصلاة من جمع شعره، أو احتزم، أو شمر كميه لشغلٍ، أو لكونه هيئته فله أنْ يصلي به، ولا خير في تعمده إكفات/[١٥]

(١) المدونة، كتاب الصلاة الأول، باب صلاة الحرائر والإماء ١/١٥٦.

شعرٍ أو ثوبٍ، أما المرأة فلا تصلي إلاّ بدرعٍ وخمارٍ، وإنْ صلت بادية الشعر أو الصدر أو ظهور القدمين أعادت في الوقت، بخلافِ المتنقبة والمتلثمة، قال ابن القاسم: والمأمورة بالصلاة في الستر كالبالغة، ولا تصلي المستولدة إلاّ بدرعٍ أو قرقل[1] يستر ظهور قدميها، وأحب إعادتها لترك القناع، ولم يوجبه عليها كالحرة، أما الأمة والمدبرة والمكاتبة والمعتق بعضها فلهن الصلاة بدونه في ثوب يستر جميع الجسد[2].

فرع: العراة يصلون قياماً أفذاذاً متباعدين، يركعون ويسجدون، وفي الليل المظلم يجمعون ويتقدمهم الإمام.

الفرض الثالث: الترتيب، فيبدأ بالمقضيات اليسيرة كالثلاث، وإنْ فات وقت الحاضرة، بخلاف الكثيرة، فإنه يبدأ بالحاضرة ولا يقطعها لذكرها، بخلاف من ذكر فائتةً في فائتةٍ.

فروع ثلاثة؛ الأول: إذا ذكر بعد الإحرام منسيةً قطع، إلاّ بعد الركعة فإنه يشفعها، ويتمادى بعد الثلاث، قال ابن القاسم: وأحب إليّ أنْ يقطع إلاّ المأموم فإنه يتمادى، وإنْ كانت المغرب ثم يصلي المنسية، ويعيد الفريضة وما أدرك وقته الضروري مما صلاه قبلها[3]، ووقت العشاءين فيه الليل كله، وإنْ ذكر المنسية في نافلةٍ قطعها إنْ لم يركع، وإلاّ شفعها، وكان يقول: يقطعها واستحب ابن القاسم شفعها[4].

الثاني: أنه إذا تذكر منسيةً أو صلواتٍ يسيرةٍ صلاها وما أدرك وقته مما صلاه، ووقت إعادة المفعولة الوقت الضروري، ولا يعيد الفائتة، قال ابن القاسم: وكذلك إذا صلى صلواتٍ كثيرةٍ وهو ذاكرٌ لفائتةٍ صلاها وأعاد ما أدرك وقته[5].

---

(١) القرقل: قميص للنساء أو هو ثوب لا كم له. انظر: القاموس، باب اللام، فصل القاف.
(٢) المدونة، كتاب الصلاة الأول، باب صلاة الحرائر والإماء ١/١٥٥.
(٣) المدونة، كتاب الصلاة الأول، باب صلاة الحرائر والإماء ١/١٥٥.
(٤) المرجع السابق.
(٥) المدونة، كتاب الصلاة الثاني، باب من نسي صلاة ثم ذكرها في الوقت ١/٢٠٨.

الثالث: أنّ ذاكر صلواتٍ كثيرةٍ يقضيهن بحسب طاقته، وينصرف لحوائجه ثم يعود لقضائه، ويجهر في الجهرية، بخلاف غيرها، ومن نسي صلاةً صلاها متى ما ذكرها.

الفرض الرابع: **الاستقبال**، ومن علم في الصلاة أنه استدبر القبلة أو شرق أو غرب قطع، ويعيد الظهر والعصر إلى الاصفرار إنْ علم بعد الفراغ، أما يسير الانحراف فيتحول فيه إلى القبلة ويبني، ولا يلتفتُ المصلي ولا يقطع التفاته صلاته، وإنْ كان بجميع جسده، قال الحسن[1]: إلاّ أنْ يستدبر القبلة[2].

الفرض الخامس: **القيام**، ويعيد تاركه، ولا يتكئ في الفريضة على حائطٍ، أو عصاً بخلاف النافلة.

الفرض السادس: **النية**، وواجبها القصد إلى أداء عين الصلاة، ويتضمن ذلك قصد التقرب، وأداء الواجب، واعتقاد الوجوب، وذلك يترتب على استشعار الإيمان، وحصول ذلك كله مباشرةً أكمل، وفي لزوم القصد إلى أعداد الركعات وإضافة الصلاة إلى زمانها قولان، ولا يجوز تقديمها على اللفظ[3] بكثيرٍ، ولا تقديمه عليها باليسير، أما تقديمها عليه بيسرٍ فقال فيه أبو الوليد[4]: الأصح عندي من مذهب الإمام جوازه، لأنه لم يرد عنه نصٌّ باشتراط الاقتران، ولا عن أحدٍ من أصحابه المتقدمين، وكلام أبي

---

(١) يعني: البصري وفي المدونة القول لمالك.

(٢) المدونة، كتاب الصلاة الأول، باب فيمن صلى إلى غير القبلة ١٥٢/١.

(٣) أي: على لفظ تكبيرة الإحرام.

(٤) سليمان بن خلف بن سعد بن أيوب بن وارث التجيبي الأندلسي الباجي الإمام العلامة صاحب التصانيف، ارتحل إلى المشرق للحج وطلب العلم ورجع إلى الأندلس بعلم غزير بعد ثلاثة عشر عاماً قضاها متنقلاً بين فقهاء ومحدثي المدينة وبغداد والموصل ودمشق ولازم الحافظ أبو ذر، ولي القضاء في الأندلس، وصنف كتباً منها «المنتقى» وألّف كتاباً جامعاً سماه «الاستيفاء» وكتاب «إحكام الفصول في أحكام الأصول» وكتباً أخرى. توفي سنة ٤٧٤هـ. انظر: سير أعلام النبلاء ٥٣٥/١٨ ـ ٥٤٥.

محمد[1] والقاضي عبدالوهاب يقتضي اشتراطه، واتخذ المتأخرون اشتراطه قاعدةً يرد إليها ما/[١٦] سواها.

الفرض السابع: التحريم. والمجزئ منه الله أكبر، ولا تجزئ فيه العجمية كالدعاء، والحلف، ونهى عمر عنها.

الفرض الثامن: قراءة الفاتحة، وحركة اللسان ركنها، وليس العمل على قراءة ﴿رَبَّنَا لَا تُزِغْ قُلُوبَنَا﴾[2] بعدها في آخرة المغرب.

فرع: تارك القراءة يعيد أبداً، وكذلك تاركها في ركعة من الصبح، أو من ركعتين فأكثر من غيرها، وتاركها في ركعة منه يلغي الركعة على حديث جابر[3]، وبه أخذ ابن القاسم[4]، وقال الإمام آخراً: أرجو أنْ يُجْزِئَهُ سجدتا السهو، وما هو بالبين، واستحب الإعادة في خاصته، ولا تقضى القراءة المنسية من ركعةٍ في أخرى.

الفرض التاسع: الركوع، وتمامه إمكان اليدين من الركبتين وإنْ لم يسبِّح.

الفرض العاشر: الرفع منه، والواجب منه ما كان إلى القيام أقرب، وفيه خلاف.

---

(١) عبدالله بن أبي زيد الفقيه القيرواني، أبو محمد شيخ المالكية بالمغرب. اسم أبيه عبدالرحمٰن، جمع مذهب مالك، وشرح أقواله، كان واسع العلم، كثير الحفظ، ذا صلاح وورع وعنه قال القاضي عياض: حاز رئاسة الدين والدنيا، ورحل إليه من الأقطار، وهو الذي لخص المذهب، وملأ البلاد من تواليفه. تفقه بفقهاء بلده، وعول على أبي بكر بن اللباد، وأخذ عن محمد بن مسرور الحجام وغيره. وسمع منه خلق كثير من جميع الآفاق، وكان يسمى مالكاً الصغير. سير أعلام النبلاء ١٠/١٧.

(٢) سورة آل عمران، الآية: ٨.

(٣) عن جابر بن عبدالله قال: من صلى ركعة لم يقرأ فيها بأم القرآن فلم يصل إلا أن يكون وراء الإمام. أخرجه الترمذي، كتاب الصلاة، باب ترك القراءة خلف الإمام إذا جهر الإمام، رقم (٣١٣). وأخرجه مالك في موطئه، كتاب الصلاة، باب ما جاء في أم القرآن، رقم (١٨٧).

(٤) المدونة، كتاب الصلاة الأول، باب ما جاء في ترك القراءة في الصلاة ١١٥/١.

الفرض الحادي عشر: السجود، وتمامه إمكان الجبهة والأنف من الأرض، والطمأنينة في الانحطاط فيه، وفي الركوع متحتمةٌ، ويجزئ منها أدنى اللبث.

فروع ثلاثة؛ الأول إذا سجد على الأنف دون الجبهة أعاد أبداً منه.

الثاني: أنّ من بجبهته قروحٌ يومئ ولا يسجد على أنفه.

الثالث: قال الإمام: ومن صلى على كورة العمامة كرهته ولا يعيد، والمباشرة ببعض الجبهة أحبّ إليّ.

الفرض الثاني عشر: الرفع من السجود، والواجب منه ما كان إلى الجلوس أقرب.

الفرض الثالث عشر: مقدار السلام من الجلسة الآخرة.

الرابع عشر: السلام، والمجزئ فيه السلام عليكم، وسلام الإمام والفذ مرةً واحدةً تلقاءهما، ويتيامنان قليلاً، ويسلمها المأموم أيضاً.

القسم الثاني: المسنونات، وهي **اثنا عشر:** قراءة الفذ والإمام سورةً بعد الفاتحة، والقيام لها، والجهر والإسرار في مواضعهما، والتكبير سوى تكبيرة الإحرام، والقول: سمع الله لمن حمده، والجلوس الأول، والتشهد فيه، والزائد على قدر السلام من الجلوس الأخير، والتشهد فيه، والاعتدال في الفصل بين الأركان، والصلاة على الرسول على المشهور.

القسم الثالث: الفضائل؛ وهي سبعٌ، رفع اليدين مع تكبيرة الإحرام، وإطالة القراءة في الصبح والظهر، وتقصيرها في العصر والمغرب، وتوسيطها في العشاء الآخرة، والتأمين، والتسبيح في الركوع والسجود، والقنوت في الفجر، وقول المأموم: ربنا ولك الحمد، وسجود التلاوة.

ولنختم بتمام المقاصد في التفاصيل من سرد الكتاب قال: ولا حد في سرعة القيام بعد الإقامة، فإنها بحسب الطاقة، وينتظر الإمام بعد الإقامة قليلاً قدر تسوية الصفوف، ثم إذا كبر قرأ، ويرفع الرجل والمرأة يديهما شيئاً خفيفاً في الافتتاح فقط، ولا يفصل المصلي بين التكبير/[١٧] والقراءة

بسبحانك اللهم وبحمدك، ولا بالبسملة، وفعلها في النافلة واسعٌ، ولا يتعوذ في الفريضة قبل القراءة، ويتعوذ في قيام رمضان، ومن شاء في غير الصلاة، وجوز في النافلة وضع اليمنى على اليسرى لطول القيام، بخلاف الفريضة، وأطول الصلوات قراءةً الصبح والظهر، ولا بأس في السفر أنْ يصلي الصبح بسبح ونحوها، ويزاد على إسماع النفس قليلاً في الجهر، والمرأة دون الرجل فيه، ويأمن الفذ لا الإمام، وإذا قال: ﴿ٱلضَّآلِّينَ﴾[1] فليقل المأموم: آمين، ويخفيها، ويجعل المصلي بصره أمام قبلته، وله أنْ يروح رجليه، ويكره أنْ يقرنهما ويعتمد عليهما، أو يصلي وفي فمه شيءٌ، أو وكمة محشو، أو يفرقع أصابعه، ويكبر في حالة الانحطاط للركوع والسجود، ويقول الإمام حالة الرفع من الركوع: سمع الله لمن حمده، ويقول المأموم: ربنا لك الحمد، ورويت ولك الحمد، قال: وهو أحب إليّ، ولا ينكس الراكع رأسه، والقنوت في الصبح قبل الركوع، وبعده: واسع، وقبله أخذ به الإمام، ولا يكبر له، ولا يجهر به، ولا سهو لنسيانه، ولا تأقيت لدعائه، وروي عن النبي: «**اللّهم إنا نستعينك، ونستغفرك، ونؤمن بك، ونخنع لك، ونخلع ونترك من يكفرك، اللهم إياك نعبد، ولك نصلي ونسجد، وإليك نسعى ونحفد، نرجو رحمتك، ونخاف عذابك الجد، إن عذابك بالكافرين ملحق**»[2]، ويكبر حالة الرفع من السجود، وبعد الاستواء من قيام الوسطى، ويدعو في السجود والقيام والجلوس بجميع الحوائج، ولا يدعو في الركوع، وأجاز التسبيح فيه وفي السجود، قال: ولا حد فيه، ولا أعرفه في الركعتين الأخيرتين، قال عنه ابن وهب: ويجوز أنْ يدعو على الظالم[3]، ولا حد في تفرقة الأصابع لركوع، وضمها لسجود، ولا يفترش الذراعين في السجود، ويتوجه باليدين فيه إلى القبلة، ولم يحد أين يضعهما، وله أنْ يضع ذراعيه على فخذيه لطول السجود في النافلة

---

(١) سورة الفاتحة، الآية: ٧.

(٢) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى ٣٩٨/٣، وقال: هذا مرسل.

(٣) المدونة، كتاب الصلاة الأول، باب القنوت في الصبح والدعاء في الصلاة ١٦٧/١.

فقط، ويرفع المصلي بطنه عن فخذيه في السجود، ويجافي الضبعين بتفريج متقاربٍ، ولا يضع اليدين إلاّ على ما عليه الجبهة، وتباشر المرأة بكفيها، وجائزٌ بسط الثوب للحر والبرد، ونهى عن نقل الحصباء من موضع الظل للسجود، ويكره أنْ يسجد على الطنافس وثياب الصوف والكتان وأحلاس الدواب، ولا يضع المصلي كفيه عليها، ولكن يقوم عليها ويجلس ويسجد على الأرض، ومن كثر التراب بجبهته فله مسحه، ويجوز السجود على الخمرة وما تنبت الأرض كالحصير، وإنْ كان بطرفه الآخر نجاسة، وبعد السجدتين ينهض المصلي ولا يرجع، ويكره الإقعاء، وفي الاعتماد على اليدين للقيام التخير، ويقضي الرجال والنساء في كل الجلوس بالإليتين إلى الأرض وينصبون الرجل اليمنى ويجعل باطن الإبهام مما يلي الأرض ويثنون اليسرى، ويستحب تشهد عمر: «التحيات لله الزاكيات لله، الطيبات/[١٨] الصلوات لله، السلام عليك أيها النبي ورحمة الله وبركاته، السلام علينا وعلى عباد الله الصالحين، أشهد أنْ لا إله إلا الله وأشهد أنّ محمداً عبده ورسوله»[١] ثم يدعو بما اختار، ويرد المأموم بعد التسليمة الأولى بثانية على إمامه، وإنْ كان على يساره أحد رد عليه، ورجع عن الختم بالرد على الإمام، وله أنْ يرد بقوله: عليك السلام، قال: والأول أحب إليَّ، والرجال والنساء [...][٢] في السلام سواءٌ، ولا يدعو أو يبسمل قبل التشهد، وليسمع نفسه ومن يليه لا بكثير الجهر، ولا يقيم الإمام في مصلاه بعد السلام إلاّ في فنائه أو سفره، وانصراف المصلي عن اليمين واليسار إلى خيرته، أما محل الإيقاع فروي أنّ النبي نهى عن الصلاة في المجزرة والمزبلة ومحجة الطريق وظهر الكعبة ومعاطن الإبل[٣]، واستحب التنحي عن قارعة الطريق لما يصيبها من الزبل، وكره الصلاة في الكنائس لصورها وتنجسها بأقدام المشركين، ولا ينزل فيها إلاّ لضرورةٍ، ولا يصلي في

---

(١) رواه مالك في الموطأ ٩٧/١. والحاكم في مستدركه ٣٦٦/١ وصححه ووافقه عليه الذهبي.

(٢) كلمات في الهامش غير واضحة وكأنها [في الفريضة والسهو].

(٣) رواه الترمذي في سننه، كتاب الصلاة،، باب ما جاء في كراهية الصلاة، رقم (٣٤٦).

الحجر، ولا في الكعبة واجبٌ، ولا ركعتا الطواف الواجب، ولا الوتر، ولا ركعتا الفجر، بخلاف غير ذلك من ركوع الطواف، وتعاد الفريضة الموقعة في الكعبة في الوقت، وجائزٌ أنْ يصلي على الثلج، وفي المقبرة، ومرابض الغنم، والبقر، وإلى القبر، والمرحاض، وفي الحمام إذا كان الموضع طاهراً، ويكره الكتاب [والتزويق][1] في القبلة، أو يجعل مصحفاً ليصلي إليه، إلاّ أنْ يكون موضعه، أو إلى حجر منفرد، بخلاف الحجارة الكثيرة، ولا يصلي إلى تماثيل، ويتصل بالمحال السترة، قال: ولا يصلي في الحضر إلاّ إليها، وتسقط لأمن المرور حضراً وسفراً، ويجزئ نحو عظم الذراع، قال: وإني أحب أنْ تكون في جلة الحربة أو الرمح، والخط باطلٌ، وليس السوط سترةً، ويدنو المصلي من سترته، ولا يمر بين يديه شيءٌ، ولا يقطع المرور عليه، ولا يتناول هو أو غيره بين يديه شيئاً، ويدرأ المار ما استطاع.

فرعان؛ الأول: أنه لا بأس بالمرور بين الصفوف عرضاً، والإمام سترةٌ لهم، وكذلك يخرج الراعف والمحدث.

الثاني: أنّ القاضي بعد سلام الإمام ينحاز لما يقرب إليه من السواري بين يديه، أو إلى أحد جانبيه، أو خلفه، وإنْ لم تكن صلى مكانه ودرأ المار ما استطاع.

النظر الثاني: في المشروع لعارضٍ، والعوارض أنواع:

الأول: المرض، ويصلي المريض بحسب استطاعته، فإنْ عجز عن السجود أومأ به جالساً بظهره ورأسه، ولا يرفع شيئاً أو ينصبه ليسجد عليه، ولا يعيد لفعله جاهلاً، ويتوجه إلى القبلة، ويحتال في عسر تحويله، وإنْ صلى لغيرها أعاد في الوقت إليها، وتكون صلاته كلها قياماً للعجز عن غيره، ويومئ بالسجود أخفض من الركوع، وفي عجزه عن الركوع يومئ به قائماً، ويمد يديه إلى ركبتيه، وفي عجزه عن القيام يصلي جالساً، ويتربع إنْ قدر، فإنْ عجز عن الجلوس صلى على جنبه أو ظهره

---

(١) في الأصل [الترويق] بالراء، والصواب ما أثبت.

مستقبلاً برجليه، ويومئ برأسه، قال: وصلاته جالساً ممسوكاً أحب إليّ من الاضطجاع، ولا يستند بحائضٍ ولا جنب، ويومئ للركوع والسجود في عجزه عنهما، ويفصل الجالس بين/[١٩] التشهد والقراءة بالتكبير المنوي به القيام، وجلوسه للتشهد كجلوس القائم، ولا يصلي مضطجعاً إلاّ مريضٌ، قال: ولا يعجبني أنْ يصلي العاجز عن الجلوس المكتوبة في المحمل، لكن على الأرض، وللمريض أنْ يصلي على طاهر كثيفٍ يبسط على فراشٍ نجسٍ، ويعيد قادح الماء من عينيه أبداً لصلاته يومين ونحوها مستلقياً.

فرع مرتب: يتم الجالس قائماً لطروء استطاعته، والقائم جالساً لطروء عجزه.

النوع الثاني: **الرعاف**؛ ولا يبني إلاّ فيه، فيبتدئ من تقيأ عامداً أم لا، وينصرف المصلي للرعاف السائل والقاطر، ويفتل غيرهما ويتمادى، وإنْ رعف المأموم بعد سلام الإمام سلم، وأجزأه بخلافه قبله، ومحل البقاء البيت والمكان القريب من مكان الغسل، إنْ علم أنه لا يدرك الإمام إلاّ في الجمعة، ويلغي الراجع ما دون ركعة بسجدتيها، فإن صلى مع الإمام الأولى والرابعة قضى ما فاته، والانصراف لظن رعافٍ أو حدثٍ إذا استبين خطأه مبطلٌ، وكذلك قول الراعف للمستخلف: يا فلان تقدم، ويعيد المأموم فيها، قال ابن المسيب: والمستمر به الدم يصلي إيماءً[1].

فرعان؛ **الأول**: أن الراعف في ثانية الجمعة إذا رجع أتى بركعة يجهر فيها، أدرك التشهد وجلس فيه أم لا، فإن سها في الركعة عن الفاتحة سجد قبل السلام وأعاد أربعاً، ويسجد لسهوه فيها عن السورة ولا يعيد.

الثاني: أنه يصلي أربعاً إذا رعف قبل كمال الأولى ثم رجع وقد سلم الإمام.

النوع الثالث: ، **السفر** قال: ورجع الإمام عن اعتبار يومٍ وليلةٍ في

---

(١) تهذيب المدونة ٢٠٢/١.

القصر إلى اعتبار أربعة بردٍ، قال: والنواتية[1] معهم الأهل والولد يقصرون في السفر، وكذلك السعاة ودوار القرى والصائد لعيشه لا للهو، ولا آمره بالخروج، ويتم الأسير بدار الحرب إلاّ أنْ يسافر به، بخلاف إقامة العسكر بها، وليست كغيرها، ويتم أهل منى بمنى، وأهل عرفة بعرفة، ويقصر المسافرون فيهما، ولا أحب أنْ يكون الإمام من أهلها، ولا تضر نية إقامة يوم وسفر يوم، ويتم من قيل له: حاجتك على بريدين ولا يعلم غاية سفره فسافر كذلك أياماً، ويقصر في رجوعه من أربعة برد، ويتم المسافر حتى يبرز عن قريته غير موقوف العزم على سفر رفقة، وفيه يعتبر البروز عن موضعهم أو موضع الانتظار، ويتم بمروره بقرية مسكنه لا بما فيها ولد أو ماشية، وبرجوعه إلى قرب قريته ولم يحده، وأجاب فيمن هو على الميل بأنه يقصر، ويتم برد الريح للموضع، وفي رجوعه بعد سيره مما لا يقصر فيه حتى يبرز ثانية وبالعزم على إقامة أربعة أيام في البحر أو البر، ومن نوى الإقامة، وفي حصوله بعد ركعة يشفعها نافلة وإن نواها، وفي حصوله بعد الفراغ استحب إعادته.

فروعٌ خمسةٌ؛ الأول: أنّ السفرية والحضرية تُقْضَيان مطلقاً كما وجبتا، وحضور السفري وسفر الحضري في الوقت الضروري ناقلٌ.

الثاني: أنّ من أقام بضعة عشر يوماً بمكة فأوطنها إذا خرج إلى الجحفة ليعتمر، ثم يعود فيقيم اليوم واليومين، ثم يخرج يقصر اليوم واليومين، وإليه رجع، وهو أعجب إليّ.

الثالث: إذا أدرك المسافر ركعة خلف المقيم أتم وإلاّ قصر، ويتم المقيم إذا ائتم بمسافرٍ/[٢٠].

الرابع: أنه إذا أتم المسافر أعاد في الوقت على حسب حالته وقت الإعادة، ولا يجزيه ما سلم فيه من اثنين بعد الدخول على الإتمام.

---

(١) النواتي: الملاحون في البحر، وواحدها نوتي. القاموس المحيط، باب الياء، فصل النون.

الخامس: إذا قام لثالثةٍ فسبح به من خلفه فلم يرجع، وجهل جلسوا وتشهدوا ويسلمون بسلامه ويعيد وحده في الوقت، ويتصل بذلك:

الصلاة في السفينة: ومن صلى في السفينة أجزأه، قال: وأحب إليّ أنْ يخرج منها إنْ قدر، ولا يصلي الفريضة فيها قاعداً من قدر على القيام، ويدور فيها إلى القبلة لدورانها إلاّ في العجز، ولا يتنفل فيها حيث توجهت، وجائزٌ فيها الجماعة، والإفراد أحب إليّ إذا أفضى الجمع لانحناء الرؤوس تحت سقفها.

النوع الرابع: السهو [في][1] الفرض والنفل: والرجال والنساء فيه سواء.

والمسهو عنه قسمان؛ الأول: المفروضات، وفيه مسائل:

الأولى: أنّ الساهي عن التحريم يبتدئ كان فذاً أو إماماً، وإنْ نوى بتكبيرة الركوع الإحرام، أما المأموم فيجزيه قصده بها، وإنْ لم يقصده تمادى وأعاد احتياطاً، ويبتدئ إنْ ركع ولم يكبر.

الثانية: أنّ الساهي عن ركعةٍ أو سجدةٍ أو سجدتي الجبر أو الجلوس الأخير بناؤه مشروطٌ بالقرب، وكذلك إنْ سلم من اثنتين وتكلم، ويكبر لرجوعه، ولا يبني إنْ انصرف أو أكل أو شرب وإنْ لم يطل، وقال في السهو عن الجلوس الأخير إذا بنى فيه: سجد بعد السلام.

الثالثة: أنه إذا سها عن سجدة أو سجدتي الأولى سجدهما ما لم يرفع من ركوع الثانية، وإنْ سها عنه وسجد فيها، أما بعد الرفع منه فتبطل الأولى وتخلف بالثانية، فإن عقد الركعة الرفع من الركوع، ومن شك في السلام سلم ولم يسجد، ومن شك في ثانية سجدتي السهو سجدها ولا سهو عليه.

القسم الثاني: المندوبات وما يلحقها من ترك الزيادة، قال: ومن ترك اثنتين من التحميد أو التكبير أو الجهر أو التشهدين أو الفاتحة[2] أو السورة

---

(١) في الأصل [و]، والصواب ما أثبت.

(٢) من ترك الفاتحة بطلت الركعة ويأتي بأخرى ويسجد بعد السلام لزيادته، ومن ترك تكبيرين أو تحميدين أو زادهما فلا سجود عليه.

التي معها في ركعة أو ركعتين سجد قبل السلام، فإن تطاول أو أحدث أجزته صلاته، ولا سجود لقراءة السورة في الأخيرتين، ومن نسي الفاتحة حتى قرأ السورة قرأ الفاتحة ثم أعاد السورة، ويستغفر من تعمد تركها ولا سجود عليه، وفي سهوه عن ثَلاثٍ من التسميع أو التكبير إذا لم يسجد قبل السلام سجد بعده بالقرب وإلاّ أعاد، ولا سجود للسهو عن تكبيرةٍ أو تسميعةٍ، ومن أبدل التسميع بالتكبير أو عكس رجع للمبدل وإلاّ سجد للجبر، وفي الإسرار فيما يجهر به السجود قبل، وفي عكسه بعد، إلاّ في الخفيف كالآية ونحوها، وإن ذكر التشهد الأخير بعد السلام بالقرب تشهد وسلم ويسجد بعد السلام، وإنْ تطاول فلا شيء عليه إذا ذكر الله، وليس التشهدان كغيرهما، ومن تذكر الجلسة الوسطى بعد نهوضه واستقلاله تمادى ويسجد قبل السلام، ومن شك فتفكر قليلاً فتيقن أنه لم يسه فلا سجود عليه، ومن ذكر أنه في خامسة كف حين ذكره وسجد بعد السلام كمصليها، ويسجد من نفخ أو تكلم أو أكل أو شرب سهواً، ويعيد في العمد، وقارئ الكتاب بمنزلتهما فيهما، ومن زاد ونقص سجد للجبر/[٢١]، وإنْ قدم السجود الذي بعد السلام قبله رجوت إجزاءه، ومن ائتم بمن يسجد للنقص بعد السلام تابعه، ومن صلى إيماءً سجد للسهو إيماءً، ولا يسجد لإلغائه المقضي لظن سلام الإمام إذا رجع الإمام، أما إنْ سلم الإمام والمأموم راكعٌ أو قائمٌ ابتدأ القراءة وسجد للجبر، ومن تذكر السجود الذي بعد السلام سجده ولو بعد شهر، وإنْ أحدث فيهما توضأ وأعادهما، وإنْ أحدث بعد السجدتين توضأ وأعادهما، فإن لم يعدهما أجزأتاه لأنهما ليستا من الصلاة، ولا تبطل الصلاة بذكرهما مما قبلها ويسجدهما بعدها، أما سجود الجبر من فريضة فتقطع له الفريضة بغير سلام، ويبني على الأولى بالقرب، فإن تطاول أو ركع بطلت الأولى، وتشفع الثانية استحباباً إنْ عقد منها ركعة، ولو كانت نافلةً وطال أتمها، وذاكرهما بالقرب من نافلةٍ في نافلةٍ يرجع لهما إنْ لم يركع ثم يصلي النافلة إن شاء، واختلف قوله في المتنفل إذا قام لثالثة سهواً قال: ورجوعه أحب إلى ما لم يرفع من الركوع ويسجد بعد السلام، فإن رفع أتمها أربعاً ويسجد قبل السلام وإنْ صلى خامسةً ولا يأتي بسادسةٍ. قال ابن القاسم: لكن يجلس ويسلم ثم

يسجد. قال: وأرى أن يسجد قبل السلام[1].

فروع أربعة؛ الأول: إذا سلم الإمام من اثنتين وسبحوا به فلم يفقه، فكلمه أحدهم فسأل الباقين فصدقوه بنى فيما قرب، وسجد بعد السلام وصلاة المأمومين مجزيةٌ.

الثاني: إذا صلى الإمام خامسة فأتبعه قومٌ سهواً وقومٌ عمداً وجلس قومٌ بطلت صلاة العامدين وسجد للسهو الإمام والباقون ويكف من قام لخامسة عنها بتذكرها ويسجد للزيادة إلاّ المأموم.

الثالث: أنّ سؤال الفذ غيره مبطلٌ ومرجعه يقينه.

الرابع: أنّ مدرك أقل من ركعة لا يسجد لسهو الإمام مطلقاً، أما مدركها فيسجد معه للجبر، وأما للترغيم يسجده بعد قضائه وجلوسه بعد سلام الإمام حتى يسجد إلى خيرته، واستحب ابن القاسم قيامه، ويدعو إنْ جلس، ولا يتشهد[2]، ويتصل بذلك أنّ للمتنفل والمفترض أنْ يرد السلام مشيراً بيده ورأسه، ولا يكره السلام عليهما، ويسبح المصلي للحاجة، وكذلك إشارته الخفيفة، وإنْ قهقه الفذ قطع، ويتمادى المأموم ويعيد، ولا شيئ على من تبسم، وكذلك إنصاته اليسير لمخبره وابتلاعه فلقة حبة بين أسنانه، ولا يحمد إذا عطس فإن فعل ففي نفسه، ولا يتعوذ المأموم لذكر النار فإن فعل فسراً، ولا يرد على مشمته بالإشارة، وكان الإمام إذا تثاءب في غير الصلاة سد فاه ونفث، ولا أدري فعله فيها، ومن أتاه ولده الصغير في الفريضة نحاه عن نفسه، والمتنفل يتركه، ومن انفلتت دابته في الصلاة مشى إليها فيما قرب وإنْ كانت عن أحد جانبيه، ويقطع لبعدها.

❋ ❋ ❋

---

(١) المدونة، كتاب الصلاة الثاني، باب فيمن تكلم في صلاته أو شرب أو قام من أربعٍ ١/٢٢٢.

(٢) المدونة، كتاب الصلاة الثاني، باب فيمن تكلم في صلاته أو شرب أو قام من أربعٍ ١/٢٢٠.

والنظر فيه في **أطراف ستة**:

الأول: في الصلاحية والأولية، والأحق بالإمامة الأعلم الحسن الحال، وروي الأفضل، وللسن حقٌّ، وأجاب عن القارئ بأنه قد يقرأ من لا يريد من لا يرضى، وأولى بمقدم/[٢٢] الدابة صاحبها[١] وصاحب الدار مقدم إلاّ أنْ يأذن لغيره، ويعِيد القارئ أبداً لائتمامه بمن لا يقرأ، وهو أشد من إمام ترك القراءة، ولا يؤتم بأهل الأهواء، ولا في الجمعة فإن اتقى الإمام منهم صليت خلفه وأعيدت ظهراً، ووقف عن إعادة المأتم بالمبتدع، قال ابن القاسم: ويعيد في الوقت[٢]، ولا يصلي خلفهم ابتداءً، بخلاف من ليس بمبتدع من الولاة، وليخرج المأتم بمن يقرأ بما ذكر من قراءة ابن مسعود[٣]، ويتركه، وإلاّ أعاد أبداً، ويعِيد المأتم بالسكران، ولا يؤم الأعرابي في حضرٍ أو سفرٍ وإنْ كان أقرأ، ولا يؤم الجالس في فرضٍ ولا نفلٍ، ولا الصبي، ولا يؤم العبد في مساجد القبائل، ويعِيد المأتم بِه في الجمعة والعيد لسقوطهما عنه، وتجوز إمامته في قيام رمضان، وفي الفرض في السفر[٤] إذا كان أقرأهم من غير أنْ يكون راتباً، والخصي وولد الزنا، ويكره كونه إماماً راتباً، بخلاف الأعمى، ولا تؤم المرأة، وبه قال النخعي في الفريضة[٥]، ولا يؤم المتيمم المتوضأ، فإنْ أم أَجزأ، ويؤم الصحيح المرضى.

---

(١) (وأولى بمقدم الدابة صاحبها) جملة تقال للاستشهاد وتعني: صاحب الدابة أدرى بحالها.

(٢) المدونة، كتاب الصلاة الأول، باب الصلاة خلف أهل الصلاح وأهل البدع ١٣٩/١.

(٣) هي قراءة لابن مسعود مخالفة لرسم المصحف.

(٤) وهذا مخالف لمشهور المذهب حيث أنه لا فرق في المذهب بين السفر والحضر.

(٥) المدونة الصلاة الأول، باب الصلاة خلف الصبي والسكران والعبد والأغلف ١٤٢/١.

الطرف الثاني: في هيئة الإمام، فيكره لإمام المسجد الصلاة بغير رداء إلاّ في السفر أو داره أو بموضعٍ اجتمعوا فيه، وأحب له أنْ يجعل على عاتقه عمامةً أو غيرها.

الطرف الثالث: موضع الإمام، فلا يصلي على أرفع مما عليه أصحابه وإلاّ أعاد هو و[المأمُومون][1] أبداً إلاّ في الارتفاع اليسير كما كان بمصر، أو يكون معه غيره، ورجع إلى كراهية صلاة غير الجمعة على ظهر المسجد بصلاة الإمام، وبالأول أقول، قال: ولا تعجبني الصلاة على أبي قبيس[2] وقعيقعان[3] بصلاة إمام المسجد الحرام، ولا يصلي إمام السفينة على موضعٍ أرفع من المأمومين، بل يصلي بإمامين، ويجوز كونه أسفل إذا تقدم.

الطرف الرابع: موقف المأموم، فالرجل الواحد يقف عن يمين الإمام، فإن وقف خلفه أداره ليمينه، وإنْ لم يعلم به حتى سلم أجزأته صلاته، وإنْ كان معهما امرأةٌ قامت خلفهما، وكذلك تصلي خلف زوجها، فإنْ كان رجلٌ وصبيٌّ يعقل قاما خلفه كالرجلين، ومن صلى خلف الصفوف منفرداً أجزأته، ولا يجذب إليه أحداً ولا يتابعه إنْ فعل، ومن دخل وقد قامت الصفوف قام حيث شاء، وإذا كانت طائفة عن يمين الإمام في صف كان لغيرها أنْ تقف عن يساره ولا تلصق بها، ولا بأس بالصفوف بين الأساطين لضيق المسجد.

فروع ثلاثة؛ الأول: إذا صلت المرأة بين صفوف الرجال أو رجل خلف صفوف النساء للضيق أجزأهما.

الثاني: أنّ السفن المتقاربة إذا صلوا بصلاة إمام بعضها أجزأهم، كحيلولة النهر الصغير أو الطريق، وقال في الدور المحجورة إذا رأوا عمل الإمام والناس أو سمعوه جاز.

---

(١) في الأصل [المأمون]، والصواب [المأمومون] كما أثبت.

(٢) جبل بمكة مشرف على المسجد الحرام. انظر: معجم البلدان، باب القاف، فصل الباء.

(٣) قعيقعان: اسم جبل بمكة، وسمي بذلك لأن جرهم كانت تضع قسيها فيه وجعابها ودرقها فكانت تقعقع فيه. انظر: معجم البلدان، باب القاف، فصل العين.

الثالث: أنّ صلاة غير الجمعةِ بين يدي الإمام في دور محجورة إذا سمعوا تكبيره مجزية لكنه يكره.

الطرف الخامس: اختلاف نية الإمام والمأمومين، ولا تجوز صلاة العصر خلف من يصلي الظهر، وإن ظن المأموم الموافقة لكن تصح للإمام/[٢٣]. ولا يؤم في فريضةٍ من أداها ويعيد المؤتم به، ومن ظن أنّ يوم الخميس الجمعة فنواها فصلى الإمام الظهر أجزأه بخلاف عكسه، وليس قصد الإمام الإمامة مشروطاً.

فرع: قال: ويفتح المأموم على الإمام إذا وقف بخلاف من ليس في صلاةٍ أو في صلاةٍ أخرى.

الطرف السادس: الاستخلاف، وإذا ناب الإمام ما أعجزه عن القيام استخلف ورجع إلى الصف، ويستخلف في الحدث أو الرعاف، ويعيد المأموم إذا لم يستخلف الإمام بعد ذكره لجنابته، بخلاف تذكره بعد الفراغ فإنه يعيد وحده، ويعيد في ابتدائه عالماً، وفي علم المأموم بجنابة الإمام، وله الاستخلاف بالكلام حيث لا يبني بخلاف غيره، وإنما يضرهم تماديه، فإن لم يستخلف أتم بهم أحدهم، وإلاّ كره وأجزأهم إلاّ فِي الجمعة، وتعمد قطعه وسهوه عن التحريم مفسدان على المأموم، وإنْ تذكر منسيةً أعلمهم فقطع وقطعوا، وإنْ ذكر بعد الفراغ أعاد وحده وكان يقول فيه بإعادتهم في الوقت، وقال في الحج وهو آخر قوله، وفي استخلاف المسبوق يتم بهم ويجيء بقراءته ثم يقضي بعد التشهد وهم جلوس ثم يسلم بهم، وإنْ استخلفه في الركوع رفع بهم، ولا يقوم المسبوق بتكبيرٍ، إلاّ في محل جلوس له، وفي إدراك التشهد الأخير وإنْ لم يكبر أجزأه، فإن أدرك ركعة من الرباعية قضى ركعتين بالفاتحة وسورة يفصل بينهما بجلوس، ويجهر فيهما في الجهرية، ويقتصر في الثالثة على الفاتحة، ومن أدرك ركعةً من المغرب قال ابن المسيب: أو فاتته صارت صلاته كلها جلوساً[1]، ومن

---

(١) المدونة، كتاب الصلاة الأول، باب الرجل يقضي بعد سلام الإمام ١/١٥٩.

جاء والإمام راكعٌ فخشي أنْ يرفع رأسه كبر حيث يطمع بلوغ الصف إذا دب راكعاً، وإنْ لم يرج ذلك أحرم حيث أمكنه، قال ابن القاسم: وكذلك في العيدين والخسوف والاستسقاء[1]، ولا ينتظر المدرك بسجود الإمام بمتابعته رفعه.

فرعان؛ الأول: أنّ من كبر لظن تكبير الإمام يبتدئ بغير سلام وإلاّ أعاد.

الثاني: أنّ من نعس خلف الإمام في الأولى ألغاها وقضاها بعد سلامه، ويسجد معه لإدراكه سجوده، أما بعد عقدها في غيرها فيتبع الإمام فيها ما لم يرفع من سجوده، ويلحق الإمامة إعادة الصلاة في جماعة وتكرارها، قال: وللمصلي وحده أنْ يعيد في الجماعة إلاّ إمام المسجد ومصلي المغرب، وأحب أنْ يشفعها معيدها، أما المصلي مع غيره فلا يعيد، ويخرج من المسجد حين الإقامة، وإعادة سامع الإقامة إلى خيرته إنْ كان في غير المسجد، أما فيه فيعيد إلاّ في المغرب فإنه يخرج.

فرع: إذا أقيمت الصلاة على المحرم بها قطع بسلام إن لم يركع وإلا أتمها ركعتين وسلم ثم دخل مع الإمام، إلا في صلاته[2] الثالثة فإنه يتم ويسلم ولا تكون نافلة ثم يدخل مع الإمام، ويقطع في المغرب إلاّ في صلاته ركعتين فإنه يتمها ثلاثاً، وفي صلاته ثلاثاً فإنه يسلم ولا يعيد، وسامع الإقامة في بيته عالماً بإدراكه يتمادى مطلقاً، أما تكرار الجماعة في المسجد فيجوز فيما ليس له إمامٌ راتبٌ، بخلاف غيره، وإنْ صلى الراتب وحده لم تجمع الجماعة بعده، بخلاف عكسه، والمسبوقون لهم الخروج/[٢٤] لطمعهم بإدراك الجماعة، أو ليجمعوا إلاّ أنْ يكونوا في أحد المساجد الثلاثة فليصلوا أفذاذاً.

❋ ❋ ❋

(١) المدونة، كتاب الصلاة الأول، باب الدب في الركوع ١/١٢١.

(٢) في الأصل [صلاته الصلاة الثالثة] وأشار إلى تكرار كلمة [الصلاة].

➢ الباب الخامس: صلاة الجمعة

وأخرناه وصلاة الخوف عن الإمامة لتعلقها بها، ولها **مقدمتان وأربعة مقاصد**:

المقدمة الأولى: الغسل، وهو واجبٌ، ومجزئه المتصل بالرواح، ولا يبطله الحدث ولا الخروج لمكان قريب، بخلاف ما لو تغدا أو نام أو تباعد، ويجزئ جمعه وغسل الجنابة في النية.

المقدمة الثانية: السعي، ويجب مما زاد يسيراً على ثلاثة أميال فما دونه.

المقصد الأول: المخاطب بها، وشرطه البلوغ، والذكورية، والحرية، والحضور، وتجزئ المرأة والعبد والصبي، ويغتسلون لإيقاعها، وإنْ شهدها مسافرٌ صلاها، وإنْ كان الإمام فليجمع في القرية من عمله إنْ كانت مما يجمع فيها، وتفسد عليه وعلى المأمومين في غير ما الجمعة، ولا جمعة في أيام منًى بمنى، ولا في أيام عرفة بعرفة، وليس على الحاج جمعةٌ ولا عيدٌ.

فرعان؛ الأول: المقيم بمكة أربعة أيامٍ إذا حبسه كَرْيُه يوم التروية صلى مع الناس الجمعة بخلاف إقامته دونها.

الثاني: إذا فاتت الجمعة من تلزمهم لم يجمعوا بخلاف غيرهم، كالمرضى والمسافرين والمسجونين، ولا تسقط بشهود العيدين وإنْ أذن الإمام.

المقصد الثاني: المحل، وهو **قسمان**:

الأول محل الإيجاب، وهي القرية المتصلة البناء كالروحاء[1]، وكذلك الخصوص المتصلة، وزاد مرةً في القرية الأسواق، وروى عن النبي ﷺ:

(١) الروحاء: بقعة في نواحي المدينة، قيل: تبعد ستة وثلاثين يوماً، وقيل: أربعين، وسميت كذلك لانفتاحها ورواحها. انظر: معجم البلدان، باب الراء، فصل الواو.

«**أنها تقام إذا اجتمع ثلاثون بيتاً**»[1]، وكتب عمر بن عبدالعزيز بإقامتها إذا اجتمع خمسون رجلاً[2].

القسم الثاني: محل الإيقاع، وهو المسجد الجامع، وتصلى فيه وفي رحابه وأفنيته وأَفنية ما يليها من الحوانيت والأزقة، وإنْ كان فيها الأرواث كسائر الصلوات في ضيق المسجد، وتصلى للضيق في الدور المدخولة بغير إذن، وإنْ تقطعت الصفوف بخلاف المحجورة وإنْ أذن فيها، ويعيد مصليها فوق المسجد بصلاة الإمام ظهراً.

فرعٌ: الجمعة لخليفة الإمام في الجامع إذا أقامها الإمام في غير موضعه.

المقصد الثالث: الخطبة، ولا يسلم الإمام إذا [رقى][3] المنبر، ويجزئ من الخطبة ما له بالٌ، فإن اقتصر على مثل الحمد أو نحوه أعاد الخطبة والصلاة، ويجلس الإمام في سائر الخطب أولها ووسطها، ويخفف المتوسطة، ولا يقوم من الأولى في الجمعة حتى يؤذن على المنار، وإذا أذن منع البيع لكل مسلم في تلك الساعة، فأما ترك العمل في اليوم فمكروهٌ، ويفسخ البيع في وقوعه ممن أحدهما تلزمه الجمعة، كبيع الذمي طعاماً قبل قبضِه لمسلم، بخلاف سقوط الجمعة عنهما/[٢٥] وبقيام الإمام يخطب يجب استقباله، والإنصات له، ويجوز الكلام بين الخطبة والصلاة، والذكر اليسير النفسي فِي حينها، وتركه أحب إليّ، ومن لا يسمع كالسامع في الإنصات، ولا يشمت للعاطس والإمام يخطب، ويحمد في نفسه،

---

(١) في المدونة عن ابن وهب عن القاسم بن محمد عن النبي ﷺ قال: «**إذا اجتمع ثلاثون بيتاً فليؤمروا عليهم رجلاً منهم يصلي بهم الجمعة**». انظر: المدونة، كتاب الصلاة الثاني، باب فيمن تجب عليه الجمعة ٢٣٨/١. ولم أقف على أصل له في كتب الحديث.

(٢) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى، كتاب الجمعة، باب في العدد الذين إذا كانوا في قرية وجبت عليهم الجمعة، رقم (٥٨١٩).

(٣) في الأصل بالألف الممدودة [رقا] وهو خطأ، والصواب ما أثبت.

وللإمام الكلام في أثناء الخطبة لأمرٍ أو نهيٍ، ولا يكون مجيبه لاغياً، ويستحب توكيته[1] على عصا منفصلةٍ، ولا يبتدئ النافلة بعد خروج الإمام، ولا يقطع له الإحرام، وإنما يكره التخطي للفرجة إذا جلس الإمام على المنبر لا قبله بالرفق، ويجوز الاحتباء بعده، ومن شأنه ختم الخطبة بقوله: يغفر الله لنا ولكم، وإنْ قال: اذكروا الله يذكركم، فحسنٌ.

فروع أربعة؛ الأول: أنه يستخلف المحدث في أثناء الخطبة أو بعدها أو بعد الإحرام من شهدها، وإنْ استخلف غيره أجزأ، وكذلك استخلاف المأمومين إذا تركه الإمام بعد الركعة، وليس لهم تركه، ويجزئهم في استخلافه من نسي جنابته، أما ذاكرها والسكران والمجنون ومن لم يحرم خلفه فيعيدون في استخلافه، إلاّ أنْ يخرج أو يقدموا غيره قبل فعله شيئاً من الصلاة.

الثاني: إذا قدم والٍ بعد الخطبة ابتدأها.

الثالث: إذا جهل فأخر الخطبة عن الصلاة أعيدت الصلاة وحدها، كإيقاعها أربعاً تعمداً أو جهلاً.

الرابع: أنّ المحدث والإمام يخطب يخرج بغير إذنه.

المقصد الرابع: الصلاة، وبعد الخطبة تصلى الجمعة، وأحب إليّ أنْ يقرأ فيها بالجمعة وبالغاشية، ومن أدرك منها ركعةً أضاف إليها أخرى بالجمعة استحباباً، ويجهر، وإنْ أدرك الجلوس صلى أربعاً، وتدرك بإدراك ركعةٍ لا دونها، ولا يتنفل بعدها في المسجد، فإن تنفل المأموم فواسعٌ.

فروع خمسة؛ الأول: إذا هرب الناس إلاّ واحداً أو اثنين صلى الإمام أربعاً إنْ لم يأتوا بعد انتظاره.

الثاني: إذا استنكر تأخير الأئمة جمع الناس إنْ قدروا، وإلاّ صلوا أربعاً وتنفلوا معهم بصلاتهم.

---

(١) توكيته: كلمة ركيكة، والأصوب توكؤه.

الثالث: إذا أخر الإمام الجمعة صلاها إذا كان يبقى للعصر ركعةٌ قبل الغروب.

الرابع: أنّ من ركع ثم زوحم عن السجود يبني ما لم يخف عقد الإمام الثانية، فإنْ ركع فيها ألغى الأولى واتبعه، فإن زوحم حتى سلم الإمام أعاد ظهراً، إلاّ في إتمامه الأولى بسجدتيها، فإنْ لم يقدر إلاّ على السجود على ظهر أخيه أعاد أبداً.

الخامس: أنّ من تلزمه الجمعة لا يجزئه الظهر عنها إلاّ في فواتها.

❋ ❋ ❋

ولا تقصر إلاّ في السفر، ويصلي الإمام بالطائفة الأولى ركعةً في المقصورة، وركعتين من غيرها، ويثبت فِي المغْرب قائماً، ثم يتمون، وتأتي الثانية فتصلي معه الأخيرة بالفاتحة، ثم يقضون الأوليين، ولا يؤم المسافر فيها الحضريين، فإنْ فعل أتمت كل طائفة بعد مفارقته على حكمها من سفرٍ أو حضرٍ، وإنْ كان الإمام حضرياً أتمت[1] خلفه المسافرون والحاضرون، وفي اشتداد الخوف يصلون بحسب الطاقة، وإنْ تعذر الإيماء والاستقبال، ويقرؤون، ولا يعيدون إنْ أمنوا/[٢٦].

فرعان؛ الأول: إذا سها الإمام مع الأولين سجدوا بعد إتمامهم، ويسجد الإمام لإتمام الباقين بعد مجيئهم ليسجد بهم على حديث[2] ابن رومان[3]، وأما على حديث[4] القاسم[5] الذي رجع إليه فإنما يقضون بعد

---

(١) عند الكوفيين يجوز تأنيث الفعل إذا كان فاعله جمع مذكر سالم ودليله من القرآن قول الله تعالى: ﴿ءَامَنَتْ بِهِۦ بَنُوٓاْ إِسْرَٰٓءِيلَ﴾ ويجب التذكير عند البصريين.

(٢) الحديث عن صالح بن خوات عمن شهد رسول الله ﷺ يوم ذات الرقاع صلى صلاة الخوف: أن طائفة صفت معه وطائفة وجاه العدو فصلى بالتي معه ركعة، ثم ثبت قائماً وأتموا لأنفسهم ثم انصرفوا فصفوا وجاه العدو وجاءت الطائفة الأخرى فصلى بهم الركعة التي بقيت من صلاته ثم ثبت جالساً وأتموا لأنفسهم ثم سلم بهم. أخرجه البخاري في المغازي، باب غزوة ذات الرقاع، رقم (٣٩٠٠)، وعند مسلم، باب صلاة الخوف، في صلاة المسافرين وقصرها، رقم (٨٤٢).

(٣) يزيد بن رومان الأزدي، روى عن ابن الزبير وأنس وعبيدالله وسالم ابني عبدالله بن عمر وصالح بن خوات بن جبير والزهري وغيرهم، وروى عنه هشام بن عروة وعبيدالله بن عمر ومالك وغيرهم وثقه ابن معين والنسائي، وذكره ابن حبان في الثقات. انظر: تهذيب التهذيب ٢٠٥/٦.

(٤) عن سهل بن أبي خيثمة عن النبي ﷺ قال: «**يقوم الإمام مستقبل القبلة وطائفة منهم معه وطائفة قبل العدو وجوههم إلى العدو فيصلي بالذين معه ركعة ثم يقومون فيركعون لأنفسهم ركعة، ويسجدون سجدتين في مكانهم ثم يذهب هؤلاء إلى مقام أولائك فيجيء أولائك فيركع بهم ركعة، فله ثنتان، ثم يركعون ويسجدون سجدتين**». أخرجه البخاري في المغازي، باب غزوة ذات الرقاع، رقم (٣٩٠٢). وأخرجه مسلم في صلاة المسافرين، رقم (٨٤١).

(٥) القاسم بن محمد بن أبي بكر الصديق أبو محمد، روى عن أبيه وعمته عائشة وعن =

سلامه، ويسجدون معه في الجبر، وفي غيره يسجدون بعد قضائهم.

الثاني: أنّ الخائف من السبع ونحوه يصلي على دابته أينما توجهت، قال: وأحب إليّ أنْ يعيد لأمنه في الوقت، بخلاف خوف العدو.

❋ ❋ ❋

= العبادلة وأبي هريرة وغيرهم من الصحابة، وروى عنه ابنه عبدالرحمٰن والشعبي وابن أبي مليكة والزهري وغيرهم، قال ابن سعد: كان ثقة رفيعاً عالماً فقيهاً كثير الحديث، وقال البخاري: كان أفضل أهل زمانه، توفي سنة ١٠١ أو ١٠٢هـ. انظر: سير أعلام النبلاء ٥/٥٣.

وصلاة النافلة في الليل والنهار مثنى مثنى، ويجوز فيها جلوس القادر، وإنْ افتتحها قائماً، وبالعكس، واحتباؤه بعقب تربعه، قال الإمام وعبدالعزيز: والمتنفل في المحمل قيامه تربع، ويضع يديه على ركبتيه إذا ركع متربعاً، ويرفعهما للرفع[1]، ولا أحفظه عن عبدالعزيز. قال: فإنْ أهوى للسجود ثنى رجليه إنْ قدر وأومأ به، وإلاّ أومأ متربعاً، وللمسافر أنْ يتنفل على الأرض ليلاً ونهاراً، وعلى الدابة أينما توجهت في سفر القصر، بخلاف غيره، وإنْ كان إلى القبلة، ويومئ فيه بالسجود، وسجود القرآن، ويوتر ويركع للفجر، ويجوز الجمع في النافلة ليلاً ونهاراً، وللمسبوق التنفل قبل الفريضة في سعة الوقت، كمن تذكرها في بقيةٍ منه، ويكره التنفل إذا أقيمت الصلاة، وفي إقامتها على المتنفل إنْ لم يركع وكان ممن يخفف الركعتين قبل ركوع الإمام، وإلاّ قطع بسلام، فإنْ ترك السلام أعاد الصلاة، وتعمد قطع النافلة يوجب إعادتها، بخلافِ القطع للعذر، ولا يتنفل الإمام بعد سلامه في موضعه، ومن سلم تنفل حيث شاء، إلاّ في الجمعة، ويجوز للمأموم، وليس قبل الفريضة ولا بعدها ركوعٌ معلومٌ، ويكره التنفل حتى ترتفع الشمس، بخلاف نصف النهار، ومن المندوبات ما قيد بزمانٍ، ومنها ما رتب على سببه، وفي الكتاب[2] منها **مندوبات ثمانية**:

الأول: ركعتا التحية، قال: ومن دخل المسجد فليركع ركعتين قبل أنْ يجلس، بخلاف المجتاز.

الثاني: الوتر، وهو واحدةٌ بعد شفعٍ منفصلٍ بسلام، وكان الإمام يقرأ فيها بالفاتحة والإخلاص والمعوذتين، ويُعاد لإيقاعه قبَل العشاء، أو بعد إيقاعه محدثاً، وإنْ أوتر قبلها مع إمام القيام جهلاً شفعه إنْ قرب ولم يخرج، ويعيده بعد العشاء شفعه أم لا، وإذا صلى المسافر على الأرض

(١) المدونة، كتاب الصلاة الأول، باب الصلاة على المحمل ١/١٣٣.

(٢) إذا ذكر الكتاب في كتب المذهب قصد به المدونة.

أوتر أيضاً عليها، ويتنفل بحزبه في المحمل[1]، والوتر آخر الليل أحب إليّ للقوي.

فروع أربعة؛ الأول: أنه استحب للفذ والمأموم أنْ يقطع الصبح لذكر الوتر، ورجع إلى أنّ للمأموم التمادي، ولا يقضيه ذاكره بعد الصبح.

الثاني: أنّ شافعه ساهياً يسجد بعد السلام.

الثالث: أنّ الشاك في أنه جالسٌ في شفعٍ أو وترٍ يسلم ويسجد بعد السلام ويوتر، وإنْ تردد بين الثلاث أتى بركعةٍ ثَم/[٢٧] سجد للزيادة وأوتر.

الرابع: أنّ التنفل جائزٌ لمن أوتر إنْ انصرفَ لمنزله أو تَربص قليلاً.

الثالث: **ركعتا الفجر**، ويقرأ فيهما بالفاتحة، وإجزاؤهما مشروطٌ بقصدهما، وبطلوع الفجر، وفي التباسه يتحرى، فإذا استبين[2] الخطأ أعيدا، ولا يصلي الفجر غيرهما إلاّ من فاته حزبه من الليل أو تركه فليصله بعد الفجر إلى صلاة الصبح، وما ذلك من عمل الناس، إلاّ من غلبته عيناه فأرجو أنْ يكون خفيفاً، ويجوز سجود التلاوة بعد الفجر.

فرعان؛ الأول: أنّ من أقيمت عليه الصلاة قبلهما ركعهما بعد طلوع الشمس إنْ أحب، وكذلك إنْ جاء والإمام يصلي، أو كان خارج المسجد إذا خشي عقد ركعةٍ إنْ ركعهما، وإلاّ ركعهما في غير أفنية المسجد.

الثاني: أنّ ناسي الوتر إلى طلوع الفجر إنْ وسع الوقت ركعهما، وإلاّ قدم الوتر، وفي بقاء مقدار الصبح يتركهما ولا يقضي الوتر، وإنْ أحَب ركع الفجر بعد طلوع الشمس، ويلحق هذا الشروع أنه لا يكره الكلام قبل صلاة الصبح، ويكره بعدها إلى طلوع الشمس أو قربه، وتكره الضجعة بين ركعتي الفجر والصبح إنْ قصد الفصل بها.

---

(١) المحمل: الذي يركب عليه، وهو شقان يوضع على ظهر البعير ليحمل فيه العديلان. انظر: لسان العرب، مادة ح م ل.

(٢) لا تستقيم صرفياً، والأصوب استبان.

الرابع: قيام رمضان، والأمر في رمضان الصلاة، وليس القصص والدعاء، ويقام بتسعٍ وثلاثين ركعةً، يوتر منها بثلاثٍ، ويقرأ في كل ركعةٍ بعشرٍ، وليس الختم سنةٌ. ربيعة: ولو أمهم في الشهر بسورةٍ أجزأ[1]، وكره للقراء قراءة الثاني من منتهى الأول، وأعظم كراهةً القراءة في الصلاة بالألحان، وأحب إليّ قيام الرجل في بيته لمن قوي عليه، ويجوز التنفل بين الترويحتين لمن يتم ويسلم، ولا يعجبني أنْ ينتظرهم قائماً ليدخل معهم بإحرامه الأول أو بغيره، ولا يقنت في رمضان ولا غيره ولا في الوتر، ولم يكن الأمير فيما مضى يصلي القيام مأموماً، فإن فعل جاز، وكره الإمامة في المصحف في الفرض، بخلاف القيام، ولا ينظر حرفاً شك فيه في مصحفٍ منشور لم يبتدئ فيه، ومن صلى خلف من يصلي الوتر تابعه، وكان الإمام ينصرف قبله، ويلحق هذا المشروع ليلة القدر، قال رسول الله ﷺ: «**التمسوها في التاسعة والسابعة والخامسة**»[2]، قال الإمام: أرى ذلك إحدى وعشرين، وثلاثاً وعشرين، وخمساً وعشرين. قال ابن المسيب: من شهد العشاء أخذ بحظه منها[3].

الخامس: صلاة العيدين، وليست على النساء والعبيد، ومن حضرها منهم لم ينصرف قبل الإمام، ويستحب أنْ يصليها النساء أفذاذاً، والغسل لها حسنٌ، وهو أخف من غسل الجمعة، ويغدوا إذا طلعت الشمس بعد الإفطار في الفطر، بخلاف الأضحى، بتكبير يسمع من يليه، وفي المصلى، ويقطعه بخروج الإمام، ويستحب الخروج إلى المصلى، إلاّ لعذرٍ، وبه يضحي

---

(١) المدونة، كتاب الصيام، باب السنة في قيام رمضان وصلاة الأمير خلف القارئ ٣٢٥/١.

(٢) عن أنس قال: أخبرني عبادة بن الصامت: أن رسول الله ﷺ خرج يخبر بليلة القدر فتلاحى اثنان من المسلمين فقال: «**إني خرجت لأخبركم بليلة القدر وإنه تلاحى فلان وفلان فرفعت، وعسى أن يكون خيراً لكم، التمسوها في السبع والتسع والخمس**» أخرجه البخاري في كتاب الإيمان، باب خوف المؤمن من أن يحبط عمله.

(٣) أورده المنذري في صحيح الترغيب والترهيب، باب الترغيب في صلاة العشاء ٢١٣/١، تحقيق محمد علي قطب، دار القلم، بيروت. وقال: رواه الطبراني في الكبير ولم أعثر عليه.

الإمام، ويخرج إذا بقي إلى الصلاة مقدار السعي، ويصليها القرويون كالحضريين، ويكبر في الركعة الأولى بسبع، وفي الثانية بخمسٍ، غير تكبيرة القيام قبل القراءة، ولا يرفع يديه إلاّ في التحريم، ويقرأ فيها بسبح ﴿وَٱلشَّمْسِ وَضُحَىٰهَا ۝١﴾[1] ونحوها، فإذا صليت /[٢٨] في المسجد جاز التنفل قبلها وبعدها، بخلاف المصلى، ويرجع المصلي من غير طريق غدوه استحباباً بغير تكبير.

فروع ثلاثة؛ الأول: إذا سهى عن التكبير كبر وأعاد القراءة قبل الركوع وسجد للزيادة، وبعده يتمادى ويسجد للجبر.

الثاني: أنّ مدرك الجلوس يقضي ما بقي من التكبير والصلاة.

الثالث: أنّ من فاتته يستحب له فعلها، وبعد الصلاة الخطبة، ويكبر في خلالها من غير حدٍّ، فإنْ أحدث فيها تمادى، ولا حدّ في تكبير أيام التشريق، وروي التكبير ثلاثة، ومحله دبر كل صلاة من خمسة عشر، أولها ظهر يوم النحر، وآخرها صبح رابعه، وناسيه يكبر إنْ قرب، ويكبر المأموم في سهو الإمام، والمسبوق بعد إتمامه والفذ.

السادس: صلاة الاستسقاء: وإذا خرج النساء والصبيان لم يمنعوا، ولا يؤمرا به، ويتنفل قبلها وبعدها في المصلى، ولا تخرج الحائض، ولا صبي لا يعقل، ولا يمنع الكتابيون من الاستسقاء، وتصلى ضحوةً بسبح ونحوها جهراً، ويستقبل الإمام الناس بعد الصلاة، ويجلس، ثم يقوم فيخطب متوكئاً على عصاً، ولا يخرج لها بمنبر، وليس في خطبتها تكبيرٌ، ويتمادى المحدث فيها، ويجلس بين الخطبتين، فإذا فرغ استقبل القبلة قائماً والناس جلوس، وحول رداءه، ولا يقلبه، ويحول الناس كذلك، ثم يدعوا وسطاً ثم ينصرف، وضعّف الإمام رفع اليدين فيه، ورئي رافعهما فيه حين عزم عليهم الخليفة، وجعل بطونهما مما يلي الأرض، وقال إنْ كان الرفع

---

(١) سورة الشمس، الآية: ١.

فهكذا، قال ابن القاسم: يريد في مواضع الدعاء[1]، ويجوز تكرار الاستسقاء في السنة للحاجة.

السابع: صلاة الخسوف، وهي نوعان:

الأول: خسوف الشمس، وهي سنة كالعيدين، وتصليهما المرأة في بيتها، والمسافر، والحاضرون والمسافرون، ويجمعون، إلاّ أنْ يعجل بالمسافرين السير، ويجوز خروج المتجالة إليها كالعيدين والاستسقاء، وتصلى من ضحوةٍ إلى الزوال. وروى ابن وهب أنها تصلى في وقت صلاة، وإن كان بعد الزوال[2]، ويحرم الإمام فيها، ويقوم بنحو من سورة البقرة سراً، ويستفتح كل ركعة منها بالفاتحة، ثم يركع طويلاً ويرفع ويقرأ دون القراءة الأولى، ويركع دون الركوع الأول ويرفع، ثم يسجد سجدتين متواليتين، قال: وأحب إليّ أنْ يطولهما، ثم يقوم دون القيام الذي يليه، ثم يركع دون الركوع الذي يليه، ثم يقوم ويركع كذلك، ويفعل في الثانية كالأولى، وعلى التدريج، ثم يتشهد ويسلم، ولا يخطب، وتدرك ركعتها بإدراك ركوعها الثاني، ويقضى فائتها على صفتها، ولا تعاد لدوام الحال، لكن يدعى، ومن شاء تنفل، ويسجد الإمام فيها لسهوه.

النوع الثاني: صلاة خسوف القمر: وهي ركعتان كسائر النوافل، ولا يجمع لها.

الثامن: سجود القرآن، وهي إحدى عشرة، ومحالها: الأعراف، والرعد، والنحل، وسبحان، ومريم، والحج أولها، والفرقان، والهدهد، و﴿الٓمٓ ۝١ تَنزِيلُ ٱلْكِتَٰبِ لَا رَيْبَ فِيهِ مِن رَّبِّ ٱلْعَٰلَمِينَ ۝٢﴾ و﴿صٓ﴾، و﴿حمٓ ۝١ تَنزِيلُ ٱلْكِتَٰبِ مِنَ ٱللَّهِ ٱلْعَزِيزِ ٱلْحَكِيمِ ۝٢﴾ والسجدة منها ﴿تَعْبُدُونَ﴾، وأحب إليّ أنْ يسجدها قارئها في الصلاة وغيرها، إلاّ المحدث، وفي وقت الكراهة، وليتعدها/[٢٩] في الحالين، فإنْ فعل أو قرأها

---

(١) المدونة، كتاب الصلاة الأول، باب رفع اليدين في الركوع والإحرام ١/١١٩.

(٢) المدونة، كتاب الصلاة الثاني، باب في صلاة الخسوف ١/٢٥١.

في الصلاة فلم يسجد نهي فقط، ويسجد بعد العصر إلى الاصفرار، وبعد الصبح إلى الإسفار، كصلاة الجنائز، ويكره للإمام والفذ قراءة سورتها، ويسجدان لقراءتها، ويكبران لخفضها ورفعها، ورجع إلى أنه يكبر لهما في غير الصلاة، قال ابن القاسم: وذلك واسعٌ[1]، ولا يسلم بعدها، ولا يركع لها، ولا يخطر فيها المتوضئ، ويكره إفرادها بالقراءة والسجود لها.

فرعان؛ الأول: إذا سها عنه في أولة النافلة قرأها في الثانية وسجد، بخلاف الفريضة، فإن ذكرها في ركوع ثانية النفل تمادى ولا شيء عليه، إلاّ أنْ يدخل في نافلةٍ فيقرأها قائماً ويسجد.

الثاني: أنّ الساجد للتلاوة ليس على سامعه أنْ يسجد، إلاّ في جلوسه للتعليم فإنه يسجد وإنْ لم يسجد، ويكره جلوسه إليه لغير التعليم، فإذا علم الجالس إليه أنه يريد قراءة سجدةٍ قام عنه، ويقام الذي يجلس في المساجد يوم الخميس وغيره للتلاوة، وكره الإمام قراءة القرآن بالألحان، فكيف بالغناء، ويلحق هذا المشروع أنه كره لمن بشر أنْ يخر ساجداً، وأنه أنكر السجود في الزلازل.

❋ ❋ ❋

(١) المدونة، كتاب الصلاة الثاني، باب ما جاء في سجود القرآن ١/١٨١.

➢ الباب الثامن: في اللواحق

وهي فصلان:

الأول: أنه يأمر الصبيان بالصلاة للإثغار[1]

وروى ابن وهب قوله: «**مروهم بالصلاة لسبع واضربوهم على تركها لعشر، وفرقوا بينهم في المضاجع**»[2].

❋ ❋ ❋

الفصل الثاني: احترام المسجد

قال: ولا يبصق على حصير المسجد، ويدلكه لكن تحته، ولا في حائط قبلته، ولا في غير مخصب، لا يدفن فيه البصاق، أما فيه فيبصق عن جانبه وبين يديه وتحت قدميه ويدفنه، ويكره قتل البرغوث والقملة فيه، ولا يقتلها المصلي، ولا تلقى فيه بخلاف غيره، ولا يمنع النساء من الخروج إليه ولا من إتيانه بصبيٍّ لا يعبث، ويكف إذا نهي والتصدق بما [يجمل][3] به المسجد أو يخلق أحب إلي، وكره السكنى بالأهل فوق المسجد، ولا يبني فوقه سكن، ولا يكره أنْ يكون السكن تحته، ويورث، والمسجد حبس بإباحته للناس.

❑ ❑ ❑ ❑ ❑ ❑

---

(١) الإثغار: سقوط سن الصبي ونباتها. لسان العرب، مادة ث غ ر.

(٢) عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده قال: قال رسول الله ﷺ: «**مروا أولادكم وهم أولاد سبع سنين واضربوهم عليها وهم أبناء عشر سنين وفرقوا بينهم في المضاجع**» أخرجه أبو داود، كتاب الصلاة، باب متى يؤمر الصبي بالصلاة، رقم (٤٩٥).

(٣) في الأصل [يجمد] بالدال وهو تحريف، والصواب ما أثبته.

كتاب الجنائز

وفيه ثلاثة أبواب:

➢ الأول: في ما قبل الصلاة

وفيه أمور أربعة: الأول: الغسل، وفيه نظران:

الأول: في المُغَسل والغاسل، قال: ويغسل أحد الزوجين الآخر ويستر عورته، وإنْ أصاب غيره أو وضعت الحامل بعد موت زوجها، والمستولدة وسيدها كالزوجين، ويغسل النساء ابن سبع سنين ونحوه، ولا يغسل من لم يستهل، كتوريثه، والتوريث منه، وتسميته، وتحنيطه، ويغسل المرجوم، كما يكفن ويدفن، ولا تغسل الرجعية زوجها.

فرع: إذا مات الرجل ولم يوجد إلاّ نساءٌ يمّمْنه في وجهه ويديه/[٣٠] إلى المرفقين، وإنْ كانت فيهن ذات محرم غسلته وسترته، وإذا لم يوجد للمرأة امرأةٌ غسلها ذو محرمها من فوق ثوبٍ، فإن عدم يممها غيره في وجهها وكفيها إلى الكوعين.

فرع: ولا يغسل المسلم أباه الكافر، ولا يتبعه ولا يدفنه، إلاّ أنْ يخاف ضياعه فيواريه كالكافر يموت بين المسلمين، قال ربيعة: ولا يستقبل به قبلتنا ولا قبلتهم[1].

(١) المدونة، كتاب الجنائز، باب في غسل المسلم الكافر ١/٢٨٣.

النظر الثاني: في صفة الغسل، ويعرى الميت وتستر عورته، ولا حد لغسله لكن ينقى، ويفضي الغاسل يديه إلى فرجه وعليه خرقةٌ، إلاّ أنْ يحتاج إلى المباشرة، ويعصر بطنه خفيفاً، فإن وضئ فحسنٌ، وأحسن الوارد في الغسل ثلاثاً أو خمساً بماءٍ وسدرٍ، وفي الآخرة كافورٌ إنْ تيسر.

فرع: إذا خيف تزلع المجروح والمجدور صب عليه الماء، وإلاّ يمم، ويتعلق بذلك أنّ الميت لا يقلم ظفره، ولا تحلق عانته.

الأمر الثاني: التكفين، ويستحب فيه ثلاثة أثوابٍ إذا وجدت، ويعمم الميت وتجمر ثيابه، ويكره في كفن الرجال والنساء الخز[1]، والمعصفر[2]، والحرير بخلاف الحبرة[3].

الأمر الثالث: الحنوط، ويجوز فيه المسك والعنبر، قال عطاء: وأحب إليّ الكافور، ويجعل على الجسد ومواضع السجود وبين الأكفان لا عليها[4].

فرع: يجوز أنْ يحنط المحرم ويليه غير المحرم.

الأمر الرابع: حمله ووضعه، وفي حمل السرير وما يبدأ به من جوانبه الخيرة، ولا يتبع بمجمرةٍ، وتتبع المرأة جنازة زوجها وولدها وأخيها المعروف خروج مثلها على مثلهم وإنْ كانت شابةً، ويكره خروجها على غيرهم ممن لا ينكر خروجها عليهم، والمشي أمامها السنة، وإذا اجتمعت جنائز وضع الرجال والصبيان مما يلي الإمام والنساء خلفهم، وإنْ كانوا رجالاً جعل أحدهم خلف الآخر، ثم قال: وواسعٌ جعل الأفضل مما يلي الإمام أو كلهم صفاً واحداً يقوم الإمام وسطهم وكذلك النساء.

❋ ❋ ❋

---

(١) الخز: ثياب تنسج من الصوف والإبريسم. لسان العرب، مادة خ ز ز.

(٢) المعصفر: هو الثوب المصبوغ بالعصفر وهو نبات يصبغ به. لسان العرب، مادة ع ص ف ر.

(٣) الحبرة والحبرة: ضرب من البرد اليمانية منمرة. لسان العرب، مادة ح ب ر.

(٤) المدونة، كتاب الجنائز، باب في الحنوط ٢٨٣/١.

وفيه أربعة فصول:

الأول: في محلها من الأوقات والمواضع

ولا يصلي عليها عند الإسفار والاصفرار إلاّ أنْ يخاف تغيرها، ويجوز بعد الغروب البداية بها، قال عنه ابن وهب: وتقديم الفرض أصوب[1]، ولا يصلى عليها في المسجد إلاّ أنْ يضيق خارجه فيصلي من فيه بصلاة الإمام إذا وضعت بالقرب.

❋ ❋ ❋

الفصل الثاني: فيمن يقدم فيها

ومن إليه الصلاة من قاضٍ وصاحب شرطةٍ ووالٍ أحق من الأولياء إذا حضر، والأخ وابنه أولى من الجد، والعصبة أولى من الزوج ومن هو أقعد.

❋ ❋ ❋

(١) المدونة، كتاب الجنائز، باب في الصلاة على الجنازة بعد الصبح وبعد العصر ١/٢٨٧.

الفصل الثالث: في صفتها

كان ابن مسعود ﷺ يقوم عند وسط الرجل ومنكبي المرأة، وعن أبي هريرة ﷺ أنه كان يتبع الجنازة من أهلها/[٣١] فإذا وضعت كبر وحمد الله سبحانه وصلى على نبيه ثم يقول: اللّهم إنه عبدك وابن عبدك وابن أمتك، كان يشهد أنْ لا إله إلاّ أنت وأنّ محمداً عبدك ورسولك وأنت أعلم به، اللّهم إنْ كان محسناً فزد في إحسانه، وإنْ كان مسيئاً فتجاوز عنه، اللّهم لا تحرمنا أجره، ولا تفتنا بعده[١] قال الإمام: وهذا أحسن ما سمعت فيه، ويجتهد للميت في الدعاء من غير قراءةٍ، وليس فيه حد، والتكبير فيها أربعٌ، ويرفع اليدين في الأولى فقط، وقال ابن وهب عنه: يعجبني أنْ يرفع في الأربع[٢]، ويسلم إمامها ومأمومها واحدةً، ويسمع الإمام من يليه، وللمأموم الاقتصار على إسماع نفسه.

فروعٌ أربعةٌ؛ الأول: أنه إذا أحدث إمامها استخلف، ورجوعه إذا توضأ وأدرك الصلاة إلى خيرته.

الثاني: إذا جيء بجنازةٍ والإمام يصلي أتم ثم صلى عليها، وإنْ جيء بها بعد الفراغ جازت تنحية الأولى لها.

الثالث: أنّ المسبوق ينتظر تكبير الإمام فيكبِر معه ويقضي متتابعاً، فإن جاء بعد الفراغ لم يصل عليها ولا على القبر.

الرابع: أنّ من مات وليس معه إلاّ نساءٌ صلين عليه أفذاذاً صفوفاً.

❋ ❋ ❋

---

(١) رواه الإمام مالك في الموطأ، كتاب الجنائز، باب الصلاة على الميت والدعاء ١١١/٢. قال الهيثمي في المجمع: رجاله رجال الصحيح. مجمع الزوائد ٣٣/٣.

(٢) المدونة، كتاب الجنائز، باب رفع اليدين في التكبير على الجنائز ٢٧٠/١.

الفصل الرابع: من يصلى عليه

ويُصَلّى على ولد الزنا وقاتل نفسه كسائر المسلمين، ولا يصلي الإمام على من قتله أو المسلمون حداً، ويصلي عليه المسلمون كالمحارب يقتل دون الإمام والمقتول قصاصاً، ويصلي الإمام على من مات في جلد الزنا، ولا يصلى على صغيرٍ من المغنم، أو اشْتُرِيَ من العدو، وإنْ نوى به سيده الإسلام، إلاّ أنْ يجيب إليه بما يعرف به أنه عقله، ولا على مرتدٍّ في صغره، كما تمنع ذبيحته، ولا على أهل الأهواء، ولا على قتلى الخوارج، ولا على يدٍ أو رأسٍ ورجلين، وإنما يُصلى على أكثر البدن.

فرعان؛ الأول: أنّ من قتله العدو في المعركة أو غيرها لا يغسل ولا يصلى عليه، ويلحد بثيابه، ولا يزاد شيئاً، ولا يُنْزَع عنه إلاّ سلاحٌ أو درعٌ، إلاّ أنْ يحيا بعد المعركة حياةً بينةً، فيُغَسَّل ويُصَلّى عليه، بخلاف من به رمقٌ وهو في غمرة الموت، ومن قتله اللصوص أو قُتِل بظلمٍ أو هدمٍ أو غرقٍ غسل وصُلِّيَ عليه.

الثاني: أنه يجوز سبق الجنازة وانتظارها والجلوس عند القبر قبل وضعها.

❋ ❋ ❋

➢ الباب الثالث: في الدفن:

ويُدْخِل المرأةَ في قبرها ذووا محارمها، وزوجها أولى منهم، ويجوز مباشرة الأجنبي للضرورة، ولا يدفن السقط ومن لم يستهل في الدور.

فروع ثلاثة؛ الأول: إذا جمع بين رجل وامرأة في قبرٍ جعل الرجل مما يلي القبلة.

الثاني: أنه لا يبقر عن الجنين لاضطرابه، وقال سحنون: يبقر عليه لاستيقان حياته[1].

الثالث: أنه يكره تجصيص القبور والبناء عليها، والله أعلم/.[٣٢].

❑ ❑ ❑ ❑ ❑ ❑

(١) المدونة، كتاب الجنائز، باب في الصلاة على الجنازة بعد الصبح وبعد العصر ٢٨٧/١.

كتاب الزكاة

ولا زكاة إلاّ في العين والحرث والماشية، وفيه **أربعة أبواب**:

➢ الأول: زكاة العين

وفيها نظران؛ الأول: في المملوك منها، وله شرطان:

الأول: النصاب، وقدره من الورق[1] مائتا درهم، وفيه خمسة دراهم، ومن الذهب عشرون [ديناراً][2]، وفيها نصف دينارٍ، وما زاد فبحسابه، وتجب الزكاة بملك مائة درهم وعشرة دراهم وتسعة دنانير، وبملك مائة درهم وعشرة دنانير، لا بملكٍ مائة درهم وتسعة دنانير هي قيمتها، فإنْ صرفَ الزكاة عشرة بدينار، ويخرج ربع عشر كل صنفٍ في اجتماع تبرٍ ودنانير ودراهم، ويجوز أنْ يخرج عن الدنانير ورقاً بقيمتها، وقال أيضاً: يخرج الذهب عن الورق بالقيمة.

الشرط الثاني: الحول، ويستثنى منه المعدن، ويجوز التعجيل قبله باليسير، بخلاف الكثير كالماشية، ولا ينبغي إخراج زكاة شيءٍ قبل وجوبها،

---

(١) الورق: هي الفضة أو الفضة المسكوكة. لسان العرب، مادة ور ق.

(٢) في الأصل [ديزا] ولم أجد للكلمة ذكراً في المعاجم اللغوية ولا في كتب الفقه وشروحها، وأظنه قصر ألف المد في كلمة [دينار] أو هو تحريف، ولذا أثبت ما أظنه صواباً، والله أعلم.

ومن تجر في السنة مرةً أولاً فإنما عليه الزكاة.

فرعان؛ الأول: إذا حل فلم يزك المال حتى اشترى به جاريةً فماتت أو تلف بتفريط المالك ضمن زكاته، وإنْ لم يفرط سقطت بنقصانه عن النصاب، ولو كان أفردها فضاع المال دونها لزمه إخراجها، وضياعها منه بعد تعيينه لها وتفريطه[1].

الثاني: إذا حل في السفر زكى المال الحاضر والذي بالبلد، إلاّ أنْ لا يجد مسلفاً ويخشى احتياجاً، وكان يقول: يقسم في بلده، قال أشهب: إذا كان ماله ببلده، وكان يزكي عاجلاً عند حوله فتأخيره إليه أفضل[2]، إلاّ في الاحتياج الفادح لأهل الموضع إذا وجد، إلاّ أنْ يخشى أنها تؤدى ببلده، ويتلخص المقصود من المملوك **بتقسيمين**:

الأول: **باعتبار سببه**، وهو بالنسبة إليه **أنواع ثلاثة**:

الأول: **الأرباح**، وحولها حول أصلها وإنْ كملت النصاب، وكذلك في إبدال ما دونه من أحد النقدين بعد حولٍ بنصابٍ من الآخر، كولادة الماشيةِ وإبدالها.

فرعان؛ الأول: إذا أنفقت خمسة من عشرة حل حولها ثم اشترى بالباقية سلعةً بيعت بخمسة عشر لم تجب الزكاة، بخلاف الإنفاق بعد شراء السلعة، وقال غيره: يزكي فيهما، ولا يزكي من أنفق قبل الحول حتى يبيع بعشرين، وإنْ أنفق بعد الشراء[3].

الثاني: إذا حل حول عشرين فاشترى بها سلعةً قبل أنْ يزكي فبيعت بأربعين بعد حول ثانٍ فإنه يزكي للعام الأول نصاباً وللعام الثاني تسعةً وثلاثين ونصفاً، إلاّ في ملكه لعرضٍ يقابل الزكاة، فإن بيعت بثلاثين قبل حولٍ ثانٍ زكى للأول نصاباً واستقبل به وبالربح حولاً من يوم حلوله،

---

(١) هكذا في الأصل والجملة غير مكتملة المعنى.

(٢) المدونة، كتاب الزكاة الأول، باب في المسافر تحل عليه الزكاة في السفر ١/٣٩٥.

(٣) تهذيب المدونة ١/٣٩٦.

ويتصل بذلك الحاصل للعامل في القراض، قال: ولا يزكي المال حتى ينض[1]، ويحضر المالك، ويقتسما ويزكى، وإنْ قصر ربحه عن النصاب كقصور حصة المساقي عنه ما لم يسقط عنه بدينٍ أو عن المالك به، أو لرقه، أو لقصور ماله وربحه عن النصاب، وإذا اقتسما قبل حول العمل فزكى المالك بحوله استقبل العامل بحصته حولاً إنْ كانت نصاباً أو كملت النصاب لكون/[٣٣] المالك عبداً، ويلحق ذلك أنّ زكاة ماشية القراض على ربه كفطرة عبيده، وقال أشهب: على العامل إذا بيعت بقدر حصته من الفضل.

النوع الثاني: الفوائد، والقبض مبدأ حول المملوك بكتابةٍ كالبقر والغنم، أو من ديةٍ، أو بهبةٍ، أو صدقةٍ أو ميراثٍ أو بيع عرض ملك بما ذكرنا، وإنْ نوى بالعرض الموروث التجارة، أو ببيع مقتنى، أو غلة مشترى لاغتلال أو غيره، كالصوف واللبن والكراء، أو صداق العين، أو الماشية المضمونين، لا معين النخل والماشية كإرثهما ولو قبضتهما الزوجة بعد حول زكت مكانها، والقبض مبدأ حول الثمن الموروث الذي أوقفه الحاكم سنين، والموروث المتأخر قبضه للبعد ما لم يقبضه رسولٌ أو وصيٌّ إلاّ قبل القسمة بين الصغار والكبار ونحو ذلك، ومن قبض ثمن ثمرةٍ زكاها استقبل به حولاً، أما ثمن أصلها فيزكيه لحول ثمنه الذي اشتراه به للتجارة، وإذا تعددت الفائدة فإن كانت أولاها نصاباً أو كملها ربحها زكيت كل واحدةٍ لحولها مطلقاً، وإلاّ ضم المتقدم إلى المكمل بنفسه أو بربحه، وقال في الأول يزكى كل مالٍ لحوله ما دام في مجموعهما نصابٌ، وإنْ قصرا عن النصاب ضما إلى حول مكملهما ما لم يكن ربحهما أو ربح أحدهما فيرجع كل مال بحوله، وتسقط الزكاة من دون النصاب المستفاد آخراً بإنفاق النصاب المستفاد أولاً بعد حوله وقبل حول الثاني، إلاّ أنْ يكمل بغيرهِ فيضم إلى حول مكمله، وإنْ كانت فائدةً رابعةً، ويزكى الجميع بحولها إلاّ

---

(١) ينِض: يظهر، والدرهم والدينار الناض إذا تحول عيناً بعد أن كان متاعاً. القاموس المحيط، باب الضاد، فصل النون.

ما تقدم تزكيته منه، ولا يزكى المستفاد القاصر عن النصاب بنصابٍ من الدين، لكن إذا اقتضى كماله ولو بعد إنفاقه بعد الحول زكي لساعته، ويكون مبدأ حولهما.

النوع الثالث: الحاصل من المعادن، ولا يزكى المأخوذ منه حتى يبلغ النصاب فيزكى، ثم ما يخرج من قليله وكثيره إذا اتصل نيله، وإلاّ كان كالابتداء، وهذا فيما يتكلف فيه بكبير عملٍ، أما غيره فيخمس كالركاز، ولا زكاة في معادن غير النقدين، ويتصل بالمعادن الركاز، وهو دفن الجاهلية من النقدين، وفيما وجد منه بأرض العرب والفيافي الخمس، وهو لمن وجده، ناله بعمل أم لا، وقال أيضاً: سمعت أهل العلم يقولون: إن طلب بمال وكان يطلب ويخطئ فليس بركازٍ، وآخر أقواله في جواهره ونحوها: أنّ فيها الخمس، وبه أقول[1]، وما وجد في قبور الجاهلية ففيه الخمس، وما وجد على وجه الأرض مما يعلم أنه من أموال الجاهلية أو وجد بساحل البحر من تصاوير الذهب والفضة ففيه الخمس، وأما ما يخرج بغسل تراب الساحل ففيها الزكاة كالمعدن، وما وجد في أرض الصلح فهو لأهل الصلح، وما وجد في دار أحدهم فهو لجميعهم، إلاّ أنْ يكون واجده ربها، فيكون له خاصةً، إلاّ أنْ يكون من غيرهم، وما وجد بأرض العنوة فلمن افتتحها، وفيه الخمس، وما وجد ببلد الحرب فلجميع الجيش.

التقسيم الثاني: باعتبار/[٣٤] **التصرف فيه**، وفيه **أضرب**:

الأول: الاتجار به، والنضوض شرطٌ، وإذا بارت السلعة فيه فبيعت بعد أعوامٍ زكيت لعام واحدٍ، وقصد القنية لعرض التجارة مسقطٌ لزكاتها، وإذا أخذ بقيمة كافة التجارة عرضاً من مستهلكها زكى ثمنه بحول الأصل إنْ نوى بالعرض التجارة، وإنْ نوى به القنية استقبل بثمنه حولاً، وأخذه القيمة عيناً كالثمن، وإنْ اشترى بها قبل الحول سلعةً للتجارة أو للقنية فكما تقدم، ومن اشترى بمائةٍ باع بها عرضاً للتجارة ما تقصر قيمته عن النصاب فلا زكاة

---

(١) قول الشارمساحي.

عليه حتى يبيع بنصابٍ فيزكيه، أو يكون له ما يكمل به الثمن نصاباً، وما بيع من مال التجارة من مكاتب عجز، أو سلعةٍ ارتجعت لفلسٍ، أو دارٍ بعد استغلالها، أو عبدٍ أخذ في دينٍ، فإنه يرجع إلى التجارة، ولا يثبت حكم الاتجار للعرض الموروث بنية التجارة.

فرع: مستأجر الأرض إذا زرع فيها طعاماً للتجارة زكاه يوم حصاده، وقومه بعد حول منه إنْ كان مديراً وله غيره، وإلاّ لم يزكه حتى يبيعه ويمضي حولٌ من يوم زكاه، وإنْ زرعها لطعامه، أو كانت الأرض له فزرعها للتجارة، فإنه يزكي الزرع يَوم حصاده، ويستقبل بثمنه حولاً من يوم قبضه، ومن هذا الضرب الإدارة، قال: والمدير الذي لا يكاد ماله يجتمع عيناً كالبزاز والحناط، فليجعل له شهراً يقوم فيه عروضه وفلوسه ودينه المرتجى، فيزكي ذلك مع ما له من عينٍ، وتزكيته مشروطةٌ بأنْ ينض له ولو درهم في أي وقت فرض من الحول، وتأخير النضوض عن الحول ينقله إلى حينه، ويزكي المدير وزن الآنية المشتراة كل عام لا قيمتها، وإنْ نقص الوزن عن النصاب، وليس له غيرها فلا زكاة عليه، فإنْ باعها بعد حولٍ زكى مكانه، وتقوم الشجرة المشتراة للتجارة لا ثمرها، لأن فيها زكاة الخرص[1]، وإلحاقاً بعلة الدار والدابة والصوف واللبن، ولا تقوّم غنم التجارة، ويزكيها لحولٍ مبدؤه شراؤها، فإذا باعها زكى ثمنها بحولٍ من يوم زكاها، وإنْ لم يكن زكاها زكى الثمن لحول أصله العين.

الضرب الثاني: إقراضه، ولا يزكي فيه إلاّ إذا قبض بعد حولٍ، وكان نصاباً، أو كمل به ما حال حوله نصاباً، أو كانت الزكاة قد وجبت في غيره من المقتضى وغيره، وإنْ كان معه نصابٌ لم يحل حوله انتظر بدون نصاب المقتضى حلوله، وإذا تلف النصاب بعد تزكيته، أو أنفق زكى قليل المقتضى بعدها وكثيره، وفي تلفه أو إنفاقه قبل الحول لا يزكى دون النصاب المقتضى حتى يبلغ النصاب، وفي كماله من المقتضى ومما حل حوله بيده يزكيها، إلاّ أنْ يكون زكى ما عنده فلا يزكي إلاّ المقتضى، أما ما دون

---

(١) الخرص: حزر ما على الشجرة من ثمر. لسان العرب، مادة خ ر ص.

النصاب المستفاد أو المقتضى إذا أنفق بعد حول، ثم اقتضى كماله زكيا، ولا ضم في الإنفاق قبل الحول، ومهما زكى المقتضى ولو بضمه زكى ما يقتضى بعده وبعد الحول قل أم كثر وإنْ أنفق المزكى، ويكون حول كل مزكى من يوم تزكيته، والمقدور على اقتضائه وغيره إذا أقام أعواماً زكي بقبضه لعام واحدٍ، /[٣٥] وإنْ مطل بالثمن أو القرض، ورواه علي فيمن قبض دينهُ بعد أعوام[١]، وفي إقراضه بعد الحول قبل تزكيته يزكى لعامين يقبضه، ولا يجزئ تزكية الدين قبل نضوضه كالعرض.

الضرب الثالث: صياغته، ولا زكاة فيما اتخذه النساء من الحلي للكراء أو للباس، ولا فيما اتخذه الرجل للباس أهله وخدمه، وإن حبس ذلك لإصلاحه، بخلاف حبس الموروث للتجارة، لا للباس، ولا ليباع عند الحاجة، فإنه يزكي وزنه، وإن كمل النصاب بغيره، ويزكي وزن الآنية المشتراة لتمام الحول، وكذلك لو قصد التجارة بالحلي الموروث، وقصد الاقتناء بالحلي المشترى مسقط لزكاته، بخلاف قصد الاقتناء للآنية الموروثة، أو المرهونة، أو الموهوبة، بتحريم اتخاذها وهي كالتبر[٢]، ولا زكاة في حلية السيف أو المصحف والخاتم، ويزكي وزن الحلي المربوط بالحجارة إذا اشتري للتجارة فقط، إلاّ في الإدارة، فإنها تقوم وتزكى، ورووا ابن القاسم وعلي وابن نافع فيمن اشترى حلياً أو ورثه فحبسه للبيع عند الحاجة أو للتجارة زكاه[٣]، وروى أشهب معهم فيمن اشترى حلياً مربوطاً بالحجارة لا يستطاع نزعه أنه لا يزكى حتى يباع، وإنْ لم يكن مربوطاً فهو كالعين[٤]، قال ابن نافع وأشهب في روايتهما في الأول: أنه كعرض التجارة[٥].

---

(١) المدونة، كتاب الزكاة الأول، باب زكاة القرض وجميع الدين ٣٦٨/١.

(٢) التبر: هو الذهب قبل أن يضرب، وقد يطلق على الفضة، وقد يطلق على جميع معادن الأرض من ذهب وفضة ونجاس وجواهر وغيرها. لسان العرب، مادة ت ب ر.

(٣) المدونة، كتاب الزكاة الأول، باب زكاة الحلي ٣٥١/١.

(٤) المدونة، كتاب الزكاة الأول، باب زكاة الحلي ٣٥١/١.

(٥) المرجع السابق.

النظر الثاني: في المالك، ويزكى مال الصبي، واليتيم، والمجنون في العين كالحرث، والماشية، ومقتضى الكتاب اشتراط ثلاثة أمور؛ الأولان: الإسلام والحرية الكاملة في الأنواع الثلاثة، وليس على السيد أنْ يزكي مال عبده ومن فيه بقية رق.

فرع: من أعتق استقبل بماله حولاً من يوم عتقه، وإنْ عتق بأداء كتابته، ويستقبل السيد بما قبض منهما حولاً من يوم قبضه.

الأمر الثالث: براءة ذمته مما يقابل المزكى من العين، بخلاف الحرث، والماشية، ويستثنى عنه المعادن، وإنْ كان الدين مهراً، أو زكاة فرط فيها، أو أجرةٍ لزمت قبل الحول، أو نفقة زوجةٍ، وإنْ لم يقض بها فإنها ترجع بما أنفقت على نفسها أو تسلفته لذلك، إلاّ أنْ يكون الزوج معسراً حين الإنفاق، ولا تسقط الزكاة بنفقة الوالد والولد، وما أنفقاه على أنفسهما لا يرجعان به، وإنْ كان المزكي موسراً، ولا تسقط نفقة الأبوين إذا فرضت ولم يأخذاها شهراً وأسقط أشهب الزكاة بنفقتهما [المقضي][1] بها وأرجع الولد والزوجة بما تسلفاه للنفقة في يسر الأب والزوج، وأسقط به الزكاة، وإنْ لم يقض بها تفرقةً بدوام وجوب نفقتهما، وتوقف وجوب نفقة الأب على القضاء[2]، ولا يكون الدين مقابلاً للعين إلاّ في عدم ما يباع فيه من ثياب جمعةٍ لها بالٌ أو دارٌ أو خادمٌ أو سلاحٌ أو غيره، بخلاف ثياب الجسد، والابن وعيش المديان وأهله الأيام اليسيرة ومما يجعل فيه الدين قيمة المدبر وقيمة الكتابة، وتقوم بعرض يقوم وقيمة الدين المرتجى.

فرع: من وُهِبَ له دينٌ عليه استقبل به حولاً، إلاّ أنْ يكون عنده عرضٌ يقابل الدين فيزكي العين، وإنْ لم يوهب، قال غيره: إذا وهب له زكاه مطلقاً[3]/[٣٦].

❋ ❋ ❋

(١) في الأصل بالصاد وهو تصحيف، والصواب بالضاد وهو ما أثبته.
(٢) المدونة، كتاب الزكاة الأول، باب في زكاة المديان ١/٣٨٤.
(٣) تهذيب المدونة ١/٤١٣.

ولا يعتبر فيها ما هلك بعد الحول وبعد قدوم الساعي وقبل العدد، ولا ما ذبحه بعد الحول قبل قدومه، ولا يسقطها الدين. وفيها **مقاصد ثلاثة**:

الأول: الأعيان المزكاة، وهي **ثلاثة أنواع**:

الأول: الإبل، ونصابها خمسةٌ وفيها شاةٌ من الغالب بالبلد، وإنْ لم تكن في ملك المزكي، وله التطوع بالأفضل، وتتعدد بتعدده إلى العشرين، وفي خمسٍ وعشرين بنت مخاض، فإنْ عدمت فابن لبونٍ[1] ذكرٍ، فإنْ عُدِمَ أجبر المالك على الأول، وله أنْ يعطي خيراً منه، بخلاف ابن لبونٍ، إلاّ أنْ يشاء الساعي ويراه نظراً، وفي الست والثلاثين بنت لبونٍ، وفي ست وأربعين حُقّةٌ[2] طروقٌ، وفي إحدى وستين جذعة[3]، وفي ستٍ وسبعين ابنتا لبونٍ، وفي إحدى وتسعين حقتان، وفي مائةٍ وإحدى وعشرين يخير الساعي بين حقتين أو ثلاث بنات لبونٍ، قال ابن القاسم وابن شهاب: لا يأخذ إلاّ بنات اللبون كنّ في الإبل أم لا[4]، واتفقا[5] أنّ في ثلاثين ومائةٍ حقةٌ وابنتي لبونٍ، وما زاد ففي كل خمسين حقة، وفي كل أربعين بنت لبون وفي المائتين يخير الساعي بين أربع حقاق أو خمس بنات لبونٍ، إلاّ

---

(١) ابن اللبون وبنت اللبون: ما أكمل السنتين من الإبل ودخل في الثالثة. لسان العرب، مادة ل ب ن.

(٢) الحقة: إذا استكملت الناقة الثلاث سنين ودخلت في الرابعة. وللبعير حق. لسان العرب، مادة ح ق ق.

(٣) الجذعة: من الإبل إذا استكملت الأربعة أعوام ودخلت في الخامسة والذكر جذع، ومن البقر إذا أكمل السنتين ودخل الثالثة، ومن الغنم المعزي إذا كان في السنة الثالثة. لسان العرب، مادة ج ذ ع.

(٤) خالف ابن القاسم وابن شهاب الإمام مالك في هذه المسألة فإذا بلغت الإبل مائة وإحدى وعشرين ذهب مالك إلى تخيير الساعي بين حقتين أو ثلاث بنات لبون، ويرى ابن القاسم وابن شهاب أن يأخذ الساعي ثلاث بنات لبون من غير تخيير كن في الإبل أم لا. المدونة، كتاب الزكاة الثاني، باب الزكاة الثاني ١/٤٢٠.

(٥) يعني الإمام مالك وابن القاسم.

أنْ يكون في الإبل أحدهما، بخلاف عدمهما، أو وجودهما، وما بين الفريضتين ملغيّ في كل ماشيةٍ، والعوامل كغيرها، ولا ترجع الفريضة إلى الغنم بعد الانتقال إلى الإبل. قال سحنون: إلاّ أنْ يقصر عن فريضته[1]، ولا يؤخذ السن الأدنى، ويخير بثمن، ولا يدفع ويؤخذ الأعلى، ولا يشترى من الساعي شيءٌ من الصدقة قبل خروجه، ولا يأخذ فيها دراهم من ربها، وبيعها بمؤجل دين بدينٍ، واستحب للمزكي ألاّ يشتريها وإنْ قبضت.

فرع: إذا هلكت الخامسة قبل الحول بيومٍ، وأخلفت بنتاج وجبت الزكاة بحلوله.

النوع الثاني: **زكاة البقر والجواميس**، وفي كل ثلاثين تبيعٌ[2]، وفي كل أربعين مسنةٌ[3]، ولا تكون إلاّ أنثى.

النوع الثالث: **زكاة الغنم**، ونصابها أربعون وفيها شاةٌ، وفي إحدى وعشرين ومائةٍ منها شاتان، وفي مائتين وشاة ثلاث شياهٍ، ثم ما زاد على ثلاثمائةٍ ففي كل مائةٍ شاةٌ، وتحسب فيها العمياء، والجربة، والبينة المرض، والهرمة، والعرجاء التي لا تلحق، والتيس، وكل ذات عوارٍ، والمولود قبل قدوم الساعي بيوم، ولا يؤخذ ذلك ولا الأكولة ولا الفحولة[4] والرُّبَّى[5]، والماخض[6]، ويكّلف المالك شراء الجذعة، والثنية[7] السليمتين في عدمهما من الغنم، كالإبل والبقر، ولا يؤخذ غيرهما، إلاّ أنْ يتطوع بالأفضل، وللساعي أخذ العوراء والهرمة، والتيس إذا اقتضاه نظره، وجذع الضأن

---

(١) المدونة، كتاب الزكاة الثاني، باب زكاة الإبل ١/٤٢٠.

(٢) التبيع: ما أكمل سنة من البقروسمي كذلك لأنه يتبع أمه، ويقال للذكر تبيع وللأنثى تبيعة. لسان العرب، مادة ت ب ع.

(٣) المسنة: ما أكملت الثلاث سنين من البقر ويقال للذكر مسن.المرجع السابق.

(٤) الفحولة: الكريمة المنجبة. لسان العرب، مادة ف ح ل.

(٥) الربى: هي الشاة التي تربى في البيت لأجل اللبن، وقيل: القريبة العهد بالولادة. لسان العرب، مادة ر ب ب.

(٦) الماخض: الحوامل من النوق. لسان العرب، مادة م خ ض.

(٧) الثنية: التي بلغت السنتين. لسان العرب، مادة ث ن ي.

والمعز سواءٌ، ولا تفرق الغنم فرقتين ليختار ربها إحداهما، ويأخذ الساعي من الأخرى.

فروع أربعة؛ الأول: إذا اجتمع نوعا جنسٍ كالمعز والضأن، والإبل/[٣٧] والبخت[١]، والبقر والجواميس، خُيِّرَ الساعي في كمال النصاب بمتساويهما، وفي زيادته عليه كعشرين بقرةٍ وعشرين جاموساً، وستين ضائنةٍ وستين معزة[٢]، ويغلب الأكثر في عشرين جاموساً وعشرةٍ من البقر، وفي خمسين معزةٍ وسبعين ضائنةٍ، وستين وأربعين، ويعتبر أكثر الناقل في أربعين جاموساً وعشرين بقرةً، وفي المائة الرابعة من الغنم، وفي تساوي الجنسين فيهما الخيرة، ويأخذ من الأقل الناقل ما نقل إليه في سبعين ضائنةٍ وستين معزةٍ، ومائةٍ وعشرين ضائنةٍ وأربعين معزةٍ، أو ثلاثمائة ضائنةٍ ومائة معزةٍ، أو مائتي ضائنةٍ ومائة معزةٍ، أو مائةٍ وخمسين أو تسعين ومائة ضائنةٍ وستين ومائة معزةٍ، أو أربعين بقرةً وثلاثين جاموساً، ولا يأخذ من ثلاثين معزةٍ نقلت بضمها إلى مائةٍ وعشرين ضائنةٍ، ويلغى الأقل غير الناقل في ثلاثمائة ضائنةٍ وتسعين معزةٍ، وفي مائة وسبعين ضائنةٍ ومثلها من المعز، شاتان منهما، ويخير في الثالثة، وفي ثلاثين جاموساً وثلاثين بقرةً تبيعٌ من كل واحدٍ منهما.

الثاني: أنّ أخذ العين في غنمٍ أربعين استهلكت بعد حولها وقبل مجيء الساعي يزكيها لساعته، كبيعها بثمنٍ، فإنه يزكي ثمنها لعام واحدٍ، وإنْ قبضه بعد سنين، إذا لم يبع فراراً، ويستقبل الحول في أخذه إبّلاً أو بقراً، كبيعها وأخذه عنها مثلها. ورجع ابن القاسم إلى تزكيتها، كقوله في المبادلة بها، وفي تلفيق الحول، إلاّ في قصور المأخوذ عن النصاب فيهما[٣].

الثالث: أنّ الغنم الموروثة أو المقتناة إذا بيعت بعد الحول وقبل مجيء الساعي يستقبل بثمنها الحول، إلاّ في بيعها فراراً، فيزكي الماشية، ثم رجع إلى تزكية الثمن، وتلفيق الحول بما مضى للماشية ولو باع أربعةً

---

(١) البخت: الإبل الخرسانية وهي إبل طويلة الأعناق. لسان العرب، مادة ب خ ت.

(٢) معزة ليست فصيحة والأصح أن يقال: ماعزة أو معزاة للمفرد، وللجمع معز ومعز ومواعز ومعيز. لسان العرب، مادة م ع ز.

(٣) المدونة، كتاب الزكاة الثاني، باب في زكاة ثمن الغنم إذا بيعت ٤٣٤/١.

من الإبل لم يزك الثمن، ويبني في بيع الجنس بمثله، كغنم بغنم، وفي بيعه بعد الحول نصاب إبلٍ بنصاب غنم، يزكي المدفوع، وإنْ كانت زكاة المأخوذ أفضل إنْ باع فراراً، وإلاّ استقبل.

الرابع: أنه لا زكاة على وارثٍ قصرت حصته عن النصاب، وموت المالك قبل قدوم الساعي مقتضٍ لاستئناف الحول، وإنْ مر الساعي بالوارث قبل تمامه وعليه إنْ مر به من عامٍ قابل زكاة واحدة، فإن أوصى الميت بها كانت في الثلث، غير مبدأةٍ، وتصرف لمصارف الزكاة لا للساعي، أما زكاة الفطر والعين التي لم يفرط فيهما فمن رأس المال، وتؤمر بهما الورثة إذا لم يوص بهما، وفي التفريط والوصية بهما يكونان من الثلث مُبدَّأين على الوصايا بالعتق ونحوه، إلاّ المدبّر في الصحة، وإنْ كان العتق عن ظهارٍ أو قتلٍ، ولا يُبَدَّأ أحدهما على الآخر، ولا شيء على الورثة إذا لم يوص بهما.

المقصد الثاني: الفوائد، وتضم أخراها لأولاها إنْ كانت نصاباً، وإنْ ملك الثانية بعد حول الأولى وقبل قدوم الساعي، وإلاّ ضم الأول إلى حول مكمله، وإنْ كمله بعد نقصانه، إلاّ في كماله بولادته، والضم مشروطٌ باتحاد الجنس، وقبض الغنم والبقر في الكتابة مُبَدَّأ حولهما، كإبل الدية، ويقبل الساعي قول/[٣٨] المالك في مبدأ الاستفادة، ما لم يظهر كذبه، بخلاف قوله: أخرجتها.

فرعان؛ الأول: أنّ المغصوبة تزكى في ردها لعامٍ واحدٍ، وقال ابن القاسم وأشهب: تزكى لماضي السنين، إلاّ أنْ يكون السّاعي أخذ زكاتها، كالنخل المردودة بغلتها[١].

الثاني: أنه إذا ظهر على الخوارج بعد أعوام أخذوا بما تقدم من زكاة الماشية وغيرها. قال أشهب: إلاّ أنْ يقولوا أديناها فلا يأخذهم إلاّ بعام الظهور[٢]، أما الهارب فيؤخذ بزكاة ما هرب به لماضي السنين، وفائدته

---

(١) المدونة، كتاب الزكاة الثاني، باب في زكاة الماشية المغصوبة ١/٤٥٣.

(٢) المدونة، كتاب الزكاة الأول، باب أخذ الإمام الزكاة من المانع الزكاة ١/٣٩٣.

لحولها، بخلاف من تخلف عنه الساعي، فإنه يجري ما بيده على حاله لماضي السنين من نقصٍ أو نماءٍ أو زيادةٍ باستفادةٍ، وينتقل إلى الأدون في تزكيته إحدى وعشرين ومائةٍ من الغنم، أو خمساً وعشرين من الإبل، أو إحدى وتسعين، ونحو ذلك، ويتكرر الأخذ مطلقاً إذا لم يكن من المزكى، كخمسةٍ من الإبل، أو لم يغير الفرض، كمائةٍ وعشرين من الإبل هرب بها عشر سنين، ويسقط إذا قصر عن النصاب.

المقصد الثالث: الخلطة، وهي في البقر كالغنم، ويوجبها اتحاد الراعي والفحل والدلو والمراح والمبيت، وانخرام بعضها ملغى كما في الرعاة المتعاونين، وآخر السنة المعتبر فيجزئ منه الاجتماع في شهرين، قال ابن القاسم: وأقل ما لم يقل جداً فيكون الجمع والتفريق المنهي عنهما للتخفيف باجتماع ملاك عشرين ومائة[1]، والتثقيل باجتماع مالكي مائتين وشاةٍ، ولا زكاة على شريكٍ بدون النصاب في كل مال، ولا خليط به وإنْ وجبت على خليطه لملكه النصاب، ويشمل التراد مالكه مطلقاً، ويترادان ما تعدى الساعي بأخذه من نصابٍ كمل بماليهما على عدده، ويترادان في ملك أحدهما من الإبل مائة وخمسة عشر والآخر خمسة، على حساب أربعةٍ وعشرين جزءًا، ورجع في ملك أحدهما خمسة والآخر تسعة إلى التراد في الشاتين، ويترادان في ملك أحدهما خمسين من الغنم والآخر أربعين على تسعةٍ، ولا شيء على ثالث معهما له واحدة، ويغرمانها له في أخذها، وفي ملك أحدهما مائةً وعشرة والآخر إحدى عشرة يترادان قيمة الشاتين المأخوذتين، ويحاسب في التراد مالك الأربعين بقيمة المنفردة.

فرعٌ: صداق الماشية المعينة إذا تشطر بالطلاقِ وجاء الساعي قبل القسمة جرى على أحكام الخلطة في التراد، وملاحظة النصاب.

فرع: من أجبره الساعي على أداء صدقته ثمناً رجوت إجزاءه إذا ساوى قيمتها وحال الحول.

❋ ❋ ❋

(١) المدونة، كتاب الزكاة الثاني، باب في زكاة ماشية الخلطاء ١/٤٤٦.

ولا زكاة إلاّ في التمر، والعنب، والزيتون، والحب، والقطينة كلها صنفٌ واحدٌ، وكذلك الحنطة والشعير والسلت، بخلاف الدخن والأرز والذرة، والنصاب خمسة أوسق، يجمع فيه المفرق، والواجب فيه العشر إنْ سقي بالسماء أو سيحاً[1] أو بعلاً، وإنْ سقي بالسواقي أو نضحاً ففيه نصف العشر، ولا نظر إلى أنّ على الأرض خراجاً، ويخرص النخل والكرم، لا غيرهما إذا أزهيا بحزرهما إذا جفا، ويحسب ما أكل وتصدق، ولا يترك شيءٌ/[٣٩] لمكان الإفساد والأكل، ويعتبر ما لا يصير زبيباً أو تمراً بغيره ويزكى ثمنه كزيتون لا زيت له، ولا خرص ولا زكاة فيما قصر خرصه عن النصاب، فإن أخرج نصاباً أحببت الإخراج، ولا يزكي حتى يجد أو يحصد ما وجبت فيه، ويخرج منه، وفي اختلاف أجناس التمر من وسطها، وفي ضم الشعير والسلت والبُرّ يخرج من كلٍّ بقدره كأصناف القطينة، ويؤخذ من زيت الزيتون وحب الفجل إذا بلغ حبه نصاباً، وقال فيمن لم يعصر الجلجلان: أرجو خفة الأخذ من حبه.

فروع ثلاثة؛ الأول: أنّ الزكاة على الميت بعد الطيب وإنْ لم يخرص وإنْ لم يوص بها، وفي موته قبل الطيب يشترط في وجوبها على الوارث بلوغ حصته نصاباً، وفي الوصية بها هنا تكون في الثلث غير مبدأةٍ، ولا تجزئ الورثة، ويزكى العشر الموصى به للمساكين إنْ كانت جملته نصاباً، ولا ترجع المساكين بزكاته وكذلك الوصية لهم بالجملة، لأن استحقاقهم يوم القبض، ولذلك اتفق عليه من مال الميت بخلاف الوصية بذلك لمعينين.

الثاني: أنّ ضياع الحب أو عشره المعزول في الحزر مسقطٌ للضمان، بخلاف إدخالهما البيت، قال ابن القاسم: إلاّ أنْ يشهد به فيتأخر المصدق،

(١) سيحاً: أي سقي بالماء الجاري. انظر: أسهل المدارك شرح إرشاد السالك في فقه إمام الأئمة مالك ٣٩٧/١. لأبي بكر بن حسن الكشناوي. دار الفكر. بيروت ط٢.

وبلغني عنه مثله في الحبوب أنه لا يضمن إلاّ المفرِّط[1]، وقاله المخزومي: إذا عزله وتلف بغير سببه[2].

الثالث: أنّ بائع الحب والتمر بعد الطيب يأتي بمثل زكاته، فإنْ أعدم أخذت عينها من المبتاع، ويرجع بحصتها، وقال أشهب: لا شيء على المبتاع[3]، وصوبه سحنون[4]، وفي البيع قبل الطيب يزكي المشتري.

فرع: التحبيس لسائر الأموال لا يسقط الزكاة، كتحبيس الدنانير للسلف، بخلاف الإيقاف للتفرقة للسبيل أو للبيع والتصدق بالثمن.

❋ ❋ ❋

(١) المدونة، كتاب الزكاة الثاني، باب زكاة الثمار المحبسة والإبل والأذهاب ١/٤٦٠.
(٢) المرجع السابق.
(٣) في المدونة نسب القول إلى بعض كبار أصحاب مالك ولم يصرح بذكر أشهب. انظر: المدونة، كتاب الزكاة الثاني، باب في زكاة الزرع ١/٤٦٢.
(٤) المرجع السابق.

وفيه فصولٌ أربعةٌ:

الأول: من هي عليه وعنه

وفرضها الرسول ﷺ على كل حرٍّ، أو عبدٍ ذكرٍ، أو أنثى من المسلمين، وتلزم من تحل له وتؤدى بالاستسلاف، وفي تعذره لا يقضيها، بخلاف الواجد، ويؤديها المسافر بموضعه، ويجزيه أداء أهله عنه، وأحب لمن أسلم بعد الفجر يوم الفطر إخراجها، والأضحية أبين، ويؤديها المرء عن من يعول، من المسلمين كالعبد وإنْ كان للتجارة، أو مجذوماً، أو أعمى، أو مجنوناً، أو آبقاً مرجواً، أو رهناً، أو مستحقاً قتله بجنايةٍ، أو مكاتباً، بخلاف عبد العبد والحمل، وتجب عن البعض الرقيق بقدره، ولا شيء على الباقي إنْ كان حرًّا، وتجب على الزوجة المدخول بها أو المدعو إلى الدخول بها، أو خادم واحدة من خدمها، للزوم نفقتهما، وإنْ كان أصدقها الأمة، ولا بد لها منها، بخلاف الزوجة الممنوعة، وتجب على الأبوين المحتاجين، والمولود ليلة الفطر، أو يومه حيًّا، وموت من يخرج عنه فيهما لا يسقط، وإذا كان للولد الصغير مالٌ أداها الأب، وحاسبه إذا بلغ، كالأضحية، وتكون له في عبده الذي لا مال له غيره بأدائها عنه، إلاّ أنْ يكون للعبد خراجٌ فيؤدي منه، ويؤديها الوصي عن اليتامى وعبيدهم من/[٤٠] أموالهم.

فروعٌ أربعةٌ؛ الأول: أنّ الموصى له برقبة عبدٍ بعد خدمة غيره إنْ قبل لزمته الفطرة كسيد المخدم مدة.

الثاني: أنّ من له عبدٌ وعليه مثله ولا مال له لا يزكي للفطرة عنه.

الثالث: أنّ المشتري يوم الفطر رجع فيه إلى أنّ فطرته على البائع وبه أقول.

الرابع: إذا غشي الفطر والأمة في المواضعة أو الخيار فالفطرة على البائع، كالمشتري شراءً فاسداً إذا قبض والوارث وإنْ لم يقبض.

❋ ❋ ❋

الفصل الثاني: المخرج فيها

وهو الصاع من القمح، والشعير، والسلت، والأرز، والزبيب، والدخن، والذرة، والأقط، ويتعين كل واحدٍ بكونه غالب العيش، فغالب عيش المدينة التمر، ومصر البُرُّ في الرخص والشعير في الغلاء، ولا يجزئ القطينة، وإنْ ساوى المخرج منها قيمة الحنطة، إلاّ في كونه غالب العيش، ولا يجزئ سويقٌ أو دقيقٌ، وكره التين، قال ابن القاسمِ: ولا أدري منعه[1]، ولا يجزئ عنها عوضٌ.

❋ ❋ ❋

الفصل الثالث: إخراجها

ويستحب إخراجها بعد الفجر يوم الفطر قبل الغدو إلى المصلى، وواسعٌ إخراجها بعد الصلاة، ويجوز تقديمها بيومين.

فرعان؛ الأول: إذا عينت فضاعت لم تضمن كزكاة عين لم يفرط فيها.

الثاني: أنّ من بيده مال لصغير وليس بوصيٍّ، يرفعه إلى الإمام، فإنْ أخرج الفطرة أو أنفق منه قبل ذلك فله الرجوع فيه، ويصدق في الإخراج، كانوا في حجره أو حجر الأم، وإنفاق المثل لماضي السنين.

❋ ❋ ❋

---

(١) المدونة، كتاب الزكاة الثاني، باب في إخراج القطينة والدقيق والتين والعروض في زكاة الفطر ١/٤٧٤.

الفصل الرابع: فيمن تعطى إليه

وهو الإمام إذا كان عدلاً فيفرقها بموضعها، إلاّ في عدم المحتاج فينقلها للأقرب، فإن لم يكن عدلاً فرقت بموضعها من حصر أو عمودٍ، ويجوز أنْ يخص زكاة النفس والعيال بمسكينٍ واحدٍ، ولا تعطى لذميٍّ ولا عبدٍ.

خاتمة جامعة لمصارفها ومن يأخذها: قال: وإذا كان الإمام عدلاً لم يخرج أحد زكاة الماشية حتى يأتيه المصدق، وإلاّ فليضعها مواضعها، وليبعث الإمام في الحرث والماشية، وإنْ لم يكن عدلاً أحببت للقادر أنْ يهرب بها، فإنْ عجز أجزته وتبعث السعاة عند طلوع الثريا، لاستقبال الصيف، ولاجتماع المياه، ويجزئ ما أخذته الخوارج، كالجزية، ولا يبعث الإمام في زكاة العين أحداً، لكن يسأل الناس عنها إذا كان عدلاً، وإنما ذلك إلى أمانتهم، إلاّ أنْ يعلم الإمام أنّ أحداً لا يؤديها، فيجبره عليها، ولا ينصب لهذا المكس أحداً، ومن قدم بمالٍ صدق في أنه لغيره، وفي أنه مديانٌ، وفي أنْ الحول لم يحل، ولا يحلف، ولا يدفع الإمام من الزكاة شيئاً في بيت المال، ويفرقها في موضعها، ويبدأ أهل الحاجة، كرب المال إذا باشر من غير تحديدٍ، فإن لم يجد أهلها، أو فضل شيءٌ نقله لأقرب البلدان، وإنْ بلغت حاجةً فادحةً بموضعٍ نقل جله إليه، وإنْ بعث الرجل بزكاته لحاجة موضعٍ كان صواباً، ومنْ لم يجد غير صنف مما ذكر الله أجزأه الصرف إليه، وإنْ وجدهم آثر أهل الحاجة، قال الشعبي: لم يبق من المؤلفة أحدٌ[1]، وتعطى من له دار وخادمٌ، /[٤١] إلاّ أنْ يكون فيهما فضلٌ، وتعطى لمن له أربعون درهماً لا فضل فيها لكثرة عيالٍ ونحوه، بخلاف من له ألف وعليه ألفان، وله دارٌ وخادمٌ يساويان العين، إلاّ أنْ يكون فيهما فضلٌ، ويقدم من لا يناله رفق أحدٍ في البلد على من يناله رفق أبيه المليء، ولا يعطيها رب المال لقرابةٍ تلزمه نفقتهم، وأما قرابةٌ لا تلزمه تبعتهم فلا

(١) المدونة، كتاب الزكاة الأول، باب في قسم الزكاة ١/٤٠٩.

يعجبني أنْ يلي إعطاءهم، وإنْ أجزأ الدفع لمحتاجهم، كالكفارة، وأكثر قوله: الكراهية، خوف المحمدة، ولو سلم أجزأه، ولمن يليها أنْ يعطيهم بغير أمره مثل غيرهم، ولا تعطيها الزوجة لزوجها، وقال أشهب: إنْ ردها في نفقتها لم يجزها، وللإمام ابتياع رقاب منها للعتق ولاؤهم للمسلمين، وكذلك رب المال، فإن أعتق عن نفسه أعاد، ولا يعجبني إعانة المكاتب بها، بخلاف ابن السبيل، كالحاج والغازي، وإن كانا غنيين ببلدهما، ولا تعطى إلا لمؤمن حر، كما لا يعتق فيها إلا مؤمن، ولا يعطى عنها عوض، ولا تصرف لمسجد، ولا لكفن، ولا يحاسب بها فقير من دين، ولا يرضح منها لغير مستحقها، وأكره للرجل شراء صدقته، وقسمت الصدقات كالزكاة، ولا يعجبني أن يليها المصدق خوف المحمدة، ويليها الموثوق، فإن عمل السر أفضل.

رفع
عبد الرحمن النجدي
أسكنه الله الفردوس
www.moswarat.com

كتاب الصيام

وفيه ثلاثة أبواب:

➢ الأول: في صيام رمضان

وفيه فصول أربعة:

الأول: في المخاطب به وأعلامه

قال: والأمر فيه منوطٌ باحتلام الغلام وحيض الجارية، والشهادة المعتبرة في دخوله وانقضائه وإقامة الموسم شهادة ذكرين حرين عدلين، فإنْ رآه واحدٌ فليعلم الإمام رجاءَ لتمام الشهادة، ولا ينبغي صيام يوم الشك، ويحرم الأكل بطلوع الفجر المعترض، لا بالبياض الظاهر قبله، ولا يأكل الشاك فيه.

❋ ❋ ❋

الفصل الثاني: فيما يجب بفعله القضاء والكفارة

قال: ويجبان بالإنزال لقبلةٍ، أو مباشرةٍ، أو متابعة نظرٍ، أو لمعالجة امرأته لذكره بيدها إذا أمكنها منه، وبمغيب الحشفة، وإنْ أكرهها على قبلةٍ

فأنزلت فعليهما القضاء، وعليه الكفارة عنه وعنها، وإنْ كانت طائعةً فعليهما القضاء والكفارة، وإنْ أكرهها على الجماع فعليهما القضاء، وعليه كفارة عن نفسه وكفارة عنها لكل يوم، وإنْ تكرر الوطء فيه، وكفارتها عليها إنْ طاوعته، ولا تسقط بحيض المطاوعة في آخر النهار، ولا يسقط الفطر، ويجبان على من أصبح ناوياً للفطر، لم يأكل في جميع اليوم، وكذلك إنْ نوى الصوم قبل طلوع الشمس فيما بلغني، وهو رأيي[1]. قال أشهب: لا كفارة عليه[2]، قال ابن القاسم: ولا أدري هل أوجب مع القضاء الكفارة على من نوى الفطر جميع يومه ولم يأكل، وأحب إلي أن يقضي ويكفر[3]، ويجبان في الفطر بتأويل دخول يوم الحيضة، أو المرض، وإن حصلا، وقاله المخزومي[4]، ويلزمان من أفطر بعد رؤية الهلال وحده، أو بعدما بلغ ولم يمسك بعد أنْ علم أنّ اليوم من الشهر إنْ/[٤٢] أكل منتهكاً عالماً بالحكم، ويقضي من صامه تطوعاً ثم علم أنه من رمضان.

❋ ❋ ❋

الفصل الثالث: فيما يوجب القضاء دون الكفارة

ويتمادى الآكل لنسيان الصوم، أو لعدم العلم بالفجر، ويقضي، كالأيام المنذورة المعينة، وأما في قضاء رمضان فله الفطر، وأحب إلي أنْ يتمه، ويقضيه، ويقضي المفطر لظن الغروب، ومن شك بعد أكله في طلوع الفجر قبله، ولا كفارة على المفطر بجماعٍ، أو غيره ناسياً، ولا بأكله بعده

---

(١) المدونة، كتاب الصيام، باب فيمن أصبح في رمضان ينوي الإفطار فلم يأكل حتى غربت الشمس ١/٣٢١.

(٢) تهذيب المدونة ١/٣٧٠.

(٣) المدونة، كتاب الصيام، باب فيمن أصبح في رمضان ينوي الإفطار فلم يأكل حتى غربت الشمس ١/٣٢١.

(٤) المدونة، كتاب الصيام، باب فيمن أصبح في رمضان ينوي الإفطار فلم يأكل حتى غربت الشمس ١/٣٢١.

بتأويل الفساد، ولا بالأكل لاعتقاد الفساد بترك الاغتسال من الحيض قبل الفجر، أو بالقدوم ليلاً، ولا بتأويل الأخذ لذلك، أو لسفر ميلين، ويقضي ولا يكفر من أكره، أو صب الماء في حلقه، أو جومعت نائمةً، ولا يقطع ذلك التتابع، ومن نظر ولم يتابع النظر فأمنى، أو أمذى فعليه القضاء، ويقضي المحتقن بشيءٍ يصل إلى جوفه ولا يكفر، وكذلك في وصول الأثمد أو غيره بالاكتحال والدهن بالتقطير في الأذن، وقاله أشهب[1]، إلاّ أنْ لا يصلا إلى الحلق، ويجتنبهما الصائم، إلاّ أنْ يعلم أنهما لا يصلان، ولا يتمادى إنْ وصلا، ومن استقاء وقاء فعليه القضاء، قال أشهب: ويتم الواجب ويقضيه، ويفطر في التطوع ويقضيه وإنْ تمادى[2]، ويكره للصائم القبلة، والمباشرة، والحقنة، والسعوط[3]، والحجامة للتغرير، فإن احتجم وسلم فلا شيء عليه، ويكره له ذوق الملح والطعام، ومضغ العلك، ومداواته للحفر[4] ثم يمج الدواء، وتليين الأوتار بالفم، ومضغها، وروى ابن وهب وأشهب: أنه لا قضاء على المقبل، والمباشر إلاّ أنْ يمذي[5]، وروى ابن القاسم: أنّ المباشر يقضي إنْ أمذى، أو أنعظ[6] أو تحركت لذته[7]، ولا شيء في استدخال الفتائل وتقطر الأذهان في الإحليل[8]، ومداواة الجائفة[9] بالمائع وغيره، وابتلاع فلقة حبةٍ كانت بين أسنانه مع ريقه، وذرع القيء، ودخول الذباب في الحلق، ويجوز اغتسال الصائم

---

(١) المدونة، كتاب الصيام، باب في الحقنة وصب الدهن في الأذن والكحل للصائم ٢٩٦/١.

(٢) المدونة، كتاب الصيام، باب في القيء للصائم ٢٩٩/١.

(٣) السعوط: ادخال الدواء في الأنف. القاموس المحيط، مادة س ع ط.

(٤) الحفر: صفرة تعلو الأسنان. القاموس المحيط، مادة ح ف ر.

(٥) المدونة، كتاب الصيام، باب في القبلة والمباشرة والحقنة والسعوط والحجامة ٢٩٤/١.

(٦) أنعظ: الانعاظ انتصاب الذكر. القاموس المحيط، مادة أ ن ع ظ.

(٧) المدونة، كتاب الصيام، باب في القبلة والمباشرة والحقنة والسعوط والحجامة ٢٩٥/١.

(٨) الإحليل: مخرج البول.

(٩) الجائفة: الجرح الواصل إلى الجوف.

ومضمضته لِحَرٍّ، أو عطشٍ، ويقضي الواجب دون التطوع إنْ سبقه الماء إلى حلقه، ولا يكفر، وأكره للصائم أنْ يغمس رأسه في الماء، فإنْ فعل فلا شيء عليه إلاّ أنْ يصل إلى حلقه، ويجوز السواك للصائم باليابس والمبلول، ويكره الرطب، ويجوز تعمد الإصباح بالجنابة في رمضان.

الفصل الرابع: في الأعذار العارضة

وهي أنواعٌ ستةٌ؛ الأول: المرض، وللمعذور به الفطر، وعليه القضاء، كالحامل تخاف على ولدها.

الثاني: السفر، والصيام للمسافر أحب إليّ إنْ قوي، ويكفر من أصبح صائماً في السفر بفطره إلاّ لعذرٍ، وقال المخزومي وابن كنانة: لا يكفر[1]، وبه قال أشهب إنْ تأوّل[2]، ويكفر من أفطر بعد قدومه، وقاله أشهب[3]، ولا يفطر العازم لعزمه على السفر، وأُحِبُّ تماديه بعد سفره، وإنْ أفطر لزمه القضاء فقط، وقال المخزومي وابن كنانة: يكفر[4].

فرع: العالم بقدومه في صبيحته يصبح صائماً، فإنْ أصبح ناوياً للفطر وقدم قبل طلوع الشمس لم يكره له الأكل، ولم يجزه إنْ صام، وله وطء زوجته إنْ وجدها كما طهرت.

الثالث: الحيض، قال: وتفطر المرأة يوم طهرها وحيضها، وإنْ طهرت قبل الفجر فاغتسلت بعده صامت وأجزأها، والشاكة في تقدم العلامة عليه/[٤٣] تمسك وتقضي.

الرابع: الإغماء، ويقضي من أغمي عليه قبل طلوع الشمس إلى غروبها، قال أشهب: ولا يعنف باجتزائه به[5]، ويقضي من أغمي عليه قبل

---

(١) المدونة، كتاب الصيام، باب الصيام في السفر ٣٠١/١.
(٢) المرجع السابق.
(٣) المرجع السابق.
(٤) المرجع السابق.
(٥) المدونة، كتاب الصيام، باب في المغمى عليه في رمضان والنائم نهاره كله ٣٠٨/١.

الفجر فأفاق بعده، بخلاف النائم، وإنْ نام نهاره كله، والمغمى عليه بعد الفجر نصف النهار أو بعد أنْ مضى أكثره، وإذا أفاق من بلغ مطيقاً بعد سنين قضى الصيام.

الخامس: الحمل، وللصحيحة الفطر إذا خافت أنْ تطرح ولدها، وعليها القضاء دون الإطعام، وروى ابن وهب: أنها تطعم[1]، وقال أشهب: هذا استحبابٌ[2]، أما المرضع فلا تفطر لخوفها على ولدها إنْ قبل غيرها وأمكنها الاستئجار، وإلاّ أفطرت وقضت وأطعمت لكل يوم مدًّا لكل مسكين، قال القاسم وسالم[3]: ولا فدية على من كبر وضَعف عن الصيام[4].

السادس: التباس الشهر، والملتبس عليه الشهر إذا صامه تحرياً أجزأه صيامه الواقع بعده لا قبله، وإنْ صامه تطوعاً قضاه.

خاتمة جامعة للقضاء والكفارة: أما القضاء فيستحب فيه التتابع كصيام الجزاء، وكفارة اليمين، والتمتع، فإنْ صام له ثلاثة الأيام في الحج يوم التروية ويوم عرفة وآخر أيام التشريق أجزأه، ولا كفارة على من دخل عليه رمضان قبله لدوام مرضه أو سفره، إلاّ أنْ يزولا قبل الشهر فيطعم لكل يوم أمكنه قضاؤه في أثناء القضاء أو بعده، ولا يجزئ أنْ يعطي لكل مسكينٍ أكثر من مدٍّ، ويجوز قضاؤه في العشر، ولا يقضي في أيام التشريق كلها.

---

(١) المدونة، كتاب الصيام، باب صيام الحامل والمرضع والشيخ الكبير ٣١٠/١.

(٢) المرجع السابق.

(٣) سالم بن عبدالله ابن أمير المؤمنين عمر بن الخطاب رضي الله عنه، أبو عبدالله الإمام الزاهد الحافظ مفتي المدينة، ولد في خلافة عثمان ﷺ. حدث عن أبيه وعن عائشة وأبي هريرة وعن رافع بن خديج وغيرهم، وحدث عنه ابنه أبو بكر وعمرو بن دينار والزهري وآخرون. قال أشهب عن مالك: لم يكن أحد في زمان سالم أشبه بمن مضى من الصالح ينفي الزهد والفضل. توفي سنة ١٠٦هـ. انظر: سير أعلام النبلاء ٤٥٧/٤ ـ ٤٦٦.

(٤) المدونة، كتاب الصيام، باب صيام الحامل والمرضع والشيخ الكبير ٣١٠/١.

فروع مرتبة ثلاثة؛ الأول: أنه يبدأ صوم الهدي على قضاء رمضان، ما لم يهجم الثاني، فإن قضاه به أجزأه، وعليه قضاء الآخر.

الثاني: أنّ الإطعام إذا أوصى به كان في الثلث، ولا يلزم الورثة إلاّ بالوصية به، ويبدأ على النذر والوصايا، بخلاف الزكاة الموصي بها، وأجاب عن تبرئة العتق للقتل والظهار عليه بتبرئة العتق لهما على كفارة اليمين.

الثالث: أنّ القاضي يتمادى في ذكره براءته، قال أشهب: فإن أفطر فلا شيء عليه كاستبانة القاضي للصلاة براءته، فإنه يشفع وتره، وإنْ قطع فلا شيء عليه[1].

فرع: من أسلم لم يقض ما قبل إسلامه وليصم ما بعده، ويستحب قضاؤه يومه، وأما الكفارة فلم يعلم الإمام فيها إلاّ الإطعام، ويطعم فيها ستين مسكيناً، مدا لكل مسكين، ولا يجزئ ستون مدًّا لثلاثين، ولا لمائةٍ وعشرين.

❋ ❋ ❋

(١) المدونة، كتاب الصيام، باب في رجل أصبح صائماً ينوي به قضاء يوم من رمضان ثم ذكر في النهار أنه قد كان قضاه ١/٣٠٥.

➢ الباب الثاني:
فيما وجب لتعاطي موجبه كالمنذور[1]

وهو قسمان؛ الأول: المعين، وهو ضربان:

الأول: المعين باسمه ونحوه، ومن نذر صوم غده لزمه، كالشهور المعينة، ويقضيه بفطره عمداً، ولا يكفر، ويكره نذر صوم يوم بوقته، وتسقط في السنة المعينة أيام النحر ويوم الفطر ورمضان، إلاّ أنْ ينوي قضاءها، كسقوط الصلاة في الوقت الذي لا يصلى فيه، عن ناذر صلاة اليوم، ثم أجاب بقضاء أيام النحر، إلاّ أنْ ينوي أنه لا يقضي، ورجح ابن القاسم الأول[2]، ولا قضاء على المعذور لما أفطره من السنة المعينة بخلاف المختار، ويقضي/[٤٤] عدد أيام شهرها، والشهر المنذور في فطره، وتتابعها مستحبٌ، وناذرة السنة أو كل خميس لا تقضي أيام الحيض، كالمرض، وإنْ عم السنة، وقال الإمام في أيام سفرها: لا أدري، قال ابن القاسم: وكأنه أحب قضاءها[3]، ولا شيء على ناذر صوم غدٍ في حظره، كيوم الحيض أو النحر علم به أم لا، وقال أشهب: يقضيه ويصوم رابع أيام التشريق ناذره كناذر اعتكافها، وناذر ذي الحجة، أو السنة المعينة، والصائم لقتلٍ أو ظهارٍ إذا مرض ثم صح في أيام النحر، ولا يبتدئ فيه صيام كفارتهما، ولا يصام اليومان اللذان يليان يوم النحر إلاّ للتمتع، وما ذكر الله تعالى صيامه من الشهور فمتتابع.

الضرب الثاني: المعين بما يضاف إليه، وهو نوعان:

الأول: أنْ يكون مانعاً من صومه، فلا يلزمه الصوم ينذره كنذر أيام الحيض.

---

(١) أي: لم يكن واجباً بالأصالة ولكن عرض عارض أوجبه.

(٢) المدونة، كتاب الصيام، باب في الذي ينذر صياماً متتابعاً أو غير متتابع بعينه أو بغير عينه ١/٣١٤.

(٣) المدونة، كتاب الصيام، باب في الذي ينذر صياماً متتابعاً أو غير متتابع بعينه أو بغير عينه ١/٣١٥.

الثاني: ما لا يحرمه، كنذر يوم قدوم زيدٍ، فإنه يصام صبيحة قدومه، ولا قضاء إنْ قدم نهاراً نوى فطره، وعلى ناذر صوم يوم قدومه أبداً، إذا كان يوم الإثنين صوم كل إثنين، كمن نذر صوم الخميس ما بقي، فإن أفطره عمداً قضاه.

القسم الثاني: المطلق، ويخير في التتابع ناذر الشهور والأيام المطلقة، إلاّ أنْ ينويه، وله صوم الشهور بالأهلة، وإنْ نقصت، أو بالعدد فيكمل ثلاثين، وله الصوم بالأهلة وتكملة شهر شروعه بالعدد، وتكمل السنة المطلقة اثني عشر شهراً، وإذا مرض في شهرها فأفطر فيه كمله ثلاثين يوماً، ومن نذر شهراً مطلقاً متتابعاً فأفطر في أثنائه يوماً لغير عذر ابتدأ، ويقضي المتتابع من النذر وغيره، والمنذور مطلقاً من أكل فيه ناسياً أو مكرهاً، ومن صب الماء في حلقه، ومن وطئ غير المظاهرة في صيام الظهار، أو وطئ في صيام القتل، أو مكرهاً، ومن تقيأ فيه، وفصل قضاء المتتابع موجب للابتداء، ومن أفطر ناسياً، أو لعدم علمه بالفجر، أو لظن الغروب في المتتابع المنذور أمسك بقية يومه وقضاه، وإلاّ لزمه الابتداء، كصيام الظهار والقتل، ويخير إنْ نابه ذلك في أوله، ولا أحب له الفطر، فإنْ أفطر عليه قضاء عدده، ومن حاضت في صيام القتل وصلت بناءها إذا طهرت، ولا يؤخر.

❋ ❋ ❋

ولا تتطوع بالصيام العالمة باحتياج زوجها إليها إلاّ بإذنه، والمكروه في الفرض مكروهٌ في التطوع، ولا يقضي فيه المفطر ناسياً لصومه أو لعدم العلم بالفجر إنْ أمسك، كالمكره، ومن صُبَّ الماء في حلقه، ومن جومعت نائمةً، بخلاف فطره عمداً ولو بعد السفر، وإنْ ابتدئ فيه إلاّ لعذر، ولا قضاء لاستبانة أنّ اليوم أول رمضان، أو يوم العيد.

❑ ❑ ❑ ❑ ❑ ❑

كتاب الاعتكاف

وفيه بابان:

➢ الأول: في تفاصيل مشروعيته/[٤٥]

قال: ولا اعتكاف إلاّ بصوم، قال ابن القاسم: وأنكر الإمام ما بلغني من أنّ أقله يومٌ وليلةٌ، وقال: أقلهُ عشرة أيام، وبه أقول[١]، ولا يعتكف من تلزمه الجمعة إلاّ في الجامع، ولغيره أنْ يعتكف في سائر المساجد، وتعتكف المرأة في مسجد الجماعة لا في مسجد بيتها، ويعتكف في عجز المسجد، ويجوز في رحابه، ولا يبيت المعتكف إلاّ في المسجد، إلاّ أنْ يكون خباؤه رحابة، ولا يأكل ولا يشرب إلاّ فيه.

فرع: يخرج من جُنَّ، أو أغمي عليه، أو عجز عن الصيام لمرضٍ، فإذا صح وصل بناءه، وإلاّ استأنف، كقضاء من حاضت في اعتكاف الشهر المنذور، ويقضي المفطر ناسياً كذلك، قال: ويستأنف المريض، والحائض للتأخير، وليرجعا ساعة زوال عذرهما، قال ربيعة: وإنْ كانت الحائض معتدةً[٢]، ويرجع من صح قبل الفطر بيومٍ، ولا يمكث يومي الفطر في

---

(١) المدونة، كتاب الاعتكاف، باب في نذر الاعتكاف ٣٣٩/١.

(٢) المدونة، كتاب الاعتكاف، باب في اعتكاف العبد والمكاتب والمرأة تطلق أو يموت عنها زوجها ٣٣٦/١.

المسجد، وقال ابن نافع عنه: يعود إليه فيه بعد شهادة العيد، ولا يعتد بيومه[1]، والأفعال بالنسبة إلى الاعتكاف **أقسامٌ ثلاثةٌ**:

الأول: المأمور به، وهو أنْ يقبل المعتكف على شأنه لا غير، ويكون ليله ونهاره فيه سواءٌ، قال: ومن اعتكف العشرة الآخرة فليدخل المسجد ليلة إحدى وعشرين، فيصلي فيه المغرب، ولا يرجع إلى أهله حتى يشهد العيد، ويأتي له بثيابه إلى المسجد، وإنما يرجع إلى أهله حين يمسي من آخر اعتكافه من اعتكف وسط الشهر.

الثاني: المنهي عنه، قال: ومن أفطر عمداً أو وطئ ناسياً، ليلاً أو نهاراً، أو قبَّل، أو لمس، فسد اعتكافه، وابتدأ، ويُفْسِدُ الوطء اعتكاف من خرجت لحيضها، قاله ابن المسيب وغيره[2]، ويفسد السكر ليلاً، وإنْ صحا قبل الفجر، قال ابن شهاب: وارتكاب المعصية[3]، ويفسد بالخروج والإخراج لحدٍّ أو دينٍ، وقال ابن نافع عنه: أحبُّ إليَّ أنْ يبتدئ إنْ أُخْرِج كارهاً، ويجزيه البناء، ولا ينبغي له إخراجه إلاّ أنْ يتبين لدده باعتكافه فيرى رأيه[4] ابن شهاب: واشتراط أنْ يخرج لقريته يوماً أو يومين لا يبيحه، وليس لأحد اشتراط ما يغير سنة الاعتكاف[5]، ولا يأتي المعتكف حاجةً، ولا يعين أحداً، إلاّ أنْ يخرج لحاجة الإنسان، قال: ولا يعجبني أنْ يصلي على جنازةٍ في المسجد، قال ابن نافع عنه: وإنْ انتهى إليه زحام المصلين[6]، ولا يعود مريضاً، إلاّ أنْ يصلي إلى جنبه فله السلام عليه، ولا

---

(١) المدونة، كتاب الاعتكاف، باب الاعتكاف بغير صوم ١/٣٣٠.

(٢) المدونة، كتاب الاعتكاف، باب في المعتكف يقبل أو يباشر أو يلمس أو يعود مريضاً أو يتبع جنازة ١/٣٣٢.

(٣) المدونة، كتاب الاعتكاف، باب في المعتكف يقبل أو يباشر أو يلمس أو يعود مريضاً أو يتبع جنازة ١/٣٣١.

(٤) المدونة، كتاب الاعتكاف، باب في المعتكف يخرجه السلطان لخصومة أو غير ذلك ١/٣٤٣.

(٥) المدونة، كتاب الاعتكاف، باب في خروج المعتكف ١/٣٣٣.

(٦) المدونة، كتاب الاعتكاف، باب في عيادة المعتكف المرضى وصلاته على الجنازة ١/٣٣٤.

يشتغل بتجارةٍ، وروى ابن نافع: أنه يبتدئ لشهود الجنازة، وعيادة المريض والسفر[١]، وإن اشترط ذلك، ولا يقوم ليهنئ، أو يعزي، إلاّ أنْ يغشاه في مجلسه، وكذا قيامه بإصلاح، أو نكاح، إذا كان خفيفاً، ولا يشتغل في مجالس العلم، وكره له كتابته، وقالَ ابن نافع: إلاّ الشيء الخفيف[٢]، وروى ابن وهب استثناء خفيفهما، وإنّ الترك أحبُّ إليّ[٣]، قال عنه ابن وهب: وأكره أنْ يقيم الصلاة مع المؤذنين، لأنه يمشي[٤]، وكره للمؤذن أنْ يرقى على ظهر المسجد، واختلف قوله فيه وفي صعوده المنار، وجُلُّ قوله فيه الكراهية، وهو رأيي[٥]، ولا يأكل أو يقيل فوق ظهر المسجد، وكره خروجه ليأكل بين يديه، ولا تخرج منه المرأة لاعتدادٍ، وتتم بقية العدة بعده في بيتها، ولا يأخذ فيه من شعره وأظفاره، ولا يدخل لذلك حجام لحرمة المسجد، وإنْ جمعه وألقاه، وكره خروجه إلى بيته لحاجة الإنسان، وليتخذ لذلك موضعاً قريباً، /[٤٧] ولا يتباعد الغريب.

القسم الثالث: ما له فعله، وله أنْ يأمر من يكفيه أمر ضيعته، أو ضيعة أهله، أو مصلحته، وبيع ما له أمراً خفيفاً، وجائزاً أنْ تأتيه زوجته فتأكل معه، أو تحدثه، أو تصلح رأسه، من غير أنْ يتلذَّذ بها، وله الحديث مع من يأتيه ما لم يكثر، قال ابن نافع: ولا يحكم القاضي إلاّ فيما خف[٦]، ويخرج لغسل الجنابة والجمعة ولا ينتظر غسل ثوبه وتجفيفه،

---

(١) المدونة، كتاب الاعتكاف، باب في المعتكف هل يجوز له أن يعتكف في غير مسجد الجماعة وهل يجوز له أن يبيت في غير المسجد ١/٣٤١.

(٢) المدونة، كتاب الاعتكاف، باب في عيادة المعتكف المرضى وصلاته على الجنائز ١/٣٣٤.

(٣) المدونة، كتاب الاعتكاف، باب في عيادة المعتكف المرضى وصلاته على الجنازة ١/٣٣٤.

(٤) المدونة، كتاب الاعتكاف، باب في المعتكف يخرجه السلطان لخصومة أو غير ذلك كارهاً ١/٣٤٤.

(٥) القول لابن القاسم. المدونة، كتاب الاعتكاف، باب في صعود المعتكف المنار للأذان ١/٣٣٥.

(٦) المدونة، كتاب الاعتكاف، باب في المعتكف يخرجه السلطان لخصومة أغير ذلك كارهاً ١/٣٤٤.

ويستحب له إعداد غيره لذلك، قال ابن شهاب: وله قضاء حاجته تحت سقف[1] وروى ابن نافع: أنه إذا خرج لحاجة الإنسان فلقيه ولده فقبله أو شرب ماءً فما أحب ذلك، وأرجو كونه في سعةٍ[2]، وغير المكفي يخرج لشراء طعامه، ثم قال الإمام: لا يخرج لذلك، وأحب إليّ أنْ لا يدخل معتكفه حتى يفرغ من حوائجه، وروى ابن نافع منعه، وأنه لا يعتكف حتى يعد ما يصلحه، ولا يعتكف إلا مكفيٌّ[3] ولا يخرج إلاّ لحاجة الإنسان، فإن اعتكف غير المكفي خرج لشراء طعامه، ولا يقف مع أحد يكلمه، قال ابن القاسم: ولا يمكث بعد قضاء حاجته، وله أنْ يتطيب، ويَنْكِحَ ويُنْكِح، ويبيع ويشري لعيشه الخفيف الذي لا يشغله[4].

❋ ❋ ❋

(١) المدونة، كتاب الاعتكاف، باب في خروج المعتكف وطعامه ودخول أهله عليه وعمله ١/٣٤٠.

(٢) المدونة، كتاب الاعتكاف، باب في المعتكف يخرجه السلطان لخصومة أغير ذلك كارهاً ١/٣٤٤.

(٣) المدونة، كتاب الاعتكاف، باب في المعتكف يخرجه السلطان لخصومة أغير ذلك كارهاً ١/٣٤٢.

(٤) المدونة، كتاب الاعتكاف، باب في اشتراء المعتكف وبيعه ١/٣٣٤.

قال ابن القاسم: والدخول بنية اعتكاف أيام ملزمٌ لها كنذرها[1]، ولا تعتكف المطلقة حتى تحل، ويعتكف أهل الثغوِر والسواحل بها في زمن الأمن، وإذا طرأ خوفٌ خرجوا، فإذا أمنوا ابتدأوا، ثم قال: يبنون، وللسيد والزوج المنع من الاعتكاف، وليس للسيد قطعه بعد إذنه فيه، وليس له منع المكاتب من اليسير، بخلاف الكثير المضر، ويلحق الاعتكاف الجوار، وهو كالاعتكاف، إلاّ من جاور نهاراً وانقلب ليلاً، لا يلزمه الصوم، ولا يلزم بالدخول فيه، يعني إلاّ اليوم الأول، فإنه يلزمه بدخوله، ونيته، ويلزم في كل مسجدٍ من بموضعه إذا نذره، وجوار مكة قربةٌ.

❑ ❑ ❑ ❑ ❑ ❑

(١) المدونة، كتاب الاعتكاف، باب في ايجاب الاعتكاف والجوار وموضع الاعتكاف ٣٣٧/١.

كتاب الحج

وفيه أبواب:

➢ الأول: في وجوبه

قال الله تعالى: ﴿حِجُّ ٱلْبَيْتِ مَنِ ٱسْتَطَاعَ إِلَيْهِ سَبِيلًا﴾[1] فمن كبر وآيس أنْ يبلغ مكة لعجزه لم يلزمه أنْ يحج أحداً عنه، وتحج المرأة مع وليها فإنْ عدم أو أبى، ووجدت رجالاً مأمونين معها، أو نساءً فلتحج[2]، وينبغي للأعزب إنْ أفاد مالاً أنْ يحج قبل أنْ ينكح، وحجه أولى من قضاء دين أبيه.

فروع خمسة؛ الأول: إذا مات الصرورة[3] فأراد ولده أو غيره أنْ يتطوع بالحج عنه فليتطوع بغير ذلك من هدي وصدقةٍ وعتقٍ، وكره تطوع الولد به عن والده، وقال: لا يعمل أحدٌ عن أحدٍ.

الثاني: أنّ من أسلم أو بلغ أو عتق بمكة أو بعرفات فأحرم ووقف

(١) سورة آل عمران، الآية: ٩٧.

(٢) وذلك في حج الفريضة خلافاً لحج التطوع، وهو ما ذهب إليه الشافعية كذلك. انظر: المنتقى ٨٢/٣.

(٣) الصرورة: الذي لم يحج قط. لسان العرب، مادة ص ر ر.

فلا دم عليه، ويجزيه ذلك عن حجة الإسلام، بخلاف ما لو أحرم الصبي قبل بلوغه، والعبد قبل عتقه، ويتماديا.

الثالث: /[٤٨] أنّ أب الصغير وغيره ليس له أنْ يحج به وينفق عليه من مال الصبي إلاّ أنْ يخاف ضيعته بعده، وإلاّ لم يحسب عليه إلاّ نفقة مقامه.

الرابع: أنّ من أذن لعبده أو لأمته أو لزوجته في الإحرام ليس له أنْ يحللهم، ويقضي لهم عليه، فإن باع الأمة والعبد لم يكن للمشتري تحليلهما، وله الرد إنْ لم يعلم بالإحرام، إلاّ أنْ يقرب إحلالهما، وله تحليل العبد إنْ أحرم بغير إذنه، ويجزيه القضاء بإذنه، وعليه أنْ يصوم لتحليله، إلاّ أنْ يهدي عنه سيده أو يطعم، ومن حلل زوجته فحجت للقضاء والإسلام من عامها رجوت إجزاءها إلاّ أنْ يكون حللها من تطوعٍ، فتكون عليها حجة الإسلام، كالعبد إذا أعتق بعد أنْ حلل، فإنه يجزيه للقضاء، وكالصرورة إذا نذر ثم حج لهما، وكقول العبد: إنْ أعتقت فعلي الحج، فإنه إذا أعتق يحج للإسلام ثم للنذر.

الخامس: أنّ الوصية بالحج نافذةٌ، ويجزئ من يحج عن الميت فيها النية، وإنْ لم يقل لبيك عن فلانٍ، فإن اعتمر عن نفسه وحج عن الميت أعاد عن الميت، ولو قرن ونوى نفسه بالعمرة ضمن المال وعليه دم القران، وإنْ ترك شيئاً من المناسك يوجب الدم، ولا يمنع إجزاء حجه عن نفسه إجزاء عن الميت، وما لم يتعمد أو فعل للضرورة، أو لزم بالإغماء أيام منى، أو لإصابة أذًى، ففي التركة إنْ استؤجر على البلاغ، والعمد في ماله وعمده وخطأه فيه إنْ أخذ المال على الإجارة والبلاغ، قولهم: حج بهذه الدنانير عن فلانٍ قالوا: علينا ما نقص أم لا، ولإجارة من يستأجر بمالٍ على أنْ يحج فيكون له ما زاد وعليه ما نقص، ولو صد عن البيت كان له من الأجرة بحسابه إلى موضعه، ويرد الأول فيه الفاضل عن نفقته ذاهباً وراجعاً، وإنْ كانت الوصية أنْ يحج بأربعين فحج رجل ببعضها على البلاغ كالوصية أنْ يحج فلانا بها إذا استؤجر بدونها، وكمن دفع له أربعة عشر

يستأجر بها للحج فاستأجر بعشرة، وكشراء الموصي بأن يشتري للعتق بأربعين بأقل منها، وإذا أحصر المستأجر على البلاغ لمرض فله النفقة ما أقام مريضاً، وإنْ أقام إلى قابل أجزأ حجه عن الميت، ولو قوي على الذهاب إلى البيت قبله فله نفقته، ولو سقط المال رجع، ونفقة الرجوع عليهم، وإنْ تمادى فهو متبرعٌ، إلاّ أنْ يسقط بعد إحرامه فله النفقة في الذهاب والإياب، وأخذه على الإجارة إذا سقط ضامنٌ مطلقاً.

❋ ❋ ❋

وهي قسمان؛ أحدهما: **المكان**، قال: وأستحب للمكي ولمن دخل مكة بعمرةٍ أنْ يحرم من المسجد الحرام، قال أشهب: من داخله[1]، وأما الآفاقي الداخل بعمرةٍ في أشهر الحج وعليه نفسٌ فأحب إليّ أنْ يخرج إلى ميقاته فيحرم منه بالحج، وله أنْ يحرم بمكة، وميقات كل من منزله وراء المواقيت إلى مكة منزله، وذو الحليفة ميقات المدنيين ومن مر بها كسائر المواقيت، خلا أهل الشام ومصر والمغرب، فإنّ لهم إذا مروا بها التأخير إلى ميقاتهم وهو الجحفة، والأفضل إحرامهم من ذي الحليفة، بخلاف من مر بغير ميقاته في غيرها، وميقات أهل اليمن يلملم، وأهل نجد قرن، وأهل العراق ذات عرقٍ، ويرجع من تجاوز الميقات مريداً للإحرام/[٤٩] بغير إحرام جاهلاً ليحرم منه، ولا دم عليه، إلاّ أنْ يخشى الفوات فيحرم، وعليه دمٌ، كإحرامه بعد تجاوزه ولم يخش الفوات، ولا دم على المحرم منه بعمرةٍ لإرداف حجةٍ بعد تجاوزه، بخلاف من أردف حجاً، أو قرن بعد تجاوزه حلاله، فإن عليه دماً للقران ودماً للتجاوز، ككل من تجاوز حلالاً، إلاّ أنْ يكون غير مريدٍ للإحرام، وإنْ أحرم بعده، ما لم يكن ضرورة، فإنما خروج الآفاقيين للاعتمار من الجعرّانة أو التنعيم رخصةٌ، ولا دم على من أحرم بعد الميقات ففاته الحج لرجوعه إلى عمل العمرة، ولأنه يقضي، وعليه الدم إنْ أفسده بجماعٍ، لأنه يتمادى وإنْ قضاه، ولا دم على المكي والمتمتع لإحرامه من خارج الحرم وإنْ وقف ولم يدخل الحرم وهو مراهقٌ، وإذا أحرم المكي أو غيره من الحل، أو من التنعيم فعليه أنْ يطوف ويسعى قبل الوقوف، إلاّ المراهق، بخلاف المحرم بالحج من الحرم، وإذا أحرم مكي أو متمتع من مكة بالحج طاف وسعى بعد وقوفه، ويعيدهما لتقديمهما عليه، فإنْ لم يعد السعي حتى رجع إلى بلده أجزأه السعي الأول، وعليه هديٌ، وكان الإمام يأمر المكيين وكل من أنشأ الحج من مكة بتأخير الطواف

(١) تهذيب المدونة ٥٠٧/١.

الواجب، وهو الموصول بالسعي بين الصفا والمروة، وسعيه حتى يقفوا، ولهم قبله أنْ يطوفوا تطوعاً ولا يسعوا.

فروع أربعة؛ الأول: أنّ من دخل مكة بغير إحرام متعمداً أو جاهلاً عصى ولا شيء عليه، ولا أحب لأحدٍ أنْ يدخلها إلاّ مُحرماً، وإنْ كان من المناهل القريبة وليس شأنه الاختلاف إليها، بخلاف المختلفين بالفواكه والطعام والحطب من مثل الطائف وجدة وعسفان، أو في مثل رجوع ابن عمر ودخوله حلالاً حين بلغه خبر فتنةٍ بالمدينة، ومن تجاوز غير مريدٍ للحج فلم يحرم فقد أساء، وللسيد أنْ يدخل رقيقه غير محرمين ويخرجهم إلى منى وعرفات، وإذا أذن للعبد بمكة فأحرم فلا دم عليه.

الثاني: أنّ من وجب عليه دمٌ للتمتع، أو لتجاوز الميقات لم يجز عنه الإطعام، وإنما ذلك في فدية الأذى وجزاء الصيد.

الثالث: أنّ المغمى عليه عند الميقات لا يجزيه إحرام أصحابه عنه، فإن أفاق فأحرم بعده وأدرك الوقوف قبل الفجر من ليلته أجزأه، وأرجو أنه لا دم عليه لترك الميقات.

الرابع: أنّ الإحرام لا يرتفض بالنية.

القسم الثاني: الزمان، قال: وأحب إليّ أنْ يحرم أهل مكة إذا أهل ذو الحجة، وكره الإحرام بالحج قبل أشهره أو ميقاته، ويلزم بفعله، ويلزم الدم لتقديمه على ميقات المكان، ويحرم أتي الميقات أي وقتٍ شاء مما يجوز فيه التنفل، وإذا جاءه في غيره انتظره، إلاّ أنْ يخشى الفوات، أو يكون خائفاً ونحوه من العذر فيحرم وإنْ لم يصل.

❋ ❋ ❋

وفيه فصول ثلاثة:

الأول: فيما يقدم عليه

وهو أمور أربعة؛ الأول: الغسل، قال: ويغتسل مريد الإحرام، وإنْ كانت حائضاً أو نفساء، إلاّ لضرورةٍ، ولم يستحب إبداله بالوضوء، ويجزئ تقديمه للمدينة لمن/[٥٠] يذهب من فوره فيحرم من ذي الحليفة، بخلاف تأخيره من غدوة إلى العشاء.

الثاني: ما يحرم فيه، ويجوز أن يحرم في غير الجديد، وإنْ لم يغسله، وللرجل أنْ يحرم في البَرَكانات[١] والطيالسة[٢]، وجميع الألوان كالمورد، إلاّ المزعفر[٣] والمورس والمعصفر[٤] المفدم[٥]، وكرهه للرجال وللنساء، وإذا بقي من الزعفران والورس يسيرٌ في الثوب لم يحرم فيه، إلاّ أنْ يذهب كله، وإنْ لم يجد غيره، ولم يخرج لونه صبغه بالمشق[٦] وأحرم فيه، ولا يحرم بما علقت فيه رائحة المسك حتى يذهب، وللمحرم إذا لم يجد النعلين أنْ يلبس الخفين إذا قطعهما أسفل من الكعبين، وإنْ وجد نعلين فليشترهما، وإنْ زاد ثمنهما يسيراً، بخلاف تفاحش زيادته.

---

(١) البَرَكانات: جمع بَرَكان وهو الفراء أو اللباس الأسود. انظر: لسان العرب، مادة ب ر ك ن.

(٢) طيالسة: جمع طيلس أو طيلسان وهو الثوب الذي يميل إلى السواد. لسان العرب، مادة ط ي ل س.

(٣) المزعفر: المصبوغ بالزعفران، وهو نبات معروف.

(٤) المورس والمعصفر: أي: المصبوغ بالعصفر والورس وهما نباتان يستخدمهما العرب لصبغ الثياب.

(٥) المفدم: الأحمر المشبع حمرة. القاموس المحيط، مادة ف د م.

(٦) المشق: طين يصبغ به الثوب. لسان العرب، مادة م ش ق.

الثالث: التقليد[1] **والإشعار**[2]، ويقدمهما من يريد الحج ومعه هدي، ويحلله، وكل ذلك واسع، ثم يدخل المسجد فيصلي، ثم يحرم، ولا يقلد، ويشعر بذي الحليفة من يحرم من الجحفة، إلاّ من لا يريد الحج، أما مريده فلا ينبغي له فعله إلاّ ليحرم عقيبه، ولمن يريد أنْ يهدي وليس معه هدي أنْ يحرم ويؤخره، ولا يكون محرماً بالتقليد والإشعار والتحليل، والهدي كله يقلد ويشعر حتى جزاء الصيد، إلاّ الغنم فإنها لا تقلد ولا تشعر، وتقلد البقر ولا تشعر، إلاّ التي لها أسنمة، ولا تقلد بالأوتار، والإشعار في الجانب الأيسر من أسنمتها عرصاً، ولا تقلد فدية الأذى، ولا تشعر، لأنها نسك، ومن شاء قلدها وجعلها هدياً.

فرعان؛ الأول: أنّ من جهل أنْ يقلد بدنته أو يشعرها حتى نحره، أو قد أوقفها أجزأه.

الثاني: إذا قلد بدنةً أو أَهدى تطوعاً ثم مات قبل بلوغ الهدي محله لم يورثا.

الرابع: الصلاة، فلا يحرم إلاّ بإثرها، ويستحب أنْ تكون نافلةً ولا حد لتنفله.

❋ ❋ ❋

الفصل الثاني في صفته

وفيه نظران؛ الأول: في إيقاعه، قال: وإذا ركع مريد الإحرام خرج فركب راحلته، فإذا استوت به في فناء المسجد لبّى ولم ينتظر أنْ تسير، وإنْ كان ماشياً فحين يخرج من المسجد متوجهاً للذهاب يحرم ولا ينتظر ظهوره بالبيداء، وإذا توجه ناسياً للتلبية كان بنيته محرماً، فإنْ ذكر من قريبٍ

---

(١) التقليد: يقال: قلد الهدي أي: علق في أعناقها عروة علامة على أنها هدي. لسان العرب، مادة ق ل د.

(٢) الإشعار: شق جنوب البدن حتى يسيل الدم أو طعنها في أسنمتها حتى يعلم أنها هدي. لسان العرب، مادة ش ع ر.

لبّى، وإلاّ فعليه الدم، ونية ما يقصد من الإفراد والتمتع والقران أحب إلينا من تسميته، وإحرام الرجل في وجهه ورأسه، وإحرام المرأة في وجهها وكفيها، ويكره تغطية ما فوق الذقن، ولا شيء فيها.

فرع؛ قال: ويدهن الرجل عند الإحرام وبعد حلق رأسه بالزيت وشبهه، وبالبان غير المطيب، ولا يعجبني ما يبقى ريحه.

خاتمة جامعة لأحكام التلبية: قال: ووجه الصواب في القارن أنْ يقول: لبيك بعمرة وحجة، يقدم ذكر العمرة، وتجزيه النية أيضاً، وليرفع المحرم صوته بالتلبية، ولا يسرف أو يلح، وتسمع المرأة نفسها، ولا ترفع الأصوات بالتلبية في مسجدٍ إلاّ في المسجد الحرام ومسجد منى، ولا يرد الملبي سلاماً، ولا يتكلم، والسلام عليه مكروهٌ، ولا يلبي الحاج ولا القارن أول دخوله المسجد الحرام، ويلبي فيه القارن، ويقطع الحاج التلبية من حين يبتدئ الطواف الأول إلى منتهى السعي، فإن لبى فهو في سعةٍ، ويجوز أنْ يلبي في سعيه، ولا يترك بعده التلبية حتى يروح/[٥١] يوم عرفة إلى المسجد، قال ابن القاسم: يريد عند الزوال ورواحه للصلاة[١] وعليه ثبت، وكان يقول: يقطع التلبية إذا راح إلى الموقف، وكان يقول: إذا زاغت الشمس، وإذا قطع التلبية فلا بأس أنْ يكبر، وكره تلبية من لا يريد الإحرام بالحج، ويقطع من اعتمر من ميقاته بدخولها الحرم، كمن فاته الحج أو أحصر بمرضٍ، لأن عملهم صار إلى عمل العمرة، والمعتمر من غير ميقاته يقطع إذا دخل بيوت مكة أو المسجد، وحكم من أفسد حجه بجماعٍ في التلبية وغيره حكم من لم يفسد، والمكّيون فيها كغيرهم.

النظر الثاني: **في وجوه إيقاعه**، وهي ثلاثة: الإفراد والتمتع والقران، قال: والإفراد بالحج أحب إلي منهما، ومن دخل مكة قارناً فطاف وسعى في غير أشهر الحج، ثم حج من عامه فعليه دم القران، ويكون طوافه لهما، ولا يحل إلاّ منهما، لأنه لو وطئ قضاهما قارناً، وليس على المكيين وأهل

---

(١) المدونة، كتاب الحج الأول، باب في رفع اليدين عند استلام الحجر الأسود ١/٤٨١.

ذي طَوَى[1] دمٌ لقرانٍ أو تمتعٍ، وإنْ أحرموا من الميقات لكنهم يعملون عمل القارن، وإنْ أقام المكيّ مدة بمصر أو بالمدينة ولم يوطنها ثم قدم قارناً، وأما أهل المناهل التي بين مكة والمواقيت كقرير[2] إذا قرنوا أو تمتعوا فتحللوا في أشهر الحج ثم أقاموا حتى حجوا فعليهم دم المتعة والقران، ومن رجع منهم إلى قراره سقط دم المتعة عنه، والأحوط لمن له أهلٌ بمكة وأهل بغيرها إذا قدم معتمراً أنْ يهدي، وهو من مشتبهات الأمور، ويهدي من دخل في أشهر الحج بعمرة يريد السكنى ثم حج من عامه، ومن تحلل منها قبل أشهر الحج ثم اعتمر في أشهره من التنعيم ثم حج من عامه، وهو أبين، وخروج المصري والشامي إلى المدينة بعد أنْ تحلل من عمرته لا يسقط الدم، بخلاف خروجه لمثل أفقه وتباعده، ومن أهل عليه شوال وقد بقي بعض سعي عمرته ثم حج من عامه كان متمتعاً وإنْ حج عن غيره، بخلاف من أهل عليه شوال بعد سعيه وقبل حلقه، لأنه إذا لبس الثياب قبل التقصير فلا شيء عليه.

فروع ثلاثة: الأول: أنه كره لمن أحرم بالحج أنْ يضيف إليه حجةً أو عمرةً، فإن أردفها أول دخوله بمكة أو بعرفة، أو في أيام التشريق أساء وليتماد، ولا شيء عليه مما أردف ولا دم عليه.

الثاني: أنّ لمن أحرم بعمرةٍ أنْ يضيف إليها الحج، ويكون قارناً ما لم يطف، فإنْ أردفه بعد الطواف كره، ولزمه، وعليه دم القران، وإنْ أردف الحج بعد أنْ طاف وركع، أو بعد بعض السعي كره ويتمادى، ثم يحل ويستأنف الحج، وإنْ أردفه بعد تمام السعي وقبل الحلق لزمه ولم يكن قارناً، ويؤخر الحلاق والطواف والسعي حتى يرجع من منى، إلاّ أنْ يشاء التطوع، فيطوف ولا يسعى، ولا يلزمه دم القران، وعليه دم تأخير الحلاق وإنْ كان مكيًا، ولا دم عليه للتمتع إلاّ أنْ يحل من عمرته في أشهر الحج إنْ لم يكن مكيًا.

---

(١) ذي طَوَى: ويقال: ذي طواء وهو اسم واد بمكة، وقيل: اسم موضع عند باب مكة. لسان العرب، مادة ط و ى.

(٢) قرير: بلدة في العراق بين نصيبين والرقة. معجم البلدان.

الثالث: إذا أحرم مكيٌّ بعمرةٍ من مكة ثم أردف حجةً لزمتاه، وصار قارناً، ويخرج إلى الحل لأن الحرم ليس بميقات للمعتمر، فلا يقرن أو يعتمر منه، ولا يلزمه دم القران، ولو أحصر بعد إردافه بمرضٍ ففاته الحج خرج إلى الحل ثم يطوف ويحل، ويقضي الحج والعمرة قابلاً قارناً.

❋ ❋ ❋

الفصل الثالث: فيما يباح للمحرم أو يمنع/[٥٢]

وهو أنواعٌ؛ الأول: الملبوس ولواحقه، قال: وأكره للمحرِم أنْ يدخل منكبيه في قبائه، وإنْ لم يدخل يديه في كميه ولا زرره عليه، وله أنْ يطرح قميصه على ظهره ويتردى به، أو يحتبي، أو [يتوشح][1] بثوبه ما لم يعقده، ولا يزرر الطيلسان عليه، ولا يحلل عليه كساءه، فإن عقد أو تحلل أو لبس قميصه وطال حتى انتفع به افتدى، وإنْ نزعه مكانه أو حل ما عقده فلا شيء عليه، وله أنْ يبدل ثوبه الذي أحرم فيه، أو يبيعه، وللمحرمة وغيرها لباس الخز والحرير والعصب والحلي والسراويل، ويكره القباء للحرة والأمة مطلقاً، ويكره للمحرم الجوربان، وإنْ لم يجد نعلين فقطع الخفين أسفل من الكعبين فلا شيء عليه، وإنْ لبسهما لضرورة بقدميه وهو يجد النعلين افتدى، وإنْ غطى المحرم وجهه أو رأسه ناسياً أو جاهلاً افتدى إنْ تركه حتى انتفع به، كالمحرمة تغطي وجهها، ووسع لها سدل ردائها من فوق رأسها على وجهها إنْ أرادت ستراً، وما علمت أنه كان يأمرها أنْ تجافيه عن وجهها إذا أسدلته، ولا أنه كان ينهاها عن أنْ يصيبه، فإن رفعته من أسفل وجهها افتدت، ويكره لها البرقع وإنْ جافته كالقفاز فإن فعلت افتدت، وإذا جر اللحاف على وجهه وهو نائمٌ فانتبه فنزعه فلا شيء عليه وإنْ طال، بخلاف المستيقظ، كتغطية غيره لوجهه، أو تطيبه أو حلقه لرأسه إذا نزع

---

(١) في الأصل [يتوئح] بالثاء وهو تحريف، والصواب ما أثبت.

ذلك عند انتباهه وغسل الطيب، وتلزم الفدية من فعل به ذلك، وللماشي أنْ يحمل على رأسه ما لا بد له منه لنفسه لا لغيره ولو بالأجرة، فإن فعل افتدى، ولا أحب حمله تجارة لنفسه، ولا يتجر بما يغطي رأسه، ولو جعل قطناً في أذنه لشيءٍ وجده افتدى، وجائزٌ أنْ يشد منطقة نفقته على وسطه لا غيره، ويدخل السيور في الثقب ويربطها من تحت إزاره فإن ربطها من فوقه افتدى، لأن المحرم لا يحتزم إلاّ أنْ يريد عملاً، ويكره أنْ يجعلها في عضده وفخذه وساقه، فإن فعل فلا فدية عليه، ولا يجعل نفقة غيره فيها، ويشدها على بطنه، إلاّ أنْ يكون شدها أولاً لنفقته، وجائزٌ أنْ يعصب جراحه، وإنْ عصب رأسه لصداعٍ، أو جسده لجراحٍ أو خراجٍ، أو عصب بعضه من غير علةٍ، أو ربط الجبائر على كسره، أو ألصق على صدغيه افتدى بالصيام أو الإطعام أو النسك، وإنْ ألصق على قرحٍ به خرقاً افتدى إنْ كانت كباراً، وإنْ ألجئ إلى تقلد السيف جاز.

فرع: إذا حج بصغيرٍ لا يجتنب ما يؤمر به كابن ثمانٍ، فلا يجرده حتى يدنو من الحرم، والمناهز يجرد من الميقات، وإذا لم يتكلم فلا يلبي عنه أبوه، ويكون محرماً بتجريده للإحرام، ويجنبه محظوره، فإن احتاج إلى دواء أو طيب فعل به وفدى عنه، ويجوز أنْ يحرم بالذكور الأصاغر وعليهم الأسورة والخلاخل، وكره لهم حلي الذهب.

النوع الثاني: إماطة الأذى والتزين والتطيب، قال: ولا يقلم المحرم أظفاره، فإنْ فعل ناسياً أو جاهلاً افتدى، وإنْ قلمها غيره بأمره، فإنْ أكرهه فالفدية على الفاعل به أو بالنائم ذلك، وإنْ قلم ظفراً واحداً افتدى إنْ أماط به أذى، وإلاّ أطعم شيئاً من طعام، وإنْ انكسر ظفره فيقلمه/[٥٣] ولا شيء عليه، وإذا لم يصل إلى دواء القروح إلاّ بقص ظفره افتدى كفدية من أماط الشعر من الأذى، وأجاب عن أخذه من شاربه بأنه قال فيمن نتف شعرةً أو شعراتٍ: يطعم يسيراً من طعام كان جاهلاً أو ناسياً، وإنْ نتف ما أماط الأذى افتدى، ولم يجد فيما دونه أكثر من حفنةٍ، وهي يدٌ واحدةٌ، وبه قال في قملةٍ أو قملاتٍ، ويعفى عما انقلع في وضوئه من لحيته ورأسه وأنفه إذا

مخط، وعما حلق الإكاف[1] والسرج في الركوب، ولا يحلق رأس الحلال، فإن فعل افتدى، وقال ابن القاسم: يتصدق بشيءٍ من طعامٍ[2]، ولا شيء عليه إنْ حجمه وحلق موضع المحاجم وإنْ لم يقتل دوابّ، وإذا اضطر المحرم للحجامة جاز للمحرم أنْ يحجمه ويحلق موضع محاجمه إنْ أيقن أنه لم يقتل دواب، والفدية على المفعول به ذلك، ولا يفعله إلاّ لضرورةٍ، ولا يعينه محرمٌ عليه في غيرها، فإن فعل فعليه فيه الفدية دون الحجام، وإنْ قلم المحرم أظفار حلالٍ فلا بأس به، وأكره للمحرم دخول الحمام، وعليه الفدية إنْ تدلك وألقى وسخه، ولا يكتحل لزينة، فإنْ فعل فعليه الفدية، بخلاف اكتحاله بالإثمد وغيره للحر، إلاّ أنْ يكون فيه طيبٌ، ولا تكتحل المرأة بالإثمد، وعليها الفدية فيه، إلاّ أنْ يكون لضرورةٍ، وأكره له غمس رأسه، وغسله لثوبه، أو ثوب غيره خيفة قتل الدواب، إلاّ أنْ تصيبه جنابةٌ، فيغسله بالماء لا بالحوض، وليطعم فيه شيئاً من طعامٍ، وإذا أجنب صب الماء على رأسه وحركه، وله جعل الماء على رأسه وبدنه لحَرٍّ وغيره، وأكره له غسل رأسه بخطم، إلاّ إذا حل له الحلاق، فإن فعل افتدى أي الفدية شاء، وإذا طرح الحلمة والقراد والحمنان عن نفسه أو العلقة والبرغوث عنه أو عن بعيره أو عن دابته فلا شيء عليه، ولو طرح الحمنان والحلم والقراد عن بعيره فليطعم، وإنْ دهن عقبيه وقدميه من شقوقٍ فلا شيء عليه، وإنْ دهنهما أو دهن ذراعيه أو ساقيه ليحسنهما افتدى، وإنْ دهن شقوق يديه ورجليه بشحمٍ أو زيتٍ أو ودكٍ فلا شيء عليه، وإنْ دهن بطيبٍ افتدى، وإنْ دهن رأسه بطيبٍ أو زنبقٍ أو بانٍ أو بنفسجٍ أو شيرجٍ أو زيت الجلجلان والفجل ونحوه افتدى، ويجوز أنْ يأتدم بالسمن ودهن الجلجلان، ويكره أنْ يأتدم بالزنبق والبنفسج أو يستعط بالزيت والسمن ويأكله، وإنْ خضب لحيته أو رأسه بحناءٍ أو وسمةٍ أو خضبت المحرمة يديها ورجليها ورأسها أو طرفت أصابعها بحناء فلتفتد كخاضب رقعة لجرح في أصبعه، إنْ

---

(١) الإكافُ: والأُكاف من المراكب شبه الرِّحالِ والأَقْتاب. لسان العرب، مادة أ ك ف.

(٢) المدونة، كتاب الحج الثاني، باب ما جاء في الأقرع ٦/٢.

كانت كبيرةً، ويفتدي في مداواته جرحاً برقعةٍ صغيرةٍ فيها طيبٌ، ويكره له شم الطيب والاتجار به إذا كان يشمه أو يمسه، ومروره في العطارين وشم الريحان والورد والخيرى والبنفسج ونحوه والياسمين، ولا شيء عليه إنْ تعمد، وإنْ مس الطيب بيده افتدى، وإنْ لم يلصق بيده، ويعفى عما تعلق بيده من خلوق الكعبةِ، ولا تخلق أيام الحج، ويقام العطارون من المسعى أيام الحج، ويكره أنْ يتوضأ بالريحان، ويغسل يده بالأشنان المطيب به، ولا فدية فيه، بخلاف المطيب بالطيب، /[٥٤] ويجوز وضوؤه بالحرص، وغسل يده بغاسول أو أشنان غير مطيب، ويكره للمحرم والحلال شرب الماء فيه الكافور، وإنْ شرب دواء فيه طيبٌ افتدى، ويفتدي لأكله دقةٌ مزعفرةً، وشربه دواء فيه كافور، بخلاف أكله مما فيه ورس أو زعفران إنْ مسته النار.

النوع الثالث: الجماع وما نحوه، قال: ويفسد الحج بمغيب الحشفة، ومن أنزل لإدامة تذكرٍ أو نظرٍ أو عبثٍ بالفرج أو لاستدامة هز الدابة أو للمس أو مباشرةٍ فسد حجه، ويقضي ويهدي، وإنزال المحرمة لعبثها بنفسها كذلك، ومن أنزل ولم يتابع النظر، أو قبل أو غمز أو باشر أو تلذذ ولم ينزل فحجه تام، ويهدي.

فروعٌ ثلاثةٌ؛ الأول: أنّ من جامع زوجته فليفترقا إذا قضيا، حتى يحلا، ويحرم في القضاء من حيث أحرم، إلاّ أنْ يكون أبعد من الميقات فيحرم منه، وإنْ أحرم بعده أجزأه، وعليه الدم، لأن من أفطر في قضاء رمضان يقضي ولا يكفر، وإذا جامع القارن بعد طوافه وسعيه أول دخوله قضى قارناً، لأن طوافه وسعيه للحج والعمرة، ولذلك لا يعيد السعي لو لم يفسد، ولا يخرجه عن إحرامه إحرامه للقضاء قبل إتمام الفاسد، كما لا يردف الحج على العمرة الفاسدة بالجماع، وعلى القارن إذا جامع دمٌ لقرانه الآن، ويقضي قارناً وعليه دمٌ لقرانه الثاني ودمٌ للفساد، ويعيد قارناً إنْ قضى مفرداً، ويهدي الهديين، ومن تمتع ثم أفسد حجه فعليه الآن دم المتعة، ويهدي للفساد إذا قضى.

الثاني: أنّ من جامع في حجةٍ فاسدةٍ، ثم صاد أو حلق أو تطيب فإن تأول أو جهل فعليه فديةٌ واحدةٌ، إلاّ في الصيد فإن عليه لكل صيدٍ جزاءٌ، وكذلك إنْ لم يتأول في غيره، وإنْ وطئ مرةً أو مراراً أو نساءً ففديةٌ واحدةٌ، وإنْ أكره نساءً وهن محرمات أحجهن وكفر عن كل واحدةٍ، وإنْ تزوجن بغيره، ومن طاوعته فذلك عليها.

الثالث: إذا وطئ أو لبس مرةً بعد مرةٍ، وقد نوى أنْ يلبس الثوب عشرة أيام ويخلعه بالليل، أو استدام لباسه، فإنما عليه فدية واحدة في كل لباسٍ أو وطءٍ، كالمعتمر الذي طاف محدثاً ولبس الثياب، بخلاف من لبس العمامة لوجعٍ ثم نزعها على البر ثم أعادها، إلاّ أنْ يكون نوى عند النزع إنْ عاد الوجع أعادها، وتعدد الفدية بتعدد التطيب كالصيد، إلاّ أنْ ينوي التداوي بدواءٍ فيه طيبٌ حتى يبرأ، ما لم يستعمله في قرحةٍ متجددةٍ، كانقطاع الوجع أو الرمد، وحدوث غيره إذا لبس عمامةً وقميصاً وسراويل وخفين لضرورةٍ في حالةٍ واحدةٍ فعليه كفارةٌ واحدةٌ، بخلاف لبسه للخفين ثم احتياجه للقميص إذا لبسه، أو تقليمه اليوم أظفار يدٍ وفي غد أظفار الأخرى، وكذلك الحلاق والتطيب والتقليم واللباس إذا فعله شيئاً بعد شيءٍ أو جمع الجميع، وقال في محرمة تداوت للحمى بأدويةٍ مختلفةٍ فيها طيبٌ وإنْ كانت في موضعٍ واحدٍ وبعضها قريبٌ من بعض ففيها فديةٌ واحدةٌ ولا يحكم الحكمان في الفدية بذلك كله.

النوع الرابع: الصيد: وفيه **أطراف أربعة**:

الأول: الصائد، قال: ويجب الجزاء على قاتل الصيد عمداً أو عن خطأ، وإنْ تقدمت إصابته له، والأخرس كغيره، /[٥٥] وإذا حج بصغيرٍ لا يعقل أبوه فعليه كل دم لزمه الصيد أو غيره، وإنْ كان للصبي مالٌ، ولا يصوم عنه، لكن يطعم أو يهدي، وذلك على العبد إذا حج بإذن سيده، وإذا منعه السيد من الهدي والإطعام صام، ولا يمنعه من الصوم وإنْ أضر به، إلاّ أنْ يهدي عنه أو يطعم، إلاّ في تعمده للسبب، فله منعه من الصوم إنْ أضر به في عمله، كصيامه للظهار، وإذا قتل الصيد محرمون أو قتله

محلون في الحرم أو حلال وحرام فعلى كل واحدٍ جزاءٌ، ولا يزاد للإحرام شيءٌ.

الطرف الثاني: الصيد، وهو قسمان:

الأول: ما يمنع قتله ولواحقه، قال: وإذا قتل المحرم بازيًا معلماً فعليه جزاؤه غير معلم، وقيمته لربه معلماً، ولا صيد إلاّ وله مثل من النعم، فإن كان من الإبل أو البقر والغنم لم يجز غيره، وإنْ قال: احكموا علي من الغنم بمثل الواجب من الإبل أو بقيمته، وفي الصغير ما في الكبير كالأحرار، وفي طير الماء الجزاء، وفي اليربوع والضب والأرنب وشبهه، والحكم بقيمته طعاماً، وإنْ شاء المحرم أطعم كل مسكين، أو صام لكل مدٍّ يوماً، وكره للمحرم أنْ يذبح الحمام الوحشي وغيره بخلاف الإوز والدجاج، وفي حمام مكة والحرم شاة، وكذا في دبسية أو قمرية إنْ كان عند الناس من الحمام واليمام كالحمام، وفي حمام غير مكة أو الحرم محكومةٍ، ومن وطئ بعيره على ذبابٍ أو ذرٍّ أو نملٍ فقتلهن فليتصدق بشيءٍ من طعامٍ، ويكره قتل الهر الوحشي والثعلب والضبع، وعليه فيه الجزاء، إلاّ أنْ يبتدئه، ويكره قتل سباع الطير كلها وغير سباعها، وفيه الجزاء إلاّ أنْ تعدو عليه، ويخاف على نفسه كالآدمي، وإذا كسر المحرم أو الحلال في الحرم بيض طيرٍ وحشيٍّ وأخرج فرخه ثم اضطرب ثم مات ولم يستهل ففيه عشر ثمن أمه، وإنْ استهل ففيه الجزاء كجنين الحرة، وإنْ أصاب المحرم بيضةً من حمام مكة أو الحلال في الحرم ففيه عشر دية أمه، وإذا كسر بيض النعام أو شواه وأخرج جراءه، لم يصلح أكله لحلالٍ ولا لحرام، ولا شيء في إفساد الوكر، إلاّ أنْ يكون فيه بيضٌ أو فراخٌ، فعليه في ٱلبيض جزاء الفراخ، وفي جنين الظبية عشر قيمتها، فإن ماتت بعده كان عليه معه جزاؤها، ولو استهل الجنين كان عليه جزاءان، كجنين حرةٍ طرح بضرب الخطأ.

القسم الثاني: ما يباح قتله، قال: ويجوز للمحرم قتل سباع الوحش كالنمور العادية المفترسة يبتديها وإنْ لم تبتديه، بخلاف ما لا يفترس

لصغره، ويباح له صيد البحر كله كالرس، وصيد الأنهار والبرد بخلاف سلحفاء البرية فإنها لا تؤكل إلاّ بذكاةٍ.

الطرف الثالث: الاصطياد ونحوه، قال: وإذا نصب المحرم شركاً للذئب ونحوه فعطب به صيدٌ فعليه الجزاء، كالحافر للسارق فإنه يضمن السارق إنْ تلف به، وإنْ تلف به غيره ضمن ديته، وعليه الجزاء فيما حصر لما فزع منه فمات، بخلاف ما تلف بطنب فسطاطه وبالبئر التي حفرها للماء، كحافر البئر حيث يجوز، ولو أمر عبده بإرسال صيد فظن أنه أمر بذبحه فأطاعه فعلى السيد الجزاء، ولو كان العبد محرماً لزم العبد أيضاً، ولو أطاعه فذبحه فالجزاء عليهما جميعاً، ولا جزاء على المحرم إذا دل حلالاً معه فقتل الصيد، وليستغفر الله، ولو أشار عليه أو أمره، إلاّ أنْ/[٥٦] يكون المأمور عبده فيلزم الآمر، وإنْ كان المأمور محرماً لزمه أيضاً، ولا شيء عليه في جرحه للصيد إنْ أيقن أنه سلم، وإنْ غاب عليه فعليه الجزاء، وإنْ أمسك محرم صيداً وهو يريد إرساله فعليه جزاؤه إنْ قتله حلال، وإنْ قتله محرم فعليه جزاؤه، وإنْ أمسكه لمن يقتله فقتله محرم فعليهما جزاءان، وإنْ قتله حلال فعلى المحرم جزاؤه، وإنْ تغلب في يومه على جرادٍ أو ذبابٍ أو صيدٍ فقتله فعليه الكفارة.

فروع ثلاثة؛ الأول: أنّ من أحرم وفي بيته صيدٌ فلا يرسله، بخلاف ما هو بيده أو في قفص معه، أو يقوده، ولا يأخذه حتى يحل، ومن أرسله من يده لم يضمن لزوال ملكه عنه بإحرامه كطول توحش ما أفلت منه، ولو حبسه أو بعثه لبيته حتى حل وجب إرساله.

الثاني: أنّ ما صاد في إحرامه فليرسله، ولا يضمن من أرسله من يده، ولو نازعه محرم في إرساله أو إرسال ما بيده فقتلاه بينهما فعلى كل واحدٍ الجزاء، وإنْ نازعه حلالٌ وحرامٌ فالجزاء على المحرم ولا يضمنان.

الثالث: أنّ من قتل صيداً بعد جمرة العقبة فعليه الجزاء، بخلافه بعد الإفاضة، كما أصابه المعتمر بعد سعيه، بخلافه قبله، وبعد الإفاضة وقبل الحلق كما أصابه المعتمر قبله وبعد السعي، ولا يؤكل ما صاده أو ذبحه،

ولا يؤكل ما ذبح لأجله بأمره أو بغيره، ولا يتعدد الجزاء لأكله ولا لقرانه كالكفارة.

الطرف الرابع: الحكمان في الجزاء، ولا يكونان إلاّ عدلين فقيهين، ويجوز أنْ يكونا دون الإمام، ولا يكتفيان بالمروي، ولا يخرجان باجتهادهما عن آثار من مضى، ويحكم غيرهما في اختلافهم حتى يجتمعا، وينقض حكمهما في الخطأ البين، كإيجابهما شاة فيما فيه بدنة، والمحكوم عليه مخيّرٌ فيما يحكمان به عليه من الجزاء والصيام والطعام، فإن اختار الجزاء فحكما به كان له الرجوع لغيره، وأدنى الجزاء الجذع من الضأن، والثني مما سواه، وما لم يبلغه ففيه طعامٌ أو صيامٌ، ولا يحكم بجفرةٍ، ولا بعناقٍ، ولا بدون السن، ويقوم الصيد نفسه حيًّا بطعام، ولو قوم بدراهم اشتري به طعام رجوت أنْ يجزئ، ثم إنْ شاء الصوم صام عدد أمداد الطعام أياماً وإنْ جاوز ثلاثة أشهر، وأحب إليّ أنْ يصوم لكثير المد يوماً ويطعم بموضع الصيد، وفسر ابن القاسم قول الإمام: يحكم بالمدينة ويطعم بمصر إنكاراً بأنه لا يجزئ[1]، وأما الصيام والنسك فحيث شاء، ويلغى فراهة الصيد وجماله، والتقويم بالحنطة، ولو قوم بشعيرٍ أو تمرٍ أجزأ إذا كان طعام ذلك الموضع، ولا يجزئ فيه إلاّ ما يجزئ في كفارة اليمين، ويطعم كل مسكين بمد النبي ﷺ ولا يجزئه إعطاء قيمة الطعام للمساكين بعد التقويم به، وإذا عجز عن إطعام عشرةٍ من ثلاثين فله الرجوع للجزاء، ولا يجزئه الصوم عنهما وإنما هو صيام كله، أو طعام كله كالظهار، ويستحب تتابع الصوم ويجوز تفريقه، ولا يجب في صيدٍ دمان، وإذا حكما بالجزاء فله أنْ يهديه متى شاء ما لم يقلده في الحج، وأنه ينحره بمنى، فإن قلده وهو معتمرٌ أو بعث به نحر بمكة.

❋ ❋ ❋

(١) المدونة، كتاب الحج الثاني، باب رسم في الكفارة بالصيام وفي جزاء الصيد ٢/١٠.

➢ الباب الرابع:
في أحكام دخول مكة وما ينضم إليه من الطواف/ [٥٧]

وفيه فصلان:

الأول: في الدخول والطواف

واستحب الإمام دخولها نهاراً، ومن جاءها ليلاً فله أنْ يدخل، ويستحب لمن جاء من طريق المدينة أنْ يدخل من كذا الثنية، وتركه واسعٌ، وليبدأ إذا دخل المسجد باستلام الحجر الأسود بفيه، فإن عجز لمسه بيده ووضعها على فيه من غير تقبيلٍ، فإن عجز كبّر إذا حاذاه، ولا يرفع يديه، ثم يمضي للطواف ولا يقف، وكلما مر به فواسعٌ أنْ يستلم أو يترك، وليتسلم الركن اليماني بيده ويضعها على فيه من غير تقبيلٍ، فإن عجز للزحام كبّر ومضى، وذلك واسعٌ كلما مر به في كل طوافٍ، ولا يدع التكبير كلما حاذاهما، ولا يفعل شيئاً من ذلك في الركنين اللذين يليانه، وأنكر الإمام قول الناس إذا حاذوا الركن الأسود اللهم إيماناً بك وتصديقاً لنبيك، ووضع الخدين والجبهة عليه، وليزاحم على استلامه، ما لم يكن إيذاء، وليغير الطائف استلامه، وليس عليه البداية بالاستلام إلاّ في الطواف الواجب إلاّ أنْ يشاء، ويركع ركعتين إذا فرغ من طوافه أول ما دخل، ولا يجزئ عنهما المكتوبة، ومن طاف أسبوعاً فلم يركع حتى دخل في أسبوع آخر قطع وركع، فإن ذكر بعد الفراغ ركع لكل أسبوع ركعتين، ويؤخرهماً من طاف في غير إبّان صلاةٍ، وإنْ خرج إلى الحِلّ ركّعهما فيه، فإن انتقض وضوءه قبلهما أعاد الطواف إلاّ أنْ يتباعد فيركعها ويهدي، ولا يرجع ولا يسعى بعد طوافه وركوعه حتى يستلم الحجر، فإن لم يفعل فلا شيء عليه، كما لو لم يستلم في شيء من الطواف الواجب في الحج والعمرة، وإذا تم سعيه وأراد الخروج لمنزله لم يكن عليه أنْ يرجع للاستلام إلاّ أنْ يشاء، ويجوز خفيف الحديث في الطواف، ولا يعجبني

إن باع واشترى، ولا ينشد فيه شعراً، وليس القراءة فيه سنة، ويستحب للمعتمر من الجعرانة أو التنعيم أن يرمل في طوافه، وليس كوجوبه على الحاج والمعتمر من المواقيت، وأما السعي فواجب على المعتمر من التنعيم أو غيره، ومن زوحم رمل بقدر طاقته، والرمل من الحجر إليه، ومن جهل أو نسي الرمل في الأشواط الثلاثة للبيت، أو أن يسعى في بطن الوادي فهذا خفيف، ولو ذكر في الشرط الرابع، وكان يقول: عليه الدم، وكان يقول في تارك الرمل: إنْ قرب أعاد وإلاّ فلا، ثم خففه، ويرمل بالبيت ويسعى في المسيل، ويحج القضاء، ولا شيء على من رمل في الأشواط السبعة، ولا يجزئ الطواف منكوساً، ويعيد من طاف محمولاً إلاّ لعذرٍ، إلاّ أنْ يكون رجع لبلده فعليه الدم، ويعيد الطائف راكباً، وإنْ طال فعليه الدم، فإذا لم يقو الصغير للطواف طيف به محمولاً، ويرمل في الأشواط الثلاثة، ويسعى في المسيل، ولا يركع عنه، ولا يطوف به إلاّ من طاف لنفسه، كالرمي، وجوز أنْ يسعى لنفسه وله سعياً واحداً، والمجنون كالصبي، ولا يعيد من تذكر بعد طوافه نجاسة ثوبه، ولا اعتبار بالطواف من داخل الحجر، ويبني على ما طاف خارجه، ويرجع له من بلده، كمن لم يطف، والطواف للغرباء أفضل من الصلاة، ولم يكن الإمام يجيب في مثله، ولم يكره الطواف في النعلين والخفين، وكره دخول البيت بهما، وأنْ يرقى بهما منبر النبي ﷺ وأجاز ابن القاسم دخول الحجر بهما[1]، ويجزئ الطواف من وراء زمزم، وفي السقائف للزحام، ويعيد/[٥٨] فاعله للحَرِّ ونحوه، ويجزئ القارن طوافٌ واحدٌ، وللمراهق تأخير طواف القدوم خشية الفوات دخل مكة أو الحرم أم لا، وإنْ أخره غيره فعليه الدم، وإنْ كان قارناً فعليه دم آخر للقران، وإنْ فرض المعتمر الحج بعد دخوله صار قارناً ولا دم عليه لتأخير الطواف فإن له الإرداف ما لم يطف، والمفرد بالحج إذا طاف بغير وضوء وسعى ثم وقف بالمواقف وطاف للإفاضة ولم يسع حتى رجع لبلده فأصاب الصيد والنساء والطيب

---

(١) تهذيب المدونة ١/٥٢٤.

ولبس الثياب رجع حلالاً، إلاّ من النساء والصيد فيطوف ويسعى ثم يعتمر ويهدي، ويجزئه حلاقه المتقدم بمنى، ولا شيء عليه في الطيب، لأنه بعد جمرة العقبة يحل له اللباس، ولا يحل المعتمر حتى يفرغ من سعيه، وعلى الأول لكل صيد الجزاء، ولا دم عليه لتأخير الطواف الذي طافه محدثاً، ويجزئه من ذلك العمرة مع الهدي، وجل الناس يقولون لا عمرة عليه، ومن ذكر بمكة أو ببلده بعد أنْ حل من عمرته أنه طاف محدثاً رجع حراماً وطاف وسعى وإنْ كان قد حلق افتدى، وعليه لكل صيدٍ أصابه الجزاء، ومن طاف للإفاضة محدثاً رجع من بلده ليطوف، إلاّ أنْ يكون طاف بعده طوعاً فيجزيه، وطواف الإفاضة واجبٌ، والطّواف الذي يصل به السعي يرجع لما ترك منهما وعليه دمٌ وهو فيه خفيف، ومن ذكر بمكة أو بقربها أنه نسي ركعتي الطواف من حجٍّ رجع فطاف وركع وسعى، وإنْ كان معتمراً فلا شيء عليه إلاّ أنْ يكون قد لبس أو تطيب، وأما الحاج فعليه الدم لمن كانتا من الطواف الذي يصل به السعي، وإنْ كانتا من طواف الإفاضة رجع فطاف وركع إنْ كان قريباً، وإنْ انتقض وضوءه فلا شيء عليه، وإنْ كانت من الطواف الذي أخره المراهق أعاد الطواف وإنْ انتقض وضوؤه، ويركع ويسعى ولا هدي عليه لأنهما بعد الوقوف، ولو ذكرهما ببلده أو بعده ركعهما حيث هو وأهدى من أي طوافٍ كانتا، ومحل هديه مكة، ومن ذكر بعد سعيه أنه نسي الشوط السابع من طوافه أول دخوله فإن كان قريباً طافه وركع وسعى، وإنْ طال أو انتقض وضوؤه أو رجع إلى بلده ابتدأ، وإنْ كان قد جامع بعد رجوعه فليفعل كما ذكرنا يعني مسألة من طاف وسعى محدثاً، ولو ذكر المعتمر ببلده الركوع وقد وطئ فليركع ويهدي، ولو ذكر الشوط السابع رجع فابتدأ الطواف وركع وسعى وأَمَرَّ الموسى على رأسه وقضى عمرته وأهدى، ولو أردف الحج بعد السعي ثم ذكر الشوط السابع صار قارناً، وإذا طاف أول دخوله مكة ولم ينو تطوعاً ولا فرضاً لم يجزه سعيه إلاّ بعد طوافٍ ينوي به الفريضة، ويرجع إنْ لم يتباعد، ويعيدهما، ولو فرغ من حجه ورجع لبلده فجامع أجزأه والدم عليه مخفف حكمه، ولا يخرج من طوافه إلاّ

لصلاة الفريضة قال الإمام: ثم يبني ويعيد لخروجه لجنازةٍ أو لنفقةٍ نسيها، وتأخير الطواف والسعي كتأخير الإفاضة في منتهى توسع التأخير.

خاتمة الفصل: قال الإمام: كان المقام في عهد إبراهيم عليه السلام مكانه اليوم، وإنما رده إليه عمر رضي الله عنه بعد أنْ قاس الموضع بخيوط كانت في خزائن الكعبة قيس بها حين أخرته الجاهلية، وهو الذي نصب/[٥٩] معالم الحج بعد أنْ بحث عنها.

❋ ❋ ❋

الفصل الثاني: في السعي

قال: ويخرج إلى الصفا من طاف، ولم يحد من أي باب، ويستحب أنْ يصعد منه ومن المروة أعلاهما حيث يرى الكعبة، ويعجبني أنْ يدعو قاعداً إلاّ من علةٍ، ويقف النساء إلاّ من بها علةٌ، ويقفن أسفلها إلاّ أنْ يخلون فيصعدن فإنه أفضل، ولم يحد في الدعاء وطول القيام، واستحب المكث في الدعاء، فإن رفع يديه فيه أو في الوقوف فرفعا خفيفاً، وتركه أحبّ إليه، إلاّ في تحريم الصلاة، ويبدأ في سعيه بالصفا، ويختم بالمروة، فمن بدأ بالمروة زاد شوطاً، ومن رمل في جميع سعيه أجزأه، وقد أساء، فإن لم يرمل[1] في بطن المسير فلا شيء عليهن، وإنْ سعى جنباً أجزأه، ولا يسعى راكباً بغير عذرٍ، ولا شيء في جلوسه الخفيف بين سعيه، ويبتدئ إنْ أطال حتى يكون كالتارك، ولا ينبغي أنْ يصلي على جنازةٍ أو يبيع أو يشتري أو يقف مع من يحدثه، فإن فعل بنى فيما خف، ويتوضأ من أصابه حقنٌ في سعيه، ويبني من ترك شوطاً من السعي رجع له من بلده ولو كان من حجةٍ أو عمرةٍ فاسدةٍ.

❋ ❋ ❋

(١) الرمل: الإسراع في المشي مع هز المنكبين. لسان العرب، مادة ر م ل.

➢ الباب الخامس:
الوقوف بعرفة ولواحقه

وفيه فصلان:

الأول: في الخروج إليه ومجزئه وما يفعل فيه

قال: ومن أحرم بالحج من مكة فأخر الخروج يوم التروية وبات بمكة فقد أساء ولا شيء عليه، وكره له ترك المبيت بمنى ليلة عرفة، كما كره أنْ يبيت ليالي منى إذا رجع من عرفة بغير منى، وإنْ لم يوجب في تركه دماً، بخلاف من بات جل ليلة بغير منى في لياليها، وكره التقدم إلى منى قبل يوم التروية أو إلى عرفة قبل يومها، وإنْ تقدم إلاّ بنية إليها، وكره البنيان الذي اتخذه الناس بمنى، وبنيان مسجد عرفة بعد بني هاشم بعشر سنين، وكان الإمام يخطب بعرفة بموضعه اليوم متوكئاً على شيءٍ، ويصلي بالناس فيه، وينزل الرجل بمنى وبعرفة وبالمشعر الحرام حيث أحب، ويؤذن المؤذن والإمام يخطب أو بعد فراغه، قيل: فقبل خطبته؟ قال: ما أراهم يفعلون هذا، وقال في الصلاة: ويجلس بعد خطبته على المنبر فيؤذن ويقام، ثم ينزل فيصلي الظهر ركعتين، ثم يؤذن ويقام فيصلي العصر ركعتين، ولا يجهر ويسر في الصلاتين، وإذا ذكر منسيةً أو أنه محدثٌ في الأولى أو بعدها استخلف، وإذا فرغوا من صلاتهم قبل الإمام فلهم الدفع إلى عرفات، لأن خليفته موضعه في الدفع بهم، ومن وقف به مغمًى عليه أجزأه، ومن تعمد ترك الوقوف حتى دفع الإمام أجزأه أنْ يقف ليلاً، وقد أساء، ويهدي، وأجاب عمن مر بها ليلاً ولم يقف بأن الإمام قال فيمن وقف بعد الإمام وقبل الفجر أجزأه، ومن احتلم فوقف جنباً أو محدثاً أجزأه وقد أساء، وكل هديٍ شرع فيه الجمع بين الحل والحرم كهدي تأخير الحلاق، فإنه يوقفُ بعرفة، وينحر بمنى، وإنْ أخطأه

الوقوف بعرفة نحر بمكة، وإذا ضل الهدي بعد تقليده وإشعاره فأوقفه رجلٌ بعرفة ثم وجده ربه أجزأه، ولا يجزئ ما أوقفه غيره، كالتأخر وتوقف الإبل والبقر والغنم، قيل: فهل يخرج به لمنى يوم التروية ؟ قال: لم أسمع منه، إلاّ أنه يوقف بعرفة ولا يدفع به قبل/[٦٠] الغروب، قال ابن القاسم: فإن فعل فمنحره مكة، فإن عاد فأوقفها بعرفة قبل الفجر أجزأه[١] كوقوف الحاج فإنه لو لم يرم الوقوف قبل الفجر فاته الحج وعليه الحج قابلاً ويهدي، فإن اشترى الهدي بعرفة فوقف به أجزأه، وإنْ اشترى من الحرم أخرج إلى الحل قبل نحره.

فرع: قال: واجبٌ لمن فاته الحج أنْ يعود إلى عمل العمرة بإهلاله الأول، وله أنْ يثبت على إحرامه إلى قابل، ما لم يدخل مكة، فإن دخلها فليحل بعد سعيه ويقضي الحج قابلاً ويهدي، ولو أراد تقديم الطواف والسعي لحج الفضل قبل أشهره، قال: أخاف أنه لا يجزيه، وإذا أقام على إحرامه إلى قابلٍ لم يحل بعمرةٍ فإن فعل أجزأه، ثم إنْ حج من عامه لم يكن متمتعاً، وقال ابن القاسم: إنْ فسخ ذلك في عمرةٍ في أشهر الحج جهلاً كان متمتعاً[٢]، وقال أيضاً: يكون فعله باطلاً، ولو ثبت على إحرامه حتى حج أجزأه عن حجة الإسلام، وليس لمن فاته الحج أنْ يحرم بحجةٍ أخرى، فإن فعل لم يلزمه وهو على إحرامه الأول، ومن فاته الحج ثم أصاب النساء والطيب والصيد فعليه ما على الصحيح بالحج، إلاّ أنه يريق دم الفساد ودم الفوات في حجة القضاء، وأما غيرها فيكون متى شاء، والهدي عن جماعة قبل الفوات أو بعده هديٌ واحدٌ، ولا عمرة عليه، ولا يقدم هدي الفوات على القضاء لخوف الموت، وإنْ نحر في عمرة أجزأه، ثم استثقله، قال ابن القاسم: ولا أحب أنْ يفعل إلاّ بعد القضاء فإن فعل قبله

---

(١) المدونة، كتاب الحج الثالث، باب إذا ذبح الضحية أو الهدي غير صاحبه أو يهودي أو نصراني ٧١/٢.

(٢) المدونة، كتاب الحج الأول، باب فيمن اعتمر في غير أشهر الحج ٤٩١/١.

أجزأه لأنه لو مات قبل أنْ يحج أهدي عنه[1]، وإنْ فاته نحره بمنى ساقه للحل ثم قلده وأشعره ونحره بمكة، وإنْ قضى قارناً عن إفرادٍ أو عكس لم يجزه.

❋ ❋ ❋

الفصل الثاني: في الدفع للمزدلفة

قال وأكره لمن انصرف من عرفة أنْ يمر من غير طريق المارين، ومن دفع حين غربت الشمس قبل دفع الإمام أجزأه، والسنة دفعه بدفعه، ولا يصلي المغرب والعشاء إلاّ بالمزدلفة، ومن صلى قبلها أعاد بها، إلاّ من به علةٌ أو بدابته، فإنه يجمع بعد مغيب الشفق حيث كان، ولو أدرك الإمام بالمزدلفة قبل مغيب الشفق ما أحببت أنْ يصلوا الصلاتين حتى يغيب، ولا يكبر دبر الصلوات بالمشعر، والوقوف به بعد صلاة الصبح، ولا يجزئ تقديمه عليها بعد طلوع الفجر، ويدفع منه قبل الإسفار، ومن بات به ولم يقف حتى دفع الإمام فلا يقف بعده، ولا يقف به من وقف بعرفة ليلاً ثم جاء بعد طلوع الشمس، واستحسن ابن القاسم وقوفه إنْ جاء قبله ما لم يسفر[2]، ومن أتى به المزدلفة مغمًى عليه أجزأه، ويجب الدم لترك النزول بالمزدلفة بخلاف ترك الوقوف، وإنْ دفع أول الليل، ويستحب ألاّ يدفع إلاّ بدفع الإمام، وواسعٌ للصبيان والنساء التقدم والتأخر، وإذا أسفر ولم يدفع الإمام دفع الناس، ومن لم يدفع حتى طلعت الشمس أساء ولا شيء عليه، وإنْ بات بالهدي بالمزدلفة فحسنٌ وإلاّ فلا شيء عليه.

❋ ❋ ❋

(١) المدونة، كتاب الحج الثاني، باب فيمن أحصر بمرض ومعه هدي ٣١/٢.

(٢) المدونة، كتاب الحج الأول، باب رسم في ترك الوقوف بالمزدلفة ٥٣٤/١.

➢ الباب السادس:
في أسباب التحلل وما يتصل بها

وفيه فصلان:

الأول: فيما شرع في يوم النحر

وهو أمورٌ أربعةٌ؛ الأول: رمي جمرة العقبة، ويحل به اللباس، ولا يحل للمعتمر حتى يفرغ من سعيه، وأكره لمن رمى الجمرة أنْ يتطيب حتى يفيض، فإن فعل فلا شيء عليه، كمن بدأ بعد /[٦١] العقبة فقلم أظفاره أو أخذ من لحيته وشاربه واستحد واطلا بالنورة قبل الحلاق، واستحب أنْ يكون حصى الرمي أكبر من حصى الخزف قليلاً، وليأخذها من حيث أحب، ولا يرمي بحصى الجمار، والشأن أنْ يرمي جمرة العقبة يوم النحر ضحوةً راكباً كما يأتي، وفي غيره يرمي ماشياً، فإن مشى يوم النحر أو ركب في غيره فلا شيء عليه، ويرميها بسبعٍ من أسفلها يكبر مع كل حصاةٍ، ويجزئ الرمي من أعلاها، ويجزئ رميها بين الفجر والشمس وبطلوعه يوم النحر يحل الذبح والرمي، ويعيد الرمي قبله، والرجال والنساء والصبيان في الرمي سواءٌ، ومن ترك العقبة أو بعضها يوم النحر فليرمها ليلاً وفي نسيان بعضها يرمي بعدده، وأحب إليّ أنْ يهدي واختلف قوله في وجوبه عليه، وكذلك من ترك إحدى الجمرات الثلاث حتى غابت الشمس.

فرع: من جامع يوم النحر بعدما رمى الجمرة وبعد الحلاق فحجه تام وعليه عمرةٌ ينحر فيها بدنةً، فإن لم يجد فبقرةً، فإن لم يجد فشاةً، فإن لم يجد صام ثلاثة أيام في الحج وسبعةٍ إذا رجع، وهو مخير في تفريقها لأن صيامها بعد أيام منى وبعد عمرته، وإنْ جامع يوم النحر قبل الرمي والإفاضة فسد حجه، وقضاه، ولو وطئ بعده قبل الرمي والإفاضة أجزأه حجه، ويعتمر ويهدي، ولو وطئ يوم النحر أو بعده بعد الإفاضة وقبل الرمي أجزأه حجه ويهدي، ولو ذكر بعد وطئه أنه نسي شوطاً من الطواف أو ركوعه

فليطف سبعاً ويركع ويعتمر من الحل ويهدي.

الثاني: النحر، قال والذبح بعد الرمي، فإن قدمه أو حلق بعد الرمي وقبل الذبح أجزأه، ومن اشترى بعيراً أو شاةً ولم يوقفه ولم يخرجه للحل فليذبحه ضحوةً وليس بأضحية، والذي في الحج هدي وغيره أضحيةٌ، ومن ضلت بدنته أخر الحلاق ما بينه وبين الزوال فإن وجدها وإلاّ حلق ثم يفعل ما يفعل من لم يهد من الإفاضة والوطء والحلاق واللباس.

فرع: إذا دخلت معتمرةٌ تريد الحج ومعها هدي ولم تستطع الطواف لحيضها وخافت الفوات فلتهل بالحج وتوقفه بعرفة وتنحر بمنى ويجزيها لقرانها، وغير المريدة للحج لا تنحر حتى تطهر فتطوف وتسعى وتنحر وتقصر كالمعتمر في أشهر الحج، فإنه ينحر بعد ذلك ثم يحلق أو يقصر ويحل ولا يؤخر النحر إلى يوم النحر، فإن أخره فليحل من عمرته ثم يحرم بالحج يوم التروية، واستحب إحرامه في أول العشر، وقال أخراً فيمن أخر الهدي لما حل من متعته إذا نحره في يوم النحر رجوت أنْ يجزئه.

الثالث: الحلاق والتقصير، قال: والحلاق يوم النحر أحب إليّ وأفضل، وإنْ حلق في الحل في أيام منى أو بمكة فيها أو بعدها فلا شيء عليه، ويحلق أو يقصر من رجع لبلده قبل الحلاق ناسياً أو جاهلاً ويهدي، ومن حلق بالنورة أجزأه، ويمر الأقرع الموسى على رأسه، ومن ظفر أو عقص أو لبد فعليه الحلاق، وليس على المرأة إلاّ التقصير، ويأخذ الصبي من جميع شعر رأسه، وما أخذوا أجزأ، والجماع بعد تقصير البعض موجبٌ للهدي، وأُحِبُّ أنْ يؤخر المعتمر لبس الثياب حتى يقصر، فإن لبس قبله فلا شيء عليه، ويستحب له إذا حل من/[٦٢] إحرامه أنْ يأخذ من لحيته وشاربه وأظفاره.

فرع: المراهق وشبهه إذا أخر الطواف والسعي حلق بعد الجمرة ولا يؤخر حتى يطوف.

الرابع: طواف الإفاضة، قال: وتعجيله يوم النحر أفضل، فإن أخره بعد انصرافه من منى أياماً وتطاول فليطف ويسعى ويهدي، وكره تسمية

طواف الإفاضة بطواف الزيارة، ككراهية قولهم، زرنا قبر النبي ﷺ ولا تبرح من حاضت حتى تفيض وتحبس عليها كريها أقصى مدة الحيض والاستظهار.

فرع مركب: من أحصر بعد الوقوف بعرفة تم حجه، ولا يحله من إحرامه إلاّ طواف الإفاضة، وعليه لجميع ما فاته من رمي ومبيتٍ بالمزدلفة هديٌ واحدٌ، كمن ترك رمي الجمار ناسياً حتى زالت أيّام منى فحجه تامٌ وعليه هدي بدنةٍ، أما قبل الوقوف فإذا أحصر الحاج أو المعتمر بعدوٍّ أو فتنةٍ فليتربص، فإن آيس من الوصول للبيت تحلل حيث كان، ولا يهدي إلاّ أنْ يكون معه هديٌ فينحره هناك ويحلق أو يقصر، ولا قضاء عليه، لكن لا يجزئ عن حجة الإسلام، ولو رجع لبلده قبل حلاقه حلق ولا دم عليه، وقال أيضاً في المحصر بعد: ولا يكون محصراً حتى يفوته الحج أو يمضي ما لا يدرك بعده إذا خلي، وإذا أحرم مكيٌّ أو متمتعٌ بالحج من مكة ثم أحصر بمرضٍ فليخرج إلى الحل فيلبي ويعمل عمل العمرة ويحج قابلاً ويهدي، ويؤمر من أحرم للحج من مكة إذا فاته أنْ يخرج إلى الحل ويعمل عمل المعتمر ويحل، ولا يقطع التلبية من أحصر بمرضٍ حتى يدخل أوائل الحرم، ولا يحله إلاّ البيت، وإنْ تمادى مرضه سنين، ويجزئ إنْ تمادى على إحرامه إلى أنْ حج عن حجة الإسلام ولا دم عليه، وإنْ كان مع المحصر بمرضٍ هديٌ حبسه حتى يصح فيذهب به، إلاّ أنْ يخاف على الهدي لطول مرضه فليبعث به لينحر بمكة، وعليه إذا حل وقد فاته الحج هديٌ آخر مع حجة القضاء وإنْ لم يبعث هديه، ومن دخل مفرداً بالحج ثم خرج لحاجةٍ فأحصر أو أحصر بمكة لم يحل إلاّ بطوافٍ وسعيٍ، كمن حصر بمرضٍ ففاته الحج فقدم مكة فطاف فعليه أنْ يسعى ثم يحلق، وينحر المحصر بمرضٍ هدي الحلاق للأذى حيث أحبَّ، وقال فيمن اتهموا بدمٍ فحبسوا لا يحلهم إلاّ البيت.

❋ ❋ ❋

الفصل الثاني: في الجمرات الثلاث وأحكام الدماء

وفيه نظران: الأول: في الجمرات الثلاث؛ ويرميها في الأيام الثلاثة بعد يوم النحر في كل يومٍ بعد الزوال بسبع حصياتٍ، ويعيد من رمى قبل الزوال، ويرمي الجمرتين من فوقها، ويجزئ من أسفلها، ولا يجزئ الرمي بسبعةٍ في مرةٍ، ولكن يرمي بعدها بستةٍ، ويوالي الرمي، ويكبر مع كل حصاةٍ، ولا شيء في تركه، وأجاب عن التسبيح بأن السنة التكبير، ويقف عند الجمرتين للدعاء، ولا شيء في تركه، وضعف الرفع عنده، وعند الاستلام، وبعرفات، وعلى الصفا والمروة، وفي المشعر، ولا يجزئ طرح الحصاة ولا وضعها، وإنْ رمى قربها فوقعت موضع الحصاة جاز، بخلاف ما لو وقعت في محمل فنفضها صاحبه فوصلت إليه، ولا/[٦٣] تضر مصادفتها المحمل إذا وصلت بقوة رميها، ويجزئ من نفدت حصاة التتمة من حصا الجمرة وإنْ كره، وإذا ترك الجمرة أو الجمار حتى مضت أيام منى لزمته بدنة، فإن لم يجد فبقرة، فإن لم يجد فشاة، فإن لم يجد صام، وإنْ ترك حصاةً فعليه الدم، ومن رمى الجمار الثلاث ثاني النحر بخمسٍ خمسٍ فليرم الأولى التي تلي منى بحصاتين، والثانيتين بسبعٍ سبعٍ، وإن ذكر من يومه، وإن ذكر من الغد أهدى مع ذلك على أحد قوليه، وإنْ ذكر قبل الغروب من الغد أنه نسي من الأولى بالأمس حصاةً أكملها وأعاد الباقيتين، ويعيد يومه أيضاً، إلاّ بعد الغروب، ويقتصر الذاكر لذلك قبل غروب اليوم الثالث على إكمال الأولى وأعاد الباقيتين من اليوم الأول، ويعيد الرمي لليوم الثالث ويهدي على أحد قوليه، قال: وإنْ ذكر حصاةً لا يدري من أي جمرة أتم الأولى بحصاةٍ ثم يرمي الباقيتين وبه أقول[1]، ثم قال: يعيد الثلاث، ولا يجزئ المريض أنْ يضع في كف من يرمي عنه بل يرمي محمولاً، فإنْ تعذر حمله أو رميه رمي عنه، ويتحرى وقت الرمي يكبر لكل حصاةٍ، وحسنٌ أنْ يتحرى وقوف الرامي عند الجمرتين للدعاء فيدعو، وعليه

(١) تهذيب المدونة ١/٥٥٧.

الدم، فإن صح قبل غروب الشمس من آخر أيام الرمي أعاده، ويهدي، ويعيد إنْ صح آخر يوم النحر ولا يهدي، إلاّ أنْ يصح ليلاً، والمغمى عليه كالمريض، ويرمي عن الصغير من رمى عن نفسه، وعلى من أحج الكبير الذي يعرف الرمي الدم إنْ لم يرم، كترك الرمي عن الصغير.

النظر الثاني: في أحكام الدماء وفيه فصلان:

❋ ❋ ❋

الأول: في الهدايا

وفيه أطراف أربعة:

الأول: المجزئ، قال: المجزئ في الهدايا وجزاء الصيد والفدية الجذع من الضأن، والثني مما سواه من الأنعام ذكراً كان أو أنثى، كالبدن، وهي من الإبل، ولأنّ ناذر البدنة إذا عدمها ينتقل إلى البقرة، فإن عدمها ذبح سبعاً من الغنم ذكراناً كن أو إناثاً، ويشترط سلامة الهدي والجزاء حالة تقليده وإشعاره، فلو كان معيباً في حينه سليماً حين بلوغه لم يجزه، وعليه إبدال مضمونه، ولو تعيّب بعد أنْ قلد سليماً أجزأ لتعينه، حتى لو بيع رد البيع، وإنْ لم يعرف مكانه فعليه البدل بثمنه، ولا ينقص إنْ وجد بدونه بدنةً، وإنْ قصر أتمه لضمانه للهدي، ولا تجزئ البينة العرج، أو المرض، ولا ما به دبرةٌ كبيرةٌ، أو جرحٌ كبيرٌ، ولا يجزئ في جزاء الصيد والفدية ذات العوار، ويجزئ ما فيه يسيرٌ من قطع أو شقّ أذنٍ كالسمة والخصى، وما على عينه كوكب[1] إنْ كان على غير الناظر[2]، ومكسورة القرن إذا كان لا يدمي، كالضحايا في جميعها.

فروع ثلاثة؛ الأول: إذا أصاب مشتري الهدي التطوع أو الواجب به

---

(١) الكوكب: بياض على سواد العين قد يذهب البصر وقد لا يذهبه. لسان العرب، مادة ك وك ب.

(٢) أي: لم يؤثر على بصرها.

عيباً بعد أنْ قلده مضى به هدياً، ولا بدل عليه في التطوع، ويجعل ما يرجع به فيه في هدي فإن قصر تصدق به، أما في الواجب فيستعان به في بدله، كأرش[1] عيب ما عتق عن واجبٍ، ولو كان العيب مما تجزئ معه الرقبة جعل الأرش في رقبةٍ أو قطاعة مكاتبٍ، وإنْ كانت الرقبة تطوعاً فلا شيء عليه، والحكم /[٦٤] في الجناية عليه كذلك في الذبح والأرش، بخلاف الضحايا.

الثاني: إذا نتج الهدي[2] بعد تقليده حمل ولده على غيره إلى مكة، فإن لم يوجد حمل عليه، فإن لم يكن فيه ما يحمله كلف حمله، ولا يشرب لبنه ولا ما فضل عن ولده، فإن شربه فلا شيء عليه.

الثالث: إذا احتاج ربه إلى ركوبه ركبه وليس عليه أنْ ينزل بعد راحلته.

الطرف الثاني: من يجزئ عنه، وهو الواحد، والاشتراك في الهدي مطلقاً ممنوعٌ، وإنْ وجب على اثنين شاة شاة فاشتركا في بعيرٍ أو اشترك في أهل بيتٍ وقد لزم كل واحدٍ شاةٌ أو أشرك في هدي التطوع أهل بيته.

الطرف الثالث: ذكاته، وفيها أمور أربعة:

الأول: محلها، وهو منى فيما يوقف بعرفة لتعين الجمع فيه بين حل وحرم، وأما غيره فمنحره مكة، وكذا ما أوقف بعرفة وضل فوجد بعد أيام منى، أو وجد فيها ولم يوقف، ولا يجزئ ذبح الجزاء أو غيره بغيرهما، وإنْ أطعمه للمساكين فكان عدل قيمة الصيد الأمداد لو أطعمها، ولو أوقف الجزاء أو غيره بعرفة ثم نحره بمكة جاهلاً أو متعمداً أجزأه، ولو وجد ما أوقفه بعرفة من الواجب بعد أيام منى ففي إجزائه قولان، وإجزاؤه قوله القديم وبه أقول[3]، والهدي لنقص العمرة والنذر والتطوع والجزاء ينحر بعد

---

(١) الأرش: ما يأخذه المشتري من البائع إذا اطلع على عيب في المبيع. لسان العرب، مادة أ ر ش.

(٢) نتج الهدي: وضع أو ولد. لسان العرب، مادة ن ت ج.

(٣) القول لسحنون.

التحلل من العمرة بمكة، فإن لم يفعل لم ينحره إلاّ بمكة أو بمنى، إلاّ هدي الجماع فيها فإنه لا ينحر إلاّ في قضائها أو بعده بمكة.

فرع: إذا هلك قبل محله تصدق به ولم يأكل منه، وإنْ أكل عليه البدل، وإذا استحق فعليه بدله، ويجعل ثمنه في هدي، ولا يأكل إلاّ من المضمون وهو الذي يجب إبداله إذا هلك قبل محله أو استحق، وله أنْ يطعم منه الغني والفقير، ولا يبيع لحمه ولا جلده ولا خطامه، ولا يستعين به في ثمن البدل، وغير المضمون التطوع وحده، وكل هديٍ سيق لا لشيءٍ وجب، أو لما سيجب تطوعٌ، وإذا عطب نحره وألقى قلائده في دمه بعد نحره، ورمي عنده جله[1] وخطامه وخلى بين الناس وبينه، فإن أكل شيئاً من لحمه أو أمر من يأكل فعليه البدل، ولا يأكل منه المبعوث به، فإن أكل لم يضمن، ولو أمره ربه بالأكل إنْ عطب ضمن، وإنْ أمره بالتخلية بين الناس وبينه إنْ عطب فتصدق به أجزأه، كتفرقة الأجنبي لما خلي بين الناس وبينه، ويؤكل من جميع الهدي بعد بلوغه، إلاّ من جزاء الصيد وفدية الأذى ونذر المساكين، وإنْ أكل من الأولين فعليه البدل، قال ابن القاسم: وأرى إنْ أكل من النذر أنْ يطعم قدر ما أكل فإنه إنما استحب ترك الأكل منه[2]، وله أنْ يأكل من الثلاثة إذا عطبت قبل محلها بخلاف بلوغها، فإن أكل فيه أبدلها، وكذلك المبعوث معه فيها وفي غيرها، إلاّ أنْ يكون مسكيناً فيأكل، وكل هديٍ واجبٍ ضلّ أو مات قبل أنْ ينحره لزمه إبداله ولو كان بمنى، بخلاف التطوع، وكل هديٍ وجب في حجٍ أو عمرةٍ يجوز لربه أنْ يبعث به.

الأمر الثاني: **وقتها**، ولا يجزئ نحر الهدي قبل بالفجر، ولا ينحر بمنى إلاّ في أيام النحر، وينحر بمكة في كل الأزمان، ولا تذبح الهدايا والضحايا/[٦٥] في أيام النحر إلاّ نهاراً، ويستحب النحر ضحوةً.

فرعان؛ الأول: أنّ من وجب عليه جزاءٌ فلم ينحره حتى مضت أيام

---

(١) جل الدابة وجلها: ما تلبسه لتصان به. لسان العرب، مادة ج ل ل.

(٢) المدونة، كتاب الحج الأول، باب رسم في الهدي إذا عطب واستحقاق الهدي الذي يكون مضموناً والأكل منه ١/٥٠١.

التشريق فاشتراه من الحرم ثم خرج به إلى الحل فليدخل حلالاً، وله أنْ يستنيب حلالاً في ذلك.

الثاني: أنْ ما لم يجمع فيه بين حلٍّ وحرمٍ مما اشترى يوم النحر وأريد به الأضحية فليذبح ضحوةً، وليس بأضحية.

الأمر الثالث: **من يذبح**، وكره الإمام أنْ يذبح للرجل غيره وإنْ أجزأ، إلاّ أنْ يكون كافراً فيجب البدل.

الأمر الرابع: **صفته**، والشأن نحر البدن قياماً، وتعقل إن امتنعت، والإبل تنحر ولا تذبح، والبقر تذبح ولا تنحر، [بعد الذبح][1] وقوله بسم الله والله أكبر اللّهم تقبل من فلانٍ حسنٌ، والتسمية تجزيه.

فروع خمسة؛ الأول: إذا ضل الهدي فرآه رجل هدياً فنحره أجزأ، وكذلك في نحر كل واحدٍ من الرفقاء هدي الآخر خطأً، وإنْ وجب عليه في الأضحية القيمة، لأن من نحر الهدي بعد بلوغه أجزأ، ولأنه يمتنع إبداله.

الثاني: أنّ من بعث بهدي تطوعٍ مع حرامٍ ثم حج فإن أدركه لم ينحره حتى يحل وإلاّ أجزأه.

الثالث: إذا سرق الهدي الواجب بعد ذبحه أجزأ.

الرابع: إذا وجده بعد أيام النحر وبعد أنْ ذبح غيره ذبحه أيضاً.

الخامس: أنّ من أُهْدِيَ ثوباً باعه واشترى بثمنه ما حمل من الهدي.

الطرف الرابع: **الإطعام منه**، ولا يطعم من الفدية والهدي إلاّ مسلماً، وإلاّ لزم البدل في الجزاء والفدية، وقد أساء في غيرهما، ويجب البدل

---

(١) ما بين القوسين في الأصل غير واضح وكأنه ممحو وقد أوردته لأن الناسخ في العادة يضرب على الكلمة إن كانت خطأ أو كانت زائدة ولكنه لم يفعل هنا ولذلك أوردتها في المتن، ولكن والذي يظهر لي أنها زائدة، ويدل على ذلك عدم تناسق النص مع وجودها. والله أعلم.

لإطعام الأغنياء من الفدية والهدي كالزكاة، ولا يطعم من الجزاء أبويه وزوجته وولده ومدبره ومكاتبه وأم ولده كزكاته، وجلودها كلحومها، ولا يعطي منه لجازرها كخطامها وجلالها.

❋ ❋ ❋

الفصل الثاني: الانتقال عنها

وهي أقسامٌ ثلاثةٌ:

الأول: ما فيه الحكمان وقد تقدم.

الثاني: فدية الأذى، وهي على التخيير بين الصيام والصدقة والنسك، وإنْ تطيَّب أو لبس جهلاً من غير أذى، والنسك شاةٌ يذبحها أين شاء، كالطعام والصيام فيها، وفي جزاء الصيد والنسك فيه، ولا يحتاج لإيقافها ولا للجمع فيها بين الحل والحرم، والصيام ثلاثة أيام، والإطعام إطعام ستة مساكين لكل مسكينٍ مدٌّ بمد النبي ﷺ من عيش البلدَ، ولا يجزئ أنْ يغدي ويعشي.

الثالث: الهدي في غيرهما، قال: ومن لم يجد الهدي لم يبدله بطعام، لكن يصوم ثلاثة أيام في الحج وسبعةٍ بعد ذلك، وله أنْ يصوم الثلاثةَ ما بينه وبين يوم النحرَ، وإلاّ صام الثلاثة التي بعده، ويصل السبعة بها إنْ شاء، وقوله تعالى: ﴿رَجَعْتُمْ﴾[1] أي: من منى، وله تكميل الثلاثة من أيام التشريق، وإنْ لم يصم حتى مضت صام بعدها وصل السبعة بها أم لا، وإنما يصوم الثلاثة في الحج المتمتع والقارن ومن أفسد حجه أو تعدى ميقاته، فأما من ترك جمرة أو النزول بالمزدلفة فإنه/[٦٦] يصوم متى شاء، كمن وطئ بعد جمرة العقبة وقبل الإفاضة، لأنه إنما يصوم إذا اعتمر بعد أيام منى ومن مشى في نذر فعجز، ويصوم المعتمر إذا لزمه الهدي فلم

(١) سورة البقرة، الآية: ١٩٦.

يجده، ومن لم يصم ممن ذكرنا حتى رجع لبلده وله بها مالٌ أو أيسر أو وجد من يسلفه وله مال فليهد ولا يصم، ويتصل بذلك أنّ للناس تقديم أثقالهم من منى إلى مكة وإذا رجعوا من منى نزلوا بالأبطح، وهو معروف حيث المقبرة، فيصلون به الظهر والعصر والمغرب والعشاء، إلاّ من أدركه الوقت قبله فيصلي بموضعه، ويدخل مكة بعد العشاء أول الليل، واستحب للقدوة ألاّ يترك النزول بالأبطح بخلاف غيره، وبه كان يفتي سرًّا، وكان يفتي في العلانية بالنزول بالأبطح لجميع الناس.

❋ ❋ ❋

➢ الباب السابع: في العمرة

والعمرة جائزةٌ في السنة كلها إلاّ للحاج، فيكره له حتى تغيب الشمس من آخر أيام الرمي، وكذلك من تعجل في يومين أو لم يتعجل، أو قفلوا إلى مكة، ومن أحرم منهم في أيام الرمي لم يلزمه، إلاّ أنْ يكون قد تم رميه من آخر أيامه وحل من إفاضته، وغير الحاج من أهل الآفاق يجوز أنْ يعتمر في أيام التشريق كان إحلاله فيها أو بعدها، بخلاف الحاج، والعمرة في السنة مرةٌ، ولو اعتمر بعدها لزمه، وإنْ كانت الأولى في أشهر الحج أو أراد الحج من عامه.

❋ ❋ ❋

وهو مستحبٌ، ويرجع له ما لم يبعد، ولم يحد فيه، وأرى أنْ يرجع ما لم يخف فوات أصحابه، أو منعاً من كريه، ولا شيء في تركه، ومن باع واشترى في ساعة بعض حوائجه بعد طوافه لم يعد، إلاّ أنْ يقيم لذلك بمكة بعض يوم، ولا يعيدوا لإقامة الكري بهم يوماً وليلةً بذي طوى، ويتمون بها حتى يخرّجوا، وهو على النساء والصبيان والعبيد وكل أحدٍ، وإنْ كان في قرب مكة، إلاّ المكي، إلاّ أنْ يسافر، ومن قدم ليستوطن مكة، ومن فرغ من حجه فخرج ليعتمر من الجعرّانة أو التنعيم، بخلاف من خرج ليعتمر من ميقاته كالجُحفة، ويجزئ عنه طواف العمرة لمن خرج من فوره، بخلاف إقامته، وكذا من انتقل إلى العمرة للفوات، ومن أفسد حجه إذا أقام بمكة، وتخرج من حاضت ولا تودع.

خاتمة جامعة لحرمات الحرمين: قال: وأكره الاحتشاش في الحرمين خيفة قتل الدواب، كالمحرم في غيره، ولا شيء عليهما إنْ سلما، ونهى الرسول ﷺ عن الخبط وقال: «**هشوا وارعوا**»[1] والهش تحريك الشجر بالمحجن ليقع الورق، ولا يعضد أي: يكسر، ويجوز الرعي في الحرمين من الحشيش والشجر، ولا يُقْطَع من شجر الحرم شيءٌ وإنْ يسر، وليستغفر الله فاعله، ويقطع ما استنبت كالنخل والرمان والبقل والأذخر، ويجوز /[٦٧] للحلال منه أنْ يذبح الحمام الأنسي والوحشي، والصيد يدخله من الحل، ولا يصاد ما وقع في الحرم من الجراد، ولا يصاد الجراد من حرم المدينة، ونهي عن الصيد من حرم المدينة، ولم يوجب فيه جزاء، ومن طرد صيداً فأخرجه من الحرم فعليه الجزاء، وإنْ رمى صيداً من أحدهما في الآخر فقتله فعليه الجزاء، ولا يؤكل، وكذا إنْ كان في الحل فتبعته الرمية حتى دخل الحرم، أو طلبه الكلب الذي أرسل بقرب الحرم

(١) أخرجه أبو داود في كتاب المناسك، باب تحريم المدينة، رقم (٢٠٣٩)، وعزاه الهيثمي للطبراني في الأوسط وقال إسناده حسن. انظر: مجمع الزوائد ٣/٣٠٢.

حتى أدخله الحرم ثم أخرجه فقتله، بخلاف ما لو كان بالبعد، أو لم يدخله الحرم، ولا يؤكل فيهما، وإنْ أرسل كلبه فأشلاه غيره فصاد فإن انشلى بانشلائه فعلى مشليه الجزاء أيضاً، وإنْ أشل على ذئبٍ فأخذ صيداً فعليه الجزاء، ومن صاد صيداً فنتفه وأمسكه حتى نسل وطار فلا شيء عليه.

كتاب الجهاد

وفيه ثمانية أبواب:

➢ الأول:
في الجهاد مع الولاة والمجاهدين والديوان والجعائل

قال: ويجوز الجهاد مع هؤلاء الولاة، ولا يستعان بالمشركين إلاّ في الملاحة والخدمة، وأكره للأسير إعانة الروم على عدوهم ليتركوه، وكره لمن في السبيل إجارة فرسه للجهاد والرباط فنفسه أولى، قال مكحول[1]: يجوز أخذه للجعل وكره ألاّ يغزو إلاّ به[2]، ويكره للإمام التحريض على قتل أو قتال أو تقدم إلى حصن بمالٍ، والافتراض من الفيء والخراج عملٌ مجوز بقصد الجهاد، وفضل ابن محيريز[3]

(١) مكحول أبو عبدالله، فقيه الشام روى عن عائشة وأبي هريرة مرسلاً وعن واثلة وأبي أمامة وكثير بن مرة وجبير بن نفير وروى عنه الزبيدي والأوزاعي وسعيد بن عبدالعزيز، توفي ١١٣هـ. الكاشف في معرفة من له رواية في الكتب الستة ٢/٢٩١، لحمد بن أحمد أبو عبدالله الذهبي الدمشقي، تحقيق محمد عوامة، دار القبلة للثقافة الإسلامية، مؤسسة علو ١٩٩٢.

(٢) المدونة، كتاب الجهاد، باب ما جاء في الجعائل وذكر أخذ الجزية من المحبوس وغيرهم ٢/١٤٩.

(٣) عبدالله بن محيريز أبو محيريز القرشي الشامي، أبو عبدالرحمٰن أخرج البخاري في التوحيد والعتق والبيوع والقدر عن الزهري ومحمد بن يحيى بن حبان عنه عن أبي سعيد =

أصحاب العطاء[1]، ومثل ديوان العرب جائزٌ، ويجاعل من في الديوان من ليس فيه ليغزو عنه بخلاف من فيه، ومبادلة المواخير بالزيادة جائزةٌ، وقال شريحٌ[2]: أكرهه قبل الكتابة بخلافه بعدها إلاّ لابتغاء الزيادة[3]، ويجوز أنْ يخرج الرجل بأهله إلى السواحل بخلاف أرض العدو، إلاّ في العسكر العظيم.

فرع: يمنع صلح المتنازعين في الاسم المكتوب في العطاء بدراهم، ويمنع بيع زيادته بعرضٍ.

❋ ❋ ❋

= الخدري. قال عنه رجاء بن حيوة قال كان أهل المدينة يرون عبدالله بن عمر فيهم إماماً وإنا نرى ابن محيريز فينا إماماً إن كان لصموتاً معتزلاً في بيته. انظر: التعديل والتجريح لمن خرج له البخاري في الجامع الصحيح ٨٣٢/٢ لسليمان بن خلف بن سعد أبو الوليد الباجي، دار اللواء للنشر والتوزيع، الرياض، تحقيق د. أبو لبابة حسين.

(١) المدونة، كتاب الجهاد، باب في الديوان ١٤٦/٢.

(٢) شريح: أبو أمية شريح بن الحارث بن قيس بن الجهم الكندي قاضي الكوفة، ويقال: شريح بن شراحيل أو ابن شرحبيل يقال: له صحبه ولم يصح بل هو ممن أسلم في حياة النبي ﷺ وانتقل من اليمن زمن الصديق، حدث عن عمر وعلي وعبدالرحمٰن بن أبي بكر وهو نزر الحديث، وحدث عنه قيس بن أبي حازم ومرة الطيب وتميم بن سلمة والشعبي وإبراهيم النخعي وابن سيرين وغيرهم، وثقه يحيى بن معين. ولاه عمر قضاء الكوفة فقيل: أقام على قضائها ستين سنة، عاش مائة وثماني سنين وتوفي سنة ثمان وسبعين. انظر: سير أعلام النبلاء ١٠٠/٤ ـ ١٠٦.

(٣) المدونة، كتاب الجهاد، باب ما جاء في الجعائل وذكر أخذ الجزية من المجوس وغيرهم ١٤٨/٢.

وتقدم الدعوة للإسلام على قتال المشركين وتبييتهم، قال ابن القاسم: ويدعون وإنْ جاؤوا[1]، وتطلب غرة القريب ولا يدعى، بخلاف البعيد، ورأى أنْ القبط لم تبلغهم الدعوة بخلاف الروم، قال يحيى: وتبتغى عورة العدو ليلاً ونهاراً لبلوغ الدعوة[2] إلاّ المرجو إجابته فيدعى، وروي عن علي ﷺ: الدعوة ثلاث مراتٍ[3]، وإذا دعوا للإسلام فامتنعوا دعوا للجزية، فإن أجابوا أقروا عليها.

❋ ❋ ❋

(١) المدونة، كتاب الجهاد، باب الدعوة قبل القتال ٢/٩١.
(٢) المدونة، كتاب الجهاد، باب الدعوة قبل القتال ٢/٩٢.
(٣) أخرجه الطبراني في الأوسط كما جاء في مجمع الزوائد ٥/٣٠٥.

ويجوز القتال بتحريق القرى والحصون وتغريقها وتخريبها وقطع أشجارها، قال سحنون: ونهى الصديق ﷺ عن قطع الشجر وإخراب الغامر محله المرجو مصيره للمسلمين، ولا يعجبني تحريق /[٦٨] حصنٍ أو مركب فيه ذرية المشركين ونساءٌ فقط، بخلاف مراكب الرجال، ولا يحرق حصنٌ أو مركبٌ فيه مسلم، وروى أنّ الرسول ﷺ أتبع الذراري الآباء[١]، ولأهل السفينة إذا أحرقها العدو الفرار للموت بالماء، ومنعه ربيعة إلاّ في رجاء السلامة واختيار الأسر ونحوه[٢]، ومرةً قال: الصبر أكرم والاقتحام معافاةٌ[٣] قال: وإذا انحرقت السفينة لا يثقل الرجل نفسه ليغرق، قال الإمام: ولا يلتفت إلى قول الإمام: لا تحرسوا إلاّ بإذني، وليحرس الناس وواسعٌ رفع الصوت بالتكبير في الرباط وحرس البحر، ويكره التطريب.

❋ ❋ ❋

(١) عن إسماعيل بن عياش قال: سمعت أشياخنا يقولون: إن رسول الله ﷺ رمى أهل الطائف بالمنجنيق فقيل: يا رسول الله إن فيها النساء والصبيان؟ فقال رسول الله ﷺ: «**هم من آبائهم**». وقد أخرجه أبو داود في المراسيل، باب ما جاء في الولاء. وانظر: المدونة، كتاب الجهاد، باب في تحريق العدو مراكب المسلمين ١٢٢/٢.

(٢) المدونة، كتاب الجهاد، باب في تحريق العدو مراكب المسلمين ١٢٢/٢.

(٣) المرجع السابق.

➢ الباب الرابع: في الأمان:

ويجوز أمان المرأة والعبد والصبي إذا عقل، وتأول غيره الحديث[1] بأن الإمام يجتهد فيه، قال إسماعيل[2]: سمعت مشايخنا يقولون: لا جوار لصبيٍّ ولا مجاهدٍ، وللإمام في إجارتهما الإمضاء والرد إلى المأمن[3].

فروع أربعة؛ الأول: أنّ المؤمن للتجارة له الأمان في سائر بلاد الإسلام حتى يرد بلاده.

الثاني: أنّ لا سبيل للمالك على ما قدم به حربيٌّ مؤمن من ماله ولو كان آبقاً مسلماً، وإنْ باع أو وهب أو أسلم العبد، ولا أحب شراء ذلك وإنْ أسلم فهو له.

الثالث: أنّ العبد القادم بأمان إذا أسلم ومعه مالٌ فهو له، قال يحيى: وإنْ قدر الأسير على أخذ شيءٍ لهم ويتخلص فليفعل، وإنْ ائتمن فليؤد أمانته[4].

الرابع: إذا مات المستأمن أو قتل ردت ديته وماله لورثته ببلده، ويعتق قاتله رقبة، وقال غيره: يدفع ذلك لحاكمهم[5].

❋ ❋ ❋

(١) عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده قال: قال رسول الله ﷺ: «**يد المسلمين على من سواهم تتكافأ دماؤهم وأموالهم ويجير على المسلمين أدناهم ويرد على المسلمين أقصاهم**». سنن أبي داود، كتاب الجهاد، باب في السرية ترد على أهل العسكر، رقم (٢٧٥١). سنن ابن ماجه، كتاب الديات، باب المسلمون تتكافأ دماؤهم، رقم (٢٦٨٥).

(٢) إسماعيل بن عياش بن سليم العنسي بالنون أبو عتبة الحمصي صدوق في روايته عن أهل بلده مخلط في غيرهم من الثامنة مات سنة إحدى أو اثنتين وثمانين وله بضع وسبعون سنة. تهذيب التهذيب ١/٢٨٠.

(٣) المدونة، كتاب الجهاد، باب في أمان المرأة والعبد والصبي ٢/١٤٤.

(٤) المدونة، كتاب الجهاد، باب في عبد أهل الحرب يخرج إلينا تاجراً فيسلم ومعه مال لمولاه أيخمس؟ ٢/١١٨.

(٥) في المدونة القول لمالك. المدونة، كتاب الجهاد، باب في الحربي المستأمن يموت ويترك مالاً ما حال ماله ٢/١٢٠.

وهي قسمان؛ الأول: أهل الحرب، قال: ويقتل من الأسارى من لا يؤمن كأبي لؤلؤة، وكتب عمر في قتل من جرت عليه المواسي، وقال: لا يجلب إلينا من علوجهم[١] أحدٌ[٢]، ويمنع قتل النساء والصبيان والشيخ الفاني والرهبان، ويترك لهم من أموالهم عيشهم، وروي عن الرسول ﷺ النهي عن قتل العسيف[٣][٤] وتسترق العرب والعجم المسبيون، وولد من جاء إلينا مسلماً إذا تركه ببلده [فغنمناه][٥] فيءٌ كماله، وزوجته وحملها ومهرها، وقال غيره: يتبعه ولده وكذا ماله ما لم يقسم فيكون أحق به بالثمن.

فرع مركب: من وجدناه بساحلنا يدعي الاتجار للإمام رأيه فيه، وقال فيمن نزل تاجراً أو وجد متوجهاً إلينا يدعي الأمان: أرى أنْ يرد لمأمنه، وروى ابن وهب في النازلين بغير إذنٍ ومعهم الأسلحة يدّعون الاتجار وأنّ البحر لفظهم أو نزلوا للعطش: أنّ الإمام يجتهد فيهم ولا يخمسون[٦]، قال يحيى: ولا تقبل دعوى من أخذ أنه جاء للأمان أو تجارة إلاّ رسولٌ[٧] وقال

---

(١) العلج: الرجل الشديد الغليظ ويقال للرجل القوي الضخم من الكفار علج وجمعها علوج. لسان العرب، مادة ع ل ج.

(٢) المدونة، كتاب الجهاد، باب في قتل الأسارى ١٠٢/٢.

(٣) العسيف: الأَجير المستهان به، وقيل: العسيف المملوك المستهان به. لسان العرب، مادة ع س ف.

(٤) عن رباح بن ربيع قال: كنا مع رسول الله ـ ﷺ ـ في غزوة فرأى الناس مجتمعين على شيء فبعث رجلاً فقال: «**انظر علام اجتمع هؤلاء**» فجاء فقال: على امرأة قتيل. فقال: «**ما كانت هذه لتقاتل**». قال وعلى المقدمة خالد بن الوليد فبعث رجلاً فقال: «قل لخالد لا يقتلن امرأة ولا عسيفاً». أخرجه أبو داود في سننه، كتاب الجهاد، باب في قتل النساء، رقم (٢٦٧١).

(٥) في الأصل [فغمناه] من غير النون الأولى وهو تصحيف والصواب ما أثبته.

(٦) المدونة، كتاب الجهاد، باب في قتل الأسارى ١٠٣/٢.

(٧) المرجع السابق.

ربيعة: لا يقبل منه إلاّ أنْ يكون من المؤمنين للتجارة[1].

القسم الثاني: ما بأيديهم، وهو ثلاثة أنواعٍ:

الأول: الأحرار المسلمون أو الذميون، وهم على حريتهم، ويرد/[٦٩] الذميون إلى ذمتهم، وما ولدته المسلمة أو الذمية بمنزلتها، إلاّ أنْ يبلغوا ويقاتلوا فيخمسوا، وترث زوجها، وترد إليه بعد العدة من الثاني من غير حدٍّ ولا لعانٍ، ويحد قاذفها.

فرع: من فدى مسلماً بغير أمره رجع بفدائه عليه، قال يحيى: وكذلك الذمية، ولا يطؤها[2].

النوع الثاني: ما حازوه من أموال المسلمين أو الذميين ولو بإباق العبد إليهم، وحكمه أنه إنْ عرف ربه دفع له بغير ثمن، ويقف له في غيبته، وإنْ لم تعرف عينه قسم، وإذا جاء أخذه بالثمن، ولو لم يفده وكان قد جنى لم يكن لأهل الجنايات أخذه إلاّ بالثمن، ولا يسقط ما في ذمته قبل الأسر، بخلاف ما في رقبته، ويعرض العرض والعبد على مالكه، ولا توطأ الأمة حتى تعرض عليه ويتركها وما ولدته بأرض الحرب لسيدها، ويفيتهم العتق والولادة، وإنْ أخذوا بتلصصٍ أو ابتياعٍ من حربيٍّ أغار عليهم أو أبقوا إليه، أما المستولدة المشتراة من المغنم أو من العدو فيجبر على فدائها بثمنها، بخلاف الرقيق، ويتبع به في عدمه، قال ابن شهاب: وتؤخذ المخمسة بالقيمة وبغير شيءٍ إنْ عتقت[3]، وأما المكاتب فيرد لسيده المسلم أو الذمي إنْ عرف، وإلاّ يبعث كتابته، فإن أدى لمشتريها عتق وكان ولاؤه للمسلمين، وإنْ عجز رق لمشتريها.

---

(١) المدونة، كتاب الجهاد، باب في قتل الأسارى ٢/١٠٣.

(٢) المدونة، كتاب الجهاد، باب في التاجر يدخل بلاد الحرب فيشتري عبيداً لأهل الإسلام ٢/١١٣.

(٣) المدونة، كتاب الجهاد، باب التاجر يدخل بلاد الحرب فيشتري عبيداً لأهل الإسلام ٢/١١٢ - ١١٣.

فرع مرتب: المشترى من المغنم إذا دل سيده على مالٍ فهو للجيش الذي سباه، إلاّ أنْ يدل في جيشٍ آخر بعد قفله فيكون للثاني.

فروع ثلاثة؛ أنّ من اشترى عبداً من حربيٍّ أو أثابه عليه فلربه أخذه منه بما دفع، وإنْ اشترى منهم من أبق إليهم، وإنْ وهب له لغير ثوابٍ فلربه أخذه بغير شيءٍ، فإن باعه مضى بيعه وكان أحد ثمنه كذلك، وقال غيره ينقض بيع الموهوب ويدفع ربه الثمن للمشتري ويرجع به على الموهوب له[1].

الثاني: أنه يستقر ملك من أسلم من أهل بلدٍ على ما بأيديهم من ذمتنا وأموالنا وإنْ اشتروها من الحربيين.

الثالث: أنه لا يزول ملك الحربي عن من أسلم حتى نغنمه أو يخرج إلينا وسيده كافرٌ، بخلاف المسلم، ثم لا يرد للكافر بإسلامه، وهو لمشتريه منه قبل خروجه، وقال أشهب: يزول الملك بإسلام العبد[2].

النوع الثالث: **أموالهم**، وللمجاهدين منها أخذ الطعام والعلف والبقر والغنم للمأكلة بغير إذن الإمام وإنْ حازها، وكذلك الجلود للخفاف والنعال والأكف والحوائج، قال ابن القاسم: وغيره والسلاح للقتال والدابة للقتال أو ليركبها لبلده وحاجته من الثياب ويرد ذلك للغنيمة إلاّ بعد القسمة فإنه يبيعه ويتصدق بالثمن[3] وروى علي وابن وهب المنع من الثياب والسلاح الدواب[4] وإذا وصل لبلده ومعه طعام أكل القليل وتصدق بالكثير، وقال

---

(١) تهذيب المدونة ٥٦/٢.

(٢) المدونة، كتاب الجهاد، باب في عبد أهل الحرب يسلم في، دار الحرب فيشتريه رجل من المسلمين من سيده ١١٩/٢.

(٣) المدونة، كتاب الجهاد، باب في الجيش يحتاجون إلى الطعام والعلف بعد أن يجمع في المغنم ١٣٧/٢ ـ ١٣٨.

(٤) المدونة، كتاب الجهاد، باب في الجيش يحتاجون إلى الطعام والعلف بعد أن يجمع في المغنم ١٣٨/٢.

القاسم وسالم: يأكله وكرها بيعه[1] قال سليمان[2]: وله حمل القديد ونحوه لأهله وإنْ باعه ببلده صار مغنماً[3] كالذي يباح تناوله إذا بيع، وما استغنى عنه بأرض الحرب/[٧٠] دفعه لأصحابه بغير ثمنٍ، ولا شيء على مقترضه، ولهم التبادل بمختلفي نوعه، ويجتهد الإمام في أرض العنوة وأرض الصلح في ألاّ يقتسمها المسلمون وأهلها على ما صالحوا عليه، وما عدا ذلك يقسم على الغانمين بعد إخراج خمسه، والشأن قسمته وبيعه بأرض الحرب، ويسهم للراجل سهمٌ، وللفارس ثلاثةٌ، للفرس منها سهمان، وإنْ كانت في البحر أو سرى صاحبها راجلاً أو اشتريت ببلد العدو ولقيه بها، والهجن والبراذين إنْ أجيرت كالخيل، ولا يسهم إلاّ لواحدٍ، ويدخل العسكر فيما غنمته السرية، ويسهم لمن ردته الريح، والضال ببلد العدو وإنْ لم يقاتل، بخلاف موت الرجل أو الفرس قبل القتال لا بعده، وإنْ كان قبل الغنيمة أو كان مريضاً، والفرس رهيصاً[4]، ويسهم للأجير والتاجر بقتالهما، وروى أبو بصرة وعقبة بن عامر ﷺ أنه يسهم لمن أنبت من الأحرار[5]، ولا يرضخ ولا يسهم للنساء والعبيد والصبيان، ولا يسهم لبغلٍ ولا حمارٍ، وليس للقاتل سلبٌ، ولا ينفل قبل الغنيمة، ويجوز أولها وآخرها بالاجتهاد من الخمس، قال ابن عباس: والفرس والسلب من النفل[6]، قال سليمان: لا ينفل بذهب

---

(١) المدونة، كتاب الجهاد، باب في العلف والطعام يفضل مع الرجل منه فضلة بعدما يقدم بلده ١٣٩/٢.

(٢) سليمان بن موسى الإمام الكبير مفتي دمشق أبو أيوب الدمشقي الأشدق، روي عن كثير بن مرة والقاسم بن محمد وعطاء بن أبي رباح ونافع ومكحول وابن شهاب وعدة، روى عنه ابن جريج وثور بن يزيد ورجاء بن أبي سلمة والمكحول والأوزاعي وخلق كثير. كان عطاء إذا جاء سليمان بن موسى يقول: كفوا عن المسألة فقد جاءكم من يكفيكم المسألة. وثقه ابن معين وقال النسائي هو أحد الفقهاء وليس بالقوي في الحديث، توفي سنة ١٠٥هـ، وقيل: ١٠٩هـ. سير أعلام النبلاء ٤٣٣/٥.

(٣) المدونة، كتاب الجهاد، باب في العلف والطعام يفضل مع الرجل منه فضلة بعدما يقدم بلده ١٤١/٢.

(٤) رهيصاً: الرهص: أن يصيب باطن حافر الدابة شيء يوهنه. لسان العرب، مادة ر هـ ص.

(٥) المدونة، كتاب الجهاد، باب في سهمان النساء والتجار والعبيد ١٣٣/٢.

(٦) روى مالك عن بن شهاب عن القاسم بن محمد أنه قال: سمعت رجلاً يسأل عبدالله =

أو ورق[1]، وما عجز المسلمون عنه من دوابهم وغيرها عرقبوا الماشية أو ذبحوها وأحرقوا السلاح.

فرع: من نحت سرجاً أو برى سهماً أو صنع مشجباً فهو له وفسره سحنون باليسير[2] وقيل: إنْ كان له قدراً أخذ أجر عمله ويصير فيئاً قال مكحول: إلاّ أنْ يأخذه مصنوعاً[3] قال القاسم وسالم: وله صيده وما صنعه عبده من الفخار وغيره[4] وأنكر الإمام الحديث أنّ «من غل يحرق رحله»[5].

❋ ❋ ❋

= بن عباس عن الأنفال فقال ابن عباس: الفرس من النفل والسلب من النفل، قال: ثم عاد الرجل لمسألته فقال ابن عباس ذلك أيضاً ثم قال الرجل الأنفال التي قال الله في كتابه ما هي؟ قال القاسم: فلم يزل يسأله حتى كاد أن يحرجه ثم قال ابن عباس: أتدرون ما مثل، هذا مثل صبيغ الذي ضربه عمر بن الخطاب. انظر: الموطأ، كتاب الجهاد، باب ما جاء في السلب في النفل، رقم (٩٧٤).

(١) في المدونة: لا نفل في عين أو فضة. المدونة ١٢٨/٢.

(٢) المدونة، كتاب الجهاد، باب في العلف والطعام يفضل مع الرجل منه فضلة بعدما يقدم بلده ١٤٢/٢.

(٣) المدونة، كتاب الجهاد، باب في العلف والطعام يفضل مع الرجل منه فضلة بعدما يقدم بلده ١٤١/٢.

(٤) المدونة، باب في العلف والطعام يفضل مع الرجل منه فضلة بعدما يقدم بلده ١٤١/٢.

(٥) الحديث: «من غل فأحرقوا متاعه واضربوه» عن ابن عمر وقال بعض رواة هذا الحديث فيه: «فاضربوا عنقه وأحرقوا متاعه» وهو حديث يدور على صالح بن محمد بن زائدة وهو ضعيف لا يحتج به وقد اختلف العلماء في عقوبة الغال فذهب مالك والشافعي وأبو حنيفة وأصحابهم والليث بن سعد إلى أن الغال يعاقب بالتعزير ولا يحرق متاعه، وقال الأوزاعي: يحرق متاع الغال كله إلا سلاحه وثيابه التي عليه وسرجه ولا تنتزع منه دابته ويحرق سائر متاعه كله إلا الشيء الذي غل فإنه لا يحرق ويعاقب مع ذلك، وهو قول أحمد وإسحاق وروى عن الحسن البصري أنه قال: يحرق رحله. التمهيد لما في الموطأ من المعاني والأسانيد ٢٢/٢ لأبي عمر يوسف بن عبدالله بن عبدالبر النمري ٤٦٣هـ، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية ـ المغرب ـ ١٣٨٧، تحقيق: مصطفى بن أحمد العلوي، محمد عبدالكبير البكري.

➢ الباب السادس:
في أحكام عقد الذمة وضرب الجزية

قال: وتؤخذ الجزية ممن دان بغير الإسلام، ولا تضاعف على بني تغلب ولا غيرهم، ولا جزية على مُعْتَق، إلاّ أنْ يكون معتقه ذمياً، ويسقط ماضيها بالإسلام، كالمال المصالح به أهل حصن على أدائه سنين، ويؤدي الصلحي خراج أرضه، وإنْ باع وإنْ أسلم سقط كجزيته وجزية الأرض التي بيده، وتبقى له، ومن أسلم من أهل العنوة سقطت عنه، ولا يرد إليه ماله، وليس لأهل الذمة أنْ يحدثوا ببلد الإسلام كنيسةً، إلاّ أنْ يكون أمراً أعطوه، ولهم إحداثها بأرض الصلح، بخلاف أرض العنوة، لأن أرض الصلح لهم، وتورث عنهم، وفي عدم من يرثهم تكون للمسلمين، ومعادن أرضهم لهم، أما معادن العنوة فإلى الإمام، وليس لهم إحداث الكنائس فيما اختطه المسلمون وسكنوه، كالبصرة والكوفة والفسطاط وإفريقية وشبهها ومدائن الشام، إلاّ أنْ يقتضيه عهد، لأنها صارت للمسلمين، يتبايعونها ويتوارثونها، وقال غيره: كل عنوةٍ أقرت لنوائب المسلمين وأعطياتهم وأقروا فيها فلا يمنعون فيها من كنيسة ولا من إحداثها، ولا خراج عليهم في قراهم التي أقروا فيها وإنما الخراج على الأرض[1].

فرع: إذا اتجر أهل الذمة أو عبيدهم من بلادهم إلى غيرها أخذ /[٧١] منهم بعد بيعهم عشر الثمن، وإنْ قدموا في السنة مائة مرةٍ، ولا تكتب لهم براءة الحول، ثم إن اشتروا بالثمن وباعوا فلا شيء عليهم في اتجارهم ببلادهم، ولا في ردهم لمتاعهم من غيرها، وإن اشتروا من غيرها سلعةً أخذ عشرها مكانهم، ثم لا شيء عليهم في بيعها، وإنْ أقاموا سنين ثم عادوا لبلدهم، ويؤخذ من الذمي عشر كرائه لإبله من المدينة إلى الشام، بخلاف عكسه، ويؤخذ من الحربيين إذا اتجروا ما صولحوا عليه، وروى عليٌّ أنّ عليهم العشر[2].

---

(١) تهذيب المدونة ٣/٣٦١.

(٢) المدونة، كتاب الزكاة الأول، باب في تعشير أهل الذمة ١/٣٨٩.

➢ الباب السابع:
في مصارف الفيء والخمس والخراج والجزية

الفيء والخمس يجعلان في بيت المال، ويعطى منهما لذوي القربى بالاجتهاد، فإنه يُبَدَّأ فيه أهل موضعه حتى يغنوا، وإنْ ساووا غيرهم في الحاجة، ويبدأ بأحوجهم، فإن بلغت عن موضع حاجةٍ نقل إليهم أكثره بعد إغناء أهل موضعه بالاجتهاد، ولا يخص واجد الركاز بخمسه قرابةً لا تلزمه نفقتهم، لكن يعطيهم بالاجتهاد كغيرهم، وإنْ لم يعطهم لمحمدةٍ أو رفع مذمَّةٍ، ولا يعطي من تلزمه نفقتهم، وقال غيره: إنْ أعطاهم كغيرهم جاز، لأنه حلال للغني، إلاّ أنّ الفقير يؤثر عليه[1]، وجزية الجماجم وخراج العنوة والصلح جزية، والجزية عنده فيء، ويعطي هذا الفيء من افتتح البلاد عنوةً أو صلحاً، ويفضل بينهم، ويبدأ محتاجهم، وحكم نقله كما مر في الخمس، ويبدأ المنفوس الفقير والده على غيره، وكان عمر يقسم للنساء حتى المسك، قال الإمام: ويبدأ بالفقراء، وما فضل فبين الناس عربيهم ومولاهم، قال ابن القاسم: أي يعطى كل شخصٍ ما يغنيه[2]، فإن فضل فيه شيءٌ اجتهد فيه الإمام، وله إعداده لنازلةٍ، أو إعطاؤه لمن يراه أهلاً لدينٍ وغيره، وإذا رأى أنْ يفرقه على الأغنياء فعل، لأنه حلالٌ لهم، ولا يجبر أحدٌ على أخذه، وقال أيضاً: أما خراج العنوة فإن الإمام يكشف عنه ممن يرضاه من العلماء المأمونين، فإن لم يجد فيه علماً اجتهد فيه هو ومن حضره من المسلمين، قال ابن القاسم: وأرى أنّ الجماجم تبع للأرض[3]، وقال أيضاً: ما قدمناه في جزية الجماجم والخراج.

❋ ❋ ❋

(١) المدونة، كتاب الزكاة الأول، باب قسم خمس الركاز ٤١٢/١.
(٢) المدونة، كتاب الجهاد، باب في قسم الفيء من الجزية وجائزة الإمام ١٢٥/٢.
(٣) المدونة، كتاب الجهاد، باب في قسم الفيء ١٢٣/٢.

قال: وجهادهم جهادٌ، وحرابة الذميين كالمسلمين وذلك بإخافتهم السبيل وإن لم يقتلوا ولم يأخذوا مالاً، وإذا فعل المحارب بغير سلاح فعل المحارب به من التلصص وأخذ المال مكابرةً أو دخل حريم الرجل لأخذ ماله، فهو محاربٌ، وكذلك إذا خرجت التجار لأرض الحرب فقطعوا الطريق على بعضهم، أو على ذميين دخلوا دار الحرب بأمانٍ بأرض الحرب، وكذلك الخناقون، والذين يسقون السيكران، وليس كل غاصبٍ محارباً، إذ السلطان يغصب، وإنما المحارب القاطع للطريق، ومن دخل بيتاً على رجلٍ فكابره على ماله، أو كابره في طريقٍ بعصاً أو سيفٍ أو غيره، ويحكم على المسلم بالحرابة إذا قطع يدي الذمي /[٧٢] ورجليه غيلةً، ويحكم بحرابة المرأة باغتيالها رجلاً، ونقض الذميين للعهد بحرابتهم يصيرهم فيئاً، وكذلك هربهم لبلد الحرب لا لظلم، وقال أشهب: يردون لذمتهم[1]، وإذا كان مع المحاربين نساءٌ فلهن حكمهم، وأما الصبيان فيشترط احتلامهم، وإنْ قطعوا الطريق إلى مدينتهم التي خرجوا منها فهم محاربون، وينبغي دعاء اللص للتقوى، ومن نزل يريد النفس والمال يناشد الله تعالى، ويستتاب أهل الأهواء، وإن خرجوا على الإمام العدل دعوا إلى السنة والجماعة، فإن أبى أحد ممن ذكرنا فالسيف، ويقاتل المعاجل، وأرى ألا تقاتل السلابة في يسارة مطلوبهم كالثوب والطعام ونحوه، وإذا تاب الخوارج لم يتبعوا بدم ولا مستهلك، بخلاف المحاربين، وإن كانوا عدماً، ويؤخذون بالقذف وبحقوق الناس، ولمستحق الجرح أو القتل العفو، ويجب على المسلم في الذمي ديته، وعلى الذمي فيه القصاص، ويقتل الجماعة بالواحد، وإن باشر واحد وأعانه الآخرون، وقتل عمر رضي الله عنه الناظور، وأسقط جماعة من البدريين القصاص عمن قاتل في تأويل القرآن فقتل، وإذا تاب أحد ممن كان قوة لأخذ المال بعد

(١) المدونة، كتاب الجهاد، باب في عبيد أهل الحرب يخرج إلينا تاجراً فيسلم ومعه مال لمولاه أيخمّس؟ ١١٧/٢.

إقسامهم ضمن جميعه، وتعرف توبة الذميين بترك ما كانوا فيه، وينزع من الخوارج والمحاربين عين ما أخذوه.

فرع: من ادعى ما بيد محارب استوفي به من غير طول، فإن جاء له طالب وإلا دفع إليه بعد يمينه بغير كفيل، لكن يشهد عليه ويضمن المال، وتسمع شهادة من قطعوا عليه الطريق لبعضهم بعضاً إذا كانوا عدولاً لأنفسهم.

❑ ❑ ❑ ❑ ❑ ❑

كتاب الصيد

وفيه مقاصد أربعة؛ الأول: الصائد، وشرطه الإسلام، إلاّ في صيد البحر، ويؤكل صيد الصبي العارف المطيق ذبيحته.

المقصد الثاني: الآلة وهي **نوعان:**

الأول: الجوارح، كالكلاب والعقبان والسباع والبزاة الزمامجة[1] والشذانقات[2] والصقور والسفاة وشبهها، وشرطها التعليم، وهو الانزجار بالزجر، والطاعة بالإرسال، وأكل الكلب للأكثر أو كل ما صاد مُلغىً.

النوع الثاني: السلاح، ومعتبرها ما يجرح كالحربة والعصا، ولا يؤكل الميت بالحبالة وإنْ أنفذت حديدتها المقاتل.

المقصد الثالث: الاصطياد، وله شروطٌ أربعةٌ:

الأول: قصد الاصطياد، والمصيد أو المأخوذ من معلومين أو متوقعين وعليه تخرج إصابة السم بعد نفوده من المصيد.

الثاني: الإرسال، ورجع إلى تحتم كونه من اليد.

---

(١) الزمامجة: الزماج طائر من فصيلة العقاب مختلف لونه وتغلب عليه الحمرة وهو من الجوارح التي يصاد بها. المعجم الوسيط، مادة ز م ج.

(٢) الشذانقات: خطأ شائع لدى العامة وأصله السذانقات بالسين وهو جمع السَّذانَقُ بفتح النون والسين وضَمِّهِ والسَّوْذينَقُ: الصَّقْرُ أو الشاهينُ. القاموس المحيط، مادة سوذنق.

فرعان؛ الأول: إلغاؤه بعد طلب الكلب أو انفلاته وبوقوفه لا لتفتيش /[٧٣].

الثاني: «أنّ إرسال المجوسي مع المسلم ومشاركته غير المعلم مفسدان، بخلاف ملك المجوسي للكلب.

الشرط الثالث: كونه بالجرح وإنْ لم ينفذ المقاتل أو قطع الرأس والوسط، ويمنع مع إباحة الصيد العضو المبان المرجو الحياة مع إبانته، وإنْ كان معلقاً بجلدٍ لا يرجى التآمه، والميت بالصدع والأنهار، ورض السيف والخرق بما لا يجرح رضٌّ، ويستثنى قلي الجراد ونحوه.

الشرط الرابع : المختص بالذكر وهو التسمية كالذبح، وفي السهو يسمي ويأكل، وقال في عبد أمره سيده بالتسمية مرتين فقال سميت: يجوز أنْ يصدقه ويأكل، إلاّ أنْ يتركه تنزها.

المقصد الرابع: **المصيد**، والنظر في إباحته وملكه، والمباح قسمان بري وبحري، فالبري كل متوحش بأصله معجوز عن تذكيته، ويمنع ما أمكن خلاصه أو تذكيته فترك حتى أنفذت مقاتله، أو ذكي مع إمكان خلاصه والجوارح تنهشه، إلاّ أنْ تُتيقن ذكاته مجتمع الحياة والمشتغل عنه بإخراج السكين من خرجه، أو بانتظار حاملها، والمتروك لعدمها، والمرجوع عنه عند تواريه، والمتواري البائت بالسنة، بخلاف غيره إذا وجد فيه أثر الاصطياد، والساقط إذا وجد ميتاً، إلاّ أنْ يكون السهم أنفذ مقاتله، ويباح المتعذر خلاصه، والمتروك بعد فري الودجين، أو إنفاذ المقاتل، لكن يستحب فري ودجيه، والبحري لا تشترط فيه ذكاةٌ ولا تسميةٌ وإنْ كان يعيش في البر أربعة أيام، أما ملكه فينقطع بطول توحشه، بخلاف قربه، والبينة على مدعي أنه نَد منه مذ يومين، وإنْ قال الصائد لا أدري، وإذا توحش البازي فهو لمن وجده، وكذلك النحل إذا كان أصلها عند أهل المعرفة وحشياً، وترد إذا هربت من جَبَحِ[1] رجلٍ إلى جَبَحِ آخر إذا أمكن،

---

(١) جَبَح: الجَبَحُ والجُبْحُ والجِبْحُ حيث تُعَسِّلُ النحلُ إذا كان غير مصنوع، والجمع أَجْبُحٌ وجُبُوحٌ وجِباحٌ. لسان العرب، مادة ج ب ح.

وإلاّ كانت لصاحب الجَبَحِ الثاني كحمام الأبرجه، وصيدها ممنوعٌ، ويردها صائدها، وإنْ لم يعرف ربها عرف بها، ومن رمى صيداً بعد أنْ أعجزته رمية الصائد ضمنه، ومن ألجأ صيداً بنفسه وجوارحه فدخل داراً فهو له، ويكون لربها في بُعدهم، والواقع في الحبالة والنحل الداخلة الإجباح الموضوعة لربهما.

كتاب الأطعمة

والحيوان **نوعان؛ مباحٌ**: كالضب، والأرنب، والوَبْر[1]، والضرابيب، والقنفذ، واليربوع، والخلد[2]، والجلالة[3]، وسائر الطير آكل الجيف وغيرها، ودواب البحر، وإنْ كانت في بطن طيرٍ أو حوتٍ، ووقف عن الجواب في خنزير الماء، وأنكر تسميته.

وممنوعٌ: وهو ضربان:

ممنوع بأصله: كالخنزير، قال: ولا أحب أكل الضبع والثعلب والذئب والهر الوحشي والإنسي والسباع.

وممنوع لطارئ: كداجن حمار الوحش المستعمل، وأجازه ابن القاسم[4]، وإذا ماتت دابةٌ في عسلٍ جامدٍ أو سمنٍ طُرِحَت وما حولها، وإنْ كان ذائباً مُنِعَ أكله وبيعه، ويجوز أنْ تُعلف النحل به، ويؤكل الطعام الذي شربت منه الدجاج/[٧٤] المخلاة والسباع الواصلة للنتن، إلاّ أنْ يتيقن أنّ في أفواهها وقت شربها أذى.

---

(١) الوبر: الوَبْرَة دويْبَة أصغَرُ من السِّنَّوْر طحلاء اللون لا ذنب لها تدجنُ في البيوت وجمعها وَبْر ووِبَار ووُبُور. المخصص ٣٠٦/٢.

(٢) الخُلْد والخَلْد: ضرب من الفِئَرة، وقيل: الخَلد الفأْرة العمياء. لسان العرب، مادة خ ل د.

(٣) الجلاَّلة: التي تأْكل الجِلَّة والعَذِرة والجِلَّة البعر. لسان العرب، مادة ج ل ل.

(٤) تهذيب المدونة ٢٦/٢.

كتاب الأشربة

وما أسكر كثيره من الأشربة والأنبذة فقليله حرام، وإنْ غلي، إلاّ أنْ يذهب إسكاره، من غير تحديد بالثلث، وكذلك الأسكركة إنْ أسكرت، والسُّكر علة التحريم، ولا يجوز أنْ ينبذ تمرٌ مع زبيبٍ أو بِسْرٍ، ولا زهوٌ مع رطب، ولا شعيرٌ مع حنطةٍ، ولا شيء منها مع تينٍ أو عسلٍ، ولا ينبغي أنْ تخلط أنبذتها عند الشرب، ولا يعجبني أنْ ينبذ الرطب المذنب حتى يكون كله بسراً أو رطباً، وما حل من النبيذ فلا يجوز فيه الخليطان، ويمنع أنْ يخلط النبيذ بالعسل ويشرب، بخلاف خلط النبيذ بالماء، لأنه إنما يكره خلطه بما يكون منه نبيذ، ويجوز أكل الخبز بالنبيذ، وأرخص الإمام بالعجين، والسويق يجعل فيه النبيذ ليعجله أو يشده، ثم نهى عنه، قيل: فهل ينقع الخبز في النبيذ يوماً أو يومين ثم يشرب قبل أنْ يسكر؟ قال: هي مثل الجذيذة[1] وشبهها التي كرهها الإمام آخراً، وسئل عن الخمر تجعل فيه الحيتان فيصير مُرياً؟ قال: لا أرى أكله، وكرهه، ولا يضر أبدردي[2] المسكر ولا عكره، ولا يجعل في طعام، ولا شراب، ولا ينبذ في الدباء، والمزفت، بخلاف الفخار وغيره من الظروف.

---

(١) الجذيذة: الجَذُّ إما كسر وإما قطع. يقال جذَذْت الشيءَ كسرتُه. والجَذِيذة هي الحب يجد ويجعل سَوِيقاً. مقاييس اللغة لأبي الحسين أحمد بن فارس بن زكريا. مادة ج ذ ذ.

(٢) دُرْدِيُّ: دُرْدِيُّ الزيت وغيره ما يبقى في أسفله. مختار الصحاح، مادة د ر د. لمحمد بن أبي بكر الرازي.

فرع: إذا ملك المسلم خمراً أراقها، وإلاّ أريقت عليه، ولا يخللها، فإن اجترأ وخللها فصارت خلاً أكلها وقد أساء. قال: وبالمغرب ترابٌ تجعل في العسل، وأنا أكرهه، وهذه أشياء يقصد بها إجازة الحرام، قال ابن القاسم: ولا بأس به إذا لم يسكر[1].

(١) المدونة، كتاب الأشربة ٦/٢٧١.

كتاب الذبائح

وفيه مقاصد ثلاثة؛ الأول المذكون؛ وهم رجال المسلمين، والكتابيين، ونساؤهم، وصبيانهم، والأخرس، بخلاف المرتد، وكره ذبائح الحربيين، والذميين، وأمر عمر بإقامتهم من أسواقنا كلها.

فروع أربعة؛ الأول: إذا لم يكن إلاّ مسلمةٌ أو كتابيٌّ فالمسلمة أولى.

الثاني: قال ابن القاسم: ويمنع المحرّم على اليهود بذكاتهم، وما وجدوه فاسداً عندهم[1]، بحال الرثة كرهه الإمام آخراً، وقال: لا يؤكل.

الثالث: إباحة ذبيحة الصبي الكتابي أبوه المجوسية أمه ما لم يتركه أبوه متمجساً.

الرابع: كراهية ما ذبحه الكتابي للكنيسة، ولم ير ابن القاسم أكله، ولا ما ذكر عليه اسم المسيح[2].

المقصد الثاني: المُذَكَّى، والمباح التناول أحد قسميه، مالم يخرق السبع أمعاءه، أو ينقطع نخاعه، وهو مخ عظم العنق، وفي انتفائهما يلغى التردي والنطح والوقذ وإنْ علم أنه يموت.

المقصد الثالث: الذكاة وهي في المقدور عليه **قسمان** /[٧٥] **الأول**: المتعين المحل كالذبح ومحله الحلقوم والودجان لا المريء، والنحر ومحله

---

(١) المدونة، كتاب الذبائح ١٧٤/٢.

(٢) تهذيب المدونة ٣١/٢.

اللبة، وقال في الحيات: تباح لمن يحتاجها بتذكيتها في محل ذكاتها، والمذكى بذلك ثلاثةٌ: ما يتعين فيه الذبح كالطير والغنم، وما يتعين فيه النحر كالإبل، وما يذكى بهما كالبقر، وإن استحب ذبحها، ونقل الضرورة الذبح إلى الإبل وبالعكس[1].

فرعان يلحقهما: أنَّ محلهما في الأنعام ما بين اللبة والمذبح لا غيره، وإذا تعذر بالتردي المشروع ابتداءً، وما فرى الأوداج والحلقوم أجزأ، ولا تباح الشاة بضرب عنقها، كالذّبح من العنق والقفا، ويندب إلى التوجه إلى القبلة، وتَرْكُ النّخْعِ بعد الذّبْحِ وقطْعِ الجزاء والسّلخِ حتى يموت، ولا يضر التردّي والسقوط في الماء بعد الذّبح، ومن ذبح فترامت يده حتى بان الرأس أُكِلَت، إلاّ أنْ يتعمد وقال ابن القاسم: تؤكل وإنْ تعمد[2].

القسم الثاني: ما لا يتعين محله، وهو السبب القاتل للجراد والحلزون والخشاش والهوام، كالغلي وقطع الأجنحة لا الموت في الغرائز.

❑ ❑ ❑ ❑ ❑ ❑

(١) أي: يجوز في الإبل الذبح إن تعذر النحر ويجوز في الغنم النحر إن تعذر الذبح وذلك للضرورة كسقوطها في البئر. المدونة: كتاب الذبائح ٢/١٧٢.

(٢) المدونة، كتاب الذبائح ٢/١٧٢.

كتاب الضحايا

ولها أعلام شرعية، وأوقات إجزاءٍ وهي الأيام الثلاثة، لا الليل، وإجزاؤها مشروطٌ بتقدم ذبح الإمام، وليَتَحَرَّ من لا إمام له ذَبْح من يليه من الأئمة، فإن استبانوا أنهم ذبحوا قبله أجزأهم، وليباشرها صاحبها، فإن استناب مسلماً أجزأه، وبئس ما صنع، وإن استناب ذمياً فذبح أعادها، وروى أشهب أنه مكروه، وليقل: بسم الله والله أكبر، وإنْ شاء قال: اللّهم تقبل مني، وقولهم: هذا منك ولك بدعةٌ.

فرع: إذا ذبح الولد أو من في العيال بغير إذن بقصد الكفاية أجزأ، ولا يجزئ في غير ذلك كاختلاط الأضاحي وذبحها غلطاً، ويضمن فيه الذابح القيمة.

والنظر فيها في أمور ثلاثة؛ الأول: فيمن هي عليه وعنه، وهي واجبة على المستطيع، الكامل الحرية، إلاّ الحاج، وإنْ كان مقيماً بمنى، ويجزئ واحد الأنعام عن أهل البيت مطلقاً، وإنْ نوى به أولاً عن النفس، ولا يشترك فيه، واستحب أنْ يضحى عن كل نفسٍ بشاةٍ، ولا تجب عن الزوجة، والحمل، ويأثم حابسها بمضي أيام الذبح.

الأمر الثاني: في المجزئ، وهو جذع الضأن، وثني المعز والإبل والبقر، وله **شرطان**:

أحدهما: الصحة، فتمنع البشمة[1]، والبينة المرض، والمريضة

---

(١) البشمة: الشاة التي أصابتها التخمة بسبب الأكل غير المعتاد. شرح مختصر خليل ٣/٣٥. للخرشي، دار الفكر للطباعة، بيروت.

بالجرب، والبينة العرج، بخلاف خفيفته التي تسير بسير الغنم، والعجفاء، والعمياء، والعوراء، وإنْ تعيبت بعد الشراء، أو المنكسرة في اضطرابها، والمصيبةُ السكينُ عينَها، والمجذوعة الأذن، والمقطوع جلها، وتلغى السمة في الأذن، والقطع اليسير.

الشرط الثاني: كمال الخلق، فلا تجزئ المخلوقة بغير أذنين، بخلاف صغيرتهما والجلحاء[1].

الأمر الثالث: الطوارئ، وهي قسمان:

أحدهما: المختارة، كالبدل فلا تبدل إلاّ بخير منهما ولا يستفضل شيء من ثمنها ويكمله في قصوره عن المثل، ويمنع جز صوفها قبل الذبح قال ابن القاسم: /[٧٦] ولبنها كصوفها[2] وله أكله والأولى أنه إذا أضر بها أنْ يحلبه ويتصدق به، ويمنع بعد ذبحها بيع جزئها وشعرها وغيره، قال ابن القاسم: وبدل جلدها بالمماثل والمخالف[3].

القسم الثاني: ما ليس بمختار كضلالها فإنها تذبح فيه إنْ وجدت أيام الذبح لا غيرها ما لم يضح بغيرها، وتبدل إنْ لم توجد كسرقتها أو موتها وإنْ ولدت فحسنٌ ذبح ولدها معها، ويتصل بذلك أنه يعتق عن المولود يوم السابع ضحوةً كالضحايا ولا يحسب يوم ولد بعد فجره.

❑ ❑ ❑ ❑ ❑ ❑

---

(١) الجلحاء لا قرن لها من الحيوان، والقرية لا حصن لها، والأكمة لم تكن محددة الرأس، والأرض لا شجر فيها. المعجم الوسيط، مادة ج ل ح. إبراهيم مصطفى ـ أحمد الزيات ـ حامد عبدالقادر ـ محمد النجار.

(٢) المدونة، كتاب الضحايا ١٧٩/٢.

(٣) المدونة، كتاب الضحايا ١٧٩/٢.

كتاب النذور

واللوازم به قسمان منحصران في قبيل الطاعات:

أحدهما: الأفعال: كالحج، والألفاظ بالنسبة إليه **ثلاثةٌ:**

ما يوجبه بمجرده: كقوله: إنْ فعلت فعلي الحج، أو المشي إلى مكة، أو المسجد الحرام، أو الكعبة، أو الركن، أو المقام، أو الحجر، أو أنا محرم إنْ فعلت، أو يوم أفعل، ولله علي حجةٌ، أو بالعكس.

ومشروط بقصده: كعليَّ أنْ أسير، أو أذهب، أو أنطلق، أو آتي، أو أركب إلى مكة، ولا يُوجب المشيَ إلاّ أنْ ينوي، وألحقها أشهب بالأول[1] وقوله: عليّ المشي إلى بيت الله ملزمٌ، ما لم يُرِدْ به مسجداً، واختلف قول ابن القاسم في الركوب[2]، وقوله: علي المشي ملزمٌ أيضاً إنْ نوى به إلى مكة، وإنْ قال: إنْ فعلت فأنا أحمل هذا العمود أو فلاناً إلى مكة لقصد التعب، لزمه الحج ماشياً، ويهدي، وإنْ لم ينوِ ذلك حج هو والرجل راكبين، ولا يهدي وليُحِجَّ إذا أبى الرجل، ولا شيء عليه، وروى عليٌّ أنه

---

(١) المدونة، كتاب النذور الأول، باب ما جاء في الرجل يقول: إن فعلت كذا وكذا فعليّ أن أسير أو أذهب أو انطلق إلى مكة ٢/٢٠٠.

(٢) في المدونة: قال ابن القاسم: وأنا لا أرى به بأساً، وإنما ذلك عندي بمنزلة ما لو مشى فيما قد وجب عليه من حج أو عمرة فأتى المدينة. انظر: المدونة، كتاب النذور الأول، باب في الرجل يحلف بالمشي إلى بيت الله ثم يحنث ٢/١٨٧.

إنْ نوى إحجاجه من ماله أنه يحجه فقط، فإن أبى فلا شيء عليه[1]، قال ابن القاسم: وقوله أنا أحج بفلانٍ أبين، وهذا حكمه[2] قال النخعي[3]: من قال: أنا أهدي فلاناً على أشفار عيني فليحجه ويهد[4].

وملغاةٌ كقوله: علي أنْ آتي الصفا أو المروة أو عرفة أو المزدلفة أو منى أو ذي طوى أو الحرم أو غيره من جباله.

فروع ستة؛ الأول: أنه يخير بين الحج والعمرة في إطلاق المشي لفظاً أو نيةً، ويجزئ فيه الإحرام بالفرض بعد الاعتمار، وفيه الدم إنْ كان في أشهر الحج، بخلاف القارن، كالمشَرِّكِ، فإنه يجزئه للنذر لا للفرض، وعليه الدم، وقال بعض العلماء عكسه.

الثاني: أنه ينتقل إلى العمرة في فوات الحج ويجزئه المشي ويقضيه راكباً ويهدي.

الثالث: أنه يكون محرماً حين الفعل إذا قال: أنا محرمٌ، أو أحرم يوم أفعل، ويؤخر الإحرام إلى أشهر الحج في قوله: إنْ فعلت فأنا محرمٌ بحجٍّ، إلاّ أنْ ينوي تعجيله، ويعجله إذا قال: بعمرةٍ، إلاّ أنْ يخاف على نفسه ولا يجد صحابة، ويكون إحرامه بالحج، والعمرة، ومشيه من موضعه، إلاّ أنْ

---

(١) المدونة، كتاب النذور الأول، باب في الرجل يقول: أنا أحج بفلان إلى بيت الله إن فعلت كذا وكذا فحنث ١٩٧/٢.

(٢) المرجع السابق.

(٣) إبراهيم النخعي: أبو عمران إبراهيم بن يزيد بن قيس بن الأسود النخعي الكوفي الفقيه، روى عن علقمة ومسروق والأسود وطائفة ودخل على أم المؤمنين عائشة رضي الله عنها وهو صبي أخذ عنه حماد بن أبي سليمان الفقيه وسماك بن حرب والحكم بن عتيبة وابن عون والأعمش ومنصور وخلق. وكان من العلماء ذوي الإخلاص قال مغيرة: كنا نهاب إبراهيم كما يهاب الأمير وقال الأعمش: ربما رأيت إبراهيم يصلي ثم يأتينا فيبقى ساعة كأنه مريض وقال: كان إبراهيم صيرفيا في الحديث وجاء من وجوه عن إبراهيم أنه كان لا يتكلم في العلم إلا أن يسأل، مات في آخر سنة خمس وتسعين. انظر: تذكرة الحفاظ: ٥٩/١.

(٤) المدونة، كتاب النذور الأول، باب في الرجل يقول: أنا أحج بفلان إلى بيت الله إن فعلت كذا وكذا فحنث ١٩٧/٢.

ينوي ميقاته، وينتظر المريض الاستطاعة المرجوة بالإفاقة.

الرابع: أنّ له أنْ يركب بين سعي العمرة، والحلق، ومن مكة إلى منى بعد طواف الإفاضة، وفي الرمي بمنى، لا قبل الطواف، إلاّ في الحوائج، كتصرفه في المدينة، والمناهل[1]، ويعود للتلفيق بالمشي فيما ركبه لعجز في غيرهما فيما عيّبَه، لا في فرض، ويهدي، وفي المطْلِقِ يُخَيَّر بين الحج والعمرة، إلاّ أنْ يكون كالبريد واليوم، أو في الإفاضة فيهدي، ولا يعيد، ويعود لركوبه/[٧٧] بعد المسعى في الخروج إلى عرفة، وفي شهود المناسك والإفاضة، والرجال والنساء في المشي سواء.

الخامس: أنه لا يعيد إذا لم يُوعِبْ ما ركبه في عوده لعجز، لكن يهدي، ولو علم في الثانية أنه يعجز عن تمام المشي أهدى، وأجزأه الذهاب الأول منهما، بخلاف البداءة، وإنْ كان آيساً من البرء فإنه يخرج ويمشي ولو نصف ميلٍ ثمّ يَرْكَب.

السادس: أنّ من نذر أنْ يمشي حافياً ينتعل ويهدي استحباباً.

فرع: إذا ضاق العمر عن الوفاء بنذور الحج فعل الممكن منه ومن القربات، ويتصل بنذر الحج في تعين المضي لإيقاعه نذر الاعتكاف، والصلاة بمسجد المدينة، ولا يجب الخروج إلاّ إليها، وإلى مكة، وإيليا[2]، وإنْ نذر الصلاة في غيرها من المساجد أجزته الصلاة في غيره، كنذر الاعتكاف في مسجد الفسطاط، بخلاف الاعتكاف به لمن نذره بمسجد المدينة، ومن قال: عليّ المشي إلى المدينة، أو إلى بيت المقدس لم يلزمه حتى ينوي الصلاة في مسجديهما، أو يسميهما، وإنْ لم ينو الصلاة فيهما، وليأتهما راكباً، وكأنه لما سماهما نذر الصلاة فيهما، ومن نذر صوماً أو

---

(١) المناهل: جمع منهل وهو الموضع الذي فيه المشرب والمشرب، وهي أيضاً المنازل على الماء. انظر: لسان العرب، مادة ن هـ ل.

(٢) إيليا: ويقال: أيليا بفتح الهمزة، مدينة بالشام وهي بيت المقدس. انظر: الروض المعطار في خبر الأقطار لمحمد بن عبدالمنعم الحِميري، تحقيق: إحسان عباس مؤسسة ناصر للثقافة ـ، بيروت ـ ط ٢ ـ ١٩٨٠.

رباطاً بموضعٍ يتقرب بإتيانه لزمه، وليأته وإنْ كان من مكة والمدينة، ومن قال: إنْ فعلتُ كذا فعلي اعتكاف شهرٍ لزمه إنْ فعل، ولو قال: إنْ كنت دخلت دار فلان، ثم ذكر أنه دخلها لزمه، ومن نذر اعتكاف يوم أو ليلةٍ لزمه يومٌ وليلةٌ، ومن نذر اعتكاف ثلاثين يوماً أو شهراً تابع اعتكافه، ولا شيء على من نذر اعتكاف أيام النحر، ومن نذر اعتكاف شهرٍ بعينه أو صومه أو حج عام بعينه فمرضهما فلا شيء عليه، بخلاف تفريطه، ومن أفطر يوماً نذر صيامه قضاه، ولم تلزمه كفارة يمينٍ.

فرعان؛ أحدهما: إذا لم يعتكف الناذر وأوصى أنْ يُطْعَمَ عنه فليُطْعَم عدد الأيام مداً لكل مسكين، ولو لم يقدر على الصوم حتى مات فأوصى بالإطعام إنْ لزمه لم يلزمه الآخر إذا نذر عبدٌ عكوفاً بغير إذن سيده فمنعه لزمه إنْ عتق، كالمشي والصدقة إذا بقي ذلك بيده، ولو أذن له أجزأه، وليس للسيد منع المكاتب من الاعتكاف اليسير إذا نذره، بخلاف ما يشغله ويضر بسيده.

القسم الثاني : الأموال، ونذرها على **وجهين**: **ما لا تحجير لنذره**، قال: ويلزم الناذر للهدي شاة، وقال في الحالف به: تلزمه بدنة، فمن لم يجد فبقرة، فمن لم يجد فشاة وزحفها، وقال: البقر أقرب إلى الإبل، ولو قال: بدنة انتقل في عدم البقر بسبع شياهٍ، والذكور والإناث فيه سواءٌ، فإن لم يجد لضيق صام عشرة أيام إنْ أحب، فإذا أيسر وَفَّى بنذره، كقوله في ناذر العتق إذا عجز، وفي نذر البدنة المطلقة: يجوز شراؤها من مكة، وتوقف بعرفة، ثم تنحر بمنى، وإلاّ أخرجت إلى الحل ونحرت بمكة، وفي العسر تكون ديناً، وينحر بمنى أو مكة ناذر نحر البدنة والهدي، بخلاف الجزور، فإنه يُنْحَرُ بموضعه، ولو نوى موضعاً، أو نذر لمساكين بلدة، ولا سَوْقَ بغير مكة، وفي نذر إهداء ما لا يهدى يمين أو غيره، يخرج الجزء المسمى والعين المنذورة، وإنْ استغرقت، ويبعث بالنقدين وبثمن غيرهما لابتياع الهدي وإنْ لم يبلغه، وأدناه [شاةٌ][1]، أو فضل ما يقصر عنه، بعث

(١) في الأصل [ساة] بالسين وهو تصحيف، والصواب ما أثبته.

به/[٧٨] إلى خَزَنَة الكعبة ينفق عليها، قال ابن القاسم: وأَحَبُّ إليَّ أن يتصدق به حيث شاء[١]، أما الصالح للإهداء فيبعث به، وتُقلَّد الإبل وتُشْعَر، فإن خيف على البقر وغيرها ألاّ تصل لبُعدٍ أو غيره اشترى بأثمانها بموضعٍ تصل ولو بمكة من نوعها، وجائزٌ ابتياع الإبل بثمن البقر، ولا ينتقل للغنمِ إلاّ في القصور، وفي الشراء من مكة يساق إلى الحِل، ثم إلى الحرم، ويصرف من المنذور للسبيل العين وثمن غيرها في الجهاد والرباط بالسواحل والثغور، وليس جدة منها، ويبعث به للتعذر، إلاّ في الفرس والسلاح، فليبعث بعينه، فإن عدم القابل والموصل بعث بثمنه لشراء مثله، وفي نذر الصدقة بذلك أو بالعبد يتصدق بثمنه، والنذر لرتاج الكعبة وحطيمها ملغى، وفي النذر لكسوتها وطيبها يدفع إلى الحجبة.

فروع ثلاثة؛ الأول: إذا قال: عليّ أنْ أضرب بمالي، أو بمعين منه الحطيم، أو الركن، فليحج أو يعتمر، ويهدي إذا لم يرد الحمل لنفسه.

الثاني: أنّ من قال: داري صدقةٌ على فلانٍ أو على المساكين في يمين لم يقض عليه بشيء إنْ حنث، بخلاف قوله ذلك في غير يمين بتلاً لمعين.

الثالث: قال [ابن عباس][٢]، ورجع في قوله: أنحر ولدي عن التكفير إلى الهدي أو إقراره، قال ابن القاسم: والذي سمعته منه أنه إنْ لم يقل عند المقام كفر وإلاّ أهدى[٣]، قال ابن عباس: كبشاً[٤]، ولو قال أنحره بين

---

(١) المدونة، كتاب النذور الأول، باب ما جاء في الرجل يحلف بهدي لشيء من ماله بعينه مما يهدى أو لا يهدى ٢/٢٠٥.

(٢) في الأصل [ابن عياش] هو تصحيف، والصواب ما أثبته.

(٣) المدونة، كتاب النذور الأول، باب في الرجل يحلف أن ينحر ابنه عند مقام إبراهيم أو عند الصفا والمروة ٢/٢١٣.

(٤) المقصود من العبارة ما رواه مالك في المدونة من قول ابن عباس في الذي يجعل ابنه بدنة: يهدي ديته مائة من الإبل قال: ثم ندم بعد ذلك فقال ليتني كنت أمرته أن يهدي كبشاً، قال الله تبارك وتعالى في كتابه: ﴿وَفَدَيْنَٰهُ بِذِبْحٍ عَظِيمٍ ﴿١٠٧﴾﴾ [الصافات: ١٠٧]. انظر: المدونة، كتاب النذور الأول، باب في الرجل يحلف أن ينحر ابنه عند مقام إبراهيم أو عند الصفا والمروة ٢/٢١٤.

الصفا والمروة أو بمنى أهدى، ونَذْرُهُ نَحْرَ والديه كذلك، ومن قال: إنْ فعلت كذا فأنا أهديك إلى البيت، وحنث فعليه هدي، قال علي ﷺ: شاة[1]، ونذر هدي مال الغير مُلْغَى.

الوجه الثاني: ما بنذره التحجير، كنذر جميع المال بيمينٍ أو بغيره للهدي أو للصدقة أو للسبيل أو كسوة الكعبة أو طيبها، ويلزم فيه الثلث، ولا شيء في قوله: مالي في الكعبة أو رتاجها أو حطيمها، ومن قال: كل ما أملكه صدقةٌ على المساكين، أُمِرَ بإخراج ثلثه من غير قضاءٍ، ولا شيء عليه في أم ولده ومدبرته، وعليه ثلث قيمة كتابة مكاتبه، فإن رقوا وكان فيهم فضلٌ أخرج ثلثه، وليس عليه في ثلث ماله أو جله إلاّ إخراج ثلث الباقي، وإنْ فرط أو قال ذلك في يمينٍ فحنث.

فرع مركب: إذا قال: عبدي أو فرسي وجميع مالي هديٌ أو صدقةٌ أو في السبيل، أخرج المعين وثلث غيره.

فرع: قوله: عليّ يمينٌ أو عهدٌ أو نذرٌ في إطلاقه أو الحنث به موجبٌ لكفارة اليمين، ولا تجب على من جعل لنذره مخرجاً، وقال في النذر: إلاّ أنْ ينوي بِراً فيلزمه، وتتعدد الكفارة بتعدد الملتزم من المواثيق والكفالات والنذور، وتعليقه بالمعصية كالطاعة، إلاّ في أنه ينهى عن المعصية ابتداءً، ويلزم الحنث في الحلف فيها على الإثبات كما يقضى عليه بالطلاق والعتق المحلوف بهما، ويعتبر في النذر إلاّ استثناء بمشيئة زيد، بخلاف قول الحالف: إلاّ أنْ يبدو لي أو أرى غيره خيراً منه.

❑ ❑ ❑ ❑ ❑ ❑

(١) المدونة، كتاب النذور الأول، باب في الرجل يحلف يقول للرجل: أنا أهديك إلى بيت الله ٢/٢٠١.

كتاب الأيمان

قال: ومن كان حالفاً فليحلف بالله أو ليصمت، والاعتبار بالحلف بالله تعالى وبجميع أسمائه وصفاته، /[٧٩] كالعزيز، واللطيف، ونحوه، وكقدرته، وأمانته، أو لعمر الله، أو علي عهده، أو ذمته، أو كفالته، أو ميثاقه.

فرع: قوله: أعزم بالله، يمينٌ، وإنْ قال: أشهد، أو أعزم، أو أحلف، فإن أراد بالله فهو يمينٌ، وإلاّ فلا، وقوله: أعزم عليك، سؤالٌ، ويتصل به أنه يستغفر الله تعالى من قال: هو يهوديٌّ، أو مجوسيٌّ، أو كافرٌ بالله، أو بريءٌ من الإسلام ونحوه، ولا حكم لقوله: لعمري، وعيشي، وعيشك، وأبي، وأبيك، أو هو زانٍ، أو سارقٌ، أو والصلاة والصيام ونحوه، أو يأكل لحم الخنزير، أو يترك الصلاة ونحوه، أو الحلال عليه حرامٌ، إلاّ في تحريم الزوجة، فيلزمه الطلاق، وليس من الحلف الدعاء على النفس، والحلف بالله تعالى يكون على **أوجهٍ ثلاثةٌ**:

الأول اللغو: وهو الحلف على مستيقنٍ ثم يستبان خلافه، لا قوله: لا والله، وبلى والله.

الوجه الثاني: الغموس: ولا كفارة فيها، لكنّ الغموس أعظم من أنْ تُكَفَّر، وفيها **مسألتان**:

إحداهما: أنّ الحالف أنه ما لقي فلاناً وهو لا يدري ألقيه أم لا إنْ تبيّن الموافقة برّ، وإلاّ هو كمتعمد الكذب.

الثانية: أنّ الحالف أنه لا مال له يحنث بما لم يعلم، إلاّ أنْ يريد ما

يعلمه، وبالشوار[1] والخادم، والدار، والدين، والعَرَضُ، إلاّ أنْ ينوي غير ذلك.

الوجه الثالث: الانعقاد: والحلف فيه موجبٌ للكفارة، وحيث يرى أفضليته يفعل، ولا شيء على من أُكرِه على يمينٍ أو على مخالفتها.

فرعان؛ الأول: أنّ الكفارة تتعدد بتعدد اليمين لتغاير المحلوف عليه لا بتعدد أحدهما، إلاّ أنْ ينوي بتكرر حلفه تعدد الأيمان، كالنذور، والحلف بالله تعالى وبالنذر على المتحد يمينان.

الثاني: أنها لا تعدد بتكرار المحلوف عليه إلى أجلٍ قبله، ومتعلق اليمين في هذا الوجه **قسمان**:

أحدهما: الإثبات، ولفظه لأفعلن وإنْ لم أفعل وهو **نوعان**:

أحدهما: غير المؤجل، والحالف فيه على حنث، ويبر بفوات الفعل من غير تفريطٍ، كالحالف ليذبحن حمامات يتيمه فقام مكانه فوجدها ميتة، وقال في الحالف ليطلقن: إنْ شاء طلق فبرّ، وإنْ لم يطلق حتى مات أحدهما حنث، كالحالف بالعتق ليضربن عبده، ولا يمنع الوطء، بخلاف الحالف في الطلاق، ولذلك يدخل عليه الإيلاء[2] بامتناعه.

فرعان؛ الأول: أنَّ الحالف ليضربنَّ عبده مائة سوطٍ لا يبرأ إلاّ بمائة ضربةٍ، ويكون الضرب مؤلماً، لا بضربةٍ بمئة سوطٍ مجموعةً، ولا بخمسين بسوطين، أو بسوطٍ له رأسان.

الثاني: أنَّ الحالف ليكتمنَّ كذا يحنث بقوله إنْ أخبره المحلوف له

---

(١) الشَّوَارُ: والشِوَرُ والشُّوَار متاع البيت ومتاع الرحل. انظر: لسان العرب، مادة ش ور.

(٢) الإيلاء: في اللغة الامتناع عن فعل الشيء بيمين، وفي الشرع: هو الحلف على اعتزال الزوجة وترك جماعها. انظر: مناهج التحصيل ونتائج لطائف التاويل في شرح المدونة وحل مشكلاتها ١١١/٥. لأبي الحسن علي بن سعيد الرجراجي تقديم الشيخ علي علي لقم، دار ابن حزم، بيروت ط١ ١٤٢٨

ظننت أنه لم يخبر غيري، وفي الحلف ليخبرنه لا يبر بعلمه بخلاف الإرسال إليه.

النوع الثاني: المؤجل، والحالف فيه على بر، ويحنث بحلول الأجل قبل الفعل ما لم يفت قبله، كموت العبد المحلوف ليضربنه، والدابة ليركبنها، وكالحالف بالعتق على ضرب الزوجة إذا ماتت قبل الأجل، بخلاف سرقة الطعام والثياب قبله إلاّ أنْ ينوي إنْ وجد أولاً حنث بموت الحالف قبل الأجل.

فروع ستة؛ الأول: أنّ ذكر الحين أو الدهر والزمان محمله سنة، وروى ابن وهب أنه شك في أن الدهر محمله سنة[1]/[٨٠].

الثاني: أنَّ في قوله: رأس الشهر، أو عند رأسه، أو إذا استهل له يومٌ وليلةٌ من أول المقبل، ولو قال إليه، أو إلى استهلاله، حنث بانسلاخ الأول بالهلال قبل الفعل، ولو حلف ليقضينه الحق، أو الدنانير إلى رأس الشهر لم يبر بهبتها له، ولا بالتصدق بها عليه، بخلاف دفعه بها سلعةً تساويها إنْ لم يرد دفع دنانير، ثم كرهه، والأول أعجب إليّ.

الثالث: أنَّ الحالف ليقضينَّ فلاناً إلى أجلٍ إذا مات فلانٌ قبله، فقضى ورثته أو وصيه قبل الأجل بر، وكذلك يقضي وكيله، أو السلطان في غيبته، وإنْ تعذّر الدفع للسلطان، أو لم يكن يرعيه بالحق إلى العدول، وإشهادهم على ذلك بعد اجتهاده في طلبه يعلمهم ويجزيه القضاء لوكيل الضيعة، وإنْ لم يوكل في اقتضاء الديون، ويبر بتعجيل الحق قبل الأجل، بخلاف الحالف ليأكلن الرغيف.

الرابع: أنَّ الحالف ليقتضينَّ إذا اقتضى، ثم وجد نقصاً بيّناً، أو درهماً نحاساً، أو غير جائز، أو استحقت الدراهم فقدم بعد الأجل حنث، وكذلك الحالف ليقتضين قبل المفارقة فاقتضى ممن أحيل عليه، ثم وجد

---

(١) تهذيب المدونة ٢/١٠٤.

ذلك، واستثقل أخذه منه عرضاً مساوياً، فإن هرب الغريم، أو هرب حنث، إلاّ أنْ يخرج بنيته الغلبة.

الخامس: إذا علق القضاء عند الأجل بمشيئة الطالب فمات كان لكبار الورثة ووصي الأصاغر التأخير، إلاّ أنْ يكون عليه دينٌ فالتأخير للغرماء بشرط إبراء الميت.

السادس: أنه لا يكفر قبل الأجل، وقال في الحالف بالطلاق: ليس له أنْ يحنث نفسه قبله، أما في عدمه فله أنْ يعجل الطلقة المحلوف بها وتنحل يمينه.

القسم الثاني: **النفي**، ولفظه مثل لا فعلت وإنْ فعلت، والحالف فيه على بر، ويحنث **بأمرين**:

أحدهما: **المخالفة بتعاطي ما اقتضى اللفظ اجتنابه**، كدخول بيت الشعر في الحلف على دخول البيت، وأكل الشحم والسمك في الحلف على اللحم، ورؤوس الطير أو بيضها في الحلف على الرؤوس والبيض، إلاّ أنْ تكون للحالف نيةٌ أو ليمينه بساطٌ، ويحنث الحالف أنه لا يشرب لبناً بلبن الميتة، أو بلبنٍ ماتت فيه فأرةٌ، إلا أن ينوي الحلال، ويحنث بالسلام على المحلوف عليه ليلاً ولم يعرفه، أو سلم على جماعة هو فيهم، إلا أن يحاشيه.

فروع أربعة؛ **الأول**: أنه يحنث بتعاطي المحلوف عليه بحاله، كالحنطة والدقيق، ويجزيه وإنْ لم يحصل البر به، كهدم حجر من البئر المحلوف على هدمها، وبواحدة ككسوته لامرأته أحد ثوبين حلف ألاّ يكسوهما لها، وأكل خبزٍ إذا حلف أنه لا يأكل خبزاً وزيتاً، وبما للمضاف إليه في الحلف شركة في إضافته، كالدار والطعام الذي بينه وبين عبده، والغزل الذي غزلته المحلوف عليها وغيرها.

الثاني: أنه يحنث بتعاطي المحلوف عليه على غير الصفة المذكورة، كأكل السويق في الحلف على شربه، ويشرب اللبن المحلوف على أكله إلاّ أنْ ينوي الصفة.

الثالث: أنه يحنث بأكله مع غيره، كالملتوت بالسمن المحلوف عليه، وإنْ لم يجد له طعماً ولا رائحةً، إلا أن يريد الخالص، بخلاف أكله مرقة الخل المحلوف عليه، إلاّ أنْ ينويها /[٨١].

الرابع: إذا ذاق المحلوف عليه حنث إنْ وصل إلى حلقه، وفي ما يتفرع من عوارض الأعيان **مسائل**:

الأولى: أنه يحنث بتعاطيه بعد ماله العادي، كتناول خبز الحنطة وسويقها، قال: هذه الحنطة أو منها، وكبس الطلع ورطبه، إلاّ أنْ ينوي عينه، والزبد والجبن في قوله من هذا اللبن، بخلاف أكله طلع نخلة حلف على بسرها، أو اللحم في حلفه على الشحم.

الثانية: أنه إذا جعل الثوب سراويل أو قباءً أو قميصاً ثم لبسه حنث، إلا أن يحلف لضيقه، بخلاف انهدام الدار، إلا أنْ تبنى، وإنْ دخلها مكرهاً بأمره.

فرع : إذا لف رأسه بالقميص المحلوف أنه لا يلبسه، أو اتزر به، أو جعله على منكبه في الليل حنث، بخلاف جعله على فرجه ولم يعلم به.

الثالثة: أنه يحلف بدخول الدار، وتناول الطعام بعد بيعهما في قوله من هذا الطعام، أو لا أدخل دار فلان هذه، إلاّ أنْ ينوي بقاء ملكه، وفي عدم التعيين لا حنث عليه، إلا أن ينوي عينها، ويحنث إذا أكل خبزاً أطعمه المحلوف على خبزه لولده الصغير ولم يعلم به.

الأمر الثاني: **المخالفة لمقصود الحلف**، كالدخول من الباب المجرد بعد تحويل الأول وإنْ قال من هذا الباب، إلا أن تراد عينه، وكإرسال الرسول والكتاب لمن حلف أنه لا يكلمه، إلاّ أنْ يرجع الكتاب قبل وصوله، وكان يقول: ينْوي فيه، وتناوله لثمن شاة فلانٍ، أو حنطته، وما أنبتت إن أريد قطع المن، بخلاف حلفه لأمر في الحنطة، وقال في الشاة: وإنْ اكتسى بثمنها بخلاف بقية مال ملكها، إلا أن ينويها، ويحنث بأكل

طعام فلانٍ بعد هبته له إنْ أراد قطع المن، وبركوبه دابة عبد المحلوف على دابته، كما يعتق بشرائه من يعتق على سيده، وقال أشهب: لا يحنث[1]، ويحنث بدخوله ما اكتراه فلانٌ في الحلف على داره، وبقيامه على ظهر بيته، وبكفالته بالوجه في الحلف على الكفالة بالمال، إلا أن يشترط البراءة منه، ويفعل وكيله على الشراء والبيع والضرب في الحلف عليها، إلا أن ينوي المباشرة، وبالصدقة في الحلف أنه لا يهب، وبالعرية فيه، إلا أن يخرجها بنيته، وبالكفالة لوكيل من حلف أنه لا يتكفل له إذا كان من ناحيته وسببه، كمن حلف ألاّ يبيع لفلانٍ شيئاً فدفع فلانٌ ثوباً لمن دفعه إليه، أو حلف أنه لا يبيع منه فباع لمن اشترى له ولم يعلم، ولو قال له عند البيع: إني حلفت ألاّ أبيع من فلان فقال: هي لي لم يفد، وللتفاوت في المقصود لم يحنث الحالف أنه لا يكلم فلاناً بسلام الصلاة في إمامةٍ ولا ائتمام، ولا بدخول المسجد في الحلف أنه لا يدخل عليه بيتاً، بخلاف ما لو دخلَ على جاره فوجده، ولو دخل المحلوف عليه على الحالف قال: أخاف عليه الحنث، وقال ابن القاسم: لا يحنث إلاّ أنْ يريد ألاّ يجتمع معه[2]، وإذا حلف ألاّ يساكنه وكانا في دار جامعة لمقصورتيهما فسكنا كذلك حنث، بخلاف ما لو كانا وقت الحلف في بيت، إلاّ أنْ ينوي الخروج من الدار، كما لو حلف ألاّ تساكن أخته زوجته فانتقلت وسكنت إحداهما علو دار والأخرى سفلها /[٨٢] قال: وليست الزيارة سكناً، وفيها ينظر إلى سبب اليمين، فإن كانت لما يدخل بين العيال فهو أخف، فإن أريد التنحي فهو أشد، واستثقل إذا قسمت الدار بحائطين أنْ يسكنا في نصيبهما، وأنا لا أرى به بأساً، ويحنث بخروج المحلوف عليها أنها لا تخرج إلاّ بإذنه بعد إشهاده على إذنه وقبل علمها، وفي حلفه أنه لا يأذن لها لا يحنث بخروجها من غير إذنه، إلاّ أنْ يتركها بعد علمه، وإنْ حلف أنه لا يأذن لها إلاّ لعيادة مريضٍ فمضت لحاجةٍ بعد عيادة أذن فيها لم يحنث، وإنْ حلف أنه لا

---

(١) المدونة، كتاب النذور الثاني، باب في الرجل يحلف ألا يركب دابة رجل فيركب دابة عبده ٢/٢٦١.

(٢) المدونة، كتاب النذور الثاني، باب في الرجل يحلف أن لا يسكن، دار رجل ٢/٢٥٧.

يقبلها ولا يضاجعها فقبلته من [ورائه][1] وضاجعته وهو نائم لم يحنث، إلاّ أنْ يسترخي لتقبيلها، أو تكون يمينه أنها لا تقبله أو تضاجعه، وتحنث بدفع ثمن الكسوة في الحلف أنه لا يكسو فلاناً أو زوجته، فإن افتكها للزوجة من الرهن حنث، ثم عرضتها عليه فقال: امحها ولم يجب، وأرى أنه يحنث، إلاّ أنْ ينوي أنه لا يهبها ثوباً ولا يبتاعه لها، ولو حلف أنه لا يدفع الدنانير فكسا لم يُنَوّ في الأجنبي بخلاف الزوجة، ويقوم الأمير الثاني مقام الأول في الحلف طوعاً أنه يعلمه بما رأى، وفي استحلافه ألاّ يُخْرِج القوم إلاّ بإذنه إذا كان ذلك عدلاً من الأول، بخلاف ورثة زيدٍ إذا علق قضاء الحق بإذنه، ويجعل الْمُلابِسُ لما حلف على تركه بمفارقته، كالركوب والسكنى واللباس، وإن كان ليلاً فتأخر الساكن إلى الصباح حنث، إلاّ أن ينوي ذلك، ويجتهد في غده في التعجيل، وينتقل ولو إلى الغالي وغير الموافق بأهله وولده وجميع متاعه، وإلاّ حنث.

ونختتم برافعي اليمين الاستثناء والكفارة:

أما الاستثناء فأثره في الحلف بالله تعالى والنذر المطلق خاصة، ويشترط اتصاله، والنطق به، ولا يلغى في حدوث نيته بعد تمام لفظ اليمين، ويلغيه قصد اتباع الآية، أما الكفارة فيستحب تأخيرها عن الحنث، ويخير فيها بين **خصال ثلاث:**

أحدها: إطعام عشرة مساكين، ويجوز إعطاء الكفارة لمن له دارٌ وخادمٌ لا فضل فيهما.

فرعان؛ الأول: أنّ من عليه يمينان إذا أطعم مساكين لأحدهما كرهت إطعامهم للثانية، فإن لم يجد غيرهم مكانه أو بعد أيام طلب سواهم.

الثاني: إذا أعطيت لذمي أو عبدٍ محتاجٍ أو أم ولدٍ أو غنيٍ لم يعلم بغناه أعيدت كالكسوة، والقدرُ المعطى لكل مسكين وإنْ كان فطيماً مُدٌّ من

---

(١) في الأصل بياض بمقدار كلمة والتكملة من تهذيب المدونة. انظر: تهذيب المدونة ١٢٤/٢.

الحنطة بالمدينة، وفي غيرها وسط العيش فيه، وقال ابن القاسم: يجزئ المد حيث أخرجه[1]، ويجزئ الغداء والعشاء لا أحدهما، ويطعم فيها الخبز بالزيت ونحوه، ويجزئ الخبز ونحوه إذا كان عدل الواجب من الحب، ولا يغربل في الكفارة إلاّ المغلوث، ولا يخرج بقيمة الطعام عرضاً.

الخصلة الأخرى كسوتهم ومجزيها ثوب للرجل لا عمامة، ودرع وخمار للمرأة، ولا تجزئ كسوة خمسة وإطعام خمسة، ولا إخراج قيمتها.

الخصلة الثالثة: العتق، ومجزؤه المجزئ في الرقاب الواجبة، وعتق من صام وصلى أولى، فإن أعتق الفطيم لقصر النفقة رجوت أنْ يجزئه، وكذلك/[٨٣] الأعجمي، ولا يجزئ فيها أقطعٌ، ولا أعرجٌ، في أحد قوليه إلاّ الخفيف العرج، قال ابن شهابٍ: ولا أعمى ولا أبرص ولا مجنون[2]، قال عطاء: ولا أشلّ، ولا صبي لم يولد في الإسلام[3]، قال ابن القاسم: ولا كافرٌ[4]، ولا من فيه عقد عتقٍ أو معتق بملكٍ أو شرطٍ، ولا زوجة الحالف إذا اشتراها حاملاً منه، ولا يجزئ إلاّ من لا يعتق عليه.

فرعان؛ الأول: أنّ التكفير عن الأجنبي يجزئه أمر به أم لا كالميت.

الثاني: أنه يجزئ التكفير عن يمينٍ مطلقةٍ، بخلاف ما اشتركت فيه الأيمان، ولا يجزئ إخراج الكفارة في بناء مسجدٍ، أو كفنٍ، أو قضاء دينٍ، أو معونةٍ في عتقٍ، وكره رجوع الصدقة الواجبة والتطوع إلاّ بميراثٍ، وإذا عجز الحالف عن الخصال الثلاثة صام ثلاثة أيام يستحب تتابعها، ويقضي ما أفطره سهواً منها، وتبني الحائض فيها إذا طَهرت، ولا يجزئ صوم أيام التشريق الثلاثة، وأما الرابع فعسى أن يجزئ.

فرعان؛ الأول: أنه لا ينتقل إلى الصوم من له دار وخادم ولو قل

---

(١) المدونة، كتاب النذور الثاني، باب في إطعامك كفارة اليمين ٢/٢٤٠.

(٢) المدونة، كتاب النذور الثاني، باب في كفارة اليمين بالعتق ٢/٢٤٩.

(٣) المدونة، كتاب النذور الثاني، باب في كفارة اليمين بالعتق ٢/٢٤٨.

(٤) المرجع السابق.

ثمنها، ولا من له مالٌ غائبٌ وليتسلف، إلاّ أن يكون عليه دينٌ بقدر ماله.

الثاني: إذا كفر المعسر بالصوم ثم حنث بعد بره فلا شيء عليه.

فرع: وأحب إليّ أنْ يكفر العبد بالصيام، ولا يجزئه العتق، إلاّ أنْ يوقعه بعد عتقه، فإن أذن له سيده في الإطعام والكسوة رجوت إجزاءه وليس بالبين.

كتاب العتق

ولطريان الحرية **أسبابٌ ستةٌ**:

الأول: **الإعتاق**، والنظر فيه في **أطراف ثلاثة**:

الأول: **مصادره**، وهي **ثلاثة**:

الأول: **المالك**، قال: ولا يجوز عتق المطبق[1]، وإنْ علق في صحته وفعل في حال جنونه، ولا الصبي وإنْ علق على بلوغه، ولا المكره، بخلاف السكران، ويثبت الإكراه بالضرب والسجن والتخويف الذي لا شك فيه، وإكراه الزوج وغيره السلطان إكراه، ولا ينفّد عتق النصراني إلاّ للمسلم، وفي رضاه بحكم الإسلام، قال ابن القاسم: وفي بينونة العبد[2]، ولا أثر لحنثه بعد الإسلام في حلفه قبله كسائر الأيمان، وإذا قدم إلينا حربي بأمان فكاتب عبده أو دبره أو أعتقه ثم أراد بيعه فذلك له كالذمي.

فروع ثلاثة؛ الأول: أنّ الغانم لا ينفذ عتقه ولا هبته من المغنم لحده بالوطء، والسرقة منه، وقال غيره: لا يحد للزنا ولا يقطع لسرقته منه، إلاّ

---

(١) المطبق: المجنون الذي يغشى صاحبه ويعمه ويقال جهل أو جنون مطبق شامل وحمى مطبقة لا تفارق صاحبها. انظر: المعجم الوسيط، مادة ط ب ق.

(٢) أي أن العبد إذا كان بين نصرانيين فأسلم العبد وأعتقه أحدهما فإنه يعتق أيضاً على الآخر. انظر: المدونة ٣/٣٠١.

أنْ يزيد على حصته بربع دينار لتوريث حصته منه، بخلاف سرقته من بيت المال[1].

الثاني: إذا أعتق المسلم عبداً اشتراه من ذمي بخمرٍ فهو كقبضه، ويشترط في نفوذه وفي عتق المشترط فيه النقد، حيث منع الصلاة بالقيمة، كالمشترط حبسه بالثمن، ويباع منه بقدره في العدم.

الثالث: أنه [ينفذ][2] عتق المشتري لغائب اشترط ضمانه من البائع قبل قبضه، ويتزلزل ملك المالك بعارضين أحدهما الدين، فيرد عتق الحمل بعد وضعه وغيره لتقدمه، وإنْ لزم بحلول أجل لم يفعل فيه ما علق على تركه فيه، وذلك إن استغرق، وإلا رده بقدره بالحصاص، وإنما القرعة في الوصايا والبتل[3] في المرض/[٨٤].

فروع ثمانية: **الأول**: أنه يمنع وطء المردودة العتق لإمضائه بالإجارة، أو اليسار قبل البيع، أو قبل تمامه في بيع السلطان، وبيعه بالمدينة على خيار ثلاثة أيامٍ فإن وجد من يزيده وإلا أمضى.

الثاني: أنه لا أثر للحوق الدَّيْن بعد العتق لاستحقاق البيع قبله كمن استهلك صداق الأمة وأعتقها فطلقت قبل البناء، فإنّ الاعتبار في العسر بحالة العتق لا بحالة القيام، وإنْ لم يعلم الغريم أو أفضى إلى تبعيض العتق بخلاف الكتابة، فإنها ترد بذلك، إلاّ أن يكون في بيعها وفاء.

الثالث: أنه لا ميراث للمعتق ولأمته إلا بعد نفود عتقه، كالمبتل في المرض يموت قبل موت سيده، أو بعده وقبل جمع المال، وإن لم يكن لسيده غيره وللعبد مالٌ أضعاف قيمته.

---

(١) تهذيب المدونة ٥٢٧/٢.

(٢) في الأصل [ينفذ] بالدال وهو تصحيف، والصواب ما أثبته.

(٣) بتل: البتل في العتق إنجازه في الحال. انظر: حاشية الدسوقي على الشرح الكبير ٣٧٨/٤ لمحمد عرفه الدسوقي تحقيق محمد عليش، دار الفكر، بيروت.

الرابع: أنّ المردود عتقه لا يبيعه الغرماء أو المُعْتِقُ دون الإمام، ويرد بيعه عند القيام ليسر المعتق.

الخامس: أنّ تقدم يُسْر المعتق على القيام مبطلٌ للعتق.

السادس: أنّ له إذا أيسر شراؤه بعد بيع الإمام، ولا يعتق عليه، وله وطء الأمة.

السابع: إذا قال العبد أو أجنبي للغرماء خذوا دينكم ولا تردوا للعتق فذلك للعبد.

الثامن: إذا أخدم عبده سنة ثم هو حر ثم استدان قبل قبض المخدم [فعبد][1] العتق إلى أجله، والغرماء أحق بالخدمة، إلا أن يقوموا بعد بتلها للمخدم، كما لو تصدق أو وهب ثم استدان فإنه يفرق بين بتل ذلك وعدمه.

العارض الثاني: المرض، ويعتق المبتلون في المرض في الثلث، ومبلغه منهم في قصوره وفي عتق جزء منهم يعتبر من الباقي كالوصية به، وفي عتق عدد من جملة في التبتيل والوصية بعتق نسبته إلى الموجود يوم التقويم بعد الموت إن حمله الثلث، وإنْ أخرج السهم بعض رقبة وكله إن لم يبق غيره كالوصية بعشرة من الإبل في السبيل.

فروع مرتبة ستة؛ الأول: أنّ الإسهام فيما تقدم، بخلاف قوله: أنصاف عبيدي أو نصف كل رأس.

الثاني: أن العبيد إذا لم ينقسموا على الأجزاء جزؤوا بالقيمة، وكتبت الأسماء في بطائق، فمن خرج صرف الثلث في عتقه، فإن قصر لم يعتق الباقي، وإنْ زاد أعيد الإسهام وإنْ بعض.

الثالث: إذا اجتمع الدين والمرض حالة التبتيل عُتق ثلث الباقي بعد الموت، وقُضي الدين بالسهم، وبه يباع الدين وإن أخرج بعض رقبة، واستحداث الدين في المرض يرد العتق به كتلف المال.

---

(١) في الأصل [بعبد] بالباء، والصواب ما أثبته.

الرابع: أنّ الحنث بكلام فلانٍ أو بدخول السيد أو العبد في المرض يعتق به في الثلث، بخلاف حصوله بوضع فلانة، ومن أعتق حمل أمته في صحته فوضعت في مرضه أو بعد موته عتق من رأس المال، كالمعتق إلى أجل.

الخامس: أنّ موت من هو على حنث قبل الفعل يعتق به العبيد بالحصاص، وأولادهم كالمدبرين، بخلاف حنث غيره في المرض، فإنهم فيه يعتقون بالسهم.

السادس: أنّ المبتل في المرض إذا كان لمعتقه مال مأمون أضعاف قيمته مراراً يقضي بتمام حرمته في شهادته وقذفه/[٨٥] وإرثه وسائر أحكامه، وإليه رجع، بخلاف الموصى بعتقه، وقال غيره خلافه قال ابن القاسم: ويلغى حمل المأمون لنصفه[١].

المصدر الثاني: المفوّضُ إليه، والخلاف في اشتراط المجلس في ايقاع العبد المفوض إليه كما في المملكة وفي التعليق على مشيئته.

فروع ثلاثة؛ الأول: إذا قال العبدالمفوض إليه اخترت نفسي يُنوَّى، وكذلك الأجنبي في قوله اذهبي، وقال غيره في العبد لا يُنوَّي كالزوجة[٢].

الثاني: قال ابن القاسم: أردت بقولي ادخلي الدار العتق لم يعتق وبطل خياره بخلاف السيد[٣] وخالف غيره قال: وكذلك قوله: اذهب أو اخرج[٤].

الثالث: إذا فوض لرجلين فلا يعتق إلاّ باجتماعهما بخلاف جعلهما

---

(١) المدونة، كتاب العتق الأول، باب في الرجل يعتق شقصاً من عبده بتلاً في مرضه أو غير بتل وله أموال مأمونة أو غير مأمونة ٢٧٦/٣.

(٢) تهذيب المدونة ٤٨٧/٢.

(٣) المدونة، كتاب العتق الأول، باب في الرجل يجعل عتق عبده في يده في مجلسهما ٢٥٠/٣.

(٤) المرجع السابق.

رسولين كالطلاق وقاله أشهب وغيره في التفويض للأمة والأجنبي ويبطل بوطئها[1].

المصدر الثالث: المعلق على الملك، ويجزئ قصده في التعليق على غيره.

الطرف الثاني: ألفاظه، وهي **قسمان**:

الأول: لفظ التخيير وهو **نوعان**:

الأول: المستغرق، واستغراقه يكون بالنسبة إلى **أمور ثلاثة**:

الأول: ما يملك، فيلغى فيه وقال أشهب في عود الأبدية على الملك بإلغاء الحلف كإطلاق التعميم في الطلاق والعتق[2].

الأمر الثاني: ما يملك مما شمله بلدٌ أو جنسٌ كالشام والبربر، أو أجلٌ مثل ثلاثين سنة فيلزم فيه، وإذا كان ضارب الثلاثين عبداً عتق ما اشتراه فيها بعد عتقه، بخلافه قبله، إلاّ في بقائه لما بعده، ما لم يرد السيد قبله، كالأمة الحالفة بصدقة مالها ألاّ تكلم أختها.

فرع: إذا عادت الأبدية على الفعل المعلق عليه عتق ما يملك من الصقالبة لزمه العتق إنْ حنث فيما يملك بعد يمينه، إلاّ أنْ ينوي ما يملك بعد حنثه.

الأمر الثالث: المملوك، فيعتق فيه كل من للّافظ فيه علقةُ رقٍ بالمباشرة، بخلاف عبيد العبيد ومستولداتهم.

فرع: ومن قال: إنْ فعلت أبداً فكل مملوك أملكه حر لم يعتق عليه إلا المملوك يوم الحلف، كالطلاق والصدقة.

---

(١) المدونة، كتاب العتق الأول، باب فيمن أمر رجلين أن يعتقا عبده فأعتقه أحدهما ٣/٢٥٦.

(٢) المدونة، كتاب العتق الأول، باب في الرجل يقول: كل مملوك أملكه فهو حر ٣/٢٣٧.

النوع الثاني: المختص، وهو على ضربين بين مكمِّل ومبعِّض، والمكمل أمران:

الأول: ألفاظه، وقوله: أنت حرة أو وهبتك نفسك أو أعتقتك أو تصدقت عليك بعتقك يعتق به وإن لم يقبل، وقوله للأمة أنت خلية أو برية وبائن وبتة وكلي واشربي وادخلي الدار ونحوه أعماله مشروط بالنية، والقاصد إلى لفظ العتق والطلاق إذا لفظ بغيرهما لا شيء عليه، ومن قال لعبده، هذا أخي ولم يرد عتقه فلا شيء عليه.

الأمر الثاني: أحكامه، قال: وعتق الأمة يسرى إلى الحمل، ويبطل هبته والتصدق به، والوصية كإبطال هبته ببيعها في الفلس، قال غيره: وأما في هبتها فيجوز، قال ابن شهاب: وفي قوله: أول بطن حر يعتق به التوأمان[1]، وفي قوله: أول ولد تلدينه حر يعتق به أولهما خروجاً فإن خرج الأول ميتاً فلا عتق للثاني، قال ابن شهاب: يعتق[2]، والعتق لحمل الأمة أو تدبيره/[٨٦] يتناول ما وضعته لأقصى الحمل وهو أربع سنين إنْ كانت حاملاً، وإنْ لم يعلم بها حمل عُتِقَ الموضوع لستة أشهرٍ، وإنْ كانت منكوحة كالمواريث، قال غيره: إلاّ في غيبة الزوج فإنه يعتبر الأقصى بخلاف استرساله عليها، وقال أشهب: لا يسترق الولد بالشك[3]، واستثقل[4] بيع المقول لها كل ولد تلدينه حر، قال ابن القاسم: وأنا أرجو جوازه[5]، إلاّ أنْ تكون حاملاً بمتناول لفظ التحريم، ما لم يرهقه دين، ويرق الجنين ببيعها فيه، ويفرق إنْ قام الغرماء بعد وضعه بين تقدم الدين

---

(١) المدونة، كتاب العتق الثاني، باب في الرجل يقول لأمته: أول ولد تلدينه فهو حرٌّ فتلد ولدين الأول منهما ميت ٢٨٨/٣.

(٢) المرجع السابق.

(٣) المدونة، كتاب العتق الثاني، باب في الرجل يعتق ما في بطن أمته ثم يريد أن يبيعها قبل أن تضع ٢٩٢/٣.

(٤) يعني الإمام مالك. المدونة، كتاب العتق الثاني، باب في الرجل يقول لأمته: كل ولد تلدينه فهو حرٌّ ٢٨٩/٣.

(٥) المرجع السابق.

على عتقه وبين تأخره، ويعتق في عدم الدين من رأس المال، وإنْ وضعت في المرض أو بعد الموت، ويكون في الثلث إن حملت به في المرض، وعتق العبد قبل حوزه في الهبة والصدقة، والإخدام مبطل لذلك، بخلاف الهبة والصدقة، إلاَّ أنْ يموت الواهب بعد قبض الثاني وقبل قيام الأول، وقال به أشهب[1]، وإن لم يمت الواهب، والعتق في ابتداء مدة الإخدام والإجارة تتأخر لانقضائهما، ويعتق إذا مات السيد من رأس المال بعدها و[ينتجز][2] في اسقاط باقيها، ومن قال لعبده: أنت حر اليوم تأبَّد عتقه، وإن قال: رأسٌ من رقيقي حر أو أحدهم حرٌ ولو ينو واحداً بعينه عتق من شاء منهم، كقوله: رأس منهم في السبيل أو للمساكين، ويصدق في نيته بلا يمين، ولو مرض فقال: نويت هذا عتق من رأس المال فإن كانت قيمته أكثر من قيمة غيره كان الفضل في الثلث، وقال غيره: جميعه من رأس المال[3].

الضرب الثاني: المبعّض، كقوله: يده أو نصفه فينفد، ويكمل العتق كتبعيض أم الولد، ويحكم بتقويم الباقي على الشريك بقيمته يوم القضاء، وإنْ كان جنيناً فيوم وضعه، وفي طرحه عشر قيمة أمه كعتق جميعه، ويكون بين الشريكين إن كانا، وشرط التّكميل يسار المعتق، ويباع عليه فيه شوار بيته وكسوته، إلاّ التي لا بد منها وعيشة الأيام، ومحل اعتبار اليسار حالة القيام ولو بعد الرفع إلى الإمام، وقال آخِراً: لا أنْ يعلم إنْ ترك العبد والشريك للمعتق كان للعلم بأنه لا يقوم عليه، بخلاف تأخير القيام لغيبة العبد، وإن كان قد بيع لغيبته على الصفة والمعتق معسرٌ فعلم [فخاصم][4] في موضعه، وإذا بتل الشريك أو مات العبد سقط التقويم، وإن أعتق إلى أجل أو دبر أو كاتب رد إلى التقويم، إلا أنْ يبتل، وقال غيره في العتق:

---

(١) المدونة، كتاب العتق الثاني، باب في الرجل يهب عبده لرجل ثم يعتقه قبل أن يقبضه الموهوب له أو يتصدق به ٢٩٣/٣.

(٢) في الأصل [ينتجز] وهو تصحيف، والصواب ما أثبته.

(٣) تهذيب المدونة ٤٨٤/٢.

(٤) في الأصل [فحاصم] بالحاء وهو تصحيف، والصواب ما أثبته.

يعجل عتقه، قال غيره: وإن أعتق إلى أجل والمعتق مليء ببعض قيمة النصف قوم عليه بقدره، وبقي الباقي معتقاً إلى أجله، ويكمّل عليه في تبعيضه لنصيبه، ولا يقوم عليه الباقي وإن كان الأول عديماً، إلاّ أنْ يعتقه مع الشريك فيقوم نصيب الثالث عليهما إنْ كانا مليئين، وإلا قوّم على الموسر، فإن مات الثاني قبل تكميل نصيبه عليه قوم الباقي على الأول[1]، وإن كان العبد بين مسلم وذمي فأعتق المسلم قوم عليه وإن كان العبد ذمياً، وإن أعتق الذمي قوم عليه المسلم بخلاف الذمي، وقال غيره: يقوم عليه[2]، ولا رجوع للشريك إلى العتق بعد إجابته للتقويم /[٨٧]وتأخيره بالقيمة لزيادة وفاء، وعتق الشريك لنصيبه مبطل لعتق الآخر، وتدبيره للحمل وإنْ كان الشريك غائباً غيبة قريبة كتب إليه وإن بعدت غيبته قوم على المعتق، وإنْ فقد المعتق وقف باقي العبد فيكون لورثته يوم موته أو تمويته [بالتّعْمير][3]، وإذا مرض المعتق كمل في الثلث كعتقه لبعض عبده، قالا: ولا يقوم بعد فلسٍ أو موتٍ، ويعجل عتق البعض في المرض بالمال المأمون في الثلث، ولا يعجل في عدمه، لكن إذا صح كمل عليه، ولا يقوم الآبق إذا لم يوجد إلا بعد الموت أو الفلس، وإذا أعتق النصف على مال ووهب للعبد باقيه عتق جميعه، وإذا أعتق أحد الشريكين على مال كمل عليه ورد المال للعبد، إلاّ أنْ يريد وجه الكتابة فيرد ويدفع نصف المال للشريك، وإذا أيسر المعتق وهو معسر فاشترى باقيه كمّل عليه، إلاّ أنْ يرفع إلى الإمام فيسقطه قبله، وينفذ عتق الشريك بجميع الأمة إن كان مليئاً، ويرد

---

(١) المدونة، كتاب العتق الأول، باب في العبد بين الرجلين يعتق أحدهما نصيبه ٢٦٩/٣.

(٢) القول لأشهب. المدونة، كتاب العتق الأول، باب في العبد بين الرجلين يعتق أحدهما نصيبه ٢٦٩/٣.

(٣) في الأصل [بالتّعْمر] ولا توجد هكذا كلمة ذات معنى في كتب الفقه ولكن توجد مدة [التعمير] ولذلك أثبتها، وهي المدة التي تضرب للغائب في أرض الإسلام أو في أرض الشرك حتى يفرق بينه وبين زوجته أو يقسم ماله بين ورثته، وفي قول لمالك وابن القاسم وأشهب أنها سبعون سنة، ولمالك أيضاً وابن القاسم ثمانون، وقيل غير ذلك. انظر: الفواكه الدواني ١٠٢٦/٣.

بعده عتق الشريك لحصته، ولو ترك أخذه بالقيمة حتى أعدم أتبعه بها ومضى العتق، وإن كان غائباً ولم يعلم بالعتق فهو على حقه منها، وإذا مات المعتق بعضه ورثه الشريكان بقدر حصصهم دون المعتق لحصته، فإن كان أحدهم كاتبه رد ما أخذه من الكتابة، ويتعجل تقويم المعتق بعضه إلى أجل ويتأخر عتقه إليه، وقال غيره: إنْ شاء تعجل قيمته[1]، وميراثه وقيمته إنْ قتل قبل الأجل بينهما، ووضع الجنين المبعض في المرض لا يصيره في الثلث، وتمضي هبة الشريك لحصته قبل التقويم بخلاف بيعه، ويكون للموهوب التقويم، ولا يقوم على الموصي بعتق حصته.

القسم الثاني: لفظ التعليق، وفيه **نظران**:

الأول: في أحكام تفاصيله، فقوله: أنت حر على أنَّ عليك ألفاً يقتضي الشرطية، قال ابن القاسم: وللعبد رده[2]، ويلغى قوله: على أنْ تنكحني أو فلاناً وتعتق وإنْ كان فلان أدى الألف المشترطة عليه، وفي قوله: أنت حر الساعة، وعليك ألف ينتجز العتق، وقال الإمام وأشهب: يلزمه الألف وأسقطها ابن القاسم وابن المسيب[3]، قال: وفي قوله: على أن تدفع إليّ كذا إلى سنة إنْ لم يرد الساعة لا يعتق إلاّ بالأداء كالخدمة، ويتلوم[4] له بعد الأجل، وفي قوله: إنْ أدّيْت إلى ورثتي، أو إذا أديت، أو أد إليهم يشْرط الأداء، وحمل الثلث، ويوزع الإمام ذلك باجتهاده، كالوصية بالكتابة بغير مسمى، فإن الإمام ينجمه باجتهاده، وفي قصور الثلث يخير الورثة بين الإجازة أو إبتال محمل الثلث، ويتلوم له في قوله: إن جئتني بكذا إلى أجلٍ كالمكاتب، ويمنع بيعه، ومن ألفاظه إن جئتني ومتى جئتني

---

(١) تهذيب المدونة ٢/٥١٠.

(٢) المدونة، كتاب العتق الثاني، باب في الرجل يعتق عبده على مال ويأبى ذلك العبد ٣/٢٩٨.

(٣) المدونة، كتاب العتق الثاني، باب في الرجل يعتق عبده على مال يرضى العبد به ٣/٢٩٧.

(٤) يتلوم: التَلَوُّم الانتظار والتلبُّثُ. لسان العرب، مادة ل وم.

ومتى أديت إليَّ وإنْ أدّيت إليَّ ألفاً فيعتق فيه بحصول ذلك، وبإسقاط بقيته أو كله كالكتابة.

فروع مرتبة خمسة؛ الأول: إذا لم يؤد الألف يَتَلَوَّمُ له الإمام من غير تنْجيم، قال: وليس له التطويل بالسيد كمضي أجل القطاعة، ويتلوم له إذا قال إنْ أديت اليوم فلم يؤد فيه.

الثاني: أنَّ السّيد يُجْبر على أخذ الألفِ في تبرّع الأجنبي كالكتابة.

الثالث: أنَّه يرجح قول العبد في دعوى السيد ملك ما دفعه وهو فيه/[٨٨] وفي كسبه وماله كالمكاتب.

الرابع: أنَّ الأمة تُوقف في قوله: إذا قدم أبي لينتظر قدومه وكان يُمَرض في بيعها، وأجاز ابن القاسم بيعها ووطأها[١].

الخامس: أنَّ ما ولدته الأمة في قوله: إن أدَّيتِ إليَّ كذا فهو بمنزلتها، ضرب أجلاً أم لا، وكذلك في قوله: إنْ لم أفعل كذا إلى سنة ككل شرط فيها.

النظر الثاني: المعلق عليه وهو **قسمان**:

الأول: الإثبات وهو **نوعان**:

الأول: المتحتِّم والغالب، كالأجل وموت فلانٍ أو بُعْده بشهرٍ وحيض الأمة، فإنه يمنع قبله البيع والوطء لا غيرهما، ولا يلحق فيه الدَّيْن، ويعتق في الموت قبل الحلول بعد خدمة الورثة بقية الأجل من رأس المال، كتعليقه العتق على موت فلانٍ أو عتق نصيبه على موت شريكه، بخلاف المدبَّرة في ذلك، أو تعليقه لعتقه على خدمته سنة، ويعتق فيه بوضع الخدمة، ولو قال ذلك في مرضه عتق في الثلث بعد خدمة الورثة إلى الأجل، وإنْ لم يحمله الثلث خُيِّروا بين إمضاء الوصية أو عتق محمل

---

(١) المدونة، كتاب العتق الثاني، باب في الرجل يقول لعبده: أنت حر أو مدبر إذا قدم فلان ٣/٢٨٦.

الثلث، وتحسب السنة عينها أم لا علق على خدمتها أو انقضائها من يوم قوله، كاكتراء الدابة أو الدار سنة، وإن أبق فيها أو مرض عُتق ولا شيء عليه، ولو قال: أخدم فلاناً سنة وأنت حرٌ فمات فلان قبلها خدم ورثته بقيتها، وإن قال: أخدم ابني أو ابن فلانٍ سنةً فمات المخدم عُتق إنْ أراد ناحية الحضانة والكفالة، وإلاّ خدم ورثته بقيتها.

النوع الثاني: المغاير لذلك وهو **أصناف ثلاثة:**

الأول: الملك كالشراء، ويعتق في مباشرة الوكيل له وفي فساده وتبعيضه، ويكمل فيه، ونهى الإمام عبداً علق العتق عليه عنه ولم يذكر أن سيده أمره باليمين.

فرعان مرتبان؛ الأول: أنّه يرد قيمة المعتق في استحقاق العرض المشترى به بعد عتقه.

الثاني: أنّه يحنث بقبول هبة الثواب، بخلاف الهبة لغيره والصدقة والميراث إلاّ أنْ ينوي الملك.

الصنف الثاني: الناقل كالبيع، فيرد البائع الثمن في التعليق عليه بإيقاعه، ويعتق العبد قال ابن شبرمة[1]: كتعليقه على موته[2].

فرع مركب: إذا كان المشتري أيضاً علق على الشراء فالعتق بالإيقاع للبائع.

الصنف الثالث: المغاير لهما، ومن قال: إن فعلت كذا ففعله حنث، ولا يمنع بيع ولا وطء قبله، ولا يحنث فيه بالموت، وإن كان المعلق عليه حمل الأمة لم يطأها في كل طهر إلا مرة، والأيمان بالعتق لازمة بخلاف الوصية كالعدة، لكن يؤمر فيها وفي النذر من غير قضاء.

---

(١) ابن شبرمة: عمارة بن القعقاع الضبي، الكوفي، مكثر عن أبي زرعة البجلي، وروى عن أخنس بن خليفة، روى عنه السفيانان، وشريك، وجرير، وابن فضيل وآخرون، وثقه ابن معين. سير أعلام النبلاء ١٤٠/٦

(٢) المدونة، كتاب العتق الأول، باب في الذي يقول لعبده إن بعتك فأنت حر ٢٣٥/٣.

فروع مرتبة سبعة؛ الأول: إذا علق على كلام زيد لا يحنث بالكلام بعد بيع العبد وإن اشتراه بعد كلامه، بخلاف كتابته، وتعود اليمين بشرائه، قال ابن القاسم: وبقبول الهبة والصدقة والوصية بخلاف ميراثه[1]، واستثنى غيره شراءه بعد بيع السلطان له، ويحنث بأخذه من تركته من يرثه إن زاد على ميراثه.

الثاني: أنّ المعلق إذا كان عتق شقص يقوم بالحنث الباقي، ويعتق جميعه به إن تقدم شراؤه.

الثالث: أنه لا حنث إن باع نصيبه/[٨٩] من غير شريكه ثم اشترى نصيب شريكه.

الرابع: أنه يحنث بالفعل في بعض المحل كدخول إحدى الدارين بخلافه من أحد الفاعلين كدخول إحدى الأمتين للدار، وقال أشهب: تعتق الداخلة فقط[2].

الخامس: في أنّ تلقي وقوع المعلق عليه في الماضي أو المستقبل من قول المعلق على فعله يؤمر بالعتق والطلاق والمشي من غير قضاءٍ، وكذلك إذا لم يجب، أو لم يعلم صدقه، أو قال: إن كنت تبغضني فأنت حر فقال: أنا أحبك ونحوه.

السادس: أنّ دخول المسجد أمس إذا أوقع أحد الشريكين العتق مشروطاً بثبوته وأوقعه الآخر مشروطاً بنفيه يدينان في دعوى العلم، وقال غيره: يجبران على العتق[3].

---

(١) المدونة، كتاب العتق الأول، باب في الرجل يحلف بحرية شقص له في عبد.. ٢٤١/٣.

(٢) المدونة، كتاب العتق الأول، باب في الرجل يقول لأمته أنت حرة إن دخلت هاتين الدارين فتدخل إحداهما ٢٤٩/٣.

(٣) المدونة، كتاب العتق الأول، باب في العبد بين رجلين يقول أحدهما إن لم يكن دخل المسجد أمس فهو حرٌّ ٢٥٧/٣.

السابع: قال النخعي: إذا كان المعلق عليه ولادة غلام فولدت غلامين فالأمة والتوءم الثاني حران[1]، وإن كان الأول جارية فالأمة حرة دونهما.

القسم الثاني: النفي، وهو نوعان:

الأول: مطلق، فيمنع فيه البيع والوطء قبل الفعل بخلاف الخدمة، ويتلوم له بقدر ما يرى من قصد تأخير المحلوف عليه، ويوقف لذلك من حلف على فعله من أمة وأجنبي، كالزوجة في الطلاق، وإنْ لم يفعلوا حنث، إلاّ أنْ ينوي الإكراه للأمة على جائر فيبر، قال ابن القاسم: والتدبير والعتق بيمين مختلف، لأن العتق بيمين إذا حنث به عتق عليه بالقضاء إلا أن يجعل عتقه بعد موت فلان أو خدمة العبد إلى أجل فيكون كما قال[2]، ومن حلف بعتق عبده ليضربن فلاناً فمات فلانٌ قبل ضربه والحالف صحيح عتق العبد من رأس المال ويمنع من بيعه قبل بره وإن مات فلان قبل ضربه والحالف مريض عتق في الثلث، وذلك مشروط بتمكنه من ضربه قبل موته.

فروع ثلاثة؛ الأول: إذا مات في التلوم قبل الفعل عتق العبد في الثلث، وقال أشهب: لا يعتق[3].

الثاني: أن الحالف بعتق عبده ليضربنه يضربه الضرب الجائز ويعجل عتقه في الممنوع كألف سوط وقال ربيعة: ويوقف في حلفه ليضربنه مائة سوطٍ[4].

الثالث: أنه إذا باعه قبل الضرب المحلوف عليه نقض البيع قال ابن

---

(١) المدونة، كتاب العتق الثاني، باب في الرجل يقول لأمته أول ولد تلدينه فهو حر فتلد ولدين الأول منهما ميت ٢٨٨/٣.

(٢) المدونة، كتاب العتق الأول، باب في العتق ٢٣٣/٣.

(٣) المدونة، كتاب العتق الأول، باب في الرجل يحلف بحرية عبده إن لم يفعل كذا وكذا فيموت قبل أن يفعل ٢٤٦/٣.

(٤) المدونة، كتاب العتق الأول، باب في الرجل يحلف بحرية عبده أن لا يدخل الدار ٢٤٣/٣.

دينار: ويعجل العتق[1].

النوع الثاني: المقيد بالأجل، ولا يمنع وطء الأمة بخلاف بيعها ويرد وإن رضيت به وروى منع وطئها ولا يعتق بموت السيد قبل الأجل.

فرع مركب: المعلق عتقها على نفي أو إثبات يكون حملها بمنزلتها، وكذلك ما ولدته بعد التعليق.

الطرف الثالث: لواحقه، وموارداها ثلاثة:

الأول: ألفاظه، ويلحقها **أمران:**

الأول: الاستثناء، وتأثيره في إخراج بعض العدد واعتبار ألا يبدو له في قوله: إن كلمت فلاناً، ومشيئة فلانٍ بخلاف مشيئة الله تعالى، ومشيئة الجماد.

الأمر الثاني: العناية، وهي بالنسبة إليه على **أقسام ثلاثة:**

الأول: المثبتة لها، وموردها غير المشغر ككلي واشري وتقنعي، وغير الظاهر كاذهبي أو هذا العبد أخي ونحوه.

الثاني: الصارفة عنه، وهي ما تأيدت/[٩٠] بقرينة تصرف الظاهر، كقوله للإعجاب بعمله: ما أنت إلاّ حرٌ، أو [تعال][2] يا حر، أو لدفع عشار هو حرٌ، ويصدّق في الفتيا والقضاء، وكذلك قوله: لا سبيل لي عليك، ولا ملك، جواباً لكلام قبله، بخلاف ابتدائه به، وكذلك قوله: أنت حرٌّ من هذا العمل ويحلّف.

الثالثة: الملغاة، كقوله: أردت الكذب بقولي أنت حر كالطلاق، وإذا أجابه من ناداه فقال: أنت حر ثم قال: لم أرد إلا المنادى دُيِّن، إلاّ أن

---

(١) المدونة، كتاب العتق الأول، باب في الرجل يحلف بعتق عبده أن لا يدخل الدار ٣/٢٤٤.

(٢) في الأصل [تعلى] وهو تحريف، والصواب ما أثبته.

تقوم بينة فيعتقا، وقال غيره: يعتق المجيب فقط في الفتوى والقضاء[1].

المورد الثاني: إيقاعه، ويلحقه أمران:

الأول: الإقرار، وفيه مسائل:

الأولى: أنّ السيد إذا أقر بالعتق على مال وأنكر العبد المال حلف وصُدّق كالزوجة وفرق بينهما أشهب[2].

الثانية: أنّ إقراره في مرضه بتقدم العتق فيه يصيره في الثلث، ويرد إقراره بتقدمه في صحته، إلاّ أنْ تقوم به بينةٌ، فيعتق من رأس المال كالكفالة، بخلاف غيرها.

الثالثة: إذا ترك الميت عبداً واحداً فأقر أو شهد أحد الورثة أن الميت أعتقه في صحته أو مرضه استحب له أن يجعل ثمن حصته في رقبة، ويكون ولاؤه لأبيه، فإن قصر أعان به فيها، فإن قصر ففي آخر نجوم المكاتب.

الرابعة: إذا أقرّ أحد الورثة بعتق أحد العبدين عتق إنْ وقع في سهمه، كمن ردت شهادته في عتقه فاشتراه أو ورثه.

فرع: إذا قال أحد الولدين إنما أعتق أبي هذا، وقال الآخر بل هذا عتق على كل واحد منهما مَنْ أقرّ به إنْ وقع في سهمه، وإلاّ صرف نصف قيمته في رقبة أو أعان به فيها.

الأمر الثاني: الشهادة، وليس للعبد أن يرق نفسه في شهادة العدلين بعتقه، وترد شهادة الزوج بعتق الزوجة، وفي شهادة واحد أو امرأتين للعبد بالعتق، أو للزوجة بالطلاق، يحلف السيد أو ورثته إنْ كانوا كباراً أنهم لا

---

(١) المدونة، كتاب العتق الأول، باب في الرجل يدعو عبداً له باسمه ليعتقه فيجيبه غيره فيقول له أنت حرٌ ٣/٢٥٧.

(٢) قال أشهب: القول قول السيد ويحلف ألا ترى أنه يقول لعبده: أنت حر وعليك مائة دينار فيعتق وتكون المائة عليه وليس هو مثل الزوجة يقول لها: أنت طالق وعليك مائة درهم فهي طالق ولا شيء عليها. المدونة، كتاب العتق الثاني، باب فيمن أقر أنه أعتق عبده على مال ويدعي العبد أنه أعتقه على غير مال ٣/٣١٢.

يعلمون أنّ الميت أعتقه، فإن نكل قضي بالعتق ثم قال: يسجن. قال ابن القاسم: وهو أحب إلي[1] وكذلك قال في الطلاق، وهذا إذا كانت المرأتان ممن تقبلان في الحقوق مِثْل إلاّ أنْ يكونا من الأمهات والبنات والأخوات والجدات والعمات ومن هو بظنة منها، بخلاف غيره من الحقوق، وإن شهد بذلك أختها وأجنبية لم يجز، ولا يمين لمجرد دعوى العبد للعتق والكتابة والتدبير، وفي شهادة أحد الشاهدين بالتدبير والأخذ بالعتق يحلف السيد مع كل منهما، فإن نكل سجن، وفي شهادة أحدهما بالتنجيز والآخر بالتأجيل يحلف السيد مع شاهد البتل، ويوقف عن الأمة ليحلف، فإن نكل قضي عليه بالعتق، ثم قال: يسجن، وفي شهادة أحدهما بالملك والعتق والآخر بالملك والكتابة يثبت الملك دونهما.

فروع مرتبة ثلاثة:

الأول: إذا ردت شهادة الشريك بالعتق عتقت حصته إنْ كان شريكه موسراً، بخلاف عسره، وخالفه غيره قال سحنون وهو أجود وعليه جميع الرواة وقاله عبدالرحمٰن أيضاً[2].

الثاني: إذا اشترى العبد أحد الراجعين عن الشهادة بعتقه عتق عليه كمن اشترى عبداً ردت شهادته في عتقه أو ورثه وشرط أشهب إقامته على قوله بعد الشراء[3].

الثالث: أنّ الشهادة بالملك والعتق لرجل مقدمة على بينة ملكية الآخر، قال غيره/[٩١]: إن لم يكن في حوزه[4]، قال ابن القاسم: وإن كان

---

(١) المدونة، كتاب العتق الثاني، باب في الرجل الواحد يشهد لعبد أن سيده أعتقه ٣/٣١٤.

(٢) المدونة، كتاب العتق الثاني، باب في العبد بين الرجلين يشهد أحدهما أن صاحبه أعتق نصيبه ٣/٣١٣.

(٣) المدونة، كتاب العتق الثاني، باب في الرجلين يشهدان على الرجل بعتق عبده فترد شهادتهما عنه ثم يشتريه أحدهما ٣/٣١٣.

(٤) المدونة، كتاب العتق الثاني، باب في اختلاف الشهادة في العتق ٣/٣١٦.

في حوزه بخلاف شهادتهما بتدبير أو كتابة[1]، وقال غيره في كل ذلك: هو للحائز، إذ العتق لا يقضي بصدقهم في ولادة أو تقدم ملك[2].

فرعان؛ أحدهما: أنّ من عرفت حيازته لصغير حيازة ملك وخدمته له ثم ادعى الحرية في صغره أو كبره فلا قول له، إلاّ أنْ لا يعلم له فيه جور.

الآخر: أنّ من ادعى أنّ رجلاً عبده لم يحلفه، فإنْ جاء بشاهد حلف معه واسترقه، كما يرد العتق بدين ثبت بشاهد ويمين.

المورد الثالث: نفوذه، وتلحقه تبعية مال العبد له، إلاّ أنْ يستثنيه السيد، ويدخل في استثنائه مجملاً دينه الذي على السيد، قال أبو الزناد: وتتبعه سريته[3]، دون ولده، وإن أولد بإذن السيد ويوقف مال من بعضه حر بيده وإن بيع.

فرع: من اشترى عبداً بمال دفعه له على أن يشتريه ويعتقه إن استثنى ماله وإلا غرم الثمن ثانية، فإن كان عديماً بيع العبد في الثمن ولا يباع ممن شرط العتق إلا قدر الحاجة وفي قصور ثمنه يتبع بالفضل.

السبب الثاني: ملك الأبوين والأبناء وإنْ سفلوا، والأجداد والجدات من جهة الأب والأم مطلقاً، والأخوة والأخوات الأشقاء وغيرهم لا غيرهم، ابن شهاب: ويعتق بنفس الملك[4]، ويُكمَّل العتق في ملك البعض بسبب مختار بعد انقضاء الخيار المشترط لأحدهما، بخلاف الإعانة في الشراء، والتكميل مشروطٌ باليسر، ويبقى الباقي رقيقاً في العسر، ويخدم بقدر رقبته.

فروع خمسة؛ الأول: أنَّ من وهب لصغير أخاه فقبله أبوه عتق على

---

(١) المدونة، كتاب العتق الثاني، باب في اختلاف الشهادة في العتق ٣/٣١٦.

(٢) المرجع السابق.

(٣) المدونة، كتاب المكاتب، باب في المكاتب يموت ويترك أولاداً حدثوا في الكتابة ومالاً وفاءً بالكتابة وفضلاً ٣/٣٧٩.

(٤) المدونة، كتاب العتق الثاني، باب في الرجل يملك ذا قرابته الذين يعتقون عليه ٣/٢٨٤.

الصغير، ويعتق عليه قرابته الموهوب له أو الموصى له به وإنْ لم يقبله وليه، ولا يُقوَّم عليه في قبول الوصي أو الولي لشقص منه، وكذا إنْ لم يحمله ثلث الموصي وقبله الولي، أما إنْ قبله البالغ كُمِّل عليه، وإن رد سقطت الوصية، كالوصية له ببعضه.

الثاني: أنه ليس للأب أن يشتري بمال ولده لولده من يعتق عليه.

الثالث: أنَّ المأذون لا يبيع من يعتق عليه إلا بإذن السيد، وكذلك مستولدته، وإنْ كانوا يعتقون بعتقه، بخلافها.

الرابع: إذا اشترى المأذون من يعتق على سيده ولم يعلم عتقوا، إلاّ في استغراقهم بدينه، وشراء غير المأذون له ممنوع.

الخامس: أنَّ المستغرق دينه إذا اشترى أباه بيع في دينه، وفي شرائه وليس عنده إلاّ بعض ثمنه يرد البيع، قال غيره: لأن السنة لا يملك أباه إلا لعتق[١]، قال ابن القاسم: يباع منه بقدر الباقي[٢].

السبب الثالث: المثلة، كقطع الأنملة، وإحراق بعض الجسد تعذيباً، والإخصاء، قال ربيعة: وقطع الحاجبين وإسحال أسنان الأمة بالمبرد أو قلعها[٣] لتعذيب، وكذلك كي فرج الأمة بالنار إذا قبح وساءت منظرته، إلاّ للتداوي، كحصول الإفضاء من وطء الأمة، والتمثيل من أدبها فإنه إنما يعتق بتعمد المثلة، قال ربيعة: ويعتق بمشهور المثلة[٤]، قال يحيى: ويعاقب الفاعل[٥]، قال ابن القاسم: وجز الرأس واللحية ليس بمثلة[٦]، ويعتق بالمثلة من السيد من له فيه علقة رق ومن يملكون، ويتبع السيد بفاضل أرش جنايته على مكاتبه عن الكتابة، ولا أثر لنقصانه، ولا يعتق عبدالمكاتب

---

(١) تهذيب المدونة ٥٠١/٢.

(٢) المرجع السابق.

(٣) المدونة، كتاب العتق الثاني، باب في عتق العبد الذي يمثل به سيده ٣٠٧/٣.

(٤) المدونة، كتاب العتق الثاني، باب في عتق العبد الذي يمثل به سيده ٣٠٧/٣.

(٥) المدونة، كتاب العتق الثاني، باب في عتق العبد الذي يمثل به سيده ٣٠٧/٣.

(٦) المدونة، كتاب العتق الثاني، باب في عتق العبد الذي يمثل به سيده ٣٠٥/٣.

بجناية/[٩٢] سيده، وعليه ما نقصه، وكذلك عبد الزوجة، نعم إن كانت الجناية مفسدة غرم القيمة وعتق عليه ويعاقب في تعمده، وإذا مثل بعبد ابنه الصغير عتق عليه إن كان مليئاً وغرم قيمته، ومن فقأ عيني عبد لرجل أو قطع يده فقد أبطله ويعتق عليه ويلزمه قيمته، وإن فقأ عينه الواحدة أو جدع أذنه وشبهه فعليه ما نقصه، وسمعته يقول: يسلم إليه ويعتق عليه، وأرى ذلك إن أبطله، وإذا لم يبق بالعبد والأمة كبير منفعة للجناية عليهما غرم الجاني قيمتهما وعتقا عليه.

السبب الرابع: الاستيلاد، وفيه **مقاصد ثلاثة**:

الأول، أثره وله **أثران**:

الأول: ما يثبت فيه قبل موت السيد، وهو **نوعان**:

الأول: حرمة تمنع البيع والاستخدام والاستغلال والكتابة، بخلاف القطاعة، قال: وإنما للسيد فيها المتعة، وتسري حرمتها إلى متجرد الأولاد من غير السيد حتى يعتقون بموته وإن كان له استخدامهم.

فروع مرتبة ثلاثة؛ الأول: إذا بيعت نقض بيعها، وإن عتقت وإن ماتت فمن البائع مصيبتها، ويرد الثمن، وعليه طلب المبتاع ليدفعه إليه، وإن مات أحد المتبايعين أتبع المبتاع به البائع.

الثاني: إذا كوتبت فسخت كتابتها، إلا أن تؤدي فتعتق، ثم لا رجوع لها بما أدته، لأن للسيد انتزاع مالها ما لم تمرض، وتعتق قبل الأداء بموت سيدها الثالث إذا قوطعت بدين عليه أتبعت به وإن مات سيدها.

النوع الثاني: عتقها، وفيه **مسائل**:

إحداها: أنه إذا ظهر أنها أخت المستولد من الرضاعة عجل عتقها، ويلحقه الولد ولا حد عليه، وكذلك من أحبل أمته وهي ذات محرم منه أو بنت امرأته، قال ابن القاسم: وكذلك حصة الشريك إذا أحبل المشتركة

فبيعت حصة شريكه عليه في قيمتها[1] وقال غيره: تكون بحساب أم الولد، إلا أن يعتق المتمسك نصيبه فيعتق[2].

[**الثاني**:][3]: طرْد الحكم في وطء أب المستولد لها، وولاؤها للولد، بخلاف وطئه لزوجة ولده، فإنها لا تحرم على أحد قوليه لحده لوطئها.

الثالثة: إذا استولد الأب أمة ولده عتقت عليه إن كان الولد وطئها وولاؤها للأب.

الرابعة: إذا أسلمت مستولدة الذمي وقفت حتى يموت أو يسلم فتحل له، ورجع إلى أنها تعتق وولاؤها للمسلمين، ويرجع إليه بإسلامه، وإن كان كاتبها سقطت كتابتها، وروي أنها تباع ويعطى ثمنها، فإن أسلم فهو أحق بها، ما لم يعتق بقضاء، وإن كان استولدها بعد إسلامها.

فرعان مرتبان؛ الأول: أن ما ولدته بعد الإسلام من غير سيدها إنما يعتقون بموته وإن أسلموا بعد بلوغهم، ولا يتبعها في إسلامها، فإن الولد تابع لأمه في الرق والحرية، وتابع لأبيه في الدين.

الثاني: إذا أسلم وقلنا بعتقها يرجع إليه ولاؤها إنْ استولدها في كفرها، بخلاف المستولدة في إسلامها، ولا يتأخر عتقها لتعذر كتابتها.

الخامسة: إذا أسلمت مستولدة مكاتب الذمي وقفت لأنْ تعتق بأدائه، أو ترق بعجزه، ولا تفرقه في سيده الثاني أثره بعد الموت وهو العتق من رأس المال.

المقصد الثاني: فيما يلاحظ في تأثير الاستيلاد من حال المستولد والمستولدة، قال: ولا تأثير لاستيلاد المالك في حال رقه، وإنْ أعتق وهي حامل، إلاّ في ملكه لولدها، ولا تعتق في عدمه /[٩٣] بعتقه لها، حتى

---

(١) المدونة، كتاب أمهات الأولاد، باب في الرجل يطأ أمة مكاتبه ٣/٤١٠.

(٢) المرجع السابق.

(٣) هكذا في الأصل، والأصل أن تكون مؤنثة [الثانية] لأنها صفة لمسائل وهي مؤنث.

تضع، أمّا ما ولدته بعد تدبير مالكها أو كتابته فإنّها تكون أم ولد إنْ عتق، وقال أيضاً: بخلافه، وعليه أكثر الرواة في المدبر، بخلاف المكاتب، ولا تكون مستولدة بحملها في الزوجية إذا اشتريت، إلاّ أن تشترى حاملاً، ما لم تكن حملت من ولد المالك، ومنع غيره شراء الولد لها لتعذر استثناء حملها، وحريته بالسنة[1]، حتى لا يلحقه الدين، ولا يثبت الاستيلاد بشراء الولد زوجة والده حاملاً منه، لكن يعتق عليه الحمل، ويفسخ النكاح، ولا يبيعها قبل وضعها، إلا أن يرهقه دين، وقاله أشهب[2] وقال غيرهما: لا تباع فيه[3]، ولا أثر لشراء زوجة الأخ حاملاً في عتقٍ ولا نكاحٍ وما استدانت أم الولد من تجارة أذن فيها ففي ذمتها.

فروع ثلاثة؛ الأول: إذا أحبل السيد أمة المكاتب غرم قيمتها يوم الحمل دون قيمة ولدها، وكانت له أم ولدٍ، وإنْ كان عديماً والقيمة كفاف الكتابة عجل عتقه، وله اتباع سيده بفضل القيمة، وقال غيره: ليس للسيد أنْ يعجل الكتابة، لكن تباع في القيمة لعدمه، ويكون المكاتب أولى بشرائها، فيعجل عتقه، وله تركها وأخذ القيمة وأداء الكتابة على [نجومها][4]، وإذا كان ثمن الكتابة نصف القيمة أخذه المكاتب، وبقي نصف المكاتب بحساب المستولدة ونصفها رقيق المكاتب، ويتبع سيده بنصف قيمة الولد[5].

الثاني: إذا أخدم أمته لرجل سنين أو حياته ثم أحبلها، فإن كان مليئاً أعطاه أمة تخدم مكانها، وكانت له أم ولد، ولا شيء عليه إن ماتت الثانية قبل دخول الأولى، وقيل: تؤخذ منه قيمة الأولى يستأجر بها من يخدم

---

(١) المدونة، كتاب أمهات الأولاد، باب في الرجل يتزوج الأمة فتلد منه ثم يشتريها أتكون أم ولد له أم لا ٤١٣/٣.

(٢) المدونة، كتاب أمهات الأولاد، باب في الرجل يتزوج الأمة فتلد منه ثم يشتريها أتكون أم ولد له أم لا ٤١٣/٣.

(٣) المرجع السابق.

(٤) في الأصل [نحومها] بالحاء وهو تصحيف، والصواب ما أثبته.

(٥) تهذيب المدونة ٥٩٦/٢.

مكانها، فإن نفدت فلا شيء عليه، وإن بقي منها شيء بعد موت المخدمة أو انقضاء السنين كان للسيد.

الثالث: إذا ارتد المستولد حرمت عليه أم ولده حتى يسلم، وتوقف وماله ومدبروه، وتعود بإسلامه أم ولده وماله، وتعتق مستولدته في قتله من رأس ماله ومدبروه في ثلثه، وتسقط وصاياه ويكون ماله فيئاً، وتنقطع الزوجية بردته.

المقصد الثالث: الإقرار المثبت للاستيلاد، ويلزم المقر بوطء الأمة ما أتت به لأقصى الحمل، إلاّ أنْ يدعي الاستبراء بحيضة لم يطأ بعدها، فلا يلزمه ما وضعت لأكثر من ستة أشهر من يومه، وكذلك ادعاء استبراء المستولدة، وإن مات أو أعتقها، وما ولدته الأمة المقر بحملها أو بولدها أو بوطئها لاحقون بالمقر، والإماء بذلك مستولدات، وكذلك التي أقر بولادتها وليس معها ولد إنْ ورثه ولد، وإلا فهي رقيقٌ، وروى إرقاقها إنْ ورثه ولد.

فروع مرتبة خمسة؛ الأول: أنّه يرد بيع المقر بوطئها إذا وضعته لما يشبه ما لم يدع الاستبراء، وأجاب عن إنكاره لولادتها بقول الإمام ﷺ في ادعاء المعتدة السقط بأنه لا يكاد يخفى على الجيران، وكذلك ولادة المستولدة والأمة.

الثاني: أن استلحاق بائع الأمة لما وضعته لما تلحق فيه الأنساب [ينقض][1] البيع، وإن لم تبع ظاهرة الحمل، ويثبت الاستيلاد والنسب إذا لم يتهم، وكذلك في استلحاق ما باعه معه إن لم يتهم [بانقطاع][2] الولد إليه ولا ولد له وقال أشهب /[٩٤] يلحق به ما ولدته عنده ولا نسب له وورثته كلالة[3]، وقاله كبار أصحاب الإمام قال سحنون وهو أصل قولنا وبه

---

(١) في الأصل [بنقض] وهو تصحيف، والصواب ما أثبت.

(٢) في الأصل [بانقلطاع]، والصواب ما أثبته. انظر: المدونة، كتاب أمهات الأولاد، باب في الرجل يبيع الجارية ثم يدعي ولدها٣../٤٠٨.

(٣) المدونة، كتاب أمهات الأولاد، باب في الرجل يبيع الجارية ثم يدعي ولدها ٤٠٨/٣.

قال ابن القاسم في استلحاق المديان لقطع النسب للتهمة، قال أشهب: ولذلك تثبت الرجعة على غير المدخول بها لاسلتحاق حملها[1].

الثالث: إذا زوجها بعد الإقرار بوطئها فوضعت بعد الدخول لأقل من ستة أشهر من يوم العقد فإنه يفسخ ويلحق الولد بالسيد، إلا أنْ يدعي الاستبراء، أما إنْ وطئها السيد بعد إنكاحها بالولد للزوج إلاّ أنْ يكون معزولاً عنها، وكذلك إن ادعى السيد ما وضعته لستة أشهر من يوم زوجها، وكذلك وطء الأب لمستولدة ولده.

الرابع: إذا ادعت أمة على سيدها استيلادها لم يحلف بدعواها، وإن أقامته شاهدين على الإقرار وامرأتين على الولادة كانت أم ولد له، إلا أن يدعي السيد الاستبراء، ويحلف في قيام شاهد على الإقرار وامرأتين على الولادة، وإن أقر بوطئها ثم أتت بولد فقال: لم تلديه ولم يدع استبراء فالقول قولها.

الخامس: أنَّه لا يقبل قول البائع فيمن أعتقت أنه استولدها، ويتصل بذلك تفريعات الاستلحاق، ومن استلحق صبياً باعه لحق به، إلا أنْ يتبين كذبه، وكذلك استلحاق من لا يعرف له نسب، ولا إباحة أمه له، وكذلك إن استلحق عبده وأمته ومن وُلد عنده وإن أعتقه وأكذبه، ومن المعرفات لكذبه كونهم من بلاد لم يدخلها، أو قيام بينة بأن أمهم لم تزل زوجة لفلان حتى ماتت، ولا أدري إنْ قامت بينة بأنها لم تزل في ملك فلان، لاحتمال أنّه تزوجها، وتبين الكذب بدعوى ما وارته بعد الشراء بأيام، ولا يحد، إلاّ أنْ يكون أول الحمل في ملكه أو في نكاحه، ويلحق بائع الأمة باستلحاقه ما وضعت لأربع سنين ولم يدعه المشتري، وتكون بذلك أم ولد إنْ لم يتهم فيها، ومن استلحق مملوكاً لغيره لم يصدق وإن أعتقه سيده إذا أكذب مستلحقه، إلاّ ببينة، أو يشتري المملوك، ولا تكون الأم مستولدة بشرائه لها، ولو استلحق الولد بعد عتقه وأمه لحقه النسب ورد الثمن، وولاء

(١) المدونة، كتاب أمهات الأولاد، باب في المديان يقر بولد أمته أنه منه ٤٠٩/٣.

المبتاع على حاله، كاستلحاقه بعد موتهما، وفي عتق الأم بمفردها لا يقبل قوله فيها، ويرد الثمن، كمن اشترى أمة فأعتقها فادعى البائع استيلادها، ويقبل قوله في الولد، وفي عكسه يلحق الولد، ويثبت الولاء للمعتق، ويرد البائع الثمن، ويأخذ الأم إنْ لم يتهم فيها لدناءتها، وإلاّ لم ترد، وكذلك إذا بيعت الأمة حاملاً فولدت عند المبتاع، قال ابن القاسم أيضاً: وإذا لم يتبين كذب البائع في استلحاق صبي ولد عنده وباعه فأعتقه المبتاع صدق[1]، قال غيره[2]: ويلحقه ما ولدته الأمة عنده أو عند المبتاع لما تلد النساء لمثله ولم توطأ، وإن حدث فيهما أو في أحدهما عتق أو تدبير أو كتابة، قال سحنون: وتكون الأمة أم ولد به قال سحنون: وإن كان عديماً رد الولد بحصته دون الأم قاله الإمام، وقال بعض أصحابنا: يتبع بالثمن ديناً[3]، وإذا لم تلد عند البائع أو المبتاع لما يلحق لمثله النسب لم ينتقض البيع مطلقاً، ولا يلحق اللقيط في استلحاقه لملتقطه أو غيره إلا ببينة، وبه قال غيره إذا علم أنه لقيطٌ[4]، قال الإمام: إلاّ أنْ يتبين وجه للدعوى، كالذي يرمي ولده ليعيش/[٩٥] في زعمه ونحوه، ويلحق اللقيط بالذمي إذا أقام البينة، ويكون على دينه، إلاّ أنْ يسلم قبل ذلك ويعقل الإسلام، ولا يلحق بالمرأة باستلحاقها، وإذا نظرت المرأة لرجل فقالت: ابني ومثله يولد لمثلها لم يثبت نسبه، وإن صدقها، إذ لا أب يلحق به، ولا تقبل شهادة النفر اليسير المسبيين في نسب بعضهم لبعض، بخلاف أهل الحصن الذين حملوا أو أسلموا أو أقروا، وقضى عمر وعثمان ﷺ في توارث العجم باشتراط التوالد في العرب.

---

(١) المدونة، كتاب أمهات الأولاد، باب في الرجل يدعي الصبي في ملك غيره أنه ولده ٤٢٠/٣.

(٢) في المدونة قال غيره من أصحاب مالك. انظر: المدونة، كتاب أمهات الأولاد، باب في الرجل يدعي الصبي في ملك غيره أنه ولده ٤٢٤/٣.

(٣) المدونة، كتاب أمهات الأولاد، باب في الرجل يدعي الصبي في ملك غيره أنه ولده ٤٢٤/٣.

(٤) المرجع السابق.

فرع مرتب: إذا استلحق الولد كل واحد من الشريكين الواطئين في طهرين فهو للآخر إذا وضع للستة أشهر من وطئه، وعليه في ملائه نصف قيمة الأمة يوم الوطء أو الحمل، وفي عدمه يتبع بنصف قيمة الأم ونصف قيمة الولد، ويباع نصفها في قيمته، فإن قصر أتبع بالفضل مع نصف قيمة الولد، قال ابن القاسم: ويلحق المشتري الولد إذا وطئ بعد حيضة إذا كان [المرضع][1] لستة أشهر من يومه وإنْ كان لأقل منها ألحق بالبائع[2]، وإن وطئ في طهر وادعاه المشتري، إلاّ أنْ يدعي البائع الاستبراء وتضع لستة أشهر من يوم البيع ولا يجد المشتري، أما إنْ وطئ الشريكان أو المتبايعان في طهرٍ ووضعت لستة أشهر من يوم البيع وتداعيا الولد فإنه يلحق بمن ألحقته القافة به، فإن أشركتهما وإلى أحدهما بعد بلوغه وفي موته قبل الموالاة ميراثه لهما، وإذا والى الذمي وشريكه مسلم لحق بالذمي ولم يكن إلا مسلماً قال يحيى ويعتق عليهما[3] إذا أسقطت و[يجلدون][4] خمسين خمسين وإنْ [ماتت][5] حاملاً فهي منهما، ولا قافة في الحرائر وإنما أعملها عمر ﷺ في إلحاق أولاد الجاهلية من الزنا بآبائهم، واحتج به الإمام في توارث توْءَمي المتحملة بأنهما شقيقان، ولم أسمع منه شيئاً في قوم أسلموا، ووجه ما جاء عن عمر إنما هو في إسلام أهل دار [الحرب][6].

الخامس: الكتابة، ومحمل قوله تعالى: ﴿فَكَاتِبُوهُمْ﴾[7] وقوله:

---

(١) في الأصل [الوضع] وهو تحريف، والصواب ما أثبته.

(٢) المدونة، كتاب أمهات الأولاد، باب في الرجلين يطآن الأمة في طهر واحد فتحمل ٤٣٠/٣.

(٣) احتمال محو أو سقط في الكلام لم أتبينه.

(٤) الأصل جزء من الكلمة غير ظاهر [يجلد] والتكملة من المدونة، كتاب أمهات الأولاد، باب في الرجلين يطآن الأمة في طهر واحد فتحمل ٤٣١/٣.

(٥) في الأصل نصفها غير ظاهر والتكملة من المدونة، كتاب أمهات الأولاد، باب في الرجلين يطآن الأمة في طهر واحد فتحمل ٤٣١/٣.

(٦) في الأصل [السبب] وهو تحريف، والصواب ما أثبته. المدونة، كتاب أمهات الأولاد، باب في الأمة بين الرجلين يطآنها جميعاً فتحمل فيدعيان ولدها ٤٢٩/٣.

(٧) الآية: ﴿فَكَاتِبُوهُمْ إِنْ عَلِمْتُمْ فِيهِمْ خَيْرًا وَآتُوهُم مِّن مَّالِ اللَّهِ الَّذِي آتَاكُمْ﴾ [النور: ٣٣].

﴿وَءَاتُوهُم﴾ الندب، والإيتاء وضع شيء من آخر الكتابة، والنظر فيها في **أمورٌ أربعةٌ**:

الأول: المالك، وإذا كان عبداً توقف إنشاؤه لهما على إذن سيده، وإنْ كان مديناً اشترط إذن الغرماء، إلاّ أنْ يكون في قيمة الكتابة وفاءٌ بالدين، أو بقيمة الرقبة، كالمديان الحر، وقال في المكاتبة إذا ولدت للغرماء: إرقاقها وولدها، إلاّ أنْ تفي قيمة الكتابة بالدين فتباع، وتباع لطروئه، ولا ترد، وللوصي مكاتبة عبد اليتيم، بخلاف عتقه على مالٍ بيده كالمكاتب، ويجوز عتقه على مالٍ من أجنبي، وتجوز مكاتبة الأب لعبد ولده الصغير، وتمنع كتابة الشريك لحصته، وإنْ أذن شريكه أو كاتب بعده حصته، ويرد ما اقتضى ولو كان كمل الكتابة، وتكون بينهما، قال غيره: إذا اجتمعا على قسمته[1]، ويرجح الداعي إلى تقريره بيد العبد، وقال غيره: يجوز مكاتبة أحدهما بعد الآخر إنْ تساويا في الأجل والمال[2]، وللمكاتب كتابة عبده على ابتغاء الفضل، وإنْ كره سيده، كقوله للعبد: إنْ جئتني بكذا فأنت حرٌ، إلاّ أنّه يتلوم للعبد فيه بلا تنجيم، وتجوز كتابة النصراني لعبده، ثم له أنْ ينقضها إلاّ أنْ يسلم العبد، وقال غيره: ليس له نقضها[3]، وإذا أسلم عبد الذمي بعد كتابته أو قبلها بيعت كتابته، فإن عجز رق لمشتريه، ويكون ولاء الذي/[٩٦] كوتب مسلماً للمسلمين، ولا يرجع لسيده بإسلامه وولاء غيره لمن ناسب سيده من المسلمين، وفي عدمه للمسلمين، ويعود إليه بإسلامه، كولاء مدبر الذمي المسلم، وإذا أسلم أحد مكاتبيه أو ولد مكاتبه بيع جميع الكتابة، وإذا كاتب المريض عبده وقيمته أكثر من الثلث فإما أجازه الورثة أو أعتقوا محمل الثلث منه بتلاً، وتمضي إجازة كبار الورثة في حياة السيد، فإن قبض السيد الكتابة في مرضه من غير محاباة نفدت كالبيع، ومحاباته في البيع في ثلثه، وقال غيره كتابة المريض كالعتق،

---

(١) تهذيب المدونة ٢/٥٧٠.

(٢) المرجع السابق.

(٣) تهذيب المدونة ٢/٥٧٢.

فيوقف المكاتب ونجومه، ويجري حكمه على حمل الثلث، وقاله أكثر الرواة[1].

فروع خمسة: الأول: إذا كاتبه في المرض بألفٍ وقيمته مائةٌ وأوصى بكتابته لرجلٍ فإن حمل الثلث الرقبة جازت الوصية والكتابة، وإلاّ عتق محمل الثلث فقط، كعتق بعد خدمة، وإنْ أوصى بمكاتبته أو بكتابته أو بعتق مكاتبه جعل في الثلث الأقل من قيمة الكتابة أو الرقبة على أنه غير مكاتب، وقال أكثر الرواة: إنما تجعل الكتابة فأيهم حمل جازت الوصية[2].

الثاني: أنّه يصدق في قبض ما كاتب به في مرضه كعتقه، إنْ حمله الثلث، وإلاّ عتق محمله إلاّ أنْ يجيز الورثة، وقال غيره: يوقف بنجومه، قال ابن القاسم: فإن أقر في مرضه بقبض ما كاتب به في صحته لم يتهم إن ورثه ولد بخلاف قصور الثلث ووارثه كلالة إلا أن يقيم بينة[3]، وإنْ حمله الثلث صدق كعتقه، وقال غيره: لا يصدق إذا اتهم وقاله ابن القاسم غير مرة[4].

الثالث: إذا أعتق السيد نصفه في صحته كان وضعاً لنصف الكتابة، فيوضع النصف من كل نجم، ويرق كله لعجزه، إلاّ أنْ يعتق النصف في وصيته، فيكون عتقاً له إنْ عجز وحمل ذلك الثلث، وكذلك في عتق الشريك لحصته في غير وصية، ويرق في عجزه للشريكين، وإنْ مات أخذ المتمسك ما بقي له، ثم يقتسمان تركته، ولو كان ذلك عتقاً [لاستبد][5] المتمسك بالميراث، ولقوم باقي الكتابة على المعتق، ولكان ولاء حصة البنات إذا أعتقنها لهن، وفي عتقه لنصف الزمن لا يعتق باقيه إلاّ بأداء

---

(١) المدونة، كتاب المكاتب، باب في الرجل يكاتب عبده وهو مريض ٣/٢٦٩.

(٢) المرجع السابق.

(٣) المدونة، كتاب المكاتب، باب في الرجل يكاتب عبده وهو مريض ٣/٣٦٩.

(٤) المرجع السابق.

(٥) في الأصل [لاستنبد] بزيادة نون وهو خطأ، والصواب ما أثبت.

الباقي، وفي عتق المريض لبعضه توضع حصته من الكتابة، فإن عجز عتق نصيبه في ثلثه لأنها وصية.

الرابع: إذا [كاتب][1] الشريكان عبداً لم يكن لأحدهما مقاطعته على حصته إلاّ بإذن شريكه، فإن قاطعه بإذنه عن عشرين بعشرة ثم عجز قبل أنْ يقبض الآخر مثلها خير المقاطع بين إعطاء الشريك نصف ما فضله به فيكون العبد بينهما أو يسلم له حصته رقاً، ولو مات عن مالٍ كان للمتمسك أخذ ما بقي له وإن لم يحل، ثم يقتسمان المال على قدر حصصهما، وإنْ تعجل أحدهما حقه قبل محله فهذا يشبه القطاعة، وقيل: لا يشبهها، ويعد سلفاً من المكاتب للمتعجل.

الخامس: إذا أخذ أحدهما جميع حقه بعد محله وأخره الآخر ثم عجز فلا رجوع للمؤخر على القابض، كتأخير أحدهما بحصته من الدين دون الآخر، ويعود العبد بينهما، ولو قال أحدهما للآخر بدني بهذا النجم وخذ أنت الآخر ففعل ثم عجز المكاتب رجع المؤخر على القابض بنصف ما قبض، كتبدية أحدهما للآخر في اقتضاء الدين/[٩٧].

الأمر الثاني: ما يكاتب عليه، قال: ويجوز الكتابة على عبد فلان، بخلاف النكاح، وسئل عن الكتابة بالغرر وما يمنع فأجاب بأنه أجازها بالوصفان الحمران وإنْ لم يوصفوا، ويلزم فيه الوسط من الجنس كالنكاح، وإنْ كاتبه على قيمته نجم عليه الوسط منها، كما لو كاتبه بألف درهم ولم يضرب لها أجلاً فإنها تنجم، وإنْ كره السيد بقدر كتابة مثله، وقوته فيَ أدائه وخراجه كوصيته بأن يكاتب بألفٍ، وتمنع الكتابة بلو لو غير موصوف، قال أشهب: وإن كاتبه على خدمة شهر جاز ولا يعتق حتى يخدمها[2]، وقال [ابن القاسم][3]: إنْ عجل العتق عليها نفد وبطلت، وإنْ أعتقه بعدها

---

(١) في الأصل [كانت] وهو تحريف، والصواب ما أثبت.

(٢) المدونة، كتاب المكاتب، باب في المكاتب يشترط عليه الخدمة ٣/٣٢٣.

(٣) في الأصل [أبو القاسم] وفي المدونة القول لابن القاسم ولم يرد ذكر [أبو القاسم]. المدونة، كتاب المكاتب، باب في المكاتب يشترط عليه الخدمة ٣/٣٢٣.

لزمته[1]، قال الإمام: وكل خدمة اشترطها السيد بعد الأداء فهي باطلةٌ، وإن شرطها في الكتابة سقطت بأدائها، ويسقط عن المكاتب ما شرط عليه من السفر والخدمة بتعجيله لكتابته، ويلزم السيد قبولها.

فروع ستة؛ الأول: أنه يصدق المكاتب إذا اختلف مع السيد في حلول النجم، كالمستأجر والمشترى بدينار إلى شهر، ويصدق أيضاً في مقدار الأجل في تكافؤ البيّنتين وعدمهما، وإلاّ قضي بأعدلهما، وقال غيره: يقضى ببينة السيد لزيادتها، كاختلافهما في قدر الكتابة[2]، وإذا اختلفا في مقدار الكتابة صدق المكاتب في الكتابة، كمن اشترى عبداً فكاتبه ثم اختلف مع بائعه في ثمنه، وكان يقول في البيع: إنْ قبض المبتاع السلعة وبان بها وهي قائمةٌ صدق المبتاع، ثم رجع إلى تحالفهما إنْ لم تفت بحوالة سوق فأعلى.

الثاني: إذا هلك الرهن المضمون بالكتابة فكانت قيمته وفاء عتق المكاتب مكانه، وكانت قصاصاً، وإنْ فلس السيد أو مات وكان الرهن في العقد كان انتزاعاً لا يحاصص به، ككتابته على أنْ يسلفه أو يبيعه بمؤجل، ولا يأخذه إنْ وجده، وإنْ كان بعده بنجم حل ونحوه أخذه إنْ وجده، وإلا حاص بقيمته، فيقاصص بما ينوبه، ويتبع بالباقي فيقاصه به فيما يحل، وضمّنه غيره مطلقاً، إلاّ أنْ يقيم بينة، وقال: يحاص الغرماء بالقيمة في الموت والفلس، ويقاصه إنْ كانت القيمة والكتابة دنانير، إلاّ أنْ يتهم السيد بقصد التعجيل فتوقف القيمة بيد عدلٍ، وإنْ كانت الكتابة عرضاً أو طعاماً أوقعت القيمة لرجاء الرخص عند الحلول.

الثالث: أنه تجوز مصالحة المكاتب عن مؤجل طعام المكاتبة بدراهم معجلة وفسخ عينها وعروضها إنْ لم يحلا في معجل أو مؤجل وإن اتحد الجنس، وذلك من الأجنبي ممنوعٌ، إلاّ في بيع غير الطعام بمعجل، وتجوز مقاطعته على الوضع والتعجيل والتأخير بالزيادة وفسخ الدنانير في دراهم

---

(١) المدونة، كتاب المكاتب، باب في المكاتب يشترط عليه الخدمة ٣/٣٢٣.

(٢) المدونة، كتاب المكاتب، باب الدعوى في الكتابة ٣/٣٥٩.

مؤجله، لأن ذلك كالانتقال من التعليق على الأكثر إلى الأقل، ويجوز أنْ يستأجره بكتابته، أو يقاطع بها على حفر بئر طولها كذا، ويجوز بيع عينها للأجنبي بالعرض نقداً، ويبيع عرضها له، بخلافه من العرض والعين نقداً، ويتبعه في بيعها ماله ومكاتبوه، فإنْ أدى للمبتاع عتق وكان ولاؤه للبائع، وإنما يؤدي مكاتبه له، فإن عجز رق له، ثم إنْ عجز هو رق للمبتاع، ولو عجز الأعلى وحده، وأدّى الأسفل للمبتاع، ويكون ولاؤه للبائع، ولا يعود/[٩٨] للأعلى إذا عتق، كما لو لم تبع كتابته، قال الإمام وابن المسيب: والمكاتب أحق بكتابته إذا بيعت بالثمن[١].

الرابع: إذا وهب لمكاتبه في مرضه نجماً أو تصدق به عليه أو أوصى له به ثم مات قوم النجم وغيره وعتق منه بقدره، ويوضع عنه النجم إنْ حمله الثلث، وإلا خيرت الورثة بين إجازة ذلك أو إبتال محمل الثلث، ويحط عنه من كل نجم بقدره.

الخامس: أنه إذا عجل كتابته لزم السيد القبول، كالتعجيل في قوله: إنْ جئتني بكذا إلى أجلٍ، وإنْ كان غائباً ولا وكيل له على قبضها دفعها للإمام وعتق، وله مقاصة السيد بما جل له عليه، إلا أنْ يفلس فيحاص غرماءه، إلاّ أنْ يقاصه قبل تفليسه، وإذا عجل المديان كتابته كان لغرمائه أخذها ورد عتقه إنْ علم أنّ ما دفع من أموالهم، قال ابن نافع[٢]عنه: فإنْ أدّى عبداً فاعترف مسروقاً رجع عليه بقيمته[٣]، وإنْ كان عديماً عاد مكاتباً،

---

(١) المدونة، كتاب المكاتب، باب في بيع كتابة المكاتب ٣٤٨/٣.

(٢) عبدالله بن نافع مولى بني مخزوم المعروف بالصائغ أبو محمد. روى عنه مالك وابن أبي ذئب، وحسين ابن عبدالله وابن أبي الزناد وتفقه بمالك ونظرائه. قال أحمد بن حنبل: كان صاحب رأي مالك، ولم يكن صاحب حديث. وسئل ابن معين عنه فقال: ثقة. سمع منه سحنون، وكبار أتباع أصحاب مالك، وروايته في المدونة نفيسة. وله تفسير في الموطأ رواه عنه يحيى بن يحيى. توفي بالمدينة سنة ١٨٦هـ. ترتيب المدارك ٢١١/١.

(٣) المدونة، كتاب المكاتب، باب في المكاتب يؤدي كتابته وعليه دين ٣٣٧/٣.

وقال أشهب: لا يرد عتقه ويتبع بذلك[1]، ورويا رد عتقه في ما لو قاطع على وديعة عبده[2] قال ابن القاسم وغيره: ويتبع بقيمة ما غر به إلاّ ما لا شبهة له فيه[3]، وإذا اشترى العبد نفسه شراءً فاسداً ثم عتقه ولم يتبع بشيءٍ إلاّ أنْ يشتريها بخمرٍ أو خنزيرٍ فيكون عليه قيمة رقبته، وقال غيره: هو حر ولا شيء عليه، ويمنع أن يقاطع المديان سيده، ويبقى لا شيء له، ولو أعتق بأداء لولد غير موصوف فوجد معيباً رجع بمثله، ويتبع به في عدمه، ويمضي العتق كالنكاح به.

السادس: إذا أعين المكاتب بمال على الصدقة كان له فضله، وحل للسيد ما قبضه منه بعد عجزه كغيره، وإنْ أعين على الفكاك رد الفضلة إنْ أدى لمن أعانه، يتحاصون فيها ويرد السيد ما قبض إنْ عجز.

الأمر الثالث: من يكاتب، قال: وتجوز كتابة الصغير، ومن لا صنعة له، وإن كان يسأل، ومنع غيره كتابة الصغير، إلاّ أنْ تفوت بالأداء، أو يكون موسراً بها فتؤخذ[4]، وكره الإمام كتابة الأمة التي لا صنعة لها، ولا عمل لها معروف، كما كره عثمان ﷺ أنْ تخارج، وتمنع كتابة الرجل لبعض عبده، ولا يعتق بأدائه، وتجوز كتابة الجماعة، والقضاء فيه أنّ كل واحد ضامنٌ عن بقيتهم وإنْ لم يشترط، ولا يعتق أحد منهم إلا بأداء جميع الكتابة، وإن مات أحدهم أو أزمن فأعتق، وإنْ أدى عن بقيتهم رجع عليهم بقدر ما ينويها بعد القسمة عليهم بقدر قوة كل واحد على الأداء يوم الكتابة، وإن أزمن من لم يؤد، ولا يتعجلها بتعجلها، ولا يرجع على من يعتق عليه بالملك، ولا على من نفذ فيه عتق السيد لصغره أو طروء زمانته، ويرد عتق السيد لأحد القويين على السعي، بخلاف الصغير، فإن عجز عتق من كان أعتق كانقضاء مدة الإخدام، والإجارة بعد إبتال العتق، وكيسر

---

(١) المدونة، كتاب المكاتب، باب في المكاتب يؤدي كتابته وعليه دين ٣/٣٣٧.
(٢) المرجع السابق.
(٣) المدونة، كتاب المكاتب، باب في في المكاتب يؤدي كتابته وعليه دين ٣/٣٣٧.
(٤) المدونة، كتاب المكاتب، باب في كتابة الصغير ومن لا حرفة له ٣/٣٤١.

المديان بعد رد الغرماء لعتقه وقبل بيع المعتق، ولأحدهما إجازة عتق السيد للآخر، وتوضع فيه حصته عنه، إلاّ أنْ يجيز على أن يسعى معه فلا يعتق، ومنع ربيعة عتقه[1]، وقطاعته بإذنهم، ويمضي تدبير من دبره السيد بعجزهما، وإنْ مات السيد قبله توقف عتقه في الثلث على رضا أصحابه، كالحنث بعتقه في حياته، وحكمه إنْ كان زمناً كما قدمنا، ومن كاتب عن نفسه وعن غائب لزم الغائب، /[٩٩] لأنه يؤدى عنه، ويتبعه إنْ لم يكن ممن يعتق عليه بملكه، وتجوز كتابة الأخ عن نفسه وعن أخيه الصغير، وحكم المكاتب حكم الأرقاء في الميراث والشهادة والحدود وغيرها حتى يؤدي، وليس له أن يتزوج على وجه النظر أو يسافر إلا بإذن سيده اشترط ذلك أم لا، إلاّ سفراً قريباً لا يضر بحلول نجم أو غيره، ويتبعه في كتابته ماله، إلاّ أنْ يشترطه سيده، ولا يتبعه ما تقدم مِن ولده ولا حمل أمته منه، ويدخل في كتابته ما حملت به منه بعد الكتابة، ولا يعتقون إلا بأدائها، ولو بلغوا جارت بيوعهم وقسمتهم إنْ كانوا مأمونين، وما ولدت المكاتبة بعد كتابتها فبمنزلتها، ولها أن تستسعيهم فإن أبوا آجرتهم، ولا تأخذ من أجرتهم وأموالهم إلا بما تقوى به على الأداء والسعي، فإنْ ماتت وتركتهم سعوا فيما بقي، ولا يوضع شيء لزمانة أحدهم ولا لموتهم، وإذا ولد للمكاتب ولدان فاستولد كل منهما أمة ثم مات الجد عتقت الأم مع ولديها إذا أديا، ولو مات أحدهما ولم يترك ولداً كان لأخيه بيع أم ولده، ويعتق في ثمنها، ولا يرجع عليه السيد بشيءٍ، وعتق السيد للأب دون الولد كعتق أحد المكاتبين، وإذا كان زمناً وله مالٌ ولا سعاية في الولد أدّى منه، قال غيره: إنْ رضي الأب بالعتق، وإنْ لم يكن في ماله وفاءٌ، لكنه يبلغهم السعي أدّى عنهم، إلاّ أنْ يبلغوه منجماً، فإن كان لا يبلغهم رقوا ومضى عتق الأب، وقال غيره: إذا كان للزمن مال لم يجز عتقه[2]، وإذا كاتب السيد زوجة عبد بعد أن كاتبه كان ولدها في كتابتها لا في كتابة الأب، وعليها نفقته ولا ينبغي

---

(١) المدونة، كتاب الكاتب، باب في المكاتب يؤدي وعليه دين ٣/٣٣٨.

(٢) المدونة، كتاب المكاتب، باب في المكاتبين كتابة واحدة تصيب أحدهما زمانة ويؤدي الآخر ٣/٣٣١.

للمكاتب أنْ يشتري ولده أو أبويه إلاّ بإذن سيده، ويدخل معه في كتابته كل من يعتق على الحر بالملك إذا ابتاعه بإذن سيده، ويجوز بيعهم وقسمتهم بغير إذنه، ولا يبيعهم في عجزه، وإنْ اشتراهم بغير إذن سيده لم يدخلوا في كتابته، ولا يرد شراؤه لهم ولا بيعهم، إلاّ أنْ يخشى عجزاً، ولا بيع لهم ولا قسم إلا بإذنه، ويعتقون بأدائه، ومن لا يعتق عليه كالأجانب في القسمين، وروى أشهب: أنّ الأخ لا يدخل بشرائه[1]، وقال ابن نافع وغيره: لا يدخل معه إلاّ الولد[2]، وإنْ كان مديناً فاشترى ولده لم يدخل في كتابته حتى يأذن غرماؤه، ويسعى من دخل فيها إذا مات المكاتب على النجوم، قال ربيعة: وإن مات عديماً بيعت أم ولده في دينه ورق ولده منها[3]، وللمكاتب أن يشتري زوجته، وليس للسيد منعه، لأن دخول ولدها في الكتابة وثبوت حرمة الاستيلاد إنما يثبتان إذا أذن السيد، ولا يبيع أم ولده إلا لخيفة العجز، قال ربيعة: أو لدين[4]، ولا يبيعها إلا بإذنه، ويمنع السيد من وطء مكاتبته، ولا يحد ويعاقب إلاّ أنْ يعذر بجهلٍ، ولا شيء لها إن طاوعته، وإنْ أكرهها فعليه ما نقصها، وذلك على الأجنبي مطلقاً، وتبقى على كتابتها بعد وطء سيدها، وإنْ حملت خيرت بين بقائها أم ولد أو تمضي على كتابتها، وفي جنينها الغرة، وللتابعين فيها خلاف، ولو كانت الموطوءة بنت بنت المكاتبة وبعد عتق البنت العليا لزمانتها كان ولدها حراً، وتبقى معهم، إلاّ أنْ ترضى هي وهم بإسلامها للسيد بحصتها، قال سحنون: إن كان معها من يجوز رضاه[5]، ويمنع بيع رقبة المكاتب وإن رضي ويرد البيع وإن لم يفت بعتق فيمضي والولاء لمن اعتق إن رضي العبد بالبيع ورجع الإمام في المدبر إذ لا يرد بيعه بعد عتقه وقال أشهب

---

(١) المدونة، كتاب المكاتب، باب في المكاتب يشتري عمته أو خالته ٣/٣٦٦.

(٢) المرجع السابق.

(٣) المدونة، كتاب المكاتب، باب في الكاتب يموت ويترك ولداً ٣/٣٧٤.

(٤) المرجع السابق.

(٥) المدونة، كتاب المكاتب، باب في المكاتبة تلد بتاً وتلد ابنتها بتاً ٣/٣٤٥.

وغيره يرد عتق المكاتب[1]، قال أشهب: إن لم يعلم/[١٠٠] بالبيع[2]، وإذا جنى عبده فله أن يسلمه أو يفديه على وجه النظر، وإذا تقدمت جنايته كتابته وسيده مديانٌ فقال: أنا أؤدي الدين والجناية فذلك له، وليس للمكاتب أنْ يعفو عن قاتل عبده عمداً على غير شيءٍ، لأن للسيد منعه من الهبة والصدقة، ويخير سيد الجاني بين إسلامه أو فدائه، ويقدم السيد في طلب القيمة وطلب المكاتب الاقتصاص، إلاّ أنْ يعجل الكتابة، وليس للسيد أنْ يفلس مكاتبه، إلاّ عند محل النجم، فينظر في حال العبد، ولا يعجزه، إلاّ السلطان بعد الاجتهاد في التلوم، فمنهم من يرجى له ومنهم من لا يرجى له، وإنْ أبق لم يكن فسخاً لكتابته إلاّ بعد حلول النجم، وتلزم الإمام، وإنْ شرط تعجيزه بالعجز عن نجم، أو إنْ لم يؤد نجومه إلى أجل كذا فلا كتابة، أو عجز أحد المكاتبين وهَرب الآخر أو غاب المكاتب، فأشهد السيد أنه عجزه بعد حلول كتابته، أو شرط أنّه إنْ نكح أو سافر فمحو كتابه بيده، قال ربيعة: وللسيد الفسخ لبعيد السفر بحكم الإمام وإن نكح فرق بينهما وانتزع الصداق[3]، وللمكاتب تعجيز نفسه دون السلطان، إلاّ أنْ يكون له مال ظاهر، وإنْ بقي على النجم شهرٌ، ولا أثر لظهور مالٍ أخفاه بعد تعجيزه لنفسه.

فروع ثلاثة؛ الأول: إذا عجز المكاتب كان دينه في ذمته، ويقدم الغرماء في ماله كموته، ولا يحاصهم السيد بما قاطعه به كالكتابة، وقال شريح: يحاصهم بنجمه الحال[4]، وخطأه ابن المسيب[5]، وكل ما أفاد بعد عجزه [فالغرماء][6] أولى به، بخلاف كسبه وعمله، ويباع عبدالمكاتب المديان المأذون في دينه، ويبين أنّ عليه ديناً قال ابن شهاب: وإن كتم دينه

---

(١) المدونة، كتاب المكاتب، باب في بيع المكاتب وعتقه ٣/٣٤٧.

(٢) المرجع السابق.

(٣) المدونة، كتاب المكاتب، باب في المكاتب يسافر بغير إذن سيده ٣/٣٣٩.

(٤) المدونة، كتاب المكاتب، باب في المكاتب يؤدي كتابته وعليه دين ٣/٣٣٨.

(٥) المرجع السابق.

(٦) في الأصل بالباء [بالغرماء] وهو تحريف، والصواب ماأثبت.

حال الكتابة بدئ بقضاء اليسير ويخير السيد في فسخ الكتابة بالكثير الذي يحبس النجوم[1].

الثاني: أنّ من ورث مع أخيه لأبيه مكاتباً هو أخوه لأمه وضعت عنه حصته، وسعى في الباقي، فإذا أداه عتق، وإنْ عجز عتقت حصته منه، ولا يكمل عليه، بخلاف ملكه لبعضه بهبة أو وصية إذا عجز أو عجز نفسه، إلاّ أنْ يكون معسراً أو يخير العبد في تعجيزه لنفسه إنْ كان قابله موسراً، فإن تمادى وأدى كان ولاءه لعاقدها، وليس له تعجيز نفسه ليقوم إنْ كان له مال ظاهرٌ.

الثالث: إذا أدى كتابته في مرضه جازت وصيته في ثلثه، بخلاف وصيته بدفعها، أو إذا أرسلها فلم تصل حتى مات.

ونختتم بفصلين:

❋ ❋ ❋

الأول: في الجناية عليه

قال: وإذا قتل السيد مكاتبه، أو ولده الداخل في كتابته بالولادة أو الشرط، أو أخذ قيمته من قاتله، حوسب بذلك من معه فيها من ولد أو أبوين وعتقوا فيه، ولا تراجع بينهم، بخلاف الأجنبيين، فإنْ كان في القيمة فضل ورثه، ورثته الذين معه في كتابته خاصة، وكذلك الحكم في عتق الأبوين فيما أخذ في الجناية على ولد حدث لهما، وللسيد تعجيل عتقهما في ذلك، ولا يرجع الولد عليهما، وأما كسبه فله، وعليه أنْ يسعى ويؤدي على قدر قوته على الأداء، ومن عجز من ولد أو أبوين أدى من مال الآخر، ولا يرجع عليه، وليس لهما أنْ يعجزا أنفسهما ولهما مالٌ ضاهرٌ، قال: ولا اختلاف عندنا أنّ ما جني على المكاتب كالجناية على العبد، وأن للسيد أن يتعجله/[١٠١] ويحاسبه، ولو أوضحه السيد حاسبه بنصف عشر قيمته مكاتباً في آخر نجومه ما لو جرحه، ولا شيء لغرماء العبد والمكاتب

(١) المدونة، كتاب المكاتب، باب في المكاتب يؤدي كتابته وعليه دين ٣/٣٣٨.

مما وجب بجنايةٍ عليهما في نفسٍ أو جرحٍ، كثمن العبد إذا بيع، ويقوم في قتله على أنه عبد مكاتب في قوة مثله علىَ الأداء، ولا ينظر لما بقي عليه، وكذلك يحكم بتساوي القيمة في مكاتبين تساوي أداؤهما وقيمتهما وأحدهما لم يؤد شيئاً والآخر لم يبق عليه إلا دينار، ولو تساويا في الأداء واختلفت قيمة الرقاب كانت قيمتهم مختلفة، وإذا قتل السيد مكاتب مكاتبه أو عبده غرم قيمته معجلة، ولا يقاصه بها، فإن ترك الأسفل ولداً فحكمه في عتقه على أبيه، وإرثه كما تقدم، ولو قتل عبد المكاتب لمكاتب كان لسيده الاقتصاص بإذن الإمام، إلاّ أنْ يكون له ولد فيكون له مثل ما للسيد، ولا قصاص إلاّ باجتماعهما، فإن أبى أحدهما ثم صار العبد للولد بالأداء وللسيد بالعجز لم يكن لمن عفا قتله إن صار له بخلاف الآخر.

❋ ❋ ❋

الفصل الثاني: في موته

قال: وإذا مات المكاتب ولم يدع وفاء وترك أولاداً لا سعاية فيهم رقوا، إلاّ أنْ يترك ما يبلغهم السعي، ولو بضمه إلى ثمن أم ولد لا أمانة لها، ولا قوة على السعي، أو يكون فيها ذلك فيسلم إليها المال، وتسعى إلى بلوغهم كالولد القوي على السعي، وتسعى القوية على السعي في موته عديماً، ولولدها بيعها خشية العجز، وللأولاد بيع من فيها نجاتهم من أمهات الأولاد وإن كانت أمهم، وأرى ألاّ يبيعها ولدها إذا كان في بيع غيرها غنًى، وإذا كان في التركة وفاء عجلت الكتابة وعتق من فيها من أجنبي وولد، وتعتق أمه معه، وليس له قبض المال والأداء على النجوم إلاّ في قصوره، فإنه يدفع للولد القوي المأمون ليؤدي على النجوم، بخلاف غير الولد، وليتعجله السيد منها، فإنْ أدوا رجع السيد على الأجنبي بما أدّى عنه من التركة، وحاص به غرماؤه، وقال ربيعة: يتعجله السيد مطلقاً[1]،

(١) المدونة، كتاب المكاتب، باب في المكاتب يموت ويترك ولداً وأم ولدٍ ٣/٣٧٤.

وترقّ أم الولد إذا لم يكن معها ولد منها أو من غيرها، وإنْ مات بعده، وإنْ كان في التركة وفاء وترك المكاتب أخاً وأباً معه في كتابته وما فضل من التركة عن الكتابة ورثه ولده وولد ولده والأبوان والجدود والإخوة الذين معه في كتابته على الفرائض، بخلاف الأحرار، وبقية أقاربه وزوجته، وإن كانوا في كتابته، وسيده، إلاّ أنْ يفضل عن فرض البنات شيءٌ، أو لا يكون معه في الكتابة من يرثه، فيكون ذلك للسيد، وورثة السيد بمنزلته، ويدخل فيه إناث ورثة السيد إذا لم يترك المكاتب ولداً، لأنه موروث بالرق، وإذا كان مع السيد ولد رجع الولد على الأجنبي بما عتق به من التركة دون السيد، ولا يرجع على من يرثه، بخلاف غيره، إلا الزوجة فإنه لا يرجع عليها، ولا ترجع ورثته على من لا يرجع عليه.

الأمر الرابع: أحكام العقد، قال ويجوز على الخيار لأحدهما يوماً أو شهراً، وما ولدت الأمة في مدته ففي كتابتها إنْ أمضت، وإنْ كرهت كالبيع، وقال غيره: لا يدخل الولد فيهما، ولا ينبغي للمبتاع اختيار الشراء للتفرقة، ويمنع أنْ يجمع الرجلان بين عبديهما في الكتابة، ولا تلزم إجابة العبد إليهما.

فروع ثلاثة؛ الأول: إذا شرط عليه أنه إذا أعتق/[١٠٢] بالأداء فعليه مائة دينارٍ جاز كالعتق.

الثاني: إذا شرط وطء الأمة حتى تؤدي فالشرط باطلٌ والكتابة جائزةٌ، كاشتراط ذلك في عتق الأمة إلى أجل.

الثالث: إذا شرط [جنين][1] المكاتبة أو ما ولدته في كتابتها بطل الشرط وصح العقد، فإنّ ولد المكاتب من أمته وولد المكاتب بعد الكتابة بمنزلتهما.

---

(١) في الأصل [حنين] بالحاء وهو تصحيف، والصواب ما أثبته.

السبب السادس: التدبير، قال ابن القاسم: والتدبير لازم لموجبه على نفسه[1].

وفيه بابان:

➢ الأول: في ألفاظه

وأجاب في قوله أنت حر يوم أموت بأنه قال في قوله بعد موتي بتصديقه في التفسير بالوصية أو التدبير، قال ابن القاسم: ومطلقه للوصية حتى يفسر بالتدبير[2]، قال أشهب: إنْ قال في صحته لغير إحداث وصية للسفر أو للوارد فيها فهو تدبير[3]، وفي تعليق الحرية على موته وموت فلان يعتق في الثلث، وقاله أشهب[4]، كتعليق الحرية بعد الموت على كلام زيدٍ، وفي قوله بعد موتي بيومٍ أو شهرٍ يكون في الثلث ويلحقه الدين.

❋ ❋ ❋

(١) المدونة، كتاب التدبير ٣/٣٨٥.

(٢) المدونة، كتاب التدبير، باب في الرجل يقول لعبده وهو صحيح: أنت حر يوم أموت ٣/٣٨٦.

(٣) المرجع السابق.

(٤) المدونة، كتاب التدبير، باب في الرجل يقول لعبده وهو صحيح أنت حر يوم أموت ٣/٣٨٧.

قال: وليس للسيد أن يرجع في تدبيره لعبده، قال: ويعتق في ثلث مال الميت علم به أم لا، قال: وعقل المدبرة وعملها وغلتها لسيدها، ومالها ومهرها وكسبها موقوف بيدها، ولسيدها انتزاعه ما لم يمرض، كمال المستولدة، وإنما ينتزع مال المعتق إلى أجل ما لم يقرب، ويقوم المدبر بماله، ويقر بيده لحمل الثلث لبعضه، وما ولد للمدبر من أمته أو ولدته المدبرة بعد التدبير فبمنزلتهما، كولد المخدمة والمعتقة إلى أجل، بخلاف الموصى بعتقها قبل موت السيد، أما من ولدته بعد موته فبمنزلتها، وما ولد للمدبر والمعتق إلى أجل من أمته قبل التدبير والعتق لم يكن بمنزلتهما، ولهم بيعهم بعد شرائهم إذا أذن السيد، إلا في قرب الأجل، أو يكون إذنه للمدبر وهو مريض، وإذا لم يأذن ولم ينتزع حتى عتقوا تبعوهما وعتقوا، وروى ابن وهب في مدبر عتق ثلثه بعد موت سيده ثم أجهل أمته أنه يعتق من ولده ثلثه ويخدم بقدر المسترق وإنْ ترك والده مالاً[1]، وإذا مات المدبر قبل سيده عن ولد حملت به أمته بعد تدبيره كانت الأمة وماله لورثة سيده، ويعتق ولده في ثلثه، ويجوز رهن المدبر، ويكون المرتهن بعد الموت أحق به إنْ حازه، ولا يباع في الحياة، إلاّ في دين تقدم تدبيره، ولا يدفع مهراً، وأما بعد الموت فيباع في الدين مطلقاً، ومن دبر حمل أمته منع بيعها، بخلاف رهنهما، ويجوز أخذ مال على عتقه، ولا أحب بيعه ممن يعتقه، وتجوز مكاتبة المدبر، ويعتق قبل الأداء في الثلث، فإنْ حمل بعضه سقط من الكتابة بقدره من كل نجم، وكان باقيه مكاتباً بحاله، ولا نظر إلى ما أدى قبل ذلك، وتباع بعد المَوت للدين كتابته، وإنْ كان فيها فضل بيع بقدره، ويعتق ثلثه الباقي، وحط عنه كما تقدم، ويجوز كتابة العبد مع المدبر، فإذا عتق في الثلث فضّت الكتابة على قدر قوتيهما، فتسقط عن

(١) المدونة، كتاب التدبير، باب فيما ولدت المدبرة بعد التدبير وقبله أيكون بمنزلتها ٣/٣٩٠.

العبد حصة المدبر، وإذا أعتق بعضه وسقط عنه من الكتابة بنسبته سعى هو والعبد في الباقي، ولا عتق لأحدهما دون الآخر، ومنع أشهب كتابة العبد مع المدبر[1]/[١٠٣].

فروع تسعة؛ الأول: إذا بيع في الحياة فسخ بيعه، وعلى المبتاع ما نقص عنده، وإنْ مات [حبس][2] البائع من ثمنه قدر قيمته على الرجاء والخوف، كما في استهلاك الزرع، وما فضل اشترى به رقبة يدبرها أو أعان به في قصوره، وأما إن أعتقه المشتري بعد العتق وكان الولاء له وكان جميع الثمن سابغاً للبائع، وكذلك إنْ كانت أمةً فاستولدها المبتاع.

الثاني: إذا دبر أحد الشريكين تقاويا[3] العبد، وللشريك فيه التقويم عليه والتدبير، وكانت المقاواة عنده ضعيفة، ويتقاويان في تأخير عتق أحد الشركاء وتدبير الآخر قبله إذا كان المعتق موسراً، بخلاف تقدم عتقه على التدبير، وتقوم عليه الحصتان في يساره، وتأخر عتقه على التدبير أو تقدمه قيمة عبد، وقاله جميع الرواة[4]، كما تقوم أم الولد والمعتق إلى أجل في جراحهم وأنفسهم، ويتقاويان الجنين إذا دبره أحدهما بعد وضعه، وإذا دبر الشريكان عبداً عتقت حصة كل واحد منهما في ثلثه، أو ما حمل منها، ولا مقاواة فيه في الثلث ولا تكميل.

الثالث: أنّ لأحد الشريكين تدبير حصته بإذن الآخر، ثم ليس لمبتاع حصة المتمسك مقاواة المدبر.

الرابع: أنّ شراء البعض في تعليق التدبير على الشراء حكمه شرعية

---

(١) المدونة، كتاب التدبير، باب في مدبر وعبد كوتبا كتابة واحدة ثم مات السيد ٣/٣٩٩.

(٢) في الأصل [جبس] بالجيم، والصواب ما أثبته.

(٣) تقاويا: التقاوي لا يكون إلا بين الشريكين في، دار أو سلعة أو جارية وهو أن يشتروا سلعة رخيصة ثم يتزايدوا بينهم حتى يبلغوا غاية ثمنها تقاوياً فأما في غير الشركاء فليس اقتواء ولا تقاوٍ ولا إقواء وقيل: أصله من القوة لأنه بلوغ بالسلعة أقوى ثمنها. لسان العرب، مادة ق وا.

(٤) المدونة، كتاب التدبير، باب في العبد بين الرجلين يدبره أحدهما ٣/٣٩٤.

المقاواة، قال سحنون: أو يقوم عليه أو يتماسك[1].

الخامس: إذا استولد أحد الشريكين مدبرةً بينهما قومت عليه وكانت له أم ولد وقاله جميع الرواة[2]، وقال غيره: إنْ كان معسراً خير شريكه بين اتباعه بنصف قيمتها أو يتمسك ويتبعه بنصف قيمة ولدها يوم استهلاله[3]، ثم لا يقوم بيسره، فإنْ مات قبل التقويم عتق نصيبه من رأس ماله وبقي الباقي مدبراً، وإنْ مات المتمسك فبيعت حصته في دينه واشتراها الواطئ لطرئان يسره حل له وطؤها، فإنْ مات عتق نصفها من رأس ماله.

السادس: أنه يعتق المدبرون في صحة أو مرض في الثلث، ولا يُبَدّأ أحدهم في قصوره بل يعتقون وأولادهم بالحصاص، بخلاف المرتبين، ويُبَدّأ المدبر في الصحة على المبتل في المرض، ويعتق منه أو من بقيته بعد الدين محمل الثلث، ويباع لاغتراق الدين، ويكون دينه هو في ذمته، ولغرماء سيده إيجاره في عدم السيد، وينقض بيعه بطروء المال، ويلغى الهالك من التركة قبل التقويم، وإنما الاعتبار في قيمته يوم النظر، وفي ما قبله له حكم الأرقاء في خدمته وطلاقه وحدوده.

السابع: إذا ارتد المدبّر ولحق بدار الحرب ثم أسرناه فإنه يستتاب فإن تاب رد إلى سيده إنْ عُرِفَ فإنْ جُهِل تدبيره فجاء سيده بعد القسم فله فداؤه، ويرجع مدبراً على حاله، فإنْ أبا اختدمه من وقع في سهمه بالثمن، فإنْ أوفاه رجع إلى سيده، وإن مات قبله عتق في الثلث، ويتبع بالباقي، وفي قصوره يرق باقي المدبر لآخذه، ولا قول للورثة فيه، وقال غيره: لا يتبع في عتقه بشيء وتسقط حصة العتق إذا عتق بعضه بخلاف الجناية ويرقه طروء الدين[4].

الثامن: أنه إذا دبر النصراني عبده أو كاتبه ثم أراد بيعه لم يمنع، إلاّ

---

(١) المدونة، كتاب التدبير، باب في الأمة بين الرجلين يدبرها أحدهما بغير رضا الآخر ٣/٣٩٢.

(٢) المدونة، كتاب التدبير، باب في وطء المدبرة بين الرجلين ٣/٤٠٠.

(٣) المدونة، كتاب التدبير، باب في وطء المدبرة بين الرجلين ٣/٤٠٠.

(٤) المدونة، كتاب التدبير، باب في ارتداد المدبر ٣/٤٠١.

أنْ يسلم العبد فتباع كتابة/[١٠٤] المكاتب، ويؤاجر المدبر ليعتق بموته، وكذا لو ابتاع مسلماً فدبره، فإنْ أسلم رجع إليه ولاؤه، وإنْ لم يسلم حتى مات عتق في ثلثه، وولاؤه للمسلمين، إلا أن يكون للنصراني ولد أو أخ مسلم ونحوه فيكون الولاء له، إلا أن يتقدم الإسلام التدبير، لأنه لا يرجع إلى السيد فيه، وإنْ قصر الثلث عنه عتق محمله، وبيع الباقي إنْ كان له ورثة نصارى، وإلاّ رق للمسلمين، وقال غيره: لا يجوز للنصراني شراء مسلم وإن أسلم العبد فدبره عتق عليه[١].

التاسع: إذا ارتد السيد ولحق بالحربيين وقف المدبر إلى موته كماله وعتق في الثلث، ويترتب على التحرير بالعتق الولاء، ولا يجوز بيعه ولا هبته ولا صدقته، **وفيه فصول ثلاثة**:

❋ ❋ ❋

الأول: المباشرة وما يتنزل بمنزلتها

قال: والولاء للمعتق عن نفسه وإنْ كان مسلماً والمعتق نصراني، وإنْ كان المعتق جنين أمة من حر، قال عطاء[٢]: وميراثه لأبيه[٣]، وإنْ أعتق عن غيره فالولاء لمن أعتق عنه، كالعتق عن المسلمين، وهو المعني بالسائبة[٤]، وإنْ كان المعتق عنه عبداً فالولاء لسيده، ولا يرجع للعبد إنْ

---

(١) المدونة، كتاب التدبير، باب في مدبر الذمي يسلم ٤٠٢/٣.

(٢) عطاء بن أبي رباح واسم أبي رباح أسلم، أبو محمد القرشي الأسود مولاهم المكى مفتي أهل مكة ومحدثهم القدوة العلم، ولد في خلافة عثمان، سمع عائشة وأبا هريرة وابن عباس وأبا سعيد وأم سلمة وطائفة وعنه ابن جريج وابن إسحاق والأوزاعي وأبو حنيفة وخلق كثير. قال أبو حنيفة: ما رأيت أحدا أفضل من عطاء وقال محمد بن عبدالله الديباج: ما رأيت مفتياً خيراً من عطاء. مات في رمضان سنة ١١٤هـ. تذكرة الحفاظ ٧٥/١.

(٣) المدونة، كتاب الولاء والمواريث، باب ولاء ولد الأمة تعتق وهي حامل به وأبوه حرٌ ٤٤٦/٣.

(٤) السائبة: العبد يعتق على أن لا ولاء لمعتقه عليه. المعجم الوسيط، مادة س ي ب.

عتق كعتقه بإذنه، وقال أشهب: يرجع إليه[1]، وإذا أعتق الزوج عن زوجته لم يفسخ النكاح، إلاّ أنْ يعتق عنها بمال أعطته، وقال أشهب: لا يفسخ[2]، ولا يسقط ولاء المعتق بالتزام غيره له مالاً على أنْ يعتق وإنْ لزمه في منجز العتق، بخلاف مؤجله، والتدبير والكتابة للغرر، وإذا أعتق النصراني نصرانياً فأسلم كان ولاؤه لعصبة سيده المسلمين الأحرار، ولا يحجبهم كميراث ولده المسلم، فإنْ أسلم السيد رجع إليه، أما لو أعتقهم وهم مسلمون كان ولاؤهم للمسلمين لا لورثته، ولا يرجع إليه بإسلامه، ولو أسلم من أعتقه إلى أجل أو كاتبه بيعت الكتابة، وآجرنا المؤجل، ويكون ولاؤهما للمسلمين إذا عُتِقا، إلاّ أنْ يسلم السيد فيرجع إليه، وإنْ كان العبد يوم العقدين مسلماً فولاؤه للمسلمين، وإذا لم تبع كتابة مكاتب مكاتب المسلم النصراني بعد إسلامه حتى عتقا بالأداء فولاء الأعلى لسيده، وميراثه للمسلمين لا لسيده، إلاّ أنْ يسلم، وولاء الأسفل لسيد الأعلى ما دام نصرانياً، ولو أسلم من ولد الأعلى بعد عتقه فميراثه لورثة مولى أبيه، وإنْ أعتق عبيداً مسلمين فولاؤهم للمسلمين لا للسيد، وكل من يرجع إليه ولاؤهم بإسلامه فولاؤهم لسيده قبله، بخلاف غيرهم، ويكون عبد الحربي إذا أسلم قبل خروجه أو بعده حراً، وولاؤه للمسلمين، ولا يعود إلى السيد بخروجه وإسلامه، إلاّ أنْ يثبت تقدم عتقه له بأرض الحرب على إسلامه بشهادة مسلمين من أسارى أو من تجار أو ممن أسلم، ويرجع للذمي بإسلامه ولاء من أعتقه ثم أسلم، وإنْ رق السيد لتقدم نقضه للعهد وسببه، وميراثهم قبل عتقه للمسلمين، وإنْ عتق ورثهم، ولا يرثهم سيده قبل عتقه، وإنما يجر إليه ولاء من يعتق أو يولد بعد عتقه، ولو صار الذمي في سهم معتقه فأعتقه توارثا بالولاء، وإذا سبي معتق المسلم الذمي لنقضه للعهد فعتق كان ولاؤه للآخر، وولاء ما ولد له بعد عتقه وقبل رقه الثاني إذا أسلموا

---

(١) المدونة، كتاب الولاء والمواريث، باب في ولاء العبد يبتاعه الرجل ثم يشهد مشتريه على بائعه بعتقه ٣/٤٤٩.

(٢) استحسن سحنون رأي أشهب. المدونة، كتاب الولاء والمواريث، باب في ولاء العبد يعتقه الرجل عن امرأة العبد بإذنها أو بغير إذنها ٣/٤٤٠.

للأول، وإنما يجر الثاني ولاء ما يتجدد له بعد عتقه الثاني، ومن أعتق عبداً مسلماً عن أب نصراني فولاؤه للمسلمين، إلاّ أنْ يكون العبد نصرانياً فيليه الأب، وإذا لم يعلم السيد بعتق المكاتب وأم/[١٠٥] الولد والعبد وتدبيرهم وصدقتهم حتى عتقوا نفد، وكان الولاء لهم، إلاّ أنْ يكون استثنى مال العبد فيرد من أعتقه، وولاء من أعتقوه للسيد بإمضائه له، ويعود للمكاتب لعتقه بأدائه، بخلاف عتق العبد، ورد السيد مبطل لذلك، وإن عتق وإذا أعتق المكاتب والمأذون عبداً عن رجل على مال يبلغ قيمته فالولاء للمعتق عنه، وإنْ لم يشترط، إلاّ أنْ يكون المعتق عنه فالولاء للمكاتب إن أدى، وإنْ عجز فهو للسيد، ككتابته لعبده، والولاء للموصى له بمن يعتق عليه والثلث يحمله وإنْ لم يقبله، ومن ردت شهادته في عتق عبد ثم اشتراه أو شهد على أبيه بعتقه فورثه كله أو أقر بحريته بعد شرائه أو شهد أنّ البائع أعتقه أو قال: كنت بعته منه فأعتقه لزمه العتق، والولاء لمن شهد عليه، كإقراره باستيلاد البائع للأمة فإنها توقف لتعتق بموته أو يعترف به فيأخذها، وإذا عجز المكاتب وأدى مكاتبه فولاؤه لسيده، وولاء ما تبع المدبرة والمكاتبة من ولد لسيدها دون سيد أبيه وإنْ وضعته المكاتبة بعد الأداء كما وضعته الأمة بعد عتقها، ويرجع للأعلى ولاء الأسفل إذا أدى بعد أدائه، وإذا أعتق قرشيٌّ وذميٌّ مسلماً فولاء حصة الذمي للمسلمين، ولو كان العبد نصرانياً حالة العتق ثم أسلم فأسلم سيده رجع إليه ولاء حصته، وولاء من أعتق في الزكاة وولده للمسلمين، وكذا من أسلم وولده من المعتقة والحربية، ومن أقر أنّ فلاناً أعتقه استحق ولاءه وإنْ أكذبه قومه، إلاّ أنْ تقوم بينة بخلافه، كمن أقر بذلك عند موته فإنه يصدق ويرثه، وإذا أعتقت أمة تحت حر ثم ولدت وقالت: كنت حاملاً وأكذبها الزوج فولاء ولدها لموالي أبيه، قال أشهب: وإن صدقها الأب، إلاّ أنْ تقوم بينة بحملها أو تضعه لأقل من ستة أشهر من يوم العتق[1].

❋ ❋ ❋

(١) المدونة، كتاب الولاء والمواريث، باب في الدعوى في الولاء ٣/٤٦٥.

الفصل الثاني: ما ثبت بطريق الجر

قال: ويجر المعتق لسيده ولاء أولاده من الحرة وإنْ كانت معتقة أو حدثوا في حال تداول الأملاك، قال يحيى: ومن تزوج بغير إذن سيده فعتق ولده ثم عتق لم يجر ولاؤه لسيده وميراثه لأبويه[1]، ولو أعتق ولده غير سيده لم يجر ولاؤه لسيده، وولاء ما ولدته المعتقة لمواليها، فإذا أعتق الأب جره لسيده، كولد الملاعنة ينسب لموالي أمه، إلاّ أنْ يعترف به أبوه فيكون لموالي أبيه، وعقله عليهم، وكذلك يجره جد الجد لمولاه قبل عتق أبيه، وولاء الحربية إذا أسلمت للمسلمين، ويجره أبوها لمن أعتقه، لأنه لم يثبت لهم برق، ومنعه سحنون، ولا يجر المكاتب لسيده ولاء ولده من الحرة إذا مات وترك وفاء فأدى ولده [الدين][2] في كتابته، ولا يجره للسيد إخوتهم، ويستبدون بولاء مكاتبه إذا أدى، ولا يجر من أعتق في مدة فقده ولاء ولده، إلاّ أنْ يعلم مصادفة العتق له حياً، ولا ولاء لمن أسلم الرجل على يديه.

❋ ❋ ❋

الفصل الثالث: ما ثبت بالميراث

قال: ويقدم الأقعد في إرثه من الذكور، فيُبَدّأ الابن وابنه، ثم الأب، ثم الأخ وابنه، ثم الجد، والشقيق أولى من الأخ للأب، ويقدم على ابن الشقيق، وهو أولى من ابنه، وابنه أولى من ابن ابن الشقيق، وكذلك العمومة وأولادهم، ولا شيء للأخ للأم، إلاّ أنْ يكون عصبةً، /[١٠٦] ويرث معها، وإذا مات أحد الابنين الوارثين للولاء قدم أخوه فيه على ولده، فإنْ ماتا وترك أحدهما ابناً والآخر أربعةً فهو بينهم أخماسٌ، ويقسم ميراث المعتق بين معتق نصفه وورثة معتق النصف الآخر، قال سليمان بن

---

(١) المدونة، كتاب الولاء والمواريث، باب ولاء ولد الأمة تعتق وهي حامل به وأبوه حر ٤٤٦/٣.

(٢) في الأصل بالذال [الذين]، والصواب ما أثبته.

يسار: ولا يرث أحد الزوجين ولاءً كان للآخر[1]، ولا يرث النساء الولاء، ويكون للذكر البعيد من العصبة، فإنْ عدم فلبيت المال، ويرجع ولاء موالي المرأة بعد ذكور ولدها وولد ولدها إلى الأقعد بها يوم يموت الموالي إلى الأقعد بالولد، ولا يثبت لهن إلاّ فيما أعتقن أو أعتق من أعتقن أو ولد الذكر ممن أعتقن، ذكراً كان أو أنثى، وإذا عتق الأخ على أخيه كان له ولاؤه وإنْ كان ولد زنا أو منفياً بلعانٍ، وإذا عتق الأب على البنت ورثت منه النصف بالنسب والباقي بالولاء كالابنين، ولو عتق أخوها على الأب بعد عتقه ثم مات الأب ورثاه على المفاصلة، ثم إنْ مات الابن ورثت أخته النصف بالنسب والباقي بالولاء، ويرث ما لابن الملاعنة من الولاء ذكور ولده وأولادهم دون أمه وأخته ونحوهم، وإنْ لم يكن له ولد ورثه موالي أمه المعتقة، والمسلمون في غيرها، قال عروة[2]: وكذلك ولد الزنا[3]، ويرث موالي المرتد في حال ردته من يرث ولاءه، ولا يرجع عليه به إن أسلم كموت ولده وغيره.

فرع: من مات وترك ابنتين فأقرت إحداهما لرجل بأنه أعتق أباهما لم يأخذ شيئاً مما بأيديهما، ولا يثبت له ولاءٌ، وإنْ ماتت ولم تدع غيره حلف وورثها، ولو أقرت بذلك الأختان وهما عدلتان حلف وورث الثلث الباقي إنْ لم يأت غيره بأثبت من ذلك من نسبٍ معروفٍ أو ولاءٍ أو عصبةٍ، ولا يثبت الولاء، ورد غيره شهادتهما، ولو أقرتا أنه مولاهما ورثهما إذا لم يعرف بطلان قولهما، كمن أقر أنّ فلاناً مولاه، والله أعلم.

❑ ❑ ❑ ❑ ❑ ❑

(١) المدونة، كتاب الولاء والمواريث، باب في ميراث الأقعد فالأقعد في الولاء ٣/٤٧٠.

(٢) عروة بن الزبير بن العوام: الإمام عالم المدينة أبو عبدالله القرشي الأسدي المدني، روى عن أبيه يسيراً وعن زيد بن ثابت وأسامة بن زيد وعائشة وأبي هريرة رضي الله عنهم وخلق وتفقه بخالته عائشة، وكان عالماً بالسيرة حافظاً ثبتاً حدث عنه بنوه هشام ومحمد وعثمان ويحيى وعبدالله وحفيده عمر بن عبدالله والزهري وأبو الزناد وخلق. قال الزهري: رأيته بحراً لا ينزف. توفي سنة ٩٤هـ. تذكرة الحفاظ ١/٥٠.

(٣) المدونة، كتاب الولاء والمواريث، باب في ميراث ولد الملاعنة ٣/٤٧٨.

كتاب النكاح

وفيه بابان:

الأول: في أركانه

وهي خمسة؛ الأول: العاقد، وهو **قسمان:**

الأول: من له الجبر، ويملك بالملك [مطلقاً][1] وبالأبوة في الصغير والبكر، ووصي الأب ووكيلهما في الصغير بمثابتهما، بخلاف الصغيرة، ولا يملك بعتقهما، ولا بتكرر رد الثيب للرجال، وللأب تزويج ابنته البكر بأقل من صداق مثلها على وجه النظر وللفقير، قال: وإني لا أرى للأم متكلماً، قال ابن القاسم: ما لم يكن ضرراً فيمنع[2]، وللوصي إنكاح رقيق اليتامى على وجه النظر، وللمكاتب إنكاح إمائه على ابتغاء الفضل وإنْ كره سيده، ولا يباشر العقد، لكن يوكل، ولا يتزوج إلاّ بإذن سيده، ويكره إنكاح الرجل لأم ولده، فإنْ فعل وجهل مضى، إلاّ أنْ يكون ضرراً بيّناً.

فروع مرتبة ستة؛ الأول: أنه لا ينقطع جبر الأب بالعقد على البكر ولا بزناها وإنْ حدت، وينقطع بطول مدتها عند الزوج، وإن اختلفا في الوطء، وأرى السنة طولاً وبوطئها في العقد الحلال أو الحرام، وتسكن

(١) في الأصل بالفاء [مطلفا] والصواب ما أثبته.

(٢) المدونة، كتاب النكاح الأول، باب في إنكاح الأب ابنته البكر والثيب ٢/٢٧٤.

حيث شاءت، إلاّ أنْ يخاف عليها محظوراً فيضمها الولي إليه، كالغلام يبلغ إذا خيف سفهه، وتعتد في النكاح الحرام في بيت الناكح للحوق النسب.

الثاني: إذا رفعت البكر أمرها إلى السلطان في غيبة أبيها نظر لها وزوجها في سفر الانقطاع والإقامة كالأندلس، /[١٠٦] قال ابن القاسم :بخلاف سفره للتجارة[١].

الثالث: أنّ الأب لا يكون عاضلاً للبكر برد الخاطب والخاطبين حتى يتبين ضرره، فيقول الإمام: إنْ زوجتها وإلاّ زوجناها.

الرابع: أنه لا ينفذ نكاح البكر بغير أمر الأب، ولا الأمة بغير إذن السيد بإجازتهما، إلاّ أنْ ينكحهما ابن مفوّضٌ إليه، فيجوز بإجازة الأب، وكذلك الأخ أو الجد المفوّض إليهما، وللأب والوصي الخيار في نكاح الصغير بدون إذنهما، ولا صداق عليه لدخوله إنْ فسخ عقده، كإتلافه ثمن آبق بعث في طلبه.

الخامس: أنه لا يثبت نكاح الأمة بغير إذن سيدها بولادتها ولا عتقها قبل علمه به، ولا ينكحها الزوج إلاّ بعد الاستبراء منه وإنْ لحقه الولد كسائر المياه الفاسدة، وإذا باشر العقد أحد الشريكين لم يجز بإجازة الآخر، وعلى العاقد لشريكه بالدخول تتمة نصف مهر المثل إنْ زاد عن التسمية.

السادس أنّ السيد يخير في نكاح المكاتب والمكاتبة والعبد بغير إذنه، وإذا كلم فيه فلم يرض لم يكن فسخاً إنْ أجازه بالقرب، إلاّ أنْ يكون أراد بجوابه الفسخ، ويثبت إنْ أعتقه قبل علمه، كالصدقة، وإنْ باعه فليس للمبتاع فيه الفسخ، لكن له رده، ويخير السيد فيه إذا ردّ، وإنْ مات انتقل الخيار للورثة، وينفذ طلاق العبد في هذا النكاح قبل الرد، وللسيد أنْ يطلق اثنتين وقصره أكثر الرواة على الواحدة البائنة، ويترك للزوجة في الرد مما نقده العبد والمكاتب إنْ بنيا بالمرأة ربع دينارٍ، ويتبع بالبقية في عدمها، فإنْ أعتق العبد اتبعته به، وكذلك المكاتب إذا عتق، إلاّ أنْ لا يغرها العبد، ولا

---

(١) المدونة، كتاب النكاح الأول، باب في إنكاح الأولياء ٢/٢٨٤.

شيء لها إذا لم يبن بها، ولا إذا كان السلطان أو السيد أسقطه كما تداينه بغير إذنه.

القسم الثاني: من لا جبر لهم، ولهم رتب متفاوتةٌ، فالابن وابنه أولى من الأب والجد، والأخ وابنه أولى من الجد، إذا تساوت الأولياء في القعدد[1]، كالمعتقين والأخوين، فأيهم عقد جاز على الآخر، والنظر للسلطان في اختلافهم، وتفويض المرأة إليهم، وإنْ لم يتساووا فالأقعد أولى، ولا أولوية بكون أحد الأخوين شقيقاً، قال ابن القاسم: وذو الرأي من أهلها ممن له الفضل والصلاح يجوز أن يزوجها إذا أصاب وجه النكاح[2]، وإنْ كانت من العرب ولها من الأولياء من ذكرنا، قال عنه علي: والوصي ووصيه أولى من الولي[3]، قال يحيى: ويشاور الولي[4]، وإذا أبى الوصي تزويجها ممن رضيته هي ووليها أو تزوجته بإذنه نظر السلطان، ومن زوج الثيب منهما جاز، وإنْ زوجها الأبعد بدون إذن الأقعد جاز، وقال أكثر الرواة: ينظر فيه السلطان[5]، وقال آخرون: للأقرب أجازته ورده إلاّ أنْ تطول مدتها وتلد الأولاد وهذا في ذوي الأقدار[6]، وللولي أنْ يزوج وليته من نفسه، فإنْ زوجها القاضي من نفسه لم يكن للولي فسخه إذا كان صواباً، ومعتق المستولدة إذا زوجها من نفسه جاز وإنْ كره ولدها، وإذا علت في الإسلام من أبوها مسلماني فلا يزوجها إلاّ وليها أو السلطان كذوات الأقدار، وجوز لمن كفل وربى جارية أصابتها السنة إنكاحها، ولا تباشر العقد امرأةٌ ولا من ليس بحرٍ، وإنْ أوصى إلى أحدها وكّل وإنْ حضر

---

(١) القُعْدُد: والقُعْدَد هو أقرب القرابة إلى الميت. لسان العرب، مادة ق ع د د.

(٢) المدونة، كتاب النكاح الأول، باب في إنكاح الأولياء ٢/٢٨٢.

(٣) في المدونة القول ليحيى بن سعيد. المدونة، كتاب النكاح الأول، باب في تزويج الوصي ووصي الوصي ٢/٢٨٩.

(٤) المرجع السابق.

(٥) المدونة، كتاب النكاح الأول، باب في إنكاح الأولياء ٢/٢٨٢.

(٦) المرجع السابق.

الولي، ولا ينفذ نكاح العبد [لابنته][1] بإجازة وليها، ويلي نكاح من بعضها حر مالك بقيتها بإذنها، ويقر/[١٠٧] صداقها بيدها، ولا يزوج المسلم مشركةً، إلاّ أنْ يكون معتقها، ويزوجها وليها المشرك، والمشرك لا ولاية له على مسلمةٍ، ويفسخ ما عقد عليها، كعقد من ليس بحرٍ، وللمرأة المهر بالمسيس فيهما.

فرعان؛ الأول: إذا منع الولي من نكاح كفء في دينه وعقله وهو مولى أو دونها في الشرف والمال زوجها الإمام، وإنْ كان يعقب فسخ الولي عقده عليها، وإنما له فسخه قبل البناء، فإنْ رضيت الثيب بعبدٍ قال: قال الإمام: المسلمون بعضهم لبعض أكفاء، وقال غيره: لا يكون الولي عاضلاً لذات القدر من نكاح العبد ومثله[2]، وليس للولي منع المرأة من نكاح من أنكحها منه قديماً، إلاّ لطروء فسقٍ أو تلصصٍ ونحوه، ولا يقوم إنكاح الولي المتقدم مقام مباشرته في الثاني.

الثاني: أنه وقف فيما إذ زوج ذات القدر بإذنها أجنبي، وروى ابن وهب أنه يفسخ بطلقة[3]، إلاّ أنْ يجيزه الولي أو السلطان إن لم يكن لها وليٌ، وقال ابن القاسم وغير واحد من الرواة: يجوز بإجازة الولي بالقرب وله رده وإن دخلت ما لم تطل مدتها عند الزوج ويكون صواباً[4]، وقاله الإمام، وقال أيضاً: ليس فسخه بالبين ولكنه أحب إليّ[5]، وقال غيره: لا يجوز بحال لعروه عن الولي[6]، ولا تعتبر إجازة الأبعد ولا رده لهذا النكاح مع وجود الأقعد، وإذا غاب غيبة قريبة وحضر الأبعد كتب السلطان للأقعد وانتظره، فإنْ بعدت غيبته نظر السلطان في الرد والإجازة، كما في عدم

---

(١) في الأصل [لابنته] وهو تحريف، والصواب ما أثبته.
(٢) المدونة، كتاب النكاح الأول، باب في إنكاح الأولياء ٢/٢٨٤.
(٣) المدونة، كتاب النكاح الأول، باب في أنه لا يحل نكاح بغير ولي وأن ولاية الأجنبي لا تجوز إلا أن تكون وضيعة ٢/٢٨٨.
(٤) المدونة، كتاب النكاح الأول، باب في النكاح بغير ولي ٢/٢٩٢.
(٥) المدونة، كتاب النكاح الثاني، باب في النكاح يفسخ بطلاق وغير طلاق ٢/٣٠٤.
(٦) المدونة، كتاب النكاح الأول، باب في النكاح بغير ولي ٢/٢٩٢.

الأبعد، قال غيره: وينبغي للإمام أن يفرق بينهما لخلو العقد عن الولي[1]، قال ابن القاسم: وفسخ الولي لهذا النكاح عند الإمام إلا أن يرضى الزوج بفسخه دونه[2]، ويكره النكاح بغير أمر وليها، فإن وقع كره الموطئ فيه قبل إجازته، وإذا وكلت من لا بال لها لعدم السلطان أو عسر الوصول إليه كالمعتقة والملتقطة والمسلمانية في إنكاحها مسلماً صح عقده عليها، ولا يقر العقد إنْ باشرته المرأة، ولا تحد بوطئها فيه، ولا يضرب الشهود في العقد العري عن الولي إذا لم يبن بالمرأة، قال ابن القاسم: رأيت منه أنه لو بنى بها لعوقبت المرأة والعاقد والزوج والشهود أيضاً إن علموا[3]، ويتصل بهذا القسم رضا المنكوحة والزوج، قال: ولا يزوج البكر وليها إلاّ برضاها وإن كانت سفيهة، ولا يزوجها غير الأب قبل بلوغها، وإذا سكتت بعده عند قول الولي لها: إني مزوجك من فلان كان رضاً، قال غيره: إن كانت تعلم بذلك[4]، ونطق الثيب بالرضا شرطٌ، بخلاف مشاورة الأب للبكر، وإذا فوضت المرأة لوليها لم يزوجها حتى يعين الزوج، وإلاّ خيرت، وقال ابن القاسم: إن زوجها من غيره جاز وكذلك إن زوجها من نفسه فعلمت فرضيت، أو لم يكن لها ولي فزوجها القاضي من نفسه أو ولده فعلمت فرضيت[5].

فرعان؛ الأول: إذا فوضت لوليها فزوجها من رجلين فإنه يفسخ آخر العقدين إنْ علم بغير قولها، إلاّ أنْ يدخل بها الآخر، وإلاّ فسخا بطلاق، ولكل واحد منهما نكاحها برضاها.

الثاني: أنّ إنكاح اليتيمة بغير أمرها يمضي بإمضائها بالقرب، ويشترط

---

(١) المدونة، كتاب النكاح الأول، باب في التزويج بغير ولي ٢/٣٠٠.

(٢) المرجع السابق.

(٣) المدونة، كتاب النكاح الأول، باب في التزويج بغير ولي ٢/٢٩٩.

(٤) المدونة، كتاب النكاح الأول، باب في رضا البكر والثيب ٢/٢٧٦.

(٥) المدونة، كتاب النكاح الأول، باب في إنكاح الولي أو القاضي المرأة من نفسه ٢/٢٩٣.

فيه نطقها، ويبطل بتأخير إعلامها، وهو قول الإمام الذي عليه أصحابه، وإذا زوج الأخ أخته بغير إذنها فعلمت فرضيت فروي عن الإمام أنها إنْ قرب إعلامها/[١٠٨] وإلاّ منع، فسألناه عنها ونزلت بالمدينة في امرأة قالت: ما وكلت ولا أرضى ثم كلمت فرضيت فقال: لا يقام على النكاح، ولا يصح النكاح بإمضاء الثيب أو الابن الكبير إنكاح الأب لهما بغير أمرهما، إذ لو ماتا لم يتوارثا، ويسقط النكاح يقول الغائب: ما أذنت وإن كان حاضراً [صامتاً][1] صدق في إنكاره مع يمينه.

الركن الثاني: المعقود به، وهو الصداق وفيه **مقاصد خمسة**:

الأول: أصله، قال: ولا يجوز النكاح على إسقاطه، وإذا زوج الولي وليته أو السيد أمته بدونه فسخ النكاح قبل البناء وثبت بعده ووجب صداق المثل، وكذلك نكاح الموهوبة، إلاّ أنْ توهب بصداق كالبيع. قال سحنون: وكان يقول يفسخ وإنْ دخلا[2]، قال ابن شهاب: وفي مس من وهبت نفسها بغيره يعاقب الرجل والمرأة ولها الصداق[3]، وقول الولي للزوج: أنكحناك من غير ذكر صداق ولا شرط لإسقاطه تفويضٌ[4]، فيجوز ويلزم فيه للحرة والأمة مهر المثل بالبناء بالنظر إلى جمال المرأة وحالها ومالها وناكحها، وليس للزوج البناء قبل الفرض فيه، ولا يلزم المرأة فرضه أقل من مهر المثل بخلافه، إلاّ أنْ ترضى الرشيدة أو أبو البكر فقط بالأقل. قال غيره: إلا بعد الدخول فلا تنقص المولى عليها بأب أو وصي[5]، قال ابن القاسم: ولولي البكر إذا رأى أن مثل الزوج رغبة

---

(١) في الأصل [صامناً] وهو تصحيف، والصواب ما أثبت.

(٢) المدونة، كتاب النكاح الثالث، باب في التفويض ٣٥٨/٢.

(٣) المدونة، كتاب النكاح الثالث، باب في التفويض ٣٥٨/٢.

(٤) التفويض: أن يتزوج الرجل المرأة من وليها، ولا يذكران صداقاً. التفريع في فقه الإمام مالك بن أنس لأبي القاسم عبيدالله بن الحسين بن الحسن بن الجلاب البصري ٣٧٨هـ، تحقيق سيد كسروي ط ١ ـ ٢٠٠٧ م، دار الكتب العلمية، بيروت.

(٥) المدونة، كتاب النكاح الثالث، باب في التفويض ٣٥٩/٢.

وخاف فراقه أن يخفف[1]، وقيل: يجوز رضا البكر التي لا وصي عليها، بخلاف الموصى عليها[2]، وإذا ردت المرأة فرض الزوج فإما أتم مهر المثل وإلاّ طلق، ولا يلزم فرض الزوج في المرض، فإنْ وطء فيه لزمه مهر المثل، وترد زيادة فرضه في المرض عنه، ولا شيء للمرأة إنْ مات قبل البناء والتسمية إلاّ الميراث، وإنْ طلق قبلها فلا شيء لها غير المتعة، وكذلك النكاح على حكمه أو حكمها أو حكم فلان في رد الفرض، قال ابن القاسم: ولزوم مهر المثل بالبناء ولولا إجازة الإمام له لرددته[3]، ورده سحنون وغيره[4]، وتسمية صداق كل واحدة من المرأتين المنكوحتين في عقد شرط، قيل: فإنْ لم يسم ومات أو طلق قبل البناء؟ قال: نكاحهما غير جائز.

فرع مرتب: النكاح بعبد على أن تعطي المرأة داراً أو مالاً، أو بمالٍ على أنْ تعطي عبداً بثمنٍ مسمى يفسخ قبل البناء، ويثبت بعده ويكون للمرأة مهر المثل، وقال عبدالملك[5] وغيره: إنْ بقي للمرأة بعدما أعطته ربع دينارٍ صح النكاح[6].

---

(١) المدونة، كتاب النكاح الثالث، باب في التفويض ٣٥٧/٢.

(٢) المدونة، كتاب النكاح الثالث، باب في نصف الصداق ٣٤٥/٢.

(٣) المدونة، كتاب النكاح الثالث، باب في النكاح الذي لا يجوز صداقه وطلاقه وميراثه ٣٦٣/٢.

(٤) المدونة، كتاب النكاح الثالث، باب في النكاح الذي لا يجوز صداقه وطلاقه وميراثه ٣٦٤/٢.

(٥) عبدالملك بن عبدالعزيز بن عبدالله بن أبي سلمة الماجشون أبو مروان مولى بني تميم من قريش والماجشون هو أبو سلمة والماجشون: المورد بالفارسية سمي بذلك لحمرة في وجهه، كان عبدالملك فقيهاً فصيحاً دارت عليه الفتوى في أيامه إلى أن مات وعلى أبيه قبله فهو فقيه ابن فقيه وكان مفتي أهل المدينة في زمانه، تفقه بأبيه ومالك وغيرهما، وتفقه به أئمة جلة كأحمد بن المعذل وابن حبيب وسحنون توفي سنة ٢١٢هـ. الديباج المذهب ٦/٢.

(٦) في المدونة: قال سحنون: قال بعض الرواة. ولم يذكر عبدالملك. المدونة، كتاب النكاح الثالث، باب في النكاح بصداق لا يحل ٣٣٧/٢.

فرع: تجوز هبة الابنة الصغيرة على غير النكاح كالحضانة والكفالة، ولا قول للأم إذا كان نظراً لحاجة.

المقصد الثاني: صلاحيته للعوضية، قال: والشغار ممنوع بين العبيد والأحرار، وقول الرجل للرجل: زوجني ابنتك على أن أزوجك ابنتي، أو أمتك على أنْ أزوجك أمتي شغار، يفسخ قبل البناء وبعده إنْ خلا العقدان عن المال، وللمدخول بما صداق المثل، فإنْ اشتملا عليه أو أحدهما ثبت بالبناء المشتمل عليه، وتجب فيه الأكثر من التسمية أو صداق المثل، كما لو كان بعض الصداق خمراً، وكالنكاح بمائة نقداً ومائةٌ إلى موتٍ أو فراقٍ فإنه يجب بالبناء مهر المثل، ما لم ينقص عن المائة النقد، وما كان إلى موت أو فراق يجب فيه بالبناء مهر/[١٠٩] المثل نقداً، وله قولٌ بوجوب قيمتها لمؤجل، ولا يعجبني، ويمنع النكاح بالآبق والشارد، والجنين، وما تلد الغنم، أو بتمرٍ أو زرعٍ لم يبد صلاحه، ودار فلان على أنْ تشتري، ودار غائبة، أو أرضٍ أو غنمٍ لم توصف، ويفسخ النكاح في ذلك قبل البناء، ويثبت بعده وللمرأة مهر المثل، وترد ما قبضته من ذلك، وكذلك فسخ كل فاسد لصداقه، كالعقد بالخمر والخنزير وغيره، وهلاك الآبق ونحوه قبل قبضه من الزوج وإنْ تغير بعده في سوقٍ أو بدنٍ ضمنته المرأة، وترد قيمة المتقوم يوم قبضه، ومثل المثلي، والنكاح بألف إنْ لم تكن ضرة، وبألفين إنْ كانت كالنكاح بالشارد، ويشرط في النكاح بدراهم غائبة اشتراط حلفها إنْ تلفت، كالبيع، ولو حضرت ونقدها جاز، فإن استحقت أبدلت، وتم العقد، ويمنع النكاح بعبد يختاره من عبدين، بخلاف كون الخيار للمرأة، كالبيع ويجوز النكاح بمائة بعيرٍ أو بقرةٍ أو شاةٍ مطلقة، ويقضي فيها بوسط الأسنان، وبعبد أو خادم مطلقين، ويقضى بالوسط فيهما لا بالقيمة، وفي النكاح على بيت إنْ كان من الأعراب لأن بيوتهم معروفة، ويجوز بيت من بيوت الحضر، وبشوارها إذا عرفا، ويقضى بالحلول في النكاح بالعبد المطلق، والعرض الموصوف، والمال في عدم التأجيل، كالخلع، ويجوز تأجيل بعض الصداق بسنة وأكثر ما لم يتفاحش الأجل، ويكره ابتداءً، وإنْ تزوجها بصداق بعضه على ظهره فإنْ كان ذلك بمعنى أنه يحل بالبناء جاز،

بخلاف كونه يحل بموت أو فراق فإنه يفسخ قبل البناء، ويثبت بعده ويجب فيه مهر المثل، ما لم ينقص عن المعجل.

فروع خمسة؛ الأول: إذا أصدق قلال خلٍ بأعيانها فكانت خمراً فهو كوجدان العيب، وللمرأة فيه الرد والرجوع بالمثل إنْ وجد، وإلاّ رجعت بالقيمة، ولها رد العبد المعيب، وترجع بقيمته، وترجع بقيمة العيب في فوته، وتخير إذا حدث عندها عيب مفسد بين الحبس وأخذ الإرش، أو الرد ودفعه كالخلع.

الثاني: أنها ترجع بقيمة المستحق كله أو جزئه التافه من الدار كالبيت، أما ما فيه ضرر فالمرأة فيه مخيرة بين الرجوع بقيمة المستحق أو رد الجميع والرجوع بالقيمة، وكذلك العروض، أما العبد فتثبت الخيرة للمرأة باستحقاق اليسير منه، ومحمل استحقاق بعض الثياب وجماعة الرقيق محمل البيوع.

الثالث: إذا أصدقت من يعتق عليها عتق بالعقد، ويرجع الزوج إذا طلق قبل البناء بنصف قيمته، ولا رد للعتق وإنْ كانت معسرةً كسكوت الغريم بعد معرفته، وبلغني استحسانه ألاّ يرجع على المرأة بشيءٍ، وقوله الأول أحب إليّ.

الرابع: أنّ المرأة ضامنة لما ارتهنت بصداقها مما يغاب عليه، بخلاف غيره.

الخامس: أنّ كل نكاح ثبت بالبناء لا صداق ولا متعة في فسخه، ولا في الطلاق منه قبل البناء، وكذلك كل فاسد لصداقه، وكذلك التي تنكح بغير ولي.

المقصد الثالث: **مقداره**، وأقله ربع دينارٍ، فمن نكحت بدرهمين فإما أتمها الزوج ثلاثة دراهم وإلاّ فسخ النكاح، إلاّ أنْ يدخل فيجبر على إتمامها، ولا يفسخ، وإن طلق قبل البناء لزمه درهم، وقال غيره: يفسخ

مطلقاً[1]، ولها بالبناء مهر/[١١٠] المثل، وإذا أظهرا مهراً أو أسرا دونه أخذا بما أسر به إن شهد به.

فرعان؛ الأول: إذا حطت المرأة ألفاً على ألا يخرجها الزوج من بلدها واشترطت عليه أنه إن أخرجها فمهرها ألفان كان للزوج إخراجها، وترجع إنْ حطت بعد العقد بالألف، أما إنْ حطت قبله فلا رجوع لها كقوله إن أخرجتك فلك ألفٌ، وروى ابن نافع رجوعها بتتمة مهر المثل وقاله علي[2].

الثاني: إذا عقد الوكيل على أكثر مما أمر به فإنْ علم قبل الدخول فإما رضي الزوج بالزائد وأسقطته المرأة وإلاّ فرق بينهما بطلقة، ولا يلزم النكاح بالتزام الوكيل للزائد، وإنْ دخل الموكل بالمرأة ثبت النكاح، ولا يلزمه الزائد لجحوده، إلاّ أنْ يعلم قبل الدخول، ولا يلزم الوكيل أيضاً لتصديقها إياه، إلاّ أنْ يقر بالتعدي، كالشراء، ومن خطب امرأة لغيره وضمن عنه الصداق فقال الرجل: ما أمرته بطل النكاح والصداق.

المقصد الرابع: من يجب بالتعاقد أو بغيره عليه، قال ربيعة: ومن زوج ابنه الصغير فإنْ كان الابن مليئاً فعليه الصداق[3]، وإلاّ فعلى الأب، ويحاصص به غرماؤه في تركته، ولا يحسب من ميراث الابن، وروى ابن وهب: إذا زوج الصغير المعسر فالصداق على الأب[4]، وإنْ كان بعضه مؤجلاً، ولا يرجع عليه بيسره.

---

(١) المدونة، كتاب النكاح الثالث، باب في النكاح بصداق أقل من ربع دينار ٣٤٣/٢.

(٢) المدونة، كتاب النكاح الثالث، باب في صداق الغرر ٣٤٠/٢.

(٣) المدونة، كتاب النكاح الثالث، باب في الرجل يزوج ابنته الصغيرة ويضمن صداقها ٣٤٢/٢.

(٤) المرجع السابق.

قال أبو الزناد[1]: وللأب جعله على الابن المعدم[2]، قال يحيى: ويكون الصداق على الأب في عدم الابن الكبير والصغير إلا أن يكون لأحدهما مال فيكون عليه إلا أن يلتزمه الأب[3]، ومن زوج عبده فالصداق في ذمته لا في رقبته، إلاّ أنْ يضمنه سيده، قال ربيعة: أو يخطب عليه ويسمي[4]، بخلاف نكاحه بإذنه، ويكون فيه للحرة المسمى، وهو للأمة ما لم يزد عن ثلث قيمتها، وإذا ضمنه للابنة أبوها أو ذو القدر لزمهما، ولا يرجعان به على الزوج إذا أدياه، وإنْ ماتا ففي مالهما، وإنْ لم يتركا شيئاً فلا شيء على الزوج، إلاّ أنّه قبل الدخول لا سبيل له للمرأة إلا به، كالقائل لرجل: بع فرسك لفلانٍ والثمن عليّ، أو بما وهبه له إذا ضمنه قبل قبضه فإنه لا شيء على المبتاع إذا مات الضامن عديماً، وإذا ضمنه الأب عن ابنه البالغ فأداه لم يرجع به عليه، فإن طلق قبل البناء رجع نصف الصداق للأب، وإنْ لم ينقده رجعت المرأة عليه، وإنْ كان الأب مريضاً والولد صغيراً لم يجز الضمان، ويخير فيه إذا كبر بين دفع الصداق أو الفسخ، وكذلك ينظر ولي الصغير ووصيه في ذلك، قال: ولا يعجبني النكاح بما ضمنه المريض، قال ابن القاسم: وإن صح لزمه الضمان وإن مرض ثانية[5].

---

(١) أبو الزناد: عبدالله بن ذكوان الإمام الفقيه الحافظ المفتي، أبو عبدالرحمٰن القرشي المدني، ويلقب بأبي الزناد، ولد سنة ٦٥هـ في حياة ابن عباس. وحدث عن أنس بن مالك، وعروة، وابن المسيب، وعلي بن الحسين، والقاسم بن محمد، والشعبي وعدة، حدث عنه ابنه عبدالرحمٰن، وابن أبي مليكة، وابن كيسان، وابن إسحاق، ومالك، والثوري، وابن عيينة، وغيرهم. وثقه أحمد وابن معين. وقال البخاري: أصح أسانيد أبي هريرة: أبو الزناد، عن الأعرج، عن أبي هريرة. توفي سنة ١٣٠هـ. سير أعلام النبلاء ٤٥٥/٥.

(٢) المدونة، كتاب النكاح الثالث، باب في الرجل يزوج ابنته الصغيرة ويضمن صداقها ٣٤٢/٢.

(٣) المرجع السابق.

(٤) تهذيب المدونة ١٦٨/٢.

(٥) المدونة، كتاب النكاح الثالث، باب في الرجل يزوج ابنه صغيراً في مرضه ويضمن عنه الصداق ٣٤٣/٢.

ومن لواحق وجوبه: استقراره بالموت والبناء، وتوقف ملك الزوج للجبر على الدخول على نقد حاله، بخلاف مؤجله، وإنْ حلّ باقيه كان للمرأة المطالبة بجميعه إذا نكحت، كنكاح الناس على النقد، وأنّ لسيد الأمة منعها حتى يقبض صداقها، وليس له أخذه وتركها بلا جهاز، لكن يجهزها به كالحرة، وإنْ باعها لغير/[١١١] زوجها كان مهرها لبائعها، وإنْ طلقت قبل البناء أو بعده، إلاّ أنْ يشترطه المبتاع، قال بكير[١] وغيره: وللسيد أن يضع منه وأن يأخذه إلا قدر المحلل[٢].

فرع: للمرأة مطالبة الزوج لا الوكيل في قوله: قبضت الصداق وضاع مني، إلا في قيام البينة كالدين، ودفع الصداق لمن أنكح بإذن المرأة لا يبرأ، ولا يلزم الدفع له إلا في التوكيل على قبضه خاصة، وكذا في إذن اليتيمة للولي في النكاح، إلاّ أنْ يكون وصياً، بخلاف الإذن في البيع، ويضمن الأب في قبضه صداق ابنته الثيب، ولا يبرأ منه الزوج، وللابنة اتباع الزوج.

المقصد الخامس: على الطوارئ فيه بعد التعاقد، وهي أمور خمسة:

الأول: تصرف المرأة، قال: وإذا اشترت به جهازاً كالخادم والعطر والثياب والفرش والأسرة والوسائد والكسوة ونحوها تشطر بالطلاق قبل البناء، وروى ابن وهب: أنه ليس لها حبس نصفه[٣]، ودفع ثمنه، إلاّ برضاه، وإن اشترت به من الزوج داره أو عبده كان كإصداقها ذلك، وتضمن نصف الصداق وإن اشترت به ذلك من غيره ثم طلقت قبل البناء،

---

(١) بكير بن عبدالله بن الأشج الامام الثقة، الحافظ أبو عبدالله مولى بني مخزوم، أحد الأعلام، وهو والد المحدث مخرمة بن بكير معدود في صغار التابعين، روى عن سليمان بن يسار، وكريب، وأبي سلمة، والمنذر بن المغيرة، وخلق، روى عنه: ابنه مخرمة، والليث بن سعد، ويحيى بن أيوب، والضحاك وآخرون. قال ابن وهب: ما ذكر مالك بكيراً إلا قال: كان من العلماء، وقال يحيى بن معين: ثقة. مات سنة ١٢٧هـ. سير أعلام النبلاء ٦/١٧٠.

(٢) المدونة، كتاب النكاح الثالث، باب في نصف الصداق ٢/٣٥١.

(٣) المدونة، كتاب النكاح الثالث، باب في نصف الصداق ٢/٣٥١.

وإنْ كان عبداً فأعتقته أو وهبته ضمنت نصف قيمته يوم العتق والهبة نمى عند الموهوب أو نقص، وقال غيره فيهما: يوم القبض، قال ابن القاسم: ولا يرد عتقه بإعسارها إذ للزوج رد عتقها لزيادته عن الثلث وتبطل هبتها صداقها للأجنبي في زيادته عنه إلا أن يجيزها الزوج[1].

فرعان؛ الأول: إذا طلقت قبل البناء وبعد رد العتق عتق عليها النصف الذي صار لها، كعبدها الأصلي إذا طلقت بعد رده لعتقه، وكمعتق المفلس إذا أيسر وهو بيده، قال ابن القاسم: وبلغني أنه قال: يعتق عليها في موت زوجها وطلاقه ولا أدري هل قال يقضي عليها بالعتق وأرى أنه لا يقضي عليها به ولا ينبغي لها ملكه[2].

الثاني: إذا طلقت بعد أنْ وهبت صداقها للأجنبي وقبل البناء فإن قبضه الموهوب رجع عليها الزوج بنصفه، وإنْ لم يقبضه اتبع الزوج به، ورجع الزوج بنصفه عليها إنْ كانت يوم الطلاق موسرة، وإلاّ لم يعطِ الموهوب إلا نصفه، وقال غيره: المعتبر بيسرها يوم الهبة في أخذ الموهوب المطلق بجميعه[3].

الأمر الثاني: **تلفه وزيادته ونقصانه**، قال: وتلف حيوان الصداق وغيره وتغير سوقه وزيادته ونقصه وغلته وما ولد بعد قبضه وقبله وأرش الجناية عليه بين الزوجين، وعليهما إذا طلق الزوج قبل البناء، ولا يرجع عليها فيه لهلاك ذلك قبل البناء بشيءٍ، وله الدخول إذا هلك بيده قبل قبضه، ولا صداق عليه، ويضمن العرض إذا ضاع بيده، إلاّ أنْ يعلم الضياع، ومن استهلك منها شيئاً ضمن حصة صاحبه، وقيل: إنّ الغلة والثمرة للمرأة بضمانها، ولو قبضته ثم وهبته لأجنبي فطلقها الزوج قبل البناء رجع عليها بنصف قيمته يوم الهبة نمى عند الموهوب أو نقص، وقال غيره: يرجع بنصف القيمة يوم قبضها[4].

---

(١) المدونة، كتاب النكاح الثالث، باب في نصف الصداق ٣٤٨/٢.
(٢) المدونة، كتاب النكاح الثالث، باب في نصف الصداق ٣٤٨/٢.
(٣) المدونة، كتاب النكاح الثالث، باب في نصف الصداق ٣٤٧/٢.
(٤) المرجع السابق.

فرعان مرتبان؛ الأول: إذا قلنا بالتشطير في الغلة والثمرة والمال والموهوب للعبد فإنه يرجع من ذلك بيده بسعيه وعلاجه ونفقته على العبد، إلاّ في حصته.

الثاني: أنه إذا تشطر وكان عبداً افتدته المرأة لم يأخذ الزوج نصفه إلاّ بعد دفع نصف الفداء، ولا شيء له إنْ كانت أسلمته، ولا تنفذ محاباتها/[١١٢] عليه في حصته، وإنما تخير في فدائه المرأة، وإن جنى في يد الزوج فإنْ طلقها قبل إسلامه كان بمنزلتها في نصفه.

فرع: زيادة الزوج على الصداق ساقطةٌ بموته ومشطرة بالطلاق.

الأمر الثالث مسقطاته، وهي نوعان:

الأول: أنه يسقط بفسخه قبل البناء بسبب المرأة كإسلامها والزوج مشرك، واختيار المعتقة قبل البناء، وبيع السيد للزوج زوجته قبل البناء، ورضاها قبله، فأخذه في ضمان السيد لصداقها، ويكون الصداق بعد البناء لمن ذكرنا، إلاّ أنْ يشترطه المشتري، أو يكون سيد المعتقة أخذه أو اشترطه، واشتراط السيد قبل الفرض في التفويض ملغى.

فرع: إذا فسخ النكاح بعد البناء بإسلامٍ أو اشتمالٍ على اشتراط أنّ ما تلد الأمة المنكوحة حر كان للزوجة المسمّى، وكذلك البناء بالمرتدة قبل استتابتها.

النوع الثاني: العفو، ويعتبر عفو الرشيدة عنه، وعفو الأب في طلاق البكر، لا عفوهما، وقيل: يجوز عفو التي لا وصي عليها، والذي بيده عقدة النكاح أبو البكر، وسيد الأمة، وليس للأب العفو قبل الطلاق، قال ابن القاسم: إلا لوجه نظر كعسر الزوج ونحوه[١].

فرع: إذا طلق الزوج قبل البناء وبعد أن وهبته المرأة صداقها لم يكن

---

(١) المدونة، كتاب النكاح الأول، باب في وضع الأب بعض الصداق ودفع الصداق إلى الأب ٢/٢٨٠.

له رجوعٌ عليها، أما في هبتها ستين من مائة ونحوها وقبضها للباقي فإنه يرجع بنصف المقبوض، وفي عدم القبض وهبتها للنصف ترجع عليه بالربع، وبه يرجع عليها بعد القبض.

الأمر الرابع: الاختلاف فيه، وإذا اختلفا في قدره قبل البناء وبعد الطلاق صدق الزوج إنْ حلف، وإلاّ حلفت وصدقت، كالاختلاف مع ورثة المرأة فيه أو معها في فرضه، وتصدق المرأة قبل البناء في قدره من غير موت ولا طلاق يريد، وتحلف ثم يخير في الزوج في التزام قولها أو يتحالفان ويتفاسخان، ولا صداق لها، وتصدق هي ورثتها في القبض قبل البناء وإن مات الزوج، بخلاف ما بعده، وإذا ادعى ورثتها علم ورثة الزوج بأنه لم يدفع الصداق كان لهم استحلافهم، إلاّ من يعلم أنه لا علم له، كالغائب ونحوه، وإذا كان بعض الصداق مؤجلاً فادعى الزوج دفعه صدق إنْ بني بعد الأجل، بخلافه قبله، وذلك مع الأيمان.

الأمر الخامس: العجز عنه، قال: وللمرأة منع نفسها حتى تقبض صداقها، وإذا أعسر الزوج به قبل البناء فرق بينهما بعد التلوم بحسب ما يرجى للزوج، وإنْ أنفق، بخلاف ما بعده إذا أجرى النفقة.

الركن الثالث والرابع: المتناكحان، والحكم فيهما منقسم **باعتبارات**:

الأول: ملاحظة الرق والحرية، قال: ونكاح الحر للأمة مشروط بخوف العنت وعدم الطَّوْل، قال غيره: لا يتزوجها على حرة أو أمة أو على حال إلا في اجتماع الشرطين[1]، قال الإمام: والطول المال، لا الحرة، وكان يقول: يفسخ نكاحه منها بتقدم نكاح الحرة، ثم رجع إلى تخيير الحرة في إبانة نفسها بواحدة، وكذلك في الجمع بين الحرة والأمة في العقد إذا لم تعلم بها الحرة، وللحر نكاح الحرة على الأمة وللحرة الخيار إن لم تكن علمت، أو لم تعلم بالأمة الثانية، وللعبد نكاح الحرة على الأمة وبالعكس

(١) المدونة، كتاب النكاح الثاني، باب في إنكاح الأمة على الحرة ونكاح الحرة على الأمة ٣٢٦/٢.

ولا خيار للحرة، وله نكاح الأربع وإنْ كنّ إماءً، ونكاح الحر لهن مشروط بخشية العنت، ولا يتزوج الرجل مكاتبته أو أمته ولا المرأة/[١١٣] مكاتبها حتى يؤدي، ورؤيته لشعرها مشروطةٌ بكونه وغداً[١] لا شركة فيه كعبدها، ولا تزوج أمة العبد منه ولا يطأها سيده حتى ينتزعها، فإن فعل كان انتزاعاً، ويمنع نكاح الأب أمة ابنه، ويجوز نكاح الابن أمة أبيه وأمه وأخيه وزوجته. قال ابن القاسم: وللعبد أن يتزوج ابنة سيده واستثقله الإمام[٢].

فروع خمسة؛ الأول: إذا أذن السيد للأمة في استخلاف من يعقد عليها فغرت بحريتها ثم علم الزوج كان مخيراً في الفسخ والإمضاء قبل البناء وبعده، وعليه بالبناء مهر المثل ما لم يزد على المسمى، إلاّ أنّ يمسك فيلزمه المسمى، وعليه قيمة الولد يوم الحكم فارق أم لا، وإنْ مات فلا شيء عليه، ويقوم ولد الأمة عبداً، ولو كانت الغارة مستولدة وجبت قيمة الولد على احتمال عتقه بالموت أو موته قبله، وتسقط بموت السيد قبل الحكم، ولو قتل الولد قبل الحكم خطأً كان على الأب الأقل من الدية التي أخذها أو القيمة يوم القتل، ويقوم ولد الغارة المدبرة على رجاء العتق أو الرق، وتوقف قيمة ولد المكاتبة ليأخذها السيد بالعجز، أو الأب بالأداء، وإذا غرت بالحرية عبداً كان ولده رقيقاً، ولا قيمة فيه.

الثاني: أنه لا شيء على المخير بحرية الأمة بنكاحها، وكذلك إنْ باشر إنكاحها، أو لم يعلم، وأما إنْ علم غرم الصداق للزوج دون قيمة الولد، إلاّ أنْ يغره ثم يعلمه بأنه غير ولي.

الثالث: إذا أجاز السيد نكاح عبد غر بحريته ثم علمت المرأة فلها الخيار ما لم تمكنه من الوطء بعد علمها، ويفرق السلطان بينهما إنْ كرهته، إلاّ أنْ يفارقها دونه.

الرابع: إنْ ملك أحد الزوجين للآخر أو بعضه بشراءٍ أو وصيةٍ أو

---

(١) وغد الوَغْدُ الخفيف الأحمق الضعيف العقل الدنيء وقيل الضعيف في بدنه، والوغد الصبي والوغْدُ خادم القوم. لسان العرب، مادة وغ د.

(٢) تهذيب المدونة ١٦٨/٢.

ميراثٍ أو هبةٍ ينفسخ نكاحه به بغير طلاقٍ، ثم يكون للزوج المشتري لزوجته وطؤها بالملك، وإنْ كان مكاتباً أو مأذوناً للمرأة المشترية لزوجها بعد البناء اتباعه بصداقها، كمشتري غريمه، ولا صداق عليه في شرائها له قبل البناء. قال سحنون: ولا ينفسخ النكاح إن علم أنها وسيده اغتزيا فسخ النكاح بالشراء ولا ينفسخ نكاح العبد إذا اشترته زوجته التي لم يؤذن لها فرد سيدها شراءها[1]. قال ابن نافع: ولا تحرم زوجة العبد بهبتها له اغتزيا للفسخ ولا يحلها ذلك لمن أبتها[2].

الخامس: أنّ الأمة لا تتبوأ مع ناكحها بيتاً، ولا يمنع من وطئها، بل لا يضر بسادتها ولا يضروه، وللسيد بيعها، وليس لمبتاعها منعه، وله إذا بيعت بموضعٍ لا يصل إليه طلبها والمخاصمة إنْ منع منها.

الاعتبار الثاني ملاحظة الدين، ولا يطأ الكافر مسلمةً بنكاحٍ ولا ملكٍ، ويتقدم للذميين في ذلك ويعاقب فاعله بعد التقدم، إلا أنْ يعذر بجهلٍ، ثم تباع الأمة ويفسخ النكاح، وإنْ أسلم كإسلام المدلس بكفره بعد العقد [لخشية][3] الظهور عليه وإنْ رضي أهل المرأة، وللمرأة عليه الصداق بالبناء، ويقتل إن ارتد، وكره الإمام نكاح الحربيات لنثرة ولده بأرضهم، وأرى أنْ يطلق من غير قضاء، ويجوز نكاح الحرائر الكتابيات، وإنْ كره لما يتغذى به وتغدي ولدها من الخمر والخنزير مع ما أنّ الزوج يقبلها ويضاجعها، وليس له منعها منه، كمضيها للكنيسة، ووطء المجوسية/[١١٤] ممنوع مطلقاً، قال ابن شهاب: وتقبيلها ومباشرتها[4]، ولا تنكح الأمة الكتابية لمسلمٍ وإنْ كان عبداً، والمِلْك يبيحها، ولا يمنع النصراني من نكاح المجوسية، ولا المجوسي من النصرانية، وللسيد أنْ يزوج عبده النصراني لأمته النصرانية، ويفسخ نكاح المرتد للذمية وإن ارتد إلى دينها.

---

(١) المدونة، كتاب النكاح الرابع، باب في ملك الرجل امرأته وملك المرأة زوجها ٣٧٤/٢.

(٢) المرجع السابق.

(٣) في الأصل بالحاء [لحشية]، والصواب ما أثبت.

(٤) المدونة، كتاب النكاح السادس، باب في نكاح نساء أهل الكتاب وإمائهن ٤٣٤/٢.

فروع ستة؛ الأول: إذا أسلم من تحته مجوسيةٌ عرض عليها الإسلام ليفرق بينهما بإبائها أو يقر بإسلامها، ما لم يبعد، ورأى في المجوسية أنّ أكثر من الشهر بقليل قريب، أما في إسلام المرأة والزوج مجوسيٌّ أو كتابيٌّ فإنه إنْ أسلم في العدة كان أملك بها، وإلاّ فلا، وإنْ كان غائباً ولم يبن بها كتب السلطان إليه إنْ قربت غيبته لاحتمال تقدم إسلامه، ويفسخ نكاحه في بعيد غيبته، ولا تعتد إلاّ في بنائه بها، ولا يكون أحق بها إنْ قدم مسلماً، إلاّ أنْ يتقدم إسلامه إسلامها، أو يسلم في عدة المبني بها، إلاّ أنْ يدخل بها زوجٌ ثانٍ، كامرأة المفقود، وقال في الحربية، إذا خرجت مسلمةً أو أسلمت بعد خروجها أنّ الزوج أملك بها إنْ أسلم في استبرائها، وهو ثلاث حيض، إنْ أثبت الزوجية، ويكون لها المسمى بالبناء، ولا يكون أملك بها في إسلامها قبله وإنْ أسلم مكانه، ولا صداق فيه ولا متعة، وإسلام أحد الزوجين الحربيين إذا خرجا بأمانٍ كإسلام أحد الذميين، أما في إسلام الزوج بأرضنا أو بأرض الحرب وزوجته كتابيةٌ فلا فسخ فيه وإنْ كانت صغيرةً زوجها أبوها، ولا يخير إذا بلغت، لكن يكره له الوطء بأرض الحرب، وإن أسلم الصبي على مجوسية زوجها منه أبوه لم يفسخ نكاحه حتى يثبت على إسلامه بعد الاحتلام، إلاّ أنْ تسلم، وإسلام العبد النصراني على الأمة الكتابية كإسلام الحر على المجوسية، وفي إسلام الأمة النصرانية تحته أو تحت الحر يكون أملك بها إنْ أسلم في عدتها، والفراق لطريان الإسلام فسخٌ بغير طلاق.

الثاني: إنه يفسخ نكاح الكتابي للطفلة بإسلام أبيها، وفي إسلام أبي الصغير المزوج من مجوسية يعرض عليها الإسلام فإن أسلمت وإلاّ فرق بينهما، ما لم يطل ذلك، فإنّ الولد تابعٌ لأبيه في الدين والجزية وإن أسلمت أمه حاملاً به حراً كان أو عبداً، وتابع [لأمه][1] في حريته وحضانته، ولذلك يورث الصغير كابن خمس سنين ونحوها والحمل بعد وضعه في إسلام الأب قبله، وقاله أكثر الرواة، أما المراهق من الذكر

(١) في الأصل بالتاء المربوطة [لأمة]، والصواب ما أثبت.

والأنثى كأولاد اثنتي عشرة سنة فإنه يرتقب فإن دام على كفره أقر وأجرى حكمه على إسلام أحد الزوجين، وقوله: لا أسلم بعد بلوغي ملغى، والحكم في توريثه كما تقدم، ولا يرث بإسلامه قبل الاحتلام، لأنه لو ارتد أكره على الإسلام ولم يقتل، ولا يجبر عليه من أسلم أبوه وترك حتى راهق، وقال بعض الرواة وأكثر المدنيين: أنه يجبر[1].

الثالث: أنّ ردة أحد الزوجين مزيلةٌ للعصمة وإن ارتد الزوج إلى دين زوجته، ولا رجعة بإسلامه، لأن فراقه طلقةٌ بائنةٌ، كردة المرأة، وإذا علم تنصر الأسير وجهل إكراهه بانت زوجته واعتدت ووقف ماله، ويعود إليه بإسلامه، بخلافها، ويحكم فيه بحكم المرتد إنْ مات قبله، وله حكم الإسلام إنْ شهد بإكراهه، وعليه المهر بالبناء.

الرابع: أنه إذا أسلم المتناكحان بخمرٍ أو بخنزيرٍ أو بغير/[١١٥] صداقٍ بعد البناء ثبت النكاح، ولا شيء للمرأة غيره إن قبضته قبل البناء، وإنْ لم تكن قبضته فلها بالبناء مهر المثل، وإنْ قبضت ذلك ولم يبن بها الزوج خير بين إعطاء مهر المثل ويدخل أو يفارق، وبطلقة كالتفويض، وقال غيره فيه: لا شيء لها غيره[2].

الخامس: أنه إذا أسلم المتناكحان في صغرهما بغير إذن أبويهما بعد البلوغ لم يفسخ نكاحهما، ولا يفسخ بالإسلام إلاّ نكاح من يمنع وطؤه، وكذلك إنْ أسلما في نكاح تقدمه تطليقها ثلاثاً قبل زوج، ولا يثبت من شروطهم إذا أسلموا إلاّ ماً يثبته الإسلام، فإنْ كانوا شرطوا عتقاً أو طلاقاً لها أو لغيرها، أو أنه لا يتزوج عليها، أو لا يخرجها، أو لا نفقة لها، فإنه يرد إلى حكم الإسلام، ولا يفسخ به النكاح إذا كانوا يجيزونه، وإنما ينفسخ بين المسلمين قبل البناء كفساد الصداق.

السادس: أنّ السبي يهدم النكاح وإنْ قدم الزوج بأمان فأسلم في

---

(١) المدونة، كتاب النكاح السادس، باب في نكاح نساء أهل الكتاب وإمائهن ٢/٤٣٧.

(٢) المدونة، كتاب النكاح السادس، باب في نكاح المشركين وأهل الكتاب وإسلام أحد الزوجين والسبي والارتداد ٢/٤٢٣.

الاستبراء. قال أشهب وسواء سبيا مجتمعين أو مفترقين[1]، قال ابن قسيط[2]: ولمشتريهما أن يفرق بينهما ويطأ المرأة[3]، ويقرون على أنكحتهم في الشراء من التجار إذا ثبتت ببينة لا بمجرد أقوالهم، وفي سبي المرأة بعد قدوم زوجها مسلماً أو إسلامه بعد قدومه أو مع إقامته بدار الحرب إنْ أسلمت عقيبه، وإلاّ فرق بينهما، ولآخذ المسبية في سهمه وطؤها بعد استبرائها بحيضة وإنْ كانت ببلد الحرب ولها زوج بها، وكرهه بعض الناس لمحاذرة هربها حاملاً. قال: ولا توطأ المسبية غير الكتابية حتى تجيب إلى الإسلام بالشهادتين أو بالصلاة أو بأمر يعرف به دخولها فيه، وتوطأ الكتابية بعد أن تستبرئ بحيضة، وإنْ كانت عند أخذها قبل إسلامها كمشتري المودعة عنده، ولا توطأ الطفلة المجوسية حتى تجيب إلى الإسلام إذا كانت قد عقلت ما يقال لها، ويحكم بين الذميين في نكاح أحدهما زوجة الآخر، لأنه من التظالم، وإذا تزوج ابنته أو أخته لم يعرض له إذا كانوا يستحلونه، وإن أعلنوا الزنا أدبوا.

الاعتبار الثالث: القرابة، ويترتب عليها **أمور ثلاثة**:

الأول: ما تقتضيه قرابة بين المتناكحين، قال: ويمنع نكاح الأمهات والبنات، والبنت من الزنا محرمةٌ، وبنات الأبناء وبنات البنات والجدات للأم وأخواتهن وأخوات الأجداد للأم، بخلاف أولاد أخوات الأجداد والجدات.

---

(١) المدونة، كتاب النكاح السادس، باب في نكاح المشركين وأهل الكتاب وإسلام أحد الزوجين والسبي والارتداد ٢/٤٣٠.

(٢) يزيد بن عبدالله بن قسيط أبو عبدالله الليثي المدني الأعرج الإمام الفقيه الثقة روى عن أبي هريرة، وابن عمر، وعبيد بن جريج، وسعيد بن المسيب، وعروة بن الزبير، وروى عنه ابن إسحاق، ومالك، وابن أبي ذئب والليث بن سعد وآخرون. قال ابن إسحاق: كان ثقة فقيهاً، يستعان به في الأعمال لأمانته وفقهه، وقال أبو حاتم: ليس بقوي. حديثه حسن في الكتب الستة مات سنة ١٢٢هـ. ويقال: بلغ تسعين سنة. سير أعلام النبلاء ٥/٢٦٦.

(٣) المدونة، كتاب النكاح السادس، باب في نكاح المشركين وأهل الكتاب وإسلام أحد الزوجين والسبي والارتداد ٢/٤٣٠.

الأمر الثاني: ما تقتضيه قرابة بين من ورد عليه عقد الناكح أو استمتاعه، وهو **نوعان**:

الأول: منع الجمع، قال ابن شهاب: ولا يجمع بين المرأة وبين عمة أو خالة لأبيها أو أمها[1]، بنكاح أو ملك، أو ملك ونكاح، ويجمع بينهن في الملك، ولا يجمع بين المرأة وبين بنات أخيها وأختها، أو بنات بناتهن، أو [بنيهم][2] من نسب أو رضاع، ويمنع الجمع بين المرأة وعمتها وخالتها وبنات أولادهم الذكور والإناث، قال ابن شهاب: وعمة أبيها وخالته في النكاح أو الوطء بالملك والنكاح والملك[3]، فإنْ وطء إحداهما بملك والأخرى في رقه وقف عن الأخرى حتى تحرم الأولى بسبب محرم كبيعها وبها عيوب، وأسرها كإباقها إباق إياس، وذلك بخلاف الظهار، وبيعها من عبده أو من في حجره وإنكاحها نكاحاً لا يقر عليه ملغى، كالبيع الفاسد ما لم تبت المبيعة، وما وجب في أختي النسب اطرد في أختي الرضاع، ويفسخ العقد في اشتماله عليها وإنْ جهل الناكح أخوتهما.

فروع أربعة؛ الأول: إذا نكح الأخت بعد الأخت فسخ نكاح الآخرة مطلقاً، وكذا كل من حرم جمعه مع الآخر، كأختي الرضاع، وللمدخول بها المسمى، أو مهر المثل إنْ لم يسم، أما إنْ نكح امرأةً في عدةٍ فلم يبن بها حتى تزوج أمها أو أختها أقام على الثانية لأن نكاح المعتدة غير منعقد.

الثاني: أن طرءان نكاح الأخت على وطء أختها بالملك يوقف فيه عنها حتى يحرم إحداهما، وأحسن قولي عبدالرحمٰن: أن النكاح لا ينعقد[4]، وقال أشهب: بالعقد تحرم الأخت المملوكة[5]، وإنْ وطئها

---

(١) المدونة، كتاب النكاح الخامس، باب في الجمع بين النساء ٢/٤١٠.

(٢) في الأصل بالتاء [بتيهم]، والصواب ما أثبت.

(٣) المدونة، كتاب النكاح الخامس، باب في الجمع بين النساء ٢/٤١٠.

(٤) المدونة، كتاب النكاح الخامس، باب في الأختين في ملك اليمين ٢/٤٠٥.

(٥) المدونة، كتاب الاستبراء، باب في الرجل يطأ الجارية ثم يشتري أختها أو يتزوجها ٣/٢٢٦.

بالملك ثم باعها وتزوج أختها ثم اشتراها قبل وطء الزوجة لم يطأ إلاّ الزوجة، ومن اشترى أخت زوجته قبل البناء بها لم يجز له وطء الأمة، ويوقف عن الزوجة إنْ وطء أختها بالملك حتى يحرمها.

الثالث: أنّ وطء من تمنع الجمع بينه وبين الأخرى في الوطء بالملك مانع من وطء الأخرى حتى يحرِّم الموطوءة، وقال في الأختين لمشتريهما: فيهما الخيار ابتداءً، وكذلك في عود المستولدتين من نكاح، إلاّ أنْ يطأ أولاهما رجوعاً وفي عود الموطوءة بعد بيعها قبل وَطْء الأخرى، أما بعده فيتمادى على وَطْء الثانية، وكذلك في عود المستولدة بعد نكاحها، وإنْ وَطَأَ الثانية قبل تحريم الأولى وقف عنهما، فإنْ حرَّم الأولى لم يطأ الثانية حتى يستبرئها، بخلاف تحريم الثانية، وإنْ وطأهما ثم باع إحداهما واشتراها قبل وَطْء الأخرى وَطَأَ الباقية دون الراجعة.

الرابع: أنّ للمطلق ثلاثاً نكاح الأخت في عدة أختها، كالخامسة بعد بينونة الرابعة، وإنْ طلق واحدةً وادعى أنّ نكاحه كان بعد العدة وأكذبته المعتدة فسخ النكاح لاعتبار قولها في انقضاء العدة في الرجعة والسكنى، إلاّ أنْ تقوم بينة بقولها، أو تأتي بأمر يعرف به انقضاء العدة.

النوع الثاني: تأبّد التحريم، قال: وتحرُم البنت بوطء أمها بالملك أو النكاح لا بعقده عليها، وتحرُم بتقبيل الأم ومباشرتها والتلذذ بها ووطئها بعد العقد مع علمه بالتحريم في أحد قوليه، ويحد إلاّ أنْ يعذر بجهلٍ، وهو آكد في التحريم من الزنا، للحوق النسب وسقوط الحد، وأجاب فيمن زنا بامرأة ابنه بأنّه لا ينبغي للرجل ولابنه أنْ يختبرا امرأة واحدة، كما كره الإمام أنْ يختبر الرجل امرأة وابنتها، ومن زنا بأم زوجته فليفارقها، وقال في الموطأ: الزنا لا يحرم حلالاً، وأصحابه على ما في الموطأ، والعقد المختلف فيه والحلال على البنت محرمان لأمها، كنكاح العبد بغير إذن سيده، بخلاف العقد على ذات المحرم، وأخت الرضاع، والمعتدة، قال يحيى: ولا تنكح بنت ابن الزوجة ولا بنت ابنتها من غيره ولا شيء من أولادها وإن بعدن[1].

---

(١) المدونة، كتاب النكاح الخامس، باب في وطء المرأة وابنتها في ملك اليمين ٢/٤١٠.

فرعان؛ الأول: أنه إذا عقد على المرأة وابنتها فسخ العقد، كشمول الصفقة للحلال والحرام، وفي استبانة أنّ للأم زوجاً يكون للعاقد نكاح أيها شاء بعد الفسخ وإنْ لم يبن بهما، وقيل يمنع نكاح الأم. قال ابن القاسم: وإن بنى بهما تأبد تحريمهما[1]، وإنْ بنى بواحدةٍ كان له إنكاحها بعد الاستبراء، وكذلك من نكح امرأة فلم يبن بها حتى تزوج ابنتها ودخل بها ولم يعلم فإنّه يفسخ نكاحهما ويتزوج البنت إنْ شاء بعد ثلاث حيض أو وضع، وتحرم الأم بذلك، كما يثبت الصداق/[١١٦] والنسب، ويرتفع فيه الحد، ولو نكح الأم أخراً فبنى بها أو بهما حرمتا إلى الأبد، ولا صداق للبنت قبل البناء لعدم علمه، ويثبت على الأولى إذا لم يبن بالآخرة مطلقاً دخل بالأولى أم لا، ومن وطئ أمته أو أمة ولده وهي بنت زوجته حرمت زوجته ولا خلاف في هذا.

الثاني: أنّ من أراد شراء أمةٍ أو نكاح امرأةٍ فقال له أبوه: وطئت الأمة ونكحت المرأة لم تحرما، إلاّ أنْ يكون فاشياً من قولهما قبل ذلك، فليتنزه عنها من غير قضاء، وكذلك الأم إذا كان الإرضاع فاشياً من قولها، وإذا قال الأب: أردت بقولي: أرضع فلان مع ابنتي أو فلانة مع ابنتي الاعتذار لم يقبل، ويفرق بينهما إنْ تناكحا، ولا يقبل من الأم قولها: كنت في قولي لفلان: أرضعتك مع ابنتي معتذرة أو كاذبة.

الأمر الثالث: ما تقتضيه قرابة بين من عقد أو استمتع بالمرأة وبين الناكح، قال: والوطء والقبلة والمباشرة والنظر للذة محرم على الآباء والأبناء، وإنْ كان في ملكٍ أو نكاحٍ صحيحٍ أو فاسدٍ أو حرام بشبهةٍ أو في عدةٍ كتحريم أمها به، وإنْ كانت الموطوءة بزنا في عصمة أحدهما في أحد قوليه، والعقد الحلال والمختلف فيه محرم على الآباء وإن بعدوا والأبناء وإن سفلوا بنسب أو رضاع، كالتي رد الابن نكاح أبيه إياه لها، والتي أجاز الولي إنكاح غيره إياه لها بعد الطول كتحريم أمها، بخلاف العقد على معتدةٍ

---

(١) المدونة، كتاب النكاح الخامس، باب في الرجل يتزوج المراة ثم يتزوج ابنتها قبل أن يدخل بها ٢/٤٠٠.

لم يلتذذ منها بشيءٍ، وتحرم زوجة الأب والابن من الرضاع كالنسب.

وتتمة **المقصود من الأنواع النظر فيمن يحرم بالرضاع**، وله **أطراف أربعة**:

الأول: الارتضاع، وهو محرِّم في الحولين، ولو كان مصة في الأحرار أو العبيد في الشرك أو الإسلام، والوجور[1] محرم والسعوط[2] إنْ وصل إلى الجوف، والحقنة إنْ وصلت وكانت غذاء، بخلاف ما غلب عليه طعامٌ أو دواءٌ أو ماءٌ.

الثاني: المرضعة، قال: ولبن المسلمات والمشركات سواءٌ، ويحرم لبن البكر التي لا زوج لها والآيسة والميتة، وإن حلب من ثديها أو ارتضعها الصغير إذا علم أنّ في ثديها لبناً، وإن كان لا يحل اللبن في ضروع الميتة، ولا يحرم لبن البهيمة ولا الرجل.

الثالث: المرضع، قال: ولا يحرم رضاع الكبير إلاّ ما قاربت الحولين، ولم يفصل بعدهما بشهرٍ أو شهرين، ولا من استغنى بالطعام قبل الحولين أو بعد حول، بخلاف إرضاعه بعد انفصاله بيومين.

الرابع: من له اللبن، قال: واللبن للفحل، وإنْ لم تلد زوجته التي أرضعت، أو ولدت ففصلت ولدها أولاً، وإذا تزوجت المطلقة المرضعة فحملت ثم أرضعت فالولد للزوجين إن لم ينقطع لبن الأول، والماء يغيل اللبن، وإن لم يكره وطء المرضعة.

فروع خمسة؛ الأول: إذا قالت عدلةٌ: أرضعت فلانة وزوجها لم يقض بفراقهما إلاّ أنْ يعرف بقولها قبل النكاح فيؤمر بالتنزه عنها إن كانت موثوقةً، ولو شهد بذلك بعد العقد امرأتان أم الزوج وأم الزوجة أو أجنبيتان لم يفرق بينهما، إلاّ أنْ يفشوا ذلك من قولهما قبل النكاح عند الجيران والمعارف، فيقضى بفراق، ومن خطب امرأة فقالت له امرأة: قد أرضعتكما لم ينبغ له

---

(١) الوَجُور: الماء أو الدواء يوجر في وسط الفم. لسان العرب، مادة وج ر.

(٢) السُّعُوطُ: في الأنف سعطه الدواء، أي: سكبه في أنفه. لسان العرب، مادة س ع ط.

نكاحها، ولا يفرق بينهما إنْ فعل بخلاف قول الأب.

الثاني: أنّ لمن نكح صغيرةً بعد صغيرةٍ فأرضعتهما امرأةٌ أنْ يختار أيتهما شاء، وله اختيار واحدة في/[١١٧] رضاع الأربع، وتعاد خيرته بعد اختياره الثانية في رضاع اثنتين، إذا أرضعت الثالثة كرضاع رابعة بعد اختيارها.

الثالث: أنّ من تزوج امرأةً ورضيعتين في عقد أو في عقود فأرضعت المرأة قبل البناء إحداهما حرمت المرأة للأبد، ويثبت على الصغيرتين، وإنْ كان بعد البناء بالكبيرة حرمت هي والمرضوعة، ولا صداق لها وإن تعمدت الكبيرة، وللكبيرة المهر بالبناء.

الرابع: أنه يفسخ نكاح الصغيرة وتقع الحرمة برضاع أم الزوج لها وأخته وجدته وابنته وابنة ابنه وامرأة أبيه وبنت أخيه وبنت أخته، ولا صداق للصغيرة، وإن تعمدت من أرضعتها، وتؤدب، وكل نكاح فسخ بعد البناء لرضاع ففيه المسمى.

الخامس: أنه يفسخ النكاح بإقرار أحد الزوجين بأخوة الرضاع قبله.

الاعتبار الرابع: ملاحظة العدد، فيمنع نكاح الخامسة وإنْ كانت الرابعة [حربية][1] نكحت بأرض الحرب وتركت بها.

فرع مركب: إذا أسلم كافرٌ على أكثر من أربع اختار منهن أربعاً، وإن عقد عليهن آخراً أو عقد على الجميع عقداً واحداً، وكذلك يختار إحدى الأختين، وفي إسلامه عن أم وابنتها قبل البناء بهما، وقال غيره: يفارقهما[2]، فإن اختار الأم لم يعجبني نكاح ابنه للبنت، وإنْ بنا بهما فارقهما وحرمتا للأبد، وإنْ بنى بواحدةٍ فارق الأخرى، وأجاب عن من أسلم على من نكح ابنتها فماتت قبل أنْ يمسها بمسألة إسلام المجوسي عن

---

(١) في الأصل [حريته]، والصواب ما أثبت.

(٢) المدونة، كتاب النكاح السادس، باب في المجوسي يسلم وتحته امرأة وابنتها أو تحته عشرة نسوة ٤٣٨/٢.

أم وابنتها قد أسلمتا فإنه يختار إحداهما.

الاعتبار الخامس: ملاحظة المرض، قال: ويفسخ نكاح المريض والمريضة وإنْ دخلا، وللمريضة بوطئها الصداق، ولا تورث، وإذا بنى المريض كان الصداق في ثلثه مبدأ على الوصايا والعتق والتدبير في الصحة، ولا ترثه المرأة، ورجع إلى ثبوت النكاح إنْ صحا، وبه أقول، ولها المسمى، وإن فسخ قبل البناء فلا توارث ولا صداق.

الاعتبار السادس: ملاحظة الاعتداد، قال: وتمنع خطبة المعتدة ونكاحها ومواعدتها أو وليها، وجوَّز التعريض بمثل إني بك لمعجب، ولك محب، وفيك لراغب، وإنْ يقدر أمرٌ يكن، وتجوز الهدية لها، ولا تزوج الأمة الموطوءة حتى تستبرأ، وإنما يجوز النكاح حيث لا يمنع الوطء إلاّ لحيض ونحوه.

فروع ثلاثة؛ الأول: إذا جهل فواعد في العدة وعقد بعدها استحب له الفراق بطلقةٍ، وله نكاحها بعد العدة منه إنْ بنى، وروى أشهب أنه يفرق بينهما إن بنى[1].

الثاني: أن العاقد في العدة كالواطئ فيها وقال المغيرة[2] وغيره: لا يحرم إلا بالوطء فيها[3]، وروى ابن القاسم: أنه يفسخ هذا النكاح وليس بحرام بين[4]، والنكاح في الاستبراء كالنكاح في العدة وقاله فيمن نكح في استبراء مستولدة مات سيدها وروى خلافه وتحرم الأمة بوطئها في العدة

---

(١) المدونة، كتاب طلاق السنة، باب ما جاء في الرجل يواعد المرأة في عدتها ٢٨/٣.

(٢) المغيرة بن عبدالرحمٰن بن الحارث بن عبدالله المخزومي. سمع أباه وهشام بن عروة وأبي الزناد ومالك وغيرهم. وروى عنه مصعب بن عبدالله وأبي مصعب الزبيري وغيرهما. خرج عنه البخاري. وقال يحيى: هو ثقة، وكان لمالك مجلس يقعد فيه وإلى جانبه المغيرة لا يجلس فيه سواه وإن غاب المغيرة. كان فقيه المدينة بعد مالك. مولده سنة ١٢٤هـ وتوفي سنة ١٨٨هـ. الديباج المذهب ٣٤٣/٢.

(٣) المدونة، كتاب طلاق السنة، باب ما جاء عدة المطلقة تتزوج في عدتها ٢٩/٣.

(٤) تهذيب المدونة ٤٢٤/٢.

وكل وطء في عدة بملك أو شبهة محرم للموطوءة كما في شراء المبتوتة، وروى ابن وهب: أن من ملك المعتدة بعد وطئها في العدة بنكاح لم تحل له أبداً[1].

الثالث: إذا نعى الزوج للمرأة فنكحت ثم قدم فسخ/[١١٨] نكاحها لغيره وإنْ ولدت من الثاني، ولا يطأها الأول إلا بعد اعتدادها بحيضٍ أو شهورٍ أو وضعٍ، فإن مات الغائب وهي حامل فعدتها أقصى أجلي الوضع أو الشهور.

الاعتبار السابع: ملاحظة البينونة بالثلاث، قال: ولا تحل للحر من أبتها بالثلاث، ولا للعبد من أبتها بطلقتين حتى تنكح زوجاً غيره على وجه التحليل، ومنع الاحتساب فيه، ووطء العبد والحر بالنكاح للأمة المسلمة والحرة الكتابية يحلها، بخلاف وطء النصراني بنكاح، إلاّ أنْ يطأ بعد إسلامه، ووطء الصبي المطيق للوطء لا يحل ولا يحصن، كما لا يوجب مهراً ولا عدةً، وإنْ حرم على آبائه وأبنائه، ولا تحل المطلقة في أخذها للصداق بتصديقها في الوطء وإكذاب الزوج لها، وقال ابن القاسم: لا أمنع المطلق منها وأدينها[2]، وموت الزوج بعد البناء بيوم من غير مناكرة أبين في إحلالها، وكل وطءٍ حصّن الزوجين أو أحدهما أحل، وهذا لا ينعكس، فلتلتمس التتمة من فصل الإحصان.

ونختتم بجواز نكاح الخصي والمجبوب وطلاقهما، ونكاح الرجل لامرأة زنا بها بعد ثلاث حيض، ولمن قذفها حد لها أم لا، قال: وما اجترأنا على سؤاله عن الخنثى.

الركن الخامس: دليل التراضي، وفيه **نظران**:

الأول: في إبرامه وثبوته، قال: وينبرم العقد بقول الخاطب للولي: زوجني فلانة بكذا، وإجابته بقوله: زوجتك، وإن قال الخاطب عقيبه لا

---

(١) المدونة، كتاب طلاق السنة، باب ما جاء فيعدة المطلقة التي تتزوج في عدتها ٣/٣٠.

(٢) المدونة، كتاب إرخاء الستور، باب في إرخاء الستور ٢/٤٤٩.

أرضى، وقال ابن المسيب: ثلاثة هزلهن جد النكاح والطلاق والعتاق[1]، وعرو النكاح عن الشهادة لا يبطله إذا كان على غير وجه الاستسرار، وفي اعتراف المتعاقدين بتركها يشهدان ويقر العقد، وليس لأحدهما فسخه، وكذا في اعتراف سيد الأمة وزوجها، ولا يزوجها إلاّ ببينةٍ وصداقٍ، ولا تسمع شهادة الذميين في نكاح مسلم لذميةٍ، وليشهدا فيه مسلمين إن لم يكن دخل بها، وتلزم بشهادة المسلمين، قال يحيى: وتجوز شهادة الأفذاذ في النكاح والعتاق[2]، ولا تسمع شهادة الأب مع الأجنبي في التوكيل على النكاح، ويفسخ النكاح في استكتام البينة له، قال ابن شهاب: ولا يثبت بالبناء ويجب به مهر المثل بخلاف الفسخ قبله ويعاقب فيه الزوجان والبينة[3].

فرعان؛ الأول: إذا وُجد رجل مع امرأة فشهد أبوها وأخوها بالنكاح لم يثبت ويعاقب الرجل والمرأة.

الثاني: إذا ادعى رجل نكاح امرأة أو بالعكس لم يحلف واحد منهما، وفي إقامة كل واحد من المتداعيين لنكاح امرأة بينة، والتباس المتقدم منهما إنْ كانت إحداهما غير عادلة قضى بالأخرى، وإلاّ فسخ النكاحان بطلقة وإنْ كانت إحداهما أعدل، بخلاف البيوع فإنه يقضي فيها بالأعدل وإنْ أكذبها البائع، ولا اعتبار بتصديق المرأة ولا إنكارها، وإنكار المرأة ملغى إذا قال وكيلها: زوجتها من مدعي نكاحها، كالبيوع والمساقاة إذا صدقه العامل.

النظر الثاني: في الاشتراط فيه، قال: والتأجيل فيه مبطلٌ، وهو المتعة، وأجاب عن قول الرجل: إذا مضى شهر فأنا أتزوجك ببطلان النكاح، ويمنع العقد على خيار يوم أو يومين، ويثبت/[١١٩] بالبناء وفيه المسمى، كاشتراط أنّ الزوج إنْ لم يأت بالصداق إلى أجل كذا فلا نكاح له، وكان يقول فيهما بالفسخ بعد البناء، وإن اشترط الأثرة عليها أو أنها لا مبيت لها فسخ قبل البناء، وثبت بعده، وبطل الشرط، أما اشتراط ترك

---

(١) المدونة، كتاب النكاح الثاني، باب في جد النكاح وهزله ٣١٨/٢.

(٢) المدونة، كتاب النكاح الثاني، باب في النكاح بغير بينة ٣١٤/٢.

(٣) المدونة، كتاب النكاح الثاني، باب في نكاح السر ٣١٤/٢.

التزويج أو التسرر أو النقلة من البلد فيصح فيه العقد ويبطل الشرط، وليس للشروط المفسدة حد ولا رجوع بما وضع لذلك من الصداق في العقد، لكن يلزم ما رتب عليه من العتق والطلاق، وأما ما وضع بعد العقد لذلك فللمرأة الرجوع فيه بإتيانه، أما إنْ أعطته مالاً على ترك التزويج فإنْ فعل فهي طالق لزمه الطلاق بالمخالفة، ولم يرجع بشيءٍ، وإذا شرط في العقد أنه إنْ تزوج أو تسرر فأمر المرأة بيد أمها ثم ماتت الأم فذلك بيد من أوصته به، وقال ابن القاسم: وإن لم توصِ فكأني رأيته جعل ذلك للابنة[1] وروى علي أنه لا يكون بيد غير الأم[2] قال ابن القاسم: وإذا لم تذكره للوصي لم يكن له ولا للابنة[3].

فرع: إذا خولعت أو طلقت منكوحةٌ على شروط لازمةٍ ثم نكحت عاد لزومها ما بقي من طلاق الملك الأول شيء وإنْ شرط في النكاح الثاني سقوطها.

(١) المدونة، كتاب البيعين بالخيار، باب فيمن اشترى سلعة من رجل على أن أحدهما بالخيار فمات الذي له الخيار ١٧٣/٤.

(٢) المرجع السابق.

(٣) المرجع السابق.

والنظر فيه في أمور أربعة؛ الأول: الخلوة، قال: وإذا تصادق الزوجان على عدم الوطء لم يكمل الصداق وإن جرد الزوج أو باشر أو وطء دون الفرج، أما وطئه فيه فيجب به كمال المهر، ويجب بطول المدة، وقال ناس فيه بالتشطير[1]، وإذا تصادقا في النكاح الفاسد على عدم الوطء فلا شيء لها، وتعاض من تلذذه بها وقيل: لا تعاض.

فرعان، الأول: إذا ادعت المرأة الوطء وأكذبها الزوج صدقت في خلوة [الاهتداء][2] عنده أو عندها، وإن كانت حائضاً أو صائمةً أو محرمةً كالمغصوبة تحمل بمعاينة بينة إذا ادعت الوطء فإنّ لها الصداق وإنْ لم تحد، ويصدق الزوج في خلوة غير [الاهتداء][3] في منزل أهلها، فإن أقر فيه بالوطء وأكذبته فلها أخذه بالجميع أو بالنصف، وعليها العدة، ولا رجعة له، وإنْ كان معها نساء حتى قبل وانصرف فلا عدة عليها، ولها نصف الصداق، وإنْ أقر بالوطء بعد الطلاق فلها جميع الصداق، ولا عدة عليها إنْ لم يعلم تقدم خلوته بها.

الثاني: إذا نكح أخوان أختين فأهدي لكل واحد زوجة الآخر فوطئها ردت إلى زوجها، ولا يطأها إلاّ بعد ثلاث حيض، وإنْ علمت حدت، ولا صداق لها، بخلاف قولها: لم أعلم، وإذا غرم الواطئ صداقها رجع به على من غرمه.

الأمر الثاني: وجدان العيب، وفيه **فصلان**:

❋ ❋ ❋

(١) المدونة، كتاب إرخاء الستور، باب في إرخاء الستور ٤٤٧/٢.

(٢) في الأصل [الإهذاء] وهو تحريف، والصواب ما أثبت. المدونة، كتاب إرخاء الستور، باب في إرخاء الستور ٤٤٧/٢. وخلوة الاهتداء من الهدوء والسكون لأن كل واحد من الزوجين سكن للآخر واطمأن إليه، وخلوة الاهتداء هي المعروفة بإرخاء الستور. حاشية الدسوقي ٣٠١/٢.

(٣) في الأصل [الإهذاء] وهو تحريف، والصواب ما أثبت.

الأول: في وجدانه بالمرأة

قال: وترد المرأة بالجنون والجذام والبرص وعيب الفرج، وما علم أهل المعرفة أنه من عيبه رد به وإن جومعت معه، ويجب فيه الصداق بالبناء، ويرجع به الزوج على الأب والأخ ومن يظن به العلم ممن أنكحها، ثم لا رجوع لهما عليها به، وفي عدم ذلك كإنكاح ابن العم والمولى، والسلطان لا يرجع عليهم بل على المرأة، ويترك لها ربع دينارٍ، كالغرور بالنكاح في العدة فيهما. قال ربيعة: ويسقط الرد/[١٢٠] بوطئها بعد العلم بدائها[١]، ولا رد بغير العيوب الأربعة إلا بشرطٍ، ولا صداق في الرد به وبغيره، إلاّ بالبناء، ويرجع به الزوج على الولي الذي شرطه له.

❋ ❋ ❋

الفصل الثاني: في وجدانه بالزوج

قال ابن المسيب: وإذا كان بالزوج جنون أو ضرر فللمرأة الرد[٢]، قال الإمام: أرى الضرر ما ترد به المرأة، ولها الرد إذا انتسب لها فألفته لغية، أو بكونه مجنوناً أو خصياً، ورد ماله يكون بطلقةٍ بائنةٍ، ويتوارثان قبلها، وإن فارقته فعليها العدة إنْ كان يطأ، وتعتق من المجبوب الذكر القائم الأنثيين إنْ كان يولد لمثله، ولا رد لها إن علمت حين العقد أنه خصي أو عنين ونحوه، أو أخبرها بذلك، وكذلك إنْ علمت بعد العقد فمكنته، إلاّ في العنين برجاء الصحة، والبين الجذام يفرق بينه وبين امرأته، بخلاف الأبرص، قال ابن القاسم: وإن رجي برء الأجذم أجل[٣]، إلاّ أنْ تزوجه

---

(١) المدونة، كتاب النكاح الثاني، باب في عيوب الرجال والنساء ٣٣٤/٢.

(٢) المدونة، كتاب النكاح الثاني، باب عيوب الرجال والنساء ٣٣٥/٢.

(٣) المدونة، كتاب النكاح الرابع، باب في ضرب الأجل لامرأة المجنون والمجذوم ٣٨٩/٢.

وهي تعلم به، والعنين الذي يؤجل سنة هو المعترض، وإنْ أصاب غيرها فإنْ صح وإلاّ فرق بينهما بطلقة بائنةٍ، وتعتد فيه المرأة، ولها جميع الصداق، وقيل: لها النصف، قال: وأرى التشطير في طلاقه بقرب البناء، ويدين في دعوى الوطء في الأجل ويحلف، فإنْ نكل فرق بينهما إنْ حلفت، وإلاّ بقيت زوجته، وتوقف فيها الإمام إذ نزلت، وأفتى غيره بجعل الصفرة معها، وقال غيره: يجعل معها النساء[1]، قال غيره: ويجوز ضرب ولاة المياه والشرط لأجل العنين والمفقود[2]، وأجل العبد فيهما نصف أجل الحر، كالتشطير في الإيلاء والحدود، بخلاف الكفارات.

فرع: لا يفرق بما منع الوطء بعد حصوله مرة من علة أو زمانة، إلاّ في عدم الوطء في نكاح مستأنفٍ، وإذا حدث بالزوج جنون عزل سنة لعلاجه، وأنفق على امرأته، فإن برئ وإلاّ فرق بينهما. قال ربيعة إن كان يؤذيها لم تحبس عنده وإلا لم يجز تطليقها عليه[3]، ولا صداق للمرأة إذا اختارت الفراق قبل البناء بمتجدد الجذام والجنون.

الأمر الثالث: النفقة، وفيه **نظران**:

الأول في وجوبها، قال: ولا تجب على الزوج حتى تبتغي منه ويدعى إلى الدخول، فحينئذ يجب الصداق والنفقة إلا في عدم بلوغ أحدهما النكاح، ويعتبر في الزوج احتلامه وفي المنكوحة كونها ممن يوطأ مثلها، ولا يلغى الدعاء للدخول بمرض الزوج إلاّ في بلوغ السياق، ولا اعتبار بمتجددات مرضها إن عقدا صحيحين، حتى لو تجذمت وتعذر وطؤها خيِّر الزوج بين الطلاق وبين أنْ ينفق ويؤدي الصداق ويدخل، وعلى العبد نفقة زوجته وإنْ كانت أمةً تبيت عند أهلها، ونفقة المكاتبة على زوجها، ولا نفقة للمجوسية في مدة عرض الإسلام عليها.

---

(١) المدونة، كتاب النكاح الرابع، باب في العنين ٣٨٥/٢.

(٢) المدونة، كتاب النكاح الرابع، باب في العنين ٣٨٨/٢.

(٣) المدونة، كتاب النكاح الرابع، باب في ضرب الأجل في امرأة المجنون والمجذوم ٣٨٩/٢.

فروع أربعة؛ الأول أنّ المدعو للبناء برتقاء يخيَّر في أنْ يقيم، ولا صداق في فراقه، وإنْ عالجت نفسها بما يوصل به إلى وطئها وجب الصداق والنفقة، ولا تجبر على العلاج، ولا تجب إجابة الزوج إلى وطء من لا توطأ لصغرٍ، وقد اعتبر الإمام اشتراط تأخير البناء سنةً وإنْ كان لصغره، وألغاه في عدمه.

الثاني: أنه يباع في النفقة الربع، والعروض على المعسر والغائب، ولا يباع العبد في نفقة زوجته، وينفق عليها من ماله لا من كسبه وعمله، وفي عدمه يفرق/[١٢١] بينهما أن يتطوع السيد بالنفقة.

الثالث: أنّ المرأة لا تقاص من نفقتها بالدين إلاّ في ملائها.

الرابع: أنه لا يؤخذ من الحاضر بالنفقة كفيل.

النظر الثاني في تقدير النفقة، قال ابن القاسم: وإذا خاصمت المرأة زوجها في النفقة فرض لها مؤنة شهر بشهرٍ أو أقل أو أكثر على قدرها وقدره في عسره ويسره بالاجتهاد[١]، فإن أعدم فرق بينهما بعد التلوم بحسب الرجاء، وأمر عمر بن عبدالعزيز بضرب الشهر والشهرين فإن لم ينفق إلى الأجل فرق بينهما[٢]، قال ابن المسيب: وهو سنةٌ[٣]، ولا يرتجع في العدة إلاّ بيسره فيها، ولا يفرق بين القادر على نفقة زوجته دون أولاده، وتسقط نفقة أولاده بعسره، ويكونون في فقراء المسلمين، قال يحيى: ولا يطلق على المعسر الواجد قواماً من الزيت والخبز وغليظ الثياب[٤]، ربيعة:

---

(١) المدونة، كتاب النكاح الرابع، باب في فرض السلطان النفقة للمرأة على زوجها ٣٧٩/٢.

(٢) المدونة، كتاب النكاح الرابع، باب في فرض السلطان النفقة للمرأة على زوجها ٣٨٤/٢.

(٣) المرجع السابق.

(٤) المدونة، كتاب النكاح الرابع، باب في فرض السلطان النفقة للمرأة على زوجها ٣٨٥/٢.

وأما الشملة والعباء فلا[1]، وليس عليه خادم إلاّ في يساره، ويتعاونان في إعساره، وليس على المرأة من خدمتها وخدمة بيتها شيءٌ.

فروع ستة؛ الأول: أنّ المطلقة المدعية للحمل ليس لها طلب كفيل [بالنفقة][2] إلاّ في ظهور الحمل، ويفرض لها بقدر ما يرى من إبعاده في سفره ومقامه، فيدفعه إليها، أو كفيلا به، وتتبعه بما أنفقت إنْ ظهر الحمل بعد سفره وكان موسراً.

الثاني: أنّ الزوج مصدقٌ في دعوى أنه أنفق في ماضي السنين، وإنْ كان غائباً ادعى أنه كان يبعث النفقة ويحلف، إلاّ أنْ يفرض عليه السلطان في غيبته للرفع إليه فيلزمه من يومئذ، إلاّ أنْ تأتي بمخرج من قولها، وترجع عليه إنْ صدقها إلاّ بما أنفقته في عدمه وإنْ كان غائباً، وترجع بما أنفقته على ذاته وهو معدمٌ، إلاّ أنْ يرى أنّ ذلك صلةً، ومن قضي له بذلك لم يأخذ السرف، وتضرب مع الغرماء بما أنفقته عليها دون ما أنفقته على ولدها، وترجع بهما عليه إنْ كان حين النفقة موسراً.

الثالث: إذا رفعت زوجة الغائب أمرها لم يفرض عليه إلاّ أنْ يكون له مالٌ يعدى فيه، ويكون إذا قدم على حجته كالمديان، ويفرض من ودائعه ودينه، ولها إقامة البينة على غرمائه لأخذ نفقتها، ولا يؤخذ بما تأخذه كفيل كالدين.

الرابع: إذا عُزِل القاضي فاختلف الزوجان في قدر الفرض صدق المدعي المشبه، وفي عدمه يبتدئ الفرض.

الخامس: أنّ المرأة إذا ادعت أن الثوب هديةٌ، وقال الزوج: بل فرضٌ صدق إلاّ ألاّ يشبه الفرض.

---

(١) المدونة، كتاب النكاح الرابع، باب في فرض السلطان النفقة للمرأة على زوجها ٣٨٥/٢.

(٢) في الأصل غير واضحة والتكملة من المدونة، كتاب النكاح الرابع، باب في فرض السلطان النفقة للمرأة على زوجها ٣٨٠/٢.

السادس: أنها تضمن ما تلف مما قبضته من نفقةٍ وكسوةٍ بفريضة أم لا لها أو لأولادها، فإنْ هلك الولد أو هلكت قبل المدة رجع عليها بحساب الباقي، واستحسن في الكسوة ألاّ يرجع عليها بشيءٍ إذا مات أحدهما بعد أشهرٍ، قال ابن القاسم: إما بعد عشرة أيام ونحوها فهذا قريب[1]، ويتصل بذلك أنّ للزوج الظعَن بزوجته، وينفق عليها إنْ امتنعت بعد البناء طلباً لصداقها.

خاتمة لما قدمناه. قال ابن القاسم: وأكثر الرواة يقولون: فسخ ما خير فيه أحد الزوجين أو غيرهما بتطليقة بائنة، كالنكاح بغير أمر الولي[2]، ويلزم فيه الطلاق، وما وقع عليه من المال، ويتوارث به الزوجان، قال: وتقع به الحرمة، كنكاح العبد/[١٢٢] بغير إذن سيده، فلا يتزوج العبد أمها، وكل نكاح كانا مغلوبين على فسخه فإنه يفسخ بغير طلاق، ولا يلزم فيه، ولا يتوارثان به، ويلاعن فيه الزوج بقذفها للحوق النسب، ويَلْزَم فيه الإيلاء، بخلاف الظهار، إلاّ أنْ يريد المظاهر إنْ تزوجتك، وروى سحنون أنه يرد ما خولع به فيه[3]، كعقد المرأة على نفسها أو على غيرها، وكنكاح الشغار، والمريض، والمحرم، وفاسد الصداق، وما عقد على إسقاطه، وعقد العبد على ابنته، وغيرها، قال: ويحد الزوج بقذف المرأة في هذا النكاح للحوق النسب، إلاّ أنْ يلاعن، وفسخ النكاح بإسلام المرأة بغير طلاقٍ أيضاً، وما فسخ بعد البناء لعقده ففيه المسمى، ولا شيء فيما فسخ قبل البناء من جميع ذلك، ثم قال ابن القاسم لرواية بلغته: أن المحرم بالكتاب والسنة والإجماع يفسخ بغير طلاق، ولا يقع فيه، ولا يتوارث به، كنكاح الخامسة، وأخت الرضاع، والمرأة على عمتها أو خالتها، ومن لم يدخل بها حتى عقد على ابنتها، والمعتدة، ولا تحرم بالعقد قبل المسيس على الآباء والأبناء،

---

(١) المدونة، كتاب الحدود في الزنا والقذف، باب فيمن دفع إلى امرأته نفقة سنة ثم مات أحدهما ٦/٢١٣.

(٢) تهذيب المدونة ٢/١٥٤.

(٣) المدونة، كتاب النكاح الثالث، باب في الزواج الذي لا يجوز صداقه وطلاقه وميراثه ٢/٣٦٦.

ولا تكون محصنة بوطئها فيه[1]، وقال غيره في الابنة التي عقد عليها قبل البناء بأمها: لا تحل لآبائه وأبنائه[2]، وكل ما اختلف في إجازته فالفسخ فيه بطلاقٍ، ويقع فيه، ويتوارث به قبل فسخه، وتقع الحرمة به، كالمرأة تزوج نفسها، ومن أنكحها غير ولي، والأمة تتزوج بغير إذن السيد، ونكاح الشغار، والمحرم.

الأمر الرابع: القسم بين النساء، قال: ومن تزوج بكراً أقام عندها سبعاً، وعند الثيب ثلاثاً، قال ابن القاسم: وذلك حق لها دون بقية نسائه[3]، ثم يستأنف القسم يوماً بيوم، ويعدل في المبيت، وذكر عنه أشهب أنه بيد الزوج[4]، وله أن يسافر للحج والغزو وبمن شاء لغير ضررٍ ولا ميلٍ، وإن كانت القرعة ففي الغزو، وإذا قدم استأنف القسم، ولا يحاسب المسافرة لضيع أو حاجة بمدة سفرها، ولا يحاسب الزوج بإقامته حيفاً عند بعضهن شهراً، ويزجر، ويبتدئ القسم، وينكل بعوده، كالمعتق نصفه يأبق فإنه لا يقاصص، وللمرأة الرضا بترك أيامها، وبالأثرة عليها على ألاّ يطلق، ولها الرجوع، وليس عليه المساواة في الجماع ولا بالقلب، وله أنْ ينشط للجماع في يوم من شاء من غير كف عن واحدةٍ لوجدان لذته في الأخرى، وقسم الحر والعبد بين الحرائر والإماء والمسلمات والكتابيات سواءٌ، وإنْ كانت إحداهن صغيرةً، أو مجنونةً أو رتقاء[5] أو مرضها أو حيضها يمنع جماعها، وإنْ كان مريضاً يقدر على الدوران عليهن، أما إنْ عجز أقام عند من شاء من غير حيفٍ، ثم يبتدئ القسم إذا صح، ولا قسم بين مستولدةٍ

---

(١) المدونة، كتاب النكاح الثاني، باب في النكاح يفسخ بطلاق وغير طلاق ٣٠٦/٣.
(٢) تهذيب المدونة ١٥٥/٢.
(٣) المدونة، كتاب النكاح الرابع، باب في القسم بين الزرجات ٣٩١/٢.
(٤) المدونة، كتاب النكاح الرابع، باب في القسم بين الزوجات ٢٩١/٢، ولم ينسبه سحنون إلى أشهب في المدونه وإنما اكتفى بقوله: ذكر بعض أصحابنا، ولكن نسبه الى أشهب البراذعي في التهذيب ٢٢٤/٢.
(٥) رتقاء: الرَّتْقُ: ضِدُّ الفَتْق وامرأةٌ رتقاء بينة الرتق: لا يستطاع جماعها أو لا خرق لها إلا المبال. القاموس المحيط، مادة ر ت ق.

وزوجةٍ، وله الإقامة عند أم ولده بغير مضارةٍ، و[المجبوب][1] ومن لا يقدر على الجماع أيضاً مخاطب بالعدل والقسمة بين الحرة والأمة والأمتين بالسواء، وروى ابن المسيب أنّ للأمة مع الحرة يوماً وللحرة يوماً وللحرة يومين[2]، ويقسم العبد بين الحرة والأمة بالسوية.

❑ ❑ ❑ ❑ ❑ ❑

(١) في الأصل بالحاء [المحبوب] وهو تصحيف، والصواب ما أثبت.

(٢) المدونة، كتاب النكاح الثاني، باب في إنكاح الأمة على الحرة ونكاح الحرة على الأمة ٢/٣٢٥.

كتاب الطلاق

وفيه نظران؛ الأول: في أسباب لزومه، وهي قسمان:

الأول: ما استند فيه اللزوم إلى التزام الناكح، وهو **نوعان:**

الأول: إيقاعه؛ /[١٢٣] **بالمباشرة،** وفيه **أبواب خمسة:**

➢ الأول: في المُطلّق

قال: ولا طلاق على كافرٍ، ولا صبي حتى يحتلم، ولا على مطبق أو مبرسم[١] في حال عدم عقله، بخلاف إفاقته، وطلاق السكران لازم كخلعه وعتقه، وطلاق الأخرس والسفيه المخدوع في عقله لازمٌ، وإذا طلق الذمي معتدةً لإسلامها لم يلزمه وإنْ أسلم بعده، ولو طلق زوجته ثلاثاً لم يقض عليه إلاّ أنْ يرضى بحكم الإسلام، فيخير الحاكم، وترك الحكم أحب إليّ، فإن حكم لم يحكم إلا بحكم الإسلام، وطلاق المريض لازمٌ قبل البناء وبعده، وطلاق العبد لازمٌ، ولا يطلق السيد عليه بغير إذنه.

فروع ثلاثة؛ الأول: أنه لا شيء على المقر بأنه طلق في صغره أو قبل نكاحه أو في حال جنونه إذا علم تقدمه.

الثاني: قال ابن القاسم: بلغني عن بعض أهل العلم أنه إذا مات

(١) مبرسم: البِرْسامُ: علة يُهْذَى فيها. القاموس المحيط، مادة ب ر س م.

المطلق قبل انقضاء عدة المطلقة من الزوجتين وأحدهما مبني بها وجُهِلَتْ المطلقة أنّ للمبني بها الصداق وثلاثة أرباع الميراث وللأخرى ثلاثة أرباع الصداق وربع الميراث، ولو كان الموت بعد البينونة بالصداق كما تقدم والميراث بينهما نصفان[1]، ولو مات عن أم وابنتها نكحهما في عقدين وجُهِلَتْ أولاهما فلا ميراث إنْ بنى بهما، ولكل واحدةٍ المسمى، وإنْ لم يبن بهما فالميراث بينهما ولكل واحدة نصف صداقها، كموته عن خامسةٍ مجهولةٍ.

الثالث: أنّ اللعان والطلاق في المرض لا يمنع الميراث، وإنْ وقع الطلاق بوقوع المَعلق عليه من دخول المرأة وقدوم فلانٍ، وإن انقضت عدتها، وكذا الإقرار في المرض بالطلاق، وإنْ طلقها في مرضه قبل البناء فلها نصف الصداق، وإذا مات بعد صحته بينه من مرضٍ ثانٍ في عدة المطلقة لم ترثه إلاّ أنْ تكون رجعيةً، ولا توريث في تطليقها في مرضه ثانياً بعد انقضاء عدتها إلاّ أن يكون ارتجعها قبله، قال ربيعة: ولا أثر لتخلل التماثل[2]، ولا يمنع توريث المطلقة في المرض بعدد المطلقين، ولا كونها منكوحة لغيره، بخلاف موتها قبل الزوج، فإنها لا ترثه ولا يرثها إنْ بانت بالثلاث أو بانقضاء عدة، وحكم المريض في الطلاق يطرد فيمن قُرّب لحد، أو حضر الزحف، أو حُبِسَ في القتل، أو ركب البحر أو النيل في الهول، وفي مصرف أفعاله روايتان، وما بلغ بالمفلوج، وصاحب حمى الربع، والأجذم، والأبرص، والمقعد، والمجروح حد الحوف، أثبت له حكم المرض، كسائر من يمنع قضاؤه في ماله، بخلاف غيره، ومن تزوج في المرض ثم طلق فيه لم ترث المرأة ولا صداق لها إلاّ في بنائه بها.

❋ ❋ ❋

(١) المدونة، كتاب الأيمان بالطلاق، باب في ما جاء في طلاق المريض أيضاً قبل البناء ١١٧/٣.

(٢) المدونة، كتاب الأيمان بالطلاق، باب في ما جاء في طلاق المريض أيضاً قبل البناء ١١٦/٣.

والطلاق لازم في المنكوحات، أما الأجنبيات فاللزوم فيهن مشروط بالتعليق على الملك لفظاً أو نيةً في التعليق على غيره، ما لم يكن عاماً فلا لزوم فيه كان مشروطاً أو مطلقاً، كان المطلق متزوجاً أم لا، وله أن يتزوج أربعاً، بخلاف تخصيصه ببلد أو قبيلة، وإنْ كانت المنكوحة لزمه فيها الثلاث بحكم هذا الحلف، ولو قصر اليمين على الموالي لم يطلق عليه من عنده منهن، إلاّ في نكاح ثانٍ، ويلزم الطلاق للقائل كل امرأة أتزوجها إلاّ من الفسطاط طالقٌ، أو إنْ لم أتزوج منها فكل امرأة أتزوجها طالقٌ، بخلاف استثنائه/[١٢٤] فلانة أو قرية صغيرة ليس فيها ما يتزوج، وتعليقه للعموم على ترك نكاح فلانةٍ، وإذا قصر الطلاق على ما يتزوج إلى أربعين سنة لزمه، إنْ أمكن أنْ يحيا إلى مثلها، فإنْ خشي العنت في الأمد تسرر، فإن عجز أبيح له النكاح، أما إنْ كان شيخاً أو آجل بمائتي سنةٍ فلا شيء عليه، وإن آجل بحياة فلانة لزمه، وإنْ كانت زوجته مطلقها، إلاّ أنْ يريد ما دامت زوجة.

فروع ثلاث؛ الأول: أنّ القائل لامرأته: كل امرأة أتزوجها عليك طالق يلزمه الطلاق بنكاحه، وإنْ طلق الأولى ثم تزوج ثم عاد لنكاحها أو كان بالعكس بقي من طلاق الملك الأول شيءٌ، ولا ينوي، كقوله تبرعاً أو بشرط: إنْ تزوجت عليك فأمْر التي أتزوجها بيدك، ويتكرر لزوم الثلاث بتكرر التزويج في تعليقها عليه بلفظة كلما، وإنما الحنث بالتعليق بإذا ومتى وإن تزوجتك أبداً بأول مرةٍ، إلاّ أنْ ينوي التكرر.

الثاني: أنّ الحالف أنه لا يتزوج من الفسطاط إذا زوجه وكيله لزمه النكاح والطلاق، إلاّ أنْ ينهاه عنها، وفي دخوله بعد نكاحه يلزمه صداقٌ واحدٌ، كالواطئ بعد الحنث، ولا يعتد للوفاة فيه، وإنما عليها ثلاث حيضٍ.

الثالث: أنّ القائل لأجنبية: إنْ تزوجتك فأنت طالق، ثم قال: كل امرأةٍ يتزوجها من بلدها طالقٌ، أو قال لها ولنساء معها: إنْ تزوجتكن فأنتن طوالق، لزمه إنْ تزوج المرأة طلقتان ولا يُنوَّى.

وهو قسمان؛ الأول: الألفاظ، وهي نوعان:

الأول: المُطْلقة، وهي على ضربين:

الأول: الصريح، ومطلق قوله: أنت طالق يقتضي الواحدة، وله نيته في الزيادة عليها، قال ابن القاسم: ولا يسمع قوله: أردت من وثاقٍ وإنْ جاء مستفتياً[1]، ويؤخذ الناس في الطلاق بألفاظهم، إلاّ أنْ يكون جواباً لكلام تقدم، وإنْ قال بعد البناء: أنت طالقٌ واحدة بائنة فهي ثلاثٌ، وإنْ قال: أنت طالق البتة فهي ثلاثٌ، ولا يُنَوَّى في ادعائه سبق لسانه بألبتة، قال سحنون: وإنما لم ينوِّه لقيام البينة[2]، وإنْ قال: أنت طالقٌ طلقةً ونوى ألاّ رجعة له فله الرجعة إلاّ أنْ يريد البتات، وإنْ قال: أنت طالق الطلاق كله فهي الثلاث، وتلزم الثلاث بقوله: أنت طالق وأنت طالق وأنت طالق، وكذا في تكراره ثم ثلاثاً، ولا يُنَوّي، قال: وفي النسق[3] بالواو إشكالٌ، قال ابن القاسم: ورأيت الأغلب من قوله أنها كثم وبه أقول[4]، وكذلك في تعليق طلاق الأجنبية على نكاحها، وفي قوله: إنْ تزوجتك، أو يوم أتزوجك، فأنت طالقٌ طالقٌ طالقٌ، أو فأنت طالقٌ أنت طالقٌ أنت طالقٌ، أو قدم ذكر الطلاق تلزمه الثلاث، إلاّ أنْ يريد الواحدة، كتكرار التعليق على كلام زيدٍ، ولا يُنَوَّى في التعليق على كلام غيره بعد التعليق على كلامه، قال ربيعة: وفي قوله قبل البناء: أنت طالق أنت طالق أنت طالق نسقا تلزمه الثلاث[5].

---

(١) المدونة، كتاب التخيير والتمليك، باب في البائنة والبتة والخلية والبرية والميتة والدم ولحم الخنزير والموهوبة والمردودة ٢/٥٢١.

(٢) المرجع السابق.

(٣) النسق: المتابعة من غير فصل بكلام أو صمات اختياري لا بسعال ونحوه. شرح مختصر خليل ٤/٥٠.

(٤) تهذيب المدونة ٢/٣٥٠.

(٥) تهذيب المدونة ٢/٣٥١.

فروع ثمانية؛ الأول: أنّ من طلق زوجته فقال له رجل: ما صنعت فقال: هي طالق فإنْ نَوَى الإخبار نُوِّيَ.

الثاني: أنّ القائل نويت بقولي فلانةٌ طالقٌ أمتي يُنَوَّى في الفتوى دون القضاء، وإذا قال في حلفه للسلطان بطلاق امرأته طائعاً كاذباً: أردت امرأتي الميتة لم يقبل منه.

الثالث: أنّ [المريد][1]/[١٢٥] للتلفظ بقوله: أنت طالقٌ ثلاثاً إذا سكت عن ذكر الثلاث لم تلزمه، إلاّ أنْ ينويها بقوله: طالق، ولا تلزمه الثلاث إذا أراد الحلف بها على شيءٍ ثم سكت عنه بعد التلفظ بها.

الرابع: أنّ الطلاق بالعجمية لازمٌ إذا شهد به عدلان يعرفان العجمية.

الخامس: أنّ الطلاق يعم الجملة مخصصه، ويكمل مبعضه، قال ابن شهاب فيه: ويوجع ضرباً[2].

السادس: أنّ القائل لأربع نسوةٍ: بينكن طلقةٌ إلى أربعٍ تلزمه في كل واحدةٍ طلقةٌ واحدةٌ، وفي خمسٍ إلى ثمانٍ يلزمه في كل واحدةٍ طلقتان، وفي تسعٍ إلى ما فوق تلزمه الثلاث في كل واحدة.

السابع: أنّ الشاك في العدد تلزمه الثلاث، ويترجع بتذكره في العدة للنقصان عنها، وفي تذكره بعد العدة يكون خاطباً، وفي دوام الشك تلزمه الثلاث بعد نكاحها بإيقاع الواحدة ولو نكحها مائة مرة، إلاّ أنْ يبتها.

الثامن: أنّه يصدق القائل إحدى نسائه طالقٌ في تعينها في الفتوى والقضاء، وإنْ لم تكن له نيةٌ طلقن كلهن كنسيانه المعينة، وفي جحوده مع قيام البينة تكون كمن لا نية له.

الضرب الثاني: ما ليس بصريح، قال: ومن قال لزوجته: أنت خليةٌ

---

(١) في الأصل [المزيد] وهو تصحيف والثواب ما أثبت.

(٢) المدونة، كتاب الأيمان بالطلاق، باب فيمن قال لها: أنت طالق بعض تطليقه أو قال: بينكن تطليقة ٣/٨٧

أو بريةٌ أو بائنٌ قال: مني أو أنا منك أو لا، أو وهبتك نفسك أو رددتك إلى أهلك، قال عبدالعزيز: أو إلى أبيك فذلك ثلاثٌ[1]، وإنْ لم تكن له نيةٌ، ولا يُنَوّى في دونها، إلا قبل الدخول، قبلت الموهوبة أهلها أو لا، وقال ربيعة: في الثالث الأول تكون في غير المدخول بها واحدة[2]، قال ابن القاسم: وفي قوله: أنا منك بات أو وأنت مني باتة قال: منك أم لا وأنت خلية أو برية أو بائنة قال: مني أم لا إذا قال: لم أرد طلاقاً لزمه[3]، إلاّ أنْ يتقدم كلامٌ يكون جوابه، كما في قوله: بريت منك أو بنت مني أو أنت خليةٌ، ولا يقبل منه أنه أراد بها الظهار، وكذا قوله: أنا خليٌّ أو بريٌّ أو بائنٌ أو باتٌّ، فلا يَنْوِي، وإنْ أجابها بذلك عن قولها: أودُّ لو فرَّج الله لي من صحبتك وقال: أردت بالبائن فرجةً بيننا كما لو سألته الطلاق فقال: أنت بائنٌ، وتلزمه الثلاث بقوله أنت عليّ حرامٌ ولا يُنَوَّى، إلاّ قبل البناء في الزيادة على الواحدة، ولا يقبل في دعواه إرادة الظهار أو الكذب، قال ابن القاسم: وأخبرني من أثق به أنّ الإمام توقف فيمن أخذت امرأته بفرجه فقال هو عليك حرام[4]، وقال: أردت تحريم مسها له لا تحريمها، وقال: أخاف عليه الحنث، وأفتى غيره فيها بلزوم التحريم، قال: وإنْ لم أقل به فيه فهو أخف عندي ممن نوى الكذب، ولا يلزم القائل كل حل عليَّ حرامٌ، وإنْ نوى عموم التحريم إلاّ في زوجاته وإنْ لم ينوهن وبيِّن منه، إلاّ أنْ يحاشيهن بلفظٍ أو نيةٍ، ولا تلزمه كفارةٌ وإنْ نوى اليمين، وقال ربيعة: تلزمه

---

(١) المدونة، كتاب التخيير والتمليك، باب في البائنة والبتة والخلية والبرية والميتة والدم ولحم الخنزير والموهوبة والمردودة ٢/٥٣١.

(٢) في المدونة: قال ربيعة في البرية: إنها البتة إنْ كان دخل بها، وإنْ كان لم يدخل بها فهي واحدةٌ قال: والخلية والبائنة بمنزلة البرية. المدونة، كتاب التخيير والتمليك، باب في البائنة والبتة والخلية والبرية والميتة والدم ولحم الخنزير والموهوبة والمردودة ٢/٥٣١.

(٣) أي لزمه الثلاث. المدونة، كتاب التخيير والتمليك، باب في البائنة والبتة والخلية والبرية والميتة والدم ولحم الخنزير والموهوبة والمردودة ٢/٥٢٥.

(٤) المدونة، كتاب التخيير والتمليك، باب الحرام ٢/٥٢٢.

إن حلف أنه لم يرد زوجته ولو أرادها كانت طالقاً البتة[1]، وقاله ابن شهاب وقال: ينكل على أيمان اللبس[2]، وقوله: حرَّمْتُ نفسي عليكِ وحَرُمْتِ عليَّ سواءٌ، كقوله أنت طالقٌ، أو أنا طالقٌ منك، وتلزمه الثلاث بقوله أنت علي كالميتة والدم ولحم الخنزير وإنْ لم ينو الطلاق، ويلزمه أيضاً بقوله حبلك على [غاربك][3] ولا ينوى، وإنْ قال للمبني بها التحقي أو استبرئي أو ادخلي أو اخرجي وهو يريد واحدةً بائنةً لزمه الثلاث، قال عنه/[١٢٦] ابن وهب وقوله: قد خليت سبيلك كقوله: قد فارقتك[4]، ينوى في واحدةٍ فأكثر قبل البناء وبعده، فإنْ لم تكن له نيةٌ فهي الثلاث، قال ابن شهاب: وإنْ قال: أنت السراح فهي واحدة[5]، وإنْ كررا اعتدي ثلاثاً لزمه الثلاث، وفي قوله: أنت طالق اعتدِّي تلزمه طلقتان، إلاّ أنْ يريد إعلامها بالعدة، ومُطْلق قوله اعتدي واحدةً، ويلزم ما زاد عليها، وإنْ نواه، ولا يُنَوَّى في أنه لم يرد طلاقاً إلاّ أنْ يتقدم كلامٌ يكون جوابه، بخلاف قوله: الحقي بأهلك، وإنْ نوى طلاقاً لزم ما نوى، وكذلك قوله يا فلانة، أو أنت حرةٌ، أو كلي، أو اشربي، أو تقنعي، أو أخزاك الله، أو كلامٌ ليس من ألفاظ الطلاق، ولا شيء في قوله يا أم، أو يا أخت، أو يا عمة، أو يا خالة، وإنْ قال: لستِ لي بامرأةٍ، أو لم أتزوجك، أو قيل له: ألك امرأة فقال: لا، فلا شيء عليه، إلاّ أنْ ينوي الطلاق، وكذلك العتاب بقوله: لا أملك لي أو لا سبيل لي عليك، أو لا نكاح بيني وبينك، قال ابن شهاب: وإنْ قال: أنت سائبةٌ، أو مني عتيقةٌ، أو ليس بيني وبينك حلال ولا حرام، حلف ودين، فإن زعم أنه أراد به الطلاق كان ما أراد ويحلف ويوجع

---

(١) المدونة، كتاب التخيير والتمليك، باب الحرام ٢/٥٢٤.

(٢) المرجع السابق.

(٣) في الأصل بالياء [غاريك]، والصواب ما أثبت.

(٤) المدونة، كتاب التخيير والتمليك، باب في البائنة والبتة والخلية والبرية والميتة والدم ولحم الخنزير والموهوبة والمردودة ٢/٣٥١.

(٥) المدونة، كتاب التخيير والتمليك، باب في البائنة والبتة والخلية والبرية والميتة والدم ولحم الخنزير والموهوبة والمردودة ٢/٥٣٢.

عقوبة[1]، قال ابن القاسم بن محمد في عبد كلمه أهل امرأته فيها فقال: شأنكم بها أن الناس رأوا ذلك طلاقاً[2]، قال ربيعة: ويدين في قوله لا سبيل لي إليك أو لا تحلين لي لأنه إن شاء فسر بالظهار أو اليمين[3]، قال عطاء: ومن قال والله ما له امرأة فهو كاذبٌ[4]، ومن قال لرجل: أخبر فلانةً بطلاقها لزمه الطلاق وإنْ لم يبلغها.

النوع الثاني: التعليق، قال: ومن قال لزوجته: إنْ دخلت الدار، أو أكلت، أو شربت، أو قمت، أو قعدت ونحوه، فأنت طالقٌ، فهي أيمانٌ، ويتنجز الطلاق، وفي قوله: أنت طالقٌ إنْ حضت، أو إذا حضت، أو إذا حاضت وفلانةٌ ممن تحيض، ثم تعتد المطلقة بطهرها الحاضر، ولا طلاق عليه إنْ ارتابت بتأخير الحيض فاعتدت بسنة، ثم نكحها، ويلزم الثلاث في تعليق الطلاق على الحيض، أو على مجيء يوم، أو شهرٍ، أو سنةٍ بقوله كلما، ثم لا تعود اليمين في ملك ثانٍ، وفي قولَه للحائض: أنت طالق إنْ طهرت يتنجز الطلاق ويجبر على الرجعة، وإنْ قال: إنْ شئت أو إذا شئت فذلك بيدها وإنْ افترقا، وتوقف حتى تطلق أو ترد، إلاّ أنْ توطأ طائعةً، أو يتلذذ بها، أو تقبله، وكانت إذا أشد عنده من إنْ، ثم سوى بينهما، وفي التعليق على مشيئة فلانٍ لا يلزم الطلاق، إلاّ أنْ يشاء، ولا شيء في موته قبل مشيئته، علم بالتعليق أم لا، ولا في استبانة موته قبل الحلف، ولا على القائل إنْ شاء الحجر أو الحائط، وإنْ قال: أنت طالق إنْ كنت تبغضيني فقالت: لا أبغضك أمر بفراقها من غير قضاء، وكذا في قوله إنْ

---

(١) المدونة، كتاب التخيير والتمليك، باب في البائنة والبتة والخلية والبرية والميتة والدم ولحم الخنزير والموهوبة والمردودة ٢/٥٣٠.

(٢) المدونة، كتاب التخيير والتمليك، باب في البائنة والبتة والخلية والبرية والميتة والدم ولحم الخنزير والموهوبة والمردودة ٢/٥٣١.

(٣) المدونة، كتاب التخيير والتمليك، باب في البائنة والبتة والخلية والبرية والميتة والدم ولحم الخنزير والموهوبة والمردودة ٢/٥٣١.

(٤) المدونة، كتاب التخيير والتمليك، باب في البائنة والبتة والخلية والبرية والميتة والدم ولحم الخنزير والموهوبة والمردودة ٢/٥٣٢.

كذبتني أو كتمتني وهو لا يدري صنيعها، وإنْ قال: إنْ كنت تحبين فراقي فأنت طالق ثلاثاً فقالت: أحبه ثم قالت: كنت كاذبةً أو لاعبةً، فلا يقيم عليها، وإذا أكذبها في وقوع المعلق عليه أمر بفراقها من غير قضاءٍ وإنْ صدقته، إلاّ أنْ يكون قد صدقها أولاً فيقضى عليه بالطلاق وإنْ رجعت، وإنْ قال: أنت طالقٌ إنْ كنت أحب طلاقك وهو يحبه بقلبه لزمه، وإنْ قال: إنْ لم أطلقك فأنت طالق لزمه مكانه طلقةً، وقال غيره: لا يلزمه الطلاق إلاّ بإيقاف السلطان له[1]، ومن قال: امرأته طالق لو كان حاضراً لشر فلان مع أخيه لفقأ عينه فهو حانثٌ، ولا يطلق في التعليق على قدوم فلانٍ بإذا أو إنْ حتى يقدم، وفي التعليق على الحمل تطلق المرأة بوطئها مرةً، وإنْ كانت في طهرٍ وطئها فيه وقد علق على حملها ووضعها تنجّز الطلاق، ويتنجز/[١٢٧] في قوله: إنْ كانت حاملاً، وإنْ لم يكن بك حملٌ، أو إذا وضعت فأنت طالقٌ، وكذا قوله: إنْ لم يكن في بطنك غلامٌ، أو إنْ لم تمطر السماء في وقت كذا، ولا يبر بالموافقة، بخلاف قوله إنْ لم يقدم أبي وقت كذا، وإذا علق على شهرٍ بعد قدوم زيدٍ طلقت بقدومه، ولا شيء في التعليق على موته أو موتها بإنْ، ويتنجَّز في التعليق على موت فلانٍ، أو قبل موته بشهرٍ، ومن حلف أنه لا يؤثر امرأته الآخرة على [الأولى][2] حنث في الثانية بطلاق الأولى، ومن حلف بالطلاق لرجل أنه قال له كذا فحلف الرجل بالطلاق أنه لم يقل له دُيِّنا إن ادعيا يقيناً، ولا يحنث بأكل الزوجة بعد طلاقها لبعض الرغيف الذي علق الطلاق على أكله، إلاّ في أكلها بعد نكاحها أنْ بقي بعض طلاق الملك الأول، ويحنث بدخول إحدى الدارين المعلق عليها، ثم لا شيء في دخوله الثانية، وإذا علق الطلاق على دخولها الدار فدخلت في نكاحٍ ثانٍ كان اللزوم مشروطاً ببقاء بعض طلاق الملك الأول، ودخولها في حال البينونة ملغى، ومن قال: إنْ لم أفعل كذا إلى أجلٍ فأنت طالقٌ لم يمنع وطئها، ويحنث إنْ حل الأجل ولم يفعلْ بخلاف

---

(١) المدونة، كتاب الأيمان بالطلاق، باب فيمن قال: أنت طالق إن لم أطلقك أو إن أكلت هذا الرغيف فأنت طالق ٣/٧٥.

(٢) في الأصل [الأول] وهو تحريف، والصواب ما أثبت.

موته قبله، ولو طلقها واحدةً وانقضت عدتها ثم حل الأجل ولم يفعل فلا شيء عليه، وإنْ تزوجها بعده، وإذا قال: أنت طالق يوم أدخل الدار فدخلها ليلاً أو بالعكس حنث، إلاّ أنْ ينوي إخراج أحدهما[1]، وإنْ حلف بطلاقٍ أو عتقٍ ألاّ يدخل داراً أو لا يشتري ثوباً فاشترى وَشْياً[2] أو دخل بعد شهرٍ وادّعى أنّه نوى ذلك فله نيته في الفتيا لا في القضاء، ويلزم الطلاق المعلق على مجيء زيدٍ إليه بغلبة، وفي قوله إنْ لم أتزوج عليك اليوم فأنت طالق يتوارثان قبل النكاح، ولا يبر بالنكاح الفاسد كوجدان الأمة بعد بيعها حاملاً في قوله: إنْ لم أبعك فأنت حرةٌ، وأجاب عن نكاح الأمة بأنّ آخر ما فارَقْتُه عليه جواز نكاح الأمةِ على الحرة والخيار للحرة، ربيعة: ومن حلف بالطلاق ليخبرن بمقدار الثمن ثم استبان غلطه في إخباره حنث[3]، وإذا حلف بالطلاق على ما يوقن ثم استبان خلافه لزمه الطلاق، وقضى عمر ﷺ فيمن حلف على ناقةٍ أنها فلانة فإذا هي غيرها فإنه أعين امرأة بعينه وإلاّ طلقن نساؤه كلهن.

فروع ثلاثة؛ الأول: أنّه من حلف أنّه لم يكلم فلاناً ثم شك في كلامه فرق بينه وبين امرأته، وكل يمين بالطلاق لا يعلم صاحبها أنّه فيها بارٌّ فهو حانثٌ، وإنْ طلبت منه عارية ثوبٍ فحلف أنه لا ثوب له حنث بالمرهون، إلاّ أنْ يخرجه بنيةٍ، ما لم يكن فيه فضلٌ، ومن لم يدر أنه حنث أم لا أمر بالفراق من غير قضاءٍ، وإنْ كان ذا وسوسةٍ فيه فلا شيء عليه.

الثاني: أنه من أقر أنه فعل أمراً ثم حلف بالطلاق أنه ما فعله وقال: كنت كاذباً يصدق، وفي العكس يلزم الطلاق، ولو لم يشهد عليه وعلم هو كذب الإقرار جاز له القيام على النكاح، وإذا سمعت المرأة إقراره كانت

---

(١) أي: الليل أو النهار.

(٢) وَشْياً: أصلها وَشَيَ، والوَشْيُ التزيين والتحسين والوَشْيُ في اللون: خلط لونٍ بلونٍ ووَشى الثوبَ حسنه ونقشه والنَّمَّامُ يَشي الكذبَ يؤلفه ويلونه ويزينه. لسان العرب، مادة وش ي.

(٣) تهذيب المدونة ٢/٣٦٠.

كالعالمة بطلاقها ثلاثاً فلا تتزين له، ولا يرى شعرها ولا وجهها إنْ قدرت، ولا يأتيها إلاّ مكرهةً، ولا يحلف بدعواها، إلاّ بشاهدٍ أو امرأتين فإنه يمنع منها حتى يحلف، فإن نكل طلقت/[١٢٨] عليه، وتعتد من يوم الحكم، وروي عنه أنه يحبس حتى يحلف أو يطلق، قال ابن القاسم: وبلغني أنه إن طال سجنه دين وهو رأيي[١].

الثالث: إذا حلف بالطلاق الثلاث ليؤدين الدين أو ما ضمنه من العارية وحلف الطالب بالطلاق الثلاث إنْ قبله أجبر على قبض الدين، ويحنث بخلاف قيمة العارية، ويحنث المستعير، إلاّ أنْ يريد بيمينه قبوله، ومن لم يدر أحلف بطلاقٍ أو عتقٍ أو صدقةٍ أو شيءٍ يطلق نساؤه، ويعتق رقيقه، ويتصدق بثلثه، ويمشي من غير قضاء.

القسم الثاني: غير الألفاظ، قال: ويلزم الطلاق بالكتابة إنْ كتبها الزوج مجمعاً على الطلاق، وإنْ كان ليشاور نفسه ثم بدا له فلا شيء عليه، إلاّ أنْ يكون أخرج الكتاب عازماً فتلزمه بإخراجه، ولو أخرجه غير عازم لم يلزمه، إلاّ ببلوغه، بخلاف القائل لغيره أخبر زوجتي بطلاقها، ومن ذلك إشارة الأخرس وكتابته، كخلعه ولعانه وعتقه وبيعه وشرائه، وحد قاذفه، ويقتص له ومنه، ويتصل بإيقاع الطلاق أحكامه، قال: وطلاق السنة أنْ يطلق الرجل طلقةً في طهرٍ لم يمسّ فيه، ثم يمهل إلى انقضاء العدة بأول الحيضة الثالثة، ويلزم الطلاق بإيقاعه في طهر المسّ، ويعتد به ولو بقي منه يومٌ، ولا يؤمر فيه بالرجعة، وكذلك تلزم الثلاث بإيقاعها في مجلسٍ، أو في ثلاثة أطهارٍ متواليةٍ وإنْ كره، وقال ابن مسعود له: أن يطلق في كل طهر طلقةً[٢]، وله أنْ يطلق الآيسة، والصغيرة، والمستحاضة، وغير المدخول بها، والحامل، متى شاء طلقةً، وإنْ كان للمستحاضة قرءٌ تحراه فطلقها، وترتجع ما لم تنقض السنة، وتعجل الطلقة في قوله للحائض: أنت

---

(١) المدونة، كتاب الأيمان بالطلاق، باب ما جاء في السيد يشهد على عبده بطلاق امرأته ١٢٥/٣.

(٢) المدونة، كتاب العدة وطلاق السنة، باب ما جاء في طلاق السنة ٥/٣.

طالق للسُّنَّةِ، ويجبر على الرجعة، وبزيادة قوله: ثلاثاً تعجل الثلاث، ولا تطلق رائية القصة البيضاء حتى تغتسل إلاّ، أنْ تكون مسافرةً فتتيمم لعدم الماء.

فرعان؛ الأول: المطلق للحائض والنفساء طلقةً يجبر على الرجعة، ما لم تنقض العدة، ثم لا يطلق إلى الطهر الثاني، فإن طلق في الطهر الأول لزمه، ولا يجبر على الرجعة، ولا يجبر من طلق التي رأت القصة البيضاء على الرجعة.

الثاني: أنّ المطلق للرجعية لا يتلذذ بها، ولا يرى شعرها، ولا يأكل معها، ولا يخلو بها حتى يراجعها، ورجع عن تسويغ دخوله وأكله معها إذا كان معها من يحفظها، وقال: ينتقل عنها.

❋ ❋ ❋

وفيه فصول أربعة:

الأول: في حقيقته وألفاظه

وهو طلقةٌ بائنةٌ بعوضٍ وإنْ لم تسم، ويجوز عند السلطان وغيره، وقول المرأة: بارئني أو خالعني أو طلقني بألفٍ أو على ألفٍ سواءٌ، وإنْ قالت: خالعني ولك ألفٌ فقال: قد خالعتك لزمها، كقول الأجنبي: طلق ولك ألفٌ إذا طلق، وإنْ قالت: بعني طلاقي بألفٍ جاز.

فروع ستة؛ الأول: أنّ اشتراط أحد الزوجين الرجعة في الخلع ملغى، وكذا اشتراط الزوج أنها إنْ طلبت شيئاً عادت زوجةً.

الثاني: أنّ للمخالع نكاح المخالعة في العدة، إلاّ أنْ يكون الخلع مكملاً ثلاثاً للحر واثنتين للعبد.

الثالث: إذا اتبع الخلع طلاقاً لزم، بخلاف الفصل بالصمت أو الكلام القاطع، /[١٢٩] ولا يحنث بعد الصلح بدخولها المعلق عليه طلاقها، والمتحيل بالمخالعة قبل الأجل الذي حلف ليقضين عنده لا يلزمه الطلاق بمجيئه في البينونة، وبئس ما صنع، ولا تعود عليه اليمين في نكاحها بعد الأجل.

الرابع: أنّ الإيلاء بعد الخلع لازمٌ، بخلاف الظهار، إلاّ أنْ يريد إنْ تزوجتك، أو يتقدمه ما يدل عليه، كالقائلة له من زوجتيه بعد خلع الأخرى ستراجعها فقال: هي طالقٌ أبداً، فإنه إنْ تزوجها لزمه الطلاق مرةً واحدةً فقط.

الخامس: إذا طلقها على معين لم يكن لها قبول بعد التفرق، بخلاف قوله: إذا أعطيتني ألف درهم فأنت طالقٌ، وقوله: أمرك بيدك متى شئت، أو إلى أجلٍ، إلاّ أنْ يتوقف قَبله فتقضى أو ترد أو توطأ طوعاً.

السادس: إذا أخذ منها شيئاً [وانقلبت][1] وقالا ذاك بذاك فهو خلعٌ، وإنْ سميا عدداً لزم، كما لو نوى الزوج الثلاث أو طلقتين أو شطرتهما.

❋ ❋ ❋

الفصل الثاني: في المخالعة ونحوها

قال: والمختلعة هي التي تختلع من جميع مالها، والمفتدية الباذلة لبعض مالها، والمبارئة القائلة قبل البناء: خذ مالك وطلقني، والطلاق في جميعه بائنٌ، وكذا إنْ طلقها على إنْ أعطاها أو لم يعطها، وروى ابن القاسم وابن وهب أنها رجعيةٌ وعليه أكثر الرواة[2]، ورُوي أنها واحدةٌ بائنةٌ، قال غيره فيمن طلق المبني بها طلاق الخلع: تلزمه الثلاث لقصور البينونة بالواحدة على إيقاعها بعوض[3]، ويجوز خلع الأب على ابنته الصغيرة بجميع المهر، بخلاف الوصي وغيره، وروى ابن نافع في يتيمة زوجها أبوها إنّ للخليفة أنْ يبارئ عنها على وجه النظر[4]، ولا تختلع المستولدة والأمة بمال إلا بإذن السيد وفي عدمه يمضي الخلع وللسيد رد المال ولا تنتفع به الأمة بعد العتق ويجوز خلع المكاتبة بمالها بإذن السيد كهبتها.

فرع: إذا خالعت في مرضها بجميع مالها لم يجز ولا يرثها الزوج قال ابن القاسم: إن زادت على ميراثه فله قدره ويمضي خلعها بالمثل والأقل ولا يتوارثان وقال ابن نافع: يلزمه الطلاق ولا يزاد على ميراثه كما فسر ابن القاسم وروى إيقاف المال حتى تصح أو تموت[5].

❋ ❋ ❋

---

(١) في الأصل [وانعليت] وهو تحريف، والصواب ما أثبت. انظر: المدونة، كتاب إرخاء الستور، باب ما جاء في خلع غير المدخول بها ٢/٤٧٢.

(٢) تهذيب المدونة ٢/٢٥٢.

(٣) المدونة، كتاب إرخاء الستور، باب ما جاء في خلع غير المدخول بها ٢/٤٧٣.

(٤) المدونة، كتاب إرخاء الستور، باب في خلع الأب عن ابنه وابنته ٢/٤٨٠.

(٥) المدونة، كتاب إرخاء الستور، باب في خلع المريض٢/٤٨٢.

الفصل الثالث: في المخالع

قال: وتجوز مبارأة الأب والوصي على الصغير على وجه النظر، كإنكاحه، ولا يلزمه طلاق من طلق عليه، إلاّ بعوضٍ، ويكون خليفة القاضي فيمن لا وصي له كالوصي في جميع أموره، فإن تزوج الصبي المرأة بعد ذلك كانت عنده على تطليقتين، وتمنع المبارأة عن السفيه والعبد البالغين إلاّ بإذنهما بجواز طلاقهما، ولأنهما لا يكرهان عليه، ولا يخالع السيد عن العبد الصغير إلاّ بشيءٍ يأخذه له، وروى ابن نافع: أنه لا تجوز تفرقة السيد بين وصيفه ووصيفته على وجه النظر ما لم يبلغا، وقال: يمنع من ذلك إلا ما كان خلعاً[1]، ويلزم الصلح بصلح الوكيل، وانفراد أحد الوكيلين يلغي مصالحته.

فرعان؛ الأول: إذا خالع في مرضه ساغ له ما أعطي، وترثه المخالعة إنْ مات من مرضه، كالمختارة نفسها في التخيير والتمليك وهو مريضٌ، والمطلقة في المرض بوجه ما.

الثاني: إذا خالع الأب عن الثيب/[١٣٠] على أنْ يضمن الصداق فلم ترض باتباعه اتبعت الزوج، ورجع به على الأب كالأجنبي.

❋ ❋ ❋

الفصل الرابع: في العوض

وتسويغه مشروطٌ بكون [النشوز][2] من جهتها وإنْ كان أكثر من الصداق، ويجوز أنْ يؤخذ منها على إمساكها، وأنْ يعطيها على أنْ يقيم على الأثرة عليها، ثم لا يأثم بالأثرة، ويجوز على عبدها على أنْ يعطي الزوج مالاً، لأنه في مساواته كالمتاركة بغير شيءٍ، وكمن صالحها على أنْ

---

(١) المدونة، كتاب إرخاء الستور، باب في خلع الأب عن ابنه وابنته ٤٨١/٢.

(٢) في الأصل بالراء [بالنشور]، والصواب ما أثبت.

يعطيها مالاً فإنه لا رجوع له عليها، ويرد الزوج ما أخذه في الحمل بظلمه على الخلع، ويمضي، ويجوز الخلع بالآبق، والشارد، والثمرة قبل طيبها، وما تلد الغنم، أو تثمر النخل عاماً، ويطالب بذلك على غرره، ويجوز بعبد للمرأة معروفٍ من غير صفةٍ ولا رؤيةٍ، ويقضي في الخلع بثوب مروي لم يوصف بالوسط، ويجوز بالموصوف من العروض وغيرها إلى أجلٍ، ويقضي في الخلع بمالٍ إلى أجلٍ مجهولٍ بالحلول كقيمة السلعة في بيعها إليه، وإذا خالعها بخمرٍ مضى ولا شيء له، وتراق إنْ قبضها، وإنْ صالحها على عبدٍ بعينه على ألاّ يقبضه إلاّ إلى أجلٍ فالخلع ماضٍ والأجل باطلٌ، وفي الصلح على حرامٍ وحلالٍ يبطل الحرام فقط.

فروع عشرة؛ الأول: إذا وجدت الدراهم المخالع بها بعد رؤيتها زيوفاً[1] لزم المخالعة إبدالها، ولو كان عبداً فاستحق لزمتها قيمته، وإذا ألفيت عديمة بعد الخلع بمالٍ مضى واتبعت به، إلاّ في تعليق الخلع عليه، فلا يلزمه الخلع إلاّ به.

الثاني: أنّ المخالعة والمبارئة والمصالحة قبل البناء ليس لها أخذ الزوج بنصف الصداق، فإن قبضت جميعه ردته، أما إنْ خالعها من صداقها قبل البناء على عشرةٍ كان لها نصف ما بقي بعدها، وفي قولها: طلقني بغير شيءٍ أو على عشرةٍ إذا لم تقل: من صداقي يلزمها، ويكون لها في الوجهين نصف الصداق.

الثالث: أنه يمضي الخلع على أنْ يكون الولد عند الزوج، وله شرطه، إلاّ أنْ يخاف على الولد أو يتضرر، وإذا زالا عاد إلى أبيه.

الرابع: أنه إذا شرط عليها نفقة الولد ورضاعه في الحولين جاز، ولا رجوع عليها في موت الولد قبلهما، وإنْ ماتت كانت النفقة في مالها، ولا يلزمها غيرهما في اشتراط نفقة الولد عليها أكثر من الحولين، ولا نفقة

---

(١) زيوفاً: أصلها زَيَفَ والزَّيفُ من وصف الدراهم يقال: زافت عليه دراهمه، أَي: صارت مردودة لغش فيها. لسان العرب، مادة ز ي ف.

للزوج فيهما في اشتراطهما، وألزمهما المخزومي[1].

الخامس: أنّ اشتراط ترك السكنى ملغى إنْ كان على أنْ تخرج من المسكن، بخلاف إرادته إلزامها بالكراء أو تسميته كراء عليهما والمسكن له.

السادس: أنه إذا اشترط في الخلع تعجيل دينٍ على أحدهما تم الخلع ويبطل الشرط، وقيل: إنْ كان للزوج تعجيله كالعين فالطلاق رجعيٌّ، وإنْ كان لا يعجل إلا برضاهما فالطلاق بائنٌ، ولا يجب التعجيل، كطلاقها على أنْ تُسْلفه قال ابن القاسم: وكذا في صلحها على تأخيرها له بدين لها أخذه بتعجيله ولا رجوع للزوج في ذلك ونحوه بشيء.

السابع: إذا تبين بعد الخلع تقدم بتها، أو تعليقه عليه، أو أنه نكحها وهو محرم، أو أنها أخته من الرضاعة، أو أمرٍ لا يُقران عليه، أو تبين أنّ بالزوج جنوناً أو جذاماً، فالخلع ماضٍ، وترجع بما أعطت، ولا رجوع لها إنْ تبين أنّ بها جنوناً أو جذاماً، ولو/[١٣١] ترك الغارة بعيبها بغير خلعٍ كان فسخاً بطلاقٍ.

الثامن: إذا اختلفا في العين المخالع بها فالقول قولها، إلاّ أنْ تأتي ببينة تشهد بما خالعت به، ولو أنكرت التعويض لم يلزمها غير اليمين والخلع ثابتٌ، فإن أقام شاهداً حلف واستحق، والقول قولها في أنها قبلت تطليقها على ألفٍ، وبه قال في [المخيرة][2] وقوله: يومئذ لا تقضى إلا في المجلس.

التاسع: أنه يجوز أنْ يؤخذ الرهن والكفيل بالعرض المؤجل.

العاشر أنه يمنع بيع الطعام المخالع به قبل قبضه، ويمنع بيع العرض الموصوف المؤجل منهما بعين مؤجله، وكذلك في عكسه.

❋ ❋ ❋

---

(١) المدونة، كتاب إرخاء الستور، باب في ما جاء في خلع غير المدخول بها ٢/٤٧٦.

(٢) في الأصل بالزاي [المخيزة] وهو تصحيف، والصواب ما أثبت.

قال: ومن طلق فليشهد على طلاقه وعلى رجعته، وتجوز شهادة الأعمى على معرفة الصوت، كشهادة البصير من وراء الجدار، ولا تسمع فيه شهادة النساء، ولا شهادة السيد على طلاق عبده، وإنْ شهد شاهدٌ بطلقةٍ وشاهدٌ بثلاثٍ لزمته طلقةٌ، وحلف الزوج على البتات، فإنْ نكل لزمته، ورجع إلى أنه يُسجن حتى يحلف، ولا تضم الشهادة في الحنث بفعلين، لكن يحلف مع كل واحدٍ، فإن نكل فعلى القولين، وكذلك الحرية، وتضم الشهادة في الطلاق على القولين المضافين إلى زمانين، كالحرية، وإنْ كان اللفظان تعليقي طلاق بفعلٍ واحدٍ، وكذا يضم في وقوع الدخول، أو الكلام المعلق عليه، مع اختلاف الزمان، كاختلاف المكان، وكالعتق، وتلزم الثلاث في شهادة واحدٍ بها، أو بألبتة، والآخر بقوله: أنت حرامٌ، وفي شهادة واحدٍ بخليةٍ والآخر ببريةٍ أو ببائنٍ، وإذا اتحد المعنى في اللفظ المختلف فالشهادة واحدةٌ، ولا ضم في شهادة واحدٍ على طلاقٍ والآخر على تعليقه، ووقوع الدخول المعلق عليه مع غيره، وكذلك شهادة أحدهما بالتعليق على ألف والآخر بالتعليق على عبد، قال ربيعة: وإنْ شهد ثلاثةٌ كل واحدٍ بطلقةٍ ونكل الزوج فليفرق بينه وبين المرأة وتعتد من يوم نكوله والقضاء عليه[1]، قال ابن شهابٍ: وفي شهادة واحدٍ بواحدةٍ والآخر باثنتين وثالثٌ بثلاثةٍ تلزم اثنتان[2]، وترد الشهادة بنسيان الشهود عين المطلقة، ويحلف الزوج بالله ما طلق أحداً من نسائه.

فرعان؛ الأول: إذا وطئ الزوج بعد قدومه من سفره ثم قدمت بينةٌ شهدت بطلاقه فليفرق بينهما، ولا شيء عليه، قال يحيى: ولا يضرب.

---

(١) المدونة، كتاب الأيمان بالطلاق، باب فيما جاء في اختلاف الشهداء في الشهادات في الطلاق ٣/١٢٠.

(٢) المرجع السابق.

الثاني: إذا كتم الزوج والشهود الطلاق إلى موت الزوج رُدّت الشهادة إنْ كان الشهود حضوراً، ويعاقبون، وللمرأة الميراث.

النوع الثاني: إيقاعه بالتوسط، وهو **ضربان**:

الأول: التخير، قال: وقول الرجل لزوجته: اختاري خيار فإن قالت جواباً اخترت نفسي فهي ثلاث ولا مناكرة له وإن قالت: قبلت أمري سئلت عن مرادها فإن فسرته بقبول الخيار قيل لها: فطلقي أو ردي ولم يلزم بما توقع بعده إلا الثلاث ولا مناكرة له وكذا إن فسرته بإيقاع الطلاق وكذلك إن قالت: فعلت أو قبلت أو اخترت أمري وتسأل المرأة في جوابها عن مصارفه/[١٣٢] وإذا قال اختاري: في واحدة فقالت: اخترت نفسي فقال: مرادي واحدة وحلف فله الرجعة وكذا قوله في تطليقه وفي أنْ تقيمي ولا يلزمه إلا واحدة في قوله: اختاري في طلقة إذا قالت: اخترتها أو اخترت نفسي ولا شيء في إيقاعها دون العدد المخير فيه وكذلك قولها بعد البناء: خليت سبيلك بنية الواحدة وإن لم تكن لها نية فهي الثلاث وفي قوله: اختاري اليوم ينقطع خيارها بمضيِّه وكذلك انقضاء المجلس في الإطلاق ما لم يقم فراراً في قوله الأول وبه أخذ ابن القاسم[١] وعليه جماعة الناس وقال في باب بعده: إذا طال المجلس وعلم خروجهما إلى غير ما كانا فيه فلا قضاء لها[٢]، ورجع إلى أنّ لها الخيار ما لم توقف أو توطأ، قالت في المجلس: قبلت أم لا، وكذلك المملكة، وينقطع تمليكها بإجابتها بقولها: ادخلي الدار في القولين معاً، كالعبد المملك العتق، وإن قال: إذا جاء غد فقد خيرتك وقفت الآن وخيرت، فإن وطئها بطل خيارها، وإذا قال لأجنبية يوم أتزوجك فاختاري خُيِّرت بنكاحه، وقوله: كلما تزوجتك يقتضي التكرار، وفي تعليق الخيار على قدوم زيدٍ تخير عنده، ولا يُمنع من وطئها، فإن وطئها بعد القدوم أو الإشهاد على تخييرها وقبل علمها فلها الخيار حين تعلم، ويعاقب، وإذا قالت المخيرة: اخترت نفسي إنْ دخلت على ضُرّتي

---

(١) المدونة، كتاب التخيير والتمليك، باب ما جاء في التخيير ٢/٥٠٧.

(٢) المدونة، كتاب التخيير والتمليك، باب ما جاء في التخيير ٢/٥١٨.

فإنما لها أنْ توقف لتختار أو ترد، وله مناكرتها قبل البناء في تطليقها ثلاثاً، وإن لم تكن له نية لزمته الثلاث، ولا مناكرة له بعد البناء، وإذا قال: اختاري أباك أو أمك أو الغرفة لكثرة ترددها إليها فلا شيء عليه، إلاّ أنْ يريد الطلاق فيلزمه قال ابن القاسم ومعناه إذا اختارت[1].

فروع ثلاثة الأول: إذا قالت: أعطي الزوج ألف درهم على أنْ تختاره فاختارته لزمه، وكذا في قوله لمن علّق تمليكها أمرها على تسرره لا تطلقني ولك ألف إذا رضيت.

الثاني: إذا اختارت نفسها فقال: إنما أردت بقولي اختاري أو اختاري نفسك أي ثوب اشتريه لك، فإنْ تقدم دليلٌ عليه وإلا لزمته الثلاث.

الثالث: أنّ من قال لرجل: خير امرأتي فسمعته فاختارت لزمه إنْ جعله رسولاً بخلاف التفويض إليه.

الضرب الثاني: التمليك، وقوله: أمرك بيدك تمليكٌ، و[للمُملِّك][2] المناكرة في زيادتها على الواحدة إذا ادعى إضماره، ويحلف، وله الرجعة إلاّ في الفداء، والقضاء ما قضت إنْ لم تكن له نيةٌ، وإذا أجابت بظاهر المعنى كاخترت نفسي، أو قبلت نفسي، أو طلقت نفسي ثلاثاً، أو بنتُ منكَ، أو بنتَ مني، أو حرمتُ عليكِ، أو حرمتَ عليَّ، أو برئتَ مني، أو برئتُ منكَ، ونحوها فهو الثلاث، ولا تُسأل فيه المرأة في خيارٍ ولا تمليكٍ، وللزوج المناكرةُ في الثلاث، وتلزم الثلاث بقوله: طلقت نفسي البتة، أو اخترت نفسي، أو قبلت نفسي، إلاّ أنْ يناكرها، ولا يقبل تفسيرها بدون الثلاث، وإنْ قالت: قبلت، أو قبلت أمري، أو طلقت نفسي سئلت، فيلزم ما نوت، إلاّ أنْ يناكرها في الزيادة على الواحدة، وإنْ جهلوا سؤالها حتى مضت شهران وفسرت بالثلاث، ويقبل قولها لم أردْ بقولي قبلت أمري طلاقاً، ويكون لها أنْ تطلق الآن أو ترد، وإنْ مضت شهران، أو وُطئت

---

(١) المدونة، كتاب التخيير والتمليك، باب ما جاء في التخيير ٢/٥١٠.

(٢) في الأصل ميم واحدة [للملك] وهو تحريف، والصواب ما أثبت.

كرها، وإنْ قال لها: ملكتك ثلاثاً فقالت: أنا طالق ثلاثاً لزمت، ولو كانت أمةً تزوجها حرٌ، ولو كان عبداً لزمته طلقتان، وإذا كرر التمليك ثلاثاً فقضت فيه بالثلاث لزمت، إلاّ أنْ يناكرها، ويحلف فإنْ لم تكن له نية فهي/[١٣٣] الثلاث، وإن نوى بالتمليك الثلاث فأوقعت واحدةً لزمته، وكانت رجعيةً، فإن لم تكن له نية فهي الثلاث، وإنْ نوى بالتمليك الثلاث فأوقعت واحدةً لزمته، وكانت رجعيةً، وإنْ صرح بتمليك الثلاث وقال: طلقي نفسك ثلاثاً لم يلزمه إيقاعها الواحدة [...][1] بتمليك الطلقتين معنى الخيار، بخلاف عدمه، أو قصده بالتكرار الثلاث إذا أوقعت واحدةً، وكذلك إنْ لم تكن له نية، وفيه تبين بقولها: حرمت نفسي أو أبنتها أو بتتها، وقولها: خليتُ سبيلكَ يلزم به ما نوت، وإنْ لم تنو شيئاً فهو الثلاث، وله المناكرة في الزيادة على الواحدة، وإنْ طلقها بعد التمليك فأوقعته، وإذا حلف فيه لزمته طلقتان، ولا قضاء لها في نكاح ثانٍ إذا طلقت ثلاثاً أو واحدةً بعد التمليك أو التخيير وقبل أنْ تقضي، وإذا طلقت نفسها طلقةً ثم طلقةً ثم طلقةً قبل البناء كان لزوم الثلاث مشروطاً بالنسق، إلاّ أنْ تنوي فيه الواحدة، كطلاقه، وقوله: طلقي نفسك، أو طلاقك بيدك كالتمليك، وله المناكرة في الزيادة على الواحدة مكانه ويحلف، وإلا فالقضاء ما قضت، وكذلك إذا قالت: اخترت نفسي، أو حرمتها، أو بتتها، أو برئتُ منكَ، أو أنا بائنٌ منكَ، فكله ثلاثٌ، وله المناكرة كما تقدم، واستشهد في إرادة التمليك بقوله: حياكِ الله، أو الإيلاء والظهار بقوله: لا مرحباً بقوله في الطلاق بغير ألفاظه، وإذا علق الثلاث بمشيئتها فهو كالخيار، وفي تعليق الواحدة عليها إذا قضت بالثلاث تلزم الواحدة، وقوله: أنتِ طالقٌ كلما شئتِ يقتضي أنّ لها أنْ تقضي مرة بعد مرة حتى تردن أو توطأ طوعاً، أو توقف فتترك كالمملّكة إلى سنةٍ إذا تركت عند السلطان أو غيره، وإنْ ملكها إلى أجلٍ فلها أنْ تقضي

---

(١) كلمتان غير واضحتان ولعلهما [وكذلك الحال] فيكون المعنى: إذا قال لها: طلقي نفسك تطليقتين على قصد: إما أن تطلقي نفسك تطليقتين أو أن تدعي، فطلقت نفسها تطليقة واحدة لم تلزمه. انظر: تهذيب البراذعي ١٧٩/٢.

مكانها، وتوقف المملكة إلى سنةٍ فإما أنْ تقضي أو ترد، قال ابن القاسم: وكذا إنْ قال: إنْ أعطيتني ألف درهم فأمرك بيدك[1]، ويبطل ذلك بوطئها طوعاً، وقوله: أمرك بيدك غداً توقيتٌ، فيتعجل، بخلاف تعليقه على قدوم زيدٍ، وإنْ شرط في العقد أنه إنْ تزوج عليها فأمرها بيدها لم تكن له مناكرتها في البتات كما تقدم، بخلاف التبرع بالشرط بعد العقد، وقال في الاشتراط فيه إيقاعها للواحدة مانعٌ من الزيادة عليها، كالموقوفة، وترك اختيارها إذا نكح امرأة لا يسقط خيارها إذا نكح أخرى، وتحلف، أو عاد إلى نكاح الأولى بعد طلاقها، وإذا جعل أمرها بيد رجلين لم يجز طلاق أحدهما دون الآخر، إلاّ أنْ يكونا رسلين كالبيع والشراء.

فروع أربعة؛ الأول: إذا ملكها ثم علّق التمليك على ألفٍ كان التعليق منه قدماً كمعلق الطلاق على إذنه لها إذا استثنى بعد التعليق ما يقضي به السلطان.

الثاني: إذا علق الطلاق عدْل على مشيئتها فعجّلت أو كان بالعكس عجّل، وكذلك في تأجيل المملكة.

الثالث: أنّ ردها معتبرٌ في قوله: أنتِ طالقٌ كلما شئتِ، بخلاف قوله: إنْ دخلتِ الدار.

الرابع: أنّ رجوعه بعد تمليكها أو تمليك الأجنبي ملغى، والقولان في اشتراط المجلس في تمليك الأجنبي كما تقدم، وإمكانه للزوج منها يبطل ما بيده، وكذا وطء الزوج بعدما جعل لرجل أنْ يطلقها متى شاء، ولو مرض فطلقها الرجل/[١٣٤] قبل وطئه نفذ طلاقه وورثته.

القسم الثاني: ما لا يتوقف فيه الطلاق ونحوه على التزام الناكح، وهو **أنواعٌ**:

الأول: خيار المتعة، قال: وإذا عتقت الأمة تحت عبد حيل بينهما

---

(١) المدونة، كتاب التخيير والتمليك، باب جامع التمليك ٢/٥٢٠.

حتى تختار الإقامة أو تفارق بطلقةٍ، وتكون بائنةً، ولو عتق في العدة، وقاله أكثر الرواة، ولها أنْ تطلق نفسها بالبتات، وإليه رجع، وتلزم الواحدة بقولها حين العتق: اخترت نفسي، ولا نية لها، وإنْ نوت أكثر منها لزم، ولا تحل فيه إلاّ بعد زوجٍ، وكذلك إنْ كان قد طلقها واحدةً وأوقعت أخرى، ولها أنْ تختار عند غير السلطان، فإنْ عتقا في كلمةٍ، أو عتق الزوج قبلها فلا خيار لها، ولا تختار في الحيض، فإنْ فعلت لزم، ويثبت الخيار لها بعلمها، وإنْ وطئها قبله، وبعد العتق إلى أنْ توطأ بعد علمها بعتقها، وإنْ جهلت حكْم الخيار، ولو وقفت سنةً ثم قالت: لم أسكت راضيةً صدقت ولا يمين عليها، كالتمليك، وإذا كان وقوفها رضاً فلا خيار لها، وينفد طلاق العبد لها قبل اختيارها، ولا خيار بالعتق تحت الحر، ولا بعتق البعض.

النوع الثاني: [تناشز][1] **الزوجين**، فإنه إذا جهل أمر الزوجين فيه بعث الإمام حكماً من أهل المرأة وحكماً من أهل زوجها من أهل العدل والنظر، فإنْ عدما بعثهما من الأجانب، فإن استطاعا الإصلاح وإلا فرقا بينهما، ويجوز تفريقهما دون الإمام، ويجوز تراضي الزوجين ببعثهما، وإذا جعلاه لعدل [مضى][2] حكمه، ولا يجوز في الحَكَم بينهما العبد والصبي والسفيه والمرأة والمشرك، وإنْ بعثهما الزوجان أو وَليّ أو إمامٌ، ويرد حكمهم، ويبعث الحكمين بين المحجور عليهما أو على أحدهما من يليهما دون العصبة، ولا ينفد حكمهما بأكثر من الواحدة، وتكون بائنةً وإنْ لم تكن بعوضٍ، وفي قصدهما الثلاث، أو إيقاعهما، أو إيقاع أحدهما للواحدة والآخر اثنتين لا تلزم فيه إلا واحدةٌ، ويجوز التفرقة بغرم على الزوجة لنفي الضرر عنها، بخلاف الحكم بغرم الزوج، قال ربيعة: يجوز له أخذ العوض في ظلمها أو ظلمهما ويفرقان على بعض الصداق في ظلمهما وبغير شيء في ظلمه[3]، وحكم من لم يدخل بها كذلك، ويبطل رد المرأة لنصف الصداق، ويجوز حكمهما بردها لجميعه على الفراق.

---

(١) في الأصل بالراء [تناشر] وهو تصحيف، والصواب ما أثبت.

(٢) في الأصل [مضي] بالياء وهو تصحيف، والصواب ما أثبت.

(٣) المدونة، كتاب إرخاء الستور، باب في ما جاء في الحكمين ٢/٥٠٠.

فرع: إذا حكم أحدهما بالطلاق أو بغرم المال دون الآخر لم يلزم إلا باجتماعهما، إلاّ أنْ ترضى المرأة بالغرم إذا اجتمعا على الطلاق.

النوع الثالث: فقد الزوج، وإذا رفعت امرأة المفقود أمرها إلى الإمام بالغ في البحث، وكتب إلى الجهة التي نسب إليها، فإن أيس منه ضرب لامرأة الحر أربع سنين ولزوجة العبد حولين، وإنْ طال أمره قبل ذلك، ثم تعتد دون أمر الإمام، كعدة الوفاة وتحد، ثم إنْ قدم أو صحّت حياته منعت من النكاح، وكانت له زوجةً، وترد إليه بعد نكاحها وقبل البناء بها، كالتي لم يبلغها ارتجاعها، فإن دخل الثاني قبل علمها وقبل قدوم الزوج فهو أحق بها، وبه أخذ ابن القاسم وأشهب[1] وأخذ المغيرة وغيره بقوله الأول وهو أن العقد يفيتها[2]، وإذا ردت قبل البناء كانت عند الأول على كل الطلاق، وإنما تلزم الطلقة بدخول الثاني، ويفسخ نكاحه باستبانة موت الأول بعده وقبل البناء وترثه وتعتد، وترد لذلك وللعلم بحياة الأول ما كانت ورثته في موت الثاني، واستبانة موت الأول بعد بناء الثاني تثبت فيه عصمته، ولا ترث فيه الأول، ويفسخ نكاح الثاني بمصادفته للعدة من الأول من يوم موته، وإن دخل بها فيها تأبّد تحريمها، وترث الأول فيهما، وإنْ صح أنه نكحها بعد عدتها للعدة من يوم موت الأول ثبت نكاحها، وورثت الأول، وكذلك أحكام من لم يبلغها الارتجاع في الموت والفسخ والميراث.

فرع: يُنفَق على امرأة المفقود في الأجل من ماله، لا في العدة، وينفق على ولده الصغير الفقير، ولا يؤخذ منها بذلك حميل، ويتبعان بما أنفق عليهما بعد موته، ويتصل بهذا أنّ الإمام هو الناظر في مال المفقود، فيجمعه ويوكل من يرضاه، وإنْ كان في ورثته أهل فيما يراه إقامة له، ولا يبرأ غريم بأدائه لورثته، وترجأ إجارته وإسكانه وإعماره إلى الأجل، ويسترد

---

(١) المدونة، كتاب طلاق السنة، باب ما جاء في المفقود تتزوج امرأته ثم يقدم والتي تطلق ثم تعلم الطلاق ثم ترتجع فلا تعلم ٣/٣٧.

(٢) المدونة، كتاب طلاق السنة، باب ما جاء في المفقود تتزوج امرأته ثم يقدم والتي تطلق ثم تعلم الطلاق ثم ترتجع فلا تعلم ٣/٣٧.

قراضه المؤجل، و[يقضى][1] عليه بالدين والعهدة والاعتراف والعيب، ولا يقام له وكيل، وتسمع بينة المدعي أنه وصيه أو إنه أوصى له بمالٍ، فإن مات أو موت أعملتا، كالشهادة للمرأة أنه تزوجها، ولا يقسم ماله حتى يُمَوّت بالتعمير، أو يثبت موته، فترثه وَرَثَتُهُ في يومها، ويوقف له ميراث ولده، فإن جاء أخذه، وإنْ مُوّت رد لورثة الابن يوم مات، وإذا عتق العبد بعد فقده لم يوقف له ميراث ولده الحر، والأحسن دفع ميراث ولده لورثة الولد بحميل، وأما الأسير فلا تتزوج امرأته حتى يعلم موته أو تنصره، إلاّ أنْ يُعلَم إكراهه، ويوقف ماله، فإنْ مات مرتداً فهو فيءٌ، وإنْ أسلم فهو له، وينفق على امرأته في تنصره مكرهاً.

النوع الرابع: الإيلاء، والنظر فيه في **أطراف أربعة**:

الأول: **المولى**، وفيه **مسائل ثلاثة**:

الأولى: أنّ الكافر إذا أسلم لا يلزمه متقدم إيلائه، كالظهار، والعتق، والطلاق، والصدقة، وسائر الأيمان.

الثانية: أنّ العبد يكون موليا بحلفه، وإنْ حلف بالعتق والصدقة، إذ لو [حنث][2] وعتق لزمته اليمينان.

فرعٌ: إذا عتق العبد في أجل الإيلاء لا ينتقل إلى أجل الأحرار كعتقه، وقد بقيت له طلقةٌ، وعتق المعتدة وقد بقيت لها حيضةٌ.

الثالثة أنه لا يفرق في إيلاء الخصي والشيخ الكبير، ولا في إيلاء من جُبّ بعد إيلائه.

الطرف الثاني المُولَى منها، وفيها **مسألتان**:

الأولى: أنه يثبت حكم الإيلاء من الرجعية، ويوقف ليفيء أو يطلق عليه إنْ انقضت أربعة أشهر قبل انقضاء العدة، وحصول الفيئة الثانية أنه إذا

---

(١) في الأصل [يقضي] بالياء، والصواب ما أثبت.

(٢) في الأصل [جنث] وهو تصحيف، والصواب ما أثبت.

[كانت][1] المولَّى منها صغيرةً لا يوطأ مثلها أُخِّر التأجيل إلى تَأَتِّي وطئها.

فرع: من قال لنسائه الأربع: والله لا أطأ واحدةً منكن ولم [يعين][2] بنيته فيمينه على الجميع، فإن ماتت إحداهن أو طلقها البتة كان مولياً في الباقي، وإن وطئ واحدةً حنث في جميعهن، وله أنْ يطأ الجميع قبل الكفارة.

الطرف الثالث المُولَى به، وكل يمينٍ يمتنع بها من الجماع فالإيلاء يثبت بها، كالحلف بالله تعالى، وبعبده، وميثاقه، وكفالته، وذمته، وقدرته، وعظمته، وجلاله، بخلاف قوله: أشهد، /[١٣٥] أو أعزم على نفسي، أو أقسم، إلاّ أنْ يريد بالله، وقوله: أشهد ولعمري ليسا بيمينٍ، ويثبت الإيلاء بالحج والعمرة، وبالطلاق المعلق وغيره، وبالعتق، والهبة، ونذر الصلاة، والهدي، والصيام وغيرها، ويحلفه بالله مشروطاً بمتعذر أم لا، ويتعلق الثلاث على الوطء، وروى أكثر الرواة أنه لا يُمَكّن من الوطء فيه، وروي أنها تطلق حين المرافعة من غير أجلٍ، ولا تمكن من الفيئة وقاله ابن القاسم[3] وإن رفعته قبل الأجل، قال سحنون: وهو أحسن[4]، ولا إيلاء بقوله: إنْ وطئتك فكل مملوك أملكه في المستقبل حرٌّ، وكل ما يتجدد له صدقة، وإذا حنث لا يلزمه التصدق بثلث المتجدد، فإذا خصّ بلداً لم يكن مولياً حتى يملك من ذلك البلد شيئاً، ولا إيلاء بما لا يحنث فيه بالوطء، وقال غيره يكون مولياً لاتجاه انعقاد اليمين فيما يتجدد ملكه، وقاله ابن القاسم أيضاً[5]، ولا إيلاء بقوله: إنْ وطئتك فعلي صيام هذا الشهر، لكنه

---

(١) في الأصل كتب [كان] ثم كتب فوقها [نت] ولم يمح أو يضرب على إحداها، والصواب ما أثبت.

(٢) في الأصل [يفيق] وهو تحريف، والصواب ما أثبت.

(٣) المدونة، كتاب الإيلاء، باب فيمن قال لامرأته إن تزوجتك فوطئتك فأنت طالق أو آلى من امرأته وهي صغيرة ٣/١٧٧.

(٤) المرجع السابق.

(٥) المدونة، كتاب الإيلاء، باب فيمن قال: إن وطئتك فكل مملوك أملكه فيما أستقبل فهو حر أو قال: كل مملوك أشتريه من الفسطاط فهو حر ٣/١٧١.

إنْ وطء في بعضه صام ببقيته، ولا شيء في وطئه بعده، كالوطء بعد بيع العبد المعلق عتقه عليه، ويثبت الإيلاء بقوله: إنْ وطئتك فعليّ نذرٌ، أو كفارة يمينٍ، وبالوطء في تعليق الظهار عليه، وبالامتناع من الكفارة بعد.

فروع مرتبة أربعة؛ الأول: أن من حلف واستثنى كان مولياً، وله أنْ يطأ بلا كفارة، وقال غيره: لا يكون مولياً[1].

الثاني: أنّ الإيلاء يعود بشراء المعلق عتقه على الوطء بعد بيعه، ويعود الإيلاء والظهار بعد الثلاث في النكاح المستأنف ما لم يطأ أو يُكَفر.

الثالث: أنه إذا طلق على [المولي][2] وارتجع لم يوقف ثانياً ليمينٍ أردفها، إذ لو حنث لزمته اليمينان، وكذلك التطليق عليه إنْ لم يفء لليمينين وقاله غيره[3].

الرابع: إذا علق طلاق زينب ثلاثاً أو واحدةً على وطء هندٍ، فطلق زينب ثم نكحها عاد مولياً ما بقي من طلاق الملك الأول شيءٌ وإنْ طلق هنداً ثلاثاً ثم نكحها، ويحنث بالوطء في عدة زينب من الواحدة، بخلاف انقضائها، وطلاقها ثلاثاً كموت العبد المحلوف بعتقه.

فرعان مركبان؛ الأول أنّ ناكح الأجنبية بعد قوله: أنت علي كظهر أمي، ووالله لا أطؤك، يلزمه الإيلاء دون الظهار، إلاّ أنْ يريد إنْ تزوجتك.

الثاني: أنّ القائل لأجنبية: إنْ تزوجتك فأنت طالق، ووالله لا أقربك، يلزمه الطلاق بنكاحها، ثم يكون مولياً في نكاحها ثانياً، أما إنْ قال: إنْ تزوجتك ووطئتك فأنت طالقٌ كان مولياً بتزويجها، ويسقط الإيلاء عنه بوطئها، ويلزمه الطلاق.

الطرف الرابع: **المحلوف عليه**، ولا يكون الحر مولياً إلاّ بحلفه أنه لا

---

(١) المدونة، كتاب الإيلاء، باب فيمن قال لامرأته: والله لا أطؤك إن شاء الله ١٦٨/٣.

(٢) في الأصل [المولى] بالألف المقصورة تصحيف، والصواب ما أثبت.

(٣) المدونة، كتاب الإيلاء، باب فيمن قال: والله لا أجامعك سنة ونوى الجماع ١٧٣/٣.

يطأ أكثر من أربعة أشهرٍ، وأما العبد فيشترط زيادته على شهرين، ولا نظر إلى رق الزوجة، ولا إلى كونها كتابية، ويثبت الإيلاء بالحلف أنه كان يتطهر منها من جنابةٍ، أو لا يطؤها إلى هذا المصر، قال غيره: إذا كان خروجه بها فيه كلفةٌ أو مؤنةٌ[1]، بخلاف حلفه أنه لا يطؤها في هذه الدار سنةً، فإنه يؤمر بإخراجها ووطئها، فإن امتنع من الفيئة طلق عليه، وأجاب عمّن حلف أنه لا يلتقي مع امرأته سنةً فإن كان يمينٌ يمتنع بها من الجماع فهو بها مولٍ، وإنْ حلف أنه لا يطأها في هذه السنة إلاّ يوماً لم يكن مولياً، إلاّ أنْ يطأها وقد بقي من السنة أكثر من أربعة أشهرٍ واختلف فيها بالمدينة، وكذا إن نكحها/[١٣٦] بعد أنْ طلقها وقد بقي ذلك من أجل الحلف على وطئها، وإنْ حلف ألاّ يطأها حتى تفطم ولدها، أو إلى سنة فمضت السنة ولم توقفه فليس بمولٍ، وإن حلف ألاّ يطأها حتى يقدم أبوه وأبوه في اليمن أو حتى يموت فلانٌ فهو مولٍ، وإنْ حلف ألاّ يطأ إلا في بلد كذا أو حتى يفعل كذا مما يمكنه أم لا أو حتى يكلم فلاناً أو [يقضيه][2] حقه فهو مولٍ، وينظر في البلد للخروج إليه إذا دعا إليه كان قريباً كمثل ما يختبر في [الفيئة][3] وإنْ بعدت طلق عليه، ولا إيلاء بالحلف أنه لا يكلمها وهو يمسها، ولا بالهجران، ولا يترك الوطء لما حلف ليسوأنها، وإذا حل أجل [المولي][4] أوقف وتكون **أحواله فيما**[5] **يأتيه أربعة**:

الأول تفسير لفظه، فإذا قال: إنما أردت الوطء بقدمي قيل له: جامعها وأنت أعلم بالكفارة، وإنْ قال: أردت ألاّ أطأها في هذه الدار قيل له: فاخرج منها وجامعها، ولا يترك بدون الفيئة.

---

(١) المدونة، كتاب الإيلاء، باب فيمن قال: والله لا أطؤك في داري هذه سنة أو في هذا المصر ٣/١٧٠.

(٢) في الأصل [يقصيه] بالصاد وهو تصحيف، والصواب ما أثبت.

(٣) في الأصل [الفنة] وهو تحريف، والصواب ما أثبت.

(٤) في الأصل [المولى] وهو تصحيف، والصواب ما أثبت.

(٥) في الأصل [فيها] وهو تحريف، والصواب ما أثبت.

الحال الثانية: أجابته إلى الفيئة، ولا يفيء إلاّ بالجماع في الفرج، إلاّ لعذر، وإنْ وجبت الكفارة بالجماع بين الفخذين وبوطئها في الدبر، إلاّ أنْ ينوي الفرج، كمعلق عتق الأمة على وطئها، وقال ابن القاسم في المريض والغائب والمسجون: [يجزيهم][1] فيئتهم بألسنتهم[2]، قال سحنون: وهذه الرواية أصح مما تقدم عليها وعليها أكثر الرواة[3]، قال ابن القاسم: فإن لم يطأ بعد تمكنهم طلق عليهم[4]، إلاّ أنْ يكونوا كفروا في تلك الحالة، ما لم تكن اليمين مما لا تكفر قبل الحنث، ولا يحنث المريض بفيئته بلسانه ويؤخر المولي بقيئته للطهر من الحيض.

الحالة الثالثة: عدوله إلى فعل مقتضى حنثه، والأحسن للمولي أنْ يكفر بعد الحنث فإن كفر قبله أجزأه، وزال إيلاؤه، وقال أشهب: لا يزول إلاّ بوطئه، إلاّ أنْ تكون يمينه فيئة في معين فتزول بزواله[5]، ويزول الإيلاء بإيقاع المعلق من طلاق زوجته، وعتق عبده، والصدقة بمعين، والحنث بذلك، وإذا حلف المولي بذلك أو بالله تعالى وهو مريضٌ أو مسجونٌ أو غائبٌ وقف المريض والمسجون بموضعهما، ويكتب للغائب، ولوالي مسيرة الشهرين، فإن وعدوا بالإيقاع [اختبروا][6] مرةً وثانيةً، فإن لم يفعلوا طلق عليهم.

فرع: إذا مرض المولي فلم يكفر فطلق عليه ثم مات ورثته المرأة.

الحالة الرابعة: امتناعه عن الفيئة مع الخلو عما تقدم، فإنه يقضي عليه فيه بالطلاق، ولا رجعة له قبل البناء، وكذلك في عود الإيلاء بالنكاح، أما بعد البناء فله الرجعة في العدة بالقول، ويتوارثان فيها، ويمكّن منها بعد ارتجاعه بالقول، وإذا لم يطأ حتى دخلت في الحيضة الثالثة لم تكن له

---

(١) في الأصل [يجريهم] بالراء وهو تصحيف، والصواب ما أثبت.
(٢) المدونة، كتاب الإيلاء، باب فيمن آلى من امرأته ثم سافر عنها ٣/١٨٣.
(٣) المرجع السابق.
(٤) المرجع السابق.
(٥) تهذيب المدونة ٢/٣٢٣.
(٦) في الأصل [احتبروا] بالحاء وهو تصحيف، والصواب ما أثبت.

رجعةٌ، إلاّ أنْ يكون معذوراً بمرضٍ أو سجنٍ أو سفرٍ، وإذا كانت المرتجعة مستحاضة فلم يطأها في السنة فلا رجعة له، ولا يوقف ثانياً لتركه بعد الرجعة أربعة أشهر، وتثبت رجعية بدون الوطء إنْ [انقضى][1] الأجل قبل انقضاء العدة.

فرعان مرتبان؛ الأول: إذا لم يطأ المرتجع المعذور بعد تمكنه فرق بينه وبين امرأته وأجزأتها العدة، إلاّ أنْ يكون [خلا][2] بها فتستأنفها، ولا رجعة له في العدة المستأنفة، وإنْ كان قد ادعى وطأها/[١٣٧] وأنكرته فالقول قوله مع يمينه.

الثاني: إذا حل أجل المولي في عدة رجعية فطلق عليه لزمته طلقة أخرى، وإنْ انقضت العدة قبل الأجل بانت، ثم يكون مولياً إنْ نكحها، ويؤجل من يوم العقد.

فروع أربعة؛ الأول: إذا دخل الإيلاء لضرر أو غيره كالحلف بالطلاق ليفعلن، أو إنْ لم يفعل، فإنه يمنع الوطء ويؤجل من حين [المرافعة][3] كالعنين، قال غيره: إنْ تبين ضرره[4]، وإنْ تعذر فعله لما حلف عليه لم يحل بينه وبين الزوجة ولم يؤجل حتى يتمكن فيؤجل إنْ فوته ورافعته، كالحالف بالطلاق ليحجّنّ وهو في أول السنة، أو يخاف طريقاً ونحوها، وإذا حل الأجل فلم يفعل المبرئ طلق عليه، وكذا إنْ طلق عليه فارتجع ولم يفعل المبرئ فإنه لا رجعة له، لأن فيئته هنا فعله وقال ابن نافع في الحلف في الحج: لا يمنع من الوطء إلى إبّان الخروج للحج من بلده[5].

---

(١) في الأصل [انقضا] بالألف الممدودة والصواب ما أثبت.

(٢) في الأصل بالألف المقصورة [خلى] والصواب ما أثبت.

(٣) في الأصل نقطة فوق الحرف (ق) وأخرى تحته (ف) وقد أثبت الفاء لأنها الأقرب إلى السياق.

(٤) المدونة، كتاب الإيلاء، باب فيمن قال لامرأته: أنت طالق ثلاثاً إن لم أفعل وكذا لم يوقت ٣/١٧٣.

(٥) المدونة، كتاب اللإيلاء، باب في الذي يحلف بطلاق امرأته ليحجن أو يقول لامرأة ليست له بزوجة والله لا أطؤك ٣/١٧٥.

الثاني: إذا حلف بالطلاق ليجلدنّ عبده جلداً جائزاً ثم باعه، فإنه يؤجل إنْ رافعته المرأة، ويطلق عليه إنْ حل الأجل قبل ملكه وضربه، فإنْ ملكه في العدة وضربه كانت له الرجعة، وإلاّ [بانت][1] منه، ثم يعود عليه الإيلاء إنْ نكحها، إلاّ أنّ يملكه فيضربه فيبر، وقال ابن دينار: تطلق عليه ببيعه[2].

الثالث: أنّ القائل امرأته طالقٌ إنْ لم يهب له أو للأجنبي ديناراً أو تسلم لا يؤجّل، لكن يتلوم له بقدر ما يرى أنه أراد من التأخير.

الرابع: إذا ترك الوطء لغير عذرٍ ولا إيلاءٍ لم يُتْرك، فإما وطأ أو طُلِّق عليه، إلاّ أنْ ترضى المرأة، كمن سرمد العبادة وترك الوطء، ولا ينهى عن تبتله، وقد كتب عمر ﷺ لقومٍ غابوا بخراسان أنْ يقدموا أو يرحلوا نسائهم أو يطلقوا.

النوع الخامس: الظهار، وحقيقته تستدعي النظر في **أمورٍ أربعةٍ**:

الأول: المشبِّه، قال والظهار معتبرٌ من الحر، والعبد، والسكران، بخلاف المرأة، والصبي، والمطيق، والمكره، والذمي.

الأمر الثاني المشبَّه، وهي الزوجة وإنْ كانت أمةً ثم اشتراها، أو صبيةً، أو غير مبني بها، أو محرّمةً، أو حائضاً، أو رتقاء، أو كتابيةً، والكفارة منهنّ سواءٌ، ويلزم الظهار من الأمة وإنْ لم توطأ، والمستولدة، والمدبّرة، بخلاف المعتقة الى أجلٍ، والمشترى بعضها، بخلاف الإيلاء منها، وقال بعض كبار أصحاب الإمام إذا قال: رأسك أو يدك أو أصبعك أو رجلك أو فرجك أو بطنك علي كظهر أمي لزمه الظهار كالطلاق[3].

فروعٌ ثلاثةٌ؛ الأول: إذا [تظاهر][4] من أربعٍ في كلمةٍ فعليه كفارةٌ

---

(١) في الأصل [بابت] بالباء وهو تصحيف، والصواب ما أثبت.

(٢) المدونة، كتاب الإيلاء، باب فيمن قال والله لا أجامعك سنة ونوى الجماع ٣/١٧٣.

(٣) المدونة، كتاب الظهار، باب ما جاء في الظهار ٣/١٢٧.

(٤) في الأصل [تطاهر] بالطاء وهو تصحيف، والصواب ما أثبت.

واحدةٌ، وتجزيه، وإنْ قصد التكفير عن واحدةٍ أدخل البواقي أو نسيهنّ، كالحلف بالله على متعدد، وإذا وطأ غيرها في الصيام عنها استأنف، أما إنْ أفرد كل واحدةٍ بظهارٍ فعليه لكل واحدةٍ كفارةٌ، كقوله بعد الظهار من واحدةٍ لأخرى: أنت علي مثلها.

الثاني: إذا أسلمت المجوسية بقرب إسلام زوجها لزمه المتخلل بينها من ظهاره كطلاقه.

الثالث: أنّ شراء الزوجة لا يزيل الظهار منها.

الأمر الثالث: **المشبه به**، ومن المحرمات بنسبٍ أو رضاعٍ أو صهر، فإنْ قال: كفلانةٍ قال ربيعة: وكذا إنْ قال: أنت كمثل ما حرم الكتاب[1]، قال ابن شهاب: أو قال: كصنفٍ مما حرُم من النساء[2]، وإنْ قال: أنت عليّ كظهر فلانةٍ الأجنبية أو مثل ظهرها فهو مظاهر، وقال غيره[3]: هو مطلق ولو لم يذكر الظهر لزمه الثلاث[4].

الأمر [الرابع][5] التشبيه؛ [١٣٨] وفيه **نظران**:

الأول: **في ألفاظه**، وهي **قسمان**:

الأول المطلقة، فمن قال لامرأته: أنت عليّ كظهر أمي فهو مظاهرٌ، وكذا قوله: أنت علي كأمي، أو كرأسها، أو كقدمها، أو فخذها ونحوه، وإنْ قال: أنت حرامٌ مثل أمي فهو مظاهرٌ، قال غيره: ولا تحرم عليه[6]، قال الإمام: ولو لم يذكر الأم لزمته الثلاث، وكل كلامٍ يريد به أنها مظاهرةٌ أو مخيّرة أو مطلقة فإنه ملزم.

---

(١) المدونة، كتاب الظهار، باب ما جاء في الظهار ١٢٨/٣.
(٢) المرجع السابق.
(٣) القول لابن عبدالملك. انظر: النوادر والزيادات ٢٨٤/٥.
(٤) المدونة، كتاب الظهار، باب ما جاء في الظهار ١٢٨/٣.
(٥) في الأصل [الثالث]، والصواب ما أثبت.
(٦) المدونة، كتاب الظهار، باب ما جاء في الظهار ١٢٨/٣.

فرع: لا تتعدد الكفارة بالتكرار وإنْ نوى تعداد الظهار، إلاّ أنْ ينوي تعدد الكفارة، كاليمين بالله ﷻ.

القسم الثاني: التعليق، فإذا قال: أنت عليّ كظهر أمي إذا شئت، فذلك لها إذا شاءت، ما لم توقف، وقال غيره: إنما هو على الخلاف في التمليك[1]، وفي تأقيته باليوم والساعة يكون مظاهراً أبداً، وإذا قيد الدخول المعلق عليه باليوم دون المعلق، أو عكس فمضى اليوم ولم يكن لم يكن مظاهراً، كالطلاق، وتعليقها على قدوم زيدٍ بإلى لا لزوم قبله، ويتعجلان إنْ تقدم عليه قوله: إلى الساعة، وإنْ علق الظهار على تركه ضرب عبده اليوم فضربه برّ، وتعليق الظهار على النكاح ملتزم بالنكاح وإنْ استغرق، ولا توطأ فيه بالنكاح إلاّ بعد الكفارة، وكفارةٌ واحدةٌ تجزيه عن ذلك.

فروع أربعة؛ الأول: إذا تعدد التعليق بتعدد المعلق عليه تعدد الكفارات بحسب تعدد الحنث، بخلاف اتخاذ التعليق وتعدد المعلق عليه.

الثاني: أنه لا حنث بالفعل حالة بينونة المظاهرة، فإنْ نكحت عاد الظهار، إلاّ أنْ تكون بانت بالبتات، بخلاف كفارة حنثه بالفعل قبل البينونة والظهار المطلق.

الثالث: أنّ القائل لنسائه: أيتكن دخلت، أو من دخلت منكن، فهي علي كظهر أمي يلزمه لكل واحدةٍ بدخولها كفارةٌ، وكذلك قوله: أيتكن كلمتها، ولا يلزم الظهار في واحدةٍ لكلام أخرى، بل له وطؤها حتى يكلمها، كقوله: من تزوجت منكن، بخلاف قوله: إنْ تزوجتكن.

---

(١) ذكر ابن حبيب عن ابن القاسم: إذا شئت ومتى ما شئت أن ذلك لها بعد المجلس ما لم توقف أو توطأ بخلاف إن شئت، قال أبو محمد في قول مالك الذي فرق فيه بين إن وإذا، يجعل إذا مثل متى ما إن لها القضاء بعد المجلس ولم يجعل لها في إن القضاء إلا في المجلس، وقال أصبغ: ذلك في متى ما وكلما وإن وطئها. انظر: النوادر والزيادات النوادر والزيادات على ما في المدونة من غيرها من الأمهات ٢١٥/٥ لأبي محمد عبدالله بن عبدالرحمٰن أبي زيد القيرواني تحقيق الدكتور عبدالفتاح محمد الحلو، دار الغرب الإسلامي، ط١ ١٩٩٩.

الرابع: أنّ القائل لأربع: إنْ تزوجتكنّ فأنتنّ عليّ كظهر أمي إذا تزوج واحدةً لم يطأها حتى يكفر، وإنْ وطئها ثم لا كفارة عليه إنْ نكح البواقي بعد أنْ كفر وطئها قبل تكفيره أم لا، بخلاف موتها قبل تكفيره، وإنْ لزمته الكفارة بوطئها، أما إنْ لم يطأ حتى ماتت، أو خالعها فإنه لا كفارة عليه، لأنه إنما يحنث بالوطء، لكن إذا نكح البواقي لا يطأ حتى يكفر.

فرع مركب: إذا علق الطلاق والظهار على التزويج لزما بالنكاح، وإنْ قدّم ذكر الطلاق وتأخيره أبين، ويظهر أثر الظهار في النكاح الثاني، أما الزوجة فلزوم مطلقهما فيه مشروطٌ بتقديم الظهار، وإلاّ لزم الطلاق فقط، ويلزم تعليق الظهار والإيلاء على النكاح به كمطلقهما في الزوجة.

النظر الثاني: في أحكامه، قال: والظهار مانع للوطء، إلاّ بعد الكفارة، وإنما تجب بالعود، وهو الإجماع على الوطء، ويجب على المرأة منع المظاهر منه ولو بالرفع إلى الإمام، ويؤدبه إنْ أراد ذلك، ولا يطأ، أو يقبل، أو يباشر، أو يرى صدراً، أو شعراً حتى يكفر، ونظره إلى وجهها جائزٌ وقد ينظره غيره، ويجوز كونه معها في بيتٍ، وأنْ يدخل بغير إذن إذا كان مأموناً/[١٣٩].

فروع ثلاثة؛ الأول: إذا امتنع القادر من الكفارة دخل عليه الإيلاء من يوم الظهار، وإنْ قال: أنا أكفر فذلك له وإنْ لم يطأ، فإنّ فيئته الكفارة، وإذا لم يعلم منه ضرر وكان يعمل في الكفارة لم يدخل عليه الإيلاء، وإذا كانت كفارته الصوم فمضت أربعة أشهر فللمرأة إيقافه، وروى غيره: أنه لا يوقف إلا بعد ضرب السلطان له الأجل[1]، وهو أحسن، وإذا قال: أنا أصوم أو أعتق أو أطعم اختبره السلطان مرتين أو ثلاثاً فإنْ لم يفعل فرق بينهما.

الثاني: أنه إذا عاد الظهار في النكاح المستأنف لم يكن التكفير في

---

(١) المدونة، كتاب الظهار، باب الرجل يظاهر ويولي وفي إدخال الإيلاء على الظهار ومن أراد الوطء قبل الكفارة ٣/١٤١.

البينونة مزيلاً لمتعة الوطء، وكذلك التكفير قبل النكاح في تعليق ظهارها على نكاحها، لتقدمه على العود.

الثالث: أنه إذا وَطَأَ قبل أنْ يكفر لزمته الكفارة وإنْ بانت المرأة أو ماتت.

خاتمة هذا النوع: النظر في الكفارات، وهي **أنواعٌ مرتبة ثلاثةٌ**:

الأول: العتق، وفيه **نظران**:

الأول: في المخاطب به، قال: ولا يكفر واجد الرقبة إلاّ بالعتق، وإنْ لم يكن له إلاّ خادمٌ، أو دارٌ لا فضل فيهما، أو عرضٌ يساويها، وإنْ كانت الخادم هي التي ظاهر منها، والاعتبار في اليسر بيوم التكفير، وأحب إليّ الرجوع إلى العتق لتجدده بعد صوم اليومين ونحوهما، ولا أوجبه، وليتماد إنْ صام أياماً لها عددٌ كالإطعام وكفارة القتل.

النظر الثاني: في مجزئه، ولا يجزي في كل الكفارات إلاّ المؤمن السليم، بخلاف أقطع اليد، أو الأصبع، أو الأذنين، أو الأشل، أو الأجذم، أو الأبرص، والأصم، والمجنون وإنْ كان يفيق أحياناً، والأخرس، والأعمى، ويابس الشق، وأجاز غيره: مقطوع الأصبع، وخفيف البرص غير المريض به[1]، قال ابن القاسم: ولا يعجبني الخصي[2]، ويجزي الأعور والخفيف العرج أو العيب، كالجدع في الأذن، ومقطوع الأنملة، أو طرف الأصبع، قال: أرجو أنْ يجزي، بخلاف العيب الفاحش، وما يحتاج لعناية، ويجزي عتق الصغير والأعجمي في الظهار لقصر النفقة، وعتق من صام وصلى أحب إليّ، قال ابن القاسم: أي: من عقل الصلاة والصيام[3]، وأجاز عتق الرضيع جماعة من التابعين، وأجاز أبو هريرة التكفير بعتق ولد الزنا، ولا يجزي عتق الحمل، لكن يعتق فيه بوضعه، ولا

---

(١) المدونة، كتاب الظهار، باب الكفارات بالعتق في الظهار ٣/١٥٤.

(٢) المدونة، كتاب الظهار، باب الكفارات بالعتق في الظهار ٣/١٥٥.

(٣) المدونة، كتاب الظهار، باب الكفارات بالعتق في الظهار ٣/١٥٦.

يجزي عتق المشترى بشرط العتق، والمستولدة، والمدبرة، والمكاتب، والمعتق إلى أجل، والمعلق عتقه على شرائه، وكل من يعتق على المكفر إذا ملكهم، ومن أعتقه على مالٍ، بخلاف ما استثنى ماله، كالشراء للعتق في الوصية بالعتق إذا لم يجد الوصي إلاّ من استثنى ماله.

فروع مرتبة ثلاثة؛ الأول: أنّ من أعتق نصف عبد عن كفارة لم يجزه وإنْ اشترى بقيته لحدوث يسره وكمله، وكذا إنْ كمل عليه ليسره ونوى به الظهار.

الثاني: أن من أعتق عبداً عن مظاهرٍ على جُعلٍ فالولاء للمعتق عنه، ويلزمه الجُعل، ولا يجزيه، بخلاف عتقه عنه تكفيراً إذا بلغه فرضي، وكان بعد العود كالمعتق عن الميت والتكفير عنه، وكذلك الحي إذا رضي، وقال غيره: لا يجزيه[1]، وقد قال ابن القاسم غير هذا إذا كان بأمره وهو أحسن لنفوذه وإن رده لأنه لو كفر عنه قبل إرادته العود لم يجزه[2]، وقاله كبار/[١٤٠] أصحاب الإمام.

الثالث: إذا أعتق عدداً عن مثله كفاراتٍ، عن كل كفارةٍ رأسٌ ولم يعين أجزأه، وإنْ حاشى واحدةً غير معينةٍ، بخلاف التشريك، لكنه في المحاشاة لا يطأ واحدةً من نسائه حتى يكفر بالباقي، وإنْ ماتت إحداهن أو طلقها.

النوع الثاني: الصيام، وهو صيام شهرين متتابعين، وإذا مرض بعد صومه شهراً ولم يجد رقبةً انتظر إفاقته، فإن تمادى مرضه أربعة أشهرٍ لم يكن مولياً، ولا يطعم إلاّ أنْ يعلم أنه لا يقوى بعد ذلك للصيام، ومن تظاهر وبه مرضٌ يصح من مثله انتظر البرء ليصوم، وكل مرضٍ يطول ولا يدري أيبرأ منه أم لا، ولعله يحتاج إلى أهله فإنه يطعم فيه، وإنْ صح

---

(١) المدونة، كتاب الظهار، باب الكفارات بالعتق في الظهار ١٥٧/٣، وفي النوادر والزيادات القول لأشهب انظر: النوادر والزيادات ٢٩٤/٥.

(٢) المدونة، كتاب الظهار، باب الكفارات بالعتق في الظهار ١٥٧/٣.

أجزأه، وقال أشهب: يطعم إن احتاج إلى أهله وإنْ وجبت صحته[1]، وتكفير العبد إنما هو بالصيام لا بالإطعام، وإنْ أذن له سيده فيه فالصوم أحب إليّ، بل هو الواجب، ولا يطعم مع القدرة على الصيام، وإنْ أجزأه بإذن السيد في اليمين بالله تعالى، قال الإمام: وصومه فيها أبين عندي، وقال ابن القاسم: يجزيه كتكفير السيد عنه به والأجنبي عن الأجنبي[2].

فروع مرتبة ثلاثة؛ الأول: أنّ من صام شعبان ورمضان لكفارته لم يجزه لكفارته ولا لفرضه، وكذلك لا يجزي صوم ذي القعدة وذي الحجة لظهارٍ ولا قتلٍ، إلاّ في ظن الإجزاء، فعسى وأحب إليّ الابتداء.

الثاني: إذا صام لظهارٍ ثم سافر فمرض ابتدأ، إلاّ أنْ يوقن أنّ السفر لم يهيجه، ولو أفطر لمرضٍ بنى، بخلاف المتعمد.

الثالث: أنّ الإطلاق عن الكفارات والتشريك بينهما في يوم الصيام مفسدٌ، بخلاف إطلاق الكفارة بالصيام، أما مسكين الإطعام فالتشريك فيه مفسدٌ، بخلاف الإطلاق.

النوع الثالث: الإطعام، ويشرع في العجز عن الصيام للضعف أو الكبر مع الصحة، وهو إطعام ستين لكل مسكينٍ مدٌ بمد هشام[3]، وهو مد وثلثان بمد النبي ﷺ[4]، ولا يجزي تشطير العدد لإضعاف المد لكل مسكينٍ، ولا

---

(١) لم يصرح بذكر أشهب في المدونة وقد صرح البراذعي في تهذيبه بذكره. انظر: المدونة، كتاب الظهار، باب في مرض المتظاهر من امرأته وهو صائم ١٦٢/٣. وانظر: تهذيب المدونة ٢٨٤/٢.

(٢) المدونة، كتاب الظهار، باب في كفارة العبد في الظهار ١٤٤/٣.

(٣) مد هشام: أي: ابن إسماعيل بن هشام بن الوليد بن المغيرة القرشي المخزومي كان عاملاً على المدينة لعبد الملك بن مروان. حاشية الدسوقي ٤٥٤/٢.

(٤) اختلف في مقدار مد هشام على أربعة أقوال: روى ابن حبيب أن مد هشام مد وثلث. وروى ابن القاسم أنه مدان إلا ثلثاً، وروى البغداديون عن معن بن عيسى أنه مدان بمد النبي ﷺ، والقول الرابع أنه مد ونصف. انظر: النوادر والزيادات ٢٩٨/١، وانظر: مناهج التحصيل ١٠٥/٥.

تشطيرٌ لإضعاف العدد، فإنْ كمل فيه لستين أجزأه، وله تكملة العدد بالتمر إذا انتقل العيش إليه في أثناء الكفارة، أو خرج المظاهر إلى بلدٍ هو عيشها، كسائر الكفارات، وإذا أطعم ثلاثين لم يجزه أنْ يعطيهم بقية الكفارة في غده، وليبعث بها إلى البلدان في عدم غيرهم، وإذا كان العيش تمراً أو شعيراً فأطعم عدله من الحنطة أجزأه، ولا أحب أنْ يغدي ويعشي في الظهار، ولا في فدية الأذى، لأن لكل مسكين فيها مدّيْن، بالأصغر، بخلاف غيرهما، ومن أعطى في كفارةٍ من عيشهم أجزأه، ولا يجزي دقيقٌ أو سويقٌ أو عرضٌ أو دراهمٌ، قال ابن القاسم: ولا يطعم في الكفارة غنياً أو ذمياً أو من فيه علقة رقٍ[1]، ولا يعتد بذلك، ولا يطعم قريبه فإن فعل أجزأه إن كان ممن لا تلزمه نفقته وكان محتاجاً ويعطي الرضيع إذا أكل كمثل الكبير.

فروع ثلاثة؛ الأول: أنّ له أنْ يطأ غير المظاهر منها في خلال الإطعام لظهارها، كليل الصيام، ووطؤها في خلال الإطعام عمداً أو سهواً موجبٌ للابتداء، وإنْ لم يبق إلاّ مسكينٌ كقضاء/[١٤١] الصيام، وكالوطء في الحج، فإنه يتم ويقضي.

الثاني: أنه لا يجزي التكفير بنصف الإطعام ونصف الصوم.

الثالث: إذا أطعم مائةً وعشرين عن كفاراتٍ لم يشرك ولا عين لكل واحدةٍ فماتت امرأة أسقطت حصتها وكمل على الباقي في التكفير وأجزأه.

فرع: لا يلزم إتمام الكفارات للمطلق في خلالها، وقال ابن نافع: إنْ أتم أجزأه إنْ كان أراد العود قبل الطلاق[2].

النوع السادس: اللعان، والنظر فيه في **أمور ثلاثة**:

الأول: المتلاعنان، وإنْ كانا مملوكين، أو أحدهما، أو محدودين، إلاّ الكافرين، ومن نستثنيه، ولا لعان على صبيٍ، إذ لا يحد، ولا يلحق الولد

---

(١) المدونة، كتاب الظهار، باب في الإطعام في الظهار ٣/١٥٢.

(٢) المدونة، كتاب الظهار، باب في أكل المتظاهر ناسياً أو وطئه امرأته ٣/١٦٠.

به، ولا يلاعن ناكح الكتابية والأمة في الرؤية، إلاّ لتحقق ذلك عليهما، أو لنفي الحمل الحاضر، أو المتوقع، ويلاعن الحر لقذفه من لا تلد لكبرٍ أو لصغرٍ إذا كان مثلها توطأ، وتلتعن الكبيرة دون الصغيرة، ولو أقرت لم تحد، كالكتابية، ويلاعن الأعمى في القذف ونفي الحمل، ويشرع اللعانُ في النكاح الفاسد أيضاً، كنكاح المنعي لها زوجها، والأمة بغير إذن السيد، ويعتددن في بيوتهن، ولا يسقط الاعتداد بالتصادق على نفي المسيس للحوق الولد فيه، ولا شيء لهما من الصداق، وتعاض من تلذذه منها بشيء وقيل: لا تعاض.

الأمر الثاني: موجبه، ويجب بوجهين مجمع عليهما وهما أنْ يدعي رؤية الزنا كالمرود في المكحلة من غير وطء بعدها، أو ينفي حملاً يدعي الاستبراء قبله، أما القذف المجرد فإنّ أكثر الرواة فيه على أنه يحد، ولا يلاعن وقاله ابن القاسم والمخزومي وابن دينار وقالا: يلحق به الولد[1]، وقال ابن القاسم مرة أخرى: يلاعن إنْ قذف أو [ينفي][2] حملاً[3]، وقاله ابن نافع[4]، ولا لعان بدعوى رؤية التجرد والمضاجعة في لحافٍ، إلاّ أنْ يدعي رؤية الفرج في الفرج، وفي عدم البينة بالمضاجعة المدّعاة يؤدب، ويحد بالتعريض لزوجته بالزنا، إلاّ أنْ يلاعن، ويلاعن لنفي المولود ميتاً، ومن مات بعد وضعه حياً حين علمه، وما وضعته لستة أشهر من العقد ولم يعلم له بها خلوة، وإنْ لم يكن لها إلاّ نصف الصداق، ولا سكنى لها، ولا متعة، ويلاعن بقذف المحدودة في الزنا بغير ما حدت فيه، ولا يحد إنْ أكذب نفسه، وينكّل، ويلاعن لقذف المغصوبة، قال غيره: إنْ قذفت برؤية

---

(١) المدونة، كتاب اللعان، باب ما جاء في الرجل يغيب ثم يقدم من سفره وقد ولدت امرأته ٣/٢٠٠.

(٢) في الأصل [يقي] وهو تحريف، والصواب ما أثبت.

(٣) المدونة، كتاب اللعان، باب ما جاء في الرجل يغيب ثم يقدم من سفره وقد ولدت امرأته ٣/٢٠٠.

(٤) المدونة، كتاب اللعان، باب ما جاء في الرجل يغيب ثم يقدم من سفره وقد ولدت امرأته ٣/٢٠٠.

غير الغصب لا ينفي حملها بعده[1]، وإذا لاعن منه لم تلتعن، ويحد للشهادة عليه بقذفها وإنْ تزوجت غيره، إلاّ أنْ يدعي رؤيةً فيلاعن، ويقبل منه بعد جحوده، وقال غيره: يحد[2]، ومن أنكر لون ولده لم يلاعن.

فروع مرتبة خمسة؛ الأول: إذا أقر بالوطء قبل الرؤية في يومها لاعن، ولا يلحق به الولد، قال ابن القاسم: إلا في الوضع لأقل من ستة أشهر من اليوم، وقال مرةً: يلزمه، وقال مرةً: لا يلزمه، وقال مرةً بنفيه وإنْ كانت حاملاً[3]، قال ابن القاسم: واللحوق به أحب إليّ إنْ كان يوم اللعان بالرؤية حملاً بيناً[4]، وقال المخزومي في المقر بالحمل: لا يحلق به من غير حدٍ إلاّ ما وُضِع لأقل من ستة أشهرٍ[5]، وما وُضع بعد اللعان لأقل من ستة أشهرٍ منها لاحق بالزوج، إلاّ أنْ يقول بعد الوضع: كنت استبرأتها للعان الأول، ثم إنْ استلحقه/[١٤٢] حد.

الثاني: أنّ نافي الحمل إذا رآه يوماً أو يومين فلم ينكره لحقه الولد ويحد، إلاّ أنْ تكون المرأة كتابيةً أو أمةً، وإذا قدم من سفره فله نفي الحمل وإنْ كان ظاهراً.

الثالث: قال ابن القاسم: ويحد في اعترافه بأحد الولدين المتخلل بين وضعهما خمسة أشهرٍ، ويلحقان[6]، وإنْ وضعته لستة أشهرٍ فهما بطنان، فيلاعن من الثاني إذا نفاه، وإذا قال: لم أطأ بعد ولادة الأول والثاني ولدي سئل النساء فإن قلن: يتأخر الحمل كذلك لم يحد، وإلاّ حد ولحقه الولد، وأما في الوضع لستة أشهر من النكاح إذا اعترف الزوج بالولد فيه وقال: لم

---

(١) المدونة، كتاب اللعان، باب ما جاء في الرجل يغيب ثم يقدم من سفره وقد ولدت امرأته ١٩٨/٣.

(٢) المرجع السابق.

(٣) المدونة، كتاب اللعان، باب ما جاء في الوقت الذي يلتعن فيه ١٩٦/٣.

(٤) المرجع السابق.

(٥) المرجع السابق.

(٦) المدونة، كتاب اللعان، باب ما جاء في الوقت الذي يلتعن فيه ١٩٧/٣.

أطأ فإنه يحد ويلحق به الولد، وما وضع بعد شهرٍ من الوضع منفى باللعان، وفي استلحاقه يحد الزوج ويلحقان به جميعاً.

الرابع: إذا تصادق الزوجان على نفي الولد نُفِيَ بغير لعانٍ، وحدت الزوجة، وروى أكثر الرواة أنه لا ينتفي إلاّ باللعان وقالوا به[1].

الخامس: أنّ من قذف زوجته برجلٍ لاعن وحد للرجل، وقال سحنون: لا يلاعن إلا أن يشاء.

الأمر الثالث: صفته ومحله، أما محله فالمجسد الأعظم عند الإمام، دبر الصلاة، بمحضر الناس، وفي الحديث[2] بعد العصر، وتلاعن النصرانية في كنيستها، وللزوج الدخول معها، ولا تدخل هي معه المسجد لأنها تمنع منه، وأما صفته فإن الرجل يبدأ فيقول أربع مرات: أشهد بالله لقد رأيتها تزني، وفي نفي الحمل لقد زنت، ويقول في الخامسة لعنة الله عليه إنْ كان من الكاذبين، ثم تشهد هي أربع شهادات بالله أيضاً أنه ما رآها تزني، وفي نفي الحمل ما زنت، وتقول في الخامسة غضب الله عليها إنْ كان من الصادقين، وبتمام اللعان تقع الفرقة، ويتأبد التحريم، وإنْ أنفش الحمل المنفي، أو أكذب الرجل نفسه، وفيه يحد، ويلحق به الولد، إلاّ أنْ يكذب نفسه وقد بقي من لعانها ولو مرةً فتبقى له زوجة.

فروع مرتبة ستة؛ الأول: إذا نكل أحد المتلاعنين المسلمين دون الآخر جُلِدَ، إلاّ أنْ يكون محصناً فيرجم، ولا تحد النصرانية بنكولها.

الثاني: قال ابن القاسم: ومن قامت البينة بأنه كان أقر بولد لاعن بنفيه

---

(١) المدونة، كتاب اللعان، باب ما جاء في الرجل يغيب ثم يقدم من سفره وقد ولدت امرأته ٣/٢٠٠.

(٢) ابن وهب عن يونس عن ابن شهاب وغيره أن رسول الله ﷺ أمر الزوج والمرأة فحلفا بعد العصر عند المنبر. المدونة، باب ما جاء في الوقت الذي يلتعن فيه ٣/١٩٢. أخرجه البيهقي في سننه عن عبدالله بن جعفر، كتاب اللعان، باب أين يكون اللعان ٧/٣٩٨.

حد ولحق به[1]، ولا يحد إنْ أقر بالولد بعد التعانه وزنا أمه، وإن استلحق الولد بعد موته عن مالٍ حد ولحق به إنْ كان له ولدٌ، وإنْ لا لم يحلق به، وإذا ألحق به المنفي باستلحاقه بعد وضعه رجع عليه بالنفقة إن كان موسراً.

الثالث: إذا ماتت المرأة قبل الخامسة من لعانها ورثها الزوج، وفي موته قبل لعانها إن التعنت لم ترثه، وإلاّ ورثته ورجمت.

الرابع: أنّ اللعان يؤخر لمصادفة الحيض والنفاس، كحلول أجل العنين والمعسر وغيره، بخلاف حلول أجل المولي فيهما، وروى أشهب خلافه[2].

الخامس: أنّ غير الملاعنة منه قبل الطرح أو بعده لأمه ولعصبته.

السادس: أنّ للملاعنة السكنى دون المتعة، وتعتد، ربيعة: ومن قذف زوجته بعد تمام اللعان حد لها[3].

فرع مرتب: إذا اختلف الزوجان عند الفراق بطلاقٍ أو غيره، أو ورثتهما بعد موتهما في متاع البيت قضي للمرأة بما يعرف أنه للنساء، وللرجل بما يعرف أنه للرجال، أو للرجال والنساء، وبما أقام [بينة][4] أنه اشتراه من متاع النساء، ويحلف أنه ما اشتراه إلاّ لنفسه، إلاّ أنْ تقوم بينة بأنه اشتراه لها، وكذلك إقامة المرأة أو ورثتها بينة في متاع/[١٤٣] الرجل أنها اشترته، إلاّ أنهم يحلفون على علمهم كورثة الزوج، وتحلف المرأة على البتات ومتاع النساء، مثل الطيب، والتور[5]، والمنار[6]، والقباب،

---

(١) المدونة، كتاب اللعان، باب ما جاء في الرجل يغيب ثم يقدم من سفره وقد ولدت امرأته ٢٠١/٣.

(٢) المدونة، كتاب اللعان، باب في ملاعنة الحائض ٢٠٦/٣.

(٣) المدونة، كتاب اللعان، باب ما جاء في الرجل يغيب ثم يقدم من سفره وقد ولدت امرأته٣../٢٠١.

(٤) في الأصل [بنية] وهو تحريف، والصواب ما أثبت.

(٥) التَّوْرُ: من الأواني مذكر قيل: هو عربي وهو إناء معروف تذكره العرب تشرب فيه. لسان العرب، مادة ت و ر.

(٦) المنار: العَلَمُ والحدّ بين الأَرضين. لسان العرب، مادة ن ور.

والحجال، والأسرة، والفرش، والوسائد، والمرافق، والبسط، والحلي، إلاّ المنطقة، والسيف، والخاتم الفضة، وللرجل ذكران الرقيق وإناثهم، وأصناف الماشية، وما في مرابطه لمن حازه، ومن أقام بينة بما يعرف بالآخر كان له، وإنْ كانت الدار لأحدهما، وإذا اختلفا فيها كانت للرجل.

النظر الثاني: في لواحق انقطاع العصمة، وهي **أربع**:

الأولى: العدد، وفيها **نظران**:

الأول: في موجباتها، ولها **موجبان**:

الأول: الطلاق بعد البناء والخلوة، فإنْ تصادقا على عدم الوطء في النكاح الفاسد أو الصحيح فلا رجعة فيه، والمعتدات في **أنواع ثلاث**:

الأول: المعتدات بالأقراء، ومن ذوات الحيض، فعدة الحرة منهن ثلاثة أقراءٍ، والأقراء الأطهار، وتحل بأول الحيضة الثالثة، ولا عدة على من لم توطأ لصغر للخلوة بها، ولا لوطءِ الصغير القوي على الجماع، كما لا صداق فيه، وتعتد امرأة الخصي لإصابته ببقية فرجه، ويتحاضنان بذلك، وإنْ كان لا يمسها فلا عدة عليها بطلاقه، وتجبر الكتابية على العدة من المسلم، كالمسلمة في الطلاق والموت، وفي موت زوجها الذمي بعد البناء لا يتزوجها المسلم إلاّ بعد ثلاث حيضٍ، ولا عدة عليها منه قبل بنائه، وعدة الأمة فيه ومن فيها علقة رقٍ حيضتان، فإن الاعتبار في العدة بالنساء، وفي الطلاق بالرجال.

النوع الثاني المعتدات بالشهور ونحوها، وعدة غير البالغة والموئسة الآيسة[1] ثلاثة أشهرٍ، وإنْ كانت أمةً أو فيها علقة رق، قال ربيعة: وإذا طلقت اليائسة قبل الهلال اعتدت بثلاثة أشهر ثلثين ثلثين[2]، وعدة المستحاضة سنةً، وإن ارتابت انتظرت حتى تزول ريبتها.

---

(١) في الأصل كتب (الموئسة) وكتب فوقها (كذا) وفي الهامش كتب (الآيسة).

(٢) المدونة، كتاب طلاق السنة، باب عدة الصبية والتي قد يئست من المحيض والمستحاضة ٣/٧.

فرعان؛ الأول: إذا جاوزت الحرة عشرين سنةً فلم تحض اعتدت بثلاثة أشهرٍ، ولو تقدمت لها حيضة طلبتها، فإن لم تحضها اعتدت بسنةٍ تسعةٌ منها استبراءٌ، وطريان حيضها في السنة يقتضي عودها للحيض أبداً حتى تحصل على سنةٍ، أو ثلاث حيضٍ، وكذلك من لم تحض، واليائسة إذا رأت الدم في الأشهر وقالت النساء: إنه حيضٌ، وإنْ قلن: ليس بحيضٍ لو كانت من بنات السبعين أو الثمانين ونحوها تمادت على الأشهر، والعدة في الطلاق بعد الريبة بخلاف الموت.

الثاني: إذا اختلف الدم على المطلقة فرأته ثلاثة أيام ثم الطهر ثلاثة أيام ثم الدم ثلاثاً فهي كالمستحاضة، إلاّ أنْ يكون بين الدّمين ما لا يضم بعضه إلى بعض، فيكون الثاني حيضاً مؤتنفاً، بخلاف الخمسة الأيام وما قرب.

النوع الثالث: المعتدات بالوضع، قال: ولا تحل الحامل إلاّ بوضع آخر حملها، إلاّ أنْ يكون زوجها صبياً لا يولد لمثله، [وإن][1] كان يقوى على الجماع، لأن حملها لا يلحق به، وتحد، وإنْ مات فعليها عدة الوفاة، ولا تحل بالوضع إلاّ من يلحق حملها بالناكح، خلا الملاعنة، ولا يلحق بالخصي ولدٌ، إلاّ أنْ يعلم أنه يولد لمثله.

فرع: للبائن النفقة والكسوة حتى تضع، وهي على قدر عسره ويسره، وإن اتسع أخدمها، وتسقط بموته، ولا نفقة للبائن غير الحامل، ولا للحامل الملاعنة.

الموجب الثاني: الموت، وعدة الحرة فيه أربعة أشهرٍ وعشر، /[١٤٤] وإنْ لم يوطأ مثلها لصغرٍ، أو كانت كتابيةً، أو الزوج صغيراً، أو مجنوناً، أو عبداً، أو عدة من فيها علقة رق من زوجها نصفها، وعدة المستولدة في عتقها بموت سيدها حيضةٌ، وإنْ لم تكن تحيض فثلاثة أشهرٍ قال سليمان بن

---

(١) في الأصل [فإن] ولكن الجملة تكون غير متسقة المعنى والأقرب أن تكون [وإن] وهو ما أثبت.

يسار: إلا أن تكون حاملاً فتعتد بالوضع[1]، ولا تحتسب بحيضتها في غيبة سيدها أو حضوره قبل موته، ولا بحيضةٍ مات في أولها لقوة الخلاف فيها، ولا إحداد عليها لوفاةٍ، ولا أحب مواعدتها في عدتها، ولا تبيت فيها إلاّ في بيتها، ولا يستبرئها زوجها لموت سيدها، وعليها في وفاة سيدها في غيبته بعد انقضاء عدتها من زوجها حيضةٌ للحوق ما يأتي به لما يشبه، إلاّ أنْ يقول عند موته: لم أطأها بعدة العدة، فإنه يلحق بالسيد ولد الموطوءة، وإنْ ماتت أو أعتقها، إلاّ أنْ يكون نفاه وادعى الاستبراء.

فرعان مركبان؛ الأول: إذا مات سيد الأمة وزوجها والتبس [أولهما][2] [موتاً][3] اعتدت بأربعة أشهرٍ وعشرٍ مع حيضةٍ، قال سحنون: إن كان بين الموتين أكثر من شهرين وخمس ليالٍ، وإلاّ سقطت الحيضة[4]، ولا ترث الزوج، إلاّ أنْ يعلم تأخره.

الثاني: إذا مات مطلق البائنة بطلاقه وهو مريضٌ أم لا، أو بلعانه، أو بانقضاء عدتها، لم تنتقل إلى عدة الوفاة، بخلاف الرجعية، قال ابن عباس وغيره: تعتد بأقصى الأجلين[5]، وتستأنف الرجعية الاعتداد للموت من يومه، فإن استبان انقضاؤه لم تحد وحلت، وكذا في استبانة تقدم طلاق الزوجة، فإنها تعتد من يومه إنْ قامت به بينةٌ، وإنْ لم يكن إلاّ إقراره اعتدت من يوم الإقرار، وإنْ أقر وهو مريضٌ، وتنتقل إلى عدة الوفاة إنْ أقر بطلاقٍ رجعي ثم مات في العدة، وإن انقضت عدتها من يوم إقراره فلها الميراث، ولا عدة عليها، ولا رجعة له إذا أتمت العدة من يوم دعواه الطلاق، وترثه في العدة المؤتنفة، ولا يرثها إلاّ أنْ تكون بائنةً فلا يتوارثان،

---

(١) المدونة، كتاب طلاق السنة، باب في الأمة يموت عنها سيدها فتأتي بولد يشبه أن يكون منه٣../٢٧.

(٢) في الأصل [أولها]، والصواب ما أثبت.

(٣) في الأصل [مرتاً]، والصواب ما أثبت.

(٤) المدونة، كتاب طلاق السنة، باب ما جاء في عدة أم الولد ٣/٢٤.

(٥) المدونة، كتاب طلاق السنة، باب ما جاء في المطلقة ثلاثاً أو واحدة يموت زوجها وهي في العدة ٣/١٦.

ولا رجوع عليها بما أنفقت قبل علمها، ولا تنتقل الأمة إلى عدة الحرة بعتقها في عدتها، ولا تنتقل من أسلمت إلى عدة الوفاة بموت زوجها الذمي، قال غيره: وناكحها في عدتها منه ناكح في العدة[1]، ولا مهر لها إنْ لم يدخل.

النظر الثاني: في أحكامها، وهي قسمان:

الأول: ما يعم الموجبين، وهو أمران:

الأول: تحتم الإقامة فيها بموضع السكنى، ولا تنتقل المعتدة فيها إلاّ لضررٍ يمنع القرار، من خوف سقوطٍ، أو لصوصٍ بقريةٍ ليس بها مسلمون، ولا تنتقل لإذن الزوج، ولا لحجها، ولا تنتقل في المدينة لضرر الجوار، ولترفعه إلى الإمام، فإن انتقلت لعذرٍ لزمها المقام حيث انتقلت، والكراء على الزوج، بخلاف انتقالها لغير عذرٍ ويردها السلطان فيه، وتعتد الذمية في بيتها كما تحد، والذمية كالمسلمة في السكنى والنفقة، وكل معتدةٍ أو مستبرأةٍ فلها السكنى، وإنْ خلا بمن يوطأ مثلها في بيت أهلها فطلقها أو قال: لم أطأ صدق في طرح السكنى، صدقته أم لا، وتعتد فيه، وحيث يجب جميع الصداق، وتعتد الأمة حيث كانت تبيت، وللمختارة نفسها لعتقها السكنى إنْ كانت تبوأت بيتاً، وإلاّ اعتدت عند سيدها، فإن أخرجها فعليه ردها، ولا شيء لها على الزوج إذا لم تكن تبيت عنده، وإذا/[١٤٥] عتق العبد في العدة ولم تتبوأ معه بيتاً فلا سكنى لها، وللمنكوحة نكاحاً فاسداً كذات المحرم السكنى، وإنْ حاملاً فلها النفقة، وللمرتدة السكنى والنفقة إنْ كانت حاملاً، وإلاّ استتيبت ولم تؤخر، فإنْ تابت فلها السكنى، ويجب السكنى في التفرقة بالاعتراض، وبإسلام أحد الزوجين إنْ بنى بها، وإن رفعتها حيضتها كالمستحاضة، ولا ينقطع سكنى المرتابة حتى تزول الريبة، ولا عدة ولا إسكان في إنكار وطء الصغيرة المطلقة وإن ادعته، وللمتوفى عنها السكنى دون النفقة، وإنْ كانت حاملاً أو لا يوطأ مثلها إنْ

---

(١) المدونة، كتاب الطلاق، باب ما جاء في امرأة الذمي تسلم ثم يموت الذمي ثم تنتقل إلى عدة الوفاة ٣/٣٥.

ضمها الزوج إليه، وإلاّ اعتدت عند أهلها، والمتوفى عنها أحق بالمسكن إنْ كانت الدار للميت، أو نقد كراءها، وفي بيع الغرماء لها يشترط إسكانها، وفي عدم نقد الزوج للكراء لا سكنى لها في ماله، ولا تنتقل إلاّ أنْ يخرجها المالك، أو يطلب غير المشبه، فإن أخرجت اعتدت بموضع انتقالها، أما إنْ لزم السكنى المطلق ولم تنتقد لم تسقط بموته، وروى ابن نافع: أنهما سيان[1]، قال سحنون: وهو أعدل[2]، قال يحيى: كما تسقط نفقة الحامل[3]، ولا تبيت المعتدة إلاّ في بيتها حيث شاءت منه، وفي أسطوانته، وحجرته، وتبيت حيث كانت تبيت في المشتى والمصيف، ولا تبيت في مقصورة أخرى في الدار، ولها الخروج نهاراً أو سحراً وبين العشاءين.

فروع أربعة مرتبة؛ الأول: أنّ لرب الدار إخراج المعتدة لانقضاء الإجارة، ولفلس المطلق المكتري، وكذلك رب الأمة المعتدة إذا انتجع لبلدٍ أخرى، بخلاف الأمير القادم، ومن حبس عليه المسكن بعد الميت، وأبوي الصغيرة المبني بها، وإنْ أراد الحج أو الانتقال، وإذا انتوت أهل البدوية فلها الخروج معهم لا مع أهل زوجها، ولا تخرج معهما إنْ كانت في الحضر.

الثاني: أنّ من خرج بزوجته منتقلاً إذا مات تعتد بموضعها الثاني، بخلاف الخروج لحاجةٍ، كالرباط، أو لقضاء دينٍ، أو الحصاد، فإنها تعود، وإنْ وصلت للموضع الثاني مع مأمونٍ، وإذا مات في سفر الانتقال اعتدت [بأي][4] المحلين شاءت، ولها العدول إلى غيرهما، كمن أقامت عند أهلها

---

(١) المدونة، كتاب طلاق السنة، باب ما جاء في نفقة المتوفى عنها زوجها وسكناها ٦٦/٣.

(٢) المدونة، كتاب طلاق السنة، باب ما جاء في نفقة المتوفى عنها زوجها وسكناها ٦٦/٣.

(٣) في المدونة قال: عن رجال من أهل العلم ولم يصرح بذكر يحيى. المدونة، كتاب طلاق السنة، باب ما جاء في نفقة المتوفى عنها زوجها وسكناها ٦٦/٣.

(٤) في الأصل [بأبي] وهو تحريف، والصواب ما أثبت.

ليكتري زوجها منزلاً، ولا تسافر من البعد في الموضعين إلاّ مع ثقةٍ، وإذا وجدت ثقة في السفر للحج أو غيره بعد اليومين والثلاث رجعت معه، وترجع من [مثل][1] ذي الحليفة عن المدينة وردهن عمر ﷺ من البيداء[2]، ويكري ما اكترته، ولا يكتري أميناً من غيرهن، ولتتماد إنْ أحرمت أو بعدت، كالمدينة من مصر ونحوها، وإذا رجعت وقد بقي بعض العدة أتمتها في بيتها، وكل مأمورةٍ بالرجوع إذا كانت لا تصل حتى تنقضي عدتها تعتد حيث شاءت، إلاّ أنْ يعلم إدراكها فيه لبعضها، وإذا تبدى زوج الحضرية فمات رجعت لاعتدادها في بيتها.

الثالث: إذا انهدم المسكن فدعت المرأة إلى مسكن وأباه الزوج فذلك لها، إلاّ أنْ تدعو إلى مضر لسكنه، أو لكثرة كرائه، إلاّ أنْ يسقط الكراء.

الرابع: إذا لم تطلب المعتدة أو الزوجة أجر ما اكترته إلاّ بعد انقضاء سكنها فذلك لها، إلاّ أنْ يكون المطلق أو الزوج معدماً فإنه لا سكنى على معدمٍ، ولا نفقة لحملٍ، وإذا/[١٤٦] أيسر في العدة كانا لها فيما بقي.

الأمر الثاني: **المنع من العقد والخطبة** وقد قدمناه. ونذكر هاهنا من مسائله **فروع أربعة**:

الأول: إذا فرق النكاح في العدة بعد بناء الثاني استأنفت العدة كانت شهوراً أو أقراءً، وأجزأها ذلك للزوجين، وروي عن عمر ﷺ أنها تعتد للثاني بعد تتمة العدة الأولى[3]، قال: ويبرئها الوضع لهما، ولا يتزوجها الأول في العدة من الآخر، أما المنكوحة في عدة الوفاة إذا وطئت فإنها تعتد بأقصى الأجلين من الشهور والأقراء، وإنْ كانت مرتابةً أو مستحاضة أتمت عدة الوفاة واعتدت بسنةٍ من يوم فسخ نكاح الثاني.

---

(١) في الأصل [ملل]، والصواب ما أثبته. انظر: تهذيب المدونة ٤٣٧/٢.

(٢) الموطأ، كتاب الطلاق، باب مقام المتوفى عنها زوجها في بيتها حتى تحل ح ١٨٣٤، والبيداء موضع متصل بذي الحليفة.

(٣) أخرجه الإمام مالك في موطئه، كتاب النكاح، باب جامع ما لا يجوز من النكاح، رقم (١٦١٢).

الثاني: أنّ الرجعية لا ينقطع ارتجاعها بنكاحها في عدتها، ولا يتوقف عن فسخه، لكن المرتجع لا يطأ إلا بعد ثلاث حيضٍ إنْ وطئها الثاني، قال غيره: والواطئ ناكح في عدة[1].

الثالث: إذا نكحت في العدة فأتت بولدٍ قبل حيضةٍ فهو للأول، وإلاّ فهو للثاني، إلاّ أنْ تأتي به قبل ستة أشهرٍ من نكاحه، وبه قال في المنكوحة في عدة الموت، وتعتد من الناكحين بالوضع.

الرابع: أنّ المرتابة لا تنكح إلاّ بعد الريبة أو خمس سنين، ولو نكحت قبل الخمس بأربعة أشهرٍ فأتت بولدٍ لخمسة أشهرٍ من النكاح لم يلحق بواحدٍ من الزوجين، وحدت، ويفسخ نكاح الثاني، وذكر ابن وهب عن الليث عن ابن عجلان[2] أنّ امرأته وضعت لأربع سنين مرةً ومرةً لسبع، وإذا أقرت المعتدة بانقضاء العدة ثم أتت بولدٍ فإنه يلحق بالزوج وإنْ تأخّر خمس سنين، إلاّ أنْ ينفيه بلعانٍ ويدعي الاستبراء، وكذلك المرتابة تحل بانقضاء السنة، إلاّ أنْ تستريب بعدها فكما ذكرنا، ولا يلحق بالزوج ما جاءت به بعدها بشهرين أو ثلاثة، وتحد، ولو نكحت قبل الخمس سنين لخمسة أشهرٍ ثم قالت: انقضت عدتي قبل النكاح قُبِلَ قولها.

القسم الثاني ما ثبوته مختصٌّ بأحد الزوجين، وهو **أمران**:

الأول: **الإحداد**، ويختص بالمتوفى عنها وإنْ كانت صغيرةً أو ذميةً تزوجها مسلمٌ، وقال ابن نافع: لا إحداد عليها[3]، وأم الولد والمدبرة والمكاتبة والأمة كالحرة البالغة فيه، وإذا علم بعد الموت بفساد النكاح فلا

---

(١) تهذيب المدونة ٢/٢٨١.

(٢) محمد بن عجلان الإمام القدوة أبو عبدالله المدني: روى عن أنس وأبيه عجلان وعكرمة ومحمد بن كعب ونافع وعمرو بن شعيب وطائفة وعنه السفيانان وعبدالله بن إدريس ويحيى القطان وخلق كثير، وكان مفتيًا فقيهاً عالماً عاملاً ربانياً كبير القدر، وثقه ابن عيينة وغيره وفي حفظه شيء. لم يحتج الشيخان بمحمد وتوفي سنة ١٤٨هـ. تذكرة الحفاظ ١/١٢٥.

(٣) المدونة، كتاب طلاق السنة، باب الإحداد وإحداد النصرانية ٣/١٧.

عدة لأجله ولا إحداد ولا ميراث، نعم تستبرئ في البناء بها بثلاث حيض، والولد فيه لاحق، وتجتنب الحاد المصبوغ، قال عروة: إلا الأسود[1]، وتجتنب رقيق عصب اليمن[2]، ووسع في غليظه، وتلبس البياض والحرير والكتان والقطن، ولا تلبس مصبوغاً ثياب ذلك، ولا مصبوغ ثياب الصوف وإنْ كان أدكن، إلاّ في عدم غيره وتعذر أبداله ولو بالبيع، وتجتنب الحلي من القرط والخاتم والخلخال والسوار والخاتم الحديد والطيب، قال ابن عمر: والاختضاب[3]، قال ربيعة: وتحنيط الميت[4]، ولا تدهن ببنفسج أو خيري[5] وتدهن بالشيرق والزيت، ولا تمتشط بدهن من زيتٍ ولا حنّاء، ولا كتم، ولا بما يختمر في رأسها، وتمتشط بالسدر ونحوه، ولا تكتحل إلاّ لضرّورة، وإنْ كان فيه طيب، ويلحق ذلك إنه لا يزين الأمة الحادة ربها للبيع بما لا يلبس في الإحداد، ولا يبيعها إلاّ ممن لا يخرجها من بيتها.

الأمر الثاني: ما يختص بالمطلقة الرجعية، وفيه مقاصد ثلاثة:

الأول: أحكام /[١٤٧] الرجعية، ويتوارث الزوجان في عدة الرجعية، ولها النفقة والكسوة فيها وإن فرق بإيلاء للزوج، قال: وينتقل المطلق عن الرجعية وغيرها في العدة، وله الإقامة في أحد بيوت الدار الجامعة، ولا يدخل على الرجعية أو يسافر بها إلاّ بعد الرجعة.

---

(١) المدونة، كتاب طلاق السنة، باب إحداد الأمة وما ينبغي لها أن تجتنب من الثياب والطيب ١٩/٣.

(٢) عصب اليمن: برودٌ يمنية يعصب غزلها أي يجمع ويشد ثم يصبغ وينسج فيأتي موشياً لبقاء ما عصب منه أبيض لم يأخذه صبغٌ وقيل: هي برودٌ مخططة. لسان العرب، مادة ع ص ب.

(٣) المدونة، كتاب طلاق السنة، باب إحداد الأمة وما ينبغي لها أن تجتنب من الثياب والطيب ١٨/٣.

(٤) المدونة، كتاب طلاق السنة، باب إحداد الأمة وما ينبغي لها أن تجتنب من الثياب والطيب ١٩/٣.

(٥) الخيري: نبات له زهر يستخرج دهنه ويدخل في الأدوية ويقال للخزامى خيري البر. المعجم الوسيط، مادة خ ي ر.

المقصد الثاني: ارتجاعها، قال: وقوله: قد راجعتك رجعةٌ وإنْ قال: كنت لاعباً، وإنْ لم يشهد، وليشهد فيما يستقبل، ولا يعتبر إشهادٌ بعد العدة، ولا دعواه الرجعة بعدها، صدقته أم لا، إلاّ ببينةٍ، إلاّ أنْ يعلم أنه كان يخلو بها ويبيت معها، ولا يصح الارتجاع بقوله: إذا كان غداً فقد راجعتك، وأجاب عن القبلة والمباشرة، والجماع في الفرج أو دونه، والتجريد، والنظر إلى الفرج، بأنه شرطٌ في كون الجماع رجعة، إنْ تقصد به، وإن جهل إنْ يشهد، وصوب التي منعته نفسها حتى يشهد.

فروع ثلاثة؛ الأول: إذا قال: كنت راجعتك أمس وهي في العدة صدق وتعد مراجعةً.

الثاني: إذا قام بينة بعد العدة بإقراره بالوطء فيها وادعى قصد الرجعة كانت رجعةً.

الثالث: إذا أكذبت الأمة زوجها بعد العدة في ارتجاعها وصدقه السيد لم يصدق إلا بشهادة عدلين غير السيد، ولو أشهد على رجعتها في سفره ثم وطئها سيدها بعد انقضاء عدتها ولم يعلم بالرجعة بطلت كوطئها بنكاح.

المقصد الثالث: مدة الارتجاع، قال: وترتجع الحامل ما بقي في بطنها ولدٌ، وغيرها ما لم تر أول دم الحيضة الثالثة، قال أشهب: وأحبُّ إليّ ألاّ تنكح حتى تستمر في الثالثة، لأنها قد تنقطع بعد يومين، فترجع لبيتها معتدةً، وتكون لزوجها الرجعة حتى ترى حيضةً مستقيمة[1]، وتسقط الرجعة بما أسقطت مما يعلم النساء أنه ولدٌ من علقةٍ أو مضغةٍ، كما يثبت به الاستيلاد.

فروع ثلاثة؛ الأول: إذا قالت حضت ثلاث حيضٍ في شهرٍ سئل النساء، فإنْ كان ذلك ممكناً عندهن صدقت، قال أشهب: وإنْ قالت حضت

---

(١) المدونة، كتاب إرخاء الستور، باب الرجعة ٢/٤٥٤.

ثلاثاً في شهرين، فقال الزوج: قد قلت بالأمس أنك لم تحيضي شيئاً فصدقته لم يقبل تصديقها إلاّ ببينةٍ على قولها الأول، وتكون له الرجعة إنْ لم يمض بعده ما تحيض فيه ثلاث حيضٍ[1].

الثاني: أنه إذا قال: قد راجعتك فأجابته نسقاً: قد انقضت عدتي، فإن مضى أمدٌ يشبه صدقت بغير يمينٍ، وإلاّ لم تصدق، وقضى أبان بن عثمان[2] ﷺ بتصديقها بعد خمسةٍ وأربعين يوماً، قال: وتحلف، وليس العمل على الحلف إذا ادعت في أمر يشبهه.

الثالث: إذا أشهد على الرجعية فصمتت وقالت بعد يومٍ أو أقل: قد انقضت قبل الارتجاع، لم تصدق وتبين بقولها دخلت فيَ دم الحيضة الثالثة، وإنْ أكذبت نفسها، ونظر إليها النساء فقلن: لا دم بها، إنْ كانت المدة تشبه، والسقط لا يخفى على الجيران، وإنْ كان الشأن تصديقها فيه بغير يمينٍ، وإنْ كان بعد أقل من يومٍ من طلاقها، ولا يقبل إكذابها لنفسها بعده.

فرع: لا رجعة لمن ادعى بعد الطلاق وطء من لم تُعلم له بها خلوة، ولا عدة عليها، قال أشهب: وإنْ أقام بينةً فإقراره قبل الفراق بوطئها، ولتفتد إن صدقته ولها عليه فيه السكنى فيها والنفقة وكذلك في قيام البينة بإقرارهما قبل الطلاق ولا/[١٤٨] يتوارثان بعده[3].

ويتصل بالعدد:

---

(١) المدونة، كتاب إرخاء الستور، باب في دعوى المرأة انقضاء عدتها ٢/٤٦٠.

(٢) أبان بن عثمان بن عفان، الإمام الفقيه، الأمير، أبو سعد ابن أمير المؤمنين أبي عمرو الأموي، المدني. سمع أباه، وزيد بن ثابت. حدث عنه عمرو بن دينار، والزهري، وأبو الزناد، وجماعة. قال ابن سعد: ثقة، له أحاديث عن أبيه. قال يحيى القطان: فقهاء المدينة عشرة: أبان بن عثمان، وسعيد بن المسيب، وذكر سائرهم. توفي سنة ١٠٥هـ. سير أعلام النبلاء ٤/٣٥١.

(٣) المدونة، كتاب إرخاء الستور، باب في دعوى المرأة انقضاء عدتها ٢/٤٦٠.

فصل الاستبراء

قال: واستبراء الأمة في الموت والعتق والبيع حيضةٌ، وإنْ كانت مستبرأةً قبل ذلك، إلاّ في العتق، كإنكاحها في الرق، وعدة زوجة المكاتب إذا ابتاعها فلم يطأها حتى مات أو عجز فرجعت إلى السيد حيضةٌ، ثم قال: أحب إلي أن تكون حيضتين، وبه أخذ ابن القاسم[1]، ولو وطئها المكاتب حلت بحيضةٍ، ولا ينبغي للسيد نكاحها إذا رجعت وقد حاضت عند المكاتب حيضتين إلاّ بعد حيضةٍ، وإنْ كان قال: لم أطأ بعد حيضتين من يوم الشراء، ولو خرجت حرةً نكحت مكانها، ومن اشترى زوجته قبل البناء بها لم يستبرئها، واستبراء المستحاضة ثلاثة أشهرٍ، إلاّ أنْ تستريب وتشك فترجع إلى تسعةٍ، والتي رفعتها حيضتها كذلك، إلاّ أنْ ترى المستحاضة شيئاً توقر هي والنساء أنه حيضٌ فتحل به، كما يحتسب به قراء في العدة، قال: وأحب إليّ أنْ تستبرئ المكاتبة إذا عجزت، إلاّ أنْ تكون تحت اليد لا تخرج، وتستبرئ المغصوبة إنْ غاب عليها الغاصب، وإن اشتراها، ولا تنكح المستحقة بحرية بعد الغيبة عليها إلاّ بعد ثلاث حيضٍ، وإنْ تقاررا بعدم الوطء، ولا صداق عليه إنْ وطئ، إلاّ أنْ يكون عالماً بالحرية، وإذا سبيت المستولدة والمدبرة [...][2] ثم رجعن فاستبراؤهن حيضةٌ، وأما الحرة فاستبراؤها ثلاث حيضٍ، ولا تصديق في نفي والوطء، ولا تستبرأ المرتهنة والمودعة إذا ارتجعت، وإن اشتراها المودع بعد حيضتها عنده أجزأه إنْ كانت لا تخرج، واستبراء [الموهوبة][3] في ارتجاعها بعد الغيبة عليها بخلاف المبيعة على المواضعة[4] إذا ارتجعت

---

(١) المدونة، كتاب طلاق السنة، باب في المكاتب يشتري امرأته فيموت عنها أو يعجز فيصير رقيقاً فيموت كم عدتها ٣/٧٠.

(٢) أشار ألي كلمة ساقطة في الهامش ممحوه.

(٣) في الأصل [الموهونة] وهو تحريف، والصواب ما أثبت. انظر: المدونة، كتاب الاستبراء، باب في استبراء المرهونة والموهوبة ٣/٢٠٨.

(٤) المواضعة أن توضع الجارية عند امرأة أو رجل له أهل حتى تعرف براءة رحمها من=

قبل حيضتها أو بعد حليها، ولو قبضها المبتاع لا على الأمانة [استبرئت][1]، وإنْ أقال منها بعد يوم من غيبته عليها كالموهوبة، ولا يستبرئ الأب ما وهبه للابن إذا اعتصّره[2] قبل غيبته عليها وكانت لا تخرج، وتبطل الاعتصار بوطء الابن، وكل من ملك أمة كانت في حوز غيره فليستبرئها، ولا يستبرئ من باع لنفسه أمة ولده، أو اشترى أمة زوجته إذا كانت لا تخرج، وأما من اشترى ممن لم يطأ، أو من امرأةٍ أو صبيٍ فعليه المواضعة، ويستبرأ من بعث بها المبضع وإنْ حاضت في الطريق، وتتواضع من بقيت بيد بائعها لشرطه، أو مضى المشتري ليأتي بالثمن إذا ألفاها في آخر الدم أو بعده، بخلاف أوله، ويستبرئ لنفسه في الوخش[3] إذا حازها، ولو أمكنه البائع من [الرائعة][4] فتركها عنده أجزأت الحيضة كالمودعة، ولا تستبرأ المقال منها قبل التفرق، بخلاف الغيبة عليها ولو بيوم، ولا مواضعة على المبتاع فيها، وليستبرئها البائع، وكذا إنْ كانت وخشاً، ولا استبراء إذا وضعت [الرائعة][5] عند المبتاع ائتماناً على حيضتها ثم تقايلا قبل الحيض أو قبل ذهاب جله، ولا تستبرئ في التقايل بعد الطول عند الأمين وقبل حيضةٍ، وأما بعدها أو في آخرها فعلى المبتاع فيها المواضعة، إلاّ أنْ يتقايلا في أول الدم أو عظمه، كالشراء من غيره،

= الحمل بحيضة إن كانت من ذوات الحيض وثلاثة أشهر إن كانت يائسة من المحيض لكبر أو صغر ممن توطأ بكراً كانت أو ثيباً أمن منها الحمل أو لم يؤمن، وقد قيل: إذا أمن منها الحمل فلا مواضعة فيها. مواهب الجليل ٥/٥٢٦.

(١) في الأصل [استريبت] وهو تحريف، والصواب ما أثبت.

(٢) الاعتصار على وجهين؛ يقال: اعتصرت من فلان شيئاً إذا أصبته منه والآخر أن تقول: أعطيت فلاناً عطية فاعتصرتها، أي: رجعت فيها. لسان العرب، مادة ع ص ر.

(٣) الوخش: الرديء من كل شيء والدنيء من الرجال ورذال الناس وسقاطهم. المعجم الوسيط، مادة وخ ش.

(٤) في الأصل [الرابعة] وهو تحريف، والصواب ما أثبت. انظر: تهذيب المدونة ٢/٤٥٨. والرائعة: هي المرأة الجميلة التي تراد للفراش. انظر: الشرح الكبير ٢/٤٩٧. لأبي البركات أحمد بن محمد العدوي، الشهير بالدردير (١٢٠١هـ)، دار إحياء الكتب العربية.

(٥) في الأصل [الرابعة] وهو تحريف، والصواب ما أثبت.

وكذلك بيع الشقص منها والإقالة منه، وإذا فسخ بيع المدبرة والمستولدة استبرئتا إنْ دفعها على ترك المواضعة، /[١٤٩] ويستبرئ المشتري من عنده، والمنتزع منه، وإذا اختار الرد مشترطه فلا استبراء في عليٍّ[١] تواضعاه ولا وخشٍ، وإنْ قبضه المتباع، غير أنه يستحب استبراء من غاب عليها والخيار له خاصةً، وإنْ كان منهياً عن وطئها كالمغصوبة، وتستبرأ المردودة بعيبٍ، إلاّ في ردها قبل خروجها من الحيضة يريد أنه لا مواضعة على الراد للبائع، وقال أشهب: لا مواضعة عليه خرجت من الحيضة أم لا لأن الرد نقض لا معاقدة[٢]، ولا استبراء في شراء الزوجة، أما بيعها بعده فيستبرئها المتباع بحيضةٍ، إلاّ أنْ يكون بعد البناء ولم يطأها البائع بعد شرائها فلا تحل إلاّ بحيضتين، وكذلك يفرق في شرائها معتدة منه، وإذا باع المعتدة بعد حيضةٍ من يوم الطلاق حلت بالحيضة الثانية، وفي بيعها بعد الحيضتين تستبرأ بحيضةٍ، ويستبرئ السيد الأمة في فسخ نكاحها بغير إذنه بحيضتين، ويجزئ المشترى بدون إذنه حيضتها عنده، وقبل إجازة المالك، وإذا قومت أمة الولد على أبيه لوطئه استبرأ، إلاّ أنْ تستبرئ قبل ذلك، وقال غيره: يستبرئ مطلقاً[٣]، قال ابن القاسم: ويستبرئ من كل ماء فاسدٍ[٤]. من ابتاع أمة في أول دمها أجزأه استبراءً، بخلاف آخره كاليومين، وله المواضعة، فإنْ رأت دماً لخمسة أيام أو ثلاثةٍ أو يومين من حيضتها عند البائع لم يجزه، وتدع له الصلاة، فإنْ رأت بعد أيام دماً أو بعض يوم أو يومين فإن قال النساء: إنه حيضٌ أجزأها، وإلا لم يجزئها، إلاّ ما يعلم ويستيقن أنه استبراءٌ، وروي أنّ النساء يسألن عن تحلل هذه الأيام فإن قلن مثلها طهرٌ وجاء ما يعرفن أنه حيضٌ أجزأ، وللسيد أنْ يزوج أمته قبل الاستبراء، إلاّ أنْ يكون وطئها فإنه يفسخ النكاح قبله، وإنْ لم يطأها الزوج حتى حاضت وتستبرأ الزانية بحيضةٍ للوطء

---

(١) يعني العلية وهي الرائعة وهي ضد الوخش.

(٢) المدونة، كتاب الاستبراء، باب في استبراء ترد من العيب ٣/٢١٥.

(٣) المدونة، كتاب الاستبراء، باب في الأب يطأ جارية ابنه أعليه الاستبراء؟ ٣/٢١٩.

(٤) المدونة، كتاب الاستبراء، باب في الأب يطأ جارية ابنه أعليه الاستبراء؟ ٣/٢١٩.

والتزويج، ولا تزوج الرائعة بعد الشراء حتى تستبرأ للحوق الولد بالبائع إنْ ادّعاه، ومن اشترى وخشاً بالبراءة من الحمل وقال البائع: لم أطأ، استبرئت لوطئها، لا لتزويجها، كالبائع، فإنه بمنزلته في تجويزه ومنعه، وتستبرأ المسبية بحيضةٍ، ومن وطئ أمةً فلا يبيعها حتى يستبرئها، والحيضة في مواضعتها تجزئ المتبايعين، ومن وضعت عنده إذا وليها، كشراء الشريك حصة شريكه، ويستبرئ المشتري من طلقت قبل البناء، قال سحنون: ولا توطأ المعتدة حتى تنقضي عدتها، وإن انقضت قبل حيضتها انتظرت الحيضة، فإن رفعتها وأحست بعد ثلاثة أشهرٍ انتظرت تمام تسعة أشهرٍ من يوم الشراء، وإن زالت الريبة قبلها حلت[1]، وإن ارتابت بعدها بحس بطنٍ لم توطأ حتى تزول الريبة، وروى ابن وهب فيمن رفعتها حيضتها بعد الشراء أنها تستبرئ بتسعة أشهر[2]، وروى ابن غانم أنها تعتد بثلاثة[3]، وتنظر إليها [القوائل][4]، فإن قلن: لا حمل بها حلت، وقال أشهب: وهذا أحب إليّ[5]، وإنْ كانت معتدةً فإذا مضت ثلاثة أشهرٍ من يوم الشراء وسنةً من يوم الطلاق حلت، قال الإمام: وأحب ما سمعت في الآيسة ومن لم تحض أنْ تستبرأ في البيع بثلاثة أشهرٍ، ومن تحيض تستبرأ بحيضةٍ، فإن رفعتها انتظرت ثلاثة أشهرٍ، إلاّ أنْ ترتاب فتنظر التسعة، إلاّ أنْ تزول الريبة قبلها، ولا توطأ بعدها إنْ تمادت، وإنْ تأخر/[١٥٠] حيضها لمرضٍ تجدد فرضيه المبتاع [أجزتها][6] ثلاثة أشهرٍ، ولا ينبغي للمبتاع أنْ يطأ في الاستبراء، ولا يقبل، ولا يباشر للذة، ويجوز نظره لغير لذةٍ، وينكل إذا وطئ، ما لم يعذر بجهلٍ، وإذا ردها يمتجدد وقد وطئها وهي بكرٌ رد ما نقصها، والأمة كالسلعة على واطئها غصباً ما نقصها، بكراً

---

(١) المدونة، كتاب الاستبراء، باب في الأمة تشترى وهي في العدة ٢٢٢/٣.

(٢) المدونة، كتاب الاستبراء، باب في الأمة تشترى وهي في العدة ٢٢٢/٣.

(٣) المرجع السابق.

(٤) في الأصل [القوائل] وفي المدونة [القوابل].

(٥) المدونة، كتاب الاستبراء، باب في الأمة تشترى وهي في العدة ٢٢٣/٣.

(٦) في الأصل [أجرتها] بالراء ولعل الأصوب بالزاي كما أثبت.

كانت أو ثيباً، وتدعي الفاقة في الولد إنْ وطئها في الاستبراء وكان البائع يطؤها، فإن ألحق بالمشتري كانت له أم ولدٍ، إلاّ أنْ تضع لأقل من ستة أشهر من يوم البيع فيلحق بالبائع، وإذا أنكر البائع الوطء كان الولد لغية[1]، وكذلك البكر التي ينفي البائع ولدها، [ويخير][2] المتباع في قبولها أو ردها، وما نقصها الوطء، وإن استلحقه البائع لحق به، وفسخ البيع، وثبت الاستيلاد، فإنْ نفى الولد وقال: كنت أفخذ ولا أنزل لم يلحق به، بخلاف قوله: كنت أطأ في الفرج وأعزل إذا أتت به لما تلد النساء من يوم وطئه.

الأمر الثاني: المتعة، وهي لكل مطلقةٍ، وإذا كانت صغيرةً، أو أمةً، أو مدبرةً، أو مكاتبةً، أو مستولدةً، أو مبنياً بها، أو ذميةً، وإنْ كان الزوج عبداً، ولا نفقة عليه، وتستثني الملاعنة، والمختلعة، والمفتدية، والمبارئة، والمصالحة، والمدعية للبناء بها بعد إرخاء الستر، وإنْ وجب لها الصداق، والمطلقة قبل البناء المفروض لها، والمختارة لعتقها، وليس للمتعة حدٌّ، ولا يجبر عليها، قال غيره: ومن لم يكن متقياً ولا محسناً فلا متعة عليه[3]، قال ابن عباس: أعلى المتعة خادمٌ، وأدناها كسوةٌ[4]، قال ابن حجيرة[5]: وعلى صاحب الديوان ثلاثة دنانير[6].

الأمر الثالث: الحضانة، والأم أولى بها، فإن ماتت أو نكحت كانت

---

(١) لِغَيَّة ولِغِيَّة أَي لزَيْنَةٍ وهو نَقِيضُ قولك لِرَشْدَةٍ. لسان العرب، مادة غ وي.

(٢) في الأصل [يخبر]، والصواب ما أثبت.

(٣) المدونة، كتاب إرخار الستور، باب المتعة ٤٦٢/٢.

(٤) المدونة، كتاب إرخار الستور، باب المتعة ٤٦٣/٢.

(٥) في المدونة حجيرة: وابن حجيرة عبدالرحمٰن بن حجيرة الخولاني أبو عبدالله المصري قاضيها. وهو ابن حجيرة الأكبر. روى عن أبي ذر وابن مسعود وأبي هريرة وعقبة بن عامر وعبدالله بن عمرو بن العاص وعنه ابنه عبدالله والحارث بن يزيد الحضرمي وعبدالله بن ثعلبة الحضرمي وغيرهم وذكره ابن حبان في الثقات قال ابن يونس: توفي في المحرم سنة٨٣هـ. تهذيب التهذيب ٣٨٠/٢.

(٦) المدونة، كتاب إرخار الستور، باب المتعة ٤٦٤/٢.

للأقعد بالأم من المحارم، فتكون للجدة للأم، وإنْ بعدت، ثم الخالة، ثم الجدة للأب، ثم الأب، ثم الأخت، ثم العمة، ثم بنات الأخ، ثم العصبة، والعم، وابنه، ومولى النعمة، لا من أسلم على يديه، وإنْ والاه، وإذا كان زوج الجدة أجنبياً سقطت حضانتها، وتقدم الخالة على الجد لكونها في بلد آخر، وللأب وللأولياء الرحلة بالولد إذا كانوا في كفايةٍ، ويقال للأم: ابتغي ولدك إنْ شئت، وليس له السفر به لغير الانتقال، وليس للأم نقل الولد إلى غير موضع أبيهم وأوليائهم إلى حيث يبلغهم خبرهم كالبريد، ولها أنْ تقيم هنالك، وليس العبد في الانتقال كالحر، لأنه لا قرار له، وإذا أعتقت المستولدة كانت لها حضانة ولدها، وللذمية الحضانة إذا كانت في حرزٍ، وإنْ كانت مجوسيةً أسلم زوجها، وتمنع أنْ تغذيهم بالخمر والخنزير، وإن [خيف][1] ذلك ضمت إلى مسلمٍ، وللأمة الحضانة، وانتقالها وانتقال الأب كما تقدم، وحضانة الغلام حتى يحتلم، ثم يذهب حيث شاء، وللأب تعاهده عند الأم وأدبه وبعثه للمكتب، ولا يبيت إلاّ عندها، وينتزع بدخول زوجها لا قبله، ثم لا حق لها إذا بانت، وكذلك إنْ أسلمته مرةً، وحضانة الجارية حتى تبلغ النكاح، فإنْ كانت الأم في حرزٍ تركت حتى تنكح، وإنْ بلغت أربعين سنةً، وإنْ لم تكن في حرزٍ، أو كانت غير مرضية فللأب والوصي أخذها إلى أمانة وتحصين، وكل من له الحضانة من أبٍ، أو ذات رحم، أو عصابةٍ، ليس له كفايةٌ ولا حرزٌ، وليس بمأمونٍ فلا حضانة له، والحَضانة لمن فيه ذلك بالذي هو أحرز وأكفأ، فرب والدٍ يضيع ولده، ويدخل عليهم رجالاً يشربون/[١٥١].

الأمر الرابع: الإرضاع، ونفقات الأقارب، قال: ونفقة الوالدين الفقيرين لازمةٌ لولدهما الموسر، وإنْ كانا كافرين، والولد صغيراً، وإنْ كره زوج الابنة، وإنْ تصدق على الولد بالمال، أو وهب له، وينفق على امرأةٍ واحدةٍ لأبيه، لا أكثر، وعلى خادمه، لا أكثر، وخادم زوجته، للزوم إخدامه، ولا تسقط نفقة الأم بنكاحها لفقيرٍ، ولا نفقة عليها لزوجها، أو لعبدٍ، ولا نفقة

(١) في الأصل بالحاء [حيف] وهو تصحيف، والصواب ما أثبت.

عليه، ولا يتبع الوالدان بما أنفق عليهما من مال الولد، ولا تسقط نفقتهما بملك دارٍ أو خادم لا فضل فيهما، ويباع مال الغائب للنفقة، ولا تجب لجدٍ، ولا لذي رحم، أو أخ، ولا على أحدٍ منهم، وعلى الأب في مدة الحضانة النفقة والكسوة والسكنى وإخدام المحتاج إذا كان مليئاً، ولحاضنتهم قبض نفقتهم، ولا تجب نفقة الولد على أحدٍ سوى الأب إنْ كان موسراً، ويستحب للأم الموسرة الإنفاق عليه، والنفقة على الأب للذكور حتى يحتلموا، وللإناث حتى يدخل بهن أزواجهن، وإنْ أقمن على الكفر بعد [بلوغهن][1] وإسلام الأب، إلاّ أنْ يكون للصبي كسبٌ أو مالٌ، وإن بلغ أعمى أو مجنوناً أو زمناً فعليه نفقته، ولا تعود عليه نفقة من بلغ صحيحاً فعرض له ذلك، ولا نفقة على من طلقت بعد البناء، بخلاف المطلقة قبله، وإذا كان للابنة خادم ولا بد لها ممن يخدمها أنفق الأب على الابنة، فإن أنفق على خادمها وإلاّ باعها، وإذا كان للولد عبيداً أنفق الأب عليه وعليهم من خراجهم، وإنْ لم يكن لهم خراجٌ وامتنع من النفقة أجبره الإمام على بيعهم، كما يجبره أنْ ينفق على عبده أو يبيعه، ونفقة ولد المكاتبة عليها إنْ كاتبت عليهم، أو حدثوا بعد كتابتها كان زوجها عبداً أو في كتابة أخرى، وإنْ كان في كتابتها لزمته النفقة، وليس عجزه عنها كعجزه عن الكتابة، وتسقط نفقة الولد بالعسر، ومن أنفق على صغيرٍ لم يرجع عليه، إلاّ أنْ يكون له مالٌ، ولم يتلف، ويجبر الزوجة على رضاع ولدها بلا أجرةٍ، إلاّ أنْ تكون ممن لا ترضع لشرفها بذلك على الزوج، وإن انقطع لبن غيرها أو مرضت لزمه الإرضاع، وإنْ مات وللصغير مالٌ فلها ألاّ ترضعه وتستأجر له، إلاّ أنْ لا يقبل غيرها فتجبر، وإنْ كان له مالٌ فلها أجرها منه، ويجب على الرجعية الإرضاع، بخلاف البائن بانقضاء العدة وغيره، ويكون أجر الرضاع على الأب، والأم أولى بذلك، إلاّ أنْ يوجد من يرضع بدون ما سألت، إلاّ أنْ ترضى به، وإذا لم ترض به ولم يقبل غيرها وخيف موته [أجبرت][2] ولها أجر مثلها، وإذا كان الأب معدماً

---

(١) في الأصل بالحاء [بلوغين] وهو تحريف، والصواب ما أثبت.

(٢) في الأصل [أجرت] وهو تحريف، والصواب ما أثبت.

ووجد من قرابته من ترضعه باطلاً فذلك له، إلاّ أنْ تتبرع الأم، أو يكون الأب موسراً، وإذا لم يكن الأب [بالواجد][1] ووجد من يرضع بدون الأجر فإما رضيت به الأم، أو أسلمته، ويكره استرضاع الكوافر واتخاذهن ظؤرة، وكره استرضاع الفاجرة والله أعلم.

(١) في الأصل بالحاء [بالواحد] وهو تصحيف، والصواب ما أثبت.

رفع
عبد الرحمن النجدي
أسكنه الله الفردوس
www.moswarat.com

كتاب البيوع

وفيه ثلاثة أبواب:

الأول: في بيع الأعيان

وفيه نظران؛ **الأول: في أحكامه العامة**، وحقيقة البيع تنتظم **بأركان** خمسة:

الأولان: المتعاقدان أو ما يقوم مقامهما، كالأب والوصي إذا اشتريا لبعض من يليان عليه من بعض/ [١٥٢].

الركن الثالث: الثمن، ومسائل الكتاب مقتضاها شرطية العلم بجنسه، وقدره، وأجل مؤجلة، وعروه عن الغرر، قال: ويمنع شراء السلعة بدينار نقداً، أو باثنين إلى شهرٍ على التزام أحدهما، ولا يصححه النقد، ويجوز على غير الالتزام، ويمنع شراء السلعة بمائة مثقالٍ من ذهبٍ وفضةٍ لا يسمى كم من كل منهما، ويمنع شراء السلعة بقيمتها، أو بحكمٍ أو رضاء لأحد المتبايعين أو غيرهما، أو بما اشترى فلانٌ، كالكراء، ويجوز الشراء بمائة [مجموعة][1]، وإنْ لم يسم كم دخلها، ما لم يدخل ذهباً غير جائزٍ بين الناس، ولا يعجبني جمع الرجلين لسلعتيهما في البيع بثمن واحدٍ كالشراء،

(١) في الأصل [محموعة] ولعل الصواب ما أثبت.

وأجازه أشهب[١]، وكان ابن القاسم يجوزه[٢]، ويمنع شراء جارية بجاريتين غير موصوفتين، أو بثمنٍ إلى أجلٍ مجهولٍ، ونقده لا يصح العقد، ومن ابتاع داراً على أنْ ينفق على البائع حياته فسخ البيع، وتكون الغلة له بالضمان، وترد الدار، وترجع بقيمة نفقته، ويجوز بيع البعد بعشرة أفراس مؤجلةٍ وعشرة دنانير نقداً، والبيع بالدراهم الغائبة يشترط في صحته اشتراط ضمان المشتري لها، ولو حضرت فنقدها جاز البيع، وعلى المشتري إبدالها إذا استحقت كالنكاح بها، ويجوز شراء السلعة إلى عشرين سنةٍ، وإلى [الجذاذ][٣] والعصير، والحصاد، وخروج الحاج، ورفع جرون بئر زرنوق[٤] إلى العطاء، إذا كان معروفاً، وكذلك [النيروز][٥] والمهرجان وفصح النصارى[٦] والميلاد، والمعتبر في الحصاد حصاد عظم البلد إذا اختلف، ولا اعتبار بغيرها، والاعتبار بزمانه لا بنفسه، ولا يعني عن أجل العين تسمية البلد، ولا تتعين بتسميتها، وتتعين [للعوض العرض][٧] كاللؤلؤ وما لا حمل له، ويخير فيه المشتري بعد الأجل على الوفاء بنفسه أو بوكيله، كطعام السلم، وإنْ فات أجله.

---

(١) المدونة، كتاب البيوع الفاسدة، باب في الرجلين يجمعان سلعتين لهما فيبيعانهما صفقة واحدة ١٦٥/٤.

(٢) المرجع السابق.

(٣) هكذا في الأصل [الجداد] وهو تصحيف، والصواب ما أثبت.

(٤) جرون بئر زرنوق: وهي بئر لقوم عليها زرع وحصاد المدونة، كتاب البيوع الفاسدة، باب في البيع إلى الحصاد والدراس ١٦٠/٤. وفي مواهب الجليل: جرون بفتح أولهما وكسره وجرون بضم الجيم والراء جمع جرين وصوابه جرن بغير واو، وبئر زرقون بفتح الزاي: بئر عليها زرع وحصاد كما جاء في الكتاب، والشيخ أبو الحسن وزرقون المضاف إليه البئر اسمه إبراهيم بن كلي. مواهب الجليل ٥٠٠/٦.

(٥) في الأصل [النيزور] والنيروز هو أول يوم من السنة القبطية والسريانية والعجمية والفارسية ومعناه اليوم الجديد، وهو عند الفرس ستة أيام. مواهب الجليل ٥٠٠/٦.

(٦) الفصح عند اليهود عيد ذكرى خروجهم من مصر وعند النصارى عيد ذكرى قيامة السيد المسيح من الموت في اعتقادهم. المعجم الوسيط، مادة ف ص ح.

(٧) في الأصل ضرب عليها وأشار إلى تصويبها في الهامش غير واضح ولعلها (العرض بالعرض).

فروع ثلاثة؛ الأول: إذا وجد في ثمن الدين نحاساً أو رصاصاً خير بين رده والرضا به.

الثاني: إذا اشترى بدنانير ونقد عنها دراهم ثم استحق المبيع رجع بالدراهم، بخلاف دفعه عرضاً فإنه يرجع بالدنانير، وبها يرجع في استحقاق العرض.

الثالث: إذا اختلف المتبايعان في قدر الثمن قبل النقد وقد فات المبيع بيد المشتري ببيع أو حوالة سوقٍ فأعلى صدق مع يمينه في المشبه، فإنْ تبين كذبه حلف البائع على المشبه، فإنْ لم يأت به كان على المبتاع القيمة يوم الصفقة، ولو لم تفت صدق البائع بعد تحالفهما، وللمبتاع الأخذ بما قال البائع إنْ لم يفسخ بينها بحكم، وقد قال أيضاً: يحلف البائع أنه ما باع إلاّ بكذا، يجيز المبتاع في الأخذ به أو يحلف، ويترادان الثمن، قال شريح: وإنْ حلف أحدهما[1]، وإنْ مات المتبايعان فورثتهما بمنزلتهما، وإنْ تجاهلوا الثمن حلف ورثة المبتاع أنهم لا يعلمونه، ثم يحلف ورثة البائع، ثم يرد، وإنْ فات المبيع لزمت المبتاع قيمته في ماله، أما إن ادعى العلم بالثمن ورثة أحدهما وجهلته الأخرى حلف مدعي العلم وصدق فيما يشبه، ويتحالفان ويتفاسخان إذا اختلفا في جنسه، فإنْ فاتت الجارية فعلم المبتاع قيمتها، لأنه كان له نماؤها بضمانه لتلفها ونقصها، وإن اختلفا فيدفع الثمن بعد قبض الريع/[١٥٣] والرقيق والحيوان صدق البائع، إلاّ فيما يباع على النقد، كالصرف، وفيما يباع في الأسواق من اللحم والخضر والزيت، وإذا انقلب به المبتاع فإنه يصدق مع يمينه في المشبه، وكذلك في التداعي في قدْر الأجل وفوات المبيع، ويتحالفان ويتفاسخان إذا تداعيا في أصل الأجل أو قدْره، فإنْ فات المبيع بحوالة سوقٍ صدق البائع في أصل الأجل، ويصدق المبتاع في قدره مع يمينه، وروى ابن وهب فيهما: أنّ البائع مصدقٌ قبل القبض والمبتاع مصدقٌ بعده

---

(١) المدونة، كتاب البيعين بالخيار، باب في البيعين بالخيار ما لم يفترقا ٤/١٩٠.

في المشبه[1]، وقال أيضاً إذا [تداعيا في أصل الأجل][2] صدق المبتاع مع يمينه إن ادعى أجلاً يقرب، وإلاّ صدق البائع، إلاّ أنْ يكون للسلعة أمرٌ معروفٌ فيصدق مدعيه، ويصدق المبتاع في التداعي في حلول الأجل، كمستأجر الدار والأجير.

الركن الرابع: المثمن، ومسائل الكتاب تقتضي اعتبار **شرائط فيه:**

الأول: الملك، ومتضمنه أمران:

الأول: كونه مما يملك، قال: ولا تباع أرض العنوة ولا ديارها، قال الإمام ﷺ: وأرض مصر لا تباع ولا تملك، أما أرض الصلح فللصلحيين بيعها، وروى ابن نافع أنه يجوز بيعها إنْ لم تكن عليها جزيةٌ[3]، بخلاف أرض العنوة، قال: وبيعها للمسلم على أنّ عليه خراجها بيع حرامٌ، وقال أشهب: ينتقل الخراج إلى مشتريها ويزول عنه بإسلام بائعها[4]، ويجوز شراء موضع جذوعٍ موصوفةٍ من جدارٍ، كالصلح وعشرة أذرعٍ من هواء سطحٍ إذا وصف المشتري بناءه، ما لم يكن من فوق عشرة أذرعٍ من هواء البائعِ، إلاّ أنْ يشترط المشتري أنْ يبني البائع قدرها موصوفاً، ويجوز بيع جزء العين، أو شرب يومٍ أو يومين منها، أو أصل شرب يوم أو يومين من كل شهرٍ من العين والبئرِ، وكره بيع ماء المواجل التي على طَريق أنطابلس، بخلاف فضل ماء الزرع من عينٍ، أو بئر شفةٍ، أو زرع ويجوز بيع رقابها، كمواجل الدور، فأما التي في الفيافي والطرق كمواجل طريق المغرب فإنه كره بيعها، ولم يره بحرام بيِّنٍ، وهي مثل آبار الماشية التي في المهامه[5]، وكره بيع بئر الماشية ومائها مطلقاً، وكذلك ما أراد الحافر بحفره في أرضه

---

(١) تهذيب المدونة ٣/٤٠٠.

(٢) في الأصل أشار إلى كلام مضروب عليه ولكن لم يتضح لي بدايته من نهايته وما جعلته بين المعقوفتين ما أظن قصده بالضرب عليه. والله أعلم.

(٣) المدونة، كتاب التجارة بأرض العدو، باب في بيع الذمي أرض الصلح ٤/٢٧٨.

(٤) المدونة، كتاب التجارة بأرض العدو، باب في بيع الذمي أرض الصلح ٤/٢٧٨.

(٥) المهامه: جمع المهمه الفلاة بعينها لا ماء بها ولا أنيس وأرض مهامه بعيدة، ويقال: المهمه البلدة المقفرة. لسان العرب، مادة م هـ هـ.

الصدقة، أما ما أراد بحفره الانتفاع به فله منعه وبيعه، ويجوز بيع خصب الأرض المملوكة، وإنما يباع بعد نباته عامه، لا عامين، ويمنع بيع غيران[1] المعادن، لأنهما لا تورث، وللإمام إقطاع ما ظهر بأرض المغرب والعرب منها، وعلل ابن القاسم أمر عمر بن عبدالعزيز ﷺ بقطعها بأنه يجتمع فيها شرار الناس[2]، ومن له بحيرةٌ أو غديرٌ في أرضٍ فإنه لا يمنع صيده، ولا يبيعه سنة كالشرب، فإنه لا يمنع الماء لشفةٍ إلاّ في عدم الفضل عن أربابه.

الأمر الثاني: حصول الملك لمن يستند إليه إبرام التعاقد، قال: ولا يبيع الرجل ما ليس عنده، إلاّ في السَّلَم، ومن باع حنطة [جيدة][3] بحالةٍ بعبد وليست عنده، أو طعاماً أو ثياباً أو حيواناً مضموناً على أنْ يقبض إلى يومين لم تجز.

فرع: من أودع متاعاً ثم باعه ثم ورثه وأثبت التعدي كان له النقض، كشراء الأجنبي ما باعه الغاصب، بخلاف شرائه له.

الشرط الثاني: الطهارة العينية، قال: ويمنع بيع الميتة وجلدها، وإنْ دبغ، بخلاف جلد الوحش المذكى مما لا يؤكل وإنْ لم يذبحْ، قال: ولا أرى شراء عظام الميتة، ولا أنياب الفيل، وكره بيع العذرة ليزبل بها/[١٥٤] نجاستها، قال ابن القاسم: والزبل نجس عنده ولا أرى ببيعه بأساً[4]، قال أشهب: والمبتاع فيه أعذر من البائع[5]، وشراء أرواث الغنم والبقر والإبل جائزٌ.

الشرط الثالث: كون المبيع معلوماً، وللعلم به **طريقان**:

---

(١) الغيران: مفردها غار ومغارة في الجبل وقيل: الغارُ كالكَهْف في الجبل وهو أيضاً المنخفض في الجبل، وكل مطمئن من الأرض غارٌ والغار الجحر الذي يأوي إليه الوحشي. لسان العرب، مادة غ ور.

(٢) المدونة، كتاب البيوع الفاسدة، باب في بيع المعادن ١٥٨/٤.

(٣) في الأصل بالحاء[حيدة]، والصواب ما أثبت.

(٤) المدونة، كتاب البيوع الفاسدة، باب في بيع الزبل والرجيع وجلود الميتة والعذرة ١٦٢/٤.

(٥) المرجع السابق.

الأول: الرؤية، ومن اتجاه [الجهالة][1] بعدمها الملامسة، وهي شراء الثوب مطوياً لا يعلم ما فيه من غير صفةٍ، أو يشتري ليلاً ولا يتأمل، أو مدرجاً في جرابه، ومنه المنابذة وهي أنْ ينبذ كل واحد للآخر ثوبه من غير تأملٍ، ومنه المزابنة وهي بيع المجهول بالمجهول، أو المعلوم من جنس بجزافٍ، أو بجزاف بالمعدود، أو المكيل أو الموزون، إلاّ فيما يجوز فيه التفاضل إذا ظهر فضل أحدها، بخلاف مقاربته وإنْ كان تراباً، وتمنع الفلوس بالنحاس، إلاّ أنْ يتباعد ما بينهما، وتكون الفلوس عدداً، ويمنع أنْ يشتري من الشريك ما يخرج له بالسهم من ثياب معينةٍ، ويمنع بيع [...][2] النخل أو النقض المشترك على القلع في غيبة الشريك، لتوقفه على القسمة، وتحتم شمولها للأرض، ويجوز شراء ثلاث جنياتٍ على الكيل، كشراء الحائط والزرع عليه، وكذلك شراء الثوب والدار كل ذراعٍ بدرهم، وجملة غنم أو ثيابٍ كل شاتين أو ثوبين بدينارٍ، ويلزم فيه الثوبَ المفرَد بنصف دينارٍ، بخلاف الشراء بأربعين ديناراً من رطب الحائط كل قفيزٍ بكذا على أنْ يأخذ كل يوم ما يجد، إلاّ أنْ يسمى ما يأخذ كل يوم، وقد كان اللحم يشترى على أنْ يؤخذ من كل يوم كذا، ويتأخر الثمنُ إلى العطاء، وكان مأموناً، ويمنع شراء صبرة قمحٍ وصبرة شعيرٍ على أنّ الكيل كل قفيزٍ بدرهم، بخلاف عشرة أقفزةٍ من كل واحدةٍ، ويمنع الشراء من لحم معين الأنعامِ والطير كل رطلٍ بكذا قبل الذبح، ويجوز شراء الزرع إذا استحصد كل قفيزٍ بكذا، ويتأخر درسه نحو الخمسة عشر يوماً، وكذا قوله في الزيتون: كل رطل من زيته بكذا، ويجوز النقد فيه، ما لم يكن يختلف فيمنع بيعه، إلاّ على الخيار من غير تأخيرٍ، إلاّ كالعشرة أيام، وقال أشهب: الكيل في الزيت معلومٌ، فيباع به إذا عرف نحوه، والوزن مجهولٌ، فإن علمت نسبته إليه جاز، وإلاّ فلا[3]، ويجوز بيع الجوز جزافاً.

---

(١) لم أتبينها في الأصل أهي [الحمالة] أم [الجهالة] وما أثبت هو الأقرب للسياق والله أعلم.

(٢) كلمة غير واضحة.

(٣) المدونة، كتاب البيوع الفاسدة، باب في بيع الحيتان والآجام والزيت قبل أن يعصر ١٦٢/٤.

فصل

ويجوز استثناء جزءٍ من الشاة والبقرة والبعير، فإما الجلد والرأس فاستخفه في السفر، وكرهه في الحضر، إذ كأنه شراء اللحم، وإنما جاز استثناؤهما لأن المبتاع يضمنهما بالشراء، بخلاف شراء لحم الشاة قبل الذبح وبعده كل رطلٍ بكذا، وأجاب في امتناع المشتري في السفر من الذبح بأنه أوجب على مستحيي البعير المشترى على أنّ لبائعه جلده شرو جلده أو قيمته، ولا يكون شريكاً، كمن وهب له لحم شاةٍ ولآخر جلدها، فإن له استحياؤها، وعليه مثل الجلد أو قيمته، ولا يجب عليه غير ذلك إذا غفل عنها حتى أنتجت، ويسقط بموتها، ويكون النتاج له، ويمنع استثناء البطن والفخذ والكبد، بخلاف اليسير كالأربعة الأرطال ولم يبلغ به الثلث، ويجبر فيه المشتري على الذبح، كاستثناء البائع آصعاً من الرطب الثلث فدونه يأخذها تمراً، وروى ابن وهب أنه رجع عن منعه إلى إجازته في الثلاثة فدونها ويجوز استثناء الصوف والشعر.

الطريق الثاني: وصف الغائب ونحوه، وقال بعض كبار أصحاب الإمام: لا يجوز البيع إلاّ على صفةٍ، أو رؤيةٍ عرفت، أو اشتراط الخيار بعد الرؤية[1]، وكذا في بيع العبد في بيت البائع اشترط الخيار عند رؤيته ولم يوصف، وكذا في تولية السلعة وإنْ لم/[١٥٥] تسم ولا ثمنها، وذلك لازم للمُولي لا للمَولَى وإذا رضي لما قيل أنه عبدٌ ثم بيّن له الثمن فلم يرض، فذلك له، ولا تشترط كتابة صفة الدار في الوثيقة إذا عرفاها، ويصدق البائع مع يمنيه في الاختلاف في تغير السلعة المتقدمة الرؤية، إلاّ أنْ يقيم المبتاع بينةً، وقد جعل الإمام الداخل على ورم في قوله: قد تزايد مدعياً، وقال أشهب: البائع مدعٍ[2]، وإذا تقدمت رؤية السلع والحيوان من

---

(١) المدونة، كتاب الغرر، باب في الرجل يشتري السلعة قد رآها أو بصفة له أيكون له الخيار إذا رآها ٤/٢١٢.

(٢) المدونة، كتاب الغرر، باب في بيع الغرر والملامسة والمنابذة والعمل في ذلك واشتراء الغائب ٤/٢٠٩.

مدةٍ تتغير في مثلها فإنه يشترط في بيعها وصفها، إلاّ أنْ تشترى على الخيار بعد الرؤية بلا نقدٍ، وبيع الآبق والضالة إذا ادعى المبتاع معرفته بمكانٍ وتواضعا الثمن، أو أخذه رجلٌ من رجلٍ وصار عنده كبيع الغائب، وضمان ما بيع على الصفة، وما تقدمت رؤيته قبل قبضهما من البائع، إلاّ أنْ يشترط أنه من المبتاع، وكان يقول عكسه، قال ابن القاسم: والقرب والبعد فيه سواءٌ[1]، والنقص والنماء كالهلاك في القولين، وعلى قوله الأول إذا تنازعا في إدراك الصفقة للبيع بعد هلاك السلعة تكون البنية على البائع، وفي عدمها له تحليف المبتاع إن ادعى علمه، وفي مجاهلها يضمن البائع على القولين، ولم يختلف قوله أنّ الدور والأرضين والعقار الغائبة بالعقد من المبتاع، ويجوز شراء العدل ببرنامجه[2] قبل فتحه، ويذكر في البرنامج العدد والوصف والنوع والزرع، ويلزم بوجوده على الصفة، كالغائب الموصوف، والمتقدم الرؤية، ويخير فيه المبتاع إنْ خالفها ببينةٍ لم تفارق، أو بإقرار البائع، وفي عدمها إذا أنكر البائع المخالفة وقال: بعته على البرنامج يصدق، كالمصدق في الكيل، ودافع الضرة قضاءً إذا ادعى عليه نقص، ومن صرف [يدعى][3] عليه رديئاً، ويحلف دافع الدراهم على علمه، ويجوز النقد بالشرط في غائب السلع والحيوان والزرع المتقدم الرؤية المشترط ضمان المبتاع له إنْ أدركته الصفقة وكان موضع ذلك كله كاليومين، وأما في البعيد فلا يجوز التطوع في ذلك بالنقد، ويجوز اشتراطه في الدور وإنْ بعدت، وما يمنع النقد فيه يجوز بيعه بالمضمون المؤجل بآجل يكون أبعد من مسافة السلعة، كشراء تمر الحائط على مسيرة ستة أيامٍ، ومن باع دابة غائبة بسكنى منع اشتراط نقده، بخلاف اشتراط تأخيره، وفي بعد الحائط بمثل إفريقية يمنع شراء ثمرته، إلاّ أنْ تكون يابسةً، وبيع أصل الحائط

---

(١) المدونة، كتاب الغرر، باب في الرجل يشتري السلعة قد رآها أو بصفةٍ له أيكون له الخيار إذا رآها؟ ٢١٢/٤.

(٢) البرنامج وهي لفظة فارسية استعملها العرب والمراد بها الدفتر المكتوب فيه صفة ما في العدل. مواهب الجليل ١١٥/٦.

(٣) في الأصل بالألف الممدودة [يدعا].

كالرباع[1]، ويجوز بيع الغنم الغائبة بالعبدالغائب الموصوف، إلاّ أنْ يضرب لأحدهما أو أحدهما أجلٌ فإنه لا يباع معينٌ إلى أجلٍ إلاّ بمثل اليوم واليومين.

فروع أربعة؛ الأول: أنّ العدل المشترى على أنّ فيه خمسين ثوباً إذا وجد فيه أحد وخمسون يكون البائع شريكاً بحرٍ من أحد وخمسين، ثم قال: يرد الزائد كالمعيب، والأول أعجب إليّ، فإن وجد فيه تسعةً وأربعين وُضِعَ من الثمن جزءٌ من خمسين، قيل: فإن وجدا أربعين؟ قال: إنْ وجد أقل ما سمّى لزمه بحصته، وإنْ كثر النقص تلزمه الصفقة، ويوضع في النقص من صنف من الأصناف التي في العدل بنسبة الناقص من حصة نوعه.

الثاني: أنه حيث يمنع النقد في الغائب تمنع الإقالة منه، وبيعه لبائعه، قال سحنون: وهذا على تضمين المتاع[2]، /[١٥٦] ويجوز بيعه من غير البائع لا ينقد، بخلاف أمة المواضعة، فإنه تجوز الإقالة منها وبيعها لبائعها بالزيادة والنقصان، وإنْ لم تحض إذا لم ينقد الزيادة حتى تحيض، ويجوز بيعها من غيره لا ينقد.

الثالث: أنّ لمستأجر الدار بثوبٍ موصوفٍ في بيته شراؤه بعينٍ، أو ثوبين من صنفه، أو بسكنى، إنْ علم إدراك الصفقة الثانية له.

الرابع: إذا اشترى سلعةً حاضرةً بسلعةٍ موصوفةٍ في موضعٍ قريبٍ جاز، فإن هلكت الغائبة قبل وجوب الصفقة ردت الحاضرة، فإن فاتت ببيعٍ أو عتقٍ إنْ كانت جاريةً لزمت مشتريها قيمتها يوم التبايع، ولو كانت بموضعٍ بعيد يمنع فيه النقد، وشرط قبض الحاضرة فسد البيع وردت، فإن بيعت أوْ

---

(١) الرباع جمع مفردها الربع وهو: الفصيل يُنْتَجُ في الربيع، وهو أول النِتاج. القاموس المحيط، مادة ر ب ع.

(٢) المدونة، كتاب الغرر، باب في الرجل يشتري السلعة الغائبة قد رآها أو بصفة له فيريد أن ينقد فيها أو يبيعها من صاحبها ٤/٢٢٠.

عتقت لزمته قيمتها يوم قبضها، ويرد العتق في الوجهين بعدمه.

الشرط الرابع: عروه عن الغرر، قال: ولا يجوز بيع ثوبٍ أو حيوان على أنْ يقبض إلى شهرٍ، ويمنع في العروض والحيوان شراؤها على ألاّ تقبض إلاّ إلى أجلٍ بعيدٍ، وكره شراء سلعةٍ معينةٍ ضُرِب لأخذها أجلٌ بعيدٌ، كالسلم في معين الطعام، بخلاف اشتراط قبضها بعد يوم أو يومين، وتأخير الطعام ليكتال بعد يومين أو ثلاثة، وهو في السلع أبينٌ، ولا يجوز للورثة بيع الموصى بخدمته سنةً على أنْ يُقبَض بعدها، وليس للعامل في المعدن بيع [نيلٍ][1] أدركه، وله منعه، ويمنع بيع ضريبة المعدن يوماً أو يومين، ويجوز اشتراء تراب الذهب بالفضة وعكسه، بخلاف تراب الصاغة، قال ابن القاسم: ويجوز بيع [جفنٍ][2] أو نصلٍ دون حليته، وينقضها البائع إنْ شاء أحد المتبايعين[3]، ويجوز بيع عمودٍ عليه بناءٌ، وصوف الغنم على ظهورها إذا كان بحضرة جزارها ورآها، ويمنع شراء الآبق والضالة والأجنة وما لم يطب، ويمنع شراء العرية قبل [زهوها][4]، إلاّ على الجد، وإذا أطلق العقد وجدّه قبل الإزهاء جاز، فإن تركه حتى طاب وجدّه فسخ بيعه ورد قيمته إنْ جدّه رطباً، وإنْ جدّه تمراً رد مكيلته، ولا يضمنه هذا، ولا في اشتراط تنقيته، إلاّ بعد جداده، ولا يضمن الآبق ونحوه، إلاّ بعد قبضه، ويجوز بيع التمر إذا أزهى، وتشترى المقاثي والورد والياسمين والرمان والأترج والموز، وما لا يمكن تبقية أوله لآخره بطيب بعضه، ويجوز شراء الموز في شجره إذا حل بيعه، ويستثني من بطونه خمسة أو عشرة أو ما يطعم سنةً ونصفاً، والقضب مثله، ويمنع شراء ما تطعم المقثاة شهراً، ولا يباع القمح والسمسم والحبوب وحب الفجل إلاّ بعد يبسه، وكذلك القطنية ونحوها، إلاّ أن تشتري على القطع وروى ابن وهب أنّ الحب لا يباع حتى ييبس، وينقطع

---

(١) في الأصل [قيل] وهو تحريف الصواب ما أثبت.

(٢) في الأصل غير واضحة والتكملة من التهذيب. تهذيب المدونة ٩٨/٣.

(٣) المدونة، كتاب الغرر، باب في الرجل يشتري من الرجل عموداً له وعليه بنيان أو جفن سيفه بلا حلية ٢٢٤/٤.

(٤) في الأصل بالراء [رهوها] وهو تصحيف، والصواب ما أثبت.

عنه شراب الماء[1]، وفي الحديث: حتى يبيض[2]، وفي حديث آخر: حتى يشتد في أكمامه، ولا يباع القصب الحلو حتى يطيب ويمكن قطعه، ويجوز اشتراط الثمرة التابعة في الكراء قبل كونها أو طيبها، قال ابن القاسم: وبلغني تحديد التابع بالثلث، ولم يبلغه به إذ سألته[3]، ومعرفة التبقية بأن تقوم المنفعة بدون الثمرة ثم تقوم الثمرة على نحو ما عرف كل عام بعد إطراح المؤنة والعمل، ثم ينسب أحدها إلى الآخر، كما في تبعية البياض في المساقاة، ويمنع اشتراط نصف الثمرة التابعة، كنصف سواد الأرض التابع، ولا أبلغ به الثلث، وإنما يشترط جميعه، كحلية السيف والمصحف والخاتم ومال العبد، ويجوز اشتراط لبن الناقة والبقرة الحلوب في الكراء إذا عرفا وجهه، ولا يباع [القصيل][4] إلاّ أنْ يبلغ الرعي أو الجز، ويجوز شراء القرط إذا بلغ أحدهما، أما قبله فلا يجوز إلاّ على رعيه في الحال، /[١٥٧] ويجوز لمشتري القصيل شراء خلفته بعد شرائه، بخلاف غيره، ويجوز شراء خلفته المأمونة، أو جزأين منها، ويجوز شراء لبن الغنم المأمونة، كالعشرة ونحوها شهراً أو شهرين، أو إلى أجل لا ينقطع اللبن قبله، إذا عرف المتبايعان وجه الخلاف، بخلاف الغنم اليسيرة، ولا خير في بيع لبنها في غير الإبان مطلقاً.

فرعان؛ الأول: إذا ماتت خمس شياهٍ من عشرةٍ اشترى لبنها ثلاثة

---

(١) المدونة، كتاب السلم الأول، باب في السلف في زرع أرض بعينها أو حديد معدن بعينها ٤/١٣.

(٢) عن ابن وهب عن إسماعيل بن عياش أن رسول الله ﷺ نهى أن يشترى الحب حتى يبيض. المدونة، كتاب السلم الأول، باب في السلف في زرع أرض بعينها أو حديد معدن بعينها ٤/١٣. والحديث أخرجه النسائي في سننه، كتاب البيوع، باب ما يذكر في بيع الحنطة في سنبلها ٥/٣٠٢.

(٣) المدونة، كتاب كراء الدور والأرضين، باب في الرجل يكتري الدار وفيها النخل فيشترط النخل ٤/٤١٣.

(٤) في الأصل بالفاء [الفصيل]، والصواب ما أثبت. المدونة، كتاب البيوع الفاسدة، باب في اشتراء القصيل والقرط واشتراط خلفته ٤/١٥٠. والقصيل من القصل وهو القطع والقصيل ما اقتصل من الزرع أخضر. لسان العرب، مادة ق ص ل.

أشهرٍ بعد شهرٍ، وكانت تحلب قسطين قسطين، والباقية تحلب قسطاً قسطاً، نظر إلى لبن الجملة في الشهر بالنسبة إلى نفاق لبنها في الشهرين، فإن كان على النصف وجب بنصف الثمن، وسقط ثلثا ثمن الباقي، ثم على هذا الحساب، ولو فاتت قبل حلابها سقط ثلثا الثمن.

الثاني: إذا اشترطت الثمرة غير التابعة في الكراء قبل كونها أو طيبها كانت لرب الأرض، وللمكتري أجر سقيه وعلاجه، وعليه قيمة كراء الدار والأرض إنْ سكن أو زرع، ويتصل ببيع الثمار ونحوها وضع الجوائح، والجائحة ما جاء من قبل الله سبحانه، كالجراد، والنار، والريح، والعرق، والبرد، والطير الغالب، والعفن، والسموم، والجيش، والسارق، وقال ابن نافع: ليس السارق بجائحة[1]، وليس منها انقطاع ماء السماء، فإنه يوضع منه القليل والكثير للدخول على الأحياء به، والمشتري في طروئها **أقسام ثلاثة**:

الأول: ما وضعها فيه مشروط ببلوغ الثلث، كبيع ما طاب من الرطب والنخل والعنب والزيتون والجوز والجلوز والفستق، وإن اشترط قطعه، وبيع ما طاب من عرية يخرصها، أو تمر نخلةٍ أو حائطٍ، وما بيع بطيب بعضه، وما اشترى قبل طيبه من جميع الثمار على القطع، وكذلك قطنية خضراء اشتريت على القطع، وشرب يومٍ أو شهرٍ اشترى دون الأصل فغارت العين، وقال ابن القاسم: يوضع منه المُضر وإنْ قصر عن الثلث[2]، والاعتبار في ثلث الثمرة بالمكيلة، أو بالوزن مما لا تعدد بطونه، ولا يفسد بحبس أوله لآخره، واتخذ نوعه يحسب فيه ثلث المكيلة بثلث الثمن، وفيما عداه إذا بلغت الجائحة ثلث المكيلة بالنسبة إلى أوائله وأواخره، ومختلف أنواعه، فإنه يسقط من الثمن نسبة قيمة ذلك إلى قيمة بقيتها على تفاوت أوقاتها وأنواعها، وراعى أشهب بلوغ قيمة المجاح ثلث القيمة وألغي ثلث

---

(١) المدونة، كتاب الجوائح، باب في جائحة الجراد والريح والجيش والنار وغير ذلك ٤١/٥.

(٢) المدونة، كتاب الشفعة الثاني، باب فيمن اشترى شرباً فغارت العين ٤٣٤/٥.

المكيلة[1]، وعلى ذلك تخرج المقاثي، والورد والقصيل، إن اشترطت خلفته، والقطنية المشترط منها بطوناً، وكذلك خراب الدار المكتراة سنين، قيل: فالتين مما ييبس ويطعم بعضه بعد بعضٍ؟ قال: يسأل عنه أهل المعرفة، أما سواد الأرض المكتراة غير البائع إذا اشترط وصح التعاقد بإزهائه فأجيح فإنه يعرف ثمنه بنسبة أجرة الأرض إلى قيمة الثمرة، وتكون حصته من العوض ثمنه، فإذا أتت الجائحة على ثلثه وضع ثلث الحصة.

القسم الثاني: ما توضع به مطلقاً، كالبقول والسلق والبصل والجزر والفجل والكراث وغيره، وروى علي وابن أشرس اعتبار الثلث[2].

القسم الثالث: ما لا توضع فيه مطلقاً، كما لا يباع إلاّ بعد يبسه من تمرٍ أو زبيبٍ، وإنْ كان اشتراه بعد إزهائه على التبقية، قال ابن القاسم: ولا توضع الجائحة في القصب الحلو[3]، قال سحنون: وقد قال ابن القاسم بوضعها وهو أحسن[4]، ولا جائحة في غير مؤبرٍ اشتري بأصله، ولا في مؤبرٍ اشترط تأخيره وإنْ كان رطباً، كمن استأجر داراً فيها تمرٌ لم يطب، أو أرضاً فيها سواد الثلث فأدنى، إذا اشترطا، فإنه لا جائحة فيهما، كمال العبد في رده بالعيب والاستحقاق/[١٥٨] فإنه يرجع فيهما بكمال الثمن، قال الإمام: ولا جائحة فيما بقي لشراء أصله، قال ابن القاسم: ولا في زرعٍ بقي لشراء أرضه[5].

الشرط الخامس: كونه منتفعاً به انتفاعاً لا معارض فيه، قال: ويجوز بيع المصحف، قال ابن عباس: ما لم يجعله متجراً[6]، قال ابن القاسم:

---

(١) المدونة، كتاب الجوائح، باب ما جاء في الجوائح ٣١/٥.
(٢) المدونة، كتاب الجوائح، باب في جائحة البقول ٣٦/٥.
(٣) المدونة، كتاب الجوائح، باب في جائحة القصب الحلو ٣٧/٥.
(٤) المرجع السابق.
(٥) المدونة، كتاب الجوائح، باب في الرجل يشتري الزرع على أن يحصده ثم يشتري الأرض بعد ذلك ٣٩/٥.
(٦) المدونة، كتاب الجعل والإجارة، باب في إجارة المصحف ٤٢٨/٤.

وكره الإمام بيع كتب الفقه فكيف بكتب النحو والشعر[1]، ويجوز بيع طريقٍ في دارٍ، ويمنع بيع الخمر، ويجوز بيع الأسود والهر والسباع والفهود والذئاب والنمور، وإنْ كان لتذكى لجلدها، ويمنع بيع كلب الماشية والزرع وغيره، ويقتل كلب الدور، وأما غيره فعلى قاتله قيمته.

الركن الخامس: دليل التراضي، وخصوصيات أحكامه ستأتي.

النظر الثاني: الأحكام الخاصة، وهي **نوعان**:

الأول: ما خلا عن ملاحظة الربا في مثبته، وفيه فصول ستة:

❋ ❋ ❋

الأول: ما رتب على الانعقاد مساومة

قال: ومن قال لرجلٍ: قد أخذت غنماً كل شاةٍ بدرهم، فقال: ذلك لك فقد لزم البيع، وأجاب ابن القاسم فيمن قال الرجل: بعني سَلعتك بكذا، فقال له: بعتك، فقال: لا أرضى، بأن الإمام قال فيمن وقف سلعةً للبيع، فقال له رجل: بكم هي؟ فقال: بعشرةٍ، فقال: رضيت، فقال له: لا أرضى، فإنه يحلف بأنه لم يقل ذلك رضًى بالبيع، ويبرأ، وإلاّ لزمه البيع[2].

فروع خمسة؛ الأول: أنّ الصفقة إذا جمعت حلالاً وحراماً رد جميعها، وبه قال أشهب، كالكراء بدرهمٍ وخمرٍ، وإنْ ترك الخمر بعد العقد[3].

---

(١) المدونة، كتاب الجعل والإجارة، باب في إجارة تعليم الشعر وكتابته ٤/٤٣١.

(٢) المدونة، كتاب الغرر، باب ما جاء فيمن أوقف سلعة له وقال: لم أرد البيع ٤/٢٢٨.

(٣) في المدونة القول لابن شهاب، انظر: المدونة، كتاب البيوع الفاسدة، باب في البيع الفاسدة ٤/١٥٠. واما المثال الذي ضرب به بكراء الدار بدرهم وخمر فقد أشار إلى قول مالك الذي جاء في كتاب كراء الدور والأرضين، باب في الرجل يكري أرضه بدراهم وخمر صفقة واحدة ٤/٥٥٥.

الثاني: أنّ البيع إذا انعقد في شجرٍ فيه تمرٌ مؤبرٌ، أو في أرضٍ فيه زرعٌ قد ظهر لم يتبعا، بخلاف ما قبل الظهور والتأبير، أما الشجر فتتبع الأرض في شرائها، إلاّ أنْ يشترطه البائع، كالتصدق بأحدهما مع السكوت عن الآخر.

الثالث: أنّ من باع جاريةً بعبدٍ ثم تقايلا لم تجز الإقالة، إلاّ أنْ يكونا حيين، وكذلك إنْ تعيب العبد، إلاّ أنْ يعلم بائعه بتعيبه، وتجوز الإقالة من المثلى بعد إتلافه وإنْ حال سوقه إذا علم بائعه، ورد المشتري مثله، وكان المثل حاضراً عنده، ودفعه بموضع قبضه، كما في إتلاف غاصبه له، ويجوز التفرق قبل قبض ثمن السلعة في الإقالة منها والتأخير به سنة.

الرابع: أنّ من ابتاع سلعةً بنقدٍ فلم يقبضها حتى أشرك فيها، أو ولي وقد نقد أم لا جاز.

الخامس: إذا أشرك الشريكان في عبدٍ ثالثاً فهو بينهم أثلاثاً.

❋ ❋ ❋

الفصل الثاني فيما رتب على الانعقاد [من][1] الجهة

والنظر فيه في **أطراف ثلاثة**:

الأول: **منعه وجوازه**، قال: وتجوز المرابحة في الجزء المشترى من المكيل، والموزون، وعشرة أقفزةٍ من مائةٍ غير مختلفةٍ، والجزء المشترى من العروض، والحيوان، والسلم فيه، وكذلك أحد الثوبين المسلم فيهما على الصفة قبل قبضه من سلمٍ، بخلاف أحد الثوبين بين المشتريين، وواحدٌ

(١) في الأصل [مر] وهو تحريف، والصواب ما أثبت.

من الرقيق بما يقع عليه، وتجوز المرابحة على أنّ للعشرة إحدى عشرة أو أقل أو أكثر، في الزيادة والنقص، ويقسم الثمن على أحد عشر جزءاً، ولا يباع الثوب مرابحة على ما رقم عليه في إرثه أو شرائه، وشدد الإمام الكراهية فيما رقم عليه أكثر من ثمنه، وإنْ لم يقل قام علي بكذا، ومن اشترى سلعةً فوهبها ثم ورثها لم يبعها مرابحةً، ولا يبيع المقيل إلاّ بما اشترى، والمعتبر في تكرر الشراء الآخر، ويجوز لمن وهب له ثمن السلعة بعد شرائه ونقده ومفارقته أنْ يبيع مرابحةً.

الطرف الثاني: ما على /[١٥٩] **البائع بيانه**، وعليه بيان الشراء بالبراءة من ذهاب الضرس، أو عيب غيره، وحدوث ذلك، وإن باع بمساومة، ويبين الرضى بالعيب بعد العقد، ويبين الصلح بالعبد عن دين حل جحد أم لا، وإلاّ رد، إلاّ أنْ يفوت فتجب للبائع القيمة، وليس عليه بيان الاستغلال والحلاب، إلاّ في طول الزمان، وتغير الأسواق، وعليه بيان الركوب في السفر، واللباس، [والافتضاض][1] إنْ نقص العلي، بخلاف الوخش، قال غيره: وليس عليه بيان الخفيف من ركوب ولباس لم يغير[2]، وعليه بيان جز الصوف، وإنْ لم يكن يوم الشراء، ويبين ولادة الغنم، وإنْ باعها بأولادها، ولا يحبس ما ولدت الأمة عنده ويبيعها مرابحة حتى يبين، ويكون الولد في حد التفرقة، ويبين تقادم مكث العروض والحيوان التي حالت أسواقها لتفاوت الرغبات بالقدم والجدة، ويبين في المرابحة والمساومة الترويج، وفي عدم البيان يخير المبتاع، ولا يفيت فيه حوالة سوقٍ ولا خفيف عيبٍ أو زيادةٍ، وفي الفوت بعتق أو تدبير أو كتابة يرجع بحصة العيب من الثمن، ويبين تأجيل الثمن، والتأخير به بعد الشراء على النقد والحطيطة المشبهة، أو الدرهم الزائف، ويبين استبانة كذب البائع بعد العقد ويبين ما عقد عليه من عينٍ أو عرضٍ أو طعامٍ، وما نقده

---

(١) في الأصل بالقاف [الاقتضاض]، والصواب ما أثبت. انظر: المدونة، كتاب المرابحة، باب فيمن ابتاع جارية فوطئها ثم باعها مرابحة ٤/٢٤٥.

(٢) المدونة، كتاب المرابحة، باب فيمن ابتاع جارية فوطئها ثم باعها مرابحة ٤/٢٤٦.

من ذلك عن غيره، وله ضرب الربح على أيها شاء إذا وصف ذلك، وإنْ نقد ثياباً عن عينٍ، ولا يضرب الربح على قيمتها.

قال أشهب: المرابحة على العروض والطعام بيع ما ليس عندك إلى غير أجل السلم[1]، ويبين الوارث لنصف السلعة إرثه فيما يختص العقد بالمشتري، ويبين المشتريان إذا باع أحدهما مرابحةً اقتسامها، ولا يجب بيان أنّ البائع عبده أو سيده أو مكاتبة إذا لم يحاب.

فروع ستة؛ الأول: إذا دلّس بتأجيل الثمن رد البيع، وإنْ أمضاه المشتري إلى الأجل فلا خير فيه، ويجب في فوتها قيمتها يوم القبض معجلاً وإنْ كانت أكثر، ولا يضرب فيها ربحٌ على القيمة.

الثاني: قال ابن القاسم: إذا نقد المخالف من عينٍ أو عرضٍ أو مكيلٍ أو موزونٍ لما عقد عليه منها، ولم يبيّن يرد البيع، إلّا أنْ يتماسك المبتاع به، فإن فات المبيع بحوالة سوقٍ فأعلى ضُرِبَ الربح على الذي نقد البائع على الجزء المشترط، وللمبتاع التمسك بما عقد عليه[2].

الثالث: إذا اشترى رجلٌ نصف عبدٍ بمائةٍ ثم اشترى الآخر نصفه بمائتين ثم باعا مرابحة فلكلٍ ما نقد ربحه، وعليه [نقص][3] الوضيعة في البيع بها، والثمن بينهما نصفان في بيعه مساومةً.

الرابع: إذا شرك أو ولى ثم حط عنه ما يشبه أجبر على حطه عن الشريك، ويجبر المولى، ولا مقال لهما في الذي لا يشبه.

---

(١) المدونة، كتاب المرابحة، باب فيمن ابتاع سلعة بثمن فنقد فيها غير ذلك الثمن ثم باعها مرابحة ٤/٢٣٥.

(٢) المدونة، كتاب المرابحة، باب فيمن ابتاع سلعة بثمن فنقد فيها غير ذلك الثمن ثم باعها مرابحة ٤/٢٣٧.

(٣) في الأصل [نفض] وهو تصحيف، والصواب ما أثبت.

الخامس: إذا أجبر بزيادةٍ في الثمن يخير المبتاع، إلاّ أنْ يحط البائع الكذب وربحه، فإن فات المبيع بحوالة سوقٍ فأعلى ضمن المبتاع قيمته يوم قبضه، ولم يزد على ثمن الكذب وربحه، ولم ينقص عن الثمن الصحيح وربحه، وروى في الفوت بنماءٍ أو نقصٍ أنّ البائع إنْ رضي بالثمن الصحيح وربحه وإلاّ فله القيمة، إلاّ أنْ يثبت المبتاع على ما اشترى به، فإنْ أبى غرم قيمتها يوم البيع، ما لم تزد أو تنقص، كما تقوم، وأما ما يكال أو يوزن فلا فوت فيه، وللمبتاع فيه الرضا بجميع الثمن أو رد مثله، إلاّ أنْ يحط البائع الكذب وربحه، ولو قال: قامت علي بمائةٍ، وقد كان اشتراها بمائةٍ على أنْ أسلف عشرةً كان كاذباً، وخير المبتاع في التماسك بمائةٍ، فإن فاتت فعليه الأقل/[١٦٠] من المائة أو القيمة.

السادس: إذا ثبت أنّ الثمن أزيد مما [قاله][1] البائع خير المبتاع من ضرب الربح على ما ثبت، أو يرد، فإن فات المبيع بنماءٍ أو نقصٍ فالمشتري مخيّرٌ، وله التزام قيمتها، ولا ينقص عما اشترى به، ولا يزاد على ما ثبت وربحه.

الطرف الثالث: ما يحسب ويلغى، قال: ويحسب الصبغ والخياطة والقصارة، ويضرب الربح عليها، ويحسب كراء الحمل، ونفقة الدواب، ولا يجعل لهما ربحاً، إلاّ أنْ يربح فيه، فإنْ ضرب الربح على الحمولة ولم يبين وقد فات المبيع بحوالة سوق فأعلى حسب ذلك في الثمن، وفيما قبل الفوت يرد البيع، إلاّ أنْ يتراضيا بجائزٍ، وقال في البز: يلغى مطلقاً الجُعل، وأجر الطي والشد والمخزن ونفقة التاجر في ذهابه وإيابه.

❋ ❋ ❋

(١) في الأصل مكررة.

الفصل الثالث: ما رتب على الاشتراط فيه

وهو **قسمان؛ الأول: ما شرع لرفع الخلابة**[1]، وهو الخيار، قال: وإذا انعقد البيع فلا خيار، إلاّ بشرطٍ قال أشهب: وعليه أجمع علماء الحجاز، والمتبايعان في اشتراطه سيان، واشتراط النقد منه مبطلٌ وإنْ قرب الأجل، أما التطوع بالنقد بعد العقد فجائزٌ.

فرع: إذا اختلف المتبايعان في اشتراط الخيار صدق المبتاع في دعوى اللزوم، والنظر فيه في **أطراف أربعة**:

الأول: في وجوه جوازه ومنعه، قال: ويجوز شراء أحد ثوبين، أو عبدين بألفٍ على التزام اختيار أحدهما، وإنْ اختلف ثمنهما لم يجز، إلاّ على غير الإلزام للمتعاقدين، لأنه من بيعتين في بيعةٍ، وأجاز عبدالعزيز اختلاف عدد الدراهم إذا تساوى وزنها، بخلاف كون هذه نقصاً وهذه وازنة عنده، وعند الإمام ويجوز شراء خمسين ثوباً من مائةٍ في عدلٍ يختارها المشتري وإن اختلفت القيم، وإذا ذكر الطول والصفة والعرض إلاّ أنْ يختلف الجنس، ما لم يسم ما يؤخذ من كل جنسٍ، كاجتماع غنم وبقرٍ، ويجوز لمشتري سائر العروض والماشية عدا الطعام أنْ يشترط الخِيار في عددٍ يقل أو يكثر إن اتحد الجنس، وللبائع اشتراط خيار ما يقل بالنسبة إلى الباقي بخلاف ما يكثر، والأكثر كتسعين من مائة، ويمنع اشتراط الخيار للمشتري في بعض الطعام مطلقاً، كشراء ثمن أربع نخلاتٍ يختارها، بخلاف شراء أصولها بلا ثمرٍ، وأجاز الإمام استثناء بائع الحائط أربع نخلاتٍ أو خمساً يختارها بعد أنْ وقف فيه أربعين ليلةٍ، وألحقه ببائع الغنم، قال ابن القاسم: ولا يعجبني فيه فإن وقع أمضيته لقول الإمام ويجوز في الكباش[2]، ولو لم يشترط البائع خياراً فيما يستثنيه، ولا المشتري فيما يشتريه جاز

---

(١) الخلابة وهي الخداع بالقول اللطيف. لسان العرب، مادة خ ل ب.

(٢) المدونة، كتاب البيعين بالخيار، باب في الرجل يشتري من الرجل من حائطه ثمر أربع نخلات يختارها ٤/٢٠٤.

البيع، وكان شريكاً بحر العدد في كل عينٍ، وإذا قال بائع الحائط: شرطت نخلاتٍ اختارها مطلقةٍ، وقال المشتري: بل معينة، تحالفا وتفاسخا، ويجوز بعد التبايع جعل أحد المتبايعين للآخر الخيار، ويكون الضمان في مدته من المشتري، وأجاب في المشتري عن اشتراطه الخيار لفلانٍ بأنه جاز البيع على رضا فلانٍ أو خياره، وجوزه برضا أحدهما، ويجوز اشتراط خيار من لم يشتر له ورضاه، وليس للمشتري إجازةٌ أو ردٌّ بدون المشترط خياره، بخلاف المشترط استشارته، ويفسد البيع لبعد المشترط استشارته وإرضاءه، قال: ولا يصح البيع بإسقاط مشورته، وإذا شرط المتبايعان الخيار لم يتم البيع إلاّ بإمضائهما، أما المشتريان بالخيار فلكل منهما الرد والإجازة، وإذا اختار من له الخيار من المتبايعين والآخر [غائبٌ][1] أشهد، وجاز على الغائب، /[١٦١] ومن اشترى صبرةً أو جملة غنم على حساب الشاة أو القفيز بالخيار ثلاثاً لم يكن له أخذ البعض وترك الباقي، إلاّ برضا البائع، ويجوز الخيار في رطب الفواكه إنْ كان يحتاج إليه، قال سحنون: من غير أن يغيب المبتاع على ما لا يعرف بعينه كما يمنع بعد الغيبة الإقالة من بعضه بخلاف ما يعرفه بعينه[2].

الطرف الثاني: مدته، ولا يجوز مده إلى شهرٍ في شيءٍ من البيوع، ولا يصح العقد فيه بإسقاطه، ولا خير فيما تباعد من الخيار، ويؤجل في الثوب اليوم واليومين ونحوهما، قال غيره: ولا يشترط لبسها[3]، بخلاف العبد يختبر بالاستخدام، ويمد في الجارية الجمعة ونحوها، ويجوز اشتراط ركوب الدابة اليوم وشبهه والسفر عليها البريد ونحوه، ما لم يتباعد، قال غيره: ويختبرها بالبريدين[4]، ويختبر الدار بالشهر ونحوه، والخيار في الفواكه بعد الحاجة، وإذا سكت عن مدة الخيار ضرب فيه ما ينبغي في المشتري.

---

(١) في الأصل بالعين [عائب] وهو تصحيف، والصواب ما أثبت.

(٢) تهذيب المدونة ٣/١٧٥.

(٣) المدونة، كتاب البيعين بالخيار، باب في بيع الخيار ٤/١٧١.

(٤) المدونة، كتاب البيعين بالخيار، باب في بيع الخيار ٤/١٧٢.

فروع مرتبة أربعة؛ الأول: أنّ من أطبق في أيام الخيار نظر السلطان له ووكّل، وينظر في ماله، وينفق على عياله، كالمفقود، أما المغمى عليه في أيام الخيار فينتظر، فإنْ طال أمده ورأى السلطان ضرراً فسخ، وليس له الإمضاء.

الثاني: إذا عجز المكاتب انتقل الخيار لسيده، وكذا ينتقل لورثة الحر بموته، قال أشهب وليس لهم في اختلافهم إلاّ أنْ يجتمعوا على إجازةٍ أو ردٍ، واستحسن أنْ يأخذ المجيز من ورثة المشتري مصابة الراد فإن أبا رد الجميع، إلاّ أنْ يسلم البائع للمجيز حصته كالرد بالعيب[1]، وأخذ المستربين فيه، وقال فيه أيضاً: لكل واحد منهم الرد، قال ابن القاسم: لأنه لا يتبع أحدهما في الفلس إلا بنصف الثمن وكان يقول أولا للبائع مقال[2]، وإذا كانت الورثة صغاراً نظر لهم وصيهم، فإن لم يكن نظر السلطان، واختلاف وصيهم أو وصييهم مع الوارث الكبير كاختلاف الورثة، ويمضي الإمام أصوب قولي الوصيين إذا اختلفا، وإنْ وافق أحدهما الوارث الكبير، إلاّ أنْ يشاء البائع، والمشتري آخر مصابة الراد فذلك له، لا للوصيين والوارث، ولغرماء من أحاط الدين بماله الأخذ أو الرد إذا كان أوفر لتركته دون الورثة، وليس للورثة الأخذ إذا رد الغرماء، إلاّ أنْ يؤدوا الدين من أموالهم.

الثالث: إذا مضى أمر الخيار قبل الاختيار لم يكن للحائز من المتعاقدين اختيار، على خلاف مقتضى حيازته إنْ بعد الزمن، وإنْ قرب كالغد أو بعد الغروب كان للمشتري الرد وللبائع الإمضاء، قال الإمام: ولا خير في البيع بالخيار على شرط اللزوم بمغيب الشمس من آخر أيامه إنْ لم يأت المبتاع بالثوب.

الرابع: إذا أعتق البائع في خيار المشتري توقف النقود على العود إليه، كالمستأجرة والمخدمة.

---

(١) تهذيب المدونة ٣/١٧٧.

(٢) المدونة، كتاب التدليس، باب في الرجلين يبتاعان العبد فيجدان به عيباً فيريد أحدهما أن يرد ويأبى الآخر إلا أن يتمسك ٤/٣٣٣.

الطرف الثالث: الضمان في مدته، قال: وضمان ما لا يغاب عليه فيها من البائع، وإنْ قبضه المبتاع، ومنه انخساف البئر، وموت العبد والأمة، وتعيبها كالهلاك، والتعيب في المواضعة، وعهده الثلاث، وإذا بيع أحد العبدين بالآخر على الخيار فيهما وتقابضا كان ضمان كل واحدٍ من بائعه، ويصدق المبتاع في دعوى إباق الرقيق، وانفلات الدواب، وفي أنها سرقت بموضع لا يحمل، ويحلف، إلاّ أنْ يأتي ما يدل على كذبه، وقال في ادعائه بموتها بموضع لا يخفى يسأل عنه أهل الموضع، ولا يقبل إلاّ العدول، فإن استبين/[١٦٢] كذبه أو لم يعلم موتها بالموضع ضمن، وإنْ لم يعلم كذبه صدق مع يمينه، أما ما يغاب عليه فإنما يبرئه فيه بعد قبضه إقامة البينة بهلاكه لغير تفريطٍ، أو بأمر ظاهرٍ كأخذ اللصوص، أو غرق مركبٍ رئي الثوب فيه أو احتراق دار رئي الثوب فيها في النار، كالمرتهن والمستعير والصانع، وأجاب فيمن اشترى سلعةً من رجلٍ بمائةٍ إنْ رضيها، أو على أنْ [يريها][(١)] بنقل التفصيل المتقدم على الإمام في ضمان المشتري بالخيار، وكذلك هلاك ما لا يغاب عليه أيام الخيار إذا فسد عقده باشتراط النقد فيه، وإنْ قبضه المبتاع، أو كان بالخيار له، ومن اشترى ثوبين بالخيار فضاعا ضمنهما بالثمن، وإنْ ضاع أحدهما ضمن حصته، وإنْ كان الخيار في أحدهما ضمن أحدهما في ضياعهما، وفي ضياع أحدهما يضمن نصفه، ويخير الباقي، كالمسؤول ديناراً يدفع ثلاثةً ليختار السائل منها إذا ادعى ضياع بعضها، فإنه يكون شريكاً، قال أشهب: ولو كان عبدين كان الهالك من البائع وللمبتاع أخذ الباقي[(٢)]، قال ابن القاسم: وله في الثوبين أخذ الباقي، إنْ كان يقرب أيام الخيار، بخلاف بعدها، إلاّ أنْ يكون أشهد فيها، أو فيما قرب منها أنه اختار، ولو لم يحصر البائع إذا أشهد على ما به

---

(١) في الأصل [مربها] وهو تحريف، والصواب ما أثبت. انظر: المدونة، كتاب البيعين بالخيار، باب في الرجل يشتري من الرجل السلعة على أن له بالخيار فتتلف منه قبل أن يختار ١٩٥/٤.

(٢) المدونة، كتاب البيعين بالخيار، باب فيمن اشترى ثوباً فأعطاه ثوبين يختار أحدهما فضاعا أو أحدهما ١٨٧/٤.

الإمضاء من قول أو قطع أو بيع أو رهن أو غيره ثم يكون أميناً في الثوب الآخر[1]، وإذا قبض الأمة مشتريها وكان الخيار له أو للبائع فليس له في تعيبها إلاّ الخيار في أخذها بجميع الثمن، كاطلاعه على عيبٍ قديم بعد أنْ حدث في أيام الخيار غيره، وله رد العبد وإنْ قتل، والأمة وإنْ قطَع أجنبي يدها، ثم للبائع اتباعه.

فروع أربعة؛ الأول: إذا ذهب يد الأمة بجنايةٍ أو غيرها في أيام الخيار فالأرش للبائع، وللمشتري الخيرة في الأخذ بجميع الثمن، وللبائع ما وهب لها، وتصدق به عليها، وعليه نفقتها في مدته.

الثاني: أنّ ما ولد للأمة في أيام الخيار فللمشتري إنْ أمضى، ولا شيء عليه لنقص الولادة إنْ رد، وقال أشهب: هو للبائع فإذا أمضى المشتري فإما أنْ يضم المشتري الولد، أو يأخذ البائع الأم، أو [ينقض][2] البيع[3].

الثالث: إذا حدث عيبٌ عند المشتري بعد القبض والاستبراء وانقضى أمد الخيار بعد حدوث عيبٍ فيه، ثم اطلع على عيبٍ قديم فإنه في الرد يرد ما نقص الحادث من القيمة بالعيبين يوم القبض، وفي الإمساك يرجع بنقصه بالقديم من قيمة بعيب الخيار يوم الصفقة، قال: ولو فسد هذا البيع باشتراط النقد فيه والمسألة بحالها فالمشتري بالخيار في إسقاط حصة عيب التدليس من القيمة التي لزمت يوم القبض، أو يرد المبيع وما نقص الحادث من قيمته يوم القبض، ولو لم يحدث عيبٌ مفسدٌ لكن تغيرت السلعة في سوقٍ أو بدنٍ كان للمشتري الرد بالعيب القديم، أو التماسك بالقيمة يوم القبض.

---

(١) المدونة، كتاب البيعين بالخيار، باب فيمن اشترى ثوباً فأعطاه ثوبين يختار أحدهما فضاعا أو أحدهما ١٨٨/٤.

(٢) في الأصل بالصاد [ينقص] وهو تصحيف، والصواب ما أثبت. انظر: المدونة، كتاب البيعين بالخيار، باب في الرجل يتاع الخادم على أنه بالخيار فتلد أو تجرح ١٨٧/٤.

(٣) المرجع السابق.

الرابع: إذا اختلف المتبايعان بعد الرد في عين المبيع صدق المبتاع مع يمينه، كمن دفع له من يقضيه دنانير ليقبلها.

الطرف الرابع: المسقطات، قال: ويسقط خيار [مشترطه][1] بالهبة، والصدقة، والعتق، والتدبير، والكتابة، والإجارة، والرهن، والوطء، والقبلة، والمباشرة، وهلب[2] الدابة وتوديجها وتعريتها، والسفر عليها، إلاّ الركوب الخفيف للاختبار، /[١٦٣] ولباس الثوب كالتسوق بالدابة بعد العلم بالعيب، وتجريد فرج الأمة، لا تجريدها، إلاّ أنْ يقر بفعله تلذذاً، وإنكاحه للأمة والعبد، أو جعله في صناعةٍ، أو في الكتاب، والمساومة بالمشترى، وإكراء الرباع والدواب، وتعمد الجناية على العبد والدابة، وله في الخطأ ردهماً وما نقص، وإنْ كان التعيب مفسداً ضمن الثمن كله، ولم يلزمه أشهب بالسوم والجناية[3]، وإسلام العبد للصناعة، قال: ويحلف في الإجارة والرهن وتزويج العبد أنه لم يرض، وروى على أنه لا ينبغي له بيعها حتى يختار، فإن باع خير البائع في الإجازة وأخذ الثمن[4].

فرع: من اشترى رقيقاً أو ثياباً أو غنماً بالخيار فرآها فسكت حتى استوعبها ثم ردها فذلك له، ولو كانت مما يكال أو يوزن فرأى بعضها فرضيه لزمه باقيها إنْ كان على صفةٍ، وله رد البيع في الاختلاف الكثير، وأخذه الموافق بحصته مشروط بتراضيهما.

القسم الثاني: ما لا يتعلق بالخلابة، وهو **نوعان**:

الأول الشروط الجائزة، قال: ويجوز البيع على شرط العتق، ويلزم

---

(١) في الأصل بالتاء المربوطة [مشترطة]، والصواب ما أثبت.

(٢) الهُلْبُ: الشعر تنتفه من الذنب. لسان العرب، مادة ه ل ب.

(٣) تهذيب المدونة ١٨٢/٣.

(٤) تهذيب المدونة ١٨٣/٣.

بوقوعه في اشتراط إيجابه، وإلاّ جاز [...][1] في امتناع المشتري الرد، فإن رده بعد الفوت فله القيمة، وقال أشهب: لا يرد ويلزم العتق[2]، ويجوز البيع على رهنٍ مطلقٍ أو حميلٍ، ويلزم فيه إعطاء المأمون، ويخير في رد البيع إنْ أعدم المشتري، وما سماه رهناً لزمه إعطاؤه، وكالكفالة على ارتهان عبده، وإذا اشترط في البيع ارتهان عبدٍ غائبٍ وقفت السلعة لقبضه، وإنْ هلك كان للبائع الرد، وليس للمشتري جبره على البدل كما في حضوره، ولا رد له في هلاكه بعد قبضه، ويجوز البيع أو القرض على اشتراط حمالة فلانٍ إذا كان حاضراً، أو القريب الغيبة، وإذا لم يرض فإما رضي البائع أو انتقل لغيره، وإلاّ فلا لزوم في بيع ولا قرضٍ، ولو كان في خلعٍ أو صلحٍ عن دم فالنكاح وحق الدم [ثابتٌ][3] ولا يجوز النكاح على ذلكَ، ويجوز اشتراطَ البائع سكنى الدار سنةً، وركوب الدابة يوماً، والسفر عليها يومين، ولو كانا في سفر وشرط ركوبها يومين جاز، ويجوز لمشتري العبد بالنقد والدين اشتراط ماله، وإنْ كان عيناً وعرضاً ورقيقاً وديناً، ويجوز بيع العبد على شراء آخر بعشرين أو عشرة مقاصصةً، وإضمار التناقد إضماراً يكون كالشرط مبطلاً، وتركه بعده لا يصحح، واشتراط أنْ يؤخذ بالثمن عند الأجل ثوبٌ موصوفٌ يقتضي وقوع العقد به، ولذلك منعنا اشتراطه أنْ يأخذ بالنصف دينارٍ إذا حل دراهم، لأنها مجهولةٌ، قال أشهب: ولو وجب له

---

(١) كلمة غير واضحة في الأصل، والأقرب أن تكون [تبديله]. انظر المدونة، كتاب البيوع الفاسدة، باب في الرجل يبتاع العبد على أن يعتقه أو الجارية على أن يتخذها أم ولد ١٥٤/٤.

(٢) اشتبه عليّ الموضع الصحيح للفاصلة، ففي المدونة الكلمتين اللتان تليان الفاصلة (ويجوز البيع) هما من تتمة كلام أشهب، ولكن بوضعها بعد الكلمتين تكون الجملة التي تليها ناقصة، وحيث أن موضع الفاصلة هذا لا يؤثر في معنى الجملة السابقة، لذلك أثبت الفاصلة قبل الكلمتين (ويجوز البيع) على اعتبار أن كلام أشهب انتهى وأنه استأنف جملة جديدة. انظر: المدونة، كتاب البيوع الفاسدة، باب في الرجل يبتاع العبد على أن يعتقه أو الجارية على أن يتخذها أم ولد ١٥٤/٤.

(٣) في الأصل أوردها منصوبة [ثابتاً] وحيث أن موضع الكلمة الرفع ولم يبد لي سبب نصبها لذا أثبتها بالرفع والله أعلم.

الذهب فذلك أحرم[1]، ولو شرط أنْ يأخذ به ثمانية دراهم جاز، ولو باع به نقداً واشترط أنْ يأخذ به نقداً جاز إنْ كان الصرف معروفاً عندهما، وسميا ما للدينار من الدراهم، ويشترط في البيع بالدانق[2] فلوساً تسمية ما للدانق منهما، أو معرفة المتبايعين بعدد الفلوس، واشتراط رد أحد العبدين عند أجل ثمنه بنصفه على ما هو عليه بيعٌ وإجازةٌ، ويشترط في بيع الطعام بالإسكندرية على أنْ يحمل للفسطاط أنْ يباع على أنْ يقبض بالإسكندرية، ويجوز اشتراط رضاع ولد الأمة الحر ونفقته سنةً، إذا كان يخلف إنْ مات، ومن أعتق صغيراً فله أنْ يبيع أمه، ويشترط على مشتريها نفقته، وأنْ لا يفرق بينهما، ويجوز شراء الثوب بشرط خياطته، والنعل بشرط حذوه، وشراء القمح على طحنه استخفه بعد أنْ كرهه استحساناً لا قياساً، وتلفه قبل الطحن من البائع، ويجوز شراء العسل والسمن على أنْ يوزن [بظروفه][3] ثم يطرح وزنها، ولا يطرح في شرائه كيلاً على أنْ/[١٦٤] يوزن بظروفه ثم يحسب كيلاً، إلاّ أنْ لا يختلفا، وإذا اختلف المتبايعان في عين الظروف بعد تركها عند أحدهما فالقول قوله، إلاّ في قيام المبيع فإنه يعاد الوزن، واشتراط خلفة [القصيل][4] في شرائه إنما يجوز إذا بلغ الرعي أو الجز ولم يكن فساداً، ويجوز اشتراط خلفته أو جزتين منهما إذا كانت مأمونةً، ويجوز للمشتري اشتراط خلفة القرط والقضب والبقل والموز على ما يجوز، كالموز في شجرةٍ إذا طاب، وإذا غلب الحب في اشتراط الخلفة قدم ما رُعي أو جُزّ من الرأس في وقته بقدر التشاحح فيه وما يرجى من خلفته أو باقيها، وينسب إلى قيمة المتحبب فتسقط من الثمن حصته، ولا ينظر إلى غزر أوله، ولا يقوم الحب معه، ويجوز اشتراط تأخير المزهي حتى يصير رطباً، لأنه إنما يتجدد له نضج وحلاوة وقد تناهى مقداره.

---

(١) المدونة، كتاب الصرف، باب في الاشتراء بالدانق والدانقين والثلث ٥٣٨/٣.

(٢) الدانق: من الأوزان. لسان العرب، مادة د ن ق.

(٣) في الأصل بالطاء [بطروفه]، والصواب ما أثبت. انظر: تهذيب المدونة ٣٨/٤.

(٤) في الأصل بالفاء [الفصيل] وهو تصحيف، والصواب ما أثبت.

فرعان؛ الأول: إذا اشترط أنّ الجارية بربرية فأصابها [خراسانية][1] فله ردها، فإن اشترط [صقلية][2] أو آبرية أو إشبانية فأصابها بربرية أو خراسانية لم ترد، لأنه لا رد بوجود الأفضل، إلاّ أنْ يعلم أنّ المبتاع أراد وجهاً ككراهته للبربر لأصولهن وجرأتهن وسرقتهن.

الثاني: أنّ من اشترى حلوباً على أنها تحلب قسطين فوجدها تحلب قسطاً كان له ردها.

النوع الثاني ما ليس بجائزٍ منها، قال: ويمنع البيع على أنْ يسلف البائع أو المشتري، وإسقاط الشرط قبل فوات السلعة مصحح للعقد، وفي الفوات فيه للبائع الأقل من القيمة يوم القبض أو الثمن إنْ كان هو المسلِف، وإلاّ فله الأكثر منهما، والبيع على أنّ البائع متى رد الثمن فالسلعة له بيعٌ وسلفٌ، وقال سحنون: سلف جر نفعاً[3]، وبيع الرجلين سلعتهما على أنّ أحدهما ضامنٌ للآخر ممنوعٌ كالبيع على أنْ يتحمل البائع، ولا يعجبني اشتراط أنه إنْ لم يأت بالثمن إلى عشرة أيام أو ثلاثةٍ فلا بيع له، وفي نزوله يمضي ويبطل الشرط، وقال أيضاً: للمشترِي ترك الشرط وإثبات العقد نقد أم لا، ويقضى عليه بالنقد، ولا يضمن المبتاع فيه الحيوان وغيره، إلاّ بعد قبضه، بخلافه في الصحيح يحبسه البائع بالثمن، وكره اشتراط أنّ البائع إنْ لم يأت بالسلعة الغائبة إلى يوم أو يومين فلا بيع له، فإنْ نزل أمضاه وأبطل الشرط، وإذا ادعى البائع أنهَ اشترط أنه إنْ لم يأت بالسلعة إلى يومٍ مضى وإلاّ فلا بيع له لم يصدق، وثبوت ذلك له لا يفيده، ولا يجوز البيعَ على أنْ يعتق المشتري إلى أجلٍ كالتدبير والاستيلاد، فإن فاتت المشترط استيلادها بولدٍ أو عتقٍ أو فات غيرها بذلك أو غيره فللبائع الأكثر من قيمتها يوم قبضها، أو الثمن، ولا خير في اشتراط أنّ العبد مدبر

---

(١) في الأصل بالشين [خراشانية] وهو تصحيف، والصواب ما أثبت.

(٢) في الأصل [مقلية] وهو تحريف، والصواب ما أثبت. انظر: المدونة، كتاب التدليس، باب في الرجل يبتاع الجاريةعلى جنس فيصيبها على جنس آخر ٣١٥/٤.

(٣) تهذيب المدونة ١٤٥/٣ ولم ينسبه البراذعي لسحنون.

على المشتري، ولا يفسخ إذا نزل لفوته بالتدبير، لكن يرجع بما ترك من الثمن لأجله، ويمنع البيع على أنّ المشتري لا يبيع ولا يتصدق ولا يهب، ويجب بفوته القيمة، ومن اشترى جاريةً على أنْ لا يبيع ولا يهب، أو على أنْ يلتمس ولدها، لم يجز له وطؤها، ويخير البائع بين إسقاط الشرط وفسخ البيع، وقال عمر ﷺ لمن اشترى أمةً على أنها متى بيعت كان البائع أحق به بالثمن: لا يقربها وفيها شرطٌ لأحدٍ[1]، ويمنع البيع على أنّ الشاة حاملٌ، وكره بيع الأمة على أنها مغنيةٌ، قال ابن القاسم: ويفسخ العقد لذلك[2]، ويفسد البيع باشتراط خلاص السلعة، قال ولولا أنّ كتابة ذلك في الوثائق لا يراد بها الاشتراط لنقضت البيع بها، واشتراط الاقتضاء من كراء الرهن في البيع مبطلٌ، ويجوز بعده، وفي/[١٦٥] القرض، ويمنع اشتراط البائع ركوب الدابة شهراً، أو ما بَعُد، أو حياته، وضمانها فيما يمنع استثناؤه منه، قال ربيعة: وكذلك ما بعد من خدمة العبد[3]، ويمنع شراء زيتونٍ أو حبٍ على أنّ على البائع عصره، أو زرعٌ على أنّ على البائع حصده ودرسه، ويفسخ البيع باشتراط ترك القصيل حتى يتحبب، واشتراط تأخير ما لم يبلغ الرعي أو الجز إلى [بلوغه][4] ممنوعٌ كاشتراط تأخير ما بلغه شهراً أو حتى يقضب، إلاّ أنْ يشرع في [قصله][5] فيتأخر شهراً، فأما لزيادة نباتٍ فلا، كشراء الطلع على أنْ يترك إلى أنْ يصير بلحاً، وجائحته من البائع، ويمنع اشتراط ترك القطنية حتى ييبس، وترك الصوف إلى تناهيه، وبقل الزرع حتى يصير قصيلاً، ويجوز على القطع، ولا يجوز تبقيته لإذن مالك الأرض فيها.

❋ ❋ ❋

(١) رواه مالك في الموطأ، كتاب البيوع، باب ما يفعل في الوليدة إذا بيعت والشرط فيها ٦١٦/٢.

(٢) المدونة، كتاب الجعل والإجارة، باب في إجارة دفاتر الشعر والغناء ٤٣١/٤.

(٣) تهذيب المدونة ٢٣٥/٣.

(٤) في الأصل بالعين [بلوعه]، والصواب ما أثبت.

(٥) في الأصل من غير نقط، والصواب ما أثبت.

الفصل الرابع:
فيما رتب على اختلاف الدين ومعاملة المشركين وعهدهم

قال: وشدّد الإمام الكراهية في التجارة لأرض الحرب يجري أحكامهم، ولا تباع منهم آلة الحرب، ولا ما يتقوون به من نحاس وخُرْثيٍّ[1] وغيره، ولم ير معاملتهم في بلدهم بالربا، ولا يشتري من مشركٍ بالدنانير التي عليها اسم الله تعالى، لنجاسته، ويمنع شراء سبي المعاهدين على مال وغيره، وشراء صغارهم من آبائهم كالنوبة، وكذلك إذا صولحوا على مائة رأسٍ كل عامٍ فإنه يمنع أنْ تؤخذ منهم نساؤهم وصغارهم، إلاّ أنْ تكون المدة كالسنتين، وأباه أشهب[2]، وبيع الصقلي من النصراني قال فيه: ما علمته حراماً، وغيره أحسن منه، ومنع منه ابن القاسم[3]، ويجوز رده عليهم بعيبٍ وإنْ نوى إدخاله في الإسلام، وروى ابن نافع: إنّ المجوس يجبرون على الإسلام إذا مُلكوا، وأنّ النصارى يمنعون من شرائهم وشراء صغار الكتابيين[4]، بخلاف الكبار، وإذا بيع ولد من أسلمت معها لصغره وأبوه نصراني لم يكن لمشتريه جبره على الإسلام إذا كره أبوه، ويكون على دينه، ولا يباع لبيعها بعد استغنائه عنها، ويجوز أنْ يشتري من تجار الحربيين أبناءهم وصغارهم كما في الدخول إليهم، ويجوز بيع النصراني من النصراني.

فروع ثلاثة؛ الأول: إذا اشترى ذميٌّ مسلماً أو مصحفاً أجبر على بيعه، ولم ينقص شراؤه، كصدقة المسلم به عليه وهبته له، وكذا في إسلام عبده، وإنْ كان صغيراً إنْ عقل الإسلام، لأنه لو كان حراً فأسلم ثم بلغ

---

(١) الخُرْثِيُّ: أردأ المتاع والغنائم وهي سقط البيت من المتاع، وفي الصحاح أثاث البيت وأسقاطه. لسان العرب، مادة خ ر ث.

(٢) النوادر والزيادات ١/٥٩.

(٣) المدونة، كتاب التجارة بأرض العدو، باب في الربا بين المسلم والحربي وبيع المجوسي من النصراني ٤/٢٧٦.

(٤) المرجع السابق.

فارتد أجبر على الإسلام، وإذا تبايع النصرانيان عبداً بالخيار فأسلم في مدته فإنه يباع على من تولى إليه، وكذا في رد المسلم له على النصراني، ويباع المسلم على عبد المسلم النصراني، وللنصرانية في إسلام عبدها بيعه لزوجها المسلم، والتصدق به على صغار ولده منها، وإذا كان سيد من أسلم غائباً فإن قربت غيبته نظر السلطان وكتب إليه، وإنْ بعدت بيع عليه، ويباع في رهنه بعد إسلامه، ويعجل الحق، إلاّ أنْ يحلف برهن ثقةٍ، ولو وهبه بعد إسلامه لمسلم الثوب فلم يثبه فله أخذه ويباع عليه.

الثاني: إذا ابتاع مسلمٌ خمراً من نصراني كسرت على المسلم، ويتصدق بالثمن على النصراني إنْ لم يقبضه، وكذا شراء الذمي منه لمسلم إنْ علم.

الثالث: إذا تبايع الذميان خمراً، أو تعاملا بالربا لم يعرض لهما، إلاّ أنْ يتحاكما إلينا فيكون الحاكم مخيراً، وترك الحكم بينهم أحب إليّ، فإن حكم حَكم بحكم الإسلام، ويفسخ/[١٦٦] السلم أحدهما للآخر في خمرٍ أو بربا إذا أسلما، فإنْ أسلم الطالب وحده قبل القبض أخذ رأس ماله في الربا، وأما في الخمر فلا أدري، وإنْ أسلم المطلوب وحده رد الثمن في الخمر، وأما في الربا فلا أدري، وأخاف أنْ أظلم الذمي، وقال ابن القاسم: يترادان الثمن منهما[1].

❋ ❋ ❋

(١) المدونة، كتاب التجارة بأرض العدو، باب في النصراني يسلم وله أسلاف من الربا ٤/٢٩١.

الفصل الخامس:
ما رتب على التفرقة بين الأمة وولدها

قال: وتمنع التفرقة بين الأم والولد، والأم خاصةً مسلمةً أو كافرةً إلى الإثغار[1]، ما لم يعجل في الذكور والإناث، ويفسخ البيع بها، وإنْ كان المشتري لأحدهما ما دون مالك الآخر، إلاّ أنْ يجمعا في ملكٍ، ويجوز بيع أحدهما دون الآخر قسمةً للعتق، وفي عتقه وهبة الثواب كالبيع، أما الهبة بغير ثوابٍ والوصية والصدقة فيجبران على الجمع فيها في حوزٍ أو ملكٍ، وإذا رهن مالك أحدهما دين بعد جمعهما فبيع بيع الآخر معه، وكذلك بيعه في الدين بعد هبة أحدهما لولده المحجور عليه، وفي رده بالعيب وإسلامه دون سيده، وفي إسلام أب الصغير، وإذا أسلم أحدهما لجناية بيعا على السيد والمجني عليه ثم يقسمان الثمن، ولا يفرق بين الأمة المسبية وبين من ادعت أنه ولدها، ولا يتوارثان بذلك، ولا يمنع تجار الحربيين من التفرقة، ويكره للمسلمين شراؤهم متفرقين، ويمنعون من التفرقة في البيع بعد شراء الولد وأمه عليها، وكذلك إنْ تقدم ملك مشتري الأم لولدها، أو ملك ولده الصغير له، وإذا كان الولد لرجل والأم للآخر أجبرا على جمعهما في ملكٍ واحدٍ، أو يبيعانهما معاً، وللشريكين فيهما تبقيتهما أو بيعهما، ويمنع أنْ يتقاوياهما الوارثان فيأخذ أحدهما على أنْ لا يفرقا بينهما إلى البلوغ، وإنْ كانا في بيت، ولمالكهما بيع بعضهما.

فرعان؛ الأول: أنّ من باع أمةً بالخيار ثم اشترى ولدها الصغير فإنه يمنع من إمضاء البيع، فإنْ فعل فسخ البيع، إلاّ أنْ يجمعا في ملك، فإن كان الخيار للمشتري فاختار الإمضاء أجبر معه البائع على الجمع في الملك.

الثاني: أنه إذا كانت الأم لم يبع ولدها، إلاّ مع كتابتها، ويمنع بيعه لأحدهما مع خدمة المدبر منهما.

❋ ❋ ❋

(١) الإثغارُ: سقوط سن الصبي ونباتها. لسان العرب، مادة ث غ ر.

الفصل السادس: ما رتب على الحال

ويفسخ البيع يوم الجمعة والإمام على المنبر بوقوعه ممن تلزمه الجمعة، أو أحدهما، كالإجارة، وكبيع الذمي طعاماً قبل قبضه لمسلم، بخلاف سقوط الجمعة عنهما، والمضر من الحكرة ممنوعٌ في كل شيءٍ، ولا يمنع أهل الريف من شراء الطعام من الفسطاط، لخوف أنْ يغلوه، إلاّ أنْ يضر بأهل الفسطاط وعند أهل الريف كفايتهم، وكذا من أراد أنْ يجلب من غيرها.

النوع الثاني الأحكام المرتبة على اتجاه الربا وعدمه، وفيها نظران:

الأول: في بيع ما سوى النقود بالنقود، وأحكامه **نوعان:**

الأول المختص ببيع ما عدا المدخر من الأقوات بحبسه، وهو اشتراط النقد في جواز التفاضل فيه، قال: ويجوز التفاضل في الجنس الواحد مما لا يدخر من رطب الفواكه، كالرمان والخوخ، وإن ادخر يداً بيد، وكذلك البقول والخضر والماء والجنس الواحد مما لا يؤكل ولا يشرب، إلاّ النقدان والفلوس، واختلف قول الإمام في النوى بالتمر، وأجازه ابن القاسم مناجزةً ونساء[1]، لأنه ليس بطعام، وأجاز الإمام الحنطة بالنوى، ولم يختلف قوله فيه، ويجوز بيع دجاجة بدجاجتين، /[١٦٧] يداً بيدٍ، قال ربيعة: ويجوز التفاضل في الحديد وفي الصفر نقداً، ويمنع في صفرٍ بصفرٍ نَساءً، ويجوز التفاضل بينهما نقداً ونَساءً[2]، وكذلك الشب والكحل وسائر العروض، والصفر عرضٌ ما لم يضرب فلوساً فيجري مجرى النقدين، وأجاز يحيى رطل نحاسٍ برطلين مضروبين أو غير مضروبين، وكرهه نَظِرَةً[3]، وإن اشترى رجلٌ رطل حديدٍ في بيت بائعه برطلي حديدٍ في بيته ثم افترقا قبل

---

(١) المدونة، كتاب السلم الثالث، باب ما جاء في التمر بالرطب والبسر ١٠٢/٤.

(٢) المدونة، كتاب السلم الأول، باب تسليف الحديد والصوف والكتان ٢٥/٤.

(٣) المدونة، كتاب السلم الأول، باب تسليف الحديد والصوف والكتان ٢٦/٤.

قبضهما جاز وليتقابضا، فإن تلف الحديد أو أحدهما قبل الوزن [انتقض][1] البيع، ومن قبض شيئاً رده، ويجوز شراء جزة صوفٍ بشاةٍ عليها جزة صوفٍ، وثوب كتانٍ بكتانٍ، وثوب صوفٍ بصوفٍ، وتور نحاسٍ بنحاسٍ، يداً بيد، قال يحيى: ويجوز التفاضل بين كتانٍ وغزله مناجزةً، قال: وأما إلى أجل فلا أحب أن أمر به ولا أنهى عنه، وأكره العمل به[2]، ويجوز القصيل والتبن نقداً بشعيرٍ مؤجلٍ، بخلاف عكسه، إلاّ في التأجيل بما لا يكون الشعير فيه قصيلاً، إذا كان مضموناً بصفةٍ، وكذلك أخذ القصب عن ثمن حبه، ويمنع كتانٌ بثوب كتانٍ مؤجلٍ، إلاّ أنْ يكون الأجل لا يخرج فيه من الكتان ثوبٌ، ويجوز [قصيل][3] أو تبن بشعير نقداً، كالقرط بالبرسم، والقصب بزريعته، ويجوز شجر لا ثمر فيه بتمرٍ إلى أجلٍ يثمر فيه الشجر، كشاةٍ لا لبن فيها بلبنٍ إلى أجلٍ يكون فيه اللبن، وتجوز شاةٌ لبونٌ بلبنٍ، يداً بيدٍ، وما يخرج منه يداً بيدٍ، ولا ينبغي إلى أجل أيهما عجل، وإنْ كان مع اللبن عرضٌ أو دراهم، وتجوز شاةٌ لبونٍ بطعام مؤجلٍ.

النوع الثاني ما يختص ببيع المطعومات، وهي قسمان:

الأول: ما يعم أنواعها، وهي أمران:

الأول: شرطية قبضه، وإن اختص ببعض أسباب ملكه، والمعاوضة عنه على **ضربين:**

الأول: بيعه، وهو ممنوع قبل قبضه من بيعٍ، إلاّ في المشترى جزافاً منه، قال وكذلك العطر وغيره، كان مشتريه بائعَه أو غيره، إلاّ بأكثر من ثمنه في شراء بائعه إذا كان من أهل العينة، وهم المتوسلون إلى الربا، بأن يقول أحدهما للآخر: أشتري لك السلعة وأبيعها منك بكذا إلى أجلٍ، ثم أشتريها منك بكذا نقداً أو أشتري منك بكذا نقداً أو أبيعك بالزيادة إلى

---

(١) في الأصل بالصاد [انتقص] وهو تصحيف، والصواب ما أثبت. انظر: تهذيب المدونة ٨٦/٣.

(٢) المدونة، كتاب السلم الأول، باب تسليف الحديد والصوف والكتان ٢٦/٤.

(٣) في الأصل بالفاء [الفصيل] وهو تحريف، والصواب ما أثبت.

أجلٍ، ولا يتواعد في بيع الطعام قبل قبضه، ولا تبع طعاماً تنوي أنْ يقبضه منه، ومن أسلف رجلاً طعاماً قبل قبضه من بيعٍ لم يعجبني بيعه قبل قبضه، ولا يعجبني شراء الطعام من الذمي قبل قبضه له من الذمي، وتمنع الأجالة بطعام السلم على طعام لم يقبض بعد شرائه، ويجوز أخذه بتصديقه في كيله، وكذا إنْ قبضه بمَحضره، إلاّ أنْ يكون بمواعدةٍ، ويشترط القبض في بيع المصالح به عن دم العمد، والمخالع به، والمكترى كالمضمون، إلاّ في المصير، وطعام العرض وطعام الكتابة، إلاّ في بيعه من المكاتب، كما يباع خدمة المدبر منه لا من غيره، ولا يباع منه نجمٌ مما عليه، قال سحنون: وإنما يجوز من المكاتب بيع الجميع أنْ يعجل العتق[1]، ويمنع بيع فجل الزيت قبل قبضه، بخلاف زريعة الفجل الأبيض والسلق والجزر والخربز والجرجر ونحوه والنوى والماء.

فرعان؛ الأول: إذا قبضت الطعام أم ولد بايعه بوكالة مشتريه أو عبده أو مدبره أو زوجته أو صغار بنيه لم يبع بذلك، كتوكيله هو، بخلاف ولده البائن عنه.

الثاني: أنّ على بائع الطعام إذا باعه قبل قبض مشتريه مثله، ولو/[١٦٨] هلك قبله بأمر من الله سبحانه يفسخ العقد، وكذلك إن اشترى على كيلٍ أو وزنٍ فتلف قبل قبضه، أما الصبرة المشتراة جزافاً فإنها بالعقد من مشتريها، ويتبع بقيمتها مستهلكها، وإنْ كان بائعها، أما المشتراة على الكيل فينتقض بيعها بهلاكها، إلاّ أنْ يكون بتعدي البائع، فإنه يأتي بمثلها تحرياً ليوفيه كيله، ولا يخير المبتاع بين الثمن والطعام، كبيعه لها، وفي تعدي الأجنبي يغرم مكيلتها، ويقبضها المشتري، فإنْ جهلت غرم قيمتها، ويشترى بها طعام ليستوفيه المشتري على الكيل، والتعدي بعده منه، ولو اشترى الصبرة على أنّ فيها مائة أردبٍ خُيّر في نقصها كثيراً في أخذ ما وجد بحصته، وإنْ قال للبائع: كلها في غرائرك أو غرائري ثم صدقه على الكيل أو قامت به بينة فإنه يصدق في الضياع، كالمسلم إليه إذا حل الأجل، وقال

---

(١) تهذيب المدونة ٣/٦٩.

له المشتري ذلك أو قال: كله في [ناحية][1] بيتك، وإنْ لم يصدقه المشتري في الكيل أو صدقه فيه، وقال: لم نجد إلا ثلثين فإن لم تقم بينةٌ لم يلزم المشتري شيءٌ في المقر به ولا في غيره.

الضرب الثاني: ما خرج على وجه المعروف، قال: وتجوز الإقالة والشركة والتولية في الطعام قبل قبضه، واشتراط البائع النقد فيه عنه على المشتري تبطل الشركة في الطعام بغيره، وعقد الشركة والتولية في الطعام المبيع بمؤجلٍ قبل كيله إذا كان ينقد الثمن قبل أجله، بخلاف تأخيره إليه ولو أشرك فيه أو ولي بعد كيله جاز فيه اشتراط التأجيل، والإطلاق فيه يقتضي التأجيل، ولو اشترى بدينٍ ونقد اشتُرِط في الشركة والتولية قبل الكيل انتقاد مثل ما نقد قبل التفرق.

فرعان؛ الأول: أنه من شرّك في طعامٍ قبل كيله أو بعده، أو في سلعةٍ قبل قبضها أو بعده، ثم هلكا قبل قبض المُشرك للسلعة ومقاسمته في الطعام كانا من الشريكين وتبيعه بنصف الثمن.

الثاني: أنّ التشريك والتولية بعد الكيل على التصديق فيه يكون للمَوْلى، وعليه من الزيادة والنقص المتعارف بخلافه، وهلاكه قبل كيله منها، ويرجع بحصة النقص المعتبر ثمناً.

الأمر الثاني: **شرطية التناجز**، وإن اختصت بكون عوضه مطعوماً اختلف الجنس أم لا، وإنْ أسلف في مثله على وجه المبايعة، ولو كان النفع للقابض كالبيض، ولا فرق في شرطية التفاخر بين كونه يؤكل أو يشرب أو يكال أو يوزن أو يعد، ويجوز [التفاضل][2] في صغير البلح بكثيره، أو ببسرٍ أو رطبٍ يداً بيدٍ، وكره لبائع الزيت والخل بالحنطة أنْ يكتالها ثم يدخل لإخراجهما، لكن يخرجها فيأخذ ويعطي كالصرف، ولا تباع حنطةٌ بشعيرٍ وأحدها في البيت أو كلاهما غائبان، وإنْ قبضا قبل

---

(١) في الأصل بالتاء [تاحية] وهو تصحيف، والصواب ما أثبت.

(٢) في الأصل وردة من غير نقط، والصواب ما أثبت.

التفرق، وبيع الثمار بعد طيبها بالطعام جائزٌ إنْ جدت قبل الافتراق، ويشترط في بيع العرية إذا طابت بطعام يخالفها، وإنْ زادت على النصاب نقده وجدادهما، وإنْ كانت مما لا ييبس من العنب والتين، ويجوز بيعها إذا أرهقت بالعين والعروض نقداً ومؤجلاً، ويشترط تعجيلها مع أحد الطعامين كالسلعة في الصرف، ولا يؤخذ بثمن الطعام طعامٌ، إلاّ أنْ يكون مثله في نوعه وصفته وقدره، كمائةٍ سمراً عن ثمن مائةٍ سمراً، ويمنع أنْ يؤخذ بمثن مائة أردبٍ سمراً خمسون أردباً سمراً، وإنْ أخذ معها نصف الثمن، وإذا أحيل بثمن الطعام على ثمن غيره/[١٦٩] لم يأخذ المحال به إلاّ ما للمحيل أخذه، ويجوز لحم الطير بحي الأنعام والوحش، ولحم الأنعام والوحش والحوت بالطير نقداً ونَساءً، وما كان مما لا يحيي وشأنه الذبح فلا خير فيه بالحوت ولا بلحم من غير صنفه، إلاّ يداً بيدٍ، وكذا شراء شاةٍ اللحم بطعام، بخلاف التي مثلها يقتنى وليست بشاة لحم وإنْ كان مشتريها يريد ذبحهًا، ويجوز لحم الأنعام بالخيل وسائر الدوابّ نقداً ومؤجلاً، لمنع أكلها، وأما بالهر والثعلب والضبع فمكروهٌ كأكلها، ويجوز بيع الماء بطعامٍ مؤجلٍ.

القسم الثاني: ما يختص ببيع المدّخر من الطعام والإدام بجنسه، وهو تحريم التفاضل، والمدخر **أنواع خمسة**:

الأول المدّخر من الحبوب، قال: ويمنع التفاضل في شعيرٍ أو قمح أو سُلتٍ بدقيق أحدهما، ويجوز متماثلاً، ويمنع مبلول الحنطة بأحدهما مطلَقاً، لا بغيره، ويجوز مقلو الحنطة بيابسها وبمبلولها وبدقيقها متفاضلاً، وغمزه[1] الإمام حتى يطحن المقلو، ويمنع فريك الحنطة بيابسها، ومبلولها بمبلولها، وصبرة الشعير بصبرة القمح، ويشترط في القمح بالقمح أو الشعير أنْ يكونا نقيين أو متشابهين، قال الإمام: ويغربل القمح للبيع، ويشترط في العفن بالعفن بتشابههما، بخلاف تباعدهما، ويمنع كونهما مغشوشين، وأنْ يكون

(١) غمزه أي كرهه.

أحدهما أو كلاهما كثير التبن والغلث والتراب، إلاّ أنْ يكونا نقيين، أو يكون الغلث خفيفاً، وكذلك الشعير بالسمراء، ويمنع حنطةٌ ودراهم بمثلهما، ودقيق وقمحٍ بمثلهما، وأرادب شعيرٍ وأرادب قمحٍ بمثلهما، وأنْ يكون مع القمح إذا بيع بجنسه غيره، كغيره من الربويات، ويجوز التفاضل في سويقٍ بدقيقٍ، أو بحنطةٍ يابسةٍ أو مبلولةٍ، بخلاف العجين بهما، ولا يباع القمح وزناً بوزنٍ، ويجوز التفاضل في الخبز بالعجين والدقيق والحنطة وبين مقلو الأرز ونيه ومبلوله، ويمنع مبلوله بيابسه أو مبلوله، ويجوز بأنواع الحبوب والقطنية[1] متفاضلاً، ويخرج مبلول الحنطة بيابسها على ما رجع إليه من اتحاد جنسها، قال ابن القاسم: وبقوله الأول أقول[2]، ويمنع مبلول العدس بيابسه ومبلوله.

النوع الثاني: المدّخر من الثمار وما يتولد عنها ونحوه، قال: ويمنع التفاضل في التمر والرطب والبلح الكبير والبسر، ويمنع التمر بالرطب، والبسر بكبير البلح، وكبير البلح بالرطب، والبسر بالرطب، وليس حشف التمر[3] كعلث الطعام[4] ويجوز التمر والعنب بنخله، ويمنع التفاضل بين خل التمر وخل العنب كنبيذهما، بخلاف زيت الزيتون وزيت الجلجلان وزيت الفجل، ويمنع زيتون الزيت وغيره بالزيت، والجلجلان بزيته، والعصير بالعنب، والنبيذ بالتمر، ورُبُّ القصب[5] بالقصب، ورُبُّ التمر بالتمر، إلاّ أنْ يدخله إبزار ويطبخ فيكون منعقداً، ويمنع التفاضل في السكر بالسكر.

---

(١) القطْنية: واحدة القَطانيّ وهي الحبوب التي تدّخَر كالحمّص والعدس والباقلى والتُّرمس والدُّخْن والأُرْز والجُلْبان. لسان العرب، مادة ق ط ن.

(٢) المدونة، كتاب السلم الثالث، باب في الحنطة المبلولة بالقطاني ٤/١١٠.

(٣) حَشَفُ التمر: أردأ التمر أو الضعيف لا نوى له أو اليابس الفاسد. القاموس المحيط، مادة ح ش ف.

(٤) علث الطعام: علث الشيء خلطه والمعلوث بالعين المخلوط وطعام عليث وغليث ويقال: فلانٌ يأكل العليث والغليث بالعين والغين إذا كان يأكل خبزاً من شعير وحنطةٍ وكل شيئين خلطا فهما علاثة. لسان العرب، مادة ع ل ث.

(٥) الرُّبُّ: دبس كل ثمرة وهو سلافة خثارتها بعد الاعتصار والطبخ. لسان العرب، مادة ر ب ب.

النوع الثالث: اللحوم ونحوها، قال: ومجمل النهي عن اللحم بالحيوان اتحاد الجنس لموضع التفاضل والمزابنة[1]، فالأنعام والوحش صنفٌ، والطير صنفٌ، والحوت صغيره وكبيره والصِّير[2] صنفٌ، ويجوز الطير بالجراد، وليس بلحم، ويجوز واحد الجراد باثنين من الحوت مناجزةً، وما جاز فيه التفاضل جاز حيه بمذبوحه، ومن أراد ذبح عناقٍ كريمةٍ أو حمام أو دجاجٍ فأبدلت منه بكبشٍ جاز، وأما مدقوقة العنق والصلب والشارف وما لا يراد إلاّ للحم قال: لا أحب بيعه بلحم من صنفه يداً بيدٍ، ولا بطعام مؤجلٍ وإنْ عاش، وأثبت له أشهب حكم الحي[3]، وإنما/[١٧٠] تجوز المذّبوحة بالمذبوحة مثلاً بمثل إذا أمكن تحريمهما قبل السلخ، ورجع الإمام إلى منع النيء بالقديد اليابس والمشوي، وإنْ بيع بالتحرى، ويمنع النيء بالمالح والممقور[4] والمنكسود[5]، ويمنع مشوي اللحم بقدّيده وإنْ تحرى، ومالح السمك بطريه، ويجوز التفاضل بين مطبوخ اللحم ومشويه ونيه وقدّيده، بخلاف المقلو إنْ صنع بالخل والإبزار، وقد يجعل له مرقة، والمطبوخ كله صنفٌ، والشّحم والكلوتين والأنثيين والكبد والكرش والقلب والرئة والطحال والكراع حكم اللحم، ويجوز أكل الطحال، ويشترط في الرؤوس بالرؤوس التماثل بالتحري أو الوزن، ويجوز بيع اللحم باللحم بالتحري كالخبز بالخبز.

---

(١) المزابنة بيع الرطب على رؤوس النخل بالتمر كيلاً، وكذلك كل ثمر بيع على شجره بثمر كيلاً، وأصله من الزبن الذي هو الدفع. لسان العرب، مادة ز ب ن.

(٢) الصِّير: بالكسر صغار السمك والواحدة صِيرةٌ. المصباح المنير، مادة ص ي ر.

(٣) تهذيب المدونة ٣/٧٧.

(٤) الممقور من السمك هو الذي ينقع في الخل والملح فيصير صباغاً بارداً يؤتدم به. لسان العرب، مادة م ق ر.

(٥) في تهذيب المدونة: (النمكسود) بتقديم النون على الميم وهو اسم فارسي يقال للحم المملح المشرح المخلوع العظام. انظر: تهذيب المدونة وحاشيتها ٣/٨٣. وانظر: شرح غريب ألفاظ المدونة، للجُبّي ٦٨. تحقيق: محمد محفوظ ط٢ ٢٠٠٥م، دار الغرب الإسلامي.

النوع الرابع: [**الألبان**][1] **وما يخرج منها**، قال: ولبن الغنم والبقر والإبل صنفٌ واحدٌ، ويمنع السمن بالزبد، والزبد والسمن باللبن، إلا ما لا زبد فيه كالمضروب، ولبن اللقاح ولبن الإبل، ويجوز بيعها بلبنٍ فيه زبدٌ متماثلاً.

النوع الخامس: **مصلحات الأقوات**، فيمنع التفاضل والنَّساء في الملح والفلفل والكزبر والقرنباد والشويز والتابل كله.

خاتمة هذا القسم: بيع العرية مستثنى عن شرطية التماثل، والعرية هبة تمر النخل والشجر مما ييبس، ويدخر كالعنب واللوز، وتجوز عرية النخل والشجر قبل إثمارها، ويجوز عرية ثمر الشجرتين والثلاثة عاماً أو عامين، أو حياة المعرَى، وأرخص للمعري في شراء العرية إذا أزهت بخرصها تمراً إلى الجداد نقداً، وإنْ جدها مكانه ولا برطبٍ أو بسرٍ، ولا بثمرٍ مخالفٍ لها، ولا بثمر حائطٍ معينٍ، بخلاف المضمون إلى الجداد، والرخصة فيها مقصورةٌ على خمسة أوسقٍ فما دونها، وورثة المعْرى والمعْري بمنزلتهما، ومنع بعض كبار أصحاب الإمام شراء بعضها لبقاء الضرر[2]، قال ابن القاسم: ويجوز شراء المعري للحائط أو لبعضه بخرصه[3]، كالسكنى وتوقف الإمام في جملته[4]، قال ابن القاسم: وبلغني عنه إجازته، والذي سمعته منه إجازة شراء بعضه[5]، ويشتري من الكثير خمسة أوسقٍ، ولا تُشترى الخضر والفواكه وما لا ييبس من العنب والتين بخرصه، كشراء المزهي بخرصه رطبا، وإن أعطى في العنب زبيباً وفي البسر تمراً قال ابن وهب: وأجاب عن التين والزيتون بأن شراء العرية بخرصها جائز إذا كانت مما ييبس ويدخر[6].

---

(١) في الأصل [الألوان] وهو تحريف، والصواب ما أثبت.

(٢) المدونة، كتاب العرايا، باب في المعري يشتري بعض عريته ٤/٢٦٥.

(٣) المدونة، كتاب العرايا، باب في الرجل يعري أكثر من خمسة أوسق ثم يريد شراءها ٤/٢٦٧.

(٤) تهذيب المدونة ٣/٢٤٣.

(٥) المرجع السابق.

(٦) المدونة، كتاب العرايا، باب في عارية الفاكهة الرطبة والبقول ٤/٢٦٩.

فروع مرتبة ستة؛ الأول: للمعري لجماعة أنْ يشتري من كل واحدٍ خمسة أوسقٍ، وفي إعراء جماعة لواحدٍ لكل منهم شراء خمسة أوسقٍ.

الثاني: إذا اشترى المعري عريةً كان له بيعها مع الحائط قبل اليبس، ولا يطالبه المعري [بخرصها][1] إلى الجداد.

الثالث: إذا فرق المعري بين ثمرة الحائط وأصلها بالبيع كان لمالك الثمرة شراء العرية الأولى بخرصها، وللمعري بيع جميع ثمرة حائط العرية رطباً بعد شرائها، وليس للمعري طلبها بخرصها إلى الجداد، ولا يلزم بالإعطاء من حائط بعينه.

الرابع: أنّ للمعري شراء العرية بخرصها ممن وهبها له المعرى أو باعها له، كشرائه السكنى بعد أن وهب له من وهب له، وإنْ منع بيعه لغير الواهب بناءً وابتداءً.

الخامس: أنّ لرب الحائط شراء ثمرة النخلة التي فيه لغيره بخرصها لإرفاقه، لا لدفع ضرر دخوله، وأما العرية فيجوز شراؤها لهما وقال بعض كبار أصحاب الإمام لا يجوز شراؤها/[١٧١] إلاّ لدفع الضرر، فيجوز في الشجرة، وليس بقياسٍ، ولكنه موضع تخفيفٍ[2].

السادس: أنّ زكاة العرية وسقيها على رب الحائط مطلقاً، وإنْ لم يكمل النصاب إلاّ ببقية الحائط، وكذلك الصدقة على المساكين بما لم يطب، ولا يحاسب بالسقي، أما هبة التمر سنين أو إعماره قبل الزهو فإن سقيه فيه على الموهوب، وكذلك زكاته إنْ بلغ نصاباً، وإلاّ لم يجب، ولا يشتري بخرصه، ولكن بعرضٍ أو بعينٍ، وقال بعض كبار الأصحاب: العرية كالهبة[3]، وفرق الإمام بينهما في الزكاة والسقي، وتلحق العرية جواز شراء المعطي للمنحة، والإخدام والإسكان بالعين والطعام نقداً ومؤجلاً، وتجوز شراء منحة لبن الإبل والبقر والغنم عاماً وأعواماً، وشراء المعمر للمعرى

---

(١) في الأصل بالحاء [بحرصها]، والصواب ما أثبت.

(٢) المدونة، كتاب العرايا، باب في العرية يبيعها صاحبها ثم يشتريها الذي أعراها ٤/٢٦٥.

(٣) المدونة، كتاب العرايا، باب في زكاة العرايا وسقيها ٤/٢٧٢.

بسكنى إلى أجلٍ معلومٍ، وخدمة العبد بخدمة عبد إليه، وللمعمر وورثته شراء ما أعمره لرجلٍ حياته من خدمة عبدٍ، أو سكنى دارٍ، أو ثمرة حائطٍ وإنْ لم تثمر النخل، وللمصالحة عن ذلك بمالٍ، وللورثة شراؤه في الوصية بالنقد والدين، كالمشتري لها في الحائط في شرائه العرية منه، ولم تختلف الرواة في سكنى الدار، قال: ولا رجوع للورثة إنْ مات العبد بعد الشراء.

فرع: لا رجوع للمعطي في منحةٍ ولا عريةٍ ولا إخدام ولا إسكان، وموته قبل طيب الثمرة وحيازتها مبطلٌ، كحيازة الغنم أو الدار أو العبد، وموته قبل السنة المحبس بعدها، أو الزرع الممنوح إليه، أو قبل قبض الغائب المتصدق عليه مبطلٌ.

النظر الثاني: في بيع النقود بالنقود، وفيه فصول ثلاثة:

الأول في بيع أحد النقدين بالآخر

قال: ويجوز صرف الرجل من عبده النصراني كالأجنبي، وكره أنْ يكون النصارى في أسواق المسلمين صيارفةً، وأنْ يُصرَف منهم، ورأى أنْ يقاموا، ولا يجوز في الصرف تأخير أحد النقدين ولا بعضه، كان مسكوكاً أو مصوغاً أو تبراً أو ديناً أو آخر [ليقضيه][1] بائعه لبائع مشتريه، قال: وأكره تأخير النقود ساعةً، أو إلى غير مجلس العقد، ولا يختص الفساد بحصة المؤخر، واشتراط الخيار فيه مبطلٌ، وإسقاطه قبل التفرقة لا يصحح، ولا تجوز فيه حوالةٌ ولا حمالةٌ ولا شرطٌ ولا رهنٌ، وإذا كان أحد النقدين في الذمة لم يجز بيعه للغريم ولا لغيره بمؤخرٍ من عينٍ أو عرضٍ، ويشترط في صرفه حلوله، وإن كان نصف دينار من بيع أو إكراء، وإذا حل جاز أن يؤخذ به ما شاء، ويشترط مع حلوله نقد الغريم في صرفه من غيره، واستقراض المتصارفين بعد التعاقد لما تناقدا به مبطلٌ ويجوز استقراض أحدهما إذا كان قريباً كحل الصرة، ولا يقوم لذلك، ولا يبعث وراءه،

(١) في الأصل بالصاد [ليقصيه]، والصواب ما أثبت.

ومنعه أشهب[1]، ويكره أنْ يخلط الصيرفي الدينار، أو يدخله في تابوته ثم يخرج الدراهم، ويمنع أنْ يتقدم العقد تواعد بسفره، وأن يتواجبا ثم يمضيا ليتناقدا، وابتياع الوارث للحلي أو لما حليته تبعٌ كابتياع الأجنبي يشترط فيه التناجز، ويبطل بتأخير الوزن والمحاسبة، إذ لو تلف بقية المال قبل ذلك حاصصته الورثة، ولا يصلح أنْ يعقد الموكل ويقبض الوكيل، ولو عقد الوكيل ثم أمر الموكل بالقبض وذهب فلا خير فيه، ويمنع توكيل من عليه ذهبٌ في صرفه، لدورانه بين سلفٍ جر نفعاً، وصرف المستأخر، ويجوز دفع الدنانير عن دراهم في الذمة وأخرى حاضرةٌ، ويمنع توكيل من عليه دراهم لغريمه في صرفٍ/[١٧٢] ليقتضيها منه، وكذلك الفلوس، ويجوز صرف جزء النقرة[2] من الشريك فيها نقداً، قال أشهب: إن صرف من غيره جاز إن قبض النقرة[3]، قال: ويمنع صرف جزء الدينار إلاّ من مالك بقيته، إذ غيره لا يبين به، ويجوز صرفه من غير المالك لبقيته إذا لم يكن لصارفه من الدينار سواه، ويجوز صرف الدنانير والنقرة من الرجلين، وإنْ أمر أحدهما الآخر بالقبض، ويجوز صرفهما للدينار والنقرة من الرجل، ويجوز بيع الذهب والفضة جزافاً ما لم يكن مسكوكاً فيكون تخاطر، أو يجوز بيع التبر والحلي وآنية الذهب جزافاً بغير جنسه، ويجوز صرف المالك المغصوب من الغاصب، كبيع الجارية المغصوبة منه ونقده ثمنها أنه وصفها، والدنانير أبين، ويشترط في صرف الوديعة من المودع حضورها.

فروع مرتبة تسعة؛ الأول: أنه يمنع اجتماع بيع وصرفٍ، كما يمنع بيعٌ ونكاحٌ أو شركةٌ أو جعلٌ أو قراضٌ أو مساقةٌ، إلاّ أنْ تكون الدراهم التي مع العرض كالعشرة ونحوها، وقال أيضاً: إلاّ أنْ تكون أقل من صرف الدينار، ويكون الذهب أو المبيع يسيراً فيجوز، ويبطله تأخير أحد النقدين، أو ما معه من عرضٍ، أو ما قابله، ويمنع في شراء سلعةٍ مؤجلةٍ بنصف دينارٍ نقداً دفع

---

(١) تهذيب المدونة ٣/٩٤.

(٢) النُّقْرَة: القطعة المذابة من الفضة وقبل الذوب هي تبر. المصباح المنير، مادة ن ق ر.

(٣) تهذيب المدونة ٣/١١٢.

دينارٍ ليرد نصفه درهم، ويجوز في بيع سلعته بدينارٍ إلاّ درهمٌ تأخير الدينار والدرهم وتعجيل السلعة، بخلاف عكسه في رواية ابن القاسم[1]، ويجوز في رواية أشهب[2]، ويُمنَع تأخير أحدهما، والدرهمان كالدرهم، بخلاف الثلاثة، وجعلها ربيعة كالدرهمين[3]، أما شراء السلعة بدينارٍ إلا خمسة دراهم أو عشرة فإنما يجوز نقداً كله، ولا يجوز في شراء السلعة بخمسة دنانير إلاّ درهم أو درهمين تأخير الدينار الخامس والدرهم، ولا يعجلهما، وتأخير الأربعة دنانير، ولو كان بموضع الدرهم ربع دينارٍ أو قفيز[4] حنطة جاز، إلاّ أنْ لا يكون القفيز عند البائع، قال ابن المسيب: ولا يأخذ بائع الطعام بدينارٍ ونصف درهم بنصف الدرهم طعاماً، لكن يأخذ درهماً يعطيه ببقيته طعاماً[5]، وعلل الإمام كراهية ابن المسيب بأنه طعامٌ بطعامٍ ودراهم، قال الإمام: فلو كان نصف الدرهم ورقاً أو فلوساً أو غير الطعامً جاز، قال يحيى: لم أزل أسمع كراهية أنْ يباع ببعض الدينار شيءٌ ويؤخذ ببعضه ورقٌ ويترك المشتري ما اشتراه حتى يعود لأخذه في يوم آخر[6]، ويجوز صرف الدينار بدراهم وفلوسٍ، ومن أقرض ديناراً جاز أنْ يأخذ إذا حل به بما شاء منه دراهم، وأنْ يأخذ بثلثيه عرضاً نقداً، ويأخذ ببقيته دراهم وحدها أو مع عرضٍ، ولا يأخذ لهما في الوجهين ذهباً.

الثاني: أنه لا يصلح صرف الدينار ممن راطل به بعقب مراطلته، ولا ممن أقرضه بعقب إقراضه، كدفع المقتضى من الغريم سلماً له بعقب الاقتضاء، أو اقتضائه بعقب سلمه له بغير شرطٍ، ومنع عبدالعزيز أنْ يشتري

---

(١) المدونة، كتاب الصرف، باب في الرجل يبتاع الثوب بدينار إلا درهم ٣/٤٩٧.

(٢) المرجع السابق.

(٣) تهذيب المدونة ٣/١٠٤.

(٤) القَفِيزُ من المكاييل: معروف وهو ثمانية مكاكيك عند أَهل العراق والمكوك صاع ونصف وبالحساب الحديث ستة عشر كيلو جراماً. لسان العرب، مادة ق ف ز. وانظر المعجم الوسيط، مادة ق ف ز.

(٥) المدونة، كتاب الصرف، باب في الصرف والبيع ٣/٥٠٢.

(٦) المدونة، كتاب الصرف، باب في الرجل يبتاع الثوب بدينار إلا درهماً ٣/٤٩٩.

بالدراهم دنانير وازنة ممن دفع له فيها نقصاً وجوزه من غيره[1]، وكره الإمام أنْ تصرف الدراهم من رجل ثم يبتاع بثمنها منه دراهم من غير عيون الأول، ولو بعد يومين، قال ابن القاسم: ما لم يطل الزمان ويصح ما بينهما[2]، ومن اقترض عشرين درهماً من رجلٍ ثم أخذ منه ديناراً بعشرين درهماً/[١٧٣] فردها إليه فيه لم يجز، وللمطلوب أنْ يقضي طالبه بعقب مصارفته، ولا يجبر على المقاصة بعد المصارفة، لكن للطالب مطالبته بحقه بعد انتقاده.

الثالث: أنّ من اشترى إبريق فضةٍ بدنانير أو دراهم فاستحقت [انتقض][3] الصرف، وكذلك استحقاق دراهم الدينار، وقال أشهب: لا [ينتقض][4] ويجبر على بدله قبل التفرق[5]، إلاّ أنْ ينعقد على معين منهما، ولو قال: خذ بدلها ساعة الصرف قبل التفرق جاز، ما لم يطل، ولا يمضي الصرف في استحقاق الخلخالين المبيعين بأحد النقدين [بإجازة][6] المستحق بعد التفرق، ويجوز بإجازته قبله إنْ أحضر الخلخالين وأخذ العوض مكانه، ولو كان بعث بهما إلى بيته لم يجز، ويجوز بعد الافتراق إنْ أحضرهما وأخذ العوض مكانه، وقال أشهب: هذا استحسان والقياس الفسخ[7].

الرابع: أنه يخير واجد دراهم الصرف زيوفاً أو ناقصة في ردها، قال: ولمصرف الدنانير نقص الصرف بوجدان درهمٍ لا يجوز بجواز الدراهم أو

---

(١) المدونة، كتاب الصرف، باب في مناجزة الصرف ٤٩٠/٣.

(٢) تهذيب المدونة ١٠١/٣.

(٣) في المدونة بالضاد [ينتقض]. انظر: المدونة، كتاب الصرف، باب في الرجل يبتاع إبريق فضة بدنانير ودراهم ٥٠٩/٣.

(٤) في المدونة بالضاد [ينتقض]. انظر: المدونة، كتاب الصرف، باب في الرجل يبتاع إبريق فضة بدنانير ودراهم ٥٠٩/٣.

(٥) المدونة، كتاب الصرف، باب في الرجل يبتاع إبريق فضة بدنانير ودراهم ٥٠٩/٣.

(٦) في الأصل بالراء [بإجارة] وهو تصحيف، والصواب ما أثبت.

(٧) المدونة، كتاب الصرف، باب في الرجل يبتاع إبريق فضة بدنانير ودراهم ٥٠٩/٣.

مردود لعينه وهو طيب الفضة أو زائفٌ، قال: فإن كان الزائف يزيد على قدر الدينار بيسر انتقص صرف دينارين ثم على هذا الحساب، وله تأخير الأخذ بذهبه إذا ثبت فسخ الصرف بينهما، وإلاّ كرهته، ورأيته صرفاً مُبْتَدَأً، وتنقض حصة الخمسين الرديئة لا غير من مائةٍ يردها، لأن العقد يمضي بالرضا بها وبالزيوف والنقص.

الخامس: أنّ الزيادة في دراهم الصرف بعد أيامٍ لا يفسده، كالزيادة في رأس مال السلم بعد شهرين، ثم لا ترد الزيادة بعيبٍ، ثم يرجع بها في رد الدينار، كالهبة بعد البيع للبائع، ولا فسخ للزيادة في عقد الصرف على السعر بكثيرٍ وإنْ كان أحد النقدين ديناً.

السادس: أنّ المودِع إذا صرف الدنانير المودَعة لم يكن عليه غيرها، بخلاف بيعه للعرض بعرضٍ أو طعامٍ، فإن المالك مخيّرٌ قبل النقد في أخذ ثمنه، أو يضمن المثلي بمثله والمتقدّم بقيمته.

السابع: أنّ السيف المشتَرى إذا كان تبعاً لفضته فباعه مشتريه قبل النقد لم ينبغ قبضه حتى ينقد الثمن، فإنْ وقع ذلك مضى البيع إنْ نقد مكانه، فإنْ قبضه وفارق به قبل نقده وباعه فبيعه جائزٌ، وعليه قيمة السيف ذهباً يوم قبضه، وكذا إنْ تعيب بيده، أو انقطع جفنه، ولا يفيته حوالة السوق كالصرف، وتشترط المناجزة في الإقالة منه كالصرف.

الثامن: إذا لم يقبض المصرف دراهم دينار حتى أخذ بها سلعةً، أو قبض بعضها وأخذ بالباقي سلعةً، أو صارفه على أنْ يأخذ بالدراهم سمناً أو نحوه، أو على أنْ يقبض الدراهم ويأخذ بها سلعةً جاز، ولا يرجع في ردها بعيبٍ إلاّ بالدينار.

التاسع: أنّ السكة إذا لم تعين في العقد رجع عند التنازع إلى نقد البلد، إلاّ أنْ يكون مختلفاً فتشترط تسمية النقد.

❋ ❋ ❋

الفصل الثاني:
في بيع كل واحد من النقدين بجنسه

ويمنع فيه النَّساء والتفاضل، وتماثل الوزن شرطٌ في مراطلة الإبريز الأحمر بالذهب الأصفر، ويجوز دنانير الذهب الأحمر بتبر الأصفر وزناً بوزنٍ، وكذلك دنانير الأصفر بتبر الأحمر، ويمنع في بيع أحد النقدين بجنسه أنْ يكون مع أحدهما الآخر أو غيره من أحد الطرفين أو من كليهما، ومن باع درهماً فأخذ بنصفه فلوساً أو طعاماً وبنصفه فضةً أو بثلثه فضةً وبثلثيه طعاماً جاز، وأما أخذه بثلثه طعاماً وبثلثيه/[١٧٤] فضةً فمكروهٌ، ويمنع بيع حليٍّ من فضةٍ وذهبٍ بأحدهما، وإنْ كان الأقل كالثلث، ويجوز بالفلوس نقداً وبالعروض، وجوز أشهب بيع المصوغ من ذهب وفضة بأقلهما إذا كان الثلث وقال به علي ورواه[١]، والسيف المحلى بفضةٍ والمصحف والخاتم يجوز بيعه بفضةٍ إنْ كانت الحلية الثلث فأقل، وإلاّ يمنع، وجوز بيعه بالذهب وإنْ كثرت فضته، ويفسخ بيعه في تبعية فضته بفضةٍ أو ذهبٍ إلى أجلٍ، إلاّ أنْ يفوت بتفصيل حليته فيمضي، لأن ربيعة كان يمضيه[٢]، وإنْ لم يفت للحاجة إلى اتخاذه والضرر في نزعه، ولم يشدد الإمام فيه الكراهية، وما حلي بفضةٍ مما يمنع تحليته كالسرج والقدح واللجام والسكين والركاب مموهاً ومحروزاً عليه لا يجوز بيعه بفضةٍ وإنْ قلّت، لتحريم اتخاذه، وكان الإمام يجوّز تحلية المصحف، ويكره اتخاذ ما يصاغ من الذهب والفضة كالإبريق والأقداح والمداهن والمجامر واللجم والسكاكين المفضضة وإنْ كانت تبعاً، وكره أنْ يُشترى، ويجوز بيع أحد الشريكين حصته من الحلي أو النقرة للآخر بمثل وزنها يداً بيدٍ، وقال أشهب: لم يجزه الإمام في النقرة للخلو عن كفة بكفة مع انتفاء الضرر في القسمة كالكيس، بخلاف الحلي وأنه لموضع استحسان[٣]، ويجوز في المراطلة بيع

---

(١) تهذيب المدونة ١٠٩/٣.

(٢) تهذيب المدونة ١٠٩/٣.

(٣) المدونة، كتاب الصرف، باب ما جاء في البدل ٥٢٩/٣.

مصوغ الذهب بتبرٍ، أو دنانير أجود من ذهب المصوغ، أو أردى، كيلاً يداً بيدٍ، بخلاف الاقتضاء، وإذا كان ثمن الحلي أو المسكوك تبراً مساوياً له في الجودة لم يردا بعيب ضياعةٍ أو سكةٍ، إذ المأخوذ عند الرد مثله أو أدنى منه، ولفقد هذا ردا بذلك إذا كان الثمن مسكوكاً أو حلياً، وإلحاقاً ببيع الدقيق بالقمح إذا وجد أحدهما معيباً فإن وجد من الدنانير مغشوشاً انتقض من التبر وزنه، ولا يجوز أنْ يراطل بمسكوكٍ مسكوكاً وتبراً، أحدهما أجود منه والآخر أدنى منه، كان النَّفاق[1] أو الزناة[2] لسكةٍ أو جودةٍ، وإنْ كانا أدنى منه أو أنفق، أو أحدهما أدنى منه أو أنفق الآخر مثله جاز، وتجوز مراطلة هاشميةٍ قائمةٍ بعتق أكثر عدداً أو أقل وزناً، ولا يجوز أنْ يجعل مع الهاشمية أشر عيوناً من العتق كالناقصة ثلاث خروبات[3] ونحوها، وتمنع هبة رجحان المراطلة ودفع عرض به، بخلاف دفعه برجحان قضاء مجموعةٍ من بيعٍ، كشراء زيادة اللحم والحيتان بالنقد والمؤجل، إلاّ في عدم حلوله من بيعٍ، وتمنع زيادة الكيل في إبدال الدراهم، ويجوز إبدال ثلاثة دنانير فأقل بنقص كل دينار سدسه بوازنه على المعروف سكةً واحدةً من غير مراطلة إذا لم يكن الوازن أردى، ويمنع أخذه عنها دينارين قائمين، قال الإمام: ولا خير في إبدال هاشمي بنقص خروبه بدينارٍ عتيقٍ، أو مروانيٍّ ناقصٍ بهاشمي إلاّ أنْ يكون بوزنه قائماً قال ابن القاسم: ولا بأس بهما عندي[4]، والهاشميان إذا كان ناقصها أفضل في نفاقه كما ضرب بمصر وما ضرب بدمشق لم يجز إبدال أحدهما بالآخر إذا كان الناقص أفضل في عينه، بخلاف اتفاقهما، ولا يعجبني بيع الدرهم السوق الرديء بفضةٍ ولا عرضٍ حتى يقطع ويؤمن أنْ يعريه، وقال أشهب: لا يباع حتى يكسر إن لم يخفَ أن يسبك فيجعل دراهم أو يسأل فيباع على وجه الفضة فإن خيف

---

(١) النَّفَاق: ضد الكَساد. لسان العرب، مادة ن ف ق.

(٢) هكذا في الأصل ولعله يعني: [وازنة].

(٣) الخروبات مفردها الخروبة: وهي في اصطلاح الصاغة حبة الخروب يوزن بها. المعجم الوسيط، مادة خ ر ب.

(٤) المدونة، باب ما جاء في البدل ٣/٥٢٤.

ذلك فليصفى لتباع فضته على حدة ونحاسه على حدة[1]، ويجوز بدله صرفاً/[١٧٥] بحيادٍ وزناً بوزنٍ وأكره التعامل بالزيوف والبهرج قال ابن القاسم وكرهه للصيارفة ولا أدري هل يعمم الكراهية فيها وأرى [الجواز][2] فيها إنْ لم يعريها وكان يقطعها[3]، ومجموع الفضة بمجموعها جائزٌ.

❋ ❋ ❋

الفصل الثالث:
في التعاوض بالنقود على وجه الاقتضاء

ونفتتحه بتفسير ألفاظها، فالمجموعة هي المقطوعة الناقصة تجمع في الكيل، والقائمة هي الجياد التي تزيد مائتها مثل الدينار، والفرادى ما تنقص مائتها مثله، قال: وأخذ يزيدية من محمدية قبل الأجل ضعٌ وتعجلٌ، كمحولة من سمراء فيمنع، ويجوز اقتضاء مائةٍ وازنة عن قرض مائةٍ عدداً وزنها نصف درهم بغير شرطٍ، بخلاف اقتضاء تسعين وازنةٍ عنها، وكذلك اقتضاء الوازن عن عشرةٍ ينقص دينارها ربعاً أو سدساً إنْ لم يكن وَأْيٌ[4] ولا عادةٌ، ويمنع إنْ قضاه تسعةً عنها وإنْ كانت أكثر وزناً، وكثرته جائزةٌ فيما اقترض عدداً مع التساوي في العدة، ويمنع أنْ تُقضَى مائةٌ بمائةٍ أنصاف ونصف درهم، بخلاف قضائها خمسين أنصافاً، وأصل قوله أنّ العدد إذا تساوى فيما يقرَض عدداً جاز ذلك مطلقاً، ويجوز مع نقصانه في مثل وزنها وأقل إذا اتفقت العيون، بخلاف قلة العدد وكثرة الوزن وعكسه،

---

(١) المدونة، باب في الدراهم الجياد بالدراهم الرديئة ٥٣٧/٣.

(٢) في الأصل بالراء [الجوار] وهو تصحيف، والصواب ما أثبت.

(٣) المدونة، كتاب الصلح، باب في الرجل يكون له على الرجل ألف درهم ديناً جياداً فيصالح فيأخذ مكانها زيوفاً ٣٨٩/٤.

(٤) الوَأْي الوعد الذي يوثقه المرء على نفسه، وهو العدد من الناس والوهم والظن. المعجم الوسيط، مادة وأ ي.

ولو [أقرضه][1] المائة كيلاً جازت زيادة العدد ونقصانه إذا تساوى الوزن، و[تفاضل][2] الوزن مع اتفاق العدد جائزٌ، بخلافه مع اختلافه، ويشترط في اقتضاء مجموعة اليزيدية عن مجموعة المحمدية ألاّ تكون أكثر من وزنها، ويشترط في عكسه ألاّ تكون المحمدية أقل وزناً، ويجوز في زيادته، ما لم تكن عادةً، وكذلك في اقتضاء مجموعة [اليزيدية][3] عن مجموعة اليزيدية، والدنانير والدراهم فيه سواءٌ، ويُشتَرط في اقتضاء المجموعة عن القائمة ألاّ تكون أكثر عدداً، إلاّ أنْ يفرض بمعيار عرف وزنه، أو يشترط الكيل مع العدد، فيجوز اقتضاء مجموعةٍ وإنْ كانت أكثر عدداً، ويجوز اقتضاء قائمةٍ عن مجموعةٍ أكثر عدداً، ولا يقتضي فرادى مما يبيع به كيلاً ولا كيلاً مما بيع به فرادى، إلاّ أنْ يشترط الكيل مع العدد، كالبيع بمائةٍ كيلاً، واشتراط خمسةٍ داخل المائة فيجوز أنْ تقتضي منه في مثل الوزن أقل عدداً أو أكثر، ويمنع اقتضاء مائةٍ فرادى من مائةٍ مجموعةٍ من بيعٍ أو قرضٍ لاغتفار النقصان لفضل العين، ولا يقتضي مائةً وعشرون يزيدية كيلاً عن مائةٍ يزيديةٍ كيلاً، كزيادة كيل الطعام، وإنْ جازت الزيادة فيهما بعد مجلس القضاء، ما لم تكن عادةً، ويجوز التراضي عند انقضاء رجحانه يسيراً أو بنقصانه كثيراً إذا اتفقت العيون، والجائز من ذلك ما فعل ابن عمر ﷺ، قضى مثل العدد وزاد في وزن الدرهم والدرهمان الفرادى إذا عرف وزن كل واحد منهما منفرداً يمنع أنْ يؤخذ بوزنهما تبر فضةٍ، إذ المجموعة لا بد وأنْ يزيد وزنها على الفرادى الحبة والحبتين، أو ينقص فتنفى التماثل، ولا يجبر المقرض على اقتضاء عتقٍ من هاشميةٍ ولا محمديةٍ من يزيديةٍ، كالسمراء من المحمولة[4] والشعير، قال ابن القاسم: ويجوز التراضي به، كان الدين من بيعٍ أو قرضٍ، إلاّ في الطعام قبل أجله، لرجاء حوالة سوقه، وروى عنه جوازه فيه

---

(١) في الأصل من غير نقط.

(٢) في الأصل بالصاد [تفاصل] وهو تصحيف، والصواب ما أثبت.

(٣) في الأصل بالراء [اليريدية] وهو تصحيف، والصواب ما أثبت.

(٤) سمراء قمح الشام، والحمولة بيضاء وهو قمح مصر. تهذيب المدونة (الحاشية) ١١٧/٣.

من القرض، ما لم يكن وأيٌ ولا عادةٌ[1]، قال سحنون: وهو أحسن[2]/[١٧٦] ولا يقتضي عن الدرهمين المجموعين وزنهما أو أقل تبر فضةٍ أجود، بخلاف اقتضاء سمراء من محمولةٍ، إذ السكة غير الفضة، وجودة الطعام ليست غيره، ويجوز اقتضاء التبر الأجود والأردى عند الأجل، ما لم تكن سكةً ولا فضل وزنٍ، ويجوز كون المقتضى أدنى وأقل وزناً، ويجوز أنْ يقتضي عن اليزيدية العدد مثل وزنها يزيديةً أو محمديةً، وإنْ أرجح في كل درهم، ما لم تكن عادةً، ويمنع اقتضاء محمديةٍ أقل وزناً من اليزيدية، كالتبر الأجود الأقل وزناً في البيع والقرض، ويجوز اقتضاء الفضة البيضاء عن السواد، مثل الوزن فأقل، ويمنع كونه أكثر، وهذا كله ما لم تكن عادةً، ويمنع اقتضاء تبرٍ أجود عن مصوغٍ أو مسكوكٍ وعكسه، بخلاف المراطلة.

فروع ثلاثة؛ الأول أنه يمنع هضم مائةٍ من مائتين مودعتين على أخذ مائةٍ من غيرها، بخلاف أخذ أحدهما وترك الأخرى.

الثاني: أنّ من اقترض ديناً أو بعضه دراهم لم يتبع إلاّ بما قبض غلا أو رخص، وقاله ابن المسيب في الدراهم إذا أسقطت كالمشتري بالفلوس، ومقترضها إذا سقطت[3]، ويؤخذ الرهن بها بأدائها قال يحيى: وأن أخذ المستقرض نصف دينارٍ ديناراً فكسره فأخذ نصفه فعليه مثل ذلك[4]، قال الإمام: وإنْ صرفه فأخذ نصفه فعليه نصفه غلا الصرف أو رخص، كمقترض الفلوس إذا رخصت.

الثالث: أنّ مشتري السلعة بجزء دينارٍ أو جزء درهمٍ يأخذ به ما يقع به التراضي، وعند التشاحح يأخذ بجزء الدينار دراهم، وبجزء الدرهم

---

(١) المدونة، كتاب الصرف، باب في الرجل يقرض الرجل الدراهم يزيدية فيأتيه بمحمدية فيأبى أن يأخذها ٥١٩/٣.

(٢) المرجع السابق.

(٣) تهذيب المدونة ١٣١/٣.

(٤) تهذيب المدونة ١٣١/٣.

فلوساً، بصرف يوم القضاء، ولمقترض الدينار جزء من أقرضه إذا وهبه نصفه على أخذ بقية دراهم كالبيع بنصفه، ومن اشترى سلعةً بثلثي دينارٍ جاز أنْ يدفع للبائع ديناراً، يقتضي ثلثه وينتفع بالباقي، إذا لم يكن ذلك شرطاً ولا عادةً ولا إضماراً.

ونختم النظرين بفصلين:

❋ ❋ ❋

الأول: بيع الفلوس بالنقدين

وإذا بيعت وما جرى مجراها بذهبٍ أو فضةٍ فتأخر شيءٌ منها أو مما قابلها لم يجز، وليس بحرام بيِّنٍ، وروى عبدالرحيم[1] رجوعه عن جواز النسيئة في بيعها بالدراهم[2]، قال: ويجوز بيعها وإنْ كثرت، ودراهم وإن كثرت بالذهب، قال: ولا يباع فلس بفلسين، ولم يحرمه، وإذا وجد المشتري للدراهم بها رديئاً قال: أرجو أن يكون إبدالها خفيفاً، للاختلاف فيها، وقد كان ابن شهاب يجيز الإبدال في صرف الدينار[3]، فكيف بالفلوس، ولا تباع الفلوس إلاّ عدداً لا جزافاً ولا كيلاً ولا وزناً.

❋ ❋ ❋

---

(١) عبدالرحيم بن خالد بن يزيد مولى الجمحيين، قال الدارقطني: عبدالرحيم وعثمان بن عبدالحكم أول من قدم مصر بمسائل مالك. قال الشيرازي: عنده تفقه ابن القاسم بمصر قبل رحلته إلى مالك وكان جمع بين الزهد والعلم. وقد روى عن مالك الموطأ، وقد روى عنه الليث وابن وهب، قال ابن بكير: بلغني أن مالكاً كان يعجب به، وكان فقيهاً، وكان أبوه خالد من فقهاء مصر وقضاتها، توفي سنة ثلاث وستين ومائة، وذلك بالإسكندرية. ترتيب المدارك ١/١٧٥.

(٢) المدونة، كتاب القراض، باب في القراض بالدنانير والدراهم والفلوس.

(٣) المدونة، كتاب الصرف، باب في الرجل يصرف بدينار دراهم فيجدها زيوفاً ٣/٥١٣.

الفصل الثاني: سد الذرائع إلى الربا

قال: ومن باع ثوباً بمؤجلٍ جاز بيعه من بائعه بمثل الثمن فأكثر نقداً أو إلى أجلٍ دون أجله، ولا يجوز بدون الثمن فيهما، بخلاف بيعه إلى أبعد من أجله، ويمنع فيه بالأكثر، إلاّ مقاصصةً، ويجوز إلى الأجل مطلقاً ويجوز شراء ثوبٍ عنده غيره من نوعه بكل ذلك، وشراء الثوب بعينه بثوبٍ أو طعام نقداً، ويمنع إلى الأجل بذلك، وبثوبين مخالفين، وإنْ ساوى الأجل الأول، ويمنع شراؤه بثوبٍ أو ثوبين من صنفه إلى دون الأجل، أو أبعد منه، ويمنع شراؤه قبل الأجل ببعض الثمن وبثوب من نوعه، أو من غيره، إلاّ في المقاصد بالبعض، ويجوز شراؤه قبل أجل ثمنه بطعام أو عرضٍ نقداً، كانت قيمته أقل من الثمن أو أكثر، ويمنع شراؤه بعرض إلى الأجل أو أقل أو أكثر، ولو كان/[١٧٧] المبيع ثوبين بعشرةٍ إلى أجلٍ منع شراؤه أحدهما بخمسة وبثوب نقداً، أما إنْ بيع الثوب بعشرةٍ محمديةٍ إلى شهرٍ فإنه يمنع شراؤه بعشرةٍ يزيديةٍ إليه، أو بخمسة يزيدية إليه وبثوبٍ نقداً، وفي بيعه بثلاثين مؤجلةٍ يمنع شراؤه بدينارٍ نقداً، بخلاف شرائه بعشرين دينارٍ نقداً، ويجوز في بيعه بأربعين درهماً شراؤه بثلاثة دنانير نقداً، قال: ولا يعجبني بدينارين وإنْ ساوياها، ولا يبيعه بعرضٍ وفلوسٍ نقداً، ويمنع بيعه بثوبٍ ودينارٍ نقداً، ولا يعجبني شراء البائع لولده الصغير أو لموكله إلاّ بماله الشراية كتوكيله على بيعها، وشراء ما باعه معاوضةً، ولا يشتري المأذون ما باعه سيده إلى الأجل بأقل من ثمنه نقداً، إذا كان يَتّجر بمال السيد، وكذلك رب المال في ما باعه مقارضةً بإذنه، وإذا باع العبد سلعةً بمؤجلٍ فلا يشتريها السيد بنقدٍ إنْ كان العبد يتّجر للسيد، وإذا بيع المكيل والموزون بمؤجلٍ مُنِع قبل أجله شراء أكثر منه من نوعه وصفته، بمثل الثمن نقداً، أو شراء مثله فأقل بأقل من الثمن نقداً، بخلاف مثله بمثل الثمن أو أكثر، ولو أقاله البائع من بعضه بحصته بعد الغيبة عليه لم يجز، ويجوز قبل الغيبة وبعدها إذا كان بمحضر بينةٍ، ما لم يعجل ثمن الباقي، أو يقدمه قبل أجله، وكذلك الإقالة من أحد العبدين المبيعين بمؤجلٍ، وإنْ غاب عليهما في

تعجيل ثمن الباقي وتأخيره، ويمنع في شرائهما بعشرةٍ إلى شهرٍ شراء أحدهما بسبعةٍ أو بدينارٍ نقداً، إلاّ في المقاصصة ويجوز بعشرةٍ نقداً، ويجوز في شراء كل واحدٍ منهما بعشرةٍ في صفقةٍ واحدةٍ الإقالة من أحدهما على أنّ الآخر بأحد عشرة، لجواز بيعه منه بدرهم أو أقل أو أكثر، قال ربيعة: وتمنع الإقالة من حمارٍ بيع بعشرةٍ مؤجلة على تعجيل دينارٍ[1]، ولو باعه بنقدٍ فأقاله على أنْ زاده ديناراً أخره عليه لم يجز، ويجوز [أخذ][2] عرضٍ بالعين التي في الذمة، وإنْ لم يحل، ما لم يكن من جنس ما باعه بها، وهو أفضل.

ونختم الباب بأحكام ما فسد بيعه، قال والمبيع بيعاً فاسداً قبل القبض من البائع حتى يقبضه المشتري، ويلزمه بإتلاف المكيل والموزون مثله في صفته وكيله ووزنه، فإذا فات المتقدم عبده وجب قيمته يوم قبضه معجلةً، ولا يفيت الدور والأرضين حوالة الأسواق، بخلاف البناء والهدم والغرس وعطبه، قال: ولا أعرف التوقيت بتغير البناء ولا طول المدة إلى ثلاث سنين، ويفيت الحيوان والرقيق طول الزمان، بخلاف الثياب والعروض، ويفيتها حوالة الأسواق، ولا يرد لعوده، بخلاف عود الملك بعد البيع [بهبة][3] أو شراء أو إرثٍ أو ردٍ بعيبٍ، إلاّ أنْ تتغير سوقها، وأشهب يفيتها بعقد البيع[4]، وتفوت الأمة بنقص السوق والبدن، كالولادة، وليس للبائع أخذها في ذلك مع أرش النقص، ولا مع عدمه، كما ليس للمشتري ردها مع أرش النقص ولا مع زيادة سوقٍ أو بدنٍ، إلاّ بتراضيهما، ويجوز عتق البائع للمشتري شراءً فاسداً ولا عتق للمبتاع معه، إلا أنْ يعتق قبله، وإنْ لم يقبضه، كعتقه للغائب المضمون على البائع بالشرط، وإنْ لم يكن له مال لم يجز عتقه، وكذلك عتق المشتري للعبد شراءً صحيحاً، فإنّ للبائع منعه من قبضه ابتداءً حتى يدفع الثمن، إلاّ أنْ يوسر قبل بيعه فيه، ولا يلزمه العتق

---

(١) تهذيب المدونة ٣/١٤٠.

(٢) في الأصل من غير نقط [أحد] وهو تصحيف، والصواب ما أثبت.

(٣) في الأصل [بهته] وهو تحريف، والصواب ما أثبت.

(٤) المدونة، كتاب البيع الفاسدة، باب في البيوع الفاسدة ٤/١٤٧.

/[١٧٨] بعوده لملكه بعد بيعه بالقضاء، ويفيت الجارية عتق المشتري وتدبيره كالتصدق بالمشتري إنْ كان له مالٌ، وله ردها إذا عجزت في كتابتها بعد الأيام اليسيرة، ما لم يتغير سوقها، أو يمض لها مثل الشهر، فإنه لا بد وأنْ تتغير في بدنها، وأشهب يفيتها بعد الكتابة[١]، وتفوت بإجارته ورهنه، إلاّ أنْ يقدر على خلاصها منهما، وتفوت باستيلادها، ويبيعها، أو نصفها، وإذا اشترى مسلمٌ جاريةً من ذميٍّ بخمرٍ فأعتقها أو أحبلها فعليه قيمتها، ولا يُقَرُّ الحرام البيِّن بفوته، بخلاف ما كره الناس، وتمنع التولية في البيع الفاسد، كالبيع والسلف، ولو قال فيه: قام على بكذا وفات بيد المولَّى لزمه الأقل منه أو من قيمته، ويخير في قبوله به في قيامه.

فرع: إذا أقام المشتري بيِّنةً بفساد بيع عبدٍ وبائعه غائبٌ فعل الإمام كما يفعل في قيامه بالعيب، إلاّ أنْ يتغير العبد في سوقٍ أو بدنٍ فتجب قيمته، ويترادان الفضل متى اجتمعا.

❋ ❋ ❋

(١) تهذيب المدونة ٣/٢٨٥.

وفيه فصول ثلاثة:

الأول: في رأس المال

وفيه نظران؛ الأول: في أعيانه، قال: ويجوز سلف الإبل في البقر والغنم، وسلف البقر في الإبل، وسلف الغنم في الإبل والبقر، وسلف الحمر في ذلك وفي الخيل، وكره سلمها في البغال، إلاّ حمر الأعراب التي يسلم فيها الحمار الفاره النجيب، ويجوز إسلام أحدهما في الآخر إذا اختلفا، كما ذكرنا، وتسلف كبار الخيل في صغارها، بخلاف كبارها في كبارها، إلاّ في اختلاف الجودة بالسبق، وكذلك الإبل، واختلافها في التفاوت في النجابة والحمولة، وتُسلَم كبار البقر في صغارها، وتُسلَم البقرة الفارهة القوية على العمل والحرث في حواشي البقر، ولا تُسلم صغار الغنم في كبارها، ولا [معزها][1] في ضأنها، ولا بالعكس، إلاّ أنْ يتفاوتا بغزارة اللبن، واختلاف اللبن واختلاف الحيوان يكون باختلاف المنافع وإن اتفق السن، وسلم [الجِذْع][2] في الجِذْعين مشروط باختلافهما [كجذْعٍ][3] [غليظٍ][4] طوله كذا، فيسلم في جذوعٍ صغارٍ لا تقاربه، وسلمه في مثله سلف يردان ابتغى المقرض نفع نفسه وإلاّ فلا، كالطعام، ويمنع سلمه في نصف جذوعٍ من صنفه، كثوبٍ أو رأس في دونه، والعبيد صنفٌ، ويختلف بالنفاذ والتجارة، قال يحيى: والحساب والكتابة[5]، ويجوز سلف الفلوس في الطعام وبالعكس، وإذا أسلمت الحنطة فيما يعلف جاز إذا كان لا يؤخر

(١) في الأصل زاد الألف [معزاها] وهو تحريف، والصواب ما أثبت.
(٢) في الأصل بالدال [الجدع] وهو تصحيف، والصواب ما أثبت.
(٣) في الأصل بالدال [الجدع] وهو تصحيف، والصواب ما أثبت.
(٤) في الأصل بالطاء [غليط] وهو تصحيف، والصواب ما أثبت.
(٥) تهذيب المدونة ٣/٨.

حتى يصير حباً، ولا يصلح سلف الفلوس في النقدين، ولا خير في فلوسٍ من نحاسٍ، أو صفرٍ في نحاس، والرصاص والآنك[1] صنفٌ، ويجوز سلم الفلوس في الحديد، ويمنع سلم حديد السيوف فيها، والسيوف في غيره كحديد السيوف في غيره، والكتان الغليظ في الرقيق، والصوف بعضه في بعضٍ، ولا يُسْلَف كتانٌ في ثوبه، ويجوز ثوب كتانٍ في كتانٍ، وثوب صوفٍ في صوفٍ، ويمنع سيفٌ في سيفين، إلاّ أنْ يتباعدا في الجوهر والقطع، ولا تُسْلَف ثياب القطن بعضها في بعض، إلاّ غليظها في رقيقها، كالملاحف اليمانية في المرْوِيِّ، وكذلك ثياب الكتان رقيقها وغليظها صنفان، ولا اعتبار باختلاف موضوع عملها، وتمنع سابورية[2] في سابوريتين و[رائطة][3]/[١٧٩] من نسج الولائد في اثنين منها، ويجوز في [سابورية][4] منها، ويجوز في سابوريتين عاجلاً وآجلاً لاختلافهما، ويمنع سلم فسطاطيةٍ في فسطاطيةٍ مؤجلةٍ، ومروية معجلةٍ، بخلاف تعجيل الفسطاطية وتأجيل المروية، أما الفسطاطية في الفسطاطية [فقرض][5] ينقسم الحكم فيه باغتزاء[6] النفع وعدمه، ويمنع الجمل بالجمل إلى أجلٍ ودراهم معجلةٍ، بخلاف تعجيل الجمل وتأخير الدراهم، ومن أسلم ثوباً في عشرة أرادب وعشرة دراهم جاز، وإن اختلف أجلاهما، ويجوز سليم التبر والنقار جزافاً، بخلاف جزاف الدنانير والدراهم، ويفسخ السلم لكون رأس المال دراهم

---

(١) الآنُك: الرصاص الأسود. المعجم الوسيط، مادة أ ن ك.

(٢) سابورية: نسبة إلى سابورة مدينة من مدن فارس، بناها سابور أحد ملوك الفرس الساسانية وسميت باسمه. انظر: الروض المعطار ٢٩٩/١، وفي المدونة وتهذيبها. انظر: تهذيب المدونة ١٩/٣. وسابرية وهي نسبة إلى سابرة وهي من أعمال فلسطين.

(٣) في الأصل بالباء [رابطة] وهو تحريف، والصواب ما أثبت، انظر: تهذيب المدونة ٢٦/٣.

(٤) في الأصل بالتاء المفتوحة [سابوريت].

(٥) في الأصل بالصاد [فقرص] وهو تصحيف، والصواب ما أثبت.

(٦) اغتزاء: أصلها غزا، وغزا الشيء غزواً أراده وطلبه وغزا الأمر واغتزاه، أي: قصده. لسان العرب، مادة غ ز ا.

معروفة الوزن وذهباً مجهول الوزن، ويصدق البائع فيه في وزن ما قبض مع يمينه في الاختلاف، وإنْ نكل صُدِّق المسلم مع [يمينه][1].

النظر الثاني: في نقده، قال: وتأخير رأس المال في السلم أو نصفه مبطلٌ، إلاّ أنْ يسلم على النقد، فيجوز إنْ قبض بعد يوم أو نحوه، وتأخير النقد شهراً أو إلى أجلٍ مبطلٌ، وإذا كان نصف رأس المالِ ديناً على المسلَم إليه وانتقد الباقي بطل السلم كله، ويمنع توكيله على إسلامه، إلاّ بعد قبضه وبراءتهما من المتهم، كتوليته على بيعه من غيره بمؤخرٍ، وتأخير الطعام والعرض والحيوان المعين، إذا كانوا رأس المال أياماً كثيرةً، أو إلى شهرٍ، بشرطٍ مبطلٍ، وفي عدمه وكون التأخير يهرب من أحدهما ينفذ البيع مع كراهيته، أما إن قبض بعد اليومين جاز، ولا يجوز أخذ كفيلٍ برأس المال.

❋ ❋ ❋

الفصل الثاني: المسلم فيه

وفيه نظران؛ الأول: فيما يجوز السلم فيه أو يُمنع، قال: ولا يسلم في معيّنٍ، ولا في سلعةٍ معيّنة ضرب لأحدهما أجلٌ بعيدٌ، بخلاف قربه، ولا يسلم في طعامٍ معيّن مؤجلٍ، إلاّ بمثل اليومين، وإنما يسلم في الحب والحيوان مضموناً، لا في نسل حيوان معيّنٍ، ويمنع السلم في حائطٍ معيّنٍ لم يره، بخلاف المزهي، ويشترط أخذه بسراً أو رطباً أو إلى أجلٍ، ويذكر ما يؤخذ كل يوم، وإنْ أجّل النقد لشروعه في الأخذ حيز الشراء وإلى أيامٍ يسيرةٍ، ومحملهُ محمل البيع، وتأخيره خمسة عشر يوماً قريبٌ، ويمنع اشتراط أخذ المزهي تمراً، كاشتراط أخذ الفريك المعيّن في السلم يابساً، ويجوز السلم في الحائط المعيّن في رَطْب الفواكه التي تنقطع إذا طاب أوله، كالتفاح والبطيخ، ويذكر ما يأخذ كل يوم، لا أنْ يأخذ ما شاء، ويجوز اشتراط أخذه كله في يومٍ، وإن لم يقدم نقَده، ويجوز رضى البائع

---

(١) في الأصل من غير نقط.

بتقديمه قبل أجله إذا رضي المبتاع، وكان على الصفة، وإنما يسلم في لبن الغنم المعينة، أو صوفها في إبانه[1]، ويشترط أخذه فيه قدم النقد أو أجله إذا كان يشرع في أخذه، أو بعد أيام يسيرةٍ، وإذا أسلم في لبنها أقساطاً معلومةً جاز، وإنْ كانت شاةً إذا ضربَ أجلاً لا ينقضي اللبن قبله، وينقده الثمن إذا كان شروعه كما قدمنا، ويشترط في السلم فيه وفي ثمر الحائط المعيّن ملكية المسلَم إليه للرقاب، ويجوز السلم في جبن غنمٍ بعينها، أو سمنها، أو أقطها، في إبّانه، إذا شرع في أخذه كاللبن، ولا خيرَ في بُعده، وأشهب يكره السمن[2]، ويجوز السلم في طعام قريةٍ معيّنةٍ إذا كانت مأمونةً، ولا يشترط الإبّان في المبدأ ولا في المنتهى، /[١٨٠] إلاّ في الإسلام في رطبها أو بسرها، فيشترط الإبّان في أخذها، ولا يشترط ملك المسلَم إليه لشيءٍ منها، فأما القرية التي ينقطع طعامها فحكمها حكم الحائط المعيب، وكذلك الإسلام في حديد معدنٍ بعينه في أمنه وعدمه، وكل ما لا ينقطع من أيدي الناس فلا يشترط إبّانه [. . .][3] كالحبوب التي تنقطع، والقصيل والبقول، وإنْ لم يسلم فيها في الإبّان كالقرط والقصب[4] الأخضر، إلاّ أنْ يكون القصب[5] لا ينقطع في السنة، والسلم في المعلوم من القصب الحلو والموز والأترج ونحوه على ما ذكرنا، ويجوز السلم في جديد الحنطة والتمر قبل الحصاد والجداد ما لم يكن معيّناً، ولا يسلم في تراب المعادن وتراب الصاغة.

النظر الثاني: ضبطه، وما به يضبط أنواع:

الأول: ضبطه بالمقدار والصفة، قال: والسكوت عن جنس التمر أو جودته مبطلٌ، ولا يجوز التراضي فيه إذا وقع بالأعلى، وكذلك إذا كان

---

(١) إبّان كل شيء وقته وحينه الذي يكون فيه. لسان العرب، مادة أ ب ن.

(٢) تهذيب المدونة ٣/١١.

(٣) أشار إلى تكملة في الهامش بمقدار اثنتا عشرة كلمة غير مقروءة.

(٤) هكذا في الأصل ولعلها (القضب).

(٥) هكذا في الأصل ولعلها (القضب).

الزبيب يختلف فسكتا عن وصفه، والإطلاق بمصر في الحنطة يقتضي محموله، وفي الشام سمراء، والوصف فيه شرطٌ، ويشترط معه في الحجاز ذكر الجنس، ولا يشترط تعيين ما يقابل كل جنس مما شملته الصفقة إذا وصفه وقدره بمعياره، وإن اختلف الأجل، أو كان الثمن عرضاً، ويشترط تقدير القصيل والبقول والقصب والقرط بالجرز[1] أو الحزم أو الأحمال المعروفة، ولا يجوز في ذلك التقدير بفدادين موصوفةٍ، وبطولٍ أو عرضٍ وجودةٍ أو رداءةٍ، ويجوز السلم في الرمان عدداً إذا وصف مقدر الرمانة، وكذلك السفرجل والتفاح إذا كان يحاط بمعرفته، ويجوز على الكيل إذا كان معروفاً، ويجوز السلم في الجوز على العدد وعلى الكيل إذا عرفت فيه، ولا يسلم في البيض إلاّ عدداً بصفةٍ، ويجوز السلم في الرؤوس والأكارع إذا عين الصنف من الصغار والكبار، ويجوز السلم في اللحم والشحم المعيّن جنسه من ضأنٍ أو معزٍ، ويضبط بالوزن وبالتحري المعروف، ويشترط ضبط الحوت بجنسه وطوله وصفته وناحيته قدراً أو وزناً، ويضبط الطير ولحمه بالجنس والصفة، ويجوز في جميع العطر إذا اشترط فيه معلوم، وكذلك الجوهر واللؤلؤ وصنوف الحجارة والفصوص إذا اشترط منها معلومٌ بصفةٍ معلومةٍ ويسلم في آنية الزجاج بصفةٍ معلومةٍ، وفي الطوب والجص والنورة والزرنيخ ونحوه مضموناً موصوفاً، ويضبط الحطب بالورق والصفة والأحمال المعروفة، ويجوز السلم في العيدان والخشب والرقوق والأدم والقراطيس وجلود الغنم والبقر إذا اشترط شيئاً معلوماً، ولا يسلم في الصوف إلاّ وزناً، ولا تجزي إصابة الجزار لفحولٍ أو كباشٍ، وتضبط نصول السيوف والسكاكين والعروض بالوصف، وإذا قدرت الثياب بذراع فلانٍ جاز، ويؤخذ قياسه عندهما، كالضبط بويبةٍ[2] وحفنةٍ إذا رئيت الحفنة، ويغني في ثوب الحرير عن وزنه طوله وعرضه وصفاقته وخفته،

---

(١) الجرز والجرزة الحزمة من القت. المعجم الوسيط، مادة ج ر ز.

(٢) ويبة: مكيال بمقدار خمسة آصع ونصف. تهذيب المدونة ٣/٥٧ (الحاشية).

وكذلك يُسْلَم في الثياب، ويجوز اشتراط صفة ثوبٍ بمرية، قال: ولا أعرف في الثياب ضبطها بالجيّد، ولا الحيوان بالفأرة، ويمنع اشتراط قبض المسْلَم فيه أو المشترى/[١٨١] بمكيالٍ غير معروفٍ، كالقدح والقصعة، وشرْطه مبطلٌ، وأمضاه أشهب إنْ نزل[١]، وإنما يمضي ذلك بموضعٍ ليس فيه مكيالٌ، كالأعراب يُشترَى منهم العلف والخبط، قال غيره: وإنما يشترط اقتضاء ذلك المكيال الذي جعله الوالي في الأسواق لا بما لا يعرف نسبته إليه[٢].

النوع الثاني: الضبط بالأجل، وهو فيه شرطٌ، وشرطه أنْ يكون مما تتغير الأسواق في مثله، ولم يحدده، وأرى الخمسة عشر يوماً والعشرين في البلد الواحد، بخلاف اليومين والثلاثة، ويجوز السّلم في طعامٍ على أنْ يُقبَض ببلدٍ مسيرة ثلاثة أيامٍ، بخلاف البلد الواحد.

النوع الثالث: الضبط بموضع الاستيفاء، قال: ولا يضبط موضع القبض بمصر لأنها من أسوان إلى[٣] ويجوز اشتراط الوفاء بالفسطاط أو الحمل إلى القلزم[٤].

فرع مركب: قال: ومن استصنع طستاً، أو ما يعمل في الأسواق، وكان موصوفاً مضموناً إلى مثل أجل السّلم، ولم يشترط عمل رجلٍ بعينه، ولا شيئاً معيناً يعمل منه، ونقد رأس المال أو أخّره إلى يومٍ أو يومين جاز، بخلاف تباعده.

❋ ❋ ❋

---

(١) المدونة، كتاب السلم الثاني، باب التسليف الفاسد ٤/٤٣.

(٢) في المدونة القول لسحنون. المرجع السابق.

(٣) تبدو الجملة غير مكتملة المعنى، وفي المدونة: (لأن مصر ما بين البحر إلى أسوان). المدونة، كتاب السلم الثاني، باب التسليف الفاسد ٤/٤٥.

(٤) القلزم: مدينة من أعمال مصر على ساحل البحر، وبها يعرف البحر فيقال بحر القلزم، وبها المراكب للتجار، وسمي القلزم لأنه في مضايق بين جبال، والقلازم: الدواهي والمضايق. الروض المعطار ١/٤٦٦.

الفصل الثالث: في التعاقد

وفيه مقاصد ثلاثة؛ الأول: إنشاؤه، وهو جائزٌ على اللزوم والخيار إلى أمدٍ يجوز تأخير النقد إليه إنْ لم ينتقد، ويمنع فيه التطوع بالنقد، ويرتب على اللازم بالعقد وما يعرض بعده.

فروع مرتبة ثلاثة عشر؛ الأول: اقتضاء غير المسلَم فيه، قال: ويجوز أخذ المثل من لحم الطير كله عن لحم الدجاج بعد الحلول، وكذلك لحوم ذوات الأربع وشحمها بعضها قضاءً عن بعضٍ، ويُمنع أخذ طير الماء بعد الأجل عن دجاج أو أوزٍ، وأجازه أشهب[1]، ويجوز أخذ الموثوب من الإوز ونحوها قبل الأجل وبعده عن الدجاج، قال ربيعة: ويجوز أخذ عشرة عصافير بطيرٍ واحدٍ مما أسلم فيه على أنْ يؤخذ كل يوم كذا[2]، ويجوز أخذ غير الجنس المسلَم فيه من الحوت إذا حل الأجل، والسمراء والمحمولة والشعير والسُلت يجوز اقتضاء بعضها عن بعض في السّلم والقرض إذا حل الأجل، وكذلك اقتضاء أحد جنسي التمر عن الآخر، ويُمنع ذلك قبل الحلول، وإنما جاز بعده لأنه بدلٌ، ولذلك مُنع من غير البائع، ويمنع فسخ المحمولة في السمراء قبل الأجل، ولا يؤخذ دقيق الحنطة عنها وإنْ حلت، إلا في القرض بعد الحلول، وقاله أشهب، ويمنع بعد الأجل أنْ يقتضي عن سمراء محمولة أقل كيلاً وأجازه أشهب كالفضة وجوز اقتضاء دقيق أقل كيلاً إلا أن يكون الدقيق أجود[3]، قال ابن القاسم: ولو جاز ذلك لجاز أخذ الشعير والسُلت كذلك، وفرق بين الطعام والفضة بأنّ أسواق أنواع الطعام متقاربةٌ، وبأنّ المفاضلة ممنوعة في إبداله بجنسه تطولاً ومكايسةً، وبأنه يمنع بيعه قبل قبضه من بيعٍ[4]،

---

(١) المدونة، كتاب السلم الأول، باب في التسليف في الحيتان والطير ٤/٢٠.

(٢) المرجع السابق.

(٣) المدونة، كتاب الصرف، باب ما جاء في البدل ٣/٥٢٦.

(٤) المدونة، كتاب الصرف بابما جاء في البدل ٣/٥٢٦.

وإذا أخذ الجنس بعد الأجل واختلف الصفة يمنع إعطاء شيءٍ لزيادةٍ أو جودةٍ واحدةٍ لدناءةٍ أو قلةٍ أو أكثريةٍ لدناءة، وأقلية لجودة، وذلك في غير الطعام جائزٌ، قال: وإذا حل إبان القصب ونحوه المشترط أخذه فيه جاز أخذ غيره، قال يحيى: ويجوز أخذ قميص أو قميصين أو قطيفة أو قطيفتين عن رائطة[1]، وقال أيضاً: ومن أسلم في غلام أمرد جسيم صبيح فلم يوجد عند الأجل فأخذ عنه غلامين أو حيواناً أو رقيقاً أو عروضاً مناجزةً جاز[2].

الثاني: أخذه للمُسلَم فيه ناقصاً، أو مع زيادةٍ، قال ابن القاسم: ورجع الإمام فيما ينقطع من أيدي الناس إذا انقطع/[١٨٢] قبل قبض بقيته عن التأخير إلى إبّانه إلى أخذ بقية رأس المال[3]، قال ابن القاسم: من طلب التأخير منهما فذلك له، إلاّ أنْ يجتمعا على المحاسبة[4]، ولو أخذ بعض المزهي رطباً ثم انقطع رجع بحصة الباقي، وله أخذ عرض بها بشرط التعجيل، ومن أسلم في حائطٍ بعينه فأبيح بعضه اتبع به في بقيته، لأنه على الكيل، وإذا هلك بعض الغنم المسلَم في لبنها كان السلم في الباقي، ويجوز بعد الأجل وقبله أخذ جميع الثياب المسلم فيها أو بعضها مع بعض رأس المال العرض المعيّن، ويمنع أخذه بعض السلم واسترجاعه عروضاً من صنف رأس المال مثل عدده أو أقل، إلاّ أنْ يكون من غير صنفه، والوضع على التعجيل ممنوعٌ، ويمنع استرجاع بعض الثمن الذي لا يعرف بعينه لأخذ الأدنى، ولو كان عرضاً منع استرجاع غيره من صنفه لأخذ الأدنى، وإذا كان رأس المال لا يعرف بعينه لم يجز بعد الغيبة عليه أخذ نصفه ونصف المسلم فيه، وإنْ حل الأجل، ويجوز قبل الافتراق، ويمنع بعد الغيبة أخذ رأس المال أو بعضه على تعجيلٍ أو تأخيرٍ، ويجوز استرجاع

---

(١) المدونة، كتاب السلم الأول، باب في السلف في الحيتان والطير ٤/٢٠.

(٢) المدونة، كتاب السلم الأول، باب في تسليف السلع بعضها في بعض ٤/٧.

(٣) تهذيب المدونة ٣/١٤.

(٤) المرجع السابق.

عروض تخالف المسلمة، قال ابن أبي سلمة: ويمنع تأخير ما في الذمة بالزيادة، وما بيع به ولو بوضعية[1]، وإذا حل الأجل جاز حط خمسين سمراء من مائةٍ بغير شرطٍ، وأخذ خمسين محمولةٍ، بخلافه على وجه التتابع، وكذلك في أخذ خمسين سمراء من مائةٍ محمولةٍ، ويمنع الصلح بعد الأجل من مائةٍ سمراء على مائةٍ محمولةٍ إلى شهرٍ.

الثالث: بيعه ونحوه، قال: ويجوز بيع المسلَم فيها ما عدا الطعام والشراب قبل قبضه وقبل حلوله من غير الطعام بكل شيءٍ نقداً، إلاّ بمثل صنفه، ويجوز بمثله إنْ كان النفع لبائعه ثانياً، لأنه فرضٌ له وجائزٌ بيعه من البائع بمثل الثمن فأقل نقداً قبل الأجل وبعده، واتقى عبدالعزيز بيعه بأقل[2]، وأما بأكثر فلا يجوز بحالٍ، ولا يجوز بيع الثياب المسلم فيها فرسٌ بالفرس أو غيرها مع بعض الثياب، وهو بيعٌ وسلفٌ، وضعٌ وتعجلٌ، والتعجيل للزيادة فيه ضعيف، ولو كانت الفرس المعجلة أو غيرها أضعاف قيمة الثياب منع أيضاً، كإسلام بعض الثياب مع أحدهما في الثياب، قال ربيعة: وما يمنع مسلمه فيه يمنع اقتضاؤه عنه، وكذلك يمنع أخذ عبدين عما أسلم فيه عبد من صنفه، ويجوز بيع الثياب القرقبية منه قبل الأجل بما يجوز سلمه فيها نقداً، ولا يجوز قبله أخذ أدنى منها ولا أرفع، بخلاف مما ثلثها صفةً وعدداً، وإنْ حل الأجل جاز ذلك كله، وإذا بيعت العروض والحيوان المضمونة قبل قبضها ففلس المطلوب لم يكن للمشتري إلاّ اتباعه، أما الطعام فلا يجوز بيعه قبل قبضه، ويشترط في الصلح بمحمولةٍ عن سمراء بعد الأجل التناجز، ويمنع من عليه طعام من [سلم][3] أنْ يدفع دراهم لغريمه يشتري بها طعاماً يقبضه، إلاّ ألاّ يكون أقل من رأس المال ولا أكثر، ولا يمنع إنْ كان المسلم فيه عرضاً، إلاّ من دفع الأكثر، ويمنع

---

(١) المدونة، كتاب السلم الأول، باب فيمن كان له دين على رجل فأمره أن يسلفه له في طعام أو غيره ٣٦/٤.

(٢) المدونة، كتاب السلم الأول، باب فيمن سلف في طعام إلى أجل فأخذ في مكانه مثله من صنفه أو باع طعاماً إلى أجل ٣٩/٤.

(٣) في الأصل [أسلم] وهو تحريف، والصواب ما أثبت.

أنْ يوكله من أسلم إليه في طعام على بيعه، وتمنع الحوالة بأحد طعامي السلم على الآخر والمقاصة بهما كما لو كانا على رجلين.

الرابع: أنه تجوز الإقالة والشركة والتولية في طعام المسلم وعرضه قبل قبضه بشرط العقد وإن أقيل بلفظ التولية، وتجوز التلوية أيضاً في البعض بحصته بخلاف الإقالة.

ويتصل بذلك تفريعات الإقالة؛ قال: وتجوز الإقالة من الطعام أو بعضه على/[١٨٣] رأس المال العرض والحيوان وإنْ حال سوقهما، إلاّ أنْ يهلك أو يتغير في بدنه بنماءٍ أو نقصٍ، كالعور والعيب وكبر الصغير وذهاب البياض والصمم وسمن الدابة وهزالها، بخلاف الرقيق، وتجوز إقالة أحد الشريكين، إلاّ المتفاوضين، ولا يرجع غير المفاوض فيما أخذ شريكه، وإنْ أسلم رجلٌ لرجلين ثوباً في طعام ولم يتغير فأقال أحدهما فإنه يفرّق بين ضمان أحدهما للآخر على من شاء أخذ بحقه، وبين عدمه، وللبائع بعد الإقالة رد مثل الدراهم المسلمة، وإنْ كانت في يده وشرط عليه استرجاعها، بخلاف الموزون والمكيل والمعدود إذا أسلم في عرض ثم أقيل منه، وتمنع الإقالة على مثل الثوب المسلم في طعام أو قيمته إذا تلف، بخلاف عينه إنْ لم يتأخر، وتفسخ الإقالة عليه بهلاكه بعد الإقالة، ويمنع أجر مثله قبل الافتراق، وإذا أقيل من الطعام وقد قبض قبل محله فتلف قبل رده فسخت الإقالة، وهو من القابض، وأصّل الإمام ﷺ أنْ الإقالة في إسلام عرضٍ أو حيوانٍ في طعام وإنْ حال سوقهما مشروطةٌ بأنْ لا يهلك ولا يتغير، وإنْ بدل فيهما المثّل قبل التفرق، وقال في إسلام الرقيق والحيوان والنخل والدور في طعام الإقالة عليها مشروطة بأنْ لا يتغير في يديه بنماءٍ أو نقصٍ، وإنْ استُغِلّ واستُخْدِم وسُكِنَ وحالت الأسواق، والنقص والنماء وولادة الأمة ولحوق الدين لعبد أُذِن له في التجارة يمنع الإقالة، والوالد بمنزلة النماء، وحبسه في الإقالة منهما تفرقةٌ، وتمنع الإقالة من الطعام المشترَى قبل قبضه بعرضٍ بزيادةٍ، وكذلك أخذ عرضٍ بثمنه العين، وجوز الإقالة من نصف حيوانٍ أُسلِم فيه ثوبٌ قُطِع على نصفه إنْ قبض زاده القطع أو نقصه، وتمنع الإقالة منه على مثل الثوب من صنفه وزيادةٍ، بخلاف رد الثوب بعد تعيبه

مع غيره، إلاّ أنْ تكون الزيادة من صنف ما أُسلِم فيه فتجوز بعد الأجل لا قبله، وكذا في الإقالة على ما هو من صنفه وزيادةٍ من غير المسلم فيه، ويجوز أخذ الثوب بعينه ببعضه وتأخير الباقي إلى أجله لا غير، كأخذ الأرض أو العبد قبل أجل عنه ببعضه وتأخير الباقي إليه، ويمنع تأخير المقال والمولى حنطةً أو عرضاً أسلم فيهما والمشترك بالثمن، ويشترط في ذلك النقد كالصرف، ويمنع إذا لم يقبضه المقيل لكون الرهن بالطعام المسلم فيه بيده، ولا يؤخره بحميلٍ أو رهنٍ أو حوالةٍ أو إلى ساعةٍ، بل ينتقد قبل المفارقة، فإنْ أخره حتى طال فُسِخت الإقالة، ولا تجوز مفارقته للمحيل قبل قبض الثمن ممن أحيل عليه، فإنْ قبضه قبلها جاز، وكذلك يشترط المتناجز إذا وكل البائع من ينقد وذهب، أو وكل المشتري من يقبض وذهب، والعروض فيه كالعين.

الخامس: أنه يجوز زيادة دراهم بعد الأجل على إعطاء ثوبٍ أطول من صنف المسلم فيه، أو من غيره معجلاً، وتجوز الزيادة قبل الأجل للزيادة في الطول، لأنهما صفقتان، كزيادة العزل والأجرة لذلك في استئجار الحائك، ويمنع في الصفقة الواحدة، ويجوز الاستزادة بعد العقد في كيل الطعام معجلاً أو إلى أجل الطعام أو غيره.

السادس: أن العرض المسلم إذا أحرقه رجل قبل قبضه فالسلم ثابتٌ إذا احترق بعد تركه وديعةً، ويتبع الجاني بقيمته، وكذلك إذا أقامت البينة بذلك قبل قبضه، وإلاّ نُقِضَ السلم، ولو كانت دابةً فقُتِلت أو كانت دوراً أو أرضين فتعدّى بهما رجل فللمسلّم إليه طلب الجاني، والسلم ثابتٌ/[١٨٤].

السابع: أنه لا ينتقض السلم لإبدال رأس المال في وجدانه نحاساً بعد شهرين، قال أشهب: إلا في العمل عليه[1]، وتأخر الإبدال يومين لا يفسده، بخلاف الزيادة عليها.

الثامن: أنّ القابض للطعام من سلمٍ أو بيعٍ على التصديق في الكيل لا

---

(١) المدونة، كتاب السلم الأول، باب في المسلم إليه يصيب برأس المال عيباً أو يتلف قبل أن يقبضه المبتاع ٤/٣٥.

يصدق في النقص إلاّ ببينةٍ لازمته إلى أنْ وجده، ولا يرجع أو يرجع عليه إلاّ بما لا يتعارف من نقصٍ أو زيادةٍ، وإذا لم يكن للمشتري بينةٌ حلف البائع لقد أوفاه الكيل إن اكتاله، أو لقد باعه على ما فيه من الكيل إنْ لم يكتله، وإذا كان قد بعث به إليه فليقل: لقد بعته على ما كتب به إليّ، أو قيل لي فيه من الكيل، وإنْ نكل حلف المبتاع وإلاّ فلا شيء له.

التاسع: إذا اختلف المتعاقدان كان لاختلافهما **متعلقان**:

الأول: **المسلم فيه ولواحقه**، وإذا اختلفا في قدره عند الأجل مع الاتفاق في الاسم والجنس صُدِّق البائع مع يمينه فيما يشبه، وإلاّ صدق المتباع فيه، وفي الاختلاف في النوع والجنس يتحالفان ويتفاسخان، وإنْ حل الأجل كالمتبايعين فيها، وإنْ أسلم ثوب في طعام فاختلفا في قدره بالقرب، أو عند الحول تحالفا وتفاسخا، وبعد حوالة سوق الثوب يكون القول قول المسلم إليه مع يمينه، ويصدق البائع فيما يشبه إذا اختلفا في حلول الأجل، وإنْ ادعى أحدهما أنهما لم يضربا أجلاً وأن رأس المال تأخر بشرطٍ فالقول قول مدعي الحلال منهما، إلاّ أنْ يقيم الآخر ببينةٍ، وإذا تداعيا في اشتراط الوفاء بموضع التبايع صُدِّق مدعيه، وإن لم يدعيا صُدِّق البائع، لأن البلدان كالآجال، وإنْ لم يشبه قول واحد منهما للتباعد تحالفا وتفاسخا، ويترادان، وإذا تشاحّا في موضع الوفاء من الفسطاط فليوف كل صنف بسوقه، فإن لم يكن له سوقٌ فكل مواضع الفسطاط مجزيةٌ.

المتعلق الثاني: **رأس المال**، قال: وإذا تناقضا السّلم واختلفا في قدر الثمن فالقول قول المسلم إليه، أما إذا أقام أحد المتبايعان البينة بأنه أسلم هذين الثوبين في مائة أردبٍ، وأقام الآخر البينة بأنه أسلم ثوباً غيرهما في مائة أردبٍ لزمه أخذ الثلاثة الأثواب بمائتين، وإنْ أقام البائع البينة بإسلام هذا الثوب بمفرده قضى بالزائد، كشاهدٍ بخمسين وشاهدٍ بمائةٍ، فإن للمدعي أنْ يأخذ خمسين بلا يمين، وله أنْ يحلف ويأخذ الخمسين الثانية، ولو كانت دعوى المسلم إليه أنه أسلمها في مائة شعير، وأقاما البينة قضى بأعدلهما، فإن تكافآ تحالفا وتفاسخا، وإذا تداعيا في جودة رأس المال

حلف الدافع أنه ما أعطى إلاّ جياداً في علمه وبرئ، إلاّ أنْ يكون القابض قبضها لربها فيصدق مع يمينه.

العاشر: أنه يمنع قبض ما اشترط استيفاؤه بالفسطاط بغيرها لأخذ كراء المسافة، وفي نزوله يرد الكراء ومثل الطعام بموضع قبضه إنْ فات، ويتبع البائع بطعامه بالفسطاط، قال: وليس للمسلم أخذ ما لا حمل له كاللؤلؤ، إلاّ بموضع الاشتراط، وقال في الطعام: إذا أبا المسلم إليه من الخروج لها حل الأجل وبعده يُجبَر على الوفاء بالفسطاط بنفسه أو بوكيله، وإذا عجل المسلم قبل الأجل لم يُجبَر المشتري على القبول، بخلاف المقرض.

الحادي عشر: إذا فسد السلم في الطعام/[١٨٥] فللمسلم رأس المال، وله أنْ يأخذ نصفه ويحط باقيه، وأن يؤخره به لا بعوضه، ولا يعوض بجنس المسلم فيه.

الثاني عشر: أنه إذا أخذ الفريك في اشتراط أخذه يابساً، والرُّطَب في اشتراط أخذه تمراً، أو فات البيع لم يفسخ، لأنه ليس من الحرام البيِّن ولو اشتراه جزافاً.

الثالث عشر: إذا أسلم في لبن غنمٍ بأعيانها أو صوفها، أو تمر حائطٍ بعينه فهلك المتبايعان أو أحدهم لزم البيعَ ورثة الهالك.

المقصد الثاني: اشتماله على اشتراط التوثق، ومن أسلم دراهم وأخذ بها كفيلاً لم يجز، قال: ولا يجوز أخذ كفيلٍ برأس المال، ويجوز أخذه بالمسلم فيه، وأخذ الرهن به، واجتماعهما.

فروع خمسة؛ الأول: إذا صالح الكفيل لنفسه على العروض بعروضٍ مخالفةٍ، أو طعامٍ أو عينٍ نقداً جاز إنْ كان الغريم حاضراً، بخلاف صلحه بما يخيّر الغريمَ حين إجازته وأعطى ما عليه، ويمنع أنْ يصالح قبل الأجل على ثيابٍ أدنى أو أرفع أو أقل أو أكثر لنفسه أو لغريمه، ويمنع صلحه عن الطعام قبل الأجل لنفسه أو لغريمه إلاّ برأس المال، فإنه توليةٌ، ويجوز على أنه إقالةٌ للغريم كالأجنبي، وتمنع الإقالة للكفيل أو الأجنبي إلاّ بإذن المطلوب، لأنه يخيّر بين دفع ما أعطى أو الثمن، ويجوز دفع الكفيل مثل

الطعام قبل الأجل أو بعده، بخلاف أخذه من الأجنبي وإحالته عليه، ولا يأخذ المسلم قبل الأجل من الكفيل أو الغريم إلاّ مثل ما أسلم فيه، ولا يأخذ سمراء من محمولةٍ ولا بالعكس، ولا شعيراً من قمحٍ، ويجوز بعد الحلول من الغريم لا من الكفيل.

الثاني: أنّ الكفيل ليس له تعجيل الطعام بتعجيله له، ولا أنْ يقبضه بعد أجله، لكن له المطالبة بأدائه ليبرأ، وإذا حل الأجل لم يلزمه القضاء ولا المطالبة، وللمطالب أخذه بعده في عدم الغريم أو غيبته أو كثرة ديونه.

الثالث: إذا هلك الطعام بعد قبض الكفيل لم يضمن إنْ أرسله معه وديعةً، وإنْ قبضه اقتضاءً ضمن إنْ قامت به بينةٌ أو قضاء سلطانٍ باقتضائه، ولو باعه الكفيل لم يكن للمسلم إجازة البيع، وله أخذ الغريم أو الكفيل بالطعام، وفي تغريمه للغريم له الرجوع بالثمن أو بمثل الطعام على الكفيل إنْ قبضه على وجه الرسالة، وفي تغريمه للكفيل ليس للغريم دفع مثل الطعام ليأخذ الثمن إنْ قبضه على الاقتضاء.

الرابع أنه إذا هلك الرهن المضمون أو غيره فالسلم على حاله، وتجوز المقاصّة بقيمة الرهن من العروض المسلم فيها، ما لم يكن الرهن دنانير أو دراهم، إلاّ أنْ يكون رأس المال غير النقدين، وتمنع المقاصة إنْ كان المسلم فيه طعاماً.

الخامس: أنّ السلم إذا حل بموت المسلم إليه كان المسلم أحق بالرهن حتى يستوفي، ولا يحل بموته وينتقل لورثته.

المقصد الثالث: التوكيل فيه، قال: وأخذ الوكيل السلم لموكله جائزٌ، وإنْ اشترط عليه أنه عليه إنْ لم يرض موكله كمشتري السلعة لغيره وإنْ دفع إليه الموكل ثمناً ليسلمه منع إسلامه إلى نفسه وإلى شريكه المفاوض وإلى من يلي عليه لصغرٍ أو سفهٍ، وإنْ أسلمه لعبده أو عبد ولده الصغير وأم ولده ومدبرته ومكاتبه وزوجته وأبويه وعبد أحدهما وشريكه وجده وجدته جاز إنْ صح بلا محاباةٍ، ويجوز إسلامه للذمي، ومن وَكَّل عبده ليسلم في/[١٨٦] طعامٍ جاز، ويمنع توكيل الوكيل على السلم، وللآمر قبض المسلم فيه بغير

حضور المأمور إنْ قامت البينة بأنّ المسلم للآمر وإلاّ فالمأمور أولى بقبضه.

فرعان؛ الأول: إذا تقوى الوكيل بالسلم في غير ما أمر به، أو أسلم ما أُمِر أنْ يشتري به ثوباً أو زاد في السلم ما لا يزاد في مثله لم يجز إجازة فعله، والمطالبة بالسلم فيه، لأنه دينٌ بدينٍ، وفي كونه طعاماً يمنع أيضاً، لبيعه قبل قبضه، وإنما على المأمور الثمن والسلم له لازم، وإنْ لم يدفع له ثمناً فتعدى بالسلم في غير ما أُمِر به خُيِّر الآمر في إمضاء فعله وإعطائه الثمن من غير تأخير.

الثاني: إذا صرف الوكيل الدنانير المأمور بسلمها، فإنْ كان ذلك لأفضلية الدراهم أو لضرورة التعامل جاز، وإلا فهو متعدٍ ويضمنها، وله الطعام، ولا يؤخذ الطعام فيها إلاّ بعد قبضه إنْ شاء الآمر.

ويتصل بالسلم:

فصل القرض

قال: والقرض في كل شيءٍ جائزٌ، إلاّ في الجواري وتراب الفضة، وابتغاء المقرض لنفعه مبطلٌ، ومن ذلك طلبه جعل العين في ذمة، فإنْ علم فللمقرض التعجيل كالقيمة في البيع الفاسد، ولا يتعجل بادعاء ذلك، واشتراط القضاء ببلد آخر مبطلٌ، كاقتراض الحاج للكعك على الوفاء ببلدٍ آخر، إلاّ في النقدين على وجه الرفق بالمقترض، ما لم يكن لخوف غرر الطريق، كما يفعل في السفاتح إذا ضرب أجلاً يبلغ في مثله إليه، فإن لم يخرج بعده فله أخذه حيث وجده، قال: ولا يعجبني ترك ضرب الأجل مع ذكره البلد، ولا يشترط اقتضاء خبز التنور والملة من خبز الفرن، ويجوز قضاؤهما بغير شرطٍ تحرياً، كسمراء من محمولةٍ، ودينارٍ دمشقي من كوفي، ويمنع استقراض الزرع على أنْ يقبضه المقرض من زرعه ببلد المعطي، وإقراض الزرع على أنْ يدرس ويرد مثل كيله جائزٌ على المعروف، إلاّ في اغتزاء النفع بكفاية درسه، ولا يفرض على التصديق في الكيل، وإنْ كان المعطي قد اقترضه أيضاً، ويجوز إنْ حضر الكيل حين قبضه قبل غيبته

المقرض عليه، ولو استقرضه له وأمره بقبضه جاز، وكان ديناً على المقرض، ودِيناً له على القابض، وإنما جاز الشراء على التصديق في الكيل بالنقد لا بالمؤجل لرجوع المشتري بالنقص، فإن قال المقرض: أنت مصدق في كيله جاز، وله الرجوع وقرض الثوب في مثله كسلمه فيه.

فروع مرتبة عشرة؛ الأول: أنه يجوز بيع طعام القرض قبل أجله من المقترض وغيره بغير الطعام والشراب نقداً، ويباع إذا حل من المقترض بذلك وبالطعام، إلاّ بأكثر منه من صنفه، ويجوز أخذ مثل الحنطة دقيقاً أو شعيراً أو سلتاً إنْ حل الأجل، وإلاّ لم يؤخذ إلاّ المماثل صفةً وكيلاً، ويمنع اقتضاء المقرض صيحانياً من عجوةٍ قبل الأجل، وزبيباً آخر من أسودٍ، وطعام الاستهلاك كالقرض، ويجوز اقتضاء مثل القمح دقيقاً، ويمنع كونه أقل كيلاً، ويجوز دفع الدراهم لمقرض الطعام ليشتري مثله، ويقبضه ولا يفارقه في بيعه له بعد الأجل بالدراهم حتى ينقد مكانه، إلاّ بمثل المضي معه إلى السوق، أو الإتيان بها من البيت، وأخذ السلعة بالإلف الحالة لا يبطله دخول البيت قبل قبضها، وله قبضها بعد الخروج، قال ابن القاسم: وإن اشترط تأخيرها ليوم أو يومين لم يجز[1]، وإنْ/[١٨٧] تأخر قبض الثوب المبيع بمؤجلٍ لم يبطل شراؤه، ولمشتريه قبضه، وليس لبائعه منعه منه، ومن أخذ سلعةً بما حل لم يجز مفارقة بائعها قبل قبضها، فإنه لا يفسخ الدين إلاّ فيما يتعجل، قال الإمام: ولا يجوز أنْ يشترط عليه ألا يقبضها إلا بعد يوم أو يومين، ولا يبطله التأخير في أخذ الطعام الكثير به للإتيان بالدواب، أو اكتراء المنزل أو السفينة، أو لغروب الشمس في أثناء الكيل، والكثير مبطلٌ، وأما القليل فلا ينافر إلاّ بقدر مجيء الحمال أو المكتل أو الغرائر، وكره الإمام التأخير البعيد لكيل الطعام المشترى بمؤجلٍ، وألحق ابن القاسم السلع به[2]، ويمنع وإنْ حل الدين أنْ يستأجر به داراً

---

(١) المدونة، كتاب البيوع الفاسدة، باب في الرجل يكون له على الرجل دين حالاً أو إلى أجل فيبتاع منه سلعة بعينها فيتفرقا ١٥٦/٤.

(٢) المرجع السابق.

سنةً أو أجيراً شهراً أو أرضاً رويت، وأنْ يأخذ ببعضه سلعةً على تأخير باقيه، بخلاف أرجائه حالاً، ويمنع أنْ يؤخذ به سلعة يختار أو أمةً مواضعةً أو سلعةً أو داراً موصوفين أو تمراً أو زرعاً، كأخذه بالكراء لما حل ثياباً على أنْ لا تقبض إلاّ إلى ثلاثة أيام، إلاّ أنْ يستحصد الزرع، ويستجد التمر، ويجوز بيعه من الأجنبي بما ذكرنا، ويمنع أنْ يؤخذ ببعض الحال سلعةً على تأخير باقيه، بخلاف إرجائه حالاً، ولا يبطل بيع ما في الذمة بنقدٍ بوجدان بعضه نحاساً، أبدل أم لا.

الثاني: الحوالة والمقاصة، وتجوز المقاصة في طعامي القرض المتفقين صفةً ومقداراً، وإنْ كان أحدهما متحملاً به، وأجله أقرب من أجل الثاني، أو لم يحلا، أو أحدهما، إلاّ أنْ يكون الذي عليه سمراء والذي له محمولةٌ، فيشترط حلولهما، ويجوز أنْ يحيل بطعام القرض على طعام حل من بيع أو قرض، وبطعام السلم على طعام القرض إنْ حلا، وتجوز المقاصةً فيهما إذا حلا واتفقا صفةً ومقداراً، ويمنع إنْ لم يحلا كما لو كانا على رجلين، وما ذكرنا في الحنطة جاز في الحبوب وأجناس التمر، ومن اقترض طعاماً جاز أنْ يحيل به من أسلم له في مثله، ويكون بكيل واحدٍ ديناً على المقترض، وأداءً من السلم، ويمنع أنْ يقترضه صاحب السلم ثم يحيل المقرض بطعام السلم، وإن أوفاه على ذلك حل الأجل أم لا، وتجوز المقاصة بالمتماثلين من النقدين والعروض مطلقاً، والمقاصة بالذهب من الورق مشروطةٌ بحلولهما، ولا يغني عنه اتفاق الأجل، ويتشرط في المقاصة بالعروض المختلفة اتفاق الأجلين، وإنْ لم يحلا، أو حلول أحدهما، وإن اختلف أجلاهما، وفي المتماثلين يجوز المقاصة وإنْ اختلفت الأجلان لبراءة الذمتين، بخلاف التبايع بمضمونين.

الثالث: إنه إذا صالح الكفيل بمائة النقد بما يرجع إلى القيمة فله الأقل منها، أو من المائة، بخلاف صلحه بطعام، أو بمثلي لتخيير الغريم، ويرجع في صلحة بالمتقدم لنفسه بالمائة، ويمنعَ صلح الكفيل بالمائة على عشرةٍ قبل الأجل، لأنه ضعٌ وتعجلٌ، ويجوز بعده، ويرجع بالعشرة كتطوع الأجنبي بأدائها، ولو دفع الكفيل العشرة ثمناً للمائة لنفسه منع، ويرجع بها،

وتسويغ جنسه للعشرة من الحق مشروطٌ بغيبة الغريم أو عدمه أو كثرة ديونه، ويمنع صلح الكفيل على خمسة دنانير لنفسه أو عن الغريم، وأجازه عن الغريم أيضاً، ويجوز صلحه عن الغريم بالعروض والحيوان، وفيه يرجع بالأقل من المائة، أو قيمة المؤداة، وأما في الصلح لنفسه/[١٨٨] فيرجع بالمائة.

الرابع: أنّ المقترض دراهم إلى أجلٍ اشترى بها من المقرض سلعةً حاضرةً أو اقترضها حالةً فردها في مؤجلٍ جاز، وفي تأجيلها يتجه الدين بالدين.

الخامس: أنه يجوز إعطاء السلعة لمن يبيعها ثم يقتضي دينه من ثمنها، إلاّ أنْ تكون من جنس ما باعه بذلك الدين وهو أفضل أو أكثر.

السادس: أنه يجوز بيع الدين وإنْ لم يحل من غير الغريم بمعجلٍ إنْ كان عيناً بِيع بعرضٍ، وإنْ كان عرضا بِيع بعينٍ أو بعرضٍ مخالفٍ إذا كان الغريم حاضراً مقراً.

السابع: أنّ قضاء الأجنبي عمن عليه فسطاطيةٌ من بيعٍ أو قرضٍ على أنْ يبيعه جاز إنْ كان النفع للمقتضي، وإنْ عنى نفع نفسه منع، ويمنع بيعه من غير الغريم بمثله إلى أجلٍ إذا قضى الأجنبي للدنانير على أنْ يحال على الغريم فممنوع مطلقاً، قال سحنون: وقد جوزه ابن القاسم وهو عندي حسن[(١)].

الثامن: أنّ للطالب منع الغريم من سفرٍ يحل الدين قبل قدومه منه، بخلاف غيره.

التاسع: أنه لا يقبل من هدية المديان إلاّ ما كان معروفاً قبل المداينة ويعلم أنه ليس للدين.

العاشر: أنه يصدق المقرض في أنه أقرض على الحلول.

---

(١) تهذيب المدونة ٣/٢٢٦.

وفيه فصول أربعة:

الأول: فيما يُقضى بكونه عيباً وغيره

والعيوب قسمان؛ الأول: ما يُعلم حال القيام، كالتصرية[1] والصدع المخوف منه انهدام الدار، والزعر[2] والدين والولد والزوج والزوجة والحمل[3] وقاله الإمام لنا حين خالفني فيه ابن كنانة في الوخش[4]، وترد الأمة والعبد باستبانة أنهما زنيا، وليس على المشتري أنْ يحدهما، ويرد بالاستحاضة وارتفاع حيض من تحيض إذا أضر بتأخير وطء الأمة، والسفر بها، ولم يجد طوله، وإذا أقام البائع البينة بحيضها عنده قبل البيع بيوم لم ينعقد ذلك، إذ هي في ضمانه فيما يحدث بها في المواضعة، إلاّ في التي لا تتواضع، فإنها من المبتاع، والسلطان ينظر في الضرر من غير تحديدٍ، ويرد العبد بكونه مخنثاً، والأمة بكونها مذكرةً مشتهرةً، وبوجدانهما ولدي زنا، وببخر الفم، وتقدم بول الأمة في الفراش كالجنون، قال أشهب: إلاّ ما أمن تعاهده بطول السنين، فليس عليه بيانه، وله الرد في غيره[5]، وأجاب عن صهوبة الشعر[6]، فإنه جعل تجعيده وتسويده عيباً، ويرد بشيب

---

(١) التصرية: الشاة المصراة المحقونة اللبن التي جمع لبنها في ضرعها بتركهم حلبها حتى يجتمع لبنها في ضروعها. شرح غريب ألفاظ المدونة ٤٥.

(٢) الزعر: التي لا شعر فيها، وفي المدونة (زعراء العانة) وجعله عيبا ترد به الأمة. انظر: المدونة، كتاب التدليس، باب ما جاء فيمن اشترى داراً أو حيواناً فأصاب بها عيباً ٣٣٠/٤. وانظر: تهذيب المدونة ٢٨٨/٣.

(٣) أي: العبد يشترى وعليه دين أو له زوجة أو ولد والأمة لها ولد أو زوج أو حامل وهذه كلها من العيوب التي توجب الرد. انظر: تهذيب المدونة ٢٨٨/٣.

(٤) تهذيب المدونة ٢٩٦/٣.

(٥) المدونة، كتاب التدليس بالعيوب، باب في الرجل يشتري العبد أو الجارية فيجدهما أولاد زنا ٣٣٧/٤.

(٦) صهوبة الشعر احمرار الشعر، وقد قيل: إنه إنما يكون عيباً إذا كانت ممن لا يعرف =

الرائعة، وبالواضع منه لثمن غيرها، وكذلك الخيلان[1] التي يعدها الناس عيباً في الوجه والجسد، ولا يرد بكي لا ينقص الثمن وإنْ كان عند النخّاسين عيباً، بخلاف المتفاحش، ومن اشترى جاريةً فأراد استيلادها فإذا نسبوها من العرب وخاف أنْ يجروا ولاءها لم يكن له ردها، ولا يرد بجنس العبد والأمة للاتهام بالسرقة والزنا، ولا بكون الأمة رسحاء[2].

القسم الثاني: ما لا يعلم إلاّ بعد الإتلاف، كعيب الجوز الهندي وغيره والقثاء والخشب.

❋ ❋ ❋

الفصل الثاني: في أحكامه

قال: ولا رد بالقسم الثاني، وليس منه البيض يوجد فاسداً، أما القسم الأول ففي أحكامه

نظران؛ الأول: فيما يُقضَى به في المصراة، وهي التي تُرك حلابها ليعظم ضرعها من سائر الأنعام، ومشتريها بخير النظرين بعد أنْ يحلبها ثلاثاً بين أنْ يمسكها أو يردها مع صاع من تمرٍ، قال الإمام: وليس لأحدٍ في ذلك رأيٌ، وإذا لم يستبن الصرّ إلاّ في الثانية خير بعدها، وإذا لم يكن العيش بالموضع التمر أعطى صاعاً من غالب العيش وحلبها بعد ثبوت الخيرة له/[١٨٩] مسقطٌ لتخييره، وليس للمبتاع رد اللبن معها، إذ لا يحب مثله في فوته ويمنع التراضي برده معها، بخلاف أخذه الشاة وحدها.

= بالصهوبة كالسمراء والسوداء، أما إذا كانت ممن يعرف بها كالبيضاء لم ترد بذلك. شرح غريب ألفاظ المدونة ٤٦، وانظر حاشية تهذيب المدونة ٢٩٧/٣.

(١) الخيلان: نقط سود كنقط المداد تكون في الوجه، ويقال للنمش أيضاً. حاشية تهذيب المدونة ٢٩٨/٣.

(٢) رسحاء: هي الزلاء، أي: التي كفلها مهضوم قليل اللحم. شرح غريب ألفاظ المدونة ٤٦.

فرع: وإذا لم يرض المبتاع بحلاب الشاة أو البقرة أو الناقة وكان اشتراها في غير إبّان الحلاب لم يرد، أما في الألبان فإنْ كان الشراء للحلاب وكان البائع كتم وجه الحلاب كان للمشتري ردها، كعلم بائع الصبرة بكيلها دون المبتاع، وإنْ لم يكن علم فلا رد له.

النظر الثاني: فيما يقضى به فيما عدا ذلك من العيوب، وذلك يختلف باعتبار **أمور**:

الأول: شمول العيب للجملة، والشامل يقتضي مقدمه الخيرة بين الإمساك بجميع الثمن أو الرد والرجوع بالثمن إنْ كان قائماً، وفي تلف مثليه مثله، وفي فوات غيره بحوالة سوقٍ فأعلى القيمة يوم الصفقة، وما جهل أمره حمل على السلامة، ولذلك إذا أبق العبد لا يمين على البائع أنه لم يأبق عبده، وإذا وجد أحد المشتريين عيباً رد به، قال ابن القاسم: لأنه لا يتبع أحدهما في الفلس إلا بنصف الثمن[1]، وكان يقول أولاً للبائع مقالٌ.

فروع سبعة؛ الأول: إذا رفع واجد العيب أمره إلى الأمام لغيبة البائع لم يعجل على القريب، ويتلوم للبعيد إذا رجاه، فإنْ لم يأت قضى بالرد بعد إقامة البينة بالعيب، وأنه ابتاع بيع الإسلام وعهدته، ويباع المغيب في الثمن للمشتري بعد إقامة البينة بمبلغه ونقده، وإنْ كان في الثمن الآخر فضلٌ رفعه للغائب عند أمينٍ، وإنْ كان نقصٌ فعليه.

الثاني: إذا أخذ بمائةٍ باع بها سلعةً ثوباً أو طعاماً فيردا بعيبٍ رجع بالمائة، وهذا مما لا اختلاف فيه، وإنما اختلف الناس في السلعة الأولى.

الثالث: أنّ المشتري إذا رد المعيب لم يرد معه غلة الدار والعبد والشجر، ولا الصوف واللبن والسمن وغير المؤبر يوم العقد كالبيع الفاسد، أما الولد فيرد، والصوف التام يوم العقد، ومثله إنْ فات، بخلاف اللبن في الضرع، والمؤبر في الشجر يومه، كمال العبد، فإنه يرد ولا شيء في

---

(١) المدونة، كتاب البيعين بالخيار، باب في الرجل يبتاع السلعة من الرجلين على أنهما بالخيار فيختار أحدهما في الرد والآخر الإجارة ٤/١٨٠.

هلاكه، وإذا رد المؤبر رجع بالسقي والعلاج، وقال أشهب: لا شيء في المؤبر والصوف التام[1]، قال ابن شهاب: ولا في السفر على الدابة[2].

الرابع: أنّ البائع لا يحلف في طلب المشتري يمينه إذا لم يكن بالمبيع عيبٌ يمكن حدوثه عنده يحلف في الظاهر على البت، وفي الباطن على العلم، ثم لا تفيد بينة المبتاع بعد أحلافه إنْ كان عالماً بها.

الخامس: أن المدلس ليس له أنْ يحلف المشتري أنه لم يرض بالعيب، أو لم يره عند الشراء، إلاّ أنْ يدعي علم رضاه لمخبر بالرضى أو بالتصرف، أو يدعي أنه أراه العيب حالة التعاقد، وإنْ أقام بذلك بينةً قُضِيَ له بها.

السادس: أنّ من قام بعيب جارية اشتراها بمائةٍ فقال له أجنبيٌ: أنا آخذها بخمسين على أنْ يحتمل المتبايعان الخمسين فذلك له لازمٌ، كقوله: ابتع عبد فلانٍ وأنا أعينك بألف درهم إذا اشتراه.

السابع: أنّ من اشترى طعاماً بمائةٍ فرد نصف حمل بعيبٍ وقال: هو المشترى بالمائة وأكذبه البائع، أو رد عبداً وقال ذلك، وقال البائع: بل عبدين، صُدّق المبتاع إنْ أشبه، وإلاّ صُدّق البائع في المشبته مع يمينه، وإذا حلف رد نصف الثمن، ولا يغرم نصف حمل آخر.

الأمر الثاني: اختصاصه بالبعض والمبيعات فيه /[١٩٠] **قسمان؛ الأول: ما لا انتفاع بمفترقه**، كالخفين وفي تغييب أحدهما حبسهما أو ردهما.

القسم الثاني: ما ليس كذلك، قال ابن القاسم: وله رد الجميع فيه بعيب وجه الصفقة كما ثمنه سبعون أو ثمانون من مائة ورد المعيب في غيره

---

(١) في المدونة: الصوف القائم. المدونة، كتاب التدليس، باب في الرجل يبتاع النخل فيأكل ثمرتها ثم يجد بالنخل عيباً ٤/٣٤٠.

(٢) تهذيب المدونة ٣/٢٩٩.

[بحصته][1][2]، وقال في الشاتين: إذا وُجِدَت إحداهما ميتةً، والقلتين إحداهما خمراً، والمشترى على أنه مائة أردبٌ إذا وجد خمسين أردباً، يخير المشتري بين رد الجميع وبين إمساك السليم والموجود بحصته من الثمن، وقال غيره في المتكافئين [. . .][3] يرجع معيبة كالعبدين المتكافئين[4]، وكذلك يقول ابن القاسم بخلاف تبيعة أحدهما للآخر[5]، ومختلف الثياب والرقيق فإن في تعيب الأقل يلزم الباقي بحصته، وفي استحقاق المضر لتبعيض الصفقة للمشتري فيه رد الجميع، وجواز إمساك السليم بحصته مشروطٌ بكون البيع على كيلٍ أو وزنٍ، أو كون المستحق جزءاً شائعاً من المعدود كالنصف، قال ابن القاسم: وليس له التماسك بالسليم بحصته في تعيب كثير من المعدود أو المكيل أو الموزون، بخلاف استحقاق الكثير منها، وحكم النعال الفرادى كما ذكرنا.

فرعان؛ الأول: إذا وجد أحد العبدين معيباً وهلك الآخر، فإنه يرد ويرجع بحصته، ويعرف بعض الثمن على قيمتهما، ولا أثر لتسمية أثمان الآحاد في الصفقة، وإذا اختلفا في قيمة الهالك وصفاه وقُوِّم بتلك الصفة، فإن اختلفا فيها فالقول قول البائع إن انتقد.

الثاني: إذا بيع عبدٌ بثوبين فهلك أحدهما وألفي الآخر معيباً، فإن كان المعيب وجه الصفقة رده وقيمة الهالك، وأخذ العبد إن لم يفت بحوالة سوقٍ فأعلى، وإلاّ رجع بحصة المعيب من قيمة العبد، وقال أشهب من عينه: وإذا كان العبد هو المعيب رده وأخذ الباقي من الثوبين إن كان

---

(١) في الأصل الباء غير منقوطة.

(٢) تهذيب المدونة ٣/٢٧٦.

(٣) في الأصل كلمة غير واضحة، وفي تهذيب المدونة: (قال غيره: إذا اشترى شاتين، أو عبدين، أو قلتين متكافئتين، فهذا لم يبتع أحدهما لصاحبه، فإن أصاب بأحدهما عيباً، أو استحق، رجع بما يصيبه من الثمن ويرد المعيب). انظر: تهذيب المدونة ٣/٢٧٥.

(٤) تهذيب المدونة ٣/٢٧٥.

(٥) تهذيب المدونة ٣/٢٧٥.

أرفعهما ولم يفت بحوالة سوقٍ فأعلى مع قيمة الهالك، وإلاّ أسلم وأخذت قيمة الثوبين.

فرع: إذا رد بالعيب رد السمسار الجعل على البائع.

الأمر الثالث: الطوارئ بعد التعاقد، وهي **قسمان**:

الأول: ما أثره المشتري، وهو إما مرفعٌ للثمن، كتعليم العبدالبناء أو صنعةٍ نفيسةٍ فليس لمشتريه إلاّ الرد أو التماسك، بخلاف زيادة الثوب بصبغه فإنّ له الإمساك وأخذ الأرش، وله الرد ويكون شريكاً بما زاد الصبغ دلس أم لا، وإما معيب كقطع الثوب، وصبغه المنقص، وإنكاحه الأمة والعبد، وفيه الخيرة في الرد مع الأرش، إلاّ في التدليس، أو فعل ما يتعذر معه رده، كتصدقه به، وهبته لغير ثواب، وكتابته وتدبيره واستيلاد الأمة وعتقها، فإنه يرجع في ذلك بقيمة العيب، إلاّ أنْ يعلم به قبل العتق.

فروع خمسة؛ الأول: أنه لا أرش له في البيع والهبة للثواب والإجارة والرهن، ولا قيام للمبتاع في البيع قبل عود السلعة، فإذا عادت بالشراء أو الهبة أو غيرهما، كالميراث فله القيام بالعيب، وقال أشهب في شرائه: له أنْ يرد بالعيب على الثاني ثم للثاني الرد عليه ويكون له الرد على الأول وله الرد عليه ابتداءً[1]، ولا يكون له أرشٌ على الثاني، وإنْ لم يرد الثاني اختلف الرواة فقال/[١٩١] بعضهم: لا يرجع بشيءٍ، وقال بعضهم برجوعه إنْ باع بأقل من ثمنه بالأقل من تتممته، أو من قيمة العيب مما باع به، وكذلك لو باعه الثاني من غيره، أما في بيع الثاني للأول بأقل مما اشتراه به فليس له فيه إلاّ التتمة، وإنْ وهبه له أو تصدق عليه رجع بالأرش عليه، وإذا خرجت الأعيان من الرهن والإجارة عادت إلى حكمها، وقال أشهب: إنْ فكها حين علم فله ردها، وإلاّ رجع بما بين الصحة والداء[2].

---

(١) تهذيب المدونة ٢٥٢/٣.

(٢) المدونة، كتاب التدليس، باب في الرجل يبتاع الجارية وبها العيب لم يعلم به حتى يبيعها ثم ترد عليه ٣١٤/٤.

الثاني: إذا باع المشتري من بائعه فلا تراجع، وإنْ كان بمثل الثمن دلس أم لا، وله في بيعه بأقل منه قبل علمه بالبيع تمامه، وفي بيعه بأكثر منه للبائع فيه رده عليه، ثم له رده أيضاً عليه، ويتقاصان بالأثمان إنْ شاءا، إلاّ أنْ يكون الأول دلس فلا رجوع له.

الثالث: إذا باع نصف العبد ثم وجد به عيباً رضي به مشتري النصف دون بائعه، أو لم يعلم خُيِّر البائع الأول بين أخذ النصف بحصته أو دفع أرشه.

الرابع: إذا باع أحد المشتريين الثوب من الآخر حصته ثم اطلع على عيب لم يرجع بأرشه، وللثاني رد نصفه بنصف الثمن.

الخامس: أنّ الحنطة التي جفت بعد بللها، واللبن والعسل المغشوشين إذا أكل المشتري ذلك ولم يعلم رجع بالأرش، ولو وجد مثل ذلك رد ورجع بالثمن، ويلحق التفريع إنْ تركه للزوج الذي من عند البائع حتى افتض الأمة لا أرش لأجله.

القسم الثاني: ما ليس أثره، وهو **ثلاثة أنواع**:

الأول: الملغى بأصله أو لعارض بالأول، كحوالة السوق، والنماء، وخفيف العيب، والرمد، والكي، والدماميل، والحمى، والصداع، وأنملة الوخش، وزوال الظفر، وكل ما ليس بمفسد.

الثاني: المفسد والمنقص إذا حدث بسبب عيب التدليس، وذلك إذا قامت البينة بعلم البائع به حين باع، كقطع العبد إذا سرق في التدليس بسرقته فمات، أو دلس بمرضه، أو إباقه فأبق فهلك، ويحلق به قطع المشتري للثوب قطعاً مشبهاً، وصبغه إذا نقصا، وكذلك الفعل في سائر السلع، بخلاف غير المشبه، واللبس المنقص، وإنما يلزم المشتري ما حدث بغير سبب عيب التدليس.

فرعان؛ الأول: إذا علم بالحمل المدلّس به فلم يرد كان الموت منه، وقال أشهب: إلاّ أنْ يبادر في الطلب فيموت قبل وصوله إليه أو إلى

السلطان[1]، وفي مضي ما لا يشهد برضاه بعد علمه كاليوم يحلف أنه لم يرض.

الثاني: أن المشتري إذا ادعى تدليس البائع أحلفه وإنْ قال البائع: أنسيته عند التعاقد.

فرع: إذا سرق العبد لأجنبي قُطِع، ويكون المال في رقبته، بخلاف سرقته لمبتاعه، ويكون المال فيه في ذمته إنْ أعتق.

النوع الثاني: المفسد، كالموت، فيرجع فيه بالأرش والقيمة فيه يوم الصفقة لا يوم ضمان المشتري، حتى يقضي له بردها أو يبرئه البائع منها، ولذلك جاز فيها عتقه دون البائع، ولو هلكت عند البائع أو كان حبسها بالثمن فضمانها من المبتاع إنْ لم تكن فيها مواضعةٌ.

النوع الثالث: المؤثر للنقص الكثير، كالقطع، والشل، والعمى، والعور، وذهاب الأصبع، وأنملة العلي، والولادة المنقصة، /[١٩٢] فإنه يخير فيه المشتري بين الرد وغرم الأرش، أو التمساك وأخذه، إلاّ أنْ يسقطه البائع في الرد، وللمشتري إذن إسقاط الأرش والتماسك، فيقوم في الرد صحيحاً ثم بالقديم ثم بالحادث، ويقتصر في الإمساك عن التقويمين الأولين وكبر الصغير وهرم الكريم يمنع الرد، ويوجب الأرش.

فرعان؛ الأول: أنه لا شيء في موت الولد الحادث، إلاّ أنْ تنقص الأمة في الولادة، فيرد أرشها، إلاّ أنْ يجبرها الولد، وقال غيره: لا يجبر بالولد نقصها كنمائها، ولا يقوم الولد في تقويمها، وإنكاحها له ثابت.

الثاني: إذا قتلت أو ماتت وبقي الولد رجع بأرش عيبها فقط، قال أشهب: إلا أن يساوي المأخوذ في قتلها الثمن[2]، لأن للبائع في موتها ألاّ يدفع الأرش ويأخذ الولد ويرد الثمن، إلاّ أنْ يترك المشتري الأرش.

❋ ❋ ❋

---

(١) تهذيب المدونة ٢٨٨/٣.

(٢) تهذيب المدونة ٢٧٩/٣.

الفصل الثالث: مسقطات الرد به

وهي أنواع؛ الأول: إسقاط الرد به.

الثاني: التصرف المشعر بالرضى، قال: ومن يسوق[1] بأمةٍ بعد علمه بعيبها لم يردها.

الثالث: زواله، كذهاب البياض قبله، وانقضاء العدة، وزوال حمى العبد في الثلاث، وموت صغير الولد وكبيره، وإسقاط الدين، وتأدية البائع له.

الرابع: تقدم البراءة منه، وفيها **نظران**:

الأول محلها، قال ولا يباع غير الرقيق بالبراءة، وإنْ باع السلطان أو الوصي، ورجع إلى أنها لا تؤثر فيه مطلقاً، قال: إلاّ أنْ يكون عيباً خفيفاً فعسى، ومن ذلك من يبيع الرقيق قبل كشفه بالبراءة فلا تنفعه، وإنما كانت فيما بيع على المفلس ونحوه، وقال ابن القاسم بقوله الأول[2]، ولا يؤثر فيما لم يعلم، إلاّ في الرقيق ينوي حمل الرائعة، كما ثمنها خمسون، لأنها تتواضع ما لم يظهر بها حمل من غير البائع، فيجوز فيها النقد والبراة منه، أما في عدمه فيفسخ البيع بها، وإنْ زعم البائع أنه لم يطأها، ويحكم في قبضها بأحكام البيع الفاسد، ولو أقر بوطئها كان البيع فاسداً أيضاً، إلاّ أنها وإنْ قبضها المشتري في مدة الاستبراء من البائع، وبعدها من المشتري، وإنْ قال: لم تحض، وإذا قال البائع: لم أطأ، ولم يتبرأ من الحمل جاز البيع، ويجوز رضى المبتاع به بعد ظهوره، وليس للبائع الرد، إلاّ أنْ يستلحقه، وللمبتاع في المواضعة قبول أمتها، إلاّ في أصل التبايع، ويكون له تزويجها كبائعها، ولا يباع الوحش التي وطئها البائع بالبراءة من الحمل، وإنْ لم يطأها جاز بيعها بالبراءة من حملٍ غير ظاهرٍ، كان قد استبرأها أم لا،

---

(١) هكذا في الأصل.

(٢) المدونة، كتاب التدليس، باب في بيع البراءة ٣٥٧/٤.

ويجوز فيها اشتراط ترك المواضعة، ويستبرئ المبتاع لنفسه، ثم لا رد له إنْ ظهر بها حملٌ للتبرؤ منه، ويتصل بذلك المواضعة، ولا بد منها في الرائعة والوخش التي وطأها البائع ولم يدّع استبراءها ولا مواضعتها في شراء الحامل، وليقبضها المشتري وينقد ثمنها، وتحل بوضعها دماً أو مضغةً يستقين أنها حملٌ، وإن ادعت أنها أسقطت أجزأه إذا أظهرته، وإلاّ لم يطأها إلا بعد حيضةٍ، كقولها: أسقطت منذ عشرة أيام وانقطع الدم، ولا حجة له على البائع في رد الثمن وطلب المواضعة لظهور الحمل، وشهادة النساء حين البيع، قال: وأحب المواضعة/[١٩٣] على يد النساء، أو رجل له أهل ينظرونها، وأكره ائتمان المبتاع على استبرائها، فإن فعل أجزأ، وهي من البائع حتى تدخل في أول دمها، فإن قبضها على إسقاط المواضعة، أو لم يشترط استبراءً في المواضعة، أو جهلا وجهها، ولم يتبرأ البائع من الحمل جاز البيع، ولزمه حكم المواضعة، فإن هلكت فهي من البائع، إلاّ بعد مدةٍ تكون فيها الاستبراء، وما أصاب الأمة في المواضعة فمن البائع حتى ترى حيضةً مستقيمةً، وللمبتاع الخيار في حدوث العيوب، ولا تصدق الأمة في حيضٍ ولا سقطٍ حتى يراها النساء، ولا تزول العهدة بقولها، بخلاف الحرة.

فرعان؛ الأول: أنه يمنع اشتراط النقد فيمن تستبرئ، وإنْ وضعت على يد المبتاع، ويجوز التبرع به بعد العقد.

الثاني: أنه يجوز اشتراط مواضعة الثمن، فإنْ تلف ارتقت، فإن خرجت من الاستبراء فهو من البائع، وإلاّ كان من المبتاع هلكت أو ظهرت حاملاً.

النظر الثاني: في شرط البراءة، وهو تسمية العيب المعلوم وبيانه في الرقيق وغيره، وإنْ ذكر أنه ميراثٌ، قال ابن القاسم: ولا يكفي في التبرئ من دبرة البعير المنغلة ذكر الدبرة حتى يذكر النغل، ولا الإباق إلى الشام حتى يذكر بعده، ولا من السرقة بالنقب حتى يذكره[1]، ولا من كيٍّ بالظهر

---

(١) المدونة، كتاب التدليس، باب في الرجل يتبرأ من دبر أو عيب فرج فيوجد أشنع مما تبرأ منه ٣٥١/٤.

أو الفخذين إذا قال المشتري: ظننته ببطنها، ويرد به إذا كان متفاحشاً، وعيوب الفرج إذا كانت مختلفةً لم يبرأ بالتبرئ منها حتى يذكر أي عيبٍ هو، إلاّ في اليسير، بخلاف الرتق، وما تفاحش في ذكر الرتق، ولا يبرئ من رتق لا يعالج إذا كان بعضه يعالج، وتكثير أسماء العيوب في البراءة ملغًى حتى يبين ما بها، ومنع عمر بن عبدالعزيز ﷺ ذكر غيره فيها [للتلفيق][1][2]، وبه قال النخعي[3]، وبه قال في قوله: بعتك لحماً على بارئه، قال شريح: حتى يضع يده على العيب ويبرأ[4].

فروع أربعة؛ الأول: أنه إذا تبرأ البائع من العيب بعد العقد فإنْ كان ظاهراً خُيِّر المبتاع، وإلا ألغي التبرؤ، وللمبتاع بعده الرد بالعيب القديم، وإنْ أقام البائع بينةً بالعيب، إلاّ أنْ يكون تمكن من ذلك، وخُيِّر المبتاع.

الثاني: أنّ بيع السلطان للرقيق في الدين والمغنم وغيره يبيع براءةً، وكذلك بيع الرقيق في الميراث إذا ذكر أنه ميراثٌ، وليس في ذلك عهدة ثلاث ولا سنةٍ، وثبت الإمام على أنّ بيع السلطان بيع براءةٍ.

الثالث: أنّ الإمام إذا باع معتق مفلسٍ فوجد معيباً لم يرد، لأنه بيع براءةٍ، إلاّ أنْ يكون المفلس كتم عيبه، ويؤخذ ثمنه من الغرماء، ويباع لهم بالبراءة إنْ كان المديان عديماً، ويتبعونه بالباقي، وفي يسره يؤدي الثمن ويعتق العبد.

الرابع: أنه إذا حدث به عيبٌ عند المبتاع فله الخيرة في الرجوع في الأرش على المديان في ملائه، أو على الغرماء في عدمه، أو يرده، فإن رده

---

(١) في الأصل بالفاء [للتلفيف]، والصواب ما أثبت. المدونة، كتاب التدليس، باب في الرجل يتبرأ من دبر أو عيب فرج فيوجد أشنع مما تبرأ منه ٣٥٢/٤.

(٢) المدونة، كتاب التدليس، باب في الرجل يتبرأ من دبر أو عيب فرج فيوجد أشنع مما تبرأ منه ٣٥٢/٤. والكلمة بين المعقوفتين في الأصل بالفاء [للتلفيف]، والصواب ما أثبت.

(٣) المرجع السابق.

(٤) المرجع السابق.

عتق العبد إنْ كان المديان مليئاً، وإلا بيع للغرماء، وما رد بعيب مما بيع على مفلسٍ فليرد على الغرماء الذين بيع لهم.

❋ ❋ ❋

الفصل الرابع: في العهدتين

وهما أمر قائمٌ بالمدينة، وليستا في بيع السلطان، ولا في المذكور أنه ميراثٌ، ولا أيمان فيه على الورثة، ولا تباعه إلاّ أنْ يقيم المبتاع بينةً أنهم كتموا عيباً، ولا عهدة إلاّ في الرقيق.

العهدة الأولى عهدة الثلاث، ولا يجوز النقد فيها بشرطٍ/[١٩٤] وإذا بيع الرقيق بغير براءة فما أصابه في الثلاث فمن البائع، كعيبه وموته، ولو بخنقه لنفسه، أو غرقه، أو سقوطه وقتله، فيخير المشتري في قبول المتعيب بجميع الثمن، وكذا إنْ أبق، إلاّ في البيع بالبراءة، وروى ابن نافع في إباق من بيع بالبراءة منه أنه من البائع حتى يعلم خروجه منها سالماً[(١)]، ولا يعجل برد الثمن، ويضرب للعبد أجلٌ، فإنْ جهل أمره كان من البائع، ولو وجد بعدها لم يستأنف له عهدةٌ، ولم يؤثر إباقه للتبرؤ منه، وعلى البائع عقل جنايته، وله أرش الجناية عليه، ويكون للمبتاع الخيار في أخذه ناقصاً بجميع الثمن أو رده عليه، وإذا حدث بالعبد في الثلاث عيبٌ مفسدٌ فإما رده بماله أو حبسه بجميع الثمن، وما وهب له فيه أو تصدق عليه فهو للبائع، ولا يرد المشتري بماله بتلفه فيها، ولا يرجع له بشيءٍ، وينقص البيع بهلاك العبد، وليس للمشتري حبس ماله ودفع الثمن.

الثانية: عهدة السنة، من الجذام والبرص والجنون لا غير، وإنْ وسوس رأس كل شهرٍ، أو جُن في رأس شهرٍ واحدٍ من السنة، أو مع صمم، أو خرص تجدد، بخلاف جنونه بضرب أجنبي، والنقد فيها جائز.

---

(١) المدونة، كتاب التدليس، باب ما جاء في عهدة الثلاث ٤/٣٥٥.

فروع خمسة؛ الأول: أنه لا يسقط الرد بارتفاع الجنون الحاصل عند المبتاع لاحتمال عودته، ولهذا يجب على البائع البيان إذا جُنّ عنده مرةً.

الثاني: إذا ارتفع البرص والجذام المتجدد فيها قبل علم المشتري فلا رد، إلاّ أنْ يخاف أهل المعرفة عودته.

الثالث: أنّ الوكيل إذا أعلم في العقد أنّ البيع لفلانٍ بالعهدة على فلانٍ وعليه اليمين والرد، وإلاّ حلف الوكيل، أو ترد عليه، وعليه نقد الثمن في شرائه، وإنْ أعلم أنه لفلانٍ، إلاّ أنْ يتبين أنه الذي ينفذ.

الرابع: أنه لا عهدة على طوافي المزايدة والنخاسين ومن يعلم أنه يبيع للناس، ويطلب المالك إنْ عدم.

الخامس: أنّ العهدة في مال اليتامى، ولا شيء عليهم إذا استحقت السلعة وتلف المال، ولا على القاضي والوصي.

كتاب الصلح

ويجوز الصلح على الإقرار والإنكار، وعن النفس والأجنبي والزوجة واليمين، ويلزم بوقوعه، ويمنع بثمرة لم يبد صلاحها، وبعشرة أرطالٍ من لحم شاةٍ، وكرهه أشهب وأمضاه إنْ حبسها وعرف نحوها وشرع في الذبح[1]، وكره المصالحة بالزيوف والبهرج، ورأى أنْ تقطع، وله **موردان**:

الأول: المال، وهو **ضربان**:

الأول: المتعلق بالذمة، وهو **أنواع ثلاثة**:

الأول: ما اقتضته الاستدانة، ولوقوع المصالحة فيها **وجهان**:

الأول كونه طرفها عيناً، قال: ويجوز الصلح عن مائة دينارٍ ومائة درهم بمائة دينارٍ ودرهم، بخلاف التبادل بها نقداً، وبخلاف الصلح بمائة دينارٍ مؤخرةٍ، وعشرة دراهم نقداً، ويجوز الصلح عن المنسي مبلغه من النقدين بقدرٍ من أحدهما نقداً، بخلاف الصلح عنه بثوبٍ على أنْ يُصْبَغ، أو على عبدٍ بالخيار ثلاثاً، ويمنع صلح الكفيل عن دينٍ لا يعلم مبلغه، وتأخير الدراهم المصالح بها عن ذهبٍ أو بعضها في الإقرار والإنكار/[١٩٥] مبطلٌ للجملة، وإسقاط الألف الحالة بشرط إعطاء مائة درهمٍ إلى أجلٍ صحيحٌ لازمٌ، ويجوز المصالحة عن مائة درهم بخمسين مؤجلةٍ.

الوجه الثاني: كون العين من أحد الطرفين، قال: ويجوز الصلح عن

---

(١) تهذيب المدونة ٣/٣٣١.

مائةٍ حالة بعرضٍ نقداً، وتأخيره في الإقرار والإنكار مبطلٌ، كالصلح عنها بالذهب، والمفارقة قبل القضاء في الصلح من طعام سلم أو عرضه برأس ماله، بخلافها في الصلح ببعض الحال من الدراهم، وتأخّر ما بيع به طعام القرض ممن هو عليه كمثل المضي إلى السوق لينقده لا لأكثر، ويجوز فيه حصة النقد، ويجوز الصلح عن عشرة دراهم وطعام قرضٍ بأحد عشر درهماً، ويمنع إنْ كان الطعام من سلمٍ.

فروع ستة؛ الأول: إذا صالح أحد الولدين عما ادعى أنه لأبيه على خليطه فأنكرا أو أقر كان للآخر أنْ يدخل معه، كدينٍ ورثاه بكتابٍ أو بغيره، أو ثبت لهما عن شيءٍ بينهما باعاه مما عدا الطعام، أو أقرضاه من طعامٍ وغيره فاقتضى أحدهما بعضه من غير إعذارٍ، بخلاف تقديمه، والإشّهاد به بأن الإمام فيه يأمر الشريك بالتوكيل أو الخروج، فإن امتنع منهما سقط حقه، ولا مقال له إذا خُيِّر فسلم للمقتضي ما قبض، ثم برئ بما على الغريم، ككون ألحق بكتابين، وإنْ كان عن شيءٍ أصله بينهما.

الثاني: إذا صالح أحد الشريكين في مال أصله بينهما عن حصته منها بعشرة من غير إعذار فللآخر التسليم واتباع الغريم بخمسين، أو أخذ خمسة من المصالح، ويرجع بها، ثم يرجع الآخر بتمام حقه، وبه قال غيره في كتاب المديان[1]، وقال ابن القاسم: يرجع بكله، ثم يرد على المصالح ما أخذ منه[2]، وقال غيره في كتاب الصلح: يحاصه فيما أخذ بنسبته إلى ما على الغريم[3]، ثم يرجعان عليه بما بقي لهما، وكذلك إنْ قام الشّريك بعد أنْ حطّ المصالح البعض بخلافه.

الثالث: إذا صالح عن حصّته بحنطةٍ، أو باعها بها، خُيِّر شريكه في اتباع الغريم أو يدخل في المصالحة، قال سحنون: ثم يكون الباقي بينهما

---

(١) تهذيب المدونة ٣/٣٩١.

(٢) تهذيب المدونة ٣/٣٩٢.

(٣) المرجع السابق.

كعرض تعدى ببيعه، لا كعين تعدى فيها[1]، وبه قال غيره في كتاب المديان وقال ابن القاسم فيه: إذا حاصص له الرجوع على الغريم بحقه ثم يرد على المصالح قيمة ما أخذ منه يوم الصلح[2].

الرابع: أنّ للشريك في الصّلح عن غير الطعام من العروض أخذ نصف المصالح به، ويكون ما بقي بينهما، وإذا سلم لم يكن له رجوع على المصالح في عدم الغريم.

الخامس: أنّ للمصالح على الإنكار رد الصّلح إذا وجد بيِّنةً أو أقرَّ له المطلوب، إلاّ أنْ يكون عالماً بالبيِّنة، وإنْ كانت غائبةً وخاف عدم الغريم أو موته.

السادس: أنّ الصُّلح بدراهم عن ذهبٍ لا يبطله دعوى ضياع الرَّهن المضمون قبل الصُّلح أو بعده.

النوع الثاني: ما اقتضته الجناية، قال: ولا يجوز صلح مستهلك البعير ببعيرٍ مؤجلٍ كمستهلك المبتاع، فإنه يمنع صلحه بعرضٍ أو طعامٍ مؤجلٍ، وفي كون المبتاع يباع بالبلد بالدنانير يشترط ألاّ يجاوز المصالح به منهما إلى أجل قيمته، ولا يجوز بدراهم/[١٩٦] أو عرضٍ إلاّ نقداً بعد معرفة قيمة المستهلك من الدنانير، ويعتبر فيما يباع بالدراهم، ألاّ يجاوز المصالح به منها إلى أجل قيمته، ونقد الدنانير في الصُّلح بها عنه، ومعرفة قيمة المستهلك منها، كالصُّلح بالعروض، ولا يفيد التعجيل بعد اشتراط التأخير، وكذلك في دعوى الاستهلاك، أما في قيام العبد المدعى فيجوز الصلح عنه بما يجوز سلمه فيه.

فروع ثلاثة؛ الأول: إذا أبق المغصوب لم تجز المصالحة عنه في إباقه بعرضٍ مؤجلٍ، ويجوز بقيمته فأقل دنانير لا بأكثر، كتضمين المتعدي بدابةٍ ضلَّت، ويشترط في صلح العاقلة عن دية الخطأ وهم أهل إبلٍ بأكثر من

---

(١) تهذيب المدونة ٣/٣٩٢.

(٢) المرجع السابق.

ألف دينار التعجيل، بخلاف صلح الجاني عنها، وللعاقلة رد صلحه عنهم في الخطأ.

الثاني: أنّ القاتل خطأً إذا صالح عن الدية ثم قال: ظننتها تلزمني فله نقض الصلح إذا كان يجهل ذلك ويأخذ بما دفع.

الثالث: أنّ المقر يقتل الخطأ إذا ظن لزوم الدية فصالح قبل لزومها للعاقلة بالقسامة جاز الصلح.

النوع الثالث: ما اقتضاه القيام بالعيب، قال: ولا يجوز الصلح عن عيب طوق ذهبٍ بيع بألف درهم نقداً بتبر فضةٍ، أو بغير السَّكة، بخلافه بمائة درهم منها، أو بالدنانير إذاً نقد، ويمنع الصلح عن عيب العبد المقر به بعرضٍ مؤجلٍ إذا كان ثمنه مائة دينار نقدت، قال ابن القاسم: ويجوز في قيامه الصلح عن عيبه بعشرة دنانير نقداً[1]، ويجوز تأخيرها بغير شرطٍ، أما بمائة درهم فيشترط النقد فيه وكونها أقل من صرف الدينار، وألغى أشهب الأقلّية[2]، وإنْ فات جاز الصلح بالعين والعرض نقداً بعد معرفة قيمة العيب، وبأخذ الدراهم أو العرض مبطلٌ، أما تأخير الدنانير فجوازه مشروطٌ بعدم أربابها على قيمة العيب من الثمن، ويجوز الصلح عن عيب عبدٍ بيع بدراهم مؤجلةٍ على الإنكار قبل الأجل على رده مع عبدٍ أو عرضٍ، بخلاف زيادة الدنانير أو الدراهم، كالإقالة منه، قال غيره: ويجوز في قيامه زيادة البائع عرضاً أو عبداً نقداً، بخلاف الدنانير والدراهم[3]، وكذلك في البيع بدنانير مؤجلةٍ يمنع زيادة الدراهم نقداً وإنْ فات بعتقٍ أو تدبيرٍ وقد بيع بدراهم مؤجلةٍ لم يجز له زيادتها إلاّ قصاصاً، ولو حل الأجل جاز رده مع ذلك كله بشرط النقد كالإقالة منه، وأجاب في الصلح بعد العقد للإبراء من

---

(١) المدونة، كتاب الصلح، باب ما جاء في الرجل يشتري العبد أو غيره فيصيب به العيب فيصالح البائع من عيبه ٣٦٧/٤.

(٢) المدونة، كتاب الصلح، باب ما جاء في الرجل يشتري العبد أو غيره فيصيب به العيب فيصالح البائع من عيبه ٣٦٧/٤.

(٣) تهذيب المدونة ٣٣٤/٣.

كل عيبٍ بأنّ الإمام شرط في البراءة من عيوب الدابة البيان.

الضرب الثاني: الحق الثابت في الأعيان، وهو **نوعان**:

الأول: الجزء الشائع، فتمنع مصالحة أحد الشريكين للآخر بدنانير عن حصته من دنانير ودراهم وعروضٍ وفلوسٍ، ومصالحة الولد للزوجة عن حصتها من تركته فيها دنانير ودراهم وعروضٍ، حاضرةٍ وغائبةٍ، بأحد النقدين من غير التركة، ومنها بأكثر من حصتها منه، ويجوز بمثلها من الدنانير الحاضرة فأقل، وإنْ كان في التركة دينٌ من أحد النقدين، أو طعامٌ من سلم، ويمنع بالزائد عليهما، أما بعرضٍ من ماله فقال في الصورة الأولى: جوازه مشروطٌ بحضور جميع التركة، ومن عليه العروض، وإقراره، وفي عرو التركة من دينٍ وغائبٍ يجوز صلحها بدنانير من التركة إنْ كانت دراهمها يسيرةً، وفي كون التركة دراهم وعروضٍ يشترط في الصلح بدنانير من ماله قصور حقها من الدراهم عن صرف دينارٍ، وإذا كانت التركة دنانير وعروضاً منع الصلح/[١٩٧] بدنانير من غيرها، واشتمال التركة على دينٍ من أحد النقدين يمنع صلح الولد بأحدهما من عبده، أما كون الدين من غيرهما فيجوز نقداً إذا حضرت الغرماء وأقروا، ووصف ذلك ما لم يكن طعاماً من سلم، بخلافه من القرض، ويشترط في صلح الزوجة عن ميراثها ومعرفة الورثة بمبلغ التركة، وإذا جهل المتصالحان الجزء المدعى من الدار جاز صلحهما عليه، ويشترط في معرفة أحدهما به تسميته.

النوع الثاني: الغلات الموصى بها، كاللبن والسمن والصوف والسكنى وغلة النخل وخدمة العبد فيجوز صلح الورثة عنها، بخلاف الأجنة الموصى بها، فإنّ الغلة تفارقها في الأحكام كارتهانها، والترخيص في بيعها، وأنها لا ترد في الاستحقاق.

المورد الثاني: ما ليس بمالٍ، كدم العمد وجرحه، والصلح فيه مع المجني عليه والأولياء بعد موته لازمٌ، وإنْ كان بأكثر من الدية، أو صالح في مرضه بأقل من الواجب كما لو عفا من غير مالٍ، ولم يدع مالاً، ولا رد للورثة، بخلاف غرماء الغريم الجاني عمداً إذا صالح على مالٍ، وتجوز

مصالحة بعض الجانيين والقصاص من الباقين، وإذا قطع جماعة يد رجل أو جرحوه عمداً كان له صلح من شاء والعفو عمن شاء، كأولياء الدم، ويرد الصلح عن القذف بالمال، بلغ الإمام أم لا، قال ابن القاسم: والمصالح به عن دم العمد والخطأ بين الزوجة وسائر الورثة على الفرائض[1].

فروع ثمانية؛ الأول: إذا صالح أحد الولدين من دم العمد على عرضٍ أو قرضٍ دخل معه الآخر فيما أخذ أو تعذر القتل، وقال غيره للآخر من الدية بحساب حقه ولا يدخل على الأول[2]، كبيعه حصته من عبد بينهما، وقال أشهب في عفو أحد الابنين عن جميع الدم على الدية فأكثر: يدخل معه الآخر وأختمها على الفرائض، وفي صلحه بأقل ليس له إلاّ خمساه، والأخ والأخت على حقهما، وفي صلحه عنه بأقل عن خمس الدية ليس له غيره، أما في صلحه عنها بأكثر منه فإنه يضم إلى حصتي الأخ والأخت ويقتسمونه[3].

الثاني: إذا صالح من قطع يدِ عمداً فسرى إلى النفس بعده كان للأولياء القَوَدُ بالقسامة، فإنْ نكلوا فلهم المصالح به، وإذا سرت الموضحة[4] الخطأ للنفس فلهم الدية بالقسامة ويأخذ الجاني ما دفع ويكون كواحد من العاقلة في الدية.

الثالث: إذا قال قاطع اليد للأولياء لما نكلوا، ردوا المال واقتلوني، لم يكن له ذلك بعد الصلح، أما قبله فللأولياء قطع اليد أو القتل بالقسامة.

الرابع: إذا أنكر الجاني عمداً الصلح لم يقتص منه وحلف.

الخامس: إذا وقع الصلح عن دمِ عمدٍ بثمرةٍ لم تطب رُدَّ وسقط

---

(١) تهذيب المدونة ٣/٣٢٧.

(٢) المدونة، كتاب الصلح، باب في أحد الولدين يصالح أحدهما على دم عمد بغير أمر صاحبه ٤/٣٧٨.

(٣) المرجع السابق.

(٤) الموضحة: التي أظهرت اللحم وأوضحته بإزالة اللحم عنه. شرح غريب ألفاظ المدونة ١/٦١.

القصاص ووجبت الدية، كإيجاب مهر المثل في البناء بالمنكوحة، وقال غيره: يمضي كالخلع[1].

السادس: إذا رد ما صولح به، أو جزءٍ عن دمِ عمدٍ بعيبٍ رجع بقيمته صحيحاً كالنكاح والخلع.

السابع: إذا صولح عن موضحةٍ عمداً أو موضحةٍ خطأً بشقصٍ كانت الشفعة بدية الخطأ، وبنصف قيمة الشقص، وقال المخزومي: للمجهول من القيمة بحسب نسبتها إلى الدية[2].

الثامن: إذا حطّ ما صالح به عن/[١٩٨] دم العمد في مرضه كان في الثّلث وللغرماء ردّه إنْ أحاط الذين بماله.

(١) المدونة، كتاب الصلح، باب في الصلح على جناية عمد على ثمر لم يبد صلاحه ٣٨١/٤. والغير هنا المقصود به ابن نافع. انظر: تهذيب المدونة مع الحاشية ٢٨٤/٣.

(٢) المدونة، كتاب الصلح، باب ما جاء في الصلح من موضحة خطأ وموضحة عمداً بشقصٍ في، دار هل فيها شفعة؟ ٣٨٦/٤.

كتاب الإجارة

وفيه نظران؛ الأول: في العقد **والثاني: في العوارض**، أما العقد: فالمقصود منه يتجه **بتقسيمات ثلاث:**

القسمة الأولى: باعتبار الجواز والمنع، ويلاحظ فيها **أطراف ستة:**

الأولان: المتعاقدان، قال: ويكره للمسلم أنْ يؤاخذ نفسه لذميٍّ لحرث أو حراسة أو غير ذلك، كعمله في قراضه ومساقاته، ومن آجر ابنه ليخدمه فإن كان الابن محتلماً جاز وله الأجرة، ولا يؤاجره أب أو وصيٌّ بعد احتلامه، وكره الإمام استئجار الأعزب لامرأةٍ يخلو بها أو يزاملها، ويجوز لمسلمٍ استئجار النصراني للخدمة.

فروع ثلاثة؛ الأول: أنّ من آجر يتيماً ثلاث سنين فاحتلم بعد سنةٍ ولم يظنّ به ذلك لم يلزمه باقي المدّة إلاّ أنْ يكون كالشَّهر، بخلاف إكراماً له لظن تأخير احتلامه إذا عجل عليه وأونس الرشد منه، وقال غيره: لا يلزمه إلا بأقل من الأمد[1]، قال ابن القاسم: وله الفسخ في ذلك كله إنْ علم بلوغه قبل أمده، وإنْ آجره أبوه[2]، وإذا أكرى السلطان أو الوصيّ الدور والأرضين على السّفيه البالغ لم يفسخ إجارتها برشد المالك، وقال غيره: له

---

(١) المدونة، كتاب الجعل والإجارة، باب في اليتيم يؤاجر نفسه ثم يحتلم قبل ذلك ٤/٤٦٦.

(٢) المرجع السابق.

الفسخ فيما كثر وإنما لوليه إجازة ذلك سنة ونحوها[1].

الثاني: أنّ من آجر صبياً بغير إذن وليه أو عبداً بغير إذن سيِّده لم يجز، فإنْ عملا فعليه الأكثر من المسمّى أو أجر المثل، كالتعدّي بالدّابة والغصب، وإنْ عطبا خُيِّرَ بين القيمة والكراء، وعليه في الصبي الأكثر مما سمّي، أو كراء المثل، والدية على العاقلة، وروى ابن وهب أنه لا يضمن في إنكار السيد لإذنه إلا أن يستعمله في الهدم تحت الجدران أو في البئر ذات الحماة فإنه يضمن بذلك[2]، وإنْ أطلقه السيد للإجارة، وإنْ سافر به بغير إذن أهله، قال ربيعة: ومن استعان عبداً في ما له أجرٌ ضمنه، وكذلك مؤاجرته في الغرر، وقد أرسل في الإجارة وأما الحر الكبير فلا أعلم فيه شيئاً إلا أن يستغفل أو يستجهل[3]، ومن استعان صغيراً فيما فيه الأجر ضمن ما أصابه، بخلاف غيره، كمناولة القدح، قال أبو الزناد: وإن استرعى العبد بغير إذن سيده فانتحر أو باع فلا شيء على سيده ولا في رقبته[4].

الثالث: أنه لا ينتقض الكراء في الدّور، ومضمون الدّواب بموت أحد من المتكاريين، وتقوم الورثة مقام المستأجر فيه، والكراء في تركته، قال ابن شهاب: ومن مات بعد كرائه لداره أو عبده لزم الكراء ورثته، ولهم بيع الدار على أنّ للمكتري السكنى[5].

الطرف الثالث العين المستأجرة، وهي أقسام ثلاثة:

الأول: المنقولات، فتجوز إجارة المصحف، ومتاع البيع، كالقدر والصحاف والمكيال والميزان والدلو وشبهه، ومتاع الجسد، وتمنع إجارة الدفّ والمعزف للعرس، وكرهه الإمام، وجوز استئجار الحلي بأحد

---

(١) المدونة، كتاب الجعل والإجارة، باب في اليتيم يؤاجر نفسه ثم يحتلم قبل ذلك ٤٦٦/٤.

(٢) تهذيب المدونة ٣٦٥/٣.

(٣) المرجع السابق.

(٤) المدونة، كتاب الجعل والإجارة، باب ما جاء في تضمين الراعي ٤٥١/٤.

(٥) المدونة، كتاب كراء الرواحل والدواب، باب في إلزام الكراء ٤٨٣/٤.

النقدين، ثم استثقله، وقال: ليس بحرام بيِّنٍ، وأجازه ابن القاسم[1]، ولا يكري الطعام ولا ما يعرف بعينه.

الثاني: المنتقلات، كالأحرار/[١٩٩] والعبيد والبهائم ونصف العبد والدابة، ويكون للمالك يومٌ وللمستأجر يومٌ كمشتريه، ولا تُكرى أم الولد.

فرع: لأحد مكتريي الدابة إكراء نصيبه ولا شفعة فيه.

القسم الثالث: الثوابت، كالحمامات والدور والأرضين، وإنْ كانوا غائبين، وتجوز إجارة حافتي النهر للبناء، ونصب رحًى، وطريقٍ في دارٍ، ومصب مرحاض، ولا يعجبه استئجار مسيل ميازيب المطر، ويجوز كراء [...][2] عليه أو لحمل خشبةٍ، أو ضرب وتدٍ، أو تعليق ستر مشاهرةً، وحديث غرز الخشبة[3] محمله على الندب، وكره بناء مسجدٍ ليُكترَى للصلاة، وإجارة البيت لها، وأجازه غيره في البيت[4]، ويجوز كراء جزء الأرض والدار، وإنْ قدر بالاستثناء كالبيع، وإنْ ترك للمخرج شيءٌ من الكراء، أو كان جزء الأرض شائعاً، وفي تسمية أذرع، واختلاف الأرض

---

(١) المدونة، كتاب الجعل والإجارة، باب ما جاء في إجارة الثياب والحلي ٤/٤٢٦.

(٢) في الأصل كلمة غير واضحة، وفي المدونة: (أرأيت إن استأجرت من رجل حائطاً لأبني عليه سترةً أو لأحمل عليه خشبةً أو لأضرب فيه وتداً أو لأعلق عليه ستراً كل شهرٍ بدرهم أتجوز هذه الإجارة أم لا؟ قال: لا أرى بذلك بأساً وأرى الإجارة فيه جائزة). المدّونة، كتاب الجعل والإجارة، باب في الرجل يستأجر الحائط ليحمل عليه خشبة ٤/٤٤٣.

(٣) الحديث: «**لا يمنع جار جاره أن يغرز خشبه في جداره**» أخرجه البخاري، كتاب المظالم، باب لا يمنع جاره أن يغرز خشبه في جداره عن أبي هريرة، رقم ٢٣٣١. وأخرجه مسلم، كتاب المساقاة، باب غرز الخشب في جدار الجار، رقم (٤٢١٥). وأخرجه الترمذي، كتاب الأحكام، باب الرجل يضع على حائط جاره خشباً، رقم (١٣٥٣).

(٤) القول في المدونة لأشهب. انظر: المدونة، كتاب الجعل والإجارة، باب فيمن آجر بيته ليصلّى فيه ٤/٤٣٤.

يحتاج إلى التعيين، قال غيره: وفي استوائها[1]، ويُكْرَه للمسلم استئجار أرض الجزية، ويجوز كراء الأرض للذميّ إذا كان لا يعصر ما يغرسه خمراً، ويجوز كراء الغارقة على أنْ تنكشف، ولا ينقد إلاّ باستيقانه، ومنع غيره كراءها إذا خيف ألاّ تنكشف[2].

فروع خمسة؛ الأول: إذا أخّر السلطان خراج أرض الذمة من مستأجرها جوراً رجع به على الذمّي لا بزيادة الجور، وهذا إذا لم يكن أداه.

الثاني: أنّه يجوز اشتراط تزبيل الأرض[3] بمعروفٍ، أو كرائها كرَّاتٍ، وأنْ يحرثها المالك.

الثالث: أنّ لرب المال ما أنبتته مما انتثر من حب المكتري في حصاده وما جره [السيل][4].

الرابع: أنّه يجوز اشتراط كنس المراحيض والميازيب وغسالة الحمام على المكري.

الخامس: أنّ اشتراط التلبيس على المشتري جائزٌ إذا ضُبِطَ بالعدد، وإنْ شرط عليه المرمة إذا احتيج إليها، أو ما عجز عنه المكري، فإن كان من الكراء جاز، وإلاّ فلا، ولو كان كَسْر خشبةٍ، أو يسير مرمةٍ.

فرع: من بنى في أرض رجل على نهره رحى فعليه كراء الأرض لا الماء.

---

(١) تهذيب المدونة ٥٠٥/٣.

(٢) المدونة، كتاب كراء الدور والأرضين، باب في الرجل يكتري الأرض الغرقة والنقد في ذلك ٥٤٨/٤. ومعنى تنكشف: يزول الماء عنها.

(٣) تزبيل الأرض: وضع السماد فيها لكي تصبح صالحة للزرع. لسان العرب، مادة ز ب ل.

(٤) في الأصل [السبيل] وهو تحريف، والصواب ما أثبت. انظر: المدونة، كتاب كراء الدور والأرضين، باب في الرجل يكتري الأرض فيزرعها ويحصد زرعه فينتشر ٥٦١/٤.

الطرف الرابع: العوض، وفي جائزه **مقاصد**:

الأول: دابة[1] فيجوز كونه كتابة مصحفٍ، وتعليم القرآن، أو جزئه على [الحذاق][2]، وتعليم الكتابة، قال ابن القاسم: وتجوز الإجارة على الأذان والإقامة والصلاة جميعاً[3]، وتجوز الإجارة على الأدب والقصّاص، وجائز القتل وضرب الولد والعبد، كاستئجار الطبيب وهو يقطع ويبط، وعلى طرح الميتة والدم والعذرة، ولإنزاء فرسٍ أو بعيرٍ أو حمارٍ أو تيسٍ، وذلك عملٌ، ويجوز استئجار العبد للاستغلال ما لم يوظف عليه قدراً ابتداءً، بخلافه بعد العقد إذا لم يضمنه، وعلى الركوب المضمون وغيره والرضاع أجلاً معلوماً.

فروع أربعة؛ الأول: أنّ الظئر ترضع بموضع الاشتراط، وفي عدمه ترضع حيث الأبوين، إلاّ في كونها مثلها لا ترضع عند الناس أو عند الأب لدناءته.

الثاني: أنّ الأبوين ليس لهما أخذ الصغير لسفرهما إلاّ بإعطاء جميع الأجر.

الثالث: أنّ المكتري ليس له أنْ يسافر بالدابة إلى مثل المكتري إليه في المسافة والمشقة، إلاّ بإذن ربها، ومنعه غيره إلا بعد صحة الإقالة[4].

الرابع: أنّ لمكتري الأرض عشر سنين غرس شجرةٍ إنْ لم يكن أضر بها، فإنه يمنع الأضر لا الأخف.

المقصد الثاني: **تقسيمها إلى منضبط بنفسه**، كخياطة الثوب قميصاً وزراعة الأرض حنطةً، وإلى غيره، فيضبط **بأنواع**:

---

(١) هكذا في الأصل ولم أتبينها.

(٢) في الأصل على [الجذاق] وهو تحرف، والصواب ما أثبت. انظر: تهذيب المدونة ٣/٣٥٤.

(٣) المدونة، كتاب الصلاة الأول، باب النهي عن الكلام في الأذان ١/١٠٨.

(٤) تهذيب المدونة ٣/٤٤٦.

الأول: الوصف، كضبط العمل/[٢٠٠] في حفره لبئرٍ بذكر عملها في الأرض المختبرة، وتجزيء الاختبار مع شرط بلوغ الماء، قال أبو الزناد: على حافر البئر إخراج الماء[١]، وقال ربيعة ذلك في المتقاربة أما المختلفة فالمزارعة أحب إليّ[٢]، وينضبط الانتفاع بالدار الغائبة بذكر موضعها ووصفها.

فرع: إذا قدم المكتري فلم يرض وقال: الدار بعيدةٌ من المسجد، فالكراء لا يصلح إلاّ على صفةٍ، أو رؤيةٍ من مدةٍ لا يتغير في مثلها.

الثاني: العرف، كضبطه لما تحمل كل دابة من دواب استؤجرت لحمله، وفي كونها لجماعةٍ وحملها مختلفٌ يتجه الجهل في آخر كل واحدةٍ، قال غيره: وبه يضبط منتهى التشييع[٣]، وفي عدمه تشترط التسمية، وبه يضبط ما يحمل المكتري إذا كان له عرفٌ، قال غيره: وكذا قدره مما عيّن، أمّا إطلاق حمل المثل مما شاء فجهالةٌ، كما في الدور، وركوب الدواب، وكل ما تباعد فيه الاختلاف[٤]، ويرجع في مبدأ الخروج إلى مكة والزاملة[٥] وإتمامها، وما فيها إليه، قال غيره: فإن لم يكن فله حمل الوزن المشترط[٦]، وإليه يُرْجَع فيمن استأجر دابةً ليركبها في حوائجه شهراً، أو ليطحن عليها شهراً، أو في عمل أجير الخدمة في الليل والنهار، كمناولة الثوب والماء في الليل، بخلاف ما يمنعه نومه، إلاّ إذا أعرض مثل المرّة فيستعمل فيه بعض الليل، كالعبد، فإنه لا يستطحن ليلاً إلاّ أنْ يخف عمله نهاراً، فيستطحن بالعرف، وكره ما أجهد، أو قل أمنه، وليس لمستأجره السفر به، وشَرْط قضائه زمان مرضه مفسدٌ، كشرط استحداثه والسفير به إنْ

---

(١) تهذيب المدونة ٣٨١/٣.
(٢) المرجع السابق.
(٣) المدونة، كتاب كراء الرواحل والدواب، باب في الكراء الفاسد ٤٨١/٤.
(٤) المرجع السابق.
(٥) الزاملة: بالزاي أي الخرج ونحوه مما يجمع فيه المسافر ما يحتاج إليه. منح الجليل ٥٠٦/٧.
(٦) المدونة، كتاب كراء الرواحل والدواب، باب القضاء في الكراء ٤٩٧/٤.

عرض له ذلك، بخلاف اشتراط الكنس والعجين ونحوه، وعليه يعوّل في غسل الظئر خرق الصبي، ودق ريحانه وحمامه ودهنه، وجسم الرجل، والمرأة المستأجرة لحملها حتى لا يلزم الفادح، وإليه يرجع فيما يمنع في الدار، ووجه الانتفاع بها وبالحانوت، ويمنع ما يضر بالدار أو بالجدار، أو يفسد الحانوت، إلاّ في الاشتراط، فيوفي بالشرط، وللمالك منع ما يقدر، وإنْ لم يضر بالجدران كالجزارة، وقال غيره: إذا كانت الأعمال تختلف فلا بد من التعيين.

فروع ثلاثة؛ الأول: إذا اشترط ألاّ يسكن مع المكتري غيره [فتزوج][1] أو اشترى رقيقاً لم يُمنَع، إلاّ أنْ يُضِرّ.

الثاني: إذا اكترى قصّارٌ وحدادٌ حانوتاً، فأراد كل واحدٍ الجلوس في مقدمه، قسم بينهما، وإلا أكرى عليهما كالبيت.

الثالث: إذا اتخذ المشتري تنوراً فأحرقت الدار وبيوت الجيران، لم يضمن، وإنْ شرط عليه ألاّ يوقد فأوقد لخبزه ضمن.

النوع الثالث: الأجل، والنظر في أصله، وامتداده، ومنتهى مطلقه، أمّا أصله فيشترط في أجير الخدمة، وبيع السلع اليسيرة والكثيرة، والطعام الكثير، والسكنى الدار واحد، فسمي الاستئجار للمداواة، وتعليم القرآن، والكتابة، والزراعة، والإنزاء ونحو ذلك، وقال في الإجارة على المداواة، أو بيع الثوب في شهرٍ إذا حصل البيع، أو البر في بعضه فله من الأجر بحسابه، وهو الشرط في استئجاره على بيع الثوب في الشهر، وإذا لم يعين المبدأ في سكنى الدار سكن متى شاء، ما لم يأت ضرر بيّن بالدار، ولا يضر اشتراطه لا يسكن الدار، أو يزرع الأرض إلاّ بعد سنةٍ، وإنْ كانت في كراء مستأجرٍ فيها، أو مزروعة، أو اكتريت بألف درهم إلى عشر سنين، كشراء الغائب بثمنٍ إلى أجل بعد من مسافته/[٢٠١] أما امتداده فيجوز استئجار العبد خمس عشرة سنة، قال :وذلك في الدُّور أبين، وللموصى له

---

(١) في الأصل بالراء والحار [فتروح] وهو تحريف، والصواب ما أثبت.

بخدمة العبد عشر سنين أن يكريه فيها، وقال غيره: يمنع كراء العبد سنين كثيرةٍ والغرر في الدواب أبين[1]، وقال أكثر الرواة: كراء الرقيق أمداً بعيداً خطرٌ[2].

فرعان؛ الأول: إذا انقضت مدة كراء الأرض وفيها شجرٌ غرسها المستأجر، أو المكتري منه، فللمستأجر كراؤها، وهي ثابتةٌ، ثم إنْ كان الغارس غيره فأرضاه، وإلاّ قلع غرسه، وقال غيره: لا ينبغي حتى يتفاصل الغارس ورب الأرض على جائز إلاّ أنْ يكتري على القلع[3]، قال ابن القاسم: ولو أنّ موضع الشّجر زُرِعَ لم يكن لرب الأرض إكراؤها، لأنه لا يقلع بانقضائها، بل يجب الأجر في مدة بقائه، بخلاف الشّجر، إلاّ أنْ يكريه إلى تمام الزّرع[4]، قال سحنون: إنْ كانت الأرض مأمونةً[5]، ويمنع بيع الزرع في انقضاء المدة لرب الأرض قبل بدو صلاحها، وإنْ جاز شراؤه لمن اشترى الأرض بعد شرائها، ولا تجوز المصالحة على بقاء الشجر عشر سنين بنصفها، إلاّ في بتل نصفها الآن، ومنعه غيره[6]، لفسخ الدين في الدين.

الثاني: إذا استأجر أيضاً لبناء مسجد عشر سنين فانقضت، رجع النقض للثاني، والأرض لربها، وإذا انقضى أمد استئجار الدين كان لربها دفع ما أحدث المستأجر بإذنه وبغير إذنه مقلوعاً، وله إزالته، ولا شيء للمستأجر فيما لا قيمة لقلوعه، أمّا منتهى المطلق فمنتهى سنة أرض المطر الحصاد، وأرض السقي أجرها، وإذا انقضت وفي الأرض زرعٌ فكما تقدم،

---

(١) المدونة، كتاب الجعل والإجارة، باب في الرجل يؤاجر عبده أو داره السنين الكثيرة ٤/٤٤٤.

(٢) تهذيب المدونة ٣/١٩٦.

(٣) تهذيب المدونة ٣/١٥٧.

(٤) المدونة، كتاب كراء الدور والأرضين، باب في الرجل يكتري الأرض سنين فتنقضي السنون وفيها غرسه أخضر أو زرعه أخضر فيريد ربها أن يكريها ٤/٥٤٠.

(٥) المرجع السابق. والقول في المدونة تتمة قول ابن القاسم.

(٦) المدونة، كتاب كراء الدور والأرضين، باب في الرجل يكري أرضه فتنقضي السنون وفيها غرس المكتري فيكتريها ربها من المكتري بنصف زرعها ٤/٥٤١.

وقال غيره: لا ينبغي له الزرع بعد الحصاد، إلاّ إذا بقي منها ما يسع بلوغ الجداد، وإلاّ غرم في الحلول قبله الأكثر من أجر المثل، أو الكراء الأول[1]، وإذا اكترى سنةً بعد مضي عشرة أيام من الشهر كمله بالعدة، واعتبر في الباقي بالأهلة، كالعدة والإيمان، وإذا سكن المكتري على حساب الشهر من رأس الهلال فكان الشهر تسعةً وعشرين لزمه أجره.

النوع الرابع: الضبط بمنضبطٍ، كضبط إنزاء البعير بالأكوام المعروفة، لا بالحمل، وزراعة الأرض بكرّاتٍ منحصراتٍ، والمداواة بالبرد، وعليه ينزل مطلق الاستئجار، ولا شيء فيه بدونه.

المقصد الثالث: منتهيات العمل، كإلزام الحمالين تنزيل المكتري الفسطاط بمنزله، وإنْ كان ناقصاً، وتوصيل المكتري من مكة أو إفريقية إلى مصر إلى الفسطاط، بخلاف المكتري إلى الشام أو خراسان، لأنها كور فيشترط تسمية الكورة فيها، ومن اكترى إلى فلسطين فإنْ كان العرف إلى الرملة كان إليها وجاز، أمّا ممنوع المعوض فما نذكره، قال ومن اكترى حمالاً على أنه إنْ بلّغه يوم كذا وإلاّ فلا كراء له لم يجز، ولا يجوز استئجار دابةٍ مطلقةٍ من دابتين، إلى مطلق إحدى جهتين، ولا الكراء لحمل [أزواد][2] منشأة على اشتراط حمل من مرض منهم، قال ابن القاسم: وأكره الإجارة على تعليم الشعر [والنوح][3] وكتابتهما، وإجارة كتبها كبيعها، فإنّ ما كره بيعه منعت إجارته، وأكره الإجارة على تعليم الفقه[4]، ويكره على الحج والإمامة مطلقاً، قال ابن القاسم: وفي المكتوبة أشدّ[5]، وتمنع إجارة

---

(١) المدونة، كتاب كراء الدور والأرضين، باب في الرجل يكتري الأرض سنة بعينها فيزرها ثم يحصد زرعه ٥٤٤/٤.

(٢) في الأصل الحرف الأخير منها غير واضح، ولم أجد لها أصلاً في المدونة أو التهذيب وما أثبته أقرب ما يمكن أن تكون.

(٣) في الأصل [النحو] وفي المدونة [النوح] وهو ما أثبت. انظر: المدونة، كتاب الجعل والإجارة، باب في إجارة تعلم الشعر وكتابته ٤٣١/٤.

(٤) المدونة، كتاب الجعل والإجارة، باب في إجارة تعلم الشعر وكتابته ٤٣١/٤.

(٥) تهذيب المدونة ٣٥٦/٣.

المسلم لنفسه أو لشيءٍ من ماله لشيءٍ من أمر الخمر، ولم تعجبه الإجارة على محرم، ولا على غير ما ينبغي من الأدب، كإجارة الدار لذميٍّ يبيع فيها الخنازير والخمر، /[٢٠٢] أو كراء الدابة لمن يحمل عليها ذلك، ولمن يعلم أنه يريدها لذلك، وإذا لم يعلم أنّ الدار استؤجرت لذلك لم يفسخ الكراء، ولربها المنع من فعله، وكذلك إنْ أقيمت في الدار كنيسةٌ، أو ضرب ناقوسٌ ونحوه، وإجارة الدار لمن يتخذها كنسيةً، أو بيت نارٍ كبيعها، وكذلك إجارة الدابة لذميٍّ يركبها في عيده كبيع الشاة منه ليذبحها فيه.

فرعان؛ الأول: أنه لا أجر بفعل المحرم، ويقتص من الأجير القاتل ظلماً، ويؤدب مستأجره.

الثاني: أنه يؤدب المسلم على إجارته نفسه لرعي الخنازير، إلاّ أنْ يعذر بجهلٍ، ويتصدق بأجره، ولا يحل لمسلم أخذها أدباً له، ويفعل في أجر المستأجَر في شيءٍ من أمر الخمر كما يفعل في ثمنه.

المقصد الرابع: توابعها، كلزوم الدلاء والركاء والآلة والفؤوس والعفاص لمن شهد العرف بلزومه، وكذلك حثيان التراب في القبر ونقش الرحى، وفي عدمه آلة البناء على رب الدار، ونقش الرحى على ربه، ويلزم حمل توطئة المحمل، وهدايا مكة إنْ كان بها عرفٌ، وللمكتري حمل ثوبٍ أو ثوبين، وإنْ لم يعلم الحمال، وبيانها ووزنها أحسن، ولا يلزم رعي ولد الماشية إذا ولدت إلاّ بعرفٍ، وإذا وضعت المكترية أجبر المكتري على حمل ولدها، وتجوز اشتراط عقبة الأجير، ويلزم رب الدار كنس المراحيض، والميازيب، وإصلاح ما وهي من الجدران والبيوت، بخلاف التلبيس لطر[1] والدلف فليس للمكتري التلبيس من كرائها إلا بإذن المالك وإذا امتنع منه فللمكتري الخروج في ضرره البيِّن، وقال غيره: يلزم رب الدار [الطر][2] وكنس المراحيض[3]، ولا يبيع ثمرة نخلة الأرض المكتراة.

---

(١) الطر: طَرَّ البنيان جدَّده. لسان العرب، مادة ط ر ر.

(٢) في الأصل [الطو] وهو تحريف، والصواب ما أثبت. انظر: تهذيب المدونة ٤٨١/٣.

(٣) تهذيب المدونة ٤٨١/٣.

فرع: إذا اشترط مكتري الأرض ثمرة نخل لم تزه، فإن كانت قيمتها كل عام إذا ضمت إلى قيمة منفعة الأرض كانت ثلث الجملة جاز، وإلاّ منع، إلّاّ أنْ تكون مزهيةً، ويمنع اشتراط نصف التابعة، كنصف مال العبد، [وجفنة][1] السيف، والخاتم.

الطرف الخامس: **العرض**، وكل ما جاز بيعه أجاز الاستئجار به، ولا بد من كونه قفيزاً من دقيق المستأجر على طحنه أو غيره، أو قسطاً من زيت زيتونٍ لم يعصر، إلاّ أنْ يكونا مختلفي الخروج، وإنْ كان استخفاف اشتراط الطحن على البائع شاهداً بعدم الاختلاف، والمطحون فيه من البائع، ويجوز الاستئجار على تعليم العبد سنةً بعمله فيها، وقال غيره: بمعلوم [أجوز][2][3]، ويجوز اشتراط المعلم شيئاً عند الأضحى والفطر، ولا بأسَ بما يأخذه شرط شيئاً أم لا، ويجوز الاستئجار بنصف الزرع على حصاده، والتمر على جداده، والزيتون على بعضه، و[بعلف][4] الدابة، وإطعام ربها، وعلى اشتراط رحلها، وبطعام أجير الخدمة في الأجل وكسوته، وإنْ كان معها دنانير أو دراهم أو عرضٍ بعينه إذا كانت النفقة معجلةً، وإنْ كانت مضمونةً جاز تأخيرها إنْ ضربا أجلاً، وتجوز بطعام الظئر وكسوتها أمد الرضاع، ويجوز اشتراط أنّ كل دينارٍ بعشرين درهماً وبالعكس، ويجوز الكراء بصوفٍ على ظهور الغنم إنْ كان يشرع في جزٍّ بعد خمسة أيام أو عشرةٍ، ويجوز سكنى دارٍ سنةً، وبثمرةٍ يجوز بيعها، وبما لا يعرف بعيبٍ، ويجوز كراء دارٍ بدارٍ، وأرضٍ بأرضٍ.

فرع: من اكترى بعبدٍ بعينه على أنْ يقبض فمات بيده كان من الأجر كالبيع، ولو اكترى بثوبٍ بعينه في بيته ووصفه/[٢٠٣] كان منه، وانتقض الكراء، وله فيما سكن كراء المثل، كاستحقاقه ورده بالعيب.

---

(١) في الأصل من غير نقط

(٢) في الأصل بالحاء [أحوز] وهو تحريف، والصواب ما أثبت.

(٣) المدونة، كتاب الجعل والإجارة، باب في إجارة معلمي الصناعات ٤/٤٣٠.

(٤) في الأصل الحرف الأول غير منقوط.

[وما][1] يرد بعيبٍ لا [ينقص][2] الثمن، وحكمه في العيب حكم الشراء، وإذا وجب الرجوع بحصة العيب نقص من الكراء بها، ويجوز اكتراؤه شرب يومٍ من القناة في كلِّ شهرٍ من السنة بأرض تزرع هذه السنة، كالكراء بالدَّين، ويمنع الاستيجار **بنوعين**:

الأول: ما لا يصلح للعوضيّة، كالكراء بمثل ما يكري الناس، أو بطعامٍ مضمونٍ جهل أجله، أو موضع قبضه، إلاّ أنْ يكون له عرفٌ، ومن أسكنَ رجلاً سنين مسماةٍ، أو حياته على أنّ عليه المرمة فهو كراءٌ مجهولٌ، ويمنع الكراء بالشجر أو بنصفه بعد المدّة، ويمنع بجزءٍ من لحم كسير أو غيره، أو جزءٍ مما يدبغه الأجير، أو يعمله، أو يحمله، أو ينسجه بعد عمله، أو حمله، كالبيوع، بخلاف تعجيله، ويمنع كونه نصف عبد يعلمه القرآن والكتابة سنةً، أو أخذ ثمنين، كتعليق أحدهما على تعجيل خياطةٍ أو صفتها، وفي فواته بالعمل أجر المثل، وقال غيره في مسألة التعجيل: ما لم يزد على الأكثر أو ينقص عن الأقل[3]، وكذا تعليقه على زراعة معيّنٍ، ككراء العبد بثوبٍ أو بعبدٍ، أو إكراء الدار كذلك، أو بشعيرٍ أو قمحٍ مضمونٍ أو معينٍ، واستئجار الحمّال على أنه إنْ وصّله مكة في عشرة أيامٍ فله عشرةٌ، وإنْ وصّله في أكثر فله خمسةٌ، وتمنع اكتراء الرحا من رجلٍ والدابة من آخر والبيت من ثالثٍ في صفقةٍ، للجهل بحصصها، كما في الاستحقاق، وأجازه غيره[4]، ويفرق في نزول الكراء بجزء ما يكرى به، أو يباع به، بين إجارة العين والاستئجار للعمل عليها، فيكون الأجر للمستأجر وعليه أجر المثل لصاحبه، وإنْ منعا، ولا يستأجر على طرح الميتة بجلدها

---

(١) في الأصل [ولا]و الصواب ما أثبت.

(٢) في الأصل بالضاد [ينقض] وهو تصحيف، والصواب ما أثبت.

(٣) المدونة، كتاب الجعل والإجارة، باب في الرجل يقول للخياط: إن خطت لي ثوبي اليوم فأجرك فيه درهم... ٤/٤١٦.

(٤) المدونة، كتاب الجعل والإجارة، باب في الإجارات الكثيرة صفقة واحدة لا يسمي لكل واحدة... ٤/٤٢٣.

وإنْ دُبِغَ، ويمنع الاستئجار على بعض الزيتون، أو تحريكه بما يسقط لهما كالتمر، ويمنع بنصف ما حصده ودرسه جميعه، وبثوب مرويٍّ، أو عبدٍ لم يوصف، أو عروضٍ مضمونةٍ، أو عبدٍ من غير تأجيلٍ، أو بما يحتاج إليه صاحب الحمام من نورةٍ أو حميم، حتى يعيِّن، ولا بد من تعيين نوع العقد المطلق، إلاّ أنْ يكون النقد سنةً، وفي السكن والزرع والكراء بعبدٍ أو ثوبٍ لم يُضْرَب فيه أجلٌ كراء المثل، كالركوب في الكراء الفاسد، أو قبض الدابة والدار والأرض فيه، ولا شيء في عدمها.

النوع الثاني: ما منع للعين المستأجرة، وفي الحديث[1] النهي عن كراء الأرض ببعض ما يخرج منها، وهي المخابرة، والمحاقلة شراء الزرع أو كراء الأرض بحنطةٍ، فلا تكتري بطعامٍ ولا شرابٍ، قال ابن القاسم: ومن المحاقلة كراؤها بالمستنبت[2]، ويستثنيّ كراؤها بالعين والخشب والعود والصندل والحطب، وشجر غير المثمر، وكرهه بالمثمر، كشرائه بطعامٍ، بخلاف بيعها بهما، ولا يؤخذ عن الأجرة طعامٌ، ويمنع كراء الأرض للزرع على أنْ ما تنبت بينهما بمفرده أو مع الأرض، أما إكراؤها بغرسٍ على أنه إذا بلغت النخل كذا وكذا سعفة أو بلغ غيرها قدراً سماه كانت بين المتعاقدين نصفين جاز إذا كانت الأصول مشترطةً بمواضعها، بخلاف اشتراط تركها له في الأرض حتى تفيء، ويمنع كراء الأرض بزرع أخرى، إلاّ أنْ يكون الحب من عند المستأجر، ويجوز بغرس أخرى شجراً.

الطرف السادس: دليل التراضي، قال: ومن قال: بعتك سُكنى داري سنةً فهي إجارةٌ/[٢٠٤].

---

(١) الحديث: عن جابر بن عبدالله رضي الله عنهما: نهى النبي ﷺ عن المخابرة والمحاقلة وعن المزابنة وعن بيع الثمر حتى يبدو صلاحها وأن لا تباع إلا بالدينار والدرهم إلا العرايا. أخرجه البخاري في كتاب المساقاة، باب الرجل يكون له ممر أو شرب في حايط أو في نخل، رقم ٢٢٥٢، وأخرجه مسلم في كتاب البيوع، باب النهي عن المحاقلة والمزابنة وعن المحاقلة، رقم ٣٩٩١.

(٢) تهذيب المدونة ٣/٥٠٠.

القسمة الثانية: باعتبار الخيار، واللزوم للعقد بأصله، ويعرض الخيار للعقد **بأمورٍ أربعةٍ:**

الأول: الاشتراط، فيثبت على حسبه من كونه لهما أو لأحدهما، ويؤجله الإمام إنْ لم يؤجلاه، ويوقف مشترطها إنْ مضي قدر أجله، ويرجح مختار الرد منهما إذا كان لهما.

الأمر الثاني: صفة العقد، كاستئجار الدار والأرض مشاهرةً أو مسانهةً[1] ولكل من المتعاقدين الترك متى شاء.

فرعان؛ الأول: إذا زرع المكتري مسانهةً لزم العقد في السنة خاصةً.

الثاني: إذا عقد على أنه إنْ سكن يوماً لزمه كراء الشهر جاز إنْ كان له سكن بقيته، بخلاف اشتراط لزوم الأجر إذا انقطع ماء الرحى.

الأمر الثالث: استبانة متقدم، كسرقة العبد، وكون المكتري بدرهم على أنّه يطحن أردبّين إنما يطحنّ أردبًّا، ويكون عليه في الإردبِّ نصفَ درهمٍ، ويجبر بكون الدابة عضوضاً، أو جموحاً، أو لا تبصر بالليل.

فرعٌ: إذا ظهر من المشتري خلاعةٌ وفسقٌ منعه الإمام، وكف أذاه، وإنْ رأى إجارته عليه فعل.

الأمر الرابع: الطوارئ، كتضرر الراكب بريح دبرة الدابة المتجردة، واعتلال الدابة في أثناء الطريق، ولا يلزم الكراء في بقيتها لصحتها، ولو رضي المكتري بانتظارها وأراد ربها بيعها فإن كان فيه ضررٌ على المالك فسخ الكراء، بخلاف ما يرجى برؤه فيما قرب كاليومين، وإذا حملت الظئر فخيف على الصبي فلهم فسخ الإجارة، ولا يلزمها الإتيان بغيرها، كموت الصبي، ولها بحساب ما أرضعت، وتفسخ الإجارة بإباق العبد ومرضه، فإن صح أو رجع في بقية المدة لزمه باقيها، كمرض الظئر، قال غيره: إلا أن يكون فسخ ذلك[2]، وقال أيضاً في الأولين: إلاّ أنْ يكونا تفاسخا، ولا

---

(١) المسانهة: سانهه وساناه مُساناةً وسِناءً استأجره السَّنة. لسان العرب، مادة س ن و.

(٢) تهذيب المدونة ٣/٣٨٨.

يلزم الظئر قضاء أيام مرضها، وتفسخ الإجارة بموت معين الدابة والراعي، بخلاف الغنم، ولمتكري الدار أنْ يفسخ بانهدامها، وبانهدام ما يضرّ انهدامه، وبخشية السقوط، وإنْ سكن فعليه الأجر كله، وليس عليه الصبر إلى أنْ يبني المسكن، لكن إذا بنى لزمه باقي المدة إنْ لم يكن حرجٌ، ولا يجبر المالك على البناء، وإذا لم يكن حاضراً وقد انهدمت الدار أشهد المستأجر وخرج، وليس للساكن البناء من كرائها، إلاّ أنْ يأذن المالك، وإذا انهدم أحد الحانوتين، أو أحد الحمامين، فإنْ كان وجه الصفقة كان للمكتري رد الجميع، وإلاّ لزم الباقي بحصته، وله الفسخ بغرق بعض الأرض أو عطشه، إلاّ أنْ يكون يسيراً، ويسقط من الأجر بحسابه، كالاستحقاق، وليس له إصلاح البئر أو العين قبل الزرع من كرائها، أما بعده فله إنفاق كراء سنتها عليها، ويكون في الزائد متطوعاً، كما للمساقي في الانقطاع بعد العمل الإنفاق بعد رخصة المالك، وليس له الإنفاق قبل العمل، وإنّما للمكتري إنفاق وكراء السنة في المأمون، وله الفسخ بانقطاع ماء الرحى، ويلزم بعوده في باقي المدة.

فرعان؛ الأول: أنه إذا مات العبد فأعطى ربه عبداً يعمل كعمله لم يجز، وإذا ماتت إحدى الظئرين المستأجرتين لرضاع صبي لزم المستأجر خلفها، كموت أحد الراعيين، بخلاف استئجار الواحدة بعد الأخرى، إلاّ في موت الأولى.

الثاني: إذا أذن رب الدار في المرمّة أو البناء/[٢٠٥] صُدِّق المكتري في البناء إنْ تبين للعمل أثرٌ، إلاّ أنْ يتبين كذبه، وقال غيره: عليه البينة وعلى الآخر اليمين[١].

القسمة الثالثة: تقسيمه باعتبار إبادته، وهي قسمان:

الأول: جدار الانتفاع في الجائز، وملك المنفعة والاستحقاق العوض

---

(١) المدونة، كتاب كراء الدور والأرضين، باب دعوى المكتري في الدار مرمة الدار ٥٣١/٤.

على تزلزلٍ في اللازم، فإنه معرض **لأمرين**:

الأول استقراره، ويستقر باستيفاء المنفعة، وبحبس الثوب والفسطاط والدابة مدة الاستئجار، وكذلك تركهما وترك الدار بعد التمكن منها، ومن اكترى دابة لزفاف عروسٍ في ليلةٍ، أو ليشيّع عليها مسافراً ثم بدا لأحدهما أو للمسافر لزمه الكراء، قال: وللمشيع كراؤها في مثل ما اكترى، وكذلك المكتري للحج وبيت المقدس إذا عاقه مرضٌ أو حبسٌ أو سقطةٌ، وكذلك هلاك المحمول قبل حمله، ولربه إحلافه، فإنْ لم يكن حاضراً ولا حليفته رفع الحمال العامل الموضع أمره فيكرى الإبل، فإنْ لم يجده طلب الحمال الكراء، فإنْ لم يجد فله جميع الكراء، وإذا حبس السلطان مكتري الأرض والكراء له لازمٌ[1]، وليكريها إنْ لم يقدر أنْ ينزعها[2].

الثاني: سقوطه وتبعيضه، قال: وإذا انهارت البئر بعد عام حاسب بحسب نسبة الماضي إلى الباقي، وكذلك انهدام الدار، والتقويم في انهدام البئر وعطش الأرض بحسب التشاحح لا على عدد الشهور، ولا على مساحته المختلفة، ولا يسقط من الآخر شيءٌ لانهدام ما لا يضر، [كالشرفات][3]، ولا يرجع المستأجر بما أنفق فيه، وغرق الزرع إنْ كان في الإبّان أسقط الأجر، وإنْ حصد ما له بالٌ منه لزمه بقدر حصته، بخلاف غيره، وإذا كان الغرق بعد الإبان كان كالجراد، وهلاك الزرع المكترى بانقطاع ماء السماء أو الأرض مسقط للكراء، وإنْ نقده رجع به، فإنْ جاءه ما أحيا بعضه وحصد ما له بالٌ وفيه نفعٌ لزمه بقدره، وإلاّ فلا، وعليه الكراء في هلاك الزرع بالجائحة، وإذا انكشفت الغارقة في إبّانٍ يُدْرَك فيه

---

(١) هكذا في الأصل والأقرب أن تكون (فالكراء لازم). انظر: المدونة، كتاب كراء الدور والأرضين، باب في إلزام مكتري الأرض الكراء ٥٤٨/٤.

(٢) هكذا في الأصل وفي المدونة (يزرعها). انظر: المدونة، كتاب كراء الدور والأرضين، باب في إلزام مكتري الأرض الكراء ٥٤٨/٤.

(٣) في الأصل بألف زائدة [الشرافات] وهو تحريف، والصواب ما أثبت. انظر: تهذيب المدونة ١٧٩/٣.

الحرث لزمه الكراء، وإنْ لم يحرث، ومن زرع من أهل الخراج في أرض الخراج كمصر فغرق زرعه، أو عطش فلا كراء عليه إذا لم يتم الزرع من العطش، بخلاف أرض الصلح، قال غيره: إن كان وظيفة عليهم، بخلاف كونه على الأرض[1]، وإذا مرض العبد في مدة الإجارة سقط كراء أيام مرضه، وإذا استأجرت ظئر لصبيين حولين فمات أحدهما بعد حول سقط ربع الإجارة، إلاّ في اختلاف قيم الإرضاع، ثم لها أنْ ترضع مع الباقي غيره، بخلاف استئجارها لرضاع الواحد، وإذا انهدم البناء الموصوف في أثنائه فللباني بحسابه، وليس عليه بناؤه ثانياً، قال غيره: إلاّ في المضمون[2]، وفي انهدام البئر بعد حفرها كالأجر، وفي أثنائه بحسابه، إلاّ أنْ يكون بمعنى الجعل فلا شيء له في الانهدام قبل الفراغ، وروي في انهدام القبر، قال ابن القاسم: وكذلك الحفر فيما لا يملك[3].

فرع: وإذا مرض أحد المستأجرين في حفر بئر فأتم الآخر كان الأجر لهما، ويقال للمريض: أَرْضِ الحافر، ولا يجبر، أمّا تعجيل العوض فله **أحكامٌ ثلاثةٌ:**

الأول: وجوبه، قال: وإذا طلبه الأجراء والصناع حُمِلُوا على العرف، فإنْ عدم لم يلزم إلاّ بفراغ الصانع، كالخياط ونحوه، وفي كراء الدار والدابة والاستئجار لبيع السلع يجب بقدر المستوفَى، وإنْ عجّل كراء/[٢٠٦] الدّابة والدّار بغير شرطٍ فلا رجوع له، وفي كراء الأرض يحملان على موجب العرف، وفي عدمه يجب في أرض المطر المأمونة بريّها، وفيما يحتاج إلى سقي بعد الزراعة باستغنائه، وقال غيره: يلزم تعجيله في أرض السقي المأمون[4]، وقال ابن القاسم: فيما يزرع بطوناً بقدر حصته كل ظل بسلامتها[5]، وقال غيره: يلزم بقدر حصة أوّل

---

(١) تهذيب المدونة ٣/٤٨٩.
(٢) المدونة، كتاب الجعل والإجارة، باب القضاء في الإجارة ٤/٤٦٠.
(٣) المدونة، كتاب الجعل والإجارة، باب القضاء في الإجارة ٤/٤٦١.
(٤) المدونة، كتاب كراء الدور والأرضين، باب تقديم الكراء ٤/٥٤٧.
(٥) المدونة، كتاب كراء الدور والأرضين، باب تقديم الكراء ٤/٥٤٧.

بطنٍ[1]، وقال ابن القاسم: وإذا كان الأجر معيناً كانت الصحة مشروطةً باقتضاء العرف، أو الشرط لتعجيله، أو يشترط في معين الدنانير ضمانه، بخلاف غير العين[2]، وأجاز غيره الاستئجار[3]، وإنْ لم يشترط ضمانه وضمنه المستأجر به، ويشترط ضمان معين الدنانير في تأخيرها يوماً أو يومين، أو يضعها رهناً بيد غيره، ولم يشترطه غيره[4] كما تقدّم، وعلى القولين تخرج الصحة إذا قال المستأجر أنا أعجّل وأشترط تأخير معيّن العروض يوماً أو يومين مكروهٌ، ولا يفسخ به، ويستثني تسويغه لعذرٍ من ركوب دابةٍ، أو لباس ثوبٍ، أو لتوثق حتى يشهد، ويضمن ما يغاب عليه في التّوثّق بتلفه، إلاّ في قيام البيّنة، وينفسخ الكراء، كاستحقاقه، وكالمبيع يحبس للانتفاع أو لنقد الثمن، فإنه يضمن، إلاّ أنّ في قيام البينة في هلاكه يكون كالحيوان، وقال غيره في الاستئجار بعرض أو حيوانٍ: إذا تأخر يومين لركوب المستأجر أو انتفاعه ضمانه من الآخر، كبيعه ويجوز أن ينقد فيه بخلاف التأخير البعيد كالشهر[5].

فروع ثلاثة؛ الأول: أنه يفسخ العقد في استحقاق المعين قبل الانتفاع، وبعده يجب كراء المثل، وكذا في هلاك الثوب الموصوف المستأجر به وهو في بيت ربه قبل قبضه، بخلاف العبد، وإذا استحق المعيّن أو رد بعيبٍ بعد سكنى نصف المدة كان في الماضي أجر المثل، ولا يرد بخفيفٍ، ولا ينقص، أما في الطلعة بعد البيع والهبة واللبس فكما تقدم في البيوع.

الثاني: إذا وجب النقد بشرطٍ أو عادةٍ أو جعل جاز نقد أحد النقدين

---

(١) المدونة، كتاب كراء الدور والأرضين، باب تقديم الكراء ٥٤٧/٤.

(٢) المدونة، كتاب كراء الرواحل والدواب، باب فيمن اكترى إلى مكة بطعام بعينه أو بعروض بعينها... ٤٧٨/٤.

(٣) المرجع السابق.

(٤) المرجع السابق.

(٥) المدونة، كتاب كراء الرواحل والدواب، باب فيمن اكترى إلى مكة بطعام بعينه أو بعروض بعينها٤٧٩/...

فيه عن الآخر، بخلاف نقده قبل الحلول، وإذا هلكت الدّابة رجع بحصة الباقي مما نقد، أما في دفعه العرض فيرجع بحصته مما عقد عليه.

الثالث: أنّ للحمال بنفسه أو بدابته منع المحمول حتى يقبض الأجر، كالصانع، وإنْ هلك المتاع بأيديهم فالصّنّاع ضامنون، إلاّ أنْ تقوم بالهلاك بيّنةٌ، ولا أجر لهم في قيامها، لأنهم لم يسلموه لربه، وإذا منعت الأكرياء العروض المحمولة فضمانها منهم كالرّهن، ولهم الكراء إنْ بلغوا الغاية، ضمنوا أم لا.

الحكم الثاني: الجواز، قال: ويجوز النقد في كراء الدور والرقيق عشر سنين، وفي كراء الدار الموصوفة المعيّنة أو المتقدمة الرؤية من وقتٍ لا تتغير فيه كشراء المعيّنة على ألاّ تقبض إلاّ إلى سنةٍ، فإن بَعُدَ الأجل جاز الكراء، ولا أحب النقد فيه، وكذلك اكتراء الأرض المأمونة كأرض النيل في القرب والبعد، والدور والأرضون المأمونة مخالفةٌ للحيوان في الكراء، ويجوز النقد في أرض النيل، قيل: فإنْ كانت أرض المطر كأمنها؟ قال: هي أبين وأرجو جوازه، بخلاف التي تخلف، ويجوز نقد حصة العام إذا أمكنت أرض المطر للحرث وأكريت سنين، واشتراط نقد الكراء في اكترائها مبطلٌ، وكراء الأرض هذا العام بأخرى في القابل نقداً للكراء فيجوز في المأمون، /[٢٠٧] ويجوز تأخير العرض المضمون المكترى إن ضُرِبَ الأجل.

الحكم الثالث: الحظر، قال: ويمنع النقد في كراء الخيار، إلاّ في انحصاره بالمجلس، ويمنع النقد في الاستئجار على بيع السلع الكثيرة في مدةٍ معلومةٍ، وإذا أمضى منها يومٌ أو يومان فله قبض حصتها، ويمنع في الاستئجار للكحل شهراً، إلاّ في كون المستأجر صحيح العينين، ويمنع النقد في اكتراء أرض المطر في حين الحرث وتوقع الغيث حتى تروى ويمكن الحرث، وقال غيره: لا يكري إلا قرب الغيث وتوقع الغيث إذا لم ينقد[1]، ولا يكتري بالنقد إلاّ بعد ري مبلغ الزرع أو [لأكثره][2]، مع رجاء مطرٍ

---

(١) تهذيب المدونة ٣/٤٨٧.

(٢) في الأصل بالتاء المربوطة [لأكثرة]، والصواب ما أثبت.

آخر، ولا تكرى بالنقد إلاّ عاماً، إلاّ أنْ تكون مأمونةً كأرض النيل، فتكرى قرب الري بالنقد وبغيره.

النظر الثاني في الطوارئ، ومتعلقات أحكامها **ثلاثة**:

الأول: الأجير، قال: وإذا عثرت الدابة فهلك الرّهن أو الطعام أو فسد المتاع بانقطاع الحبال لم يضمن الحمال، إلا أنْ يغرّ من عثارٍ، أو ضعف أحبلٍ، أو يكون عثارها بفعل فعله بها، وإذا ربط الثور في المطحنة فكسرها فرقٌ بين الغرور وعدمه، وكل ما عطب بسبب حامله فلا كراء فيه إلاّ على البلاغ، ولا ضمان على الحمال فيه، إلاّ أنْ يغرّ، ولا يضمن، وإذا ربط الدابة بباب الدار أو المسجد فكسرت الباب أو قتلت، وكذلك النزول ببابها، وكذلك ما حمله على ظهره، وليس للمكترى اختلافه، كهروب الدابة، وغرق السفينة في ثلثي الطريق، ورأى أنّ ذلك على البلاغ، وقال غيره: ليس الدواب كالسفن، ويلزم الحمّال حمل خلف ما هلك بعثارٍ، وله أجر الهالك إنْ لم يغرّ، كالذي هلك بلصوصٍ أو سيلٍ فإن غر ضمن[1]، وقال ابن نافع لرب السفينة: بحساب ما بلغتَ[2]، أما ما هلك بغير سبب الدواب والحامل فالكراء قائمٌ فيه، وعلى ربه إخلافه، أو إكراء الإبل لمثل ذلك، وإنْ لم يكن مع الطعام صاحبه رفع الحمال ذلك لعامل الموضع فيكري له الإبل، فإن لم يجد [فليطلبه][3] الحمال أمامه، فإنْ لم يجد فله جميع الكراء، وقد قال في هلاك المستأجر للحج في الطريق أنّ الحمال يكرى له، فإنْ لم يجد فله الكراء في ماله، وإنْ كان رب الطعام مع الجمّال، أو صاحب السفينة فتلف الطعام لم يضمنا، وإلاّ لم يصدقا في الطعام، بخلاف غيره، إلاّ أنْ يستدل على كذب الحمال، قال يحيى: ويضمن ما ضيع[4]، وقيام البينة بهلاك الطعام مسقطٌ لضمان الأكرياء،

---

(١) المدونة، كتاب كراء الرواحل والدور، باب في تضمين الأكرياء ٥٠٤/٤.

(٢) المدونة، كتاب كراء الرواحل والدور، باب في تضمين الأكرياء ٥٠١/٤.

(٣) في الأصل [فليطبه] وهو تحريف، والصواب ما أثبت.

(٤) المدونة، كتاب كراء الرواحل والدواب، باب في تضمين الأكرياء ٤٩٨/٤.

وكذلك ما صحبه ربه، ولهم جميع الكراء إنْ بلّغوه غايته، وقال الفقهاء السبعة: لا يكون كراء بضمانٍ إلاّ أنْ يشترط عليه ألاّ ينزل مواضعاً أو بلداً ولا يسير بليلٍ فيخالف فيتلف شيءٌ مما حمله في تعديه[1]، ويضمن البيطار[2] بتجاوزه في طرح الدابة، والملاح بخرقه في المد [والعلاج][3]، والسائق بخرقه في السوق إذا سقط الصبي المحمول عليها فمات، أو أسقطت، وإذا هرب الجمال أكري الإمام عليه، ورجع المكتري عليه بما اكترى، وكذلك اكتراء الكفيل ببقية الكراء إذا هرب، وإنْ كانت الإبل في يد المكتري فأكرى عليها من حملها وأنفق عليها رجع بذلك، وإذا وجد بعده فليس عليه في ذلك إلاّ الركوب، وله الكراء، وفي اختلاف الكري للكراء للركوب في العقد إذا وجد بعده ليس له إلاّ الركوب، أو كراء الدابة مثله، إلاّ في الحج فإنه يفسخ لفوات إبانه، ويرفع في غيره إلى الإمام إنْ آل إلى/[٢٠٨] ضررٍ، قال ابن القاسم: وينتقض الكراء فيما فات من الأيام المعينة في كراء الدابة والدار، كالعبد يأبق فيها[4]، بخلاف المضمون، ومن اكترى داراً ثلاث سنين فمنحه المالك سنةً قضي له بسكنى السنتين الباقيتين، وعليه كراؤهما، كالعبد يمرض أو يأبق فيهما، ولو استمر سكنى المالك لطائفةٍ منها وسكن المكتري غيرها لم يلزمه إلاّ كراء ما سكن، كما يلزم الأجنبي أجرة ما سكنه، وإنْ علم به المالك فتركه، وليس للأجير أنْ يحمل تحت مستأجر الدابة أو السفينة متاعاً أو رديفاً، فإن فعل فللمستأجرِ كراؤه، إلاّ في إكرائه على أرطالٍ مسماةٍ، وقال أشهب: إنْ اكراه ليحمله وحده أو مع متاعه فالكراء للأجر، وقد كان المستأجر منعه[5]، وإذا باع الدابة والدار

---

(١) المدونة، كتاب كراء الرواحل والدواب، باب في تضمين الأكرياء ٤٩٩/٤.

(٢) البيطار: معالج الدواب. لسان العرب، مادة ب ط ر.

(٣) في الأصل [العاج] وهو تحريف، والصواب ما أثبت. انظر: المدونة، كتاب كراء الرواحل والدواب، باب في تضمين الأكرياء ٥٠٢/٤.

(٤) المدونة، كتاب كراء الجعل والإجارة، باب في الرجل يؤاجر عبده ثم يبيعه أو يأبق فيرجع في بقية المدة من الإجارة ٤٤٧/٤.

(٥) لم يصرح سحنون بذكر أشهب في المدونة واكتفى بقوله: قال غيره، وإنما صرح البرادعي في التهذيب بذكر أشهب. انظر: المدونة، كتاب كراء الرواحل والدواب، =

أو وهبهما أو تصدق بهما كان المستأجر أحق، كفلس بائع الطعام، أو موته قبل كيله، ويفسخ البيع ويرجع بما نقد، إلاّ في قرب الإجارة، فإنّ ذلك للمكتري، وفي إقامة البينة وربها غائبٌ تنتزع، ولو ذهب المبتاع فُسِخَ الكراء، ويضمن الراعي بتعديه على الغنم وتفريطه، ولا يضمن في غيرهما، واشتراطه مبطلٌ، وإنْ علق بعد إتيانه بالتسمية، وفي نزوله أجر المثل مطلقاً، وقال غيره: ما لم يزد على التسمية[1]، قال أبو الزناد: وإن لم يقم بينة بتعديه أو تفريطه حلف[2]، ومن تعديه الإنزاء على الإبل والبقر بغير إذن المالك، وأسقط غيره ضمانه[3]، ويضمن قيمتها [يوم][4] برعيه بغير المحل المأمور به، كالتعدي بالدابة، وله الأجر، وإذا رعي غنماً مع الغنم اليسيرة المشترط ألاّ يرعى معها غيرها كان للمستأجر أجر رعيه للثانية، قال غيره: إلاّ أنْ يضرَّ بالأوّل[5]، وليس له أنْ يأتي بغيره يرعى، وإنْ رضي المستأجر، قال ابن القاسم: ولا يرعى في عدم الشرط غيرها إذا كانت قدر طاقته، إلاّ أنْ يستعين بغيره[6]، ويُصَدّق الراعي إذا ذبح الشاة أنه خاف عليها الموت، وإنْ ادّعى أنها سُرِقَت بعده، وضمّنه غيره بنحرها[7]، وإذا عمل أجير الخدمة لغير مستأجره خُيِّر المستأجر بين أخذ أجره وبين محاصصته، ولا يضمن الصانع ما عمله عبد ربه ولم يسلم إليه، ويضمن القصّار في إفساده

= باب في المكاري يريد أن يردف خلف المكري أو يجعل متاعاً ٤٨٦/٤. وانظر تهذيب المدونة ٤٤٦/٣.

(١) تهذيب المدونة ٣٧٤/٣.

(٢) المدونة، كتاب الجعل والإجارة، باب ما جاء في تضمين الرعاة ٤٥١/٤. تهذيب المدونة ٣٧٤/٣.

(٣) المدونة، كتاب الجعل والإجارة، باب في الراعي يتعدى ٤٥٢/٤.

(٤) في الأصل [يوم] وهو خطأ، والصواب ما أثبت لأنها في محل نصب.

(٥) المدونة، كتاب الجعل والإجارة، باب في الأجير يستأجر الرجل يرعى غنمه بأعيانها فيرعى معها غيرها ٤٤٨/٤.

(٦) المدونة، كتاب الجعل والإجارة، باب في الأجير يستأجر الرجل يرعى غنمه بأعيانها فيرعى معها غيرها ٤٤٨/٤.

(٧) المدونة، كتاب الجعل والإجارة، باب في دعوى الراعي ٤٥٢/٤.

الثوب قيمته غير معمولٍ، وإنْ بدّل المالك له الأجر كاحتراقه، وضياعه، وإتلافه أجيره، ولا يضمن أجيره إلاّ بتعدٍ أو تفريطٍ، كأجير الخدمة، وقال فيه غيره: يضمن ما سقط عليه، أو عثر به بخلاف ما سقط من يديه[1]، ولا يضمن الصانع ما قامت البينة بضياعه، أو بمعاينة احتراقه بغير سببه، ولا يضمن الخباز في احتراق الخبز، إلاّ بغرورٍ أو تفريطٍ، ويضمن القصّار قرض الفأر، إلاّ أنْ تقوم به بينةٌ من غير تفريطٍ، ولا يسقط ضمان الصانع بالدعاء إلى أخذ الثوب، ولا بعمله بلا أجر، ويضمن الخياط الفساد اليسير بقطعه، وفي الكثير يضمن جميع القيمة يوم القبض، وإذا فسخ المأمور بسبعةٍ في ثمانيةٍ ستاً في سبعٍ خُيِّر المستأجر بين دفع الأجر كله وأخذ الأعيان وبين التّضمين، وفيه يغرم قيمة الغزل، والواجب عند الغير فيه مثله والمحاسبة بما عمل في أخذه[2]، ويخيّر في صبغ الصبّاغ للثوب غير المأمور به غلطاً بين دفع قيمة الصّبغ وأخذه، وبين تضمين القيمة يوم القبض، وكذا في دفع/[٢٠٩] القصّار الثوب لغير مالكه غلطاً إذا خاطه، كالبائع إذا دفع غير الثوب غلطاً فإنّه لا شيء على المشتري في القطع، ولا يأخذها البائع إلاّ بعد دفع أجر الخياطة، بخلاف الغاصب لتعديه.

فروع أربعةٌ؛ الأول: أنّ من اشترى ثوباً بقول خياط أنّه يُقطَع قميصاً فلم يُقطَع لم يغرم الخياطة، والبيع نافذٌ، كالصيرفي يقول: الدينار جيدٌ، وإن غرّا من أنفسهما عوقبا ولم يغرما.

الثاني: أنّ الضّمان على الحطّاب في تحريقه الثياب المنشورة بمروره، كمن صدم دابة محملةً فقتلها أو أكسر، وكاضطرام الأحمال أو الجرتين المحمولتين إذا انكسرتا، وكوضع الحمّال القلال في الطريق.

الثالث: إذا غره الحمّال بمصر فربضت الدابة بالعريش، والكراء

---

(١) المدونة، كتاب الجعل والإجارة، باب في تضمين الأجير ما أفسد أو كسر ٤/٤٥٨.

(٢) المدونة، كتاب تضمين الصناع، باب القضاء في تضمين الحائك ٤/٣٩٥.

لفلسطين، فهلك الرّهن، ضمن قيمته بالعريش، وقال غيره: يضمن القيمة بمصر[1].

الرابع: أنّ من مرّ براعٍ لم يجز أنْ يستسقيه لبناً.

المتعلق الثاني: المستأجر، قال: وإذا زاد في الأحمال ما لا تعطب الدابة في مثله فلربه أجره، وإنْ عطبت فيما يعطب في مثله خُيِّر ربها بين أخذ الكراء الأول وكراء الزيادة، وبين تضمينه القيمة، كالرديف، أما زيادة الحاج في وزن الزّاملة[2]، فإنها معروفةٌ، ولا ضمان بها إذا رآها الحمّال وحملها، وإذا زاد الأميال واليوم كان عليه أجر مثله، وإذا اكتراها يوماً فحبسها شهراً أو أياماً خُيِّر ربها بين قيمتها يوم التعدي، أو أجر مثله، حبسه بعملٍ أو بغيره، وقال غيره: عليه أجر المثل على حساب الكراء الأول إنْ كان ربها حاضراً، وإلاّ كان عليه في الزيادة الأكثر من أجرتها أو كرائها على حساب الأول، وله الكراء الأول بكل حالٍ[3]، وفي حبسه للثوب والفسطاط بعد المدة يلزمه أجره بغير لباس، وقال غيره: بل بحساب الأول إنْ كان ربها حاضراً[4]، وإن اكترى من مصر إلى برقة فتمادى إلى إفريقية وعاد إلى مصر خُيِّر المالك بين أخذ الكراءين، وبين أخذ نصف الأول، ويضمنه قيمتها ببرقة يوم التعدي، وإنْ ردها بحالها [بحبسها][5] عن أسواقها، كتعدي المودع، وزيادة المستعير، ولا يضمن بعطب الدابة يوم الوصول لبرقة، وفيه نصف الكراء، فإن تعدى بها خُيِّر بين كراء الزيادة والتضمين يوم التعدي، كزيادة الميل إذا أعطبت، وزيادة الطحين على الدابة والرحى، وتلفها بحمل الأضر، ولا يمنع مكتري الأرض من زرعها بالمماثل والأخف، بخلاف

---

(١) المدونة، كتاب كراء الرواحل والدواب، باب في تضمين الأكرياء ٤/٥٠٠.

(٢) الزّامِلة: البعير الذي يُحْمَل عليه الطعام. لسان العرب، مادة ز م ل.

(٣) المدونة، كتاب كراء الرواحل والدواب، باب في الرجل يتكارى الدابة فيتعدى فيحبسها ٤/٤٨٨.

(٤) تهذيب المدونة ٣/٤٤٩.

(٥) في الأصل الحرف الأول غير منقوط.

الأضر، ويضمن الدابة بهلاكها في حمله، كإبدال الحنطة بوزنها رصاصاً، بخلاف المماثل كالشعير، وإذا ضرب المكتري الدابة أو كبحها فذهبت عينها أو كسر لحييها ضمن، كالرائض، بخلاف ما لو ضربها كضرب الناس، وليس له صرف الدابة عن المسافة المكترى إلى مثلها، إلاّ بالتراضي، ومنعه غيره إلاّ بعد صحة الإقالة[1]، ولا يضمن بحمله لمثله في الخفة والأمانة، ولا بالإكراه لمثله، وإنْ كره، وآخر قوله فيه أنّ له ذلك، فأما إنْ مات أو بدى له أكتريت لمثله، وكذلك الثياب في الحياة والوفاة، ويضمن بكرائه لمن هو أثقل منه، أو غير مأمون، وإنْ لم يضمن المكترى منه بالتلف، إلاّ أنْ يكون من سببه، أو يتبين كذبه، ويضمن الأول قيمتها بتعديه، ولا يلبس المكتري الثوب لغيره لاختلاف الأمانة/[٢١٠] واللبس، ويضمن بتلفه إنْ فعل، وإنْ أكرى الفسطاط لمثله في الحال والعمل والأمانة جاز، ويجوز كراء الحمولة والسفينة والدار لمثل المكترى، وإذا اكترى حانوتاً للقصارة فأكراها للحداد والطحان جاز، إلاّ أنْ يكون أضرّ، ولو هدم الدار مكتريها منه ضمنها لربها دونه، ولمستأجر أجير الخدمة إجارته في مثله، ولا يستعمل المستأجر للخياطة في غيرها، فإنْ فعل فعطب ضمنه إنْ كان مما يعطب في مثله، وإنْ لم يجد الحمّال المكتري رفع أمره إلى الأمام فأكرى له الإبل، وأعطى للحمال كراءه، وإلاّ فلا شيء له، إلاّ أنْ يقدم الكراء ويجهل الرفع إلى الإمام، وإذا لم يجد الوكيل الذي يعطيه ما استؤجر لحمله رفع الأمر للإمام فأكرى الإبل بعد التلوم إنْ آل الأمر إلى ضررٍ، وإنْ لم يرفع للإمام رجع للحمل، فإنْ لم يكن إمامٌ، طلب الكراء، فإنْ لم يجده أشهد وله جميع الكراء.

المتعلق الثالث: المتعاقدان، والطوارئ فيه عارضٌ في العقد، وعارضٌ بعده، أما الأول فالاشتراط، قال: ويجوز الاستئجار على أنّ على الحمّال نفقة المستأجر ذاهباً وراجعاً، وعلى أنّ الحب أو الغرس من عند رب الأرض، وعلى أنّ الجص والأجر من عند البنّاء، لأن العرف يضبطه، قال

(١) تهذيب المدونة ٤٤٦/٣.

غيره: إذا لم يشترط عمل يد البنّاء ونقد[1]، وإذا بيعت السلعة بمائةٍ على أنْ يتّجر المشتري بثمنها سنةً، أو يرعى مائة شاةٍ معيّنةٍ سنةً جاز إنْ اشترط الخلف، وفيه لا حصاص بترك الأخلاف، وقال ابن القاسم: يقضي في المطلقة بالخلف، ولا بدّ في المعيّنة من الشّرط[2]، وإنْ لم ينضم إليها بَيْعٌ، وإذا بِيعَ نصف ثوبٍ على بَيْعِ بقيته بالبلد جاز إنْ ضرب الأجل، بخلاف الطعام، وروي في الثوب المنع، وإنْ ضرب الأجل[3]، وإذا باع في بعض الأجل فله بنسبته، والدخول على الأجل شرطٌ، وإنْ مضى ولم تبع فله الأجر كاملاً، ويجوز أكثر الدّابة مع شراء العبد إنْ لم يشترط خلفهما، وإلا مُنِعَ كالراعي، إلاّ في الإجارة المضمونة، ويُمْنَع استئجار الحائك على أنْ يُسْلف رطلاً من الغزْل، ويمنع الاستئجار على نسج غزْلٍ بينهما بدراهم، أو بنصف الطعام على نقله إلى بلدٍ أو طحنه، أو رعاية غنم بنصفها، إلاّ أنْ يشترط أنّ له تميز حصته قبل ذلك، ويتشرط في الغنم اشتِراط الخلف، قال غيره: واعتدال القسم[4].

القسم الثاني: العارض بعده، وهو أنواعٌ:

الأول: التقابل، فالمكتري للحج على النقد إذا قال بزيادةٍ تجوز قبل سيرٍ معتبرٍ وقبل الغيبة على النقد كانت الزيادة منه أم لا، ويجوز بعد الغيبة على النقد كانت الزيادة منه أم لا، ويجوز بعد الغيبة على النقد زيادة المكترى مقاصةً، بخلاف المكري، وبعد الركوب الكثير يجوز زيادته إذا عجّل، بخلاف البيوع وأكرية الدور، ومنع غيره زيادة المكتري إنْ غاب على

---

(١) المدونة، كتاب الجعل والإجارة، باب في الرجل يستأجر البنّاء على بنيان داره وعلى البنّاء الآجر والجص ٤/٤٢٢.

(٢) المدونة، كتاب الجعل والإجارة، باب في الأجير يستأجر الرجل يرعى غنمه بأعيانها فيرعى معها غيرها ٤/٤٤٩.

(٣) المدونة، كتاب الجعل والإجارة، باب في البيع والإجارة معاً ٤/٤١٣.

(٤) المدونة، كتاب الجعل والإجارة، باب في الطعام والغنم والغزل يكون بين الرجلين فيستأجر أحدهما صاحبه على حمله وينسج الغزل على النصف ٤/٤٢٠.

النقد لأنه بيع وسلف[1]، وإنْ أقال مُكْرِي الأرض بدراهم بزيادة درهمٍ من المكتري فأكثر جاز.

النوع الثاني: فسخ اللازم بالعقد في غيره، كفسخ الخياطة في قصارةٍ أو غيرها، فيُمْنَع إلاّ أنْ يكون كالثوب ونحوه، وكذلك فسخ العمل والمال في غيره، وإن اشترى بالأجر بعد حلوله ثياباً معيّنةً اشترط قبضها قبل الافتراق.

النوع الثالث/[٢١١]: **الاختلاف**، وله **متعلقات**:

الأول: العقد، قال: ويصدق الصانع أنّه استعمل إذا قال ربه أودعته، وقال غيره: الصانع مدعٍ[2]، وفي قول [المالك][3] سُرِقَ مني يتحالفان، ويدفع الأجر ويأخذ الثوبَ، وإلاّ دفع الصانع قيمته، فإن أبيا كانا شريكين بالقيمتين، وقال غيره: العامل مدعي[4]، قال ابن القاسم: وكذلك إنْ قال: سرقه الصانع، ويعاقب المالك إنْ كان الصانع ممن لا يشار إليه بذلك[5]، ويغرم مستحق الثوب قيمة خياطته، وإلاّ فالحكم كما تقدم في السرقة، وقال الإمام في يتيم باع ملحفةً فتداولتها الأيدي، وصبغها الآخر: يترادان المشتريان الأولاّن، ويكون اليتيم والصانع شريكين بالقيمتين، ولا على شيءٍ على اليتيم من الثمن، إلاّ في قيامه فإنّه يرده، وفي قيام البينة بأنّ الثوب الذي على فلانٍ كانت لغيره ملحفةً، ولا يأخذه إلاّ بعد دفع قيمة الخياطة، وإلاّ فكما تقدم، ومن لتّ سويقاً بسمنٍ فقال ربه: لم آمرك به، قيل له: أغرم ما ادعاه وخُذْ السويق، فإنْ أبى قيل [للآت][6] اغرم مثل السويق وإلاّ فأسلمه، ولا يكونا شريكين، وقال غيره في امتناع صاحب السويق: يُقْضَى

---

(١) تهذيب المدونة ٣/٤٧٠.

(٢) المدونة، كتاب الجعل والإجارة، باب في الدعوى في الإجارة ٤/٤٦٣.

(٣) في الأصل [ملك] وهو تحريف، والصواب ما أثبت

(٤) المدونة، كتاب الجعل والإجارة، باب في الدعوى في الإجارة ٤/٤٦٣.

(٥) المرجع السابق.

(٦) في الأصل [للأب] وهو تحريف، والصواب ما أثبت.

على اللاّت بالمثل[1]، ويصدق المالك أنه لم يكر الأرض إنْ زُرِعَت، إلاّ أنْ يعلم بالزراعة ويتركها فليس له إلاّ ما قال الزّراع، مع يمينه في المشبه إنْ قامت بعلمه بالزراعة بيِّنةٌ، أو نكل عن الحلف عليها، قال غيره: له الأكثر مما قاله الزارع أو أجر المثل ويحلف في أكثرية المثل[2]، قال ابن القاسم: وإذا لم يعلم لم يقلع الزرع بعد مضي الإبّان وله أجر المثل، ويحلف في الإبان إذا لم تقم بينة بعلمه ويأخذ ما أقر به الزارع[3]، قال غيره: أو كراء المثل[4]، قالا: فإن أبى فله أنْ يأمره بالقلع إلاّ أنْ يتراضيا على جائزٍ، وله تركه لرب الأرض، وليس له قلع ما لا ينتفع به بعده، ولربها أمره بقلعه.

المتعلق الثاني: العين المستأجرة، والاختلاف فيها يكون **باعتبارات:**

الأول: دعوى تلفها، ويصدق المستأجر في دعوى ضياع الفسطاط والبساط والغرائر والآنية والثوب، وفي دعوى سرقته وغصبه، وروى أشهب في ادعائه ضياع الجفنة: الضمان إلاّ أنْ تقوم به البيِّنة[5]، ويلزم الكراء في دعوى الضياع والسرقة والغصب، إلاّ أنْ تقوم البيِّنة على الضياع كالدابة، فإنه لا يلزم بكراء مدة ضياعها، وفي شهادة الرفقة بأنه أعلمهم بضياع ذلك، وطلبه بمحضرهم في وقته يحلف، وأسقط غيره ضمانه بقوله[6].

الثاني: ردها، ويصدق فيه المستأجر مع يمينه.

الثالث: ملكها، ويصدق في ملك قدر الحمام مالكها، وكذلك التداعي في زيادة الخشبة، وفرش القاعة، وسترة الجدار، بخلاف الملقى فيها.

---

(١) المدونة، كتاب الجعل والإجارة، باب في الدعوى في الإجارة ٤/٤٦٣.
(٢) المدونة، كتاب كراء الدور والأرضين، باب الدعوى في كراء الأرض ٤/٥٤٦.
(٣) المرجع السابق.
(٤) المرجع السابق.
(٥) تهذيب المدونة ٣/٣٥١.
(٦) تهذيب المدونة ٣/٣٥١.

المتعلق الثالث: المعوض، ويختلف الحكم فيه **باعتبارات**:

الأول: عينه، ويصدق الصّانع والصّائغ أنهما أمرا بكذا، إلاّ أنْ لا يشبه، وكذا إنْ قال الصّبّاغ: أمرتني أنْ أجعل فيه عصفراً بعشرةٍ فأكذبه، ويحلف، وإنْ لم يشبه صُدِّق المستأجر، فإنْ أتيا بما لا يشبه فله أجره، وكذلك اختلاف اللاّت مع مالك السويق، والقول قولهما في ادعاء المالك تقدم صبغ في الثوب، أو لتاتٍ في السويق، مع أيمانهما إنْ أسلم إليهما، وإلاّ صُدِّق المالك، وإنْ قال أهل المعرفة: فيه سمنٌ بعشرةٍ صُدِّق اللاّت إنْ لم يدع صاحب السويق/[٢١٢] تقدم لتات فيه.

الثاني: مقداره، كالاختلاف في قدر المسافة، ولا يخلو أنْ يكون قبل سيرٍ يتضرر بالرجوع منه، فإنهما فيه يتحالفان ويتفاسخان، نقد أم لا، وقال غيره: يصدق الحمّال إن انتقد فيما يشبه، كتصديق المسلم إليه في الاختلاف في قدر المبيع[١]، أما إن اختلفا وقد بلغا ما قاله الحمّال فإنه يصدق فيما يشبه إنْ انتقد، وإن لم يشبه إلاّ قول المكتري أعطاه حصة الماضي على دعوى المكتري بعد تحالفهما، وإن أشبه قولهما قبل النقد فكذلك أيضاً، ثم لا يتمادى الحمّال ويقضي في ذلك على النّاكل، وبأعدل البيّنتين، وفي تكافئهما قبل الركوب يفسخ الكراء، وقال غيره: يقضي بالزائد[٢]، كقول ابن القاسم في اختلاف المتبايعين قبل القبض في الثمن[٣].

الثالث: صفته، كالاختلاف في صفة القبر، فإنه يُرْجَع إلى العرف.

الرابع: حصوله، ويصدق الحمّال والمرسول بكتاب في التوصيل بأمد يشبه، وقال غيره: على الأجير البينة[٤].

الخامس: استيفاؤه، ولا يصدق المستأجر أنّه لم يستعمل الآلة،

---

(١) المدونة، كتاب كراء الرواحل والدواب، باب في الدعوى في الكراء ٤/٤٩٢.

(٢) المدونة، كتاب كراء الرواحل والدواب، باب في الدعوى في الكراء ٤/٤٩٣.

(٣) المرجع السابق.

(٤) المدونة، كتاب كراء الرواحل والدواب، باب في الدعوى في الكراء ٤/٤٩٥.

ويصدق المالك في الاختلاف في قدر مدة انقطاع ماء الرحى، وانهدام البيت، بخلاف مبدأ مدة الاستئجار.

السادس: محل الاستيفاء، قال: وإذا قال المستأجر للحجّام: أمرتك بغير ما قلعت لم يضمن الحجام، وله الأجر، إلاّ أنْ يصدقه، وقال غيره: الحجام مدعي[1].

فرع: إذا اكترى قصّارٌ وحدّادٌ حانوتاً فاختلفا فيمن يجلس في مقدمه، قسم بينهما، وإلاّ أكرى عليهما كالبيت.

المتعلق الرابع: المستأجر عليه، قال: ولا يصدق الصنّاع في ادعائهم ضياع المتاع أو رده، إلاّ ببيِّنةٍ، قبضوه ببينةٍ أم لا، عملوه بأجرٍ أم لا، وإنْ أنكر أحدٌ حلف، ولا يُصَدَّق الجمّال في ادعائه على المكتري زيادة الكيل غلطاً، وإنْ صدقه فيه غرم الكراء، وإنْ لم يصدقه خُيِّر في دفع الكراء وأخذ الزائد، ولا شيء لنقص ما يشبه بالكيل ولا زيادته، وليس للمستأجر أخذ زيادة الكيل إلاّ أنْ يكون بما عرف.

المتعلق الخامس: العوض، والاختلاف إما في أصله، فيصدق الصانع ورب الدار في دعواهم المشبه فيه، وإلاّ كان للصانع أجرة مثله، وقال غيره: له الأقل من المدعى وأجر المثل بعد حلف الصانع[2]، وتحالفهما في الدار[3]، وأما في نقده فيرجعان إلى نقد بلد المتعاقد، وأما في جنسه كقول رب الدار: أكريتك بمائة دينارٍ، وقول المكتري: بمائة أردبٍّ، فإنهما يتحالفان ويتفاسخان كالبيوع، وإنْ سكن المكتري أكثر السنة، ويبدأ باليمين الآجر، وله فيما مضى كراء المثل، وكذلك في

---

(١) المدونة، كتاب الجعل والإجارة، باب في الدعوى في الإجارة ٤/٤٦٤.

(٢) تهذيب المدونة ٣/٣٨٤.

(٣) تهذيب المدونة ٣/٤٨٤. جمع الشارمساحي العبارتين من بابين مختلفين واختصرهما في موضع مواحد لوحدة موضوع العبارتين وتلافياً للتكرار.

ادعائهما غير المشبه في قدره، وإذا اختلفا في الكراء من مصر إلى مكة [وأيلة][1] صدق المكتري في المشبه، كان الكراء معيناً أو مضموناً، لأن ربه ليس له نزعه بعد ركوب المكتري، وهو أحق به في الفلس، وفرّق غيره بينهما[2]، وإذا اختلفا في قبضه صُدِّقَ الحمّال والصانع في القيام بالقرب والحمولة والمبتاع بأيديهما، أو بعد إسلامهما بالقرب كاليومين، ويحلفان، فإنْ تطاول وقبض المتاع ربه صُدِّقَ مع يمينه، وفي الاختلاف في العوض مع غيره **مسألتان**:

الأولى: إذا اختلفا في قدره وقدر [المسافة][3] وقد نقد المستأجر ما قال رب الدابة، وقد بلغا مسافةً ادّعاها رب الدابة، فإنّه يُصَدّقُ فيما يشبه، ويتحالفان في الزيادتين ويتفاسخان، وإنْ لم ينقد صُدِّقَ الحمّال في المسافة، والمستأجر/[٢١٣] في حصتهما مما ذكر بعد التحالف، وقال هو غيره، وذلك إذا أشبه قولهما وقول المكتري، فأما في شبهية قول رب الدابة فيحلف ويُصَدَّقُ، وكذلك إنْ تكافأت بيّنتهما، وإلاّ قُضِيَ بالأعدل، وجرى غيره على إعمال الزّائدة إذا كانت عادلة في الكراء أو المسافة مطلقاً[4].

الثانية: إذا قال مكتري الأرض: أكريتها بخمسين عشر سنين، وقال المالك: بل خمس سنين بمائةٍ، تحالفا وتفاسخا إنْ كان بحضرة الكراء، إلاّ أنْ يكون زرعها سنةً ولم ينقد، فإن لربها ما قال المستأجر إنْ أشبه، ويحلف، وإلاّ صُدِّقَ المالك مع يمينه إنْ أشبه، وإلاّ فله كراء المثل في الماضي ويفسخ في الباقي، هذا إذا لم ينتقد، ومن قوله: إنّ رب الدار والدابة والأرض مُصَدَّقٌ في الغاية المشبهة، وإلاّ لم ينتقد، قال غيره: فإن

---

(١) في الأصل [نايلة] وهو تحريف، والصواب ما أثبت. انظر: المدونة، كتاب كراء الرواحل والدواب، باب في الدعوى في الكراء ٤/٤٩٤.

(٢) المدونة، كتاب كراء الرواحل والدواب بابفي الدعوى في الكراء ٤/٤٩٥.

(٣) في الأصل بالقاف [المساقة] وهو تصحيف، والصواب ما أثبت.

(٤) المدونة، كتاب كراء الرواحل والدواب، باب في الدعوى في الكراء ٤/٤٩٣.

انتقد صدق المالك مع يمينه في المدة المشبهة، وإنْ صُدِّقَ المكتري فيما سكن، ويرجع بالبقية بعد يمين ربها فيما ادعاه بعد يمينه على المدة، وإن لم يشبه قولهما تحالفا وتفاسخا، وعلى المكتري قيمة ما سكن، وفي عكسه يصدق المالك مع يمينه لانتقاده[1]، قال سحنون: وروى ابن وهب نحوه وهو الأصل في كراء الدور والرواحل والعبيد وغيرها فيرد ما خالفه إليه[2].

❑ ❑ ❑ ❑ ❑ ❑

(١) تهذيب المدونة ٣/٤٩٥.

(٢) المرجع السابق.

كتابة الجعالة

ويجوز الجعل في بيع قليل السلع في البلد، كالثوبين والدابة، سمى ثمناً أم لا، وليس كل ما جاز فيه الإجارة تجوز فيه الجعل، بخلاف عكسه، ويمنع الجعل في بيع كثير السلع، كالعشرة الأثواب، وفيما فيه مشقة سفرٍ من قليلها، ويجوز الجعل في شراء كثير الثياب، وإنْ جعل في كل مائةٍ كذا، قال ربيعة: إنْ كان ذلك موجوداً، فإن اشترى أخذ وإلاّ فلا[1]، وله رد المال متى شاء، ولا يضمنه بضياعه، وإذا فوّض إليه في شراء مائة ثوبٍ لزمه ما يشبه تجارته وكسوته فيما اشتراه، ويمنع بيع نصف السلع على بيع بقيتها ببلد آخر، ويمنع الأجل في الجعل، فمن قال: إنْ بعت الثوب فلك درهم، فإنْ قال اليوم: لم يجز، إلاّ أنْ يشترط أنّ له الترك متى شاء، وقد قال في مثله: أنه جائزٌ، وهو جُلُّ قوله، ومن قال: من جاءني أو إنْ جئتني بعبدي الآبق وسمي موضعاً أم لا فله عشرة دنانير جاز، وإنْ لم يعرف موضعه، ولمن جاء به العشرة، بخلاف قوله فله نصفه، فإن جاء به فله أجر مثله، وكذلك إن جاء بأحد العبدين اللذين جعل له عليهما عشرة، وقال ابن نافع: له فيه خمسةٌ[2]، وإنْ جعل لرجلٍ في آبقٍ عشرةً ولآخر خمسةً فأتيا به كانت العشرة بينهما على الثلث والثلثين، وقال ابن نافع: لكل واحد نصف جعله[3]، وإذا قال: ما حصدت أو لقطت من

---

(١) تهذيب المدونة ٣/٣٩٠.

(٢) المرجع السابق.

(٣) المرجع السابق.

الزيتون فلك نصفه جاز، وله الترك [متى][1] شاء، ومنعه غيره[2]، ولا خير في قوله: احصد اليوم أو التقط اليوم بنصف ما يجتمع لك، إلاّ أنْ يشترط أنْ يترك متى شاء، ويمنع قوله: اعصر جلجلاني أو زيتوني بنصفه، إذ لا يقدر على الترك إذا شرع، وأكره الجعل على الخصومة، وله أجر مثله بالعمل، ورُوِيَ أنه جائزٌ.

❑ ❑ ❑ ❑ ❑ ❑

(١) في الأصل [ما] وهو تحريف، والصواب ما أثبت. انظر: تهذيب المدونة ٣/٣٩٠.
(٢) تهذيب المدونة ٣/٣٩٠.

كتاب القراض

وله أركانٌ ثلاثةٌ:

الأول: المالك، ويجوز كونه مأذوناً، أو مكاتباً كإبضاعه، ويتعلق به **أمران:**

الأول: ما له بعد التعاقد، وللمالك/[٢١٤] الرد قبل العمل لا بعده، وإن التزم نفقة الرجوع، فإن عمل العامل بعد رده المسوغ فله الربح كالمودع، وللمالك جبر العامل على التقاضي في الوضيعة والربح، إلاّ أنْ يتركه المالك ويسلم العامل الربح.

فرعان؛ الأول: إذا دعا المالك للبيع وأبى العامل نظر الإمام وأخر المرجو سوقه فقط.

الثاني: إذا باع المالك من القراض عبداً فللعامل الخيرة في الإمضاء وما وهب، أو أخر به مضى في حصته، وإنْ توى[1] المؤخر بعد قبض العامل حصته.

الأمر الثاني: اشتراطه، وهو ضربان:

الأول **الجائز**، كاشتراطه أنْ لا ينزل وادياً، ولا يسير بالمال بليلٍ، ولا

---

(١) توى: تَوِيَ المال بالكسر يَتْوَى تَوًى فهو تَوٍ: ذهب فلم يرج. لسان العرب، مادة ت وي.

يشتري به كذا، ولا يحمله في بحرٍ، فإنْ فعل ضمن، وقاله الفقهاء السبعة[1].

فروعٌ ثلاثةٌ؛ الأول: إذا اشترى العامل المنهي عنه في العقد الصحيح أو بعده، خُيِّر المالك بين تضمينه، أو جعله قراضاً، وإنْ كان قد باعه فالخسارة عليه، والربح على الشرط، كشرائه سلعةً بما تسلفه من المال لنفسه.

الثاني: إذا قامت الغرماء بعد شرائه المنهي عنه، أو بعد اتجاره بما تعدى فيه، فالمالك أحق بالعين، وإنْ شاء أشركه في العوض، وإلاّ أسلمه وحاصص الغرماء.

الثالث: إذا رد العامل المنهي عن السفر به بعده بعينه فاتجر فيه فخسر أوضاع لم يضمن، كرد الوديعة بعد السفر أو الإنفاق.

الضرب الثاني: الممنوع، كاشتراطه ألاّ يبيع إلاّ بنسيئةٍ أو بينةٍ، أو لا يشتري إلاّ سلعة فلان أو منه، وحصره بالجلوس بالقيسارية، أو بحانوت بزاز، أو سقاط، أو بأنْ يزرع به لا غيره، وللعامل في ذلك الأجر، بخلاف علم المالك بفعله، لذلك لا يشرط، ولا ينبغي اشتراط ألاّ يبتاع إلاّ البزّ، إلاّ أنْ يكون موجوداً شتاءً وصيفاً، ثم لا تعدوه إلى غيره، وكذلك الاشتراط بعد العقد فيما ذكرنا، ولا تحل المضاربة على الشراء بالدين، وكره اشتراط أنْ لا يأخذ مع المال غيره، ويمنع اشتراط خلطه بغيره، وإنْ فض الربح عليهما، ويمنع اشتراط الخروج إلى بلدٍ ليشتري، أو أنْ ينقد ويقبض ويشتري العامل، أو يجعل لذلك أميناً، واشتراط شراء عبد فلانٍ أولاً كالقراض بالعرض، ويجوز إذن المالك للعامل في الإبضاع، بخلاف

---

(١) صرح سحنون بذكر الفقهاء السبعة فقال: هم سعيد بن المسيب وعروة بن الزبير والقاسم بن محمد وخارجة بن زيد بن ثابت وعبيد الله بن عبدالله وسليمان بن يسار وأبو بكر بن عبدالرحمٰن بن الحارث بن هشام. انظر: المدونة، كتاب القراض، باب في المقارض يشترط أن يشتري بماله إلا سلعة كذا وكذا.

اشتراطه، ويمنع اشتراط معونة عبدالعامل أو دابته، ويفسد القراض باشتراط جعل الولد أو الأجنبي معه ليبصره.

فرع: لا يبيع العامل بالنقد إذا اشترط عليه، ألاّ يبيع به قال غيره، ويضمن بالبيع به، كشرائه غير المحجور به، وفيه قراض المثل إنْ ربح، ولا أجر له إنْ خسر، وقال ربيعة: للمتعدي في القراض شرطه من الربح ويضمن في الوضيعة وكذلك التعدي في القراض الفاسد[1].

الركن الثاني: رأس المال، فلا يجوز القراض بدونه، ويتعين له النقدان، ويمنع بالعروض والطعام والفلوس، وبلغنا تسهيل الإمام في القراض بالنقار، فسألناه فمنعه، ويمنع القراض بما عند العامل من الوديعة والدين، إلاّ أنْ يقبضه ثم يعيده إليه.

فروعٌ ثلاثةٌ؛ الأول: إذا قارض بدين على أنْ يقبضه، أو بذهب على أنْ يصرفه، أو بعرض على أنْ يبيعه، كان له أجر مثل الصرف والتقاضي والبيع وقراض المثل في العمل، وقال في العرض: يفسخ قبل العمل وبعد البيع، ويتمادى بعدهما/[٢١٥].

الثاني: أن شراء العامل عرض المالك ذريعةٌ إلى القراض به.

الثالث: إذا دفع له سلعةً وقال: قامت عليّ بكذا والزيادة بيننا فله أجر المثل، والربح والوضيعة للمالك وعليه.

الركن الثالث: العامل، ويجوز كونه عبد [المالك][2] أو أجيره للخدمة إذا كان مثل العبد، قال سحنون: وليس الأجير كالعبد[3]، ويجوز كونه مأذوناً أو مكاتباً يأخذ على ابتغاء الفضل، ولا أحب أخذ القراض من الذمي، ولا مقارضته، ولا مقارضة من يستحل الحرام، أو لا يعرف الحلال من الحرام.

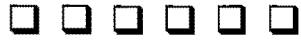
---

(١) المدونة، كتاب القراض، باب في المقارض يؤمر ألا يبيع إلا بالنسيئة ١١٥/٥.
(٢) في الأصل [الملك]، والصواب ما أثبت.
(٣) تهذيب المدونة ٥٢٦/٣.

فرعان؛ الأول: أنه يمنع اشتراط العامل أنْ يسلفه المالك أو يعمل معه، ويكره عمله بغير شرطٍ، إلاّ اليسير، ويجوز اشتراطه معونة عبدٍ أو دابةٍ في المال خاصةً، ومنعه عبدالعزيز في الغلام[1].

الثاني: أنّ له بالعمل الأجرة في اشتراط المالك عمل يده في صناعةٍ أو غيرها، وفي اشتراط أنْ يسلفه المالك أو يعمل معه، وما لا زيادة فيه لأحدهما من القراض الفاسد فيه قراض المثل، كالقراض على ضمانٍ أو إلى أجلٍ، ولا ضمان عليه فيه، والمقصود من ركن العامل يتجه **بنظرين**:

الأول: في أحكام تصرفه، قال: ويجوز له الاستئجار للأعمال التي لا بدّ منها، والكراء للحمل والحزن والخلط بما لم يشترط من ماله، وأخذ قراض من أخذ ما لم يشغله عن الأول، وله خلطهما به، ولا يودع للآذن له في البيع نَسَاءً، فإن فعل ضمن، بخلاف خوفه عورة المنزل، أو عدمه للموثوق، أو سفره، وله السفر به، إلاّ في اشتراطه تركه، ولا ينهى عنه إذا شغل المال، وله النفوذ به، وإنْ مات المالك بعد تجهزه به، وإذا خاف بتقديم ماله أو مال القراض طرآن الرّخْص فالصواب خلطهما، ويقبض الربح على قدرهما وما فعله نظر أمضى، ولو كان رضى بعيبٍ، ولا ينبغي له التصديق بالمال أو هبته والمكافأة به، وإذا أتى بطعامٍ لمن يأتي بمثله [فأرجو][2] كونه واسعاً، ما لم يتعمد التفضل عليهم، وفيه إنْ حلله المالك، وإلاّ كافأه فيما فيه المكافأة، قال عطاء: ولا تقبل هدية المقارض والمقترض إلاّ أنْ تكون من خاصة الأهل لا يهدى لما يظن[3].



(١) تهذيب المدونة ٣/٥٢٩.

(٢) في الأصل [فأرجوا]، والصواب ما أثبت.

(٣) تهذيب المدونة ٣/١٥٠.

فصلٌ

ويضمن بمحاباته، وإنْ كان المحابى عامل رب المال، ويمضي في حصته، ويضمن ما حطه من الزيادة عن قيمة العيب إنْ زاده في شرائه من ولده، وما تلف بيد من وكّله على الاقتضاء بغير إذنٍ، ويضمن بالحيلولة كبيعه بالدين بغير إذنٍ، ويترك الإشهاد بدفع الثمن لمن جحده وحبس السلعة، ويضمن بالمقارضة وبالمشاركة، وإنْ كان الشريك عاملاً لرب المال، كإيداع المودع عند مودعه، وغيره ويضمن بالإبضاع بالمال، ولو مع عبدٍ اشترط معونته، كإرساله المال مع عبده ليتّجر به، ولا يضمن بخلطٍ لم يشترط، ولا بإنفاق المال على مساقاة أخذها إذا لم يغرّر بموضع ظلم، وكذا زرعه بمال القراض مشترى أو مكترى، ولا يشتري بالدين علَى القراض.

فروعٌ تسعةٌ؛ الأول: إذا دفع العامل ما أخذ بالنصف لمقارضٍ بالثلثين كان للمالك أخذ نصف الربح، ويرجع الثاني على الأول بالسدس، كالمساقاة، ولو غره بتقدم وضيعته رُجع عليه بتمام حصته على تقدير عدمها، وقاسم المالك بتقدير حصولها، وقال أشهب: يقتسمان بتقدير عدمها، ويرجع/[٢١٦] المالك على الأول بما في ذمته إنْ أخذه بتعدٍ، وفي النقص بغيره يرجع بتمام رأس المال وحصته من زيادة الربح عليها[1].

الثاني: إذا رد العامل بالعيب ورضيه المالك فالمقال للعامل، إلاّ أنْ يسقط عنه التمادي.

الثالث: إذا دفع ما أخذه قراضاً فيما عجز عن ثمنه قبل أخذه، قال: لا أحب ذلك، ولا خير في أخذه لينقده في ثمن ما اشترى، فإنْ نزل فالمال في ذمته، كالمستسلف على أنّ للمسلف نصف الربح.

الرابع: إذا اشترى من يعتق عليه وفيه فضلٌ وهو مليء عتق وغرم

---

(١) تهذيب المدونة ٣/٥٢٥.

المال وحصة ربه مطلقاً، وإنْ لم يعلم ولا فضل فيه فلا عتق، وإنْ كان فيه فضلٌ ولا مال عتقت عليه حصته فقط.

الخامس: إذا اشترى أبا المالك عتق على المالك، وأعطى العامل حصته من الربح إنْ لم يعلم، وإلاّ غرم العامل الثمن، والولاء للابن فيهما، وفي عدم العامل يباع من الأب بقدر المال وحصة ربه، ويعتق الباقي، وهذا أحسن ما فيها من الخلاف.

السادس: إذا أحبل أمته وهو مليء ضمن قيمتها، وإنْ أعتق نفذ عتقه، ويغرم لرب المال ماله وحصة ربحه، وفي عدمه يباع بذلك من المعتق، ويعتق الباقي، وينفذ عتق المالك، ويضمن للعامل الربح إنْ كان.

السابع: إذا أراد أحد المتقارضين أخذ العبدالجاني على القراض، وأراد الآخر القصاص، فالمقال للآخذ، ويكون المأخوذ قراضاً، كالقيمة إذا قتله سيده.

الثامن: أنّ للعامل منع المالك من أخذ رأس المال وحصته من الربح سلعاً وتأخيرها لارتفاع الأسواق، وإذا أراد المالك أخذ السلعة عند بيعها بما تسوى فهو كالأجنبي.

التاسع: أنّ العامل يكون شريكاً بالصبغ والقصارة من ماله، إلاّ أنْ يعطيه رب المال ما أدّى، ويكون على القراض، كزيادة في الثمن على السلف، وقال غيره: لا يكون قراضاً، بخلاف زيادة في ثمن السلعة عند الشراء، ويكون شريكاً بقيمة الصبغ من قيمة الثياب، إلاّ أنْ يضمنه المالك به، ولا يكون شريكاً بما أكرى[1].

النظر الثاني؛ فيما به العمل، وهو **أمران**:

الأول: **ما اشترطه من جزء الربح** أو جميعه على أنه لا ضمان عليه، والجهالة بجزءٍ مبطلةٌ، كالقول له: لك في المال شرك، وفي عمله فيهما

---

(١) تهذيب المدونة ٥١٩/٣.

قراض المثل، وقال غيره: يحمل الشرك على النصف[1]، ويمنع الدخول على إفراد مالين وتعيين ما لأحدهما جميع ربحه، وما ربحه بينهما، أو ما جميع ربحه للعامل، وما ربحه للمالك، أو إعطاؤه منهما جزأين متفاوتين، أو على أنّ للمالك درهماً وما بقي بينهما، وفي نزول ذلك الأجر وتحاصص به الغرماء في ضياع المال، ويجوز التراضي بالثلثين بعد الرضى بنصفٍ، ويمنع دخول العاملين على أنّ لأحدهما السدس وللآخر الثلث، كاشتراكهما، ويجوز التراضي بأنّ الثلث للمساكين، قال: ولا أحب فيه الرجوع، ولا يقضى عليهما به.

فروع ثلاثة؛ الأول: أنّ الوضيعة تجبر بالربح، وإنْ أحضر المال وحاسبه المالك وأسقطها، ما لم يقبض المال، ولا يضمن العامل، وإنْ كانت الوضيعة بأخذ لصٍ أو عاشرٍ أو ضياعٍ أو خسارةٍ، أما ما ضمنه العامل فإنه يعد كالحاضر، ولا ربح له، وكذا إنّ تسلف قدر المال بعد أنْ ربح مثله، ولو ضاع كله بعد ذلك أدّى ما تسلف، ولا يكون ربحاً.

الثاني: إذا/[٢١٧] بلغت حنايات المالك على المشتري قدراً بين المال وحصته، ثم اتجر العامل، لم يكن له ذلك قبضاً لهما حتى يتفاصلا، لكنه دينٌ على المالك مضافاً إلى الحاصل.

الثالث: إذا ضاع المال بعد الشراء وقبل النقد فللمالك خَلَفُه على القراض، ويكون الخَلَفُ رأس المال وإنْ أبى كانت السلعة للعامل، ولزمه الثمن كضياعها.

فرعان مركبان؛ الأول: إذا اشترى العامل سلعةً بدينٍ بعد الشراء بالمال، أو استدان زيادة ثمن السلعة عنه على أنهما على القراض لم يجز، لأن المالك يأخذ الربح، وإنْ أخذ مائةً فاشترى سلعةً بمائتين كان العامل شريكاً بما نقد وبقيمة المؤجل.

الثاني: أنه يجوز أخذه من المالك قراضاً ثانياً على مثل جزء الأول،

---

(١) تهذيب المدونة ٣/٥١٥.

أو غيره عن الخلط قبل العمل، لا بعده، إلاّ على الإفراد، أما بعد النضوض بخسرانٍ أو ربح فيمنع في الخلط والإفراد، وأجاز غيره في الإفراد إنْ ربح على مثل جزء الأول[1].

الأمر الثاني: النفقة، وتلغى له نفقته بالمعروف، وما يصلحه في المال المحتمل لذلك في طعنه لا في تجهزه، وفي رجوعه حتى يصل لمصر، وإنْ لم يشتر شيئاً، ثم له رد الباقي، وكذا خروجه لاقتضاء دينٍ مع الوضيعة، وله في المال المتحمل الكسوة في بعيد سفره لا في قريبه، إلاّ في إقامته بموضع إقامةٍ يخرج إليها، وله النفقة في إقامته بغير بلده لأجل المال، ما لم يوطنها، وإنْ لم يكن له بها أهلٌ ولا نفقةٌ له ولا كسوةٌ في إقامته في أهله، قال الليث: إلا أن يشغله البيع فيتغدى بالأفلس[2]، وله استئجار من يخدمه في السفر إذا كان مثله لا يخدم نفسه، وإنْ كان المال كثيراً.

فروعٌ ثلاثةٌ؛ الأول: إنه لا نفقة له في سفره من أهله إلى أهله، وفي سفره إليهم ورجوعه لغيرهم له النفقة في الرجوع، وأجاب عن أخذ القراض ليشهد به المواسم بأنه لا نفقة لحاجٍّ ولا لغازٍ في ذهابٍ ولا رجوعٍ.

الثاني: إذا كان معه مالان فض النفقة عليهما كان أحدهما أو أخذه من غيره بعد أنْ تزود من الأول واكترى، وإذا خرج لحاجةٍ فأعطى قراضاً فض النفقة على قيمة نفقة سفره ومبلغ القراض.

الثالث: أنه إذا أنفق من عنده رجع به في المال، ويصدق في المشبه عند الاختلاف، إلاّ بعد المقاسمة، فإنْ هلك المال فلا شيء له كالكراء على السلع من ماله، ولا شيء له في زيادته.

فرعان مركبان؛ الأول: اختلافهما، ويصدق المالك مع يمينه في دعوى السلفية إذا قال العامل: وديعةً أو قراضاً، وفي دعوى الإبضاع إذا قال العامل: قراضاً، وعليه للعامل أجر مثله، قال سحنون: ما لم يزد على

---

(١) تهذيب المدونة ٣/٥٣١.

(٢) تهذيب المدونة ٣/٥١٦.

الجزء المدعى[1]، فإنْ نكل المالك حلف العامل وصُدِّقَ، وإنْ كان مثله يستعمل في القراض، ويصدق المالك في دعواه الإيداع، ودعوى العامل للقراض، بخلاف دعواه القرض ودعوى المالك القراض، أما مقدار المال فيصدق فيه العامل، وفي أنه لم ينه عن ما خسر فيه، بخلاف دعواه الرد، وإذا اختلفا في قدر حصته قبل العمل فسخ، إلاّ أنْ يرضى العامل بقول المالك، أما بعد العمل فيصدق العامل فيما يشبه، كالصانع والمساقي، وإلاّ رد إلى قراض مثله، وإذا ادعى أحدهما أنّه اشترط من الربح مائة درهمٍ ونصف الباقي صدق مدعي الحلال إذا أتى بما يشبه.

الثاني: إذا هلك أحد المتعاقدين قام ورثته مقامه في السهم والعمل والرد، /[٢١٨] ويشترط في ورثة العامل الأمانة أو إتيانهم بأمين، ولا يشغل العمال العين بعد العلم بموت المالك، وإنْ اشترى بعده سلعاً ولم يعلم به فهو على القراض، ومن هلك وعنده قراضٌ وودائع لم توجد فذلك في ماله، ويحاص بها غرماؤه، وإنْ ثبت دينه بإقراره في مرضه أو عليه دينٌ ببيِّنةٍ في صحته، ويأخذ من أقرّ له عين ما عيّنه في مرضه أنْ لم يتهم.

❑ ❑ ❑ ❑ ❑ ❑

(١) تهذيب المدونة ٣/٥٤١.

كتاب المساقاة

والنظر فيها في **أمورٍ أربعةٍ**:

الأول: المالك، قال وتجوز مساقاة المريض، وتكون محاباته في ثلثه، والوصي أحد الشريكين دون الآخر، وللمأذون والمديان دفعها وأخذها، وللغرماء الفسخ في دفع المديان بعد قيامهم، ولا فسخ بموت المالك ولا بتفليسه، وبيع الحائط فيه على أنّ العامل مساقيه وجه الشأن فيه، وإنْ منع استثناء ثمرته في البيع.

الأمر الثاني: العامل، ويجوز كونه ذمياً إذا أمن أنْ يعصر حصته خمراً، ويجوز تعدد العامل، وإنْ تعدد المالك، وعلى العامل النفقة والعمل وجميع المؤونة ونفقة نفسه في خروجه للحائط الموصوف ببلدٍ بعيدٍ، ونفقته في مدة العمل ونفقة دواب الحائط ورقيقه، وإنْ كانوا للمالك، ولا يكون شيءٌ من النفقة في الثمرة، وعليه الجداد والحصاد والدراس والتلقيح، ولا يعري إلاّ حصته من نخلاتٍ معينةٍ، وله مساقاة أمينٍ، ويضمن في مساقاته غيره، ولا بربحٍ أو يربح إلاّ تمراً، ولا تتفسخ المساقاة بوجدانه سارقاً، كمكتري الأرض، ومشتري السلعة إذا وجد مفلساً.

فرع: إذا عجز العامل ساقى أميناً، وإلاّ أسلمه، كالاجتماع على بيع ما لم يطب لمن يَجِزّ أو يحصد مكانه، إلاّ في عجزه بعد الطيب فإنه يستأجر عليه، وفي عدمه يباع نصيبه للاستئجار، وللمتعاقدين المتاركة.

الأمر الثالث: المحل، وهو كل ذي أصلٍ لم تطب ثمرته، ولا بعضها، ظهرت أم لا، وكل ما لا [يخلف][1] كان أصله ثابتاً أم لا، بخلاف ما يحز ويخلف، وتجوز مساقاة النخل وفيه المستغني عن السقي، وتجوز مساقاة نخلةٍ أو نخلتين، وحائطٍ موصوف قبل طيبه ببلدٍ بعيدٍ، وتجوز مساقاة الورد والياسمين والقطن، وما يثمر في العام مرتين، كالمساقاة عامين، وليس زرع البعل كشجره، فإنه إنما يساقى للضرورة، فإن احتاج إلى مؤنة كشجره فجائزٌ، بخلاف كونه لا مؤونة فيه، إلاّ الحفظ والدراس، ويساقي الزرع إذا استقل وعجز عنه، ولو عن الاستئجار عليه، وإنْ أسبل إذا احتاج للماء، إلاّ بعد جواز بيعه، وكذلك المقاثي والبصل وقصب السكر، بخلاف القرط والقضب والبقل والموز، أما البياض ففي كثرته يكري الأرض ولا يساقي، وفي غلته يلغى للعامل، وهذا أجله، وللعامل اشتراطه في الزرع، بخلاف شجر مفترقة تابعة في الزرع، وإنما يجوز على شرط الزرع فقط، وإنْ دخل العامل على أنْ يزرع البياض ببذرٍ من عند ربه ويقتسمان جاز، ويمنع اشتراط نصف البذر أو حرث البياض على المالك، وإنْ جعل الزرع بينهما، وكذلك استبداده مما يخرج منه، كزيادةٍ يسيرةٍ، ويمنع في المساقاة خمس سنين أنْ يشترط العامل أول سنةٍ، ثم يعود للمالك.

فرع: إذا سوقي الحائط/[٢١٩] بعد الطيب ثلاث سنين بسنته فُسِخَ، وإنْ أدرك بعد الجد وقبل السنة الثانية، وله الأجر، وإلاّ تمادى في الحولين، وله فيهما مساقاة المثل.

الأمر الرابع العقد، والنظر فيه في **مقاصد أربعةٍ**:

الأول: حكمه، ومقتضاه اللزوم، وإنْ وقع إلى سنتين أو ثلاثةٍ، لكن للمساقين المتاركة بغير شيءٍ، كمساقاة العامل أجنبياً، بخلاف إقالته على مال.

---

(١) في الأصل بالحاء [يحلف] وهو تصحيف، والصواب ما أثبت.

الثاني: ما دخل عليه المتساقيان، وفيه فصلان:

[الفصل] الأول:
ما يرجع إلى الثمرة

قال: وما شرطه العامل من كلها أو جزئها فهو له، وتسري التجزئة إلى سواقط النخل و[البلح][1]، والليف والجريد والتين والورق، قال ابن أبي سلمة: والمساقاة بالنقدين بيع للثمرة قبل الطيب[2]، وإذا اختلفا فيما سوقي به صُدِّقَ العامل في المشبه، والقول قول المدعي الصحة منهما، ويجتنب فيما شرطه الخطر، كالمساقاة على أنْ يغرس فإذا بلغ الشجر كذا فهو بيده مساقاةً سنين، أو مساقة خمس سنين فيما لا يبلغ الإطعام إلاّ بعد سنتين، وكاختلاف حصتي العامل في حائطين، أو حائطٍ وزرعٍ، بخلاف تساويهما، ويتجه في عمله في أحدهما بغير شيءٍ، وبأنْ يعمل في الحائطين أول سنةٍ [ويؤدي][3] أحدهما في الثانية دون الآخر، وباشتراط أحدهما مكيلةً من الثمرة، وفي نزوله الأجر، وبأنْ يكون للعامل ثمرة نخلةٍ وما بقي بينهما، وبأنّ للمالك نصف [البرني][4] فقط، وباشتراط العامل أنّ البياض لنفسه أول سنة ثم يكون للمالك في السنتين الاثنتين، ويجوز اشتراط الزيادة على أحدهما، وفي عدم الاشتراط يبدأ بهما ثم يقتسمان، ويمنع اشتراط أنّ نفقة العامل في الثمرة.

❋ ❋ ❋

(١) في الأصل بالخاء [البلخ] وهو تصحيف، والصواب ما أثبت.
(٢) المدونة، كتاب المساقاة، باب المساقي يساقي غيره ١١/٥.
(٣) في الأصل [يؤد]، والصواب ما أثبت.
(٤) في الأصل [البربي] وهو تحريف، والصواب ما أثبت. انظر: المدونة، كتاب المساقاة، باب المساقي يشترط لنفسه مكيلة من التمر ١٢/٥.

الفصل الثاني:
فيما لا يرجع إلى الثمرة

قال: ويمنع أنْ يشترط على العامل بناء حائطٍ حول النخل، أو تزريبها، وحفر بئر لسقيها، أو لسقي الزرع، أو إخراق مجرى العين، وفيه الأجرة في كثير كلفته، بخلاف يسيرها، كتنقية ما حول النخل، وكنس العين، وقطع الجريد، وتذكير النخل، وشد الحضار، واليسير من إصلاح الصفيرة، وجوز لمن انهارت بئره مساقاة جاره على أنْ يسوق إليه ماءه، قال ابن القاسم: ولولا إجازته لكرهته[1]، ويمنع اشتراط صرف المالك ماءه حيث شاء على أنْ يسقي العامل بمائةٍ كاشتراط دينار عليه، ويجوز أنْ يشترط على العامل عصر الزيتون، ويمنع اشتراط صرام النخل على المالك، وكذا نفقة دوابه أو رقيقه ونفقته، أو بعض ذلك قال ربيعة: أو بينهما[2]، ويجوز اشتراط التلقيح عليه، وللعامل اشتراط ما كان يوم العقد في الحائط من رقيقٍ ودوابٍ، بخلاف اشتراط المالك انتزاعها، إلا في نزعها قبل ذلك، ولا يشترط العامل خلف ما أدخل من الدواب، وعلى العامل خلف ما كان في الحائط منها، وإنْ لم يشترطه العامل، ولا يشترط المالك خلفها عليه، أما ما لم يكن فيه فليسٌ للعامل اشتراطه، إلاّ ما قل كغلامٍ أو دابةٍ في حائطٍ كبيرٍ، بخلاف الصغير، وفي نزول اشتراط ما ليسٌ فيه، أو انتزاع ما فيه أجر المثل، وفي اشتراط عمل المالك معهم مساقاة المثل، وتجوز المساقاة سنين، ما لم تتفاحش كثرتها، وأجاب على العشرة بلا أدري التحديد بعشرةٍ ولا ثلاثين ولا خمسين.

الثالث: منتهى مطلقه، وهو الجداد، وحيث تكرر الإطعام في السنة لا يلزم إلى الثاني، إلاّ بالاشتراط /[٢٢٠].

---

(١) المدونة، كتاب المساقاة، باب المساقاة التي لا تجوز ١٤/٥.

(٢) المدونة، كتاب المساقاة، باب رقيق الحائط ودوابه وعماله ٨/٥.

فرعان؛ الأول: إذا أجيح الثلث خُيِّرَ العامل بين سقي الجميع أو الترك.

الثاني: إذا مات العامل لزمت المساقاة في ماله، ولورثته العمل إنْ كانوا أمناء، أو يأتوا بأمينٍ، ولا تفسخ المساقاة بموت أحد المتساقيين.

❑ ❑ ❑ ❑ ❑ ❑

رفع
عبد الرحمن النجدي
أسكنه الله الفردوس
www.moswarat.com

كتاب الشركة

وتجوز الشركة بين الرجال والنساء، وبينهن، وبين المأذونين، وتجوز المفاوضة بين المأذون والحر، ولا تصلح شركة المسلم للذمي، إلاّ أنْ لا يغيب على بيعٍ ولا شراءٍ ولا قضاءٍ ولا اقتضاء، والمشترك به **ثلاث أقسام**:

الأول: **الأموال**، وهي **أنواعٌ ثلاثةٌ**:

الأول: **العين**، وتثبت الشركة فيها بكون المالين تحت يد أحد الشريكين، أو خلطهما، وتحوز بالغائب إذا أخرج.

فرعان؛ الأول: إذا كان كل مال في صرّةٍ وهما تحت يد أحدهما، كان الضائع منهما، وإن كانت صرة كل واحد بيده، أو تفاضل صرفهما، فضياعهما من ربهما.

الثاني: إذا كانت كل صرةٍ بيد صاحبها، فاشترى أحدهما بصرته أمةً على الشركة، وضاعت الأخرى، فالأمة بينهما، والضائعة من ربها، وقال غيره: لا شركة حتى يختلطا[1]، ومقتضى الكتاب أنّ للمشركة بالعين **شرطين**:

الأول: مساواة أحد المخرجين للآخر في نفاقه ونوعه، [واختلاف][2] نوعه، وتفاوت السكتين يسيراً ملغى، بخلاف الكثير، وإنْ تفاصل الشريكان

(١) المدونة، كتاب الشركة، باب في الشركة بالمالين يضيع أحد المالين ٥/٧١.

(٢) في الأصل غير واضحة.

فالربح بحسب تفاضلهما، والاعتبار في تساوي السكتين في الصرف بحالة التعاقد، وعليه تكون القسمة.

فرعٌ: إذا عملا في إخراج أحدهما دنانير والآخر دراهم، وُزِّعتْ الوضيعة والربح على أنّ لكل عشرة دراهم درهماً، ولكل عشرة دنانير ديناراً، ورأس مال كل واحدٍ ما أخرج، ويترادان فضل العمل، وقال غيره: أن تميز المشتري بمال أخذه ربه وإلا اقتسما على قيمتي المالين ويترادان فيها فضل العمل[1].

الشرط الثاني: توزيع الربح والعمل بحساب المخرج، قال: ويمنع توظيف العمل على أحدهما، وفي التفاوت فيه والفوت بالعمل يكون رأس مال كل واحدٍ ما أخرج، والربح والخسارة بحسبه، وكذلك استدانتهما في التجارة، وإنْ هلك المال، ويترادون فضل العمل، ولا يضمن المفضول خسران الفضل، ولا أجر لمتطوعٍ بزيادة العمل، كمن لم يجد بعض ما شارك به الغائب فاشترى بماله ولشريكه، فإنّ ربحه بحسب ما أخرجه، ولا أجر لفضل عمله.

النوع الثاني: **غير الطعام والشراب**، قال: وتنفذ الشركة في العروض، وإن اختلفت، أو كان معها طعامٌ بالإشهاد بعد [التقويم][2]، وإنْ لم يذكر البيع، وقيمة السلعة يوم التعاقد رأس مال ربها، وبنسبته يكون الربح والعمل، وكذلك الشريك بعينٍ وعرضٍ، كطعام ودراهم، أما في الفساد فرأس ماله ما بيعت به سلعته، ويفضّ الربح علَى قدر الثمنين، وإذا أراد الشريك في عرضٍ بيع حصته قيل لشريكه بع معه أو خذ بما يعطي، وليس لأحد الشريكين في عبدٍ أنْ ينتزع ماله، وانتزاعه منه بقدر حصته مشروط بإذن صاحبه، لجوازه منه هبةً ومقاسمةً، وإنْ باعه بعده بماله فالثمن بينهما نصفان.

---

(١) المدونة، كتاب الشركة، باب في الشركة بالدنانير والدراهم ٦٨/٥.

(٢) في الأصل بالدال [التقديم] وهو تحريف، والصواب ما أثبت.

فرع: إذا دخل على تساوٍ ثم أظهر التقويم تفاضلاً تفاضلا قبل العمل، /[٢٢١] وبعده يكون رأس مال رب السلعة ما بيعت به، ويفض الربح، والوضيعة بحسب تفاوت الأثمان، ويترادان فضل العمل، ولا يضمن أحدهما فضل سلعة الآخر.

النوع الثالث: **الطعام والشراب**، قال: ورجع الإمام عن جواز الشركة بالطعام، وأجازه ابن القاسم على الكيل إذا تساوى في النوع والصفة والجودة[1]، بخلاف محمولةٍ وسمراء تتفق قيمتهما أو تختلف، كدراهم ودنانير تساوت قيمتها.

فرعٌ: إذا وقعت الشركة بالطعام فاسدةً فما بيع به طعام أحدهما رأس ماله، إلاّ أنْ يخلطاه قبل البيع فتكون قيمة طعام كل واحدٍ يوم الخلط.

❋ ❋ ❋

(١) المدونة، كتاب الشركة، باب في الشركة بالحنطة ٥/٦٢.

فصل

ولا نعرف من قوله: شركة العنان، أما شركة المفاوضة[1] في المال فجائزةٌ، على وجه العموم أو الاختصاص، بشراء رقيقٍ ونحوه إذا اشتركا على أصل مالٍ، قال: ولا أعرف المقارضة في الدور، ولا تفسد المفاوضة بما ينفرد به أحدهما من عينٍ وعرضٍ، ويجوز تفاوض الشريكين بمال كثيرٍ يجهز كل واحد منهما على الآخر من بلدٍ، ويلغيان النفقة والكسوة لهما ولعيالهما، إلاّ ما هو كالوشي، وإنْ تفاوت سعر البلدين، ولا يدخل أحدهما فيما اشتراه الآخر من الطعام والكسوة له أو لعياله، لكن يتبع بثمنه، لأن ذلك عليهما، ويلزم كل واحد بما انفرد به الآخر مما يلزم بصحيح بيعٍ وفاسده، ومن بيعٍ بالدين أو تأخير به، أو حطٍ منه للنظر والاستيلاف، كالوكيل المفوضِ، ومن الرضى بالعيب، وإنْ رده الآخر، ومن تولية أحدهما أو إقالته، إذا كانت نظراً لخوف عدم الغريم ونحوه، ومن إقراره بدينٍ لمن لا يتهم عليه، بخلاف الأب والولد والجد والجدة والزوجة والصديق الملاطف، ومن الاقتضاء، وقال في اقتضائه المؤجل بعد افتراق شريكين براءة المديون من حصة الشريك: مشروطةٌ بعدم علمه، ولأحد المتفاوضين الإبضاع والمعاوضة والمشاركة على غير وجه المفاوضة بغير إذن

---

(١) شركة المفاوضة وهي أن يطلق كل منهما التصرف لصاحبه في المال الذي أخرجاه غيبة وحضوراً وبيعاً وشراء وضماناً وتوكيلاً وكفالة وقراضاً، فما فعل أحدهما من ذلك لزم صاحبه إذا كان عائداً على شركتهما، ولا يكونان شريكين إلا فيما يعقدان عليه الشركة من أموالهما دون ما ينفرد به كل واحد منهما من ماله وسواء اشتركا في كل ما يملكانه أو في بعض أموالهما وتكون يد كل منهما كيد صاحبه وتصرفه كتصرفه ما لم يتبرع بشيء، ولكل منهما أن يبيع بالدين ويشتري فيه ويلزم ذلك صاحبه، ولكل منهما أن يتبرع إن استلف أو خف ويبضع ويقارض ويقبل ويؤدي ويولي ويقبل المعيب وإن أبي الآخر، ويقر بدين لمن لا يتهم عليه أما إن لم يطلق كل منهما التصرف للآخر بل شرطا أن لا يتصرف واحد منهما إلا بحضرة صاحبه وموافقته فهي شركة العنان. البهجة في شرح التحفة ٣٤٥/٢ لأبي الحسن علي بن عبدالسلام التسولي، تحقيق محمد عبدالقادر شاهين، دار الكتب العلمية ـ، بيروت ط١ ١٩٩٨م.

الآخر، وله أنْ يشتري من الآخر لنفسه سلعةً من مال التجارة، وإذا اشترى أحدهما لنفسه من المفاوضة العامة أمةً بمال الشركة خُيِّرِ شريكه في ردها للشركة، كالمبضع يتعدى بالشراء، بخلاف الغاصب والمتعدي على الوديعة في أنه ليس له إلاّ الدنانير، ولا خير في شرائه جاريةً ليطأها ثم يبيعها ويرد ثمنها للشركة، وإذا نزل تقاوياها فيطؤها من صارت إليه، قال ابن القاسم: وللشريك إنفادها للواطئ وليس للشريك رد الموطوءة بغير مقاواة[1]، وخالفه غيره[2]، ويصدق أحدهما في شراء سلعةٍ يدّعي ضياعها، وليس لأحدهما أنْ يودع إلاّ لعذرٍ كمودعه، وإنْ أودع لمفاوضة الآخر، وما أودع لأحدهما اختص بحيازته، ولا يأذن أحدهما لعبدهما في التجارة، ولا يكاتبه، ولا يعتقه على مال بغير إذن شريكه، بخلاف أخذه من الأجنبي، مثل قيمته فأكثر ليعتقه كبيعه، ولا يلزم أحدهما ما انفرد به من الآخر من كفالةٍ، أو غصبٍ، أو جنايةٍ، أو إصداقٍ، وإجارته نفسه، وإذا اتّجر بوديعةٍ فإنْ علم الآخر بالعداء رضي بالتجارة فالربح بينهما والضمان عليهما، وإنْ لم يعلم اختص ذلك بالمودع، وقال غيره: له في رضاه وعمله معه أجر مثله فيما أعانه، وهو ضامنٌ، ولا شيء له ولا عليه في الرضى بدونه، إذ لا ضمان ولا ربح إلاّ من وجه قول الرجل: لك نصف ما أربح، فإنه له/[٢٢٢] ما لم يمت أو يفلس[3]، وما أخذه أحدهما من القراض فاتّجر به، أو تعدى فيه، أو هلك من دابة استعيرت للحمل بغير إذن الآخر، فلا ضمان فيه على الآخر، ولا ربح له إنْ ربح القراض، وقال غيره: ضمانه للدابة مشروطٌ بالتّعدي، ولو استعار دابةً فتعدى عليها أحدهما اختص بضمانها[4]، وإذا

---

(١) في المدونة (قاومه). انظر: المدونة، كتاب الشركة، باب في التفاوضين يشتري أحدهما لنفسه جارية أو طعاماً من الشركة ٧٦/٥.

(٢) المرجع السابق.

(٣) المدونة، كتاب الشركة، باب في أحد المتفاوضين يبضع أو يقارض أو يستودع من مال الشركة ٨١/٥.

(٤) المدونة، كتاب الشركة، باب في أحد المتفاوضين يستعير العارية لتجارتهما فتتلف أيضمنانها جميعاً أم لا؟ ٨٢/٥.

حمل أحدهما على الدابة التي استعارها الآخر لحمل طعام ذلك الطعام فعطبت لم يضمن، بخلاف حمل الأجنبي عليها الغلام الذي استعيرت له، وليس لأحدهما فعل معروفٍ إلا بإذن الآخر، كالإعارة، إلاّ في سقي الغلام للدابة ونحوه، أو لاستيلاف التّجار، أما في غيره فيلزم بوقوعه في حصته، ولا يلزم شريكه في حصته، ويضمنها الشريك إنْ هلكت، ويضمن حصة شريكه فيما وهب أو أعار، وإنْ باع جاريةً ثم وهب ثمنها لم يجز، إلاّ في حصته.

فروعٌ أربعةٌ؛ الأول: أنه يُصدَّق المودع في دعوى هلاك ما أودعه أحدهما، ويبرأ برده إلى دافعه، ويصدِّقه فيه، إلاّ في قبضه ببينةٍ فلا يصدَّق إلاّ ببينةٍ، ولا يبرأ في ادعائه الدفع لمفاوض مودعه، إلاّ أنْ يصدِّقه القابض، كادعاء أقباض ثمن المبيع، أو دفعه لوكيله بأمره.

الثاني: إذا ظهر المشتري من أحدهما على عيبٍ وبائعه غائبٌ، انتظره في غيبة اليوم ونحوه، أما البعيد الغيبة فإنّ المشتري إذا أقام البيِّنة بالشراء على بيع الإسلام وعمدته رد بالعيب القديم على الآخر، أما ما يحدث مثله فعليه فيه البيِّنة بتقدمه، وإلاّ حلف الشريك على العلم، فإنْ نكل حلف المشتري على البت ورد عليه.

الثالث: إذا اختلفا في المفاوضة، فأقام أحدهما البيِّنة أنه مفاوضٌ للآخر ثبتت المفاوضة على الجزء المشهود به في جميع الأموال، إلاّ ما أُخرج ببيِّنةٍ، وإنْ هلك المال في مدة إنكار المفاوضة ضمن الحابس حصّة الشريك.

الرابع: إذا فات أحدهما لم يكن لمبضع أحدهما التصرف فيما علم أنّه مشتركٌ، بخلاف بلوغ افتراقهما، ولا يتصرف أحدهما إذا مات شريكه إلاّ بإذن ورثته، وتسمع شهادته فيه أنهما رهنا فلاناً إذا ادعت الورثة إيداعه، وتسمع شهادته في حياتهما أن للأجنبي نصف ما في أيديهما، وإذا لم يحلف المرتهن مع شهادته اعتبرت شهادته إقراراً بحصته، كالوارث إذا شهد أو أقر بدينٍ على أبيه، ما لم يكن سفيهاً، فإن شهادته مردودةٌ، وإذا أقام

أحدهما بيّنةً بعد موت الآخر بأنّ عنده مائة دينار من الشركة لم توجد، ولا علم مسقطها كانت في حصته إنْ ظن بقرب الزمان أنه لم يشغلها، بخلاف تباعده، واستشهد بالسنة، وكذلك ما اختص بحيازته من الوديعة إذا لم تعرف تكون في حصته.

القسم الثاني: الأبدان، ويشترط فيها اتحاد الصنعة وموضع العمل، وإنْ فضل أحدهما الآخر فيه فإنه لا بد منه، ويشترط [اتحاد][1] الموضع في الاشتراك في الحفر [والاحتطاب][2] والاحتشاش، وجمع ثمار البرية ونقلها، والتعليم والمداواة، ويشترط توزيع الربح وما يخرج من المال في الحاجة إليه بحسب العمل، وتمنع شركة الحمالين بدوابهم أو بأنفسهم فيما يفترقان فيه، بخلاف حمل معينٍ إلى غايةٍ واحدةٍ، /[٢٢٣] وتجوز مشاركة مكتري نصف الدابة لصاحبها في العمل عليها، ويتشرط الاجتماع في التعاون في شركة صيد السمك والوحش بنصف الشرك وغيره، وفي البنيان وعمل الطين، وضرب اللَّبِن، وطبخ القراميد، وإخراج اللؤلؤ والعنبر، وغيره وما يغاص عليه، وحفر القبور والعيون والآبار، ومعادن النقدين، والنحاس والرصاص والزرنيخ ونحوه، وطلب الكنوز والدفائن والركاز، وكره الطلب في قبور الجاهلية وآثارهم، وأجازه ابن القاسم واستخف غسل ترابهم[3].

فرع: إذا مات أحد العاملين في معدنٍ بعد إدراك نيله لم يكن لورثته، والسلطان يقطعه، ويشترط ملكية كلبي الصيد أو تساوي طلبهما، ولا يفترقان فيه، ويمنع أنْ يخرج أحدهما الحانوت والآخر الأداة، أو أحدهما الدابة

---

(١) في الأصل بالخاء والذال [اتخاذ] وهو تصحيف، والصواب ما أثبت. انظر: المدونة، كتاب الشركة، باب في الرجلين يشتركان على أن يحتشا أو يحتطبا على أنفسهما أو دوابهما ٥/٥٤.

(٢) في الأصل بالخاء [الاختطاب] وهو تصحيف، والصواب ما أثبت. انظر: المدونة، كتاب الشركة، باب في الرجلين يشتركان على أن يحتشا أو يحتطبا على أنفسهما أو دوابهما ٥/٥٤.

(٣) المدونة، كتاب الشركة، باب في الشركة في طلب الكنوز ٥/٥٦.

والآخر الرحى إذا اختلفت إجارتهما، ويجوز إلغاء أحدهما لآخر اليسير كالقصرية والمدقّة، أما الكثير فلا بد من الشركة في رقبته، كالمتزارعين في إلغاء الأرض المعتبرة، والتي لا خطب لها، ولا تصلح شركتهما إلاّ أنْ يتساويا في البذر وقيمة ما يتخارجان به بعد ذلك، مثل أنْ يكون لأحدهما الأرض ولآخر البقر والعمل عليها، أو على أحدهما إذا تساويا، وفي الاكتفاء بمساواة كراء بقر أحدهما وأداته، كراء أرض الآخر وعمله، مع التساوي في البذر بدون اشتراكهما في رقاب الدواب والآلة روايتان، ولا يشترط في اكترائهما للأرض التساوي في البذر، وإذا تساويا فيه لم يجز أنْ يشترطا على صاحب العمل الحرث في هذا العام والزرع قابلاً، إلاّ في أرض مأمونة.

فروعٌ أربعةٌ؛ الأول: إذا أخرج أحدهم الأرض والعمل، وأخرج الآخران البذر، فالزرع للزارع، وعليه لهما مثل البذر، وروى ابن غانم أنّ الزرع لهما، وعليهما كراء الأرض والزراعة[1].

الثاني: إذا اشترك ثلاثةٌ، لأحدهم دابةٌ، وللآخر الرحى، والثالث البيت، وجهلوا المنع، وتساووا في العمل، قسم الربح أثلاثاً، ثم إنْ لم يتفاضل كراء الأعيان صحت الشركة، وإلاّ ترادّوا فضل الكراء، وإنْ لم يصبوا شيئاً، وفي اشتراط العمل على صاحب الدابة يكون عليه بالعمل أجر البيت والرحى، وإنْ لم يصب شيئاً، وتختص بالربح.

الثالث: أنه إذا مرض أحد شريكي الصنعة، أو غاب يومين، فعمل الآخر، فالعمل بينهما، وفيما تفاحش له أنْ يعطيه النصف، وشرطه لذلك مبطلٌ، وفي نزوله ما عملاه بينهما، وما انفرد به أحدهما فهو له.

الرابع: أنّ ما تقبله أحد شريكي الصنعة أخذ الآخر بعمله وإن افترقا.

---

(١) المدونة، كتاب الشركة، باب في الشركة في الزرع ٥٨/٥.

القسم الثالث: الذمم، ويمنع أنْ يشتركا بالذمم بغير مالٍ على أنْ يضمنا ما ابتاع كل منهما، ويمنع اشتراكهما على أنْ يجلس أحدهما في الحانوت والآخر يتقبل عليه السلع من غير مالٍ، وكذلك إذا اشتركا بمالٍ قليلٍ على أنْ يتداينا، إلاّ أنْ اجتمعا في شراء سلعةٍ معيّنةٍ بدينٍ فيجوز إذا حضر الوقوع العقد عليهما، وإنْ ضمن أحدهما عن الآخر جاز، ويلزمهما ما انفرد أحدهما بشرائه في المفاوضة بمالٍ على أنْ يتداينا، وأكره ذلك.

❑ ❑ ❑ ❑ ❑ ❑

كتاب الحجر

والمحجور عليهم أنواعٌ:

الأول: الأصاغر، والحجر للأب، والوصي على المدخول بها دون زوجها، حتى يؤنس رشدها، وإذا مات الأب ولم يوص لم يقسم الزوج مالها إلاّ بإذن القاضي، ولا يخرج المولى عليه بأب أو وصي من الحجْر حتى يبلغ/[٢٢٤] ويؤنس رشده، ويجوز بيع الأب والوصي عليه، وقبولهما ما وُهِبَ له، وإذا عقل الصبي التجارة فأذن له أبوه أو وصيه فيها لم يجز إذنه، ويمنع هبته من ماله وصدقته منه وعتقه وإنما يمنع ماله على وجه الظن وترد هبة الأب وصدقته من مال ابنه الصغير، كمحاباته في قسمته له، بخلاف عتقه لعبده، فإنه يمضي إنْ كان الأب موسراً يوم أعتق ويضمن قيمته، قال غيره: وكذلك إذا أيسر قبل النظر فيه، وإنْ كان معسراً أو طال الزمان ونكح المعتق الحرائر، وجازت شهادته، لم يرد عتقه، ويضمن الأب قيمة ما وهبه أو تصدق به يوم الحكم إنْ تلف عند المعطي، ولا يرجع عليه الأب بذلك، وإنْ كان الأب عديماً يوم الخصومة رجع على المعطي في يسره، وفي عدمهما يتبع أولهما يسراً، ثم لا رجوع لأحدهما على الآخر، وليس له اتباع المعطي في يسر الأب، ولا تجوز محاباته في ثواب ما وهبه من مال ولده، وله أنْ يعوّض واهبه للثواب، وهبة الوصي لشقصه كبيعه، إنما يجوز لثمنٍ يرغبه به ملك تجاوره، أو لحاجة حامله، أو لوجه نظرٍ، ولا ينفذ إمضاء البكر للوصية كالسفيه، ويرد بيع المولى عليه بأبٍ أو وصيٍ، وعتقه، ويستحب له إجازته بعد بلوغه ورشده.

النوع الثاني: السفيه، وهو المبذر لماله في شهواته وفسقه، الساقط فيه سقوط من لا يعد المال شيئاً، وإن كان شيخاً، بخلاف الفاسق الذي يحرز ماله وينميه ولا يبذّره، وليس له قبض ماله عند الوصي أو غيره، إلاّ بعد رشده، ويلزمه بفعله فيما ليس له فيه غير المتعة، كطلاق الزوجة، وعتق المستولدة، ولا ينكح إلاّ بإذن الولي، ويدخل في الحجر ما وُهِبَ له، وما ربحه، ويمنع من الشراء، إلاّ في ضروري العيش، كالدرهم يشتري به لحماً ونحوه، قال ابن القاسم: وإذا عنست البكر وأونس رشدها جاز عتقها وهبتها وكفالتها[1]، وقال أيضاً: يرد ذلك فيها كالمعروف من قول الإمام[2]، ورُوِيَ عن الإمام جواز عتقها وإجازة الأب، وكان مرةً يقول: إذا عنست جاز أمرها، قال ابن القاسم: وأما غيرها فلا يمضي شيءٌ من معروفها وإنْ أجازه الأب لم ينبغ للسلطان أنْ يجيزه[3]، كالوصي وتمنع عطيتها لأبيها كالأجنبي، وكذلك حالها بعد البلوغ، وبعد البناء حتى يؤنس رشدها ويبني بها، فيجوز بيعها وشراؤها، ما لم تحاب، وترد صدقتها وعتقها حتى تتزوج وتدخل بيتها ويؤنس رشدها، قال ربيعة: ولها رد ما أعطت قبل جواز أمرها[4]، ولا يعتبر حوز الذكر والأنثى حتى يؤنس رشدهم بعد بلوغهم، والبناء بالثيب، والولاية لأبيها عليها ما دامت سفيهةً.

فرع: إذا اختبر الوصي محتلماً بمالٍ لم يلزمه الدّين فيه ولا في غيره، بخلاف العبد يأذن السيد له في التجارة، وقال غيره في المختبر: يلزمه في المال خاصة[5]، ويكون الدين في المال إنْ دفعه أجنبي لهما، بخلاف دفع الوصي لهما.

---

(١) المدونة، كتاب الكفالة والحمالة، باب في كفالة المرأة التي قد عنست ورضي حالها ٢٨٤/٥.

(٢) المرجع السابق.

(٣) المدونة، كتاب الكفالة والحمالة، باب في كفالة المرأة التي قد عنست ولم يرض حالها ٢٨٤/٥.

(٤) تهذيب المدونة ٣٤٢/٤.

(٥) تهذيب المدونة ٦٣٢/٣.

النوع الثالث: الزوجة، ومعروفها في ثلثها، فإنْ زادت عليه كان للزوج رد الجميع، إلاّ في زيادة مثل الدينار وما خفّ، فإنه يمضي، كقوله فيمن أوصى بعتق أمته فزادت عنه دينارين، قال ابن القاسم: وتغرم الجارية ما زاد على الثلث فإن كانت عديمة اتبعها الولد به[1]، وللزوجة تسلم شفعتها، وأنْ تشتري وتبيع وتتجر، ومحاباتها في ثلثها، فإن جاوزته رد/[٢٢٥] جميعها، ولا يجوز أمر الزوج عليها، ولا بيعه مالها، ولا يكري ربعها، وإذا حلفت بعتق فحنثت كان للزوج رده للزيادة على الثلث، فإنْ مات أو طلق قبل علمه قال ابن القاسم: يعتق عليها بغير قضاءٍ[2]، كما لو رد عتقها، أو زالت العصمة والعبد بيدها، وعطيتها لأبيها وولدها كعطيتها للأجنبي، وقال المغيرة: لا يرد الزوج إلا الزيادة عن الثلث[3]، وكفالتها كما ذكرنا في زيادتها عن الثلث بالدينار وغيره، وعن الزوج بما يغترق مالها وله إمضاؤهما، وتمضي عطيتها لزوجها جميع مالها إنْ لم تكن سفيهةً، كعطية الأيّم للأجنبي إذا لم يول عليها، ولا يقبل دعواها أنها تكلفت عن زوجها مكرهةً إلاّ أنْ يعلم الإكراه، أو تقوم به بيّنةٌ.

النوع الرابع: المريض، وتبرعاته في ثلثه، ويجوز إقراره بقبض الدّين، إلاّ من وارثٍ أو متهم عليه، وكذا إقرار المريضة بقبض مؤجل مهرها، ويرد إقراره بالكفالة لوارثه، وإنْ أقر لصديقه الملاطف كان إقراره في ثلثه، ولو أقر له بدينٍ ولا دين عليه جاز إنْ ورثه ولدٌ، وإنْ لم يشترط في وصيته له، ويمنع إقرار الزوج للزوجة في المرض إنْ عرف الزوج بانقطاع إليها وكان بينه وبين ولده تفاقم، ولعل له منها ولداً صغيراً، بخلاف غير ذلك وغيرها، وأصل رد الإقرار لبعض الورثة التهمة، ولذلك جاز إقراره لبعضهم إذا مات عنهم وعن أبيه، وما أقر به المريض أنه فعله في مرضه فهو وصيةٌ، وما أقر به الصحيح كان للمقر له أخذه ما لم يمرض المقر أو يموت، فإنه يبطل،

---

(١) المدونة، كتاب الكفالة والحمالة، باب في كفالة المرأة التي قد عنست ورضي حالها ٢٨٦/٥.

(٢) المرجع السابق.

(٣) تهذيب المدونة ٤١/٤.

إلاّ العتق والكفالة، فإنهما ينفذان من رأس ماله، وإن تكفل لوارث إذا قامت البينة بإقراره به في صحته، ولا ينفذ ما أقر المريض أنه فعله في صحته من عتقٍ أو كفالةٍ أو صدقةٍ على وارثٍ أو غير ذلك، وتكون الوصايا في ثلث ما يبقى بعده لا غير، ويجوز بيعه من ولده بغير محاباةٍ، وإذا اشترى المريض عبداً بمحاباةٍ فأعتقه والعبد كفاف الثلث بُدِّيَ العتق، وأخذ البائع القيمة من رأس المال، وسقطت المحاباة، إلاّ أنْ يكون في الثلث فضلٌ فتكون فيه، وقال أيضاً بتبديتها، قال سحنون: وهو أحسن[1]، وتجوز هبته عبداً للثواب كبيعه، فإنْ باعه الموهوب كان لورثة الواهب منعه حتى يأخذ العوض.

النوع الخامس: المديان، وفيه نظران:

الأول: فيما قبل الحجر وما يطرأ فيه من عوارضه، وما دام قائم الوجه فإقراره جائزٌ، ولا يجوز لمن أحاط الدّين بماله عتقٌ ولا هبةٌ ولا صدقةٌ، وإنْ كان دينه مؤجلاً، وبيعه وشراؤه وهبته جائزٌ، وإلى جواز رهنه رجع، وعليه جماعة الناس، ويستبد المجني عليه برهنه بالجناية، وله أنْ يقضي بعض غرمائه دون بعضٍ، وإقراره للملاطف والزوجة والوارث لا يجوز على الغرماء، وقال في إقراره لأخته لا ينفذ إلاّ بقيام البينة بالدين، أو بأنها كانت تقتضيه، قال سحنون: يعني فيلزمه الإقرار[2]، وللطالب منع الغريم من السفر الذي يحل الدين قبل قدومه، بخلاف غيره القريب.

فروعٌ سبعةٌ؛ الأول: إذا أقر ببضعة عشر ديناراً فهي ثلاثة عشر، وإذا اختلفا في البضع فإنه من الثلاثة إلى السبعة.

الثاني /[٢٢٦]: أنه يحاص الأجنبي المقر له بدينٍ من له بينةٌ، ويحاص الوارث الأجنبي في إقرار المريض لهما، ولا يدخل في حصته بقية الورثة، ولا يحاصه إذا كان دين الأجنبي ببيّنةٍ.

---

(١) تهذيب المدونة ٥٠٢/٢.

(٢) المدونة، كتاب المديان، باب في المديان يقر في مرضه بدين لوارث ٢١٤/٥.

الثالث: أن من أمر رجلاً يقضي عنه دراهم فدفع عنها ذهباً أو عرضاً أو طعاماً فله الرجوع بالمأمور به، وذُكِرَ فيه اختلافٌ عنه، قال: ولا يربح في السلف.

الرابع: أن المأمور به يدفع ما عليه لمقترض ليس للآمر منعه أن يدفع للمقترض عن الدراهم ذهباً برضاه، ويستحب اتباعه بالدراهم، وقوله فيه مختلفٌ، وذلك المتعين إنْ دفع عرضاً، ولو قاصه بما عليه من الدراهم بالذهب جاز إنْ حلا.

الخامس: أنه يجبر من له عينٌ مؤجلةٌ على قبولها إذا عُجِّلت، وكذلك في عروض القرض وطعامه وحيوانه.

السادس: إذا أخر أحد الغريمين لزمه في حصته، ولا رجوع له على صاحبه إن اقتضى ثم أعدم الغريم.

السابع: أنّ لمن أدّى ديناً عن رجلٍ بغير أمره الرجوع عليه، إلاّ أنْ يريد إضراره لعداوةٍ، وكذلك شراؤه ديناً، وإنْ تكفل عن صبي فأدّى عنه بغير أمر وليه فإنه يرجع في ماله، كما لو أدى عنه ما لزمه مماً أفسده، أو اختلسه، ويعرض في هذه الحالة **أمران**:

الأول: مرضه، قال: وليس للمريض أنْ يقضي بعض غرمائه دون بعض إذا اغترق الدين ماله، وقال غيره: هو كالصحيح في تجارته والإقرار لمن لا يتهم عليه[1]، وإنْ أقر الأجنبي بدين حاصص من له بيّنةٌ، ومن أقواله في صحته وإقراره لوارث أو لذي قرابةٍ أو صديقٍ ملاطفٍ مردودٌ.

الثاني: موته، وفيه **مسائل**:

الأولى: إذا عزل الورثة دين الغريم واقتسموا الباقي، لم يكن ضياعه من الغريم، بخلاف عزل القاضي وقسمة الباقي.

الثانية: إذا قضى الورثة والوصي بعض الغرماء بالتركة رجع الباقون

---

(١) المدونة، كتاب المديان، باب في المديان يقضي بعض غرمائه دون بعض ٥/٢١٠.

على المقتضين بحصصهم إنْ لم يكن الميت معروفاً بالدين ولم يعلموا به، وإلا غرموا ورجعوا على المقتضين، ولو كان القضاء ببعض التركة وفي الباقي وفاء بالدين فلا رجوع لهم إنْ تلف، كتأخير أحد الغريمين واقتضاء الآخر، وإنْ أنفق الوصي التركة على الولد ثم طرأ دينٌ يستغرقها ولم يعلم به فلا شيء عليهما، وقال المخزومي يتبع الصبي بذلك[1].

الثالثة: إذا باع الورثة وقضوا بعض الغرماء وفضلت فضلةٌ رجع القادم بها عليهم إنْ بلغها دينه، وإنْ كان ينوبه في الحصاص أكثر منها رجع بالزيادة على الغرماء بالنسبة، وإنْ كانت التركة كفاف دين المقتضين رجع القادم عليهم بما ينوبه في المحاصصة، فإنْ أعدموا لم يتبع به وارثٌ أو وصيٌ قضى إنْ لم يعلم بالدين.

الرابعة: إذا باعت الورثة التركة وأنفقوا الثمن كان للغرماء نقض البيع إنْ كان الميت معروفاً بالدين، ويتبع المشتري من باعه بالثمن، وإنْ لم يعرف بالدين وباعوا كبيع الناس رجع على الورثة بالثمن فقط.

الخامسة: أنّ للمجني عليه محاصة الغرماء، وقال فيمن جنى ما لا تحمله العاقلة وعليه دينٌ وله عقدٌ يتحاصص فيه الغرماء وأرباب الجناية.

النظر الثاني: في الحجر وما يترتب عليه، ولأحد الغرماء التفليس، كالجماعة، ولا يصدق في الإقرار بدينٍ لغائبٍ، ويقدم من أراد/[٢٢٧] حبسه عند الاختلاف إنْ تبيّن لرده وللمؤخرين محاصة الطالب فيما بيده، ولهم قبض حصتهم وإبقاؤها بيده، فإنْ أبقوها لم يكن للآخذ محاصتهم فيها، بخلاف ربحها ومتجدد الفوائد، وفي هلاكها أو نقصها يحاص المؤخر الآخر فيها بما تلف وبما بقي لهم، فإنْ قام الآخذ ثانياً وفي يد الغريم عرضٌ فمحاصته في فضل قيمته عما قرره بيده، وللغرماء بيع ماله من دينٍ مؤجلٍ، أو انتظار حلوله، وليس لهم جبره على انتزاع مال أم ولده أو مدبره، ولم

(١) تهذيب المدونة ٢/٢١٦.

يزد الرسول ﷺ غرماء معاذٍ على أنْ خلع لهم ماله[1]، نعم له انتزاعه لنفسه، أو لغرمائه، بخلاف مريض لا دين عليه، ولا ينتزع مال المدبر إذا فلس وهو مريضٌ، وله انتزاع مالِ المعتق إلى أجلٍ ما لم يقرب الأجل، ولم ير السنة قرباً، ويمنع النكاح بما في يده، بخلاف المتجدد وروى ابن وهب فيمن قام بدين على غائب ولعله كثير المداينة لغير من حضر أنه لا يستأني بالمال لاجتماع غرمائه لبقاء ذمته[2]، وألحقه غيره بالميت[3]، وقال ابن القاسم: يستأني بقسمة مال الميت المعروف بالدين[4]، كموته في غيبته فإن لم يعرف بالدين قضى من حضر، وإذا أقرّ من أحاط الدين بماله أنّ أباه أوصى بالثلث جاز إقراره، إلاّ بعد القيام عليه وإقراره بدين على أبيه أو وديعة عنده ويحلف [..][5] المقر له قبل القيام عليه، ويستحق إنْ كان حاضراً، كشهادته بأنّ الذي في يديه تصدق به فلانٌ على فلانٍ وتركه في يده، فإن حضر المشهود له حلف واستحق، وإنْ كان غائباً ردت الشهادة، ويبيع الإمام على المفلس ماله الظاهر ويتوزعه الغرماء.

فروعٌ ثمانيةٌ؛ الأول: إذا مات المفلس بيع ماله في دينه المحيط به.

الثاني: إذا ارتد ثم لحق بدار الحرب، ثم قاتل فقتل، وفتحت البلاد، فالغرماء أحق في ماله بدينهم، ويقسم الفاضل.

الثالث: إذا اقتسم الغرماء مال الميت أو المفلس رجع من لم يعلم على كل واحدٍ بما ينوبه، وإنْ أعدم الآخر، بخلاف الحاضر العالم بتفليسه إذا لم يقم، كسكوته عن رد العتق، وقيل: هو كالغائب إلاّ أنْ تستبين منه

---

(١) الحديث: عن جابر بن عبدالله أن رسول الله خلع معاذ بن جبل من غرمائه. ثم استعمله على اليمن. فقال معاذ: إن رسول الله استخلصني بمالي ثم استعملني. أخرجه ابن ماجه في كتاب الأحكام، باب تفليس المعدم والبيع عليه لغرمائه، رقم (٢٣٥٧).

(٢) تهذيب المدونة ٣/٦٣٥.

(٣) المرجع السابق.

(٤) المرجع السابق.

(٥) في الأصل كلمه غير واضحة.

الرضى بالاستبراء في [...][1] أو أقر المفلس قبله بدينٍ عزلت حصة المشهود له، وكانت منه، ولو أقر بعد المفلس لم يدخل المقر له فيه، ويحاص الغرماء في المتجدد، وإقراره جائز قبل تفليسه ثانيةً، ثم إذا فلس فأقر بدين لثالث قبل قيام الأول والمقر له ثانياً كان المقر له آخر أولى إذا كان قد باع واشترى كالذين داينوه أخيراً، إلاّ أنْ يملك المتجدد بميراث أو هبة ونحوها، فيدخل فيه الأولون والآخرون، وإذا سجن فأقر في السجن لأحد أجرى إقراره على أحكام حالة التفليس.

الخامس: إذا فلس راهن الزرع قبل بدو صلاحه، أو مات حاصص المرتهن الغرماء، فإذا طاب الزرع بيع ورد فضل ثمنه عن دينه، وما نابه في الحصاص، وإنْ قصر الثمن عن دينه رد الزائد عما ينوبه في المحاصة، فالباقي له يتحاصص فيه الغرماء.

السادس: أنّ غرماء العبد أحق بما ينوبه في محاصصته غرماء سيده بدينه، وبما بيده، ويتبعه بالفضل وإنما يحاصص غرماء سيده إذا كان مديناً وتباع رقبته لغرماء السيد.

السابع: أنّ مال المفلس بعد جمعه منه وبعد بيعه من الغرماء.

الثامن: إذا تزوجت المفلسة لم يكن للغرماء أخذ مهرها وتبقى بلا جهازٍ، إلا الخفيف، /[٢٢٨] كالديان، ويعين الحق في المحاصصة يتجه فيما لم يؤد ثمنه في الموت، بخلاف المفلس، فإنّ للطالب فيه الخيرة بين المحاصة أو أخذه بثمنه، وإنْ لم يكن للمفلس مال غيره، أو كان نخلاً فأثمرت، ما لم تجد الثمرة، وإنْ يبست، إلاّ أنْ يدفع الغرماء الثمن، وقال في الأمة: ليس للمفلس منع الغرماء من أداء ثمنها، حتى يبرؤه منه، ويكون منه بعد أدائهم لثمنها، ما لم تبع، قال: والمسلم أحق بالدنانير المسلمة إذا فلس البائع وشهدت بينةٌ لم تفارقه على عينها، وإنْ كان دافعها سيد المأذون ككونه بائع السلعة، وروى ابن وهبٍ في بائع الزيت أنه أحق بمكيلته من زيت صب فيه، وكذلك دافع الدنانير أحق بمقدارها مما خلطت به، وبائع

---

(١) في الأصل ثلاث كلمات غير واضحات.

البزّ يرقمه[1] المشتري ثم يخلطه بغيره[2]، وبه قال أشهب إلاّ في العين[3]، ولواهب الثواب أخذ الهبة في فلس الموهوب قبل إثباته، وإنْ تغيرت، إلاّ أنْ يدفع الغرماء القيمة، وإذا ولدت الأمة وماتت فولدها بمنزلتها، وله أخذ الدابة والأمة وما ولدت إذا وجدت كالرد بالعيب، بخلاف اللّبن والصّوف والغلة، إلاّ أنْ تكون الثمرة مدبّرةً يوم الشراء فاشترطت، والصوف تاماً، وقال غيره: هما كالغلة وإنْ جز الصوف وجد الثمرة[4]، قال ابن القاسم: والأجير لسقي النخل والزرع أولى بهما في الفلس لا في الموت كرب الأرض في زرعها[5]، والصناع أحق بما أسلم إليهم في الموت والفلس، كالمكتري على حمل متاع إلى بلدٍ أسلم الدواب، أو كان معه المستأجر سار كثيراً أو لم يسر شيئاً، وإذا أفلس الحمّال أو مات، فالمكتري أحق بالإبل حتى يتم حمله، إلاّ أنْ يضمنه الغرماء، ويكتروا له من أملياء، ثم يبيعوا الإبل في دينهم، وقال غيره: لا يجوز أنْ يضمنوا الحملان[6]، وإذا فلس المكتري فللغرماء أنْ يكروا الإبل في مثل كرائه، كموته، ويحاص الغرماء من استؤجر على الدواب أو رحلتها، وأرباب الحوانيت والدور في الموت والفلس، ورب الدار أحق بالسكنى وبما بقي منه في فلس المكتري، إلاّ أنْ يدفع الغرماء حصته من الثمن بالنظر إلى قيمته، وإذا أسلمه حاصص بجميع الأجر، وله في أخذه المحاصصة بما مضى منه.

---

(١) في المدونة (يرقه). انظر: المدونة، كتاب المأذون له في التجارة، باب في المأذون له يفلس وفي يديه سلعة أو سلم لسيده بعينه ٥/٢٥٠.

(٢) المدونة، كتاب المأذون له في التجارة، باب في المأذون له يفلس وفي يديه سلعة أو سلم لسيده بعينه ٥/٢٥٠.

(٣) المدونة، كتاب المأذون له في التجارة، باب في المأذون له يفلس وفي يديه سلعة أو سلم لسيده بعينه ٥/٢٥٠.

(٤) في المدونة القول لأشهب. انظر: المدونة، كتاب التفليس، باب في الرجل يبتاع الجارية أو الشاة من الرجل فتلد أولاداً ثم تموت الأم ويفلس المشتري ٥/٢٤٠.

(٥) المدونة، كتاب التفليس، باب في المساقي والراعي والصناع يفلس من استعملهم ٥/٢٤٠.

(٦) تهذيب المدونة ٣/٥٠٩.

النوع السادس: من الرقيق، وله حالان:

الأول: حال الحجر، قال: وليس للمحجور عليه بيعٌ ولا إجارةٌ إلاّ بإذن سيده، وللرجل منع عبده وأم ولده من التجارة، وله منعها من الخروج، وليس للعبد أنْ يعتق عن ولده أو يطعم الطعام إلاّ أنْ يعلم أنّ سيده لا يكرهه، ولا يهب أو يعير إلاّ بإذن سيده، وإنْ كان مأذوناً، وللسيد رد ما وهب العبد، أو تصدق به، أو أعتق، كالمكاتب والمدبر وأم الولد، وليس لهم أنْ يتصرفوا أو يفعلوا معروفاً إلاّ بإذن السيد، وإنْ لم يردهم حتى عتقوا مضى، وقال غيره: لا يجوز ذلك للمكاتب بإجازة سيده لإفضائه إلى رقه[1]، وما استهلكه أخذ معروفهم غرم القيمة لهم، إلاّ أنْ يكون رد السيد انتزاعاً من غير المكاتب يقبض هنا القيمة، ولو رده ولم ينتزعه كان لهم، وإنْ عتقوا أو فلس أو مات ويكون للمدبّر وأم الولد إذا رده في مرضه، لمنعه من الانتزاع فيه، ولا تجوز حمالة المأذون إلاّ بإذن السيد، وتجوز بإذنه حمالة العبيد ووكالتهم في الخصوم وغيرها، لأنّ من وكّل عبداً على قضاء دينٍ، فأقام شاهداً بقضائه حلف معه العبد، وبُرِّئ كالحر، ولا يحلف السيد، وتجوز كفالة العبد ومن فيه بقية رقٍّ عن السيد بإذنه، وليس له/[٢٢٩] جبره، ولا يلزمهم إنْ جبرهم، قال ابن القاسم: وإنْ أشهد أنه ألزمهم[2]، وإذا فلس السيد في تحمل عبده خُيِّر الغريم بين اتباع العبد أو السيد فيباع له العبد، ولا يتبع المحجور عليه بما استدان، إلاّ أنْ يعتق قبل أنْ يفسخ عنه سيده أو السلطان.

الحال الثاني: حال الأداء، قال: ولا أرى للمسلم استئجار عبده النصراني، ولا أمره ببيع شيءٍ [والتخلية][3] بين العبد وبين التجارة يعم حكمها، ولا يكون إذنه في القصارة ونحوها إذناً في التجارة والمداينة، ولا

---

(١) المدونة، كتاب الكفالة والحمالة، باب في كفالة العبيد بإذن ساداتهم ٥/٢٨١.

(٢) المدونة، كتاب الكفالة والحمالة، باب في الرجل يجبر عبده على أن يكفل عنه ٥/٢٨٢.

(٣) في الأصل بالحاء [التحلية] وهو تصحيف، والصواب ما أثبت.

قوله: أدّ إليّ الغلة، وليس للشريك في عبدان يأذن له في التجارة أو يقسم ماله إلاّ بإذن الآخر، ولا يجب عليه إجابته إليه، بخلاف دعائه لبيعه، إلاّ أنْ يتقاوياه، ولا عهدة على سيد المأذون فيما يعامل فيه، إلاّ أنْ يضمنه فيلزمها، ويباع فيه العبد إذا لم يوف السيد، وللمكاتب والعبد التسرر في مالهما بغير إذن السيد، وللمأذون بيع أم ولده إذا أذن سيده، وتباع في دينه، بخلاف ولده منها، كالمكاتب في بيعها ورهنها، وتباع في دين المأذون ولده إذا اشتراه، وله استيلاف التجار بالحظ والإطعام والتأخير، كالوكيل المفوّض، بخلاف المخصوص، وله أنْ يهب للثواب كالبيع، وليس له أنْ يتكفل إلاّ بإذن سيده، إلاّ أنْ يغترق الدين ماله، فيمنع كالحر، ولا يعتق على سيده من اشتراه من قرابته عالماً بذلك، كما لو أعطاه مالاً ليشتري عبداً، وما حازه على الطوع فاستهلكه ففي ذمته، وفيما بيده للتجارة وما كسبه فيه، ولا يكون دينه في كسبه، ولا في أرش جرحه، ولا في رقبته، ولا في أرش جراحه، بخلاف الموهوب له، والمتصدق به عليه، والموصى له به، ويتبع بالدين إذا عُتِق، ويصدق العبد المأذون المديان في دعوى ملك ما بيده إذا نازعه سيده، بخلاف المحجور عليه، كإكذاب السيد له أنّه رقيقٌ لفلانٍ، أو أنه أودعه ثوباً بيده، إلاّ أنْ يقيم مدّعيها ببينةٍ، وإقرار المأذون له لمن لا يتهم عليه في صحته ومرضه جائزٌ كالحر، ويؤخذ منه ما بيده، وإنْ حجر عليه، ما لم يفلس، ومن استتجر عبده بمالٍ فلحقه دينٌ كان فيه، وبقيته في ذمته، ولا يحاص السيد غرماءه بما دفع إليه، ويحاصصهم بدينه فما استتجره به، وفي ماله، وهو أحق بما رهنه به، وللسيد الحجر عليه إذا اغترق الدين ماله، ويكون دينه فيه، والغرماء أحق بما في يده هنا، وفي شرائه من سيده بثمنٍ كثيرٍ يعلم أنه توليجٌ، وليس لهم الحجر عليه، لكن لهم تفليسه، وينفد أقراره لغرمائه بالدين والمتاع، ومن أراد وليه أو سيده الحجر عليه أوقفه السلطان ليُسْمَع به في مجلسه، وأشهد على الحجر عليه، وليشهر ذلك في الجامع وفي الأسواق، قال: ويؤمر أنْ يطاف بالمأذون حتى يُعْلَم الحجر عليه، ولا يتولى الحجر إلاّ القاضي، قيل: وصاحب الشرط، قال: القاضي أحب إليَّ.

كتاب الحمالة

وفيه فصول ثلاثة:

الأول: في متعلقها

قال: وتجوز الحمالة بالنفس والمال، وإنْ كان على ميت، لأن المعروف كله يلزم بالإشهاد به، ويجوز بما عتق عليه العبد، وفي تعجيل عتق المكاتب على ضمان باقي كتابته، وللكفيل الرجوع على المكاتب له، وتجوز الحمالة بالدين قبل الأجل على أنْ تؤدى إليه أو قبله، ويجوز بعده على تأخيره كالرهن فيهما، بخلافها/[٢٣٠] قبله على التأخير عنه، قال غيره: والرهن والحمالة بذلك بإطلاقٍ[١]، وتجوز الكفالة إلى العطاء، إلاّ في أصل بيع إذا كان العطاء مجهولاً، وتلزم الحمالة بما للسيد على عبده، وتمنع الكَفالة بالمشتري المعين الحاضر والغائب البعيد والقريب، كضمان بائعه مثله إنْ هلك، وبالكتابة كرهن الأجنبي بها، وبخدمة المستأجر وخياطته، إذ لا يلزم إخلافه إنْ مات، وتمنع بحمولة دابةٍ معينةٍ، بخلاف المضمونة، وإذا هرب الكري بها فاكترى الكفيل بضعف الأجرة رجع به عليه، ويجوز بما بقي من الكراء عند موت الخياط والأجير، أو الدابة المعيّنة، وتمنع بخلاص السلعة، وقال غيره: يلزمه فيه الأقل من قيمة السلعة يوم تستحق أو الثمن

---

(١) المدونة، كتاب الكفالة والحمالة، باب في الغريم يؤخذ منه قبل محل الأجل أو بعد محل الأجل حميل أو رهن... ٥/٢٧٣.

إلا في حضور الغريم وملائه[1]، ويجوز بما أدرك من درك في المبيع، ويلزم فيه الثمن في غيبة البائع وعدمه، ولا تجوز الحمالة بالحدود والأدب، قال بكير: ولا بالدم[2].

❋ ❋ ❋

الفصل الثاني: فيما يلزم فيه

قال: وتلزم بالقول: أنا حميلٌ، أو كفيلٌ، أو ضامنٌ، أو زعيمٌ، أو قبيلٌ، أو هو لك عندي، أو عليّ، أو إليّ، أو قِبَلي، على حسب المراد من وجهٍ ومالٍ، ومن قال: أنا ضامنٌ بما قضى به على فلانٌ، أو ضامنٌ لما عليه لزمه، وإنْ كانا غائبين، فإنْ قال: إنْ مات فلانٌ قبل وفائك فحقك عليّ لم يلزمه حتى يموت، وإذا سأل المطلوب رجلاً أنْ يقضي عنه فأنعم وانصرف الطالب، فإنْ كان قد اقتعد على وعدٍ من المسؤول ورضيا به فتلك حمالةٌ ملزمةٌ، وتلزم الأخرس الحمالة بما يفهم عنه الضمان كغيرها، قال ابن وهب: ومن أمر الناس اشتراط أنّ الحي عن الميت والمليء عن المعدم[3]، ومن قال لرجلٍ: احلف على ما تدّعيه قِبَلَ أخي وأنا ضامنٌ له فلا رجوع له، ولزمه ذلك إذا حلف، ويؤخذ من تركته، بخلاف القائل عامل فلاناً وأنا ضامنٌ له إذا رجع قبل المعاملة، ولو لم يرجع لزمته، وقال غيره: إنما يلزمه فيما يعامل به مثله[4]، ومن ادّعى على رجلٍ بمالٍ فقال: أجّلني فإنْ لم أوافك غداً فالمال عليّ لم يلزمه شيءٌ.

---

(١) المدونة، كتاب الكفالة والحمالة، باب في الرجل يشتري الجارية أو السلعة ويتحمل له الرجل بما أدركه فيها من درك ٥/٢٧١.

(٢) المدونة، كتاب الكفالة والحمالة، باب في الحمالة في الحدود ٥/٢٧٧.

(٣) تهذيب المدونة ٤/٢٢.

(٤) في المدونة القول لأشهب. انظر: المدونة، كتاب الكفالة والحمالة، باب في الرجل يقول للرجل: داين فلاناً فما ذاب، أي: وجب وثبت لك قبله من حق فأنا له حميل ٥/٢٦٢.

الفصل الثالث: في أحكامها

قال: والكفالة بالرجل، أو بنفسه، أو بعينه، أو بوجهه، إلى أجلٍ [ملزمةٌ][1] لإحضاره، وإنْ لم يذكر مالاً، وإذا لم يحضره تلوّم له السلطان في غيبته يوماً ونحوه، فإنْ لم يأت به غرم، ويغرم في بعيد غيبته، إلاّ أنْ يشترط براءته من المال، وقال غيره: لا شيء عليه إلاّ أنْ يمكنه إحضاره بعد الأجل فيفرط[2]، ويؤخذ الحميل بالنفس في بعيد الغيبة بما يثبت بالبينة، وفي التداعي يحلف الكفيل على علمه، فإنْ نكل حلف الطّالب واستحق، ويبرأ من الحمالة بموت المضمون، ويرجع فيه بما قضى على الطّالب إنْ ثبت أنّ موته قبل القضاء، ولو قدم حياً لم يرجع إلاّ عليه، ويبرأ بإحضار الغريم قبل الحكم عليه بالمال، أما بعده فإنّ الحكم يمضي ويبرأ بدفع المضمون بسجنٍ، أو بمحل حكمٍ، وإنْ لم يكن ببلده، وإذا لم يقبل الطالب أشهد عليه، بخلاف دفعه بمحلٍّ لا سلطان فيه، أو في حال فتنةٍ، أو بموضعٍ يمكن فيه الامتناع، أو تمكينه هو من نفسه في غيره، وفي تحمل ثلاثةٍ بالوجه على أنّ كل واحدٍ حميلٌ بصاحبه يبرؤون بمجيء واحدٍ به، وتختص البراءة بمن جاء به في عدم التكافل، وأخذ ابن القاسم بآخر قوليه أنه لا يرجع الطالب على المتكفل برجلٍ/[٢٣١] أو بما عليه، إلا بما عجز عنه الغريم[3]، ورواه ابن وهب[4]، ولا يبرأ في الكفالة بالمال [بإحضاره][5] معدماً، ويغرم، ويتبع الكفيل في مخافة محاصصته غرماء المديان، أو غيبة المليء، إلاّ في حضور ماله، قال غيره: إلاّ أنْ يكون في تثبيت ذلك بعدٌ[6]، وللسيد اتباع كفيل عبده بدينه، وله اتباع عبده بعد بيعه أو عتقه بما

---

(١) في الأصل [ملزمه]، والصواب ما أثبت.

(٢) المدونة، كتاب الكفالة والحمالة، باب في الحميل بالوجه لا يغرم المال ٥/٢٥٦.

(٣) تهذيب المدونة ٤/١٧.

(٤) المرجع السابق.

(٥) في الأصل بالصاد [بإحصاره] وهو تصحيف، والصواب ما أثبت.

(٦) تهذيب المدونة ٤/١٧.

أدّى عنه من كفالته ودينه، وللطالب الخيرة في اتباع ذمة العبد في كفالته عن سيده بإذنه في فلسه وموته، ولا يكون الدين في رقبته، كضمانه للأجنبي، لكن يباع فيه إنْ اتبع بالدين سيده، وقال غيره: اتباعه إنما يكون إذا عجز عنه مال السيد[1]، وإذا تكفل ثلاثةٌ بحقٍ اتبع كل واحدٍ بثلثه، إلاّ أنْ يتكفل بعضهم لبعض فيتبع الواحد في عدم الآخرين أو غيبتهما بالجميع، بخلاف حضورهم وملائهم، وفي قوله: أيكم شئت بحقي له ذلك في الملاء والعدم، ولا رجوع للمؤدي فيه على بقية الحملاء، لكن على الغريم، بخلاف تكافلهم، فإنّه يرجع فيه إنْ شاء على الاثنين منه بالثلثين وعلى الواحد بالنصف، وكذلك إذا تكفل رجلان، وكل واحدٍ كفيلٌ بالآخر، فغرم الحاضر ثم قدم الآخر والغريم فله اتباع صاحبه بالنصف، واتباع الغريم بالجميع، ومن أخذ كفيلاً بعد كفيلٍ، كان له في عدم الغريم مطالبة من شاء منهما، بخلاف ضمانهما معاً من غير تكافلٌ، وليس أخذ أحدهما إبراءً للآخر، قال غيره: وإذا كان على ستةٍ ستمائةٍ على أنّ بعضهم حميلٌ عن بعضٍ بالجميع، أو على أنّ كل واحدٍ حميلٌ عن واحدٍ أو اثنين أو أكثر، أو عن جميعهم بجميع المال، وعلى أنّ كل واحدٍ حميلٌ بنصف الجميع، أو بثلثه، أو على أنّ كل ثلاثةٍ حملاء بالجميع عن اثنين، أو ثلاثةٍ أو عن كلٍّ واحدٍ فإن للطالب إنْ وجد من تحمل بالجميع من واحدٍ أو اثنين أو ثلاثةٍ، وغاب الباقون، أو أعدموا، أخذه بالجميع، وإنْ وجد واحداً في حمالته بالنصف أو الثلث أخذ منه ما عليه، ونصف الباقي في الكفالة بالنصف، وثلثه في الكفالة بالثلث، ثم إذا وجد المؤدى ما تحمل به أخذه من الباقين أخذه بحصته مما أدى مطلقاً، وبنصف ما بقي له في الحمالة بالجميع، أو بالنصف، أو بالثلث، وللمرجوع عليه الرجوع على من لقيه كذلك، ثم يرجع هو أيضاً كذلك حتى يؤدّي كل واحدٍ مائةً، وإذا لقي من رجع عليه بكثيرٍ كأول مرجوعٍ عليه من رجع عليه بقليلٍ كرابع من رجع عليه الغارم الأول رجع عليه غارم الأكثر بما يحصه مما بقي له، ثم بنصف ما فضل

(١) المدونة، كتاب الكفالة والحمالة، باب في كفالة العبيد بإذن ساداتهم ٥/٢٨٢.

مما أدّى بالكفالة عما أدّى بها[1]، وقال في الحمالة بالثلث من لقي غارماً معه وقد رجع بشيءٍ قاسمه فيه وساواه، وإنْ تقدمت مساواته في غيره، وعلى هذا النحو يكون التراجع، وإذا أكرى الضامن للمكتري المضمون في هرب الكري بضعف الكراء رجع به عليه.

فروع مرتبةٌ عشرةٌ؛ الأول: أن من قال: أنا كفيلٌ بمالك على فلانٍ الذي تخاصمه، فاستحق قِبَلَه شيئاً كان ضامناً له، وإن أثبت بعد موت الضامن كان في تركته، ومن قال: إنْ لم أوفك بغريمك غداً فالمال عليّ، فلم يوافه به، وإنْ أنكر المضمون فلا شيء على الضامن، إلاّ أنْ تقوم على الحق بيّنةٌ، وكذلك إنْ قال الطالب: لي على فلانٍ ألفٌ، فقال رجلٌ: أنا ضامن لها، لزمه الضمان.

الثاني: إذا اقتضى أحد/[٢٣٢] الغريمين من الكفيل كان للقادم الدخول مع المقتضى فيما اقتضى إن اتخذ كتاب دينهما، إلاّ أنْ يكون المقتضى أعذر لشريكه عند السلطان، أو أشهد على ذلك دونه، أو قضى له بأخذ حقه في ملاء الغريم بحصتهما، ولو لم يجد عنده إلاّ قدر حقه قضى له الإمام بما ينوبه أنْ لو كان معه، ولو جهل الإمام فقضى له بأخذ حقه وهو لا ينوبه في المحاصة رجع القادم عليه، لأنه كالتفليس، وأرجعه غيره عليه قضى له ببعضه أو بكله كالتفليس[2].

الثالث: أنّ تأخير الكفيل تأخيرٌ للغريم، إلاّ أنْ ينكر الطالب فيه فيحلف، وإلاّ لزمه التأخير، وتأخير الغريم تأخير الكفيل، وله منع الطالب من التأخير، إلاّ أنْ يبرئه، وسكوته يقضي برضاه، وإذا لم يعلم حتى حل الأجل المرجو إليه حلف الطالب أنه لم يبرئ الحميل، وتثبت الحمالة، وقال غيره: يسقط بالتأخير البين للمليء بخلاف المعدم[3].

---

(١) المدونة، كتاب الكفالة والحمالة، باب في القوم يتحملون بالحمالة فيعدم المطلوب فيريد طالب الحق أن يأخذ من وجد ٢٦٥/٥.

(٢) تهذيب المدونة ١٩/٤.

(٣) المدونة، كتاب الكفالة والحمالة، باب في الغريم يؤخذ منه الحميل فإذا حل الأجل أخر طالب الحق الغريم أيكون ذلك تأخيراً ٢٦٨/٥.

الرابع: إذا تداعى الكفيل والطالب في الموافاة بالغريم حيث التزمت، لزم الكفيل البيِّنة، ويبرأ بالموافاة قبل الحكم، ومن له على رجلٍ ألفٌ من قرضٍ، وألفٌ من كفالةٍ فأدّى ألفاً وقال: هي القرض، وقال الطّالب: بل هي الكفالة، قسمت بينهما، وقال غيره: يصدق المقتضى، وورثة الدافع في قوليهما بمثابته[1].

الخامس: إذا دفع الغريم للكفيل سلعةً على أنْ يؤدي عنه دينه، ثم أغرم الغريم رجع عليه بالدين، أما إنْ دفع أحد الكفيلين للآخر مائةً على أنْ يؤدي الألف وقد حلت والطالب حاضرٌ جاز، وإن اعترى نفعاً بسلفٍ لتأجيلٍ أو لغيبة الغريم أو غيرها لم يجز، قال غيره: وإنْ أخذها بوجهٍ مشروعٍ ثم صالح بأقل منها رد على صاحبه الفاضل عن نصف ما أدّى، ويرجعان على الغريم بالمصالح به نصفين، وكذلك إنْ صالح بمائتين، أما إنْ صالح بخمسمائةٍ، فإنّه يرجع كل واحدٍ منهما على الغريم بما أدّى، ولا رجوع لمؤدي الأكثر على صاحب الأقل في عدم الغريم[2].

السادس: إذا دفع الكفيل عن هاشميةٍ دمشقيةً وهي دونها، رجع بها، ولو دفع عرضاً أو طعاماً خُيِّرَ الغريم بين دفع الدين أو قيمة العرض ومثل الطعام، ولو دفع ذهباً عن ورقٍ لم يجز، ورجع به على الطالب، والكفالة بحالها، بخلاف المأمور، قال ابن القاسم وغيره: والآمر والمطلوب بالخيار بين دفع ما أدّى عنها الكفيل والمأمور من العين والعروض والطعام وما عليهما[3]، ولو أبرأ الحميل من البعض الحال على أنْ دفع البعض رجع بما دفع، ورجع الطالب بما بقي على الغريم.

السابع: أنّه يمنع صُلْح الغريم أو الكفيل قبل الأجل من طعام سلم أو قرضٍ على بعض المكيلة أو أجود أو أردى، ويمنع في السلم بعد الحلول مصالحة الكفيل بالأجود لتخيير الغريم في إعطائه أو ما عليه، ويجوز أنْ

---

(١) المدونة، كتاب الكفالة والحمالة، باب القضاء والدعوى في الكفالة ٥/٢٥٩.

(٢) تهذيب المدونة ٤/٢٨.

(٣) تهذيب المدونة ٤/٢٧.

يأخذ من الغريم الأجود والأردأ، وإنْ كان الطعام من قرضٍ جاز أنْ يأخذهما من الكفيل، وتجوز بعد الأجل المصالحة بالأقل منهما، ويرجع الكفيل بما أدّى، ويمنع صلح الكفيل عن ما لم يعلم مبلغه.

الثامن: أنّه إذا أراد الكفيل اقتضاء الحق اشترط رضى الغريم، لأنّه المطلوب إذا دفع له.

التاسع: أنّ من تكفل في مرضه فذلك في ثلثه، فإن استدان فدينه في رأس ماله، ويبطل باستغراقه كالوصية، فإنْ صح لزمته الكفالة/[٢٣٣] كالصدقة، وإنْ كانت لوارث.

العاشر: إذا مات الكفيل فللطالب تعجيل الدين من تركته، ومحاصصة غرمائه، وليس لورثته الرجوع حتى يحل الأجل، فإنْ مات الغريم تعجل الطالب الحق من ماله، وفي موته عديماً لا يبتع الكفيل حتى يحل الأجلْ ويبرئ منه في موته مليئاً والطالب وارثه، بخلاف موته معدماً، بخلاف المحال عليه، وإذا اشترى ثلثه سلعةً وتكفل بعضهم ببعض فمات أحدهم فادعى ورثته أنه أدّى الثمن وأقاموا شاهداً حلفوا معه ورجعوا على الباقين بحصصهما، فإنْ نكلوا لم يكن لهما الحلف إلاّ بأنْ يدعيا أنهما دفعا له ما دفع، وأمراه بدفعه.

فرع: من أدّى ديناً عن ميتٍ رجع به في تركته إذا قال: أدّيت لأرجع، إلاّ أنْ يؤدي عالماً أنه لا مال له، وإذا أدّى السيد عن عبده ديناً ثم أعتقه أو باعه فذلك في ذمته، كالثمن المؤجل، ويكون عيباً يرد به.

❑ ❑ ❑ ❑ ❑ ❑

كتاب الحوالة

الحوالة مبرئةٌ للمحيل إذا رضي المحال، فلا يرجع على المحيل في فلس المحال عليه أو غيبته، إلاّ أنْ يغر المحيل بعدمٍ يعلمه بغريمه، أو بفلسٍ، ولا محاصة لغرماء المحيل في المحال به فيَ فلسه أو موته قبل قبضِ المحال به فيه، وتمنع الحوالة بالأجرة، إلاّ أنْ تكون سنة الكراء النقد، أو يشترط لمنع الحوالة بما لم يحل على ما حل أم لا، وإحالة المكاتب بكتابته مشروطةٌ بالحلول، وقد كره بيعها من أجنبي بعرض مؤجّلٍ، وجوزه من السيد، وقال غيره: تجوز الحوالة وإنْ لم تحل، ويعجل عتقه، كتعجيل عتقه على دراهم نقداً أو مؤجلةٍ، وكانتقاله لاشتراط الأقل[1]، وإذا [أحال][2] المكاتب بكتابته أو أخر نجومه على مديانه برئ، وتنجز عتقه، وإنْ لم يحل الدين، وتجوز إحالته بنجم حلّ، ويبرأ المكاتب منه، وإحالته على مكاتبه بكتابته مشروطةٌ بتعجيل عتقَ الأعلى و[برق][3] الأسفل، وللسيد [بعجزه][4] وتمنع الحوالة بالدراهم على من عليه صرفها دنانير، كفسخه للدراهم في طعامٍ لم يقبضه، والحوالة بالعروض على من عليه العروض مشروطةٌ بالتماثل.

---

(١) المدونة، كتاب الحوالة، باب في المكاتب يحيل سيده بكتابته على أجنبيٍّ ٥/٢٩٥.

(٢) في الأصل كتبها بلام زائدة [أحل ل] وهو تحريف، والصواب ما أثبت.

(٣) في الأصل بالياء [يرق] وهو تصحيف، والصواب ما أثبت.

(٤) في الأصل بالياء [يعجزه] وهو تصحيف، والصواب ما أثبت.

فروعٌ ثلاثةٌ؛ الأول: إذا استحق المحال بثمنه وجب على المشتري أداؤه للمحال، ويرجع على المحيل.

الثاني: أنّه إذا اكترى الدار أو الأجير بدينٍ على حاضرٍ مقرٍ فأحال عليه جاز إذا شرع في الانتفاع.

الثالث: إذا أحال على من لا دين عليه بأجرةٍ أو غيرها فهو ضامنٌ، وإذا شرط براءة الغريم وعلم المحال بأن لا دين للمحيل لزمه، ولا رجوع له على المحيل، وروى ابن وهب فيمن قال: حرق صحيفتك واتبعني: أنّه يرجع على الغريم إذا أتبعه فلم يوفه حتى فلس أو مات[1].

(١) المدونة، كتاب الحوالة، باب في الرجل يحيل الرجل على الرجل وليس له عليه دين فيرضى المحتال أن يبرئه من الدين ٢٩٢/٥.

كتاب الرهون

وفيه ستة أبوابٍ:

➢ الأول: في المتراهنين

وفيه فصلان:

الأول: في الراهن

قال: ويجوز للمكاتب والمأذون أنْ يرهنا إذا أصابا وجه الرهن، كارتهانهما، ويجوز للوصي رهن عرض اليتيم فيما يبتاع له من طعام وكسوةٍ، كتسلفه له حتى يبيع عرضه، وليس له ارتهان عرضه فيماً أسلفه، إلاّ في تسلفه فيه، ولا يرهنه في دين نفسه كالأب، وإرهان/[٢٣٤] أحد الوصيين موقوفٌ على إذن الآخر، وإذا اختلفا فالنظر للسلطان، كالبيع والنكاح، وإذا مات الراهن حل المؤجل مما عليه، ويمنع فيه الرهن.

❋ ❋ ❋

الفصل الثاني: في المرتهن

والنظر فيه في **أمرين**:

الأول: ارتهانه، قال: ويجوز ارتهان رجلين وإنْ أقرضا وشرطا رهناً، أو كان لأحدهما طعامٌ وللآخر مالٌ، أو دين أحدهما من قرضٍ والآخر من سلم، إلاّ في إقراض أحدهما على أنْ يبيع الآخر، بخلاف عدم الشرط، وإذاً ارتهن المأمور ببيعٍ فلآمر الخِيَرَة، وضمانه بعد قبوله منه، لا قبل علمه، ولا يرد البيع لردّ الرهن إنْ إذن له في البيع بالدين.

فرعان مرتبان؛ الأول: إنّه سئل: هل للراهن أخذ حصة أحد المرتهنين إذا قضاه؟ فأجاب بأنّه قد جعل ذلك لأحد راهني الدار، وللآخر هنا أنْ يدخل مع المقتضي فيما اقتضى إن اتخذ نوع الدين، وكتابهما لشيءٍ يكون بينهما أو لرهن فيه.

الثاني: إذا أخذ السلطان من المرتهن خراج الأرض المرتهنة لم يرجع به على الراهن، إلاّ أنْ يكون حقاً عليه، ويحكم بين أهل الذمة في تظالمهم في الرهان.

الأمر الثاني: ما يترتب عليه، قال: ولا تترتب تزويج العزبة إلاّ برضى مرتهنها، ولا يمنع زوج المتزوجة من وطئها، بخلاف العبد إذا رهن سيده أمته، وإنْ رهنه معها، وتعود بعد فكها كما كانت، وللمرتهن أنْ يرفع أمره إلى السلطان في تعذر استيفائه الحال، فإنْ أوفى وإلاّ أمر ببيع مال الرهن.

فروعٌ ثلاثةٌ؛ الأول: إذا ادّعى المأمور ببيع الرهن ضياع ثمنه لم يصدق وحلف إن اتهم، ما لم يبع بحنطةٍ أو شعيرٍ، كبيع الوكيل بغير العين، فإنهما يضمنان بقبضه، بخلاف العين، أما إذا ادّعى إقباضه للمرتهن فإنه يُصَدّق المرتهن، فإنْ صَدّقَه على البعض ضمن المأمور باقي ما ذكر، كالمأمور بدفع مائةٍ إذا صَدّقَه المدفوع إليه على خمسين.

الثاني: إذا ظهر مستحقٌّ بعد بيع السلطان فلم يوجد المتاع، أو فات المبيع عنده، فللمستحق إجازة البيع وأخذ الثمن من المرتهن، ثم يرجع بحقه، وقال في الاستحقاق بعد تداول الأيدي أنّ للمستحق أخذ الثمن ممن شاء.

الثالث: أنّ من رهن عبداً ثم أقر أنه لغيره لم يعتبر إقراره في هذا.

❋ ❋ ❋

➢ الباب الثاني: في المرهون

وفيه **نظران؛ الأول: في أعيانه**، قال: ويجوز رهن الزرع والتمر قبل الطيب وبعده، وخدمة العبد، وسكنى الدار، ومنحه اللبن، وجلود السباع المذكاة كبيعها، بخلاف جلود الميتة وإنْ دبغت، ولا ترتهن العين، وما لا يعرف بعينه، إلاّ مطبوعاً عليه، ولا يطبع على الحلي حذاراً من اللبس كالعروض، ويجوز رهن الرهن في دين ثانٍ للمرتهن، أما رهن فضله لغيره فيجوز بإذنه، ويكون الأول جائزٌ للثاني، ويجوز رهن المستعار للرهن، ويباع ويقضي الطالب في تعذر الاستيفاء من ثمنه، ويرجع بذلك على المطلوب، وكذلك قيمته إنْ هلك وكان ما يغاب عليه.

فرعٌ مرتب: من استعار عرضاً ليرهنه في طعام فرهنه في دراهم ضمنه، قال المخزومي: ولا يكون رهناً إلاّ بما أقر بهِ المالك[1]، وفيما يتركب من ملاحظة المرهون وغيره **فرعان**/[٢٣٥] **ومسائل ثلاث**:

الأولى: أنّه يمنع المسلم ارتهان الخمر والخنزير من الذمي.

الثانية: أنّه يمنع المكاتب من رهن ولده من مستولدته، بخلافها إذا خاف العجز كالبيع.

الثالثة: إذا اشترى المقارض بجميع المال عبداً ثم اشترى آخر فرهن في ثمنه الأول لم يجز.

الفرع الأول: إذا أنفق المرتهن على الرهن رجع به على ربه، ولا تكون نفقته فيه إلاّ أنْ يقول له أنفق والنفقة في الرهن، وله حبسه بالنفقة والدين، ولا يكون أحق به من الغرماء، إلاّ في قوله والرهن رهنٌ بالنفقة، وأما المنفق على الضالة فإنّه أحق بها تفرقةً، فإنّ له في الإنفاق على الرهن بَدْءاً بالرفع إلى الإمام، أما إذا انهارت بئر الزرع المرهون فأصلحها المرتهن

(١) المدونة، كتاب الوكالات، باب في رجل وكل رجلاً يرهن له ويأتيه بالسلف فادعى الآمر أنه أمره بأقل مما قال المأمور ٤/٢٥٩.

لم يرجع بنفقته على الرهن، ويكون ما أنفقه على الزرع والرهن مبدأً، وكذلك مقرضه النفقة، ويكون الفضل في الدين، وإنْ لم يكن رجع بالدين على الغريم.

الفرع الثاني: إذا مات راهن الزرع عديماً قبل طيبه وقبل أجل الدين، انتظر الاقتضاء من ثمن الزرع ببيعه إذا طاب، ولو مات مليئاً تعجل الحق.

النظر الثاني ما يتبع الأعيان في رهنها، ويتبع الدابة نتاجها، والأمة حملها، والأرض نخلها، وبالعكس، كالوصية والبيع، بخلاف الثمر الحاصل، والمتجدد، إلاّ أنْ يُشْتَرط، وكذلك كراء الدور والعبيد وأموالهم والموهوب لهم، ويكون موقوفاً بأيديهم كأموالهم، ولا يتبع الغنم صوفها وألبانها، إلاّ صوفٌ تامٌّ يوم العقد.

فرعٌ: إذا ماتت الأمة المرتهنة كان ولدها رهناً بجميع الحق، وكذلك إن استحق بعض الثياب والعبيد بالباقي رهنٌ بالجميع.

❋ ❋ ❋

➢ الباب الثالث: في المرهون به

ويجوز الرهن بكل ما أقرض لفلانٍ، وبطعام السلم، وبما تكفل به المرتهن عن الراهن، وبأجرة العبد، والصداق قبل البناء، وبدم الخطأ، ومضمون العارية، بخلاف القراض، والدابة المستعارة على ضمانها، لبطلان الشرط، ويمنع الرهن بالكتابة من المكاتب وغيره.

فرعان؛ الأول: إذا تشطر الصداق بالطلاق قبل البناء لم يكن للزوج أخذ نصف الرهن، كقضاء بعض الدين أو هبته له، ويضمن في هلاكه جميعه إن كان مما يغاب عليه.

الثاني: إذا رهن القاتل خطأً لظن أنّ الدية تلزمه بمفرده كان له الرد كالكفيل.

❋ ❋ ❋

➢ الباب الرابع: فيما يشترط في الارتهان.

وقبض الرهن شرطٌ، فيكون المرتهن أسوة الغرماء في موت الراهن قبله، وفيه **أطرافٌ ثلاثةٌ**:

الأول: ما يعد قبضاً، وذلك في المتميزين، أما المشاع فقبضه حلول المرتهن محل المالك كجزء الدار إذا حل محله، وكان يكريه ويليه مع الشريك، وفي ملك الراهن للباقي جوزه حوز الجمع، ويجوز في الأول جعله في يد الشريك.

فروعٌ مرتبةٌ أربعةٌ؛ الأول: إذا أكرى راهنه حصة شريكه بطل حوزه إنْ لم يكن المرتهن قبض حصة الراهن وقاسمه، ولا يمنع الشريك كراءها، لكن تقسم الدار فيكري الشريك نصيبه ممن شاء.

الثاني: إذا أراد الشريك بيع المنقسم من طعام وغيره، اقتسم/[٢٣٦] هو والراهن والرهن بيد المرتهن، فإنْ غاب الراهن أقام الإمام ثانياً، وتبقى حصة الراهن بيد المرتهن، ويطبع على ما لا يعرف بعينه.

الثالث: إذا شاء المستحق لنصف الثياب والدار والدابة البيع باع مع المتراهنين، والرهن في يد المرتهن، وتكون حصته من الثمن هنا بيد من كان بيده.

الرابع: أنّ وصية العدل الجائز للمتراهنين بوضع الرهن عند غيره ملغاةٌ، وذلك لهما.

الطرف الثاني: ما للمرتهن المتوصل به إليه، وله قبض الأصول لارتهانه الثمرة، وقبض الأرض لارتهانه للزرع، ولا يكونان رهناً.

الطرف الثالث: ما يستدام القبض بفعله، قال: ويتولى المرتهن للزرع والثمرة السقي، والعمل وأجرة السقي على الراهن، كنفقة الدابة والعبد وكسوته ودفنه إنْ مات، ويتولى المرتهن كراء الدار والعين والقناة المرتهنة،

وكذلك ارتهان شرب البئر والعين، وليس ذلك له إلاّ بإذن الراهن، وله منع الراهن من السقي بالعين المرتهنة، ومن تزويج الأمة.

فرع: إذا أذن في السقي بالعين أو القناة، أو سكنى الدار أو كرائها، أو رد الرهن إليه بوجه ما بطل، وكذلك زرعه الأرض، واختدامه العبد بإذنه، بخلاف فعل المرتهن لذلك بإذن الراهن، وإذا أذن الراهن للمرتهن في الكراء فالكراء لرب الدار، ولا يكون رهناً، وليس للمرتهن الاقتضاء منه، إلاّ بشرطٍ في القرض، أو في البيع بعده، وليس للمرتهن بعد إعارته العبد رده للرهن، إلاّ أنْ يشترطه، وفي قيام الغرماء قبله يكون أسوتهم كقيامهم قبل قبض المعيّن في البيع، وإنْ كان له أخذه بعد مفارقته قبل قبضه، وكموت الراهن أو فلسه قبل قبضه، وإذا قامت الغرماء بعد إباق الرهن فالمرتهن أولى إنْ تقدمت حيازته، إلاّ أنْ يقبضه الراهن فيتركه بيده حتى يفلس، وإذا باع الراهن الرهن المعيّن في البيع قبل قبضه مضى بيعه، ولا يجب حلفه، لأن تركه إياه حتى يبيع كتسليمه، وبيع الأول ماضٍ.

❋ ❋ ❋

➢ الباب الخامس: في الاشتراط فيه

واشتراط تأجيل الرهن بسنةٍ مبطلٌ، ويلغي اشتراط المرتهن سقوط ضمانه لما يغاب عليه، ويمنع اشتراطه الانتفاع بالرهن في العرض، بخلاف البيع إنْ كان داراً أو أرضاً، وكرهه في الحيوان والثياب، وأجازه ابن القاسم للبائع في الجميع إذا ضرب أجلاً[1]، ولا يشترط المرتهن للمصحف القراءة فيه، ولا يعجبني توسعة الراهن له فيه بعد الارتهان في القرض والبيع، ويمنع اشتراط أنّ الرهن بالدين الثاني وبالأول، وهذا في السلف، لأنه سلفٌ جر نفعاً، وإنْ كان في الأول رهنٌ وقامت الغرماء، كان الراهن الثاني في الدين الثاني، ويتحاصصان في فضله، والأول في الأول، ويمنع اشتراط تملك الرهن بالدين إنْ لم يوفه للأجل، وينقض الرهن، ويكون المرتهن أحق به من الغرماء، وله رده، وإنْ لم يفت غير الدور بحوالة السوق فأعلى، فإنّ الدور لا يفيتها إلاّ البنيان والهدم ونحوه، وللمرتهن حبسهما حتى يستوفي، وإنْ فات في يده لزمه قيمتها يوم حلول الأجل، ويترادان الفضل، وإذا اشترط أنّ لحائز الرهن بيعه إنْ لم يوف الحق إلى الأجل فلا يبيعه/[٢٣٧] إلاّ بإذن السلطان، كما لو لم يشترط، [وإنْ][2] بيع بعد بيعه.

❋ ❋ ❋

(١) تهذيب المدونة ٤/٦٣.

(٢) في الأصل بالفاء [فإن] والصواب ما أثبته.

وفيها أنواعٌ خمسةٌ؛ الأول: الهلاك والتعيب، قال: ولا يضمن المرتهن هلاك الرهن أو تعيّبه بغير سببه، ولا ما هلك عند من أجره منه بإذن الراهن، أو عند من تراضيا بحيازته، وإذا صار العصير خمراً رفعه إلى الإمام ليريقه، كوجدان الوصي في التركة خمراً، ويصدق المرتهن في هلاك الربع والحيوان والرقيق وإباقه وتعيبه، وعليه فيما يغاب عليه البيّنة بهلاكه بغير سببه، كتعدي الأجنبي وإلاّ ضمنه، وإنْ كان الرهن بدابةٍ مستعارةٍ، أو بقراضٍ، أو بدينٍ أسقط، أو أُدِّيَ، أو سقط لتشطير الصداق، أو بدراهم للصرفٍ لما جهلوا المنع، أو بدينٍ يدعي، وإنْ تصادقا بعده على البراءة، كالدراهم المرفوعة لتقضي من المدعى، وقبض وكيله كقبضه، وإذا تعدى العدل المرفوع عنده الرهن بدفعه إلى أحد المتراهنين فضاع ضمنه للآخر، وإنْ كان ضياعه بيد المرتهن سقط دينه إنْ كان كفافاً، وإن كان فيه فضلٌ ضمنه العدل للراهن، قال الإمام: وإنْ زوج المرتهن الأمة فحملت فماتت من النفاس فهي من الرأس، وقال ابن القاسم: يضمنه المرتهن[1]، وإذا جنى العبد المرهون خُيِّر سيده في فدائه ويبقى رهناً، وإلاّ خُيِّر المرتهن، فإنْ أسلمه كان لأهل الجناية بماله، وإنْ فداه لم يكن لربه أخذه حتى يدفع الدين والفداء، ولا يكون ماله رهناً بالدين ولا بالأرش، إنْ لم يشترطه أولاً، وإذا أبى سيده أخذه بيع بعد حلول الدين، ويؤدِّي بالفداء، وكان الفضل في الدين، وإنْ فضل الفداء لم يتبع السيد بفضله، إلاّ بأنْ يبدأ بإذنه، ويتبعه بالدين مطلقاً، وإذا فداه المرتهن أو المستأجر أو المودع أو المستعير في غيبة سيده خُيِّر سيده بين أخذه بالفداء أو إسلامه، ولا يصدق السيد إنْ كان عديماً في إقراره بجنايته، وكذا إنْ كان مليئاً ولم يفده، وينتظر فيه حلول الأجل ليؤدِّي الدين، فإنْ فلس قبل الأجل فالمرتهن أحق به، بخلاف قيام البيّنة بالجناية، وإذا قتل أحد عبدي الرهن الآخر كان الجاني رهناً بالجميع.

---

(١) في التهذيب أورد البرادعي المسألة في كتاب الوديعة. انظر: تهذيب المدونة ٣٠٢/٤.

فروعٌ مرتبةٌ أربعةٌ؛ الأول: إذا هلك الثوب المرهون نصفه اختص النصف المرهون بالضمان، كالدينار المدفوع ليستوفى نصفه، ولا يحلف المعطى، إلاّ أنْ يتهم، وكذلك الضمان في رهن الفضل، وفي استحقاق نصف الرهن إذا أقره المستحق بيد المرتهن، ولا ضمان إنْ وضعه الراهن أو المرتهن عند المستحق أو غيره والدين بحاله، وفي ضياع الرهن عند أخذ مرتهنيه إن جعله ربه والمرتهن الآخر عنده ضمن الحائز حصته، وكان باقيه من الراهن، وإلاّ ضمنه المرتهنان.

الثاني: أنّ للراهن طلب المتعدي بالقيمة، فإنْ عدمها فأحب ما إليّ فيه أنه إنْ جاء الراهن برهنٍ، وإلاّ كانت القيمة رهناً، وقال في استهلاك المرتهن في دراهم خلخالي الذهب: يغرم قيمتها دراهم، وإنْ كانا فضة يغرم قيمتها ذهباً، ثم يطبع عليها إلى الأجل، فإنْ أوفى وإلاّ اقتضى منهما، ورجع ابن القاسم عن إلزام المرتهن بقيمة الضياعة إذا كسرهما إلى لزوم قيمتها[1]، ولا يكون الرهن بما فيه، لكن يلزم جميع قيمته، ويترادا/[٢٣٨] المتراهنان الفضل، وفي هلاك بعضه بيد المرتهن يسقط من الدين بقدْره.

الثالث: إذا ضمن المرتهن ما رهنه الكفيل مما يُغاب عليه بضياعه، فإنْ كان كفاف الدين سقط، ورجع الراهن على الغريم بقيمته، أذن في الرهن والكفالة أم لا، وإنْ كان قيمته أكثر فله الرجوع بزيادة القيمة على المرتهن أو الغريم، إنْ رهن بإذنه، وإلاّ لم يلزمه إلاّ الدين، وإذا غرم الزيادة رجع بها على المرتهن.

الرابع: أنّ الدين الذي رهن به لا يكون رهناً بقيمة الرهن إذا لزمتا المرتهن، وليس للراهن مقاصته بها في قيام غرماء المرتهن، كما لا يكون ما للمشتري على البائع رهناً بثمن سلعةٍ باعها له.

النوع الثاني: بيعه، فإذا باعه الراهن بغير إذن المرتهن لم يجز بيعه،

---

(١) المدونة، كتاب الرهن، باب في ارتهان الخمر والخنزير وفيمن ارتهن حلي الذهب والفضة ٥/٣٢١.

فإذا أجازه المرتهن عجّل له حقه، ولو كان أذن في البيع ثم ادّعى إنما أذن لإحياء الرهن، حلف وقيل للراهن: إنْ أحلفته بالمساوي لقيمة ما يشبه الرهن وإلاّ بقي الثمن رهناً، وثبوت ذلك له مشروطٌ بعدم تسليمه للراهن قبل البيع، وإذا باعه المرتهن أو وهبه فلربه أخذه حيث وجده ودفع الدين، ويتبع المشتري البائع بالثمن.

النوع الثالث: عتقه وما يترامى إليه، فإذا أعتق الراهن العبد الرهن أو كاتبه جاز إنْ كان مليئاً، وليس له إخلافه، وليعجل الحق، وإنْ كان عديماً بقي رهناً، فإن طرأت فائدةٌ يقتضي منها الدين بعد العتق، وكذلك ينفد عتق معيّن العبد للرهن له إنْ كان مليئاً، ويعجل الحق، ولا يرجع به إلاّ بعد الأجل، إلاّ أنْ يكون قيمة العبد أقل، ولا يلزمه الزائد، وإذا استولد الراهن الأمة بإذن المرتهن، أو كاتب مخلاةً تذهب وتجيء في حوائج المرتهن بطل الرهن، وكانت أم ولدٍ للراهن، وإنْ وطئها غصباً عجّل الحق وكانت أم ولدٍ، وإنْ كان عديماً بيعت الجارية بعد الوضع دون الولد، واتبع بالباقي إنْ كان، وليس من هذا النوع وطء المرتهن، فإنّه يُحَد ولا يلحقه الولد، ويكون رهناً معها، ويغرم ما نقص البكر أكرهها أم لا، وكذلك الثيب إنْ أكرهها، بخلاف وطئها طائعةً، وغير المرتهن كذلك، ولا يعتق على المرتهن ولدها بشرائها، وإذا دبّر الراهن العبد الرهن بقي رهناً بحاله بجواز رهن المدبّر، وروى ابن نافع: أنه كالعتق إذا عجّل الدين[1].

النوع الرابع: إعارته، ولا يضمن المرتهن بإعارته العبد الرهن إذا هلك فيها، إلاّ أنْ يستعمله المستعير أو المودع فيما يعطب في مثله فيضمن.

النوع الخامس: اختلاف المتراهنين، ومتعلقاته **أضرب ثلاثة:**

الأول: الدين، وإذا اختلف في أنّ المقضي دين الرهن قسم بين الدينين، وإذا اختلفا في قدره صُدِّق المرتهن مع يمينه إلى قدر قيمة الرهن

---

(١) في المدونة الرواية لابن وهب. انظر: المدونة، كتاب الرهن، باب في الرجل يرهن أمته فيعتقها أو يدبرها أو يطؤها فيولدها ٥/٢٢٩.

يوم الحكم إذا حازه وثيقةٌ، وإنْ تصادقا على قيمته يوم الرهن فإنْ ادّعى أكثر من قيمته يوم الحكم حلف الراهن ليبرأ من الزيادة، واعتبار القيمة يطّرد في ادّعاء الراهن أنّ المرهون به بعض الدين، وله أخذ الرهن إذا عجّل قيمته.

الثاني: الأجل، فإن اختلفا في حلوله صُدِّق الراهن إن ادّعى/[٢٣٩] ما يشبه، كادعاء المشتري أجلاً قريباً بعد فوت المبيع، وقال ابن القاسم: يؤخذ به بالحلول ولا يلزم بزيادة أقر بها وإنْ لم يدّعِها البائع[١].

الثالث: الرهن، ويصدق الراهن أنّ أَخْذَ العبدين وديعةٌ كالسلعة، وإذا كان في يد المرتهن نمطٌ وجبةٌ لم يصدق في تضمين الهالك منهما، ولا المرتهن في أنّ الجبة الباقية رهنٌ.

فرعٌ مركب: إذا اختلفا في قدر الدين وقيمة الرهن تواصفاه، ودعي لتقويم صفته المقوِّمون، فيصدق المرتهن إلى قدرها، ويصدق المرتهن في صفة الرهن مع يمينه، كالقيمة في ضياع أحد ثوبين بيده.

❑ ❑ ❑ ❑ ❑ ❑

(١) المدونة، كتاب الرهن، باب في اختلاف الراهن والمرتهن في الأجل ٥/٣١٠.

كتاب الغصب

والمغصوب **قسمان؛ الأول: المثلي كالطعام والإدام**، فيجب باستهلاكه مثله بموضعه لا بغيره، وإنْ عُدِمَ، إلاّ أنْ يصطلحا على أمر جائزٍ.

الثاني: المتقوّم، ولا يلزم الغاصب قيمته إذا كان بحاله، وإنْ تغير سوقه، أما إنْ مات بيد الغاصب، أو انهدم البناء بغير سببه، ضمن قيمته، والاعتبار في القيمة بيوم الغصب، وإنْ زادت أو نقصت أو أنْهَدَتْ الصغيرة، أو باع الغاصب، أو وهب، أو قتل، وللمالك أخذه بالقيمة أينما لقيه. والمتجددات بعد الغصب **أقسام**:

الأول: المتلفات، فإذا قتل الأمة أجنبيٌ كان لربها اتباع القاتل بقيمتها يوم القتل، ثم له الرجوع بتمام القيمة يوم الغصب على الغاصب إذا كانت أقل منها.

فرعان؛ الأول: إذا اختلف المالك والغاصب في صفة المغصوب صدق الغاصب مع يمينه فيما يشبه، وإلاّ صدق المالك مع يمينه فيه، ويصدق الغاصب والمنتهب في قدر الصبرة مع يمينه فيما يشبه، وإلاّ صدق المالك مع يمينه فيه، ويصدق الغاصب مع يمينه في أنّ الثوب خلقٌ، ثم إنْ قامت بجدته بينة كان إعمالها مشروطاً بعدم علم المالك، كسائر الحقوق، ويقوم المغصوب على الصفة المشهود بها.

الثاني: إذا ظهر أنّ المغصوب عند الغاصب بعد تصديقه في قيمته

وادعاء تلفه، رد إنْ علم أنه أخفاه، وإلاّ فلا، لكن للمالك الرجوع عليه بفضل القيمة البيِّن.

القسم الثاني: المنقصات، فإذا نقص المغصوب بأمر من الله تعالى، خُيِّرَ المالك في أخذه ناقصاً، أو يضمن الغاصب القيمة، كقطع أجنبي لم يعرف موضعه ليد الأمة، وفي قطع الغاصب يدها للمالك أخذها وما نقصها، وليس للغاصب في ذهاب بصر الأمة أو يدها بأمر من الله تعالى إلزام المالك أخذها وما نقصها، ولا للمالك إلزامه ذلك، ولا في قطع الأجنبي ليدها، وله اتباع الأجنبي بجنايته عليها إذا أخذها، وإنْ غرم الغاصب قيمتها أتبعه الغاصب، وإذا جنى العبد عند الغاصب، خُيِّرَ سيده بين تضمين الغاصب القيمة أو افتكاكه، ولا يرجع على الغاصب بشيءٍ، قال ابن القاسم: ويضمن قيمة الشابة بهرمها[1].

القسم الثالث: بيعه؛ وإذا باع الغاصب الأمة والدابة لم يكن للمالك تضمينه إنْ وجدها بحالها، وإنْ حالت الأسواق حتى تتغير في/[٢٤٠] بدنها، لكن له أخذ الثمن، أو أخذها، ولو باعها لمن لم يعلم بالغصب فماتت عنده خُيِّر المالك بين إجازة البيع وأخذ الثمن، وبين تضمينه القيمة، وإنْ ذهبت عينها أو يدها بأمر من الله تعالى أو ولدت.

فروع ستة؛ الأول: أنه لا شيء عليه في موتٍ أو نقصٍ بغير سببه، لكن للمالك أنْ يأخذ من الغاصب الثمن، أو القيمة، أو يأخذ المغصوب في نقصه، أما في الحصول بسببه فالمالك مُخَيَّرٌ بين تضمين الغاصب، أو أخذ الثمن وإجازة البيع، أو تضمين المبتاع ما قتل، أو نقص، أو أبلى بلبسه يوم لبسه، وقتله، ثم يرجع على الغاصب بثمنه، ولو قتل الأمة أجنبيٌ فأخذ المبتاع أرشها كان أخذ المالك لأرشها ثالث ما يخير فيه، وكذلك أخذ ولدها إذا ماتت، أو قيمته في قتله، ثم للمبتاع الرجوع على الغاصب بالثمن

---

(١) المدونة، كتاب الغصب، باب فيمن اغتصب جارية صغيرة فكبرت ثم ماتت أو غصبها صغيرة فهرمت أو اختلفت أسواقها ٣٤٨/٥.

في أخذ الولد، ولا يغرم الغاصب الثمن والقيمة معاً، ولا شيء في موت ما ولدت عند المبتاع والغاصب، بخلاف قتله له.

الثاني: إذا أراد المالك رد البيع بعد إجازته مدّعياً أنه لم يعلم بزوال البياض مُنِعَ، كوجدان الضالة بعد التضمين للمتعدي في المسافة.

الثالث: أنّ عتق المبتاع المتقدم ينفد [بالإجازة][1]، ويبطل بالرد، ولمدعيها أخذها بإقامة البيّنة بأنها له، أو غصبت منه أو سرقت.

الرابع: إذا علم المبتاع بالغصب بعد الشراء والبائع غائبٌ فله نقض البيع، إلاّ أنْ يجيز المالك فلا مقال للمبتاع، كما في الافتآت على المالك.

الخامس: أنّ [إجازة][2] البيع لا تقتضي تأمين الغاصب في الثمن.

السادس: أنه لا يملك المقر له نقص المبيع بإقرار البائع بالغصب، لكن يُخَيَّر بين أخذه بالقيمة أو الثمن، ويتصل بذلك متفرقاتٌ من تصرفات الغاصب، قال: ويضمن الغاصب بجعله الخشبة باباً، والتراب ملاطاً، وبزرع الحنطة وخلطها بالشعير، ويخلط الشعير بها، ويلت السويق بالسمن، وبصياغة الفضة أو ضربها، وبعمل النحاس قدوراً، والحديد سيوفاً، كالسارق، ويضمن قيمة الجلد بإتلافه، وإنْ لم يدفع، كقتل كلب الزرع والماشية، وإن منع بيعه، وإذا بنى الغاصب على الخشبة أو الحجر، فللمالك أخذها، وله أخذ الثوب إذا جعله ظهارة، أو يضمن الغاصب قيمته، وله تضمينه بقطعه، ولا شيء للغاصب في خياطته، ولا في جصٍّ، ولا تزويقٍ، أو حفر مُطْمَرٍ، أو بئرٍ ونحوه، وإذا غرس الأرض أو بناها كان للمالك دفع قيمة ذلك مقلوعاً، أو بأمره بفعله، وله قلع الزرع إنْ كان في إبّان الزراعة، وإذا صبغ الغاصب الثوب خُيِّر المالك بين تضمينه

---

(١) في الأصل بالراء [بالإجارة] وهو تصحيف، والصواب ما أثبت.

(٢) في الأصل بالراء [إجارة] وهو تصحيف، والصواب ما أثبت.

القيمة، أو دفع قيمة الصبغ وأخذ الثوب، وأحب ما إليّ في الحنطة إذا طحنها ضمانه لمثلها، وللمسلم أخذ الخمر بعد أنْ خللها الغاصب، وإنْ كانت لذمي فأتلفها الغاصب قبل تخليلها لزمته قيمتها، ويقوِّمها مسلمٌ عارفٌ، وإن استهلك الغاصب سواري الذهب ضمن قيمتهما دراهم، وللطالب التأخير بها كقيمة الثوب ونحوه، وإنما تجب بكسر السوارين قيمة الصياغة، ولا يضمن من أودعه الغاصب المغصوب، إلاّ بتعديه، ويُقضى بين الذميين في تظالمهم بغصب الخمر وإفسادها بخلاف الربا، وترك الحكم بينهم أحب إليّ.

القسم الرابع: /[٢٤١] **غلاّت المغصوبة**، كالثمرة، والنسل، والصوف، واللبن، فإنها ترد مع الأعيان، وما أكل الغاصب أو أتلف منها غرم مثل المثلى، وقيمة غيره بعد المقاصة بسقيه ونفقته، وزيادتهما على ذلك ملغاةٌ، وإذا ماتت الأمهات وبقي النسل أو اللبن أو الصوف خُيِّرَ المالك بين التضمين وبين أخذها، أو أثمان ما بيع من صوفٍ ولبنٍ، وله أخذ ما ولدت الأمة، وإنْ كان من زناً، أو زوج، أو من الغاصب، ويحد للوطء، ولا يلحق به الولد، بخلاف الزوج الذي لم يعلم بالغصب، ويرق ولدهم، إلاّ أنْ يتزوج على أنها حرةٌ فيغرم قيمته، ويغرم الغاصب كراء ما زرعه، وقيمة ما سقي به من العين، وما أكرى به الربع إنْ لم يحاب، وكراء سكنه، ولا شيء عليه في عدمها، ويرد غلة الدابة والعبد، وقال أيضاً: لا شيء عليه في استعمال الدواب والرقيق وإكرائهما، تفرقةً باتفاقه، ولأنه لو أنفق على الحيوان حتى كبر كان لربه أخذه بزيادته، كغرسه لودى[1] وصيرورته بواسق، بخلاف الربع، فإنّ للغاصب ما أحدث فيه، ولا شيء عليه إذا رد الأعيان بحالها، قال ابن القاسم ولولا قول [مالك][2] لأغرمت السارق قيمة الركوب، وضمنته بالحبس عن الأسواق[3]، كالمتعدي بزيادة على المسافة،

---

(١) الودي: فسيل النخل وصغاره واحدتها ودية. لسان العرب، مادة ود ي.

(٢) في الأصل [ملك]، والصواب ما أثبت.

(٣) تهذيب المدونة ٤/٩١.

ولقد قال جل الناس بأن الغاصب والسارق والمكتري والمستعير إنما عليهم القيمة أو يأخذ دابته إذا أعجف الدابة باستعمالها فلربها أن يضمنه قيمتها[1].

فرعان؛ الأول: إذا أقر الغاصب بالغصب، وادعى فض الخاتم، أو بطانة الجبة، أو بناء الدار، ألغيت دعواه، إلاّ أنْ يكون كلامه نسقاً.

الآخر: أنّ المالك أحق بالدنانير التي شهد أنّ الميت غصب أعيانها من غرمائه. ويتصل بالغصب:

❋ ❋ ❋

(١) تهذيب المدونة ٤/٩١.

فصل التعدي

قال: وإتلاف الآنية والعصا والثوب والحيوان يقتضي خيرة المالك بين التضمين، أو أخذه أرش النقص، وفي قليله الأرش بعد رفو الثوب، وإليه رجع، وكان يلزم أرش النقص مطلقاً، ويضمن فاتح القفص عن الطير، ومن حل ما قيد به العبد لخوف إباقه بذهابهما، ويضمن من حل الدواب من مرابطها بذهابها، كفتح باب الدار عنها، إلاّ أنْ يكون فيها ربها، ولو كان نائماً، كالسارق يدع باب الدار مفتوحاً، ولو كانت صاحبة الدار خرجت لزيارة جارةٍ، وكذلك تركه باب الحانوت مفتوحاً وليس فيه ربه.

كتاب الاستحقاق

وفيه ثلاثة أبواب:

الأول: في مورده

وله **موردان؛ الأول الجملة**، قال: وللمالك أخذ ما وجده من عين ماله، وإذا قدم وقد نفدت وصية عبده بالحج وبيعت تركته فلا شيء على الوصي، ولا من حج إذا كان العبد معروفاً بالحرية، ويأخذ المستحق ما كان قائماً لم يُبَعْ، ولا يأخذ ما بيد المبتاع إلاّ بالثمن، ويرجع به على البائع، وكذلك قال في قدوم من شهد بموته فبيعت تركته ونكحت زوجته: إنْ كان الشهود عدولاً، وأبدوا عذراً ككونه طعن فلم تتبين حياته، أو رأوه في القتلى، أو شهدوا على شهادة غيرهم، قال ابن القاسم: وما وجد عند المبتاع من التركة تغير في بدنه، أو أعتقه، أو دبره، أو كاتبه، أو استولده، أو كان صغيراً فكبر، فإنما له الرجوع بثمنه على بائعه، /[٢٤٢] وإنْ لم تأت البينة بشبهةٍ كان له أخذ الأعيان حيث ما وجدها، وإنْ تجدد لها ذلك، كالمغصوب يوجد بيد المشتري، وله فيه إجازة البيع وأخذ الثمن، وترد إليه الزوجة في القسمين[1].

فروعٌ ثلاثةٌ؛ الأول: إذا نزل عبدٌ ببلدٍ فادّعى الحرية، فاستعين بأجرٍ أو

---

(١) المدونة، كتاب الحج الثالث، باب في الوصية بالحج ٢/٧٦.

بغير أجرٍ فيما له بالٌ، ثم استحق، فلربه أخذه وقيمة عمله، إلاّ أنْ يكون كسقي الدابة، وما وهبه فلربه أخذه، ويضمن الموهوب ما باعه أو أكله دون الهالك بغير سببه ببيّنةٍ.

الثاني: أنّه ينقض البيع في زرعٍ اشتري مع أرضه أو بعضهما باستحقاقها، بخلاف بيع الأرض بعد شرائها.

الثالث: أنّ من أثبت ملكه لما بيد رجلٍ بعاريةٍ، أو بإجارة ونحوه، ودافعه غائبٌ أخذه، لأن الغائب يقضي عليه بعد الاستيناء، إلاّ في قربه فيتلوم له ويكتب إليه.

المورد الثاني: **البعض**، فإذا استحق اليسير من مكيلٍ أو موزونٍ لزم الباقي بحصته، وإنْ كان كثيراً كخمسين إردباً من مائةٍ خُيِّر المشتري في رد الجميع، أو التماسك بالباقي في حصته، كاستحقاق بعض نخلٍ بيعت بأرضها، أو جزءٌ شائعٌ مما لا ينقسم أولاً، ويخير في استحقاق نصف الثوب المسلم في طعامٍ إلى أجلٍ، وفي دراهم إلى أبعد منه، كما في بيعها بها، أو بيع العبد، وفيَ استحقاق المضر من الدار، وإنْ قصره عن النصف، وقال في القسم: أرى ثلثها كثيراً، وفي استحقاق اليسير كالبيت من دارٍ عظيمة والنخلات اليسيرة من النخل الكثير يلزم الباقي بحصته ويخير [...][1] استئجار الدار وقال غيره: ليس للمكتري التماسك إنْ استحق نصفها[2]، أما إذا استحق بعض الثياب المسلمة، أو المشتراة، أو المصالح بها، فإنْ كان وجه الصفقة انتقص البيع، ومنع التمسك بالباقي، وإن استحق اليسير رجع المبتاع بحصته، كاستحقاق دارٍ من دورٍ، بخلاف بعض الدار، للتضرر به في السكنى والبناء، إلاّ أنْ يتضرر به فتكون كالدور، فالثلث فيها كثير، وفي شراء عبدين متكافئين يستحق أحدهما، أو دورٍ أو سلعٍ، لا ترد الصفقة، إلاّ لاستحقاق أكثرها، وفي استحقاق أحد عبدي الصفقة بحريةٍ، أو

---

(١) في الأصل كلمة غير واضحة.

(٢) المدونة، كتاب الاستحقاق، باب في الرجل يكري الدار فيستحق الرجل بعضها أو بيتاً منها ٣٧٧/٥.

كتابةٍ، أو استيلادٍ، أو تدبيرٍ، يرد الجميع إن استحق وجه الصفقة، وإلاّ لزمه الباقي بحصته بعد التقويم على أنه عبدٌ، وكذلك في الصلح بعبدٍ عن عيب عبدٍ، وفي استحقاق أحد الثوبين المبيعين أو المسلمين في فرسٍ موصوفٍ، وإنْ كانت النخل على حدةٍ والأرض على حدة، فاشتريا في صفقةٍ، ثم استحق بعض النخل وهو وجه الصفقة، كان لمبتاعه رد الجميع، وإلاّ رد جميع النخل خاصةً إن استحق أكثرها، وفي استحقاق تافهٍ منها ينتقص من الصفقة بحصته، ويرجع بثمنه، كاستحقاق بعض دار من دارين، إلاّ أنْ يكون المستحق ما فيه ضررٌ من دارٍ هي وجه الصفقة فيرد الجميع.

فرعان؛ الأول: إذا بيعت جاريةٌ بعبدٍ فعتق أحدهما، واستحق نصف الآخر قبل حوالة سوقه، كان لمبتاعه رده وأخذ قيمة المعتق، أو حبس النصف والرجوع بنصفه قيمة المعتق.

الثاني: إذا باع مشتري العبد نصفه، واستحق ربعه، فإنّ الاستحقاق يجري في [المتبقي][1] والمبيع، ومن قوله رد العبد لاستحقاق أيسره، قال ابن القاسم: ويرجع المشتري للنصف بحصة المستحق منه، ويخير في رد الباقي، وفيه يخير الأول أيضاً[2] /[٢٤٣].

❋ ❋ ❋

(١) في الأصل من غير تاء [المبقي] وهو تحريف، والصواب ما أثبت.

(٢) تهذيب المدونة ٢٠٧/٤.

وفيها: خمسة أنواع؛ الأول: بناء المشتري وغرسه وحفره بئراً أو مطمراً، فإنّ فيه يقال للمستحق: اغرم قيمة العمارة، فإن أبى قيل للمبتاع: اغرم قيمة الأرض، فإن أبى كانا شريكين بقيمتهما، وكذلك من أحيى ما ظنه عندما ظنه غير مملوك، قال ابن القاسم: وهذا أحسن ما سمعت فيه[1]، وكذلك في استحقاق النصف مما حفر وغرس.

فروع خمسة؛ الأول: أنّه لا شفعة للمستحق في النصف الآخر، إلاّ بعد دفع قيمة ما غير.

الثاني: إذا بنى المشتري الدار مسجداً كان للمستحق هدمه كما يرد العتق.

الثالث: إذا بنى في الأرض ثم استحقت، لم يلزم الكفيل بما أدرك من درك من قيمة البناء شيءٌ، لكن يخير المستحق كما تقدم، وإذا وجب للمشتري الرجوع على البائع بالثمن، فكان غائباً أو عديماً غرم الحميل.

الرابع: أنّ من وقع له رطل زيتٍ في زق [زنبقٍ][2] لغيره، فإنْ أعطاه رطل زيتٍ وإلاّ أخذ من [الزنبق][3] رطلاً، وقال سحنون: إنْ كان [الزنبق][4] عاب الزيت كانا شريكين بقيمتهما معيبين، وإلاّ كان صاحب

---

(١) المدونة، كتاب الغصب، باب فيمن استحق أرضاً وقد عمل فيها المشتري عملاً ٣٦٩/٥.

(٢) في الأصل [زئبق] وفي المدونة وتهذيبها [زنبق] وهو ما أثبت. انظر: المدونة، كتاب تضمين الصناع، باب في الرجل يقع له زيت في زق زنبق لرجل ٤٠٨/٤. وانظر: تهذيب المدونة ٤٠٧/٣.

(٣) في الأصل [زئبق] وفي المدونة وتهذيبها [زنبق] وهو ما أثبت. انظر: المدونة، كتاب تضمين الصناع، باب في الرجل يقع له زيت في زق زنبق لرجل ٤٠٨/٤. وانظر: تهذيب المدونة ٤٠٧/٣.

(٤) في الأصل [زئبق] وفي تهذيب المدونة [زنبق] وهو ما أثبت. وانظر تهذيب المدونة ٤٠٧/٣.

الزيت شريكاً بقيمته سليماً، وصاحب [الزنبق][1] شريكاً بقيمته معيباً، كالشعير يختلط بالقمح من غير تعمدٍ من أربابها، فإنهما يبيعانهما، ويشتركان في الثمن كما ذكرنا[2].

الخامس: أنّ من اختلط له دينارٌ بمائة دينارٍ لغيره فضاع منها دينارٌ كان على صاحب المائة منه مائة جزءٍ، وعلى الآخر جزءٌ، وقال ابن القاسم وعبدالعزيز: هو عليهما سواء نصفان[3].

النوع الثاني: استغلاله، قال: وللمالك الرجوع به على الغاصب والمشتري أو الموهوب، إنْ علم بالغصب، وإلا فالغلة والثمرة للمستغل بضمانه، وكذلك من استند ظنه إلى هبته له أو لأبيه، أو وارثٍ غير مشتر، وإنْ جهل أمر الموهوب والموروث، ويرجع بالغلة على الموهوب في استغلاله، وعدم الواهب، قال ابن القاسم: والموهوب لا يكون في عدم الغاصب أحسن حالاً من الوارث[4]، ولو مات الغاصب واستغل الولد كانت الغلة للمستحق، وللموهوب في غرم الغلة قيمة سقيه وعلاجه، ومن اشترى أرضاً فزرعها ثم قام مستحق فلا كراء له، إلاّ في قيامه في إبّان الزراعة فيما استحق فقط، وإذا أكرى المشتري أو وارثه أرضاً للبناء والزرع مدةً فاستحقت قبلها فلهما كراء الماضي بضمانهما، وعلى المستحق الصبر لانقضاء البطن فيما يزرع بطوناً في السنة، وانقضاء الزرعة فيما يزرع فيها كرةً، وله كراء ما بقي الزرع فيها، أو بقاءه من يومئذ، كتبقيته للغرس والبناء، وله في الزرع كراء السنة إنْ كان في إبّان الزرع، وهي مما يزرع فيها مرةً، وإن استحق بعد إبّان الزرع، وقد زرعها مشترٍ أو مكترٍ فالكراء

---

(١) في الأصل [زئبق] وفي تهذيب المدونة [زنبق] وهو ما أثبت. وانظر تهذيب المدونة ٤٠٧/٣.

(٢) تهذيب المدونة ٤٠٧/٣.

(٣) المدونة، كتاب تضمين الصناع، باب الرجل يختلط له دينار في مائة دينار لرجل ٤٠٧/٤.

(٤) المدونة، كتاب الاستحقاق، باب في الرجل يشتري الدار أو يرثها فيستغلها زماناً ثم يستحقها رجل ٣٧٨/٥.

للمكتري إنْ لم يكن غاصباً، وكانت بيده بشراءٍ أو ميراثٍ، والحكم بعد المدة في البناء والغرس حكم بناء الغاصب، وفيما قبلها حكم بناء المشتري إذا أكرى الدار غير غاصب، كمشتريها، أو سكنها كانت أجرة السكن الماضي له، وللمستحق الخيرة في فسخ الباقي وإمضائه بأجرةٍ، ولا مقال للمستأجر، فإنْ أمضى رجع على المكتري بحصة باقي المدة إنْ قبضها، وكان المستحق مأموناً، ولم يخف من إحاطة دينٍ بماله، ولا يرد باقي الكراء للمستأجر، /[٢٤٤] والمكتري كالمشتري، وورثته وإنْ جهل أو جهلوا حتى يعلم بغصب مكريه، وإذا طرأ أخٌ على أخيه بعد إكرائه رجع بحصته من الكراء، ومن المحاباة فيه عليه، وإنْ كان عديماً رجع بالمحاباة على المكتري، وقال غيره أنه يرجع بها على المكتري إلا أن يعلم الأخ أن معه غيره فيرجع عليه في عدم المستأجر قال ابن القاسم: والاستحسان أنه لا شيء عليه في سكناه أو زرعه إلا أن يعلم بأن معه غيره[١]، وروى[٢] أنّ عليه نصف كراء ما سكن، ولو ورثها عن أخيه فأكراها ثم قدم ولد الميت كان له الكراء، قدم في إبّان الحرث أم لا، وليس له قلع الزرع[٣].

فرعان؛ الأول: أنّ المستأجر للدار إذا هدمها كان للمستحق أخذ النقض وما نقصه الهدم من الهادم، وإنْ كان المكري تركها له كترك قيمة العبد لسارقه، بخلاف هدم المبتاع أو الموهوب له، فإنه ليس للمستحق فيه إلاّ النقص، أو ثمنه إنْ باعه، وفي بيع المستأجر للنقض يخير المستحق بين الثمن والقيمة.

الثاني: أنّ من اكترى دابةً فركبها فعطبت تحته ثم استحقت فلا شيء عليه.

النوع الثالث: **إتلافه بانتفاعه**، فإذا أكل الطعام الموهوب له ولم يعلم بالغصب، أو لبس الثياب فأبلاها، أو أنفق ثمن الدابة، رجع المستحق على

---

(١) تهذيب المدونة ٤/١٠٤.

(٢) الرواية لعلي بن زياد. انظر: تهذيب المدونة ٤/١٠٥.

(٣) تهذيب المدونة ٤/١٠٥.

الغاصب الواهب، فإنْ كان عديماً رجع على الموهوب له بذلك، ثم لا يرجع بما يغرم على الواهب، كمن أعاره الثوب فأبلاها، ولو كان اكتراها منه فغرم ما نقصها رجع على الغاصب بالكراء كالمشتري، وقال في العارية: إذا أكل الموهوب الهبة كان للمستحق أنْ يضمّنه، بخلاف من استأجر دابةً فعطب تحته، والواجب إذا أكل المبتاع أو أبلى للبس مثل المثلي وقيمة غيره، وإذا أولد الأمة مبتاعها فاستحقت فلا شيء عليه للوطء والولادة، وإنْ كانت بكراً [فافتضها][1] وإن استحقت بحريةٍ، ولمستحق الأمة أخذها وقيمة الولد يوم الحكم، وإنْ كان جنيناً فيوم الوضع، وبه أخذ ابن القاسم[2]، ثم رجع الإمام إلى أخذ قيمتها، ويجبر الواطئ على دفعها إذا دعى إليه المستحق على القولين.

التفريع: إذا أخذ الأمة على أحد القولين رجع المشتري على البائع بالثمن، لا بقيمة الولد، كسرقة العبد المدلس بسرقته، ولو كان الولد موسراً غرمها الولد، ولو كانا عديمين غرم أولهما ملاءً، وبيد الأب في ملائهما، وإذا غرم أحدهما لم يرجع على الآخر، وقال غيره: لا يغرم الولد بحالٍ[3]، وإذا أخذ قيمة الأم على القول الآخر لم يغرمها الولد في عدم الأب أو يسره على القولين، ولا شيء على المبتاع في الولد إذا مات، أو اقتص من قاتله، وله حكم الحر في النسب والقصاص والغرة، وللأب ديته في قتله خطأً، وعليه الأقل من قيمته يوم القتل، أو ما أخذ من ديته، والفضل له، ولو استحقت حاملاً كان عليه قيمته يوم الوضع، وهو حرٌّ، وإنْ قطعت يده خطأً فأخذ ديتها فعليه قيمة أقطع يوم الحكم، والأقل من دية يده أو ما نقص من قيمته يوم الجناية، وعليه إذا أخذ غرته الأقل منهما، أو من عشر قيمة أمه يوم ضربت، ولو كان زوجاً، قال ابن القاسم: ولو استحق الولد عمه أخذ قيمته، بخلاف أخيه وحده، ولا ولاء له عليه.

---

(١) في الأصل بالقاف [فاقتضها] وهو تصحيف، والصواب ما أثبت. انظر: تهذيب المدونة ١١١/٤.

(٢) تهذيب المدونة ١١٢/٤.

(٣) تهذيب المدونة ١١٣/٤.

النوع الرابع: **تلفه بغير سببه**، ولا شيء عليه إذا لم يعلم بالغصب، وقامت/[٢٤٥] بهلاك ما يغاب عليه بيّنةٌ، ولا شيء على الموهوب في هلاك الأمة بغير سببه، إلاّ أنْ يقبلها وقد علم بالغصب، فيكون كالغاصب.

فرع: إذا لم يوجد العبد بعد أنْ وهبه المبتاع، فلا غرم عليه، وللمستحق تغريم البائع الثمن، أو يطلب العبد.

النوع الخامس: **بيعه**، ومن باع أمةً بعرضٍ أو عينٍ أو حيوانٍ، ثم استحقت وقد تغيرت وثمنها في سوقٍ أو بدنٍ، لم يكن للمستحق إلاّ أخذها، أو إجازة البيع وأخذ الثمن، لأن من باع عرضاً بعرضٍ فوجده معيباً كان له رده، وإن حال سوقه، ويأخذ ثمنه، ما لم يفت بحوالة سوقه، فلا يكون له إلاّ قيمته.

❋ ❋ ❋

قال: ويرجع بائع العبد بعبدٍ إذا استحق أحدهما بالآخر، وإنْ فات بعتقٍ، أو حوالة سوقٍ فأعلى، رجع بقيمته يوم الصفقة، كالرد بالعيب، ويرجع بائع العبد المسلم إليه بمثل الثمن المعّين، والفلوس باستحقاقها، ولو كان عرضاً أو عبداً أو حيواناً أو طعاماً فسخ الكراء والبيع والسلم، وإنْ كان الاستحقاق في الكراء بعد العمل أو الزرع وجبت أجرة المثل يوم الصفقة، كرد ذلك بعيبٍ، ويرد المسلم المقبوض أو مثله إنْ فات، ويرجع المستحق منه بمثل الطعام والحيوان المسلم فيهما إذا استحقا، زاد عنده الحيوان أو نقص، ويرجع بما دفع عن الدنانير من الدراهم إذا استحق المشتري، أو رد بالعيب، بخلاف دفعه عرضاً، فإنه يرجع بالدنانير، وبها يرجع في استحقاق القرض، ويرجع في استحقاق المصالح به على الإقرار بالمقر به إنْ لم يفت بحوالة سوق فأعلى، فإنْ فات رجع بقيمة [العرض][1] والحيوان، ويرجع المصالح على الإنكار بما دفع باستحقاق المدعي، فإنْ فات بحوالة سوق فأعلى رجع بقيمته، ويرجع بأثمانهن في استحقاق السلعة المأخوذة عن إحداهما على إسقاط الأخرى، كمن باع سلعةً على أنْ يأخذ قيمتها سلعةً فإنها الثمن، ويرجع [بالعرض][2] في استحقاق الموهوب، فإن فات بحوالة سوق فأعلى رجع بقيمته، وفي استحقاق [العوض][3] يرجع الواهب بالهبة، إلاّ أنْ يعطي قيمتها، ولا شيء له عن زيادة [العرض][4] ويرجع بقيمة المستحق في الصلح به عن دم العمد، والنكاح به والخلع، ككون العبد المنكوح به معيباً، ويرجع بمثل ما أعتق عليه المكاتب من العرض

(١) في الأصل بالواو [بالعوض] وهو تحريف، والصواب ما أثبت.

(٢) في الأصل بالواو [بالعوض] وهو تحريف، والصواب ما أثبت.

(٣) في الأصل بالواو [بالعوض] وهو تحريف، والصواب ما أثبت.

(٤) في الأصل بالواو [بالعوض] وهو تحريف، والصواب ما أثبت. انظر: المدونة، كتاب بالصلح، باب في الصلح من دم عمد على عرض أو عبد فيوجد بذلك عيب ٣٨٢/٤.

الموصوف والحيوان والطعام إذا قبض واستحق وعتق العبد على معين من ذلك، كأنه انتزاعٌ وعتقٌ للعبد.

فروعٌ أربعةٌ؛ الأول: إذا قال آخذ العبد أشتري منك عبدك بخمسة أثوابٍ إلى أجلٍ، أو قال دافعه: بعته لك بها، فالعبد رأس المال، ويبطل السلم باستحقاقه.

الثاني: أنّ من ابتاع سلعةً على أنْ يهبه البائع، أو يتصدق به عنه، جاز إنْ كان معلوماً، فإن استحقت السلعة وفاتت الهبة، فإنه يفض الثمن على قيمتهما، ويرجع بحصة السلعة.

الثالث: إذا بيع عبدٌ بثوبٍ فعتق العبد واستحق الثوب، رجع بقيمة العبد، ويرجع بائع الأمة بالعبد إذا استحق، أو وُجِدَ معيباً، أو قد ولدت، أو حال سوقها، أو زوجها بقيمتها يوم الصفقة.

الرابع: إذا استحق الموهوب كان ثمنه المرجوع به للذاهب، أو لورثته، بخلاف أخذ الشقص بالشفعة /[٢٤٦].

❑ ❑ ❑ ❑ ❑ ❑

كتاب اللقطة والضوال والآبق

والموجود من أموال المسلمين **قسمان؛ الأول: غير الحيوان، وهو نوعان:**

الأول: غير الطعام، قال: وعلى ملتقط الدنانير والدراهم والحلي والعروض ولو درهم فصاعداً تعريفه سنةً حيث وجده على أبواب المساجد، وفي مظان ربه، أو خبره، ولا يحتاج لإذن الإمام، فإنْ وجد صاحبه، وإلاّ كان له التصدق به، وأكره التصدق بغير التافه قبل السنة، والموجود مما عطب بساحل البحر لربه، ولا شيء لواجده فيه، ويعرف بما وجد في الصيد من قرط وسباق، وإن لم يجد رده لتوحشه، ولا يتجر باللقطة قبل السنة ولا بعدها، كالوديعة، ولا يضمن بضياعها.

فروعٌ ستةٌ؛ الأول: إذا جاء المالك بعد التصدق باللقطة بعد السنة، خُيِّر بين ثوابها وتغريم قيمتها، وإنْ كانت قائمةً بين المساكين أخذها، وإنْ أكلوها لم يضمنوا.

الثاني: إذا جاء بعد بيعها بعد السنة فليس له إلاّ الثمن، وإنْ بيعت بغير أمر الإمام.

الثالث: إذا استهلك العبد ما التقطه قبل السنة كان في رقبته، وإن استهلكه بعدها فهو في ذمته.

الرابع: أنه يلزم دفع اللقطة لعارف العفاص والوكاء والعدد جبراً، فإذا أسلمها ثم أتى من عرفها كذلك أو أقام بيّنةً بالملك فلا ضمان على الدافع.

الخامس: إذا قال المالك: أخذتها لتذهب بها، وقال الملتقط: بل لأعرفها، صُدِّق الملتقط.

السادس: إذا رد المتلقط اللقطة لموضعها ضمنها، ما لم يردها مكانه، كمن رفعها وقال للمارين: هذا لكم فقالوا: لا فردها.

النوع الثاني: ما لا يبقى من الطعام، قال: وأعجب إليّ أنْ يتصدق به ملتقطه، وإنْ كثر، ولم يوقت في تعريفه، فإنْ أكله أو تصدق به لم يضمن.

القسم الثاني: **الحيوان والرقيق** وفيه **أنواعٌ أربعةٌ**:

الأول: ضالة الإبل، فإذا وجدت في الفلاة تركت، فإنْ أخذت عرفت سنةً، فإنْ حار بها، وإلاّ تركت بموضع أخذها، ويفعل الإمام بها كذلك إذا رفعت إليه، كما فعل عمر ﷺ، وكان عثمان ﷺ يبيعها ويوقف أثمانها[1].

النوع الثاني ضالة الغنم، فإذا وجدت بقرب العمران عُرِّفت في أقرب القرى، ولم تأكل، وإنْ وجدت بالمهامه أُكِلَت ولم تضمن، وضالة البقر كذلك إذا كانت بموضع يخاف عليها، وإنْ كانت بموضعٍ يؤمن عليها من السباع والذئاب فهي كالإبل.

النوع الثالث: ضالة الخيل والبغال والحمير، فإنها تعرّف سنةً، فإنْ حار بها، وإلاّ تصدق بها.

النوع الرابع الآبق، من وجده فلا يأخذه، إلاّ أنْ يكون لقريبه أو جاره أو من يعرفه، وله تركه، فإنْ أخذه رفعه للإمام يوقفه سنةً، وينفق عليه، ويكون فيما أنفق عليه كالأجنبي، فإنْ حار به، وإلاّ باعه وأخذ نفقته وحبس الباقي لربه في بيت المال، ويضمنه آخذه بإرساله لا بإقه، وما أنفق على

---

(١) حدث مالك أنه سمع بن شهاب يقول: كانت ضوال الإبل في زمان عمر بن الخطاب إبلاً مؤبلة، تناتج لا يمسها أحد، حتى إذا كان زمان عثمان بن عفان أمر بتعريفها ثم تباع فإذا جاء صاحبها أعطي ثمنها. رواه مالك في الموطأ، كتاب الأقضية، باب القضاء في الضوال ٢/٧٥٩، رقم (١٤٤٩).

عبده أو أمةٍ أو إبلٍ أرسلها ربها، أو على بقرٍ أو غنم أو متاعٍ أكرى على حمله بأمر السلطان، أو بدونه فله منع ربه حتى يدفع ذلك.

فروع ستة؛ الأول: من اعترف آبقاً عند السلطان وأتى/[٢٤٧] بشاهدٍ حلف معه وأخذه، وإنْ لم تقم بيّنةٌ وصدقه العبد دفع إليه، كمتاع يوجد بيد لصوصٍ فيدعيه قومٌ ويصفونه، فإن الإمام يتلوم لهم، فإنْ لم يأت غيرهم أسلم إليهم، وكذلك يتلاوم في الآبق إذا وصفه ولم تقم بيِّنةٌ، ولا يتلفت بإنكار العبد، ومن اعترف آبقاً ولم يعرفه واجده رفعه للإمام إنْ لم يخف ظلمه.

الثاني: إذ اعترف العبد بالرق، وادعى بأنه لآخر ببلدٍ آخر، نظر الإمام في قوله، وكتب إلى البلد، فإن كان كما قال، وإلاّ ضمنه لمدعيه، وسلمه إليه، كالأمتعة.

الثالث: أنه يدفع لمن قدم بكتب قاضٍ إلى القاضي بأنّ هذا شهد علي أنْ عبداً له هرب صفته كذا، إذا كانت موافقةً لصفة العبد، قال ابن القاسم: وسماع الشهادة به والكتابة سائغةٌ[1].

الرابع: أنّ رب الآبق ليس له نقض بيع الإمام له بعد السنة، وله الثمن، وإنْ قال: كنت أعتقته، أو دبرته بعد الإباق أو قبله، إلاّ أنْ يثبت ببيّنةٍ كبيعه له، وترد الأمة إليه بدعوى الاستيلاد إنْ لم يتهم عليها كان ولدها قائماً أم لا.

الخامس: أنّه يجوز عتقه وتدبيره وهبته لغير ثوابٍ، ويحد للزنا والشرب والقذف، ومن استأجره فالأجرة تلزمه، وإنْ استأجره فعطب في العمل ولم يعلم أنه آبقٌ ضمنه، وقاله الإمام في من آجر عبداً لتبليغ كتابٍ ولم يعلم برقه، وإن استعمله فيما يعطب فيه فعطب ضمنه، وإن استعمله في شيءٍ فسلم فلربه أجره فيما له بالٌ، كمن استعمل عبداً لرجلٍ.

---

(١) تهذيب المدونة ٣٨٣/٤.

السادس: إذا طلب من جاء به الجعل فإنْ كان شأنه طلب الضوال فله الجعل بالنظر إلى قرب الموضع وبعده، وإنْ كان إنما وجده فأخذه فله نفقته، ويتصل بذلك **فصول ثلاثة**:

❋ ❋ ❋

الأول: في اللقيط

واللقيط حرٌّ وولاؤه للمسلمين، وإنْ أقر بالملك لمن ادّعاه، إلاّ أنْ يقيم بيِّنةً، ويجري في دينه على حكم قرية الالتقاط، فالشيء ليس فيها إلاّ المسلمَيْن والثلاثة يجري اللقيط فيها على حكم الكفر، إلاّ أنْ يلتقطه مسلم فيجعله مسلماً، وأما الإنفاق عليه فإنه احتسابٌ، فإذا لم يجد الإمام من يحتسب به أنفق عليه من بيت المال، ويقدم في الملتقطين الأقوى على مؤنته وكفايته، المأمون، وكافل اليتيم الفقير، واللقيط لا يتبعهما بما أنفق عليهما، وله الرجوع في مال موسرهما، وإنْ لم يشهدا إذا قال أنفقت لأرجع، وكان عالماً حين الإنفاق بمالهما، وليس له إذا أنفق في عدمهما اتباعهما على تقدير يسرهما، إلاّ أنْ يكون أسلفهما حتى تباع عروضهما، ولا يتبع بما قصر عنه المال، وله الرجوع على من أثبت أنه أبوه إذا كان في حين النفقة موسراً، وتعمد طرحه، فإنه قال: لا يرجع على من ضلّ ولده بالنفقة عليه.

فرعٌ: إذا أنفقت الزوجة على نفسها، أو أنفق رجل على ولد الغائب، فله الرجوع عليه إنْ كان في حين النفقة موسراً، وحلفا أنهما إنما أنفقا ليرجعا، وكذا إنْ غاب موسراً فأمر الإمام من ينفق على ولده، أو أنفق عليه بغير أمره ببيّنةٍ، بخلاف عسر الأب، وإنْ لم يحدد يسره.

❋ ❋ ❋

الفصل الثاني: في الإحياء

قال: والأرض لمن أحياها بأمر الإمام وبغيره، ولا يحيي ما قرب من العمران إلاّ بإذنه، والإحياء يكون بشق العيون، وحفر الآبار، وغرس الشجر، والبناء والحرث، /[٢٤٨] وتسييل الماء عن الغارقة، وقطع أشجار الغيضة، قال: ولم أسمع منه في التحجير شيئاً، بل الإحياء عنده بما ذكرناه، وليس الزرع وحفر الآبار بالبرية إحياء المرعى، فإنّ الناس فيه سواءٌ، وأما القرى والأرض المحجورة فللرجل منع كلائه إن احتاج إليه.

فرعٌ: إذا أُدثر المحيا كان لمحييه ثانياً، إلاّ أنْ يكون الأول مالكاً باختطاطٍ أو شراء.

❋ ❋ ❋

الفصل الثالث: في الآبار

قال: ومن حفر بئراً في أرضه أو داره فله منع مائها إلاّ بالثمن، إلاّ من قوم لا ثمن معهم فإنّ لهم جهاد من منعهم، وأما الحافر في غير ملكه لماشيةٍ أو شفةٍ فليس له منع الفضل، ويقاتل مانعه، وإنْ عجزت عنه المسافرون حتى ماتوا عطشاً فدياتهم على عواقل المانعين، وعلى كل واحدٍ منهم الكفارة، ووجيع الأدب، وللرجل منع فضل بئر زَرْعِه، وله منعه ممن حرث على غير ماءٍ إلاّ بثمنٍ، بخلاف من حرث عليه فانهارت بئره، ولا شيء له في عدم الفضل، وقال في ماء الأعراب تَرِدُ عليه المواشي: الأعراب أولى حتى يرووا، ثم يسقي الواردون، وأهل بئر الماشية أحق بها حتى يرووا، ثم يكون الناس فيها سواءً، إلاّ أنهم لا يمنعون المارين من شربهم وسقي دوابهم.

فرعٌ: إذا أصلح أحد الشريكين البئر لما انهارت، أو العين لما انقطعت، لم يكن للآخر ماءٌ إلا بعد إعطاء نصف النفقة، ويكون لمن شاء

كنس بئر الزرع، أو قناته منها إذا كنس وامتنع الآخر منعه من الزيادة بالكنس، حتى يؤدي حصته من النفقة، وله الكنس إذا لم يكفه الماء، وإنْ كفى شريكه، أما بئر الماشية فكانسها أولى بفضلها حتى يروي، ثم يكون الباقي للناس، والأباة حتى يؤدوا حصتهم من النفقة فيساووه، ثم يكون الفضل للناس، ويتصل بذلك نفي الضرر، قال: وليس للآبار والعيون حريمٌ محدودٌ، ولكن المعول فيه على نفي الضرر، وإنْ حال بين السابق والمتجدد جدار كإحداث الكنيف، ويراعي نفي الضرر في مناخ الإبل، ومرابض المواشي لورودها، ويمنع من إحداث أكواء ما يكشف منه الجار، وكذلك فتح باب أو كوّةٍ تضر بالجار بالتشرف عليه منها، وكتب عمر ﷺ بالمنع إنْ كان يرى من الكوة إذا صعد على السرير[1]، ومنع الإمام من ذلك ما يضر، ولا يمنع فتح بابٍ قديم، أو كوةٍ تضر بالجار ولا منفعة بها[2]، ويمنع أنْ يفتح باباً يقابل باب جارِه، أو يقاربه في سكة غير نافذةٍ، وكذلك تحويل الباب، بخلاف السكة النافذة، ويمنع إحداث المضر بالجار من الفرن والحمام والرحى والكير والكنيف، واستخف التنور، ولا يمنع رفع البناء، وإنْ منع الجار الشمس وهبوب الريح، أو سد كواه وأظلمت غرفه، أو تجاوز بنيانه ليشرف عليه، لكن يمنع من التضرر، ولا يجبر رب الأرض على تمشية الماء الذي خلفها لغيره فيها لأرض مالكه، ولا على نقل طريقه في أرضه إلى الأقرب فيها، وأجاب فيمن له عينٌ خلف أرض جاره ولا ممر له إلاّ فيها فمنعه من الممر إلى العين لأنه جعل لرب الأرض المزروعة المنع من المرور بالماشية في زرعه إلى أرضٍ لصاحبها مزروعةٍ في وسط الزرع إذا كان يفسده، لكن له الدخول لاحتشاشه، ولمالك الأرض أنْ يغرس/[٢٤٩] حافتي النهر الذي فيها لغيره شجر، أو يطرح مالك النهر

---

(١) المدونة، كتاب حريم الآبار، باب في الرجل يفتح كوة في داره يطل على جاره ٢٠٧/٦.

(٢) علل عدم منع مالك بفتح كوة قديمة أو، باب قديم ولو كان فيها مضرة للجار ولو لم تكن بها منفعة بأنه أمر لم يحدثه. انظر: المدونة، كتاب تضمين الصناع، باب في الرجل يريد أن يفتح في جداره كوة أو باباً ٤٠٤/٤.

كناسته بضفتيه إنْ وجد متسعاً، وإنْ لم يجد فبين الشجر، وإنْ لم يجد طرحت عليه إنْ كانت سنة بلدهم طرح طين النهر بحافتيه، ومن له نخلةٌ في أرض رجل فقلعها أو انقلعت كان له أنْ يغرس نخلةً أو شجرةً مكانها، إلاّ أنْ تكون أكثر انتشاراً، أو أضر بالأرض، ولا يخلفها بنخلتين، وليس لرب الأرض منعه من الدخول لإصلاح شجرته وجدادها، ومن يلي ذلك، وإنْ كانت الأرض مزروعة فله الدخول مع من يجدها من غير ضررٍ، وليس له أنْ يجمع بقراً يطوون الزرع، وتباع الدواب التي تعدو في زرع الناس ببلادٍ لا زرع فيها، إلاّ أنْ يحبسها أربابها.

فرعٌ: من أرسل في أرضه ماءً أو ناراً فأفسد على جاره ضمن، إلاّ أنْ يكون ذلك عن بعد يؤمن معه، وأنما تحامل النار بالريح ونحوه، وما قتلت من نفس فعلى عاقلة المرسل، وكذا من حفر بئراً حيث يمنع، ويكون ضامناً لما عطب بها من دابةٍ أو إنسانٍ.

❑ ❑ ❑ ❑ ❑ ❑

كتاب الشفعة

وفيه خمسة أبوابٍ:

الأول: في الموجب

وتجب بالبيع الصحيح، وفي الصدقة، والوصية، والهبة، على كل عوضٍ، وإنْ كان الشقص لصغيرٍ فوهبه أبوه، أو وصيه، أو كان الواهب مكاتباً، أو مأذوناً له، أو لم يقبض الهبة، وإنما تجب بالتفويض فيها، أو بالحكم بالقيمة فيها للتغيير، وبتمام بيع الخيار، وبلزوم القيمة في البيع الفاسد بخلافه، ويرد الاستشفاع فيه، كالبيع الفاسد بعده، وتجب بالمصالحة بالشقص، أو عنه على الإقرار، بخلاف الإنكار، ولا شفعة في فسخ البيع باستحقاق الحنطة المشترى بها قبل الاستشفاع، ولا في التحالف في ادعاء المالك البيع وإنكار المدعى عليه، ولا في الوصية في البيع لفلانٍ، ولا بإشهاد المالك أنّه باعه بكذا إذا لم يقبل، ولا بقبول عوضٍ ممن أعطى صدقةً، أو صلةً لرحم، ولا بالصلح بالشقص عن قذفٍ، ويرد كالعمْرَى[1] بالشقص، ولا بالإقرار بالشراء من غائب، ولا في الشراء بعبدٍ مغصوبٍ حتى تلزم قيمته، ويكون الاستشفاع بقيمته يوم الشراء، بخلاف الشراء بالدراهم المغصوبة، وإنْ كان للمالك أخذها لكن العقد ماضٍ، وعلى المشتري مثلها، ولأحد متكريي الدار كراء نصيبه، ولا شفعة فيه.

---

(١) العمرى: تمليك منفعة حياة المعطي بغير عوض إن شاء. الشرح الكبير ١٠٨/٤.

فرعان؛ الأول: أنّ بيع أحد الشريكين اللازم بعد بيع الآخر بالخيار موجبٌ للمشتري بالخيار الشفعة إنْ تم شراؤه، وإلاّ فالشفعة لبائعه.

الثاني: إذا طلب الشريك يمين الموهوب أنّه لم يشتر لم يحلف، إلاّ أنْ يُتَّهَم.

❋ ❋ ❋

قال: ولا شفعة إلاّ في المشترك من الدور والأرضين والحوائط والنخل والشجر، وما يتصل بهما من بناءٍ أو ثمرٍ، لا في يبسه، فإنه فيه كالزرع، ودور القرى كدور المدائن، واستخف الإمام الشفعة في بناء إخوةٍ في أرض حُبِسَت عليهم، وتجب في الحمام، وعياض الأرض المشتركة وإجامها، وفي أرض الصلح، بخلاف العنوة، ولا تجب في المجاور والملاصق، إلاّ بالاشتراك فيه، ولا للمشترك في طريقه دونه، ولا في المشترك في ساحته بعد اقتسامه، ولا في المملوك طريقٍ فيه، /[٢٥٠] ولا فيما يملك حمله لجذوعٍ أو علوه، ولا في عينٍ اقتسمت أرضها ونخلها، كما في شرائه شرب اليوم واليومين، ولا في نخل اقتسمت دون أرضها، كالنخلة للرجل في جنان غيره، والمشتركة بخلاف العين المشترك فيها وفي أرضها، بيعت بمفردها أو معها، وبيع الحصة من أحدهما قاطعٌ لشفعة بائعه فيه، وفي بئر الزرع الشفعة، بخلاف بئر الماشية، وإنما الشفعة في الماء إذا لم يقسم الأرض، فإذا اقتسمت فلا شفعة فيهما، كبئرٍ وعينٍ لا بياض لهما ولا نخل، وإنْ سقي بها زرعٌ ونخلٌ، واستحسن إثبات الشفعة في الثمر المشترك المزهى قبل يبسه، وإنْ كان أصله للشريكين، أو بأيديهم في مساقاةٍ أو حبسٍ، ولا شفعة في نقض دارٍ بيع على القلع لمن استحق نصف الدار، وأخذ مستحق الأرض لما بيع فيها على القلع من نخلٍ أو [نقضٍ][1] بقيمتهما مقلوعاً ليس بمعنى الشفعة، لكن للضرر، وفي تركه يخير الباني على النقض.

فرعٌ: إذا أراد الباني بإذن المالك الخروج كان لرب الأرض إعطاؤه قيمة النقض، أو يأمره بقلعه، ولو بنى رجلان بإذنه فباع أحدهما نصيبه فلرب الأرض أخذه بالأقل من قيمته أو ثمنه، فإن أبى فللشريك الأخذ بالشفعة.

❋ ❋ ❋

(١) في الأصل بالصاد [بالنقص]، والصواب ما أثبت

➢ الباب الثالث: في من تجب له [وأولويته][1]

وتجب لشريك الصغير فيما باعه أبوه، ولا يأخذ الوصي للحمل بالشفعة حتى يوضع، وللغائب الشفعة، ولا شفعة للمحبس عليهم، ولا للمحبس أنْ يأخذ الشقص فيجعله في مثل الأول، ويجب للذمي، إلاّ في بيع الذمي للذمي، إلاّ أنْ يتحاكما إلينا، ولا شفعة لأحد المتفاوضين فيما باع الآخر، بخلاف المقارب، ورب المال إذا باع أحدهما، وتجب للمكاتب، والمأذون، وأم الولد، وسيد المحجور عليه، والشفعة موروثةٌ، ويقدم أهل السهم في بيع أحدهم على العَصَبَة وغيرهم، كإحدى الجدتين، أو أحد ولد الأم، وفيما باعه بعض العصبة يتساوون كالأخوات والبنات، وكذلك العصبة مع شريك الموروث إذا باع أحدهم، ولا أولوية لكون أحد الأخوين شقيقاً للبائع في بيع نصيبهم من ميراثهم لأبيهم، ولا بكون أحد الأختين شقيقةً للبائعة إذا باعت حصتها في توريثها وأختها السدس مع شقيقة الميت، فإنْ ورث أحد الإخوة أولاده فباع بعضهم فبقيتهم أولى من أعمامهم، إلاّ أنْ يسلموا، وهم وأعمامهم سواءٌ [إذا][2] باع أحد الأعمام، ويقضى بالشفعة للحاضر، ويكون الغائب إذا قدم على حجته، وأهل الميراث لحصةٍ في بلدٍ أولى بالشفعة من بقية شركائهم.

❋ ❋ ❋

(١) في الأصل [وأوليته] وهو تحريف، والصواب ما أثبت.

(٢) في الأصل [إذ] وهو تحريف، والصواب ما أثبت.

➢ الباب الرابع: في الأخذ بالشفعة

وفيه فصولٌ ثلاثةٌ:

الأول: في المأخوذ بهم

قال: وليس لأحد الشفيعين إذا سلم الآخر إلاّ أخذ الجميع أو الترك، وليس للمبتاع معه أخذ الزائد عن حصته، وكذلك إنْ كان بعض الشفعاء غائباً، فإنْ سلم الحاضر فلا أخذ له مع أصحابه إذا قدموا، وليس لهم التشقيص إذا قدموا، كأحدهم إذا طلب وسلموا، ولو قدموا بعد أخذه كان لهم الدخول بقدر حصصهم، ويحكم بمساواة الآخر إذا سلم بعضهم، ومن ابتاع شقصين من دارين وشفيع كل واحدةٍ على حدةٍ فسلم أحدهما فللآخر أنْ يأخذ بشفعته فيما هو شفيعه فقط، وكذلك في اشتمال الصفقة على/[٢٥١] عوضٍ، وليس له أخذه، ويعرف ثمن الشقص بفض الثمن على قيمته يوم الصفقة، وإنْ تغيرت الدار بسكنى، وإذا كان الشفيع مستحق نصف أرض اشتريت بزرعها الأخضر بطل البيع في المستحق وزرعه، واستشفع في نصف الأرض دون الزرع، استحق بما يخصه من الثمن وإن أبى خير المشتري في رد الباقي [...][(١)] أرضاً يخير بين نصفها قبل تغير سوق [...][(٢)] كان للمشتري رد الباقي، وإنْ شاء المستحق استشفع فيه بنصف قيمة العبد، وإذا اتحدت الصفقة وعمت شفعة الواحد المتعدد لم يكن له أخذ البعض لتعدد من باع أو من اشترى، وإن اختلفت معهما نوع المبيع، بخلاف تعدد الصفقات في شراء أشقاصٍ من دارٍ واتحاد المشتري، ولا يكون للمبتاع معه شفعة إنْ أخذ بالأولى، وإنْ أخذ بغيرها فالشفعة له بما تقدم عليها، ويحاصص أحد الشفيعين الآخر فيما اشترى بحصته قبل الشراء، لا بما

(١) في الأصل كلمة غير واضحة. انظر: تفصيل المسألة في تهذيب المدونة ٤/١٥٠.

(٢) في الأصل كلمة غير واضحة. انظر: تفصيل المسألة في تهذيب المدونة ٤/١٥٠.

اشترى، وإذا باع الشريك جزءاً معيناً ثم قدم شريكه فإنْ أجاز البيع في نصف المبيع، وإلاّ أخذ نصفه، وله أخذه بالشفعة أو تركه، ثم له مقاسمة الشريك.

❋ ❋ ❋

الفصل الثاني: في المأخوذ به

وهو جميع الثمن إذا طرأ على المشفوع هدمٌ، أو حرقٌ، أو غرقٌ، أو عورٌ، أو بئرٌ، أو عينٌ، ولا يضمنه المبتاع، لكن عليه أنْ يدفع نقض الشقص معه، وله قيمة ما عمَّره فيها، ولا شيء عليه لهدمه، ويصدق الشفيع في إنكار البناء، ولو باع النقض هادمه ثم استحق رجلٌ نصف الدار فله رد بيعه، وأخذ نصف الأرض، ونصف ثمن النقض باستحقاقه، وباقي الأرض بشفعته، ويدفع فيه ما يقابله من نصف الثمن بعد فضه على النقض والأرض يوم الصفقة، ولا يأخذ النقض بالشفعة لفواته، وفي قيامه وإنْ بيع يأخذ نصفه مع نصف العرصة بالاستحقاق، وباقيهما بشفعته، وكذلك الاستشفاع في تعدي الأجنبي بالهدم إذا استحق النصف، ثم يتبعه كل واحدٍ من المستحق والمبتاع بنصف قيمة ما هدم، ويفض الثمن على قيمة رحى الماء والبيت [لتسقط][1] حصة الرحى، فإنه لا شفعة فيها، وتؤخذ الأرض والنخل المشتراة على القلع، وإن اشتريا في صفقتين بالثمن، وقال في بعض: اشتري بعد الأرض أو بالعكس فأقر بأخذ الأرض بالثمن، والنقض بقيمته قائماً، وإن استحق النصف بعد البناء دفع في استشفاعه قيمة نصف البناء، ولا كراء على المشتري لزراعةٍ، ولا يتبع باستعلالٍ، وعلى الشفيع أنْ يعطيه قيمة الشجر التي غرسها قائمةً مع الثمن، ولو صار [الودي][2] بواسق أخذه الشفيع ودفع لمبتاعه قيمة عمله، ولو كان مستحقاً لنصف نخل

---

(١) في الأصل بالنون [لنسقط] وهو تصحيف، والصواب ما أثبت.

(٢) في الأصل بألف مد زائدة [الوادي] وهو تحريف، والصواب ما أثبت.

اشتريت وفيها ثمرٌ غير مؤبرٍ أو لا ثمر فيها فقام يوم البيع أخذ بالشفعة نصف النخل ونصف الثمن بنصف الثمن، ويرجع المبتاع على البائع بحصة المستحق، وإنْ كان فيها يوم قيامه ثمرٌ أزهى، أو بلحٌ أخذ ذلك وأعطى المبتاع قيمة سقيه وعلاجه فيما استحق وفيما استشفع، فإن أبى غرمه فيما استحق لم يكن له أخذه، ويرجع بالثمن إنْ شاء على البائع، وإنْ يبست الثمرة وجُدَّتْ أخذ الأصل وحده بجميع الثمن، وقال بعض [المدنيين][1]: إذا قام وقد أبرت فهي للمبتاع[2]، وأباه الإمام، ولو كانت مشروطةً سقطت حصتها من الثمن في يبسها وجدادها، والكلام فيما قبلها كما تقدم، واشتراط الزرع كاشتراط الثمرة لتوقف تبعيته عليه، بخلاف غير المؤبر، ويأخذ الشقص المبيع بمؤجلٍ بمثله إلى أجله/[٢٥٢] إنْ كان مليئاً، أو أتى بمليءٍ ثقةٍ يضمنه، وللشفيع تعجيل الثمن، وليس على المبتاع تعجيله للبائع، وتمنع حيلولة البائع على الشفيع، ويؤخذ المبيع بعرضٍ بقيمة العرض، وإنْ كان مع الشقص الدراهم تساويه وتساوي العرض فنصف قيمة العرض، وإنْ مات العبد المبيع به قبل قبضه فإنه من البائع، ويستشفع بقيمته، ولو رد العبد بعيبٍ أو استحق بعد الاستشفاع بقيمته رجع البائع على المبتاع بقيمة الشقص، ولا تراجع بينه وبين الشفيع إذا أشفعه كبيع ثان، ولو استحق قبل الاستشفاع بطل البيع والشفعة فيه، ويؤخذ الشقص المصالح به عن دعوى دم العمد، والمنكوح به، والمخالع به بقيمته، وإنْ كانت المرأة أو الزوج اشترياه خُيِّر الشفيع بين الأخذ من الدافع بالثمن، أو من المدفوع إليه بالقيمة، وفي الأخذ بها في الفاسد يلزم معها قيمة ما عَمَّرَ المشتري، ولا ينقص من القيمة لانهدام الدار، ويؤخذ بمثل ما سمى من المعوض على الهبة والصدقة والوصية بمثل المثلي، وبقيمة غيره، وإنْ أثاب الموهوب أضعاف القيمة بعد تغير الهبة، ويؤخذ المدفوع في دية الخطأ بها، وينجم كتنجمها، وإنْ كانت ماشيةً فبقيمتها، ويؤخذ المدفوع كراء الإبل، أو دارٍ،

---

(١) في الأصل [المذنبين] وهو تحريف، والصواب ما أثبت.

(٢) تهذيب المدونة ١٥٢/٤.

أو أجيرٍ بكراء المثل، وما صالح به الكفيل بالنفس بالدين، ويرجع الكفيل بالأقل بقيمته، أو قيمة الشقص، ويؤخذ المصالح به عن دعوى شقصٍ، أو قتل دابةٍ بقيمة الشقص أو الدابة، ويصدق المدعي عليه في قيمتها من غير أنْ يصفها، وإنْ لم يشبه قوله صدق الشفيع فيما يشبه.

فروع ستةٌ؛ الأول: إذا اختلف الشفيع والمشتري في الثمن صدق المشتري في تكافؤ البينات وعدمها، إلاّ أنْ يأتي بما لا يتغابن الناس بمثله، إلاّ أنْ يظهر وجهه، كملاصقة الدار [لمالك][1] يرغب فيها.

الثاني: إذا اختلف المشتري والبائع في الثمن وحالفهما الشفيع أم لا، تحالفا وترادا إنْ لم تفت الدار وهي في يد المبتاع بانهدام، أو طول مدةٍ، أو تغير المساكن، أو ببيعٍ أو هبةٍ ونحوها، ثم لا شفعة فيها، وإنْ فاتت صدق المشتري مع يمينه، وأخذها الشفيع بذلك.

الثالث: إذا اختلف المبتاع، مع الشفيع في قيمة العرض المشترى به، وقد فات أولاً فالاعتبار بقيمته يوم الصفقة، فإنْ كان مستهلكا صُدِّقَ المبتاع في قيمته مع يمينه، إلاّ أنْ يأتي بما لا يشبهه فيصدق الشفيع بما يشبهه، فإن جاء بما لا يشبهه حلف المبتاع على صفته وصُدِّقَ، فإنْ نكل حلف الشفيع عليها وأخذ بقيمتها.

الرابع: إذا وضع عن المشتري بعض الثمن حط عن الشفيع إنْ كان الباقي يشبهه أنْ يكون ثمناً في التغابن وعدمه، وإلاّ فلا، وفرق أيضاً بكون ما حط بحط مثله أم لا، وللشفيع الأخذ بالثمن، وإنْ زاد المشتري عليه.

الخامس: إذا قدم الشفيع والشقص قد تداولته الأملاك كان له الأخذ بأي الصفقات شاء، ويبطل ما بعد المأخوذ بها ويصح ما قبلها، وكذلك إنْ بيع لغرماء في الحياة أو بعد الوفاء.

---

(١) في الأصل [الملك]، والصواب ما أثبت.

السادس: إذا باع المشتري شراء فاسداً للشقص بيعاً صحيحاً لم يكن للشفيع الأخذ بالقيمة، إلاّ في الفوت قبل البيع، أو يكون المتبايعان ترادا القيمة، لأنه بعده لو رد على المشتري الأول بعيبٍ لم يكن له الرد فالفساد كالدابة المتعدى بها إذا وُجِدَت بعد غرم القيمة/[٢٥٣].

❋ ❋ ❋

الفصل الثالث: في من يباشر الأخذ

وللشفيع الأخذ بنفسه، أو توكيله، وإنْ كان غائباً، كما في شراء شقصٍ لغائبٍ، وللوكيل إقامة البيِّنة بالوكالة، ويقوم بشفعة الصغير أبوه، أو وصيه، فإنْ لم يقوما نظر الإمام، وجده يرفع ذلك إلى الإمام.

فروعٌ خمسةٌ؛ الأول: إذا قام الشفيع بالشفعة وأخذ الثمن تلوّم له اليومين والثلاثة، ويكون ضمان الشقص منه، وإنْ لم يقبض كالمشتري للدار.

الثاني: أنّ ما جدده المبتاع والشفيع غائبٌ من اقتسام أو بيعٍ أو بناء مسجدٍ أو هبةٍ أو صدقةٍ فللشفيع إذا قدم رده والأخذ بالشفعةً، ويكوّن الثمن للموهوب له، وللمتصدق عليه.

الثالث: أنه إذا قال: اشهدوا أنّي قد أخذت بشفعتي، لم يكن له الرجوع إنْ كان قد علم بالثمن.

الرابع: أنّ عهدة الأخذ على المشتري، وإليه يدفع الثمن مطلقاً، وينظر الإمام إذا غاب قبل نقضه وقبضه، ويقضي عليه بالشفعة للحاضر، ويكون على حجته، ثم للبائع منه الشقص حتى يقبض الحال، وللشفيع النقض وقبض الشقص، وعهدته على المبتاع، ولملكية البائع للمنع حتى يقبض الثمن كان أولى بثمنه في قيام غرماء المبتاع، وفي تسليم الشفيع.

الخامس: أنه لا جبر لغرماء الشفيع له على أخذه بشفعته، ويمنع أخذه مالاً من أجنبيٍّ ليأخذها، ويجعلها ربحه ويبيعه الشقص قبل أخذه، وأخذه الشفعة بغيره، بخلاف مصالحة من استحق البعض عن شفعته بأخذ بيتٍ بحصته، ويقبض الثمن فيه على قيمة الدار.

❋ ❋ ❋

وتبطل بتسليم الشفيع، وإنْ كان مأذوناً فسلم فلا قيام لسيده، وإنْ أراد الأخذ ومنعه السيد فذلك له، إلاّ أنْ يكون مديناً، وفي الأخذ فضلٌ، وإنْ سلمها لزمه، وإلاّ أخذ للسيد، وللشفيع التسليم على مالٍ، وعلى أنْ يأخذ بيتاً من الدار بحصته بعد التقويم، وتسقط بما يعلم به الترك من طول المدة، كتركه للأخذ بعد علمه بالبيع فوق السنة بما يعلم به الترك، وإن كانت الدار بغير البلد، بخلاف التسعة الأشهر والسنة، وإنْ شهد في الشراء، ويحلف، وإذا سافر بحدثان الشراء لما يعلم أنه يؤوب منه فعاقه عذرٌ فهو على شفعته، أشهد عند خروجه أنّه على شفعته أم لا، ويحلف في ذلك كله أنّه لم يترك، ولو كان السفر يعلم أنّه لا يؤوب منه إلاّ بعد مدةٍ تقطع شفعته الحاضرة فجاوزها سقطت شفعته، ولا تنقطع بطول الغيبة في السفر، ولا مع عدم العلم بالبيع، وإنْ كان حاضراً، وتبطل بتسليم الأب والوصي لها، ويترك الأب لها عشر سنين كترك الصبي بعد بلوغه فيها، ولو كان بموضع لا سلطان فيه، ولا أب له ولا وصي، كان على شفعته إذا بلغ، وتبطل باكتراء الشفيع للشقص ومساومته لمشتريه فيه، ومساقاته في النخل، ولا تنقطع بالشهادة على إسقاطها قبل الشراء، وإنْ أخذ مالاً عليه رده، ولا تبطل بقيام غرماء المبتاع في فلسٍ أو موتٍ، وفي الشقص فضلٌ، ولا بكون الشفيع وكيل البيع أو الشراء، ولا يلزم تسليم الوكيل على الأخذ، إلاّ في التفويض إليه، وتسمع شهادته مع يمين المطلوب في تسليم موكله، فإنْ نكل المطلوب حلف الشفيع وأخذ.

فرعان؛ الأول: إذا سلم الشفيع لما قيل له: ابتاع فلانٌ نصف نصيب الشريك، فظهر أنه اشترى الجميع، أو قيل له: ابتاعه فلانٌ فظهر أنّ المشتري غيره، أو/[٢٥٤] قيل له: إنّ ثمن كذا فظهر أنّ الثمن دونه، لم تسقط بذلك، وقال في الثمن ويحلف.

الثاني: أنّ الإقالة مشروطةٌ بتسليم الشفيع، وليس له الأخذ بعهده الإقالة، والإقالة عنده بيعٌ حادثٌ، إلاّ في هذا.

❑ ❑ ❑ ❑ ❑ ❑

كتاب القسمة

وفيه **مقاصد ثلاثة؛ الأول: القاسم**، قال: ويقسم على الصغير أبوه، أو وصيه، أو ملتقطه، ولا يقسم الوصي بين الأصاغر حتى يرفع إلى الإمام، ويراه نظراً، فإن كان معهم كبارٌ أحببت الرفع إلى الإمام، فإن قسم بدونه مضى إذا اجتهد، ولو غاب أحد الأكابر لم تجز قسمة الوصي عليه، وما صار لكل صغيرٍ بقسم وصيٍّ أو حاكم لم يخلط، ويقسم القاضي في قيام الورثة وغيبة الشريك، ويعزل حصته، وفي غيبة بعض الورثة، ويبقى حظهم بيده، وفي قيام الموصى له بالثلث وغيبة الورثة، ولا يجوز ذلك بفعل صاحب الشرطة، ولا يقسم للغائب إلاّ الإمام، ويجعل حظه بيد أمينٍ، ولا يملك حيازته وصي الأصاغر، وقال في الحالة: لتقاسمن إخوتها أحب إليّ أنْ ترفع إلى الإمام احتياطاً لبرها، ويمنع قسم الأم على الصغير، إلاّ أنْ تكون وصيةً، وقسم الأب على الكبير، والكافر على ابنته المسلمة البكر، والكافل لأخ له صغير على زوجته البكر، وغيرها، وإذا قسم القاضي بين الورثة لم يأخذ منهم كفيلاً بما لحق من دينٍ.

فرعٌ: لا مقال لمن أبى قسم القاسم بعده، وينظر الإمام إذا قالوا: غلط، أو لم يعدل، فإنْ كان قد عدل، وإلاّ رد القسمة، ولم يره كحكم الحاكم.

المقصد الثاني: المقسوم، قال: ويقسم الجدار إذا لم يكن ضررٌ، وكان ينقسم، وإنْ كان لكل واحدٍ جذوع عليه تقاوياه، ورأى اقتسام كل شيءٍ، وإنْ لم يضر لكل واحدٍ ما ينتفع به، قال ابن القاسم: وإنما لم

يقسم الطريق والجدار لأنهما لا كبير عرصةٍ لهما فلا يقسمان إلاّ بالتراضي، أو على غير ضررٍ، وأنا أرى منع القسمة المضرة إذا لم يصر للآبي ما ينتفع به من الدار والحمام والمآجل[1]، ولا يقسم أصل العيون والآبار، لكن يقسم شربها بالقلد، وإذا كانت الساحة واسعةً فأريد قسمتها بعد قسمة الدار، فإنْ لم يكن ضررٌ فلا بأس به، ولا يقسم الخرج والحبل إذا أبى أحد الشريكين، ولا يقسم المحمل إلاّ بالتراضي إذا كان في قسمته ضررٌ ونقص ثمنٍ، ولا يقسم الجذع، والمصراعان، والخفان، والنعلان، والرحى، إلاّ بالتراضي، ولا يقسم الساعدان، والساقان، والرانان، والفص، والياقوتة، واللؤلؤة، والخاتم، إلاّ أنْ يجتمع من كل صنف ما يحتمل القسمة، ولا يجمع منه صنفان، وتقسم الغرارتان إذا لم تكن قسمتها فساداً، ويجبر الممتنع من بنيهما نقض قاعة دونها على قسمه.

فرعان؛ الأول: إذا أراد الهدم ورب الدار غائبٌ رفعا ذلك للإمام، فإنْ رأى شراءه للغائب بقيمته منقوصا فعل، وأجاب عن جهة إعطاء الثمن، فإنّ الإمام أعلم، ولا شيء عليهما إذا هدما دونه.

الثاني: إذا قسمت العين دون الأرض كان لصاحبها أنْ يسقي بها أرضاً له أخرى، أو يواجرها، أو يبيعها.

المقصد الثالث: القسمة وهي ضربان:

الأول: الجبرية والتجزئة فيها على أقل السِّهام، ولا يسهم فيها على صنفين مختلفين، بخلاف الاقتسام بالتراضي تفرقةً، فإنّ قسمة السهم إقرارٌ، وكذلك التراضي، والإسهام إذا كان بعض الدار أجود من بعضٍ، **ومحالها** /[٢٥٥] **ثلاثةٌ:**

الأول: الثوابت، قال: ويجمع في القسم المتساوي من الدور،

---

(١) المسألة هذه اختصرها من مسألتين في بابين مختلفين. انظر: المدونة، كتاب القسمة الثاني، باب ما جاء في قسمة الطريق والجدار وباب ما جاء في قسمة الحمام والآبار والمواجل والعيون ٥/٥١٥.

والأرضين، والقرى، والحوائط، والأقرحة، في الرغبة والتشاحح، إذا تقاربت مواضعه، باختلاف تباعدها باليوم واليومين، أو اختلاف نفاقها، وإذا كانت دارٌ بناحيةٍ من المصر، والأخرى بناحيةٍ أخرى جمعا، إلاّ أنْ يختلفا نفاق موضعي الدارين، أو يتباعدا باليوم واليومين، وقال في القرى، والحوائط، والأقرحة، الميل ونحوه قريبٌ، ويفرد بالقسمة دار الميت التي كان يسكنها، إذا تشاحح فيها الورثة، وكانت بموضعٍ غير موضع بقية الدور، ويجمع في كل صنفٍ بين أدناه وأعلاه، كدارينِ إحداهما جديدةٌ، وإذا اشتملت القرية على دورٍ وأرضٍ بيضاء، وشجرٍ، قسمت الدور والأرض كما تقدّم، وأما الشجر فيجمع بين أنواعها المختلفة في الحائط، كالصيحاني والجعرور[1]، إلاّ أنْ يكون كل نوعٍ يحتمل القسمة، وهو في جنانٍ مفردٍ، وإذا اختلفت الأرض في الكرم والعيون في الغرر، قُسِّمَت كل أرضٍ وعيونها على حدة، بخلاف استواء العيون في سقيها، والأرض في كرمها، وتقارب مواضعها، ويجمع في القسمة للورثة بين الشجر وأرضها، وإنْ ورثوا قريةً فيها أرضٌ وماءٌ وشجرٌ، قُسِّمت الأرض بينهم على قدر مواريثهم، ولا يقسم مجرى الماء، ويكون لكل منهم مورثه منهم، ولا يقسم الثمر مع الأصل، وإنْ كان بلحاً، ولا الزرع مع الأرض، لكن يتركا حتى يطيبا فيقسما كيلاً، أو بياعاً، وإنما جوز بيع الزرع مع الأرض بغير الطعام، وسقي النخلة على أخذها، وإنْ كان ثمرها لغيره، ويجمع في القسمة الجبرية حظ كل واحدٍ، ولا يسهم للزوجة مع العصبة، إلاّ في طرفٍ، ثم يكون الباقي للأولاد، ولا يجمع حظ رجلين في القسمة، إلاّ في مثل هذا، وليس لأحد الشريكين تعيين جهة لأخذ حصته لارتفاقه، والأجنحة لمن صارت له، ولا تعد في فناء الدار، فإنّ للجميع الارتفاق بها، وإذا اختلفوا في الجهات أقرع عليها، وإذا تشاح الباقيان في أي الطرفين يضرب فذلك للقاسم، وتجوز قسمة البناء بالقيمة، والساحة المتساوية بالزرع، بخلاف المختلفة، وإذا قسم البناء دون الساحة قوّم السطح مع البناء، ويقوم مع الغرفة ما بين يديها من المرتفق،

---

(١) الصيحاني والجعرور أنواع من التمر.

ويضم خشب السطح والغرفة للبناء الذي تحته.

فروعٌ ثلاثةٌ؛ الأول: إذا أبى الشريك قسمة الساحة مع البناء قسما، إلاّ أنْ لا يصيرا له ما يرتفق به في مدخلٍ ومخرجٍ ومربط دابةٍ وغيره، فإنها تترك لارتفاقهم، ويقسم البناء، ثم لصاحبِ الإبل الارتفاق، كصاحب الأكثر، سَكَنَ أمْ لا، وكل واحدٍ أولى بما بين يدي بابه، ولا يطرح بين يدي باب غيره العلف والحطب إذا كانت الدار واسعةً، وإن احتاج إلى طرحه في الساحة فوقع نفضه على باب غيره طرحه، إلاّ أنْ يضر به، ولهم منع من يبني في الساحة إذا اقتسموا البناء والساحة رفعوا[1] الطريق، وإن اقتسموا الساحة ولكل واحدٍ ما يرتفق به، وليس لهم مدخلٌ إلاّ من باب الدار واختلفوا في عرضه، جعل بقدر دخول الحمولة ودخولهم.

الثاني: أنّ لصاحب العلو الارتفاق بساحة السفل إذا بقيت كصاحبه، بخلاف عكسه، وإصلاح السقف على صاحب السفل، كجدران السفل، وإن انهدم بسقوط العلوم عليه، ويجبر على بنائه، أو بيعه ممن يبنيه، ثم يجبر مشتريه كذلك.

الثالث: /[٢٥٦] إذا كان لأهل الدار الممر على أهل خارجها، فأراد تحويل الباب لموضعٍ قريبٍ لا ضرر على الداخلين فيه فذلك له، فإنْ لم يكن بقرب موضعهم فلهم منعه، كتضييقه للباب، ولو اقتسموا فأراد كل منهم فتح بابٍ له فللخارج منعه، إلاّ من الدخول من الباب الأول، وليس لأحدهم حالة الاشتراك أنْ يفتح في الدار باباً إلى داره، إلاّ بإذن شريكه، وحيث وقع حظه في القسمة أخذه، ولو اقتسما فاشترى نصيب أحدهما جاره، وفتح إليه باباً من داره، وجعل يمر من داره إلى طريق النصيب، ومن يكري منه، ويسكن معه، لم يمنع، إلاّ أنْ يجعله سِكّةً نافذةً كالزقاق.

المحل الثاني: المنقولات، قال: ويجمع البز كله من الديباج، وثياب الصوف، والأفرية، والقطن، والكتان، والأكسية، إنْ لم يكن في صنف ما

---

(١) في الأصل (رفعوا) ولعل الأصوب (رفقوا).

يحتمل القسم، وقال أيضاً: تجمع ثياب الخز، والحرير، والقطن، والكتان، والأكسية، كما يجمع الرقيق وفيه الصغير والكبير، والدنيء والفاره، [ويجمع][1] الغنم وفيها أصناف، والبقر وفيها أصناف، ويجمع بين الأردية والجباب، والقمص والسراويلات، ولا يجمع مع الأمتعة البسط والوسائد، ويقسم [الحلي][2] بالوزن، والمتاع بالقيمة، وإذا كان في الحلي جوهرٌ متَّصلٌ، أو السيوف محلاةٌ جاز اقتسامها بالقيمة[3]، إنْ لم تجاوز الحلية الثلث، لجواز بيعها بالنقدين[4]، وبما حليته تجاوز الثلث كبيعه، وتقسم الجبنة كالطعام، وإذا اختلفت حاجة الشركاء إلى بيع الثمر وأكله رطباً ويابساً قسم بالخرص إنْ طاب، وإلاّ جُدَّ وقسم كيلاً، وكذلك البلح الكبير إذا اختلفت الحاجة إليه، ومعرفة الحصة قبضٌ لها، وإذا تأخر جَدُّه ثلاثة أيام أو أكثر جاز، ما لم يترك حتى يزهي كله، أو حصة أحدهما فيبطل القسم، بخلاف ترك الرطب حتى صار تمراً، ولا يقسم الزرع [فدادين][5] ولا مزارعة ولا قتًّا، لكن كيلاً، ولا يقسم البقل القائم بالخرص، لكن ثمنه، ولا يقسم بالخرص إلاّ النخل والعنب.

فرعٌ: إذا كان كل صنفٍ لا يحتمل القسمة بيع، إلاّ أنْ يقتسما

---

(١) في الأصل [والجمع] وهو تحريف، والصواب ما أثبت.

(٢) في الأصل [الحبلي] وهو تحريف، والصواب ما أثبت.

(٣) في المسألة خلاف في اعتبار قيمة الحلية أو وزنها في السيف، فالقول الأول: ينظر إلى كون قيمتها ثلث قيمة المحلى بحليته وهو المعتمد والقول الثاني ينظر إلى كون وزنها ثلث القيمة. فإن بيع سيف محلى بذهب بسبعين ديناراً ذهباً وكان وزن حليته عشرين ولصياغتها تساوي ثلاثين وقيمة النصل وحده أربعون لم يجز على الأول وجاز على الثاني. انظر: الشرح الكبير للدردير ٣/٤٠.

(٤) إن كانت الحلية في السيف الثلث فأقل جاز اقتسامها بالقيمة بنفس صنف حلية السيف، وإن تجاوزت الحلية الثلث من قيمة السيف منع. انظر: المدونة، كتاب القسمة الأول، باب ما جاء في قسمة الحلي والجوهر ٥/٤٩٤، وانظر: منح الجليل شرح على مختصر سيد خليل ٤/٥١٩. لمحمد عليش، دار الفكر، ط ١٩٨٩ بيروت.

(٥) في الأصل كتبها [فدلا دين] وهو تحريف، والصواب ما أثبت. انظر: تهذيب المدونة ٤/١٨٢.

بالتراضي، وإذا تنازعا فيما لا ينقسم فمن دعى إلى البيع أجبر له شريكه، ثم للشريك أخذه بما يعطي، وإذا تنازعا في ثوب تقاوياه، فإذا وقف على ثمنٍ فللمتمسك أخذه به، وإلاّ بيع.

المحل الثالث: المنتقلات، فلا يجمع بين الخيل والبغال والحمر والبراذين، والخيل والبراذين صنفٌ، والبغال صنفٌ، والحمير صنفٌ، ويقسم العبيد إذا انقسموا، وإنْ أبى بعضهم.

الضرب الثاني: قسمة التراضي، ولا تجوز إلاّ على صفةٍ أو رؤيةٍ، وتجوز على الخيار إلى مدةٍ يجوز مثلها في البيع، فإذا أبنى مشترطة[1] أو هدم أو سام فذلك رضًى، ويجوز التفاضل في قسمة التراضي، وزيادة أحدهما مالاً، أو عرضاً، أو حيواناً، نقداً أو مؤجلاً، أو على هبةٍ، أو صدقةٍ معلومةٍ، كالبيع، ولا تجوز على دينٍ مسمى، إلاّ أنْ يضربا أجلاً، ويشترط في تراضي الوارثين بأنْ يأخذ كل واحدٍ داراً معرفةً، كل واحد لنصيبه ونصيب صاحبه، وإنْ لم يسمياه كبيعه، وكذلك رضى أحدهما بأنْ يأخذ بمورثه نصف إحدى الدارين وثلث الأخرى، وجهل أحدهما بحقه مبطلٌ كالزوجة إذا صالحت عن مورثها أو باعته، بخلاف تسميته، وكذلك في إرثهما نخلاً أو كرماً، ويجوز اقتسام نخلةٍ وزيتونة إذا تراضيا واعتدلتا، وإنْ لم يعتدلا تقاوياهما أو باعهما، كالثوب والعبد، ويخير فيه الممتنع عليه، وتجوز قسمة البيوت، وأنْ يأخذ أحد الشركاء/[٢٥٧] بحصته بيتاً، أو يأخذ من الدار طائفةً على أنْ يأخذ الأخرى طائفةً أخرى على أنّ للآخر فيها الممر، أو على أنّ لأحدهما العلو وللآخر السفل، وذلك ملزمٌ، وإنْ لم تنصب الحدود، ويجوز أنْ يجمع في القسمة التراضي بين اثنين، وإن اشترط ترك الطريق لأحدهما جاز إنْ كان للآخر منصرفٌ، وإلاّ منع، كرضى صاحب الغرفة بأنْ لا مصعد لها، وإذا اقتسموا البناء والساحة على أنْ يصرف كل واحدٍ منهم بابه لناحيةٍ أخرى جاز، وإذا اقتسموا الساحة بعد البناء ولم يذكروا رفع الطريق فوقع الباب لأحدهم ورضي بذلك فللباقين فيه

---

(١) الأصوب [مشترطه].

الممر، إلاّ أنْ يشترط أنّ مدخل كل حصةٍ فيها، ويجوز أنْ يأخذ أحد الوارثين العروض، ويأخذ الآخر الدين، إذا كان الغريم حاضراً، وجمع بينه وبينه، وإلاّ منع كالبيع، ولا يجوز اقتسام ذمم الغرماء، بخلاف ما على كل رجلٍ، وتجوز قسمة الصوف على ظهور الغنم إنْ جزّه في مدةٍ قريبةٍ، يجوز بيعه إليها، ويجوز قسمة الزرع والقضب والتبن قبل بدو صلاحه بالتحري على الجد مكانه إذا أمكن العدل، وتجوز قسمة البلح الصغير بالتحري وإنْ لم تختلف الحوائج إليه إذا خرجا عن التخاطر، وكذلك اقتسام اللبن في الضروع على المعروف إنْ كانا يتراجعان في هلاك البعض، ويجوز اقتسام البسر أو الرطب بالكيل وكان يختلف نقصانه، ويمنع التفاضل في قسمة التمر لرداءةٍ، واشتراط دراهم في تساوي الكيل، ويشترط في اقتسام ثلاثين درهماً وثلاثين قفيزاً على أنْ يأخذ أحدهما الدراهم وعشرة أقفزةٍ، ويأخذ الآخر الباقي، تساوى الطعام في الصفة والجودة والبقاء، وذلك ممنوعٌ في البيوع، ويجوز اقتسام القمح والشعير على تماثل الكيل، وإنْ تفاوتا فيهما، ويجوز اقتسام صبرة الطعام المعلوثة، بخلاف الصبرتين المختلفتين المعلوثتين، ويشترط التناجز في أخذ أحدهما قمحاً والآخر قطينةً، كاقتسام الصنفين مما ييبس من الزرع، إلاّ أنْ يكون صنفاً واحداً فلا يقسم، إلاّ بعد درسه كيلاً.

فروعٌ مرتبةٌ عشرةٌ؛ الأول: إذا تحبب الزرع المقسوم قبل طيبه انتقض القسم وقسم بالكيل، فإنْ كان أحدهما حصد وتحبب الآخر رد الحاصد قيمة ما حصد فكانت والباقي بينهما، لأن القسمة هاهنا مبايعةٌ.

الثاني: إذا كبر البلح المقسوم صغيراً انتقض القسم إنْ وقع على تفاضلٍ، أو كان البلح إذا كبر يكون متفاضلاً، أو طاب قبل جدهما، أو جد أحدهما لنصيبه، أو شيء منه، فإنْ جد أحدهما نصف حصته، وأزهى النصف الآخر، وأكل الآخر حصته، رد نصف قيمتها، واقتسمت مع المزهي.

الثالث: إذا وُجِدَ عيبٌ بعد الاقتسام كان لواجده نقض القسم إنْ كان

المعيب أكثر الحصة أو وجهها، ولا يرد السليم الواقع للآخر إنْ فات [ببناءٍ][1]، أو هدم، أو هبةٍ، أو حبسٍ، أو صدقةٍ، بل ترد قيمته فتقسم مع الحاضر، ولا تفيتُ الدور حوالة السوق، وإنْ كان المعيب الأقل رد وأعطى الآخر قيمة مقابله [فيقتسمانها][2] وكذلك في اقتسامهم داراً، أو بالتراضي أصنافاً، ولو بنى أحدهما، أو هدم، ثم وجد الآخر عيباً رجع بنفس قيمة العيب ثمناً، كما ذكرنا، وإذا وجد بالحنطة بعد طحنها عيباً رد قيمتها، ونصيب الآخر أو مثله إنْ فات فيقتسمانها، ولا يرد مثل المعيب كالبيوع، ورجوعهم/[٢٥٨] بحصة العيب حنطةٌ تفاضلٌ.

الرابع: إذا استحق نصف أحد العبدين رجع من وقع له بربع الآخر، فإنْ فات بحوالة سوق فأعلى رجع بربع قيمته، ولو اقتسما جاريتين فاستحقت إحداهما رجع بنصف الأخرى، فإنْ فاتت بتغير سوق فأعلى رجع بنصف قيمتها يوم قبضها، ولو أولد المستحقة أخذها ربها وقيمة ولدها، ولو استحق نصف نصيب أحدهما من دار اقتسماها، أو شاة من خمسة أخذها أحدهم، وأخذ الآخر خمسة عشر تساويها، أو دارٍ من عشرةٍ فإنه يرجع بنصف قيمة المتساوي في نسبته للمستحق بما بيد الآخر، ولو استحق جل ذلك، وإنْ كان شاةً كان له رد القسم، إلاّ أن يفوت ببناءٍ أو هدمٍ فيرد قيمة الفائت، ولو اقتسما داراً أو أرضاً أو أراضي ثم استحق نصف نصيب أحدهم بعد ما بنى أو غرس فذلك فوتٌ، وكذلك إن استحق نصف نصيب صاحبه، ويرد الذي لم يبنِ ما بقي، ويرد الآخر قيمة جميع حظه لفوته بالعمارة، ثم يقتسمان ذلك إنْ كان المستحق كثيراً، وفي يسارته يرجع بنصف قيمته مقابله، وإنْ كان الاستحقاق في المبني فغرم الباقي قيمة الأرض رد قيمة ما بقي له، ورد الآخر نصيبه، فيقتسمانهما إنْ كان المستحق كثيراً، وإنْ كان قليلاً كالربع رجع بثمن قيمة نصيب الآخر، وكذلك العبيد.

الخامس: أنّ الموصى له بالثلث كالمشتري، فإذا دفع له المستحق

---

(١) في الأصل [بينا] وهو تحريف، والصواب ما أثبت.

(٢) في الأصل [فتقسمانها] وهو تحريف، والصواب ما أثبت.

قيمة بنائه بعد القسمة فكانت أقلّ من نفقته بحوالة السوق لم يرجع بفضلها، لكن ينقض القسم، وترد الورثة حصتهم، أو قيمتها يوم قبضها إنْ فاتت ببناءٍ أو بيعٍ، وإنْ فاتت بهدم ردت مهدومةً، ولا شيء عليهم للهدم، فإنْ باعوا بعضَ النقض فله ثلث ثَمنه، كما في المشتري، وللمستحق فيه اتباع بائعه بالثمن، وإنْ عميت الجارية.

السادس: إذا ادعى أحد المتقاسمين غلطاً كان تكافؤ البينتين كعدمهما، فيحلف المنكر، إلاّ أنْ يأتي المدعي ببينةٍ، أو يتفاحش الغلط، كدعوى البائع مرابحةً وهماً، فلا يقبل إلاّ ببيِّنةٍ، أو يأتيا من رقم الثوب مصدقٌ فيحلف، بخلاف قول البائع: لم أبع إلاّ تسعةٍ، وقال المشتري: بل عشرة، وإنها إنْ كانت قائمةً تحالفا وتفاسخا، كتداعي المتقاسمين في بيتٍ، إلاّ أنْ يحوزه أحدهما، أو يقيم بينةً، ولا يقضى على الناكر منهما حتى يرد اليمين على الآخر، ويتحالفان ويتفاسخان في الساحة خاصةً إذا قال كل واحد: حدُّ الساحة من هاهنا، ودفع إلى ناحية صاحبه، إنْ قسمت وحدها، وفي ضمها مع البيوت يفسخ في الجميع.

السابع: إذا أقر أحد الورثة بعد القسم بدينٍ، وكان عدلاً، حلف الطالب معه واستحق، ثم للورثة دفع الدين وتقرير القسم، كما لهم قضاء الدين واقتسام التركة، فإنْ أجابوا وامتنع المقر بيعت حصته فقط، ولو كان الإقرار والحلف قبل القسمة قُدِّمَ الدين.

الثامن: إذا قدم غريم لم تعلم به الورثة بعد الاقتسام، أو كانوا جهلوا تقديم الدين [نقض][1] القسم وإنْ قسم بالقضاء، فإنْ أتلف أحدهم حصته أخذ الدين من الباقي، وفضله يأخذه حائزه، ويكمل له مورثه مما ضمنه كل وارث مما أكله أو استهلكه، وما باعه الوارث يتبع بثمنه، وإنْ لم يحاب، ولا شيء عليه فيما هلك بأمر الله تعالى، وإنْ كان الموروث عبداً جنى عليه بعد القسم، وقبل طروء الدين، أتبع الجميع الجاني/[٢٥٩].

---

(١) في الأصل بالصاد [نقص]، والصواب ما أثبت.

التاسع: إذا طرأ وارثٌ أو موصى له بالثلث بعد القسمة، أتبع كل وارث بحصته مما بيده إن انقسم بطروء الغريم على الغرماء، [وينتقض][1] القسم لطروئه، وليس التركة إلاّ دوراً.

العاشر إذا قدم موصى له بدنانير يحملها الثلث، فإما أدتها الورثة، أو [نقضوا][2] القسم، ولا يضمن التارك بغير سببهم، ولو دعى واحدٌ إلى نقض القسمة فذلك له إنْ كان فوت حظه بحوالةٍ أو انهدامٍ أو نقص بدنٍ، فإن كان بموت أو بصيرورة المساكن بحراً أو نحوه، لم يرجع، ولا يرجع عليه شيءٌ، ويخير من بقي بين أداء الدين لتقر القسمة، أو لتنقص ويؤدى منها الدين، ولو قال بعضهم: أنا أؤدي الدين، والوصية من الطعام والعين، ولا أتبع أحداً وقد اقتسموا حيواناً أو ربعاً فذلك له.

فرعٌ: إذا باع أحد الشريكين جزءاً معيناً من دارٍ قبل القسمة وشريكه غائبٌ، خير في إمضاء نصف المبيع بثمنه وله الشفعة في الباقي بحصته، ويرجع المشتري بنصف الثمن على بائعه، ثم يقاسم الشريك شفيعه لا المبتاع.

❑ ❑ ❑ ❑ ❑ ❑

(١) في الأصل بالصاد [ويتنتقص] وهو تصحيف، والصواب ما أثبت.

(٢) في الأصل بالصاد [نقصوا] وهو تصحيف، والصواب ما أثبت.

رفع
عبد الرحمن النجدي
أسكنه الله الفردوس
www.moswarat.com

كتاب الوديعة

وفيه بابان:

الأول: في أحكام أفعال المودع قبل الرد

ولا يضمن المودع برفع الوديعة في تابوته وبيته ونحوه، وعند من يرفع ماله عنده، كزوجته وخادمه وعبده وأجيره الذي يعوله، ويصدق في دفعها لأهله، وأنه أودع على ذلك كله، ويكون المال عند أعدل المودعين كالمبضعين، وإذا أراد سفراً، أو خاف عورة منزله والمودع غائبٌ فليودعها للثقة، ويضمن بسفره بها، كوصي كتب لقوم بما أوصى به لهم، فلم يأت عنهم خبرٌ، فخرج به إليهمْ فهلك، فإنه يضمن، ويضمن بإيداعها بغير عذرٍ، ولا يصدق فيه، إلاّ أنْ يعلم السفر والعورة، ويضمن المسافر بإيداعه في السفر ما أودع فيه، وبالتجارة بالوديعة، ويكون الربح له، ويكره اتجاره بها، ولا يضمن بخلط الدراهم بمثلها إحرازاً إذا هلكت، ويكون الباقي بعده، والضائع بين المودع وبينه، إلاّ أنْ تعرف الدراهم، ولا يضمن بخلط الحنطة بمثلها على وجه الإحراز إذا هلكت، بخلاف الخلط بالشعير والحنطة المخالفة، ويضمن المودع ما استهلكه دون الباقي، إلاّ أنْ يرد مثل المكيل والموزون للإيداع، وإنْ كان الجملة، أو هلك بعده ولم يقبضه ربه، ويصدق أنه رده للإيداع،

ولو لبس الثياب فأبلاها لم [ير][1] برد مثلها من قيمتها، ولا يضمن ما استرجع بعد إيداعه لغير عذرٍ، كرده لما تسلف، ولا يضمن الصغير ما أتلفه مما أودع، وإنْ أذن له أبوه، ولا ينبغي لأبيه الإذن له كالمبيع منه، والمشترى به منه، وإنْ ضمن المشتري السلعة منه، ويضمن المكاتب والمدبّر وأم الولد ما أتلفوه مما أودعوه بإذن ساداتهم، ويضمن المودع بتعديه بالإنزاء على [النوق][2] والبقر والأُتن وإنكاح الأمة، إذا كان الموت من الولادة، أو العطب تحت الفحل، ويحد بوطئه الأمة، ويكون الولد لمالكها، ويضمن ما نقصه التزويج الذي هدى به، إلاّ أنْ تلد ولداً يجبر نقصها، فيخير بين قيمتها بلا ولدٍ أو أخذهما، ولا يضمن ببعثه العبد في شراء بقلٍ ونحوه، لأنه لا يمنع منه، بخلاف عطبه في سفرٍ أو ما يعطب في مثله.

فروعٌ مرتبةٌ خمسةٌ؛ الأول: أنه يضمن المودع في جحد الوديعة إذا شهد عليه، ولا ينبغي جحدها، ولا جحد ثمنٍ أو فرضٍ لاستحقاق مثله/[٢٦٠] في مستحقه.

الثاني: أنّه يصدق الدافع في قوله: أقرضت، وقول القابض: أودعت، وفي قوله: وهبت، وإنْ استهلك المال، ويصدق الدافع مع يمينه في قوله: قضيت، أو رددت المودع أو القراض، وفي أنّ الذي رده القرض إذا قال الآخر: الوديعة، كما يصدق في ذهابه، بخلاف دعوى المالك الغصب والسرقة، ويكون الرسول شاهداً إذا قال المرسول إليه: تصدقتَ به عليّ، وقال المرسل: بل أودعتك، ويحلف، كما يحلف الصبي على دين أبيه إذا كبر، ويصدق المالك في دعوى الشاهد.

الثالث: أنّ المودَع دابةً إذا أنفق عليها لغيبة المودِع، وأقام بيِّنةً على وقت الإيداع، باعها الإمام وأعطاه ما ادعى من النفقة إذَا لم يكن شططاً،

---

(١) في الأصل كتبها بألف المد [يرا] وهو خطأ لأنها في محل جزم يحذف به حرف العلة، والصواب ما أثبت.

(٢) في الأصل [السوق] وهو تحريف، والصواب ما أثبت. انظر: تهذيب المدونة ٣٠١/٤.

وفي أدائه إنفاق الوديعة على أهل المودع وولده يضمن، إلاّ أنْ يكون المودع يبعث بالنفقة، ويقيم المودع بينةً بها، وتكون مشبهةً.

الرابع: أنّ ما أتلفه العبد مما أودعه في ذمته إنْ عتق يوماً ما، إلاّ أنْ يكون سيده أسقطه، ولا يملك الإسقاط عن المأذون مما أتلفه، أو تسلفه منها، أو أسلم إليه ليصنعه أو يبيعه.

الخامس: أنّ ما استهلكه ابنه الصغير من الوديعة في مال الصغير، وإنْ كان عديماً ففي ذمته، وإن استهلكه عبده ففي رقبته، فإما فداه، أو أسلمه، وإنْ كان صغيراً أجنبياً ففي ماله، وكذلك إنْ خلط شعير المودِع بقمح المودَع، وإنْ كان عديماً ففي ذمته، ولهما تركه ليكونا شريكين على القيم بعد معرفة كيل كل طعام، ويمنع إعطاء أحدهما لآخر مثل طعامه ليستبد به، إلاّ أنْ يكون هو الخالط.

❋ ❋ ❋

قال: ويصدّق في رد الوديعة إلى ربها، إلاّ أنْ يكون قبضها ببيِّنةٍ كالقراض، وفيه يصدق إذا قال: ضاع أو سُرِقَ، ولا يصدق أنّه أمر بالدفع لفلانٍ إلاّ ببيِّنةٍ، ويضمن بدفعه لمن صدقه أنّ المالك أمره بالقبض، ويرجع عليه إذا غرم، وإنْ لم يعرف للمالك سببٌ، ولا مَنْ ورثته استوني بالوديعة، فإنْ آيس منه فينبغي أنْ يتصدق بها عنه، وإذا غاب المأذون أو غيره فللسيد قبض ما أودعه.

فرعان؛ الأول: إذا هلك الرسول قبل بلوغ المسافة فالمال في تركته، أما بعده فيحلف من يظن به العلم من ورثته إذا أنكر المرسول إليه.

الثاني: أنّه يصدق المأمور بالصدقة على مجهولين مع يمينه في التصدق، وعليه في من كذبه من المعيّنين البيِّنة، ولا يصدق في الدفع للمرسول إليه إلاّ ببيِّنةٍ، إلاّ أنْ يُشْتَرَط إعطاؤه بغير بيِّنةٍ، أو يصدقه القابض، وإنْ قال: رددته للدافع فرق بين قبضه ببيِّنةٍ، وبين عدمها، ويضمن إنْ قال: رددته مع رسولي، إلاّ أنْ يأمره المالك بذلك، وإذا أنكر المبعوث إليه بصدقةٍ، أو صلةٍ، أو سلفٍ، أو ثمنٍ أم لم يصدق المبعوث، إلاّ ببيِّنةٍ، وفي قول من أرسله البائع بقبض الثمن قبضته وضاع لا يبرأ المشتري إلاّ بالبيِّنة.

❑ ❑ ❑ ❑ ❑ ❑

كتاب العارية

وفيه فصولٌ ثلاثةٌ:

الأول: في الإعارة

وتجوز على الثواب، واشتراط المعير ما يبني المستعير بعد الخروج مشروطٌ بضبط البناء بالصفة والأمد بالتقدير، وإلاّ كان للمعير كراء المثل، وله أنْ يعطي قيمة البناء مقلوعاً، ويمنع في الشجر/[٢٦١] وإنْ ضُبِطَ بالأمد، أو قيل: اغرسها، فإذا خَرَجْتَ من الأرض فهي للمعير، كالاستئجار على الغرس المضمون إلى أجلٍ، بخلاف البناء المضمون إليه، واشتراط الغارس أنها إذا بلغت كذا فالشجر والأرض بينهما على جزءٍ سمياه.

❋ ❋ ❋

الفصل الثاني: في المستعار

وهو **قسمان؛ الأول: ما يُغاب عليه**، وهو مضمونٌ، إلاّ أنْ يقيم المستعير بيِّنةً بتلفه بغير سببه، إلاّ أنْ يضيِّع أو يُفَرِّط، وعليه ما نقص يسيراً أرشه، وفيما نقص كثيراً ضمانه، وإن استعار سيفاً ليقاتل به لم يضمن بانكساره بالضرب إذا قامت بذلك بيِّنةٌ، أو علم أنه كان معه في اللقاء، واستعارة النقدين والفلوس والطعام سلفٌ.

الثاني: ما لا يغاب عليه، ولا يضمن إلاّ بالتعدي، ويصدق المستعير في تلفه.

❋ ❋ ❋

الفصل الثالث: في المملوك بالإعارة

قال: وليس للمالك منع مستعير الأرض مما يبني أو يغرس، إلاّ فيما يضرها، وإذا سمى مدة الاستعارة لم يكن له إخراج المستعير قبلها مطلقاً، وإنْ لم يبنِ ولم يغرس، بخلاف عدم التسمية، وإذا بنى وأراد الخروج قبل الأجل فللمعير أخذ البناء والغرس بقيمته مقلوعاً، ولا شيء للمستعير فيما لا منفعة لمقلوعه، وإذا لم يُسَمِّ المدة لم يكن له إخراجه، إلاّ بعد أمدٍ يعار لمثله، إلاّ أنْ يعطيه ما أنفق، وقال أيضاً: قيمته ما أنفق، وأما بعد الأمد المشبه في الإطلاق والمعيَّن في غيره فإنه يعطيه قيمته مقلوعا، أو بأمره بقلعه، إلاّ فيما لا قيمة لمقلوعه، ولا نفع كالجص ونحوه، وإذا أراد المالك إخراج أحد البانيين بعد الأمد الذي يعار لمثله قُسِّم النقص إن انقسم، وخُيِّر المعير في أخذه بقيمته مقلوعاً، أو قلعه، وإنْ لم ينقسم تقاواه البانيان، أو باعاه، فإذا بلغ الثمن فللمقيم في العرصة أخذه بالشفعة، وليس له إخراج الزارع حتى يتم الزرع، ولا أجرة له، إلاّ في الإعارة للثواب.

فروعٌ خمسةٌ؛ الأول: أنّ من استعار دابةً يركبها حيث شاء فركبها إلى الشام، فإنْ كان وجه عاريته وإلاّ ضمن، كضمان الذي يسرج له رجلٌ دابته لما سأله ركوبها لحاجةٍ فيقول: اركبها حيث أحببت.

الثاني: إذا حمل المستعير المماثل لما استعاره، أو آجر فيه الدابة، لم يضمن، بخلاف الأضر والأثقل، وفي زيادة الرديف، أو المسافة، لربها تضمينه قيمتها يوم التعدي، أو أخذ كراء الرديف والزيادة، وأجابه عمن تجاوز المسافة بالدابة فعطبت فيها بعد رجوعه ليردها، بأنه لم يضمن

المكتري لذي الحليفة بعد رجوعه إنْ كان التعدي إلى مثل منازل الناس، وإنْ تجاوزها بميل ونحوه ضمنه.

الثالث: أنّ من بعث رجلاً يستعير له دابةً إلى برقة فاستعارها إلى فلسطين، فركبها المستعير ولم يعلم فعطب ضمن الرسول إنْ أقرّ بالكذب، وإنْ قال: بذلك أمرتني لم يكن شاهداً لأنه خصم.

الرابع: أنّه يصدق المالك في دعوى الإكراء، وقول الراكب: أعرتُ، إلاّ أنْ يكون مثله لا يكري لشرفه، قال ابن القاسم: ووجدت في مسائل عبدالرحيم أنّه يصدق المستعير في المسافة المشبهة مع يمينه[1]، وكذلك الاختلاف فيما حمل عليها، فمن حمل على مهرٍ بزاً لم يصدق بخلاف البعير.

الخامس: أنّ المعار يتنقل لورثة المعير بموته، وتبطل العارية بموته قبل القبض، وتنفذ في موته بعده إلى أجلها، ومن استعار/[٢٦٢] مسكناً عشر سنين ثم مات فورثته بمنزلته قبل القبض وبعده.

(١) المدونة، كتاب العارية، باب فيمن استعار دابة يركبها إلى سفر بعيد ١٧١/٦.

كتاب الحبس

وفيه فصولٌ أربعةٌ:

الأول: في الفاضل

قال: ومن قال: هذه الدار حبسٌ على فلانٍ وعقبه، أو عليه وعلى ولده وولد ولده، أو على ولدي، فإنها ترجع بعد انقراضهم حبساً على أقرب الناس بالمحبِّس يوم المرجع، وإنْ كان حياً وقال في الأولى، وترجع لأَوْلَى الناس به، وإنْ لم يكن إلاّ ابنةٌ، وتختص بذوي الحاجة من أهل المرجع، وبالأقرب إليهم من الفقراء في غناهم، وفي قوله: هذه صدقةٌ على فلانٍ وولده ما عاشوا، يكون مرجعها فقراء أقارب المحبِّس، قال غيره: كل صدقةٍ أو حبسٍ على مجهول من يأتي، كقوله: على ولدي، أو عليهم وعلى من يحدث بعدهم، لا ترجع ملكاً[1]، وكذا من لا يحاط بعدده، قال: بخلاف الصدقة على معيَّنين، ومعناه ما عاشوا فإنه تعميرٌ فيرجع إليه بعدهم ملكاً، قال مخرمة: أو لورثته إنْ مات[2]، وأصل قوله أنّ مجرد قوله: حبسٌ على مطلقين تحبيسٌ، أما في المعيَّنين فمرةً قال: يرجع بعدهم له أو لورثته ملكاً، ومرةً ألحقها بقوله: حبسٌ لا تباع ولا يوهب، واتفق

(١) تهذيب المدونة ٤/٣٢٣.

(٢) تهذيب المدونة ٤/٣٢٤.

قوله إذا قال: حبسٌ صدقةٌ، أو لا تباع أنها ترجع لأولى الناس بالمحبِّس حبساً، وقاله أكثر الرواة[1]، ويكره إخراج البنات في التحبيس.

فرعان؛ الأول: أنّه يمنع أنْ يشترط في التحبيس على رجلٍ وولد ولده أنّ المرمّة على المحبَّس عليه، ويمضي إنْ نزل، ولا مرمَّة عليه، وتُرَمُّ الدار من غلتها، قال: ولا خير في الاشتراط على من حبَّس عليه فرسٌ أنّ يحبسها سنةً ويعلفها، قال ابن القاسم: وأرى أنّه يخير المحبِّس إنْ لم يمض الأجل بين ترك الشرط أو يأخذ الفرس ويؤدى ما أنفق عليه، وإنْ مضى الأجل كان للذي بتل له بعده بغير قيمة[2].

الثاني: إذا بنى بعض أهل الحبس فيه، أو أدخل خشبةً ثم مات ولم يذكر بذلك ذكراً فلا شيء لورثته فيه، قال ابن القاسم: إلاّ أنْ يوصي به، أو يقول: هو لورثتي[3]، وقال المغيرة: لا يكون منه صدقةً إلاّ ما لا بال له، كالستر والميازيب[4].

❋ ❋ ❋

(١) تهذيب المدونة ٤/٣٢٥.
(٢) تهذيب المدونة ٤/٣٢٩.
(٣) تهذيب المدونة ٤/٣٣٢.
(٤) المرجع السابق.

الفصل الثاني: في محاله

قال: ويجوز تحبيس الثياب والسروج، ويستعمل المحبَّس من الدواب والرقيق، ولا يباع من حبس دنانير على رجل ليتجر بها مدةً ضمن ما نقصت، وله درها فتورث، وأمضى تحبيس الجدة على ابنة ابنتها لدنانير على أنْ تنفق منها في حجها ونفاسها، ومنعها من تعجيلها قبلهما على أنْ يضمنها، ومن بنى مسجداً في بيته أو عليه صدقةً، أو حبَّس غرفةً أو بيتاً على المساكين والمسلمين لم يجز بيعه.

فرعٌ: إذا ضعفت الدواب المحبَّسة حتى لا ينتفع بها بيعت واشتري بثمنها فرسٌ أو برذونٌ أو هجينٌ، فإنْ لم يبلغ أعين به في فرسٍ، قال ابن وهب عنه: وكذلك الفرس يكلب ويخبث فإنه يباع ويشترى بثمنه فرسٌ[1]، قال ابن القاسم: ويُشْتَرى بثمن الثياب ثيابٌ يُنْتَفَع بها، فإنْ لم تبلغ تصدق به في السبيل[2]، وروى غيره أنه لا تباع العبيد والثياب كالرباع الداثرة[3]، ولربيعة في الرباع والحيوان خلاف هذا إذا رآه الإمام[4].

❋ ❋ ❋

(١) تهذيب المدونة ٣٢١/٤.
(٢) المرجع السابق.
(٣) المرجع السابق.
(٤) المرجع السابق.

الفصل الثالث: في شرطه

وحيازة الأعيان/[٢٦٣] قبل موت المحبِّس شرطٌ في نفوذ التحبيس في الصحة، بخلاف تحبيسه في مرضه، ولا يجوز من فعل الصحيح إلاّ ما قبض قبل موته وتفليسه، ولا يبطل ما لا غلة له كالنتاج بإعادته بعد إخراجه ليخرج عند الاحتياج، فإن لم يخرج بعضه بطل في ذلك البعض، ولا [يغني][(١)] عن الحيازة تفرقته بغلة ما له غلة كل عام، كالتصدق به، إلاّ أنْ يوصي بإنفاذه لغير وارثٍ، فيكون في الثلث، وقبضٌ من جعل بيده الأعيان ليجري عليها على المحبَّس عليه قبضٌ، ويبطل التحبيس على صغارٍ وكبارٍ بموت المحبَّس قبل قبض الكبار، ورواه علي وابن نافع[(٢)]، بخلاف ما لو كان الكل صغاراً، ومن حبّس أو تصدق أو وهب ولده الصغير شيئاً جاز، وكان جائزاً له، ويبطل التحبيس بسكناه [جلّ][(٣)] الدار المحبّسة إلى موته، بخلاف سكناه أقلها، ويمضي فيه فيما سكن وغيره، وكذلك في سكناه بعض الدور يفرق بين الأقل والأكثر، وكل حبسٍ أو صدقةٍ أو هبةٍ بتلها مريضٌ فهي في ثلثه، قبضت أم لا، ولا رجوع له فيه، وليس للمعطي أكل غلته، ولا أكله ولا تعجل قبضه، إلاّ على قوله بعتق البتل في المرض والمال مأمون.

❋ ❋ ❋

(١) في الأصل بالعين [يعني] وهو تصحيف، والصواب ما أثبت.

(٢) المدونة، كتاب الهبة، باب في الرجل يهب لابنه الصغير ولرجل أجنبي عبداً له ويشهد لهما بذلك فلم يقبض الأجنبي حتى مات الواهب ١٣٢/٦.

(٣) في الأصل بالحاء [حل] وهو تصحيف، والصواب ما أثبت.

الفصل الرابع: في مصارفه

قال: ومن حبس داراً ولم يعين مخرجاً كان مصرفها للفقراء والمساكين، إلاّ أنْ يُرَى لذلك وجهٌ، ككونه بالإسكندرية وجُلّ ما يحبِّس الناس بها في السبيل، فيجتهد فيه الإمام، ومن حبَّس في سبيل الله فرساً أو متاعاً فذلك في الغزو، ويجوز صرفه في مواضع الرباط، وأمر بتفرقة مالٍ جعل في السبيل في السواحل من الشام ومصر، ولم ير جدة من ذلك فقيل له: قد نزل العدو بها مرةً فقال: ذلك خفيفٌ، قال ربيعة: كل ما جعل حبساً صدقةً جعل حيث يُنْتَفَع به، فتجعل الدواب في الجهاد، والغلة حيث يرى الإمام[1]، ومن حبس داره أو ثمرة حائطه على فلانٍ وولده، وولد ولده، أو على بني فلانٍ، فإنه يؤثر أهل الحاجة، ولا يخرج في الحبس أحدٌ لأحدٍ، قال عطاء: إلاّ أنْ يكون بيده فضل مسكنٍ[2]، ولا كراء لمن لم يجد مسكناً، وينقطع فيه الحق بالموت وبغيبة الانتقال، قال ربيعة: ومن حبَّس داره على ولده وولد غيره سكنوا بقدر مرافقهم، وترجع بعد الانقراض لأولى الناس بالمحبِّس فقط، ويدخل ولد الولد فيما حبس على الولد وتؤثر الآباء[3]، قال يحيى: الآباء أحقّ، إلاّ أنْ يكون فيه فضلٌ[4]، وهو قول الإمام إذا قال: ولدي وولد ولدي، وسوى المغيرة وغيره بينهم[5]، قال الإمام: ولا شيء لولد البنات.

فروعٌ ثلاثةٌ؛ الأول: أنْ من حبَّس على ولده وأعطى بهم ولا عقب له يومئذٍ فأنفذه في صحته، ثم هلك وولده وبقية أولادهم وبنوهم فهم سواءٌ إنْ

---

(١) المدونة، كتاب الحبس، باب في الحبس في سبيل الله ١٠٣/٦.

(٢) تهذيب المدونة ٣٣١/٤.

(٣) المدونة، كتاب الحبس والصدقة، باب الرجل يحبس على الرجل وعلى عقبه ولا يذكر في حبسه الصدقة وكيف يرجع الحبس ١٠٦/٦.

(٤) المدونة، كتاب الحبس والصدقة، باب الرجل يحبس على الرجل وعلى عقبه ولا يذكر في حبسه الصدقة وكيف يرجع الحبس ١٠٦/٦.

(٥) المرجع السابق.

تساووا في الحال والمؤونة، وأما صغارهم فيعطى لآبائهم قدر مؤنتهم، فإذا نكحوا وعظمت مؤنتهم قاسموا.

الثاني: قال ابن القاسم: ومن حبس في مرضه داراً يحملها الثلث، على ولده وولد ولده، ثم مات عنهم، أو عن أمٍ وزوجةٍ فإنها نقسم على عدد الولد وولد الولد، وتكون حصة ولد الولد حبساً عليهم، فأما حصة الولد فتدخل فيها الأم والزوجة، وترث ورثتها نفع حصتهما ما بقي من ولد الأعيان أحدٌ، فإنْ مات أحدٌ من ولد الأعيان قسم نصيبه بين ولد الأعيان وولد الولد، وتدخل الأم والزوجة/[٢٦٤] ورثتهما في حصة ولد الأعيان، ثم ترجع نصيب ولد الأعيان إلى ما بأيديهم، ويقسم بينهم وبين الميت لترث ورثته الانتفاع بحصته، إلى أنْ ينقرض ولد الأعيان، فتخلص الدار لولد الولد، فإذا انقرضوا رجعت لأولى الناس بالمحبِّس[(١)].

الثالث: إذا مات المحبَّس عليه الحائط حياته وفيه ثمرةٌ فلورثته إنْ طابت، وإلاّ فللمحبِّس، كقوله في موت واحدٍ من المعيَّنين إنْ طابت، وإنْ أُبِّرت ولم تطب فهي لبقية أصحابه يتقوون بها على العمل، فإنْ لم يلوا عملها، وإذا كانت الغلة تنقسم عليهم فنصيب الميت لرب النخل، ثم رجع إلى أنه يُرَدُّ على بقية أصحابه، وبه أخذ ابن القاسم[(٢)]، وروى معه قوله الأول أشهب وابن نافع وعلي والمغيرة وقالوا به فيما يقسم به من غلة دارٍ أو عبدٍ أو ثمرةٍ بخلاف نصيبه الميت من دار يسكنونها، أو عبد يخدمهم[(٣)]، وعليه ثبت الرواة كلهم، وقاله المغيرة فيما يقسم وغيره[(٤)]، وأخذ ابن القاسم برجوعه في هذا كان مما يقسم أم لا[(٥)]، وهذا مما أجمعوا عليه،

---

(١) المدونة، كتاب الحبس، باب في الرجل يحبس داره في مرضه على ولده وولد ولده ويهلك ويترك زوجته وأمه وولده وولد ولده ١٠٩/٦.

(٢) تهذيب المدونة ٣٣٥/٤.

(٣) تهذيب المدونة ٣٣٥/٤.

(٤) المرجع السابق.

(٥) المرجع السابق.

وإنْ مات أحدهم فحقه ثابتٌ فيما أبّر، وقاله غير واحد من الرواة[1]، ويتصل بذلك:

❋ ❋ ❋

فصل العُمْرَى والرُّقْبَى

قال: ومن أعمر رجلاً حياته خدمة عبدٍ أو دابةٍ أو سكنى دارٍ جاز، وترجع بعده للمعمِّر ولورثته، وتكون العمرى في الرقيق والحيوان، ولم أسمع منه في الثياب شيئاً، وهي عندي على ما شرط، وأما الحلي فأراه كالدور، قال: ومن قال لرجلين: عبدي حبسٌ عليكما، وهو للآخر منكما جاز، ويكون للآخر بيعه، وإنْ قال: داري لك صدقة سكنى فله السكنى فقط، وإنْ قال: أسكنتك هذه الدار وعقبك من بعدك، أو قال: هي لك ولعقبك سكنى رجعت إليه بعدهم ملكاً، فإنْ مات فإلى أولى الناس به يوم مات، أو إلى ورثته، لأنهم ورثته، وتمنع العمرى على عوضٍ، وترد الدار عليهما، والعوض وأجرة سكنى المعمر، بخلاف الدار المتصدق بها على أنْ ينفق المعطى على معطيها حياته، فإنّ غلتها للمعطى، ويرجع بنفقته، وترد الدار، وضمانها منه قبل ردها، ومنع الإمام الرقبى حين فسرت له، وهي أنْ يحبس كل واحد من الشريكين نصيبه على الآخر مشروطاً بموته قبله، وقال في قولهما نصيب أولنا موتاً يخدم آخرنا موتاً ثم هو حرٌّ يبطل الخدمة، وتكون لورثة المخدم، فإذا مات آخرهما عتق نصيبهما في ثلثهما، كقوله: إذا مِتُّ فعبدي يخدم فلاناً حياته ثم هو حرٌّ، ولو علق عتقه على موت فلانٍ عتق من رأس المال، وكذلك في العبد الذي بين الرجلين إذا مات أحدهما.

❑ ❑ ❑ ❑ ❑ ❑

(١) تهذيب المدونة ٤/٣٣٥.

كتاب الصدقة

ومن قال: اشهدوا أنّ لفلانٍ في مالي صدقة ألف دينار لزمته، ولا يتبع بما عجز عنه ماله، وتبطل الصدقة بالموت، أو المرض قبل قبضها، إلاّ أنْ يكون المعطي جعلها على يد غيره ولم ينهه عن إعطائها للموهوب بغير أمره، لأنه لا رجوع له فيما بتله، وتلزم بقبض الملتقط في هبةٍ للّقيط، وتنفذ هبة ما مات معطيه بعد جعله على يدي من يفرقه في السبيل إنْ أشهد، وإلاّ كان الباقي لورثته، ويضمنه فيه مفرقه بعد الموت، ويفرق بين الإشهاد وعدمه في قوله لمن لا شيء له عنده ادفع لفلانٍ مائة درهم صلةً مني، وفيمن ساق عن ناكحٍ صداقاً، /[٢٦٥] وفيمن تصدق بدين له على رجلٍ وقال غيره في مسألة المأمور لا لزوم إلا بالقبض قبل الموت ولو أعطاها فادعى الآمر أنها كانت له عليه صدق المأمور.

فروعٌ خمسةٌ؛ الأول: إذا باع المتصدق الصدقة قبل قبض المعطى تم البيع إنْ علم بالصدقة، وكان الثمن للمعطى، وإنْ لم يعلم فله نقضه، وقال أشهب تبطل بخروجها من ملك المتصدق بوجه ما وحيازتها[1].

الثاني: أنّ المتصدق لا يأكل من ثمرة ما تصدق به، ولا ينتفع منه بشيء، ولا يشتريه من المتصدق عليه، ولا من غيره، وأما الأب والأم فينفق عليهما إذا احتاجا مما تصدقا به على الولد، وإذا تبعت نفس الأب

(١) تهذيب المدونة ٤/٣٣٧.

جاريةً تصدق بها على ولده فله تقويمها على نفسه، ويشهد ويستقصى للابن.

الثالث: إذا قال المتصدق بالشجر لم أتصدق بالثمر، فهو له بغير يمين إنْ كان يوم الصدقة مأبورٌ، كالهبة والسقي على المتصدق للثمرة، لكن يتولاه المعطى ليتم الحوز.

الرابع: إذا تصدق مسلم بمسلم على نصراني جاز، وبيع عليه، والثمن له كهبته له.

الخامس: إذا عوض المتصدق عليه وقال ظننت لزوم التعويض، رجع بالعوض، إلاّ أنْ يفوت.

كتاب الهبة

وهي **قسمان**: **الأول المطلقة**، وفيها **أطراف أربعة**:

الأول: **الواهب والموهوب له**، قال: ومن وهب ديناً لأحد ورثة غريمه اختص به، ويُقضَى بين المسلم والذمي في الهبة بحكم الإسلام، ولا يعرض للذميين.

الثاني: **الموهوب**، وتجوز الهبة غير مقسومةٍ، وهبة عشرة أقساطٍ من زيت جلجلانك كثمر نخلك قابلاً، ولا يعطى من زيت غيره للتأخير، ولاحتمال تلف الموهوب زيته، وروى ابن شهاب أنّه لا رجوع لمن وهب من عطائه بكتابٍ[1]، ومن وهب مأذوناً اغترقه الدين جاز، وتجوز هبة المورث، وإنْ لم يعلم أنه ربعٌ أو سدسٌ، والنصيب المجهول من الدار كالصدقة به، وهبة المغصوب والغرر كما لم يبد صلاحه، وما تلد الأمة أو تثمر النخل عشرين سنة، وما تلد الغنم وما في ضروعها من لبنٍ، وما على ظهرها من صوفٍ وما طاب من شجره، وسكنى الدار، وخدمة العبد، وجوّز ذلك حرز أصولها، ويقضى به، وإذا لم يسم النصيب الموهوب لزم الواهب ما أقر به من الأنصباء، ومن وهب شاةً أو ناقةً لرجلٍ والجلد للآخر ثم غفل عنها حتى نتجت فلصاحب اللحم أنْ يستحي وعليه مثل الجلد، أو قيمته، والولد يحمله بحملته، وإنْ هلكت الشاة، ولا يغرم لصاحب الجلد مثل جلد الولد ولا قيمته.

---

(١) تهذيب المدونة ٤/٣٤٤.

فروعٌ ستةٌ؛ الأول: إذا وهب عبداً أو باعه أو تصدق به عالماً بجنايته حلف السيد أنه ما أراد حملها، ويكون في الجناية ليس للسيد ذلك إلاّ بعد الحمل.

الثاني: إذا وهب البائع المبيع بيعاً فاسداً قبل فوته نفذت الهبة كعتقه، ويرد البائع الثمن، إلاّ أنْ يموت قبل قبض الموهوب، وتلغى هبته بعد فوته.

الثالث: إذا وهب الرهن قضى بافتكاكه، وفي قيام الموهوب بعد فكه يكون له ما لم يمت الواهب قبله.

الرابع: إذا استثنى الواهب [ثمر][1] الشجر عشرين سنة، قال ابن القاسم: تمضي الهبة إنْ كانت بيد الواهب يقوم/[٢٦٦] بها، ولم يمت، ولم يلحقه دينٌ[2]، ولا يجوز اشتراط أنْ يسقيها الموهوب بماله، كاشتراط نفقة الفرس سنتين أو ثلاثاً على من بتلت له بعد أنْ يغزو عليها فيها، ولا يبيعها قبلها، وقال أشهب: تكون للمعطى كترك المعاري عاريته لمن بتلت له العين بعدها[3].

الخامس: أنّ اشتراط ألاّ يبيع الموهوب، ولا يهب مبطلٌ، إلاّ في سفهه، أو صغيره إنْ قصر على زمن الولاية عليه.

السادس إذا قال: وهبت خدمة عبدي لفلانٍ، خدم العبد فلاناً وورثته، إلاّ أنْ يستدل من قوله على أنّه أراد حياة الموهوب، وقال أشهب: يحمل عليها وإلا تكون هبة للرقبة[4].

الطرف الثالث: **حيازتها**، ولا يتوقف على إذن الواهب لجبره عليها، إلاّ في المرض، فإنّه لا يتعجل الموهوب قبضها إلا على القول بنفوذ العتق

---

(١) في الأصل [ثم] وهو تحريف، والصواب ما أثبت.

(٢) تهذيب المدونة ٣٤١/٤.

(٣) المرجع السابق.

(٤) المدونة، كتاب الوصايا الثاني، باب في الرجل يوصي بخدمة عبده لرجل سنة أو حياته ولآخر برقبته ٥٦/٦.

بملك المأمون، وإذا مرض الواهب قبل حيازتها فلا شيء للموهوب، إلاّ أنْ يصح الواهب، فإنْ مات كانت لورثته كالحبس والعمرى والعطايا والنِّحَل، قال عثمان ﷺ: إلا أن ينحل ولده الصغير فيعلق به ويشهد فيجوز وإن وليه الأب[1]، ولا يقضي بالحيازة إلاّ بمعاينة البيِّنة، كالرهن والهبة والصدقة والحبس، وقول الموهوب: قبلت الأرض الغائبة وقبضتها ملغى، كالشهادة على الإقرار في الصحة بالحوز، وإذا مات الموهوب قبل قبضها فلورثة (الحوز سيد العبد قبضها)[2]، ويعم البطلان في موت الواهب عبده لولده ولأجنبي قبل قبض الأجنبي حصته وحصة الصغير، وروى عليٌّ وابن نافعٍ فيمن تصدق على ولده وأجنبيٍّ أنه ينفذ حصة الصغير، بخلاف الحبس وقبول من بيده دارٌ، أو أرضٌ، أو رقيقٌ، بكراءٍ، أو وديعةٍ، أو عاريةٍ، قبضٌ[3]، وقال غيره: ذلك حوز له[4]، وتأخر القبول لما بعد موت الواهب مبطلٌ، وقبول الغريم للدين حيازته [وبرده يدوم][5] شغل الذمة، وغير الغريم إذا وهب هو كان الجمع بينه وبين الغريم والإشهاد بذلك، وقبض ذكر الحق إنْ كان حوزاً له[6]، ولا تضر غيبة الغريم مع الإشهاد وقبض ذكر الحق، ويتعين بالإشهاد ما يشتري الرجل لأهله من هديته في موته قبل وصوله للبلد، وكذلك موت المعطي أو المعطى قبل وصول العطية، وقبض

---

(١) عن عثمان بن عفان أنه قال: من نحل ولداً له صغيراً لم يبلغ أن يحوز نحله فأعلن بها وأشهد عليها فهي جائزةٌ وإنْ وليها أبوه رواه البيهقي في السنن الكبرى، كتاب الهبات، باب يقبض للطفل أبوه.

(٢) الجملة بين القوسين غير مستقيمة المعنى.

(٣) المدونة، كتاب الهبة، باب في الرجل يهب لابنه الصغير ولرجل أجنبي عبداً له ويشهد لهما بذلك فلم يقبض الأجنبي حتى مات الواهب ١٣٢/٦. وانظر: تهذيب المدونة ٣٤٨/٤ ـ ٣٤٩.

(٤) تهذيب المدونة ٣٤٩/٤.

(٥) الكلمتان في الأصل غير منقوطتين وما أثبته أقرب ما يمكن.

(٦) أي: إن كان له دين عند رجل فوهب ذلك الدين إلى رجل وذكر له قيمة ذلك الدين وأشهد على ذلك وقد كان الغريم غائباً يكون ذلك قبض. انظر: المدونة، كتاب الهبة، باب في الرجل يهب للرجل الدين له عليه دين أو على غيره ١٣٣/٦.

الدار والأرض بحسب وجه حيازتها من غلقٍ أو حرثٍ أو كراءٍ، وفي عدم تأتي ذلك الإشهاد كالتي كان لها إبّانٌ فيه إذا مات الواهب قبله، وموته قبل ما لم يفرط في قبضه مبطلٌ، وقبض الموهوب عن المشترك، وقبض المشترك حلول [المعطى] محل [المعطى][1]، وقبض العبد والعروض والحلي والحيوان بالحيازة، وحوز المخدم ومن أسكن حوز الدار والعبد، وتمام حوز الموهوب من الأمة وولدها حوزهما، فإنْ خُيِّر الولد وحده نُهيَ عنه، وكان حوزاً في الموت والفلس، وقبض أحد الموهوبين حيازةٌ للغائب، وكذلك من جعله الواهب أو المتصدق [يحوز][2] له، كقبض المحبَّس عليهم للغائب والصغير، ومن لم يولد، وقبض من جعله الواهب يحوز للصغير إلى أنْ يبلغ ويرضى حاله، وإنْ كان له أبٌ أو وصيٌّ حاضرٌ، ولا يكون قبض المشاع حيازةٌ للموهوب، كحيازة المرتهن والغاصب، بخلاف المخدم والمعاري، كانت الهبة والإخدام معاً أم لا، إذا قبض المخدم/[٢٦٧] في الصحة، ومن أمره الواهب بالحيازة مع حضور الموهوب الحر الرشيد لم يكن [حائزاً][3] للموهوب، كخليفة الواهب، والمستأجر إلى أنْ يسلم إليه الإجارة معه، ولا تكون الأم حائزة لما وهبت لصغار بنيها، أو تصدقت به عليهم إلاّ بوصيةٍ، ويحوز للمحجور عليه أبوه أو وصيه ما وهبه له أو غيره، ولا يحوز الأب ما وهبه لولده العبد الصغير، ويحوزه سيده، ويجوز جعل الأب الهبة بيد من يحوزها له، وإنْ كره السيد، كالزوج فيما وهبه لزوجته المحجور عليها.

فرعٌ: من وهب عبداً أو تصدق به ثم مات قبل الحوز فقيمته للمُعْطَى وماله للمُعْطِي، إلاّ أنْ يكون أدخل المال في الهبة وشَرَطَه، فيكون للمُعْطِي كالبيع.

فروعٌ ثلاثةٌ؛ الأول: إذا مات الواهب والسلطان ينظر في بينة الموهوب

---

(١) في الأصل الكلمتان غير مشكلتين وغير منقوطتين.

(٢) في الأصل بالجيم [يجوز] وهو تصحيف، والصواب ما أثبت.

(٣) في الأصل بالجيم [جائزاً] وهو تصحيف، والصواب ما أثبت.

لما طالب بالإقباض لم تبطل الهبة، كموت المفلس والسلطان ينظر في بينة البائع.

الثاني: إذا بلغ الذكر والأنثى مبلغاً تعتبر حيازته فيه فلم يقبل ما وهبه له أبوه وحازه حتى فات فذلك مردودٌ.

الثالث: أنّه يقضي على الموهوب بالبينة الشاهدة بالشراء من الواهب، كقيام الغرماء بدينٍ على الموروث لا يدري تقدمه على الحبس، فإنه يرد، إلاّ أنْ تقوم بيّنةٌ بتقدمه عليه.

الطرف الرابع: الاعتصار، وقضى عمر بن عبدالعزيز باعتصار الأب ما وهبه لابنه أو ابنته بعد أنْ نكحها، ما لم يتداينا، أو يموتا[1]، وللأب اعتصار النحلة والهبة والعُمْرَى من الولد مطلقاً ما لم ينكح، أو يتداين، أو يتغير، أو يحدث فيها حدثاً، كوطء الكبير للأمة، وإنْ لم يكن للولد أمٌّ، ولا يعتصر ما وهبه الأجنبي لولده، وللأم اعتصار النحلة والهبة والعُمْرَى من الولد الكبير أو الصغير، وإنْ كان أبوه مجنوناً، بخلاف اليتيم، لمنع اعتصار الصدقة، وإنْ عتق الولد، وطرز اليتيم أو ما قومناه مانعٌ، وبلوغ الطفل لا يسوغ اعتصارها، وليس لغير الوالدين الاعتصار، قال ربيعة: ولا للولد[2].

فرعٌ: للوالدين اعتصار ما كان من الحبس كالعمرى، كما يسكن شهرين، بخلاف ما كان في الصدقة.

القسم الثاني: هبة الثواب، والغرر ممنوعٌ فيها، ولا تبطل بموت الواهب قبل قبضها، وورثه الواهب، والموهوب بمثابتهما، والصدقة على الثواب كالهبة، **وفيها نظران**:

الأول: لزوم العوض، وإذا اشترط الواهب الثواب، أو رأى أنه أراده،

---

(١) المدونة، كتاب الهبة، باب في اعتصار الأب ٦/١٤٤ ـ ١٤٥.

(٢) المدونة، كتاب الهبة، باب في اعتصار الأب ٦/١٤٥.

فليلزم بالشرط، أو اقتضاء العرف، فيكون للواهب الرد ما لم [يُثِبْ][1]، إلاّ أنْ تفوت، وكذلك إنْ أثابه أقل من قيمتها، وتلزم بزيادة البدن ونقصه عند الموهوب، قال ابن القاسم: ثم لا مقال للواهب في أخذ ما نقص ولا للموهوب في رد ما زاد إلاّ أنْ يرضى الآخر[2]، وقبل الفوت لا يلزم الواهب الرضى إلاّ بالقيمة، وله منعها حتى يقبض العوض كالبيع، ويتلوم للموهوب إذا قبض ولم يُثِبْ تلوماً لا يضرهما فيه، وكل ما عوض مما يجري بين الناس في الأعواض لزم الواهب قبوله، وإنْ كان معيباً، بخلاف غيره، كالحطب والتبن، والصدقة للثواب كذلك، ولا تفيت الهبة حوالة السوق، بخلاف النقص والنماء والبيع، وإنْ عادت بحالها، وزوال البياض عن/[٢٦٨] العين والصمم، والهدم والبناء، وغرس الأرض، كالبيع الحرام، وإحالتها عن حالها رضي بالثواب، وصبغ الثوب وقطعه قميصاً، والعتق والتدبير والكتابة والهبة والصدقة، وولادة الأمة، وقال عمر بن الخطاب ﷺ: ويقوم يوم الهبة[3]، قال: وجنايتها وإشعارها للبدنة وتقليدها، وشرط إمضاء ذلك اليسْر بالقيمة، كمشتري البدنة، وتفوت العروض والحيوان بخروجها من يديه، ولا ثواب في هبة الدنانير والدراهم، وإنْ وهبها فقيرٌ لغنيٍّ، إلاّ بشرطٍ، ولا في هدية السفر للجار، ولا بين الزوجين، والولد والوالد، إلاّ بشرطٍ أو قرينةٍ، وكذلك هبة الغني للفقير الأهل، ولا يقبل دعوى طلب الثواب من فقيرٍ وإنْ كان أجنبياً وكان الواهب فقيراً، إلا بشرطٍ، بخلاف هبة الفقير للغني، والغني للغني، وقال عمر ﷺ: من وهب هبة يرى أنه أراد الثواب بها فهو على هبته ويرجع فيها إنْ لم يرض فيها وإنْ هلكت فعليه [شرواها][4] بعد أنْ يحلف الواهب أنه

---

(١) في الأصل [يثبت]، والصواب ما أثبت. انظر: المدونة، كتاب الهبة، باب في الهبة للثواب يصاب بها العين ٦/١٣٥.

(٢) المدونة، كتاب الهبة، باب في الثواب بأقل من قيمة الهبة أو أكثر وقد نقصت الهبة أو زادت أو حالت أسواقها ٦/١٥٠.

(٣) المدونة، كتاب الهبة، باب الرجوع في الهبة ٦/١٥٠.

(٤) في الأصل [شروها]، والصواب ما أثبت. وشرواها تعني مثلها. انظر: لسان العرب، مادة ش ر ي.

ما وهبها إلاّ رجاء الثواب[1]، وحيث لا يجب العوض لا يملك الرجوع، ولا رجوع لأحدهما بعد التعويض فيما أعطي، ويقضى على المأذون بالتفويض، وإن انتزع السيد الهبة.

النظر الثاني: فيما يجوز التعويض به أو يمنع، قال: ويثاب على النقدين بالعروض والطعام، ولا يعوض على الحلي إلاّ بعرض، ولا يعوض على حلي فضةٍ بذهبٍ، ويشترط التناجز في التعويض عن هبة الدين، وفي التعويض بالطعام عن الحنطة، إلاّ في تساويهما في الجنس والصفة والجودة والمقدار، بخلاف الرقيق، ولا يعوض عن فسطاطيه بعد السنة بأكثر منها، ولا بعد تغير الدار والعرض بخدمة عبدٍ أو سكنى دارٍ أو عرضٍ موصوفٍ في ذمة رجلٍ، أما قبل الفوت فيجوز أنْ يعوضه بما يجوز سلم العرض فيه، ويجوز أنْ يعوضه بدينٍ مساوٍ للقيمة قدراً وعدداً، أو أقل، أما الزائد عليها فيختص الجواز فيه بقيام الهبة، وقد جوز فسخ الحال في سلعةٍ صفة ومقداراً وإن لم يحل.

فروع أربعة؛ الأول: أنّ للموهوب رد الهبة للثواب بالعيب، ولا يرد به عوضها، لكن إنْ قصر عن القيمة كان للواهب طلب التتمة، أما العيب الفادح كالجذام والبرص فيرد به، ويرجع بالهبة إنْ لم يفت، إلاّ أنْ يعوضه.

الثاني: إذا عوض الواهب أقل من القيمة فسكت ثم طلب حلف أنه لم يسكت رضًى به وحكم له.

الثالث: إذا عوض أحد الموهوبين عنه، فللواهب الرجوع في حصة الآخر إذا لم [يُثِبْ][2]، كفلس أحد المشتريين، وفي بيع الموهوب لنصف

---

(١) قال عمر بن الخطاب ﷺ : من وهب هبة لصلة رحم أو على وجه صدقة فإنه لا يرجع فيها ومن وهب هبة يرى أنه إنما أراد بها الثواب فهو على هبته يرجع فيها إن لم يرض منها. رواه البيهقي في السنن الكبرى، كتاب الهبات، باب المكافأة في الهبة، رقم (١١٨٠٨).

(٢) في الأصل [يثبت] وهو تحريف، والصواب ما أثبت.

الدار يُخَيَّر الواهب بين أخذ نصفها ونصف القيمة، أو أخذ القيمة كلها ويغرم قيمة العبدين ببيع وجههما، وفي بيع غيره رد قيمته يوم قبضه مع الباقي، وفي رده لأحد العبدين وأثابته عن الآخر للواهب أخذهما، إلاّ أنْ يثيبه منهما.

الرابع: إذا عوض الأجنبي لم يرجع على الواهب، إلاّ أنْ يرى أنه أراد الثواب من الموهوب، فله قيمة العوض، وفي التعويض بالعين لا يرجع بها، إلاّ أنْ يريد سلفاً.

❑ ❑ ❑ ❑ ❑ ❑

كتاب الوصايا/[٢٦٩]

قال الرسول ﷺ: «**ما حق أمرئٍ مسلم يبيت ليلتين إلاّ ووصيته مكتوبةٌ عنده**»[١] قال ابن القاسم: ولم يذكر لنا كيّفيتها[٢]، وروى ابن وهب أنهم كانوا يوصون بأنْ أشهد أنْ لا إله إلاّ الله، وحده لا شريك له، وأنّ محمداً عبده ورسوله، وأوصي من تركت من أهلي وولدي أنْ يتقوا الله ربهم، ويصلحوا ذات بينهم، ويطيعوا الله ورسوله إنْ كانوا مؤمنين، وأوصيهم بما أوصى إبراهيم بنيه ويعقوب: ﴿يَٰبَنِيَّ إِنَّ ٱللَّهَ ٱصْطَفَىٰ لَكُمُ ٱلدِّينَ فَلَا تَمُوتُنَّ إِلَّا وَأَنتُم مُّسْلِمُونَ﴾[٣] وأوصي إنْ متُّ من مرضي هذا بكذا[٤]، ويثبت الوصية بالشهادة على ما فيها، وإنْ لم يذكره الموصي، ولم يقرأها إذا عرفت عين الكتاب، وروى ابن وهب وإنْ طبع عليها وأمرهم أنْ يفضوا خاتمها حين يموت[٥]. وفيها أبواب:

❋ ❋ ❋

(١) أخرجه أصحاب الكتب الستة، كتاب الوصايا كلهم عن ابن عمر.

(٢) تهذيب المدونة ٢٣٧/٤.

(٣) سورة البقرة، الآية: ١٣٢.

(٤) المدونة، كتاب الوصايا الأول، باب التشهد في الوصية ١٧/٦.

(٥) المدونة، كتاب الوصايا، باب في الرجل يكتب الوصية ولا يقرؤها على الشهود ١٧/٦.

الأول: في مقتضيات ألفاظها

وألفاظها **أقسام ثلاثة؛ الأول: المطلقة فيمن أوصى بعتق عبدٍ من عبيده**، فماتوا كلهم بطلت وصيته، كالوصية بعبدٍ بعينه، وإنْ أوصى بجميع غنمه فهلك بعضها، أو استحق أخرج الباقي إنْ حمله الثلث، وإنْ أوصى بمبْذَرٍ عشرين مدياً، وله مبْذَر مائةٍ فللموصى له الخمس، بلغ مبذر العشرين أم لا، وإنْ أوصى بنسمةٍ تشترى للعتق فاشتريت لذلك، كان حكمها حكم الأرقاء حتى تعتق، فإنْ ماتت قبله اشتروا غيرها إنْ حمل الثلث، ويخرج ثمن النسمة بقدر المال، وإنْ قال: عن ظهارٍ إنْ لم يعيِّن، وإلاّ أخرج المعيَّن، وإنْ زاد على الثلث اشتري بالثلث، فإنْ قصر شورك فيه في رقبةٍ، فإنْ قصر أعين به مكاتبٌ في أجر نجومه، ويرد عتقها إذا طرأ دينٌ مستغرقٌ، ولا يضمن الوصي إذا لم يعلم بالدين، وإنْ لم يستغرق الدين عتق مبلغ ثلث بقية المال من الرقبة، وإنْ قال: اشتروا عبد فلانٍ لفلانٍ، أو فاعتقوه، أو بيعوا عبدي من فلانٍ، أو ممن يعتقه، أو ممن أحب فلم يرض البائع والمشتري بقيمته، فإنه يزاد البائع وينقص المشتري قدر ثلث ثمنه، إلاّ أنْ يكون ابن الموصي، فإنْ لم يرضيا استوفى بثمن المشترى للعتق، فإنْ رضي به، وإلاّ رجع ميراثاً، وقال في الثاني: يستأني به حتى يؤيس من العبد، وروى ابن وهب وغيره أنه يوقف حتى يفوت العبد بعتق أو موت وعليه أكثر الرواة[1]، وأما المشترى لفلانٍ فإنه يعطى الثمن والزيادة إن امتنع السيد لطلب الزيادة، وإن امتنع لظنةٍ بالعبد عاد ميراثاً، وقال غيره: يستأنى بالمال فيهما حتى يؤيس من العبد ويرجع ميراثاً[2]، وأما الذي يباع ممن يعتقه فيخير الورثة بين بيعه بما أعطوا أو يعتقوا محمل الثلث، وروى غير واحد في الذي يباع ممن أحب أنه لا شيء على الورثة إلا بذله بوضع

(١) المدونة، كتاب الوصايا الأول، باب الرجل يوصي أن يشترى عبد فلان فيعتق أو يباع عبده ممن أحب أو من فلان ٦/١١.

(٢) المدونة، كتاب الوصايا الأول، باب الرجل يوصي أن يشترى عبد فلان فيعتق أو يباع عبده ممن أحب أو من فلان ٦/١٢.

الثلث[1]، وروى ابن وهب أنه قال ذلك الأمر عندنا[2]، ولم يختلف قوله في المبتاع للعتق، وأما الذي يباع من فلان فيخير الورثة بين القطع له بثلث العبد، وبين البيع له بما قال، وفي قوله لفلانٍ: مثل حصة أحد بنيّ، وهم ثلاثةٌ، يكون له الثلث، وإنْ قال: مثل نصيب أحد ورثتي، وهم رجالٌ ونساءٌ، أعطي مثل أحدهم إذا قسم المال على رؤوسهم، وإنْ قال: ثلثي لفلانٍ وفلانٍ، وأحدهما فقيرٌ، كان بينهما بالسوية، فإن مات أحدهما قبل الموصي، رجع نصيبه لورثة الموصي، ومن قال: في صحته غلة داري/[٢٧٠] للمساكين، وأنا إلى تفريقها، فإن رد ذلك ورثتي بعد موتي فلتبع ويتصدق بثمنها نفدت وصيته، بخلاف إبداله المساكين بورثته، فإنها تورث، كقوله: إنْ لم يُجِزْ ورثتي لابني الثلث، أو الوصية للعبد، فالثلث في السبيل، والعبد حرٌ، بخلاف قوله: هو حرٌ أو في السبيل، إلاّ أنْ [يشاء ورثتي][3] أنْ تكون لابني، ولا يعطى مما أغل عاماً بار أو نقصت غلته عن الموصى به في قوله: أوصيت بعشرةٍ من غلة كل عام، بخلاف قوله: من غلة حائطي أو داري كل عامٍ، وإنْ لم يبق إلاّ دينارٌ منَ العام الأول.

فرعان؛ الأول: أنه لا أثر لرد العيب للوصية بعتقه، بخلاف الجارية الموصى ببيعها ممن يعتقها، إنْ كانت من العلي، وقيل: تباع للعتق، إلاّ أنْ لا يوجد من يشتريها بوضيعة ثلث الثمن إنْ حملتها التركة.

الثاني: أنّ للموصي تغيير وصيته في الصحة والمرض بالعتق وغيره، ورواه ابن القاسم[4].

القسم الثاني: المعلقة على شرط، قال ابن القاسم: ومن قال لعبده: إنْ مت من مرضي هذا، أو في سفري هذا، فأنت حرٌ، أو قال: فلفلان

---

(١) المدونة، كتاب الوصايا الأول، باب الرجل يوصي أن يشترى عبد فلان فيعتق أو يباع عبده ممن أحب أو من فلان ١٢/٦.

(٢) المرجع السابق.

(٣) في الأصل [يشاور شي] وهو تحريف، والصواب ما أثبت.

(٤) المدونة، كتاب الوصايا الأول، باب الوصية بالعتق ١٤/٦.

كذا، فهي وصيةٌ، وله تغييرها ببيعٍ أو غيرهِ[1]، وتنفذ إذا لم يغيرها بحصول شرطها لا بدونه، إلاّ أنْ يكون كَتب كتاباً وجعله على يدي رجلٍ ثم أمره بعد القدوم أو البر، بخلاف استرجاعه، وإنْ أشهد عليها، أما إنْ كتب في الوصية عند سفرٍ أو مرضٍ متى حدث بي، أو إنْ حدث بي الموت فإنها تنفذ مطلقاً، قال ابن القاسم: وتنفذ إذا أشهد عليها، وإنما اختلف في السفر والمرض[2]، وتؤخذ الألف المشترط في تمليكها لأم الولد ألا تتزوج بتزويجها، كتعليق عزلها من الوصية عليه.

فروع أربعة؛ الأول: إذا قال المريض: إنْ متُّ فكل عبدٍ أي مسلم حرٌّ، فأسلم آخرون قبل موته لم يدخلوا في الوصية.

الثاني: أنّ قوله: أعتقوا عبيدي بعد موتي بشهرٍ كقوله: هو حر بعد موتي بشهرٍ، فإذا قصر الثلث فيهما خيرت الورثة بين الإجازة فيعتق بعد خدمتهم بشهرٍ، أو يعتق الآن ما حمل الثلث منه.

الثالث: إذا عجل الوارث عتق الموصى بعتقها بعد سنةٍ والثلث يحملها تنجّز، والولاء للميت، لأنه وضع خدمةً، ولهذا لم تقوم على أحد الوارثين بعتقه لنصيبه، بل تخدم الآخر نصف خدمتها إلى تمام الأجل.

الرابع: إذا ولدت الموصى بعتقها بعد سنةٍ بعد موت سيدها، وقبل السنة، فولدها بمنزلتها، وأرش جراحها وقيمتها إنْ قتلت قبلها للورثة، وتُقوّم كالأمة ومالها وما اكتسبت مطلقاً مقر بيدها، وقيل: للورثة انتزاعه ما لم يقرب الأجل، وإذا جنت خيرت الورثة بين فدائها وإسلام خدمتها، فإنْ أوفت قبل السنة خدمت الورثة بقيمتها، وإنْ بقي بعدها من الأرش شيءٌ عتقت واتبعت به، وما ولدت الموصى بعتقها قبل موت سيدها فرقيقٌ، بخلاف المدبرة، أما بعده فبمنزلتها، ويعتقون في الثلث بغير قرعةٍ.

القسم الثالث: الوارد على وجه الخبر ونحوه، ومن قال: قد كتبت

---

(١) المدونة، كتاب الوصايا الأول، باب الوصية بالعتق ١٤/٦.

(٢) تهذيب المدونة ٢٣٦/٤.

وصيتي وجعلتها عند فلانٍ فصدقوه وأنفدوها صُدِّق ونفدت، وكذلك إنْ قال: قد أوصيته بثلثي، وإنْ قال: فلانٌ إنما أوصى بالثلث لابني، قال أشهب: يصدق[1]، وخالفه ابن القاسم، واستشهد بمنعه من صرف الثلث لولده وقرابته إذا فوض إليه إلاّ أنْ يظهر صوابه[2]، قال ابن القاسم: ومن/[٢٧١] قال :اشهدوا أنّ فلاناً وصيٌّ ولم يزد على هذا فهو وصيّه في ولاية النكاح وغيره[3]، وإنْ خص لفظه بشيءٍ لم يتعد، وإنْ قال: فلان وصيٌّ على قبض ديوني وبيع تركتي فأحب إليّ أنْ لا يزوج البنات حتى يرفع ذلك للسلطان، فإنْ فعل بدونه رجوت جوازه، وإنْ قال: فلانٌ وصيٌّ على اقتضاء ديني أو قضائه، وفلانٌ وصيٌّ على مالي، وفلانٌ وصيٌّ على بضع بناتي، وفلانٌ وصيٌّ حتى يقوم فلانٌ فيكون وصيي، نفدت الوصية كما ذكره.

❋ ❋ ❋

(١) المدونة، كتاب الوصايا الأول، باب في الرجل يوصي ويقول: قد أوصيت إلى فلان فصدقوه ٦/٢٦.

(٢) المرجع السابق.

(٣) المدونة، كتاب الوصايا الأول، باب في الوصية إلى الوصي ٦/١٩.

➢ الباب الثاني: في الموصي

وتجوز وصية الأب [ووصية الولد][1]، وأجاز يحيى أيضاً وصية أحد الوصيين لغير صاحبه[2]، وأباه سحنون[3]، وللمرأة الإيصاء للرجل في مالها لا بمال ولدها الطفل، إلاّ أنْ تكون وصيّة إذا كان المال كثيراً، بخلاف ستين ديناراً ونحوها، فإنه يجوز إسنادها فيها للعزل إذا عُدِمَ الأب والوصي، وأطلق غيره منعها[4]، ولا يكون وصي العم والجد والأخ وصياً في يسيرٍ ولا كثيرٍ، ويجوز الإمام ذلك للصغير والغائب، وتجوز وصية المحجور عليه، والسفيه، وابن عشر سنين، أو أقل، إنْ لم يخلط، والمصاب في حال إفاقته، بخلاف تحمله المغلوب على عقله.

❋ ❋ ❋

(١) في الأصل [ووصية بالولد] وهو تحريف، والصواب ما أثبت.

(٢) المدونة، كتاب الوصايا الأول، باب في الوصية إلى الوصي ٦/٢٠.

(٣) المرجع السابق.

(٤) المدونة، كتاب الوصايا الأول، باب وصي الأم ٦/٢١.

قال ابن القاسم: وتنفد الوصية بالحج الفرض والتطوع، ويجزئ في الوفاء بها الأنثى عن الرجل وبالعكس والصّرُورة وغيره أحب إليّ[1]، ولا يجزئ الصبي والعبد ومن فيه علقة رقٍّ، ويضمن الدافع إليه، إلاّ أنْ يظن حرية العبد بعد اجتهاده، وضمنه غيره[2]، ولم يفرق، وإذا عيّن الموصى الصبي أو العبد أجزيا، ويدفع لهما المال ليحجا به إنْ أذن السيد والوالد، وأما الولي فلا يأذن، إلاّ أنْ يكون نظراً، والصبي قويٌّ على الذهاب والإياب، كالإذن له في التجارة، وأطلق غيره منعه[3]، قال ابن القاسم: فإذا لم يأذن الولي وقف المال إلى البلوغ فإن حج به وإلا ورث كالموصي أنْ يحج به معيناً تطوعاً إذا أبى، وموت الصبي له قبل موت الموصي، بخلاف الفرض فإنه يحج به غيره[4]، وقال غيره: لا يرجع الموصى به للحج التطوع ميراثاً بخلاف رد الموصى له، وشراء المعين للعتق[5]، وإذا عين الوارث في الوصية بالحج أمضيت، ولم يزد على نفقته وكرائه، وإنْ قال الموصي: أعطوا له الثلث يحج به عني، وكان الإمام يكرهه، ولو كان أجنبياً أعطي بقية الثلث، إلاّ الحاج على البلاغ فإنه يرد الفاضل، ولو قال: حججوا فلاناً، ولم يقل: عني، اشترط في إعطائه من الثلث قدر ما يحج به أنْ يحج به، وليس للورثة ترك الثلث، وأخذ الدار الموصى بها لتعيبها، لأنها لو صارت بحراً بطلت الوصية، وتنفد الوصية بشراء الأب، ويعتق في الثلث، وإنْ لم يقل: فأعتقوه، ولو اشترى ابنه في المرض عتق إنْ حمله الثلث وورث وبُدِّيَ على المعتق في المرض، والموصى بعتقه، ومن أوصى لعبده بثلث ماله عتق فيه، فإن فضل شيءٌ

(١) المدونة، كتاب الحج الثالث، باب في الوصية بالحج ٧٦/٢.
(٢) تهذيب المدونة ٢٧٥/٤.
(٣) تهذيب المدونة ٢٧٦/٤.
(٤) المرجع السابق.
(٥) تهذيب المدونة ٢٧٧/٤.

أخذه، وإنْ لم يحمله عتق منه محمله، قال ابن القاسم: فإنْ كان له مالٌ استتم عتقه منه[1]، وقاله الليث/[٢٧٢] وربيعة[2]، وروى ابن وهب: أنه لا يعتق في ماله وإن كان ألف دينار ويوقف بيده بعد عتق محمل الثلث منه[3]، وقاله بعض كبار أصحاب الإمام[4]، وقال ربيعة في عبدٍ له أولادٌ من حرةٍ فأوصى سيدهم بجميعهم بالثلث، أنه يعتق فيه[5]، وإنْ أوصى أنْ يكاتب عبده كوتب كتابة مثله في أدائه وخراجه، وإنْ لم يحمله الثلث خير الورثة بين الإجازة أو إبتال محمل الثلث، والوصية بالخدمة والغلة سواءٌ، ومن أوصى بخدمة عبده، أو سكنى داره سنةً جعل في الثلث قيمة الرقاب، فإن قصر خير الورثة بين الإجازة أو إبتال محمل الثلث للموصى له من كل شيءٍ، قال سحنون: ولا أعلم اختلافاً بين الرواة فيه[6]، وكذا في الوصية بتأخير دينٍ لا يحمله الثلث، وإنْ أوصى بسكنى داره ولا مال له غيرها فللورثة إجازة الوصية، أو يقطعون له بثلثها، وقاله ابن أبي سلمة وجميع الرواة[7]، وكذا خلع الثلث إذا لم يجيزوا الوصية بإكراء الأرض لفلانٍ بشيءٍ سماه، وقيمة الأرض أكثر من الثلث، وإذا لم تخرج الوصايا مما حضر وللميت مالٌ غائبٌ خير الورثة بين الإجازة وخلع الثلث منها، وكذا في الوصية بدينٍ لا يحمله الثلث، وفي التركة عينٌ حاضرةٌ، أو بأكثر من ثلث العين وله عقارٌ وعروضٌ كثيرةٌ، إلاّ في وصيته بنصف دابة معيّنةٍ، فإنه مرةً قال: إنْ لم تجز الورثة قطعوا له بالثلث من كل شيءٍ، ومرةً قال

---

(١) المدونة، كتاب الوصايا الأول، باب في الرجل يوصي لعبده بثلث ماله والثلث يحمل رقبة العبد ٣٣/٦.

(٢) المرجع السابق.

(٣) المدونة، كتاب الوصايا الأول، باب في الرجل يوصي لعبده بثلث ماله والثلث يحمل رقبة العبد ٣٣/٦.

(٤) المرجع السابق.

(٥) المرجع السابق.

(٦) المدونة، كتاب الوصايا الثاني، باب في الرجل يوصي بخدمة عبده لرجل سنة ولا مال له غيره ٥٢/٦. وانظر: تهذيب المدونة ٢٦٤/٤.

(٧) تهذيب المدونة ٢٦٤/٤.

في العين: وهو أحب إليّ، وبه قال في الوصية بالعبد والدار، وإذا كان الموصى بعتقه إنما يخرج من حاضرٍ وغائبٍ لم يكن له طلب تنجيز عتق محمل الثلث الحاضر، ويوقف لاجتماع المال، قال سحنون: إلاّ أنْ يضر به وبالورثة فيما يعسر جمعه ويطول[1]، وما ولدته المخدمة الموصى بها لآخر بعد الخدمة، أو ولد للمخدم من أمته فبمزلتهما، يخدمان معهما، ونفقة الموصى بخدمتها فيها على المخدم، وإنْ أوصى برقبته بعد الخدمة للآخر، وفيه إنْ حمل الثلث الرقبة بُدِّيَ بالمخدم، وإنْ قصر خدم محمله إنْ كان النصف يوماً بيوم، ثم يكون النصف بعده للموصى له بالرقبة، وللورثة بيع حصتهم قبل السنة، وإنْ أوصى بخدمة عبده سنةً ثم هو حرٌّ ولم يدع سواه فلم تجز الورثة عتق ثلثه وسقطت الخدمة، قال سحنون: وعليه أكثر الرواة[2]، وإنْ أوصى لرجلٍ بوصيتين من صنفٍ واحدٍ أنفدت الزائدة، كالوصية له بعشرين ديناراً ثم [بثلاثين][3] ديناراً، أو بثلاثين ثم بالثلث، أو بدارٍ ثم بعشرة أدورٍ، أو بكيلٍ أو وزنٍ أو عددٍ من غير معيّن ثم بأكثر منه أو أقل قدراً، لا كراءً وأجرةً، وفي التركة عشرون داراً في بلدانٍ، فإنّ له النصف من كل واحدةٍ بالسهم، وإذا تناقضت الوصيتان كانت له الآخرة، وإلاّ أنفدتا، كالوصية له بنصفين، وفي الوصية لغيره بما أوصى له به يقسمانه، وقوله الذي أوصيت به لفلان...لفلان[4] رجوعٌ، كوصيته لرجلٍ بما أوصى بعتقه، وبالعكس، ولا محاصصة بين من أوصى له بثلث العين وبين من أوصى له بثلث الدين.

فرعان؛ الأول: إذا لم يقبل الموصى له بخدمة عبدٍ جعل حراً بعد ما خدم العبد الورثة، وعتق، ولو وهبها له أو باعها منه عجل عتقه، ولو كان وارثاً دخل سائر الورثة فيها وعتق بعد الأجل من الثلث، ولو كان

---

(١) تهذيب المدونة ٢٧١/٤.

(٢) المدونة، كتاب الوصايا الثاني، باب في الرجل يوصي بخدمة عبده لرجل سنة ثم هو حر ولا مال له غيره ٢٥١/٦.

(٣) في الأصل [بثلثين] وهو تحريف، والصواب ما أثبت.

(٤) هكذا هي في الأصل.

الموصى له غائباً ببلدٍ ناءٍ وأخره السلطان له وعتق للأجل، إلاّ أنْ/[٢٧٣] يريد به حضانةً أو كفالةً فينتظر الموصى له، ويكتب إليه ليخرج له، فإن انقضت السنة قبل الخدمة عُتِقَ، كمن أبق أو مرض في الأجل الذي عتق إليه، ويحسب الأجل من يوم موت من أوصى في صحته بعتق عبد بعد موته بخمس سنين، وخدمة المخدم أجلاً موروثة، إلاّ عبد الحضانة والكفالة.

الثاني: إذا قال المريض: من مائة إردبٍ أسلم فيها مائة، وقيمتها مائتان، ولا مال له غيرها، فإما أجازت الورثة، أو قطعوا للمقال بثلث ما عليه، ولو حمل الثلث جميعه جازت الوصية، وإنْ كانت قيمة الطعام مائة درهم جازت الإقالة، وإذا عارض الوصية غيرها، وقصر الثلث، انقسمت الأحكام **قسمين**:

الأول: الحكم بالحصاص، قال: ويقسم الثلث بين الموصى له بالكل، والموصى له بالنصف، والموصى له بالثلث، والموصى له بعشرين ديناراً والتركة ستون ديناراً، على ثلاثة عشر، وعلى نحو ذلك في الثلث والربع والخمس، قال سحنون: وعلى هذا اتفقت الرواة[١]، وفي الوصية لرجلٍ بالكل، ولآخر بالثلث، تكون القسمة على أربعةٍ، ويضرب للمؤبد مع الوصايا بالثلث، وتوقف له حصته إنْ أوصى لرجلين بثلثه، فهو بينهما نصفان، وإنْ كان أحدهما فقيراً، وفي الوصية بعبدٍ هو الثلث، ولآخر بالسدس، يكون لصاحب العبد نصيبه فيه، وللآخر مشاركة الورثة بسبع باقيه، وباقي التركة، ولو كان السدس أخذه الموصى له، وشارك الورثة صاحب السدس، وقال به علي ورواه[٢]، ومن أوصى بخدمة عبد، وبرقبة آخر، وقصر الثلث، حوصص بقيمة الرقبة، وبقيمة الخدمة على غررها على

---

(١) المدونة، كتاب الوصايا الثاني، باب في الرجل يوصي بوصايا ولا يحمل ذلك الثلث ٦/٦١.

(٢) المدونة، كتاب الوصايا الثاني، باب في الرجل يوصي بعبده لرجل وبسدس ماله لآخر ٦/٦٢.

أقصر عمري المخدم والعبد، وتكون حصتهما شائعةً، وحصة الرقبة فيها، وكذلك إنْ أوصى لثالثٍ بالثلث، وإنْ أوصى بمائة دينارٍ لرجلٍ، ولآخر بخدمة عبده سنةً ثم هو حر، والعبد كفاف الثلث، حاصص صاحب المائة المخدم بقيمة الخدمة فيها على أقصر العمرين ثم يعتق العبد بعد الخدمة، ولو قصر عنه الثلث عتق مبلغه وسقطت بقية الوصايا، ولو جعل الرقبة بعد الخدمة لآخر لم يضرب هو والمخدم إلاّ بقيمة الرقبة، فما صار لهما أخذاه فيها، وبدي فيه المخدم، وما صار لصاحب المائة أخذه شائعاً، ولو أوصى بالخدمة لرجلٍ ولم يقل حياته، ولا أجّلَ، وبالرقبة لآخر ولم يقل بعده، قُوِّمَت الخدمة حياة الذي أخدم، ثم يتحاصصان في الرقبة بالقيمتين، وقال أشهب: يخدم فلاناً حياته، ثم يرجع للموصى له بالرقبة[1]، وإذا أوصى بدارٍ لرجلٍ، وبعبدٍ لآخر، وكل واحدٍ قدر الثلث، فلكل واحدٍ نصف الموصى به، وإنْ أوصى بخدمة عبده أو سكنى داره لرجل حياته، ولآخر ببقية الثلث، وكل عتقٍ تستوفيه كان للموصى له بالبقية العين بعد السكنى والخدمة، زادت قيمتهما أو نقصت، وإنْ أوصى لرجلٍ بنصف العين، ولآخر بخمسي الدين، أو لرجل بأربعين من العين ولآخر بخمسين من الدين، ولم يجز الورثة، قطع لهما بثلث الدين والعين، فيحاصص فيه صاحب الدين بقيمته صاحب العين.

فروع أربعة؛ الأول: أنّ للورثة المحاصصة بالوصية المردودة، وهو قول جميع الرواة، والوصية للوارث، إلاّ أنْ يجيزوها، قال الإمام: ولهم المحاصصة بحصة من مات قبل موت/[٢٧٤] الموصي، علم بموته أو لا، وأكثر الرواة على أنه لا حصاص لهم[2]، وتدخل الوصية إنْ علم الموصي بموته، وقاله الإمام، أما إنْ مات بعد موت الموصى ورثت حصته، وقال في موت أحد الموصى: لكل منهم بعشرةٍ، والثلاثة عشرة قبل موت

(١) المدونة، كتاب الوصايا الثاني، باب في الرجل يوصي بخدمة عبده لرجل سنة أو حياته ولآخر برقبته ٥٦/٦.

(٢) المدونة، كتاب الوصايا الثاني، باب في الرجل يوصي لقومٍ فيموت بعضهم ٨١/٦.

الموصى إن علم الموصي بالموت، فالعشرة للباقي، وإلاّ حاصصته الورثة بها، وعليه أكثر الرواة[1]، ثم قال: تكون العشرة للباقي علم الموصي بموته أم لا، ثم قال: تحاصصه ورثة الموصي علم بالموت أم لا، وبه أخذ، وذكر ابن دينار أنه قوله المعروف قديماً[2]، وكذلك الاختلاف إذا قالك ثلث مالي لهذا وثلثاه لهذا، فمات أحدهما، وليس للمتفرد بالميراث محاصصة الأجنبي بما أوصى له به.

الثاني: أنه سئل عن الورثة إذا أجازوا في حياة الموصي ابتداءً، أو بعد أنْ سألهم، ثم رجعوا بعد موته، فأجاب بأنّه ليس لهم ذلك، إلاّ أنْ يكون المجيز في عياله، كابن عمٍّ، أو ابنٍ يخشى انقطاع رفضه إنْ صحَّ، ولا رجوع في الإجازة بعد الموت، وإجازة البكر والسفيه مردودةٌ، وإنْ كان المجيز مديناً كان لغرمائه رد الزائد عن الثلث.

الثالث: قال ربيعة: وإذا أجاز الزوج وصية الزوجة لبعض ورثتهما وفي السبيل، لم يقبل منه قوله: إنما أجزت رجاءً لأن أعطى حصة السبيل لأني غازٍ[3]، قال يحيى: ومن أوصى بثلثه في السبيل وضعه وليه فيه، وللورثة المحاصصة في الغزو به وفي اتخاذ الوارث له الغزو به[4].

الرابع: إذا مات العبد الموصى به المستغرق الثلث بعد الموت وقبل القسمة، وكان قد أوصى للآخر بالثلث، كان له ثلث الباقي، فإن الوصية في المعينات تبطل بتلفها، وإنْ كان قد أوصى لثالثٍ بالربع تحاصا فيه، كما لو أوصى بثلث دارٍ أو دورٍ فاستحق ثلث ذلك، فإن للموصى له ثلث الباقي، ولو بقيت المعينات الموصى بها حاصص صاحبها بقيمتها صاحب الأخرى، فما نابه أخذه فيها.

---

(١) المدونة، كتاب الوصايا الثاني، باب في الرجل يوصي لقومٍ فيموت بعضهم ٨١/٦.
(٢) المرجع السابق.
(٣) المدونة، كتاب الوصايا الثاني، باب في الرجل يوصي لوارث ولأجنبي ٦٤/٦.
(٤) المدونة، كتاب الوصايا الثاني، باب في الرجل يوصي لوارث ولأجنبي ٦٤/٦.

القسم الثاني: الحكم بالتبدئة، والدين مُبَدَّأٌ على الوصايا بالإجماع، وأول ما يبدأ في الوصية المدبر في الصحة على كل وصية، وعلى واجب العتق وغيره، والمبتل في المرض، وما أوصى به من زكاة فرّط فيها، وكفارة ونذرٍ، إلاّ زكاةً لم يتمكن من إخراجها، كمالٍ حل حوله أو قدم فإنها من رأس المال إنْ أوصى بها، وإلاّ أمرت الورثة بها من غير قضاءٍ، ويبدأ في الوصية بالسبيل بأهل الحاجة، وفي قوله: ثلثي لفلانٍ وللمساكين، أو في السبيل، أو لليتامى والفقراء، يقسم بينهم بالاجتهاد، ومن أوصى بعتق عبده بعد موته بسنةٍ ولرجلٍ بمائة دينارٍ أو بثلثه، وكان العبد كفاف الثلث فإنه يبدأ بالعتق، وتخير الورثة بين إجازة الوصية أو إسلام خدمة العبد سنةً، فإنْ أسلموها فمات العبد عن مالٍ كان لأهل الوصايا، وإنْ لم يحمله الثلث خيرت الورثة بين الإجازة، أو عتق محمل الثلث بتلاً، وتبطل الوصايا، وقاله جميع الرواة إلاّ أشهب[1]، ويبدأ المدبر في المرض على المقول له: إنْ حدث بي حدث الموت فأنت حر عند جميع الرواة إلاّ أشهب[2]، ويبدأ المعتق في المرض على المحاباة في شرائه، وقد قال بتبديتها، وهو أحسن، وفي قوله إنْ مت فمرزوقٌ حرٌّ، وميمون حرٌّ على أنْ يؤدي لورثتي ألف دينارٍ، يتحاصصان إنْ/[٢٧٥] عجّلها، وإلاّ بُدِّيَ مرزوق، وإذا قصر الباقي عن ميمون خيرت الورثة بين إمضاء الوصية، أو عتق بقية الثلث منه، وقيل: يُبَدَّأ مرزوق، ويبدأ الموصى بعتقه على الموصى بكتابته، والمعتق بعد السنة، ويتحاصص المعتق إلى شهرٍ والموصى بعتقه متعجلاً، وكذا في الوصية بالمال والحج، أو بعتق قسمةٍ مطلقةٍ، وإذا حمل الثلث الرقبة وبعض الحج أديت، ويحج بالباقي من حيث أمكن، كما لو أوصى بثلثه للحج فلم يكن السفر به إلاّ من مكة والمدينة، وإنْ لم يوص فلا يحج عنه، ويبدأ المعتق والموصى بعتقه أو بشرائه للعتق في تعيينه على الوصايا، بخلاف الوصية بدنانير، ولا أثر للتقديم والتأخير في الذكر، إلاّ أنْ ينص على تبديته

---

(١) تهذيب المدونة ٤/٢٥٧.

(٢) تهذيب المدونة ٤/٢٥٨.

غير الأوكد، كتقديمه الرقبة المطلقة على المعينة فإنها تُبَدَّأ، وإذا أقر المريض بدينٍ وأوصى بوصايا، كانت في ثلث ما يبقى بعد الدين، ثم إنْ كان لمن يجوز إقراره له أخذه، وإلاّ ورث، ثم يبدأ بالزكاة، ثم بالمبتل والمدبر في المرض معاً، ثم الموصى بعتقه، والمشترى للعتق معاً، ثم المكاتب بعينه، ثم النسمة المطلقة والحج معاً، وقيل: تبدأ الرقبة، ومن أوصى بعتق عبده وبشراء نسمةٍ مطلقة للعتق بدي العبد.

❋ ❋ ❋

➢ الباب الرابع: الموصى له

وحكمه باعتبار الموصى له به **قسمان**:

الأول: حكمه في كونه مالاً، وهو مقصورٌ على الثلث، وإنْ زاد عليه المريض جاز منه الثلث، أما الزوج فله رد الجميع تفرقةً بأنّ مراد المريض البر، وتجوز الوصية بالثلث للصديق الملاطف، ويخير الورثة في الزيادة عليه، ويشترط في الإقرار له كون الوارث ولداً، أو ولد ولدٍ، بخلاف الأبوين أو الزوج والعصبة، والوصية للوارث ولعبده ممنوعة، كالمطلقة في المرض، إلاّ بالتافه للعبد المراد به ناحيته فقط، إلاّ أنْ يكون لا وارث غير سيده فتجوز وصيته له، ويمنع سيده من انتزاعها، كما يمنع الوارث من انتزاع ما أوصى به لعبد الميت، وإنْ كان لمشتريه انتزاعه، وللأجنبي انتزاع الموصى به لعبده، ومن أوصى لولد من لا ولد له أوقف الموصى به إنْ كان يولد له، ويساوى فيه بين الذكر والأنثى، وتبطل إنْ لم يعلم أنه لا يولد له، كالوصية لمن لم يعلم بموته، وإنْ علم نفدت لورثة الموصى له، وقضى منها دينه، والوصية للحمل تبطل بسقطه بعد موت الموصي، إلاّ أن يستهل، ومن أوصى لمكاتبه بوصية جاز.

فروع مرتبة ستة؛ الأول: إذا حدث من يحجب الوارث الموصى له نفدت الوصية لإجازته لها بتركها بعد العلم بحجبه، وقال أشهب: تنفد وإنْ لم يعلم[1]، أما إنْ تزوج الموصى لها بطلت وصيته.

الثاني: إذا أوصى لولد ولده وهم لا يرثونه جاز، فإنْ مات بعضهم وولد غيرهم بعد موت الموصي وقبل القسمة قال: هو كالموصي لأخواله وأولادهم، أو لمواليه، قال ابن القاسم: أو لبني عمه، أو بني فلانٍ بثلثه فإنه لمن حضروا[2]، وقال ذلك أيضاً في الموصي لموالي فلانٍ إذا أعتق

---

(١) تهذيب المدونة ٤/٢٥٣.

(٢) المدونة، كتاب الوصايا الثاني، باب في الرجل يوصي لولد ولده فيموت بعضهم ويولد لبعضهم ٦/٧٨.

بعضهم ومات بعضهم، وولد غيرهم[1]، أما قوله لهؤلاء النفر وهم عشر فإنّ حصة الميت منهم موروثةٌ، وإنْ أوصى لولد فلانٍ بوصيةٍ ناجزةٍ وهم عشرةٌ، قال: وقد قال فيمن حبس/[٢٧٦] داره أو حائطه على بني فلانٍ أو ولده وبنيهم، فإنه يؤثر أهل الحاجة، وأما الوصايا فأراها على عددهم بالسواء، قال سحنون: وهذا أعدل من قوله فيمن أوصى لأخواله وأولادهم[2]، وروى ابن وهب فيها مثل رواية ابن القاسم[3]، وقوله: هنا أحسن، وبه قال: إنْ أوصى بغلة موقوفة تقسم كل عام بقوم لا يحاط بعددهم، كبني تميم أو المساكين، فيقسم الموصى به بينهم بالاجتهاد، ولم يدخل الإمام الموالي في وصية من أوصى لخولان، وفي وصيةٍ لموالي فلان يصرف للأسفلين دون الأعلين.

الثالث: إذا قتل الموصى له الموصي خطأً، نفدت الوصية في غير الدية، فإنْ أوصى له بعد علمه أنه ضاربه نفدت الوصية في المال والدية إنْ كانت الضربة خطأً، وإلاّ كانت الدية كمال لم يعلم به.

الرابع: إذا مات الموصى له بعد الموصي كانت الوصية لورثة الموصى له، علم بها أم لا، ولهم ردها كالشفعة والخيار، وإنْ مات قبله بطلت علم بموته أم لا، ولا تدخل الوصية إلاّ في ما علم به الميت في صحةٍ أو مرضٍ، كمن أوصى بعتق كل مملوكٍ له، فإنه لا يعتق إلاّ من علم به، وتدخل الوصية فيما رجع ملكاً من الحبس والعمرى، ويكمل الموصى به منه، وإنْ رجع به بعد عشرين سنة.

الخامس: أنّ ما أثمرت الجنان، أو ولدت الأمة الموصى بعتقها، أو لرجلٍ قبل موت من أوصى فلورثته، وكذلك إنْ أُبّرت الشجرة، وألقحت النخلة، أما بعد موته، وقبل النظر في الثلث فللموصى له، ويُقوَّم الولد مع الأم، لا الثمرة، كما أفاده الموصى برقبته لرجلٍ بعد الموت أو بعتقه،

---

(١) المدونة، كتاب الوصايا الثاني، باب في الرجل يوصي لموالي الرجل ٨١/٦.

(٢) تهذيب المدونة ٢٨٧/٤.

(٣) المرجع السابق.

والمدبر بعد الموت وقبل النظر، بخلاف ما بيدهم من المال في حينه، وما ربحوه فيه بعد الموت، وإنْ [...][1] لهم الاتجار به، ولا يقوم مع المبتل في المرض فائدته بعد عتقه وقبل موت سيده أو بعده، وهي له، وللموصى له بالعبد، وإنْ قصر الثلث عنهما وقف المال بأيديهم، قال سحنون: وقال أيضاً: يُقوَّم مع المدبر، والموصى بعتقه أو برقبته ما تجدد بعد الموت في مدة الإيقاف لاجتماع المال، أو كان بأيديهم، خلا أرش الجناية عليهم، فإنه للسيد[2]، وكذلك المبتل في المرض يُقوَّم بماله وما أفاده قبل موت السيد وبعده، وكذلك يُقوَّم ما أثمرته الجنان بعد الموت معهما، فإنْ حمل الثلث الأعيان كان المال للمعتق وللموصى له، وكذلك الثمرة، وإنْ حمل بعض العبد والجنان وقف المال بيد من عتق بعضه، وكان للموصى له بالجنان ثمرة ما صار إليه، قال سحنون: وهو أعدل أقاويل أصحابنا[3].

السادس أنّ للموصى له إجارة ما أوصى له بخدمته أو سكناه، إلاّ أنْ يعلم أنه أراد ناحية الحضانة، كقوله: اخدم ابني ما عاش، أو حتى ينكح، أو يبلغ، أو أجلاً مسمى، ثم أنت حرٌّ، ويعتق بموت الوالد، ولو كان من عبيد الخدمة خدم الورثة بقية الأجل، ولا يؤاجره الموصى له لخدمته إلاّ كالسنتين، وأمد مأمون، بخلاف ما لو أوصى له بخدمة عشر سنين، لأنّ بقيتها موروث، وقال ربيعة: ويعتق في قوله: حتى تنكح ولدي إذا بلغ فتسري ولم ينكح[4].

القسم الثاني: حكمه في الوصية له بولايةٍ، قال: ومن أسند وصيته إلى ذمّيٍّ أو مسخوطٍ لم يجز، ولا يكون وصياً، ويجوز الوصية لمكاتب

---

(١) في الأصل بياض بمقدار كلمة.

(٢) المدونة، كتاب الوصايا الثاني، باب في الرجل يوصي بجنانه لرجل فيثمر الحائط قبل موت الموصي أو بعد موته ٦/٧٣.

(٣) المدونة، كتاب الوصايا الثاني، باب في الرجل يوصي بجنانه لرجل فيثمر الحائط قبل موت الموصي أو بعد موته ٦/٧٣.

(٤) المدونة، كتاب االوصايا الثاني، باب في الرجل يوصي بسكنى داره أو بخدمة عبده لرجل يريد أن يؤاجره ٦/٧١.

الموصي وعبده، ويشترى للأصاغر حصة الأكابر من العبد الموصى إليه إذا أرادوا بيعه، فإن قصر مالهم عنه باع الأكابر حصتهم وحدها، إلاّ أنْ يضر بهم فيباع جميعه، ويمنع كونه ذمياً أو مسخوطاً أو غير عدلٍ، ويعزل بذلك، وجواز كون وصي الذمي مسلماً مشروطٌ بعرو التركة عن الخمر، والأمن من الإلزام بالجزية، والأخ إذا لم يوص إليه كالأجنبي، ولا رجوع للموصى إليه بعد موت الموصي، وقبوله في حياته، وليس لأحد الوصيين أنْ يستبد عن الآخر بتصرفٍ، إلاّ أنْ يوكِّله، /[٢٧٧] ولا يخاصم غريماً إلاّ بحضور الآخر، فإن ادعى على الميت حاكمه الحاضر ويقضى له، وكون الغائب إذا قدم على حجته الميت، قال ابن القاسم: فإن اختلفوا نظر السلطان وليكن المال عند أعدلهما فإن استويا جعله عند أكفئهما[١]، ولا يأخذ أحدهما حصة من وقع له من الصبيان في اقتسامهم، وإنْ لم يكن فيهما عبدٌ خلعهما وجعله عند غيرهما، ولا يبيع الوصي العبد الذي حبس للقيام باليتامى ولأعقارهم إلا لإرغاب [مالك][٢] يجاوره بزيادة ثمنٍ ونحوه، أو عدم كفايةٍ في غلة الربع وعدم غيره، ولا يؤاجر الوصي نفسه ليتيمه، أو يشتري لنفسه، أو يبعث، أو يوكل من يشتري من التركة، ويتعقب الإمام ذلك، فإنْ كان فيه فضلٌ فلليتامى، وإلاّ مضى، وأجاز لوصي ماله عن شرائه لحمارين قيمتهما ثلاثة دنانير تسوق بهما المدينة والبادية، واستخف ذلك بقلة الثمن، ولا أحب أنْ يكري أرضاً ليتيمه من نفسه، ويرد ما اشترى للسوق، فإن زيد عليه وإلاّ لزمه ما سمى، وكذلك الكراء إلاّ أنْ يكون الأبان قد فات قبل، فيسأل أهل المعرفة، ولا يرجع بفضلٍ له، ويؤديه إنْ كان عليه، ولا يبيع الوصي للأصاغر إلا بحضرة الأكابر، وإنْ بعد موضعهم والتركة عرضٌ أو حيوانٌ رفع للإمام فأقام معه من يبيع للغائب، وللوصي إعطاء مال اليتيم مضاربةً، أو يتجر له به، بخلاف اتجاره لنفسه، وله الرجوع في مالهم بما أقرضهم، وإنْ لم يكن لهم مالٌ فلا رجوع له، وإنْ

---

(١) المدونة، كتاب الوصايا الأول في الوصيين يختلفان في مال الميت ٦/٢٤.

(٢) في الأصل [ملك]، والصواب ما أثبت.

كان أقرضهم على أنْ يقتضي مما يتجدد لهم، وليس للوصي التأخير بالدين إلاّ أنْ يكون لصغارٍ على وجه النظر، ومنعه غيره[1]، ويصدق في قبضه من الغريم، ويبرأ به الغريم وإن ادعى ضياعه، قال ابن هرمز: وإن ادعى الغريم أنه قضاه أحلف الوصي فإن نكل غرم[2]، وقاله الإمام في اليسير وتوقف في الكثير، قال ابن القاسم: وأرى على قول ابن هرمز أنه ضامن فيهما[3]، ويصدق في الإنفاق على من في حجره فيما ليس بسرفٍ، بخلاف دفعه للحاضنة، أو الأم، أو الموصى عليه بعد رشده، وليشهدا عند دفعه إليه.

(١) تهذيب المدونة ٤/٢٤٣.

(٢) المدونة، كتاب المديان، باب في الوصي يدعي أنه قبض الدين.

(٣) المدونة، كتاب المديان، باب في الوصي يدعي أنه قبض الدين.

كتاب الوكالة

ومن أمر رجلاً يشتري له جاريةً أو ثوباً ولم يصف لزمه ما اشتراه الوكيل منهما مما يشبه، أما غيره فيلزم المأمور إنْ شاء الآمر، وإذا اشترى المبضع الجارية على الصفة المأمور بها بأقل من الثمن بكثيرٍ أو أزيد بيسيرٍ لزم الآمر، ومصيبتها منه، ويخير إنْ كثرت الزيادة، والضمان فيه من المأمور قبل الإمضاء، وإنْ أمره بشراء عبدٍ بعشرة فابتاعه بخمسة لزم الآمر إنْ كان على الصفة، وإن اشتراه بعشرين خُيِّر الآمر، وإنْ رده المأمور وضمن الثمن، وزيادته اليسيرة لازمةٌ للآمر، كالدينارين في الأربعين، والثلاثة في المائة، وإن اشترى السلعة بألفٍ وقيمتها مائة فالآمر مخيَّرٌ، وتلزم المأمور، وإنْ أمره بشراء جاريةٍ بثوبه هذا أو بطعامه هذا جاز، ويكونان قرضاً على الآمر، ويلزم الوكيل ما وجد من شرائه به عيبٌ مفسدٌ، وإنْ كان خفيفاً لزم الآمر، وإذا اشترى من يعتق على الآمر لزمه العتق بالشراء إنْ لم يعلم المأمور، وإلاّ فلا، ويضمن الوكيل الثمن إنْ سلمه بغير إشهادٍ، كالرسول ببضاعةٍ، أو بهبةٍ، أو بصدقةٍ، أو كتابةٍ، أو صداقٍ، أو مالٍ يخالع به، أو يتصدق به على معيّنين، بخلاف المطلقين، لأنه في ذلك دافعٌ إلى غير من ائتمنه، كالوصي أو القاضي يدّعي الدفع للأيتام، ومن أرسله بمالٍ إذا كذبه المبعوث إليه، والمديون إذا أمر رب الدين بدفعه مال غيره، وإنْ قال القابض: قبضته وضاع، وكذلك لو قال الوكيل: علي قبض مالٍ قبضته/[٢٧٨] وضاع، ولو قال :قد برئ إليّ من المال، إلاّ أنْ يكون الوكيل مفوضاً أو وصياً، بخلاف وكيلٍ مخصوصٍ، وللآمر تغريم الوكيل وإنْ علم

أنّه نقد بإقرار البائع أو بغيره، بخلاف النقض بحضوره، ويرد بيع الوكيل وشراءه بما لا يشبه، أو بما لا يتغابن بمثله إنْ لم تفت السلعة، وإلاّ غرم قيمتها، وبيعه بالمشبه جائزٌ، وبيعه بالدين أو بالعرض ما يباع بالعين كشراء بغير العين، ويخير المالك بين أجازته وتضمينه، والفلوس كالعروض، إلاّ في الخفيف الثمن الذي شأنه ذلك، وإذا باع بالدين أو أسلم ما أمر ببيعه في عرضٍ فسخ البيع، فإنْ لم يدرك بيع العرض بعينٍ نقداً، أو بيعت الدنانير بعرضٍ نقداً، وسلم الثمن للآمر، وما نقص عن التسمية لزم المأمور، ويعجل تغريمه التسمية أو القيمة إذا أسلم في طعام، ثم يستأني بها إلى قبض الطعام فيباع، وتكون للآمر الزيادة والنقص على المأمور، وإنْ باع بالنقد ما أمر ببيعه إلى أجل لزمه الأكثر مما باع به، أو القيمة سمى له ثمناً أم لا، وإذا اكترى الدار بغير العين أو [حابى][1] لم يجز، كالبيع، ولو أعارها أو وهبها أو تصدق بها أو أسكنها أو حابى رجع بالكراء عليه، ولا يرجع به على الساكن، وإنْ كان عديماً غرم الساكن، ولم يرجع عليه، ويرد معروف الكيل المفوض إليه، إلاّ أنْ يتلف فيضمنه، وإذا أخذ الوكيل رهناً أو حميلاً بغير أمر الآمر جاز إنْ أمره أنْ يبيع بالدين أو يسلم، وللآمر رد الرهن، ويكون البيع ماضياً، وإذا علم بالرهن فرضيه ضمنه، وإلاّ كان من المأمور، ولا تلزم الآمر إقالة الوكيل مما اشترى للآمر، وذلك للآمر بدون الوكيل إذا أقرّ بابتياعه له، أو قامت البينة، وكذا وضيعته من الثمن، وتأخيره المسلم فيه به، والعهدة للآمر على البائع، وإنْ لم يذكره الوكيل عند الشراء، وليس للوكيل رد ما وجد به عيب إنْ وُكِّلَ على شراء معيَّنٍ، وإنْ وُكِّلَ على شراء موصوفٍ رد بالعيب، وإلاّ ضمن بمخالفته الصفة في استيفاء المبيع المعيب، وقال أشهب: الخيرة للآمر، ويضمن القيمة إنْ تلف المبيع بعد رده[2]، قال ابن القاسم: هذا كله في المخصوص، فأما المفوض إليه فجميع صنعه على وجه الاجتهاد ماضٍ[3]، وتوكيل المديون في شراء سلعةٍ

---

(١) في الأصل بنون زائدة [حابني]، والصواب ما أثبت.

(٢) تهذيب المدونة ٣/٢٢١.

(٣) المرجع السابق.

بما عليه جائزٌ إنْ حضر الآمر أو وكيله، وإلاّ كره، فقد قال بالجواز فيمن بعث لموكله يشتري له سلعةً بما أسلفه فيما اشتراه له بإذنه، قال ابن القاسم: وهما في القياس واحد[1]، وعلى الوكيل نقد الثمن وإنْ كان مؤجلاً فأعلم البائع بشرائه لفلانٍ، لا أنْ يشترط أنه الذي ينقد دونه، واقتضاء الوكيل بعد عزله بالبينة لا يبرئ الغريم، قال غيره: إنْ علم أحدهما.

فروع مرتبة عشرة؛ الأول: أنّه يلزم الآمر ما رد على الوكيل زائفاً إنْ عرفه الوكيل وقبله، وإنْ قبله بدون معرفته لزمه، ويحلف الآمر على علمه، ولا يلزمهما في انتفاء الآمرين، بل يحلف المأمور أنّه ما دفع إلاّ جياداً في علمه، ثم للبائع أنْ يحلف الآمر.

الثاني: إذا وكله ولم يعطه الثمن فضاع الثمن من المأمور بغير شراء، فعلى الآمر غرمه، وإنْ ضاع مراراً، وقال بعض المدنيين: لا يغرم الآمر شيئاً[2]، ولو كان دفع الثمن خُيِّرَ الآمر في دفعه وأخذ السلعة، وإلاّ لزمت الوكيل كالمقارض.

الثالث: إذا قال الوكيل بعد وطء الآمر بجارية بعثها له: إنّما سيرتها وديعةً، وهذه جاريتك، حلف وأخذها ودفع له الثانية، وإنْ فاتت الأولى بولدٍ، أو عتقٍ، أو تدبيرٍ، أو كتابةٍ لم يأخذها إلاّ ببينةٍ، وفيها تلزم الآمر الثانية، وإذا ادعى أنّ ثمن المبعوثة مائةٌ وخمسون، وقد كان أمره بمائةٍ/[٢٧٩] خُيِّر الآمر فيها، فإنْ فاتت بما ذكرنا لم تلزمه إلاّ المائة.

الرابع: أنّ بيع الوكيل أو الآمر بعد بيع أحدهما لا يلزم إلاّ بالقبض، كإنكاح الوليين.

الخامس: أنّ السلعة تكون رهناً عند الوكيل إذا قال له الآمر: انقد

---

(١) المدونة، كتاب الوكالات، باب في الرجل يوكل الرجل يبتاع له سلعة أو جارية بدين له عليه ٤/٢٦٠.

(٢) تهذيب المدونة ٣/٥٣٨.

فيها من عندك، وهي رهن بما تنقد، ولا تكون رهناً بمجرد إقراضه ثمنها، فإنها لو تلفت حلف على ذلك وأتبع الآمر بالثمن، وإذا اشتراها له ببينةٍ فتلفت لم يضمنها، وإنْ كانت مما يغاب عليه، ويحلف إن اتهم.

السادس: إذا قال المرتهن: ارتهنت السلعة من الوكيل في عشرةٍ، فصدقه الوكيل، وادعى دفع العشرة للآمر، فأكذبهما، صدق المرتهن إنْ كانت قيمة الرهن عشرةً، وصدق الوكيل في دفع الثمن، وبرئ الدافع، لأن الوكالة على البيع وكالةٌ على قبض الثمن.

السابع: إذا قال رب السلعة للوكيل أمرتك برهنها، فقال: بل ببيعها، أو قال لحائزها: هي وديعةٌ، فقال: بل هي رهنٌ، صدق المالك، ولو قال الوكيل: بعت من فلانٍ، وصدقه، وأكذبه الموكل، صُدِّق الوكيل، كقوله دفعت الحائط مساقاةً لمن صدقه.

الثامن: إذا باع الوكيل سلعةً بطعامٍ أو عرضٍ، وقال بذلك أمرتني، وكذبه المالك، ضمن إنْ كانت مما لا تباعُ بذلك، قال غيره: يخير المالك بين إجازة البيع فيأخذ الثمن، أو يرد فيأخذ السلعة، وإنْ فاتت خير في أخذ الثمن، أو يضمن الوكيل القيمة ويسلمها إليه[1]، قال غيره: إذا لم يشبه ما ادعاه المأمور لتأجيل الثمن، أو لقلته، أو لكثرة المشترى به، أو لكونه عرضاً لم يصدق، وهو في البيع بالعرض مبتاعٌ لا بائعٌ، إذ العين ثمن يجوز الشراء بها، وإنْ لم تكن عند المشتري، بخلاف العرض، لأنه مثمون ينقص البيع باستحقاقه، بخلاف الثمن[2]، ولو اشترى بالثمن ثوباً وقال الآمر: أمرتك بحنطةٍ صدق المأمور، لأن الثمن مستهلكٌ، كفوت السلعة المبيعة، وكل مستهلك ادعى المأمور فيه ممكناً فإنّه يصدق فيه، وأما القائم فالمصدق فيه الآمر مع يمينه.

---

(١) تهذيب المدونة ٣/٢١٨.

(٢) تهذيب المدونة ٣/٢١٨.

التاسع: إذا ادعى الوكيل التفويض، أو أنّ الآمر أمره ببيع السلعة بعشرةٍ، وقال الآمر: أمرته باثني عشر، فإنْ لم تفت حلف الآمر إنْ شاء وأخذها، وإنْ فاتت حلف المأمور وبرئ، ما لم يبع بمستنكرٍ.

العاشر: أنّ شراء الوكيل بعد موت الآمر لازمٌ لورثته في تركته إنْ لم يعلم الوكيل، وإلاّ لزمه كبيعه.

كتاب الحدود

وهي أنواعٌ؛ الأول: حد السرقة وفيه بابان:

➢ الأول: في موجبه

وفيه **أطراف خمسة: الأول السرقة وما يتعلق بها**، ويقطع بإخراج الثوب ونحوه سراً من الحرز، كان إخراجه بإدخال يدٍ في نقبٍ، أو بقصبةٍ، أو بمناولةٍ للخارج من الحرز، ويقطع فيها الداخل وحده، وإنْ دخل في الحرز، ولو ناوله في الدار لم يقطع إلاّ من خرج به، وشك الإمام فيما لو ألقاه الداخل خارجاً، وأخذ قبل الخروج بعد أنْ قال: يقطع، ولو قرب الداخل وأخرج الخارج قُطِعَ الخارج، ويقطعان إذا ربط أحدهما وجر الآخر، أو التقت أيديهما في المناولة في وسط النقب، أما أخذ الثوب مجاهرةً فاختلاسٌ لا قطع به.

الطرف الثاني والثالث: السارق والمسروق منه، قال: ولا يقطع الصغير بالسرقة، ولا يحد للزنا، ولا لغيره حتى يبلغ، أو تحيض الجارية، أو يبلغا سن ذلك، كثماني عشرة سنة، أو ينبتا، قال: وإلغاء/[٢٨٠] الإنبات أحب إليّ، وقد أصغى الإمام إلى الاحتلام حين كلمته في الإنبات، وقال أيضاً: إذا أنبت وقال: لم أحتلم، وسنه سن من يمكن أنه احتلم لم يحد حتى يحتلم، أو يبلغ سناً لا يبلغه أحدٌ إلاّ احتلم، ولا قطع على مطبقٍ، ولا من يفيق أحياناً في حال جنونه، ولا يقطع في حاله، ويقطع في السرقة من مال

المالك ابنه، وزوجته إذا سرقت من غير بيت سكنها، وكذلك خادمها إذا سرقت من مال من محل حجره عليهم، وخادمه إذا سرقت من مالها من محل حجرته عليهم، ويقطع الذمي، والحربي المؤمَّن إذا سرق، كقتله وحرابته، ويقطع المسلم بالسرقة منه، وتقطع الحرة، والذمية، ومن فيها بقية رقٍّ بالسرقة، ولا يقطع الأبوان، والأجداد للأب والأم، وسيد المالك، والعبد المكاتب، ومكاتبه، ومكاتب ابنه، وأم ولده، وعبده، ولا يتبعه بالمسروق، ولا يقطع السارق مع أب المالك، أو عبده، أو أجيره الذي يدخل بيته، بخلاف سرقته مع صبيٍّ، أو مجنونٍ، ما قيمته ثلاثة دراهم، ولا قطع على الشريك بسرقته مما أغلقا عليه، إلاّ أنْ يكون أودعاه، وزاد المسروق عن حظه بربع دينار، ولا يقطع من أثبت أنه أودع المتاع.

الطرف الرابع: المسروق، ويقطع في سرقة الصغير الحر والعبد من حرزهما، والكبير الأعجمي، بخلاف الفصيح، ويقطع في ربع دينارٍ من الذهب، أو ثلاثة دراهم من الورق، ولا يقوم النقدان، وغيرهما يقوم بالدراهم، فإذا كانت قيمته ثلاثة دراهم قطع، وإنْ لم يساو ربع دينارٍ، بخلاف عكسه، وصرف الدينار في السرقة اثني عشر درهماً بدينارٍ كيف كان السعر، كالدية، وكون المسروق لرجلين ملغى، وكذلك تقدم قطع السارق فيه، ويقطع بسرقته ما لا يبقى من الطعام والمصحف والحجر والطين والماء، إذا كانت قيمته ثلاثة دراهم، وممنوع الأكل من سباع الوحش، إذا بلغت قيمة جلده بعد ذكاته نصاباً قطع سارقه، كجلد الميتة إذا دبغ وبلغته قيمت صنعته، بخلاف قصورها، والاعتبار في قيمة المسروق بيوم السرقة بعد إخراجه، ويقوم السرقة رجلان من أهل النظر والعدل، فإن اختلفا وجب القطع إن اجتمع على التقويم بثلاثة دراهم عدلان بصيران، ولا قطع في سرقة الخمر والخنزير والصلب، إلاّ أنّ للذمي قيمة الخمر على المسلم وعلى الذمي، إذا حكمنا بينهما.

فرعان؛ الأول: إذا لم يعلم السارق بما جعل فيما سرقه من نصاب نقدين قطع به إنْ كان مما يدفع في مثله، كالثوب، وإلاّ فلا، كالخشبة.

الثاني: إذا تعاونت جماعة في إخراج ما قيمته نصاب لثقله قطعوا، وإنْ رفعوه على ظهر أحدهم فخرج به، أو على دابته، إلاّ أنْ [يكون][1] قادراً على رفعه وحده فيقطع وحده، وإنْ أخرج كل واحدٍ شيئاً على أنه مشترك بينهم لم يقطع إلاّ من أخرج نصاباً.

الطرف الخامس: الحرز، قال: والدور والحوانيت والمنازل والبيوت حرزٌ لما فيها، غاب أهلها أم لا، وكذلك ظهور الدواب، وكذلك الجرين حرزٌ لما فيه من الحب والثمر، وإنْ غاب ربه، ولم يكن عليه بابٌ، ولا حائطٌ كالمراح، بخلاف موضع الرعي، وإذا قطعت خشبة من حائطٍ ووضعت فيه كان حرزاً لها، قطع سارقها، بخلاف سرقة القائم فيه كان مثمراً، أو قطعت رؤوسه، وكذلك البقل في أحرازه وقيامه، /[٢٨١] وظهور الدواب حرزٌ لما عليها من غرائر، أو ثوبٍ، والغرائر حرزٌ لما فيها، ومنازل الرفقة في السفر حرزٌ بالنسبة إليهم ولغيرهم، كمعاصير الدار، وخباء المسافر وخارجه الذي وضع فيه متاعه حرزٌ له، بخلاف موضع القافية ثوبه ليرجع إليه من غير أن يجعله منزلاً، وموضع الخباء حرزٌ له، وكذلك القطار للبعير، والدار لبابها، والقبر للكفن، والكم لما حله الطراز من داخله أو خارجه، والخف والمحمل والسفينة لما فيها، ومن سرق من فوق البعير ثوباً، أو غرائر، أو سرق منها متاعاً، ويقطع سارق السفينة إنْ كان معها من يمسكها، وإلاّ فلا، كالدابة بباب المسجد، أو بالسوق، ولو نُزِلَ بالسفينة منزلٌ فربطت به قطع سارقها، وإنْ لم يكن ربها معها، ومرابط الدواب المعروفة في السكة حرزٌ لها، كمرابطها في الدار المشتركة، وأفنية الحوانيت فيما وضع فيها للبيع، كالشاة والمتاع يوقفان للبيع في موقفه كان المالك معه أم لا، سرقه في ليلٍ أو نهارٍ، وبيت المال، والمغنم حرزٌ مطلقاً بالنسبة لأهلها وغيرهم، ولا يقطع السارق للمتاع من الحمام، إلاّ أنْ يكون معه حارسٌ أو سرقه بنقبٍ، أو تَسَوُّرٍ ونحوه، ويد المستعير والمستأجر والمودع والسارق للمتاع حرزٌ.

---

(١) في الأصل بالتاء [تكون] وهو تصحيف، ، والصواب ما أثبت.

فرعان؛ الأول: أنه لا يقطع السارق إذا أدرك بالمتاع في الحرز، بخلاف إدراكه بعد إخراج المتاع إلى الدار المشتركة من البيت المحجور، ولا يقطع بإخراجه المتاع من التابوت الملقى في الدار المأذون فيها إذا أخذ فيها، وإنْ لم يكن مأذوناً له، كإخراجه المتاع من بيت الدار المأذون فيها إذا أخذ فيها، ولا يقطع، كالضيف يسرق من بعض منازل الدار المغلقة، ويقطع سارق المنشور على بيتٍ محجورٍ عن الناس، بخلاف المنشور في الصحن المشترك إنْ كان سارقه من أهل الدار، أو كانت مأذوناً فيها، كجر الثوب المنشور بعضه بالطريق من فوق الحائط كالسرقة من الضيع، وسرقة من أذن له في دخول البيت.

الثاني: إذا أكل الطعام قبل خروجه لم يقطع، وكذلك إنْ دهن شعره بالدهن، إلاّ أنْ يخرج وقيمة ما يسلت من شعره ربع دينار، وكذلك إنْ أفسد الطعام، أو خرق الثوب، أو ذبح الشاة.

❋ ❋ ❋

وفيه أطرافٌ؛ الأول من يقوم بالسارق، قال: ومن قام به من الناس قطع كالزاني، وإنْ صدق المالك السارق في أنه أرسله كان بغير البلد أم لا، فإنْ وجد في الليل ومعه متاعٌ فادعى أنّ ربه أرسله لم يصدق، إلاّ أنْ يشبه، ويعرف بانقطاع إليه، وسكوت المسروق منه، أو عفوه لا يلغي قيامه، أو غيره بعد ذلك.

فرع: من ادعى عليه بسرقةٍ حلف وهدد [وسجن][1] إنْ كان متهماً، وإلاّ من يعرض له، وإنْ كان ممن لا يشار إليه بذلك أُدِّبَ المدعي أنه سرق أو غصب، ومن قال: رأيت فلاناً دخل داراً وسرق منها عوقب، إلاّ أنْ يأتي بمخرجٍ، أو يكون عدلاً.

الطرف الثاني: مثبتها، وهو **أمران؛ الأول: الشهادة**، ويقطع بها، وإنْ كذب المالك الشهود، ولا يحل الكف عنها بعد القيام بالسارق إلى الإمام، وينبغي للإمام سؤال الشهود عن المسروق، وما هو؟ وكيف هو؟ ومن أين أخذه؟ وإلى أين أخرج؟ كما يستفهم في الزنا ليدرأ الحد إنْ رأى وجهاً، ولا يفرق/[٢٨٢] المبرزين إلاّ أنْ يستنكر منهما شيئاً، ولا يشهد بأن الملك لفلانٍ لمشاهدتهم إخراج المتاع من منزله، أو غصبه منه، لكن يؤدون ذلك، ويقضى بالمتاع له، ويقطع السارق، كما لا يشهدون في فلس المبتاع أنّ البائع مالكٌ، ويحبس السارق لتزكية الشهود، ويقام الحد إذا زكوا بعد أنْ غاب المالك أو الشهود، أو ماتوا، أو عموا، أو جنوا، أو أخرسوا، كسائر الحقوق، وإنْ فسقوا، أو ارتدوا قبل الحكم سقطوا، وتنفد شهادتهم إنْ ظهر منهم فسق بعد الحكم، وقبل إنفاذ الحد، كسائر الحقوق، وتسمع فيه شهادة الأخوين للأخ، إذا كانا عدلين، كالحقوق، ولا تضم شهادةٌ بسرقة كبشٍ، لشهادة سرقة نعجةٍ، ولا في شهادةٍ بسرقةٍ اختلف زمانها، ولا أرى للإمام أنْ يقول للمشهود عليه: قل ما سرقت.

---

(١) في الأصل بالحاء [سحن]، والصواب ما أثبت.

فرعان؛ الأول: إذا قال الشاهدان قبل القطع: وهمنا، بل السارق هذا، لم يقطع واحد منهما.

الثاني: إذا شهدت البينة فقال السارق: أحلفوه أنه ليس لي، قطع، وحلف الطالب وأخذه، فإن نكل حلف السارق وأخذه، كتضمين السرقة بالشاهد واليمين، وبشهادة المرأتين، ورد السرقة في قيامها إنْ لم يقطع فيهما.

الأمر الثاني: الإقرار، وإنْ كان المقر عبداً، أو مدبراً، أو مكاتباً، أو مستولدةً، إذا أظهروا السرقة، ويصدق السيد أنها ملكه مع يمينه، كادعائه ثوباً بيد أمته، وهي تصدق الأجنبي أنّه ملكه، ويلغى الإقرار بالسرقة وغيرها لإكراهٍ بضربٍ، أو سجنٍ، أو قيدٍ، أو وعيدٍ، إلاّ بعد الأمن، والإتيان بما يصدق الإقرار، كإظهار السرقة ونحوه، بخلاف إظهار السرقة والقتيل حالة التهديد، ولو أظهر بعض المتاع لم يضمن الباقي، كما لا يضمن الدية في القتل إذا جاء بعذرٍ، وإنْ شهد عليه بالإقرار فأسنده لأمر يعذر به، أو جحده، أُقِيلَ، ويغرم فيه، ويقطع الأخرس بإقراره بالسرقة بما يفهم به عنه، ولا يسقط الحد بتكذيب المقر له، لكن يكون المتاع للسارق، إلاّ أنْ يعود المقر له لادعائه، ولا يسقط الحد بقوله له: هو له، أو أودعنيه، أو بعث إليه، ولا يتملك المسروق بوجه ما.

الطرف الثالث: الحد، وهو القطع للرجال والنساء، قال: ومن سرق قطعت يده اليمنى، ثم إنْ سرق قطعت رجله اليسرى، ثم إنْ سرق قطعت يده اليسرى، ثم إنْ سرق قطعت رجله اليمنى، ثم إنْ سرق ضرب وحبس، كمشلول الأطراف، ومن ذهبت يمينه، أو شلت، قطعت رجله اليسرى، وبه أخذ، وإنْ كان الإمام رجع إلى يده اليسرى، وذهاب الأصبع من اليد ملغى، كالقصاص، وينتقل للرجل اليسرى إنْ لم يبق من اليمنى إلاّ أصبعان، وإلى الضرب والسجن إنْ كانت أطرافه كلها كذلك، ويجزئ من القطع للسرقة قطع التعدي بعد تزكية البينة، وإذا قطع قبلها في مدة الحبس لها فإنها يرجى لتحصيلها، فإنْ عدلت أجزأ، ونُكِّلَ القاطع، وإلاّ اقتص منه، ويجزئ قطع اليسار بغلط القاطع، ولا شيء عليه، ويجزئ القطع لما

تقدم قبله من السرقة والقصاص، ولا شيء للمجني عليه، كحد الزنا والشرب، فإنه يجزئ لما قبله، لا لما بعده، ويسقط القطع بالرجم للزنا، وبالقتل قصاصاً، إلاّ أنْ يعفو ولي المقتول، ويقدم قطعه للسرقة على القصاص، كذهاب يد القاطع، وحد الله يُبَدَّأ على القصاص، ثم يقام، ويفرقا/[٢٨٣] للخوف عليه، إذا قطع يسرى رَجُلٍ قطِعَتْ يمناه بالسرقة، ويسراه قصاصاً، ويجمع الإمام ذلك أو يفرقه باجتهاده، ويقيم الإمام حد السرقة وغيره ببلد الحرب، ويؤخر قطع اليد للبرد المخوف، قال ابن القاسم: وأرى الحر المخوف مثله[١]، ولا يقطع العبد للسرقة إلاّ الوالي لا سيده، فإن قطعه وأصلب عوقب، كمن قتل قاتل وليه دون الإمام، إذا كان له العفو والقصاص، ويقيمه الإمام بشهادة سيده وأجنبيٍّ معه.

فروع ثلاثة؛ الأول: إذا حسنت حالة السارق، وطال الزمان، ثم أقر وشهد عليه قطع، كحد الزنا والخمر.

الثاني: إذا قطع السارق، أو دخل قطعه في القتل، لم يضمن السرقة باستهلاكها، إلاّ أنْ يسرق وهو موسرٌ، ويستديم يساره إلى حالة القيام، ولمن غاب بالرجوع على الحاضر، ويتحاصون في قيامهم دون من كان عديماً، وإذا غرمها ثم قام من سرق منه قبل ذلك تحاصصوا، إلاّ من كان عديماً في حال سرقته لماله، أو أعدم بعدها، وإذا كان أحد الشريكين غائباً غرم للحاضر حصته من المستهلك، ثم إذا قدم الغائب رجع على شريكه بنصف القيمة، ثم يتبعان السارق بالباقي إنْ كان يوم القطع مليئاً بالقيمة، وإلاّ فلا، وإذا صبغ الثوب ولا مال له أخذه ربه بعد قيمة الصبغ، فإنْ أبى بيع وكان فضل الثمن عن قيمة الثوب يوم السرقة للسارق، فإنْ نقصت قيمته لم يتبع بالنقص، وإنْ جعل الثوب ظهارةً لجبةٍ، أو قلانسةً، أو بنى على الخشبة، فللمالك أخذه وإتلاف ما فعل، فإنْ أبى فالحكم ما تقدم في الصبغ، وإذا كانت حنطةً فطحنها سويقاً ولتها، فقال ربها: أنا آخذها، بيعت

---

(١) المدونة، كتاب السرقة، باب القطع مما يجب على الصبي وفيمن أقر بسرقة بتهديد والشهادة على السرقة والقطع والضرب في البرد ٦/٣٠٤.

واشترى من ثمنها مثل حنطةً، وإنْ صاغ الفضة أو ضربها غرم وزنها، كضربه النحاس قمعاً، أما إنْ باع السرقة فقطع ثم وجدها ربها أخذها وما ولدت، ويتبع المبتاع السارق بثمنها، وإنْ أتلف المبتاع، أو باعها كان لربها تضمينه قيمتها، ولا شيء عليه إنْ هلكت بأمر الله تعالى، وكل ما درئ فيه من الحد غرم قيمته السارق بالاستهلاك، وكذلك مقطوع الأطراف إذا سرق وهو عديمٌ فضرب وسجن.

الثالث: أنّ الشفاعة جائزةٌ لغير المعروف بالفساد، ما لم يبلغ الإمام، أو الشرط، أو الحرس، وليس للوالي أنْ يعفو إذا انتهت إليه الحدود.

النوع الثاني: حد الحرابة، قال: والإمام مخيّرٌ في حرابة الذميين والمسلمين بين القتل، وقطع اليد والرجل، ولا يضرب بعد القطع، وليس كل المحاربين سواءٌ، فالمأخوذ بحضرة خروجه بعصى أو خشبةً ونحوها إذا أخذ فيه بأيسر الحكم جاز، كضربه ونفيه وسجنه بالموضع الذي نفي إليه إلى أنْ تظهر توبته، قال الإمام: وكان ينفى عندنا إلى فدك[1] وخيبر، ولا نفي على عبدٍ ولا امرأةٍ، أما من قتل وأخذ المال وأخاف السبيل فإنه يُقْتَل، والصلب مع القتل إلى رأي الإمام، وصفته أنْ يصلب حياً ثم يطعن، وقطع الطريق على الذمي والمسلم، وقليل المال وكثيره سواءٌ، وإذا حارب من قُطِعَ في حرابته، أو أقطع اليمنى ورأى الإمام قطعه قطع يده اليسرى ورجله اليمنى، ويسقط حد الحرابة بتوبته قبل القدرة عليه، وليس للإمام أنْ يعفو عنه، ولا عن غيره من المحاربين بعد الانتهاء إليه، وإنْ عفت/[٢٨٤] أرباب الحقوق البدنية والمالية، ولا يصلح لأحد أنْ يشفع عنده، ولا قصاص لمن قطعت يده، أو فقئت عينه، وحكمه للإمام، إلاّ أنْ يتوب قبل القدرة عليه،

---

(١) فدك قرية بالحجاز بينها وبين المدينة يومان، وقيل: ثلاثة أفاءها الله على رسوله ﷺ في سنة سبع صلحاً وذلك أن النبي ﷺ لما نزل خيبر وفتح حصونها ولم يبق إلا ثلث واشتد بهم الحصار راسلوا رسول الله ﷺ يسألونه أن ينزلهم على الجلاء وفعل وبلغ ذلك أهل فدك، فأرسلوا إلى رسول ﷺ أن يصالحهم على النصف من ثمارهم وأموالهم فأجابهم إلى ذلك. معجم البلدان ٢٣٨/٤.

فيكون عليه القصاص، وللإمام رد صلح ولي المقتول، ثم يقتله، أو يصلبه حياً، ثم يقتله على ما وصفنا.

فرعان؛ الأول: أنّ من قتل المحارب قبل تزكية من شهد عليه يؤدب إنْ زكى الشاهد، وإلاّ قتل به.

الثاني: إذا أقيم حد الحرابة أخذت الناس أموالهم، وإنْ لم يكن له مالٌ لم يتبع بشيءٍ، ويتصل بتوبة المحارب إسلام المرتد، ويسقط به ما تقدم تركه قبل ردته من صلاةٍ وصيام وزكاةٍ وكفارةٍ ونذرٍ ويمينٍ بعتقٍ وظهارٍ، ويعيد الحج، ويؤخذ بحقوق الناس، كالقذف، والدية، والقتل، والقصاص ونحوه، وإنْ قتل في ردته فالقتل يأتي على كل حدٍّ، وقصاصٍ إلاّ حدُّ القذف، وماله إنْ قُتِلَ بين المسلمين، وإن ارتد في مرضه لم ترثه زوجته كغيرها، وإذا رجع لم يرث من مات في حال ردته، كعتق العبد بعد موت ولده، ولا يحجبان، وتبطل وصاياه.

النوع الثالث: حد الزنا، وللزنا **مثبتات ثلاثة**:

الأول: الشهادة، ووجهها أنْ تشهد أربعةٌ بوطء واحدٍ مجتمعين زماناً ومكاناً وصفةً، فإن افترقوا حُدُّوا للقذف، ولا يضر إقرارهم بتعمد النظر، ولا تسمع فيه شهادة الأعمى، ويُحَدُّ، وينبغي للقاضي سؤال البينة كيف رأوه، وكيف صنع، فإن رأى ما يدرأ الحد به درأه، كقول الرابع: رأيته بين فخديها، فإنه يحد الثلاثة للقذف، ويعاقب الرابع، ويحدون للقذف إذا لم يبينوا وقالوا: لا نزيد على هذا، ويجوز فيه نقل الشهادة، لكن بأربعةٍ ينقلون عن أربعةٍ، أو كل اثنين عن اثنين، بخلاف اثنين أو ثلاثةٍ عن أربعةٍ، وفيه يحدون، إلاّ أنْ يأتوا بأربعة شهداء، وكذلك إنْ شهد ثلاثةٌ على ثلاثةٍ، والرابع على واحدٍ، وإنْ كان مع ثلاثةٍ شهدوا بالرؤية، إلاّ أنْ يشهد على شهادته شاهدان، وإذا طلب المشهود عليه تجريح البينة تلوم له بقدر الاجتهاد، ولا ينتظر في ادعائه بينةً بعيدةً، وإذا شهد بزنا المرأة أربعةٌ أحدهم زوجها حُدَّ الثلاثة، ولاعن الزوج.

فروع ثلاثة؛ الأول: إذا جرح واحدٌ حُدُّوا جميعهم حد الفرية، وإنْ

رجع واحدٌ من الأربعة قبل الحد حدوا كلهم بالقذف، أما بعد الحد فيحد الراجع وحده، ولو رجعوا كلهم بعده كانت الدية في أموالهم، ويحدون كلهم إذا وجد بعضهم عبداً، أو دية المرجوم في أموالهم إنْ علموا، وإلاّ فعلى عاقلة الإمام، ولا شيء على العبد في الوجهين.

الثاني: إذا وجد المرجوم مجبوباً لم يحد الشهود، وكانت ديته في أموالهم، وعليهم وجيع الأدب، وطويل السجن.

الثالث: إذا قذف المشهود عليه الشهود حُدَّ للزنا ولقذفهم، ولا ترد شهادتهم بطلبهم حَدَّ القذف، وعليه البينة في ادعائه رقهم.

المثبت الثاني: **الإقرار**، ولا يكشف المقر، ولا يراجع أربع مراتٍ، ومن قال: زنيت بفلانةٍ وأقام على إقراره حد للقذف وللزنا، ورجوعه مسقطٌ بحد الزنا مطلقاً، دون حد القذف، وإنْ رجع بعدما أخذت منه الحجارة أو ضرب بعض الحد أو أكثره، ولا حد على من أقر بعد إسلامه بالزنا في كفره، وتحد المرأة لإقرارها بوطء من ادعى نكاحها، ويحدان إنْ أقر بالوطء وادعيا النكاح، ويحد بإقراره بوطء من اشتراها عالماً بتحريمها.

المثبت الثالث: **ظهور الحمل**، قال: وإذا لم يستند/[٢٨٥] لقيام بينةٍ بنكاحٍ حدت المرأة والرجل، إنْ صدقها في وطئه، ولا يلحق به ولدها، ويترتب على الثبوت الحد، وفيه **فصول ثلاثة**:

❋ ❋ ❋

الأول: في وجوبه وسقوطه

قال: ويحد الزاني بصغيرةً يوطأ مثلها، والزانية بالمجنون، بخلاف الصغير الذي يجامع مثله، ويحد الزاني بالذمية، وترد الذمية والذمي بأهل دينها، ولا يمنعوا رجمها، ويرد الكافران لأهل دينهما، ولا ينكل للزنا وشرب الخمر إلاّ في إعلانهما، ويحد الزاني بالحربية ببلدها، وكذلك من شهد عليه بالزنا بأرض الحرب، كسرقته بها من المسلم، وشربه للخمر، ويحد الزاني بالمجنونة، والنائمة، والمغصوبة، ولكل منهن الصداق، ويحد المرتهن بوطء المرتهنة، وإنْ قال: ظننت حلِّيَّتها، كادعاء العجمي الهجالة، ولا يحد الأب بوطئه أمة ولده، وكذلك الجد، ومن أحلت له الأمة، وإنْ لم يحل له وطؤها، ويحد بوطئه أمة أبيه، ويحد واطئ المستعارة والمودعة والمستأجرة، ويحد ناكح الخامسة، ومبتوتته قبل زوج، وذات المحرم بالرضاع وغيره في علمه بالتحريم، ولا يلحق به الولد لتنافيهما، ويعاقب المتعمد بنكاح المرأة على عمتها وخالتها، أو في عدتها، والواطئ في نكاح المتعة، ولا يحد، ويحد الواطئ والأمة في إنكار ربها بيعها، إلاّ أنْ يقيم بينةً، ولا تعتبر فيه شهادة المرأة، وللواطئ تحليف السيد، فإنْ نكل حلف وقضي له بالأمة، ودرئ عنه الحد، ولا يدرأ الحد تصديق المرأة ووليها للواطئ في الزوجية، وإنهما يريدان الإشهاد، إلاّ ببينةٍ، ولا يؤتنف فيه الإشهاد على النكاح، ولا يستأنف، إلاّ بعد الاستبراء، ويحد المشهود عليه بوطء المرأة لا يدرى ما هي، إلاّ أنْ يقيم بينةً بأنها زوجته، أو بطوناً طارئين إذا صدقته، إلاّ أنْ تكذبه بينةٌ، ولا يحد الشريك بوطء المشتركة، لكن يؤدب إنْ لم يعذر بجهلٍ، ولا يحد المتمسك بنصيبه قبل التقويم على المعتق لنصيبه، ويحد الواطئ بعد عتق الشريك الموسر للجميع، إلاّ أنْ يعذر بجهلٍ، بخلاف المعسر، وينكَّل واطئ مكاتبته، إلاّ أنْ يعذر بجهلٍ، ولا يحد، وإنْ كانت مشتركةً، ويحد واطئ البائن قبل البناء بطلقةٍ وبعده بالثلاث في العدة، وبوطء أم ولده بعد عتقها فيها، إلاّ أنْ يعذر في الجميع بجهلٍ، كنكاح الخامسة، وأخت الرضاع، ولا يحد الواطئ أم ولده بعد

ردتها عالماً بتحريمها، وكذلك واطئ من لا يعتق عليه من ذوات محارمه بعد ملكها، ويلحق به ولدهن، ويوجع عقوبةً، وتعتق عليه إذا حملن، ويحد الزاني بذوات محارمه.

فرع: المغصوبة لها الصداق مع إشانها بإفضاء الوطء، كسريان الموضحة[1] لذهاب العين، ولا صداق على الشريك في وطء المشتركة، لكن لشريكه تقويمها على الواطئ يوم الحمل، ويتحتم ذلك بحملها، وتكون له أم ولده، إلاّ في عسره، وللشريك فيه اتباعه بنصف قيمتها يوم حملها، ويباع ذلك النصف بعد الوضع فيه، ويتبعه بنصف قيمة الولد، وإنْ شاء تركه وتمسك بنصيبه وأتبعه بنصف قيمة الولد يوم وضعه، وهو لاحق به، ولو مات قبل الحكم أتبعه بنصف قيمتها، وتقوم أمة الابن على الأب إذا وطئها يوم الوطء، وإنْ لم تحمل، وإنْ كان عديماً يبعث في قيمتها إنْ لم يحمل، وفي وطء المحل له يتحتم التقويم، وتباع في القيمة إنْ لم تحمل، والفضل له، والنقصان عليه، /[٢٨٦] وأما الواطئ قبل التقويم على المعتق فليس عليه إلاّ ما نقص إنْ أكرهها، كغصب الأمة، وأم الولد، والمدبرة، والمكاتبة، ويقاصصها السيد بذلك من كتابتها، ولا غرم في جميعهن إذا لم ينقصهن الوطء، وكلهن يقومن على أنهن عبيدٌ، وما غرم الواطئ في غصب المبعضة كان بينها وبين السيد، كأرش جراحها، وأما مهرها فموقوف بيدها كالفوائد، لأنّ حكمها حكم الإماء، ولا صداق لوطء البائن والمعتقة في عدتها، كالناسي لحنثه إذا وطئ فيها، وإنما يجب به قبل البناء صداقٌ واحدٌ.

❋ ❋ ❋

(١) الموضحة من الشجاج التي تبدي العظم، أَي: بياضه. لسان العرب، مادة وض ح.

الفصل الثاني: فيما به يكون اختلافه

وهو البكارة والإحصان، قال: ويقبل قول الزاني في بكارته، إلاّ أنْ يشهد بإحصانه شاهدان، ولا مدخل للنساء فيه، ولا إحصان إلاّ بنكاح صحَّ عقده، وبوطء مباح فيه، كالإحلال، ولذلك لا يحصن ما لا يقر عليه، كنكاح ذات المحرم، وإنكاح الحرة والأمة نفسها، ونكاح المرأة على عمتها وخالتها وأختها، فإنْ جمعهما في عقدٍ، وإنْ كان قبل العلم والوطء في النكاح الصحيح في الحيض، والاعتكاف والصيام، ووطء من لم يحتلم، والمجبوب، وما يخير فيه، كإنكاح الأجنبي للمرأة بغير إذن وليها، وإنكاح العبد بغير إذن سيده، أما بعد الإفضاء فيحصن، ويحل كما خير فيه لعيبٍ، ووطء التي يوطأ مثلها، وإنْ أحلها [يحصن][1] واطؤها دونها، كالمجنونة، وخالف فيها بعض الرواة[2]، ولا يحصن وطء العبد والمجبوب والخصي القائم الذكر قبل رضى المرأة بذلك، بخلافه بعده، كالإحلال، وتحصن الأمة الحر، ولا يحصنها، كالمسلم والكتابية، ما لم يوطيا بالنكاح بعد العتق والإسلام، ووطء أحد الزوجين بعد عتقه يحصنه، ولا تحصين بوطءٍ أكذب الزوج فيه المرأة، كالإحلال، وإنْ كان ابن القاسم دينها فيه[3]، وقال غيره: لها إسقاط الإقرار بإحصانها قبل [الأخذ][4] بالزنا وبعده[5]، ولو ادعاه الزوج وأنكرته لم تكن محصنةً، وإنْ خيرت في أخذ الصداق، ولا تخرج عن إحصانها بتكذيبها للزوج في وطئها بعد مدة الدخول، قال غيره: لاتجاه الحد وعدم تقدم دعوى ذلك[6]، ولا يكون محصناً إذا أنكر الوطء بعد

---

(١) في الأصل بالباء [بحصن] وهو تصحيف، والصواب ما أثبت.

(٢) المدونة، كتاب النكاح الخامس، باب إحصان الصغيرة ٤١١/٢.

(٣) المدونة، كتاب النكاح الخامس، باب الدعوى في الإحصان ٤١٤/٢.

(٤) في الأصل بالراء [الأخر] وهو تحريف، والصواب ما أثبت. انظر: المدونة، كتاب النكاح الخامس، باب الدعوى في الإحصان ٤١٤/٢.

(٥) المدونة، كتاب النكاح الخامس، باب الدعوى في الإحصان ٤١٤/٢.

(٦) المدونة، كتاب النكاح الخامس، باب الدعوى في الإحصان ٤١٤/٢.

طول مدة الدخول، إلاّ أنْ يعلم وطؤه بولدٍ أو إقرارٍ، ولا يحصن غير المدخول بها بدعواها بعد موت زوجها أنه طرقها ليلاً فجامعها، كإحلالها، ولا يحصن إلاّ مسيسٌ يُعْرَف، ولا يحصن الوطء بالملك، والمجزئ من الوطء مغيب الحشفة، وإنْ لم ينزل.

فرع: الردة تزيل الإحصان، ككفارة الظهار واليمين، وقال غيره: لا يزيل الإحصان، ولا الطلاق، كإحلال وطئه المبتوتة، ومنعه من نكاح من أبتها[1].

❋ ❋ ❋

الفصل الثالث: في تنويعه

وهو نوعان؛ الأول: الجلد، وفيه **أطراف**:

الأول: مقداره، قال: ويجلد البكر مائةً، ويسجن بالمحل الذي نفي إليه سنةً، ولا نفي على النساء ولا العبيد، وحد العبد مشطَّرٌ، كما في القذف والشرب، وقيام البينة بتقدم عتقه يثبت له حكم الحد، كالقصاص له وعليه، وثبوت الطلقة الثالثة بعد إيقاعه بالطلقتين.

الثاني: صفته، قال: ويُجَرَّد الرجل للحد والنكال، ويقعد، ولا يمد، وتقعد المرأة ولا تجرد مما لا يقي، وأعجب الإمام عمل من أقعدها في قفةٍ، والضرب في الزنا/[٢٨٧] والقذف والخمر على الظهر ضرباً بين الضربين، كالتعزير من غير تحديدٍ، يضم اليد إلى الجنب، ويتعين له السوط.

الطرف الثالث: من يقيمه، وللسيد إقامته على عبده، كحد القذف والخمر، وذلك إذا شهد عنده بزناه أربعة غيره، فإنْ كان للأمة زوجٌ، وكان السيد رابع الشهود رفع ذلك للإمام، ويكون شاهداً.

---

(١) المدونة، كتاب النكاح الخامس، باب إحصان المرتدة ٢/٤١٥.

فرعان؛ الأول: إذا خيف على المريض من إقامة الحد فليؤخر، قال ابن القاسم: ويؤخر في البرد المخوف، ويسجن الزاني[1]، والحر كالبرد، ولا تجلد الحامل إلاّ بعد الوضع والاستقلال من النفاس.

الثاني: أنّ من زنا وشرب، أو قذف، أقيم عليه الحدان، ويجمعهما الإمام، إلاّ أنْ يخاف فيرى أنْ يفرقهما، والبداية بحد الزنا أحبُّ إليّ، أما إن اجتمعت عليه حدود الزنا أجزأ واحدٌ عنها، ويدخل جلد الزنا في رجمه.

النوع الثاني: الرجم، قال: ويرجم المحصن ولا يجلد، قال الإمام: ويأمر الخليفة بالرجم كسائر الحدود، ولا أعرف أنْ يبتدئ الإمام في الرجم بالإقرار، والحمل، والشهود في الرجم بالشهادة، ثم الإمام، ثم الناس، ولا يربط المرجوم، ولا يحفر له، وكذلك المرأة، وتؤخر الحامل إلى الوضع فقط، إلاّ أنْ يُعْدَم من يرضع المولود، فتؤخر لرضاعه، ولا يقيم الحد في القتل ولاة المياه، وليجلب إلى الأمصار، ولا يقام بمصر إلا بالفسطاط، إلاّ أنْ يكتب واليها بغيره بإقامته.

فروعٌ ثلاثةٌ؛ الأول: إذا ادعت الزانية الحمل، وقالت البينة: رأيناها تزني منذ شهرين أو أربعةٍ، نظر إليها النساء، فإنْ صدقتها وإلاّ حُدَّت، وتصديق النساء لها في بكارتها أو رتقها بعد الشهادة بزناها ملغى، كتصديقهن للزوج في إنكار المسيس، ولا تكشف الحرائر لمثل ذلك.

الثاني: إذا أخرت المشهود بزناها وزوجها غائبٌ منذ أربعة أشهرٍ، فوضعت ثم رُجِمَت، وقدم زوجها فأنكر الولد، لم يلاعن إنْ تقدم قولها: استبرأني، وليس منه، كتصديقها في النفي قبل البناء، وتحد فيه، وإنْ لم تذكر الاستبراء فادعاه الزوج أم لا لاعن للنفي، وليس من قول الإمام أنه يحد النافي إذا لم يدع استبراءً، ويلحقه الولد، لكن إنْ كان يطأ قبل الرؤية لاعن ونفى الولد، إلاّ أنْ يطأ بعدها فيحد، ويلحقه الولد، وإنْ لم يطأ بعدها وكان حملها مقراً به أو مشهوداً به لحقه الحمل، ويلاعن، إلاّ أنْ يكون قاذفاً.

---

(١) المدونة، كتاب الرجم، باب جامع اجتماع الحدود وكيف يضرب ٦/٢٥٨.

الثالث: أنّ من دعاه الإمام إلى رجم بزنا، أو قطع بسرقةٍ، أو قتلٍ، بحرابةٍ، وهو لا يعلم ذلك، إلاّ بقوله فلْيطع العادل العارف بالسنة دون الجائر، إلاّ أنْ يعلم صحة قضائه وعدالة البينة.

فرع: إذا أقر القاضي بتعمد الجور برجمٍ أو قطعٍ أقيد منه.

❋ ❋ ❋

فصلٌ

اللواط موجبٌ لرجم المتفاعلين، وإنْ لم يحصنا، ولا رجم على المفعول به في إكراهه وصغره، والشهادة فيه كما في الزنا، ولا صداق فيه، ويحد واطئ الأجنبية في دبرها، وعليه الصداق إنْ أكرهها، وينكل آتي البهيمة، ولا يضمنها، ويجوز أكلها، ولا يحد قاذفه.

النوع الرابع: **القذف**، والنظر فيه في **أطراف**:

الأول: **ألفاظ القذف**، وهي **قسمان**:

الأول الرمي بالزنا وهو **نوعان**:

الأول: **الصريح**؛/[٢٨٨] **ولواحقه**، وهو موجبٌ للحدِّ، إلاّ أنْ يقيم القاذف بينةً بمقتضاه، ويمكن من إقامتها، وإن نسبه إلى الزنا في صغره أو متقدم الكفر حُدَّ، وإنْ أقام بينةً به في تلك الحالة، وإنْ عزاه إلى حالة الرق حُدَّ، إلاّ أنْ يقيم بينةً به فيها، وإنْ قال لها: زنيتِ مكرهةً لاعن الزوج، وحد غيره، إلاّ أنْ يقيما بينةً، وبنفس التلفظ بما ذكرنا يكون قاذفاً، وإنْ قال: جامعت أو وَطِئت فلانةً أو ضاجعتها حراماً، أو نسب ذلك لغيره، ثم قال: إنما أردت في نكاحٍ فاسدٍ حد، إلاّ أنْ يقيم به بينةً، ويحلف أنه لم يرد غيره، وكذا في قوله كنت وطئت أمك، إذا قال: أردت في نكاح، وإذا قال: إنما أردت بقولي بابن الزانية جدته فلانةٌ، وكانت تعرف بذلك، حلف وعوقب ولم يحد، ويحد بقوله: زنا فرجك، أو يدك، أو رجلك، أو بقوله لرجل: يا لوطي، أو يا عامل عمل قوم لوطٍ، فإنْ رماه ببهيمةٍ أوجع أدباً، وكل ما لا يحد فاعله فلا يحد الرامي به.

فروعٌ ستةٌ؛ الأول: أنّه لا يجاب القاذف إلى تحليف المقذوف أنه ليس بزنا، وحلالٌ له أنْ يحده، وإن علم صدقه.

الثاني: إذا ادعى بينةً قريبةً بما شهد به أو ادعاه على رجلٍ من زناً وشربٍ حبسِ هو والمشهود عليه، ليبعث لشهود فيقام الحد بشهادتهم، أما في دعواه البينة البعيدة فيحد للقذف، إلاّ أنْ يأتي بأربعةٍ غيره، وينكل في الشرب.

الثالث: أنّ الشهادتين بالقذف في زمانين يضمان، كالطلاق والعتاق، وإنْ كانا تعليقين، بخلاف تغاير ما علق عليه.

الرابع: إذا قال حرٌّ لعبدٍ: يا زانٍ فقال: لا بل أنت نُكِّلَ الحر، وجُلِدَ العبد أربعين.

الخامس: إذا قال لامرأةٍ: يا زانية، فقالت: بك زنيت، لم يحد وحدت للقذف، وتحد للزنا إلاّ أنْ ترجع، وإذا قال: فعلت بفلانة في دبرها فلها أنْ تطلبه بحد قذفها، ويحد للزنا إنْ لم يرجع.

السادس: إذا اعترف بقذف المرأة بعد إسلامها في حال نصرانيتها، فإن كان مستمحناً أو نادماً أو لوجه يعذر به، وإلاّ حُدَّ.

النوع الثاني: التعريض، كقوله لرجل: ما أنا بزانٍ، أو أُخْبِرْتُ أنك زانٍ، وإنْ قال: أشهدني فلانٌ أنك زانٍ، أو يشهد، أو القول أنك زانٍ، ويحد في هذين، إلاّ أنْ يقيم بقول فلانٍ بينةً، ويحد بقوله: جامعت فلانةً بين فخديها، أو في أعكانها، وفي قوله: يا فاجر بفلانةٍ، إلاّ أنْ يقيم بينةً بزناه بها، أو بصنعه بها شيئاً من وجوه الفجور، أو يدعي أمراً له فيه مخرجٌ، كقوله لمن جحده: قد فجرت بفلانةٍ قبلي، ويحلف أنه لم يرد قذفاً، وفي قوله: يا خبيث يحلف، فإنْ نكل سُجِنَ، وفي قوله: يا ابن الخبيثة يسجن حتى يحلف، فإن طال سجنه نُكِّلَ، ويحد في قوله: يا مخنَّث، إلاّ أنْ يحلف أنه لم يرد قذفاً فيؤدب.

القسم الثاني: نفي النسب وما يترتب عليه، ويحد القائل لمسلمٍ لست

لأبيك، وإنْ كان أبوه نصرانياً، أو عبداً مسلماً، أو أمةً نصرانيةً، أو أمةً، وكذلك قوله: لست ابن فلانٍ، وسمى جده، وهو كافرٌ كالخطاب، أو فسره بأنّ بينك وبينه أباً، أو سمى أباه وأمه أم ولدٍ، أو كان عبداً للقائل، وأبواه حرّان مسلمان، وكذا إنْ قال: يا ابن الزانية، وإنْ ماتا فللعبد أنْ [يحد][1] سيده كان لهما وارثٌ أم لا، ووقف الإمام فيما لو كان أبوه مسلماً وأمه كافرةً أو أمةً، ورأى ابن القاسم حده[2]، بخلاف قوله لرجلٍ: ليس جدك ابن فلان، وجده كافرٌ، كقوله للكافر: لست لأبيك، أو ليس أبوك فلانٌ، أو يا ولد زنا، أو يا ابن الزانية، وإنْ كان للمقذوف ولد مسلمٌ، ولا يحد/[٢٨٩] لقوله: أنت فلانٌ وذكر جده لأبيه أو أمه في مشاتمةٍ أو غيرها، بخلاف ما لو نسب لعمه، أو خاله، أو زوج أمه، أو لغير أبيه، ويحد القائل لعربيٍّ يا مولى، أو يا عبد، بخلاف قوله للمولى: يا عبد، ويحد القائل لعربيٍّ لست من العرب، أو يا حبشي، أو يا بربري، أو يا رومي، بخلاف قوله للفارسي: يا رومي، أو يا حبشي، أو للبربري يا فارسي، أو يا حبشي، واختلف قوله في قوله لبربري أو روميٍّ: يا حبشي، وأرى أنه لا يحد، إلاّ أنْ يقول: يا ابن الأسود، وليس في آبائه أسوداً، بخلاف قوله للبربري: يا ابن الحبشي أو ابن الرومي[3]، ويحد بقوله لعربيٍّ: يا حبشي، بخلاف دعائه بغيره بسائر أجناس البيض، ويحد النافي للعربي عن قبيلته، كقوله يا فارسي، أو يا نبطي، أو للمضري يا يمني، أو بالعكس، أو لقيسي يا كلبي، أو لكلبي يا يمني، بخلاف قوله للمولى: لست من قبيلة كذا، ويحلف أنه لم يرد نفياً لنسبه، ويحلف في قوله: يا نبطي ويُنَكَّل، حلف أم لا، ويحد بقوله: لست من موالي فلانٍ وهو منهم، وإنْ كان فلانٌ أعتق جده، أو لست من الموالي وله أبٌ معتقٌ، ولا يحد بقوله: لست مولى

---

(١) في الأصل بالتاء [تحد]، والصواب ما أثبت.

(٢) المدونة، كتاب الحدود في الزنا والقذف، باب في الرجل يقذف عبده وأبواه حران مسلمان ٦/٢٣٦.

(٣) المدونة، كتاب الحدود في الزنا والقذف، باب فيمن نسب رجلاً من العرب أو من الموالي إلى غير قومه ٦/٢٣٧.

فلانٍ وفلانٌ معتقه، ولا بقوله لفارسيٍّ، أو بربريٍّ، أو قرشيٍّ: يا عربي، ولا بقوله يا بنيّ، أو يا أبتِ، ويحد القائل لرجل: يا ابن الأقطع، أو المقعد، أو الأعمى، أو الأحمر، أو الأزرق، أو الأصهب، أو الآدم، أو الأسود، إنْ لم يكن في آبائه ذلك، وكذلك قولهك يا ابن اليهودي، أو النصراني، أو المجوسي، أو عابد الوثن، وإنْ كان ذلك في آبائه نُكِّلَ، وكذلك قوله يا ابن الحجّام، أو الخيّاط للعربي، وإنْ كان مولى رأيت أنْ يحلف أنه لم يقطع نسبه، ويعزر، وقد أسقط الحد عن القائل للمولى: يا ابن المطوّق، وكأني رأيت أنه لو كان عربياً لحده، ولا يحد بالنفي عن الأم، ومن قال لامرأته: لم تلدي هذا وكذبته وكان قد اعترف به فليس بقاذفٍ، وإنْ لم يتقدم إقراره وعلمه بالحمل لم ينف عنه إلاّ باللّعان، ويحد إنْ لم يلاعن، ويحد القائل لابن الملاعنة لست لأبيك على وجه المشاتمة، بخلاف الخبر، وإذا قال القائل لولده: لست بولدي إنما أردت قلة طاعتهم حد، إلاّ أنْ يحلف، ولإخوتهم لأمهم القيام إنْ ماتت.

ويتصل بذلك السبب الموجب للنّكال، كقوله: يا فاجر، أو يا فاسق، أو يا ابن الفاسق أو الفاجر، أو يا شارب خمر، أو يا آكل الربا، أو يا خائن، أو يا حمار، أو يا ثور، أو يا خنزير، أو يا ابن الحمار، وكذا قوله مشاتمةً للصحيح: يا أعور، أو يا مقعد، كقوله: يا شارب، أو يا يهودي، أو يا نصراني، أو يا مجوسي، بخلاف قوله للمتهم: سرقت متاعي، ويعاقب بقوله: رأيته دخل دار فلانٍ وأخذ منها متاعاً، إلاّ أنْ يكون عدلاً، أو يأتي بالمخرج من ذلك.

فرع: النكال بحسب اجتهاد الإمام في حالات الناس، فيبالغ في أدب المعروف بالأذى، والمعروف بغيره يعاقب في الشتم الفاحش عقوبة مثله، ويتجافى عنه في الخفيف، وعن ذي العفاف والمروءة إذا كانت منه طارئةً، ويجوز العفو والشفاعة فيه، وإنْ بلغ الإمام كالقصاص.

الطرف الثاني: في مصادره وموارده، ولا يقام حدٌّ من الحدود على صغيرٍ أو صغيرةٍ إلاّ باحتلامٍ أو حيضٍ أو تمضي مدةٌ يعلم بها البلوغ،

كثماني عشرة سنةً، ولا يعوّل على الإثبات في إنكار الاحتلام، واستثقل الإمام حد من قذف/[٢٩٠] ابنه، أو ابن ابنه، أو ابنته، وأرى أنْ يحد له، ويحد الحربي المؤمن إذا قذف المسلم كالذمي، وقاذف المجنونة والمجنون ومن مثلها يوطأ، وإنْ تقدم حد واطئها، ويحد من قذفها بعده بذلك، وبعد بلوغها، ويحد قاذف الواطئ أمته المجوسية، وامرأته في الحيض، وقاذف الملاعنة، ولا يحد بقذف الصبي والمجبوب والمحدود، وينكل قاذفه، لأذاه للمسلمين، كقذفه أم الولد والعبد، ومن قذف ذمياً زُجِرَ عن أذى الناس أجمعين، ويُنَكَّل في قذف نصرانيةٍ لها زوجٌ مسلمٌ، أو بنون مسلمون، ولا حد على المفتري على المرجوم والمجلود في الزنا، وكل من درئ عنه الحد حُدَّ قاذفه، ويحد قاذف الأخرس، ويقتص له منه.

الطرف الثالث: في الحدود ولواحقه، وفيه **فصولٌ ثلاثةٌ**:

الأول: من يقوم به

ولا يقوم به إلاّ المقذوف وورثته إنْ مات، أو الموصى له وللأبناء وإنْ سفلوا والآباء وإنْ علوا القيام بحق الميت، وإنْ كان ثَمَّ من هو أقعد من القيام، وإنْ عدموا فللعصبات القيام، وللإخوة القيام، وكذلك الجدات إنْ لم يكن ولدٌ، وللأب القيام ينفي نسب ولده الميت، والحق للأم في قوله يا ابن الزانية، وقيام الولد به مشروطٌ بتوكيلها أو موتها، وليس للوارث القيام لغيبة المقذوف.

فروعٌ مرتبةٌ أربعةٌ؛ الأول يلغى إكذاب المشهود له الشهود بعد الأداء باسترعائه، بخلاف تكذيبهم قبله، ورجوعهم بعد الوجوب.

الثاني: إذا مات بعد قيامه وقبل إقامة البينة فلورثته القيام، ويحد لهم القاذف، كموت المقذوف قبل قيامه، إلاّ بعد طولٍ يعد به تاركاً، وفي قيامه بعده يحلف أنه لم يقف إلاّ ليقوم بالحق إنْ شاء، وإذا عفا على أنْ يقوم بالحق متى شاء، وكتب بذلك وأشهد كان ذلك له ولورثته.

الثالث: إذا ادعى قاذف من لا يعرف برقٍّ رقبته حد، إلاّ أنْ يقيم البينة القريبة، بخلاف البعيدة.

الرابع: أنّ من سمع قذفاً لغائبٍ فليشهد به إنْ كان معه غيره.

❋ ❋ ❋

الفصل الثاني: في مقداره

وحد الحر في الفرية ثمانون، وحد العبد وكل من فيه بقية رقٍّ أربعون.

فرعان؛ الأول: أنّ من قذف جماعة في مجالس حد حداً واحداً، كقوله: يا ابن الزانين ونحوه، وإنْ قام به بعضهم لم يكن للباقين القيام، ويتداخل حد القذف والخمر.

الثاني: أنّ الحد بنبذ القذف المقذوف أو غيره في أثنائه أو بعد تمامه.

❋ ❋ ❋

الفصل الثالث: مسقطاته

ولا قيام لمن عفا عن قاذفه قبل بلوغ الإمام، ويجوز عفوه ما لم يبلغ الإمام، وإلى اشتراطه رجع، وكذلك سماعه للقذف ومعه بينة، وكذلك بلوغ صاحب الشرط، أو الحرس، إلاّ أنْ يريد المقذوف ستراً، ومعرفة ذلك بسؤال الإمام في السر، فإنْ أخبر أنه أمر سمع أجاز العفو، قال ابن القاسم: وكذا إنْ كان القاذف أباه أو جده[1]، وزنا المقذوف وارتداده حالة القذف أو بعدها مسقطان للحد، وإنْ أسلم، وإذا أسلم الحربي، أو رقّ بعد أنْ قذف ببلده لم يحد، كالقصاص، وارتداده لا يسقط حده، وإنْ رجع أو ارتد بعد القذف، وكل حدٍّ أو قصاصٍ اجتمع مع/[٢٩١] القتل دخل فيه، إلاّ حد القذف.

النوع الخامس: حد الشرب، قال: وحد الشرب ثمانون جلدةً، شرب قليلاً أم كثيراً، ويحد شارب الإسكركة إذا كانت تسكر، سكر أم لا، ولا يحد السكران حتى يصحو.

خاتمة الحدود: قال: ويعاقب المسلم لأكل الخنزير، ولإفطاره في شهر رمضان بالشرب، ويحد له، وللإمام جمع ذلك وتفريقه، وإذا اجتمع حد لله وحد للعباد قدم حد الله، إذ لا عفو فيه، وإنْ عاش حُدَّ للعباد، ويجمعهما الإمام ما لم يخف موته.

(١) تهذيب المدونة ٤/٤٩٣.

كتاب الجنايات

والجناة **قسمان؛ الأول: الأحرار**، وجنايتهم **نوعان**:

الأول: العمد وفيه **أطراف سبعة**:

الأول: ما يشترط في الجاني، ويشترط في توجه القود بفعله بلوغه وعقله، والمجنون الذي يفيق تنقسم أحكامه بانقسام أحواله، ويؤخر الاقتصاص منه لإفاقته.

الثاني: مظنة العمدية، فيقتص ممن تعمّد رجلاً بلطمةٍ أو بلكزةٍ أو ببندقةٍ أو بعصاً أو بغيرهما فمات، وكذلك من طرحه على وجه العداوة، والقتال في النهر ولم يدر أنه لا يحسن العوم، وفيه على غير وجه العداوة الدية، ويقتص ممن صارع رجلاً أو رماه أو أخذ برجله على وجه القتل فمات بذلك، بخلافه على وجه اللعب، ويقتل واضع السيف في طريق المسلمين إذا مات به أحدٌ، وكذا واضعه لقصد رجلٍ إذا مات به، وإنْ مات به غيره فديته على عاقلته، والحذف بالحديدة ونحوها يقاد به من غير الأب والأم، وإنْ كانت مكاتبةً والجد، ولو أضجع الولدَ أمُّه أو أبوه فذبحوه أو شقوا جوفه ونحوه اقتُصَّ منهم، إلاّ أنْ يعفو من له العفو.

الثالث: مثبتات القتل، ويثبت بالإقرار والبينة، ويقام على الغائب، ويقضى عليه، ويكون على حجته إذا قدم، وتضم الشهادة بالقتل إلى الشهادة على الإقرار به كالقصد، بخلاف شهادة أحدهما أنه ذبحه، وشهادة الآخر أنه

أحرقهم، وشهادة أحدهما أنه قتله بالسيف، وشهادة الآخر أنه قتله بالحجر، ولا قسامة فيه، ويثبت بالقسامة في محلها، وفيها **نظران**:

الأول: **في مقدمتها**، وهي اللوث، ومنه قيام الشاهد العدل الذي يرى أنه حاضرٌ للقتل، وشهد معه شاهد بالإقرار بقتل الخطأ، فلا يجب بذلك على العاقلة شيءٌ إلاّ بقسامةٍ، ولا يثبت الإقرار إلاّ بشاهدين، لا بالواحد، ويحبس المشهود عليه بالعمد حتى يزكى الشاهد، بخلاف الخطأ، ولا قسامة بشهادة مسخوطٍ، ولا امرأةٍ، وإذا شهد شاهد أنّ كبيراً قتل صغيراً، فللأولياء القسامة في العمد والخطأ، ولا يحتاج إلى القسامة مع شهادة العدلين، ويقسم مع قول الشاهد رأيناه ضربه حتى مات، وضربه وعاش وتكلم وأكل ثم مات، وكذا في قيام بينةٍ بأنهم ضربوه، أو رموا رأسه بصخرةٍ فعاش أياماً، وأكل وشرب ثم مات، وكذلك قيام البينة بأنهم جرحوه خطأ فعاش أياماً ثم مات، وإذا شهد شاهد بأنه قطع يد رجلٍ خطأً ثم قتله عمداً استحقت دية اليد بيمينٍ واحدةٍ على العاقلة، ولم يقتل فيه إلاّ بقسامةٍ، وللأولياء في قول المقتول: قتلني فلانٌ عمداً أو خطأً أنْ يقسموا أو يقتلوا في العمد، ويأخذوا الدية في الخطأ، /[٢٩٢] وإنْ كان المقتول والأولياء مسخوطين، أو المقتول امرأةٌ، بخلاف النصراني، وإنْ رمى ذمياً أو عبداً فللورثة أنْ يقسموا ويثبت القتل، وإذا قال الصبي: قتلني فلانٌ الصبي فصدقه لم يؤخذ إلاّ بعدلين على معاينة القتل، ولا يقسم بقوله، بخلاف المسخوط، كما تحلف الصبي والعبد مع الشاهد بحقهما، بخلاف الصبي، وإذا قسمت الأولياء فلهم الدية على عواقل الصبي، وقتل العبد في العمد واستحياؤه رقّ، إلاّ أنْ يُفْدَى، وإذا قال ابن الملاعنة: دمي عند فلانٍ كان لموالي أمه القسامة والقتل في العمد، والدية في الخطأ، وإنْ كانت عربيةً لم تقسم في العمد، ويقسم في الخطأ أمه وإخوته، وكذا من لا عصبة له في الخطأ، ولا يقتص له في العمد إلاّ ببينةٍ، ولا يغني عن القسامة شهادة شاهدٍ مع قول المقتول: قتلني فلانٌ، وإذا ضُرِبَتْ المرأةُ فألقت جنيناً ميتاً، وقالت: قتلني فلانٌ ففيها القسامة، ولا شيء في الجنين، إلاّ ببينةٍ، لأنه كالجرح لا يثبت إلاّ بشاهدين، أو بشاهدٍ ويمينٍ، ولا قسامة في الولد لمن

خرج حياً، ثم مات، وإنْ عاشت الأم وقالت: قتله فلانٌ كقولها: دمي ودم فلانةٍ عند فلانٍ، وفي قوله: دمي عند أبي يقسم الأولياء وتكون الدية في مال الأب في العمد، وتحملها العاقلة في الخطأ، وإذا وجد قتيلٌ في قرية قومٍ أو دارهم، ولم يعلم قاتله، لم يؤخذوا به، وليس في ما قتل بين الصَّفين قسامةٌ.

النظر الثاني: في صفتها ولواحقها، وهي خمسون يميناً بالله الذي لا إله إلا هو في النفس خاصةً أنّ فلاناً قتله، أو مات من ضربه، إنْ حيي بعده، ولا يزاد الرحمٰن الرحيم، كسائر الأيمان، ويحلفون على البت، وليس لهم أنْ يحلفوا على خلاف قول المقتول، ولهم تعين الخطأ أو العمد في إطلاقه، ويقسم في الخطأ الواحد والنساء، بخلاف العمد فيها، فإنْ حلف مع المدعي أحدٌ من ولاة الدم، وإنْ فاوته في القعدد قتل، وإلاّ حلف المدعى عليه خمسين يميناً، وإلاّ حبس حتى يحلف، وكذا من أقام شاهداً على جرح فإنه يحلف يميناً واحدةً، إذ لا قسامة في الجراح، ويقتص في العمد، ويؤخذ العقل في الخطأ، فإنْ نكل حلف المدعى عليه، وإلاّ حبس، وإذا نكل أحدٌ ممن يجوز عفوه سقط القتل، وإذا كانت أولاد المقتول صغاراً فللأولياء القتل بالقسامة، ولا يجوز عفوهم إلاّ على كمال الدية، وإنْ كان من أولاده كبيران فلهم القتل بالقسامة، فإنْ عفا أحدهم فللباقين والأصاغر حظهم من الدية، وإذا لم يكن للمقتول إلاّ ولدٌ كبيرٌ، فإذا وجد من ينضم إليه من ولاة الدم، وإنْ لم يكن ممن له العفو حلفا خمسين يمينا، ثم [للكبير][1] أنْ يقتل، وإنْ لم يجد غيره يحلف معه حلف خمساً وعشرين يميناً، واستوني بالصغير، فإذا بلغ حلف خمساً وعشرين يميناً، ثم استحقا الدم، والقسامة في العمد إنما تكون على واحدٍ يقتل، لا على جماعةٍ، بخلاف الخطأ، ولا قسامة في عبد إلاّ أنّ سيده يحلف مع الشاهد بقتله، ويستحق قيمته، فإنْ كان القاتل عبداً فإما فداه سيده بقيمة المقتول، أو أسلمه، ولا يقتل، ولا يجزئ أولياء الحر في طلب استحياء

(١) في الأصل [للكبر] وهو تحريف، والصواب ما أثبت.

العبد القاتل، ووجوب اللوث[1] يمينٌ واحدةٌ، وتجزئ الأيمان بحسب الحقوق، فتحلف الابنة مع العصبة خمساً وعشرين، وفي انفرادها خمسين، وتأخذ نصف الدية، وكذا في نكولهم/[٢٩٣] وتحلف خمسين في غيبة أخيها، وتأخذ ثلث الدية، فإذا قدم حلف ثلثي الأيمان، ويأخذ ثلثي الدية، ويجبر كسر اليمين على من عليه أكثرها، وإذا كان الجد مع عشرة إخوةٍ حلف ثلث الأيمان، ويسقط القصاص بعفوه كأحدهم.

فروعٌ ثلاثةٌ؛ الأول: إذا ادعى بعض الأولياء الخطأ، وبعضهم العمد، فلا قصاص لهم، لكن إنْ حلفوا فدية الخطأ بينهم، وإنْ نكل مُدِّعو الخطأ فلا قسامة للآخرين ولا دية، وكذلك إنْ قال بعضهم: لا علم لنا بمن قتله، وقال بعضهم: قتل عمر، وإن ادعوا الخطأ حلفوا واستحقوا نصيبهم من الدية، وليس للآخرين الرجوع إلى ذلك، وكذلك إذا رجعت الأولياء إلى الحلف بعد رد اليمين على المدعى عليهم، كرد اليمين في قيام الشاهد بالمال.

الثاني: إذا حلفت الورثة ثم أكذب أحدهم نفسه قبل القتل، تعذر القصاص إذا كان يتعذر بنكوله عن اليمين.

الثالث: إذا عفا عن قاطع يده عمداً ثم مات منها، فللأولياء القتل بالقسامة إن اختص عفوه باليد.

خاتمة النظرين: لا يحتاج إلى القسامة في قتل من خرق حشوة رجلٍ، وإنْ عاش أياماً، وأكل وشرب، وكذلك إذا أنفذ مقاتله، كما تحرم به الشاة، وفي موت المضروب تحت الضرب، أو بقائه مغموراً لا يأكل ولا يشرب ولا يتكلم حتى مات، أما إنْ عاش حياةً تُعْرَف، وأكل وشرب، ففيه القسامة في العمد والخطأ، وكذلك في مكثه يوماً أو يومين يتكلم، وإنْ لم يأكل ولم يشرب، وكذا إنْ قطع فخده فعاش يوماً فأكل وشرب ثم مات

---

(١) اللوث: الشهادة غير القاطعة من شهادة النساء وشبهها ومثل أن يرى المتهم بحذاء المقتول أو قربه وإن لم يكونوا رأوه حين أصابه. منح الجليل ١٧٣/٩.

آخر النهار، والقود بالقسامة في تعمد ضرب البطن إذا استهل الجنين ومات، كالذي يعيش أياماً ثم يموت.

الطرف الرابع: من إليه القصاص والعفو، ويجوز عفو المقتول عمداً، ويشترط في الخطأ حمل الثلث الدية، ويجوز عفو الولد الحاضر على الغائب، ويكون للغائب حصته من الدية، وليس للحاضر أنْ يقتل، لكن يحبس القاتل حتى يقدم الغائب، إذ لا كفالة بالقصاص والحدود، ولا ينتظر الصغير ولا المجنون للقصاص، بخلاف الغائب والمبرسم والمغمى، وولد البنات بعد موتهن بمنزلتهن في الاقتصاص، والدخول في الدية، ويسقط القصاص بإرث القاتل لبعض ورثته، وتكون لباقيهم حصتهم من الدية، وينتقل الحق لورثة وارث القصاص الرجال والنساء، وإنما لورثة البنات في موتهن وبقاء إخوتهن حصتهم من الدية إنْ عفت إخوتهن، ولا حق لهن في الدين، ولا يجوز عفو العصبة الكبير على الصغير، إلاّ على الدية، وكذلك الأب مما وجب للصغير، ويجوز في تحمله بالدية عفوه إذا كان يعرف ملاؤه، وكذلك العصبة، وإنْ لم يكونوا أوصياء، وللوصي القصاص في جرح الصبي، وولاته أحق بالقيام بقتله، ولا يجوز عفو الوصي أو الأب عن جرحه، إلاّ بمالٍ، والعمد والخطأ فيه سواءٌ ولا يؤخذ فيه أقل من الأرش إلاّ لنظرٍ، كعدم الجاني، وعدول الأب والوصي في قتل عبده إلى المال أحب إليّ، وليس على الولي في الاقتصاص دون الإمام، إلاّ الأدب، وكره الإمام اقتصاص ولد القاتل إذا كان ولي المقتول، وقال: قد كره أنْ يحلفه على الحق، وإذا/[٢٩٤] اجتمع الجد والإخوة للأب والأم جاز عفو بعضهم على الباقين، ولا حق للإخوة للأم في الدم، ولا مقال للبنات مع البنين في عفوٍ ولا قيامٍ إذا عفوا على الدية، أو أحدهم دخلن بفرضهن فيها، وقضي منها الدين، ويسقط حق العافي من الدية، ويدخل في باقيها الزوجة وبقية الورثة، وإنْ وجب الدم بقسامةٍ، ولا شيء للنساء في عفو جميع البنين، بخلاف عفو بعضهم، والأخوات كذلك، وإذا كانت الأخوات أشقاء والإخوة لأب فلا عفو إلاّ باجتماعهم، والقول لمن طلب القصاص في اجتماع البنات أو الأخوات مع العصبة، ولا عفو فيه إلاّ باجتماع بعض البنات وبعض

العصبة، وفيه لمن أبى حصته من الدية، وإذا اختلف البنات رجح بموافقة العصبة، فإن اختلفوا تعذر القتل، والابنة مقدمة على الأخت في القتل والعفو، وإذا عاش المقتول أياماً فاحتيج إلى القتل بالقسامة لم تقسم الابنة، لكن العصبة، ثم لا عفو إلاّ باجتماع منها ومنهم، أو منها ومن بعضهم، ومن أسلم ثم قتل مكانه أو كان ممن لا تعرف له عصبة فلبناته القتل والعفو، فإن اختلفوا نظر السلطان إذا كان عدلاً، وإذا ادعى القاتل عفو الولي حلف، فإنْ نكل ردت اليمين على القاتل، وإذا ادعى بينةً غائبةً تلوم له، وإذا قتل ابن الملاعنة كان لها القصاص بالبينة، كتقديم الأم إذا طلبت القصاص وصالحت العصبة، فإنْ ماتت فورثتها بمنزلتها، ومن قتل وله أم وعصبة فولدها بمنزلتها إنْ أحبوا قتلوا، ولا عفو للعصبة دونهم.

الطرف الخامس: ما فيه القصاص، وهو قسمان:

الأول الجملة، قال: والنفس بالنفس، ولا ينظر إلى أنوثة القاتل أو المقتول، ولا إلى نقص البدن وعيوبه من برص أو قطع ونحوه، وتقتل الجماعة بالواحد، وتقتل الجماعة بقتلهم صغيراً أو امرأةً، كجرحهم لها، ويقتلون باغتيال العبد أو الذمي، ولا يقتل مسلمٌ بكافرٍ، ولا حرٌ بمملوكٍ، كما لا قصاص بينهما في الأطراف، ولا قود بين الأرقاء والأحرار في الجراح، فإن قتل حرٌ عبداً فعليه قيمته ما بلغت، وإنْ كان لذميٍّ، وإنْ جرحه فعليه ما نقصه بعد برئه، وفي قتل المسلم للعبد والذمّيّ الكفارة.

فروعٌ ثلاثةٌ؛ الأول: أنّ للولي في قتل الجماعة قتل من أحبّ منهم، أو صلحه، أو العفو عنه، وإنْ كان المقتول عفا عن بعضهم فللولي قتل الباقين.

الثاني: إذا قتل القاتل أجنبيٌ فدمه لأولياء المقتول أولاً، ويقال لأولياء المقتول آخراً: أرضوهم وشأنكم بقاتل وليكم في القتل أو العفو، فإنْ أرضوهم وإلاّ كان لهم القتل والعفو، ولهم أنْ لا يرضوا بما بذلوه من الدية أو أكثر منها، أما إذا فقئت عينه، أو جرح عمداً، أو خطأ في السجن فالحق له، وكذلك قطع يده عمداً بعد إسلامه للأولياء، وله القصاص على

ولي الدم الفاعل به ذلك، وفي خطئه تحمل العاقلة عقله، وتحمل خطأ القاتل، ويقاد له ما لم يقد منه.

الثالث: إذا قتل رجلٌ وصبيٌّ رجلاً عمداً قتل الرجل، وعلى عاقلة الصبي نصف الدية، ولو كانت رمية الصبي خطأً كان عليهما الدية، وإذا سقط القصاص عن الجاني لعفوٍ أو عدم مساواةٍ فإنه يضرب مائةً، ويحبس سنةً، وإنْ كان عبداً/[٢٩٥] فاسترق.

القسم الثاني: البعض، وفي اللسان القود إنْ أمكن، ولم يكن متلفاً كالفخذ، والمأمومة[١] والجائفة[٢] والمنقلة[٣]، وكذلك كل كسر عمداً، وفي تعذر الاختصاص الأدب والدية، ومن خسف عيناً خسفت عينه، وإذا كان يستطاع القود من البياض على العين أقيد، وإلاّ ففيه العقل، ولا يقتص باليسرى عن اليمنى من عينٍ أو يدٍ أو رجلٍ، وبالعكس، ويشترط التماثل في السن في الصفة والموضع، وفي عدمه العقل، وكذلك شلل اليمنى وعدمها من قاطع اليمنى، وإذا قلع الأعور باليسرى يمنى صحيح خُيِّرَ بين القصاص أو دية عينه، ورجع إلى تخيير بينه وبين دية عين الأعور، وهو أحب إليّ، وعليه في قلعه عينيه مع القصاص نصف الدية، وله في قلع الصحيح لعينه ألف دينارٍ للسنة، ولا تجب الدية في أحدٍ مما هو زوجٌ في البدن، إلاّ [فيما][٤] قطع الآخر قبله أم لا، ويكون القصاص والعقل في الضربة الواحدة، كموضحة ذهب بها عقلٌ وسمعٌ، فإنه يقاد منها، فإنْ أزالتهما وإلاّ وجب عقلهما، وكذلك شلل اليد بضربةٍ، أو بتعمد قطع الأصبع، قال الإمام: وهو أحبّ إليّ فيما قيل فيها، ويقتص بكسر الأنف عمداً، وإن برئ

---

(١) المأمومة: وهي الشجة التي بلغت أم الرأس وهي الجلدة التي تجمع الدماغ المحكم. لسان العرب، مادة أ م م.

(٢) الجائفة: هي الطعنة التي تنفذ إلى الجوف. لسان العرب، مادة ج وف.

(٣) المنَقِّلة: من الشِّجاج التي تكسر العظم حتى يخرج منها فَراشُ العظام وهي قشور تكون على العظم دون اللحم. لسان العرب، مادة ن ق ل.

(٤) في الأصل [فيها] وهو تحريف، والصواب ما أثبت.

على أكثر من حال الأول، أما إنْ برئ على دونه أو على غير علم ففيه الاجتهاد، كاليد، ويقطع أيدي الجماعة بيد الواحد، كالنفس والعين، ويقتص فيما أخذ بعض عقله من العين واليد إذا كان يتصرف باليد، ويبصر بالعين، وكذلك في قطع اليد بعد أخذ عقل أصبعها، ويتعين العقل في مال الجاني بذهاب أصبعيها، ويقتص في قطع اليد من المنكب، أو من نصف الساعد، وفي قطع اليد من اللحم، ويقتص في الهاشمة[1]، وفي كسر عظم الضلع والصدر، إلاّ أنْ يكون مخوفاً كالفخذ، ولا يقتص من الهاشمة في الرأس، وفيما دون الموضحة في العمد القصاص، ويقتص في قصبتي اليد، وكسر العضدين، والساقين، والقدمين، والكفين، والترقوة، وقطع اليدين من المنكب، والقصاص فيه منه، ولا قود في أصبع الشلاء، ولا الزائد، ولا الصلب، ولا عظم العتق، وفي قلع الظفر عمداً أو الاثنتين القصاص، ولا أعلم قوله في رضها، وأرى انقسام حكمه باعتبار الإتلاف وعدمه، ويقتص مما يستطاع فيه القصاص بالملطى[2] والبعاضة[3] والسمحاق[4] مع الأدب، وكذلك كل عمدٍ، ولا قود في اللطمة، قال ابن القاسم: وفي ضربة السوط القود[5]، قال سحنون: وروي عن الإمام خلافه[6]، وفيه الأدب، وما تظالم فيه أهل الذمة من قطع جارحة أخذ لبعضهم من بعض.

فروعٌ أربعةٌ؛ الأول: أنّ من فقأ العين اليمنى من جماعة وقتاً بعد وقتٍ

---

(١) الهاشمة من الشِّجاج التي هشمت العظم ولم يتباين فراشه وقيل: هي التي هشمت العظم فنقش وأخرج فراشه. لسان العرب، مادة ه ش م.

(٢) المِلْطَى: بالقصر والمِلْطاةُ قشرة رقِيقة بين عَظْمِ الرأس ولَحْمِه. لسان العرب، مادة ل ط أ.

(٣) والباضعة من الشّجاج التي تقطع الجلد وتشق اللحم تبضعه بعد الجلد وتدمي إلا أنه لا يسيل الدم فإن سال فهي الدّامية. لسان العرب، مادة ب ض ع.

(٤) السِّمْحاق جلدة رقيقة فوق قِحْف الرأس إذا انتهت الشجّة إليها سميت سِمْحاقاً. لسان العرب، مادة س م ح ق.

(٥) المدونة، كتاب الديات، باب ما جاء في قود من قطع قطعة من رجل وفي القود من اللطمة أو السوط

(٦) المرجع السابق.

ثم قاموا فلهم فقء عينه كاليد والرجل، ولو اقتص أحدهم فلا شيء للباقي كالنفس، وكذلك ذهاب يد القاطع بسرقةٍ أو بأمرٍ من الله تعالى.

الثاني: إذا قطع أقطع الكف اليمنى يميناً من المرفق، أو قطع المقطوع من يمينه ثلاثة أصابع يمين رجلٍ خير بين القصاص والعقل.

الثالث: إذا قطعت يمين القاطع ليمين عمداً خطأً فديتها للمجني عليه أولاً، وإنْ كان عمداً فله قطع الجاني/[٢٩٦] الثاني.

الرابع: إذا قلعت سن صغيرٍ عمداً أوقف العقل، فإنْ عادت لهيئتها فلا شيء فيها، وإنْ نقص قيامها ففيه بقدر النقص، وإنْ مات الصغير قبل نباتها ففيها القصاص، أما لو ردها الكبير فثبتت كان له القصاص كالأذن.

الطرف السادس: من باشر القصاص، قال: ويقتص في الجرح بمستحقه من يعرف القصاص، وأما في القتل فيسلم القاتل لأولياء المقتول، وينهون عن العبث به، ولا يقيم السيد على عبده القصاص حتى يرفعه إلى الإمام، ويجري القصاص بين عبيده.

الطرف السابع: صفته، قال: ويُقْتَل القاتل بمثل ما قتل به من خنقٍ وتغريقٍ وضربٍ بحجرٍ وإلقاءٍ بعد التكتيف في النهر، وقتلٍ بعصا، وليس فيه عددٌ، بل يضرب بها حتى يموت، وإنْ قطع يديه ورجليه ثم ضرب عنقه، قُتِلَ فقط بسقوط القصاص بالقتل، كقطعه يد رجلٍ، وفقء عين آخر، وقتل آخر، ومن قتل بسمٍّ قُتِلَ بقدر ما يرى الإمام، وإذا رفع من يفيق أحياناً للقود فَجُنَّ أُخِّرَ لإفاقته، ويقتص من الموضحة بأنْ يشق من رأس الجاني بقدرها، وإنْ تفاوت مبلغ ذلك من رأس الجاني والمجني عليه، وإنْ أخذت ما بين قرنيه فهي موضحةٌ واحدةٌ، ويقتص في نقص السن برأي أهل المعرفة، ومن قطع أصابع رجلٍ ثم قطع كفه قطع كفه فقط، إلاّ في فعله لذلك تعذيباً له، فيفعل به كذلك.

النوع الثاني: جناية الخطأ، وفيها **نظران**:

الأول: في تقسيمها، وهي **قسمان**:

الأول: الموجب للدية الكاملة، وهو **أمران**:

الأول: تفويت النفس، وليس في خطئه حبسٌ ولا تعزيرٌ.

الثاني: تفويت ما دونها، قال: وفي الأنف الدية الكاملة، قطع من أصله أم لا، كالحشفة وقطع الذكر من الأصل، وفي قطع اللسان من أصله، أو من محل يمنع منه الكلام الدية، وفي قطعه من غيره الاجتهاد، بمنزلة الأذنين، والاعتبار بالمؤثر في الكلام والسمع، لا في العضوين، وفي قطع العسيب بعد الحشفة الاجتهاد، وينتظر بقطع الحشفة البرء، وليس للمجني عليه فيها تعجيل الدية لاحتمال ذهاب الأنثيين بها أو غيرها، وكذلك اشتراط البرء في الاقتصاص، وأخذ الدية، كدية الموضحة، ومأمومة الخطأ، وإنْ حملتها العاقلة لاحتمال شريانها إلى النفس، فيجب كمال الدية بقسامةٍ، فإنْ لم تقسم الورثة كان في المأمومة ثلث الدية، ورأينا الإمام يصغي إلى الانتظار بالدية لما قيل له: إنّ اللسان ينبت، قال الإمام: وفي الصلب الدية إذا منع القيام، كشلل اليد، وفي مشيه على عتل أو حدب الاجتهاد، وإن عاد لهيئته فلا شيء فيه، ككل كسر خطأ، بخلاف العمد المتأتي فيه القصاص، فإنه يقتص منه، إلاّ في المأمومة والجائفة والمنقلة وما يتعذر فيه القصاص، فإنّ فيه الدية مع الأدب، وفي العقل الدية، وفي إخراج الأنثيين ورضهما الدية، وفي قطعهما مع الذكر ديتان، وفي قطع أحدهما بعد الآخر أو قبله، أو قطعه ممن ليس له الآخر الدية، والبيضتان والشفتان سواء في كل واحد نصف الدية، وفي ثدي المرأة الدية، وكذلك فساد مخرج اللبن بقطع الحلمتين، وكذلك قطع ثدي الصغيرة إذا استوقن عدم العود، وإنْ شك فيه وقفت الدية، واستوني بهما، فإنْ نبتا فلا/[٢٩٧] عقل، وإنْ لم ينبتا، أو ماتت قبل أنْ يعلم ففيها الدية، كسن الصغير، وتجب دية العين بخسفها خطأً، أو ببياضها وبذهاب بصرها ونزول الماء فيها، وترد الدية ببرء العين، قال: وينتظر بالعين سنةً، فإنْ مضت والعين لم تبرؤ انتظر البرء.

القسم الثاني: الموجب للبعض، إما مقدراً أو بالاجتهاد، وفي الموضحة نصف عشر الدية، وإنْ برئت على غير عثم، ونبت الشعر عليها،

بخلاف نافذة برئت على غير عثم، وفي برئها عليه الاجتهاد، وكذلك كسر الضلع، وقصبتي اليد، والترقوة، وجميع عظام الجسد، وقلع الظفر خطأً، وكل خطأ، وإنْ أوضحه موضحتين بضربتين فله دية موضحتين، والموضحة ما أوضح العظم ولو بمقدار خرم إبرةٍ، ومحلها الوجه والرأس إلى آخر الجمجمة، وكل نواحيها سواء، إلاّ اللحي الأسفل، والأنف فإنهما ليسا من الرأس، وفي جراحهما الاجتهاد، بخلاف الحد، ويراد في عقل الموضحة بقدر الشين بعد برئها، والمنقلة ما أطار فراش العظم، وإنْ صغر، ومحلها الوجه والجمجمة، والمأمومة ما أفضى إلى الدماغ، ولو بمدخل إبرة، واختلف قوله في نفوذ الجائفة، وأحب ما إليّ فيه إيجاب ثلثي الدية، ولا شيء في الملطا، والباضعة، والدامية، والسمحاق، ونحوها، إذا برئت على غير عثم، وإلاّ كان فيها الاجتهاد، وفي عمدها القصاص والأدب، وفي جفون العين وأشفارها وحلق الرأس إذا لم ينبت الاجتهاد، كالحاجبين واللحية، ولا قصاص في عمده، وفي العين القائمة الاجتهاد، وإذا دمعت العين انتظر بها سنةً، فإنْ لم ترقا ففيها حكومةٌ، وفي كل واحدٍ من الأبراص والأسنان خمسٌ من الإبل، وإنْ ردت فثبتت، وفي قلع المتآكل بحساب الباقي، وفي السن السوداء العقل كاملاً، إلاّ أنْ يكون اضطرابها شديداً ففيه الاجتهاد، والسوداء أشد من الحمرة والصفرة، وفي سوادها بالضربة عقلها، وإذا كان غير السواد مثله فكذلك، وإلاّ ففيه ما نقص، وفي شديد اضطرابها بالضربة عقلها، وينتظر بها سنةً، وفي خفيفه بحسبه، وإذا قلعت من صغيرٍ خطأً وقف عقلها بيد عدلٍ، فإنْ عادت لهيئتها سقط، وإلاّ أخذه، فإنْ مات قبل نباتها كان لورثته، وإنْ نبتت أصغر منها وجب فيها بقدر النقص، وإذا نقصت الحروف بتبعيض اللسان ففيه بقدره بالاجتهاد، لا بقدر الحروف، فرُبَّ حرفٍ أثقل من حرفٍ، ويختبر نقص نظر العين الواحدة بغلق الصحيحة، ثم يوضع شيء ليختبر به منتهى رؤية المصابة، ثم يختبر الصحيحة بذلك، ثم ينظر قدر النقص فيقضى به من ديتها، وكذلك السمع يختبر إذا أمكن، وفي دعوى ذهاب السمع والبصر يصدق المدعي مع يمينه، ويختبر إنْ أمكن، ويقاس في بعض الحشفة منها، وفي نقص الأنف

من السارق كاليد إذا قطعت من المنكب، أو من أصل الأصابع، ثم عقلها، وإنْ قطع منها أنملةً ففيها بحساب الأصبع، وفي لسان الأخرس الاجتهاد، وفي اليد الذاهب أصبعها أربعة أخماس ديته، ويحاسب بالأنملة التي اقتص فيها، وكذلك يعتبر الحساب في نقص أكثر من ذلك، ولو بالخلقة، ولو لم يبق إلاّ أصبعٌ، وإذا قطع ذلك الكف استحسن فيه الحكومة، وقال أشهب: لا شيء في الكف ما بقي شيءٌ له ديةٌ[1]، قال ابن/[٢٩٨] القاسم: ولا شيء فيه إن بقي أصبعان وفي قطع الأصبعين لما يليهما من الكف خمسا الدية[2]، وفي مفصلي الإبهام عقل الأصبع، وفي أحدهما نصفه، وفي قطع عقدته التي في الكف بعد قطع المفصلين حكومة، وفي التي لا أصبع فيها حكومة، وكذلك بعضها، وفي الأصبع الزائد العقل تاماً إنْ كانت قويةً كغيره، وفي قطع يده ستون بعيراً، وفي ضعفه لا يزاد لأجره، وفي قطعه الحكومة، ثم إنْ قطعت اليد ففيها ديتها، وأجاب عن الرجل العرجاء بأنه قال: كلما أصيب فنقص ثم أصيب فإنما فيه بحسابه، كضعف العين أو الرجل بجنايةٍ أخذ عقلها، وقال ابن القاسم أيضاً فيما أصيب ولم يأخذ عقله من ذلك ثم أصيب بالدية الكاملة، كالسن السوداء[3]، قيل للإمام: فإنْ كان أخذ لنقصان اليد والعين شيئاً؟ قال: ذلك أشدُّ، أي: فيه بحسابه، ويقاصص، ويلغى ما كان بأصل الخلقة، كاسترخاء البصر، والرمد، والضعف في اليد والرجل، مع الإبصار بالعين، والبطش باليد، وكذلك العاهة النازلة، كخروج العرق في الرجل إذا حصل به عرجٌ، أو رمدٌ وبقي النظر والمشي، وفي الأذنين اصطلمتا، أو ضربتا الاجتهاد، وكذلك في ثديي الرجل، وإليتي المرأة والرجل، وأصبع الشلاء، ولا قود في عمده، ولا في خرم الأنف وكسره خطأً، وإذا برئ على عثم ففيه الاجتهاد، وليس في خرم الأنف عقل مسمى، قال سحنون: يجب في شينه بحساب عقله[4]، وعقل

---

(١) المدونة، كتاب الجراحات، باب دية الإبهام والكف وتقطيع اليد ٣٢٨/٦.

(٢) المدونة، كتاب الجراحات، باب دية الإبهام والكف وتقطيع اليد ٣٢٨/٦.

(٣) المدونة، كتاب الجراحات، باب ذكر العين والسن ٣٣٣/٦.

(٤) المدونة، كتاب الجراحات، باب دية الأنف ٣٢٠/٦.

أصابع يد المرأة ورجليها مثل عقل أصابع الرجل، ما لم يزد على ثلث ديته فترجع إلى عقلها، كثلاثة أصابع وأنملةٍ، بخلاف ثلاثةٍ ونصف أنملةٍ، ويستأنف الحكم في القطع من الثانية بعد القطع من الأولى، فإنْ قطع أصبعين من يدٍ بعد أنْ قطع ثلاثةً منها، كان في الأصبعين عشرة أباعر، ولا يليق الثلث من قطع العمد والخطإ، وإنْ قطع بضربةٍ أربعةً أحدهم من اليد الأخرى، كان في كل أصبعٍ خمسة أباعر، ثم انقطع أصبعاً أو أصبعين من اليدين، كان في رابع إحدى اليدين خمسةٌ، وفي غيره عشرةٌ عشرةٌ افترق القطع أم لا، وما زاد بعد ثلاثةٍ من كل كفٍّ ففي كل أصبعٍ خمسةٌ، بخلاف ما دونه، وإن افترق القطع، وكذلك رجليها، ولو قطع بضربةٍ أصبعين من كل يدٍ كان فيهم عشرون، وإنْ ضربت منقلةٌ ثم منقلةٌ ثم منقلةٌ كانت كالرجل إذا لم يكن في فورٍ واحدٍ، وإنْ كانت الثانية موضع الأولى بعد برئها، والمواضح كالمنقلات، وليس لهما منتهى، وإذا بلغت بضربةٍ ثلث الدية رجعت إلى عقلها، والتوالي كاتحاد الضربة.

ويتصل بذلك الغرة، ولا تجب إلاّ بمزايلة بطن الحرة والمستولدة، وفيها خمسون ديناراً، أو ستمائة درهم، وتقويمها بالعين إستحسانٌ، وبذلها ملزمٌ لقبولها إنْ بلغت ذلك قيمتهاً، وإنْ كانوا أهل إبلٍ، ولا تحملها العاقلة، والحمران من الرقيق أحب إليّ فيها من السودان، فإن قلوا فليؤخذ السودان، والعمد والخطأ والذكر والأنثى سواءٌ إذا علم أنّ المطروح حملٌ، وإنْ كان علقةً أو مضغةً، ولا قسامة لذلك، والغرة موروثة على الفرائض، واستحسن في الجنين الكفارة، وإنْ كان عبداً، كما استحسنها في قتل العبد والأمة، وإذا خرج الجنين بعد موت الأم بالضربة فعلى الجاني ديةٌ وكفارةٌ، ولو وضعت قبل موتها ضم إلى ذلك إيجاب دية الجنين بالقسامة إن استهل، وإيجاب الغرة في عدمه إنْ مات قبلها، أو خرج ميتاً، ولو خرج آخر حياً بعده أو قبله، وولد للأب ولدٌ من امرأةٍ أخرى فعاش أو مات، وقد مات الأب، كان الذي خرج حياً ميراثه من الذي خرج ميتاً، كميراثه لأبيه وأخيه الميت، وإذا استهل الجنين ومات بعد أمه ورثها، وإنْ تعمد رجلٌ بطنها خاصة فاستهل الجنين ومات كان فيه القود بالقسامة، كالمضروب يعيش

أياماً، والذي لم يستهل كمن ضرب ميتاً فمات ولم يتكلم، وإنْ ضربت بطنها خطأ فاستهل الجنين ومات فعلى العاقلة الدية بالقسامة، وإذا لزمت الأب الغرة لم يرث منها، ولم يحجب، وفي جنين الأمة من غير سيدها عشر قيمتها، وفي جنين الذمية عشر ديتها، وإذا أسلمت الذمية ففي جنينها نصف عشر دية أبيه، وفي موته بعد استهلاله يستحق عقله بيمينٍ واحدةٍ، كقوله في دية النصراني بشاهدٍ ويمينٍ، وفي جنين الذمية من زوجها العبد المسلم ما في جنين الحر المسلم، وإذا أسلمت المجوسية ففي جنينها من المجوسي أربعون درهما.

النظر الثاني: في الدية، وفيه فصلان:

الأول: في مقدارها

والدية على أهل الإبل مائةٌ، منها أخماس في الخطأ من الحقاق والجذاع وبنات اللبون وذكورها وبنات المخاض، وإذا وجب في الأصبع عشرةٌ من الإبل كانت أخماساً، والدية على أهل الشام ومصر ألف دينارٍ، وعلى أهل العراق اثني عشر ألف درهم، ولا يقبل من أهل صنفٍ غيره، ودية النصراني واليهودي نصف دية المسلم، وديات نسائهم نصف دياتهم، ودية المجوسي ثمانمائة درهم، ودية المجوسية نصفها، وتؤخذ إحراء الدية في جراحهم من دياتهم، وتغلظ الدية في مثل فعل المدلجي بابنه[1] كالحذف بالحديدة ونحوها، ولا تغليظ إلاّ على الأب والأم والجد للأب

---

(١) عن عمرو بن شعيب: أنّ رجلاً من بني مدلج يقال له: قتادة حذف ابنه بالسيف فأصاب ساقه فنزى في جرحه فمات فقدم سراقة بن جعشم على عمر بن الخطاب فذكر ذلك له فقال له عمر: اعدد على ماء قديد عشرين ومائة بعير حتى أقدم عليك، فلما قدم إليه عمر بن الخطاب أخذ من تلك الإبل ثلاثين حقة وثلاثين جذعة وأربعين خلفة ثم قال: أين أخو المقتول؟ قال: ها أنا ذا قال: خذها فإن رسول الله ﷺ قال: **«ليس لقاتلٍ شيءٌ»**. أخرجه مالك في الموطأ، كتاب العقول، باب ما جاء في ميراث العقل والتغليظ فيه، رقم (١٥٥٧).

خاصةً، والتغليظ جعل الدية أربعين خلفةً أي: حوامل، وستين من الحقاق والجذاع بالسواء، وتكون حالةً في ماله، لا في مال الولد، ولا ميراث للأب فيهما، والتغليظ عليه فيما دون النفس كذلك، ولا حمل للعاقلة فيه، قال الإمام: ولا أعرف إلاّ عمداً أو خطأً، ولا تغليظ للشهر الحرام، ولا للحرم، والتغليظ لدية أهل النقدين بأنْ يزاد عليها فيها الجزء الذي فصلت به قيمة دية التغليظ من الإبل دية الخطأ منها.

❋ ❋ ❋

الفصل الثاني: في حمل العاقلة

وفيه أطرافٌ؛ الأول: ما يُحْمَلُ، وهو الثلث فصاعداً من أي ديةٍ كان، كقطع أصبعين للمسلمة، أو المجوسية، أما ما دونه ففي مال الجاني، وتحمل ما جنته المرأة على رجلٍ إذا بلغ ثلثا ديتها، قال الإمام: وفي جنايته عليها بما يبلغ ثلث ديتها أو ديته، وإنْ كانت مجوسية، وهو أبْيَن، وأصله أنّ العاقلة تحمل على ما يبلغ ثلث دية الجاني أو المجني عليه، وإذا وطئ الزوج زوجته البكر فأفضاها ومثلها يوطء فإنْ عُلِمَ أنها ماتت من جماعه فديتها على عاقلته، وإنْ لم تمت فعليه ما أشانها بالاجتهاد، فإنْ بلغ ثلث الدية حملته العاقلة، ومن زنا بها فأفضاها فلا شيء لها إلاّ أنْ يكون اغتصبها، فيجب لها الصداق مع ما أشانها، كسريان الموضحة للعين، قال: ورجع الإمام إلى أنّ كل عمدٍ لا قصاص فيه، وفي جسد الجاني مثله يُحْمَل، ويؤدب الجاني به، وتحمل الحكومة إذا بلغت الثلث فيما تعذر فيه الاقتصاص، ولا تحمل ما تعذر فيه القصاص لذهابه، /[٣٠٠] كمن قطع يمين رجلٍ ولا يمين له، ولا تغلظ دية اليد هنا، ويتبع بها في العدد، وعلى الجاني بذلك الأدب، وتحمل في حصول ثلاث منقّلات بضربةٍ، وفي حصول ثلاث مأموماتٍ بها الدية الكاملة، والمتتابع كالضربة، بخلاف المفترق، فإنه لا يحمل في قصوره، ومن أذهب بموضحةٍ سمع رجلٍ وعقله فعلى عاقلته الديات الثلاث، وإنْ أوضحه وأَمَّه فعلى عاقلته ديتان، وإنْ

أوضحه وأَمَّه بضربةٍ عمداً اقتص من الموضحة، وحملت العاقلة المأمومة، وإذا شلت اليد بقطع الكف خطأً فعلى العاقلة دية اليد فقط، والأعور باليمنى إذا فقأ عيناً خطأً حملت ديتها عاقلته، ولو كانت عمداً كانت في ماله كالأعمى، وكقطع أشل اليمنى ليمنى، وتحمل في قتل الذمي مسلماً أو ذمياً خطأً، وعقل الذمي إذا قتله مسلمٌ أو جماعةٌ عمداً في مالهم كجرحه، وإنما استحسن الإمام حمل العاقلة عن المسلم في جائفة الذمي وما فوقها عمداً، ولم يكن عنده بالبين، قال ابن القاسم: وقد أجمع الناس على أنها لا تحمل العهد[1]، وتحمل عاقلة المجوسي جنايته على المسلم إذا بلغ ثلث دية الجاني، وتحمل الغرة في ضرب المجوسي أو المجوسية بطن مسلمةٍ خطأً، بخلاف العمد، ودية العمد وقيمة العبد في مال الجاني، ولا تحملها العاقلة، وإذا قتل حرٌّ وعبدٌ رجلاً فعلى عاقلة الحر نصف الدية، ويخير السيد بين فداء العبد بنصف الدية أو يسلمه، ومن جرح رجلاً جرحاً وجرحه آخر جرحين فمات، وأقسمت الورثة عليها، كانت الدية على عاقلتهما نصفين.

الثاني: من تحمل عنه، وتحمل عن الصبي والمجنون في عمده وخطئه، وما قصر عن الثلث منه أخذ من مالهما، وفي عمدهما يتبعان به، وما جناه في حال إفاقته فهو فيه كالصحيح، وتحمل عن النائم كنوم المرأة على ولدها، [وتعتق][2] فيه رقبةً، وتحمل عن الإمام ما بلغ ثلث الدية من خطئه، وما دونه في ماله، وأبى الإمام أنْ يجيب في خطإ الإمام.

فرع: من أقر بقتلٍ خطإ لم يصدق إنْ اتهم بقصده إغناء ولد المقتول، كالأخ والصديق، وإنْ كان من الأباعد والمقر ثقةٌ مأمونٌ ولم يخف أنْ يرشى على ذلك وجبت الدية على العاقلة بالقسامة، ولا شيء للأولياء إنْ نكلوا عليها، ولا على المقر.

الثالث: من يحمل، قال: ويحمل العقل الرجال، دون النساء

---

(١) تهذيب المدونة ٥٩٩/٤.

(٢) في الأصل التاء غير منقوطة.

والصبيان، ومصر والشام جندٌ جندت، وكل خير يختص بهم جرائرهم، ولا يعقل بدوي مع حضري، ولا بالعكس، إلاّ بدويٌّ انقطع في الحضر فإنه يعقل مع الحضريين، كالشامي ينتقل إلى مصر، وفي جنايته يعقل عنه من بمصر من قومه إنْ كانوا، وإلاّ حمل من يقرب بها من قومه، ويحمل عن النصراني أهل جزيته، أي: أهل الكورة الذي خراجهم معه، وإنْ وجبت بقسامةٍ، ويحمل عن المجوسي من يؤدي معه الخراج من الرجال دون النساء، ومن أسلم ولا ورثة له فعقله في بيت المال، وميراثه للمسلمين.

الرابع: صفة الحمل، قال: وتنجم الدية، وإنْ كانت دية مجوسية إلى ثلاث سنين، وثلثاها إلى سنتين، والثلث إلى سنة، ورجع في النصف عن السنتين إلى اجتهاد الإمام في سنتين أو سنة ونصف، قال ابن القاسم: والأول أحب إليّ[1]، وتنجم ثلاثة أرباعها إلى ثلاثة، وفي خمسة أسداسها يجتهد الإمام بالسدس الباقي، والحمل/[٣٠١] يحسب بحسب الغنى والفقر، وكان يحمل في العطاء على كل مائة درهم درهمٌ، أو درهمٌ ونصف، وإذا قتلت عشرةٌ من قبائل شتى رجلاً خطأً حملتَ كل قبيلة عشر الدية إلى ثلاث سنين، وتحمل الثلث في وجوبه بفعلهم في سنةٍ وما دونه في أموالهم.

فرعٌ: يجوز عفو المقتول خطأً في ثلثه، ويتحاصص المعفو عنهم والموصى لهم بوصايا في ثلث دية المعدم، وتدخل وصيته بعد الضربة في ديته، وكذا إنْ لم يغير الوصية بعد الضربة إذا كان يعقل حالها بعدها، ولا تدخل الوصايا في دية العمد إذا قبلت، وتورث، ويقدم الدين فيها على الميراث.

القسم الثاني: من الجناة من ليس يُحَدُّ، وهم أنواعٌ:

الأول: العبد، قال: وما جنى العبد أو استهلك ففي رقبته، ويُقتل العبد بالحر إنْ شاء الولي، فإن استحياه خير سيده بين فدائه بدية الحر أو ديات الأحرار إنْ جنى عليهم، وبين إسلامه للواحد أو الجماعة يتحاصصون

---

(١) تهذيب المدونة ٥٦١/٤.

فيه، وإنْ تقدم افتداء السيد له من جناياتٍ، ولا يسلم مع الأمة ما وضعته قبل يوم الحكم، وإنْ كانت حاملاً به حين الجناية، لكن تسلم بمالها كسبته قبلها أو بعدها، ويوقف السيد عن وطئها حتى يحكم فيها، وبه قال أشهب[1]، وتبطل الجناية بموت العبد قبل تخيير السيد، ويخير السيد في الفداء بالدية، وإنْ وجبت بقسامةٍ، والقصاص بين العبيد كالأحرار، ولا يقتص السيد من غيره لعبده مع قيام البينة، إلاّ عند الإمام، ولسيد المجروح عمداً أخذ الجارح، وإنْ عدل سيده إلى القصاص منه، إلاّ أنْ يفديه بالأرش، ولا شيء على العبد بجنايته على سيده، كأم الولد، وغصب العبد للحرة والأمة جنايةٌ في رقبته، قال ربيعة: وتسترقه البكر في افتضاضه لها، إلاّ أنْ يكون صداقها دون قيمته فيباع وتأخذ من ثمنه[2].

فروعٌ مرتبةٌ ثلاثة عشر؛ الأول: إذا طلب السيد بيع المستحيي ليدفع الأرش مُكن إنْ ضمنه، وكان ثقةً أو يأتي بضامنٍ ثقةٍ فيؤخر بيومين ونحوها.

الثاني: قال ابن القاسم: إذا قتل عبد رجلاً له وليان فعفا أحدهما على أخذه كله أو مع زيادةٍ، ورضي السيد، فإنه إنْ أعطى شريكه نصف الدية، وإلاّ كان للعافي أنْ يشرك الآخر في العبد، أو يرده، ثم لهم القتل والاستحياء، وإذا استحيى خير السيد في الفداء أو الإسلام[3]، وقال أيضاً: للشريك الدخول مع العافي في ما عفا عليه[4]، وفي قول أحد وليي المقتول: إنما عفوت لتكون لي نصف الدية لا يصدق إلاّ بدليلٍ، فإذا جاء به كان العبد بينهما، ولسيده فداؤه منهما، أو من أحدهما.

الثالث: أنّه يمضي عفو المقتول عن قاتله العبد، وإنْ عفا على أنْ يسترقه كان لسيده فداؤه بالدية، أما المقتول خطأً فيجوز عفوه في ثلثه،

---

(١) المدونة، كتاب الجنايات، باب في جناية الأمة ٣٤٧/٦.

(٢) المدونة، كتاب الجنايات، باب في جناية العبد في رقبته أو في ذمته ٣٨٤/٦.

(٣) المدونة، كتاب الجنايات، باب في العبد يقتل رجلاً له وليان فيعفو أحدهما على أن يكون له جميع العبد ٣٣٩/٦.

(٤) المرجع السابق.

وينفذ محمله إنْ قصر عن قيمته، قال سحنون: وقيل: إنما يجعل فيه الأقل من قيمة العبد أو الدية[1]، وإنْ عفا ولم يشترط استرقاقه ثم طلبه فلا شيء له، إلاّ أنْ يعرف ذلك، كالعافي عن الحد إذا طلب الدية، ويحلف.

الرابع: إذا عفا أحد وليي المقتول خير السيد في فداء نصفه بنصف الدية، ولو اتحد ولي من قتلهما لم تكن له إلاّ الخيرة في فدائه بديتها، لا في إسلام نصفه بدية أحدهما، وإنْ كان لكل قتيلٍ وليٌّ فعفا أحدهم فلولي/[٣٠٢] الآخر القتل والاستحياء، فإن استحيوه خير سيده في إسلام نصفه أو فدائه بالدية.

الخامس: إذا انتقص الجرح بعد فداء السيد للعبد فمات المجروح فلتقسم ولاته، وتكون لهم قتله، فإن استحيوه على استرقاقه خير السيد في فدائه بالدية، فإنْ فداه قاصصهم بما دفع، وإنْ أسلمه رجع به.

السادس: إذا اشترك عبيد لمالكٍ أو ملاكٍ في قتل الخطأ، أو جرحه فضت الدية على عددهم، وخير السيد في فداء كل واحد بما ينوبه.

السابع: إذا أسلمه لمن قطع يده ولأولياء من قتله خطأ فهو بينهم أثلاثٌ، ولو كان استهلك مالاً أيضاً حاصصهم مالكه، وإذا قتل خطأً وفقأ عين آخر خطأً فللسيد فداء ثلثيه بالدية، وإسلام ثلثه لصاحب العين.

الثامن: أنّ للسيد إذا أعتقه أو وهبه بعد جنايته على حرٍّ أو عبدٍ أنْ يتحمل الجناية، وفي دعواه أنّه لم يرد الحمل يحلف ويرد العتق، إلاّ أنْ يكون للعبد مالٌ يفي بالجناية، أو يجد معيناً عليها، وفي عدمها يباع منه بقدر الجناية إنْ كان فيه فضلٌ وإلاّ سلم لأهلها رقاً، وكذلك يحلف السيد أنه ما أراد الحمل في بيعه بعد علمه بالجناية، ثم إنْ دفع الأرش وإلاّ كان للمجني عليهم إجازة البيع وأخذ الثمن، أو فسخه وأخذ العبد، قال غيره: إلاّ أنْ يشاء المبتاع دفع الأرش ويكون له الرجوع بالأقل منه، أو بالثمن

---

(١) المدونة، كتاب الجنايات، باب في العبد يقتل رجلاً له وليان فعفا أحدهما ولم يذكر شيئاً ٦/٣٤٦.

على البائع[1]، قال ابن القاسم: وإن افتكه البائع فللمبتاع رده بهذا العيب، إلاّ أنْ يكون بينةً له[2]، قال غيره: هذا إنْ جنى عمداً[3].

التاسع: إذا استولد الأمة بعد الجناية، ولم يعلم بها فعليه الأقل منها، أو من القيمة وإنْ كان عالماً لزمه جميع الأرش، وفي عدمه تسلم للمجني عليه بدون ولدها، وكذلك الابن يستولد أمة من تركة أبيه المديان، فإنها تكون أم ولد، وعليه قيمتها، وإنْ كان عديماً بيعت في قيمتها، وإنْ لم يعلم بالدين أتبع بالقيمة في عدمه، وقال غيره: إذا لم يعلم السيد وكان عديماً أسلمها، وفرق بأنّ عتق المشتري من سيد الجاني لا يُفَوِّت حق الجناية من الرقبة، بخلاف عتق المشتري من الورثة قبل علمهم بالدين، فإنه ليس فيه للغرماء إلاّ الثمن إنْ وجدوه، وإلاّ أتبعوا به آخذه[4].

العاشر: إذا أُسِرَ الجاني ثم اشتُرِيَ من المغنم لم يكن لأهل الجناية أخذه إلاّ بالثمن، ولا يُسْقِطُ الأسر دين المأذون، بخلاف ما في رقبته.

الحادي عشر: قال ابن القاسم: إذا أقر العبد لزمه بإقراره ما يؤول إلى حقٍّ في جسده، كالقطع والقتل وغيره[5]، قال أبو الزناد: إنْ كان طائعاً[6]، بخلاف ما يؤول إلى غرم على سيده، ولا يلزمه بعد عتقه، كإقراره بغصب حرةٍ أو أمةٍ على نفسها، أو تصديقه لصبي في أنّه مشى بالبرذون على أصبعه فقطعه، إلاّ أنْ تأتي البكر مستغيثةً تدمي، أو تدرك الثيب وهي مستغيثة متعلقة به، أو يأتي الصبي كذلك وأصبعه تدمي، فإنها جناية في رقبته، وقضى عمر بن عبدالعزيز ﷺ في أمةٍ أقرت بعض أصبع صبيٍّ فمات، بأنْ

---

(١) المدونة، كتاب الجراحات، باب في العبد يجني جناية ثم يبيعه سيده وقد علم بجنايته ٣٤١/٦.

(٢) المرجع السابق.

(٣) المرجع السابق.

(٤) المدونة، كتاب الجراحات، باب في الأمة تجني جناية ثم يطؤها سيدها بعد الجناية فتحمل ٣٧٦/٦.

(٥) المدونة، كتاب الجراحات، باب في إقرار العبد على نفسه بالجناية ٣٨٤/٦.

(٦) المدونة، كتاب الجراحات، باب في إقرار العبد على نفسه بالجناية ٣٨٧/٦.

يحلف أولياؤه خمسين يميناً، وتكون الأمة لهم، وإلاّ فلا شيء لهم[1]، وليس للولي في إقرار العبد بالقتل الاستحياء ليأخذه، وله بعده الرجوع إلى القتل إنْ كان ممن/[٣٠٣] يظن أنَّ ذلك له، كعفو ولي الدم على الدية في إباء القاتل، وكذلك رب السرقة ليس له ترك القيام بالقطع ليسترق.

الثاني عشر: إذا فداه المرتهن أو المستأجر أو المودع أو المستعير في غيبة سيده، خير سيده بين أخذه بالفداء أو إسلامه.

الثالث عشر: إذا أقر سيد العبد المجني عليه، أو المقذوف بتقدم عتقه فأرشه أرش عبدٍ حتى يثبت ما قاله ببينةٍ، ويكون الأرش للعبد، والسيد في إقراره بذلك يحد بالوطء، ويغرم بالاستغلال والاستخدام، بخلاف قيام البينة، كمشتري الحرة، ولم يأمر الإمام برد الورثة مقبوض الكتابة في قيام البينة، قال ابن القاسم: وكذلك إنْ جرحه السيد وقذفه[2]، وقال غيره: له حكم الحر في كل ذلك[3].

النوع الثاني: [**المخدم**][4] **سنين أو مدة الحياة**، وإذا جنى ثم فداه السيد بقي في خدمته، وإلاّ فللمخدوم فداؤه أو إسلامه، فإنْ فداه كان لسيده بعد الخدمة أخذه بالفداء أو إسلامه رقاً له، بخلاف الموصى له بخدمته مع الموصي له بالرقبة بعدها، فإنه يبتدئ بتخيير صاحب الخدمة، فإنْ فداه كان بعدها لصاحب الرقبة، فإنْ أسلمه كان لصاحب الرقبة أنْ يفديه، وتسقط الخدمة، قال سحنون: واختلف قوله هنا، وأحسن ما قاله هو وغيره أنْ يضم إلى ما مضى أنّ صاحب الرقبة لا يأخذه في فداء صاحب الخدمة إلاّ بعد دفع الفداء، ولو جنى عليه فأرشه لمن إليه مرجع الرقبة[5]، قال

---

(١) تهذيب المدونة ٥٣٣/٤.

(٢) تهذيب المدونة ٥٣١/٤.

(٣) المرجع السابق.

(٤) في الأصل بالراء [المخرم] وهو تحريف، والصواب ما أثبت.

(٥) المدونة، كتاب الجراحات، باب في الرجل يوصي بخدمة عبده لرجلٍ حياته فيجني العبد جناية ٣٥٦/٦.

سحنون: وعليه ثبت واختلف فيه أصحابه[1].

النوع الثالث: الموصى بعتقه، وإذا جنى قبل موت سيده كان له فداؤه، ثم يكون على الوصية إنْ لم يغيرها، وإذا لم يقم ولي الجناية إلاّ بعد موته فإنْ أسلمته الورثة رق له، وإلاّ عتق في الثلث، وإنْ جنى بعد موت سيده عتق إنْ حمله الثلث، وأتبع بالأرش، وإلاّ عتق محمله، وخيرت الورثة في حصتهم، كالمدبر والمبتل في المرض، فإنّ له حكم الأرقاء، إلاّ أنْ تكون للسيد أموالٌ مأمونةٌ، فيكون فيه الخلاف المتقدم، وللمعين الموصى بشرائه إذا جنى بعد الموت كالموصى بعتقه، بخلاف المطلق بأنّ للورثة إبداله نظراً للميت، وللموصى بعتقه بعد الموت بشهرٍ إذا قصر الثلث عنه وجنى بعد الموت كان للورثة إجازة الوصية وافتداءه ليخدمهم شهراً، ثم يعتق، ولا يتبع بشيءٍ، أو رد الوصية ليعتق محمل الثلث، ويتبع من الأرش بقدره، وللورثة الخيرة في إسلام ما رق منه، كما لو جنى بعد الرد، أما إذا جنى بعد الإجازة في خدمتهم فلهم افتداء الخدمة فيعتق، ولا يتبع بشيءٍ أو يسلموها فيعتق بتمامها، ويتبع بفضل الأرش عنها.

النوع الرابع: المدبر، وحكمه حكم المعتق في المرض في الإيقاف والعتق والرق، إلاّ أنه في مدة الإيقاف يخير سيده من فداء خدمته بما جنى أو بما عجز عنه أو إسلامها، بخلاف المبتل في المرض، إذ لا خدمة له، قال سحنون: وعليه ثبت بعد أنْ قال غيره وهو أصل قوله: [وأحسنه][2] فليصلح عليه ما سواه[3]، وإذا كان [للمدبر][4] مالٌ بدئ بدفعه، فإنْ لم يف رجع إلى خدمته، ويقدم غرماؤه في ماله، ويحاصص من جنى عليه ثانياً مستخدمه بجنايته في خدمته، ولا يخير فيه السيد ولا المسلم إليه، بخلاف العبد، وروى ابن وهب وابن نافع أنه إذا أوفى بخدمته/[٣٠٤] الجناية والسيد

---

(١) المدونة، كتاب الجراحات، باب في الرجل يوصي بخدمة عبده لرجلٍ حياته فيجني العبد جناية ٣٥٦/٦.

(٢) في الأصل بالباء [وأحسبه] وهو تحريف، والصواب ما أثبت.

(٣) المدونة، كتاب الجراحات، باب في الرجل يوصي بخدمة عبده لرجلٍ حياته فيجني العبد جناية ٣٥٦/٦.

(٤) في الأصل [المدبر] وهو تحريف، والصواب ما أثبت.

حي رجع إليه يخدمه، وإن عتق قبل التمام أتبع بالباقي[1]، كالعتق إلى أجل فيهما، وإذا مات في [...][2] بالجناية ولا مال للسيد عتق ثلثه، وخيرت الورثة في فداء ما رق منه بما ينوبه، ويتبع بحصة ما عتق منه، ويؤخذ فيه جميع كسبه حتى يستوفي، وإذا طرأ عليه دينٌ يرقه بعد الموت قدم ولي الجناية على الغرماء، إلاّ أنْ يفدوه ببقية الجناية، وكذلك خدمته في قيام الغرماء في حياة السيد، وإذا لم يغترقه الدين والجناية بيع منه لهما، وعتق ثلث الفضل، قال ابن القاسم: وإنْ تقدم إسلام خدمته لولي الجناية في الحياة بيع منه للجناية، ثم للدين، ثم عتق ثلث الباقي[3]، وليس للغرماء أخذه من ولي الجناية في عدم فضل قيمته عنهما، إلاّ بزيادةٍ على قيمته، تحط عن الميت، وإذا جنى المدبر أو المعتق إلى أجلٍ على سيده اختدمه بالجناية، بخلاف العبد، فإنْ عتق في ثلثه أتبع بفضل الأرش، وإنْ عتق بعضه أتبع بقدره وسقط الباقي، وقال غيره: لا يختدمه بالجناية[4]، قال ابن القاسم: ويتحاصص السيد والأجنبي في جنايته عليهما[5]، قال سحنون: وهي مثل الأول[6]، فإنْ قتل حرٌّ ومدبرٌ حراً خطأً كان نصف ديته في خدامته، والنصف الآخر على عاقلة الحر، ولأولياء المقتول العفو على خدمة المدبر، لا على رقبته، وإنْ أعتقه السيد بعد علمه حلف أنّه ما أراد الحمل، وعاد الكلام في خدمته وعتقه كما مضى، وإذا مات سيده وقد أسلمه ولم يدع غيره عتق بحمله، وأتبع بقدره من الأرش، ورق الباقي لولي الجناية، ولا يخير فيه الورثة، وإنْ نكل السيد غرم الجناية وعتق، وإنْ كان عديماً رد عتقه وخدم في الجناية، وإذا مات السيد عتق ثلثه وأتبع بثلث

---

(١) المدونة، كتاب الجنايات، باب في المدبر يجني على رجل فيدفع إليه بختدمه ثم يجني على آخر ٣٥٨/٦. وانظر تهذيب المدونة ٥١٦/٤.

(٢) في الأصل بياض بمقدار كلمة.

(٣) تهذيب المدونة ٥١٧/٤.

(٤) تهذيب المدونة ٥١٨/٤.

(٥) تهذيب المدونة ٥١٩/٤.

(٦) تهذيب المدونة ٥١٩/٤.

الأرش، ثم إنْ كان له معينٌ في فداء ثلثيه بثلثي الجناية، وإلاّ رق لوليها، إلاّ أنْ يكون فيه فضلٌ عن البقية فيباع بقدرها، ويعتق الباقي، ولو كان ثلث السيد يحمله عتق وأتبع بباقي الجناية، ولا يلحقه الدين المتأخر عن العتق، أما المتقدم عليه وعلى الجناية فيصيره كمدبر لا عتق فيه، ويخير الشريك إذا دبر حصته في جناية المدبر بين دفع نصف الدية، وإسلام نصف الخدمة، وما استهلك من الأموال، كذلك في إسلام خدمته وماله وعتقه، وتخيير الورثة فيما رق منه، وإذا كان على المدبر دينٌ ففي ذمته وماله، وجنايته في خدمته، فإنها كرقبة العبد، ولسيد المدبر الذمي إذا كان ذمياً إسلام رقبته، وإن كان مسلماً فله إسلام خدمته، أو فداؤها ليؤاجر له، كما لو أسلم مدبره، وأما أرش الجناية عليه فلسيده، وإنْ كان ذمياً، ومهر المدبرة كمالها، تكون أحق به بعد الموت.

النوع الخامس: المكاتب، قال الإمام: أحسن ما سمعت في جنايته أنها وإنْ كثرت إنْ أدّاها بقي مكاتباً، وإلاّ عجز وخير سيده في إسلامه، وكذلك إنْ جنى على السيد، أو قتل عبده، أو استهلك ماله، ولو استطاع أداء حالّ الكتابة، أو أداء سيده الأرش بعد عجزه عنه، ولا ينجم عليه، والحكم كما قدمناه إذا أعتق بأداء الكتابة بعد الجناية وقبل القيام بها، وعجزه قبل القضاء وبعده يرقه، وله دفع أم ولده في جنايتها، كبيعها في عجزه عن كتابته، ولا يقتص من المكاتبة بقتلها ولدها، لأنه لا يقتص من الأبوين إلاّ في/[٣٠٥] حال الإضجاع والذبح.

فروعٌ مرتبةٌ عشرةٌ؛ الأول: أنّ السيد إذا أسلمه رد معه ما اقتضى من الكتابة بعد الجناية.

الثاني: إذا عفى أحد الوليين اشترط في تقرير الكتابة أداء المكاتب للآخر نصف الدية، ولا شيء للعافي، إلاّ أنْ يدعي أنه إنما عفى على أخذ الدية، ويستدل على ذلك.

الثالث: أنه لا يجوز صلح المكاتب عن عمدٍ أو خطأ أقرّ به بمالٍ،

وليس للمقر له بعده إلاّ قتله في العمد، ولا شيء له في الخطأ، وإنْ كان إقراره ملزماً للدين.

الرابع: إذا عجز المكاتب بعد صلحه عن جناية عمدٍ بمائةٍ، فإن ثبتت جنايته خير سيده بين فدائه بالأقل من الأرش أو المائة.

الخامس: إذا مات وعليه دينٌ وجنايةٌ فالدين أولى بماله، وفضله للجناية، والجناية أولى بماله من سيده، إلاّ أنْ يدفع الأرش، كالعبد، ويبطل الدين والجناية بموته عديماً، ولو ترك ولداً حدث في الكتابة لم يلزمه الدين، قال ابن القاسم: ولا الجناية، إلا أن يكون التزم أداءها في مخاصمة وليها قبل الموت أما في عجز الأب فتلزمه ويعجز بعجزه عنها[1]، قال غيره: وكذلك الدين، ولا يرجع الولد بشيءٍ في عتقه بأدائها، والتخيير في العجز إنما هو في إسلام الجاني وحده، ويكون الدين باقياً في ذمته[2].

السادس: إذا مات وترك عبداً جنى فالجناية أحق، إلاّ أنْ يفتكه غرماء المكاتب بالأرش، كعبدالحر المديان.

السابع: إذا حدث للزوجين المكاتبين ولدٌ فجنى عليه جنايةً تفي بالكتابة، تعجلها السيد، وعتقا، وما فضل فللورثة، ولا يرجع الولد عليهما بذلك.

الثامن: أنّ المكاتبين بكتاب واحدٍ إذا قتل أحدهما الآخر، كان للسيد القصاص في العمد، والقيمة في الخطأ، وإذا أخذها عتق مؤديها فيها، ورجع عليه بما ينوبه فيها، وإنْ كان أخاً، ولا يعتق في مال من قتله عمداً، بخلاف من قتله خطأً، ويرجع السيد على الأجنبي بما عتق به من التركة والقيمة، ويرجع على الأخ بالقيمة لا بما عتق به من التركة، وإذا لم تفت القيمة بالكتابة أخذها السيد وحبسها له في آخر النجوم، ورجع عليه كما تقدم.

---

(١) تهذيب المدونة ٥٣٦/٤.

(٢) المرجع السابق.

التاسع: إذا عفى المجني عليه على استرقاقه سقط القتل، وأدى المكاتب الدية، فإنْ عجز خير السيد بين الفداء والإسلام.

العاشر: أنّ جناية المكاتبة تبطل بموتها، ولا يتبع بها ولدها كديتها، وكما ولدته المدبرة بعد الجناية.

النوع السادس: أم الولد، وعلى السيد افتداؤها بالأقل من الأرش، أو قيمتها أمةً يوم الحكم، كانت جنايتها بغصبٍ أو استهلاكٍ أو بحفرٍ حيث لا ينبغي، ويحاصص أهل الجناية غرماء السيد بذلك، وإذا قومت لم يقوم معها ولدها، وفي تقويم مالها خلافٌ، ويستأنف إلزامه ذلك بجنايتها بعد تقدم الحكم به، أما قبله فليس لأهل الجنايات إلاّ التحاص في القيمة على قدر حقوقهم، وللذمي فداء أم ولده بالأقل، وله إسلامها رقاً كبيعها، ولآخذها وطؤها، وإذا جنى من ولدت أم الولد من غير سيدها بعد استيلادها، /[٣٠٦] خير السيد بين إسلام خدمته، أو افتدائه، ويعتق بموت سيده، ويتبع بفضل الأرش في إسلام خدمته، وإذا وفاه في حياة سيده رجع إليه، وأرش الجناية عليها لسيدها كالمدبرة، ولا شيء عليها في جنايتها عليه.

فروعٌ ثلاثةٌ؛ الأول: إذا قام أحد من جنت عليه في غيبة غيره فله الأقل من الأرش، أو حصته من قيمتها الآن، ثم إنْ قام الآخر كان له الأقل من الأرش، أو من قيمتها يوم تقوم، وكذلك يقضى على السيد بالأقل من الجناية، أو قيمتها معينةً يوم الحكم مع الأرش الذي غرم لها إذا جنا عليها قبل القيام بجنايتها، لأن قيمتها كرقبة العبد، ويخير السيد على وفاء أرش الجناية، إنْ لم يبلغه أرش الجناية عليها.

الثاني: إذا عفا أحد وليي الدم عنها فعلى السيد الأقل من نصف قيمتها، أو نصف الدية، كعفو أحد ولي الدم عن الحر، فإنه يلزم بنصف الدية، بخلاف عفو الولي الواحد عنه على الدية، فإنه لا يجبر أولياء الدم على قيمتها، والخيار للسيد، وله في رده القود للقتل، كإباء القاتل في العفو على الدية، وقال غيره: يلزم السيد افتداؤها بالأقل،

وليست كالحر[1]، وقال أشهب: تلزمه[2]، وليس للسيد الرضى بالعفو على أخذها كالمدبر.

الثالث: إذا ماتت أو سيدها قبل الحكم ولا مال للسيد فلا شيء على الباقي منهما، قال غيره في موت السيد: هذا إنْ قاموا وهو حي، وإلاّ اتبعوا به أم الولد[3].

النوع السابع: المعتق إلى أجل، وحكمه أنّ السيد في جنايته إنْ فداه أخذه وعتق للأجل، ولم يتبع بشيءٍ، وإلاّ خدم في الجناية، وعتق للأجل، ولم يتبع بفضلها.

النوع الثامن: المعتق في المرض، قال: وإذا كان للسيد أموالٌ مأمونةٌ يحملها ثلثه كان له حكم الحر في جنايته، والجناية عليه، وإلاّ كان كالمدبر، يوقف إلى الموت، وإنْ كان له مالٌ، وعقله في مدة إيقافه عقل عبدٍ، ويوقف ماله معه، ولا يسلم معه لتعذر انتزاع الورثة وأولياء الجناية له بتحرير محمل الثلث، قال سحنون: هذا أصل قوله: ويتبع بالأرش إنْ عتق، أو بحصة ما عتق منه[4]، ويخير الورثة فيما رق منه، وإنْ صح السيد عتق العبد، وأتبع بالجناية، وإذا أفاد السيد مالاً مأموناً فعتق لم تحمل العاقلة جريرته، لأنه يوم جنى لا يحمل عنها كعتقه بصحة السيد.

النوع التاسع: المبعض العتق، وعلى مبعضه الموسر في جنايته قبل التكميل الأقل من نصف قيمته، أو نصف الأرش إذا لو أسلمه قوم عليه، ويكون نصف الأرش في ذمة العبد، وإنْ مات السيد قبل التكميل، وتخير

---

(١) المدونة، كتاب الجنايات، باب في أم الولد تقتل رجلاً عمداً له وليان فيعفو عنها أولياء الدم على أنْ يأخذوا القيمة ٣٦٨/٦.

(٢) المرجع السابق.

(٣) المدونة، كتاب الجنايات، باب في أم الولد تجني جناية ثم تموت أو يموت السيد قبل أن يحكم عليه السيد ٣٧٠/٦.

(٤) المدونة، كتاب الجنايات، باب في الرجل أعتق عبداً له في مرضه وبتل عتقه فجرح العبد قبل موت سيده ٣٥٤/٦.

الورثة في فداء ما رق منه، ولشريك المعتق المليء إسلام حصته لتقوم عليه معيبة يوم الحكم، أو فداؤها ليقومها، وجناية العبد والجناية عليه على السيد، وعليه فيهما بقدر ما كتبه، ويقر جزء الحرية بيد المبعض، وكان يقول: كله لسيده، وإنْ جنت أمةٌ نصفها حرٌّ خير سيدها في إسلام نصفها أو فدائه بنصف الأرش، ويتبع المعتق بعضه بنصف الجناية، وإنْ جاوز ثلث الدية، لأن العاقلة لا تحمل عن عبدٍ، وإذا فدى السيد حصته من البعض أخذ ماله عن الحصة المعتقة، وكذا المدبر فيما بيده من المال، وأما/[٣٠٧] كسب المبعض فلا يؤخذ من جزء الحرية، إلاّ ما فضل عن عيشه وكسوته، فإن نقص ذلك عما ينوب جزء الحرية أتبع به، وإنْ زاد أقر الزائد بيده، ولا يتبع بما ينوب الحصة المسترقة، وعليه إطعامه وكسوته بقدرها.

خاتمة الجنايات: ومن دفع لصبيٍّ سلاحاً أو دابةً يمسكها فعطب بذلك فديته على عاقلته، وليعتق رقبة، وإنْ حمله على دابةٍ ليسقيها أو ليمسكها فوطأت رجلاً فقتلته فالدية على عاقلة الصبي، ولا ترجع بها على عاقلة الحامل والقائد والسائق والراكب، كلهم ضامنون لما وطئت دابةٌ بيدها أو رجليها، وإذا اجتمعوا ضمن القائد والسائق، إلاّ أنْ يكون بفعل الراكب فيختص بالضمان إذا لم يكن منهما عونٌ، وعلى مقدم الراكبين دية من وطئت عليه الدابة فقتله، إلاّ أنْ يكون الآخر حركها أو ضربها فيضمنان، إلاّ أنْ يفعل بها المؤخر ما يحملها على ما يعجز عنه المقدم فيختص الضمان بالمؤخر، ولا يضمن النفحة إلاّ أنْ يكون سببها منه، وإنْ لم يعلم بها المقدم وعجز عن حبسها، وإذا كان المقدم صبياً يضبط الركوب فهو كالرجل، ولا يضمن المقدم كدمها إلاّ أنْ يكون بسببه، ويضمن ما وطئت بيدها أو رجلها ما عطب بوطئها لما جمحت، كالراكب الواحد، وإذا نُخِسَتْ فقتلت فالدية على الناخس، ويضمن الراكب ما تلف بحمل فرسه، إلاّ أنْ يكون ذلك ناله بفعل غيره فيضمن الفاعل، ولا ضمان إنْ كان لشيءٍ نفر منه في الطريق بغير سبب راكبه، ويضمن قائد القطار ما وطئ عليه أوله أو آخره، دون ما نفحته الدابة، إلاّ أنْ يكون بسببه، ويضمن الحامل ما تلف بسقوط العدل من فوق البعير دون ربه، ويضمن الساقط من فوق الدابة

من قتل بسقوطه، وإذا مات الفارسان باصطدامهما وفرساهما فدية كل واحدٍ على عاقلة الآخر، وقيمة فرس كل واحدٍ في مال الآخر، بخلاف اصطدام السفينتين، إلاّ أنْ يقدر أربابهما على صرفهما، وإذا اصطدم حرٌّ وعبدٌ فماتا، فثمن العبد في مال الحر وديته في رقبة العبد، فإنْ فصلها ثمنه كان في مال الحر، وإلاّ فلا شيء للسيد، ويضمن باعث العبد بكتابٍ، ومستأجره في حفر بئر بغير إذن سيده إذا عطب، ومن أمر رجلاً بضرب عبده عشرة أسواطٍ فمات فلا شيء على الضارب، وإنْ ضربه أحد عشر أو عشرين، فإنْ أعانت زيادته على قتله ضمن، وما شرع الرجل في طريق المسلمين من ميزابٍ، أو حفر بئرٍ، أو سربٍ للماء في داره أو أرضه، أو حفر شيءٍ مما يجوز له في داره، أو في طريق المسلمين، كبئر المطر والمرحاض فلا غرم عليه بما عطب بذلك، وما صنعه في طريق المسلمين مما يمنع من حفر بئرٍ، أو رباط دابة ونحوه، فهو ضامن لما أصيب به، ويضمن ما تلف بنصب حبالةٍ، أو حفر حفيرٍ لسارقٍ إذا عطب به أو غيره، ويضمن الحافر في أرض غيره بغير إذنه، ويضمن متخذ الكلب العقور ما أصابه إنْ تقدم إليه فيه، قال ابن القاسم: إلاّ أنْ يتخذه حيث يمنع كالدور ونحوها، وقد عرف أنه عقورٌ فيضمن مطلقاً[1]، ويضمن صاحب الحائط المخوف إذا أشهد على ربه، وإنْ كان مرهوناً أو مكترى/[٣٠٨] وإلاّ فلا، وإذا غاب المالك رفع ذلك للإمام، ولا أثر للإشهاد على السكان، وما تظالم به أهل الذمة فالسلطان يحكم بينهم.

❑ ❑ ❑ ❑ ❑ ❑

(١) المدونة، كتاب الديات، باب ما جاء في رجل حفر بئراً على طريق المسلمين ٤٥٩/٦.

كتاب الفرائض

وفيه ثلاثة أبواب:

الأول: في الورثة وفروضهم ومستند توريثهم

مستند التوارث **قسمان؛ الأول: النسب**، وهو البنوة والأبوة والأخوة والعمومة وفروعهم.

الثاني: السبب، وهو الولاء والنكاح، والوارثون من الرجال عشرةٌ: الابن وابن الابن وإنْ سفل، والأب والجد أبوه وإنْ علا، والأخ وابن الأخ وإنْ سفل، والعم وابن العم وإنْ سفل، والزوج ومولا النعمة، ومن النساء سبعٌ: البنت وبنت الابن وإنْ سفلت، والأم والجدة وإنْ علت، والأخت والزوجة ومولاة النعمة.

والفروض ستةٌ؛ الأول: النصف، وهو لخمسة: للابنة، وابنة الابن، والأخت الشقيقة، والتي لأب، والزوج ما عدم الولد، وولد الولد.

الثاني: الربع، وهو لصنفين: الزوج مع الولد، وولد الابن، والزوجة والزوجات مع عدمهم.

الثالث: الثمن، وهو للزوجة، والزوجات مع الولد وولد الابن.

الرابع: الثلثان، وهو لأربعة: للأنثيين فصاعداً من إناث أصحاب النصف.

الخامس: الثلث، وهو لصنفين: للأم مع عدم الولد، والإخوة، وللاثنين من ولد الأم.

السادس: السدس، وهو لسبعةٍ: كل واحدٍ من الأبوين مع الولد، وولد الابن، وأحد فروض الجد، وفرض الجدة والجدات، وبنات الابن مع بنت الصلب، والإخوة للأب مع الشقيقة، والواحد من ولد الأم.

ونص الله سبحانه على ستة عشر فريضةً: ثلاثٌ في الولد، وثلاثٌ في الأبوين، وأربعٌ في الزوجين، وست في الإخوة والأخوات، اثنتان منها في الكلالة، وثبت بالسنة توريث بنت الابن السدس مع بنت الصلب، وتوريثه للجدتين، وتوريث العصبة، ومن أعتق.

ولا ترث من الجدات إلاّ اثنتان: أم الأم وأمهاتها، وأم الأب وأمهاتها، بخلاف أم الجد، ويتوارث توأما الملاعنة، فإنهما شقيقان، والفاضل من ميراث ولدها لمواليها، وإنْ كانت عربيةً فلبيت المال، إلاّ أنْ يكون له ولدٌ أو ولد ولدٍ، ويتوارث توأما الزنا بأنهما أخوان لأم، ومن أعتقت أمة فنفي ولدها بلعانٍ، أو ولدت من الزنا فميراثه لمعتقة أمه، وترث المسبية ما ولدته دون ما أتت به مفصولاً، كالتفرقة في قذفه بها، وإذا كان للشخص سببا تَوْريثٍ أُعْمِل الأقوى، إلاّ في إخوة ابن العم فإنه يرث بهما، ويحكم في الخنثى بمقتضى محل بوله، فإن اشترك فيه المحلان رجح بالسبق، فإن عدم رجح بالكثرة، فإنْ عدمت رجح بما به بلغ من احتلام أو حيضٍ، فإنْ بلغ بهما عدل إلى نبات الثدي واللحية، فإن اجتمعا كان مشكلاً له نصف الميراثين، روي عن علي ﷺ الانتقال لعد الأضلاع، لأنها للرجل ست عشرة وللمرأة سبع عشرة، ومن ليس له فرضٌ مقدرٌ إذا انفرد حاز المال كله، وليس له مع أهل الفروض إلاّ ما فضل، ما لم يرث بفرضٍ، فإنه يأخذ الباقي بعد فرضه وفروضهم.

❋ ❋ ❋

➢ الباب الثاني: فيما يندفع به التوارث

وهو قسمان؛ الأول: ما يعم أثره في التركة والورثة، وهو أمورٌ خمسةٌ:

الأول: اختلاف الدين حالة الموت، /[٣٠٩] فلا يتوارث أهل الملتين، ولا يرث من أسلم بعد موت أبيه مسلماً، وتكون حصة من ارتد بعد موت أبيه فقتل [...][(١)] ولا يرث المرتد مسلمون ولا غيرهم، قال ابن نافع: ولا يرث المسلم الكافر، إلاّ الرجل في عبده ومكاتبه[(٢)]، وإنْ ورث ثمن خمرٍ أو خنازير، أما الخمر فليرقها، والخنازير فليسرحها، ولا يحكم بين الذميين في تظالمهم في المواريث إلاّ أنْ يتحاكموا إلينا، فيحكم بحكم الإسلام، وبه يحكم بينهم وبين المسلمين، وما ترك العبد والمكاتب والمرتد فلسيده بالملك، ويقر ما قسم في الجاهلية، وما أدركه الإسلام فهو على قسم الإسلام، قال الإمام: معناه إلاّ في الكتابيين.

الثاني: فقد الحرية أو كمالها، وإذا مات المكاتب بعد سيده وترك وفاءً، وترك بنتاً معه فلها النصف من الفاضل، والباقي لورثة السيد.

الثالث: قتل العمد، بخلاف قتل الخطأ، فإنه لا يمنع الميراث، إلاّ من الدية.

الرابع: استبهام تقدم موت كل واحدٍ من المتوارثين على الآخر، فيرث الغرقى والهدمى أحياء ورثتهم، وكذا في التداعي، وفي تقدم موت أحد الميتين على الآخر، والشك في تقدم عتق الزوجة على موت الزوج، وتقدم موت المعتق على المعتق، ولا توارث إلاّ بيقينٍ، ولا يورث إلاّ من يحصى ويعرف، وإنْ التقى مع الميت بعد عشرة آباء في أبٍ جاهلي.

---

(١) في الأصل كلمة غير واضحة.

(٢) المدونة، كتاب الولاء والمواريث، باب في ولاء العبد يعتقه القرشي والقيسي وجنايته وإلى من ينتمي ٤٥٧/٣.

الخامس: فقدان المعروف بحياة الجنين، أو ما يخلفه من طول مكثٍ، أو ارتضاع، وفي العطاس اختلاف.

القسم الثاني: ما يلزم ثبوته الاختصاص بأحد الأمرين، وهو الحجب، **والمحجوبون أنواعٌ ستةٌ:**

الأول: الوارثون بالبنوة، ويحجب ولد الصلب إلى المشاركة بإخوته وأخواته، ويقاسم الإناث على المفاضلة، وتحجب بنت الصلب عن النصف إلى المشاركة في الثلثين أختها وأخواتها، ويحجبها عنه إلى التعصيب إخوتها، ويحجب بنتي الصلب عن الثلثين إلى المشاركة والتعصيب من يحجب الواحدة إليها، ويسقط بنت الابن بالابن وبابنتي الصلب إلى أنْ يعصبها ذَكَرٌ في درجتها أو أنزل منها، وفي ابن ابنٍ أسفل وبنتي ابن أعلى بأخذ الفاضل عنهن، وتحجب عن النصف إلى السدس ببنت الصلب، وتحجب عنهما إلى التعصيب بابن الابن وإنْ سفل، ويحجبها عن النصف إلى الثلثين الأنثى والإناث من ولد الابن، ويحجب بنتي الابن عن الثلثين إلى التعصيب، والإسقاط والمشاركة من يحجب الواحدة عن النصف إليهما، ويسقط ولد الابن ذكور ولد الصلب، والمقاسمة بين إناث ولد الابن وذكورهم على المفاضلة، كأولاد الصلب.

النوع الثاني: الوارثون بالأبوة، وهم **خمسةٌ:**

الأول: الأب، ويحجب عن التعصيب إلى السدس بذكر ولد الصلب، أو ولد الابن، وله مع الأنثى أو الإناث منهم السدس، ويأخذ الفاضل عنهم وعن غيرهم من ذوي الفروض إنْ كانوا بالتعصيب.

الثاني: الجد، ويرث كالأب إذا انفرد، ومع ذكور الولد وإناثهم، وإنْ ورث معه أشقاءٌ أو إخوةٌ لأب كان له الأحظى من ثلث جميع المال، أو المقاسمة، وفي اجتماعه مع ذي فرضٍ، أو إخوةٍ أشقاء، أو لأبٍ الأحظى ما يبقى، أو سدس المال، أو المقاسمة، إلاّ في الأكدرية، وهي/[٣١٠] زوجٌ وأمٌ وأختٌ شقيقةٌ أو لأبٍ وجدٌ، فإنّ نصيبه ونصيب الأخت من المقاسمة يجمع ويقتسمانه على المفاضلة، ومقاسمة الإناث بمفردهم، وفي اجتماعهم

مع الأشقاء عليها، وللأشقاء معادته بالأخوة، وللأشقاء معادة الإخوة للأب، ثم يرجعون عليهم بتمام ميراثهم لو عدم الجد، ولا يفضل لهم شيءٌ إذا كان الشقيق ذكراً، وإذا اجتمع الجد مع الإخوة للأم أسقطهم، وحجبوا الأم من الثلث إلى السدس.

الثالث: الأم، وتحجب عن الثلث إلى السدس بالولد، وولد الابن، والاثنين فصاعداً من الإخوة أو الأخوات، وتحجب بالأب إلى ثلث ما يبقى في زوجٍ أو زوجةٍ وأبوين.

الرابع: الجدة أم الأم وأمهاتها، وتسقط كل أمٍّ بالتي هي أسفل منها، وإذا اجتمعت أم الأم وأم الأب فالسدس بينهما.

الخامس: أم الأب وأمهاتها، وتسقط بالأم، وبقرب أمهاتها إذا بعدت، وتشاركها أم الأم في بعدها إذا قربت.

النوع الثالث: الوارثون بالأخوة وأبناؤهم، ويسقطهم البنون وبنو الابن والأب، ويختص الإخوة للأب بإسقاط ذكور الأشقاء لهم، والشقيقتان تسقطان الأخت والأخوات للأب، إلاّ أنْ يعصبهن ذكرٌ، وتختص الأخوة للأم بإسقاطهم بالجد والبنت، وتسقط أبناء الأشقاء وأبناء الإخوة للأب بآبائهم، وكل من حجبهم والجد والإخوة، ويختص أبناء الإخوة للأب بإسقاطهم بني الأشقاء، ولا يضر الكلالة اجتماعهم مع نوع آخر، إلاّ في المشتركة، وهي زوجٌ وأمٌ واثنان من ولد الأم وأخ أو إخوةٍ من الأشقاء، فإنهم يشاركون الكلالة في الثلث، ويحجب الذكرَ من الإخوة الأشقاء أو لأب إلى المشاركة بأخيه وإخوته، ويقاسم إناثهم على المفاضلة، ولا يأخذ ذكر ولد الأب إلاّ ما فضل عن الإناث الأشقاء، ويحجب الواحدة عن النصف إلى المشاركة في الثلثين بأختها أو أخواتها، ويحجب الواحدة من ولد الأب عن النصف، والاثنتان منهن عن الثلثين إلى السدس، بأختٍ شقيقةٍ، ويحجب إناث النوعين إلى التعصيب ببنات الصلب وبنات الابن، ويحجب الأخ للأم إلى المشاركة في الثلث إخوته وأخواته، وفرض جماعتهم الثلث، وواحدهم السدس، والذكر والأنثى فيه سواء.

النوع الرابع: الوارثون العمومة وأبناؤهم، وميراثهم بالتعصيب، فيقدم منهم الشقيق على ولد الأب، ويحجبهم الوارثون بالنصيب ممن تقدم.

النوع الخامس: الوارثون بالزوجية، وقد تقدم حكمهم.

النوع السادس: الموالي، وتسقطهم العصبة، وإذا كانوا مع ذي فرضٍ أخذوا الفاضل عنهم، وميراثهم كسائر العصبات، وإذا لم يكن الموالي ومن قبلهم رفعت التركة ببيت المال، وكذلك ما فضل عن الفروض.

❋ ❋ ❋

وأصول المسائل منقسمة إلى ما رتب على العدد، وإلى ما رتب على الفروض:

فالأول: ميراث من يرث بغير فرضٍ مقدرٍ، والذكر فيه بواحدٍ إلاّ أنْ تكون معه أنثى فاثنين.

الثاني: ما يورث فيه بفرضٍ مقدرٍ، وأصل المسألة فيه مخرج فرضه، وفي اجتماع فرضين يعتبر مخرج أقلهما إنْ [اتحد][1] نوعهما، كسدسٍ وثلثٍ، وإن اختلفا كان في اجتماع النصف مع ثلث أو سدس المسألة من ستةٍ، وفي اجتماع الربع مع[2] أحدهما المسألة من اثنا عشر، وفي حصول أحدهما مع الثمن المسألة من أربعة وعشرين، ومخرج ثلث ما بقي/[٣١١] بعد الربع من أربعةٍ، ومخرجه بعد النصف من ستةٍ، فأما الستة فتعول إلى سبعةٍ، كزوج وأختين شقيقتين، وإلى ثمانيةٍ كزوجٍ وثلاث أخواتٍ متفرقات، وبانضمام الأم إليهم تعول إلى تسعةٍ، وإلى عشرةٍ كزوج وأمٍّ وأختين لأب وأختين لأم، وتسمى أم الفروج، وأما الاثنا عشر فتعولُ إلى ثلاثة عشر، كزوجٍ وبنتٍ وأبوين، وإلى خمسة عشر كزوجةٍ وأمٍّ وثلاث أخواتٍ مفترقاتٍ، وإلى سبعة عشر كثلاث زوجاتٍ وجدتين وثماني أخواتٍ للأب وأربع أخواتٍ للأم، وتلقب بأم الأرامل، وعول أربعةٍ وعشرين إلى سبعٍ وعشرين، كزوجةٍ وأبوين وابنتين، وإذا انقسمت السهام على الورثة استغني عن الضرب، وإنْ لم تنقسم **فعلى أوجهٍ**:

الأول: أنْ ينكسر على حيز لا توافق سهامه أبدانه، فإنه يضرب عدد الأبدان في المسألة، وعولت إنْ عالت، فيأخذ من الحاصل كل وارثٍ مبلغ ضرب سهامه من أصل المسألة فيما ضربت فيه، كزوجٍ وثلاثة إخوةٍ، فإنْ كان الحيز يوافق سهامه أبدانه كزوجةٍ وستة إخوةٍ فإنه يضرب وفق الأبدان

(١) في الأصل [اتخذ] وهو تحريف، والصواب ما أثبت.

(٢) في الأصل كتب في الهامش (كاجتماع) ولم يشر إلى موضعها في النص.

في المسألة وعولها، والقسمة كما تقدم، وإن انكسرت على حيزين لا موافقة بينهما ولا بين كل واحدٍ وأبدانه فإنه يضرب أحدهما في الآخر، ثم في المسألة وعولها، فكل من له شيءٌ في أصل المسألة يأخذه مضروباً في الحاصل عن ضرب الحيزين، كزوجتين وخمسة إخوةٍ، وفي تساوي الجزأين يكتفى بضرب أحدهما في المسألة، وفي تداخلهما يستغنى بضرب الأكثر، ومعنى التداخل كون أحدهما جزءًا من الآخر، كأربع زوجاتٍ وثمانية إخوةٍ، أما إنْ كان بينهما موافقةٌ بأنْ يكون لأحدهما جزءٌ وللآخر مثله، كنصفٍ ونصف، أو واحدٍ من أحد عشر، أو تسعة عشر، وذلك يعرف بإسقاط الأقل من الأكثر، إلى أنْ يبقى أقل من الأقل، فيسقط منه، فإن فنى به فالموافقة بواحدٍ منه، كثلاثة وثلاثين واثنين وعشرين وسبعة وخمسين وثمانية وثلاثين، وإذا عرف الوفق ضرب وفق العدد في كامل الآخر، ثم في المسألة، كأربع زوجاتٍ وأختٍ شقيقةٍ وستة عمومةٍ، وإذا كان أحد الحيزين يوافق سهامه أبدانه أقيم وفقه مقامه مع الحيز الآخر في الاكتفاء بأحد المتساويين، كأربع زوجاتٍ وأربعة إخوةٍ وأربع أخواتٍ، وفي الاقتصار على ضرب الأكثر عند التداخل، كأربع زوجاتٍ وستة إخوةٍ، وفي ضرب وفقه في جملة العدد الآخر، كأربع بناتٍ وخمسة بني ابن، وإذا كان كل واحدٍ وفق الحيزين موافقاً لسهامه عملت في الوفقين العمل في أصل الحيزين، وإذا كان الكسر على ثلاثة أحيازٍ ولا موافقة بينهما ضربت بعضهما في بعض، ثم في أصل المسألة، فإن وافق بعض الأحياز أو كل واحد منها سهامه كان اختلاف العمل بحسب اتجاه المساواة والمداخلة والاتفاق والاختلاف، وطريقة الكوفيين ضرب وفق أحدهما في الآخر، ثم ضرب الوفق الحاصل في الثلث أو بالعكس، ثم في المسألة وعولها، وأما البصريون فإنهم يوقفون عدداً ويأخذون وفق كل واحدٍ من الأحياز له ثم يعملون في الأوفاق بحسب ما يقتضيه المتجه من الأمور الأربعة، فما حصل ضربوه في العدد الموقوف، ثم في أصل المسألة، كسبعٍ وعشرين بنتاً وثلاثين/[٣١٢] جدةً وخمسٍ وأربعين أختاً.

❋ ❋ ❋

فصلٌ

إذا مات بعض الورثة قبل القسمة فإنْ كان ورثته بقية ورثة الأول وميراثهم له كميراثهم للأول اجتزئ بالمسألة الثانية، كثلاثة بنين مات أحدهم قبل القسمة، فإنْ كان بعض[1] ورثة الأول لا يرث الثاني، كزوج يفرض أجنبياً مع البنين الثلاثة، فإنه يفرد بحصته، ويُقَدَّر أنّ الميت لم يترك إلاّ ولدين، وإنْ كان ورث كل واحدٍ من لا يرث الآخر، فإنْ صحت سهامه على مسألته اجتزئ بالأولى، كزوجٍ وخمسة إخوةٍ مات الزوج عن ابنين وابنةٍ، وإذا لم ينقسم سهام الميت على مسألته نظر فإنْ لم توافقها ضربت إحدى المسألتين في الثانية، فإنْ وافقت ضرب وفق إحدى المسألتين في الأخرى، فمن له شيءٌ من الأولى أخذه مضروباً في الثانية، إنْ ضربت، أو في وفقها إنْ ضرب، ومن له شيءٌ من الثانية أخذه مضروباً في السهام، إنْ ضربت المسألة الثانية، أو في وفق السهام إنْ ضرب وفق المسألة الثانية، مثال الأولى زوجٌ وثلاثة إخوةٍ مات الزوج عن ثلاثة بنين وابنتين، وموته عن ابنين وابنتين مثال الثانية.

❋ ❋ ❋

(١) في الأصل مكررة دون إشارة إلى إلغاء الأخرى.

فصلٌ

ومعرفة حصة الوارث من التركة بأنْ تضرب حصته فيها، ثم تقسم الحاصل على سهام المسألة، كما وقع لكل سهم، فهو حصة الوارث، فإنْ كان بين السهام والتركة موافقةٌ عُمِلَ ذلك في الَوفقين، ومن الطرق قسمة التركة على سهام المسألة، وإعطاء كل وارثٍ ما يبلغ ضرب سهامه فيما ناب كل سهم، وإذا أخذ بعض الورثة عرضاً بحصته ضربت سهامه في التركة، ثم قسمت على الباقي بعد سهامه، فما حصل لكل سهمٍ فهو حصته، وهو المقابل للمأخوذ، وتقسم العين على الباقي بضرب حصّة كل واحدٍ فيها، وقسمة الحاصل على الباقي من المسألة بعد سهام الآخذ.

❑ ❑ ❑ ❑ ❑ ❑

كتاب الأقضية

وفيه بابان:

الأول: في أهلية من يليها وأحكامها

قال: ولا يستقضى من ليس بفقيهٍ، وليس علم القضاء كغيره، قال عمر بن عبدالعزيز: لا يستقضي حتى يكون عارفا بآثار السلف، مستشيراً بذوي الرأي[1]، فلا ينبغي للطالب الفتوى حتى يرى الناس أنه أهل لها، قال سحنون: والناس هنا العلماء[2]، قال ابن هرمز: ويرى نفسه لذلك أهلاً[3]، والقضاء في المسجد من الحق والأمر القديم، ولأنه يرضى فيه بالدون من المجلس، وتصل إليه المرأة والضعيف، وإذا احتجب لم يوصل إليه، ولا ينبغي له كثرة الجلوس جداً، وليقم إذا اغتم أو نعس أو ضجر، وله ضرب الخصم لاستبانة لدده وظلمه، ولا يقيم الحد في المسجد، ولا بأس فيه بتخفيف الأدب، وليسأل عن الشهود في السر والعلانية، ولا يقض بهم حتى يزكوا في أحدهما، وإنْ لم يطعن فيهم الخصم، ولا يسأل عن المشور العدالة عنده وعند الناس، ولا يطلب تزكيته، وإذا كان الخصم يجهل وجه التخريج، كالجاهل وضعفة النساء فليخبره بما له من إثبات

(١) تهذيب المدونة ٣/٥٨٠.

(٢) المرجع السابق.

(٣) المرجع السابق.

عداوةٍ أو شركةٍ، ولا يدعو إليه إنْ كان مثله لا يجهله، بخلاف رد اليمين، ولا يقضى للطالب فيه حتى يحلف، ويقدم على حكمه قوله للخصمين: أبقيت لكما حجةٌ؟ فإنْ قالا: لا حكم، ثم لا يقبل بعد ذلك إلاّ ما له وجهٌ، /[٣١٣] كبينة لم تُعْلَم، أو شاهدٍ لم يَعْلَم به المدعى إذا وجده بعد حكم من لا يرى بالشاهد واليمين، ويخبر الغائب بمن شهد عليه إذا قدم قبل الحكم، ولا يأمر بإعادة الشهادة عليه لقدومه، وإنْ شهدوا عليه في سرقةٍ، وبلغني عن الإمام أنّه قال لا يقضى على الغائب في الدور، إلاّ في بعيد الغيبة، كالأندلس، أما الغائب بموضعٍ ليس بالمنقطع، فليكتب إليه، فيوكل من يقوم بحجته، أو يقدم، ولا يقيم القاضي لغائبٍ أو طفلٍ من يقوم بحجته، ويقضى بالبينة على ملك المستأجر والمستعار، والمودع في غيبة دافعه، فإنه يقضى على الغائب بعد الاستيناء، إلاّ في قرب الدافع، فإنه يتلوم له ويكتب له القاضي ليقدم، وإذا رأى أنّ الحق في غير ما حكم به من الخلاف نقضه، بخلاف حكم من قبله، ولا يعرض بحكمه، إلاّ في الجور البيِّن، ولا خصومة بين المحكوم عليه وبين الأول في غيره إذا حكم من لا يرى بقتل القاتل غيلةً بإسلامه لأولياء المقتول فعفوا لم ينقض حكمه، وينفذ حكمه ولاة المياه، وأمير الصلاة، ووالي الفسطاط والإسكندرية، ومن استقضاه، ومن حكم، ولا يرد من ذلك إلاّ الجور البيّن، ولا يحكم بعلمه، ولو أقر الخصم عنده، وما علم منه، أو من غصب، أو قذف، أو حد، أو علم السلطان من حدٍّ رفعاه لمن فوقهما، ويكون كل واحدٍ كشاهدٍ فيه، ويرفعه السلطان الأعلى إلى القاضي، وكذلك أمير المصر، ولا ينظر القاضي ما في ديوان المعزول من البينة والعدالة، ولا يمضيه إلاّ ببينةٍ، ولا يقبل قوله شهد به عندي، ولا يسمع شهادته على حكمه، لكن للطالب أنْ يحلف المطلوب على نفي الشهادة، فإنْ نكل حلف الطالب وثبتت، وإذا ارتضى رجلاً للكشف جاز أنْ يقبل منه نقله للتزكية عن عدلين، لا أقل منهما، ويجوز كتب القضاة إلى القضاة في الحدود والقصاص وغيرهما، والقضاء بذلك والشهادة عليه، وينفد الكتاب المولى، وإنْ كتب للمعزول وأنكر طابع الكتاب، أو لم يكن له طابعٌ إذا ثبت أنه كتاب القاضي، ولا يغني عنه

طابعه، ولا يتخذ القاضي مكاتباً أو ذمياً كاتباً، ولا يتخذ في أمر المسلمين إلاّ العدول.

فرعان؛ الأول: أنّ الحكم إذا انبرم لا يقال الشاهد باستقالته، ويضمن الدين الذي شهد به، والعقل في القصاص، وقيمة المعتق، وفي الطلاق، ويضمن نصف الصداق إنْ لم يبن بالمرأة، وإلاّ فلا شيء على الشاهدين، وترد شهادة [المستقيل][1] بعد الحكم فيما يستقبل، بخلاف استقالته قبله لادعائه وهماً، ولمجيئه بشبهةٍ، فإنه يقال، ولا ترد شهادته، إلاّ أنْ يعرف كذبه فيما جاء به، فترد شهادته مطلقاً، ولا ترد شهادة المستقيلين قبل الحكم إذا كان لهما عذرٌ بيِّنٌ، وكانا بيِّني العدالة، وإنْ لم يتبين صدقهما لم يقبلا فيما يستقبل، ولو أدبا لكانا أهلاً لذلك.

الثاني: أنه لا كفيل على من قضي له بمورث أو غيره، كالاقتضاء من مال الغائب.

خاتمة الباب: وأرزاق القضاة والعمال على حقٍّ من بيت المال، وكره لقشام القاضي أنْ يأخذوا أجراً، لأنه إنما يفرض لهم من أموال اليتامى، كما كره جعل رزق صاحب السوق على أهله، ولأهل المورث والمغنم استئجار القاسم، ويكون/[٣١٤] أجره على جميعهم، الآبي وغيره، كأجر كاتب الوثيقة، وكره إجارة قشام القاضي، وأرى أنه إنْ نزل يكون على عدد الرؤوس إذا لم يشترطوا شيئاً.

❋ ❋ ❋

(١) في الأصل بالباء [يستقبل]، والصواب ما أثبت.

وهي؛ قسمان: الأول ما لا يستقبل بإثباتها، وقالت الفقهاء السبعة: لا يمين إلاّ بعد إثبات الخلطة، ومن ادعى على رجلٍ مالاً أو غصباً أو استهلاكاً فإنْ عرفت خلطته، أو اتهامه، نظر الإمام، فإما أحلفه، أو أخذ كفيلاً حتى يأتي بالبينة، ولا يمين في عدمهما، قال غيره: وإنْ طلب كفيلاً وادعى بينةً قريبةً على خلطةٍ أو ظنةٍ وكل بالمطلوب يوماً ونحوه حتى يأتي موجباً للطخ فإن جاء به وادعى بينة بعيدةً استحلف المطلوب وأطلق بغير كفيل وأما المدعي قربها فيؤخذ لادعائها بكفيلٍ بنفسه نحو الخمسة أيام أو الجمعة[1]، ومن ادعى على رجلٍ كفالةً ولا خلطة بينهما لم يحلفه، وقال في قول أحد المشتريين. أرسلت حصتي مع الآخر لا يكون ذلك خلطةً يحلفه البائع بها، ومن بينه وبين رجلٍ خلطةً فادعى عليه حقاً لم يلزم بحميلٍ لوجهه حتى يثبت حقه، وألزمه غيره الكفيل بتوقع البينة على عينه[2]، ولا يلزمه أنْ يوكل بالخصومة ليقيم البينة، لأنها تسمع في غيبته، ولا يلزمه كفيلٌ بالحق، إلاّ أنْ يقيم شاهداً، وإذا ادعى بينةً يحضرها من السوق أو من بعض القبائل، أوقف المطلوب لها، فإنْ جاء بها، وإلاّ خلي سبيله، ومن أقام شاهداً بملك عبدٍ أو بينةٍ سمعوا أنه سرق منه، فله وضع قيمته ليمضي به إلى بينته، بخلاف عدمهما، ولا يوقف العبد فيه يومين أو ثلاثة لتأتي البينة القريبة، بخلاف الحاضرة، فإنه يوكل به للإتيان بها اليوم ونحوه، فإنْ أتى بشاهدٍ أو سماع وكانت البينة الجازمة بعيدةً، وفي الإيقاف ضررٌ استحلف المطلوب، وأسلم إليه العبد بغير كفيلٍ، وإن ادعى شهوداً حضوراً أوقف له نحو الخمسة الأيام أو الجمعة، وهذا التحديد لغير ابن القاسم، ورأى ابن القاسم أنه يوقف، ونفقة العبد في الإيقاف على من

---

(١) المدونة، كتاب الدعوى، باب في الرجل يدعي داراً في يد رجل ويقيم بينة ويقيم شاهداً واحداً أو لا يقيم شاهداً ١٩٥/٥.

(٢) المدونة، كتاب الحمالة والكفالة، باب في الرجل يطلب قبل الرجل حقاً فيطلب منه حميلاً بالخصومة ٢٧٤/٥.

قضي له[1]، قال غيره: وإنما يوقف ما يشهد على عينه من الرقيق والحيوان والعروض[2]، وقال ابن القاسم: يوقف ما لا يؤمن تغيره بخلاف الرباع والعقار وما لا يحتاج إلى إيقافه لتشهد البينة على عينه ولا يؤخذ به كفيل بخلاف غيره وإيقاف المأمون المنع من الإحداث فيه وإلا فغلته لحائزه بضمانه حتى يقضى لغيره[3]، قال سحنون: وإنْ كان مبتاعاً أو مبتاعاً من مبتاعٍ[4]، ويمنع من يحفر عيناً في ما يبن للدعوى فيه وجهٌ، وإنْ قال: أنا أهدمُ إنْ أثبت، قال غيره ومنع البيع بالبينة التي ليست بقاطعة إذا أقام من يدعي ما يفسد من اللحم والفواكه شاهداً أو لطخاً وادعى بينة قريبةً أجله الحاكم ولم يحلف ما لم يخف فساده، فإن جاء بما ينتفع به، وإلاّ أسلم لحائزه، ونهى المدعي عن التعرض له، وتباع في إيقافه لطلب التزكية بخوف فساده، ويوقف ثمنه، فإنْ زكيت بينة مدعي الشراء أخذه وأدى ما قامت به بينته قل أو كثر، ويقال للبائع: أنت أعلم بمخرجك في الزيادة، وإن لم يزكوا فالثمن للمطلوب، وضياعه ممن قضي/[٣١٥] له[5]، ولا يمين لادعاء بنوةٍ أو أبوةٍ أو قول رجلٍ: فلانٌ أعتقني، وإنْ أقام شاهداً، إلاّ أنْ يأتي بآخر فيثبت الولاء، ومن ادعى أنه ابن فلانٍ أو أبوه أو مولى له أعلى أو أسفل فله إيقاع البينة، ويقضى له، وكذلك ادعاء الأمومة والأخوة، وينظر الإمام في ادعاء امرأة استكراه رجلٍ لها، فإنْ كان ممن لا يشار إليه بذلك حُدَّتْ، وأوقف المدعى عليه حد لادعاء بينة يؤتى بها في الغد، ولا يحبس، ويحبس لانتظار الشاهد الثاني، ولا يؤخذ بذلك كفيلٌ كالحقوق البدنية.

القسم الثاني: ما ثبت به الدعوى، وهو أمران:

الأول الشهادة، وفيها مقاصد أربع:

---

(١) تهذيب المدونة ٦٠١/٣.
(٢) المرجع السابق.
(٣) تهذيب المدونة ٦٠١/٣.
(٤) المرجع السابق.
(٥) تهذيب المدونة ٦٠٤/٣.

الأول الشهود، وهم **أنواعٌ ثلاثةٌ**:

الأول الرجال، ومقتضى الكتاب فيهم **اشتراط شروطٍ أربعةٍ**:

الأولان: الحرية والإسلام، فلا تجوز شهادة الكافر في سرقةٍ ولا غيرها، وإنْ لم يحضر الوصية في السفر غيرهم، وإذا حد الكفار للقذف ثم أسلم قبلت شهادته.

الشرط الثالث: العدالة، ولا تثبت بتزكية أقل من رجلين، ويزكيان والمزكى غائبٌ، ويحكم بشهادة من عدله من عدل إنْ كان غريباً، بخلاف البلدي، ولا يحكم بشهادة غرباء لا يعرفون، ويثبت الجرح بعد التزكية بشهادة عدلين على الرجل بأنّه شارب خمرٍ، أو آكل رباً، أو صاحب قيانٍ، أو كذابٌ في غير واحدةٍ، أو يلعب بالشطرنج، أو النرد، أو الحمام، ولا تسقط شهادة القاذف حتى يحد عفي عنه أم لا، وتزول جرحته بإقامته البينة برق المقذوف، ولا شيء له عن ضربه، وتسمع شهادته بحسن حالته، وزيادته على ما عرف به من حسن الحال في الحقوق والطلاق وغيره، قال ربيعة: وترد شهادة الظنين وهو المغموص في خلائقه، ومخالفته حال العدول، وإنْ لم يظهر منه قبيح عملٍ[1]، وترد شهادة المعروفين بالنياحة والغناء، والشاعر الذي يمدح المعطي، ويهجو المانع، وأخذه من المعطي من غير أنْ يهجو المانع ليس [بجرحٍ][2] للعدل، وترد الشهادة مدمن الشطرنج، بخلاف تعاطيها مرةً بعد أخرى إذا كان عدلاً، وكره اللعب بها، وقال: هي أشر من النرد، وترد شهادة اللاعب بالحمام إذا كان يقامر عليها، ومن يعصر الخمر ويبيعها ولا يشربها.

فرعٌ: إذا ظهر على شاهد الزور ضرب بالاجتهاد، ويطاف به في المجالس، قال ابن القاسم: أظنها الجوامع[3]، ولا تقبل شهادته أبداً، وإن حسنت حالته.

---

(١) تهذيب المدونة ٦١٦/٣.

(٢) في الأصل [بحرج] وهو تحريف، والصواب ما أثبت.

(٣) تهذيب المدونة ٦١٦/٣.

الشرط الرابع: انتفاء التهمة، قال ﷺ: «**لا تقبل شهادة خصم على خصم ولا ظنين ولا جار لنفسه**»[1]، وترد شهادة العدو الذي لا يؤمن على ما شهد به، وشهادة والد المشهود له وجده وولده وولد ولده وزوجته، وزوج المرأة لها، وإنْ شهدوا في تزكية أو تجريح من شهد عليه، وترد شهادة الشاهد لمن يعوله، ولمكاتبه، وعبد أبيه، وبشهادةٍ أداها في الصبي والرق والكفر، بخلاف ما علمه فيها ولم يؤده إلاّ بعد العدالة، وتجوز شهادة الملاطف، والمولى لمعتقه، ما لم يدفع بها عن نفسه، أو يجر إليها، وتجوز شهادة الأخ والأجير إذا كانا مبرزين في العدالة، ويجوز شهادة المفاوض بما لا يجر به نفعاً لنفسه، وتجوز شهادة المودع على هبة الوديعة والتصدق بها، إلاّ أنْ تكون للمشهود له غيبةٌ ينتفع الشاهد بمثلها في المال، وتجوز شهادة الوصيين بدينٍ على الميت، وأنه/[٣١٦] أوصى لفلانٍ معهما، وشرط غيره فيه ادعاء فلان لذلك وعدم جرهما نفعاً لأنفسهما[2]، وترد في دين الميت، إلاّ في رشد الورثة، كشهادة الوصي بدينٍ لهم إذا كانوا عدولاً يلون أنفسهم، وترد شهادة الوارثين بالكفالة بدينٍ لأمهما أو لهما، وبدينٍ لهما بعضه، ولا تجوز شهادة القشام على ما قسموا، ولا السؤال إلاّ في التافه، وتجوز شهادة الوصي بوصية له فيها شيءٌ تافه، قال يحيى: إنْ كان معه غيره، وإلاّ جازت لغيره[3]، وروى ابن وهب ردها له ولغيره[4]، ورواه غيره إن اتهم، قال يحيى: وإذا أوصى الميت في السفر لمن معه لم تقبل شهادة بعضهم لبعض[5]، وتجوز شهادة الوارثين بنسبٍ يلحقان به الميت، وبالدين والوصية، وبأنه أوصى فلانٌ، قال غيره: إن لم يجرا بذلك لهما

---

(١) المدونة، كتاب الشهادات، باب في شهادة الأجير ١٤٩/٥.

(٢) المدونة، كتاب الشهادات، باب شهادة الوصيين والوارثين بوصي آخر ١٦٣/٥.

(٣) المدونة، كتاب الشهادات، باب في الرجلين يشهدان لأنفسهما ولرجل معهما بمال في وصية أو غير وصية ١٦٧/٥.

(٤) المرجع السابق.

(٥) المدونة، كتاب الشهادات، باب في الرجلين يشهدان لأنفسهما ولرجل معهما بمال في وصية أو غير وصية ١٦٨/٥.

نفعاً[1]، وإذا شهدوا بعتقٍ ومعهم زوجة الميت، أو أخواتٌ، أو شهدوا مع ذلك بأنه أوصى بالثلث لآخر، فإنْ لم يهتم على ولائه لدناءته قبلت شهادتهم، وإلاّ ردت ثم أعملت شهادة الوصية، إلاّ أنْ لا يكون في الورثة نساءٌ، وإنْ شهد لرجلٍ أعمامه أنّ الميت مولى أبيه جازت الشهادة، وإنْ لم يكن له ولدٌ أو أموال، ولم يكن إلاّ المال، فإنْ كان له من يتهم على ولائه ردت، كقوله في شهادة ابني العم به بالفرق بين أنْ يتهم لقربهما في جره، وبين عدمه، ولا تسمع شهادته لقريبه أنّ فلاناً وكله، بخلاف توكيله هو لغيره، ولا تسمع شهادة الرجلين أنهما وكلا على بيعٍ، أو نكاحٍ، وإنْ أقر الموكل لهما لم يفد إنكاره أنهما لم يفعلا.

النوع الثاني: الصبيان، وقبول شهادتهم مشروطٌ بكونهم اثنين فأكثر من الذكور، ويشهدون فيما بينهم من الجراح والقتل قبل افتراقهم وتخببهم، ومنع أشهب وغيره شهادتهم في القتل[2]، وجوز المخزومي شهادة إناثهم[3]، وإذا شهدت بينةٌ على قول صبيٍّ أنّ فلاناً الصبي قتل لم يقسم بذلك، إذ لا قسامة فيما بينهم، وإن اعترف القاتل، وقال ابن نافع وغيره: إذا شهدوا على جرحٍ نزّ فأهلك أنّ الأولياء يقسمون أنه أهلكه ويستحقون الدية[4].

النوع الثالث: النساء، وشهادتهن مقصورةٌ على الأموال، وما لا يطلع عليه إلاّ هنّ، ولا تجوز في ولاءٍ ولا نسبٍ، والواحدة ملغاةٌ، ويشترط في شهادتهن على الشهادة والوكالة في الأموال انضمام رجلٍ إليهن، لأنهن وإنْ كثرن كشاهدٍ، نقلن عن رجل أو امرأتين، وقاله أشهب[5]، ومنع غيره شهادتهن في نقل الشهادة والوكالة[6]، قال ابن القاسم: ولا يشهدن على

---

(١) المدونة، كتاب الشهادات، باب شهادة الوصيين والوارثين بوصي آخر ١٦٤/٥.
(٢) المدونة، كتاب الشهادات، باب شهادة الصبيان بعضهم على بعض ١٦٢/٥.
(٣) المرجع السابق.
(٤) المدونة، كتاب الشهادات، باب شهادة الصبيان بعضهم على بعض ١٦٥/٥.
(٥) تهذيب المدونة ٥٨٧/٣.
(٦) تهذيب المدونة ٥٨٨/٣.

شهادة لا يسمعن فيها[1]، وتجوز في المواريث إذا ثبت النسب بغيرهن، وفي قتل الخطأ، قال ربيعة وسحنون: إنْ شهد على الجسد شاهدان[2]، وتجوز شهادتهن في جراحة الخطأ، وفي العمد والخطأ في المأمومة والجائفة ونحوها، ويمنع شهادة نساء الكفار في الولادة والاستهلال، بخلاف المسلمين، وكل ما جازت شهادتهن فيه جازت شهادتهن في الوكالة عليه، وتمنع في الوكالة على غيره كالطلاق والعتق والقتل والتزكية مطلقاً، بخلاف المال والأخذ بالشفعة وتسليمها، وأنّ هذا شفيعٌ، وأنّ المبتاع أقر أنه شفيعٌ، وتمنع في وصيةٍ فيها عتقٌ وأبضاع نساءٍ، ومنعها غيره فيها مطلقاً[3]، ودل سحنون على أنّ الوصية والوكالة ليستا بمالٍ بأنّ مدعيهما لا يحلف مع شاهد المالك[4]، وشهادتهن/[٣١٧] مع رجلٍ على الموت جائزةٌ إذا لم يكن إلاّ قسمة المال، ولا زوجةً، ولا وصيةً بعتق ونحوه، قال غيره: لا تجوز[5]، وإذا شهدن لرجلٍ بمالٍ أوصى له به حلف واستحق.

فرعان؛ الأول: إذا شهدن لصبيٍّ لم يحلف حتى يبلغ فيحلف ويستحق، وإنْ نكل أكابر الورثة قبل ذلك، ولهم تعجيل حلفهم وأخذ حقهم، وإنْ شهدن لعبدٍ أو امرأةٍ أو ذميٍّ حلف واستحق.

الثاني: إذا شهدن مع رجلٍ على سرقةٍ ضمن السارق ولم يقطع، وكذلك لو حلف المالك مع شاهد السرقة، كاستحقاق ملك العبد، وامتناع الاقتصاص منه في قيام الشاهد بتعمده القتل.

المقصد الثاني: المشهود به، وهو المدعى، وأما الشاهدة على الشهادة فلا تسمع إلاّ من رجلين، وإنْ كثر المنقول عنهم، أو كان المشهود به سرقةً أو طلاقاً أو حداً أو غيرها إذا شهد رجلان على شهادة رجلٍ، أما الشهادة

---

(١) تهذيب المدونة ٣/٥٨٨.
(٢) المرجع السابق.
(٣) تهذيب المدونة ٣/٥٩١.
(٤) المرجع السابق.
(٥) المرجع السابق.

على السماع فلا يسمع فيها الواحد، قال غيره: وإن انضم إليه في النسب والولاء شاهدٌ على البت لم يحلف معهما، لأنّ الولاء لم يثبت، كما لا يحلف من أقرّ أحد الأخوين بأنه أخوه، ويستحق جميع ميراثه، لكن يعطيه المقر ثلث ما بيده[1]، قال غيره: وإنما استحسن في شاهدٍ بالبت، أو شاهدين بالسماع أنْ يقضى له مع يمينه بعد الاستيناء بالمال، لعدم من يدعيه، كإقرار الأخ بالأخ[2]، وفي شهادة الاثنين على السماع **مسائل**:

الأول: جواز شهادتهما عليه في الأحباس بأنهما لم يزالا يسمعان أنّ الدار حبسٌ تحاز بحوز الأحباس، وإنْ لم ينقل عن معينين، كقوله في شهادتهما على السماع في حبسٍ على قوم لأنهم يعرفون خروج زوجة الميت، وزوج الميتة، وولدها من حصتها، وإنْ لم يشهدوا بأصل التحبيس، أو بأنْ يذكروا ما يدل على التحبيس.

الثانية: أنّ من حاز داراً خمسين أو ستين سنةً، ثم قدم من أثبت أنها له بميراثٍ أو غيره، فالذي ينفع الحائز من شهادة السماع أنْ تكون على الانتقال إليه من المدعي، أو ممن انتقل إليه عنه، أو ممن ابتاعها منهما، إلاّ في قرب تاريخ الانتقال إليه عن المدعي، أو ممن انتقل إليه عنه، كخمس سنين ونحوها، فلا تسمع إلاّ على الانتقال.

الثالثة: إذا شهدوا على السماع بأنّ فلاناً أعتق فلاناً، وأنهما لا يعلمان له وارثاً غيره، استوني بالمال، فإنْ جاء له مستحقٌّ وإلاّ حلف الطالب وأخذه، ولم يثبت الولاء، كشاهدة الواحد بالعتق، وقال أشهب: يثبت بشهادة السماع، وكذلك إنْ أقرّ أنه مولاه، ولم يسأل أمولى عتاقةٍ أم لا[3].

المقصد الثالث: التحمل، ويشترط في تحمل الشهادة عن الشاهد إشهاده عليها، بخلاف الشهادة على الطلاق والقذف، وليخير فيهما السامع،

---

(١) تهذيب المدونة ٦٣١/٢.

(٢) المرجع السابق.

(٣) المدونة، كتاب الولاء والمواريث، باب في الشهادة على الشهادة في الولاء وفي الشهادة على السماع في الولاء ٤٦٤/٣.

وقال في الحدود: يشهد السامع إنْ كان معه غيره، ومنع من مر فسمع كلام رجلين من الشهادة لأحدهما به، قال ابن القاسم: إلاّ أنْ يستوعب كلامهما، وإنْ لم يشهداه[1]، ولا يشهد الشاهد بما نسي بعضه، وإذا تجاحد المقران، وكانا أدخلا بينهما رجلين على أنْ لا يشهدا عليهما، فليعدا لهما، فإنْ تمادى إنكارهما شهدا عليهما.

المقصد الرابع: الأداء، ولا يقضى بالشهادة أنّ هذا وارث فلان حتى يقول الشهود: لا/[٣١٨] نعلم له وارثاً غيره، ولا أنّ الدار لفلان حتى يقولوا لا نعلم خروجها من ملكه، وذلك تمام الشهادة لمن يدعي ملك عينٍ قائمةٍ، ولا يقضي له بها، أو بالعبد حتى يحلف على البت أنها لم تخرج من ملكه، ولو سكتوا عن قولهم: لا نعلم أنها خرجت من ملكه قضي له بعد إحلافه كما ذكرنا، والشهادة بأنها لم تخرج من ملكه زورٌ، قال ابن القاسم: وإنْ قالت البينة: لا يعلم كم الورثة أقرت الدار بيد حائزها[2]، ولا ينظر لتسمية المدعي للورثة، ومن شهدت له بينةٌ أنّ فلاناً مولاه لا يعلمون له وارثاً غيره، لم تتم الشهادة حتى يقولوا: أعتقه، أو أعتق أباه، أو أنّ الميت أقر أنه مولاه، أو يشهد على شهادة شاهدين بأنه مولاه، وقال أشهب: إنْ قدر على البينة لم يقض بها حتى تسأل، وإلا قضى بالولاء والمال[3]، ومن أقام بينةً بولاءٍ أو أبوةٍ وقالت: لا نعلم له وارثاً غيره، قضي له بميراثه، ولم يؤخذ منه كفيلٌ به، فإن عوض بينةً قضي بأعدلهما، وإذا عرف الشاهد خطه لم يشهد به حتى يوقن بالشهادة، لكن يؤدى كما علم، ثم لا ينفع الطالب، ولو شهدوا بعرضٍ أو حيوانٍ غائبٍ وعرفوه وحلوه قضي شهادتهم، وشهادتهم لمدعي الجارية والثوب بأنهما غصبا منه تمليكٌ، ويقضى لمن شهد له شاهدٌ بالملك وشاهدٌ بأنّ المدعي حيزه، أو شاهدٌ بالغصب، وشاهدٌ بالإقرار به، أو بالملك، لكن ليس له التضمين بالتعدي، إلاّ أنْ يحلف مع

---

(١) المدونة، كتاب الشهادات، باب في شهادة السماع في القذف والقتل والطلاق ١٦٩/٥.

(٢) المدونة، كتاب الدعوى، باب ما جاء في الشهادة على المواريث ١٩٤/٥.

(٣) تهذيب المدونة ٦٣١/٢.

شاهد الغصب، ويقضى على من شهد عليه بقوله: سلفت وقضيت إنْ قرب الزمان، بخلاف تباعده، وفيه يحلف، ولا يحلف إنْ كان إقراره على وجه الشكر، وإنْ قرب الزمان.

فروعٌ ثلاثةٌ؛ الأول: إذا كان للميت ورثةٌ قضي للمشهود له [بأنه][1] وارثٌ مع غيره بحصته، وأقر الباقي بيد حائزه، قال سحنون: وكان يقول غير هذا[2]، وروى إيقافها[3]، ولا يقضى لمن ادعى أنّ الدار لأبيه ومعه ورثة غائبون، إلاّ بحقه، ويمكن من الإثبات، فإنْ قدموا فادعوا كدعواه انتزعوا الباقي، ولو قدموا بعد عجزه كانوا على حجتهم، وروى ابن نافع أنّ حظ الغياب ينتزع ويوقف، وبه كتب الإمام لابن غانم وهو قول أشهب[4].

الثاني: إذا تعارضت البينات في التداعي بأنّ كل واحدٍ مولاه قضي بالأعدل، وفي التكافؤ يرجح بتصديق فلانٍ، لا بتقبل قبض أحدهما لميراثه بادعائه قبل ظهور التكافؤ، وقال غيره: يرجح به كالترجيح بالحيازة، وفي إقامة كل واحدٍ منهما بينةً بأنه اشتراه من مالكه ولم يؤرخا ويتحالفان[5]، وإذا تعارضت البينات في التداعي بالمعيّن قضي بالأعدل لا بالأكثر، فإنْ استوتا سقطتا، وبقي الشيء بيد حائزه، ويحلف، وإنْ عارض مائة رجلٍ رجلٌ وامرأتان، لأنّ كل بينةٍ جرحت الآخر، قال غيره: ليس هذا بتجريح، لكن كعدم البينة[6]، وكذلك تعارض البينات في ادعاء أحدهما الشراء من مالكٍ، وادعاء الحائز الملك، وإنْ لم تقم بينةٌ قضي لمقيم البينة، إلاّ أنْ تطول الحيازة، فإنّ الحيازة سنين مع حضور المدعى لهدم المدعي عليه،

---

(١) في الأصل [بأن]، والصواب ما أثبت.

(٢) المدونة، كتاب الدعوى، باب ما جاء في الشهادة على المواريث ١٩٣/٥.

(٣) الرواية لأشهب. انظر: المدونة، كتاب الدعوى، باب ما جاء في الشهادة على المواريث ١٩٣/٥.

(٤) تهذيب المدونة ٦٤١/٢.

(٥) تهذيب المدونة ٦٣٤/٢.

(٦) تهذيب المدونة ٦٠٥/٣.

وبناؤه وإكراؤه ملغى بإقامة البينة لانتقال الملك إليه، وكذلك حيازة الثياب/[٣١٩] باللبس، والإماء بالوطء، والدواب بالركوب والكراء، ولم يجد الإمام عشر سنين في حيازة الربع، وقال ربيعة: العشرة قاطعة لدعوى المدعي[١] للحديث[٢] إلاّ أنْ يقيم المدعي بينةً أنه أكرى أو أسكن أو أعار، ولا حيازة على غائبٍ، وقال فيمن ورث داراً عن أبيه فحازها عشر سنين ثم أقام ابن عمه بينةً أنها لجده وطلب مورثه هذا من وجه الحيازة التي ذكرنا، ويقضى للحائز في تكافؤ بينته وبينة غيره على نتاجٍ أو نسجٍ، وإذا أقام أحدهما بينةً أنّ الأمة له لا يعلمون خروجها من ملكه حتى سرقت، فأقام الآخر بينةً أنها ولدت عنده ولا يعلمون خروجها من ملكه، وليست بيد أحدهما، قضى بها لصاحب الولادة، قال غيره: وإنْ كانت بينة الآخر أعدل، كبينة أقدم التاريخين، إلاّ أنْ يحوزها الأقرب تاريخاً بالوطء أو الخدمة، والادعاء بمحضر الآخر، فيقطع دعوى الآخر[٣]، وإذا لم يكن المدعي بيد أحدهما في التكافؤ منعهما الإمام إنْ كان مما يرى منعهما منه، حتى يأتيا بالأعدل، وإنْ كان مما لا ينبغي للإمام أنْ يقره لرؤيته أنه لأحدهم قسم بينهما بعد أيمانهما، كعدمهما البينة، وروى [...][٤] بأعدل البينتين، وإنْ كانت أقل مع اليمين في تداعيهما عفواً من الأرض، وفي التكافؤ صيرورته كسائر بلاد المسلمين حتى يستحق بأثبت من ذلك، قال ابن القاسم: أي: بأعدل من الأولين[٥]، وروى ابن القاسم ترك ما لا يخاف عليه حتى يؤتى بالأعدل إلاّ أنْ يطول الزمان فيقسم[٦]، وأما الحيوان

---

(١) تهذيب المدونة ٦٠٩/٣.

(٢) في المدونة: ابن وهب عن عبدالجبار بن عمر عن ربيعة بن أبي عبدالرحمٰن عن سعيد بن المسيب، يرفع الحديث إلى رسول الله ﷺ: «**من حاز شيئاً عشر سنين فهو له**». انظر: المدونة، كتاب الدعوى، باب في الشهادة على الحيازة ١٩٢/٥. ولم أقف على أصل الحديث.

(٣) تهذيب المدونة ٦٠٨/٣.

(٤) أورد كلمة في الهامش غير مقروءة.

(٥) تهذيب المدونة ٦٠٦/٣.

(٦) المرجع السابق.

والطعام [والعروض][1] فيستأنى بها قليلاً، وإنْ جاء أحدهما براجح قضي له، وإلاّ قسم بينهما إنْ خيف عليه، وكذلك تداعيهما زرعاً في أرض من لا يدعيه، بخلاف ادعائه، ولو كان الزرع بيد أحدهما كان أولى به إذا أقام بينةً، ويقسم ميراث الأب بين الولد النصراني وبين الولد المسلم إذا تداعيا في دينه في تكافؤ بينتهما وعدمهما، كمال يدعيانه، وإنْ صلى المسلم عليه ودفنه في مقبرة المسلمين، وإنْ لم يأتيا ببينةٍ، وكان الأب يعرف بالنصرانية ورث النصراني حتى يقيم المسلم بينةً، وقال غيره: في التكافؤ يقضى للمسلم بعد أنْ يحلفه على دعوى النصراني لزيادة بينةٍ[2].

المثبت الثاني: الشاهد واليمين، قال: ويقتص في الجراح بالشاهد واليمين، ويثبت بهما ما لا قصاص فيه، كالمأمومة والجائفة ونحوها والكفالة، قال ابن القاسم: فإنْ شهد شاهدٌ بعتقٍ ووصايا ردت في العتق [وأعملت][3] في الوصايا مع اليمين[4]، ويحلف الطالب مع الشاهد له بملك العين، وأنه لا يعلم خروجها من ملكه، ولا يمين على من أقام شاهدين بالدين، إلاّ أنْ يدعي عليه القضاء، فإنْ نكل حلف المطلوب وبرئ، وفي دعوى قضاء الميت يحلف من يظن به العلم من الورثة، ولا يمين على صبيٍّ ونحوه، ومن نكل ممن يحلف سقطت حصته فقط، ولا يحلف مع شاهد على النسب إلاّ أنّ أحد الابنين إذا أقر بأخت أعطاها خمس ما في يديه، وإنْ أقرّ بزوجةٍ أعطاها ثمنه، بخلاف الزوج إذا أقر بأخٍ لزوجته وأنكرته الأخت.

فروعٌ خمسةٌ؛ الأول: أنه يحاصص من حلف مع شاهديه من له شاهدان، وإذا استبين أنّ أحد الشاهدين ممن ترد شهادته/[٣٢٠] بعد الحكم حلف الطالب مع الآخر ونفذ الحكم، فإنْ نكل حلف المطلوب واسترجع

---

(١) في الأصل بالفاء [الفروض] وهو تصحيف، والصواب ما أثبت.

(٢) تهذيب المدونة ٣/٦٠٨.

(٣) في الأصل [وأعلمت] وهو تحريف، والصواب ما أثبت.

(٤) المدونة، كتاب الأقضية ٥/١٤٠.

المال، وإنْ أقام شاهداً بمائةٍ وشاهداً بخمسين فإن حلف مع شاهد المائة قضي له بها، وإلاّ أخذ خمسين بغير يمين.

الثاني: أنه نكل من له شاهدٌ حلف المطلوب[1]، وإلاّ غرم، ولا يرد اليمين على الطالب، بخلاف نكول المطلوب ابتداءً.

الثالث: إذا حلف المطلوب لم تسمع بينةٌ علم بها الطالب، وحلف المطلوب بنكوله، بخلاف التي لم يعلمها، وإنْ قال أحلفه، فإذا قدمت بينتي قمت بها، فإنْ كانت بعيدةً وخيف التطاول وذهاب الغريم حلف، ثم للطالب القيام ببينةٍ، وإنْ كانت على مثل اليومين والثلاثة لم يحلف، إلاّ على إسقاطهما.

الرابع: إذا طلب المدعي للعبد يمين المطلوب أنه لم يشتر بكذا، فقال: أحلف أنه لا حق له عليّ، فالقول للطالب، لأن المطلوب يريد أنْ يدرك، وإذا ادعى أحد المتفاوضين ديناً لم يكن للمطلوب الاقتصار على الحلف على حصته، وليس لشريكه بعد تحليفه تحليفه كالوكيل.

الخامس: أنه إذا شهد وارثٌ لرجلٍ بوصيةٍ حلف معه إنْ كان عدلاً، فإنْ نكل أخذ من حصة المقر ما ينوبه إنْ لم يول عليه، وكذلك إقراره بعبدٍ أو بغيره له.

❋ ❋ ❋

(١) الجملة غير مستقيمة المعنى ولعل الأصوب أن تكون: (إن نكل من له شاهد حلف المطلوب).

فصلٌ

واليمين بالله الذي لا إله إلاّ هو فقط، وما له بالٌ يحلف عليه في الجامع بالموضع الأعظم منه، وليس على الحالف الاستقبال، ولا يتعين الحلف عند منبرٍ، إلاّ عند منبر الرسول ﷺ في ربع دينارٍ فأكثر، وتخرج الحرة وأم الولد إلى المسجد ليلاً، إنْ كانت لا تخرج نهاراً، إلاّ في اليسير، فإنها تحلف في بيتها، ويجزي بعث رجلٍ لتحليفها، ويحلف المجوسي في بيت ناره، واليهودي والنصراني في كنائسهم، وحيث يعظمون، ولا يحلفون إلاّ بالله، ولا يزاد لهم الذي أنزل التوراة والإنجيل، والعبيد ومن فيه بقية رقٍّ كالحر في اليمين، ويتصل بإثبات الحق **أمران**:

الأول: ما يتصل بإثباته في عينٍ، قال: ويمكن من اعترفت بيده دابةٌ أو غيرها من وضع قيمتها، والسفر بها لشهوده، ويطبع في عنق الدابة، ويشترط في الأمة أمانته، أو استئجاره لأمينٍ، ويضمن النقص والتلف بيده، لا حوالة السوق، ويوكل من يقوم بأمره إن ادعى قصد المضارة بإعتاقه، ولا يحتاج إلى شهادةٍ بأنّ الدابة هي التي حكم وشهد بها إذا كانت موافقةً لما في كتاب القاضي وخاتمه في عنقها.

الثاني: ما يتصل بإثباته في ذمةٍ، وللطالب فيه حبس الغريم، قال: وتحبس النساء والعبيد ومن فيه بقية رقٍّ، وأهل الذمة، وأحد الزوجين للآخر، وتحبس النساء في الحدود والقصاص، وتحبس قرابات المستحق له كأجداده وولده، بخلاف الوالدين، قال: وإنْ كنت لا أحلف الأب، لا أظلم له الولد، ويحبس السيد لمكاتبه في دينه، ولا يحبس المكاتب في كتابته، والحبس مشروطٌ باتهام الغريم بتغييب ماله، واستبانة لدده، وفي عدمهما يستبرأ أمره، وللحاكم حجزه للكشف عنه، أو أخذ حميلٍ لذلك، والمتهم كالمتجر بأموال الناس يدعي ذهابها، ولا تعلم له جائحةٌ، ولا يترك المحبوس إلاّ بأدائه، أو استبانة عدمه، وليس للطالب ملازمته ومنعه من

التصرف، ولا يوكل/[٣٢١] بالمفلس، ولا يؤاجر الحر، قال ابن القاسم: ولا يستعمل[١]، وروي عن أبي بكر وعمر ﷺ استحلافه أنه لا يجد قضاءً من قرضٍ ولا عرضٍ، وإنْ وجد ليقضين[٢].

(١) المدونة، كتاب المديان، باب في حبس المديان ٥/٢٠٦. وانظر: تهذيب المدونة ٣/٦٢٠.

(٢) المرجع السابق.

رفع
عبد الرحمن النجدي
أسكنه الله الفردوس
www.moswarat.com

كتاب الجامع

وفيه أبوابٌ:

الأول:
في الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر

وشرائطه **نوعان؛ الأول العام في جوازه ووجوبه**، وهو **أمران**:

الأول: أنْ يكون الآمر عالماً بما يأمر به وما ينهى عنه.

الثاني: ألاّ يكون الإنكار مفضياً إلى منكرٍ أكبر.

النوع الثاني: **المختص اشتراطه بوجوبه**، وهو أنْ يعلم أو يغلب على الظن أنّ الإنكار يزيل المنكر، وينفع في المعروف، وأما التغيير فيه فبالليد عند الاستطاعة، وإلاّ فبالقول اللين والوعظ، وفي العجز عنهما يكون الإنكار بالقلب.

❋ ❋ ❋

➢ الباب الثاني: في التحري في المطعم وغيره

وهو قسمان؛ المطعم، وفيه **فصلان**:

الأول: في طيب المطعم ولواحقه

قال: ويجب اجتناب المحارم من المطاعم والمشارب والملابس، قال محمد بن عبدوس[1]: إنّ الله تعالى أمر المؤمنين بما أمر به المرسلين فقال: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلرُّسُلُ كُلُواْ مِنَ ٱلطَّيِّبَٰتِ وَٱعۡمَلُواْ صَٰلِحًاۖ إِنِّي بِمَا تَعۡمَلُونَ عَلِيمٞ ﴿٥١﴾﴾[2]، فمن لم يطب مطعمه خيف ألا يقبل عمله لقول الله تعالى: ﴿إِنَّمَا يَتَقَبَّلُ ٱللَّهُ مِنَ ٱلۡمُتَّقِينَ﴾[3]، والواردات في ذلك كثيرةٌ، ومقصودها أنّ الورع رأس الدين وأنّ ملاك الأمر طيب المطعم، وقد قال ﷺ: «**إنه لا يربو لحم نبت من سحتٍ إلاّ كانت النار أولى به**»[4] ومن المحرمات الرشا، ومهور البغايا، وأجر النياحة والغناء والكهانة، ودعوى الغيب، وعلى اللعب والباطل كله، وكل ما لا تطيب به نفس مالكه، ولم يؤخذ عن واجبٍ عليه، وأحكام طعام الغير ينقسم بانقسام أحوال ملاكه، وهم **أقسام ثلاثة**:

الأول: من ماله كله حرامٌ، أو ترتب في ذمته من الحرام ما يستغرق

---

(١) محمد بن إبراهيم بن عبدوس بن بشير، أصله من العجم وهو من موالي قريش من كبار أصحاب سحنون وأئمة وقته. وكان ثقة إماماً في الفقه صالحاً زاهداً ظاهر الخشوع ذا ورع وتواضع وكان حافظاً لمذهب مالك والرواة من أصحابه إماماً مبرزاً فقيهاً وكان نظيراً لمحمد بن المواز، ألف كتاباً شريفاً سماه: المجموعة على مذهب مالك وأصحابه أعجلته المنية قبل تمامه، وله، كتاب التفاسير وله أربعة أجزاء في شرح مسائل من كتب المدونة وكتاب الورع وفضائل أصحاب مالك ومجالس مالك أربعة أجزاء. توفي سنة ٢٦٠هـ. الديباج المذهب ١٧٤/٢.

(٢) سورة المؤمنون، الآية: ٥١.

(٣) سورة المائدة الآية: ٢٧.

(٤) أخرجه الترمذي في سننه عن كعب بن عجرة، باب ما ذكر في فضل الصلاة (٦١٤) وقال حسن غريب.

ما بيده من المال، فيمنع أكل طعامه، وقبول هبته، ومعاملته، إلاّ أنْ يعلم أنه وهب له، أو ورثه، أو صاده، ما لم يعلم أنّ المرتب في ذمته من الحرام يستغرقه، وقيل: تجوز معاوضته فيه بغير محاباةٍ، بخلاف هبته، وقيل: تمنع معاملته في ذلك المال، ويجوز أنْ يشتري منه ما اشتراه به، وقبوله في الهبة، وكذلك ما وهب له أو ورثه، وقيل بالجواز في ذلك كله.

الثاني: من الغالب على ماله الحرام، فكره ابن القاسم معاملته، وقبول هبته[١]، وحرمها أصبغ[٢]، إلاّ أنْ يبتاع سلعةً حلالاً، وبيده ما يبقي بما عليه من التباعات على القول بكراهته معاملته، ويمنع على القول الآخر بحظرها.

الثالث: من الغالب على ماله الحلال قال ابن القاسم: يجوز معاملته وقبول هبته وأكل طعامه واستقراضه واقتضاء الدين منه[٣]، وأبى منه ابن وهب[٤] وحرمه أصبغ بناءً منه على أنّ مخالطة الحرام ملزمةٌ للتصدق بالجملة، ولا ينبغي الاقتصار على ترك الحرام فقط، بل يترقى إلى ترك الشبهات، قال رسول الله ﷺ: «**الحلال بيّن والحرام بيّن، وبينهما أمورٌ مشتبهات، لا يعلمهن كثيرٌ من الناس، فمن اتقى الشبهات فقد استبرأ لدينه/**[٣٢٢] **وعرضه، ومن وقع في الشبهات وقع في الحرام، كالراعي يرعى حول الحمى يوشك أنْ يقع فيه، ألا إنّ لكل ملكٍ حمى، وحمى الله محارمه، ألا وإنّ في الجسد مضغةٌ إذا صلحت صلح الجسد كله، وإذا فسدت فسد الجسد كله، ألا وهي القلب**»[٥] فترك الشبهات استبراءٌ للدين

---

(١) المقدمات الممهدات لبيان ما اقتضته رسوم المدونة من الأحكام الشرعيات والتحصيلات المحكمات لأمهات مسائلها المشكلات لأبي الوليد بن محمد بن أحمد بن محمد بن رشد القرطبي (٥٢٠هـ)، دار الكتب العلمية، بيروت، ط١، ٢٠٠٢م، ٤٥٦/٢.

(٢) المقدمات الممهدات ٤٥٦/٢. البيان والتحصيل ٥١٥/١٨.

(٣) البيان والتحصيل ٥١٥/١٨.

(٤) المرجع السابق.

(٥) أخرجه البخاري، كتاب الإيمان، باب فضل من استبرأ لدينه (٥٢). وأخرجه مسلم في=

كما تقدم، وكذلك ترك بعض الحلال مخافة الوقوع في الحرام، قال ﷺ: **«لا يكون العبد من المتقين حتى يدع ما لا بأس به حذاراً لما به البأس»**[1]، قال بعض العلماء: وكذلك ترك فضول الكلام مخافة المحرم، كالكذب والغيبة، قال الإمام ﷺ: من علم أنّ كلامه من عمله قل كلامه[2]، وترك بعض المكاسب محافظةً على السلامة، وترك الإكثار من المال خوفاً ألاّ يقوم بحقه، قال غيره: وترك مجالسة من جرت عادته بأنه لا يسلم معه، ويقل من معرفة الناس خوفاً من ألاّ يسلم، وتكف عن بعض المطاعم إذا أحس من نفسه أنه يبطرها، ويترك الحلف صادقاً حتى لا يعود لسانه اليمين، فيحلف كاذباً، ويترك النصرة ممن ظلمه خوفاً من أنْ يعتدي، وما زال التقوى بالمتقين حتى تركوا كثيراً من الحلال لذلك، قال أبو عمران[3]: وطريق الورع ألاّ يكون في المقتات معمزٌ ولا مطعنٌ، وذلك أمرٌ أعرض عنه لشدته ولتعذر الكسب الطيب، قال القاسم بن محمد: لو كانت الدنيا كلها حراماً لكان لك بدٌّ من العيش، فمن حصل له كسبٌ طيّبٌ بذل وسعه واستفرغ طاقته في طلب الطيب وقع إنْ شاء الله تعالى على ما تسكن إليه

= صحيحه، كتاب المساقاة، باب أخذ الحلال وترك الشبهات (٤١٧٨). وأخرجه ابن ماجه في سننه، كتاب الفتن، باب الوقوف عند الشبهات (٣٩٨٤). كلهم عن النعمان بن بشير.

(١) أخرجه البيهقي في سننه، كتاب البيوع، باب كراهية مبايعة من أكثر (١١١٣٥) عن عطية السعدي.

(٢) الذخيرة ٢٤١/١٣.

(٣) موسى أبو عمران بن عيسى بن أبي حجاج الغفجومي: أصله من فاس استوطن القيروان وحصلت له بها رياسة العلم وتفقه بأبي الحسن القابسي ورحل إلى قرطبة فتفقه بها عند الأصيلي وسمع من أبي عثمان وعبدالوارث وأحمد بن قاسم وغيرهم. ورحل إلى المشرق فسمع من أبي الفتح بن أبي الفوارس وأبي الحسن المستملي ودرس الأصول على القاضي أبي بكر الباقلاني، كان من أحفظ الناس وأعلمهم جمع حفظ المذهب المالكي إلى حديث النبي ﷺ ومعرفة معانيه وكان يقرأ القرآن بالسبع ويجوده مع معرفته بالرجال وجرحهم وتعديلهم. أخذ عنه الناس من أقطار المغرب والأندلس وله، كتاب التعليق على المدونة وغير ذلك وتوفي سنة ٤٣٠هـ. الديباج المذهب ٣٣٧/٢.

نفسه، فإن تعذر عليه معرفة أصله فشراء الخبز وما نقل من بلد آخر خيرٌ مما يخاف أنْ يكون غصباً أو رباً أو بيعاً فاسداً، أو شراء ما أفيت بوجهٍ ممنوعٍ ليس من الورع، لكن من قسم ما لا ينقض العقد فيه، وذمة من يشتريهِ ممن أفاته خاليةٌ من التباعات، والورع تركه[1]، وقد ذكره الإمام إنْ تسلف المسلم من النصراني ديناراً باع به خمراً، أو يبيعه به، أو يأخذه هبةً، أو يعطي فيه دراهم، أو يأكل مما اشترى به، وإنما جوز أخذه في الدين، لأنه كالجزية، وكره شراء الطعام من مكتري الأرض بالحنطة، ويقبل قول البائع: إنّ الطعام طيب الأصل، إنْ كان ثقةً عارفاً بذلك، وإلاّ فليس قبول قوله من الورع، بل هو خيرٌ ممن يقول: لا أدري شأنه، وذلك من باب الأشبه، وإذا احتيج في التحري سؤال البياع تخيّر أصدقهم قولاً، وأحسنهم توقفاً، وغلة الرديء الأصل، وإنْ كان ملكاً لصاحبه لا تخلو عن الشبهة، كما تقدم في مكتري الأرض بالطعام.

❁ ❁ ❁

الفصل الثاني: في آداب الأكل ولواحقه

قال: وليسم الله تعالى الآكل والشارب عند الابتداء، وليحمده عند الانتهاء، ولا يأكل متكئاً، وسئل عن الرجل يأكل ويده اليسرى على الأرض فقال: إني لأتقيه، وما سمعت فيه شيئاً، وليأكل وليشرب بيمينه، ويأكل مما يليه، إلاّ أنْ يكون الطعام مختلفاً، وروي عن الإمام في الرجل يأكل مع ولده وأهله مما يليهم، أو يتناول مما بين أيديهم، فقال: لا بأس به، وقد روي أنه ﷺ كان يتبع الدباء حوالي القصعة[2]، وإذا أدير على جماعةٍ ماءٌ أعطي الشارب بعده الأيمن فالأيمن، وينبغي للآكل مع قوم أنْ يأكل كأكلهم في تصغير اللقم، وإطالة المضغ والترسل في/[٣٢٣] الأكل، وإنْ لم تكن

(١) عقد الجواهر الثمينة في مذهب عالم المدينة ٤٩٩/٣. لجلال الدين عبدالله بن نجم بن شاس (٦١٦هـ) تحقيق أ. د حميد بن محمد لحمر، دار الغرب الإسلامي، ط١ ٢٠٠٣.

(٢) أخرجه البيهقي في سننه، باب ما يستحب من إجابة من دعاه إلى الطعام (١٤٣٧٢).

عادته، ولا يقرن التمر إذا لم يقرن من يأكل معه، للنهي عن القران، وهل يعلل بلزوم الأدب فيطرد فيمن أطعمهم دون الأهل والولد؟ أو بإفضائه للزيادة في حقه فيخرج عنه من أطعمهم؟ فيه خلافٌ أظهره الجمع بين المعنيين، وما ملئ وعاءٌ شرٌّ من بطنٍ، قال أبو الوليد[1]: ليكن ثلثٌ للطعام، وثلثٌ للماءٌ وثلثٌ للنفس، ولا ينفخ في طعامه وشرابه، ولا يتنفس في الإناء، لكن ينحيه فيتنفس ثم يعيده، ولا بأس بالشرب قائماً، ومن فم السقاء، ويغسل يده من الدسم واللبن، وكره الإمام تعمد غسل اليد للأكل، ومن أكل ثوماً فلا يقربن المسجد، وكذلك البصل والكراث إذا آذى مثله.

خاتمة الباب: قال: ويؤمر بإجابته وليمة النكاح، إلاّ لعذرٍ، ويستحب إتيان ما صنع للخاص من الإخوان لإرادة الألفة، ويجوز إجابة طعام الولادة والختان وبناء الدار والقدوم، ولا تنبغي الإجابة فيما صنع للحمرة والتطاول، لا سيما لأهل الفضل والهيئات، قال القاضي أبو محمد: ويكره لأهل الفضل حضور الولائم سوى دعوة النكاح، وتحرم الإجابة فيما صنعه من يمنع قبول هديته، كأحد الخصمين في حق القاضي ونحوه.

القسم الثاني: اللباس، والملبوس **قسمان**:

الأول ما يمنع، قال: ويحرم لباس الحرير المتمحض، قال [ابن حبيب][2]: ولا يلتحفه ولا يفترشه ولا يصلي عليه[3]، وتمنع إضافة شيء منه للثياب وإنْ كان يسراً، ويمنع اتخاذ الجيب منه، وقال بعض الأصحاب: يجوز اتخاذ الطوق منه، وروى ابن القاسم كراهية لباس الملاحف التي فيها أصبع أو أصبعان من الحرير، ولم يجز في الثوب إلاّ الخيط الرقيق[4]، ويكره ما سواه حريرٌ ولحمته غيره، وروى الجواز في الخز، وقيل: إنه كرهه للسرف، وتجوز خياطة الثوب بالحرير، قال ابن الحبيب: ولا يستعمل

---

(١) يعني: الباجي.

(٢) في الأصل [أبو حبيب]، والصواب ما أثبت.

(٣) النوادر والزيادات ٢٢٣/١.

(٤) المرجع السابق.

ما بطن بحريرٍ، أو حشي به، كالصوف أو رقم به[1]، قال أبو الوليد: يريد إذا كثر، قال ابن القاسم: ولا بأس باتخاذ الراية منه بأرض العدو[2] واستخف ابن الماجشون لباس الحرير في الجهاد وفي الصلاة فيه في حالة الترهيب[3] قال ابن الحبيب: ولا بأس بالستر منه يعلق[4]، ويباح للنساء لباسه كيف شئن، ويحرم التختم بالذهب، وبما فيه ذهب ولو حبةٌ، ويجوز التختم بالفضة، والأفضل في اليسار، ويجوز أنْ ينقش عليه اسم الله تعالى، ويمنع استعمال آنية الذهب والفضة للرجال والنساء، وفي اتخاذها من غير استعمالٍ خلافٌ، وقال بعض الأصحاب: وقد أجاز بيعها في غير مسألة من المدونة، وذلك يقتضي جواز اتخاذها، وزيف ذلك بجواز ملكها إجماعاً، بخلاف اتخاذها، وفي ما اتخذ من الجواهر النفيسة وما موه بالذهب والفضة، وما اتخذ منهما، وطلي بغيرهما، وما ضبب بهما، خلاف، وروي عن الإمام أنه قال: لا يعجبني الشرب مما فيه حلقة فضةٍ، أو تضبيب شعبةٍ، وكذلك المرآة تكون فيها حلقة الفضة.

القسم الثاني: ما عدا ذلك، ويجب من اللباس منه ما يستر العورة، وما يقي الحر والبرد، وما يدفع الضرر في الحرب ونحوه، /[٣٢٤] ويندب للرداء في الجماعة، وألاّ يعري المنكبين في الصلاة، ولبس الثياب في الأعياد والجمع، ويتبع ذلك الطيب والزينة ونحوهما مما هو من حقوق الآدميين ما يدفع الإزراء وهدم المروءات، وينبغي لأهل العلم حسن الزي، قال عمر ﷺ: إني لأحب أن أنظر القارئ أبيض الثياب[5]، وشُرِعَ للعالم يجتمع عليه الناس التجمل والتطيب دون أنْ يخرج عن عادة مثله، وكذلك

---

(١) النوادر والزيادات ٢٢٥/١.

(٢) المرجع السابق.

(٣) المرجع السابق.

(٤) المرجع السابق.

(٥) الاستذكار الجامع لمذاهب فقهاء الأمصار ٤٨/٢. لأبي عمر يوسف بن عبدالله بن عبدالبر النمري القرطبي (٤٦٣هـ)، تحقيق سالم محمد عطا، محمد علي معوض، دار الكتب العلمية، ٢٠٠٠م، بيروت.

العبَّاد لا يحسن لهم الخروج عن حسن الزي إلى الملبس الخشن للشهرة، وسئل الإمام عن الصوف الغليظ فقال: لا خير في الشهرة، ولو لبسه تارةً وتركه أخرى لرجوت له، ومن غليظ القطن ما هو بمثل ثمنه، ويمنع السرف الزائد عن قدر الحاجة المخرج للخيلاء والبطر، ويمنع اشتمال الصماء والحبوة على غير ثوب يستر العورة، وتباح معه، ويمنع تشبه الرجال بالنساء من اللبس والتختم وبالعكس، وسئل الإمام عن اكتحال الرجال بالإثمد فقال: ما يعجبني، وما كان من عمل الناس، ويكره التعميم بغير قناعٍ أو تحنكٍ إلاّ في قصر العمامة، ويمنع النساء من لباس ما يصف أو يشفّ، ويؤمرن بسدل أثوابهن من شبرٍ إلى ذراعٍ، ولا يحل للرجال أنْ تجاوز ثيابهم الكعبين، ويستحب أنْ يكون من أنصاف الساق إلى ما فوق الكعبين، ويستحب في الانتعال البداية باليمنى في اللبس، وباليسرى في الخلع، ولا يمشي في نعل واحدةٍ، ولا يقف فيه، إلاّ الشيء الخفيف حالة إصلاح الآخر، ولينزعا أو يلبسا، ونهي عن ستر الجدار إلاّ جدار الكعبة.

❋ ❋ ❋

➢ الباب الثالث في التنظف ولواحقه

قال الإمام ﷺ: وعشر خصالٍ من الفطرة، خمس في الرأس وهي المضمضة والاستنشاق والسواك وقص أطراف الشارب، ونهي عن حلقه، وإعفاء اللحية إلاّ تطول جداً، وفرق الشعر قال أبو بكر: وإبقاؤه سنة وحلقه بدعة وهو شعار الخوارج في الحديث[1][2]، وتجوز الجمة وهو ما أحاط بمنابت الشعر، والوفرة وهي مازاد عليه إلى شحمة الأذنين، وتجوز أطول من ذلك، وروي أنّ شعر الرسول عليه الصلاة والسلام كان فوق الجمة ودون الوفرة، ويكره القزع وهو حلق البعض دون البعض، وروى ابن وهب أنّ القزع يكره، والقزع أنْ يترك في الرأس شعراً متفرقاً قال وسمعته يكره القزع للصبيان[3]، فأما الخمسة التي في الجسد فحلق العانة، ونتف الإبط، وتقليم الأظافر، والاستنجاء، والختان وهو سنة في الرجال ومكرمة في النساء، قال القاضي عبدالوهاب ﷺ والختان واجبٌ في الرجال، ومثله الخفاض في النساء، ويستحب ختان الصبي إذا أمر بالصلاة، ويكره في سابع الولادة، وإنْ خاف الكبير على نفسه التلف من الختان رخص له في تركه عند ابن عبدالحكم[4] وأباه سحنون[5]، واختلف في من ولد مختوناً، فقيل بالسقوط وقيل يجرى الموسى عليه، فإن كان فيه ما يقطع قطع، ولا خلاف في تحريم دخول الحمام مع من لا يستتر،

---

(١) عقد الجواهر الثمينة ٣/٤٣٥.

(٢) الحديث: عن أبي سعيد الخدري ﷺ: عن النبي ﷺ قال: «**يخرج ناس من قبل المشرق ويقرؤون القرآن لا يجاوز تراقيهم يمرقون من الدين كما يمرق السهم من الرمية ثم لا يعودون فيه حتى يعود السهم إلى فوقه**» قيل: ما سيماهم؟ قال: «**سيماهم التحليق**» أو قال: «**التسبيد**». أخرجه البخاري في صحيحه، كتاب التوحيد، باب قراءة الفاجر والمنافق وأصواتهم وتلاوتهم لا تجاوز حناجرهم (٧١٢٣).

(٣) عقد الجواهر الثمينة ٣/٤٣٥.

(٤) الذخيرة ١٣/٢٧٨. لشهاب الدين أحمد بن إدريس القرافي، تحقيق محمد حجي، دار الغرب ١٩٩٤، بيروت

(٥) المرجع السابق.

ويجوز دخوله للرجال خلوةً، قال ابن القاسم: أو مع مستورين، وقال أيضاً ليس بصواب[1] وحملت كراهيته لذلك على احتمال أنْ تنكشف عورة/[٣٢٥] أحدهم، قال القاضي أبو بكر وإذا استتر فليدخل بشروطٍ عشرة: قصد التداوي، أو التطهر بالدخول، واعتماد الخلوة، أو قلة الناس، ستر العورة بصفيق، وطرح البصر للأرض أو الحائط، ومنع من يدلكه من سرته إلى ركبته، إلاّ خليلته، وتغيير المنكر برفقٍ كقوله استر سترك الله، وأنْ يدخل بأجرةٍ معلومةٍ يشترط أو عادةً، وأنْ يصب الماء على قدر الحاجة، وأنْ يتفق مع قوم يحفظون أديانهم إذا لم يقدر على دخوله وحده، وأنْ يتذكر به عذاب جهنم، فإن تعذر ذلك فليدخل وليجتهد في غض البصر، فإنْ حضر وقت الصلاة استتر وصلى في موضعٍ مطهرٍ[2]، قال ابن القاسم ولا تدخل المرأة الحمام إلاّ من ضرورةٍ، ونقله القاضي أبو محمد قال: وقيل أنّ المنع إنما كان حيث لم تكن لهن حمامات منفردة، فأما اليوم مع إفرادهن فلا[3]، وهل يكون ماعدا العورة المغلظة في حق النساء مع النساء عورةٌ؟ فيه للأصحاب خلاف، ولا ينظر للفرج إلاّ النساء أو من يحل له من النساء، وروى ابن وهب جواز التدلك بالجلبان والفول ونحوه وسئل عن الدقيق فقال غيره أحب إلي فإن فعل فلا بأس به[4]، وللرجل أنْ يدهن بعض جسده بالزيت والسمن من الشقوق وسئل عن الصبغ بالسواد فقال ما سمعت فيه شيئاً وغيره أحب إليّ، والصبغ بالحناء والكتم جائزٌ.

❋ ❋ ❋

(١) عقد الجواهر الثمينة ٣/٤٣٢.

(٢) عقد الجواهر الثمينة ٣/٤٣٢.

(٣) عقد الجواهر الثمينة ٣/٤٣٣.

(٤) المرجع السابق.

➢ الباب الرابع: في آداب النوم والرؤيا

وروي أنّ رسول الله ﷺ كان إذا نام يضع يده اليمنى تحت خده الأيمن، واليسرى على فخده الأيسر، ثم يقول: «**اللهم باسمك وضعت جنبي، وباسمك أرفعه، اللّهم إنْ أمسكت نفسي فاغفر لها، وإنْ أرسلتها فاحفظها بما تحفظ بها الصالحين من عبادك**[1]، **اللّهم إني أسلمت نفسي إليك، وألجأت ظهري إليك، وفوضت أمري إليك، ووجهت وجهي إليك، رغبة ورهبة إليك، لا منجى ولا ملجأ منك إلاّ إليك، أستغفرك وأتوب إليك، آمنت بكتابك الذي أنزلت، وبنبيك الذي أرسلت**»[2]، **ثم يقول**: «**رب قني عذابك يوم تبعث عبادك**»[3] يرددها، ويفرق بين الصبيان في المضاجع لسبع سنين، وقيل: لعشر، ولا ينام رجلان أو امرأتان في لحافٍ واحدٍ ليس بينهما حائلٌ، ومن رأى في منامه ما يكره فلينفث عن يساره ثلاثاً، وليستعذ بالله من شر ما رأى، وليتحول إلى جنبه الآخر، فإنها لا تضره إنْ شاء الله تعالى، وفي رواية ابن وهب أنه يقول: «**أعوذ ما عاذت به ملائكة الله ورسله من شر ما رأيت أنْ يصيبني منه شيءٌ أكرهه في الدنيا والآخرة**»، ثم يتحول على شقه الآخر[4]، والرؤيا الصالحة من الرجل الصالح جزءٌ من خمسةٍ وأربعين جزءاً من النبوة، وقيل: ستة وأربعين،

---

(١) أخرجه البخاري في صحيحه، كتاب الدعوات، باب التعوذ والقراءة عند النوم، رقم (٥٩٦١). وأخرجه مسلم، كتاب الذكر والدعاء والتوبة، باب ما يقول عند النوم وأخذ المضجع، رقم (٧٠٦٧). وغيرهما.

(٢) أخرجه البخاري، كتاب الدعوات، باب النوم على الشق الأيمن، رقم (٥٩٥٦). وأخرجه مسلم، كتاب الذكر والدعاء والتوبة، باب ما يقول عند النوم وأخذ المضجع، رقم (٧٠٥٩). وغيرهما.

(٣) أخرجه مسلم في صحيحه، كتاب صلاة المسافرين، باب استحباب يمين الإمام، رقم (١٦٧٦). وأخرجه أبو داود في سننه، كتاب الأدب، باب ما يقال عند النوم، رقم (٥٠٤٧). وأخرجه ابن ماجه، كتاب الدعاء، باب ما يدعو به إذا أوى إلى فراشه، رقم (٣٨٧٧).

(٤) البيان والتحصيل ٢٦١/١٧.

وقيل: من سبعين، وهي المبشرات، والتجزئة المذكورة مفسرةٌ بأنّ الإصابة فيها بالنسبة إلى الخطأ تكون على مثل ذلك.

❋ ❋ ❋

➢ الباب الخامس: في المخالطة وآداب العشرة

قال ﷺ: «**إن الرجل ليدرك بحسن خلقه درجة الصائم القائم**»[(١)] وقال: «**إني لا أمزح ولا أقول إلاّ حقاً**»[(٢)] وقال لمن سأله أنْ يوصيه: «**لا تغضب**»، والفظاظة مكروهةٌ لقوله تعالى: ﴿وَلَوْ كُنتَ فَظًّا غَلِيظَ /[٣٢٦] ٱلْقَلْبِ﴾[(٣)] الآية، وقال عمر رضي الله عنه: يُصْفي لك ود أخيك ثلاثةٌ: أنْ تبدأه بالسلام، وتدعوه بأحب الأسماء إليه، وأنْ توسع له في المجلس[(٤)]، وقال عليه السلام: «**لا يحل لمسلم أنْ يهجر أخاه فوق ثلاث ليالٍ يلتقيان فيعرض هذا، ويعرض هذا، وخيرهمَا الذي يبدأ صاحبه بالسلام**»[(٥)]، قال الإمام: وإذا سلم عليه خرج من الهجرة، وقال أيضاً: إنْ كان مؤذياً له فقد خرج من الشحناء، قال ابن القاسم: وإنْ لم يكن مؤذياً له لم يخرجه السلام من الهجرة إذا اجتنب كلامه، والابتداء بالسلام مندوبٌ، والرد واجبٌ، وينتهي في السلام إلى البركة، ولا ينبغي أنْ يقال في السلام: سلام الله عليك، لكن عليك السلام، أو السلام عليكم، ويقال في الرد على الذمي: عليك، ويسلم الراكب على الماشي، وإذا سلم واحدٌ من القوم أجزأ، وكذلك إذا

---

(١) أخرجه أبو داود، كتاب الأدب، باب في حسن الخلق، رقم (٤٨٠٠) عن عائشة رضي الله عنها.

(٢) أخرجه الطبراني في معاجمه عن ابن عمر.

(٣) سورة آل عمران، الآية: ١٥٩.

(٤) أخرجه الطبراني في الأوسط ١٦٢/٨، رقم (٨٣٦٩).

(٥) أخرجه مسلم في صحيحه، كتاب البر والصلة، باب تحريم الهجر فوق ثلاث بلا عذرٍ شرعي، رقم (٦٦٩٧)، أبو داود، كتاب الأدب، باب فيمن يهجر أخاه المسلم، رقم (٤٩١٣).

سلم عليهم الواحد فرد عليه واحدٌ منهم، ويجوز أنْ يسلم الرجل على المتجالة، بخلاف الشابة، ولا يبتدئ كافرٌ بالسلام، ولا يلزم من سلم عليه أنْ يستقبله، ولا يسلم على أهل الأهواء كلهم، وتجوز هجرة أهل البدع ومقاطعتهم، ولا يناكح، ولا تعاد مرضاهم، ولا تشهد جنائزهم، ولا يسلم على أهل الباطل، كالملهيين واللاعبين بالشطرنج، ولا يشمت العاطس حتى يسمع حمده لله تعالى، فيقال له: يرحمك الله، فإذا قيل له ذلك فليقل: يهديكم الله ويصلح بالكم، فإن بعد فسمعت من يليه شمته فشمته، وقال عليه السلام في الثالثة: «**إنْ عطس فقل: إنك مضنوكٌ**»[1]، وقال أبو محمد: تشميت الواحد يجزئ عن الجماعة، وقال ابن مزين[2] خلافه، قال الإمام: ويقال من تعظيم الله تعظيم ذي الشيبة المسلم، قيل: فالرجل يقوم للرجل له الفضل والفقه؟ قال: أكره ذلك، ولا بأس أنْ يوسع له في مجلسه، قال: وقيام المرأة لزوجها حتى يجلس من فعل الجبابرة، وربما يكون الناس ينتظرونه فإذا طلع قاموا فليس هذا من فعل الإسلام، وليس من عمل الناس تقبيل يد الوالد أو رأسه، أو تقبيل العبد ذلك من سيده، قيل: فيقبل رأس أبيه قال: أرجو أنْ يكون خفيفاً، وعنه في المصافحة ثلاث روايات؛ إحداها أنها مكروهة دون كراهية المعانقة، والأخرى جوازها، والأخرى استحبابها، وهو مقتضى مذهبه في الموطئ بإدخاله الحديث الآمر بها، وأرخص لابنه القادم من سفره أنْ يتلقاه ويقبله، وجوز أنْ يقبل خد ابنته، ولا يخلو رجل بأجنبيةٍ، ويجوز أنْ ينظر إلى شعر أم زوجته، ولا

---

(١) أخرجه مالك في الموطأ، كتاب الجامع، باب تشميت العاطس (٣٥٤٢).

(٢) يحيى بن زكرياء بن إبراهيم بن مزين: أصله من طليطلة وانتقل إلى قرطبة روى عن عيسى بن دينار ومحمد بن عيسى الأعشى ويحيى بن يحيى وغازي بن قيس ونظرائهم. ورحل إلى المشرق فلقي مطرف بن عبدالله وروى عنه الموطأ ورواه أيضاً عن حبيب كاتب مالك ودخل العراق فسمع من القعنبي وسمع بمصر من أصبغ بن الفرج، وكان حافظاً للموطأ فقيهاً فيه وله حظ من علم العربية. كان مشاوراً مع العتبي وابن خالد موصوفاً بالفضل والنزاهة والدين والحفظ ومعرفة مذاهب أهل المدينة. وله تآليف حسان منها تفسير الموطأ وكتاب تسمية رجال الموطأ وكتاب علل حديث الموطأ، توفي في جمادى الأولى سنة ٢٥٩هـ. الديباج المذهب ٣٦١/٢.

ينبغي إنْ قدم من سفره أنْ تعانقه، ولها أن تضع عنده جلبابها، ويجوز أنْ تأكل المرأة مع ذي محرم منها، وغلامها، قال ابن القاسم: يريد المتجالة، وليبعد من أخت امرأته ما استطاع، ويتقدم إلى الصناع في قعود النساء عندهم، إلاّ في مثل المتجالة والخادم الدون، ولا ترى خادم الزوجة فخد الزوج، ولا تدخل عليه المرحاض، كخادم الابن والابنة، قيل: فالخصي يرى فخده؟ قال: ذلك خفيفٌ، وجاء الحديث أنّ الاستئذان ثلاثٌ، إلاّ من علم أنه لم يسمع فلا بأس أنْ يزيد، ويستأذن على الأم والأخت، قيل: فمن قام من مجلسه أهو أحق به إذا رجع؟ قال: ما سمعت فيه شيئاً، وإنه لحسنٌ إنْ كان رجوعه قريباً، بخلاف تباعده، ولا يتناجى اثنان دون/[٣٢٧] واحدٍ، ولا بأس أنْ يتناجى جماعةٌ دون جماعةٍ، وقيل للحسن: ما بر الوالدين؟ فقال: تبذل لهما ما ملكت، وتطيعهما فيما أمراك ما لم يكن معصيةً[١]، وقال عليه السلام: «**أوصيكم بالضعيفين المرأة والمملوك**»[٢]، وقال: «**للمملوك طعامه وشرابه وكسوته بالمعروف، ولا يكلف من العمل ما لا يطيقه**»[٣]، وروي أنّ إبراهيم عليه السلام شكا إلى الله تعالى سارة، فأوحى الله إليه أنْ ألبسها على ما بها، ما لم يكن جزيةً في دينها، وروي أنها خلقت من ضلعٍ أعوج، إنْ أقمتها كسرتها، وإنْ تركتها استمتعت بها على عوجٍ[٤]، ولا تجب إجابة المملوك للبيع لأجل العرضة، قال: وأحب أنْ لا يشتري من قال: بالله لا تشتري، ولا ينبغي أنْ يفاحش الرجل والمرأة، ولا يكثر مراجعتها، ولا يرادها، وقال: «**من كان يؤمن بالله واليوم الآخر فليكرم جاره**»، وقال: «**أنا وكافل اليتيم في الجنة كهاتين**»[٥] «**ومن ابتلي من البنات**

---

(١) الاستذكار ٥/٤٠.

(٢) المعجم الكبير للطبراني ١/٩٧.

(٣) أخرجه مسلم، كتاب الأيمان، باب إطعام المملوك مما يأكل وإلباسه مما يلبس ولا يكلفه ما يغلبه، رقم (٤٤٠٦).

(٤) مجمع الزوائد ٤/٥٥٩.

(٥) أخرجه الترمذي في سننه، كتاب البر والصلة، باب ما جاء في رحمة اليتيم وكفالته (١٩١٨). وقال: حديث حسن صحيح.

بشيء فأحسن إليهن كن ستراً له من النار»[1]، وروي: من أصيب بمصيبة فاحتسب فله من الله صلوات ورحمة واجتناب عراة الناس سنن الصالحين قال رسول الله ﷺ لعبدالله بن عمر: «**كيف بك إذا بقيت في حثالة من الناس قد مزجت عهودهم وأماناتهم واختلفوا وكانوا هكذا**» وشبك بين أصابعه؟ فقال: كيف لي [يا رسول][2] الله قال: «**عليك ما تعرف، وإياك وما تنكر، وعليك بخاصة نفسك، وإياك وغواتهم**»[3]، قال الإمام رضي الله عنه: أرى أن عمر إنما دعا على نفسه بالشهادة، لأنه خاف التحول من الفتن.

➢ الباب السادس: في التداوي ونحوه

ويجوز التداوي بالكي، وقطع العروق، والحجامة، وشرب الدواء، ورأى بعض السلف أنّ تركه توكلاً على الله تعالى أفضل، وقد استطب ﷺ ولما قيل له: أَوَ في الطب خيرٌ؟ فقال: «**أنزل الداء الذي أنزل الدواء**»[4]، ويمنع التداوي بشرب الخمر والنجاسات، والتداوي بالخمر والنجاسات، والتداوي بالخمر من غير شربٍ مكروهٌ، وأما بالنجاسة فمباحٌ، وأمر عليه السلام بالاسترقاء من العين، وقال لعامر لما نظر إلى سهل بن حنيف: «**على ما يقتل أحدكم أخاه؟ ألا برّكت، إن العين حقٌّ، اغتسل له**» فغسل عامر وجهه ويديه ومرفقيه وركبتيه وأطراف رجليه وداخل إزاره ثم صب ماء ذلك عليه

---

(١) أخرجه البخاري، كتاب الزكاة، باب: اتقوا النار ولو بشق تمرة (١٣٥٢). وأخرجه مسلم في صحيحه، كتاب البر والصلة والأدب، باب فضل الإحسان إلى البنات (٦٨٦٢).

(٢) في الأصل [يرسول] وهو تحريف، والصواب ما أثبته.

(٣) أخرجه أبو داود في سننه، كتاب الملاحم، باب الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر (٤٣٤٤). وابن ماجه، كتاب الفتن، باب التثبت في الفتن، رقم (٣٩٥٧). كلاهما عن عبدالله بن عمرو.

(٤) أخرجه الحاكم في مستدركه بلفظ: «**أنزل الداء الذي أنزل الشفاء**» عن أبي هريرة وصححه ووافقه الذهبي. المستدرك، كتاب الطب ٢٢٢/٤.

فشفي[1]، قال الإمام: وداخل الإزار الذي يلي الجسد، وقال ابن حبيب: الذي يضمه المؤتزر على حقوه الأيمن[2]، ويجوز أنْ يكتب للمحموم القرآن، ويرقى بالكلام الطيب، وكره عقد الخيط، وخاتم سليمان في الحرز، وجوز أنْ يعلق على النفساء والمريض الشيء من القرآن إذا حرز عليه، ولا يجوز تعليق شيءٍ من غير أسماء الله تعالى، ولا من الكلام العبراني، وما لا يعرف معناه، ويجوز أنْ يرقى الذمي بأسماء الله تعالى.

❋ ❋ ❋

➢ الباب السابع: في الطيرة والفأل والنجوم

وكان ﷺ يكره الطيرة، ويعجبه الفأل الحسن، والنظر في النجوم لمعرفة القبلة ونحوه جائزٌ، بل مستحبٌّ، وأما لمعرفة الكسوف ونقصان الشهر فمكروهٌ، والنظر فيها لابتغاء علم الغيب، كنزول المطر، وما في الأرحام، وما يتوقع من الوقائع، قيل فيه: إنه كفرٌ، لا يستتاب منه، وقيل: يستتاب/[٣٢٨] منه، وقيل: يستتاب فاعله، ولا يكفر، وتأول بعض الأصحاب تكفيره على حال معتقد تأثيرها، وكتمانه وتأول أنه لا يكفر على اعتقاد أنه لا أثر لها.

❋ ❋ ❋

(١) أخرجه مالك في موطئه، كتاب العين، باب الوضوء من العين، رقم (١٦٧٩). والحاكم في مستدركه ٣/٤٦٤.

(٢) التمهيد ٦/٢٣٦.

➢ الباب الثامن: في أحكام اتخاذ الصور والدواب

واتخاذ ما له ظلٌّ قائمٌ من الصور على صفتها يحيا من الحيوان يحرم بإجماع، وما عداه من الرسوم في الحيطان، والرقوم في الستور التي تنشر، والبسُط التي تمتهن، فإنه مكروه في الصحيح من الأقوال، وقال في المدونة: وتكره التماثيل في الأسرة والقباب والثياب، وليس كالثياب والبسط الممتهنة، ولا يلبس خاتم فيه تماثيل، ولا يصلي فيه، ونهى عن اتخاذ الكلب لغير زرع ولا ضرع، وأمر أنْ يقتل، ولا أرى لأهل الريف اتخاذه خيفة اللصوص، ولا للمسافر، ويجوز وسم الدواب إلاّ في الوجه، وتجوز في [. . .][1] الشاة، وقال في المهاميز للدابة: أرجو أنْ يكون خفيفاً، وكره تعليق الأوتار والأجراس في أعناق الخيل، وجوز تعليق التمائم والأحراز، ويجوز خصاء الأنعام، ويكره خصاء الخيل، بخلاف ما خبث منها، والحمير والبغال، ويجوز إنزاء الحمار على فرس عربيةٍ، وقال: عليه السلام «**خمس فواسق يقتلن في الحل والحرم الحية والعقرب والفأرة والحدأة والكلب العقور**»[2] وأمر بقتل الوزغ، ونهى عن قتل النملة والنحلة والهدهد والصرد والضفدع، وقال: «**إنّ بالمدينة جناً أسلموا يريد الحيات، فإذا رأيتم شيئاً منها فآذنوه ثلاثة أيام فإنْ بدا لكم بعد ذلك فاقتلوه، فإنما هو شيطانٌ**»[3]، إلاّ ذو الطفيتين، والأبتر على مقتضى الحديث، وسئل الإمام عن حيات البيوت فقال: إنما ذلك في المدينة، وإنّ ذلك حسن في غيرها، بخلاف الصحاري، وأكره قتل البرغوت والقملة في النساء.

❋ ❋ ❋

(١) بياض بمقدار كلمة.

(٢) أخرجه البخاري في صحيحه، كتاب بدء الخلق، باب خمس من الدواب فواسق يقتلن في الحل والحرم، رقم (٣١٣٦). ومسلم في كتاب الحج، باب ما يندب للحاج وغيره قتله في الحل والحرم، رقم (٢٩١٩). وغيرهما.

(٣) أخرجه مسلم في صحيحه، كتاب السلام، باب قتل الحيات وغيرها، رقم (٥٩٧٦). ومالك في الموطأ، كتاب الاستئذان، باب ما جاء في قتل الحيات وما يقال في ذلك، رقم (١٧٦١).

➢ الباب التاسع: في النهي عن اللعب والباطل

قال ﷺ: «**لأنْ يمتلئ جوف أحدكم قيحاً حتى يريه خير من أن يمتلئ شعراً**»[1]، وقال: «**إنّ من الشعر لحكمة**»، وفسر أهل الحديث والتفسير قوله تعالى: ﴿يَشْتَرِي لَهْوَ ٱلْحَدِيثِ﴾[2] بأنه الغناء، ونهي عن الكبر والمزمار، قال: وإنْ كان في طريق فليتقدم أو يتأخر، قيل: فالصنيع، قال: لا يصلح لذي الهيئة أنْ يحضر اللعب، وكره اللعب بالنرد، والأربعة عشر، والشطرنج، وقال: هي ألهى وأشر.

❋ ❋ ❋

➢ الباب العاشر: في المسابقة

وهي جائزةٌ في الإبل والخيل والسهام، وهي على أوجهٍ ثلاثةٍ: جائزٌ باتفاقٍ، وهو أنْ يخرج الإمام الجعل فيجعله لمن سبق من المتسابقين، أو يخرج أحدهما جعلاً على أنه إنْ سبق كان الجعل لمن حضر، أو لمن سبق بعده إذا كانوا جماعةً، وإنْ سبق فهو للسابق، وممنوعٌ باتفاقٍ: وهو أنْ يخرج كل واحدٍ من المتسابقين جعلاً على أنّ من سبق أخذ جعله وجعل صاحبه أو أصحابه، ومختلف فيه عن الإمام: وهو أنْ يخرج أحدهما جعلاً ولا يخرج الآخر شيئاً فإنْ سبق مخرج الجعل أخذه، وإلاّ كان للسابق.

❋ ❋ ❋

(١) أخرجه أبو داود في سننه، كتاب الأدب، باب ما جاء في الشعر، رقم (٥٠١١). وابن ماجه في سننه، كتاب الأدب، باب ما جاء في الشعر، رقم (٣٧٦٠). والترمذي، كتاب الأدب، باب لأن يمتلئ جوف أحدكم قيحاً، رقم (٢٨٥١).

(٢) سورة لقمان، الآية: ٦.

➢ الباب الحادي عشر: في السفر

قال ﷺ: «**عليكم بسير الليل فإنّ الأرض تطوى بالليل ما لا تطوى بالنهار**»(١)/[٣٢٩]، وقال: «**الواحد شيطان والاثنان شيطانان والثلاثة ركب**»(٢)، ولا تسافر المرأة إلاّ مع زوجها، أو ذي محرمٍ منها، إلاّ المتجالة، ومن تسافر للحج إذا كانت مع نساءٍ أو جماعة رِجال مأمونين، ويستحب للمسافرين الرفق بدوابهم، وإنزالها منازلها في الخصب، وألاّ يعرسوا على الطريق، ويعجلوا الرجوع للأهل بعد قضاء المهمة من السفر، وأنْ يدخل المسافر إليهم في صدر النهار، ولا يأتيهم طروقاً، ويجوز الإسراع في السير وطي المنازل عند الحاجة، وقال عمر: لا أحمل أحداً في البحر أبداً، وكان عثمان رضي الله عنه أول من حمل فيه، والسفر قسمان هربٌ وطلبٌ، أما الهرب فالخروج من أرض الحرب، وأرض البدعة، وأرض غلب عليها الحرام، ومن خوف الأذى في البدن، ومن الأرض الغمة، وأما الطلب يكون للحج والجهاد والعبرة والمعاش والاتجار وقصد البقاع الشريفة، وهي المساجد الثلاثة، ومواضع الرباط تكثيراً لأهلها، ولطلب العلم، ولتفقد أحوال الإخوان، وزيارة الموتى لينتفعوا بترحم الأحياء، وقصد الانتفاع بالميت بدعةٌ، إلاّ في زيارة قبر المصطفى ﷺ وقبور المرسلين صلوات الله عليهم أجمعين، وكان ﷺ إذا وضع رجله في الغرز يقول: «**باسم الله اللّهم أنت الصاحب في السفر والخليفة في الأهل، اللّهم ازو لنا الأرض وهون علينا السفر، اللّهم إني أعوذ بك من وعثاء السفر ومن كآبة المنقلب وسوء المنظر في الأهل والمال**»(٣).

خاتمة الكتاب: وروى الإمام عن سعد بن عبادة أنه قال: «[صلِّ](٤) صلاة مودعٍ يظن أنْ لن يعود، وأظهر اليأس مما في أيدي الناس فإنه

---

(١) أخرجه مالك في الموطأ، باب ما يؤمر به من العمل في السفر، رقم (١٧٦٧).

(٢) المستدرك على الصحيحين ١١٢/٢.

(٣) أخرجه أبو داود، كتاب الجهاد، باب ما يقول الرجل إذا سافر، رقم (٢٦٠٠).

(٤) في الأصل [صلي]، والصواب ما أثبت.

الغنى، وإياك وطلب الحاجات فإنه الفقر الحاضر وقد علمت أنه لا بد لك من قول فإياك وما يعتذر منه»[1] قال الإمام ﷺ: ومن علم أنّ كلامه من عمله قل كلامه، ومن دعائه ﷺ: «**اللهم إني أسألك فعل الخيرات وترك المنكرات وحب المساكين وإذا أردتَ في قوم فتنة فاقبضني إليك غير مفتون**»[2]/[٣٣٠].

❋ ❋ ❋

تمّ كتاب نظم الدر والحمد لله عوداً على بدءٍ وصلاته وسلامه على خيرته مِنْ خلقه محمد النبي وعلى أصحابه وذرياته وسلم وشرف وكرم. وذلك في يوم الأحد الحادي والعشرين لشهر ربيع الآخر من عام تسعين وستمائة. والحمد لله وسلام على عباده الذين اصطفى.

❑ ❑ ❑ ❑ ❑ ❑

(١) إتحاف الخيرة المهرة ٢٩٨/٣. لأحمد بن أبي بكر بن إسماعيل البوصيري، دار الوطن، الرياض، ط١ ١٩٩٩.

(٢) أخرجه مالك في الموطأ، كتاب القرآن، باب العمل في الدعاء، رقم (٥٠٨).

رفع
عبد الرحمن النجدي
أسكنه الله الفردوس
www.moswarat.com

الفهارس العامة

رفع
عبد الرحمن النجدي
أسكنه الله الفردوس
www.moswarat.com

فهرس الآيات القرآنية

الآية	السورة	رقم الآية	الصفحة
﴿وَلَا ٱلضَّآلِّينَ﴾...	الفاتحة	٧	٩٦
﴿يَٰبَنِيَّ إِنَّ ٱللَّهَ ٱصْطَفَىٰ لَكُمُ ٱلدِّينَ﴾...	البقرة	١٣٢	٦٢٨
﴿رَجَعْتُمْ﴾...	البقرة	١٩٦	١٩١
﴿رَبَّنَا لَا تُزِغْ قُلُوبَنَا﴾...	آل عمران	٨	٩٤
﴿حِجُّ ٱلْبَيْتِ مَنِ ٱسْتَطَاعَ إِلَيْهِ سَبِيلًا﴾...	آل عمران	٩٧	١٥٩
﴿وَلَوْ كُنتَ فَظًّا غَلِيظَ ٱلْقَلْبِ﴾...	آل عمران	١٥٩	٧٤١
﴿إِذَا قُمْتُمْ إِلَى ٱلصَّلَوٰةِ﴾...	المائدة	٦	٧٥
﴿إِنَّمَا يَتَقَبَّلُ ٱللَّهُ مِنَ ٱلْمُتَّقِينَ﴾...	المائدة	٢٧	٧٣١
﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلرُّسُلُ كُلُوا۟ مِنَ ٱلطَّيِّبَٰتِ وَٱعْمَلُوا۟ صَٰلِحًا﴾...	المؤمنون	٥١	٤٥
﴿فَكَاتِبُوهُمْ﴾...	النور	٣٣	٢٥٩
﴿يَشْتَرِي لَهْوَ ٱلْحَدِيثِ﴾...	لقمان	٦	٧٤٧
﴿لَيْسَ كَمِثْلِهِۦ شَىْءٌ ۖ وَهُوَ ٱلسَّمِيعُ ٱلْبَصِيرُ﴾...	الشورى	١١	٦١

فهرس الأحاديث

الحديث	الصفحة
«أفضل العبادة الفقه...»	٥٧
«التحيات لله، الزاكيات لله، الطيبات الصلوات لله...»	٩٧
«التمسوها في التاسعة، والسابعة، والخامسة...»	١١٦
«الحلال بيّن والحرام بيّن وبينهما أمور مشتبهات...»	٧٣٢
«الدرع يطهره ما بعده...»	٨٥
«العلماء ورثة الأنبياء...»	٥٩
«اللهم إنا نستعينك ونستغفرك ونؤمن بك...»	٩٦
«اللهم إنه عبدك وابن عبدك وابن أمتك...»	١٢٤
«اللهم إني أسألك فعل الخيرات وترك المنكرات...»	٧٤٩
«اللهم إني أسلمت نفسي إليك...»	٧٤٠
«اللهم باسمك وضعت جنبي...»	٧٤٠
«الواحد شيطان والاثنان شيطانان...»	٧٤٨
«إن الرجل ليدرك بحسن خلقه...»	٣٨، ٧٤١
«إن بالمدينة جناً...»	٧٤٦
«أنزل الداء الذي أنزل الدواء...»	٧٤٤
«إنه لا يربو لحم نبت من سحت...»	٧٣١
«إني لا أمزح ولا أقول إلا حقاً...»	٧٤١
«أنها تقام إذا اجتمع ثلاثون بيتاً»	١٠٩
«أوصيكم بالضعيفين المرأة والمملوك...»	٧٤٣

الحديث	الصفحة

«باسم الله، اللّهم أنت الصاحب في السفر...» ٧٤٨
«خمس فواسق يقتلن في الحل والحرم...» ٧٤٦
«رب قني عذابك يوم تبعث عبادك...» ٧٤٠
«على ما يقتل أحدكم أخاه؟...» ٧٤٤
«عليكم بسير الليل فإن الأرض تطوى...» ٧٤٨
«..فالله أحق أن يستحيا منه...» ٦٥
«..قل لخالد لا يقتلن امرأة ولا عسيفاً...» (هامش) ٢٠١
«كان يتبع الدباء حوالي القصعة...» ٧٣٤
«..كيف بك إذا بقيت في حثالة من الناس..؟...» ٧٤٤
«لا يحل لمسلم أن يهجر أخاه...» ٧٤١
«لا يكون العبد من المتقين حتى يدع...» ٧٣٣
«لأن يمتلئ جوف أحدكم قيحاً...» ٧٤٧
«لكل دين خلق وخلق الإسلام الحياء...» ٦٤
«للمملوك طعامه وشرابه...» ٧٤٣
«ما حق امرئ مسلم يبيت ليلتين...» ٦٢٨
«مروهم بالصلاة لسبع...» ١٢٠
«من بث علماً في سبيل الله...» ٥٧
«من سلك طريقاً يطلب به علماً...» ٥٨
«من عظّم العالم فإنما يعظم الله...» ٥٨
«من غلّ يحرق رحله...» ٢٠٥
«من يرد الله به خيراً...» ٥٧
«نهى عن الصلاة في المجزرة والمزبلة...» ٩٧
«..هشوا وارعوا...» ١٩٤
«..هم من آبائهم...» (هامش) ١٩٩
«يحمل هذا العلم من كل خلق عدوله...» ٦٣
«يشفع يوم القيامة ثلاثة...» ٥٨
«يؤتى بالعالم يوم القيامة فيلقى في النار...» ٦٠

فهرس الأعلام

أبان بن عثمان: ٣٦٩
إبراهيم النخعي: ٤١
أبو عبدالله محمد بن عبدالحق بن سليمان: ٢٥
أبو محذورة القرشي: ٨٩
إسماعيل بن عياش: ٤١
بكير بن عبدالله بن الأشج: ٤٢
جلال الدين أبو محمد عبدالله بن نجم بن شاس: ٢٥
ربيعة بن أبي عبدالرحمٰن: ٤٢، ٦٢
زيد بن أسلم العدوي: ٤٢
سالم بن عبدالله ابن أمير المؤمنين: ٤٢
سفيان بن عيينة: ٤٣، ٦٣
سليمان بن خلف بن سعد التجيبي الباجي: ٢١
سليمان بن موسى: ٤٢
سليمان بن يسار: ٤٣، ٦٠، ٢٧٩، ٣٦١
شريح بن الحارث: ٤٣
عبدالرحمٰن بن القاسم بن خالد بن جنادة: ٦٤
عبدالرحمٰن بن حجيرة الخولاني: ٣٧٤
عبدالرحيم بن خالد بن يزيد: ٤٢٨
عبدالعزيز بن إبراهيم بن أحمد القرشي، التميمي: ٢٦
عبدالعزيز بن عبدالله بن أبي سلمة الماجشون: ٤٣
عبدالله بن أبي زيد القيرواني: ١٩، ٢٠
عبدالله بن ذكوان: ٢٩١
عبدالله بن عبدالرحمٰن بن عمر الشارمساحي: ١١
عبدالله بن محيريز: ٤٣، ١٩٦
عبدالله بن نافع: ٤٣، ١٣٢، ١٥٥، ١٥٧
عبدالله بن وهب: ١٨، ٤٣، ٦٣، ٧٠، ٧٢، ٧٨، ٧٩، ٩٦، ١١٨، ١٢٣، ١٢٤، ١٤٧
عبدالملك بن عبدالعزيز بن أبي سلمة الماجشون: ٤٣، ٤٤، ٧٣٦

عبدالوهاب بن على بن نصر: ٤٤
عثمان بن عمر بن أبي بكر بن يونس الكردي: ٢٦
عروة بن الزبير بن العوام: ٤٤
عطاء بن أبي رباح: ٤٤
علي بن زياد التونسي: ٤٤
عمارة بن القعقاع الضبي: ٤٤
القاسم بن محمد بن أبي بكر: ٤٢
محمد بن إبراهيم بن عبدوس: ٤٥
محمد بن المنكدر: ٤٥، ٩٠
محمد بن عبدالله محمد بن سعيد بن أحمد الأنصاري الإشبيلي، ابن زرقون: ٢٥
محمد بن عجلان: ٣٦٦
محمد بن مسلم بن عبيدالله بن عبدالله بن شهاب: ٤٥، ٦٩، ٧٠، ١٣٤، ١٥٥، ١٥٧، ٢٠٢، ٢٣٣، ٢٤٠، ٢٥١، ٢٦٨، ٢٨٦، ٢٩٧
محمد بن يونس بن عبدالله أبو بكر الأزرق المقرئ المطرز: ٦٠
المغيرة بن عبدالرحمٰن: ٣٠٦
مكحول أبو عبدالله: ١٩٦
موسى بن عيسى بن أبي حجاج الغفجومي: ٧٣٣
يحيى بن زكريا بن إبراهيم بن مزين: ٧٤٢
يحيى بن سعيد بن قيس: ٧٤
يزيد بن رومان الأزدي: ١١٢
يزيد بن عبدالله بن قسيط: ٣٠٠

فهرس الأماكن والبلدان

أبي قبيس: ١٠٥
أنطابلس: ٣٨١
إيليا: ٢٢٢
برقة: ٤٩٣
ذي طوى: ١٩٤، ٢٢١
رمل عالج: ٥٧
الروحاء: ١٠٨
فدك: ٦٥٩
الفسطاط: ٨١، ٢٠٦
قرير: ١٦٧
قعيقعان: ١٠٥
القلزم: ٤٣٧
المعافر: ٨١

رفع
عبد الرحمن النجدي
أسكنه الله الفردوس
www.moswarat.com

المصادر والمراجع

١ ـ **إتحاف الخيرة المهرة**، لأحمد بن أبي بكر بن إسماعيل البوصيري، دار الوطن، الرياض، ط١، ١٩٩٩.

٢ ـ **إحياء علوم الدين**، للإمام الغزالي، دار الخير ط (١٩٩٠).

٣ ـ **الاستذكار الجامع لمذاهب فقهاء الأمصار**، لأبي عمر يوسف بن عبدالله بن عبدالبر النمري القرطبي (٤٦٣هـ) تحقيق سالم محمد عطا ـ محمد علي معوض، دار الكتب العلمية ٢٠٠٠م، بيروت.

٤ ـ **أسهل المدارك شرح إرشاد السالك في فقه إمام الأئمة مالك**، لأبي بكر بن حسن الكشناوي. دار الفكر. بيروت ط٢.

٥ ـ **انتصار الفقير السالك لترجيح مذهب مالك**، لشمس الدين محمد بن محمد الراعي الأندلسي (٨٥٣هـ)، تحقيق محمد بن الهادي أبو الأجفان، دار ابن حزم.

٦ ـ **التعديل والتجريح لمن خرج له البخاري في الجامع الصحيح**، لسليمان بن خلف بن سعد أبو الوليد الباجي، تحقيق د. أبو لبابة حسين، دار اللواء للنشر والتوزيع، الرياض.

٧ ـ **برنامج الوادي آشي**، محمد بن جابر الوادي آشي الأصل التونسي مولداً وقراراً (٧٤٩هـ) تحقيق محمد محفوظ دار الغرب الاسلامي ١٩٨٠ بيروت.

٨ ـ **البهجة في شرح التحفة**، لأبي الحسن علي بن عبدالسلام التسولي، تحقيق محمد عبدالقادر شاهين، دار الكتب العلمية، بيروت ط١ ١٩٩٨م.

٩ ـ **البيان والتحصيل والشرح والتوجيه والتعليل لمسائل المستخرجة**، لأبي الوليد محمد بن أحمد بن رشد (٤٥٠ ه)، دار الغرب الإسلامي.

١٠ ـ **تاريخ الإسلام ووفيات المشاهير والأعلام**، لشمس الدين محمد بن أحمد الذهبي، تحقيق د. عمر عبدالسلام تدمري. دار الكتاب العربي، بيروت، ١٩٨٧م، ط١.

١١ ـ **تاريخ بغداد**، لأحمد بن علي أبو بكر الخطيب البغدادي، دار الكتب العلمية، بيروت.

١٢ ـ **ترتيب المدارك وتقريب المسالك**، لمعرفة أعلام مذهب مالك، للقاضي أبي الفضل عياض بن موسى اليحصبي (٥٤٤هـ)، ضبطه وصححه محمد سالم هاشم، دار الكتب العلمية، بيروت.

١٣ ـ **التفريع في فقه الإمام مالك بن أنس**، لأبي القاسم عبيدالله بن الحسين بن الحسن بن الجلاب البصري (٣٧٨هـ)، تحقيق، سيد كسروي، ط١ ـ ٢٠٠٧م، دار الكتب العلمية، بيروت.

١٤ ـ **التمهيد لما في الموطأ من المعاني والأسانيد**، لأبي عمر يوسف بن عبدالله بن عبدالبر النمري (٤٦٣ هـ)، تحقيق: مصطفى بن أحمد العلوي، محمد عبدالكبير البكري. وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية ـ المغرب ـ ١٣٨٧هـ.

١٥ ـ **تهذيب التهذيب**، للامام شهاب الدين أحمد بن علي بن حجر العسقلاني (٥٢٨هـ)، ط١ ١٩٨٤م، دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع.

١٦ ـ **التهذيب في اختصار المدونة**، لأبي سعيد البراذعي، تحقيق د. محمد الأمين ولد محمد سالم بن الشيخ، دار البحوث للدراسات الإسلامية وإحياء التراث، ط١.

١٧ ـ **الجامع الصحيح سنن الترمذي**، لمحمد بن عيسى أبو عيسى الترمذي، تحقيق محمد أحمد شاكر، دار إحيار التراث العربي، بيروت.

١٨ ـ **الجامع الصحيح**، لمحمد بن إسماعيل أبو عبدالله البخاري الجعفي، تحقيق د. مصطفى ديب البغا، دار ابن كثير، اليمامة ـ بيروت

١٩ ـ **حاشية الدسوقي على الشرح الكبير**، لمحمد عرفه الدسوقي، تحقيق محمد عليش، دار الفكر، بيروت.

٢٠ ـ **حسن المحاضرة في أخبار مصر والقاهرة**، لجلال الدين السيوطي، تحقيق محمد أبو الفضل إبراهيم، دار إحياء الكتب العربية.

٢١ ـ **الديباج المذهب في معرفة أعيان علماء المذهب**، لابن فرحون المالكي، تحقيق د. محمد الأحمدي أبو النور، دار التراث، القاهرة.

٢٢ ـ **ذخيرة الحفاظ المخرج على الحروف والألفاظ**، للإمام الحافظ محمد بن طاهر المقدسي (ت٥٠٧هـ) دار السلف، الرياض، ط (١٩٩٦).

٢٣ ـ **الذخيرة**، لشهاب الدين أحمد بن إدريس القرافي تحقيق محمد حجي، دار الغرب ١٩٩٤، بيروت.

٢٤ ـ **الروض** المعطار في خبر الأقطار، لمحمد بن عبدالمنعم الحِميري، تحقيق إحسان عباس، مؤسسة ناصر للثقافة، بيروت، ط٢، ١٩٨٠.

٢٥ ـ **سنن ابن ماجه**، لمحمد بن يزيد القزويني، تحقيق محمد فؤاد عبدالباقي، دار الفكر ـ بيروت.

٢٦ ـ **سنن أبي داود**، لأبي داود سليمان بن الأشعث السجستاني، دار الكتاب العربي ـ بيروت.

٢٧ ـ **سنن البيهقي الكبرى**، لأحمد بن الحسين بن علي بن موسى أبو بكر البيهقي، تحقيق محمد عبدالقادر عطا، مكتبة دار الباز، مكة المكرمة، ١٩٩٤م.

٢٨ ـ **سير أعلام النبلاء**، للإمام شمس الدين الذهبي (ت ٧٤٨هـ)، مؤسسة الرسالة، بيروت، ١٩٩٦.

٢٩ ـ **شجرة النور الزكية**، للعلامة محمد محمد مخلوف، المطبعة السلفية، القاهرة.

٣٠ ـ **الشرح الكبير**، لأبي البركات أحمد بن محمد العدوي، الشهير بالدردير (١٢٠١هـ)، دار إحياء الكتب العربية.

٣١ ـ **شرح غريب ألفاظ المدونة**، للجُبِّي. تحقيق محمد محفوظ، ط٢، ٢٠٠٥م، دار الغرب الإسلامي.

٣٢ ـ **شرح مختصر خليل**، لمحمد الخرشي المالكي، دار الفكر للطباعة، بيروت.

٣٣ ـ **شرح ميارة الفاسي**، لأبي عبدالله محمد بن أحمد بن محمد المالكي، تحقيق عبداللطيف حسن عبدالرحمٰن، دار الكتب العلمية، بيروت، ٢٠٠٠م.

٣٤ ـ **صحيح الترغيب والترهيب باب الترغيب في صلاة العشاء**، تحقيق، محمد علي قطب، دار القلم، بيروت.

٣٥ ـ **صحيح ابن حبان**، محمد بن حبان بن أحمد أبو حاتم التميمي البستي، تحقيق شعيب الأرناؤوط، مؤسسة الرسالة، بيروت.

٣٦ ـ **عقد الجواهر الثمينة في مذهب عالم المدينة**، لجلال الدين عبدالله بن نجم بن شاس (٦١٦هـ)، تحقيق أ. د حميد بن محمد لحمر، دار الغرب الإسلامي، ط١، ٢٠٠٣.

٣٧ ـ **الفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني**، لأحمد بن غنيم بن سالم النفراوي المالكي، دار الفكر، بيروت، ١٤١٥.

٣٨ ـ **فيض القدير شرح الجامع الصغير**، للعلامة المناوي، دار المعرفة، بيروت، ط٢، ١٩٧٢.
٣٩ ـ القاموس المحيط، للفيروز أبادي.
٤٠ ـ **الكاشف في معرفة من له رواية في الكتب الستة**، لحمد بن أحمد أبو عبدالله الذهبي الدمشقي، تحقيق محمد عوامة، دار القبلة للثقافة الإسلامية، مؤسسة علو، ١٩٩٢.
٤١ ـ **كتاب المخصص**، لأبي الحسن علي بن اسماعيل النحوي العروف بابن سيدة (٤٥٨هـ)، دار إحياء التراث العربي، بيروت.
٤٢ ـ **كنز العمال في سنن الأقوال والأفعال**، للعلامة علاء الدين علي المتقي بن حسام الدين الهندي البرهان فوري، مؤسسة الرسالة، بيروت، (ط ١٩٧٩).
٤٣ ـ **لسان العرب**، لمحمد بن مكرم بن منظور، دار صادر، بيروت.
٤٤ ـ **لسان الميزان**، للحافظ أحمد بن علي بن حجر العسقلاني، مؤسسة الأعلمي للمطبوعات، بيروت، ١٩٨٦.
٤٥ ـ **مجمع الزوائد ومنبع الفوائد**، للحافظ نور الدين على بن أبي بكر الهيثمي (٨٠٧هـ)، تحقيق محمد حسن الشافعي دار الكتاب العربي بيروت (ط١٩٨٢).
٤٦ ـ **مختار الصحاح**. لمحمد بن أبي بكر الرازي، مكتبة لبنان، بيروت.
٤٧ ـ **المدخل**، لأبي عبدالله محمد بن محمد بن محمد العبدري (٧٣٧هـ)، دار الحديث، القاهرة ط ١٩٨١.
٤٨ ـ **المدونة الكبرى**، لسحنون، تحقيق وتخريج عامر الجزار وعبدالله النشاوي، دار الحديث، القاهرة.
٤٩ ـ **المستدرك على الصحيحين**، لمحمد بن عبدالله الحاكم النيسابوري، دار الكتب العلمية، بيروت.
٥٠ ـ **المعجم الأوسط**، لأبي القاسم سليمان بن أحمد الطبراني، تحقيق طارق بن عوض الله الحسيني، دار الحرمين، القاهرة.
٥١ ـ **معجم البلدان** لياقوت الحموي، دار إحياء التراث العربي، بيروت، ١٩٧٩.
٥٢ ـ **المعجم الصغير**، لأبي القاسم سليمان بن أحمد الطبراني، دار الكتب العلمية، بيروت.
٥٣ ـ **المعجم الكبير**، لأبي القاسم سليمان بن أحمد الطبراني، مكتبة العلوم والحكم، الموصل، ط٢، ١٩٨٣.
٥٤ ـ **معجم المؤلفين**، لعمر رضا كحالة، دار إحياء التراث العربي، بيروت.

٥٥ ـ **المعجم الوسيط**، تأليف إبراهيم مصطفى ـ أحمد الزيات ـ حامد عبدالقادر ـ محمد النجار. دار الدعوة.
٥٦ ـ **المعرفة والتاريخ**، لأبي يوسف يعقوب بن سفيان الفسوي، تحقيق، خليل المنصور، دار الكتب العلمية، بيروت، ١٩٩٩م.
٥٧ ـ **مقاييس اللغة**، لأبي الحسين أحمد بن فارس بن زكريا.
٥٨ ـ **المقدمات والممهدات لبيان ما اقتضته رسوم المدونة من الأحكام الشرعيات والتحصيلات المحكمات لأمهات مسائلها المشكلات**، لأبي الوليد بن محمد بن أحمد بن محمد بن رشد القرطبي (٥٢٠هـ)، دار الكتب العلمية، بيروت، ط١، ٢٠٠٢م
٥٩ ـ **مناهج التحصيل ونتائج لطائف التاويل في شرح المدونة وحل مشكلاتها**، لأبي الحسن علي بن سعيد الرجراجي، تقديم الشيخ علي علي لقم، دار ابن حزم، بيروت، ط١، ١٤٢٨.
٦٠ ـ **المنتقى شرح الموطأ**، للقاضي أبي الوليد سليمان بن خلف الباجي، دار الفكر العربي.
٦١ ـ **منح الجليل شرح على مختصر سيد خليل**، لمحمد عليش، دار الفكر، ١٩٨٩م، بيروت.
٦٢ ـ **مواهب الجليل لشرح مختصر خليل**، لأبي عبدالله محمد بن عبدالرحمٰن المغربي المعروف بالحطاب، (٩٥٤هـ)، دار الفكر، ط٢، ١٩٧٨م.
٦٣ ـ **الموطأ**، للإمام مالك بن أنس اليحصبي، تحقيق محمد فؤاد عبدالباقي، دار إحياء التراث العربي، القاهرة.
٦٤ ـ **نفح الطيب في غصن الأندلس الرطيب**، لأحمد بن محمد المقري التلمساني، تحقيق د. إحسان عباس، دار صادر، ١٩٦٨.
٦٥ ـ **النوادر والزيادات على ما في المدونة من غيرها من الأمهات**، لأبي محمد عبدالله بن عبدالرحمٰن أبي زيد القيرواني تحقيق الدكتور عبدالفتاح محمد الحلو، دار الغرب الإسلامي، ط١، سنة ١٩٩٩.
٦٦ ـ **اصطلاح المذهب عند المالكية ١٥٠**، لمحمد إبراهيم علي، دار البحوث للدراسات الإسلامية وإحياء التراث.
٦٧ ـ **مجلة القرويين**، العدد الخامس.

❑ ❑ ❑ ❑ ❑ ❑

رفع
عبد الرحمن النجدي
أسكنه الله الفردوس
www.moswarat.com

فهرس الموضوعات

الموضوع	الصفحة
الإهداء	٥
التمهيد	٧
نظم الدر في اختصار المدونة	١١
أولاً: قسم الدراسة	١٥
الفصل الأول: المدونة الكبرى للإمام سحنون	١٧
المبحث الأول: المدونة ومكانتها في مذهب الإمام مالك	١٧
المبحث الثاني: شروح ومختصرات المدونة	١٩
الفصل الثاني: عصر المؤلف	٢٢
المبحث الأول: الحالة السياسية في بغداد ومصر في عصر المؤلف	٢٢
المبحث الثاني: الحركة العلمية في عصر المؤلف	٢٤
الفصل الثالث: مؤلف الكتاب	٢٧
المبحث الأول: ترجمة المؤلف	٢٧
المبحث الثاني: آثاره العلمية	٢٨
الفصل الرابع: كتاب نظم الدر	٣٣
المبحث الأول: توثيق اسم الكتاب ونسبته إلى المؤلف	٣٣
المبحث الثاني: منهج الشارمساحي في كتابه نظم الدر	٣٤
المبحث الثالث: مصادر المؤلف، ومن نقل عنهم من الأعلام	٤٠
المبحث الرابع: النسخة المعتمدة، وعملي فيها	٤٦
ثانياً: التحقيق «نَظْمُ الدُّر» في اختصار المدَوَّنة	٥٣

الموضوع	الصفحة

المقدمة الأولى ٥٧
الأول: في فضل العلم وآدابه ٥٧
الفصل الثاني: فيما تعلّمه فرض عين وما تعلمه فرض كفايةٍ ٦١
الفصل الثالث: فيما عدا ذلك من المأمورات والمنهيات القلبية والقولية ٦٣
كتابُ الطَّهارةِ ٦٦
➢ الأول: في الوضوء ٦٦
➢ الباب الثاني: في الغُسل ٧٧
➢ الباب الثالث: في التيمم ٨١
➢ الباب الرابع: في إزالة النجاسة ٨٤
كتاب الصلاة ٨٧
➢ الأول: في الأوقات ٨٧
➢ الباب الثاني: في الأذان ٨٩
➢ الباب الثالث: في تفاصيل مشروعية الصلاة ٩١
➢ الباب الرابع: في الإمامة ١٠٤
➢ الباب الخامس: صلاة الجمعة ١٠٨
➢ الباب السادس: صلاة الخوف ١١٢
➢ الباب السابع: في الصلوات المندوبة ١١٤
➢ الباب الثامن: في اللواحق ١٢٠
الأول: أنه يأمر الصبيان بالصلاة للإثغار ١٢٠
الفصل الثاني: احترام المسجد ١٢٠
كتاب الجنائز ١٢١
➢ الأول: في ما قبل الصلاة ١٢١
➢ الباب الثاني: في الصلاة ١٢٣
الأول: في محلها من الأوقات والمواضع ١٢٣
الفصل الثاني: فيمن يقدم فيها ١٢٣
الفصل الثالث: في صفتها ١٢٤
الفصل الرابع: من يصلى عليه ١٢٥

الموضوع	الصفحة

➢ الباب الثالث: في الدفن ١٢٦
كتاب الزكاة ١٢٧
➢ الأول: زكاة العين ١٢٧
➢ الباب الثاني زكاة الماشية ١٣٤
➢ الباب الثالث: زكاة الثمار والحبوب ١٣٩
➢ الباب الرابع: زكاة الفطر ١٤١
الأول: من هي عليه وعنه ١٤١
الفصل الثاني: المخرج فيها ١٤٢
الفصل الثالث: إخراجها ١٤٢
الفصل الرابع: فيمن تعطى إليه ١٤٣
كتاب الصيام ١٤٥
➢ الأول: في صيام رمضان ١٤٥
الأول: في المخاطب به وأعلامه ١٤٥
الفصل الثاني: فيما يجب بفعله القضاء والكفارة ١٤٥
الفصل الثالث: فيما يوجب القضاء دون الكفارة ١٤٦
الفصل الرابع: في الأعذار العارضة ١٤٨
➢ الباب الثاني: فيما وجب لتعاطي موجبه كالمنذور ١٥١
➢ الباب الثالث: في صيام التطوع ١٥٣
كتاب الاعتكاف ١٥٤
➢ الأول: في تفاصيل مشروعيته/[٤٥] ١٥٤
➢ الباب الثاني: في أحكام الشروع فيه ١٥٨
كتاب الحج ١٥٩
➢ الأول: في وجوبه ١٥٩
➢ الباب الثاني: في المواقيت ١٦٢
➢ الباب الثالث: في الإحرام ١٦٤
الأول: فيما يقدم عليه ١٦٤
الفصل الثاني في صفته ١٦٥

الموضوع	الصفحة

الفصل الثالث: فيما يباح للمحرم أو يمنع/[٥٢] ١٦٨
➢ الباب الرابع: في أحكام دخول مكة وما ينضم إليه من الطواف /[٥٧] .. ١٧٦
الأول: في الدخول والطواف ١٧٦
الفصل الثاني: في السعي ١٧٩
➢ الباب الخامس: الوقوف بعرفة ولواحقه ١٨٠
الأول: في الخروج إليه ومجزئه وما يفعل فيه ١٨٠
الفصل الثاني: في الدفع للمزدلفة ١٨٢
➢ الباب السادس: في أسباب التحلل وما يتصل بها ١٨٣
الأول: فيما شرع في يوم النحر ١٨٣
الفصل الثاني: في الجمرات الثلاث وأحكام الدماء ١٨٦
الأول: في الهدايا ١٨٧
الفصل الثاني: الانتقال عنها ١٩١
➢ الباب السابع: في العمرة ١٩٣
➢ الباب الثامن: في طواف الوداع ١٩٤
كتاب الجهاد ١٩٦
➢ الأول: في الجهاد مع الولاة والمجاهدين والديوان والجعائل ١٩٦
➢ الباب الثاني: في الدعوة ١٩٨
➢ الباب الثالث: في القتال والحرس ١٩٩
➢ الباب الرابع: في الأمان ٢٠٠
➢ الباب الخامس: في الغنائم ٢٠١
➢ الباب السادس: في أحكام عقد الذمة وضرب الجزية ٢٠٦
➢ الباب السابع: في مصارف الفيء والخمس والخراج والجزية ٢٠٧
➢ الباب الثامن: في قتل المحاربين ٢٠٨
كتاب الصيد ٢١٠
كتاب الأطعمة ٢١٣
كتاب الأشربة ٢١٤
كتاب الذبائح ٢١٦

الموضوع	الصفحة

كتاب الضحايا ٢١٨
كتاب النذور ٢٢٠
كتاب الأيمان ٢٢٦
كتاب العتق ٢٣٥
الأول: في الجناية عليه ٢٦٩
الفصل الثاني: في موته ٢٧٠
➢ الأول: في ألفاظه ٢٧٢
➢ الباب الثاني: في أحكام تفاصيله ٢٧٣
الأول: المباشرة وما يتنزل بمنزلتها ٢٧٦
الفصل الثاني: ما ثبت بطريق الجر ٢٧٩
الفصل الثالث: ما ثبت بالميراث ٢٧٩
كتاب النكاح ٢٨١
➢ الأول: في أركانه ٢٨١
➢ الباب الثاني: فيما بعد التعاقد ٣١٠
الأول: في وجدانه بالمرأة ٣١١
الفصل الثاني: في وجدانه بالزوج ٣١١
كتاب الطلاق ٣١٨
➢ الأول: في المُطلّق ٣١٨
➢ الباب الثاني: في المطلقات ٣٢٠
➢ الباب الثالث: فيما يلزم به الطلاق ٣٢١
➢ الباب الرابع: الخلع ٣٣٠
الأول: في حقيقته وألفاظه ٣٣٠
الفصل الثاني: في المخالعة ونحوها ٣٣١
الفصل الثالث: في المخالع ٣٣٢
الفصل الرابع: في العوض ٣٣٢
➢ الباب الخامس: في الشهادة في الطلاق ٣٣٥
فصل الاستبراء ٣٧٠

الموضوع	الصفحة

كتاب البيوع ٣٧٨
الأول: في بيع الأعيان ٣٧٨
فصل ٣٨٤
الأول: ما رتب على الانعقاد مساومة ٣٩١
الفصل الثاني فيما رتب على الانعقاد [من] الجهة ٣٩٢
الفصل الثالث: ما رتب على الاشتراط فيه ٣٩٦
الفصل الرابع: فيما رتب على اختلاف الدين ومعاملة المشركين وعهدهم ... ٤٠٦
الفصل الخامس: ما رتب على التفرقة بين الأمة وولدها ٤٠٨
الفصل السادس: ما رتب على الحال ٤٠٩
الأول في بيع أحد النقدين بالآخر ٤١٨
الفصل الثاني: في بيع كل واحد من النقدين بجنسه ٤٢٣
الفصل الثالث: في التعاوض بالنقود على وجه الاقتضاء ٤٢٥
الأول: بيع الفلوس بالنقدين ٤٢٨
الفصل الثاني: سد الذرائع إلى الربا ٤٢٩
➢ الباب الثاني في بيع المضمونات وهو السلم ٤٣٢
الأول: في رأس المال ٤٣٢
الفصل الثاني: المسلم فيه ٤٣٤
الفصل الثالث: في التعاقد ٤٣٨
فصل القرض ٤٤٦
➢ الباب الثالث: في وجدان العيوب وأحكامها ٤٥٠
الأول: فيما يُقضى بكونه عيباً وغيره ٤٥٠
الفصل الثاني: في أحكامه ٤٥١
الفصل الثالث: مسقطات الرد به ٤٥٨
الفصل الرابع: في العهدتين ٤٦١
كتاب الصلح ٤٦٣
كتاب الإجارة ٤٧٠
كتابة الجعالة ٥٠٢

الموضوع	الصفحة

كتاب القراض ٥٠٤
فصلٌ ٥٠٨
كتاب المساقاة ٥١٣
[الفصل] الأول: ما يرجع إلى الثمرة ٥١٥
الفصل الثاني: فيما لا يرجع إلى الثمرة ٥١٦
كتاب الشركة ٥١٨
فصل ٥٢١
كتاب الحجر ٥٢٧
كتاب الحمالة ٥٣٨
الأول: في متعلقها ٥٣٨
الفصل الثاني: فيما يلزم فيه ٥٣٩
الفصل الثالث: في أحكامها ٥٤٠
كتاب الحوالة ٥٤٥
كتاب الرهون ٥٤٧
➢ الأول: في المتراهنين ٥٤٧
الأول: في الراهن ٥٤٧
الفصل الثاني: في المرتهن ٥٤٨
➢ الباب الثاني: في المرهون ٥٥٠
➢ الباب الثالث: في المرهون به ٥٥٢
➢ الباب الرابع: فيما يشترط في الارتهان. ٥٥٣
➢ الباب الخامس: في الاشتراط فيه ٥٥٥
➢ الباب السادس: في الطوارئ بعد الارتهان ٥٥٦
كتاب الغصب ٥٦٠
فصل التعدي ٥٦٥
كتاب الاستحقاق ٥٦٦
الأول: في مورده ٥٦٦
➢ الباب الثاني: في المتجددات ٥٦٩

الموضوع	الصفحة

➢ الباب الثالث: فيما يراجع به المستحق منه ولواحقه ٥٧٤
كتاب اللقطة والضوال والآبق ٥٧٦
الأول: في اللقيط ٥٧٩
الفصل الثاني: في الإحياء ٥٨٠
الفصل الثالث: في الآبار ٥٨٠
كتاب الشفعة ٥٨٣
الأول: في الموجب ٥٨٣
➢ الباب الثاني: في محلها ٥٨٥
➢ الباب الثالث: في من تجب له [وأولويته] ٥٨٦
➢ الباب الرابع: في الأخذ بالشفعة ٥٨٧
الأول: في المأخوذ بهم ٥٨٧
الفصل الثاني: في المأخوذ به ٥٨٨
الفصل الثالث: في من يباشر الأخذ ٥٩١
➢ الباب الخامس: فيما تنقطع به الشفعة ٥٩٣
كتاب القسمة ٥٩٤
كتاب الوديعة ٦٠٤
الأول: في أحكام أفعال المودع قبل الرد ٦٠٤
➢ الباب الثاني: في الرد وتوابعه ٦٠٧
كتاب العارية ٦٠٨
الأول: في الإعارة ٦٠٨
الفصل الثاني: في المستعار ٦٠٨
الفصل الثالث: في المملوك بالإعارة ٦٠٩
كتاب الحبس ٦١١
الأول: في الفاضل ٦١١
الفصل الثاني: في محاله ٦١٣
الفصل الثالث: في شرطه ٦١٤
الفصل الرابع: في مصارفه ٦١٥

الموضوع	الصفحة

فصل العُمْرَى والرُّقْبَى ٦١٧
كتاب الصدقة ٦١٨
كتاب الهبة ٦٢٠
كتاب الوصايا ٦٢٨
الأول: في مقتضيات ألفاظها ٦٢٩
➢ الباب الثاني: في الموصي ٦٣٣
➢ الباب الثالث: في الموصى به ٦٣٤
➢ الباب الرابع: الموصى له ٦٤٢
كتاب الوكالة ٦٤٧
كتاب الحدود ٦٥٢
➢ الأول: في موجبه ٦٥٢
➢ الباب الثاني: في إثبات السرقة وما يترتب عليه ٦٥٦
الأول: في وجوبه وسقوطه ٦٦٢
الفصل الثاني: فيما به يكون اختلافه ٦٦٤
الفصل الثالث: في تنويعه ٦٦٥
فصلٌ ٦٦٧
الأول: من يقوم به ٦٧١
الفصل الثاني: في مقداره ٦٧٢
الفصل الثالث: مسقطاته ٦٧٣
كتاب الجنايات ٦٧٤
الأول: في مقدارها ٦٨٧
الفصل الثاني: في حمل العاقلة ٦٨٨
كتاب الفرائض ٧٠٣
الأول: في الورثة وفروضهم ومستند توريثهم ٧٠٣
➢ الباب الثاني: فيما يندفع به التوارث ٧٠٥
➢ الباب الثالث: في الحساب والقسمة ٧٠٩
فصلٌ ٧١١

الموضوع	الصفحة

فصلٌ ٧١٢
كتاب الأقضية ٧١٣
الأول: في أهلية من يليها وأحكامها ٧١٣
➢ الباب الثاني: في الدعاوى وضمائمها ٧١٦
فصلٌ ٧٢٨
كتاب الجامع ٧٣٠
الأول: في الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر ٧٣٠
➢ الباب الثاني: في التحري في المطعم وغيره ٧٣١
الأول: في طيب المطعم ولواحقه ٧٣١
الفصل الثاني: في آداب الأكل ولواحقه ٧٣٤
➢ الباب الثالث في التنظف ولواحقه ٧٣٨
➢ الباب الرابع: في آداب النوم والرؤيا ٧٤٠
➢ الباب الخامس: في المخالطة وآداب العشرة ٧٤١
➢ الباب السادس: في التداوي ونحوه ٧٤٤
➢ الباب السابع: في الطيرة والفأل والنجوم ٧٤٥
➢ الباب الثامن: في أحكام اتخاذ الصور والدواب ٧٤٦
➢ الباب التاسع: في النهي عن اللعب والباطل ٧٤٧
➢ الباب العاشر: في المسابقة ٧٤٧
➢ الباب الحادي عشر: في السفر ٧٤٨
الفهارس العامة ٧٥١
فهرس الآيات القرآنية ٧٥٣
فهرس الأحاديث ٧٥٤
فهرس الأعلام ٧٥٦
فهرس الأماكن والبلدان ٧٥٨
المصادر والمراجع ٧٥٩
فهرس الموضوعات ٧٦٥

رفع
عبد الرحمن النجدي
أسكنه الله الفردوس
www.moswarat.com

www.moswarat.com

رفع
عبد الرحمن النجدي
أسكنه الله الفردوس
www.moswarat.com