الإقناع

في فقه الإمام أحمد بن حنبل

تأليف

قاضي دمشق . العلامة المجتهد
شيخ الإسلام المحقق أبي النجا
شرف الدين موسى الحجاوي المقدسي
المتوفى سنة ٩٦٨ هـ

الناشر
دار المعرفة
للطباعة والنشر
بيروت - لبنان

الإقناع

فى فقه الامام احمد بن حنبل

تأليف

قاضى دمشق . العلامة المتبحر
شيخ الاسلام المحقق ابى النجا
شرف الدين موسى الحجاوى المقدسى
المتوفى سنة ٩٦٨ هـ

الجزء الأول

تصحيح وتعليق

عبد اللطيف محمد موسى السبكى
المدرس بقسم الشريعة بالأزهر

الناشر
دار المعرفة
للطباعة والنشر
بيروت - لبنان

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله الذى فقه من أراد به خيرا فى الدين ، وشرع احكام الحلال والحرام فى كتابه المبين ، وأعز العلم ورفع أهله العاملين به المتقين احمده حمدا يفوق حمد الحامدين ، وأشكره على نعمه التى لاتحصى وإياه استعين ، وأستغفره وأتوب اليه إن الله يحب التوابين ، وأشهد ان لاإله إلا الله وحده لاشريك له وبذلك أمرت وأنا من المسلمين ، وأشهد أن محمدا عبده ورسوله الذى مهد قواعد الشرع وبينها أحسن تبيين ، صلى الله عليه وعلى آله وصحبه أجمعين ، وتابعيهم باحسان إلى يوم الدين وسلم تسليما

أما بعد : فهذا كتاب فى الفقه على مذهب إمام الأئمة ، ومجلى دجى المشكلات المدلهمة ، الزاهد الربانى ، والصدّيق الثانى ، أبى عبد الله أحمد بن محمد بن حنبل الشيبانى ، رضى الله عنه وأرضاه ، وجعل جنة الفردوس مأواه ، اجتهدت فى تحرير نقوله ، واختصارها لعدم تطويله مجردا غالبا عن دليله وتعليله ، على قول واحد وهو مارجحه أهل الترجيح منهم العلامة القاضى علاء الدين فى كتبه الانصاف وتصحيح الفروع والتنقيح ، وربما ذكرت بعض الخلاف لقوته ، وربما عزوت حكما إلى قائله خروجا من تبعته ، وربما أطلقت الخلاف لعدم مصحح ، ومرادى

بالشيخ شيخ الاسلام بحر العلوم أبو العباس أحمد بن تيمية ، وعلى الله أعتمد ، ومنه المعونة أستمد ، هو ربي لا إله إلا هو عليه توكلت وإليه متاب.

كتاب الطهارة

وهى ارتفاع الحدث وما فى معناه [1] وزوالُ النجس أو ارتفاعُ حكم ذلك

أقسام الماء ثلاثة : طهور بمعنى المطهِّر لا يرفع الحدث ولا يزيل النجس الطارئ غيرُه ، وهو الباقى على خلقته حقيقة أو حكما ، ومنه ماء البحر وما استهلك فيه مائع طاهر أو ماء مستعمل يسير : فتصح الطهارة به ولو كان الماء الطهور لا يكفى لها قبل الخلط ، ومنه مشمس ومتروح بريح ميتة الى جانبه ومسخن بطاهر ومتغير بمكثه أو بطاهر يشق صون الماء عنه كنابت فيه وورق شجر وطحلب وسمك ونحوه من دواب البحر وجراد ونحوه مما لا نفس له سائلة وآنية أدَم ونحاس ونحوه ومقَرّ وممَرّ فكله غير مكروه كماء الحمام ، وإن غيره غير ممازج كدهن وقطران وزفت وشمع وقطع كافور وعود قمارىّ وعنبر اذا لم يستهلك فى الماء ولم يتحلل فيه أو ملح مائى أو سخنّ بمغصوب او اشتد حره او برده فطهور مكروه ، وكذا مسخن بنجاسة ان لم يحتج

---

(١) يشير بهذا الى ما يحصل بغسل الميت ووضوء المستحاضة والأغسال المستحبة وتكرار الغسلات فى الطهارة

اليه ، ويكره ايقاد النجس وماء بئر فى مقبرة وماء بئر فى موضع غصب أوحفرها أو أجرته غصب وماظن تنجيسه ، واستعمال ماء زمزم فى إزاله النجس فقط ، ولا يكره ماجرى على الكعبة فى ظاهر كلامهم فهذا كله يرفع الأحداث : جمع حدث — وهو ما أوجب وضوءا أوغسلا — إلا حدث رجل وخنثى بماء خلت به امرأة ويأتى

والحدث ليس نجاسة بل معنى يقوم بالبدن تمنع معه الصلاة والطواف والمحدث ليس نجسا فلا تفسد الصلاة بحمله ، وهو من لزمه للصلاة ونحوها وضوء أو غسل أو تيمم لعذر

والطاهر ضد النجس والمحدث ، ويزيلُ الانجاس الطارئة [1] — جمع نجس وهو كل عين حرم تناولها مع امكانه لالحرمتها ولا لاستقذارها ولا لضرربها فى بدن أوعقل قاله فى المطلع — وهى النجاسة العينية ولا تطهر بحال ، واذا طرأت النجاسة على محل طاهر فنجسته ولو بانقلاب بنفسه كعصير تخمر فتنجس ، ونجاسته حكمية يمكن تطهيرها ويأتى ، ولا يباح ماء آبار ثمود غير بئر الناقة — قال الشيخ تقى الدين : وهى البئر الكبيرة التى يزدها الحجاج فى هذه الأزمنة انتهى — فظاهره لا تصح الطهارة به كماء مغصوب أو ثمنه المعين حرام فيتيمم معه لعدم غيره ، يكره ماء بئر ذروان وبَرَهوت [2]

---

(١) معطوف على قوله يرفع الأحداث

(٢) الأولى بالمدينة وهى التى ألقى فيها سحر النبى صلى الله عليه وسلم والثانية بحضرموت — للحديث

فصل . الثانى طاهر : كماء ورد ونحوه وطهور خالطه طاهر فغيره فى غير محل التطهير — وفى محله طهور — أو غلب على أجزائه أو طبخ فيه فغيره أو وضع فيه مايشق صونه عنه قصدا أو ملح معدنى فغيره لانه ليس بماء مطلق ، ولو حلف لايشرب ماء فشربه لم يحنث ، ولو وكله فى شراء ماء فاشتراه لم يلزم الموكِّل ، ويسلبه الطهورية إذا خلط يسيره بمستعمل ونحوه بحيث لو خالفه فى الصفة غيره ولو بلغا قلتين — ويقدر المخالف بالوسط : قال ابن عقيل يقدر خلا — أو كانا مستعملين فبلغا قلتين أو غير أحد أوصافه لونَه أو طعمَه أو ريحَه أو كثيرا من صفة لايسيرا منها ولو فى غير الرائحة ، ولا بتراب ولو وضع قصدا . مالم يصر طينا . فان صفى من التراب فطهور ، ولا بماذكر فى اقسام الطهور[1] ، ويسلبُه استعمالُه فى رفع حدث وغسل ميت إن كان يسيرا لا كثيرا ، وان غسل رأسه بدلا عن مسحه أو استعمل فى طهارة مستحبة كالتجديد وغسل الجمعة والغسلة الثانية والثالثة أو فى غسل ذمية لحيض ونفاس وجنابة فطهور مكروه[2] وان استعمل فى غير مستحبة كالغسلة الرابعة فى الوضوء والغسل والثامنة فى إزالة النجاسة والتبرد والتنظيف ونحو ذلك فطهور غير مكروه ، ولو اشترى ماء فبان قد توضأ به فعيب[3] لاستقذاره عرفا ، ويسلبه إذا غمس غير صغير ومجنون وكافر يدَه كلَّها لاعضوا من أعضائه غيرَها — واختار

(١) يريد : لايخرج الماء عن الطهورية الى الطهارة بسبب مما ذكر فى الكلام على الطهور كتغيره بمكث أو بريح ميتة الخ

(٢) انما بقى طهوراً لعدم رفعه الحدث والقول بالكراهة ضعيف

(٣) يثبت به الخيار

جمع ان غمس بعضها كغمس كلها في ماء يسير — او حصل فيها كلها من غير غمس. ولو باتت مكتوفة أو في جراب ونحوه قائم[1] من نوم ليل ناقض لوضوء قبل غسلها ثلاثا كاملة بعدنية غسلها او قبلها، لكن ان لم يجد غيره استعمله، فينوي رفع الحدث ثم يتيمم، ويجوز استعماله في شرب وغيره ولا يؤثر غمسها في مائع غير الماء، ولو استيقظ محبوس من نومه فلم يدر أهو من نوم ليل أم نهار لم يلزمه غسل يديه، ولو كان الماء في إناء لا يقدر على الصب منه بل على الاغتراف وليس عنده ما يغترف به ويداه نجستان فانه ياخذ الماء بفيه ويصب على يديه نصا أو يبل ثوبا أو غيره فيه ويصبه على يديه، وان لم يمكنه تيمم وتركه، وان نوى جنب ونحوه بانغماسه كله أو بعضه في ماء قليل راكد أو جار رفع حدثه لم يرتفع وصار مستعملا باول جزء انفصل كالمتردد على المحل وكذا نيته بعد غمسه، ولا أثر لغمسه بلا نية رفع حدث كمن نوى التبرد أو ازالة الغبار أو الاغتراف او فعله عبثا، وان كان الماء الراكد كثيرا كره أن يغتسل فيه[2] ويرتفع حدثه قبل انفصاله عنه، ويسلبه الطهورية اغترافه بيده أو فمه أو وضع رجله أو غيرها في قليل بعد نية غسل واجب، ولو اغترف المتوضئ بيده بعد غسل وجهه من قليل ونوى رفع الحدث عنها فيه سلبه الطهورية

(١) صفة لغير صغير

(٢) أخذ المصنف و وافقه شارحه في ذلك بعموم قول النبي صلى الله عليه وسلم « لا يغتسلن أحدكم في الماء وهو جنب » والنهي يقتضي الفساد وهو ظاهر في الماء القليل و في جانب الكثير للتنزيه

كالجنب، وان لم ينو غسلها فيه فطهور لمشقة تكرره (٣)، ويصير الماء في الطهارتين مستعملا بانتقاله من عضو الى آخر بعد زوال اتصاله لا بتردده على الاعضاء المتصلة، وان غسلت به نجاسة فانفصل متغيرا بها أو قبل زوالها وهو يسير فنجس، وان انفصل غير متغير بعد زوالها عن محل طُهر أرضا كان أو غيرها فطهور ان كان قلتين والا فطاهر، وان خلت امرأة ولو كافرة لا ميزة أو خنثى مشكل بماء لا بتراب تيممت به دون قلتين لطهارة كاملة عن حدث لا خبث وشرب وطهر مستحب فطهور ولا يرفع حدث رجل وخنثى مشكل. تعبدا. ولها ولامرأة أخرى ولصبي الطهارة به من حدث وخبث ولرجل الطهارة به من خبث، ولها الطهارة بما خلا به وتزول الخلوة اذا شاهدها عند الاستعمال أو شاركها فيه زوجها أو من تزول به خلوة النكاح من رجل أو امرأة أو ميز ولو كان المشاهد كافرا، وتاتى، ولا يكره أن يتوضأ الرجل وامرأته أو يغتسلا من إناء واحد، وجميع المياه المعتصرة من النباتات الطاهرة وكل طاهر يجوز شربه والطبخ به والعجن ونحوه، ولا يصح استعماله في رفع الحدث وازالة النجس ولا في طهارة مندوبة، والماء النجس لا يجوز استعماله بحال الا لضرورة لقمة غص بها وليس عنده طهور ولا طاهر أو لعطش معصوم من آدمي أو بهيمة سواء كانت تؤكل أولا، ولكن لا تحلب قريبا، أو لطفي حريق متلف، ويجوز

(٣) لمشقة تكرر الوضوء اعتبرت النية وعدمها في سلب الطهورية بوضع اليد وأما الجنب فيسلب وضعه اليد مطلقا ما لم ينو الاغتراف

بل التراب به وجعله طينا يطين به مالا يصلى عليه ، ومتى تغير الماء بطاهر ثم زال تغيره عادت طهوريته فان تغير به بعضه فما لم يتغير طهور

فصل . الثالث : نجس وهو ماتغير بنجاسة فى غير محل التطهير وفى محله طهور ان كان واردا[1] فان تغير بعضه فالمتغير نجس ومالم يتغير منه فطهور ان كان كثيرا وله استعماله ولو مع قيام النجاسة فيه وبينه وبينها قليل وإلا فنجس فان لم يتغير الماء الذى خالطته النجاسة وهو يسير فنجس ولو كانت النجاسة لايدركها الطرف مضى زمن تسرى فيه أم لا وما انتضح من قليل لسقوطها فيه نجس ، والماء الجارى كالراكد ان بلغ مجموعه قلتين دفع النجاسة إن لم تغيره فلا اعتبار بالجرية ، فلو غمس الاناء فى ماء جار فهى غسلة واحدة ولو مر عليه جريات ، وكذلك لو كان ثوبا ونحوه وعصره عقب كل جرية ، ولو انغمس فيه المحدث حدثا أصغر للوضوء لم يرتفع حدثه حتى يخرج مرتبا نصا كالراكد ولو مر عليه أربع جريات ولو حلف لايقف فيه فوقف حنث ، وينجس كل مائع كزيت وسمن ولبن وكل طاهر كماء ورد ونحوه بملاقاة نجاسة ولو معفوا عنها وإن كان كثيرا وإن وقعت فى مستعمل فى رفع حدث أو فى طاهر غيره من الماء لم ينجس كثيرهما بدون تغير كالطهور إلا أن تكون النجاسة بول آدمى أو عذرته المائعة أو الرطبة أو يابسة فذابت نصا وامكن نزحه بلا مشقة

(١) يريد : ان كان قليلا وارداً على الموضع المراد تطهيره فلا يعتبر نجساً الا بالانفصال بخلاف ما اذا ورد الموضع على الماء فانه ينجسه بالملاقاة ولا يطهر به الموضع

فينجس ، وعنه لا ينجس، وعليه جماهير المتأخرين وهو المذهب عندهم، وإذا انضم حسب الامكان عرفا ولو لم يتصل الصب إلى ماء نجس ماء طهور كثير أو جرى إليه من ساقية أو نبع فيه طهره أى صار طهورا إن لم يبق فيه تغير — إن كان متنجسا بغير بول آدمى أوعذرته — وان كان بأحدهما ولم يتغير فتطهيره باضافة مايشق نزحه ، وان تغير وكان مما يشق نزحه فتطهيره باضافة مايشق نزحه مع زوال التغير اوبنزح يبقى بعده مايشق نزحه او بزوال تغيره بمكثه ، وان كان مما لايشق نزحه فباضافة مايشق نزحه عرفا كمصانع طريق مكة مع زوال تغيره ان كان ، والمنزوح طهور مالم يكن متغيرا او تكن عين النجاسة فيه ، ولايجب غسل جوانب بئر نزحت ولا أرضها ، وان كان الماء النجس كثيرا فزال تغيره بنفسه اوبنزح بقى بعده كثير صار طهورا إن كان متنجسا بغير البول والعذرة على ماتقدم ولم يكن مجتمعا من متنجس كل ماء دون قلتين كاجتماع قلة نجسة إلى مثلها ، فان كان فنجس ، وكمالها ببول او نجاسة اخرى ، وكذا إن اجتمع من نجس وطهور وطاهر قلتان ولا تغير فكله نجس ، وتطهيره فى هذه الصورة هو وماء كوثر بماء يسير بالاضافة فقط ، وان كوثر بماء يسير أو كان كثيرا فأضيف اليه ذلك أو غير الماء لم يطهر

فصل . والكثير قلتان فصاعدا ، واليسير دونهما ، وهما خمسمائة رطل عراقى تقريبا ، فيعفى عن نقص يسير كرطل او رطلين ، وأربعمائة وستة وأربعون رطلا وثلاثة أسباع رطل مصرى وما وافقه من البلدان ، ومائة وسبعة أرطال وسبع رطل دمشقى وما وافقه ، وتسعة وثمانون رطلا

وسبعا رطل حلبي وما وافقه ، وثمانون رطلا وسبعا رطل ونصف سبع رطل قدسي وما وافقه ، وأحد وسبعون رطلا وثلاثة أسباع رطل بعلي وما وافقه . ومساحتهما مربعا ذراع وربع طولا وذراع وربع عرضا وذراع وربع عمقا . ومدورا ذراع طولا وذراعان ونصف عمقا ، والمراد ذراع اليد ، والرطل العراقي مائة درهم وثمانية وعشرون درهما وأربعة أسباع درهم وهو سبع القدسي ، وثمن سبعه وسبع الحلبي وربع سبعه ، وسبع الدمشقي ونصف سبعه ، وستة أسباع المصري وربع سبعه ، وسبع البعلي وهو بالمثاقيل تسعون مثقالا ومجموع القلتين بالدراهم أربعة وستون ألفا ومائتان وخمسة وثمانون درهما وخمسة أسباع درهم ، فاذا أردت معرفة القلتين باي رطل فاعرف عدد دراهمه ثم اطرحه من دراهم القلتين مرة بعد أخرى حتى لا يبقى منها شيء واحفظ الارطال المطروحة فما كان فهو مقدار القلتين بالرطل الذي طرحت به ، وان بقي أقل من رطل فانسبه منه ثم اجمعه إلى المحفوظ

فصل . وإن شك في نجاسة ماء أو غيره ولو مع تغير أو طهارته بنى على أصله ولا يلزمه السؤال ، ويلزم من علم النجس اعلامُ من أراد استعمالَه ان شرطت ازالتها للصلاة ، وان احتمل تغيرُ الماء بشيء فيه من نجس أو غيره عمل به ، وان احتملهما فهو طاهر ، وان أخبره عدل مكلف ولو امرأة وقنا ولو مستور الحال أو ضريرا لان للضرير طريقا إلى العلم بذلك بالخبر والحس لا كافر وفاسق ومجنون وغير بالغ بنجاسته قبل ان عين السبب ، فان اخبره أن كلبا ولغ في هذا الاناء ولم يلغ في هذا وقال آخر

لم يلغ فى الأول وانما ولغ فى الثانى قبل قول كل واحد منهما فى الاثبات دون النفى ، ووجب اجتنابهما لأنه يمكن صدقهما لكونهما فى وقتين او عينا كلبين وان عينا كلبا واحدا وقتا لا يمكن شربه فيه منهما تعارضا وسقط قولهما، ويباح استعمال كل واحد منهما ، فان قال احدهما شرب من هذا الاناء وقال الآخر لم يشرب قدم قول المثبت الا أن يكون لم يتحقق شربه مثل الضرير الذى يخبر عن حسه فيقدم قول البصير، وان شك هل كان وضوؤه قبل نجاسة الماء أو بعدها لم يعد ، وان شك فى كثرة ماء وقعت فيه نجاسة فهو نجس ، أو فى نجاسة عظم فهو طاهر أو فى روثة فطاهرة أو فى جفاف نجاسة على ذباب أو غيره فيحكم بعدم الجفاف أو فى ولوغ كلب أدخل راسه فى إناء ثم بفيه رطوبة فلا ينجس . وان أصابه ماء ميزاب ولا امارة كره سؤاله فلا يلزم جوابه ، وان اشتبه طهور ومباح بنجس أو بمحرم لم يتحر ولو زاد عدد الطهور أو النجس غير بول ووجب الكف عنهما — كميتة بمذكاة (لاميتة) فى لحم مصر أو قرية — ويتيمم من غير اعدامهما ولا خلطهما ، لكن ان أمكن تطهير أحدهما بالآخر لزم الخلط ، وان علم النجس بعد تيممه وصلاته فلا اعادة ، وان توضأ من أحدهما فبان أنه الطهور لم يصح وضوؤه[1] ويلزم التحرى لأكل وشرب ولا يلزمه غسل فمه بعده ، ولا يتحرى مع وجود غير مشتبه ، وان توضأ بماء ثم علم نجاسته أعاد ما صلاه حتى يتيقن براءته ، وما جرى من الماء على المقابر فطهور ان لم تكن نبشت ، وان كانت قد تقلب ترابها فان كانت أتت عليها الأمطار

(١) هذا مبنى على اشتراط العلم بطهورية الماء وهو المعتمد

طهرت — قاله فى النظم — والافهو نجس ان تغير بها أو كان قليلا ، وان اشتبه طاهر بنجس غير الماء كالمائعات ونحوهما حرم التحرى بلا ضرورة وان اشتبه طاهر بطهور لم يتحر وتوضأ منهما وضوءا واحدا من هذا غرفة ومن هذا غرفة تعم كل غرفة المحل — ولو كان عنده طهور بيقين — وصلى صلاة واحدة ، ولو توضأ من واحد فقط ثم بان أنه مصيب أعاد ، ولو احتاج الى شرب تحرى وشرب الطاهر عنده وتوضأ بالطهور ثم تيمم معه احتياطا ان لم يجد طهورا غير مشتبه ، وان اشتبهت ثياب طاهرة مباحة بنجسة أو محرمة ولم يكن عنده ثوب طاهر أو مباح بيقين لم يتحر وصلى فى كل ثوب صلاة واحدة بعدد النجسة أو المحرمة . وزاد صلاة . ينوى بكل صلاة الفرض وان جهل عددها صلى حتى يتيقن أنه صلى فى ثوب طاهر أ ومباح ، وكذا حكم الأمكنة الضيقة ، ويصلى فى فضاء واسع حيث شاء بلا تحر ولا تصح إمامة من اشتبهت عليه الثياب الطاهرة بالنجسة ، وان اشتبهت أخته باجنبية أو أجنبيات لم يتحر للنكاح وكف عنهن ، وفى قبيلة كبيرة وبلدة كبيرة له النكاح من غير تحر ولا مدخل للتحرى فى العتق والطلاق

باب الآنية

وهى الأوعية . كل اناء طاهر يباح اتخاذه واستعماله ولو كان ثمينا كجوهر ونحوه الاعظم آدمى وجلده واناء مغصوبا واناء ثمنه حرام وآنية ذهب وفضة ومضبابهما فيحرم على الذكر والانثى ولو ميلا ومثله قنديل ومسعط ومجمرة ومدخنة وسرير وكرسى وخفان ونعلان ومشربة وملعقة

وأبواب ورفوف قال أحمد لا تعجبنى الحلقة ونص انها من الآنية ويحرم مموه ومطعم ومطلى ومكفت ونحوه منهما ، وتصح الطهارة منها وبها وفيها واليها بان يجعلها مصبا لفضل طهارته فيقع فيها الماء المنفصل عن العضو ، ومن اناء مغصوب أو ثمنه حرام وفى مكان مغصوب الا ضبة يسيرة عرفا من فضة لحاجة كتشعيب قدح وهى أن يتعلق بها غرض غير زينة ولو وجد غيرها ، وتباح مباشرتها الحاجة وبدونها تكره ، وثياب الكفار كلهم وأوانيهم طاهرة ان جهل حالها حتى ماولى عوراتهم كما لو علمت طهارتها ، وكذا ماصبغوه أو نسجوه وآنية مدمنى الخمر ومن لابس النجاسة كثيرا وثيابهم ، وبدن الكافر ولو من لاتحل ذبيحته وطعامه وماؤه طاهر مباح ، وتصح الصلاة فى ثياب المرضعة والحائض والصبى مع الكراهة مالم تعلم نجاستها ، ولا يجب غسل الثوب المصبوغ فى جب الصباغ مسلما كان أو كافرا نصا وان علمت نجاسته طهر بالغسل ولو بقى اللون ، ولا يطهر جلد ميتة نجس بموتها بدبغه ، ويجوز استعماله فى يابس بعد دبغه لافى مائع قال ابن عقيل ولو لم ينجس الماء بان كان يسع قلتين فاكثر فيباح الدبغ ، ويحرم بيعه بعد الدبغ كقبله ، وعنه يطهر منها جلد ما كان طاهرا فى الحياة ولو غير ما كول فيشترط غسله بعده ، ويحرم أكله لابيعه ولا يطهر جلد ما كان نجسا فى حياته بذكاة كلحمه ، فلايجوز ذبحه لذلك ولا لغيره ولو فى الترع ولايحصل الدبغ بنجس ولا بغير منشف للرطوبة منق للخبث بحيث لونقع الجلد بعده فى الماء فسد ولابتشميس ولاتتريب ولابريح ، وجعل المصران وترا دباغ

وكذا الكرش، ويحرم افتراش جلود السباع مع الحكم بنجاستها ويكره الخرز بشعر خنزير ويجب غسل ماخرز به رطبا ويباح مُنخلٌ من شعر نجس فى يابس، ويكره الانتفاع بالنجاسات، وجلد الثعلب كلحمه ولبن الميتة وإنفحتها وجلدتها وعظمها وقرنها وظفرها وعصبها وحافرها وأصول شعرها وريشها اذا نتف وهو رطب أو يابس نجس، وصوف ميتة طاهرة فى الحياة وشعرها ووبرها وريشها ولو غير ما كولة كهر ومادونها فى الخلقة وعظم سمك ونحوه وباطن بيضة ما كول صلبٌ قشرها طاهر، ولو صلقت فى نجاسة لم تحرم، وما ابين من حى من قرن وألية ونحوهما فهو كميتته، ولا يجوز استعمال شعر الآدمى لحرمته، وتصح الصلاة فيه لطهارته، والمسك وجلدته ودود الطعام ولعاب الأطفال وما سال من فم عند نوم طاهر

باب الاستطابة وآداب التخلى

يسن أن يقول عند دخوله الخلاء بسم الله اللهم إنى أعوذ بك من الخبث والخبائث، ويكره دخوله بما فيه ذكر الله بلا حاجة لا دراهم ونحوها فلا بأس به نصا، ومثلها حرز لكن يجعل فص خاتم فى باطن كفه اليمنى ويحرم بمصحف إلا لحاجة ويستحب أن ينتعل ويقدم رجله اليسرى دخولا واليمنى خروجا وفى غير البنيان يقدم يسراه إلى موضع جلوسه ويمناه عند منصرفه مع ماتقدم، ومثله حمام ومغتسل ونحوهما عكس مسجد ومنزل ونعل ونحوه وقميص ونحوه ويسن أن يعتمد على رجله اليسرى وينصب اليمنى ويغطى رأسه

ولا يرفعه إلى السماء، ويسن فى فضاء بعده واستتاره عن ناظره وطلبه مكانا رخوا لبوله ولصق ذكره بصلب وأن يعد أحجار الاستجمار قبل جلوسه، ويكره رفع ثوبه إن بال قاعدا قبل دنوه من الأرض بلا حاجة فاذا قام أسبله عليه قبل انتصابه واستقبال شمس وقمر ومهب ريح بلاحائل ومس فرجه بيمينه فى كل حال، وكذا مس فرج أبيح له مسه واستجماره واستنجاؤه بها لغير ضرورة أو حاجة فان كان استجماره من غائط أخذ الحجر بيساره فمسح به، وإن كان من بول أمسك ذكره بشماله ومسحه على الحجر فان كان الحجر صغيرا أمسكه بين عقبيه أو بين إبهامى قدميه ومسح عليه إن أمكنه وإلا أمسك الحجر بيمينه ومسح بيساره الذكر عليه، وإن استطاب بها أجزأه، وتباح المعونة بها فى الماء ويكره بوله فى شق وسرب ولو فم بالوعة وماء راكد وقليل جار وفى إناء بلاحاجة ونار لأنه يورث السقم ورماد وموضع صلب وفى مستحم غير مقيَّر أو مبلَّط، فان بال فى المقير أو المبلط ثم أرسل عليه الماء قبل اغتساله فيه فلاباس. ويكره أن يتوضأ أو يستنجى على موضع بوله أو أرض متنجسة لئلا يتنجس، ويكره استقبال القبلة فى فضاء باستنجاء أو استجمار وكلامه فى الخلاء ولو سلاما أو رد سلام، ويجب لتحذير معصوم عن هلكة كأعمى وغافل، ويكره السلام عليه، فان عطس أو سمع أذانا حمد الله وأجاب بقلبه وذكر الله فيه لا بقلبه، وتحرم القراءة فيه وهو على حاجته ولبثه فوق حاجته وهو مضر عند الأطباء، وكشف عورة بلاحاجة وبوله وتغوطه فى طريق مسلوك وتغوطه فى ماء لا البحر ولا ما أعد لذلك كالجارى فى

المطاهر ، ويحرم بوله وتغوطه على مانهى عن استجمار به كروث وعظم وعلى مايتصل بحيوان كذنبه ويده ورجله ويد المستجمر وعلى ماله حرمة كمطعوم وعلى قبور المسلمين وبينها ويأتى آخر الجنائز وعلى علف دابة وغيرها وظل نافع ومثله متشمس زمن الشتاء ومتحدث الناس وتحت شجرة عليها ثمرة مقصودة ومورد ماء واستقبال القبلة واستدبارها فى فضاء لابنيان ، ويكفى انحرافه وحائل ولوكمؤخرة رحل ، ويكفى الاستتار بدابة وجدار وجبل ونحوه وإرخاء ذيله ولا يعتبر قربه منها كما لوكان فى بيت وإلا فكسترة صلاة بحيث تستر أسافله ولا يكره البول قائما ولو لغير حاجة إن أمن تلوثا وناظرا ولا التوجه إلى بيت المقدس

فصل . فاذا انقطع بوله استحب مسح ذكره بيده اليسرى من حلقة الدبر إلى رأسه ثلاثا ونتره ثلاثا ، والأولى أن يبدأ ذكر وبكر بقبل وتخير ثيب ، ويكره بصقه على بوله للوسواس ، ثم يتحول للاستجمار ان خشى تلوثا ، ثم يستجمر ثم يستنجى مرتبا ندبا فان عكس كره ومن استجمر فى فرج واستنجى فى آخر فلا بأس ، ولا يجزئ الاستجمار فى قبلى خنثى مشكل ولا فى مخرج غير فرج ، ويستحب دلك يده بالأرض الطاهرة بعد الاستنجاء ويجزيه أحدهما والماء أفضل وجمعهما أفضل منه ، وفى التنقيح الماء أفضل لجمعهما وهو سهو إلا أن يعدو الخارج موضع العادة فلا يجزئ إلا الماء للتعدى فقط كتنجيس مخرج بغير خارج واستجمار بمنهى عنه ، وإن خرجت أجزاء الحقنة فهى نجسة ، ولا يجزئ فيها الاستجمار والذكر والأنثى الثيب والبكر فى ذلك سواء ، فلو تعدى بول الثيب إلى مخرج الحيض أجـ

فيه الاستجمار لأنه معتاد ، ولو شك فى تعدى الخارج لم يجب الغسل والأولى الغسل وظاهر كلامهم لا يمنع القيام الاستجمار مالم يتعد الخارج : فاذا خرج سن قوله غفرانك ، الحمد لله الذى أذهب عنى الأذى وعافانى[1] ويتنحنح ويمشى خطوات إن احتاج إلى ذلك للاستبراء ، وقال الموفق وغيره ويستحب أن يمكث قليلا قبل الاستنجاء حتى ينقطع أثر البول ، ولا يجب غسل ما أمكن من داخل فرج ثيب من نجاسة وجنابة ، فلا تدخل يدها ولا اصبعها بل ماظهر لأنه فى حكم الباطن ، فينتقض وضوؤها بخروج ما احتشته ولو بلا بلل ، ويفسد الصوم بوصول أصبعها لا بوصول حيض إليه[2] ويستحب لغير الصائمة غسله وداخل الدبر فى حكم الباطن لافساد الصوم بنحو الحقنة ولا يجب غسل نجاسته وكذا حشفة أقلف غير مفتوق ويغسلان من مفتوق ، ويستحب لمن استنجى أن ينضح فرجه وسراويله لا من استجمر

فصل . ويصح الاستجمار بكل طاهر جامد مباح منق كالحجر والخشب والخرق لا بالمغصوب ، والانقاء باحجار ونحوها ازالة العين حتى لا يبقى الا أثر لا يزيله الا الماء وبماء خشونة المحل كما كان الا الروث والعظام والطعام ولو لبهيمة وماله حرمة كما فيه ذكر الله وكتب حديث

(١) لقول عائشة رضى الله عنها كان النبى صلى الله عليه وسلم اذا خرج من الخلاء قال غفرانك . ولقول أنس كان رسول الله صلى الله عليه وسلم اذا خرج من الخلاء قال : الحمد لله الذى أذهب عنى الأذى وعافانى .

(٢) اذا برز دم الحيض الى ظاهر الفرج ترتبت عليه أحكامه كفساد صوم وعدم وجوب صلاة وان لم يبرز الى الظاهر ولكن قرب منه فلا يجب الغسل لما فيه من المشقة واختلف فيما عداه من الأحكام بناء على اعتباره من الباطن أو الحاقه بالظاهر

وفقه وكتب مباحة وما حرم استعماله كذهب وفضة ومتصلا بحيوان وجلد سمك وجلد حيوان مذكى وحشيشا رطبا فيحرم ولا يجزئ فان استجمر بعده بمباح أو استنجى بمائع غير الماء لم يجزئه وتعين الماء وإن استجمر بغير منق أجزأ الاستجمار بعده بمنق كحجر ولا يجزئ أقل من ثلاث مسحات إما بحجر ذى شعب أو بثلاثة تعم كل مسحة المسربة والصفحتين مع الانقاء، ولو استجمر ثلاثة، أنفس بثلاثة أحجار لكل حجر ثلاث شعب استجمر كل واحد بشعبة من كل حجر أو استجمر انسان بحجر ثم غسله أو كسر ماتنجس منه ثم استجمر به ثانيا ثم فعل ذلك واستجمر به ثالثا أجزأه لحصول المعنى والانقاء فان لم ينق زاد حتى ينقى، ويسن قطعه على وتر ان زاد على الثلاث، وإذا أتى بالعدد المعتبر اكتفى فى زوال النجاسة بغلبة الظن، وأثر الاستجمار نجس يعفى عن يسيره، ويجب الاستنجاء أو الاستجمار من كل خارج الا الريح[1] وهى طاهرة فلا تنجس ماء يسيرا — والطاهر وغير الملوث[2] فان توضأ او تيمم قبله لم يصح، وان كانت النجاسة على غير السبيلين أو عليهما غير خارجة منهما صح الوضوء والتيمم قبل زوالها، ويحرم منع المحتاج الى الطهارة[3]

(١) الاستنجاء من الريح بدعة لقول النبي صلى الله عليه وسلم « من استنجى من ريح فليس منا ».

(٢) الطاهر وغير الملوث معطوفان على الريح: فهما مثله فى عدم الاستنجاء منها « كالمعنى - والوله الجاف »

(٣) الطهارة بتشديد الهاء الميضأة ومافى معناها

قال الشيخ ولو وُقفت على طائفة معينة كمدرسة ورباط ، ولو فى ملكه ، وقال : إن كان فى دخولَ أهل الذمة مَظْهَرة المسلمين تضييق أو تنجيس أو إفساد ماء ونحوه وجب منعهم وإن لم يكن ضرر ولهم مايستغنون به عن مَظهرة المسلمين فليس لهم مزاحمتهم

باب السواك وغيره

السواك والمسواك : اسم للعود الذى يتسوك به ويطلق السواك على الفعل قال الشيخ والتَّسَوُّك الفعل ، وهو — على أسنانه ولسانه ولثته — مسنون كل وقت لغير صائم ، بسواك يابس ورطب ، ولصائم بيابس قبل الزوال ، ويباح له برطب قبله ، ويكره له بعده بيابس ورطب ، وعنه يسن له مطلقا ، اختاره الشيخ وجمع ، وهو أظهر دليلا ، وكان واجبا على النبى صلى الله عليه وسلم ، ويتأكد عند كل صلاة وانتباه من نوم وتغير رائحة فم بأكل أو غيره ووضوء وقراءة ودخول مسجد ومنزل واطالة السكوت وخلو المعدة من الطعام واصفرار الأسنان — عَرْضًا بالنسبة الى الاسنان ، يبدأ بجانب فمه الأيمن من ثناياه إلى أضراسه بيساره بعود لين مُنْق لايجرحه ولا يضره ولا يتفتت فيه من أراك أو عرجون أو زيتون أو غيرها ثم يُندِّى بماء — وبماء ورد أجود — ويغسله بعده ، ويسن تَيَامُنٌ فى شأنه كله ، فان استاك بغير عود كاصبع أو خرقة لم يصب السنة ، ويكره السواك بريحان — وهو الآس — وبرمان وعود ذى الرائحة وطرفاء وقصب ونحوه ، وكذا التخلل بها وبالخوص ، ولا يتسوك ولا يتخلل بما يجهله لئلا يكون

من ذلك، ولا باس أن يتسوك بالعود الواحد اثنان فصاعدا، ولا يكره السواك فى المسجد، ويأتى آخر الاعتكاف

فصل . ويسن الامتشاط والادِّهان فى بدن وشعر غبًّا يوما ويوما والاكتحال كل ليلة بأثمد مطيب بمسك وترا فى كل عين ثلاثة، واتخاذ الشعر، ويسن أن يغسله ويسرحه متيامنا ويفرقه، ويكون للرجل الى اذنيه، وينتهى إلى منكبيه، ولا بأس بزيادة على منكبيه وجعله ذؤابة، وإعفاء اللحية، ويحرم حلقها، ولا يكره أخذ ما زاد على القبضة، ولا أخذ ما تحت حلقه، وأخذ أحمد من حاجبيه وعارضيه، ويسن حَفُّ الشارب أو قص طرفه وحفه أولى نصا، وتقليم الاظفار مخالفاً: فيبدأ بخنصر اليمنى ثم الوسطى ثم الابهام ثم البنصر ثم السبابة ثم إبهام اليسرى ثم الوسطى ثم الخنصر ثم السبابة ثم البنصر، ويستحب غسلها بعد قصها تكميلا للنظافة، ويكون ذلك يوم الجمعة قبل الصلاة، ويسن أن لا يحيف عليها فى الغزو لأنه قد يحتاج إلى حل حبل أو شىء، ونتف الابط، وحلق العانة، وله قصه وازالته بما شاء، والتنوير فى العانة وغيرها، فعله أحمد، وتكره كثرته، ويدفن الدم والشعر والظفر، ويفعله كل اسبوع، ويكره تركه فوق أربعين يوما ويكره نتف الشيب، ويسن خضابه بحناء وكَتَم،[1] ولا باس بورس

(١) الكتم نبات يخرج صبغا اسود غير قاتم: لحديث: ان أحسن ماغيرتم به هذا الشيب الحناء والكتم اه

وزعفران ، ويكره بسواد ، فان حصل به تدليس فى بيع او نكاح حرم ، ويسن النظر فى المرآة وقوله « اللهم كما حسنت خَلْقى فحسن خُلُقى وحرم وجهى على النار » ويسن التطيب بما ظهر ريحه وخفى لونه ، وللمرأة فى غير بيتها عكسه ، لانها ممنوعة فى غير بيتها مما ينم عليها من ضربها برجليها ليعلم ما تخفى من زينتها ومن نعل صَرَّارة وغير ذلك مما يظهر من الزينة ، وفى بيتها تتطيب بما شاءت ، ويكره حلق رأسها وقصه من غير عذر ، ويحرم للمصيبة ، ويسن تخمير الاناء ولو بأن يعرض عليه عودا ، وايكاء السقاء إذا أمسى ، واغلاق الباب ، واطفاء المصباح والجمر عند الرقاد مع ذكر اسم الله فيهن ، ونظره فى وصيته ، ونفض فراشه ، ووضع يده اليمنى تحت خده الأيمن ، ويجعل وجهه نحو القبلة على جنبه الأيمن ، ويتوب إلى الله تعالى ويقول ماورد ، ويُقِلُّ الخروج اذا هدأت الرِّجْل ، ويكره النوم على سطح ليس عليه تحجير ، ونومه على بطنه وعلى قفاه إن خاف انكشاف عورته ، وبعد العصر والفجر وتحت السماء متجردا وبين قوم مستيقظين ، ونومه وحده ، وسفره وحده ، ونومه وجلوسه بين الظل والشمس ، وركوب البحر عند هيجانه ، قال ابن الجوزى فى طبه « النوم فى الشمس فى الصيف يحرك الداء الدفين والنوم فى القمر يحيل الألوان إلى الصفرة ويثقل الرأس ، آه وتستحب القائلة والنوم نصف النهار ، ولا يكره حلق رأسه ولو لغير نسك وحاجة ، ويكره القزع — وهو حلق بعض شعر الرأس وترك بعضه — وحلق القفا منفرداً عن الرأس إذا لم يحتج إليه لحجامة أو غيرها وهو مؤخر العنق ،

ويجب ختان ذكر وأنثى عند بلوغ مالم يخف على نفسه ، فيختن ذكر خنثى مشكل وفرجه ، وللرجل اجبار زوجته المسلمة عليه وزمن صغر أفضل إلى التمييز ، بأخذ جلدة حشفة ذكر فان اقتصر على أكثرها جاز ، وأخذ جلدة انثى فوق محل الايلاج تشبه عرف الديك ، ولا تؤخذ كلها من امرأة نصا ، ويكره يوم سابع ، ومن الولادة إليه ، وإن أمر به ولى الأمر في حر أو برد أو مرض يخاف من مثله الموت من الختان فتلف أو أمر به وزعم الأطباء أنه يتلف أو ظن تلفه ضمن ، ويجوز أن يختن نفسه ان قوى عليه وأحسنه ، وإن ترك الختان من غير ضرر وهو يعتقد وجوبه فسق قاله في مجمع البحرين ، ومن ولد ولا قلفة له لا سقط وجوبه ، ولا تقطع أصبع زائدة نصا ، ويكره ثقب أذن صبي لا جارية نصا ، ويحرم نمص ووشر ووشم [1] ووصل شعر بشعر ولو بشعر بهيمة أو اذن زوج ، ولا تصح الصلاة إن كان نجسا . ولا بأس بما يحتاج إليه لشد الشعر ، وأباح ابن الجوزى النمص وحده ، وحمل النهى على التدليس ، أو أنه شعار الفاجرات ، ويحرم نظر شعر أجنبية لا البائن ، ولها حلق الوجه وحفه نصا ، وتحسينه وتحميره ونحوه ، ويكره حفه لرجل ، وكذا التحذيف — وهو إرساله الشعر الذى بين العذار والنزعة — لا لها ، ويكره النقش والتكشيب والتطريف — وهو الذى يكون فى رؤس الأصابع ، وهو القموع — بل تغمس يدها فى الخضاب غمسا نصا ، ويكره كسب الماشطة ، ويحرم التدليس والتشبه بالمردان ، وكره أحمد

(١) النمص نتف شعر الوجه — والوشر برد الأسنان — والوشم هو النقش المعروف على اليد وغيرها

الحجامة يوم السبت والأربعاء وتوقف فى الجمعة ، والفصد فى معناها ، وهى أنفع منه فى بلد حار ، وما فى معنى الحجامة كالتشريط والفصد بالعكس

باب الوضوء

وهو — شرعا — استعمال ماء طهور فى الأعضاء الأربعة على صفة مخصوصة ، وفروضه ستة : غسل الوجه ، واليدين إلى المرفقين ، ومسح الرأس ، وغسل الرجلين إلى الكعبين ، والترتيب ، والموالاة

وسبب وجوبه : الحدث ، ويحل جميع البدن كجنابة ، وطهارة الحدث فرضت قبل التيمم ، والنية شرط لطهارة الحدث ، ولتيمم ، وغسل ، وتجديد وضوء ، مستحبين ، ولغسل يدى قائم من نوم ليل ، وياتى ، ولغسل ميت ، إلا طهارة ذمية لحيض ونفاس وجنابة ، ومسلمة ممتنعة فتغسل قهراً ، ولا نية للعذر ، ولا تصلى به ، ومجنونة من حيض ونفاس مسلمة كانت أو كتابية ، وينويه عنها ، ولا ثواب فى غير منوى ، ويشترط لوضوء أيضاً عقل ، وتمييز ، وإسلام ، وإزالة ما يمنع وصول الماء ، وانقطاع ناقض ، واستنجاء أو استجمار قبله ، وتقدم ، وطهورية ماء ، واباحته ، ودخول الوقت على من حدثه دائم لفرضه ، ويشترط لغسل نية ، وإسلام ، سوى ما تقدم ، وعقل ، وتمييز ، وفراغ موجب غسل ، وإزالة ما يمنع وصول الماء ، وطهورية ماء واباحته ولو سبل ماء للشرب لم يجز التطهير منه ، ويأتى فى الوقف ، ولا تشترط نية لطهارة الخبث ، ومحلها القلب فلا يضر سبق لسانه بخلاف قصده ، ولا ابطالها ، ولا ابطال

الطهارة بعد فراغه ، ولا شكه فيها أو فى الطهارة بعده ، نصاً ، وإن شك فى النية فى أثنائها لزمه استئنافها ، وكذا إن شك فى غسل عضو أو فى مسح رأسه فى أثنائها ، إلا أن يكون وهماً كوسواس فلا يلتفت إليه ، فان أبطلها فى أثناء طهارته بطل مامضى منها ، ولو فرقها على أعضاء الوضوء صح ، وإن توضأ وصلى صلاته ثم أحدث ثم توضأ وصلى أخرى ثم علم أنه ترك واجبا فى أحد الوضوءين لزمه إعادة الوضوء والصلاتين ، وإن جعل الماء فى فيه ينوى ارتفاع الحدث الأصغر ثم ذكر أنه جنب فنوى ارتفاع الحدثين ارتفعا ، ولو لبث الماء فى فيه حتى تغير من ريقه لم يمنع ، وإن غسل بعض أعضائه بنية الوضوء وبعضها بنية التبرد ثم اعاد مانوى به التبرد بنية الوضوء قبل طول الفصل أجزأ ، والتلفظ بها وبما نواه هنا وفى سائر العبادات بدعة ، واستحبه سرا مع القلب كثير من المتأخرين ، ومنصوص أحمد وجمع محققين خلافه ، إلا فى الاحرام ، وياتى ، وفى الفروع والتنقيح : يسن النطق بها سرا ، فجعلاه سنة وهو سهو ، ويكره الجهر بها وتكرارها ، وهى قصد رفع الحدث أو الطهارة لما لا يباح إلا بها ، حتى ولو نوى مع الحدث النجاسة أو التبرد أو التنظيف أو التعليم ، لكن ينوى مَنْ حَدَثُهُ دائم الاستباحة ويرتفع حدثه ، ولا يحتاج إلى تعيين نية الفرض ، فان نوى ماتسن له الطهارة كقراءة وذكر واذان ونوم ورفع وشك وغضب وكلام محرم كغيبة ونحوها وفعل مناسك الحج ، نصا غير طواف وجلوس بمسجد وأكل ، وفى النهاية وزيارة قبر النبى صلى الله عليه وسلم ، ويأتى فى الغسل تتمته ، أو نوى التجديد ان

سن ناسيا حدثه أوصلاة بعينها لا يستبيح غيرها — : ارتفع حدثه ، ولغا تخصيصه ، ويسن التجديد ان صلى بينهما والا فلا ، ويسن لكل صلاة ، لا تجديد تيمم وغسل ، وان نوى غسلا مسنونا أجزأ عن الواجب ، وكذا عكسه ، وان نواهما حصلا ، والمستحب أن يغتسل للواجب غسلا ثم للمسنون غسلا آخر ، وان نوى طهارة مطلقة أو وضوءاً مطلقا أو الغسل وحده أو لمروره فى المسجد لم يرتفع (١) وان اجتمعت أحداث متنوعة ولو متفرقة توجب وضوءاً أو غسلا فنوى بطهارته أحدها ارتفع هو وسائرها ، وان نوى أحدها ونوى أن لا يرتفع غيره لم يرتفع غيره ، ولو كان عليه حدث نوم فغلط ونوى رفع حدث بول ارتفع حدثه ، ويجب الاتيان بها عند أول واجب وهو التسمية ، ويستحب عند اول مسنوناتها ان وجد قبل واجب كغسل اليدين لغير قائم من نوم الليل ، فان غسلهما بغير نية فكمن لم يغسلهما ، ويجوز تقديمها بزمن يسير كصلاة ولا يبطلها عمل يسير ، ويستحب استصحاب ذكرها ولا بد من استصحاب حكمها بأن لا ينوى قطعها

فصل . صفة الوضوء أن ينوى ويستقبل القبلة ثم يقول بسم الله — لا يقوم غيرها مقامها — وهى واجبة فى وضوء وغسل وتيمم وتسقط سهوا ، وان ذكرها فى أثنائه سمى وبنى ، فان تركها عمدا أو حتى غسل بعض أعضائه ولم يستأنف لم تصح طهارته ، والأخرس يشير بها ، ثم

(١) اطلاق النية فيما تشترط له (كالوضوء) لا يخرجه عن كونه عاديا فلا بد لاعتبار العمل عبادة من توجيه نيته لذلك أو لازالة ما يمنع القيام بها (كالحدث)

يغسل كفيه ثلاثا ، ولو تيقن طهارتهما ، وهو سنة لغير قائم من نوم ليل ناقض لوضوء ، فان كان منه فواجب تعبدا ، و يسقط سهوا وتعتبر له نية وتسمية ، ولا يجزئ عن نية غسلهما نية الوضوء لأنها طهارة مفردة لا من الوضوء ، ويجوز تقديمها على الوضوء بالزمن الطويل ، ويستحب تقديم اليمنى على اليسرى فى هذا الغسل ، واذا استيقظ أسير فى مطمورة أو أعمى أو نحوه من نوم لا يدرى أنوم ليل أو نهار لم يجب غسلهما «وتقدم فى كتاب الطهارة غسلهما لمعنى فيهما» فلو استعمل الماء ولم يدخل يده فى الاناء لم يصح وضوءه وفسد الماء ، وتسن بداءته قبل غسل وجهه بمضمضة بيمينه و تسوكه ثم باستنشاق بيمينه ثلاثا ثلاثا ان شاء من غرفة وهو أفضل ، وان شاء من ثلاث وان شاء من ست ، ولا يفصل بين المضمضة والاستنشاق ، وتجب الموالاة بينهما وبين بقية الاعضاء ، وكذا الترتيب لا بينهما و بين الوجه ، ويسن استنثاره بيساره و مبالغة فيهما بغير صائم — وتكره له — ومبالغة فى سائر الاعضاء ، ففى مضمضة ادارة الماء فى جميع الفم وفى الاستنشاق جذبه بنفس الى أقصى أنف ، والواجب أدنى ادارة وجذب الماء إلى باطن الأنف فلا يكفى وضع الماء فى فيه بدون ادارة ثم له بلعه ولفظه ولا يجعل المضمضة أولا وجوراً ولا الاستنشاق سعوطا ، والمبالغة فى غيرهما دلْكُ المواضع التى ينبو عنها الماء وعَرْكها به

فصل . ثم يغسل وجهه ثلاثا من منابت شعر الرأس المعتاد غالبا مع ما انحدر من اللّحيين والذقن طولا ومن الأذن إلى الأذن عرضا

فيدخل فيه عذار وهو الشعر النابت على العظم الناتىء المسامت صماخ الأذن ولا يدخل صُدغ وهو الشعر الذى بعد انتهاء العذار يحاذى رأس الأذن و ينزل عنه قليلا ، ولا تحذيف — وهو الشعر الخارج إلى طرفى الجبين فى جانبى الوجه بين النزعة ومنتهى العذار — ولا النزعتان — وهما ما انحسر عنه الشعر من فودى الرأس : وهما جانبا مقدمه — بل جميع ذلك من الرأس فيمسح معه ، ولا يجب — بل ولا يسن — غسل داخل عين لحدث ولو أمنَ الضرر ، بل يكره . ولا يجب من نجاسة فيهما — والفَم والأنف منَ الوجه — فتجب المضمضة والاستنشاق فى الطهارتين الكبرى والصغرى ، ويسميان فرضين ولا يسقطان سهوا ، ويجب غسل اللحية وما خرج عن حد الوجه منها طولا وعرضا ، و يسن تخليل الساتر للبشرة منها بأخذ كف من ماء يضعه من تحتها بأصابعه مشتبكة فيها أو من جانبيها ويعركها ، وكذا عنفقة ، وشارب ، وحاجبان ، ولحية امرأة وخنثى ، ويجزئ غسل ظاهره ، ويسن غسل باطنه ، وان يزيد فى ماء الوجه ، والخفيف يجب غسله وما تحته وتخال اللحية عند غسلها وان شاء إذا مسح رأسه نصا

فصل . ثم يغسل يديه إلى المرفقين ثلاثا حتى أظفاره ، ولا يضر وسخ يسير تحتها ولو منع وصول الماء — وألحق الشيخ به كل يسير منع ، حيث كان من البدن كدم وعجين ونحوهما واختاره — ويجب غسل اصبع زائدة ويد أصلها فى محل الفرض أو غيره ولم تتميز وإلا

فلا ، ويجب إدخال المرفقين فى الغسل ، فان خلقتا بلامرفقين غسل إلى قدرهما من غالب النـاس فان تقلصت جلدة من العضد حتى تدلت من الذراع وجب غسلها كالاصبع الزائدة ، وان تقلصت من أحد المحلين والتحم رأسها بالآخر غسل ما حاذى محل الفرض من ظاهرها والمتجافى منه من باطنها وما تحته لأنها كالنابتة فى المحلين ، وان تقلصت من الذراع حتى تدلت من العضد لم يجب غسلها وان طالت

فصـل . ثم يمسح جميع ظاهر رأسه من حد الوجه إلى مايسمى قفا بمـاء جديد غير مافضل من ذراعيه، وكيفما مسحه أجزأ ولو باصبع أو خرقة أو خشبة ونحوها ، وعفا بعضهم عن ترك يسير منه للمشقة ، والمسنون فى مسحه أن يبدأ بيديه مبلولتين من مقدم رأسه ، فيضع طرف احدى سبابتيه على طرف الأخرى ويضع الابهامين على الصدغين ، ثم يُمرهما إلى قفاه ، ثم يردهما إلى مقـدمه ، ولو خاف أن ينتشر شعره بمـاء واحد ولو وضع يده مبلولة على رأسه ولم يمرها عليـه ، أو وضع عليه خرقة مبلولة أو بلّها وهى عليه ولم يمسح : لم يجزئه ، ويجزىء غسله مع الكراهة بدلا عن مسحه ان أمَرَّ يده ، وكذا ان أصابه ماء وأمر يده ، ولا يجب مسح ما نزل عن الرأس من الشعر ، ولا يجزىء مسحه عن الرأس سواء ردّه فعقده فوق رأسه أو لم يرده ، وإن نزل الشعر عن منبته ولم ينزل عن محل الفرض فمسح عليـه : أجزأه ، ولو كان الذى تحت النـازل محلوقا ، وإن خضبه بمـا يستره لم يجز المسح عليـه كما

لو مسح على خرقة فوق رأسه ، ولو مسح رأسه ثم حلقه أو غسل عضوا ثم قطع منه جزءا أو جلدة لم يؤثر لانه ليس ببدل عما تحته . وان تطهر بعد ذلك غسل ما ظهر ، وإن حصل فى بعض أعضائه شق أو ثقبٌ لزم غسله ، والواجب مسح ظاهر شعر الرأس كما تقدم ، فلو أدخل يده تحت الشعر فمسح البشرة فقط لم يجزئه : كما لو اقتصر على غسل باطن شعر اللحية ، وان فقد شعره مسح بشرته ، وإن فقد بعضه مسحهما ، ويجب مسح أذنيه ظاهرهما وباطنهما : لانهما من الرأس ، ويسن بماء جديد بعد رأسه ، والبياض فوقهما دون الشعر : منه أيضاً ؛ فيجب مسحه مع الرأس ، والمسنون فى مسحهما أن يدخل سبابتيه فى صماخيهما ويمسح بابهاميه ظاهرهما ، ولا يجب مسح ما استتر بالغضاريف ، ولا يستحب مسح عنق ولا تكرار مسح رأس وأذن

فصل . ثم يغسل رجليه ثلاثا إلى الكعبين — وهما العظمان الناتئان فى جانبى رجله — ويجب إدخالهما فى الغسل ، وإن كان أقطع وجب غسل ما بقى من محل الفرض أصلا أو تبعاً كرأس عضد ، وساق ، وكذا يتيمم . فان لم يبق شىء سقط ، لكن يستحب أن يمسح محل القطع بالماء وإذا وجد الاقطع ونحوه من يوضئه أو يغسله بأجرة المثل وقدر عليها من غير اضرار لزمه ذلك ، فان وجد من ييممه ولم يجد من يوضئه لزمه ذلك ، فان لم يجد صلى على حسب حاله ، ولا اعادة واستنجى مثله ، وان تبرع احد بتطهيره لزمه ذلك ، ويسن تخليل أصابع يديه

وتخليل أصابع رجليه بخنصره اليسرى ، فيبدأ بخنصر يمنى ويسرى بالعكس للتيامن والغسل ثلاثا ثلاثا ، ويجوز الاقتصار على الواحدة والثنتان أفضل ، والثلاث أفضل ، وان غسل بعض أعضائه أكثر من بعض لم يكره ، ويعمل فى عددها إذا شك بالاقل ، وتكره الزيادة عليها ، والاسراف فى الماء ، ويسن مجاوزة موضع الفرض ، ولا يسن الكلام على الوضوء بل يكره — والمراد بالكراهة ترك الأولى قال ابن القيم : الاذكار التى تقولها العامة على الوضوء عند كل عضو لا أصل لها عنه صلى الله عليه وسلم ولا عن أحد من الصحابة والتابعين والأئمة الاربعة وفيه حديث كذب عليه صلى الله عليه وسلم انتهى — قال أبو الفرج يكره السلام على المتوضىء ، وفى الرعاية ورده ، وفى ظاهر كلام الاكثر لا يكره السلام ولا الرد

فصل . والترتيب والموالاة فرضان لا مع غسل ، ولا يسقطان سهوا ولا جهلا كبقية الفروض ، فيجب الترتيب على ماذكر الله تعالى فان نكس وضوءه فبدأ بشىء من أعضائه قبل وجهه لم يحتسب بما غسله قبله ، وان بدأ برجليه وختم بوجهه لم يصح الا غسل وجهه ، وان توضأ منكوسا أربع مرات صح وضوءه إذا كان متقاربا يحصل له فى كل مرة غسل عضو ، وإن غسل أعضاءه دفعة واحدة لم يصح ، ولو انغمس فى ماء كثير راكدأو جاربنية رفع الحدث لم يرتفع ، ولو مكث فيه قدرا يسع الترتيب حتى يخرج مرتبا نصا ، فيخرج وجهه ، ثم يديه ، ثم يمسح رأسه ، ثم يخرج من الماء ، وتقدم — والموالاة ألا يؤخر غسل عضو

حتى ينشف الذى قبله ، يليه [1] فى زمن معتدل أو قدره من غيره ، ولا يضر جفاف لاشتغاله بسنة كتخليل واسباغ . وبازالة شك ووسوسة ، ويضر اسراف وازالة وسخ ونحوه لغير طهارة لا لها ، وتضر الاطالة فى ازالة نجاسة وتحصيل ماء

فصل . وجملة سنن الوضوء استقبال القبلة ، والسواك ، وغسل الكفين ثلاثا لغير قائم من نوم ليل ، والبداءة قبل غسل الوجه بالمضمضة ثم الاستنشاق ، والمبالغة فيهما لغير صائم وفى سائر الاعضاء لصائم وغيره ، والاستنثار ، وتخليل أصابع اليدين والرجلين ، وتخليل الشعور الكثيفة فى الوجه ، والتيامن : حتى بين الكفين للقائم من نوم الليل : وبين الاذنين — قاله الزركشى : وقال الازجى يمسحهما معا — ومسحهما بعد الراس بماء جديد ، ومجاوزة موضع الفرض ، والغسلة الثانية والثالثة وتقديم النية على مسنوناته ؛ واستصحاب ذكرها إلى آخره ، وغسل باطن الشعور الكثيفة ، وأن يزيد فى ماء الوجه ، وقول ماورد بعد الوضوء — ويأتى — وان يتولى وضوءه بنفسه من غير معاونة ، وتباح معونة المتطهر كتقريب ماء الغسل أو الوضوء اليه أو صبه عليه وتنشيف أعضائه ، وتركهما أفضل ، ويستحب كون المعين عن يساره كاناء وضوئه الضيق الرأس ، وان كان واسعا يغترف منه باليد : فعن يمينه ، ولو وضأه أو يممه مسلم أو كتابى باذنه : بأن غسل له الاعضاء أو يممها من غير عذر كره

(١) بدل من قوله لايؤخر

وصح ، وينويه المتوضىء والمتيمم ، فإن أكرَه من يصب عليه الماء أو يوضئه على وضوئه : لم يصح ، وان أُكره المتوضىء على الوضوء أو على غيره من العبادات وفعلها لداعى الشرع لا لداعى الاكراه : صحت . وإلا فلا ، ويكره نفض الماء ، واراقة ماء الوضوء والغسل فى المسجد أو فى مكان يداس فيه كالطريق تنزيها للماء ، ويباح الوضوء والغسل فى المسجد إذا لم يؤذ به أحدا ولم يؤذ المسجد ، ويحرم فيه الاستنجاء والريح ، وتكره اراقة ماء غمس فيه يده قائم من نوم ليل فيه — قال الشيخ ولا يغسل فيه ميت : وقال ويجوز عمل مكان فيه للوضوء للمصلحة بلا محذور — ولا يكره طهره من اناء نحاس ونحوه ، ولا من اناء بعضه نجس ، ولا من ماء بات مكشوفا ، ومن مغطى أولى ، ويسن عقب فراغه من الوضوء رفع بصره إلى السماء ، وقول أشهد ألا اله إلا الله وحده لاشريك له وأشهد ان محمدا عبده ورسوله ، اللهم اجعلنى من التوابين ، واجعلنى من المتطهرين ، سبحانك اللهم وبحمدك . أشهد لا إله الا أنت ، أستغفرك وأتوب اليك ، وكذا بعد الغسل — قاله فى الفائق —

زيادة منكرة

❀ باب مسح الخفين وسائر الحوائل — وهو رخصة — وأفضل من الغسل ، ويرفع الحدث نصا ، الا انه لا يستحب له ان يلبس ليمسح كالسفر ليترخص ، ويكره لبسه مع مدافعة أحد الاخبثين ، ويصح على خف ، وجُرموق خف قصير ، وجورب صفيق من صوف أو غيره ، وان كان غير مجلد أو منعّل أو كان من خرق حتى لزمن ، ومن له رجل واحدة

لم يبق من فرض الأخرى شيء ولمستحاضة ونحوها لا لمحرم لُبسهما ولو لحاجة؛ ويصح المسح على عمائم ذكور، وعلى جبائر — جمع جبيرة وهي أخشاب أو نحوها تربط على الكسر أو نحوه — وعلى خُمُر النساء المدارة تحت حلوقهن لا القلانس — وهي مبطنات تتخذ للنوم — والدنيات قلانس كبار أيضا كانت القضاة تلبسها — ومن شرطه أن يلبس الجميع بعد كمال الطهارة بالماء، ولو مسح فيها على خف أو عمامة أو جبيرة أو غسل صحيحا وتيمم لجرح؛ فلا يمسح على خف لبسه على طهارة تيمم، ولو غسل رجلا ثم أدخلها الخف خلع ثم لبس بعد غسل الأخرى، ولو لبس الأولى طاهرة ثم غسل الاخرى وأدخلها لم يمسح، وإن تطهر ثم أحدث قبل لبسه: فان خلع الاولى ثم لبسها جاز، وإن تطهر ثم أحدث قبل لبسه أو بعده قبل ان تصل القدم إلى موضعها أو لبسه محدثا ثم غسلهما فيه، أو قبل كمال طهارته ثم غسلهما فيه، أو نوى جنب ونحوه رفع حدثه ثم غسلهما وأدخلهما فيه، ثم تمم طهارته — لم يجز المسح. وإن مسح رأسه ثم لبس العمامة ثم غسل رجليه خلع ثم لبسها، ولو شد الجبيرة على غير طهارة نزع، فان خاف تيمم، فلو عمت محل الفرض كفى مسحها بالماء، ويمسح مقيم ولو عاصيا باقامة — كمن أمره سيده بسفر فابى — وعاص بسفره، يوما وليلة، ومسافر سفر قصر ثلاثة أيام بلياليهن، ولو مستحاضة ونحوها، من وقت حدث بعد لبس إلى مثله، فلو مضت المدة ولم يمسح فيها خلع وجبيرة إلى حلها، ومن مسح مسافرا ثم أقام أتم بقية مسح مقيم ان كانت، وإلا خلع، وان مسح مقيم أقل من يوم

وليلة ثم سافر أو شك هل ابتدأ المسح حضرا أو سفرا أتم مسح مقيم، وان شك فى بقاء المدة لم يجز المسح، فلو خالف وفعل فبان بقاؤها صح وضوءه، ومن أحدث ثم سافر قبل المسح اتم مسح مسافر، ولا يصح المسح الا على ما يسترمحل الفرض، ويثبت بنفسه أو بنعلين، فيصح إلى خلعهما لا بشده نصا، ولو ثبت بنفسه لكن يبدو بعضه لولا شده أو شرجه كالزربول الذى له ساق ونحوه صح المسح عليه، ومن شرطه أيضا اباحته، فلا يصح على مغصوب وحرير ولو فى ضرورة. كمن هو فى بلد ثلج وخاف سقوط أصابعه، فان صلى أعاد الطهارة والصلاة، ويصح على حرير لانثى فقط، ويشترط امكان المشى فيه عرفا ولو لم يكن معتادا، فدخل فى ذلك الجلود واللبود والخشب والزجاج والحديد ونحوها، وطهارة عينه، فلا يصح على نجس ولو فى ضرورة، فيتيمم معها للرجلين ولا يمسح، ويعيد، ولو مسح على خف ظاهر العين لكن بباطنه أو قدمه نجاسة لايمكن ازالتها الا بنزعه جاز المسح عليه، ويستبيح بذلك مس المصحف والصلاة — إذا لم يجدما يزيل النجاسة — وغيرذلك، ويشترط ألا يصف القدم لصفائه كالزجاج الرقيق، فان كان فيه خرق أو غيره يبدو منه بعض القدم ولو من موضع الخرز لم يمسح عليه، فان انضم الخرق ونحوه بلبسه جاز المسح، وان لبس خفا فلم يحدث حتى لبس عليه آخر وكانا صحيحين مسح أيهما شاء، إن شاء الفوقانى وإن شاء التحتانى، بان يدخل يده من تحت الفوقانى فيمسح عليه، ولو لبس أحد الجرموقين فى احدى الرجلين دون الأخرى جاز المسح عليه وعلى الخف الذى فى

الرجل الأخرى ، فان كان أحدهما صحيحا جاز المسح على الفوقانى ولا يجوز على التحتانى ، إلا أن يكون هو الصحيح ، وان كانا مخرقين وسترا لم يجز المسح . وان نزع الفوقانى قبل مسحه لم يؤثر ، وان أحدث ثم لبس الآخر أو مسح الأول ثم لبس الثانى لم يجز المسح عليه ، بل على الاسفل ، وان نزع الممسوح الاعلى لزمه نزع التحتانى . وقشط ظهارة الخف بعد المسح عليه لايؤثر . ويمسح صحيحا على لفافة . لامخرقا عليها ولا لفائف وحدها ، ويجب مسح أكثر أعلى خف ونحوه مرة دون أسفله وعقبه فلا يجزئ مسحهما بل ولا يسن ، وتكره الزيادة عليها ، فيضع يديه مُفَرَّجتى الاصابع على أطراف أصابع رجليه ، ثم يُمِرُّهما على مشطى قدميه إلى ساقيه ، فان بدأ من ساقه إلى أصابعه اجزأه ، ويسن مسح اليمنى باليمنى واليسرى باليسرى . وفى التلخيص والترغيب يسن تقديم اليمنى ، وحكم مسحه باصبع أو أصبعين اذا كرر المسح بهما حتى يصير المسح مثل المسح باصابعه أو بحائل[1] كخرقة ونحوها وغسله : حكم مسح الرأس على ما تقدم ، ويكره غسله ، ويصح مسح دوائر عمامة أكثرها[2] دون وسطها إذا كانت مباحة مُحَنَّكة أو ذات ذؤابة ، كبيرة

(١) قوله بحائل معطوف على قوله بأصبع وقوله غسله بعد معطوف على قوله مسحه (٢) جواز المسح على العمامة مشروط بأمرين : أحدهما . أن تكون محنكة أو ذات ذؤابة : حتى يصعب نزعها عند كل وضوء . وحتى لا تشبه عمائم أهل الذمة والثانى : أن يمسح جميعها أو أكثرها وذلك أرجح الاقوال فى المذهب بخلاف بعضها وقول المصنف : أكثرها بدل من قوله عمامة

كانت العمامة أو صغيرة لذكر لا أنثى ولو لبستها لضرورة برد وغيره[١] بشرط سترها لما لم تجر العادة بكشفه ، ولا يجب أن يمسح معها ما جرت العادة بكشفه بل يسن ، ويجب مسح جميع جبيرة لم تجاوز قدر الحاجة ، ويجزىء من غير تيمم ، فان تجاوزت وجب نزعها ، فان خاف تلفا أو ضررا تيمم لزائد[٢] ويحرم الجبر بجبيرة نجسة كجلد الميتة والخرقة النجسة ، وبمغصوب ، والمسح على ذلك باطل وكذا الصلاة فيه كالخف النجس ، وكذلك الحرير لذكر ، ودواء وعصابة ولصوق على جرح أو وجع ولو قارا فى شق أو تألمت أصبعه فالقمها مرارة كجبيرة[٣] ومتى ظهر بعض قدمه بعد الحدث وقبل انقضاء المدة أو رأسه وخش فيه أو انتقض بعض عمامته أو انقطع دم مستحاضة أو زال ضرر من به سلس البول ونحوه أو انقضت مدة مسح ولو متطهرا أو فى صلاة — : استأنف الطهارة وبطلت الصلاة ، وزوال جبيرة كخف ، وخروج قدم أو بعضه إلى ساق خف كخلعه ، ولا مدخل لحائل فى طهارة كبرى الا الجبيرة ، وامرأة كرجل فى مسح غير العمامة

❁ باب نواقض الوضوء — وهى مفسداته — وهى ثمانية : —

الخارج من السبيلين إلى ما هو فى حكم الظاهر ويلحقه حكم التطهير الا

---

(١) لنهيهن عن التشبه بالرجال (٢) قوله « تيمم لزائد » يفيد جواز المسح على الجبيرة فوق الجرح ولو لم تكن موضوعة بعد طهارة . كما شرط فى شأن الخفين . وهذا أحد قولين فى المذهب ، والثانى : اذا لم توضع بعد طهارة كاملة فلا مسح عليها وليس الا التيمم (٣) خبر عن قوله ودواء وعصابة الخ

ممن حدثه دائم قليلا كان أو كثيرا نادرا أو معتادا طاهرا أو نجسا ولو ريحا من قبل أنثى أو ذكر ، فلو احتمل فى قبل أو دبر قطنا أو ميلا ثم خرج ولو بلا بلل أو قطر فى إحليله دهناً ثم خرج أو خرجت الحقنة من الفرج أو ظهر طرف مصران أو رأس دودة أو وَطِئَ دون الفرج فدب ماؤه فدخل فرجها أو استدخلته أو منى امرأة أخرى ثم خرج : — نقض ولم يجب عليها الغسل ، فان لم يخرج من الحقنة أو المنى شىء لم ينقض ، لكن إن كان المحتقن قد أدخل رأس الزراقة ثم أخرجه نقض ، ولو ظهرت مقعدته فعلم أن عليها بللا انتقض ، لا ان جهل أو صب دهنا فى أذنه فوصل إلى دماغه ثم خرج منها أو من فيه ، ولا ينقض يسير نجس خرج من أحد فرجى خنثى مشكل غير بول وغائط

الثانى : — خروج النجاسات من بقية البدن ، فان كانت غائطاً أو بولا نقض ولو قليلا من تحت المعدة أو فوقها سواء كان السبيلان مفتوحين أو مسدودين لكن لو انسدّ المخرج وفتح غيره فأحكام المخرج باقية وفى النهاية إلا أن يكون سد خلقة فسبيل الحدث المنفتح ، والمسدود كعضو زائد من الخنثى ، انتهى — ولا يثبت للمنفتح أحكام المعتاد ، فلا ينقض خروج ريح منه ، ولا يجزىء الاستجمار فيه وغير ذلك ، وإن كانت غير الغائط والبول كالقيء أو الدم والقيح لم ينقض إلا كثيرها — وهو ما فحش فى نفس كل أحد بحسبه — فلو مص علَقٌ أو قراد لاذباب وبعوض دما كثيراً — نقض ، ولو شرب ماء وقذفه فى الحال

فنجس وينقض كثيره ، ولاينقض بلغم معدة وصدر ورأس لطهارته ، ولا جشاء نصا .

الثالث : — زوال العقل أو تغطيته ولو بنوم ، قال أبو الخطاب وغيره : ولو تلجم فلم يخرج منه شيء ، إلا نوم النبي صلى الله عليه وسلم ولو كثيراً على أى حال كان ، واليسير عرفاً من جالس وقائم فان شك فى الكثير لم يلتفت إليه ، وإن رأى رؤيا فهو كثير ، وإن خطر بباله شيء لايدرى أرؤيا أو حديث نفس فلا وضوء عليه ، وينقض اليسير من راكع وساجد ومستند ومتكيء ومحتبٍ كمضطجع

الرابع : — مس ذكر آدمى إلى أصول الأنثيين مطلقاً بيده ببطن كفه أو بظهره أو بحرفه — غير ظفر — من غير حائل ، ولو بزائد ، وينقض مسه بفرج غير ذكر ، ولاينقض وضوء ملموس ذكره أو فرجه أو دبره ، ولامس بائن ومحلِّه وقلفة وفرج امرأة بائنين ولامس غير فرج كالمنفتح فوق المعدة أو تحتها ، ولا مسه بغير يد غير ماتقدم ، ولا مس زائد ، فان لمس قبل خنثى مشكل وذكره ولو كان هو اللامس نقض[1] لأحدهما إلا أن يمس الرجل ذكره بشهوة أو المرأة فرجه بها ، وينقض مس حلقة دبر منه أو من غيره ، ومس امرأة فرجها الذى بين شفريها ، وهو مخرج بول ومنى وحيض ، لاشفريها وهما أسكتاها ، وينقض

(١) لتحقق لمس قبل أصلي منهما . سواء فرضنا الخنثى فى الواقع رجلا أو امرأة

مس فرج امرأة أخرى ومس رجل فرجها ومسها ذكره ولو من غير شهوة

الخامس : — مس بشرته بشرة أنثى ومس بشرتها بشرته لشهوة من غير حائل ، غير طفلة وطفل ، ولو بزائد أو لزائد أو شلل ، ولو كان الملموس ميتا أو عجوزا أو محرما أو صغيرة تشتهى ، ولا ينتقض وضوء ملبوس بدنه ولو وجد منه شهوة ، ولا لمس شعر وظفر وسن وعضو مقطوع وأمرد مسّه رجلٌ ، ولا مس خنثى مشكل ولا بمسه رجلا أو امرأة ، ولا مس الرجل الرجل ولا المرأة المرأة ولو بشهوة فيهن

السادس : — غسل الميت أو بعضه ولو فى قميص لا تَيمم لتعذر غسل ، وغاسل الميت من يقلبه ويباشره ولو مرة ، لامن يصب الماء ونحوه

السابع : — أكل لحم الجزور نيئاً وغير نيء ، تعبُّداً ، لا شرب لبنها ومرق لحمها وأكل كبدها وطحالها وسنامها وجلدها وكرشها ونحوه ، ولاطعام محرم أو نجس

الثامن : — موجبات الغسل كالتقاء الختانين وانتقال المنى وإسلام الكافر وغير ذلك توجب الوضوء ، غير الموت

فهذه النواقض المشتركة وأما المخصوصة كبطلان المسح بفراغ مدته وبخلع حائله وغير ذلك فمذكور فى أبوابه

ولا نقض بكلام محرم ، ولا نقض بازالة شعر واخذ ظفر ونحوهما ،

ولا بقهقهة ، ولا بما مست النار ، ولا يستحب الوضوء منهما

ومن تيقن الطهارة وشك فى الحدث أو تيقن الحدث وشك فى الطهارة بنى على اليقين . ولو عارضه ظن ولو فى غير صلاة فان تيقنهما وجهل أسبقهما فهو على ضد حاله قبلهما [1] فان جهل حاله قبلهما تطهر ، وان تيقن فعلهما رفعا لحدث ونقضا لطهارة وجهل أسبقهما فعلى مثل حاله قبلهما ،[2] وكذا لو تيقنهما وعين وقتا لا يسعهما سقط اليقين لتعارضه ، فان جهل حالهما وأسبقهما أو تيقن حدثا وفعل طهارة فقط فعلى ضد حاله قبلهما ، وان تيقن حدثا ناقضا وفعل طهارة جهل حالها فمحدث على أى حال كان قبلهما ، وعكس هذه الصورة بعكسها ، ويأتى ، اذا سمع صوت أوشم ريح من أحدهما

فصل . ومن أحدث حرم عليه الصلاة ، فلوصلى معه لم يكفر ، والطوافُ ولو نفلا ولم يصح ، ويحرم عليه مس المصحف وبعضه من غير حائل ولو بغير يده حتى جلده وحواشيه ولو كان الماس صغيرا

(١) صورة ذلك أنه تيقن طهارة وحدثا فى وقت كذا ولم يتأكد أيهما أسبق زمنا ولكنه يعلم حال نفسه قبل وقت الشك ويعلم أنه انتقل من تلك الحالة الى نقيضها ضرورة فنقيضها هو المعتبر حالا له : طهارة كان النقيض أو حدثا ولا عبرة بالشك الباقى لضعفه أمام ذلك النقيض المتيقن (٢) اختلاف الحكم بين هذه والتى سبق التعليق عليها مبنى على أمر واحد هو أنه فى الأولى تيقن الطهارة والحدث ولم يعلم حالها فكان حكمها كما رأيت : وفى هذه تيقنهما وعلم حالها : ومعنى العلم بحالها ، تذكره أن الطهارة كانت لرفع حدث وأن الحدث كان عن طهارة لا عن حدث آخر — وقوله بعد فان جهل حالهما وأسبقهما الخ أشبه بالتكرار مع الأولى

إلا بطهارة كاملة ولو تيمما ، سوى مس صغير لوحا فيه قرآن لا المكتوب فيه ، وما حرم بلا وضوء حرم بلا غسل . وللمحدث حمله بعلاقته وفي غلافه وفي خرج فيه متاع وفي كمه ، وتصفحه بكمه أو عود ونحوه ، ومسه من وراء حائل كحمل رُقَى وتَعاويذ فيها قرآن ، ومس تفسير ورسائل فيها قرآن ، ومنسوخ تلاوته والمأثور عن الله والتوراة والانجيل فان رفع الحدث عن عضو من أعضاء الوضوء لم يَجُز مس المصحف به قبل كمال الطهارة ، ولو قلنا يرتفع الحدث عنه ، ويحرم مسه بعضو متنجس لا بعضو طاهر إذا كان على غيره نجاسة ، وتجوز كتابته لمحدث من غير مس ولو لذمي ويمنع من قراءته وتَملُّكه ، ويمنع المسلم من تمليكه له ، فان ملكه بارث أو أو غيره ألزم بازالة ملْكه عنه ، ويجوز للمسلم والذمي أخذ الأجرة على نسخه ، ويحرم بيعه — ويأتي في كتاب البيع — وتوسُّدُه ، والوزن به والاتكاء عليه ، وكذا كتب العلم التي فيها قرآن ، وإلا كره ، وإن خاف عليها فلا بأس . ولا يكره نقط المصحف وشكله وكتابة الاعشار فيه وأسماء السور وعدد الآيات والاحزاب ونحوها وتحرم مخالفة خط عثمان في واو وياء وألف وغير ذلك ، نصاً ، ويكره مد الرجلين إلى جهته ، وفي معناه استدباره وتخطيه ورميه إلى الأرض بلا وضع ولا حاجة بل هو بمسألة التوسد أشبه ، قال الشيخ : وجعله عند القبر منهي عنه ، ولو جعل للقراءة هناك ، ورمى رجل بكتاب عند أحمد فغضب ، وقال : هكذا يفعل بكلام الأبرار ؟ ويحرم السفر به إلى دار الحرب ، وتكره تحليته بذهب أو فضة نصاً ، ويحرم في كتب العلم ، ويباح تطييبه وجعله على كرسي وكيسه الحرير .

وقال ابن الزاغونى : يحرم كتبه بذهب ويؤمر بحكه ، فان كان يجتمع منه مايتمول زكاه ، واستفتاح الفال فيه فعله ابن بطة ولم يره الشيخ وغيره ، ويحرم أن يكتب القرآن وذكر الله بشيء نجس أو عليه أو فيه فان كتبا به أو عليه أو فيه أو تنجس وجب غسله ، وقال فى الفنون : إن قصد بكتبه بنجس إهانته فالواجب قتله انتهى ، وتكره كتابته فى الستور وفيما هو مظنة بذلة، ولا تكره كتابة غيره من الذكر فيما لم يدس، وإلا كره شديداً، ويحرم دوسه ، وكره أحمد شراء ثوب فيه ذكر الله يجلس عليه ويداس، ولو بلى المصحف أو اندرس دفن نصاً ، ويباح تقبيله ، ونقل جماعة الوقف فى جعله على عينيه ، وظاهر الخبر لا يقام له ، وقال الشيخ : إذا اعتاد الناس قيام بعضهم لبعض فقيامهم لكتاب الله أحق ، ويباح كتابة آيتين فأقل إلى الكفار ، وقال ابن عقيل : تضمين القرآن لمقاصد تضاهى مقصود القرآن لا بأس به كما يضمن فى الرسائل آيات إلى الكفار ، وتضمنه الشعر لصحة القصد وسلامة الوضع ، وأما تضمينه لغير ذلك فظاهر كلام ابن القيم التحريم ، ولا بأس أن يقول : سورة كذا ، والسورة التى يذكر فيها كذا لوروده فى الأخبار وآداب القراءة تأتى فى صلاة التطوع

❁ باب ما يوجب الغسل وما يسن له وصفته — وهو استعمال ماء طهور فى جميع بدنه على وجه مخصوص ، وموجبه ستة

أحدها : — خروج المنى من مخرجه ولو دما ، دفقا بلذة ، فان خرج لغير ذلك من غير نائم ونحوه لم يوجب ، وإن انتبه بالغ أو من يمكن بلوغه كابن عشر ووجد بللا جهل كونه منيا بلا سبب تقدم نومه من برد أو

نظر أو فكر أو ملاعبة أو انتشار وجب الغسل كتيقنه فيها ، وغسل ما أصابه من بدن وثوب ، وإن تقدم نومه سبب من برد أو نظر أو فكر أو ملاعبة أو انتشار أو تيقنه مذيا لم يجب غسل ، ولا يجب بحلم بلا بلل ، فان انتبه ثم خرج إذَنْ وجب ، وان وجد منيا فى ثوب لا ينام فيه غيره فعليه الغسل وإعادة المتيقن من الصلاة وهو فيه ، وان كان ينام هو وغيره فيه وكان من أهل الاحتلام فلا غسل عليهما ، ومثله ان سُمِعَ صوت أو شم ريح من أحدهما لا يُعْلَمُ عينه لم تجب الطهارة على واحد منهما (١) ولا يأتم أحدهما بالآخر ولا يصافُّه وحده فيهما ، وكذا كل اثنين تُيُقِّنَ موجب الطهارة من أحدهما لا بعينه كرجلين لمس كل واحد منهما أحد فرجى خنثى مشكل لغير شهوة ، والاحتياط أن يتطهرا ، وان أحس بانتقال المنى فحبسه فلم يخرج وجب الغسل كخروجه ، ويثبت به حكم بلوغ وفطر وغيرهما ، وكذا انتقال حيض « قاله الشيخ » فان خرج المنى بعد الغسل من انتقاله أو بعد غسله من جماع لم يُنزل فيه أو خرجت بقية منى اغتسل له بغير شهوة لم يجب الغسل ، ولو خرج إلى قلفة الأقلف أو فرج المرأة وجب ، ولو خرج منيه من فرجها بعد غسلها فلا غسل عليها ، ويكفى الوضوء . وإن دب منيه أو منى امرأة أخرى بساق فدخل فرجها فلا غسل عليها بدون إنزال ، وتقدم فى الباب قبله

الثانى : — تغييب حشفة أصلية أو قدرها — ان فقدت — بلا حائل

(١) لان كلا منهما متيقن من طهارة نفسه شاك فى الحدث . والشك لا أثر له وعدم الاتمام لان كلا يشك فى طهارة الآخر وفى صحة صلاته

فى فرج أصلى قبلا كان أو دبرا من آدمى ولو مكرها أو بهيمة حتى سمكة وطير حى أو ميت ولو كان مجنونا أو نائما بان أدخلتها فى فرجها فيجب الغسل على النائم والمجنون كهى [1] وان استدخلتها من ميت أو بهيمة وجب عليها دون الميت فلا يعاد غسله ، ويعاد غسل الميتة الموطوءة ، ولو كان المجامع غير بالغ نصا فاعلا ومفعولا يجامع مثله كابنة تسع وابن عشر ، فيلزمه غسل ووضوء بموجباته إذا أراد ما يتوقف على غسل أو وضوء لغير لبث بمسجد أو مات شهيدا قبل غسله ، ويرتفع حدثه بغسله قبل البلوغ ، ولا يجب غسل بتغييب بعض الحشفة ولا بايلاج بحائل مثل أن لف على ذكره خرقة أو أدخله فى كيس ولا بوطء دون الفرج من غير إنزال ولا بالتصاق ختانيهما من غير إيلاج ولا بسحاق بلا إنزال ولا بايلاج فى غير أصلى كايلاج رجل فى قبل الخنثى [2] أو إيلاج الخنثى ذكره فى قبل أو دبر بلا إنزال ، وكذا لو وطىء كل واحد من الخنثيين الآخر بالذكر فى القبل أو الدبر ، وإن تواطأ رجل وخنثى فى دبريهما فعليهما الغسل ، وإن وطىء الخنثى بذكره امرأة وجامعه رجل فى قبله فعلى الخنثى الغسل ، وأما الرجل والمرأة فيلزم أحدهما الغسل لا بعينه [3] ولو قالت امرأة بى جنى يجامعنى كالرجل فعليها الغسل ، والأحكام المتعلقة بتغييب الحشفة كالأحكام المتعلقة بالوطء الكامل ، وجمعها بعضهم فبلغت أربعمائة إلا ثمانية أحكام — ذكره ابن القيم : فى تحفة المودود ، فى أحكام المولود —

(١) لعدم اشتراط النص فيما يوجب الطهارة

(٢) المراد بالخنثى فى هذه من لم تتضح أنوثته . وفى الثانية الذى لم تتضح ذكورته

(٣) وعليه فلا يأتم أحدهما بالآخر حتى يغتسلا احتياطاً

الثالث : — اسلام الكافر ولو مرتداً أو مميزاً ، سواء وجد منه فى كفره مايوجب الغسل أولا ، وسواء اغتسل قبل اسلامه أولا ، ولا يلزمه غسل بسبب حدث وجد منه فى حال كفره ، بل يكفيه غسل الاسلام ، ووقت وجوبه على المميز كوقت وجوبه على المميز المسلم ، إلا حائضاً ونُفَساء كتابيتين إذا اغتسلتا لوطء زوج أو سيد مسلم ثم أسلمتا فلا يلزمهما إعادة الغسل ، ويحرم تأخير إسلام لغسل أو غيره ، ولو استشار مسلماً فاشار بعدم إسلامه أو أخر عَرْض الاسلام عليه بلاعذر لم يجز ولم يصر مرتداً

الرابع : — الموت « تَعَبُّدًا » غير شهيد معركة ومقتول ظلما ، ويأتى

الخامس : — خروج حيض ، فان كان عليها جنابة فليس عليها ان تغتسل حتى ينقطع حيضها ، نصاً ، فان اغتسلت للجنابة فى زمن حيضها صح ، بل يستحب ويزول حكم الجنابة ، ويأتى أول الحيض

السادس : — خروج نفاس — وهو الدم الخارج بسبب الولادة — ولا يجب بولادة عريت عن دم ، فلا يبطل الصوم ولا يحرم الوطء بها ولا بالقاء علقة أو مضغة ، والولد طاهر ، ومع الدم يجب غسله

فصل . ومن لزمه الغسل حرم عليه الاعتكاف وقراءة آية فصاعدا لابعض آية ولو كرره ، مالم يتحيل على قراءة تحرم عليه ، وله تهجيه والذكر وقراءة لاتجزىء فى الصلاة لاسرارها ، وله قول ما وافق قرآناً ولم يقصده كالبسملة وقول الحمد لله رب العالمين وكآية الاسترجاع والركوب ، وله أن ينظر فى المصحف من غير تلاوة ويقرأ عليه وهو

ساكت، ويمنع كافر من قراءة آية ولو رجى إسلامه ، ولجُنب عبور مسجد ولو لغير حاجة ، وكذا حائض ونفساء مع أمن تلويثه ، وان خافتا تلويثه حرم كلبثهما فيه ، ويأتى فى الحيض ، ويمنع من عبوره واللبث فيه السكران والمجنون ، ويمنع من عليه نجاسة تتعدى ، ولا يتيمم لها لعذر [1] ويسن منع الصغير منه ، ويمنع من اللعب فيه ، لا لصلاة وقراءة ، ويكره اتخاذ المسجد طريقاً ، ويأتى فى الاعتكاف ، ويحرم على جنب وحائض ونفساء انقطع دمهما لبث فيه ولو مُصَلَّى عيد لأنه مسجد — لا مصلى الجنائز [2] إلا أن يتوضأ ، فلو تعذر واحتيج إليه جاز من غير تيمم نصاً وبه أولى ، ويتيمم لأجل لبثه فيه لغسل ، ولمستحاضة ومن به سلس البول عبوره واللبث فيه مع أمن تلويثه ، ومع خوفه يحرمان ، ولا يكره لجنب ونحوه ازالة شىء من شعره وظفره قبل غسله

فصل . يسن الغسل لصلاة الجمعة لحاضرها فى يومها إن صلاها لا لامرأة نصاً ، والأفضل عند مضيه إليها عن جماع ، فان اغتسل ثم أحدث أجزأه الغسل وكفاه الوضوء ، وهو آكد الأغسال المسنونة ، وعيد فى يومها لحاضرها ان صلى ولو وحده ان صحت صلاة المنفرد فيها ، ولكسوف واستسقاء ومن غسل ميت مسلم أو كافر ، ولجنون أو اغماء بلا انزال منى ، ومعه يجب ، ولاستحاضة لكل صلاة ، ولاحرام ودخول

(١) يعنى اذا احتاج والحالة هذه للمكث أو المرور فلا معنى للتيمم حيث لا يمنع النجاسة وهو الراجح (٢) مصلى الجنائز لا يعتبر مسجدا لعدم اشتمالها على ركوع وسجود

مكة ، ودخول حرمها نصاً ، ووقوف بعرفة ، ومبيت بمزدلفة ، ورمى جمار وطواف زيارة ووداع ، ويتيمم للكل لحاجة ، ولما يسن له الوضوء لعذر ، ولا يستحب الغسل لدخول طيبة ولا للحجامة ولبلوغ وكل اجتماع ، والغسل الكامل أن ينوى ، ثم يسمى ، ثم يغسل يديه ثلاثا ، ثم يغسل مالوثه من أذى ، ثم يضرب بيديه الأرض أو الحائط مرتين أو ثلاثا ، ثم يتوضأ كاملا ، ثم يحثى على رأسه ثلاثا ، يروى بكل مرة أصول شعره ثم يفيض الماء على بقية جسده ثلاثا يبدأ بشقه الأيمن ثم الأيسر ويدلك بدنه بيده ، ويتفقد أصول شعره وغضاريف أذنيه وتحت حلقه وأبطيه وعمق سُرَّته وحالبيه وبين أليتيه وطى ركبتيه ، ويكفى الظن فى الاسباغ ، ثم يتحول عن موضعه فيغسل قدميه ولو فى حمام ونحوه ، وان أخر غسل قدميه فى وضوئه فغسلهما آخر غسله فلا بأس ، وتسن موالاة ولا تجب كالترتيب [1] فلو اغتسل الا أعضاء الوضوء لم يجب الترتيب فيها لأن حكم الجنابة باق ، وان فاتت الموالاة جدد لاتمامه نية وجوباً ، ويسن سدر فى غسل كافر أسلم ، وازالة شعره فيحلق رأسه ان كان رجلا ويغسل ثيابه ويختتن وجوباً بشرطه [2] ويسن فى غسل حيض ونفاس سدر ، وأخذها مسكا ان لم تكن محرمة فتجعله فى فرجها فى قطنة أو غيرها بعد غسلها ليقطع الرائحة ، فان لم تجد فطيباً لا

(١) يعنى كما لا يجب فى الغسل الواجب ترتيب بين الأعضاء لأن الجسم بمنزلة العضو الواحد

(٢) شرطه التكليف وعدم الضرر

لمحرمة ، فان لم تجد فطينا ولو محرمة ، فان تعذر فالماء كاف ، والغسل المجزىء أن يزيل مابه من نجاسة أو غيرها تمنع وصول الماء إلى البشرة ان وجد ، وينوى ثم يسمى ثم يعم بدنه بالغسل حتى فمه وأنفه كوضوء وظاهر شعره وباطنه معنقضه لغسل حيض ونفاس لاجنابة اذا روت أصوله ، وحتى حشفة أقلف ان أمكن تشميرها وماتحت خاتم ونحوه فيحركه ، ومايظهر من فرجها عند قعودها لقضاء حاجتها ، ولا ما أمكن من داخله وداخل عين وتقدم فى الوضوء ، فان كان على شيء من محل الحدث نجاسة ارتفع الحدث قبل زوالها كالطاهرات

فصل . ويسن أن يتوضا بمد — وهو مائة وأحد وسبعون درهما وثلاثة أسباع درهم ، ومائة وعشرون مثقالا ، ورطل وثلث رطل عراقى وما وافقه ، ورطل وأوقيتان وسبعا أوقية مصرى وما وافقه ، وثلاث أواق وثلاثة أسباع أوقية دمشقية وما وافقه ، وأوقيتان وستة أسباع أوقية حلبية وما وافقه ، وأوقيتان وأربعة أسباع أوقية قدسية وما وافقه ، وأوقيتان وسبعا أوقية بعلية وما وافقه — ويغتسل بصاع — وهو ستمائة وخمسة وثمانون درهما وخمسة أسباع درهم ، وأربعمائة وثمانون مثقالا وخمسة أرطال وثلث رطل عراقى بالبرالرزين «نص عليهما» وأربعة أرطال وتسع أواق وسبع أوقية مصرى ، ورطل وأوقية وخمسة أسباع أوقية دمشقى ، وإحدى عشرة أوقية وثلاثة أسباع أوقية حلبية ، وعشر أواق وسبعا أوقية قدسية ، وتسع أواق وسبع أوقية بعلية — وهذا ينفعك هنا وفى الفطرة والفدية والكفارة وغيرها ، فان أسبغ بدونهما أجزأه

ولم يكره، والاسباغ تعميم العضو بالماء فان مسحه أو أمر الثلج عليه لم تحصل الطهارة به، وإن ابتل به العضو، إلا أن يكون خفيفا فيذوب ويجرى على العضو، ويكره الاسراف فى الماء ولو على نهر جار، وإذا اغتسل ينوى الطهارتين من الحدثين أو رفع الحدث وأطلق أو استباحة الصلاة أو أمراً لا يباح إلا بوضوء وغسل كمس مصحف أجزأ عنهما وسقط الترتيب والموالاة، وإن نوى قراءة القرآن ارتفع الأكبر فقط وإن نوى أحدهما لم يرتفع غيره، ومن توضا قبل غسله كره له إعادته بعد الغسل إلا أن ينتقض وضوءه بمس فرجه أو غيره، وإن نوت من انقطع حيضها بغسلها حل الوطء صح، ويسن لكل جنب ولو امرأة وحائضاً ونفساء بعد انقطاع الدم إذا أرادت النوم أو الأكل أو الشرب أو الوطء ثانيا أن يغسل فرجه وتوضا، لكن الغسل للوطء أفضل — ويأتى فى عشرة النساء — ولا يضر نقضه بعد ذلك، ويكره تركه لنوم فقط، ولا يكره أن يأخذ الجنب ونحوه من شعره وأظفاره ولا أن يختضب قبل الغسل نصاً

فصل . بناء الحمام وبيعه وشراؤه وإجارته وكسبه وكسب البلان والمزين مكروه — قال أحمد فى الذى يبنى حماما للنساء: ليس بعدل — وللرجل دخوله إذا أمن وقوع محرم بان يسلم من النظر إلى عورات الناس ونظرهم إلى عورته، فان خافه كره وإن علمه حرم، وللمرأة دخوله بالشرط المذكور ولوجود عذر من حيض أو نفاس أو جنابة أو مرض أو حاجة إلى الغسل ولا يمكنها أن تغتسل فى بيتها لخوفها من مرض أو نزلة وإلا حرم نصا، لا فى حمام دارها، ويقدم رجله اليسرى

فى دخول الحمام والمغتسل ونحوهما، والأولى فى الحمام أن يغسل قدميه وإبطيه بماء بارد عند دخوله، ويلزم الحائط ويقصد موضعا خاليا، ولا يدخل البيت الحار حتى يعرق فى البيت الأول، ويقلل الالتفات ولا يطيل المقام إلا بقدر الحاجة، ويغسل قدميه عند خروجه بماء بارد — قال فى المستوعب فانه يذهب الصداع — ولا يكره دخوله قرب الغروب ولا بين العشاءين، ويحرم أن يغتسل عريانا بين الناس، فان ستره انسان بثوب أو اغتسل عريانا خاليا فلا بأس، والتستر أفضل، وتكره القراءة فيه ولو خفض صوته وكذا السلام لا الذكر، وسطحه ونحوه كبقيته

❁ باب التيمم

. وهو: مسح الوجه واليدين، بتراب طهور، على وجه مخصوص، بدل عن طهارة الماء، ويجوز حضرا وسفرا، ولو غير مباح أو قصيرا لان التيمم عزيمة لا يجوز تركه — قال القاضى لو خرج إلى ضيعة له تقارب البنيان والمنازل ولو بخمسين خطوة جاز له التيمم والصلاة على الراحلة وأكل الميتة للضرورة — ويجوز لكل ما يفعل بالماء عند العجز عنه شرعا من صلاة، وطواف، وسجود تلاوة، وشكر، وقراءة قرآن، ومس مصحف، ووطء حائض انقطع دمها ولبث فى مسجد، سوى جنب وحائض ونفساء انقطع دمهما فى مسألة تقدمت فى الباب قبله، ونجاسة على غير بدن، ولا يكره الوطء لعادم الماء

والتيمم مبيح لا يرفع الحدث — ويصح بشرطين

أحدهما: — دخول وقت ما يتيمم له، فلا يصح لفرض ولا لنفل

معين كسنة راتبة ونحوها قبل وقتهما نصا ، ولا لنفل فى وقت نهى عنه ، ويصح لفائتة إذا ذكرها وأراد فعلها ، ولكسوف عند وجوده ، ولاستسقاء إذا اجتمعوا ، ولجنازة إذا غسل الميت أو يمم لعذر ، ولعيد إذا دخل وقته ، ولمنذورة كل وقت ، ولنفل عند جواز فعله

الثانى : — العجز عن استعمال الماء ، فيصح لعدمه بحبس أو غيره ولعجز مريض عن الحركة وعمن يوضئه إذا خاف فوت الوقت ان انتظر من يوضئه ، وعن الاغتراف ولو بفمه ، أو لخوف ضرر باستعماله فى بدنه من جرح ، أو برد شديد ولو حضرا يخاف منه نزلة أو مرضا ونحوه ، بعد غسل مايمكنه وتعذر تسخينه ، أو لخوف بقاء شَيْن أو مرض يخشى زيادته أو تطاوله ، ولفوات مطلوبه ، أوعطش يخافه على نفسه ولو متوقعا ، أو رفيقه المحترم ، ولا فرق بين المزامل له أو واحد من أهل الركب ، ويلزمه بَذْلُه له ، لا لطهارة غيره بحال ، أو على بهيمته أو بهيمة غيره المحترمين — قال ابن الجوزى : إن احتاج الماء للعجن والطبخ ونحوهما تيمم وتركه — وإذا وجد الخائف من العطش ماءً طهورا أو ماءً نجسا يكفيه كل منهما لشربه حبس الطاهرَ وأراق النجس إن استغنى عن شربه ، فان خاف حَبَسَهما ، ولو مات ربُّ الماء يممَ رفيقهُ العطشان ويغرم ثمنَه فى مكانه وقت اتلافه لورثته ، ومَن أمكنه أن يتوضأ ويجمع الماءَ ويشربه لم يلزمه لأن النفس تعافه ، ومن خاف فوتَ رفقته ساغ له التيمم ، وكذا لو خاف على نفسه أو ماله فى طلبه خوفا محققا لا جُبْنًا : كأن كان بينه وبين الماء سبع أو حريق أو لص ونحوه أو خاف غريما

يلازمه ويعجز عن أدائه أو خافت امرأة فُسَّاقًا فى طلبه، ولو كان خوفه بسبب ظنه فتبين عدم السبب مثل من رأى سوادا بالليل ظنه عدوًّا فتبين أنه ليس بعدو بعد أن تيمم وصلى لم يعد، ويلزمه شراء الماء بثمن مثله فى تلك البقعة أو مثلها غالبا، وزيادة يسيرة كضرر يسير فى بدنه من صداع أو برد، لا بثمن يعجز عنه أو يحتاجه لنفقة ونحوها، وحبل ودلو كما يلزمه طلبهما وقبولهما عارية، وإن قدر على ماء بئر بثوب يبله ثم يعصره لزمه إن لم تنقص قيمة الثوب أكثر من ثمن الماء، ويلزمه قبول الماء قرضا وكذا ثمنه، وله وفاء يوفيه لا اقتراض ثمنه، ويلزمه قبول الماء هبة لا ثمنه ولا شراءه بدين فى ذمته، فان كان بعض بدنه جريحا ونحوه وتضرر تيمم له، ولما يتضرر بغسله مما قرب منه، فان عجز عن ضبطه لزمه أن يستنيب ان قدر، وإلا كفاه التيمم، فان أمكن مسحه بالماء وجب وأجزأ، وإن كان الجرح فى بعض أعضاء الوضوء لزمه مراعاة ترتيب وموالاة فى وضوء فيتيمم له عند غسله لو كان صحيحاً، فان كان الجرح فى الوجه قد استوعبه لزمه التيمم أولا ثم يتم الوضوء، وإن كان فى بعض الوجه خير بين غسل الصحيح منه ثم يتيمم وبين التيمم ثم يغسل صحيح وجهه ثم يكمل وضوءه، فان كان الجرح فى عضو آخر لزمه غسل ما قبله ثم كان الحكم فيه على ما ذكرنا فى الوجه، وإن كان فى وجهه ويديه ورجليه احتاج فى كل عضو إلى تيمم فى محل غسله ليحصل الترتيب، ويبطل وضوءه وتيممه بخروج الوقت، ولا تبطل طهارته بالماء إن كان غسلا لجنابة ونحوها بخروجه، بل التيمم فقط، وإن

وجد ما يكفى بعض بدنه لزمه استعماله جنبا كان أو محدثا ثم يتيمم للباقى ، وإن وجد ترابا لا يكفيه للتيمم استعمله وصلى ، ومن كان على بدنه نجاسة وهو محدث والماء يكفى أحدهما غسل النجاسة ثم يتيمم من الحدث إلا أن تكون النجاسة فى محل يصح تطهيره من الحدث فيستعمله فيه عنهما ، ولا يصح تيممه إلا بعد غسل النجاسة ولو كانت النجاسة فى ثوبه غسله أولا ثم تيمم

فصل . ومن عدم الماء وظن وجوده أو شك ولم يتحقق عدمه لزمه طلبه فى رحله وما قرب منه عرفا ، فيفتش من رحله ما يمكن ان يكون فيه ، ويسعى فى جهاته الأربع إلى ما قرب منه مما عادة القوافل السعى اليه ، ويسأل رفقته عن مواردهِ وعن ماء معهم ليبيعوه له أو يبذلوه ، ووقت الطلب بعد دخول الوقت فلا أثر لطلبه قبل ذلك فان رأى خضرة أو شيئا يدل على الماء لزمه قصده فاستبرأه ، وإن كان بقربه ربوة أو شىء قائم أتاه فطلب عنده ، وإن كان سائرا طلبه أمامه ، فان دله عليه ثقة أو علمه قريبا لزمه قصده ، ويلزمه طلبه لوقت كل صلاة ، ومن خرج إلى أرض بلده لحرث أو صيد أو احتطاب ونحوها حمله إن أمكنه ، وإن لم يمكنه حمله ولا الرجوع للوضوء إلا بتفويت حاجته تيمم وصلى ولا يعيد . كما لو كانت حاجته فى أرض قرية أخرى ولو كانت قريبا ، ولو مر بماء قبل الوقت أو كان معه فاراقه ثم دخل الوقت وعدم الماء صلى بالتيمم ولا إعادة عليه ، وإن مر به فى الوقت وأمكنه الوضوء ولم يتوضا ويعلم أنه لا يجد غيره أو كان معه فاراقه فى الوقت أو باعه فيه

أو وهبه فيه حرم ولم يصح البيع والهبة ، أو وهب له فلم يقبل حرم أيضا ، وإن تيمم وصلى فى الجميع صح ولم يعد ، وإن نسى الماء أو جهله بموضع يمكنه استعماله وتيمم لم يجزئه كأن يجده بعد ذلك فى رحله وهو فى يده أو ببئر بقربه أعلامها ظاهرة فاما إن ضل عن رحله وفيه الماء وقد طلبه أو كانت أعلام البئر خفية ولم يكن يعرفها أو كان يعرفها وضل عنها فان التيمم يجزئه ولا إعادة عليه ، وإن أدرج أحد الماء فى رحله ولم يعلم به أو كان الماء مع عبده ولم يعلم به السيد ونسى العبد أن يعلمه حتى صلى بالتيمم فانه يعيد

ويتيمم لجميع الاحداث ولنجاسة على جرح وغيره على بدنه فقط تضره إزالتها أو الماء ، ولا اعادة بعد أن يخفف منها ما أمكنه لزوماً ، وان تيمم حضراً أو سفراً خوفاً من البرد وصلى فلا إعادة عليه ، ومن عدم الماء والتراب أو لم يمكنه استعمالها لمانع كمن به قروح لا يستطيع معها مس البشرة بوضوء ولا تيمم صلى على حسب حاله وجوباً ، ولا إعادة ، ولا يزيد هنا على ما يجزئ فى الصلاة من قراءة وغيرها ، ولا يتنفل ولا يؤم متطهرا بماء أو تراب ، ولا يقرأ فى غير صلاة إن كان جنباً ونحوه ، وتبطل صلاته بالحدث فيها ، لا بخروج وقتها ، وتبطل الصلاة على الميت إذا لم يغتسل ولم يتيمم لغسله أو بتيممه بعدها ، وتعاد الصلاة عليه ، ويجوز نبشه لاحدهما مع أمن تفسخه

فصل . ولا يصح التيمم إلا بتراب ، طهور ، مباح ، غير محترق له غبار يعلق باليد ، ولو على لبد أو غيره ، حتى مع وجود تراب ، لا بطين

لكن إن أمكنه تجفيفه والتيمم قبل خروج الوقت لزمه ذلك ، ولا بتراب مقبرة تكرر نبشها ، فان لم يتكرر جاز ، وأعجب الامام أحمد حمل التراب لأجل التيمم ، وقال الشيخ وغيره : لا يحمله ، وهو الصواب ، ولو وجد ثلجاً وتعذر تذويبه لزمه مسح أعضائه به ، ويعيد ، وان كان يجرى إذا مس يده لم يعد ، ولو نحت الحجر حتى صار ترابا لم يصح التيمم به ، لا الطين الصلب كالارمنى إذا دقه فان خالط التراب ذو غبار لا يصح التيمم به كالجص ونحوه فكالماء اذا خالطته الطاهرات ، ولا يكره التيمم بتراب زمزم مع انه مسجد ، وما تيمم به كماء مستعمل ، ولا بأس بما تيمم منه ، ويشترط النية لما يتيمم له ، ولو يممه غيره فكوضوء ، وتقدم فيه ، فينوى استباحة ما لا يباح الا به ، فان نوى رفع الحدث لم يجزئه

فصل . وفرائضه أربعة : — مسح جميع وجهه ولحيته — سوى ما تحت شعره ولو خفيفا ومضمضة واستنشاق بل يكرهان — فان بقى من محل الفرض شيء لم يصله التراب أمرَّ يده عليه ما لم يفصل راحته ، فان فصلها وقد كان بقى عليها غبار جاز ان يمسح بها ، وان لم يبق عليها شيء ضرب ضربة أخرى ، وان نوى وأمرَّ وجهه على تراب أو صمده للريح فعم التراب ومسحه به صح ، لا إن سفته ريح قبل النية فمسح به

ومسح يديه إلى كوعيه ، فلو قطعت يده من الكوع لا من فوقه وجب مسح موضع القطع ، وتجب التسمية كوضوء وتقدم

وترتيب ، وموالاة ، في غير حدث أكبر وهى هنا زمنا بقدرهما في الوضوء

ويجب تعيين النية لما يتيمم له من حدث أصغر أو أكبر أو نجاسة على بدنه ، وان كان عن جرح فى عضو من أعضائه نوى التيمم عن غسل ذلك العضو ، فان نوى جميعها صح وأجزأه ، وان نوى أحدها لم يجزئه عن الآخر ، فلو تيمم للجنابة دون الحدث ابيح له ما يباح للمحدث من قراءة ولبث فى مسجد ولم تبح له صلاة وطواف ومس مصحف ، وان أحدث لم يؤثر ذلك فى تيممه ، وان تيمم للجنابة والحدث ثم أحدث بطل تيممه وبقى تيمم الجنابة ، ولو تيممت بعد طهرها من حيضها لحدث الحيض ثم أجنبت لم يحرم وطؤها ، وان تنوعت أسباب أحد الحدثين ونوى أحدها أجزأ عن الجميع ، ومن نوى شيئاً استباحه ومثله ودونه ، لا أعلى منه ، فان نوى نفلا أو أطلق النية للصلاة لم يصل الا نفلا ، وان نوى فرضا فعله ومثله كمجموعة وفائتة ودونه ، فاعلاه فرض عين ، فنذر ، فكفاية ، فنافلة ، فطواف نفل ، فمس مصحف ، فقراءة ، فلبث ولو تيمم صبى لصلاة فرض ثم بلغ لم يجز له أن يصلى به فرضا لان ما نواه كان نفلا

فصل . ويبطل التيمم بخروج الوقت حتى من جنب لقراءة ولبث فى مسجد وحائض لوطء ولطواف ونجاسة وجنازة ونافلة ونحوها ، ما لم يكن فى صلاة جمعة فيلزم من تيمم لقراءة ووطء ونحوه الترك ، لكن لو نوى الجمع فى وقت الثانية ثم تيمم لها أو لفائتة فى وقت الأولى لم يبطل بخروجه ، ويبطل بوجود الماء لعادمه ، وبزوال عذر مبيح له ، ثم ان وجده بعد صلاته أو طوافه لم تجب إعادته ، وان

وجده بطلت ووجبت الاعادة ، وبمبطلات وضوء اذا كان تيممه عن حدث أصغر ، وعن حدث أكبر بما يوجبه ، إلا غسل حيض ونفاس اذا تيممت له فلا يبطل بمبطلات غسل ووضوء بل بوجود حيض ونفاس ، وان تيمم وعليه مايجوز المسح عليه ثم خلعه بطل تيممه نصا ويستحب تأخير التيمم الى آخر الوقت المختار لمن يعلم أو يرجو وجود الماء فان استوى عنده الامران فالتأخير أفضل ، وان تيمم وصلى أول الوقت أجزأه

وصفة التيمم أن ينوى استباحة ما يتيمم له ، ثم يسمى ، ويضرب يديه مفرجتى الأصابع على التراب أو غيره مما فيه غبار طهور كلبد أو ثوب أو بساط أو حصير أو برذعة حمار ونحوها ضربة واحدة بعد نزع خاتم ونحوه ، فان علق بيده تراب كثير نفخه ان شاء وان كان خفيفا كره نفخه ، فان ذهب ماعليهما بالنفخ أعاد الضرب ، فيمسح وجهه بباطن أصابعه ، ثم كفيه براحتيه ، وان مسح بضربتين باحداهما وجهه وبالاخرى يديه أو بيد واحدة أو ببعض يده أو بخرقة أو خشبة أو كان التراب ناعما فوضع يديه عليه وضعا جاز — وفى الرعاية لو مسح وجهه بيمينه ويمينه بيساره أو عكس وخلل أصابعهما فيهما صح ، انتهى — وان مسح باكثر من ضربتين مع الاكتفاء بما دونه كره ، ومن حبس فى المصر أو قطع المياه عن بلده صلى بالتيمم بلا إعادة ، ولا يصح التيمم خوف فوت جنازة ولا عيد ولا مكتوبة ، إلا اذا وصل مسافر الى ماء وقد ضاق الوقت أو علم أن النوبة لاتصل اليه إلا بعد الوقت ، أو علمه

قريبا أو دله ثقة وخاف فوت الوقت أو دخول وقت الضرورة أوفوت عدو أو فوت غرضه المباح ، وان اجتمع جنب وميت ومن عليها غسل حيض فبذل مايكفى أحدهم أو نذر أو وصى به لأولاهم به أو وقف عليه فلميت ، فان كان ثوباً صلى فيه حى ثم كفن به ميت ، وحائض أولى من جنب ، وهو أولى من محدث ، ومن كفاه وحده منهما فهو أولى به ، ومن عليه نجاسة على بدنه أو ثوبه أو بقعته أولى من الجميع ، ويقدم ثوب على بدن ، ويقدم على غسلها غسل طيب محرم . ويقرع مع التساوى ، وان تطهر به غير الأولى أساء وصحت ، وان كان ملكا لأحدهم لزمه استعماله ولم يُؤثِر به ولو لأبويه وتقدم فى الطهارة ، ولو احتاج حى كفن ميت لبرد يخشى منه التلف قدم على الميت

باب إزالة النجاسة الحكمية

وهى الطارئة على محل طاهر ، ولاتصح إزالتها بغير ماء طهور ولو غير مباح . والعينية لاتطهر بغسلها بماء وتقدم ، والكلب والخنزير نجسان يطهر مُتنجَسٌ بهما وبمتولد منهما أو من أحدهما أو بشىء من أجزائهما غير أرض ونحوها بسبع غسلات منقية إحداهن بتراب طهور وجوباً ، والأولى أولى ، ويقوم أشنان وصابون ونخالة ونحوها مقامه ولو مع وجوده ، لا غسلة ثامنة ويعتبر استيعاب المحل به ، إلا فيما يضر فيكفى مسماه ويعتبر مزجه بماء يوصله اليه لاذره وإتباعه الماء ، وتطهر بقية المتنجسات بسبع منقية ، ولايشترط لها تراب ، فان لم ينق بها زاد حتى ينقى فى الكل ، ولايضر بقاء لون أو ريحها

او هما عجزا ويطهر ويضر طعم ، وان استعمل فى إزالته مايزيله كالملح وغيره فحسن ،و لايجب ، و يحرم استعمال طعام وشراب فى إزالة النجاسة لافساد المال المحتاج اليه كما ينهى عن ذبح الخيل التى يجاهد عليها والابل التى يحج عليها والبقر التى يحرث عليها ونحو ذلك لما فى ذلك من الحاجة اليها قاله الشيخ ، ولا بأس باستعمال النخالة الخالصة فى التدلك وغسل الأيدى بها وكذا ببطيخ ودقيق الباقلاء وغيرها مما له قوة الجلاء لحاجة و يغسل مانجس ببعض الغسلات بعدد مايفى بعد تلك الغسلة بتراب إن لم يكن استعمل حيث اشترط ويعتبر العصر كل مرة مع امكانه فيما تشرب نجاسة ليحصل انفصال الماء عنه ولا يكفى تجفيف بدل العصر وان لم يمكن عصره كالزلالى ونحوها فبدقها أو دوسها أو تقليبها مما يفصل الماء عنها ، ولو عصر الثوب فى ماء و لو جاريا و لم يرفعه منه لم يطهر ، فاذا رفعه منه فهى غسلة واحدة يبنى عليها ، و لا يكفى فى العدد تحريكه الماء وخضخضته وان وضعه فى اناء وصب عليه الماء فغسلة واحدة يبنى عليها ويطهر نصا ، وعصر كل ثوب على قدر الامكان بحيث لايخاف عليه الفساد ، وما لم يتشرب كالآنية يطهر بمرور الماء عليه وانفصاله . ولا يكفى مسحه ولو كان صقيلا كسيف ونحوه . فلو قطع به قبل غسله مما فيه بلل كبطيخ ونحوه نجسه ، وان كان رطبا لابلل فيه كجبن ونحوه فلا بأس به . وان لصقت النجاسة وجب فى ازالتها الحت والقرض إن لم تزل بدونهما ، قال فى التلخيص وغيره ان لم يتضرر المحل بهما ويحسب العدد فى ازالتها من أول غسلة ولو قبل زوال عينها ، فلو لم تزل الا فى الغسلة الأخيرة أجزأ

فصل . وتطهر أرض متنجسة بمائع أو ذات جرم أزيل عنها ولو من كلب نصا وصخر وأجرنة حمّام وحيطان وأحواض ونحوها بمكاثرة الماء عليها ولو من مطر وسيل بحيث يغمرها من غير عدد ولم يبق للنجاسة عين ولا أثر من لون أو ريح — ان لم يعجز ولو لم ينفصل الماء — وطعم ، وان تفرقت أجزاؤها واختلطت الأرض بأجزاء كالرميم والدم اذا جف والروث لم تطهر بالغسل . بل بازالة أجزاء المكان ولو بادرار البول ونحوه وهو رطب فقلع التراب الذى عليه أثره فالباقى طاهر ، وان جف فأزال ماعليه الأثر لم تطهر إلا أن يقلع مايتيقن به زوال ما أصابه البول والباقى طاهر . ولا تطهر أرض متنجسة ولا غيرها بشمس ولا ريح ولا جفاف ، ولا نجاسة باستحالة ، ولا نار فالقُصْرملُّ وصابون عمل من زيت نجس ودخان نجاسة وغبارها وما تصاعد من بخار ماء نجس الى جسم صقيل أو غيره وتراب جبل بروث حمار نجسٌ ، الا علقة خلق منها آدمى ، وخمرة انقلبت خلا بنفسها أو بنقلها لغير قصد التخليل ، ويحرم تخليلها فان خللت ولو بنقلها لقصده لم تطهر ، ودنُّها مثلها فيطهر بطهارتها ولو مما لم يلاق الخل مما فوقه مما أصابه الخمر فى غليانه كمحتفر من الارض طهر ماؤه بمكث أو باضافة ، لا إناء ، طهر ماؤه بمكثه أو كوثر ماء نجس فيه بماء كثير طهور حتى صار طهورا لم يطهر الاناء بدون انفصاله عنه ، فان انفصل حسبت غسلة واحدة يبنى عليها ، ويحرم على غير خلال إمساك خمر ليتخلل بنفسه بل يراق فى الحال ، فان خالف وأمسك فصار خلا بنفسه طهر ، والخل المباح

أن يصب على العنب والعصير خل قبل غليانه حتى لا يغلى ، والحشيشة المسكرة نجسة ، ولا يطهر دهن بغسله ، ولا باطن حب وعجين ولحم تنجس ولا إناء تشرب نجاسة وسكين سقيت ماء نجسا — وقال ابن عقيل وجماعة : يطهر الزئبق بالغسل — ويجوز الاستصباح بدهن متنجس فى غير مسجد ، ولا يحل أكله ولا بيعه ، ويأتى فى البيع ، وان وقع فى مائع سنّور أو فأرة ونحوها مما ينضم دبره إذا وقع فخرج حيا فطاهر ، وكذا فى جامد وهو ما لم تسر النجاسة فيه ، وإن مات فيه أو حصلت منه رطوبة فى دقيق ونحوه القيت وما حولها وباقيه طاهر ، فان اختلط ولم ينضبط حرم ، وتقدم إذا وقعت النجاسة فى مائع ، وإذا خفى موضع نجاسة فى بدن أو ثوب أو مصلى صغير كبيت صغير لزمه غسل ما يتيقن به إزالتها فلا يكفى الظن ، وفى صحراء واسعة ونحوها يصلى فيها بلا غسل ولا تحرّ ، وبول الغلام الذى لم يأكل الطعام بشهوة نجس يجزئ نضحه وهو غمره بالماء وإن لم ينفصل ويطهر به ، وكذا قيؤه وهو أخف من بوله ، لا أنثى وخنثى ، واذا تنجس أسفل خف أو حذاء أو نحوهما أو رجل أو ذيل امرأة بمشى أو غيره وجب غسله

فصل . ولا يعفى عن يسير نجاسة ولو لم يدركها الطرف كالذى يعلق بارجل ذباب ونحوه ، إلا يسير دم وما تولد منه من قيح وغيره وماء قروح فى غير مائع ومطعوم ، وقدره الذى لم ينقض من حيوان طاهر ، من آدمى من غير سبيل حتى دم حيض ونفاس واستحاضة ، أو من غير آدمى مأكول اللحم أولا كهرّ ويضم متفرق فى ثوب لا أكثر ،

ودم عرق مأكول بعد مايخرج بالذبح وما فى خلال لحمه طاهر ولوظهرت حمرته نصا . كدم سمك ويؤكلان ، وكدم شهيد عليه ولو كثر بل يستحب بقاؤه ، وكدم بق وقمل وبراغيث وذباب ونحوها ، والكبد والطحال ودود القز والمسك وفأرته والعنبر ومايسيل من فم وقت النوم والبخار الخارج من الجوف والبلغم وبول سمك طاهر . لا العلقة التى يخلق منها الآدمى أو حيوان طاهر ، ولا البيضة المذرة أو التى صارت دما ، وأثر الاستجمار نجس يعفى عن يسيره ، وتقدم ، وعن يسير طين شارع تحققت نجاسته ويسير سلس بول مع كمال التحفظ ويسير دخان نجاسة وغبارها وبخارها مالم تظهر له صفة ويسير ماء نجس وعما فى عين من نجاسة وتقدم ، وعن حمل نجس كثير فى صلاة خوف ويأتى ، وماتنجس بما يعفى عن يسيره ملحق به فى العفو عن يسيره ، وما عفى عن يسيره عفى عن أثر كثيره على جسم صقيل بعد المسح ، والمذى والقىء والحمار الأهلى والبغل منه وسباع البهائم وجوارح الطير وريقها وعرقها ، فدخل فيه الزباد لأنه من حيوان برى غير ماكول أكبر من الهر وأبوالها وأرواثها وبول الخفاش والخطاف والخمر والنبيذ المحرم والجلالة قبل حبسها والودى والبول والغائط نجسة ، ولا يعفى عن يسير شىء منها ، ويغسل الذكر والأنثيان من المذى . وطين الشارع وترابه طاهر مالم تعلم نجاسته ، ولا ينجس الآدمى ولا طرفه ولا أجزاؤه ولا مشيمته — ولو كافرا — بموته فلا ينجس ماوقع فيه فغيره كريقه وعرقه وبزاقه ومخاطه . وكذا مالا نفس له سائلة كذباب وبق وخنافس

وعقارب وصراصر وسرطان ونحو ذلك. وبوله وروثه ، ولا يكن مات فيه ان لم يكن متولدا من نجاسة كصراصر الحش ، فان كان متولدا منها فنجس حيا وميتاً . وللوزغ نفس سائلة نصا كالحية والضفدع والفارة . وإذا مات فى ماء يسير حيوان وشك فى نجاسته لم ينجس ، وبول ما يؤكل لحمه وروثه وريقه وبزاقه ومخاطه ودمعه ومنيه طاهر كمنى الآدمى ، ولو خرج بعد استجمار ، وكذا رطوبة فرج المرأة ولبن غير مأكول وبيضه ومنيه من غير آدمى نجس ، وسؤر الهر — وهو فضلة طعامه وشرابه — ومثل خلقه ودونه من طير وغيره طاهر ، فلو أكل نجاسة ثم ولغ فى ماء يسير فطهور ولو لم يغب ، وكذا فم طفل وبهيمة ولا يكره سؤرهن نصا — وفى المستوعب وغيره يكره سؤر الفار لأنه يورث النسيان — ويكره سؤر الدجاجة إذا لم تكن مضبوطة نصا ، وسؤر الحيوان النجس نجس

⊛ باب الحيض والاستحاضة والنفاس

الحيض : دم طبيعة يخرج مع الصحة من غير سبب ولادة من قعر الرحم يعتاد أنثى إذا بلغت فى أوقات معلومة

والاستحاضة : سيلان الدم فى غير أوقاته من مرض وفساد من عرق فمه فى أدنى الرحم يسمى العاذل

والنفاس : الدم الخارج بسبب الولادة

ويمنع الحيض خمسة عشر شيئاً : الطهارة ، والوضوء وقراءة القرآن ، ومس المصحف ، والطواف ، وفعل الصلاة ، ووجوبها ، فلا تقضيها

وفعل الصيام لا وجوبه فتقضيه ، والاعتكاف ، واللبث فى المسجد ، والوطء فى الفرج ، إلا لمن به شبق يشرطه . وسنة الطلاق ما لم تساله طلاقا بعوض أو خلعا فان سالته بغير عوض لم يبح ، والاعتداد بالأشهر إلا المتوفى عنها زوجها . وابتداء العدة اذا طلقها فى أثنائه ، أو مرورها فى المسجد ان خافت تلويثه ، ولا يمنع الغسل للجنابة والاحرام بل يستحب ولا مرورها فى المسجد ان أمنت تلويثه

ويوجب خمسة أشياء : الاعتداد به . والغسل ، والبلوغ ، والحكم ببراءة الرحم فى الاعتداد ، واستبراء الاماء ، والكفارة بالوطء فيه ونفاس مثله حتى فى الكفارة بالوطء فيه نصا ، الا فى ثلاثة أشياء ، الاعتداد به ، وكونه لا يوجب البلوغ لحصوله قبله بالحمل ، ولا يحتسب به عليه فى مدة الايلاء ، وإذا انقطع الدم أبيح فعل الصيام والطلاق ولم يبح غيرهما حتى تغتسل ، فلو أراد وطأها وادعت أنها حائض وأمكن قبل نصا[1] ويباح أن يستمتع منها بغير الوطء فى الفرج ، ويستحب ستره إذن ، ووطؤها فى الفرج ليس بكبيرة ، فان وطئها من يجامع مثله — ولو غير بالغ — فى الحيض والدم يجرى فى أوله أو آخره ولو بحائل أو وطئها وهى طاهر فحاضت فى أثناء وطئه ولو لم يستدم — لأن النزع جماع — فعليه دينار زنته مثقال خاليا من الغش ولو غير مضروب أو نصفه على التخيير كفارة ، مصرفها مصرف بقية الكفارات ، وتجوز إلى مسكين واحد كنذر مطلق . وتسقط بعجز

(١) لان العلم بذلك لا يتأتى الا من قبلها والمفروض فى المسلمة الامانة ما لم تقم القرينة على غير ذلك

وكذا هى ان طاوعته حتى من ناس ومكره وجاهل الحيض أو التحريم أوهما ، ولا تجب الكفارة بوطئها بعد انقطاع الدم وقبل الغسل ، ولا بوطئها فى الدبر ولا يجزئ إخراج القيمة إلا من الفضة ، وبدن الحائض وعرقها وسؤرها طاهر ، ولا يكره طبخها وعجنها وغير ذلك ولا وضع يدها فى شىء من المائعات

وأقل سن تحيض له المرأة تمام تسع سنين ، وأكثره خمسون سنة ، والحامل لا تحيض فلا تترك الصلاة لما تراه ولا يمنع من وطئها إن خاف العنت ، وتغتسل عند انقطاعه استحباباً نصاً ، وأقل الحيض يوم وليلة فلو انقطع لأقل منه فليس بحيض بل دم فساد ، وأكثره خمسة عشر يوماً ، وغالبه ست أو سبع ، وأقل الطهر بين الحيضتين ثلاثة عشر يوماً ، وغالبه بقية الشهر الهلالى ، ولا حد لأكثره

فصل . والمبتدأ بها الدم فى سن تحيض لمثله ولو صفرة أو كدرة تجلس بمجرد ما تراه فتترك الصلاة والصوم أقله ، فان انقطع لدونه فليس بحيض وقضت واجب صلاة ونحوها ، وإن انقطع له كان حيضاً واغتسلت له ، وإن جاوزه ولم يعبر الأكثر لم تجلس المجاوز ، بل تغتسل عقب أقله وتصوم وتصلى فيما جاوزه ، ويحرم وطؤها فيه قبل تكراره نصاً ، فان انقطع يوماً فأكثر أو أقل قبل مجاوزة أكثره اغتسلت ، وحكمها حكم الطاهرات ويباح وطؤها ، فان عاد فكما لو لم ينقطع ، وتغتسل عند انقطاعه غسلا ثانيا ، تفعل ذلك ثلاثا فى كل شهر مرة ، فان كان فى الثلاث متساوياً ابتداء وانتهاء تيقن أنه حيض وصار عادة

فلا تثبت العادة بدون الثلاث ولا يعتبر فيها التوالى، فتجلسه فى الشهر الرابع، وتعيد ما فعلته فى المجاوز من واجب صوم وطواف واعتكاف ونحوها بعد ثبوت العادة، فان انقطع حيضها ولم يعد أو أيست قبل تكرره لم تعد، فان كان على أعداد مختلفة فما تكرر منه صار عادة مرتباً كان: كخمسة فى أول شهر وستة فى ثان وسبعة فى ثالث فتجلس الخمسة لتكرارها، أو غير مرتب عكسه: كأن ترى فى الشهر الأول خمسة وفى الشهر الثانى أربعة وفى الثالث ستة فتجلس الأربعة لتكررها فان جاوز دمها أكثر الحيض فمستحاضة، فان كان متميزا بعضه أسود أو ثخين أو منتن وبعضه رقيق أحمر فحيضها زمن الأسود أو الثخين أو المنتن إن صلح أن يكون حيضا بان لا ينقص عن أقل الحيض ولا يجاوز أكثره، فتجلسه من غير تكرار، كثبوتها بانقطاع، ولا يعتبر فيها التوالى أيضاً، فلو رأت دماً اسود ثم أحمر وعبرا أكثر الحيض فحيضها زمن الدم الأسود وما عداه استحاضة، وإن لم يكن متميزا أو كان ولم يصلح قعدت من كل شهر غالب الحيض ستاً أو سبعاً بالتحرى، ويعتبر فى حقها تكرار الاستحاضة نصاً، فتجلس قبل تكراره أقله، ولا تبطل دلالة التمييز بزيادة الدمين على شهر

فصل . المستحاضة هى التى ترى دماً لا يصلح أن يكون حيضاً ولا نفاساً، وحكمها حكم الطاهرات فى وجوب العبادات وفعلها؛ وإن استحيضت معتادة رجعت إلى عادتها، وإن كانت مميزة اتفق تمييزها وعادتها أو اختلفا بمداخلة أو مباينة، ونقص العادة لا يحتاج إلى تكرار، فلو

نقصت عادتها ثم استحيضت بعده كأن كانت عادتها عشرة فرأت سبعة ثم استحيضت فى الشهر الآخر جلست السبعة ، وإن نسيت العادة عملت بالتمييز الصالح ، ولو تنقل من غير تكرار ، فان لم يكن لها تمييز أو كان وليس بصالح فهى المتحيرة لا تفتقر استحاضتها إلى تكرار أيضاً ، تجلس غالب الحيض إن اتسع شهرها له وإلا جلست الفاضل بعد أقل الطهر كان يكون شهرها ثمانية عشر يوماً فانها تجلس الزائد عن أقل الطهر بين الحيضتين فقط ، وهو هنا خمسه أيام ، لئلا ينقص الطهر عن أقله ، وإن جهلت شهرها جلسته من شهر هلالى ، وشهر المرأة هو الذى يجتمع لها فيه حيض وطهر صحيحان ، وأقل ذلك أربعة عشر يوما : يوم للحيض وثلاثة عشر للطهر ، ولا حد لأكثره ، وغالبه الشهر الهلالى ، ولا تكون معتادة حتى تعرف شهرها ووقت حيضها وطهرها منه ويتكرر ، وإن علمت عدد أيامها ونسيت موضعها جلستها من أول كل شهر هلالى ، وكذا من عدمتهما فان عرفت ابتداء الدم فهو أول دورها ، وما جلسته ناسية من حيض مشكوك فيه كحيض يقينا ، وما زاد على ما تجلسه إلى أكثره كطهر متيقن وغيرهما استحاضة ، وإن ذكرت عادتها رجعت اليها وقضت الواجب زمن العادة المنسية وزمن جلوسها فى غيرها وكذا الحكم فى كل موضع حيض من لاعادة لها ولا تمييز : مثل المبتدأة إذا لم تعرف وقت ابتداء دمها ولا تمييز لها ، وإن علمت أيامها فى وقت من الشهر ونسيت موضعها : فان كانت أيامها نصف الوقت فاقل فحيضها من أولها أو بالتحرى ، وليس لها حيض بيقين ، وإن زادت على النصف

مثل أن تعلم أن حيضها ستة أيام من العشر الأول ضم الزائد وهو يوم إلى مثله مما قبله وهو يوم فيكونان حيضا بيقين يبقى لها أربعة أيام ، فان جلستها من الاول كان حيضها من أول العشر إلى آخر السادس : منها يومان حيض بيقين والأربعة حيض مشكوك فيه ، وإن جلست بالتحرى فأداها اجتهادها إلى أنها من أول العشر فهى كالتى ذكرنا ، وإن جلست الأربعة من آخر العشر كانت حيضا مشكوكا فيه والأربعة الأولى طهر مشكوك فيه ، وإن قالت حيضى سبعة أيام من العشر فقد زادت يومين على نصف الوقت فتضمهما إلى يومين قبلهما فيصير لها أربعة أيام حيضا بيقين من أول الرابع إلى آخر السابع ويبقى لها ثلاثة أيام تجلسها كما تقدم ، وحكم الحيض المشكوك فيه حكم المتيقن فى ترك العبادات كما تقدم ، وان شئت أسقطت الزائد من أيامها من آخر المدة ومثله من أولها فما بقى فهو حيض بيقين ، والشك فيما بقى من الوقت المعين ، وان علمت موضع حيضها ونسيت عدده جلست فيه غالب الحيض ، وإن تغيرت العادة بزيادة أو تقدم أو تأخر أو انتقال فكدم زائد على أقل حيض مبتدأة ، فلو لم يعد أو أيست قبل تكراره لم تقض ، وعنه تصير اليه من غير تكرار ، اختاره جمع وعليه العمل ، ولا يسع النساء العمل بغيره ، وإن طهرت فى اثناء عادتها طهرا خالصا لا تتغير معه القطنة إذا احتشتها ولو أقل مدة فهى طاهر تغتسل وتصلى ولا يكره وطؤها ، فان عاودها الدم فى اثناء العادة ولم يجاوزها جلسته ، وان جاوزها ولم يعبر أكثر الحيض لم تجلسه حتى يتكرر ، وان عبر أكثره فليس بحيض ، وان

عاودها بعد العادة فلا يخلو: إما ان يمكن جعله حيضا أولا، فان أمكن بان يكون بضمه الى الدم الأول لا يكون بين طرفيها أكثر من أكثر الحيض فيلفقان ويجعلان حيضة واحدة ان تكرر، أو يكون بينهما أقل الطهر ثلاثة عشر يوما وكل من الدمين يصلح أن يكون حيضا بمفرده فيكونان حيضتين اذا تكرر، وان نقص أحدهما عن اقل الحيض فهو دم فاسد اذا لم يمكن ضمه الى مابعده، وان لم يمكن جعله حيضا لعبوره أكثر الحيض وليس بينه وبين الدم الأول أقل الطهر فهذا استحاضة سواء تكرر أم لا، ويظهر ذلك بالمثال، فلو كانت العادة عشرة أيام مثلا فرأت منها خمسة دماً وطهرت الخمسة الباقية ثم رأت خمسة دما وتكرر ذلك فالخمسة الأولى والثالثة حيضة واحدة بالتلفيق، ولو رأت الثانى ستة او سبعة لم يمكن أن يكون حيضا ولو كانت رأت يوما دما وثلاثة عشر طهرا ثم رأت يوما دما وتكرر منهما حيضتان لوجود طهر صحيح بينهما، ولو رأت يومين دما واثنى عشر يوما طهرا ثم يومين دما فهنا لا يمكن جعلهما حيضة واحدة لزيادة الدمين مع ما بينهما من الطهر على أكثر الحيض ولا جعلهما حيضتين لانتفاء طهر صحيح بينهما فيكون الحيض منهما ما وافق العادة والآخر استحاضة، والصفرة والكدرة فى أيام العادة حيض، لا بعدها ولو تكرر

فصل فى التلفيق: ومعناه ضم الدماء بعضها إلى بعض إن تخللها طهر وصلح زمانه أن يكون حيضا، فمن كانت ترى يوما أو أقل أو أكثر دما يبلغ مجموعه أقل الحيض فأكثر وطهرا متخللا فالدم حيض ملفق

والباقى طهر تغتسل فيه وتصوم وتصلى ويكره وطؤها إلا ان يجاوز زمن الدم والنقاء أكثره فتكون مستحاضة ، وتجلس المبتدأة من هذا الدم أقل الحيض والباقى إن تكرر فهو حيض بشرطه وإلا فاستحاضة ، وإذا أرادت المستحاضة الطهارة فتغسل فرجها وتحتشى بقطن أو مايقوم مقامه ، فان لم يمنع ذلك الدم عصبته بشىء طاهر يمنع الدم حسب الامكان بخرقة عريضة مشقوقة الطرفين تتلجم بها وتوثق طرفيها فى شىء آخر قد شدته على وسطها ، فان غلب وقطر بعد ذلك لم تبطل طهارتها ، ولا يلزمها إذن إعادة شك وغسله لكل صلاة إن لم تفرط ، وتتوضأ لوقت كل صلاة إن خرج شىء ، وإلا فلا ، وتصلى ما شاءت حتى جمعا بين فرضين ، ولها الطواف ولو لم تطل استحاضتها وتصلى عقب طهرها ندبا ، فان أخرت ولو لغير حاجة لم يضر ، وإن كان لها عادة بانقطاعه زمنا يسع الوضوء والصلاة تعين فعلهما فيه ، وان عرض هذا الانقطاع بعد طهارتها لمن عادتها الاتصال بطلت طهارتها ولزمها استئنافها ، فان وجد قبل الدخول فى الصلاة لم يجز الشروع فيها ، فان خالفت وشرعت واستمر الانقطاع زمنا يتسع للوضوء والصلاة فيه فصلاتها باطلة ، وان عاد قبل ذلك فطهارتها صحيحة ، وتجب اعادة الصلاة ، وان عرض فى أثناء الصلاة أبطلها مع الوضوء ، ومجرد الانقطاع يوجب الانصراف الا ان تكون لها عادة بانقطاع يسير ، ولو توضأت من لها عادة بانقطاع يسير فاتصل الانقطاع حتى اتسع أو برئت بطل وضوؤها إن وجد منها دم ، وان كان الوقت لا يتسع لها لم يؤثر ، ولو كثر الانقطاع واختلف بتقدم وتأخر وقلة وكثرة

ووجد مرة وعدم أخرى ولم تكن لها عادة مستقيمة باتصال ولا بانقطاع فهذه كمن عادتها الاتصال فى بطلان الوضوء بالانقطاع المتسع للوضوء والصلاة دون مادونه وفى سائر ماتقدم ، إلا أنها لاتمنع من الدخول فى الصلاة والمضى فيها بمجرد الانقطاع قبل تعيين اتساعه ، ولا يكفيها نية رفع الحدث وتكفى نية الاستباحة ، فأما تعيين النية للفرض فلا بعتبر ، وتبطل طهارتها بخروج الوقت أيضا ، ولا يصح وضوؤها لفرض قبل وقته ، ومثل المستحاضة : لا فى الغسل لكل صلاة : من به سلس البول والريح والجريح الذى لايرقأ دمه والرعاف الدائم ، لكن عليه أن يحتشى ، وان كان مما لايمكن عصبه كالجرح الذى لايمكن شده أو من به باسور أو ناصور ولا يمكن عصبه صلى على حسب حاله ، ولو قدر على حبسه حال القيام لاحال الركوع والسجود لزمه أن يركع ويسجد نصاً ولا يومىء كالمكان النجس ، ولو امتنعت القراءة أو لحقه السلس ان صلى قائما صلى قاعدا ، ولو كان لو قام وقعد لم يحبسه ولو استلقى حبسه صلى قائما أو قاعدا ، قاله أبو المعالى ، فان كانت الريح تمسك جالسا لاساجدا لزمه السجود بالأرض نصا ، ولا يباح وطء المستحاضة من غير خوف العنت منه أو منها ، فان كان أبيح ولو لواجد الطَّوْل لنكاح غيرها ، والشبق الشديد كخوف العنت ، ويجوز شرب دواء مباح لقطع الحيض مع أمن الضرر نصاً ، قال القاضى : لايباح إلا باذن الزوج ، وفعل الرجل ذلك بها من غير علمها بتوجه تحريمه ، ومثله شربه

كافورا ، ولا يجوز مايقطع الحمل ، ويجوز شرب دواء لحصول الحيض لاقرب رمضان لتفطره

فصل . وأكثرمدة النفاس أربعون يوماً من ابتداء خروج بعض الولد ، فان رأته قبله بثلاثة أيام فأقل بأمارته فنفاس ولا يحسب من مدته وإن جاوز الأربعين وصادف عادة حيضها فحيض ، فان زاد على العادة ولم يجاوز أكثر الحيض أو لم يصادف عادة ولم يجاوز أكثره أيضاً فحيض إن تكرر ، وإلا فاستحاضة ، ولا تدخل استحاضة فى مدةنفاس، ويثبث حكم النفاس ولو بتعديها بوضع مايتبين فيه خلق الانسان نصاً ، ولاحد لأقله فيثبت حكمه ولو بقطرة ، فان انقطع فى مدته فطاهر تغتسل وتصلى لأنه طهر صحيح ، ويكره وطؤها قبل الأربعين بعد التطهير ، فان عاد فيها فمشكوك فيه كما لو لم تره ثم رأته فى المدة ، فتصوم وتصلى وتقضى صوم الفرض ولا يأتيها فى الفرج وإن ولدت توأمين فأول النفاس وآخره من الأول ، فلو كان بينهما أربعون فلانفاس للثانى نصاً ، بل هو دم فساد ، ويجوز شرب دواء لالقاء نطفة

كتاب الصلاة

وهى أقوال وأفعال مخصوصة مفتتحة بالتكبير مختتمة بالتسليم ، وهى آكد فروض الاسلام بعد الشهادتين ، سميت صلاة لاشتمالها على الدعاء ، وفرضت ليلة الاسراء قبل الهجرة بنحو خمس سنين ، والخمس

فرض عين على كل مسلم مكلف ولو لم يبلغه الشرع كمن أسلم فى دار حرب ونحوه ولم يسمع بالصلاة فيقضيها إلا حائضاً ونفساء ولو طرحت نفسها، وتجب على نائم ويجب إعلامه إذا ضاق الوقت، وتجب على من تغطى عقله بمرض أو إغماء أو دواء مباح أو بمحرم كسكر فيقضى ولو زمن جنونه لو جن بعده متصلا به، ولا تجب على كافر أصلى بمعنى أنا لا نأمره بها فى كفره ولا بقضائها إذا أسلم، ولا تصح منه، وتجب عليه بمعنى العقاب لأن الكفار ولو مرتدين مخاطبون بفروع الاسلام، ولا تجب على مرتد زمن ردته، ولا تصح منه ويقضى مافاته قبل ردته لا زمنها، ولا تبطل عباداته التى فعلها قبل ردته بها من صلاة وصوم وحج وغير ذلك، ولا تبطل استطاعة قادر على الحج بها، ولا يجب باستطاعته فيها، ولا تجب على مجنون لا يفيق، ولا تصح منه ولا قضاء، وكذا الأبله الذى لا يفيق، وإن أذن أو صلى فى أى حال أو محل كافر يصح إسلامه حكم باسلامه، ويأتى، ولا تصح صلاته ظاهراً، ولا يعتد باذانه، ولا يحكم باسلامه باخراج زكاة ماله وحجه ولا بصومه قاصداً رمضان، ولا تجب على صغير لم يبلغ، ولا تصح منه إلا من مميز وهو من بلغ سبع سنين، ويشترط لصحة صلاته مايشترط لصحة صلاة الكبير إلا فى السترة على ما يأتى، والثواب له وكذا أعمال البر كلها، فهو يكتب له ولا يكتب عليه، ويلزم الولى أمره بها إذن وتعليمه إياها وتعليم طهارة نصاً، ويضرب ولو رقيقاً على تركها لعشر وجوباً، وإن بلغ فى أثنائها

أو بعدها فى وقتها لزمه إعادتها واعادة تيمم لفرض لا وضوء وتقدم ، ولا إعادة اسلام ، ويلزمه اتمامها إذا بلغ فيها ولا يجوز لمن وجبت عليه تأخيرها أو بعضها عن وقت الجواز إن كان ذاكرا لها قادرا على فعلها إلا لمن ينوى الجمع أو لمشتغل بشرطها الذى يحصله قريباً كالمشتغل بالوضوء والغسل لا البعيد كالعريان لو أمكنه أن يذهب إلى قرية أخرى يشترى منها ثوبا ولا يصلى إلا بعد الوقت وكالعاجز عن تعلم التكبير والتشهد ونحو ذلك بل يصلى فى الوقت على حسب حاله ، وله تأخيرها عن أول وقت وجوبها بشرط العزم على فعلها فيه ما لم يظن مانعاً منه كموت وقتل وحيض ، وكذا من أعير سترة أول الوقت فقط ومتوضىء عدم الماء فى السفر وطهارته لا تبقى الى آخر الوقت ولا يرجو وجوده ، ومستحاضة لها عادة بانقطاع دمها فى وقت يتسع لفعلها فيتعين فعلها فى ذلك الوقت ومن له التأخير فمات قبل الفعل لم يأثم وتسقط بموته ، ويحرم التأخير بلا عذر الى وقت الضرورة

فصل . ومن جحد وجوبها كفر ان كان ممن لا يجهله كمن نشا بدار الاسلام ، وان كان ممن يجهله كحديث عهد بالاسلام أو من نشأ ببادية عرف وجوبها ولم يحكم بكفره ، فان أصر كفر ، فان تركها تهاوناً وكسلا دعاه امام أو نائبه الى فعلها ، فان أبى حتى تضايق وقت التى بعدها وجب قتله ، ولا يقتل حتى يستتاب ثلاثة أيام كمرتد نصاً ، فان تاب بفعلها والا قتل بضرب عنقه لكفره ، وحيث كفر فلا يرق ولا يسبى له أهل ولا ولد ولا قتل ولا تكفير قبل الدعاية قال الشيخ : وتنبغى الاشاعة

عنه بتركها حتى يصلي ولا ينبغي السلام عليه ولا اجابة دعوته ، انتهى » ومن راجع الاسلام قضى صلاته مدة امتناعه ، ومن جحد وجوب الجمعة كفر ، وكذا لو ترك ركناً أو شرطاً مجمعاً عليه كالطهارة والركوع والسجود ، أو مختلفا فيه يعتقد وجوبه ، قال ابن هبيرة : من أساء في صلاته ولا يتم ركوعها ولا سجودها حكمه حكم تاركها ، وعند الموفق ومن تابعه لا يقتل بمختلف فيه وهو أظهر ولا يكفر بترك شيء من العبادات تهاونا غير الصلاة [1] فلا يكفر بترك زكاة بخلا ولا بترك صوم وحج بحرم تأخيره تهاونا ويقتل فيهن حدا ولا يقتل بصلاة فائتة ولا بترك كفارة ونذر

باب الأذان والاقامة

وهو الاعلام بدخول وقت الصلاة أو قربه لفجر

وهي الاعلام بالقيام اليها بذكر مخصوص فيهما ، وهو أفضل من الاقامة ومن الامامة [2] وله الجمع بينه وبين الامامة ، وهو والاقامة فرضا كفاية للصلوات الخمس المؤداة والجمعة دون غيرها للرجال [3] جماعة في الامصار والقرى وغيرهما حضرا ، ويكرهان للنساء والخنائى ولو بلا رفع صوت ، مسنونان لقضاء ومصل وحده ومسافر وراع ونحوه ، ألا

(١) اختصت الصلاة بهذا الحكم لقوله تعالى (فان تابوا وأقاموا الصلاة — الآية ولتضافر الاحاديث على ذلك بخلاف غيرها (٢) تشهد لافضلية الأذان أحاديث يطول ذكرها : منها — : المؤذنون أطول الناس أعناقا يوم القيامة وحديث : لو يعلم الناس ما في النداء والصف الأول ثم لم يجدوا الا أن يستهموا عليه لاستهموا الخ

(٣) لحديث اذا حضرت الصلاة فليؤذن لكم أحدكم وليؤمكم أكبركم

أنه لا يرفع صوته به فى القضاء ان خاف تلبيسا ، وكذا فى غير وقت الأذان وكذا فى بيته البعيد عن المسجد بل يكره لئلا يضيع من يقصد المسجد ، وليسا بشرط للصلاة فتصح بدونهما مع الكراهة ، ويشرعان للجماعة الثانية فى غير الجوامع الكبار — قاله ابو المعالى — وان كان فى بادية رفع صوته ، ولا يشرعان لكل واحد ممن فى المسجد بل حصلت لهم الفضيلة كقراءة الامام للمأموم ولأنه قام بهما من يكفى فسقط عن الباقين ، وتكفيهم متابعة المؤذن ، فان اقتصر المسافر أو المنفرد على الاقامة او صلى بدونها فى مسجد صُلِّى فيه لم يكره ، وينادى لعيد وكسوف واستسقاء « الصلاة جامعة — أو الصلاة ويأتى بعضه » ولا ينادى على الجنازة والتراويح ، فان تركهما أهل بلد قوتلوا ، ولا يجوز أخذ الأجرة عليهما ويجوز أخذ الجعالة [1] ويأتى فى الاجارة ، فان لم يوجد مقطوع بهما رَزَق الامام من بيت المال من يقوم بهما ، ولا يجوز بذل الرزق مع وجود المتطوع ، ويسن أذان فى أذن مولود اليمنى حين يولد ويقيم فى اليسرى ، ويسن كون المؤذن صيتا أمينا بصيرا عالما بالأوقات ولو عبدا ويستأذن سيده ، ويستحب أن يكون حسن الصوت ، وأن يكون بالغا ، وان كان أعمى وله من يعلمه بالوقت لم يكره ، نصاً فان تشاح فيه اثنان

(١) الأعمال التى يشترط فى فاعلها الاسلام كالأذان — والامامة — وتعليم القرآن لا يجوز أخذ الأجر عليها لنهى النبى صلى الله عليه وسلم عن ذلك : ولئلا تصير غير قربة وانما جاز أخذ الجعالة (وهى ما لم يشرط عليه العمل) لئلا تتعطل هذه القرب اذا لم يوجد متطوع بها

فاكثر قدم أفضلهما فى ذلك ، ثم أفضلهما فى دينه وعقله ، ثم من يختاره الجيران المصلون أو أكثرهم ، فان استووا أقرع بينهم ، وان قَدَّم أحَدَهم بعد الاستواء (٢) لكونه أعمر للمسجد وأتم مراعاة له أو لكونه أقدم تاذينا أو أبوه أو لكونه من أولاد من جعل رسول الله صلى الله عليه وسلم الأذان فيه فلا باس ، وبصير وحر وبالغ أولى من ضدهم ، وتشترط ذكوريته وعقله واسلامه وتمييزه وعدالته ولو مستورا ، ولا يشترط علمه بالوقت ، والمختار أذان بلال خمس عشرة كلمة أى خمس عشرة جملة لا ترجيع فيه ، والاقامة إحدى عشرة فان رجع فى الأذان بان يقول الشهادتين سرا بعد التكبير ثم يجهر بهما أو ثنى الاقامة لم يكره ، ولا يشرع بغير العربية ، ويسن أن يقول فى أذان الصبح « الصلاة خير من النوم مرتين بعد الحيعلة » سواء أذن مغلِّسا أو مُسفرا « وهو التثويب » ويكره فى غيرها ، وبين الأذان والاقامة وكذا النداء بالصلاة بعد الأذان فى الاسواق وغيرها ، مثل أن يقول الصلاة . أو الاقامة . أو الصلاة رحمكم الله « قال الشيخ فى شرح العمدة : — هذا اذا كانوا قد سمعوا النداء الاول ، فان لم يكن الامام أو البعيد من الجيران قد سمع النداء الأول فلا ينبغى أن يكره تنبيهه — وقال ابن عقيل — فان تاخر الامام الأعظم أو إمام الحى أو أماثل الجيران فلا بأس أن يمضى اليه منبه يقول له قد حضرت الصلاة ، انتهى » — ويكره قوله قبل الأذان وقل الحمد لله الذى لم يتخذ ولدا : الآية ، وكذلك ان وصله بعده

(١) يريد : اذا قدم ولى الأمر واحدا ممن تساوت بينهم هذه الصفات الخ

بذكر «قاله فى شرح العمدة» وقوله قبل الاقامة اللهم صل على محمد ونحو ذلك، ولا باس بالنحنحة قبلهما ، وأذان واحد بمسجدين لجماعتين ، ويستحب أن يؤذن أول الوقت وأن يترسل فى الأذان ويحدر فى الاقامة ولا يعربهما بل يقف على كل جملة ، ويؤذن ويقيم قائما ، ويكرهان من قاعد وراكب وماش بغير عذر ، لا لمسافر راكبا وماشيا ، ويستحب أن يكون متطهرا من الحدثين ، فان أذن محدثا لم يكره ، وتكره إقامة محدث وأذان جنب ، ويسن على موضع عال مستقبل القبلة ، فاذا بلغ الحيعلة التفت يمينا لحى على الصلاة وشمالا لحى على الفلاح فى الأذان دون الاقامة ، ويقيم فى موضع أذانه الا أن يشق بحيث يؤذن فى المنارة أو فى مكان بعيد من المسجد فيقيم فى غير موضعه ولا يزيل قدميه «قال القاضى والمجد وجمع الا فى منارة ونحوها» ويجعل أصبعيه السبابتين فى أذنيه ، ويرفع وجهه الى السماء فيه كله ، ويتولاهما معاً ، فلا يستحب أن يقيم غير من أذن ، ولا يصح الامر تباً متوالياً عرفاً منوياً من واحد ، فلو أتى ببعضه وكمله آخر لم يعتد به ولو لعذر ، وان نكسه . أو فرق بينه بسكوت طويل . ولو بنوم أو اغماء . أو جنون . أو كلام كثير . أو محرم . كسب وقذف ونحوهما . أو ارتد فى أثنائه . لم يعتد به ، ويكره فيه سكوت يسير « وكلام بلا حاجة كاقامة [1] ولو لحاجة ، وله رد سلام فيهما ، ويكفى مؤذن واحد فى المصر بحيث يحصل لأهله العلم ، وتكفى

(١) يريد بقوله (كاقامة) أن الكلام مكروه فى الأذان كما كره فى الاقامة

بقيتهم الاقامة ، فان لم يحصل الاعلام بواحد زيد بقدر الحاجة كلُّ واحد من جانب ، أو دفعة واحدة بمكان واحد ، ويقيم أحدهم ، ورفع الصوت به ركن بقدر طاقته ليحصل السماع ، وتكره الزيادة فوق طاقته ، وان أذن لنفسه أو لحاضر خُيِّر . ورفع الصوت أفضل ، وان خافت ببعضه وجهر ببعضه فلا بأس . ووقت الاقامة الى الامام ، فلا يقيم الا باذنه ، وأذان الى المؤذن ، ويحرم أن يؤذن غير الراتب الا باذنه . الا أن يخاف فوت التأذين ، ومتى جاء وقد أذن قبله أعاد ، ولا يصح قبل دخول الوقت كالاقامه الا الفجر فيباح بعد نصف الليل . والليل . هنا ، ينبغى أن يكون أوله غروب الشمس وآخره طلوعها ، كما أن النهار المعتبر نصفه (١) أوله طلوع الشمس وآخره غروبها « قاله الشيخ » ولا يستحب تقدمه قبل الوقت كثيرا ويستحب لمن أذن قبل الفجر أن يجعل أذانه فى وقت واحد فى الليالى كلها (وأن يكون معه من يؤذن فى الوقت وأن يتخذ ذلك عادة لئلا يغر الناس) (٢) ويكره فى رمضان قبل فجر ثان مقتصرا عليه أما اذا كان معه من يؤذن أول الوقت فلا ، وماسوى التأذين قبل الفجر من التسبيح والنشيد ورفع الصوت بالدعاء ونحو ذلك فى الأذان فليس بمسنون وما أحد من العلماء قال انه يستحب ، بل هو من جملة

(١) نصفه نائب فاعل لقوله المعتبر

(٢) مابين القوسين زيادة فى النسخة الخطية ليست فى النسخة التى قابلنا عليها

البدع المكروهة ، فليس لأحد أن يامر به ولا ينكر على من تركه ولا يعلق استحقاق الرزق به ولا يلزم فعله ولو شرطه واقف « وقال ابن الجوزى فى كتاب تلبيس إبليس : قد رأيت من يقوم بالليل كثيرا على المنارة فيعظ ويذكر ويقرأ سورة من القرآن بصوت مرتفع فيمنع الناس من نومهم ويخلط على المتهجدين قراءتهم وكل ذلك من المنكرات » ويسن أن يؤخر الاقامة بقدر حاجته ووضوئه وصلاة ركعتين وليفرغ الآكل من أكله ونحوه ، وفى المغرب يجلس قبلها جلسة خفيفة بقدر ركعتين ، وكذا كل صلاة يسن تعجيلها ، ثم يقيم ولا يُحْرِم إمام وهو فى الاقامة ، ويستحب عقب فراغه منها ، وتباح ركعتان قبل المغرب وفيهما ثواب ، ويحرم خروج من مسجد بعد الأذان بلا عذر أو نية رجوع ، إلا أن يكون قد صلى « قال الشيخ ان كان التاذين للفجر قبل الوقت لم يكره الخروج نصا » ويستحب ألا يقوم اذا أخذ المؤذن فى الأذان ، بل يصبر قليلا لأن فى التحرك عند سماع النداء تشبها بالشيطان ، ومن جمع بين صلاتين أو قضى فوائت أذن للأولى فقط ثم أقام لكل صلاة ويجزىء أذان مميز لبالغين ومُلَحَّن [1] وملحون إن لم يحل المعنى مع الكراهة فيهما ، فان أخل المعنى كقوله الله واكبر

(١) الملحن : هو مافيه تطريب . والملحون : الذى فيه خطأ

لم يعتد به ، ولا يجزى أذان فاسق وخنثى وامرأة . و يسن لمن سمع المؤذن : ولو ثانيا وثالثا حيث يسن حتى نفسه نصا أو المقيم : ان يقول متابعة قوله سرا كما يقول ولو فى طواف او امرأة او تاليا ونحوه فيقطع القراءة ويجيب ، لا مصليا ومتخليا ويقضيانه ، فان أجابه المصلى بطلت بالحيعلة فقط ، الا فى الحيعلة فيقول : لاحول ولاقوة الا بالله وعند التثويب صدقت و بررت وفى الاقامه عند لفظها اقامها الله وادامها ، ولو دخل المسجد والمؤذن قد شرع فى الأذان لم يأت بتحية المسجد ولا بغيرها بل يجيب حتى يفرغ ، ولعل المراد غير أذان الخطبة لأن سماعها اهم [1] ثم يصلى على النبى صلى الله عليه وسلم بعد فراغه ، ثم يقول : اللهم رب هذه الدعوة التامة والصلاة القائمة آت محمدا الوسيلة والفضيلة وابعثه مقاما محمودا الذى وعدته ، ثم يسأل الله تعالى العافية فى الدنيا والآخرة . ويدعو هنا وعند الأقامة ويقول عند أذان المغرب : اللهم هذا اقبال ليلك وادبار نهارك واصوات دعاتك فاغفر لى

باب شروط الصلاة

وهى مايجب لها قبلها الا النية ، ويستمر حكمه الى انقضائها والشرط ما يتوقف عليه صحة مشروطه ان لم يكن عذر ولا يكون منه . فمتى اخل بشرط لغير عذر لم تنعقد صلاته ولو ناسيا أو جاهلا : وهى تسعة . الاسلام . والعقل . والتمييز . والطهارة

(١) يريد أنه يعجل يتحيه المسجد ليتفرغ لسماع الخطبة

من الحدث . وتقدمت وتأتى بقيتها . والخامس دخول الوقت وتجب الصلاة بدخول اول وقتها ، والصلوات المفروضات خمس : الظهر وهى اربع ركعات وهى الأولى وتسمى الهجير ، ووقتها من زوال الشمس : وهو ميلها عن وسط السماء ، ويعرف ذلك بزيادة الظل بعد تناهى قصره ، ولكن لا يقصر فى بعض بلاد خراسان لسير الشمس ناحية عنها - قاله ابن حمدان وغيره - ويختلف الظل باختلاف الشهر والبلد . فاقل ماتزول فى اقليم الشام والعراق وما سامتهما طولا على قدم وثلث فى نصف حزيران ، وفى نصف تموز وايار على قدم ونصف وثلث ، وفى نصف آب ونيسان على ثلاث أقدام ، وفى نصف ادار وايلول على اربعة ونصف ، وفى نصف شباط وتشرين الأول على ستة ، وفى نصف كانون الثانى وتشرين الثانى على تسعة وفى نصف كانون الاول على عشرة وسدس[1] وتزول على اقل واكثر فى غير ذلك ، وطول الانسان ستة اقدام وثلثان بقدمه تقريبا ، ويمتد وقت الظهر الى أن يصير ظل كل شىء مثله بعد الذى زالت عليه الشمس كان ان ، والأفضل تعجيلها وتحصل فضيلة التعجيل بالتاهب لها اذا دخل الوقت الا فى شدة حر فيسن التاخير ولو صلى وحده حتى ينكسر ، وفى غيم لمن يصلى فى جماعة الى قرب وقت الثانية فى غير صلاة جمعة فيسن تعجيلها فى كل حال بعد الزوال وتاخيرها لمن لم تجب عليه الجمعة الى بعد صلاتها ولمن يرمى الجمرات حتى يرميها أفضل ويأتى ، ثم يليه وقت العصر وهى اربع ركعات : وهى الوسطى ووقتها من خروج وقت الظهر الى أن يصير ظل الشىء مثليه سوى ظل

(١) هذه الألفاظ الاثنا عشر أسماء الشهور العبرية

الزوال ان كان ، وهو آخر وقتها المختار ، وعنه إلى اصفرار الشمس - اختاره الموفق والمجد وجمع - وما بعد ذلك وقت ضرورة إلى غروبها ، وتعجيلها افضل بكل حال ، ويسن جلوسه بعدها فى مصلاه إلى غروب الشمس وبعد فجر إلى طلوعها ولا يستحب ذلك فى بقية الصلوات ، ثم يليه وقت المغرب : وهى وتر النهار : ولا يكره تسميتها بالعشاء وبالمغرب اولى ، وهى ثلاث ركعات ولها وقتان : وقت اختيار وهو الى ظهور النجوم : وما بعده وقت كراهة ، وتعجيلها افضل الا ليلة المزدلفة وهى ليلة النحر لمن قصدها محرما فيسن له تاخيرها ليصليها مع العشاء ان لم يوافها وقت الغروب ، وفى غيم لمن يصلى جماعة ، وفى الجمع ان كان ارفق ويأتى ، ويمتد وقتها الى مغيب الشفق الاحمر ، ثم يليه العشاء وهى اربع ركعات ، ولا يكره تسميتها بالعتمة ويكره النوم قبلها ولو كان له من يوقظه والحديث بعدها الا فى امر المسلمين اوشغل اوشىء يسير او مع اهل اوضيف ، وآخر وقتها المختار الى ثلث الليل وعنه نصفه - اختاره الموفق والمجد وجمع - ثم وقت الضرورة الى طلوع الفجر الثانى : وهو البياض المعترض فى المشرق ولا ظلمة بعده : وتاخيرها الى آخر وقتها المختار افضل مالم يشق على المأمومين او بعضهم او يؤخر مغربا لغيم اوجمع فتعجيل العشاء فيهن أفضل ، ولايجوز تأخير الصلاة أو بعضها الى وقت الضرورة مالم يكن عذر وتقدم ، وتاخير عادم الماء العالم او الراجى وجوده الى آخر الوقت الاختيارى أو الى آخر الوقت ان لم يكن لها وقت ضرورة افضل فى الكل وتقدم فى التيمم ، وتأخير

لمصلى كسوف افضل ان امن فوتها . ولمعذور كحاقن وتائق[1] ونحوه وتقدم اذا ظن مانعا من الصلاة ونحوه . ولو امره والده بتاخيرها ليصلى به أخر نصا فلا تكره امامة ابن بأبيه . ويجب التاخير لتعلم الفاتحة وذكر واجب فى الصلاة . ثم يليه وقت الفجر وهى ركعتان وتسمى الصبح . ولا يكره تسميتها بالغداة . ويمتد وقتها الى طلوع الشمس وليس لها وقت ضرورة وتعجيلها افضل . ويكره تاخيرها بعد الاسفار بلا عذر . ويكره الحديث بعدها فى امر الدنيا حتى تطلع الشمس . ومن ايام الدجال ثلاثة ايام طوال : يوم كسنة فيصلى فيه صلاة سنة ، ويوم كشهر فيصلى فيه صلاة شهر ، ويوم كجمعة فيصلى فيه صلاة جمعة

فصل . تدرك مكتوبة اداء كلها بتكبيرة احرام فى وقتها ولو جمعة ويأتى ولو كان آخر وقت ثانية فى جمع فتنعقد ويبنى عليها . ولا تبطل بخروج الوقت وهو فيها ولو اخرها عمدا - قال المجد : معنى قولهم تدرك بتكبيرة ، بناء ما خرج عن وقتها على تحريمة الاداء فى الوقت وانها لا تبطل بل تقع الموقع فى الصحة والاجزاء - ومن شك فى دخول الوقت لم يصل فان صلى فعليه الاعادة ، وان وافق الوقت فان غلب على ظنه دخوله بدليل من اجتهاد او تقليد او تقدير الزمان بقراءة او صنعة صلى ان لم يمكنه اليقين بمشاهدة او اخبار عن يقين ، والاولى تاخيرها قليلا احتياطا الا ان يخشى خروج الوقت او تكون صلاة العصر فى يوم غيم فيستحب التبكير . والاعمى ونحوه يقلد فان عدم من يقلده

(١) الحاقن هو حابس البول والتائق هو حديث الشفاء من مرض . أو هو المتشهى لزوجته

وصلى اعاد ولو تيقن انه اصاب ، فان اخبره مخبر عن يقين قبل قوله ان كان ثقة او سمع اذان ثقة ، وان كان عن اجتهاد لم يقبله اذا لم يتعذر عليه الاجتهاد . فان تعذر عمل بقوله ، ومنه الاذان فى غيم ان كان عن اجتهاد فيجتهد هو ، وان كان المؤذن يعرف الوقت بالساعات او تقليد عارف عمل باذانه ، ومتى اجتهد وصلى فبان انه وافق الوقت او مابعده أجزأه وان وافق قبله لم يجزئه عن فرضه وكانت نفلا وياتى ، وعليه الاعادة ومن ادرك من اول وقت قدر تكبيرة ثم طرأ مانع من جنون او حيض ونحوه ثم زال المانع بعد خروج وقتها لزمه قضاء التى ادرك من وقتها فقط . وان بقى قدرها من آخره ثم زال المانع ووجد المقتضى ببلوغ صبى او افاقة مجنون او اسلام كافر او طهر حائض وجب قضاؤها وقضاء ما تجمع اليها قبلها ، فان كان قبل طلوع الشمس لزم قضاء الصبح وان كان قبل غروبها لزم قضاء الظهر والعصر ، وان كان قبل طلوع الفجر لزم قضاء المغرب والعشاء

فصل :- ومن فاتته صلاة مفروضة فاكثر لزمه قضاؤها مرتبا على الفور الا اذا حضر لصلاة عيد مالم يتضرر فى بدنه او ماله او معيشة يحتاجها . ويجوز التاخير لغرض صحيح كانتظار رفقة او جماعة للصلاة . ولا يصح نفل مطلق اذن : لتحريمه كاوقات النهى . وان قلت الفوائت قضى سنتها معها وان كثرت فالاولى تركها الا سنة الفجر ويخير فى الوتر ، ولا تسقط الفائتة بحج ولا تضعيف صلاة فى المساجد الثلاثة ولا غير ذلك ، فان خشى فوات الحاضرة أو خروج

وقت الاختيار سقط وجوبه اذا بقى من الوقت قدر فعلها ثم يقضى ، وتصح البداءة بغير الحاضرة مع ضيق الوقت لا نافلة ولو راتبة فلا تنعقد ، وان نسى الترتيب بين الفوائت حال قضائها أو بين حاضرة وفائتة حتى فرغ سقط وجوبه ولا يسقط بجهل وجوبه ، فلو صلى الظهر ثم الفجر جاهلا ثم صلى العصر فى وقتها صحت عصره لاعتقاده الا صلاة عليه كمن صلاها ثم تبين انه صلى الظهر بلا وضوء ، ولا يسقط بخشية فوت الجماعة - وعنه يسقط اختاره جماعة - لسكن عليه فعل الجمعة وان قلنا بعدم السقوط ، ثم يقضيها ظهرا ، ويسن ان يصلى الفائتة جماعة ان امكن ، وان ذكر فائتة فى حاضرة اتمها غير الامام نفلا اما ركعتين واما اربعا مالم يضق الوقت ، ويقطعها الامام نصا مع سعته واستثنى جمع الجمعة ، وان شك فى صلاة هل صلى ما قبلها ودام حتى فرغ فبان أنه لم يصل اعادهما ، وان نسى صلاة من يوم يجهل عينها صلى خمسا بنية الفرض ، ولو نسى ظهرا وعصرا من يومين وجهل السابقة بدأ باحدهما بالتحرى فان لم يترجح عنده شيء بدا بايهما شاء ، ولو علم ان عليه من يوم الظهر وصلاة اخرى لا يعلم هل هى المغرب أو الفجر لزمه ان يصلى الفجر ثم الظهر ثم المغرب ، ولو توضا وصلى الظهر ثم احدث ثم توضا وصلى العصر ثم ذكر أنه ترك فرضا من احدى طهارتيه ولم يعلم عينها لزمه اعادة الوضوء والصلاتين ، ولو لم يحدث بينهما ثم توضا للثانية تجديدا لزمه اعادة الأولى فقط من غير

اعادة الوضوء ، وان نام مسافر عن الصلاة حتى خرج الوقت سن له الانتقال من مكانه ليقضى الصلاة فى غيره

باب ستر العورة واحكام اللباس

وهو الشرط السادس : والعورة سوءة الانسان وكل ما يستحى منه : فمعنى ستر العورة تغطية مايقبح ظهوره ويستحى منه ، وسترها فى الصلاة عن النظر « حتى عن نفسه وخلوة لا من اسفل ولو تيسر النظر » واجب بساتر لايصف لون البشرة سوادها وبياضها فان وصف الحجم فلا باس ، ويكفى فى سترها ولو مع وجود ثوب ورق شجر وحشيش ونحوهما ومتصل به كيده ولحيته ، ولا يلزمه بارية[1] وحصير ونحوهما مما يضره ولاحفيرة وطين وماء كدر ولا بما يصف البشرة ، ويجب سترها كذلك فى غير الصلاة ولو فى ظلمة وحمام ، ويجوز كشفها ونظر الغير اليها لضرورة كتداو وختان ومعرفة بلوغ وبكارة وثيوبة وعيب وولادة ونحو ذلك ، ويجوز كشفها ونظرها لزوجته وعكسه ولامته المباحة وهى لسيدها وكشفها لحاجة كتخل واستنجاء وغسل وتقدم فى الاستطابة والغسل ، ولايحرم عليه نظر عورته حيث جاز كشفها ، وعورة الرجل ولو عبدا وابن عشر والأمة مابين السرة والركبة وكذا أم ولد ومعتق بعضها ومدبرة ومكاتبه ومعلق عتقها على صفة وحرة مراهقة ومميزة وخنثى مشكل ، ويستحب استتارهن كالحرة البالغة احتياطا ، وابن سبع الى عشر عورته

(١) البارية بتشديد الياء مايصنع على هيئة الحصير من قش وما يشبهه

الفرجان فقط ، والحرة البالغة كلها عورة فى الصلاة حتى ظفرها وشعرها الا وجهها قال جمع وكفيها وهما والوجه عورة خارجها باعتبار النظر كبقية بدنها ، ويسن لرجل والامام أبلغ أن يصلى فى ثوبين مع ستر رأسه ولا يكره فى ثوب واحد يستر مايجب ستره والقميص أولى من الرداء ان اقتصر على ثوب واحد ، وان صلى فى الرداء وكان واسعا التحف به ، وان كان ضيقا خالف بين طرفيه على منكبيه كالقصار ، فان كان جيب القميص واسعا سن أن يزره عليه ولو بشوكة ، فان رؤيت عورته منه بطلت ، فان لم يزره وشد وسطه عليه بما يستر العورة أو كان ذا لحية تسد جيبه صحت ، فان اقتصر على ستر عورته وأعرى العاتقين فى نفل أجزأه ، ويشترط فى فرض مع سترها ستر جميع احدهما بشىء من لباس ولو وصف البشرة ، فلا يجزىء حبل ونحوه ، ويسن للمرأة الحرة أن تصلى فى درع وهو القميص وخمار وهو غطاء رأسها وملحفة وهى الجلباب ولا تضم ثيابها فى حال قيامها ويكره فى نقاب وبرقع بلا حاجة ، وان اقتصرت على ستر ماسوى وجهها كأن صلت فى درع وخمار أجزأها ، ولا تبطل الصلاة بكشف يسير من العورة لايفحش فى النظر عرفا بلا قصد ولو فى زمن طويل وكذا كثير فى زمن قصير ، فلو اطارت الريح سترته ونحوه عن عورته فبدا منها مالم يعف عنه ولو كلها فاعادها سريعا بلا عمل كثير لم تبطل ، وان كشف يسيرا منها قصدا بطلت ، ومن صلى ولو نفلا فى ثوب حرير أو أكثره ممن يحرم عليه أو مغضوب أو بعضه أو ماثمنه المعين حرام أو بعضه رجلا كان اوامرأة ولو كان عليه غيره لم

تصح صلاته ان كان عالما ذاكرا والا صحت كما لو كان المنهى عنه خاتم ذهب أو دملجا او عمامة او تكة سراويل او خفا من حرير ، وان جهل او نسى كونه حريرا او غصبا او حبس بمكان غصب او كان فى جيبه درهم مغصوب صحت ، ولو صلى على ارض غيره ولو مزروعة أو على مصلاه بلاغصب ولاضرر جاز وصحت ويأتى فى الباب بعده ، ويصلى فى حرير لعدم ولا يعيد ، وعريانا مع مغصوب ، ولا يصح نفل آبق ، ومن لم يجد الا ثوبا نجسا ولم يقدر على غسله صلى فيه وجوبا وأعاد ، فان صلى عريانا مع وجوده أعاد ، فان كان معه ثوبان نجسان صلى فى أقلهما نجاسة

فصل : — ومن لم يجد الا مايستر عورته فقط أو منكبه فقط ستر عورته وصلى قائما ، وان كانت تكفى عورته فقط أو منكبه وعجزه فقط : ستر منكبه وصلى جالسا استحبابا ، فان لم يكف جميعها ستر الفرجين ، فان لم يكف إلا أحدهما خير والأولى ستر الدبر ، ويلزمه تحصيل سترة بشراء أو استئجار بقيمة المثل وبزيادة يسيرة كماء الوضوء وان بذلت له سترة لزمه قبولها عارية لاهبة ، فان عدم بكل حال صلى جالسا يومىء استحبابا فيهما ولا يتربع بل يتضام بان يقيم احدى فخذيه على الأخرى ، وان صلى قائما أو جالسا وركع وسجد بالارض جاز ، ولا يعيد العريان إذا قدر على الستر وان وجد سترة مباحة قريبة منه عرفا فى أثناء الصلاة ستر وجوبا وبنى ، وان كانت بعيدة ستر وابتدأ وكذا لو عتقت فى الصلاة واحتاجت اليها ، فلو جهلت العتق أو القدرة عليه أعادت كخيار معتقة تحت عبد ، وتصلى العراة جماعة وجوبا وامامهم فى

وسطهم وجوبا ، فان تقدمهم بطلت الا فى ظلمة ويصلون صفا واحدا وجوبا الا فى ظلمة ، فان كان المكان ضيقا صلوا جماعتين فاكثر ، فان كانوا رجالا ونساءا تباعدوا ثم صلى كل نوع لانفسهم ، وان كانوا فى ضيق صلى الرجال واستدبرهم النساء ثم صلى النساء واستدبرهن الرجال ، فان بذلت لهم سترة صلوا فيها واحدا بعد واحدا الا أن يخافوا خروج الوقت فتدفع إلى من يصلح للامامة فيصلى بهم ويتقدمهم ان عينه ربها والا اقترعوا ان تشاحوا ، ويصلى الباقون عراة فان كانوا رجالا ونساءا فالنساء أحق فاذا صلين فيها أخذها الرجال ، وان كان فيهم ميت صلى فيها الحى ثم كفن بها الميت ، ولا يجوز انتظار السترة ان خاف خروج الوقت فان كانت لاحدهم لزمه أن يصلى فيها فان أعارها وصلى عريانا لم تصح صلاته ، ويستحب أن يعيرها لهم بعد صلاته ولا يجب ، فيصلون فيها واحدا بعدواحد الا أن يخافوا خروج الوقت فيصلى بها أحدهم بين أيديهم والباقون عراة كما تقدم ، فان امتنع صاحب الثوب من اعارته فالمستحب أن يؤمهم ويقف بين أيديهم ، فان كان أميا وهم قراء صلوا جماعة وصاحب الثوب وحده ، وان أعاره لغير من يصلح للامامة جاز وصار حكمه حكم صاحب الثوب

فصل . يكره فى الصلاة السدل سواء كان تحته ثوب أولا وهو أن يطرح ثوبا على كتفيه ولايرد أحد طرفيه على الكتف الأخرى ، فان رد أحد طرفيه على الكتف الأخرى أو ضم طرفيه بيديه لم يكره ، وان طرح القباء على الكتفين من غير أن يدخل يديه فى الكمين فلا باس

بذلك باتفاق الفقهاء [١] وليس من السدل المكروه «قاله الشيخ» ويكره اشتمال الصماء وهو ان يضطبع بالثوب ليس عليه غيره وتغطية الوجه والتلثم على الفم والأنف ولف الكم بلا سبب وشد الوسط بما يشبه شد الزنار ولو فى غير صلاة لأنه يكره التشبه بالكفار كل وقت — قال الشيخ: التشبه بهم منهى عنه اجماعا وقال: ولما صارت العمامة الصفراء والزرقاء من شعارهم حرم لبسها — ويكره شد وسطه على القميص لانه من زى اليهود ولا باس به على القباء - قال ابن عقيل: يكره الشد بالحياصة [٢] ويستحب بما لا يشبه الزنار كمنديل ومنطقة ونحوها لانه استر للعورة ، ويكره لامرأة شد وسطها فى الصلاة ولو بغير مايشبه الزنار وتقدم ولاتضم ثيابها ، ولاباس بالاحتباء مع ستر العورة ويحرم مع عدمه : وهو أن يجلس ضاما ركبتيه الى نحو صدره ويدير ثوبه من وراء ظهره الى أن يبلغ ركبتيه ثم يشده فيكون كالمعتمد عليه والمستند اليه ، ويحرم وهو كبيرة اسبال شىء من ثيابه ولو عمامة خيلاء فى غير حرب ، فان أسبل ثوبه لحاجة كستر ساق قبيح من غير خيلاء ابيح مالم يرد التدليس على النساء ، ومثله قصيرة اتخذت رجلين من خشب فلم تعرف ، ويكره أن يكون ثوب الرجل الى فوق نصف ساقه وتحت كعبه بلا حاجة ، لايكره مابين ذلك ، ويجوز للمرأة زيادة ذيلها على ذيله الى ذراع ولو من نساء المدن ، ويحسن تطويل كم الرجل الى رؤس أصابعه أو أكثر يسيرا وتوسيعه قصدا وقصر كم المرأة وتوسيعه من غير إفراط ، ويكره لبس مايصف البشرة للرجل والمرأة

(١) القباء بفتح القاف هو القفطان (٢) الحياصة هى السير من الجلد

ولو فى بيتها ان رآها غير زوج أو سيد تحل له ، ولا يجزىء كفنا لميت وياتى ، ويكره للنساء لبس مايصف اللين ، والخشونة والحجم ، ويحرم عليهن لبس العصائب الكبار التى يتشبهن بلبسها بالرجال ، ويكره للرجل الزيق العريض دون المرأة ولبسه زى الاعاجم كعمامة صماء ونعل صراره للزينة لاللوضوء ونحوه ويكره لبس مافيه شهرة ويدخل فيها خلاف المعتاد كمن لبس ثوبا مقلوبا أو محولا كجبة وقباء كما يفعله بعض اهل الجفاء والسخافة ، ويكره خلاف زى بلده ومزريه ، فان قصد به الارتفاع واظهار التواضع حرم لانه رياء[1] وكره احمد الكلتة ، وهى قبة لها بكر تجربها وقال وهى من الرياء لاترد حرا ولا بردا ، ويسن غسل بدنه وثوبه من عرق ووسخ ويكره ترك الوسخ فيهما والاسراف فى المباح

فصل . ويحرم على ذكر وانثى لبس مافيه صورة حيوان وتعليقه وستر الجدر به وتصويرة كبيرة حتى فى ستر وسقف وحائط وسرير ونحوها لا افتراشه وجعله مخدا بلا كراهة ، وتكره الصلاة على مافيه صورة ولو على مايداس والسجود عليها اشد كراهة ولا تدخل الملائكة بيتا فيه كلب ولا صورة ولا جرس ولا جنب الا ان يتوضأ ولا تصحب رفقة فيها جرس ، وان ازيل من الصورة مالا تبقى الحياة معه كالراس او لم يكن لها رأس فلا بأس به ولا بلعب الصغيره بلُعَب غير مصورة ولا بشرائها لهانصا ويباح فى الحجر ، وتباح صورة غير حيوان كشجر وكل مالا روح فيه ، ويكره الصليب فى الثوب ونحوه ، ويحرم على رجل ولو كافرا وخنثى لبس ثياب حرير ولو بطانة

(١) يريد بالارتفاع الامتياز عن الناس بلباسه الخاص

وتكة سراويل وشرابة والمراد شرابة مفردة كشرابة البريد [1] لا تبعا فانه كزر، ويحرم افتراشه واستناده اليه واتكاؤه عليه وتوسده وتعليقه وستر الجدر به غير الكعبة وكلام أبي المعالى يدل على انه محل وفاق الا من ضرورة وكذا ماغالبه حرير ظهورا الا اذا استويا ظهورا ووزنا او كان الحرير اكثر وزنا والظهور لغيره، ولا يحرم خز وهو ماسدى بابريسم وألحم بوبر أوصوف ونحوه وما عمل من سقط حرير ومشاقته وما يلقيه الصانع من فمه من تقطيع الطاقات اذا دق وغزل ونسج فكحرير خالص وان سمى الآن خزا، ويحرم على ذكر وخنثى بلا حاجة ليس منسوج بذهب او فضة او مموه باحدهما، فان استحال لونه ولم يحصل منه شيء أبيح والا فلا، ويباح لبس الحرير لحكة ولو لم يؤثر لبسه فى زوالها ولقمل ومرض وفى حرب مباح إذا تراء الجمعان الى انقضاء القتال ولو لغير حاجة ولحاجة كبطانة بيضة ودرع ونحوه، ويحرم الباس صبي مايحرم على رجل وصلاته فيه كصلاته، وما حرم استعماله من حرير ومذهب ومصور ونحوها حرم بيعه ونسجه وخياطته وتمليكه وتملكه وأجرته لذلك والامر به، ويحرم يسير ذهب تبعا غير فص خاتم كالمفرد ويحرم تشبه رجل بامرأة وعكسه فى لباس وغيره، ويباح علم حرير وهو طراز الثوب ورقاع منه وسجف الفراء لبنة الجيب وهى الزيق والجيب هو الطوق الذى يخرج منه الرأس اذا كان أربع اصابع مضمومة فما دون وخياطة به وازرار، ويباح الحرير للاثنى ويحرم كتابة مهرها

(١) البريد نوع من اللباس كالرداء فيما أظن أو لعله يشبه العباءة

فيه وقيل يكره ، ويباح حشو الجباب والفرش به ولو لبس ثيابا فى كل ثوب قدر يعفى عنه ، ولو جمع صار ثوبا لم يكره ، ويكره لرجل لبس مزعفر واحمر مصمت ولو بطانة وطيلسان وهو المقور وكذا معصفر الا فى احرام فلا يكره ، ويكره المشى فى نعل واحدة ولو يسيرا سواء كان فى إصلاح الأخرى أولا ويكره فى نعلين مختلفين بلا حاجة ، ويسن استكثار النعال وتعاهدها عند أبواب المساجد والصلاة فى الطاهر منها والاحتفاء أحيانا وتخصيص الحافى بالطريق ويكره كثرة الارفاه[1] ويستحب كون النعل أصفر والخف أحمر أو أسود ، ويكره لبس الازر والخف والسراويل قائما لا الانتعال ، ويكره نظر ملابس حرير وآنية ذهب وفضة ونحوها ان رغبه فى التزين بها والمفاخرة والتنعم وزى أهل الشرك ، ويسن التواضع فى اللباس ولبس الثياب البيض وهى أفضل والنظافة فى ثوبه وبدنه ومجلسه وارخاء الذؤابة خلفه — قال الشيخ اطالتها كثيرا من الاسبال — ويسن تحنيكها ويجدد لف العمامة كيف شاء ، ويباح السواد ولو للجند وفتل طرف الثوب وكذا الكتان واليلق وهو القباء ولو للنساء والمراد ولا تشبه ، ويسن السراويل والتبان فى معناه[2] والقميص والرداء ، ولا باس بلبس الفراء اذا كانت من جلد ما كول مذكى مباح وتصح الصلاة فيها ولا تصح فى غير ذلك كجلد ثعلب وسمور وقنك وقاقم وسنور وسنجاب ونحوه ولو ذكى ، ويكره من الثياب ماتظن نجاسته لتربية ورضاع وحيض وصفر[3] وكثرة ملابستها ومباشرتها وقلة التحرز منها فى صنعة

(١) الارفاه والترفه زيادة التنعم (٢) التبان كزمان سراويل قصير على قدر السوءتين (٣) صفر كجبل مرض من أمراض البطن

وغيرها وتقدم بعضه ، ويكره لبسه وافتراشه جلدا مختلفا فى طهارته وله الباسه دابته ويحرم الباسها ذهبا أو فضة وحريرا ولا باس بلبس الحبرة والاصواف والاوبار والاشعار من حيوان طاهر حيا كان أو ميتا ، كذا الصلاة عليها وعلى مايعمل من القطن والكتان وعلى الحصر ويباح نعل خشب ، ويسن لمن لبس ثوبا جديدا ان يقول الحمد لله الذى كسانى هذا ورزقنيه من غير حول منى ولا قوة

باب اجتناب النجاسة ومواضع الصلاة

وهو الشرط السابع ، طهارة بدن المصلى وثيابه وموضع صلاته وهو محل بدنه وثيابه من نجاسة غير معفو عنها شرط لصحة الصلاة فمتى لاقاها ببدنه أو ثوبه أو حملها عالما او جاهلا او ناسيا او حمل قارورة فيها نجاسة او آجرة باطنها نجس او بيضة مذرة أو فيها فرخ ميت او عنقود عنب حباته مستحيلة خمرا : قادرا على اجتنابها لم تصح صلاته ، لا ان مس ثوبه ثوبا او حائطا نجسا لم يستند اليه او قابلها راكعا او ساجدا او كانت بين رجليه من غير ملاقاة او حمل حيوانا طاهرا او آدميا مستجمرا او سقطت عليه فازالها او زالت سريعا بحيث لم يطل الزمن ، وان طين ارضا متنجسة او بسط عليها ، ولو كانت النجاسة رطبة او على حيوان نجس او على حرير يحرم جلوسه عليه ، شيئا طاهرا ضعيفا بحيث لا ينفذ الى ظاهره وصلى عليه او على بساط باطنه نجس وظاهره طاهر او فى علو سفله غصب او على سرير

تحته نجس او غسل وجه آجر نجس وصلى عليه صحت مع الكراهة ، وان صلى على مكان طاهر من بساط طرفه نجس او تحت قدميه حبل فى طرفه نجاسة ولو تحرك بحركته صحت الا ان يكون متعلقا به او كان فى يده او فى وسطه حبل مشدود فى نجس او سفينة صغيرة فيها نجاسة او حيوان نجس كـكلب و بغل وحمار ينجر معه اذا مشى او امسك حبلا او غيره ملقى على نجاسة فلا تصح ، وان كان لا ينجر معه كالسفينة الكبيرة والحيوان الكبير الذى لا يقدر على جره اذا استعصى عليه صحت ، ومتى وجد عليه نجاسة جهل كونها فى الصلاة صحت ، وان علم بعد صلاته انها كانت فى الصلاة لكنه جهل عينها او حكمها او انها كانت عليه او ملاقيها او عجز عن ازالتها او نسيها اعاد وعنه لا يعيد وهو الصحيح عند اكثر المتأخرين ، وان خاط جرحه او جبر ساقه ونحوه بنجس من عظم او خيط فجبر وصح لم تلزمه ازالته ان خاف الضرر كما لو خاف التلف ثم ان غطاه اللحم لم يتيمم له والا تيمم له ، وان لم يخف لزمته فلو مات من تلزمه ازالته ازيل الا مع مثلة ، وان شرب خمرا ولم يسكر غسل فمه وصلى ولا يلزمه القىء ، ويباح دخول البيع والكنائس التى لا صور فيها والصلاة فيها اذا كانت نظيفة وتكره فيما فيه صور ، وان سقطت سنه او عضو منه فاعاده اولا او جعل موضعه سن شاة ونحوها مذكاة وصلى به صحت صلاته ثبت او لم يثبت لطهارته

فصـل . ولا تصح الصلاة فى مقبرة قديمة أو حديثة تقلبت اولا وهى مدفن الموتى ولا يضر قبر ولا قبران وتـكره الصلاة اليه ويأتى ولا يضر ماأعد للدفن ولم يدفن فيه ولا مادفن بداره ، والخشخاشة فيهـا جماعة قبر واحد ، وتصح صلاة جنازة فيها ولو قبل الدفن بلا كراهة ، والمسجد فى المقبرة ان حدث بعدها كهى وان حدثت بعده حوله أو فى قبلته فـكصلاة اليها ، ولو وضع القبر والمسجد معا لم يجز ولم يصح الوقف ولا الصلاة قاله فى الهدى ، ولا فى حمام داخله وخارجه وأتونه وكل مايغلق عليه الباب ويدخل فى بيع ، ولا فى حُش وهو ماأعد لقضاء الحاجة فيمنع من الصلاة داخل بابه وموضع الـكنيف وغيره سواء ولا فى اعطان إبل وهى ماتقيم فيه وتأوى اليه ، ولا بأس بمواضع نزولهـا فى سيرها والمواضع التى تناخ فيهـا لعلفها أو وردها[1] ولا فى مجزرة وهى ماأعد للذبح فيه ولا فى مزبلة وهى مرمى الزبالة ولو طاهرة ولا فى قارعة طريق وهو ما كثر سلوكه سواء كان فيه سالك أولا ، ولا بأس بطريق الابيات القليلة وبما علا عن جادة الطريق يمنة ويسرة نصا ولا فى اسطحتها كلها وساباط على طريق ولا على سطح نهر — قال القاضى تجرى فيه سفينة — والمختار الصحة كالسفينة : قاله ابو المعالى وغيره : ولو حدث طريق أو غيره من مواضع النهى تحت مسجد بعد بنائه صحت فيه ، والمنع فى هذه المواضع تعبد ، ولا تصح فى بقعة غصب من أرض أو حيوان بان يغصبه ويصلى عليه أو غيره أو سفينة ، ولا فرق بين غصبه لرقبة الارض أو دعواه ملكيتها وبين غصب منافعها بان يدعى اجارتها ظالما أو

(١) وردها . موضع شربها

يضع يده عليها مدة أو يخرج ساباطا فى موضع لايحل ونحو ذلك ولو جزءا مشاعا فيها أو بسط عليها مباحا أو بسط غصبا على : مباح سوى جمعة وعيد وجنازة ونحوها مما تكثر له الجماعات فتصح فيها كلها ضرورة ، وتصح على راحلة فى طريق ونهر جمد ماؤه ، وان غير هيئة مسجد فكغصبه ، وان منع المسجد غيره وصلى هوقيه أو زحمه وصلى مكانه حرم وصحت ، ومن وجبت عليه الهجرة من أرض لم يجب عليه اعادة ماصلى بها ، ويصح الوضوء والأذان واخراج الزكاة والصوم والعقود فى مكان غصب ، وتصح صلاته فى بقعة أبنيتها غصب ولو استند (١) وصلاة من طولب برد وديعة أوغصب قبل دفعها إلى ربها وصلاة من أمره سيده ان يذهب الى مكان فخالفه واقام ، ولو تقوى على اداء عبادة با كل محرم صحت ، ولو صلى على أرض غيره ولو مزروعة بلا ضرر أو على مصلاه بلا غصب ولا ضرر جاز وتقدم فى الباب قبله ، وان صلى فى غصب جاهلا او ناسيا كونه غصبا او حبس به صحت ويصلى فيها كلها لعذر ولا يعيد ، وتكره الصلاة اليها مالم يكن حائل ولو كمؤخرة رجل وليس كسترة الصلاة فلا يكفى حائط المسجد (٢) ولا الخط ونحوه بل كسترة المتخلى وان غيرت اماكن النهى غير الغصب بما يزيل اسمها كجعل الحمام دارا

(١) يريد ولو استند المصلى الى الجدار المقام على ارض مغصوبة لأن العبرة بأباحة البقعه التى يصلى فيها

(٢) معنى ذلك أن حائط المسجد المجاور للحش لايكفى حائلا حيث كره السلف الصالحون ذلك بل ينبغى حاجة غير الحائط . وقد اكتفى بالحائط بعضهم

أو مسجدا ونبش الموتى من المقبرة وتحويل عظامهم ونحو ذلك صحت الصلاة فيها ، وتصح فى أرض السباخ والارض المسخوط عليها كارض الخسف و كل بقعة نزل بها عذاب كارض بابل وارض الحجر ومسجد الضرار وفى المدبغة والرحا[1] وعليها مع الكراهة فيهن وعلى الثلج بحائل أولا اذا وجد حجمه و كذا حشيش وقطن منتفش وان لم يجد حجمه لم تصح . ولا يعتبر كون مايحاذى الصدر مقرا فلو حاذاه روزنة ونحوها صحت بخلاف ماتحت الاعضاء أو صلى فى الهوى أو فى ارجوحة ونحو ذلك لانه ليس بمستقر القدمين على الارض الا ان يكون مضطرا كالمصلوب ، وتكره فى مقصورة تحمى نصا ويصلى فى موضع نجس لا يمكنه الخروج منه ويسجد بالأرض وجوبا ان كانت النجاسة يابسة والا أوماء غاية مايمكنه وجلس على قدميه ولا يضع على الأرض غيرهما ، وكذا من هو فى ماء وطين ، ولا تصح الفريضة فى الكعبة ولا على ظهرها الا اذا وقف على منتهاه بحيث لم يبق وراءه شيء منها أو صلى خارجها وسجد فيها ، ويصح نذر الصلاة فيها وعليها ونافلة بل يسن التنفل فيها والافضل وجاهه اذا دخل ولو صلى لغير وجاهة اذا دخل جاز اذا كان بين يديه شيء منها شاخص متصل بها كالبناء والباب ولو مفتوحا أوعتبته المرتفعة فلا اعتبار بالآجر المعيّ من غير بناء ولا الخشب غير المسمور ونحو ذلك ، فان لم يكن شاخص وسجوده على منتهاها لم تصح ، وان كان بين يديه شيء منها اذا سجد ولكن ماثم

(١) الرحا تطلق على معان كثيرة والاظهر أن المراد بها الطاحونة

شاخص لم يصح أيضا اختاره الاكثر وعند تصح ، والحجر منها : وقدره ستة أذرع وشيء فيصح التوجه اليه ويسن التنفل فيه ، واما الفرض فيه فكداخلها،ولو نقض بناء الكعبة وجب استقبال موضعها وهوائها دون انقاضها ولو صلى على جبل يخرج عن مسامتة بنيانها صحت الى هوائها ويأتى حكم صلاة الفرض على الراحلة وفى السفينة أول صلاة أهل الاعذار

باب استقبال القبلة وادلتها

صلى النبي صلى الله عليه وسلم الى بيت المقدس عشر سنين بمكة وستة عشر شهرا بالمدينه ثم أمر بالتوجه الى الكعبة وهو الشرط الثامن لصحة الصلاة ، فلا تصح بدونه الا لمعذور كالتحام حرب وهرب من سيل أونار أو سبع ونحوه ولو نادرا كمريض عجز عنه وعمن يديره اليها وكمربوط ونحوه فتصح الى غير القبلة منهم بلا اعادة ولمتنفل راكب وماش فى سفر غير محرم ولا مكروه ولو قصيرا لا اذا تنفل فى الحضر كالراكب السائر فى مصره ولا ركب تعاسيف «وهو ركوب الفلاة وقطعها على غير صوب » فلو عدلت به دابته عن جهة سيره لعجزه عنها أو لجماحها ونحوه أو عدل هو الى غير القبلة غفلة أو نوما أو جهلا أو سهوا أو لظنه انها جهة سيره وطال بطلت وان قصر لم تبطل ، ويسجد للسهو ان كان عذره السهو ، وان كان غير معذور فى ذلك : بان عدلت دابته وامكنه ردها أو عدل الى غير القبلة

مع علمه بطلت : وان انحرف عن جهة سيره فصار قفاه الى القبلة عمدا بطلت الا ان يكون انحرافه الى جهة القبلة ، وان وقفت دابته تعبا أو منتظرا رفقه أو لم يسر لسيرهم [1] أو نوى النزول ببلد دخله استقبل القبلة ، ولو ركب المسافر النازل وهو فى نافلة بطلت ، لا الماشى فيتمها وان نزل الراكب فى اثنائها نزل مستقبلا واتمها نصا ، ويلزم الراكب افتتاحها الى القبلة بالدابة أو بنفسه ان امكنه بلا مشقة ، وكذا ان امكنه ركوع وسجود واستقبال عليها كمن هو فى سفينة أو محفة ونحوها أو كانت راحلته واقفة والا افتتحها الى غيرها وأوما الى جهة سيره ويكون سجوده أخفض من ركوعه وجوبا ان قدر ، وتعتبر فيه طهارة محله نحو سرج واكاف [2] وان وطئت دابته نجاسة فلا باس ، وان وطئها الماشى عمدا فسدت صلاته ، وان نذر الصلاة على الدابة جاز ، والوتر وغيره من النوافل عليها سواء ، ويدور فى السفينة والمحفة ونحوها الى القبلة فى كل صلاة فرض لا نفل ، والمراد غير الملاح لحاجته ، ويلزم الماشى ايضا الافتتاح الى القبلة وركوع وسجود ويفعل الباقى الى جهة سيره ، والفرض فى القبلة لمن قرب منها كمن بمكة : اصابة العين ببدنه كله بحيث لا يخرج شىء منه عنها ، ولا يضر علو ولا نزول ان لم يتعذر عليه اصابتها ، فان تعذرت بحائل أصلى من جبل ونحوه اجتهد الى عينها

(١) يريد : لم يسر لجهة سير رفاقه بل الى أخرى

(٢) الأكاف بكسر الهمزة وضمها وبالواو المكسورة مع تخفيف الكاف فى الجميع : البردعة

ومع حائل غير اصلى كالمنـازل لابد من اليقين بنظر أو خبر ونحوه ، واصابة الجهـة بالاجتهاد : ويعفى عن الانحراف قليلا : لمن بعد عنها وهو من لم يقدر على المعاينة ولا على من يخبره عن علم - سوى المشاهد لمسجد النبي صلى الله عليه وسلم والقريب منه ففرضه اصابة العين والبعيد منه الى الجهة [1] فان أمكنه ذلك بخبر ثقة مكلف عدل ظاهرا و باطنا عن يقين أو باستدلال بمحاريب المسلمين لزمه العمل به ، وان وجد محاريب لا يعلمها للمسلمين لم يلتفت اليها .

فصـل . فان اشتبهت عليه القبلة فان كان فى قرية ففرضه التوجه الى محاريبهم ، فان لم تـكن لزمه السؤال عنها ان كان جاهلا بادلتها ، فان وجد من يخبره عن يقين ففرضه الرجوع الى خبره ، وان كان عن ظن ففرضه تقليده إن كان من أهل الاجتهاد فيها وهو العالم بادلتها ، وان اشتبهت عليه فى السفر و كان عالمـا بادلتها ففرضه الاجتهاد فى معرفتها ، فاذا اجتهد وغلب على ظنه جهة صلى اليها ، فان تركها وصلى إلى غيرها أعاد وان أصاب ، وان تعذر عليه الاجتهاد لغيم ونحوه أو به مانع من الاجتهاد كرمد ونحوه أو تعادلت عنده الامارات صلى على حسب حاله بلا اعادة ، وكل من صلى من هؤلاء قبل فعل مايجب عليه من استخبار أو اجتهاد أو تقليد أو تحر

(١) دليل أجزاء الاتجاه الى الجهة للبعيد قوله صلى الله عليه وسلم مابين المشرق والمغرب قبلة وانمـا وجب استقبال عينها لمن بمسجد المدينة لأن قبلته متيقنة الصحة بفعله صلى الله عليه وسلم واقراره حيث صلى ركعتين وقال هذه القبلة رواه أسامة بن زيد فهى لا تحتـاج الى اجتهاد فى الجهة

فعليه الاعادة وان اصاب ، ويستحب أن يتعلم أدلة القبلة والوقت ، ويستدل عليها باشياء : منها النجوم واثبتها القطب الشمالى : ثم الجدى : والفرقدان : والقطب نجم خفى وحوله أنجم دائرة كفراشة الرحى أو كالسمكة فى أحد طرفيها أحد الفرقدين وفى الطرف الآخر الجدى والقطب فى وسط الفراشة لا يبرح من مكانه دائما ينظره حديد البصر فى غير ليالى القمر لكن يستدل عليه بالجدى والفرقدين فانه بينهما وعليه تدور بنات نعش الكبرى وغيرها ، اذا جعله وراء ظهره كان مستقبلا وسط السماء فى كل بلد : ثم ان كان فى بلد لا انحراف له عن مسامتة القبلة للقطب مثل آمد وما كان على خطها فهو مستقبل القبلة ، وان كان البلد منحرفا عنها إلى جهة المغرب انحرف المصلى الى الشرق بقدر انحراف بلده كبلاد الشام وما هو مغرب عنها فان انحراف دمشق الى المغرب نحو نصف سدس الفلك « يعرف ذلك الفلكية » وكلما قرب الى المغرب كان انحراف المصلى الى المشرق بقدره وعكس ذلك بعكسه ، فاذا كان البلد منحرفا عن مسامتة القبلة للقطب الى المشرق انحرف المصلى الى المغرب بقدر انحرافه ، وكلما كثر انحرافه الى المشرق كثر انحراف المصلى الى المغرب بقدره ، وان جعل القطب وراء ظهره فى الشام وما حاذاها وانحرف قليلا الى المشرق كان مستقبل القبلة — قال الشيخ فى شرح العمدة : اذا جعل الشامى القطب بين أذنه اليسرى ونقرة القفا فقد استقبل مابين الركن الشامى والميزاب انتهى — فمطلع سهيل لأهل الشام قبلة ، ويجعل القطب خلف أذنه اليمنى بالمشرق — وقال الشيخ أيضا : العراقى اذا جعل

القطب بين أذنه اليمنى ونقرة القفا فقد استقبل قبلته انتهى — ويجعله على عاتقه الايسر باقليم مصر : — ومنها الشمس والقمر ومنازلهما وما يقترن بها أو مايقاربها : كلها تطلع من المشرق على يسرة المصلى فى البلاد الشمالية وتغرب فى المغرب عن يمنته ، والقمر يبدو هلالا أول الشهر عن يمنة المصلى عند غروب الشمس ، وفى الليلة الثامنة من الشهر يكون على القبلة عند غروب الشمس ، وفى الليلة العاشرة على سمت القبلة وقت العشاء بعد مغيب الشفق ، وفى ليلة ثنتين وعشرين على سمتها وقت طلوع الفجر تقريبا فيهن بالشام : - ومنها الرياح : والاستدلال بها عسر فى الصحارى ، وأما مابين الجبال والبنيان فانها تدور فتختلف وتبطل دلالتها : - ومنها الجبال الكبار : فكلها ممتده عن يمنة المصلى الى يسرته ، وهذه دلالة قوية لكن تضعف من وجه آخر : وهو ان المصلى يشتبه عليه هل يجعل الجبل الممتد خلفه أو قدامه ؟ فتحصل الدلالة على جهتين والاشتباه على جهتين ، هذا اذا لم يعرف وجه الجبل فان وجوه الجبال الى القبلة وهو مافيه مصعده قاله فى الخلاصه : - ومنها الأنهار الكبار غير المخدودة كدجلة والفرات والنهروان وغيرها [1] فانها تجرى عن يمنة المصلى الى يسرته الا نهرا بخراسان وهو المقلوب ونهرا بالشام وهو العاصى : يجريان عن يسرة المصلى الى يمنته - قلت : والاستدلال بالأنهار فرع على الاستدلال بالجبال

(١) المخدودة : المحفورة . ومراده أن الأنهار الطبيعية التى شقتها الماء من غير سفر هى التى تصح علامة كما وضحه والنهروان هو نهر جيحون المشهور

فانها تجرى فى الخلال التى بين الجبال ممتدة مع امتدادها

فصل . واذا اختلف اجتهاد رجلين [١] فاكثر فى جهتين فاكثر لم يتبع واحد صاحبه ولم يصح اقتداؤه به ، فان كان فى جهة واحدة بان قال أحدهما يميناوالآخر شمالا صح ان يأتم احدهما بالآخر لاتفاق اجتهادهما، ومن بان له الخطأ انحرف وأتم ، وينوى المأموم منهما المفارقة للعذر ويتبعه من قلده ، فان اجتهد احدهما ولم يجتهد الآخر لم يتبعه ، ويتبع جاهل بادلة القبلة وأعمى وجوبا أو ثقهما فى نفسه علما بدلائل القبلة ، فان تساويا عنده خير ، فان أمكن الاعمى الاجتهاد بشىء من الأدلة لزمه ولم يقلد ، واذا صلى البصير فى حضر فاخطأ أوالاعمى بلا دليل اعادا ، فان لم يجد الأعمى أو الجاهل أو البصير المحبوس ولو فى دار الاسلام من يقلده صلى بالتحرى ولم يعد ، ومن صلى بالاجتهاد أو التقليد ثم علم خطأ القبلة بعد فراغه لم يعد ، ولو دخل فى الصلاة باجتهاد ثم شك لم يلتفت اليه و بنى وكذا ان زاد ظنه ولم يبن له الخطأ ولا ظهر له جهة أخرى ، ولو غلب على ظنه خطا الجهة التى يصلى اليها ولم يظن جهة غيرها بطلت صلاته . ولو أخبر وهو فى الصلاة بالخطأ يقينا لزمه قبوله والا لم يجز ، وان أراد مجتهد صلاة أخرى اجتهد لها وجوبا ، فان تغير اجتهاده عمل بالثانى ولم يعد ماصلى بالأول ولو فى صلاة و بنى نصا ، وان أمكن المقلد تعلم الأدلة والاجتهاد قبل خروج الوقت لزمه ذلك ، فان ضاق الوقت عنه فعليه التقليد

(١) ذكر الرجلين للتمثيل لا للتخصيص

باب النيـة

وهى الشرط التـاسع: وهى شرعا عزم القلب على فعـل العبـادة تقربا الى الله تعالى ، فلا تصح الصلاة بدونهـا بحال، ولا يضر معها قصد تعليم الصـلاة أو خـلاص من خصم أو ادمان سهر، والمراد لايمنع الصحة بعد اتيانه بالنية المعتبرة لا أنه لاينقص ثوابه ولهذا ذكره ابن الجوزى فيما ينقص الأجر ، ومثله قصـده مع نية الصوم هضم الطعام أو قصد مع نية الحج رؤية البلاد النائية ونحو ذلك كنية التبرد أو النظافة مع نية رفع الحدث وتقـدم فى الوضوء ، ويجب أن ينوى الصلاة بعينها ان كانت معينة من فرض كظهر ونفل مؤقت كوتر وراتبة والا اجزاته نية الصلاة، ولا يشترط نية قضاء فى فائتة ولا نية فرضية فى فرض ولا اداء فى حاضرة ، ويصح قضاء بنية أداء وعكسه اذا بان خلاف ظنه لامع العلم. ولو كان عليه ظهران حاضرة وفائتة فصلاهما ثم ذكر أنه ترك شرطا فى احداهما لايعلم عينها صلى ظهرا واحدة ينوى بها ماعليه ، ولو كان الظهران فائتتين فنوى ظهرا منهما لم يجزئ عن احداهما حتى يعين السابقة لاجل الترتيب بخلاف المنذورتين ، ولوظن أن عليه ظهرا فائتة فقضاها فى وقت ظهر اليوم ثم بان أنه لاقضاء عليـه لم يجزئه عن الحاضرة ، وكذا لونوى ظهر اليوم فى وقتها وعليه فائتة ولا يشترط اضافة الفعل الى الله تعالى فى العبادات كلها بل يستحب ، ويأتى بالنية عند تكبيرة الاحرام ، والأفضل مقارنتها للتكبير، فان تقدمت عليه

بزمن يسير بعد دخول الوقت فى أداء وراتبة ولم يفسخها مع بقاء اسلامه صحت حتى ولو تكلم بعدها وقبل التكبير ، وكذا لو أتى بها قاعدا ثم قام ، ويجب استصحاب حكمها الى آخر الصلاة ، فان قطعها فى اثنائها أو عزم عليه أو تردد فيه أو شك هل نوى فعمل مع الشك عملا ثم ذكر أنه نوى أو شك فى تكبيرة الاحرام أو شك هل احرم بظهر أو عصر ثم ذكر فيها أو نوى أنه سيقطعها او علقه على شرط بطلت ، وان شك هل نوى فرضا أو نفلا أتمها نفلا الا أن يذكر أنه نوى الفرض قبل أن يحدث عملا فيتمها فرضا ، وان ذكره بعد أن احدث عملا بطل فرضه ، وان احرم بفرض رباعية ثم سلم من ركعتين يظنها جمعة أو فجرا أو التراويح ثم ذكر بطل فرضه ولم يبن نصا كما لو كان عالما ، وان احرم بفرض فبان عدمه كمن احرم بفائتة فلم تكن عليه أو بان قبل دخول وقته انقلبت نفلا وان كان عالما لم تنعقد فيهما ، وان احرم به فى وقته المتسع ثم قلبه نفلا لغرض صحيح مثل ان يحرم منفردا ثم يريد الصلاة فى جماعة جاز بل هو أفضل ، ويكره لغير الفرض ، وان انتقل من فرض الى فرض بمجرد النية من غير تكبيرة احرام للثانى بطل فرضه الاول وصح نفلا ان استمر ، وكذا حكم ما يبطل الفرض فقط اذا وجد فيه كترك القيام والصلاة فى الكعبة والائتمام بمتنفل وائتمام مفترض بصبى ان اعتقد جوازه ونحوه ولم ينعقد الثانى ، وان اقترن بالثانى تكبيرة احرام له بطل الاول وصح الثانى ، ومن شرط الجماعة ان ينوى الامام والمأموم حالها فرضا ونفلا ، فينوى الامام أنه مقتدى به

وينوى المأموم أنه مقتد، فلو نوى أحدهما دون صاحبه أو نوى كل واحد منهما انه امام الآخر او مأمومه أو نوى امامة من لا يصح أن يؤمه كأمى أو امرأة تؤم رجلا ونحوه أو نوى الائتمام باحد الامامين لابعينه أو بهما أو بالمأموم أو بالمنفرد أو شك فى الصلاة أنه امام أو مأموم لعدم الجزم بالنية او احرم بحاضر فانصرف قبل احرامه وعين اماما او مأموما : وقلنا لايجب تعيينهما وهو الأصح : فاخطأ أو نوى الامامة وهو لايرجو مجيء أحد لم يصح ، وان نوى الامامة ظانا حضور ماموم صح لامع الشك وان لم يحضر لم تصح ، وان أحرم منفردا ثم نوى الائتمام أو الامامة لم يصح فرضا كانت او نفلا ، والمنصوص صحة الامامة فى النفل وهو الصحيح ، وان أحرم ماموما ثم نوى الانفراد لعذر يبيح ترك الجماعة كتطويل امام ومرض وغلبة نعاس أو شيء يفسد صلاته أو خوف على أهل أو مال أو فوت رفقة أو خرج من الصف مغلوبا ولم يجد من يقف معه ونحوه صح ان استفاد بمفارقته تعجيل لحوقه لحاجته قبل فراغ امامه ، فان كان الامام يعجل ولا يتميز انفراده عنه بنوع تعجيل لم يجز ، فان زال العذر وهو فى الصلاة فله الدخول مع الامام فان فارقه فى قيام قبل قراءته الفاتحة قرأ وبعدها له الركوع فى الحال وفى أثنائها يكمل مابقى ، وان كان فى صلاة سر وظن ان امامه قرأ لم يقرأ وان فارقه فى ثانية الجمعة أتم جمعة ، فان فارقه فى الأولى فكمزحوم فيها حتى تفوته الركعتان ، وان كان لغير عذر لم يصح ، وان أحرم اماما ثم صار منفردا لعذر مثل ان سبق المأموم الحدث أو فسدت صلاته لعذر او

غيره فنوى الانفراد صح ، وتبطل صلاة مأموم ببطلان صلاة امامه لاعكسه سواء كان لعذر كأن سبقه الحدث او لغير عذر كأن تعمد الحدث اوغيره من المبطلات فلا استخلاف للمأموم ولا يبنى على صلاة امامه . وعنه لا تبطل صلاة مأموم ويتمونها جماعة بغيره او فرادى اختاره جماعة ، فعليها لو نوى الامامة لاستخلاف الامام له اذا سبقه الحدث صح وبطلت صلاة الامام كتعمده لذلك ، وله أن يستخلف من يتم الصلاة بماموم ولومسبوقا او من لم يدخل معه فى الصلاة ، ويستخلف المسبوق من يسلم بهم ثم يقوم فياتى بما عليه . فان لم يستخلف المسبوق وسلموا منفردين او انتظروا حتى يسلم بهم جاز ويبنى الخليفة الذى كان معه فى الصلاة على فعل الأول حتى فى القراءة ياخذ من حيث بلغ ، والخليفة الذى لم يكن دخل معه فى الصلاة يبتدىء الفاتحة لكن يسر ما كان قرأه الامام منها ثم يجهر بما بقى ، فان لم يعلم الخليفة كم صلى الاول بنى على اليقين ، فان سبح به الماموم رجع اليه ، فان لم يستخلف الامام وصلوا وحدانا صح وكذا ان استخلفوا ، ومن استخلف فيما لا يعتد به اعتد به الماموم[1] وقال ابن حامد ان استخلفه « يعنى من لم يكن دخل معه فى الركوع او فيما بعده » قرأ لنفسه وانتظره الماموم ثم ركع ولحق الماموم وهو مراد غيره ولا بد منه ، وان استخلف كل طائفة رجلا

(١) مثال هذا أن يدخل المأموم فى صلاة الجماعة بعد رفع الامام من ركوعه فان تلك الركعة غير معتد بها المأموم فان استخلفه الامام فى هذه الركعة نفسها كان فى ذلك التوجيهان اللذان ذكرهما المصنف ونسب احدهما لابن حامد

أواستخلف بعضهم وصلى الباقون فرادى صح ، هذا كله على الراية ومحله فيما اذا كان ابتداء صلاة الامام صحيحا . وان كان فاسدا كان ذكر الحدث فى اثناء الصلاة فلا ، وله الاستخلاف لحدوث مرض أو خوف أو حصره عن القراءة الواجبة ونحوه ، وان سبق اثنان فاكثر ببعض الصلاة فائتم احدهمابصاحبه فى قضاء ما فاتهما أو ائتم مقيم بمثله اذا سلم امام مسافر صح فى غير جمعة لا فيها لانها اذا اقيمت بمسجد مرة لم تقم فيه ثانية وبلا عذر السبق لايصح ، وان احرم امام لغيبة امام الحى أو اذنه ثم حضر فى اثنائها فاحرم بهم وبنى على صلاة خليفته وصار الامام ماموما جاز وصح والاولى تركه

باب المشى الى الصلاة

يستحب الخروج اليها متطهرا بخوف وخشوع وان يقول اذا خرج من بيته ولو لغير الصلاة : بسم الله آمنت بالله اعتصمت بالله توكلت على الله ولا حول ولا قوة الا بالله : اللهم انى اعوذ بك أن أضل أو أضل أو ازل أو ازل أو أظلم او اظلم أو اجهل أو يجهل على :وان يمشى اليها بسكينة ووقار ويقارب خطاه ويكره أن يشبك بين اصابعه من حين يخرج ، وهو فى المسجد أشد كراهة وفى الصلاة أشد وأشد ، ويسن أن يقول مع ماتقدم : اللهم انى اسألك بحق السائلين عليك وبحق ممشاى هذا فانى لم أخرج أشرا ولا بطرا ولا رياء ولاسمعة ، خرجت اتقاءسخطك وابتغاءمرضاتك أسألك

ان تنقذنى من النار وان تغفر لى ذنوبى انه لا يغفر الذنوب الا أنت، اللهم اجعلنى من أوجه من توجه اليك وأقرب من توسل اليك وأفضل من سألك ورغب اليك، اللهم اجعل فى قلبى نورا وفى قبرى نورا وفى لسانى نورا وفى سمعى نورا وفى بصرى نورا وعن يمينى نورا وعن شمالى نورا وامامى نورا وخلفى نورا وفوقى نورا وتحتى نورا وفى عصبى نورا وفى لحمى نورا وفى دمى نورا وفى شعرى نورا وفى بشرى نورا وفى نفسى نورا واعظم لى نورا واجعلنى نورا اللهم اعطنى نورا وزدنى نورا، وان سمع الاقامة لم يسع، فان طمع فى ادراك التكبيرة الأولى وهو ان يدرك الصلاة قبل تكبيرة الاحرام ليكون خلف الامام اذا كبر للافتتاح فلا باس أن يسرع شيئا مالم تكن بمحلة تقبح، وان خشى فوات الجماعة أو الجمعة بالكلية فلا ينبغى أن يكره الاسراع لان ذلك لا ينجبر اذا فات، هذا معنى كلام الشيخ فى شرح العمدة، وتاتى فضيلة ادراك التكبيرة الأولى فى صلاة الجماعة، فاذا دخل المسجد استحب له أن يقدم رجله اليمنى وأن يقول: بسم الله أعوذ بالله العظيم وبوجهه الكريم وسلطانه القديم من الشيطان الرجيم الحمد لله، اللهم صل وسلم على محمد، اللهم اغفر لى ذنوبى وافتح لى أبواب رحمتك، واذا خرج قدم رجله اليسرى فى الخروج وقال: بسم الله اللهم صل وسلم على محمد اللهم اغفر لى ذنوبى وافتح لى أبواب فضلك، اللهم انى أعوذ بك من ابليس وجنوده: فاذا دخل المسجد لم يجلس حتى يصلى ركعتين تحية المسجد ان كان فى غير وقت نهى، ويأتى آخر الجمعة، ويجلس مستقبل القبلة لأنه

خير المجالس ولا يفرقع أصابعه ويشتغل بالطاعة من الصلاة والقراءة والذكر أو يسكت ويكره أن يخوض فى حديث الدنيا فما دام كذلك فهو فى صلاة والملائكة تستغفر له مالم يؤذ أو يحدث

باب صفة الصلاة

يسن أن يقوم امام فمأموم: غير مقيم: الى الصلاة عند قول المؤذن قد قامت الصلاة ان كان الامام فى المسجد ولو لم يره المأموم، وان كان فى غيره ولم يعلم قربه لم يقم حتى يراه، وليس بين الاقامة والتكبير دعاء مسنون نصا، وان دعا فلا باس فعله أحمد ورفع يديه، ثم يسوى الامام الصفوف ندبا بمحاذات المناكب والاكعب دون أطراف الأصابع فيلتفت عن يمينه قائلا: اعتدلوا وسووا صفوفكم، وفى المغنى وغيره يقول: استووا رحمكم الله وعن يساره كذلك لأن تسوية الصف من تمام الصلاة — قال أحمد: ينبغى أن تقام الصفوف قبل أن يدخل الامام - ويسن تكميل الصف الأول فالأول وتراص المأمومين وسد خلل الصفوف فلو ترك القادر الأول فالأول كره، والصف الأول: وهو مايقطعه المنبر لامايليه: ويمنة كل صف للرجال أفضل وظاهر كلامهم ان الابعد عن اليمين أفضل ممن على اليسار ولو كان أقرب - قال ابن نصر الله فى شرح الفروع وهو أقوى عندى انتهى - وظاهر كلامهم يحافظ على الصف الأول وان فاتته ركعة لا ان خاف فوت الجماعة، وكلما قرب من الامام فهو أفضل وكذا قرب الافضل والصف منه، والافضل تأخير المفضول

كالصبي لا البالغ والصلاة مكانه ، وخير صفوف الرجال أولها وشرها آخرها عكس صفوف النساء ، ويسن تأخيرهن فتكره صلاة رجل بين يديه امرأة تصلي والا فلا ، ثم يقول وهو قائم مع القدرة في الفرض : الله اكبر مرتبا متواليا : لايجزئه غيرها ، فان أتمه قائما أو راكعا أو اتى به كله راكعا أو قاعدا في غير فرض صحت وادرك الركعة ، وفيه [1] تصح نفلا ان اتسع الوقت ، فان زاد على التكبير «كقوله الله أكبر كبيرا : أو الله اكبر واعظم : أو وأجل ونحوه» كره ، فان مد همزة الله أو أكبر أو قال راكبا لم تنعقد ، ولا تضر زيادة المد على الالف بين اللام والهاء لانها اشباع وحذفها أولى لانه يكره تمطيطه ، فان لم يحسن الكبير بالعربية لزمه تعلمه مكانه أو ماقرب منه . فان خشي فوات الوقت أو عجز عن التعلم كبر بلغته ، فان كان يعرف لغات فالأولى تقديم السرياني : ثم الفارسي : ثم التركي او الهندي ، ولا يكبر قبل ذلك بلغته . فان عجز عن التكبير سقط عنه كالأخرس ، ولا يترجم عن مستحب ، فان فعل بطلت ، وحكم كل ذكر واجب : كتكبيرة الاحرام ، وان احسن البعض اتى به [2]

(١) مرجع الضمير هو الفرض . والمعنى لو أتى المصلي بتكبيرة الاحرام كلها أو بعضها غير قائم في الفرض وقع نفلا ان كان الوقت متسعا والا بطلت وتعين عليه استئنافها لضيق الوقت عن النفل

(٢) مراده أن الحكم في التعبير عن الذكر الواجب (كالتشهد وتسبيح الركوع والسجود) حكم تكبيرة الاحرام في الترتيب وكونه بالعربيه أو بغيرها وان أحسن بعض ذلك دون بعضه أتى بما يقدر عليه وبالباقي بلغة أخرى

والاخرس ومقطوع اللسان يحرم بقلبه ولا يحرك لسانه وكذا حكم القراءة والتسبيح وغيره ، ويسن جهر الامام بالتكبير كله وبتسميع لا تحميد وبسلام أول فقط وقراءة فى جهرية بحيث يسمع من خلفه ، وادناه سماع غيره ، ويسر ماموم ومنفرد به وبغيره ، وفى القراءة تفصيل ويأتى ، ويكره جهر ماموم الا بتكبير وتحميد وسلام لحاجة ولو بلا اذن الامام فيسن — قال الشيخ : اذا كان الامام يبلغ صوته المامومين لم يستحب لاحد المأمومين التبليغ باتفاق المسلمين — وجهر كل مصل فى ركن وواجب : فرض بقدر ما يسمع نفسه ان لم يكن مانع ، فان كان فبحيث يحصل السماع مع عدمه ، ويرفع يديه ندبا والافضل مكشوفتين هنا وفى الدعاء أو احداهما عجزا ، ويكون ابتداء الرفع مع ابتداء التكبير وانتهاؤه مع انتهائه ممدودتى الاصابع برؤسها مضمومة ويستقبل ببطونها القبلة الى حذو منكبيه ان لم يكن عذر ويرفعهما أقل واكثر لعذر ، ويسقط بفراغ التكبير كله ، ورفعهما اشارة الى رفع الحجاب بينه وبين ربه ثم يحطهما من غير ذكر ، ثم يقبض بكفه الأيمن كوعه الايسر ويجعلهما تحت سرته ، ومعناه ذل بين يدى عز ، ويكره على صدره ، ويستحب نظره الى موضع سجوده فى كل حالات الصلاة الا فى صلاة الخوف اذا كان العدو فى جهة القبلة فينظر الى العدو . وكذا اذا اشتد الخوف أو كان خائفا من سيل أو سبع أو فوات لوقوف

بعرفة أو ضياع ماله وشبه ذلك مما يحصل له به ضرر اذا نظر الى موضع سجوده

فصل . ثم يستفتح سرا فيقول : سبحانك اللهم وبحمدك وتبارك اسمك وتعالى جدك [١] ولا إله غيرك ،ويجوز ولا يكره بغيره مما ورد . ثم يتعوذ سرا فيقول : اعوذ بالله من الشيطان الرجيم ، وكيفما تعوذ من الوارد فحسن [٢] ثم يقرأ البسملة سرا ولو قيل انها من الفاتحة ، وليست منها كغيرها بل آية من القرآن مشروعة قبلها وبين كل سورتين سوى براءة فيكره ابتداؤها بها [٣] فان ترك الاستفتاح ولو عمدا حتى تعوذ أو التعوذ حتى بسمل أو البسملة حتى شرع فى القرآن سقط ، ثم يقرأ الفاتحة مرتبة متواليةمشددة ، والمستحب ان يأتى بها مرتلة معربة يقف فيها عند كل آية وان كانت الآية الثانية متعلقة بالاولى تعلق الصفة بالموصوف او غير ذلك . ويمكن حروف

(١) الجد بفتح الجيم وهو هنا بمعنى العظمه . وهذا دعاء تنزيه للذات القدسيه عما لايناسب كمالها من النقص

(٢) كأن يقول : أعوذ بالله السميع العليم من الشيطان الرجيم . وهو وارد عن النبى صلى الله عليه وسلم

(٣) حاصل هذا أن فريقا من علماء الحنابلة يرى ان البسملة آية من الفاتحة فقراءتها معها لازمة . ويرى فريق آخر انها جزء من آية سورة النمل وآية فى عداد آيات القرآن وليست جزءا من الفاتحه وانما شرعت قبلها كما شرعت للفصل بين السور . ولكل من الفريقين دليله وان كان الثانى أرجح ومهما كان الخلاف بينهم فقد اجمعوا على ان تكون سرا فى الصلاة كما ورد

المد واللين مالم يخرجه ذلك الى التمطيط وهى اعظم سورة فى القرآن وأعظم آية فيه آية الكرسى [١] وفيها احدى عشرة تشديدة . فان ترك ترتيبها او حرفا منها أو تشديدة. لم يعتد بها . وان قطعها غير ماموم بذكر او قرآن كثير او سكوت طويل عمدا لزمه استئنافها لا ان كان يسيرا او كثيرا سهوا او نوما او انتقل الى غيرها غلطا فطال ولا يضر فى حق ماموم ان كان القطع او السكوت مشروعا كالتامين وسجود التلاوة و التسبيح بالتنبيه ونحوه اولاستماع قراءة الامام ويبنى . ولا تبطل بنية قطعها ولوسكت يسيرا ويأتى فى صلاة الجمعة اذا لحن لحنا يحيل المعنى أو ابدل حرفا بحرف ونحوه ، ويكره الافراط فى التشديد والمدوان يقول مع امامه اياك نعبد و اياك نستعين ونحوه ، ومالك أحب الى أحمد من ملك ، فاذا فرغ قال آمين بعد سكتة لطيفة ليعلم أنها ليست من القرآن ، يجهر بها امام وماموم معا فى صلاة جهر [٢] ومنفرد وغير

(١) تفضيل الفاتحة على غيرها مبنى على مذهب القائلين بأن بعض القرآن أفضل من بعضه وذلك باعتبار ما يكون من تفاوت فى المعانى والبلاغة لا باعتبار الذات فان الكل كلام الله تعالى وصفة له. وهذا التفضيل عند القائلين به لا يستلزم غضا من قداسة الآيات وجلالها .

(٢) للاحاديث. ومنها ما رواه أحمد فى مسنده عن أبى هريرة أن النبى صلى الله عليه وسلم قال، اذا قال الامام ولا الضالين فقولوا آمين فان الملائكة تقول آمين والامام يقول آمين فمن وافق تأمينه تأمين الملائكة غفر له ماتقدم من ذنبه» ومن هذا يظهر لك أن صياح المصلين بالدعاء حينما يقرأ الامام « ولا الضالين » غير مبنى على أصل صحيح . وانما جرهم الى ذلك زعمهم أن التأمين فى آخر الفاتحة تأمين على دعاء من عندهم لا على مافى آيات الفاتحة . أو لعل له أصلا فى مذهب غيرنا . والله أعلم

مصل ان جهر بالقراءة ، وان تركه امام أو أسره اتى به ماموم جهرا ليذكره ، ويأتى الماموم أيضا بالتعوذ ولو تركه الامام ، فان ترك التامين حتى شرع فى قراءة السورة لم يعد اليه ، والأولى المد ويجوز القصر فى آمين ويحرم تشديد الميم فان قال آمين رب العالمين لم يستحب ، ويستحب سكوت الامام بعدها بقدر قراءة ماموم ويلزم الجاهل تعلمها فان لم يفعل مع القدرة عليه لم تصح صلاته ، فان لم يقدر أو ضاق الوقت عنه سقط ولزمه قراءة قدرها فى عدد الحروف والآيات من غيرها ، فان لم يحسن الا آية واحدة منها أو من غيرها كررها بقدرها فان كان يحسن آية منها وشيئا من غيرها كرر الآية لا الشيء بقدرها ، فان لم يحسن الا بعض آية لم يكرره وعدل الى غيره ، فان لم يحسن شيئا من القرآن حرم ان يترجم عنه بلغة أخرى كعالم [1] وترجمته بالفارسية أو غيرها لا يسمى قرآنا فلا يحرم على الجنب ولا يحنث بها من حلف لا يقرأ ، وتحسن للحاجة ترجمته اذا احتاج الى تفهمه اياه بالترجمة وحصل الانذار بالقرآن دون تلك اللغة كترجمة الشهادة [2] ولزمه أن يقول : سبحان الله والحمد لله ولا اله الا الله والله أكبر ، فان لم يحسن الا بعض الذكر كرره بقدر الذكر ، فان لم يحسن شيئا منه وقف بقدر الفاتحة كالأخرس ولا يحرك لسانه ولم تلزمه الصلاة خلف

(١) يعنى لكرمة الترجمة على عالم بالعربية

(٢) يريد المصنف بهذا جواز ترجمة المعنى لا اللفظ . ثم الانذار الذى يحصل بالترجمة انما هو من المعنى المترجم لا من لغة الترجمة . وذلك نظير الشهادة اذا ترجمت للحاكم فانه يبنى حكمه على المعنى الذى فهمه من الترجمة اذا كانت صحيحة

قارىء لكن يستحب ، ومن صلى وتلقف القراءة من غيره صحت

فصل . ثم يقرأ البسملة سرا ثم سورة كاملة وتجوز آية الا أن احمد استحب ان تكون طويلة كآية الدين وآية الكرسي فان قرأ من أثناء سورة فلا بأس ان يبسمل نصا ، وان كان فى غير صلاة فان شاء جهر بها وان شاء خافت ، ويكره الاقتصار على الفاتحة ، ويستحب فى الفجر بطوال المفصل ، وأوله (ق) . ويكره بقصار فى الفجر من غير عذر كسفر ومرض ونحوهما ، ويقرأ فى المغرب من قصاره ولا يكره بطواله ان لم يكن عذر نصا ، وفى الباقى من أوساطه ان لم يكن عذر . فان كان لم يكره باقصر منه ، ويجهر الامام بالقراءة فى الصبح وأولتى المغرب والعشاء ويكره لمأموم ، ويخير منفرد وقائم لقضاء مافاته بعد سلام امامه بين جهر واخفات ، ولا بأس بجهر امرأة اذا لم يسمعها أجنبى وخنثى مثلها ، ويسر فى قضاء صلاة جهر نهارا ولو جماعة كصلاة سر . ويجهر بالجهرية ليلا فى جماعة فقط . ويكره جهره فى نفل نهارا وليلا يراعى المصلحة ، والاظهر ان المراد هنا بالنهار من طلوع الشمس لا من طلوع الفجر وبالليل من غروبها الى طلوعها قاله ابن نصر الله[1] وان اسر فى جهر فى سر[2] بنى على قراءته ، ويستحب ان يقرأ كما فى

---

(١) تقدم فى باب الأذان أن النهار من طلوع الفجر . وانما اعتبروه هنا من طلوع الشمس نظرا الى أن الجهر فى الصلاة مكروه نهارا وأنت تعلم ان صلاة الصبح جهرية . وذلك لان وقتها ملحق بالليل فى هذا والا فهى نهارية قطعيا بدليل الصوم

(٢) هكذا فى النسخ المخطوطة والمطبوعة والصواب أن يقال أو جهر فى سر

المصحف من ترتيب السور ، ويحرم تنكيس الكلمات وتبطل به الصلاة ، ويكره تنكيس السور فى ركعة او ركعتين كالآيات — قال الشيخ : ترتيب الآيات واجب لأن ترتيبها بالنص اجماعا — وترتيب السور بالاجتهاد لا بالنص فى قول جمهور العلماء منهم المالكية والشافعية فتجوز قراءة هذه قبل هذه وكذا فى الكتابة ، ولهذا تنوعت مصاحف الصحابة فى كتابتها . لكن لما اتفقوا على المصحف زمن عثمان صار هذا مما سنه الخلفاء الراشدون وقد دل الحديث على ان لهم سنة يجب اتباعها ، وان قرأ بقراءة تخرج عن مصحف عثمان لم تصح صلاته ويحرم لعدم تواتره ، وعنه يكره وتصح اذا صح سنده ، وتصح بما وافق المصحف وان لم يكن من العشرة نصا ، وكره احمد قراءة حمزة والكسائى والادغام الكبير لأبى عمرو واختار قراءة نافع من رواية اسمعيل بن جعفر ثم قراءة عاصم من رواية ابى بكر بن عياش

فصل . ثم يرفع يديه كرفعه الأول بعد فراغه من القراءة مع ابتداء الركوع مكبرا فيضع يديه مفرجتى الأصابع على ركبتيه ملقما كل يد ركبة ويمد ظهره مستويا ورأسه حيال ظهره ويجافى مرفقيه عن جنبيه ، ويكره ان يطبق احدى راحتيه على الأخرى ويجعلها بين ركبتيه وقدر الاجزاء انحناؤه بحيث يمكنه مس ركبتيه بيديه نصا اذا كان وسطا من الناس لا طويل اليدين ولا قصيرهما ، وقدره فى حقهما قال المجد بحيث يكون انحناؤه الى الركوع المعتدل أقرب منه الى القيام المعتدل وقدره من قاعد مقابلة وجهه ما قدام ركبتيه من الأرض أدنى مقابلة

وتتمتها الكمال ويقول سبحان ربى العظيم ثلاثا وهو أدنى الكمال وأعلاه فى حق امام الى عشر ومنفرد العرف ، وكذا سبحان ربى الأعلى فى سجوده ، والكمال فى رب اغفرلى ثلاث ومحل ذلك فى غير صلاة الكسوف ، ولو انحنى لتناول شيء ولم يخطر بباله الركوع لم يجزئه عنه وتكره القراءة فى الركوع والسجود ، ثم يرفع راسه مع رفع يديه كرفعه الاول قائلا امام ومنفرد سمع الله لمن حمده مرتبا وجوبا ، ومعنى سمع اجاب ، ثم ان شاء ارسل يديه وان شاء وضع يمينه على شماله نصا ، فاذا استتم قائما قال : ربنا ولك الحمد ملء السموات وملء الارض وملء ماشئت من شيء بعد ، وان شاء زاد على ذلك اهل الثناء والمجد احق ما قال العبد وكلنا لك عبد لامانع لما اعطيت ولا معطى لما منعت ولا ينفع ذا الجد منك الجد : او غير ذلك مما ورد والماموم يحمد فقط فى حال رفعه ، وللمصلى قول ربنا لك الحمد بلا واو وبها افضل ، وان شاء قال اللهم ربنا لك الحمد بلا واو وهو افضل ، وان شاء بواو وان عطس حال رفعه فحمد لهما جميعا لم يجزئه نصا ، ومثل ذلك لو اراد الشروع فى الفاتحة فعطس فقال الحمد لله ينوى بذلك عن العطاس والقراءة ورفع اليدين فى مواضعه من تمام الصلاة ، ورافع اتم صلاة ممن لم يرفع ، واذا رفع رأسه من الركوع فذكر أنه لم يسبح فى ركوعه لم يعد الى الركوع اذا ذكره بعد اعتداله ، فان عاد اليه فقد زاد ركوعا تبطل الصلاة بعمده فان فعله ناسيا او جاهلا لم تبطل ويسجد للسهو ، فان ادرك الماموم الامام فى هذا الركوع لم يدرك الركعة ويأتى فى سجود السهو ، ثم يكبر

ويخر ساجدا ولا يرفع يديه فيضع ركبتيه ثم يديه ثم جبهته وانفه ويمكن جبهته وأنفه وراحتيه من الأرض ويكون على أطراف اصابع رجليه وتكون مفرقة ان لم يكن فى رجليه نعل او خف موجهة الى القبلة ، ولو سقط الى الأرض من قيام او ركوع ولم يطمئن عاد فاتى بذلك وان اطمأن عاد فانتصب قائما ثم يسجد فان اعتل حتى سجد سقط ، وان علا موضع سجود راسه على قدميه فلم تستعل الأسافل بلا حاجة فلا بأس بيسيره ويكره بكثيره ولا يجزىء ان خرج عن صفة السجود ، والسجود بالمصلى على هذه الأعضاء مع الأنف ركن مع القدرة ، وان عجز بالجبهة أو ما أمكنه وسقط لزوم باقى الأعضاء ، وان قدر بها تبعها الباقى ويجزى بعض كل عضو منها ولو على ظهر كف وقدم ونحوهما لا ان كان بعضها فوق بعض ويستحب مباشرة المصلى بباطن كفيه وضم اصابعهما موجهة نحو القبلة غير مقبوضة رافعا مرفقيه ، ولا يجب عليه مباشرة المصلى منها حتى الجبهة لكن يكره تركها بلا عذر ، فلو سجد على متصل به غير اعضاء السجود ككور عمامته وكمه وذيله ونحوه صحت ولم يكره لعذر كحر او برد اونحوه ، ويكره كشف الركبتين كستر اليدين ، وتكره الصلاة بمكان شديد الحر أو البرد ويأتى ، ويسن ان يجافى عضديه عن جنبيه وبطنه عن فخذيه وفخذيه عن ساقيه مالم يؤذ جاره ويضع يديه حذو منكبيه . وله أن يعتمد بمرفقيه على فخذيه ان طال ويفرق بين ركبتيه ورجليه ويقول سبحان ربى الأعلى وحكمه كتسبيح الركوع ، ولا بأس بتطويل السجود لعذر . ثم يرفع راسه مكبرا ويجلس مفترشا : يفرش رجله

اليسرى ويجلس عليها وينصب اليمنى ويخرجها من تحته ويجعل بطون اصابعها على الأرض مفرقة معتمدا عليها لتكون اطراف اصابعها الى القبلة باسطا يديه على فخذيه مضمومة الأصابع قائلا رب اغفر لى ثلاثا وهو الكمال هنا وتقدم . ولا تكره الزيادة على قول رب اغفر لى ولا على سبحان ربى العظيم وسبحان ربى الاعلى فى الركوع والسجود مما ورد ثم يسجد الثانية كالاولى ثم يرفع رأسه مكبرا قائما على صدور قدميه معتمدا على ركبتيه بيديه الا ان يشق عليه فيعتمد بالارض ، ويكره ان يقدم احدى رجليه . ولا تستحب جلسة الاستراحة وهى جلسة يسيرة صفتها كالجلوس بين السجدتين

فصل . ثم يصلى الثانية كالأولى الا فى تجديد النية وتكبيرة الاحرام والاستفتاح ولو لم يات به ولو عمدا فى الأولى والاستعاذة ان كان استعاذ فى الأولى والا استعاذ سواء كان تركه لها فى الأولى عمدا أو نسيانا ثم يجلس مفترشا جاعلا يديه على فخذيه باسطا أصابع يسراه مضمومة مستقبلا بها القبلة قابضا من يمناه الخنصر والبنصر ملحقا ابهامه مع وسطاه . ثم يتشهد سرا ندبا كتسبيح ركوع وسجود وقول رب اغفر لى ويشير بسبابتها لا بغيرها ولو عدمت فى تشهده مرارا كل مرة عند ذكر الله تنبيها على التوحيد ولا يحركها ، وعند دعائه فى صلاة وغيرها فيقول « التحيات لله والصلوات والطيبات ، السلام عليك أيها النبى ورحمة الله وبركاته ، السلام علينا وعلى عباد الله الصالحين ، أشهد أن لا إله إلا الله وأشهد أن محمدا عبده ورسوله » وباى تشهد تشهد مما

صح عن النبي صلى الله عليه وسلم جاز . ولا تكره التسمية أوله وتركها أولى ، وذكر جماعة أنه لا باس بزيادة وحده لاشريك له . والأولى تخفيفه وعدم الزيادة عليه ، وان قال وأن محمدا وأسقط أشهد فلا بأس ، وهذا التشهد الأول ، ثم ان كانت الصلاة ركعتين فقط أتى بالصلاة على النبي صلى الله عليه وسلم وبما بعدها فيقول « اللهم صل على محمد وعلى آل محمد كما صليت على آل إبراهيم انك حميد مجيد ، وبارك على محمد وعلى آل محمد كما باركت على آل ابراهيم انك حميد مجيد » هذا الأولى من ألفاظ الصلاة والبركة ويجوز بغيره مما ورد ، وآله اتباعه على دينه ، والصواب عدم جواز ابداله باهل ، واذا أدرك بعض الصلاة مع الامام فجلس الامام فى آخر صلاته لم يزد المأموم على التشهد الأول ، بل يكرره ولا يصلى على النبي صلى الله عليه وسلم ولا يدعو بشيء مما يدعى به فى التشهد الأخير ، فان سلم امامه قام ولم يتمه ان لم يكن واجبا فى حقه . ويجوز الصلاة على غيره منفردا نصا ، وتسن الصلاة على النبي صلى الله عليه وسلم فى غير الصلاة بتاكد . وتتاكد كثيرا عند ذكره وفى يوم الجمعة وليلتها ، ويسن أن يتعوذ فيقول : أعوذ بالله من عذاب جهنم ومن عذاب القبر ومن فتنة المحيا والممات ومن فتنة المسيح الدجال ، اللهم انى أعوذ بك من المأثم والمغرم ، وان دعا بما ورد فى الكتاب والسنة أو عن الصحابة والسلف أو بغيره مما يتضمن طاعة ويعود الى أمر آخرته نصا ولو لم يشبه ماورد كالدعاء بالرزق الحلال والرحمة والعصمة من الفواحش ونحوه فلا باس مالم يشق على ماموم أو يخف سهوا ، وكذا

فى ركوع وسجود ونحوهما . ولا يجوز الدعاء بغير ماورد وليس من أمر الآخرة كحوائج دنياه وملاذها كقوله : اللهم ارزقنى جارية حسناء وحلة خضراء ودابة هملاجة [1] ونحوه وتبطل به . ولا باس بالدعاء لشخص معين مالم يات بكاف الخطاب ، فان اتى به بطلت ، وظاهره لغير النبى صلى الله عليه وسلم كما فى التشهد وهو السلام عليك أيها النبى ، ولا تبطل بقوله لعنه الله عند ذكر ابليس ولا بتعويذ نفسه بقرآن لحمى ولا بحوقلة فى أمر الدنيا ونحوه وياتى

فصل . ثم يسلم وهو جالس مرتبا معرفا وجوبا مبتدئا ندبا عن يمينه قائلا السلام عليكم ورحمة الله فقط ، فان زاد وبركاته جاز والأولى تركه ، فان لم يقل ورحمة الله فى غير صلاة الجنازة لم يجزئه ، وعن يساره كذلك ، والالتفات سنة ويكون عن يساره أكثر بحيث يرى خداه ، يجهر امام بالاولى فقط ويسرهما غيره ، ويستحب جزمه وعدم اعرابه فيقف على كل تسليمة . وحذفه سنة وهو عدم تطويله ، ومده فى الصلاة وعلى الناس ، فان نكر السلام أو نكسه فقال عليكم السلام أو قال السلام عليك باسقاط الميم أو نكسه فى التشهد فقال عليك السلام أيها النبى أو علينا السلام وعلى عباد الله لم يجزئه ، وينوى بسلامه الخروج من الصلاة استحبابا ، فان نوى معه على الحفظة والامام والماموم جاز ولم يستحب نصا . وكذا لو نوى ذلك دون الخروج ، وان كانت صلاته أكثر من ركعتين نهض مكبرا كنهوضه من السجود اذا فرغ من

(١) الهملاجة السريعة

التشهد الاول ولا يرفع يديه واتى بما بقى من صلاته كما سبق الا أنه لايجهر ولا يقرأ شيئا بعد الفاتحة . فان قرأ ابيح ولم يكره . ثم يجلس فى التشهد الثانى من ثلاثية فاكثر متوركا يفرش رجله اليسرى وينصب اليمنى ويخرجهما عن يمينه ويجعل أليتيه على الأرض ويأتى بالتشهد الأول ثم بالصلاة على النبى صلى الله عليه وسلم مرتبا وجوبا ثم بالدعاء ثم يسلم كما سبق ، وان سجد لسهو بعد السلام فى ثلاثية فاكثر تورك فى تشهد سجوده وفى ثنائية ووتر يفترش ، والمرأة كالرجل فى ذلك الا انها تجمع نفسها فى الركوع والسجود وجميع أحوال الصلاة وتجلس متربعة او تسدل رجليها عن يمينها وهو أفضل كرفع يديها ، وخنثى كامرأة ، وينحرف الامام إلى المأموم جهة قصده يمينا أوشمالا والافعن يمينه قبل يساره فى انحرافه ، ويستحب للامام الايطيل الجلوس بعد السلام مستقبل القبلة وألا ينصرف المأموم قبله الا ان يطيل الجلوس ، فان كان رجال ونساء استحب لهن ان يقمن عقب سلامه وان يثبت الرجال قليلا بحيث لايدركون من انصرف منهن ويأتى آخر صلاة الجماعة

فصل . يسن ذكر الله والدعاء والاستغفار عقب الصلاة كما ورد فيقول « استغفر الله ثلاثا اللهم أنت السلام ومنك السلام تباركت ياذا الجلال والاكرام ، لااله الا الله وحده لاشريك له له الملك وله الحمد وهو على كل شىء قدير ، لاحول ولا قوة الا بالله ، لااله الا الله ولا نعبد الا اياه له النعمة وله الفضل وله الثناء الحسن ، لااله الا الله مخلصين

له الدين ولو كره الكافرون ، لااله الا الله وحده لاشريك له له الملك وله الحمد وهو على كل شيء قدير ، اللهم لامانع لما أعطيت ولامعطي لما منعت ولا ينفع ذا الجد منك الجد » ويسبح ويحمد ويكبر كل واحدة ثلاثا وثلاثين ، والافضل ان يفرغ منهن معا[1] وتمام المائة لااله الا الله وحده لاشريك له له الملك وله الحمد وهو على كل شيء قدير ، ويعقده والاستغفار بيده أي يضبط عدده باصابعه كما يأتي - قال الشيخ ويستحب الجهر بالتسبيح والتحميد والتكبير عقب الصلاة انتهى - وبعد كل من الصبح والمغرب وهو ثان رجليه قبل أن يتكلم عشر مرات « لا اله الا الله وحده لاشريك له له الملك وله الحمد يحيي ويميت وهو على كل شيء قدير ، اللهم أجرني من النار سبع مرات » وبعد كل صلاة آية الكرسي والاخلاص والمعوذتين ويدعو بعد فجر وعصر لحضور الملائكة فيهما فيؤمنون ، وكذا غيرهما من الصلوات ، ويبدأ بالحمد لله والثناء عليه ويختم به ويصلي على النبي صلى الله عليه وسلم أوله وآخره ، ويستقبل غير امام هنا القبلة ويكره للامام ، بل يستقبل المامومين ويلح ويكرره ثلاثا وسرا أفضل ويعم به ، ومن آداب الدعاء بسط يديه ورفعهما الى صدره ويدعوا بدعاء معهود بتادب وخشوع وخضوع وعزم ورغبة وحضور قلب ورجاء وينتظر الاجابة ولا يعجل فيقول دعوت فلم يستجب لي ، ولا يكره رفع بصره الى السماء فيه ولاباس ان يخص نفسه بالدعاء نصا ، والمراد الذي لا يؤمن عليه كالمنفرد وكبعد التشهد ، فاما مايؤمن عليه كالمامومين مع الامام فيعم والاخانهم وكدعاء القنوت ، ويستحب

(١) بأن يقول : سبحان الله والحمد لله والله أكبر .

ان يخففه و يكره رفع الصوت به فى صلاة وغيرها الا لحاج

فصل . يكره فى الصلاة التفات يسير بلا حاجة كخوف ونحوه وتبطل ان استدار بجملته او استدبرها مالم يكن فى الكعبة او شدة خوف ولا تبطل لو التفت بصدره مع وجهه ، ورفع بصره الى السماء لاحال التجشى فى جماعة وتغميضه بلا حاجة كخوفه محذورا مثل ان رأى امته عريانة او زوجته او اجنبية بطريق الاولى وصلاته الى صورة منصوبة والسجود عليها ، ويكره حمله فصا او ثوبا ونحوه فيه صورة والى وجه آدمى ، وفى الرعاية او حيوان غيره وما يلهيه من نار ولو سراجا وقنديلا ونحوه كشمعة موقدة ، وحمله مايشغله واخراج لسانه وفتح فمه ووضعه فيه شيئا لافى يده وكمه والى متحدث ونائم وكافر واستناد بلا حاجة ، فان سقط لو ازيل لم تضح ، وما يمنع كمالها كحر وبرد ونحوه وافتراش ذراعيه ساجدا واقعاؤه وهو ان يفرش قدميه ويجلس على عقبيه وابتداؤها حاقنا « من احتبس بوله » او حاقبا « من احتبس غائطه » او مع ريح محتبسة ونحوه او تائقا الى طعام او شراب او جماع فيبدأ بالخلاء وما تاق اليه ولو فاتته الجماعة مالم يضق الوقت فلا يكره بل يجب ، ويحرم اشتغاله بالطهارة اذن [1] ويكره عبثه وتقليبه الحصا ومسه ووضع يده على خاصرته وتروحه بمروحة ونحوها الا لحاجة

(١) يريد أنه يحرم تأخير الطهارة للصلاة حتى لم يبق من الوقت الا مايسع تأديتها فحسب وعلى ذلك فلو اشتغل بالطهارة فلا يعفيه ذلك من الاثم

كغم شديد مالم يكثر [1] لامراوحته بين رجليه فتستحب كتفريقهما وتكره كثرته وفرقعة أصابعه وتشبيكها ولمس لحيته ونفخه واعتماده على يده فى جلوسه من غير حاجة وصلاته مكتوفا وعقص شعره وكفه وكف ثوبه ونحوه وتشمير كمه ولو فعلهما لعمل قبل صلاته وجمع ثوبه بيده اذا سجد وان يخص جبهته بما يسجد عليه لأنه شعار الرافضة لا الصلاة على حائل صوف وشعر وغيرهما من حيوان، كما تنبته الارض ولا على مايمنع صلابة الارض ، ويكره التمطى وان تثاءب كظم عليه ندبا فان غلبه استحب وضع يده على فيه ، ويكره مسح أثر سجوده وان يكتب او يعلق فى قبلته شيء لا وضعه بالارض ولذلك كره التزويق وكلما يشغل المصلى عن صلاته ـ قال أحمد كانوا يكرهون ان يجعلوا فى القبلة شيئا حتى المصحف ـ وتسوية التراب بلا عذر وتكرار الفاتحة فى ركعة وفى المذهب والنظم تكره القراءة المخالفة عرف البلد أى للامام فى قراءة يجهر بها لما فيه من التنفير للجماعة ، ومن أتى بالصلاة على وجه مكروه استحب ان يأتى بها على وجه غير مكروه مادام وقتها باقيا لان الاعادة مشروعة لخلل فى الاول ، ولا يكره جمع سورتين فاكثر فى ركعة ولو فى فرض كتكرار سورة فى ركعتين وتفريقها فيهما ولا تكره قراءة أواخر السور ، واوساطها كأوائلها ولا ملازمة سورة يحسن غيرها مع اعتقاده جواز غيرها ، وتكره قراءة كل القرآن فى فرض واحد لاقراءة كله فى الفرائض على ترتيبه ، ويسن رد مار بين

(١) يعنى حد الكراهة ألا يكثر التروح وما سبقه عرفا والا بطلت

يديه يدفعه بلا عنف آدميا كان او غيره مالم يغلبه. فان غلبه ومر لم يرده من حيث جاء او يكن محتاجا او يكن فى مكة المشرفة فلا ، وتكره صلاته بموضع يحتاج فيه الى المرور وتنقصر صلاته ان لم يرده ، فان ابى دفعه بعنف ، فان اصر فله قتاله ولو مشى ، لا بسيف ولا بما يهلكه بل بالدفع والوكز باليد ونحو ذلك — قاله الشيخ : وقال فان مات من ذلك فدمه هدر انتهى — ويأتى نحوه فى باب ما يفسد الصوم ، فان خاف افساد صلاته بتكرار دفعه لم يكرره ويضمنه اذن لتحريم التكرار لكثرته ، ويحرم مروره بين مصل وسترته ولو بعد عنها ، ومع عدمها يحرم بين يديه قريبا وهو ثلاثة اذرع فاقل بذراع اليد — وفى المستوعب ان احتاج الى المرور القى شيئا ثم مر انتهى — فان مر بين يدى المامومين فهل لهم رده وهل يأثم بذلك ؟ احتمالان ، وصاحب الفروع يميل الى ان لهم رده وانه يأثم بذلك كذا ذكره عنه ابن نصر الله فى شرح الفروع ، وليس وقوفه كمروره . وله عد التسبيح والآى باصابعه بلا كراهة فيهما كتكبيرات العيد ، وله قتل حية وعقرب وقملة ولبس ثوب وعمامة ولفها وحمل شىء ووضعه واشارة بيد ووجه وعين ونحوه لحاجة والاكره مالم يطل ، ولا يتقدر اليسير بثلاث ولا غيرها من العدد بل العرف ، وما شابه فعل النبى صلى الله عليه وسلم فهو يسير ، وان قتل القملة فى المسجد ابيح دفنها فيه ان كان ترابا ونحوه ، فان طال عرفا فعل فيها من غير جنسها غير متفرق أبطلها عمدا كان او سهوا مالم تكن ضرورة كحالة خوف وهرب من عدو ونحوه ، وعد ابن الجوزى من الضرورة اذا كان به حك لا يصبر عنه واشارة

اخرس مفهومة اولا كعمل، ولا تبطل بعمل القلب ولو طال ولا باطالة نظر فى كتاب اذا قرأ بقلبه ولم ينطق بلسانه مع كراهته، ولا اثر لعمل غيره كمن مص ولدها ثديها فنزل لبنها، ويكره السلام على المصلى والمذهب لا، وله رده باشارة، فان رده لفظا بطلت، ولو صافح انسانا يريد السلام عليه لم تبطل، وله ان يفتح على امامه اذا أرتج عليه او غلط ويجب فى الفاتحة كنسيان سجدة ونحوها، وان عجز المصلى عن اتمام الفاتحة بالارتاج عليه فكالعاجز عن القيام فى اثناء الصلاة: يأتى بما يقدر عليه ويسقط عنه ما عجز عنه ولا يعيدها، فان كان اماما صحت صلاة الأمى خلفه والقارىء يفارقه ويتم لنفسه، وان استخلف الامام من اتم بهم وصلى معه جاز ولا يفتح على غير امامه، فان فعل كره ولم تبطل، ويكره لعاطس الحمد بلفظه ولا تبطل به ويحمد فى نفسه، ومن دعاه النبى صلى الله عليه وسلم وجبت عليه اجابته فى الفرض والنفل وتبطل به، ويجيب والديه فى نفل فقط وتبطل به، ويجوز اخراج الزوجة من النفل لحق الزوج، فان قرأ آية فيها ذكره صلى الله عليه وسلم صلى عليه فى نفل فقط ولا يبطل الفرض به، ويجب رد كافر معصوم عن بئر ونحوه كمسلم وانقاذ غريق ونحوه فيقطع الصلاة لذلك وان أبى قطعها صحت، وله ان فر منه غريمه أو سرق متاعه أو ند بعيره ونحوه الخروج فى طلبه، وان نابه شىء فى الصلاة مثل سهو امامه أو استئذان انسان عليه سبح رجل ولا يضر لو كثر، وكذا لو كلمه انسان بشىء فسبح ليعلم أنه فى صلاة أو خشى على انسان الوقوع فى شىء أو أن يتلف شيئا فسبح به ليتركه أو ترك امامه ذكرا فرفع صوته

به ليذكره ونحوه ، ويباح بقراءة وتكبير وتهليل ونحوه ويكره بنحنحة وصفير كتصفيقه وتسبيحها ، وصفقت امرأة ببطن كفها على ظهر الأخرى وان كثر أبطلها [١] ولو عطس فقال الحمد لله أو لسعه شيء فقال : بسم الله أو سمع او رأى مايغمه فقال : إنا لله وإنا اليه راجعون او راى مايعجبه فقال : سبحان الله او قيل له ولد لك غلام فقال : الحمد لله أو احترق دكانه ونحوه فقال : لا حول ولا قوة الا بالله كره وصحت ، وكذا لو خاطب بشيء من القرآن كأن يستأذن عليه فيقول ادخلوها بسلام آمنين أو يقول لمن اسمه يحيى يايحيى خذ الكتاب بقوة ، وان بدره مخاط او بزاق ونحوه فى المسجد بصق فى ثوبه وفى غيره عن يساره وتحت قدمه اليسرى للحديث الصحيح [٢] وفى ثوب اولى ان كان فى صلاة ويكره أمامه وعن يمينه ، وتسن صلاة غير مأموم الى سترة — ولو لم يخش مارا — من جدار او شيء شاخص كحربة او آدمى غير كافر او بهيم او غير ذلك مثل مؤخرة الرحل تقارب طول ذراع فاكثر ، فاما قدرها فى الغلظ فلا حد له فقد تكون غليظة كالحائط او دقيقة كالسهم ، ويستحب قربه منها قدر ثلاثة اذرع من قدميه وانحرافه عنها يسيرا ، فان لم يجد شاخصا

---

(١) انما أبطلها التصفيق الكثير دون التسبيح لأن الثانى من جنس الصلاة بخلاف الأول فانه أجنبى عنها

(٢) الحديث لأنس وهو قوله صلى الله عليه وسلم اذا قام أحدكم فى صلاته فانه يناجى ربه فلا يبزقن قبل قبلته لكن عن يساره أو تحت قدمه — ثم أخذ طرف ردائه فبزق فيه ثم رد بعضه على بعض

وتعذر: غرز عصا ونحوها، وعرضا اعجب الى احمد من لمطول، ويكفى خيط ونحوه وما اعتقده سترة، فان لم يجد: خط خطا كالهلال ولا تجزىء سترة مغصوبة فالصلاة اليها كالقبر، وتجزىء نجسة، فاذا مر شيء من وراء السترة لم يكره، وان مر بينه وبينها او لم تكن له سترة فمر بين يديه قريبا كقربه من السترة كلب اسود بهيم: وهو مالا لون فيه سوى السواد: بطلت صلاته، ولا تبطل الصلاة بمرور امرأة وحمار وبغل وشيطان وسنور أسود ولا بالوقوف والجلوس قدامه، ولا يستحب لمأموم اتخاذ سترة فان فعل فليست سترة لان سترة الامام سترة لمن خلفه فلا يضر صلاتهم مرور شيء بين ايديهم، وان مر ما يقطع الصلاة بين الامام وسترته قطع صلاته وصلاتهم، وله القراءة فى المصحف ولو حافظا، وله السؤال والتعوذ فى فرض ونفل عند آية رحمة او عذاب حتى مأموم نصا ويخفض صوته [1]

فصل: أركان الصلاة أربعة عشر، وهى ماكان فيها، ولا يسقط عمدا ولا سهوا ولا جهلا - القيام فى فرض لقادر سوى عريان وخائف به ولمداواة وقصر سقف لعاجز عن الخروج ومأموم خلف امام الحى العاجز عنه بشرطه [2]، وحده مالم يصر راكعا، ولا يضر خفض الراس على

(١) يعنى للمصلى اثناء صلاته اذا قرأ أو سمع آية رحمة أو عذاب أن يسأل الرحمة ويتعوذ من العذاب: ودليل ذلك مار واه حذيفة قال صليت مع النبي صلى الله عليه وسلم ذات ليلة فافتتح البقرة فقلت يركع عند المائة ثم مضى . . . الى أن قال اذا مر بآية فيها تسبيح سبح واذا مر بسؤال سأل واذا مر بتعوذ تعوذ الخ رواه مسلم

(٢) بشرطه وهو أن يرجى زوال علته

هيئة الاطراق. والركن منه الانتصاب بقدر تكبيرة الاحرام ، وقراءة الفاتحة فى الركعة الاولى وفيما بعدها بقدر قراءة الفاتحة فقط . وان ادرك الامام فى الركوع فبقدر التحريمة، ولو وقف غير معذور على احدى رجليه كره واجزأه فى ظاهر كلام الاكثر . وماقام مقام القيام وهو القعود ونحوه للعاجز والمتنفل فهو ركن فى حقه. وتكبيرة الاحرام وليست بشرط بل هى من الصلاة . وقراءة الفاتحة فى كل ركعة على الامام والمنفرد وكذا على الماموم لكن يتحملها الامام عنه ، والركوع الابعد أول فى كسوف وتقدم المجزىء منه . والاعتدال بعده ، فدخل فيه الرفع منه وتقدم المجزىء منه ولوطول الاعتدال لم تبطل: والسجود بعد الاعتدال منه : والجلوس بين السجدتين : والطمانينة فى هذه الافعال بقدر الذكر الواجب لذاكره ولناسيه بقدر ادنى سكون وكذا الماموم بعد انتصابه من الركوع لأنه لاذكر فيه . والتشهد الاخير ، والركن منه ما يجرى فى التشهد الأول « وهو التحيات لله سلام عليك ايها النبى ورحمة الله سلام علينا وعلى عباد الله الصالحين اشهد ان لااله الا الله وان محمدا رسول الله اوان محمدا عبده ورسوله » — (قال الشارح قلت وفى هذا القول نظر وهو كما قال [1]) والصلاة على النبي صلى الله عليه وسلم بعده ، والركن منه

(١) هذه عبارة مقتضبة . حاصلها انهم لما ذكروا أن التشهد مروى فى أحاديث كثيرة وأجازوا أن يؤتى بما يوافق احدى الروايات علق القاضى أبى يعلى على ذلك بما معناه لو أتى المصلى بتشهد موافق لرواية وحذف منه كلمة أو حرفا لم يرد فى رواية أخرى صح تشهده . ولكن الشيخ عبدالرحمن بن قدامة (وهو الشارح الذى عناه المصنف) علق على كلام القاضى فى الشرح الكبير بقوله (وفى هذا القول

اللهم صل على محمد . والجلوس . والتسليمتان الا فى صلاة جنازة وسجود تلاوة وشكر ونافلة فتجزى واحدة على ما اختاره جمع منهم المجد — قال فى المغنى والشرح لاخلاف انه يخرج من النفل بتسليمة واحدة قال القاضى رواية واحدة انتهى - وهما من الصلاة . والترتيب

وواجباتها التى تبطل بتركها عمدا وتسقط سهوا وجهلا نصا ولا تبطل به ويجبره السجود : ثمانية . التكبير فى محله ، فلو شرع فيه قبل انتقاله أو كمله بعد انتهائه لم يجزئه كتكميله واجب قراءة راكعا أو شروعه فى تشهد قبل قعوده وكما لو ياتى بتكبير ركوع أو سجود فيه ويجزئه فيما بين ابتداء الانتقال وانتهائه لأنه فى محله ، غير تكبيرتى احرام وركوع مأموم ادرك امامه راكعا فان الاولى ركن والثانية سنة . والتسميع لامام ومنفرد . والتحميد لكل . وتسبيح ركوع وسجود : ورب اغفرلى مرة مرة ، وفيهن مافى التكبير . وتشهد أول على غير ماموم قام امامه عنه سهوا ويأتى فى سجود السهو وتقدم المجزىء منه قريبا ، والجلوس له وما عدا ذلك سنن أقوال وافعال وهيئات ، فسنن الأقوال سبعة عشر ، الاستفتاح ، والاستعاذة والبسملة ، والتأمين ، وقراءة السورة فى كل من الأوليين ، وصلاة

نظر فانه يجوز أن يجزىء بعضها عن بعض على سبيل البدل الخ) كانه يقول للقاضى لايجوز اسقاط لفظ مروى الا اذا جىء ببدله المروى فى حديث آخر وأما حذف اللفظ لا الى بدله فلا نسلمه لك . هذا فيما يتعلق بما اختلفت فيه الروايات وأما مالم تختلف فيه فلا بد من ذكره .

الفجر والجمعة والعيدين والتطوع كله ، والجهر والاخفات ، وقول ملء السموات بعد التحميد فى حق من يشرع له قول ذلك . وما زاد على المرة من تسبيح الركوع والسجود ، ورب اغفرلى بين السجدتين ، والتعوذ فى التشهد الاخير ، والدعاء الى آخره ، والصلاة فيه على آل النبى صلى الله عليه وسلم ، والبركة فيه ، وما زاد على المجزىء من التشهد الاول ، والقنوت فى الوتر وما سوى ذلك سنن أفعال وهيئات سميت هيئة لانها صفة فى غيرها ، ورفع اليدين مبسوطة مضمومة الاصابع مستقبل القبلة عند الاحرام والركوع والرفع منه وحطهما عقب ذلك ، وقبض اليمين على كوع الشمال ، وجعلهما تحت سرته ، والنظر الى موضع سجوده ، وتفريقه بين قدمين فى قيامه . ومراوحته بينهما يسيرا والجهر والاخفات ، وترتيل القراءة والتخفيف فيها للامام ، والاطالة فى الاولى . والتقصير فى الثانية وقبض ركبتيه بيديه مفرجتى الاصابع فى الركوع . ومد ظهره . وجعل رأسه حياله ، والبداءة بوضع ركبتيه قبل يديه فى سجوده ، ورفع يديه اولا فى القيام ، وتمكين كل من جبهته وأنفه وكل بقية اعضاء السجود من الارض فى سجوده ، ومجافاة عضديه عن جنبيه وبطنه عن فخذيه وفخذيه عن ساقيه . والتفريق بين ركبتيه ، واقامة قدميه ، وجعل بطون اصابعهما على الارض مفرقة فيه وفى الجلوس ووضع يديه حذو منكبيه مبسوطة الاصابع اذا سجد ، وتوجيه أصابع يديه مضمومة نحو القبلة ومباشرة المصلى بيديه وجبهته وعدمها بركبتيه . وقيامه الى الركعة على صدور قدميه معتمدا على ركبتيه بيديه ، والافتراش فى الجلوس بين

السجدتين وفى التشهد الاول ، والتورك فى الثانى ، ووضع اليدين على الفخذين مبسوطتين مضمومتى الاصابع مستقبلا بها القبلة بين السجدتين وكذا فى التشهد : لكن يقبض من اليمين الخنصر والبنصر ويحلق بابهامها مع الوسطى ويشير بسبابتها والتفاته يمينا وشمالا فى تسليمه ، وتفضيل اليمنى على الشمال فى الالتفات ونية الخروج من الصلاة والخشوع وهو معنى يقوم بالنفس يظهر منه سكون الاطراف — قال الشيخ اذا غلب الوسواس على أكثر الصلاة لا يبطلها — وتقدم انها لا تبطل بعمل القلب ولو طال وقال ابن حامد وابن الجوزى تبطل صلاة من غلب الوسواس على أكثر صلاته ولا يشرع السجود لترك سنة ولو قولية ، وان سجد فلا بأس نصا ، وان اعتقد المصلى الفرض سنة او عكسه او لم يعتقد شيئا وأداها على ذلك وهو يعلم ان ذلك كله من الصلاة اولم يعرف الشرط من الركن فصلاته صحيحة

باب سجود السهو

لا يشرع فى العمد بل للسهو بوجود اسبابه وهى زيادة ونقص وشك لفرض ونافلة سوى صلاة جنازة وسجود تلاوة وشكر وحديث نفس ونظر الى شىء وسهو فى سجدتيه او بعدهما قبل سلامه سواء كان سجوده بعد السلام او قبله وكثرة سهو حتى يصير كوسواس فيطرحه وكذا فى الوضوء والغسل وازالة النجاسة ونحوه ولا فى صلاة خوف قاله فى الفائق ، فمتى زاد من جنس الصلاة قياما او قعودا او ركوعا اوسجودا

عمدا بطلت ، وسهوا ولو قدر جلسة الاستراحة سجد ، ومتى ذكر عاد الى ترتيب الصلاة بغير تكبير ، ولو نوى القصر فأتم سهوا ففرضه الركعتان ويسجد للسهو ويأتى ، وان زاد ركعة [١] قطع متى ذكر وبنى على فعله قبلها ولا يتشهد ان كان تشهد ثم سجد وسلم ، ولا يعتد بها مسبوق ولا يصح ان يدخل معه فيها من علم انها زائدة ، وان كان اماما أو منفردا فنبهه ثقتان فأكثر « ويلزمهم تنبيه الامام على مايجب السجود لسهوه » لزمه الرجوع سواء نبهوه لزيادة أو نقص ولو ظن خطأهما ، مالم يتيقن صواب نفسه فيعمل بيقينه أو يختلف عليه المنبهون فيسقط قولهم ، ولا يلزمه الرجوع الى فعلهم من غير تنبيه فى ظاهر كلامهم ولا الى تنبيه فاسقين ولا اذا نبهه واحد الا ان يتيقن صوابه ، والمرأة المنبهة كالرجل فى ظاهر كلامهم ، فان لم يرجع امام الى قول الثقتين فان كان عمدا وكان لجبران نقص [٢] لم تبطل ، والا بطلت صلاته وصلاة المأموم قولا واحدا - قاله ابن عقيل - وان كان سهوا بطلت صلاته وصلاة من اتبعه عالما لا جاهلا أو ناسيا ووجبت مفارقته ، ويتم المفارق صلاته ، وظاهره هنا ولو قلنا تبطل صلاة المأموم ببطلان صلاة امامه ، ويرجع طائف الى قول اثنين نصا [٣] ولو نوى ركعتين نفلا نهارا فقام الى ثالثة سهوا

(١) يريد زاد فى صلاة ما على ركعاتها . كثالثة فى صبح . وخامسة فى ظهر وهكذا

(٢) مثلوا لذلك بمن قام عن التشهد الأول ناسيا . فان رجوعه يكون للاتيان بالتشهد المتروك

(٣) اذا تردد الطائف فى عدد الأشواط وأخبره ثقتان أخذ بقولهما

فالأفضل اتمامها اربعا ولا يسجد للسهو وله أن يرجع ويسجد ، ورجوعه ليلا أفضل ويسجد ، فان لم يرجع بطلت (١) وعمل متوال مستكثر فى العادة من غير جنس الصلاة كمشى وفتح باب ونحوه يبطلها عمده وسهوه وجهله ان لم تكن ضرورة وتقدم ، ولا يبطل يسير ولا يشرع له سجود ولا باس به لحاجة ويكره لغيرها ، وان أكل أو شرب عمدا فان كان فى فرض بطلت قل أو كثر ، وفى نفل يبطل كثيره عرفا فقط ، وان كان سهوا أو جهلا لم يبطل يسيره فرضا كان أو نفلا ، ولا باس ببلع مابقى فى فيه أو بين أسنانه من بقايا الطعام بلا مضغ مما يجرى به ريقه وهو اليسير ، وما لا يجرى به ريقه بل يجرى بنفسه وهو ماله جرم تبطل به (٢) وبلع ماذاب بفيه من سكر ونحوه كأكل ، وان أتى بقول مشروع فى غير موضعه غير سلام ولو عمدا كالقراءة فى السجود والقعود والتشهد فى القيام وقراءة السورة فى الأخريين ونحوه لم تبطل ، ويشرع السجود

---

(١) انما كان الافضل لمن زاد فى نفل النهار ثالثة أن يتمها أربعا لأن نفل النهار وان كان مثنى ولكن يباح أن يكون أربعا فاتمامها اذن يكون من الوصول بها الى الكمال ولا يكون خروجا بها عن الوجه المشروع . وأما صلاة الليل فمثنى كذلك ولكن يكره أن يزاد فيها عن الثنتين . فاذا قام المصلى الى ثالثة ولم يرجع بطلت لانه خرج بها عن الوجه الذى شرعت عليه . وذلك فيمن نواها ثنتين . وأما من نواها من بادىء أمره أربعا فهى صحيحة مع الكراهة

(٢) لم تبطل ببلع ما يجرى به الريق لمشقة الاحتراز عنه بخلاف ماله جرم فالاحتراز عنه غير شاق وقد ذهب بعض علماء المذهب الى أن مابين الأسنان لا يبطل بلعه ولو كان ذا جرم مادام لم يحصل مضغ والا بطلت بالمضغ

لسهوه وان سلم قبل اتمام صلاته عمدا أبطلها ، وان كان سهوا ثم ذكر قريبا عرفا اتمها وسجد ولو خرج من المسجد ، فان لم يذكر حتى قام فعليه ان يجلس لينهض الى الاتيان بما بقى عن جلوس مع النية . وان لم يذكر حتى شرع فى صلاة غيرها قطعها ، وان كان سلامه ظنا ان صلاته قد انقضت فكذلك لا ان سلم من رباعية يظنها جمعة أو فجرا أو التراويح وتعدم فى النية[1] فان طال الفصل أو أحدث أو تكلم لغير مصلحتها كقوله ياغلام اسقنى ونحوه بطلت ، وان تكلم يسيرا لمصلحتها لم تبطل : والمنقح بلى : ككلامه فى صلبها ولو مكرها لا ان تكلم مغلوبا على الكلام مثل ان سلم سهوا أو نام فتكلم أو سبق على لسانه حال قراءته كلمة لا من القرآن أو غلبه سعال أو عطاس أو تثاؤب فبان حرفان ، وان قهقه بطلت ولو لم يبن حرفان لا ان تبسم[2] وان نفخ أو انتحب لا من خشية الله أو تنحنح من غير حاجة فبان حرفان

(١) يريد بقوله فكذلك أنه يرجع ليتمها اذا لم يطل الفصل بخلاف ما اذا ظن الظهر جمعة مثلا وسلم فأنها تبطل وقد عللوا ذلك بأنه قطع النية بخروجه منها مع هذا الظن فى حين أن استصحاب النية ركن فى الصلاة وربما سبق الى الذهن أن هذه فى معنى الأولى وانه لا وجه للتفريق بينهما فى الحكم والجواب عن ذلك أنه فى الأولى خرج من الصلاة يعتقد أنه أداها كاملة . ولما لم يكن أتمها فى الواقع اعتبر متلبسا بها واعتبرت نيته قائمة حيث لم يطل الفصل بخلاف الثانية كما سبق : والله أعلم

(٢) دليل بطلان الصلاة بالقهقهة قوله صلى الله عليه وسلم القهقهة تنقض الصلاة ولا تنقض الوضوء اه

فكـكلام ، ويكره استدعاء البكاء كالضحك ويأتى اذا لحن فى الصلاة فى صلاة الجماعة

فصـل : — من نسى ركنا غير التحريمة لعدم انعقاد الصلاة بتركها فذكره بعد شروعه فى قراءة التى بعدها بطلت التى تركه منها فقط ، فان رجع عالما عمدا بطلت صلاته ، وان ذكره قبله عاد لزوما فأتى به وبما بعده نصا ، فلو ذكر الركوع وقد جلس أتى به وبما بعـده ، وان سجد سجدة ثم قام فان كان جلس للفصل سجد الثانية ولم يجلس والا جلس ثم سجد ، وان كان جلس للاستراحة لم يجزئه عن جلسـته للفصل كنيته بجلوسه نفلا ، فان لم يعـد عمدا بطلت صلاته وسهوا أو جهلا بطلت الركعة فقط ، فان علم بعد السـلام فهو كتركه ركعة كاملة يأتى بها مع قرب الفصل عرفا كما تقدم ، فان كان المتروك تشهدا اخيرا أو سلاما أتى به وسجد وسلم ، وان نسى أربع سجدات من اربع ركعات وذكر فى التشهد سجد فى الحال سجدة فصحت له ركـعة ثم أتى بثلاث ركعات وسـجد للسهو وسلم ، وان ذكر بعد سلامه بطلت صلاته نصا ، وان ذكر وقد قرأ فى الخـامسة فهى أولاه ، وتشهده قبل سجدتى الاخيرة زيادة فعلية [1] وقيل السجدة الثانية زيادة

(١) يريد ان التشهد قبل السجود زيادة فعلية اذ ليس هذا محل جلوس ، فان كان سهوا وجب له سجود والا بطلت الصلاة به . وأما بين السجدتين فالسـجود لسهوه مسنون وعمده لايبطل الصلاة لأن مابين السجدتين محل جلوس مشروع فلم يزد فيه غير ألفاظ التشهد وهى ذكر مشروع فى الصلاة لاتبطل به فى غير محله

قولية ، وان نسى التشهد الاول وحده أو مع الجلوس له ونهض لزمه الرجوع والاتيان به مالم يستتم قائما ، و يلزم المأموم متابعته ولو بعد قيامهم وشروعهم فى القراءة ، وان استتم قائما ، لم يقرأ فعدم رجوعه أولى ويتابعه المأموم ولو علم تركه قبل قيامه ولا يتشهد ، وان رجع جاز وكره وان قرأ لم يجز له الرجوع . وعليه السجود لذلك كله وكذا حكم تسبيح الركوع والسجود ورب اغفرلى بين السجدتين وكل واجب تركه سهوا ثم ذكره فيرجع الى تسبيح ركوع قبل اعتدال لا بعده . وان ترك ركنا لا يعلم موضعه بنى على الاحوط فلو ذكر فى التشهد انه ترك سجدة لا يعلم من الاولى أم من الثانية جعلها من الأولى وأتى بركعة ، وان ترك سجدتين لا يعلم من ركعة أو من ركعتين سجد سجدة وحصلت له ركعة ، وان ذكره بعد شروعه فى قراءة الثالثة لغت الأولتان ، وان ترك سجدة لا يعلم من اى ركعة أتى بركعة كاملة ، ولو جهل عين الركن المتروك بنى على الاحوط أيضا ، فان شك فى القراءة والركوع جعله قراءة ، وان شك فى الركوع والسجود جعله ركوعا ، فان ترك آيتين متواليتين من الفاتحة جعلهما من ركعة وان لم يعلم تواليهما جعلهما من ركعتين .

فصل . من شك فى عدد الركعات بنى على اليقين ولو اماما وعنه يبنى امام على غالب ظنه ان كان المأموم اكثر من واحد والا بنى على اليقين اختاره جمع ، ويأخذ مأموم عند شكه بفعل امامه اذا كان المأموم اثنين فاكثر وفى فعل نفسه يبنى على اليقين

فلو شك هل دخل معه فى الأولى أو الثانية جعله فى الثانية ، ولو ادرك الامام راكعا ثم شك بعد تكبيره هل رفع الامام رأسه قبل ادراكه راكعا لم يعتد بتلك الركعة ، وحيث بنى على اليقين فانه ياتى بما بقى عليه ، فان كان مأموما أتى به بعد سلام امامه وسجد للسهو ، وان كان المأموم واحدا لم يقلد امامه كما لم يرجع عليه الصلاة والسلام لقول ذى اليدين ويبنى على اليقين ولا أثر لشكه بعد سلامه وكذلك سائر العبادات لو شك فيها بعد فراغها ، ومن شك فى ترك ركن فهو كتركه ، ولا يسجد لشكه فى ترك واجب ولا لشكه هل سها أو فى زيادة الا اذا شك فيها وقت فعلها ولا لشكه اذا زال وتبين أنه مصيب فيما فعله ، ولو شك هل سجد لسهوه أم لا سجد ، وليس على المأموم سجود سهو الا أن يسهو امامه فيسجد معه ولو لم يتم التشهد ثم يتمه ولو مسبوقا سواء كان سهو امامه فيما ادركه معه أو قبله وسواء سجد امامه قبل السلام أو بعده ، فلو قام بعد سلام امامه رجع فسجد معه ، وان شرع فى القراءة لم يرجع ، وان أدركه فى احدى سجدتى السهو الأخيرة سجد معه فاذا أسلم أتى بالثانية ثم قضى صلاته نصا ، وان ادركه بعد سجود السهو وقبل السلام لم يسجد ويسجد مسبوق لسلامه مع امامه سهوا ولسهوه معه وفيما انفرد به حتى فيمن فارقه لعذر ، ولا يعيد السجود اذا سجد مع امامه لسهو امامه ، وان لم يسجد معه سجد آخر الصلاة ، وان لم يسجد الامام سهوا أو عمدا لاعتقاده عدم وجوبه سجد المأموم بعد سلامه والاياس من سجوده ، لكن يسجد المسبوق اذا فرغ ، وسجود السهو لما يبطل عمده الصلاة

واجب سوى نفس سجود سهو قبل السلام فانها تصح مع سهوه ، وتبطل بتركه عمدا ولا يجب السجود له وسوى ماأذا لحن لحنا يحيل المعنى سهوا أو جهلا قاله المجد فى شرحه ، والمذهب وجوب السجود ، ومحله ندبا قبل السلام الا فى السلام قبل اتمام صلاته اذا سلم عن نقص ركعة فاكثر وفيما اذا بنى الامام على غالب ظنه ان قلنا به فبعده ندبا أيضا ، وان نسيه قبل السلام أو بعده اتى به مالم يطل الفصل عرفا ، ولو انحرف عن القبلة أو تكلم ، فلو شرع فى صلاة قضاه اذا سلم ، وان طال الفصل او خرج من المسجد او احدث لم يسجد وصحت . ويكفيه لجميع السهو سجدتان ولو اختلف محلهما . ويغلب ماقبل السلام . وان شك فى محل سجوده سجد قبل السلام . ومتى سجد بعد السلام كبر ثم سجد سجدتين ثم جلس فتشهد وجوبا وتقدم فى الباب قبله ، وان سجد قبله سجد سجدتين بلا تشهد بعدهما ، وسجود سهو وما يقول فيه وبعد الرفع منه كسجود صلب الصلاة ، ومن ترك السجود الواجب عمدا لا سهوا بطلت بما قبل السلام لا بما بعده لانه منفرد عنها واجب لها كالأذان

باب صلاة التطوع

وهو شرعا طاعة غير واجبة ، وأفضله الجهاد ثم توابعه من نفقة وغيرها ، فالنفقة فيه أفضل من النفقة فى غيره ، ثم علم : تعلمه وتعليمه من حديث وفقه ونحوهما ، ثم صلاة ونص احمد ان الطواف لغريب أفضل من الصلاة فى المسجد الحرام ، ثم سائر ما تعدى نفعه من عيادة مريض وقضاء حاجة مسلم واصلاح بين الناس ونحوه ، وهو متفاوت

فصدقة على قريب محتاج أفضل من عتق ، وعتق أفضل من صدقة على اجنبي الا زمن غلاء وحاجة ، ثم حج ، ثم عتق ، ثم صوم — وقال الشيخ استيعاب عشر ذى الحجة بالعبادة ليلا ونهارا افضل من الجهاد الذى لم تذهب فيه نفسه وماله - وهى فى غير العشر تعدل الجهاد - ولعل هذا مرادهم وقال تعلم العلم وتعليمه يدخل بعضه فى الجهاد وانه نوع من الجهاد وآكد صلاة التطوع صلاة الكسوف ثم الاستسقاء ثم التراويح ثم الوتر وكان واجبا على النبى صلى الله عليه وسلم ثم سنة فجر ثم سنة مغرب ثم سواء فى رواتب ، ووقت الوتر بعد صلاة العشاء وسنتها ، ولو فى جمع تقديم الى طلوع الفجر الثانى ولا يصح قبل العشاء ، والافضل فعله آخر الليل لمن وثق من قيامه فيه والا أوتر قبل أن يرقد ويقضيه مع شفعه اذا فات وأقله ركعة ولا يكره بها مفردة ولو بلا عذر من مرض أو سفر ونحوهما وأكثره احدى عشر ركعة يسلم من كل ركعتين ثم يوتر بركعة ، ويسن فعلها عقب الشفع بلا تأخير نصا ، وان صلاها كلها بسلام واحد بان سرد عشرا وتشهد ثم قام فاتى بالركعة أو سرد الجميع ولم يجلس الا فى الأخيرة جاز وكذا مادونها . وان أوتر بتسع سرد ثمانيا وجلس وتشهد ولم يسلم ثم صلى التاسعة وتشهد وسلم ، وان أوتر بسبع أو خمس لم يجلس الا فى آخرهن وهو أفضل منهما ، وادنى الكمال ثلاث بسلامين ، وهو أفضل ويستحب ان يتكلم بين الشفع والوتر ، ويجوز بسلام واحد ويكون سردا ، ويجوز كالمغرب يقرأ فى الأولى سبح وفى الثانية قل ياأيها الكافرون وفى الثالثة قل هو الله أحد ، ويسن أن يقنت فيها جميع السنة

بعد الركوع ، وان كبر ورفع يديه ثم قنت قبله جاز فيرفع يديه الى صدره يبسطهما وبطونهما نحو السماء ، ومن أدرك مع الامام منها ركعة فان كان الامام سلم من اثنتين أجزأ والاقضى كصلاة الامام ويقول فى قنوته جهرا ان كان اماما أو منفردا نصا وقياس المذهب يخير المنفرد فى الجهر وعدمه كالقراءة « اللهم انا نستعينك ونستهديك ونستغفرك ونتوب اليك ونؤمن بك ونتوكل عليك ونثنى عليك الخير كله ونشكرك ولا نكفرك . اللهم اياك نعبد ولك نصلى ونسجد واليك نسعى ونحفد نرجو رحمتك ونخشى عذابك ان عذابك الجد بالكفار ملحق ، اللهم اهدنا فيمن هديت وعافنا فيمن عافيت وتولنا فيمن توليت وبارك لنا فيما أعطيت وقنا شر ما قضيت انك سبحانك تقضى ولا يقضى عليك انه لايذل من واليت ولا يعز من عاديت تباركت ربنا وتعاليت ، اللهم انا نعوذ برضاك من سخطك وبعفوك من عقوبتك وبك منك لانحصى ثناء عليك أنت كما أثنيت على نفسك ، ثم يصلى على النبى صلى الله عليه وسلم » ولا باس وعلى آله ، ولا باس أن يدعو فى قنوته بماشاء غير ماتقدم نصا . — قال أبو بكر مهما دعا به جاز — ويرفع يديه اذا أراد السجود ويمسح وجهه بيديه كخارج الصلاة ، والماموم يؤمن بلاقنوت . ويفرد المنفرد الضمير واذا سلم سن قوله : سبحان الملك القدوس . ثلاثا : يرفع صوته فى الثالثة ، ويكره قنوته فى غير الوتر ، فان ائتم بمن يقنت فى الفجر او فى النازلة تابعه وأمن ان كان يسمع . وان لم يسمع دعا . فان نزل بالمسلمين نازلة غير الطاعون سن لامام الوقت خاصة واختار جماعة ونائبه — القنوت بما

يناسب تلك النازلة فى كل مكتوب الا الجمعة و يرفع صوته فى صلاة جهر وان قنت فى النازلة كل امام جماعة أو كل مصل لم تبطل صلاته

فصل :— السنن الراتبة عشر ور كعة الوتر فيتأكد فعلها ويكره تركها ولا تقبل شهادة من داوم عليه لسقوط عدالته — قال القاضى ويأثم — الا فى سفر فيخير بين فعلها وتركها ، الا سنة فجر ووتر فيفعلان فيه ، وفعلها فى البيت أفضل ، ركعتان قبل الظهر ، وركعتان بعدها ، وركعتان بعد المغرب ، يقرأ فى أولاهما بعد الفاتحة قل يا أيها الكافرون وفى الثانية قل هو الله أحد ، وركعتان بعد العشاء ، وركعتان قبل الفجر ، ويسن تخفيفهما والاضطجاع بعدهما على جنبه الايمن وان يقرأ فيهما كسنة المغرب أو فى الأولى قولوا آمنا بالله الآية وفى الثانية قل يا أهل الكتاب تعالوا الآية ويجوز فعلهما راكبا ، ووقت كل راتبة منها قبل الفرض من دخول وقته الى فعله وما بعده من فعله الى آخر وقته ، ولا سنة لجمعة قبلها وأقلها بعدها ركعتان وأكثرها ست وفعلها فى المسجد مكانه أفضل نصا ، وتجزى السنة عن تحية المسجد لا عكس ، ويسن الفصل بين الفرض وسنته بكلام أو قيام . والزوجة والأجير والولد والعبد فعل السنن الرواتب مع الفرض ولا يجوز منعهم . ومن فاته شىء من هذه السنن سن له قضاؤه وتقدم اذا فاتت مع الفرائض . وسنة فجر وسنة ظهر الاولة بعدهما : قضاء . ويبدأ بسنة الظهر قبلها اذا قضاها قبل التى بعدها ويسن غير الرواتب : أربع قبل الظهر ، وأربع بعدها وأربع قبل الجمعة ، واربع قبل العصر ، وأربع بعد المغرب — وقال

الموفق : ست ، وأربع بعد العشاء — قال جماعة يحافظ عليهن — ويسن لمن شاء ركعتان بعد أذان المغرب قبلها وركعتان بعد الوتر جالسا

فصل :— التراويح عشرون ركعة فى رمضان يجهر فيها بالقراءة وفعلها جماعة أفضل ولا ينقص منها ، ولا بأس بالزيادة نصا ، يسلم من كل ركعتين ، وان تعذرت الجماعة صلى وحده ، ينوى فى أول كل ركعتين فيقول : أصلى ركعتين من التراويح المسنونة ، ويستريح بعد كل أربع بجلسة يسيرة ولا بأس بتركها ، ولا يدعو اذا استراح ولا يكره الدعاء بعد التراويح ، ووقتها بعد العشاء وسنتها قبل الوتر الى طلوع الفجر الثانى ، وفعلها فى مسجد وأول الليل افضل ، ويوتر بعدها فى الجماعة بثلاث ركعات ، فان كان له تهجد جعل الوتر بعده والا صلاه . فان أحب متابعة الامام قام اذا سلم الامام فشفعها باخرى . ومن أوتر ثم اراد الصلاة بعده لم ينقض وتره بركعة وصلى شفعا ما شاء الى طلوع الفجر الثانى ولم يوتر ، ويكره التطوع بين التراويح لا طواف بينها ولا بعدها ولا تعقيب وهو التطوع بعد التراويح والوتر فى جماعة سواء طال مابينهما أو قصر . ويستحب ألا ينقص عن ختمة فى التراويح ولا ان يزيد الا ان يوتروا ، ويبتدئها أول ليلة بسوزة القلم بعد الفاتحة لانها أول مانزل . فاذا سجد قام فقرأ من البقرة ، وعنه انه يقرأ بها فى عشاء الآخرة — قال الشيخ وهو أحسن مما نقل عنه انه يبتدىء بها التراويح — ويختم آخر ركعة من التراويح قبل ركوعه ويدعو بدعاء

القرآن ويرفع يديه ويطيل ويعظ بعد الختم ، وقيل له يختم فى الوتر ويدعو؟ فسهل فيه ، قال فى الحاوى الكبير لاباس به

فصل . يستحب حفظ القرآن اجماعا ، وحفظه فرض كفاية اجماعا وهو أفضل من سائر الذكر وأفضل من التوراة والانجيل ، وبعضه أفضل من بعض ويجب منه مايجب فى الصلاة ، ويبدأ الصبى وليه به قبل العلم فيقرأه كله الا ان يعسر ، والمكلف يقدم العلم بعد القراءة الواجبة كما يقدم الكبير نفل العلم على نفل القراءة فى ظاهر كلام الامام والاصحاب ، ويسن ختمه فى كل اسبوع ، وان قراه فى ثلاث فحسن ، ولا باس به فيما دونها احيانا وفى الأوقات الفاضلة كرمضان خصوصا الليالى اللاتى تطلب فيها ليلة القدر والاماكن الفاضلة كمكة لمن دخلها من غير اهلها فيستحب الاكثار فيها من قراءة القرآن اغتناما للزمان والمكان . ويكره تاخير الختم فوق اربعين بلا عذر . ويحرم ان خاف نسيانه - قال احمد ماأشد ماجاء فيمن حفظه ثم نسيه - ويستحب السواك والتعوذ قبل القراءه وحمد الله عند قطعها على توفيقه ونعمته وسؤال الثبات والاخلاص ، فان قطعها قطع ترك واهمال أعاد التعوذ اذا رجع اليها ، وان قطعها لعذر عازما على اتمامها اذا زال كتناول شيء أو اعطائه أو أجاب سائلا كفاه التعوذ الأول ، ويختم فى الشتاء أول الليل وفى الصيف أول النهار ويجمع أهله وولده عند ختمه ويدعو نصا ويكبر فقط لختمه آخر كل سورة من آخر الضحى ، ولا يكرر سورة الصمد ولا يقرأ الفاتحة وخمسا من البقرة عقب الختم نصا ،

ويستحب تحسين القراءة وترتيلها واعرابها والمراد الاجتهاد على حفظ اعرابها لا انه يجوز الاخلال به عمدا فان ذلك لا يجوز ويؤدب فاعله لتغييره القراءة، ذكره فى الآداب الكبرى عن بعض الاصحاب ، والتفهم فى القرآن والتدبر بالقلب منه أفضل من ادراجه كثيرا بغير تفهم ، ويمكن حروف المد واللين من غير تكليف - قال احمد يحسن القارىء صوته بالقرآن ويقرؤه بحزن وتدبر: قال الشيخ تقى الدين: قراءة القرآن أول النهار بعد الفجر أفضل من قراءته آخره - وقراءة الكلمة الواحدة بقراءة قارىء «أى من السبعة» والأخرى بقراءة قارىء آخر جائزة ولو فى الصلاة ما لم يكن فى ذلك احالة المعنى ، ولا بأس بالقراءة فى كل حال قائما وجالسا ومضطجعا وراكبا وماشيا ولا تكره فى الطريق نصا ولا مع حدث أصغر وبنجاسة بدن وثوب ولا حال مس الذكر والزوجة والسرية ، وتكره فى المواضع القذرة واستدامتها حال خروج الريح وجهره بها مع الجنازة ولا تمنع نجاسة الفم القراءة ، وتستحب فى المصحف والاستماع لها ويكره الحديث عندها بما لا فائدة فيه ، وكره احمد السرعة فى القراءة ، وتاوله القاضى اذا لم يبين الحروف ، وتركها اكمل وكره أصحابنا قراءة الادارة: وهى ان يقرأ قارىء ثم يقطع ثم يقرأ غيره : وحكى الشيخ عن اكثر العلماء انها حسنة كالقراءة مجتمعين بصوت واحد — وكره احمد قراءة الألحان وقال هى بدعة ، فان حصل معها تغيير نظم القرآن وجعل الحركات حروفا حرم — وقال الشيخ التلحين الذى يشبه الغناء مكروه، ولا يكره الترجيع، وكره ابن

عقيل القراءة فى الاسواق يصيح اهلها فيها بالنداء والبيع - ويكره رفع الصوت بقراءة تغلط المصلين ، ويجوز تفسير القرآن بمقتضى اللغة لا بالرأى من غير لغة ولا نقل ، فمن قال فى القرآن برأيه أو بما لا يعلم فليتبوأ مقعده من النار واخطا ولو أصاب ، ولا يجوز أن يجعل القرآن بدلا من الكلام مثل أن يرى رجلا جاء فى وقته فيقول : ثم جئت على قدر يا موسى ، ويلزم الرجوع الى تفسير الصحابى لا التابعى ولا يجوز النظر فى كتب أهل الكتاب نصا . ولا كتب اهل البدع والكتب المشتملة على الحق والباطل ولا روايتها ، وتقدم فى نواقض الوضوء جملة من أحكام المصحف

فصل . تستحب النوافل المطلقة فى جميع الاوقات الا أوقات النهى ، وصلاة الليل سنة مرغب فيها وهى أفضل من صلاة النهار وبعد النوم أفضل لأن الناشئة لا تكون الا بعد رقدة ، والتهجد انما هو بعد النوم ، فاذا استيقظ ذكر الله تعالى وقال ما ورد بعد الاستيقاظ ومنه «لا اله الا الله وحده لا شريك له ، له الملك وله الحمد وهو على كل شىء قدير ، الحمد لله وسبحان الله ولا اله الا الله والله أكبر ولا حول ولا قوة الا بالله» ، ثم ان قال اللهم اغفر لى أو دعا استجيب له ، فان توضأ وصلى قبلت صلاته ثم يقول الحمد لله الذى احيانى بعد ما أماتنى واليه النشور لا اله الا أنت لا شريك لك سبحانك استغفرك لذنبى وأسألك رحمتك اللهم زدنى علما ولا تزغ قلبى بعد اذ هديتنى وهب لى من لدنك رحمة انك أنت الوهاب ، الحمد لله الذى رد على روحى وعافانى فى جسدى واذن

لى بذكره » ثم يستاك واذا توضأ وقام الى الصلاة من جوف الليل ان شاء استفتح باستفتاح المكتوبة وان شاء بغيره كقوله « اللهم لك الحمد أنت نور السموات والارض ومن فيهن ولك الحمد انت قيوم السموات والأرض ومن فيهن ولك الحمد أنت رب السموات والأرض ومن فيهن ولك الحمد أنت ملك السموات والأرض ومن فيهن ولك الحمد انت الحق ولقاؤك حق وقولك حق والجنة حق والنار حق والنبيون حق ومحمد حق والساعة حق ، اللهم لك أسلمت وبك آمنت وعليك توكلت واليك انبت وبك خاصمت واليك حاكمت فاغفر لى ماقدمت وما أخرت وما اسررت وما اعلنت وما أنت أعلم به منى انت المقدم وأنت المؤخر لا اله الا أنت ولاحول ولا قوة الا بالله » وان شاء اذا افتتح الصلاة قال «اللهم رب جبريل وميكائيل واسرافيل فاطر السموات والأرض عالم الغيب والشهادة انت تحكم بين عبادك فيما كانوا فيه يختلفون اهدنى لما اختلف فيه من الحق باذنك انك تهدى من تشاء الى صراط مستقيم » ويسن ان يفتتح تهجده بركعتين خفيفتين وان يقرأ حزبه من القرآن فيه وان يخفى بعد تهجده ، والنصف الأخير أفضل من الأول ومن الثلث الأوسط ، والثلث بعد النصف أفضل نصا ، وكان قيام الليل واجبا على النبى صلى الله عليه وسلم ولم ينسخ ، ولا يقومه كله الا ليلة عيد وتكره مداومة قيامه كله . ويستحب التنفل بين العشاءين وهو من قيام الليل لانه من المغرب الى طلوع الفجر الثانى ، ويستحب ان يكون له تطوعات يداوم عليها ، واذا فاتت يقضيها وان يقول عند الصباح

والمساء والنوم والانتباه وفى السفر وغير ذلك ماورد ، واستحب أحمد أن تكون له ركعات معلومة من الليل والنهار ، فاذا نشط طولها واذا لم ينشط خففها وصلاة الليل والنهار مثنى مثنى . وان تطوع فى النهار باربع كالظهر فلا بأس . وان سردهن ولم يجلس الا فى آخرهن جاز وقد ترك الافضل ويقرأ فى كل ركعة بالفاتحة وسورة . وان زاد على أربع نهارا أو اثنين ليلا ولو جاوز ثمانيا علم العدد أونسيه بسلام واحد كره وصح ، والتطوع فى البيت أفضل . وإسراره اى عدم اعلانه افضل ان كان مما لا تشرع له الجماعة ، ولا باس بصلاة التطوع جماعة ، ويكره جهره فيه نهارا وليلا يراعى المصلحة ، فان كان الجهر أنشط فى القراءة او بحضرته من يستمع قراءته او ينتفع بها فالجهر أفضل ، وان كان بقربه من يتهجد او يستضر برفع صوته أوخاف رياء فالاسرار أفضل ، وما ورد عن النبى صلى الله عليه وسلم تخفيفه أو تطويله فالافضل اتباعه ، وما عداه فكثرة الركوع والسجود فيه أفضل من طول القيام ، ويستحب الاستغفار بالسحر والاكثار منه . ومن فاته تهجده قضاه قبل الظهر وتقدم فى سجود السهو ومن نوى عددا فزاد عليه . وصلاة القاعد على النصف من اجر صلاة القائم الا المعذور . ويسن ان يكون فى حال القيام متربعا . فاذا بلغ الركوع فان شاء قام فركع وان شاء ركع من قعود لكن يثنى رجليه فى الركوع والسجود . ويجوز له القيام اذا ابتدأ الصلاة جالسا وعكسه ولا يصح من مضطجع لغير عذر وله يصح ويسجدان قدر عليه والا اوما

فصل . تسن صلاة الضحى ، ووقتها من خروج وقت النهى الى قبيل الزوال مالم يدخل وقت النهى وعدم المداومة عليها أفضل ، واستحبها جموع محققون وهو أصوب ، واختارها الشيخ لمن لم يقم من الليل ، والافضل فعلها اذا اشتد الحر ، وأقلها ركعتان ، واكثرها ثمان ويصح التطوع المطلق بفرد كركعة ونحوها كثلاث وخمس مع الكراهة ، وصلاة الاستخارة اذا هم بامر ، وظاهره ولو فى حج أو غيره من العبادات ، والمراد فى ذلك الوقت ان كان نفلا فيركع ركعتين من غير الفريضة ثم يقول « اللهم انى استخيرك بعلمك واستقدرك بقدرتك واسالك من فضلك العظيم فانك تقدر ولا أقدر وتعلم ولا أعلم وانت علام الغيوب ، اللهم ان كنت تعلم ان هذا الأمر — ويسميه بعينه — خير لى فى دينى ومعاشى وعاقبة أمرى أو فى عاجل أمرى وآجله فاقدره لى ويسره لى ثم بارك لى فيه ، وان كنت تعلم ان هذا الأمر شر لى فى دينى ومعاشى وعاقبة أمرى أو فى عاجل أمرى وآجله فاصرفه عنى واصرفنى عنه واقدر لى الخير حيث كان ثم رضنى به » ويقول فيه مع العافية ، ولا يكون وقت الأستخارة عازما على الأمر أو عدمه فانه خيانة فى التوكل ، ثم يستشير فاذا ظهرت المصلحة فى شىء فعله وصلاة الحاجة الى الله أو الى آدمى : يتوضأ ويحسن الوضوء ثم ليصل ركعتين ثم ليثن على الله وليصل على النبى صلى الله عليه وسلم ثم ليقل « لا اله الا الله الحليم الكريم ، لا اله الا الله العلى العظيم سبحان الله رب العرش العظيم الحمد لله رب العالمين ، أسألك

موجبات رحمتك وعزائم مغفرتك والغنيمة من كل بر والسلامة من كل اثم ، لاتدع لى ذنبا الا غفرته ولاهما الا فرجته ولاحاجة هى لك رضا الا قضيتها ياأرحم الراحمين » وصلاة التوبة اذا أذنب ذنبا : يتطهر ثم يصلى ركعتين ثم يستغفر الله تعالى ، وعند جماعة : وصلاة التسبيح - ونصه لا - أربع ركعات ، يقرأ فى كل ركعة بالفاتحة وسورة ثم يسبح ويحمد ويهلل ويكبر خمس عشرة مرة قبل ان يركع ثم يقولها فى ركوعه عشرا ثم بعد رفعه منه عشرا ثم يقولها فى سجوده عشرا ثم بعد رفعه منه عشرا ثم فى سجوده عشرا ثم بعد رفعه قبل أن يقوم عشرا ، ثم كذلك فى كل ركعة يفعلها كل يوم مرة ، فان لم يفعل ففى كل جمعة مرة ، فان لم يفعل ففى كل شهر مرة فان لم يفعل ففى كل سنة مرة فان لم يفعل ففى العمر مرة ، وصلاة تحية المسجد وتأتى ان شاء الله آخر الجمعة ، وسنة الوضوء واحياء مابين العشاءين وتقدم ، وأما صلاة الرغائب والصلاة الألفية ليلة نصف شعبان فبدعة لا أصل لهما - قاله الشيخ ، وقال : وأما ليلة النصف من شعبان ففيها فضل وكان فى السلف من يصلى فيها لكن الاجتماع فيها لاحيائها فى المساجد بدعة اه - وفى استحباب قيامها مافى ليلة العيد ، هذا معنى كلام ابن رجب فى اللطائف

فصل . سجدة التلاوة سنة مؤكدة للقارىء والمستمع وهو الذى يقصد الاستماع فى الصلاة وغيرها حتى فى طواف عقب تلاوتها ولو مع قصر فصل ، ويتيمم محدث ويسجد مع قصره أيضا ولا يتيمم لها مع وجود الماء ، والراكب يومىء بالسجود حيث كان وجهه ، ويسجد

الماشى بالأرض مستقبلا ، ولا يسجد السامع وهو الذى لا يقصد الاستماع ولا المصلى لقراءة غير امامه بحال ، ولا مأموم لقراءة نفسه ، ولا الامام لقراءة غيره ، فان فعل بطلت ، وهى وسجدة شكر : صلاة ، فيعتبر لهما مايعتبر لصلاة نافلة من الطهارة وغيرها ، وأن يكون القارىء يصلح اماما للمستمع ، فلا يسجد قدام القارىء ولا عن يساره مع خلو يمينه ولا رجل لتلاوة امرأة وخنثى ، ويسجد لتلاوة أمى وزمن وصبى ، وله الرفع من السجود قبل القارىء فى غير الصلاة ، ويسجد من ليس فى صلاة لسجود التالى فى الصلاة ، وان سجد فى صلاة أو خارجها استحب رفع يديه - وفى المغنى والشرح لا يرفعهما فيها[1] - ويلزم المأموم متابعة امامه فى صلاة الجهر فلو تركها عمدا بطلت صلاته[2] ولا يقوم ركوع فى الصلاة او خارجها ولا سجودها الذى بعد الركوع عن سجدة التلاوة ، واذا سجد فى الصلاة ثم قام فان شاء قرأ ثم ركع ، وان شاء ركع من غير قراءة ، وان لم يسجد القارىء لم يسجد المستمع ، وهو أربع عشرة سجدة فى الحج ثنتان وفى المفصل ثلاث وسجدة ص ليست من عزائم السجود بل سجدة شكر ويسجدها خارج

(١) الخلاف فى رفع المصلى يديه لسجود التلاوة على وجهين . ودليل القول بالرفع ماروواه وائل بن حجر أن النبى صلى الله عليه وسلم كان يكبر فى كل رفع وخفض ويرفع يديه فى التكبير . ودليل ماذهب اليه صاحبا المغنى والشرح قول ابن عمر . كان لا يفعل فى السجود اه وصاحب الكشاف رجح الثانى لأنه خاص بالسجود والأول عام فى كل تكبير . والخاص مقدم على العام فيما ورد فيه

(٢) يريد أن المأموم يتبع امامه وجوبا فى سجود التلاوة فى الجهرية وأما فى السرية فيخير كما سيأتى

الصلاة وفيها تبطل صلاة غير الجاهل والناسى وسجدة حم عند يسامون[١] ويكبر إذا سجد بلا تكبيرة احرام وإذا رفع ، ويجلس فى غير الصلاة ولعل جلوسه ندب ، ثم يسلم تسليمة واحدة عن يمينه بلا تشهد ، ويكفيه سجدة واحدة نصا الا إذا سمع سجدتين معا فيسجد لكل واحدة سجدة وسجوده لها والتسليم ركنان وكذا الرفع من السجود ، ويقول فى سجودها مايقول فى سجود صلب الصلاة ، وان زاد غيره مما ورد فحسن ، ومنه اللهم اكتب لى بها عندك اجرا وضع عنى بها وزرا واجعلها لى عندك ذخرا وتقبلها منى كما تقبلتها من عبدك داود ، والأفضل سجوده عن قيام ، ويكره لامام قراءة سجدة فى صلاة سر وسجوده لها ، فان فعل خير المأموم بين المتابعة وتركها والأولى السجود ، ويكره اختصار آيات السجود وهو أن يجمعها فى ركعة واحدة يسجد فيها أو أن يسقطها من قراءته : ولا يقضى هذا السجود إذا طال الفصل كما لا نقضى صلاة كسوف واستسقاء ، وتستحب سجدة الشكر عند تجدد نعمة ظاهرة أو رفع نقمة ظاهرة عامتين أو فى أمر يخصه نصا والا فنعم الله فى كل وقت لاتحصى ولا يسجد له فى الصلاة ، فان فعل بطلت لا من جاهل وناس ، وصفتها واحكامها كسجود التلاوة ، ومن رأى مبتلى فى دينه

(١) ذكر من السجدات الأربع عشرة ست سجدات : ثنتان فى الحج . وواحدة فى النجم . وواحدة فى الانشقاق . وواحدة فى سورة اقرأ (وهذه الثلاث هى ماعناها بقوله وفى المفصل ثلاث) وواحدة فى فصلت (وهى سجدة حم التى ذكرها) . والثمانية الباقية : فى الأعراف . والرعد . والنحل . والاسراء . ومريم . والفرقان . والنمل . والسجدة

سجد بحضوره وغيره وقال : الحمدلله الذى عافانى مما ابتلاك به وفضلنى على كثير ممن خلق تفضيلا ، وان كان فى بدنه سجد وقال ذلك وكتمه منه ويسال الله العافية — قال الشيخ : ولو اراد الدعاء فعفر وجهه لله فى التراب وسجد له ليدعوه فيه فهذا سجود لأجل الدعاء ولاشىء يمنعه ، والمكروه هو السجود بلا سبب (١)

فصل . أوقات النهى خمسة ، بعد طلوع فجر ثان الى طلوع الشمس ، وبعد طلوعها حتى ترتفع قيد رمح ، وعند قيامها ولو يوم جمعة حتى تزول ، وبعد فراغ صلاة عصر حتى تشرع فى الغروب ولو جمعا فى وقت الظهر (٢) فمن صلى العصر : منع التطوع وان لم يصل غيره ، ومن لم يصل لم يمنع وان صلى غيره ، والاعتبار بفروغها لا بالشروع فيها ، فلو احرم بها ثم قلبها نفلا لم يمنع من التطوع حتى يصليها ، وتفعل سنة الفجر بعده وقبل الصبح ، وسنة الظهر بعد العصر فى الجمع تقديما أو تأخيرا ، واذا شرعت فى الغروب حتى تغرب ، ويجوز قضاء الفرائض وفعل المنذورة ولو كان نذرها فيها ، وفعل ركعتى طواف فرضا كان أو نفلا ، واعادة جماعة اذا اقيمت وهو فى المسجد ولو مع غير امام الحى . وسواء كان صلى جماعة أو وحده فى كل وقت منها

(١) يريد بتغفير الوجه ، الاماله به الى موضع السجود من الارض

(٢) معنى قوله ولو جمعا : لوفعلت صلاة العصر مع الظهر جمع تقديم فذلك لاينفى الكراهة عن الوقت بعدها . وخامس الاوقات هو ماسيذكره بعد بقوله : واذا شرعت فى الغروب حتى تغرب

وتجوز صلاة جنازة فى الوقتين الطويلين فقط وهما بعد الفجر والعصر لافى الاوقات الثلاثة الاان يخاف عليها ، وتحرم على قبر وغائب وقت نهى نفلا وفرضا ، ويحرم التطوع بغيرها فى شىء من الاوقات الخمسة وايقاع بعضه فيها كان شرع فى التطوع فدخل وقت النهى وهو فيها والاصل بقاء الاباحة حتى يعلم ، وان ابتدأه فيها لم ينعقد ولو جاهلا حتى بالله سبب كسجود تلاوة وشكر وسنة راتبة وصلاة كسوف وتحية مسجد فى غير حال خطبة الجمعة وفيها تفعل ولو كان وقت قيام الشمس قبل الزوال بلا كراهة ، ومكة كغيرها فى أوقات النهى

باب صلاة الجماعة

أقلها اثنان : امام ومأموم ، فتنعقد بهما فى غير جمعة وعيد ولو بانثى أو عبد ، فان أم عبده أو زوجته كانا جماعة لابصغير فى فرض ، وهى واجبة وجوب عين لا وجوب كفاية فيقاتل تاركها كاذان [1] للصلوات الخمس المؤداة حضرا وسفرا حتى فى خوف على الرجال الأحرار القادرين دون النساء والخناثى لاشرط لصحتها الا فى جمعة

(١) يعنى بقوله كاذان ان وجوب الجماعة ليس وجوب كفاية كالأذان وانما وجوبها عينى وقد قام على وجوبها من الأدلة مايطول بنا سرده . ومن ذلك أن الله تعالى أمر نبيه عليه السلام بها أثناء الحرب والخوف بقوله تعالى (واذا كنت فيهم فأقمت لهم الصلاة فلتقم طائفة منهم معك) فوجوبها فى حال الأمن أولى ومنها أن رجلا أعمى جاء يعتذر الى النبى عن الحضور بأنه لم يجد قائدا فسأله النبى صلى الله عليه وسلم هل تسمع النداء؟ فقال نعم فقال له فأجب اه

وعيد وتصح من منفرد ولو لغير عذر وفى صلاته فضل مع الاثم ، وتفضل الجماعة على صلاته بسبع وعشرين درجة ولا ينقص أجره مع العذر ، وتسن فى مسجد وله فعلها فى بيته وصحراء وفى مسجد أفضل ، وتستحب لنساء اذا اجتمعن منفردات عن الرجال سواء كان إمامهن منهن أولا ، ويباح لهن حضور جماعة الرجال تفلات غير مطيبات باذن أزواجهن [1] ويكره حضورها لحسناء ويباح لغيرها وكذا مجالس الوعظ وتاتى تتمته قريبا ، وان كان بطريقه الى المسجد منكر كغناء لم يدع المسجد وينكره ويأتى - قال الشيخ ولو لم يمكنه الا بمشيه فى ملك غيره فعل - فان كان البلد ثغرا وهو المخوف فالأفضل لأهله الاجتماع فى مسجد واحد ، والأفضل لغيرهم الصلاة فى المسجد الذى لا تقام فيه الجماعة الا بحضوره أو تقام بدونه لكن فى قصده لغيره كسر قلب امامه أو جماعته قاله جمع ، ثم المسجد العتيق ، ثم ما كان أكثر جماعة ، ثم الأبعد ، وفضيلة أول الوقت أفضل من انتظار كثرة الجمع ، وتقدم الجماعة مطلقا على اول الوقت ، ويحرم أن يؤم فى مسجد قبل امامه الراتب الا باذنه لابعده ، ويتوجه الا لمن يعادى الامام [2] فان فعل لم تصح فى ظاهر

(١) النفل على وزن الفرح يستعمل فى معنيين متضادين أحدهما تطيب المرأة بالطيب والثانى تغير رائحتها لعدم الطيب ومن قبيل المعنى الثانى ماأراده فى كلامه عمن تخرج للجماعة

(٢) الامامة فى المسجد بعد الامام الراتب لاتكون افتياتا عليه ولا تنفيرا منه الا لمن عاند لامام وناوأه بذلك فانه اذن مفتات . وقوله بعد فان فعل بطلت بعنى اذا أم قبل الامام . وقد أخذ فيه بمعتمد المذهب . وهناك قول بالصحة مع الكراهة

كلامهم الا ان يتأخر لعذر أو لم يظن حضوره أو ظن ولكن لا يكره ذلك أو ضاق الوقت فيصلون ، وان لم يعلم عذره وتأخر عن وقته المعتاد انتظر وورود رسول مع قربه وعدم المشقة وسعة الوقت ، وان بعد اوشق صلوا ، وان صلى ثم اقيمت الصلاة وهو فى المسجد أو جاء غير وقت نهى ولم يقصد الاعادة وأقيمت استحب اعادتها الا المغرب [١] والأولى فرضه كاعادتها منفردا . فلا ينوى الثانية فرضا بل ظهرا معادة مثلا ، وان نواها نفلا صح ، وان أقيمت وهو خارج المسجد فان كان فى وقت نهى لم يستحب له الدخول ، وان دخل المسجد وقت نهى يقصد الاعادة انبنى على فعل ماله سبب ، والمسبوق فى المعادة يتمها ، فلو أدرك من رباعية ركعتين : قضى مافاته منها ولم يسلم معه نصا ، ولا تكره اعادة الجماعة فى غير مسجدى مكة والمدينة فقط ، وفيهما تكره الا لعذر [٢] وان قصد المساجد للاعادة كره ، وليس للامام اعتياد الصلاة مرتين وجعل الثانية عن فائتة أو غيرها ، والأئمة متفقون على أنه بدعة مكروهة ذكره الشيخ وفى واضح بن عقيل لا يجوز فعل ظهرين فى يوم [٣] ولذا أقيمت الصلاة التى يريد الصلاة مع امامها فلا صلاة إلا المكتوبة فى المسجد أو غيره ولو ببيته ، فان فعل لم تنعقد ، فان جهل الاقامة فكجهل وقت

(١) لم تستحب اعادة المغرب لأن المعادة تطوع والتطوع لا يكون بوتر

(٢) عللوا كراهة الاعادة فى مسجدى مكة والمدينة بأن اطلاق الجواز يحمل الناس على التوانى والتخلف عن الامام الراتب فيهما

(٣) يعنى على أنها فرض معا لا اذا كانت احداهما نذرا أو قضاء كما هو بديهى

نهى [١] وان اقيمت وهو فيها ولو خارج المسجد اتمها خفيفة ولو فاتته ركعة ولا يزيد على ركعتين، فان كان شرع فى الثالثة اتمها اربعا ، فان سلم من ثلاث جاز نصا فيهما الا ان يخشى فوات ماتدرك به الجماعة فيقطعها ، قال جماعة وفضيلة التكبيرة الأولى لا تحصل الا بشهود تحريم الامام وتقدم فى المشى الى الصلاة .

فصل . ومن كبر قبل سلام الامام التسليمة الأولى أدرك الجماعة ولولم يجلس ، ومن ادرك الركوع معه قبل رفع رأسه غير شاك فى ادراكه راكعا أدرك الركعة ولولم يدرك معه الطمأنينة اذا اطمأن هو وأجزأته تكبيرة الاحرام عن تكبيرة الركوع نصا واتيانه بها أفضل ، فان نواهما بالتكبيرة لم تنعقد ، وان ادركه بعد الركوع لم يكن مدركا للركعة وعليه متابعته قولا وفعلا . وان رفع الامام رأسه قبل احرامه سن دخوله معه وعليه ان يأتى بالتكبيرة فى حال قيامه وينحط مسبوق بلا تكبير له ولو أدركه ساجدا ويقوم للقضاء بتكبير ولو لم تكن ثانيته ، فان قام قبل التسليمة الثانية بلا عذر يبيح المفارقة لزمه العود ليقوم بعدها ، فان لم يرجع انقلبت نفلا ، وان ادركه فى سجود سهو بعد السلام لم يدخل معه ، فان فعل لم تنعقد صلاته ، وما أدرك مع الامام فهو آخر صلاته ، فان ادركه فيما بعد الركعة الأولى لم يستفتح ولم يستعذ : وما يقضيه ، أولها : يستفتح له ويتعوذ ويقرأ السورة ، لكن لو ادرك من رباعية او مغرب ركعة تشهد عقب قضاء

(١) وقد سبق القول بالجواز لأن الاصل الاباحة حتى يعلم الأمر

أخرى نصا كالرواية الاخرى ، ويخير فى الجهر فى صلاة الجهر بعد مفارقة امامه وتقدم فى صفة الصلاه ، ويتورك مع امامه كما يتورك فيما يقضيه ، ويكرر التشهد الأول نصا حتى يسلم امامه ، فان سلم قبل اتمامه قام ولم يتمه وتقدم . وان فاتته الجماعة استحب ان يصلى فى جماعة أخرى . فان لم يجد استحب لبعضهم أن يصلى معه ، ولا يجب فعل قراءة على ماموم فيتحمل عنه امامه ثمانية اشياء : الفاتحة . وسجود السهو والسترة قدامه . والتشهد الأول اذا سبقه بركعة ، وسجود تلاوة اتى بها فى الصلاة خلفه وفيما اذا سجد الامام لتلاوة سجدة قرأها فى صلاة سر فان الماموم ان شاء لم يسجد وتقدم فى الباب قبله . وقول سمع الله لمن حمده . وقول ملء السموات بعد التحميد . ودعاء القنوت ، وتسن قراءة الفاتحة فى سكتات الامام ولو لتنفس ، ولا يضر تفريقها وفيما لا يجهر فيه أو لا يسمعه لبعده ، فان لم يكن للامام سكتات يتمكن فيها من القراءة كره له أن يقرأ نصا ، ومع الفاتحة سورة فى أولتى ظهر وعصر ، فان سمع قراءة الامام كرهت له القراءة ، فلو سمع همهمته ولم يفهم مايقول لم يقرأ ومواضع سكتاته ثلاثة : بعد تكبيرة الاحرام . وبعد فراغ القراءة . وفراغ الفاتحة ، وتستحب هنا سكتة بقدر الفاتحة ، ويقرأ أطرش ان لم يشغل من الى جنبه ، ويستحب ان يستفتح ويستعيذ فيما يجهر فيه الامام اذا لم يسمعه

فصل : — الأولى أن يشرع الماموم فى أفعال الصلاة بعد شروع امامه من غير تخلف ، فلو سبق الامام بالقراءة وركع الامام تبعه

وقطعها بخلاف التشهد اذا سلم ، وان وافقه كره ولم تبطل ، وفى أقوالها ان كبر للاحرام معه أو قبل سلامه لم تنعقد . وان سلم معه كره وصحت وقبله عمدا بلاعذر تبطل لاسهوا فيعيده بعده والا بطلت ، والأولى أن يسلم المأموم عقب فراغ الامام من التسليمتين ، فان سلم الأولى بعد سلام الامام الأولى والثانية بعد سلامه الثانية جاز لا ان سلم الثانية قبل سلام الامام الثانية حيث قلنا بوجوبها ، ولا يكره سبقه ولا موافقته بقول غيرهما ، ويحرم سبقه بشيء من أفعالها ، فان ركع أو سجد ونحوه قبل امامه عمدا حرم ولم تبطل ان رفع ليأتى به معه ويدركه فيه ، فان لم يفعل عمدا عالما بطلت صلاته ، وان فعله جهلا أو سهوا ثم ذكره لم تبطل وعليه ان يرفع ليأتى به معه ، فان لم يفعل عمدا حتى أدركه امامه فيه بطلت وان سبقه بركن فعلى بان ركع ورفع قبل ركوع امامه عالما عامدا بطلت نصا ، وان كان جاهلا أو ناسيا بطلت تلك الركعة اذا لم يأت بما فاته مع امامه ، وان سبقه بركنين بان ركع ورفع قبل ركوعه وهوى الى السجود قبل رفعه عالما عامدا بطلت صلاته وصحت صلاة جاهل وناس وبطلت الركعة — قال جمع ما لم يات بذلك مع امامه — ، وان تخلف عنه بركن بلاعذر فكالسبق به ، ولعذر يفعله ويلحقه وتصح الركعة والا فلا ، وان تخلف عنه بركعة فاكثر لعذر من نوم أو غفلة ونحوه تابعه وقضى بعد سلام امامه جمعة أو غيرها كمسبوق ، وان تخلف بركنين بطلت ، ولعذر كنوم وسهو وزحام ان أمن فوات الركعة الثانية أتى بما تركه وتبعه وصحت ركعته والا تبعه ولغت ركعته والتى تليها عوضها . ولو زال عذر من أدرك

ركوع الاولى وقد رفع امامه من ركوع الثانية تابعه فى السجود فتتم له ركعة ملفقة من ركعتى امامه يدرك بها الجمعة فيأتى بعدها بركعة وتتم جمعته . ويسن للامام تخفيف الصلاة مع اتمامها اذا لم يؤثر مأموم التطويل فان آثروا كلهم استحب ، وأن يرتل القراءة والتسبيح والتشهد بقدر مايرى ان من خلفه ممن يثقل لسانه قد أتى به ، وان يتمكن فى ركوعه وسجوده قدر مايرى ان الكبير والصغير والثقيل قد اتى عليه ، ويسن له اذا عرض فى الصلاة عارض لبعض المأمومين يقتضى خروجه ان يخفف كما اذا سمع بكاء صبي ونحو ذلك ، وتكره سرعة تمنع مامومًا فعل مايسن ، ويسن تطويل قراءة الركعة الأولى أكثر من الثانية ، فان عكس فنصه يجزئه وينبغى الا يفعل ، وذلك فى كل صلاة الا فى صلاة خوف فى الوجه الثانى كما يأتى فالثانية أطول ، وفى صلاة جمعة اذا قرأ بسبح والغاشية ، ولعل المراد لأثر لتفاوت يسير ، وان احس بداخل وهو فى ركوع أو غيره ولو من ذوى الهيئات وكانت الجماعة كثيرة كره انتظاره لأنه يبعد الا يكون فيهم من يشق عليه وكذلك ان كانت الجماعة يسيرة والانتظار يشق عليهم أو على بعضهم وان لم يكن كذلك استحب انتظاره ، وان استأذنت امرأة الى المسجد ليلا أو نهارا كره لزوج وسيد منعها اذا خرجت تفلة غير مزينة ولا مطيبة الا ان يخشى فتنة أو ضررا وكذا اب مع ابنته وله منعها من الانفراد ، فان لم يكن اب فاولياؤها المحارم ويأتى فى الحضانة ، وتنهى المرأة عن تطيبها لحضور مسجد أو غيره ، فان فعلت كره كراهة

التحريم ولا تبدى زينتها الا لمن فى الآية — قال احمد ظفرها عورة فاذا خرجت فلا تبين شيئا ولا خفها فانه يصف القدم ،واحب الىّ ان تجعل لكمها زرا عند يدها وصلاتها فى بيتها افضل — والجن مكلفون، يدخل كافرهم النار ومؤمنهم الجنة :قال الشيخ ونراهم فيها وهم لا يروننا وليس منهم رسول

فصل :— الأولى بالامامة الأجود قراءة الأفقه ، ثم الاجود قراءة الفقيه ، ثم الاقرأ ، ثم الاكثر قرآنا الافقه ، ثم الأكثر قرآنا الفقيه ، ثم القارىء الافقه ، ثم القارى الفقيه ، ثم القارىء العارف فقه صلاته ، ثم الافقه ، ومن شرط تقديم الأقرأ أن يكون عالما فقه صلاته حافظا للفاتحة ،ولو كان احد الفقيهين أفقه أوأعلم باحكام الصلاة قدم ، ويقدم قارىء لا يعلم فقه صلاته على فقيه أمى ، ثم الاسن ، ثم الاشرف ، وهو من كان قرشيا فتقدم منهم بنو هاشم على من سواهم ، ثم الأقدم هجرة بسبقه الى دار الاسلام مسلما ، ومثله السبق بالاسلام ، ثم الاتقى ، والاورع ،ثم من يختاره الجيران المصلون أو كان أعمر للمسجد ، ثم قرعة ، فان تقدم المفضول جاز وكره ، واذا أذن الأفضل للمفضول لم يكره نصا ، ولا باس ان يؤم الرجل أباه بلا كراهة ، وصاحب البيت وامام المسجد ولو عبدا: ولا تكره امامته بالأحرار : احق بامامة مسجده وبيته من الكل اذا كان ممن تصح امامته ، وان كان غيرهما افضل منهما فيحرم تقديم غيرهما عليهما بدون اذن ، ولهما تقديم غيرهما ولا يكره بل يستحب ان كان افضل منهما ، ويقدم عليهما ذو سلطان وهو الامام

الاعظم ، ثم نوابه كالقاضى ، و كل ذى سلطان أولى من نوابه ، وسيد فى بيت عبده اولى منه ، و حر أولى من عبد ومن مبعض ، ومكاتب مبعض أولى من عبد ، وحاضر و بصير وحضرى ومتوضىء ومعير ومستاجر أولى من ضدهم ، فان قصر امام مسافر قضى المقيم كمسبوق ولم تكره امامته اذن كالعكس ، وان اتم كرهت [1] وان تابعه المقيم صحت ولو كان الاعمى اصم صحت امامته و كرهت ، ولا يصح امامة فاسق بفعل أو اعتقاد ولو كان مستورا ولو بمثله علم فسقه ابتداء أولا فيعيد اذا علم ، وتصح الجمعة والعيد بلا اعادة ان تعذرت خلف غيره ، وان خاف اذى صلى خلفه واعاد نصا ، وان نوى مأموم الانفراد ووافقه فى افعالها صح ولم يعد حتى ولو جماعة صلوا خلفه ، وتصح امامة العدل اذا كان نائبا لفاسق كصلاة فاسق خلف عدل . وتصح الصلاة خلف امام لا يعرفه ، والاستحباب خلف من يعرفه . والفاسق من اتى كبيرة او داوم على صغيرة وتأتى له تتمة فى شروط من تقبل شهادته ، ومن صح اعتقادهم فى الاصل فلا باس بصلاة بعضهم خلف بعض ولو اختلفوا فى الفروع ويأتى قريبا ، ومن صلى باجرة لم يصل خلفه . قاله ابن تميم ، فان رفع اليه شىء ،

(١) كره لمسافر أن يتم اذا كان اماما للمقيم خروجا من الخلاف . وحاصله ان بعض العلماء يرى أن مازاد على الركعتين من المسافر تفل والكثير على انه متى كان ناويا للاتمام فكل صلاته فرض . فراعاة لذلك الخلاف قيل بالكراهة . هكذا يقول الكشاف وعندنا أن الكراهة لعدول المسافر عن الترخص بالقصر اذ أن الأخذ بالرخص مستحب وترك المستحب مكروه فى مثل هذا

بغير شرط فلا بأس نصا ، ولا تصح خلف كافر ولو ببدعة مكفرة ولو أسره ، ولو صلى خلف من يعلمه مسلما فقال بعد الصلاة هو كافر لم يؤثر فى صلاة المأموم ، ولو قال من جهل حاله بعد سلامه من الصلاة هو كافر وانما صلى تهزئا اعاد مأموم فقط كمن ظن كفره أو حدثه فبان بخلافه أو انه خنثى مشكل فبان رجلا ، ولو علم من انسان حال ردة وحال اسلام وحال فاقة وحال جنون كره تقديمه ، فان صلى خلفه ولم يعلم فى أى الحالين هو أعاد ، وان صلى خلف من يعلم أنه كافر فقال بعد الصلاة كنت اسلمت وفعلت مايجب للصلاة فعليه الاعادة ، ولا سكران [1] وان سكر فى أثناء الصلاة بطلت ، ولا خلف أخرس ولو بمثله نصا ، ولا خلف من به سلس بول ونحوه أو عاجز عن ركوع أو رفع منه كاحدب أو سجود أو قعود او عن استقبال او اجتناب نجاسة او عن الأقوال الواجبة ونحوه من الاركان او الشروط الا بمثله ، ولا خلف عاجز عن القيام الا امام الحى : وهو كل امام مسجد راتب : المرجو زوال علته ، ويصلون وراءه ووراء الامام الاعظم جلوسا ، فان صلوا قياما صحت ، والا فضل له أن يستخلف اذا مرض والحالة هذه ، وان ابتدأ بهم الصلاة قائما ثم اعتل فجلس اتموا خلفه قياما ولم يجز الجلوس نصا ، وان ترك الامام ركنا أو واجبا او شرطا عنده وحده أو عنده وعند المأموم عالما أعادا ، وان كان عند المأموم وحده فلا ، ومن

(١) انما قلنا بالاعادة فى الصور المتقدمة لاعتقاد المأموم بطلان صلاة امامه أو شكه فى صحتها ومراده بقوله ولا سكران أنه لا تصح الصلاة خلفه

ترك ركنا أو شرطا مختلفا فيه بلا تاويل ولا تقليد [1] وتصح خلف من خالف فى فرع لم يفسق به ، ومن فعل ما يعتقد تحريمه فى غير الصلاة مما اختلف فيه كنكاح بلا ولى وشرب نبيذ ونحوه : فان دوام عليه فسق ولم يصل خلفه ، وان لم يداوم فقال الموفق هو من الصغائر ولا باس بالصلاة خلفه ولا انكار فى مسائل الاجتهاد ، ولا تصح امامة امرأة ولا خنثى مشكل برجال ولا بخنائى ، فان لم يعلم الا بعد الصلاة أعاد ، وتصح بنساء ويقفن خلفه ، وان صلى خلف من يعلمه خنثى لكن يجهل صلى اشكاله ثم بان بعد الصلاة رجلا فعليه الاعادة ، وان صلى خلفه وهو لا يعلم فبان بعد الفراغ رجلا فلا اعادة عليه ، ولا امامة مميز لبالغ فى فرض وتصح فى نفل وبمثله . ولا امامة محدث ولا نجس يعلم ذلك . ولو جهله ماموم فقط . فان جهله هو والمامومون كلهم حتى قضوا الصلاة صحت صلاة ماموم وحده الا فى الجمعة اذا كانوا اربعين بالامام فانها لا تصح : وكذا لو كان احد المامومين محدثا فيها وتقدم حكم الصلاة بالنجاسة جاهلا ولا امامة امى . نسبة الى الام . بقارىء ، والامى من لا يحسن الفاتحة او يدغم منها حرفا لا يدغم وهو الارث او يلحن لحنا يحيل المعنى كفتح همزة اهدنا وضم تاء انعمت . وان اتى به مع القدرة على اصلاحه لم تصح صلاته كما ياتى . وان عجز عن إصلاحه قراه فى فرض القراءة ، وما زاد عنها تبطل الصلاة بعمده . ويكفر ان اعتقد اباحته ، وان كان لجهل او نسيان او آفة لم تبطل ولم تمنع امامته .

(١) يعنى وكذا يعيد من ترك ركنا الخ

وان ام امى اميا وقارئا فان كانا عن يمينه او الامى فقط صحت صلاة الامام والامى وبطلت صلاة القارىء وان كانا خلفه أو القارىء وحده عن يمينه فسدت صلاة الكل، ولا يصح اقتداء العاجز عن النصف الاول من الفاتحة بالعاجز عن النصف الأخير ولا بالعكس ، ولا اقتداء من يبدل حرفا منها بمن يبدل حرفا غيره ، ومن لا يحسن الفاتحة ويحسن غيرها من القرآن بقدرها لا يصح أن يصلى خلف من لا يحسن شيئا من القرآن . واذا أقيمت الصلاة وهو فى المسجد والامام ممن لا يصلح : فان شاء صلى خلفه وأعاد وان شاء صلى وحده جماعة أو وحده ووافقه فى افعاله ولا اعادة، وان سبق لسانه الى تغيير نظم القرآن بما هو منه على وجه يحيل معناه كقوله ان المتقين فى ضلال وسعر ونحوه لم تبطل ولم يسجد له ، وحكم من أبدل منها حرفا بحرف لا يبدل كالألثغ الذى يجعل الراء غينا ونحوه حكم من لحن فيها لحنا يحيل المعنى ، الا ضاد المغضوب والضالين بظاء فتصح كمثله لأن كلا منها من أطراف اللسان وبين الاسنان ، وكذلك مخرج الصوت واحد — قال الشيخ فى شرح العمدة : وان قدر على اصلاح ذلك لم تصح ، وتكره وتصح امامة كثيرة اللحن الذى لا يحيل المعنى. ومن يصرع او تضحك رؤيته : ومن اختلف فى صحة امامته . وأقلف واقطع يدين أو احداهما : أو رجلين او احداهما — قال ابن عقيل او انف — والفأفاء الذى يكرر الفاء والتمتام الذى يكرر التاء ، ولا من لا يفصح ببعض الحروف ، وان يؤم انثى أجنبية فاكثر لا رجل معهن ، ولا باس بذوات محارمه ، ويكره أن يؤم قوما اكثرهم يكرهه نصا بحق لخلل فى دينه أو فضله .

فان كرهه بعضهم لا يكره — قال الشيخ اذا كان بينهما معادات من جنس معادات أهل الاهواء والمذاهب لم ينبغ أن يؤمهم لعدم الائتلاف — ولا يكره الائتمام به لان الكراهة فى حقه ، وان كرهوه لدينه وسنته فلا كراهة فى حقه ، ولا باس بامامة ولد زنا ولقيط ومنفى بلعان وخصى وجندى وأعرابى اذا سلم دينهم وصلحوا لها . ويصح ائتمام من يؤدى الصلاة بن يقضيها وعكسه وقاضى ظهر يوم بآخر ومتوضىء بمتيمم وماسح على حائل بغاسل ومتنفل بمفترض ومن عدم الماء والتراب بمن تطهر باحدهما ولا مفترض بمتنفل الا اذا صلى بهم فى خوف صلاتين ولا يصح ائتمام من يصلى الظهر بمن يصلى العصر أو غيرهما ولا عكسه

فصل . السنة وقوف المامومين خلف الامام إلا إمام العراة وامامة النساء فوسطا وجوبا فى الاولى واستحبابا فى الثانية ، فان وقفوا قدامه ولو باحرام لم تصح صلاتهم ، أو غير داخل الكعبة فى نفل اذا تقابلا أو جعل ظهره الى ظهر امامه لا ان جعل ظهره الى وجهه كتقدمه عليه ، وفيما اذا استدبر الصف حولها فلا باس بتقديم المامموم اذا كان فى الجهة المقابلة للامام فقط وفى شدة الخوف اذا أمكن المتابعة ، وان وقفوا معه عن يمينه أو من جانبيه صح ، وان كان المامموم واحدا وقف عن يمينه ، فان بان عدم صحة مصافته لم تصح ، فان وقف خلفه أو عن يساره وصلى ركعة كاملة بطلت واذا وقف عن يساره أحرم . أولا : سن للامام ان يديره من ورائه الى يمينه ولم تبطل تحريمته ، وان كبر وحده خلفه ثم تقدم عن يمينه أو جاء آخر فوقف معه أو تقدم الى الصف بين يديه أو كانا اثنين فكبر

احدهما وتوسوس الاخر ثم كبر قبل رفع الامام رأسه من الركوع صحت صلاتهم ، فان وقف عن يمينه وآخر عن يساره أخرهما خلفه ، فان شق أو لم يمكن تاخيرهما تقدم الامام . فان تاخر الايمن قبل احرام الداخل ليصلى خلفه جاز كتفاوت احرام اثنين خلفه ، ثم ان بطلت صلاة احدهما تقدم الآخر الى الصف أو الى يمين الامام أو جاء آخر فوقف معه خلف الامام والا نوى المفارقة ، وان ادركهما جالسين احرم ثم جلس عن يمين صاحبه أو عن يسار الامام ولا تاخر اذن للمشقة ، والاعتبار فى التقدم والمساواة بمؤخر قدم وهو العقب والا لم يضر كطول المأموم عن الامام لأنه لم يتقدم راسه فى السجود ، فلو استويا فى العقب وتقدمت اصابع المأموم لم يضر ، وان تقدم عقب المأموم عقب الامام مع تاخر اصابعه لم تصح ، وكذا لو تاخر عقب المأموم فان صلى قاعدا فالاعتبار بمحل القعود وهو الألية لو مد رجليه وقدمهما على الامام لم يضر ، وان ام خنثى وقف عن يمينه ، وان ام رجل أو خنثى امرأة وقفت خلفه ، فان وقفت عن يمينه أو عن يساره فكرجل فى ظاهر كلامهم ، ويكره لها الوقوف فى صف الرجال ، فان فعلت لم تبطل صلاة من يليها ولا من خلفها ولا امامها ولا صلاتها . وان أم رجلا وصبيا استحب ان يقف الرجل عن يمينه والصبى عن يساره أو رجلا امرأة وقف الرجل عن يمينه والمرأة خلفه ، ولا بأس بقطع الصف عن يمينه أو خلفه ، وكذا ان بعد الصف منه نصا وأقربه منه افضل وكذا توسطه ، وان انقطع عن يساره فقال ابن حامد

ان كان بعد مقام الثلاثة رجال بطلت صلاته . وان اجتمع انواع : سن تقديم رجال احرار : ثم عبيد الافضل ثم الافضل ثم صبيان كذلك : ثم خنائى : ثم نساء ، و يقدم من الجنائز الى الامام والى القبلة فى قبر واحد حيث جاز : رجل حر : ثم عبد بالغ : ثم صبى كذلك ثم خنثى : ثم امرأة حرة : ثم أمة وتأتى تتمته . ومن لم يقف معه الا امرأة أو كافر أو مجنون أو خنثى أو محدث أو نجس يعلم مصافة ذلك ففذ . وكذا صبى فى فرض وامرأة مع نساء . وان لم يعلم المحدث حدث نفسه فيها ولا علمه مصافة فليس بفذ[1] . ومن وقف معه متنفل أو من لا يصح ان يؤمه كالأمى والاخرس والعاجز وناقص الطهارة والفاسق ونحوه فصلاتهما صحيحة ، ومن جاء فوجد فرجة أو وجده غير مرصوص دخل فيه ، فان مشى الى الفرجة عرضا بين يدى بعض المامومين كره ، فان لم يجد وقف عن يمين الامام ان أمكنه ، فان لم يمكنه فله أن ينبه بكلام أو بنحنحة أو أشار من يقوم معه ويتبعه ويكره بجذبه نصا . ولو كان عبده أو ابنه ، فان صلى فذا ركعة ولو امرأة خلف امرأة أو عن يساره ولو جماعة مع خلو يمينه لم تصح ، ولو كان خلفه صف فن كبر ثم دخل فى الصف طمعا فى ادراك الركعة او وقف معه آخر قبل الركوع فلا باس . وان ركع فذا ثم دخل فى الصف او وقف معه آخر قبل رفع الامام صحت ، وكذا ان رفع الامام ولم يسجد ، لا ان سجد . وان فعله لغير عذر لا يخاف فوت الركعة لم يصح ، ولو زحم فى الركعة الثانية من الجمعة فاخرج من الصف وبقى فذا

(١) معنى هذه الجملة المعطوفة ان لم يعلم مصافة المحدث فصلاته صحيحة ومن ذلك يظهر لك أن كلمة مصافة حال من الضمير المفعول أو تميز محول عنه وهو أظهر

فانه ينوى مفارقة الامام ويتمها جمعة ، وان اقام على متابعة امامه ويتمها معه فذا صحت جمعته

فصل : اذا كان المأموم يرى الامام او من وراءه وكان فى المسجد صحت ولو لم تتصل الصفوف عرفا ، وكذا ان لم ير احدهما ان سمع التكبير . والافلا ، وان كانا خارجين عنه او المأموم وحده وامكن الاقتداء صحت ان راى احدهما ولو مما لا يمكن الاستطراق منه كشباك ونحوه ، وان لم ير احدهما والحالة هذه لم يصح ولو سمع التكبير ، وتكفى الرؤية فى بعض الصلاة ، وسواء فى ذلك الجمعة وغيرها ، ولا يشترط اتصال الصفوف أيضا اذا حصلت الرؤية المعتبرة وأمكن الاقتداء ولو جاوز ثلاثمائة ذراع ، وان كان بينهما نهر تجرى فيه السفن أو طريق ولم تتصل فيه الصفوف عرفا ان صحت فيه أو اتصلت فيه وقلنا لا تصح فيه أو انقطعت فيه مطلقا لم تصح ، ومثله فى ذلك من بسفينة وامامه فى أخرى غير مقرونة بها فى غير شدة خوف . ويكره أن يكون الامام اعلى من المأموم كثيرا وهو ذراع فأكثر ، ولا بأس بيسير كدرجة منبر ونحوها ، ولا بأس بعلو مأموم ولو كثيرا أيضا ، ويباح اتخاذ المحراب نصا ، ويكره للامام الصلاة فيه اذا كان يمنع المأموم مشاهدته الا من حاجة كضيق المسجد ، لا سجوده فيه ، ويقف الامام عن يمين المحراب اذا كان المسجد واسعا نصا ، ويكره تطوعه فى موضع المكتوبة بعدها بلا حاجة [1] وترك مأموم له أولى . وتكره اطالة القعود للامام بعد الصلاة

(١) لقول النبى صلى الله عليه وسلم : لا يصلين الامام فى مقامه الذى صلى فيه

لضيق المسجد مستقبل القبلة ان لم يكن نساء ولا حاجة . فان أطال انصرف ماموم اذن . والا استحب له الا ينصرف قبله ، ويستحب للنساء قيامهن عقب سلام الامام . وثبوت الرجال قليلا وتقدم فى صفة الصلاة . ويكره اتخاذ غير الامام مكانا بالمسجد لايصلى فرضه الا فيه ولا باس به فى النفل ، ويكره للمأمومين الوقوف بين السوارى اذا قطعت صفوفهم عرفا بلا حاجة ولا يكره للامام [١] ولو امت امرأة امرأة واحدة أو أكثر لم يصح وقوف امرأة واحدة منهن خلفها مفردة وتقدم ، ومن الأدب وضع الامام نعله عن يساره . وماموم بين يديه لئلا يؤذى غيره .

فصل . ويعذر فى ترك الجمعة والجماعة مريض ، وخائف حدوثه أو زيادته أو تباطؤه ، فان لم يتضرر باتيانه راكبا أو محمولا أو تبرع احد به لزمته الجمعه دون الجماعة ان لم يكن فى المسجد ، ومن هو ممنوع من فعلها كالمحبوس ومن يدافع الاخبثين ، او احدهما أو بحضرة طعام يحتاج اليه وله الشبع ، او خائف من ضياع ماله كغلة فى بيادرها [٢] ودواب انعام لا حافظ لها غيره ونحوه ، او تلفه كخبز فى تنور وطبيخ على نار ونحوه ، او فواته كالضائع يدل به فى مكان كمن ضاع له كيس ، او ابق له

المكتوبة حتى يتنحى عنه وأيضا ليغاير الامام بين موقفه فى الامامة وفى غيرها فلا ينتظره من لم يصل

(١) السوارى جمع سارية وهى عمود المسجد أو غيره

(٢) البيادر جمع بيدر وهو الفناء المعروف لدينا بالجرن

عبد وهو يرجو وجوده او قدم به من سهر ان لم يقف لأخذه ضاع .
ـ لكن قال المجد : الافضل ترك مايرجو وجوده ويصلى الجمعة والجماعة ـ
او ضرر فيه او فى معيشة يحتاجها أو اطلق الماء على زرعه او بستانه
يخاف ان تركه فسدا وكان مستحفظا على شيء يخاف عليه ان ذهب
وتركه كناطور بستان ونحوه [1] أو كان عريانا ولم يجد سترة او لم
يجد الا مايستر عورته فقط ونحوه ، اوكان عريانا ولم يجد سترة او لم
يجد الا مايستر عورته فقط ونحوه فى غير جماعة عراة ، او خائف
موت رفيقه اوقريبه ولا يحضره . او لتمريضهما ان يكن عنده من يقوم
مقامه ، اوخائف على حريمه او نفسه من ضرر او سلطان ظالم او
سبع اولص او ملازمة غريم اوحبسه بحق لاوفاء له [2] او فوات رفقه
مسافر سفرا مباحا منشئا او مستديما او غلبه نعاس يخاف معه فوتها فى
الوقت او مع الامام ، والصبر والتجلد على دفع النعاس ويصلى معهم
افضل ، او تطويل امام او من عليه قود ان رجا العفو ، ومثله حد
قذف ، ومن عليه حد لله فلا يعذر به ، او متاذ بمطر او وحل او ثلج
او جليد او ريح باردة فى ليلة مظلمة ولولم تكن الريح شديدة والزلزلة
عذر ـــ قاله ابو المعالى ، قال ابن عقيل ومن له عروس تجلى عليه ـــ

(١) الناطور : حارس البستان

(٢) العجز عن وفاء الحق عذر يوجب النظرة والحبس عليه ظلم والحالة هذه
ولذلك كان من الاعذار المسقطة للاثم عمن تخلف عنهما

والمنكر فى طريقه ليس عذرا ايضا ولا العمى مع قدرته ، فان عجز فتبرع قائد لزمه ، ولا الجهل بالطريق ان وجد من يهديه ويكره حضور مسجد « ولو خلا المسجد من آدمى لتأذى الملائكة : والمراد حضور الجماعة حتى ولو فى غير مسجد او غير صلاة » لمن اكل ثوما او بصلا أو فجلا ونحوه حتى يذهب ريحه ، وكذا جزار له رائحة منتنة ومن له صنان وكذا من به برص أو جذام يتأذى به

باب صلاة اهل الأعذار

يجب ان يصلى مريض قائما اجماعا فى فرض ولو لم يقدر الا كصفة ركوع كصحيح (١) ولو معتمدا على شىء أو مستندا الى حائط ولو باجرة ان قدر عليها سوى ما تقدم (٢) فان لم يستطع أو شق عليه مشقة شديدة لضرر من زيادة مرض أو تاخر برء ونحوه حيث جاز ترك القيام فقاعدا متربعا ندبا ، وكيف قعد جاز ويثنى رجليه فى ركوع وسجود كمتنفل ، فان لم يستطع او شق عليه ولو بتعديه بضرب ساقه ونحوه كتعديها بضرب بطنها حتى نفست كما سبق فعلى جنب والايمن أفضل (٣) ويصح على ظهره ورجلاه الى القبلة

---

(١) معنى قوله : ولو لم يقدر الا كصفة ركوع الخ ان القيام واجب ولو لم يمكن الا على صفة الركوع كما هو واجب على الصحيح

(٢) يشير بقوله سوى ما تقدم الى ما ذكره عند الكلام على القيام مما يجوز من الصلاة للقاعد

(٣) يريد بقوله ولو بتعديه أن العجز عن القيام يكون عذرا ولو كان العاجز هو المتسبب فيه بضرب ساقه أو بضرب الحامل بطنها حتى تحيض

مع المقدرة على جنبه مع الكراهة ، فان تعذر تعين الظهر ، ويلزمه الأيماء بركوعه وسجوده برأسه ما أمكنه ، ويكون سجوده اخفض من ركوعه ، فان عجز او ما بطرفه ونوى بقلبه : كاسير عاجز لخوفه ، ويأتى ، فان عجز فبقلبه مستحضرا القول والفعل ، ولا تسقط الصلاة حينئذ مادام عقله ثابتا ـ قال ابن عقيل : الاحدب يجدد للركوع نية لكونه لايقدر عليه كمريض لايطيق الحركة يجدد لكل فعل وركن قصدا (كفلك فى العربية للواحد والجمع بالنية) [1] وان سجد ما امكنه بحيث لايمكنه الانخطاط اكثر منه على شيء رفعه كره واجزأ ، ولا باس بسجوده على وسادة ونحوها ولا يلزمه ، فان قدر على القيام او القعود ونحوه مما عجز عنه من كل ركن او واجب فى اثناء الصلاة انتقل اليه واتمها ، لكن ان كان لم يقرا قام فقرا ، وان كان قد قرا قام وركع بلا قراءة وبنى على ايماء ، وبنى عاجز فيها ، ولو طرا عجز فاتم الفاتحة فى انحطاطه أجزأ : لامن برىء فاتمها فى ارتفاعه ، ومن قدر على القيام وعجز عن الركوع والسجود أوما بالركوع قائما وبالسجود قاعدا ، ولو قدر على القيام منفردا وفى جماعة جالسا لزمه القيام ـــ قدمه ابو المعالى قال فى الانصاف : قلت وهو الصواب ، لان القيام ركن لاتصح الصلاة الا به مع القدرة ، وهذا قادر ، والجماعة واجبة تصح الصلاة بدونها وقدم

(١) الأحدب هو منقوس الظهر ولما كان رءوسه لايتميز عن اعتداله بسبب ذلك اعتبرت منه نية للركوع ونية للسجود حتى تتميز أفعال صلاته عن بعضها بقدر مايمكن ومثل المصنف لما يمتاز عن غيره بالنية بمثال الغوى هو لفظ فلك الخ

فى التنفيح أنه يخير — ولو قال : ان أفطرت فى رمضان قدرت على الصلاة قائما وان صمت صليت قاعدا ، أو قال : ان صليت قائما لحقنى سلس البول أو امتنعت على القراءة ، وان صليت قاعدا امتنع السلس ، فقال ابو المعالى : يصلى قاعدا فيهما ، وان قدر أن يسجد على صدغيه لم يلزمه واذا قال طبيب مسلم ثقة حاذق فطن لمريض : ان صليت مستلقيا أمكن مداواتك : فله ذلك ولو مع قدرته على القيام ، ويكفى من الطبيب غلبة الظن ، ونص انه يفطر بقول واحد أن الصوم مما يمكن العلة ، وتصح صلاة فرض على راحلة ، واقفة ، أو سائرة ، خشية تاذ بوحل أو مطر ونحوه وعليه الاستقبال وما يقدر عليه ، وفى شدة خوف كما ياتى ، فان قدر على النزول ولا ضرر لزمه ، والقيام ، والركوع وأوما بالسجود ، ولا تصح عليها لمرض : لكن ان خاف هو أو غيره بنزوله انقطاعا عن رفقته ، أو عجزا عن ركب به صلى عليها كخائف بنزوله على نفسه من عدو ونحوه ، ومن أتى بالمامور من كل ركن ونحوه للصلاة وصلى عليها بلا عذر ، أو فى سفينة ونحوها ولو جماعة : من أمكنه الخروج منها واقفة او سائرة صحت[1] ، ولا تصح فيها من قاعد مع القدرة على القيام ، وكذا عجلة ومحفة ونحوهما ، ومن كان فى ماء وطين أوما : كمصلوب ومربوط ، والغريق يسجد على متن الماء

فصل : — فى القصر ، من ابتدأ سفرا واجبا ، او مستحبا : كسفر الحج والجهاد والهجرة والعمرة ، ولزيارة الاخوان وعيادة المرضى وزيارة احد المسجدين والوالدين ، أو مباحا ولو لنزهة او فرجة ، او

(١) قوله : من أمكنه ، فاعل بفعل مقدر هو متعلق قوله فى سفينة وتقدير ذلك الفعل : او صلى فى سفينة من أمكنه الخ

تاجرا ولومكاثرا فى الدنيا ، او مكرها : كاسير ، أو زان مغرب ، أو قاطع مشرد ولو محرما مع مغربة ، يبلغ سفره ذهابا ستة عشر فرسخا تقريبا برا او بحرا ، وهى يومان قاصدان فى زمن معتدل ، بسير الأثقال ودبيب الأقدام ، اربعة برد ، والبريد اربعة فراسخ ، والفرسخ ثلاثة اميال هاشمية ، وباميال بنى أمية ميلان ونصف ، والميل اثنا عشر الف قدم : ستة آلاف ذراع ، والذراع أربعة وعشرون اصبعا معترضة معتدلة : كل اصبع ست حبات شعير بطون بعضها الى بعض ، عرض كل شعيرة ست شعرات برذون — فله قصر الرباعية خاصة الى ركعتين ، اجماعا ، وكذا الفطر ، ولو قطعها فى ساعة واحدة ، ومتى صار الاسير ببلدهم . أتم نصا وامرأة وعبد وجندى تبع لزوج وسيد وأمير فى نيته وسفره ، وان كان العبد لشريكين ترجح إقامة أحدهما ، ولا يترخص فى سفر معصية بقصر ، ولا فطر ، ولا اكل ميتة نصا ، فان خاف على نفسه ان لم يا كل قيل له : تب وكل ، ولا فى سفر مكروه للنهى عنه ، ويترخص ان قصد مشهدا او قصد مسجدا ولو غير المساجد الثلاثة . او قصد قبر نبى او غيره ، او عصى فى سفره الجائز : كأن شرب فيه مسكرا ونحوه ، ويشترط قصد موضع معين أولا ، فلا قصر لهائم وتائه وسائح لا يقصد مكانا معينا ، والسياحة لغير موضع معين مكروهة ، والسياحة المذكورة فى القرآن غير هذه ، ويقصر من المباح اكثر قصده : كمن قصد معصية ومباحا او تاب فى اثنائه وقد بقى مسافة قصر ، لا اذا استويا أو كان الحظر اكثر ، ولو انتقل من سفره المباح الى محرم امتنع القصر ، ولو قام من له القصر الى ثالثة عمدا أتم ، وان سلم من ثلاث عمدا بطلت ، وان قام

سهوا قطع ، فلو نوى الاتمام أتم ، واتى بما بقى سوى ماسها عنه فانه يلغو ولو كان الساهى اماما بمسافر تابعه إلا أن يعلم سهوه فيسبح به : فان رجع والا فارقه مأموم ، وتبطل صلاته بمتابعته ، اذا فارق خيام قومه او بيوت قريته العامرة : سواء كانت داخل السور أوخارجه ، بما يقع عليه اسم المفارقة بنوع من البعد عرفا ، لا الخراب ان لم يله عامر ، فان وليه اعتبر مفارقة الجميع : كما لو جعل مزارع وبساتين يسكنه أهله ، ولو فى فصل النزهة ، ولو برزوا لمكان لقصد الاجتماع ثم بعد اجتماعهم ينشئون السفر من ذلك المكان فلهم القصر قبل مفارقته فى ظاهر كلامهم ، خلافا لأبى المعالى ، ويعتبر فى سكان قصور وبساتين ونحوهم مفارقة مانسبوا اليه عرفا ، والا يرجع الى وطنه ولا ينويه قريبا ، فان رجع لم يترخص حتى يفارقه ثانيا ، ولو لم ينو الرجوع لكن بداله لحاجة لم يترخص فى رجوعه بعد نية عوده حتى يفارقه أيضا : الا أن يكون رجوعه سفرا طويلا والمعتبر نية المسافة لا وجود حقيقتها ، فمن نوى ذلك قصر ، ولو رجع قبل استكمال المسافة لم يلزمه إعادة ما قصر نصا ، وان رجع ثم بداله العود الى السفر لم يقصر حتى يفارق مكانه ، فان شك فى قدر المسافة او لم يعلم قدر سفره : كمن خرج فى طلب آبق أو ضال ناويا أن يعود به اين وجده لم يقصر حتى يجاوز المسافة ، ويقصر من له قصد صحيح وان لم تلزمه الصلاة كحائض وكافر ومجنون وصبى تطهر ، ويسلم ، ويفيق ، ويبلغ ، ولو بقى دون مسافة قصر ، ولو مر بوطنه او ببلد له فيه امرأة او تزوج فيه أتم ، وأهل مكة ومن حولهم اذا ذهبوا الى عرفة ومزدلفة ومنى فليس

لهم قصر ولا جمع ، فهم فى المسافة كغيرهم ، لكن قال احمد فيمن كان مقيما بمكة ثم خرج الى الحج وهو يريد ان يرجع الى مكة فلا يقيم بها : فهذا يصلى ركعتين بعرفة ، لأنه حين خرج من مكة أنشأ السفر الى بلده والقصر رخصة ، وهو افضل من الاتمام نصا ، وان أتم جاز ولم يكره وان احرم مقيما فى حضر ، او دخل عليه وقت صلاة فيه ثم سافر ، أو احرم بها فى سفر ثم أقام كراكب سفينة ، أو ذكر صلاة حضر فى سفر ، او عكسه ، او ائتم بمقيم او بمن يلزمه الاتمام ، او بمن يشك فيه ، او بمن يغلب على ظنه انه مقيم ولو بان مسافرا ، او بصلاة يلزمه اتمامها ففسدت واعادها : كمن يقتدى بمقيم فيحدث ، او لم ينو القصر عند دخوله الصلاة او شك فى الصلاة هل نوى القصر أم لا ، ولو ذكر بعد ذلك انه كان نواه ، او تعمد ترك صلاة او بعضها فى سفر حتى خرج وقتها ، او عزم فى صلاته على ما يلزمه به الاتمام من الاقامة وسفر المعصية ، أو تاب منه فيها — لزمه أن يتم ، وان نوى مسافر القصر حيث يحرم عالما : كمن نواه خلف مقيم عالما ، او قصر معتقدا تحريم القصر — لم تنعقد كنية مقيم القصر ، ونية مسافر وعبد الظهر خلف امام الجمعة نصا ، ولو ائتم من له القصر جاهلا حدث نفسه بمقيم ثم علم حدث نفسه فله القصر

فصل : — تشترط نية القصر ، والعلم بها عند الاحرام ، وان امامه إذن مسافر ، ولو بامارة وعلامة كهيئة لباس : لأن امامه نوى القصر عملا بالظن ، فلو قال : ان اتم أتممت ، وان قصر قصرت لم يضر ، وان صلى مقيم ومسافر خلف مسافر أتم المقيم إذا سلم امامه ، ويسن أن

يقول الامام للمقيمين: أتموا فانا سفر، ولو قصر الصلاتين فى وقت أولاهما ثم قدم قبل دخول وقت الثانية اجزأه، ولو نوى القصر ثم رفضه ونوى فى الصلاة الاتمام اتم، ولو نوى القصر ثم أتم سهوا ففرضه الركعتان والزيادة سهو يسجد لها ندباً، ومن له طريقان: بعيد وقريب، فسلك البعيد ليقصر الصلاة فيه، او لغير ذلك، او ذكر صلاة سفر فيه، او فى سفر آخر، ولم يذكرها فى الحضر — قصر، ولو نوى اقامة مطلقة فى بلد، ولو البلد الذى يقصده بدار حرب، أو اسلام، أو فى بادية لا يقام بها، او كانت لا تقام فيها الصلاة، أو اكثر من عشرين صلاة، او شك فى نيته هل نوى ما يمنع القصر ام لا أتم، والاقصر، ويوم الدخول ويوم الخروج يحسبان من المدة، وان أقام لقضاء حاجة بلا نية اقامة تقطع حكم السفر ولا يعلم قضاء الحاجة قبل المدة، ولو ظنا أو حبس ظلما، او حبسه مطر او مرض ونحوه — قصر ابدا، فان علم انها لا تنقضى فى اربعة ايام لزمه الاتمام، ومن رجع الى بلد اقام به ما يمنع القصر قصر حتى فيه نصا وان عزم على اقامة طويلة فى رستاق ينتقل فيه من قرية الى قرية لا يجمع على الاقامة بواحدة منها مدة تبطل حكم السفر قصر، وان نوى اقامة بشرط كأن يقول: ان لقيت فلانا فى هذا البلد اقمت فيه والا فلا: فان لم يلقه فله حكم السفر، وان لقيه به صار مقيما، ان لم يكن فسخ نيته الأولى قبل لقائه، او حال لقائه، وان فسخ النية بعد لقائه فهو كمسافر نوى الاقامة المانعة من القصر ثم بداله السفر قبل تمامها فليس له ان يقصر فى موضع اقامته حتى يشرع فى السفر، والملاح الذى معه أهله فى

السفينة — او لا اهل له وليس له نية الاقامة ببلد، لا يترخص ، فان كان له اهل وليسوا معه ترخص ، ومثله مكار ، وراع ، وفيج — وهو رسول السلطان — وبريد ، ونحوهم ، نصا وعرب البدو الذين حيث وجدوا المرعى رعوه يصلون تماما لأنهم مقيمون فى أوطانهم ، فان كان لهم سفر من المصيف الى المشتى ، ومن المشتى الى المصيف : كما للترك فانهم يقصرون فى مدة هذا السفر ، وكل من جاز له القصر جاز له الجمع والفطر ، ولا عكس ، لأن المريض ونحوه لا مشقة عليه فى الصلاة ، وقد ينوى المسافر مسيرة يومين ويقطعها من الفجر الى الزوال مثلا فيفطر وان لم يقصر ، قال الاصحاب : الاحكام المتعلقة بالسفر الطويل اربعة : القصر والجمع ، والمسح ثلاثا ، والفطر

فصل : — فى الجمع : وليس بمستحب ، بل تركه افضل ، غير جمعى عرفه ومزدلفة : يجوز بين الظهر والعصر والعشاءين فى وقت احداهما لمسافر يقصر ، فلا يجمع من لا يقصر : كمكى ونحوه بعرفة ومزدلفة ولمريض يلحقه بتركه مشقة وضعف ، ولمرضع لمشقة كثرة النجاسة ، ولعاجز عن الطهارة او التيمم لكل صلاة ، او عن معرفة الوقت كاعمى اوماً اليه احمد ، ولمستحاضة ونحوها ، ولمن له شغل او عذر يبيح ترك الجمعة والجماعة ، واستثنى جمع النعاس ، وفعل الجمع فى المسجد جماعة اولى من ان يصلوا فى بيوتهم ، بل ترك الجمع مع الصلاة فى البيوت بدعة مخالفة للسنة ، اذ السنة ان تصلى الصلوات الخمس فى المساجد جماعة وذلك اولى من الصلاة فى البيوت مفرقة باتفاق الائمة الذين يجوزون الجمع :

كمالك والشافعي واحمد قاله الشيخ ، ويجوز بين العشاءين لا الظهرين لمطر يبل الثياب — زاد جمع او النعل او البدن — وتوجد معه مشقة لا الطل ، والثلج وبرد وجليد ووحل وريح شديدة باردة ، حتى لمن يصلي في بيته او في مسجد طريقه تحت ساباط ، ولمقيم في المسجد ونحوه ولو لم ينله الا يسير ، وفعل الارفق به من تاخير وتقديم افضل بكل حال ، سوى جمعي عرفه ومزدلفة فيقدم في عرفة ، ويؤخر في مزدلفة ، فان استويا فالتاخير افضل ، سوى جمع عرفة

ويشترط للجمع في وقت الاولى ثلاثة شروط : نية الجمع عند احرامها وتقديمها على الثانية في الجمعين ، فالترتيب بينهما كالترتيب في الفوائت يسقط بالنسيان : والموالاة ، فلا يفرق بينهما الا بقدر اقامة ووضوء خفيف ، ولا يضر كلام يسير لا يزيد على ذلك من تكبير عيد او غيره ولو غير ذكر ، فان صلى السنة الراتبة او غيرها بينهما : لا سجود السهو بطل الجمع : وان يكون العذر موجودا عند افتتاح الصلاتين وسلام الاولى ، فلو احرم بالاولى مع وجود مطر ثم انقطع ولم يعد : فان حصل وحل والا بطل الجمع ، وان شرع في الجمع مسافر لاجل السفر فزال سفره ، ووجد وحل ، او مرض ، أو مطر بطل الجمع ، ولا يشترط دوام العذر الى فراغ الثانية في جمع مطر ونحوه ، بخلاف غيره كسفر و مرض فلو انقطع السفر في الاولى بنية اقامة ونحوها بطل الجمع والقصر كما تقدم ويتمها وتصح ، وان انقطع في الثانية بطلا ايضا ، ويتمها نفلا ، ومريض كمسافر فيما اذا برىء في الاولى أو الثانية

وان جمع فى وقت الثانية : كفاه نية الجمع فى وقت الاولى ما لم يضق عن فعلها ، فان ضاق لم يصح الجمع وأثم بالتاخير : واستمرار العذر الى دخول وقت الثانية ، ولاأثر لزواله بعد ذلك ، ولاتشترط الموالاة ، فلا بأس بالتطوع بينهما نصا ، ولا يشترط فى الجمع اتحاد امام ولا مأموم ، فلو صلى الاولى وحده ، ثم الثانية إماما أو مأموما ، أوصلى امام الاولى وامام الثانية ، او صلى مع الامام ماموم الاولى ، وآخر الثانية ، او نوى الجمع خلف من لايجمع ، او بمن لايجمع — صح

فصل : — فى صلاة الخوف وتاثيره فى تغيير هيئات الصلاة وصفاتها ، لا فى تغيير عدد ركعاتها

ويشترط فيها ان يكون القتال مباحا : كقتال الكفار والبغاة والمحاربين ، قال الامام احمد : صحت عن النبى صلى الله عليه وسلم من ستة اوجه أو سبعة ، كلها جائزة ، فمن ذلك اذا كان العدو فى جهة القبلة وخيف هجومه صلى بهم صلاة عسفان : فيصفهم خلفه صفين فاكثر حضرا كان او سفرا ، وصلى بهم جميعا الى ان يسجد فيسجد معه الصف الذى يليه ، ويحرس الآخر حتى يقوم الامام الى الثانية ، فيسجد ويلحقه ثم الاولى تاخر الصف المقدم ، وتقدم المؤخر ، فاذا سجد فى الثانية سجد معه الصف الذى يليه — وهو الذى حرس اولا — وحرس الآخر حتى يجلس للتشهد ، فيسجد ويلحقه فيتشهد ، ويسلم بهم

ويشترط فيها الا يخافوا كمينا ولا يخفى بعضهم عن المسلمين ، وان حرس كل صف مكانه من غير تقدم أو تاخر ، او جعلهم صفا واحدا

وحرس بعضه وسجد الباقون ، او حرس الأول فى الأولى والثانى فى الثانية فلا باس ، ولا يجوز ان يحرس صف واحد فى الركعتين

الثانى اذا كان العدو فى غير جهة القبلة ، او فى جهتها ولم يروهم او رأوهم وأحبوا فعلها ، كذلك ، صلى بهم صلاة ذات الرقاع : فيقسمهم طائفتين تكفى كل طائفة العدو ، ولا يشترط فى الطائفة عدد ، فان فرط فى ذلك او ما فيه حظ لنا اثم ، ويكون صغيرة لا يقدح فى الصلاة ان قارنها ، وان تعمد ذلك فسق ، وان لم يتكرر : كالمودع والوصى والأمين اذا فرط فى الحفظ — طائفة تحرس ، وطائفة يصلى بها ركعة ، تنوى مفارقته اذا استتم قائما ، ولا يجوز قبله ، وتنوى المفارقة وجوبا لأن من ترك المتابعة ولم ينو المفارقة تبطل صلاته ، وأتمت لانفسها أخرى بالحمد وسورة ثم تشهدت وسلمت ومضت تحرس ، وتسجد لسهو إمامها قبل المفارقة بعد فراغها ، وهى بعد المفارقة منفردة : فقد فارقته حسا وحكما ، وثبت قائما : يطيل قراءته حتى تحضر الاخرى فتصلى معه الثانية ، يقرأ اذا جاؤا بالفاتحة وسورة ان لم يكن قرأ ، فان كان قرا قرأ بعده بقدرهما ، ولا يؤخر القراءة الى مجيئها استحبابا ، ويكفى ادراكها لركوعها ، ويكون الامام ترك المستحب ، وفى الفصول : فعل مكروها — يعنى حيث لم يقرأ شيئا بعد دخولها معه انما ادركته ركعا — فاذا جلس للتشهد أتمت لنفسها أخرى ، وتفارقه حسا لا حكما : فلا تنوى مفارقته ، تسجد معه لسهوه لا لسهوهم ، ويكرر الامام التشهد ، فاذا تشهدت سلم بهم لانها مؤتمة به حكما ، وان كانت الصلاة مغربا صلى بالاولى ركعتين ، وبالثانية ركعة ،

ولا تتشهد معه عقبها ، ويصح عكسها نصا وان كانت رباعية غير مقصورة صلى بكل طائفة ركعتين ، ولو صلى بطائفة ركعة وبالاخرى ثلاثا صح ، وتفارقه الاولى فى المغرب والرباعية عند فراغ التشهد ، وينتظر الامام الطائفة الثانية جالسا يكرر التشهد : فاذا أتت قام ، فاذا جلس للتشهد الاخير تشهدت معه التشهد الاول كالمسبوق ، ثم قامت وهو جالس فاستفتحت واتمت صلاتها ، فاذا تشهد سلم بهم ، وتتم الاولى بالحمد لله فى كل ركعة والاخرى تتم بالحمد لله وسورة ، وان فرقهم أربعا فصلى بكل طائفة ركعة صحت صلاة الاولين وبطلت صلاة الامام والاخريين ان علمتا بطلان صلاته ، فان جهلتاه والامام صحت كحدثه

والثالث أن يصلى بطائفة ركعة ثم تمضى الى العدو ، ثم بالثانية ركعة ثم تمضى ، ويسلم وحده ، ثم تاتى الاولى فتتم صلاتها بقراءة ، ثم تاتى الاخرى فتتم صلاتها بقراءة ، وهذه الصفة ليست مختارة ، ولو قضت الثانية ركعتها وقت مفارقة امامها وسلمت ومضت وأتت الاولى فاتمت صح ، وهو الوجه الثانى وهو المختار

الرابع : ان يصلى بكل طائفة صلاة ويسلم بها

الخامس : ان يصلى الرباعية المقصورة تامة وتصلى معه كل طائفة ركعتين بلا قضاء ، فتكون له تامة ولهم مقصورة ، ولو قصر الجائز قصرها وصلى بكل طائفة ركعة بلا قضاء فمنع الأكثر صحة هذه الصفة وهو السادس

وتصلى الجمعة فى الخوف حضرا : بشرط كون كل طائفة أربعين فاكثر

فيصلى بطائفة ركعة بعد حضورها الخطبة ، فان أحرم بالتى لم تحضرها لم تصح حتى يخطب لها ، وتقضى كل طائفة ركعة بلا جهر ، ويصلى استسقاء ضرورة : كالمكتوبة ، والكسوف ، والعيد آكد منه ، فيصليهما ويستحب له حمل سلاح فى الصلاة يدفع به عن نفسه . ولا يثقله : كسيف وسكين ، ونحوهما ، مالم يمنعه اكمالها : كمغفر سابغ على الوجه : وهو زرد ينسج من الدروع على قدر الرأس ، يلبس تحت القلنسوة ، وماله انف او يثقله حمله : كجوشن ، وهو التنور الحديد ونحوه ، او يؤذى غيره كرمح وقوس ، اذا كان به متوسطا فيكره ، فان احتاج الى ذلك ، او كان فى طرف الناس لم يكره ، ويجوز حمل نجس فى هذه الحالة ، وما يخل ببعض اركان الصلاة للحاجة ، ولا اعادة

فصل : — واذا اشتد الخوف صلوا وجوبا ، ولا يؤخرونها ، رجالا وركبانا ، الى القبلة ، وغيرها ، يومئون إيماء على قدر الطاقه ، وسجودهم أخفض من ركوعهم ، وسواء وجد قبلها ، أو فيها ، ولو احتاج عملا كثيرا ، وتنعقد الجماعة نصا ، وتجب : لكن يعتبر امكان المتابعه ، ولا يضر تاخر الامام ، ولا كر ، ولا فر ، ونحوه لمصلحة ، ولا تلويث سلاحه بدم ، ولا يزول الخوف الا بانهزام الكل ، ولا يلزمهم افتتاحها الى القبلة ولو أمكنهم ، ولا السجود على الدابة ، وكذا من هرب من عدو هربا مباحا ، أو من سيل ، او سبع ونحوه : كنار ، او غريم ظالم ، او خاف على نفسه أو أهله أو ماله ، أو ذب عنه أو عن غيره ، أو طلب عدو ويخاف فوته ، أو خاف فوت وقت وقوف بعرفة ، ومن خاف

كمينا ، أو مكيدة، اومكروها صلى صلاة خوف ، وكذلك الأسير اذا خافهم على نفسه ان صلى ، والمختفى فى موضع يخاف ان يظهر عليه صلى كل منهما كيفما أمكنه : قائما ، وقاعدا ، ومضطجعا ، ومستلقيا ، الى القبلة وغيرها بالايماء حضرا وسفرا ، ومن أمن فى الصلاة او خاف انتقل وبنى ، ومن صلى صلاة الخوف لسواد ظنه عدوا فلم يكن ، او كان وثم مانع أعاد ، وان بان أنه عدو لكن يقصد غيره ، او خاف من التخلف عن الرفقة عدوا فصلى سائرا ثم بان سلامة الطريق — لم يعد ، وان خاف هدم سور او طم خندق ان صلى آمنا صلى صلاة خائف ، مالم يعلم خلافه وصلاة النفل منفردا يجوز فعلها كالفرض

باب صلاة الجمعة

وهى صلاة مستقلة ، لعدم انعقادها بنية الظهر ممن لا تجب عليه ولجوازها قبل الزوال لا أكثر من ركعتين ، ولا تجمع فى محل يسبح الجمع ، وأفضل من الظهر ، وفرضت بمكة قبل الهجرة ، وقال الشيخ : فعلت بمكة على صفة الجواز ، وفرضت بالمدينة انتهى ، وليس لمن قلدها أن يؤم فى الصلوات الخمس ، ولا لمن قلد الصلوات الخمس ان يؤم فيها ولا من قلد أحدهما أن يؤم فى عيد وكسوف واستسقاء ، الا أن يقلد جميع الصلوات فتدخل فى عمومها ، وهى فرض عين ، على كل مسلم ، بالغ عاقل ، ذكر ، حر ، مستوطن ببناء يشمله اسم واحد ، ولو تفرق يسيرا فان كان فى البلد الذى تقام فيه الجمعة لزمته . ولو كان بينه وبين موضعها

فراسخ ، ولو لم يسمع النداء ، وان كان خارج البلد كمن هو فى قرية لا يبلغ عددهم ما يشترط فى الجمعة ، او كان مقيما فى خيام ونحوها ، او مسافرا دون مسافة قصر وبينه و بين موضعها من المنارة نصا أكثر من فرسخ تقريبا : لم تجب عليه ، وإلا لزمته بغيره ، ان لم يكن عذر ، ولا تجب على مسافر سفر قصر ، مالم يكن سفره معصية ، فلو أقام مايمنع القصر لشغل او علم ونحوه ولم ينو استيطانا لزمته بغيره ، ولا يؤم فيها من لزمته بغيره ، ولا جمعة بمنى وعرفة نصا ، ولا على عبد ، ولا معتق بعضه ولو كان بينه وبين سيده مهاياة ، وكانت الجمعة فى نوبته ، ولا على مكاتب ومدبر ومعلق عتقه بصفة وهى افضل فى حقهم ، وحق المميز ، ومن لا تجب عليه لمرض او سفر — من الظهر ، ولا على امرأة وخنثى ، ومن حضرها منهم أجزأته ، ولم تنعقد به ، فلا يحسب من العدد المعتبر ، ولا يؤم فيها ، ومن سقطت عنه لعذر كمرض وخوف ومطر ونحوها — غير سفر — اذا حضرها وجبت عليه ، وانعقدت به ، وأم فيها ، فلو حضرها الى آخرها ولم يصلها ، او انصرف لشغل غير دفع ضرورة — كان عاصيا اما لو اتصل ضرره بعد حضورها فاراد الانصراف لدفع ضرره جاز عند الوجود المسقط كالمسافر ، ومن صلى الظهر ممن يجب عليه حضور الجمعة قبل صلاة الامام او قبل فراغها ، او شك هل صلى قبل الامام او بعده : لم تصح صلاته ، وكذا لو صلى الظهر أهل بلد مع بقاء وقت الجمعة والأفضل لمن لا تجب عليه التاخير حتى يصلى الامام ، فان صلوا قبله صحت ، ولو زال عذرهم ، فان حضروا الجمعة بعد ذلك كانت نفلا ، الا

الصبي إذا بلغ فلا يسقط فرضه ، ولا يكره لمن فاتته الجمعة أو لمن لم يكن من أهل وجوبها صلاة الظهر جماعة ، مالم يخف فتنة ، فان خاف أخفاها ، ولا يجوز لمن تلزمه السفر فى يومها بعد الزوال حتى يصليها الا أن يخاف فوت رفقته ، ويجوز قبله مع الكراهة ، ان لم يبات بها فى طريقه فيهما

فصل : — يشترط لصحتها أربعة شروط

أحدها : الوقت ، فلا تصح قبله ، ولا بعده ، وأوله أول وقت صلاة العيد نصا ، وتفعل فيه جوازا ورخصة ، وتجب بالزوال ، وفعلها بعده أفضل ، وآخره آخر وقت صلاة الظهر ، فان خرج وقتها قبل فعلها امتنعت الجمعة وصلوا ظهرا ، وان خرج وقد صلوا ركعة أتموا جمعة ، وان خرج قبل ركعة بعدا لتحريمة استانفوا ظهرا ، والمذهب يتمونها جمعة ، فلو بقى من الوقت قدر الخطبتين والتحريمة أو شكوا فى خروج الوقت لزمهم فعلها

الثانى أن تكون بقرية مجتمعة البناء بما جرت العادة بالبناء به : من حجر ، او لبن ، او طين ، أو قصب ، او شجر يستوطنها أربعون بالامام من أهل وجوبها ، استيطان اقامة لا يظعنون عنها صيفا ولا شتاء ، فلا تجب ولا تصح من مستوطن بغير بناء كبيوت الشعر والخيام والخراكى ونحوها ولا فى بلد يسكنها أهلها بعض السنة دون بعض ، أو بلد فيها دون العدد المعتبر . او متفرقة بما لم تجر العادة به ، ولو شملها اسم واحد وان خربت القرية او بعضها وأهلها مقيمون بها عازمون على اصلاحها

فحكمها باق فى اقامة الجمعة بها ، وان عزموا على النقلة عنها لم تجب عليهم الجمعة لعدم الاستيطان، وتصح فيما قارب البنيان من الصحراء ولو بلا عذر ، لا فيما بعد ، ولا يتم عدد من مكانين متقاربين ، ولا يصح تجميع كامل فى ناقص مع القرب الموجب للسعى ، والأولى مع تتمة العدد فيهما تجميع كل قوم ، وان جمعوا فى مكان واحد فلا باس ، ولا يشترط للجمعة المصر

الثالث : حضور أربعين فاكثر من أهل القرية بالامام ، ولو كان بعضهم خرسا أو صما لا ان كان الكل كذلك ، ولا تنعقد باقل منهم ، وان قرب الاصم وبعد من يسمع لم تصح ، ولو رأى الامام اشتراط عدد فى المأمومين فنقص عن ذلك لم يجز ان يؤمهم ، ولزمه استخلاف أحدهم ، ولو رآه المأمومون دون الامام لم يلزم واحدا منهما ، فان نقصوا قبل اتمامها استأنفوا ظهرا نصا ، ان لم يمكن فعل الجمعة مرة أخرى ، وان نقصوا وبقى العدد المعتبر أتموا جمعة سواء سمعوا الخطبة أو لحقوهم قبل نقصهم ، وان أدرك مسبوق مع الامام منها ركعة أتمها جمعة ، وان أدرك أقل من ركعة أتمها ظهرا ، اذا كان قد نوى الظهر ودخل وقتها والا انعقدت نفلا ، ولا يصح اتمامها جمعة ، وان احرم مع الامام ثم زحم عن السجود أو نسيه ثم ذكر لزمه السجود على ظهر انسان أو رجله او متاعه ، ولو احتاج الى موضع يديه وركبتيه لم يجز وضعها على ظهر انسان أو رجله ، فان لم يمكنه سجد إذا زال الزحام ، وكذا لو تخلف لمرض او نوم أو نسيان ونحوه ، فان غلب على ظنه فوات الثانية تابع

إمامه فى ثانيته وصارت أولاه وأتمها جمعة ، فان لم يتابعه عالما بتحريم ذلك بطلت صلاته ، وان جهله وسجد ثم أدرك الامام فى التشهداتى بركعة أخرى بعد سلامه ، وصحت جمعته ، فان لم يدركه حتى سلم استأنف ظهرا ، سواء زحم عن سجودها اوركوعها او عنهما ، وان غلب على ظنه الفوت فتابع إمامه فيها ثم طول أو غلب على ظنه عدم الفوت فسجد فبادر الامام فركع لم يضره فيهما ، ولو زال عذر من أدرك ركوع الأولى وقد رفع إمامه من ركوع الثانية تابعه فى السجود ، فتتم له ركعة ملفقة من ركعتى إمامه : يدرك بها الجمعة

الرابع : أن يتقدمها خطبتان ، بعد دخول الوقت ، من مكلف عدل وهما بدل ركعتين من الظهر ، ولا باس بقراءتهما من صحيفة ، ولو لمن يحسنهما : كقراءة من مصحف ، ومن شرط صحة كل منهما : حمد الله بلفظ الحمد لله : والصلاة على رسوله صلى الله عليه وسلم بلفظ الصلاة ، ولا يجب السلام عليه مع الصلاة : وقراءة آية ولو من جنب ، مع تحريمها ولا باس بالزيادة عليها ، وقال ابو المعالى وغيره : لو قرأ آية لا تستقل بمعنى أو حكم كقوله « ثم نظر » أو « مدهامتان » لم يكف : والوصية بتقوى الله تعالى ، قال فى التلخيص : ولا يتعين لفظها ، وأقلها اتقوا الله وأطيعوا الله ونحوه : انتهى ، وموالاة بينهما وبين أجزائهما وبين الصلاة ، ولهذا يستحب قرب المنبر من المحراب لئلا يطول الفصل بينهما وبين الصلاة فتستحب البداءة بالحمد ، ثم بالثناء وهو مستحب ، ثم بالصلاة ، ثم بالموعظة ، فان نكس أجزأه : والنية ، ورفع الصوت بحيث

يسمع العدد المعتبر إن لم يعرض مانع ، فان لم يسمعوا لخفض صوته او بعده لم تصح ، وان كان لنوم او غفلة او مطر ونحوه صحت ، وان كانوا كلهم طرشا ، او عجما ، وهو سميع عربي لا يفهمون قوله صحت ، وان انفضوا عن الخطيب سكت ، فان عادوا قريبا بنى ، وان كثر التفرق عرفا او فات ركن منها استانف الخطبة ، ولا تصح الخطبة بغير العربية مع القدرة : كقراءة ، وتصح مع العجز : غير القراءة ، فان عجز عنها وجب بدلها ذكر ، وحضور العدد ، وسائر شروط الجمعة للقدر الواجب من الخطبتين ، وتبطل بكلام محرم ولو يسيرا ، ولا تشترط لهما الطهارتان ولا ستر عورة وإزالة نجاسة ، ولا أن يتولاهما من يتولى الصلاة ، ولا حضور النائب الخطبة ، وهو الذى صلى الصلاة ولم يخطب ، ولا أن يتولى الخطبتين واحد ، بل يستحب ذلك

فصل : — ويسن أن يخطب على منبر أو موضع عال ، ويكون المنبر عن يمين مستقبل القبلة ، وان وقف على الأرض وقف عن يسار مستقبل القبلة ، بخلاف المنبر ، وان يسلم على المامومين اذا خرج عليهم ، واذا أقبل عليهم ، ورد هذا السلام وكل سلام مشروع فرض كفاية على المسلم عليهم ، وابتداؤه سنة ، ثم يجلس الى فراغ الأذان ، وان يجلس بين الخطبتين جلسة خفيفة جدا ، قال جماعة : بقدر سورة الاخلاص ، فان أبى او خطب جالسا فصل بسكتة ، ويخطب قائما ، ويعتمد على سيف ، او قوس ، او عصا ، باحدى يديه ، وبالاخرى على حرف المنبر ، او يرسلها ، وان لم يعتمد على شيء أمسك شماله بيمينه

أو أرسلهما عند جنبيه ، وسكنهما ، ويقصد تلقاء وجهه ، فلا يلتفت يمينا ولا شمالا ، وان يقصر الخطبة ، والثانية أقصر من الأولى ، ويرفع صوته حسب طاقته ، ويعربهما بلا تمطيط ، ويكون متعظا بما يعظ الناس به ، ويستقبلهم وينحرفون اليه ، فيستقبلونه ، ويتربعون فيها ، وان استدبرهم فيها كره ويدعو للمسلمين ، ولا باس به لمعين حتى السلطان والدعاء له مستحب فى الجملة ، ويكره للامام رفع يديه حال الدعاء فى الخطبة ، ولا باس أن يشير بأصبعه فيه ، ودعاؤه عقب صعوده لا أصل له ، وان قرأ سجدة فى أثناء الخطبة ، فان شاء نزل فسجد ، وان أمكنه السجود على المنبر سجد عليه ، وان ترك السجود فلا حرج ، ويكره ان يسند الانسان ظهره الى القبلة ، ولا باس بالحبوة نصا ، وبالقرفصاء وهى الجلوس على أليتيه رافعا ركبتيه الى صدره مفضيا باخمص قدميه الى الأرض ، وكان الامام احمد يقصد هذه الجلسة ، ولا جلسة أخشع منها ، ولا يشترط لصحة الجمعة اذن الامام ، فاذا فرغ من الخطبة نزل عند قول المؤذن : قد قامت الصلاة ، ويستحب ان يكون حال صعوده على تؤدة ، واذا نزل نزل مسرعا قاله ابن عقيل وغيره

فصل : — وصلاة الجمعة ركعتان ، يسن جهره فيهما بالقراءة ، يقرأ فى الاولى بالجمعة ، وفى الثانية بالمنافقين بعد الفاتحة ، او بسبح ، ثم الغاشية ، فقد صح الحديث بهما ، وان يقرأ فى فجر يومها بألم : السجدة وفى الثانية هل أتى ، قال الشيخ : ويكره تحريه سجدة غيرها ، والسنة اكمالها ، وتكره مداومتهما نصا ، وتكره فى عشاء ليلتها بسورة الجمعة

زاد فى الرعاية ، والمنافقين ، وتجوز اقامتها فى أكثر من موضع من البلد لحاجة : كضيق ، وخوف فتنة ، وبعد ، ونحوه ، فتصح السابقة ، واللاحقة وكذا العيد ، فان حصل الغنى باثنين لم تجز الثالثة ، وكذا ما زاد ، ويحرم لغير حاجة ، واذن امام فيها أذن ، فان فعلوا فجمعة الامام التى باشرها او اذن فيها هى الصحيحة ، وان كانت مسبوقة ، فان استويا فى الاذن وعدمه فالثانية باطلة ، ولو كانت فى المسجد الأعظم ، والاخرى فى مكان لا يسع الناس ، او لا يقدرون عليه لاختصاص السلطان وجنده به ، أو كانت المسبوقة فى قصبة البلد ، والاخرى فى أقصاه ، والسبق يكون بتكبيرة الاحرام . وان وقعتا معا بطلتا ، وصلوا جمعة ان امكن ، وان جهلت الاولى ، أو جهل الحال ، او علم ثم انسى ، صلوا ظهرا ولو أمكن فعل الجمعة ، واذا وقع عيد يوم الجمعة فصلوا العيد والظهر جاز ، وسقطت الجمعة عمن حضر العيد اسقاط حضور ، لا وجوب : كمريض ، ونحوه لا كمسافر ، وعبد . والافضل حضورها الا الامام ، فلا يسقط عنه ، فان اجتمع معه العدد المعتبر اقامها ، والا صلوا ظهرا ، واما من لم يصل العيد فيلزمه السعى الى الجمعة : بلغو العدد المعتبر أولا ، ثم ان بلغوا بانفسهم او حضر معهم تمام العدد لزمتهم الجمعة ، والا تحقق عذرهم ، ويسقط العيد بالجمعة ان فعلت قبل الزوال ، او بعده ، فان فعلت بعده اعتبر العزم على الجمعة لترك صلاة العيد ، واقل السنة بعد الجمعة ركعتان ، وأكثرها ست نصا ، ويسن مكانه فى المسجد ، وان يفصل بينهما وبين

الجمعة بكلام ، او انتقال ونحوه ، وليس لها قبلها سنة راتبة فصابل يستحب أربع ركعات وتقدم

فصل :— يسن أن يغتسل للجمعة ، وتقدم ويتنظف بقص شاربه ، وتقليم اظفاره ، وقطع الروائح الكريهة ، يتطيب بما يقدر عليه ولو من طيب أهله ، وان يلبس أحسن ثيابه ، وأفضلها البياض ، ويبكر اليها : غير الامام ، بعد طلوع الفجر ، ماشيا ان لم يكن عذر فان كان فلا باس بركوبه ذهابا وايابا ، ويجب السعي بالنداء الثاني بين يدى الخطيب ، لا بالأول ، لأنه مستحب ، والأفضل من مؤذن واحد ولا باس بالزيادة الا من بعد منزله ففي وقت يدركها اذا علم حضور العدد على أحسن هيئة بسكينة ، ووقار مع خشوع ، ويدنو من الامام ويستقبل القبلة ، ويشتغل بالصلاة الى خروج الامام ، فاذا خرج خففها ولو نوى اربعا صلى ركعتين ، ويحرم ابتداء نافلة اذن غير تحية مسجد ، وبالذكر ، وأفضله قراءة القرآن ، وسورة الكهف فى يومها ، وليلتها ، ويكثر الدعاء فى يومها ، رجاء اصابة ساعة الاجابة ، وأرجاها آخر ساعة من النهار ، يكون متطهرا منتظرا صلاة المغرب ، فان من انتظر الصلاة فهو فى صلاة ، ويكثر الصلاة على النبي صلى الله عليه وسلم ، ويكره ان يتخطى رقاب الناس : الا ان يكون اماما ، فلا ، لحاجة ، او يرى فرجة لا يصل اليها الا به ، ويحرم ان يقيم غيره فيجلس مكانه ، ولو عبده ، او ولده الكبير ، او كانت عادته الصلاة فيه حتى المعلم ، ونحوه : الا الصغير ، وقواعد المذهب تقتضى عدم الصحة ، الا من جلس بموضع يحفظه

له باذنه ، او دونه ، ويكره ايثاره بمكانه الافضل كالصف الأول ، ونحره لا قبوله ، فلو آثر زيدا ، فسبقه اليه عمر وحرم ، وان وجد مصلى مفروشا فليس له رفعه : مالم تحضر الصلاة ، ولا الجلوس ، ولا الصلاة عليه ، فله فرشه ، ومنع منه الشيخ لتحجره مكانا من المسجد ، ومن قام من موضعه لعارض لحقه ثم عاد اليه قريبا فهو أحق به : مالم يكن صبيا قام فى صف فاضل ، او فى وسط الصف ، فان لم يصل اليه الا بالتخطى ، جاز : كالفرجة وتكره الصلاة فى المقصورة التى تحمى نصا ، ومن دخل والامام يخطب لم يجلس حتى يركع ركعتين موجزتين تحية المسجد ان كان فى مسجد ولم يخف فوت تكبيرة الاحرام مع الامام ، ولا تجوز الزيادة عليهما ، وتسن تحية المسجد ركعتان فاكثر لكل من دخله قصد الجلوس أولا غير خطيب دخل لها ، وقيمه لتكرار دخوله ، وداخله لصلاة عيد او والامام فى مكتوبة او بعد الشروع فى الاقامة ، وداخل المسجد الحرام وتجزىء راتبة وفريضة ولو فائتتين عنها وان نوى التحية والفرض فظاهر كلامهم حصولها ، فان جلس قبل فعلها قام فاتى بها ان لم يطل الفصل ، ولا تحصل باقل من ركعتين ، ولا بصلاة جنازة ، وتقدم اذا دخل وهو يؤذن ، ويحرم الكلام فى الخطبتين والامام يخطب ، ولو كان غير عدل ، ان كان منه بحيث يسمعه ، ولو فى حالة تنفسه ، لأنه فى حكم الخطبة : الا له او لمن كلمه لمصلحة ، ولا باس به قبلهما وبعدهما نصا ، وبين الخطبتين اذا سكت ، وليس له تسكيت من تكلم بكلام ، بل باشارة فيضع اصبعه على فيه ، ويجب لتحذير ضرير ، وغافل ، عن بئر وهلكة

ومن يخاف عليه نارا ، او حية ، ونحوه ، ويباح اذا شرع فى الدعاء ولو فى دعاء غير مشروع ، وتباح الصلاة على النبى صلى الله عليه وسلم اذا ذكر سرا : كالدعاء اتفاقا ، قاله الشيخ ، وقال : رفع الصوت قدام بعض الخطباء مكروه ، او محرم اتفقا . ولا يرفع المؤذن ، ولا غيره صوته بصلاة ، ولا غيرها ، ولا يسلم من دخل ، ويجوز تامينه على الدعاء ، وحمده خفية اذا عطس نصا ، وتشميت عاطس ، ورد سلام ، نطقا ، واشارة أخرس مفهومة : ككلام ، ويجوز لمن بعد عن الخطيب ولم يسمعه الاشتغال بالقراءة ، والذكر ، والصلاة على النبى صلى الله عليه وسلم خفية ، وفعله أفضل نصا فيسجد للتلاوة ، وليس له أن يرفع صوته ، ولا اقراء القرآن ولا المذاكرة فى الفقه ، ولا ان يصلى ، او يجلس فى حلقة ، ولا يتصدق على سائل وقت الخطبة ، لانه فعل مالا يجوز ، فلا يعينه ، قال احمد « وان حصب السائل كان اعجب الى » ولا يناوله ، فان سال قبلها ثم جلس لها جاز ، وله الصدقة على من لم يسال ، وعلى من سالها الامام له ، والصدقة على باب المسجد عند دخوله ، او خروجه ، اولى ، ويكره العبث حال الخطبة ، وكذا الشرب : ما لم يشتد عطشه ، ومن نعس سن انتقاله من مكانه ان لم يتخط ، ولا باس بشراء ماء الطهارة بعد أذان الجمعة او سترة وتاتى أحكام البيع بعد النداء

باب صلاة العيدين

وهى فرض كفاية ، ان تركها أهل بلد قاتلهم الامام ، وكره ان ينصرف

من حضر ويتركها ، ووقتها كصلاة الضحى : لا بطلوع الشمس،فان لم يعلم بالعيد الا بعد الزوال ، او اخروها لغير عذر خرج من الغد فصلى بهم قضاء ولو امكن فى يومها ، وكذا لومضى ايام ، ويسن تقديم صلاة الأضحى : بحيث يوافق من بمنى فى ذبحهم وتاخير صلاة الفطر والأكل فيه قبل الخروج اليها تمرات وترا . وهو آكد من الامساك فى الاضحى والامساك فى الاضحى حتى يصلى ليا كل من أضحيته،والاولى من كبدها ان كان يضحى، والاخير ، ويسن الغسل للعيد فى يومها، وتبكير مأمون اليها بعد صلاة الصبح ماشيا ان لم يكن عذر ودنوه من الامام ، وتاخر امام الى الصلاة ، ولاباس بالركوب فى العود على أحسن هيئة من لبس وتطيب ونحوه ،والامام بذلك آكد،غير معتكف، فانه يخرج فى ثياب اعتكافه ولو الامام ، وان كان المعتكف فرغ من اعتكافه قبل ليلة العيد استحب له المبيت ليلة العيد فى المسجد والخروج منه الى المصلى، والتوسعة على الاهل والصدقة، واذا غدا من طريق سن رجوعه فى أخرى وكذا جمعة ، ويشترط لوجوبها شروط الجمعة ، ولصحتها استيطان ، وعدد الجمعة : لا اذن امام ، فلا تقام الا حيث تقام ويفعلها المسافر والعبد والمرأة والمنفرد تبعا ، لكن يستحب ان يقضيها من فاتته : كما ياتى ، ولا باس بحضورها النساء : غير مطيبات ، ولالابسات ثياب زينة او شهرة ويعتزلن الرجال ، ويعتزل الحيض المصلى بحيث يسمعن ، وتسن فى صحراء قريبة عرفا ، ويستحب للامام ان يستخلف من يصلى بضعفة الناس فى المسجد ويخطب بهم ان شاؤا ، وهو المستحب ، والاولى ألا يصلوا قبل

الامام ، وان يصلوا قبله فلا باس، وأيهما سبق سقط الفرض به وجازت التضحية وتنويه المسبوقة نفلا وتكره فى الجامع بلاعذر : الا بمكة فتسن فى المسجد ويبدأ بالصلاة قبل الخطبة ، فلو خطب قبل الصلاة لم يعتد بها فيصلى ركعتين يكبر تكبيرة الاحرام ثم يستفتح ثم يكبر ستا زوائد قبل التعوذ ثم يتعوذ عقب السادسة بلا ذكر ، ثم يشرع فى القراءة ويكبر فى الثانية بعد قيامه من السجود وقبل قراءتها خمسا زوائد يرفع يديه مع كل تكبيرة ويقول بين كل تكبيرتين : الله أكبر كبيرا ، والحمد لله كثيرا وسبحان الله بكرة وأصيلا ، وصلى الله على محمد النبى وآله وسلم تسيما كثيرا . وان احب قال غيره ، اذ ليس فيه ذكر مؤقت ، ولا يأتى بعد التكبيرة الأخيرة فى الركعتين بذكر ، وان نسى التكبير او شيئا منه حتى شرع فى القراءة لم يعد اليه ، وكذا ان ادرك الامام قائما بعد التكبير الزائد او بعضه ولم يات به ، يقرأ فى الاولى بعد الفاتحة بسبح، وفى الثانية بالغاشية ويجهر بالقراءة ، فاذا سلم خطبهم خطبتين يجلس بينهما ويجلس بعد صعوده المنبر قبلهما ليستريح وحكمهما كخطبة الجمعة حتى فى الكلام الا التكبير مع الخاطب ، ويسن ان يفتتح الاولى قائما بتسع تكبيرات متواليات والثانية بسبع كذلك ، يحثهم فى خطبة الفطر على الصدقة ويبين لهم ما يخرجون وعلى من تجب والى من تدفع ، ويرغبهم فى الأضحية فى الأضحى ويبين لهم حكمها والتكبيرات الزوائد والذكر بينها والخطبتان سنة لا يجب حضورهما ولا استماعهما ويكره التنفل فى موضعها قبلها وبعدها وقضاء فائتة قبل مفارقته اما ما كان او ماموما فى صحراء

فعلت او فى مسجد ، ولاباس به اذا خرج او فارقه ثم عاد اليه نصا ، ومن كبر قبل سلام الامام صلى ما فاته على صفته ، ويكبر مسبوق ولو بنوم او غفلة فى قضاء بمذهبه لا بمذهب امامه ، وان فاتته الصلاة سن قضاؤها فان ادركه فى الخطبة جلس فسمعها ثم صلاها متى شاء قبل الزوال او بعده على صفتها ، ولو منفردا ، لأنها صارت تطوعا ، ويسن التكبير المطلق فى العدين ، واظهاره فى المساجد ، والمنازل ، والطرق حضرا ، وسفرا فى كل موضع يجوز فيه ذكر الله ، والجهر به لغير انثى ، فى حق كل من كان من أهل الصلاة ، من مميز ، وبالغ ، حرا ، أو عبدا ، ذكرا ، او أنثى من اهل القرى ، والامصار ، ويتاكد من ابتداء ليلتى العيدين ، وفى الخروج اليهما ، الى فراغ الخطبة فيهما ، ثم يقطع ، وهو فى الفطر آكد نصا ، ولا يكبر فيه ادبار الصلوات ، وفى الاضحى يبتدىء المطلق من ابتداء عشر ذى الحجة ، ولو لم ير بهيمة الانعام ، الى فراغ الخطبة يوم النحر ، والمقيد فيه يكثر من صلاة فجر يوم عرفة ان كان محلا ، وان كان محرما فمن صلاة ظهر يوم النحر ، الى العصر من آخر أيام التشريق فيهما ، فلو رمى جمرة العقبة قبل الفجر ، فعموم كلامهم يقتضى انه لا فرق ، حملا على الغالب ، يؤيده لو أخر الرمى الى بعد صلاة الظهر ، فانه يجتمع فى حقه التكبير والتلبية ، فيبدأ بالتكبير ، ثم يلبى نصا ، ومن كان عليه سجود سهو اتى به ، ثم كبر عقب كل فريضة ، فى جماعة ، وانثى كذكر ، ومسافر كمقيم ، ولو لم يأتم بمقيم ، ويكبر ماموم نسيه امامه ومسبوق بعد قضائه ، ومن قضى فيها فائتة من ايامها ، او من غير أيامها

فى عامه ، لا بعد ايامها ، لأنها سنة ، فات محلها ، ولا يكبر عقب نافلة ولا من صلى وحده ، ويأتى به الامام مستقبل الناس ، وايام العشر : الايام المعلومات . وايام التشريق : الأيام المعدودات ، وهى ثلاثة ايام بعد يوم النحر ، تليه ، ومن نسى التكبير قضاه ولو بعد كلامه مكانه ، فان قام ، او ذهب ، عاد فجلس ، ثم كبر ، وان قضاه ماشيا فلا باس : مالم يحدث او يخرج من المسجد ، او يطل الفصل ، ولا يكبر عقب صلاة عيد الاضحى : كالفطر ، وصفة التكبير شفعا : الله أكبر الله أكبر ، لا إله الا الله ، الله أكبر الله أكبر ولله الحمد ، ويجزى مرة واحدة ، وان زاد فلا باس ، وان كرره ثلاثا فحسن ولا باس بتهنئة الناس يعضهم بعضا بما هو مستفيض بينهم من الأدعية ، ومنه بعد الفراغ من الخطبة قوله لغيره : يقبل الله منا ومنك : كالجواب ، وبتعريفه عشية عرفة بالامصار من غير تلبية ، ويستحب الاجتهاد فى عمل الخير أيام عشر ذى الحجة من الذكر ، والصيام ، والصدقة ، وسائر أعمال البر ، لانها أفضل الايام

باب صلاة الكسوف

وهو ذهاب ضوء أحد النيرين ، او بعضه . واذا كسف احدهما فزعوا الى الصلاة ، وهى سنة مؤكدة ، حضرا وسفرا ، حتى للنساء ، وللصبيان حضورها ووقتها من حين الكسوف الى حين التجلى جماعة وفرادى ويسن ايضا ذكر الله ، والدعاء ، والاستغفار ، والتكبير ، والصدقة ، والعتق ، والتقرب الى الله تعالى بما استطاع ، والغسل لها ، وفعلها

جماعة فى المسجد الذى تقام فيه الجمعه أفضل. ولا يشترط لها اذن الامام. ولا الاستسقاء: كصلاتهما منفردا[١] ولا خطبة لها، وان فاتت لم تقض: كصلاة الاستسقاء، وتحية المسجد، وسجود الشكر، ولا تعاد ان صليت ولم ينجل، بل يذكر الله، ويدعوه، ويستغفره، حتى ينجلى. وينادى لها: الصلاة جامعة، ندبا، ويجزىء قول: الصلاة فقط ثم يصلى ركعتين، يقرأ فى الاولى بعد الاستفتاح والتعوذ: الفاتحة ثم بالبقرة، او قدرها جهرا، ولو فى كسوف شمس، ثم يركع ركوعا طويلا، فيسبح، قال جماعة: نحو مائة آية، ثم يرفع، فيسمع، ويحمد ثم يقرأ الفاتحة، ودون القراءة الاولى، ثم يركع، فيطيل وهو دون الركوع الاول، نسبته الى القراءة كنسبة الاول منها[٢] ثم يرفع، ولا يطيل اعتداله، ثم يسجد سجدتين طويلتين، ولا تجوز الزيادة عليهما لانه لم يرد ولا يطيل الجلوس بينهما، ثم يقوم الى الثانية، فيفعل مثل ذلك من الركوعين وغيرهما لكن يكون دون الاول فى كل ما يفعله فيها ومهما قرأ به جاز، ثم يتشهد، ويسلم. وان تجلى الكسوف فيها اتمها خفيفة

(١) يريد أن ينبه على أن صلاة الكسوف والاستسقاء جماعة لا تتوقفان على اذن الامام كما تتوقف عليه صلاة الجمعة عند تعدد المساجد. بل الامر فى الجماعة فى هاتين الصلاتين كما هو لو أديتا فى غير جماعة حيث لا حاجة الى الاذن فى النقل

(٢) يعنى ان نسبة الركوع الثانى الى قراءته كنسبة الركوع الاول الى قراءته فاذا عرفت ان القراءة كانت فى الاول بالبقرة وان الركوع كان مقدار قراءة مائة آية عرفت ان القراءة الثانية تكون بمثل آل عمران وان الركوع فيها يكون بالتسبيح مقدار سبعين آية وبهذين قال بعض علماء المذهب

على صفتها . وان شك فى التجلى اتمها من غير تخفيف ، فيعمل بالاصل فى بقائه ووجوده ، وان تجلى السحاب عن بعضها فرأوه صافيا صلوا وان تجلى قبلها ، او غابت الشمس كاسفة ، اوطلعت ، او الفجر والقمر خاسف ، لم يصل ، ولا عبرة بقول المنجمين ، ولا يجوز العمل به . وان وقع فى وقت نهى دعا ، وذكر بلا صلاة ، ويجوز فعلها على كل صفة وردت : ان شاء أتى فى كل ركعة بركوعين كما تقدم ، وهو الافضل وان شاء بثلاث ، اوأربع ، او خمس ! وان شاء فعلها كنافلة . والركوع الثانى وما بعده سنة لا تدرك به الركعة . وان اجتمع مع كسوف جنازة قدمت ، فتقدم على ما يقدم عليه ولو مكتوبة ، ونصه على فجر ، وعصر فقط ، وتقدم على جمعة ان أمن فوتها ولم يشرع فى خطبتها ، وكذا على عيد ومكتوبة ان أمن الفوت ، وعلى وتر ولو خيف فوته ، ومع تراويح وتعذر فعلهما تقدم التراويح ، ولا يمكن كسوف الشمس الا فى الاستسرار آخر الشهر اذا اجتمع النيران ، قال بعضهم : فى الثامن والعشرين ، او التاسع والعشرين ، ولا خسوف القمر الا فى الابدار : وهو اذا تقابلا قال الشيخ : أجرى الله العادة ان الشمس لا تنكسف الا وقت الاستسرار وان القمر لا ينخسف الا وقت الابدار ، وقال : من قال الفقهاء ان الشمس تنخسف فى غير وقت الاستسرار فقد غلط وقال ما ليس له به علم ، وخطأ الواقدى فى قوله : ان ابراهيم مات يوم العاشر وهو الذى انكسفت فيه الشمس ، وهو كما قال الشيخ ، فعلى هذا يستحيل كسوف الشمس وهو بعرفة ويوم العيد ، ولا يمكن ان يغيب القمر ليلا ، وهو

خاسف والله أعلم ، ولا يصلى لشيء من سائر الآيات: كالصواعق ، والريح الشديدة والظلمة بالنهار ، والضياء بالليل ؛ الا الزلزلة الدائمة فيصلى لها كصلاة الكسوف

باب صلاة الاستسقاء

وهو الدعاء بطلب السقيا على صفة مخصوصة ، وهى سنة مؤكدة حضرا وسفرا ، فاذا اجدبت الارض : وهو ضد الخصب ، وقحط المطر وهو احتباسه : لاعن ارض غير مسكونة ولا مسلوكة — فزع الناس الى الصلاة حتى ولو كان القحط فى غير ارضهم ، أو غار ماء عيون وضر ذلك ، ولو نذر الامام الاستسقاء زمن الجدب وحده . او هو والناس لزمه فى نفسه ، والصلاة [1] وليس له ان يلزم غيره بالخروج معه وان نذر غير الامام انعقد ايضا ، وان نذره زمن الخصب لم ينعقد ، وصفتها فى موضعها واحكامها صفة صلاة العيد . ويسن فعلها أول النهار وقت صلاة العيد ، ولا تتقيد بزوال الشمس ، ويقرأ فيها بما يقرأ به فى صلاة العيد ، وان شاء بانا ارسلنا نوحا ، وسورة اخرى [2] واذا أراد الامام الخروج لها وعظ الناس ، وأمرهم بالتوبة من المعاصى ، والخروج من المظالم ، واداء الحقوق ، والصيام ، قال جماعة : ثلاثة ايام يخرجون فى آخرها صياما ، ولا يلزمهم الصيام بامره : والصدقة ، وترك التشاحن ويعدهم يوما يخرجون فيه ، ويتنظف لها بالغسل والسواك وازالة الرائحة

(١) قوله والصلاة معطوف على ضمير الاستسقاء المستتر فى لزمه

(٢) يريد فى الركعة الثانية

ولا يتطيب ويخرج الى المصلى متواضعا فى ثياب بذلة متخشعا متذللا متضرعا ، ويستحب ان يخرج معه اهل الدين والصلاح والشيوخ وكذا مميز الصبيان ، ويباح خروج اطفال وعجائز ، وبهائم ، ويؤمر سادة العبيد باخراج عبيدهم ، ويكره من النساء ذوات الهيئات ، ويكره لنا ان نخرج أهل الذمة ، ومن يخالف دين الاسلام ، وان خرجوا من تلقاء أنفسهم لم يكره ، ولم يمنعوا ، وأمروا بالانفراد عن المسلمين ، فلا يختلطون بهم ولا ينفردون بيوم ، وحكم نسائهم ورقيقهم وصبيانهم وعجائزهم حكمهم ولا تخرج منهم شابة : كالمسلمين ، فيصلى بهم ، ثم يخطب خطبة واحدة يجلس قبلها اذا صعد المنبر جلسة الاستراحة ، ثم يفتتحها بالتكبير تسعا ويكثر فيها الصلاة على النبى صلى الله عليه وسلم ، والاستغفار ، وقراءة آية فيها الأمر به : كقوله « استغفروا ربكم انه كان غفارا يرسل السماء عليكم مدرارا » ونحوه ، ويسن رفع يديه وقت الدعاء ، وتكون ظهورهما نحو السماء ، فيدعو قائما ، ويكثر منه ، ويؤمن مأموم . ويرفع يديه جالسا وأى شىء دعا به جاز ، والافضل بالوارد دعاء النبى صلى الله عليه وسلم ، ومنه « اللهم اسقنا غيثا مغيثا ، هنيئا ، مريئا ، مريعا ، غدقا ، مجللا سحا ، عاما ، طبقا ، دائما ، نافعا ، غير ضار ، عاجلا ، غير آجل ، اللهم اسق عبادك ، وبهائمك ، وانشر رحمتك واحى بلدك الميت ، اللهم اسقنا الغيث ولا تجعلنا من القانطين ، اللهم سقيا رحمة ، لا سقيا عذاب ، ولا بلاء ، ولا هدم ، ولا غرق ، انهم ان بالعباد والبلاد من اللأواء والجهد والضنك مالا نشكوه الا اليك ، اللهم انبت لنا الزرع ، وأدر لنا الضرع

واسقنا من بركات السماء ، وأنزل علينا من بركاتك ، اللهم ارفع عنا الجوع والجهد ، والعرى ، واكشف عنا من البلاء مالا يكشفه غيرك ، اللهم انا نستغفرك انك كنت غفارا ، فارسل السماء علينا مدرارا ، ويؤمنون » ويستحب ان يستقبل القبلة فى أثناء الخطبة ثم يحول رداءه فيجعل ما على الايمن على الايسر ، وما على الايسر على الايمن ، ويفعل الناس كذلك ويتركونه حتى ينزعوه مع ثيابهم ، ويدعو سراحال استقبال القبلة فيقول : اللهم انك أمرتنا بدعائك ، ووعدتنا اجابتك ، وقد دعوناك كما امرتنا فاستجب لنا كما وعدتنا ، انك لا تخلف الميعاد ، فاذا فرغ من الدعاء استقبلهم ، ثم حثهم على الصدقة والخير ويصلى على النبى صلى الله عليه وسلم ، ويدعو للمؤمنين والمؤمنات ، ويقرأ ماتيسر ، ثم يقول : استغفر الله لى ، ولكم ، ولجميع المسلمين . وقد تمت الخطبة ، فان سقوا والا عادوا فى اليوم الثانى ، والثالث ، وألحوا فى الدعاء ، وان سقوا قبل خروجهم وكانوا قد تاهبوا للخروج خرجوا ، وصلوا شكرا ، والا لم يخرجوا ، وشكروا الله ، وسالوه المزيد من فضله ، وان سقوا بعد خروجهم صلوا . وينادى لها : الصلاة جامعة ، ولا تشترط لها اذن الامام فى الخروج ولا فى الصلاة ، ولا فى الخطبة ، ولا باس بالتوسل بالصالحين ، ونصه بالنبى صلى الله عليه وسلم ، وان استقوا عقب صلواتهم او فى خطبة الجمعة ، اصابوا السنة[1] ويستحب ان يقف فى أول

(١) يشير الى ان الاستسقا المسنون على ثلاثة هيئات احداها ماتقدم وصفها — والثانية فى خطبة الجمعة — والثالثة عقب الصلوات المفروضة

المطر ويخرج رحله وثيابه ليصيبها ، وهو الاستمطار ، ويغتسل فى الوادى اذا سال ، ويتوضأ ، اللهم صيبا نافعا . واذا زادت المياه لكثرة المطر فخيف منها استحب ان يقول : اللهم حوالينا ، ولا علينا ، اللهم على الضراب والآكام وبطون الأودية [1] ومنابت الشجر ، ربنا لاتحملنا مالاطاقة لنا به — الآية ، وكذلك اذا زاد ماء النبع بحيث يضر استحب لهم ان يدعوا الله تعالى ان يخففه عنهم ، ويصرفه الى اماكن ينفع ولا يضر ويستحب الدعاء عند نزول الغيث وان يقول : مطرنا بفضل الله ورحمته ويحرم بنوء كذا [2] واضافة المطر الى دون الله اعتقادا كفر أجماعا ، ولا يكره فى نوء كذا ولم يقل برحمة الله ، ومن رأى سحابا او هبت الريح سال الله خيره ، وتعوذ من شره ، ولا يسب الريح اذا عصفت ، بل يقول اللهم انى اسالك خيرها وخير مافيها ، وخير ما أرسلت به ، واعوذ بك من شرها وشر ما فيها وشر ما أرسلت به ، اللهم اجعلها رحمة ، ولا تجعلها عذابا ، اللهم اجعلها رياحا ولا تجعلها ريحا ، ويقول اذا سمع صوت الرعد والصواعق : اللهم لاتقتلنا بغضبك ، ولا تهلكنا بعذابك وعافنا قبل ذلك ، سبحان من يسبح الرعد بحمده والملائكة من خفيته ، ويقول اذا انقض الكوكب : ماشاء الله ، لاقوة الا بالله ، واذا سمع نهيق حمار او نباح كلب استعاذ بالله من الشيطان الرجيم ، واذا سمع صياح الديكة سال الله من فضله ، وورد فى الأثر ان قوس قزح امان

(١) الضراب هى الروابى والآكام هى صغار الجبال وبطون الاودية : المنخفضات

(٢) النوء هو النجم . والمراد هنا حرمة اسناد المطر الى غير الله كما وضحه

لأهل الارض من الغرق ، وهو من آيات الله ، قال ابن حامد : ودعوى العامة ان غلبت حمرته كانت الفتن والدماء ، وان غلبت خضرته كانت رخاء وسرورا — هذيان

كتاب الجنائز

ترك الدواء أفضل ، ولايجب ولو ظن نفعه ، ويحرم بسم ، فان كان الدواء مسموما وغلب منه السلامة ، ورجى نفعه ابيح لدفع ماهو أعظم منه : كغيره من الأدوية ، ولا باس بالحمية ، ويحرم بمحرم أكلا وشربا وكذا صوت ملهاة ، وغيره ، ولو أمره أبوه بشرب دواء بخمر ، وقال : أمك طالق ثلاثا ان لم تشربه حرم شربه ، وتحرم التميمة : وهو عوذة ، او خرزة او خيط ونحوه يتعلقها ، ولا باس بكتب قرآن ، وذكر فى اناء ثم يسقى فيه مريض وحامل لعسر الولد ، ويسن الاكثار من ذكر الموت ، والاستعداد له ، وعيادة المريض ، ونصه : غير المبتدع ، ومثله من جهر بالمعصية من أول مرضه ، وقال ابن حمدان : عيادته فرض كفاية قال الشيخ : الذى يقتضيه النص وجوب ذلك ، واختار جمع والمراد مرة ، وظاهره ولو من وجع ضرس ، ورمد ، ودمل ، خلافا لأبى المعالى بن المنجا ، وتحرم عيادة الذمى ، ويأتى ، ويساله عن حاله ، وينفس له فى الأجل بما يطيب نفسه ، ولا يطيل الجلوس عنده ، وتكره وسط النهار نصا ، وقال : يعاد بكرة ، وعشيا ، وفى رمضان ليلا ، قال جماعة

ويغب بها ، ويخبر المريض بما يجده ، ولو لغير طبيب ، بلا شكوى بعد أن يحمد الله ، ويستحب له أن يصبر ، والصبر الجميل صبر بلا شكوى الى المخلوق ، والشكوى الى الخالق لاتنافيه ، بل مطلوبة ، ويحسن ظنه بربه ، قال بعضهم : وجوبا ، ويغلب الرجاء ، ونصه يكون خوفه ورجاؤه واحدا ، فايهما غلب صاحبه هلك ، قال الشيخ : هذا العدل ، ويكره الانين ، وتمنى الموت لضر نزل به ، ولا يكره لضرر بدينه ، وتمنى الشهادة ليس من تمنى الموت المنهى عنه ، ذكره فى الهدى ، ويذكره التوبة والوصية والخروج من المظالم ، ويرغب فى ذلك ولو كان مرضه غير مخوف ويدعو بالصلاح والعافية ، ولا باس بوضع يده عليه ، وبرقاه ، ويقول فى دعائه « اذهب الباس رب الناس ، واشف ، انت الشافى ، لا شفاء الا شفاؤك ، شفاء لايغادر سقما » ويقول : اسال الله العظيم رب العرش العظيم ان يشفيك ، ويعافيك سبع مرات ، فاذا نزل به سن ان يليه ارفق أهله به ، وأعرفهم بمداراته ، واتقاهم لله ، ويتعاهد بل حلقه بماء ، او شراب ويندى شفتيه بقطنة ، ويلقنه قول : لا إله الا الله ، مرة ، فان لم يجب ، او تكلم بعدها ، أعاد تلقينه بلطف ، ومداراة ، وقال ابو المعالى : يكره تلقين الورثة للمحتضر بلا عذر ، ويسن ان يقرأ عنده يس ، والفاتحة ، وتوجيهه الى القبلة قبل النزول به وتيقن موته وبعده ، وعلى جنبه الأيمن ان كان المكان واسعا أفضل ، والا على ظهره وعنه مستلقيا على قفاه ، اختاره الأكثر ، قال جماعة : يرفع رأسه قليلا ليصير وجهه الى القبلة دون السماء ، واستحب الموفق والشارح تطهير ثيابه قبيل موته ، فاذا مات سن

تغميض عينيه ، ويكره من جنب ، وحائض ، وان يقرباه ، وللرجل ان يغمض ذات محرمه وتغمض ذا محرمها ، ويقول : بسم الله ، وعلى وفاة رسول الله ، ولا يتكلم من حضره الا بخير ويشد لحييه ، ويلين مفاصله عقب موته بالصاق ذراعيه بعضديه ، ثم يعيدهما ، والصاق ساقيه بفخذيه وفخذيه ببطنه ثم يعيدها ، فان شق ذلك عليه تركه ، وينزع ثيابه ، ويسجى بثوب او يجعل على بطنه مرآة من حديد ، او طين ونحوه متوجها على جنبه الأيمن ، منحدرا نحو رجليه ولا يدعه على الأرض ، ويجب ان يسارع فى قضاء دينه ، وما فيه ابراء ذمته من اخراج كفارة وحج نذر وغير ذلك ، ويسن تفريق وصيته ، كل ذلك قبل الصلاة عليه ، فان تعذر ايفاء دينه فى الحال استحب لوارثه او غيره ان يتكفل به عنه ويسن الأسراع فى تجهيزه ان مات غير فجأة ، ولا باس أن ينتظر به من يحضره من ولى وكثرة جمع ان كان قريبا : مالم يخشى عليه ، أو يشق على الحاضرين وفى موت فجأة بصعقة او هدم او خوف من حرب أو سبع أو ترد من جبل او غير ذلك ، وفيما اذا شك فى موته حتى يعلم بانخساف صدغيه وميل أنفه وانفصال كفيه وارتخاء رجليه وغيبوبة سوادعينيه فى البالغين وهو أقواها ، لاحتمال ان يكون عرض له سكتة ونحوها ، وقد يفيق بعد ثلاثة ايام ولياليها ، وقد يعرف موت غيره بهذه العلامات ايضا وغيرها ويكره النعى : وهو النداء بموته ، ولا باس ان يعلم به أقاربه واخوانه من غير نداء ، قال الآجرى فيمن مات عشية : يكره فى بيت وحده بل يبيت معه أهله ، ولا باس بتقبيله والنظر اليه ولو بعد تكفينه

فصل — غسل الميت المسلم، وتكفينه، والصلاة عليه، ودفنه متوجها الى القبلة، وحمله فرض كفاية، ويكره اخذ اجرة على شيء من ذلك، ويأتي فلو دفن قبل الغسل من أمكن غسله لزم نبشه ان لم يخف تفسخه، أو تغيره، ومثله من دفن غير متوجه الى القبلة، أو قبل الصلاة عليه، أو قبل تكفينه، ولو كفن بحرير فالأولى عدم نبشه [1] ويجوز نبشه لغرض صحيح: كتحسين كفنه، ودفنه في بقعة خير من بقعته، ومجاورة صالح: الا الشهيد، حتى لو نقل رد اليه، لان دفنه في مصرعه سنة، ويأتي، وحمل الميت الى غير بلده لغير حاجة مكروه، ويجوز نبشه اذا دفن لعذر بلا غسل، ولا حنوط، وكأفراده في قبر عمن دفن معه، والحائض والجنب اذا ماتا كغيرهما في الغسل، يسقط غسلهما بغسل الموت، ويشترط له ماء طهور، واسلام غاسل، ونيته، وعقله، ويستحب ان يكون ثقة، أمينا، عارفا باحكام الغسل، ولو جنبا، وحائضا من غير كراهة، وان حضره مسلم ونوى غسله وأمر كافرا بمباشرة غسله فغسله نائبا عنه فظاهر كلام احمد لا يصح، وقدم في الفروع الصحة، ويجوز ان يغسل حلال محرما، وعكسه: لكن لا يكفنه لأجل الطيب ان كان، ويكره ويصح من مميز، وأولى الناس بغسل الميت وصيه ان كان عدلا، ثم أبوه وان علا، ثم ابنه وان نزل، ثم الاقرب فالأقرب من عصباته نسبا، ثم نعمة، ثم ذوو أرحامه: كميراث، ثم الاجانب، ويقدم

(١) الدفن في الحرير حرام كما سياتي، ولكن لو دفن الميت المكفن به فلا ينبش احتراما للميت

الاصدقاء منهم، ثم غيرهم : الادين ، الأعرف، الاحرار فى الجميع، والاجانب أولى من زوجة ، وهى أولى من أم ولد ، وأجنبية أولى من زوج وسيد والسيد أحق بغسل عبده، ويأتى ، ولا حق للقاتل فى غسل المقتول ان لم يرثه : عمدا كان القتل ، أو خطأ ، ولا فى الصلاة ، والدفن ، وغسل المرأة أحق الناس به بعد وصيتها على ما سبق أمها وان علت ، ثم بنتها وان نزلت ، ثم القربى فالقربى كميراث ، ويقدم منهن من يقدم من الرجال وعمتها وخالتها سواء : كبنت أخيها وبنت اختها، ثم الاجنبيات ، ولكل واحد من الزوجين ان لم تكن الزوجة ذمية غسل صاحبه ولو قبل الدخول ولو وضعت عقب موته او بعد طلاق رجعى : ما لم تتزوج ، لا من ابانها ولو فى مرض موته ، وينظر من غسل منهما صاحبه غير العورة وسيد وأمته : وطئها أولا وأم ولده — كالزوجين ، ويغسل مكاتبته ولو لم يشترط وطأها ، وتغسله ان شرطه والا فلا ولا يغسل أمته المزوجة ولا المعتدة من زوج ، ولا المعتق بعضها ، ولا من هى فى استبراء واجب ، ولا تغسله . وان مات له أقارب دفعة واحدة بهدم ونحوه ولم يمكن تجهيزهم دفعة واحدة استحب أن يبدأ بالاخوف ، فالاخوف ، فان استووا بدأ بالأب ، ثم بالابن ، ثم بالاقرب ، فالاقرب، فان استووا كالاخوة والاعمام قدم أفضلهم ، ثم اسنهم ، ثم بقرعة ، ولرجل وامرأة غسل من له دون سبع سنين ولو بلحظة ، ومس عورته ، ونظرها ، وليس له غسل ابنة سبع فاكثر ، ولو محرما ، ولا لها غسل ابن سبع ولو محرما : غير من تقدم فيهما . وان مات رجل بين نسوة لا رجل معهن ، أو عكسه ممن لا يباح

لهم غسله ، أو خنثى مشكل — يمم بحائل . ويحرم بدونه لغير محرم ، ورجل أولى بتميم خنثى مشكل . وان كانت له أمة غسلته

فصل : — واذا أخذ فى غسله ستر عورته وجوبا : لا من له دون سبع ، ثم جرده من ثيابه ندبا : الا النبي صلى الله عليه وسلم فلا ، ولو غسله فى قميص خفيف واسع الكمين جاز ، وستره عن العيون تحت ستر أو سقف ونحوه ، ويكره النظر اليه لغير حاجة ، حتى الغاسل فلا ينظر الا مالا بد منه ـ قال ابن عقيل : لان جميعه صار عورة ، فلهذا شرع ستر جميعه — انتهى ، وان يحضره غير من يعين فى غسله : الاوليه ، فله الدخول عليه كيف شاء ، ولا يغطى وجهه . ويستحب خضب لحية رجل ، ورأس امرأة ولو غير شائبين بحناء ، ثم يرفع رأسه برفق ، فى أول غسله الى قريب من جلوسه ولا يشق عليه ، ويعصر بطن غير حامل بيده عصرا رفيقا ويكثر صب الماء حينئذ ، ويكون ثم بخور ، ثم يلف على يده خرقة خشنة او يدخلها فى كيس فينجى بها أحد فرجيه ، ثم ثانية للفرج الثانى . ولا يحل مس عورة من له سبع سنين فاكثر ، ولا النظر اليها ، ويستحب ألا يمس سائر بدنه الا بخرقة . ولا يجب فعل الغسل ، فلو ترك تحت ميزاب ونحوه ، وحضر اهل لغسله ونوى ، ومضى زمن يمكن غسله فيه صح ، ثم ينوى غسله . ونيته فرض ، وكذا تعميم بدنه به ، ثم يسمى وحكمها حكم تسمية وضوء وغسل حى ، ثم يغسل كفيه ، ويعتبر غسل ما عليه من نجاسة ، ولا يكفى مسحها ، ولا وصول الماء اليها . ويستحب أن يدخل أصبعيه السبابة والابهام عليهما خرقة خشنة مبلولة بالماء

بين شفتيه ، فيمسح أسنانه ، ومنخريه ، وينظفهما ولا يدخله فيهما ، ويتبع ماتحت أظفاره بعود ان لم يمكن قلمها . ويسن للغاسل ان يوضئه فى أول غسلاته : كوضوء حدث : ما خلا المضمضة ، والاستنشاق : ان لم يخرج منه شيء ، فان خرج أعيد وضوءه ، ويأتى حكم غسله ، ويجزىء غسله مرة ، وكذا لو نوى وسمى وغمسه فى ماء كثير مرة واحدة ، ويكره الاقتصار عليها ، ويسن ضرب سدر ونحوه ، فيغسل برغوته رأسه ، ولحيته فقط ، وبدنة بالثفل ويقوم الخطمى ونحوه مقام السدر ويكون السدر فى كل غسلة ، ويسن تيامنه فيغسل شقه الايمن من نحو رأسه الى نحو رجليه ، يبدأ بصفحة عنقه ، ثم الى الكتف ، ثم الى الرجل ثم الايسر كذلك ، ويقلبه على جنبه مع غسل شفتيه ، فيرفع جانبه الايمن ويغسل ظهره وورکه ، وفخذه ، ويفعل بجانبه الايسر كذلك ، ولا يكبه على وجهه ، ثم يفيض الماء القراح على جميع بدنه ، فيكون ذلك غسلة واحدة يجمع فيها بين السدر والماء القراح ، يفعل ذلك ثلاثا : الا أن الوضوء فى الاولى فقط ، يمر فى كل مرة يده على بطنه ، فان لم ينق بالثلاث غسله الى سبع ، فان لم ينق بسبع فالاولى غسله حتى ينقى ، ويقطع على وتر من غير اعادة وضوء ، وان خرج منه شيء بعد الثلاث أعيد وضوؤه ووجب غسله كلما خرج الى سبع ، وان خرج منه شيء من السبيلين أو غيرهما بعد السبع غسلت النجاسة ، ووضيء ، ولا غسل : لكن يحشوه بالقطن ، أو يلجم به كما تفعل المستحاضة فان لم يمسكه ذلك حشى بالطين الحر الذى له قوة يمسك المحل ، ولا يكره حشو المحل ان لم يستمسك

وان خيف خروج شيء من منافذ وجهه فلا باس ان يحشى بقطن ، وان خرج منه شيء بعد وضعه فى أكفانه ولفها عليه حمل ، ولم يعد غسل ولا وضوء : سواء كان فى السابعة ، او قبلها . ويسن ان يجعل فى الاخيرة كافورا وسدرا ، وغسله بالماء البارد أفضل ، ولا باس بغسله بماء حار وخلال . والاولى أن يكون من شجرة لينة : كالصفصاف ونحوه مما ينقى ولا يجرح ، وان جعل على رأسه قطنا فحسن ويزيل ما بأنفه وصماخيه من اذى ، فاشنان ان احتيج اليهن [1] والا كره فى الكل . وان كان الميت شيخا أو به حدب أو نحو ذلك وأمكن تمديده بالتليين والماء الحار فعل ذلك وان لم يمكن الا بعسف — تركه بحاله ، فان كان على صفة لا يمكن تركه على النعش الا على وجه يشهر بالمثلة ترك فى تابوت او تحت مكبة : كما يصنع بالمرأة ، ويأتى فى فصل الحمل . ولا باس بغسله فى حمام وبمخاطبته له حال غسله نحو : انقلب يرحمك الله ، ولا يغتسل غاسله بفضل ماسخن له ، فان لم يجد غيره تركه حتى يبرد ويقص شارب غير محرم ويقلم أظفاره ان طالا ، وياخذ شعر ابطيه ، ويجعل ذلك معه كعضو ساقط ويعاد غسله لانه جزء منه كعضو ، والمراد يستحب ، وان كان الميت مقطوع الرأس ، او اعضاؤه مقطعة لفق بعضها الى بعض بالتقميط والطين الحر حتى لا يتبين تشويهه ، فان فقد منها شيء لم يجعل له شكل من طين ولا غيره . وان كان فى أسنانه شيء يتحرك وخيف سقوطه ترك ، ولم ينزع ، ونص انه يربط بذهب فان سقط لم يربط به ، ويؤخذ ان لم يسقط . ويحرم حلق شعر عانته ، ورأسه ،

(١) الضمير فى قوله : اليهن راجع الى المذكورات من الماء الحار والخلال والاشنان الخ

وختنه، ولا يسرح شعره ، قال القاضى : يكره ، ويبقى عظم نجس جبر به مع مثلة ، وتزال اللصوق لغسل واجب ، فيغسل ماتحتها فان خيف من قلعها مثلة مسح عليها ، ولا يبقى خاتم ونحوه ، ولو ببردة : كحلقة فى اذن امرأة لا أنف ذهب ، ويأتى آخر الباب ، ويسن ضفر شعر المرأة ثلاثة قرون أى ضفائر : قرنيها وناصيتها ، ويسدل خلفها ، قيل لأحمد فى العروس تموت فتحلى ، فانكره شديدا ، فاذا فرغ من غسله نشفه بثوب ندبا ، ولا يتنجس مانشف به ، ومحرم ميت : كهو حى ، فيجنب مايجنب فى حياته لبقاء الاحرام : لكن لايجب الفداء على الفاعل به ما يوجب الفدية لو فعله حيا ، ويستر على نعشه بشىء ، ويكفن فى ثوبيه نصا ، وتجوز الزيادة كبقية كفن حلال فيغسل بماء وسدر ، ولا يلبس ذكر المخيط ويغطى وجهه ورجلاه ، وسائر بدنه ، لا رأسه ، ولا وجه انثى ، ولا يقرب طيبا ، ولا تمنع منه معتدة ماتت ، ولا يوقف بعرفة ان مات قبله ، ولا يطاف به

فصل : — ويحرم غسل شهيد المعركة المقتول بايديهم ولو غير مكلف ، أو غالا : رجلا ، او امرأة : الا أن يكون جنبا ، او حائضا أو نفساء ، طهرتا أولا [1] فيغسل غسلا واحدا ، وان اسلم ، ثم استشهد قبل غسل الاسلام لم يغسل . وان قتل وعليه حدث أصغر لم يوضأ وتغسل نجاسته ، ويجب بقاء دم لا نجاسته معه ، فان لم تزل الا بالدم غسلا ، وينزع عنه السلاح ، والجلود ، ونحو فروة ، وخف ، ويجب دفنه فى ثيابه التى قتل فيها ، وظاهره ولو كانت حريرا ، فلا يزادفيها ، ولا

(١) يريد : انقطع دمهما أولا

ينقص ولو لم يحصل المسنون ، فان كان قد سلبها كفن بغيرها . ويستحب دفنه فى مصرعه . وان سقط من شاهق ، او دابة ، لا بفعل العدو ، او رفسته فمات ، أو مات حتف انفه ، او عاد سهمه عليه ، او سيفه او وجد ميتا ، ولا أثر به ، او حمل بعد جرحه فاكل ، او شرب ، أو نام أو بال ، او تكلم ، أو عطس ، أو طال بقاؤه عرفا — غسل ، وصلى عليه وجوبا ، ومن قتل مظلوما حتى من قتله الكفار صبرا فى غير الحرب الحق بشهيد المعركة . والشهداء غير شهيد المعركة بضعة وعشرون — المطعون ، والمبطون ، والغريق ، والشريق ، والحريق ، وصاحب الهدم وذات الجنب ، والسل وصاحب اللقوة [1] والصابر فى الطعون ، والمتردى من رؤس الجبال ومن مات فى سبيل الله ، ومن طلب الشهادة بنية صادقة وموت المرابط ، وامناء الله فى الارض ، والمجنون ، والنفساء ، واللديغ ومن قتل دون ماله ، او أهله ، او دينه ، أو دمه ، او مظلمته ، وفريس السبع ، ومن خر عن دابته . ومن أغربها موت الغريب وأغرب منه العاشق اذا عف وكتم ، ذكر تعدادهم فى غاية المطلب . وكل شهيد غسل صلى عليه وجوبا ، ومن لا فلا . والشهيد بغير قتل : كغريق ونحوه مما تقدم ذكره يغسل ويصلى عليه ، وذا ولد السقط لاكثر من أربعة أشهر غسل وصلى عليه ولو لم يستهل ، ويستحب تسميته ، ولو ولد قبل اشهر ، وان جهل أذكر أم انثى ! سمى بصالح لهما : كطلحة ، وهبة الله ولو كان السقط من كافرين ، فان حكم باسلامه فكمسلم ، والافلا ، ويصلى

(١) اللقوة بفتح اللام من امراض الوجه الخطرة

على طفل حكم باسلامه ، ومن تعذر غسله لعدم ماء ، او عذر غيره — يمم ، وكفن ، وصلى عليه ، وان تعذر غسل بعضه يمم له ، وان أمكن صب الماء عليه بلا عرك صب عليه ، وترك عركه ، ثم ان يمم لعدم الماء وصلى عليه ثم وجد الماء قبل دفنه وجب غسله ، وان وجد فيها بطلت الصلاة ، ويلزم الوارث قبول ما وهب للميت : لا ثمنه ، ويجب على الغاسل ستر قبيح رآه : كطبيب ، ويستحب اظهاره ان كان حسنا ، قال جمع محققون : الا على مشهور ببدعة مضلة ، او قلة دين ، او فجور ونحوه ، فيستحب اظهار شره ، وستر خيره ، ولا نشهد الا لمن شهد له النبي صلى الله عليه وسلم (١)

فصل : — فى الكفن . يجب كفن الميت ، ومؤنة تجهيزه : غير حنوط ، وطيب ، ويأتى — فى ماله لحق الله تعالى وحق الميت : ذكرا كان او انثى ، ثوب واحد يستر جميع البدن ، فلو وصى باقل منه لم تسمع وصيته ، ويشترط ألا يصف البشرة . ويجب ملبوس مثله فى الجمع ، والاعياد : مالم يوص بدونه مقدما هو . ومؤنة تجهيزه على دين ولو برهن وارش جناية ، ووصية . وميراث وغيرها ، ولا ينتقل الى الوارث من مال الميت الا مافضل عن حاجته الأصلية . وان أوصى فى أثواب ثمينة لا تليق به لم تصح ، والجديد أفضل من العتيق ، ما لم يوص بغيره ، ولا باس باستعداد الكفن لحل أو لعبادة فيه ، قيل لاحمد : يصلى فيه ، او يحرم فيه ، ثم يغسله ، ويضعه لكفنه ، فرآه حسنا ، ويجب كفن الرقيق على مالكه ، فان لم يكن للميت مال فعلى من تلزمه نفقته ، وكذلك دفنه

(١) يريد لاتشهد بالجنة أو النار

ومالا بد للميت منه : الا الزوج [1] ثم من بيت المال ان كان مسلما ثم على مسلم عالم به ، ويكره فى رقيق يحكى هيئة البدن ، وبشعر وصوف مع القدرة على غيره، وبمزعفر، ومعصفر ولولا مرأة حتى المنقوش قطنا كان او غيره ويحرم بجلود وحرير ومذهب ولولامرأة وصبى ويجوز فيهما ضرورة، ويكون ثوبا و حدا، فان لم يجد ما يستر جميعه ستر العورة ثم رأسه ،وما يليه، وجعل على باقيه حشيش أو ورق ، فان لم يوجد الا ثوب واحد ووجد جماعة من الاموات جمع فى الثوب ما يمكن جمعه فيه . وأفضل الاكفان البياض، وأفضله القطن ، ويستحب تكفين رجل فى ثلاث لفائف بيض من قطن ، وأحسنها أعلاها ليظهر للناس كعادة الحى وتكره الزيادة وتعميمه ويكفن صغير فى ثوب ويجوز فى ثلاثة وان ورثه غير مكلف لم تجز الزيادة على ثوب لانه تبرع ، قاله المجد ، وقال ابن عقيل « ومن أخرج فوق العادة فاكثر للطيب والحوائج وأعطى المقربين بين يدى الجنازة وأعطى الحمالين والحفارين زيادة على العادة على طريق المروءة لا بقدر الواجب — فمتبرع، فان كان من التركة فمن نصيبه » انتهى وتكفن الصغيرة الى بلوغ فى قميص ولفافتين ، وخنثى : كانثى فتبسط اللفائف فوق بعض ويجمرها بالعود بعد رشها بماء ورد أو غيره ليعلق به ثم يوضع عليها مستلقيا و يجعل الحنوط : وهو اخلاط من طيب فيما بينها : لا على ظهر العليا ولا على الثوب الذى على النعش ويجعل منه فى

(١) يريد استثناء الزوج ممن يجب عليهم تجهيز الميت وان كانت نفقة الزوجة أيام حياتها كانت عليه

قطن يجعل بين اليتيه و يشد فوقه خرقة مشقوقة الطرف : كالتبان[1] تجمع اليتيه و مثانته، و كذلك فى الجراح النافذة و يجعل الباقى على منافذ وجهه و مواضع سجوده ومغابنه : كطى ركبتيه، و تحت ابطه، و كذا سرته، و يطيب رأسه ولحيته . وان طيب ولو بمسك بغير ورس وزعفران سائر بدنه غير داخل عينيه كان حسنا ، ويكره داخل عينيه و بورس وزعفران ، و يكره طليه بصبر ليمسكه و بغيرة : مالم ينقل ، قاله المجد ، والطيب والحنوط غير واجبين بل مستحبان ثم يرد طرف اللفافة العليا من الجانب الأيسر على شقه الأيمن ، ثم طرفها الايمن على الأيسر ، ثم الثانية والثالثة كذلك و يجعل ماعند رأسه أكثر مما عند رجليه لشرفه والفاضل عن وجهه ورجليه عليهما بعد جمعه ، ثم يعقدها ان خاف انتشارها، ثم تحل العقدة فى القبر ،زاد ابو المعالى وغيره ولو نسى بعد تسوية التراب قريبا لأنه سنة ولا يحل الازار ، ولا يخرق الكفن ولو خيف نبشه ،وكرهه احمد. وان كفن فى قميص بكمين ودخاريص وازار ولفافة — جاز من غير كراهة ،وظاهره ولو لم تتعذر اللفائف ، و يجعل المئزر مما يلى جسده ،ولا يزر عليه القميص و يدفن فى مقبرة مسبلة بقول بعض الورثة لانه لامنة ، وعكسه الكفن والمؤنة . ولو بذله بعض الورثة من نفسه لم يلزم بقيتهم قبوله ، لكن ليس للبقية نقله وسلبه من كفنه بعد دفنه بخلاف مبادرته الى ملك الميت لانتقاله اليهم ، لكن يكره ، ويسن تكفين امرأة فى خمسة أثواب بيض ازار ، وخمار ثم قميص : وهو الدرع ، ثم لفافتين ، ونصه وجزم به جماعة « خرقة تشد بها فخذها ، ثم مئزر ، ثم قميص ، ثم خمار ، ثم لفافة»

(١) التبان على وزن رمان : السروال على قدر العورتين فحسب . اه قاموس

ولا باس ان تنقب ، و تسن تغطية نعش بابيض ، و يكره بغيره ، وان مات مسافر كفنه رفيقه من ماله ، فان تعذر فمنه ، و ياخذه من تركته أو ممن تلزمه نفقته ان نوى الرجوع ولا حاكم ، فان وجد حاكم واذن فيه رجع وان لم ياذن ونوى الرجوع رجع[1] وان كان للميت كفن ، وثم حى مضطر اليه لبرد ونحوه فالحى احق به ، قال به المجد وغيره ان خشى التلف وان كان لحاجة الصلاة فيه فالميت أحق بكفنه ، ولو كان فى لفافتين ، ويصلى الحى عليه . وان نبش وسرق كفنه كفن من تركته ثانيا ، وثالثا ولو قسمت ، مالم تصرف فى دين أو وصية ، وان أكله سبع ، أو أخذه سيل وبقى كفنه ، فان كان من ماله فتركة ، وان كان من متبرع به فهو له لا لورثة الميت ، وان جبى كفنه فما فضل فلربه ان علم ، فان جهل ففى كفن آخر ، فان تعذر تصدق به ولا يجبى كفن لعدم ان ستر بحشيش

فصل : — فى الصلاة على الميت ، ويسقط فرضها بواحد : رجلا رجلا كان ، أو امرأة ، او خنثى كغسله ، وتسن لها الجماعة ولو النساء : الا على النبى صلى الله عليه وسلم فلا ، احتراما له وتعظيما . ولا يطاف بالجنازة على أهل الاماكن ليصلوا عليها ، فهى كالامام يقصد ولا يقصد والاولى بها بعد الوصى السلطان ، ثم نائبه الامير ، ثم الحاكم ، وهو القاضى : لكن السيد أولى برقيقه بها من السلطان ، وبغسل وبدفن ، ثم أقرب العصبة ، ثم ذووا رحامه ، ثم الزوج ، ومع التساوى يقدم الاولى بالامامة ، فان استووا فى الصفات اقرع . ويقدم الحر البعيد على العبد القريب ، ويقدم العبد المكلف على الصبى والمرأة ، فان اجتمع

(١) يريد : رجع على التركة اومن تلزمه نفقته

أولياء موتى قدم الاولى بالامامة ، ثم قرعة ، ولولى كل ميت أن ينفرد بصلاته على ميته ان أمن فسادا . ومن قدمه ولى فهو بمنزلته ، فان بدر اجنبى وصلى بغير اذن ، فان صلى الولى خلفه صار اذنا ، والا فله أن يعيد الصلاة ، لانها حقه . واذاسقط فرضها سقط التقديم الذى هومن أحكامها وليس للوصى ان يقدم غيره ولا تصح الوصية بتعيين مأموم لعدم الفائدة ويستحب للامام ان يصفهم ، وان يسوى صفوفهم والا ينقصهم عن ثلاثة صفوف والفذ هنا كغيرها . ويسن أن يقوم امام عند صدر رجل ووسط امرأة وبين ذلك من خنثى ، فان اجتمع رجال موتى فقط ، أو خنائى فقط ـ سوى بين رؤسهم . ومنفرد كامام ويقدم الى الامام من كل نوع أفضلهم ، فان تساووا قدم أكبر ، فان تساووا فسابق ، فان تساووا فقرعة ، ويقدم الأفضل من الموتى امام المفضولين فى المسير ، ويجعل وسط المرأة حذاء صدر الرجل وخنثى بينهما ، وجمع الموتى فى الصلاة عليهم افضل من الصلاة عليهم منفردين والاولى معرفة ذكوريته وانوثيته واسمه وتسميته فى دعائه ، ولا يعتبر ذلك ولا باس بالاشارة حال الدعاء للميت ثم يحرم كما سبق فى صفة الصلاة ويضع يمينه على شماله ويتعوذ قبل الفاتحة ولا يستفتح ، ويكبر تكبيرات ، يقرأ فى الاولى الفاتحة فقط سرا ولو ليلا ويصلى على النبى صلى الله عليه وسلم فى الثانية : كما فى التشهد ولا يزيد عليه ويدعو فى الثالثة سرا باحسن ما يحضره ولا توقيت فيه . ويسن بالمأثور فيقول : اللهم اغفر لحينا وميتنا وشاهدنا وغائبنا وصغيرنا وكبيرنا وذكرنا وانثانا انك تعلم متقلبنا ومثوانا وأنت على كل شىء قدير

اللهم من احييته منا فاحيه على الاسلام، ومن توفيته منا فتوفه على الايمان اللهم اغفر له، وارحمه، وعافه، واعف عنه، واكرم نزله، وأوسع مدخله واغسله بالماء والثلج والبرد، ونقه من الذنوب والخطايا كما ينقى الثوب الابيض من الدنس، وابدله دارا خيرا من داره، وزوجا خيرا من زوجه وادخله الجنه وأعذه من عذاب القبر وعذاب النار، وافسح له فى قبره ونور له فيه، اللهم انه عبدك ابن امتك نزل بك وأنت خير منزول به ولا أعلم الا خيرا، اللهم ان كان محسنا فجازه باحسانه، وان كان مسيئا فتجاوز عنه، اللهم لا تحرمنا اجره، ولا تفتنا بعده. وان كان صغيرا ولوانثى، او بلغ مجنونا واستمر جعل مكان الاستغفار له اللهم اجعله ذخرا لوالديه وفرطا وأجرا وشفيعا مجابا، اللهم ثقل به موازينهما، واعظم به اجورهما، والحقه بصالح سلف المؤمنين، واجعله فى كفالة ابراهيم، وقه برحمتك عذاب الجحيم وان لم يعرف اسلام والديه دعا لموالديه، ويقول فى دعائه لامرأة: اللهم ان هذه امتك ابنة امتك نزلت بك وأنت خير منزول به ولا يقول ابدلها زوجا خيرا من زوجها فى ظاهر كلامهم ويقول فى خنثى: هذا الميت ونحوه. وان كان يعلم من الميت غير الخير فلا يقول ولا أعلم الا خيرا ويقف بعد الرابعة قليلا، ولا يدعو ولا يتشهد ولا يسبح بعدها ولا قبلها ولا باس بتامينه، ويسلم واحدة عن يمينه، يجهر بها الامام، ويجوز تلقاء وجهه ويجوز ثانية عن يساره ويرفع يديه مع كل تكبيرة ويسن وقوفه مكانه حتى ترفع.

والواجب من ذلك — القيام: ان كانت الصلاة فرضا، ولا تصح من قاعد، ولا راكب — والتكبيرات الاربع، فان ترك منها عمدا

بطلت وسهوا يكبر : مالم يطل الفصل ، فان طال او جد منافٍ من كلام ونحوه استانف — والفاتحة على امام منفرد — والصلاة على النبي صلى الله عليه وسلم — ودعوة الميت ، ولا يتعين الدعاء للميت في الثالثة ، بل يجوز في الرابعة ويتعين غيره في محاله — وتسليمة ، ولو لم يقل ورحمة الله أجزأ ، وتقدم في صفة الصلاة - وجميع ما يشترط لمكتوبة مع حضور الميت بين يديه قبل الدفن الا الوقت ، فلا تصح على جنازة محمولة ، لأنها كامام ، ولا من ورا حائل قبل الدفن : كحائط ، ونحوه . ويشترط اسلام ميت ، وتطهيره بماء ، لو تراب لعذر ، ولا يجب أن يسامت الامام الميت . فان لم يسامته كره ، قاله في الرعاية ، ولا يشترط معرفة عين الميت ، فينوي على الحاضر وان نوى احد الموتى اعتبر تعيينه ، فان بان غيره فجزم ابو المعالي انها لا تصح ، وقال : ان نوى على هذا الرجل فبان امرأة أو عكس فالقياس الاجزاء ، ولا تجوز الزيادة على سبع تكبيرات ، ولا النقص عن اربع والاولى الا يزيد على الاربع ، فان زاد امام تابعه ماموم الى سبع : ما لم تظن بدعته ، او رفضه فلا يتابع ، ولا يدعو بعد الرابعة في المتابعة أيضا ولا يتابع فيما زاد على السبع ، ولا تبطل بمجال زتها ولو عمدا ، وينبغي أن يسبح بعدها به : لافيما دونها ، ولا يسلم قبله ، ومنفرد كامام في الزيادة وان كبر على جنازة ثم جيء باخرى كبر ثانية ونواهما ، فان جيء بثالثة كبر الثالثة ، وفي الجنائز الثلاث فان جيء برابعة كبر الرابعة ، ونوى الكل ، فيصير مكبرا على الاولى أربعا ، وعلى الثانية ثلاثا ، وعلى الثالثة اثنتين ، وعلى الرابعة واحدة ، فيأتي بثلاث تكبيرات أخر . فيتم سبعا

يقرأ فى الخامسة ، ويصلى فى السادسة ، ويدعو فى السابعة . فيصير مكبرا على الاولى سبعا ، وعلى الثانية ستا ، وعلى الثالثة خمسا ، وعلى الرابعة أربعا ، فان جيء بخامسة لم ينوها بالتكبير ، بل يصلى عليها بعد سلامه وكذا لو جيء بثانية عقب التكبيرة الرابعة لأنه لم يبق من السبع اربع فان أراد أهل الجنازة الاولى رفعها قبل سلام الامام لم يجز ، وفى الكافى يقرأ فى الرابعة الفاتحة ويصلى فى الخامسة ، ويدعو لهم فى السادسة ، ومن سبق ببعض الصلاة كبر ، ودخل مع الامام ولو بين تكبيرتين ندبا ، أو بعد تكبيره الرابعة قبل السلام ، ويقضى ثلاث تكبيرات ، ويقضى مسبوق مافاته على صفته بعد سلام الامام ، فان ادركه فى الدعاء تابعه فيه ، فاذا سلم الامام كبر ، وقرا الفاتحة ، ثم كبر وصلى على النبى صلى الله عليه وسلم ، ثم كبر وسلم ، فان خشى رفعها تابع بين التكبير من غير ذكر ، ولا دعاء : رفعت أم لا ، فان سلم ولم يقض صح ، ومتى رفعت بعد الصلاة لم توضع لأحد ، فظاهره يكره ، ومن لم يصل استحب له اذا وضعت ان يصلى عليها قبل الدفن ، أو بعده ، ولو جماعة على القبر وكذا غريق ونحوه ، الى شهر من دفنه ، وزيادة يسيرة ، ويحرم بعدها وان شك فى انقضاء المدة صلى عليه حتى يعلم فراغها ، ويصلى امام وغيره على غائب عن البلد ولو كان دون مسافة قصر ، او فى غير جهة القبلة بالنية الى شهر : لا فى أحد جانبى البلد ، ولو كان كبيرا . ولو لمشقة مطر أو مرض ، ولا يصلى كل يوم على كل غائب . ومن صلى كره له اعادة الصلاة : الاعلى من صلى عليه بالنية اذا حضر ، او وجد بعض ميت

صلى على جملته ، فتسن فيهما ، ويانى أو صلى عليه بلا اذن من هو اولى منه مع حضوره فتعاد تبعا

فصل :— ويحرم أن يغسل مسلم كافرا ولو قريبا ، أو يكفنه أو يصلى عليه ، أو يتبع جنازته او يدفنه . الا الا يجد ما يواريه غيره فيوارى عند العدم ، فان أراد المسلم ان يتبع قريبه كافرا الى المقبرة ركب دابته ، وسار امامه ، فلا يكون معه ، ولا يصلى على ما كول فى بطن سبع ومستحيل باحراق ونحوهما ، ولا يسن للامام الاعظم ، وامام كل قرية وهو واليها فى القضاء — الصلاة على غال : وهو من كتم غنيمة ، او بعضها وقاتل نفسه عمدا ، ولو صلى عليهما فلا باس كبقية الناس ، وان ترك ائمة الدين الذين يقتدى بهم الصلاة عل قاتل نفسه زجرا لغيره فهذا أحق ويصلى على كل عاص : كسارق ، وشارب خمر ، ومقتول قصاصا ، او حدا أو غيرهم ، وعلى مدين لم يخلف وفاء . ولا يغسل ، ولا يصلى على كل صاحب بدعة مكفرة نصا ، ولا يورث ، ويكون ماله فيئا ، قال احمد الجهمية والرافضة لا يصلى عليهم ، وقال : اهل البدع ان مرضوا فلا تعودوهم وان ماتوا فلا تصلوا عليهم . وان وجد بعض ميت تحقيقا : غير شعر وظفر وسن — غسل ، وكفن ، وصلى عليه ، ودفن وجوبا ، ينوى ذلك البعض فقط ، ان لم يكن صلى على جملته ، والا سنت الصلاة ولم تجب ، ثم ان وجد الباقى صلى عليه ، ودفن بجنبه ، ولم ينبش ، ولا يصلى على ما بان من حى كيد سارق ونحوه ، ولا يجوز ان يدفن المسلم فى مقبرة الكفار ، ولا بالعكس ، ولو جعلت مقبرة الكفار المندرسة مقبرة

للمسلمين جاز ، فان بقى عظم دفن بموضع آخر ، وغيرها أولى ان أمكن لا العكس . وان اختلط من يصلى عليه بمن لا يصلى واشتبه : كمسلم وكافر صلى على الجميع ينوى من يصلى عليه بعد غسلهم ، وتكفينهم ، ودفنوا منفردين ان أمكن ، والا فمع المسلمين . وان وجد ميت فلم يعلم أمسلم هو أم كافر ؟ ولم يتميز بعلامة من ختان ، وثياب ، وغير ذلك ، فان كان فى دار اسلام غسل وصلى عليه ، وان كان فى دار كفر لم يغسل ولم يصل عليه ، وتباح الصلاة عليه فى مسجد ان أمن تلويثه ، والا حرم . وان لم يحضره غير نساء صلين عليه وجوبا جماعة ، ويقدم منهن من يقدم من الرجال وتقف فى صفهن : كمكتوبة . وأما اذا صلى الرجال فانهن يصلين فرادى . وله بصلاة الجنازة قيراط : وهو امر معلوم عند الله ، وله بتمام دفنها قيراط آخر بشرط أن يكون معها من الصلاة حتى تدفن

فصل : — حمله ودفنه من فروض الكفاية ، وكذا مؤنتهما ، ولا يختص ان يكون الفاعل من أهل القربة ، فلهذا يسقط بكافر ، ويكره أخذ الأجرة على ذلك ، وعلى الغسل ، فيوضع الميت على النعش مستلقيا ، ويستحب ان كان امرأة ان يستر بمكبة فوق السرير ، تعمل من خشب ، أو جريد ، أو قصب مثل القبة ، فوقها ثوب ، ويسن أن يحمله أربع ، لأنه يسن التربيع فى حمله ، وكرهه الآجرى ، وغيره مع الازدحام ، وهو أفضل من الحمل بين العمودين وصفته : ان يضع قائمة النعش اليسرى المقدمة على كتفه اليمنى ، ثم ينتقل الى المؤخرة ، ثم يضع قائمته اليمنى المقدمة على كتفه اليسرى ، وينتقل الى المؤخرة . وان حمل

بين العمودين كل عمود على عاتق كان حسنا ، ولم يكره . ولا بأس بحمل طفل على يديه ، وبحمل الميت باعمدة للحاجة ، وعلى دابة لغرض صحيح كعبد ونحوه ، ولا باس بالدفن ليلا ، ويكره عند طلوع الشمس ، وغروبها ، وقيامها . ويسن الاسراع بها دون الخبب : مالم يخف عليها منه ، واتباعها سنة ، وهو حق للميت ، وأهله ، وذكر الآجرى ان من الخير ان يتبعها لقضاء حق أخيه المسلم ، ويكره لامرأة ، ويستحب كون المشاة أمامها ، ولا يكره خلفها ، وحيث شاؤا ، والركبان ولو فى سفينة خلفها ، فلو ركب وكان أمامها كره ، ويكره ركوب إلا لحاجة ، ولعود ، والقرب منها افضل ، فان بعد أو تقدم إلى القبر فلا باس ، ويكره ان يتقدم إلى موضع الصلاة عليها ، وأن تتبع بنار إلا لحاجة ضوء ، وان تتبع بمـاء وردو نحوه ، ومثله التبخير عندخروج روحه ، ويكره جلوس من تبعها حتى توضع بالأرض للدفن إلا لمن بعد عنها ، وان جاءت وهو جالس أو مرت به كره قيامه لها ، وكان أحمد إذا صلى على جنازة هو وليها لم يجلس حتى تدفن ، ونقل حنبل : لا باس بقيامه على القبر حتى تدفن جبرا وإكراما ، ويكره رفع الصوت والضجة عند رفعها ، وكذا معها ولو بقراءة او ذكر ، بل يسن سرا ، ويسن ان يكون متخشعا متفكرا فى مآله ، متعظا بالموت وبمـا يصير اليه الميت ، ويكره التبسم ، والضحك أشدمنه ، والتحدث فى امر الدنيا ، وكذا مسحه بيديه اوبشىء عليها تبركا ، وقول القائل مع الجنازة استغفروا له ونحوه بدعة ، وحرمه ابو حفص ، ويحرم ان يتبعها مع منكر وهو عاجز عن إزالته نحو طبل

ونياحة ولطم نسوة وتصفيق ورفع اصواتهن ، فان قدر تبع وازاله لزوما فلو ظن ان اتبعها ازيل المنكر لزمه ، وضرب النساء بالدف منكر منهى عنه ، اتفاقا ، قاله الشيخ

فصل : — ويسن ان يدخل قبره من عند رجليه ، إن كان اسهل عليهم ، والا من حيث سهل ، ثم سواء ، ولا توقيت فى عدد من يدخله من شفع او وتر ، بل بحسب الحاجة ، ويكره ان يسجى قبر رجل إلا لعذر مطر او غيره ، ويسن لامراة ، ومن مات فى سفينة وتعذر خروجه إلى البر ثقل بشىء بعد غسله وتكفينه والصلاة عليه ، وألقى فى البحر سلا كادخاله القبر ، وان مات فى بئر اخرج ، فان تعذر طمت عليه ، ومع الحاجة اليها يخرج مطلقا ، واولى الناس بتكفين ودفن اولاهم بغسل ، والأولى للأحق أن يتولاه بنفسه ، ثم بنائبه ، ثم من بعدهم بدفن رجل الرجال الأجانب ، ثم محارمه من النساء . ثم الأجنبيات ، وبدفن امرأة محارمها الرجال ، ثم زوجها ، ثم الرجال الأجانب ، ثم محارمها النساء ، ويقدم من الرجال خصى ثم شيخ ، ثم أفضل دينا ومعرفة ، ومن بعد عهده بجماع أولى ممن قرب ، ولا يكره للرجال دفن امرأة ، وثم محرم ، واللحد أفضل — وهو أن يحفر فى أرض القبر مما يلى القبلة مكانا يوضع فيه الميت — ويكره الشق — وهو أن يبنى جانبا القبر بلبن أو غيره أو يشق وسطه فيصير كالحوض ، ثم يوضع الميت فيه ويسقف عليه ببلاط أو غيره — فان كانت الأرض رخوة لا يثبت فيها اللحد شق فيها للحاجة ، ويسن تعميقه وتوسعة بلا حد ، وقال الأكثر : قامة وسطا وبسطة —

وهى بسط يده قائمة — ويكفى مايمنع الرائحة والسباع ، وينصب عليه اللبن نصبا وهو أفضل من النصب ، ويجوز ببلاط ، ويسد مابين اللبن، او غيره بطين لئلا ينهار عليه التراب ، ويكره دفنه فى تابوت ولو امرأة ويكره ادخاله خشبا إلا لضرورة ، وما مسته نار ، ويستحب قول من يدخله عند وضعه : بسم الله وعلى ملة رسول الله ، وان أتى عند وضعه وإلحاده بذكر أو دعاء يليق فلا باس ، ويستحب الدعاء له عند القبر بعد دفنه واقفا ، واستحب الأكثر تلقينه بعد دفنه : فيقوم الملقن عند رأسه بعد تسوية التراب عليه ، فيقول : يافلان بن فلانة ثلاثا ، فان لم يعرف اسم أمه نسبه إلى حواء ، اذكر ماخرجت عليه من الدنيا : شهادة أن لاإله إلا الله وان محمدا عبده ورسوله ، وأنك رضيت بالله ربا ، وبالاسلام دينا وبمحمد نبيا ، وبالقرآن إماما ، وبالكعبة قبلة ، وبالمؤمنين إخوانا ، وان الجنة حق ، وان النار حق ، وان البعث حق ، وان الساعة آتية لاريب فيها ، وان الله يبعث من فى القبور — قال أبو المعالى : لو انصرفوا قبله لم يعودوا ، وهل يلقن غير المكلف ؟ مبنى على نزول الملكين اليه ، المرجح النزول ، وصححه الشيخ ، قال ابن عبدوس : يسال الأطفال عن الاقرار الاول حين الذرية ، والكبار يسألون عن معتقدهم فى الدنيا وإقرارهم الاول ، ويسن وضعه فى لحده على جنبه الايمن ، ووضع لبنة أوحجر او شىء مرتفع كما يصنع الحى تحت راسه ، وتكره مخدة ، والمنصوص ومضربة وقطيفة تحته ، ونصه لاباس بها من علة ، ويسند خلفه وامامه بتراب لئلا يسقط ، ويجب استقباله القبلة ويسن لكل من

حضر ان يحثو التراب فيه من قبل راسه او غيره ثلاثا باليد ، ثم يهال عليه التراب

فصل : — ويستحب رفع القبر قدر شبر ، ويكره فوقه ، وتسنيمه افضل من تسطيحه ، الا بدار حرب اذا تعذر نقله : فالاولى تسويته بالارض واخفاؤه ، ويسن ان يرش عليه الماء ويوضع عليه حصى صغار محلل به ليحفظ ترابه ، ولا باس بتطيينه وتعليمه بحجر او خشبة او نحوهما ويكره البناء عليه : سواء لاصق البناء الارض اولا ، ولو فى ملكه من قبة او غيرها ، للنهى عن ذلك ، وقال ابن القيم فى اغاثة اللهفان : يجب هدم القباب التى على القبور ، لانها اسست على معصية الرسول انتهى ، وهو فى المسبلة اشد كراهة ، وعنه منع البناء فى وقف عام ، قال الشيخ : هو غاصب ، قال ابو حفص : تحرم الحجرة بل تهدم ، وهو الصواب ، وكره احمد الفسطاط والخيمة على القبر ، وتغشية قبور الانبياء والصالحين — اى : سترها بغاشية — ليس مشروعا فى الدين ، قاله الشيخ ، وقال فى موضع آخر فى كسوة القبر بالثياب : اتفق الائمة على أن هذا منكر اذا فعل بقبور الانبياء والصالحين ، فكيف بغيرهم ، وتكره الزيادة على تراب القبر من غيره ، الا ان يحتاج اليه ، ويكره المبيت عنده وتجصيصة وتزويقه وتخليقه[1] وتقبيله والطواف به وتبخيره ، وكتابة الرقاع اليه ودسها فى الانقاب ، والاستشفاء بالتربة من الاسقام ، والكتابة عليه ، والجلوس والوطء عليه ، قال بعضهم : الا لحاجة ، والاتكاء عليه ، ويحرم التخلى عليها وبينها ، والدفن فى صحراء افضل : سوى النبى صلى الله عليه وسلم

(١) يريد جعله على شكل خلقة الجسم كما يفعل العوام فى قبورهم

واختار صاحباه الدفن معه تشرفا وتبركا ، ولم يزد عليهما ، لان الخرق يتسع والمكان ضيق ، وجاءت اخبار تدل على دفنهم كما وقع ، ذكره المجد وغيره ، ويحرم اسراجها ، واتخاذ المسجد عليها وبينها ، وتتعين ازالتها ، وفى كتاب الهدى : لو وضع المسجد والقبر معالم يجز ولم يصح الوقف ولا الصلاة ، وتقدم فى اجتناب النجاسة ، ويكره المشى بالنعل فيها حتى التمشك — بضم التاء والميم وسكون الشين — لانه نوع منها ، لا بخف ، ويسن خلع النعل اذا دخلها الاخوف نجاسة او شوك ونحوه ، ومن سبق الى مسبلة قدم ، ويقرع ان جامعا ، ولا باس بتحويل الميت ونقله الى مكان آخر بعيد لغرض صحيح كبقعة شريفة ومجاورة صالح مع امن التغير الا الشهيد حتى ولو نقل رد اليه ، ويجوز نبشه لغرض صحيح كتحسين كفنه وبقعة خير من بقعته كافراده عمن دفن معه ، وتقدم ، ويستحب جمع الاقارب فى البقاع الشريفة ، وما كثر فيه الصالحون ، ويحرم قطع شىء من أطراف الميت واتلاف ذاته واحراقه ، ولو اوصى به ، ولا ضمان فيه ولوليه ان يحامى عنه ، وان آل ذلك الى اتلاف المطالب فلا ضمان[1] ومن امكن غسله فدفن قبله لزم نبشه وتغسيله ، وتقدم ، ودفن اثنين فاكثر فى قبر واحد الا لضرورة أو حاجة ان شاء سوى بين رءوسهم وان شاء حفر قبرا طويلا وجعل رأس كل واحد عند رجل الآخر أو وسطه كالدرج ، ويجعل رأس المفضول عند رجلى الفاضل ، ويسن حجزه بينهما بتراب ، والتقديم الى القبلة كالتقديم الى الامام فى الصلاة : فيسن ، وتقدم فى صلاة الجماعة ولا ينبش قبر ميت باق لميت آخر ، ومتى علم ، ومرادهم ظن ، أنه بلى وصار

(١) يريد : اذا كان الدفاع عن الميت يدعو الى اتلاف القاطع لجزء منه فلا ضمان على المدافع

رميما جاز نبشه . ودفن غيره فيه ، وان شك فى ذلك رجع الى قول اهل الخبرة : فان حفر فوجد فيها عظاما دفنها وحفر فى مكان آخر ، واذا صار رميما جازت الزراعة وحرثه وغير ذلك ، والا فلا ، والمراد اذا لم يخالف شرط واقف لتعيينه الجهة ، ويجوز نبش قبور المشركين ليتخذ مكانها مسجدا ، او لمال فيها كقبر أبى رغال ، ولو وصى بدفنه فى ملكه دفن مع المسلمين لأنه يضر الورثة ولا باس بشرائه موضع قبره ، ويوصى بدفنه فيه ، ويصح بيع مادفن فيه من ملكه مالم يجعل أو يصير مقبرة ويحرم حفره فى مسبلة قبل الحاجة اليه ، ودفنه فى مسجد ونحوه ، وينبش وفى ملك غيره ، وللمالك الزام دافنه بنقله ، والاولى تركه ، ويحرم ان يدفن مع الميت حلى أو ثياب غير كفنه كاحراق ثيابه وتكسير أوانيه ونحوها ، وان وقع فى القبر ماله قيمة عرفا أو رماه ربه فيه نبش وأخذ وان كفن بثوب غصب ، او بلع مال غيره بغير اذنه وتبقى ماليته كخاتم وطلبه ربه لم ينبش ، وغرم ذلك من تركته ، كمن غصب عبدا فابق تجب قيمته لاجل الحيلولة ، فان تعذر الغرم لعدم تركة ونحوه نبش وأخذ الكفن فى الاولى وشق جوفه فى الثانية ، وأخذ المال ان لم يبذل له قيمته ، وان بلعه باذن ربه اخذ اذا بلى ، ولا يعرض له قبله ، ولا يضمنه وان بلع مال نفسه لم ينبش قبل أن يبلى الا أن يكون عليه دين ، ولو مات وله أنف ذهب لم يقلع : لكن ان كان بائعه لم ياخذ ثمنه أخذه من تركته ، ومع عدم التركة ياخذه اذا بلى ، ولو ماتت حامل بمن ترجى حياته حرم شق بطنها ، وتسطو عليه القوابل فيخرجنه ، فان لم يوجد نساء لم

يسط الرجال عليه ، فان تعذر ترك حتى يموت ، ولا تدفن قبله ، ولا يوضع عليه مايموته ، ولو خرج بعضه حيا شق حتى يخرج ، فلو مات قبل خروجه أخرج وغسل ، وان تعذر خروجه ترك وغسل ماخرج منه وأجزأ وما بقى ففى حكم الباطن لا يحتاج الى التيمم من أجله ، وصلى عليه معها وان ماتت ذمية حامل بمسلم دفنها مسلم وحدها ان امكن ، والا فمع المسلمين وجعل ظهرها الى القبلة على جنبها الأيسر ولا يصلى عليه لأنه غير مولود ولا سقط ، ويصلى على مسلمة حامل وحملها بعد مضى زمن تصويره ، والا عليها دونه ، ويلزم تمييز قبور أهل الذمة ، وياتى ، ولا تكره القراءة على القبر وفى المقبرة ، بل يستحب ، وكل قربة فعلها المسلم وجعل ثوابها أو بعضها كالنصف ونحوه لمسلم حى أو ميت جاز ، ونفعه لحصول الثواب له حتى لرسول الله صلى الله عليه وسلم : من تطوع ، وواجب تدخله النيابة : كحج ونحوه ، أولا : كصلاة ، وكدعاء ، واستغفار ، وصدقة وأضحية ، واداء دين ، وصوم ، وكذا قراءة وغيرها ، واعتبر بعضهم اذا نواه حال الفعل او قبله ، ويستحب اهداء ذلك فيقول : اللهم اجعل ثواب كذا لفلان ، قال ابن تميم : والاولى ان يسأل الأجر من الله تعالى ثم يجعله له فيقول : اللهم اثبنى برحمتك على ذلك واجعل ثوابه لفلان ، ويسن ان يصلح لأهل الميت طعام يبعث به اليهم ثلاثا ، لا لمن يجتمع عندهم فيكره ، ويكره فعلهم ذلك للناس ، قال الموفق وغيره : الا من حاجة : كأن يجيئهم من يحضر منهم من اهل القرى البعيدة ويبيت عندهم فلا يمكنهم الا أن يطعموه ، ويكره الاكل من طعامهم ، قاله فى النظم ، وان كان من

التركة وفى الورثة محجور عليه حرم فعله والاكل منه ، ويكره الذبح عند القبر والاكل منه ، قال الشيخ : والتضحية ، ولو نذر ذلك ناذر لم يكن له ان يوفى به ، فلو شرطه واقف لكان شرطا فاسدا ، وأنكر من ذلك أن يوضع على القبر الطعام والشراب لياخذه الناس ، واخراج الصدقة مع الجنازة بدعة مكروهة ، وفى معنى ذلك الصدقة عند القبر

فصل : — يسن لذكر زيارة قبر مسلم بلا سفر ، وتباح لقبر كافر ولا يسلم عليه ، بل يقول له : ابشر بالنار ، ولا يمنع كافر من زيارة قريبه المسلم ، وتكره للنساء ، فان علم انه يقع منهن محرم حرمت : غير قبر النبى صلى الله عليه وسلم وقبر صاحبيه فيسن ، وان اجتازت امرأة بقبر فى طريقها فسلمت عليه ودعت له فحسن ، ويقف الزائر امام القبر ويقرب منه ولا باس بلمسه باليد ، وأما التمسح به والصلاة عنده او قصده لأجل الدعاء عنده معتقدا ان الدعاء هناك أفضل من الدعاء فى غيره او النذر له او نحو ذلك ، قال الشيخ : فليس هذا من دين المسلمين ، بل هو مما احدث من البدع القبيحة التى هى من شعب الشرك ، ويسن اذا زارها او مر بها ان يقول معرفا : السلام عليكم دار قوم مؤمنين ، وانا ان شاء الله بكم لاحقون ، يرحم الله المستقدمين منكم والمستاخرين ، نسال الله لنا ولكم العافية ، اللهم لا تحرمنا أجرهم ، ولا تفتنا بعدهم ، واغفر لنا ولهم ، ونحوه ويخير بين تعريفه وتنكيره فى سلامه على الحى ، وابتداؤه سنة ، ومن جماعة سنة كفاية ، والافضل السلام من جميعهم ، فلو سلم عليه جماعة فقال وعليكم السلام وقصد الرد عليهم جميعا جاز وسقط الفرض فى

حق الجميع ، ورفع الصوت بابتداء السلام سنة ليسمعه المسلم عليه سماعا محققا ، وان سلم على ايقاظ عندهم نيام ، او على من لا يعلم هل هم أيقاظ او نيام خفض صوته بحيث لا يسمع الايقاظ ولا يوقظ النيام ، ولو سلم على انسان ثم لقيه على قرب سن أن يسلم عليه ثانيا وثالثا وأكثر ، ويسن أن يبدأ بالسلام قبل كل كلام ، ولا يترك السلام اذا كان يغلب على ظنه ان المسلم عليه لا يرد ، وان دخل على جماعة فيهم علماء سلم على الكل ثم سلم على العلماء سلاما ثانيا ، ورده فرض عين على المنفرد ، وكفاية على الجماعة فورا ، ورفع الصوت به واجب قدر الابلاغ ، وتزاد الواو فى رد السلام وجوبا ، ويكره أن يسلم على امرأة أجنبية الا أن تكون عجوزا او برزة ، ويكره فى الحمام ، وعلى من يا كل او يقاتل ، وفيمن يا كل نظر ، وعلى تال وذا كر وملب ومحدث وخطيب وواعظ ، وعلى من يسمع لهم ، ومكرر فقه ، ومدرس ، وعلى من يبحثون فى العلم ، وعلى من يؤذن أو يقيم ، وعلى من هو على حاجته ، او يتمتع باهله ، او مشتغل بالقضاء ونحوهم ، ومن سلم فى حالة لا يستحب فيها السلام لم يستحق جوابا ، ويكره أن يخص بعض طائفة لقيهم بالسلام ، وان يقول سلام الله عليكم ، والهجر المنهى عنه يزول بالسلام ، ويسن السلام عند الانصراف ، واذا دخل على أهله ، فان دخل بيتا خاليا أو مسجدا خاليا قال السلام علينا وعلى عباد الله الصالحين ، واذا ولج بيته فليقل : اللهم انى اسالك خير المولج وخير المخرج ، باسم الله ولجنا وباسم الله خرجنا وعلى الله ربنا توكلنا ثم يسلم على اهله ، ولا بأس به على الصبيان تاديبا لهم ، وان سلم على

صبي لم يجب رده ، وأن سلم على صبي وبالغ رده البالغ ولم يكف رد الصبي لأن فرض الكفاية لا يحصل به ، وإن سلم صبي على بالغ وجب الرد في وجه ، وهو الصحيح ، ويجزىء في السلام : السلام عليكم ، ولو على منفرد ، وفي الرد : وعليكم السلام ، وتسن مصافحة الرجل الرجل والمرأة المرأة ، ولا باس بمصافحة المردان لمن وثق من نفسه وقصد تعليمهم حسن الخلق ولا يجوز مصافحة المرأة الاجنبية الشابة ، وأن سلمت شابة على رجل رده عليها ، وان سلم عليها لم ترده ، وأرسال السلام الى الاجنبية وارسالها اليه لا باس به للمصلحة وعدم المحذور ، ويسن ان يسلم الصغير والقليل والماشي والراكب على ضدهم ، فان عكس حصلت السنة هذا اذا تلاقوا في طريق ، اما اذا وردوا على قاعد او قعود فان الوارد يبدأ مطلقا ، وان سلم على من وراء جدار أو الغائب عن البلد برسالة او كتابة وجبت الاجابة عند البلاغ ، ويستحب ان يسلم على الرسول فيقول : وعليك وعليه السلام ، وان بعث معه السلام وجب بتبليغه ان تحمله ، ويستحب لكل واحد من المتلاقيين أن يحرص على الابتداء بالسلام ، فان التقيا وبدأ كل واحد منهما صاحبه معا فعلى كل واحد منهما الاجابة ، ولو سلم على أصم جمع بين اللفظ والاشارة كرده سلامه ، وسلام الاخرس وجوابه بالاشارة ، وآخر السلام ابتداء وردا وبركاته ، ويجوز أن يزيد الابتداء على الرد وعكسه ، وسلام النساء على النساء كسلام الرجال على الرجال ، ولا ينزع يده من يد من صافحه حتى ينزعها الا لحاجة كحيائه ونحوه ، ولا باس بالمعانقه وتقبيل الرأس واليد لأهل العلم والدين

ونحوهم ، ويكره تقبيل فم غير زوجته وجاريته ، واذا تثاءب كظم ما استطاع ، فان غلبه التثاؤب غطى فمه بكمه او غيره ، واذا عطس خمر وجهه وغض صوته ولا يلتفت يمينا ولا شمالا ، وحمد الله جهرا بحيث يسمع جليسه ليشمته ، وتشميته فرض كفاية ، فيقول له : يرحمك الله او يرحمكم الله ويرد عليه العاطس فيقول : يهديكم الله ويصلح بالكم ويكره ان يشمت من لم يحمد الله ، وان نسى لم يذكره لكن يعلم الصغير أن يحمد الله وكذا حديث عهد باسلام ونحوه ولا يستحب تشميت الذمى ، فان قيل له : يهديكم الله — جاز ، ويقال للصبي اذا عطس : بورك فيك وجبرك الله ، وتشمت المرأة المرأة ، والرجل الرجل ، والمرأة العجوز البرزة ، ولا يشمت الشابة ولا تشمته ، فان عطس ثانيا شمته وثالثا شمته ورابعا دعا له بالعافية ولا يشمت الا اذا لم يكن شمته قبلها ولا يجيب المتجشي بشيء فان حمد قال : هنيئا مريئا و هناك الله و أمراك ، ويجب الاستئذان على كل من يريد الدخول عليه من أقارب واجانب ، فان اذن والا رجع ، ولا يزيد على ثلاث ، والا ان يظن عدم سماعهم

فصل : — ويستحب تعزية اهل المصيبة بالميت قبل الدفن أو بعده حتى الصغير والصديق ونحوه ، ومن شق ثوبه ، لزوال المحرم وهو الشق ، وان نهاه فحسن ويكره استدامة لبسه الى ثلاث ، وكرهها جماعة بعدها لاذن الشارع في الاحداد فيها ، ويكره تكررها ، فلا يعزى عند القبر من عزى قبل ذلك ، ويكره الجلوس لها ، والمبيت عندهم ، وفي الفصول : يكره الاجتماع بعد خروج الروح لتهييجه الحزن وتكره لشابة

أجنبية ، ولاباس بالجلوس بقرب دار الميت ليتبع جنازته أو يخرج وليه فيعزيه ، ومعنى التعزية : التسلية والحث على الصبر بوعد الأجر والدعاء للميت والمصاب ، ولاتعيين فيما يقوله ، ويختلف باختلاف المعزين : فان شاء قال فى تعزية المسلم بالمسلم : أعظم الله أجرك ، واحسن عزاءك ، وغفر لميتك وفى تعزيته بكافر : اعظم الله أجرك واحسن عزاءك ، وتحرم تعزية الكافر ، ويقول المعزى : استجاب الله دعاءك ورحمنا الله واياك ، ولايكره أخذه بيد من عزاه ، ولاباس ان يجعل المصاب عليه علامة يعرف بها ليعزى ، ويسن ان يقول : إنا لله وانا اليه راجعون ، اللهم آجرنى فى مصيبتى ، واخلف لى خيرا منها ، ويصلى ركعتين ، ويصبر ويجب منه مايمنعه من محرم ، ويكره له تغيير حاله : من خلع ردائه ونعله وغلق حانوته وتعطيل معاشه ونحوه ، ولايكره البكاء على الميت قبل الموت وبعده ، ولايجوز الندب : وهو البكاء مع تعديد محاسن الميت ولا النياحة : وهى رفع الصوت بذلك برنة ، ولاشق الثياب ، ولطم الخدود وما اشبه ذلك : من الصراخ ، وخمش الوجه ونتف الشعر ، ونشره ، وحلقه وفى الفصول : يحرم النحيب والتعداد واظهار الجزع ، لان ذلك يشبه التظلم من الظالم ، وهو عدل من الله تعالى ، ويباح يسير الندبة الصدق اذا لم يخرج مخرج النوح ، ولاقصد نظمه نحو قوله : ياأبتاه ، ياولداه ، نحو ذلك — وجاءت الأخبار الصحيحة بتعذيب الميت بالنياحة والبكاء عليه ، وما هيج المصيبة من وعظ أو انشاد شعر فمن النياحة

كتاب الزكاة

وهى أحد أركان الاسلام ، وفرضت بالمدينة : وهى حق واجب ، فى مال مخصوص ، لطائفة مخصوصة ، فى وقت مخصوص ، وتجب فى السائمة من بهيمة الانعام — والخارج من الأرض ، وما فى حكمة من العسل ، — والاثمان وعروض التجارة ، ويأتى بيانها فى أبوابها ، وتجب فى متولد بين وحشى واهلى تغليبا واحتياطا ، فتضم الى جنسها الأهلى ، وتجب فى بقر وحش وغنمه ، واختار الموفق وجمع لاتجب ، ولاتجب فى سائر الأموال إذا لم تكن للتجارة : حيوانا كان كالرقيق والطيور والخيل والبغال والحمير والظباء — سائمة كانت أولا — أو غير حيوان كاللآلى . والجواهر والثياب والسلاح وأدوات الصناع وأثاث البيوت والأشجار والنبات والأوانى والعقار من الدور والأرضين للسكنى ولكراء ، ولاتجب الابشروط خمسة :— الاسلام :— والحرية ، فلاتجب — بمعنى الأداء — على كل كافر ولو مرتدا ، ولاعبد لأنه لايملك بتمليك ولاغيره ، وزكاة مابيده على سيده ولو مدبرا أو أم ولد ، ولا على مكاتب لنقص ملكه ، بل معتق بعضه فيزكى ماملك بحريته ، ولو اشترى عبدا ووهبه شيئا ثم ظهر أن العبد كان حرا فله ان ياخذ منه ماوهبه له ويزكيه ، فان تركه زكاه الآخذ له ، وتجب فى مال الصبى والمجنون ، ولا تجب فى المال المنسوب الى الجنين — الثالث : ملك نصاب ، ففى أثمان وعروض تقريب

فلا يضر نقص حبتين ، وفى ثمر وزرع تحديد ، وقيل تقريب، فلا يؤثر نحو رطلين ومدين ، ويؤثر ان على الأول ، وعليهما لا اعتبار بنقص يتداخل فى المكاييل كالأوقية ، وتجب فيما زاد على النصاب بالحساب ، الا فى السائمة فلا زكاة فى وقصها — الرابع : تمام الملك ، فلا زكاة فى دين الكتابة ، ولا فى السائمة وغيرها الموقوفة على غير معين كالمساكين أو على مسجد ورباط ونحوهما : كمال موصى به فى وجوه بر ، أو يشترى به مايوقف ، فان اتجر به وصى قبل مصرفه فربح فربحه مع اصل المال فيما وصى فيه ،ولا زكاة فيهما ، وإن خسر ضمن النقص ،وتجب فى سائمة وغلة أرض وشجر موقوفة على معين،ويخرج من غير السائمة : فان كانوا جماعة وبلغ نصيب كل واحد من غلته نصابا وجبت ، وإلا فلا ، ولا فى حصة مضارب قبل القسمة ، ولو ملكت بالظهور فلا ينعقد عليها الحول قبل استقرارها ، ويزكى رب المال حصته منه كالأصل لملكه بظهوره ، فلو دفع الى رجل ألفا مضاربة على أن الربح بينهما نصفين فحال الحول وقد ربح ألفين فعلى رب المال زكاة الفين ، فان أداها منه حسب من المال والربح فينقص ربع عشر رأس المال ، والمال الموصى به يزكيه من حال الحول وهو على ملكه ، ولو وصى بنفع نصاب سائمة زكاها مالك الأصل ، ومن له دين على ملى باذل : من قرض ، أو دين عروض تجارة ، أو مبيع لم يقبضه بشرط الخيار أولا ، أو دين سلم ان كان للتجارة ولم يكن أثمانا ، أو ثمن مبيع ، أو رأس مال سلم قبل قبض عوضهما ولو انفسخ العقد ، أو صداق ، أو عوض خلع ، أو أجرة

بالعقد قبل القبض ، وان لم تستوف المنفعة ، و كذا كل دين لا فى مقابلة مال ، اومال غير زكوى كموصى به ومو روث وثمن مسكن ونحو ذلك — جرى فى حول الزكاة من حين ملكه عينا كان أو دينا من غير بهيمة الأنعام لا منها ، لاشتراط السوم ، فان عينت زكيت كغيرها ، وكذا الدية الواجبة لا تزكى لأنها لم تتعين مالا زكويا — زكاه اذا قبضه أو شيئاً منه [1] فكلما قبض شيئاً أخرج زكاته ولو لم يبلغ المقبوض نصابا ، أوابرأ منه لما مضى : قصد ببقائه عليه الفرار من الزكاة أولا ، ويجزى اخراجها قبل قبضه ، ولو كان فى يده بعض نصاب وباقيه دين أوغصب أو ضال زكى ما بيده ، ولعله فيما اذا ظن رجوعه ، وكل دين سقط قبل قبضه لم يتعوض عنه كنصف صداق قبل قبضه بطلاق ، أو كله لانفساخه من جهتها فلا زكاة فيه ، وان أسقطه ربه زكاه ، وان أخذ به عوضا ، أوأحال ، أو احتال زكاه كعين وهبها ، وللبائع اخراج زكاة مبيع فيه خيار منه : فيبطل البيع فى قدره ، وان زكت صداقها كله ثم تنصف بطلاق رجع فيما بقى بكل حقه ولا تجزيها زكاتها منه بعد طلاق لانه مشترك ، ومتى لم تزكه رجع بنصفه كاملا وتزكية هى ، وتجب أيضا فى دين على ملىء ، وعلى مماطل ، وفى مؤجل ومجحود ببينة أولا ، وفى مغصوب فى جميع الحول أو بعضه ، ويرجع المغصوب منه على الغاصب بالزكاة لنقصه بيده : كتلفه ، وتجب فى ضائع كلقطة فحول التعريف على ربها ، وما بعده على ملتقط : فان أخرج الملتقط زكاتها عليه منها ثم أخذها ربها رجع عليه بما أخرج ، وتجب على مسروق ومدفون منسى فى داره أو غيرها أو مذكور جهل عند من هو ، وفى

(١) قوله : زكاه ، جواب عن قوله سابقا ومن له دين

موروث ومرهون ويخرجها الراهن منه ان أذن له المرتهن أولم يكن له مال يؤدى منه ، والا فمن غيره ، وتجب فى مبيع ولو كان فيه خيار قبل القبض : فيزكى بائع مبيعا غير متعين ولامتميز ، ومشتر يزكى غيره ، وتجب فى مال مودع ، وليس للمودع اخراجها منه بغير اذن مالكها ، وفى غائب مع عبده أو وكيله ، ولو أسر رب المال أو حبس ومنع من التصرف فى ماله لم تسقط زكاته ، ولا زكاة فيمن عليه دين يستغرق النصاب أو ينقصه ولايجد مايقضيه به سوى النصاب أو مالايستغنى عنه ، ولو كان الدين من غير جنس المال حتى دين خراج وأرش جناية عبيد التجارة ، وما استدانه لمؤنة حصاد وجذاذ ودياس وكراء أرض ونحوه : لادينا بسبب ضمان فيمنع وجوبها فى قدره : حالا كان الدين أو مؤجلا فى الأموال الباطنة : كالاثمان وقيم عروض التجارة والمعدن والظاهرة : كالمواشى والحبوب والثمار ، ومعنى قولنا يمنع قدره : أنا نسقط من المال بقدر الدين كأنه غير مالك له ، ثم يزكى مابقى ، فلو كان له مائة من الغنم وعليه مايقابل ستين فعليه زكاة الاربعين ، فان قابل احدى وستين فلا زكاة عليه لانه ينقص النصاب ، ومن كان له عرض قنية يباع لو أفلس يفى بما عليه من الدين جعل فى مقابلة مامعه فلا يزكيه ، وكذا من بيده الف وله على ملىء ألف وعليه الف ، ولا يمنع الدين خمس الركاز ، ومتى برىء المدين أو قضى من مال مستحدث ابتدأ حولا ، وحكم دين الله من كفارة وزكاة ونذر مطلق ودين حج ونحوه كدين آدمى ، فان قال : لله على أن أتصدق بهذا أو هو صدقة ، فحال الحول فلا زكاة فيه ، وإن قال : لله على ان أتصدق بهذا

النصاب إذا حال عليه الحول وجبت الزكاة ، وتجزئة الزكاة منه . ويبرأ بقدرها من الزكاة والنذر إن نواهما معا ، وكذا لو نذر الصدقة ببعض النصاب .

الخامس : — مضى الحول ، على نصاب تام ، ويعفى عن نحو ساعتين الا فى الخارج من الأرض ، فاذا استفاد مالا ولو من غير جنس مايملكه فلا زكاة فيه حتى يحول عليه الحول : الا نتاج السائمة وربح التجارة ، فان حوله حول أصله ان كان اصله نصابا ، وان لم يكن نصابا فحوله من حين كمل النصاب ، ويضم المستفاد الى نصاب بيده من جنسه او فى حكمه ويزكى كل مال اذا تم حوله ، ولا يعتبر النصاب فى المستفاد وان كان من غير جنس النصاب ولا فى حكمه فله حكم نفسه : فلا يضم الى ماعنده فى حول ولا نصاب ، ولا شىء فيه ان لم يكن نصابا ، ولا يبنى وارث على حول مورث بل يستانف حولا ، وان ملك نصابا صغارا انعقد عليه الحول من حين ملكه : فلو تغذت باللبن فقط لم تجب لعدم السوم ، ولا ينقطع بموت الامات والنصاب تام بالنتاج ، ولا ببيع فاسد ، ومتى نقص النصاب فى بعض الحول او باعه أو ابدله بغير جنسه او ارتد مالكه انقطع الحول ، الا فى ابدال ذهب بفضة وعكسه ، وعروض تجارة وأموال الصيارف ، ويخرج مما معه عند وجوب الزكاة ، ولا ينقطع الحول فيما ابدله بحبسه مما تجب الزكاة فى عينه : حتى لو ابدل نصابا من السائمة بنصابين زكاهما ، ولو ابدل نصاب سائمة بمثله ثم ظهر على عيب بعد ان وجبت الزكاة فله الرد ،

ولا تسقط الزكاة عنه ، فان اخرج من النصاب فله رد مابقى ، ويرد قيمة المخرج والقول قوله فى قيمته ، وان ابدله بغير جنسه ثم رد عليه بعيب ونحوه استأنف الحول . ومتى قصد ببيع ونحوه الفرار من الزكاة بعد مضى أكثر الحول حرم ولم تسقط ويزكى من جنس المبيع لذلك الحول ؛ وان قال : لم اقصد الفرار ، فان دلت قرينة عليه والا قبل قوله واذا تم الحول وجبت الزكاة فى عين المال لا من عينه ، فاذا مضى حولان فاكثر على نصاب لم يؤد زكاته فزكاة واحدة وان كانا اكثر من نصاب نقص من زكاته لكل حول بقدر نقصه بها ، الا ما كان زكاته الغنم من الابل ففى الذمة ، وتتكرر بتكرار الاحوال ففى خمسة وعشرين بعيرا لثلاثة احول لاول حول بنت مخاض ، ثم بمان شياه : لكل حول اربع شياه ، فلو لم يكن له الا خمس من الابل امتنعت زكاة الحول الثانى لكونها دينا ، ولو باع النصاب كله تعلقت الزكاة بذمته وصح البيع ، ويأتى قريبا ، وتعلق الزكاة بالنصاب كتعلق ارش جناية : لا كتعلق دين برهن ، ولا بمال محجور عليه لفلس ولا تعلق شركة : فله اخراجها من غيره ، والنماء بعد وجوبها له ، ولو أتلفه لزمه ماوجب فى التالف لا قيمته ، ويتصرف فيه ببيع وغيره ، ولا يرجع بائع بعد لزوم بيع فى قدرها ، ويخرجها ، فان تعذر فسخ فى قدرها ان صدقه مشتر ، ولمشتر الخيار فتجب بمضى الحول ، ولا يعتبر فى وجوبها إمكان الاداء ، لكن لو كان النصاب غائبا عن البلد لا يقدر على الاخراج منه لم يلزمه إخراج زكاته حتى يتمكن من الأداء منه . ولو تلف المال بعد الحول قبل التمكن ضمنها ، ولا تسقط بتلف المال إلا الزرع

والثمر إذا تلف بجائحة قبل حصاد وجذاذ، وياتى، ومالم يدخل تحت اليد كالديون وتقدم معناه، وديون الله تعالى من الزكاة والكفارة والنذر غير المعين ودين حج سواء، فاذا مات من عليه منها زكاة أو غيرها بعد وجوبها لم تسقط، وأخذت من تركته: فيخرجها وارث، فان كان صغيرا فوليه، فان كان معها دين آدمى وضاق ماله اقتسموا بالحصص، إلا اذا كان به رهن فيقدم، وتقدم أضحية معينة عليه، ويقدم نذر بمعين على الزكاة وعلى الدين، وكذا لو أفلس حى

باب زكاة بهيمة الأنعام

ولا تجب الا فى السائمة للدر والنسل: وهى التى ترعى مباحا كل الحول أو أكثره: طرفا أو وسطا، فلو اشترى لها ما ترعاه أو جمع لها ما تاكل او اعتلفت بنفسها أو علفها غاصب أو ربها ولو حراما فلا زكاة، ولا تجب فى العوامل أكثر السنة، ولو لاجارة، ولو كانت سائمة، نصاكالابل التى تكرى، ولو نوى بالسائمة العمل لم تؤثر نيته مالم يوجد العمل، ولو سامت بعض الحول وعلفت بعضه فالحكم للاكثر، وتجب فى متولد بين سائمة ومعلوفة، ولا يعتبر للسوم والعلف نية: فلو سامت بنفسها أو أسامها غاصب وجبت كغصبه حبا وزرعه فى ارض ربه، فيه العشر على مالكه كما لو نبت بلا زرع

وهى ثلاثة أنواع: أحدها: الابل، فلا زكاة فيها حتى تبلغ خمسا، فتجب فيها شاة بصفة الابل جودة ورداءة، فان كانت الابل معيبة فالشاة

صحيحة تنقص قيمتها بقدر نقص الابل ، فان أخرج شاة معيبة او بعيرا لم يجزئه : كبقرة وكنصفى شاتين ، وفى العشر شاتان ، وفى خمس عشرة ثلاث شياه ، وفى العشرين أربع شياة ، فان كانت الشاة من الضان اعتبر ان يكون لها ستة اشهر فاكثر ، وان كانت من المعز فسنة فاكثر ، وتكون أنثى فلا يجزىء الذكر ، وكذلك شاة الجبران ، وأيهما أخرج أجزأه ، ولا يعتبر كونها من جنس غنمه ولا جنس غنم البلد ، فاذا بلغت خمسا وعشرين ففيها بنت مخاض لها سنة ، سميت بذلك لأن أمها قد حملت غالبا وليس بشرط والماخض : الحامل ، فان كانت عنده وهى اعلى من الواجب خير بين اخراجها وبين شراء بنت مخاض بصفة الواجب ، فان عدمها — أى ليست فى ماله أو فيه لكن معيبة — أجزأه ابن لبون أو خنثى ولد لبون ، وهو الذى له سنتان ولو نقصت قيمته ، ويجزىء ، ايضا مكانها حق ، أو جذع ، أو ثنى وأولى ، لزيادة السن ولا جبران ، ولو وجد ابن لبون ، فان عدم ابن لبون لزمه شراء بنت مخاض ، ولا يجبر فقد الانوثية بزيادة سن الذكر المخرج فى غير بنت مخاض ، فلا يخرج عن بنت لبون حقا اذا لم تكن فى ماله ، ولا عن الحقة جذعا ، وفى ست وثلاثين بنت لبون ، لها سنتان سميت به لأن امها وضعت فهى ذات لبن ، وفى ست وأربعين حقة لها ثلاث سنين سميت بذلك لأنها استحقت ان تركب ويحمل عليها ويطرقها الفحل ، وفى احدى وستين جذعة ، لها اربع سنين سميت بذلك لاسقاط سنها ، وتجزىء عنها ثنية لها خمس سنين بلا جبران ، سميت بذلك لأنها ألقت ثنيتها ، وفى ست وسبعين بنتا لبون ، وفى احدى وتسعين حقتان

الى عشرين ومائة ، فان زادت واحدة ففيها ثلاث بنات لبون ، ثم تستقر الفريضة : ففى كل اربعين بنت لبون ، وفى كل خمسين حقة ، ولا أثر لزيادة بعض بعير أو بقرة أو شاة ، فاذا بلغت مائتين اتفق الفرضان ان شاء اخرج اربع حقاق ، وان شاء اخرج خمس بنات لبون ، الا ان يكون النصاب كله بنات لبون أو حقاقا فيخرج منه ولا يكلف غيره ، أو يكون مال يتيم أو مجنون فيتعين إخراج ادون مجزىء ، وكذا الحكم فى اربعمائة ، وان أخرج منها من النوعين بلا تشقيص كاربع حقاق وخمس بنات لبون ، او عن ثلاثمائة حقتين وخمس بنات لبون صح ، أما مع الكسر فلا : كحقتين وبنتى لبون ونصف عن مائتين ، وان وجد احد الفرضين كاملا والآخر ناقصا لابد له من جبران : مثل أن يجد فى المائتين خمس بنات لبون وثلاث حقاق فيتعين الكامل وهو بنات اللبون ، وان كان كل واحد يحتاج الى جبران : مثل ان يجد أربع بنات لبون وثلاث حقاق فهو مخير أيهما شاء أخرج مع الجبران ، فان بذل حقة وثلاث بنات لبون مع الجبران لم يجزئه لعدوله عن الفرض مع وجوده الى الجبران ، وان لم يجد الا حقة وأربع بنات لبون أداها وأخذ الجبران ، ولم يكن له دفع ثلاث بنات لبون وحقة مع الجبران ، وان كان الفرضان معدومين أو معيبين فله العدول عنهما مع الجبران : فان شاء أخرج اربع جذعات واخذ ثمان شياه أو ثمانين درهما ، وان شاء أخرج خمس بنات مخاض ومعها خمس شياه او مائة درهم ، ولا يجوز أن يخرج بنات المخاض عن الحقاق هنا ويُضْعِفُ الجبران ، ولا الجذعات عن بنات اللبون ويأخذ الجبران

مضاعفا ، ولا أن يخرج أربع بنات لبون مع جبران ، ولا خمس حقاق ويأخذ الجبران ، وليس فيما بين الفريضتين شيء ، وهو الأوقاص ، فهو عفو لا تتعلق به الزكاة بل بالنصاب فقط ، ومن وجبت عليه سن فعدمها خير المالك فى الصعود والنزول : فان شاء أخرج سنا أسفل منها ومعها شاتان أو عشرون درهما ، وان شاء أخرج اعلى منها واخذ مثل ذلك من الساعى ، إلا ولى يتيم ومجنون فيتعين عليه إخراج أدون مجزىء ؛ ويعتبر كون ما عدل اليه فى ملكه ، فان عدمها حصل الاصل ، فان عدم ما يليها انتقل الى الاخرى وضاعف الجبران ، فان عدمه أيضا انتقل الى ثالث كذلك ، وحيث جاز تعدد الجبران جاز جبران غنما ، وجبران دراهم ، ويجزىء اخراج جبران واحد وثان وثالث : النصف دراهم والنصف شياه ، فلو كان النصاب كله مراضا وعدمت الفريضة فيه فله دفع السن السفلى مع الجبران ، وليس له دفع الاعلى واخذ جبران بل مجانا ، فان كان المخرج ولى يتيم أو مجنون لم يجز له ايضا النزول لانه لا يجوز له ان يعطى الفضل من مالهما ، فيتعين شراء الفرض من غير المال ، ولا مدخل للجبران فى غير الابل ، فمن عدم فريضة البقر أو الغنم ووجد دونها حرم اخراجها ، وان وجد أعلى منها فدفعها بغير جبران قبلت منه ، وان لم يفعل كلف شراءها من غير ماله .

فصل : — النوع الثانى : البقر ، ولا زكاة فيها حتى تبلغ ثلاثين فيجب فيها تبيع او تبيعة ، لكل منهما سنة قد حازى قرنه اذنه غالبا وهو جذع البقر ، ويجزىء اخراج مسن عنه ، وفى اربعين مسنة ، وهى ثنية

البقر القت سنا غالبا ، لها سنتان ، ويجوز اخراج انثى أعلى منها بدلها لا اخراج مسن عنها ، وفى الستين تبيعان ، ثم فى كل ثلاثين تبيع وفى كل اربعين مسنة : فاذا بلغت مائة وعشرين انفق الفرضان : فيخير بين ثلاث مسنات ؛ واربعة اتبعة ، ولا يجزى الذكر فى الزكاة غير التبيع فى زكاة البقر ، وابن لبون أو ذكر اعلى منه مكان بنت مخاض اذا عدمها وتقدم الا ان يكون النصاب كله ذكورا فيجزى فيه ذكر فى جميع انواعها ، ويؤخذ من الصغار صغيرة فى غنم دون ابل وبقر فلا يجزى اخراج فصلان وعجاجيل ، فيقوم النصاب من الكبار ويقوم فرضه ثم تقوم الصغار ويؤخذ عنها كبيرة بالقسط والتعديل بالقيمة مكان زيادة السن ، ولو كانت دون خمس وعشرين من الابل صغارا وجب فى كل خمس شاة كالكبار ، وتؤخذ من المراض مريضة ، فان اجتمع صغار وكبار وصحاح ومعيبات وذكور واناث لم يؤخذ الا انثى صحيحة كبيرة على قدر قيمة المالين ، الا اذا لزمه شاتان فى مال كله معيب الا واحدة : كمائه واحدى وعشرين شاة الجميع معيب الا واحدة ، أو كانت المائة واحدى وعشرون سخالا الا واحدة كبيرة فيخرج فى الاولى الصحيحة ومعيبة معها وفى الثانية الشاة وسخلة معها ، فان كانت نوعين كالبخاتى والعراب والبقر والجواميس والضأن والمعز والمتولد بين وحشى وأهلى — أخذت الفريضة من أحدهما على قدر قيمة المالين ، فان كان فيه كرام ولئام وسمان ومهازيل وجب الوسط بقدر قيمة المالين ، وان اخرج عن

النصاب من غير نوعه ما ليس فى ماله منه جاز ان لم تنقص قيمة المخرج عن النوع الواجب

فصل :— النوع الثالث : الغنم ، ولا زكاة فيها حتى تبلغ اربعين فتجب فيها شاة الى مائةوعشرين فاذا زادت واحدة ففيهاشاتان الى مائتين فاذا زادت واحدة ففيها ثلاث شياه الى اربعمائة، فيجب فيها اربع شياه ثم فى كل مائة شاة شاة ، ويؤخذ من معز ثنى ، ومن ضأن جذع هنا وفى كل موضع وجبت فيه شاة ، على ماياتى بيانه فى الاضحية ، وتقدم بعضه ولا يؤخذ تيس الا فحل ضراب لخيره برضا ربه : حيث يؤخذ ذكر ويجزىء ، ولا هرمة ، ولا ذات عوار — وهى المعيبة بذهاب عضو او غيره عيبا يمنع التضحية بها — الا أن يكون النصاب كله كذلك ، ولا الربى — وهى التى لها ولد تربيه — ولا حامل ، ولا طروقة الفحل ، لأنها تحمل غالبا ، ولا خيار المال ، ولا الاكولة — وهى السمينة — ولاسن من جنس الواجب أعلى منه الا برضا ربه : كبنت لبون عن بنت مخاض ، ولا يجزى اخراج القيمة : سواء كان حاجة او مصلحة او فى الفطرة أولا ، وان أخرج سنا أعلى من الفرض من جنسه أجزأ ، فيجزىء مسن عن تبيع ، وأعلى من المسنة عنها ، وبنت لبون عن بنت مخاض ، وحقة عن بنت لبون ، وجذعة عن حقة، ولو كان الواجب عنده ، وتقدم بعض ذلك ، ونجزىء ثنية وأعلى منها عن جذعة ولا جبران

فصل : — الخلطة فى المواشى لها تاثير فى الزكاة ايجابا واسقاطا : فتصير الاموال كالمال الواحد فى نصاب الزكاة دون الحول ، فاذا اختلط

نفسان أو أكثر من اهل الزكاة فى نصاب من الماشية حولا لم يثبت لهما حكم الانفراد فى بعضه ، فحكمهما فى الزكاة حكم الواحد ، سواء كانت خلطة اعيان : بان يملكا مالا مشاعا بارث او شراء او وهبة أو غيره : او خلطة اوصاف :بان يكون مال كل منهما متميزا ؛ فلو استاجر لرعى غنمه بشاة منها فحال الحول ولم يفردها فهما خليطان ، ولو كانت لاربعين من أهل الزكاة اربعون شاة مختلطة لزمهم شاة ، ومع انفرادهم لا يلزمهم شىء ، ولو كان لثلاثة انفس مائة وعشرون لكل واحد اربعون شاة لزمتهم شاة واحدة ومع انفرادهم ثلاث شياة ، ويوزع الواجب على قدر المال مع الوقص : فستة ابعرة مختلطة مع تسعة يلزم رب الستة شاة وخمس شاة ، ويلزم رب التسعة شاة وأربعة أخماس شاة

ويشترط فى خلطه أوصاف اشتراكهما فى مراح — بضم الميم ، وهو المبيت والماوى أيضا — ومسرح : وهو مكان اجتماعهما لتذهب الى المرعى ، ومشرب : وهو مكان الشرب فقط ، ومحلب : وهو موضع الحلب ، وفحل وهو عدم اختصاصه فى طرقه باحد المالين ان اتحد النوع فان اختلف كالضان والمعز والجاموس والبقر لم يضر اختلاف الفحل للضروره ، ومرعى : وهو موضع الرعى ووقته ، وراع على منصوص احمد والحديث ، ويظهر ان اتحاده كما فى الفحل ، ولا تعتبر نية خلطة كالاوصاف والاعيان ، ولا خلط اللبن ، ولا أثر لخلطة من ليس من اهل الزكاة كالكافر والمكاتب والمدين ، ولا فيما دون نصاب ولا خلطة الغاصب بمغصوب ، فان اختل شرط منها أو ثبت لهما حكم الانفراد فى

بعض الحول: كأن اختلطا فى اثناء الحول فى نصابين بعد انفرادهما زكيا زكاة المنفردين فيه ، وفيما بعده زكاة الخلطة، وان ثبت لاحدهما حكم الانفراد وحده: مثل ان يكون لرجل نصاب ولآخر دونه ثم اختطا فى فى أثناء الحول فاذا تم حول الاول فعليه شاة ، واذا تم حول الثانى فعليه زكاة الخلطة ، او يملك نفسان كل واحد اربعين شاة فخلطاها فى الحال من غير مضى زمن ان امكن ثم باع أحدهما نصيبه اجنبيا أو يكون لاحدهما نصاب منفرد فيشترى الآخر نصابا ويخلطه به فى الحال كما تقدم فان المشترى ملك أربعين مختلطة لم يثبت لها حكم الانفراد فاذا تم حول الأول لزمه زكاة انفراد :شاة ، واذا تم حول الثانى وهو المشترى لزمه زكاة خلطة: نصف شاة ان كان الأول اخرجها من غير المال ، وإن كان اخرجها منه لزم الثانى أربعون جزأ من تسعة وسبعين جزأ من شاة ، ثم يزكيان فيما بعد ذلك الحول زكاة الخلطة: كلما تم حول أحدهما فعليه بقدر ماله منهما ، وأبين من هذين المثالين لو ملك نصابين شهرا ثم باع أحدهما مشاعا كما ياتى قريبا ، ومن كان بينهما نصاب خلطة ثمانون شاة فباع كل منهما غنمه بغنم صاحبه واستداما الخلطة لم ينقطع حولها ، ولم يزل خلطهما ، وكذا لو تبايعا البعض بالبعض قل او كثر ، ولو ملك رجل نصابا شهرا ثم باع أحدهما مشاعا ثبت للبائع حكم الانفراد ، وعليه عند تمام حوله زكاة منفرد ، ولو كان المال ستين فى هذه المسئلة والمبيع تلثها زكى البائع بشاة ، واذا ملك نصابا شهرا ثم ملك آخر لايتغير به الفرض ، مثل ان يملك أربعين شاة فى المحرم

ولربعين فى صفر فعليه زكاة الأول عند تمام حوله ، ولا شىء عليه فى الثانى ، وان كان الثانى يتغير به الفرض : مثل ان يكون مائة شاة فعليه زكاته اذا تم حوله ، وقدرها بان تنظر الى زكاة الجميع فتسقط منها ماوجب فى الأول ، ويجب الباقى فى الثانى وهو شاة ، وان كان الثانى يتغير به الفرض ولا يبلغ نصابا : مثل ان يملك ثلاثين من البقر فى المحرم وعشرا فى صفر فعليه فى العشر اذا تم حولها زكاة خلطة : ربع مسنة ، وان ملك مالا يبلغ نصابا ولا يغير الفرض كخمس فلا شىء فيها ، ومثله لو ملك عشرين شاة بعد أربعين ، أو ملك عشرا من البقر بعد أربعين منها ، فلا شىء فيها ، واذا كان بعض مال الرجل مختلطا وبعضه الآخر منفردا أو مختلطا مع مال لرجل آخر فانه يصير ماله كله كالمختلط : ان كان مال الخلطة نصابا ، والا لم يثبت حكمها ، واذا كان لرجل ستون شاة كل عشرين منها مختلطة بعشرين لآخر فعلى الجميع شاة نصفها على صاحب الستين ونصفها على خلطائه على كل واحد سدس شاه ضما لمال كل خليط الى مال الكل ، فيصير كمال واحد ، وان كان كل عشر منها مختلطة بعشر لآخر فعليه شاة ولا شىء على خلطائه لأنهم لم يختلطوا فى نصاب ، واذا كانت ماشية الرجل متفرقة فى بلدين فاكثر لاتقصر بينهما الصلاة فهى كالمجتمعة ، وان كان بينهما مسافة قصر فلكل مال حكم نفسه ، كما لو كان لرجلين ، ولا تؤثر تفرقة البلدان فى غير الماشية ولا الخلطة فى غير السائمة ، وللساعى أخذ الفرض من مال أى الخليطين شاء مع الحاجة وعدمها ، ولو بعد قسمة فى خلطة أعيان وقد وجبت الزكاة

مع بقاء التعيين ، ويرجع المأخوذ منه على خليطه بقيمة حصته يوم أخذت ، فاذا أخذ الفرض من مال رب الثلث رجع بقيمة ثلثى المخرج على شريكه ، وان أخذه من الآخر رجع بقيمة ثلثه ، فان اختلفا فى قيمة الماخوذ فقول المرجوع عليه مع يمينه ، اذا احتمل صدقه وعدمت البينة ، واذا أخذ الساعى أكثر من الفرض بلا تاويل كاخذه عن أربعين مختلطة شاتين من مال أحدهما ، أو عن ثلاثين بعيرا : جذعة — رجع على خليطه فى الأولى بقيمة نصف شاة ، وفى الثانية بقيمة نصف بنت مخاض ، ولم يرجع بالزيادة لأنها ظلم فلا يرجع بها على غير ظالمه ، واذا أخذه بتاويل كاخذ صحيحة عن مراض ، أو كبيرة عن صغار ، او قيمة الواجب — رجع عليه ، ويجزىء ولو اعتقد الماخوذ منه عدم الاجزاء ومن بذل الواجب لزم قبوله ولا تبعة عليه ، ويجزىء اخراج بعض الخلطاء بدون اذن بقيتهم مع حضورهم وغيبتهم ، والاحتياط باذنهم ، ومن أخرج منهم فوق الواجب لم يرجع بالزيادة

باب زكاة الخارج من الأرض

تجب الزكاة فى كل مكيل مدخر : من قوت وغيره ، فتجب فى كل الحبوب : كالحنطة ، والشعير ، والسلت — وهو نوع من الشعير لونه لون الحنطة وطبعه طبع الشعير فى البرودة — والذرة ، والقطنيات : كالباقلاء ، والحمص ، واللوبيا ، والعدس ، والماش ، والترمس : حب عريض أصغر من الباقلاء ، والدخن ، والأرز ، والهرطمان ، وهو الجلبانة

والكرسنة ، والحلبة ، والخشخاش ، والسمسم ، ولا يجزىء الاخراج من شيرجه ، وكبزر البقول كلها : كالهندبا ، والكرفس ، والبصل ، وبزر قطونا ، ونحوها ، وبزر الرياحين جميعا ، وأبازير القدر : كالكزبرة ، والكمون ، والكراويا ، والشونيز ، وكذا حب الرازيانج ، وهو الشمر والانيسون ، والشهدانج : وهو حب القنب ، والخردل ، وبزر الكتان والقطن ، واليقطين ، والقرطم ، والقثاء ، والخيار ، والبطيخ ، والرشاد ، والفجل ، وبزر البقلة الحمقاء ، ونحوه ، وتجب فى كل ثمر يكال ويدخر كالتمر ، والزبيب واللوز ، والفستق ، والبندق ، والسماق ، لا فى عناب وزيتون ، وقطن وكتان وقنب وزعفران وورس ونيل وفوة وغبيراء وحناء ونارجيل وجوز ، وسائر الفواكه كالتين والمشمش والتوت ، والاظهر وجوبها فى العناب والتين والمشمش والتوت ، ولا تجب فى التفاح والانجاص والخوخ والكمترى والسفرجل والرمان والنبق والزعرور والموز ، ولا فى قصب السكر والخضر كبطيخ وقثاء وخيار وباذنجان ولفت — وهو السلجم — وسلق وكرنب وقنبيط وبصل وثوم وكراث وجزر وفجل ونحوه ، ولا فى البقول كالهندبا والكرفس والنعناع والرشاد وبقلة الحمقاء والقرظ والكزبرة والجرجير ونحوه ، ولا فى المسك والزهر كالورد والبنفسج والنرجس والليلوفر والخيرى — وهو المنثور — ونحوه ! ولا فى طلع الفحال — بضم أوله وتشديد ثانيه : وهو ذكر النخل — ولا فى السعف وهو اغصان النخل ، ولا فى الخوص وهو ورقه ، ولا فى قشور الحب ، والتبن والحطب والخشب وأغصان الخلاف ، وورق التوت

والكلأ والقصب الفارسى ولبن الماشية وصوفها ونحو ذلك ، وكذا الحرير ودود القز، وتجب الزكاة فى صعتر وأشنان وحب ذلك ، وكل مقصود كورق سدر وخطمى وآس وهو المرسين

فصل : — ويعتبر لوجوبها شرطان: أحدهما ان يبلغ نصابا قدره بعد التصفية فى الحبوب والجفاف فى الثمار خمسة أوسق ، والوسق ستون صاعا ، والصاع : خمسة أرطال وثلث بالعراقى ، فيكون النصاب فى الكل الفا وستمائة رطل عراقى ، وهو الف واربعمائة وثمانية وعشرون رطلا واربعة أسباع رطل مصرى ، وما وافقه ، وثلاثمائة واثنان وأربعون رطلا وستة أسباع رطل دمشقى ، وما وافقه ، ومائتان وخمسة وثمانون رطلا وخمسة اسباع رطل حلبى ، وما وافقه ، ومائتان وسبعة وخمسون رطلا وسبع رطل قدسى ، وما وافقه ، ومائتان وثمانية وعشرون رطلا وأربعة أسباع رطل بعلى ، وماوافقه ،والوسق والصاع والمد : مكاييل نقلت الى الوزن، لتحفظ وتنقل ، والمكيل يختلف فى الوزن : فمنه ثقيل ، ومتوسط : كبر وعدس ، وخفيف : كشعير وذرة ، فالاعتبار فى ذلك بالمتوسط نصا ، ومثل مكيله من غيره ، وان لم يبلغ الوزن نصا : فمن اتخذ وعاء يسع خمسة أرطال وثلثا عراقية من جيد البر ثم كال به ماشاء عرف مابلغ حد الوجوب من غيره ، فان شك فى بلوغ قدر النصاب ولم يجد مايقدره به احتاط واخرج ، ولا يجب ، ونصاب علس ؟ وهو نوع من الحنطة وارز يدخران فى قشريهما عادة لحفظهما عشرة اوسق اذا كان ببلد قد خبره اهله وعرفوا انه يخرج منه مصفى

النصف لأنه يختلف فى الخفه والثقل فيرجع الى اهل الخبرة ، ويؤخذ بقدره ، وان صفيا فنصاب كل منهم خمسة اوسق ، فان شك فى بلوغهما نصابا خير بين ان يحتاط ويخرج عشره قبل قشره ، وبين قشره واعتباره بنفسه كمغشوش اثمان ، ولا يجوز تقدير غيره من الحنطة فى قشره ولا اخراجه قبل تصفيته ، وتضم ثمرة العام الواحد وزرعه بعضها الى بعض فى تكميل النصاب ، ولو اختلف وقت اطلاعه وادراكه بالفصول ، وسواء تعدد البلد اولا ، فان كان له نخل تحمل فى السنة حملين ضم احدهما الى الآخر كزرع العام الواحد ، ولا تضم ثمرة عام واحد ولا زرعه الى آخر ، وتضم انواع الجنس بعضها الى بعض فى تكميل النصاب : فالسلت نوع من الشعير فيضم اليه ، والعلس نوع من الحنطه فيضم اليها ، ولا يضم جنس الى آخر كأجناس الثمار والماشيه ، ولا تضم الأثمان الى شىء منها الا الى عروض التجارة ، ويأتى فى الباب بعده — الثانى : ان يكون النصاب مملوكا له وقت وجوب الزكاة ، فتجب فيما ثبت بنفسه مما يزرعه الآدمى : كمن سقط له حب فى أرضه أو أرض مباحة ، ولا تجب فيما يكتسبه اللقاط أو يوهب له أو ياخذه اجرة لحصاده ودياسه ونحوه ، ولا فيما يملك من زرع وثمرة بعد بدو صلاحه بشراء او ارث او غيرهما ، ولا فيما يجتنيه من مباح كبطم وزعبل — وهو شعير الجبل — وبزر قطونا ، وكزبرة ، وعفص ، واشنان ، وسماق وغيره ، سواء اخذه من موات او نبت فى أرضه لانه لا يملك الا ياخذه

فصل : — ويجب العشر : واحد من عشرة فيما سقى بغير مؤنة كالغيث : وهو المطر ، والسيوح كالانهار والسواقى ، وما يشرب بعروقه وهو البعل ، ولا يؤثر حفر الانهار والسواقى وتنقيتها ، وسقى ، فى نقص الزكاة لقلة المؤنة ، وكذا من يحول الماء فى السواقى لانه كحرث الارض وان اشترى ماء بركة او حفيرة وسقى به سيحا فالعشر ، وكذا ان جمعه وسقى به ، ويجب نصف العشر فيما سقى بكلفة كالدوالى : جمع دالية وهى الدولاب تديره البقر ، والناعورة : يديرها الماء ، والساقية والنواضح واحدها ناضح وناضحة : وهما البعير يستقى عليه وما يحتاج فى ترقية الماء الى الارض الى آلة من غرب او غيره — وقال الشيخ : وما يديره الماء من النواعير ونحوها مما يصنع من العام الى العام او فى اثناء العام ولا يحتاج الى دولاب يديره الدواب يجب فيه العشر لان مؤنته خفيفة فهى كحرث واصلاح طرق الماء ، فان سقى بكلفة وبغير كلفة سواء وجب ثلاثة أرباع العشر ، فان سقى باحدهما أكثر اعتبر أكثرهما ، فان جهل المقدار وجب العشر ، والاعتبار بالاكثر نفعا ونموا لا بالعدد والمدة ، ومن له حائطان أو أرضان ضما فى تكميل النصاب ، ولكل منهما حكم نفسه فى سقيه بمؤنة أو بغيرها ، ويصدق المالك فيما سقى به بلا يمين ، واذا اشتد الحب وبدا صلاح الثمرة : ففى فستق وبندق ونحوه انعقاد لبه ، وفى غيره كبيع — وجبت الزكاة ، فان قطعها قبله لغرض صحيح كاكل أو بيع أو تجفيف أو تحسين بقيتها فلا زكاة فيه ، وان فعله فرارا من الزكاة أثم ولزمته ، ولو باعه أو وهبه خرص أم لا فزكاته عليه لا على

لاعلى المشترى والموهوب له ، ولو مات وله ورثة لم تبلغ حصة واحد منهم نصابا لم يؤثر ذلك ، ولو ورثه من عليه دين لم يمنع دينه الزكاة ، ولو كان ذلك قبل صلاح الثمر واشتداد الحب انعكست الاحكام ، ولو باعه وشرط الزكاة على المشترى صح ، فان لم يخرجها المشترى وتعذر الرجوع عليه ألزم بها البائع ، ويفارق اذا استثنى زكاة نصاب ماشية للجهالة ، أو اشترى مالم يبد صلاحه باصله فانه لايجوز شرط المشترى زكاته على البائع ، ولايستقر الوجوب الابجعلها فى جرين وبيدر ومسطاح ، فان تلفت قبله بغير تعد منه سقطت الزكاة : خرصت أو لم تخرص ، وان تلف البعض زكى الباقى ان كان نصابا ، والا فلا ، اوان تلفت بعد الاستقرار لم تسقط ، وان ادعى تلفها قبل قوله بغير يمين ولو اتهم ، الا أن يدعيه بجائحة ظاهرة تظهر عادة فلابد من بينة ، ثم يصدق فى قدر التالف ويجب اخراج زكاة الحب مصفى والثمر يابسا فلو خالف وأخرج سنبلا ورطبا وعنبا لم يجزئه ، ووقع نفلا ، فلو كان الآخذ الساعى فان جففه وصفاه وجاء قدر الواجب أجزأ والا رد الفضل ان زاد وأخذ النقص ان نقص ، وان كان بحاله رده ، وان تلف رد بدله ، وان احتيج الى قطع ثمر يجىء منه ثمر وزبيب مثلا بعد بدو صلاحه وقبل كماله لضعف أصل ونحوه كخوف عطش أو تحسين بقيته جاز وعليه زكاته يابسا كما لو قطع لغرض البيع بعد خرصه ، ويحرم قطعه مع حضور ساع الا باذنه ، وان كان رطبا لايجى منه ثمرا وعنبا لايجىء منه زبيب وجب قطعه ، وفيه الزكاة ان بلغ نصابا يابسا من

غيره: تمرا أو زبيبا مقدرا بغيره خرصا، والا فمستحيل أن يخرج من عينه تمر أو زبيب اذ لم يجيء تمر أو زبيب، أو يخرج منه رطبا وعنبا اختاره القاضي وجماعه، وله أن يخرج الواجب منه مشاعا أو مقسوما بعد الجذاذ أو قبله بالخرص فيخير الساعي بين مقاسمة رب المال الثمرة قبل الجذاذ فياخذ نصيب الفقراء شجرات مفردة و بين مقاسمته بعد جذها بالكيل وله بيعها منه او من غيره، والمذهب انه لا يخرج عنه الا يابسا، فان أتلف النصاب ربه بقيت الزكاة فى ذمته: تمرا أو زبيبا، وظاهره ولو لم يتلفه، فان لم يجدهما بقيا فى ذمته، فيخرجه اذا قدر عليه، والمذهب أيضا انه يحرم ولا يصح شراؤه زكاته ولا صدقته، وسواء اشتراها ممن أخذها منه او من غيره، وان رجعت اليه بارث أو هبة أو وصية أو أخذها من دينه أو ردها له الامام بعد قبضه منه لكونه من أهلها كما ياتى

فصل:— ويسن أن يبعث الامام ساعيا خارصا اذا بدأ صلاح الثمر، ويعتبران يكون مسلما أمينا خبيرا غير متهم، ولو عبدا، ويكفى خارص واحد وأجرته على رب النخل والكرم، فيخرص ثمرهما على أربابه، ولا تخرص الحبوب ولا ثمر غيرهما، والخرص حزر مقدار الثمرة فى رؤس النخل والكرم وزنا بعد أن يطوف به ثم يقدره تمرا ثم يعرف المالك قدر الزكاة ويخيره بين أن يتصرف بما شاء ويضمن قدرها وبين حفظها الى وقت الجفاف، فان لم يضمن وتصرف صح تصرفه وكره، وان حفظها الى وقت الجفاف زكى الموجود فقط وافق قول الخارص أولا، وسواء اختار حفظها ضمانا: بان يتصرف، أو أمانة

وان اتلفها المالك أو تلفت بتفريطه ضمن زكاتها بخرصها تمرا ، وان ترك الساعى شيئا من الواجب أخرجه المالك ، فان لم يبعث ساعيا فعلى رب المال من الخرص ما يفعله الساعى ان أراد التصرف ليعرف قدر الواجب قبل تصرفه ، ثم ان كان انواعا لزم خرص كل نوع وحده لاختلاف الأنواع وقت الجفاف ، وان كان نوعا واحدا فله خرص كل شجرة وحدها ، وله خرص الجميع دفعة واحدة ، وان ادعى رب المال غلط الخارص غلطا محتملا قبل قوله بغير يمين ، كما لو قال : لم يحصل فى يدى غير كذا ، وان فحش لم يقبل ، وكذا ان ادعى كذبه عمدا ، ويجب ان يترك فى الخرص لرب المال الثلث أو الربع فيجتهد الساعى بحسب المصلحة ولا يكمل بهذا القدر المتروك النصاب ان أكله ، وان لم يأكله كمل به ثم ياخذه زكاة الباقى سواء بالقسط ، وان لم يترك الخارص شيئا فلرب المال الأكل هو وعياله بقدر ذلك ولا يحتسب به عليه ، ويأكل هو من حبوب ماجرت به العادة كفريك ونحوه وما يحتاجه ولا يحتسب به عليه ، ولا يهدى ، ولا يأكل من زرع وثمر مشترك شيئا الا باذن شريكه ، ويأخذ العشر من كل نوع على حدته بحصته ، ولو شق لكثرة الانواع واختلافها ولا يجوز اخراج جنس عن جنس آخر : فان اخرج الوسط عن جيد ورديء بقدر قيمتى الواجب منهما ، او اخرج الرديء عن الجيد بالقيمة لم يجزئه ، ويجب العشر على المستأجر والمستعير دون المالك ، والخراج عليه دونهما ، ولا زكاة فى قدر الخراج اذا لم يكن له مال يقابله ، لانه كدين

آدمى ، ولأنه من مؤنة الأرض : كنفقة زرعه ، واذا لم يكن له سوى غلة الارض وفيها مافيه زكاة ، ومالا زكاة فيه كالخضر — جعل الخراج فى مقابلته لأنه أحوط للفقراء ، ولا ينقص النصاب بمؤنة الحصاد والدياس وغيرهما منه ، لسبق الوجوب ذلك ، وتلزم الزكاة فى المزارعة الفاسدة من حكم بالزرع له ، وان كانت صحيحة فعلى من بلغت حصته منهما نصابا العشر ، ومتى حصد غاصب الارض زرعه استقر ملكه وزكاته ، وان تملكه رب الأرض قبل اشتداد الحب زكاه ، وكره الامام احمد الحصاد والجذاذ ليلا ، ويجتمع العشر والخراج فى كل أرض خراجية : فالخراج فى رقبتها والعشر فى غلتها ان كانت لمسلم — وهى : ما فتحت عنوة ولم تقسم — وما جلا عنها أهلها خوفا منا : — وما صولحوا عليها على أنها لنا ونقرها معهم بالخراج ، والارض العشرية لاخراج عليها — وهى : الارض المملوكة التى أسلم أهلها عليها كالمدينة ونحوها — وما أحياه المسلمون واختطوه كالبصرة — وما صالح أهلها على أنها لهم بخراج يضرب عليها كاليمن — وما أقطعها الخلفاء الراشدون إقطاع تمليك — وما فتح عنوة وقسم : كنصف خيبر — وللامام إسقاط الخراج على وجه المصلحة ويأتى ، ويجوز لاهل الذمة شراء أرض عشرية من مسلم : كالخراجية ولا عشر عليهم كالسائمة ، وغيرها لا زكاة فيها ، لكن يكره للمسلم بيع أرضه من ذمى واجارتها نصا ، لافضائه الى اسقاط عشر الخارج منها الا لتغلبى فلا يكره ذلك ، ولاشىء على ذمى فيما اشتراه من أرض خراجية ولا فيما استاجره او استعاره من مسلم اذا زرعه ، ولا فيما اذا جعل داره

بستانا أو مزرعة ، ولا فيما اذا رضخ الامام له أرضا من الغنيمة أو أحيا مواتا

فصل: — وفى العسل العشر: سواء أخذه من موات أو من ملكه او ملك غيره لأنه لا يملك بملك الارض كالصيد ، ونصابه عشرة أفراق كل فرق — بفتح الراء — ستة عشر رطلا عراقية : فيكون مائة وستين رطلا ، ولا تتكرر زكاة معشرات ولو بقيت أحوالا ، مالم تكن للتجارة ولا شيء فى المن ، والترنجبيل ، والشيرخشك ، ونحوه مما ينزل من السماء : كاللاذن ، وهو طل وندى ينزل على نبت تاكله المعزى فتتعلق الرطوبة بها فيؤخذ ، وتضمين أموال العشر والخراج باطل ، وعلله فى الاحكام السلطانية وغيرها بان ضمانها بقدر معلوم يقتضى الاقتصار عليه فى تملك ما زاد وغرم مانقص ، وهذا مناف لموضوع العمالة وحكم الأمانة

فصل : — فى المعدن ، وهو كل متولد فى الارض من غير جنسها ليس نباتا : فمن استخرج من اهل الزكاة من معدن فى أرض مملوكة له او مباحة او مملوكة لغيره ان كان جاريا ولو من داره — نصاب ذهب او فضة او ما يبلغ قيمة احدهما من غيره ، بعد سبكه وتصفيته : منطبعا كان كصفر ورصاص وحديد ، او غير منطبع كياقوت وعقيق وبنفش وزبرجد ، ومومیا [1] ونورة ، وبشم ، وزاج ، وفيروزج ، وبلور ، وسبج وكحل ، ومغرة ، وكبريت ، وزفت ، وزئبق ، وزجاج ، وملح ، وقار وسندروس ، ونفط ، وغيره مما يسمى معدنا : ففيه الزكاة فى الحال

(١) معدن فى قوة القار ـ الزفت

ربع العشر من قيمتها ، أو من عينها ان كانت اثمانا . وما يجده فى ملكه او موات فهو احق به ، فان استبق اثنان الى معدن فى موات فالسابق اولى به مادام يعمل ، فان تركه جاز لغيره العمل فيه ، وما يجده فى مملوك يعرف مالكه فهو لمالك المكان ان كان جامدا ، واما الجارى فمباح على كل حال ، ولا يمنع الذمى من معدن ولو بدارنا ، ولا زكاة فيما يخرجه كالمكاتب المسلم لانهما ليسا من اهل الزكاة ، و ياتى ذكر المعادن فى بيع الاصول ، ووقت وجوبها بظهوره ، واستقرارها باحرازه : سواء استخرجه فى دفعة او دفعات لم يترك العمل بينها ترك اهمال ، وحده ثلاثة ايام ان لم يكن عذر ، فان كان فبزواله ، فلا أثر لتركه لاصلاح آلة ومرض وسفر يسير واستراحة ليلا أونهارا مما جرت به العادة ، او اشتغاله بتراب خرج بين النيلين ، أو هرب عبده او اجيره ونحوه ، فيضم الجنس الواحد بعضه الى بعض ولو من معادن فى تكميل نصاب ، ولا يضم جنس الى آخر غير نقد ، ولو كانت متقاربة كقار ونفط وحديد ونحاس ولو من معدن واحد ، ولا ضم مع الاهمال ، ولا يجوز اخراجها اذا كانت اثمانا الا بعد سبك وتصفية ، فان وقت الاخراج عقبهما ، فان أخرج قبل ذلك لم يجز ، ورد عليه ان كان باقيا ، او قيمته ان تلف ، فان اختلفوا فى القيمة او القدر فالقول قول القابض مع يمينه ، فان صفاه آخذه فكان قدر الواجب أجزأ ، وان نقص فعلى المخرج النقص وان زاد رد الزيادة عليه الا ان يسمح به ، ولا يرجع بتصفيته ، ومؤنة تصفيته وسبكه على مستخرجه : كمؤنة استخراجه ، فلا يحتسب بذلك

كالحبوب ، فان كان ذلك دينا احتسب عليه كما يحتسب بما أنفق على الزرع ولا تتكرر زكاته اذا لم يقصد به التجارة الا أن يكون نقدا ، وان استخرج أقل من نصاب فلا شيء فيه ، ولا زكاة فيما يخرج من البحر من اللؤلؤ والمرجان والعنبر وغيره ، والحيوان كصيد بر ، وان كان المعدن بدار حرب ولم يقدر على اخراجه الا بقوم لهم منعة فغنيمة : يخمس بعد ربع العشر

فصل : — ويجب في الركاز الخمس ، في الحال ، أي نوع كان من المال ، ولو غير نقد ، قل او كثر ، ويجوز اخراج الخمس من غيره ويصرف مصرف الفيء المطلق للمصالح كلها ، ويجوز للامام رد خمس الركاز أو بعضه لواجده بعد قبضه وتركه له قبل قبضه : كالخراج ، وكماله رد خمس الفيء والغنيمة له ايضا رد الزكوات على من اخذت منه ان كان من أهلها ، لأنه اخذ بسبب متجدد كارثها وقبضها عن دين ، كما تقدم في الباب ، فان تركها له من غير قبض لم يبرأ ، ويجوز لواجده تفرقته بنفسه ، وباقيه له ، ولو ذميا ومستأمنا بدارنا ومكاتبا وصغيرا ومجنونا ، ويخرج عنهما الولي إلا أن يكون واجده أجيرا فيه لطالبه فلمستاجره ، ولو استؤجر لحفر بئر أو هدم شيء فوجده فهو له لا لمستاجره ، وان وجده عبد فهو من كسبه لسيده ، وان وجده واجده من موات أو شارع أو أرض لا يعلم مالكها أو على وجه هذه الأرض أو في طريق غير مسلوك أو خربة أو في ملكه الذي أحياه — وان علم

مالكها — أو كانت منتقلة اليه فهو له أيضا [1] إن لم يدعه المالك لأن الركاز لا يملك بملك الأرض : فلو ادعاه بلا بينة ولا وصف فله مع يمينه ، وان اختلف الورثة فادعى بعضهم أنه لمورثهم وأنكر البعض فحكم من أنكر فى نصيبه حكم المالك الذى لم يعترف به ، وحكم المدعين حكم المالك المعترف ، وان وجد فيها لقطة فواجدها أحق من صاحب الملك ، وكذا حكم المستأجر والمستعير يجد فى الدار ركازا أو لقطة ، فان ادعى كل منهما أنه وجده أولا أو دفنه فقول مكتر لزيادة اليد ، الا ان يصفه احدهما فيكون له مع يمينه ، والركاز : ماوجد من دفن الجاهلية ، أو من تقدم من كفار فى الجملة ، فى دار اسلام ، او عهد ، او دار حرب ، وقدر عليه وحده او بجماعة لا منعة لهم ، فان لم يقدر عليه فى دار الحرب إلا بجماعة لهم منعة فغنيمة : عليه او على بعضه علامة كفر فقط ، فان كان عليه او على بعضه علامة المسلمين اولم تكن عليه علامة كالأوانى والحلى والسبائك فهو لقطة

باب زكاة الذهب والفضة

وحكم التحلى

تجب زكاتهما ، ويعتبر النصاب ، فنصاب الذهب عشرون مثقالا زنة المثقال درهم وثلاثة اسباع درهم ، ولم تتغير فى جاهلية ولا إسلام ، وهو ثنتان وسبعون حبة شعير متوسطة ، وقيل : ثنتان وثمانون حبة

(١) أى فهو لواجده فى جميع هذه الصور

وثلاثة أعشار حبة من الشعير المطلق ، ولا تنافى بينهما ، وزنة العشرين مثقالا بالدراهم ثمانية وعشرون درهما واربعة اسباع درهم ، وبدينار الوقت الآن الذى زنته درهم وثمن درهم خمسة وعشرون دينارا وسبعا دينار وتسعه ، ونصاب الفضة مائتا درهم ، وبالمثاقيل مائة واربعون مثقالا وفيهما ربع العشر ، مضروبين او غير مضروبين ، والاعتبار بالدرهم الاسلامى الذى زنته ستة دوانق ، والعشرة دراهم سبعة مثاقيل ، فالدرهم نصف مثقال وخمسه ، وكانت الدراهم فى صدر الاسلام صنفين : سوداء وهى البغلية ، نسبة إلى ملك يقال له راس البغل : الدرهم منها ثمانية دوانق والطبرية نسبة الى طبرية الشام : الدرهم منها اربعة دوانق ، فجمعتهما بنو امية وجعلوهما درهمين متساويين : كل درهم ستة دوانق ، فيرد ذلك كله إلى المثقال والدرهم الاسلامى ، ولا زكاة فى مغشوشهما حتى يبلغ قدر مافيه من الخالص نصابا ، فان شك هل فيه نصاب خالص خير : بين سبكه واخراج قدر زكاة نقده ان بلغ نصابا ، وبين استظهاره واخراج زكاته بيقين ، وان وجبت الزكاة وشك فى زيادة استظهر . فالف ذهب وفضة مختلطة : ستمائة من احدهما ، واشتبه عليه من ايهما ، وتعذر التمييز — زكى ستمائة ذهبا واربعمائة فضة ، وان اراد ان يزكى المغشوشة منها وعلم قدر الغش فى كل دينار جاز والا لم يجزئه الا ان يستظهر فيخرج قدر الزكاة بيقين ، وان اخرج مالا غش فيه فهو افضل ، ويعرف قدر غشه حقيقة بان يدع ماء فى إناء ثم يدع فيه ذهبا خالصا زنة المغشوش ويعلم علو الماء ، ثم يرفعه ويدع بدله فضة خالصة زنة المغشوش ويعلم علو الماء ، وهو أعلى من الاول ، لأن الفضه

اضخم من الذهب ، ثم يرفعها ويدع المغشوش ويعلم علو الماء ، ثم يمسح مابين العلامة الوسطى والعليا ، ومابين الوسطى والسفلى ، فان كان الممسوحان سواء فنصف المغشوش ذهب ونصفه فضة ، وان زاد او نقص فبحسابه فعلى هذا لو كان مابين العليا الى الوسطى ثلثي مابين العلامتين وما بين السفلى الى الوسطى ثلثه كانت الفضة ثلثين والذهب ثلث ، وبالعكس الذهب الثلثان ، والاولى ان يكون الاناء ضيقا ، ويتعين ان يكون علاه واسفله فى السعة والضيق سواء : كقصبة ونحوها ، ولا زكاة فى غشها الا ان يكون فضة : فيضم الى مامعه من النقد فضة كان او ذهبا . ويكره ضرب نقدمغشوش واتخاذه ، نص عليه . ويجوز المعاملة به مع الكراهة اذا اعلمه بذلك . وإن جهل قدر الغش ، قال الشيخ الكيمياء غش وهى تشبيه المصنوع من ذهب أوفضة بالمخلوق ، باطلة فى العقل ، محرمة بلا نزاع بين علماء المسلمين ، ولو ثبتت على الروباص ، ويقترن بها كثيرا السيمياء التى هى من السحر ، ومن طلب زيادة المال بما حرمه الله عوقب بنقيضه كالمرابى ، وهى أشد تحريما منه ، ولو كانت حقا مباحا لوجب فيها خمس او زكاة ، ولم يوجب عالم فيها شيئا . والقول بان قارون عملها باطل ، ولم يذكرها او يعملها الافيلسوف او اتحادى او ملك ظالم ، وقال : ينبغى للسلطان ان يضرب لهم فلوسا تكون بقيمة العدل فى معاملاتهم من غير ظلم لهم ، ولا يتجر ذو السلطان فى الفلوس بان يشترى نحاسا فيضربه فيتجر فيه ، ولا بان يحرم عليهم الفلوس التى بايديهم ويضرب لهم غيرها . بل يضرب بقيمته من غير

ربح فيه للمصلحة العامة ، ويعطى اجرة الصناع من بيت المال فان التجارة فيها ظلم عظيم من ابواب ظلم الناس واكل اموالهم بالباطل ، فانه اذا حرم المعاملة بها صارت عرضا ، واذا ضرب لهم فلوسا اخرى افسد ما كان عندهم من الاموال بنقص اسعارها ، فظلمهم فيما يضربه باغلاء سعرها ، وفى السنن عنه صلى الله عليه وسلم : انه نهى عن كسر سكة المسلمين الجائزة بينهم ، الا من باس ، فاذا كانت مستوية الأسعار بسعر النحاس ولم يشتر ولى الامر النحاس والفلوس الكاسدة ليضربها فلوسا ويتجر فى ذلك حصل المقصود من الثمنية ، وكذلك الدراهم انتهى ، ولا يضرب لغير السلطان . قال أحمد : لا يصلح ضرب الدراهم الا فى دار الضرب باذن السلطان ، لأن الناس إن رخص لهم ركبوا العظائم ، ويخرج عن جيد صحيح ورديء من جنسه ، ومن كل نوع بحصته ، وإن أخرج بقدر الواجب من الأعلى كان أفضل ، وان اخرج عن الأعلى مكسرا او بهرجا — وهو الرديء — زاد قدر ما بينهما من الفضل وأجزأ ، وان اخرج من الأعلى بقدر القيمة دون الوزن لم يجزئه ؛ ويجزىء قليل القيمة عن كثيرها مع الوزن ، ويجزىء مغشوش عن جيد ، ومكسر عن صحيح ، وسود عن بيض ، مع الفضل بينهما ، ولا يلزم قبول رديء عن جيد فى عقد وغيره ، ويثبت الفسخ ، ويضم احد النقدين الى الآخر فى تكميل النصاب ، ويخرج عنه ، ويكون الضم بالاجزاء لا بالقيمة ، فعشرة مثاقيل ذهبا نصف نصاب ، ومائة درهم نصف ، فاذا ضما كمل النصاب ، وإن بلغ احدهما نصابا ضم اليه

ما نقص عن الآخر ، ولا يجزىء اخراج الفلوس عنهما ، وتضم قيمة العروض الى كل منهما واليهما ، ويضم جيد كل جنس ومضروبه الى رديئه وتبره

فصل : — ولا زكاة فى حلى مباح لرجل وامرأة ، من ذهب وفضة ، معد لاستعمال مباح او إعارة ولو لم يعر أو يلبس ، او ممن يحرم عليه كرجل يتخذ حلى النساء لاعارتهن ، ومرأة تتخذ حلى الرجال لاعارتهم ، لا فارا منها ، وان كان الحلى ليتيم لا يلبسه فلوليه إعارته ، فان فعل فلا زكاة ، والا ففيه الزكاة نصا ، فأما الحلى المحرم : كطوق الرجل وسواره وخاتمه الذهب وحلية مراكب الحيوان ولباس الخيل : كاللجم والسروج وقلائد الكلاب وحلية الركاب والمراة والمشط والمكحلة والميل والمسرجة والمروحة والمسربة والمدهنة والمسعط والمجمرة والملعقة والقنديل والآنية وحلية كتب العلم والدواة والمقلمة وما اعد لكراء كحلى المواشط نصا : حل له لبسه اولا ، او اعد للتجارة : كحلى الصيارف ، او قنية او ادخار ، او نفقة اذا احتاج اليه ، اولم يقصد به شيئا — ففيه الزكاة ، ولا زكاة فى الجوهر واللؤلؤ وان كثرت قيمته او كان فى حلى ، الا ان يكون لتجاره فيقوم جميعه ، تبعا لنقد ، والفلوس كعروض التجارة فيها زكاة القيمة ، قال المجد : وان كانت للنفقه فلا ، والاعتبار فى نصاب الكل بوزنه : إلا المباح المعد للتجارة ولو نقدا فالاعتبار بقيمته نصا ، فيقوم النقد بنقد آخر إن كان احظ للفقراء او نقص عن نصاب لأنه عرض ، وان انكسر الحلى وامكن لبسه كنشقاقه ونحوه فهو كالصحيح ، وان لم يمكن

لبسه فان لم يحتج فى اصلاحه الى سبك و تجديد صنعة. ونوى اصلاحه فلا زكاة فيه ، وإن نوى كسره او لم ينو شيئا ففيه الزكاة ، وان احتاج الى تجديد صنعة زكاه ، والاعتبار فى الاخراج من الحلى المحرم بوزنه ، وان كان للتجارة او كان مباح الصناعة ووجبت زكاته لعدم استعمال او لعدم إعارة ونحوه فالاعتبار فى الاخراج بقيمته ، فان اخرج مشاعا او مثله وزنا مما يقابل جودته زيادة الصنعة جاز ، وان أراد كسره لم يجز ، لأن كسره ينقص قيمته ، ويباح للذكر من الفضة خاتم ، ولبسه فى خنصر يسار أفضل ، ويجعل فصه مما يلى كفه ، ولا باس بجعله مثقالا فاكثر ، مالم يخرج عن العادة ، وجعل فصه منه او من غيره ، ولو من ذهب ان كان يسيرا ، ويكره لبسه فى سبابة ووسطى ، وظاهره لا يكره فى الابهام والبنصر ، ويكره ان يكتب عليه ذكر الله من القرآن او غيره ، ويحرم ان ينقش عليه صورة حيوان ، ويحرم لبسه وهى عليه ، ويباح التختم بالعقيق ، ويكره لرجل وامرأة خاتم حديد وصفر ونحاس ورصاص ، وكذا دملج ، ويباح له من الفضة قبيعة سيف ، وحلية منطقة ، وجوشن ، وبيضة — وهى الخوذة — وخف ران — وهو شىء يلبس تحت الخف — وحمائل ونحو ذلك : كالمغفر والنعل ، ورأس الرمح ، وشعيرة السكين ، والتركاش ، والكلاليب بسير ، ونحو ذلك ، ولو اتخذ لنفسه عدة خواتيم او مناطق فالاظهر جوازه وعدم زكاته ، وجواز لبس خاتمين فاكثر جميعا ، وتحرم حلية مسجد ومحراب بنقد ، ولو وقف على مسجد ونحوه قنديل من ذهب او فضة لم يصح ، ويحرم ، وقال الموفق : هو بمنزلة الصدقة فيكسر ويصرف

فى مصلحة المسجد وعمارته ، ويحرم تمويه سقف وحائط بذهب او فضة ، وتجب إزالته وزكاته ، وان استهلك فلم يجتمع منه شئ فلا استدامته ولا زكاة فيه ، لعدم المالية ، ولا يباح من الفضة إلا ما استثناه الاصحاب على ما تقدم : فلا يجوز لذكر وخنثى لبس منسوج بذهب او فضة او مموه باحدهما ، وتقدم فى ستر العورة ، ويباح له من الذهب قبيعة السيف وذكر ابن عقيل : ان قبيعة سيف النبى صلى الله عليه وسلم ثمانية مثاقيل وما دعت اليه ضرورة : كانف ، وربط سن ، او اسنان به ، ويباح للنساء من الذهب والفضة ما جرت عادتهن بلبسه : كطوق ، وخلخال ، وسوار ، ودملج ، وقرط ، وعقد — وهو القلادة — وتاج ، وخاتم ، وما فى المخانق والمقالد من حرائز وتعاويذ وأكر ، وما أشبه ذلك : قل او كثر ولو زاد على الف مثقال ، حتى دراهم ودنانير معراة ، او فى مرسلة ، ويباح للرجل والمرأة التحلى بالجوهر ونحوه ، ولو فى حلى ، ولا زكاة فيه ، الا ان يعد فيه للكراء او للتجارة ، كما تقدم ، ويحرم تشبه رجل بامرة ، وامرأة برجل : فى لباس ، وغيره ، ويجب انكاؤه ، وتقدم

باب زكاة عروض التجارة

وهى : مايعد لبيع وشراء ، لاجل ربح ، غير النقدين غالبا

تجب الزكاة فى عروض التجارة اذا بلغت قيمتها نصابا ، ويؤخذ منها لأنها محل الوجوب ، لا من العروض ، ولا تصير للتجارة إلا ان يملكها بفعله ، بنية التجارة حال التملك ، بان يقصد التكسب بها ابتداء بمعاوضة محضة : كالبيع

والاجارة والصلح عن المال بمال والأخذ بالشفعة والهبة المقتضية للثواب ، أو استردما باعه ، أوغير محضة: كالنكاح والخلع والصلح عن دم العمد ، أو بغير معاوضة: كالهبة المطلقة والغنيمة والوصية والاحتشاش والاحتطاب والاصطياد ، فان ملكها بارث أو ملكها بفعله بغير نية ثم نوى التجارة بها لم تصر للتجارة الا أن يكون اشتراها بعرض تجارة فلا يحتاج إلى نية ، وان كان عنده عرض للتجارة فنواه للقنية ، ثم نواه للتجارة لم يصر للتجارة: إلا حلى اللبس إذا نوى التجارة فيصير لها بمجرد النية ، لأن التجارة أصل فيه ، وتقوم العروض عند الحول بالأحظ لأهل الزكاة وجوبا : من عين او ورق ، سواء كان من نقد البلد وهو الأولى اولا ، وسواء بلغت قيمتها بكل منهما نصابا او بأحدهما ، ولا يعتبر ما اشتريت به ، ولا عبرة بنقصه بعد تقويمه ولا بزيادته: إلا المغنية فتقوم ساذجة ، ولا عبرة بقيمة آنية ذهب او فضة ويقوم الخصى بصفته ، وإن اشترى عرضا بنصاب من الأثمان او من العروض بنى على حوله ، وان اشتراه بنصاب من السائمة اوباعه بنصاب منها لم يبن على حوله ، وان اشترى نصاب سائمة لتجارة بنصاب سائمة لقنية ـ بنى ، وان ملك نصاب سائمة لتجارة فحال الحول ـــ والسوم ونية التجارة موجودان ـ فعليه زكاة تجارة ، دون سوم ، ولو سبق حول سوم وقت وجوب زكاة التجارة مثل ان ملك اربعين شاة قيمتها دون مائتى درهم ثم صارت قيمتها فى نصف الحول مائتى درهم ـ زكاها زكاة تجارة اذا تم حولها ، لانه انفع للفقراء ، فان لم تبلغ قيمتها نصاب التجارة فعليه زكاة السوم ، ولو ملك سائمة للتجارة نصف حول ، ثم قطع نية التجارة استانف

حولا ، وان اشترى ارضا لتجارة بزرعها،او زرعها ببذرتجارة ،اواشترى شجرا لتجارة تجب فى ثمره الزكاة فاثمر واتفق حولاهما بان يكون بدو الصلاح فى الثمرة واشتداد الحب عند تمام الحول وكانت قيمة الاصل تبلغ نصاب التجارة زكى الجميع زكاة قيمة ، ولو سبق وجوب العشر،ولا عشر عليه مالم تكن قيمتها دون نصاب ، كما تقدم ، فان كانت دون نصاب فعليه العشر ، ولو زرع بذر القنية فى ارض التجارة فواجب الزرع العشر وواجب الارض زكاة القيمة ، وان زرع بذر التجارة فى ارض القنية زكى الزرع زكاة قيمة ، ولو كان الثمر مما لا زكاة فيه كالسفرجل والتفاح ونحوهما ، او كان الزرع لا زكاة فيه كالخضروات ، او كان لعقار التجارة وعبيدها اجرة — ضم قيمة الثمرة والخضروات والاجرة الى قيمة الاصل فى الحول كالربح ، ولو اكثر من شراء عقار فارا من الزكاة زكى قيمته ، ولا زكاة فيما أعد للكراء من عقار وحيوان وغيرهما ولو اشترى شقصا للتجارة بالف فصار عند الحول بالفين زكاهما واخذه الشفيع بالف ، ولو اشتراه بالفين فصار عند حوله بالف زكى الفا ، واخذه الشفيع بالفين ، وان اشترى صباغ ما يصبغ به ويبقى كزعفران ونيل وعصفر ونحوه فهو عرض تجارة ، يقوم عند حوله لاعتياضه عن صبغ قائم بالثوب : ففيه معنى التجارة ، ومثله ما يشتريه دباغ ليدبغ به كعفص وقرظ ، ومايدهن : به كسمن ، وملح . ولا زكاة فيما لا يبقى له أثر كما يشتريه قصار : من حطب ، وقلى ، ونورة ، وصابون ، وأشنان ، ونحوه ، ولا زكاة فى آلات الصناع وأمتعة التجار وقوارير العطار والسمان ونحوهم

الا ان يريد بيعها بما فيها ،وكذا آلات الدواب ان كانت لحفظها ، وان كان يبيعها معها فهى مال تجارة ، ولو لم يكن ملكه عين مال بل منفعة عين وجبت الزكاة ، ولو قتل عبد تجارة خطأ او عمدا فصالح سيده على مال صار للتجارة ، ولو اتخذ عصيرا للتجارة فتخمر ثم تخلل عاد حكم التجارة ، ولو اشترى عرض تجارة بعرض قنية فرد عليه بعيب انقطع الحول ، واذا اذن كل واحد من الشريكين لصاحبه فى اخراج زكاته فاخرجاها معا او جهل السبق ضمن كل واحد منهما نصيب صاحبه ، لأنه انعزل حكما ، ولأنه لم يبق عليه زكاة ، وان اخرج احدهما قبل الآخر ضمن الثانى نصيب الاول : علم او لم يعلم ، لا ان أدى دينا بعد أداء موكله ولم يعلم ، ويرجع الموكل على القابض بما قبض من الوكيل ، ولو أذن غير شريكين كل واحد منهما للآخر فى اخراج زكاته فكالشريكين فيما سبق ، ولا يجب اخراج زكاته أولا ، بل يستحب ، ويقبل قول الموكل انه أخرج زكاته قبل دفع وكيله الى الساعى ، وقول من دفع زكاة ماله اليه ثم ادعى أنه كان اخرجها ، وتؤخذ من الساعى ان كانت بيده ، فان تلفت او كان دفعها الى الفقير او كانا دفعا اليه فلا ، ومن لزمه نذر وزكاة قدم الزكاة ، فان قدم النذر لم يصر زكاة ، وله الصدقة تطوعا قبل اخراج زكاته

باب زكاة الفطر

وهى : صدقة ، تجب بالفطر من رمضان ، طهرة للصائم من اللغو

والرفث، ومصرفها كزكاة، وهي واجبة، وتسمى فرضا، على كل مسلم حر، ولو من أهل البادية، ومكاتب ذكر وأنثى كبير وصغير ولو يتيما ويخرج عنه من مال وليه، وسيد مسلم عن عبده المسلم، وان كان للتجارة لا الكافر، وتجب في مال صغير تلزمه مؤنة نفسه، وفي العبد المرهون والموصى به على مالكه وقت الوجوب، وكذا المبيع في مدة الخيار، فان لم يكن للراهن شيء غير العبد بيع منه بقدر الفطرة، اذا فضل عنده عن قوته وقوت عياله يوم العيد وليلته صاع، ويعتبر كون ذلك فاضلا بعد ما يحتاجه لنفسه ولمن تلزمه مؤنته من مسكن، وخادم، ودابة، وثياب بذلة، ودار يحتاج الى اجرها لنفقته، وسائمة يحتاج الى نمائها، وبضاعة يحتاج الى ربحها ونحوه، وكذا كتب يحتاجها للنظر والحفظ، وحلي المرأة: للبسها او لكراء يحتاج اليه، وتلزم المكاتب فطرة زوجته وقريبه ممن تلزمه مؤنته، ورقيقه، وان لم يفضل الا بعض صاع لزمه اخراجه عن نفسه، فان فضل صاع وبعض صاع أخرج الصاع عن نفسه، وبعض الصاع عمن تلزمه نفقته، ويكمله المخرج عنه، ويلزم المسلم فطرة من يمونه من المسلمين، حتى زوجة عبده الحرة، ومالك نفع قن فقط وخادم زوجته ان لزمته نفقته، ولا تلزم الزوج لبائن حامل، لان النفقة للحمل لا لها، ولا من استاجر أجيرا أو ظئرا بطعامه وكسوته: كضيف ولا من وجبت نفقته في بيت المال: كعبد الغنيمة قبل القسمة والفيء ونحو ذلك، ولا من تلزمه نفقة زوجته الأمة ليلا فقط، بل هي على سيدها وترتيبها كالنفقة، فان لم يجد ما يؤدي عن جميعهم بدأ لزوما بنفسه، ثم

بامرأته ولو امة ، ثم برقيقه ، ثم بامه ، ثم بابيه ، ثم بولده ، ثم على ترتيب الميراث: الأقرب فالأقرب ، وان استوى اثنان فاكثر ولم يفضل غير صاع - أقرع ، ولا تجب عن حنين بل تستحب ، ومن تبرع بمؤنة مسلم شهر رمضان كله لزمته فطرته: لا ان مانه جماعة ، واذا كان رقيق واحد بين شركاء ، او بعضه حر او قريب ، او تلزم نفقته اثنين ، او ألحقت القافة واحدا باثنين فاكثر - فعليهم صاع واحد ، ولا تدخل الفطرة فى المهايأة فيمن بعضه حر ، فان كان يوم العيد نوبة العبد المعتق نصفه مثلا - اعتبر ان يفضل عن قوته نصف صاع ، وان كانت نوبة السيد لزم العبد ايضا نصف صاع ، ومن عجز منهم عما عليه لم يلزم الآخر سوى قسطه : كشريك ذمى ، وان عجز زوج المرأة عن فطرتها فعليها ان كانت حرة ، وعلى سيدها ان كانت امة ، ولا ترجع الحرة والسيد بها على الزوج اذا ايسر ، ومن له عبد آبق او ضال او مغصوب او محبوس كاسير فعليه فطرته ، الا ان يشك فى حياته فتسقط ، فان علم حياته بعد ذلك اخرج لما مضى ، ولا يلزم الزوج فطرة ناشز وقت الوجوب ، ولو حاملا ولا من لا تلزمه نفقتها كغير المدخول بها اذا لم تسلم اليه ، والصغيرة التى لا يمكن الاستمتاع بها ، وتلزمه فطرة مريضة ونحوها لا تحتاج الى نفقة ومن لزم غيره فطرته فاخرج عن نفسه بغير اذنه اجزأ كما لو اخرج باذنه لان الغير متحمل لا أصيل ، ولو لم يخرج من تلزمه فطرة غيره مع قدرته لم يلزم الغير شىء ، وله مطالبته بالاخراج ، ولو اخرج العبد بغير اذن سيده لم يجزئه ، وان اخرج عمن لا تلزمه فطرته باذنه أجزأ ، والا فلا

ولا يمنع الدين وجوب الفطرة، الا ان يكون مطالبا به

وتجب بغروب شمس ليلة الفطر؛ فمن أسلم بعد ذلك ، او تزوج او ولد له ولد، او ملك عبدا ، او كان معسرا وقت الوجوب ثم أيسر بعده — فلا فطرة ، وان وجد ذلك قبل الغروب وجبت، وان مات قبل الغروب، او أعسر ، أو أبان الزوجة ، او اعتق العبد ، ونحوه — لم تجب ، ولا تسقط بعد وجوبها بموت ولا غيره ، ويجوز تقديمها قبل العيد بيوم أو يومين فقط ، وآخر وقتها غروب الشمس يوم الفطر فان اخرها عنه أثم ، وعليه القضاء ، والأفضل اخراجها يوم العيد قبل الصلاة او قدرها ، ويجوز فى سائره مع الكراهة ، ومن وجبت عليه فطرة غيره اخرجها مكان نفسه ، ويأتى

فصل : — والواجب فيها : صاع عراقى ، من البر ، او مثل مكيله من التمر ،او الزبيب - ولو منزوعى العجم - او الشعير ، وكذا الأقط ولو لم يكن قوته ولم تعدم الأربعة ، او من مجمع من ذلك ، ولو لم يكن المخرج قوتاله ، ولا عبرة بوزن تمر وغيره مما يخرجه: سوى البر[1] فاذا بلغ صاعا بالبر أجزأ ، وان لم يبلغ الوزن ، ويحتاط فى الثقيل فيزيد على الوزن شيئا يعلم انه قد بلغ صاعا ، ليسقط الفرض بيقين ، ولا يجزىء نصف صاع من بر ، ويجزىء صاع دقيق وسويق ولو مع وجود الحب والسويق : برأو شعير يحمص ثم يطحن ، وصاع الدقيق وزن حبه ويجزىء بلا نخل ، والاقط : لبن جامد يجفف بالمصل ، يعمل من اللبن الخيض ، ولا يجزىء غير هذه الاصناف الخمسة مع قدرته على تحصيلها

(١) يريد: لا يجزىء اخراج المقدار وزنا ، بل المقيس عليه فى ذلك هو مقدار الصاع من البر

ولا القيمة ، فان عدم المنصوص عليه اخرج ما يقوم مقامه : من حب وتمر يقتات اذا كان مكيلا : كالذرة ، والدخن ، والماش ، ونحوه ، ولا يجزىء اخراج حب معيب : كمسوس ، ومبلول وقديم تغير طعمه ، ونحوه ولا خبز ، فان خالط المخرج مالا يجزىء وكثر لم يجزئه ، وان قل زاد بقدر ما يكون المصفى صاعا واحب احمد تنقية الطعام وافضل مخرج تمر ثم زبيب ، ثم بر ، ثم انفع ، ثم شعير ، ثم دقيق بر ، ثم دقيق شعير ، ثم سويقهما ، ثم اقط ، ويجوز ان يعطى الجماعة ما يلزم الواحد ، لكن الافضل ألا ينقصه عن مدبر ، أو نصف صاع من غيره ، وان يعطى الواحد ما يلزم الجماعة ، ولفقير اخراج فطرة وزكاة عن نفسه الى من أخذ تامنه ، ما لم يكن حيلة ، وكذا الامام او نائبه اذا حصلتا عنده فقسمهما ردهما الى من أخذتا منه ، وتقدم بعض ذلك ، وكان عطاء يعطى عن بويه صدقة الفطر حتى مات ، وهو تبرع استحسنه احمد

باب اخراج الزكاة

وما يتعلق به من حكم النقل والتعجيل ونحوه

لا يجوز تاخيره عن وقت وجوبها ، مع امكانه ، فيجب اخراجها على الفور كنذر مطلق وكفارة ، ويأتى ، الا ان يخاف ضررا كرجوع ساع ، او خوفه على نفسه ، أو ماله ونحوه ، او كان فقيرا محتاجا الى زكاته تختل كفايته ومعيشته باخراجها ، وتؤخذ منه عند يساره ، او اخرها ليعطيها لمن حاجته أشد ، أو لقريب ، او جار ، او لتعذر

اخراجها من النصاب لغيبة ونحوها ، ولو قدر على الاخراج من غيره وتقدم فى كتاب الزكاة ، او لغيبة المستحق ، او الامام عند خوف رجوعه وكذا للامام والساعى التاخير عند ربها لعذر قحط ونحوه ، فان جحد وجوبها جهلا به — ومثله يجهله — كقريب عهد باسلام ، او نشئه ببادية بعيدة يخفى عليه — عرف ذلك ، ونهى عن المعاودة ، فان اصر او كان عالما بوجوبها كفر [1] واخذت منه ان كانت وجبت عليه ، واستتيب ثلاثة أيام وجوبا ، فان لم يتب قتل كفرا وجوبا ، ومن منعها بخلا بها ، او تهاونا اخذت منه وعزره امام عدل فيها ، او عامل زكاة ؛ مالم يكن جاهلا وان فعله لكون الامام غير عدل فيها لا يضعها مواضعها لم يعزر . وان غيب ماله ، او كتمه وأمكن اخذها اخذت منه من غير زيادة ، وان لم يمكن اخذها استتيب ثلاثة أيام وجوبا ، فان تاب اخرج والا قتل حدا ، واخذت من تركته ، وان لم يمكن اخذها الا بقتال وجب على الامام قتاله ان وضعها مواضعها ، ولا يكفر بقتاله له . ومن طولب بها فادعى ما يمنع وجوبها من نقصان الحول ، او النصاب ، او انتقاله فى بعض الحول ونحوه : كادعائه اداءها ، او تجدد ملكه قريبا أو ان ما بيده لغيره

(١) انما حكم بتكفيره لأن جحوده تكذيب لله تعالى ولرسوله صلى الله عليه وسلم فيما ورد من نصوص الكتاب والسنة بايجابها . ومن ذلك تفهم ان جحوده لما لم يرد فيه نص قاطع لا يكون كفرا ، ومثال الاخير ان يجحد الزكاة فى مال الصغير او يجحد وجوبها فى العسل أو اى نوع من الحبوب سوى البر والشعير والتمر والزبيب وأما هذه الأربعة فالنص فيها قطعى . وسيأتى لذلك بقية

او انه منفرد ، او مختلط — قبل قوله بغير يمين . وان أقر بقدر زكاته ولم يخبر بقدر ماله اخذت منه بقوله ، ولم يكلف احضار ماله . والصبي والمجنون يخرج عنهما وليهما فى مالهما : كنفقه اقاربهما ، وزوجاتهما وارش جناياتهما . ويستحب للانسان تفرقة زكاته وفطرته بنفسه بشرط امانته ، وهو أفضل من دفعها الى امام عادل ، وله دفعها الى الساعى ، والى الامام ولو فاسقا يضعها فى مواضعها ، والاحرم . ويجوز كتمها اذن ويبرأ بدفعها اليه — ولو تلفت فى يده او لم يصرفها فى مصارفها . ويجزىء دفعها الى الخوارج والبغاة ، نص عليه فى الخوارج اذا غلبوا على بلد ، وأخذوا منه العشر وقع موقعه . وكذلك من اخذها من السلاطين قهرا ، او اختيارا : عدل فيها او جار ، ويأتى فى قتال أهل البغى . وللامام طلب النذر ، والكفارة ، وطلب الزكاة من المال الظاهر ، والباطن ان وضعها فى أهلها ، ولا يجب الدفع اليه اذا طلبها ، وليس له ان يقاتل على ذلك : اذا لم يمنع اخراجها بالكلية

فصل : — ولا يجزى اخراجها الا بنية مكلف ، وغير المكلف ينوى عنه وليه ، فينوى الزكاة او الصدقة الواجبة ، او صدقة المال او الفطر ، فلو لم ينو او نوى صدقة مطلقة — لم يجز عما فى ذمته حتى ولو تصدق بجميع المال : كصدقته بغير النصاب من جنسه[1] والاولى مقارنتها للدفع وتجوز قبله : كصلاة ، ولا تعتبر نية الفرض ولا تعيين المال المزكى عنه فلو كان له مالان ، غائب . وحاضر فنوى زكاة احدهما لا بعينه أجزأ عن أيهما شاء ، بدليل ان من له اربعون دينارا اذا اخرج نصف دينار عنها

(١) كان يتصدق عن نصاب البر بشعير ، ولو قال : كان يتصدق عن النصاب من غير جنسه لكان أظهر

صح. ووقع عن عشرين دينارا منها غير معينة . ولو كان له خمس من الابل واربعون من الغنم فقال: هذه الشاةعن الابل او الغنم — اجزأته عن احدهما . ولو نوى زكاة ماله الغائب فان كان تالفا فعن الحاضر — اجزأ عنه ان كان الغائب تالفا . ولو نوى ان هذه زكاة مالى ان كان سالما والا فهو تطوع مع شك فى سلامته فبان سالما — اجزأت ولو نوى عن الغائب فبان تالفا لم يكن له صرفه الى غيره[1] فان قال: هذا زكاة مالى او نفل او قال: هذا زكاة ارثى من مورثى ان كان مات — لم يجزئه[2] وان اخذها الامام قهرا لامتناعه كفت نية الامام، دون نية رب المال واجزأته ظاهرا لا باطنا . ومثل ذلك لو دفعها رب المال الى مستحقها كرها وقهرا . وان اخذها الامام او الساعى لغيبة رب المال او تعذر الوصول اليه بحبس ونحوه اجزأته ظاهرا وباطنا . وان دفعها الى الامام طوعا ناويا، ولم ينو الامام حال دفعها الى الفقراء جاز . وان طال، لانه وكيل الفقراء: لا ان نواها الامام دونه، او لم ينو اياها، وتقع نفلا، ويطالب بها ولا باس بالتوكيل فى اخراجها ويعتبر كون الوكيل ثقة مسلما فان دفعها

(١) لم يكن له فى هذه الصورة ان يصرف نية الزكاة الى غير الغائب لانه حصر النية فيه بخلاف ماتقدم فى الصورة التى نوى فيها عن الغائب ان كان سالما والا فعن الحاضر حيث لم يقصر النية على احدهما بخصوصه، والنية كما تعلم شرط فى وقوع الزكاة موقعها

(٢) لم تجزئه الزكاة مع ذكر النفل لعدم تمحيض النية للفرض، وفى تعليقها على موت المورث لانه لم يبن على أصل الوجوب وهو العلم بالملك، فكانه ينوى مالا يراه فرضا

الى وكيله اجزات النية من موكل مع قرب زمن الاخراج، ومع بعده لابد من نية الموكل حال الدفع الى الوكيل ونية الوكيل عند الدفع الى المستحق ،ولا تجزىء نية الوكيل وحده . وان اخرج زكاة شخص او كفارته من ماله باذنه صح ،وله الرجوع عليه اننواه ،وان كان بغير اذنه لم يصح كما لو اخرجها من مال المخرج عنه بلا اذنه ولو وكله فى اخراج زكاته ودفع اليه مالا وقال : تصدق به ، ولم ينو الزكاة فاخرجها الوكيل من المال الذى دفعه اليه ونواها زكاة — اجزأت،ولو قال: تصدق به نفلا ، اوعن كفارتى ، ثم نوى الزكاة قبل ان يتصدق اجزأ عنها ، لان دفع وكيله كدفعه ،ويصح توكيل المميز فى دفع الزكاة . ومن أخرج زكاته من مال غصب لم يجزئه ، ولو اجازها ربه : ويستحب ان يقول المخرج عند دفعها : اللهم اجعلها مغنما ، ولا تجعلها مغرما ، ويحمد الله على توفيقه لأدائها ، وأن يقول الآخذ — سواء كان الفقير ، أو العامل او غيرهما ، وفى حق العامل آكد — آجرك الله فيما اعطيت ، وبارك لك فيما ابقيت ، وجعله لك طهورا . واظهار اخراجها مستحب سواء كان بموضع يخرج أهله الزكاة أم لا ، وسواء نفى عنه ظن السوء باظهار اخراجها ،أم لا . وان علم ان الآخذ أهل لأخذها كره اعلامه بانها زكاة قال احمد : لم يبكته ؟ يعطيه ، ويسكت . وان علمه اهلا — والمراد ظنه ويعلم من عادته انه لا ياخذها فاعطاه ، ولم يعلمه ، لم يجزئه ، وله نقل زكاة الى دون مسافة قصر ، وفى فقراء بلده أفضل ، ولا يدفع الزكاة الا لمن يظنه اهلا ، فلو لم يظنه من هلها فدفع اليه ، ثم بان من أهلها لم يجزئه . ولا

يجوز نقلها عن بلدها الى ما تقصر فيه الصلاة ، ولو لرحم وشدة حاجة أو لاستيعاب الاصناف ، فان خالف وفعل اجزأه . وان كان ببادية ، أو خلا ببلده عن مستحق لها — فرقها ، او ما بقى منها بعدهم فى أقرب البلاد اليه . والمسافر بالمال يفرقها فى موضع اكثر اقامة المال فيه . وله نقل كفارة ، ونذر ، ووصية مطلقة ، ولو الى مسافة قصر : لا مقيدة ، لفقراء مكان معين ، وان كان فى بلد وماله فى آخر ، او اكثر — اخرج زكاة كل مال فى بلده ، اى بلد المال : متفرقا كان ، او مجتمعا ، الا فى نصاب سائمة فى بلدين ، فيجوز الاخراج فى أحد البلدين ، لئلا يفضى الى تشقيص زكاة الحيوان . ويخرج فطرة نفسه وفطرة من يمونه — فى بلد نفسه ، وان كانوا فى غيره ، وتقدم ، وحيث جاز النقل فاجرته على رب المال كاجرة كيل ، ووزن ، واذا حصل عند الامام ماشية استحب له وسم الابل والبقر ، فى افخاذها ، والغنم فى آذانها ، فان كانت زكاة — كتب : لله ، او زكاة ، وان كانت جزية كتب : صغارا ، او جزية ، لتتميز

فصل : — ويجوز تعجيل الزكاة ، وتركه افضل ، لحولين فاقل فقط ، بعد كمال النصاب ، لا قبله ، ولا قبل السوم ، فلو ملك بعض نصاب فعجل زكاته ، او زكاة نصاب — لم يجزئه ، ولو ظن ماله الفا فعجل زكاته فبان خمسمائة ، اجزأه عن عامين . وان أخذ الساعى فوق حقه حسبه من حول ثان ، قال احمد : يحسب ما أهداه للعامل من الزكاة أيضا ، وليس لولى رب المال ان يعجل زكاته . وان عجل عن النصاب وما ينمى فى حوله اجزأ عن النصاب ، دون النماء ويجوز تعجيل زكاة الثمر بعد ظهوره

وبعد طلوع الطلع قبل تشققه ، والزرع بعد نباته ، او ظهوره كالنصاب وادراكه كحولان الحول[1] فان عجل قبل طلوع الطلع ، والحصرم ونبات الزرع — لم يجزئه، وان عجل زكاة النصاب فتم الحول وهو ناقص قدر ما عجله — أجزأ ، اذا المعجل فى حكم الموجود . وان عجل عن اربعين شاة شاتين من غيرها ، او شاة منها ، وأخرى من غيرها — أجزأ عن الحولين ، وشاتين منها لا يجزىء عنهما ، وينقطع الحول ، وكذا لو عجل شاة عن الحول الثانى وحده لأن ماعجله منه للحول الثانى زال ملكه عنه ، فينقص به . وان ملك شاة استانف الحول من الكمال. وان عجل زكاة المائتين فنتجت عند الحول سخلة لزمته ثالثة . وان عجل عن مائة وعشرين واحدة ، ثم نتجت قبل الحول أخرى لزمه اخراج ثانية ولو عجل عن خمس عشرة من الابل وعن نتاجها بنت مخاض فنتجت مثلها لم تجزئه ، ويلزمه بنت مخاض ، ولو عجل مسنة عن ثلاثين من البقر ونتاجها ، فنتجت عشرا أجزأت عن ثلاثين فقط ، ويخرج للعشر ربع مسنة ، وان عجل عن اربعين شاة شاة ، ثم أبدلها بمثلها ، او نتجت اربعين سخلة ثم ماتت الامات — اجزأ المعجل عن البدل والسخال ، ولو عجل شاة عن مائة شاة ، او تبيعا عن ثلاثين بقرة ، ثم نتجت الامات مثلها ثم ماتت — اجزأ المعجل عن النتاج ، ولو نتج نصف الشياه مثلها ثم ماتت

(١) يريد ان يقول تعجيل زكاة الزرع صحيح كتعجيل زكاة السائمة ويكون أدراك الزرع فيما بعد: اشبه بحولان الحول على السائمة ، والمدار فى ذلك على وجود السبب الذى هو نبات الزرع وعلى كمال نضوجه واستقرارها فيه والا فهى نفل

امات الاولاد أجزأ المعجل عنها ، ولو نتج نصف البقر مثلها أجزأ المعجل ولو عجل عن احد نصابيه وتلف — لم يصرفه الى الآخر : كما لو عجل شاة عن خمس من الابل فتلفت ، وله اربعون شاة لم يجزئه عنها . ولو كان له الف درهم فعجل خمسين ، وقال : ان ربحت الفا قبل الحول فهى عنها ، والا كانت للحول الثانى — جاز . وان عجلها فدفعها الى مستحقها فمات قابضها ، او ارتد ، او استغنى منها او من غيرها — أجزأت عنه . وان دفعها الى غنى ، او كافر يعلم غناه أو كفره فافتقر عند الوجوب او اسلم — لم يجزئه . وان عجلها ثم هلك المال ، او ارتد قبل الحول لم يرجع على المسكين : سواء كان الدافع رب المال ، او الساعى : اعلمه انها زكاة معجلة ، اولا . فان كانت بيد الساعى وقت التلف رجع . ولا يصح تعجيل زكاة معدن بحال ، ولا ما يجب فى ركاز . وللامام ونائبه استسلاف زكاة برضا رب المال ، لا اجباره على ذلك ، فان استسلفها فتلفت بيده لم يضمنها ، وكانت من ضمان الفقراء : سواء ساله ذلك الفقراء او رب المال ، او لم يساله احد ، لان له قبضها كولى اليتيم . وان تلفت فى يد الوكيل قبل ادائها فمن ضمان رب المال ، ويشترط لملك الفقير لها واجزائها عن ربها قبضه لها ، فلا يجزىء غداء الفقراء ، ولا عشاؤهم ولا يقضى منها دين ميت غرم لمصلحة نفسه ، او غيره ، لعدم اهليته لقبولها كما لو كفنه منها ، ولا يكفى ابراء المدين من دينه بنية الزكاة : سواء كان المخرج عنه دينا ، او عينا ولا تكفى الحوالة بها . وان اخرج زكاته فتلفت قبل ان يقبضها الفقير لزمه بدلها ، ولا يصح تصرف الفقير قبل

قبضها ، ولو قال الفقير لرب المال : اشتر لى بها ثوبا ولم يقبضها منه لم يجزئه ، ولو اشتراه كان للمالك . وان تلف كان من ضمانه : ولا يجزىء اخراج قيمة زكاة المال ، والفطرة ، طائعا ، او مكرها ، ولو للحاجة : من تعذر الفرض ، ونحوه أو لمصلحة ، ويجب على الامام ان يبعث السعاة قرب الوجوب لقبض زكاة المال الظاهر ، ويجعل حول الماشية المحرم . وان أخر الساعى قسمة زكاة عنده بلا عذر : كاجتماع الفقراء او الزكاة ـ لم يجز ، ويضمن ما تلف ، لتفريطه : كوكيل فى اخراجها يؤخره ، وان وجد الساعى مالا لم يحل حوله ، ولم يعجلها ربه ، وكل ثقة فى قبضها عند وجوبها ، وصرفها فى مصرفها . ولا باس بجعله الى رب المال ان كان ثقة . فان لم يجد ثقة اخرجها ربها ان لم يخف ضررا ، والا اخرها الى العام الثانى ، واذا قبض الساعى الزكاة فرقها فى مكانه وما قاربه ، فان فضل شىء حمله ، والا فلا . وله بيع الزكاة من ماشية وغيرها لحاجة : كخوف تلف ومؤنة ، ومصلحة ، وصرفه فى الاحظ للفقراء ، او حاجتهم حتى فى اجرة مسكن . وان باع لغير حاجة ومصلحة لم يصح ، لعدم الاذن ، ويضمن قيمة ما تعذر ، قال احمد : اذا أخذ الساعى زكاته كتب له به براءة ، لأنه ربما جاء ساع آخر فيطالبه ، فيخرج تلك البراءة فتكون حجة له

باب ذكر أهل الزكاة وما يتعلق بذلك

من بيان شروطهم وقدر ما يعطاه كل واحد وصدقة التطوع

وهم ثمانية أصناف ، لا يجوز صرفها الى غيرهم ، وسئل الشيخ عمن ليس معه ما يشترى به كتبا يشتغل فيها ، فقال : يجوز أخذه ما يحتاج اليه من كتب العلم التى لا بد لمصلحة دينه ودنياه منها

احدهم ، الفقراء : وهم اسوأ حالا من المساكين ، والفقير : من لا يجد شيئا البتة ، او يجد شيئا يسيرا من الكفاية ، دون نصفها ، من كسب او غيره ، مما لا يقع موقعا من كفايته — الثانى المساكين ، والمسكين : من يجد معظم الكفاية ، او نصفها ، ومن ملك نقدا ، ولو خمسين درهما فاكثر ، او قيمتها ، من الذهب او غيره ، ولو كثرت قيمته ، لا يقوم بكفايته ليس بغنى ، فياخذ تمام كفايته سنة ، فلو كان فى ملكه عروض للتجارة ، قيمتها الف دينار ، أو أكثر لا يرد عليه ربحها قدر كفايته ، اوله مواش تبلغ نصابا ، او زرع يبلغ خمسة أوسق لا يقوم بجميع كفايته — جاز له أخذ الزكاة ، قال أحمد : اذا كان له ضيعة أو عقار يستغلها عشرة آلاف ، أو أكثر لا تكفيه — ياخذ من الزكاة وقيل له : يكون له الزرع القائم ، وليس عنده ما يحصده ، أيأخذ من الزكاة ؟ قال : نعم ، قال الشيخ : وفى معناه ما يحتاج اليه لاقامة مؤنته ، وان لم ينفقه بعينه فى المؤنة ، وكذا من له كتب يحتاجها للحفظ ، والمطالعة أو لها حلى للبس ، أو كراء تحتاج اليه . وان تفرغ قادر على التكسب للعلم ، وتعذر الجمع اعطى : لا ان تفرغ للعبادة . واطعام الجائع ونحوه واجب مع انه ليس فى المال حق سوى الزكاة . ومن ابيح له أخذ شىء ابيح له سؤاله ، ويحرم السؤال وله ما يغنيه ولا بأس بمسئلة شرب الماء والاستعارة ، والاستقراض ، ولا بسؤال

الشيء اليسير : كشسع النعل . وان أعطى مالا من غير مسئلة ، ولا استشراف نفس مما يجوز له أخذه وجب أخذه . وان استشرفت نفسه : بان قال : سيبعث لى فلان ، أو لعله يبعث لى ، فلا باس بالرد [1] وان سال غيره لمحتاج غيره ، فى صدقة ، أو حج ، أو غزو ، أو حاجة فلا باس ، والتعريض أعجب الى أحمد . ولو ساله من ظاهره الفقر أن يعطيه شيئاً قبل قول الدافع فى كونه قرضا : كسؤاله مقدرا : كعشرة دراهم . وان قال أعطنى شيئا انى فقير — قبل قوله فى كونه صدقة . وان أعطى مالا ليفرقه جاز أخذه وعدمه ، والأولى العمل بما فيه المصلحة — الثالث العاملون عليها : كجاب ، وكاتب ، وقاسم ، وحاشر المواشى ، وعدادها ، وكيال ، ووزان ، وساع ، وراع ، وحمال ، وجمال ، وحاسب ، وحافظ ، ومن يحتاج اليه فيها : غير قاض ، ووال ، وياتى ، وأجرة كيلها ووزنها فى أخذها ومؤنة دفعها على المالك : — ويشترط كونه مسلما ، أمينا ، مكلفا ، كافيا من غير ذوى القربى : — ويشترط علمه باحكام الزكاة ان كان من عمال التفويض ، وان كان منفذا وقد عين له الامام ماياخذه جاز ألا يكون عالما ، قاله القاضى . ولا يشترط حريته ، ولا فقره . واشتراط ذكوريته أولى ، وما ياخذه العامل أجرته . ويجوز أن يكون الراعى ، والحمال ونحوهما كافرا ، أو عبدا ، وغيرهما ، ممن منع الزكاة لأن ماياخذه أجرة لعمله لا لعمالته ، وان وكل غيره فى تفرقة زكاته لم يدفع اليه من سهم العامل

(١) يريد : فلا بأس ان يرفض ذلك المستشرف قبول مايعطى له وكذلك لامانع من قبوله ولو كان ممنوعا من سؤاله

ويأتى ، وان تلف المال بيده بلا تفريط لم يضمن وأعطى أجرته من بيت المال ، وان لم تتلف فمنها ، وان كان أكثر من ثمنها ، وان رأى الامام إعطاءه أجرته من بيت المال أو يجعل له رزقا فيه ولا يعطيه منها شيئاً فعل ، ويخير الامام فى العامل : إن شاء ارسله من غير عقد ولا تسمية شيء ، وان شاء عقد له اجارة ، ثم ان شاء جعل له أخذ الزكاة وتفريقها أو أخذها فقط ، وان أذن له فى تفريقها أو أطلق فله ذلك ، والا فلا ، واذا تأخر العامل بعد وجوب الزكاة تشاغلا باخذها من ناحية أخرى أو عذر غيره انتظره أرباب الأموال ولم يخرجوا ، والا أخرجوا بانفسهم باجتهاد أو تقليد ، ثم اذا حضر العامل وقد اخرجوا وكان اجتهاده مؤديا إلى ايجاب ما أسقط رب المال او الزيادة على ما اخرجه رب المال نظر : فان كان وقت مجيئه باقيا فاجتهاد العامل امضى ، وان كان فائتا فاجتهاد رب المال انفذ ، وان اسقط العامل او اخذ دون ما يعتقده المالك لزمه الاخراج فيما بينه وبين الله تعالى ، وان ادعى المالك دفعها الى العامل وانكر — صدق المالك فى الدفع ، وحلف العامل وبرىء ، وان ادعى العامل دفعها الى الفقير فانكر — صدق العامل فى الدفع ، والفقير فى عدمه ويقبل اقراره بقبضها ، ولو عزل ، وان عمل امام او نائبه على زكاة لم يكن له اخذ شيء منها ، لأنه ياخذ رزقه من بيت المال ، ويقدم العامل باجرته على غيره من اهل الزكاة ، وان اعطى فله الأخذ وان تطوع بعمله ، لقصة عمر ، وتقبل شهادة ارباب الاموال عليه فى وضعها غير موضعها ، لا فى اخذها منهم ، وان شهد به بعضهم لبعض قبل التناكر والتخاصم قبل ،

وغرم العامل ، والا فلا ، وان شهد اهل السهمان له اوعليه لم يقبل ، ولا يجوز له قبول هدية من ارباب الاموال ، ولا اخذ رشوة و ياتى عندهدية القاضى ، وما خان فيه اخذه الامام لا ارباب الاموال ، قال الشيخ : ويلزمه رفع حساب ماتولاه اذا طلب منه

الرابع : المؤلفة قلوبهم ، وحكمهم باق ، وهم رؤساء قومهم ، : من كافر يرجى اسلامه ، اوكف شره ، ومسلم يرجى بعطيته قوة ايمانه ، او اسلام نظيره ، او نصحه فى الجهاد ، اوالدفع عن المسلمين ، اوكف شره كالخوارج ونحوهم ، او قوة على جباية الزكاة ممن لايعطيها ، الا ان يخوف ويهدد كقوم فى طرف بلاد الاسلام اذا اعطوا من الزكاة جبوها منه ، ويقبل قوله فى ضعف اسلامه ، لا انه مطاع فى قومه الا ببينة ، ولا يحل للمؤلف المسلم مايا خذه ان اعطى ليكف شره كالهدية للعامل ، والا حل

الخامس : الرقاب ، وهم المكاتبون المسلمون الذين لايجدون وفاء مايؤدون ولو مع القوة والكسب ، ولايدفع الى من علق عتقه على مجىء المال ، وللمكاتب الأخذ قبل حلول نجم ، ولو تلفت بيده اجزات ، ولم يغرمها ، سواء عتق ام لا ، ولو دفع اليه مايقضى به دينه لم يجز له ان يصرفه فى غيره ، وياتى قريبا ، ولو عتق تبرعا من سيده او غيره فما معه منها له فى قول ، ولو عجز أو مات وبيده وفاء أو اشترى بالزكاة شيئا ثم عجز والعوض بيده فهو لسيده ، ويجوز الدفع الى سيده بلا اذنه ، وهو الاولى فان رق لعجزه أخذت من سيده ، ويجوز أن يفدى بها أسيرا مسلما فى أيدى الكفار ، قال ابو المعالى : ومثله لو دفع الى فقير مسلم غرمه سلطان

مالا ليدفع جوره ، ويجوز أن يشترى منها رقبة يعتقها ، لا من يعتق عليه بالشراء كرحم محرم . ولا اعتاق عبده او مكاتبه عنها ، ومن أعتق من الزكاة فما رجع من ولائه ردفى عتق مثله فى رواية [1] وما أعتقه الساعى من الزكاة فولاؤه للمسلمين ، وأما المكاتب فولاؤه لسيده ، ولا يعطى المكاتب لجهة الفقر لأنه عبد

السادس : الغارمون ، وهم المدينون المسلمون ، وهم ضربان : أحدهما من غرم لاصلاح ذات البين ولو بين أهل ذمة ، وهو من تحمل بسبب اتلاف نفس أو مال أو يهب دية أو مالا لتسكين فتنة وقعت بين طائفتين ، ويتوقف صلحهم على من يتحمل ذلك ، فيدفع اليه ما يؤدى حمالته ، وان كان غنيا او شريفا ، وان كان قد أدى ذلك لم يكن له ان ياخذ ، لأنه قد سقط الغرم ، ومن تحمل بضمان أو كفالة عن غيره مالا فحكمه حكم من غرم لنفسه ، فان كان الاصيل والحميل معسرين جاز الدفع الى كل منهما ، وان كانا موسرين أو أحدهما لم يجز ، ويجوز الأخذ لقضاء دين الله تعالى ، ويأتى ، الثانى : من غرم لاصلاح نفسه فى مباح حتى فى شراء نفسه من الكفار . فياخذ ان كان عاجزا عن وفاء دينه ، وياخذه ومن غرم لاصلاح ذات البين ولو قبل حلول دينهما ، واذا دفع اليه ما يقضى به دينه لم يجز صرفه فى غيره وان كان فقيرا ، وان دفع الى الغارم لفقره جاز أن يقضى به دينه ، فالمذهب أن من أخذ بسبب يستقر الأخذ به - وهو الفقر والمسكنة والعمالة والتالف - صرفه فيما شاء كسائر ماله ، وان لم يستقر صرفه فيما أخذه له خاصة لعدم ثبوت ملكه عليه من

(١) يريد : مايرثه المعتق عن العتيق بسبب الولاء يدفعه فى عبد آخر يعتقه

كل وجه ، ولهذا يسترد منه اذا برىء أو لم يغز، وان وكل الغارم من عليه الزكاة قبل قبضها منه بنفسه أو نائبه فى دفعها الى الغريم عن دينه جاز ، وان دفع المالك الى الغريم بلا اذن الفقير صح ، كما ان للامام قضاء الدين عن الحى من الزكاة بلا وكالة

السابع : فى سبيل الله وهم الغزاة الذين لاحق لهم فى الديوان ، فيدفع اليهم كفاية غزوهم وعودهم ولو مع غناهم : ومتى ادعى أنه يريد الغزو قبل قوله ، ويدفع اليه دفعا مراعى ، فيعطى ثمن السلاح والفرس ان كان فارسا ، وحمولته ودرعه وسائر مايحتاج اليه ، ويتمم لمن أخذ من الديوان دون كفايته من الزكاة ، ولا يجوز لرب المال أن يشترى ما يحتاج اليه الغازى ثم يصرفه اليه ، لأنه قيمة ، ولا شراؤه فرسا منها يصير حبيسا ، ولا دارا او ضيعة للرباط او يقفها على الغزاة ، ولا غزوه على فرس أخرجه من زكاته ، فان اشترى الامام بزكاة رجل فرسا فله دفعها اليه يغزو عليها كماله ان يرد عليه زكاته لفقره أو غرمه ، ولا يحج أحد بزكاة ماله ولا يغزو ، ولا يحج بها عنه ولا يغزى ، والحج من السبيل نصا . فياخذ ان كان فقيرا ما يؤدى به فرض حج او عمرة ، او يستعين به فيه

الثامن : ابن السبيل وهو المسافر المنقطع به فى سفر طاعة او مباح دون المنشىء للسفر من بلده ، وليس معه ما يوصله الى بلده أو منتهى قصده وعوده الى بلده ولو مع غناه ببلده ، فيعطى لذلك ولو وجد من يقرضه فان كان فقيرا فى بلده أعطى لفقره ولكونه ابن السبيل ما يوصله ، ولا

يقبل قوله انه ابن سبيل الا ببينة ؛ وان ادعى الحاجة ولم يعرف له مال فى المكان الذى هو فيه او ادعى ارادة الرجوع الى بلده قبل قوله بغير بينة وان عرف له مال فى المكان الذى هو فيه لم تقبل دعوى الحاجة الا ببينة ويعطى الفقير والمسكين تمام كفايتهما سنة ، والعامل قدر أجرة مثله ولو جاوزت الثمن ، ويعطى مكاتب وغارم ما يقضيان به دينهما ولو دينا لله تعالى، وليس لهما صرفه الى غيره كغاز وتقدم ،والمؤلف مايحصل به التاليف ، والغازى مايحتاج اليه لغزوه وان كثر ، ولايزاد أحد منهم ولا ينقص عن ذلك ، ومن كان ذا عيال اخذما يكفيهم ، ولا يعطى أحد منهم مع الغنى الا أربعة : العامل ، والمؤلف ، والغازى ، والغارم لاصلاح ذات البين : مالم يكن دفعها من ماله وتقدم، وان فضل مع غارم ومكاتب — حتى ولو سقط ماعليهما ببراءة أو غيرها — وغاز وابن سبيل شيء بعد حاجتهم لزمهم رده : كما لو أخذ شيئا لفك رقبته وفضل منه ، وان فضل مع المكاتب شيء عن حاجته من صدقة التطوع لم يسترجع منه ، والباقون ياخذون أخذا مستقرا فلا يردون شيئا ، ولو ادعى الفقر من عرف بغنى ، او ادعى انسان انه مكاتب ، او غارم لنفسه لم يقبل الا ببينة، بخلاف غاز ، ويكفى اشتهار الغرم لاصلاح ذات البين ، فان خفى لم يقبل الا ببينة به ، والبينة فيمن عرف بغنى ثلاثة رجال ، وان صدق المكاتب سيده ، او الغارم غريمه قبل واعطى وان ادعى الفقر من لم يعرف بالغنى قبل ، وان كان جلدا وعرف له كسب لم يجز اعطاؤه ولم يملك شيئا ، فان لم يعرف وذكر أنه لا كسب له اعطاه من غير يمين اذا لم يعلم كذبه بعد ان يخبره وجوبا

فى ظاهر كلامهم انه لاحظ فيها لغنى، ولا لقوى مكتسب، وان رآه متجملا قبل قوله ايضا: لكن ينبغى ان يخبره انها زكاة، والقدرة على اكتساب المال بالبضع ليس بغنى معتبر: فلا تمنع المرأة من أخذ الزكاة اذا كانت ممن يرغب فى نكاحها وتقدر على تحصيل المهر بالنكاح، فلا تجبر عليه وكذا لو افلست، او كان لها أقارب يحتاجون الى النفقة، وتقدم اذا تفرغ القادر لطلب العلم وتعذر الجمع أنه يعطى، فان ادعى أن له عيالا قلد وأعطى ومن غرم أو سافر فى معصية لم تدفع اليه الا ان يتوب، وكذا لو سافر فى مكروه أو نزهة، ولو أتلف ماله فى المعاصى حتى افتقر دفع اليه من سهم الفقراء، ويستحب صرفها فى الأصناف الثمانية كلها: لكل صنف ثمنها ان وجد، حيث وجب الاخراج، لأن فى ذلك خروجا من الخلاف وتحصيلا للاجزاء، ولا يجب الاستيعاب كما لو فرقها الساعى، ولا التعداد من كل صنف كالعامل، فلو اقتصر على صنف منها أو واحد منه أجزأه وان فرقها ربها، أو دفعها الى الامام الأعظم او نائبه على القطر نيابة شاملة لقبض الزكوات وغيرها سقط سهم العامل، لانهما ياخذان كفايتهما من بيت المال على الامامة والنيابة، وتقدم، وليس لرب المال ولا لوكيله فى تفرقتها أخذ نصيب العامل لكونه فعل وظيفة العامل، ومن فيه سببان كغارم فقير أخذ بهما، ولا يجوز أن يعطى عن أحدهما لا بعينه لاختلاف أحكامهما فى الاستقرار وغيره، وان أعطى بهما وعين لكل سبب قدر، وإلا كان بينهما نصفين، وتظهر فائدته لو وجد ما يوجب الرد ويستحب صرفها الى أقاربه الذين لا تلزمه مؤنتهم، ويفرقها فيهم على قدر

حاجتهم ، ولو أحضر رب المال الى العامل من اهله من لاتلزمه نفقته ليدفع اليهم زكاته دفعها قبل خلطها بغيرها ، و بعده هم كغيرهم ، ولا يخرجهم منها ، ويجزىء السيد دفع زكاته إلى مكاتبه والى غريمه ليقضى دينه : سواء دفعها اليه ابتداء ، أو استوفى حقه ثم دفعها اليه ليقضى دين المقرض ، مالم يكن حيلة نصا ، وقال أيضا : إن أراد احياء ماله لم يجز ، وقال القاضى وغيره : معنى الحيلة ان يعطيه بشرط ان يردها عليه من دينه ، لان من شرطها تمليكا صحيحا ، فاذا شرط الرجوع لم يوجد ، وان رد الغريم من نفسه ماقبضه وفاء عن دينه من غير شرط ولا مواطأة جاز أخذه ، ويقدم الاقرب والاحوج ، وان كان الاجنبى أحوج فلا يعطى القريب ويمنع البعيد ، بل يعطى الجميع ، ولا يحابى بها قريبه ، ولا يدفع بها مذمة ، ولا يستخدم بسببها قريبا ، ولا غيره ، ولا يقى ماله بها : كقوم عودهم برا من ماله فيعطيهم من الزكاة لدفع ماعودهم ، والجار أولى من غيره ، والقريب اولى منه ، ويقدم العالم والدين على ضدهما ، وكذا ذو العائلة

فصل : — ولا يجوز دفعها الى كافر ، مالم يكن مؤلفا ، ولو زكاة فطر ، ولا الى عبد كامل الرق ، ولو كان سيده فقيرا ، واما من بعضه حر فيأخذ بقدر حريته بنسبته من كفايته ، مالم يكن عاملا ، ولا الى فقيرة لها زوج غنى ، ولا الى عمودى نسبه فى حال تجب نفقتهم فيه اولا تجب ورثوا اولم يرثوا ، حتى ذوى الارحام منهم ولو فى غرم لنفسه ، او فى كتابة ، او كان ابن سبيل ، مالم يكونوا عمالا ، او مؤلفة ، او غزاة ، او غارمين لذات البين ، ولا الى الزوج ، ولا الى الزوجة ولو لم تكن فى مؤنته

كناشز ، وكذا عبده المغصوب ، ولا لبنى هاشم كالنبي صلى الله عليه وسلم وهم من كان من سلالة هاشم : فدخل فيهم آل عباس ، وآل على ، وآل جعفر ، وآل عقيل ، وآل الحرث بن عبد المطلب ، وآل ابى لهب ، مالم يكونوا غزاة ، او مؤلفة ، او غارمين لذات البين ، واختار الشيخ وجمع جواز اخذهم ان منعوا الخمس ، ويجوز الى ولد هاشمية من غير هاشمى فى ظاهر كلامهم ، وقاله القاضى اعتبارا بالاب ، ولا لموالى بنى هاشم ، ويجوز لموالى مواليهم ، ولهم الاخذ من صدقة التطوع — إلا النبى صلى الله عليه وسلم — ووصايا الفقراء ومن نذر لا كفارة ، ولا يحرم على ازواجه صلى الله عليه وسلم فى ظاهر كلام احمد : كمواليهن [1] ولا يجزىء دفعها الى سائر من تلزمه مؤنته من اقاربه ، ممن يرثه : بفرض ، او تعصيب نسب ، او ولاء كاخ وابن عم ، مالم يكونوا عمالا ، او غزاة ، او مؤلفة ، او مكاتبين او ابناء سبيل ، او غارمين لذات البين ، فلو كان احدهما يرث الآخر والآخر لا يرثه كعتيق ومعتقه واخوين لاحدهما ابن ونحوه — فالوارث منهما تلزمه مؤنته فلا يدفع زكاته الى الآخر وغير الوارث يجوز ، ولا الى فقير ومسكين مستغنيين بنفقة لازمة ، فان تعذرت النفقة من زوج أو قريب بغيبة أو امتناع أو غيره : كمن غصب ماله أو تعطل منافع عقاره — جاز الأخذ ، ويجوز الى بنى المطلب وله الدفع الى ذوى أرحامه : كعمته ، وبنت أخيه ، غير عمودى نسبه ولو ورثوا لضعف قرابتهم ، وان تبرع بنفقة قريب أو يتيم أو غيره ضمه الى عياله جاز دفعها اليه ، وكل من حرمت عليه الزكاة بما سبق فله قبولها

(١) وفى قول آخر ان الزكاة محرمة على أزواج النبى صلى الله عليه وسلم

هدية ممن أخذها من أهلها، والذكر والأنثى فى اخذ الزكاة وعدمه سواء، والصغير ولو لم ياكل الطعام كالكبير ، فيصرف ذلك فى آجرة رضاعه وكسوته ومالابد منه ، ويقبل ويقبض له منها ولو مميزا ، ومن هبة وكفارة من يلى ماله وهو وليه او وكيل وليه الامين ، وفى المغنى : يصح قبض المميز انتهى ، وعند عدم الولى يقبض له من يليه من ام وقريب وغيرهما نصا ، ولايجوز دفع الزكاة الا لمن يعلم أو يظنه من اهلها : فلو لم يظنه من اهلها فدفعها اليه ثم بان من أهلها لم يجزئه ، فان دفعها الى من لا يستحقها لكفر أو شرف او كونه عبدا او قريبا وهو لا يعلم ثم علم لم يجزئه ، ويستردها ربها بزيادتها مطلقا ، وان تلفت فى يد القابض ضمنها العدم ملكه بهذا القبض ، وهو قبض باطل لايجوز له قبضه ، وان كان الدافع الامام أو الساعى ضمن ، الا اذا بان غنيا ، والكفارة كالزكاة فيما تقدم ، ولو دفع صدقة التطوع الى غنى وهو لا يعلم لم يرجع ، فان دفع اليه من الزكاة يظنه فقيرا فبان غنيا اجزأت

فصل : وصدقة التطوع مستحبة كل وقت وسرا أفضل ، بطيب نفس ، فى الصحة ، وفى رمضان . واوقات الحاجة ، وكل زمان اومكان فاضل : كالعشر ، والحرمين ، وهى على ذى الرحم صدقة وصلة ، لاسيما مع العداوة ، فهى عليه ثم على جار افضل ، وتستحب بالفاضل عن كفايته ، وكفاية من يمونه دائما ، بمتجر ، او غلة ملك ، اووقف او صنعة ، وان تصدق بما ينقص مؤنة من تلزمه مؤنته ، او اضر بنفسه او بغريمه او كفالته أثم ، ومن أراد الصدقة بماله كله — وهو

وحده — ويعلم من نفسه حسن التوكل والصبر عن المسئلة فله ذلك اى يستحب ، وان لم يعلم ذلك حرم ، ويمنع منه ، ويحجر عليه ، وان كان له عائلة ولهم كفاية او يكفيهم بمكسبه جاز لقصة الصديق والا فلا ، ويكره لمن لاصبر له على الضيق او لاعادة له به ان ينقص عن نفسه الكفاية التامة ، والفقير لايقترض ويتصدق ، ووفاء الدين مقدم على الصدقة ، وتجوز صدقة التطوع على الكافر والغنى وغيرهما ، ولهم اخذها ، ويستحب التعفف ، فلا ياخذ الغنى صدقة ولا يتعرض لها ، فان اخذها مظهرا للفاقة حرم ، ويحرم المن بالصدقة وغيرها وهو كبيرة ويبطل الثواب بذلك ومن اخرج شيئا يتصدق به أو وكل فى ذلك ثم بداله استحب أن يمضيه ، ويتصدق بالجيد ، ولا يقصد الخبيث فيتصدق به ، وافضلها جهد المقل

كتاب الصيام

وهو شرعا : امساك عن أشياء مخصوصة ، بنية ، فى زمن معين ، من شخص مخصوص

صوم شهر رمضان أحد أركان الاسلام وفروضه ، فرض فى السنة الثانية من الهجرة ، فصام رسول الله صلى الله عليه وسلم تسع رمضانات ، والمستحب قول شهر رمضان ، ولا يكره قول رمضان باسقاط شهر ويجب صومه برؤية هلاله ، فان لم يرمع الصحو كملوا عدة شعبان ثلاثين يوما ، ثم صاموا ، وان حال دون منظره غيم

أو قتر أوغيرهما ليلة الثلاثين من شعبان لم يجب صومه قبل رؤية هلاله ، أو اكمال شعبان ثلاثين ، نصا ، ولا تثبت بقية توابعه واختاره الشيخ وأصحابه وجمع ، والمذهب يجب صومه بنية رمضان حكما ظنيا بوجوبه احتياطا لا يقينا ، ويجزيه ان بان منه ، وتصلى التراويح ليلته اذن احتياطا للسنة ، وتثبت بقية توابعه من وجوب كفارة بوطء فيه ، ونحوه ، مالم يتحقق انه من شعبان ، ولا تثبت بقية الأحكام من حلول الآجال ، ووقوع المعلقات ، وغيرها ، وان نواه بلا مستند شرعي كحساب ونجوم ، أو مع صحو فبان منه لم يجزئه ، ويأتى ، وكذا لو صام تطوعا فوافق الشهر لم يجزئه لعدم التعيين ، وان رأى الهلال نهارا فهو لليلة المقبلة قبل الزوال أو بعده أول الشهر أو آخره ، فلا يجب به صوم ، ولا يباح به فطر ، واذا ثبتت رؤية الهلال بمكان قريبا كان أو بعيدا لزم الناس كلهم الصوم ، وحكم من لم يره حكم من رآه ، ولو اختلفت المطالع ، نصا ، ويقبل فيه قول عدل واحد ، لامستور ، ولا مميز ، فى الغيم والصحو ، ولو فى جمع كثير ، وهو خبر فيصام بقوله ، ويقبل فيه المرأة والعبد ، ولا يعتبر لفظ الشهادة ، ولا يختص بحاكم ، فيلزم الصوم من سمعه من عدل ، قال بعضهم : ولو رد الحاكم قوله ، والمراد اذا لم ير الحاكم الصيام بشهادة واحد ونحوه ، وتثبت بقية الأحكام من وقوع الطلاق ، وحلول الآجال وغيرها تبعا ، ولا يقبل فى بقية الشهور الا رجلان عدلان ، واذا صاموا بشهادة اثنين ثلاثين يوما فلم يروا الهلال أفطروا ، لان صاموا بشهادة واحد ، وان صاموا ثمانية وعشرين يوما ثم رأوا الهلال

قضوا يوما فقط نصا ، وان صاموا لاجل غيم ونحوه لم يفطروا ، فلو غم هلال شعبان ورمضان وجب أن يقدر رجب وشعبان ناقصين : ولا يفطروا حتى يروا الهلال أو يصوموا اثنين وثلاثين يوما ، وكذا الزيادة ان غم الهلال رمضان وشوال وأكملنا شعبان ورمضان وكانا ناقصين ، قال الشيخ : قد يتوالى شهران وثلاثه وأكثر ثلاثين ثلاثين ، وقد يتوالى شهران وثلاثة وأكثر تسعة وعشرين يوما ، وفى شرح مسلم للنووى لايقع النقص متواليا فى اكثر من اربعة اشهر وقال الشيخ ايضا : قول من يقول ان رؤى الهلال صبيحة ثمان وعشرين فالشهر تام ، وان لم ير فهو ناقص ، هذا بناء على ان الاستسرار لايكون الاليلتين وليس بصحيح ، بل قد يستتر ليلة تارة وثلاث ليال اخرى ، ومن رأى هلال شهر رمضان وحده وردت شهادته لزمه الصوم ، وجميع احكام الشهر من طلاق وعتق ، وغيرهما معلقين به ، ولا يفطر الا مع الناس ، وان رأى هلال شوال وحده لم يفطر ، وقال ابن عقيل : يجب الفطر سرا وهو حسن ، والمنفرد برؤيته بمفازة ليس بقربه بلد يبنى على يقين رؤيته لانه لايتيقن مخالفة الجماعة قاله المجد فى شرحه ، وينكر على من اكل فى رمضان ظاهرا وان كان هناك عذر ، قاله القاضى ، وقيل لابن عقيل يجب منع مسافر ومريض وحائض من الفطر ظاهرا لئلا يتهم ؟ فقال ان كانت أعذار خفية منع من اظهاره كمريض لاامارة له ومسافر لاعلامة عليه ، وان رآه عدلان ولم يشهدا عند الحاكم جاز لمن سمع شهادتهما الفطر اذا عرف عدالتهما ، ولكل واحد منهما ان يفطر بقولهما اذا عرف

عدالة الآخر، وان شهدا عند الحاكم فرد شهادتهما لجهله بحالهما فلمن علم عدالتهما الفطر، لان رده ههنا ليس بحكم منه، انما هو توقف لعدم علمه فهو كالوقوف عن الحكم انتظارا للبينة، ولهذا لو ثبتت عدالتهما بعد ذلك حكم بها، وان لم يعرف احدهما عدالة الآخر لم يجز له الفطر، الا ان يحكم بذلك حاكم واذا اشتبهت الاشهر على اسير او مطمور او من بمفازة ونحوهم تحرى وجوبا وصام: فان وافق الشهر أجزاه، وكذا مابعده ان لم يكن رمضان السنة القابلة، فان كان فلا يجزى عن واحد منهما، وان تبين ان الشهر الذى صامه ناقص ورمضان تمام لزمه قضاء النقص، ويأتى فى حكم القضاء، ويقضى يوم عيد وايام التشريق، وان وافق قبله لم يجزه وان تحرى وشك هل وقع قبله او بعده اجزاه، ولو صام شعبان ثلاث سنين متوالية ثم علم — صام ثلاثة أشهر شهرا على اثر شهر كالصلاة اذا فاتته، وان صام بلا اجتهاد فكمن خفيت عليه القبلة، وان ظن الشهر لم يدخل فصام لم يجزه ولو اصاب وكذا لو شك فى دخوله

فصل :— ولا يجب الصوم الا على مسلم، عاقل، بالغ، قادر عليه فلا يجب على كافر ولو مرتدا، والردة تمنع صحة الصوم، فلو ارتد فى يوم ثم اسلم فيه او بعده، او ارتد فى ليلته ثم اسلم فيه — فعليه القضاء ولا يجب على مجنون، ولا يصح منه، ولا على صغير، ويصح من مميز ويجب على وليه امره به اذا اطاقه وضربه حينئذ عليه اذا تركه ليعتاده واذا قامت البينة بالرؤية فى اثناء النهار لزمهم الامساك ولو بعد فطرهم والقضاء وان اسلم كافر او افاق مجنون، اوبلغ صغير — فكذلك، وكل من أفطر والصوم يجب عليه كالمفطر لغير عذر، ومن أفطر يظن ان

الفجر لم يطلع وقد كان طلع ، أو الشمس قد غابت ولم تغب ، او الناسى النية ، أو طهرت حائض أو نفساء ، او تعمدت الفطر ثم حاضت ، أو تعمده مقيم ثم سافر ، أو قدم مسافر ، أو برىء مريض ، مفطرين — فعليهم القضاء والامساك ، وان بلغ الصغير بسن او احتلام صائما أتم صومه ، ولا قضاء عليه ان نوى من الليل : كنذر اتمام نفل ، ولا يلزم من أفطر فى صوم واجب غير رمضان الامساك ، وان علم مسافر أنه يقدم غدا لزمه الصوم نصا ، بخلاف صبى يعلم أنه يبلغ غدا لعدم تكليفه ومن عجز عن الصوم لكبر او مرض لا يرجى برؤه أفطر لعدم وجوبه عليه ، وأطعم عن كل يوم مسكينا ما يجزى فى كفارة ، ولا يجزى أن يصوم عنه غيره ، وان سافر او مرض فلا فدية لأنه أفطر بعذر معتاد ولا قضاء ، وان قدر على القضاء فكمعضوب أحج عنه ثم عوفى ، ولا يسقط الاطعام بالعجز ، ويأتى قريبا ، والمريض اذا خاف ضررا بزيادة مرضه أو طوله ، ولو بقول مسلم ثقة ، أو كان صحيحا فمرض فى يومه ، أو خاف مرضا لأجل عطش أو غيره — سن فطره ، وكره صومه واتمامه فان صام أجزأه ، ولا يفطر مريض لا يتضرر بالصوم كمن به جرب او وجع ضرس أو اصبع أو دمل ونحوه ، وقال الآجرى : من صنعته شاقة فان خاف تلفا أفطر وقضى ، فان لم يضره تركها أثم ، والا فلا ، ومن قاتل عدوا أو أحاط العدو ببلده والصوم يضعفه ساغ له الفطر بدون سفر نصا ، ومن به شبق يخاف أن ينشق ذكره — جامع وقضى ولا يكفر نصا وان اندفعت شهوته بغيره كالاستمناء بيده او يد زوجته أو جاريته ونحوه

لم يجز ، وكذا ان أمكنه ألا يفسد صوم زوجته المسلمة البالغة بان يطأ زوجته أو أمته الكتابيتين او زوجته أو أمته الصغيرتين أو دون الفرج ، وإلا جاز للضرورة ، ومع الضرورة الى وطء حائض وصائمة بالغ فوطء الصائمة أولى ، وان لم تكن بالغا وجب اجتناب الحائض ، وان تعذر قضاؤه لدوام شبقه فكبير عجز عن الصوم على ماتقدم ، وحكم المريض الذى ينتفع بالجماع حكم من خاف تشقق فرجه ، والمسافر سفر قصر يسن له الفطر اذا فارق بيوت قريته كما تقدم فى القصر ، ويكره صومه ولو لم يجد مشقة ، ويجزئه ، لكن لو سافر ليفطر حرم عليه ، ولا يجوز لمريض ومسافر أبيح لهما الفطر ان يصوما فى رمضان عن غيره : كمقيم صحيح ، فيلغو صومه ، ولو قلب صوم رمضان الى نفل لم يصح له النفل وبطل فرضه ، ومن نوى الصوم فى سفر فله الفطر بما شاء من جماع وغيره ، لأن من له الأكل له الجماع ، ولا كفارة لحصول الفطر بالنية قبل الفعل ، وكذا مريض يباح له الفطر ، وان نوى الحاضر صوم يوم ثم سافر فى أثنائه طوعا او كرها فله الفطر : بعد خروجه ، لا قبله والأفضل له الصوم ، والحامل والمرضع اذا خافتا الضرر على أنفسهما أو ولديهما ابيح لهما الفطر ، وكره صومهما ، ويجزىء ان فعلتا ، وان أفطرتا قضتا ، ولا اطعام ان خافتا على أنفسهما : كمريض ، بل ان خافتا على ولديهما أطعمتا مع القضاء ، عن كل يوم مسكينا مايجزىء فى الكفارة وهو على من يمون الولد على الفور ، وان قبل الولد المرضع ثدى غيرها وقدرت تستاجر له أو له ما يستاجر منه — فعلت ولم تفطر ، وله صرف

الاطعام الى مسكين واحد جملة واحدة، وحكم الظئر كمرضع فيما تقدم فان لم تفطر فتغير لبنها او نقص خير المستاجر ، وان قصدت الاضرار أثمت ، وكان للحاكم الزامها بالفطر بطلب المستاجر ، ولا يسقط الاطعام بالعجز ، وكذا عن الكبير والمأيوس . ولا اطعام من أخر قضاء رمضان وغيره ، غير كفارة الجماع ، ويأتى ، ولو وجد آدميا معصوما فى هلكة كغريق لزمه مع القدرة انقاذه ، وان دخل الماء فى حلقه لم يفطر ، وان حصل له بسبب انقاذه ضعف فى نفسه فافطر فلافدية : كالمريض ، ومن نوى الصوم ليلا ثم جن ، أو أغمى عليه جميع النهار لم يصح صومه وان أفاق جزأ منه صح ، ومن جن فى صوم قضاء وكفارة ونحوهما قضاه بالوجوب السابق ، وان نام جميع النهار صح صومه ، ولا يلزم المجنون قضاء زمن جنونه ، ويلزم المغمى عليه

فصل : — ولا يصح صوم واجب الا بنية من الليل ، لكل يوم نية مفردة ، لأنها عبادات ، ولا يفسد يوم بفساد آخر ؛ وكالقضاء ، ولو نوت حائض صوم غد وقد عرفت أنها تطهر ليلا صح . ولو نسى النية ، أو اغمى عليه حتى طلع الفجر . او نوى نهارا صوم الغد — لم يصح ولو نوى من الليل ثم أتى بعد النية فيه بما يبطل الصوم لم تبطل ، ومن خطر بباله أنه صائم غدا فقد نوى ، والأكل والشرب بنية الصوم نية ، ويجب تعيين النية بان يعتقد انه يصوم من رمضان او من قضائه أو نذره او كفارته ، ولا يجب معه نية الفريضة فى فرضه ، ولا الوجوب فى واجبه فلو نوى ان كان غدا من رمضان فهو عنه ، والا فعن واجب غيره وعينه

بنيته — لم يجزئه عن واحد منهما ، وان قال : والا فهو نفل ، أو فائنا مفطر لم يصح ، وان قاله ليلة الثلاثين من رمضان صح ، ومن قال انا صائم غدا ان شاء الله : فان قصد بالمشيئة الشك والتردد فى العزم والقصد فسدت نيته والا لم تفسد ، اذ قصده ان فعله للصوم بمشيئة الله وتوفيقه وتيسيره ، كما لا يفسد الايمان بقوله أنا مؤمن ان شاء الله غير متردد فى الحال وكذا سائر العبادات ، وان لم يردد نيته بل نوى ليلة الثلاثين من شعبان أنه صائم غدا من رمضان بلا مستند شرعى أو بمستند غير شرعى كحساب ونحوه لم يجزئه ، وان بان منه ، ولا أثر لشك مع غيم وقتر ، ولو نوى خارج رمضان قضاء ونفلا ، أو نوى الافطار من القضاء ثم نوى نفلا ، أو قلب نية القضاء الى النفل — بطل القضاء ، ولم يصح النفل لعدم صحة نفل من عليه قضاء رمضان قبل القضاء وان نوى قضاء وكفارة ظهار ونحوه لم يصحا ، لما تقدم ، ومن نوى الافطار أفطر ، فصار كمن لم ينو ، لا كمن أكل ، فلو كان فى نفل ثم عاد نواه صح ، وكذا لو كان من نذر أو كفارة فقطع نيته ثم نوى نفلا ، ولو قلب نية نذر إلى النفل فكمن انتقل من فرض صلاة الى نفلها ، ولو تردد فى الفطر ، أو نوى أنه سيفطر ساعة أخرى ، أو ان وجدت طعاما أكلت والا أتممت ، ونحوه — بطل : كصلاة ، ويصح صوم نفل بنية من النهار قبل الزوال وبعده ، ويحكم بالصوم الشرعى المثاب عليه من وقت النية : فيصح تطوع حائض طهرت ، وكافر أسلم ، فى يوم ولم يأكلا ، بصوم بقية اليوم

باب مايفسد الصوم ويوجب الكفارة

ومايتعلق بذلك

من أكل ولو ترابا ، أو مالا يغذى ولا يساع فى الجوف : كالحصى اوشرب، أو استعط بدهن أو غيره ، فوصل إلى حلقه أو دماغه ، أواحتقن أو داوى الجائفة ، أو جرحا بما يصل إلى جوفه ، او اكتحل بكحل او صبر او قطور او ذرور او اثمد ، ولو غير مطيب يتحقق معه وصوله إلى حلقه — والافلا — او استقاء فقاء طعاما ،او مرارا،او بلغما، او دما او غيره ، ولو قل ، او ادخل الى جوفه او مجوف فى جسده كدماغه وحلقه وباطن فرجها ، وتقدم فى الاستطابة إذا ادخلت اصبعها ونحو ذلك ، مما ينفذ الى معدته شيئا ، من اى موضع كان ولو خيطا ابتلعه كله اوبعضه ، اوراس سكين ، من فعله اوفعل غيره باذنه ، او داوى المأمومة او استمنى فامنى او مذى ، اوقبل او لمس او باشر دون الفرج فامنى ، او امذى ، او كرر النظر فامنى لا إن امذى ، اولم يكرر النظر فامنى ، اوحجم او احتجم وظهر دم ، لا ان جرح نفسه او جرحه غيره باذنه ولم يصل الى جوفه ، ولو بدل الحجامة . ولابفصد وشرط ولاباخراج دمه برعاف — اى ذلك فعل عامدا ذاكرا لصومه مختارا فسد صومه ، ولو جهل التحريم فلا يفطر غير قاصد الفعل كمن طار الى حلقه غبار ونحوه ، او ألقى فى ماء فوصل إلى جوفه ، ولاناس : فرضا كان الصوم او نفلا ، ولامكره سواء اكره على الفعل حتى فعل ، او فعل به : بان صب فى حلقه مكرها او نائما

كما لو اوجر المغمى عليه معالجة ، ويفطر بردة ، وموت ، فيطعم من تركته في نذر وكفارة ، وياتي ، وان دخل حلقه ذباب او غبار طريق او دقيق او دخان من غير قصد او قطر في احليله ولو وصل مثانته ، او فكر فامنى او مذى : كما لو حصل بفكر غالب ، او احتلم او انزل لغير شهوة كالذى يخرج منه المنى او المذى لمرض او سقطة او خروجا منه لهيجان شهوة من غير ان يمس ذكره ، او امنى نهارا من وطء ليل او ليلا من مباشرته نهارا ، او ذرعه القيء ولو عاد الى جوفه بغير اختياره ، لا إن عاد باختياره او اصبح وفي فيه طعام فلفظه او شق لفظه فبلعه مع ريقه بغير قصد ، او جرى ريقه ببقية طعام تعذر رميه ، او بلع ريقه عادة ، لا ان امكن لفظه بقية الطعام بان تميز عن ريقه فبلعه عمدا ، ولو دون حمصة ، اواغتسل او تمضمض ، او استنشق فدخل الماء حلقه بلا قصد ، او بلع مابقي من اجزاء الماء بعد المضمضة - لم يفطر ، وكذا إن زاد على الثلاث في احدهما ، او بالغ فيه ، وان فعلهما لغير طهارة : فان كان لنجاسة ونحوها فكالوضوء ، وان كان عبثا او لحر او عطش كره ، وحكمه حكم الزائد على الثلاث ، وكذا إن غاص في الماء في غسل غير مشروع او اسراف او كان عابثا ، ولو اراد ان يا كل او يشرب من وجب عليه الصوم في رمضان ناسيا او جاهلا وجب اعلامه على من رآه ، ولا يكره للصائم الاغتسال ولو للتبرد ، لكن يستحب لمن لزمه الغسل ليلا من جنب وحائض ونحوهما ان يغتسل قبل طلوع الفجر الثاني ، فلو اخره واغتسل بعده صح صومه ، وكذا ان اخره يوما ، لكن يأثم بترك الصلاة ، وان كفر بالترك

بطل صومه : بان يدعى اليها وهو صائم فيابى ، او بمجرد الترك من غير دعاء على قول الآجرى ، وهو ظاهر كلام جماعة ، وان بصق نخامة بلا قصد من مخرج الحاء المهملة لم يفطر ، ومن أكل ونحوه شاكا فى طلوع الفجر ودام شكه فلا قضاء عليه ، وان أكل يظن طلوعه فبان ليلا ولم يجدد نية صومه الواجب قضى ، وان أكل ونحوه شاكا فى غروب الشمس ودام شكه ، لاظانا ودام شكه ، ولو شك بعده ودام أو أكل يظن بقاء النهار قضى ، وان بان ليلا لم يقض ، وان أكل يظن أو يعتقد أنه ليل فبان نهارا فى أوله او آخره فعليه القضاء

فصل — : واذا جامع فى نهار شهر رمضان ، بلا عذر شبق ونحوه بذكر أصلى ، فى فرج أصلى قبلا كان او دبرا ، من آدمى او غيره ، حى او ميت ، أنزل ام لا — فعليه القضاء والكفارة : عامدا كان أو ساهيا أو جاهلا أو مخطئا ، مختارا او مكرها ، نصا ، سواء أكره حتى فعل ، او فعل به من نائم وغيره ، ولو أولج بفرج اصلى او غير اصلى فى غير اصلى فلا كفارة ، ولم يفسد صوم واحد منهما الا ان ينزل ، وان اولج بغير اصلى فى اصلى فسد صومها فقط ، لأن داخل فرجها فى حكم الباطن فيفسد بادخال غير الأصلى كاصبعها واصبع غيرها واولى ، وكلامهم هنا يخالفه ، إلا ان نقول داخل الفرج فى حكم الظاهر والله أعلم ، والنزع جماع ، فلو طلع عليه الفجر وهو مجامع فنزع فى الحال مع اول طلوع الفجر فعليه القضاء والكفارة : كما لو استدام ، ولو جامع يعتقد ليلا فبان نهارا وجب القضاء والكفارة ، ولا يلزم المراة كفارة مع العذر كنوم او

إكراه ونسيان وجهل ، ويفسد صومها بذلك ، وتلزمها الكفارة مع عدم العذر ، ولو طاوعته امته كفرت بالصوم ، ولو اكره زوجته عليه دفعته بالأسهل فالاسهل ، ولو افضى ذلك الى ذهاب نفسه : كالمار بين يدى المصلى ، ذكره ابن عقيل ، واقتصر عليه فى الفروع ، ولو استدخلت ذكر نائم او صبى او مجنون بطل صومها ، ولا تجب الكفارة بقبلة ولمس ونحوهما اذا انزل ، وان جامع فى يوم راى الهلال فى ليلته ورد ت شهادته فعليه القضاء والكفارة ، وان جامع دون الفرج عامدا فانزل ولو مذيا او انزل مجبوب او امرأتان بمساحقة فسد الصوم ولا كفارة ، وان جامع فى يومين من رمضان واحد ولم يكفر فكفارتان : كما لو كفر عن اليوم الاول ، وكيومين من رمضانين ، وان جامع ثم جامع فى يوم واحد قبل التكفير فكفارة واحدة ، وان جامع ثم كفر ثم جامع فى يومه فكفارة ثانية ، وكذا كل من لزمه الامساك يكفر لوطئه ، ولو جامع وهو صحيح ثم جن اومرض اوسافر او حاضت او نفست بعد وطئها لم تسقط الكفارة ، ولو مات فى أثناء النهار بطل صومه ، فان كان نذرا وجب الاطعام من تركته ، وان كان صوم كفارة تخيير وجبت الكفارة فى ماله ، ومن نوى الصوم فى سفره ثم جامع فلا كفارة ، وتقدم ، ولا تجب بغير الجماع كاكل وشرب ونحوهما ، فى صيام رمضان أداء ، ويختص وجوب الكفارة برمضان لأن غيره لا يساويه : فلا تجب فى قضائه ، والكفارة على الترتيب : فيجب عتق رقبة ، فان لم يجد فصيام شهرين متتابعين ، فلو قدر على الرقبة فى الصوم لم يلزمه الانتقال ، لا ان

قدر قبله ، فان لم يستطع فاطعام ستين مسكينا ، ولا يحرم الوطء هنا قبل التكفير ، ولا فى ليالى صوم الكفارة ، فان لم يجد سقطت عنه : كصدقة فطر ، بخلاف كفارة حج وظهار ويمين ونحوها ، وان كفر عنه غيره باذنه فله أكلها ، وكذا لوملكه ما يكفر به

باب ما يكره وما يستحب فى الصوم وحكم القضاء

لا باس بابتلاع الصائم ريقه على جارى العادة ، ويكره أن يجمعه ويبتلعه ، فان فعله قصدا لم يفطر ، ان لم يخرجه الى بين شفتيه فان فعل أو انفصل عن فمه ثم ابتلعه أو ابتلع ريق غيره أفطر ، وان اخرج من فيه حصاة أودرهما أو خيطا أو نحوه وعليه من ريقه ثم اعاده فان كان ما عليه كثير فبلعه افطر ، لا ان قل ، لعدم تحقق انفصاله ، ولا ان اخرج لسانه ثم اعاده وبلع ماعليه ، ولو كان كثيرا ، وتكره له المبالغة فى المضمضة والاستنشاق ، وتقدم ، وان تنجس فمه ولو بخروج قيء ونحوه فبلعه أفطر ، وان قل ، وان بصق وبقى فمه نجسا فبلع ريقه : فان تحقق انه بلع شيئا نجسا افطر ، والا فلا ، ويحرم بلع نخامة ويفطر بها : سواء كانت من جوفه أوصدره أو دماغه بعد ان تصل الى فمه ، ويكره له ذوق الطعام بلا حاجة ، وان وجد طعمه فى حلقه أفطر ، ويكره مضغ العلك الذى لا يتحلل منه أجزاء ، فان وجد طعمه فى حلقه أفطر ، ويحرم مضغ ما يتحلل منه أجزاء ، ولو لم يبتلع ريقه ، وتكره القبلة ممن تحرك شهوته وان ظن الانزال حرم ، ولا تكره ممن لا تحرك شهوته ، وكذا دواعى

الوطء كلها ، ويكره تركه بقية طعام بين اسنانه ، وشم مالا يامن ان يجذبه نفسه الى حلقه : كسحيق مسك وكافور ودهن ونحوها ، ويجب اجتناب كذب وغيبة ونميمة وشتم وفحش ونحوه ، كل وقت ، وفى رمضان ومكان فاضل آكد ، قال احمد : ينبغى للصائم أن يتعاهد صومه من لسانه ، ولا يمارى ، ويصون صومه ولا يغتب أحدا ، ولا يعمل عملا يخرق به صومه : فيجب كف لسانه عما يحرم ويسن عما يكره ، ولا يفطر بغيبة ونحوها ، وان شتم سن قوله جهرا فى رمضان : انى صائم ، وفى غيره سرا ، يزجر نفسه بذلك

فصل : — يسن تعجيل الافطار اذا تحقق الغروب ، وله الفطر بغلبة الظن ، وفطره قبل الصلاة أفضل ، وتاخير السحور ما لم يخش طلوع الفجر الثانى ، ويكره تاخير الجماع مع الشك فى طلوعه ، لا الأكل والشرب ، قال احمد : اذا شك فى الفجر يا كل حتى يستيقن طلوعه قال الآجرى وغيره : ولو قال لعاملين : ارقبا الفجر فقال احدهما : طلع وقال الآخر : لم يطلع — أكل حتى يتفقا ، فتحصل فضيلة السحور باكل اوشرب وان قل ، وتمام الفضيلة بالاكل ، ويسن ان يفطر على رطب فان لم يجد فعلى التمر ، فان لم يجد فعلى الماء ، وان يدعو عند فطره فان له عند فطره دعوة لاترد ، ويقول : اللهم لك صمت ، وعلى رزقك أفطرت سبحانك وبحمدك ، اللهم تقبل منى انك انت السميع ، العليم ، واذا غاب حاجب الشمس الأعلى أفطر الصائم حكما ، وان لم يطعم ، فلا يثاب على الوصال ، ومن فطر صائما فله مثل اجره ، وظاهره اى شىء كان ، وقال

الشيخ : المراد اشباعه ، ويستحب فى رمضان الاكثار من قراءة القرآن والذكر والصدقة ، ويستحب التتابع فورا فى قضائه ولا يجبان ، الا اذا لم يبق من شعبان الا ما يتسع للقضاء فقط ، ولا يكره القضاء فى عشر ذى الحجة ، ويجب العزم على القضاء فى الموسع ، وكذا كل عبادة متراخية

فصل : — ومن فاته رمضان كله : تاما كان او ناقصا لعذر وغيره كالأسير والمطمور وغيرهما قضى عدد ايامه : ابتداه من اول الشهر او من أثنائه كاعداد الصلوات ، ويجوز ان يقضى يوم شتاء عن يوم صيف وعكسه ، وان كان عليه معه صوم نذر لا يخاف فوته بدأ بقضاء رمضان ويجوز تاخير قضائه مالم يفت وقته ، وهو الى ان يهل رمضان آخر ، فلا يجوز تاخيره الى رمضان آخر من غير عذر ، ويحرم التطوع بالصوم قبله ، ولا يصح ، ولو اتسع الوقت ، فان أخره الى رمضان آخر أو رمضانات فعليه القضاء واطعام مسكين لكل يوم ما يجزىء فى كفارة ، ويجوز اطعامه قبل القضاء ، ومعه ، وبعده والأفضل قبله ، وان أخره لعذر فلا كفارة ولا قضاء ان مات ، ومن دام عذره بين الرمضانين ثم زال صام الرمضان الذى أدركه ثم قضى مافاته ، ولا اطعام ، كما لو مات قبل زواله فان أخره لغير عذر فمات قبل رمضان آخر أطعم عنه لكل يوم مسكين ولا يصام عنه ، لأن الصوم الواجب باصل الشرع لا يقضى عنه ، والاطعام من رأس ماله اوصى به أولا ، ولا يجزىء صوم عن كفارة عن ميت ولو اوصى به ، لكن لو مات بعد قدرته عليه وقلنا الاعتبار بحالة الوجوب — وهو المذهب — أطعم عنه ثلاثة مساكين ، لكل

يوم مسكين ، ولو مات وعليه صوم شهر من كفارة أطعم عنه أيضا وكذا صوم متعة ، وان مات وعليه صوم منذور فى الذمة ولم يصم منه شيئا مع امكانه ففعل عنه أجزأ عنه . فان لم يخلف تركة لم يلزم الولى شىء ، لكن يسن له فعله عنه لتفرغ ذمته : كقضاء دينه ، وان خلف تركة وجب ، فيفعله الولى بنفسه استحبابا ، فان لم يفعل وجب ان يدفع من تركته الى من يصوم عنه عن كل يوم طعام مسكين ، ويجزىء فعل غيره عنه باذنه وبدونه ، وان مات وقد أمكنه صوم بعض ما نذره قضى عنه ما أمكنه صومه فقط ، ويجزىء صوم جماعة عنه فى يوم واحد عن عدتهم من الأيام ، وان نذر صوم شهر بعينه فمات قبل دخوله لم يصم ، ولم يقض عنه ، قال المجد : وهو مذهب سائر الائمة ، ولا أعلم فيه خلافا ، وان مات فى اثنائه سقط باقيه ، فان لم يصمه لمرض حتى انقضى ثم مات فى مرضه فعلى ما تقدم فيما اذا كان فى الذمة من انه ان كان أمكنه فعله قبل موته فعل عنه ، ولا كفارة مع الصوم عنه ، او الاطعام ، وان مات وعليه حج منذور فعل عنه ، ولا يعتبر تمكنه من الحج فى حياته ، وكذا العمرة المنذورة ، ويجوز ان يحج عنه حجة الاسلام ، ولو بغير اذن وليه ، وله الرجوع على التركة بما أنفق ، وان مات وعليه اعتكاف منذور فعل عنه ، فان لم يمكنه فعله حتى مات فكالصوم وان كانت عليه صلاة منذورة فعلت عنه ، ولا كفارة معه ، وطواف منذور كصلاة ، وأما صلاة الفرض فلا تفعل عنه كقضاء رمضان

باب صوم التطوع ، وما يكره منه، وذكر ليلة القدر

أفضله صوم يوم وافطار يوم ، ويسن صوم ثلاثة ايام من كل شهر والأفضل ان تكون أيام البيض ، وهى : الثالث عشر ، والرابع عشر ، والخامس عشر ، وهو كصوم الدهر ، اى يحصل له اجر صيام الدهر بتضعيف الأجر من غير حصول المفسدة ، والله اعلم ، وسميت بيضا لابيضاضها ليلا بالقمر ونهارا بالشمس ، ويسن صوم الاثنين والخميس وستة ايام من شوال ولو متفرقة ، فمن صامها بعد أن صام رمضان فكأنما صام الدهر ، ولا تحصل الفضيلة بصيامها فى غير شوال وصوم التسع من ذى الحجة ، وآكده التاسع وهو يوم عرفة اجماعا ، ثم الثامن — وهو يوم التروية — وصوم المحرم ، وهو أفضل الصيام بعد صيام شهر رمضان ، وأفضله يوم عاشوراء وهو العاشر ، ثم تاسوعاء وهو التاسع ، ويسن الجمع بينهما ، وان اشتبه علينا أول الشهر صام ثلاثة أيام ، ولا يكره إفراد العاشر بالصوم ، وهما آكده ، ثم العشر ، ولم يجب صوم عاشوراء ، وعنه وجب ثم نسخ ، اختاره الشيخ ومال اليه الموفق والشارح ، وصيام يوم عاشوراء كفارة سنة ، وماروى فى فضل الاكتحال والاختضاب والاغتسال والمصافحة والصلاة فيه فكذب ، وصيام يوم عرفة كفارة سنتين ، قال فى شرح مسلم عن العلماء : المراد كفارة الصغائر ، فان لم تكن رجى التخفيف من الكبائر ، فان لم تكن رفع له درجات ، ولا يستحب صيامه لمن كان بعرفة من الحاج ، بل فطره أفضل

الا لمتمتع وقارن عدما الهدى ، ويأتى ، ويكره إفراد رجب بالصوم ، وتزول الكراهة بفطره ولو يوماأو بصومه شهرا آخر من السنة ، قال المجد : وان لم يله ، ولا يكره إفراد شهر غيره ، وكل حديث روى فى فضل صوم رجب أو الصلاة فيه فكذب باتفاق اهل العلم ، ويكره تعهد افراد يوم الجمعة بصوم ، وافراد يوم السبت ، إلا أن يوافق عادة ويكره صوم يوم الشك تطوعا ، ويصح ، أو بنية الرمضانية احتياطا — وهو يوم الثلاثين من شعبان — إن لم يكن فى السماء علة ، ولم ير الهلال ، أو شهد به من ردت شهادته الا أن يوافق عادة ، أو يصله بصيام قبله ، أو يصومه عن قضاء أو نذر ، ويكره إفراد يوم نيروز ومهرجان — وهما عيدان للكفار وكل عيد لهم ، أو يوم يفردونه بتعظيم ، الا أن يوافق عادة ، ويكره تقدم رمضان بيوم أو يومين ، ولايكره اكثر من يومين ويكره الوصال الا للنبى صلى الله عليه وسلم فمباح له ، وهو ألايفطر بين اليومين ، وتزول الكراهة باكل تمرة ونحوها وكذا بمجرد الشرب ، ولايكره الوصال الى السحر ، ولكن ترك سنة — وهى تعجيل الفطر ويحرم صوم يومى العيدين ، ولايصح فرضا ولانفلا ، وكذا أيام التشريق الا عن دم متعة وقران ، ويأتى ، ويجوز صوم الدهر ، ولم يكره اذا لم يترك به حقا ولا خاف منه ضررا ولم يصم هذه الايام ، فان صامها فقد فعل محرما ، ومن دخل فى تطوع غير حج وعمرة استحب له اتمامه ولم يجب لكن يكره قطعه بلا عذر ، وان أفسده فلاقضاء عليه . وكذا لاتلزم الصدقة ولاالقراءة ولا الأذكار بالشروع وان دخل فى فرض كفاية

او واجب موسع كقضاء رمضان قبل رمضان الثانى والمكتوبة فى اول وقتها وغير ذلك كنذر مطلق وكفارة — حرم خروجه منه بلا عذر ، بغير خلاف ، وقد يجب قطعه لرد معصوم عن هلكة وانقاذ غريق ونحوه ، واذا دعاه النبي صلى الله عليه وسلم فى الصلاة ، وله قطعها بهرب غريمه وقلبها نفلا وتقدم ، وان افسده فلا كفارة ، ولا يلزمه غير ماكان قبل شروعه ، ولو شرع فى صلاة تطوع قائما لم يلزمه اتمامها قائما ، وذكر القاضى وجماعة ان الطواف كالصلاة فى الاحكام الا فيما خصه الدليل

فصل : — وليلة القدر شريفة معظمة ترجى اجابة الدعاء فيها ، وسميت ليلة القدر لأنه يقدر فيها مايكون فى تلك السنة ، وهى باقية لم ترفع وهى مختصة بالعشر الأواخر من رمضان فتطلب فيه ، وليالى الوتر آكد وارجاها ليلة سبع وعشرين نصا ، وهى أفضل الليالى حتى ليلة الجمعة ، ويستحب أن ينام فيها متربعا مستندا إلى شيء نصا ، ويذكر حاجته فى دعائه ، ويستحب منه ماروت عائشة رضى الله عنها أنها قالت : يارسول الله إن وافقتها فبم أدعو ؟ قال : قولى : اللهم إنك عفو تحب العفو فاعف عنى وتنتقل فى العشر الأخير لا أنها ليلة معينة ، وحكى ذلك عن الأئمة الأربعة وغيرهم فيمن قال لزوجته أنت طالق ليلة القدر : إن كان قبل مضى ليلة أول العشر وقع الطلاق فى الليلة الأخيرة ، وان مضى منه ليلة وقع الطلاق فى الليلة الأخيرة من العام المقبل . قال المجد : ويخرج حكم العتق واليمين على مسئلة الطلاق ، ومن نذر قيام ليلة القدر قام العشر الاخير كله ، ونذره فى أثنائه كطلاق ، وأفضل الشهور رمضان ، قال

الشيخ : ليلة الاسراء فى حق النبى صلى الله عليه وسلم أفضل من ليلة القدر وقال : يوم الجمعة افضل ايام الاسبوع ، وقال : يوم النحر افضل ايام العام وظاهر ماذكره ابو حكيم ان يوم عرفة افضل ، قال فى الفروع : وهو اظهر ، وعشر ذى الحجة افضل من العشر الاخير من رمضان ، ومن اعشار الشهور كلها

باب الاعتكاف ، واحكام المساجد

وهو : لزوم المسجد لطاعة الله على صفة مخصوصة ، من مسلم ، عاقل ، ولو مميزا ، طاهر مما يوجب غسلا ، واقله ساعة ، فلو نذر اعتكافا واطلق أجزاته ، ولا يكفى عبوره ، ويستحب ألا ينقص عن يوم وليلة ويسمى جوارا ، قاله ابن هبيرة ، ولا يحل ان يسمى خلوة ، قال فى الفروع ولعل الكراهة اولى ، وهو سنة كل وقت إلا ان ينذره فيجب على صفة مانذر ، ولا يختص بزمان ، وآكده فى رمضان ، وآكده العشر الاخير منه ، وان علقه او غيره من التطوعات بشرط فله شرطه ، نحو : لله على ان اعتكف شهر رمضان إن كنت مقيما او معافا ، فلو كان فيه مريضا او مسافرا لم يلزمه شىء ، ويصح بغير صوم : الا ان يقول فى نذره بصوم ، وبه افضل ، فيصح فى ليلة منفردة ، وفى بعض يوم ، وان كان مفطرا ، واذا لم يشترط الصوم فى نذره فصام ثم افطر عامدا بغير عذر لم يبطل اعتكافه ، ولم يلزمه شىء ، ومن نذر ان يعتكف صائما او يصوم معتكفا او باعتكاف او يعتكف مصليا او يصلى معتكفا لزمه الجمع : كنذر صلاة

بسورة معينة ، لكن لا يلزمه ان يصلى جميع الزمان اذا نذر ان يعتكف مصليا ، والمراد ركعة او ركعتان ، وان نذر اعتكاف عشر رمضان الاخير فنقص اجزاه ، بخلاف نذره عشرة ايام من آخر الشهر فنقص فيقضى يوما ، وان نذر ان يعتكف رمضان ففاته لزمه شهر غيره ، ولا يلزمه الصوم ، ولا يجوز الاعتكاف للمراة والعبد بغير اذن زوج وسيد فان شرعا فيه بغير اذن فلهما تحليلهما ، ولو كان نذرا ، فان لم يحللاهما صح واجزأ ، وان كان باذن فلهما تحليلهما إن كان تطوعا ، وان كان نذرا ولو غير معين فلا ، ولو رجعا بعد الاذن قبل الشروع جاز ، والاذن فى عقد النذر اذن فى فعله ان نذرا زمنا معينا بالاذن ، والا فلا ، وام الولد والمدبر والمعلق عتقه بصفة كعبد ، وللمكاتب ان يعتكف بلا إذن سيده ، وله ان يحج بغير اذنه مالم يحل نجم ، ولا يمنع من انفاق المال فى الحج ، ومن بعضه حر : إن كان بينهما مهايأة فله ان يعتكف ويحج فى نوبته بلا إذنه ، والا فلسيده منعه ، واذا اعتكفت المرأة استحب لها ان تستتر بخباء ونحوه ، وتجعله فى مكان لا يصلى فيه الرجال ، ولا باس ان يستتر الرجال ايضا ، ولا يصح الاعتكاف إلا بنية : فان كان فرضا لزمه نية الفرضية ، وان نوى الخروج منه أى نوى ابطاله بطل الحاقا له بالصلاة والصيام ، ولا يبطل باغماء ، ولا يصح من رجل تلزمه الصلاة جماعة الا فى مسجد تقام فيه ، ولو من رجلين معتكفين ان أتى عليه فعل الصلاة زمن اعتكافه ، والا صح فى كل مسجد ، وان كانت تقام فيه فى بعض الزمان جاز الاعتكاف فيه فى ذلك الزمن فقط ، ولا يصح فى

مسجد تقام فيه الجمعة دون الجماعة، وظهره ورحبته المحوطة وعليها باب نصا، ومنارته التي بابها فيه — منه، وكذا مازيد فيه، حتى في الثواب في المسجد الحرام، وكذا مسجد النبي صلى الله عليه وسلم عند الشيخ وابن رجب وجمع، وحكى عن السلف، وخالف فيه ابن عقيل وابن الجوزي وجمع. قال في الفروع: وهو ظاهر كلام أصحابنا، وتوقف أحمد. ولو اعتكف من لاتلزمه الجمعة في مسجد لاتصلى فيه بطل بخروجه اليها ان لم يشترط، والافضل الاعتكاف في المسجد الجامع اذا كانت الجمعة تتخلله، وللمرأة ومن لاتلزمه الجماعة كالمريض والمعذور ومن في قرية لايصلى فيها غيره الاعتكاف في كل مسجد، الا مسجد بيتها، وهو ما اتخذته لصلاتها، ومن نذر الاعتكاف او الصلاة في مسجد غير الثلاثة فله فعله في غيره، وان نذره في أحد المساجد الثلاثة: المسجد الحرام، ومسجد النبي صلى الله عليه وسلم، والمسجد الاقصى — لم يجزئه في غيرها، وله شد الرحل اليه، وافضلها المسجد الحرام، ثم مسجد النبي صلى الله عليه وسلم، ثم المسجد الاقصى، فان عين الافضل منها في نذره لم يجزئه فيما دونه، وعكسه بعكسه، وان نذره في غير هذه المساجد واراد الذهاب الى ماعينه فان احتاج الى شد رحل خير، وان دخل فيه ثم انهدم معتكفه ولم يمكن المقام فيه لزم اتمامه في غيره، ولم يبطل، ومن نذر اعتكاف شهر او عشر يعينه كالعشر الاخير من رمضان، او اراد ذلك تطوعا — دخل معتكفه قبل ليلته الاولى وخرج بعد آخره، ولو نذر يوما معينا أو مطلقا دخل قبل فجره الثاني وخرج بعد غروب شمسه، ولم

يجز تفريقه لساعات من ايام ، فلو كان فى وسط النهار فقال : لله على ان أعتكف يوما من وقتى هذا لزمه من ذلك الوقت الى مثله ، ولا يدخل الليل ، وكل زمان معين يدخل قبله ويخرج بعده ، وان اعتكف رمضان أو العشر الاخير منه استحب ان يبيت ليلة العيد فى معتكفه ويخرج منه الى المصلى ، وان نذر شهرا مطلقا لزمه شهر متتابع نصا ، وحكمه فى دخول معتكفه وخروجه منه كما تقدم ، ويكفى شهر هلالى ناقص بلياليه أو ثلاثون يوما بلياليها ، وان ابتدأ الثلاثين فى اثناء النهار فتمامه فى مثل تلك الساعة من الليلة الحادية والثلاثين ، وان نذر اياما او ليالى معدودة فله تفريقها ، إن لم ينو التتابع ، ونذر اعتكاف يوم لا تدخل ليلته ، وكذا عكسه ، وان نذر شهرا متفرقا فله تتابعه ، وان نذر اياما او ليالى متتابعة لزمه مايتخللها من ليل او نهار ، وان نذر اعتكاف يوم يقدم فلان فقدم فى بعض النهار لزمه اعتكاف الباقى منه ، ولم يلزمه قضاء مافات : كنذر اعتكاف زمن ماض ، وان قدم ليلا لم يلزمه شىء فان كان للناذر عذر يمنعه الاعتكاف عند قدوم فلان من حبس أو مرض قضى وكفر ، ويقضى بقية اليوم فقط

فصل : — من لزمه تتابع اعتكاف لم يجز له الخروج ، الا لما لابد منه : كحاجة الانسان : من بول ، وغائط ، وقىء بغتة ، وغسل متنجس يحتاجه ، والطهارة عن حدث ، لا التجديد ، وله تقديمها ليصلى بها اول الوقت ، ويتوضأ فى المسجد بلا ضرر ، فاذا خرج فله المشى على عادته من غير عجلة ، وقصد بيته ان لم يجد مكانا يليق به لا ضرر عليه فيه ،

ولامنة : كسقاية لا يحتشم مثله منها ، ولا نقص عليه ، ويلزمه قصد اقرب منزليه ، وان بذل له صديقه او غيره منزله القريب لقضاء حاجته لم يلزمه للمشقة بترك المروءة والاحتشام ، ويخرج لياتى بما كول ومشروب يحتاجه ان لم يكن له من ياتيه به ، ولا يجوز خروجه لأجل أكله وشربه فى بيته ، وله غسل يده فيه فى اناء من وسخ وزفر ونحوهما ليفرغ خارج المسجد ، ولا يجوز ان يخرج لغسلهما ، ويخرج للجمعة ان كانت واجبة عليه ، او شرط الخروج اليها ، وله التبكير اليها واطالة المقام بعدها ، ولا يلزمه سلوك الطريق الأقرب ، ويستحب له سرعة الرجوع بعد الجمعة ، وكذا ان تعين خروجه لاطفاء حريق وانقاذ غريق ونحوه ، ولنفير متعين ان احتيج اليه ، ولشهادة تعين عليه أداؤها فيلزمه الخروج ، ولخوف من فتنة على نفسه او حرمته او ماله نهبا وحريقا ونحوه ، ولمرض يتعذر معه المقام ، اولا يمكنه الا بمشقة شديدة بان يحتاج الى خدمة او فراش ، ولا يبطل اعتكافه ، لا ان كان المرض كصداع وحمى خفيفة ، وان أكرهه السلطان او غيره على الخروج بان حمل واخرج ، او هدده قادر فخرج بنفسه لم يبطل اعتكافه : كحائض ومريض ، وخائف ان ياخذه السلطان ظلما فخرج واختفى ، وان اخرجه لاستيفاء حق عليه : فان امكنه الخروج منه بلا عذر بطل اعتكافه ، والا فلا ، لوجوب الخروج ، وان خرج من المسجد ناسيا لم يبطل ، ويبنى اذا زال العذر فى الكل ، فان اخر الرجوع اليه مع امكانه بطل مامضى كمرض وحيض ، وتخرج المراة لوجود حيض ونفاس فترجع الى بيتها

فاذا طهرت رجعت الى المسجد ، وان كان له رحبة غير محوطة يمكنها ضرب خباء فيها بلا ضرر ـــ سن ، ان لم تخف تلويثا ، فاذا طهرت دخلت المسجد ، ولعدة وفاة ونحوها مما يجب الخروج له ، ولا تمنع المستحاضة الاعتكاف ، ويجب عليها ان تتحفظ وتتلجم لئلا تلوث المسجد ، فان لم يمكن صيانته منها خرجت منه ـــ ولا يعود مريضا ولا يشهد جنازة ولا يجهزها خارج المسجد الا بشرط او وجوب ، وكذا كل قربة لا تتعين كزيارة ، وتحمل شهادة ، وأدائها ، وتغسيل ميت ، وغيره ، وان شرط ماله منه بد وليس بقربة كالعشاء فى منزله والمبيت فيه جاز له فعله : لا ان شرط الوطء ، او الفرجة ، او النزهة ، او الخروج للبيع والشراء للتجارة ، او التكسب بالصناعة فى المسجد ، وان قال : متى مرضت ، او عرض لى عارض خرجت فله شرطه ، وله السؤال عن المريض والبيع والشراء فى طريقه اذا خرج لما لابد منه : ما لم يعرج او يقف لمسئلته ، وله الدخول الى مسجد يتم اعتكافه فيه ان كان اقرب الى مكان حاجته من الاول ، وان كان ابعد او خرج اليه ابتداء بلا عذر بطل اعتكافه ، فان كان المسجد ان متلاصقين بحيث يخرج من احدهما فيصير فى الآخر فله الانتقال من احدهما الى الآخر وان كان يمشى بينهما فى غيرهما لم يجز له الخروج وان قرب ، وان خرج لما لابد منه خروجا معتادا كحاجة الانسان وطهارة من الحدث والطعام والشراب والجمعة والحيض والنفاس فلا شىء فيه ، وان خرج لغير معتاد كتغيير وشهادة واجبة وخوف من فتنة ومرض ونحو ذلك ولم يتطاول فهو على اعتكافه ولا يقضى الوقت الفائت بذلك لكونه يسيرا ، وان تطاول

فان كان الاعتكاف تطوعا خير بين الرجوع وعدمه، وان كان واجبا وجب عليه الرجوع الى معتكفه ، ثم لا يخلو من ثلاثة احوال : احدها : نذر اعتكاف ايام غير متتابعة ولا معينة ، فليزمه ان يتم ما بقى عليه، لكنه يبتدىء اليوم الذى خرج فيه من اوله ولا كفارة — الثانى : نذر اياما متتابعة غير معينة فيخير بين البناء على مامضى بان يقضى مابقى من الايام وعليه كفارة يمين ، وبين الاستئناف بلا كفارة — الثالث نذر اياما معينة : كالعشر الأخير من رمضان فعليه قضاء ماترك وكفارة يمين ، وان خرج جميعه لما له منه بد مختارا عمدا او مكرها بحق بطل وان قل ، ثم ان كان فى متتابع بشرط او نية استانف ولا كفارة ، وان كان مكرها بغير حق او ناسيا فقد تقدم ، وان كان فى معين متتابع كنذر شعبان متتابعا او فى معين ولم يقيده بالتتابع استانف وكفر ، ويكون القضاء والاستئناف فى الكل على صفة الأداء فيما يمكن ، ويحرم عليه الوطء فان وطىء فى فرج ولو ناسيا فسد اعتكافه ، ولا كفارة للوطء بل لافساد نذره ، وان باشر دون الفرج لغير شهوة فلا باس ولشهوة حرم ، فان أنزل فكوطء فيفسد ، والا فلا ، وان سكر ولو ليلا ، او ارتد بطل اعتكافه ولا يبنى لانه غير معذور ، وان شرب ولم يسكر ، أو أتى كبيرة لم يفسد ويستحب للمعتكف التشاغل بفعل القرب ، واجتناب مالا يعنيه من جدال ومراء وكثرة كلام وغيره ، لأنه مكروه فى غيره ففيه أولى ، ولا باس ان تزوره زوجته وتتحدث معه وتصلح رأسه أو غيره مالم يلتذ بشىء منها ، وله ان يتحدث مع من ياتيه مالم يكثر ، ويامر بما يريد خفيفا

لايشغله، ولا يبيع ولا يشترى الا مالابد له منه: طعام او نحو ذلك ، وليس الصمت من شريعة الاسلام ، قال ابن عقيل : يكره الصمت الى الليل ، قال الموفق ، والمجد : ظاهر الاخبار تحريمه ، وجزم به فى الكافى وان نذره لم يف ، ولا يجوز ان يجعل القرآن بدلا من الكلام ، وتقدم فى صلاة التطوع ، وقال الشيخ : ان قرأ عند الحكم الذى انزل له أو ما يناسبه فحسن ، كقوله لمن دعاه لذنب تاب منه: ما يكون لنا ان نتكلم بهذا وقوله عند ماأهمه : انما اشكو بثى وحزنى الى الله ، ولا يستحب له اقراء القرآن وتدريس العلم ومناظرة الفقهاء ومجالستهم وكتابة الحديث فيه ونحو ذلك مما يتعدى نفعه ، لكن فعله لذلك افضل من الاعتكاف لتعدى نفعه ، ولا باس ان يتزوج فى المسجد ، ويشهد النكاح لنفسه وغيره ، ويصلح بين القوم ، ويعود المريض ، ويصلى على الجنائز ، ويهنى ، ويعزى ، ويؤذن ، ويقيم ، كل ذلك فى المسجد ، ويستحب له ترك لبس رفيع الثياب ، والتلذذ مما يباح له قبل الاعتكاف ، ولا ينام الا عن غلبة . ولو مع قرب الماء ، وألا ينام مضطجعا بل متربعا مستندا ولا يكره شىء من ذلك ، ولا باس باخذ شعره واظفاره ، وان ياكل فى المسجد ويضع سفرة يسقط عليها ما يقع عنه لئلا يلوث المسجد ويكره أن يتطيب

فصل : — يجب بناء المساجد فى الامصار والقرى والمحال ونحوها حسب الحاجة ، واحب البلاد الى الله مساجدها ، وابغض البلاد الى الله أسواقها ، ومن بنى مسجدا لله بنى الله له بيتا فى الجنة ، وعمارة المساجد

ومراعاة ابنيتها مستحبة ، ويسن ان يصان كل مسجد عن كل وسخ وقذر وقذارة ومخاط وتقليم أظفار وقص شارب وحلق رأس ونتف ابط وعن رائحة كريهة من بصل وثوم وكراث ونحوها ، فان دخله آكل ذلك او من له صنان او بخر ــ قوى اخراجه ، وعلى قياسه اخراج الريح من دبره فيه ، ومن بزاق ولو فى هوائه ، وهو فيه خطيئة ، فان كانت ارضه حصباء ونحوها فكفارتها دفنها ، والا مسحها بثوبه اوغيره ، ولا يكفى تغطيتها بحصير ، وان لم يرها فاعلها لزم غيره ازالتها بدفن اوغيره ، فان بدره البزاق اخذه بثوبه وحكه ببعضه ، وان كان من حائطه وجب ايضا ازالتها ، ويسن تخليق موضعه ، وتحرم زخرفته بذهب او فضة ، وتجب ازالته ويكره بنقش وصبغ وكتابة وغير ذلك مما يلهى المصلى عن صلاته غالبا وان كان من مال الوقف حرم ووجب الضمان ، وفى الغنية : لا باس بتجصيصه انتهى ، اى : يباح تجصيص حيطانه أى : تبييضها ، وصححه الحارثى ، ولم يره احمد ، وقال : هو من زينة الدنيا ، ويصان عن تعليق مصحف وغيره فى قبلته ، دون وضعه بالأرض ، ويحرم فيه البيع والشراء والاجارة للمعتكف وغيره ، فان فعل فباطل ، ويسن أن يقال له : لا أربح الله تجارتك ، ولا يجوز التكسب فيه بالصنعة كخياطة وغيرها قليلا كان او كثيرا لحاجة وغيرها ، ولا يبطل بهن الاعتكاف ، فلا يجوز أن يتخذ المسجد مكانا للمعايش ، وقعود الصناع والفعلة فيه ينتظرون من يكريهم بمنزلة وضع البضائع فيه ينتظرون من يشتريها ، وعلى ولى الامر منعهم من ذلك ، وان وقفوا خارج أبوابه فلاباس ، قال احمد : لا أرى

لرجل اذا دخل المسجد الا ان يلزم نفسه الذكر والتسبيح ، فان المساجد انما بنيت لذلك وللصلاة ، فاذا فرغ من ذلك خرج الى معاشه ، ويجب ان يصان عن عمل صنعة ، ولا يكره اليسير لغير التكسب كرقع ثوبه وخصف نعله : سواء كان الصانع يراعى المسجد بكنس ونحوه اولم يكن ويحرم للتكسب كما تقدم الا الكتابة ، فان احمد سهل فيها ، ولم يسهل فى وضع النعش فيه ، قال الحارثى : لأن الكتابة نوع تحصيل للعلم فهى فى معنى الدراسة ، ويخرج على ذلك تعليم الصبيان الكتابة فيه بشرط ان لا يحصل ضرر بحبر وما اشبه ذلك ، ويسن ان يصان من صغير لا يميز لغير مصلحة ، وعن مجنون حال جنونه ، وعن لغط وخصومة وكثرة حديث لاغ ، ورفع صوت بمكروه ، وظاهر هذا انه لا يكره اذا كان مباحا او مستحبا ، وعن رفع الصبيان اصواتهم باللعب وغيره ، وعن مزامير الشيطان : الغناء والتصفيق ، والضرب بالدفوف ، ويمنع فيه اختلاط الرجال والنساء ، وايذاء المصلين وغيرهم بقول أو فعل ، ويمنع السكران من دخوله ، ويمنع نجس البدن من اللبث فيه ، وتقدم فى الغسل ، قال ابن عقيل : ولا باس بالمناظرة فى مسائل الفقه والاجتهاد فى المساجد اذا كان القصد طلب الحق ، فان كان مغالبة ومنافرة دخل فى حيز الملاحاة والجدال فيما لا يعنى ، ولم يجز فى المساجد ، انتهى ، ويباح فيه عقد النكاح والقضاء ، واللعان ، والحكم ، وانشاد الشعر المباح ، ويباح للمريض ان يكون فى المسجد ، وان يكون فى خيمة ، وادخال البعير فيه ، ويصان عن حائض ونفساء مطلقا ، والاولى ان يقال : يجب صونه عن جلوسهما فيه ، ويسن

ان يصان عن المرور فيه : بان لا يجعل طريقا الا لحاجة ، وكونه طريقا قريبا حاجة ، وكذا الجنب بلا وضوء ، ويباح للمعتكف وغيره النوم فيه قال الحارثى : وكذا مالا يستدام كبيتوتة الضيف ، والمريض ، والمسافر وقيلولة المجتاز ونحو ذلك ، لكن لا ينام قدام المصلين ، ويسن صونه عن انشاد شعر محرم وقبيح ، وعمل سماع ، وانشاد ضالة ، ونشدانها ويسن لسامعه أن يقول : لا وجدتها ، ولا ردها الله عليك ، ومن اقامة حد ، وسل سيف ، ونحوه ، ويكره فيه الخوض والفضول ، وحديث الدنيا ، والارتفاق به ، واخراج حصاه وترابه للتبرك به وغيره ، ولا يستعمل الناس حصره وقناديله فى مصالحهم كالأعراس والاعزيه وغير ذلك ، ومن له الأكل فيه فلا يلوث حصره ، ولا يلقى العظام ونحوها فيه ، فان فعل فعليه تنظيف ذلك ، ولا يجوز ان يغرس فيه شيء ، ويقلع ما غرس فيه ولو بعد ايقافه ولا حفر بئر ويأتى آخر الوقف ، ويحرم الجماع فيه ، وقال ابن تميم : يكره الجماع فوقه والتمسح بحائطه والبول عليه ، وجوز فى الرعاية الوطء فيه وعلى سطحه ، وتقدم بعض ذلك ، ويحرم بوله فيه ولو فى اناء وفصد وحجامة وقيء ، ونحوه ، وان دعت اليه حاجة كبيرة خرج المعتكف من المسجد ففعله وان استغنى عنه لم يكن له الخروج اليه كالمرض الذى يمكن احتماله ، وكذا حكم نجاسة فى هوائه كالقتل على نطع ودم ونحوه فى اناء ، وان بال خارجه وجسده فيه دون ذكره كره ، ويباح الوضوء فيه والغسل بلا ضرر ، الا ان يحصل منه بصاق أو مخاط ، وتقدم بعضه فى الباب ، وبعضه فى آخر الوضوء ، ويباح غلق أبوابه فى غير أوقات الصلاة لئلا يدخله من يكره

دخوله اليه ، وقتل القمل والبراغيث فيه إن أخرجه ، والاحرم القاؤه فيه ، وليس لكافر دخول حرم مكة ، لاحرم المدينة ، ولادخول مسجد الحل ، ولو باذن مسلم ، ويجوز دخولها للذمى اذا استؤجر لعمارتها ، ولا بأس بالاجتماع فى المسجد ، وبالأكل فيه ، وبالاستلقاء فيه لمن له سراويل واذا دخله وقت السحر فلا يتقدم الى صدره ، قال جرير بن عثمان : كنا نسمع أن الملائكة تكون قبل الصبح فى الصف الأول ، ويكره السؤال والتصدق عليه فيه . لاعلى غير السائل ، ويقدم داخله يمناه فى دخوله عكس خروجه ، ويقول ماورد ، وتقدم ، واذا لم يصل فى نعله وضعهما فى المسجد ولا يَدُمْ بهما على وجه التكبر والتعاظم ، وان كان ذلك سببا لاتلاف شىء من أرض المسجد أو أذى أحد لم يجز ، ويضمن ماتلف بسببه ، والأدب ألا يفعل ذلك ، ويسن كنسه يوم الخميس واخراج كناسته وتنظيفه وتطييبه فيه ، وتجميره فى الجمع ، ويستحب شعل القناديل فيه كل ليلة ، وكره إيقادها زيادة على الحاجة ويمنع منه ، قال القاضى : الموقوف على الاستصباح فى المساجد يستعمل بالمعروف ، ولا يزاد على المعتاد ليلة نصف شعبان ، ولا كليلة الختم ، ولا الليلة المشهورة بالرغائب[1] فان زاد ضمن ، لأن الزيادة بدعة واضاعة مال ، لخلوه عن نفع الدنيا ونفع الآخرة ، ويؤدى عادة الى كثرة اللغط واللهو وشغل قلوب المصلين ، وتوهم كونها قربة باطل لا أصل له فى الشرع ، انتهى ، وينبغى اذا أخذ شيئا من المسجد مما يصان عنه ألا يلقيه فيه ، بخلاف حصباء ونحوها لو أخذه فى يده ثم رمى بها فيه ، ويمنع الناس فى المساجد والجوامع من

(١) هى أول جمعة فى رجب

استطراق حلق الفقهاء والقراء ، ويسن أن يشتغل فى المسجد بالصلاة والقراءة والذكر مستقبل القبلة ، ويكره أن يسند ظهره اليها ، ولا يشبك أصابعه فيه ، زاد فى الرعاية على خلاف صفة ماشبكها النبى صلى الله عليه وسلم ، ويباح اتخاذ المحراب فيه وفى المنزل ، ويضمن المسجد بالاتلاف إجماعا ، ويضمن بالغصب ، قال الشيخ : للامام أن يأذن فى بناء مسجد فى طريق واسع وعليه مالم يضر بالناس ، ويحرم ان يبنى مسجد الى جنب مسجد الا لحاجة كضيق الأول ونحوه ، ويكره تطيينه وبناؤه بنجس ، واذا لم يبق من أهل الذمة فى القرية أحد بل ماتوا ، أو أسلموا جاز أن تتخذ البيعة مسجدا ، لاسيما اذا كانت ببر الشام فانه فتح عنوة ، قاله الشيخ ، وثبت فى الخبر ضرب الخباء واحتجار الحصير فيه ، ويكره لغير الامام مداومة موضع منه لايصلى الا فيه ، فان داوم فليس هو أولى من غيره ، فاذا قام منه فلغيره الجلوس فيه . وليس لأحد أن يقيم منه إنسانا ويجلس أو يجلس غيره مكانه ، الا الصبى فيؤخر عن المكان الفاضل ، وتقدم أول صفة الصلاة وآخر الجمعة ، ومن قام من موضعه لعذر ثم عاد اليه فهو أحق به ، وان كان لغير عذر سقط حقه بقيامه : الا أن يخلف مصلى مفروشا ونحوه ، وينبغى لمن قصد المسجد للصلاة أو غيرها أن ينوى الاعتكاف مدة لبثه ، لاسيما ان كان صائما ، وان جعل سفل بيته أو علوه مسجدا صح ، وانتفع بالآخر ، وقيل يجوز أن يهدم المسجد ويجدد بناؤه لمصلحة ، نص عليه ، قال القاضى : حريم الجوامع والمساجد إن كان الارتفاق بها مضرا باهل الجوامع والمساجد منعوا منه ، ولم يجز للسلطان أن يأذن فيه لأن المصلين بها أحق ، وان لم يكن ضرر جاز

الارتفاق بحريمها ، ولا يعتبر فيه اذن السلطان ، ولا يجوز إحداث المسجد فى المقبرة ، وتقدم فى اجتناب النجاسة ، قال الشيخ : ما علمت أحدا من العلماء كره السواك فى المسجد ، والآثار تدل على أن السلف كانوا يستاكون فى المسجد ، واذا سرح شعره فيه وجمعه فلم يتركه فلا باس بذلك : سواء قلنا بطهارة الشعر أو نجاسته . واذا ترك شعره فيه فهذا يكره وان لم يكن نجسا ، فان المسجد يصان عن القذاة التى تقع فى العين

كتاب الحج

وهو : قصد مكة للنسك ، فى زمن مخصوص ، وهو أحد أركان الاسلام ، وهو فرض كفاية كل عام ، وفرض سنة تسع عند الأكثرين ولم يحج النبى صلى الله عليه وسلم بعد هجرته سوى حجة واحدة ، وهى حجة الوداع ، ولا خلاف أنها كانت سنة عشر ، وكان قارنا بها ، والعمرة زيارة البيت ، على وجه مخصوص ، وتجب على المكى كغيره ، ونصه لا ، ويجبان فى العمر مرة واحدة ، على الفور بخمسة شروط : الاسلام ، والعقل ، فلا يجب على كافر ، ولو مرتدا ، ويعاقب عليه وعلى سائر فروع الاسلام كالتوحيد اجماعا ، ولا يجب عليه باستطاعته فى حال ردته فقط ، ولا تبطل استطاعته بردته ، وان حج ثم ارتد ، ثم أسلم وهو مستطيع لم يلزمه حج ، وتقدم بعض ذلك فى كتاب الصلاة ، ولا يصح منه ، ويبطل احرامه ويخرج منه بردته فيه ، ولا يجب على المجنون ،

ولا يصح منه ان عقده بنفسه أو عقـده له وليه ، ولا تبطل استطاعته بجنونه ، ولا احرامه به كالصوم ، ولا يبطل الاحرام بالاغماء والموت والسكر — والبلوغ — والحرية : فلا يجب على الصغير ، ولا على قن ، وكذا مكاتب ومدبر وأم ولد ومعتق بعضه ، ويصح منهم ، ولا يجزىء عن حجـة الاسلام ، الا أن يسلم او يفيق أو يبلغ أو يعتق فى الحج ، قبل الخروج من عرفة أو بعده ، قبل فوت وقته ان عاد فوقف ، ويلزمه العود ان أمكنه ، وفى العمرة قبل طوافها فيجزئهم ، قال الموفق وغيره فى احرام العبد والصبي : انما يعتـد باحرام ووقوف موجودين اذن ، وما قبله تطوع لم ينقلب فرضا ، وقال المجد وجمع : ينعقد احرامه موقوفا ، فاذا تغير حاله تبين فرضيته ، ولو سعى قن أوصغير بعد طواف القدوم وقبل الوقوف والعتق والبلوغ وقلنا : السعى ركن — وهو المذهب — لم يجزئه ، ولو أعاد السعى ، لأنه لايشرع مجاوزة عدده ، ولا تكراره وخالف الوقوف ، اذ هو مشروع ولا قدر له محـدود ، وقيل يجزئه اذا أعاد السعى ، ويحرم المميز بنفسه باذن وليه ، وليس له تحليله ، ولا يصح بغير اذنه ، وغير المميز يحرم عنه وليه ولو كان الولى محرما أولم يحج عن نفسه ، وهو : من يلى ماله ، ولا يصح من غير الولى من الاقارب ومعنى احرامه عنه عقده الاحرام ، له فيصير الصغير بذلك محرما ، دون الولى ، وكل ما أمكنه فعله بنفسه كالوقوف والمبيت لزمه : سواء حضره الولى فيهما او غيره ، وما عجز عنـه فعله عنه الولى ، لـكن لا يجوز أن يرمى عنه الا من رمى عن نفسه ، كما فى النيابة فى الحج ، وان كان الولى

محرما وقع عن نفسه ، وان كان حلالا لم يعتد به ، وان أمكن الصبي ان يناول النائب الحصا ناوله ، والا استحب ان توضع الحصاة فى كفه ثم تؤخذ منه فترمى عنه ، فان وضعها النائب فى يده ورمى بها عنه فجعل يده كالآلة فحسن ، وان أمكنه أن يطوف فعله ، والا طيف به محمولا ، او راكبا ، ويصح طواف الحلال به والمحرم طاف عن نفسه أولا ، لوجود الطواف من الصبي ، كمحمول مريض ولم يوجد من الحامل الا النية ، كحالة الاحرام وتعتبر النية من الطائف به ، ويأتى فى باب دخول مكة ، وكونه ممن يصح أن يعقد له الاحرام فان نوى الطواف عن نفسه وعن الصبي وقع عن الصبي ، كالكبير يطاف به محمولا لعذر . ونفقة الحج التى تزيد على نفقة الحضر وكفارته فى مال وليه ان كان أنشا السفر به تمرينا على الطاعة . وأما سفر الصبي معه للتجارة أو خدمة أو الى مكة ليستوطنها او ليقيم بها لعلم أو غيره مما يباح له السفر به فى وقت الحج وغيره ومع الاحرام وعدمه — فلا نفقة على الولى . وعمده هو ومجنون — خطأ ، فلا يجب بفعلهما شيء الا فيما يجب على المكلف فى خطا ونسيان ، وان فعل بهما الولى فعلا لمصلحة كتغطية راسه لبرد أو تطيبه لمرض ، أو حلق رأسه فكفارته على الولى أيضا . وان وجب فى كفارة صوم صام الولى ووطء الصبي كوطء البالغ ناسيا ، يمضى فى فاسده ، ويلزمه القضاء بعد البلوغ نصا ، وكذا الحكم اذا تحلل الصبي من احرامه لفوات ، أو لاحصار ، لكن اذا أراد القضاء بعد البلوغ لزمه ان يقدم حجة الاسلام على المقضية ، فلو خالف

وفعل فهو كالبالغ يحرم قبل الفرض بغيره [١] ومتى بلغ فى الحجة الفاسدة فى حال يجزئه عن حجة الفرض لو كانت صحيحة فانه يمضى فيها ثم يقضيها ، ويجزئه ذلك عن حجة الاسلام والقضاء ، كما يأتى نظيره فى العبد ، وليس للعبد الاحرام الا باذن سيده ، ولا للمرأة الاحرام نفلا الا باذن زوج ، فان فعلا انعقد . ولهما تحليلهما ، ويكونان كالمحصر فلو لم تقبل المرأة تحليله أثمت ، وله مباشرتها ، فان كان باذن أو احرما بنذر اذن لهما فيه ، أو لم ياذن فيه للمرأة لم يجز تحليلها ، وللسيد والزوج الرجوع فى الاذن قبل الاحرام ، ثم ان علم العبد برجوع سيده عن اذنه فكما لو لم ياذن ، والا فالخلاف فى عزل الوكيل قبل علمه [٢] ويلزم العبد حكم جنايته كحر معسر [٣] فان مات ولم يصم فلسيده أن يطعم عنه ، وان أفسد حجه بالوطء لزمه المضى فيه ، والقضاء ، ويصح فى رقه ؛ وليس للسيد منعه من القضاء ، ان كان شروعه فيما افسده باذنه وان عتق قبل ان يأتى بما لزمه من ذلك لزمه أن يبتدىء بحجة الاسلام ،

(١) يريد : أن حجه ينصرف الى الفرض ، وعليه القضاء بعد ذلك

(٢) حاصل الخلاف المشار اليه ، على مايأتى ، هل الوكيل ينعزل اذا عزله موكله ولو لم يعلم ، وتكون تصرفات الوكيل بعد ذلك غير نافذة ؟ ؟ او لاينعزل الوكيل الا اذا علم ، بالعزل ؟ رأيان ، والأرجح الأول وعلى قياسه لو رجع السيد فى اذن العبد فله تحليله ولو لم يكن العبد علم برجوعه . والله اعلم

(٣) يريد بجناية العبد هنا . ارتكابه شيئا من محظورات الاحرام

فان خالف فحكمه كالحر يبدأ بنذر أو غيره قبل حجة الاسلام [١] فان عتق فى الحجة الفاسدة فى حال يجزئه عن حجة الفرض لو كانت صحيحة فانه يمضى فيها ثم يقضيها ويجزئه ذلك عن حجة الاسلام والقضاء. وان تحلل لحصر، او حلله سيده لم يتحلل قبل الصوم، وليس له منعه منه واذا فسد حجه صام، وكذا ان تمتع او قرن ولو باعه سيده وهو محرم فمشتريه كبائعه فى تحليله وعدمه، وله فسخ البيع ان لم يعلم: الا ان يملك بائعه تحليله فيحلله المشترى، وليس للزوج منع امراته من حج فرض اذا كملت الشروط، ونفقتها عليه. كقدر نفقة الحضر، والا فله منعها من الخروج اليه، والاحرام به: لا تحليلها ان أحرمت به وليس له منعها، ولا تحليلها من العمرة الواجبة، وحيث قلنا ليس له منعها فيستحب لها ان تستاذنه، وان كان غائبا كتبت اليه، فان أذن والا حجت بمحرم، ولا تخرج الى الحج فى عدة الوفاة، دون المبتوتة، وياتى فى العدد، ولو أحرمت بواجب فحلف بالطلاق الثلاث انها لا تحج العام لم يجز أن تحل [٢] وليس للوالدين منع ولدهما من حج الفرض والنذر ولا تحليله منه، ولا يجوز للولد طاعتهما فيه، ولهما منعه من التطوع،

---

(١) مراده أن حجه ينصرف الى حجة الاسلام، وعليه القضاء بعد ذلك فى القابل، وقد تقدم لك نظير هذا

(٢) توجيه ذلك أن الحج فرض والطلاق مباح فلا تقطع الأول للثانى وفى المذهب رواية راجحة انها والحالة هذه كالمحصر فتتحلل بما يتحلل به المحصر: من دم أو صيام على ما يأتى، ولا تيقع الطلاق على نفسها وبذلك أفتى الامام أحمد رضى الله عنه

ومن كل سفر مستحب كالجهاد : ولكن ليس لهما تحليله [1] ويلزم طاعتهما في غير معصية ولو كانا فاسقين ، وتحرم طاعتهما فيها ، ولو أمره والده بتاخير الصلاة ليصلي به أخرها ، ولا يجوز له منع ولده من سنة راتبة ، ولولى سفيه مبذر تحليله ان أحرم بنفل وزادت نفقته على نفقة الاقامة ولم يكتسبها ، والا فلا ، وليس له منعه من حج فرض ، ولا تحليله منه ، ويدفع نفقته الى ثقة ينفق عليه في الطريق ، ولا يحلل مدين ، ويأتي في الحج

فصل : — الشرط الخامس : الاستطاعة — وهي : ان يملك زادا أو راحلة لذهابه ، وعوده ، أو ما يقدر به على تحصيل ذلك ؛ فيعتبر الزاد مع قرب المسافة وبعدها ان احتاج اليه ؛ فان وجده في المنازل لم يلزمه حمله ان وجده يباع بثمن مثله في الغلاء والرخص ، أو بزيادة يسيرة ، والا لزمه حمله والزاد — ما يحتاج اليه : من ما كول ، ومشروب ، وكسوة ، وينبغي ان يكثر من الزاد والنفقة عند امكانه ليؤثر محتاجا ورفيقا ، وان تطيب نفسه بما ينفقه ، ويستحب ان لا يشارك غيره في الزاد وامثاله ، واجتماع الرفاق كل يوم على طعام احدهم على المناوبة اليق بالورع من المشاركة — ويشترط ايضا القدرة على وعاء الزاد . وتعتبر الراحلة مع بعد المسافة فقط ولو قدر على المشي وهو ما تقصر فيه الصلاة ، لا فيما دونها من مكي وغيره ويلزمه المشي : الا مع عجز لكبر ونحوه ، ولا يلزمه الحبوان امكنه — وما يحتاج اليه من آلتها بكراء ، او شراء ، صالحا لمثله عادة ، لاختلاف احوال الناس فان كان ممن يكفيه الرحل والقتب ، ولا يخشى السقوط — اكتفى

(١) يعني ليس لهما تحليل ولدهما من حج التطوع لوجوبه بالشروع فيه

بذلك ، فان كان ممن لم تجر عادته بذلك ، او يخشى السقوط عنها — اعتبر وجود محمل وما أشبهه مما لا يخشى سقوطه عنه ، ولا مشقة فيه ، وينبغى ان يكون المركوب جيدا . وان لم يقدر على خدمة نفسه ، والقيام بامره — اعتبر من يخدمه ، لانه من سبيله : فان تكلف الحج من لا يلزمه وامكنه ذلك من غير ضرر يلحق بغيره : مثل من يكتسب بصناعة كالخراز او مقارنة من ينفق عليه ، او يكترى لزاده ولا يسال الناس — استحب له الحج ، ولم يجب عليه . ويكره لمن حرفته المسالة ، قال احمد فيمن يدخل البادية بلا زاد ، ولا راحلة « لا احب له ذلك ، يتوكل على ازواد الناس » ؟ ويعتبر كونه فاضلا عما يحتاج اليه : من كتب ومسكن للسكنى أو يحتاج الى أجرته لنفقته ، أو نفقة عياله ، أو بصناعة يختل ربحها المحتاج اليه ، وخادم ، ودينه : حالا كان ، او مؤجلا ، لله ، او لآدمى ، ولا بد له منه : لكن ان فضل منه عن حاجته ، وامكن بيعه وشراؤه ما يكفيه . ويفضل ما يحج به — لزمه ، ويقدم النكاح مع عدم الوسع من خاف العنت ، نصا ، ومن احتاج اليه ، ويعتبر أن يكون له اذا رجع ما يقوم بكفاية عياله على الدوام — ولم يعتبر ما بعد رجوعه عليها [1] من اجور عقار ، او ربح بضاعة ، او صناعة ، ونحوها . ولا يصير العاجز مستطيعا ببذل غيره له مالا ، او مركوبا ولو ولدا او والدا

(١) يريد : أن الكفاية بعد الرجوع ليست معتبرة فى وجوب الحج بناء على رواية أخرى هى مرجع الضمير فى عليها ، وقوله بعد : من اجور عقار الخ بيان للموصول فى قوله سابقا . مايقوم بكفايته

فمن كملت له هذه الشروط وجب عليه الحج على الفور ، نصا ، فان عجز عن السعى اليه لكبر ، او زمانة ، أو مرض لا يرجى برؤه ، او ثقل لا يقدر معه يركب الا بمشقة شديدة ، او كان نضو الخلقة : وهو المهزول لا يقدر على الثبوت على الراحلة الا بمشقة غير محتملة ، ويسمى المعضوب ، أو أيست المرأة من محرم — لزمه ان يجد نائبا ان يقيم من بلده ، او من الموضع الذى ايسر منه من يحج عنه ، ويعتمر ، ولو امرأة عن رجل ، ولا كراهة وقد أجزأ عنه وان عوفى قبل فراغه أو بعده وان عوفى قبل احرام النائب لم يجزئه : كما لو استناب من يرجى زوال علته ، ولو كان قادرا على نفقة راجل لم يلزمه الحج : وان كان قادرا ولم يجد نائبا — ابتنى بقاؤه فى ذمته على امكان المسير ، على ماياتى . ومن أمكنه السعى اليه لزمه اذا كان فى وقت المسير ، ووجد طريقا أمنا ، ولو غير الطريق المعتاد بحيث يمكن سلوكه بحسب ما جرت به العادة : برا كان ، او بحرا ، الغالب فيه السلامة ، وان غلب الهلاك لم يلزمه سلوكه وان سلم فيه قوم وهلك قوم ولا غالب لم يلزمه سلوكه ، قال الشيخ : اعان على نفسه فلا يكون شهيدا ، وقال القاضى : يلزمه . ويشترط ألا يكون فى الطريق خفارة ، فان كانت يسيرة لزمه . قاله الموفق والمجد ، وزاد اذا أمن الغدر من المبذول له ، ولعله مراد من اطلق ، قال حفيده : الخفارة تجوز عند الحاجة اليها فى الدفع عن المخفر ، ولا تجوز مع عدمها[1] ويشترط

(١) الخفارة : هى مايأخذه ولى الأمر او من فى حكمه اجرة عن الحراسة وقد قيل فى غير الأقناع بعدم وجوب الحج مع وجودها لأنها من قبيل الرشوة فليست

ان يوجد فيه الماء ، والعلف على المعتاد .فلا يلزمه حمل ذلك لكل سفره فسعة الوقت — هى وامكان المسير : بان تكمل الشرائط فيه وفى الوقت سعة يتمكن من المسير لأدائه . وامن الطريق : بالا يكون فيه مانع من خوف ، ولاغيره — من شرائط الوجوب : كقائد الاعمى ، ودليل البصير الذى يجهل الطريق ، ويلزمه اجرة مثله ، ولو تبرع لم يلزمه للمنة ، وعنه من شرائط لزوم الاداء ، اختاره الأكثر ، يأثم ان لم يعزم على الفعل : كما تقول فى طريان الحيض ، فالعزم فى العبادات مع العجز يقوم مقام الأداء فى عدم الاثم ، فان مات قبل وجود هذين الشرطين اخرج عنه من ماله لمن ينوب عنه على الثانى دون الاول [1] ويأتى ، ومن وجب عليه الحج فتوفى قبله : فرط او لم يفرط — اخرج عنه من جميع ماله حجة

واجبة فى العبادة وقد روى الأقناع من الروايات الأخرى فى وجوب الحج مع وجودها ما تراه ، والمجد المذكور هو عبد السلام بن تيمية ، وحفيده هو العلامة الجليل تقى الدين بن تيمية المشهور

(١) حاصل هذه الفقرة ان سعة الوقت ، وأمن الطريق ، وقائد الأعمى ، ودليل الجاهل للطريق — مختلف فيها : هل هى شروط فى الوجوب بحيث لو لم تتوفر لأحد لم يكن مستطيعا ولا يأثم بعدم العزم على الحج ، او هى شرط فى الاداء بمعنى ان من قدر على الزاد والراحلة يكون مستطيعا ومطالبا بالحج ؟ روايتان فى ذلك ، فعلى الاولى لايكون مكلفا كما علمت ، وعلى الثانية يكون مكلفا ويجب عليه العزم على الفعل بعد تحقق هذه الامور الاربعة او مانقص منها ، وحكمه حكم الحائض التى طرأ عليها الحيض بعد دخول الوقت فانها مكلفة بالعزم على قضاء تلك الفريضة بعد الطهر والا فهى آثمة بترك العزم

وعمرة ، ولو لم يوص به . ويكون من حيث وجب عليه ، ويجوز من اقرب وطنيه ، ومن خارج بلده دون مسافة القصر ، لا فوقها ، ولا يجزئه ويسقط بحج اجنبي عنه ، ولو بلا اذن ، ولو مات هو او نائبه في الطريق حج عنه من حيث مات فيما بقي مسافة ، وقولا ، وفعلا . وان صد فعل ما بقي . وان وصى بحج نفل ، واطلق — جاز من الميقات مالم تمنع منه قرينة ، فان ضاق ماله عن ذلك او كان عليه دين اخذ للحج بحصته ، وحج من حيث يبلغ نصا

فصل : — ويشترط لوجوب الحج على المرأة : شابة كانت او عجوزا مسافة قصر ، ودونها — وجود محرم . وكذا يعتبر لكل سفر يحتاج فيه الى محرم ، لا في اطراف البلد مع عدم الخوف ، وهو معتبر لمن لعورتها حكم ، وهي بنت سبع سنين فاكثر ، قال الشيخ : واما المرأة فيسافر معها ولا يفتقرن الى محرم ، لأنه لا محرم لهن في العادة الغالبة انتهى[1] ويتوجه في عتقائها من الاماء مثله ، على ما قاله ، قال في الفروع وظاهر كلامهم — اعتبار المحرم للكل ، وعدمه كعدم المحرم للحرة ، والمحرم زوجها ، او من تحرم عليه على التابيد بنسب ، او سبب مباح . لحرمتها لكن يستثنى من سبب مباح نساء النبي صلى الله عليه وسلم ، وخرج به أم الموطوءة بشبهة ، او زنا . وبنتها ، وخرج بقوله لحرمتها الملاعنة ، فان تحريمها عليه عقوبة ، وتغليظ ، لا لحرمتها . اذا كان ذكرا بالغا عاقلا مسلما ولو عبدا ، ونفقته عليها ولو كان محرمها زوجها فيعتبر ان تملك زادا

(١) كذا في الأصل ، وهو كلام غير مستقيم ، ولعل صوابه : واما اماء المرأة فيسافرن الخ وبذلك يظهر لك ان هذه الفقرة لبيان حكم الأماء مع سيداتهن

وراحلتها ولو بذلت النفقة لم يلزمه السفر معها وكانت كمن لامحرم لها وليس العبد محرما لسيدته نصا ولو جاز له النظر اليها ، ولو حجت بغير محرم حرم واجزأ ، ويصح من مغصوب وأجير خدمة باجرة اولا ،ومن تاجر وياتى ولا أثم، والثواب بحسب الاخلاص . وان مات المحرم قبل خروجها لم تخرج وبعده : ان كان قريبا رجعت،وان كان بعيدا مضت ولومع امكان اقامتها ببلد ، ولم تصر محصرة : لكن ان كان حجها تطوعا وامكنها الاقامة ببلد فهو أولى ، وان كان المحرم الميت زوجها ، فياتى له تتمة فى العدد ، ومن عليه حجة الاسلام ، او قضاء او نذر — لم يصح ولم يجز ان يحج عن غيره ، ولا نذره ولا نافلته ، وانصرف الى حجة الاسلام ورد ما اخذ ، والعمرة كالحج فى ذلك . ومن أتى بواجب احدهما ، فله فعل نذره ونفله ، وحكم النائب كالمنوب عنه ، فلو احرم بنذر او نفل عمن عليه حجة الاسلام وقع عنها،ولو استناب عنه او عن ميت واحدا فى فرضه وآخر فى نذره فى سنة — جاز ، ويحرم بحجة الاسلام قبل الأخرى ، وايهما احرم اولا فعن حجة الاسلام ، ثم الأخرى عن نذره ، ولو لم ينوه ، ويصح ان ينوى الرجل عن المراة والمرأة عن الرجل فى الحج والعمرة ، وان ينوب فى الحج من اسقطه عن نفسه مع بقاء العمرة فى ذمته ، وان ينوب فى العمرة من اسقطها عن نفسه مع بقاء الحج فى ذمته ، ولا يصح ان ينوب فى نسك من لم يكن اسقطه عن نفسه وتصح الاستنابة فى حج التطوع ، وفى بعضه لقادر وغيره، ومن اوقع فرضا او نفلا عن حى بلا اذنه أو لم يؤمر به : كامره بحج فيعتمر ، وعكسه لم يجز : كزكاة ، ويرد ماأخذه ، ويقع عن الميت ، ولا اذن له كالصدقة

ويتعين النائب بتعيين وصى جعل اليه التعيين ، فان أبى عين غيره ، ويكفى النائب ان ينوى النسك عن المستنيب ، ولاتعتبر تسميته لفظا نصا ، وان جهل اسمه أو نسبه لبى عمن سلم اليه المال ليحج به عنه ، ويستحب ان يحج عن ابويه ان كانا ميتين أو عاجزين زاد بعضهم ان يحجا [1] ويقدم امه لأنها احق بالبر ، ويقدم واجب ابيه على نفلها

فصل : ومن اراد الحج فليبادر ، وليجتهد فى الخروج من المظالم ويجتهد فى رفيق صالح وان تيسر ان يكون عالما فليستمسك بغرزه [2] ويصلى ركعتين ، يدعو بعدهما بدعاء الاستخارة ، ويستخير هل يحج العام او غيره ؟ ان كان الحج نفلا ، اولايحج ، ويصلى فى منزله ركعتين ثم يقول : اللهم هذا دينى واهلى ، ومالى وولدى ، وديعة عندك ، اللهم انت الصاحب فى السفر ، والخليفة فى الاهل والمال والولد ، وقال الشيخ : يدعو قبل السلام افضل ، ويخرج يوم الخميس قال ابن الزاغونى وغيره ، او اثنين ويبكر ويقول اذا نزل منزلا او دخل بلدا ماورد

باب المواقيت

وهى مواضع ، وأزمنة معينة ، لعبادة مخصوصة ، وميقات اهل المدينة — ذو الحليفة ، وبينها وبين مكة عشر مراحل ، وبينها وبين

(١) كذا فى الأصل ، ولعل صوابه : ان لم يحجا ، والا فلم يظهر لى معنى هذه الزيادة

(٢) الغرز على وزن الضرب ومعناه الركاب بكسر الراء ، وذلك كناية عن الملازمة

المدينة ستة أميال . واهل الشام ومصر والمغرب — الجحفة ، وهى قرية كبيرة خربة ، بقرب رابغ الذى يحرم منه الناس ، على يسار الذاهب الى مكة . ومن احرم من رابغ فقد احرم قبل محاذاة الجحفة بينها وبين مكة ثلاث مراحل ، وقيل أكثر ، والثلاثة الباقية بين كل منها وبين مكة مرحلتان ، وأهل اليمن — يلملم ، ويقال : الملم ، لغتان ، وهو جبل ، واهل نجد اليمن ، ونجد الحجاز ، والطائف — قرن ، وهو جبل . واهل المشرق والعراق ، وخراسان — ذات عرق : وهى قرية خربة قديمة من علاماتها المقابر القديمة ، وعرق : هو الجبل المشرف على العقيق ، وهذه المواقيت كلها ثبتت بالنص ، والأفضل ان يحرم من اول الميقات ، وهو الطرف الابعد عن مكة ، وان احرم من الطرف الأقرب من مكة جاز ، وهى لأهلها ولمن مر عليها من غير أهلها ممن يريد حجا أو عمرة ، فان مر الشامى او المدنى او غيرهما على غير ميقات بلده فانه يحرم من الميقات الذى مر عليه ، لأنه صار ميقاته . ومن منزله دون الميقات : أى بين الميقات ومكة — فميقاته من موضعه ، فان كان له منزلان جاز ان يحرم من أقربهما الى مكة ، والاولى من البعيد . واهل مكة ومن بها من غيرهم : سواء كانوا فى مكة ، او فى الحرم ، فاذا أرادوا العمرة فمن الحل ومن التنعيم أفضل ، وهو ادناه ، ويأتى آخر صفة الحج ، فان احرموا من مكة ، او من الحرم انعقد ، وفيه دم ، ثم ان خرج الى الحل قبل اتمامها ولو بعد الطواف أجزأته عمرته ، وكذا ان لم يخرج ، قدمه فى المغنى ، قال الشيخ والزركشى : هو المشهور ، وفوات الاحرام من الميقات لا يقتضى

البطلان ، فان أحرم قارنا فلا دم عليه ، لأجل احرامه بالعمرة من مكة تغليبا للحج . وان ارادوا الحج من مكة : مكيا ، كان أو غيره اذا كان فيها من حيث شاء منها ، ونصه من المسجد ، وفى الايضاح والمبهج : من تحت الميزاب ، ويجوز من سائر الحرم ، ومن الحل : كالعمرة ، ولا دم عليه ومن لم يكن طريقه على ميقات او عرج عن الميقات : فاذا حاذى اقرب المواقيت اليه — احرم ، ويستحب الاحتياط مع جهل المحاذاة ، فان تساويا فى القرب اليه — فمن ابعدهما عن مكة ، ومن لم يحاذ ميقاتا — احرم عن مكة بقدر مرحلتين

فصل : — ولا يجوز لمن اراد دخول مكة او الحرم أو نسكا — بجاوز الميقات بغير احرام ان كان حرا مسلما مكلفا ، فلو جاوزه رقيق او كافر او غير مكلف ثم لزمهم : ان عتق واسلم وكلف — احرموا من موضعهم ، ولا دم عليهم : الا لقتال مباح ، او خوف اوحاجة ، متكررة كحطاب ، وفيج ، وناقل الميرة ، ولصيد ؛ واحتشاش ، ونحو ذلك ، ومكى يتردد الى قريته بالحل [1] ثم ان بداله النسك ، او لمن لم يرد الحرم احرم من موضعه ، ومن تجاوز بلا احرام لم يلزمه قضاء الاحرام ، وحيث لزم الاحرام من الميقات لدخول مكة : لا لنسك — طاف وسعى وحلق وحل ، وابيح للنبى للنبى صلى الله عليه وسلم ، واصحابه ، دخول مكة محلين ساعة من نهار : وهى من طلوع الشمس الى صلاة العصر رواه احمد

(١) قوله . الا لقتال وماعطف عليه مستثنى من قوله سابقا . ولا يجوز لمن أراد دخول مكة الخ

لا قطع شجر ، ومن جاوز يريد النسك او كان النسك فرضه ولو جاهلا او ناسيا لذلك او مكرها لزمه أن يرجع ، فيحرم منه : ما لم يخف فوات الحج ، او يخف غيره ، فان رجع فاحرم منه فلا دم عليه ، وان احرم دونه من موضعه ، او غيره لعذر او غيره فعليه دم ، وان رجع محرما الى الميقات لم يسقط بر جوعه . وان افسد نسكه هذا لم يسقط دم المجاوزة ويكره ان يحرم قبل الميقات ، وبالحج قبل اشهره ، فان فعل فهو محرم ، ولا ينعقد احرامه بالحج عمرة ، وميقات العمرة جميع العام ، ولا يلزمه الاحرام بها يوم النحر وعرفة وايام التشريق . واشهر الحج شوال وذو القعدة وعشر من ذى الحجة ، فيوم النحر منها ، وهو يوم الحج الأكبر

باب الاحرام والتلبية

وهو نية النسك ، سمى احراما لأن المحرم باحرامه حرم على نفسه أشياء كانت مباحة له ، ويسن لمريده ان يغتسل : ذكرا كان او انثى ، ولو حائضا ونفساء ، فان رجتا الطهر قبل الخروج من الميقات استحب تاخير حتى تطهرا ، والا اغتسلتا . ويتيمم عادم الماء ، وتقدم ، ولا يضر حدثه بعد غسله قبل احرامه ، وان يتنظف بازالة الشعر : من حلق العانة وقص الشارب ، ونتف الابط ، وتقليم الاظفار ، وقطع الرائحة الكريهة ، وان يتنظف ولو امراة فى بدنه : سواء كان مما تبقى عينه كالمسك ، او اثره كالعود والبخور ، وماء الورد . ويستحب لها خضاب بحناء ، ويكره تطييبه ثوبه ، فان طيبه فله استدامته ، ما لم ينزعه ، فان نزعه فليس له

لبسه والطيب فيه ، فان فعل وأثر الطيب باق ، او نقله من موضع من بدنه الى موضع او تعمد مسه بيده فعلق بها ، او نحاه عن موضعه ثم رده اليه — فدى ، فان ذاب بالشمس او بالعرق فسال الى موضع آخر فلا شيء عليه ويسن ان يلبس ثوبين ابيضين نظيفين : ازار ورداء جديدين او غسيلين ، فالرداء على كتفه ، والازار فى وسطه ، ويجوز فى ثوب واحد ويتجرد عن المخيط ، ويلبس نعلين ان كان رجلا ، واما المرأة فلها لبس المخيط فى الاحرام ، والمخيط ، كل ما يخاط على قدر الملبوس عليه : كالقميص ، والسراويل والبرنس . ولو لبس ازارا موصلا ، او اتشح بثوب مخيط ، او ائتزر به — جاز ، ثم يحرم عقب صلاة مكتوبة ، او نفل ندبا ، وهو اولى ، وان شاء اذا ركب ، وان شاء اذا سار ، ولا يركعه وقت نهى ، ولا من عدم الماء والتراب . ولا ينعقد الاحرام الا بالنية فهى شرط فيه ، ويستحب التلفظ بما احرم ، فيقصد بنيته نسكا معينا ونية النسك كافية ، فلا يحتاج معها الى تلبية ، ولا سوق هدى ، وان لبى او ساق هديا من غير نية لم ينعقد احرامه . ولو نطق بغير ما نواه : نحو ان ينوى العمرة فيسبق لسانه الى الحج ، او بالعكس — انعقد ما نواه دون ما لفظه ، وينعقد حال جماعه . ويبطل احرامه به [1] ويخرج منه بردة ، لا بجنون ، واغماء ، وسكر ، وموت ، ولا ينعقد مع وجود احدها

(١) المراد بالبطلان هنا الفساد . اذ البطلان معناه الخروج منه ، والخروج منه لا يكون ألا بالردة ، واما الفساد فأنه لا يخرجه من الحج بل يجب عليه اتمامه وقضاؤه وهذا هو ما يثبت فى حق المجامع

وتقدم بعض ذلك ، فاذا أراد الاحرام نوى بقلبه . قائلا بلسانه :اللهم انى اريد النسك الفلانى فيسره لى وتقبله منى ، وان حبسنى حابس فمحلى حيث حبستنى او فلى ان احل ، وهذا الاشتراط سنة ، اذا عاقه عدو او مرض ، او ذهاب نفقة ، او خطأ طريق ونحوه كان له التحلل ، وانه متى حل بذلك فلاشيء عليه ، ويأتى آخر باب الفوات والاحصار ، فان اشترط بما يؤدى معنى الاشتراط كقوله . اللهم انى اريد النسك الفلانى ان تيسر لى ، والا فلا حرج على — جاز ، وان قال : متى شئت أحللته او افسدته لم اقضه — لم يصح ، وان نوى الاشتراط ولم يتلفظ به لم يفد لقول النبي صلى الله عليه وسلم لضباعة . قولى . محلى من الأرض حيث حبستنى

فصل : — وهو مخير بين التمتع ، والأفراد ، والقرآن ، وأفضلها التمتع ، ثم الأفراد ، ثم القرآن ، وصفة التمتع . ان يحرم بالعمرة فى أشهر الحج ، ويفرغ منها ، ثم يحرم بالحج من مكة او قريب منها . والأفراد ان يحرم بالحج مفردا ، فاذا فرغ منه اعتمر عمرة الاسلام ان كانت باقية عليه . والقران أن يحرم بهما جميعا ، أو يحرم بالعمرة ، ثم يدخل عليها الحج قبل الشروع فى طوافها : الا لمن معه الهدى فيصح ولو بعد السعى ، ويصير قارنا . ولا يعتبر لصحة ادخال الحج على العمرة الاحرام به فى أشهره ، وان أحرم بالحج ثم أدخل عليه العمرة لم يصح احرامه بها ، ولم يصير قارنا وعمل القارن كالمفرد فى الاجزاء ، ويسقط ترتيب العمرة ويصير الترتيب للحج كما يتأخر الحلاق الى يوم النحر . فوطؤه قبل طواف القدوم لا يفسد

عمرته ، أى إذا وطىء وطأ لايفسد الحج : مثل أن وطىء بعد التحلل الأول . فانه لايفسد حجه ، واذا لم يفسد حجه لم تفسد عمرته . ويجب على المتمتع دم نسك ، لاجبران : بسبعة شروط — أحدها ألا يكون من حاضرى المسجد الحرام : وهم أهل مكة والحرم ، ومن كان منه اى من الحرم لا من نفس مكة دون مسافة القصر ؛ فمن له منزلان متاهل بهما : أحدهما دون مسافة القصر ، والآخر فوقها — أو مثلها لم يلزمه دم ، ولو كان احرامه من البعيد ، أو كان أكثر إقامته أو اقامة ماله فيه ، لأن بعض أهله من حاضرى المسجد الحرام . وان استوطن مكة أفقى فحاضر فان دخلها متمتعا ناويا الاقامة بها بعد فراغ نسكه ، أو نواها بعد فراغه منه ، أو استوطن مكى بلدا بعيدا ثم عاد مقيما متمتعا لزمه دم — الثانى : أن يعتمر فى أشهر الحج ، والاعتبار بالشهر الذى أحرم فيه ، لابالذى حل فيه ، فلو أحرم بالعمرة فى رمضان ثم حل فى شوال لم يكن متمتعا . وان أحرم الافاقى بعمرة فى غير أشهر الحج ، ثم أقام بمكة واعتمر من التنعيم فى أشهر الحج وحج من عامه فهو متمتع ، نصا ، وعليه دم — الثالث : ان يحج من عامه — الرابع : ألا يسافر بين الحج والعمرة مسافة قصر فاكثر ، فان فعل فاحرم فلا دم — الخامس : أن يحل من العمرة قبل احرامه بالحج ، فان أحرم به قبل حله منها صار قارنا — السادس : ان يحرم بالعمرة من الميقات ، أو من مسافة قصر ، فاكثر من مكة ، ونصه واختاره الموفق وغيره : ان هذا ليس بشرط ، وهو الصحيح ، لانا نسمى المكى متمتعا ولو لم يسافر — السابع : ان ينوى التمتع فى ابتداء العمرة ،

او اثنائها ، ولا يعتبر وقوع النسكين عن واحد ، فلو اعتمر لنفسه ، وحج عن غيره ، أو عكسه ، أوفعل ذلك عن اثنين — كان عليه دم المتعة ولا تعتبر هذه الشروط فى كونه متمتعا ، فان المتعة تصح من المكى لغيره ويلزم دم تمتع وقران بطلوع فجر النحر ، ويأتى وقت ذبحه ، ويلزم القارن أيضا دم نسك اذا لم يكن من حاضرى المسجد الحرام ، ولا يسقط دم تمتع وقران بفساد لنسكهما ، ولا بفواته ، واذا قضى القارن قارنا لزمه دمان : دم لقرانه الأول ، ودم لقرانه الثانى ، وان قضى مفردا لم يلزمه شىء ، وجزم غير واحد انه يلزمه دم لقرانه الأول ، فاذا فرغ أحرم بالعمرة من الابعد : كمن فسد حجه ، والا لزمه دم . وان قضى متمتعا ، فاذا تحلل من العمرة أحرم بالحج من أبعد الموضعين : الميقات الاصلى ، والموضع الذى أحرم منه الاول ، ويسن لمن كان قارنا أو مفردا فسخ نيتهما بالحج وينويان عمرة مفردة ، فاذا فرغا منها وحلا احرما بالحج ليصيرا متمتعين مالم يكونا ساقا هديا ، أو وقفا بعرفة ، فلو فسخا فى الحالتين فلغو ، ولو ساق المتمتع هديا لم يكن له أن يحل فيحرم بحج اذا طاف وسعى لعمرته قبل تحلله بالحلق فاذا ذبحه يوم النحر حل منهما . والمعتمر غير المتمتع يحل بكل حال فى أشهر الحج وغيرها ولو كان معه هدى فان كان معه نحره عند المروة ، وحيث نحره من الحرم جاز والمراة اذا دخلت متمتعة فحاضت قبل طواف العمرة لم يكن لها ان تدخل المسجد الحرام وتطوف بالبيت فان خشيت فوات الحج او خافه غيرها احرم بالحج وصار قارنا ولم يقض طواف القدوم ويجب دم قران وتسقط عنه العمرة

فصل : — ومن احرم مطلقا : بان نوى نفس الاحرام ولم يعين نسكا — صح وله صرفه الى ماشاء بالنية ولا يجزئه العمل قبل النية ، والاولى صرفه إلى العمرة ، وان احرم بهما : كاحرامه بمثل ما احرم به فلان ، او بما احرم به فلان ، وعلم — انعقد احرامه بمثله ، فان كان الاول احرم مطلقا كان له صرفه الى ماشاء ، ولو جهل احرام الاول فكمن احرم بنسك ونسيه على مايأتى ، وان شك هل احرم الاول فكمن لم يحرم فيكون احرامه مطلقا يصرفه الى ماشاء فان صرفه قبل طوافه ، اوقع طوافه عما صرفه اليه ، وإن طاف قبل صرفه لم يعتد بطوافه ، ولو كان احرام الأول فاسدا فيتوجه كنذره عبادة فاسدة [1] وان احرم بحجتين ، أو عمرتين ، انعقد احرامه باحداهما ، ولغت الأخرى . وان أحرم بنسك ، أو نذره ونسيه ، وكان قبل الطواف — جعله عمرة استحبابا ، ويجوز صرفه الى غيرها . وان جعله قرانا ، أو افرادا صح حجا فقط ، ولا دم عليه . وان جعله عمرة كفسخ حج الى عمرة يلزمه دم المتعة ، ويجزئه عنها ، وان كان شكه بعد الطواف صرفه الى العمرة ، ولا يجعله حجا ، ولا قرانا ، لاحتمال أن يكون المنسى عمرة ، لانه لايجوز ادخال الحج على العمرة بعد الطواف لمن لاهدى معه ، فيسعى ويحلق ، ثم يحرم بالحج مع بقاء وقته ، ويتمه ، ويسقط عنه فرضه ، ويلزمه دم بكل حال ، لانه ان كان المنسى حجا أو قرانا فقد حلق فيه فى غير أوانه وفيه دم ، وان كان معتمرا فقد تحلل ثم حج

(١) يريد : انعقد احرامه وأتى بحج صحيح

وعليه دم المتعة ، وان جعله حجا او قرانا لم يصح ، ويتحلل بفعل الحج ولم يجزئه عن واحد منهما للشك ، ولا دم ، ولا قضاء للشك فى سببهما وان أحرم عن اثنين ، أو عن أحدهما لابعينه ، أو عن نفسه وغيره ، وقع عن نفسه ، ويضمن ، ويؤدب من أخذ من اثنين حجتين للحج عنهما فى عام واحد . وان استنا به اثنان فى عام فى نسك فاحرم عن أحدهما بعينه ، ولم ينسه صح ، ولم يصح احرامه للآخر بعده ، فان نسى عمن أحرم عنهما ، وتعذرت معرفته ، فان فرط أعاد الحج عنهما ، وان فرط الموصى اليه بذلك غرم ذلك ، والا فمن تركة الموصيين ان كان النائب غير مستأجر لذلك ، والا لزماه

فصل : — ،والتلبية سنة ، ويسن ابتداؤها عقب احرامه ، وذكر نسك فيها ، وذكر العمرة قبل الحج للقارن ، فيقول : لبيك عمرة وحجا والاكثار منها ، ورفع الصوت بها ،ولكن لا يجهد نفسه فى رفعه زيادة على الطاقة ، ولا يستحب اظهارها فى مساجد الحل وأمصاره ، ولا فى طواف القدوم ، والسعى ، ويكره رفع الصوت بها حول البيت لئلا يشغل الطائفين عن طوافهم ، واذكارهم ، ويستحب أن يلبى عن أخرس ومريض ، وصغير ، ومجنون ، ومغمى عليه . ويسن الدعاء بعدها ، فيسال الله الجنة ، ويعوذ به من النار ، ويدعو بما أحب ، والصلاة على النبي صلى الله عليه وسلم ، ولا يرفع بذلك صوته ، وصفة التلبية : لبيك اللهم لبيك ، لاشريك لك لبيك ، ان الحمد والنعمة لك ، والملك ، لا شريك لك ، ولا تستحب الزيادة عليها ،ولا يكره ولا يستحب تكرارها

فى حالة واحدة ، وقال الموفق والشارح : تكرارها ثلاثا فى دبر الصلاة حسن ، ولا تشرع بغير العربية لقادر ، والا بلغته ، ويتاكد استحبابها اذا علا نشزا ، أو هبط واديا ، وفى دبر الصلوات المكتوبات ، ولو فى غير جماعة ، واقبال الليل والنهار ، وبالاسحار ، واذا التقت الرفاق ، واذا سمع ملبيا ، أو أتى محظورا ناسيا اذا ذكره ، أو ركب دابته او نزل عنها او رأى البيت ، ويستحب فى مكة والبيت وسائر مساجد الحرم كمسجد منى وفى عرفات ايضا ، وبقاع الحرم ، ولا بأس ان يلبى الحلال ، وتلبى المرأة ، ويعتبر ان تسمع نفسها ، ويكره جهرها اكثر من سماع رفيقتها ويأتى قطعها آخر باب دخول مكة

باب محظورات الاحرام

وهى : مايحرم على المحرم فعله ، وهى تسعة : أحدها : إزالة الشعر من جميع بدنه بحلق أو غيره ، فان كان له عذر من مرض أو قمل أو قروح أو صداع أو شدة حر لكثرته مما يتضرر بابقاء الشعر أزاله . وفدى كالكل صيد لضرورة — الثانى تقليم الأظفار الا من عذر ، فمن حلق ثلاث شعرات فصاعدا أو قلم ثلاثة أظفار فصاعدا ولو مخطئاً أو ناسيا فعليه دم ، وفيما دون ذلك فى كل واحد طعام مسكين ، وفى قص بعض الظفر مافى جميعه ، وكذا قطع بعض الشعر ، وان حلق رأسه باذنه أو سكت ولم ينهه ولو كان الحالق محرما فالفدية عليه ، كما لو أكره على حلقه بيده ، ولا شىء على الحالق ، وان كان مكرها بيد غيره أو نائما فعلى

الحالق ، ومن طيب غيره فكحالق ، وان حلق محرم حلالا أو قلم أظفاره فلا فدية عليه ، وحكم الرأس والبدن فى إزالة الشعر والطيب واللبس واحد ، فان حلق شعر رأسه وبدنه أو تطيب أو لبس فيهما ففدية واحدة ، وان حلق من رأسه شعرتين ومن بدنه شعرة أو بالعكس فعليه دم ، وان خرج فى عينيه شعر فقلعه أو نزل شعر حاجبيه فغطى عينيه فازاله فلاشىء عليه ، وكذا ان انكسر ظفره فقصه أو قطع أصبعا بظفرها أو قلع جلدا عليه شعر او اقتصد فزال شعر ، وان خلل لحيته او مشطها أو رأسه فسقط شعر ميت فلا شىء عليه نصا ، وان تيقن أنه بان بالمشط أو التخليل فدى ، وتستحب الفدية مع الشك ، وله حك بدنه ورأسه برفق مالم يقطع شعرا ، وله غسله فى حمام وغيره بلا تسريح وغسله بسدر وخطمى ونحوها . وان وقع فى أظفاره مرض فازالها من ذلك المرض فلا شىء عليه . وان انكسر ظفره فازال اكثر مما انكسر فعليه الفدية

فصل — الثالث . تغطية الرأس ، والأذنان منه ، وتقدم ذلك فى الوضوء ، فما كان منه حرم على ذكر تغطيته ، فان غطاه أو بعضه حتى أذنيه بلاصق معتادا أو لا كعمامة وخرقة وقرطاس فيه دواء أو غيره أو لا دواء فيه كعصابة لصداع ونحوه ولو يسيرا وطين طلاه به أو بحناء أو غيره ولو بنورة لعذر أو غيره — فعليه الفدية ، وان استظل فى محمل ونحوه من هودج وعمارية ومحارة حرم وفدى ، وكذا لو استظل بثوب ونحوه راكبا ونازلا ولا اثر للقصد وعدمه فيما فيه فدية ، ومالا فدية فيه ، ويجوز تلبيد راسه

بعسل وصمغ ونحوه لئلا يدخله غبار او دبيب او يصيبه شعث ، ولا شيء عليه ، وكذا ان حمل على راسه شيئا او وضع يده عليه او نصب حياله ثوباً لحر او برد امسكه انسان او رفعه بعود او استظل بخيمة او شجرة ولو طرح عليها شيئا يستظل به او سقف وجدار ولو قصد به الستر وكذا لو غطى وجهه

فصل : — الرابع لبس الذكر المخيط قل او كثر ، فى بدنه او بعضه ، مما عمل على قدره ، من قميص وعمامة وسراويل وبرنس ونحوها ولو درعا منسوجا او لبدا معقودا ونحوه ، كالخفين او احدهما للرجلين وكالقفازين لليدين ، وقال القاضى وغيره : ولو كان غير معتاد كجورب فى كف وخف فى راس فعليه الفدية انتهى ، وان كفف ، فان لم يجد ازارا لبس سراويل ، ومثله لو شق ازاره وشد كل نصف على ساق ، ومتى وجد ازارا خلعه ، وان ائتزر بقميص فلا باس ، وان عدم نعلين او لم يكن لبسهما لبس خفين ونحوهما من ران وغيره بلا فدية ، ويحرم قطعهما ، وعنه يقطعهما حتى يكونا اسفل من الكعبين ، وجوزه جمع قال الموفق وغيره : والاولى قطعهما عملا بالحديث الصحيح ، وان لبس مقطوعا دون الكعبين مع وجود نعل حرم وفدى ، ويباح النعل ولو كانت بعقب وقيد — وهو السير المعترض على الزمام — ولا يعقد عليه شيئا من منطقة ولا رداء ولا غيرها ، وليس له ان يجعل لذلك زرا وعروة ؛ ولا يخله بشوكة او إبرة أو خيط ، ولا يغرز اطرافه فى ازاره ، فان فعل أثم وفدى ، لانه كمخيط ، ويجوز له شد وسط بمنديل وحبل ونحوهما اذا

لم يعقده ، قال أحمد فى محرم حزم عمامته على وسطه : لا يعقدها و يدخل بعضها فى بعض إلا إزاره لحاجة ستر العورة وصيانه ومنطقته اللذين فيهما نفقته اذا لم يثبت الا بالعقد ، وان لبس المنطقة لوجع ظهر او حاجة اولا فدى ، وله ان يلتحف بقميص ويرتدى به ، وبرداء موصل ولا يعقده ، ويفدى بطوع قباء ونحوه على كتفيه ، ومن به شىء لا يحب ان يطلع عليه احد او خاف من برد لبس وفدى ، ولا تحرم دلالة على طيب ولباس وياتى قريبا ، ويتقلد بسيف للحاجة ولا يجوز لغيرها ، ولا يجوز حمل السلاح بمكة لغير حاجة . وله حمل جراب وقربة الماء فى عنقه ولا فدية ، ولا يدخل فى صدره ، والخنثى المشكل إن لبس المخيط او غطى وجهه وجسده من غير لبس للمخيط فلا فدية ،وان غطى وجهه ورأسه او غطى وجهه ولبس المخيط فدى

فصل :- الخامس الطيب ،فيحرم عليه بعد احرامه تطييب بدنه وثيابه ولو من غيره باذنه ولبس ماصبغ بزعفران او ورس ، اوماغمس فى ماء ورد ،او بخر بعود ونحوه ،والجلوس والنوم عليه ،فان فرش فوق الطيب ثوبا صفيقا يمنع الرائحة والمباشرة غير ثياب بدنه فلا فدية بالنوم عليه ويحرم الاكتحال والاستعاط والاحتقان بمطيب وشم الادهان المطيبة كدهن ورد ، وبنفسج وخيرى وزنبق ، والادهان بها وشم مسك وكافور وعنبر وغالية وماء ورد وزعفران وورس وتبخر بعود ونحوه واكل وشرب مافيه طيب يظهر طعمه او ريحه ولو مطبوخا اومسته النار حتى واو ذهبت رائحته وبقى طعمه فان بقى اللون فقط فلا باس باكله

وان مس من الطيب مالا يعلق بيده كمسك غير مسحوق وقطع كافور وعنبر ونحوه فلا فدية ، فان شمه فدى ، وان علق الطيب بيده كالسحوق والغالية وماء الورد فدى ، وله شم العود لأنه لا يتطيب به الا بالتبخير والفواكه كلها : من الاترنج ، والتفاح ، والسفرجل ، وغيرها ، وكذا نبات الصحراء كشيح وخزامى وقيصوم واذخر ونحوه مما لا يتخذ طيبا وما ينبته الآدمى لغير قصد الطيب كحناء وعصفر وقرنفل ، ودار صينى ، ونحوه او ينبته لطيب ولا يتخذ منه طيب كريحان فارسى ، ومحل الخلاف فيه ، وهو الحبق معروف بالشام والعراق ومكة وغيرها ، وخصه بعض العلماء بالصنمران وهو صنف منه ، قال بعضهم : هو العنبج المعروف بالشام بالريحان الجام لاستدارته على أصل واحد انتهى — وماء ريحان ونحوه كهو ، والريحان عند العرب هو الآس ، ولا فدية فى شمه ، وكذا نرجس ونمام وبرم — وهو ثمر العضاه — كام غيلان ونحوها ومرزنجوش ، ويفدى بشم ماينبته لطيب ويتخذ منه كورد وبنفسج وخيرى — وهو المنثور — ولينوفر وياسمين ونحوه ، ولا فدية بادهان بدهن غير الطيب كزيت وشيرج وسمن ودهن البان والسانج ونحوها فى رأسه وبدنه ، وان جلس عند عطار او فى موضع ليشم الطيب فشمه مثل من قصد الكعبة حال تجميرها او حمل عقدة فيها مسك ليجد ريحها فدى ، فان لم يقصد شمه كالجالس عند عطار لحاجة وكداخل السوق او داخل الكعبة ليتبرك بها ومن يشترى طيبا لنفسه او للتجارة ولا يمسه فغير ممنوع ، ولمشتريه حمله وتقليبه ، اذا لم يمسه ، ولو ظهر ريحه ، لانه لم يقصد الطيب ، وقليل الطيب وكثيره

سواء ، واذا تطيب ناسيا او عامدا لزمه ازالته بمهما أمكن من الماء وغيره من المائعات ، فان لم يجد فبما أمكنه من الجامدات كحكه بخرقة وتراب وورق شجر ونحوه ، وله غسله بنفسه ، ولا شيء عليه لملاقاة الطيب بيده والأفضل الاستعانة على غسله بحلال

فصل : — السادس قتل صيد البر المأكول وذبحه واطلياده وأذاه ، وهو ما كان وحشيا أصلا لا وصفا ، فلو تأهل وحشي ضمنه لان توحش أهلي ، ويحرم ويفدى متولد من المأكول وغيره كمتولد بين وحشي وأهلي ، وبين وحشي وغير ماكول ، ويأتي حكم غير الوحشي: فحمام وبط وحشيان ، وان تاهلا وبقر وجواميس أهلية وان توحشت ، فمن أتلف صيدا أو تلف في يده أو بعضه بمباشرة او سبب ولو بجناية دابة متصرف فيها فعليه جزاؤه ، ان كان بيدها او فمها لا رجلها ويأتي آخر جزاء الصيد ، ويحرم عليه الدلالة عليه ، والاشارة ، والاعانة ولو باعارة سلاح ليقتله او ليذبحه به ، سواء كان معه ما يقتله به أولا ، أو يناوله سلاحه اوسوطه ، أو يدفع اليه فرسا لا يقدر على أخذ الصيد الابه ، ويضمنه بذلك ، ولا ضمان على دال ولا مشير بعد أن رآه من يريد صيده ، وكذا لو وجد من المحرم عند رؤية الصيد ضحك او استشراف فقطن له غيره وكذا لو إعاره آلة لغير الصيد فاستعملها فيه ، لأن ذلك غير محرم ، ولا تحرم دلالة على طيب ولباس ، ولا دلالة حلال محرما على صيد ويضمنه المحرم ، الا ان يكون في الحرم فيشتركان في الجزاء كالمحرمين ، فان اشترك في قتل صيد حلال ومحرم ، اوسبع ومحرم في الحل فعلى المحرم الجزاء

جميعه ، ثم ان كان جرح احدهما قبل صاحبه والسابق الحلال او السبع فعلى المحرم جزاؤه مجروحا ، وان سبقه المحرم وقتله أحدهما فعلى المحرم ارش جرحه ، وان كان جرحهما فى حالة واحدة او جرحاه ومات منهما فالجزاء كله على المحرم ، ، واذا دل محرم محرما على صيد ثم دل الآخر آخر كذلك الى عشرة فقتله العاشر فالجزاء على جميعهم ، وان قتله الأول فلا شيء ، ولو دل حلال حلالا على صيد فى الحرم فكدلالة محرم محرما عليه ، وان نصب شبكة ونحوها ثم احرم ، او أحرم ثم حفر بئرا بحق كداره ونحوها ، او للمسلمين بطريق واسع — لم يضمن ما تلف بذلك مالم يكن حيلة ، والا ضمن كالآدمى اذا تلف فى هذه المسئلة ، ويحرم على المحرم أكل صيد صاده او ذبحه ، او دل عليه حلالا أو أعانه أو أشار اليه ، وكذا أكل ماصيد لأجله ، وعليه الجزاء ان أكله ، وان أكل بعضه ضمنه بمثله من اللحم لضمان أصله بمثله من النعم ، ولا مشقة فيه لجواز عدوله الى عدله : من طعام ، اوصوم ، ولا يحرم عليه اكل غيره ، فلو ذبح محل صيدا لغيره من المحرمين حرم على المذبوح له لا على غيره من المحرمين ، وما حرم على محرم لدلالة أو أعانة صياد له — لا يحرم على محرم غيره كحلال ، وان قتل المحرم صيدا ثم أكله ضمنه لقتله لا لأكله ، لأنه ميتة يحرم أكله على جميع الناس ، وكذا ان حرم عليه بالولاية اوالأعانة عليه او الاشارة فاكل منه لم يضمن للأكل ، وبيض الصيد ولبنه مثله فيما سبق ، ويحرم تنفير الصيد : فان نفره فتلف أو نقص فى حال نفوره ضمن ، فان أتلف بيضه ولو بنقله فجعله تحت صيد آخر أو ترك مع

بيضه بيضا آخر او شيئا فنفر عن بيضه حتى فسد ضمنه بقيمته مكانه كلبنه ، لا المذر وما فيه فرخ ميت ، سوى بيض النعام فان لقشره قيمة فيضمنه ، وان باض على فراشه او متاعه فنقله برفق ففسد فكجراد تفرش فى طريقه ، وان كسر بيضة فخرج منها فرخ فعاش فلاشىء فيه ، وان مات ففيه ما فى صغار أولاد المتلف بيضه : ففى فرخ الحمام — صغير أولاد الغنم وفى فرخ النعامة حوار ، وفيما عداهما قيمته ، ولا يحل لمحرم أكل بيض الصيد اذا كسره هو أو محرم غيره ، ويحل للحلال ، وان كسره حلال فكلحم صيد : ان كان أخذه لأجل المحرم لم يبح أكله ، والا ابيح ، ولو كان الصيد مملوكا ضمنه جزاء وقيمته ، ولا يملك الصيد ابتداء بشراء ولو بوكيله ، ولا باتهاب ولا باصطياد ، فان اخذه باحد هذه الاسباب ثم تلف فعليه جزاؤه ، وان كان مبيعا فعليه القيمة لمالكه ، والجزاء ، وان أخذه رهنا فعليه الجزاء فقط ، وان لم يتلف فعليه رده الى مالكه ، فان أرسله فعليه ضمانه لمالكه ، ولا جزاء ، وعليه رد المبيع أيضا ، ولا يسترد الصيد الذى باعه وهو حلال بخيار ولا عيب فى ثمنه ولا غير ذلك ، وان رده المشترى عليه بعيب أو خيار فله ذلك ، ثم لا يدخل فى ملك المحرم و يلزمه ارساله ، و يملك الصيد بارث ، وان امسك صيدا حتى تحلل لزمه ارساله ، فان تلف او ذبحه أو امسك صيد حرم وخرج به الى الحل او ذبح محل صيد حرم ضمنه وكان ميتة ، وان احرم أو دخل الحرم بصيد لم يزل ملكه عنه فيرده من اخذه ، و يضمنه من قتله ، ويلزمه ارساله فى موضع يمتنع فيه ، وازالة يده المشاهدة عنه : مثل ما اذا كان فى قبضته او

رحله او خيمته او قفصه او مربوطا بحبل معه ونحوه ، دون يده الحكيمة مثل ان يكون فى بيته او بلده أو يد نائبه فى غير مكانه ، ولا يضمنه ، وله نقل الملك فيه ، ومن غصبه لزمه رده : فلو تلف فى يده المشاهدة قبل التمكن من ارساله لم يضمنه ، وان ارسله انسان من يده المشاهدة قهرا لم يضمنه ، ومن أمسك صيدا فى الحل فادخله الحرم او امسكه فى الحرم فاخرجه الى الحل لزمه ، فان تلف فى يده ضمنه ، وان قتل صيدا صائلا عليه دفعا عن نفسه خشية تلفها او مضرة بجرحه او اتلاف ماله او بعض حيواناته او تلف بتخليصه من سبع او شبكة ونحوها ليطلقه او اخذه ليخلص من رجله خيطا او نحوه فتلف بذلك لم يضمنه ، ولو اخذه ليداوبه فوديعة ، وله اخذ مالا يضره كيد متاء كلة ، وان ازمنه فجزاؤه ، ولا تاثير لحرم ولا احرام فى تحريم حيوان انسى كبهيمة الانعام والخيل والدجاج ، ولا فى محرم الأكل غير المتولد كالفواسق — وهى الحدأة ، والغراب الابقع ، وغراب البين ، والفأرة ، والحية ، والعقرب ، والكلب والعقور — بل يستحب قتلها ، وقتل كل ما كان طبعه الأذى ، وان لم يوجد منه أذى كالأسد والنمر والذئب والفهد وما فى معناه والبازى والصقر والشاهين والعقاب ، والحشرات المؤذية والزنبور والبق والبعوض والبراغيث وكالرخم والبوم والديدان ، ولا جزاء فى ذلك ، ولا باس ان يقرد بعيره — وهو نزع القراد عنه — ويحرم على المحرم لا على الحلال ولو فى الحرم قتل قمل وصئبانه من رأسه وبدنه ، ولو بزئبق ونحوه ، وكذا رميه ، ولا جزاء فيه ، ولا يحرم صيد البحر والأنهار والآبار والعيون

ولو كان ما يعيش فى البر و البحر كالسلحفاة والسرطان ونحوهما ، الافى الحرم ولو للحلال ، وطير الماء والجراد من صيد البر : فيضمن بقيمته فان انفرش فى طريقه فقتله بمشيه او اتلف بيض طير لحاجة كالمشى — فعليه جزاؤه ، واذا ذبح المحرم الصيد وكان مضطرا فله أكله ، ولمن به مثل ضرورته لحاجة الاكل ، وهو ميتة فى حق غيره ، و يقدم عليه الميتة ويأتى فى الاطعمة ، وان احتاج الى فعل محظور فله فعله ، وعليه الفداء

فصل : — السابع عقد النكاح : فلا يتزوج ولا يزوج غيره بولاية ولا وكالة ، ولا يقبل النكاح وكيله الحلال ، ولا تزوج المحرمة والنكاح فى ذلك كله باطل : تعمده اولا ، الافى حق النبى صلى الله عليه وسلم ، والاعتبار بحالة العقد : فلو وكل محرم حلالا فعقده بعد حله صح ، ولو وكل حلال حلالا فعقده بعد أن احرم لم يصح ، ولو وكله ثم احرم لم ينعزل وكيله ، فاذا حل كان لوكيله عقده ، ولو وكل حلال حلالا فعقده وأحرم الموكل فقالت الزوجة : وقع فى الاحرام وقال الزوج : قبله ، فالقول قوله ، وان كان بالعكس فقوله أيضا ، ولها نصف الصداق ، ويصح مع جهلهما وقوعه . وان أحرم الامام الأعظم لم يجز أن يتزوج ، ولا يزوج اقاربه ، ولا غيرهم بالولاية العامة ، ويزوج خلفاؤه . وان أحرم نائبه فكهو ، وتكره خطبة محرم على نفسه ، وعلى غيره ، وخطبة محل محرمة : كخطبة عقده ، وحضوره ، وشهادته فيه . وتباح الرجعة للمحرم ، وتصح : كشراء أمة لوطء وغيره ، ويصح اختيار من

أسلم على أكثر من أربع نسوة لبعضهن فى حال الاحرام ، ولا فدية عليه فى شىء من ذلك كله كشراء الصيد

فصل : — الثامن : الجماع فى فرج أصلى : قبلا كان ، أو دبرا ، من آدمى ، أو غيره ، فمن فعل ذلك قبل التحلل الأول ، ولو بعدالوقوف فسد نسكهما ، ولو ساهيا ، أو جاهلا ، أو مكرها . نصا ، أونائمة ، ويجب به بدنة ، ولا يفسد بغير الجماع ، وعليهما المضى فى فاسده ، وحكمه حكم الاحرام الصحيح ، فيفعل بعد الافساد كما يفعل قبله : من الوقوف وغيره ، ويجتنب مايجتنب قبله : من الوطء ، وغيره ، وعليه الفدية اذا فعل محظورا بعده ، والقضاء على الفور ، ولو نذرا ، أو نفلا ان كانا مكلفين ، والا بعده ، بعد حجة الاسلام على الفور ، ويصح قضاء عبد فى رقه ، وتقدم حكم افساد حجه ، وحج الصبى — من حيث أحرما أولا من الميقات ، أو قبله ، والا لزمهما من الميقات ، وان أفسد القضاء قضى الواجب : لا القضاء ، ونفقة المرأة فى القضاء عليها ان طاوعت ، وان أكرهت فعلى الزوج ، وتستحب تفرقتهما فى القضاء من الموضع الذى أصابها فيه الى أن يحلا : بألا يركب معها على بعير ، ولا يجلس معها فى خبائها ، وما أشبه ذلك ، بل يكون قريبا منها ، فيراعى أحوالها ، لأنه محرمها ، والعمرة فى ذلك كالحج ، يفسدها الوطء قبل الفراغ من السعى ، لا بعده ، وقبل حلق ، ويجب المضى فى فاسدها ، ويجب القضاء ، والدم ، وهو شاة ، لكن ان كان مكيا ، او حصل بها مجاورا ، أحرم للقضاء من الحل : سواء كان قد أحرم بها منه ، أو من الحرم . وان أفسد المتمتع

عمرته ومضى فى فاسدها وأتمها خرج إلى الميقات فاحرم منه بعمرة ، فان خاف فوت الحج أحرم به من مكة ، وعليه دم ، فاذا فرغ من حجه خرج فاحرم من الميقات بعمرة مكان التى أفسدها ، وعليه هدى يذبحه ، اذا قدم مكة . لما أفسد من عمرته وان أفسد المفرد حجته وأتمها ، فله الاحرام بالعمرة من أدنى الحل ، وان افسد القارن نسكه فعليه فداء واحد ، وان جامع بعد التحلل الاول وقبل الثانى لم يفسد حجه : قارنا كان ، او مفردا لكن فسد احرامه ، فيمضى الى الحل ، فيحرم منه ليطوف للزيادة فى احرام صحيح ، ويسعى ان لم يكن سعى ، وتحلل ، لان الذى بقى عليه بقية افعال الحج ، وليس هذا عمرة حقيقة ، ويلزمه شاة ، والقارن كالمفرد فان طاف للزيارة ولم يرم ثم وطىء — ففى المغنى والشرح : لا يلزمه احرام من الحل ، ولا دم عليه ، لوجود أركان الحج ، وقال فى الفروع : فظاهر كلام جماعة : كما سبق ، وهو بعد التحلل الاول محرم ، لبقاء تحريم الوطء المنافى وجوده صحة الاحرام

فصل : — التاسع : المباشرة فيما دون الفرج لشهوة ، بوطء ، او قبلة ، او لمس ، وكذا نظر لشهوة ، فان فعل فانزل فعليه بدنة ، ولم يفسد نسكه ، كما لو لم ينزل ، وكما لو لم يكن لشهوة ، ويأتى تتمة فى الباب بعده

فصل : — والمرأة احرامها فى وجهها ، فيحرم تغطيته ببرقع او نقاب او غيره ، فان غطته لغير حاجة فدت ، والحاجة كمرور رجال قريبا منها تسدل الثوب من فوق رأسها على وجهها ، ولو مس وجهها ، ولا يمكنها تغطية جميع الرأس الا بجز من الوجه ، ولا كشف جميع الوجه الا

بجزء من الرأس — فستر الرأس كله اولى ، ولا تحرم تغطية كفيها ، ويحرم عليها مايحرم على الرجل الا لبس المخيط ،وتظليل المحمل وغيره ويحرم عليها وعلى رجل لبس قفازين او قفاز واحد ، وهما كل مايعمل لليدين الى الكوعين يدخلهما فيه لسترهما من الحر : كالجورب للرجلين كما يعمل للبزاة ، وفيه الفدية ، كالنقاب ، قال القاضى : ومثلهما لو لفت على يديها خرقة ،او خرقا ، وشدتها على حناء ، اولا : كشده على جسده شيئا وظاهر كلام الأكثر لا بحرم ، وان لفتها بلا شد فلا باس ، ويباح لها خلخال ونحوه من حلى : كسوار ، ونحوه ، ولا يحرم عليهما لباس زينة وفى الرعاية وغيرها يكره ، ويكره لهما كحل باثمد ، ونحوه لزينة ، لا لغيرها ، ولا يكره غيره اذا لم يكن مطيبا ، ويكره لها خضاب : لا عند الاحرام ، وتقدم ، ويجوز لهما لبس المعصفر ، والكحلى ، وغيرهما من الاصباغ : الا انه يكره للرجل لبس المعصفر ، ولهما قطع رائحة كريهة بغير طيب ، والنظر فى المرآة لهما جميعا لحاجة كمداواة جرح ، وإزالة شعر بعينه ، ويكره لزينة ، وله لبس خاتم وبط جرح ، وختان ، وقطع عضو عند الحاجة ، وان يحتجم ، فان احتاج فى الحجامة الى قطع شعر فله قطعه ، وعليه الفدية ، ويجتنب المحرم مانهى الله عنه : من الرفث ، وهو الجماع ، وكذا التقبيل ، والغمز ، وان يعرض لها بالفحش من الكلام ، والفسوق : وهو السباب ، والجدال : وهو المراد فيما لا يعنى ويستحب له قلة الكلام : الا فيما ينفع ، وان يشتغل بالتلبية ، وذكر الله وقراءة القرآن ، والامر بالمعروف والنهى عن المنكر ، وتعليم الجاهل

ونحو ذلك ، ويباح له ان يتجر ، ويصنع الصانع مالم يشغله عن واجب او مستحب

باب الفدية

وهى مايجب بسبب نسك ، اوحرم ، وله تقديمها على الفعل المحظور لعذر : كحلق ، ولبس ، وتطيب بعد وجود السبب المبيح : ككفارة يمين ، ويأتى ،

وهى على ثلاثة أضرب : احدها : على التخيير — وهو نوعان . احدهما يخير فيه بين صيام ثلاثة ايام . او اطعام ستة مساكين ، لكل مسكين مد من بر ، او نصف صاع تمر او زبيب ، او شعير . او ذبح شاة فلا يجزى الخبز ، واختار الشيخ الاجزاء ، ويكون رطلين عراقية ، وينبغى ان يكون بادم ومما يا كل — افضل من بر ، وشعير . وهى فدية حلق الشعر ، وتقليم الاظفار ، وتغطية الرأس واللبس والطيب ، ولو حلق ونحوه لعذر او غيره

النوع الثانى . جزاء الصيد . يخير فيه بين المثل ، فان اختاره ، ذبحه وتصدق به على مساكين الحرم ، ولا يجزئه ان يتصدق به حيا ، وله ذبحه اى وقت شاء ، فلا يختص بايام النحر ، او تقويم المثل بدراهم ، بالموضع الذى اتلفه فيه ، وبقرب ليشترى بها طعاما ، يجزىء فى الفطرة وان احب اخرج من طعام يملكه بقدر القيمة ، فيطعم كل مسكين مدا من حنطة ، او نصف صاع من غيره او يصوم عن طعام كل مسكين

يوما ، وان بقى مالا يعدل يوما صام يوما ، ولا يجب التتابع فى هذا الصوم ولا يجوز ان يصوم عن بعض الجزاء ويطعم عن بعضه ، وان كان مما لا مثل له - خير بين ان يشترى بقيمته طعاما ، فيطعمه للمساكين . وبين ان يصوم عن كل طعام مسكين يوما

فصل : — الضرب الثانى : على الترتيب — وهو ثلاثة انواع احدها : دم متعة ، وقران فيجب الهدى ، فان عدمه موضعه اووجده ولا ثمن معه الا فى بلده ، فصيام ثلاثة ايام فى الحج ، ولا يلزمه ان يقترض ولو وجد من يقرضه ، ويعمل بظنه فى عجزه ، فان الظاهر من المعسر إستمرار اعساره ، فلهذا جاز الانتقال الى الصوم قبل زمان الوجوب ، والأفضل ان يكون آخر الثلاثة يوم عرفة ، فيصومه للحاجة ويقدم الاحرام بالحج قبل يوم التروية ، فيكون اليوم السابع من الحجة محرما وهو اولها ، وله تقديمها قبل احرامه بالحج بعد ان يحرم بالعمرة ، لاقبله ، ووقت وجوب صوم الايام الثلاثة — وقت وجوب الهدى وتقدم ، وسبعة اذا رجع الى اهله ، ولا يصح صومها بعد احرامه بالحج قبل فراغه منه ، ولا فى أيام منى لبقاء اعمال من الحج ، ولا بعدها قبل طواف الزيارة ، وبعده يصح ، والاختيار — اذا رجع الى أهله ، فان لم يصم الثلاثة قبل يوم النحر صام أيام منى ، ولادم عليه ، فان لم يصمها فيها ولو لعذر صام بعد ذلك عشرة أيام ، وعليه دم ، وكذا ان اخر الهدى عن ايام النحر لغير عذر ، ولا يجب تتابع ، ولا تفريق فى صوم الثلاثة ولا السبعة ، ولا بين الثلاثة والسبعة ،

اذا قضى ، ومتى وجب عليه الصوم فشرع فيه او لم يشرع ، ثم قدر على الهدى لم يلزمه الانتقال اليه ، وان شاء انتقل ، ومن لزمه صوم المتعة فمات قبل ان يأتى به لغير عذر اطعم عنه لكل يوم مسكين والا فلا — الثانى : المحصر ، يلزمه الهدى ، ينحره بنية التحلل مكانه ، كما يأتى فى بابه ، فان لم يجد صام عشرة أيام بالنية ، ثم حل ، ولا اطعام فيه — الثالث : فدية الوطء ، تجب به بدنة : قارنا كان ، أو مفردا ، فان لم يجدها صام عشرة ايام ، ثلاثة فى الحج ، وسبعة اذا رجع : كدم المتعة لقضاء الصحابة به ، وشاة ان كان فى العمرة ، ويجب على المرأة المطاوعة مثل ذلك ، لا المكرهة ، والنائمة ، ولا يجب على الواطىء ان يفدى عنها ، ويقدم ذلك

فصل : — الضرب الثالث — الدماء الواجبة لفوات الحج بعدم وقوفه بعرفة ، لعذر : حصر ، أو غيره ولم يشترط ان محلى حيث حبستنى او وجب لترك واجب كترك الاحرام من الميقات ، او الوقوف بعرفة الى الليل ، وسائر الواجبات ، فيلزمه من الهدى ماتيسر كدم المتعة فى حكمه وحكم الصيام ، وما وجب للمباشرة فى غير الفرج فما أوجب منه بدنة فحكمها حكم البدنة الواجبة بالوطء فى الفرج ، وما عدا مايوجب بدنة بل دما كاستمتاع لم ينزل فيه فانه يوجب شاة ، وحكمها حكم فدية الأذى . وان كرر النظر ، او قبل ، أو لمس لشهوة فامنى ، أو استمنى فامنى فعليه بدنة ، وان مذى بذلك ، أو امنى بنظرة واحدة فشاة ، وان لم ينزل او انزل عن فكر ، او مذى بنظرة من غير تكرار ، او احتلم فلاشىء

عليه ، وخطأ كعمد فى الكل ، والمرأة كالرجل مع شهوة

فصل : — وان كرر محظورا من جنس غير صيد : مثل أن حلق ، أو قلم أو لبس ، أو تطيب ، أو وطىء ، أو غيرها من المحظورات ثم أعاد ثانيا ، ولو غير الموطوأة ، او بلبس مخيط فى رأسه ، او بدواء مطيب قبل التفكير عن الأول فكفارة واحدة : تابع الفعل أو فرقه ، فلو قلم ثلاثة اظفار ، او قطع ثلاث شعرات فى اوقات قبل التفكير لزمه دم ، وان كفر عن الأول لزمه عن الثانى كفارة ، وتتعدد كفارة الصيد بتعدده وان فعل محظورا من اجناس فعليه لكل واحد فدا ، وان حلق ، او قلم او وطىء ، او قتل صيدا عامدا ، او ناسيا او مخطئاً او مكرها ولو نائما قلع شعره ، اوصوب رأسه الى تنور فاحرق اللهب شعره — فعليه الكفارة . وان لبس او تطيب ، او غطى رأسه ، ناسيا او جاهلا ، او مكرها فلا كفارة ، ويلزمه غسل الطيب ، وخلع اللباس فى الحال ومتى أخره عن زمن الامكان فعليه الفدية ، وتقدم غسل الطيب ومن رفض احرامه لم يفسد ، ولم يلزمه دم لرفضه ، وحكم احرامه باق فان فعل محظورا فعليه فداؤه ، ومن تطيب قبل احرامه فى بدنه فله استدامة ذلك فى احرامه ، وتقدم وليس له ، لبس ثوب مطيب بعد احرامه ، وتقدم ، وان احرم وعليه قميص ونحوه — خلعه ، ولم يشقه فان استدام لبسه ولو لحظة فوق المعتاد من خلعه — فدى ، فان لبس بعد احرامه ثوبا كان مطيبا ، اوانقطع ريحه ، او افترشه ولو تحت حائل غير ثيابه لايمنع ريحه ، أومباشرته اذا رش فيه ماء فاح ريحه — فدى

فصل : — وكل هدى ، او اطعام يتعلق بحرم ، او احرام كجزاء صيد ، وما وجب لترك واجب ، او فوات ، او بفعل محظور فى الحرم وهدى تمتع ، وقران ومنذور ونحوهما — يلزم ذبحه فى الحرم ، وتفرقة لحمه فيه ، او اطلاقه بعد ذبحه لمساكينه من المسلمين ان قدر على ايصاله اليهم بنفسه او بمن يرسله معه ، وهم : من كان به ، اووارداً اليه من حاج ، وغيره ، ممن له اخذ زكاة لحاجة ، فان دفع الى فقير فى ظنه فبان غنيا اجزأه ، ويجزء نحره فى اى نواحى الحرم كان ، قال أحمد « مكة ، ومنى ، واحد ومراده فى الاجزاء ، لا فى التساوى ، ومنى كلها منحر . والأفضل أن ينحر فى الحج بمنى ، وفى العمرة بالمروة ، وان سلمه اليهم فنحروه أجزأ ، والا استرده ، ونحره ، فان ابى او عجز ضمنه ، فان لم يقدر على ايصاله اليهم جاز نحره فى غير الحرم ، وتفرقته هو والطعام حيث نحره ، وفدية الأذى واللبس ونحوهما كطيب ، ودم المباشرة دون الفرج اذا لم ينزل وما وجب بفعل محظور خارج الحرم ولو لغير عذر فله تفرقتها حيث وجد سببها ، وفى الحرم أيضا ؛ ووقت ذبح فدية الأذى واللبس ونحوهما وما الحق به حين فعله ، وله الذبح قبله لعذر ، وكذلك ما وجب لترك واجب ، ولو امسك صيدا أو جرحه ثم اخرج جزاءه ثم تلف المجروح او الممسك او قدم من ابيح له الحلق فديته قبل الحلق ثم حلق أجزأ ، ودم الاحصار يخرجه حيث احصر : واما الصيام والحلق وهدى التطوع وما يسمى نسكا فيجزئه بكل مكان كاضحيته ، وكل دم ذكر يجزىء فيه

شاة كاضحية ، فيجزىء الجذع من الضائن ، والثنى من المعز ، أوسبع بدنة او سبع بقرة . وان ذبح بدنة او بقرة فهو افضل ، وتكون كلها واجبة . ومن وجبت عليه بدنة أجزأته بقرة : كعكسه ، ولو فى جزاء صيد ونذر ويجزئه عن كل واحدة منهما سبع شياة ويجزئه عن سبع شياة بدنة ، او بقرة ، وذكر جماعة : الا فى جزاء الصيد

باب جزاء الصيد

جزاؤه — ما يستحق بدله ، من مثله ، ومقاربه ، وشبهه . ويجتمع الضمان والجزاء اذا كان ملكا للغير ، وتقدم ، ويجوز اخراج الجزاء بعد الجرح وقبل الموت

وهو ضربان : احدهما له مثل من النعم خلقة لاقيمة ، فيجب فيه مثله — وهو نوعان : احدهما ما قضت فيه الصحابة ففيه ماقضت : ففى النعامة بدنة ، وفى كل واحد من حمار الوحش وبقرته والوعل : وهو الأروى ، بقرة ، يقال لذكره : الابل ، وللمسن منه التيتل — بقرة [1] وفى الضبع كبش : وهوفحل الضائن ، وفى الظبى : وهو الغزال — عنز وهو الانثى من المعز ، ولا شىء فى الثعلب ، لأنه سبع ، وفى الوبر والضب جدى مما بلغ من اولاد المعز ستة أشهر ، وفى اليربوع جفرة من المعز لها اربعة اشهر ، وفى الارنب عناق انثى من اولاد المعز ، اصغر من الجفرة قاله فى الشرح ، والفروع ، وفى واحدة الحمام وهو كل ماعب وهدر — شاة ، فيدخل فيه القطا والفواخت والوراشين والقمارى والدباس ونحوها

(١) لفظ بقرة الاول : بيان للوعل . والثانى مبتدأ معطوف على قوله سابقا : بدنة . وخبره مقدم عليه وهو قوله : وفى كل واحد من حمار الوحش الخ

النوع الثانى : ما لم تقض فيه الصحابة ، فيرجع فيه الى قول عدلين لقوله تعالى « يحكم به ذوا عدل منكم » من اهل الخبرة ، ويجوز ان يكون القاتل احدهما ، وان يكونا القاتلين ، وحمله ابن عقيل على ما اذا قتله خطأ او جاهلا بتحريمه وعلى قياسه اذا قتله لحاجة أكله ، ويضمن كل واحد من الكبير ، والصغير ، والصحيح ، والمعيب ، والذكر ، والانثى ، والحائل ، والحامل — بمثله وتقدم بعضه . وان فدى الصغير بكبير ، والذكر بانثى فهو افضل ، ولو جنى على الحامل فالقت جنينها ميتا ضمن نقص الام فقط ، كما لو جرحها ، وان القته حيا لوقت يعيش لمثله ثم مات ففيه جزاؤه ، ويجوز فداء أعور من عين ، وأعرج من قائمة — باعور واعرج من اخرى ، لافداء اعور باعرج ، وعكسه ، ويجزىء فداء انثى بذكر كعكسه

فصل : — الضرب الثانى : مالا مثل له ، فيجب فيه قيمته مكانه وهو سائر الطيور ولو أكبر من الحمام : كالاوز والحبارى ، والحجل ، والكبير من طير الماء ، والكركى ، وغير ذلك . وان تلف جزء من صيد واندمل وهو ممتنع وله مثل — ضمنه بمثله لحما من مثله ومالا مثل له — مانقص من قيمته . وان نفر صيدا فتلف بشىء ولو بآفة سماوية ، او نقص فى حال نفوره — ضمنه ، لا ان تلف بعد نفوره فى مكانه بعد امنه . وان رمى صيدا فاصابه ، ثم سقط على آخر فماتا — ضمنهما ، فلو مشى المجروح قليلا ثم سقط على آخر — ضمن المجروح فقط ، وان جرحه جرحا غير موح فغاب ولم يعلم خبره فعليه مانقصه ، فيقوم صحيحا

وجريحا غير مندمل ، ثم يخرج بقسطه من مثله ، وكذا ان وجده ميتا ولم يعلم موته بجرحه . وان وقع فى ماء ، اوتردى فمات ضمنه . وان اندمل غير ممتنع او جرحه جرحا موحيا فعليه جزاء جميعه ، وكل ما يضمن به الآدمى يضمن به الصيد — من مباشرة ، او سبب ، وكذلك ما جنت دابته بيدها ، او فمها ، فاتلفت صيدا فالضمان على راكبها او قائدها ، او سائقها ، وما جنته برجلها فلاضمان عليها ، وتقدم ، وان انفلتت فاتلفت صيدا لم يضمنه : كالآدمى . وان نصب شبكة ، او حفر بئرا بغير حق فوقع فيها صيد — ضمنه . وان نصب شبكة ونحوها قبل احرامه فوقع فيها صيد بعد احرامه — لم يضمنه : كما لو صاده قبل احرامه وتركه فى منزله فتلف بعد احرامه . وان نتف ريشه ، اوشعره ، او وبره فعاد فلا شىء عليه ، فان صار غير ممتنع : فكالجرح . وان اشترك جماعة فى قتل صيد ولو كان بعضهم ممسكا ، او متسببا ، والآخر قاتلا فعليهم جزاء واحد ، وان كفروا بالصوم . وان اشترك حلال ومحرم فى قتل صيد حرمى فالجزاء عليهما نصفين . وهذا الاشتراك الذى هذا حكمه - هو الذى يقع فيه الفعل منهما معا ، او جرحه احدهما وقتل الآخر منهما ، فان جرحه احدهما وقتله الآخر فعلى الجارح مانقصه ، وعلى القاتل جزاؤه مجروحا واذا قتل القارن صيدا فعليه جزاء واحد

باب صيد الحرمين ونباتهما

ويحرم صيد حرم مكة على الحلال والمحرم ، فمن أتلف منه شيئا ،

ولو كان المتلف كافرا او صغيرا او عبدا فعليه ما على المحرم فى مثله ، ولا يلزم المحرم جزا آن ، وحكم صيده حكم صيد الاحرام مطلقا : الا القمل ، فانه لا يضمن ولا يكره قتله فيه ، وان رمى الحلال من الحل صيدا فى الحرم ، او بعض قوائمه فيه او أرسل كلبه عليه ، او قتل صيدا على غصن فى الحرم : اصله فى الحل ، او امسك طائرا فى الحل فهلك فراخه فى الحرم ـ ضمنه ؛ لا امه ، ولو رمى الحلال صيدا ثم احرم قبل ان يصيبه ضمنه ، ولو رمى المحرم صيدا ثم حل قبل الاصابة لم يضمن ، اعتبارا بحالة الاصابة ، وان قتل من الحرم صيدا فى الحل بسهمه ، او كلبه او صيدا على غصن فى الحل : اصله فى الحرم ، او امسك حمامة فى الحرم فهلك فراخها فى الحل ـ لم يضمن ، وان كان الصيد والصائد فى الحل فرماه بسهمه ، او أرسل كلبه عليه فدخل الحرم ثم خرج فقتله فى الحل فلا جزاء فيه . وان ارسل كلبه من الحل على صيد فى الحل فقتله او غيره فى الحرم ، او فعل ذلك بسهمه . بان شطح السهم فدخل الحرم ـ لم يضمن ؛ ولا يؤكل كما لو ضمنه ، ولو جرح من الصيد او فى الحل فمات فى الحرم حل ، ولم يضمن

فصل : — ويحرم قطع شجر الحرم حتى ما فيه مضرة ، كشوك وعوسج ، وحشيش حتى شوك ، وورق ، وسواك ونحوه ، ويضمنه : الا اليابس ، وما زال بفعل غير آدمى وانكسر لم يبن ، والاذخر والكمأة والنقع والثمرة ، وما زرعه آدمى : من بقل ، ورياحين ، وزروع وشجر غرس من غير شجر الحرم — فيباح اخذه ، والانتفاع به ، وبما

انكسر من الاغصان ، وانقلع من الشجر ، بغير فعل آدمى ، وكذا الورق الساقط ، ويجوز رعى حشيش ولا يجوز الاحتشاش للبهائم ، واذا قطع ما يحرم قطعه حرم انتفاعه وانتفاع غيره به : كصيد ذبحه محرم ، ومن قطعه — ضمن الشجرة الكبيرة والمتوسطة ببقرة ، والصغيرة بشاة ، والحشيش والورق بقيمته ، والغصن بما نقص . وان استخلف الغصن والحشيش — سقط الضمان وكذا لو رد شجرة فنبتت[1] ويضمن نقصها ان نبتت ناقصة ، وان قلع شجرا من الحرم فغرسه فى الحل لزمه رده ، فان تعذر ، أو يبست ، أو قلعها من الحرم فغرسها فى الحرم فيبست — ضمنها ، فان قلعها غيره من الحل بعد ان غرسها هو ضمنها قالعها بخلاف من نفر صيدا فخرج الى الحل ضمنه منفر لا قاتل[2] ويخير بين الجزاء وبين تقويمه ، ويفعل بثمنه : كجزاء صيد ، وان قطع غصنا فى الحل : أصله أو بعضه فى الحرم — ضمنه ، لان قطعه فى الحرم ، وأصله كله فى الحل ، قال احمد « لا يخرج من تراب الحرم ، ولا يدخل اليه من الحل ، ولا يخرج من حجارة مكة الى الحل ، والخروج أشد » يعنى فى الكراهة ، ولا يكره اخراج ماء

(١) يريد : لو قلع شجرة من الحرم ثم ردها اليه ثانيا فنبتت كما كانت فلا ضمان

(٢) انما استقر الضمان فى مسئلة الشجرة التى أخرجت من الحل على قالعها دون مخرجها لان حرمة الشجرة لا تزول عنها بنقلها وحيث كان التلف بفعل الأخير فعليه الضمان . وأما الضمان فى الطير فانما ثبت على مخرجه دون قاتله فى الحل لان الطير باخراجه من الحرم سقطت حرمته وصار كطير الحل لا شىء فيه ، وحيث كان سقوط الحرمة بسبب الاخراج فمخرجه هو المتعدى ، ومن هذا تفهم أن بين الطير والشجر فرقا فى سقوط حرمة الطير باخراجه دون الشجر

زمزم ، لأنه يستخلف ، فهو كالثمرة . ومكة افضل من المدينة ، وتستحب المجاورة بها ، ولمن هاجر منها — المجاورة بها ، وما خلق الله خلقا اكرم عليه من محمد صلى الله عليه وسلم ، وأما نفس تراب تربته فليس هو افضل من الكعبة ، بل الكعبة أفضل منه ، ولا يعرف احد من العلماء فضل تراب القبر على الكعبة الا القاضى عياض ، ولم يسبقه أحد اليه ، ولا وافقه احد قط عليه ، [1] وحد الحرم من طريق المدينة ثلاثة أميال عند بيوت السقيا ، ومن اليمن سبعة عند أضاة لبن ، ومن العراق كذلك على ثنية خل : وهو جبل بالمقطع ، ومن الجعرانة تسعة اميال فى شعب عبد الله بن خالد ، ومن جدة عشرة اميال عند منقطع الاعشاش ، ومن الطائف على عرفات من بطن نمرة سبعة عند طرف عرفة ، ومن بطن عرفة احد عشر ميلا

فصل : — ويحرم صيد المدينة ، والأولى ألا تسمى بيثرب ، فلو صاد وذبح صحت تذكيته ، ويحرم قطع شجرها ، وحشيشها ، ويجوز أخذ ماتدعو الحاجة اليه من شجرها للرحل والقتب ، وعوارضه ، وآلة الحرث ، ونحو ذلك ، والعارضة لسقف المحمل ، والمساند من القائمتين اللتين تنصب البكرة عليهما ، والعارضة بين القائمتين . ونحو ذلك ، ومن حشيشها ، للعلف ، ومن أدخل اليها صيدا فله امساكه وذبحه ، ولا جزاء فى صيدها ، وحشيشها ، وحد حرمها مابين ثور الى عير : وهو مابين

(١) تفضيل الكعبة على قبر المصطفى صلى الله عليه وسلم غير منظور فيه الى الجثة الشريفة واما مع النظر الى الجثة فليس شىء يعدل قبره فى الفضل بحال

لابتيها ، وقدره بريد في بريد نصا ، وهما جبلان بالمدينة ، فثور — جبل صغير يضرب الى الحمرة بتدوير ، خلف أحد من جهة الشمال ، وغير مشهور بها ، ولا يحرم على المحل صيد وج وشجره : وهو واد بالطائف

باب دخول مكة

يسن الاغتسال لدخولها ، ولو لحائض ، وان يدخلها نهارا من اعلاها من ثنية كُداء ، وان يخرج من كُدَى من الثنية السفلى ، وان يدخل المسجد من باب بني شيبة ، فاذا رأى البيت رفع يديه ، وقال « اللهم انت السلام ومنك السلام ، حينا ربنا بالسلام ، اللهم زد هذا البيت تعظيما ، وتشريفا وتكريما ومهابة ، وبرا ، وزد من عظمه ، وشرفه ممن حجه واعتمره تعظيما ، وتشريفا ، وتكريما ، ومهابة ، وبرا ، الحمد لله رب العالمين كثيرا كما هو أهله ، وكما ينبغي لكريم وجهه ، وعز جلاله ، والحمد لله الذي بلغني بيته ، ورآني لذلك اهلا ، والحمد لله على كل حال ، اللهم انك دعوت الى حج بيتك الحرام ، وقد جئتك لذلك ، اللهم تقبل مني ، واصلح لي شاني كله ، لااله الا انت » يرفع بذلك صوته ان كان رجلا ، ومازاد من الدعاء فحسن ، ثم يبتدىء بطواف العمرة ان كان معتمرا ، ولم يحتج ان يطوف لها طواف قدوم ، وبطواف القدوم : ويسمى طواف الورود ان كان مفردا او قارنا ، وهو تحية الكعبة ، وتحية المسجد الصلاة ، وتجزىء عنها الركعتان بعد الطواف ، فيكون اول مايبدأ به الطواف الا اذا اقيمت الصلاة ، او ذكر فريضة فائتة ، او خاف فوت ركعتي

الفجر ، او الوتر ، او حضرت جنازة فيقدمها عليه ، ثم يطوف ، والاولى للمرأة تأخيره الى الليل ان امنت الحيض والنفاس ، ولا تزاحم الرجال لتستلم الحجر ، لكن تشير اليه : كالذى لايمكنه الوصول اليه ويضطبع بردائه فى طواف القدوم ، وطواف العمرة للمتمتع ، ومن فى معناه : غير حامل معذور فى جميع اسبوعه ، فيجعل وسطه تحت عاتقه الأيمن ، وطرفيه على عاتقه الأيسر ، فاذا فرغ من الطواف سواه ولا يضطبع فى السعى ، ويبتدىء الطواف من الحجر الأسود وهو جهة المشرق فيحاذيه او بعضه بجميع بدنه فان لم يفعل او بدأ بالطواف من دون الركن كالباب ونحوه لم يحتسب بذلك الشوط ثم يستلمه اى يمسحه بيده اليمنى ويقبله من غير صوت يظهر للقبلة ونص : ويسجد عليه ، فان شق استلمه وقبل يده ، فان شق استلمه بشىء وقبله ، فان شق أشار اليه بيده ، أو بشىء ، واستقبله بوجهه ، ولا يقبل المشار به : ولايزاحم فيؤذى أحدا ، ويقول « بسم الله ، والله أكبر ، اللهم ايمانا بك ، وتصديقا بكتابك ، ووفاء بعهدك ، واتباعا لسنة نبيك محمد صلى الله عليه وسلم » ويقول ذلك كلما استلمه ، وزاد جماعة « الله أكبر الله أكبر ، لا إله الا الله ، والله أكبر الله أكبر ولله الحمد » فان لم يكن الحجر موجودا وقف مقابلا لمكانه ، واستلم الركن وقبله ، فان شق استلمه وقبل يده ، ثم ياخذ على يمينه مما يلى باب البيت ، ويجعله على يساره ليقرب جانبه الأيسر اليه ، فاول ركن يمر به يسمى الشامى ، والعراقى ، وهو جهة الشام ، ثم يليه الركن الغربى والشامى ، وهو جهة المغرب ،

ثم اليمانى جهة اليمن ، فاذا أتى عليه استلمه ، ولم يقبله ، ولا يستلم ولا يقبل الركنين الآخيرين ، ولا صخرة بيت المقدس ، ولا غيرها من المساجد ، والمدافن التى فيها الأنبياء والصالحون ، ويطوف سبعا يرمل فى الثلاثة الأول منها ، ماش : غير راكب . وحامل معذور ، ونفساء ، ومحرم من مكة ، أو من قربها فلا يسن هو ولا الاضطباع لهم ، ولا فى غير هذا الطواف ، ولا يقضيه ولا بعضه فى غيره : وهو اسراع المشى مع تقارب الخطى من غير وثب[1] والرمل أولى من الدنو من البيت بدونه ، وان كان لا يتمكن من الرمل أيضا ، أو يختلط بالنساء فالدنو أولى ، ويطوف كيفما أمكنه ، فاذا وجد فرجة رمل فيها ، وتأخير الطواف له وللدنو أولأحدهما أولى ، ويمشى الأربعة اشواط الباقية . وكلما حاذى الحجر الأسود والركن اليمانى استلمهما ، وان شق أشار اليهما ، ويقول كلما حاذى الحجر الأسود : الله أكبر ، فقط ، وله القراءة فى الطواف ، فتستحب ، لا الجهر بها ، ويكره ان غلط المصلى ، وبين الأسود واليمانى : ربنا آتنا فى الدنيا حسنة وفى الآخرة حسنة وقنا عذاب النار ، ويكثر فى بقية طوافه من الذكر ، والدعاء ، ومنه : اللهم اجعله حجا مبرورا ، وسعيا مشكورا ، وذنبا مغفورا ، رب اغفر وارحم ، وتجاوز عما تعلم ، وانت الاعز الاكرم ويدعو بما احب ، ويصلى على النبى صلى الله عليه وسلم ، ويدع الحديث الا الذكر ، والقراءة ، والأمر بالمعروف ، والنهى عن المنكر ، ومالابد منه ، ومن طاف أو سعى راكبا أو محمولا لغير عذر لم يجزئه ولعذر يجزىء ويقع الطواف عن المحمول ان نويا عنه أو نوى كل منهما عن

(١) قوله وهو : يريد به الرمل المتقدم

نفسه وان نويا عن الحامل وقع عنه وان نوى أحدهما عن نفسه والآخر لم ينو — وقع لمن نوى وان عدمت النية منهما أو نوى كل منهما عن الآخر لم يصح لواحد منهما ، وان حمله بعرفات أجزأ عنهما . وان طاف منكسا : بان جعل البيت عن يمينه أو على جدار الحجر أو شاذروان الكعبة بفتح الذال : وهو القدر الذى ترك خارجا عن عرض الجدار مرتفعا من الارض قدر ثلثى ذراع — لم يجزئه لانه منها أو ترك شيئا من الطواف وان قل ، او لم ينو ، او خارج المسجد او محدثا ، ولو حائضا ، ويلزم الناس انتظارها لأجله ، فقط ان أمكن ، او نجسا او شاكا فيه فى طهارته ، لا بعد فراغه منه ، او عريانا ، اوقطعه بفصل طويل عرفا ، ولو سهوا ، او لعذر ، او أحدث فى بعضه — لا يجزئه ، فتشترط الموالاة فيه ، وفى سعى ، وعند الشيخ : الشاذروان ليس من الكعبة ، بل جعل عماد البيت ، وعلى الأول لومس الجدار بيده فى موازاة الشاذروان — صح طوافه ، وان طاف فى المسجد من وراء حائل : من قبة وغيرها أجزأ ، وان طاف على سطحه توجه الأجزاء ، قاله فى الفروع : وان شك فى عدد الأشواط أخذ باليقين ، ويقبل قول عدلين ، ويسن فعل سائر المناسك على طهارة ، وان قطع الطواف بفصل يسير ، او أقيمت صلاة مكتوبة ، او حضرت جنازة صلى ، وبنى ويكون البناء من الحجر ، ولو كان القطع من أثناء الشوط ، ثم يصلى ركعتين ، والافضل خلف المقام ، وحيث ركعها من المسجد أو غيره جاز ، ولا شىء عليه ، وهما سنة مؤكدة يقرأ فيهما بعد الفاتحة فى الأولى

قل يا أيها الكافرون وفى الثانية : قل هو الله احد ، ولا باس ان يصليهما الى غير سترة ، ويمر بين يديه الطائفون من الرجال والنساء ، وتقدم ، وتكفى عنهما مكتوبة ، وسنة راتبة ، ويسن الاكثار من الطواف كل وقت ، وله جمع أسابيع . فاذا فرغ منها ركع لكل اسبوع ركعتين والاولى لكل اسبوع عقبه ، ولا يشرع تقبيل المقام ولا مسحه — فرع — اذا فرغ المتمتع ثم علم انه كان على غير طهارة فى احد الطوافين وجهله — لزمه الأشد ، وهو كونه فى طواف العمرة ، فلم تصح ، ولم يحل منها ، فيلزمه دم للحلق ، ويكون قد أدخل الحج على العمرة ، فيصير قارنا ويجزئه الطواف للحج عن النسكين ، ولو قدرناه من الحج — لزمه اعادة الطواف ، ويلزمه اعادة السعى على التقديرين ، لأنه وجد بعد طواف غير معتد به ، وان كان وطىء بعد حله من العمرة حكمنا بانه ادخل حجا على عمرة فاسدة ، فلا يصح ، ويلغو ما فعله من أفعال الحج ، ويتحلل بالطواف الذى قصده للحج من عمرته الفاسدة ، وعليه دم للحلق ، ودم للوطء فى عمرته ولا يحصل له حج ، ولا عمرة ، ولو قدرناه من الحج — لم يلزمه أكثر من اعادة الطواف والسعى ، ويحصل له الحج والعمرة

فصل :— ويشترط لصحة الطواف ثلاثة عشر شيئاً : الاسلام والعقل ، والنية ، وستر العورة ، وطهارة الحدث ، لا الطفل دون التمييز وطهارة الخبث ، وتكميل السبع ، وجعل البيت عن يساره ، والطواف بجميعه ، وان يطوف ماشيا مع القدرة ، وأن يوالى بينه وألا يخرج من المسجد — وان يبتدىء من الحجر الأسود فيحاذيه . وسننه عشر استلام الركن وتقبيله او مايقوم مقامه ، من الاشارة ، واستلام

الركن اليمانى ، والاضطباع ، والرمل ، والمشى فى مواضعه والدعاء ، والذكر والدنو من البيت ، وركعتا الطواف ، واذا فرغ من ركعتى الطواف واراد السعى سن عوده الى الحجر فيستلمه ، ثم يخرج الى الصفا من بابه ، وهو طرف جبل أبى قبيس ، عليه درج ، وفوقها أزج كايوان ، فيرقى عليه ندبا حتى يرى البيت ان أمكنه فيستقبله ويكبر ثلاثا ، ويقول ثلاثاً « لا إله إلا الله وحده لاشريك له له الملك ، وله الحمد يحيى ويميت وهو حى لايموت بيده الخير وهو على كل شىء قدير لا إله إلا الله وحده لاشريك له صدق وعده ، ونصر عبده ، وهزم الاحزاب وحده ، ويقول : لا إله إلا الله ولا نعبد إلا إياه ، مخلصين له الدين ، ولو كره الكافرون ، اللهم اعصمنى بدينك ، وطواعيتك وطواعية رسولك ، اللهم جنبنى حدودك ، اللهم اجعلنى ممن يحبك ويحب ملائكتك ، وأنبياءك ورسلك وعبادك الصالحين ، اللهم حببنى اليك والى ملائكتك والى رسلك ، والى عبادك الصالحين ، اللهم يسر لى اليسرى وجنبنى العسرى واغفر لى فى الآخرة والأولى واجعلنى من أئمة المتقين واجعلنى من ورثة جنة النعيم واغفر لى خطيئتى يوم الدين ، اللهم قلت ادعونى استجب لكم وانك لا تخلف الميعاد ، اللهم اذ هديتنى للاسلام فلا تنزعنى منه ، ولا تنزعه منى ، حتى تتوفانى على الاسلام ، اللهم لا تقدمنى للعذاب ، ولا تؤخرنى لسوء الفتن » ولا يلبى ، ثم ينزل من الصفا ويمشى حتى يحاذى العلم وهو الميل الأخضر المعلق بركن المسجد على يساره نحو ستة أذرع فيسعى ماش سعياً شديداً ندبا بشرط الا يؤذى ، ولا يؤذى حتى يتوسط بين الميلين الأخضرين وهما العلم الآخر أحدهما بركن المسجد والآخر بالموضع المعروف بدار

العباس فيترك شدة السعي حتى يأتي المروة : وهي أنف قعيقعان فيرقاها ندبا ويستقبل القبلة ويقول عليها ما قال على الصفا . ويجب استيعاب ما بينهما ، فان لم يرقهما الصق عقب رجليه باسفل الصفا وأصابعهما باسفل المروة ، ثم ينقلب الى الصفا فيمشي في موضع مشيه ، ويسعى في موضع سعيه الى الصفا . يفعل ذلك سبعا يحتسب بالذهاب سعية وبالرجوع سعية يفتتح بالصفا ويختم بالمروة ، فان بدأ بالمروة لم يحتسب بذلك الشوط . ويكثر من الدعاء والذكر فيما بين ذلك . ومنه : رب اغفر وارحم واعف عما تعلم وانت الاعز الأكرام ، ولا يسن السعي بينهما الا في حج او عمرة ، ويستحب ان يسعى طاهرا من الحدث والنجاسة مستترا ، وتشترط النية والموالاة ، والمراة لا ترقى ، ولا تسعى شديدا ، وان سعى على غير طهارة كره . ويشترط تقدم الطواف عليه . ولو مسنونا كطواف القدوم ، فان سعى بعد طوافه ثم علم أنه طاف غير متطهر لم يجزئه السعي ، وله تأخيره عن طوافه بطواف وغيره ، فلا تجب الموالاة بينهما فلا بأس ان يطوف اول النهار ويسعى آخره . ولا تسن عقب صلاة ، وان سعى مع طواف القدوم لم يعده مع طواف الزيارة ، والا سعى بعده ، فاذا فرغ من السعي ، فان كان متمتعا بلا هدى — حلق او قصر من جميع شعره ، وقد حل ولو كان ملبدا راسه ، فيستبيح جميع محظورات الاحرام والأفضل هنا التقصير ، ليتوفر الحلق للحج ، ولا يسن تاخير التحلل وان كان معه هدى ادخل الحج على العمرة وليس له ان يحل ولا يحلق حتى يحج فيحرم به بعد طوافه وسعيه لعمرته ، كما يأتي ، ويحل منهما يوم

النحر . وان كان معتمرا غير متمتع ، فانه يحل ولو كان معه هدى فى اشهر الحج او فى غيرها . وان كان حاجا بقى على احرامه . ومن كان متمتعا او معتمرا قطع التلبية اذا شرع فى الطواف ولاباس بها فى طواف القدوم سرا

باب صفة الحج والعمرة

يستحب لمتمتع حل من عمرته ولغيره من المحلين بمكة — الاحرام بالحج يوم التروية : وهو الثامن من ذى الحجة : الا لمن لم يجد هديا تمتع ، فيحرم يوم السابع ليكون آخر تلك الثلاثة يوم عرفة ، وان يفعل عند احرامه [1] مايفعله عند احرامه من الميقات من غسل وغيره ثم يطوف اسبوعا ويصلى ركعتين ثم يحرم بالحج من المسجد ، وتقدم فى المواقيت ، ولايطوف بعد لوادع البيت ، فلو طاف وسعى بعده لم يجزئه عن السعى الواجب قبل خروجه ولايخطب يوم السابع بعد صلاة الظهر بمكة ، ثم يخرج الى منى ، قبل الزوال فيصلى بها الظهر مع الامام ، ويبيت بها الى ان يصلى معه الفجر ، وليس ذلك واجبا ، ولو صادف يوم جمعة وهو مقيم بمكة ممن تجب عليه وزالت الشمس فلا يخرج قبل صلاتها ، وقبل الزوال ان شاء خرج ، وان شاء اقام حتى يصليها ، فان خرج الامام أمر من يصلى

(١) يريد بالاحرام هنا : احرامه من مكة فان المفروض أنه بمكة منذ بدأ فى أعمال العمرة والاحرام الثانى هو احرام لميقات

بالناس ، فاذا طلعت الشمس سار من منى الى عرفة فاقام بنمرة نديا حتى تزول الشمس — ونمرة موضع بعرفة ، وهو الجبل الذى عليه أنصاب الحرم على يمينك اذا خرجت من مأزمى عرفة تريد الموقف — فاذا زالت الشمس استحب للامام أو نائبه ان يخطب خطبة واحدة يقصرها ويفتتحها بالتكبير : يعلم الناس فيها مناسكهم من الوقوف ووقته والدفع من عرفات والمبيت بمزدلفة وغير ذلك ، فاذا فرغ من خطبته نزل فصلى الظهر والعصر جمعا ان جاز له ، وتقدم ، باذان واقامتين ، وان لم يؤذن للصلاة فلا باس وكذا يجمع غيره ولو منفردا ، ثم يأتى موقف عرفة ويغتسل له ، وكلها موقف : الا بطن عرنة ، فانه لا يجزئه الوقوف به ، وحد عرفات من الجبل المشرف على عرنة الى الجبال المقابلة له الى ما يلى حوائط بنى عامر ، ويسن ان يقف عند الصخرات وجبل الرحمة — واسمه الال — على وزن هلال — ولا يشرع صعوده ، ويقف مستقبل القبلة راكبا بخلاف سائر المناسك والعبادات فراجلا . ويكثر من الدعاء ومن قول «لا اله الا الله وحده لا شريك له له الملك وله الحمد يحيي ويميت وهو حى لا يموت بيده الخير وهو على كل شىء قدير . اللهم اجعل فى قلبى نورا وفى بصرى نورا وفى سمعى نورا ، ويسر لى أمرى » ويدعو بما احب ، ووقت الوقوف من طلوع الفجر يوم عرفة - واختار الشيخ وغيره وحكى اجماعا من الزوال يوم عرفة الى طلوع فجر يوم النحر - فمن حصل بعرفة فى هذا الوقت ولو لحظة ولو ما رابها او نائما او جاهلا بها وهو من أهل الوقوف صح حجه ، لا مجنون ومغمى عليه وسكران ، الا ان يفيقوا وهم

بها قبل خروج وقت الوقوف ، ومن فاته ذلك فاته الحج ، و يستحب ان يقف طاهرا من الحدثين ، ويصح وقوف الحائض اجماعا ، ووقفت عائشة رضى الله عنها حائضا بامر النبي صلى الله عليه وسلم ، ولا يشترط ستارة ولا استقبال ، ولانية ، ويجب ان يجمع فى الوقوف بين الليل والنهار من وقف نهارا ، فان دفع قبل غروب الشمس فعليه دم ان لم يعد قبله ، وان وافاها ليلا فلادم عليه ووقف بها ، وان خاف فوت وقت الوقوف صلى صلاة خائف ان رجا ادراكه ، ووقفة الجمعة فى آخر يومها ساعة الاجابة فاذا اجتمع فضل يوم الجمعة ويوم عرفة كان لهما مزية على سائر الأيام ، قال فى الهدى : واما ما استفاض على السنة العوام بانها تعدل ثنتين وسبعين حجة فباطل لا أصل له

فصل : — ثم يدفع بعد غروب الشمس بسكينة ، قال ابو حكيم : مستغفرا الى مزدلفة على طريق المازمين ، مع امام او نائبه ، وهو أمير الحاج ، فان دفع قبله كره ولا شيء عليه . يسرع فى الفجوة ، ويلبى فى الطريق ، ويذكر الله تعالى ، فاذا وصلها صلى المغرب والعشاء جمعا قبل حط رحله باقامة لكل صلاة بلا اذان ، وان اذن وأقام للاولى فقط فحسن ولا يتطوع بينهما ، فان صلى المغرب فى الطريق ترك السنة وأجزأته ، وان فاتته الصلاة مع الامام بها او بعرفة جمع وحده ، ثم يبيت بها حتى يصبح ويصلى الفجر ، وله الدفع قبل الامام ، وليس له الدفع قبل نصف الليل ، ويباح بعده ، ولا شيء عليه كما لو وافاها بعده ، وان جاء بعد الفجر فعليه دم ، وان دفع غير رعاة وسقاة قبل نصفه فعليه دم ان لم يعد اليها

ولو بعد نصفه ، وحد المزدلفة ما بين المازمين ووادى محسر ، فاذا أصبح صلى الصبح بغلس أول وقتها ، ثم يأتى المشعر الحرام فيرقى عليه ان أمكنه والا وقف عنده ، ويحمد الله ويهلله ويكبره ويدعو ، ويقول : اللهم كما وفقتنا فيه وأريتنا اياه فوفقنا لذكرك كما هديتنا ، واغفر لنا ، وارحمنا كما وعدتنا بقولك وقولك الحق « فاذا افضتم من عرفات فاذكروا الله عند المشعر الحرام واذكروه كما هداكم وان كنتم من قبله لمن الضالين ثم أفيضوا من حيث أفاض الناس واستغفروا الله ان الله غفور رحيم » ثم لا يزال يدعو الى ان يسفر جدا ، ولا باس بتقديم الضعفة والنساء

فصل : — ثم يدفع قبل طلوع الشمس الى منى ، وعليه السكينة فاذا بلغ وادى محسر أسرع : راكبا كان أو ماشيا ، قدر رمية حجر ، ويكون ملبيا الى ان يرمى جمرة العقبة ، وهى آخر الجمرات مما يلى منى ، وأولها مما يلى مكة ، ويأخذ حصى الجمار من طريقه قبل ان يصل الى منى او من مزدلفة ، ومن حيث أخذه جاز ، ويكره من منى وسائر الحرم ، وتكسيره ويكون أكبر من الحمص ودون البندق كحصى الخذف ، فلا يجزىء صغير جدا ولا كبير ، ويجزى مع الكراهة نجس ، فان غسله زالت وحصاة فى خاتم ان قصدها ، ولا فرق بين كون الحصا أبيض ، أو أسود او كدانا ، او أحمر من مرمر ، وبرام ومرو : وهو حجر الصوان ، ورخام وسن وغيرها ، وعدد الحصى سبعون حصاة ، ولا يستحب غسله ، الا ان يعلم نجاسته ، فاذا وصل الى منى — وحدها من وادى محسر الى جمرة العقبة بدأ بها راكبا ان كان ، والا ماشيا لأنها تحية منى ، فرماها بسبع : واحدة

بعد واحدة بعد طلوع الشمس ندبا ، فان رمى بعد نصف ليلة النحر أجزأ ، وان غربت الشمس فبعد الزوال من الغد ، فان رماها دفعة واحدة لم يجزئه الا عن واحدة ، ويؤدب نصا ، ويشترط علمه بحصولها فى المرمى وفى سائر الرميات ، ولا يجزىء وضعها بل طرحها ، ولو أصابت مكانا صلبا فى غير المرمى، ثم تدحرجت الى المرمى ، أو أصابت ثوب انسان ثم طارت فوقعت فى المرمى أجزأته ، وكذا لو نفضها من وقعت على ثوبه فوقعت فى المرمى نصا ، وقال ابن عقيل : لا تجزئه لان حصولها فى المرمى بفعل الثانى ، قال فى الفروع : وهو اظهر ، قال فى الانصاف : قلت وهو الصواب ، وان رماها فاختطفها طائر قبل حصولها فيه ، او ذهب بها عن المرمى لم يجزئه ، ويكبر مع كل حصاة ، ويستبطن الوادى ويقول: اللهم اجعله حجا مبرورا وذنبا مغفورا وعملا مشكورا ، ويرفع الرامى يمناه حتى يرى بياض ابطه ، ويومئها على حاجبه الايمن ، وله رميها من فوقها ولا يقف عندها بل يرميها وهو ماش . ويقطع التلبية مع رمى أول حصاة منها ، فان رمى بذهب او فضة او غير الحصا من الجواهر المنطبعة والفيروزج والياقوت والطين والمدر ، او بغير جنس الارض ، او بحجر رمى به لم يجزئه ، ثم ينحر هديا ان كان معه : واجبا كان . او تطوعا فان لم يكن معه هدى وكان عليه هدى واجب اشتراه ، وان أحب ان يضحى اشترى ما يضحى به ، ثم يحلق رأسه ويبدأ بايمنه ، ويستقبل القبلة فيه ويكبر وقت الحلق ، والاولى الا يشارط الحلاق على اجرة ، ومن قصر فمن جميع شعر رأسه لا من كل شعرة بعينها

والمرأة تقصر من شعرها على أى صفة كان : من ضفر وعقص وغيرهما قدر أنملة فاقل من رؤس الضفائر ، وكذا عبد ، ولا يحلق الا باذن سيده لأن الحلق ينقص قيمته ، ويسن أخذ اظفاره وشاربه ونحوه ، ومن عدم الشعر استحب أن يمر الموسى على رأسه ، ثم قد حل له كل شيء من الطيب وغيره إلا النساء : من الوطء ، والقبلة ، واللمس لشهوة ، وعقد النكاح

فصل : — ويحصل التحلل الأول باثنين من ثلاثة : رمى ، وحلق وطواف ، والثانى بالثالث منها ، فالحلق والتقصير نسك ، وان أخره عن أيام منى فلا دم عليه ، وان قدم الحلق على الرمى ، او النحر ، أو طاف للزيارة ، او نحر قبل رميه جاهلا او ناسيا فلا شيء عليه ، وكذا لو كان عالما لكن يكره ، وان قدم الافاضة على الرمى أجزأه طوافه ، ثم يخطب الامام يوم النحر بكرة النهار بمنى خطبة مفتتحة بالتكبير يعلمهم فيها النحر والافاضة والرمى ، ثم يفيض الى مكة فيطوف متمتع لقدومه لعمرته نصا بلا رمل ، وكذا يطوفه برمل مفرد وقارن لم يكونا دخلا مكة يوم النحر ولا طافاه نصا ، وقيل : لا يطوف للقدوم أحد منهم ، اختاره الشيخ ، والموفق ؛ ورد الاول وقال : لا نعلم احدا وافق ابا عبد الله على ذلك ، قال ابن رجب : وهو الأصح ، ثم يطوف للزيارة ، ويسمى الافاضة والصدر ويعينه بنيته بعد وقوفه بعرفة ، وهو الطواف الواجب الذى به تمام الحج فان رجع الى بلده قبله رجع منها محرما فطافه ، ولا يجزىء عنه غيره ، واول وقت طواف الزيارة بعد نصف ليلة النحر ، والافضل فعله يوم النحر فان اخره الى الليل فلا باس ، وان اخره عنه وعن ايام منى جاز : كالسعى

ولا شيء عليه ، ثم يسعى بين الصفا والمروة ان كان متمتعا ، ولا يكتفى بسعى عمرته ، او غير متمتع ولم يكن سعى مع طواف القدوم ، فان كان قد سعى لم يسع ، والسعى ركن فى الحج فلا يتحلل إلا بفعله كما تقدم ، فان فعله قبل الطواف عالما او ناسيا او جاهلا اعاده ، ثم قد حل له كل شيء ويستحب التطيب عند الاحلال ، ثم ياتى زمزم فيشرب منها لما احب ويتضلع ، زاد فى التبصرة : ويرش على بدنه وثوبه ، ويقول : بسم الله اللهم اجعله لنا علما نافعا ، ورزقا واسعا ، وريا وشبعا ، وشفاء من كل داء ، واغسل به قلبى ، واملأه من خشيتك ، وبسن ان يدخل البيت ، والحجر منه ، ويكون حافيا بلا خف ولا نعل بغير سلاح نصا ، ويكبر ويدعو فى نواحيه ويصلى فيه ركعتين ، ويكثر النظر اليه لانه عبادة ، فان لم يدخله فلا باس ، ويتصدق بثياب الكعبة إذا نزعت نصا ، ومن اراد ان يستشفى بشيء من طيبها فليات بطيب من عنده فليرقه على البيت ثم ياخذه ، ولا ياخذ من طيب الكعبه شيئا

فصل : — ثم يرجع الى منى ، فيبيت بها ثلاث ليال ويصلى بها ظهر يوم النحر ، ويرمى الجمرات بها فى ايام التشريق كل يوم بعد الزوال الا السقاة والرعاة فلهم الرمى ليلا ونهارا ، ولو فى يوم واحد أو فى ليلة واحدة من أيام التشريق ، وان رمى غيرهم قبل الزوال لم يجزئه فيعيده ، وآخر وقت رمى كل يوم الى المغرب ، ويستحب قبل صلاة الظهر ، وألا يدع الصلاة مع الامام فى مسجد منى ، وهو مسجد الخيف ، فان كان الامام غير مرضى صلى المرء برفقته ، ويرمى كل جمرة بسبع حصيات : واحدة بعد

واحدة ، فيبدأ بالجمرة الاولى وهى أبعدهن من مكة ، وتلى مسجد الخيف فيجعلها عن يساره ويرميها ، ثم يتقدم قليلا لئلا يصيبه الحصا فيقف فيدعو الله رافعا يديه ويطيل ، ثم يأتى الوسطى فيجعلها عن يمينه ويرميها كذلك ويقف عندها ويدعو ويرفع يديه ، ثم جمرة العقبة كذلك ، ويجعلها عن يمينه ويستبطن الوادى ، ولا يقف عندها ، ويستقبل القبلة فى الجمرات كلها ، وترتيبها شرط : بان يرمى أولا التى تلى مسجد الخيف ، ثم الوسطى ثم العقبة ، فان نكسه لم يجزئه ، وان أخل بحصاة من الاولى لم يصح رمى الثانية ، وان جهل محلها بنى على اليقين ، ثم يرمى فى اليوم الثانى والثالث كذلك ، وعدد الحصا سبع ، وان أخر الرمى كله مع رمى يوم النحر فرماه آخر أيام التشريق أجزأه أداء ، لان ايام الرمى كلها بمثابة اليوم الواحد وكان تاركا للأفضل ، ويجب ترتيبه بنية ، وكذا لو اخر الرمى كله ، او يومين ، وان اخر الرمى كله او جمرة العقبة عن ايام التشريق ، او ترك المبيت بمنى ليلة او اكثر — فعليه دم ، ولا يأتى به كالبيتوتة ، وفى ترك حصاة مافى شعرة ، وفى حصاتين مافى شعرتين ، وليس على اهل سقاية الحاج والرعاء مبيت بمنى ولا بمزدلفة ، فان غربت الشمس وهم بمنى لزم الرعاء المبيت ، دون اهل السقاية ، وقيل اهل الاعذار من غير الرعاء كالمرضى ، ومن له مال يخاف ضياعه ونحوه حكمهم حكم الرعاء فى ترك البيتوتة وان كان مريضا او محبوسا او له عذر جاز ان يستنيب من يرمى عنه ، والاولى ان يشهده ان قدر ، ويستحب ان يضع الحصا فى يد النائب ليكون له عمل ، ولو اغمى على المستنيب لم تنقطع النيابة ، ويستحب

خطبة امام فى اليوم الثانى من ايام التشريق بعد الزوال : يعلمهم فيها حكم التعجيل والتاخير والتوديع ، ولكل حاج ولو اراد الاقامة بمكة التعجيل إن احب ، إلا الامام المقيم للمناسك فليس له التعجيل لاجل من يتاخر فان احب ان يتعجل فى ثانى التشريق — وهو النفر الاول — خرج قبل غروب الشمس ، ولا يضره رجوعه ، وليس عليه فى اليوم الثالث رمى ، ويدفن بقية الحصا فى المرمى ، وان غربت وهو بها لزم المبيت والرمى من الغد بعد الزوال ، ثم ينفر ، وهو النفر الثانى ، ويسن إذا نفر من منى نزوله بالابطح — وهو المحصب ، وحده مابين الجبلين إلى المقبرة — فيصلى به الظهرين والعشاءين ، ويهجع يسيرا ، ثم يدخل مكة

فصل : — فاذا أراد الخروج لم يخرج حتى يودع البيت بالطواف إذا فرغ من جميع اموره إن لم يقم بمكة او حرمها ، ومن كان خارجه فعليه الوداع ، وهو على كل خارج من مكة ، ثم يصلى ركعتين خلف المقام ويأتى الحطيم — وهو تحت الميزاب — فيدعو ، ثم يأتى زمزم فيشرب منها ثم يستلم الحجر ويقبله ويدعوا فى الملتزم بما يأتى ، فان ودع ثم اشتغل بغير شد رحل ، او اتجر ، او اقام أعاد الوداع لان اشترى حاجة فى طريقه او صلى ، فان خرج قبله فعليه الرجوع اليه لفعله ان كان قريبا ولم يخف على نفسه او ماله او فوات رفقته او غير ذلك ، ولا شىء عليه اذا رجع فان لم يمكنه الرجوع ، او امكنه ولم يرجع او بعد مسافة قصر فعليه دم رجع اولا ، وسواء تركه عمدا او خطا او نسيانا ، ومتى رجع مع القرب لم يلزم احرام ، ويلزمه مع البعد الاحرام بعمرة يأتى بها ، ثم يطوف للوداع

وان اخر طواف الزيارة أو القدوم فطافه عند الخروج كفاه عنهما ، ولا وداع على حائض ونفساء ، ولا فدية الا ان تطهر قبل مفارقة البنيان فترجع وتغتسل وتودع ، فان لم تفعل ولو لعذر فعليها دم ، فاذا فرغ من الوداع واستلم الحجر وقبله وقف فى الملتزم مابين الحجر الأسود وباب الكعبة فيلتزمه ملصقا به صدره ووجهه وبطنه ويبسط يديه عليه ، ويجعل يمينه نحو الباب ، ويساره نحو الحجر ، ويدعو بما احب من خيرى والآخرة ، ومنه « اللهم هذا بيتك وأنا عبدك وابن عبدك وابن أمتك حملتنى على ماسخرت لى من خلقك وسيرتنى فى بلادك حتى بلغتنى بنعمتك الى بيتك ، وأعنتنى على أداء نسكى ، فان كنت رضيت عنى فازدد عنى رضا ، والا فمن الآن قبل أن تنآى عن بيتك دارى ، فهذا أوان انصرافى أن اذنت لى غير مستبدل بك ولا ببيتك ولاراغب عنك ولاعن بيتك ، اللهم فاصحبنى العافية فى بدنى والصحة فى جسمى والعصمة فى دينى ، وأحسن منقلبى ، وارزقنى طاعتك ماأبقيتنى ، واجمع لى بين خيرى الدنيا والاخرة ، إنك على كل شىء قدير » وان أحب دعا بغير ذلك ، ويصلى على النبى صلى الله عليه وسلم . فاذا خرج ولاها ظهره ولا يلتفت ، فان فعل أعاد الوداع استحبابا ، وقد قال مجاهد اذا كدت تخرج من المسجد فالتفت ثم انظر الى الكعبة فقل : اللهم لاتجعله آخر العهد ، والحائض تقف على باب المسجد وتدعو بذلك

فصل : — واذا فرغ من الحج استحب له زيارة قبر النبى صلى الله عليه وسلم وقبرى صاحبيه رضى الله عنهما ، قال أحمد : إذا حج

الذى لم يحج قط يعنى من غير طريق الشام ، لاياخذ على طريق المدينة لأنه ان حدث به حدث الموت كان فى سبيل الحج ، وان كان تطوعا بدأ بالمدينة ، فاذا دخل مسجدها سن أن يقول ما يقول فى دخول غيره من المساجد ، ثم يصلى تحية المسجد ، ثم ياتى القبر الشريف فيقف قبالة وجهه صلى الله عليه وسلم مستدبر القبلة . ويستقبل جدار الحجرة والمسمار الفضة فى الرخامة الحمراء ، فيسلم عليه ، فيقول : السلام عليك يارسول الله ، كان ابن عمر رضى الله عنه لايزيد على ذلك وان زاد فحسن ، ولايرفع صوته ، ثم يستقبل القبلة والحجرة عن يساره قريبا لئلا يستدبر قبره صلى الله عليه وسلم ، ويدعو ثم يتقدم من مقام سلامه نحو ذراع على يمينه فيسلم على أبى بكر رضى الله عنه ، ثم يتقدم نحو ذراع على يمينه ايضا فيسلم على عمر رضى الله عنه ، ولا يتمسح ولا يمس قبر النبى صلى الله عليه وسلم ولا حائطه ، ولا يلصق به صدره ولا يقبله ، قال الشيخ : ويحرم طوافه بغير البيت العتيق اتفاقا ، قال ابن عقيل ، وابن الجوزى : يكره قصد القبور للدعاء : قال الشيخ ، ووقوفه عندها له أيضا ، وتستحب الصلاة بمسجده صلى الله عليه وسلم ، وهى بالف صلاة ، وبالمسجد الحرام بمائة الف ، وفى الاقصى بخمسمائة ، وحسنات الحرم كصلاته ، وتعظم السيآت به ، ويسن أن ياتى مسجد قبا فيصلى فيه ، واذا اراد الخروج عاد الى المسجد فيصلى ركعتين ، وعاد الى قبر رسول الله صلى الله عليه وسلم فودع وأعاد الدعاء ، قاله فى المستوعب وقال : ويعزم على الا يعود الى ما كان عليه قبل حجه من عمل لا

يرضى ، ويسن أن يقول عند منصرفه من حجه متوجها : لا اله الا الله وحده ، لا شريك له ، له الملك ، وله الحمد ، وهو على كل شيء قدير ، آيبون تائبون عابدون ، لربنا حامدون ، صدق الله وعده ، ونصر عبده وهزم الاحزاب وحده ، ولا باس ان يقال للحاج اذا قدم : تقبل الله نسكك ، واعظم أجرك ، واخلف نفقتك ، قال فى المستوعب : وكانوا يغتنمون أدعية الحاج قبل ان يتلطخوا بالذنوب

فصل : — فى صفة العمرة ، من كان فى الحرم من مكى وغيره خرج الى الحل فاحرم من ادناه ، ومن التنعيم أفضل ، ثم من الجعرانة ثم الحديبية ، ثم مابعد ، ومن كان خارج الحرم دون الميقات — من دويرة أهله ، وان كان فى قريه فمن الجانب الأقرب من البيت ، ومن الأبعد أفضل ، وتقدم ، وتباح كل وقت ، فلا يكره الاحرام بها يوم عرفة والنحر والتشريق ، ولا باس أن يعتمر فى السنة مرارا ، ويكره الاكثار منها ، والموالاة بينها نصا ، وهى فى غير أشهر الحج أفضل ، وأفضلها فى رمضان ، ويستحب تكرارها فيه لأنها تعدل حجة ، وتسمى العمرة حجا أصغر ، وان احرم من الحرم لم يجز ، وينعقد ، وعليه دم ثم يطوف ويسعى ، ثم يحلق او يقصر ، ولا يحل قبل ذلك ، وتجزىء عمرة القارن ، وعمرة التنعيم — عن عمرة الاسلام

فصل : — أركان الحج : الوقوف بعرفة ، وطواف الزيارة ، والسعى ، والاحرام ، وهو النية ، وواجباته سبعة : الاحرام من الميقات ، والوقوف بعرفة الى الليل ، والمبيت بمزدلفة الى بعد نصفه

والمبيت بمنى ، والرمى مرتبا ، والحلاق أو التقصير ، وطواف الوداع قال الشيخ : وطواف الوداع ليس من الحج وإنما هو لكل من أراد الخروج من مكة ، وما عداهن سنن ، واركان العمرة : الاحرام ، والطواف ، والسعى . و واجباتها : الاحرام من الحل ، والحلق ، أو التقصير فمن ترك ركنا أو النية له لم يتم نسكه الا به ، لكن لا ينعقد نسك بلا احرام ، ويأتى اذا فاته الوقوف ، ومن ترك واجبا ولو سهوا فعليه دم فان عدمه فكصوم متعة ، والا طعام عنه على ماتقدم ، ومن ترك سنة فلا شيء عليه ، قال ابن عقيل : وتكره تسمية من لم يحج : صرورة ، لأنه اسم جاهلى ، وان يقال حجة الوداع ، لأنه اسم على الايعود ، ويعتبر فى ولاية تسيير الحاج كونه مطاعا ذا رأى وشجاعة وهداية ، وعليه جمعهم وترتيبهم وحراستهم فى المسير والنزول والرفق بهم والنصح ، ويلزمهم طاعته فى ذلك ، ويصلح بين الخصمين ، ولا يحكم الا ان يفوض اليه ، فيعتبر كونه من أهله ، وشهر السلاح عند قدوم تبوك — بدعة ، زاد الشيخ محرمة ، وقال : ومن اعتقد ان الحج يسقط ماعليه من الصلاة والزكاة فانه يستتاب بعد تعريفه إن كان جاهلا ، فان تاب والا قتل ، ولا يسقط حق الآدمى من مال أو عرض أو دم بالحج اجماعا

باب الاحصار : والفوات

سبق لا يدرك ، والاحصار : الحبس ، من طلع عليه فجر يوم النحر ولم يقف بعرفة ولو لعذر فاته الحج ، وسقط عنه توابع الوقوف : كمبيت

بمزدلفة ، ومنى ، ورمى جمار . وانقلب احرامه عمرة نصا ، فيطوف يسعى ويحلق أو يقصر ، وسواء كان قارنا أوغيره ، ان لم يختر البقاء على احرامه ليحج من قابل ، ولا تجزىء عن عمرة الاسلام، وعليه القضاء ولونفلا ، ويلزمه ان لم يكن اشترط أولا — هدى : شاة اوسبع بدنة ، من حين الفوات : ساقه اولا ، يؤخره الى القضاء ، يذبحه فيه ،فان كان الذى فاته الحج قارنا قضى قارنا ، فان عدم الهدى زمن الوجوب صام عشرة أيام : ثلاثه فى الحج ، — أى حج القضاء — وسبعة اذا رجع ، ثم حل والعبد لايهدى ، ولو اذن له سيده ، لأنه لامال له ، ويجب عليه الصوم المذكور بدل الهدى ، وعلى قياس هذا كل دم لزمه فى الاحرام لايجزئه عنه الا الصيام ، واذا صام فانه يصوم عن كل مد من قيمة الشاة يوما حيث يصوم الحر ثم حل ، وان اخطأ الناس فوقفوا فى غير يوم عرفة ظنا منهم انه يوم عرفة أجزأهم ، وان اخطأ بعضهم فاته الحج ، ومن احرم فحصره عدو فى حج وعمرة من الوصول الى البيت بالبلد ، او الطريق قبل الوقوف ،او بعده ، او مُنِعَ ظلما ، او جن ، او اغمى عليه ولم يكن له طريق أمن الى الحج ، وفات الحج — ذبح هديا : شاة أو سبع بدنة : فى موضع حصره : حلا كان أو حرما ، ينوى به التحلل وجوبا ، أو حلق أوقصر ثم حل ، فان أمكن المحصر الوصول من طريق أخرى لم يبح له التحلل ، ولزمه سلوكها : بعدت أوقربت ، خشى الفوات أولم يخش ، فان لم يجد هديا صام عشرة أيام بالنية كبدله ، ثم حل ، ولا اطعام فيه ، بل يجب مع الهدى حلق أو تقصير ، ولا فرق بين الحصر

العام فى كل الحاج ،وبين الخاص فى شخص واحد : مثل أن يحبس بغير حق أو ياخذه اللصوص ، ومن حبس بحق أو دين حال قادر على أدائه فليس له التحلل ، وأذا كان العدو الذى حصر الحاج مسلمين جاز قتالهم وان أمكن الانصراف من غير قتال فهو أولى ، وان كانوا مشركين لم يجب قتالهم الاإذا بدأوا بالقتال أو وقع النفير ، فان غلب على ظن المسلمين الظفر استحب قتالهم ، ولهم لبس ماتجب فيه الفدية إن احتاجوا اليه ، ويفدون ، والا فتركه أولى ، فان أذن العدو لهم فى العبور فلم يثقوا بهم فلهم الانصراف ، وان وثقوا بهم لزمهم المضى على الاحرام ، وان طلب العدو خفارة على تخلية الطريق وكان ممن لايوثق بامانه لم يلزم بذله ، وان وثق والخفارة كثيرة فكذلك ، بل يكره بذلها إن كان العدو كافرا ، وان كانت يسيرة فقياس المذهب وجوب بذله ، ولو نوى التحلل قبل ذبح هدى أو صوم ورفض احرامه لم يحل ، ولزمه دم لتحلله ، ولكل محظور فعله بعده ، ولا قضاء على محصر ان كان نفلا ومن حصر عن واجب لم يتحلل ،وعليه له دم ، وحجه صحيح ، وان صد عن عرفة دون البيت تحلل بعمرة ولا شىء عليه ، ومن احصر بمرض او ذهاب نفقة لم يكن له التحلل وهو على احرامه حتى يقدر على البيت وان فاته الحج تحلل بعمرة كغير المرض ، ولا ينحر هديا معه الا بالحرم فيبعث به ليذبح فيه ، والحكم فى القضاء والهدى كما تقدم ، ويقضى عنه فى رقه كحر ، وصغير كبالغ ، ولا يصح الا بعد البلوغ ، ولو أحصر فى حج فاسد فله التحلل ، فان حل ثم زال الحصر وفى الوقت سعة ، فله ان

يقضى فى ذلك العام ، ومن شرط فى ابتداء احرامه ان يحل متى مرض ، او ضاعت نفقته ، او نفدت ، ونحوه ، او قال : ان حبسنى حابس فمحلى حيث حبستنى — فله التحلل بجميع ذلك ، وليس عليه هدى ولا صوم ولا قضاء ولا غيره . وله البقاء على احرامه ، فان : قال ان مرضت ونحوه فانا حلال ، فمتى وجد الشرط حل بوجوده

باب الهدى والأضاحى والعقيقة

الهدى : ما يهدى الى الحرم من النعم وغيرها ، والأضحية ما يذبح من بهيمة الانعام أيام النحر بسبب العيد تقربا إلى الله تعالى

يسن لمن أتى مكة أن يهدى هديا ، والافضل فيهما ابل ، ثم بقر ان أخرج كاملا ، ثم غنم ، ثم شرك فى بدنة ، ثم شرك فى بقرة ، ولا يجزىء فى الأضحية الوحشى ، ولا من أحد أبويه وحشى ، وأفضلها أسمن ثم أغلا ثمنا ، وذكر وانثى سواء ، واقرن — افضل ، ويسن استسمانها ، واستحسانها ، وافضلها لونا الاشهب ، وهو الاملح : وهو الابيض ، اوما بياضه أكثر من سواده ، قاله الكسائى ، ثم اصفر ، ثم أسود ، قال احمد يعجبنى البياض ، وقال : أكره السواد . ولا يجزىء الا الجذع من الضأن وهو ماله ستة أشهر ، والثنى مما سواه ، فثنى الابل ما كمل له خمس سنين وبقر سنتان ، ومعز سنة ، ويجزىء أعلى سنا مما ذكر ، وجذع ضأن أفضل من ثنى معز ، وكل منهما افضل من سبع بدنة أوبقرة . وسبع شياة افضل من بدنة او بقرة ، وزيادة عدد فى جنس افضل من المغالاة مع

عدمه ، فبدنتان بتسعة افضل من بدنة بعشرة ، ورجح الشيخ البدنة . والخصى راجح على النعجة ، ورجح الموفق الكبش على سائر النعم . وتجزىء الشاة عن واحد ، وعن أهل بيته ، وعياله : مثل امرأته ، واولاده ومماليكه . والبدنة والبقرة عن سبعة فاقل ، قال الزركشى : الاعتبار ان يشترك الجميع دفعة ، فلو اشترك ثلاثة فى بقرة أضحية وقالوا : من جاء يريد اضحية شاركناه ، فجاء قوم فشاركوهم لم تجز الا عن الثلاثة ، قاله الشيرازى . انتهى ، والمراد اذا أوجبوها على انفسهم ، نص عليه ، والجواميس فيهما كالبقر ، وسواء اراد جميعهم القربة ، او بعضهم القربة والباقون اللحم ، ويجزىء الاشتراك ولو كان بعضهم ذميا فى قياس قوله ، قاله القاضى ، ويعتبر ذبحها عنهم ، ويجوز ان يقتسموا اللحم ، لأن القسمة ليست بيعا ، ولو ذبحوها على انهم سبعة فبانوا ثمانية ، ذبحوا شاة وأجزأتهم ، ولو اشترك اثنان فى شاتين على الشيوع أجزأ ، ولو اشترى سبع بقرة ذبحت للحم فهو لحم اشتراه وليست اضحية

فصل :- ولا يجزىء فيهما العوراء التى انخسفت عينها ، فان كان عليها بياض وهى قائمة لم تذهب — اجزأت ، ولا تجزىء عمياء وان لم يكن عماها بينا ، ولا عجفاء لا تنقى [1] وهى الهزيلة التى لا مخ فيها ، ولا عرجاء بين ظلعها : وهى التى لا تقدر على المشى مع جنسها الى المرعى ، ولا كسيرة ولا مريضة بين مرضها وهو المفسد للحمها : كجرب ، او غيره ، ولا عضباء : وهى التى ذهب أكثر اذنها او قرنها . وتكره معيبة اذن بخرق

(١) لا تنقى بضم التاء وكسر القاف بمعنى لا تسمن

او شق ، او قطع لاقل من النصف ، وكذا قرن ، ولا تجزى الجداء : وهى جافة الضرع ، ولا هتماء : وهى التى ذهبت ثناياها من أصلها ، ولا عصماء وهى التى انكسر غلاف قرنها ، ويجزى ما ذهب دون نصف اليتها ، والجماء : وهى التى خلقت بلا قرن ، والصمعاء : وهى الصغيرة الاذن وما خلقت بلا اذن ، والبتراء التى لا ذنب لها : خلقة ، او مقطوعا ، والتى بعينها بياض لا يمنع النظر ، والخصى التى قطعت خصيتاه ، او سكتا ، او رضتا ، فان قطع ذكره مع ذلك : وهو الخصى المجبوب لم يجز ، وتجزى الحامل

فصل : — والسنة نحر الابل قائمة معقولة يدها اليسرى ؟ فيطعنها بالحربة فى الوهدة التى بين أصل العنق والصدر ، وذبح بقر وغنم ، ويجوز عكسه ، ويأتى ، ويقول بعد توجيهها الى القبلة على جنبها الايسر حين يحرك يده بالذبح : بسم الله ، والله أكبر ، اللهم هذا منك ولك ، وان قال قبل ذلك وقبل تحريك يده : وجهت وجهى للذى فطر السموات والارض حنيفا ، وما أنا من المشركين ، ان صلاتى ونسكى ومحياى ومماتى لله رب العالمين ، لا شريك له وبذلك امرت وانا أول المسلمين ، اللهم تقبل منى كما تقبلت من ابراهيم خليلك — فحسن ، والافضل تولى صاحبها ذبحها بنفسه وان وكل من يصح ذبحه ولو ذميا جاز ، ومسلم افضل ، ويكره ان يوكل ذميا ، ويشهدها ندبا ان وكل ، ولا باس ان يقول الوكيل : اللهم تقبل من فلان ، وتعتبر النية من الموكل اذن ، وفى الرعاية ينوى عند الزكاة ، او او الدفع الى الوكيل : الا مع التعيين ، ولا تعتبر تسمية المضحى عنه

ومتعة وقران يوم العيد بعد الصلاة ولو قبل الخطبة ، والافضل بعدها ولو سبقت صلاة امام فى البلد جاز الذبح ، او بعد قدرها بعد حلها فى حق من لا صلاة فى موضعه كاهل البوادى من اهل الخيام ، والخركاوات ونحوهم ، فان فاتت الصلاة بالزوال ضحى اذن ، وآخره آخر اليوم الثانى من ايام التشريق ، وافضله اول يوم من وقته ، ويجزىء فى ليلتهما مع الكراهة ، ووقت ما وجب بفعل محذور من حين وجوبه ، وان فعله لعذر فله ذبحه قبله ، وتقدم ، وكذا ما وجب لترك واجب ، وان ذبح قبل وقته لم يجزئه ، وصنع به ماشاء ، وعليه بدل الواجب ، وان فات الوقت ذبح الواجب قضاء ، وسقط التطوع

فصل : — ويتعين الهدى بقوله : هذا هدى ، او بتقليده ، او اشعاره مع النية : لا بشرائه ولا بسوقه مع النية فيهما ، والاضحية بقوله هذه اضحية ، او لله فيهما ، ونحوه من الفاظ النذر ، ولو اوجبها ناقصة نقصا يمنع الاجزاء — لزمه ذبحها ، ولم تجزئه عن الاضحية الشرعية ، ولكن يثاب على ما يتصدق به منها ، فان زال عيبها المانع من الأجزاء كبرء المريضة ، والعرجاء وزوال الهزال — اجزأت ، واذا تعينا لم يزل ملكه ، وجاز له نقل الملك فيهما بابدال وغيره ، وشراء خير منهما ، وابدال لحم بخير منه ، لا بمثل ذلك ، ولا دونه ، وان علم عيبها بعد التعيين ملك الرد ، وان اخذ الارش فكفاضل عن القيمة على ما ياتى ، وان بانت مستحقة بعده لزمه بدلها وان مات بعد تعيينها لم يجز بيعها فى دينه ولو لم يكن له وفاء الا منها ، ولزم الورثة ذبحها ، ويقومون مقامه فى الاكل والصدقة والهدية ، وان اتلفها

متلف واخذت منه القيمة ، او باعها من اوجبها ثم اشترى بالقيمة ، او الثمن مثلها — صارت معينة بنفس الشراء ، وله الركوب لحاجة فقط بلا ضرر ، ويضمن نقصها ، وان ولدت ذبح ولدها معها : عينها حاملا ، او حدث بعده ، ان امكن حمله او سوقه الى محله ، والا فكهدى عطب . ولا يشرب من لبنها الا ما فضل عن اولادها ، فان خالف حرم وضمنه ويجز صوفها ، ووبرها وشعرها لمصلحة ، وله ان ينتفع به كلبنها ، او يتصدق به ، وان كان بقاؤه انفع لها لكونه يقيها الحر والبرد لم يجز جزه كما لا يجوز اخذ بعض اعضائها ، ولا يعطى الجازر شيئا منها اجرة ، بل هدية وصدقة ، وله ان ينتفع بجلدها ، وجلها ، او يتصدق بهما ، ويحرم بيعها وبيع شيء منها ، ولو كانت تطوعا ، لأنها تعينت بالذبح ، وان عين اضحية او هديا فسرق بعد الذبح فلا شيء عليه ، وكذا ان عينه عن واجب فى الذمة ولو بالنذر . وان تلفت ولو قبل الذبح ، او سرقت او ضلت قبله — فلا بدل عليه ان لم يفرط ، وان عين عن واجب فى الذمة وتعيب او تلف او ضل او عطب او سرق ونحوه — لم يجزئه ، ولزمه بدل ، ويكون افضل مما فى الذمة ان كان تلفه بتفريطه ، وان ذبحها ذابح فى وقتها بغير اذن ونواها عن ربها أو اطلق — أجزأت ولا ضمان على الذابح ، وان نواها عن نفسه مع علمه انها اضحية الغير لم تجز عن مالكها والا اجزأت عن ربها ان لم يفرق الذابح لحمها . وان أتلفها صاحبها ضمنها بقيمتها يوم التلف ، تصرف فى مثلها كاتلاف اجنبى . وان فضل عن القيمة شيء عن شراء المثل اشترى به شاة ان اتسع ، والا اشترى به لحما

فتصدق به ، او يتصدق بالفضل . وان فقأ عينه تصدق بالارش . وان عطب فى الطريق قبل محله ، او فى الحرم هدى واجب او تطوع : بان ينويه هديا ولا يوجبه بلسانه ، ولا بتقليده ، واشعاره ، وتدوم نيته فيه قبل ذبحه او عجز عن المشى — لزمه نحره . موضعه مجزئا وصبغ نعله التى فى عنقه فى دمه ، وضرب صفحته ليعرفه الفقراء ، فياخذوه ، ويحرم عليه وعلى خاصة رفقته ولو كانوا فقراء — الاكل منه : ما لم يبلغ محله فان أكل منه ، او باع ، او أطعم غنيا ، او رفقته ضمنه بمثله لحما ، وان أتلفه او تلف بتفريطه ، او خاف عطبه فلم ينحره حتى هلك — فعليه ضمانه ، يوصله الى فقراء الحرم . وان فسخ فى التطوع نيته قبل ذبحه صنع به ماشاء وان ساقه عن واجب فى ذمته ولم يعينه بقوله : هذا هدى — لم يتعين وله التصرف فيه بما شاء ، فان بلغ محله سالما فنحره اجزأ عما عينه عنه وان عطب دون محله صنع به ما شاء ، وعليه اخراج ما فى ذمته ، وان تعيب هو او اضحية ذبحه واجزأه ان كان واجبا بنفس التعيين ، وان تعيب بفعله فعليه بدله ان كان واجبا قبل التعيين : بان عينه عن واجب فى الذمة كالفدية والمنذور فى الذمة - لم يجزئه وعليه بدله : كما لو أتلفه او تلف بتفريطه ، ولو كان زائدا عما فى ذمته ، وكذا لو سرق او ضل ونحوه وتقدم ، ويذبح واجبا قبل نفل . وليس له استرجاع عاطب ، ومعيب وضال وجد ، ونحوه بعد ذبح بدله الى ملكه ، بل يذبحه . وان غصب شاة فذبحها عما فى ذمته لم يجزئه . وان رضى مالكها ، ولا يبرأ من الهدى الا بذبحه ، ونحوه ويباح للفقراء الاخذ من الهدى اذا لم يدفعه اليهم

بالاذن كقوله من شاء اقتطع ، او بالتخلية بينهم وبينه

فصل : — سوق الهدى مسنون ، ولا يجب الا بالنذر ، ويستحب ان يقفه بعرفة ، ويجمع فيه بين الحل والحرم ، ويسن اشعار البدن ، فيشق صفحة سنامها اليمنى او محله مما لا سنام له ، من ابل وبقر ، حتى يسيل الدم ، وتقلد هي وبقر وغنم ، نعلا ، او آذان القرب او العرى ولا يسن اشعار الغنم ، واذا ساق الهدى قبل الميقات استحب اشعاره وتقليده من الميقات ، واذا نذر هديا مطلقا فاقل ما يجزىء شاة ، او سبع بدنة او سبع بقرة ، فان ذبح البدنة او البقرة كانت كلها واجبة ، وان نذر بدنة اجزأته بقرة ان اطلق البدنة ، والا لزمه ما نواه ، فان عين بنذره اجزأه ما عينه : صغيرا كان ، او كبيرا ، من حيوان ولو معيبا ، وغير حيوان : كدرهم ، وعقار ، وغيرهما ، والافضل من بهيمة الأنعام . وان قال : ان لبست ثوبا من غزلك فهو هدى فلبسه — اهداه ، وعليه ، ايصاله الى فقراء الحرم ، ويبيع غير المنقول كالعقار ، ويبعث ثمنه الى الحرم ، وقال ابن عقيل : او يقومه ، ويبعث القيمة : الا ان يعينه لموضع سوى الحرم فيلزمه ذبحه فيه ، وتفرقة لحمه على مساكينه او اطلاقه لهم الا ان يكون الموضع به صنم ، او شيء من امر الكفر او المعاصي ، كبيوت النار والكنائس فلا يوف به ، ويستحب ان يا كل من هديه التطوع ، ويهدي ، ويتصدق اثلاثا كاضحية ، فان اكلها كلها ضمن المشروع للصدقة منها . كاضحية ، وان فرق اجنبي نذرا بلا اذن لم يضمن ولا ياكل من كل واجب ، ولو بالنذر او بالتعيين : الا من دم متعة وقران

وما جاز له اكله فله هديته ، ومالا فلا ، فان فعل ضمنه بمثله لحما كبيعه واتلافه ، ويضمنه اجنبي بقيمته ، وفي الفصول لو منعه الفقراء حتى انتن فعليه قيمته

فصل : — والاضحية سنة مؤكدة لمسلم ، ولو مكاتبا باذن سيده وبغير اذنه فلا ، لنقصان ملكه ، ويكره تركها لقادر عليها ، وليست واجبة الا ان ينذرها ، وكانت واجبة على النبي صلى الله عليه وسلم ، وذبحها ولو عن ميت ، وذبح العقيقة ـ افضل من الصدقة بثمنها ، ولا يضحى عما في البطن ومن بعضه حر اذا ملك بجزئه الحر فله ان يضحى بغير اذن سيده ، والسنة أكل ثلثها واهداء ثلثها ولو لغنى ولا يجبان ويجوز الاهداء منها لكافر ان كان تطوعا ، والصدقة بثلثها ولو كانت منذورة او معينة . ويستحب ان يتصدق بافضلها ويهدى الوسط ويأكل الادون وكان من شعار الصالحين تناول لقمة من الاضحية من كبدها او غيرها تبركا ، وان كانت ليتيم فلا يتصدق الولى عنه ولا يهدى منها شيئا ، ويأتى في الحجر ويوفرها له ، وكذا المكاتب لا يتبرع منها بشيء ، فان اكل أكثر او اهدى أكثر ، او أكلها كلها او اهداها كلها الا اوقية تصدق بها — جاز لانه يجب الصدقة ببعضها على فقير مسلم ، فان لم يتصدق بشيء ضمن أقل مايقع عليه الاسم بمثله لحما ، ويعتبر تمليك الفقير فلا يكفي اطعامه ومن اراد التضحية فدخل العشر حرم عليه وعلى من يضحى عنه اخذ شيء من شعره وظفره وبشرته الى الذبح ولو بواحدة لمن يضحى باكثر فان فعل تاب ولا فدية عليه ، ويستحب حلقه بعد الذبح ولو اوجبها ثم

مات قبل الذبح او بعده قام وارثه مقامه ولا تباع فى دينه وتقدم قريبا ونسخ تخريم ادخار لحمها فوق ثلاث فيدخر ما شاء قال الشيخ : الازمن مجاعة وقال: الاضحية من النفقة بالمعروف فتضحى المرأة من مال زوجها عن اهل البيت بلا اذنه ومدين لم يطالبه رب الدين ولا يعتبر التمليك فى العقيقة

فصل: — والعقيقة وهى النسيكة: وهى التى تذبح عن المولود — سنة مؤكدة على الاب: غنيا كان الوالد او فقيرا ، عن الغلام شاتان متقاربان سنا وشبهاوان تعذرتا فواحدة، فان لم يكن عنده مايعق اقترض قال احمد : ارجو ان يخلف الله عليه ، قال الشيخ: محله لمن له وفاء ولا يعق غير الاب، ولا المولود عن نفسه اذا كبر ، فان فعل لم يكره فيهما اختار جمع يعق عن نفسه ، وقال الشيخ: يعق عن اليتيم كالاضحية واولى، وعن وعن الجارية شاة ، تذبح يوم سابعه من ميلاده قال فى المستوعب وعيون المسائل ضحوة النهار ، ويجوز ذبحها قبل السابع ، ولا يجوز قبل الولادة وان عق ببدنة او بقرة لم تجزئه الا كاملة ، فلا يجزىء فيها شرك فى دم وينوى بها عقيقة ، ويسمى فيه ، والتسمية للاب ، وفى الرعاية يسمى يوم الولادة ويسن ان يحسن اسمه ، واحب الاسماء الى الله - عبد الله ، وعبد الرحمن وكل ما اضيف الى الله فحسن ، وكذا اسماء الانبياء ويجوز التسمية باكثر من اسم واحد : كما يوضع اسم وكنية ولقب والاقتصار على اسم واحد أولى ، ويكره حرب ، ومرة ، وحزن ، ونافع ، ويسار ، وأفلح ، ونجيح ، وبركة ، ويعلى ، ومقبل ، ورافع ،

ورباح، والعاصى، وشهاب، والمضطجع ونبى، ونحوها، وكذا مافيه تزكية كالتقى، والزكى، والاشرف، والافضل، وبرة، قال القاضى: وكل مافيه تفخيم، أو تعظيم. ويحرم بملك الاملاك، ونحوه، وبما لايليق الابالله: كقدوس، والبر، وخالق، ورحمن، ولايكره بجبريل، وياسين قال ابن حزم: اتفقوا على تحريم كل اسم معبد لغير الله، كعبد العزى وعبدعمرو، وعبدعلى، وعبدالكعبة، وما أشبه ذلك، ومثله عبدالنبى وعبد الحسين، كعبد المسيح، قال ابن القيم: وقوله صلى الله عليه وسلم انا ابن عبدالمطلب — فليس من باب انشاء التسمية، بل من باب الأخبار بالاسم الذى عرف به المسمى، والاخبار بمثل ذلك على وجه تعريف المسمى لايحرم، فباب الأخبار أوسع من باب الانشاء، قال: وقد كان جماعة من أهل الدين ينورعون عن اطلاق قاضى القضاة، وحاكم الحكام وهذا محض القياس[1] قال: وكذلك تحريم التسمية بسيد الناس، وسيد الكل: كما يحرم بسيد ولد آدم — انتهى، ومن لقب بما يصدق فعله جاز، ويحرم: مالم يقع على مخرج صحيح، على ان التاويل فى كمال الدين وشرف الدين ان الدين كله وشرفه، قاله ابن هبيرة، ولا يكره التكنى بابى القاسم بعد موت النبى صلى الله عليه وسلم، وتجوز تكنيته أبا فلان وأبا فلانة، وتكنيتها أم فلان كأم فلانة، وتكنية الصغير،

(١) يريد: ان تحريم هؤلاء المتورعين للتسمية بقاضى القضاة وما فى معناه قياس منهم لتلك الأسماء على ملك الأملاك وما فى معناه مما لاينبغى اطلاقه الا على الله وحده جل شأنه

ويحرم أن يقال لمنافق أو كافر : ياسيدى ، ولا يسمى الغلام يسار ، ولا رباح ، ولا نجيح ، ولا أفلح ، قال ابن القيم . قلت وفى معنى هذا مبارك ويفلح ، وخير ، وسرور ، ونعمة ، وما أشبه ذلك ، ومن المكروهة التسمية باسماء الشياطين : كخنزب ، وولهان ، والأعور ، والاجدع ، وأسماء الفراعنة ، والجبابرة : كفرعون ، وقارون ، وهامان ، والوليد ، ويستحب تغيير الاسم القبيح ، قال فى الفصول : ولا باس بتسمية النجوم بالاسماء العربية : كالحمل ، والثور ، والجدى ، لانها أسماء أعلام ، واللغة وضع ، فلا يكره كتسمية الجبال والاودية ، والشجر بما وضعوه لها ، وليس من حيث تسميتهم لها باسماء الحيوان كان كذبا ، وانما ذلك توسع ومجاز ، كما سموا الكريم بحرا ، ويؤذن فى أذن المولود اليمنى حين يولد ؟ ويقيم فى اليسرى ، ويحنك بتمرة : بان تمضغ ، ويدلك بها داخل فمه ، ويفتح فمه حتى ينزل الى جوفه منها شىء ، ويحلق رأس ذكر لا أنثى يوم سابعه ، ويتصدق بوزنه ورقا ، فان فات ففى أربعة عشر ، فان فات ففى أحد وعشرين ، ولا تعتبر الاسابيع بعد ذلك ، فيعق بعد ذلك فى أى يوم أراد ، ولا تختص العقيقة بالصغير ، ولو اجتمع عقيقة وأضحية ونوى بالاضحية عنهما أجزأت عنهما ، نصا ، قال ابن القيم فى تحفة الودود فى أحكام المولود : كما لو صلى ركعتين ينوى بهما تحية المسجد وسنة المكتوبة أو صلى بعد الطواف فرضا ، أو سنة مكتوبة ، وقع عنه وعن ركعتى الطواف ، وكذلك لو ذبح المتمتع والقارن شاة يوم النحر أجزأ عن دم المتعة ، وعن الاضحية اه وفى معناه لو اجتمع هدى وأضحية ، واختار الشيخ

لاتضحية بمكة ، انما هو الهدى، ويكره لطخه من دمها ، وان لطخ رأسه بزعفران فلا باس ، وقال ابن القيم : سنة ، وينزعها اعضاء ، ولا يكسر عظمها ، وطبخها افضل من اخراج لحمها نيئا فيطبخ بماء وملح نصا ، ثم يطعم منها الاولاد ، والمساكين ، والجيران ، قيل لاحمد : فان طبخت بشيء آخر غير الماء والملح ؟ فقال : ماضر ذلك ، قال جماعة : ويكون منه بحلو ، قال ابو بكر : ويستحب ان يعطى القابلة منها فخذا ، وحكمها حكم الاضحية فى اكثر احكامها : كالاكل ، والهدية ، والصدقة ، والضمان والولد واللبن ، والصوف ، والزكاة ، والركوب ، وما يجوز من الحيوان وغير ذلك ، ويجتنب فيها من العيب مايجتنب فى الاضحية ، ويباع جلدها ، وراسها ، وسواقطها ، ويتصدق بثمنها ، بخلاف الاضحية ، لان الاضحية ادخل منها فى التعبد ، ويقول عند ذبحها : بسم الله ، اللهم لك واليك ، هذه عقيقة فلان بن فلان ، ولا تسن الفرعة وهى : ذبح اول ولد الناقة ، ولا العتيرة وهى : ذبيحة رجب ، ولا يكرهان

تم الجزء الأول بحمد الله وعونه ، ويليه الجزء الثانى
وأوله كتاب الجهاد

فهرس

الجزء الاول من كتاب الاقناع

صحيفة	الموضوع
٢	خطبة الكتاب
٣	**كتاب الطهارة وأقسام الماء**
٥	فصل فى الماء الطاهر
٨	فصل : الماء النجس
٩	فصل فى ضابط الماء الكثير
١٠	فصل وان شك فى نجاسة ماء الخ
١٢	باب الآنية
١٤	باب الاستطابة وآداب التخلى
١٦	فصل فاذا انقطع بوله الخ
١٧	فصل و يصح الاستجمار بكل طاهر
١٩	باب السواك وغيره
٢٠	فصل و يسن الامتشاط
٢٣	باب الوضوء
٢٥	فصل صفة الوضوء
٢٦	فصل ثم يغسل وجهه ثلاثا الخ
٢٧	فصل ثم يغسل يديه
٢٨	فصل ثم يمسح جميع ظاهر رأسه الخ
٢٩	فصل ثم يغسل رجليه الخ
٣٠	فصل والترتيب والموالاة فرضان
٣١	فصل وجملة سنن الوضوء
٣٢	باب مسح الخفين
٣٦	باب نواقض الوضوء
٤٠	فصل ومن أحدث حرم عليه الصلاة
٤٢	باب ما يوجب الغسل
٤٥	فصل ومن لزمه الغسل
٤٦	فصل يسن الغسل
٤٨	فصل ويسن ان يتوضأ بمد الخ
٤٩	باب الحمام و بيعه الخ
٥٠	باب التيمم
٥٣	فصل ومن عدم الماء الخ
٥٤	فصل ولا يصح التيمم الا بتراب
٥٥	فصل وفرائضه أربعة
٥٦	فصل و يبطل التيمم بخروج الوقت
٥٨	باب ازالة النجاسة الحكمية
٦٠	فصل وتطهر أرض متنجسة
٦١	فصل ولا يعفى عن يسير نجاسة
٦٣	باب الحيض والاستحاضة والنفاس
٦٥	فصل والمبتدأ بها الدم الخ
٦٦	فصل والمستحاضة هى التى ترى دما الخ
٦٩	فصل فى التلفيق الخ
٧٢	فصل واكثر مدة النفاس الخ
٧٢	**كتاب الصلاة**
٧٤	فصل ومن جحد وجوبها

صحيفة	الموضوع
٧٥	باب الآذان والاقامة
٨١	باب شروط الصلاة
٨٤	فصل تدرك مكتوبة أداء الخ
٨٥	فصل ومن فاتته صلاة مفروضة
٨٧	باب ستر العورة وأحكام اللباس
٨٩	فصل ومن لم يجد الا مايستر عورته
٩٠	فصل يكره فى الصلاة السدل
٩٢	فصل ويحرم على ذكر وأنثى الخ
٩٥	باب اجتناب النجاسة ومواضع الصلاة
٩٧	فصل ولا تصح الصلاة فى مقبرة
١٠٠	باب استقبال القبلة وأدلتها
١٠٢	فصل فان اشتبهت عليه القبلة الخ
١٠٥	فصل واذا اختلف اجتهاد رجلين الخ
١٠٦	باب النية
١١٠	باب المشى الى الصلاة
١١٢	باب صفة الصلاة
١١٥	فصل ثم يستفتح سرا الخ
١١٨	فصل ثم يقرأ البسملة الخ
١١٩	فصل ثم يرفع يديه كرفعه الاول
١٢٢	فصل ثم يصلى الثانية كالأولى
١٢٤	فصل ثم يسلم وهو جالس
١٢٥	فصل يسن ذكر الله الخ
١٢٧	فصل يكره فى الصلاة النفات

صحيفة	الموضوع
١٣٢	فصل أركان الصلاة أربعة عشر
١٣٦	باب سجود السهو
١٤٠	فصل من نسى ركنا غير التحريمه
١٤١	فصل من شك فى عدد الركعات
١٤٣	باب صلاة التطوع
١٤٦	فصل السنن الراتبة عشر
١٤٧	فصل التراويح عشرون ركعة
١٤٨	فصل يستحب حفظ القرآن
١٥٠	فصل تستحب النوافل
١٥٢	فصل تسن صلاة الضحى
١٥٤	فصل سجدة التلاوة ستة
١٥٧	فصل أوقات النهى
١٥٨	باب صلاة الجماعة
١٦١	فصل ومن كبر قبل سلام الامام
١٦٢	فصل الأولى ان يشرع المأموم الخ
١٦٥	فصل الأولى بالامامة الأجود قراءة
١٧٠	السنة وقوف المأمومين الخ
١٧٣	فصل اذا كان المأموم يرى الامام الخ
١٧٤	فصل ويعذر فى ترك صلاة الجمعة والجماعة مريض الخ
١٧٦	باب صلاة أهل الاعذار
١٧٨	فصل فى القصر
١٨١	فصل تشترط نية القصر

صحيفة	الموضوع
١٨٣	فصل فى الجمع بين الصلاتين
١٨٥	فصل فى صلاة الخوف
١٨٨	فصل واذا اشتد الخوف
١٨٩	باب صلاة الجمعة
١٩١	فصل يشترط لصحتها أربعة شروط
١٩٤	فصل و يسن أن يخطب على منبر
١٩٥	فصل وصلاة الجمعة ركعتان
١٩٧	فصل يسن أن يغتسل للجمعة
١٩٩	باب صلاة العيدين
٢٠٣	باب صلاة الكسوف
٢٠٦	باب صلاة الاستسقاء
٢١٠	**كتاب الجنائز**
٢١٣	فصل غسل الميت
٢١٥	فصل واذا أخذ فى غسله
٢١٨	فصل و يحرم غسل شهيد المعركة
٢٢٠	فصل فى الكفن
٢٢٣	فصل فى الصلاة على الميت
٢٢٨	فصل و يحرم أن يغسل مسلم كافرا
٢٢٩	فصل حمله ودفنه من فروض الكفاية
٢٣١	فصل و يسن أن يدخل قبره الخ
٢٣٣	فصل و يستحب رفع القبر قدر شبر
٢٣٧	فصل يسن لذكر زيارة قبر مسلم
٢٤٠	فصل و يستحب تعزية أهل المصيبة

صحيفة	الموضوع
٢٤٢	**كتاب الزكاة**
٢٤٨	باب زكاة بهيمة الانعام
٢٥١	فصل النوع الثانى البقر
٢٥٣	فصل الثالث الغنم
٢٥٣	فصل الخلطة فى المواشى لها تأثير
٢٥٧	باب زكاة الخارج من الأرض
٢٥٩	فصل و يعتبر لوجوبها شرطان
٢٦١	فصل و يجب العشر
٢٦٢	فصل و يسن أن يبعث الامام
٢٦٦	فصل وفى العسل العشر
٢٦٦	فصل فى المعدن
٢٢٦	فصل و يجب فى الركاز الخمس
٦٨٩	باب زكاة الذهب والفضة
٢٧٣	فصل ولا زكاة فى حلى مباح
٢٧٥	باب زكاة عروض التجارة
٢٧٨	باب زكاة الفطر
٢٨١	فصل والواجب فيها صاع عراقى من البر الخ
٢٨٢	باب اخراج الزكاة
٢٨٤	فصل ولا يجزى اخراجها الا بنية مكلف
٢٨٧	فصل و يجوز تعجيل الزكاة
٢٩٠	باب ذكر أهل الزكاة

صحيفة	الموضوع
٢٩٩	فصل ولا يجوز دفعها الى كافر
٣٠١	« وصدقة التطوع مستحبة
٣٠٢	كتاب الصيام
٣٠٥	فصل ولا يجب الصوم الا على مسلم
٣٠٨	« ولا يصح صوم واجب الا بنية
٣١٠	باب ما يفسد الصوم ويوجب الكفارة
٣١٢	فصل واذا جامع فى نهار شهر رمضان الخ
٣١٤	باب ما يكره وما يستحب فى الصوم وحكم القضاء
٣١٥	فصل يسن تعجيل الافطار الخ
٣١٦	« ومن فاته رمضان كله
٣١٨	باب صوم التطوع وما يكره منه وذكر ليلة القدر
٣٢٠	فصل وليلة القدر شريفة
٣٢١	باب الاعتكاف وأحكام المساجد
٣٢٤	فصل من لزمه تتابع اعتكاف الخ
٣٢٨	« يجب بناء المساجد فى الأمصار الخ
٣٣٤	كتاب الحج وشروطه
٣٣٩	فصل الشرط الخامس
٣٤٣	فصل ويشترط لوجوب الحج على المرأة
٣٤٥	فصل ومن أراد الحج فليبادر الخ
٣٤٥	باب المواقيت
٣٤٧	فصل ولا يجوز لمن أراد دخول مكة الخ
٣٤٨	باب الاحرام والتلبية
٣٥٠	فصل وهو مخير بين التمتع الخ
٣٥٣	فصل ومن أحرم مطلقا
٣٥٤	« والتلبية سنة
٣٥٥	باب محظورات الاحرام
٥٦	فصل الثالث تغطية الرأس
٣٥٧	« الرابع لبس الذكر المخيط
٣٥٨	« الخامس الطيب
٣٦٠	« السادس قتل صيد البر
٣٦٤	« السابع عقد النكاح
٣٦٥	« الثامن الجماع
٣٦٦	« التاسع المباشرة
٣٦٦	« والمرأة احرامها فى وجهها
٣٦٨	باب الفدية
٣٦٩	فصل الضرب الثانى على الترتيب
٣٧٠	فصل الضرب الثالث
٣٧١	« وان كرر محظورا

صحيفة	الموضوع
٣٧٢	وكل هدى اواطعام يتعلق بحرم
٣٧٣	باب جزاء الصيد وهو ضربان
٣٧٤	فصل الضرب الثانى مالا مثل له
٣٧٥	باب صيد الحرمين ونباتهما
٣٧٦	فصل ويحرم قطع شجر الحرم
٣٧٨	« ويحرم صيد المدينة
٣٧٩	باب دخول مكة
٣٨٣	فصل ويشترط لصحة الطواف
٣٨٦	باب صفة الحج والعمرة
٣٨٨	فصل ثم يدفع بعد غروب الشمس بسكينة
٣٨٩	فصل ثم يدفع قبل طلوع الشمس الى منى
٣٩١	فصل ويحصل التحلل الأول باثنين من ثلاثة
٣٩٢	فصل ثم يرجع الى منى فيبيت بها ثلاث ليال
٣٩٤	فصل فاذا أراد الخروج الخ
٣٩٥	« واذا فرغ من الحج
٣٩٧	« فى صفة العمرة
٣٩٧	« اركان الحج
٣٩٨	باب الاحصار والفوات
٤٠١	باب الهدى والأضاحى والعقيقة
٤٠٢	فصل ولا يجزىء فيهما العوراء الخ
٤٠٣	« والسنة نحر الابل قائمة الخ
٤٠٤	« ويتعين الهدى بقوله
٤٠٧	« سوق الهدى مسنون
٤٠٨	« والأضحية سنة مؤكدة لمسلم
٤٠٩	« والعقيقة الخ

﴿تم الفهرس﴾

الإقناع

في فقه الامام احمد بن حنبل

تأليف

قاضي دمشق . العلامة المتبحر
شيخ الاسلام المحقق أبي النجا
شرف الدين موسى الحجاوي المقدسي
المتوفى سنة ٩٦٨ هـ

الجزء الثاني

تصحيح وتعليق

عبد اللطيف محمد موسى السبكي
المدرس بقسم الشريعة بالأزهر

الناشر
دار المعرفة
للطباعة والنشر
بيروت - لبنان

بسم الله الرحمن الرحيم

كتاب الجهاد

(وهو قتال الكفار) وهو فرض كفاية ، إذا قام به من يكفى سقط وجوبه عن غيرهم ، [١] وسن فى حقهم بتأكد ، وفرض الكفاية ماقصد حصوله من غير شخص معين ، فان لم يوجد إلا واحد تعين عليه ، فمن ذلك دفع ضرر المسلمين كستر العارى واشباع الجائع على القادرين ان عجز بيت المال عن ذلك أو تعذر أخذه منه والصنائع المباحة المحتاج اليها لمصالح الناس غالباً الدينية والدنيوية البدنية والمالية كالزرع والغرس ونحوهما وإقامة الدعوة ودفع الشبه بالحجة والسيف وسد البثوق وحفر الآبار والأنهار وكريها : وهو تنظيفها : وعمل القناطر والجسور والأسوار وإصلاحها وإصلاح الطرق والمساجد والفتوى وتعليم الكتاب والسنة وسائر العلوم الشرعية وما يتعلق بها من حساب ونحوه ولغة ونحو وتصريف وقراآت ، وعكس العلوم الشرعية علوم محرمة أو مكروهة ، فالمحرمة كعلم الكلام [٢] والفلسفة والشعبذة

(١) لقوله تعالى : وما كان المؤمنون لينفروا كافة — ولأن النبى (ص) كان يبعث السرايا ويقيم هو وبعضه فى انتظارها (٢) ليس المراد به علم التوحيد كما يفهم من الاطلاق بل ماهو فى معنى الفلسفة مما يناقض النصوص

والتنجيم والضرب بالرمل والشعر وبالحصا والكيمياء وعلوم علم الطبائعيين — الا الطب فانه فرض كفاية فى قول — ومن المحرم السحر والطِّلَّسْمات والتلبيسات وعلم اختلاج الأعضاء « والكلامُ عليه ونسبته إلى جعفر الصادق كذبٌ كما نص عليه الشيخ » وحسابُ اسم الشخص واسم أمه بالجُمَّل وأن طالعه كذا ونجمَه كذا والحكم على ذلك بفقر أو غنى أوغير ذلك من الدلائل الفلكية على الأحوال السفلية كما يصنع الآن، وأما علم النجوم الذى يستدل به على الجهات والقبلة وأوقات الصلوات ومعرفة أسماء الكواكب لأجل ذلك فمستحب كالأدب ، والمكروه كالمنطق والأشعار المشتملة على الغزل والبطالة ، والمباح منها مالا سخف فيه ولا مايكره ولا ينشّط على الشّر ولا يثبط عن الخير، ومن المباح علم الهيئة والهندسة والعروض والمعانى والبيان ، ومن فروض الكفايات الأمر بالمعروف والنهى عن المنكر — وذكرنا فى الكتاب من فروض الكفايات كثيرا فى أبوابه فلاحاجة الى إعادته

ولايجب الجهاد الاعلى ذكر حرّ مكلف مستطيع — وهو الصحيح الواجد بملك أو بذل إمام أونائبه لمراده ، ولما يحمله اذا كان مسافة قصر ولما يكفى أهله فى غيبته ، ولا يجب على أنثى ولا خنثى ولا عبد ولو أذن له سيده ولا صبيّ ولا مجنون ولاضعيف ولامريض مرضا شديدا لايسيرا لا يمنعه كوجع ضرس وصداع خفيف ونحوهما ، ولا على فقير ولا كافر ولاأعمى ولاأعرج ولا أشل ولا أقطع اليد أو الرجل ولامن

اكثر أصابعه ذاهبة أو إبهام يده أو مايذهب بذهابه نفع اليد أو الرجل، ويلزم الأعور والأعشى وهو الذى يبصر بالنهار فقط « قال الشيخ: الآمر بالجهاد منه ما يكون بالقلب والدعوة والحجة والبيان والرأى والتدبير والبدن فيجب بغاية مايمكنه » وأقل مايفعل مع القدرة عليه كل عام مرة الا أن تدعو حاجة الى تأخيره لضعف المسلمين أو قلة علف أو ماء فى الطريق أو انتظار مدد فيجوز تركه بهدنة وبغيرها[1] لا ان رجى إسلامهم ولا يعتبر أمن الطريق، وتحريم القتال فى الأشهر الحرم منسوخ نصاً[2] وان دعت الحاجة إلى القتال فى عام أكثر من مرة وجب ومن حضر الصف من أهل فرض الجهاد أو من عبد أو مبعض أو مكاتب أو حصره أو بلده عدو أو احتاج اليه بعيد أو تقابل الزحفان أو استنفره من له استنفاره ولا عذر تعين عليه، ولم يجز لاحد أن يتخلف عن النفير لما تقدم الا من يحتاج اليه لحفظ أهل أو مال أو مكان، ومن منعه الامام من الخروج[3] « ذكره فى البلغة » وان نوى بالصلاة والنفير معا

---

(١) لأن النبي صلى الله عليه وسلم هادن قريشا عشر سنوات لعلمه بما فى ذلك من المصلحة ولأن الشروع فيه فى مثل الحالات المذكورة القاء بأنفس المسلمين وأموالهم الى التهلكة وهو منهى عنه

(٢) قتال المسلمين لعدوهم دفاعا لا شىء فيه بالاجماع وأما بدؤهم العدو بالقتال فى الأشهر الحرم (المحرم — رجب — القعدة — الحجة) ففيه خلاف بين الجواز لقوله تعالى: اقتلوا المشركين حيث وجدتموهم الآية و بين التحريم كما كان فى صدر الاسلام والحق أن التحريم منسوخ (٣) قوله ومن منعه الامام معطوف على قوله الا من يحتاج اليه الخ

صلى ثم نفر مع البعد ومع قرب العدو وينفر ويصلى راكبا وذلك أفضل، ولا ينفر فى خطبة الجمعة ولا بعد الاقامة لها ، ولا يقطع الصلاة اذا كان فيها ، ولا تنفر الخيل الاعلى حقيقة ، ولا ينفر على غلام آبق ، ولا باس أن يشترى الرجلان فرسا بينهما يغزوان عليها يركب هذا عقبة وهذا عقبة ، ويأتى فى باب قسمة الغنيمة ، ولو نادى الامام الصلاة جامعة لحادثة يشاور فيها لم يتأخر أحد بلا عذر ، ومنع النبى صلى الله عليه وسلم من نزع لأمة الحرب إذا لبسها حتى يلقى العدو ، كما منع من الرمز بالعين والاشارة بها ، ومن الشعر والخط وتعلمهما ، وأفضل ما يتطوع به الجهاد ، وغزو البحر أفضل من غزو البر ، والجهاد من السياحة وأما السياحة فى الارض لا لمقصود ولا إلى مكان معروف فمكروهة ، ويغزى مع كل أمير بر وفاجر يحفظان المسلمين ، ولا يكون مخذلا ولا مرجفا ولا معروفا بالهزيمة وتضييع المسلمين ، ولو عرف بالغلول وشرب الخمر ، انما ذلك فى نفسه ، ويقدم القوى منهما ويستحب تشييع غاز ماشيا اذا خرج ولا باس بخلع نعله لتغبر قدماه فى سبيل الله « فعله أحمد » ولا يستحب تلقيه — وفى الفنون تحسن التهنئة بالقدوم للمسافر — وفى شرح الهداية لأبى المعالى : تستحب زيارة القادم ومعانقته والسلام عليه — وذكر الآجرى استحباب تشييع الحاج ووداعه ومسالته أن يدعوله — ويتعين أن يقاتل كل قوم من يليهم من العدو إلا لحاجة كأن يكون الأبعد أخوف أو لغرته وإمكان الفرصة منه ، أو يكون الاقرب مهادنا ويمنع مانع من قتاله فيبدأ بالابعد ، ومع التساوى قتال أهل الكتاب أفضل ، ويقاتل من تقبل منهم

الجزية حتى يسلموا أو يبذلوا الجزية ومن لاتقبل منهم حتى يسلموا ، فان امتنعوا من ذلك وضعف المسلمون عن قتالهم انصرفوا إلا إن خيف على من يليهم من المسلمين ، وتسن الدعوة [1] قبل القتال لمن بلغته ، ويحرم قبلها لمن لم تبلغه «وقيد ابن القيم وجوبها واستحبابها بما اذا قصدهم المسلمون — أما اذا كان الكفار قاصدين فللمسلمين قتالهم من غير دعوة دفعا عن نفوسهم وحريمهم ، وأمر الجهاد موكول الى الامام واجتهاده ويلزم الرعية طاعته فيما يراه من ذلك وينبغى أن يبتدىء بترتيب قوم فى أطراف البلاد يكفون من بازائهم من المشركين ويامر بعمل حصونهم وحفر خنادقهم وجميع مصالحهم ، ويؤمّر فى كل ناحية أميرا ، يقلده أمر الحرب وتدبير الجهاد ، ويكون ممن له رأى وعقل وخبرة بالحرب ومكائد العدو مع أمانة ورفق بالمسلمين ونصح لهم ويوصيه أن لا يحمل المسلمين على مهلكة ولا يأمرهم بدخول مطمورة يخاف أن يقتلوا تحتها ، فان فعل فقد أساء ويستغفر الله ولاعقل عليه ولا كفارة إذا أصيب أحد منهم بطاعته ، فان عدم الامام لم يؤخر الجهاد ، وإن حصلت غنيمة قسموها على موجب الشرع » قال القاضى : وتؤخر قسمة الامام حتى يقوم إمام احتياطاً للفروج » فان بعث الامام جيشاً وأمر عليهم أميراً فقتل أو مات فللجيش أن يؤمروا أحدهم فان لم يقبل أحد منهم أن يتأمر عليهم دافعوا عن أنفسهم ، ولا يقيمون فى أرض العدو إلا مع أمير ، ويسن الرباط وهو الاقامة بثغر تقوية للمسلمين ، وأقله

(١) أى الدعوة الى الاسلام : لأمر النبى صلى الله عليه وسلم أصحابه بذلك

ساعة ، وتمامه أربعون يوما ، وإن زاد فله أجره وهو باشد الثغور خوفا أفضل ، وأفضل من المقام بمكة ، والصلاة بها أفضل من الصلاة بالثغر ، ويكره لغير أهل الثغر نقل أهله من الذرية والنساء اليه لا إلى غير مخوف كأهل الثغر ، والحرس فى سبيل الله ثوابه عظيم ، وحكم الهجرة باق لا ينقطع إلى يوم القيامة ، وكل بلد فتح لا تبقى منه هجرة ، إنما الهجرة اليه وتجب على من يعجز عن إظهار دينه بدار الحرب وهى ما يغلب فيها حكم الكفر ، زاد جماعة : أو بلد بغاة أو بدع مضلة كرقص واعتزال إن قدر عليها ، ولو امرأة ولو فى عدة بلا راحلة ولا محرم ، وتسن لقادر على إظهاره ، ولا يجاهد تطوعا من عليه دَيْن ولو مؤجلا لآدمى لا وفاء له ، إلا باذن غريمه ، فان أقام ضامنا مليا أو رهنا محرزا أو وكيلا يقضيه متبرعا جاز ، ولا من أبواه حران مسلمان عاقلا إلا باذنهما ، وإن كان أحدهما كذلك إلا باذنه [1] إلا أن يتعين عليه فيسقط إذنهما وإذن غريم ، لكن يستحب للمديون أن لا يتعرض لمكان القتل من المبارزة والوقوف فى أول المقاتلة ، ولا طاعة للوالدين فى ترك فريضة كتعلم علم واجب يقوم به دينه من طهارة وصلاة وصيام ونحو ذلك وإن لم يحصل ذلك ببلده فله السفر لطلبه بلا إذنهما ، ولا إذن لجد ولا جدة ، فان خرج فى جهاد تطوع باذنهما ثم منعاه منه بعد سيره وقبل تعينه عليه فعليه الرجوع إلا أن يخاف على نفسه فى الرجوع أو يحدث له عذر من مرض

(١) للأحاديث الدالة على أن النبى صلى الله عليه وسلم منع ذا الأبوين من الجهاد ولأن الجهاد فرض كفاية . وبر الوالدين فرض عين وهو مقدم

ونحوه ، فان أمكنه الاقامة فى الطريق وإلا مضى مع الجيش ، وإذا حضر الصف تعين عليه لحضوره وسقط إذنهما ، وإن كان رجوعهما عن الاذن بعد تعيين الجهاد عليه لم يؤثر شيئاً ، وان كانا كافرين فاسلما ثم منعاه كان كمنعهما بعد إذنهما ، وكذا حكم الغريم فان عرض للمجاهد فى نفسه مرض أو عمى أو عرج فله الانصراف ولو بعد التقاء الصفين ، وان أذن له أبواه فى الجهاد وشرطا عليه أن لا يقاتل فحضر القتال تعين عليه وسقط شرطهما

فصل . ويحرم فرار مسلم من كافرين وجماعة من مثليهم ويلزمهم الثبات وان ظنوا التلف إلا متحرفين لقتال ، ومعنى التحرف أن ينحازوا إلى موضع يكون القتال فيه أمكن ، مثل أن ينحازوا من ضيق إلى سعة أو من معطشة إلى ماء أو من نزول إلى علو ، أو عن استقبال شمس أو ريح الى استدبارهما أو يفروا بين أيديهم لينتقض صفهم ، أو تنفر خيلهم من رجالتهم ، أو ليجدوا فيهم فرصة ، أو يستندوا إلى جبل ونحو ذلك ، أو متحيزين إلى فئة ناصرة تقاتل معهم ولو بعدت « قال القاضى : لو كانت الفئة بخراسان والفئة بالحجاز لجاز التحيز اليها » وان زادوا على مثليهم فلهم الفرار ، وهو أولى ان ظنوا التلف بتركه ، وان ظنوا الظفر فالثبات أولى : بل يستحب كما لو ظنوا الهلاك فيهما فيستحب الثبات وان يقاتلوا ولا يستأسروا [1] « قال أحمد : ما يعجبنى أن يستاسروا وقال : يقاتل

(١) يستأسروا أى يستسلموا للاسر

احب إلى — الاسر شديد — ولا بد من الموت — وقال يقاتل : ولو اعطوه الامان : قد لا يفوا ، وان استأسروا جاز ، فان جاء العدو بلداً فلاهله التحصن منهم وان كانوا أكثر من نصفهم ليلحقهم مدد أو قوة ، وان لقوهم خارج الحصن فلهم التحيز إلى الحصن ، وان غزوا فذهبت دوابهم فليس ذلك عذرا فى الفرار ، وان تحيزوا إلى جبل ليقاتلوا فيه رجالة جاز وان فروا قبل احراز الغنيمة فلا شيء لهم ان أحرزها غيرهم ، وان قالوا انهم فروا متحرفين للقتال فلا شيء لهم أيضاً ، وان القى فى مركبهم نار فاشتعلت فعلوا ما يرون فيه السلامة من المقام أو الوقوع فى الماء ، فان شكّوا فعلوا ماشاؤا كما لو تيقنوا الهلاك فيهما أو ظنوه ظناً متساوياً او ظنوا السلامه ظنا متساويا

فصل . ويجوز تبييت الكفار وهو كبسهم ليلا وقتلهم وهم غارون ، ولو قتل فيه من لا يجوز قتله من امرأة و خنثى ، وكذا قتلهم فى مطمورة إذا لم يقصدهم ورميهم بالمنجنيق وقطع المياه عنهم والسابلة وان تضمن ذلك قتل الصبيان والنساء والاغارة على علاّفيهم وحطّابيهم ونحوه ، ولا يجوز احراق نحلهم ولا تغريقه ، ويجوز أخذ العسل وأكله وأخذ شهده كله بحيث لا يترك للنحل شيئا فيه ، والأولى أن يترك له شيئا ولا يجوز عقر دوابهم ولو شاة او من دواب قتالهم إلا حال قتالهم او لأكل يُحتاج اليه ، ويُردُّ الجلد فى الغنيمة واما الذى لا يراد الا للاكل كالدجاج والحمام وسائر الطيور والصيود فحكمه حكم الطعام ، ويجوز حرق

شجرهم وزرعهم وقطعه إذا دعت الحاجة إلى اتلافه لو كان لا يقدر عليهم إلا به او كانوا يفعلونه بنا فيفعل بهم ذلك لينتهوا ، وما تضرر المسلمون بقطعه لكونهم ينتفعون ببقائه لعلوفتهم او يستظلون به او ياكلون من ثمره او تكون العادة لم تجر بيننا وبين عدونا حرم قطعه ، وما عدا هذين القسمين مما لا ضرر فيه بالمسلمين ولا نفع لهم سوى غيظ الكفار والاضرار بهم فيجوز اتلافه ، وكذلك يجوز رميهم بالنار والحيات والعقارب فى كفات المجانيق ويجوز تدخينهم فى المطامير وفتح الماء ليغرقهم وفتح حصونهم وعامرهم فاذا قدر عليهم لم يجز تحريقهم ، ويجوز اتلاف كتبهم المبدلة وإن أمكن الانتفاع بجلودها وورقها ، وإذا ظُفر بهم حرم قتل صبى وامرأة وخنثى وراهب ولو خالط الناس وشيخ فانٍ وزَمِن واعمى «وفى المغنى : وعبد وفلاح لا رأى لهم إلا ان يقاتلوا أو يحرضوا عليه » ولا يقتل معتوه مثلُه لا يقاتل ، ويأتى ما يحصل به البلوغ ، ويقتل المريض اذا كان ممن لو كان صحيحا قاتل كالاجهاز على الجريح ، وان كان مأيوسا من برئه فكزمن ، فان تترسوا بهم جاز رميهم ويقصد المقاتلة ، ولو وقفت امرأة فى صف الكفار أو على حصنهم فشتمت المسلمين أو تكشفت لهم جاز رميها والنظر الى فرجها للحاجة الى رميها ، وكذلك يجوز لهم رميها اذا كانت تلتقط لهم السهام أو تسقيهم الماء ، وان تترسوا بمسلمين لم يجز رميهم ، فان رماهم فاصاب مسلما فعليه ضمانه إلا أن يخاف علينا فقط فيرميهم ويقصد الكفار

فصل . ومن أسر أسيراً لم يجز قتله حتى يأتى به الامام إلا أن

يمتنع من المسير معه ولا يمكنه إكراهه بضرب أو غيره أو يهرب منه أو يخاف هربه ، أو يخاف منه أو يقاتله أو كان مريضا أو مرض معه ، ويحرم عليه قتل أسير غيره قبل أن يأتى الامام ، إلا أن يصير فى حالة يجوز فيها قتله لمن أسره ، فان قتل أسيرَه أو أسيرَ غيره قبل ذلك وكان المقتول رجلا فقد أساء ولا شىء عليه ، وان كان صغيرا أو امرأة ولو راهبة عاقبه الامير وغرمه قيمة غنيمة لانه صار رقيقا بنفس السبى ومن أُسر فادعى أنه كان مسلما لم يقبل قوله إلا ببينة ، فان شهد له واحد وحلف معه خُلِّىَ سبيله قال جماعة ويَقتل المسلمُ أباه وابنه ونحوهما من ذوى قرابته فى المعترك ويخير الأمير تخيير مصلحة واجتهاد لا تخيير شهوة فى الاسراء الأحرار المقاتلين والجاسوس — ويأتى — بين قتل واسترقاق ومَنّ وفداء بمسلم أو بمال فما فعله تعين ، ويجب عليه اختيار الاصلح للمسلمين ، فمتى رأى المصلحة فى خصلة لم يجز اختيار غيرها ، ومتى رأى قتله ضرب عنقه بالسيف ، ولا يجوز التمثيل به ولا التعذيب ، وان تردد رأيه ونظره فالقتل أولى ، والجاسوس المسلم يعاقب — ويأتى الذمى — ومن استرق منهم أو فدى بمال كان الرقيق والمال للغانمين حكمه حكم الغنيمة ، وان سال الاسارى من أهل الكتاب [1] تخليتهم على إعطاء الجزية لم يجز ذلك فى نسائهم وصبيانهم ، ويجوز فى الرجال ولا يزول التخيير الثابت فيهم ، ولا يُبطل الاسترقاق حقا لمسلم ، والصبيان والمجانين من كتابى وغيره والنساء ومن فيه نفع ممن لا يقتل كاعمى ونحوه

(١) ذكره أهل الكتاب للتمثيل لا للتخصيص والا فالمجوس مثلهم فى الحكم

رقيق بنفس السبي ، ويضمنهم قاتلهم بعد السبي لا قبله ، وقن غنيمة ، وله قتله لمصلحة ، ويجوز استرقاق من تقبل منه الجزية وغيره ولو كان عليه ولاء لمسلم أو ذمي ، وان أسلموا تعين رقهم في الحال وزال التخيير وصار حكمهم حكم النساء ، وقيل يحرم القتل ويخير بين رق ومن وفداء — صححه الموفق وجمع — فيجوز الفداء ليتخلص من الرق ، ويحرم رده الى الكفار قاله الموفق إلا أن يكون له من يمنعه من عشيرة ونحوها ، ومن اسلم قبل أسره لخوف او غيره فلا تخيير فيه وهو كمسلم اصلي ، ومتى صار لنا رقيقا محكوما بكفره من ذكر وأنثى وبالغ وصغير حرم مفاداته بمال وبيعه لكافر ذمي وغيره ولم يصح ، وتجوز مفاداته بمسلم ، ويفدى الأسير المسلم من بيت المال ، وان تعذر فمن مال المسلمين ولا يرد الى بلاد العدو بحال ، ولا يفدى بخيل ولا سلاح ولا بمكاتب وأم ولد ، بل بثياب ونحوها ، وليس للامام قتل من حكم حاكم برقه ، ولا رق من حكم بقتله ، ولا رق ولا قتل من حكم بفدائه ، وله المن على الثلاثة المذكورين ، وله قبول الفداء ممن حكم بقتله أو رقه ومتى حكم برق أو فداء ثم أسلم فحكمه بحاله لا ينقض ، ولو اشتراه أحد من أهل دار الحرب ثم أطلقه أو آخرجه الى دار الاسلام فله الرجوع عليه بما اشتراه بنية الرجوع اذا كان حراً أذن في ذلك أو لم يأذن — ويأتي في الباب بعده — ومن سبي من أطفالهم أو مميزهم منفردا أو مع أحد أبويه فمسلم ، وان كان السابي ذميا تبعه كمسلم ، وان سُبي مع أبويه فهو على دينهما ، وان أسلم أبو حمل او طفل أو مميز لاجد وجدة أو أحدهما أو ماتا أو أحدهما في دارنا

أوعدما أو أحدهما بلاموت كزنا ذمية ولو بكافر أو اشتبه ولو مسلم بكافر فمسلم فى الجميع ، وكذا إن بلغ مجنونا ، وإن بلغ عاقلا ممسكا عن الاسلام والكفر قتل قاتله ويرث ممن جعلناه مسلما بموته حتى ولو تُصُوِّرَ موتهما معا يُورِّثهما ، وان ماتا بدارحرب لم يجعل مسلما ، ولا ينفسخ النكاح باسترقاق الزوجين ، ولو سبى كلَّ واحد منهما رجلٌ ، ولا يحرم التفريق بينهما فى القسمة والبيع ، وان سُبيت المرأة وحدها انفسخ نكاحها وحلت لسابيها ، وان سبى الرجل وحده لم ينفسخ ، وليس بيع الزوجين القنين وأحدهما طلاقا لقيامه مقام البائع

فصل . ويحرم ولا يصح أن يفرَّق بين ذى رحم محرم ببيع ولا غيره ولو رضوا به أو كان بعد البلوغ ، إلا بعتق أو افتداء أسير أو بيع فيما إذا ملك أختين ونحوهما على ماياتى ، ولو باعهم على أن بينهم نسبا يمنع التفريق ثم بان عدمه فللبائع الفسخ ، وان حضر الامام حصنا لزمه عمل الاصلح من مصابرته — وهى ملازمته — او انصرافه ، فان أسلموا او أسلم من أسلم منهم قبل القدرة عليه او أسلم حربى فى دار الحرب أحرز دمه وماله ولو منفعة إجارة واولادَه الصغار والمجانين ولو حملا فى السبى كانوا او فى دار الحرب ، ولا يحرز امرأته إذا لم تسلم ، وان سبيت صارت رقيقة ، ولا ينفسخ نكاحه برقها ، ويتوقف على اسلامها فى العدة ، وان دخل دار الاسلام فاسلم وله اولاد صغار فى دار الحرب صاروا مسلمين ولم يجز سبيهم ، وان سألوا الموادعة بمال او غيره وجب لان فيه مصلحة ، سواء

اعطوه جملة او جعلوه خراجا مستمرا عليهم كل عام ، فان بذلوا الجزية وكانوا ممن تقبل منهم لزم قبولها وحرم قتالهم ، وان بذلوا مالا على غير وجه الجزية فرأى المصلحة فى قبولها قبلها ، وان استاجر مسلم ارضا من حربى ثم استولى عليها المسلمون فهى غنيمة ومنافعها للمستاجر ، واذا أسلم رقيق الحربى وخرج الينا فهو حر وان أسر سيده أو غيره وأولاده وخرج الينا فهو حر ولهذا لانرده فى هدنة والمال له ، والمسبى رقيقه وان أسلم وأقام بدار الحرب فهو على رقه ، ولو جاء مولاه بعده لم يُرد اليه ، ولو جاء قبله مسلما ثم جاء العبد مسلما فهو لسيده ، وان خرج الينا عبد بأمان أو نزل من حصن فهو حر ، وان نزلوا على حكم حاكم عينوه ورضيه الامام جاز اذا كان مسلماً حرا بالغاً عاقلا ذكرا عدلا من أهل الاجتهاد فى الجهاد ولو أعمى ، ويعتبر له من العفة مايتعلق بهذا الحكم ، وان كانا اثنين جاز ويكون الحكم ما اجتمعا عليه ، وان جعلوا الحكم الى رجل يعينه الامام جاز ، وان نزلوا على حكم رجل منهم او جعلوا التعيين اليهم لم يجز ، وان مات من اتفقوا عليه ثم اتفقوا على غيره ممن يصلح قام مقامه ، وان لم يتفقوا وطلبوا حكماً لا يصلح رُدّوا الى مأمنهم وكانوا على الحصار حتى يتفقوا ، وكذلك ان رضوا باثنين فمات أحدهما فاتفقوا على من يقوم مقامه جاز وإلا رُدوا الى مأمنهم ، وكذلك إن رضوا بتحكيم من لاتجتمع الشرائط فيه ووافقهم الامام عليه ثم بان أنه لايصلح لم يُحكّم ويُردون الى مأمنهم كما كانوا ، ولا يحكم إلا بما فيه حظ للمسلمين من القتل والسبى والفداء ، فان حكم بالمن على غير الذرية لزمه

قبوله ، وان حكم بقتل أو سبي لزمه قبوله ، فان أسلموا قبل الحكم عليهم عصموا دماءهم وأموالهم كما تقدم ، وان كان بعد الحكم بالقتل عصموا دماءهم فقط ولا يُسترقون ، ويكون المال على ماحكم فيه ، وان حكم بانهم للمسلمين كان غنيمة . وان حكم عليهم باعطاء الجزية لم يلزم حكمه وان سالوه أن ينزلهم على حكم الله لزمه أن ينزلهم ويخير فيهم كالأسرى بين القتل والرق والمن والفداء ، ويكره نقل رأس ورميه بمنجنيق بلا مصلحة ، ويحرم أخذه مالا ليدفعه اليهم

باب مايلزم الامام والجيش

يلزم الامام أو الامير إذا اراد الغزو أن يعرض جيشه ويتعاهد الخيل والرجال يمنع مالا يصلح للحرب كفرس حطيم — وهو الكسير وقحم — وهو الشيخ الهرم — والفرس المهزول الهرم — وضرع وهو الرجل الضعيف والنحيف ونحو ذلك من دخوله ارض العدو ويمنع مخذلا للهزيمة فلا يصحبهم ولو لضرورة وهو الذى يفند غيره عن الغزو ومرجفا، وهو من يحدث بقوة الكفار وبضعفنا ، وصبيا لم يشتد ، ومجنونا . ومكاتبا باخبارنا ، ورامیا بيننا العداوة، وساعيا بالفساد ، ومعروفا بنفاق وزندقة ، ونساءً إلا امرأة الامير لحاجته ، وطاعنة فى السن لمصلحة فقط كسقى الماء ومعالجة الجرحى ، ويحرم ان يستعين بكفار إلا لضرورة، وان يعينهم على عدوّهم إلا خوفا ، قال الشيخ : « ومن تولى منهم ديوانا للمسلمين[1] انتقض عهده » ويحرم ان يستعين باهل الأهواء فى شيء من أمور

(١) لعل الصواب « على المسلمين »

المسلمين من غزو وعمالة وكتابة وغير ذلك ، ويسن ان يخرج بهم يوم الخميس ، ويرفق بهم فى السير بحيث يقدر عليه الضعيف ولا يشق على القوى ، فان دعت الحاجة الى الجد فى السير جاز ، ويُعِدُّهم الزاد ويُقوى نفوسهم بما يخيل اليهم من اسباب النصر ، ويُعرِّف عليهم العرفاء وهو القائم بامر القبيلة أو الجماعة من الناس كالمقدم عليهم ينظر فى حالهم ويتفقدهم ، ويتعرف الأمير منه احوالهم ، ويستحب له عقد الالوية البيض : وهى العصائب تعقد على قناة ونحوها ، والرايات وهى اعلام مربَّعة ، ويغاير الوانها ليعرف كل قوم رايتهم ، ويجعل لكل طائفة شعارا يتداعون به عند الحرب ، ويتخير لهم من المنازل أصلحها لهم واكثرها ماء ومرعى ، ويتبع مكامنها فيحفظها ليامنوا ، ولا يغفل الحرس والطلائع ، ويبعث العيون على العدو ممن له خبرة بالفجاج حتى لا يخفى عليه امرهم ويمنع جيشه من الفساد والمعاصى والتشاغل بالتجارة المانعة لهم من القتال ويعد ذا الصبر بالأجر والنفل ، ويشاور امير الجهاد والمسلمين ذا الرأى والدين ، ويخفى من امره ما امكن اخفاؤه ، واذا اراد غزوة وَرَّى بغيرها لأن الحرب خُدْعَة ويصف جيشه ، ويجعل كل جَنَبَة كفؤا لا يميل مع قرابته وذى مذهبه على غيره لئلا تنكسر قلوبهم فيخذلوه ، ويراعى اصحابه ويرزق كل واحد بقدر حاجته

فصل . ويقاتل أهل الكتاب والمجوس حتى يسلموا او يعطوا الجزية ولا يقبل من غيرهم الا الاسلام ، ويجوز أن يبذل جعلا لمن يعمل ما فيه غناء كمن يدله على مافيه مصلحة للمسلمين كطريق سهل أو ماء فى مفازة

أو قلعة يفتحها أو مال ياخذه أو عدو يغير عليه أو ثغرة يدخل منها ولمن ينقب نقبا أو يصعد هذا المكان أو يجعل لمن جاء بكذا من الغنيمة أو من الذى جاءبه ونحوه ويستحق الجعل بفعل ماجعل له فيه مسلما كان أو كافرا من الجيش أوغيره بشرط ألا يجاوز ثلث الغنيمة بعد الخمس فى هذا وفى النفل كله — ويأتى فى الباب بعده — وله اعطاء ذلك ولو بغير شرط ، ويجب أن يكون الجعل معلوما ان كان من بيت المال ، وان كان من مال الكفار جاز مجهولا ، وهو له اذا فتح ، فان احتاج إلى جعل أكثر من الثلث لمصلحة مثل ألا تنهض السرية ولا ترضى بدون النصف وهو محتاج اليها جعله من مال المصالح . وإن جعل لامرأة منهم أو رجلا مثل أن يقول بنت فلان من أهل الحصن أو القلعة وماتت قبل الفتح او بعده أو لم يفتح أو فتح ولم توجد فلا شىء له إن ماتت ، وإن أسلمت قبل الفتح عنوة وهى حرة فله قيمتها ، وإن أسلمت بعده أو قبله وهى أمة سلمت اليه إلا ان يكون كافرا فله قيمتها . فان فتحت صلحا ولم يشترطوا الجارية فله قيمتها فان أبى الا الجارية وامتنعوا من بذلها فسد الصلح ، وان بذلوها مجانا لزم أخذها ودفعها اليه — قال فى الفرع « والمراد غير حرة الأصل وإلا قيمتها » وكل موضع أوجبنا القيمة ولم يغنم شيئا من بيت المال ، وله أن ينفل فى البداءة الربع فاقل بعد الخمس

(١) من بيت المال خبر عن قوله وكل موضع

وفى الرجعة الثلث فاقل بعده [١] وذلك أنه ينبغى للامام إذا غزا غزاة أن يبعث سريَّة أَمامَه تُغير ، واذا رجع بعث أخرى خلفه فما أتت به أخرج خمسه واعطى السرية ماجعل لهـا وقسم الباقى فى الجيش والسرية معا ، ولا تستحقه السرية إلا بشرط ، فان شرط الامام لهم أكثر من ذلك ردوا اليه

فصـل . ويلزم الجيش طاعة الأمير والنصح له والصبر معه فى اللقاء وأرض العدو واتباع رأيه والرضا بقسمته للغنيمة وبتعديله لها ، وان خفى عنه صواب عرفوه ونصحوه ، فلو أمرهم بالصلاة جماعة وقت لقاء العدو فابوا عصـوا ، ولايجوز لاحدان يتعلَّف ولا يتحطَّب ولا يبارز ولا يخرج من العسكر ولايحدث حدثاً إلا باذنه ، ولا ينبغى أن ياذن فى موضع إذا علم أنه مخوف ، وان دعا كافر الى البراز استحب لمن يعلم فى نفسه القوة والشجاعة مبارزته باذن الأمير ، فان لم يثق من نفسه كره ، فان كان الآمير لا رأى له فعلت المبارزة بغير اذنه — ذكره ابن تميم فى صلاة الخوف — والمبارزة التى يعتبر فيها إذن الامام أن يبرز رجل بين الصفين قبل التحام الحرب يدعو الى المبارزة ، ويباح للرجل المسلم الشجاع طلبها ابتـداء ، ولا يستحب إن شرط الكافر ألا يقاتله غير الخارج اليه او كان هو العادة لزمه ، ويجوز رميه وقتله قبل المبارزة ، إلا أن تكون العادة جارية بينهما ان من يخرج بطلب المبارزة لا يعرض

(١) انمـا رجحت الجعالة فى الرجعة على البداءة لما فعله النبى (صلى الله عليه وسلم) ولأن الرجعة أكثر مشقة وتعرضا للمخاوف

له فيجرى ذلك مجرى الشرط ، وان انهزم المسلم أو أثخن بالجراح جاز لكل مسلم الدفع عنه والرمى ، وتجوز الخدعة فى الحرب للمبارزة وغيره ، وان قتله المسلم أو أثخنه فله سلبه غير مخموس (١) وهو من أصل الغنيمة لا من خمس الخمس ولو عبدا باذن سيده أو امرأة أو كافرا باذن أو صبيا لا مخذلا ولا مرجفا ومعينا على المسلمين وكل عاص كمن دخل بغير اذن او منع منه ولو كان المقتول صبيا او امرأة ونحوهما اذا قاتلوا ، وكذا كل من قتل قتيلا أو اثخنه فصار فى حكم المقتول فله سلبه اذا كان القاتل ممن يستحق السهم او الرضخ ، كما تقدم ، — قال ذلك الامام — أو لم يعلمه اذا قتله حال الحرب لاقبلها ولا بعدها منهمكا على القتال اى مجدا فيه مقبلا عليه وغرر بنفسه فى قتله كأن بارزه لا إن رماه بسهم من صف المسلمين او قتله مشتغلا بأكل ونحوه ، او منهزما مثل ان ينهزم الكفار كلهم فيدرك انسانا منهزما فيقتله ، وان كانت الحرب قائمة وانهزم أحدهم متحيزا فقتله انسان فله سلبه ، ويشترط فى استحقاق سلبه ان يكون غير مُثخَن اى موهَن بالجراح ، وان قطع اربعة انسان ثم قتله آخر او ضربه اثنان وكانت ضربة احدهما ابلغ فسلبه للقاطع ، وللذى ضرْبَته أبلغ ، وان قتله اثنان فاكثر فسلبه غنيمة ، وان اسره فقتله الامام او استحياه فسلبه ورقبته ان رق وفداؤه ان فدى غنيمة ، وان قطع يده أو رجله وقتله آخر فسلبه للقاتل ، وان قطع يده ورجله

(١) لقضاء النبى صلى الله عليه وسلم للقاتل بجميع سلب المقتول

أو قطع يديه أو رجليه ثم قتله آخر فسلبه غنيمة ، ولا تقبل دعوى القتل إلا بشهادة رجلين نصا ، والسلب ما كان عليه من ثياب وحلى وعمامة وقلنسوة ومنطقة ولو مذهبة ودرع ومغفر وبيضة وتاج واسورة ورأن وخف بما فى ذلك من حلية وسلاح من سيف ورمح وترس وقوس ونشاب ونحوه قل أو كثر ودابته التى قاتل عليها بآلتها من السلب إذا قتل وهو عليها ، ونفقته ورحله وخيمته وجنيبته غنيمة ، ويجوز سلب القتلى وتركهم عراة مستورى العورة ، ويحرم السفر بالمصحف إلى أرض العدو وتقدم فى نواقض الطهارة ، ولا يجوز الغزو إلا باذن الامير الا ان يفجأهم عدو يخافون كلبه بالتوقف على الاذن أو فرصة يخافون فوتها ، وإذا قال الامام لرجل أخرج عليك ان لا تصحبنى فنادى بالنفير لم يكن إذناً له ، ولا باس بالنهدة فى السفر ومعناه ان يخرج كل واحد من الرفقة شيئاً من النفقة يدفعونه إلى رجل ينفق عليهم ويأكلون منه جميعا ولو أكل بعضهم أكثر من بعض ، ولو دخل قوم لا منعة لهم أو لهم منعة أو واحد ولو عبدا ظاهرا كان أو خفية دار حرب بغير إذن الأمير فغنيمتهم فىء لعصيانهم ، ومن أخذ من دار الحرب ولو بلا حاجة ولا إذن طعاما مما يقتات أو يصلح به القوت من الادم او غيره ولو سكرا ومعاجين وعقاقير ونحوه أو علفا فله أكله وإطعام شىء اشتراه وعلف دابته ولو كانا لتجارة مالم يحرز أو يوكل الامام من يحفظه فلا يجوز إذن إلا الضرورة ، ولا يطعم منه فهدا وكلبا وجارحا ، فان فعل

غرم قيمته ، ولا يبيعه ، فان باعه رد ثمنه فى المغنم ، والدهن المأكول كسائر الطعام ، وله دهن بدنه ودابته منه ومن دهن غير ماكول وأكل ما يتداوى به ، وشرب جلاب وسكنجبين ونحوهما لحاجة ، ولا يغسل ثوبه بالصابون ، ولا يركب دابة من دواب المغنم ، ولا يتخذ النعل والجُرُب من جلودهم ، ولا الخيوط والحبال ، وكتبهم المنتفع بها كالطب واللغة والشعر ونحوها غنيمة ، وان كانت مما لا ينتفع به ككتب التوراة والانجيل وأمكن الانتفاع بجلودها أو ورقها بعد غسله غسل وهو غنيمة وإلا فلا ، ولا يجوز بيعها ، وجوارح الصيد كالفهود والبزاة غنيمة ، تقسم ، وإن كانت كلابا مباحة لم يجز بيعها فان لم يردها أحد من الغانمين جاز ارسالها وإعطاؤها غيرهم ، وان رغب فيها بعض الغانمين دون بعض دفعت اليه ولم تحتسب عليه ، وان رغب فيها الجميع أوناس كثير وأمكن قسمت عَدَدا — قسمها من غير تقويم — وان تعذر ذلك أو تنازعوا فى الجيد منها أقرع بينهم ، ويقتل الخنزير ويكسر الصليب ويراق الخمر وتكسر أوعيته ان لم يكن نفع للمسلمين ، وإن فضل معه من الطعام ونحوه شيء ولو يسيرا فادخله بلدة فى دار الاسلام رده فى الغنيمة ، وقبل دخولها يرد مافضل معه على المسلمين ، وان اعطاه أحد من أهل الجيش مايحتاج اليه جاز له أخذه وصار أحق به من غيره ، وله أخذ سلاح من الغنيمة ولو لم يكن محتاجا اليه يقاتل به حتى تنقضى الحرب ثم يرده ، ويجوز له أن يلتقط النشاب ثم

يرمى به العدو ، وليس له القتال على فرس من الغنيمة ولالبس ثوب[1] ولبس لأجير لحفظ غنيمة ركوب دابة منها الا بشرط ولا ركوب دابة حبيس ولو بشرط ، فان فعل فاجرة مثلها ومن أخذ مايستعين به فى غزاة معينة فالفاضل له والا أنفقه فى الغزو . وان أعطيه ليستعين به فى الغزو لم يترك منه لأهله شيئا الا أن يصير الى رأس مغزاه فيبعث الى عياله منه ، ولايتصرف فيه قبل الخروج لئلا يتخلف عز الغزو الا أن يشترى منه سلاحا وآلة الغزو ، ومن أعطى دابة ليغزو عليها غير عارية ولا حبيس فغزا عليها ملكها ومثلها سلاح ونفقة ، فان باعه بعد الغزو فلا باس ، ولا يشتريه من تصدق به ولا يركب دواب السبيل فى حاجة ، ويركبها ويستعملها فى سبيل الله ولا يركب فى الامصار والقرى ، ولا باس أن يركبها ويعلفها ، وسهم الفرس الحبيس لمن غزا عليه

باب قسمة الغنيمة

وهى ماأخذ من مال حربى قهرا بقتال وما ألحق به كهارب وهدية الامير ونحوهما ، ولم تحل لغير هذه الامة ، وان أخذ منهم مال مسلم أو معاهد

(١) لقول النبى صلى الله عليه وسلم «من كان يؤمن بالله واليوم الآخر فلا يركب دابة من فىء المسلمين حتى اذا أعجفها ردها الحديث » أو لأن الغنيمة أصبحت ملكا مشاعا بين المجاهدين حتى يقسمها بينهم الامام . وركوب الدابة يفوت المصلحة عليهم بخلاف السيف فانه لايتاثر

فادركه صاحبه قبل قسمه لم يقسم ورد الى صاحبه بغير شيء ، فان قسم بعد العلم بأنه مال مسلم أو معاهد لم تصح قسمته وصاحبه أحق به بغير شيء ، ثم ان كان أم ولد لزم السيد أخذها ، وبعد القسمة بالثمن[1] وما سواها له أخذه وتركه غنيمة فان أخذه أخذه مجانا[2] وان أبى أخذه أو غنم المسلمون شيئاً عليه علامة المسلمين من مراكب أو غيرها ولم يعرف صاحبه قسم وجاز التصرف فيه ، وان كانت جارية لمسلم أو لذمي أهل الحرب فلسيدها أخذها دون أولادها ومهرها ، وان أدركه مقسوما أو بعد بيعه وقسم ثمنه فهو أحق به بثمنه كأخذه من مشتريه من العدو وان وجده بيد مستولٍ عليه وقد جاءنا بامان أو مسلما فلا حق له فيه ، وان اخذه من الغنيمة بغير عوض أو سرقه أحد من الرعية من الكفار أو اخذه هبة فصاحبه أحق به بغير شيء ، وان تصرف فيه من أخذه منهم صح تصرفه مثل أن باعه المغتنم أو رهنه ، ويملك ربه انتزاعه من الثاني ، وتمنع المطالبة التصرف فيه كالشفعة ، وترد مسلمة سباها العدو الى زوجها ، وولدها منهم كملاعنة وزناً ، وما لم يملكوه فلا يغنم بحال وياخذه ربه ان وجده مجانا ولو بعد اسلام من هو معه أو قسمه أو شرائه منهم ، وان جهل

(١) وجب على السيد أخذها لئلا يتركها لمن أخذها يستحلها وهي غير حلال له ووجبت قيمتها عليه اذا أخذها بعد القسمة لأنها بالقسمة دخلت في نصيب آخذها فتكون قيمتها عوضا عنها منعا للحيف به

(٢) انما يأخذه مجانا اذا كان قبل القسمة أما بعدها فلا بد من القسمة ما لم يتركه فيكون غنيمة كما وضحه

ربه وقف [١] ويملك أهل الحرب مال مسلم باخذه ولو قبل حيازته الى دار الكفر ولو كان بغير قهر كأن ابق أو شرد اليهم حتى أم ولد ومكاتبا ، ولو بقى مال مسلم معهم حولا أو أحوالا فلا زكاة فيه ، وان كان عبدا واعتقه سيده لم يعتق [٢] ولو كانت أمة مزوجة فقياس المذهب انفساخ نكاحها — قال الشيخ — : الصواب أنهم يملكون أموال المسلمين ملكا مقيدا لا يساوى أملاك المسلمين من كل وجه انتهى — لا يملكون حبيسا ووقفا وذميا وحرا ، ومن اشتراه منهم وأطلقه أو أخرجه إلى دار الاسلام رجع بثمنه بنية الرجوع ولا يرد إلى بلاد العدو بحال : وتقدم : فان اختلفا فى ثمنه فقول أسير ، ويعمل بقول عبد ميسور انه لفلان ، وبوسم على حبيس ، وما أخذه من دار الحرب من هو مع الجيش وحده أو بجماعة لا يقدر عليه بدونهم من ركاز أو مباح له قيمة فى مكانه كالدارصينى وسائر الأخشاب والأحجار والصموغ والصيود ولقطة حربى والعسل من الاماكن المباحة ونحوه فهو غنيمة فى الأكل منه وغيره ، وان لم يكن مع الجيش كالمتلصص ونحوه فالركاز لواجده : وفيه الخمس ، وان لم يكن له قيمة بنقله كالأقلام والمسن والأدوية فهو لآخذه ولو صار له قيمة بنقله ومعالجته ، وان وجد لقطة فى دار الحرب من متاع المسلمين فكما لو وجدها فى غير دار الحرب ، وان شك هل هى من متاع المسلمين أو المشركين عرفها حولا ثم جعلها فى الغنيمة ويعرفها فى بلاد المسلمين ، وان ترك صاحب القسم

(١) ولا يقسم فى الغنيمة حيث لم يدخل فى ملك الكفار قبل

(٢) يريد انه خرج عن ملك سيده المسلم الى ملك الكفار فلا يملك حينئذ عنقه

شيئامن الغنيمة عجزا عن حمله ولم يُشْتَرَ. فقال من أخذ شيئاً فهوله : فمن أخذ شيئا ملكه ، وللامير إحراقه واخذه لنفسه كغيره ، ولوأرادالأمير ان يشترى لنفسهمن الغنيمة فوكل من لا يعلم انه وكيله صح البيع والاحرم[1] وتملك الغنيمة بالاستيلاء عليها فى دار الحرب ، ويجوز قسمها وتبايعها وهى لمن شهد الوقعة من اهل القتال اذا كان قصده الجهاد : قاتل او لم يقاتل : من تجار العسكر واجير التجارولو للخدمة ، ولمستأجر مع جندى كركابى وسايس والمكارى والبيطار والحداد والاسكاف والخياط والصناع الذين يستعدون للقتال ومعهم السلاح: حتى من منع لدَيْنه او منعه ابوه لتعينه بحضوره : وايضاً لمن بعثهم الأمير لمصلحة كرسول وجاسوس ودليل وشبههم وان لم يشهدوا ، ولمن خلفه الامير فى بلاد العدو ولو مرض بموضع مخوف وغزا ولم يمر بهم فرجعوا نصا : فكل هؤلاء يُسهم لهم لا لمريض عاجز عن القتال كالزمن والمفلوج والاشل لا المحموم ومن به صداع ونحوه[2] ولا لكافر وعبد لم يؤذن لهما : ولا لمن لم يستعد للقتال من التجار وغيرهم : لأنه لانفع فيهم : ولا لمن نهى الامام عن حضوره أو بلا اذنه : ولا لطفل ومجنون وفرس عجيف ونحوه:

---

(١) اذا كان الوكيل عن الأمير غير معروف بهذا و كان البائع أحدالغانمين صح البيع لأمن المحاباة أما اذا كان البائع يعلم بالوكالة أو كان الذى سيبيع له هو الأمير فلا لمظنة المحاباة

(٢) المحموم وصاحب الصداع خارجان من المرضى

ولا لمخذل ومرجف ولو تركا ذلك وقاتلا ، ولا يرضخ لهم لعصيانهم : وكذا من هرب من كافرَيْن ولا لخيلهم ، وإذا لحق المسلمين مددا وهرب من الكفار الينا أسير أو أسلم كافر أو بلغ صبي أو عتق عبد أو صار الفارس راجلا أو عكسه قبل تقضي الحرب أسهم لهم وجعلوا كمن حضر الوقعة كلها ، وان كان بعد التقضي ولو لم تحرز الغنيمة أو مات أحد من العسكر أو انصرف قبل الاحراز فلا ، وكذا لو أسر في اثنائها (١)

فصل . واذا أراد القسمة بدأ بالاسلاب فدفعها الى هلها ، فان كان في الغنيمة مال لمسلم أو ذمي دفع اليه ، ثم بمؤنة الغنيمة من أجرة نقال وحمال وحافظ ومُخزَن وحاسب واعطاء جُعل مَن دلّه على مصلحة ان شرطه من العدو ، ثم يخمس الباقي : فيقسم خمسه على خمسة أسهم : سهم لله ورسوله صلى الله عليه وسلم : ولم يسقط بموته : يصرف مصرف الفيء « وخص أيضا من المغنم بالصفي : وهو شيء يختاره قبل القسمة كجارية وعبد وثوب وسيف ونحوه » وسهم لذوي القربى — وهم بنو هاشم وبنو المطلب ابني عبد مناف — ويجب تعميمهم وتفرقته بينهم : للذكر مثل حظ الانثيين حيث كانوا حسب الامكان : غنيهم وفقيرهم فيه سواء ، جاهدوا أولا ، فيبعث الامام ألى عماله في الأقاليم ينظروا ماحصل من ذلك ، فان استوت الاخماس فرق كل خمس فيما قاربه ، وان اختلفت أمر بحمل الفاضل ليدفعه إلى مستحقه ، فان لم ياخذوا

(١) لان النبي صلى الله عليه وسلم اعتبر أمثال هؤلاء غير شاهدين الموقعة

رد فى سلاح وكراع ، ولا شيء لموا اليهم ولا لأولاد بناتهم ولا لغيرهم من قريش ، وسهم لليتامى الفقراء — واليتيم من لا اب له ولم يبلغ ولو كان له أم : ويستوى فيه الذكر والانثى — وسهم للمساكين فيدخل فيهم الفقراء فهما صنفان فى الزكاة فقط وفى سائر الأحكام صنف واحد وسهم لأبناء السبيل

ويشترط فى ذوى قربى ويتامى ومساكين وأبناء سبيل كونهم مسلمين وأن يعطوا كالزكاة ، ويعم بسهامهم جميع البلاد حسب الامكان ، وان اجتمع فى واحد أسباب كالمسكين اليتيم ابن السبيل استحق بكل واحد منها ، لكن لو أعطاه ليتمه فزال فقره لم يعط لفقره شيئاً ، ولا حق فى الخمس لكافر ولا لقن ، وان أسقط بعض الغانمين ولو مُفلسا حقه فهو للباقين ، وان أسقط الكل ففيء ، ثم يعطى الامام النفَل بعد ذلك من اربعة أخماس الغنيمة — وهو الزيادة على السهم لمصلحة : وهو المجعول لمن عمل عملا كتنفيل السرايا بالثلث والربع ونحوه — وقول الأمير من طلع حصنا أو نقبه ومن جاء ياسير ونحوه فله كذا ، ويرضخ لمن لاسهم له وهم العبيد ولمعَتق بعضه بحسابه من رضخ واسهام ، والنساء والصبيان المميزون على مايراه الامام من التسويَة بينهم والتفضيل على قدر غَنائهم ونفعهم ، ومدبّر ومكاتب كقن ، وخنثى مشكل كامراة ، فان انكشف حاله قبل تقضى الحرب والقسمة أو بعدهما فتبين انه رجل أتم له سهم رجل ، وبسهم لكافر اذن له الامام ، ولا يبلغ برضخ الراجل سهم

راجل ولا الفارس سهم فارس ، ويكون الرضخ له ولفرسه فى ظاهر كلامهم ، فان غزا العبد بغير اذن سيده لم يرضخ له ولا لفرسه ، وان كان باذنه على فرس لسيده فيؤخذ للفرس سهمان ان لم يكن مع سيده فرس غير فرس العبد ، فان كان لم يسهم لفرس العبد ، وان انفرد بالغنيمة من لاسهم له كعبيد وصبيان دخلوا دار الحرب فغنموا أُخذ خمسه وما بقى لهم ، وهل يقسم بينهم للفارس ثلاثة أسهم وللراجل سهم أو على ماير اه الامام من المفاضلة ؟ احتمالان : وان كان فيهم رجل حرٌ اعطى سهما وفُضّل عليهم ويقسم الباقى بين من بقى على ماير اه الامام من التفضيل ، وان غزا جماعة من الكفار وجدهم فغنموا فغنيمتهم لهم ، وهل يؤخذ خمسها ؟ احتمالان :

فصل . ثم يقسم باقى الغنيمة للرجل الحر المكلف سهم والفرس العربى : ويسمى العتيق قاله فى المطلع وغيره ، سهمان فيكمل للفارس ثلاثة أسهم سهم له وسهمان لفرسه ، وينبغى أن يقدم قَسم الاربعة أخماس على قسم الخمس ، وان كان فرسه هجينا — وهو ما ابوه عربى وأمه غير عربية : أو مقرفا . عكس الهجين . وبرذونا — وهو ما أبواه نبطيان — فله سهم ولفرسه سهم واحد ، وان غزا اثنان على فرس لهما هذا عقبة وهذا عقبة (١) والسهم لهما فلا باس ، ولا يسهم لاكثر من فرسين ولا لغير الخيل كفيل وبعير وبغل ونحوها ولو عظم غناؤها وقامت مقام الخيل (٢)

(١) العقبة : المسافة (٢) لعدم اسهام النبى صلى الله عليه وسلم لغير الخيل . ولأنها لا تلحق الخيل فى النفع

ومن استعار فرسا أو استاجره أو كان حبيسا وشهد به الوقعة فله سهمه ، وان غصبه ولو من أهل الرضخ فقاتل عليه فسهم الفرس لمالكه ، ومن دخل دار الحرب راجلا ثم ملك فرسا أو استعاره أو استاجره وشهد به الوقعة فله سهم فارس ولو صار بعد الوقعة راجلا ، وان دخلها فارسا ثم حضر الوقعة راجلا حتى فرغ الحرب لموت فرسه أو شروده أو غير ذلك فله سهم راجل ولو صار فارسا بعد الوقعة ، ويحرم قول الامام من أخذ شيئا فهو له ، ولا يستحقه وقيل : يجوز لمصلحة ، ويجوز تفضيل بعض الغانمين على بعض لغناء فيه كشجاعة ونحوها والا حرم ، ولا تصح الاجارة على الجهاد ولو كان ممن لا يلزمه ، فيرد الأجرة وله سهمه أو رضخه ومن أجر نفسه بعد أن غنموا على حفظ الغنيمة أو حملها وسوق الدواب ورعيها ونحوه أبيح له أخذ الأجرة على ذلك ولم يسقط من سهمه شيء ، ولو أجر نفسه بدابة معينة من المغنم أو جعلت أجرة ركوب دابة منها صح ، ومن مات بعد انقضاء الحرب فسهمه لوارثه لاستحقاق الميت له بانقضاء الحرب ولو قبل احراز الغنيمة ، ويشارك الجيش سراياه فيما غنمت وتشاركه فيما غنم — وتقدم في الباب قبله — وان أقام الأمير ببلاد الاسلام وبعث سرية : فما غنمت فهو لها ، وان أنفذ جيشين أو سريتين فكل واحدة منفردة بما غنمته ، وان قسمت الغنيمة في أرض الحرب فتبايعوها أو تبايعوا غيرها ثم غلب عليها العدو فهي

من ضمان مشترك [١] وكذا لو تبايعوا شيئاً فى دار الاسلام زمن خوف ونهب ونحوه، وللامام البيع من الغنيمة قبل القسمة لمصلحة، ومن وطىء جارية من المغنم قبل قسمة ممن له فيها حق أو لولده أُدِّبَ ولم يبلغ به الحد وعليه مهرها يطرح فى المقسم [٢] الا أن تلد منه فيكون عليه قيمتها فقط وتصير أم ولده، والولد حر ثابت النسب، ولا يتزوج فى أرض العدو — ويأتى فى النكاح — وإذا اعتق بعض الغانمين أسيرا من الغنيمة أو كان يعتق عليه: عتق عليه ان كان قدر حقه، والا فكمعتق شقصا [٣] وقطع فى المغنى وغيره لا يعتق رجل قبل خيرة الامام، ويحرم الغلول — وهو كبيرة — والغال من الغنيمة — وهو من كتم ما غنمه او بعضه — يجب حرق رحله كله ما لم يكن باعه أو وهبه إذا كان حيا حرا مكلفا ولو أنثى أو ذميا، إلا سلاحا ومصحفا وكتب علم وحيوانا بآلته من سرج ولجام وحبل ورحل ونحوه وعلفه وثياب الغال التى عليه ونفقته وسهمه وما غلّه، ولا يُحرمُ سهمَه، وما لم تأكله النار أو استثنى من التحريق فهو له، ويعزر مع ذلك بالضرب ونحوه ولا ينفى، ويؤخذ ما غل للمغنم، فان تاب قبل القسمة رُدَّ ما أخذه فى المغنم، وان تاب بعدها اعطى الامامَ خمسَه وتصدق ببقيته على مستحقه، ومن سرق من الغنيمة او ستر على الغال او اخذ منه

(١) لصحة البيع له ودخولها فى ملكه (٢) انما أدب لأن الملك فيها مشاع بين كثيرين: ولم يحد لان له ملكا أوشبه ملك فى الغنيمة (٣) يعنى ينفذ فى العتق فى نصيبه فحسب ثم يسرى الى الباقى ان كان غنيا وعليه قيمة الباقى

ما أهدى له منها أو باعه إمام أو حاباه فليس بغال ولا يحرق رحله، وان لم يحرق رحل الغال حتى استحدث متاعا آخر ورجع الى بلدة أحرق ما كان معه حال الغلول، ولو غل عبدأ وصبي لم يحرق رحله، وان استهلك العبد ماغلّه فهو فى رقبته، ومن انكر الغلول وذكر انه ابتاع مابيده لم يحرق متاعه حتى يثبت ببينة أو اقرار، ولا يقبل فى بينة الاعدلان، وما أخذه من الفديه او أهداه الكفار لاميرالجيش أو لبعض قواده أو بعض الغانمين فى دار الحرب فغنيمة، ولنا قطع شجرنا المثمرإن خفنا أن ياخذوه، وليس لنا قتل نسائنا وصغارنا وان خفنا ان ياخذوهم قاله فى الرعاية

باب حكم الأرضين المغنومة

وهى على ثلاثة أضرب: احدها مافتح عنوة « وهى ما أجلى عنها أهلها بالسيف » فيخير الامام فيها تخيير مصلحة لاتشهٍ بين قسمتها « كمنقول فتملك به، ولاخراج عليها ولا على ما أسلم أهله عليه كالمدينه أو صولح أهله على أن الأرض لهم كارض اليمن والحيرة وتانقيا او أحياه المسلمون كارض البصرة » وبين وقفها للمسلمين بلفظ يحصل به الوقف، ويمتنع بيعها ونحوه، ويضرب عليها خراجا مستمرا يؤخذ ممن هى فى يده من مسلم ومعاهد يكون أجرة لها، ويلزمه فعل الأصلح، وليس لاحد نقولا نقضه نقض مافعله النبى صلى الله عليه وسلم

من وقف أو قسمه أو فعلَه الأئمة بعده ولا تغييرُه [١]

الثانى: ماجلا عنها أهلها خوفا وظهرنا عليها ، فتصير وقفا بنفس الظهور عليها

الثالث: ما صولحوا عليه: وهو ضربان — أحدهما أن يصالحهم على أن الأرض لنا ونقرها معهم بالخراج فهذه تصير وقفا بنفس ملكنا لها كالتى قبلها ، وهما دار اسلام سواء سكنها المسلمون أو اقر أهلها عليها [٢] ولا يجوز اقرار كافر بها سنة الا بجزية ولا اقرارهم بها على وجه الملك لهم . ويكون خراجها أجرة لا يسقط باسلامهم ، ويؤخذ منهم وممن انتقلت اليه من مسلم ومعاهد ، وما كان فيها من شجر وقت الوقف ضمنَ المستقبل لمن تقر بيده ، فيه عشر الزكاة كالمتجدد فيها

الضرب الثانى: أن يصالحهم على أنها لهم ولنا الخراج عنها ، فهذه ملك لهم خراجها كالجزية ، ان أسلموا سقط عنهم كما لو انتقلت الى مسلم لا الى ذمى من غير أهل الصلح ، ويقرون فيها بغير جزية ما أقاموا على الصلح لأنها دار عهد بخلاف ما قبلها

فصل . والمرجع فى الخراج والجزية إلى اجتهاد الامام فى نقص وزيادة ، ويعتبر الخراج بقدر ما تحتمله الأرض ، وعنه يرجع الى ما ضربه عمر رضى الله عنه لا يزاد ولا ينقص وقد روى عنه فى الخراج

---

(١) لأن الحكم صار لازما وانما يجوز تغييره اذا استردها الكفار بحرب وفتحناها ثانيا (٢) قوله: وهما: — مرجع الضمير الارض التى جلا عنها أهلها والتى صالحونا على انها لنا

روايات مختلفة « قال فى المحرر : والأشهر عنه أنه جعل على جريب الزرع درهما وقفيزا من طعامه : وعلى جريب النخل ثمانية دراهم : وعلى جريب الكرم عشرة : وعلى جريب الرطب ستة : وظاهر ذلك ان جريب الزرع والحنطة وغيرها سواء فى ذلك « وفى الرعايتين خراج عمر رضى الله تعالى عنه على جريب الشعير درهم :والحنطة ربعة والرطبة ستة: والنخل ثمانية : والكرم عشرة : والزيتون اثنا عشر» — ويأتى ماضربه فى الجزية — والقفيز ثمانية ارطال» قال القاضى وجمع بالمكى : والمجدو جمع بالعراق — فعلى الاول يكون ستة عشر رطلا بالعراق وهو الصحيح ، والثانى وهو قفيز الحجاج : وهو صاع عمر نصا . والقفيز الهاشمى مكوكان : وهو ثلاثون رطلا عراقية ، والجريب عشر قصبات فى عشر قصبات:والقصبة ستة اذرع بذراع عمر وهو ذراع وسط وقبضة وابهام قائمة فيكون الجريب ثلاثة آلاف ذراع وستمائة ذراع مكسرا ، ومابين الشجر من بياض الارض تبع لها ، والخراج على المزارع دون المساكن حتى مساكن مكة ولا خراج على مزارعها ، وانما كان حمد يمسح داره و يخرج عنها لان بغداد كانت حين فتحت مزارع ، ويجب خراج على ماله ماء يسقى به إن زرع ، وان لم يزرع فخراجه خراج قل مايزرع ولاخراج على مالا يناله الماء اذا لم يمكن زرعه ، وان امكن زرعه عاما ويراح عاما عادة وجب نصف خراجه فى كل عام — قال الشيخ: ولو يبست الكروم بجراد او غيره سقط من الخراج حسبما تعطل من النفع . واذا لم يمكن النفع به ببيع او اجارة او عمارة او غيره لم يجز المطالبة

بالخراج ، والخراج على المالك دون المستاجر والمستعير — وتقدم فى زكاة الخارج من الارض — وهو كالدين يحبس به الموسر وينظر به المعسر . ومن كان فى يده ارض فهو احق بها بالخراج كالمستاجر وتنتقل الى وارثه من بعده على الوجه الذى كانت فى يد مورثه . فان آثر بها احدا ببيع او غيره صار الثانى احق بها : ومعنى البيع هنا يذلها بما عليها من خراج ان منعنا بيعها الحقيقى . وان عجز من هى فى يده عن عمارتها واداء خراجها أجبر على ايجارها او رفع يده عنها لتدفع الى من يعمرها ويقوم بخراجها . ويجوز شراء ارض الخراج استنقاذا كاستنقاذ الاسير . ومعنى الشراء ان تنتقل الارض بما عليها من خراجها ويكره شراؤها للمسلم . ويجوز لصاحب الارض وأن يرشو العامل ويهدى له لدفع ظلمه فى خراجه لا ليدع له منه شيئا : فالرشوة ما يعطى بعد طلبه : والهدية الدفع اليه ابتداء ، ويحرم على العامل الاخذ فيهما — ويأتى فى ادب القاضى — ومن ظلم فى خراجه لم يحتسبه من عشره . وان راى الامام المصلحة فى اسقاط الخراج عن انسان او تخفيفه جاز . ويجوز للامام اقطاع الاراضى والمعادن والدور — ويأتى بعضه فى احياء الموات — والكلف التى تطلب من البلد بحق او غيره يحرم توفير بعضهم وجعل قسطه على غيره . ومن قام فيها بنية العدل وتقليل الظلم مهما امكن له فكالمجاهد فى سبيل الله — ذكره الشيخ ويأتى فى المساقاة بعضه —

باب الفىء

وهو ما أخذ من مال كافر بحق الكفر بلا قتال كجزية وخراج ، وزكاة

تغلبي : وعشر مال تجارة حربي : ونصفه من ذمي . وما تركوه وهربوا أو بذلوه فزعا منا فى الهدنة وغيرها وخمس خمس الغنيمة ومال من مات منهم ولا وارث له : ومال المرتد إذا مات على ردته : فيصرف فى مصالح الاسلام ، ويبدأ بالاهم فالاهم لجند المسلمين ثم بالاهم فالاهم من عمارة الثغور بمن فيه كفاية وكفاية أهلها وما يحتاج اليه من يدفع عن المسلمين من السلاح والكراع ، ثم الاهم فالاهم من سد البثوق « جمع بثق وهو الخرق فى احد حافتى النهر » وكرى الانهار أى حفرها : وتنظيفها وعمل القناطر : أى الجسور : والطريق والمساجد وارزاق القضاة والائمة والمؤذنين والفقهاء ومن يحتاج اليه المسلمون وكل ما يعود نفعه على المسلمين ولا يخمس ، وان فضل عن المصالح منه فضل قسم بين المسلمين غنيهم وفقيرهم الا عبيدهم ، فلا يفرد العبد بالعطاء بل يزاد سيده ، وعنه يقدم المحتاج « قال الشيخ وهو أصح عن أحمد واختار أبو حكيم والشيخ لاحظ للرافضة فيه : وذكره فى الهدى عن مالك واحمد » ويكون العطاء كل عام مرة أو مرتين ، ويفرض للمقاتلة قدر كفايتهم وكفاية عيالهم وتسن البداءة باولاد المهاجرين الاقرب فالاقرب من رسول الله صلى الله عليه وسلم ، فيبدأ من قريش ببنى هاشم : ثم بنى المطلب ثم بنى عبد شمس : ثم بنى نوفل ثم يعطى بنو عبد العزى : ثم بنو عبد الدار حتى تنقضى قريش — وقريش بنو النضر بن كنانة : وقيل بنو فهر بن مالك بن النضر — ثم باولاد الانصار : ثم سائر العرب : ثم العجم ثم الموالى ، وللامام ان يفاضل بينهم بحسب السابقة ونحوها ، وان استوى اثنان من أهل الفىء فى درجة

قدم اسبقهما اسلاما: فاسن: فاقدم هجرة وسابقة: ثم ولى الامر مخير ان شاء أقرع بينهما وان شاء رتبهما على رأيه. وينبغى للامام ان يضع ديوانا يكتب فيه أسماء المقاتلة وقدر أرزاقهم، ويجعل لكل طائفة عريفا يقوم بامرهم ويجمعهم وقت العطاء ووقت الغزو، والعطاء الواجب لا يكون الا البالغ عاقل حر بصير صحيح يطيق القتال، فان مرض مرضا غير مرجو الزوال كزمانة ونحوها خرج من المقاتلة وسقط سهمه، ومن مات بعد حلول وقت العطاء دفع الى ورثته حقه، ومن مات من اجناد المسلمين دفع الى امرأته وأولاده الصغار قدر كفايتهم، واذا بلغ ذكورهم أهلا للقتال واختاروا ان يكونوا مقاتلة فرض لهم بطلبهم والا قطع فرضهم. ويسقط فرض المرأة والبنات بالتزويج. وبيت المال ملك للمسلمين يضمنه متلفه ويحرم الاخذ منه بلا اذن الامام - ويأتى انه غير وارث

باب الامان (وهو ضد الخوف)

ويحرم به قتل ورق واسر واخذ مال، ويشترط ان يكون من مسلم عاقل مختار، ولو مميزا حتى من عبد وانثى وهرم وسفيه لا من كافر ولو ذميا ولا من مجنون وسكران وطفل ومغمى عليه ونحوه وعدم الضرر علينا وألا تزيد مدته على عشر سنين [1] ويصح منجزا ومعلقا: ويصح من امام وامير لاسير كافر بعد الاستيلاء عليه، وليس ذلك لآحاد الرعية الا ان يجيزه الامام: ويصح من امام لجميع المشركين وامان

(١) وعدم الضر معطوف على قوله ويشترط أن يكون. وكذلك قوله وألا تزيد الخ

امير لاهل بلدة جعل بازائهم : واما فى حق غيرهم فهو كآحاد المسلمين لأن ولايته على قتال اولئك دون غيرهم ، ويصح امان احد الرعية لواحد وعشرة وقافلة وحصن صغيرين عرفا كمائة أقل : وامان اسير بدار حرب اذا عقده غير مكره ، وكذا امان اجير وتاجر فى دار الحرب ، ومن صح امانه صح اخباره به اذا كان عدلا كالمرضعة على فعلها ، ولا ينقض الامام امان مسلم الا ان يخاف خيانة من اعطيته ، ويصح بكل مايدل عليه من قول واشارة مفهومة ورسالة وكتاب ، فاذا قال للكافر انت آمن : اولا بأس عليك : أو آجرتك : أو قف أو قم : ولاتخف : أو لاتخش أو لا خوف عليك . أو لا تذهل . او الق سلاحك : او مترس بالفارسية : او سلم عليه : او امن يده : او بعضه : فقد امنه وكذا لو باعه الامام ، فان اشار اليهم بما اعتقدوه امانا وقال اردت به الامان فهو امان : والا فالقول قوله ، وان خرج الكفار من حصنهم بناء على هذه الاشارة لم يجز قتلهم ويردون الى مامنهم ، وان مات المسلم او غاب ردوا الى مامنهم ، واذا قال لكافر انت آمن فرد الامان لم ينعقد ، وان قبله ثم رده ولو بصوله على المسلم وطلبه نفسه اوجرحه او عضوا من اعضائه انتقض . وان سبيت كافرة وجاء ابنها يطلبها وقال ان عندى اسيرا مسلما فاطلقوها حتى احضره فقال الامام احضره فاحضره لزم اطلاقها ، فان قال الامام لم ارد اجابته لم يجبر على ترك اسيره ورد الى مامنه ، ومن جاء بمشرك فادعى انه اسره أو اشتراه بماله وادعى المشرك عليه أنه امنه فانكر فالقول قول المسلم ويكون على

ملكه . ومن طلب الامان ليسمع كلام الله ويعرف شرائع الاسلام لزم اجابته ثم يرد الى مامنه . واذا امنه :سرى الى من معه من أهل ومال الا أن يقول أمنتك وحدك ونحوه . ومن أعطى امانا ليفتح حصنا ففتحه او اسلم واحد منهم ثم ادعوه واشتبه علينا فيهم حرم قتلهم واسترقاقهم وان قال كف عنى حتى ادلك على كذا فبعث معه قوما ليدلهم فامتنع من الدلالة فلهم ضرب عنقه «قال أحمد اذا لقى علجا فطلب منه الأمان فلايؤمنه لأنه يخاف شره» وان كانوا سرية فلهم أمانه ، وان لقيت السرية أعلاجا فادعوا أنهم جاؤا مستامنين قبل منهم إن لم يكن معهم سلاح ، ويجوز عقده لرسول ومستأمن ويقيمون الهدنة بغير جزية ومن دخل منا دارهم بأمان حرمت عليه خيانتهم ومعاملتهم بالربا ، فان خانهم أو سرق منهم أو اقترض شيئاً وجب رده الى أربابه . ومن جاءنا منهم بامان فخاننا كان ناقضنا لأمانه ، ومن دخل دار الاسلام بغير أمان وادعى أنه رسول أو تاجر ومعه متاع يبيعه قبل منه ان صدقته عادة كدخول تجارهم الينا ونحوه والا فكأسير ، وان كان جاسوسا فكاسير ، وان كان ممن ضل الطريق أو حملته ريح فى مركب الينا أو شرد الينا بعض دوابهم أو أبق بعض رقيقهم فهو لمن أخذه غير مخموس ، ولايدخل أحد منهم الينا بلا اذن ولو رسولا وتاجرا ، وينتقض الأمان برده رباً لخيانه وتقدم ، وان أودع المستامن ماله مسلماً أو ذمياً أو أقرضه اياه ثم عاد الى دار الحرب لتجارة أو حاجة على عزم عوده الينا فهو على أمانه وان دخل الى دار الحرب مستوطناً أو محارباً أو نقض ذمى عهده لحق

بدار حرب أم لا انتقض فى نفسه وبقى فى ماله فيبعث به اليه ان طلبه ، وان تصرف فيه ببيع أو هبة ونحوهما صح تصرفه : وان مات فلوارثه فان عدم ففىء : وإن كان المال معه انتقض الأمان فيه كنفسه ، وإن أسر المستامن أو استرق وقف ماله ، فان أعتق أخذه وإن مات قنا ففىء ، وإن أخذ مسلم من حربى فى دار الحرب مالا : مضاربة أو وديعة ودخل به دار الاسلام فهو فى أمان ، وإن أخذه ببيع فى الذمة أو قرض فالثمن فى ذمته عليه أداؤه اليه ، وإن اقترض حربى من حربى مالا ثم دخل الينا فاسلم فعليه رد البدل كما لو تزوج حربية ثم أسلم لزمه رد مهرها واذا سرق المستامن فى دارنا أو قتل أو غصب ثم عاد إلى دار الحرب ثم خرج مستامناً مرة ثانية استوفى منه مالزمه فى أمانه الأول ، وإن اشترى عبدا مسلماً فخرج به الى دار الحرب ثم قدر عليه لم يغنم لأنه لم يثبت ملكه عليه لكون الشراء باطلا ويرد الى بائعه ويرد بائعه الثمن الى الحربى ، فان كان العبد تالفا فعلى الحربى قيمته ويترادان الفضل ، واذا دخلت الحربية بامان فتزوجت ذمياً فى دارنا ثم أرادت الرجوع لم تمنع اذا رضى زوجها أو فارقها ، وان أسر كفار مسلماً فاطلقوه بشرط أن يقيم عندهم مدة أو أبدا لزمه الوفاء - قال الشيخ ماينبغى له أن يدخل معهم فى التزام الاقامة أبدا لان الهجرة واجبة عليه انتهى - وان لم يشترطوا شيئا أو شرطوا كونه رقيقا ولم يامنوه فله أن يقتل ويسرق ويهرب ، وان أحلفوه على ذلك وكان مكرها لم تنعقد يمينه ، وان أمنوه فله الهرب فقط ويلزمه المضى إلى دار الاسلام ان أمكنه ، وان تعذر عليه اقام وكان حكمه

حكم من اسلم فى دار الحرب ، فان خرج وتبعوه فادركوه قاتلهم وبطل الامان ، وان أطلقوه بشرط أن يبعث اليهم مالا باختياره فان عجز عاد اليهم لزمه الوفاء إلا أن تكون امرأة فلا ترجع ، ويجوز نبذ الامان اليهم ان توقع شرهم ، واذا أمن العدو فى دار الاسلام إلى مدة صح ، فاذا بلغها واختار البقاء فى دارنا أدى الجزية وان لم يختر فهو على امانه حتى يخرج إلى مامنه

باب الهـــدنة

وهى العقد على ترك القتال مدة معلومة بعوض وبغير عوض ، وتسمى مهادنة وموادعة ومعاهدة ومسالمة ، ولا يصح عقدها الا من إمام أونائبه ويكون العقد لازما ويلزمه الوفاء بها ، فان هادنهم غيرهما لم تصح ، ولا تصح الا حيث جاز تاخير الجهاد ، فمتى راى المصلحة فى عقدها لضعف المسلمين عن القتال أو لمشقة الغزو أو لطمعه فى اسلامهم أو فى أدائهم الجزية أو غير ذلك جاز ولو بمال منا ضرورة مدة معلومة ولو فوق عشر سنين ، وان هادنهم مطلقا أو معلقا بمشيئة كما شئنا أو شئتم أو شاء فلان أو ما أقركم الله عليه لم يصح ، وان نقضوا العهد بقتال او مظاهرة أو قتل مسلم أو أخذ مال انتقض عهدهم وحلت دماؤهم وأموالهم وسبى ذراريهم ، وان نقض بعضهم دون بعض فسكت باقيهم عن الناقض ولم يوجد منهم انكار ولا مراسلة الامام ولا تبرّ فالكل ناقضون ، وان أنكر من لم ينقض على الباقين بقول أو فعل ظاهر أو اعتزال أو راسل الامام بانى منكر مافعله الناقض مقيم على العهد لم

ينتقض فى حقه ويامره الامام بالتميز لياخذ الناقض وحده ، فان امتنع من التميز لم ينتقض عهده ، فان أسر الامام منهم قوما فادعى الاسير انه لم ينقض واشكل ذلك عليه قبل قول الاسير ، وان شرط فيها شرطا فاسدا كنقضها متى شاء أو رد النساء المسلمات أو صداقهن أو رد صبي عاقل أو رد الرجال مع عدم الحاجة اليه أو رد سلاحهم أو اعطائهم شيئاً من سلاحنا أو من آلات الحرب أو شرط لهم مالا فى موضع لا يجوز بذله أو ادخالهم الحرم بطل الشرط فقط : فلا يجب الوفاء به ولا يجوز ، واما الطفل الذى لا يصح اسلامه فيجوز شرط رده ، ومتى وقع العقد باطلا فدخل ناس من الكفار دار الاسلام معتقدين الامان كانوا آمنين ويردون الى دار الحرب ولا يقرون فى دار الاسلام ، وان شرط رد من جاء من الرجال مسلما جاز لحاجة فلا يمنعهم أخذه ولا يجبره على ذلك وله ان يامره بمرابقتالهم و بالهرب منهم ، وله ولمن أسلم معه أن يتحيزوا ناحية ويقتلوا من قدروا عليه من الكفار وياخذوا أموالهم ولا يدخلون فى الصلح فان ضمهم الامام اليه باذن الكفار دخلوا فى الصلح ، واذا عقدها من غير شرط لم يجز لنارد من جاءنا مسلما او بامان حرا كان أو عبدا رجلا أو امرأة ، ولا يجب رد مهر المرأة ، واذا طلبت امرأة أو صبية مسلمة الخروج من عند الكفار جاز لكل مسلم اخراجها ، وان هرب منهم عبد أسلم لم يرد اليهم وهو حر ويضمنون ماأتلفوه لمسلم ويحدون لقذفه ويقادون لقتله ويقطعون بسرقة ماله ولا يحدون لحق الله تعالى

فصل . وعلى الامام حماية من هادنه من المسلمين وأهل الذمة دون غيرهم كاهل حرب فلو أخذهم او مالهم غيرهما حرم أخذنا [1] وان سباهم كفار آخرون أوسبى بعضهم بعضا لم يجز لنا شراؤهم ، وان سبى بعضهم ولد بعض وباعه صح ولنا شراء ولدهم وأهليهم كحربى باع أهله واولاده ، وان خاف نقض العهد منهم بامارة تدل عليه جاز نبذه اليهم بخلاف ذمته فيعلم بنقض عهدهم وجوبا قبل الاغارة والقتال ، ومتى نقضها وفى دارنا منهم أحد وجب ردهم الى مامنهم : وان كان عليهم حق استوفى منهم ، وينتقض عهد نساء وذرية بنقض عهد رجالهم تبعا ، ويجوز قتل رهائنهم اذا قتلوا رهائننا ومتى مات امام او عزل لزم من بعده الوفاء

باب عقد الذمة

لا يصح عقدها الا من امام أو نائبه ويحرم من غيرهما ، ويجب عقدها اذا اجتمعت الشروط مالم يخف غائلة منهم ، وصفة عقدها ، أقررتكم بجزية واستسلام : أو يبذلون ذلك فيقول . أقررتكم على ذلك ونحوهما ، فالجزية مال يؤخذ منهم على وجه الصغار كل عام بدلا عن قتلهم وإقامتهم بدارنا ، ولا يجوز عقد الذمة المؤبدة الا بشرطين . أحدهما التزام اعطاء الجزية كل حول « والثانى » التزام أحكام الاسلام . وهو قبول مايحكم به عليهم من اداء حق أو ترك محرم ، ولا يجوز عقدها الا لأهل الكتابين ولمن وافقهما فى التدين بالتوراة والانجيل كالسامرة والفرنج ولمن له شبهة كتاب كالمجوس والصابئين - وهم جنس

(١) يريد لو أخذ غير المسلمين وأهل الذمة شيئا من الكفار المهادنين حرم علينا الاستيلاء على المأخوذ منهم لأنهم فى أماننا

من النصارى نصا - ومن عاداهم فلا يقبل منهم الاالاسلام أو القتل ، واذا عقد الامام الذمة للكفار زعموا أنهم أهل كتاب ثم تبين يقينا انهم عبدة أوثان فالعقد باطل ، ومن انتقل الى أحد الأديان الثلاثة من غير اهلها بان تهود أو تنصر أو تمجس قبل بعثة نبينا محمد صلى الله عليه وسلم ولو بعد التبديل فله حكم الدين الذى انتقل اليه من اقراره بالجزية وغيره . وكذا بعد بعثته . وكذا من ولد بين ابوين لا تقبل الجزية من احدهما اذا اختار دين من يقبل منه الجزية — ويأتى اذا انتقل احد اهل الاديان الثلاثة الى غير دينه

فصل . ولا تؤخذ الجزية من نصارى بنى تغلب ولو بذلوها بل من حربى منهم لم يدخل فى الصلح اذا بذلها ، وليس للامام نقض عهدهم وتجديد الجزية عليهم . لان عقد الذمة مؤبد وقد عقده عمر رضى الله عنه هكذا فلا يغيره الى الجزية وان سالوه ، وتؤخذ الزكاة منهم عوضها من ماشية وغيرها مما تجب فيه زكاة مثلى مايؤخذ من المسلمين حتى ممن لا تلزمه جزية : فيؤخذ من نسائهم وصغارهم ومجانينهم وزمناهم ومكافيفهم وشيوخهم ونحوهم ، ولا تؤخذ من فقير ولا ممن له مال دون نصاب او غير زكوى ولو كان الماخوذ من احدهم اقل من جزية ذمى ، ويلحق بهم كل من اباها الا باسم الصدقة من العرب وخيف منهم الضرر كمن تنصر من تنوخ وبهراء أو تهود من كنانة وحميراً وتمجس من بنى تميم ومضر . ومصرف مايؤخذ منهم كجزية ، ولا جزية على من لا يجوز قتله اذا أسر فلا تجب على صغير ولا امرأة

ولا خنثى فان بان رجلا أخذ منه للمستقبل فقط ولا على مجنون ولا زمن ولا أعمى ولا شيخ فان ولا راهب بصومعة — وهو الذى حبس نفسه وتخلى عن الناس فى دينهم ودنياهم - ولا يبقى بيده مال الا بلغته فقط ويؤخذ مابيده ، واما الرهبان الذين يخالطون الناس ويتخذون المتاجر والمزارع فحكمهم كسائر النصارى تؤخذ منهم الجزية باتفاق المسلمين — قاله الشيخ - وتؤخذ من الشماس كغيره ، ولا على عبدولو لكافر بل على معتق ذمى ولو أعتقه مسلم ومعتق بعضه بقدر حريته ، ولا على فقير يعجز عنها غير معتمل فان كان معتملا وجبت عليه ، ومن بلغ أو أفاق أو استغنى ممن تعقد له الجزية فهو من أهلها بالعقد الاول ولا يحتاج إلى استئناف عقد ، وتؤخذ فى آخر الحول بقدر ما أدرك ، ومن كان يجن ويفيق لفقت افاقته فاذا بلغت حولا أخذت منه ، وان كان فى الحصن نساء أو من لا جزية عليه فطلبوا عقد الذمة بغير جزية اجيبوا اليها ، وان طلبوا عقدها بجزية اخبروا انه لاجزية عليهم فان تبرعوا بها كانت هبة متى امتنعوا منها لم يجبروا ، وان بذلتها امرأة لدخول دارنا فسكنت مجانا الا أن تتبرع به بعد معرفتها أنلاشيء عليها لكن يشترط عليها التزام أحكام الاسلام ويعقدلها الذمة ، ومرجع جزية وخراج الى اجتهاد الامام وتقدم ، وعنه الى ماضربه عمر ، فيجب أن يقسمه الامام عليهم فيجعل على الموسر ثمانية وأربعين درهماً: وعلى المتوسط أربعةوعشرين : وعلى الأدون اثنى عشر ، ويجوز أن ياخذ عن كل اثنى عشر درهما دينارا ولايتعين أخذها من ذهب

ولافضة بل من كل الأمتعة بالقيمة ، ويجوز أخذ ثمن الخمر والخنزير عن الجزية والخراج اذا تولوا بيعها وقبضوه ، والغنى فيهم من عده الناس غنيا عرفا ، ومتى بذلوا الواجب لزم قبوله ودفع من قصدهم باذى فى دارنا وحرم قتالهم وأخذ مالهم ، ومن أسلم بعد الحول سقطت عنه الجزية لاان مات أو طرأ عليه مانع من جنون ونحوه فتؤخذ من تركة ميت ومن مال حى ، وان طرأ المانع فى أثناء الحول كموت سقطت ، ومن اجتمعت عليه جزية سنين استوفيت كلها ولم تتداخل ، وتؤخذ كل سنة هلالية مرة بعد انقضائها ولا تجوز مطالبته بها عقب عقد الذمة ، ويمتهنون عند أخذها ، وتجر أيديهم عند أخذها ، ويطال قيامهم حتى يملوا ويتعبوا ، ويؤخذ منهم وهم قيام والآخذ جالس ولا يقبل منهم ارسالها مع غيرهم لزوال الصغار كما لا يجوز تفريقها بنفسه ، بل يحضر الذمى بنفسه ليؤديها وهو قائم وليس للمسلم ان يتوكل لهم فى ادائها ولا ان يضمنها ولا أن يحيل الذمى عليه بها ولا يعذبون فى أخذها ولا يشتط عليهم

فصل . ويجوز أن يشرط عليهم مع الجزية ضيافة من يمر بهم من المسلمين المجاهدين وغيرهم حتى الراعى وعلف دوابهم ، ويبين ايام الضيافة والأدام والعلف وعدد من يضاف من الرجالة والفرسان والمنزل فيقول تضيفون فى كل سنة مائة يوم فى كل يوم عشرة من المسلمين من خبز كذا وكذا وللفرس من الشعير كذا ومن التبن كذا ، ويبين لهم ما على الغنى والفقير فيكون ذلك بينهم على قدر جزيتهم ، فان شرط

الضيافة مطلقا - قال فى الشرح والفروع صح وتكون مدتها يوم وليلة - ولا تجب من غير شرط فلا يكلفون الضيافة ولا الذبيحة ولا أن يضيفوا بارفع من طعامهم ، وللمسلمين النزول فى الكنائس والبيع ، فان لم يجدوا مكانا فلهم النزول فى الأفنية وفضول المنازل وليس لهم تحويل صاحب المنزل منه ، فان امتنع بعضهم من القيام بما يجب عليه اجبر عليه ، فان امتنع الجميع اجبروا ، فان لم يمكن الا بالقتال قوتلوا ، فان قاتلوا انتقض عهدهم ، فان جعل الضيافة مكان الجزية صح ، واذا شرط فى الذمة شرطا فاسدا مثل ان يشترط الاجزية عليهم او اظهارهم المنكر او اسكانهم الحجاز ونحوه فسد العقد ، واذا تولى امام فعرف قدر جزيتهم أو قامت به بينة او كان ظاهرا اقرهم عليه وان لم يعرفه رجع الى قولهم فيما يسوغ ان يكون جزية . وله تحليفهم مع التهمة . فان بان له كذبهم رجع عليهم . واذا عقد الامام الذمة كتب اسماءهم واسماء آبائهم وحلاهم ودينهم وجعل لكل طائفة عريفا مسلما يجمعهم عند أداء الجزية و يكشف حال من بلغ او استغنى او اسلم او سافر ونحوه أو نقض العهد أو خرق شيئا من احكام الذمة ومايذكره بعض اهل الذمة ان معهم كتاب النبى صلى الله عليه وسلم باسقاط الجزية عنهم لم يصح ، ومن اخذت منه الجزية كتبت له براءة لتكون له حجة اذا احتاج اليها ويأتى فى الباب بعده

باب احكام الذمة

يلزم الامام ان ياخذهم باحكام الاسلام فى ضمان النفس والمال

والعرض واقامة الحد عليهم فيما يعتقدون تحريمه كزنا وسرقة لا فيما يعتقدون حله كشرب خمر ونكاح المحرم او يرون صحته من العقود ولو رضوا بحكمنا - قال الشيخ واليهودى اذا تزوج بنت أخيه أو أخته كان ولده منها يلحقه ويرثه باتفاق المسلمين وان كان هذا النكاح باطلا باتفاق المسلمين - ويلزمهم التمييز عن المسلمين فيشترطه الامام عليهم فى شعورهم بحذف مقادم رؤسهم بان يجزوا نواصيهم ولا يتحذفوا شوابين[1] لأنه من عادة الاشراف ، وبترك الفرق فلا يفرق شعر جمته فرقتين كما يفرق النساء ، وكناهم فلا يتكنون بكنى المسلمين كابى القاسم وأبى عبد الله وأبى محمد وأبى الحسن وأبى بكر ونحوها : وكذا لقب كعز الدين ونحوه ، ولا يمنعون الكنى بالكلية ، ويلزمهم الانقياد لحكمنا إذا جرى عليهم ولهم ركوب غير خيل بلا سرج عرضا بان تكون رجلاه إلى جانب وظهره إلى الآخر على الأكف جمع إكاف وهو البرذعة ، وفى لباسهم بالغيار فيلبسون ثوبا يخالف لونه بقية ثيابهم كعسلى ليهودى وهو ضرب من اللباس معروف وأركن لنصارى يضرب إلى السواد وهو الفاختى ويكون هذا فى ثوب واحد لا فى جميعها ولا مرأة غيار بخفين مختلفى اللون كابيض وأحمر ونحوهما ان خرجت بخف وشد الخرق الصفر ونحوها فى قلانسهم وعمائمهم مخالفة للونها ، ولما صارت العمامة الصفراء والزرقاء والحمراء من شعارهم حرم على المسلم لبسها والظاهر أنه يجتزأ بها فى حق الرجال عن الغيار ونحوه لحصول

(١) أى لا يرسلوا شعرا مابين النزعة والعذار وهو شعر الصدغين

التمييز الظاهر بها وهو فى هذه الأزمنة وقبلها كالاجماع لأنها صارت مالوفة لهم فان أرادوا العدول عنها منعوا وان تزيا بها مسلم أو علق صليبا بصدره حرم ولم يكفر ، ولا يتقلدوا السيوف ولا يحملوا السلاح ولا يعلموا أولادهم القرآن ولا باس أن يعلموا الصلاة على النبى صلى الله عليه وسلم ، ولا يتعلمون العربية ويمنعون من العمل بالسلاح وتعلم المقاتلة بالثقاف والرمى وغيره ، ويؤمر النصارى بشد الزنار فوق ثيابهم وهو خيط غليظ على أوساطهم خارج الثياب وليس لهم ابداله بمنطقة ومنديل ونحوهما وللمرأة تحت ثيابها ويكفى أحدهما أى الغيار أوالزنار ولا يمنعون فاخر الثياب ولا العمائم والطيلسان لحصول التميز بالغيار والزنار ويجعل فى رقابهم خواتيم من رصاص اوحديد لامن ذهب وفضة ولو جعل فى عنقه صليبا لم يجز أوجلجل جرس صغير لدخولهم حمامنا ويلزم تمييز قبورهم عن قبورنا تمييزا ظاهرا كالحياذ واولى وينبغى مباعدة مقابرهم عن مقابر المسلمين وظاهره وجوبا لئلا تصير المقبرتان واحدة لانه لا يجوز دفنهم فى مقابر المسلمين وكلما بعدت عنها كان اصلح ، ويكره الجلوس فى مقابرهم ، ولا يجوز تصديرهم فى المجالس ولا القيام لهم ولا لمبتدع يجب هجره ، ولا يوقرون كما يوقر المسلم ، ولا تجوز بدامتهم بالسلام فان كان معهم مسلم نواه بالسلام ، ولا يجوز قوله لهم كيف اصبحت وكيف امسيت وكيف أنت وكيف حالك ـ وقال الشيخ يجوز ان يقال له اهلا وسهلا وكيف اصبحت ونحوه ويجوز قوله له اكرمك الله وهداك الله يعنى بالاسلام ويجوز اطال الله بقاءك واكثر

مالك وولدك قاصدا بذلك كثرة الجزية - ولو كتب كتابا الى كافر وكتب فيه سلاما : كتب سلام على من اتبع الهدى ، وان سلم على من ظنه مسلما ثم علم أنه ذمى استحب قوله لهرد على سلامى . وان سلم أحدهم لزم رده فيقال له وعليكم أو عليكم وبالواو أولى ، واذا لقيه المسلم فى طريق فلا يوسع له ويضطره الى اضيقه ، وتكره مصافحته وتشميته والتعرض لما يوجب المودة بينهما ، وان شمته كافر أجابه ، ويحرم تهنئتهم وتعزيتهم وعيادتهم ، وعنه تجوز العيادة ان رجى اسلامه فيعرضه عليه ، واختاره الشيخ وغيره ، وقال : ويحرم شهود عيد اليهود والنصارى وبيعه لهم فيه ومهاداتهم لعيدهم ، ويحرم بيعهم ما يعملونه كنيسة أو تمثالا ونحوه وكل ما فيه تخصيص كعيدهم وتمييز لهم وهو من التشبه بهم والتشبه بهم منهى عنه اجماعا وتجب عقوبة فاعله ، وقال : والكنائس ليست ملكا لاحد وأهل الذمة ليس لهم منع من يعبد الله فيها لأنا صالحناهم عليه ، والعابد بينهم وبين الغافلين أعظم أجرا انتهى — وتكره التجارة والسفر الى ارض العدو وبلاد الكفر مطلقا والى بلاد الخوارج والبغاة والروافض والبدع المضلة ونحو ذلك ، وان عجز عن إظهار دينه فيها لحرام سفره اليها ويمنعون من تعلية بنيان لامساواته على بنيان جار مسلم ولو كان بنيان المسلم فى غاية القصر أو رضى ، وان لم يلاصق بحيث يطلق عليه اسم الجار قرب أو بعد حتى ولو كان البناء مشتركا بين مسلم وذمى . ويجب هدمه أى العالى ان أمكن هدمه بمفرده واقتصر عليه ويضمن ما تلف به قبله ، وان ملكوه عاليا من مسلم أو بنى المسلم أو ملك دارا الى جانب دار لذمى

دونها لم تنقض : لكن لا تعاد عالية لو انهدمت أو هدمت ، فان تشعث العالى ولم ينهدم فله رمه واصلاحه ، وان كانوا فى محلة منفردة عن المسلمين لا يجاورهم فيها مسلم تركوا وما يبنونه كيف أرادوا ، ولو وجدنا دار ذمى عالية ودار مسلم أنزل منها وشككنا فى السابقة : فقال ابن القيم «فى كتاب أحكام الذمة له » لا تقر لأن التعلية مفسدة وقد شككنا فى شرط الجواز انتهى ، ولو امر الذمى بهدم بنائه فبادر وباعه من مسلم صح وسقط الهدم كما لو بادر وأسلم ، ويمنعون من احداث كنائس وبيع فى دار الاسلام وبناء صومعة لراهب ومجتمع لصلواتهم «قاله فى المستوعب» ، ومافتح صلحا على أن الارض لهم ولنا الخراج عنها فلهم احداث ما يختارون ، وان صولحوا على ان الدار للمسلمين فلهم الاحداث بشرط فقط ، ولا يجب هدم ما كان موجودا منها وقت فتح ولو كان عنوة ، ولهم رم ما تشعث منها الا الزيادة ويمنعون من بناء ما استهدم منها ولو كلها أو هدم ظلما ومن اظهار منكر واظهار ضرب ناقوس ورفع صوتهم بكتابهم أو على ميت واظهار عيد وصليب واكل وشرب فى نهار رمضان ومن اظهار بيع مأكول فيه كشوى « ذكره القاضى » ومن شراء مصحف وكتاب فقه وحديث رسول الله صلى الله عليه وسلم ومن ارتهان ذلك ولا يصحان ، ولا يمنعون من شراء كتب اللغة والادب والنحو والتصريف التى لا قرآن فيها دون كتب الاصول ، ويكره بيعهم ثيابا مكتوبا عليها بطراز أو غيره ذكر الله تعالى أو كلامه ، ويمنعون من قراءة قرآن واظهار خمر وخنزير فان فعلوا اتلفناهما والا فلا ، وان باعوا الخمر للمسلمين استحقوا

العقوبة من السلطان . وللسلطان ان ياخذ منهم الاثمان التى قبضوها من مال المسلمين بغير حق ولا ترد الى من اشترى بها منهم الخمر فلا تجمع له بين العوض والمعوض . ومن باع خمرا للمسلمين لم يملك ثمنه ويصرف فى مصالح المسلمين ، كما قيل فى مهر البغى وحلوان الكاهن وامثال ذلك مما هو عوض عن عين أو منفعة محرمة اذا كان المعاض قد استوفى المعوض « قاله الشيخ » وإن صولحوا فى بلادهم على إعطاء جزية أو خراج لم يمنعوا شيئاً من ذلك ، ويمنعون دخول حرم مكة ولو غير مكلف لاحرم المدينة ، فان قدم رسول لابد له من لقاء الامام وهو به خرج اليه ولم ياذن له فان دخل عالماً عزر وأخرج ، وينهى الجاهل ويهدد ويخرج « قاله الموفق والشارح وابن عبيدان وغيرهم » فان مرض أو مات أخرج ، وان دفن نبش الا أن يكون قد بلى ، وان صالحهم الامام على دخول الحرم بعوض فالصلح باطل فان دخلوا الى الموضع الذى صالحهم عليه لم يرد عليهم العوض وان دخلوا الى بعضه أخذ من العوض بقدره ، ويمنعون من الاقامة بالحجاز وهو الحاجز بين تهامة ونجد كالمدينة واليمامة وخيبر والينبع وفدك وماوالاها من قراها — قال الشيخ : منه تبوك ونحوها وما دون المنحنى وهو عقبة صوان من الشام كمعان ، وليس لهم دخوله الا باذن الامام ، وفى المستوعب وقد وردت السنة بمنعهم من جزيرة العرب — وحد الجزيرة على ماذكره أبو عبيد من عدن الى ريف العراق طولا ، ومن تهامة الى ماوراءها الى أطراف الشام ، فان دخلوا الحجاز لتجارة لم يقيموا فى موضع واحد أكثر

من ثلاثة أيام وله أن يقيم مثل ذلك فى موضع آخر وكذا فى ثالث ورابع ، فان أقام أكثر منها فى موضع واحد عزر ان لم يكن عذر فان كان فيهم من له دَيْن أجبر غريمه على وفائه ، فان تعذر جازت الاقامة لاستيفائه ، وان كان مؤجلا لم يمكن ويوكل ، وان مرض جازت اقامته حتى يبرأ وتجوز الاقامة ايضا لمن يمرضه ، وان مات دفن به ، ولا يمنعون من تيماء وفيك ونحوهما ، وليس لهم دخول مساجد الحل ولو باذن مسلم ويجوز دخولها للذمى اذا استؤجر لعمارتها

فصل . وان اتجر ذمى ولو صغيرا أواثى أو تغلبيا الى غير بلده ثم عاد ولم يؤخذ منه الواجب فى الموضع الذى سافر اليه من بلادنا فعليه نصف العشر مما معه من مال التجارة ، ويمنعه دين ثبت على الذمى ببينة كزكاة ، ولو كان معه جارية فادعى انها زوجته او ابنته صدق ، ولا يعشر ثمن خمر وخنزير يتبايعونه ، وان اتجر حربى الينا ولو صغيرا أو انثى اخذ من تجارته العشر دفعة واحدة وسواء عشروا اموال المسلمين اذا دخلت اليهم ام لا ، ولا يؤخذ من أقل من عشرة دنانير فيها ويؤخذ كل عام مرة ، ويحرم تعشير اموال المسلمين ، والكلف التى ضربها الملوك على الناس : بغير طريق شرعى اجماعا ـ قال القاضى : لا يسوغ فيها اجتهاد ، قال الشيخ لولى يعتقد تحريمه منع موليته من التزويج ممن لا ينفق عليها الا منه ـــ وعلى الامام حفظهم والمنع من اذاهم واستنفاذ أسراهم بعد فك اسرانا ولو لم يكونوا فى معونتنا ، ويكره ان يستعين مسلم بذمى فى شىء من امور المسلمين

مثل كتابة وعمالة وجباية خراج وقسمة فيء وغنيمة وحفظ ذلك فى بيت المال وغيره ونقله الا لضرورة ، ولا يكون بوابا ولا جلادا ولا جهيدا — وهو النقاد الخبير — ونحو ذلك ، ويحرم توليتهم الولايات من ديوان المسلمين ، أو غيره ، وتقدم نحو الاستعانة بهم فى القتال فى باب مايلزم الامام والجيش ، ويكره أن يستشاروا أو يؤخذ برأيهم : فان أشار الذمى بالفطر فى الصيام أو بالصلاة جالسا لم يقبل لتعلقه بالدين ، وكذا لايستعان باهل الأهواء ، ويكره للمسلم أن يستطب ذميا لغير ضرورة وان يأخذ منه دواء لم يقف على مفرداته المباحة وكذا وصفه من الأدوية أو عمله لأنه لا يؤمن أن يخلطه بشيء من المسمومات أو النجاسات ، وان تطب ذمية مسلمة والأولى ألا تقبلها فى ولادتها مع وجود مسلمة ، وان تحاكموا الى حاكمنا مع مسلم ألزم الحكم بينهم ، وان تحاكم بعضهم مع بعض أو مستامنان أو استعدى بعضهم على بعض خير بين الحكم وتركه فيحكم ويعدى بطلب أحدهما وفى المستامنين باتفاقهما ، ولا يحكم الا بحكم الاسلام ، ويلزمهم حكمنا لاشريعتنا ، وان لم يتحاكموا الينا ليس للحاكم أن يتبع شيئا من أمورهم ولا يدعوا الى حكمنا نصا ، ولا يحضر يهوديا يوم السبت - ذكره ابن عقيل — وان تبايعوا بيوعا فاسدة وتقابضوا من الطرفين ثم أتونا واسلموا لم ينقض فعلهم ، وان لم يتقابضوا : فسخه سواء كان قد حكم بينهم حاكمهم أو لا لعدم لزومهم حكمه لأنه لغو ، وان تبايعوا ربا فى سوقنا منعوا ، وان عامل الذمى بالربا وباع الخمر والخنزير ثم أسلم

وذلك المال فى يده لم يلزمه أن يخرج منه شيئا ، واطفال المسلمين فى الجنة واولاد الزنا من المؤمنين فى الجنة واطفال المشركين فى النار ـ قال القاضى : هو منصوص احمد ، قال الشيخ: غلط القاضى على احمد ، بل يقال الله اعلم بما كانوا عاملين ـــ و يأتى اذا مات ابو الطفل او احدهما فى المرتد وان اسلم بشرط ألا يصلى الا صلاتين او يركع ولا يسجد ونحوه صح اسلامه و يؤخذ بالصلاة كاملة ، وينبغى ان يكتب لهم كتابا بما اخذ منهم ووقت الأخذ وقدر المال لئلا يؤخذ منهم شيء قبل انقضاء الحول وان يكتب ما استقر من عقد الصلح معهم فى دواوين الأمصار ليؤخذوا به اذا تركوه ، وان تهود نصرانى او تنصر يهودى لم يقر ولم يقبل منه الا الاسلام او الذى كان عليه ، فان ابى هدد وضرب وحبس ولم يقتل ، وان اشترى اليهود نصرانيا فجعلوه يهوديا عزروا ولا يكون مسلما وان انتقلا الى دين المجوس او انتقلا الى غير دين اهل الكتاب لم يقر ولم يقبل منه الا الاسلام او السيف فيقتل ان ابى الاسلام بعد ، وان انتقل غير الكتابى الى دين أهل الكتاب اقر ولو مجوسيا ، وكذا ان تمجس وثنى ، ومن اقررناه على تهود أو تنصر أبيحت ذبيحته ومناكحته ، وان تزندق ذمى لم يقتل لاجل الجزية نصا وان كذب نصرانى بموسى خرج من النصرانية كتكذيبه عيسى ولم يقر : لا يهودى بعيسى .

فصل . فى نقض العهد ، من نقضه بمخالفة شيء مما صولحوا عليه حل ماله ودمه ولا يقف نقضه على حكم الامام ، فاذا امتنع من بذل الجزية

أو التزام احكام ملة الاسلام بان يمتنع من جرى احكامنا عليه ولولم يحكم بها عليه حاكمنا أو ابى الصغار أو قاتل المسلمين منفردا أو مع أهل الحرب أو لحق بدار حرب مقيما بها انتقض عهده ولولم يشترط عليهم ، وكذا لو تعدى على مسلم ولو عبدا بقتل عمدا أو فتنه عن دينه او تعاون على المسلمين بدلالة : مثل مكاتبة المشركين ومراسلتهم باخبارهم أو زنا بمسلمة ، ولا يعتبر فيه اذن الشهادة على الوجه المعتبر فى المسلم بل يكفى استفاضة ذلك واشتهاره - قاله الشيخ - او اصابها باسم نكاح أو بقطع طريق أو تجسس للكفار أو ايواء جاسوسهم أو ذكر الله تعالى او كتابه أو دينه أو رسوله بسوء ونحوه . فان سمع المؤذن يؤذن فقال له كذبت قال احمد : يقتل ، لا بقذف المسلم وإيذائه بسحر فى تصرفه ، ولا ينتقض بنقض عهده عهد نسائه وأولاده الصغار الموجودين لحقوا بدار الحرب أولا ولولم ينكروا النقض ، وإن أظهر منكرا أو رفع صوته بكتابه أو ركب الخيل ونحوه لم ينقض عهده ويؤدب ، وحيث انتقض خير الامام فيه كالاسير الحربى على ماتقدم ، وماله فىء ، ويحرم قتله لأجل نقضه العهد اذا أسلم ولو لسبه النبى صلى الله عليه وسلم ويستوفى منه مايقتضيه القتل . وقيل يقتل سابه بكل حال ، اختاره جمع — قال الشيخ : وهو الصحيح من المذهب وقال : ان سبه حربى ثم تاب باسلامه قبلت توبته اجماعا . وقال من تولى منهم ديوان المسلمين انتقض عهده ، وتقدم فى باب مايلزم الامام والجيش ، وقال : ان جهر بين المسلمين بان المسيح هو الله

عوقب على ذلك امايقتل أو بما دونه لاأن قاله سرا فى نفسه ، أو قال هؤلاء المسلمون الكلاب أبناء الكلاب ان أراد طائفة معينة من المسلمين عوقب عقوبة تزجره وأمثاله ، وان ظهر منه قصد العموم انتقض عهده ووجب قتله

كتاب البيع

وهو مبادلة مال ولو فى الذمة أو منفعة مباحة كمر الدار بمثل أحدهما على التابيد غير رباً وقرض ، وله صورتان ينعقد بهما :

إحداهما الصيغة القولية وهى غير منحصرة فى لفظ بعينه : بل كل ماأدى معنى البيع فمنها الايجاب من بائع فيقول بعتك أوملكتك ونحوهما كوليتك أو أشركتك فيه أو وهبتكه ونحوه ، والقبول بعده من مشتر بلفظ دال على الرضا فيقول ابتعت أو قبلت أو رضيت ومافى معناه كتملكته أو اشتريته أو أخذته ونحوه ، ويشترط أن يكون القبول على وفق الايجاب فى القدر والنقد وصفته والحلول والأجل ، فلو قال بعتك بالف صحيحة فقال اشتريت بالف مكسرة ونحوه لم يصح ، ولو قال بعتك بكذا فقال أنا آخذه بذلك لم يصح فان قال أخذته منك أو بذلك صح ، ولاينعقد بلفظ السلم والسلف ، قاله فى التلخيص ، فان تقدم القبول على الايجاب صح بلفظ أمر أوماض مجرد عن استفهام ونحوه ومعه لايصح ماضيا مثل أبعتنى أو مضارعا مثل أتبيعنى ، فان قال بعنى

بكذا أو اشتريت منك بكذا فقال بعتك ونحوه أو قال بارك الله لك فيه أو هو مبارك عليك أو ان الله قد باعك أو قال أعطنيه بكذا فقال اعطيتك أو أعطيت صح ، وان قال البائع للمشترى اشتره بكذا أو ابتعه بكذا فقال اشتريته أو ابتعته لم يصح حتى يقول البائع بعد بعتك او ملكتك ، قاله فى الرعاية ، ولوقال بعتك أو قبلت ان شاء الله صح ، ويأتى ، وان تراخى أحدهما على الآخر صح ماداما فى المجلس ولم يتشاغلا بما يقطعه عرفا والا فلا ، وان كان غائبا عن المجلس فكاتبه أو راسله انى بعتك أو بعت فلانا دارى بكذا فلما بلغه الخبر قبل صح

والثانية : الدلالة الحالية — وهى المعاطاة — تصح فى القليل والكثير ونحوه اعطنى بهذا الدرهم خبزا فيعطيه مايرضيه أو يقول البائع خذ هذا بدرهم فياخذه ، ومنها لو ساومه سلعة بثمن فيقول خذها أو هى لك او أعطيتكها أو يقول كيف تبيع الخبز فيقول كذا بدرهم فيقول خذ درهما أوزنه أو وضع ثمنه عادة وأخذه ونحو ذلك مما يدل على بيع أو شراء ويعتبر فى المعاطاة معاقبة القبض أو الاقباض للطلب لانه اذا اعتبر عدم التاخير فى الايجاب والقبول اللفظى ففى المعاطاة أولى وكذا هبة وهدية وصدقة : فتجهيز بنته بجهاز الى بيت زوج تمليك ، ولا باس بذوق المبيع عند الشراء مع الاذن

وشروط البيع سبعة : — أحدها التراضى به منهما وهو ان ياتى به اختيارا مالم يكن بيع تلجئة وأمانة بان يظهرا بيعا لم يريداه باطنا بل

خوفا من ظالم ونحوه فباطل وان لم يقولا فى العقد تبايعنا هذا تلجئة ، قال الشيخ : بيع الأمانة الذى مضمونه اتفاقهما على أن البائع اذا جاءه بالثمن أعاد عليه ملكذلك ينتفع به المشترى بالاجارة والسكنى ونحو ذلك وهو عقد باطل بكل حال ومقصودهما انما هو الربا باعطاء دراهم الى أجل ، ومنفعة الدار هى الربح ، والواجب رد المبيع الى البائع وان يرد المشترى ماقبضه منه لكن يحسب له منه ماقبضه المشترى من المال الذى سموه أجرة ، وكذا بيع الهازل ، ويقبل منه بقرينة مع يمينه ، فان باعه خوفا من ظالم اوخاف ضيعته او نهبه أوسرقته أوغصبه من غير تواطؤ صح بيعه ، قال الشيخ : ومن استولى على ملك رجل بلا حق فطلبه فجحده أو منعه اياه حتى يبيعه على هذا الوجه فهذا مكره بغير حق ، فان كانا او احدهما مكرها لم يصح إلا ان يكره بحق كالذى يكرهه الحاكم على بيع ماله لوفاء دينه فيصح ، وان اكره على وزن مال فباع ملكه صح ، ولو كره الشراء وهو بيع المضطرين ، ومن قال لآخر اشترنى من زيد فانى عبده فاشتراه فبان حرا لم يلزمه العهدة حضر البائع او غاب كقوله اشتر منه عبده هذا ويؤدب هو وبائعه ويرد ماأخذه . وعنه يؤخذ البائع والمقر بالثمن ، فان مات احدهما او غاب اخذ الآخر بالثمن « واختاره الشيخ » ويتوجه هذا فى كل غار ، ولو كان الغار انثى حدت ولا مهر ويلحقه الولد ، ولو اقر أنه عبده فرهنه فكبيع

فصل . الثانى ان يكون العاقد جائز التصرف ، وهو البالغ الرشيد الا الصغير المميز والسفيه فيصح تصرفهما باذن وليهما ولو فى الكثير وحرم ،

اذنه لهما لغير مصلحة ، ولا يصح منهما قبول هبة ووصية بلا اذن - واختار الموفق وجمع صحته من مميز كعبد - ويصح تصرف صغير ولو دون تمييز ورقيق وسفيه بغير اذن فى يسير ، وشراء رقيق فى ذمته واقتراضه لا يصح كسفيه ، وتقبل من مميز هدية ارسل بها واذنه فى دخول الدار ونحوها قال القاضى : ومن كافر وفاسق اذا ظن صدقه

فصل . الثالث أن يكون المبيع مالا . وهو ما فيه منفعة مباحة لغير حاجة أو ضرورة ، فيجوز بيع بغل وحمار وعقار ودود قز وبزره وما يصاد عليه كبومة شباشبا[1] ويكره فعل ذلك ، وديدان لصيد سمك وعلق لمص دم وطير لقصد صوته كبلبل وهزار وببغاء وهى الدرة ونحوها ، ونحل منفردا عن كوَّاراته بشرط كونه مقدورا عليه وفيها معها ، وبدونها اذا شوهد داخلا اليها فيشترط معرفته بفتح رأسها ومشاهدته ، وخفاء بعضه لا يمنع الصحة كالصبرة ، ولا يصح بيعها بما فيها من عسل ونحل ولا بيع ما كان مستورا باقراصه . ويجوز بيع هر وعنه لا يجوز بيعه اختاره فى الهدى والفائق وصححه فى القواعد الفقهية ويجوز بيع فيل وسباع بهائم وجوارح طير يصلحان لصيد معلمة أو تقبله وولده وفرخه وبيضه لاستفراخه وقرد لحفظ لا للعب وكره احمد بيعه وشراءه ومرتد وجان عمدا أو خطأ على نفس او مادونها اوجبت القصاص أولا : ولجاهل الخيار : ويأتى آخر خيار

(١) هو طائر يتخذه الصيادون شركا : فيخيطون عينيه ويتركونه ملقى فيأتى الطير فيقع عليه .

العيب . ومريض ولو مأيوسا منه : ولجاهل الخيار : وقاتل فى محاربة متحتم قتله بعد القدرة ومتحتم قتله بكفر ، وأمة لمن به عيب يفسخ به النكاح كجذام وبرص وهل لها منعه من وطئها ؟ يحتمل وجهين : أولهما ليس لها منعه وبه قالت الشافعية حكاه عنهم ابن العماد «فى كتاب التبيان فيما يحل ويحرم من الحيوان » ولبن آدمية ولو حرة ويكره ، ولا يصح بيع لبن رجل ولا خمر ولو كانا ذميين ، ولا كلب ولو مباح الاقتناء ، ومن قتله وهو معلم اساء لانه فعل محرما ولا غرم عليه لان الكلب لا يملك ، ويحرم اقتناؤه كخنزير ولو لحفظ البيوت ونحوها الا كلب ماشية وصيد وحرث ان لم يكن أسود بهيما أو عقورا ، ويأتى فى الصيد ، ويجوز تربية الجرو الصغير لاجل الثلاثة ومن اقتنى كلب صيد ثم ترك الصيد مدة وهو يريد العود اليه لم يحرم اقتناؤه فى مدة تركه : وكذا لو حصد الزرع ابيح اقتناؤه حتى يزرع زرعا آخر : وكذا لو هلكت ماشية أو باعها وهو يريد شراء غيرها فله امساك كلبها لينتفع به فى التى يشتريها ، ومن مات وفى يده كلب فورثته احق به ، ويجوز اهداء الكلب المباح والاثابة عليه ، ولا يصح بيع منذور عتقه ـ قال ابن نصر الله : نذر تبرر ـ ولا ترياق يقع فيه لحوم الحيات ولا سموم قاتلة كسم الافاعى ، فاما السم من الحشائش والنبات فان كان لا ينتفع به أو كان يقتل قليله لم يجز بيعه ، وان انتفع به وامكن التداوى بيسيره كالسقمونيا ونحوها جاز بيعه ، ويحرم بيع مصحف ولو فى دين ولا يصح كبيعه لكافر فان ملكه بارث او غيره الزم بازالة يده عنه وكذا اجارته ورهنه ، ويلزم بذله لمن احتاج الى القراءة

فيه ولم يجد مصحفاً غيره ، ولاتجوز القراءة فيه بلا اذن ولو مع عدم الضرر ، ولايكره شراؤه لأنه استنقاذ ولا ابداله لمسلم بمصحف آخر ، ولو وصى ببيعه أو بيع ، ويجوز نسخه باجرة ولا يقطع بسرقته ويجوز وقفه وهبته والوصية به ، « وتقدم بعض أحكامه فى نواقض الوضوء » ، ويصح شراء كتب زندقة ليتلفها ، لاخمر ليريقها ، لأن فى الكتب مالية الورق[1] ولايصح بيع آلة لهو ولاحشرات سوى ما تقدم كفأر وحيات وعقارب ونحوها ولاميتة ولاشىء منها ولو لمضطر الا سمكا وجرادا ونحوهما ، ولا دم وخنزير وصنم ولاسباع بهائم وجوارح طير لاتصلح لصيد كنمر وذئب ودب وسبع وغراب وحدأة ونسر وعقعق ونحوها ولاسرجين نجس[2] وأدهان نجسة العين من شحوم الميتة وغيرها ، ولايحل الانتفاع بها باستصباح ولاغيره ، ولابيع نصف معين من اناء وسيف ونحوهما ولابيع أدهان متنجسة ولو لكافر لحديث : « ان الله تعالى اذا حرم شيئاً حرم ثمنه » ويجوز الاستصباح بها فى غير مسجد على وجه لاتتعدى نجاسته ، وان تدفع الى كافر فى فكاك مسلم ويعلم الكافر بنجاستها لانه ليس بيعا حقيقة ، وان اجتمع من دخانه شىء فهو نجس فان علق بشىء عفى عن يسيره ، ويصح بيع نجس يمكن تطهيره كثوب ونحوه ، ويجوز بيع كسوة الكعبة اذا خلعت ، وتقدم ، ولا يصح بيع الحر ولا ماليس بمملوك كالمباحات قبل حيازتها

(١) هذا تعليل لجواز شراء كتب الزندقة بخلاف الخمر فلا مالية فيها حتى يصح شراءها

(٢) السرجين بكسر السين : الروث

وتملكها ، ولو باع أمة حاملا بحر قبل وضعه صح فيها[١]

فصل . الرابع :- أن يكون مملوكا لبائعه ملكا تاما حتى أسير ، أو ما أذونا له فى بيعه وقت ايجاب وقبول ولو لم يعلم بان ظنه لغيره فبان قد ورثه أو قد وكل فيه — كموت ابيه وهو وارثه أو توكيله[٢] فان باع ملك غيره بغير اذنه ولو بحضرته وسكوته أو اشترى له بعين ماله شيئا بغير اذنه لم يصح ، وان اشترى له فى ذمته بغير اذنه صح ان لم يسمه فى العقد سواء نقد الثمن من مال الغير أولا ، فان أجازه من اشترى له ملكه من حين العقد وإلا لزم من اشتراه فيقع الشراء له ، وان حكم بصحة مختلف فيه كتصرف فضولى بعد اجازته صح من الحكم لا من حين العقد[٣] ولا يصح بيع معين لا يملكه ليشتريه ويسلمه بل موصوف غير معين بشرط قبضه أو قبض ثمنه فى مجلس العقد كسلم ، ويأتى قريبا ، ولا يصح بيع مافتح عنوة ولم يقسم وتصح اجارته كارض الشام والعراق ومصر ونحوها لأن عمر رضى الله عنه وقفها

---

(١) انما صح للعلم بالمبيع وهو الأمة . وجهالة الحمل لا تمنع لعدم دخوله فى البيع وكونه حرا كذلك لا يمنع لأنه مستثنى من البيع بالشرع

(٢) صح التصرف قبل العلم بارثه أو الوكالة فيه : لأن العبرة فى المعاملات بما فى نفس الأمر فلا اشتراط للعلم بذلك وقوله أو توكيله فاعل بفعل مقدر تقديره أو بان الخ

(٣) الفضولى هو من يشترى أو يبيع بدلا عن شخص معين لم يأذن له . وتصرفه باطل بخلاف من اشترى فى ذمته كما ذكر قبل ذلك . ولو حكم حاكم بصحة تصرف الفضولى اذا أجيز بعد كان بمقتضى مذهب الحاكم تصرفه صحيحا من حين الحكم فقط وقبل ذلك باطل . وقيل يكون صحيحا من حين العقد

على المسلمين وأقرها فى ايدى اربابها بالخراج الذى ضربه اجرة لها فى كل عام ولم يقدر عمر مدتها لعموم المصلحة فيها ، ويصح بيع المساكن الموجودة حال الفتح او حدثت بعده وآلتها منها او من غيرها كبيع غرس محدث : وكذا إن رأى الامام المصلحة فى بيع شىء منها فباعه او وقفه او اقطعه إقطاع تمليك — وقال فى الرعاية فى حكم الأراضى المغنومة : وله اقطاع هذه الارض والدور والمعادن ارفاقا لا تمليكا وياتى ومثله لو بيعت وحكم بصحته حاكم يراه ، قاله الموفق وغيره — الا أرضا من العراق فتحت صلحا على أنها لهم وهى الحيرة وأُلَّيس وبانقيا وارض بنى صلوبا ، ولا يصح بيع وقف غيره ونفعه والمراد منه باق - ويأتى فى الوقف - ولا يصح بيع رباع مكة : وهى المنازل ودار الاقامة ولا الحرم كله وكذا بقاع المناسك واولى اذ هى كالمساجد لانها فتحت عنوة ولا اجارة ذلك ، فان سكن باجرة لم يأثم بدفعها ولا يملك ماء عد : وهو الذى له مادة لا تنقطع كمياه العيون ونقع البئر ، ولا ما فى معدن جار كملح وقار ونفط ونحوها ولا كلأ وشوك نبت فى ارضه قبل حيازته بملك ارض ، فلا يصح بيعه ولا يدخل فى بيعها كأرض مباحة ولكن صاحب الارض احق به لكونه فى ارضه ، قاله الموفق وغيره ، ومن حاز من ذلك شيئا ملكه الا انه يحرم دخول ملك غيره بغير اذنه لاجل اخذ ذلك ان كان محوطا عليها والا جاز بلا ضرر ، ولو استاذنه حرم منعه ان لم يحصل ضرر ، وسواء كان ذلك موجودا فى الارض خفيا او حدث بها بعد ملكها ، ولو حصل فى ارضه سمك او عشش

فيها طائر لم يملكه - وياتى فى الصيد - والمصانع المعدة لمياه الامطار وجرى اليها ماء من نهر غير مملوك يملك ماؤها بحصوله فيها ويجوز بيعه اذا كان معلوما ولايحل اخذ شيء منه بغير اذن مالكه ، والطلول التى تجتنى منها النحل ككلأ وأولى ، ولا حق على أهل النحل لأهل الأرض التى يجنى منها — قال الشيخ : لأن ذلك لاينقص من ملكهم شيئا — فاما المعادن الجامدة كمعادن الذهب والفضة والصفر والرصاص والكحل وسائر الجواهر كالياقوت والزمرذ والفيروزج ونحوها فتملك بملك الارض على مايأتى ، ويجوز لربها بيعه ولا تؤخذ بغير اذنه . ويستوى الموجود فيها قبل ملكها خفيا وما حدث بعده كما تقدم

فصل . الخامس : - أن يكون مقدورا على تسليمه ، فلايصح بيع آبق : علم مكانه أوجهله ولو لقادر على تحصيله ، وكذا جمل شارد وفرس غائر ونحوهما ، ولا نحل وطير فى الهواء : يألف الطير الرجوع اولا ، ولاسمك فى لجة ماء ، فان كان الطير فى مكان مغلق ويمكن اخذه منه او السمك فى ماء صاف يشاهد فيه غير متصل بنهر ويمكن اخذه منه صح ولو طالت مدة تحصيلهما . ولايصح بيع مغصوب الا لغاصبه او قادر على اخذه منه . فان عجز عن تحصيله فله الفسخ

فصل . السادس : — ان يكون معلوما لهما برؤية تحصل بها معرفته مقارنة لوقت العقد او لبعضه ان دلت على بقيته ، والافلا تكفى رؤية احدوجهى ثوب غير منقوش ورؤية وجه الرقيق وظاهر الصبرة

المتساوية الأجزاء من حب وقز وتمر ونحوها وما فى ظروف وأعدال من جنس واحد متساوى الاجزاء ونحو ذلك ، ولا يصح بيع الانموذج بان يريه صاعا ويبيعه الصبرة على أنها من جنسه ، وما عرف بلمسه أو شمه أو ذوقه فكرؤيته ويحصل العلم بمعرفته ويصح بصفة ، وهو نوعان أحدهما بيع عين معينة سواء كانت العين غائبة : مثل أن يقول بعتك عبدى التركى ويذكر صفاته . أو حاضرة مستورة كجارية منتقبة وأمتعة فى ظروفها أو نحو ذلك ، فهذا ينفسخ العقد عليه برده على البائع وتلفه قبل قبضه ، ويجوز التفريق قبل قبض الثمن وقبل قبض المبيع كحاضر ويجوز تقديم الوصف فى بيع الاعيان على العقد كما يجوز تقديم الرؤية ذكره القاضى محل وفاق — وكذلك يجوز تقديم الوصف فى السلم على العقد ولا فرق بينهما ، فلو قال : أريد أن أسلفك فى كر حنطة [1] ووصفه بالصفات فلما كان بعد ذلك قال قد اسلفتك فى كر حنطة على الصفات التى تقدم ذكرها وعجل الثمن جاز ،

والثانى : — بيع موصوف غير معين ويصفه بصفة تكفى فى السلم إن صح السلم فيه ، مثل أن يقول : بعتك عبدا تركيا ثم يستقصى صفات السلم فيه ، فهذا فى معنى السلم ، فمتى سلم اليه عبدا على غير ماوصفه له فرده او على ماوصف له فابدله لم يفسد العقد . ويشترط فى هذا النوع قبض المبيع اوقبض ثمنه فى مجلس العقد ورؤية متقدمة بزمن لايتغير فيه المبيع

(١) الكر بضم الكاف وتشديد الراء يطلق على مكيال عراقى . وقد يقدر بستين قفيزا أو أربعين اردبا : اه قاموس

يقينا أو ظاهرا مع غيبة المبيع ولو فى مكان بعيد لا يقدر على تسليمه فى الحال لكن يقدر على استحضاره غير آبق ونحوه ، ثم إن وجده لم يتغير فلا خيار له ، وإن وجده متغيرا فله الفسخ على التراخى ، ويسمى خيار الخلف فى الصفة ، إلا أن يوجد منه مايدل على الرضا من سوم ونحوه لا بركوب الدابة فى طريق الرد ، ومتى أبطل حقه من رده فلا أرش له ، وان اختلفا فى الصفة أو التغير فالقول قول المشترى ، وان كان يفسد فى الزمن أو يتغير يقينا أو ظاهرا أو شكا لم يصح . ولو قال : بعتك هذا البغل بكذا فقال اشتريته فبان فرسا أو حمارا لم يصح ولا يصح استصناع سلعة لأنه باع ما ليس عنده على غير وجه السلم[1] ويصح بيع أعمى وشراؤه بالصفة كما تقدم نصا كتوكيله بصيرا وله خيار الخلف فى الصفة وبما يمكنه معرفته بغير حاسة البصر كشم ولمس وذوق ، وان اشترى ما لم يره وما لم يوصف له أو رآه ولم يعلم ماهو أو ذكر له من صفته ما لا يكفى فى السلم لم يصح البيع ، وحكم ما لم يره بائع حكم مشترفيما تقدم ، ولا يصح بيع الحمل مفردا وهو بيع المضامين والمجر[2] ولا مع أمه : بأن يعقد عليه معها ، ومطلق البيع يشمله تبعا

(١) ومن ذلك ماهو فاش بيننا : كأن تدفع العربون على أن يصنع لك حذاء بمائة أو ينسج لك ثوبا بمائتين وذلك غير بيع العربون المعروف بالجواز فان المبيع فى الثانى يكون معلوما غايته أن باقى الثمن مؤجل حتى يحضره

(٢) المضامين جمع مضمون : وهو مافى صلب الفحل من ماء التلقيح والمجر ، بفتح الميم وكسرها مع سكون الجيم وفتحها ، ما فى بطن الناقه

كالبيض واللبن، ولا بيع مافى أصلاب الفحول ولا عسب الفحل[1] ولا بيع حبل الحبلة: ومعناه نتاج النتاج، ولا اللبن فى الضرع والبيض فى الطير والمسك فى الفار والنوى فى التمر والصوف على الظهر ولا ماقد تحمل هذه الشجرة أو الشاة، ولا بيع الملامسة والمنابذة بان يبيعه شيئا ولا يشاهده فيقول أى ثوب لمسته أو نبذته أو لمست أو نبذت فهو بكذا، ولا بيع مستور فى الأرض يظهر ورقه فقط: كلفت وفجل وجزر وقلقاس وبصل وثوم ونحوه قبل قلعه ومشاهدته، ويصح بيع ورقه المنتفع به. ولا بيع ثوب مطوى ولا ثوب نسج بعضه على ان ينسج بقيته. فان خص اللحمة وباعها مع الثوب وشرط على البائع نسجها صح اذ هو اشتراط منفعة البائع على ماياتى فى الشروط فى البيع، ولا يصح بيع العطاء قبل قبضه وهو قسطه فى الديوان. ولا رقعة به، ولا بيع معدن وحجارته والسلف فيه، ولا بيع الحصاة — وهو ان يقول: ارم هذه الحصاة فعلى اى ثوب وقعت فهو لك بكذا، او يقول بعتك من هذه الأرض قدر ما تبلغ هذه الحصاة اذا رميتها بكذا. او يقول بعتك هذا بكذا على انى متى رميت هذه الحصاة وجب البيع — وكلها فاسدة[2] ولا بيع عبد غير معين ولا عبد من عبدين او من عبيد ولا شاة من قطيع ولا شجرة فى بستان ولا هؤلاء العبيد الا واحدا غير معين ولا

(١) مافى أصلاب الفحول هو معنى المضامين وعسب الفحل هو ضرابه للأنثى

(٢) فساد هذه البيوع لما ورد فيها من الأحاديث الكثيرة: ولما فيها من الجهالة والغرر وذلك ينافى مااشترط فى المبيع من علم به وقدرة على تسليمه الخ

هذا القطيع الاشاة غير معينة ولوتساوت القيمة فى ذلك كله . وان استثنى معينا من ذلك يعرفانه جاز

فصل . واں باعه قفيزا من هذه الصبرة وهى الكومة المجموعة من طعام وغيره صح إن تساوت أجزاؤها وكانت أكثر من قفيز ككلها أو جزء مشاع منها : سواء علما مبلغ الصبرة أو جهلاه للعلم بالمبيع فى الأولى بالقدر وفى الثانية بالأجزاء ، وكذا رطل من دن او من زبرة حديد ونحوه . وان تلفت الا واحدا فهو المبيع ، ولو فرق قفزانها وباع واحدا مبهما مع تساوى أجزائها صح والا فلا ، وان قال بعتك قفيزا من هذه الصبرة الا مكوكا [1] جاز لانهما معلومان ، وان قال بعتك هذه الصبرة باربعة دراهم الا بقدر درهم صح وصار كأنه قال بعتك ثلاثة أرباع هذه الصبرة باربعة دراهم ، وان قال الا مايساوى درهما لم يصح وان اختلف اجزاء الصبرة كصبرة بقال القرية والمحدر من قرية الى قرية بجمع مايبيع به من البر مثلا او الشعير المختلف الأوصاف وباع قفيزا منها لم يصح ، وان باعه الصبرة الا قفيزا او الا أقفزة لم يصح ان جهلا قفزانها والا صح . واستثناء صاع من ثمرة بستان كاستثناء قفيز من صبرة ، ولواستثنى مشاعامن صبرة أو حائط كثلث او ربع اوثلاثة اثمان صح البيع والاستثناء ، وإن باعه ثمرة الشجرة الا صاعا لم يصح ، ويصح بيع الصبرة جزافا مع جهلهما أو علمهما ، ومع علم بائع وحده يحرم ويصح ولمشتر الرد وكذا علم مشتر وحده ، ولبائع الفسخ ولا يشترط

(١) المكوك مكيال كالويبة فى اصطلاحنا

معرفة باطن الصبرة ولا تساوى موضعها ولا يحل لبائعها ان يغشها بان يجعلها على دكة او ربوة أو حجر ينقصها او يجعل الردىء او المبلول فى باطنها ، واذا وجد ذلك ولم يكن للمشترى به علم فله الخيار بين الفسخ واخذ تفاوت مابينهما ، وان ظهر تحتها حفرة او باطنها خيرا من ظاهرها فلا خيار للمشترى ، وللبائع الخيار إن لم يعلم : كما لو باع بعشرين درهما فوزنها بصنجة ثم وجد الصنجة زائدة كان له الرجوع وكذا مكيال زائد ، ولا يشترط معرفة عدد رقيق وثياب ونحوهما اذا شاهده صبرة ، وكلما تساوت اجزاؤه من حبوب وادهان ومكيل وموزون ولو أثمانا فحكمه حكم الصبرة فيما ذكر فيها ، ومالا تتساوى أجزاؤه كارض وثوب ونحوهما فتكفى فيه الرؤية . ولو قال بعتك هذه الدار وأراه حدودها او جزءاً مشاعا منها كالثلث ونحوه او عشرة اذرع وعين الطرفين صح . وان عين ابتداءها ولم يعين انتهاءها لم يصح ، نصا وكذا من ثوب ، ومثله يعنى نصف دارك التى تلى دارى — قال احمد لانه لايدرى الى اين ينتهى - وان قصد الاشاعة صح . وان باعه ارضا الا جريبا او جريبا من ارض وهما يعلمان جربانها صح وكان مشاعا فيها والا لم يصح وكذا الثوب . وان باعه ارضا من هنا الى هنا صح ، وان قال بعتك من هذا الثوب من هذا الموضع الى هذا صح . فان كان القطع لا ينقصه او شرطه البائع قطعاه . وان كان ينقصه وتشاحا صح وكانا شريكين فيه ، وان باعه نصفا معينا من حيوان لم يصح - وتقدم

بعضه ، وان باعه حيوانا ما كولا الا رأسه وجلده وأطرافه صح سفرا وحضرا ، وان باع ذلك منفردا لم يصح ، والذى يظهر أن المراد بعدم الصحة إذا لم تكن الشاة للمشترى ، فان كانت له صح كبيع الثمرة قبل بدو صلاحها لمن الأصل له ، فان امتنع مشتر من ذبحه لم يجبر إذا أطلق العقد ولزمته قيمة المستثنى تقريبا ، فان شرط البائع الذبح لياخذ المستثنى لزم المشترى الذبح ودفع المستثنى - قاله فى شرح المحرر - وللمشترى الفسخ لعيب يختص هذا المستثنى ، وان استثنى حمله من حيوان أو أمة أو شحمه أو رطلا من لحمه أو شحمه أو باعه سمسما واستثنى كسبه أو شيرجه أو قطنا واستثنى حبه لم يصح كبيع ذلك منفردا ، وكذا الطحال والكبد ونحوهما ، ولو استثنى جزءاً مشاعا معلوما من شاة كربع صح ، لا ربع لحمها ، ويصح بيع حامل بحر وتقدم ، وبيع حيوان مذبوح وبيع لحمه فى جلده وبيع جلده وحده ، ولو عد ألف جوزة ووضعها فى كيل ثم فعل مثل ذلك بلا عد لم يصح ، ويصح بيع ما ما كوله فى جوفه كرمان وبيض وجوز ونحوها ، وبيع الباقلا والجوز واللوز ونحوه فى قشره مقطوعا وفى شجره ، والطلع قبل تشققه ، وبيع الحب المشتد فى سنبله مقطوعا وفى شجره

فصل . السابع : — أن يكون الثمن معلوما حال العقد ولو صبرة بمشاهدة وبوزن صنجة لا يعلمان وزنها وبما يسع هذا الكيل ولو كان بموضع فيه كيل معروف وبنفقة عبده شهرا . فلو فسخ العقد رجع بقيمة المبيع عند تعذر معرفة الثمن ، ولو أسر ا ثمنا بلا عقد ثم عقداه

بآخر فالثمن الأول [١] وان عقداه سرا بثمن وعلانية بآخر أخذ بالأول . وان باعه السلعة برقمها أى المكتوب عليها أو بما باع به فلان ولم يعلماه أو أحدهما أو بالف درهم ذهبا وفضة أو أسقط لفظة درهم أو بما ينقطع به السعر أو بدينار مطلق وفى البلد نقود كلها رائجة لم يصح . وان كان فيه نقد واحد أو نقود واحدها الغالب صح وانصرف اليه . وان باعه بعشرة صحاحا او احد عشر مكسرة أو بعشرة نقدا او عشرين نسيئة لم يصح مالم يتفرقا على احدهما . ولا بمائة على ان ارهن بها وبالقرض الذى لك هذا [٢] وان باعه الصبرة كل قفيز بدرهم والقطيع كل شاة بدرهم والثوب كل ذراع بدرهم صح لامنها كل قفيز بدرهم ونحوه [٣] وان قال بعتك هذه الصبرة بعشرة دراهم على انازيدك قفيزا او انقصك قفيزا لم يصح لأنه لايدرى ايزيده ام ينقصه . ولو قال على ان ازيدك قفيزا لم يصح . وان قال على ان ازيدك قفيزا من هذه الصبرة الأخرى او وصفه صفة يعلم بها صح . وان قال على ان انقصك قفيزا لم يصح . وان قال بعتكها كل قفيز بدرهم على ان ازيدك قفيزا من هذه الصبرة الأخرى لم يصح ،

(١) صورة ذلك أن يتفق اثنان فى سلعة على أنها بعشرة ثم يعقد ان بيعها جهرة على أنها بعشرين ثم يختلف البائع فالثمن هو ماأسراه اولا

(٢) انما يطل ذلك لانه من قبيلى البيعتين فى بيعة وهو باطل ولأن الثمن هو مائة وجزء من منفعة الوثيقه التى جعلت رهنا وذلك الجزء مجهول أدى الى الجهالة بالثمن

(٣) وجه البطلان فى ذلك أن لفظة من تدل على التبعيض ولفظة كل تدل على تعدد المبيع . وربما كان البعض غير متعدد فيكون ذلك جهلا بالمبيع بخلاف مالو حذفت لفظة من فان البيع يكون واقعا على الصبرة جميعها

ولو قصد انى احط ثمن قفيز من الصبرة لا احتسب به لم يصح[١] وان علما قدر قفزانها أو قال هذه عشرة أقفزة بعتكها كل قفيز بدرهم على ان أزيدك قفيزا من هذه الصبرة أو ووصفه بصفة يعلم بها صح لأن معناه بعتك كل قفيز وعشر قفيز بدرهم ، وان لم يعلم القفيز أو جعله هبة لم يصح ، وان ارادانى لا احتسب عليك بثمن قفيز منها صح وان قال على ان انقصك قفيزا صح : لأن معناه بعتك تسعة أقفزة بعشرة دراهم ، ومالا تتساوى أجزاؤه كارض وثوب وقطيع غنم فيه نحو من مسائل الصبرة ، وان باعه بمائة درهم الا دينارا او الا قفيزا من حنطة أو غيره لم يصح ، ويصح بيع دهن وعسل وخل ونحوه فى ظرفه معه موازنة كل رطل بكذا سواء علما مبلغ كل منهما أو لا ، وان احتسب بزنة الظرف على مشتر وليس مبيعا وعلما مبلغ كل منهما صح وإلا فلا لجهالة الثمن ، فان باعه جزافا بظرفه أو دونه او باعه اياه فى ظرفه كل رطل بكذا على ان يطرح منه وزن الظرف صح ، وان اشترى زيتا أو سمنا فى ظرف فوجد فيه رباصح البيع فى الباقى بقسطه وله الخيار ولم يلزمه بدل الرب[٢]

فصل . فى تفريق الصفقة : وهو أن يجمع بين ما يصح بيعه ومالا يصح صفقة واحدة بثمن واحد ، وله ثلاث

(١) لان القفيز المنقوص أو المزاد فى هذه الصور الثلاثة أدى الى الجهالة فى الثمن بالنسبه للباقى فبطل البيع

(٢) الرب بضم الراء ثقل الزيت والسمن

صور : إحداها باع معلوما ومجهولا تجهل قيمته فلا مطمع فى معرفته ولم يقل كل منهما بكذا كقوله بعتك هذه الفرس وما فى بطن هذه الفرس الأخرى بكذا فلا يصح ، فان لم يتعذر علمه أو قال كل منهما بكذا صح فى المعلوم بقسطه وفى قول كل منهما بكذا بما سماه

الثانية : باع مشاعا بينه وبين غيره بغير إذن شريكه كعبد مشترك بينهما أو ماينقسم عليه الثمن بالاجزاء كقفيزين متساويين لهما فيصح فى نصيبه بقسطه وللمشترى الخيار إذا لم يكن عالما وله الارش ان امسك فيما ينقصه التفريق - ذكره فى المغنى وغيره فى الضمان - ولو وقع العقد على شيئين يفتقر إلى القبض فيهما فتلف أحدهما قبل قبضه فقال القاضى للمشترى الخيار بين إمساك الباقى بحصته وبين الفسخ

الثالثة : باع عبده وعبد غيره بغير اذنه أو عبدا وحرا أو خلا وخمرا صفقة واحدة فيصح فى عبده وفى الخل بقسطه على قدر قيمة المبيعين ويقدر الخمر خلا والحر عبدا وللمشترى الخيار ان جهل الحال وقت العقد وإلا فلا خيار له ولا خيار للبائع ، وان وقع العقد على مكيلى أو موزون فتلف بعضه قبل قبضه لم ينفسخ العقد فى الباقى سواء كانا من جنس واحد أو من جنسين ويأتى فى الخيار فى البيع ، وان باع عبده وعبد غيره باذنه بثمن واحد صح ويقسط على قدر القيمة ومثله بيع عبديه لاثنين بثمن واحد لكل واحد منهما عبد او اشتراهما منهما او من وكيلهما او كان لاثنين عبدان لكل واحد منهما عبد فباعاهما لرجلين بثمن واحد ومثله الاجارة . ولو اشتبه عبده بعبد غيره لم يصح بيع أحدهما قبل القرعة ، وان جمع مع بيع اجارة او صرفا

أو خلعا او نكاحا بعوض واحد صح فيهن ويقسط الثمن على قيمتهما ، ومهر مثل فى خلع ونكاح كقيمة ، وان جمع بين كتابة وبيع فكاتب عبده وباعه شيئا صفقة واحدة مثل أن يقول بعتك عبدى هذا وكاتبتك بمائة كل شهر عشرة بطل البيع وصحت الكتابة بقسطها كما تقدم

فصل ويحرم ولا يصح البيع ولا الشراء قليله وكثيره ممن تلزمه الجمعة ولو كان أحد العاقدين وكره للآخر أو وجد أحد شقى البيع بعد الشروع فى ندائها الثانى الذى عند الخطبة قال المنقح أو قبله لمن منزله بعيد بحيث انه يدركها فان كان فى البلد جامعان تصح الجمعة فيهما فسبق نداء أحدهما لم يجز البيع قبل نداء الآخر ، صححه فى الفصول ويحرم الصناعات كلها ويستمر التحريم الى انقضاء الصلاة ، ومحله ان لم تكن ضرورة او حاجة كمضطر الى طعام أو شراب اذا وجده يباع أو عريان وجد سترة تباع أو ماء للطهارة وكذا كفن ميت ومؤنة تجهيزه اذا خيف عليه الفساد بالتاخير ووجود أبيه ونحوه يباع مع من لو تركه معه ذهب وشراء مركوب لعاجز وضرير لا يجد قائدا ونحوه ووجد ذلك يباع وكذا لو تضايق وقت مكتوبة غيرها ، ولو أمضى بيع خيار أو فسخه صح كسائر العقود من النكاح والاجارة والصلح وغيرها ، وتحرم مساومة ومناداة ونحوهما مما يشغل كالبيع ، ويكره شرب الماء بثمن حاضر أو فى الذمة ولا يصح بيع ما قصد به الحرام كعنب وعصير لمتخذهما خمرا ولو لذمى ولا سلاح ونحوه فى فتنة أو لأهل حرب أو لقطاع طريق اذا علم ذلك ولو بقرائن ، ويصح بيع السلاح لأهل العدل لقتال البغاة وقطاع الطريق

ولا يصح بيع ما كول ومشروب ومشموم لمن يشرب عليه مسكرا ولا أقداح ونحوها لمن يشربه بها ، وبيض وجوز ونحوها لقمار ، ولا بيع غلام وأمة لمن عرف بوطء دبر أو للغناء وكذا اجارتهما . ومن اتهم بغلامه فدبره وهو فاجر معلن أحيل بينهما كمجوسى تسلم أخته ويخاف أن يأتيها . ولا يجوز شراء البيض والجوز الذى اكتسبوه من القمار ولا أكله ، ويصح البيع ممن قصد ألا يسلم المبيع أو ثمنه ، ولا يصح بيع عبد مسلم لكافر ولو كان وكيلا لمسلم الا ان يعتق عليه بملكه ، وان اسلم عبد الذمى أجبر على ازالة ملكه عنه ولا تكفى كتابته . ويدخل العبد المسلم فى ملك الكافر ابتداء بالارث . واسترجاعه بافلاس المشترى واذا رجع فى هبته لولده ، واذا رد عليه بعيب . واذا اشترى من يعتق عليه كما تقدم ، واذا باعه بشرط الخيار مدة وأسلم العبد فيها واذا وجد الثمن المعين معيبا فرده وكان قد أسلم العبد . وفيما اذا ملكه الحربى ، وفيما اذا قال الكافر لشخص اعتق عبدك المسلم عنى وعلى ثمنه ففعل كما ياتى فى باب الولاء ، ويحرم سومه على سوم أخيه مع رضا البائع صريحا وهو أن يتساوما فى غير المناداة فاما المزايدة فى المناداة فجائزة ، ويصح البيع وكذا سوم إجارة وكذا استئجاره على إجارة أخيه فى مدة خيار ، ويحرم ولا يصح بيعه على بيع أخيه زمن الخيارين : وهو أن يقول لمن اشترى سلعة بعشرة انا اعطيك خيرا منها بثمنها أو أعطيك مثلها بتسعة أو يعرض عليه سلعة يرغب فيها المشترى لينفسخ البيع ويعقد معه : ولا شراؤه على شرائه : وهو أن يقول لمن باع سلعة بتسعة عندى

فيها عشرة ليفسخ ويعقد معه وكذا اقتراضه على اقتراضه واتهابه على اتهابه وكذا افتراضه - بالفاء - فى الديوان وطلبه العمل من الولايات ونحو ذلك وكذا المساقاة والمزارعة والجعالة ونحو ذلك، وكذا بيع حاضر لباد لبقاء النهى عنه بخمسة شروط: أن يحضر البادى - وهو من يدخل البلد من غير أهلها ولو غير بدوى - لبيع سلعته - بسعر يومها جاهلا بالسعر - ويقصده حاضر عارف بالسعر - وبالناس اليها حاجة، فان اختل شرط منها صح البيع، ويصح شراوه له وإن أشار حاضر على باد ولم يباشر له بيعا لم يكره، وان استشاره البادى وهو جاهل بالسعر لزمه بيانه له لوجوب النصح

فصل . ومن باع سلعة بنسيئة أو بثمن لم يقبضه صح وحرم عليه شراؤها ولم يصح نصا بنفسه أو بوكيله باقل مما باعها بنقد او نسيئة ولو بعد حل اجله نصا[1] الا ان تتغير صفتها بما ينقصها أو يقبض ثمنها، وان اشتراها ابوه أو ابنه ونحوهما ولا حيلة او اشتراها من غير مشتريها او بمثل الثمن أو بنقد آخر غير الذى باعها به او اشتراها بعوض او باعها بعوض ثم اشتراها بنقد صح ولم يحرم، وان قصد بالعقد الأول الثانى بطلا — قاله الشيخ: وقال هو قول احمد وابى حنيفة ومالك: قال فى الفروع: ويتوجه انه مراد من اطلق — وهذه المسئلة تسمى العينة: لأن مشترى السلعة الى اجل ياخذ بدلها عينا اى نقدا

(١) لم يجز شراء السلعه فى هذه الصورة لأن ذلك وسيلة الى الربا وقد ورد الحديث ايضا ببطلانه عن عائشه رضى الله عنها

حاضرا وعكسها مثلها - قال الشيخ : ويحرم على صاحب الدين ان يمتنع من انتظار المعسر حتى يقلب عليه الدين ومتى قال اما ان تقلب واما ان تقوم معى الى عند الحاكم وخاف ان يحبسه الحاكم لعدم ثبوت اعساره عنده وهو معسر فقلب على هذا الوجه كانت هذه المعاملة حراما غير لازمة باتفاق المسلمين فان الغريم مكره عليها بغير حق. ومن نسب جواز القلب على المعسر بحيلة من الحيل الى مذهب بعض الائمة فقد اخطأ فى ذلك وغلط ، وانما تنازع الناس فى المعاملات الاختيارية مثل التورق والعينة انتهى - ولو احتاج الى نقد فاشترى مايساوى مائة بمائة وخمسين فلا بأس وهى مسئلة التورق وان باع ما يجرى فيه الربا نسيئة ثم اشترى بثمنه الذى فى ذمته قبل قبضه من جنسه او ما لايجوز بيعه به نسيئة لم يجز ، فان اشتراه بثمن آخر وسلمه اليه ثم أخذه منه وفاء أولم يسلمه اليه بل اشترى فى ذمته وقاصه جاز ، ويحرم التسعير وهو ان يسعر الامام على الناس سعرا ويجبرهم على التبايع به ، ويكره الشراء منه . وان هدد من خالف حرم وبطل . ويحرم قوله بع كالناس . وأوجب الشيخ الزامهم المعاوضة بثمن المثل وانه لانزاع فيه لأنه مصلحة عامة لحق الله تعالى ولا تتم مصلحة الناس الا بها كالجهاد . وكره احمد البيع والشراء من مكان الزم الناس بهما فيه لا الشراء ممن اشترى منه ، ويحرم الاحتكار فى قوت الآدمى فقط . وهو ان يشتريه للتجارة . ويحبسه ليقل فيغلو ويصح الشراء ولايحرم فى الادام كالعسل والزيت ونحوهما ولا علف

البهائم — وفى الرعاية الكبرى وغيرها ان من جلب شيئا او استغله من ملكه او مما استاجره او اشترى زمن الرخص ولم يضيق على الناس اذن او اشتراه من بلد كبير كبغداد والبصرة ونحوهما فله حبسه حتى يغلو وليس بمحتكر نصا ، وترك ادخاره لذلك اولى انتهى ويجبر المحتكر على بيعه كما يبيع الناس ، فان ابى وخيف التلف فرقه الامام ويردون مثله وكذا سلاح . ولا يكره ادخار قوت لأهله ودوابه سنة وسنتين نصا واذا اشتدت المخمصة فى سنة المجاعة واصابت الضرورة خلقا كثيرا وكان عند بعض الناس قدر كفايته وكفاية عياله لم يلزمه بذله للمضطرين وليس لهم أخذه منه — ويأتى آخر الأطعمة — ومن ضمن مكانا ليبيع فيه ويشترى وحده كره الشراء منه بلا حاجة ويحرم عليه اخذ زيادة بلا حق ، ويستحب الاشهاد فى البيع الا فى قليل الخطر كحوائج البقال والعطار وشبهها ويحرم البيع والشراء فى المسجد فان فعل فباطل وتقدم فى الاعتكاف

باب الشروط فى البيع

وهى جمع شرط ، ومعناه هنا الزام احد المتبايعين الآخر بسبب العقد ماله فيه منفعة ، ويعتبر لترتب الحكم عليه مقارنته للعقد . قاله فى الانتصار . وهى ضربان

الأول صحيح لازم — وهو ثلاثة أنواع : أحدهما شرط مقتضى عقد البيع كالتقابض وحلول الثمن وتصرف كل واحد منهما فيما يصير اليه

ونحوه . فلا يؤثر ذكره فيه :- الثانى شرط من مصلحة العقد كاشتراط صفة فى الثمن كتأجيله أو بعضه او رهن معين ولو المبيع أو ضمين معين به وليس له طلبهما بعد العقد لمصلحة او اشتراط صفة فى البيع كسكون العبد كاتبا أوخصيا أوذا صنعة يعينها او مسلما او الامة بكرا أو تحيض أو الدابة هملاجة او لبونا أو غزيرة اللبن او الفهد صيودا اوالطير مصوتا أو يبيض أو يجيء من مسافة معلومة اوالارض خراجها كذا . فيصح لازما فان وفا به والا فله الفسخ او ارش فقد الصفة . فان تعذر رد تعين ارش وان شرط ان الطير يوقظه للصلاة او ان الدابة تحلب كل يوم كذا او الكبش مناطحا أو الديك مناقرا أو اشترط الغناء أو الزنا فى الرقيق لم يصح الشرط ، وان شرط العبد كافرا أو الامة ثيبا كافرة أو أحدهما فبانت أعلى فلا فسخ له ، كما لو شرطها سبطة فبانت جعدة او جاهلة فبانت عالمة وإن شرطها حاملا ولو أمة صح : لكن ان ظهرت الامة حائلا فلا شيء له ، وان شرط أنها لاتحمل أو تضع الولد فى وقت بعينه لم يصح وان شرطها حائلا فبانت حاملا فله الفسخ فى الامة فقط لانه عيب فى الآدميات لافى غيرها - زاد فى الرعاية والحاوى إن لم يضر باللحم ، ويأتى فى خيار العيب - ولو أخبره بائع بصفة فصدقه بلا شرط فلا خيار له ذكره أبو الخطاب ، الثالث : شرط بائع نفعا معلوما فى المبيع كسكنى الدار شهرا وكحملان البعير إلى موضع معلوم فيصح كحبسه على ثمنه ، لاوطء الامة ودواعيه وله إجارة مااستثناه واعارته لمن يقوم مقامه لا لمن هو أكثر منه ضررا ، اون تلفت العين قبل استيفاء بائع له بفعل

مشترأو تفريطه لزمه أجرة مثله ، لا إن تلف بغير ذلك ، أو شرط مشتر نفع بائع فى مبيع كحمل الحطب أو تكسيره أو خياطة ثوب أو تفصيله أو حصاد زرع أوجز رطبة ونحوه صح إن كان معلوما ولزم البائع فعله ، فلو شرط الحمل الى منزله وهو لايعرفه لم يصح ، وان باع المشترى العين المستثنى نفعها صح البيع وتكون فى يد المشترى الثانى مستثناة أيضا ، وان كان عالما بذلك فلا خيار له كمن اشترى أمة مزوجة أو دارا مؤجرة وإلا فله الخيار ، وان جمع بين شرطين ولو صحيحين لم يصح البيع إلا أن يكونا من مقتضاه او من مصلحته ، ويصح تعليق فسخ بشرط وياتى تعليق خلع بشرط ، وان اراد المشترى ان يعطى البائع ما يقوم مقام المبيع فى المنفعة أو يعوضه عنها لم يلزمه قبول وان تراضيا على ذلك جاز ، وان اقام البائع مقامه من يعمل العمل فله ذلك لأنه بمنزلة الأجير المشترك ، وان اراد بذل العوض عن ذلك لم يلزم المشترى قبوله ، وان اراد المشترى اخذ العوض عنه لم يلزم البائع بذله ، وان تراضيا على ذلك جاز ، وان تعذر العمل بتلف المبيع او استحق او بموت البائع رجع المشترى بعوض ذلك . وان تعذر بمرض أقيم مقامه من يعمل والاجرة عليه كالاجارة

فصل . الضرب الثانى فاسد يحرم اشتراطه ، وهو ثلاثة انواع : احدها ان يشترط احدهما على صاحبه عقدا آخر كسلف او قرض او بيع او اجارة او شركة او صرف الثمن او غيره فيبطل البيع وهو بيعتان فى بيعة . المنهى عنه - قاله احمد - وكذلك كل ما كان فى معنى ذلك

مثل ان يقول على ان تزوجنى ابنتك او على ان ازوجك ابنتى ، وكذا على ان تنفق على عبدى او دارى او على حصتى من ذلك قرضا او مجانا الثانى : شرط فى العقد ماينافى مقتضاه نحو ان يشترط الاخسارة عليه، او متى نفق المبيع والارده ، او ألا يبيع ، ولا يهبه ، ولا يعتقه ، او ان اعتق فالولاء له، او يشترط ان يفعل ذلك أو وقف المبيع ، فهذا لا يبطل البيع ، والشرط باطل فى نفسه ، الا العتق فيصح ويجبر عليه ان اباه لانه حق لله تعالى كالنذر ، فان امتنع اعتقه حاكم عليه ، وان شرط رهنا فاسدا كخمر ونحوه، أو خيارا، أو أجلا مجهولين، أو تاخير تسليم مبيع بلا انتفاع لغا الشرط وصح البيع ، ويلزم الرهن فى بابه، وللذى فات غرضه فى الكل: علم بفساد الشرط أولا — الفسخ، أو أرش مانقص من الثمن بالغائه إن كان بائعا، أو مازاد إن كان مشتريا ، الثالث : أن يشترط شرطا يعلق البيع عليه كقوله: بعتك ان جئتنى بكذا. أو ان رضى فلان، أو يقول للمرتهن إن جئتك بحقك فى محله والا فالرهن لك مبيعا بمالك فلا يصح البيع ، إلا بعت وقبلت ان شاء الله فيصح ، والا بيع العربون واجارته فيصح ، وهو ان يشترى شيئا او يستاجره ويعطى البائع او المؤجر درهما او اكثر من المسمى ويقول : ان اخذته فهو من الثمن، والا فالدرهم لك. فان تم العقد فالدرهم من الثمن والا فللبائع ومؤجر ، وان دفع اليه الدرهم قبل البيع وقال : لا تبع هذه السلعة لغيرى. وان لم اشترها فالدرهم لك، ثم اشتراها منه وحسب الدرهم من الثمن صح، وان لم يشترها فلصاحب الدرهم الرجوع فيه ومن علق عتق رقبة ببيعه ثم باعه عتق ولم ينتقل الملك ، وان

خلعتك فانت طالق ففعل لم تطلق ، وان قال لزيد، ان بعتك هذا العبد فهو حر،فقال زيد: ان اشتريته منك فهو حر ثم اشتراه عتق على البائع من ماله قبل القبول

فصل: — وان قال: بعتك على ان تنقدنى الثمن الى ثلاثة، أو مدة معلومة،والا فلا بيع بيننا صح،وينفسخ ان لم يفعل ، وهو تعليق فسخ على شرط كما تقدم ، وبعتك على ان تنقدنى الثمن إلى ثلاثة أو اكثر فان لم تفعل فلى الفسخ،أو قال:اشتريت على أن تسلمنى المبيع الى ثلاث.فان لم تفعل فلى الفسخ صح، وله الفسخ اذا فات شرطه ، وان باعه سلعة وشرط البراءة من كل عيب،أو من عيب كذا ان كان،أو بشرط البراءة من الحمل او مما يحدث بعد العقد وقبل التسليم فالشرط فاسد لا يبرأ به،سواء كان العيب ظاهرا اولم يعلمه المشترى، او باطنا،وكذا لو أبرأه من جرح لا يعلم عوده ويصح العقد، وإن سمى العيب ووافق المشترى عليه وابراه منه برىء ، وان باعه ارضا او دارا او ثوبا على انه عشرة اذرع فبان اكثر فالبيع صحيح والزائد للبائع مشاعا،ولكل منهما الفسخ الا ان المشترى اذا اعطى الزائد مجانا فلا فسخ له،وان اتفقا على امضائه لمشتر بعوض جاز ،وان بان اقل فكذلك،والنقص على البائع،ولمشتر الفسخ، وله امضاء البيع بقسطه من الثمن برضا البائع،والا فله الفسخ ، وان بذل مشتر جميع الثمن لم يملك البائع الفسخ ، وان اتفقا على تعويضه عنه جاز ،وان باع صبرة على انها عشرة اقفزة فبانت احد عشر فالبيع صحيح والزائد للبائع مشاعا،ولا خيار للمشترى،وان بانت تسعة فالبيع صحيح وينقص من الثمن

بقدره ولا خيار له ايضا ، والمقبوض بعقد فاسد لايملك به ولا ينفذ تصرفه فيه، ويضمنه كالغصب، ويلزمه رد النماء المنفصل والمتصل، وأجرة مثله مدة بقائه فى يده ، وان نقص ضمن نقصه ، وان تلف فعليه ضمانه بقيمته ، وان كانت امة فوطئها فلا حد عليه، وعليه مهر مثلها وارش بكارتها والولد حر ، وعليه قيمته يوم وضعه ، وان سقط ميتا لم يضمنه ، وعليه ضمان نقص الولادة، وان ملكها الواطىء لم تصر ام ولد : ويأتى فى اواخر الخيار فى البيع والغصب

باب الخيار فى البيع

والتصرف فى المبيع وقبضه والاقالة

الخيار : اسم مصدر اختار ، وهو طلب خير الأمرين ، وهو على سبعة أقسام : أحدها خيار المجلس، فيثبت ولو لم يشترطه فى البيع ، وفى الشركة فيه ، وفى الصلح على مال ، والاجارة على عين ولو كانت مدتها تلى العقد، أو نفع فى الذمة ، وفى الهبة إذا شرط فيها عوضا معلوما ، بمعنى أنه يقع جائزا سواء كان فيه خيار شرط أم لا ، غير كتابة ، وتولى طرفى عقد بيع ، وطرفى عقد هبة بعوض ، وغير قسمة إجبار لأنها افراز حق لابيع ، وغير شراء من يعتق عليه — قال المنقح : أو يعترف بحريته قبل الشراء — ويثبت فيما قبضه شرط لصحته، كصرف، وسلم، وبيع مال الربا بجنسه، ولا يثبت فى بقية العقود ، كالمساقاة ، والمزارعة، والحوالة ، والاقالة والأخذ بالشفعة، والجعالة، والشركة، والوكالة، والمضاربة، والعارية، والهبة

بغير عوض، والوديعة، والوصية قبل الموت، ولا فى النكاح، والوقف، والخلع والابراء، والعتق: على مال، والرهن، والضمان، والكفالة، ولكل من المتبايعين الخيار مالم يتفرقا بابدانهما عرفا ولو أقاما فيه شهرا أو أكثر ولو كرها، لا إن تفرقا كرها، ومعه لا يسقط، ويبقى الخيار فى مجلس زال الاكراه فيه، فان أكره أحدهما انقطع خيار صاحبه، ويبقى الخيار للمكره منهما فى المجلس الذى زال فيه الاكراه حتى يتفرقا عنه. فان رأيا سبعا او ظالما خشياه فهربا فزعا منه، او حملهما سيل، او فرقتهما ريح فكاكراه قاله ابن عقيل — ومتى تم العقد وتفرقا لم يكن لواحد منهما الفسخ الا بعيب او خيار، كخيار شرط، او غبن على ما ياتى، او بمخالفة شرط صحيح اشترط، وان تبايعا على الاخيار بينهما، او قال البائع بعتك على ألاخيار بيننا فقال المشترى: قبلت، ولم يزد على ذلك، او اسقطا الخيار بعده مثل ان يقول كل منهما بعد العقد: اخترت امضاء العقد، او التزامه سقط، او ألاخيار لاحدهما بمفرده، او اسقطه، او قال لصاحبه اخترسقط وبقى خيار صاحبه، ويبطل خيارهما بموت احدهما ويهربه من الآخر لا بجنونه، وهو على خياره إذا افاق، ولو خرس احدهما، قامت اشارته مقام نطقه فان لم تفهم اشارته، او جن، او اغمى عليه قام ابوه، او وصيه، او الحاكم مقامه ولو الحقا بالعقد خيارا بعد لزومه لم يلحق، والتفرق بابدانهما عرفا يختلف باختلاف مواضع البيع: فان كان فى فضاء واسع. أو مسجد كبير: ان صححنا البيع فيه: أو سوق — فبأن يمشى أحدهما مستدبرا لصاحبه خطوات بحيث لا يسمع كلامه المعتاد، وفى سفينة كبيرة بان

يصعد احدهما الى أعلاها وينزل الآخر فى أسفلها، وفى صغيرة، بان يخرج أحدهمامنها ويمشى، وفى دار كبيرة ذات مجالس وبيوت: بخروجه من بيت الى بيت، أو مجلس، أو صفة ونحوه بحيث يعد مفارقاله، وفى صغيرة: بان يصعد أحدهما السطح أو يخرج منها. وان بنى بينهما فى المجلس حائط من جداره أو غيره، أو أرخيابينهما ستراً، أو ناما، أوقاما فمضيا جميعا ولم يتفرقا فالخيار بحاله، وسواء قصد بالمفارقة لزوم البيع أو حاجة أخرى، لكن تحرم الفرقة بغير اذن صاحبه خشية فسخ البيع

فصل :— الثانى خيار الشرط : وهو أن يشترطا فى العقد أو بعده فى زمن الخيارين لا بعد لزومه — مدة معلومة، فيثبت فيها وان طالت فلو كان المبيع لا يبقى الى مضيها : كطعام رطب : بيع وحفظ ثمنه، وان شرطه حيلة ليربح فيما أقرضه حرم نصا ولم يصح البيع، فان أراد أن يقرضه شيئاً يخاف أن يذهب فاشترى منه شيئاً وجعل له الخيار ولم يرد الحيلة : فقال أحمد « جائز فاذا مات فلا خيار لورثته » وقوله محمول على مبيع لا ينتفع الا باتلافه، أو على ان المشترى لا ينتفع بالمبيع مدة الخيار فيجر قرضه نفعا. ولا يصح الخيار مجهولا : مثل أن يشترطاه ابدا، او مدة مجهولة، او اجلا مجهولا كقوله : متى شئت، او شاء زيد، او قدم، او هبت الريح، او نزل المطر، او قال احدهما : لى الخيار ولم يذكر مدته : او شرطا خيارا ولم يعينا مدته، او الى الحصاد. او الجذاذ، فيلغو ويصح البيع. وتقدم فى الباب قبله. وان شرطه الى العطاء واراد وقت

العطاء وكان معلوماً صح، وان اراد نفس العطاء فمجهول . ولا يثبت الا في البيع ، وصلح بمعناه ، واجارة في الذمة ، او على مدة لا تلي العقد : لا ان وليته . ويثبت في قسمة تراض لا اجبار كما تقدم في خيار المجلس . وان شرطاه الى الغد لم يدخل في المدة ويسقط بأوله . والى الظهر ، او صلاة الظهر يسقط باول وقتها، وان شرطه الى طلوع الشمس . أو الى غروبها صح كتعليق طلاق وعتق عليهما ، فان شك في طلوعها او غروبها بغيم فحتى يتيقن. وان جعله الى طلوعها من تحت السحاب، او الى غيبتها تحته لم يصح لجهالته . ولا يثبت في بيع : القبض شرط لصحته : كصرف وسلم ونحوهما[1] وان شرطاه مدة على ان يثبت يوما ولا يثبت يوما صح في اليوم الاول فقط [2] وان شرطاه مدة فابتداؤها من حين العقد وان شرطاه من حين التفرق لم يصح لجهالته . وان شرطه لزيد ولم يقل دوني ، اوله ولزيد صح : وكان اشتراطا لنفسه وتوكيلا لزيد فيه . ويكون لكل واحد من المشترط ووكيله الذي شرط له الخيار — الفسخ . وان قال له دوني لم يصح؛ ولو كان المبيع عبدا فشرط الخيار له صح؛ سواء شرطه له

(١) يفيدك هذا الكلام ان اشتراط الخيار بين المتعاقدين لا يطرد في كل بيع . من ذلك ان السلم وبيع الربوي بجنسه وصرف النقد باخر يشترط فيها كلها القبض لاحد العوضين: كما في السلم، أو لكليهما كما في الباقي، ومقتضى ذلك ألا تبقى بين المتعاقدين علقة اذا تفرقا وهذا ينافيه اشتراط الخيار وبناء عليه فلو شرطاه أو شرطه أحدهما فالشرط لاغ لانه ينافي مقتضى هذه العقود

(٢) وذلك بديهي لانه في اليوم الثاني لا خيار والعقد لازم ففي اليوم الثالث لا يتاتى انتقال العقد من اللزوم الى التعليق ثانيا

البائع ، أو المشترى . وان قال بعتك على أن أستأمر فلانا ، وجد ذلك بوقت معلوم صح ، وله الفسخ قبل أن يستامر . وان شرطه وكيل فهو لموكله وان شرطه لنفسه ثبت لهما . وان شرطه لنفسه دون موكله ، او لاجنبي لم يصح . وأما خيار المجلس فيخص الوكيل ، فان حضر الموكل فى المجلس وحجر على الوكيل فى الخيار رجعت حقيقة الخيار الى الموكل وان شرطا الخيار لأحدهما ، أو لهما ولو متفاوتا صح . وان اشترى شيئين وشرط الخيار فى احدهما بعينه صح . فان فسخ فيه البيع رجع بقسط من الثمن ، وان شرطاه فى احدهما لا بعينه ، أو لأحد المتعاقدين لابعينه فمجهول لايصح ، ولمن له الخيار الفسخ من غير حضور صاحبه ولا رضاه : اطلقه الاصحاب ، وعنه برد الثمن ان فسخ البائع ، وجزم به الشيخ ، كالشفيع — وقال : وكذا التملكات القهرية كاخذ الغراس والبناء من المستعير والمستاجر والزرع من الغاصب ، قاله فى الانصاف ، وهذا هو الصواب الذى لايعدل عنه ، خصوصا فى زمننا هذا وقد كثرت الحيل ، ويحتمل أن يحمل كلام من اطلق على ذلك انتهى — وان مضت المدة ولم يفسخ بطل خيارهما ولزم البيع ، وينتقل الملك فى المبيع زمن الخيارين الى المشترى : سواء كان الخيار لهما أو لاحدهما ، فان تلف ، أو نقص ولو قبل قبضه : ان لم يكن مكيلا ونحوه ولم يمنعه منه البائع ، أو كان وقبضه مشتر — فمن ضمانه ، ويبطل خياره فيعتق قريبه ، وينفسخ نكاحه ويخرج فطرته ، ويلزمه مؤنة الحيوان ، والعبيد . ولو باع نصابا من الماشية بشرط الخيار حولا زكاه

المشترى ، ويحنث البائع اذاحلف ألا يبيع ، ولو باع مُحِلٌّ صيدا بشرط الخيار ثم أحرم فى مدته فليس له الفسخ (١) ولو باع الملتقط اللقطة بعد الحول ثم جاء ربها فى مدة الخيار وجب فسخ البيع وردها اليه ، ولو باعت الزوجة الصداق قبل الدخول بشرط الخيار ثم طلقها الزوج: فالأولى عدم لزوم استردادها : ولو تغيب فى مدة الخيار لم يرد به إلا أن يكون غير مضمون على المشترى لانتفاء القبض ، ولو باع أمة بشرط الخيار ثم فسخ البيع وجب على البائع الاستبراء ، ولو استبرأها المشترى فى مدة خياره كفاه ذلك . ولا يثبت الأخذ بالشفعة فى مدة الخيار ولو باع احد الشريكين شقصا بشرط الخيار ، فباع الشفيع حصته فى مدة الخيار استحق المشترى الاول انتزاع شقص المبيع فى يد مشتريه لانه شريك الشفيع حال بيعه ، وينتقل الثمن المعين والمقبوض الى البائع زمن الخيار . فما حصل فى المبيع من كسب أو اجرة او نماء منفصل ولو

---

(١) عدم جواز الفسخ لمن دخل فى الاحرام مبنى على أمرين : أحدهما أن المحرم ليس له أن يصيد ولا أن يتملك الصيد . وذلك واضح مسلم ، والثانى ان الرجوع وهو محرم فيما باعه وهو حلال يعتبر تملكا لمصيد كان على ذمة المشترى منذ اشتراه ولذلك منع الرجوع . وصاحب الكشاف عقب على ذلك الكلام حيث ذكر المصنف فى باب الاحرام ان رجوع البائع فى الصيد وهو فى احرامه جائز لأن ذلك استبقاء لملك وليس تملكا جديدا . و يترجح عندى أن المحرم ليس له أن يرجع ابتداء لأن ذلك تملك كما يقول المصنف . ولكن لو رد عليه المشترى كان ملزما بقبوله لدخوله فى ملكه قهراً عنه كالموروث و بذلك يستطاع التوفيق بين كلامى المصنف هنا وهناك فيما قد يبدو من تضارب والله أعلم

من عينه ، كثمرة وولد ولبن ولو فى يد بائع قبل قبضه وهو امانة عنده فلمشترٍ : أمضيا العقد أو فسخاه ، والنماء المتصل تابع للمبيع ، والحمل الموجود وقت العقد مبيع ، فاذا ولد فى مدة الخيار ثم ردها على البائع لزم رده

فصل :— ويحرم تصرفهما فى مدة الخيارين فى ثمن معين أو كان فى الذمة ثم صار الى البائع ، وفى ثمن [1] سواء كان الخيار لهما او لأحدهما او لغيرهما : إلا اذا كان الخيار للمشترى وحده وتصرف فى المبيع : والا ما تحصل به تجربة المبيع كركوب الدابة لينظر سيرها ، وحلب الشاة ليعلم قدر لبنها ، والطحن على الرحى ونحو ذلك ، وان كان الثمن فى الذمة وتصرف البائع فيه بحوالة أو مقاصة لم يصح ، فان تصرف المشترى ببيع أو هبة ونحوهما والخيار له وحده نفذ تصرفه وسقط خياره ، وكذا ان كان لهما ، أو للبائع وحده وتصرف بالعتق كما ياتى ، أو تصرف باذن البائع أو معه : لامع اجنبي بلا اذنه ، وان تصرف البائع لم ينفذ تصرفه ولو عتقا : سواء كان الخيار له وحده أو لا ألا باذن مشترٍ ، ويكون توكيلا للبائع ومسقطا لخيار المشترى [2] ووكيلهما مثلهما . واذا لم ينفذ تصرفهما فتصرف مشترٍ ووطؤه وقبلته

(١) كذا فى الأصل . ولعل الصواب أو فى مثمن صار الى المشترى فان ذلك مانقتضيه المقابلة بين ماصار الى البائع وماصار الى المشترى ثم حرمة التصرف لتعلق حق كل منهما بما فى يد الآخر الا ما استثناه عقب ذلك

(٢) لم ينفذ تصرف البائع لما عرفت أن المبيع صار ملكا للمشترى من حين العقد حتى مع وجود خيار الشرط أو غيره

ولمسه لشهوة وسومه امضاء وابطال لخياره ، ومتى بطل خياره بتصرفه فخيار البائع باق بحاله الا ان يكون تصرف باذن البائع فيسقط ، وتصرف بائع ليس فسخا . وان استخدم المشترى المبيع ولو لغير استعلام لم يبطل خياره ، وكذا ان قبلته الجارية المبيعة ولو لشهوة ولم يمنعها . أو استدخلت ذكره وهو نائم ولم تحبل . كما لو قبلت البائع ، وان اعتقه المشترى نفذ عتقه وبطل خيارهما . وان تلف المبيع قبل القبض وكان مكيلا ونحوه بطل البيع وبطل معه الخيار ، وان كان بعده او فيما عدا مكيل ونحوه بطل ايضا خيارهما . واما ضمان ذلك وعدمه فيأتى آخر الباب . ووقف المبيع كبيع . وان وطىء المشترى الجارية فاحبلها صارت ام ولد له وولده حر ثابت النسب . وان وطئها البائع فعليه الحد ان علم زوال ملكه وتحريم وطئه نصا ، وولده رقيق لا يلحقه نسبه ، وعليه المهر ، ولا تصير ام ولد له ، وقيل لا حد عليه ، اختاره جماعة ، وان لم يعلم لحقه النسب وولده حر وعليه قيمته يوم ولادته [1] ـــ ولا بأس بنقد الثمن وقبض المبيع فى مدة الخيار ، لكن لا يجوز التصرف غير ماتقدم : ويأتى فى الباب ـــ آخر الخيار السابع لذلك تتمة . ومن مات منهما بطل خياره وحده ولم يورث ان لم يكن طالب به قبل موته ، فان طالب به قبله ورث كشفعة ، وحد قذف ، وان جن او اغمى عليه قام وليه مقامه ، وان خرس فلم تفهم اشارته

(١) انما لحقه نسب الولد فيما اذا لم يكن عالما بالحكم لأن الوطء اذن وطء شبهة .

فجنون، وان مات فى خيار المجلس بطل خياره وخيار صاحبه كما تقدم ولم يورث .

فصل : — الثالث خيار الغبن — ويثبت فى ثلاث صور: احداهااذا تلقى الركبان: وهم القادمون من السفر بجلوبة : وهى مايجلب للبيع وان كانوا مشاة ولو بغير قصد التلقى ، واشترى منهم او باعهم شيئا : فلهم الخيار اذا هبطوا السوق وعلموا انهم قد غبنوا غبنا يخرج عن العادة — الثانية فى النجش : وهو ان يزيد فى السلعة من لا يريد شراءها ، وهو حرام لما فيه من تغرير المشترى وخديعته ، ويثبت له الخيار اذا غبن الغبن المذكور ولو بغير مواطأة من البائع ، او زاد بنفسه فيخير بين رد وامساك — قال ابن رجب فى شرح النواوية . ويحط ما غبن به من الثمن . ذكره الأصحاب : قال المنقح . ولم نره لغيره . وهو قياس خيار العيب والتدليس على قول انتهى — اختاره جمع ، ومن النجش : اعطيت فيها كذا وهو كاذب — الثالثة المسترسل : وهو الجاهل بالقيمة من بائع ، ومشتر ، ولايحسن يماكس ، فله الخيار اذا غبن الغبن المذكور ، ويقبل قوله مع يمينه انه جاهل بالقيمة مالم تكن قرينة تكذبه ، وأمامن لهخبرة بسعر المبيع ويدخل على بصيرة بالغبن ، ومن غبن لاستعجاله فى البيع ولو توقف ولم يستعجل لم يغبن فلا خيار لهما ، وكذا اجارة ، فان فسخ فى أثنائها كان الفسخ رافعا للعقد من أصله ، ويرجع المؤجر على المستاجر بالقسط من أجرة المثل لا من المسمى ، وان كان قبض الأجرة رجع عليه مستاجر بالقسط من المسمى

من الأجرة فى المستقبل، وبما زاد من أجرة المثل فى الماضى ان كان هو المغبون ، وان كان المؤجر فيما نقص عن أجرة المثل فى الماضى ، والغبن محرم، والعقد صحيح فيهن ، وغبن أحد الزوجين فى مهر مثل لافسح فيه فليس كبيع ، ويحرم تغرير مشتر بان يسومه كثيرا ليبذل قريبا منه ، ذكره الشيخ ، وهو كخيار العيب فى الفورية وعدمها ، ومن قال عند العقد لاخلابة أى لاخديعة فله الخيار اذا خلب نصا

فصل :— الرابع خيار التدليس - فعله حرام للغرور ، والعقد صحيح ، ولا أرش فيه غير الكتمان : وهو ضربان : أحدهما كتمان العيب والثانى فعل يزيد به الثمن ، وان لم يكن عيبا : كتحمير وجه الجارية ، وتسويد شعرها ، وتجعيده ، وجمع ماء الرحى ، وارساله عند عرضها ، وتحسين وجه الصبرة ، وتصنع النساج وجه الثوب ، وصقال الاسكاف وجه المتاع ، ونحوه ، وجمع اللبن فى ضرع بهيمة الأنعام : وهو التصرية فهذا يثبت للمشترى خيار الرد ان لم يعلم به ،او الامساك ، وكذا لوحصل ذلك من غير قصد : كحمرة وجه الجارية بخجل ، أو تعب ، ونحوهما ، ولا يثبت بتسويد كف عبد وثوبه ليظن أنه كاتب أو حداد ، ولا بعلف شاة أو غيرها ليظن انها حامل ، ولا بتدليس مالم يختلف به الثمن كتبييض الشعر ، وتسبيطه ، او كانت الشاة عظيمة الضرع خلقة فظنها كثيرة اللبن ، وان تصرف فى المبيع بعد علمه بالتدليس بطل رده ، ويرد مع المصراة فى بهيمة الانعام عوض اللبن الموجود حال العقد ، ويتعدد بتعدد المصراة ، صاعا من تمر سليم، ولو زادت قيمته على المصراة . أو نقصت

عن قيمة اللبن ، فان لم يجد التمر فقيمته موضع العقد، و اختار الشيخ يعتبر فى كل بلد صاع من غالب قوته ، فان كان اللبن باقيا بحاله بعد الحلب لم يتغير: — رده ، ولزم قبوله ولا شيء عليه كردها قبل الحلب ، وقد أقر له بالتصرية ، أو شهد به من تقبل شهادته ، وان تغير اللبن بالحموضة لم يلزم البائع قبوله ، وان رضى بالتصرية فامسكها ثم وجد بها عيبا ردها به ولزمه صاع التمر عوض اللبن ، ومتى علم التصرية خير ثلاثة أيام منذ علم بين امساكها بلا أرش ، وبين ردها مع صاع تمر كما تقدم ، فان مضت ولم يرد بطل الخيار ، وخيار غيرها من التدليس على التراخى كخيار عيب ، وان صار لبنها عادة ، اوزال العيب لم يملك الرد فى قياس قوله اذا اشترى امة مزوجة فطلقها الزوج اى بائنا لم يملك الرد ، وان كانت التصرية فى غير بهيمة الأنعام فله الرد مجانا

فصل: — الخامس خيار العيب : وهو نقص عين المبيع كخصاء ولو لم تنقصر به القيمة بل زادت قيمته عادة فى عرف التجار ، وفى الترغيب وغيره نقيصة يقتضى العرف سلامة المبيع عنها : كمرض، وذهاب جارحة ، أوسن من كبيرة، أو زيادتها كالأصبع الزائدة ، أوالناقصة، والعمى ، والعور والحول ، والخوص ، والسبل : وهو زيادة فى الأجفان ، والطرش والخرس ، والصمم ، والفزع، والصنان ، والبخر فى الأمة والعبد، والبهق والبرص ، والجذام ، والفالج، والكلف ، والعفل، والقرن ، والفتق والرتق ، والاستحاضة ، والجنون، والسعال ، والبخّة وكثرة الكذب والتخنيث والتزوج فى الأمة ، والدين فى رقبة العبد، والسيد معسر ، والجناية الموجبة

للقود ، وكونه خنثى ، والثآليل ، والبثور [١] وآثار القروح ، والجروح والشجاج ، والجَدَر [٢] والحفر ، وهو وسخ يركب اصول الاسنان ، والتلوم فيها ، والوسم ، وشامات ، ومحاجم ، في غير موضعها ، وبشرط يشين ، واهمال الأدب ، والوقار في اماكنهما نصا ، ولعل المراد في غير الجلب ، والصغير ، والاستطالة على الناس ، والحمق من كبير فيهما ، وهو ارتكاب الخطا على بصيرة يظنه صوابا ، وزنا من بلغ عشرا فصاعدا عبدا كان او أمة ولواطة : فاعلا ومفعولا ، وسرقته ، وشربه مسكرا ، واباقه ، وبوله في فراش وحمل الامة ، دون البهيمة ، زاد في الرعاية والحاوي ، ان لم يضر باللحم ، وعدم ختان كبير ، لا في انثى وصغير ، وكونه اعسر : لا يعمل باليمين عملها المعتاد ، وتحريم عام : كأمة مجوسية : بخلاف اخته من الرضاع ، وحماته ونحوهما ، وكون الثوب غير جديد مالم يظهر عليه اثر الاستعمال ، والزرع والغرس ، والاجارة ، أو في المبيع مايمنع الانتفاع به غالبا ، كسبع ، أو نحوه في ضيعة أو قرية ، أو حيّة او نحوها في دار أو حانوت ، والجار السوء قاله الشيخ ، وبق ونحوه غير معتاد بالدار ، واختلاف الأضلاع ، والأسنان وطول احدى ثدي الانثى ، وخرم شنوفها ، واكل الطين والوكع ، وهو اقبال الابهام على السبابة من الرجل حتى يرى اصلها خارجا كالعقدة ، وكون الدار ينزلها الجند ، وليس الفسق من جهة الاعتقاد والتغفيل عيبا

(١) الثآليل جمع ثؤلول . والبثور جمع بثر ومعناهما النتوءات التي تبدو على الجلد وهي عديدة الاشكال الا أن الأولى تكون صلبة والثانية تكون غالبا أشبه بالحفر أو آثار الجدري (٢) هو جفاف اللبن

وكذا الثيوبة ،ومعرفة الغناء، والحجامة ،وكونه ولد زنا ، وكون الجارية لاتحسن الطبخ ونحوه أو لا تحيض ،والكفر ،وعجمة اللسان،والفافاء والتمتام والارث ، والقرابة ، والالثغ ، والاحرام ، والصيام ، وعدة البائن لا الرجعية ، ومن العيوب عثرة المركوب و كدمه،ورفسه،وقوة رأسه وحرنه وشموسه ، وكيه ، أو بعينه ظفرة ، أو باذنه شق قد خيط ، أو بحلقه تغانغ ، أو غدة،أو عقدة،أو به زور وهو نتو الصدر عن البطن او بيده اورجله شقاق ، او بقدمه فدع : وهو نتو وسط القدم،أو به وحس وهو ورم حول الحافر . او خروج العرقوب فى الرجلين عن قدم فى اليمين او الشمال ، وهو الكوع. او بعقبيهما صكك : وهو تقاربهما او بالفرس خيف وهو كون احدى عينيه زرقاء والأخرى كحلاء

فصل — : فمن اشترى معيبا لم يعلم عيبه ثم علم بعيبه : علم البائع بعيبه فكتمه أو لم يعلم ، اوحدث به عيب بعد عقد ، وقبل قبض فيما ضمانه على بائع،كمكيل ، وموزون ، ومعدود ، ومزروع ، وثمر على شجر ونحوه — خير بين ردو عليه مؤنة رده ، وأخذ الثمن كاملا حتى ولو وهبه ثمنه ، او ابراه منه ، وبين امساك مع أرش ، ولو لم يتعذر الرد ، رضى البائع أو سخط : مالم يفض الى ربا كشراء حلى فضة بزنته دراهم ، أو قفيز مما يجرى فيه الربا بمثله ثم وجد معيبا فله الرد ، او الامساك مجانا ، وان تعيب ايضا عند مشتر فسخ حاكم البيع ورد البائع الثمن . ويطالب بقيمة المبيع لانه لايمكن اهمال العيب بلا رضا ولا اخذ ارش ، وان اشترى حيوانا أو غيره فحدث به عيب عند مشتر قبل مضى ثلاثة ايام

او حدث فى الرقيق برص . او جنون . اوجذام قبل مضى سنة فمن ضمان المشترى . وليس له رد نصا . وان ظهر على عيب فى الحلى او القفيز بعد تلفه عنده فسخ العقد ورد الموجود وهو الثمن . وتبقى قيمة المبيع فى ذمته . ولا فسخ بعيب يسير كصداع ، وحمى يسيرة ، وسقط آيات يسيرة فى مصحف للعادة كغبن يسير . وكيسير التراب . والعقد فى البر . قال ابن الزاغونى : لاينقص شىء من اجرة الناسخ بعيب يسير . والا فلا اجرة لما وضعه فى غير مكانه ، وعليه نسخه فى مكانه . ويلزمه قيمة ماأتلفه بذلك . من الكاغد . وان ظهر فى المأجور عيب فلا ارش له . ويأتى فى الاجارة ، والارش قسط ما بين قيمة الصحيح والمعيب ، فيرجع بنسبته من ثمنه ، فيقوم المبيع صحيحا ثم يقوم معيبا ، فاذا كان الثمن مثلا مائة وخمسين فقوم المبيع صحيحا بمائه ، ومعيبا ، بتسعين ، فالعيب نقص عشرة : نسبتها الى قيمته صحيحا عشر فينسب ذلك الى المائة وخمسين تجده خمسة عشر ، وهو الواجب للمشترى ، ولو كان الثمن خمسين وجب له خمسة ، ولو اسقط المشترى خيار الرد بعوض بذله له البائع وقبله جاز ، وليس من الارش فى شىء ، ونص على مثله فى خيار معتقة تحت عبد ، وما كسب قبل الرد فللمشترى ، وكذلك نماؤه المنفصل فقط كالثمرة واللبن ، وان حملت بعد الشراء فنماء متصل ، وان حملت بعد الشراء وولدته بعده فنماء منفصل ، ولا يرده الا لعذر كولد امة ، ويأخذ قيمته والنماء المتصل للبائع : كالسمن ، والكبر ، وتعلم صنعة ، والثمرة قبل ظهورها ومنه اذا صار الحب زرعا ، والبيضة فرخا . ووطء المشترى الثيب

لايمنع الرد ، فله ردها مجانا ، وله بيعها مرابحة بلاخيار . كما لو كانت مزوجة فوطئها الزوج ، فان زوجها المشترى فوطئها الزوج ثم اراد ردها بالعيب فان كان النكاح باقيا فهو عيب ، وان كان قد زال فكوطء السيد ، وان زنت فى يد المشترى ولم يكن عرف ذلك منها فهو عيب حادث حكمه كالعيوب الحادثة ، ولو اشترى متاعا فوجده خيرا مما اشترى فعليه رده الى بائعه كما لو وجده أردأ كان له رده ، ولعل محل ذلك اذا كان البائع جاهلا به وان وطىء البكر ، أو تعيبت أو غيرها عنده ولو بنسيان صنعة أو كتابة أو قطع ثوب خير بين الأمساك واخذ الأرش ، وبين الرد مع أرش العيب الحادث عنده ، ويأخذ الثمن ، والواجب ردما نقص قيمتها الواطىء : فاذا كانت قيمتها بكرا مائة ، وثيبا ثمانين ، ردمعها عشرين لأنه بفسخ العقد يصير مضمونا عليه بقيمته ، بخلاف ارش العيب الذى ياخذه المشترى الا ان يكون البائع دلس العيب اى كتمه عن المشترى ، فله رده بلا أرش ويأخذ الثمن كاملا — قال أحمد فى رجل اشترى عبدا فأبق فاقام بينة أن اباقه كان موجودا فى يد البائع : يرجع على البائع بجميع الثمن لأنه غر المشترى ويتبع البائع عبده — وكذا لو دلس البائع ثم تلف عند المشترى رجع بالثمن كله على البائع نصا ، وسواء تعيب أو تلف بفعل الله : كالمرض أو بفعل المشترى : كوطء البكر ، أو أجنبى : مثل ان يجنى عليه ، او بفعل العبد : كالسرقة ، وسواء كان مذهبا للجملة ، او بعضها ، وان زال العيب الحادث عنده رده ولا شىء معه ، وان زال بعد رده لم يرجع مشتر على بائع بما دفعه له

فصل : وان اعتق أو عتق عليه ، أو قتل أو استولد الأمة او تلف المبيع ولو بفعله : كاكله ونحوه ، او باعه او وهبه او رهنه ، او وقفه غير عالم بعيبه — تعين الارش ، ويكون ملكا له لكن لو رد عليه فله رده ، او ارشه ولو أُخذَ منه أرشه فله الأرش (١) ولو باعه مشتر لبائعه له كان له رده على البائع الثانى ، ثم للثانى رده عليه ، وفائدته اختلاف الثمنين (٢) وان فعل ذلك عالما بعيبه ، أو تصرف بما يدل على الرضا من وطء وسوم ، وايجار واستعمال حتى ركوب دابة لغير خبرة ، ورد ونحوه ، ولم يختر الامساك قبل تصرفه فلا ارش له كرد ، وعنه له الارش : كامساك — قال فى الرعاية الكبرى ، والفروع وهو اظهر ، وقال فى القاعدة العاشرة بعد المائة : هذا قول ابن عقيل ، وقال عن القول الاول : فيه بعد ، قال الموفق :

---

(١) يعنى لو باع المشترى ما اشتراه ولم يكن ظهر على عيبه ثم أخذ المشترى الثانى أرش العيب فللمشترى الأول وهو الذى دفع الأرش أن يأخذه من البائع الأول وقد نبه صاحب الكشاف الى أن ذلك بمجرد تمثيل فلا يفهم منه أن المشترى الأول لا يرجع بالأرش الا اذا غرمه للثانى . بل له ذلك على أى حال كان لأنه حقه . وهو تنبيه حق

(٢) يريد : فائدة الرد من الجانبين تظهر عند اختلاف الثمن حين البيع الثانى عن الثمن حين البيع الأول وصورة ذلك : أن يبيعك زيد فرسه بعشرة جنيهات وقبل أن تعلم بعيبه بعته أنت لزيد بخمسة عشر ثم ظهر لزيد عيب الفرس فله رده عليك ليأخذ الخمسة عشر ولك بعد أن ترد عليه لتأخذ العشرة أو يتقاص زيد معك ليمسك فرسه ويأخذ منك الخمسة الزائدة ويدع لك مادفعته . وعند اتحاد الثمن لا رجوع لزيد حيث لا فائدة . ولا أرش له لان المفروض ان العيب قديم وحاصل عنده

قياس المذهب ان له الارش بكل حال وصوبه فى الانصاف — وان باع بعضه فله ارش الباقى لارده ، وله ارش المبيع ، وان صبغه ، او نسجه فله الارش ، ولارد ، وان انعل الدابة ثم اراد ردها بالعيب نزع النعل ، فان كان النزع يعيبها لم ينزع ، ولم يكن له قيمته على البائع ويهمله الى سقوطه ونحوه ، ولو باع شيئا بذهب ثم اخذ عنه دراهم ، ثم رده المشترى بعيب قديم رجع المشترى بالذهب لا بالدراهم وان اشترى ما ماكوله فى جوفه فكسره فوجده فاسدا ولا قيمة لمكسوره كبيض دجاج ، وبطيخ لانفع فيه ، رجع بالثمن كله ، وليس عليه رد المبيع الى البائع ، لانه لافائدة فيه ، وان كان الفاسد فى بعضه رجع بقسطه ، وان كان لمكسوره قيمة كبيض نعام ، وجوز هند خير ، فان رده رد مانقصه ، ولو كان الكسر بقدر الاستعلام ، وان كسره كسراً لاتبقى معه قيمته تعين الارش . ولو اشترى ثوبا فنشره فوجده معيبا : فان كان مما لاينقصه النشر رده ، وان كان ينقصه كالهنسجانى الذى يطوى على طاقين فكجوز هند [1] وله أخذ ارشه ان أمسكه . وخيار عيب ، وخلف فى الصفة ، ولإفلاس المشترى على التراخى ، فمن علم العيب وأخر الرد لم يبطل خياره : الا أن يوجد منه مايدل على الرضا ، وتقدم قريبا ، ولا يفتقر الرد الى رضا البائع ، ولا حضوره ، ولا حكم حاكم قبل القبض أو بعده ، وان اشترى اثنان شيئا وشرطا الخيار ، أو وجداه معيبا فرضى أحدهما فللآخر رد نصيبه ، كشراء واحد

(١) مراده ان عليه الارش للنقص الحاصل بنشره

من اثنين : فله رده عليهما ، ورد نصيب أحدهما ، وامساك نصيب الآخر فان كان أحدهما غائبا رد على الحاضر حصته بقسطها من الثمن ، ويبقى نصيب الغائب فى يده حتى يقدم ، ولو كان أحدهما باع العين كلها بوكالة الآخر فالحكم كذلك : سواء كان الحاضر الوكيل أو الموكل ، وان قال بعتكما فقال أحدهما : قبلت جاز على ما مر [١] وان ورث اثنان خيار عيب فرضى أحدهما سقط حق الآخر من الرد [٢] وان اشترى واحد معينين ، أو طعاما فى وعاءين صفقة واحدة فليس له الا ردهما معا ، أو امساكهما والمطالبة بالارش ، وان تلف أحدهما فله رد الباقى بقسطه من الثمن ، والقول فى قيمة التالف قوله مع يمينه ، وان كان احدهما معيبا وابى الارش فله رده بقسطه ، ولا يملك رد السليم الا ان ينقصه تفريق : كمصراعى باب ، وزوجى خف ، او يحرم : كجارية وولدها ، ونحوه ، فليس له رد احدهما ، بل ردهما او الارش ، وان كان البائع الوكيل فللمشترى رده على الوكيل ، فان كان العيب مما يمكن حدوثه فاقر به الوكيل وانكره الموكل لم يقبل اقراره على موكله [٣] بخلاف خيار الشرط ، فاذا رده المشترى على الوكيل لم يملك الوكيل رده على الموكل ، وان انكره الوكيل

---

(١) يعنى كان قبول أحدهما نفاذا للبيع فى نصف السلعة

(٢) انما سقط حق الآخر مع سقوط حق من رضى لان حقه لو بقى لادى الى تشقيص المبيع على صاحبه فى حين أنه خرج من ملكه دفعة واحدة والتشقيص ضرر وهو ممنوع

(٣) لان التوكيل قاصر على البيع فالاقرار خارج عنه بخلاف خيار الشرط فانه يملك عقده مع المشترى

فتوجهت اليمين عليه فنكل فرده عليه بنكوله لم يملك رده على موكله ، وان اختلفا عند من حدث العيب مع احتمال قول كل منهما كخرق ثوب ورفوه ونحوهما فقول مشتر مع يمينه على البت ، فيحلف بالله انه اشتراه وبه هذا العيب ، او انه ماحدث عنده ، وله رده ان لم يخرج عن يده الى يد غيره ومنه لو اشترى جارية على انها بكر ووطئها وقال : لم اصبها بكرا فقوله مع يمينه ، وان اختلفا قبل وطئه اريت النساء الثقات ، ويقبل قول امراة ثقة ، وان لم يحتمل الاقول احدهما : كالأصبع الزائدة ، والشجة المندملة التى لا يمكن حدوث مثلها ، والجرح الطرى الذى لايحتمل كونه قديما فالقول قول من يدعى ذلك بغير يمين ، ويقبل قول بائع : ان المبيع ليس المردود الا فى خيار الشرط فقول مشتر . ويقبل قول مشتر مع يمينه فى عين ثمن معين بعقد : انه ليس الذى دفعه اليه ، وقول قابض مع يمينه فى ثابت فى الذمة من ثمن مبيع ، وقرض ، وسلم ، وغير ذلك مما هو فى ذمته ان لم يخرج عن يده . وان باع أمة بعبد ثم وجد بالعبد عيبا فله الفسخ واسترجاع الامة ، أوقيمتها لعتق مشتر لها ، وكذلك سائر السلع المبيعة اذا علم بها بعد العقد ، وليس لبائع الأمة التصرف فيها قبل الاسترجاع بالقول لان ملك المشترى عليه تام مستقر ، فلو أقدم البائع واعتق الأمة أو وطئها لم يكن ذلك فسخا بغير قول ، ولم ينفذ عتقه ، ومن باع عبدا يلزمه عقوبة من قصاص أو غيره يعلم المشترى ذلك فلا شيء له ، وان علم بعد البيع فله الرد او الارش ، وان لم يعلم حتى قتل تعين له الارش على البائع وان قطع فكما لو عاب عنده على ماتقدم ، وان كانت الجناية موجبة لمال

أو للقود فعفا عنه الى مال والسيد : وهو البائع : معسر قدم حق المجنى عليه فيستوفيه من رقبة الجانى ، وللمشترى الخيار ان لم يكن عالما ، فان فسخ رجع بالثمن ، وكذا ان لم يفسخ وكانت الجناية مستوعبة لرقبة العبد فاخذ بها ، وان لم تكن مستوعبة رجع بقدر ارشه ، وان كان عالما بعيبه لم يرجع بشيء ، وان كان السيد موسرا تعلق الأرش بذمته ، ويزول الحق عن رقبة العبد والبيع لازم ، ويأتى فى الاجارة لو غرس او بنى مشتر ثم فسخ البيع بعيب

فصل : — السادس خيار يثبت فى التولية ، والشركة ، والمرابحة والمواضعة : اذا أخبره بزيادة فى الثمن أو نحو ذلك ، ولا بد فى جميعها من معرفة المشترى رأس المال ، وهن أنواع من البيع ، فتصح بالفاظها وبلفظ البيع وهى البيع بتخبير الثمن ، وبيع المساومة اسهل منها نصا ، فالتولية البيع برأس المال فيقول البائع : وليتكه ، أو بعتكه برأس ماله . او بما اشتريته به ، أو برقمه المعلوم عندهما : وهو الثمن المكتوب عليه ، والشركة بيع بعضه بقسطه من الثمن : نحو اشركتك فى نصفه ، او ثلثه ونحوه كقوله هو شركة بيننا ، فلو قال لمن قال له اشركنى فيه : اشركتك انصرف الى نصفه ، وان لقيه آخر فقال : اشركنى وكان الآخر عالما بشركة الاول فشركه فله نصف نصيبه وهو الربع ، وان لم يكن عالما صح واخذ نصيبه كله وهو النصف . وان كانت السلعة لاثنين فقال لهما آخر : اشركانى فيها فاشركاه معا فله الثلث ، وان اشركه احدهما فنصف نصيبه ، وان أشركه كل واحد منهما منفردا كان له النصف ، ولكل واحد منهما

الربع ، ولو اشترى قفيزا من طعام فقبض نصفه فقال له آخر : بعنى نصفه فباعه انصرف الى النصف المقبوض ، وان قال : اشركنى فى هذا القفيز بنصف الثمن ففعل لم تصح الشركة الا فيما قبض منه وهو النصف فيكون لكل واحد الربع بربع الثمن . والمرابحة : ان يبيعه بثمنه وربح معلوم ، فيقول : رأس مالى فيه مائة . بعتكه بها وربح عشرة فيصح بلا كراهة ويكون الثمن مائة وعشرة ، وكذا قوله : على أن اربح فى كل عشرة درهما ، أو قال بعتكه ده زيادة ، اوده دوازده [1] ويكره نصا ، والمواضعة عكس المرابحة ، ويكره فيها ، فيقول ، بعتكه بها ووضيعة درهم من كل عشرة [2] فيحط منه عشرة ، ويلزم المشترى تسعون درهما ، وان قال ووضيعة درهم لكل عشرة كان الحط من احد عشر : كعن كل عشرة ، فيلزمه تسعون درهما وعشرة أجزاء من احد عشر جزءا من درهم ، ومن اخبر بثمن فعقد به ثم ظهر الثمن اقل فللمشترى حط الزيادة فى المرابحة وحظها

---

(١) من صيغ المرابحة قوله : بعتكه ده زيادة يعنى العشرة أحد عشر وقوله : بعتكه ده دوازده يعنى العشرة اثنى عشر وتلك عبارات اعجمية وحيث كان مفهومها معلوما للمتبايعين جاز مراعاة للشرط السابق وهو العلم برأس المال ومع جواز المرابحة بهذه الصيغ فهى مكروهة كالصيغة السابقة وهى قوله بعتكه بثمنه كذا على أن أربح فى كل عشرة درهما وعلة الكراهة مافيه من الشبه اللفظى ببيع الدراهم بدراهم مثلها وزيادة

(٢) لو قال بعتكه بثمنه مائة ووضيعة عشرة لكانت الصيغة بعيدة عن الكراهة ولكن لما قال ووضيعة درهم من كل عشرة كان شبيها بقوله فى المرابحة على أن أربح فى كل عشرة درهما . وقد عرفت جوازه مع علة الكراهة فيه فكذلك هنا كانه قال بعتك العشرة بتسعة والحكم هو بعينه

من الربح ، وينقصه فى المواضعة ، ويلزم البيع بالباقى ، وان بان مؤجلا وقد كتمه بائع فى تخبيره ثم علم مشتر أخذبه مؤجلا ولا خيار ، فلا يملك الفسخ فيهن (١) ولو قال مشتراه مائة ، ثم قال : غلطت والثمن زائد عما اخبرت به فالقول قوله مع يمينه بطلب مشتر ، اختاره الاكثر ، فيحلف انه لم يكن يعلم وقت البيع ان ثمنها اكثر ، فان حلف خير مشتر بين الرد : ودفع الزيادة ، وان نكل عن اليمين اواقر لم يكن له غير ماوقع عليه العقد ، وقدم فى التنقيح انه لايقبل الا ببينه ثم قال وعنه « يقبل قول معروف بالصدق » وهو اظهر انتهى ، ولا يحلف مشتر بدعوى بائع عليه علم الغلط ، وخالف الموفق والشارح ، وان باع بدون ثمنها عالما لزمه ، وان اشتراه بدنانير واخبر انه اشتراه بدراهم وبالعكس ، اواشتراه بعرض فاخبر انه اشتراه بثمن ، أو بالعكس ، واشباه ذلك ، أو ممن لاتقبل شهادته له : كأبيه وابنه ، أومكاتبه أوباكثر من ثمنه حيلة : كشرائه من غلام كأنه الحر ، أو من غيره وكتمه فى تخبيره فللمشترى الخيار :

---

(١) قوله . ولا خيار فلا يملك الفسخ فيهن ، يريد به ان المشترى فى التولية والشركة والمرابحة . والمواضعة اذا علم بزيادة فى الثمن المعقود عليه أو تاجيل كان اخفاه البائع فليس له سوى حط الزيادة من الثمن والأخذ بالتأجيل . والبيع لازم ووجه ذلك ان لزوم البيع لايلحق به ضررا لى ازداد خيرا بحط الزيادة والأخذ بالتاجيل وانت تذكر أن المصنف عقد هذا الفصل لبيان ان فى هذه الصور خيارا فكلامه أولا غير ملتئم مع ماهنا ويجدر بك ان تعلم أن فى المذهب روايتين احداهما بثبوت الخيار فى هذه الصور الاربع ، عليها جرى المصنف فى أول كلامه . والثانية بعدم الخيار وبها اخذ فى كلامه هنا والله اعلم

اذا علم : بين الامساك والرد ، وان اشترى شيئين صفقة واحدة ثم أراد بيع أحدهما بتخبير الثمن ، أو اشترى اثنان شيئاً وتقاسماه وأراد احدهما بيع نصيبه مرابحة : فان كان من المتقومات التى لا ينقسم عليها الثمن بالاجزاء كالثياب ونحوها لم يجز حتى يبين الحال على وجهه ، لكن لو اسلم فى ثوبين بصفة واحدة فاخذهما على الصفة فله بيع احدهما مرابحة بحصته من الثمن لأن الثمن ينقسم عليهما نصفين باعتبار القيمة ، وكذلك لو اقاله فى احدهما او تعذر تسليمه كان له نصف الثمن ، وان حصل فى احدهما زيادة على الصفة جرت مجرى الحادث بعد البيع ، وان لم يبين فللمشترى الخيار بين الرد والامساك ، وان كان من المتماثلات التى ينقسم عليها الثمن بالاجزاء كالبر والشعير المتساويين جاز بيع بعضه مرابحة بقسطه من الثمن ، وان اشترى شيئا بثمن لرغبة تخصه : كحاجة الى ارضاع لزمه ان يخبر بالحال ويصير كالشراء بثمن غال لأجل الموسم الذى كان حال الشراء ، واذا اراد البائع الاخبار بثمن السلعة وكانت بحالها لم تتغير . أو زادت زيادة متصلة : كسمن ، وتعلم صنعة ، أخبر بثمنها ، سواء غلت أو رخصت . فان أخبره بدون ثمنها ولم يبين الحال لم يجز لأنه كذب . وان تغيرت بنقص بمرض ، أو جناية عليه ، أو تلف بعضه ، أو بولادة أو عيب ، أو بأخذ المشترى بعضه : كالصوف ، واللبن الموجود ونحوه أخبر بالحال ، وان حط البائع بعض الثمن عن المشترى ، أو زاده فى الاجل أو المثمن ، أو زاد المشترى فى الثمن ، أو حط له فى الأجل فى مدة الخيارين لحق بالعقد وأخبر به فى الثمن ، وان حط البائع كل الثمن فهو هبة ، وما كان

بعد ذلك لايلحق به : كخيار ، واجل ، وكما لو جنى ففداه المشترى ، ولو كان فى مدة الخيارين ، وكالأدوية ، والمؤنة والكسوة ، فانه لايخبر به فى الثمن . وان اخبر بالحال فحسن ، ولا يخبر باخذ نماء ، واستخدام ، ووطء ثيب ان لم ينقصه . وما أخذه ارشا لعيب ، أو جناية عليه أخبر به على وجهه ولو كان فى مدة الخيارين ، وهبة مشترلوكيل باعه كزيادة ومثله عكسه . فان اشترى ثوبا بعشرة وقصره أو نحوه بعشرة بنفسه أو غيره ، اخبر به على وجهه فقط ، ومثله أجرة مكانه ، وكيله ، ووزنه وحمله وخياطته وعلف الدابة ، ولا يجوز أن يخبر بعشرين ، ولا ان يقول تحصل على بها . وان اشتراه بعشرة ثم باعه بخمسة عشر ، ثم اشتراه بعشرة لم يبعه مرابحة بل يخبر بالحال ، ويحط الربح من الثمن الثانى ويخبر أنه تقوم عليه بخمسة ، ولا يخبر انه اشتراه بخمسة لأنه كذب[1] وقيل يجوز انه اشتراه بعشرة وهو اصوب ، وعلى الثانى لولم يبق شىء اخبر بالحال ، ولو اشتراه بخمسة عشر ، ثم باعه بعشرة ، ثم اشتراه باى ثمن كان ، بينه ، ولم يضم الخسارة الى الثمن الثانى . ولو اشترى نصف شىء بعشرة واشترى غيره باقيه بعشرين ثم باعاه مرابحة ، أو مواضعة ، او تولية ، صفقة واحدة فالثمن لهما بالتساوى كمساومة ، ولو اشترى اثنان ثوبا بعشرين ، ثم بذل لهما فيه اثنان وعشرون فاشترى احدهما نصيب صاحبه بذلك السعر اخبر فى المرابحة باحد وعشرين : لااثنين وعشرين

وجه ذلك ان الخمسة التى ربحها تعتبر نماء منفصلا للمبيع فكان عليه أن يخبر به . وقد رجح علماء المذهب القول الثانى الذى بعد هذا وحملوا ذلك الوجه على انه استحباب من الامام لا على وجه اللزوم

فصـل . — السابع خيار يثبت لاختلاف المتبايعين

فمتى اختلفا فى قدر ثمن ، او اجرة ، ولا بينة ، اولهما . تحالفا ولو كانت السلعة تالفة ، لان كلا منهما مدع ومدعى عليه صورة ، وكذا حكما لسماع بينتهما ، ولا تسمع الا بينة المدعى باتفاقنا : الا اذا كان بعد قبض ثمن وفسخ عقد باقالة او رد معيب فقول بائع [1] وفى كتابه بقـول سيد وياتى ، فيبدا بيمين بائع ، ثم مشتر يجمعان فيهما نفيا واثباتا ، ويقدمان النفى ، فيحلف البائع مابعته بكذا وانما بعته بكذا ، ثم المشترى ما اشتريته بكذا وانما اشتريته بكذا ، وان نكل احدهما لزمه ماقاله صاحبه بيمينه ، وكذا لو نكل مشتر عن الاثبات فقط بعد حلف بائع [2] فان نكلا صرفهما الحاكم وان تحالفا فرضى احدهما يقول صاحبه اقر العقد ، والا فلكل منهما الفسخ بلا حاكم ، ولا ينفسخ بنفس التخالف ، ولا باباء كل واحد منهما الاخذ بما قال صاحبه وان كانت السلعة تالفة وتحالفا الى قيمة مثلها ان كانت مثلية ، والا فقيمتها فياخذ مشتر الثمن : ان كان قد قبض : ان لم يرض بقول بائع ، و بائع القيمة ، فان تساويا وكانا من جنس تقاصا وتساقطا ، والا سقط الأقل ، ومثله من الاكثر . وان اختلفا فى القيمة ، أو فى صفة ، اوقدر فقول مشتر بيمينه ، فلو وصفها بعيب كبرص وخرق ثوب وغيرهما فقول من ينفيه بيمينه ، وان ماتا او احدهما فورثتهما بمنزلتهما وان كان الموت بعد التحالف وقبل الفسخ ، وان كان قبله وكان الوارث حضر العقد وعلمه حلف على البت ، وان لم يعلم حلف على نفى العلم . واذا فسخ العقد فى التحالف

(١) يريد فقول بائع مع يمينه لأنه منكر مايدعيه المشترى

(٢) وكذا لو نكل عن النفى فان المطلوب فى اليمين ان يجتمع فيها النفى والاثبات وكذ الحكم فى جانب البائع

انفسخ ظاهرا و باطنا فى حقهما ولومع ظلم احدهما ، وان اختلفا فى صفة ثمن اخذ نقد البلد ، ثم غالبه رواجا ، فاذا استوت فالوسط ، وان اختلفا فى اجل اورهن ، أو قدرهما سوى أجل فى سلم لما ياتى اوشرط صحيح اوفاسد يبطل العقد ، اولا ، اوفى ضمين ، فقول من ينفيه ، نص عليه فى دعوى عدم الاذن ودعوى البائع الصغر ، ومثله دعوى اكراه او جنون لأنه اذا ادعى احدهما صحة العقد والآخر فساده صدق مدعى الصحة بيمينه ، وان اختلفا فى قدر مبيع فقال : بعتنى هذين بثمن واحد ، فقال : بل احدهما أو عينه ، فقال : بعتنى هذا فقال : بل هذا فقول بائع ، وكذا حكم اجارة ، ولا يبطل البيع بجحوده ، ولو ادعى بيع الأمة ودفع الثمن ، فقال : بل زوجتكها فقد اتفقا على اباحة الفرج له ، وتقبل دعوى النكاح بيمينه . وان قال البائع : لااسلم المبيع حتى اقبض ثمنه ، وقال المشترى : لااسلم حتى اقبض المبيع والثمن عين من نقد ، او عرض جعل بينهما عدل يقبض منهما ثم يسلم اليهما ، فيسلم المبيع او لا ، ثم الثمن . ومن امتنع منهما من تسليم ماعقد عليه مع امكانه حتى تلف ضمنه كغاصب . وان كان دينا حالا فنصه لايحبس المبيع على قبض ثمنه ، فيجبر بائع على تسليم مبيع ، ثم مشتر على تسليم ثمنه الحال ان كان معه فى المجلس ، ويجبر بائع على تسليم مبيع فى مؤجل ، وان كان غائبا عنه فى البلد حجر على مشتر فى المبيع وبقية ماله من غير فسخ حتى يحضر الثمن ، وكذا ان كان خارجه دون مسافة القصر . وان كان او بعضه مسافته فصاعدا ، أو المشترى معسراً ولو ببعض الثمن فللبائع الفسخ فى الحال والرجوع فى عين ماله كمفلس ،

وان كان موسرا مماطلا فليس له الفسخ وقال الشيخ : له الفسخ ، قال فى الانصاف . وهو الصواب وكل موضع قلنا له الفسخ فانه يفسخ بغير حكم حاكم ، وكل موضع قلنا يحجر عليه فذلك الى الحاكم ، وكذا مؤجر بنقد حال . وان هرب المشترى قبل وزن الثمن وهو معسر فللبائع الفسخ فى الحال ، وان كان موسرا قضاه الحاكم من ماله ان وجد ، والا باع المبيع وقضى ثمنه . وليس للبائع الامتناع من تسليم المبيع بعد قبض الثمن لاجل الاستبراء ، ولو طالب المشترى البائع بكفيل لئلا تظهر حاملا لم يكن له ذلك وان كان بيع خيارلهما او لاحدهما لم يملك البائع مطالبته بالنقد ولامشتر قبض مبيع فى مدة خيار بغير اذن صريح من البائع

فصل : — ومن اشترى شيئاً ، بكيل ، او وزن ، أوعد ، أو ذرع ، ملكه ولزم بالعقد ، ولو كان قفيزا من صبرة ، أو رطلا من زبرة ، ولم يصح تصرفه فيه قبل قبضه ولو من بائعه ببيع ، ولا اجارة ، ولا هبة ، ولو بلا عوض ، ولا رهن ، ولو بعد قبض ثمنه ، ولا الحوالة عليه . ولا به ، ولا غير ذلك حتى يقبضه ، و يصح عتقه ، وجعله مهرا ، و يصح الخلع عليه و الوصية به ، فلو قبضه جزافا مكيلا كان أو نحوه لعلمهما قدره : بان شاهدا كيله ونحوه ثم باعه به من غير اعتبار صح ، وان أعلمه بكيله ونحوه فقبضه ثم باعه به لم يجز ، وكذا ان قبضه جزافا ، أو كان مكيلا فقبضه وزنا . وان قبضه مصدقا لبائعه بكيله ونحوه برىء من عهدته ، ولا يتصرف قبل اعتباره لفساد القبض . وان لم يصدقه قبل قوله فى قدره ان كان المبيع او بعضه مفقودا ، او اختلفا فى بقائه على حاله . وان اتفقا على

بقائه على حاله وانه لم يذهب منه شيء ، او ثبت ببينة اعتبر بالكيل . فان وافق الحق ، او زاد ، او نقص يسيرا لا يتغابن الناس بمثله فلا شيء على البائع ، والمبيع بزيادته للمشترى . وان زاد او نقص كثيرا يتغابن بمثله فالزيادة للبائع ، والنقصان عليه . والمبيع بصفة او برؤية سابقة من ضمان البائع حتى يقبضه مشتر ، ولا يجوز للمشترى التصرف فيه قبل قبضه ولو غير مكيل ونحوه . وان تلف المكيل ونحوه ، او بعضه بآفة سماوية قبل قبضه فهو من مال بائع ، وينفسخ العقد فيما تلف ، ويخير مشتر فى الباقى بين اخذه بقسطه من الثمن ، وبين رده ، فلو باع ما اشتراه بما يتعلق به حق توفية من مكيل ونحوه . كما لو اشترى شاة أو شقصا بطعام فقبض الشاة وباعها أو أخذ الشقص بالشفعة ثم تلف الطعام قبل قبضه انفسخ العقد الأول دون الثانى ، ولم يبطل الأخذ بالشفعة ، ويرجع البائع الأول على مشترى الشاة أو الشقص بقيمة ذلك ، ويأخذ المشترى من الشفيع مثل الطعام لانه الذى وقع عليه العقد لتعذر الرد فيهما . وان أتلفه غير مشتر بائعا كان أو غيره خير مشتر بين الفسخ وأخذ الثمن ، وللبائع مطالبة متلفه ببدله . وبين امضاء وينقد هو الثمن ، ويطالب متلفه بمثله ان كان مثليا ، والا فبقيمته ، واتلاف مشتر ولو غير عمد ومتهب باذنه كقبضه ، ويسعر عليه الثمن ، وكذا حكم ثمر على شجر قبل جذاذه ويأتى قريبا لو غصب الثمن ، وان اختلط بغيره ولم يتميز لم ينفسخ وهما شريكان فى المختلط ، وان نما ولو بكيل أو نحوه فى يد بائع قبل قبضه فللمشترى لانه من ملكه ، وهو امانة فى يد بائع لا يضمنه اذا تلف بغير تفريط ، ولو

باع شاة بشعير فاكلته قبل قبضه : فان لم تكن الشاة بيد احد انفسخ البيع كالآفة السماوية ، وان كانت بيد المشترى اوالبائع او بيداجنبى فمن ضمان من هى فى يده ، وما عدا مكيل ونحوه كعبد وصبرة ونصفهما يجوز التصرف فيه قبل قبضه ببيع واجارة وهبة ورهن وعتق وغير ذلك ، فان تلف فمن ضمان مشتر تمكن من قبضه ام لا اذا لم يمنعه منه بائع ، ولمن اشترى منه المطالبة بتقبيضه من شاء من البائع الأول او الثانى ، ويصح قبضه قبل نقد الثمن وبعده ولو بغير رضا البائع ولو كان غير معين ، والثمن الذى ليس فى الذمة كثمن ، وما فى الذمة له اخذ بدله لاستقراره ، وحكم كل عوض ملك بعقد ينفسخ بهلاكه قبل قبضه : كاجرة معينة ، وعوض معين فى صلح بمعنى بيع ونحوهما حكم عوض فى بيع فى جواز التصرف ومنعه ، وكذا مالا ينفسخ بهلاكه قبل قبضه : كعوض طلاق ، وخلع وعتق على مال ومهر ومصالح به عن دم عمد وارش جناية ، وقيمة متلف ونحوه ، لكن يجب بتلفه مثله ، اوقيمته والا فسخ ، وان تعين مالكه فى موروث او وصية او غنيمة لم يعتبر قبضه وله التصرف فيه قبله لعدم ضمانه بعقد معاوضة : كمبيع مقبوض ووديعة ومال شركة وعارية ، وما قبضه شرط لصحة عقده كصرف وسلم لا يصح تصرف فيه قبل قبضه ، ويحرم تعاطيهما عقدا فاسدا ، فلا يملك به ولا ينفذ تصرفه ، ويضمنه وزيادته بقيمته كمغصوب لا بالثمن

فصل — ويحصل القبض فيما يبع بكيل ، أو وزن ، أوعد ، أو ذرع بذلك بشرط حضور مستحق او نائبه ، فاذا ادعى بعد ذلك نقصان

ما اكتاله ، اواتزنه ونحوه ، أو أنهما غلطا فيه ، اوادعى البائع زيادة لم يقبل قولهما ، ويأتى ذلك آخر السلم ، وتكره زلزلة الكيل ، ولو اشترى جوزا وعددا معلوما فعد فى وعاء ألف جوزة فكانت ملأه ، ثم اكتال الجوز بذلك الوعاء بالحساب فليس بقبض ، وتقدم فى كتاب البيع ، ويصح قبض وكيل من نفسه لنفسه : الا ما كان من غير جنس ماله ، ويصح استنابة من عليه الحق للمستحق فى القبض . ووعاؤه كيده ، ولو قال : اكتل من هذه الصبرة قدر حقك ففعل صح ، ويأتى لذلك تتمة آخر السلم ، ولو اذن لغريمه فى الصدقة عنه بدينه ، أو صرفه ، أو المضاربة به لم يصح ، ولم يبرأ ، ومؤنة توفية المبيع من أجرة كيل ، ووزن وعد ، وزرع ، ونقد على باذله من بائع ومشتر ، كما ان على بائع الثمرة سقيها ، والمراد بالنقاد قبل قبض البائع له لأن عليه تسليم الثمن صحيحا ، أما بعد قبضه فعلى البائع لأنه ملكه بقبضه فعليه ان يبين انه معيب ليرده ، وأجرة نقله على مشتر ، واما ما كان من العوضين متميزا لا يحتاج الى كيل ووزن ونحوهما فعلى المشترى مؤنته ، ويتميز الثمن عن المثمن بدخول باء البدلية ، ولو كان المثمن أحد النقدين ، ولو غصب البائع الثمن ، أو أخذه بلا اذن لم يكن قبضا الا مع المقاصة ، ولا ضمان على نقاد حاذق امين فى خطأ ، ويحصل القبض فى صبرة ، وفيما ينقل بنقله ، وفيما يتناول بتناوله ، وفيما عدا ذلك من عقار ونحوه بتخليته مع عدم مانع لكن يعتبر فى جواز قبض مشاع بنقل اذن شريكه ، فيسلم الكل اليه ويكون سهمه فى يد القابض امانة ، ويأتى فى الهبة ، فان أبى

نصب الحاكم من يقبض ، ولو سلمه بلا اذن فالبائع غاصب ، فان علم المشترى ذلك فقرار الضمان عليه ، والا فعلى البائع ، وكذا ان جهل الشركة ، وفى المغنى والشرح فى الرهن لايكفى هنا التسليم ان قلنا استدامة القبض شرط

فصل : — والاقالة للنادم مشروعة ، وهى فسخ ، تصح فى المبيع ولو قبل قبضه من مسلم وغيره ، ومن مكيل ، وموزون ، وبعد نداء الجمعة ، ومن مضارب ، وشريكه تجارة بغير اذن فيما اشتراه لظهور المصلحة كما يملك الفسخ بالخيار ، ومن وكل فى بيع فباع ، أو وكل فى شراء فاشترى لم يملك الاقالة بغير اذن الموكل ، وتصح فى الاجارة ، ومن مؤجر وقف ان كان الاستحقاق له ، ومن مفلس بعد حجر بلا شروط بيع لمصلحة ، ولو وهب والد ولده شيئاً ثم باعه الولد ثم رجع اليه لم يمنع رجوع الاب ولو باع امة ثم أقال فيها قبل القبض او بعده ولم يتفرقا لم يجب استبراء ، ولو تقايلا فى بيع فاسد ثم حكم حاكم بصحة العقد لم ينفذ حكمه ، ومؤنة رد المبيع بعد الأقالة لا تلزم المشترى ، ويبقى فى يده امانة كوديعة ، وتصح بلفظها ، وبلفظ مصالحة ، وظاهر كلام كثير من الأصحاب وبلفظ بيع ، وما يدل على معاطاة ، خلافا للقاضى ، ولا خيار فيها ، ولا شفعة ، ولا ترد بعيب ، ولو قال : اقلنى ثم غاب لم تصح ، لاعتبار رضاه ، ولا يحنث بها من حلف ، او علق طلاقا ، او عتقا لا ببيع ، ولا يبر بها من حلف بذلك ليبيعن ، وتصح مع ثلث ثمن لا لبيع ، ولا مع موت متعاقدين ، او احدهما ، ولا بزيادة على الثمن ، او قبض منه او بغير جنسه ، والملك باق للمشترى ، فما

حصل من كسب او نماء منفصل فهو للمشترى ، وفى إجارة غين فيها كما تقدم

باب الربا والصرف وتحويم الحيل

الربا محرم ، وهو من الكبائر : وهو تفاضل فى اشياء ، ونساء فى اشياء ، مختص باشياء

وهو نوعان :— ربا الفضل : وربا النسيئة ، فاما ربا الفضل فيحرم فى كل مكيل ، وموزون ولو يسيرا لا يتاتى كيله : كتمرة بتمرة ، أو تمرة بتمرتين ، ولا وزنه : كما دون الأرزة من الذهب والفضة ، مطعوما كان او غير مطعوم ، فتكون العلة فى النقدين كونهما موزنى جنس ، ويجوز اسلامهما (١) فى الموزون من غيرهما سوى مافاته : لاربا فيه بحال ولو قيل هو مكيل لعدم تموله عادة . ولا يجرى فى مطعوم لا يكال ولا يوزن : كالمعدودات من التفاح ، والرمان ، والبطيخ ، والجوز ، والبيض ونحوها ، ولافيما لا يوزن لصناعته : كالخواتم واللجم ، والاسطال ، والابر والسكاكين ، والثياب ، والاكسية من حرير وقطن وغيرهما ، فيجوز بيع سكين بسكينتين ، وابرة بابرتين ، ونحوه ، وكذا فلس بفلسين وجيد الربوى ورديئه ، وتبره ، ومضروبه ، وصحيحه ، ومكسوره فى

(١) يعنى جعلهما عوض السلم . وانما جاز للمشقة والحاجة الى التعامل بهما وقوله بعد : سوى مافاته : يريد به سوى ماخرج منهما عن الوزن فلا يجرى فيه الربا وعلل ذلك بعدم تموله . ولكن بعضهم عارض فى ذلك لان علة الربا ليست هى التموّل حتى يكون الحكم منفيا عند عدمها

جواز البيع متماثلا وتحريمه متفاضلا سواء: الا بمثله وزنا، وجوز الشيخ بيع مصنوع مباح كخاتم ونحوه بيع بجنسه بقيمته حالا جعلا للزائد فى مقابلة الضعة، ونساء مالم يقصد كونها ثمنا، وقال: وما خرج عن القوت بالصنعة كنسا فليس بربوى [1] والا فجنس بنفسه، وجهل التساوى حالة العقد: كعلم التفاضل، فلو باع بعضه ببعض جزافا، او كان من احد الطرفين حرم ولم يصح، كقوله: بعتك هذه الصبرة بهذه الصبرة، وهما من جنس واحد، وهما يجهلان كيلهما، او كيل احداهما: وان علما كيلهما وتساويهما صح، وان قال: بعتك هذه الصبرة بهذه الصبرة مكايلة صاعا بصاع، او مثلا بمثل، فكيلتا فبان تساويهما فى الكيل صح، والا فلا، وان كانتا من جنسين مثلا بمثل فكيلتا فكانتا سواء صح البيع، وان تفاضلتا فرضى صاحب الزيادة بدفعها الى الآخر مجانا، اورضى صاحب الناقصة بها مع نقصها اقر العقد، وان تشاحا فسخ، ولا يباع ماأصله الكيل بشىء من جنسه وزنا، ولا ماأصله الوزن كيلا: الا اذا علم تساويهما فى معياره الشرعى فان اختلف الجنس جاز بيع بعضه ببعض كيلا، او وزنا، وجزافا متفاضلا: كذهب بفضة، وتمر بزبيب، وحنطة بشعير، واشنان بملح، وجص بنورة، ونحوه. والجنس ماله اسم خاص يشمل انواعا. والنوع هوالشامل لأشياء مختلفة باشخاصها: كذهب وفضة، وبر وشعير، وتمر وملح، فكل شيئين فاكثر أصلهما واحد فهما جنس واحد وان

(١) النسا على وزن كلا كما ضبطه الكشاف ولم أجد لها معنى فيما لدينا من كتب اللغة. وانما وجدت ناسه على وزن خاصة وهى الخبز المجفف كثيرا

اختلفت مقاصدهما : كدهن ورد ، وزنبق [١] وياسمين ، ونحوها ، اذا كانت كلها من دهن واحد فهي جنس واحد ، والتمر يشتمل على النوى وهما جنسان ، واللبن يشتمل على المخيض والزبد : وهما جنسان ، فما داما متصلين فهما جنس واحد ، واذا ميز احدهما عن الآخر صارا جنسين . وكذلك اللبن : فضان ومعز نوع جنس ، وسمين ظهر وجنب ولحم احمر جنس واحد ، والشحم والألية والكبد والطحال أجناس ، ويحرم بيع جنس منها بعضه ببعض متفاضلا ، وبيع خل عنب بخل زبيب ولو متماثلا به اوله [٢] ويجوز بيع دبس بمثله متساويا [٣] ولا يجوز بيع لحم بحيوان من جنسه ، ويصح بحيوان غير جنسه : كبعير مأكول ، ولا يصح بيع حب بدقيقه ، ولا بسويقه ، ولا دقيق حب بسويقه ، ولا خبز بحب : كبر بسويقه ، ولا خبز وزلابية وهريسة وفالوذج [٤] ونشا ونحوها بحبه . ولا بدقيقه كيلا ولا وزنا ، ولا أصله بعصيره : كزيتون بزيته ، ونحوه ، ولا خالصه ومشوبه بمشوبه : كحنطة

---

(١) الزنبق بفتح الزاى وسكون النون يطلق على دهن الياسمين وعلى نوع من الورد والأخير هو المراد

(٢) خل الزبيب يحتوى على الماء عادة دون خل العنب . فلعل المصنف يريد بقوله متماثلا به ان خل العنب يكون ممزوجا بالماء كالآخر وبقوله : أوله التماثل فى القدر ويكون المعنى حرمة البيع ولو اتحدا وصفا وقدرا

(٣) الدبس : بكسر الدال وسكون الياء عسل التمر وعسل النحل

(٤) الفالوذج وما سيذكر بعد من السنبوسك والحريرة والخشكانك اسماء لما يتخذ من دقيق البر : وهى تشبه مانسميه نحن . كنافة ، وبسبوسة وبقلاوة ، وقطايف ، وهكذا

بحنطة فيها شعير يقصد تحصيله ، او فيها زوان او تراب يظهر اثره إلا اليسير [1] ولا يصح بيع عسل بعسل فيه شمعه ، ولا لبن بكشك ، ولا حب جيد بمسوس ، بل بخفيف وعتيق ، ولا رطبه بيابسه : كالرطب بالتمر ، والعنب بالزبيب ، والحنطة المبلولة او الرطبة باليابسة : الا فى العرايا ويأتى ، ومطبوخه بمطبوخه ، وما فيه من الملح والماء غير المقصود لايضر : كالملح فى الشيرج كيلا . فان كان فيه من غيره من فروع الحنطة مما هو مقصود : كالهريسة ، والحريرة ، والفالوذج ، وخبز الأبازير فلا يجوز ، والخشكانك ، والسنبوسك ، ونحوه ولا بيع نوع منه بنوع آخر ، ويجوز بيع الرطب ، والعنب ، واللبأ ، والاقط ، والسمن ، ونحوه بمثله متساويا ، والتساوى بين الأقط والأقط ، وبين الرطب والرطب بالكيل ، ونشائه بنشائه اذا استويا فى النشاف أو الرطوبة وزنا متساويا ، وفى المبهج لايجوز بيع فطير بخمير ، ورطب برطبه . ولا يصح بيع زبد بسمن ، ويجوز ان بمخيض لابلبن وفروعه كاللبا ونحوه ، ولا بيع لبن بمخيض ، ولا بيع أصل بفرعه أو جامد ، أو بمصل ، اوجبن او اقط ، ولا يصح بيع المحاقلة : وهو بيع الحب المشتد فى سنبله بحب من جنسه ، ويصح بغير جنسه مكيلا كان او غيره ، ولا المزابنة : وهى التى رخص فيها : وهى بيع الرطب فى رؤس النخل خرصا بمآله يابسا بمثله من التمر كيلا معلوما لاجزافا ، فيما دون خمسة اوسق لمن جاء وبه حاجة الى اكل الرطب ولا نقد معه

(١) الزوان بفتح الزاى وضمها وكسرها مع تخفيف الواو مايخالط القمح وهو مايسمى عند بعض الناس « بخزا » بفتح الياء وسكون الخاء

فيصح ولو غير موهوب لبائعه [١] فان كان خمسة اوسق فاكثر بطل فى الجميع ، ويشترط فيها حلول وقبض من الطرفين فى مجلس بيعها ، فالقبض فى نخل بتخليته ، وفى تمر بكيله ، ولو أسلم أحدهما ثم مشيا معا الى الآخر فتسلمه صح ، ولو باع رجل عارية من رجلين فاكثر وفيها أكثر من خمسة جاز ، فلا ينفذ ، فى حق البائع بل ينفذ فى حق المشترى وان اشترى عريتين فاكثر من رجلين فاكثر وفيهما أقل من خمسة أوسق جاز ، ولا يجوز بيع العرية لغنى ، ولو باعها او اشتراها بخرصها رطبا لم يجز ، ولو احتاج الى اكل التمر ولا ثمن معه الا الرطب لم يبعه به ، فلا تعتبر حاجة البائع ، ولا يباع الرطب الذى على الأرض بتمر ، ولا يصح بيع ربوى بجنسه ومع احدهما أو معهما من غير جنسهما : كمدعجوة ودرهم بمثلهما ، اوبمدين ، ولو دفع إليه درهما وقال : اعطنى بالدرهم نصفا وفلوسا ونحوه جاز كما لو دفع إليه درهمين وقال : اعطنى بهذا الدرهم فلوسا وبالآخر نصفين : صرف نصف ، وان باع نوعى جنس او نوعا ، بنوع منه اونوعين أو قراضة وصحيحا بصحيحين ، اوبقراضتين او حنطة حمراء وسمراء ببيضاء ، او تمرا برنيا ومعقليا بابراهيمى ونحوه صح . ومالا يقصد عادة ولا يباع مفردا كذهب مموه به سقف دار فيجوز بيع الدار بذهب وكذا مالا يؤثر فى كيل أو وزن فيما يبع بجنسه لكونه يسيرا : كالملح فيما يعمل فيه ، او كثيرا الا أنه لمصلحة المقصود كالماء فى خل

(١) قوله ولو غير موهوب لبائعه : رد على من اشترط فى بيع العرايا أن يكون الثمر المبيع على رؤس النخل موهو بالبائعه . فان ذلك خلاف مفاد الحديث الوارد فى هذه الرخصة

التمر وخل الزبيب فلا يمنع بيعه بمثله : لا بيعه بخل العنب لانه كبيع التمر بالرطب وان كان كثيرا وليس من مصلحته كاللبن المشوب بالماء بمثله ، والاثمان المغشوشة بغيرها لم يجز . وان باع دينارا مغشوشا بمثله وعلم تساوى الغش الذى فيهما جاز لتماثلهما فى المقصود وفى غيره ، ولا يمنع بيع نخلة عليها رطب أو تمر بمثلها أو برطب . ولا يصح بيع تمر منزوع النوى بما نواه فيه لاشتمال أحدهما على ماليس من جنسه ، وكذا ان نزع النوى ثم باع النوى والتمر المنزوع نواه بنوى وتمر لم يصح ، ويصح بيع لبن بشاة ذات لبن ، ودرهم فيه نحاس بنحاس أو بمثله متساويا . وان باع منزوع النوى بمنزوع جاز ومرجع الكيل عرف المدينة ، والوزن عرف مكة على عهد النبى صلى الله عليه وسلم ، ومالا عرف له بهما اعتبر عرفه فى موضعه ، فان اختلفت البلاد اعتبر الغالب ، (١) فان لم يكن رد الى أقرب الأشياء به شبها بالحجاز ، فان تعذر رده رجع الى عرف بلده ، والبر والشعير مكيلان ونحوهما ، ويجوز التعامل بكيل لم يعهد ، ومن الموزون الذهب والفضة ، والنحاس ، والحديد ، والرصاص والزئبق ، والكتان ، والقطن والحرير ، والقز ، والشعير ، والوبر والصوف ، والغزل ، واللؤلؤ ، والزجاج ، والطين الارمنى الذى يؤكل دواء ، واللحم ، والشحم والشمع

(١) الرجوع الى عرف مكة والمدينة على عهد النبوة لانزاع به . فاذا لم يكن للشىء عرف فى مكة والمدينه على عهد النبوة ففى الامر وجهان أحدهما يرجع فيه الى مايشبهه بالبلدين — والثانى يرجع الى عرف كل بلد على حدته . فاذا لم يكن له عرف فى موضعه رجع اذن الى مايشبهه بالمدينتين

والزعفران ،والعصفر ، والدرس ، والورس ، والخبز والجبن ، والعنب والزبد ، ونحوه ، وغير المكيل والموزون : كالثياب ، والحيوان ، والجوز والبيض ، والرمان ، والقثاء ، والخيار ، وسائر الخضر ، والبقول ، والسفرجل ، والتفاح والكمثرى ، والخودع ، والخودج ، ونحوهما

فصل : — وأما ربا النسيئة : فكل شيئين ليس أحدهما نقدا : بان باع مدبر بجنسه ، أو بشعير ونحوه ، أو بنحاس ونحوه — لايجوز النساء فيهما ، فيشترط الحلول والقبض فى المجلس ، فان تفرقا قبله بطل العقد ، وان كان أحدهما نقدا ولو فى صرف فلوس نافقة به . وان اختلفت العلة فيهما ، كما لو باع مكيلا بموزون — جاز التفرق قبل القبض والنساء . وما كان مما ليس بمكيل ولا موزون : كثياب ، وحيوان ، وغيرهما يجوز النساء فيه متساويا أو متفاضلا ، ولايصح بيع كالىء بكالىء ، وله صور : منها بيع مافى الذمة حالا من عروض ، وأثمان بثمن الى أجل لمن هو عليه أولغيره ، ومنها لو كان لكل واحد من اثنين دين على صاحبه من غير جنسه : كالذهب ، والفضة ، وتصارفا ولم يحضرا شيئا ، أو كان عنده أمانة جاز ، ولا يجبر أحدهما على مالا يريده ، ولو كان لرجل على رجل دينار فقضاه دراهم شيئا بعد شيء : فان كان يعطيه كل درهم بحسابه من الدينار صح ، فان لم يفعل ثم تحاسبا بعدوصارفه بها وقت المحاسبة لم يجز ، وان صارفه عما فى ذمته ولو كان مؤجلا بعين مقبوضة بالمجلس صح

فصل : — فى المصارف : وهى بيع نقد بنقد ، والقبض فى المجلس شرط لصحته ، فان طال المجلس ، أو تماشيا مصطحبين الى منزل أحدهما

او الى الصراف فتقابضا عنده جاز ، ويجوز فى الذمم بالصفة لأن المجلس كحالة العقد ، فمتى افترقا قبل التقابض أو افترقا عن مجلس السلم قبل قبض راس ماله بطل العقد ، وان قبض البعض فيهما ثم افترقا كفرقه خيار المجلس بطل فيما لم يقبض فقط ، ولو وكل المتصارفان او احدهما من يقبض له فتقابض الوكيلان قبل تصرف الموكلين جاز ، وان تفرقا قبل القبض بطل الصرف : افترق الوكيلان اولا ، ولو كان عليه دنانير ودراهم فوكل غريمه فى بيع داره واستيفاء دينه من ثمنها فباعها بغير جنس ماعليه لم يجز ان ياخذ منها قدر حقه لأنه لم ياذن له فى مصارفة نفسه وان مات احد المتصارفين قبل التقابض بطل ، لابعده ، وان تصارفا على عينين من جنسين ولو بوزن متقدم ، او اخبار صاحبه ، وظهر غصب او عيب فى جميعه ولو يسيرا من غير جنسه : كنحاس فى الدراهم والمس[1] فى الذهب بطل العقد ، وان ظهر فى بعضه بطل العقد فيه فقط ، فان كان العيب من جنسه : كالسواد فى الفضة ، والخشونة ، وكونها تنفطر عند الضرب ، أو ان سكتها مخالفة لسكة السلطان — فالعقد صحيح وله الخيار ، فان رده بطل ، وان امسكه فله ارشه فى المجلس ، وكذا بعده ان جعل من غير جنس الثمن ، وكذا سائر اموال الربا ان بيعت بغير جنسها فلو باع تمرا بشعير فوجد باحدهما عيبا فاخذ أرشه درهما ونحوه جاز ولو بعد التفرق ، وان تصارفا فى الذمة على جنسين والعيب من جنسه : فان وجد فيه قبل التفرق فالعقد صحيح ، وله أخذ بدله أو ارشه قبل التفرق وان وجد بعد التفرق لم يبطل العقد ايضا وله امساكه مع ارش ، ورده

(١) بقول صاحب الكشاف . المس نوع من النحاس ولم أعثر عليه فى كتب اللغة

واخذ بدله فى مجلس الرد ، فان تفرقا قبل أخذ بدله فى مجلس الرد بطل ، فلو ظهر بعضه معيبا فحكمه حكم مالو وجد جميعه ، وان كان من غير جنسه فالعقد صحيح وله رده قبل التفرق واخذ بدله ، وبعده يفسد العقد ، وان عين احدهما دون الآخر فلكل حكم نفسه ، وكذا الحكم فيهما اذا كانت المصارفة او مايجرى فيه الربا من جنس واحد : الا انه لا يصح اخذ ارش ، ومتى صارفه كان له الشراء من جنس ما أخذ منه بلا مواطأة ، ولو اشترى فضة بدينار ونصف ودفع الى البائع دينارين ليأخذ قدر حقه منه فاخذه ولو بعد التفرق صح ، والزائد امانة فى يده ، ولو صارفه خمسة دراهم بنصف دينار فاعطاه دينارا صح ، ويكون نصفه له ، والباقى امانة فى يده ويتفرقان ، ثم ان صارفه بعد ذلك للباقى له منه أو اشترى به منه شيئا أو جعله سلما فى شىء ، أو وهبه اياه جاز ، ولو اقترض الخمسة منه وصارفه بها عن الباقى ، أو صارفه دينارا ثم اقترض منه ودفعها عن الباقى صح بلا حيلة ، ومن عليه دينار فقضاه دراهم متفرقة : كل نقدة بحسابها من الدينار صح والا فلا . ويصح اقتضاء نقد من آخر ان حضر احدهما ، أو كان امانة عنده والآخر فى الذمة مستقر بسعر يومه ، ولا يشترط حلول ، وان كان فى ذمتيهما فاصطرفا لم يصح وتقدم بعضه ، ولو كان لرجل على رجل عشرة دنانير فوفاه نقدا فوجدها احد عشر كان الدينار الزائد فى يد القابض مشاعا مضمونا لمالكه ، وان كان له عنده دينار وديعة فصارفه به وهو معلوم بقاؤه أو مظنون صح الصرف ، وان ظن عدمه لم يصح ، وان شك فيه صح ، فان تيقن عدمه

حين العقد تبينا ان العقد وقع باطلا ، والدراهم والدنانير تتعين بالتعيين في جميع عقود المعاوضات : كبيع ، وصلح بمعناه ، واجرة ، وصداق ، وعوض عتق ، وخلع ، وماصولح به عن دم عمد أو غيره ، فلا يصح ولا يجوز للمشترى ابدالها ، ويبطل العقد بكونها مغصوبة ، ويملكها بائع بمجرد التعيين ، فيصح تصرفه فيها قبل قبضها ، وان تلفت فمن ضمانه ، وان وجدها البائع معيبة من غير جنسها بطل العقد فقط ، ومن جنسها خير بين فسخ وامساك بلا ارش ان كان العقد على جنس والا فله اخذ ارش في المجلس ، وبعده ان جعلاه من غير جنس الثمن كما تقدم ، ويحصل التعيين بالاشارة كقوله : بعتك هذا الثوب بهذه الدراهم ، أو بهذه فقط من غير ذكر الدراهم ، او بعتك هذا بهذا . ويحرم الربا بين المسلمين ، وبين المسلم والحربي في دار الاسلام ودار الحرب ، ولو لم يكن بينهما امان ، مالم يكن بينه وبين رقيقه ، ولو مدبرا ، أو أم ولد ، ومكاتبا في مال الكتابة . ونجوز المعاملة بمغشوش من جنسه لم يعرف ، وكذا بغير جنسه ، وكذا يجوز ضربه اذا كان شيئا اصطلحوا عليه : كالفلوس ، ولانه لاتغرير فيه ، لكن يكره ، وان اجتمعت عنده دراهم زيوف فانه يسلبها ولا يبيعها ، ولا يخرجها في معاملة ، ولا صدقة ، فان قابضها ربما خلطها بدراهم جيدة واخرجها على من لايعرف حالها فيكون تغريرا للمسلمين ، وكان ابن مسعود يكسر الزيوف وهو على بيت المال ، وتقدم بعض ذلك في زكاة الذهب ، وتقدم كلام الشيخ في الكمياء — وقال : لايجوز

بيع الكتب التى تشتمل على معرفة صناعتها ، ويجوز اتلافها انتهى — ويحرم قطع درهم ودينار ، وكره ولو لصياغة واعطاء سائل الا ان يكون رديئا ، أو يختلف فى شىء منها : هل هو جيد أو ردىء فيجوز كسره استظهارا لحاله ، وتكره كتابة القرآن على الدرهم والدينار والخياصة قال أبو المعالى : ونثرها على الراكب ، وأول ما ضربت الدراهم على عهد الحجاج ، ولا يجوز بيع تراب الصاغة والمعدن بشىء من جنسه . والحيل التى تحرم حلالا ، أو تحلل حراما كلها محرمة لاتجوز فى شىء من الدين وهى ان يظهر عقدا يريد به محرما مخادعة وتوصلا الى فعل ماحرم الله ، أو اسقاط واجب أو دفع حق ، فمنها لو أقرضه شيئا وباعه سلعة باكثر من قيمتها ، أو اشترى منه سلعة باقل من قيمتها توسلا الى أخذ العوض عن القرض ، ومنها ان يستاجر أرض البستان بامثال اجرتها ثم يساقيه على ثمر شجر بجزء من الف للمالك ، والباقى للعامل ولا ياخذ المالك منه شيئا ولا يريدان ذلك وانما قصدهما بيع الثمرة قبل وجودها بما سمياه ، والعامل لايقصد سوى ذلك ، وربما لاينتفع بالارض التى سمى الأجرة فى مقابلتها ، وقد ذكر ابن القيم فى اعلام الموقعين من ذلك صورا كثيرة جدا يطول ذكرها فلتعاود

باب بيع الاصول والثمار

الاصول : أرض ودور وبساتين ونحوها ، اذا باع دارا تناول البيع أرضها بمعدنها الجامد ، وبناءها وسقفها ، ودرجها وفناءها وما فيها من شجر وعريش : وهو ماتحمل عليها الكروم وما اتصل بها

لمصلحتها : كسلاليم ، ورفوف مسمرة ، وابواب منصوبة وخوابى مدفونة للانتفاع بها ، وأجرنة مبنية ، وحجر رحى سفلانى منصوبة ، وكذا وما كان فى الارض من الحجارة المخلوقة أو مبنيا كاساسات الحيطان المنهدمة والآجر ، وان كان ذلك يضر بالأرض وينقصها : كالصخر المضر بعروق الشجر فهو عيب يثبت للمشترى الخيار بين الرد والامساك مع الارش اذا لم يكن عالما ، وان كانت الحجارة والآجر مودعا فيها للنقل عنها فهو للبائع ، ويلزمه نقلها وتسوية الأرض واصلاح الحفر ، وان كان قلعها يضر بالأرض ويتطاول فهو عيب كما تقدم ، ولا يتناول البيع أيضا ما كان مودعا فيها من كنز مدفون ، ولا منفصلا عنها ، وكذا رحى غير منصوبة ، وخوابى موضوعة من غير ان يطين عليها ، ولو كان من مصلحة المتصل بها كمفتاح وحجر رحى فوقانى اذا كان السفلانى منصوبا ، ومعدن جار أو ماء نبع فى بئر وعين لانفس البئر ونحوه فانه لمالك الارض ، فان كان فيها متاع له لزمه نقله منها بحسب العادة ، فلا يلزمه ليلا ولا جمع الحمالين فان طالت مدة نقله عرفا (نقل جماعة فوق ثلاثة أيام) فعيب ، فتثبت اليد عليها ، وان كانت مشغولة بمتاعه ، وكذا كل موضع يعتبر فيه القبض كرهن ونحوه — قال فى المغنى — فى الرهن وان خلى بينه وبينها من غير حائل : بان فتح له باب الدار وسلم اليه مفتاحها صح التسليم ولو كان فيها قماش للراهن — وكذا لو رهنه دابة عليها حمل للراهن وسلمها اليه به ولا اجرة لمدة نقله ، وان أبى النقل فللمشترى اجباره على تفريغ ملكه ، وان ظهر فى الأرض معدن جامد فله الخيار ، وان باع أو رهن أرضا أو بستانا

أو اقر . أو اوصى به ، أو أوقفه ، أو أصدقه ، أو جعله عوضا فى خلع ، أو وهبه دخل أرض ، وغراس ، وبناء ، ولو لم يقل بحقوقها : لاشجر مقطوع ، ومقلوع . فان قال : بعتك هذه الدار وثلث بنائها ، أو وثلث غراسها ونحوه لم يدخل فى البيع الا الجزء المسمى ، وكذلك لو قال : بعتك نصف الأرض وربع الغراس ، ويدخل ماؤها تبعا ولو قرية لم تدخل مزارعها الا بذكرها ، أو بقرينة : كمساومة على ارضها ، وذكر الزرع والغرس فيها ، وذكر حدودها ، أو بذل ثمن لايصلح الا فيها وفى ارضها ونحوه ، قاله الموفق وغيره ، وان لم تكن قرينة فالبيع يتناول البيوت ، والحصن والدائر عليها . واما الغراس بين بنيانها فحكمه حكم الغراس فى الارض فيدخل كما تقدم ، ولايدخل زرع ، ولا بذره . وان باعه شجرة فله تبقيتها فى أرض البائع كثمر على شجر ، ويثبت له حق الاجتياز ، وله الدخول لمصالحها ، فلا يدخل منبتها من الأرض بل يكون له حق الانتفاع فى الأرض ، فلو انقلعت او بادت لم يملك اعادة غيرها مكانها . وان كان فى الأرض زرع يجذ مرة بعد اخرى : كالرطبة والبقول سواء كان مما يبقى كالهندبا ، أو اكثر كالرطبة ، أو تتكرر ثمرته : كالقثاء ، والباذنجان ، أو زهرة كبنفسج ، ونرجس ، ووردة وياسمين ، ونحوها فالاصول للمشترى ، وكذلك أوراقه ، وغصونه فهو كورق الشجر واغصانه ، والجزة واللقطة الظاهرتان والزهر الظاهر منه للبائع الا ان يشترطه المبتاع ، وعلى البائع قطع مايستحقه منه فى الحال . وان كان فيها زرع لايحصد الا مرة نبت

أولا : كبر ، وشعير ، وقطنيات ونحوها : كجزر ، وفجل ، وثوم ، وبصل ونحوه أو قصب سكر ، وكذا القصب الفارسى الا ان عروقه للمشترى لم يدخل ، وهو لبائع يبقى الى حصاد وقلع بلا اجرة ان لم يشترطه مشتر فان اشترطه فهو له فضلا كان أو ذا حب ، مستترا ، أو ظاهرا ، معلوما ، او مجهولا ، و ياخذه بائع أول وقت أخذه ، ولو كان بقاؤه انفع له ، و يؤخذ القصب الفارسى فى أول وقته الذى يقطع فيه ، وعليه ازالة مايبقى من عروقه المصرة بالأرض : كذرة ، وكذا ان لم يضر بها وتسوية الحفر ، وان ظن مشتر دخول زرع البائع أو ثمر على شجر وادعى الجهل به ومثله يجهله فله الفسخ ، ولو كان فى الأرض بذر فحكمه حكم الشجر علقت عروقه أولا اذا أريد به الدوام فى الأرض ، وان لم يرد به الدوام بل النقل الى موضع آخر — ويسمى الشتل — أو كان أصله لايبقى فى الارض فكزرع ، فان لم يعلم المشترى بذر الارض ونحوه فله فسخ البيع ومضاربة ، فان تركه البائع للمشترى ، أو قال : انا أحوله وأمكن ذلك فى زمن يسير لايضر بمنافع الارض فلا خيار للمشترى ، وكذلك ان اشترى نخلا فيها طلع فبان قد تشقق فله الخيار ، فان تركها له البائع فلا خيار له ، وان قال انا أقطعها ان لم يسقط خياره ، ولو باع الارض بما فيها من البذر صح فيدخل تبعا ، وان ذكر قدره وصفته كان أولى ، والحصاد ونحوه على البائع ، فان حصده قبل اوان الحصاد لينتفع بالارض فى غيره لم يملك الانتفاع بها : كما لو باع دارا فيها متاع لاينقل فى العادة الا فى شهر فتكلف نقله فى يوم لينتفع بالدار فى غيره بقية الشهر

فصـل . — ومن باع نخلا قد تشقق طلعه ولو لم يؤبر ، أو طلع فحال تشقق يراد للتلقيح ، أو صالح به ، أو جعله صداقا أوض عو خلع أو اجرة ، أو رهنه ، أو وهبه ، أو أخذه بتشققه فالثمر فقط دون العراجين ونحوها لمعط متروكا فى النخل الى الجذاذ ، وذلك حين تتناهى حلاوة ثمرتها ، وفى غير النخل حين يتناهى ادراكه : سواء استحقها بشرطه ، او بظهورها مالم تجر عادة باخذه ، اى ثمر النخل بسرا او كان بسره خيرا من رطبه فانه يجزه حين تستحكم حلا ة بسره ، وان قيل ان بقاءه فى شجره خير له ابقى ، فان لم يشترط قطعه ولم تتضرر الاصول ببقائه [1] فان شرط قطعه او تضرر الاصل اجبر على القطع ، هذا ان لم يشترطه آخذ الاصل : بخلاف وقف ووصية فان الثمرة تدخل فيها كفسخ لعيب ، ومقايلة فى بيع ورجوع اب فى هبة ـ قاله فى المغنى ، ومن تابعه ، لان الطلع المتشقق عنده زيادة متصلة لا تتبع فى الفسوخ انتهى ـ لكن يأتى فى الهبة ان الزيادة المتصلة تمنع الرجوع ، فيحمل ماهنا على مااذا كان الطلع موجودا حال الهبة ولم يزد ، وصرح القاضى وابن عقيـل أيضا فى التفليس والرد بالعيب أنه زيادة متصلة ، وذكره منصوص احمد فلا تدخل الثمرة فى الفسخ ، ورجوع الأب وغـير ذلك ، وهو المذهب على ماذكروه فى هذه المسائل ، ولو اشترط أحدهما جزءا من الثمرة معلوما صح فيه اشـتراط جميعها ، فمن اشترطها منهما فهى له قبل ان تتشقق أو بعده ، وكذلك الشجر اذا كان

(١) يظهر أن فى الكلام سقطة لفظ : هو جواب أن الشرطية . ولعل تقديره : ابقى والمقام يرشد الى ذلك للتأمل

فيه ثمر باد عند العقد : كعنب ، وتين ، وتوت ، ورمان ، وجوز ، وما ظهر من نوره ويتناثر : كمشمش ، وتفاح ، وسفرجل ، ولوز ، وما خرج من اكمامه : كورد ، وقطن ، وما قبل ذلك فهو للمشترى ، فان اختلفا : هل بدا قبل بيع أو بعده ؟ فقول بائع ، والورق للمشترى : سواء كان ورق توت يقصد أخذه لتربية دود القز أو نحوه . وان ظهر بعض الثمرة ، أو تشقق طلع بعض نخل فماظهر لبائع ، ومالم يظهر أو يتشقق فلمشتر . سواء كان من نوع ماتشقق أو غيره ، الا فى الشجرة الواحدة فالكل لبائع ، ونص احمد ومفهوم الحديث : عمومها يخالفه ، ولبائع ، ولمشتر سقى ماله ان كان فيه مصلحة لحاجة وغيرها ، ولو تضرر الآخذ فلا يمنعان ، وأيهما التمس السقى فمؤنته عليه ، ولا يلزم أحدهما سقى ماللآخر

فصل : ولا يصح بيع الثمرة قبل بدو صلاحها ، ولا الزرع قبل اشتداد حبه : الا بشرط القطع فى الحال ان كان منتفعا به حينئذ ولم يكن مشاعا بان يشترى نصف الثمرة قبل بدو صلاحها مشاعا ، اونصف الزرع قبل اشتداد حبه مشاعا ، فلا يصح شرط القطع ، لأنه لا يمكن قطعه الا بقطع ما يملكه ، وليس له ذلك الا أن يبيعه مع الأصل بان يبيع الثمرة مع الشجر ، أو يبيع الزرع مع الأرض ، أو يبيع الثمرة لمالك الاصل ، أو الزرع لمالك الارض فيجوز ، وان شرط عليه القطع فى الحال صح ، ولا يلزم مشتريا الوفاء به لأن الأصل له ، وكذا حكم رطبه وبقول ، فلايباع مفردا بعد بدو صلاحه الاجزة جزة بشرط جذه

فى الحال ، وان اشترى الثمرة شرط القطع ثم استاجر الاصول ، أو استعارها لتبقيتها الى الجذاذ لم يصح ، ولا يباع القثاء ونحوه الالقطة لقطة : الا ان يبيعه مع أصله ولو لم يبع مع أرضه ، وان باعه دون أصله فان لم يبد صلاحه لم يصح الا بشرط قطعه فى الحال ان كان ينتفع به ، ويصح بيع هذه الاصول التى تتكرر ثمرتها من غير شرط القطع : صغارا كانت الاصول أو كبارا : مثمرة أو غير مثمرة ، والقطن ان كان له أصل يبقى فى الارض أعواما : كقطن الحجاز فحكمه حكم الشجر ، فيجوز افراده بالبيع ، وان بيعت الارض دخل فى البيع ، وثمره : كالقطع ، ان تفتح فلبائع والافلمشتر ، وان كان يتكرر زرعه كل عام فزرع ، ومتى كان جوزه ضعيفا رطبا لم يقو مافيه لم يصح بيعه الا بشرط القطع : كالزرع الاخضر ، وان قوى حبه واشتد جاز بيعه بشرط التبقية : كالزرع اذا اشتد حبه ، وكذا الباذنجان . والحصاد ، واللقاط ، والجذاذ على المشترى ، فان شرطه على البائع صح ، وان باعه مطلقا فلم يذكر قطعا ولا تبقية ، أو باعه بشرط التبقية لم يصح وان اشترى حصيدا قطعه ، ثم نبت أو سقط من الزرع حب فنبت فى العام المقبل : ويسمى الزريع : فلصاحب الأرض . وان شرط القطع ثم أخره حتى بدا صلاح الثمرة ، أو طالت الجذة ، أو اشترى عرية ليأكلها رطبا فاخر حتى اثمرت ، أو الزرع حتى اشتد بطل البيع بمجرد الزيادة ، والأصل والزيادة للبائع : لكن يعفى عن يسيرها عرفا : كاليوم واليومين وان تلفت بجائحة قبل التمكن من أخذه ضمنه بائع ، والا فعلى مشتر ولو باع شجرا فيه ثمر له ونحوه فلم ياخذه حتى حدثت ثمرة أخرى فلم

تتميز فهما شريكان بقدر ثمرة كل واحد منهما ، فان لم يعلم قدرها اصطلحا والبيع صحيح . وان أخر قطع خشب مع شرطه فنما وغلظ فالبيع لازم ويشتركان فى الزيادة

فصل : — واذا بدا صلاح الثمرة واشتد الحب جاز بيعه مطلقا ، وبشرط التبقية ، وللمشترى تبقيته الى الحصاد والجذاذ ، ويلزم البائع سقيه ، ويجبر ان أبى ولو تضرر الأصل ، ولمشتريه تعجيل قطعه ، وبيعه قبل أخذه . وان تلفت ثمرة ولو فى غير النخل ، أو بعضها ، ولو أقل من الثلث بجائحة سماوية : وهى ما لا صنع لآدمى فيها : كريح . ومطر وثلج ، وبرد ، وبرد ، وجليد وصاعقة ، ولو بعد قبضها وتسلمها بالتخلية رجع على بائع الثمرة التالفة : لكن يسامح فى تلف يسير لا ينضبط ، ويوضع من الثمن بتلف البعض بقدر التالف . وان تعيبت بها من غير تلف خير بين امضاء مع ارش ، وبين رد وأخذ الثمن كاملا . وان اختلفا فى التلف أو قدره فقول بائع ، ومحل الجائحة مالم يشترها مع أصلها ، أو يؤخرها عن وقت أخذها ، فان كان ذلك فمن ضمان مشتر . وماله أصل يتكرر حمله : كقثاء وخيار ، وباذنجان ، وشبهها : كشجر ، وثمره كثمره فيما تقدم من جائحة وغيرها . وان أتلفه آدمى معين أو بمسكر ، ولو صول[1] ، خير مشتر بين فسخ وامضاء ومطالبة متلف . وان تلف الجميع بالجائحة بطل العقد ، ويرجع المشترى بجميع الثمن ، وفى الاجوبة المصرية « لو استاجر بستانا أو أرضا وساقاه على الشجر بجزء من الف جزء اذا تلف الثمر بجراد ونحوه من الآفات السماوية فانه يجب وضع الجائحة عن المستاجر المشترى ، فيحط

(١) كذا فى الأصل

عنه من العوض بقدر ماتلف : سواء كان العقد فاسدا أو صحيحا » وان اشترى الثمرة قبل بدو صلاحها بشرط القطع فتلفت بجائحة بعد تمكنه من قطعها فمن ضمانه ، وان لم يتمكن فمن ضمان بائع ، وان استاجر أرضا فزرعها فتلف الزرع فلا شيء على المؤجر. وصلاح بعض ثمرة شجرة صلاح لها ولسائر النوع الذى فى البستان الواحد لا الجنس ولو أفرز، مالم يبد صلاحه مما بدا صلاحه وباعه لم يصح ، واذا اشتد بعض حب الزرع جاز بيع جميع مافى البستان من نوعه : كالشجرة فصلاح تمر النخل ان يحمر أو يصفر ، والعنب ان يتموه بالماء الحلو ، وما يظهر ثمره : فماواحدا : من سائر الثمرة ان يظهر فيه النضج ويطيب وفى حب أن يشتد أو يبيض

فصل : — ومن باع رقيقا له مال ملكه سيده اياه ، أوخصه به ، أو عليه حلى فماله وحليه للبائع : الا ان يشترطه ، أو بعضه المبتاع فيكون له مااشترط ، فان كان قصده المال اشترط علمه وسائر شروط البيع ، وله الفسخ بعيب ماله : كهو ، وان لم يكن قصده المال وقصد ترك المال للرقيق لينتفع به وحده لم يشترط ، فان كان عليه ثياب فقال احمد : ماكان للجمال فهو للبائع ، وما كان للبس المعتاد فهو للمشترى ، ويدخل حذاء فرس ، ومقود دابة ، ونعلها ، ونحوهن فى مطلق البيع . وإذا اشترط مال الرقيق ثم رده باقالة ، أوخيار ، أو عيب رد ماله ، فان تلف ماله واراد رده فعليه قيمة ماتلف عنده ، ولا يفرق بينه وبين امرأته ببيعه بل النكاح باق

باب السلم والتصرف فى الدين

وما يتعلق به

وهو عقد على موصوف فى الذمة مؤجل بثمن مقبوض فى المجلس ، ويشترط له مايشترط للبيع : الا أنه يجوز فى المعدوم ، ويصح بلفظ بيع ، وسلم ، وسلف وبكل مايصح به البيع ، ولا يصح الا بشروط سبعة :— احدها ان يكون فيما يمكن ضبط صفاته من المكيل من حبوب وغيرها ، والموزون من الاخباز ، واللحوم النيئة ولو مع عظمه ان عين موضع القطع : كلحم فخذ ، وجنب ، وغير ذلك ويعتبر قوله اذا اسلم فى بقر ، أو غنم ، أو ضان ، أو معز ، جذع ، أو ثنى ، ذكر أو انثى ، خصى أوغيره ، رضيع أو فطيم ، معلوف او راعية ، سمين أوهزيل . ويلزم قبول اللحم بعظامه : كالنوى فى التمر فان كان السلم فى طير لحم لم يحتج إلى ذكر الأنوثية والذكورية : إلا أن يختلف بذلك : كلحم الدجاج . ولا إلى ذكر موضع القطع : إلا أن يكون كبيرا يؤخذ منه بعضه . ويلزمه إذا أسلم فى لحم طير قبول الرأس ، والساقين ويذكر فى السمك النوع : بركى ، أوغيره ، والكبر ، والصغر ، والسمن والهزال ، والطرى ، والملح . ولا يقبل الرأس ، والذنب ، وله مابينهما ولا يصح فى اللحم المطبوخ ، ولا المشوى ، ويصح فى الشحوم ، والمذروع من الثياب . وأما المعدود المختلف فيصح فى الحيوان منه ولو آدمياً : لا فى الحوامل من الحيوان ولا فى شاة لبون ، ولا فى أمة وولدها ، أو أختها أو عمتها ، أو خالتها لندرة جمعهما فى الصفة ، ولا فى فواكه معدودة . فاما

المكيلة : كالرطب ،ونحوه والموزونة : كالعنب ،ونحوه فيصح فيه . ولا يصح فى بقول ، وجلود ، ورؤس ، وأكارع ، وبيض ورمان ونحوها ولا فى أوان مختلفة رؤس وأوساط : كقماقم واصطال ضيقة رؤس ،وقيل يصح حيث أمكن ضبطها ، ويصح فيما يجمع اخلاطاً معقودة متميزة : كثياب منسوجة من نوعين ،ونشاب ، ونبل مريشين ،وخفاف ،ورماح ،ومستورة ونحوها : لا فيما يجمع أخلاطاً غير متميزة كقسى مشتملة على خشب وقرن وعصب وتور ونحوها . ويصح فى شهد وزنا ،ولا يصح فيما لا ينضبط : كالجواهر كلها من در وياقوت وعقيق وشبهه ، ولا فى عين من عقار شجر نابت وغيرهما ومالا ينفعه خلط : كلبن مشوب ، أو لا يتميز : كمغشوش من أثمان ومعاجين وطوب ، وند وغالية ، ويصح فيما يترك فيه شىء غير مقصود لمصلحة ، ويصح فى أثمان ويكون رأس المال غيرها لأن كل مالين حرم النساء فيهما لا يجوز أن يسلم أحدهما فى الآخر ، ويصح فى فلوس عددية ، أو وزنية ولو كان رأس مالها أثمانا لانها عوض وهذا أصوب : لكن ان كانت وزنية فاسلم فيها موزونا : كصوف ونحوه لم يصح لاجتماعهما فى علة ربا النسيئة ، ويصح فى عرض بعرض ، فلو جاءه بعين ماأخذ منه عند محله لزمه قبوله ان اتحد صفة ، ومنه لو أسلم جارية صغيرة فى كبيرة فجاء المحل وهى على صفة المسلم فيه فاحضرها لزمه قبولها ، فان فعل ذلك حيلة لينتفع بالعين أو ليطأ الجارية ثم يردها بغير عوض لم يجز

فصل : — الثانى ان يصفه بما يختلف به الثمن ظاهرا ، فيذكر جنسه ونوعه ، فيقول : برنى ، أو معقلى ، ونحوه ، وقدر حبه صغارا ، أو كبارا

ولونه ان اختلف : كالطبرزذ [١] يذكر بلده فيقول: كوفى ، أو بصرى ، وحداثته، وقدمه ، فان أطلق العتيق أجزأ أى عتيق كان ، مالم يكن مسوسا ولا منشفا ولا متغيرا ، وان شرط عتيق عام أو عامين فهو على ماشرط فيقول : حديث ، أو قديم ، وجودته ورداءته ، فيقول : جيد ، أوردىء ، والرطب : كالتمر فى هذه الأوصاف الا الحديث والعتيق وله من الرطب ماأرطب كله ، ولا يأخذ مشدخا [٢] ولا ماقارب ان يتم ، وهكذا مايشبهه من العنب ، والفواكه ، وكذلك سائر الأجناس يذكر فيهامايختلف به الثمن : كالجنس ، والجودة ، والرداءة والقدر شرط فى كل مسلم فيه ، ويميز مختلف نوع ، وسن حيوان وذكوريته ، وسمنه ، وراعيا ، وبالغا ، وضدها ، ويذكر اللون ان كان النوع الواحد مختلفا ، ويرجع فى سن الرقيق اليه ان كان بالغا ، والافالقول قول سيده ، فان لم يعلم رجع فى ذلك الى أهل الخبرة على مايغلب على ظنونهم تقريبا ، ويصف البر باربعة أوصاف ، النوع ، فيقول : كمونى والبلد ، فيقول : حورانى ، او بقاعى ، — وصغار الحب ، او كباره وحديث ، او عتيق ، وان كان النوع يختلف الوانه ذكره ولا يسلم فيه الا مصفى ، وكذلك الشعير ، والقطنيات ، وسائر الحبوب ، ويصف العسل بالبلد : كربيعى ، او صيفى ابيض ، او اشقر ، او اسود جيد ، او ردىء وله مصفى ، ويذكر آلة صيد : احبولة ، او كلبا . أو فهدا او

(١) يقول صاحب الكشاف : الطبرزذ نوع من التمر منه الأسود والأحمر

(٢) المشدخ بضم الميم وتشديد الدال مفتوحة البسر يغمر حتى يلين و يتشدخ

غيرها لأن الاحبولة يوجد الصيد فيها سليما ، ونكهة الكلب اطيب من الفهد . ويذكر فى الرقيق قدرا : خماسى او سداسى[١] ، اسود ، او ابيض اعجمى ، او فصيح ، وكحلا او دعجا وتكلثم وجه ، وبكارة وثيوبة ، ونحوها وكون الجارية خميصة ثقيلة الآذان سمينة ونحو ذلك مما يقصد ولا يطول ، ولا ينتهى الوجود ، فان استقصى الصفات حتى انتهى الى حال يندر وجود المسلم فيه بتلك الصفات بطل ، ولا يحتاج فى الجارية الى ذكر الجعودة ، والسبوطة كما لا تراعى صفات الحسن والملاحة ، فان ذكر شيئا من ذلك لزمه ، وتضبط الابل باربعة اوصاف : النتاج ، فيقول من نتاج بنى فلان ، والسن ، بنت مخاض ، بنت لبون ، ونحوه ، واللون ، ببيضاء ، أوحمراء ، أوزرقاء ، وذكر ، أوأنثى ، واوصاف الخيل كاوصاف الابل . وأما البغال والحمير فينسبها الى بلدها لأنها لا تنسب الى نتاج ، والبقر والغنم ان عرف لها نتاج تنسب إليه ، والا فهى كالحمير ولا بد من ذكر النوع فى هذه الحيوانات ، فيقول فى الابل : بختية ، أو عرابية ، وفى الخيل عربية ، أو هجين ، أو برذون ، وفى الغنم ضان أو معز : الا البغال ، والحمير فلا أنواع فيها . ويضبط الثمن بالنوع من ضان ، او غيره ، واللون أبيض ، أو أصفر ، وجيد ، أو ردىء . قال القاضى ويذكر المرعى ولا يحتاج الى ذكر حديث ، أو عتيق ، لأن الاطلاق يقتضى الحديث ولا يصح السلم فى عتيقه لأنه عيب ولا ينتهى الى حد يضبط به ، ويصف الزبد باوصاف السمن ، ويزيد زبد يومه ، أو أمسه ولا يلزمه قبول متغير من السمن والزبد ، ولا رقيق : الا ان تكون

(١) قوله خماسى يعنى خمسة أشبار مثلا

رقته للحر ،ويصف اللبن بالمرعى ، والنوع ، ولا يحتاج الى اللون ، ولا حلب يومه لأن اطلاقه يقتضى ذلك ، ولا يلزمه قبول متغير ويصح السلم فى المخيض نصا ، ويصف الجبن بالنوع والمرعى ، ورطب ، أو يابس ، جيد ، أو ردىء ، ويصف اللباء ويسلم فيه وزنا بصفات اللبن ، ويزيد اللون ويذكر الطبخ ، وعدمه ، ويصف غزل القطن والكتان بالبلد واللون ، والغلظ ، والرقة ، والنعومة ، والخشونة ويصف القطن بذلك ، ويجعل مكان الغلظ والدقة : طويل الشعرة أو قصيرها . وان شرط فيه منزوع الحب جاز . وان أطلق كان له بحبه : كالتمر بنواه ، ويصف الابريسم [1] بالبلد واللون ، والغلظ ، والدقة ، ويصف الصوف بالبلد واللون وطويل الشعرة ، أو قصيرها ، والزمان : خريفى أو ربيعى من ذكر او أنثى وعليه تسليمه نقياً من الشوك والبعر ولو لم يشترط ، وكذلك الشعر والوبر ويضبط الرصاص والنحاس والحديد والنعومة والخشونة واللون ان كان يختلف ، ويزيد فى الحديد ذكرا أو أنثى ، فان الذكر أحد وامضى ، وتضبط الأوانى غير مختلفة الرؤس والأوساط بقدرها وطولها وسمكها ودورها : كالاسطال القاءة الحيطان ويضبط القصاع والاقداح من الخشب بذكر نوع خشبها من جوز او توت وقدرها فى الصغر والكبر والعمق والضيق والثخانة والرقة . وان اسلم فى سيف ضبط بنوع حديده وطوله وعرضه ودقته وغلظه وبلده وقديم الطبع او حديثه ماض او غيره ، ويصف قبيعته وجفنه ، ويضبط البناء بذكر نوعه ورطوبته او يبسه ، وطوله ، ودوره ، او سمطه ، وعرضا ، ويلزمه ان يدفع اليه من طرف

(١) الابريسم بفتح السين نوع من الحرير

إلى طرف بذلك ، والعرض ، أو الدور وان كان احد طرفيه اغلظ مما وصف له فقد زاده خيرا وان كان ادق لم يلزمه ، وان ذكر الوزن اوسمحاً او لم يذكره جاز ، وله سمح خال من العقد ، وان كان الخشب للقسى ذكر هذه الأوصاف وزاد سهلياً ، والحوط اقوى من القلبية ، ويذكر فيما للوقود الغلظ واليبس والرطوبة والوزن ، ويذكر فيما لضب النوع والغلظ وسائر مايحتاج إلى معرفته ، ويذكر فى النشاب والنبل نوع خشبه ، وطوله ، وقصره ، ودقته ، وغلظه ، ولونه ، ونصله ، وريشه ، ويضبط حجارة الارحية : بالدور ، والثخانة ، والبلد والنوع ان كان يختلف ، وان كان للبناء ذكر اللون ، والقدر والنوع ، والوزن ، ويذكر فى حجارة الآنية النوع ، واللون والقدر ، واللبن ، والوزن . ويصف البلور باوصافه ، ويصف الآجر واللبن بموضع التربة ، والدور والثخانة ويذكر فى الجص والنورة اللون والوزن ، ولايقبل ماأصابه الماء فجف ولا ماقدم قدما يؤثر فيه ، ويضبط العنبر باللون ، والبلد . وان شرط قطعة أو قطعتين جاز والا فله اعطاؤه صغارا ، ويصف العود الهندى ببلده ، وما يعرف به ، ويضبط اللبان والمصطكى [1] وصمغ الشجر ، وسائر مايصح السلم فيه مما يختلف به ، ويقول فى الخبز : خبز بر أوشعير أو دخن ، أو أرز ، والنشافة ، والرطوبة ، واللون ، فيقول : حوارى او خشكار [2] والجودة ، والرداءة ، ويذكر فى طير لونا ، ونوعا و كبرا ،

(١) المصطكى بفتح الميم والطاء والكاف نوع من اللبان الرومى اه قاموس وهى مايعرف لدينا بالمستكه

(٢) الحوارى بضم الحاء وتشديد الواو : الخالص من النخالة والخشكار عكسه

وصغرا ، وجودة ، ورداءة ، وما يختلف به الثمن لايحتاج الى ذكره ، فان شرط الاجود او الارد ألم يصح . وان جاءه بدون ماوصف ، او نوع آخر فله اخذه ، ولا يلزمه ، وان جاءه بجنس آخر لم يجز له اخذه ، وبأجود من نوع : لزمه قبوله ، فان قال خذه وزدنى درهما لم يجز ، وان جاء بزيادة فى القدر فقال ذلك صح ، وان قبض ووجد عيبا فله امساكه مع ارشه اورده ، ويضبط الثياب فيقول : كتان اوقطن ، والبلد والطول والعرض والصفاقة ، والرقة ، والغلظ والنعومة والخشونة ، ولا يذكر الوزن ، فان ذكره لم يصح ، وان ذكر الخام والمقصور فله شرطه ، وان لم يذكره جاز وله خام وان ذكر مغسولا ، اوليسا لم يصح ، وان اسلم فى مصبوغ مما يصبغ غزله صح ، وان كان مما يصبغ بعد نسجه لم يصح . وان أسلم فى ثوب مختلف الغزل : كقطن ، وكتان ، أو قطن ، وابريسم ، وان كانت الغزول مضبوطة بان يقول السدى ابريسم ، واللحمة كتان ، أو نحوه صح ، ويصح السلم فى الكاغد (١) ويضبطه بذكر الطول ، والعرض ، والرقة والغلظ ، واستواء الصفة

فصل : — الثالث ان يذكر قدره بالكيل فى المكيل ، والوزن فى الموزون ، والذرع فى المذروع ، والعد فى المعدود يصح السلم فيه . فان أسلم فى كيل وزنا ، أوفى موزون كيلا لم يصح ، وعنه يصح ، اختاره الموفق وجمع ، ولا يصح فى المذروع الا بالذرع ، ولا بد أن يكون المكيال ونحوه معلوما عندالعامة ، فان شرط مكيالا أو ميزانا اوذراعا

(١) الكاغد بفتح الغين الورق

بعينه ،او صنجة بعينها غير معلومات ، أو اسلم فى مثل هذا الثوب ونحوه لم يصح : لكن لو عين مكيال رجل أو ميزانه ، أو صنجته ، أو ذراعه صح ولم يتعين ، ويسلم فى معدود مختلف يتقارب : غير حيوان عددا وفى غيره وزنا ان صح السلم فيه وتقدم قريبا

فصل : — الرابع ان يشترط اجلا معلوما له وقع فى الثمن عادة كالشهر ، وفى الكافى أو نصفه ،ونحوه ،فان اختلفا فى قدره ، أو فى مضيه ، او مكان التسليم فقول مسلم اليه ، وان اختلفا فى اداء المسلم فيه فقول المسلم ، أو فى قبض الثمن فقول المسلم اليه ، فان اتفقا عليه وقال احدهما :كان فى المجلس قبل التفرق وقال الآخر : بعده ، فقول من يدعى القبض فى المجلس ، فان اقاما بينتين بما ادعياه ، أو أقام مدعى القبض فى المجلس بينة به ، وأقام الآخر بينة بضد ذلك قدمت أيضا بينته وان اسلم حالا ، أو مطلقا لم يصح : الا أن يعقدا بلفظ البيع فيصح حالا ويكون بيعا بالصفة وتقدم ، وان اسلم الى أجل قريب كاليومين والثلاثة لم يصح : الا أن أسلم فى شىء يؤخذ منه كل يوم جزء معلوما فيصح ، فان قبض البعض وتعذر قبض الباقى رجع بقسطه من الثمن ، ولا يجعل للباقى فضلا على المقبوض ، وان أسلم فى جنس واحد الى أجلين أو فى جنسين الى اجل صح ان بين قسط كل أجل وثمن كل جنس ، والا فلا ، وان اسلم جنسين فى جنس واحد لم يصح حتى يبين حصة كل جنس من المسلم فيه ، ولابد أن يكون الأجل مقدارا من معلوم فان اسلم او باع او شرط الخيار مطلقا ، او الى حصاد ، او جذاذ ونحوهما لم يصح الشرط والعقد فى السلم ، ولا الشرط فى البيع والخيار ، ويصح

البيع فيهما وتقدم فى الشروط فى البيع ، وان قال الى شهر كذا او محله شهر كذا ، او فيه صح وحل بأوله ، وان قال تؤديه فيه لم يصح ، والى اوله ، او آخره يحل باول جزء ، وآخره ، فان قال الى ثلاثة اشهر كان الى انقضائها ، وينصرف الى الأشهر الهلالية ، والى شهر رومى : كشباط ، ونحوه اوعيدلهم ولم يختلف : كالنيروز ، والمهرجان ، ونحوهما ممن يعرفه المسلمون يصح ان عرفاه والا فلا ، كالسعانين وعيد الفطير ، والى العيد ، او ربيع . او جمادى او النفر مما يشترك فيه شيآن لم يصح [1] والى عيد الفطر ، او النحر او يوم عرفة ، او عاشوراء ، او نحوها صح ، ومثله الاجارة . وان جاء بالمسلم فيه فى محله لزمه قبضه كالمبيع المعين ، ولو تضرر بقبضه . وان احضره بعد محل الوجوب فكما لو احضر المبيع بعد تفرقهما ، وان احضره قبل محله : فان كان فيه ضرر لكونه مما يتغير : كالفاكهة التى يصح السلم فيها او كان قديمه دون حديثه : كالحبوب ، او كان حيوانا ، او مايحتاج فى حفظه الى مؤنة : كالقطن ، ونحوه ، او كان الوقت مخوفا فيخشى على مايقبضه لم يلزم المسلم قبوله . وان لم يكن فى قبضه ضرر ولا يتغير : كالحديد ، والرصاص ، والزيت ، والعسل ، ونحوها لزمه قبضه ، وحيث قلنا يلزمه القبض وامتنع منه قيل له : اما ان تقبض حقك ، واما ان تبرىء منه ، فان أبى رفع الأمر الى الحاكم فقبضه له وبرئت ذمة المسلم اليه فيه وكذا كل دين لم يحل اذا أتى به ، ويأتى اذا عجل الكتابة قبل محلها لكن لو أراد قضاء دين عن غيره فلم يقبله رب الدين ، او أعسر زوج بنفقة زوجته فبذلها اجنبى فلم تقبل لم يجبر : الا أن يكون وكيلا كتمليكه

(١) قوله مما يشترك فيه شيئان يعنى : كربيع فانه مشترك بين شهرين والنفر فانه مشترك بين اليوم الثانى والثالث من أيام التشريق الخ

للزوج ، أو المديون ، وليس للمسلم الا أقل مايقع عليه الصفة ، وعلى المسلم اليه ان يسلم الحبوب نقية من التبن والعقد وغير جنسها ، فان كان فيه تراب ونحوه يأخذ موضعا من المكيال لم يجز ، وان كان يسيرا لا يؤثر لزمه أخذه ، ولا يلزمه أخذ التمر ونحوه إلا جافا ولا يلزم أن يتناهى جفافه ولا يلزمه أن يقبل معيباً ، فان قبضه فوجده معيباً فله إمساكه مع الأرش كما تقدم وله رده والمطالبة بالبدل كالمبيع

فصل :— الخامس أن يكون المسلم فيه عام الوجود فى محله : سواء كان موجودا حال العقد ، أو معدوماً . فان كان لا يوجد فيه أو لا يوجد إلا نادرا كالسلم فى الرطب ، والعنب ، إلى غير وقته لم يصح . وإن أسلم فى ثمرة نخلة بعينها أو فى ثمرة بستان بعينه : بدا صلاحه أولا أو فى زرعه : استحصد اولا ، أو قرية صغيرة ، أو نتاج فحل فلان أو غنمه ونحوه لم يصح . وان أسلم الى محل يوجد فيه عاما فانقطع وتعذر حصوله او بعضه اما لغيبة المسلم اليه او بعجزه عن التسليم حتى عدم المسلم فيه ، اولم تحمل الثمار تلك السنة وما اشبهه خير بين صبر وفسخ فى الكل ، او البعض المتعذر ويرجع براس مال ، او عوضه ان كان معلوما ، وان اسلم ذمى الى ذمى فى خمر ثم اسلم احدهما رجع المسلم فاخذ راس ماله

فصل : — السادس ان يقبض راس ماله فى مجلس العقد او مافى معنى القبض : كما لو كان عنده امانة ، او عين مغصوبة لا بما فى ذمته ، فان قبض البعض ثم افترقا قبل قبض الباقى صح فيما قبض بقسطه وبطل فيما لم يقبض وتقدم فى الصرف ، ويشترط كونه معلوم

الصفة ، والقدر ، فلا يصح بصبرة ، ولا بما لا يمكن ضبطه بصفة : كجوهر ونحوه ، فان فعل فباطل ، ويرجع ان كان باقيا ، والا فبقيمته فان اختلفا فيها فقول مسلم اليه ، فان تعذر فقيمة مسلم فيه مؤجلا ، ولو قبض رأس مال السلم المعين ثم افترقا فوجده معيبا من غير جنسه ، أو ظهر مستحقا بغصب أو غيره ، بطل العقد ، وان كان العيب من جنسه فله امساكه وأخذ ارش عيبه ، اورده واخذ بدله فى مجلس الرد ، وان كان العقد على مال فى الذمة فله المطالبة ببدله فى المجلس ، ولا يبطل العقد برده ، وان تفرقا ثم علم عيبه فرده لم يبطل ان قبض البدل فى مجلس الرد ، وان تفرقا عن مجلس الرد قبل قبض البدل بطل ، وان وجد بعض الثمن رديئا فرده ففى المردود ماذكرناه من التفصيل .

فصل :— السابع ان يسلم فى الذمة ، فان اسلم فى عين لم يصح لأنه ربما تلف قبل اوان تسليمه ، ولا يشترط ذكر مكان الايفاء الا ان يكون موضع العقد لا يمكن الوفاء فيه : كبرية ، وبحر ، ودار حرب ، ويجب مكان العقد مع المشاحة ، وله اخذه فى غيره ان رضيا : لا مع اجرة حمله اليه كأخذ بدل السلم ، ويصح شرطه فيه ويكون تأكيدا وفى غيره ، ولا يصح بيع المسلم فيه قبل قبضه ولو لمن هو فى ذمته ، ولا هبته ولا هبة دين غيره لغير من هو فى ذمته ، ويأتى فى الهبة ، ولا اخذ غيره مكانه ولا الحوالة به ، ولا عليه ، ولا براس مال سلم بعد فسخه ، ويأتى فى الحوالة ، ويأتى فى الهبة البراءة من

الدين ، والمجهول ، وفى الشركة القبض من الدين المشترك ، يصح بيع دين مستقر من ثمن ، وقرض ، ومهر بعد دخول واجرة استوفى نفعها أو فرغت مدتها ، وارش جناية ، وقيمة متلف ونحوه لمن هو فى ذمته ورهنه عنده بحق له : الا ارش مال سلم بعد فسخ وقبل قبض ، لكن ان كان من ثمن مكيل ، أو موزون باعه بالنسيئة فانه لا يصح ان يأخذ عوضه ما يشارك المبيع فى علة ربا فضل أو نسيئة حسما لمادة ربا النسيئة وتقدم آخر كتاب البيع ، ويشترط أن يقبض عوضه فى المجلس ان باعه بما لا يباع به نسيئة أو بموصوف فى الذمة والا فلا ، ولا يصح بيعه لغيره ، ولا بيع دين الكتابة ، ولا غيره غير مستقر ، ولا يصح بيع الدين من الغريم بمثله لانه نفس حقه [1] ولو قال فى دين السلم صالحنى منه على مثل الثمن صح وكان اقالة ، وتصح الاقالة فى المسلم فيه ، وفى بعضه ، ولا يشترط فيه قبض راس مال السلم ولا عوضه ان تعذر فى مجلس الاقالة [2] ومتى انفسخ عقده باقالة أو غيرها لزمه رد الثمن الموجود والا مثله ثم قيمته . وان أخذ بدله ثمنا وهو ثمن فصرف : يشترط فيه التقابض . وان كان عرضا فاخذ عنه عرضا ، أو ثمنا فبيع : يجوز فيه التفرق قبل القبض . وان كان لرجل سلم وعليه سلم من جنسه فقال لغريمه اقبض سلمى لنفسك ففعل لم يصح قبضه لنفسه ، اذ هو حالة سلم ، ولا للامر لأنه لم يجعله وكيلا ، والمقبوض باق على ملك الدافع . وان قال

(١) مثال هذا ان يكون لك على زيد دينار فتبيع لزيد هذا الدينار بمثله

(٢) لم يشترط القبض فى مجلس الاقالة لأنها ليست بيعا حتى يلزم فيها مايلزم فيه

اقبضه لى ثم اقبضه لنفسك صح ، فيصح قبض وكيل من نفسه لنفسه نصا : الا ما كان من غير جنس ماله ، وعكسه وهو استنابة من عليه الحق للمستحق ، وتقدم آخر خيار البيع ، ولو قال الاول للثانى : احضر اكتيالى منه لاقبضه لك ففعل لم يصح قبضه للثانى ويكون قابضا لنفسه ، ولو قال : أن اقبضه لنفسى وآخذه بالكيل الذى تشاهده صح وكان قبضا لنفسه ولم يكن قبضا للغريم المقول له ذلك لأنه لايباح له التصرف بدون كيل ثان ، لابمعنى انه لاتبرأ ذمة الدافع ، وان كاله ثم تركه وسلمه الى غريمه فقبضه صح القبض لهما . وان دفع زيد لعمرو دراهم فقال : اشتر لك بها مثل الطعام الذى على ففعل لم يصح وان قال اشتر لى طعاما ثم اقبضه لنفسك ففعل صح الشراء ولم يصح القبض لنفسه ، وان قال : اقبضه لى ، ثم اقبضه لنفسك ففعل صح ، ولو دفع له كيسا وقال : استوف منه قدر حقك ففعل صح ، ولو اذن لغريمه فى الصدقة عنه بدينه الذى له عليه ، او فى صرفه ، او المضاربة به ، او قال اعزله وضارب به لم يصح ولم يبرا ، ولو قال له : تصدق عنى بكذا ، اواعط فلانا كذا ولم يقل من دينى صح ، وكان اقتراضا كما لو قاله لغريمه ويسقط من الدين بمقداره للمقاصة ، ومن ثبت له على غريمه مثل ماله عليه قدرا ، وصفة ، وحالا ، ومؤجلا أجلا واحدا : لاحالا ومؤجلا — تساقطا ، اوبقدر الأقل ولو بغير رضاهما : الا اذا كانا او أحدهما دين سلم ولو تراضيا . ومن عليها دين من جنس واجب نفقتها لم يحتسب به مع عسرتها ويأتى فى النفقات . ومتى نوى مديون بادائه

وفاء دينه برىء والا فتبرع . وان وفاه حاكم قهرا كفت نيته ان قضاه من مديون . ويجب أداء ديون الآدميين على الفور عند المطالبة ، ولا يجب بدونها على الفور ، قال ابن رجب : اذا لم يكن عين له وقت الوفاء ويأتى أول الحجر ، واذا كان عليه دين لم يعلم به صاحبه وجب عليه اعلامه ، ولا يقبض المسلم فيه الا بما قدر به من كيل وغيره ، فان قبضه جزافا ، ومثله لو قبض المكيل وزنا ، أو الموزون كيلا ، أو اكتال له فى غيبته ثم قال خذ هذا قدر حقك فقبضه بذلك — اعتبره بما قدر به او لا ، ولا يتصرف فى حقه قبل اعتباره ، ثم ياخذ قدر حقه منه ، فان زاد فالزائد فى يده امانة يجب رده ، وان كان ناقصا طالب بالنقص ، والقول قوله فى قدره مع يمينه ويسلم اليه ملء المكيال ويحمله ولا يكون ممسوحا مالم تكن عادة . ولا يدق ولا يهزه ، وان قبضه كيلا أو وزنا ثم ادعى غلطا ونحوه لم يقبل قوله : وكذا حكم ماقبضه من مبيع أو دين آخر ، ولا يصح أخذ رهن ولا كفيل وهو الضمين بمسلم فيه ولا بثمنه

باب القرض

وهو دفع مال ارفاقا لمن ينتفع به ويرد بدله ، ونوع من السلف لارتفاق به ويصح بلفظ قرض ، وسلف وبكل لفظ يؤدى معناهما ، كقوله : ملكتك هذا على أن ترد لى بدله ، أو توجد قرينة دالة على إرادته ، فان قال ولم يذكر البدل ، ولم توجد قرينة ، فهو هبة ، فان اختلفا فالقول قول الآخذ

وهو عقد لازم فى حق المقرض جائز فى حق المقترض ، ولا يثبت فيه خيار ، وهو من المرافق المندوب اليها فى حق المقرض لما فيه من الأجر العظيم ، مباح للمقترض ، ولا اثم على من سئل فلم يقرض ، وليس هو من المسالة المذمومة ، وينبغى ان يعلم المقرض بحاله ولا يغره من نفسه ، ولا يستقرض الا ما يقدر ان يؤديه : إلا الشيء اليسير الذى لا يتعذر مثله ، وكره الشراء بدين ولا وفاء عنده الا اليسير ، وكذا الفقير يتزوج الموسرة ينبغى ان يعلمها بحاله لئلا يغرها ، ويشترط معرفة قدره بمقدار معروف ، فلو اقترض دراهم أو دنانير غير معروفة الوزن لم يصح ، وان كانت عددية يتعامل بها عددا جاز قرضها عددا ويرد بدلها عددا ، ولو اقترض مكيلا أو موزونا جزافا ، أو قدره بمكيال بعينه ، أو صنجة بعينها غير معروفين عند العامة لم يصح كالسلم

ويشترط وصفه ، وان يكون المقرض ممن يصح تبرعه . ومن شانه ان يصادف ذمة ، فلا يصح قرض جهة كمسجد ونحوه ، وقال فى الفروع فى باب الوقف وللناظر الاستدانة عليه بلا اذن حاكم لمصلحة : كشرائه له نسيئة او بنقد لم يعينه ، ويصح فى كل عين يجوز بيعها الا الرقيق فقط ، ولا يصح قرض المنافع ، وجوزه الشيخ مثل ان يحصد معه يوما ، ويحصد الآخر معه يوما ويسكنه دارا ليسكنه الآخر بدلها ، ويتم بقبول ويملك ، ويلزم بقبضه مكيلا كان أو موزوناً او معدودا أو مذروعا أو غير ذلك ، وله الشراء به من مقرضه ، ولا يملك المقرض استرجاعه مالم يفلس القابض ويحجر عليه وله طلب بدله فى الحال ، ولا يلزم المقترض رد عينه ، فان ردها

عليه لزمه قبوله ان كان مثليا : وهو المكيل ، والموزون ، وإلا فلا ، ولو تغير سعره مالم يتعيب أو فلوساً او مكسورة فيحرمها السلطان فله القيمه وقت قرض من غير جنسه ان جرى فيه ربا فضل : كما لو اقرضه دراهم مكسورة فحرمها السلطان اعطى قيمتها ذهباً وعكسه بعكسه ، وكذا لو كانت ثمناً معيناً لم يقبضه البائع فى وقت عقد اورد مبيعاً ودام اخذ ثمنه ويجب رد مثل فى مكيل ، وموزون ، سواء زادت قيمته عن وقت القرض او نقصت ، فان اعوز المثل لزم قيمته يوم اعوازه ، ويجب قيمة ماسوى ذلك من جواهر او غيرها يوم قبضه ولو اقترض خبزا او خميرا عددا اورد عددا بلا قصد زيادة ولاجودة ولاشرطهما جاز ، ولواقترض تفاريق لزمه ان يردها جملة ، ويصح قرض الماء كيلا و كذا قرضه لسقى الماء إذا قدر بانبوبة ، وسئل احمد عن عين بين قوم لهم نوبات فى ايام يقترض احدهما الماء من نوبة صاحب الخميس ليسقى به ويرد عليه يوم السبت؟ فقال: اذا كان محدودا يعرف كم يخرج منه فلا باس ، والا اكرهه ، ويثبت العوض فى الذمة حالا وان اجله ، ويحرم الالزام بتاجيله ، وكذا كل دين حال او حل أجله ، ولا يلزم الوفاء به لأنه وعد ، لكن ينبغى له ان يفى بوعده ، واختار الشيخ صحة تأجيله ولزومه الى أجله سواء كان فرضا أو غيره ، ويجوز شرط الرهن والضمين فيه ، وان شرط الوفاء انقص مما اقترض أو شرط أحدهما على الآخر ان يبيعه ، او يؤجره ، أو يقرضه لم يجز كشرط زيادة وهدية ، وشرط مايجر نفعا : نحو ان يسكنه المقترض داره مجانا ، أو رخيصا ، أو يقبضه خيرا منه ، او فى بلد آخر ، او يبيعه شيئاً

يرخصه عليه ، او يعمل له عملا ، او ينتفع بالرهن ، او يساقيه على نخل او يزارعه على ضيعة ، او يسكنه المقرض عقارا بزيادة على اجرته ، او يبيعه شيئاً باكثر من قيمته ، او يستعمله فى صنعة ويعطيه انقص من اجرة مثله ونحوه . وان فعله بغير شرط بعد الوفاء ، اوقضى اكثر ، اوخيرا منه فى الصفة او دونه بتراخيهما بغير مواطاة ، او اهدى له هدية او علم منه الزيادة لشهرة سخائه وكرمه جاز . ولو اراد ارسال نفقة الى عياله فاقرضها رجلا ليوفيها لهم فلا باس اذا لم ياخذ عليها شيئاً . وان فعل شيئا مما فيه نفع قبل الوفاء لم يجز : مالم ينو احتسابه من دينه او مكافاته عليه الاان تكون العادة جارية بينهما به قبل القرض ، وكذا الغريم ، فلو استضافه حسب له ما اكل ، وهو فى الدعوات كغيره ، ولو اقرض فلاحه فى شراء بقر يعمل عليها فى ارضه . او بذر يبذره فيها : فان شرط ذلك فى القرض لم يجز ، وان كان بلاشرط او قال : اقرضنى الفا وادفع الىَّ ارضك ازرعها بالثلث حرم ايضا . وجوزه الموفق وجمع ، ولو اقرض من له عليه بر شيئا يشتريه به ثم يوفيه إياه جاز ، ولو قال : انمت بضم التاء فانت فى حل فوصية صحيحة ، وبفتحها لا يصح لأنه ابراء معلق بشرط ، ولو جعل له جعلا على اقتراضه له بجاهه جاز لا ان جعل له جعلا على ضمانه له ، قال احمد : ما أحب ان يقترض بجاهه ، ولو اقرض غريمه المعسر . الفا ليوفيه منه ومن دينه الأول كل وقت شيئا ، او قال اعطنى بدينى رهنا وانا اعطيك ماتعمل فيه وتقضينى ويبقى كل ويكون الرهن عن الدينين أو عن احدهما جاز والكل حال . وان اقرضه أو غصبه اثمانا أو غيرها فطالبه المقرض أو المغصوب منه ببدلها ببلد آخر

لزمه : الا ما لحمله مؤنة وقيمته فى بلد القرض والغصب انقص فيلزمه اداء قيمته فيه ، وله بقيمته فى بلد المطالبة ، وان كانت قيمته فى البلدين سواء ، او فى بلد القرض اكثر لزمه اداء المثل ، وان كان من المتقومات فطالبه بقيمته فى بلد القرض لزمه اداؤها ، ولو بذل المقترض او الغاصب مافى ذمته ولا مؤنة لحمله لزم قبوله مع امن البلد والطريق ، فان كان المغصوب باقيا لم يجبر ربه على قبوله بحال [١]

باب الرهن

وهو توثقة دين بعين يمكن اخذه او بعضه منها او من ثمنها ان تعذر الوفاء من غيرها ، ويجوز فى الحضر كالسفر ، وهو لازم فى حق الراهن ، جائز فى حق المرتهن ، يجوز عنده مع الحق وبعده : لاقبله ، والمرهون كل عين معلومة جعلت وثيقة حق يمكن استيفاؤه منها أومن ثمنها ، والمراد كل عين يجوز بيعها حتى المؤجر والمكاتب ، ويمكن من الكسب كما كان وماأداه رهن معه ، فان عجز كان هو وكسبه رهناً ، وإن عتق كان ماأداه بعدعقد الرهن رهناً . فاما المعلق عتقه بصفة : فان كانت توجد قبل حلول الدين لم يصح رهنه ، والاصح [٢] وإن كانت تحتمل الأمرين كقدوم زيد صح أيضاً ، وتصح زيادة رهن ، ويكون حكمها حكم الأصل لازيادة دينه : كالزيادة فى الثمن ، ويصح الرهن ممن يصح بيعه

(١) يريد اذاكان المغصوب باقيا بعينه ورد الغاصب بدله لم يجب على ربه قبوله مادامت العين التى غصبت منه باقية

(٢) وجه ذلك أنه بمجرد تحقق الصفة التى علق عليها العتق صار العبد حراً فاذا حل موعد الرهن ولم يسدد فليس ممكناً بيع هذا العتيق لحريته

وتبرعه ولو كان من غير من عليه الدين ، فيجوز أن يرهن مال نفسه على دين غيره ولو بغير رضاه : كما يجوز ان يضمنه واولى ، وهو نظير اعارته للرهن ، وصرح به الشيخ ، فلا يصح من سفيه ، ومفلس ، ومكاتب وعبد ولو مأذناً لهم فى تجارة ونحوهم ، ولا يصح معلقاً بشرط ولا بدون إيجاب وقبول ، اومايدل عليهما ، ولابد من معرفته ، وقدره ، وصفته وجنسه ، وملكه ، ولومنافعه : بان يستاجر شيئاً او يستعيره ليرهنه باذن ربه فيهما ولو لم يبين لهما قدر الدين : لكن ينبغى ان يذكر المرتهن ، والقدر الذى يرهنه به ، وجنسه ، ومدة الرهن: ومتى شرط شيئاً من ذلك فخالف ورهنه بغيره لم يصح الرهن . وان اذن له فى رهنه بقدر من المال فنقص عنه صح ، وبا كثر صح فى القول الماذون فيه فقط ، ولمعير أن يكلف راهنه فكه فى محل الحق وقبله ، وله الرجوع قبل اقباضه المرتهن : لا المؤجر قبل مضى مدة الاجارة ، ويباع ان لم يقض الراهن الدين . فان بيع رجع [1] بمثله فى المثلى والا باكثر الأمرين من قيمته أو مابيع به ، ولو تلف ضمن المستعير فقط . وان فك المعير او المؤجر الرهن وأدى الذى عليه باذن الراهن رجع به عليه ، وان قضاه متبرعا لم يرجع بشىء ، وان قضاه بغير اذنه ناويا الرجوع رجع ، فان قال : اذنت لى فى رهنه بعشرة ، فقال : بل بخمسة ، فالقول قول المالك ، ولو رهنه دارا فانهدمت قبل قبضها لم ينفسخ عقد الرهن ، وللمرتهن الخيار ان كان

(١) اذا كان الرهن غير ملك للراهن : بان كان مستأجرا له أو مستعيرا ثم حل الأجل وبيع ليوفى منه الدين رجع صاحبه الأصلى على راهنه على نحو ماوضح المصنف

الرهن مشروطا فى البيع ، ويصح بكل دين واجب او مآله الى الوجوب حتى على مضمونه : كالمغصوب ، والعوارى ، والمقبوض على وجه السوم والمقبوض بعقد فاسد ، قال فى الفائق : قلت وعليه يخرج الرهن على عوارى الكتب الموقوفة ونحوها انتهى ، ويصح على نفع اجارة فى الذمة : كخياطة ثوب ، وبناء دار ونحو ذلك ، لا على دية على عاقلة قبل الحلول . وبعده يصح ولا على دين كتابة . وجعل فى جعالة . وعوض فى مسابقة قبل العمل ، وبعده يصح فيهما . ولا عهدة مبيع وعوض غير ثابت فى الذمة . كثمن معين . وأجرة معينة فى اجارة . ومعقود عليه فيها اذا كان منافع معينة كدار . وعبد . ودابة لحمل شيء معين الى مكان معلوم . ويصح رهن مايسرع فساده بدين حال او مؤجل . فان كان مؤجلا وكان الرهن مما يمكن تجفيفه كالعنب فعلى الراهن تجفيفه . وان كان مما لا يجفف : كالبطيخ والطبيخ وشرط بيعه وجعل ثمنه رهناً فعل ذلك ، و إن اطلقا بيع ايضاً ، وإن شرط لا يباع لم يصح كما لو شرط عدم النفقة على الحيوان ، وحيث يباع : فان كان جعل للمرتهن بيعه ، او اذن له فيه بعد العقد أو اتفقا على ان غيره يبيعه باعه والا باعه الحاكم وجعل ثمنه رهناً إلى الحلول ، وكذلك الحكم ان رهنه ثياباً فخاف تلفها ، او حيواناً فخاف موته ، ويصح رهن المشاع من الشريك ، ومن اجنبي ، ثم ان كان مما لا ينقل كالعقار خلى بينه و بينه و إن لم يحضر الشريك ، وان كان مما ينقل فرضى الشريك والمرتهن بكونه فى يد احدهما او غيرهما جاز و إلا جعله حاكم فى يد امين امانة او باجرة ، وله ان يؤجره ، ويصح ان يرهن بعض نصيبه

من المشاع : كأن يرهن نصف نصيبه، أو نصيبه من عين مثل نصف دار فيرهن نصيبه من بيت منها بعينه لشريكه او غيره ، ولو كان مما تمكن قسمته بالأرفق ولا رد عوض ، فان اقتسما فوقع المرهون لغير الراهن لم تصح القسمة ، قطع به الموفق والشارح ، ويصح رهن القن المرتد ، والعاقل فى المحاربة ، والجانى : عمدا كانت الجناية او خطا على النفس او دونها ، فان كان المرتهن عالماً بالحال فلا خيار له، وإن لم يكن عالماً ثم علم بعد اسلام المرتد وفداء الجانى فكذلك لأن العيب زال ، وان علم قبل ذلك فله رده وفسخ البيع ان كان مشروطاً فى العقد ، وإن اختار امساكه فلا ارش له وكذلك لا ارش له لو لم يعلم قتل العبد بالردة أو القصاص أو أخذ بالجناية ، ويصح رهن المدبر ، والحكم فيما اذا علم وجود التدبير أو لم يعلم كالحكم فى العبد الجانى ، فان مات السيد قبل فعتق المدبر بطل الرهن ، وان عتق بعضه بقى الرهن فيما بقى ، وان لم يكن للسيد مايفضل عن وفاء الدين بيع المدبر فى الدين وبطل التدبير ، وان كان الدين لا يستغرقه بيع منه بقدر الدين وعتق ثلث الباقى ، وباقيه للورثة ، ويحرم رهن مال يتيم لفاسق ، ويصح رهن مبيع بعد قبضه ، وكذا قبله فى غير مكيل وموزون ومعدود ومذروع ولو على ثمنه ، وتقدم حكم المكيل ونحوه ومالا يصح بيعه : كالمصحف ، وام الولد ، والوقف ، والعين المرهونة والكلب ،ولو مالا يقدر على تسلمه. والمجهول الذى لا يصح بيعه لا يصح رهنه فلو قال رهنتك أحد هذين العبدين أو نحوهما لم يصح للجهالة ، أوعبدى الآبق أو هذا الجراب ، أو البيت ، أو هذه الخريطة بما فيها لم يصح ،

وان لم يقل بما فيها صح للعلم بها ، ولا مالا يجوز بيعه من أرض الشام والعراق ، ونحوهما مما فتح عنوة ، وكذا حكم بنائها منها ، فان كان من غير أجزائها ، او رهن الشجر الممدود فيها صح ، ولا رهن مال غيره بغير اذنه ، فان رهن عينا يظنها لغيره : نحو ان يرهن عبد ابيه فيتبين انه قد مات وصار العبد ملكه بالميراث صح ، ولا رهن المبيع فى مدة الخيار : إلا ان يرهنه المشترى والخيار له وحده فيصح ويبطل خياره ، ولو افلس المشترى فرهن البائع عين ماله التى له الرجوع فيها قبل الرجوع . او رهن الأب العين التى وهبها لولده قبل رجوعه لم يصح : لكن يصح رهن الثمرة قبل بدو صلاحها من غير شرط القطع والزرع الاخضر والأمة دون ولدها وعكسه . ويباعان ويوفى الدين من المرهون منهما ، والباقى للراهن . فاذا كانت الجارية هى المرهونة وكانت قيمتها مائة مع كونها ذات ولد وقيمة الولد خمسين فحصتها ثلثا الثمن . فان لم يعلم المرتهن بالولد ثم علم فله الخيار فى الرد والامساك . فان أمسك فلا شىء له غيرها . وان ردها فله فسخ البيع ان كانت مشروطة فيه . وان تعيب الرهن أو استحال العصير خمرا قبل القبض فللبائع الخيار بين قبضه معيبا ورضاه بلا رهن فيما اذا تخمر العصير وبين فسخ البيع ورد الرهن . وان علم بالعيب بعد قبضه فكذلك . وليس له مع امساكه الارش من اجل العيب . وان رهن ثمرة الى محل فحدث فيه ثمرة أخرى لا تتميز فالرهن باطل . وان رهنها بدين حال أو شرط قطعها عند خوف اختلاطها جاز . فان لم يقطعها حتى اختلطت لم يبطل الرهن ، فان سمح الراهن ببيع الجميع

على انه رهن أو اتفقا على قدر منه جاز . وان اختلفا أو تشاحا فقول الراهن مع يمينه . ولو رهن العبد المأذون له من يعتق على السيد لم يصح لأنه صار حرا بشرائه . ولو رهن الوارث تركة الميت أو باعها وعلى الميت دين ولو من زكاة صح . فان قضى الحق من غيره فالرهن بحاله والا فللغرماء انتزاعه . والحكم فيه كالحكم فى الجانى ، وكذا الحكم لو تصرف فى التركة ثم رد عليه مبيع باعه الميت بعيب ظهر فيه او حق تعلق تجدده بالتركة : مثل ان وقع انسان او بهيمة فى بئر حفره فى غير ملكه بعدموته لأن تصرفه صحيح لكن غير نافذ ، فان قضى الحق من غيره نفذ وإلا فسخ البيع والرهن ، ويصح رهن عبد مسلم لكافر إذا اشترط كونه فى يد مسلم عدل ، ومثله كتب الحديث والتفسير ولا يلزم الرهن فى حق الراهن إلا بالقبض للمرتهن او وكيله او من اتفقا عليه ، وليس له قبضه إلا باذن الراهن ، فان قبضه بغير إذن لم يثبت حكمه وكان بمنزلة مالم يقبض ، فلو استناب المرتهن الراهن فى القبض لم يصح وعبد الراهن وام ولده كهو : لكن تصح استنابة مكاتب وعبده المأذون له وصفة قبضه كمبيع ، فان كان منقولا فقبضه نقله أو تناوله : موصوفاً كان او معيناً لعبد وثوب وصبرة ، وإن كان مكيلا فبكيله ، وان كان موزوناً فبوزنه او مذروعا فبذرعه ، او معدودا فبعده ، وان كان غير منقول كعقار وثمر على شجر ، وزرع فى ارض فبالتخلية بينه وبين مرتهنه من غير حائل ، ولو رهنه دارا فخلى بينه وبينها وهما فيها ثم خرج الراهن صح القبض لوجود التخلية ، وقبل قبضه جائز غير لازم فلو تصرف فيه راهن قبله

بهبة او بيع ، او عتق ، او جعله صداقا او عوضاً فى خلع او رهنه ثانياً نفذ تصرفه ، وبطل الرهن الأول سواء اقبض الهبة والبيع والرهن الثانى ، أولم يقبضه ، وان دبره ،او اجره،او كاتبه،اوزوج الأمة لم يبطل الرهن ، ولواذن فى قبضه ثم تصرف قبله نفذ ايضا ، وان امتنع من اقباضه لم يجبر : لكن ان شرطه فى عقد بيع وامتنع من اقباضه فللبائع فسخ البيع ، ولو رهنه ماهو فى يده وزال الضمان كما لو كان غير مضمون عليه: كالوديعة ونحوها، ويلزم الرهن بمجرد ذلك ، ولا يحتاج الى امر زائد على ذلك كهبة ، فان جن احد المتراهنين قبل القبض أو مات لم يبطل الرهن ، ويقوم ولى المجنون مقامه ، فان كان المجنون هو الراهن هنا فعل وليه مافيه الحظ له من التقبيض وعدمه . وان كان المرتهن قبضه وليه ،وان مات قام وارثه مقامه ، فان مات الراهن لم يلزم ورثته تقبيضه ،فان لم يكن على المستدين سوى هذا الدين فللورثة تقبيض الرهن ، وان كان عليه دين سواه فليس للورثة تخصيص المرتهن بالرهن ، وسواء فيما ذكرنا مابعد الاذن فى القبض وما قبله لان الاذن يبطل بالموت ، والجنون والاغماء والحجر، فلوحجر على الراهن بفلس قبل التسليم لم يكن له تسليمه ، وان كان لسفه فكما لو زال عقله بجنون ، وان اغمى عليه لم يكن للمرتهن قبض الرهن ، وليس لاحد تقبيضه لان المغمى عليه لاتثبت عليه الولاية ، وانتظرت افاقته .وان خرس وكانت له كتابة مفهومة اواشارة معلومة فكمتكلم ، وإلالم يجز القبض ، وان كان احد هؤلاء قد اذن فى القبض بطل حكمه لأن اذنهم يبطل بما عرض لهم،واستدامة قبضه

شرط فى لزومه . فان أخرجه المرتهن باختياره الى الراهن زال لزومه وبقى كأنه لم يوجد فيه قبض : سواء أخرجه باجارة ، أو اعارة ، أو إيداع او غير ذلك ، فان رده إليه باختياره عاد لزومه بحكم العقد السابق وان ازيلت يده بغير حق : كالغصب ، والسرقة ، واباق العبد ، وضياع المتاع ونحوه فلزومه باق . وان أقر الراهن بالتقبيض ثم انكر وقال : اقررت بذلك ولم اكن اقبضت شيئا ، أو اقر المرتهن بالقبض ثم أنكره — فقول المقر له[1] فان طلب المنكر يمينه فله ذلك . وان اختلفا فى القبض فقال المرتهن : قبضته وانكر الراهن فقول صاحب اليد . وان اختلفا فى الاذن فقال الراهن : اخذته بغير اذنى ، فقال : بل باذنك وهو فى يد المرتهن فقول الراهن ، جزم به فى الكافى ، وان قال : اذنت لك ثم رجعت قبل القبض فانكر المرتهن فقوله ، ولو رهنه عصيرا فتخمر زال لزومه ، ووجبت اراقته[2] فان اريق بطل العقد فيه ولا خيار للمرتهن ، وان عاد خلا لزمه بحكم العقد السابق . وان اجره ، او اعاره لمرتهن او غيره باذنه فلزومه باق : لكنه يصير فى العارية مضمونا

---

(١) صورة اقرار الراهن وانكاره ثانيا . أن يكون الثوب الرهن مثلا تحت يد زيد المرتهن ، ثم يقر محمد الراهن أنه هو الذى أقبض زيدا الثوب و يعود فينكر أنه أقبضه . فالمعتد به هو اقراره الأول دون انكاره وعلى ذلك يكون استيلاء زيد على الثوب بحق شرعى لا كما كان يقتضيه الانكار لو اخذنا به وذلك لقول النبى صلى الله عليه وسلم « لا عذر لمن أقر » . وعلى نحو ذلك توضيح أقرار المرتهن وانكاره

(٢) معنى زوال اللزوم أنه لا يحسب الخمر على المرتهن مالا تحت يده كما لو كان غير خمر مثلا ولا يجب دفع رهن آخر بدله

فصل : — وتصرف راهن فى رهن لازم [١] بغير اذن مرتهن بما يمنع ابتداء عقده: كهبة ، ووقف ، وبيع ورهن ونحوه — لايصح : الا العتق مع تحريمه ، فانه ينفذ ولومعسرا ، ويؤخذ من موسر قيمته وقت عتقه رهنا مكانه . ومتى ايسر معسر بقيمته قبل حلول الدين اخذت منه وجعلت رهنا ، وان أيسر بعده طولب بالدين فقط . وان أذن فيه أوفى غيره مما تقدم صح وبطل الرهن . وان اذن فى البيع ففيه تفصيل ياتى قريبا . وله اخراج زكاته منه بلا اذن مرتهن ان عدم غيره ، ومتى أيسر جعل بدله رهنا . وله غرس أرض اذا كان الدين مؤجلا ، ووطء بشرط أو اذن مرتهن ، واجارة ، واعارته باذنه ايضا . والرهن يحرم بدونه [٢] ولا يمنع من اصلاح الرهن ، ودفع الفساد عنه : من سقى شجر ، وتلقيح وانزاء فحل على أناث ، ومداواة ، وفصد ونحوه ، وفتح رهصة التبزيع [٣] لان ذلك مصلحة للرهن ، وزيادة فى حق المرتهن من غير ضرر عليه ، فلم يملك المنع منه : وكذا تعليم قن صناعة ، ودابة السير .

(١) قوله لازم صفة رهن . وقوله بعد : لايصح خبر عن قوله السابق : وتصرف راهن

(٢) يريد أن عقد الرهن يقتضى تحريم التصرفات المذكورة : من وطء واجارة واعارة ، بدون اذن المرتهن

(٣) الرهصة بوزن رحمة لها معان كثيرة منها الصدع فى ساق الحيوان والانسان والمراد منها هنا مايحصل فى حافر الفرس من اسفله فيحتاج الى عمل البيطار . والتبزيع لم نعثر له على معنى . وانما وجدت البزيع بمعنى الخفيف والجرىء . فلعل المصنف تكلف استعمال التبزيع بمعنى ذلك وتكون الاضافة اليه على معنى اللام . أى فتح الرهصة للتخفيف

وان كان الرهن فحولا لم يكن له اطراقها بغير رضا المرتهن : الا ان تتضرر بتركه فيجوز : كالمداواة . ويمنع من قطع اصبع زائدة ، وسلعة فيها خطر ، ويمنع من ختانه : الا مع دين مؤجل يبرأ قبل أجله والزمان معتدل لايخاف عليه فيه ، والمرتهن مداواة ماشية لمصلحة ، وليس للراهن الانتفاع بالرهن باستخدام ، ولا وطء الامة ، ولو آيسة ، أو صغيرة ، ولا سكنى ، ولا التصرف فيه باجارة ، ولا اعارة ، ولا غير ذلك بغير رضا المرتهن وتكون منافعة معطلة . فان كانت دارا اغلقت . وان كان عبدا أو غيره تعطلت منافعه حتى يفك الرهن . ويصح رهن الأمة المزوجة . وليس له تزويج الأمة المرهونة ، فان فعل لم يصح ، ولا وطؤها ، فان فعل فلا حد عليه ، ولامهر ، وان أتلف جزءا منها أو نقصها : مثل أن افتض البكر ، أو أفضاها ، فعليه قيمة ماأتلف ، فان شاء جعله رهناً معها ، وإن شاء جعله قضاء من الحق ان لم يكن حل ، وإن كان قد حل جعله قضاء لاغير ، وإن اولدها : بان أحبلها بعد لزوم الرهن وولدت ماتصير به أم ولد خرجت من الرهن ، وأخذت منه قيمتها حين أحبلها فجعلت رهناً : الا أن يكون الوطء باذن المرتهن فان أذن ثم رجع فكمن لم يأذن . وان اختلفا فى الاذن فالقول قول من ينكر . وان أقر المرتهن بالأذن وأنكر كون الولد من الوطء الماذون فيه ، أو قال : هو من زوج ، أو زنا ، فقول الراهن بغير يمين . وان اعترف المرتهن بالاذن فى الوطء ، وبالوطء ، وبالولادة ، ويمضى مدة بعد الوطء يمكن أن تلده فيها اعتبر مضى ستة اشهر من وطئه . ولو اذن فى ضربها

فضربت فتلفت فلا ضمان عليه. وإذا رهنها فبانت حائلا، او حاملا بولد لا يلحق الراهن فالرهن بحاله، وكذلك ان كان يلحق به لكن لا تصير به أم ولد: مثل ان وطئها وهي زوجته ثم ملكها ثم رهنها، وان بانت حاملا بما تصير به ام ولد بطل الرهن، ولا خيار للمرتهن ولو كان مشروطاً في البيع. وان اقر الراهن بالوطء بعد لزوم الرهن قبل في حقه ولا يقبل في حق المرتهن [1] وان اذن مرتهن لراهن في بيع الرهن بشرط أن يجعل ثمنه رهنا مكانه، او اذن في بيعه بعد حلول الدين صح البيع، وبطل الرهن في عينه، وصار الثمن رهنا، وياخذ الدين الحال منه، وماسواه يبقى رهنا الى اجله، وبدونهما: اى حلول الدين، او شرط ثمنه رهنا، يبطل الرهن بالبيع، فان اختلفا في الاذن فقول مرتهن، فان اقر به واختلفا في شرط جعل ثمنه رهنا فقول الراهن، وان اذن له في بيعه بشرط ان يعجل دينه من ثمنه صح البيع، ولغا الشرط، ويكون الثمن رهنا. وللمرتهن الرجوع في كل تصرف اذن فيه قبل وقوعه، فان ادعى أنه رجع قبل البيع لم يقبل لانه تعلق به حق ثالث، ولو ثبت رجوعه وتصرف الراهن جاهلا رجوعه لم ينفذ تصرفه، ونماء الرهن منفصلا كان او متصلا وكسبه وغلاء ثمنه وصوفه ولبنه، وورق شجرة المقصود، ومهره، وارش الجناية عليه الموجبة للمال، وما يسقط من ليفه وسعفه، وعراجينه وزرجون الكرم [2]

(١) معنى قبول اقرار الراهن في حقه وحده ان نسب الولد لو ظهر بها حمل يلحقه وعدم قبوله في حق المرتهن ان هذا الاقرار لا يبطل الرهن وتظل الأمة في حوزته حتى يثبت ما يقتضي اخراجها من الرهن ببينة أو حمل فتكون قيمتها حينئذ مكانها على ما تقدم

(٢) الزرجون بفتح الزاى والراء القضبان

وماقطع من الشجر من حطب وانقاض الدار تكون رهنا فى يد من الرهن فى يده كالاصل فتباع معه اذا بيع وتاتى الجناية الموجبة للقصاص واذا رهن ارضا او دارا او غيرهما تبعه فى الرهن مايتبع فى البيع من شجر وغيره وما لا فلا

فصل : — ومؤنة الرهن من طعامه ، وكسوته ، ومسكنه ، وحفظه وكفنه وبقية تجهيزه ان مات، وأجرة مخزنه ان كان مخزونا ، وسقيه، وتلقيحه ، وزباره[1] وجذاذه، ورعى ماشيته، وروده من اباقه، ومداواته لمرض، أو جرح وختانه — على الراهن ، فان تعذر اخذ ذلك من الراهن بيع منه فيما يجب عليه فعله بقدر الحاجة ، فان خيف استغراقه بيع كله . وعلى الراهن تجفيف الثمرة اذا احتاجت اليه والحق مؤجل ، وان كان حالا بيعت . وان اتفقا على بيعها وجعل ثمنها رهنا بمؤجل جاز ، فان اختلفا قدم قول من يستبقيها : الا ان تكون مما تقل قيمته بالتجفيف وقد جرت العادة ببيعه رطبا فيباع ويجعل ثمنه رهنا . وان اتفقا على قطعها فى وقت جاز : حالا كان الحق أو مؤجلا ، أو كان الاصلح القطع ، او الترك ، ويقدم قول من طلب الاصلح ان كان ذلك قبل حلول الحق : والا قول من طلب القطع . وان كانت الثمرة مما لاينتفع بها قبل كمالها لم يجز قطعها قبله ، ولم يجبر عليه . وان اراد الراهن السفر بالماشية ليرعاها فى مكان آخر وكان لها فى مكانها مرعى تتماسك به فللمرتهن منعه ، وان اجدب

(١) الزبار : تقليم الأغصان الزديئة

مكانها فلم تجد ما تتماسك به فله السفر بها : الا انها تكون فى يد عدل يرضيان به أو ينصبه الحاكم . ولا ينفرد الراهن بها ، فان امتنع الراهن من السفر بها فللمرتهن نقلها ، وان اراد السفر بها واختلفا فى مكانها قدم من يعين الاصلح ، فان استويا قدم قول المرتهن وايهما اراد نقلها عن البلد مع خصمه الى مثله أو انتصب منه لم يكن له ذلك ، وان اتفقا عليه جاز . ولا يجبر الراهن على مداراة الرهن ، ولا انزاء الفحل على الاناث ، ونحو ذلك مما لا يحتاج اليه لبقاء الرهن . وان جربت الماشية فللراهن دهنها بما يرجى نفعه ولا يخاف ضرره : كالقطران ، والزيت اليسير ، وان خيف ضرره : كالكثير فللمرتهن منعه . وهو امانة فى يد المرتهن ولو قبل العقد : كما بعد الوفاء ، أو الابراء وان تلف بغير تعد منه أو تفريط فلا شىء عليه : كما لو تلف تحت يد العدل . وليس عليه رده : كالوديعة ، فان سأله مالكه دفعه اليه لزم من هو فى يده من المرتهن أو العدل دفعه اليه اذا امكنه ، فان لم يفعل صار ضامنا . وان تعدى فيه ، أو فرط زال ائتمانه : كوديعة ، ويصير مضمونا والرهن بحاله ، ولا يسقط بهلاكه شىء من دينه : كدفع عبد يبيعه ويأخذ حقه من ثمنه ، وكحبس عين مؤجرة بعد الفسخ على الأجرة ويتلفان ، بخلاف حبس البائع المبيع المتميز على ثمنه فانه يسقط بتلفه . واذا تلف الرهن لم يلزم الراهن ان يرهن مكانه رهنا آخر . وان قضى بعض دينه ، أو أبرأه منه ، وببعضه رهن أو كفيل وقع مما نواه الدافع أو المبرىء ، والقول قوله فى النية واللفظ ، فان أطلق صرفه الى أيهما شاء . وان تلف

بعض الرهن فباقيه رهن بجميع الدين ، ولو عينين تلفت احداهما. ولا ينفك شيء من الرهن ولو امكن قسمته حتى يقضى جميع الدين : حتى ولو قضى احد الوارثين مايخصه من دين برهن ويقبل قوله فى التلف دون الرد ، وان ادعاه بحادث ظاهر قبل قوله فيه ببينة تشهد بالحادث ، ثم قوله فى تلفه به بدونها . وان رهنه عند رجلين فوفى احدهما ، او رهنه رجلان شيئاً ، فوفاه احدهما انفك فى نصيبه : كتعدد العقد ، فان اراد من انفك نصيبه مقاسمة المرتهن وكان الرهن مما لاتنقصه القسمة فله ذلك ، والا فلا ، ويقيد فى يد المرتهن بعضه رهن وبعضه وديعة . واذا حل الدين لزم الراهن الايفاء ، فان امتنع من وفائه فان كان الراهن اذن للمرتهن ، او العدل فى بيعه باعه ووفى الدين : لكن لو باعه العدل اشترط اذن المرتهن ، ولايحتاج الى تجديد اذن الراهن ، ويجوز للعدل او المرتهن بيع قيمة الرهن كأصله بالاذن الأول ،فان لم يكن اذن، اواذن ثم عزله رفع الأمر الى حاكم ، فيجبره على وفاء الدين او بيع الرهن ، فان لم يفعل حبسه ، او عزره ليبيعه ، فان ابى باعه عليه ، وقضى الدين ، وحكم الغائب حكم الممتنع من الوفاء ، قال الشيخ : ومتى لم يمكن بيع الرهن الابخروج المديون من الحبس ، او كان فى بيعه وهو فى الحبس ضرر عليه وجب اخراجه ويضمن عليه ، اويمشى معه هو اووكيله

فصل :— واذا قبض الرهن من تراضى المتراهنان ان يكون على يده صح قبضه ، وكان وكيلا للمرتهن وقام قبضه مقام قبض المرتهن فى اللزوم به اذا كان ممن يجوز توكيله : وهو الجائز التصرف ، مسلما كان ، او كافرا

عدلا ، او فاسقا ، ذكرا او انثى : لاصبياً . فان فعلا فقبضه وعدمه سواء ولاعبدا بغير اذن سيده ، ولامكاتباً بغير جعل . وان شرط جعله فى يد اثنين لم يكن لأحدهما الانفراد بحفظه ، ويمكن اجتماعهما فى الحفظ : بان يجعلاه فى مخزن عليه لكل واحد منهما قفل ، فان سلمه احدهما الى الآخر فعليه ضمان النصف ، فان مات احدهما ، او تغيرت حاله بفسق ، او ضعف عن الحفظ ، او عداوة — أقيم مقامه عدل يضم الى الآخر . وليس للراهن ، ولاللمرتهن اذا لم يتفقا ، ولاللحاكم نقل الرهن عن يد من تشارطا ان يكون على يده ان كان عدلا ولم تتغير حاله عن الأمانة ولا حدثت بينه و بين احدهما عداوة ، وله رده عليهما ، وعليهما قبوله ، فان امتنعا اجبرهما الحاكم ، فان دفعه الى امين من غير امتناعهما ضمن الحاكم والامين معاً ، وكذلك لو تركه العدل عند آخر مع وجودهما ضمن العدل والقابض . فان امتنعا ولم يجد حاكما فتركه عند عدل آخر لم يضمن وان امتنع احدهما لم يكن له دفعه الى الآخر ، فان فعل ضمن . فان كانا غائبين ، او غيباً وكان للعدل عذر من مرض ، او سفر او نحوه ، دفعه فقبضه ، او اقبضه الحاكم عدلا ، فان لم يجد حاكما اودعه ثقة ، فان اودعه الثقة مع وجود الحاكم ضمن وان لم يكن له عذر وكانت الغيبة دون مسافة القصر فكما لو كانا حاضرين ، وان كان احدهما غائبا وحده فحكمهما حكم الغائبين ، وليس له دفعه الى الحاضر منهما . وكل موضع قلنا يجوز له دفعه الى أحدهما اذا دفعه إليه فعليه رده الى يده ؛ فان لم يفعل ضمن حق الآخر . وان اتفقا على

نقله عن يده جاز ، وكذلك لو كان الرهن فى يد المرتهن فلم تتغير حاله لم يكن للراهن ، ولا للحاكم نقله عن يده ، فان تغير حال العدل بفسق ، أو ضعف ، أو حدثت عداوة بينه وبينهما ، أو بينه وبين أحدهما فلمن طلب نقله عن يده ذلك ، ويضعانه فى يد من اتفقا عليه فان اختلفا وضعه الحاكم عند عدل ؛ وان اختلفا فى تغيير حاله بحث الحاكم وعمل بما ظهر له : وهكذا لو كان فى يد المرتهن فتغيرت حاله فى الثقة والحفظ فللراهن رفعه عن يده الى الحاكم ليضعه فى يد عدل . وان مات العدل أو المرتهن لم يكن لورثتهما امساكه الا برضاهما ، فان اتفقا عليه ، أو على عدل يضعانه عنده فلهما ذلك . وان اختلف عند موت العدل ، او اختلف الراهن وورثة المرتهن رفعا الأمر الى الحاكم ليضعه بيد عدل ، وان أذن الراهن والمرتهن للعدل فى البيع ، أو اذن الراهن للمرتهن فيه وعين نقدا تعين ، والا لم يبع الا بنقد البلد ، فان كانت فيه نقود باع باغلبها فان تساوت باع بجنس الدين ، فان لم يكن فيه جنس الدين باع بما بدا أنه أصلح ، فان تساوت عين حاكم وان اختلف الراهن والمرتهن على العدل فى تعيين النقد لم يسمع قول واحد منهما ، ويرفع العدل الأمر الى الحاكم فيامره ببيعه بنقد البلد : سواء كان من جنس الحق ، أو لم يكن . وافق قول أحدهما أو لا ، وحكمه فى البيع حكم الوكيل فى وجوب الاحتياط ، والمنع من البيع بدون ثمن المثل ، وغير ذلك : لكن لا يبيع هنا نساء ، ومتى خالف لزمه مايلزم الوكيل المخالف . وان قبض الثمن فتلف فى يده من غير تعد ولا تفريط : ويقبل قوله فى تلفه : فمن ضمان الراهن

فصل : — وان استحق الرهن المبيع رجع المشترى على الراهن ان اعلمه العدل انه وكيل ، والا فعلى العدل : وهكذا كل وكيل باع مال غيره . فان علم المشترى بعد تلف الثمن فى يد العدل رجع أيضا على الراهن ، ولا شيء على العدل . فاما المرتهن فقد بان له ان عقد الرهن كان فاسدا : فان كان مشروطا فى البيع ثبت له الخيار فيه ، والا سقط حقه وان كان الراهن مفلسا حيا أو ميتا كان المرتهن والمشترى اسوة الغرماء ، وان خرج مستحقا بعد دفع الثمن الى المرتهن رجع المشترى على المرتهن ، وان كان المشترى رده بعيب لم يرجع على المرتهن ، ولا على العدل ، ويرجع على الراهن ، وان كان العدل حين باعه لم يعلم المشترى انه وكيل كان الرجوع عليه ، ويرجع هو على الراهن ان أقر العدل بالعيب ، أو ثبت ببينة ، وان انكر فقوله مع يمينه ، فان نكل فقضى عليه بالنكول ورجع المشترى عليه لم يرجع العدل على الراهن لأنه يقول ان المشترى ظلمه . وان تلف المبيع فى يد المشترى ثم بان مستحقا قبل وزن ثمنه فللمغصوب منه تضمين من شاء من الغاصب ، والعدل ، والمرتهن ، والمشترى ، ويستقر الضمان على المشترى ولو لم يعلم ، لان التلف فى يده . وان ادعى العدل دفع الثمن الى المرتهن فانكر ولم يكن قضاه ببينة ، ولا حضور راهن ضمن كما لو أمره بالاشهاد فلم يفعل ، ولا يقبل قوله عليهما فى تسليمه لمرتهن ، فيحلف مرتهن ويرجع على ايهما شاء ، فان رجع على العدل لم يرجع العدل على احد ، وان رجع على راهن رجع على العدل ، وان دفعه

العدل الى المرتهن بحضرة الراهن ، أو ببينة ، وسواء كانت حاضرة ، أو غائبة ، حية ، أو ميتة ، ان صدقه المرتهن لم يرجع عليه — ويأتى حكم الوكيل — وان غصب المرتهن الرهن من العدل ثم رده اليه زال عنه الضمان ، ولو كان الرهن فى يد المرتهن فتعدى ثم زال التعدى ، أو سافر به ثم رده ، لم يزل عنه الضمان . واذا استقرض ذمى من مسلم مالا فرهنه خمرا لم يصح : سواء جعله فى يد ذمى أو غيره ، فان باعها الراهن ، أو نائبه الذمى وجاء المقرض بثمنها لزمه قبوله ، فان أبى قيل له : اما أن تقبض ، واما ان تبرىء ، وان جعلها فى يد مسلم فباعها المسلم لم يجبر المرتهن على قبول الثمن . وان شرط ان يبيع المرتهن أو العدل الرهن صح ، ولم يؤثر فيه : وكذا كل شرط وافق مقتضى العقد ، وان عزلها أو مات — عزلا : علما أو لم يعلما ، وان أتلف الرهن فى يد العدل أجنبى فعلى المتلف بدله يكون رهنا فى يده بمجرد الأخذ ، وله المطالبة به ، فان كان البدل من جنس الدين وقد اذن له فى وفائه من ثمن الرهن ملك ايفاءه منه . وان شرط شرطا لا يقتضيه العقد : كالمحرم ، والمجهول المعدوم ، وما لا يقدر على تسليمه ونحوه ، أو ينافيه : نحو الا يباع عند حلول الحق ، أولا يباع ما خيف تلفه ، أو بيعه باى ثمن كان ، اولا يبيعه الا بما يرضيه ، أو ينتفع به الراهن ، والمرتهن ، أو كونه مضمونا على المرتهن ، أو العدل ، اولا يقبضه . أو ان جاء بحقه فى محله والا فالرهن له بالدين او الراهن بمبيع له بالدين الذى له عليه ، أولا يستوفى الدين من ثمنه ، أو شرطا الخيار للراهن ، أولا يكون العقد لازما فى حقه ، او توقيت الرهن ، أو يكون الرهن يوما ، ويوما لا ، أو كون

الرهن فى يد الراهن — فالشرط فاسد ، والرهن صحيح: لـكن اذا لم يكن مقبوضا فغير لازم ، وان كان مجهولا أو محرما ونحوه فباطل . واذا رهنه أمة وشرط كونها عند امرأة أو ذى محرم لها ، أو كونها فى يد المرتهن ، أو أجنبى على وجه لا يفضى الى الخلوة بها : مثل أن يكون لهما زوجات ، أو سرارى ، أو نساء من محارمهما معهما فى دارهما جاز ، وان لم يكن كذلك فسد الشرط لافضائه الى الخلوة المحرمة ، ولا يفسد الرهن ، ويجعلها الحاكم على يدمن يجوز أن تكون عنده . وان كان مرتهن العبد امراة لازوج لها فشرطت كونه عندها على وجه يفضى الى خلوته بها لم يجز أيضا . وان قال الغريم رهنتك عبدى هذا على أن تزيد لى فى الأجل كان باطلا . واذا فسد الرهن وقبضه المرتهن فلاضمان عليه . وكل عقد كان صحيحا مضمونا ، أو غير مضمون ففاسده كذلك . فان كان مؤقتا ، أو شرط أنه يصير للمرتهن بعد انقضاء مدته صار بعد ذلك مضمونا لأنه مقبوض بحكم بيع فاسد ، وحكم الفاسد من العقود حكم الصحيح فى الضمان

فصـل :— واذا اختلفا فى قدر الدين الذى به الرهن نحو أن يقول الراهن رهنتك عبدى هذا بالف ، فقال المرتهن : بل بالفين ، أو فى قدر الرهن نحو أن يقول رهنتك هذا ، فقال المرتهن : وهذا أيضا فقول راهن بيمينه أو رده ، أو قال : رهنتك بالمؤجل من الألفين ، فقال : بل بالحال ، أو قال : ببعض الدين ، فقال المرتهن : بل بكله ، أو قال : أقبضتك عصيرا فى عقد شرط فيه رهنه ، فقال : بل خمرا ، أو اختلفا فى عين الرهن : نحو رهنتك ، هذا فقال المرتهن : بل هذا فقول الراهن مع يمينه . وان اختلفا فى تلف العين او فى قيمتها حيث لزمت المرتهن فقوله . وان ابرأه المرتهن من احد الدينين

واختلفا فى تعيينه فقول مرتهن . وان قال : رهنتك هذا العبد ، فقال : بل هذه الجارية خرج العبد من الرهن ، وحلف الراهن أنه مارهنه الجارية وخرجت من الرهن ايضا . وان ادعى المرتهن انه قبضه منه قبل قوله ان كان بيده ، ولو كان بيد رجل عبد فقال لآخر : رهنتنى عبدك هذا بالف ، فقال : بل غصبته ، أو هو وديعة عندك ، أو عارية فقول السيد : سواء اعترف السيد بالدين ، أو جحده ، ولو قال : ارسلت وكيلك فرهن عندى هذا على الفين . قبضهما منى ، فقال : ما اذنت له الا فى رهنه بالف : فان صدق الرسول الراهن حلف الرسول مارهنه الا بالف ، ولا قبض الا الفا ، ولا يمين على الراهن ، فاذا حلف الوكيل برئا جميعاً ، أى الرسول والراهن ، وان نكل فعليه الالف المختلف فيه ، ولا يرجع به على احد . وان صدق المرتهن فقول الراهن مع يمينه ، فان نكل قضى عليه بالألف ، ويدفع الى المرتهن ، وان حلف برىء ، وعلى الرسول الألف ويبقى الرهن بالألف ، وان عدم الوكيل ، أو تعذر احلافه فعلى الراهن اليمين انه ما أذن فى رهنه الا بالف ، ولا قبض أكثر منه ، وبقى الرهن بالف ، ولو قال : رهنتك عبدى الذى بيدك بالف . قال : بل بعتنيه بها ، أو قال : بعتكه به ، فقال : بل رهنتنيه ولا بينة حلف كل منهما على نفى ما ادعى عليه به ، وسقط ، وياخذ الراهن رهنه ، ويبقى الالف بلا رهن . وكل أمين يقبل قوله فى الرد فطلب منه فليس له تاخيره حتى يشهد عليه ، ولو قلنا يحلف : وكذا مستعير ، ونحوه لاحجة عليه ، وان كان عليه حجة فله تاخيره : كدين بحجة ، فاذا قبض الوديعة ببينة

دفعها ببينة ، ولا يلزمه دفع الوثيقة ، بل الاشهاد باخذه ، قال فى الترغيب : لايجوز للحاكم الزامه به ، وكذا الحكم فى تسليم بائع كتاب ابتياعه الى مشتر — وياتى أخر الوكالة — وان اقر الراهن انه اعتق العبد قبل رهنه وكذبه المرتهن عتق ، واخذت منه قيمته ان كان موسرا وجعلت رهنا : كما لو باشر عتقه ، وان اقر انه كان جنى ، أو أنه باعه ، أو غصبه قبل على نفسه ، ولم يقبل على المرتهن : الا ان يصدقه ، ويلزم المرتهن اليمين انه ما يعلم ذلك ، فان نكل قضى عليه

فصل : — واذا كان مركوبا أو محلوبا فله ان يركب ويحلب حيوانا ، ولو أمة مرضعة بغير اذن راهن بقدر نفقته نصا متحريا للعدل فى ذلك ، وسواء أنفق مع تعذر النفقة من الراهن بغيبة أو امتناع ، أو مع القدرة على اخذ النفقة منه ، او استئذانه ، ولا ينهكه ، فان فضل من اللبن شىء باعه الماذون له ، والا باعه الحاكم . وان فضل من النفقة شىء [1] رجع به على راهن ، وان لم يرجع : اذا انفق : على الراهن فى غير هذه الصورة فى ظاهر كلامهم . وان كان متطوعا لم يرجع . ولا يجوز للمرتهن فى غير المركوب والمحلوب ، فلا ينفق على العبد ، والامة ويستخدمهما بقدر النفقة [2] وللمرتهن ان ينتفع بالرهن

(١) معنى قوله فان فضل من النفقة شىء ألا يكفى ثمن لبنها لنفقتها بل اكلها من عنده

(٢) يريد ليس له ان ينفق على العبد والجارية ثم يستخدمهما بقدر نفقتهما كما كان له ذلك فى المركوب والمحلوب

باذن راهن مجانا ولو بمحاباة : مالم يكن الدين قرضا . وان استاجره المرتهن، او استعاره ، لم يخرج بذلك عن الرهن لان القبض مستدام : لكن يصير فى العارية مضمونا ، وان انتفع بغير اذن الراهن فعليه اجرته ، وان تلف الرهن ضمنه لتعديه . وان انفق على الرهن بغير اذن راهن مع امكانه فمتبرع ولو نوى الرجوع ، وان عجز عن استئذانه رجع بالاقل مما انفق ونفقة مثله اذا نوى الرجوع ،ولو قدر على استئذان حاكم ولم يستاذنه ولم يشهد ، وكذا وديعة ، وجمال ونحوها اذا هرب صاحبها وتركها فى يد مكترٍ وتاتى هذه فى الاجارة — وان انهدت الدار فعمرها المرتهن بغير اذن الراهن لم يرجع به ولو نوى الرجوع : لكن له اخذ اعيان آلته

فصل : — وان جنى الرهن جناية موجبة للمال على بدن اومال تستغرق قيمته تعلق ارشها برقبته ، وقدمت على حق المرتهن، وخير سيده بين فدائه بالاقل من قيمته او ارش جنايته ، ويبقى الرهن بحاله : وبين بيعه فى الجناية، او تسليمه الى ولى الجناية فيملكه ، ويبطل الرهن فيهما ، فان لم يستغرق الارش قيمته بيع منه بقدره ، وباقيه رهن ، فان تعذر بيع بعضه بيع كله ، ويكون باقى ثمنه رهنا،وان فداه مرتهن باذن راهن غير متبرع رجع به والا لم يرجع ولو نوى الرجوع حتى ولو تعذر استئذانه لان المالك لم يجب عليه الافتداء هنا،فان فداه المرتهن وشرط ان يكون رهنا بالفداء مع الدين الاول لم يصح : كما لو رهنه بدين سوى هذا [1] وان كانت جنايته موجبة

(١) وجه ذلك ان رقبة العبد رهينة بالدين الأول . والمشغول لايشغل

للقصاص فى النفس فلوليها استيفاؤه ، فان اقتص بطل الرهن كما لو تلف ، وان كانت فى طرف اقتص منه وبقى الرهن فى باقيه ، ولو عفا على مال تعلق برقبة العبد ولو صار كالجناية الموجبة للمال — ويأتى حكم جنايته عمدا وخطأ فى مقادير الديات باتم من هذا — وان جنى المرهون باذن سيده وكان يعلم تحريم الجناية وأنه لا يجب عليه قبول ذلك من سيده فكالجناية بغير اذنه . وان كان صبيا ، أو أعجميا لا يعلم ذلك فالجانى هو السيد يتعلق به موجب الجناية ، ولا يباع العبد فيها موسرا كان السيد او معسرا . وحكم اقرار العبد بالجناية حكم اقرار غير المرهون . وان جنى عليه جناية موجبة للقصاص ، أو غيره فالخصم سيده ، فان اخر المطالبة لغيبة ، او عذر من غيره فللمرتهن المطالبة — ويأتى آخر الوديعة بعض ذلك — ولسيده القصاص باذن مرتهن وبدونه ان اعطاه ما يكون رهنا ، فان اقتص فى نفس ، او دونها ، او عفا على مال فعليه قيمة اقلهما قيمة تجعل رهنا مكانه . وان كانت الجناية على سيد العبد : فان كانت اتلاف مال ، او موجبة للمال فهو هدر ، وان كانت موجبة للقود . وكانت على ما دون النفس وعفا السيد على مال ، او غير مال سقط القصاص ولم يجب المال ، وان اقتص فعليه قيمته تكون رهنا مكانه او قضاء عن الدين ، وكذلك ان كانت الجناية على النفس فاقتص الورثة وتجب عليهم القيمة وليس لهم العفو على مال . فان عفوا فعلى ما ذكرناه[1] وان جنى العبد المرهون على عبد سيده : فان لم يكن مرهونا فكالجناية على

(١) يريد سقط القصاص بالعفو ، وسقط المال لأنه عائد عليهم من مملوكهم فكأنه واجب عليهم لا نفسهم ولا نتيجة لذلك ، وقد تقدم لك قريبا نظير هذا

طرف سيده وان كان مرهونا عند مرتهن القاتل والجناية موجبة للقصاص فان اقتص السيد بطل الرهن فى المجنى عليه(١) وعليه قيمة المقتص منه ، وان عفا على مال، أو كانت موجبة للمال وكان رهنا بحق واحد فجنايته هدر(٢) وان كان كل واحد منهما رهنا بحق منفرد فان كان الحقان سواء وقيمتهما سواء فالجناية هدر ،وان اختلف الحقان واتفق القيمتان: مثل أن يكون دين أحدهما ودين الآخر مائتين (٣) وقيمة كل واحد منهما مائة. فان كان دين القاتل أكثر لم ينقل الى دين المقتول، وان كان دين المقتول أكثر نقل الى القاتل بحاله ولا يباع، وان اتفق الدينان واختلف القيمتان بان يكون دين كل واحد منهما مائة وقيمة أحدهما مائة والآخر مائتين فان كانت قيمة المقتول أكثر بقى بحاله، وان كانت قيمة الجانى أكثر بيع منه بقدر جنايته يكون رهنا بدين المجنى عليه ، والباقى رهن بدينه وان اتفقا على تبقيته ونقل الدين اليه صار مرهونا بهما ،فان حل احد الدينين بيع بكل حال . وان اختلف الدينان والقيمتان : كأن يكون

---

(١) معنى بطلان الرهن أن السيد لا يلزم برهن آخر مكانه حيث لم يكن التعدى بسبب من جهته، والدين باق فى ذمته الى أجله

(٢) انما كانت هدرا لأن الدين متعلق بكل منهما، فموت أحدهما لا يؤثر فى تعلقه بالآخر . ولا شئ على سيدهما ، ونظير ذلك ما لو تلف بعض الرهن او جميعه بآفة سماوية، فغاية الرهن أنه وثيقة، وانعدام الوثيقة لا يضر بالدين

(٣) المثال غير كاف فى ايضاح اختلاف الحقين لانه قدر دين أحدهما بمائتين ولم يفرض قدراً للثانى ويمكنك اعتبار الدين لمن لم يقدر له المصنف أى مبلغ شئت سوى المائتين حتى يظهر اختلافهما

احد الدينين خمسين ، والآخر ثمانين ، وقيمة احدهما مائة والآخر مائتين : فان كان دين المقتول اكثر نقل اليه والا فلا [١] واما ان كان المجنى عليه رهنا عند غير مرتهن القاتل واقتص السيد بطل الرهن فى المجنى عليه وعليه قيمة المقتص منه تكون رهنا ، وان عفا على مال ثبت المال فى رقبة العبد : فان كان الارش لايستغرق قيمته بيع منه بقدر الارش يكون رهنا عند مرتهن المجنى عليه ، وباقيه رهن عند مرتهنه ، وان لم يمكن بيع بعضه بيع كله وقسم ثمنه بينهما على حسب ذلك يكون رهنا ، وان كان يستغرق قيمته نقل الجانى فجعل رهنا عند الآخر . وان أقر رجل بالجناية على الرهن فكذبه الراهن والمرتهن فلا شيء لهما ، وان كذبه المرتهن وصدقه الراهن فله الارش ولا حق للمرتهن فيه ، وان صدقه المرتهن وحده تعلق حقه بالارش وله قبضه . فاذا قضى الراهن الحق او ابراه المرتهن رجع الارش الى الجانى ولا شيء للراهن فيه ، وان استوفى حقه من الارش لم يملك الجانى مطالبة الراهن لانه مقر له باستحقاقه وان كان الرهن امة فضرب بطنها فالقت جنينا فما وجب فيه وأخذ فهو رهن معها ، وان كانت بهيمة ففيه مانقصها لاغير ، وان كانت الجناية موجبة للمال فما قبض منه جعل مكانه : فان عفا السيد عن المال صح فى حقه ولم يصح فى حق المرتهن فيؤخذ من الجانى الارش فيدفع الى المرتهن ، فاذا انفك الرهن بأداء راهن او ابراء رد الى الجانى ماأخذ منه

(١) معنى نقل الدين من المقتول الى القاتل فى الأمثلة السالفة أن يصير القاتل رهنا بدين المقتول بدل الدين الذى كان هو رهنا به

وان استوفاه من الارش رجع جان على راهن . وان وطىء المرتهن الجارية المرهونة من غير شبهة فعليه الحد والمهر ، وولده رقيق للراهن رهنا معامه وان وطئها باذن راهن وادعى الجهالة وكان مثله يجهل ذلك كمن نشأ ببادية او حديث عهد باسلام فلاحد عليه ولا مهر ، وولده حر لايلزمه قيمته وان كان عالما بتحريمه فلا مهر ، وعليه الحد ، وولده رقيق ، وان وطئها من غير اذن راهن جاهلا التحريم فلا حد ، وولده حر ، وعليه الفداء والمهر ، وله بيع رهن جهل ربه ان أيس من معرفته والصدقة بثمنه بشرط ضمانه ، ولا يستوفى حقه من الثمن نصا ، وعنه بلى ، ولو باعها الحاكم ووفاه جاز ، ويأتى فى الغصب لو بقيت فى يده غصوب ونحوها لايعرف اربابها

باب الضمان والكفالة

وما يتعلق بهما

الضمان : التزام من يصح تبرعه اومفلس برضاهما ماوجب اويجب على غيره مع بقائه عليه : غير ضمان مسلم جزيته وكفالته من هى عليه فلا يصح فيهما ، ويصح بلفظ ضمين ، وكفيل ، وقبيل ، وحميل ، وصبير ، وزعيم ، وضمنت دينك ، اوتحملته ، وضمنت ايصاله ، اوهو على ونحوه ، فان قال انا أؤدى ، اواحضرلم يصر ضامنا — وقال الشيخ : قياس المذهب يصح بكل لفظ فهم منه الضمان عرفا : مثل زوجه وانا أؤدى الصداق ، اوبعه وانا اعطيك الثمن ، اواتركه ولاتطالبه وانا اعطيك ونحو ذلك — وان ضمن وهو مريض مرضا غير مخوف ، او مخوفا ولم

يتصل به الموت فكالصحيح . ويصح الضمان من اخرس باشارة مفهومة ولا يثبت بكتابته منفردة عن اشارة يفهم بها ان قصد الضمان لانه قد يكتب عبثاً ، او تجربة قلم ، ومن لاتفهم اشارته لايصح ضمانه وكذلك سائر تصرفاته ، ولصاحب الحق مطالبة من شاء منهما لثبوته فى ذمتيهما جميعا ، ومطالبتهما معا فى الحياة والموت ولو كان المضمون عنه باذلا : فان أحال رب الحق او احيل اوزال العقد برىء الضامن والكفيل وبطل الرهن ان كان ، فان برىء المضمون عنه برىء الضامن ، وان برىء الضامن او اقر ببراءته كقوله : برئت من الدين ، او ابراتك لم يكن مقرا بالقبض ولم يبرا مضمون عنه ، والقائل برئت الى من الدين مقر بقبضه ووهبتك الحق تمليك له فيرجع على مديون ، ويصح ان يضمن الحق عن الواحد اثنان فاكثر سواء ضمن كل واحد جميعه او جزءا منه ، فان قال : كل واحد منا ضامن لك الالف فهو ضمان اشتراك فى انفراد له مطالبتهما معا بالالف ، ومطالبة احدهما به . فان قضاه احدهما لم يرجع الا على المضمون عنه . فان أبرا المضمون عنه برىء الجميع . وان ابرا احد الضامنين برىء وحده . وان ضمن احدهما صاحبه لم يصح . وان قال : ضمنا لك الالف فهو بينهما بالحصص فكل واحد منهما ضامن لحصته ، ولو تكفل بالواحد اثنان صح ، ويصح ان يتكفل كل واحد من الكفيلين بالآخر ، فلو سلمه احدهما برىء وبرىء كفيله به لا من احضار المكفول[1]

(١) يعنى اذا برىء أحد الكفيلين بتسليم الدين فان زميله فى الكفالة لايبرأ من كفالة المدين وان كان قد برىء من كفالته لزميله الذى سلم المدين وخرج من الكفالة

وان كفل المكفول به الكفيل لم يصح [1] وان كفل به فى غيره صح ، ولو ضمن ذمى لذمى عن ذمى خمرا فاسلم المضمون له أو المضمون عنه برىء هو والضامن ، وان أسلم الضامن برىء وحده ، ولا يصح الامن جائز التصرف الا المحجور عليه لفلس فيصح ضمانه ، ويتبع بعد فك الحجر عنه ، فلا يصح من مجنون ، ولا مبرسم ، ولا صبى ، ولا مميز ، فلو ضمن وقال : كان قبل بلوغى ، وقال خصمه : بل بعده ، فالقول قول المضمون له وتقدم مثله فى الخيار فى البيع ، وكذا لو ادعى الجنون ولو عرف له حال جنون ، ولا يصح من سفيه ، ولا من عبد بغير اذن سيده ، ولو كان ماذونا له فى التجارة ، ويصح باذنه ، ويتعلق بذمة السيد ، فان أذن له فى الضمان فيكون القضاء من المال الذى فى يده صح ، ويكون ما فى ذمته متعلقا بالمال الذى فى يد العبد كتعلق حق الجناية برقبة الجانى : كما لو قال الحر : ضمنت لك هذا الدين على أن تاخذ من مالى هذا صح ، ولا يصح ضمان المكاتب لغيره بغير اذن سيده كالقن ، ولا يصح الا برضا الضامن ، ولا يعتبر رضا المضمون له ، ولا المضمون عنه ، ولا معرفة الضامن لهما ، ولا كون الحق معلوما ، ولا واجبا اذا كان مآله الى

(١) لأن المكفول به أصل فى الدين . والكفيل فرع ، ومن حق الفرع اذا أدى الدين أن يرجع به على الأصل حيث نواه فلو جاز أن يتكفل الأصل بفرعه فى الدين الذى حصلت لأجله الكفالة لكان الأصل فرعا وهذا يؤدى الى جواز رجوعه بالدين على فرعه الذى هو كفيل فى الأصل وذلك واضح البطلان . ولا يفوتك أن المدين لو تكفل بكفيله فى دين آخر يكون على الكفيل فلا شىء فيه لأن كلا منهما أصل فى دين وفرع فى آخر وهو غرض المصنف بعد

العلم والوجوب ، فلو قال : ضمنت لك ماعلى فلان ، أو ماعلى فلان على أو ماتداينه به ، أو مايقر لك به ، أو ماتقوم به البينة ، أو مايخرجه الحساب بينكما ونحوه صح ، ومنه ضمان السوق : وهو أن يضمن مايلزم التاجر من دين وما يقبضه من عين مضمونة له — قاله الشيخ . وقال : وتجوز كتابته ، والشهادة به لمن لم ير جوازه لأنه محل اجتهاد ، واختار صحة ضمان حارس ونحوه ، وتجار حرب مايذهب من البلد أو البحر ، وان غايته ضمان مالم يجب . وضمان المجهول كضمان السوق وهو أن يضمن الضامن مايجب على التجار للناس من الديون ، وهو جائز عند أكثر العلماء كمالك وأبي حنيفة وأحمد ، وقال : الطائفة الواحدة الممتنعة من أهل الحرب التي ينصر بعضها بعضا تجرى مجرى الشخص الواحد فى معاهداتهم ، واذا شورطوا على أن تجارهم يدخلون دار الاسلام بشرط ألا يأخذوا للمسلمين شيئا وما أخذوه كانوا ضامنين له والمضمون يؤخذ من أموال التجار جاز ذلك ، ويجب على ولى الأمر اذا اخذوا مالا لتجار المسلمين أن يطالبهم بما ضمنوه ويحبسهم على ذلك كالحقوق الواجبة انتهى — ولا تصح الكفالة ببعض الدين مبهما ، ولا بدين السلم ، وتقدم فى بابه ، وان قال : ماأعطيته فهو على ولا قرينة فهو لما وجب فى الماضى ، وله ابطال الضمان قبل وجوبه

فصل : — ويصح ضمان دين الضامن : نحو ان يضمن الضامن آخر فيثبت الحق فى ذمم الثلاثة ، أيهم قضاه برئت ذممهم كلها ، وان أبرأ الغريم المضمون عنه برىء الضامنان ، وان ابرأ الضامن الأول برىء الضامنان

ولم يبرا المضمون عنه، وان أبرأ الثانى برىء وحده ومتى حصلت براءة الذمة بالابراء فلا رجوع فيها، والكفالة كالضمان فى هذا المعنى، ويصح ضمان دين الميت ولو غير مفلس، ولا تبرأ ذمته قبل القضاء، وضمان كل دين صح أخذ الرهن به، فان أدى الدين الضامن الأول رجع على المضمون عنه، وان أداه الثانى وهو ضامن الضامن رجع على الضامن الأول، وهو على الأصل، ويصح ضمان المهر قبل الدخول وبعده ولو عن ابنه الصغير كالكبير، وضمان عهدة بائع لمشتر: بان يضمن عنه الثمن متى خرج المبيع مستحقا، أورد بعيب، أو أرش العيب، وعن مشتر للبائع: بان يضمن الثمن الواجب قبل تسليمه، أو ان ظهر به عيب، أو استحق، فضمان العهدة فى الموضعين ضمان الثمن، أو بعضه عن أحدهما للآخر. والفاظ ضمان العهدة ضمنت عهدته، او ثمنه، او دركه، او يقول للمشترى: ضمنت خلاصك منه، او متى خرج المبيع مستحقا فقد ضمنت لك الثمن. ولو بنى المشترى فنقضه المستحق فالانقاض للمشترى، ويرجع بقيمة التالف على البائع، ويدخل فى ضمان العهدة فى حق ضامنها. ولو خاف المشترى فساد البيع بغير استحقاق المبيع [1] او كون العوض معيبا [2] او شك فى كمال الصنجة [3] او جودة جنس الثمن فضمن ذلك صريحا صح كضمان العهدة

---

(١) كان يدعى البائع فيما بعد انه كان مكرها على البيع أو كان صغيرا لا يحسن التصرف.

(٢) يريد أوخاف أحد المتبايعين أن يظهر فيما اعتاضه من ثمن أو مثمن عيب

(٣) يعنى شك المشترى. وقوله أو جودة جنس الثمن يريد بالشاك هنا البائع

ويصح ضمان نقص الصنجة ونحوها ، ويرجع بقوله مع يمينه ، وولد المقبوض على وجه السوم كهو [١] ولا يصح ضمان دين الكتابة ، ولا ضمان الأمانات ، كالوديعة ، والعين المؤجرة ، والشركة ، والمضاربة ، والعين المدفوعة الى الخياط والقصار ونحوها : الا ان يضمن التعدى فيها ويصح ضمان الأعيان المضمونة كالغصوب ، والعوارى ، والمقبوض على وجه السوم من بيع واجارة ، فلو ضمن مقبوضا على وجه سوم : بان يساوم انسانا على عين ويقطع ثمنها اولم يقطعه ثم ياخذها ليريها اهله فان رضوها والا ردها ضمنه اذا تلف ، وصح ضمانه فيهما : الا ان اخذه باذن ربه ليريه اهله فان رضوه اخذه والا رده من غير مساومة ولا قطع ثمن فلا يضمنه إذا تلف بغير تفريط ، ولا يصح ضمانه — قال الشيخ لو تغيب مضمون عنه : اطلقه فى موضع وقيده فى آخر بقادر على الوفاء : فامسك الضامن وغرم شيئا بسبب ذلك وأنفقه فى الحبس رجع به على المضمون عنه — ويأتى أول الحجر . ويصح ضمان الجعل فى الجعالة ، وفى المسابقة ، وفى المناضلة لأنه يؤول الى اللزوم اذا عمل العمل : لاضمان العمل فيها . ويصح ضمان أرش الجناية نقودا كانت كقيم المتلفات ، أوحيوانا كالديات . ويصح ضمان نفقة الزوجة مستقبلة كانت أو ماضية ، ويلزمه مايلزم الزوج ولو زاد على نفقة المعسر

فصل : — وان قضى الضامن الدين ، أو أحال به متبرعا لم يرجع

---

(١) سيوضح لك المصنف بعد معنى السوم وقد عللوا الضمان فى ذلك بأنه مقبوض على وجه البدل فهو محسوب عليه لو تلف وليس من قبيل الأمانات

بشيء: ضمنه باذنه أو بغير اذنه ، وناويا الرجوع يرجع ولو كان الضمان والقضاء أو أحدهما بغير اذن المضمون عنه ، وان لم ينو رجوعا ولا تبرعا بل ذهل عن قصد الرجوع وعدمه لم يرجع ، وكذا حكم من أدى عن غيره دينا واجبا : لازكاة ونحوها [١] ويرجع الضامن باقل الأمرين مما قضى : حتى قيمة عرض عوضه به [٢] أو قدر الدين ، وللضامن مطالبة المضمون عنه بتخليصه قبل الأداء اذا طولب به ان كان ضمن باذنه والا فلا : لكن ان ادى الدين فله المطالبة بما أدى ، واذا كان له ألف على رجلين : على كل واحد منهما نصفه ، وكل واحد منهما ضامن عن صاحبه فابرأ الغريم احدهما من الألف برىء منه ، وبرىء صاحبه من ضمانه ، وبقي عليه خمسمائة ، وان قضاه أحدهما خمسمائة ، اوابراه الغريم منها وعين القضاء بلفظه او نية عن الأصل ، او الضمان ، انصرف اليه ، وان اطلق صرفه الى ماشاء منهما كما تقدم . والمعتبر فى القضاء لفظ القضاء [٣] ونيته ، وفى الابراء لفظ المبرىء ونيته ، ومتى اختلفوا فى ذلك فالقول قول من اعتبر لفظه ونيته . وان ادعى ألفا على حاضر وغائب وان كلا منهما ضامن عن صاحبه فان اعترف الحاضر بذلك فله اخذ الألف منه ، فاذا قدم الغائب واعترف

(١) نحو الزكاة الكفارة والنذر فليس لمن دفعها عن غيره بدون اذنه أن يرجع ولو نوى الرجوع فانها تحتاج الى نية من صاحبها أو توكيل ولم يوجد ذلك ولهذا لم تقع الموقع

(٢) يعنى لو دفع الضامن لرب الدين عرضا ماليا عوضاله عن دينه النقدى فانه حين الرجوع تعتبر قيمة العرض لا ذاته

(٣) الاظهر لفظ القاضى بدل القضاء ، والمراد بالقاضى دافع الدين لا الحاكم

رجع عليه صاحبه بنصفه ، ان انكر فقوله مع يمينه [١] وان كان الحاضر انكر فقوله مع يمينه ، فان قامت عليه بينة فاستوفى الألف منه لم يرجع على الغائب بشيء [٢] فان اعترف الغائب ورجع الحاضر عن انكاره فله الاستيفاء منه ، وان لم تقم على الحاضر بينة حلف وبرىء ، وان اعترف لزمه دفع الألف [٣] وان ادعى الضامن انه قضى الدين وانكر المضمون له ولا بينة وحلف لم يرجع ضامن على مضمون عنه ولو صدقه : الا ان يكون بحضرته او اشهاد ، ولو مات الشهود او غابوا ان صدقه المضمون عنه او ثبت . وان اعترف المضمون له بالقضاء وانكر المضمون عنه لم يسمع انكاره . وان قضى المؤجل قبل اجله لم يرجع حتى يحل . وان مات المضمون عنه او الضامن لم يحل الدين ، وان ماتا فكذلك ان وثق الورثة والاحل . ويصح ضمان الحال مؤجلا ، فلصاحب الحق مطالبة المضمون عنه في الحال دون الضامن ، وان ضمن المؤجل حالا صح ، ولم يلزمه قبل اجله

فصل : — الكفالة التزام رشيد برضاه احضار مكفول به تعلق به حق مالي الى مكفول حاضرا كان المكفول به او غائبا باذنه وبغير اذنه ولو صبيا ، ومجنونا ، ولو بغير اذن وليهما ، ويصح احضارهما مجلس الحكم للشهادة عليهما بالاتلاف ، وتنعقد بالفاظ الضمان كلها . وان ضمن معرفته

---

(١) انما يؤخذ بقوله ويمينه حيث لم يكن لزميله الحاضر بينة

(٢) لان انكار الحاضر يعد اعترافا ببراءة الغائب فلم يكن له مطالبته بشيء

(٣) يريد بالمعترف هنا الذي كان غائبا وحضر وحيث دفع لاعترافه فليس له الرجوع على الحاضر الذي لم يعترف ولم تقم عليه بينة

أخذ به ، ومعناه : أنى أعرفك من هو ، وأين هو ، كانه قال : ضمنت لك حضوره ، فان لم يعرفه ضمن ، وان عرفه فليس عليه ان يحضره ، وتصح ببدن من عليه دين لازم (١) يصح ضمانه معلوما كان الدين او مجهولا (٢) من كان يلزمه الحضور الى مجلس الحكم ولو محبوسا ، لكون المحبوس يمكن تسليمه بامر الحاكم ثم يعيده الى الحبس بالحقين جميعا ، وان كان محبوسا عند غير الحاكم لم يلزمه تسليمه محبوسا لان ذلك الحبس يمنعه استيفاء حقه . وتصح بالاعيان المضمونة كالغصوب ، والعوارى ، ولا تصح بالامانات ، الا بشرط التعدى ، ولا بزوجة لزوجها ، ولا بشاهد ليشهد له ، ولا الى اجل مجهول ، ولو فى ضمان كمجيء المطر ، وهبوب الرياح لانه ليس له وقت يستحق مطالبته فيه . وان جعله الى الحصاد ، او الجذاذ فكأجل فى بيع ، والاولى صحته هنا ، ولا تصح ببدن من عليه حد ، او قصاص لاقامة الحد ، لانه لايجوز استيفاؤه من الكفيل : كحد زنا ، وسرقة ، وقذف ، الا لاجل مال بالدفع ، وغرم السرقة . ولا تصح بغير معين : كاحدهذين ، ولا بالمكاتب من اجل دين الكتابة . وان كفل بجزء شائع من انسان : كثلثه ، وربعه ، ونحوهما ، اوعضو منه : كوجهه ، ويده ورجله ونحوه ، او روحه ، او نفسه ، او كفل بانسان على انه ان جاء به

(١) يعنى لازما فى حال الكفالة أو يؤل الى اللزوم

(٢) المراد بالمجهول مايؤل الى العلم . وقوله من كان يلزمه الخ بيان لقوله سابقا ببدن من عليه دين لازم ، فكانه قال وهو من كان الخ وذلك للاحتراز عن الوالد فلايجوز للولد أن يكفله لأن الأمر قديستدعى أحضار المكفول الى مجلس الحكم والولد لايملك ذلك على أبيه ولارفع الدعوى عليه الا فى النفقة الواجبة

والا فهو كفيل بآخر ، او ضامن ماعليه ، او اذا قدم الحاج فانا كفيل بفلان شهرا صح ، ولو قال : كفلت ببدن فلان على ان يبرىء فلان الكفيل اوعلى ان يبرئه من الكفالة فسد الشرط والعقد ، وكذا لو قال : كفلت لك بهذا الغريم على ان تبرئنى من الكفالة بفلان ، او ضمنت لك هذا الدين على ان تبرئنى من ضمان الدين الآخر ، او على ان تبرئنى من الكفالة بفلان ، وكذا لو شرط فى الكفالة ، او الضمان ان يتكفل المكفول به بآخر او يضمن دينا عليه ، او يؤجره داره ونحوه . ولا تصح الا برضا الكفيل ولا يعتبر رضا مكفول له ولا مكفول به ، وتصح حالة ومؤجلة : كالضمان والثمن ، فان اطلق كانت حالة : كالضمان ، لان كل عقد يدخله الحلول اقتضى اطلاقه الحلول ، فان عين تسليمه فى مكان لزمه تسليمه فيه ، وان وقعت الكفالة مطلقة وجب تسليمه وكان العقد كالمسلم ، واذا تكفل حالا فله مطالبته باحضاره ، فمتى احضره مكان العقد لتعيينه فيه ، اولكون الكفالة وقعت مطلقة ، او احضره فى مكان عينه غيره بعد حلول اجل الكفالة ، او احضره قبله ولا ضرر فى قبضه وسلمه ، او سلم مكفول به نفسه فى محله برىء ولو لم يقل : قد برئت اليك منه ، او قد سلمته اليك ، أو قد أخرجت نفسى من كفالته : مالم تكن هناك يد حائلة ظالمة . وان أحضره وامتنع من تسلمه برىء ولو لم يشهد على امتناعه من تسلمه وان كانت الكفالة مؤجلة لم يلزمه احضاره قبل أجلها ، قال الشيخ : ان كان المكفول فى حبس الشرع فسلمه اليه فيه برىء ، ولا يلزمه احضاره منه اليه عند احد من الائمة ، ويمكنه الحاكم من الاخراج ليحاكم غريمه

لم يرده . وان مات مكفول به سواء توانى الكفيل فى تسليمه حتى مات اولا ، او تلفت العين المكفول بها بفعل الله تعالى قبل المطالبة بها برىء الكفيل : لا بموت الكفيل فيؤخذ من تركته ما كفل به ، فان كان دينا مؤجلا فوثق ورثته برهن ،او ضمين، والا حل ، ولا بموت المكفول له ، وورثته كهو فى المطالبة باحضاره . وان ادعى الكفيل براءة المكفول به من الدين وسقوط الكفالة ، او قال : لم يكن عليه دين حين كفلته فقول المكفول له مع يمينه . واذا طالب الكفيل المكفول به بالحضور معه لزمه ذلك ان كانت الكفالة باذنه ، اوطالبه صاحب الحق باحضاره والا فلا . فان كان المكفول به غائبا غيبة . تعلم غير منقطعة ولو مرتدا لحق بدار الحرب امهل بقدر مايمضى ويحضره،وان لم يعلم فيها خبره لزمه الدين من غير امهال ، فان مضى ولم يحضره،اما لتوان اولهربه واختفائه،او لامتناعه ، او لغير ذلك بحيث تعذر احضاره مع حياته لزمه ماعليه من الدين : الا اذا شرط البراءة منه ، وكذا عوض العين الملزوم بها اذا لم يشرط الامال عليه بتلفها،فان اشترط برىء . والسجان ونحوه ممن هو وكيل على بدن الغريم بمنزلة الكفيل للوجه [1] عليه احضار الخصم ، فان تعذر احضاره ضمن ماعليه — قاله الشيخ وقال : واذا لم يكن الوالد ضامنا لولده ولا له عنده مال لم يجز لمن له على الولد حق ان يطالب والده بما عليه : لكن ان امكن الوالد معاونة صاحب الحق على احضار ولده

(١) قوله بمنزلة الكفيل للوجه يعنى به بمنزلة من تكفل بوجه فلان وقد تقدم لك أنه يكون ملزما باحضار بدنه وهو ماصرح به

بالتعريف بمكان ونحوه لزمه — ثم قدر على المكفول به [١] فظاهر كلامهم انه فى رجوعه عليه كضامن ، وانه لا يسلمه اى المكفول له ثم يسترد ما اداه ، بخلاف مغصوب تعذر احضاره مع بقائه لامتناع بيعه . وان كفل اثنان واحدا فسلمه احدهما لم يبرأ الآخر ، وان اسلم نفسه برئا. وان كفل واحد غريما لاثنين فابرأه احدهما لم يبرأ من الآخر . وان كفل الكفيل كفيل آخر صح ، فان برىء الاول برىء الثانى ولا عكس ، وان كفل الثانى ثالث برىء كل منهم ببراءة من قبله ولا عكس كضمان ، ولو كفل اثنان واحدا ، وكفل كل واحد منهما كفيل آخر فاحضره أحدهما برىء هو ومن تكفل به ، وبقى الآخر ومن تكفل به . ومتى احال رب الحق ، او احيل ، او زال العقد برىء الكفيل ، وبطل الرهن ، لان الحوالة استيفاء فى المعنى ، وتقدم اول الباب ، ولو خيف من غرق السفينة فالقى بعض من فيها متاعه فى البحر لتخف لم يرجع به على احد ، ولو نوى الرجوع ، ويجب الالقاء ان خيف تلف الركاب بالغرق ولو قال بعض أهلها : القِ متاعك فالقاه فلا ضمان على الآمر ، وان قال القه وانا ضامنه ضمن وحده ، وان قال كل واحد منا ضامن لك متاعك أو قيمته ضمن القائل بالحصة ضمان الجميع [٢] سواء كانوا يسمعون . قوله فسكتوا ، او قالوا : لا تفعل ، او لم يسمعوا ، وان رضوا بما قال لزمهم ،

(١) قوله ثم قدر معطوف على قوله فان تعذر احضاره

(٢) يريد التزم هو بالضمان عن الجميع حيث هو المقر ، ولو قال دون الجميع لكان أظهر

وكذا الحكم فى ضمانهم ماعليه من دين ، ولو قال لزيد : طلق زوجتك وعلى الف ، او مهرها لزمه ذلك بالطلاق ، قاله فى الرعاية ، وقال : لو قال بع عبدك من زيد بمائة ، وعلى مائة اخرى لم يلزمه شيء .

باب الحوالة

وهى عقد ارفاق لاخيار له فيه ، وليست بيعا ، بل تنقل المال من ذمة المحيل الى ذمة المحال عليه ، فلا يملك المحتال على الملىء ، ولا المحتال برضاه اذا لم يشترط يسار المحتال عليه ، وجهله ، او ظنه مليئا الرجوع على المحيل بحال ، اى سواء امكن استيفاء الحق ، او تعذر لمطل ، او فلس ، او موت وكذا الجحود ، صرح به فى الفروع وغيره ، ولعل المراد اذا كان المحتال يعلم الدين ، او صدق المحيل عليه ، او ثبت ببينة ثم ماتت ونحوه ، اما ان ظنه عليه فجحد ولم يمكن اثباته فله الرجوع عليه ، وتصح بلفظها او معناها الخاص — ولا تصح الا بشروط — احدها ان يحيل على دين مستقر فى ذمة المحال عليه ولو على الضامن بما ضمنه ووجب ، او فى ذمة ميت ، وفى الرعاية الصغرى والحاويين ان قال : احلتك بما عليه صح ، لا احلتك به عليه اى الميت ، وتصح على المكاتب بغير مال الكتابة . وان احال على مال الكتابة ولو حل ، او السلم ، او راس ماله بعد فسخه — وتقدم — او الصداق قبل الدخول ، او الأجرة بالعقد قبل استيفاء المنافع ، او فراغ المدة ، او بثمن المبيع على المشترى فى مدة الخيار ، او على عين من وديعة ، او مضاربة ، او على استحقاق فى وقف ، او على ناظره ، او على ولى بيت

المال ، اواحال ناظر الوقف بعض المستحقين على جمعه ونحوه : لم يصح . ولا يشترط استقرار المحال به : فان احال المكاتب سيده ، اوالزوج امراته ، اوالمشترى البائع بثمن المبيع فى مدة الخيارين صح [١] ولاتصح بمسلم فيه ، ولابراس ماله بعد فسخ ، ولابجزية . وان احال من لادين عليه شخصا على من له عليه دين فهى وكالة بلفظ الحوالة . تثبت فيها احكامها . وان احال من عليه دين على من لادين عليه فهو اقتراض فلا يصارفه [٢] فان قبض المحتال منه الدين رجع على المحيل لأنه قرض [٣] وان أبرأه منه لم تصح البراءة ، لأنها براءة لمن لادين عليه ، وان وهبه اياه بعد ان قبضه منه رجع المحال عليه على المحيل . وان احال من لادين عليه على من لادين عليه فهى وكالة فى اقتراض ايضا وليس شيء من ذلك حوالة .

الثانى — تماثل الدينين : فى الجنس . كأن يحيل من عليه ذهب بذهب ، ومن عليه فضة بفضة ، فلو احال من عليه ذهب بفضة اوبالعكس لم يصح : وفى الصفة ، فلو احال من عليه صحاح بمكسرة ، اومن عليه غورية بسليمانية لم يصح : والحلول ، والتأجيل ، فان كان احدهما حالا

---

(١) يريد خيار المجلس ، وخيار الشرط فان الثمن وان لم يكن مستقرا فى مدة احدهما ولكن الحوالة به جائزة وقد شبهوا ذلك بدفع الدين قبل أجله

(٢) حيث اعتبر ذلك وكالة فى قرض ، فليس لهذا الوكيل أن يتسلم بدل الذهب الذى أحيل به فضة فان موكله لم يأذن له فى هذا وذلك معنى عدم المصارفة

(٣) يريد رجع المحال عليه بما دفعه على المحيل الذى اعتبرناه مقترضا

والآخر مؤجلا ، او كان احدهما الى شهرين لم تصح الحوالة [١] ولو كان الحقان حالين فشرط المحتال ان يؤخره او بعضه الى اجل لم تصح ايضا [٢] فيشترط ذلك كما شرط فى المقاصة — وتقدم آخر السلم : والقدر ، فلا تصح بعشرة على خمسة ، ولا عكسه ، وتصح بخمسة من العشرة على الخمسة ، وبالخمسة على خمسة من العشرة . ولا يضر اختلاف سببي الدينين

الثالث — ان تكون بمال معلوم على مال معلوم مما يصح السلم فيه من المثليات وغيرها : كمعدود ، ومذروع — قال الشيخ : الحوالة على ماله فى الديوان اذن فى الاستيفاء فقط — وللمحتال الرجوع ومطالبة محيله .

الرابع — ان يحيل برضاه ، ولا يعتبر رضا المحال عليه ، ولا رضا المحتال ان كان المحال عليه مليئا فيجب ان يحتال ، فان امتنع اجبر على قبولها ، ويبرأ المحيل بمجرد الحوالة قبل الاداء ، وقبل اجبار المحتال على قبولها وتعتبر الملاءة فى المال ، والقول ، والبدن ، وفعله ، وتمكنه من الاداء — ففى المال : القدرة على الوفاء ، وفى القول : ألا يكون مماطلا . وفى البدن امكان حضوره مجلس الحكم ، فلا يلزم ان يحتال على والده ، ولا على من هو فى غير بلده ، ولا يصح ان يحيل على ابيه . ومتى صحت فرضيا بخير منه او بدون ، او تعجيله ، او تأجيله ، او عوضه جاز . وان

(١) قد اعتبروا التفاوت بين الدينين فى الأجل بمثابة الفضل الذى يخرج الحوالة عن كونها عقد أرفاق الى كونها ياوهذا لم تصح اذن ، ولو قال المصنف . أو كان أحدهما الى شهر والثانى الى شهرين لكان أتم وأظهر

(٢) صاحب الكشاف يرى صحة الحوالة مع بطلان الشرط و يقرر ان القول بالبطلان مما انفرد به المصنف

رضى واشترط اليسار ، او لم يرض فبان معسرا فله الرجوع على المحيل ، واذا احال المشترى البائع بالثمن ، او احال البائع عليه به فبان البيع باطلا ، كظهور العبد المبيع حرا : فان كان ببينة [١] ، فالحوالة باطلة ، وان كان باتفاق المحيل والمحتال عليه على حريته من غير بينة : فان صدقهما المحتال فكذلك ، وان كذبهما لم يقبل قولهما عليه : اشبه مالو باع المشترى العبد ثم اعترف هو وبائعه انه كان حرا لم يقبل قولهما على المشترى الثانى ، وان اقاما بينة لم تسمع ، لانهما كذباها بدخولهما فى التبايع ، وان اقام العبد بينة بحريته قبلت وبطلت الحوالة ، وان صدقهما المحتال وادعى ان الحوالة بغير ثمن العبد فقوله مع يمينه اذ لم يكن لهما بينة ، وان اتفق المحيل والمحتال على حريته وكذبهما المحتال عليه لم يقبل قولهما عليه فى حرية العبد ، وتبطل الحوالة ، والمحال عليه يعترف للمحتال بدين لايصدقه فيه فلايؤخذ منه شيئا وان اعترف المحتال والمحال عليه بحرية العبد عتق لاقرار من هو فى يده بحريته ، وبطلت الحوالة بالنسبة اليهما ، ولم يكن للمحتال رجوع على المحيل لانه معترف ببراءته . وان فسخ البيع بعيب او اقالة ، او خيار ، او انفسخ النكاح ونحوه بعد قبض المحتال مال الحوالة لم تبطل . وللمشترى الرجوع على البائع فى مسئلتى حرالته ، والحوالة عليه : لاعلى من كان عليه الدين فى المسئلة الاولى ، ولاعلى من احيل عليه فى الثانية [٢] وان كان الفسخ

(١) يريد فان كان ظهور العيب

(٢) قد يحيل المشترى البائع بالثمن المستحق له فيستوفيه بنفسه ، وقد يحيل البائع

قبل القبض لم تبطل الحوالة ايضا : كما لو اخذ البائع بالثمن عرضا (١) ويرجع المشترى على البائع بالثمن ، و يأخذه البائع من المحال عليه ، وللبائع ان يحيل المشترى على من احاله المشترى عليه فى الصورة الاولى (٢) وللمشترى ان يحيل المحتال عليه على البائع فى الثانية (٣) فاذا احال رجلا على زيد بألفه ، فاحاله زيد بها على عمرو صح ، وهكذا لو احال الرجل عمرو على زيد بما ثبت له فى ذمته ، فلا يضر تكرار المحال والمحيل . واذا قال : احلتك ، قال : بل وكلتنى ، او قال : وكلتك ، قال . بل احلتنى ،

على المشترى من يستوفى له الثمن فاذا أظهر بطلان البيع رجع المشترى على البائع وليس له الرجوع على مدينه الذى حول البائع عليه فى الصورة الأولى ولا على الذى حوله البائع فاستوفى الثمن من المشترى فى الصورة الثانية ، وهذا توضيح مرتب لقول المصنف لا على من كان عليه الدين فى المسئلة الأولى ، ولا على من أحيل عليه فى الثانية

(١) يريد أن الحوالة نافذة وان كان البيع قد انفسخ قبل أن يقبض المحتال ماله ، وعلى هذا يدفع المشترى للمحتال ثم يرجع على البائع : كما لو كان اعطاه عن الثمن عرضا فانه لا يرجع عليه الا بالثمن الذى تعاقدا عليه لا بالعرض المأخوذ بدلا عنه ومغزى هذا ان قبض العرض صحيح فكذلك مال الحوالة للمحتال

(٢) تقدم لك أن المشترى قد يحيل البائع ليستوفى بنفسه ، فلو فرض بطلان البيع وان المشترى رجع على البائع ، ولم يكن البائع قبض الثمن الذى تحول به ، فللبائع وان يحول المشترى حين رجوعه من كان هو محتالا عليه أولا من جهة المشترى وذلك هو مراده بقوله فى الصورة الأولى (٣) وتقدم لك أيضا أن البائع قد يحيل غيره على المشترى ليستوفى دينه من الثمن ، فاذا بطل البيع كذلك ، واستحق المشترى أن يرجع على البائع بالثمن ولم يكن دفعه للمحال عليه من جهة البائع ، فله الحق فى تحويل هذا ثانيا على البائع وذلك تفريع على المسئلة التى قصدها فى الثانية

فقول مدعى الوكالة ، وكذا ان اتفقا على انه قال احلتك ، او قال : احلتك بدينى ، او بالمال الذى قبل فلان وادعى احدهما انه اريد بها الوكالة ، وانكر الآخر [١] وان قال احلتك بدينك واتفقا على ذلك وادعى احدهما انه اريد بها الوكالة فقول مدعى الحوالة

باب الصلح وحكم الجوار

الصلح : التوفيق ، والسلم : وهو معاقدة يتوصل بها الى موافقة بين مختلفين — وهو انواع : ومن انواعه : الصلح فى الاموال : وهو المراد هنا ، ولا يقع فى الغالب [٢] الا عن انحطاط من رتبة الى ما دونها على سبيل المداراة لبلوغ بعض الغرض ، وهو من اكبر العقود فائدة ولذلك حسن فيه الكذب ، ويكون بين مسلمين واهل حرب ، وبين أهل بغى وعدل ، وبين زوجين ، وبين متخاصمين فى غير مال — وهو فى الاموال قسمان : — احدهما صلح على الاقرار : وهو نوعان — احدهما الصلح على جنس الحق : مثل ان يقر له بدين فيضع عنه بعضه ، او بعين فيهب له بعضها ويأخذ الباقى ، فيصح ان كان بغير لفظ الصلح لان الاول ابراء والثانى هبة يعتبر له شروط الهبة ، ويصح ان لم يكن شرط : مثل ان

---

(١) انما ترجحت دعوى الوكالة لأنها لا تستدعى انتقال الدين من ذمة الى ذمة كما تقتضى الحوالة والأصل بقاؤه

(٢) فاعل يقع يعود على الصلح المطلق لا على الصلح فى الأموال وقوله بعد ويكون بين مسلمين الخ تكميل لبقية الأنواع

يقول : على ان تعطيني الباقي . او يمنعه حقه بدونه ، ولا يصح ذلك ممن لايملك التبرع : كالمكاتب ، والمأذون له ، وولى اليتيم ، وناظر الوقف ونحوهم إلا فى حال الانكار وعدم البينة . ويصح عما ادعى على موليته وبه بينة ، وان صالح من مؤجل ببعضه حالا لم يصح : الا فى كتابة [1] وان وضع بعض الحال واجل باقيه صح الاسقاط دون التاجيل لانه وعد [2] وان صالح عن الحق باكثر منه من جنسه : مثل ان يصالح عن دية الخطا ، اوعن قيمة متلف باكثر منها من جنسها لم يصح ، كمثلى ، وان صالحه بعرض قيمته اكثرمنها صح فيهما . ويصح عن المثلى باكثر من قيمته . وان صالحه ببعض بيت اقر له به ، او على ان يسكنه سنة ، او يبنى له فوقه غرفة لم يصح ، وان اسكنه كان تبرعا منه : متى شاء اخرجه منها ، وان اعطاه بعض داره بناء على هذا : فمتى شاء انتزعه منه ، وان فعل ذلك على سبيل المصالحة معتقدا ان ذلك وجب عليه بالصلح رجع عليه باجرة ماسكن ، واجرة ما كان فى يده ، من الدار ، وان بنى فوق البيت غرفة اجبر على نقضها واداء اجرة السكنى مدة مقامه فى يده ، وله اخذ

---

(١) لم يصح لأن ذلك فى معنى الربا بخلاف مسئلة المكاتب فانه لا ربا بين العبد وسيده

(٢) صح الأسقاط لأنه عن طيب نفس فهو تبرع ، ولم يصح التاجيل فى الباقى وقد علله بقوله : لأنه وعد يعنى أن تأجيل بعض الحال مع الاسقاط بمثابة الوعد فلم يكن الوفاء به لازما وانما أخذنا بالاسقاط لما عرفت أنه تبرع وهو جائز فى كل وقت ممن كان أهلا له وبهذا ظهر لك أن الصحة وعدمها هنا بمعنى اللزوم أو عدمه

آلته ، وان اتفقا على ان يصالحه صاحب البيت عن بنائه بعوض جاز ، وان بنى الغرفة بتراب من ارض صاحب البيت و آلاته فليس له اخذ بنائه لأنه ملك صاحب البيت ، وان أراد نقض البناء لم يكن له ذلك اذا أبرأه المالك من ضمان ما يتلف به [١] وان قال : اقر لى بدينى واعطيك منه مائة ففعل صح الاقرار ، ولم يصح الصلح . وان صالح انسانا مكلفا ليقر له بالعبودية ، أو امرأة مكلفة لتقر له بالزوجية لم يصح [٢] وان دفع المدعى عليه العبودية أو الزوجية الى المدعى مالا صلحا عن دعواه صح ، فان ثبتت الزوجية بعد ذلك باقرارها أو ببينة فالنكاح باق بحاله ، ولم يكن ما أخذه صلحا : خلعا ، وان دفعت اليه مالا ليقر لها بما وقع من طلاقها صح ، وحرم عليه الاخذ . ولو طلقها ثلاثا ، أو أقل فصالحها على مال لتترك دعواها لم يجز

النوع : — الثانى أن يصالح عن الحق المقر به بغير جنسه ، فهو معاوضة فان كان بأثمان عن أثمان فصرف ، له حكمه ، وبعرض عن نقد ، أو عن العرض بنقد ، أو بعرض — فبيع ، وعن دين يصح بغير جنسه باكثر من الدين وأقل ، بشرط القبض ، ويحرم بجنسه اذا كان مكيلا أو موزونا ، باكثر ، أو أقل على سبيل المعاوضة : لاعلى سبيل الابراء

(١) يريد اذا أبراه من ضمان ما يتلف بالبناء لو بقى فى الأرض المغصوبة ، وان لم يبرئه فله نقضه حيث لم تكن انقاض البناء من أرض مالكها

(٢) لم يصح الصلح فى هاتين الصورتين لأنه يحل حراما ، وانما جاز أخذ العوض عنهما كما سيذكره بعد لقطع الخصومة : مالم يكن المدعى عالما بكذب نفسه فأخذ العوض حرام عليه

او الحطيطة . وان كان بمنفعة : كسكنى دار ، وخدمة عبد ، أو على أن يعمل له عملا معلوما فاجارة : تبطل بتلف الدار ، وموت العبد : لاعتقه كسائر الاجارات ، فان كان قبل استيفاء شيء من المنفعة رجع بما صالح عنه ، وان كان بعد استيفاء بعضها رجع بقسط مابقى . وان صالحه على أن يزوجه أمته وكان ممن يجوز له نكاح الاماء صح [1] وكان المصالح عنه صداقها، فان انفسخ النكاح قبل الدخول بامر يسقط الصداق رجع الزوج بما صالح عنه ، وان طلقها قبل الدخول رجع بنصفه . وان صالح عن عيب مبيع بشيء صح ، فان بان أنه ليس بعيب، أو زال سريعا كما يأتى — رجع بما صالح به . وان صالحت المرأة بتزويج نفسها صح ، وكان ماأقرت به من دين، أو عين صداقا لها، وان كان الصلح عن عيب أقرت به فى مبيعها وانفسخ نكاحها بما يسقط به صداقها رجع عليها بارشه، وان لم ينفسخ النكاح وتبين عدم العيب : كبياض فى عين العبد ظنته عمى، وزال سريعا بغير كلفة وعلاج ، ولم يحصل به تعطيل نفع رجعت بارشه لابمهر مثلها . وان صالح عما فى الذمة بشيء فى الذمة لم يجز التفرق قبل القبض ، لأنه بيع دين بدين، وان ادعى زرعا فى يد رجل فاقر له به ثم صالحه على دراهم جاز على الوجه الذى يجوز بيع الزرع ، على ماذكر فى البيع [2] و يصح الصلح عن المجهول بمعلوم اذا كان مما لايمكن معرفته للحاجة — نصا — سواء كان عينا ، أو دينا، أو كان الجهل من الجانبين : كصلح

(١) والذى يصح له نكاح الأمة هو عادم مهر الحرة الخائف من العنت

(٢) يريد أن يكون بعد اشتداد الحب أو بشرط القطع فى الثمار التى بدا صلاحها

الزوجة عن صداقها الذى لا بينة لها به ، ولا علم لها ، ولا للورثة بمبلغه ، وكذلك الرجلان بينهما معاملة وحساب قد مضى عليه زمن طويل ، ولا علم لكل منهما بما عليه لصاحبه ، أو من هو عليه لا علم له بقدره ، ولو علمه صاحب الحق . ولا بينة له — بنقد ونسيئة ، فان أمكن معرفته ولم تتعذر : كتركة موجودة صولح بعض الورثاء عن ميراثه منها لم يصح الصلح ، ولا تصح البراءة من عين بحال

فصل : — القسم الثانى [1] الصلح على الانكار : بان يدعى عليه عينا فى يده ، أو دينا فى ذمته فينكره ، أو يسكت وهو يجهله ، ثم يصالحه على مال ، فيصح بنقد ، ونسيئة ، ويكون المال المصالح به بيعا فى حق المدعى ، فان وجد فيما أخذه عيبا فله رده وفسخ الصلح ، وان كان شقصا مشفوعا ثبتت فيه الشفعة ، ويكون ابراء فى حق المنكر لأنه دفع اليه المال افتداء ليمينه ، ودفعا للضرر عنه ، فان وجد بالمصالح عنه عيبا لم يرجع به على المدعى ، وان كان شقصا لم تثبت فيه الشفعة ، ولو دفع المدعى عليه الى المدعى ما ادعاه أو بعضه مصالحة به لم يثبت فيه حكم البيع ولا الشفعة ، ومتى كان أحدهما عالما بكذب نفسه فالصلح باطل فى حقه ، وما أخذه حرام عليه ، ولا يشهد له ان علم ظلمه . وان صالح عن المنكر اجنبى باذنه أو بغير اذنه ، اعترف للمدعى بصحة دعواه أو لم يعترف صح ، سواء كان دينا ، أو عينا ، ولو

(١) تقدم أن الصلح فى الأموال هو المقصود فى هذا الباب وقد سلف الكلام على تقسيمه الى قسمين : أحدهما الصلح على الأقرار وقد تقدم بنوعيه . وثانيهما هو المذكور فى هذا الفصل

لم يذكر ان المنكر وكله ، ويرجع مع الاذن فقط . وان صالح الأجنبي المدعى لنفسه لتكون المطالبة له غير معترف بصحة الدعوى، او معترفا بها، والمدعى به دين ، او عين ، عالما بعجزه عن استنقاذها لم يصح فيهن ، لكونه شراء ما لم يثبت لبائع ، او دين لغير من هو فى ذمته، أو مغصوب لايقدر على تخليصه ، وتقدم حكمهن فى السلم ، والبيع . وان علم أو ظن القدرة عليه ، أو عدمها ثم تبين القدرة صح فى العين فقط ، ثم ان عجز عن ذلك فهو مخير بين فسخ الصلح وامضائه

فصل: — ويصح الصلح عن كل مايجوز اخذ العوض عنه : سواء كان مما يجوز بيعه أم لا ، فيصح عن القصاص بديات ، وبدية ، وباقل منها وبكل ماثبت مهرا : حالا ، أو مؤجلا ، وعن سكنى دار ، وعيب المبيع ولو صالح عن القصاص بعبد ، أو غيره فخرج مستحقا ، أو حرا رجع بقيمته ، وان علما كونه مستحقا أو حرا ، أو كان مجهولا : كدار ، وشجرة بطلت التسمية ، ووجبت الدية ، أو أرش الجرح . وان صالح على حيوان مطلق من آدمى ، أو غيره صح ، ووجب الوسط ، ولو صالح عن دار ، أو عبد بعوض فبان العوض مستحقا ، أو حرا ، رجع فى الدار ، أو ماصالح عنه ، أو بقيمته ان كان تالفا ، لأن الصلح هنا بيع حقيقة اذا كان عن اقرار ، وان كان عن انكار رجع بالدعوى ، ولو صالح سارقا ، أو شاربا ، او زانيا ليطلقه ولا يرفعه للسلطان ، أو شاهدا على ألا يشهد عليه بحق آدمى ، أو بحق الله : كزكاة ونحوها . او بما يوجب حدا ، أو على الا يشهد عليه بالزور ، أو شفيعا عن شفعته ، أو مقذوفا

أو صالح بعوض عن خيار لم يصح الصلح ، وتسقط الشفعة ، وحد القذف. وان صالحه على موضع قناة من أرضه يجرى فيها الماء وبينا موضعها وعرضها ، وطولها جاز ، ولا حاجة الى بيان عمقه ، لأنه اذا ملك الموضع كان له الى تخومه [1] فله ان ينزله ماشاء ، وان كان اجارة اشترط ذكر العمق . وان صالحه على اجراء الماء فى ساقية من أرض رب الأرض مع بقاء ملكه عليها فهو اجارة للأرض ، يشترط فيه تقدير المدة وسائر شروط الاجارة، ويعلم تقدير الماء بتقدير الساقية ، وان كانت الأرض فى يد رجل باجارة جاز له أن يصالح رجلا على احراء الماء فيها فى ساقية محفورة مدة لاتجاوز مدة الاجارة ، وان لم تكن الساقية محفورة لم يجز أن يصالحه على ذلك ، لأنه لايجوز احداث ساقية فى أرض فى يده باجارة ، فان كانت الأرض فى يده وقفا عليه فكالمستأجر وكذا المستعير ، وان صالحه على اجراء ماء سطحه من المطر على سطحه ، أو فى أرضه من سطحه ، أو فى أرضه عن أرضه جاز اذا كان مايجرى ماؤه معلوما : اما بالمشاهدة ، واما بمعرفة المساحة لأن الماء يختلف بصغر السطح ، والأرض وكبرهما ، ويشترط معرفة الموضع الذى يخرج منه الى السطح ، ولا تفتقر الى ذكر المدة لدعوى الحاجة ، فيجوز العقد على المنفعة فى موضع الحاجة غير مقدر مدة كنكاح ، لكن قال فى القواعد : ليس باجارة محضة ، لعدم تقدير المدة بخلاف الساقية فكانت بيعا تارة ، واجارة أخرى ، وان كانت الأرض

(١) التخوم مفرد مؤنث فى المعنى جمعه ومفرده يتحدان فى هذا اللفظ وقد يكون مفرده على وزن عتق ، ومعناه الحدود الفاصلة بين أرضين اه قاموس

او السطح الذى يجرى عليه الماء مستاجرا ، أو عارية لم يجز أن يصالح على اجراء الماء عليه بغير اذن مالكه . ويحرم اجراء ماء فى ملك انسان بلا اذنه ، ولو مع عدم تضرره ، أو تضرر أرضه ، ولو كان مضطراً الى ذلك ، ولو صالحه على أن يسقى أرضه من نهره ، أو عينه مدة ولو معينة لم يصح لعدم ملكه الماء ، وان صالحه على سنهم منهما كثلث ونحوه جاز ، وكان بيعاً للقرار ، والماء تابع له . ويصح أن يشترى ممرا فى ملك غيره ، أو موضعاً فى حائط يفتحه باباً ، وبقعة يحفرها بئراً ، وعلو بيت يبنى عليه بنيانا موصوفا ، وكذا لو كان البيت غير مبنى اذا وصف العلو والسفل ، ويصح فعل ذلك صلحا أبدا ، واجارة مدة معلومة ، ومتى زال فله اعادته : سواء زال لسقوطه ، أو سقوط الحائط أو غير ذلك ، ويرجع باجرة مدة زواله عنه ، وله الصلح على زواله ، أو عدم عوده

فصل :— وان حصل فى هوائه ، أو هواء جدار له فيه شركة أغصان شجر غيره فطالبه بازالتها لزمه ، فان أبى لم يجبر لأنه ليس من فعله ، ويضمن ربها ماتلف بها بعد المطالبة ، ولمن حصلت فى هوائه إزالتها بلا حكم حاكم ، فان أمكنه إزالتها بلا إتلاف ، ولاقطع ، من غير مشقة ، ولاغرامة : مثل ان يلويها ونحوه لم يجز له اتلافها ، فان أتلفها فى هذه الحالة غرمها ، وان لم يمكنه إزالتها إلا بقطع ونحوه فله ذلك ، ولاشىء عليه وان صالح عن ذلك بعوض لم يصح : رطبا كان الغصن . أو يابسا . وفى المغنى (اللائق بمذهبنا صحته) واختاره

ابن حامد ، وابن عقيل ، وجزم به جماعة ، وان اتفقا على أن الثمرة له أو بينهما جاز ولم يلزم ، وفى المبهج فى الأطعمة (ثمرة غصن فى هواء طريق عام . للمسلمين) وان امتد من عروق شجرة الى أرض جاره فاثرت ضررا : كتأثيره فى المصانع ، وطى الآبار ، وأساس الحيطان أو منعها من نبات شجر ، أو زرع لصاحب الارض ، اولم يؤثر — فالحكم فى قطعه ، والصلح عنه كالحكم فى الأغصان[1] الا أن العروق لا ثمر لها ، فان اتفقا على أن ما نبت من عروقها لصاحب الارض ، أو جزءا معلوما منه ، فكالصلح على الثمرة ، فان مضت مدة ثم أبى صاحب الشجرة دفع نباتها الى صاحب الارض فعليه أجرة المثل . وصلح من مال حائطه ، أو زلق خشبه الى ملك غيره كغصن [2] ولا يجوز أن يخرج الى طريق نافذ جناحا : وهو الروشن[3] ولا ظلة ، ولا ساباطا : وهو سقيفة بين حائطين تحتها طريق . ولا دكانا وهو الدكة المبنية للجلوس عليها ، ولا ميزابا — ألا باذن امام أو نائبه : ان لم يكن فيه ضرر ، وانتفاء الضرر فى الساباط بحيث يمكن عبور محمل ونحوه تحته ، قال الشيخ « والساباط الذى يضر بالمارة : مثل أن يحتاج الراكب أن يحنى راسه اذا مر هناك ، وان غفل عن نفسه رمى عمامته ، أو شج رأسه ولا يمكن

(١) يشير الى ما تقدم أول الفصل من التفصيل فيما يترتب على ذلك من جواز المطالبة وجواز قطعه عند حصول الضرر منه من غير عوض ، فراجع التفصيل

(٢) يريد كالغصن فى عدم جواز الصلح عليه لانه ليس من فعله وقد تقدم لك خلاف صاحب المغنى ومن وافقه فى ذلك وميلهم الى الجواز

(٣) الروشن هو ما يمتد من البناء على أطراف الخشب اعنى ما يسمى عندنا (برجا) بضم الباء ، والظلة هى ما يقام من البناء ليستظل به الناس

ان يمر هناك جمل عال الا كسر قتبه، والجمل المحمل لا يمر هناك، فمثل هذا الساباط لا يجوز احداثه على طريق المارة باتفاق المسلمين، بل يجب على صاحبه ازالته، فان لم يفعل كان على ولاة الأمور إلزامه بازالته حتى يزول الضرر، ولو كان الطريق منخفضا ثم ارتفع على طول الزمان وجب ازالته اذا كان الأمر على ماذكر، وقال: ومن كانت له ساحة يلقى فيها التراب، والحيوان، وتضرر الجيران بذلك فانه يجب على صاحبها أن يدفع ضرر الجيران: إما بعمارتها، أو باعطائها لمن يعمرها، أو يمنع أن يلقى فيها مايضر بالجيران، وقال: لا يجوز لاحد أن يخرج فى طريق المسلمين شيئا من أجزاء البناء، حتى انه ينهى عن تجصيص الحائط: الا أن يدخل فى حده بقدر غلظ الجص» انتهى — ولا يجوز أن يبنى فى الطريق دكانا، ولو كان الطريق واسعا، ولو باذن امام، ولا أن يفعل ذلك فى ملك انسان، ولا هوائه، ولا درب غير نافذ الا باذن أهله، ويضمن ماتلف به، ولا يسقط شيء من ضمانه بتأكل أصله، فان صالح عن ذلك بعوض صح، ولو فى الجناح، والساباط، بشرط كون مايخرجه معلوم المقدار فى الخروج، والعلو، ولا يجوز أن يحفر فى الطريق النافذ بئرا لنفسه: سواء جعلها لماء المطر، أو استخرج منها ماء ينتفع به، وان أراد حفرها للمسلمين لنفعهم فى طريق ضيق، أو كانت فى ممر الناس بحيث يخاف سقوط انسان فيها، أو دابة، أو يضيق عليهم ممرهم لم يجز، وان حفرها فى زاوية من طريق واسع وجعل عليها مايمنع الوقوع فيها جاز: كتمهيدها، وبناء رصيف فيها، وفى درب غير نافذ لا يجوز الا باذن أهله، ولو صالح أهل

الدرب عن ذلك بعوض جاز : سواء حفرها لنفسه ، أو للسبيل ، وكذا ان فعل ذلك فى ملك انسان . واذا كان ظهر داره فى درب غير نافذ ففتح بابا لغير الاستطراق جاز له ، لان له رفع جميع حائطه ، ولا يجوز الاستطراق الا باذنهم ، وان صالحهم جاز ، ويجوز فى درب نافذ — قال الشيخ « وان كان له باب فى درب غير نافذ يستطرق منه استطراقا خاصا مثل أبواب السر التى يخرج منها النساء ، او الرجل المرة بعد المرة ، هل له ان يستطرق منها استطراقا عاما ؛ ينبغى الا يجوز هنا » انتهى — ويحرم احداثه فى ملكه مايضر بجاره ، ويمنع منه اذا فعله : كابتداء احيائه : كحفر كنيف الى جنب حائط جاره ، وبناء حمام يتاذى بذلك ، ونصب تنور يتاذى باستدامة دخانه ، وعمد دكان قصارة ، او حدادة يتأذى بكثرة دقه وبهز الحيطان ، ورحى وحفر بئر ينقطع بها ماء بئر جاره ، وسقى واشعال نار يتعديان اليه ونحو ذلك ، ويضمن ماتلف به بخلاف طبخه ، وخبزه فيه ، ويمنع من اجراء ماء الحمام فى نهر غيره ، وان كان هذا الذى حصل منه الضرر سابقا [1] : مثل من له فى ملكه مدبغة ونحوها فاحيا انسان الى جانبه مواتا ، او بناه دارا يتضرر بذلك لم يلزمه ازالة الضرر ، وليس له منعه من تعلية داره ، ولو افضى الى سد الفضاء عنه ، او خاف نقص اجرة داره ، وان حفر بئرا فى ملكه فانقطع ماء بئر جاره أمر بسدها ليعود ماء البئر الأول . فان لم تعد كلف صاحب البئر الأول حفر البئر التى سدت لأجله من ماله ، ولو ادعى أن بئره فسدت من خلاء جاره ، أو بالوعته وكانت البئر أقدم منها طرح

(١) يريد سابقا فى الوجود على ملك الجار

فى الخلاء . أو البالوعة نفط : فان لم يظهر طعمه ولا رائحته فى البئر علم أن فسادها بغيره . وأن ظهر فيها ذلك كلف صاحب الخلاء والبالوعة نقل ذلك ان لم يمكن اصلاحه . ولو كان لرجل بمصنع فاراد جاره غرس شجرة مما تسرى عروقه : كشجرتين ، ونحوه فيشق حائط مصنع جاره ويتلفه لم يملك ذلك . وكان لجاره منعه . وقلعها ان غرسها ، ولو كان بابه فى آخر درب غير نافذ ملك نقله إلى أوله إن لم يحصل منه ضرر : كفتحه مقابل باب غيره ونحوه ، ولم يملك نقله الى داخل منه ان لم يأذن من فوقه [1] أو يكون اعارة ان اذنوا ، وحيث نقله الى أول الدرب فله رده الى موضعه الأول [2] ولو كان له داران متلاصقان ظهر كل واحدة منهما الى ظهر الاخرى ، وباب كل واحدة منهما فى درب غير نافذ فرفع الحاجز بينهما وجعلهما دارا واحدة جاز ، وان فتح من كل واحدة منهما بابا الى الاخرى ليتمكن من التطرق من كل واحدة منهما الى الدارين جاز ، ولو كان فى الدرب بابان فقط لرجلين : أحدهما قريب من باب الزقاق ، والآخر من داخله ، فتنازعا فى الدرب حكم بالدرب من أوله الى الباب الذى يليه بينهما ، وبما بعده الى صدر الدرب للآخر ، يختص به ملكا له ، وله أن يجعله دهليزا لنفسه ، وان يدخله فى داره على وجه لا يضر بجاره ، ولا يضع على حائطه شيئاً ، وليس له أن يفتح فى حائط جاره ، ولا الحائط المشترك روزنة ، ولا طاقا ، ولا غيرهما من التصرفات ، حتى يضرب

(١) يريد من فوقه فى المدخل أعنى من كان أدخل منه فى الزقاق

(٢) هذا تفريع على قوله ولو كان بابه فى آخر درب ، لا على قوله ولم يملك نقله الخ

وتدا ، ولا أن يعليه ، ولا يحدث عليه سترة ، ولا حائطا ، ولا خصا يحجز به بين السطحين إلا باذن صاحبه ، وان صالحه عن ذلك بعوض جاز ، وله الاستناد اليه ، واسناد شيء لا يضره ، والجلوس فى ظله ، ونظره فى ضوء سراجه بلا إذن — قال الشيخ : العين ، والمنفعة التى لا قيمة لها عادة لا يصح أن يرد عليها عقد بيع ، واجارة اتفاقا : كمسئلتنا — ولو كان له حق ماء يجرى على سطح جاره لم يجز له تعلية سطحه ليمنع الماء ولو كثر ضرره ، وليس له وضع خشبه على حائط جاره ، أو المشترك إلا عند الضرورة : بالا يمكنه التسقيف إلا به فيجوز ، ولو ليتيم ، ومجنون : مالم يتضرر الحائط ، وليس له منعه منه اذن ، فان أبى أجبره الحاكم وان صالحه عنه بشيء جاز ، وكذا حكم جدار مسجد ، ومن ملك وضع خشبه على حائط فزال بسقوطه ، أو قلعه ، أو سقوط الحائط فله إعادته بشرطه ، ومتى وجده أو بناه ، أو مسيل مائه ونحوه فى حق غيره ، أو ماء : مجرى سطحه على سطح ولم يعلم سببه — فهو له ، لان الظاهر وضعه بحق ، فان اختلفا فقول صاحب الخشب والبناء ، والمسيل مع يمينه ، فان زال فله إعادته ، وله أخذ عوض عنه ، ولو كان له وضع خشبه على جدار غيره لم يملك اجارته ، ولا اعارته ، ولا بيعه ، ولا المصالحة عنه للمالك ، ولا لغيره ، لانه ابيح له من حق غيره لحاجته ، ولو أراد صاحب الحائط اعارته ، أو اجارته على وجه يمنع هذا المستحق من وضع خشبه لم يملك ذلك ، ولو أراد هدم الحائط لغير حاجة لم يملك ذلك ، وان احتاج الى ذلك للخوف من انهدامه ، أو لتحويله الى مكان آخر ، أو لغرض صحيح

ملك ذلك ، ولو اذن صاحب الحائط لجاره فى البناء على حائطه ، او وضع سترة ، أو خشبة عليه فى الموضع الذى لا يستحق وضعه جاز ، وصار عارية لازمة - وياتى - وان اذن له فى ذلك باجرة جاز : سواء كانت اجارة أو صلحا على وضعه على التابيد ، ومتى زال فله اعادته ، ويشترط معرفة البناء ، والعرض ، والطول ، والسمك والآلات من الطين ، واللبن أو الطين والآجر ، وما أشبه ذلك ، واذا سقط الحائط الذى عليه البناء أو الخشب فى أثناء مدة الاجارة سقوطا لا يعود انفسخت الاجارة فيما بقى من المدة ، ورجع من الاجرة بقسط ما بقى من المدة ، وان اعيد رجع من الاجرة بقدر مدة السقوط ، وان صالحه مالك الحائط على رفع خشبه ، أو بقائه بشىء معلوم جاز : سواء كان ما صالحه به مثل العوض الذى صولح به على وضعه ، أو أقل أو أكثر ، وكذلك لو كان له مسيل ماء فى ارض غيره ، أو ميزاب ، أو غيره ، فصالح صاحب الارض مستحق ذلك بعوض ليزيله عنه جاز ، وان كان الخشب أو الحائط قد سقط فصالحه بشىء على ألا يعيده جاز

فصل : — ويلزم اعلاء الجارين بناء سترة تمنع مشارفة الاسفل كما لو كانت السترة قديمة فانهدمت فانه يجب اعادتها ، فان استويا اشتركا وأيهما أبى أجبر مع الحاجة الى السترة ، فان كان سطح أحدهما أعلى من سطح الآخر فليس لصاحب الاعلى الصعود على سطحه على وجه يشرف على سطح جاره : الا أن يبنى سترة تستره كما تقدم ، ولا يلزم الأعلى سد طاقته اذا لم ينظر منها ما يحرم نظره من جهة جاره ، ويجبر

الشريك على العمارة مع شريكه فى الاملاك والاوقاف المشتركة ، فان انهدم حائطهما ، أو سقفهما فطلب احدهما صاحبه ببنائه معه اجبر ، فان امتنع أخذ الحاكم من ماله وانفق عليه ، وان لم يكن له عين وكان له متاع باعه وانفق منه ، فان لم يكن له اقترض عليه وانفق ، وان انفق الشريك باذنه ، او اذن حاكم ، او بنية رجوع رجع على حصة الشريك ، وكان بينهما كما كان قبل انهدامه ، وان استهدم جدارهما ، او سقفهما وخيف ضرره نقضاه وجوبا ، فان أبى أحدهما اجبره الحاكم — ويأتى فى الغصب ضمان ما تلف به — وأيهما هدمه اذن بغير اذن صاحبه فلا شىء عليه : كما لو انهدم بنفسه . وان اتفقا على بناء الحائط المشترك بينهما نصفين : وملكه بينهما ، والنفقة كذلك : على ان ثلثه لأحدهما ، وللآخر الثلثان لم يصح ، لأنه يصالح على بعض ملكه ببعض . وان اتفقا على ان يحمله كل واحد منهما ماشاء لم يجز لجهالة الحمل ، ولا يجبر على بناء حاجز بين ملكيهما ، ولو انهدم سفل علوه لغيره انفرد صاحب السفل ببنائه واجبر عليه ، وان كان علو العلو طبقة ثالثة فصاحب الوسط مع من فوقه كمن تحته معه . واذا كان نهر ، أو بئر ، أودولاب ، أوناعورة [1] أوقناة بين جماعة واحتاج الى عمارة ، أو كرى ، او سدشق فيه ، او اصلاح حائط ، او شىء منه كان غرم ذلك بينهم على حسب ملكهم فيه ، ويجبر الممتنع ، وليس لأحدهم منع صاحبه من عمارته ، فان عمره فالماء بينهم على الشركة ، فان كان بعضهم ادنى الى اوله من بعض اشترك الكل فى

(١) الناعورة : الساقية

كريه واصلاحه حتى يصلوا الى الأول ، ثم لاشيء على الاول ، ويشترك الباقون حتى يصلوا الى الثانى ، ثم لاشيء عليه ، ويشترك من بعده ، وكلما انتهى العمل الى موضع واحد منهم لم يكن عليه فيما بعده شيء . ومتى هدم مشتركا من حائط ، اوسقف قد خشى سقوطه ووجب هدمه فلا شيء عليه : كما لو انهدم بنفسه ، وان كان لغير ذلك لحاجة او غيرها : التزم اعادته اولا ، فعليه اعادته ، ولو اتفقا على بناء حائط بستان فبنى احدهما فما تلف من الثمرة بسبب اهمال الآخر ضمنه الذى اهمل . قاله الشيخ ، ولو كان السفل لواحد ، والعلو لآخر فالسقف بينهما لا لصاحب العلو

باب الحجر

وهومنع الانسان من التصرف فى ماله ، وهو على ضربين — : حجر لحق الغير : كحجر على مفلس : ومريض على مازاد على الثلث ، وعبدو مكاتب ومشتر ، اذا كان الثمن فى البلد او قريبا منه بعد تسليمه المبيع ، وراهن ومشتر بعد طلب شفيع ، ومرتدو غير ذلك على ما ياتى :فنذكر منه ههنا الحجر على المفلس : وهو من لامال له ، ولاما يدفع به حاجته ، وشرعا من لزمه اكثر من ماله

وحجر لحظ نفسه : كحجر على صغير ، ومجنون ، وسفيه فحجر المفلس منع الحاكم من عليه دين حال يعجز عنه ماله الموجود مدة الحجر من التصرف فيه ، ومن لزمه دين مؤجل حرمت مطالبته به قبل اجله . وان اراد سفر طويلا يحل الدين قبل فراغه او بعده : مخوفا كان ، او غيره ،وليس به زهن يفى به ، ولا كفيل ملىء ، فلغريمه منعه فى غير

جهادمتعين حتى يوثقه باحدهما ، فلو اراد المدين وضامنه معا السفر فله منعهما ، ومنع احدهما: ايهماشاء ، حتى يوثق بماذكر ، وكذلك لو كان الضامن غير ملىء فله ان يطلب منه ضامنا مليئا ،او رهنا،ولو كان بالدين رهن لا تفى قيمته به فله ان يطلب زيادة الرهن حتى تبلغ قيمة الجميع قدر الدين ، او يطلب منه ضامنا بما يبقى من الدين بعد قيمة الرهن . وان اراد سفرا وهو عاجز عن وفاء دينه فلغريمه منعه حتى يقيم كفيلا ببدنه ، قاله الشيخ ولايملك تحليل محرم . وان كان دينه حالا وهوقادر على وفائه ، وطلب منه فسافر قبل وفائه لم يجز له ان يترخص بقصر ولا غيره ، فان كان عاجزاعن وفاء شيء منه حرمت مطالبته ، والحجر عليه ، وملازمته . وان كان له مال يفى بدينه الحال لم يحجر عليه ، ولو كان عليه دين مؤجل غيره وعلى الحاكم ان يامره بوفائه ان طلبه الغرماء منه ، ويجب على قادر وفاؤه على الفور بطلب ربه ، او عند اجله ان كان مؤجلا ، والا فلا ، فان كان له سلعة فطلب ان يمهله حتى يبيعها ويوفيه من ثمنها امهل بقدر ذلك وكذلك ان امكنه ان يحتال لوفاء دينه باقتراض ، ونحوه ، وطلب ان يرسم عليه حتى يفعل ذلك وجبت اجابته الى ذلك ولم يجز منعه منه بحبسه[1] وكذا ان طلب تمكينه منه محبوس ، او توكل فيه ، قاله الشيخ ، ولو مطل حتى شكى عليه فما غرمه فعلى المماطل ، وفى الرعاية : لو احضر مدعى به ولم يثبت للمدعى ، لزمه مؤنة احضاره ورده ، والا لزما المنكر ، وقال الشيخ : لو تغيب مضمون عنه فغرم الضامن بسببه ، او غرم بسبب كذب عليه عند ولى الامر رجع على المتسبب ، فان ابى من له مال يفى بدينه الوفاء حبسه الحاكم

(١) الترسيم عليه بمعنى مراقبته

وليس له اخراجه حتى يتبين له أمره، أو يبرأ من غريمه بوفاء، أوابراء، أو يرضى باخراجه، فان اصر باع ماله، وقضى دينه — وقال جماعة «اذا أصر على الحبس وصبر عليه ضربه الحاكم» قال فى الفصول وغيره: يحبسه، فان ابى عزره، قال: ويكرر حبسه، وتعزيره حتى يقضيه، قال الشيخ «نص عليه الأئمة من اصحاب احمد وغيرهم، ولا أعلم فيه نزاعا، لكن لايزاد فى كل يوم على اكثر التعزير ان قيل بتقديره، وقال: ومن طولب باداء حق عليه فطلب امهالا امهل بقدر ذلك كما تقدم فى كلامه. لكن ان خاف غريمه منه احتاط عليه بملازمته، او كفيل، اوترسيم عليه. وان ادعى من عليه الدين الاعسار، وانه لاشىء معه فقال المدعى للحاكم: المال معه، وسال تفتيشه وجب على الحاكم اجابته الى ذلك، وان صدقه غريمه لم يحبس، ووجب انظاره، ولم تجز ملازمته، وان اكذبه وكان دينه عن عوض: كالبيع، والقرض، او عرف له مال سابق والغالب بقاء ذلك، او عن غير عوض: كارش جناية، وقيمة متلف، ومهر، او ضمان، اوكفالة، او عوض خلع، واقر انه ملىء حبس، الا ان يدعى تلفا ونحوه، أو يسال سؤاله ويصدقه فلا، فان انكر وأقام بينة بقدرته، او حلف انه لايعلم عسرته، او انه موسر، او ذومال ونحوه حبس، فان لم يحلف حلف المدين وخلى سبيله، الاان يقيم بينة تشهد له. وان كان الحق عليه ثبت فى غير مقابلة مال اخذه: كأرش جناية، وقيمة متلف، ومهر، اوضمان. وكفالة، او عوض خلع ولم يعرف له مال، ولم يقر انه ملىء — حلف انه لامال له وخلى، فان

شهدت بنفاد ماله، او بتلفه ، ولم تشهد بعسرته حلف معها انه لامال له في الباطن ، وان شهدت باعساره اعتبر فيها ان تكون ممن تخبر باطن حاله ، لانها شهادة على نفي قبلت للحاجة ، ويكتفى فيها باثنين ، ولا يحلف معها لانه تكذيب للبينة ، ويكفى فى الحالين ان تشهد بالتلف او الاعسار ، وتسمع قبل حبسه ، وبعده ولو بيوم . ولو قامت بينة للمفلس بمال معين فانكر ولم يقر به لاحد ، اوقال : هو لزيد فكذبه زيد قضى منه دينه . وان صدقه زيد لم يقض منه الدين ، ويكون لزيد مع يمينه . ويحرم على المعسر ان يحلف انه لاحق له ويتأول . وان كان له مال لايفى بدينه فسال غرماؤه كلهم ، او بعضهم الحاكم الحجر عليه لزمه اجابتهم : لااجابة المعسر اذا طلب من الحاكم الحجر على نفسه . ويستحب اظهار الحجر عليه لتجتنب معاملته ، والاشهاد عليه لينتشر ذلك ، وربما عزل الحاكم ، اومات ، فيثبت الحجر عليه عند الآخر ، فلا يحتاج الى ابتداء حجر ثان . وكل مافعله المفلس فى ماله قبل الحجر عليه من البيع ، والهبة ، والاقرار ، وقضاء بعض الغرماء ، وغير ذلك ، فهو نافذ ، ولو استغرق جميع ماله ، مع انه يحرم ان أضر بغريمه

فصل : — ويتعلق بالحجر عليه أربعة أحكام

أحدها — تعلق حق الغرماء بماله ، فلا يقبل اقراره عليه ، ولا يصح تصرفه فيه حتى مايتجدد له من ماله من ارش جناية ، وارث ونحوهما

ولو عتقا ، او صدقة بشيء كثير ، او يسير : الا بتدبير[1] وله رد مااشتراه قبل الحجر لعيب ، او خيار غير متقيد بالاحظ ، ويكفر هو وسفيه بصوم ، فان فك حجره قبل تكفير وقدر كفر بغيره ، فان كان المفلس صانعا : كالقصار ، والحائك ، فى يده متاع فاقر به لاربابه لم يقبل وتباع العين التى فى يده ، وتقسم بين الغرماء ، وتكون قيمتها واجبة على المفلس اذا قدر عليها ، فان توجهت على المفلس يمين فنكل عنها فقضى عليه فكاقراره ، يلزم فى حقه دون الغرماء ، وان تصرف فى ذمته بشراء ، او ضمان ، اواقرار صح ، ويتبع به بعد فك الحجر عنه لان الحجر متعلق بماله لابذمته ، ولايشاركون غرماءه ، قبل الحجر سواء نسب مااقر به الى ماقبل الحجر ، او بعده : وسواء علم من عامله بعد الحجر انه محجور عليه ام لا . وان ثبت عليه حق ببينة شارك صاحبه الغرماء . وان جنى جناية موجبة للمال شارك المجنى عليه الغرماء . وان كانت موجبة للقصاص فعفى صاحبها الى مال ، او صالحه المفلس على مال شارك الغرماء . وان جنى عبده قدم المجنى عليه بثمنه على الغرماء

فصل : — الحكم الثانى ان من وجد عنده عيناً باعها إياه ولو بعد الحجر عليه غير عالم به ، او عين قرض ، او راس مال سلم ،

(١) وفى معنى التدبير الوصية ، فتصرفه بواحد منهما جائز ، وذلك لأنه بالموت ينفك عنه الحجر ويبدأ بسداد حقوق غرمائه ، فاذا بقى من ثلث المال مايتسع لنفاذ تدبيره ووصيته نفذا ، والافهما لغو

او غير ذلك ، حتى عينا مؤجرة ، ولو نفسه ، او غيرها ، ولم يمض من المدة شيء — فهو احق بها : إن شاء ، ولو بعد خروجها من ملكه وعودها اليه بفسخ ، اوشراء ، او نحو ذلك ، فلو اشتراها ، ثم باعها ، ثم اشتراها ، فهي لاحد البائعين بقرعة ، فان بذل الغرماء لصاحب السلعة الثمن من اموالهم ، أو خصوه به من مال المفلس ليتركها ، اوقال المفلس : انا ابيعها ، واعطيك ثمنها لم يلزمه قبوله ، وان دفعوا الى المفلس الثمن فبذله له لم يكن له الفسخ (١) ومن استأجر أرضا للزرع فافلس قبل مضى شيء من المدة فللمؤجر فسخ الاجارة ، وان كان بعد انقضائها ، او مضى بعضها لم يملك الفسخ ، تنزيلا للمدة منزلة المبيع ومضى بعضها بمنزلة تلف بعضها (٢) ومن اكترى من يحمل له متاعا الى بلد ثم افلس المكترى قبل حمل شيء فللمكرى الفسخ (٣) وان اصدق امراة عينا ثم انفسخ نكاحها بسبب يسقط صداقها ، او فارقها

---

(١) يريد لم يكن لرب السلعة ان يفسخ البيع بالرجوع فى العين ، وذلك لأن الفسخ كان له حين عجز السفيه المشترى عن الثمن ، وحيث أمكنه دفعه فقد سقط حق بائعها . ومن هذا تعلم أن الكلام مفروض فى حالة عدم دفع المشترى الثمن

(٢) يشير الى أن الرجوع فى العين مبنى على بقائها كاملة ، فاذا انعدمت أو تلف بعضها فلا رجوع فيها ، فكذلك مدة الاجارة بالنسبة للعين المؤجرة . اذا كانت كلها باقية فله الفسخ والافلا ، وستعلم ذلك ضمن الشروط التى سيذكرها قريبا

(٣) المكترى بكسر الراء : هو المؤجر . والمكرى بفتح الراء هو الأجير

قبل الدخول فرقة تنصف الصداق : وقد افلست ، ووجد عين ماله ، فهو احق به

بشرط ان يكون المفلس حيا الى حين اخذه [١] — ولم ينقد من ثمن المبيع شيئا ولا ابراه من بعضه — والسلعة بحالها — ولم يزل ملكه عن بعضها بتلف ولا غيره ، فان تلف جزء منها : كبعض اطراف العبد ، أو ذهبت عينه ، اوجرح ، أو وطئت البكر ، او تلف بعض الثوب ، او انهدم بعض الدار ونحوه ، لم يكن للبائع الرجوع . وان باع بعض المبيع او وهبه ، او وقفه فكتلفه . هذا ان كانت عينا واحدة فى مبيع ، وان كانت عينين : كعبدين ، ونحوهما ، وبقى واحدة رجع فيها . وكون السلعة بحالها : لم تتغير صفتها بما يزيل اسمها : كنسيج غزل ، وخبز دقيق وعمل زيت صابونا ، وقطع ثوب قميصا ، ونجر خشب ابوابا ، وعمل شريط ابرا ، وطحن حب ، او حباً فصار زرعا ، او عكسه ، أو نوى فنبت شجرا ، او بيضا فصار فراخا ، ولم يخلطها بما لا تتميز [٢] — ولم يتعلق بها حق من شفعة ، او جناية : بان يشترى عبدا ثم يفلس بعد تعلق ارش الجناية برقبته ، فان ابرأ الغريم من الجناية فللبائع الرجوع ، وكذا لو اسقط الشفيع او المرتهن حقه ، او رهن ، ونحوه ، لكن ان كان الرهن

(١) هذا اول شرط من سبعة شروط لا يملك رب العين الرجوع فيها الا اذا توفرت جميعها وقد ميزناها لك بفاصلة امام كل واحد منها

(٢) قوله سابقا : وكون السلعة بحالها الى قوله : ولم يخلطها بما لا تتميز : معترض بين ذكر الشروط وهذا الاعتراض كله تفسير للشرط الثالث المتقدم : وهو قوله « والسلعة بحالها »

اكثر من الدين فما فضل منه رد على المال ، وليس لبائعه الرجوع فى الفاضل وان كان المبيع عينين فرهن احداهما ، ملك البائع الرجوع فى الاخرى : كما اذا تلفت احدى العينين ، ولو مات الراهن ، وضاقت تركته عن الديون قدم المرتهن برهنه ، ولو رهن بعض العبد لم يكن للبائع الرجوع فى باقيه ولم يكن صيدا والبائع محرم فلا ياخذه حال احرامه — ولم تزد زيادة متصلة : كسمن ، وكبر ، وتعلم صنعة ، وكتابة ، وقرآن ، وتجدد حمل ، لا ان ولدت . فان وجد شيء من ذلك منع الرجوع . ووطء الثيب ما لم تحمل ، وتزويج الامة لا يمنع الرجوع ، وهى على نكاحها — ويشترط ايضا ان يكون البائع حيا (١) وان كان الثمن مؤجلا رجع فيها فاخذها عند حلول الاجل : فتوقف اليه ، ويصح الرجوع فيها ، وفى غيرها ، بالقول على التراضى فسخا بلا حكم حاكم اذا كملت الشروط ، ولو حكم حاكم بكونه اسوة الغرماء نقض حكمه نصا . ولا يفتقر الرجوع الى شروط البيع من المعرفة ، والقدرة على تسليمه ، فلو رجع فى آبق صح وصار له ، فان قدر اخذه ، وان تلف فمن ماله . وان بان تلفها حين استرجاعه بطل رجوعه . فاما الزيادة المنفصلة : كالولد ، والثمرة ، والكسب والنقص بهزال أو نسيان صنعة ، او كتابة ، او كبر ، او تغير عقله ، او كان ثوبا فخلق : فلا يمنع الرجوع ، فياخذه ولو ناقصا ، جميع حقه ، والزيادة

(١) هذا هو الشرط السابع ، ومقتضاه أن صاحب العين لو مات سقط الحق فى الرجوع ولكن ذلك مختلف فيه ، فبعض علماء المذهب يرون انتقال الحق الى الورثة

لبائع [1] وان صبغ الثوب ، او قصره ، اولت السويق بزيت لم يمنع الرجوع : ما لم ينقص ، والزيادة عن قيمة الثوب والسويق للمفلس ولو كانت السلعة صبغا فصبغ به ، او زيتا فلت به ، او مسامير فسمر بها بابا ، او حجرا فبنى عليه ، او خشبا فسقف به فلا رجوع ، فان كان الصبغ والثوب لواحد رجع فى الثوب وحده ، ويكون المفلس شريكا بزيادة الصبغ ويضرب بائع الصبغ بثمنه مع الغرماء . وان اشترى رفوفا ومسامير من واحد وسمرها بها رجع فيهما . وان غرس الارض ، او بنى فيها فله الرجوع فيها ، ودفع قيمة الغراس والبناء ، فيملكه ، أو قلعه ، وضمان نقصه : الان يختار المفلس والغرماء القلع فيلزمهم اذن تسوية الارض ، وارش نقصها الحاصل به ، ويضرب به البائع مع الغرماء ، وله الرجوع فيها ولو قبل القلع ، ودفع قيمة الغراس والبناء او قلعه ، وان امتنعوا من القلع لم يجبروا عليه ، وان ابوا القلع ، وابى دفع القيمة سقط الرجوع

فصل : — الحكم الثالث : بيع الحاكم ماله ، وقسم ثمنه على الغور ، ويجب عليه ذلك ان كان مال المفلس من غير جنس الديون ، فان

(١) قوله: والنقص بهزال معطوف على المبتدأ وهو قوله : فأما الزيادة .وقوله : جميع حقه فى معنى الحال من ضمير المفعول فى قوله : أخذه جميع حقه . ومراده : أن الزيادة المنفصلة والنقص لا تأثير لهما فى رجوعه ، ولكن فريقا من العلماء ينازع فى استحقاق رب العين للزيادة المنفصلة و ينتصرون للرواية عن الامام بان النماء المنفصل حق للمفلس ، و يمنع صاحب المغنى قياس ذلك على النماء المتصل ، والمصنف مع من يرى الرأي الاول ،ولذلك صرح بعد أن علم هذا من الكلام السابق بقوله «والزيادة لبائع »

كان ديونهم . من جنس الاثمان اخذوها ، وان كان فيهم من دينه من غير جنس الاثمان ، وليس فى مال المفلس من جنسه ، ورضى ان ياخذ عوضه من الاثمان جاز ، وان امتنع وطلب جنس حقه اشترى له بحصته من الثمن من جنس دينه . ولو اراد الغريم الاخذ من المال المجموع ، وقال المفلس : لااقضيك الا من جنس دينك قدم قول المفلس . ولايحتاج الى استئذان المفلس فى البيع : لكن يستحب ان يحضره ، او وكيله ، ويحضر الغرماء . وان باعه من غير حضورهم كلهم جاز ، ويامرهم الحاكم ان يقيموا مناديا ينادى على المتاع ، فان تراضوا بثقة امضاه وان اختار المفلس رجلا واختار الغرماء آخر اقر الثقة ، فان كانا ثقتين قدم المتطوع ، فان كانا متطوعين ضم احدهما الى الآخر ، وان كانا بجعل قدم اوثقهما واعرفهما ، وان تساويا قدم من يرى . ويستحب ان يبيع كل شىء فى سوقه ، ويجوز فى غيره ، وربما ادى الاجتهاد الى انه اصلح بشرط ان يبيعه بثمن مثله المستقر فى وقته ، او اكثر ، فان زاد فى السلعة احد فى مدة الخيار لزم الامين الفسخ ، وان كان بعد لزومه استحب له سؤال المشترى الاقالة . واستحب للمشترى الاجابة . ويجب ان يترك له من ماله ما تدعو اليه حاجته من مسكن ، وخادم : ان لم يكونا عين مال الغرماء ، فان كانا لم يترك له منه شىء ولو كان محتاجا : لكن ان كان له داران يستغنى باحداهما بيعت الأخرى ، وان كان له مسكن واسع عن سكنى مثله بيع ، واشترى له مسكن مثله ، ورد الفضل على الغرماء ، وكذلك ثيابه اذا كانت رفيعة لا يلبس مثله مثلها ، وان كانت اذا بيعت

واشترى له كسوة لا يفضل عنها شيء تركت. وشرط الخادم الا يكون نفيسا. ويترك له ايضا آلة حرفة، فان لم يكن صاحب حرفة ترك له ما يتجر به لمؤنته، وينفق عليه، وعلى من تلزمه نفقته من ماله بالمعروف: وهو ادنى ما ينفق على مثله، وأدنى ما يسكنه مثله من مأكل، ومشرب وكسوة الى ان يفرغ من قسمه بين غرمائه: ان لم يكن له كسب يفى بذلك، وان كان كسبه دون نفقته كملت من ماله، ويجهز هو ومن تلزمه مؤنته: غير زوجته، من ماله ان مات، مقدما على غيره كما تقدم. ويكفن فى ثلاثة أثواب كما كان يلبس فى حياته، وقدم فى الرعاية فى ثوب واحد. وان تلف شيء من ماله تحت يد الأمين، او بيع شيء من ماله، واودع ثمنه فتلف عند المودع فمن ضمان المفلس ويبدأ ببيع اقله بقاء، واكثره مؤنة، فيبيع اولا ما يسرع اليه الفساد: كالطعام الرطب، ثم الحيوان، ثم الاثاث، ثم العقار، ويبيع بنقد البلد وتقدم فى الرهن نظيره. ويعطى مناد، وحافظ المتاع، والثمن، والحمالون اجرتهم من مال المفلس، تقدم على ديون الغرماء: ان لم يوجد متبرع ونظيره ما يستدان على تركة الميت لمصلحة التركة، فانه مقدم على الديون الثابتة فى ذمة الميت. ويبدأ بالمجنى عليه اذا كان الجانى عبد المفلس كانت الجناية قبل الحجر، او بعده، فيدفع اليه الاقل من الارش، او ثمن العبد، ولا شيء له غيره، وان لم يف بارش الجناية. وان كان الجانى المفلس فالمجنى عليه اسوة الغرماء، ثم بمن له رهن لازم فيختص بثمنه، وان فضل له فضل ضرب به مع الغرماء، وان فضل منه فضل

رد على المال ، ثم بمن له عين مال ، او عين مؤجرة ، او مستاجرها من مفلس . فياخذها . و كذا مؤجر نفسه . وان بطلت الاجارة فى اثناء المدة ضرب له بما بقى مع الغرماء ، ولو باع شيئا ، او باعه وكيله وقبض الثمن فتلف وتعذر رده ، وخرجت السلعة مستحقة ساوى المشترى الغرماء . وان اجر دارا ، او بعيرا بعينه . او شيئا غيرهما بعينه ثم افلس لم تنفسخ الاجارة بالفلس ، كان المستاجر احق بالعين التى استاجرها من الغرماء حتى يستوفى حقه . فان ملك البعير . او انهدمت الدار قبل انقضاء المدة انفسخت الاجارة . ويضرب مع الغرماء ببقية الاجرة . وان استاجر جملا فى الذمة ثم افلس المؤجر . فالمستاجر اسوة الغرماء . وان اجر دارا ثم افلس . فاتفق المفلس والغرماء على البيع قبل انقضاء مدة الاجارة فلهم ذلك . ويبيعونها مستاجرة . فان اختلفوا قدم قول من طلب البيع فى الحال . فاذا استوفى المستاجر تسلم المشترى . وان اتفقوا على تاخير البيع حتى تنقضى مدة الاجارة فلهم ذلك . ولو باع سلعة ، ولو مكيلا اوموزونا : قبض ثمنها اولا ، ثم افلس قبل تقبيضها فالمشترى احق بها من الغرماء . وان كان على المفلس دين سلم فوجد المسلم الثمن بعينه فهو احق به كما تقدم ، وان لم يجده : فان حل قبل القسمة ضرب مع الغرماء بقيمة المسلم فيه ، فان كان فى المال من جنس حقه اخذ منه بقدر ما يستحقه ، وان لم يكن فيه من جنس حقه عزل له من المال قدر حقه ، فيشترى به المسلم فيه فياخذه ، وليس له ان ياخذ المعزول بعينه [1] فان

(١) لم يجز له أخذ المعزول لانه يكون حينئذ عوضا عن المسلم فيه والعوض عن المسلم فيه غير جائز

امكنه ان يشترى بالمعزول اكثر ما قدر له لرخص المسلم فيه اشترى له بقدر حقه ويرد الباقى على الغرماء ، ثم يقسم الباقى [١] بين باقى الغرماء على قدر ديونهم ، ولا يلزمهم بيان ألا غريم سواهم ، فان كان فيهم من له دين مؤجل لم يحل ، ولم يوقف له شىء ، ولا يرجع على الغرماء إذا حل : لكن إن حل قبل القسمة شاركهم ، وإن حل بعد قسمة البعض شارك فى الباقى ، ويضرب فيه بجميع دينه ، ويضرب باقى الغرماء ببقية ديونهم ومن مات وعليه دين مؤجل لم يحل إذا وثق الورثة أو غيرهم ، برهن ، أو كفيل ملىء على أقل الامرين من قيمة التركة ، أو الدين : كما لا تحل الديون التى له بموته [٢] فتختص أرباب الديون الحالة بالمال ، فان تعذر التوثق لعدم وارث أو غيره ، حل ، فياخذه كله . وحكم من طرأ عليه جنون حكم المفلس ، والميت ، فى حلول الدين وعدمه . وان ظهر غريم بعد القسمة لم تنقض ، ورجع على كل واحد بقدر حصته ، فلو كان الف اقتسمه غريماه نصفين ، ثم ظهر ثالث دينه كدين أحدهما ، رجع على كل واحد بثلث ما قبضه ، وظاهر كلامهم يرجع على من أتلف ما قبضه بحصته ولا يمنع الدين انتقال التركة الى الورثة ، ويتعلق حق الغرماء بها كلها ، وان لم يستغرقها

---

(١) يريد الباقى من مال المفلس بعد القدر المعزول لرب السلم

(٢) انما لم يحل الدين عند موت المدين اذا وثق الورثة لأن الأجل حق للمدين يرثه عنه خلفاؤه فى التركة ، واما اذا لم يوثقوا فمنعا لتضرر صاحب الدين صارحا لا يدرك حقه من التركة قبل فواته عليه

الدين : سواء كان دينا لآدمى ، أو ديناً لله تعالى ، ثبت فى الحياة ، او تجدد بعد الموت بسبب يقتضى الضمان كحفر بئر ، ونحوه — وتاتى تتمته فى كتاب الوصايا ، وآخر القسمة — والدين باق فى ذمة الميت فى التركة حتى يوفى ، ويصح تصرف الورثة فى التركة بشرط الضمان ، ويضمنون الأقر : من قيمة التركة او الدين ، فان تعذر وفاؤه فسخ تصرفهم . وان بقى على المفلس بقية أجير المحترف على الكسب ، وايجار نفسه فيما يليق بمثله لقضاء ما بقى عليه ، مع الحجر عليه الى الوفاء ، وايجار موقوف عليه ، وايجار ام ولده ان استغنى عنها ، لا ان لزمه حج ، وكفارة ، ولا يجبر على قبول هبة ، وصدقة ، ووصية ، ولو كان المتبرع ابنا . ولا يملك غير المدين وفاء دينه مع امتناعه ، ولا يملك الحاكم قبض ذلك[1] لوفائه بلا اذن لفظى ، او عرفى . ولا يجبر على تزويج ام ولد . ولا امراة على نكاح ، او رجل على خلع ، ولا على رد مبيع ، وامضائه ، واخذ دية عن قود ونحوه ، ولا تسقط بعفوه على غير مال ، او مطلقا ؛ او مجانا . ولا يجبرون ايضا على ذلك لأجل نفقة واجبة ، ولا يمنعون اخذ الزكاة لأجله . ولا ينفك الحجر عنه الا بحكم حاكم ان بقى عليه شىء ، والا انفك ، واذا فك عنه الحجر فليس لأحد مطالبته ؛ ولا ملازمته حتى يملك مالا ، فان جاء الغرماء عقب فك الحجر عنه فادعوا ان له مالا لم يقبل الا ببينة ، فان ادعوا بعد مدة ان فى يده مالا ، او ادعوا ذلك عقب فك الحجر عنه ، وبينوا سببه ، احضره الحاكم ،

(١) مرجع الاشارة : الهبة ، والوصية ، والصدقة

وساله ، فان انكر فقوله مع يمينه ، وان اقر ، وقال : هو لفلان ، وصدقه ، حلف المقر له . والا اعيد الحجر عليه ان طلب الغرماء ذلك ، وان اقر انه لغائب اقر فى يده حتى يحضر الغائب ، ثم نساله كما تقدم فى الحاضر . واذا انفك عنه . فلزمته ديون ، وحجر عليه شارك غرماء الحجر الاول غرماء الحجر الثانى فى ماله . وان كان للمفلس حق له به شاهد ، وحلف معه ثبت المال ، وتعلقت به حقوق الغرماء ، فان أبى أن يحلف معه لم يجبر ، ولم يكن لغرمائه ان يحلفوا

فصل : — الحكم الرابع انقطاع المطالبة عنه ، فمن اقرضه شيئا أو باعه لم يملك مطالبته حتى ينفك عنه الحجر

فصل : — الضرب الثانى — المحجور عليه لحظه : وهو الصبى ، والمجنون ، والسفيه ، فلا يصح تصرفهم فى أموالهم ، ولا ذمتهم قبل الاذن ومن دفع اليهم ماله ببيع ، او قرض ، رجع فيه ما كان باقيا ، وان أتلفوه أو تلف فى ايديهم لم يضمنوا ، وكان من ضمان مالكه : علم بالحجر ، أو لم يعلم . وان جنوا فعليهم ارش الجناية ويضمنون مالم يدفع اليهم ، اذا اتلفوه — ويأتى حكم وديعة ، وعارية ، وعبد — ومن اعطوه مالا ضمنه حتى ياخذه وليه — ويأتى بعضه — وان اخذه ليحفظه لم يضمنه : كمغصوب اخذه ليحفظه لربه . ومتى عقل المجنون ، وبلغ الصبى ، ورشدا ولو بلا حكم انفك الحجر عنهما بلا حكم ، ودفع اليهما مالهما ، ويستحب ان يكون الدفع باذن قاض ، وببينة بالرشد ، وبالدفع ، ليامن التبعة ، ولا ينفك قبل ذلك بحال . ويحصل البلوغ بانزال المنى يقظة ، اومناما

باحتلام ، او جماع او غير ذلك ، او بلوغ خمس عشرة سنة ، او نبات الشعر الخشن القوى حول القبل ، دون الزغب الضعيف ، وتزيد الجارية بالحيض ، والحمل لان حملها دليل انزالها ، فيحكم ببلوغها منذ حملت ، ويقدر ذلك بما قبل وضعها بستة أشهر لانه اليقين اذا كانت توطأ . وان طلقت ، وكانت لا توطأ فولدت لأكثر مدة الحمل فاقل ، منذ طلقت فقد بلغت قبل الفرقة . وخنثى بسن ، أو نبات حول الفرجين ، أو منى من احدهما ، او حيض من فرج ، اوهما من فرج واحد ، او منى من ذكره ، وحيض من فرجه . ولا اعتبار بغلظ الصوت ، وفرق الانف[1] ونهود الثدى ، وشعر الابط ونحو ذلك . والرشد : الصلاح فى المال لا غير ، ولا يدفع اليه مال قبله ولو صار شيخا ، ولا يدفع اليه حتى يختبر بما يليق به ، ويؤنس رشده ، فان كان من اولاد التجار : وهم من يبيع ، ويشترى ، فبأن يتكررا منه ، فلا يغبن غالبا غبناً فاحشا ، وان يحفظ ما فى يده من صرفه فيما لافائدة فيه : كالقمار ، والغناء ، وشراء المحرمات ونحوه ، وليس الصدقة به ، وصرفه فى باب بر ، ومطعم ، وشرب ، وملبس ، ومنكح لا يليق الا به تبذيرا ، اذ لا اسراف فى الخير . ويختبر ابن المزارع بما يتعلق بالزراعة ، والقيام على العمال ، والقوام ، وابن المحترف بما يتعلق بحرفته . وابن الرئيس ، والصدر الكبير ، والكاتب الذين يصان أمثالهم عن الاسواق بان تدفع اليه نفقته مدة لينفقها فى مصالحه ، فان صرفها فى مصارفها ، ومرافقها ، واستوفى على وكيله فيما

(١) فرق الانف هو الانقسام الذى تحس به فى أرنبته اذا ضغطت عليها قليلا

وكل فيه واستقصى عليه دل ذلك على رشده: وسواء رشده الولى أولا — قال الشيخ «وان نوزع فى الرشد فشهد شاهدان قبل ، لأنه قد يعلم بالاستفاضة ومع عدمها له اليمين على وليه أنه لا يعلم رشده» — ولو تبرع وهو تحت الحجر فقامت بينة برشده نفذ . والأنثى يفوض اليها ما يفوض الى ربة البيت من الغزل ، والاستغزال بأجرة المثل ، وتوكيلها فى شراء الكتان ، ونحوه وحفظ الأطعمة من الهر ، والفار ، وغير ذلك ، فان وجدت ضابطة لما فى يدها ، مستوفية من وكيلها فهى رشيدة . ووقت الاختبار قبل البلوغ ، ولا يختبر إلا المراهق المميز الذى يعرف البيع ، والشراء ، والمصلحة ، والمفسدة . وبيع الاختبار ، وشراؤه صحيح

فصل :— وتثبت الولاية على صغير ، ومجنون لأب بالغ رشيد عاقل حر ، عدل ، ولو ظاهرا ، ولو كافرا ، على ولده الكافر ، بان يكون عدلا فى دينه ثم بعد الأب وصيه ، ولو بجعل وثم متبرع ، ثم لحاكم فلو لم يوص الأب إلى أحد أقام الحاكم اميناً فى النظر لليتيم ، فان لم يوجد حاكم فامين يقوم به . والجد ، والأم ، وسائر العصبات لا ولاية لهم . ولا يجوز لوليهما أن يتصرف فى مالهما إلا على وجه الحظ لهما فان تبرع ، أو حابى ، او زاد على النفقة عليهما ، أو على من تلزمهما مؤنته بالمعروف ضمن ، ولوليهما الانفاق عليهما من مالهما بغير اذن حاكم : كلقيط . ولو أفسد نفقته دفعها اليه يوما بيوم ، فان افسدها اطعمه معاينة . ولو افسد كسوته ستر عورته فقط ، فى بيت ان لم يمكن التحيل ، ولو بتهديد ، وزجر ، وصياح عليه ، ومتى اراه الناس البسه ،

فاذا عاد نزع عنه ويقيد المجنون بالحديد لخوف . ولا يصح أن يرتهن ، او يشترى من مالهما لنفسه او يبيعهما الا الأب — ويأتى — ويجب على وليهما اخراج زكاة مالهما ، وفطرتهما من مالهما ، ولا يصح إقراره عليهما ، ولا أن يأذن لهما فى حفظ مالهما ، ويستحب اكرام اليتيم ، وادخال السرور عليه ، ودفع الاهانة عنه ، فجبر قلبه من اعظم مصالحه قاله الشيخ . ولوليهما مكاتبة رقيقهما ، وعتقه على مال ان كان فيه حظ كما تقدم : مثل ان تكون قيمته الفا فيكاتبه على الفين ، او يعتقه عليهما ، ونحو ذلك ، وان كان على مال بقدر قيمته ، أو أقل لم يجز كعتقه مجانا ، وله تزويج رقيقهما من عبيد واماء لمصلحة ، والسفر بمالهما لتجارة وغيرها فى مواضع امنه ، فى غير بحر ، ولا يدفعه الا الى الأمناء ، ولا يغرر به ، وله المضاربة به بنفسه ، ولا أجرة له ، والربح كله للمولى عليه ، والتجارة بمالهما أولى من تركها ، وله دفعه مضاربة الى امين بجزء من الربح ، وله ابضاعه : وهو دفعه الى من يتجر به ، والربح كله للمولى عليه ، وبيعه نسيئا لملىء ، وقرضه لمصلحة فيهما : كحاجة سفر ، او خوف عليه ، او غيرهما ، ولو بلا رهن ، ولا كفيل به ، وبهما ، او باحدهما اولى [1] فان تلف لم يضمن — قال القاضى : ومعنى الحظ ان يكون للصبى مال فى بلد ، فيريد نقله الى بلد آخر ، فيقرضه من رجل فى ذلك البلد ليقتضيه بدله فى بلده ، يقصد به حفظه من الغرر فى نقله — أو يخاف عليه الهلاك من نهب ، او غرق ، او غيرهما ، او يكون مما يتلف بتطاول مدته ، او حديثه خيرا من

(١) قوله : وبهما أو باحدهما ، مرجع الضمير فيه الى الرهن والكفيل

قديمه : كالحنطة ، ونحوها ، فيقرضه خوفا من السوس ، او تنقص قيمته واشباه ذلك ، وان لم يكن فيه حظ لم يجز . وان اراد ان يودع ماله فقرضه لثقة اولى ، وان اودعه مع امكان قرضه جاز ، ولا ضمان عليه وكل موضع قلنا له قرضه فلا يجوز الا لأمين ، ولا يقرضه لمودة ، ومكافاة ، ولا يقترض وصى ، ولا حاكم منه شيئا . وله هبته بعوض ، ورهنه عند ثقة لحاجة . ولوليهما شراء العقار لهما . وبناؤه بما جرت عادة أهل بلده به — وفى المغنى وغيره نقلا عن الأصحاب : يبنيه بالآجر والطين ، لا باللبن وان كان الشراء أحظ من البناء وهو ممكن تعين تقديمه . وله شراء الأضحية ليتيم له مال كثير من مال اليتيم . وتحرم صدقته بشىء منها ، وتقدم ، ومتى كان خلط قوته ارفق به ، واللبن لعيشه فى الخبز : وليكن فى حصول الأدم : فهو اولى ، وان كان افراده ارفق به افرده . ويجوز تركه فى المكتب ، وتعليمه الخط ، والرماية ، والأدب ، وما ينفعه ، واداء الأجرة عنه وأن يسلمه فى صناعة اذا كانت مصلحة ، ومداواته ، وحمله ليشهد الجماعة : باجرة فيهما ، بلا اذن حاكم اذا رأى المصلحة فى ذلك كله ، وله بيع عقارهما لمصلحة ، ولو لم يحصل زيادة على ثمن مثله . وأنواع المصلحة كثيرة : اما لاحتياج الى نفقة ، أو كسوة ، أو قضاء دين ، أو مالا بد منه وليس له ما تندفع به حاجته ، أو يخاف عليه الهلاك بغرق ، أو خراب ، ونحوه ، أو يكون فى بيعه غبطة : وهى أن يبذل فيه زيادة كثيرة على ثمن مثله ، ولا يتقيد بالثلث ، أو يكون فى مكان لا ينتفع به ، أو نفعه قليلا فيبيعه ، ويشترى له فى مكان يكثر نفعه ، أو يرى

شيئاً يباع فى شرائه غبطة ولا يمكنه شراؤه الا ببيع عقاره ، وقد تكون داره فى مكان يتضرر الغلام بالمقام فيه لسوء الجوار ، أو غيره ، فيبيعها ، ويشترى له بثمنها دارا يصلح له المقام بها ، وأشباه هذا مما لايحصر . وان وصى لأحدهما بمن يعتق عليه ولا تلزمه نفقته لاعسار الموصى له ، أو غير ذلك وجب على الولى قبول الوصية[1] والا لم يجز له قبولها . وللولى أن ياذن للصغيرة ان تلعب بلعب غير مصورة ، أى بلا رأس ، وله شراؤها من مالها نصا ، ومن ماله أولى — وتقدم فى ستر العورة بعضه — وان لم يمكن الولى تخليص حق موليه الا برفعه الى وال يظلمه فله رفعه : كما لو لم يمكن رد المغصوب الا بكلفة عظيمة [2]

فصل :— ومن بلغ سفيها ، أو مجنونا ، فالنظر لوليه قبله . وان فك عنه الحجر فعاوده السفه ، أو جن اعيد الحجر عليه ، فان فسق السفيه ولم يبذر لم يحجر عليه . ولا يحجر عليهما ، ولا ينظر فى أموالهما الا الحاكم ، ولا ينفك عنهما الا بحكمه ، والشيخ الكبير إذا اختل

(١) قوله : لاعسار الموصى له يريد به أن يكون المحجور عليه غير ملزم بنفقة من وصى له به لكون المحجور عليه لايتسع ماله لتحمل النفقة ، أو لعدم اعسار الموصى به الذى يعتق على الصغير والمجنون مثل أبيهما أو أخيهما أو من فى معنى ذلك

(٢) يريد بقوله : فله رفعه ، ان الولى له أن يقدم من عنده حق المحجور عليه الى الحاكم ولو كان الحاكم ظالما ، ولا شىء على الولى فى ذلك لأن المدين بالحق هو الذى جر ذلك على نفسه

عقله حجر عليه بمنزلة الجنون . ومن حجر عليه استحب اظهاره عليه ، والاشهاد عليه لتجتنب معاملته . وان رأى الحاكم أن يامر مناديا ينادى بذلك ليعرفه الناس فعل . ولا يصح تزوجه الا باذن وليه ان لم يكن محتاجا اليه ، والاصح . ويتقيد بمهر المثل . وان عضله الولى بالزواج استقل به ، فلو علم أنه يطلق اشترى له أمة — وياتى تزويج وليه له — وينفق عليه ، ويكسى بالمعروف ، فان أفسد ذلك فعل به كما تقدم فى الصبي ، والمجنون ، ويصح تدبيره ، ووصيته : لاعتقه ، وهبته ، ووقفه وله المطالبة بالقصاص ، والعفو على مال ، ولا يصح على غير مال . ويصح استيلاده ، وتعتق الأمة المستولدة بموته . وان أقر بحد ، أو طلق زوجته ، أو خلعها بمال صح ، ويلزمه حكمه فى الحال . وان قبض عوض الخلع لم يصح قبضه ، فلو أتلفه لم يضمن ولا تبرأ المرأة بدفعها اليه . ويصح ظهاره ، وايلاؤه ، ولعانه ، ونفى النسب به . وان اقر بما يوجب القصاص وطلب اقامته كان لربه استيفاؤه فان عفا على مال صح ، والصواب ألا يجب المال فى الحال ، وسقط القصاص . وان أقر بنسب ولد صح ، ولزمته أحكامه من النفقة ، وغيرها : كنفقه الزوجة . ولا يفرق السفيه زكاة ماله بنفسه ، بل وليه ولا تصح شركته ، ولا حوالته ، ولا الحوالة عليه ، ولا ضمانه ، ولا كفالته ويصح منه نذر كل عبادة بدنية من حج وغيره : لا نذر عبادة مالية . وان احرم بحج فرض صح ، والنفقة من ماله ، تدفع الى ثقة ينفق عليه فى الطريق ، وان كان تطوعا ، وكانت نفقته فى السفر كنفقته فى الحضر ، أو

ازيد لكن يكتسب الزائد لم يمنعه وليه ، ودفع النفقة الى ثقة كما تقدم والا فله تحليله ، ويتحلل بالصيام كالمعسر — وتقدم فى كتاب الحج وان لزمته كفارة يمين ، او كفارة غيرها كفر بالصوم ، وان اعتق ، او اطعم لم يجزه ، ولم ينفذ ، فان فك عنه الحجر قبل تكفيره كفر بما يكفر به الرشيد : لا ان فك بعد التكفير . وان اقر بمال صح ، ولم يلزمه فى حال حجره . وحكم تصرف ولى السفيه كحكم تصرف ولى الصغير ، والمجنون

فصل : — وللولى المحتاج غير الحاكم ، وأمينه ، ان يأكل من مال المولى عليه الاقل من اجرة مثله ، أو قدر كفايته ، ولو لم يقدره حاكم ولا يلزمه عوضه اذا أيسر ، وان كان غنيا لم يجز له ذلك اذا لم يكن أبا فان فرض للولى الحاكم شيئا جاز له أخذه مجانا ولو مع غناه . ولا يقرأ فى مصحف اليتيم ان كان يخلقه ، ويأكل ناظر وقف بمعروف نصا اذا لم يشترط الواقف له شيئا ، وظاهره ولو لم يكن محتاجا — قاله فى القواعد وقال الشيخ : له اخذ اجرة عمله مع فقره — والوكيل فى الصدقة لا يأكل منها شيئا لاجل العمل . ومتى زال الحجر فادعى على الولى تعديا ، أو ما يوجب ضمانا ونحوه بلا بينة فقول ولى ، حتى فى قدر نفقة عليه ، وكسوة أو على ماله أو عقاره[1] بالمعروف من ماله ، مالم يعلم كذبه ، أو تخالف

(١) قوله : اوعلى ماله اوعقاره — معطوف على الضمير المجرور فى قوله : فى قدر نفقة عليه والمعنى ان قول الولى مقبول فى اخباره بما انفقه على موليه وعلى ماله كحيوان وعلى عقاره فى عمارته مثلا

عادة وعرفا . لكن لو قال الوصى : انفقت عليك ثلاث سنين ، وقال اليتيم . بل مات ابى منذ سنتين ، وانفقت على من أوان موته ، فقول اليتيم ، ويقبل قول ولى ايضا فى وجود ضرورة ، وغبطة ، ومصلحة وتلف ، ويحلف غير حاكم . ويقبل قوله فى دفع المال اليه بعد رشده وعقله ان كان متبرعا ، والا فلا . وليس لزوج حجر على امرأته الرشيدة فى تبرع بشىء من مالها ولو زاد على الثلث

فصل :— لولى مميز ، وسيد عبد ، الاذن لهما فى التجارة ، فينفك عنهما الحجر فيما اذن لهما فيه فقط ، وفى النوع الذى أمرا به فقط ، وظاهر كلامهم انه كمضارب فى البيع نسيئة ، ونحوه . وان اذن له ان يشترى فى ذمته جاز . ويصح اقرارهما بقدر ما أذن لهما فيه . وليس لاحد منهما ان يوكل فيما يتولى مثله بنفسه . وان أذن له فى جميع أنواع التجارة لم يجز ان يؤجر نفسه ، ولا يتوكل لغيره ، ولو لم يقيد عليه . وان وكل فكوكيل . ومتى عزل سيد قنه انعزل وكيله . والمجنون ، والطفل دون التمييز لا يصح تصرفهما باذن ، ولا غيره . ويصح شراء العبد من يعتق على سيده لرحم او غيره [1] وشراء امرأة سيده وزوج صاحبة المال ، وينفسخ نكاحهما [2] وان رآه سيده ، أو وليه يتجر فلم ينهه لم يصر

(١) غير الرحم كان يقول السيد لعبد : اذا اشتريتك فانت حر ثم يذهب العبد المأذون له من سيده هذا فيشترى ذلك العبد المعلق عتقه على شرائه وبعض شيوخ المذهب منع جواز ذلك و يعلله بأنه فى معنى التبرع والمأذون له لا يملك التبرع

(٢) اذا اشترى العبد زوجة سيده المملوكة ، او كان العبد مملوكا لسيدة وأذنته

مأذونا له . واذا تصرف غير المأذون له ببيع ، أو شراء بعين المال ، او فى ذمته أو بقرض لم يصح ، ثم ان وجد ما اذن (١) من بيع أو غيره فلربه اخذه منه ، ومن السيد ان كان بيده ، وحيث كان ، فان تلف فى يدالسيد ، أو غيره رجع عليه بذلك ، وان شاء كان متعلقا برقبة العبد ، وان أهلكه العبد تعلق برقبته يفديه سيده : أو يسلمه : ان لم يعتقه ، فان أعتقه لزم السيد الذى عليه قبل العتق : لاارش الجناية كله اذا كان أكثر من قيمته ، ويضمنه بمثله ان كان مثليا ، والا بقيمته . ويتعلق دين ماذون له فى التجارة بذمة سيده بالغا ما بلغ ، وحكم ما استدانه ، أو اقترضه باذن السيد حكم ما استدانه للتجارة باذنه ، ويبطل الاذن بالحجر على سيده ، وبموته وجنونه المطبق . وتتعلق ارش جناياته ، وقيم متلفاته برقبته ، سواء كان ماذونا له أولا ، ولافرق فيما لزمه من الدين بين ان يكون فى التجارة المأذون فيها ، أو فيما لم يؤذن له فيه : مثل أن يأذن له فى التجارة فى البر

فاشترى زوجها من مالها صح الشراء وانفسخ النكاح بين الزوجين فى الصورتين وذلك لدخول من اشتراه العبد فى ملك سيده الذى هو الزوج فى المثال الاول ، أو الزوجة فى المثال الثانى ، والزوجية والملك لايجتمعان فتغلب الملك على الزوجية ، لان الملك قد ينحل بعتق المملوك والشارع متشوف الى العتق فترجح سببه ؛ بخلاف الزوجية فانها لاتكون وسيلة الى العتق

(١) كذا فى الاصل ، ولكنك اذا راعيت ان الكلام مسوق لبيان الحالة التى لايصح فيها تصرف العبد والمميز ، وجواز الرجوع عليهما بما اشتريا ه مثلا ظهر لك أن الصواب فى العبارة أن يقال : ثم ان وجد مالم يؤذن فيه بدلا من قوله (ثم ان وجد ما أذن فيه) ونائب الفاعل على تصويبنا يعود على غير المأذون له المتقدم ذكره ، والله أعلم

فيتجر فى غيره ، لانه لا ينفك عن التغرير . اذ يظن الناس انه ماذون له فى ذلك ايضا . واذا باع السيد عبده الماذون له شيئا لم يصح [1] واذا ثبت عليه دين ، أو ارش جناية ، ثم ملكه من له الدين ، او الارش سقط عنه ذلك . وان حجر عليه وفى يده مال ، ثم اذن له فاقر به صح . ولا يملك عبد بتمليك ولا غيره — وتقدم فى كتاب الزكاة — وما كسب غير مكاتب فلسيده ، وله معاملة عبد ، ولو لم يثبت كونه ماذونا له ، ومن وجد بما اشتراه من قن عيبا ، فقال : انا غير ماذون لى فى التجارة لم يقبل . ولا يعامل صغير الا فى مثل ما يعامل مثله . ولا يبطل اذن باباق ، وتدبير وايلاد ، وكتابة ، وحرية ، وأسر ، وحبس بدين ، وغصب . ولا يصح تبرع ماذون له بدراهم ، وكسوة ثياب ، ونحوها . ويجوز له هدية ما كول واعارة دابة ، وعمل دعوة ، ونحوه ، بلا اسراف . ولغير ماذون له الصدقة من قوته برغيف ، ونحوه ، اذا لم يضر به . وللمرأة الصدقة من بيت زوجها بنحو ذلك الا ان يمنعها ، أو يكون بخيلا فتشك فى رضاه فيحرم فيهما كصدقة الرجل بطعام المرأة . فان كان فى بيت الرجل من يقوم مقام امرأته كجاريته ، واخته ، وغلامه المتصرف فى بيت سيده وطعامه ، فهو كزوجته وان كانت المرأة ممنوعة من التصرف فى بيت زوجها : كالتى يطعمها الفرض ولا يمكنها من طعامه فهو كما لو منعها بالقول

(١) لم يصح لما تقدم لك نظيره من أن العبد وما بيده ملك لسيده ، فاذا باعه السيد شيئا فكأنه يبيع لنفسه

باب الوكالة

وهى استنابة جائز التصرف مثله فيما تدخله النيابة ، وتصح بكل قول يدل على الاذن : كوكلتك ، أو فوضت اليك ، أو أذنت لك فيه ، او بعه او اعتقه ، أو كاتبه ، ونحو ذلك ، وكل قول ، او فعل من الوكيل يدل على القبول ، ولو لم يعلم بها ، ويصح قبولها على الفور ، والتراخى : بأن يوكله فى بيع شيء فيبيعه بعد سنة ، او يبلغه انه وكله منذ شهر فيقول قبلت ، وكذا سائر العقود الجائزة ، مضاربة ، ومساقاة ، ونحوها ، فى أن القبول يصح بالفعل ، ولو أبى الوكيل ان يقبل فكعزل لهنفسه [1] ويعتبر تعيين وكيل — قال فى الانتصار : فلو وكل زيدا وهو لا يعرفه ، أو لم يعرف الوكيل موكله لم يصح — وتصح مؤقتة ، ومعلقة بشرط : نحو اذا قدم الحاج فافعل كذا ، او اذا جاء الشتاء فاشتر لنا كذا ، او اذا طلب اهلى منك شيئاً فادفعه اليهم ، واذا دخل رمضان فقد وكلتك فى كذا ، أو فانت وكيلى ، ونحوه . ولا يصح التوكيل فى شيء الا ممن يصح تصرفه فيه لنفسه : سوى توكيل اعمى ، ونحوه فى عقد ما يحتاج الى رؤية — وتقدم فى البيع — ومثله التوكل : سوى توكل حر واجد الطول فى قبول نكاح أمة لمن تباح له ، وتوكل غنى فى قبض زكاة لفقير ، وقبول نكاح اختـه ، ونحوها من أبيـه لأجنبى ، وطلاق امرأة نفسها ، وغيرها بالوكالة ، فيصح فيهن — ولا يصح فى بيع ماسيملكه ، ولا طلاق

(١) يريد لا تصير وكالة صحيحة نافذة حيث ردها بالاباء

من يتزوجها ، ولا توكيل العبد ، والسفيه فى غير مالهما فعله . وتصح وكالة المميز باذن وليه ، كتصرفه باذنه . ويصح التوكيل فى كل حق آدمى من العقود ، والفسوخ ، حاضرا كان الموكل ، أو غائبا ، ولو بغير رضا الخصم حتى فى سلح ، واقرار . ولا بد من تعيين مايقر به ، والا رجع فى تفسيره الى الموكل . ولو اذن له أن يتصدق بمال لم يجزله أن ياخذ منه لنفسه اذا كان من أهل الصدقة ، ولا لاجل العمل — وتقدم فى الحجر ويصح فى عتق ، وابراء ، ولو لغريمه ، وعبده ، ويملكانه لأنفسهما بالوكالة الخاصة لا العامة ، فلو وكل العبد فى اعتاق عبيده ، او امرأته فى طلاق نسائه لم يملك العبد اعتاق نفسه ، ولا المرأة طلاق نفسها ، وان وكله فى ابراء غرمائه لم يكن له أن يبرىء نفسه : كما لو وكل فى حبسهم لم يملك حبس نفسه . ويصح فى طلاق ، ورجعة ، وحوالة ، ورهن ، وضمان وكفالة ، وشركة ، ووديعة ، ومضاربة ، وجعالة ، ومساقاة ، واجارة وقرض ، وصلح ، وهبة ، وصدقة ، ووصية ، وكتابة ، وتدبير ، وايقاف وقسمة ، وحكومة ، واثبات حق ، ومحاكمة فيه ، وتملك مباحات من صيد ، وحشيش ، ونحوهما : سوى ظهار ، ولعان وأيمان ، ونذور ، وايلاء وقسامة ، وقسم بين زوجات ، وشهادة ، والتقاط ، واغتنام ، ومعصية ، وجزية ، ورضاع ، ونحوه ، مما لا تدخله النيابة . وله ان يوكل من يقبل له النكاح : لكن يشترط لصحة عقده تسمية الموكل فى صلب العقد ، فيقول : قبلت هذا النكاح لفلان ، او لموكلى فلان ، فان قال : قبلت هذا النكاح ، ونوى انه قبله لموكله ، ولم يذكره

لم يصح. وله ان يوكل من يزوج موليته ولو غير مجبر. لأن ولايته ثابتة بالشرع من غير جهة المرأة، والذى يعتبر اذنها فيه هو التزويج، وهوغيرمايوكل فيه — ويأتى فى اركان النكاح — اذا كان الوكيل ممن يصح منه ذلك لنفسه ولموليته [1] ألا توكل حر واجد الطول فى قبول نكاح امة لمن تباح له، فيصح كما تقدم. وتصح فى كل حق لله تعالى تدخله النيابة من العبادات: كتفرقة صدقة، وزكاة، ونذر، وكفارة وحج، وعمرة؛ وركعتا طواف تدخل تبعا لهما. بخلاف عبادة بدنية محضة: كصلاة، وصوم، وطهارة من حدث، ونحوه، فلا تصح. والصوم المنذور يفعل عن الميت، وليس ذلك بوكالة. ويصح قوله: اخرج زكاة مالى من مالك. ويصح فى اثبات الحدود، واستيفائها، وله استيفاء بحضرة موكل، وغيبته، ولو فى قصاص، وحد قذف، والأولى بحضوره فيهما. وليس لوكيل توكيل فيما يتولى مثله بنفسه الا باذن موكل، أو يقول له: اصنع ماشئت، أو تصرف كيف شئت، فيجوز؛ وان أذن تعين ان يكون الوكيل الثانى امينا الا مع تعيين الموكل الأول فان وكل أمينا فصار خائنا فعليه عزله. وكذا وصى يوكل، وحاكم يتولى القضاء فى ناحية، فيستنيب غيره. وما يعجز عنه لكثرته له التوكيل

(١) هذا الشرط راجع الى قوله سابقا: وله أن يوكل من يقبل له النكاح، والى قوله ثانيا: وله أن يوكل من يزوج موليته. وقد استثنى منه توكيل الحر فى قبول نكاح الأمة

فى جميعه : كتوكيله فيما لا يتولى مثله بنفسه ، ويكون من وكل وكيل الوكيل وان قال الموكل للوكيل : وكل عنك صح ، وكان وكيل وكيله . وان قال وكل عنى ، أو اطلق صح ، وكان وكيل موكله . وحيث قلنا ان الوكيل الثانى وكيل الموكل فانه ينعزل بعزله ، وبموته ، ونحوه [1] ولا يملك الوكيل الأول عزله ، ولا ينعزل بموته . وحيث قلنا وكيل الوكيل فانه ينعزل بعزلهما [2] وبموتهما ، وكذا أوص الى من يكون وصيا لى . ولا يوصى وكيل مطلقا [3] ويأتى ، ويصح توكيل عبدغيره باذن سيده ، ولا يصح بغير اذن سيده ، ولو فى ايجاب النكاح ، وقبوله . وان وكله باذنه فى شراء نفسه من سيده ، أو فى شراء عبد غيره صح ، فلو قال : اشتريت نفسى لزيد وصدقاه صح ، ولزم زيد الثمن ، وان صدقه السيد ، وكذبه زيد ، نظرت فان كذبه فى الوكالة حلف ، وبرىء ، وللسيد فسخ البيع ، واسترجاع عبده وان صدقه فى الوكالة وقال : ما اشتريت نفسك الا لنفسك ، فقال : بل لزيد ، فكذبه ، عتق ، ولزمه الثمن فى ذمته للسيد . وللمكاتب ان يوكل فيما يتصرف فيه بنفسه ، وله ان يتوكل بجعل ، وليس له ان يتوكل بغير جعل الا باذن سيده

---

(١) يريد أن الوكيل الثانى ينعزل بعزل الموكل اياه ، فالاضافة من قبيل اضافة المصدر لمفعوله . وكذا ينعزل بموت الموكل أو جنونه

(٢) قوله بعزلهما يعنى عزل الموكل أو الوكيل الأول للوكيل الثانى ، فالكلام على حذف مفعول ، تقديره بعزلهما اياه ، كما ينعزل بموتهما أو موت احدهما

(٣) معنى الاطلاق أنه لافرق بين أن يكون الوكيل مأذونا له فى التوكيل أو غير مأذون ، فان الايصاء لايدخل فى حدود التوكيل الا اذا صرح به الموكل

فصل : — والوكالة عقد جائز من الطرفين ، تبطل بفسخ أحدهما فلو قال لوكيله : كلما عزلتك فقد وكلتك ، فهى الوكالة الدورية ، وهى صحيحة ، وانعزل بكلما وكلتك فقد عزلتك فقط [1] وهى فسخ معلق بشرط [2] وتبطل الوكالة بموت الموكل ، او الوكيل ، لكن لو وكل ولى اليتيم ، وناظر الوقف ، او عقد عقدا جائزا غيرها : كالشركة والمضاربة ، لم تنفسخ بموته ، لأنه متصرف على غيره . وتبطل بجنون مطبق من احدهما ، وبالحجر عليه لسفه فيما لا يتصرف فيه ، وبفلس موكل فيما حجر عليه فيه ، وبفسق فيما ينافيه فقط ، كايجاب فى نكاح وان كان وكيلا فيما تشترط فيه الامانة : كوكيل ولى اليتيم ، وولى الوقف على المساكين ، ونحوه انعزل بفسقه ، وفسق موكله ، وكذلك كل عقد جاز من الطرفين . كشركة ومضاربة ، وجعالة — ويأتى — ولا تبطل بالنوم ، والسكر الذى يفسق به فى غير ماينافيه ، ولا بالاغماء ، والتعدى كلبس ثوب ، وركوبه دابة . ونحوهما ، ويصير بالتعدى ضامنا ، فلو وكل فى بيع ثوب فلبسه صار ضامنا ، فاذا باعه صح بيعه ، وبرىء من

---

(١) الوكالة الدورية توكيل معلق على العزل فكلما وجد العزل وجد التوكيل كما هو مقتضى التعليق ، لذلك اذا قال الموكل عزلتك فلا ينعزل بل يدور التوكيل ، بخلاف مالو قال كلما وكلتك فقد عزلتك فانه ينعزل حيث جعل العزل معلقا على التوكيل ، وهو معنى قوله فقط

(٢) قوله (وهى فسخ معلق) مرجع الضمير فيه الى كلمة كلما وكلتك فقد عزلتك اذ العزل معلق على التوكيل يوجد عند وجوده كما أوضحناه لك فى الكلمة المتقدمة على هذا

ضمانه ، فاذا قبض الثمن صار أمانة فى يده غير مضمون عليه ، فان رده عليه بعيب عاد الضمان ، ولو دفع اليه مالا ووكله ان يشترى به شيئا فتعدى فى الثمن صار ضامنا ، فاذا اشترى به ، وسلمه ، زال الضمان ، وقبضه للمبيع قبض أمانة ، فان رده بعيب ، وقبض الثمن ، عاد مضمونا عليه ، وتبطل بتلف العين التى وكل فى التصرف فيها ، وبدفعه عوضا لم يؤمر بدفعه ، واقتراضه المال الذى بيده كتلفه [1] كما اذا دفع اليه دينارا وكله فى الشراء به ، فاستقرض الوكيل الدينار وعزل دينارا عوضه ، واشترى به فيصير كالشراء له من غير اذن ، لان الوكالة بطلت ، والدينار الذى عزله عوضا لا يصير للموكل حتى يقبضه ، فاذا اشترى للموكل به شيئا وقف على اجازته ، فان اجازه صح ولزمه الثمن ، والا لزم الوكيل . وتبطل بردة موكل ، لا وكيل ، ولو لحق بدار حرب ، الا فيما ينافيها . ويصح توكيل المسلم كافرا فيما يصح تصرفه فيه : ذميا كان أو مستامنا ، أو حربيا أو مرتدا . وان وكله فى طلاق امرأته فوطئها ، او قبلها ، ونحوه أو فى عتق عبده فكاتبه ، او دبره بطلت . ولا يبطل توكيله عبده بعتقه ، ولا بيعه ، وهبته ، وكتابته ، وإباقه ، وكذا ان وكل عبد غيره فاعتقه السيد ، او باعه ، لكن فى صورة البيع ان رضى المشترى ببقائه على الوكالة ، ان لم يكن المشترى الموكل ، والا بطلت [2] ولا تبطل بطلاق امرأة ، ولا

(١) يريد وتبطل باقتراضه المال الذى كان وكيلا فيه ، كما تبطل بتلفه

(٢) يريد اذا كان العبد وكيلا عن زيد باذن سيده ثم باعه السيد أو وهبه فبقاء الوكالة موقوف على اذن المشترى الا انه اذا كان المشترى هو زيد الذى وكل العبد فالوكالة صحيحة على حالها

بجحود الوكالة من احدهما ، ولا بسكناه داره بعد أن وكله فى بيعها ، ونحوه . وينعزل الوكيل بموت موكل وعزله قبل عمله به ، فيضمن ان تصرف لبطلان تصرفه — الا ماياتى فى باب العفو عن القصاص — ويقبل قوله ان كان عزله بلا بينة ، ويقبل قوله انه اخرج زكاته قبل دفع وكيله الى الساعى ، وتؤخذ منه ان كانت بيده ، والافلا . ولا ينعزل مودع قبل علمه ، ولو قال شخص لآخر : اشتر كذا بيننا فقال نعم ، ثم قال لآخر : نعم ، فقد عزل نفسه من وكالة الأول ، ويكون ذلك له ، وللثانى وتنفسخ شركة ، ومضاربة بعزله قبل العلم ، ومتى صح العزل فى الكل كان مابيده امانة ، وكذلك عقود الأمانات كلها : كالوديعة ، والرهن اذا انتهت ، أو انفسخت ، والهبة اذا رجع فيها الاب — ويأتى فى آخر باب صريح الطلاق وكناياته قبول قول موكل : انه رجع قبل طلاق وكيله ، وعتقه ورهنه - واذا وقعت الوكالة مطلقة ملك التصرف ابدا : مالم تنفسخ ، ويحصل فسخها بقوله : فسخت الوكالة ، او ابطلتها ، اونقضتها ، اوازلتك ، او صرفتك ، اوعزلتك عنها ، اوينهاه عن فعل ما امره به ، وماأشبه ذلك من الالفاظ المقتضية عزله ، والمؤدية معناه ، اويعزل الوكيل نفسه ، اويوجد مايقتضى فسخها حكماً على ماذكرنا ، اويوجد مايدل على الرجوع عن الوكالة : كوطء امراته بعد توكيله فى طلاقها ، وحقوق العقد متعلقة بالموكل [1] لان الملك ينتقل اليه ابتداء ، ولايدخل فى ملك الوكيل ،

(١) حقوق العقد هى مايترتب عليه : كقبض المبيع ، وتسليم الثمن ، والردبعيب كما تفهم من أمثلته التالية

فلا يعتق قريب وكيل عليه ، ولا يطالب فى الشراء بالثمن ، ولا فى البيع بتسليم المبيع ، بل يطالب بهما الموكل . ولو وكل مسلم ذميا فى شراء خمر ، او خنزير لم يصح التوكيل ، ولا الشراء ولا يصح اقرار الوكيل على موكله لا عند الحاكم ، ولا عند غيره ، ولا صلحه عنه ، ولا الابراء عنه : الا ان يصرح بذكر ذلك فى توكيله ، ويرد الموكل بعيب ، ويضمن العهدة (١) ونحو ذلك . واذا وكل اثنين لم يجز لاحدهما الانفراد بالتصرف : الا ان يجعل ذلك اليه ، وان غاب احدهما لم يكن للآخر ان يتصرف ، ولا للحاكم ضم امين اليه ليتصرفا ، وفارق مالو مات احد الوصيين حيث يضيف الحاكم الى الوصى امينا ليتصرف ، لكون الحاكم له النظر ، فان له النظر فى حق الميت ، واليتيم ، ولهذا لو لم يوص الى احد اقام الحاكم امينا فى النظر لليتيم . وان حضر الحاكم احد الوكيلين ، والآخر غائب فادعى الوكالة لهما واقام بينة سمعها الحاكم وحكم بثبوت الوكالة لهما ، ولم يملك الحاضر التصرف وحده ، فاذا حضر الآخر تصرفا معا ، ولا يحتاج الى اقامة بينة ، وجاز الحكم المتقدم للغائب تبعا للحاضر كما يجوز ان يحكم بالوقف الذى ثبت لمن لم يخلق لاجل من يستحقه فى الحال (٢)

(١) ضمان العهدة يكون على البائع اذا ظهرت العين مستحقة لا على وكيله فى البيع وكذلك يكون على المشترى اذا ظهر الثمن مستحقا لا على وكيله فى الشراء . ومن هذا تعلم أن ضمان العهدة معناه التزام الضامن رد ما استولى عليه اذا ظهر أن العوض الذى بذل من جهته مستحق للغير

(٢) مثال ذلك أن يكون الوقف على ذرية زيد مثلا فان من لم يكن مولودا حين الوقف يستحق فيه حين وجوده تبعاً لمن كانوا موجودين وقتئذ و بهذا يظهر لك أن

وان جحد الغائب الوكالة، او عزل نفسه ، لم يكن للآخران يتصرف وجميع التصرفات فى هذا سواء . ولا يصح بيع وكيل لنفسه ، ولا شراؤه منها لموكله ، ولو زاد على مبلغ ثمنه فى النداء ، او وكل من يبيع وكان هو احد المشترين الا باذنه ، فيصح تولى طرفى عقد فيهما كابى الصغير وتوكيله فى بيعه ، وآخر له فى شرائه[1] ومثله نكاح ، ويأتى ودعوى ويصح بيعه لاخوته ، واقاربه لا لولده ووالده ومكاتبه ونحوهم الا باذن وكذا حاكم وامينه ووصى وناظر ومضارب وشريك عنان ووجوه

فصل :— ولا يصح أن يبيع نساء ، ولا بغير نقد البلد، ولا بغير غالبه ان كان فيه نقود ، فان تساوت فبالاصلح، هذا اذا لم يبين الموكل نقدا ، فان عينه، أو قال حالا تعين ، ولا ان يبيع بعرض ، ولا نفع مع الاطلاق . وليس لوكيل فى بيع تقليبه على مشتر إلا بحضرته، والا ضمن، ولا بيعه ببلد آخر فيضمن . ويصح ، ومع مؤنة نقل لا . وليس له العقد مع فقير ، ولا قاطع طريق ، الا أن يامره . وان باع هو ومضارب بدون ثمن المثل ، او بانقص مما قدره له صح ، وضمنا النقص كله ان كان مما لا يتغابن به عادة ، فاما ما يتغابن الناس بمثله : كالدرهم فى العشرة فمعفو عنه اذا لم يكن الموكل قد قدر الثمن ، ويضمن الكل فى المقدر ، فان قال بعه بعشرة وباعه بتسعة ضمن الواحد ، ولا يضمن عبد لسيده ، ولا صبى لنفسه ، ويصح

اللام فى قوله (لمن لم يخلق) لام التعدية ، وأن اللام فى قوله (لأجل من يستحقه) لام التعليل

(١) يريد كما اذا وكله انسان فى بيع شىء ووكله آخر فى شراء هذا الشىء فيصح لهذا الوكيل أن يتولى طرفى العقد

البيع . ولو حضر من يزيد على ثمن مثل لم يجز بيعه به ، فان باع بثمن المثل فحضر من يزيد فى مدة خيار لم يلزمه فسخ ، واذا باع باكثر منه صح : سواء كانت الزيادة من جنس الثمن الذى امره به ، او لم تكن . وبعه بدرهم فباعه بدينار ، او اشتره بدينار فاشتراه بدرهم صح ، لانه مأذون فيه عرفا . لا ان باعه بثوب يساوى دينارا . وان قال : بعه بمائة درهم فباعه بمائة ثوب قيمتها أكثر من الدراهم ، أو بثمانين درهما وعشرين ثوبا لم يصح . وان قال : اشتره بمائة ، ولا تشتره بدونها . فخالفه لم يجز . وان قال اشتره بمائة ، ولا تشتره بخمسين صح شراؤه بما بينهما ، وبدون الخمسين واشترلى نصفه بمائة . ولا تشتره جميعه ، فاشترى أكثر من النصف وأقل من الكل بمائة صح . وبعه بالف نساء فباعه به حالا يصح ، ولو استضر بقبض الثمن فى الحال : مالم ينهه . وان وكله فى الشراء فاشترى باكثر من ثمن المثل مما لا يتغابن به عادة ، او باكثر مما قدره له صح ، وضمن الزائد ، ومثله مضارب . وان وكله فى بيع عبد بمائة فباع نصفه بها صح ، وله بيع النصف الآخر ، وكذا لو وكله فى بيع عبدين بمائة فباع احدهما بها . وله بيع الآخر . وان وكله فى بيع شىء فباع بعضه بدون ثمن الكل لم يصح : ما لم يبع الباقى ، او يكن عبيدا ، أو صبرة ، ونحوهما فيصح مفرقا : ما لم يامره ببيعه صفقة واحدة . وان اشتراه بما قدره له مؤجلا : او قال : اشترلى شاة بدينار ، فاشترى به شاتين تساوى احداهما دينارا ، او اشترى شاة تساوى دينارا باقل منه صح ، وكان للموكل ، وان لم تساوه لم يصح . وان باع احدى الشاتين : لا كلتيهما ، بغير إذن

صح ، ان كانت الباقية تساوى دينارا . ولا يملك الوكيل فى البيع والشراء شرط الخيار للعاقد معه ، وله شرط لنفسه ، ولموكله . وليس له شراء معيب ، فان فعل غير عالم فله الرد ، وان فعله عالما لزمه مالم يرض الموكل . وليس له ولا لموكله رده . وان اشترى بعين المال فكشراء فضولى ، وله وللموكل رده ، فان حضر الموكل قبل رد الوكيل ، ورضى بالعيب لم يكن للوكيل رده ، وان لم يحضر فاراد الوكيل الرد ، فقال له البائع توقف حتى يحضر الموكل فربما رضى بالعيب لم يلزمه ذلك ، فلو اسقط الوكيل خياره فحضر موكله ، فرضى به لزمه ، والا فله رده . ولو ظهر به عيب فانكر البائع ان الشراء وقع للموكل لزم الوكيل ، وليس له رده ، فان قال البائع : موكلك قد رضى بالعيب ، فالقول قول الوكيل مع يمينه انه لا يعلم ذلك ، ويرده ويأخذ حقه فى الحال . ولو ادعى الغريم ان الموكل عزل الوكيل فى قضاء الدين ، او ادعى موت الموكل ، حلف الوكيل على نفى العلم ، فان رده فصدق الموكل البائع فى الرضا بالعيب لم يصح الرد ، وهو باق للموكل . ولا يسمع قوله لوكيل غائب اذا حلف ان لك مطالبتى ، او انه ما عزلك ، ويسمع قوله : انت تعلم ذلك ، فيحلف ورضا الموكل الغائب بالعيب عزل لوكيله عن رده . ولو قال : موكلك اخذ حقه ، او ابرأنى لم يقبل ، فان حلف طالبه ، واخذ ، ولم يؤخر فيحلف الموكل

فصل : — وان وكله فى شراء معين فاشتراه ووجده معيبا فله الرد قبل اعلام موكله ، وان علم عيبه قبل الشراء فليس له شراؤه . وان

قال: اشترلى بهذه الدراهم، ولم يقل بعينها جاز ان يشترى له فى ذمته وبعينها وان قال: اشترلى بعين هـذا الثمن فاشترى فى ذمته صح البيع ، ولم يلزم الموكل وعكسه يصح ، ويلزمه ويقبل اقرار الوكيل بعيب فيما باعه وان امره ببيعه فى سوق بثمن فباعه به فى آخر صح: ان لم ينهه ولم يكن له فيه غرض . وان قال : بعـه من زيد ، فباعه من غيره لم يصح . وان وكله فى التصرف فى زمن مقيد لم يملك التصرف قبله ، ولا بعده ، فلو قال: بع ثوبى غدا لم يجز قبله ، ولا بعده . وان وكله فى بيع شىء ملك تسليمه ، ولم يملك قبض ثمنه ، فان تعذر قبضه لم يلزمه شىء : كما لو ظهر المبيع مستحقا ، أو معيبا : كحاكم ، وامينه [1] الا ان يأذن له فى قبض الثمن ، اوتدل عليه قرينـة : مثل توكيله فى بيع ثوب فى سوق غائب عن الموكل ، او موضع يضيع الثمن بترك قبض الوكيل ونحوه ، فمتى ترك قبضه ضمنه ، وكذلك لو افضى الى ربا ولم يحضر الموكل ، وكذا الحكم فى قبض سلعة وكل فى شرائها . وان امره بقبض دراهم ، او دينار لم يصارف بغير اذن . وان اخذ رهنا أساء ولم يضمن . ولا يسلم المبيع قبل ثمنه حيث جاز القبض ، او حضوره ، فان سلمه قبل قبضه ضمن وكذا وكيل فى شراء ، وقبض مبيع . وان كان له عذر: مثـل ان ذهب لينقد ونحوه فلا ضمان عليه . وان وكله فى شراء شىء ملك تسليم ثمنه فان اخر تسليمه بلاعذر ضمنه ، فان اشترى عبدا فنقد ثمنه فخرج العبد

(١) يريد ان الحاكم وامينه لا يضمنان الثمن اذا باعا عن الغائب مثلا؛ فكذلك الوكيل فى البيع

مستحقا فله المخاصمة فى ثمنه ان دلت قرينة على ذلك: كبعده عن موكله، ونحوه. وان وكله فى بيع فاسد: كشرطه على دليل الا يسلم المبيع لم يصح، ولم يملكه، ولم يملك الصحيح. وان وكله فى كل قليل وكثير لم يصح. وان وكله فى بيع ماله كله، أو ماشاء منه، أو المطالبة بحقوقه كلها، او الابراء منها، أو فيما شاء منها صح، وان قال: اشتر لى ماشئت، أو اشتر لى عبدا بما شئت لم يصح حتى يذكر النوع، وقدر الثمن. وان وكله فى مخاصمة غرمائه صح، وان جهلهم الموكل والوكيل. وان وكله فى الخصومة صح، ولم يكن وكيلا فى القبض، ولا فى الاقرار على موكله: كاقراره عليه بقود، وقذف، وكالولى، ولهذا لا يصح منهما يمين — وفى الفنون لا تصح الوكالة ممن علم ظلم موكله فى الخصومة — ولا شك فيما قال. وكذا لو ظن ظلمه ايضا والا فبعيد جدا القول به مع ظن ظلمه. وان وكله فى القبض كان وكيلا فى الخصومة. وان وكله فى قبض الحق من انسان تعين قبضه منه، أو من وكيله: لا من وارثه. وان قال: حقى الذى عليه، أو قبله، فمنه، أو من وارثه وان قال: اقبضه اليوم لم يملك قبضه غدا، وله اثبات وكالته مع غيبة موكله وان أمره بدفع ثوب الى قصار معين فدفعه ونسيه لم يضمنه. وان اطلق المالك، ودفعه الى من لا يعرف عينه، ولا اسمه، ولا دكانه ضمنه الوكيل لتفريطه، ولو كيل فى شراء حنطة، أو طعام بر فقط، لا دقيقه وان وكله فى الايداع فاودع ولم يشهد لم يضمن اذا انكر المودع. وان وكل مودعا أو غيره فى قضاء دين ولم يأمره باشهاد فقضاه فى غيبته، ولم يشهد فانكر الغريم ضمن الوكيل — قال القاضى، وغيره: سواء صدقه الموكل، او كذبه:

كما لو امره بالاشهاد فلم يفعل : الا ان يقضيه بحضرة الموكل ، او يأذن له فى القضاء بغير اشهاد ، وان قال : اشهدت فماتوا ، او اذنت فيه بلا بينة ، او قضيت بحضرتك ، فانكر الموكل فقوله

فصل : — والوكيل امين ، لاضمان عليه فيما تلف فى يده من ثمن ومثمن ، وغيرهما ، بغير تفريط ، ولا تعد : سواء كان بجعل ام لا ، فلو قال : بعت الثوب ، وقبضت الثمن ، فتلف ، فانكره الموكل ، او قال : بعته ولم تقبض شيئاً ، او اختلفا فى تعديه ، او تفريطه ، فى الحفظ ، او مخالفة امر موكله : مثل ان يدعى انك حملت على الدابة فوق طاقتها ، او حملت عليها شيئا لنفسك ، او فرطت فى حفظها ، او لبست الثوب ، او امرتك برد المال فلم تفعل ، او يدعى الهلاك من غير تفريط ، ونحو ذلك — فقول وكيل مع يمينه ، وكذا كل من كان بيده شىء لغيره على سبيل الأمانة كالأب ، والوصى ، وامين الحاكم ، والشريك ، والمضارب ، والمرتهن ، والمستأجر ، ويقبل اقراره بانه تصرف فى كل ما وكل فيه ولو فى عقد نكاح . ولو وكل فى شراء عبد فاشتراه ، واختلفا فى قدر الثمن فقال : اشتريته بالف ، فقال الموكل : بل بخمسمائة ، فقول الوكيل وان اختلفا فى رد عين ، او ثمنها الى موكل ، فقول وكيل مع يمينه ان كان متبرعا ، وكذا وصى ، وعامل وقف ، وناظره متبرعين ، لا بجعل فيهن ، واجير ، ومستاجر ، ولا يقبل قول وكيل فى رده الى ورثة موكل ، ولا ورثة وكيل فى دفعه الى موكل ، او ورثته ، ولا قول وكيل فى دفع مال الموكل الى غير من ائتمنه باذنه ، وكذا قول كل من ادعى

الرد الى غير من ائتمنه . ومن ادعى من وكيل ، ومرتهن ، ومضارب ومودع التلف بحادث ظاهر: كحريق ونهب جيش ، ونحوه لم يقبل الا ببينة تشهد بالحادث فى تلك الناحية، ثم يقبل قوله فى التلف — وتقدم فى الرهن — ولا ضمان بشرط[1] وان قال وكيل او مضارب : اذنت لى فى البيع نساء ، أو فى الشراء بكذا، او اذنت لى فى البيع بغير نقد البلد فانكره، او قال: وكلتنى فى شراء عبد، فقال: بل فى شراء امة، أو اختلفا فى صفة الاذن فقولها ، ولو وكله فى بيع عبد فباعه نسيئة فقال الموكل ماأذنت فى بيعه الا نقدا فصدقه الوكيل والمشترى فسد البيع . وله مطالبة من شاء منهما بالعبد ان كان باقيا . وبقيمته ان تلف ، فان اخذ القيمة من الوكيل رجع على المشترى بها ، وان اخذها من المشترى لم يرجع على احد . واذا قبض الوكيل ثمن المبيع فهو امانة فى يده لا يلزمه تسليمه قبل طلبه ، ولا يضمنه بتاخيره ، فان اخر رده بعد طلبه مع امكانه فتلف ضمنه ، وان وعده رده ثم ادعى انى كنت رددته — قبل طلبه ، او انه كان تلف لم يقبل قوله ، ولو ببينة ، وان صدقه الموكل برىء ، وان لم يعده برده لكن منعه، او مطله مع امكانه ، ثم ادعى الرد، او التلف لم يقبل قوله إلا ببينة . وان انكر قبض المال ، ثم ثبت ببينة، أو اعتراف فادعى الرد ، او التلف لم يقبل . ولو اقام بينة ، فان كان جحوده : انك لا تستحق على شيئا . او مالك عندى شيء سمع قوله : الا ان يدعى رده . او

(١) يريد لو وكل زيد عمرا بشرط ان يكون عمر وضامنا لما يتلف بيده فلا ضمان عليه الا فيما يفرط فيه أو يتعدى والشرط لاغ لا أثر له لانه ينافى ما يقتضيه العقد من الامانة

تلفه بعد قوله : مالك عندى شيء . وان قال : وكلتنى ان اتزوج لك فلانة ففعلت، وصدقته المرأة فانكره فقول المنكر بغير يمين، و يلزمه تطليقها ان لم يتزوجها (١) ولا يلزم الوكيل شيء . ولو مات احدهما لم يرثه الآخر فان ادعته المرأة فانكره حلف ، وبرىء لانها تدعى الصداقة فى ذمته . ولو ادعى ان فلانا الغائب وكله فى تزويج امرأة فتزوجها له ثم مات الغائب لم ترثه المرأة :الا بتصديق الورثة، أو يثبت ببينة . وان اقر الموكل بالتوكيل فى التزويج ، وأنكر ان يكون الوكيل تزوج له،فالقول قول الوكيل . وان وكله ان يتزوج له امرأة فتزوج له غيرها ، او تزوج له بغير اذنه فالعقد فاسد لو أجازه . وان ادعى البائع انه باع مال غيره بغير اذنه ، فانكر المشترى ، أو قال المشترى : انك بعت مال غيرك بغير اذنه فانكر البائع ، وقال : مابعت — ملكى ، أو بعت مال موكلى باذنه ، فقول المنكر وان اتفق البائع والمشترى على ما يبطل البيع ، وقال الموكل :بل البيع صحيح فقوله ، ولا يلزمه رد ما اخذ من العوض . ويجوز التوكل بجعل معلوم ، وبغير جعل ، ويستحق الجعل مع الاطلاق قبل قبض الثمن : مالم يشترط عليه الموكل ، ولو قال : بع ثوبى بعشرة ، فما زاد فلك صح ولا يصح بجعل مجهول . ويصح تصرفه بالاذن ، وله اجرة مثله واذا قال لرجل : اشترلى بدينى عليك طعاما ، او اسلفنى ألفا من مالك فى كر طعام ففعل لم يصح (٢) فان قال : اشترلى فى ذمتك ، أو اسلف

(١) يلزمه تطليقها لتاكد من خلوها من الزوجية ولينتفع احتمال صدقها

(٢) لم يصح فى الاولى لانه وكله فى الشراء بالدين الذى له وهذا تصرف فى الدين قبل قبضه وذلك غير جائز ، وفى الثانية لانه وكله فى الشراء بقرض لم يقبضه منه والتصرف فى القبض قبل قبضه غير جائز ايضا

لى الفا فى كر طعام ، واقبض الثمن عنى من مالك ، او من الدين الذى لى عليك صح [1] ولو كان له على رجل دراهم ، فارسل اليه رسولا يقبضها فبعث اليه مع الرسول دينارا ، فضاع مع الرسول ، فمن مال باعث ، لانه لم يأمره بمصارفته : الا ان يخبر الرسول الغريم ان رب الدين اذن له فى قبض الدينار عن الدراهم ، فيكون من ضمان الرسول ، ولو كان لرجل عند آخر دنانير ، وثياب ، فبعث اليه رسولا ، فقال : خذ دينارا وثوبا فاخذ دينارين ، وثوبين ، فضاعت ، فضمان الدينار ، والثوب الزائدين على الباعث : اى الذى اعطاه الدينارين والثوبين ، ويرجع به على الرسول واذا وكله فى قبض زوجته ، ونقلها الى داره ، او فى بيع عبده ، أو فى قبض دار له فى يد رجل ، ثم غاب ، فاقامت الزوجة البينة انه طلقها والعبد انه اعتقه ، ومن فى يده الدار انه ملكها منه ، زالت الوكالة وان وكله فى عتق عبده ، ثم كاتبه سيده انعزل الوكيل ، ولو باع له وكيله شيئا ، فوهب له المشترى منديلا فى مدة الخيارين فهو لصاحب الثوب ، لانه زيادة فى الثمن فلحق به

فصل : — فان كان عليه حق ، او عنده وديعة لانسان ، فادعى آخر انه وكيل صاحبه فى قبضه فصدقه لم يلزمه الدفع اليه ، وان كذبه لم يستحلف : كدعوى وصية به ، فان دفع اليه ، فانكر صاحب الحق الوكالة ، حلف ، ورجع على الدافع وحده ان كان دينا ، وهو على الوكيل

(١) وانما صح هنا لانه وكله فى المثال الاول منها أن يشترى له فى الذمة وفى الثانى والثالث لانه وكله فى القبض عنه والشراء له وكلها صحيحة

مع بقائه ، او تعديه فى تلف ، او تفريط ، وان لم يتعد فيه مع تلفه ، لم يرجع الدافع. وان كان عينا : كوديعة ، ونحوها ، فوجدها أخذها ، وله مطالبة من شاء بردها ، فان طلب الدافع فالمدافع مطالبة الوكيل بها ، واخذها من يده . وان كانت تالفة ، او تعذر ردها ، فله تضمين من شاء منهما ، ولا يرجع بها من ضمنه على الآخر : الا ان يكون الدافع دفعها الى الوكيل من غير تصديق فيرجع على الوكيل ، وان ضمن الوكيل لم يرجع على الدافع وان صدقه : لكن ان كان الوكيل تعدى او فرط ، استقر الضمان عليه ، فان ضمن لم يرجع على احد ، وان ضمن الدافع رجع عليه . ولو شهد بالوكالة اثنان ، فقال احدهما : قد عزله لم تثبت الوكالة ، فان قاله بعد حكم الحاكم بصحتها ، او قاله واحد غيرهما ثبت . وان قاله قبله كان ذلك عزله ثبت العزل. وان شهد شاهد انه وكله يوم الجمعة ، وشاهد آخر وكله يوم السبت ، أو شهد أحدهما انه وكله بالعربية ، وآخر انه بالعجمية أو شهد احدهما انه قال : اذنت لك ، والآخر انه قال : اذنت لك فى التصرف ، او انه قال : جعلتك وكيلا ، او جريا (١) تتم الشهادة وان شهد احدهما انه أقر بتوكيله يوم الجمعة ، وشهد الآخر انه أقر يوم السبت ، أو شهد انه أقر عنده بالوكالة بالعجمية ، والآخر أنه أقر بها بالعربية ، أو شهد أحدهما انه وكله ، والآخر انه اذن له فى التصرف ، أو قال أحدهما : اشهد انه اقر عندى انه وكله ، وقال الآخر : أشهد انه اقر عندى انه جريه ، او انه أوصى اليه بالتصرف فى حياته — تمت الشهادة ، وثبتت الوكالة بذلك

(١) الجرى بتشديد الياء — الوكيل

وان شهد أحدهما انه وكله فى بيع عبده ، وشهد الآخر انه وكله وزيدا أو شهد انه وكله فى بيعه ، وقال الآخر : وكله فى بيعه ، وقال لاتبعه حتى تستأمرنى ، أو تستامر فلانا لم تتم الشهادة . وان شهد أحدهما أنه وكله فى بيع عبده ، والآخر انه وكله فى بيع عبده وجاريته حكم بالوكالة فى العبد وكذا لو شهد احدهما انه وكله فى بيعه لزيد ، والآخر انه وكله فى بيعه لزيد وان شاء لعمر . ولا تثبت الوكالة والعزل بخبر واحد ، فان شهد اثنان بلادعوى الوكيل أن فلانا الغائب وكل فلانا الحاضر ، فقال الوكيل ماعلمت هذا ، وانا اتصرف عنه ثبتت الوكالة ، وان قال : ماأعلم صدق الشاهدين لم تثبت وكالته ، وان قال : ماعلمت ، وسكت ، قيل له : فسر ، فان فسر بالأول ثبتت ، وان فسر بالثانى لم تثبت . وتقبل شهادة الوكيل على موكله ، وله ، فيما لم يوكله فيه ، فان شهد بما كان وكيلا فيه بعد عزله لم تقبل ايضا : سواء كان خاصم فيه بالوكالة ، أو لم يخاصم . واذا كانت أمة بين نفسين فشهدا ان زوجها وكل فى طلاقها ، او شهدا بعزل الوكيل فى الطلاق لم تقبل . ولا تقبل شهادة ابن الرجل ، ولا ابويه له بالوكالة ، ويثبت العزل بها ، لأنهما يشهدان لمن لايدعيها ، فان قبض الوكيل ، فحضر الموكل ، وادعى انه كان قد عزل الوكيل ، وان حقه باق فى ذمة الغريم وشهد له ابناه لم تقبل شهادتهما . وان ادعى مكاتب الوكالة ، فشهد له سيده ، وابنا سيده ، او ابواه لم تقبل . واذا حضر رجلان عند الحاكم ، فاقر أحدهما ان الآخر وكله ، ولم يسمعه شاهدان مع الحاكم ، ثم غاب الموكل ، وحضر الوكيل فقدم خصما لموكله ، وقال : انا وكيل فلان ، فانكر

الخصم كونه وكيلا ، لم تسمع دعواه ، حتى تقوم البينة بوكالته ، لان الحاكم لايحكم بعلمه . ولو حضر رجل ، وادعى على غائب مالا فى وجه وكيله ، فانكره ، فاقام بينة بما ادعاه ، حلفه الحاكم ، وحكم له بالمال ، فاذا حضر الموكل ، وجحد الوكالة ، وادعى انه كان قد عزله ، لم يؤثر ذلك فى الحكم . وان ادعى ان صاحب الحق احاله به فكدعوى وكالة ، ووصية ، على ماتقدم وان ادعى انه مات ، وانا وارثه ، لا وارث له غيرى ، لزمه الدفع اليه مع التصديق : لا الانكار ، ويلزمه اليمين مع الانكار انه لا يعلم صحة ما قاله : عينا كان ، أو دينا ، وديعة ، أو غيرها . ومن طلب منه حق ، وامتنع من دفعه حتى يشهد القابض على نفسه بالقبض ، وكان الحق عليه بغير بينة ، لم يلزم القابض الأشهاد ، وان كان الحق ثبت ببينة ، وكان من عليه الحق يقبل قوله فى الرد : كالمودع ، والوكيل بغير جعل ، فكذلك ، وان كان ممن لا يقبل قوله فى الرد ، أو مختلف فى قبول قوله : كالغاصب ، والمستعير ، والمرتهن ، لم يلزمه تسليم ماقبله الا بالاشهاد ومتى شهد على نفسه بالقبض ، لم يلزم تسليم الوثيقة بالحق الى من عليه الحق وتقدم بعضه فى الرهن . واذا شهد بالوكالة رجل وامرأتان ، أو شاهد ، وحلف معه ، ثبت ذلك ان كانت الوكالة فى المال . ومن أخبر بوكالة ، وظن صدقه تصرف وضمن

كتاب الشركة

وهى اجتماع فى استحقاق ، أو تصرف ـ فالاول ـ شركة فى المال ـ والثانى ـ شركة عقود : وهو المراد هنا ـ وتكره معاملة من فى ماله حلال ، وحرام بجهل، ومشاركة مجوسى ، ووثنى ، ومن فى معناه ، وكذا مشاركة كتابى ، ولو غير ذمى ، لانه يعمل بالربا : ألا ان يلى المسلم التصرف ـ وهى خمسة أقسام ، لايصح شىء منها الامن جائز التصرف ـ أحدها شركة العنان : بان يشترك اثنان فاكثر بماليهما ليعملا فيه ببدنيهما وربحه بينهما ، او يعمل أحدهما بشرط أن يكون له من الربح اكثر من ربح ماله ، فان شرط له ربحا قدر ماله فهو ابضاع لايصح [1] وان شرط له اقل منه لم يصح ايضا لأخذه جزءا من ربح مال صاحبه بلا عمل [2] بما يدل على رضاهما بمصير كل منهما

(١) البضيع : الشريك ، ومنه الابضاع بمعنى الاشراك فى المال، وجملة قوله لايصح صفة لقوله ابضاع ، وعلة البطلان فى هذا النوع مافيه من شائبة الربا ، حيث يأخذ أحد الشريكين ربحا لماله من غير أن يعمل أو يدفع أجرا لمن يعمل فيه، والذى يظهر لى أنه قريب من التبرع بالعمل للغير فى ماله

(٢) ظاهر هذا أنه باطل كسابقه، ولكن صاحب الكشاف قصر البطلان فيه على الشرط وحده دون التصرف، وقرر ان العامل يستحق حينئذ ربح ماله دون أجرة على عمله فى مال الغير و وجه لذلك بانه متبرع . وذلك يساعدنا على ما استظهرنا لك فى القولة السابقة والله أعلم

لهما[١] ولها شروط — منها: ان يكون المالان معلومين ، فان اشتركا فى مختلط بينهما شائعا صح ان علما قدر مال كل منهما — ومنها حضور المالين : كمضاربة ، فلا تصح على غائب ، ولا فى الذمة ، ولا مجهول ، وهى عنان ومضاربة[٢] ويغنى لفظ الشركة عن اذن صريح فى التصرف ، وينفذ تصرف كل واحد منهما فى المالين بحكم الملك فى نصيبه ، والوكالة فى نصيب شريكه — ومنها ان يكون رأس المال من النقدين المضروبين فلا تصح شركة العنان ، ولا المضاربة ، بعرض ، ولو مثليا ، ولا بقيمته ولا بثمنه الذى اشترى به ، ولا بثمنه الذى سيباع به ، ولا بمغشوش كثيرا ولا فلوس ولو نافقة ، ولا نقرة : وهى التى لم تضرب ، ولا أثرهنا وفى الربا وغيرهما لغش يسير لمصلحة : كحبة فضة ، ونحوها فى دينار — ومنها ان يشترطا لكل واحد منهما جزءا من الربح مشاعا معلوما : كنصف ، أو ثلث ، أو غيرهما : سواء شرطا لكل واحد على قدر ماله من الربح ، أو اقل ، او اكثر ، فان قالا : الربح بيننا تناصفاه ، وان لم يذكراه ، او شرطا لأحدهما فى الشركة ، والمضاربة جزءا مجهولا ، او دراهم معلومة ، او ربح احد الثوبين ، او احدى السفرتين ، او ربح تجارته فى شهر ، او عام بعينه او جزءا وعشرة دراهم ، او جزءا الا عشرة دراهم ، أو دفع اليه الفا مضاربة

(١) قوله بما يدل يتعلق بقوله سابقا يشترك ، وقوله بمصير — بضم الميم على صيغة اسم الفاعل

(٢) يريد ان يفهمك أن الشركة بالمالين على هذا النحو تسمى عنانا من حيث اشتراكهما فى المال ، ومضاربة من حيث ان أحدهما قد ينفرد بالعمل فى نظير جزء زائد من الربح وعلى هذا فقوله وهى — عائد على الصورة التى ينفرد فيها أحدهما بالعمل فحسب

وقال : لك ربح نصفه — لم يصح العقد [١] وكذا مساقاة ، ومزارعة . ولا يشترط خلط المالين ، ولا اتفاقهما قدرا ، وجنسا ، وصفة ، فلو نما احدهما قبل الخلط ، أو خسر فلهما ، وعليهما . ولو اخرج احدهما دراهم والآخر دنانير ، او احدهما مائة ، والآخر مائتين ، او احدهما ناصرية والآخر ظاهرية — صح [٢] وعند التراجع يرجعان بما اخرجاه ، ومابقي فربح ، وما يشتريه كل منهما بعد عقد الشركة فبينهما . واما مايشتريه لنفسه فهو له ، والقول قوله في ذلك . وان تلف احد المالين ، ولو قبل الخلط فمن ضمانهما . والوضيعة [٣] على قدر المال

فصل : — ولكل منهما ان يبيع ، ويشترى ، مساومة ، ومرابحة وتولية ، ومواضعة ، ويقبض ، ويقبض ، ويطالب بالدين ، ويخاصم فيه ويحيل ، ويحتال ، ويؤجر ويستاجر ، ويرد بالعيب للحظ فيما وليه . او وليه صاحبه ، ولو رضي شريكه ، ويقربه : ويقابل ، ويقر بالثمن ،

(١) تقدم لك قبل الكلام على الشروط انه لو شرط في شركة العنان أن يعمل أحدهما ويأخذ ربح ماله أو أقل تكون الشركة باطلة او الشرط باطل دون التصرف على ما أوضحناه ولكنه في أول الكلام على هذا الشرط الرابع قال : سواء شرطا لكل واحد على قدر ماله من الربح أو أقل أو أكثر . ولا يشكل عليك هذا مافهمته سابقا ، فان الكلام هناك مفروض فيما اذا انفرد أحدهما بالعمل وهنا مفروض فيما اذا كان الشريكان يعملان وعلة جواز الاشتراط هنا ان الشريكين يختلفان كفاءة وخبرة ومجهودا وثقة عند الناس فجاز التفاوت في استحقاق الربح لذلك كله

(٢) الناصرية والظاهرية يريد بهما النقود المضروبة على عهد الملك الناصر والملك الظاهر

(٣) الوضيعة الخسارة

وببعضه ، وباجرة المنادى ، والحمال ، ونحوه — ويأتى قريبا — وكل ماهو من مصلحة تجارتهما . وان ردت السلعة عليه بعيب فله ان يقبلها ، ويعطى الارش ، او يحط من ثمنه او يؤخر ثمنه لأجل العيب . وليس له ان يكاتب الرقيق ، ولا يزوجه ، ولا يعتقه ولو بمال ، ولا يهبه ، ولا يقرض ولا يحابى ، ولا يضارب بالمال . ولا يشارك فيه . ولا ان يخلط مال الشركة بماله . ولا مال غيره . ولا ان ياخذ به سفتجة بان يدفع الى انسان شيئاً من مال الشركة . ويأخذ منه كتابا الى وكيله ببلد آخر ليستوفى منه ذلك المال ، ولا يعطيها بان ياخذ من انسان عرضا ويعطى بثمنه كتابا الى وكيله ببلد آخر ليستوفى منه ذلك — الا باذن شريكه فيهن . ويملك البيع نساء ، ويملك الايداع ، والرهن والارتهان لحاجة فيهن ، وعزل وكيل وكله هو ، أو شريكه . وليس له ان يبضع : وهو ان يدفع من مال الشركة الى من يتجر فيه والربح كله للدافع وشريكه . وليس له ان يوكل فيما يتولى مثله بنفسه ، وهو كمضارب فيما له ، وعليه ، وفيما يمنع منه . وله السفر مع الامن ، فلو سافر والغالب العطب ضمن ، وكذا فيما ليس الغالب السلامة فيه ، ومثله ولى يتيم . وان لم يعلما [1] بخوفه ، او بفلس مشتر لم يضمنا — وان علم عقوبة سلطان ببلد باخذ مال فسافر اليه فاخذه ضمنه ، لتعريضه للآخذ — وليس له ان يستدين على مال الشركة — بان يشترى باكثر من رأس

(١) ضمير المثنى فى يعلما عائد على الشريك وولى اليتيم

المال ، او بثمن ليس معه من جنسه الا فى النقدين ، فان فعل فهو عليه وربحه له : الا ان ياذن شريكه . وهذا المنع المتقدم مع الاطلاق ، اما لو اذن له فيه ، او قال : اعمل برأيك جاز ان يعمل كل ما يقع فى التجارة من الابضاع ، والمضاربة بالمال ، والمشاركة ، وخلطه بماله ، والزراعة وغير ذلك اذا رأى فيه مصلحة . وان اخر حقه من الدين الحال جاز ، لاحق شريكه : لكن لو قبض شريكه شيئا مما لم يؤخر كان له مشاركته فيه ، وله حبس غريم مع منع الآخر منه — وان تقاسما الدين فى الذمة او الذمم لم يصح . وان ابرأ من الدين لزم فى حقه دون صاحبه ، وكذلك ان أقر بمال على الشركة غير المتعلق بها — وتقدم قريبا — عينا كان او دينا ، قبل الفرقة بينهما لزم فى حقه ، ولم يقبل على شريكه . واذا قبض احد الشريكين من مال مشترك بينهما بارث ، او اتلاف ، او عقد من ثمن مبيع ، او قرض ، او غيره ، ولو كان القبض بعد تاجيل شريكه حقه ، فلشريكه الاخذ من الغريم ، وله الاخذ من القابض حتى ولو اخرجه برهن ، او قضاء دين ، فياخذه من يده كمقبوض بعقد فاسد ، وان كان القبض باذن شريكه ، او تلف فى يد قابضه فلا محاصة[1] وللغريم التخصيص مع تعدد سبب الاستحقاق : لكن ليس لاحدهما اكراهه على تقديمه ، وعلى كل واحد ان يتولى ما جرت العادة ان يتولاه من نشر الثوب وطيه ، وختم الكيس ، واحرازه ، وقبض النقد ، فان فعله باجرة ، غرمها وما جرت العادة أن يستنيب فيه كالاستئجار

(١) يريد : فلا يرجع الشريك على شريكه بحقه فيما تسلمه ، بل يرجع على الغريم

للنداء على المتاع ونحوه ، فله ان يستاجر من مال الشركة من يفعله ، وليس له فعله ليأخذ اجرته بلا شرط ، واذا استاجر احدهما الآخر فيما لا يستحق اجرته الا بعمل فيه : كنقل طعام بنفسه او غلامه ، او دابته جاز : كداره ، وبذل خفارة ، وعشر على المال — قال احمد « ما انفق على المال فعلى المال » وليس لأحد من الشركاء ان ينفق اكثر من نفقة شريكه الا باذنه ، وان اتفقا على شيء معلوم من النفقة لكل واحد منهما كان احوط . ويحرم على شريك فى زرع فرك شيء من سنبله يأكله بلا اذن

فصل : — والشروط فى الشركة ضربان

صحيح : مثل ان يشترط ألا يتجر الا فى نوع من المتاع ، او بلد بعينه او لا يبيع الا بنقد كذا ، اولا يسافر بالمال ، أو لا يبيع ، او لا يشترى إلا من فلان

وفاسد : كاشتراط ما يعود بجهالة الربح — وتقدم فى الباب — فهذا يفسد العقد فى الشركة ، والمضاربة ، وان اشترط عليه ضمان المال او ان عليه من الوضيعة اكثر من قدر ماله ، او الارتفاق فى السلع ، اولا يفسخ الشركة مدة بعينها ، او لا يبيع الا برأس المال ، او اقل ، او لا يبيع الا ممن اشترى منه ، او لا يبيع ، اولا يشترى ، اولزوم العقد او خدمة ولو فى شيء معين ، او قرضا ، اومضاربة اخرى ، اوشرطه لأجنبي ، او ايما اعجبه اخذه بثمنه : وهو التولية ونحوها — فهذه شروط فاسدة ، ولا تفسد العقد ، واذا فسد العقد قسم ربح شركة عنان ووجوه

على قدر المالين : كالوضيعة . وما عمله كل واحد منهما فى الشركتين فله أجرته ، يسقط منها اجرة عمله فى ماله ، ويرجع على الآخر بقدر ما بقى له، فان تساوى مالاهما ، وعملاهما نقصا الدينين ، واقتسما الربح نصفين ، وان فضل احدهما صاحبه بفضل تقاص دين القليل بمثله ويرجع على الآخر بالفضل ، وقسمت اجرة ماتقبلاه فى الابدان بالسوية ويرجع كل واحد منهما فيها على الآخر باجرة نصف عمله . وان تعدى شريك ضمن ، والربح لرب المال . والفاسد فى كل أمانة ، وتبرع كمضاربة ، وشركة ، ووكالة ووديعة ، ورهن ، وهبة، وصدقة ، ونحوها كصحيح فى ضمان ، وعدمه ، فكل عقد لاضمان فى صحيحه لا ضمان فى فاسده ، وكل عقد لازم يجب الضمان فى صحيحه يجب فى فاسده : كبيع وإجارة ، ونكاح ،ونحوها

والشركة : عقد جائز تبطل بموت احد الشريكين ، وجنونه ، والحجر عليه لسفه ،وبالفسخ من احدهما ،فان عزل احدهما صاحبه انعزل المعزول ولم يكن له ان يتصرف الا فى قدر نصيبه ، وللعازل التصرف فى الجميع هذا اذا نض المال [1] وان كان عرضا لم ينعزل ، وله التصرف بالبيع دون المعاوضة بسلعة اخرى ، ودون التصرف بغير ما ينض به المال ، واذا

(١) النض بتشديد النون مفتوحة مع تشديد الضاد مضمومة من معانيه الدرهم والدينار والمعنى هنا : اذا ظهر المال عند عزل أحد الشريكين دراهم أو دنانير كما كان حين عقد الشركة انعزل المعزول من غير انتظار لشىء ، بخلاف ما اذا كان عرضا فانه لا ينعزل حتى يصير المال كله نقودا ؛ وعن الامام رواية أخرى أنه ينعزل على أى ، وليس له التصرف

مات احد الشريكين وله وارث رشيد فله ان يقيم على الشركة ، وياذن لهالشريك فى التصرف ، وهو اتمام الشركة ، وليس بابتدائها،فلا تعتبر شروطها ، وله المطالبة بالقسمة[1] فان كان مولى عليه قام وليه مقامه فى ذلك ولا يفعل الا ما فيه المصلحة للمولى عليه ، فان كان الميت قد وصى بمال الشركة ، او ببعضه لمعين ، فالموصى له : كالوارث فيما ذكرنا ، وان كان لغير معين : كالفقراء لم يجز للوصى الاذن فى التصرف ، ووجب دفعه اليهم ويعزل نصيبه [2] ويفرقه عليهم ، فان كان على الميت دين تعلق بتركته ، فليس للوارث امضاء الشركة حتى يقضى دينه ، فان قضاه من غير مال الشركة فله الاتمام ، وان قضاه منه بطلت الشركة فى قدر ما قضى — وياتى فى المضاربة لو مات احد المتقارضين

فصل :— الثانى — المضاربة : وهى دفع مال ، وما فى معناه معين معلوم قدره : لاصبرة نقد ، ولا أحد كيسين فى كل واحد منهما مال معلوم : تساوى ما فيهما ،أو اختلف — الى من يتجر فيه بجزء معلوم من ربحه له، او لعبده ، أو لأجنبى مع عمل منه ، ويسمى ايضا قراضا

(١) قوله : فله أن يقيم على الشركة . معناه : له أن يثبت ، مأخوذ من الاقامة بمعنى الاستقرار . والقول بجواز بقائه على الشركة أو المطالبة بالقسمة أحد وجهين فى المذهب، والوجه الثانى أنه بموت أحد الشريكين بطلت الشركة وتسلم ورثته حقه من رأس مالها مع ربحه

(٢) المراد بهذا أن يدفع الوصى المال الموصى به الى المستحقين الذين أوصى به الميت لهم كالفقراء ويقسمه عليهم وعلى الوصى كذلك عزل نصيب المبث الخارج عن الوصية

ومعاملة. وتنعقد بما يؤدى معنى ذلك، وهى امانة ، ووكالة، فان ربح فشركة وان فسدت فاجارة ، وان تعدى فغصب — قال فى الهدى : المضارب امين واجير ، ووكيل ، وشريك : فامين اذا قبض المال ، ووكيل اذا تصرف فيه ، واجير فيما يباشره من العمل بنفسه ، وشريك اذا ظهر فيه الربح — ومن شرط صحتها تقدير نصيب العامل ، فان قال : خذ هذا المال مضاربة ولم يذكر سهم العامل ، او قال : ولك جزء من الربح ، فالربح كله لرب المال ، والوضيعة عليه ، وللعامل أجر مثله ، وتكفى مباشرته ، فلا يعتبر نطق (١) فان قال : خذه فاتجر به ، والربح كله لى ، فأبضاع ، لاحق للعامل فيه ، وان قال : الربح كله لك فقرض ، لاحق لرب المال فيه ، وليسا بشركة (٢) فان زاد مع قوله : والربح كله لك ، ولا ضمان عليك ، فهو قرض شرط فيه نفى الضمان ، فلا ينتفى (٣) وان قال : الربح بيننا فبينهما نصفين . وان قال : خذه مضاربة ، والربح كله لك ، او قال : والربح كله لى فسدت ، وله اجرة المثل فى الاولى ، ولا شىء له فى الثانية وان قال : لك ، اولى ، ثلث الربح ، ولم يذكر نصيب الآخر صح والباقى للآخر . وان أتى معه بربع عشر الباقى ونحوه صح . وان قال : لى النصف ، ولك الثلث ، وسكت عن الباقى ، صح ، وكان لرب المال وان قال : خذه مضاربة على الثلث ، أو قال : بالثلث ، أو على الثلثين ،

---

(١) يريد قبول العامل لايتوقف على تصريحه به ، بل تكفى فيه مباشرته للعمل

(٢) قوله : ليسا بشركة يريد الابضاع ، والقرض

(٣) لاينتفى الضمان لفساد ذلك الشرط حيث خالف مقتضى عقد القرض

أو بالثلثين ، ونحوه ، صح ، وكان تقديراً لنصيب العامل . وان اختلفا لمن الجزء المشروط، فللعامل: قليلا كان أو كثيرا . وان قال: خذه مضاربة ، ولك ثلث الربح، وثلث مابقى صح ، وله خمسة اتساع الربح . وان قال ثلث الربح وربع مابقى، فله النصف ، وان قال لك ربع الربح ، وربع مابقى ، فله ثلاثة أثمان ، ونصف ثمن، وسواء عرفا الحساب ، أو جهلاه . ويجوز ان يدفع الى اثنين مضاربة فى عقد واحد، فان شرط لهما جزءا من الربح بينهما نصفين صح. وان قال :لكما كذا وكذا ، من الربح، ولم يبين كيف هو ، فهو بينهما نصفين . وان شرط لأحدهما ثلث الربح ، وللآخر ربعه ، والباقى له ، جاز . وان قارض اثنان واحدا بالف لهما ، جاز ، فان شرطا له ربحا متساويا منهما جاز ، وكذلك ان شرط احدهما له النصف ، والآخر الثلث ، ويكون باقى ربح مال كل واحد منهما له . وان شرطا كون الباقى من الربح بينهما نصفين لم يجز [1] واذا شرطا جزءا من الربح لغير العامل : فان كان لعبد أحدهما ، أو لعبديهما ، صح ، وكان مشروطا لسيده ، وان جعلاه بينهما ، وبين عبد احدهما اثلاثا فلصاحب العبد الثلثان ، وللآخر الثلث ، وان شرطاه

(١) علل لعدم الصحة فى هذه الصورة بأمور ثلاثة : أحدها انه شرط ينافى مايقتضيه العقد من تخصيص كل منهما بما يبقى من ربح ماله بعد نصيب العامل ، ثانيها ان كلا منهما لا حق له فى مال الثانى ، ثالثها ان كلا منهما لم يعمل فى مال الآخر عملا يستحق عليه أجرا والذى يظهر لى من عبارة المصنف ان عدم الجواز فى هذه المسئلة قاصر على الشرط. وحده دون عقد المضاربة اذ مخالفة الشرط لمقتضى العقد لا تستلزم دائما بطلان العقد نفسه كما تقدم نظيره ، ولو كان هذا الشرط راجعا الى تقدير الربح فى أول أمره لظهر البطلان ، ولكنهما شرطاه بعد تخصيصهما كلا منهما بنصيبه وبعد تقديرهما نصيب العامل ، والله أعلم

لأجنبي ، أو لولد أحدهما ، أو امرأته ، أو قريبه ، وشرطا عليه عملا مع العامل صح ، وكانا عاملين ، وان لم يشرطا عليه عملا لم تصح المضاربة[1] وكذلك حكم المساقاة ، والمزارعة فيما تقدم . وحكم المضاربة حكم الشركة فيما للعامل ان يفعله ، أو لا يفعله ، وما يلزمه فعله ، وفى الشروط لأن ما جاز فى احداهما جاز فى الاخرى ، وكذا المنع ، وان فسدت فالربح لرب المال ، وللعامل اجرة مثله : خسر المال ، أو ربح . وما تصرفه نافذ . وان لم يعمل العامل شيئا الا انه صرف الذهب بالورق ، فارتفع الصرف ، استحق العامل حصته ، ولا ضمان عليه فيها . ويصح تعليقها والمنصوص : وبع هذا ، وما حصل من ثمنه فقد ضاربتك به [2] ويصح تأقيتها بان يقول : ضاربتك على هذه الدراهم سنة ، فاذا مضت السنة فلا تبع ولا تشتر ، ولو قال : ومتى مضى الأجل فهو قرض فمضى وهو ناض ، صار قرضا ، وان مضى وهو متاع ، فاذا باعه صار قرضا ، وان قال : بع هذا العرض وضارب بثمنه ، أو اقبض وديعتى ، أو دينى وضارب به ، أو بعين مالى الذى غصبته منى صح ، وزال ضمان الغصب . ويصح قوله : اذا قدم

(١) لم تصح المضاربة لأنه شرط يتعلق بالربح وليس فى مقابلة عمل ، فهو لذلك فاسد فى ذاته ولما كان من شرط صحة المضاربة تقدير نصيب العامل او نصيب كل منهما ، وكان ذلك الأجنبي غير داخل فى حوزة التعاقد كان الاشتراط له منافيا لمقتضى العقد فأدى الى البطلان

(٢) انما ساق العبارة المروية عن الامام رضى الله تعالى عنه ليؤيد بها جواز تعليق المضاربة فان قول الامام : بع هذا ، وما حصل من ثمنه فقد ضاربتك به يتضمن توكيلا فى البيع ، ويتضمن عقد مضاربة معلقا على البيع وتحصيل الثمن

الحاج فضارب بوديعتى ، او غيرها . وان قال : ضارب بالدين الذى عليك او بدينى الذى على زيد فاقبضه ، او قال : هو قرض عليك شهرا ، ثم هو مضاربة لم يصح . وان أخرج مالا يعمل فيه هو وآخر والربح بينهما صح ، وكان مضاربة ، وكذا مساقاة ، ومزارعة . وان شرط فيهن عمل المالك أو غلامه صح . كبهيمته : ولا يضر عمل المالك بلا شرط وان باع المضارب بدون ثمن المثل ضمن الوكيل [1] وله أن يشترى المعيب اذا رأى فيه مصلحة بخلاف وكيل

فصل : — وليس للعامل شراء من يعتق على رب المال بغير اذنه ، فان فعل صح ، وعتق ، وضمن ثمنه : علم ، أو لم يعلم ، وان اشتراه باذنه صح أيضا ، وتنفسخ المضاربة فى قدر ثمنه فيهما : وان كان فى المال ربح رجع العامل بحصته منه . وان اشترى امرأة رب المال ، أو كان ربه امرأة فاشترى زوجها ، أو بعضهما صح ، ولو كان بعين المال ، وانفسخ النكاح فيهما . ولا ضمان على العامل فيما يفوت من المهر ، ويسقط من النفقة . وان اشترى من يعتق على نفسه ، ولم يظهر ربح لم يعتق ، وان ظهر ربح عتق عليه قدر حصته ، وسرى الى باقيه ان كان موسرا ، وغرم قيمته وان كان معسرا لم يعتق منه الا ما ملكه . وليس له الشراء من مال المضاربة ان ظهر ربح ، والا كشراء الوكيل من [illegible] له [2] وليس له وطء امة المضاربة

(١) قوله : ضمن الوكيل ، يريد به المضارب ، وقد تقدم لنا أن المضارب يسمى وكيلا اذا تصرف فعلا بمال المضاربة كما يسمى أمينا بعد القبض وقبل التصرف ولو قال كالوكيل لكان أظهر

(٢) لم يجز له الشراء من مال المضاربة اذا ظهر الربح لأنه شريك يحتاج الى تراضى شريكه والاذن منه وأما اذا لم يظهر ربح فهو كالوكيل يجوز له الشراء من مال المضاربة لنفسه بمقتضى أمانته ووكالته فى التصرف

ولو ظهر ربح ، فان فعل فعليه المهر ، والتعزير ، ولاحد ، ولو لم يظهر ربح ، وان علقت منه ، ولم يظهر فى المال ربح فولده رقيق ، وان ظهر ربح فالولد حر ، وتصير أم ولده ، وعليه قيمتها ، وليس لرب المال وطء الأمة أيضا ، ولوعدم الربح ، فان فعل فلاحد عليه ، وان أحبلها صارت أم ولد له ، وولده حر ، وتخرج من المضاربة . وليس له أن يضارب لآخر اذا كان فيه ضرر على الأول ، فان فعل حرم ، ورد نصيبه من الربح فى شركة الأول (١) وان لم يكن فيه ضرر على الأول ، ولم يكن اشترط للعامل نفقة ، أو كان باذنه جاز ، وامتنع الرد . وان أخذ من رجل مضاربة ثم أخذ من آخر بضاعة ، أو عمل فى مال نفسه ، واتجر فيه ، فربحه فى مال البضاعة لصاحبها ، وفى مال نفسه له . وان دفع اليه الفين فى وقتين لم يخلطهما ، فان أذن له قبل تصرف فى الاول ، أو بعده وقد نض جاز وصار مضاربة واحدة ، والافلا . وليس لرب المال أن يشترى من مال المضاربة شيئا لنفسه ، لأنه ملكه ، وكشراء الموكل من وكيله ، وكذلك شراء السيد من عبده المأذون ، فان اشترى أحد الشريكين نصيب شريكه صح ، وان اشترى الجميع لم يصح فى نصيبه ، وصح فى نصيب شريكه ، وليس للمضارب نفقة ، ولو مع السفر الا بشرط: كوكيل ، فان شرطها له وقدرها فحسن ، فان لم يقدرها واختلفا ، فله نفقة مثله عرفا ،

(١) صورة هذا أن تعقد مع انسان مضاربة ، ثم يذهب هو فيعقد مضاربة اخرى مع سواك ، وفى اشتغاله بالثانية ضرر عليك ، فهو بذلك آثم ونصيبه من المضاربه الثانية يضم الى ربح مضاربته معك و يقسم بينكما ، ولكن صاحبي المغنى والشرح لايقولان بضم ربحه فى الثانية الى مضاربتك .

من طعام ، وكسوة . وان كان معه مال لنفسه يتجر فيه ، أو مضاربة أخرى أو بضاعة لآخر فالنفقة على قدر المالين ، الا أن يكون رب المال قد شرط له النفقة من ماله مع علمه بذلك ، وان لقيه رب المال ببلد أذن له فى سفره اليه ، وقد نض المال فاخذه ، فلا نفقة لرجوعه . وان مات لم يجب تكفينه ، وله التسرى باذن ، فاذا اشترى جارية ملكها ، وصار ثمنها قرضا : وليس للمضارب ربح حتى يستوفى رأس المال ، فان اشترى سلعتين فربح فى احداهما ، أو فى احدى السفرتين ، وخسر فى الأخرى ، جبرت الوضيعة من الربح ، كما ياتى ، والمضاربة بحالها

فصل: — وان تلف رأس المال ، او بعضه ، او تعيب ، أو خسر بسبب مرض ، او تغير صفة ، او نزل السعر بعد تصرفه فيه ، جبرت الوضيعة من ربح باقيه قبل قسمته ناضا ، أو تنضيضه مع المحاسبة . وان تلف بعض رأس المال قبل تصرفه فيه انفسخت فيه المضاربة وكان رأس المال الباقى خاصة ، وان تلف المال ، ثم اشترى سلعة فى ذمته للمضاربة ، فهى له ، وثمنها عليه ، علم تلف المال قبل نقد الثمن ، أو جهله : الا ان يجيزه رب المال ، وان تلف بعد الشراء قبل نقد ثمنها بان اشترى فى الذمة ، أو تلف هو والسلعة : فالمضاربة بحالها ، والثمن على رب المال ، ويصير رأس المال الثمن ، دون التالف . ولصاحب السلعة مطالبة كل منهما بالثمن ، ويرجع به العامل ، فان كان المال مائة فخسر عشرة ثم اخذ ربه عشرة ، لم ينقص رأس المال بالخسران ، لانه قد يربح فيجبر الخسران : لكنه ينقص بما اخذه رب المال ، وهو العشرة ، وقسطها

من الخسران هو درهم، وتسع . ويبقى رأس المال ثمانية وثمانين وثمانية اتساع درهم ، فان كان أخذ نصف التسعين الباقية ، بقى رأس المال خمسين ، لانه أخذ نصف المال فسقط نصف الخسران ، وان كان أخذ خمسين بقى أربعة وأربعون ، واربعة اتساع ، وكذلك اذا ربح المال ، ثم اخذرب المال بعضه ، كان ما اخذه من الربح ورأس المال ، فلو كان رأس المال مائة فربح عشرين ، فاخذها ، فقد أخذ سدسه فينقص المال سدسه : ستة عشر ، وثلثين ، وقسطها ثلاثة ، وثلث ، وبقى رأس المال ثلاثة وثمانين وثلثا . ولو اشترى عبدين بمائة ، فتلف احدهما ، وباع الآخر بخمسين فاخذ منها رب المال خمسة وعشرين ، بقى رأس المال خمسين لان رب المال أخذ نصف المال الموجود ، فسقط نصف الخسران ، ولو لم يتلف العبد ، وباعهما بمائة وعشرين ، فاخذ رب المال ستين ، ثم خسر العامل فيما معه عشرين ، فله من الربح خمسة ، لان سدس ما أخذه رب المال ربح ، للعامل نصفه ، وقد انفسخت المضاربة فيه ، فلا يجبر به خسران الباقى ، وان اقتسما العشرين الربح خاصة ، ثم خسر عشرين فعلى العامل رد ما أخذه ، وبقى رأس المال تسعين ، لأن العشرة الباقية مع رب المال تحسب من رأس المال . ومهما بقى العقد على رأس المال وجب جبر خسرانه من ربحه ، وان اقتسما الربح . وتحرم قسمته والعقد باق الا باتفاقهما — قال احمد « الا ان يقبض رأس المال صاحبه ، ثم يرده اليه ، فيقول : اعمل به ثانية ، فما ربح بعد ذلك لا يجبر به وضيعة الاول واما مالا يدفع فمتى يحتسبا حسابا : كالقبض ، قيل وكيف يكون حسابا

كالقبض ؟ قال : يظهر المال . يعنى ينض ، ويجىء ، فيحتسبان عليه ، وان شاء صاحبه قبضه ، قيل له فيحتسبان على المتاع؟ قال : لا يحتسبان الا على الناض لان المتاع قد ينحط سعره ، ويرتفع » انتهى — واما قبل ذلك فالوضيعة تحسب من الربح ، وكذلك لو طلب احدهما قسمة الربح دون رأس المال لم تجب اجابته ، لانه لا يامن الخسران فى الثانى . وان اتفقا على قسمه او قسم بعضه ، أو على ان ياخذ كل واحد منهما كل يوم قدرا معلوما جاز . واتلاف المالك للمال كقسمه ، فيغرم حصة عامل : كاجنبى ، ومن الربح مهر ، وثمرة ، واجرة ، وارش عيب ، ونتاج . واذا ظهر ربح لم يكن له أخذ شىء منه الا باذن رب المال ، ويملك العامل حصته من الربح بالظهور قبل القسمة ، كرب المال ، وكمساقاة ، ويستقر الملك فيها بالمقاسمة وبالمحاسبة التامة — وتقدم نص احمد فيه قريبا . وان طلب العامل البيع مع بقاء قراضه ، او فسخه ، فابى رب المال اجبر ان كان فيه ربح ، وان انفسخ القراض والمال عرض فرضى رب المال ان يأخذ بماله من العرض فله ذلك ، فيقوم عليه ، ويدفع حصة العامل ، ثم ان ارتفع السعر بعد ذلك لم يطالبه العامل بشىء ، وان لم يرض باخذه من ذلك وطلب البيع ، او طلبه ابتداء ، فله ذلك ، ويلزم المضارب بيعه ، ولو لم يكن فى المال ربح . وان نض رأس المال جميعه لزم العامل ان ينض له الباقى . وان كان رأس المال دراهم فصار دنانير ، اوعكسه ، فكعرض وان انفسخ والمال دين ، لزم العامل تقاضيه : سواء كان فيه ربح ، او لم يكن ، فان اقتضى منه قدر رأس المال ، او كان الدين قدر الربح ، او دونه

لزم العامل تقاضيه ايضا ، ولا يلزم الوكيل تقاضى الدين . وان قارض فى المرض فالربح من رأس المال ، ولوزاد على تسمية المثل ، ولا يحتسب به من ثلثه ، ويقدم به على سائر الغرماء ، ولو ساقى ، او زارع فى مرض موته ، حسب من الثلث . وان مات المضارب فجأة ، اولا ، ولم يعرف مال المضاربة لعدم تعيين العامل له ، وجهل بقاؤه ، فهو دين فى تركته لصاحبه ، اسوة الغرماء ، وكذلك الوديعة ، ومثله لومات وصى ، وجهل بقاء مال موليه . واذا مات احد المتقارضين ، او جن . او توسوس ، او حجر عليه لسفه ، انفسخ القراض ، فان كان رب المال ، فاراد الوارث أو وليه اتمامه والمال نض جاز ، ويكون رأس المال وحصته من الربح رأس المال ، وحصة العامل من الربح شركة له مشاع . وان كان المال عرضا ، وأرادوا اتمامه لم يجز ، لان القراض قد بطل بالموت ، وكلام احمد فى جوازه محمول على انه يبيع ويشترى باذن الورثة كبيعه وشرائه بعد انفساخ القراض ، وان كان العامل واراد رب المال ابتداء القراض مع وارثه ، او وليه ، والمال ناض جاز . وان كان عرضا لم يجز ، ورفع الى الحاكم فيبيعه

فصل :— والعامل امين ، لاضمان عليه فيما تلف بغير تعد ، ولا تفريط ، والقول قوله فى قدر رأس المال ، والربح ، وانه ربح ، او لم يربح ، وفيما يدعيه من هلاك ، وخسران ، وما اشتراه لنفسه ، او للقراض وما يدعى عليه من خيانة ، او جناية ، او مخالفته شيئا مما شرطه عليه ، ويقبل قوله انه لم ينهه عن بيعه نساء ، أو الشراء بكذا ، وتقدم فى الوكالة ،

وكذا لو اشترى عبدا فقال رب المال: كنت نهيتك عن شرائه فانكر والقول قول رب المال فى رده اليه، وفى الجزء المشروط للعامل بعد الربح كقبوله فى صفة خروجه عن يده، فلو اقام كل واحد منهما بينة بما قاله قدمت بينة العامل، فلو دفع اليه مالا يتجر به. ثم اختلفا، فقال رب المال كان قراضا فربحه بيننا، وقال العامل: كان قرضا فربحه كله لى، فالقول قول رب المال، فيحلف، ويقسم الربح بينهما، وان أقام كل واحد منهما بينة بدعواه تعارضتا، وقسم بينهما نصفين، وان قال رب المال: كان بضاعة وقال العامل: كان قراضا، او قرضا، حلف كل منهما على انكاره ما ادعاه خصمه، وكان للعامل اجرة عمله لا غير. وان خسر المال، او تلف، فقال رب المال: كان قرضا، وقال العامل: كان قراضا، او بضاعة، فقول رب المال وان قال العامل: ربحت الفا، ثم خسرتها او هلكت، قبل قوله. وان قال غلطت، اونسيت، او كذبت لم يقبل. وان دفع رجل الى رجلين مالا قراضا على النصف، فنض المال، وهو ثلاثة آلاف، فقال رب المال: رأس المال الفان، فصدقه احدهما، وقال الآخر: بل هو الف، فقول المنكر مع يمينه، فاذا حلف انه ألف، فالربح الفان، ونصيبه منهما خمسمائة، ويبقى الفان وخمسمائة، ياخذ رب المال الفين، يبقى خمسمائة ربحا، بين رب المال والعامل الآخر، يقتسمانها اثلاثا، لرب المال ثلثاها، وللعامل ثلثها. واذا شرط المضارب النفقة، ثم ادعى انه انفق من ماله، وأراد الرجوع، فله ذلك ولو بعد رجوع الى مالكه. ولو دفع عبده، أو دابته الى من يعمل بهما بجزء من الأجرة، أو ثوبا يخيطه، أو غزلا

ينسجه بجزء من ربحه ، أو بجزء منه جاز ، ومثله حصاد زرعه ، وطحن قمحه ، ورضاع رقيقه ، وبيع متاعه بجزء مشاع من ربحه ، واستيفاء مال بجزء منه ، ونحوه ، وغزوه بدابته بجزء من السهم ، وهى مسئلة قفيز الطحان [١] لكن لو دفع اليه الثوب ونحوه بالثلث ، أو الربع ، ونحوه وجعل له مع ذلك درهما . أو درهمين ، ونحوه لم يصح ، ولو دفع دابته ، أو نحله لمن يقوم به بجزء من نمائه كدر ، ونسل ، وصوف ، وعسل ونحوه لم يصح [٢] وله اجرة مثله ، وبجزء منه يجوز مدة معلومة ، ونماؤه ملك لهما

فصل : — الثالث — شركة الوجوه : وهى ان يشتريا فى ذمتيهما بجاهيهما شيئا ، يشتركان فى ربحه من غير ان يكون لهما رأس مال على ان ما اشترياه فهو بينهما نصفين ، أو اثلاثا ، أو نحو ذلك ، فيكون الملك

---

(١) أصل هذه التسمية أن النبى صلى الله عليه وسلم نهى عن أخذ الأجرة على عسب الفحل (وهو نزوه على الأنثى) وعن استئجار الرجل ليطحن لك قمحا أو يحصد لك زرعا بقفيز منه ، وقاس الفقهاء على ذلك برضاع الرقيق بعشرين دينارا من ثمنه مثلا ودفع الدابة لمن يغزو عليها بكذا من السهم وعللوا ذلك بأن الأجرة هنا معينة ، والباقى بعدها غير معلوم فربما بقى بعد الأجرة كثير أو لم يبق شىء ، وعلى ذلك فتكون المنفعة المؤجر عليها مجهولة والشرط فى جواز الاجارة أن تكون معلومة ، وقد اشتهرت هذه المسئلة بمسئلة قفيز الطحان ولكن المسئلة التى معنا هنا لم يشترط فيها أجر معلوم وانما اشترط جزء مشاع مما ينتج بعد العمل كالثلث والربع : قليلا كان الناتج أو كثيرا ، وذلك جائز ولهذا قال صاحب الكشاف : أن ما هنا ليس جديرا بأن يسمى مسئلة قفيز الطحان

(٢) علة عدم الصحة ان النماء أو النسل مثلا ليس نتيجة عمله بدليل أنه يحصل بدون عمل

بينهما على ماشرطاه ، ويبيعان ذلك ، فما قسم الله من الربح فهو بينهما عيناجنسه ، أوقدره ، اوقيمته ، أولا، فلوقال كل منهما للاخر : مااشتريت من شيء فبيننا صح ، وما ربحا فهو بينهما على ماشرطاه ، وكل منهما وكيل صاحبه ، كفيل عنه بالثمن ، والوضيعة على قدر ملكيهما فيه ، وهما فى التصرف كشريكى العنان فيما يجب لهما ، وعليهما ،

فصل : — الرابع — شركة الابدان : وهى ان يشتركا فيما يتقبلان بابدانهما فى ذمتهما من العمل ، فهى شركة صحيحة ، ولو مع اختلاف الصنائع ، وما يتقبله احدهما من العمل يصير فى ضمانهما ، يطالبان به ويلزمهما عمله ، ويلزم غير العارف منهما ان يقيم مقامه ، ولو قال احدهما : انا اتقبل ، وأنت تعمل ، صحت الشركة ، ولكل منهما المطالبة بالأجرة ، وللمستاجر دفعها الى كل منهما ويبرأ منها الدافع ، وان تلفت فى يد احدهما من غير تفريط فهى من ضمانهما ، وما يتلف بتعدى احدهما ، او تفريطه ، او تحت يده على وجه يوجب الضمان عليه فهو عليه وحده ، وان اقر احدهما بما فى يده قبل عليه ، وعلى شريكه ، ولا يقبل اقراره بما فى يد شريكه ، ولا بدين عليه ، ويصح فى تملك المباحات من الاحتشاش ، والاصطياد ، والتلصص على دار الحرب ، وسائر المباحات كالاستئجار عليها. وان مرض احدهما ، او ترك العمل ، ولو بلا عذر فالكسب بينهما ، فان طالبه الصحيح أن يعمل ، أو يقيم مقامه من يعمل لزمه ذلك ، فان امتنع فللآخر الفسخ ، فان اشتركا ليحملا على دابتيهما ما يتقبلان حمله فى الذمة ، والأجر بينهما صح ، ولهما أن يحملاه على أى

ظهر كان ، وان اشتركا فى أجرة عين الدابتين ، أو فى أجرة أنفسهما اجارة خاصة لم يصح ، ولكل منهما أجرة دابته ، ونفسه ، فان أعان أحدهما صاحبه فى التحميل كان له أجرة مثله ، وان اشترك اثنان لأحدهما آلة قصارة ، وللآخر بيت ، فاتفقا على أن يعملا بآلة هذا فى بيت هذا والكسب بينهما صح ، فان فسدت الشركة قسم الحاصل بينهما على قدر اجر عملهما ، وأجر الدار والدابة ، وان كانت لأحدهما آلة وليس للآخر شىء ، أو لأحدهما بيت وليس للآخر شىء فاتفقا على أن يعملا بآلة أو فى البيت ، والأجرة بينهما جاز ، وان دفع دابة الى آخر ليعمل عليها وما رزق الله بينهما على ما شرطاه صح ، وهو يشبه المساقاة والمزارعة وتقدم قريبا . ولو اشترك ثلاثة : لواحد دابة ، ولآخر راوية ، وثالث يعمل ، أو اشترك أربعة : لواحد دابة ولآخر رحى ، ولثالث دكان ، ورابع يعمل ففاسدتان [1] وللعامل الأجرة ، وعليه لرفقته أجرة آلتهم ، وقياس نصه صحتهما ، واختاره الموفق ، وغيره ، قال المنقح : وهو أظهر . وصححه فى الانصاف . ومن استاجر من الأربعة ، اذكر صح . والأجرة بقدر القيمة : كتوزيع المهر فيما اذا تزوج أربعا بمهر واحد وان تقبل الاربعة الطحن فى ذمتهم صح ، والاجرة ارباعا ، ويرجع كل واحد على رفقته ، لتفاوت قدر العمل بثلاثة ارباع أجر المثل . وان

(١) فساد هاتين الصورتين لأنهما غير داخلتين فى الشركة لأن رأس المال فى الشركة لايكون عروضا كما هنا ، ولاداخلتين فى الاجارة لأن الاجارة تكون معلومة المدة والأجرة : وهما مفقودان هنا

قال: أجر عبدى ، أو دابتى ، وأجرته بيننا فالاجرة كلها لربه ، وللآخر أجرة مثله ، وتصح شركة شهود — قاله الشيخ ، وقال : وللشاهد أن يقيم مقامه ان كان على عمل فى الذمة . وكذا ان كان الجعل على شهادته بعينه انتهى — وموجب العقد المطلق التساوى فى العمل ، والاجر ، ولو عمل واحد اكثر ، ولم يتبرع طالب بالزيادة . ولا تصح شركة دلالين ، لان الشركة الشرعية لاتخرج عن الوكالة . والضمان ، ولا وكالة هنا ، فانه لا يمكن توكيل احدهما على بيع مال الغير ، ولا ضمان فانه لا دين يصير بذلك فى ذمة واحدمنهما ، ولا تقبل عمل ، فهى كأجر دابتك والاجرة بيننا ، وهذا فى الدلالة التى فيها عقد : كما دل عليه التعليل — قال الشيخ : فاما مجرد النداء ، والعرض ، واحضار الزبون ، فلا خلاف فى جواز الاشتراك فيه ، وقال : وليس لولى الامر المنع بمقتضى مذهبه فى شركة الابدان ، والوجوه ، والمساقاة ، والمزارعة ، ونحوهما مما يسوغ فيه الاجتهاد انتهى — وان جمعا بين شركة عنان ، وابدان ووجوه ومضاربة صح

فصل : — الخامس شركة المفاوضة — وهى قسمان احدهما ان يدخلا فيها الاكساب النادرة : كوجدان لقطة ، اوركاز ، اومايحصل لهما من ميراث ، او ما يلزم احدهما من ضمان غصب أو ارش جناية ، ونحو ذلك ، ففاسدة ، ولكل منهما ربح ماله ، واجرة عمله ، وما يستفيده له ، ويختص بضمان ما غصبه ، او جناه ، او ضمنه ، من الغير

الثانى : تفويض كل منهما الى صاحبه شراء ، وبيعا ، ومضاربة وتوكيلا

وابتياعا فى الذمة ، ومسافرة بالمال ، وارتهانا ، وضمانا ما يرى من الاعمال فصحيحة ، وكذا لو اشتركا فيما يثبت لهما أو عليهما ان لم يدخلا فيها كسبا نادرا او غرامة

باب المساقاة والمناصبة والمزارعة

المساقاة : دفع ارض ، وشجر له ثمر ما كول لمن يغرسه ، او مغروس معلوم لمن يعمل عليه ، ويقوم بمصلحته ، بجزء مشاع معلوم من ثمرته

والمزارعة : دفع ارض ، وحب ، لمن يزرعه ، ويقوم عليه ، او مزروع لمن يعمل عليه بجزء مشاع معلوم من المتحصل ، ويعتبر كون عاقديهما جائزى التصرف ، فتجوز المساقاة فى كل شجر له ثمر ما كول ، وقال الموفق : تصح على ماله ورق يقصد : كتوت . أوله زهر يقصد : كورد ، ونحوه ، وعلى قياسه شجر له خشب يقصد : كحور ، وصفصاف ، بجزء مشاع معلوم من ثمره ، او ورقه . ونحوه ، يجعل للعامل ، ولو ساقاه على ما يتكرر حمله من اصول البقول والخضروات : كالقطن ، والمقاثى ، والباذنجان ونحوه ، او على شجر لا ثمر له : كالحور والصفصاف ، لم يصح على الاول : وتصح بلفظ مساقاة ، ومعاملة ، ومفالحة ، واعمل بستانى هذا حتى تكمل ثمرته ، وبكل لفظ يؤدى معناها ، وتقدم — صفة القبول — وتصح هى ومزارعة بلفظ اجارة . وتصح اجارة الارض بنقد ، وعروض ، وبجزء مشاع معلوم مما يخرج منها ، فان لم يزرعها فى اجارة ، او مزارعة ، نظر الى معدل المغل ، فيجب القسط المسمى

فيـه . وتصح اجارتها بطعام معلوم من جنس الخارج منها ، ومن غير جنسـه . وتصح المساقاة على ثمرة موجودة لم تكمل ، وعلى زرع نابت ينمى بالعمل : فان بقى من العمل مالا تزيد به الثمرة كالجذاذ ونحوه لم يصح ، واذا ساقاه على ودى [1] نخل ، او صغار شجر الى مدة يحمل فيها غالبا بجزء من الثمرة صح . وان ساقاه على شجر يغرسه ، ويعمل عليـه حتى يثمر بجزء معلوم من الثمرة ، او من الشجر او منهما : وهى المغارسة والمناصبة ، صح ان كان الغرس من رب المال — قال الشيخ : ولو كان ناظر وقف ، وانه لا يجوز للناظر بعـده بيع نصيب الوقف بلا حاجة انتهى — فان كان الغراس من العامل فصاحب الارض بالخيار بين قلعه ويضمن له نقصه ، وبين تركه فى أرضه ، ويدفع اليه قيمته : كالمشترى اذا غرس فى الارض ثم اخذه الشفيع ، وان اختار العامل قلع شجره فله ذلك : سواء بذل له القيمة ، اولا ، وان اتفقا على ابقائه ، ودفع اجرة الارض جاز ، وقيل يصح كون الغراس من مساق ، ومناصب — قال الشيخ : وعليه العمل — ولو دفع ارضه على ان الارض ، والغراس بينهما فسد : كما لو دفع اليه الشجر المغروس ليكون الأصل والثمرة بينهما ، او شرط فى المزارعة كون الارض ، والزرع بينهما ، ولو عملا فى شجر لهما وهو بينهما نصفان وشرطا التفاضل فى ثمره صح

ومن شرط صحة المساقاة تقدير نصيب العامل بجزء من الثمرة : كالثلث والربع ، فلو جعل للعامل جزء من مائة جزء أو الجزء لنفسه ، والباقى

(١) الودى بفتح الواو وكسر الدال وتشديد الياء : الصغير من النخل

للعامل جاز : مالم يكن حيلة — وياتى قريبا — ولو جعل له آصعا معلومة ، او دراهم ، او جعلها مع الجزء المعلوم فسدت ، وكذلك ان شرط له ثمر شجر بعينه ، فان جعل له ثمرة سنة غير السنة التى ساقاه عليها فيها او ثمر شجر غير الشجر الذى ساقاه عليه ، أو عملا فى غير الشجر الذى ساقاه عليه او عملا فى غير السنة فسد العقد : سواء جعل ذلك كله حقه ، او بعضه ، او جميع العمل ، او بعضه ، واذا كان فى البستان شجر من أجناس : كتين ، وزيتون ، وكرم ، فشرط للعامل من كل جنس قدرا : كنصف ثمر التين ، وثلث الزيتون ، وربع الكرم ، أو كان فيه أنواع من جنس ، فشرط من كل نوع قدرا ، وهما يعرفان قدر كل نوع صح . وان كان البستان لاثنين فساقيا عاملا واحدا على ان له نصف نصيب احدهما ، وثلث نصيب الآخر ، والعامل عالم ما لكل واحد منهما صح ، وكذا ان جهل ما لكل واحد منهما اذا شرطا قدرا واحدا كما لو قالا : بعناك دارنا هذه بالف ولم يعلم نصيب كل واحد منهما . ولو ساقى واحد اثنين ، ولو مع عدم التساوى بينهما فى النصيب ، أو ساقاه على بستانه ثلاث سنين على ان له فى السنة الاولى النصف ، وفى الثانية الثلث ، وفى الثالثة الربع ، صح ولا تصح المساقاة الا على شجر معلوم بالرؤية ، او الصفة التى لا يختلف معها : كالبيع ، فان ساقاه على بستان لم يره ، ولم يوصف له ، أو على احد هذين الحائطين لم تصح ، وتصح على البعل [1] كالسقى

(١) البعل هو الذى يمتص من الارض من غير احتياج الى سقاية

فصل : — والمساقاة والمزارعة عقدان جائزان ، يبطلان بما تبطل به الوكالة ، ولا يفتقران الى القبول لفظا ، ولا الى ضرب مدة يحصل الكمال فيها ، ولكل منهما فسخها ، فان فسخت بعد ظهور الثمرة فهي بينهما على ما شرطاه ، ويملك العامل حصته بالظهور ، ويلزمه تمام العمل كما يلزم المضارب بيع العروض اذا فسخت المضاربة فيؤخذ منه دوام العمل على العامل فى المناصبة ، ولو فسخت ، الى ان تبيد ، فان مات قام وارثه مقامه فى الملك ، والعمل . وان باعه لمن يقوم مقامه جاز ، وصح شرطه — كالمكاتب اذا بيع على كتابته ، وللمشترى الملك ، وعليه العمل ، فان لم يعلم فله الخيار بين الفسخ ، وأخذ الثمن ، وبين الامساك ، وأخذ الارش : كمن اشترى مكاتبا لم يعلم أنه مكاتب . وان فسخ العامل أو هرب قبل ظهورها فلا شيء له : وان فسخ رب المال فعليه للعامل أجرة عمله . ويصح توقيتها . وان ساقاه الى مدة تكمل فيها الثمرة غالبا فلم تحمل تلك السنة فلاشيء للعامل . وان مات العامل وهي على عينه (١) أوجن ، أو حجر عليه لسفه انفسخت : كرب المال ، وكما لو فسخ أحدهما وان ظهر الشجر مستحقا بعد العمل أخذ ربه وثمرته ، ولا حق للعامل فى ثمرته ولا أجرة له ، وله على الغاصب اجرة مثله . وان شمس الثمرة فلم تنقص اخذها ربها ، وان نقصت فله ارش نقصها ، ويرجع على من شاء منهما ويستقر الضمان على الغاصب . وان استحقت بعد ان اقتسماها ، واكلاها فللمالك تضمين من شاء منهما ، فان ضمن الغاصب فله تضمينه الكل ،

(١) قوله : على عينه — يريد به أن المساقاة كانت منوطة ببدن العامل

وله تضمينه قدر نصيبه ، وتضمين العامل قدر نصيبه ، فان ضمن الغاصب الكل رجع على العامل بقدر نصيبه ، ويرجع العامل على الغاصب باجرة مثله

فصل : — ويلزم العامل مافيه صلاح الثمرة ، والزرع ، وزيادتهما من السقى ، والاستقاء [١] والحرث ، وآلته ، وبقره ، والزبال [٢] وقطع مايحتاج الى قطعه ، وتسوية الثمرة واصلاح الحفر التى يجتمع فيه الماء على اصول النخل ، وادارة الدولاب والتلقيح ، والتشميس واصلاح طرق الماء ، وموضع التشميس ، وقطع الحشيش المضر من شوك وغيره ، وقطع الشجر اليابس ، وآلة ذلك : كالفأس ، ونحوه ، وتفريق الزبل ، ونقل الثمر ونحوه الى جرين وتجفيفه ، وحفظه فى الشجر ، وفى الجرين الى قسمة وكذا الجذاذ ان شرط عليه ، والا فعليهما بقدر حصتيهما ، فان شرط العامل ان اجرة الاجراء الذين يحتاج الى الاستعانة بهم من الثمرة وقدر الاجرة أو لم يقدرها لم يصح : كما لو شرط لنفسه أجر عمله ، لان العمل عليه ، وعلى رب المال مافيه حفظ الأصل من سد الحيطان ومثله السباخ — قال الشيخ : واجراء الانهار ، وحفر البئر ، والدولاب ، وما يديره من آلة ودابة ، وشراء الماء ، وما يلقح به ،

---

(١) الفرق بين السقى والاستقاء ان الأول يكون بماء لايحتاج الى استخراج من بئر ولا الى عمل دولاب ، والثانى أن يكون من ماء محتاج لذلك

(٢) الزبال بكسر الزاى : تخفيف أغصان الكرم ، بمعنى جنى بعضها ليكمل نضوج الباقى

وتحصيل الزبل ، وقال الموفق وغيره : والاولى ان البقر التى تدير الدولاب على العامل : كبقر الحرث — فان شرط على احدهما ما يلزم الآخر او بعضه فسد الشرط ، والعقد . وحكم العامل حكم المضارب فيما يقبل قوله فيه ، ومايرد ، فان اتهم حلف . وان ثبتت خيانته ضم اليه من يشارفه : كالوصى اذا ثبتت خيانته ، فان لم يمكن حفظه استؤجر من ماله من يعمل العمل يقوم مقامه ، ويزيل يده فان عجز عن العمل : كضعفه مع امانته ، ضم اليه قوى ، ولا تنزع يده ، فان عجز بالكلية أقام مقامه من يعمل ، والاجرة عليه فى الموضعين ، واذا ظهرت الثمرة ، ثم تلفت الا واحدة فهى بينهما . ويلزم من تلفت حصته منهما نصابا زكاته . وان ساقاه على ارض خراجية فالخراج على رب المال . واذا ساقى رجلا ، اوزارعه فعامل العامل غيره على الارض أو الشجر بغير اذن ربه لم يجز ، فان استاجر ارضا فله أن يزارع فيها ، والاجرة على المستاجر دون المزارع . وكذلك يجوز لمن فى يده أرض خراجية أن يزارع فيها . والخراج عليه دون المزارع . والموقوف عليه ان يزارع فى الوقف ويساقى على شجره ، ويتبع فى الكلف السلطانية العرف مالم يكن شرط . وما طلب من قرية من كلف سلطانية ونحوها فعلى قدر الاموال ، فان وضع على الزرع فعلى ربه او على الغفار فعلى ربه [1] مالم يشرط على مستاجر ، وان وضع مطلقا فالعادة . ويعتبر معرفة جنس البذر ، ولو تعدد ، وقدره ، وفى المغنى : او

(١) فى القاموس تغفر الارض اجتناها اه وعلى هذا فالغفار هو ثمر الشجر ولم أجد ضبطا له ، ولعله بوزن ثمار

تقدير المكان ،وان شرط ان سقى سيحا ،او زرعها شعيرا فالربع ، وبكلفة او حنطة النصف أولك نصف هذا النوع ، وربع الآخر ، ويجهل العامل قدرهما ، او لك الخمسان ان لزمتك خسارة ، والا الربع ، او قال ما زرعت من شعير فلى ربعه ، وما زرعت من حنطة فلى نصفه ،او ساقيتك على هذا البستان بالنصف ، على ان اساقيك على الآخر بالربع لم يصح . وان قال : ما زرعت من شيء فلى نصفه صح . وان ساقى احد الشريكين شريكه ، وجعل له من الثمر أكثر من نصيبه : مثل ان يكون الاصل بينهما نصفين ، فجعل له ثلثى الثمر صح ، وكان السدس حصته من المساقاة وان جعل الثمرة بينهما نصفين ، أو جعل للعامل الثلث فسدت ويكون الثمر بينهما بحكم الملك ولا يستحق العامل شيئا لانه متبرع

فصل : — فى المزارعة — تجوز بجزء مشاع معلوم يجعل للعامل من الزرع كما تقدم ، فان كان فى الارض شجر فزارعه الارض ، وساقاه على الشجر صح ، وان اجره الارض ، وساقاه على الشجر صح : لجمع بين اجارة ، وبيع . وان كان حيلة على بيع الثمرة قبل وجودها او قبل بدو صلاحها : بان اجره الارض باكثر من اجرتها وساقاه على الشجر بجزء من الف جزء ونحوه حرم ولم يصح . وسواء جمعا بين العقدين ،او عقدا واحدا بعد الآخر ، فان قطع بعض الشجر المثمر ، والحالة هذه فانه ينقص من العوض المستحق بقدر ماذهب من الشجر : سواء قيل بصحة العقد أو فساده . وسواء قطعه المالك أو غيره . وتصح اجارة ارض وشجر فيها لحملها وتصح اجارتها لنشر الثياب عليها ، ونحوه .

ويشترط كون البذر من رب الأرض ولو أنه العامل، وبقر العمل من الآخر. ولا تصح ان كان البذر من العامل، أو منهما، او من أحدهما والأرض لهما، أو الأرض والعمل من الآخر [١] أو البذر من ثالث، أو البقر من رابع

وعنه لايشترط كون البذر من رب الأرض، واختاره الموفق، والمجد، والشارح، وابن رزين، وأبو محمد الجوزى، والشيخ، وابن القيم، وصاحب الفائق، والحاوى الصغير، وهو الصحيح، وعليه عمل الناس

وان قال: آجرتك نصف أرضى بنصف البذر، ونصف منفعتك، ومنفعة بقرك وآلتك وأخرج المزارع البذر كله لم يصح، لجهالة المنفعة وكذلك لو جعلها أجرة لأرض أخرى أو دار لم يجز، والربح والزرع كله للمزارع، وعليه أجرة مثل الأرض، فان أمكن علم المنفعة، وضبطها بما لايختلف معه معرفة البذر جاز وكان الزرع بينهما. وان شرط ان ياخذ رب الأرض مثل بذره ويقتسم الباقى ففاسد [٢] وان شرط لأحدهما قفزانا معلومة، أو دراهم معلومة، أو زرع ناحية معينة أو ماعلى

(١) قوله: أو الأرض والعمل معطوف على قوله: والأرض لهما والمعنى: ولا تصح ان كان البذر من أحدهما والأرض والعمل من الآخر

(٢) وجه الفساد أن مثل البذر الذى شرطه لنفسه يعتبر كاشتراطه قفزانا معلومة وهذا باطل لأن الأرض قد لاتخرج القدر المشروط أولا تخرج أكثر منه فيكون ضررا بالمزارع، وقد صرح بمعنى ذلك فى المسئلة التالية

الجداول : امامنفردا أومع نصيبه فسدت المزارعة والمساقاه . ومتى فسد العقد فالزرع والثمر لصاحبه وعليه الأجرة . وحكم المزارعة حكم المساقاة فيماذكرنا . والحصاد ، والدياس ، والتصفية . واللقاط على العامل ، ويكره الحصاد ، والجذاذ ليلا . وان دفع رجل بذره الى صاحب الارض ليزرعه فى أرضه ويكون ، مايخرج بينهما ففاسد [1] ويكون الزرع لمالك البذر وعليه أجرة الارض والعمل . وان قال : أناأزرع الارض ببذرى . وعواملى وتسقيها بمائك ، والزرع بيننا لم يصح . وان زارع شريكه فى نصيبه صح ، بشرط أن يكون للعامل أكثر من نصيبه — وتقدم قريبا — وماسقط من حب وقت حصاد فنبت فى العام القابل فلرب الارض : مالكا كان . أومستاجرا ، أومستعيرا ، وكذا نص فيمن باع قصيلا فحصده فبقى يسيرا فصار سنبلا فلرب الارض ، ويباح التقاط ماخلفه الحصادون من سنبل وحب وغيرهما ، ويحرم منعه — قال فى الرعاية : واذا غصب زرع انسان وحصده ، أبيح للفقراء التقاط السنبل المتساقط كالوحصدها المالك ، وكما يباح رعى الكلا من الارض المغصوبة وان خرج الاكار باختياره وترك العمل قبل الزرع اوبعده قبل ظهوره واراد أن يبيع عمل يديه فى الارض وماعمل لم يجز ، ولاشىء له ، وان

(١) عللوا ذلك بأن البذر ليس من رب الأرض كما هو مشروط ولكنك عرفت سابقا أن رواية أخرى عن الامام لاتحتم ذلك والأظهر فى التعليل أن المزارعة مبنية على أن تكون الأرض من واحد والعمل من آخر ، وفى الصورة التى معنا لم يوجد عمل لصاحب البذر فلم تصح المزارعة ولما كان البذر بذره وقد تمافهو أحق به . ولصاحب الأرض عوض الانتفاع بارضه وأجرة عمله و بذلك لاضرر على أحدهما

أخرجه مالك ذلك فله أجرة عمله وماانفق فى الارض . ولايجوز أن يشرط على الفلاح شيئا ما كولا ، ولاغيره من دجاج ، ولاغيرها : التى يسمونها خدمة : ولا أخذه بشرط ، ولا غيره ، ولو أجر ارضه سنة لمن يزرعها فزرعها فلم ينبت الزرع تلك السنة ثم نبت فى السنة الأخرى فهو للمستاجر ، وعليه الأجرة لرب الأرض مدة احتباسها ، وليس لرب الأرض مطالبته بقلعه قبل ادراكه

باب الاجارة (١)

وهى عقد على منفعة ، مباحة ، معلومة ، تؤخذ شيئاً فشيئاً ، مدة معلومة ، من عين معلومة ، أو موصوفة فى الذمة ، أو عمل معلوم ، بعوض معلوم . ويستثنى من مدة معلومة مافتح عنوة ولم يقسم فيما فعله عمر رضى الله عنه (٢)

وهى ، والمساقاة ، والمزارعة ، والعرايا ، والشفعة ، والكتابة ونحوها ، من الرخص المباحة المستقر حكمها على وفق القياس . ولا تصح الامن جائز التصرف . وتنعقد بلفظ آجرت ، وما فى معناه اضافة الى العين : نحو آجرتكها ، أو أكريتكها ، أو الى النفع : نحو آجرتك ،

(١) للاجارة أركان وشروط . اما أركانها فخمسة : المتعاقدان ، والعوضان ، والصيغة . واما الشروط فستأتيك فى سياق كلامه

(٢) فان عمر رضى الله عنه قسم بعض أرض العنوة على الغانمين ملكا لهم ، ولم يقسم بعضها بل تركه وقفا على المسلمين (كمصر) فقد تركها فى أيدى أربابها بالخراج ولم يقدر لذلك مدة ، فهذه مستثناة من ذلك الشرط و باقية على حالها

أو أكريتك ، أو ملكتك نفعها — وبلفظ بيع — اضافه الى النفع : نحو بعتك نفعها ، أو سكنى الدار ، ونحوه ، أو أطلق ولا تصح الا بشروط ثلاثة — احدها معرفة المنفعة : — أما بالعرف : كسكنى الدار شهرا ، وخدمة الآدمى سنة ، فيخدمه فى الزمن الذى يقتضيه العرف ، فاذا كان لهما عرف اغنى عن تعيين النفع ، وصفته ، وينصرف الاطلاق اليه ، فاذا كان عرف الدار السكنى ، أولم يكن واكتراها لها فله السكنى ، ووضع متاعه فيها ، ويترك فيها من الطعام ماجرت عادة الساكن به ، وله ان يأذن لأصحابه ، واضيافه فى الدخول ، والمبيت فيها ، وليس له ان يعمل فيها حدادة ، ولا قصارة ، ولا مخزنا للطعام ، ولا ان يسكنها دابة ، ولا يدع فيها رمادا ، ولا ترابا ، ولا زبالة ، ونحوها ، وله اسكان ضيف ، وزائر : — واما بالوصف : كحمل زبرة حديد وزنها كذا ، الى موضع معين ، ولو كان المحمول كتابا فوجد المحمول اليه غائبا فله الأجرة لذهابه ، ورده ، وان وجده ميتا ففى الرعاية : وهو ظاهر الترغيب : له المسمى فقط ، ويرده — قال احمد : يجوز ان يستأجر الأمة ، والحرة للخدمة ، ولكن يصرف وجهه عن النظر ، ليست الأمة مثل الحرة ، ولا يخلو معها فى بيت ، ولا ينظر اليها متجردة ، ولا الى شعرها . وتصح لبناء ، ويقدر بالزمان ، وان قدر بالعمل فلا بد من معرفة موضعه ، لأنه يختلف بقرب الماء ، وسهولة التراب ، ولا بد من ذكر طول الحائط ، وعرضه ، وسمكه ، وآلته من طين ، ولبن ، وآجر وشيد وغير ذلك [1]

(١) الشيد بكسر الشين : الجير ، وما فى معناه مما يطلى به كالجص

ولو استؤجر لحفر بئر عشرة اذرع طولا ، وعشرة أذرع عرضا ، وعشرة اذرع عمقا ، فحفر خمسة طولا فى خمسة عرضا فى خمسة عمقا : فاضرب عشرة فى عشرة تبلغ مائة ، ثم اضرب المائة فى عشرة تبلغ الفا ، واضرب خمسة فى خمسة بخمسة وعشرين ثم اضربها فى خمسة بمائة وخمسة وعشرين وذلك ثمن الألف ، فله ثمن الأجرة ان وجب له شيء [1] وان استاجره ليبنى له بناء معلوما ، أو فى زمن معلوم فبناه ، ثم سقط البناء ، فقد وفى ماعليه ، واستحق الاجرة ، ان لم يكن سقوطه من جهة العامل ، فاما ان فرط ، أو بناه محلولا ، أو نحو ذلك فسقط ، فعليه اعادته ، وغرامة ماتلف منه . وان استاجره لبناء أذرع معلومة فبنى بعضها ، ثم سقط ، فعليه اعادة ماسقط ، وتمام ماوقعت عليه الاجارة من الاذرع ، ويصح الاستئجار لتطيين الارض ، والسطوح ، والحيطان ، وتجصيصها . ولا يصح على عمل معين ، لان الطين يختلف فى الرقة ، والغلظ ، والارض منها العالى والنازل ، وكذلك الحيطان ، والسطح ، فلذلك لم يصح الا على مدة . وتصح اجارة أرض معينة لزرع كذا ، أو غرس ، أو بناء معلوم ، أو لزرع ماشاء ، أو لغرس ماشاء ، أو لزرع وغرس ماشاء : كأجرتك لتزرع ماشئت ، أو لغرس ، أو أجرة الارض وأطلق ، وهى تصلح للزرع ، وغيره ، ويأتى له تتمة — ويجوز الاستئجار لضرب اللبن على مدة ، او عمل ، فان قدر بالعمل احتاج الى تعيين عدده ، وذكر قالبه ، وموضع الضرب ، فان كان هناك قالب معروف لايختلف جاز ، وان قدره

(١) بأن يكون تركه للعمل اضطرارا

بالطول ، والعرض ، والسمك جاز ، ولا يكتفى بمشاهدة قالب الضرب اذا لم يكن معروفا ، ولا يلزمه اقامة اللبن ليجف مالم يكن شرط ، أو عرف ، ومثله اخراج الآجر من التنور الذى استؤجر لشيه . وان استؤجر لحفر قبر لزمه رد ترابه على الميت ، لانه العرف ، لا تطيينه وان استاجر للركوب ذكر المركوب : فرسا ، أو بعيرا ، ونحوه ، كمبيع ، وما يركب به من سرج ، وغيره ، وكيفية سيره من هملاج ، وغيره ولا يشترط ذكر ذكوريته ، وأنوثيته ، ونوعه ، ولا بد من معرفة راكب برؤية ، أو صفة ، كمبيع . ويشترط معرفة توابعه العرفية كزاد ، واثاث من الاغطية ، والاوطية ، والمعاليق : كالقدر ، والقربة ، ونحوهما : اما برؤية ، أو صفة ، أو وزن ، وله حمل مانقص من معلومه ، ولو بالكل معتاد — ويأتى فى الباب — [1] وان كان للحمل لم يحتج الى ذكر ماتقدم ان لم يتضرر المحمول بكثرة الحركة ، أو يفوت غرض المستاجر ، والا اشترط : كحامل زجاج ، وخزف ، وفاكهة ، ونحوه ، ويشترط معرفة المتاع المحمول برؤية ، أو صفة ، وذكر جنسه ، من حديد ، أو قطن ، أو غيره ، وقدره بالكيل ، أو بالوزن ، فلا يكفى ذكر وزنه فقط . ويشترط معرفة أرض لحرث

فصل : — الثانى : معرفه الاجرة ، فما فى الذمة : كثمن ، والمعينة كمبيع . ولو جعل الاجرة صبرة دراهم ، أو غيرها صحت : كبيع . ويجوز

(١) يريد للراكب أن يحمل معه شيئا لم يذكره للمؤجر كاكله وملابسه مما لايخرج عن المعتاد ولو حذف المصنف لفظ لو ثم اتى بالكاف بدل الياء لكان أظهر

اجارة الارض بجنس مايخرج منها — وتقدم فى الباب قبله — ويصح استئجار أجير ، وظئر بطعامهما ، وكسوتهما ، أو باجرة معلومة ، وطعامهما ، وكسوتهما ، وكما لو شرط كسوة ونفقة معلومتين ، موصوفتين كصفتهما فى السلم ، وهما عند التنازع كزوجة ويسن اعطاء ظئر حرة عند الفطام عبدا أو امة ان كان المسترضع موسرا — قال الشيخ « لعل هذا فى المتبرعة بالرضاعة » انتهى وان كانت الظئر امة استحب اعتاقها ، ولواستؤجرت للرضاع و الحضانة لزماها وان استؤجرت للرضاع واطلق ، لم يلزمها الحضانة ، والمعقود عليه فى الرضاع الحضانة ،واللبن ،ولووقعت الاجارة على الحضانة ، والرضاع ، وانقطع اللبن بطلا . ويجب على المرضعة أن تاكل و تشرب مايدر لبنها ، ويصلح به ، وللمكترى مطالبتها بذلك ، فان لم ترضعه لكن سقته لبن الغنم ، او اطعمته ، أو دفعته الى خادمتها فارضعته فلا اجرة لها . وان قالت : أرضعته ، فانكر المسترضع ، فالقول قولها ويشترط رؤية المرتضع ، ومعرفة مدة الرضاع ، ومكانه : هل هو عند المرضعة او عند وليه ؟ ولا باس ان ترضع المسلمة طفلا للكتابى باجرة لامجوسى . ولا يصح استئجار دابة بعلفها ، او باجر معين وعلفها . الا ان يشترطه موصوفا ، وعنه يصح ، اختاره الشيخ ، وجمع . وان شرط للاجير طعام غيره ، وكسوته ، موصوفا جاز ، لانه معلوم : كنفسه ، ويكون ذلك للاجير : ان شاء اطعمه ، وان شاء تركه ، وان لم يكن موصوفا لم يصح ، وانما جاز للاجير للحاجة اليه وليس له اطعامه الا مايوافقه من الاغذية ، وان استغنى الاجير عن طعام المستاجر او عجز عن

الاكل لمرض ، او غيره لم تسقط نفقته ، وكان له المطالبة بها وان احتاج الى دواء لمرض لم يلزم المستاجر : لكن يلزمه بقدر طعام الصحيح ، وان قبض الاجير طعامه فاحب ان يستفضل بعضه لنفسه أو كان المستاجر دفع اليه اكثر من الواجب له ليأكل منه قدر حاجته ويفضل الباقي او كان في تركه لاكله كله ضرر على المستاجر : بان يضعف الاجير عن العمل ، او يقل لبن الظئر ، منع منه — وان دفع اليه قدر الواجب فقط ، او اكثر منه ، وملكه اياه ، ولم يكن في تفضيله لبعضه ضرر بالمستاجر جاز ، فان قدم اليه طعاما فذهب ، او تلف قبل أكله ، وكان على مائدة لا يخصه فيها بطعامه فمن ضمان المستاجر ، وان خصه بذلك وسلمه اليه فمن مال الأجير . والدابة التي تقبل في الولادة [1] يجوز لها اخذ الاجرة على ذلك ، وان تاخذ بلا شرط . ولا باس أن يحصد الزرع ، ويصرم النخل بسدس ما يخرج منه . قال احمد « هو أحب الى من المقاطعة » يعني مع جوازها ، ولا يجوز نقض الزيتون ، ونحوه ببعض ما يسقط منه [2] وله اجرة مثله ويجوز نقض كله ، ولقطه ببعضه مشاعا ، ويجوز للرجل ان يؤجر أمته للارضاع ، وليس لها اجارة نفسها ، فان كان لها ولد لم يجز اجارتها لذلك الا أن يكون فيها فضل عن ربه ، لان الحق للولد ، وليس للسيد الا الفاضل عنه ، فان كانت متزوجة

(١) قوله : التي تقبل في الولادة معناه : التي تتعهد الولد حين انفصاله عن امه مما يلزمه (٢) يريد بعضا مقدرا . كخمسة أقداح بخلاف المشاع كالربع فانه جائز كما ذكره بعده

بغير عبده لم يجز اجارتها لذلك الا باذن الزوج ، وان أجرها للرضاع ، ثم زوجها صح النكاح ، ولا تنفسخ الاجارة ، وللزوج الاستمتاع بها وقت فراغها من الرضاع ، والحضانة — وتاتى اجارة الحرة فى عشرة النساء — ولا يقبل قولها انها ذات زوج ، او مؤجرة ، قبل نكاح بلا بينة

فصل : — وان دفع ثوبه الى قصار ، أو خياط ، ونحوهما ليعمله ولو لم تكن له عادة باخذ اجرة ، ولم يعقدا عقد اجارة ، او استعمل حمالا ونحوه ، او شاهدا ان جاز له اخذ اجرة صح ، وله اجرة مثله ، كتعريضه بها اى : نحو خذه وانا اعلم انك متعيش ، أو أنا ارضيك ، ونحوه ، وكذا دخول حمام ، وركوب سفينة ملاح ، وحلق رأس ، وتغسيله ، وغسل ثوبه ، وبيعه له ، وشربه منه ماء ، وقال فى التلخيص « ما ياخذه الحمامى اجرة المكان ، والسطل ، والمئزر ويدخل الماء تبعا » ويجوز اجارة دار بسكنى دار وخدمة عبد ، وتزويج امرأة ، وتصح اجارة حلى باجرة من غير جنسه ، وكذا من جنسه مع الكراهة ، وان قال : ان خطت هذا الثوب اليوم ، أو روميا فلك درهم ، وغدا أو فارسيا فنصفه أو ان زرعتها برا أو ان فتحت خياطا ، فبخمسة ، وذرة أو حدادا فبعشرة ونحوه لم يصح . وان أكراه دابة ، وقال : ان رددتها اليوم فبخمسة وغدا فبعشرة ، او أكراه عشرة أيام بعشرة ، وما زاد فلكل يوم كذا صح ، ولا يصح ان يكترى مدة مجهولة ، كمدة غزاته ، او غيرها وان سمى لكل يوم شيئا معلوما ، جاز ، وان أكراه كل شهر بدرهم أو كل دلو بثمرة صح ، وكلما دخل شهر لزمهما حكم الاجارة ان لم يفسخا ، ولكل

منهما الفسخ عقب تقضى كل شهر على الفور فى أول الشهر ، ولو اجره شهرا غير معين لم يصح . ولو قال : اجرتك هذا الشهر بكذا ، وما زاد فبحسابه صح فى الشهر الاول [1] واجرتك دارى عشرين شهرا : كل شهر بدرهم صح ، واستاجرتك لحمل هذه الصبرة الى مصر بعشرة ، او لتحملها كل قفيز بدرهم او لتحملها لى كل قفيز بدرهم وما زاد فبحساب ذلك صح ، وكذلك كل لفظ يدل على ارادة حمل جميعها ، كقوله : لتحمل قفزانها بدرهم ، وسائرها بحساب ذلك ، او قال : وما زاد فبحساب ذلك يريد باقيها كله ، اذا فهما ذلك من اللفظ لدلالته عندهما عليه ، او لقرينة صرفت اليه . وان قال : لتحمل منها قفيزا بدرهم ، وما زاد فبحساب ذلك ، يريد بذلك مهما حملته من باقيها أو لتنقل لى منها كل قفيز بدرهم أو على ان تحمل لى منها قفيزا بدرهم على أن تحمل الباقى بحساب ذلك لم يصح وان قال : لتحمل لى هذه الصبرة كل قفيز بدرهم ، وتنقل لى صبرة أخرى فى البيت بحساب ذلك : فان كانا يعلمان الصبرة التى فى البيت بالمشاهدة صح ، وان جهلها احدهما صح فى الاولى وبطل فى الثانية . وان قال لتحمل لى هذه الصبرة والتى فى البيت بعشرة . فان كانا يعلمان التى فى البيت صح فيهما وان قال لتحمل لى هذه الصبرة وهى عشرة اقفزة بدرهم ، فان زاد على ذلك فالزائد بحساب ذلك صح فى العشرة فقط . وان قال : لتحملها كل قفيز بدرهم . فان قدم لى طعاما فحملته فبحساب ذلك صح ايضا فى الصبرة فقط

فصل : — الثالث ان تكون المنفعة مباحة لغير ضرورة مقصودة [2] فلا تصح الاجارة على الزنا ، والزمر ، والغناء والنياحة ، ولا اجارة كاتب

(١) لم يصح فيما بعد الشهر الاول لجهالة الاجرة (٢) مقصوده صفة المنفعة

يكتب ذلك ، ولا اجارة الدار لتجعل كنيسة ، أو بيت نار ، او لبيع الخمر او للقمار: شرط فى العقد أولا ، ولو اكترى ذمى من مسلم دارا فاراد بيع الخمر فيها فلصاحب الدار منعه — ولا تصح اجارة مايجعل به دكانه من نقد ، وشمع ، ونحوهما ، ولاطعام ، ليتجعل به على مائدته ، ثم يرده لان منفعة ذلك غير مقصودة ، ولا ثوب لتغطية نعش . ولا يصح الاستئجار على حمل ميتة ، ونحوها لأكل لغير مضطر ، وخمر يشربها ، ولا اجرة له ويصح لالقاء ولاراقة [1] ولا يكره اكل اجرة ذلك ، ويصح لكسح كنيف ، ويكره له اكل اجرته : كاجرة حجام ولو استاجره على سلخ بهيمة بجلدها ، او على القاء ميتة بجلدها لم يصح . وله اجرة مثله ، ومثله لطحن قمح بنخالته ، وعمل السمسم شيرجا بالكسب ، والحلج بالحب . وتجوز اجارة المسلم للذمى اذا كانت الاجارة فى الذمة ، وكذا خدمة ، ولا تجوز اعارة الرقيق المسلم له ، ولا باس ان يحفر للذمى قبرا بالاجرة ، ويكره ان كان ناووسا [2]

فصل : — والاجارة على ضربين : احدهما اجارة عين . فما حرم بيعه فاجارته مثله — الا الحر والحرة والوقف وام الولد . وتصح اجارة كل عين يمكن استيفاء المنفعة المباحة منها مع بقائها ، ولا تصح اجارة

(١) يريد القاء الميتة ، واراقة الخمر ، ومافى معنى ذلك

(٢) الناووس : هو الحجر الذى ينقر ليوضع فيه الميت شبه الصندوق الذى يعمله غير المسلمين او الذى يعمل للميت المتقطع

مالا يمكن استيفاؤها منها : كارض سبخة لا تنبت للزرع ، او لا ماء لها ، او لها ماء لا يدوم لمدة الزرع ، ولا ديك ليوقظه لوقت الصلاة ولا مالا ينتفع به مع بقاء عينه . كالمطعوم ، والمشروب ، ونحوه . ويصح استئجار دار يجعلها مسجدا أو حائط ليضع عليها اطراف خشبه ، اذا كان الخشب معلوما ، والمدة معلومة ، واستئجار فهد . وهر ، وصقر ، وباز ، ونحوه للصيد لاسباع البهائم التى لا تصلح له ، ولا خنزير ولا كلب ، ولو كان يصيد أو عرس ، ويصح استئجار كتاب للقراءة ، والنظر فيه أو فيه خط حسن يجود خطه عليه — الا المصحف فلا تصح ، ويجوز نسخه باجرة — وتقدم فى كتاب البيع وغيره — ويصح استئجار نقد للتحلى والوزن . وما احتيج كالأنف ، وربط الاسنان به ، فان اطلق الاجارة لم تصح . ولو اجره مكيلا ، او موزونا ، او فلوسا لم تصح . ويجوز استئجار الشجر ليجفف عليها الثياب ، او يبسطها عليها ليستظل بظلها ، وما يبقى من الطيب ، والصندل ، وقطع الكافور ، ونحوه ، للشم ، ويصح استئجار ولده . ووالده لخدمته ويكره فى والديه ويصح استئجار امرأته لرضاع ولده منها او من غيرها ، وحضانته : بائنا كانت ، او فى حياله

ولا تصح اجارة العين الا بشروط خمسة احدها : ان يعقد على نفع العين دون اجزائها ، فلا تصح اجارة الطعام للاكل : كما تقدم ، ولا الشمع ليشعله ، ولا حيوانا ليأخذ لبنه ، ولا ليرضعه ولده ونحوه ، ولا ليأخذ

صوفه ، وشعره ونحوه الا فى الطير ، ولا استئجار شجرة ليأخذ ثمرها ، أو شيئا من عينها ، ونقع البئر يدخل تبعا للدار ، ونحوها . قال ابن عقيل « يجوز استئجار البئر ليستقى منه اياما معلومة ، او دلاء معلومة ، لان هواء البئر وعمقها فيه نوع انتفاع بمرور الدلو فيه ، فاما الماء فيؤخذ على الاباحة » انتهى ويدخل ايضا تبعا حبر ناسخ ، وخيوط خياط ، وكحل كحال ، ومرهم طبيب ، وصبغ صباغ ، ونحوه ، وسئل احمد عن اجارة بيت الرحى الذى يديره الماء ، فقال : الاجارة على البيت ، والاحجار ، والحديد ، والخشب ، فاما الماء فانه يزيد ، وينقص ، وينضب ، ويذهب فلا يقع عليه اجارة » ولا يجوز استئجار الفحل للضراب ، فان احتاج الى ذلك ولم يجد من يطرق له جاز له أن يبذل الكراء : كشراء الاسير ورشوة الظالم ليدفع ظلمه . ويحرم على المطرق اخذه ، وان اطرق انسان فحله بغير اجارة ، ولا شرط ، فاهديت له هدية ، أو اكرم بكرامة لذلك فلا باس

الثانى : معرفة العين برؤية ، او صفة يحصل بها معرفته : كمبيع ، فان لم تحصل بها أو كانت لا تتاتى فيها . كالدار ، والعقار ، فتشترط مشاهدته وتحديده ، ومشاهدة قدر الحمام ، ومعرفة مائه ومصرفه ، ومشاهدة الايوان ، ومطرح الرماد ، وموضع الزبل

الثالث : القدرة على التسليم ، فلا تصح اجارة الآبق والشارد ، والمغصوب ممن لا يقدر على اخذه منه ، ولا اجارة مشاع مفرد لغير

شريكه ، لانه لا يقدر على تسليمه . وان كانت لواحد فأجر نصفه صح لأنه يمكنه تسليمه : الا ان يؤجر الشريكان معا . او باذنه ، قاله فى الفائق وهو مقتضى تعليلهم ، ولا عين لاثنين فاكثر ، وهى لواحد ، وعنه يلى ، اختاره جمع

الرابع : اشتمالها على المنفعة ، فلا تصح اجارة بهيمة زمنة للحمل ، ولا اخرس على تعليم منطوق . ولا اعمى للحفظ ، ولا كافر لعمل فى الحرم ، لان المنع الشرعى كالحسى ، ولا لقلع سن سليمة ، او قطع يد سليمة ، ولا الحائض والنفساء على كنس المسجد فى حالة لا تامن فيها تلويثه ، ولا على تعليم الكافر القرآن ، ولا على تعليم السحر ، والفحش والخنا ، او على تعليم التوراة والكتب المنسوخة ، ولا اجارة ارض لا تنبت للزرع : كما تقدم ، ولا حمام لحمل كتب

الخامس : كون المنفعة مملوكة للمؤجر ، أو ماذونا له فيها وتصح اجارة مستاجر لمن يقوم مقامه . أو دونه فى الضرر ، ولا يجوز لمن هو اكثر ضررا منه ولا لمن يخالف ضرره ضرره : مالم يكن الماجور حرا كبيرا اوصغيرا ، فانه ليس لمستاجره ان يؤجره لانه لا تثبت يد غيره عليه وانما هو يسلم نفسه ، أو يسلمه وليه ، ويصح لغير مؤجرها ، ولمؤجرها بمثل الأجرة ، وزيادة ، ولو لم يقبض الماجور : مالم تكن حيلة ، وليس للمؤجر مطالبة المؤجر الثانى بالأجرة ، واذا تقبل عملا فى ذمته باجرة : كخياطة ، أو غيرها ، فلا باس ان يقبله غيره باقل منها ، ولو لم يعين فيه بشىء ،

ولمستعير اجارتها ان اذن له معير فيها مدة يعينها ، والأجرة لربها ، ولا يضمن مستاجر — وياتى فى العارية — وتصح اجارة وقف ، فان مات المؤجر انفسخت ان كان المؤجر الموقوف عليه ناظرا باصل الاستحقاق وهو من يستحق النظر لكونه موقوفا عليه ، ولم يشرط الواقف ناظرا : بناء على أن الموقوف عليه يكون له النظر اذا لم يشرط الواقف ناظرا : وان جعل له الواقف النظر ، أو تكلم بكلام يدل عليه فله النظر بالاستحقاق والشرط . ولا تبطل الاجارة بموته ، فيرجع مستاجر على مؤجر قابض فى تركته ، حيث قلنا تنفسخ ، ومثله مقطع أجر أقطاعه ، ثم انتقل الى غيره باقطاع آخر . وان كان المؤجر الناظر العام ، أو من شرطه الواقف النظر ، وكان أجنبيا ، أو من أهل الوقف لم تنفسخ بموته ، ولا بعزله ، كملكه الطلق ، والذى يتوجه انه لايجوز للموقوف عليهم ان يستسلفوا الأجرة ، لانهم لم يملكوا المنفعة المستقبلة ، ولا الاجرة عليها ، فالتسلف لهم قبض مالا يستحقونه بخلاف المالك ، وعلى هذا فللبطن الثانى ان يطالب بالاجرة المستاجر الذى سلف المستحقين ، لانه لم يكن له التسليف ، ولهم ان يطالبوا الناظر ان كان هو المسلف وكموت المستاجر واذا أجر الولى اليتيم ، أو ماله ، أو السيد العبد مدة ، ثم بلغ الصبى ، ورشد وعتق العبد : فان كان يعلم بلوغ الصبى فيها ، أو عتق العبد ، بان كان معلقا انفسخت وقت عتقه ، وبلوغه ، وان لم يعلم لم تنفسخ ، ولا تنفسخ بموت المؤجر ، ولا عزله ، ولا يرجع العتيق على سيده بشىء من الاجرة : لكن نفقته فى مدة باقى الاجارة على سيده ، ان لم تكن مشروطة على المستاجر

ولو ورث المـاجور ، أو اشترى ، أو اتهب ، أو وصى له بالعين ، أو أخذ صداقا ، أو أخذه الزوج عوضا عن خلع ، أو صلحا ، أو غير ذلك ، فالاجارة بحالها ، وتجوز إجارة الاقطاع : كالوقف ، فلو أجره ، ثم استحقت الاقطاع لآخر ، فالصحيح تنفسخ : كما تقدم ، وان كانت الاقطاع عشرا ، لم تصح اجارتها : كتضمينه

فصـل : — واجارة العين تنقسم قسمين :

احدهما : ان تكون على مدة : كاجارة الدار شهرا ، او الارض عاما ، والآدمى للخدمة ، او للرعى ، ويسمى الاجير فيها الاجير الخاص : وهو من قدر نفعه بالزمن : واذا تمت الاجارة وكانت على مدة — ملك المستاجر المنافع المعقود عليها فيها ، وتحدث على ملكه — ويشترط ان تكون المدة معلومة ، يغلب على الظن بقاء العين فيها وان طالت ، فان قدر المدة بسنة مطلقة حمل على السنة الهلالية ، وان قال : عددية ، او سنة ، بالايام ، فثلاثمائة وستون يوما ، لان الشهر العددى ثلاثون يوما ، وان قال : رومية ، او شمسية ، او فارسية ، او قبطية ، وهما يعلمانها جاز : وهى ثلثمائة وخمسة وستون يوما وربع يوم ، وان جهلا ذلك ، او احدهما لم يصح . ولا يشترط ان تلى المدة العقد ، فلو اجره سنة خمس فى سنة اربع صح : سواء كانت العين مشغولة وقت العقد باجارة ، او رهن ، او غيرهما اذا امكن التسليم عند وجوبه ، اولم تكن مشغولة ، فلا تصح اجارة مشغولة بغراس ، او بناء للغير ، وغيرهما ، ولو اجره الى مايقع اسمه على شيئين : كالعيد ،

وجمادى ، وربيع ، لم يصح ، فلا بد من تعيين العيد : فطرا ، واضحى من هذه السنة ، او من سنة كذا ، وكذا جمادى ، ونحوه — وتقدم فى السلم وان علقها بشهر مفرد : كرجب فلا بد ان يبين من اى سنة ، ويوم لا بد ان يبينه من أى اسبوع . وليس لوكيل مطلق — الايجار مدة طويلة ، بل العرف : كسنتين ، ونحوهما ، قاله الشيخ ، واذا اجره فى اثناء شهر مدة لاتلى العقد فلا بد من ذكر ابتدائها : كانتهائها ، وان كانت تليه لم يحتج الى ذكره ، ويكون من حين العقد ، وكذا ان اطلق فقال : آجرتك شهرا أو سنة ، ونحوهما ، واذا آجره سنة هلالية فى اولها عد اثنى عشر شهرا بالاهلة سواء كان الشهر تاما ، او ناقصا ، وكذلك ان كان العقد على اشهر . وان كان فى اثناء شهر استوفى شهرا بالعدد ثلاثين من اول المدة ، وآخرها ، نص عليه فى النذر ، وباقيها بالأهلة ، وكذا حكم ماتعتبر فيه الاشهر : كعدة وفاة ، وشهرى صيام الكفارة ، ومدة الخيار ، وغير ذلك واذا استاجر سنة ، أو سنتين ، أو شهرا ، لم يحتج الى تقسيط الاجرة على سنة ، أو شهر ، أو يوم

القسم الثانى — اجارتها لعمل معلوم : كاجارة دابة للركوب الى موضع معين ، أو يحمل عليها اليه ، فان أراد العدول الى مثله فى المسافة والحزونة ، والسهولة ، والامن ، أو التى يعدل اليها اقل ضررا جاز ، وان سلك ابعد منه ، او اشق فاجرة المثل للزائد — ويأتى قريبا — وان اكترى ظهرا الى بلد ركبه الى مقره ولو لم يكن فى اول عمارته ،

وتصح اجارة بقر لحرث مكان ، او دياس زرع ، أو استئجار آدمى ليدله على الطريق ، أو رحى لطحن قفزان معلومة

ويشترط معرفة العمل وضبطه بما لايختلف ، ولا تعرف الارض التى يريد حرثها الا بالمشاهدة . واما تقدير العمل فيجوز باحد شيئين : اما بالمدة : كيوم ، واما بمعرفة الارض : كهذه القطعة ، او تحرث من هنا الى هنا ، أو بالمساحة : كجريب ، او جريبين ، او كذا ذراعا فى كذا فان قدره بالمدة فلا بد من معرفة البقر التى يعمل عليها ، ويجوز ان يستاجر البقر مفردة ليتولى رب الارض الحرث بها ، وان يستاجرها مع صاحبها ، وبآلتها وبدونها ، وكذا استئجار البقر ، وغيرها لدياس الزرع ، واستئجار غنم لتدوس له طينا ، او زرعا . وان اكترى حيوانا لعمل لم يخلق له : كبقر للركوب ، وابل ، وحمر للحرث جاز . وان استاجر دابة لادارة الرحى اعتبر معرفة الحجر بمشاهدة ، او صفة ، وتقدير العمل وذكر جنس المطحون ان كان يختلف ، وان اكتراها لادارة دولاب فلا بد من مشاهدته ، ومشاهدة دلائه ، وتقدير ذلك بالزمن ، او ملء الحوض ، وكذلك ان اكتراها للسقى بالغرب [1] فلا بد من معرفته ، ويقدر بالزمان ، او بعدد الغروب ، او بملء بركة ، لابسقى ارض ، وان قدره بشرب ماشية جاز ، لان شربها يتقارب فى الغالب : كشيل تراب معروف . وان استاجر دابة ليسقى عليها فلا بد من معرفة الآلة التى

(١) الغرب بفتح الغين وسكون الراء : الدلو الكبير

يستقى فيها من راوية ، اوقرب ، او جرار : اما بالرؤية ، او بالصفة ، ويقدر العمل بالزمان ، اوبالعدد ، او بملء شيء معين ، فان قدره بعدد المرات احتاج الى معرفة المكان الذى يستقى منه ، والذى يذهب اليه ومن اكترى زورقا فزواه مع زورق له فغرقا ضمن [1] لانها مخاطرة لاحتياجها الى المساواة كـكفة الميزان كما لو اكترى ثورا لاستقاء ماء فجعله فدانا لاستقاء المـاء فتلف ضمن [2] وكل موضع وقع على مدة فلا بد من معرفة الذى يعمل عليه . وان وقع على عمل معين لم يحتج الى ذلك . وان استاجر رحى لطحن قفزان معلومة احتاج الى معرفة جنس المطحون : برا ، أو شعيرا ، او ذرة ، او غير ذلك ، لان ذلك يختلف . ويجوز استئجار كيال ، ووزان لعمل معلوم ، او فى مدة معلومة ، واستئجار رجل ليلازم غريمـا يستحق ملازمته . ويجوز لحفر الآبار والانهار ، والقنى ، ولا بد من معرفة الارض التى يحفر فيها . وان قدره بالعمل فلا بد من معرفة الموضع بالمشاهدة ، لـكونها تختلف بالصلابة ، والسهولة ، ومعرفة دور البئر ، وعمقها ، وآلتها ان طواها ، وطول النهر وعرضه ، وعمقه . وان حفر بئرا فعليه شيل ترابها منها ، فان تهور تراب من جانبها ، او سقطت فيه بهيمة ، او نحو ذلك لم يلزمه شيله ، وكان على صاحب البئر . وان وصل الى صخر ، او جماد يمنع الحفر لم

(١) زوى الشيء : جمعه بغيره اه قاموس

(٢) قال فى القاموس : فدان كسحاب وشداد : الثور ، أو الثوران يقرن بينهما للحرث وغيره اه بتصرف . والأخبر ما يقصده المصنف

يلزمه حفره ، لان ذلك مخالف لما شاهده من الارض ، فاذا ظهر فيها مايخالف المشاهدة كان له الخيار فى الفسخ ، فان فسخ كان له من الاجر بحصة ماعمل ، فيقسط الاجر على مابقى وما عمل ، فيقال : كم اجر ماعمل ؟ وكم اجر مابقى ؟ فيسقط الاجر المسمى عليهما ، ولايجوز تقسيطه على عدد الاذرع ، لان اعلى البئر يسهل نقل التراب منه ، واسفله يشق ذلك فيه . وان نبع منه مامنعه من الحفر فكالصخرة . ويجوز استئجار ناسخ ، فان قدره بالعمل ذكر عدد الورق ، وقدره ، وعدد السطور فى كل ورقة وقدر الحواشى ، ودقة القلم ، وغلظه ، فان عرف الخط بالمشاهدة جاز . وان امكنه بالصفة ذكره والا فلا بد من المشاهدة . ويصح تقدير الاجر باجزاء الفرع ، واجزاء الاصل . وان قاطعه على نسخ الاصل باجر واحد جاز ، فان اخطأ بالشىء اليسير عفى عنه . وان كان كثيرا عرفا فهو عيب يرد به — قال ابن عقيل « ليس له محادثة غيره حالة النسخ ، ولا التشاغل بما يشغل سره ويوجب غلطه ، ولا لغيره تحديثه ، وشغله » وكذلك الاعمال التى تختل بشغل السر ، والقلب : كالقصارة ، والنساجة ، ونحوهما ويجوز ان يستاجر سمسارا ليشترى له ثيابا ، فان عين العمل دون الزمان فجعل له من كل الف درهم شيئا معلوما صح ، وان قال : كلما اشتريت ثوبا فلك درهم ، وكانت الثياب معلومة ، أو مقدرة بثمن جاز ، ويجوز ان يستاجره ليبيع له ثيابا يعينها ونحوه

فصل : — الضرب الثانى — عقد على منفعة فى الذمة فى شىء

معين ، اوموصوف — مضبوطة بصفات [١] كالسلم ، فيشترط تقديرها بعمل ، او مدة : كخياطة ثوب ، او بناء دار ، او حمل الى موضع معين ويلزم الشروع فيه عقب العقد ، فلو ترك مايلزمه ، قال الشيخ « بلاعذر » فتلف ضمن . ولا يجوز ان يكون الاجير فيها الا آدميا جائز التصرف ، ويسمى الاجير المشترك : وهو من قدر نفعه بالعمل . ولا يصح الجمع بين تقدير المدة ، والعمل ، كقوله : استاجرتك لتخيط لى هذا الثوب فى يوم ، ويصح جعالة . ويحرم ولا تصح اجارة على عمل يختص فاعله ان يكون من اهل القربة وهو المسلم ، ولا يقع الا قربة لفاعله : كالحج ، اى النيابة فيه ، والعمرة ، والأذان ، ونحوها : كاقامة وامامة صلاة ، وتعليم قرآن وفقه ، وحديث ، وكذا القضاء ، قاله ابن حمدان [٢] ويصح اخذ جعالة على ذلك ، كاخذه بلا شرط ، وكذا رقية وله أخذ رزق على ما يتعدى نفعه : كالوقف على من يقوم بهذه المصالح بخلاف الأجر . وليس له اخذ رزق وجعل ، واجر على مالا يتعدى

(١) قوله : مضبوطة صفة لمنفعة ،

(٢) انما حرم أخذ الأجرة على العمل الذى يعتبر قربة الى الله تعالى لما روى الأثرم عن النبى صلى الله عليه وسلم أن أبى بن كعب علم رجلا سورة من القرآن فأهدى له الرجل ثوبا أو بردة ، فذكر أبى للنبى صلى الله عليه وسلم ذلك فقال له النبى : انك لو لبستها ألبسك الله مكانها ثوبا من نار ، وهذا وعيد صريح ، والوعيد لايكون الا على محرم ، ولأن الأجرة معاوضة عن العمل ، والدين لايباع ولايشرى كما تباع وتشرى السلع . ولما كانت الجعالة ، والرزق لايقعان على وجه المعاوضة بل من قبيل الاعانة صح أخذهما حيث حرمت الأجرة

كصوم ، وصلاة خلفه ، وصلاته لنفسه ، وحجه عن نفسه ، واداء زكاة نفسه ، ونحوه ، ولا ان يصلى عنه فرضا ، ولا نافلة فى حياته ، ولا فى مماته فاذا وصى بدراهم لمن يصلى عنه تصدق بها عنه لأهل الصدقة . وتجوز الاجارة على ذبح الاضحية ، والهدى : كتفرقة الصدقة ، ولحم الاضحية .

وتصح على تعليم الخط ، والحساب ، والشعر المباح ، وشبهه فان نسيه فى المجلس اعاد تعليمه ، والا فلا . وتصح على بناء المساجد ، وكنسها ، واسراج قناديلها ، وفتح ابوابها ، ونحوه وعلى بناء القناطر ونحوها ، وان استاجره ليحجمه صح كفصد ، ويكره للحر اكل اجرته : كاخذ ما اعطاه بلا شرط ، ويطعمه الرقيق ، والبهائم . ويصح استئجاره لحلق الشعر ، وتقصيره ، ولختان ، وقطع شىء من جسده للحاجة ، اليه ، ومع عدمها يحرم ، ولا يصح . ويصح ان يستاجر كحالا ليكحل عينيه ، ويقدر ذلك بالمدة ، ويحتاج الى بيان عدد ما يكحله كل يوم : مرة ، او مرتين فان كحله فى المدة فلم يبرأ استحق الأجرة ، وان برىء فى أثنائها انفسخت الاجارة فيما بقى ، وكذا لو مات ، فان امتنع المريض من ذلك مع بقاء المرض استحق الطبيب الاجرة بمضى المدة ، فان قدرها بالبرء لم يصح اجارة ، ولا جعالة [1] — ويأتى فى الجعالة — ويصح ان يستاجر طبيبا لمداواته ، والكلام فيه كالكلام فى الكحال ، الا انه لا يصح

(١) لم يصح اجارة ولا جعالة للجهل بالمدة التى يتم فيها البرء وبعدد مرات الاكتحال ، وكلتاهما يحتاج الى بيان العمل

اشتراط الدواء على الطبيب . و يصح ان يستاجر من يقلع له ضرسه ، فان أخطأ فقلع غير ما أمر بقلعه ضمنه ، وان برىء الضرس قبل قلعه انفسخت الاجارة ، و يقبل قوله فى برئه ، وان لم يبرأ : لكن امتنع المستاجر من قلعه لم يجبر

فصل : — و يعتبر كون المنفعة للمستاجر ، فلو اكترى دابة لركوب المؤجر لم يصح . وللمستاجر استيفاء المنفعة بنفسه ، و بمثله باعارة وغيرها ولو شرط عليه استيفاءها بنفسه فسد الشرط ولم يلزم الوفاء به . و يعتبر كون راكب مثله فى طول وقصر ، وغيرهما ، لا فى معرفة ركوب . ومثله شرط زرع برفقط . ولا يضمنها مستعير منه ان تلفت من غير تفريط — و ياتى — ولا يجوز استيفاء بما هو اكثر ضررا ، ولا بما يخالف ضرره ضرره ، وله ان يستوفى المنفعة ، ومثلها ، وما دونها فى الضرر من جنسها ، واذا اكترى لزرع الحنطة فله زرع الشعير ، ونحوه وليس له زرع الدخن . والذرة ، ونحوهما ، ولا يملك الغرس ، ولا البناء . وان اكتراها لأحدهما لم يملك الآخر . وان اكتراها للغرس او البناء ، أو لهما ، ملك الزرع . ولا تخلو الارض من قسمين

أحدهما : ان يكون لها ماء دائم : اما من نهر لم تجر العادة بانقطاعه او لا ينقطع الا مدة لا تؤثر فى الزرع ، او من عين تنبع ، أو بركة من مياه الامطار يجتمع فيها الماء ، ثم تسقى به ، أو من بئر تقوم بكفايتها او ما يشرب بعروقه لنداوة الارض ، وقرب الماء الذى تحت الارض

فهذا كله دائم ، ويصح استئجاره للغراس ، والزرع ، وكذلك التى تشرب من مياه الأمطار ، وتكفى بالعناد منه

الثانى : ألا يكون لها ماء دائم — وهى نوعان — أحدهما مايشرب من زيادة معتادة تاتى وقت الحاجة : كارض مصر الشاربة من زيادة النيل ، وما يشرب من زيادة الفرات وأشباهه ، وأرض البصرة الشاربة من المد ، والجزر ، وأرض دمشق الشاربة من زيادة بردا ، وما يشرب من الأودية الجارية من ماء المطر ، فهذه تصح اجارتها قبل وجود الماء الذى تسقى به — النوع الثانى : ان يكون مجىء الماء نادرا ، او غير ظاهر ، كالارض التى لا يكفيها الا المطر الشديد الكثير الذى يندر وجوده او يكون شربها من فيض واد مجيئه نادر ، او من زيادة نادرة فى نهر ، فهذه ان أجرها بعد وجود ما يسقيها به صح ، وقيل لا يصح ، وان اكتراها على أنها لاماء لها صح ، لأنه يتمكن بالانتفاع بها بالنزول فيها ، وغير ذلك ، وان حصل لها ماء قبل زرعها فله زرعها ، وليس له ان يبنى ، ولا يغرس . وان اكترى دابة للركوب ، او الحمل لم يملك الآخر وان اكتراها ليركبها عريا لم يجز أن يركبها بسرج ، وان اكتراها ليركبها بسرج فليس له ركوبها عريا ، ولا بسرج اثقل منه ، ولا أن يركب الحمار بسرج برذون ان كان أثقل من سرجه ، او أضر ، لا ان كان أخف أو اقل ضررا . وان اكتراه لحمل الحديد ، او القطن ، لم يملك حمل الآخر ، وان اجره مكانا ليطرح فيه اردب قمح فطرح فيه أردبين : فان كان الطرح على الارض فلا شىء له ، وان كان على غرفة ، ونحوها

لزمه اجرة المثل للزائد . وان اكتراه ليطرح فيه الف رطل قطن ، فطرح فيه الف رطل حديد لزمه أجرة المثل . وان اجره الارض ليزرعها او يغرسها ، لم يصح لأنه لم يعين أحدهما ، وان اكتراها للزرع مطلقا او قال : لتزرعها ما شئت ، وتغرسها ما شئت صح ، وله ان يزرعها كلها ما شاء ، وان يغرسها كلها ماشاء وان قال : لتنتفع بها ما شئت ، فله الزرع والغراس ، والبناء كيف شاء . وان خالف فى شيء مما تقدم ففعل ماليس له فعله ، أو سلك طريقا أشق مما عينها لزمه المسمى مع تفاوت اجر المثل الا فيما اذا اكترى لحمل حديد فحمل قطنا ، وعكسه ، فانه يلزم أجر المثل وان اكتراها لحمولة شيء فزاد عليه أو لركوبه وحده ، فاردف غيره ، أو الى موضع فجاوزه ، فعليه المسمى ، وأجرة المثل للزائد . وان تلفت الدابة ضمن قيمتها : سواء تلفت فى الزيادة ، أو بعد ردها الى المسافة ولو كانت فى يد صاحبها : الا أن يكون له عليها شيء وتتلف فى يد صاحبها بسبب غير حاصل من الزيادة ، وان كان بسببها كتعبها من الحمل ، والسير فيضمن : كتلفها تحت الحمل ، والراكب ، وكمن ألقى حجرا فى سفينة موقورة فغرقها ، فان اكترى لحمل قفيزين فحملهما فوجدهما ثلاثة : فان كان المكترى تولى الكيل ، ولم يعلم المكرى بذلك ، فكمن اكترى لحمولة شيء فزاد عليه ، وان كان المكرى تولى كيله ، وتعبيته ، ولم يعلم المكترى فلا أجر له فى حمل الزائد ، او تلفت دابته فلا ضمان لها . وحكمه فى ضمان الطعام حكم من غصب طعام غيره ، وان تولى ذلك أجنبى ولم يعلما فهو متعد عليهما ، عليه لصاحب الدابة الأجر ، ويتعلق به ضمانها ،

وعليه لصاحب الطعام ضمان طعامه ، وسواء كاله أحدهما ، ووضعه الآخر على ظهر الدابة ، أو كان الذى كاله ، وعباه ، وضعه على ظهر الدابة

فصل : — ويلزم المؤجر مع الاطلاق كل مايتمكن به من النفع مما جرت به عادة وعرف من آلات وفعل : كزمام مركوب ، ولجامه ورحله ، وقتبه ، وحزامه ، وثفره وهو الحياصة [1] والبرة التى فى أنف البعير ان كانت العادة جارية بها ، وسرجه ، وا كافه [2] وشد ذلك عليه وتوطئة ، وشد الاحمال ، والمحامل ، والرفع ، والحط ، وقائد ، وسائق ، ولزوم البعير لينزل لصلاة الفرض ، ولو فرض كفاية : لالسنة راتبة وأكل ، وشرب ، ويلزمه حبسه له لينزل لقضاء حاجة الانسان ، والطهارة ويدع البعير واقفا حتى يفعل ذلك ، فان أراد المكترى اتمام الصلاة فطالبه الجمال بقصرها لم يلزمه ، بل تكون خفيفة فى تمام ، ويلزمه تبريكه لشيخ ضعيف ، وامرأة ، وسمين ، ونحوهم لركوبهم ، ونزولهم ، ولمرض ، ولو طارئا ، فان احتاجت الراكبة الى أخذ يد ، أو مس جسم تولى ذلك محرمها ، دون الجمال ، ولا يلزمه محمل ، ومحارة [3] ومظلة ، ووطاء فوق الرحل ، وحبل قران بين المحملين والعدلين ، بل على المستاجر : كاجرة دليل — قال فى الترغيب « وعدل قماش على مكر ان كانت فى الذمة » وقال الموفق « إنما يلزم المؤجر ماتقدم ذكره اذا كان

(١) الثفر بوزن قمر : السير الذى يشد فى آخر السرج على فخذى الدابة

(٢) الكاف الحمار بوزن كتاب ؛ وغراب ، وبالواو المكسورة بدل الهمزة برذعته

(٣) المحارة : من قبيل الهودج

الكرى على أن يذهب معه المؤجر ، أما ان كان على ان يسلم لراكب البهيمة ليركبها لنفسه فكل ذلك عليه » انتهى — وهو متوجه فى بعض دون بعض، والاولى أن يرجع فى ذلك الى العرف ، والعادة ، ولعله مرادهم ، فاما تفريغ البالوعة والكنيف ، وماحصل فى الدار من زبل ، وقمامة ، فيلزم المستاجر اذا تسلمها فارغة ، ويلزم مؤجر الدار تسليمها منظفة ، وازالة ثلج عن السطح ، وارض ، ولوحادثا ، لاحبل ، ودلو ، وبكرة ، ويلزم مفاتيحها ، وتسليمها الى مكترٍ، وتكون أمانة معه، فان تلفت من غير تفريط فعلى المؤجر بدلها ، ويلزمه عمارتها سطحا ، وسقفا بترميم ، باصلاح منكسر ، واقامة مائل ، وعمل باب ، وتطيين ، ونحوه ، فان لم يفعل فللمستاجر الفسخ ، ويلزمه تبليط الحمام ، وعمل ابوابه ، وبركه ، ومستوقده ، ومجرى الماء ، ولايجبر على تجديد ، ولو شرط على مكترى الحمام ، أوالدار مدة تعطيلها عليه ، او ان ياخذ بقدر مدة التعطيل بعد فراغ المدة ، أو شرط على المكترى النفقة الواجبة لعمارة المأجور ، أوجعلها اجرة لم يصح : لكن لو عمر بهذا الشرط او باذنه رجع بماقال مكر ، فان اختلفا فى قدر ماانفقه ، ولابينة فالقول قول المكرى ، وان انفق من غير اذنه لم يرجع بشيء ، ولا يلزم احدهما تزويق ، ولا تجصيص ونحوهما بلاشرط ، ولايلزم الراكب الضعيف ، والمرأة المشى المعتاد عند قرب المنزل ، وكذا قوى قادر : لكن المروءة تقضى ذلك ان جرت به عادة ولو اكترى بعيرا الى مكة فليس له الركوب الى الحج ، أى الى عرفة والرجوع الى منى ، وان اكترى ليحج عليه فله الركوب الى مكة ، ومن

مكة الى عرفة ، ثم الى مكة ، ثم الى منى لرمى الجمار . واذا كان الكرى الى مكة ، أو الى طريق لا يكون السير فيه الى المتكاريين فلا وجه لتقدير السير فيه وان كان فى طريق السير اليهما استحب ذكر قدر السير فى كل يوم ، فان اطلق والطريق منازل معروفة جاز . ومتى اختلفا فى ذلك ، وفى وقت السير ليلا ، أو نهارا ، أو فى موضع المنزلة : اما فى داخل البلد ، او خارج منه حملا على العرف . وان شرط حمل زاد مقدر : كمائة رطل ، وشرط ان يبدل منها مانقص بالاكل ، او غيره فله ذلك . وان شرط ألا يبدله فليس له إبداله ، فان ذهب بغير الاكل : كسرقة ، أو سقوط ، فله ابداله . وان اطلق العقد فله ابدال ما ذهب بسرقة ، واكل ، ولو معتادا : كالماء . ويصح كرى العقبة : بان يركب شيئا ويمشى شيئا ، واطلاقها يقتضى ركوب نصف الطريق ، ولا بد من العلم بها : اما بالفراسخ ، واما بالزمان : مثل ان يركب ليلا ، ويمشى نهارا ، او بالعكس ، او يمشى يوما ويركب يوما فان طلب ان يمشى ثلاثة ايام ، ويركب ثلاثة لم يكن له ذلك ، لانه يضر بالمركوب ، فان كان الراكب اثنين كان الاستيفاء اليهما على ما يتفقان عليه ، فان تشاحا فى البادى بالركوب اقرع

فصل :— والاجارة عقد لازم من الطرفين ، يقتضى تمليك المؤجر الاجر ، والمنافع ، ليس لأحدهما فسخها بعد انقضاء الخيار ان كان : الا ان يجد العين معيبة عيبا لم يكن علم به فله الفسخ . والعيب الذى يفسخ به ماتنقص به المنفعة ، ويظهر به تفاوت الأجرة ان لم يزل بلا ضرر يلحقه : كان تكون الدابة جموحا ، أو عضوضا ، او نفورا ، أو شموسا ،

او بها عيب : كتعثر الظهر فى المشى ، وعرج يتاخر به عن القافلة ، وربض البهيمة بالحمل ، أو يجد المكترى للخدمة ضعيف البصر ، أو به جنون ، أوجذام ، أو برص أو مرض ، أو يجد الدار مهدومة الحائط أو يخاف من سقوطها ، أوانقطع الماء من بئرها ، أو تغير بحيث يمنع الشرب ، والوضوء ، وأشباه ذلك ، فان رضى بالمقام ، ولم يفسخ لزمه جميع الاجرة . وان اختلفا فى الموجود هل هوعيب ، أو لا ؟ رجع الى اهل الخبرة : مثل ان تكون الدابة خشنة المشى ، أو أنها تتعب راكبها لكونها لاتركب كثيراً ، فان قالوا : هو عيب ، فله الفسخ ، والا فلا هذا اذا كان العقد على عينها ، فان كانت موصوفة فى الذمة لم ينفسخ العقد ، وعلى المكرى ابدالها ، فان عجز عن ابدالها ، أو امتنع منه ، ولم يمكن اجباره فللمكترى الفسخ أيضا ، وان فسخها المستأجر من غير عيب ، وترك الانتفاع بالمأجور قبل تقضى المدة لم تنفسخ ، وعليه الأجرة ، ولايزول ملكه عن المنافع ، ولايجوز للمؤجر التصرف فيها ، فان تصرف ويد المستاجر عليها : بان سكن الدار ، او آجرها لغيره ، لم تنفسخ ، وعلى المستاجر جميع الأجرة ، وله على المالك اجرة المثل لما سكنه ، أو تصرف فيه . وان تصرف المالك قبل تسليمها ، أو امتنع منه حتى انقضت المدة انفسخت الأجارة . وان سلمها اليه فى أثنائها انفسخت فيما مضى ، وتجب اجرة الباقى بالحصة ، وان حوله المالك قبل تقضى المدة ، او منعه بعضها ، او امتنع الأجير من تكميل العمل ، او من التسليم فى بعض المدة ، او المسافة ، لم يكن له لما فعل ، او سكن ، نصا ، وان

هرب الأجير ، او شردت الدابة ، او اخذها المؤجر وهرب بها ، او منعه من استيفاء المنفعة من غير هرب ، لم تنفسخ الاجارة ، و يثبت له خيار الفسخ ، فان فسخ فلا كلام ، وان لم يفسخ ، وكانت على مدة انفسخت بمضيها يوما ، فيوما ، فان عادت العين فى اثنائها استوفى مابقى وان انقضت انفسخت . وان كانت على عمل فى الذمة : كخياطة ثوب ، ونحوه، او حمل الى موضع معين ، استؤجر من ماله من يعمله ، فان تعذر فله الفسخ ، فان لم يفسخ وصبر فله مطالبته بالعمل متى امكن ، وكل موضع امتنع الاجير من العمل فيه ، او منع المؤجر المستاجر من الانتفاع اذا كان بعد عمل البعض ، فلا اجرة له فيه على ماسبق : الا ان يرد المؤجر العين قبل انقضاء المدة ، او يتمم الاجير العمل : ان لم يكن على مدة قبل فسخ المستاجر فيكون له اجر ما عمل ، فاما ان شردت الدابة ، او تعذر استيفاء المنفعة بغير فعل المؤجر فله من الأجر بقدر مااستوفى بكل حال . وان هرب الجمال ، ونحوه بدوابه استأجر عليه الحاكم الى ان يرجع ، وباع ماله فى ذلك ، فان تعذر ، او كانت معينة فى العقد ، فللمستاجر الفسخ ، ولا اجرة لما مضى ، وان هرب او مات وترك بهائمه وله مال ، أنفق عليها الحاكم من ماله ، ولو ببيع مافضل منها ، لأن علفها ، وسقيها عليه ، فان لم يمكن استدان عليه ، أو أذن للمستاجر فى النفقة ، فاذا انقضت باعها الحاكم ووفى المنفق ، وحفظ باقى ثمنها لصاحبها ، فان لم يستاذن الحاكم ، وأنفق بنية الرجوع رجع ، والا فلا ، ولا يعتبر الاشهاد على نيته الرجوع ، صححه فى القواعد ، واذا

رجع واختلفا فيما أنفق ، وكان الحاكم قدر النفقة قبل قول المكترى فى ذلك ، دون مازاد ، وان لم يقدر له قبل قوله فى قدر النفقة بالمعروف ، وتنفسخ الاجارة بتلف العين المعقود عليها ، فان تلفت فى أثنائها انفسخت فيما بقى ، وتنفسخ بموت الصبى المرتضع ، وبموت المرضعة ، وانقلاع الضرس الذى اكترى لقلعه أو برئه ، ونحوه ، كما تقدم فى الباب ، لا بموت راكب ، ولو لم يكن له من يقوم مقامه فى استيفاء المنفعة . وان اكترى دارا فانهدمت ، أو ارضا للزرع فانقطع ماؤها مع الحاجة اليه ، انفسخت فيما بقى من المدة ، وكذا لو انهدم البعض ، ولمكتر الخيار فى البقية ، فان أمسك فبالقسط من الاجرة . وان أجره أرضا بلاماء ، او اطلق مع علمه بحالها صح ، لان ظن المستاجر امكان تحصيل الماء . وان علم ، اوظن وجوده بالامطار ، اوزيادة صح ، وتقدم فى الباب

فصل : — ومتى زرع فغرق ، او تلف بحريق ، او جراد ، اوفار ، او برد ، او غيره ، قبل حصاده ، او لم تنبت فلا خيار ، وتلزمه الأجرة نصا ، ثم ان أمكن المكترى الانتفاع بالأرض بغير الزرع ، أو بالزرع فى بقية المدة ، فله ذلك . وان تعذر زرعها لغرق الارض ، أو قل الماء قبل زرعها ، أو بعده أو عابت بغرق يعيب به بعض الزرع فله الخيار ولاتنفسخ بموت المكترى ، أو احدهما ، ولابعذر لاحدهما : مثل ان يكترى للحج فتضيع نفقته ، او دكانا فيحترق متاعه ، وتقدم بعضه . وان غصبت العين المستاجرة : فان كانت على عين موصوفة فى الذمة لزمه بدلها ، فان تعذر فله الفسخ ، وكذا لو تلفت ، أو تعيبت ، وان كانت على عين معينة لعمل خير مستاجر بين فسخ ، وصبر الى أن

يقدر عليها ، وان كانت على مدة خير بين فسخ وامضاء ، ومطالبة غاصب باجرة مثل ولو بعد فراغ المدة ، فان فسخ فعليه أجرة مامضى ، وان ردت العين فى أثنائها قبل الفسخ استوفى مابقى ، وخير فيما مضى ، وان كان الغاصب هو المؤجر فلاأجرة ، فليس حكمه حكم الغاصب الاجنبى ، وقد علم مما تقدم اذا حوله المالك قبل تقضى المدة ، ولو أتلف المستاجر العين ثبت ماتقدم من الفسخ ، أو الانفساخ مع تضمينه ماتلف ، ومثله جب المرأة زوجها ، تضمن ، ولها الفسخ . ولو حدث خوف عام يمنع من سكنى المكان الذى فيه المستاجرة ، أو حصر البلد ، فامتنع خروج المستاجر الى الارض ، فله الفسخ . وان كان الخوف خاصا بالمستاجر كمن خاف وحده لقرب أعدائه من الموضع المأجور ، او حلولهم فى طريقه ، أو مرض ، أو حبس لم يملك الفسخ . ولو اكترى دابة ليركبها ، او يحمل عليها الى موضع معين فانقطعت الطريق اليها لخوف حادث ، أو اكترى الى مكة فلم يحج الناس ذلك العام من تلك الطريق ، ملك كل منهما فسخ الاجارة . وان اختار ابقاءها الى حين امكان استيفاء المنفعة جاز . ومن استؤجر لعمل شىء فى الذمة ، ولم يشترط عليه مباشرته فمرض ، وجب عليه أن يقيم مقامه من يعمله والأجرة عليه : الا فيما يختلف فيه القصد : كنسخ ، فانه يختلف باختلاف الخطوط ، ولا يلزم المستاجر قبوله . وان تعذر عمل الأجير فله الفسخ وان شرط عليه مباشرته فلا استنابة اذا ، وان مات فى بعضها بطلت فيما بقى . وان كانت الاجارة على عينه فى مدة ، أو غيرها فمرض لم يقم

غيره مقامه . وان وجد العين معيبة ، أو حدث بها عيب يظهر به تفاوت الاجرة — وتقدم التنبيه على بعضه قريبا — أو استأجر دارا جارها رجل سوء ولم يعلم ، فله الفسخ ان لم يزل سريعا ، بلا ضرر يلحقه وعليه اجرة مامضى ، والامضاء بلا ارش ، فلو لم يعلم حتى انقضت المدة لزمته الاجرة ، ولا ارش له ، ويصح بيع العين المؤجرة ، ورهنها ولمشتريها الفسخ ، والامضاء مجانا اذا لم يعلم ، ولا تنفسخ بشراء مستاجرها ، ولا بانتقالها اليه بارث ، أو هبة أووصية ، أو صداق ، أو عوض فى خلع ، اوصلح ، ونحوه ، فيجتمع لبائع على مشترالثمن ، والأجرة وان اشترى المستاجر العين ، فوجدها معيبة ، فردها ، فالاجارة بحالها وان كان المشترى أجنبيا ، فرد المستاجر الاجارة ، عادت المنفعة الى البائع . ولو وهب العين المستعارة للمستعير بطلت العارية . ولو باع الدار التى تستحق المعتدة للوفاة سكناها وهى حامل — فقال المؤفق «لايصح بيعها — وقال المجد : قياس المذهب الصحة قال فى الانصاف وهو الصواب »

فصل : — والأجير الخاص : من قدر نفعه بالزمن — كما تقدم — يستحق المستاجر نفعه فى جميع المدة المقدر نفعها بها : سوى فعل الصلوات الخمس فى أوقاتها بسننها ، وصلاة جمعة ، وعيد : سواء سلم نفسه للمستاجر أولا ، ويستحق الأجرة بتسليم نفسه : عمل ، أو لم يعمل . وتتعلق الاجارة بعينه ، فلا يستنيب — وتقدم قريبا — ولاضمان عليه فيما

يتلف فى يده : الا ان يتعمد ، أو يفرط ، وليس له أن يعمل لغيره ، فان عمل . واضر بالمستاجر ، فله قيمة مافوته عليه . والأجير المشترك : من قدر نفعه بالعمل ، ويتقبل الأعمال ، فتتعلق الاجارة بذمته ، ولا يستحق الاجرة الا بتسليم عمله ، ويضمن ماتلف بفعله ، ولو بخطئه كتخريق القصار الثوب ، وغلطه فى تفصيله ودفعه الى غير ربه ، ولا يحل لقابضه لبسه ، ولا الانتفاع به ، وان قطعه قبل علمه غرم ارش نقصه ، ولبسه ويرجع به على القصار ، وكزلق حمار ، وسقوط عن دابته ، أو تلف من عثرته ، وما تلف بقوده ، وسوقه ، وانقطاع حبله الذى يشد به حمله ، وكذا طباخ ، وخباز ، وحائك ، وملاح سفينة ، ونحوهم : حضر رب المال أو غاب ، ولا ضمان عليه فيما تلف من حرزه ، أو بغير فعله ، ولا أجرة له فيما عمله : سواء عمله فى بيت المستاجر ، أو بيته . واذا استاجر قصابا يذبح له شاة فذبحها ولم يسم ، ضمنها . وان استاجر مشترك خاصا فلكل حكم نفسه [1] وان استعان به ، ولم يعمل ، فله الاجرة لاجل ضمانه لا لتسليم العمل ولا ضمان على حجام ، ولا بزاغ : وهو البيطار ، ولا ختان ، ولا طبيب ، ونحوهم : خاصا كان ، أو مشتركا ، اذا عرف منهم حذق ، ولم تجن أيديهم ، اذا أذن فيه مكلف ، أو ولى غيره ، حتى فى قطع سلعة ونحوها ـ ويأتى ـ فان جنت يده ، ولو خطا : مثل ان جاوز قطع

(١) صورة ذلك أن تدفع ثوبك الى الاجير المشترك فيعطيها هو لاجير خاص فيتلفها الثانى فالضمان لك على الاول ويرجع هو على أجيره الخاص ان كان مفرطا : وقد تقدم لك تعريف المشترك والخاص

الختان الى الحشفة ، أو الى بعضها ، أو قطع فى غير محل القطع ، أو قطع سلعة ، فتجاوز موضع القطع أو قطع بآلة كآلة يكثر ألمها أو فى وقت لا يصلح القطع فيه ، واشباه ذلك ، ضمن . وان ختن صبيا بغير اذن وليه أو قطع سلعة من مكلف بغير اذنه ، أو من صبى بغير اذن وليه ، فسرت جنايته ضمن . وان فعل ذلك الحاكم ، أو من أذنا له فيه لم يضمن . ولا ضمان على راع فيما تلف من الماشية اذا لم يتعد ، أو يفرط فى حفظها ، فان فعل بنوم ، أو غفلة ، أو تركها تتباعد عنه ، أو تغيب عن نظره وحفظه ، أوأسرف فى ضربها ، أوضربها فى غير موضع الضرب ، أو من غير حاجة اليه ، أوسلك بها موضعا تتعرض فيه للتلف ، وما اشبه ذلك ضمن — وفى الفصول « يلزم الراعى توخى أمكنة المرعى النافع ، وتوقى النبات المضر ، وردها عن زرع الناس . وايرادها الماء اذا احتاجت اليه على الوجه الذى لا يضرها شربه ، ودفع السباع عنها ، ومنع بعضها عن بعض ، قتالا ، ونطحا ، فيرد الصائلة عن المصول عليها ، والقرناء عن الجماء ، والقوية عن الضعيفة ، فاذا جاء المساء وجب عليه اعادتها الى اربابها » انتهى وان اختلفا فى التعدى ، وعدمه ، فقول الراعى ، فان اختلفا فى كونه تعديا رجع الى اهل الخبرة ، وان ادعى موت شاة ، ونحوها قبل قوله ، ولو لم يات بجلدها ، أوشىء منه ، ومثله ، مستاجر الدابة . ويجوز عقد الاجارة على رعى ماشية معينة ، وعلى جنس فى الذمة يرعاها ، فان كانت على معينة تعينت ، فلا يبدلها . ويبطل العقد فيما تلف منها ، وله اجر ما بقى بالحصة ، ونماؤها فى يده أمانة . وان عقد على موصوف

فى الذمة ذكر جنسه ، ونوعه ابلا ، أو بقرا ، أو غنما ، ضأنا أو معزا ، وكبره ، وصغره ، وعدده ، وجوبا ، ولا يلزمه رعى سخالها ، فان أطلق ذكر البقر ، والابل لم يتناول الجواميس ، والبخاتى . وان حبس الصانع الثوب على أجرته بعد عمله فتلف ، أو أتلفه ، أو عمل على غير صفة شرطه ضمنه ، وخير مالك بين تضمينه اياه غير معمول ، ولا أجرة ، وبين تضمينه معمولا ، ويدفع اليه الأجرة ، ويقدم قول ربه فى صفة عمله — ذكره ابن رزين — ومثله تلف أجير مشترك ، وضمان المتاع المحمول يخير ربه بين تضمينه قيمته فى الموضع الذى سلمه اليه ، ولا أجرة له ، وبين تضمينه فى الموضع الذى أفسده ، وله الاجرة الى ذلك المكان . وان أفلس مستاجر ، ثم جاء بائعه يطلبه فللصانع حبسه[1] والعين المستاجرة أمانة فى يد المستاجر ، ان تلفت بغير تعد ، ولا تفريط لم يضمنها ، والقول قوله فى عدم التعدى . وان شرط المؤجر على المستاجر ضمان العين ، فالشرط فاسد ، فان شرط ألا يسير بها فى الليل ، أو وقت القائلة ، أو لا يتاخر بها عن القافلة ، أو لا يجعل سيره فى آخرها ، وأشباه هذا مما فيه غرض ، فخالف ضمن . واذا ضرب المستاجر الدابة او الرائض : وهو الذى يعلمها السير بقدر العادة ، أو كبحها باللجام ، أى جذبها لتقف ، أو ركضها برجله لم يضمن ، لان له ذلك بما جرت به

(١) مثال هذه المسئلة : أن تبيع الكتاب لزيد بثمن مؤجل ، ثم يعطى زيد الكتاب للحباك يجلده ، ثم يفلس زيد عن دفع الثمن لك ، فترجع أنت على الصانع ويسمى زيد فى هذه الصورة مستأجراً بالنسبة للصانع ومشتريا بالنسبة لك

العادة ، ويجوز له ايداعها فى الخان اذا قدم بلدا ، وأراد المضى فى حاجته وان لم يستاذن المالك فى ذلك . واذا اشترى طعاما فى دار رجل ، أو خشبا ، أو ثمرة فى بستان فله ان يدخل ذلك من الرجال ، والدواب من يحول ذلك ، ويقطف الثمرة ، وان لم يأذن المالك ، وكذا غسل الثوب المستأجر اذا اتسخ — وياتى اذا أدب ولده ونحوه فى آخر الديات — وان قال : اذنت لى فى تفصيله قباء ، فقال : بل قميصا ، أو قميص امراة ، فقال : بل قميص رجل ، فقول خياط ، بخلاف وكيل ، وله أجرة مثله ، ومثله صباغ ، ونحوه ، اختلف هو ، وصاحب الثوب فى لون الصبغ . ولو قال : ان كان الثوب يكفينى فاقطعه ، وفصله ، فقال : يكفيك ، ففصله ، ولم يكفه ، ضمنه . ولو قال : انظر هل يكفينى قميصا ؟ فقال : نعم ، فقال : اقطعه ، فقطعه ، فلم يكفه لم يضمن [1] ولو أمره أن يقطع الثوب قميص رجل ، فقطعه قميص امرأة ، فعليه غرم مابين قيمته صحيحا ، ومقطوعا . واذا دفع الى حائك غزلا ، فقال : انسجه لى عشرة أذرع فى عرض ذراع ، فنسجه زائدا على ماقدره له فى الطول ، والعرض ، فلا أجر له فى الزيادة ، وعليه ضمان مانقص الغزل المنسوج فيها . فاما ماعدا الزائد ، فان كان جاء زائدا فى الطول وحده ، ولم ينقص الأصل بالزيادة فله المسمى . ولو ادعى مرض العبد ، أو اباقه ، أو شرود الدابة ، أو موتها بعد فراغ المدة ، أو فيها ، أو تلف المحمول قبل قوله ، والاجرة عليه اذا حلف أنه ماانتفع . فان

(١) لم يضمن فى هذه لانه أذنه بالقطع اذنا مجردا عن الشرط ، بخلاف التى قبلها فانه علق الاذن بالقطع على مااذا كان الثوب يكفيه

اختلفا فى قدر الاجرة فكاختلافهما فى قدر الثمن فى البيع . وان اختلفا فى قدر مدة الاجارة كقوله : آجرتك سنة بدينار ، قال : بل سنتين بدينارين ، فقول المالك . وان قال : آجرتنيها سنة بدينار ، فقال : بل بدينارين ، تحالفا ، ويبدأ بيمين الأجر ، فان كان قبل مضى شىء من المدة فسخا العقد ، ورجع كل واحد منهما فى ماله ، وان رضى أحدهما بما حلف عليه الآخر أقر العقد ، وان فسخا العقد بعد المدة ، أو شىء منها سقط المسمى ووجب أجر المثل ، وان قال : — آجرتكها سنة بدينار ، فقال : بل سنتين بدينار تحالفا ، وصارا كما لو اختلفا فى العوض مع اتفاق المدة . وان قال : آجرتك الدار سنة بدينار ، فقال الساكن : بل استأجرتنى على حفظها بدينار ، فقول رب الدار

فصل : — وتجب الاجرة بنفس العقد ، فتثبت فى الذمة ، وان تاخرت المطالبة بها . وله الوطء اذا كانت الأجرة أمة : سواء كانت اجارة عين أو فى الذمة ، وتستحق كاملة ، ويجب تسليمها بتسليم العين لمستاجر أو بذلها له ، أو بفراغ عمل بيد مستاجر ، ويدفعه اليه بعد عمله ، ويدفع غيره ان لم تؤجل ، ولا يجب تسليم أجرة العمل فى الذمة حتى يتسلمه ، وتستقر بمضى المدة ، أو بفراغ العمل . واذا انقضت الاجارة وفى الارض غراس ، أو بناء شرط قلعه عند انقضائها ، أو فى وقت لزم قلعه مجانا ، فلا تجب على رب الارض غرامة نقص ، ولا على مستاجر تسوية حفر ، ولا اصلاح أرض الا بشرط . وان لم يشترط قلعه ، أو شرط بقاؤه . فلمالك الارض أخذه بالقيمة ان كان ملكه تاما — ويأتى فى الشفعة

كيف يقوم الغراس ؟ — وان كان المستاجر شريكا فى الأرض شركة شائعة فبنى ، أو غرس ، ثم انقضت المدة ، فللمؤجر اخذ حصة نصيبه من الأرض ، والبناء ، والغراس ، وليس له الزامه بالقلع لاستلزامه قلع مالا يجوز قلعه ، ولا يتملكه غير تام الملك : كالموقوف عليه ، والمستاجر ، ومرتهن — أو تركه بالأجرة ، أوقلعه ، وضمان نقصه ،ولصاحب الشجر بيعه لمالك الارض ، ولغيره ، فيكون بمنزلته — وفى التلخيص وغيره «اذا اختار المالك القلع وضمان النقص ، فالقلع على المستاجر ، وليس عليه تسوية حفر ، لان المؤجر دخل على ذلك » انتهى — ومحل الخيرة فى ذلك لرب الارض مالم يختر مالكه قلعه ، فان اختاره فله ذلك ، وعليه تسوية الحفر ، وظاهر كلامهم كما قاله صاحب الفروع — لايمنع الخيرة بين أخذرب الارض له ، أوقلعه وضمان نقصه ، أوتركه بالاجرة كون المستاجر وقف ماغرسه ، أو بناه ، فاذا لم يتركه فى الارض لم يبطل الوقف بالكلية ، بل مايؤخذ بسبب قلعه وضمان نقصه ، أو تملكه بالقيمة يكون بمثابة مالو أتلف الوقف وأخذت منه قيمته ، يشترى بها مايقوم مقامه ، فكذا هنا ، وهو كما قاله وهو ظاهر ، وظاهر كلامهم لايقلع الغراس اذا كانت الارض وقفا ، بل قال الشيخ « ليس لاحد أن يقلع غراس المستأجر ، وزرعه : صحيحة كانت الاجارة ، أوفاسدة ، بل اذا بقى فعليه اجرة المثل ، وان ابقاه بالأجرة ، فمتى باد بطل الوقف ، واخذ الارض صاحبها ، فانتفع بها » ومحل الخيرة ايضا مالم يكن البناء مسجدا ونحوه فلا يهدم ، ولا يتملك ، وتازم الاجرة الى زواله ، ولا يعاد بغير

رضارب الارض ، ولوغرس ، أو بنى مشتر ، ثم فسخ البيع بعيب ، كان لرب الارض الاخذ بالقيمة ، والقلع وضمان النقص ، وتركه بالاجرة وأما المبيع بعقد فاسد اذا غرس فيه المشترى ، او بنى فحكمه حكم المستعير اذا غرس ، أو بنى على مايأتى فى بابه . وان كان فيها زرع بقاؤه بتفريط مستاجر : مثل ان يزرع زرعا لم تجر العادة بكماله قبل انقضاء المدة فحكمه حكم زرع الغاصب ، للمالك اخذه بالقيمة ، مالم يختر مستاجر قلع زرعه فى الحال ، وتفريغ الأرض ؛ فان اختاره فله ذلك ، ولا يلزمه . وللمالك تركه بالاجرة . وان كان بقاؤه بغير تفريط : مثل ان يزرع زرعا ينتهى فى المدة عادة ، فابطا لبرد ، أو غيره ، لزمه تركه باجرة . مثله الى ان ينتهى ، وله المسمى ، واجرة المثل لما زاد ، ومتى أراد المستاجر زرع شيء لايدرك مثله فى مدة الاجارة فللمالك منعه ، فان زرع لم يملك مطالبته بقلعه قبل انقضاء المدة ، ولو اكترى ارضا لزرع مدة لايكمل فيها وشرط قلعه بعدها صح . وان شرط بقاءه ليدرك ، أوسكت فسدت ، واذا تسلم العين فى الاجارة الفاسدة حتى انقضت المدة فعليه أجرة المثل : سكن أو لم يسكن . وان لم يتسلم لم يلزمه أجرة ، ولو بذلها المالك . وان اكترى بدراهم واعطاه عنها دنانير ، ثم انفسخ العقد رجع المستاجر بالدراهم . واذا انقضت المدة رفع المستاجر يده ، ولم يلزمه الرد ، ولا مؤنته : كمودع ، وتكون فى يده أمانة ان تلفت من غير تفريط فلا ضمان عليه ، ولا تقبل دعواه الرد الا ببينة ، لانه قبضه لمنفعة نفسه كالمرتهن والمستعير .

باب السبق والمناضلة

السبق : بفتح الباء : الجعل الذى يسابق عليه ، وبسكونها : المجاراة بين حيوان . ونحوه

والمناضلة : المسابقة بالسهام ، تجوز بلا عوض على الاقدام [١] وبين سائر الحيوانات من ابل ، وخيل ، وبغال ، وحمير ، وفيلة ، وطيور حتى بحمام ، وبين سفن ، ومزاريق ، ونحوها ، ومناجيق ، ورمى أحجار بيد . ومقاليع ، ويكره الرقص ، ومجالس الشعر ، وكل مايسمى لعبا : الا ما كان معينا على قتال العدو ، فيكره لعبه بارجوحة ، وكذا مراماة الاحجار ، ونحوها : وهو ان يرمى كل واحد الحجر الى صاحبه ، وظاهر كلام الشيخ لايجوز اللعب المعروف بالطاب ، والنقيلة ، وقال « كل فعل أفضى الى محرم كثير — حرمه الشارع ، اذا لم يكن فيه مصلحة راجحة ، لانه يكون سببا للشر ، والفساد ، وقال أيضا : ماألهى ، وشغل عما أمر الله به فهو منهى عنه ، وان لم يحرم جنسه : كبيع ، وتجارة ، ونحوهما » انتهى ، ويستحب اللعب بآلة الحرب ، قاله جماعة ، والثقاف ، ويتعلم بسيف خشب ، لاحديد ، نصا ، وليس من اللهو المحرم ولا المكروه تاديب فرسه ، وملاعبته أهله ، ورميه عن قوسه ، ويكره لمن علم الرمى ان يتركه كراهة شديدة ، وتجوز المصارعة ، ورفع الأحجار ، لمعرفة الاشد . وأما اللعب بالنرد ، والشطرنج ، ونطاح الكباش ، ونقار الديوك

(١) فاعل تجوز يعود على المسابقة

فلا يباح بحال ، وهى بالعوض أحرم ، ولا تجوز بعوض الا فى الخيل والابل والسهام للرجال

بشروط خمسة (١) أحدها تعيين المركوبين بالرؤية ، وتساويهما فى ابتداء العدو وانتهائه ، وتعيين الرماة : سواء كانا اثنين ، أو جماعتين ولا يشترط تعيين الراكبين ولا القوسين ، ولا السهام ، ولو عينها لم تتعين ، وكل ماتعين لا يجوز ابداله : كالمتعين فى البيع ، ومالا يتعين يجوز ابداله ، لعذر ، وغيره

الثانى : ان يكون المركوبان ، والقوسان من نوع واحد ، فلا تصح بين فرس عربى ، وهجين ، ولا بين قوس عربية ، وفارسية ، ولا يكره الرمى بالقوس الفارسية

الثالث : تحديد المسافة ، والغاية ، ومدى الرمى بماجرت به العادة ، ويعرف ذلك بالمشاهدة ، او بالذراع . نحو مائة ذراع ، أو مائتى ذراع ومالم تجربه عادة : وهو مازاد فى الرمى على ثلثمائة ذراع فلايصح ، ولايصح تناضلهما على السبق لأبعدهما رميا (٢)

الرابع : كون العوض معلوما : اما بالمشاهدة ، أو بالقدر ، أو بالصفة ويجوز أن يكون حالا ، ومؤجلا ، وبعضه حالا ، وبعضه مؤجلا — ويشترط أن يكون مباحا ، وهو تمليك بشرط سبقه

الخامس : الخروج عن شبه القمار بان لايخرج جميعهم : فان كان

(١) قوله بشروط : متعلق بقوله سابقا تجوز بلاعوض الخ وكذلك هذه الشروط معتبرة فى التى بعوض فى الاشياء الثلاثة المذكورة

(٢) لم يصح ذلك لعدم تحديد الغاية ، وقد عرفت وجوب ذلك من الشرط الثالث

الجعل من الامام : من ماله ، أو من بيت المال ، أو من غيرهما ، أو من أحدهما على أن من سبق أخذه جاز ، فان جاء معه فلا شيء لهما ، وان سبق المخرج احرز سبقه ، ولم ياخذ من الآخر شيئا ، وان سبق من لم يخرج أحرز سبق صاحبه ، وان أخرجا معا لم يجز ، وكان قمارا ، لان كل واحد منهما لايخلو من أن يغنم ، أو يغرم . وسواء كان ما أخرجاه متساويا ، أو متفاوتا ، مثل ان أخرج أحدهما عشرة ، والآخر خمسة . الا بمحلل لايخرج شيئا ، ويكفي واحد ، ولا تجوز الزيادة عليه ، يكافي فرسه فرسيهما ، أو بعيره بعيريهما ، أو رميه رميهما ، فان سبقهما أحرز سبقهما وان سبقاه أحرزا سبقهما ، ولم ياخذا منه شيئا ، وان سبق أحدهما أحرز السبقين ، وان سبق معه المحلل ، أحرز السابق مال نفسه ، ويكون سبق المسبوق بين السابق ، والمحلل نصفين . وان جاؤا الغاية دفعة واحدة أحرز كل واحد منهما سبق نفسه ، ولا شيء للمحلل ، فان قال المخرج من غيرهما : من سبق ، أو صلى فله عشرة لم يصح اذا كانا اثنين ، فان كانوا اكثر . أو قال . من صلى (أى جاء ثانيا) فله خمسة صح ، وكذا على الترتيب للاقرب الى السبق : وخيل الحلبة على الترتيب : مجل ، فمصل ، فتال ، فبارع ، فمرتاح ، فخطى ، فعاطف ، فمؤمل ، فلطيم ، فسكيت ، ففسكل — وفى الكافى وتبعه فى المطلع — مجل ، فمصل ، فمسل ، فتال ، فمرتاح الى آخره [1] فان

(١) المجلى على صيغة اسم الفاعل : هو الفرس الأول فى السباق . والمصلى على الوزن عينه : هو الثانى اه قاموس والتالى هو الثالث . والبارع : هو الرابع من برع بمعنى غلب ، و براعته بالنسبة لما بعده من الخيل أو للتفاؤل والمرتاح : فى القاموس

جعل للمصلى أكثر من السابق ، أوجعل للتالى أكثر من المصلى ، أولم يجعل للمصلى شيئا لم يجز . وان قال : لعشرة من سبق منكم فله عشرة صح ، فان جاؤا معا فلا شيء لهم ، وان سبق واحد فله العشرة ، أو اثنان فهى لهما ، وان سبق تسعة وتاخر واحد فالعشرة للتسعة . وان شرطا ان السابق يطعم السبق أصحابه ، أو غيرهم ، أو ان سبقتنى فلك كذا ، أولا أرمى أبدا ، أو شهرا لم يصح الشرط ، ويصح العقد

فصل — : والمسابقة : جعالة ، وهى عقد جائز ، لا يؤخذ بعوضها رهن ، ولا كفيل ، ولكل منهما فسخها ولو بعد الشروع فيها : مالم يظهر لأحدهما فضل ، فان ظهر فله الفسخ دون صاحبه . وتبطل بموت أحد المتعاقدين ، واحد المركوبين ، ولا يقوم وارث الميت مقامه ، ولا يقيم الحاكم من يقوم مقامه . لا بموت الراكبين ، أو أحدهما ، ولا تلف أحد القوسين ، والسهام

ويشترط : ارسال الفرسين ، والبعيرين دفعة واحدة ، ويكون عند أول المسافة من يشاهد ارسالهما ، ويرتبهما ، وعند الغاية من يضبط السابق منهما . ويحصل السبق بالرأس فى متماثل عنقه ، وفى مختلفه وابل بكتفه ، وان شرط المتسابقان السبق باقدام معلومة

هو الخامس من خيل الحلبة ولعله ماخوذ من الارتياح بمعنى النشاط . والخطى بالخاء على وزن غنى . السادس : والعاطف : هو السابع ، من عطف بمعنى حمل عليه وكر . والمؤمل بصيغة اسم المفعول : هو الثامن واللطيم : هو التاسع والسكيت بضم السين مشددة مع فتح الكاف مشددة ومخففة هو العاشر ، والفسكل وله أوزان عدة منهاضم الفا . والكاف مع تسكين السين هو الاخير

لم يصح ، فتصف الخيل فى ابتداء الغاية صفا واحدا ، ثم يقول المرتب لذلك : هل من مصلح للجام ، او حامل لغلام ، او طارح لجل ؟ فاذا لم يجبه أحد كبر ثلاثا ، ثم خلاها عند الثالثة . ويخط الضابط للسبق عند انتهاء الغاية خطا ، ويقيم رجلين متقابلين ، احد طرفى الخط بين ابهامى أحدهما ، والطرف الآخر بين ابهامى الآخر ، وتمر الخيل بين الرجلين ليعرف السابق . ويحرم أن يجنب أحدهما مع فرسه ، أو وراءه فرسا لا راكب عليه يحرضه على العدو . وان يجلب : وهو أن يصيح به فى وقت سباقه

فصل : — وحكم المناضلة فى العوض حكم الخيل وتصح بين اثنين وحزبين

ويشترط لها شروط اربعة — أحدها : أن تكون على من يحسن الرمى ، فان كان فى احد الحزبين من لا يحسنه بطل العقد فيه ، واخرج من الحزب الآخر مثله ، ولهم الفسخ ان احبوا . وان عقد النضال جماعة ليقتسموا بعد العقد حزبين برضاهم صح : لا بقرعة ، ويجعل لكل حزب رئيس ، فيختار احدهما واحدا ، ثم يختار الآخر آخر حتى يفرغا ولا يجوز ان يختار كل واحد من الرئيسين أكثر من واحد واحد . وان اختلفا فيمن يبدأ بالخيرة اقترعا . ولا يجوز جعل رئيس الحزبين واحدا ، ولا الخيرة فى تمييزهما اليه ، ولا أن يختار جميع حزبه أولا . ولا السبق عليه ، ولا يشترط استواء عدد الرماة . وان بان بعض الحزب كثير الاصابة او عكسه فادعى ظن خلافه لم يقبل

الثانى : معرفة عدد الرشق — بكسر الراء : وهو الرمى . وليس له عدد معلوم ، فاى عـدد اتفقوا عليه جاز ، وعدد الاصابة بان يقول : الرشق عشرون ، والاصابة خمسة ، ونحوه : الا انه لايصح اشتراط اصابة تندر : كاصابة جميع الرشق ، او تسعة من عشرة ، ونحوه . ويشترط استواؤهما فى عدد الرشق ، والاصابة ، وصفتها ، وسائر احوال الرمى فان جعلا رشق احدهما عشرة والآخر عشرين ، او شرطا ان يصيب احـدهما خمسة ، والآخر ثلاثة ، اوشرطا اصابة احـدهما خواسق ، والآخر خواصل[1] او شرطا ان يحط احدهما من اصابته سهمين ، او يحط سهمين من اصابته — بسهم من اصابة صاحبه ، او شرطا ان يرمى احدهما من بعد ، والآخر من قرب ، او يرمى احدهما وبين اصابعـه سهم ، والآخر بين اصابعه سهمان ، او ان يرمى احدهما وعلى رأسه شىء والآخر خال عن شاغل ، او ان يحط عن احدهما واحد من خطئه لا عليه ولا له ، واشباه هذا مما تفوت به المساواة لم يصح

الثالث : معرفة الرمى ، هل هو مفاضلة ، او محاطة ، اومبادرة ؟ فالمفاضلة ان يقولا : اينا فضل صاحبه باصابة ، او اصابتين ، او ثلاث اصابات ، ونحوه من عشرين رمية فقد سبق ، فايهما فضل صاحبه بذلك فهو السابق ، وتسمى محاطة ، لأن ما تساويا فيه من الاصابة محطوط

(١) الخواسق جمع خاسق : صفة للرمية التى يصيب السهم فيها الغرض فيخرقها و يثبت فيه . والخواصل جمع خاصل : صفة للرمية التى تصيب شارة الهدف على اى شكل كانت . وسيأتيك فى هذا زيادة تفصيل

غير معتد به . ويلزم اكمال الرشق اذا كان فيه فائدة — والمبادرة ان يقولا : من سبق الى خمس اصابات من عشرين رمية فقد سبق فايهما سبق اليها مع تساويهما فى الرمى فهو السابق ، ولا يلزم اتمام الرمى وان اصاب كل واحد منهما خمسا فلاسابق ، فلا يكملان الرشق . ومتى كان النضال بين حزبين اشترط كون الرشق يمكن قسمه بينهم بغير كسر ويتساوون فيه ، فان كانوا ثلاثة وجب ان يكون له ثلث ، وكذا ما زاد ولا يجوز ان يقولوا : نقرع ، فمن خرجت قرعته فهو السابق ، ولا ان من خرجت قرعته فالسبق عليه . ولا ان يقولوا نرمى ، فاينا اصاب فالسبق على الآخر . وان شرطوا ان يكون فلان مقدم حزب ، وفلان مقدم الآخر ، ثم فلان ثانيا من الحزب الأول ، وفلان ثانيا من الحزب الثانى ، كان فاسدا . وان تناضل اثنان واخرج احدهما السبق ، فقال اجنبى : انا شريكك فى الغرم ، والغنم ، ان فضلك فنصف السبق على ، وان فضلته فنصفه لى لم يجز ، وكذلك لو كان المتناضلون ثلاثة منهم فقال رابع للمستبقين : انا شريككما فى الغنم ، والغرم . وان فضل احد المتناضلين صاحبه ، فقال المفضول : اطرح فضلك ، واعطيك دينارا ، لم يجز . وان فسخا العقد . وعقدا عقدا آخر جاز . واذا اخرج احد الزعيمين السبق من عنده فسبق حزبه لم يكن على حزبه شىء ، وان شرطه عليهم فهو عليهم بالسوية ، ويقسم على الحزب الآخر بالسوية ، من اصاب ومن اخطأ ، واذا اطلقا الاصابة تناولها على اى صفة كانت[1]

(١) تقدم لك حين الكلام على الشرط الثانى انه لابد من معرفة صفة الاصابة بأن

فان قالا : خواصل فهو بمعناه ، ويكون تاكيدا [1] ومن صفات الاصابة خواسق : وهو ماخرق الغرض وثبت فيه ، وخوازق بالزاى ومقرطس بمعناه ، وخوارق بالراء المهملة : وهو ما خرق الغرض ولم يثبت فيه ، ويسمى موارق ، وخواصر : وهو ما وقع فى احد جانبى الغرض ، وخوارم : ماخرم جانب الغرض ، وحوابى : ماوقع بين يدى الغرض ثم وثب اليه ، فباى صفة قيدوا الاصابة تقيدت بها ، وحصل السبق باصابته وان شرطا اصابة موضع من الغرض كالدائرة فيه تقيد به . واذا كان شرطهم خواصل ، فاصاب بنصل السهم ، حسب له ، كيف كان ، فان اصاب بعرضه ، او بفوقه : نحو ان ينقلب السهم بين يدى الغرض فيصيب فوقه الغرض ، او انقطع السهم قطعتين ، فاصابت القطعة الأخرى لم يعتد به

الرابع : معرفة قدر الغرض طولا ، وعرضا ، وسمكا ، وارتفاعا من الارض : وهو ما ينصب فى الهدف من قرطاس ، او جلد ، او خشب او غيرهما ، ويسمى شارة . والهدف ما ينصب الغرض عليه : اما تراب مجموع ، او حائط او غيرهما : ولا يعتبر ذكر المبتدىء بالرمى ، فان ذكراه كان اولى ، وان اطلقا ، ثم تراضيا بعد العقد على تقديم احدهما جاز ،

تكون خواسق ، او خواصل . وهنا لم يشترط ذلك . ولا يفوتك انه اخذ فى كل من الموضعين برأى بعض علماء المذهب

(١) يريد فقول المتعاقدين فى وصفهما للرمية خواصل فهو بمعنى الاطلاق . ولذلك قال : ويكون تاكيدا

وان تشاحا فى المبتدىء منهما اقرع بينهما ، ولو كان لأحدهما مزية باخراج السبق ، وان كان المخرج اجنبيا قدم من يختاره منهما ، فان لم يختر ، وتشاحا ، اقرع بينهما ، وايهما كان احق بالتقديم فبدره الآخر فرمى لم يعتد له بسهمه ، اخطا ، او اصاب . واذا بدأ احدهما فى وجه ، بدأ الآخر فى الثانى . فان شرطا البداءة لأحدهما فى كل الوجوه لم يصح . وان فعلا ذلك من غير شرط برضاهما صح . واذا رمى البادىء بسهم رمى الثانى بسهم كذلك ، حتى يقضيا رميهما . وان رميا سهمين سهمين فحسن . وان شرطا ان يرمى احدهما رشقة ، ثم يرمى الآخر ، او يرمى احدهما عددا ، ثم يرمى الآخر مثله ، جاز . وان شرطا ان يبدأ كل واحد منهما من وجهين متواليين جاز . والسنة ان يكون لهما غرضان يرميان احدهما ، ثم يمضيان اليه ، فياخذان السهام ، ثم يرميان الآخر . وان جعلوا غرضا واحدا جاز . واذا تشاحا فى الوقوف ، فان كان الموضع الذى طلبه احدهما اولى : مثل ان يكون فى احد الموقفين يستقبل الشمس او ريحا يؤذيه استقبالها ، ونحو ذلك ، والآخر يستدبرها ، قدم قول من طلب استدبارها ، الا ان يكون فى شرطها استقبال ذلك ، فالشرط اولى : كما لو اتفقا على الرمى ليلا ، فان كان الموقفان سواء كان ذلك الى الذى يبدأ ، فيتبعه الآخر ، فاذا كان فى الوجه الثانى وقف الثانى حيث شاء ، ويتبعه الأول ، واذا اطارت الريح الغرض ، فوقع السهم موضعه ، فان كان شرطهم خواصل احتسب له به ، وان كان خواسق . لم يحتسب له به ، ولا عليه ، وان وقع فى غير موضع الغرض احتسب به على راميه ، وان وقع فى الغرض

فى الموضع الذى طار اليه حسبت عليه ايضا : الا أن يكون اتفقا على رميه فى الموضع الذى طار اليه ، وكذا الحكم لو القت الريح الغرض على وجهه . وان عرض عارض من كسر قوس ؛ أو قطع وتر ، او ريح شديدة لم يحتسب عليه ، ولا له بالسهم . وان عرض مطر ، أو ظلمة ، جاز تأخير الرمى . ويكره للامين والشهود مدح احدهما ، او المصيب وعيب المخطىء لما فيه من كسر قلب صاحبه . ويمنع كل منهما من الكلام الذى يغيظ صاحبه : مثل ان يرتجز ويفتخر ويتبجح بالاصابة ويعنف صاحبه على الخطأ أو يظهر انه يعلمه ، وكذا الحاضر معهما . وان قال قائل : ارم هذا السهم ، فان أصبت به فلك درهم ، وان أخطأت فعليك درهم لم يصح ، لأنه قمار . وان قال : ان أصبت به فلك درهم ، أو قال : ارم عشرة اسهم ، فان كان صوابك أكثر من خطئك فلك درهم ، او قال لك بكل سهم أصبت به منها درهم ، أو بكل سهم زائد على النصف من الصيبات درهم او قال : ان كان صوابك أكثر فلك بكل سهم أصبت به درهم صح ، وكان جعالة ، لانضالا . وان شرطا ان يرميا ارشاقا كثيرة معلومة جاز . وان شرطا ان يرميا منها كل يوم قدرا اتفقا عليه جاز . وان أطلقا العقد جاز وحمل على التعجيل والحلول كسائر العقود ، فيرميان من اول النهار الى آخره : الا ان يعرض عذر من مرض او غيره . فاذا جاء الليل تركاه : الا ان يشترطا ليلا — فيلزم فان كانت الليلة مقمرة منيرة اكتفى بذلك والا رميا فى ضوء شمعة او مشعل

باب العارية

وهى العين المعارة . والاعارة : اباحة نفعها بغير عوض وهى مندوب اليها — ويشترط كونها منتفعاً بها مع بقاء عينها . وتنعقد بكل قول او فعل يدل عليها كقوله : أعرتك هذا ، أو ابحتك الانتفاع به ، او يقول المستعير : اعرنى هذا او اعطنيه أركبه او احمل عليه ، فيسلمه اليه ونحوه ويعتبر كون المعير أهلا للتبرع شرعا وأهلية مستعير للتبرع له ، وان شرط لها عوضا معلوما فى مؤقته صح وتصير اجارة . وان قال : أعرتك عبدى ، على ان تعيرنى فرسك ، فاجارة فاسدة غير مضمونة للجهالة . وتصح اعارة الدراهم للوزن ، فان استعارها لينفقها ، او استعار مكيلا ، او موزونا فقرض . وتصح فى المنافع المباحة ، واعارة كلب صيد . وفحل للضراب وتحرم اعارة بضع وعبد مسلم لكافر لخدمته خاصة . كاجارته لها واعارة صيد وما يحرم استعماله فى الاحرام لمحرم فان فعل فتلف الصيد ضمنه منه بالجزاء وللمالك بالقيمة[1] واعارة عين لنفع محرم وكاعارة دار لمن يتخذها كنيسة ، او يشرب فيها مسكرا ، او يعصى الله فيها ، وكاعارة سلاح لقتال فى الفتنة وآنية ليتناول بها محرما ، وأوانى الذهب والفضة ، ودابة ممن يؤذى عليها محترما وعبد او أمة لغناء ، او نوح ، او زمر ، ونحوه . وتجب اعارة مصحف لمحتاج الى قراءة فيه ، ولم يجد غيره : ان لم يكن مالكه محتاجا اليه ، ولا تعار الأمة للاستمتاع ، فان وطىء مع العلم بالتحريم

(١) قوله : ضمنه منه يريد ضمن المحرم الصيد من الحرم

فعليه الحد وكذا هي ان طاوعته ، وولده رقيق ، وان كان جاهلا فلا حد وولده حر ويلحق به ، وتجب قيمته للمالك ، ويجب مهر المثل فيهما ، ولو مطاوعة : الا ان ياذن فيه السيد ، واما للخدمة : فان كانت برزة ، او شوهاء جاز ، وكذا ان كانت شابة وكانت الاعارة لمحرم او امرأة او صبي[1] وان كانت لشاب كره خصوصا العزب ، وتحرم اعارتها ، واعارة أمرد ، واجارتهما لغير مامون — وقال ابن عقيل « لا تجوز اعارتها للعزاب الذين لا نساء لهم من قرابات ولا زوجات » وتحرم الخلوة بها والنظر اليها بشهوة وتكره استعارة ابويه للخدمة لأنه يكره للولد استخدامهما — وللمستعير الرد متى شاء . ولمعير الرجوع متى شاء مطلقة كانت او مؤقتة : مالم ياذن في شغله بشيء يستضر المستعير برجوعه — مثل أن يعيره سفينة لحمل متاعه ، او لوحا يرقع به سفينة فرقعها به ولج في البحر فليس له الرجوع والمطالبة ما دامت في اللجة حتى ترسى ، وله الرجوع قبل دخولها البحر ولا لمن اعاره ارضا للدفن حتى يبلى الميت ويصير رميما ، قاله ابن البناء وله الرجوع قبل الدفن ، ولا لمن اعاره حائطا ليضع عليه اطراف خشبه او لتعلية سترة عليه مادام عليه ، وله الرجوع قبل الوضع وبعده : مالم يبن عليه او تكون العارية لازمة ابتداء ، فان خيف سقوط الحائط بعد وضعه عليه لزم ازالته لانه يضر بالمالك ، وان لم يخف عليه لكن استغنى عن ابقائه عليه لم يلزم ازالته ، فان سقط عنه لهدم او غيره لم يملك رده الا باذنه او عند الضرورة ان لم يتضرر الحائط : سواء اعيد بآلته الأولى

(١) قوله : لمحرم بفتح الميم الأولى

أو غيرها وتقدم فى الصلح ولالمن اعاره أرضا للزرع قبل الحصاد ، فان بذل المعير قيمة الزرع ليتملكه لم يكن له ذلك لأن له وقتا ينتهى اليه الا أن يكون مما يحصد قصيلا فيحصده وقت اخذه عرفا ، واذا اطلق المدة فى العارية فله ان ينتفع بها ما لم يرجع او ينقضى الوقت ، فان كان المعار أرضا لم يكن له ان يغرس ولا يبنى ولا يزرع بعد الوقت او الرجوع فان فعل شيئاً من ذلك فكغاصب . وان اعارها لغرس او بناء وشرط عليه القلع فى وقت او عند رجوعه ثم رجع لزمه القلع ولا يلزمه تسويه الأرض الا بشرط ، وان لم يشرط عليه القلع لم يلزمه : الا ان يضمن له المعير النقص فان قلع فعليه تسوية الأرض ، وان ابى القلع فى الحال التى لا يجبر فيها فللمعير أخذه بقيمته بغير رضا المستعير او قلعه وضمان نقصه (١) فان أبى ذلك بيعا لهما (٢) فان ابيا البيع ترك بحاله واقفا وللمعير التصرف فى أرضه على وجه لا يضر بالشجر وللمستعير الدخول لسقى واصلاح واخذ ثمرة ، وليس له الدخول لغير حاجة من التفرج ونحوه .

(١) تقدم لك قريبا ان صاحب الارض لو بذل المستعير قيمة الزرع ليتملكه لم يكن له ذلك واما فى مسئلتنا هذه فله الرجوع وتملك مافى الارض بقيمته ، والفرق بين المسئلتين ان الاولى فى الزرع الذى له اجل ينتهى اليه عادة فانه لاضرر على مالك الارض فى الانتظار غالبا . وأما الثانية ففى الشجر والبناء ومدتهما لا تنتهى بأوان فجائز تملكهما بالقيمة دفعا للضرر

(٢) فاعل ابى يعود على مالك الارض يريد : اذا ابى تملك ذلك بالقيمة اوقلعه وضمان نقصه بيع الغراس والبناء على ذمة مالكيهما

يهما طلب البيع وأبى الآخر اجبر عليه ، ولكل منهما بيع ماله منفردا لمن شاء فيقوم المشترى مقام البائع ولا اجرة على المستعير من حين رجوع فى غرس، وبناء ، وسفينة فى لجة بحر ، وارض قبل ان يبلى الميت، بل فى زرع . ويجوز ان يستعير دابة ليركبها الى موضع معلوم، فان جاوزه فقد تعدى وعليه اجرة المثل للزائد خاصة . وان قال المالك : اعرتكها الى فرسخ فقال المستعير : الى فرسخين ، فالقول قول المالك . وان اختلفا فى صفة العين حين التلف ، او فى قدر القيمة ، فقول مستعير . وان حمل السيل بذرا الى أرض فنبت فيها فهو لصاحبه مبقى الى الحصاد ، ولرب الأرض اجرة مثله ، وان احب مالكه قلعه فله ذلك ، وعليه تسوية الحفر وما نقصت . وان حمل غرسا فكغرس مشترشقصا فيه شفعة ، وكذا حكم نوى ، وجوز ، ولوز ، ونحوه اذا حمل فنبت ، وان حمل أرضا بشجرها فنبت فى أرض اخرى كما كانت فهى لمالكها يجبر على ازالتها . وان ترك صاحب الأرض المنتقلة ، او الشجر ، او الزرع ذلك لصاحب الأرض التى انتقل اليها لم يلزمه نقله ولا اجرة ولا غير ذلك

فصل : — وحكم مستعير فى استيفاء المنفعة كمستأجر ، فان أعاره ارضا للغراس والبناء ، او لأحدهما فله ذلك وان يزرع ما شاء . وان استعارها للزرع لم يغرس ولم يبن . وان استعارها للغرس ، او البناء فليس له الآخر وكمستأجر فى استيفائها بنفسه وبمن يقوم مقامه وفى استيفائها بعينها وما دونها فى الضرر من نوعها وغير ذلك . الا انهما يخلفان فى شيئين — أحدهما : لا يملك الاعارة ولا الاجارة على ما يأتى

والثانى : الاعارة لا يشترط لها تعيين نوع الانتفاع ، فلو أعاره مطلقا ملك الانتفاع بالمعروف فى كل ماهو مهيأ له كالأرض مثلا تصلح للبناء والغراس والزراعة ، والارتباط ، وما كان غير مهيء له . وانما يصلح لجهة واحدة : كالبساط انما يصلح للفرش فالاطلاق فيه كالتقييد للتعيين بالعرف ، وله استنساخ الكتاب المعار ، ودفع الخاتم المعار الى من ينقش له على مثاله واذا اعاره للغرس ، او للبناء ، او للزراعة لم يكن له ما زاد على المرة الواحدة فان زرع او غرس ماليس له غرسه فكغاصب ، واستعارة الدابة للركوب لا تفيد السفر بها والعارية المقبوضة مضمونة بقيمتها يوم التلف بكل حال ، وان شرط نفى ضمانها ، وان كانت مثلية فبمثلها . وكل ما كان امانة او مضمونا لا يزول عن حكمه الشرط ، ولو استعار وقفا : ككتب علم وغيرها فتلفت بغير تفريط لم يضمن ، وان كان برهن رجع الى ربه . ولو اركب دابته متطوعا منقطعا لله تعالى فتلفت تحته لم يضمن ، وكذا رديف ربها ورائض ووكيله — ولو قال : لا أركب الا باجرة وقال : لا آخذ أجرة ولا عقد بينهما فعارية . وان تلفت أجزاؤها او كلها باستعمال بمعروف : كخمل منشفة وطنفسة ونحوهما ، او بمرور الزمان ، فلا ضمان فكذا لو تلف ولدها او الزيادة . وليس لمستعير ان يعير ولا يؤجر : الا باذن ولا يضمن مستأجر منه مع الاذن — وتقدم فى الاجارة — والاجرة لربها لا له ، فان اعار بلا إذن فتلفت عند الثانى ضمن القيمة والمنفعة : ايهما شاء[1] والقرار على الثانى ان كان عالما بالحال والا استقر

(١) ضمن : بتشديد الميم ، وفاعله يعود على رب العين . وضمير ايهما عائد على المستعير الأول والثانى

عليه ضمان العين ويستقر ضمان المنفعة على الاول ؛ وليس له ان يستعمل ما استعاره فى غير ما يستعمل فيه مثله : مثل ان يحشو القميص قطنا كما يفعل بالجوالق ، او يحمل فيه ترابا ، أو يستعمل المناشف والطنافس ، فى ذلك او يستظل بها من الشمس ، أو نحوه . فان فعل ضمن ما نقص من اجزائها بهذه الاستعمالات ، فان اختلفا فيما ذهبت به أجزاؤها ، فقال المستعير : بالاستعمال المعهود وقال المعير : بغيره ولا بينة فقول مستعير مع يمينه ويبرأ من ضمانها . ويجب الرد بمطالبة المالك وبانقضاء الغرض من العين وبانتهاء التأقيت ، وبموت المستعير ، وحيث تاخر الرد فيما ذكرنا ففيه أجرة المثل ، لصيرورته كالمغصوب ، قاله الحارثى ، وعلى مستعير مؤنة رد العارية الى مالكها : كمغصوب ، لامؤنتها عنده [1] وعليه ردها اليه الى الموضع الذى أخذها منه : الا ان يتفقا على ردها الى غيره . ولا يجب على المستعير ان يحملها له الى موضع آخر ، فاذا أخذها بدمشق ، وطالبه ببعليك : فان كانت معه لزم الدفع ، والا فلا . وان استعار ماليس بمال : ككلب مباح الاقتناء ، أو أبعد حرا صغيرا عن بيت أهله ، لزمه ردهما ، ومؤنة الرد ، فان رد الدابة الى اصطبل مالكها ، أو غلامه : وهو القائم بخدمته ، وقضاء أموره ، عبدا كان ، أو حرا ، أو المكان الذى أخذها منه ، أو الى ملك صاحبها ، أو الى عياله الذين لاعادة لهم بقبض ماله ، لم يبرأ من الضمان . وان ردها ، أو غيرها ، الى من جرت عادته

(١) ضمير عنده يعود على المستعير ، يريد أن المستعير غير ملزم بمؤنة العارية فى مدة الاعارة ، لأن حكمه فى ذلك حكم المستأجر

بجريان ذلك على يده: كسائس، وزوجة متصرفة فى ماله، وخازن، ووكيل عام فى قبض حقوقه — قاله فى المجرد — برىء. وان سلم شريك الى شريكه الدابة المشتركة فتلفت بلا تفريط، ولا تعد، بان ساقها فوق العادة من غير انتفاع، ونحوه، لم يضمن — قاله الشيخ، وتاتى تتمته فى الهبة — ومن استعار شيئا، ثم ظهر مستحقا، فلمالكه أجر مثله يطالب به من شاء منهما، فان ضمن المستعير رجع على المعير بما غرم: مالم يكن عالما، وان ضمن المعير لم يرجع على أحد، وياتى فى الغصب

فصل: — وان دفع اليه دابة، أو غيرها، ثم اختلفا، فقال: آجرتك، فقال: بل أعرتنى: عقب العقد، والدابة قائمة — فقول القابض وترد الى مالكها. وان كان بعد مضى مدة لها أجرة، فقول مالك فيما مضى من المدة، دون مابقى، وله أجرة مثل. وان كانت الدابة قد تلفت، لم يستحق صاحبها المطالبة بقيمتها، لاقراره بما يسقط ضمانها، ولا نظر الى اقرار المستعير، لأن المالك رد قوله باقراره، فبطل. وان قال: أعرتك، قال بل أجرتنى، والبهيمة تالفة، أو اختلفا فى ردها، فقول مالك. وان قال أعرتنى، أو أجرتنى، قال: بل غصبتنى: فان كان اختلافهما عقب العقد والبهيمة قائمة، أخذها مالكها، ولا شىء له، وان كان قد مضى مدة لها أجرة فقول المالك، فتجب له أجرة المثل على القابض. وان تلفت الدابة ففى مسئلة دعوى القابض العارية هما متفقان على ضمان العين، مختلفان فى الأجرة، والقول قول المالك، فتجب له أجرة المثل: كما تقدم،

وفى دعواه [1] الاجارة متفقان على وجوب الاجرة مختلفان فى ضمان العين ، والقول قول المالك فيغرم القابض قيمتها اذا كانت تالفة فى الصورتين ، وان قال: أعرتك ، قال : بل أودعتنى فقول مالك ، ويستحق قيمة العين ان كانت تالفة وعكسها ، فقوله ايضا فيضمن ما انتفع به

باب الغصب وجنايه البهائم

وما فى معنى ذلك من الاتلافات

الغصب حرام : وهو استيلاء غير حربى عرفا على حق غيره قهرا بغير حق . وتضمن أم ولدوقن ، وعقار — بغصب اذا تلف بغرق ، ونحوه لكن لاتثبت يدعلى بضع ، فيصح تزويج الأمة المغصوبة ولا يضمن الغاصب مهرها لو حبسها عن النكاح حتى فات بالكبر ، ولا يحصل الغصب من غير استيلاء ، فلودخل أرض انسان ، او داره ، صاحبها فيها أولا ، باذنه ، أو بغير اذنه ، لم يضمنها بدخوله : كما لو دخل صحراء له ، وان غصب كلبا يجوز اقتناؤه ، أوخمر ذمى مستورة ، او تخلل خمر مسلم فى يد غاصب ، لزمه رده . لا ما أريق بجمعه آخر فتخلل ، لزوال يده هنا وان اتلف الكلب ، او الخمر ، ولو كان المتلف ذميا لم تلزمه قيمتهما كخنزير ، وخمر غير مستورة . وتجب اراقة خمر المسلم ويحرم ردها اليه وان غصب جلد ميتة نجسة لم يلزمه رده ، لانه لايطهر بدبغه ، ولاقيمة له ، وان استولى على حر لم يضمنه بذلك ولو صغيرا — ويأتى فى الديات

(١) الضمير فى دعواه عائد على القابض للعين

ان شاءالله تعالى — ويضمن ثيابه ، وحليه ، وان استعمله كرها ، أو حبسه مدة فعلمه أجرته . كالعبد ، وان منعه العمل من غير حبس فلا ، ولو عبدا

فصل :— ويلزمه رد المغصوب الى محله ، وان بعد ، ان قدر على رده ، ولو غرم عليه أضعاف قيمته ، فان قال ربه : دعه واعطنى اجرة رده والا الزمتك برده ، او طلب منه حمله الى مكان آخر فى غير طريق الرد لم يلزمه . وان قال المالك : دعه لى فى المكان الذى نقلته اليه لم يملك الغاصب رده . وان قال : رده الى بعض الطريق لزمه . ومهما اتفقا عليه من ذلك جاز . وان خلطه بما يمكن تمييزه منه ، او تمييز بعضه : كحنطة بشعير ، أو بسمسم ، او صغار الحب بكباره ، أو زبيب أحمر باسود ، لزمه تخليصه ، ورده ، واجرة المميز عليه ، وان لم يمكن تمييزه — فسياتى فى الباب . وان شغل المغصوب بملكه : كحجر بنى عليه ، أو خيط خاط به ثوبه ، او نحوه ، فان بلى الخيط ، وانكسر الحجر ، او كان مكانه خشبة فتلفت لم يجب رده ، ووجبت قيمته ، وان كان باقيا بحاله لزمه رده ، وان انتقض البناء وتفصل الثوب . وان سمر بالمسامير بابا لزمه قلعها ، وردها وان كانت المسامير من الخشبة المغصوبة أو مال المغصوب منه ، فلا شىء للغاصب ، وليس له قلعها : الا أن يامره المالك فيلزمه ، وان كانت المسامير للغاصب فوهبها للمالك لم يجبر المالك على قبولها . وان استاجر الغاصب على عمل شىء من هذا الذى ذكرناه ، فالاجر عليه . وان زرع الأرض فردها بعد أخذ الزرع فهو للغاصب ، وعليه اجرتها الى وقت تسليمها وضمان النقص . ولو لم يزرعها فنقصت لترك الزراعة : كاراضى

البصرة ، او نقصت لغير ذلك ضمن نقصها ، وان أدركها ربها ، والزرع قائم ، فليس له اجبار الغاصب على قلعه ، ويخير بين تركه الى الحصاد باجرته ، وبين أخذه بنفقته فيرد مثل البذر ، وعوض لواحقه ، من حرث وسقى ، وغيرهما ، ولا أجرة مدة مكثه فى الارض [1] ويزكيه رب الارض ان أخذه قبل وجوب الزكاة ، وبعد : على الغاصب . وان غرسها الغاصب ، أو بنى فيها ، ولو شريكا ، أو فعله من غير غصب بلا اذن أخذ بقلع غراسه ، وبنائه ، وتسوية الارض ، وارش نقصها ، واجرتها ثم ان كانت آلات البناء من المغصوب فاجرتها مبنية ، والا أجرتها غير مبنية ، فلو أجرها فالاجرة لهما بقدر قيمتيهما ، ولو جصص الغاصب الدار ، او زوقها فحكمها كالبناء ، ولو غصب أرضا وغراسا من شخص واحد ، فغرسه فيها فالكل لمالك الارض ، فان طالبه ربها بقلعه ، وله فى قلعه غرض صحيح ، اجبر عليه ، وعليه تسوية الارض ونقصها ، ونقص الغراس ، وان لم يكن فى قلعه غرض صحيح لم يجبر ، وان أراد الغاصب قلعه ابتداء ، فله منعه ، ويلزمه أجرته مبنيا . ورطبة ونحوها كزرع فيما تقدم : لا كغرس . ولو أراد مالك الارض أخذ البناء ، والغراس مجانا ، أو بالقيمة ، وأبى مالكه ، لم يكن له ذلك . وان اتفقا على تعويضه عنه جاز . وان وهب الغاصب الغراس والبناء لمالك الارض ليتخلص من قلعه فقبله المالك جاز ، وان أبى قبوله وكان فى

(١) قوله : ولا اجرة ، يريد به لايلزم الغاصب باجرة الارض اذا استولى مالكها على الزرع بنفقته حيث ان المنفعة عادت اليه

قلعه غرض صحيح لم يجبر على قبوله . وان أخذ تراب أرض فضر به لبنا رده ، ولا شيء له : الا أن يجعل فيه تبنا له ، فله ان يحله ويأخذ تبنه ان كان يحصل منه شيء ، وان طالبه المالك بحله لزمه ان كان فيه غرض صحيح ، وان جعله آجرا ، أو فخارا لزمه رده ولا أجر له لعمله ، وليس له كسره ، ولا للمالك اجباره عليه . وان غصب فصيلا فادخله داره فكبر ، وتعذر خروجه بدون نقض الباب ، او خشبة وادخلها داره ثم بنى الباب ضيقا لا تخرج الا بنقضه ، وجب نقضه ، ورد الفصيل والخشبة ، وان كان حصوله فى الدار من غير تفريط من صاحبها نقض الباب ، وضمان على صاحب الفصيل . وأما الخشبة : فان كان كسرها أكثر ضررا من نقض الباب فكالفصيل ، وان كان أقل كسرت ، وان كان حصوله فى الدار بعدوان من صاحبه : كمن غصب دارا وأدخلها فصيلا ، او خشبة ، أو تعدى على انسان فادخل داره فرسا ، ونحوها كسرت الخشبة ، وذبح الحيوان ، وان زاد ضرره على نقض البناء . وان باع دارا وفيها ما يعسر اخراجه : كخوابى ، وخزائن ، أو حيوان ، وكان نقض الباب أقل ضررا من بقاء ذلك فى الدار ، او تفصيله ، أو ذبح الحيوان نقض ، وكان اصلاحه على البائع ، وان كان أكثر ضررا لم ينقض ، ويصطلحان على ذلك : بان يشتريه مشترى الدار ، وغير ذلك وان غصب لوحا فرقع به سفينة لم يقلع وهى فى اللجة حتى تخرج منها ، وترسى ان خيف عليها بقلعه ، ولو لم يكن فيها الا مال الغاصب ، أو لم يكن فيها ذو روح محترم ، وعليه اجرته اليه ، وان كان فى اعلاها بحيث

لا تغرق بقلعه لزمه قلعه ، ولصاحب اللوح . طلب قيمته حيث تاخر القلع ، فاذا أمكن رد اللوح استرجعه ، ورد القيمة . وان غصب خيطا فخاط به جرح حيوان محترم وخيف من قلعه ضرر آدمى ، او تلف غيره فعليه قيمته ، وغير المحترم : كالمرتد ، والحربى والكلب العقور ، والخنزير وان كان ما كولا للغاصب ، ذبح ، ولزمه رده وان كان غير ما كول رد قيمة الخيط . وان مات الحيوان لزمه رده : الا أن يكون آدميا معصوما فيرد القيمة . وان غصب جوهرة فابتلعتها بهيمة ، فحكمها حكم الخيط ولو ابتلعت شاته ونحوها جوهرة آخر غير مغصوبة ، وتوقف اخراجها على ذبحها ذبحت ، بقيد كون الذبح أقل ضررا — قاله الموفق ، وغيره ، وقال الحارثى : واختار الأصحاب عدم القيد — وعلى مالك الجوهرة ضمان نقص الذبح : الا أن يفرط مالك الشاة بكون يده عليها ، فلا شىء له لتفريطه . ولو ادخلت البهيمة رأسها فى قدر ونحوه ، ولم يمكن اخراجه الا بذبحها ، وهى ما كولة ، فقال الأكثرون : ان كان لا بتفريط من أحد كسر القدر ، ووجب الارش على مالك البهيمة ، وان كان بتفريط مالكها : بان ادخل رأسها بيده ، او كانت يده عليها ، ونحوه ، ذبحت من غير ضمان ، وان كانت بتفريط مالك القدر بان أدخله بيده أو القاها فى الطريق كسرت ، ولا ارش ، ولو قال من عليه الضمان : انا اتلف مالى ولا اغرم شيئا للآخر كان له ذلك ، وان كانت غير ما كولة كسرت القدر ولا تقتل البهيمة بحال ، ولو اتفقا على القتل لم يمكنا . ومن وقع فى محبرته دينار ، ونحوه لغيره ، بتفريط صاحبها فلم يخرج كسرت مجانا

وان لم يفرط خير رب الدينار بين تركه فيها ، وبين كسرها ، وعليه قيمتها ، فان بذل ربها بدله وجب قبوله : فان بادر فكسرها عدوانا لم يلزمه أكثر من قيمتها ، وان كان السقوط لا بفعل احد : بان سقط من مكان او ألقاه طائر ، او هر ، وجب الكسر ، وعلى رب الدينار الارش فان كانت المحبرة ثمينة ، وامتنع رب الدينار من ضمانها فى مقابلة الدينار فيقال له : ان شئت ان تاخذ فاغرم ، والا فاترك ولا شيء لك ، ولو غصب الدينار فالقاه فى محبرة آخر ، او سقط فيها بغير فعله ، تعين الكسر الا ان يزيد ضرر الكسر على التبقية فيسقط ، ويجب على الغاصب ضمان الدينار

فصل : — وان زاد المغصوب لزمه رده بزيادته ، متصلة كانت كالسمن ، وتعلم صنعة ، او منفصلة : كالولد ، والكسب . ولو غصب جارحا ، أو قوسا ، فصاد به أو شبكة ، او شركا فامسك شيئا ، او فرسا فصاد عليه ، او غنم ، فهو لمالكه ، ولا أجرة له مدة اصطياده . وان غصب منجلا فقطع به خشبا ، او حشيشا ، فهو للغاصب : كالحبل يربط به . وان غصب ثوبا فقصره ، او غزلا فنسجه ، او فضة ، او حديدا فضربه ابرا او أوانى ، او غيرهما ، او خشبا فنجره بابا ، او نحوه ، أو شاة فذبحها ، وشواها ، وذبحه اياها لا يحرمها ، بمعنى انها ليس صارت كالميتة : لكن لا يجوز أكلها ، ولا التصرف فيها الا باذن مالكها ، ويأتى فى القطع فى السرقة ، او طينا فضربه لبنا ، أو فخارا ، أو حبا فطحنه ، رد ذلك بزيادته ، وارش نقصه ، ولا شيء له . لكن ان امكن الرد الى الحالة الأولى كحلى

ودراهم ، ونحوهما فللمالك اجباره على الاعادة ، وما لا يمكن : كالأبواب والفخار ، ونحوهما ، فليس للغاصب افساده ، ولا للمالك اجباره عليه وتقدم بعضه . وان غصب ارضا فحفر فيها بئرا ، او شق نهرا ، ونحوه ، فلربها الزامه بطمها ان كان لغرض صحيح ، وان أراد الغاصب طمها : فان كان لغرض صحيح كاسقاط ضمان مايقع فيها ، او يكون قدنقل ترابها الى ملكه ، او ملك غيره ، او الى طريق يحتاج الى تفريغه ، فله طمها من غير اذنربها ، وان لم يكن لهغرض : مثل ان يكون قد وضع التراب فى ارض مالكها ، او فى موات ، وابرأه من ضمان ما يتلف بها وتصح البراءة منه ، او منعه منه ، لم يملك طمها ، ولو كشط تراب الارض فطالبه المالك برده ، وفرشه لزمه ذلك ، وان اراده الغاصب وأباه المالك فله فعلهلغرض صحيح : مثل ان كان نقله الى ملك نفسه ، فيرده لينتفع بالمكان او طرحه فى ملك غيره ، اوفى طريق يحتاج الى تفريغه ، وان كان لا لغرض صحيح ، فلا . وان غصب حبا فزرعه ، او بيضا فصار فراخا ، او نوى فصار غرسا ، اوغصنا فصار شجرا ، رده ، ولاشيء له . وان نقص ولو بنبات لحية عبد أمرد أو ذهاب رائحة مسك ، او قطع ذنب حمار ونحوه ضمن نقصه — ونص احمد فى طيرة جاءت الى قوم فازدوجت عندهم ، وفرخت : ان الفراخ تبع اللام ويرد على أصحاب الطيرة فراخها وان غصب شاة وانزى عليها فحله ، فالولد لمالك الأم ، ولا اجرة للفحل وان غصب فحل غيره . فانزاه على شاته ، فالولد له تبعا للام ، ولا يلزمه اجرة الفحل ، لكن ان نقص لزمه ارش نقصه

فصل : — وان نقص لزمه ضمانه بقيمته ، ولو رقيقا أو بعضه : لا بمقدر من الحركيده : اذا لم يجن عليه ، وان جنى عليه ضمنه باكثر الأمرين ، ويرجع غاصب غرم على جان بارش جناية فقط ، فان خصاه ولو زادت قيمته ، او قطع منه ماتجب فيه دية كاملة من الحر لزمه رده ورد قيمته ، ولا يملكه الجانى . وان كان دابة ضمن ما نقص من قيمتها ولو بتلف احدى عينيها . وان نقصت قيمة العين بتغير السعر لم يضمن سواء ردت العين ، او تلفت . وان نقصت لمرض ، ثم عادت ببرئه ، او ابيضت عينه ، ثم زال بياضها ، ونحوه رده ، ولم يلزمه شيء . وان استرده المالك معيبا مع الارش ، ثم زال العيب فى يد مالكه لم يجب ردالارش لاستقراره باخذ العين ناقصة ، وكذا لو أخذ المغصوب بغير ارش . ثم زال فى يده لم يسقط الارش . وان زادت لمعنى فى المغصوب من كبر وسمن ، وهزال ، وتعلم صنعة ، ونحو ذلك ، ثم نقصت ضمن الزيادة وان عاد مثل الزيادة الاولى من جنسها : مثل ان سمن فزادت قيمته ثم نقصت بزوال ذلك ، ثم سمن فعادت لم يضمن مانقص ، وان كانت من غير جنسها لم يسقط ضمانها . وان غصب عبدا مفرطا فى السمن ، فهزل فزادت قيمته ، او لم تنقص ، رده ولا شيء عليه . وان نقص المغصوب نقصا غير مستقر : كحنطه ابتلت وعفنت ، خير بين اخذ مثلها ، وبين تركها حتى يستقر فسادها فياخذها وارش نقصها فان استقر اخذها والارش وان جنى المغصوب فعلى الغاصب ارش جنايته : سواء جنى على سيده ، أو أجنبي ، وجنايته على غاصبه وعلى ماله هدر الا فى قود ، فلو قتل عبدا لأحدهما عمدا ،

فله قتله ، ثم يرجع السيد بقيمته على الغاصب فيهن — وفى المستوعب : من استعان بعبد غيره بلا اذن سيده فحكمه حكم الغاصب حال استخدامه — ويضمن زوائد الغصب : كالثمرة ، والولد اذا ولدته أمه حيا ، ثم مات : سواء حملت عنده ، أو غصبها حاملا ؛ وان ولدته ميتا من غير جناية لم يضمنه ، وبها يضمنه الجانى بعشر قيمة أمه ، وكذا ولد بهيمة

فصل : — وان خلط المغصوب بماله على وجه لا يتميز : مثل ان خلط حنطة ، أو دقيقا ، أو زيتا ، أو نقدا بمثله ، لزمه مثله منه ، ولا يجوز للغاصب ان يتصرف فى قدر ماله منه ، ولا اخراج قدر الحرام منه بدون اذن المغصوب منه ، لأنه اشتراك : لاستهلاك . وان خلطه بدونه أو بخير منه ، أو بغير جنسه ولو بمغصوب مثله لآخر ، على وجه لا يتميز فهما شريكان بقدر قيمتيهما ، فيباع الجميع ، ويدفع الى كل واحد قدر حقه : كاختلاطهما من غير غصب . وان اختلط درهم بدرهمين لآخر من غير غصب ، فتلف اثنان فما بقى بينهما نصفين ، وان خلطه بغير جنسه فتراضيا على ان ياخذ أكثر من حقه ، أو أقل جاز . وان غصب ثوبا فصبغه بصبغه ، أو سويقا فلته بزيته ، فنقصت قيمتهما أو قيمة أحدهما ، ضمن الغاصب النقص ، وان لم تنقص ولم تزد ، أو زادت قيمتهما فهما شريكان بقدر ملكيهما ، وان زادت قيمة أحدهما فالزيادة لصاحبه ، وان أراد أحدهما قلع الصبغ لم يجبر الآخر عليه ، وان أراد المالك بيع الثوب فله ذلك ولو أبى الغاصب ، وان أراد الغاصب بيعه لم يجبر المالك ، وان وهب الصبغ للمالك ، أو تزويق الدار ، ونحوها

لزمه قبوله : كنسج غزل ، وقصر ثوب ، وعمل حديد ابرا ، أو سيوفا ، ونحوهما : لاهبة مسامير سمر بها بابا مغصوبا . وان غصب صبغا فصبغ به ثوبه ، أو زيتا فلت به سويقه ، فهما شريكان بقدر حقيهما ، ويضمن النقص . وان غصب ثوبا وصبغا فصبغه به رده ، وارش نقصه ، ولا شيء له فى زيادته . وانقاء الثوب الدنس بالصابون ان أورث نقصا ضمنه الغاصب ، وان زاد فللمالك ، ولو غصبه نجسا لم يملك تطهيره بغير اذن ، وليس للمالك تكليفه به ، وان كان طاهرا فنجس عنده لم يكن له ايضا تطهيره بغير اذن ، وله الزامه به ، وما نقص فعليه ارشه ، ولو رده نجسا فمؤنة تطهيره على الغاصب

فصل : — وان وطىء الغاصب الجارية مع العلم بالتحريم فعليه الحد ، وكذا هى ان طاوعت ، وكانت من أهل الحد ، وعليه مهر مثلها ، ولو مطاوعة . وارش البكارة وردها الى سيدها . وان ولدت فالولد رقيق للسيد ، ويضمن الغاصب نقص الولادة ، ولا ينجبر بزيادة الولد . وان تلفت فعليه قيمتها . وان ردها فماتت فى يد المالك بسبب الولادة وجب ضمانها — وتقدم اذا ولدته ميتا — وان كان جاهلا بالتحريم ، ومثله يجهله ، فلا حد عليه ، وعليه المهر ، وارش البكارة ، والولد حر ، ونسبه لاحق للغاصب ان انفصل حيا ، وعليه فداؤه بقيمته يوم انفصاله وان انفصل ميتا من غير جناية فغير مضمون ، وبجناية فعلى الجانى الضمان فان كانت من الغاصب فغرة موروثة عنه ، لا يرث الغاصب منها شيئا ، وعليه للسيد عشر قيمة الأم ، وان كانت من غير الغاصب فعليه الغرة

يرثها الغاصب دون أمه ، وعلى الغاصب عشر قيمة الأم للمالك . وان قتلها بوطئه ، أو ماتت بغيره فعليه قيمتها أكثر ما كانت ، ويدخل فى ذلك ارش بكارتها ، ونقص ولادتها ، ولا يدخل فيه ضمان ولدها ، ولا مهر مثلها . وان باعها ، أو وهبها ، ونحوهما من كل قابض منه لعالم بالغصب ، فوطئها فللمالك تضمين أيهما شاء نقصها ، ومهرها ، وأجرتها . وارش بكارتها ، وقيمة ولدها ان تلف ، فان ضمن الغاصب رجع على الاخر لحصول التلف فى يده ، وان ضمن الاخر لم يرجع على أحد . والنقص والأجرة قبل البيع والهبة على الغاصب . وان لم يعلما بالغصب فهما كالغاصب فى جواز تضمينهما العين والمنفعة : لكنهما يرجعان على الغاصب بما لم يلتزما ضمانه ، فان ضمن المشترى ، أو المستعير — رجعا بقيمة المنفعة ، دون العين ، والمستأجر عكسهما ، وان ضمن المودع أو المتهب رجعا بهما ، وان ضمن الغاصب رجع على الآخر بما لم يرجع به عليه لو ضمنه ، ويسترد المشترى ، والمستاجر من الغاصب ما دفعا اليه من المسمى بكل حال . وان ولدت من مشتر ، أو متهب ، فالولد حر ، ويفديه بقيمته يوم وضعه ، ويرجع بالفداء على الغاصب . وان تلفت عند مشتر فعليه قيمتها ، ولا يرجع بها ، ولا بارش بكارة ، بل بثمن ، ومهر وأجرة نفع ، وثمرة ، وكسب ، وقيمة ولد كما تقدم ، ونقص ولادة ، ومنفعة فائتة ، وتقدم حكم غير المشترى من كل قابض من الغاصب بما يرجع به على القابض منه . وان ردها حاملا فماتت من الوضع فهى مضمونة على الواطىء . وان ولدت من زوج غير عالم فالولد رقيق ، يجب

رده على المالك ان كان الولد حيا ، وان تلف ففيه القيمة للمالك ، ياخذها ممن شاء ، من الغاصب ، أو الزوج ، فان ضمن الزوج رجع على الغاصب وان ضمن الغاصب لم يرجع عليه ، وان ماتت فى حبال الزوج فقرار الضمان على الغاصب ، فان استخدمها الزوج وغرم الأجرة لم يرجع بها على الغاصب ، وان اعارها فتلفت ضمن مستعير غير عالم العين ، وغاصب الأجرة ، والا ضمنهما المستعير : كما تقدم . واذا اشترى أرضا فغرسها أو بنى فيها ، فخرجت مستحقة ، وقلع غرسه وبناءه رجع المشترى على البائع بما غرمه : لابما انفق على العبد ، والحيوان ، ولا بخراج الأرض ، لأنه دخل فى الشراء ملتزما ضمان ذلك . وان أطعم المغصوب لعالم بالغصب استقر الضمان على الآكل ، وان لم يعلم فعلى الغاصب ، ولو لم يقل : كله فانه طعامى . وان أطعمه لمالكه ، أو عبده ، أودابته ، فاكله عالما انه له ولو بلا اذنه برىء الغاصب ، وان لم يعلم ، أو أخذه بقرض ، أو شراء ، أوهبة ، أو هدية ، أو صدقة ، أوأباحه له ، أو رهنه عنده ، أوأودعه اياه أو أجره ، أو استاجره على قصارته ، وخياطته ، لم يبرأ : الا أن يعلم . وان أعاره اياه برىء : علم ، أولم يعلم . ومن اشترى عبدا ، فاعتقه ، فادعى رجل أن البائع غصبه منه ، فصدقه أحدهما ، لم يقبل على الآخر ، وان صدقاه مع العبد لم يبطل العتق ويستقر الضمان على المشترى ، فلو مات العبد ، وخلف مالا ، فهو للمدعى : الا ان يخلف وارثا ، وليس عليه ولاء وان أقام المدعى بينة بما ادعاه بطل البيع ، والعتق ، ويرجع المشترى على البائع بالثمن ، وان كان المشترى لم يعتقه ، واقام المدعى بينة بما ادعاه انتقض

البيع ، ورجع المشترى على البائع بالثمن ، وكذلك ان أقرا بذلك ، وان أقر أحدهما لم يقبل على الآخر فان كان المقر البائع لزمته القيمة المدعى ، ويقر العبد فى يد المشترى . وللبائع احلافه . ثم ان كان البائع لم يقبض الثمن ، فليس له مطالبة المشترى ، وان كان قد قبضه فليس للمشترى استرجاعه ، لأنه لا يدعيه . ومتى عاد العبد الى البائع بفسخ ، او غيره لزمه رده الى مدعيه ، وله استرجاع ما اخذ منه . وان كان اقرار البائع فى مدة الخيار انفسخ البيع لانه يملك فسخه ، وان كان المقر المشترى وحده لزمه رد العبد ، ولم يقبل اقراره على البائع ، ولا يملك الرجوع عليه بالثمن ان كان قبضه وعليه دفعه اليه : ان لم يكن قبضه ، وان أقام المشترى بينة بما أقر به ، قبلت ، وله الرجوع بالثمن . وان كان البائع المقر ، وأقام بينة ، فان كان فى حال البيع قال : بعتك عبدى هذا ، أو ملكى ، لم تقبل بينته ، لأنه يكذبها ، والا قبلت . وان اقام المدعى البينة سمعت ، ولا تقبل شهادة البائع له ، وان انكراه جميعا فله احلافها

فصل : — وان تلف المغصوب ، او اتلفه الغاصب ، او غيره ، ولو بلا غصب ، ضمنه بمثله ان كان مكيلا او موزونا : تماثلت اجزاؤ او تباينت : كالاثمان ، ولو نقرة ، او سبيكة ، وكالحبوب والادهان اذا كان باقيا على أصله : فان تغيرت صفتة : كرطب صار تمرا ، وسمسم صار شيرجا ، ضمنه المالك بمثل ايهما احب والدراهم المغشوشة الرائجة مثلية . وان أعوز المثلى لعدم او بعد او غلاء فعليه قيمة مثله يوم اعوازه فى بلده فلو قدر على المثل قبل أداء القيمة : لا بعده — لزمه المثل ولم يرد

القيمةفان كان مصوغا مباحا : كمعمول ذهب وفضةونحاس ورصاص ومغزول صوف وشعر ونحوه أو تبرا تخالف قيمته وزنه بزيادة او نقص ، فان كان من النقدين ، او محلى باحدهما ، قومه بغير جنسه وان كان محلى بهما قومه بما شاء منهما للحاجة ، وأعطاه بقيمته عرضا ، وان كان محرم الصناعة : كاوانى ذهب ، وفضة ، وحلى محرم ضمنه بوزنه فقط — وفى الانتصار ، والمفردات ، لو حكم حاكم بغير المثل فى المثلى وبغير القيمة فى المتقوم لم ينفذ حكمه ، ولم يلزم قبوله — وان لم يكن مثليا ضمنه بقيمته يوم تلفه فى بلد غصبه من نقده ، فان كان به نقود فمن غالبها ، وكذا متلف بلاغصب ، ومقبوض بعقدفاسد ، وما أجرى مجراه مما لم يدخل فى ملكه ، فان دخل فى ملكه : بان اخذ معلوما بكيل ، او أو وزن ، أو حوائج من بقال ، ونحوه فى أيام ، ثم يحاسبه بعد ، فانه يعطيه بسعر يوم أخذه ، لأنه ثبتت قيمته يوم اخذه ، ولا قصاص فى المال مثل شق ثوبه . ونحوه ، ولو غصب جماعة مشاعا ، فرد واحد منهم سهم واحد اليه لم يجز له حتى يعطى شركاءه ، وكذا لو صالحوه عنه بماله ، ولو تلف بعض المغصوب ، فنقصت قيمة باقيه : كزوجى خف ، ومصراعى باب تلف أحدهما ، فعليه رد الباقى ، وقيمة التالف ، وارش النقص . وان غصب ثوبا قيمته عشرة ، فلبسه فابلاه ، فنقص نصف قيمته ، ثم غلت الثياب ، فعادت قيمته كما كانت ، رده ، وارش نقصه ، وان رخصت الثياب ، فعادت قيمته ثلاثة ، لم يلزم الغاصب الا خمسة ، مع رد الثوب وان غصب عبدا فابق او فرسا فشرد ، او شيئا فتعذر رده مع بقائه ، ضمن

قيمته ، فاذا أخذها المغصوب منه ملكها ، ولا يملك العين المغصوبة بدفع القيمة . ولا اكسابها ، ولا يعتق عليه ان كان قريبه ، فان قدر عليه بعد رده بنمائه : المتصل ، والمنفصل ، واخذ القيمة بزوائدها المتصلة فقط ان كانت باقية . والا بدلها ، وليس للغاصب حبس العين لاسترداد القيمه : كمن اشترى اشراء فاسدا ، ليس له حبس المبيع على رد الثمن ، بل يدفعان الى عدل يسلم كل واحد ماله . وان غصب عصيرا فتخمر ، فعليه مثله . وان انقلب خلا رده ، وما نقص من قيمة العصير أو منه بغليانه وان غصب اثمانا ، فطالبه مالكها بها فى بلد آخر ، وجب ردها اليه . وان كان المغصوب من المتقومات لزم دفع قيمته فى بلد الغصب . وان كان من المثليات ، وقيمته فى البلدين واحدة ، او هى أقل فى البلد الذى لقيه فيه ، فله مطالبته بمثله ، وان كانت أكثر فليس له المثل ، وله المطالبة بقيمته فى بلد الغصب وفى جميع ذلك متى قدر على المغصوب ، أو على المثل فى بلد الغصب رده ، وأخذ القيمة

فصل : — وان كان للمغصوب منفعة تصح اجارتها ، فعلى الغاصب أجرة مثله مدة مقامه فى يده : استوفى المنافع ، أو تركها تذهب . وان ذهب بعض أجزائه فى المدة : كحمل المنشفة لزمه مع الاجرة ارش نقصه وان تلف المغصوب فعليه أجرته الى تلفه ، ويقبل قول الغاصب انه تلف فيطالب بالبدل ، ومالا تصح اجارته : كغنم وشجر ، وطير ، مما لا منفعة له لم يلزمه له اجرة . وان غصب شيئا فعجز عن رده فادى قيمته فعليه اجرته الى وقت أداء القيمة فان قدر عليه بعد لزمه رده : كما تقدم

قريبا ، ولا اجرة له من حين دفع بدله الى رده ومنافع المقبوض بعقد فاسد: كمنافع المغصوب تضمن بالفوات والتفويت، ولو كان العبد المغصوب ذا صنائع لزمه اجرة اعلاها فقط: وتقدم أول الباب لو حبس حرا او استعمله كرها

فصل :— وتصرفات الغاصب الحكيمة ؛ وهى ما لها حكم من صحة ، أو فساد : كالحج من المال المغصوب وسائر العبادات ، والعقود كالبيع ، والاجارة ، والانكاح: كان أنكح الامة المغصوبة ، ونحوها تحرم ولا تصح ، وتحرم غير الحكمية : كاتلاف ، واستعمال : كما كل ، وليس ، ونحوهما . وان اتجر بعين المال ، او من عين المغصوب ، فالربح والسلع المشتراة للمالك . وان اشترى فى ذمته ثم نقدها ، ولو من وديعة عبده ، أوقارض بهما ولو بغير نية نقده ، فالعقد صحيح ، والاقباض فاسد ، أى غير مبرىء ، والربح ، والسلع المشتراة للمالك . وان لم يبق درهم مباح ، أكل عادته ، لا ماله عنه غنى : كحلوى ، وفاكهة ، قاله فى النوادر . وان اختلفا فى قيمة المغصوب ، او فى زيادة قيمته ، هل زادت قبل تلفه أو بعده ؟ او فى قدره ، او فى صناعة فيه ، ولا بينة ، فالقول قول الغاصب . وان اختلفا فى رده ، او عيب فيه بعد تلفه ، فقول المالك ، لكن لو شاهدت البينة العبد معيبا عند الغاصب فقال المالك : حدث عند الغاصب ، وقال الغاصب : بل كان فيه قبل غصبه ، فقول الغاصب وان بقيت فى يده غصوب لا يعرف اربابها فسلمها الى الحاكم — ويلزمه قبولها — برىء من عهدتها ، وله الصدقة بها عنهم بشرط ضمانها: كلقطة

و يسقط عنه أثم الغصب ، وكذا رهون ، وودائع وسائر الأمانات ، والاموال المحرمة ، وليس لمن عى عنده أخذ شيء منها ، ولو فقيرا ، واذا تصدق بالمال ، ثم حضر المالك ، خير بين الاجر ، وبين الاخذ من المتصدق ، فان اختار الاخذ فله ذلك والإجر للمتصدق ، ولو نوى جحد مابيده من ذلك ، او حق عليه فى حياة ربه فثوابه له والا فلورثته ، ولو ندم ورد ما غصبه على الورثة برىء من اثمه : لا من اثم الغصب ولو رده وارث الغاصب فللمغصوب منه مطالبته فى الآخرة نصا

فصل : — ومن أتلف ولو خطأ او سهوا مالا محترما لغيره بغير اذنه ضمنه سوى اتلاف حربى مال مسلم وغير المحترم : كمال حربى وصائل ورقيق حال قطعه الطريق ونحوهم لا يضمنه . وان اكره على اتلافه ضمنه مكرهه ومن اغرى ظالما باخذ مال انسان ودله عليه ضمنه — افتى به ابن الزريراتى . وان غرم بسبب كذب عليه عند ولى الأمر فله تغريم الكاذب — وتقدم فى الحجر — وان اذن رب المال فى اتلافه فاتلفه لم يضمن المتلف . وان فتح قفصا عن طائر او حل قيد عبد ، او اسير ، او دفع لأحدهما مبردا فبرده فذهبوا ، او حل رباط سفينة فغرقت بعصوف ريح اولا ، او فتح اصطبلا فضاعت الدابة ، او حل رباط فرس ، او وكاء زق مائع ، او جامد فاذابته الشمس او بقى بعد حله قاعدا فالقته ريح ، او زلزلة فاندق فخرج كله فى الحال ، او قليلا قليلا او خرج منه شيء بل اسفله فسقط ، او ثقل احد جانبيه فلم يزل يميل قليلا قليلا حتى سقط ضمنه اعقب ذلك فعله او تراخى عنه . اهاج الطائر والدابة حتى ذهبا أولا ، ومثله لو ازال

يد انسان عن عبد او حيوان فهرب اذا كان الحيوان مما يذهب بزوال اليد كالطير والبهائم الوحشية ، والبعير الشارد ، والعبد الآبق او نفر الدابة : بان صرخ فيها حتى شردت ، وان لم يعلم ذلك ، وكذا لو أزال يده الحافظة حتى بنهبه الناس ، او الدواب افسدته ، او النار ، او الماء : بان فتح بابه فيجيء غيره فينهب المال ، او يسرقه . والقرار على الآخذ . ولو ضرب يد آخر ، وفيها دينار ، فضاع ضمنه ، ولو خاصمه ، فاسقط عمامته عن رأسه بيده ، او هزه حتى سقطت فتلفت ، او فى زحام فضاعت ، ضمنها . ولو اقام عمودا بجداره المائل ، فجاء آخر ورفع العمود فسقط الجدار فى الحال ، ضمنه . وان وقع طائر انسان على جدار ، فنفره آخر فطار ، لم يضمنه . وان رماه فقتله ضمنه . وان كان فى داره . وان قتله وهو مار فى هواء داره ، او هواء دار غيره . ولو كانت الدابة المحلولة عقورا وجنت ضمن جنايتها : كما لو حل سلسلة فهد ، او ساجور كلب فعقر [1] وان أفسدت زرع انسان فكافساد دابة نفسه — على ما ياتى — ولو فتح بثقا [2] فافسد بمائه زرعا . او بنيانا ضمن : كما لو أطلق دابة رموحا من شكال : أى تضرب برجليها . وان رمى الزق الذى بقى بعد حل وكائه قاعدا انسان آخر ، اختص الضمان به . وان بقى الطائر والفرس بحالهما ، فنفرهما آخر ، ضمنهما المنفر . وان اتلف وثيقة لا

(١) الساجور خشبة توضع فى عنق الكلب اه قاموس وهى تمنع الكلب أن يتمكن من العقر

(٢) البثق بفتح الباب وسكون الثاء الجسر الذى يحجز الماء أن يسيل

يثبت الا بها ،ضمنه : لاان دفع مفتاحا الى لص ، ولو حبس مالك دواب فتلفت لم يضمن . وان ربط دابة ، او اوقفها فى طريق ، ولو واسعا ويده عليها ، فانافت شيئا ، او جنت بيد ، أو رجل ، او فم ، او ترك فى الطريق طينا ، او قشر بطيخ ، او رش فيه ماء ، فزلق به انسان ، او خشبة ، او عمودا ، أو حجرا ، اوكيس دراهم ، اوأسند خشبة الى حائط فتلف به شيء ، ضمن ما أتلفه ، او تلف به . ومن ضرب دابة مربوطة فى طريق ضيق ، فرفسته فمات ، ضمنه صاحبها — ذكره فى الفنون — وان اقتنى كلبا عقورا : بان يكون له عادة بذلك ، أولا يقتنى [1] أو أسود بهيما ، او كبشا معلما النطاح أو أسدا ، أونمرا ، او نحوهما من السباع المتوحشة فعقرت أو خرقت ثوبا ، أو هرا تا كل الطيور ،وتقلب القدور فى العادة مع علمه : بان تقدم للهر عادة بذلك .ضمن ، فان لم يكن له عادة بذلك لم يضمن صاحبه : كالكلب الذى ليس بعقور . ولا فرق بين الليل والنهار: الا أن يكون دخل منزله بغير اذنه ، او باذنه ونبهه انه عقور ، أو غير موثوق ، ولا يضمن ما أفسدت بغير ذلك ببول ، او ولوغ ، وله قتل هر با كل لحم ، او نحوه :كالفواسق ، وقيده ابن عقيل ، ونصره الحارثى « حين اكلها فقط » ولو حصل عنده كلب عقور ، او سنور ضار من غير اقتناء واختيار . فافسدلم يضمن . وان اقتنى حماما ، او غيره من الطير فارسله نهارا فلقط حبا ضمن

فصل : — وان اجج نارا فى موات ، او فى ملكه ، اوسقى أرضه

(١) يريد بقوله لايقتنى الايكون كلب صيد ولا لحراسة ماشية او زرع

فتعدى الى ملك غيره ، فاتلفة ، لم يضمن اذا كان ماجرت به العادة بلا افراط ولا تفريط ،فان فرط ، أوافرط : بان اججج نارا تسرى فى العادة لكثرتها أو فى ريح شديدة تحملها لا بطريانها ، او فتح ماء كثيرا يتعدى ، او فتحه فى أرض غيره . او أوقد فى ملك غيره : فرط أو أفرط ، أولا ، ضمن ما تلف به ، وكذلك ان يبست النار أغصان شجرة غيره : الا أن تكون الأغصان فى هوائه ، فلا يضمن . وان القت الريح الى داره ثوب غيره ، لزمه حفظه لأنه امانة ، فان لم يعرف صاحبه فهو لقطة ، وان عرفه لزمه اعلامه ، فان لم يفعل ضمنه . وان سقط طائر غيره فى داره ، لم يلزمه حفظه ، ولا اعلام صاحبه : الا أن يكون غير ممتنع ، فكالثوب . وان دخل برجه ، فاغلق عليه الباب ناويا امساكه لنفسه ضمنه ، والا فلا ضمان عليه . وان حفر فى فنائه : وهو ما كان خارج الدار ، قريبا منها ، بئرا لنفسه ولو باذن الامام ، وكذا البناء ، ضمن ماتلف بها ، ولو حفرها الحر باجرة ، اولا ، وثبت عليه انها فى ملك غيره ، ضمن الحافر ، وان جهل ضمن الآمر ، وان حفرها ، او بنى مسجدا أو خانا ، ونحوه فى سابلة واسعة لنفع المسلمين بلاضرر بالمارة لنفع نفسه ، ولو بغير اذن امام ، لم يضمن ماتلف بها : كبناء جسر ، وكذا لو حفرها فى موات لتملك ، او ارتفاق ، او انتفاع عام ، وينبغى أن يجعل عليها حاجزا تعلم به لتتوقى — قال الشيخ : ومن لم يسد بئره سدا يمنع من الضرر ، ضمن ماتلف بها ،وان فعله بها لينفع نفسه ، او كان يضر بالمارة ، أو فى طريق ضيق ، ضمن سواء فعله لمصلحة عامة ، أولا ، باذن الامام ، أولا ، لأنه ليس له أن يأذن

فيه . وفعل عبده بامره كفعل نفسه : أعتقه بعد ذلك ، اولا ، وبغير اذنه يتعلق ضمانه برقبته ، ثم ان اعتقه فما تلف بعد عتقه فعليه ضمانه ، ولوامره السلطان بفعل ذلك ضمن السلطان وحده . وان فعل ما تدعو الحاجة اليه لنفع الطريق ، واصلاحها : كازالة الطين والماء عنها ، وتنقيتها مما يضر فيها ، وحفر هدفة فيها ، وقلع حجر يضر بالمارة ، ووضع الحصى فى حفرة فيها ليملأها ، وتسقيف ساقية فيها ، ووضع حجر فى طين فيها ليطأ الناس عليه ، فهذا كله مباح لا يضمن ماتلف به . وان بسط فى مسجد حصيرا ، او بارية ، او بساطا ، او علق فيه قنديلا ، او أوقده ، او او نصب فيه بابا ، او عمدا ، او بنى جدارا ، او سقفه ، او جعل فيه رفا ونحوه لنفع الناس ، او وضع فيه حصى ، لم يضمن ما تلف به . وان جلس ، او اضطجع ، او قام فى مسجد اوطريق واسع ، فعثر به حيوان لم يضمن . ويضمن فى طريق ضيق — وياتى فى الديات — وان اخرج جناحا ، او ميزابا ، ونحوه الى طريق نافذ ، او غير نافذ بغير اذن أهله ، فسقط على شىء فاتلفه ، ضمن ، ولو بعد بيعه وقد طولب بنقضه لحصوله بفعله مالم ياذن فيه الى الطريق النافذ فقط امام أو نائبه ولم يكن منه ضرر وان مال حائطه الى غير ملكه : علم به أولا ، فلم يهدمه حتى اتلف شيئا لم يضمنه : كما لو سقط من غير ميلان وعنه ان طولب بنقضه واشهد عليه فلم يفعل ضمن ، واختاره جماعة قال الموفق والشارح : والتفريع عليه والمطالبة من كل مسلم او ذمى اذا كان ميله الى الطريق : كما لو مال الى ملك جماعة فطالب واحد منهم ولكل منهم المطالبة وان طالب واحد فاستاجله

صاحب الحائط او اجله الامام لم يسقط عنه الضمان ، ولا أثر لمطالبة مستاجر الدار ، ومستعيرها ، ومستودعها ومرتهنها ، ولا ضمان عليهم . وان بناه مائلا الى ملك غيره باذنه ، او الى ملك نفسه ، او مال اليه بعد البناء لم يضمن . وان بناء مائلا الى الطريق ، او الى ملك الغير بغير اذنه ضمن . وان تقدم الى صاحب الحائط المائل بنقضه فباعه مائلا فسقط على شيء فتلف به فلا ضمان على البائع ، ولا على مشتر لأنه لم يطالب بنقضه وكذلك ان وهبه وأقبضه وحيث وجب الضمان والتالف آدمي فالدية على عاقلته ، فان أنكرت العاقلة كون الحائط لصاحبهم ، او انكروا مطالبته بنقضه لم يلزمهم : الا أن يثبت . وان تشقق الحائط عرضا فكميله لا طولا

فصل :— وما أتلفته البهيمة ولو صيد حرم فلا ضمان على صاحبها اذا لم تكن يده عليها : الا الضاربة[1] ومن اطلق كلبا عقورا او دابة رفوسا او عضوضا على الناس فى طرقهم ومصاطبهم ورحابهم فاتلف مالا ، او نفسا ضمن لتفريطه ، وكذا ان كان له طائر جارح : كالصقر والباذى فافسد طيور الناس وحيواناتهم قاله فى الفصول . وان كانت البهيمة فى يد انسان كالسائق ، والقائد ، والراكب المتصرف فيها : سواء كان مالكا أو غاصبا ، او أجيرا ، او مستاجرا ، او مستعيرا أو موصى له بالمنفعة ضمن ما جنت يدها ، أو فمها ، أو وطئها برجلها ، لا ما نفحت بها : ما لم يكبحها زيادة على العادة ، او يضربها فى وجهها ، ولو لمصلحة ، ولا يضمن ما جنت بذنبها . ويضمن ما جنى ولدها . ومن نفرها ، او نخسها ضمن وحده . دونهم ، فان جنت عليه فهدر . وان ركبها اثنان ضمن الأول

(١) الضاربة : هي المعتادة أن تضرب بيدها أو رجلها أو سوى ذلك

منهما : الا ان يكون صغيرا ، او مريضا ونحوهما والثانى متولى تدبيرها فعليه الضمان . وان اشتركا فى التصرف اشتركا فى الضمان ، وكذا لو كان معهما سائق ، وقائد . وان كان معهما ، او مع احدهما راكب شاركهما والابل ، والبغال المقطرة كالواحدة ، على قائدها الضمان ، وان كان معه سائق شاركه فى ضمان الأخير فقط ان كان فى آخرها ، وان كان فى أولها شارك فى الكل . وان كان فيما عدا الأول شارك فى ضمان ماباشر سوقه وفيما بعده ، دونه . كما قبله [1] وان انفرد راكب بالقطار ، وكان على أوله ضمن جناية الجميع ، قاله الحارثى . ولو انفلتت الدابة ممن هى فى يده وأفسدت فلا ضمان . ويضمن رب البهائم ، ومستعيرها ، ومستاجرها ، ومستودعها ما أفسدت من زرع ، وشجر ، وغيرهما ليلا ان فرط : مثل ما اذا لم يضمنها ونحوه ليلا ، او ضمها بحيث يمكنها الخروج فان ضمها فاخرجها غيره بغير اذنه ، او فتح عليها بابها ، فالضمان على مخرجها ، او فاتح بابها ولو كان ما اتلفه لربها ضمنها مستعير ، ونحوه . وان لم يفرط ربها ونحوه فلا ضمان . ولا يضمن ما أفسدت من ذلك نهارا اذا لم تكن يد احد عليها ؛ سواء أرسلها بقرب ما تفسده ، أولا ، وان كان عليها يد ، ضمن صاحب اليد — قال الحارثى : لو جرت عادة بعض النواحى ، بربطها نهارا وارسالها وحفظ الزرع ليلا ، فالحكم كذلك ، لان هذا نادر ، فلا يعتبر

(١) السائق يشارك القائد فى ضمان ما أتلفته البهائم المقطرة فى بعضها ولكن ضمان السائق قاصر على ماباشر سوقه وما يليه وقوله دونه يعنى لا يضمن ما دون الذى باشر سوقه او يكون تاليا له كما لا يضمن ماقبل الذى باشر سوقه

به فى التخصيص . ولو ادعى صاحب الزرع ان غنم فلان نفشت فيه ليلا ، ووجد فى الزرع أثر غنم ، ولم يكن هناك غنم لغيره ،قضى بالضمان قال الشيخ ، هذا من القيافة فى الأموال وجعلها معتبرة : كالقيافة فى الانسان ، ويضمن غاصبها ماأفسدت ليلا ، ونهارا .ومن طرد دابة من مزرعته لم يضمن ، ألا ان يدخلها مزرعة غيره . وان اتصلت المزارع صبر ليرجع على ربها . ولو قدر أن يخرجها ، وله منصرف غير المزارع فتركها فهدر . والحطب على الدابة اذا خرق ثوب آدمى بصير عاقل يجد منحرفا فهدر ، وكذا لو كان مستديرا فصاح به منبها له ، والا ضمنه فيهما . ومن صال عليه آدمى ، أو غيره ، فقتله دفعا عن نفسه ، لم يضمنه ولو دفعه عن غيره غير ولده ونسائه بالقتل ضمنه [1] ويأتى فى حد المحاربين واذا عرفت البهيمة بالصول ، وجب على مالكها ، والامام وغيره اتلافها اذا صالت على وجه المعروف [2] ولا تضمن : كمرتد . ولو حالت بهيمة بينه وبين ماله ، ولم يصل اليه الا بقتلها فقتلها لم يضمن . وان اصطدمت سفينتان ، فغرقتا ، ضمن كل واحد منهما سفينة الآخر وما فيها ان فرط وان لم يفرط فلا ضمان على واحد منهما ، وان فرط أحدهما ضمن وحده

(١) وفى المذهب رواية أخرى تقتضى عدم الضمان على من قتل صائلا على غيره وغير نسائه وولده واليها ذهب كثير من شيوخ المذهب ، وقد يؤيد ذلك ماهو معروف عندنا من ان انقاذ المعصوم من المهلكة واجب على من استطاعه

(٢) قوله على وجه المعروف متعلق باتلافها . والمعنى ان الاتلاف يكون بقدر دفعها من غير اسراف فى أفسادها ولا فى تعذيبها

والقول قول القيم : وهو الملاح ، مع يمينه فى غلبة الريح ، وعدم التفريط والتفريط : ان يكون قادرا على ضبطها ، أوردها عن الأخرى ، اوامكنه أن يعدلها إلى ناحية أخرى فلم يفعل ، أولم يكمل آلتها من الرجال ، والحبال وغيرها ، ولو تعمدا الصدم فشريكان فى اتلاف كل منهما ومن فيهما ، فان قتل غالبا فالقود ، والا فشبه عمد ، ولا يسقط فعل الصادم فى حق نفسه مع عمد . وان خرقها عمدا فغرقت بمن فيها ، وهو مما يغرقها غاليا ، أو يهلك من فيها لكونهم فى اللجة ، أو لعدم معرفتهم بالسباحة فعليه القصاص أن قتل من يجب القصاص بقتله ، وضمان السفينة بما فيها من مال أو نفس . وان كان خطا عمل بمقتضاه . وان كانت احدى السفينتين واقفة ، والأخرى سائرة ، ضمن قيم السائرة الواقفة ان فرط — وياتى . إذا اصطدم نفسان فى الديات — وان كانت احداهما منحدرة فعلى صاحبها ضمان المصعدة : الا ان يكون غلبه الريح ، أو الماء شديد الجرية فلا يقدر على ضبطها . ولو أشرفت السفينة على الغرق فعلى الركبان القاء بعض الأمتعة حسب الحاجة ، ويحرم القاء الدواب حيث أمكن التخفيف بالأمتعة . وان ألجات الضرورة إلى القائها جاز ، صونا للآدميين والعبيد كالاحرار . وان تقاعدوا عن الالقاء مع الامكان أثموا ، ولا يجب الضمان فيه ، ولو ألقى متاعه ، ومتاع غيره فلا ضمان على احد . وان امتنع من القاء متاعه فللغير القاؤه من غير رضاه ، ويضمنه الملقى ، وتقدم بعض ذلك فى الضمان . ومن اتلف ، أو كسر مزمارا ، أوطنبورا ، أوصليبا او اناء ذهب ، او فضة اواناء فيه خمر مامور باراقتها ولو قدر على اراقتها

بدونه ، او آلة لهو ، ولو مع صغير : كعود ، وطبل ، ودف بصنوج ، او حلق ، او نرد ، اوشطرنج ، او آلة سحر ، او تعزيم ، او تنجيم ، او صور خيال ، او اوثانا ، اوخنزيرا ، اوكتب مبتدعة مضلة ، اوكتب اكاذيب او سخائف لأهل الخلاعة والبطالة ، اوكتب كفر ، اوحرق مخزن خمر ، او كتابا فيه احاديث رديئة ، اوحليا محرما على ذكر لم يستعمله يصلح للنساء — لم يضمنه . وان تلفت حامل ، او حملها ، من ريح طبيخ علم ربه ذلك عادة ضمن — قال الشيخ : وللمظلوم الاستعانة بمخلوق — فيخالفه اولى ، وله الدعاء بما آلمه بقدر يوجبه الم ظلمه : لا على من شتمه او اخذ ماله بالكفر ، ولو كذب عليه لم يفتر عليه ، بل يدعو الله فيمن يفترى عليه نظيره ، وكذا ان افسد عليه دينه ، قال احمد « الدعاء قصاص ومن دعا على من ظلمه فما صبر » يريد انه انتصر ، ولمن صبر وغفر ان ذلك لمن عزم الأمور

باب الشفعة

وهى استحقاق الشريك انتزاع حصة شريكه من يد من انتقلت اليه ان كان مثله ، او دونه ، بعوض مالى ، بثمنه الذى استقر عليه العقد . ولا يحل الاحتيال لاسقاطها ، ولا تسقط به . والحيلة : ان يظهرا فى البيع شيئا لا يؤخذ بالشفعة معه . ويتواطا فى الباطن على خلافه

فمن صور الاحتيال : ان تكون قيمة الشقص مائة ، وللمشترى عرض قيمته مائة ، فيبيعه العرض بمائتين ، ثم يشترى الشقص منه بمائتين

فينقاصان ، اويتواطان على ان يدفع اليه عشرة دنانير عن المائتين ، وهى اقل من المائتين فلا يقدم الشفيع عليه لنقصان قيمته عن المائتين : — ومنها : اظهار كون الثمن مائة ، ويكون المدفوع عشرين فقط : — ومنها ان يكون كذلك فيبرئه من ثمانين : — ومنها : ان يهبه الشقص ، ويهبه الموهوب الثمن : — ومنها : ان يبيعه الشقص بصبرة دراهم معلومة : بالمشاهدة مجهولة المقدار ، او بجوهرة ونحوها ، فالشفيع على شفعته فى جميع ذلك ، فيدفع فى الأولى قيمة العرض مائة ، او مثل العشرة دنانير ، وفى الثانية والثالثة عشرين ، وفى الرابعة مثل الثمن الموهوب له ، وفى الخامسة مثل الثمن المجهول ، او قيمته ان كان باقيا ، ولو تعذر معرفة الثمن بتلف ، اوموت دفع اليه قيمة الشقص ، وان تعذر من غير حيلة : بان قال المشترى : لا أعلم قدر الثمن ، فقوله بيمينه ، وانه لم يفعله حيلة ، وتسقط الشفعة ، فان اختلفا هل وقع شيء من ذلك حيلة ، أولا ؟ فقول المشترى مع يمينه وتسقط . وان خالف أحدهما ماتواطآ عليه ، فطالب صاحبه بما اظهره لزمه فى ظاهر الحكم ، ولا يحل فى الباطن لمن غر صاحبه لأخذ بخلاف ماتواطآ عليه

ولا تثبت إلا بشروط خمسة : — احدها : ان يكون الشقص مبيعا او مصالحا به صلحا بمعنى البيع ، او مصالحا به عن جناية موجبة للمال أو موهوبا هبة مشروطا فيها ثواب معلوم ، فلا شفعة فيما انتقل بغير عوض بحال : كموهوب ، وموصى به ، وموروث ، ونحوه ، ولا فيما عوضه غير مال : كصداق . وعوض خلع ، وصلح عن دم عمد ، وما اخذه اجرة

اوجعالة ، اوثمنا فى سلم ، او عوضا فى كتابة ، ومثله مااشتراه الذمى بخمر اوخنزير ، ولا تجب بفسخ يرجع به الشقص الى العاقد : كرده بعيب ، او أقالة ، او لغبن ، او اختلاف متبايعين

فصل : — الثانى : ان يكون شقصا مشاعا مع شريك ، ولو مكاتبا من عقار ينقسم قسمة اجبار ، فاما المقسوم المحدود ، فلا شفعة لجاره فيه ولا فى طريق نافذ ، فان كان غير نافذ لكل واحد من اهله فيه باب ، فباع احدهم داره فيه بطريقها ، او باع الطريق وحده ، وكان الطريق لايقبل القسمة ، او يقبلها وليس لدار المشترى طريق الى داره سوى تلك الطريق ولا يمكن فتح باب لها إلى شارع ، فلا شفعة ، ولو كان نصيب المشترى من الطريق اكثر من حاجته . وان كان الطريق يقبل القسمة ، ولدار المشترى طريق آخر إلى شارع ، او امكن فتح باب لها إلى شارع ، وجبت وكذا دهليز دار وصحن دار مشتركان ، ولا شفعة بالشرب : وهو النهر ، او البئر يسقى ارض هذا ، وارض هذا ، فاذا باع احدهما ارضه ، فليس للآخر الأخذ بحقه من الشرب ، ولا فيما لاتجب قسمته : كحمام صغير وبئر ، وطرق ، وعراص ضيقة ، ولافيما ليس بعقار . كشجر ، وحيوان وبناء مفرد ، وجوهر ، وسيف ، ونحوها : الا ان الغراس والبناء يؤخذان تبعا للأرض ، وكذا نهر ، وبئر وقناة ، ودولاب لاثمرة وزرع ، فان بيع الشجر وفيه ثمرة غير ظاهرة : كالطلع غير المشقق ، دخل فى الشفعة وان بيعت حصة من علو دار مشترك ، وكان السقف الذى تحته لصاحب السفل ، أولهما ، او لصاحب العلو ، فلا شفعة فى العلو ، ولا السقف ،

وإن كان السفل مشتركا والعلو خالص لأحد الشريكين ، فباع العلو ونصيبه من السفل ، فللشريك الشفعة فى السفل فقط

فصل : الثالث — المطالبة بها على الفور : بان يشهد بالطلب حين يعلم ، إن لم يكن عذر ، ثم له أن يخاصم ولو بعد أيام ، ولا يشترط فى المطالبة حضور المشترى ، لكن إن كان المشترى غائبا عن المجلس حاضرا فى البلد فالأولى أن يشهد على الطلب ، ويبادر الى المشترى بنفسه أو بوكيله فان بادر هو ، أو وكيله من غير اشهاد فهو على شفعته ، فان كان عذر مثل الا يعلم ، أو علم ليلا فاخره الى الصبح ، أو لشدة جوع أو عطش حتى ياكل ، أو يشرب ، أو لطهارة ، أو لاغلاق باب ، أو ليخرج من الحمام ، او ليقضى حاجته . أو ليؤذن ، ويقيم ، ويأتى بالصلاة بسننها ، أو ليشهدها فى جماعة يخاف فوتها ، ونحوه — لم تسقط ، الا أن يكون المشترى حاضرا عنده فى هذه الأحوال : الا الصلاة ، وليس عليه تخفيفها ، ولا الاقتصار على أقل مايجزىء ، فاذا فرغ من حوائجه مضى على حسب عادته الى المشترى ، وليس عليه ان يسرع فى مشيه ، أو يحرك دابته ، فاذا لقيه بدأه بالسلام ثم يطالب ، فان قال بعد السلام متصلا : بارك الله لك فى صفقة يمينك ، أو دعا له بالمغفرة ، ونحو ذلك لم تبطل شفعته ، لان ذلك يتصل بالسلام ، فهو من جملته والدعاء بالبركة فى الصفقة دعاء له ولنفسه ، لان الشقص يرجع اليه ، فلا يكون ذلك رضا ، فان اشتغل بكلام آخر ، أو سكت لغير حاجة بطلت ، ويملك الشقص بالمطالبة ولو لم يقبضه مع ملاءته بالثمن ، فيصح تصرفه فيه ، ويورث عنه

ولا يعتبر رضا مشتر . ولفظ الطلب أنا طالب ، أو مطالب ، أو آخذ بالشفعة او قائم عليها ونحوه — مما يفيد محاولة الأخذ ، فان أخر الطلب مع امكانه ولو جهلا باستحقاقها ، أو جهلا بان التاخير مسقط لها ومثله لا يجهله سقطت : الا أن يعلم وهو غائب عن البلد فيشهد على الطلب بها فلا تسقط ولو اخر المبادرة الى الطلب بعد الاشهاد عند امكانه ، وتسقط اذا سار هو أو وكيله الى البلد الذى فيه المشترى فى طلبها ولم يشهد ولو بمضى معتاد وان أخر الطلب والاشهاد لعجزه عنهما أو عن السير : كالمريض : لا من صداع وألم قليل ، وكالمحبوس ظلما ، أو بدين لا يمكنه ، أداؤه او من لا يجد من يشهده ، او وجد من لا تقبل شهادته كالمرأة ، والفاسق ونحوهما او وجد مستورى الحال فلم يشهدهما ، قال فى تصحيح الفروع : ينبغى ان يشهدهما ولو لم يقبلهما ، وهو على شفعته ، او وجد من لا يقدم معه الا موضع المطالبة أو لاظهار هم زيادة فى الثمن ، أو نقصا فى المبيع ، أو انه موهوب له او ان المشترى غيره ، او اخبره من لا يقبل خبره فلم يصدقه و انهما تبايعا بدنانير فتبين انه بدراهم أو بالعكس ، او اظهر انه اشتراه بنقد فبان انه اشتراه بعرض ، أو بالعكس أو بنوع من العروض فبان أنه بغيره ، أو اظهر انه اشتراه له ، فبان انه اشتراه لغيره اشتراه لغيره ، أو أظهر انه اشترى الكل بثمن فبان انه اشترى نصفه بنصفه ، أو انه اشترى نصفه بثمن فبان انه اشترى جميعه بضعفه ، أو انه اشترى الشقص وحده فبان انه اشتراه هو ، وغيره ، أو بالعكس — فهو على شفعته ، فاما ان أظهر أنه اشتراه بثمن ، فبان انه اشتراه باكثر ، أو انه اشترى الكل بثمن ، فبان انه اشترى به

بعضه — سقطت شفعته ، وان كان المحبوس حبس بحق يلزمه أداؤه وهو قادر عليه فهو كالمطلق ، أن لم يبادر الى المطالبة ولم يوكل بطلت شفعته وان أخبره من يقبل خبره ولو عدلاً واحدا: عبدا ، أو أنثى فلم يصدقه ، أو من لايقبل خبره : كفاسق ، وصبي ، وصدقه ولم يطالب ، أو قال للمشترى : بعني ما اشتريت ، أو صالحني مع أنه لايصح الصلح عنها ، أو هبه لي ، أو يتمنى عليه ، او بعه ممن شئت ، أو وله اياه ، أو هبه له ، أو اكرني ، أوساقني ، أو قاسمني ، أو اكتر مني « أو ساقاه ونحوه ، أو قدر معذور على التوكيل فلم يفعله ، أولقى المشترى فى غير بلده فلم يطالبه سواء قال : انما تركت المطالبة لاطالبه فى البلد الذى فيه البيع ، أو المبيع أو لآخذ الشقص فى موضع الشفعة أو لم يقل ، أونسى المطالبة أو البيع او قال : بكم اشتريت ؟ أواشتريت رخيصا ، أو قال له المشترى : بعتك أو وليتك فقبل — سقطت ، وان دله ـ أى عمل دلالا وهو السفير ـ أو رضى به ، أو ضمن عنه ، أو سلم عليه ، أو دعا له بعده ونحوه كما تقدم ولم يشتغل بكلام آخر أولم يسكت لغير حاجته أوتوكل لأحد المتبايعين أو جعل له الخيار فاختار امضاء البيع ـ فعلى شفعته ، وان قال الشريك بع نصف نصيبي مع نصف نصيبك ففعل ثبتت الشفعة لكل واحد منهما فى المبيع من نصيب صاحبه ، وان أذن فى البيع او اسقط شفعته قبل البيع لم تسقط ، وان ترك ولى ولو أبا شفعة موليه صغيرا كان أو ومجنونا لم تسقط ، وله الأخذ بها اذا عقل ورشد سؤاء كان فيها حظ اولا ، وقيل : لاياخذ بها الا ان كان فيها حظ له وعليه الاكثر ، واما

الولى فيجب عليه الاخذ بها له ان كان احظ ، والا تعين الترك ولم يصح الاخذ ، ولو عفا الولى عن الشفعة التى فيها حظ لموليه ثم اراد الاخذ فله ، وان اراد الاخذ فى ثانى الحال وليس فيها مصلحة لم يملكه ، وان تجدد الحظ اخذ له بها ، وحيث اخذها مع الحظ ثبت الملك للصبى ونحوه وليس له نقضه بعد البلوغ ، وحكم المغمى عليه والمجنون غير المطبق حكم المحبوس والغائب : تنتظر افاقتهما ، وحكم ولى المجنون المطبق - وهو الذى لا ترجى افاقته - والسفيه حكم ولى الصغير ، واذا مات مورث الحمل بعد المطالبة بها لم يؤخذ له ، لأنه لا يتحقق وجوده — وفى المغنى والشرح : اذا ولد وكبر فله الاخذ اذا لم يأخذ به الولى كالصبى — وللمفلس الأخذ بها والعفو ، وليس للغرماء اجباره على الأخذ بها ولو كان فيها حظ وللمكاتب الأخذ والترك ، وللمأذون له من العبيد الاخذ دون الترك ويأتى آخر الباب ، واذا باع وصى الايتام لأحدهم نصيبا فى شركة الآخر فله الاخذ للآخر بالشفعة ، وان كان الوصى شريكا لمن باع عليه فليس له الاخذ ، ولو باع الوصى نصيبه كان له الاخذ لليتيم مع الحظ له ، فان كان مكان الوصى أب فباع شقص ولده فله الاخذ بالشفعة لنفسه لعدم التهمة وان بيع شقص فى شركة حمل لم يكن لوليه الاخذ ، فاذا ولد ثم كبر فله الاخذ كالصبى إذا كبر

فصل : — الرابع : أن يأخذ جميع المبيع ، فان طلب أخذ البعض مع بقاء الكل — أى : لم يتلف من المبيع شىء سقطت شفعته ، وان تعددت الشفعاء فبينهم على قدر ملكهم كمسائل الرد : فدار بين ثلاثة

نصف ، وثلث ، وسدس ، باع صاحب الثلث فالمسئلة من ستة: الثلث بينهما على أربعة ، لصاحب النصف ثلاثة ، ولرب السدس واحد ، ولا يرجح أقرب ولا قرابة ، وان ترك أحدهم شفعته سقطت ، ولم يكن للباقين ان ياخذوا الا الكل . او يتركوا ، كما لو كان بعضهم غائبا ، فان وهب بعض الشفعاء نصيبه من الشفعة لبعض الشركاء او غيره لم تصح وسقطت . فان كان الشفعاء غائبين فاذا قدم أحدهم فليس له أن ياخذ الا الكل او يترك ، فان امتنع حتى يحضر صاحباه ، أو قال : آخذ قدر حقي بطل حقه ، فان أخذ الجميع ثم حضر آخر قاسمه ان شاء ، او عفا فبقي للأول . فان قاسمه ثم حضر الثالث قاسمهما ان أحب ، وبطلت القسمة الاولى ، وان عفا بقي للاولين ، فان نما الشقص في يد الاول نماء منفصلا لم يشاركه فيه واحد منهما ، وكذلك اذا أخذ الثاني فنما في يده نماء منفصلا لم يشاركه الثالث فيه ، وان ترك الاول شفعته ، او أخذ بها ثم رد ما أخذه بعيب توفرت الشفعة على صاحبيه ، فان خرج الشقص مستحقا فالعهدة على المشترى : يرجع الثلاثة عليه ، ولا يرجع أحدهم على الآخر ، وان أراد الثاني الاقتصار على قدر حقه فله ذلك ، فاذا قدم الثالث فله ان ياخذ ثلث ما في يد الثاني ، وهو التسع ، فيضمه الى ما بيد الاول ، وهو الثلثان تصير سبعه أتساع ، يقتسمانها نصفين : لكل واحد منهما ثلث ، ونصف تسع وللثاني تسعان ، وتصح من ثمانية عشر ، وان كان المشترى شريكا فالشفعة بينه وبين الآخر ، فان ترك المشترى شفعته ليوجب الكل على شريكه لم يلزمه الاخذ ، ولم يصح اسقاطه لملكه له بالشراء ، فلا يسقط باسقاطه

واذا كانت دار بين اثنين فباع أحدهما نصيبه لأجنبي صفقتين ثم علم شريكه فله الاخذ بهما وبأحدهما ، فان أخذ بالثاني شاركه مشترى في شفعته ، وان أخذ بالاول لم يشاركه في شفعته احد ، وان أخذ بهما لم يشاركه في شفعته الاول ولا الثاني ، وان اشترى اثنان أو اشترى الواحد لنفسه ولغيره بالوكالة حق واحد فللشفيع أخذ حق احدهما ، وان اشترى واحد حق اثنين أو اشترى واحد شقصين من أرضين صفقة واحدة والشريك واحد فللشفيع أخذ احدهما ، وان شاء اخذهما ، وان باع اثنان نصيبهما من اثنين صفقه واحدة فالتعدد واقع من الطرفين والعقد واحد ، وذلك بمثابة اربع صفقات ، فللشفيع اخذ الكل ، او اخذ نصفه وربعه منهما ، او اخذ نصفه منهما او اخذ نصفه من احدهما ، او اخذ ربعه من احدهما . وان باع شقصا وسيفا صفقة واحدة فللشفيع أخذ الشقص بحصته من الثمن فيقسم الثمن على قيمتيهما ، ولا يثبت للمشترى خيار التفريق ، وان تلف بعض المبيع أو انهدم ولو بفعل الله فله اخذ الباقي بحصته من الثمن ، فان كانت الانقاض موجودة أخذها مع العرصة بالحصة وان كانت معدومة أخذ العرصة وما بقي من البناء ، فلو اشترى دارا بالف تساوى الفين فباع بابها أو هدمها فبقيت بالف اخذها بخمسمائة بالقيمة من الثمن : أي بالحصة من الثمن ، ويتصور أن تكون الشفعة في دار كاملة : بان تكون دور جماعة مشتركة فيبيع أحدهم حصته من الجميع مشاعا ويظهرا في الثمن زيادة تترك الشفعة لأجلها ، ويقاسم بالمهايأة ، فيحصل للمشترى دار كاملة . أو يظهر انتقال الشقص من جميع الاملاك بالهبة

فيقاسم ، او يوكل الشريك وكيلا فى استيفاء حقوقه ويسافر، فيبيع شريكه حصته فى الجميع فيرى الوكيل ان الحظ لموكله فى ترك الشفعة فلا يطالب بها ويقاسم بالوكالة فيحصل للمشترى دارا كاملة فهدمها ثم علم الشفيع مقدار الثمن بالبينة ، او باقرار المشترى ، ذكره فى المستوعب ، ولو تعيب المبيع بعيب ينقص الثمن مع بقاء عينه فليس له الاخذ الا بكل الثمن أو الترك

فصل : — الخامس : أن يكون للشفيع ملك للرقبة سابق ، ولو مكاتبا ، لا ملك منفعة : كدار موصى بنفعها فباع الورثة نصفها فلا شفعة للموصى له. ويعتبر ثبوت الملك فلا تكفى اليد ، فان لم يسبق احدهما كشراء الاثنين دارا صفقه واحدة فلا شفعة لأحدهما على صاحبه ، وان ادعى كل منهما السبق فتحالفا أو تعارضت بينتاهما فلا شفعة لهما ، ولا شفعة بشركة وقف لان ملكه غير تام

فصل : — وان تصرف المشترى فى المبيع قبل الطلب بوقف على معين ، أو لا ، هبة ، أو صدقة ، سقطت الشفعة ، لا برهنه واجارته ، وينفسخان باخذه ، ويحرم ولا يصح تصرفه بعد الطلب ، ولو وصى المشترى بالشقص فان اخذه الشفيع قبل القبول بطلت الوصية واستقر الاخذ ، وان طلب ولم ياخذ بعد بطلت الوصية أيضا ، ويدفع الثمن إلى الورثة لانه ملكهم وان كان الموصى له قبل قبل أخذ الشفيع أو طلبه سقطت الشفعة ، وان باع فللشفيع الاخذ بثمن اى البيعين شاء ، ويرجع من اخذه منه على بائعه بما أعطاه ، فان اخذ بالاول رجع الثانى على الاول ، وان كان ثم ثالث فاكثر رجع الثانى على الاول ، والثالث على الثانى ، وهلم جرا ،

وان فسخ البيع بعيب فى الشقص ،أو إقالة ، او تحالف ثم علم الشفيع فله الاخذ بها : فينقض فسخه ، وياخذ بالاقالة والعيب بالثمن الذى وقع عليه العقد ، وفى التحالف بما حلف عليه البائع ، وان فسخ البائع لعيب فى ثمنه المعين : فان كان قبل الاخذ بالشفعة فلا شفعة ، والا استقرت ، وللبائع إلزام المشترى بقيمة شقصه ، ويتراجع المشترى والشفيع بما بين القيمة والثمن ، فيرجع دافع الاكثر منهما بالفضل ، ولا يرجع شفيع على مشتر بارش عيب فى ثمن دفعا عنه بائع . وان أخذ الشفيع الشقص ثم ظهر على عيب لم يعلماه فله رده على المشترى أو اخذ ارشه ، والمشترى على البائع كذلك ، وأيهما علم به لم يرده ، ولكن اذا علم الشفيع وحده فلا رد للمشترى ، وله الارش ، وان ظهر الثمن المعين مستحقا فالبيع باطل ولا شفعة ، وان ظهر بعضه مستحقا بطل البيع فيه ، وان كان مكيلا أو موزونا فتلف قبل قبضه بطل البيع وانتفت الشفعة ، فان كان الشفيع أخذ بالشفعة لم يكن لاحد استرداده ، ولو ارتد المشترى فقتل او مات فللشفيع الاخذ من بيت المال لانتقال ماله اليه ، والمطالب بالشفعة وكيل بيت المال ولا تصح الاقالة بين البائع والشفيع لانه ليس بينه وبينه بيع ، وانما هو مشتر من المشترى ، وان استغله : بان اخذ ثمرته ، أو اجرته فهى له وليس للشفيع مطالبة المشترى بردها ، وان اخذه شفيع وفيه زرع أو ثمرة ظاهرة او مؤبرة ونحوه فهى لمشتر مبتى الى أوان أخذه بحصاد أو جذاذ أو غيرهما بلا اجرة ، وان نما عنده نماء متصلا كشجر كبر ، وطلع لم يؤبر ، تبعه فى عقد وفسخ : وان قاسم المشترى وكيل الشفيع

او قاسم الشفيع لكونه أظهر له زيادة فى الثمن ، أو ان الشقص موهوب له ، ونحوه ثم غرس أو بنى لم تسقط الشفعة ، وللشفيع الأخذ بها اذا علم الحال، ويدفع قيمة الغراس او البناء حين تقويمه ، وصفة تقويمه : ان الارض تقوم مغروسة ، أو مبنية ، ثم تقوم خالية فيكون ما بينهما قيمة الغراس، او البناء ، فيملكه ، أو يقلعه، ويضمن نقصه من القيمة بالقلع ، فان اختار الشفيع أخذه وأراد المشترى قلعه فله ذلك ولو مع ضرر ، ولا يضمن نقص الارض ، ولا يلزمه تسوية حفرها ، ولا يلزم الشفيع اذا اخذ الغراس، او البناء دفع ما انفقه: سواء كان اقل من قيمته، أو أكثر وان حفر فيها بئرا أخذها الشفيع، ولزمه أجرة المثل لحفرها ، وان باع شفيع ملكه أو بعضه قبل العلم ، لا بعده : لم تسقط شفعته ، وللمشترى الشفعة فيما باعه الشفيع ، وان مات الشفيع بطلت ، وان طالب فلا ، وتكون لورثته كلهم على حسب ميراثهم ، ولا فرق فى الوارث بين ذوى الرحم، والزوج، والمولى، وبيت المال : فياخذ الامام بها، فان ترك بعض الورثة حقه توفر الحق على باقى الورثة ، ولم يكن لهم أن ياخذوا الا الكل أو يتركوا ، واذا بيع شقص له شفيعان فعفا عنها احدهما وطالب بها الآخر ثم مات الطالب فورثه العافى فله اخذ الشقص بها

فصل : — ويأخذ الشفيع الشقص بلا حكم حاكم بمثل الثمن الذى استقر عليه العقد قدرا وجنسا وصفة ، ان قدر عليه ، وان طلب الامهال أمهل يومين أو ثلاثة ، فاذا مضت ولم يحضره فللمشترى الفسخ من غير حاكم، فان كان مثليا فبمثله ، والا فبقيمته وقت لزومه، وان دفع مكيلا

بوزن اخذ مثل كيله كقرض ، وان كان الثمن عرضا متقوما موجودا قوم واعطى قيمته ، وان كان معدوما وتعذرت معرفته كانت دعوى جهله كدعوى جهل الثمن على ما ياتى ، فان اختلفا فى قيمته والحالة هذه فقول مشتر ، وان عجز عن الثمن أو عن بعضه سقطت شفعته : كما تقدم ، فلو اتى برهن ، أو ضمين أو بذل عوضا عن الثمن لم يلزم المشترى قبوله ، والاخذ بالشفعة نوع بيع لكن لاخيار فيه ، ولهذا اعتبر له العلم بالشقص وبالثمن ، فلا يصح مع جهالتهما ، وله المطالبة بها مع الجهالة ثم يتعرف ، ولا يلزم المشترى تسليم الشقص حتى يقبض الثمن ، وان افلس الشفيع والثمن فى الذمة خير مشتر بين فسخ وضرب مع الغرماء بالثمن كبائع ، ومايزاد فى الثمن أو يحط منه فى مدة الخيار يلحق به لا مابعدها ، وان كان الثمن مؤجلا اخذه الشفيع بالأجل ان كان مليا ، والا أقام كفيلا مليا وأخذ به ، فلو لم يعلم حتى حل فكالحال ، وان اختلفا فى قدره فالقول قول المشترى الا أن يكون للشفيع بينة ، وان أقام كل واحد منهما بينة قدمت بينة الشفيع ، ولا يقبل شهادة البائع لواحد منهما ، ويؤخذ بقول مشتر فى جهله به : فيحلف انه لا يعلم قدره ولا شفعة ، فان اتهمه انه فعله حيلة حلفه وأن وقع حيلة دفع اليه ما أعطاه أو قيمة الشقص ، فان كان مجهولا كصبرة نقد ونحوه وجوهرة ، دفع مثله أو قيمته ، فان تعذر فقيمة الشقص ، وتقدم بعضه . وان اختلفا فى الغراس والبناء فى الشقص فقال المشترى : أنا أحدثته فانكر الشفيع ، فقول المشترى ، وان قال المشترى اشتريته بالف وأقام البائع بينة انه باعه بالفين فللشفيع أخذه بالف ، فان

قال المشترى : غلطت أو نسيت أو كذبت لم يقبل قوله ، وان ادعى انك اشتريته بالف، فقال: بل اتهبته ، أو ورثته فالقول قوله مع يمينه ، فان نكل أو قامت للشفيع بينة فله اخذه ، ويبقى الثمن فى يده الى أن يدعيه المشترى

فصل : — ولا شفعة فى بيع فيه خيار مجلس، أو شرط قبل انقضائه سواء كان الخيار لهما أو لأحدهما ، وبيع المريض كبيع الصحيح فى الصحة، وتبوت الشفعة وغيرها . ويأخذ الشفيع الشقص بما صح البيع فيه ، وان أقر بائع ببيع وانكر مشتر وجبت الشفعة بما قال البائع . فياخذ الشفيع الشقص منه ويدفع اليه الثمن ، ان لم يكن مقرا بقبضه ، وان كان مقرا بقبضه ، من المشترى بقى فى ذمة الشفيع الى ان يدعيه المشترى ، وليس للشفيع ولا للبائع محاكمة المشترى ليثبت البيع فى حقه ومتى ادعى البائع او المشترى الثمن دفع اليه لأنه لاحدهما ، وان ادعياه جميعا فاقر المشترى بالبيع وانكر البائع القبض فهو للمشترى، وعهدة الشفيع على المشترى ، وعهدة المشترى على البائع : الا اذا اقر البائع وحده بالبيع فالعهدة عليه ، والمراد بالعهدة هنا رجوع من انتقل الملك اليه على من انتقل عنه بالثمن ، او الارش عند استحقاق الشقص او عيبه، فان ابى المشترى قبض المبيع اجبره الحاكم عليه ، وان ورث اثنان شقصا عن ابيهما فباع أحدهما نصيبه فالشفعة بين اخيه وشريك ابيه ، ولا شفعة لكافر حين البيع : اسلم بعد أولا ، على مسلم ، وتجب فيما ادعى شراءه لموليه وللمسلم ولكافر على الكافر ، ولو كان البائع مسلما ، ولو تبايع كافران

بخمر ، أو خنزير ، وتقابضا لم ينقض البيع ، ولا شفعة لأهل البدع الغلاة على مسلم : كالمعتقد ان جبريل غلط فى الرسالة الى النبى صلى الله عليه وسلم وانما أرسل الى على ونحوه — وكذا حكم من حكم بكفره من الدعاة الى القول بخلق القرآن ، وثبتت لكل من حكمنا باسلامه منهم كالفاسق بالافعال ، ولكل من البدوى والقروى على الآخر ، ولم ير احمد فى أرض السواد أو شفعة ، وكذا الحكم فى سائر الارض التى وقفها عمر : كارض الشام ومصر وغيرهما مما لم يقسم بين الغانمين ، الا ان يحكم ببيعها حاكم او يفعله الامام او نائبة فتثبت فيه ، ولا شفعة لمضارب على رب المال ان ظهر ربح والا وجبت ، وصورته : ان يكون للمضارب شقص فى دار فيشترى من مال المضاربة بقيتها ، ولا لرب المال على مضارب : وصورته ان يكون لرب المال شقص فى دار فيشترى المضارب من مال المضاربة بقيتها ، ولو بيع شقص فيه شركة مال المضاربة فللعامل الأخذ بها اذا كان الحظ فيها ، فان تركها فلرب المال الاخذ ، ولا ينفذ عفو العامل ، ولو باع المضارب من مال المضاربة شقصا فى شركة نفسه لم يأخذ بالشفعة لانه متهم

باب الوديعة

اسم للمال المودع ، والايداع : توكيل فى حفظه تبرعا ، والاستيداع توكل فى حفظه كذلك ، بغير تصرف ، ويكفى القبض قبولا ، وقبولها مستحب لمن يعلم من نفسه الامانة ، وهى عقد جائز من الطرفين ، فان اذن

المالك فى التصرف ففعل صارت عارية مضمونة ، ويشترط فيها أركان وكالة ، وتنفسخ بموت وجنون وعزل مع علمه ، وهى أمانة لاضمان عليه فيها : إلا أن يتعدى أو يفرط ، فان عزل نفسه فهى بعده أمانة ، حكمها فى يده حكم الثوب الذى اطارته الريح إلى داره : يجب رده ، فان تلف قبل التمكن من رده فهدر ، وإن تلفت ولو لم يذهب معها شىء من ماله لم يضمن ، إلا ان يتعدى او يفرط فى حفظها ، وإن شرط عليه ضمانها ، أو قال : أنا ضامن لها لم يضمن ، وكذلك كل ما أصله الأمانة ، ويلزمه حفظها بنفسه أو وكيله ، أو من يحفظ ماله عادة : كزوجة ، وعبد كما يحفظ ماله ، فى حرز مثلها عرفا : كحرز سرقة إن لم يعين ربها حرزا ، فان لم يحرزها فى حرز مثلها او سعى بها إلى ظالم ، أودل عليها لصا فاخذها ضمنها ، وإن وضعها فى حرز مثلها ثم نقلها عنه إلى حرز مثلها ولو كان دون الأول لم يضمن ، ولو كانت العين فى بيت صاحبها فقال لرجل — بأجرة أولا — أحفظها فى موضعها فنقلها عنه من غير خوف ضمنها ، لأنه ليس بمودع ، إنما هو وكيل فى حفظها فى موضعها ، إلا ان يخاف عليها فعليه اخراجها ، وان عين صاحبها حرزا فجعلها فى دونه ضمن : سواء ردها اليه أولا ، وان أحرزها بمثله أو فوقه لم يضمن ولو لغير حاجة ، وان نهاه عن اخراجها فاخرجها لغشيان نار ، أو سيل ، أو شىء الغالب فيه التوى[1] ويلزمه إذن لم يضمن ان وضعها فى حرز مثلها أو فوقه ، فان تعذر وأحرزها فى دونه فلا ضمان وإن تركها فتلفت ضمن : سواء تلفت بالأمر المخوف أو غيره ، وان أخرجها لغير خوف ، ويحرم اخراجها ، ضمن ، ولو إلى حرز مثلها أو فوقه ، وإن

(١) التوى بوزن الهوى : الهلاك

قال : لاتخرجها، وان خفت عليها فاخرجها عند الخوف ، أو تركها لم يضمن وان اودعه بهيمة ولم يأمره بعلفها وسقيها أو أمره بذلك لزمه ، فان لم يعلفها حتى ماتت ضمن ، إلا ان ينهاه المالك عن علفها فلا يضمن ، لكن يأثم ، وان قدر المستودع على صاحبها أو وكيله طالبه بالانفاق عليها ، او بردها عليه ، أو ياذن له فى الانفاق عليها ليرجع به ، فان عجز عن صاحبها ووكيله رفع الأمر إلى الحاكم ، فان وجد لصاحبها مالا أنفق عليها منه ، وان لم يجد فعل مايرى فيه الحظ لصاحبها من بيعها أو بيع بعضها، وإنفاقه عليها، أو اجارتها، او الاستدانة على صاحبها فيدفعه إلى المودع او غيره فينفق عليها ويجوز أن ياذن للمودع أن ينفق عليها من ماله ، ويكون المودع قابضا من نفسه لنفسه ، ويكل ذلك إلى اجتهاده فى قدر ماينفق ، ويرجع به على صاحبها ، فان اختلفا فى قدر النفقة فقول المودع إذا ادعى النفقة بالمعروف ، وان ادعى زيادة لم تقبل ، وان اختلفا فى قدر المدة فقول صاحبها ، وإذا انفق عليها باذن حاكم رجع به ، وان كان بغير اذنه مع تعذره واشهد على الانفاق رجع وان كان مع إمكان اذن الحاكم ولم يستاذنه بل نوى الرجوع لم يرجع ، وقيل: يرجع ، اختاره جمع، وتقدم فى الرهن ، ومتى اودعه واطلق فتركها فى جيبه، او يده، او شدها فى كمه، او عضده، او ترك فى كمه ثقيلا بلا شد، او تركها فى وسطه واحرز عثيها سراويله لم يضمن ، وان عين جيبه ضمن فى يده او كمه لا عكسه ، وان قال: اتركها فى كمك فتركها فى يده او عكسه ضمن ، كما لو جاءه بها فى السوق، وامره بحفظها ببيته فتركها عنده إلى مضيه إلى منزله وان امره ان يجعلها فى صندوق وقال: لا تغفل عليها، ولا تنم فوقها فخالفه

او قال لا تقفل عليها إلا قفلا واحدا فجعل عليها قفلين فلا ضمان عليه ، وإن قال : اجعلها فى هذا البيت ، ولا تدخله احدا ، فادخله اليه قوما فسرقها احدهم حال ادخالهم او بعده ضمنها ، وان اودعه خاتما وقال : اجعله فى الخنصر فلبسه فى البنصر لم يضمن ، لكن ان انكسر لغلظها او جعله فى انملتها العلياضمن ، وإن قال : اجعله فى البنصر فجعله فى الخنصر اوفى الوسطى ولم يدخله فى جميعها ضمن ، ولو امره ان يجعلها فى منزله فتركها فى ثيابه وخرج بها ضمنها ،

فصل : — وان دفع الوديعة إلى من يحفظ ماله ، اومال ربها عادة كزوجته ، وعبده ، وخادمه ونحوهم لم يضمن كوكيل ربها ، ولو دفعها إلى الشريك ضمن : كالأجنبي المحض ، وله الاستعانة بالأجانب فى الحمل والنقل وسقى الدابة وعلفها ، وان دفعها الى أجنبي او حاكم لعذر لم يضمن ، وإلا ضمن ، وللمالك مطالبته ومطالبة الثانى ، ولو كان جاهلا بالحال ويستقر عليه الضمان ان كان عالما ، والا فلا ، وان أراد سفرا اوخاف عليها عنده فله ردها على مالكها الحاضر ، اومن يحفظ ماله عادة ، ووكيله فى قبضها إن كان ، وله السفر بها والحالة هذه ان لم يخف عليها ، او كان اجفظ لها ولم ينهه ، وان لم يجد من يردها عليه منهم حملها معه فى سفره ان كان أحفظ لها ولم ينهه ولا ضمان ، والا فلا ، وان نهاه امتنع وضمن إلا أن يكون السفر بها لعذر : كجلاء أهله البلد ، أو هجوم عدو ، أو حرق أو غرق فلا ضمان ، ولو أودع مسافرا فسافر بها وتلفت بالسفر فلا ضمان عليه ، فان هجم قطاع الطريق عليه فالقى المتاع إخفاء له وضاع فلا

ضمان عليه ، فان خاف المقيم عليها إذا سافر بها ولم يجد مالكها ولا وكيله دفعها إلى الحاكم ، فان تعذر ذلك أودعها ثقة أو دفنها إن لم يضرها الدفن وأعلم بها ثقة يسكن تلك الدار فيكون كايداعه ، فان دفنها ولم يعلم بها أحدا ، أو اعلم بها غير ثقة ، أومن لا يسكن الدار ولو ثقة ضمنها ، وحكم من حضرته الوفاة حكم من أراد سفرا فى دفعها إلى الحاكم أو ثقة ، والودائع التى جهل ملاكها يجوز أن يتصدق بها بدون حاكم ، وكذلك ان فقد مالكها ولم يطلع على خبره وليس له ورثة ، وتقدم نظير ذلك فى الغصب ، وآخر الرهن ، وانه يلزم الحاكم قبول ذلك اذا دفع اليه ، وان تعدى فيها بانتفاعه فركب الدابة لغير نفعها ، ولبس الثوب أو أخرجها لا لأصلاحها : كانفاقها أو ليخون فيها ، أوشهوة إلى رؤيتها ثم ردها بنية الأمانة ، أو كسر ختم كيسها ، أو كانت مشدودة فحل الشد ، أو مصرورة فى خرقة ففتح الصرة ، أو جحدها ثم أقر بها ، أومنعها بعد طلب طالبها شرعا والتمكن من دفعها ، أوخلطها بما لا تتميز منه ولو كان التعدى فى إحدى عينين بغير اذنه بطلت وضمن ، وياتى بعضه ، ولا تعود وديعة الا بعقد جديد ووجب الرد فورا ، وان خلطها غيره فالضمان عليه ، ومتى جدد استئمانا أو أبرأه من الضمان برىء ، ولا يضمن بمجرد نية التعدى اذا تلفت ، وان خلطها بمتميز كدراهم بدنانير ، أودراهم بيض بسود ، أو اختلط غير متميز بغير تفريط منه ، أو ركب الدابة لعلفها أو سقيها ، أو لبس الثوب خوفا عليه من عث ونحوه — لم يضمن ، وان أخذ درهما ثم رده أو بدله متميزا أو اذن له فى أخذه منها ورد بدله بلا اذن فضاع الكل ضمنه وحده ، إلا أن

تكون مختومة ، أو مشدودة ، أو مصرورة ، أو ردبدله غير متميز ، فيضمن الجميع ، كما لو لم يدر أيهما ضاع ، ولو خرق الكيس من فوق الشد لم يضمن الا الخرق ، ومن تحته يضمن ارشه وما فيه ، وان اودعه صغير ، مميزا ولا ، وديعة فتلفت ضمنها . ولا يبرأ الا بالتسليم الى وليه : الا أن يكون مميزا ، اذونا أو يخاف هلا لها معه فياخذها لحفظها حسبة فلا ، كالمال الضائع والموجود فى مهلكة اذ أخذه لذلك وتلف ، وكذا لو أخذ المال من الغاصب تخليصا ليرده الى مالكه ، وان أودع الصغير ولو قنا ، أو المجنون أو المعتوه وهو لمختل العقل أو السفيه وديعة أو أعارهم شيئاً فاتلفوه أو تلف بتفريطهم لم يضمنوا ، ويضمن ذلك العبد المكلف فى رقبته اذا اتلفه ، واذا مات انسان وثبت ان عنده وديعة ولم توجد بعينها فهى دين عليه : تغرمها الورثة من تركته كبقية الديون

فصل : — المودع امين ، والقول قوله مع يمينه فيما يدعيه من رد ولو على يد عبده او زوجته او خازنه او بعد موت ربها اليه ، وكذا دعوى تلف ولو بسبب خفى من سرقة او ضياع ونحوه ، فان ادعاه بسبب ظاهر : كحريق وغرق وغارة ونحوها لم يقبل الا ببينة بوجود ذلك السبب فى تلك الناحية ، ويكفى فى ثبوته الاستفاضة ، فاذا ثبت فالقول قوله فى التلف مع يمينه ، وتقدم فى الرهن والوكالة ، ويقبل قوله فى الاذن فى دفعها الى انسان وانه دفع ، وما يدعيه من خيانة وتفريط ، ولا تقبل دعواه الرد الى ورثة المالك والحاكم ، فان منع ربها منها او مطله بلا عذر ثم ادعى تلفا لم يقبل الا ببينة ، ولو سلم وديعة الى غير ربها كرها او صادره

سلطان لم يضمن ، كما لو اخذها منه كرها ، وان آل الامر الى الحلف ولا بد ، حلف متاولا ، فان لم يحلف حتى اخذت منه وجب الضمان ، وان حلف ولم يتاول اثم ، ووجبت الكفارة ، وان اكره على اليمين بالطلاق فكما لو اكره على ايقاع الطلاق ، قال الحارثى : وحاصله ان كان الضرر الحاصل بالتغريم كثيرا يوازى الضرر فى صور الاكراه فهو اكراه لا يقع ، والا وقع ، وان نادى السلطان ان من لم يحمل وديعة فلان عمل به كذا وكذا فحملها من غير مطالبة اثم وضمن . وان سلم الوديعة الى من يظنه صاحبها فتبين خطؤه ضمنها ، وان قال : لم تودعنى ثم اقربها او ثبت ببينة فادعى ردا او تلفا سابقين لجحوده لم يقبل ، وان اقام به بينة ، وان كان بعد جحوده قبلت بهما ، فان شهدت بينة بالتلف او الرد ولم يعين هل ذلك قبل جحوده او بعده واحتمل الامرين لم يسقط الضمان ويأتى ، وان قال : مالك عندى شىء ، اولا حق لك على قبل قوله فى الرد والتلف ، لكن ان وقع التلف بعد الجحود وجب الضمان ، ولو قال لك وديعة ثم ادعى ظن البقاء ثم علمت تلفها لم يقبل قوله ، وان مات المودع وادعى وارثه الرد او ان مورثه ردها ، اوادعاه الملتقط او من اطارت الريح الى داره ثوبا لم يقبل الا ببينة ، ومن حصل فى يده امانة بغير رضا صاحبها كاللقطة ، ومن اطارت الريح الى داره ثوبا ، وجبت المبادرة الى الرد مع العلم بصاحبها والتمكن منه ، وكذا اعلامه ، ذكره جمع ، قال فى الانصاف : وهو مراد غيرهم ، وكذا الوديعة والمضاربة والرهن ونحوها اذا مات المؤتمن وانتقلت الى وارثه لزوال الائتمان ، وكذا لو فسخ المالك

عقد الائتمان فى الامانات كالوديعة، والوكالة والشركة ، والمضاربة، يجب الرد على الفور لزوال الائتمان ، وان تلفت عند الوارث قبل امكان ردها لم يضمنها ، والا ضمنها ، ويجب رد الوديعة الى مالكها اذا طلبها ، فان أخره بعد طلبها بلا عذر ضمن ، ويمهل لأكل، وشرب ،ونوم ، وهضم طعام ومطر كثير ونحوه بقدره ، وكذا لو امره بالرد الى وكيله فتمكن وأبى ضمن طلبها الوكيل أم لا ، ومثله من أخر دفع مال امر بدفعه بلا عذر ، وليس على المستودع مؤنة الرد وحملها الى ربها اذا كانت مما لحملها مؤنة ، قلت المؤنة أو كثرت ، فان سافر بها بغير اذن ربها لزمه ردها الى بلدها ، وتثبت الوديعة باقرار الميت ، اوورثته او بينته ، وان وجد عليها مكتوب ،وديعة ،لم يكن حجة ،وان وجد خط مورثه ، لفلان عندى وديعة او على كيس ونحوه هذا لفلان عمل به وجوبا ، وان وجد خطه بدين له على فلان جاز للوارث الحلف ، ودفع اليه ، وان وجد خطه بدين عليه عمل به ودفع الى من هو مكتوب باسمه . وان ادعى الوديعة اثنان فاقر بها لاحدهما فهى له مع يمينه ، ويحلف المودع ايضا لمدعى الآخر ، فان نكل لزمه بدلها له لانه فوتها ، وان اقر بها لهما فهى لهما ، ويحلف لكل واحد منهما ، فان نكل لزمه بدل نصفها لكل واحد منهما ، ويلزم كل واحد منهما الحلف لصاحبه ، وان قال : لاحدهما ولا اعرف عينه . فان صدقاه أو سكتا فلا يمين ، ويقرع بينهما ، وان كذباه حلف يمينا واحدة انه لا يعلم ويقرع بينهما فمن قرع حلف واخذها ، فان نكل حكم عليه والزم التعيين ، فان ابى اجبر على القيمة ، فتؤخذ القيمة، والعين، فيقترعان عليهما

او يتفقان ، ثم ان قامت بينة بالعين لآخذ القيمة سلمت اليه ، وردت القيمة الى المودع ، ولا شيء للقارع ،وان اودعه اثنان مكيلا أو موزونا ينقسم فطلب احدهما حقه لغيبة شريكه او امتناعه سلمه اليه ، وان غصبت الوديعة فللمودع المطالبة بها ، وكذا مضارب ومرتهن ومستاجر وان قال : كلما خنت ثم عدت الى الامانة فانت امين صح

باب احياء الموات

وهى الارض المنفكة عن الاختصاصات او ملك معصوم ، فان كان الموات لم يجر عليه ملك لاحد ولم يوجد فيه اثر عمارة ملك بالاحياء ، وان ملكها من له حرمة اوشك فيه : فان وجد او احد من ورثته لم يملك باحياء ، وان علم ولم يعقب لم يملك واقطعه الامام من شاء ، وان كان قد ملك باحياء ثم ترك حتى دثر وعاد مواتا لم يملك باحياء ان كان لمعصوم وان علم ملكه لمعين غير معصوم : فان كان بدار حرب واندرس كان كموات اصلى يملكه مسلم باحياء ، وان كان فيه أثر الملك غير جاهلى كالخرب التى ذهبت انهارها واندرست آثارها ملك بالاحياء ، وكذا ان كان جاهليا قديما : كديار عاد ، فاما مساكن ثمود فلا تملك فيها لعدم دوام البكاء مع السكنى والانتفاع ، قاله الحارثى ، ويكره دخول ديارهم الا لباك معتبر ، لايصيبه ماأصابهم ، او قريبا ، أو تردد فى جريان الملك عليه [1] ، ومتى أحيا أرضا ميتة فهى له مسلما كان أو ذميا ، باذن الامام أو بغير اذنه ، فى دار الاسلام وغيرها ، الاموات الحرم ، وعرفات ، وموات

(١) قوله : او قريبا معطوف على قوله : جاهليا قديما

العنوة كغيره فيملك ، ولا خراج عليه الا أن يكون ذميا ، ولا يملك مسلم ما أحياه من أرض كفار صولحوا على أنها لهم ، ولنا الخراج عليها ولا يملك باحياء ما قرب من العامر وتعلق بمصالحه : كطرقه وفنائه ، ومجتمع ناديه ، ومسيل ميائه ، ومطرح قمامته ، وملقى ترابه وآلاته ، ومرعاه ، ومحطبه ، وحريم البئر والنهر والعين ، ومرتكض الخيل ، ومدفن الاموات ومناخ الابل ، والمنازل المعتادة للمسافرين حول المياه ، والبقاع المرصدة لصلاة العيدين والاستسقاء والجنائز ودفن الموتى ، ونحوه ، فكل مملوك لايجوز احياء ما تعلق بمصالحه ، ولا يجوز للامام اقطاع ما لا يجوز احياؤه ، ومالا يتعلق بمصالحه ملك باحياء ، وللامام اقطاعه ، ولو اختلفوا فى الطريق وقت الاحياء جعلت سبعة أذرع ، ولا تغير بعد وضعها ، وان زادت على سبعة أذرع لانها للمسلمين ، ولا تملك معادن ظاهرة ، ولا تحجر ، وهى مالا تفتقر الى عمل : كملح وقار ، ونفط ، وكحل ، وجص ، وياقوت ، وماء ، وثلج ، ومومياء وبرام[1] وكبريت ، ومقاطع طين ، ونحوها ، ولا باطنة ظهرت أولا : كحديد ونحوه — باحياء ،[2] ولا مانضب عنه الماء مما كان مملوكا وغلب عليه ثم نضب عنه ، بل هو باق على ملك ملاكه : لهم أخذه ، أما مانضب عنه الماء من الجزائر والرقاق[3] مما لم يكن مملوكا فلكل أحد احياؤه : كموات وليس للامام اقطاع معادن ظاهرة أو باطنة ، فان كان بقرب الساحل موضع اذا حصل فيه الماء صار ملحا ملك بالاحياء ، وللامام اقطاعه

(١) البرام كالجبال وزنا جمع برمة كبردة وهى الحجارة المجتمعة

(٢) قوله ولا باطنة صفة للمعادن ، وهو معطوف على قوله سابقا : معادن ظاهرة

(٣) الرقاق بفتح الراء : الأرض الرملية

واذا ملك المحيا ملكه بما فيه من المعادن الجامدة ، كمعادن الذهب والفضة ونحوهما : باطنة كانت ، او ظاهره ، وان ظهر فيه عين ماء أو معدن جار ، او كلأ أو شجر فهو أحق به بغير عوض ، ولا يملكه ، وما فضل من مائه الذى فى قرار العين أو البئر لزمه بذله لبهائم غيره ، ان لم يوجد ماء مباح ولم يتضرر به ، سواء اتصل بالمرعى أو بعد عنه ، ويلزم بذله لزرع غيره مالم يؤذه بالدخول ، فان آذاه ، أو كان له فيه ماء السماء فيخاف عطشا فلا باس أن يمنعه ، وكذا لو حازه فى إناء ، وعند الأذى بورود الماشية اليه فيجوز لرعايتها سوق فضل الماء اليها ، ولا يلزمه بذل آلة الاستسقاء كالحبل والدلو والبكرة ، واذا حفر بئرا بموات للسابلة فالناس مشتركون فى مائها ، والحافر لها كاحدهم فى السقى والزرع والشرب ، وعند الضيق يقدم الآدمى ، ثم البهائم ، ثم الزرع ، وان حفرها ليرتفق هو بمائها كحفر السفارة فى بعض المنازل : كالأعراب ، والتركمان ينتجعون ارضا فيحفرون لشربهم ، وشرب دوابهم لم يملكوها ، وهم أحق بمائها ما أقاموا وعليهم بذل الفاضل لشاربه ، وبعد رحيلهم تكون سابلة للمسلمين ، فان عادوا اليها كانوا احق بها ، قال فى المغنى : وعلى كل حال لكل أحد أن يستقى من الماء الجارى لشربه وطهارته وغسل ثيابه وانتفاعه به فى اشباه ذلك ، مما لا يؤثر فيه ، من غير اذن ، اذا لم يدخل اليه فى مكان محوط عليه ولا يحل لصاحبه المنع من ذلك ، وقال الحارثى : الفضل الواجب بذله ما فضل عن شفته وشفة عياله ، وعجينهم ، وطبيخهم ، وطهارتهم ، وغسل ثيابهم ونحو ذلك ، وعن مواشيه ومزارعه وبساتينه

فصل : — وإحياء الارض ان يحوزها بحائط منيع يمنع ما وراءه

ويكرن البناء مما حرت عادة البلد البناء به ، سواء أرادها لبناء او زرع أو حظيرة غنم، او خشب ونحوهما ، ولا يعتبر فى ذلك تسقيف ، او يجرى لها ماء ان كانت لا تزرع الا به ، او يحفر فيها بئرا يكون فيها ماء ، فان لم يصل الى الماء فهو كالمتحجر الشارع فى الاحياء على ما ياتى[1] ، او يغرس فيها شجرا ، أو يمنع مالا يمكن زرعها الا بحبسه عنها : كارض البطائح وان كان المانع من زرعها كثرة الأحجار: كارض اللجاة[2] فاحياؤها بقلع أحجارها وتنقيتها ، وان كانت غياضا وأشجارا : كارض الشعراء فبأن يقلع اشجارها ، ويزيل عروقها المانعه من الزرع . ولا يحصل الاحياء بمجرد الحرث والزرع ، ولا بخندق يجعله عليها ، أو شوك وشبهه يحوطها به ، ويكون تحجرا ، وان حفر بئرا عادية وهى القديمة التى انطمت وذهب ماؤها فجدد حفرها ، وعمارتها ، أو انقطع ماؤها فاستخرجه ملكها وملك حريمها خمسين ذراعا من كل جانب ، وغير العادية على النصف وحريم عين وقناة خمسمائة ذراع ، وحريم نهر من حافتيه ما يحتاج اليه لطرح كرايته ، وطريق شاوية[3] وما يستضر صاحبه بتملكه عليه ، وان كثر ، وله عمل احجار طحن على النهر ونحوه ، وموضع غرس وزرع ونحوهما ، وحريم شجرة قدر مد أغصانها ، وفى النخل مد جريدها وارض لزرع مايحتاجه لسقيها وربط دوابها وطرح سبخها ونحو ذلك وحريم دار من موات حولها مطرح تراب ، وكناسة ، وثلج ، وماء ميزاب وممر الى بابها ، ولا حريم لدار محفوفة بملك الغير ، ويتصرف كل واحد فى ملكه ، وينتفع به بحسب ما جرت به العادة ، فان تعدى منع ، ومن

(١) يريد أنه أحق بها من غير تملك لها وسياتى قريبا تفصيل ذلك

(٢) اللجاة : احدى جهات الشام (٣) الشاوية بتشديد الياء : اليابسة

تحجر مواتا: بان حفر بئرا ، لم يصل إلى مائها ، أو أدار حول الارض ترابا أو أحجارا ، أو جدارا صغيرا ، أو سبق الى شجر مباح : كالزيتون والخرنوب ونحوهما فشفاه وأصلحه ولم يركبه ونحو ذلك أو اقطعه له امام لم يملكه بذلك ، وهو أحق به ، ووارثه بعده ، وكذا من ينقله اليه بغير بيع ، وليس له بيعه ، فان ركب أى أطعم الزيتون والخرنوب ملكه ، وحريمه فان لم يتم احياؤه وطالت المدة عرفا كنحو ثلاث سنين قيل له : اما ان تحييه أو تتركه ، ان حصل متشوف للاحياء ، فان طلب المهلة لعذر أمهل شهرين أو ثلاثة او اقل على ما يراه الحاكم ، وان لم يكن له عذر فلا يمهل وان أحياه غيره فى مدة المهلة أو قبلها لم يملكه ، و بعدها ملكه ، ومن نزل عن وظيفة لزيد وهو لها أهل لم يتقرر غيره فيها ، فان قرر هو والا فهى للنازل ، وقال الشيخ: لا يتعين المنزول له ، ويولى من له الولاية من يستحقها شرعا ، وقال ابن : القيم ومن بيده أرض خراجية فهو أحق بها بالخراج كالمستاجر ، ويرثها ورثته كذلك ، وليس للامام أخذها منه ودفعها الى غيره ، وان نزل عنها ، أو آثر بها فالمنزول له ، والمؤثر أحق بها ، وتقدم ، ومثله ما صححه صاحب الفروع وغيره « لو آثر شخصا بمكانه فى الجمعة لم يكن لغيره سبقه اليه ، لأنه اقامه مقامه ، أشبه من تحجر مواتا ، او سبق اليه ، أو آثر به » فمراد صاحب الفروع بالتشبيه المذكور انه لم يتم النزول المذكور اما لكونه قبل القبول من المنزول له ، أو قبل الامضاء اذا كان النزول معلقا بشرط الامضاء ممن له ولاية ذلك ، فانه حينئذ يشبه المتحجر فيجرى فيه ما فيه من الخلاف ، اما اذا تم النزول

اما بالقبول ، او الامضاء ، ووقع الموقع فليس لأحد التقرر ولا التقرير فيه ، وهو حينئذ يشبه بالمتجر إذا أحياه من تحجره ، وبالمؤثر بالمكان اذا صار فيه ، لأنه لا ترفع يد المحي عما أحياه ولا المؤثر يزال من المكان الذى أثر به وصار فيه

فصل : — وللامام اقطاع موات لمن يحييه ، ولا يملكه بالاقطاع بل يصير كالمتحجر الشارع فى الاحياء ، ولا ينبغى للامام ان يقطع الا ما قدر على احيائه ، فان اقطع أكثر منه ثم تبين عجزه عن احيائه استرجعه ، وله اقطاع غير موات تمليكا وانتفاعا للمصلحة ، ويجوز الاقطاع من مال الجزية كما فى الاقطاع من مال الخراج ، والظاهر ان مرادهم بالمصلحة ابتداء ودواما : فلو كان ابتداؤه لمصلحة ثم فى أثناء الحال فقدت فللامام استرجاعها ، وله اقطاع الجلوس فى الطريق الواسعة ورحاب المساجد المتسعة غير المحوطة ، مالم يضيق على الناس فيحرم . ولا يملك ذلك المقطع ، ويكون أحق بالجلوس فيها ، مالم يعد الامام فيه فان لم يقطعها الامام فلمن سبق اليها الجلوس فيها بغير اذنه ، ويكون أحق بها ، ولو ليلا ، مالم ينقل متاعه عنها ، وان أطال الجلوس فيها ازيل ، وان أجلس غلامه أو اجنبيا ليحفظ له المكان حتى يعود فهو كما لو ترك المتاع فيه ، وليس له الجلوس بحيث يمنع جاره رؤية المعاملين لمتاعه أو وصولهم اليه ، أو يضيق عليه فى كيل ، أو وزن ، أو أخذ ، او اعطاء ، وله ان يظلل على نفسه فيها بما لا ضرر فيه من بارية وكساء ، وليس له ان يبنى دكة ولا غيرها ، فان سبق اثنان فاكثر اليها ، أو إلى خان مسبل ، أو رباط ، أو مدرسة ، أو خانكاه

ولم يتوقف فيها على تنزيل ناظر: أقرع ، ومن سبق إلى معدن مباح فهو أحق بما يناله منه ، ولا يمنع مادام آخذا ولو طال ، وفى المغنى والشرح فان أخذ قدر حاجته وأراد الاقامة فيه بحيث يمنع غيره منه منع من ذلك فان سبق اثنان فاكثر اليه وضاق المكان عن أخذهم جملة : أقرع كطريق وان حفره انسان من جانب آخر فوصل إلى النيل لم يكن له منعه ، ومن سبق الى مباح فاخذه : مثل ماينبت فى الجزائر ، والرقاق ، وكل موات من الطرفاء ، والقصب ، والشعر ، أو ثمر الجبل ، وغير ذلك من النباتات ، أو إلى صيد ولو سمكا ، أو عنبر ، وحطب ، وثمر ، ولؤلؤ ، ومرجان ونحوه وما ينبذه الناس رغبة عنه — ملكه . والملك مقصور فيه على القدر الماخوذ ، وان سبق اليه اثنان قسم بينهما ، ولو كان الآخذ للتجارة أو الحاجة ، ولا يقترعان ، وكذا لو سبق الى ماضاع من الناس مما لاتتبعه الهمة ، وما يسقط من الثلج ، والمن ، وسائر المباحات ، وان سبق الى لقيط ، أو لقطة ، أو الى طريق فهو أحق به ، فان رأى اللقطة واحد وسبق آخر الى أخذها فهى لمن سبق ، فان أمر أحدهما صاحبه باخذها فاخذها ونواه لنفسه فهى له وإلا لمن أمره فى قول

فصل : — واذا كان الماء فى نهر غير مملوك كمياه الامطار والانهار الصغار وازدحم الناس فيه وتشاحوا فلمن فى أعلاه أن يبدأ فيسقى ويحبس الماء حتى يصل الى كعبه ثم يرسله الى من يليه كذلك الى آخرهم فان لم يفضل من الأول أو من يليه شىء فلا شىء للباقى ، وان كان بعض أرض أحدهم مُسْتَفلاً . وبعضها مستعليا سقى كل واحدة على حدتها . فان

استوى اثنان فى القرب من أول النهر اقتسما الماء بينهما ان أمكن ، وإلا أقرع ، فان كان الماء لايفضل عن أحدهما سقى القارع بقدر حقه من الماء ثم يتركه للآخر ، وليس له أن يسقى بجميع الماء لمساواة الآخر له ، وإنما القرعة للتقدم ، بخلاف الأعلى مع الاسفل فانه ليس للأسفل حق الا فى الفاضل عن الأعلى ، وان كانت أرض أحدهما أكثر من الآخر قسم الماء بينهما على قدر الأرض ، ولو احتاج الأعلى الى الشرب ثانيا قبل انتهاء سقى الأرض لم يكن له ذلك ، ومن سبق الى قناة لامالك لها وسبق آخر إلى بعض أفواهها من فوق ، أو من أسفل فلكل واحد منهما ماسبق اليه ، ولمالك أرض منعه من الدخول بها ، ولو كانت رسومها فى أرضه[1] ، وانه لايملك تضييق مجرى قناة فى أرضه خوف لص لأنه لصاحبها ، وان كان النهر كبيرا لايحصل فيه تزاحم : كالنيل ، والفرات ودجلة ، فلكل احد ان يسقى منه ماشاء متى شاء كيف شاء ، فان اراد انسان احياء ، أرض يسقيها منه أو من نهر غير مملوك تجرى فيه مياه الأمطار ولو كان اقرب الى اول النهر لم يمنع ، مالم يضر باهل الارض الشاربة منه ولا يسقى قبلهم ، ولو احيا سابق فى اسفل ، ثم آخر فوقه ، ثم ثالث فوق الثانى ، ـ سقى المحيى اولا ، ثم الثانى ، ثم الثالث ، ولو كان الماء بنهر مملوك كحفر نهر صغير سبق الماء اليه من نهر كبير فما حصل فيه من الماء ملك فلو كان لجماعة فبينهم على حسب العمل والنفقة ، فان لم يكفهم وتراضوا على قسمته جاز ، والا قسمه الحاكم على قدر ملكهم : فتؤخذ خشبة او حجر مستوى الطرفين والوسط فتوضع على موضع مستو من الأرض

(١) الرسوم: هى الآثار ، ومراده أن مالك القناة بالاحياء لايملك دخول ارض وجد بها رسوم القناة التى ملكها

فى مصدم الماء ، فيه حزوز او ثقوب متساوية فى السعة على قدر حقوقهم من كل جزء او ثقب الى ساقية مفردة لكل واحد منهم ، فاذا حصل الماء فى ساقيته انفرد به ، فان كانت املاكهم مختلفة قسم على قدر ذلك ، فاذا كان لأحد نصفه ، وللثانى ثلثه ، وللثالث سدسه جعل فيه ستة ثقوب : لصاحب النصف ثلاثة تصب فى ساقيته ، ولصاحب الثلث اثنان ، ولصاحب السدس واحد ، فان اراد احدهم ان يجرى ماءه فى ساقية غيره ليقاسمه فى موضع آخر لم يجز بغير رضاه ، وما حصل لأحدهم فى ساقيته تصرف فيه بما أحب : من عمل رحى عليها ، او دولاب ، او عبارة — وهى خشبة تمد على طرفى النهر — او قنطرة يعبر الماء عليها ، او غير ذلك من التصرفات ، واما النهر المشترك فليس لاحدهم ان يتصرف فيه بذلك فليس له فتح ساقية الى جانبه قبل المقسم يأخذ حقه منها ، ولا ان ينصب على حافتى النهر رحى تدور بالماء ، ولا غير ذلك ، لان حريم النهر مشترك فلم يملك التصرف فيه بغير اذنهم ، واذا اقتسموا ماء النهر المشترك بالمهاياة وكان حق كل واحد منهم معلوما ، مثل ان يجعلوا لكل حصة يوما وليلة او لواحد من طلوع الشمس الى الزوال وللاخر الى الغروب ونحو ذلك او اقتسموا ساعات وامكن ضبط ذلك بشىء معلوم — جاز اذا تراضوا به وتقدم فى الصلح لو احتاج النهر ونحوه الى عمارة او كرى ، ومن ترك دابة بمهلكة او فلاة : لعجزه عن علفها ، او لانقطاعها و ياسه منها ، ملكها مستنقذها نصا ، لا عبدا او متاعا تركه عجزا ، ولا ما القى فى البحر خوفا من الغرق ، أو انكسرت السفينة واخرجه قوم ، فيرجع آخذه بنفقة

واجبة واجرة حمل متاع ، وللامام ان يحمى ارض موات لرعى دواب المسلمين التى يقوم بحفظها من الصدقة والجزية ودواب الغزاة وماشية الضعفاء عن البلد للرعى وغير ذلك مالم يضيق على المسلمين ، وليس ذلك لغيره ، وما حماه النبى صلى الله عليه وسلم فليس لاحد نقضه ولا تغييره مع بقاء الحاجة اليه وعدمها ، ولا احياؤه ، فان احياه لم يملكه ، وكان له صلى الله عليه وسلم فقط ان يحمى لنفسه ولم يفعل ، وما حماه غيره من الائمة جاز له ولامام غيره نقضه ويملكه محييه ، وليس للائمة ان يحموا لانفسهم شيئاً ، ومن اخذ مما احياه إمام عزر فى ظاهر كلامهم وظاهره ولا ضمان

باب الجعالة

وهى جعل شىء معلوم : كاجرة ، لامن مال حربى ، فيصح مجهولا ، لمن يعمل له عملا مباحا ، ولو مجهولا ، وعلى مدة ولو مجهولة : سواء جعله لمعين بان يقول من تصح اجارته : ان رددت لقطتى فلك كذا ، فلا يستحق من ردها سواه ، او غير معين بان يقول : من رد لقطتى ، او وجدها ، او بنى لى هذا الحائط ، او رد عبدى فله كذا ، فيصح العقد ويستحق الجعل بالرد ولو كانا اكثر من دينار او اثنى عشر درهما ، وان لم يكن اكثر فله فى العبد ماقدره الشارع ، فمن فعله بعد ان بلغه الجعل استحقه كدين ، وفى اثنائه يستحق حصة تمامه ، والجماعة تقتسمه ، واذا رد لم يكن له الحبس على الجعل ، وان تلف الجعل كان له مثله ان كان مثليا ، والا فقيمته ،

فان فاوت بينهم : فجعل لواحد دينارا ، ولآخر اثنين ، ولآخر ثلاثة جاز فان رده الثلاثة فلكل واحد ثلث جعله ، وان جعل لواحد معين شيئا فى رده فردهو وآخران معه وقالا : رددناه معاونةله استحق جميع الجعل ولاشىء لهما ، وان قالا : رددناه لناخذ العوض لأنفسنا فلاشىء لهما ، وله ثلث الجعل ، وان نادى غير صاحب الضالة وقال : من ردها فله دينار فردها رجل فالدينار على المنادى ، لأنه ضمن العوض ، وان قال فى النداء قال فلان : من رد ضالتى فله دينار فردها رجل لم يضمن المنادى ، وان رده من دون المسافة المعينة كأن قال : من رد عبدى من بلد كذا فرده من بعض طريقه فبالقسط ، ومن ابعد منها له المسمى فقط ، وان رده من غير البلد المسمى فلاشىء له ، كما لو جعل له فى رد احد عبديه معينا فرد الآخر ، وان قال : من رد عبدى فله كذا فرد احدهما فله نصف الجعالة ، وقبل ان يبلغه الجعل لم يستحقه ، وحرم اخذه ، ويصح الجمع بين تقدير المدة والعمل ، وكل ماجاز ان يكون عوضا فى الاجارة جازان يكون عوضا فى الجعالة ، وكل ماجاز اخذ العوض عليه فى الاجارة من الأعمال جاز اخذه عليه فى الجعالة ، ومالايجوز اخذ العوض عليه فى الاجارة كالغناء والزمر وسائر المحرمات لايجوز اخذ الجعل عليه ، ومايختص ان يكون فاعله من اهل القربة مما لايتعدى نفعه فاعله كالصلاة والصيام لايجوز اخذ الجعل عليه ، فاما مايتعدى نفعه كالآذان ونحوه فيجوز ، وتقدم فى الاجارة ، وان جعل عوضا مجهولا كقوله : من رد عبدى الآبق فله نصفه ، او من ردضالتى فله ثلثها ، او فله ثوب ونحوه ، اومحرما كالخمر

فله فى ذلك اجرة المثل ، وان قال: من داوى لى هذا حتى يبرا من جرحه او مرضه او رمده فله كذا — لم يصح ، وهى عقد جائز لكل منهما فسخها ، فان فسخها العامل لم يستحق شيئا ، وان فسخها الجاعل بعد الشروع فعليه للعامل اجرة عمله ، وان اختلفا فى اصل الجعل فقول من ينفيه ، وفى قدره او المسافة فقول جاعل ، ومن عمل لغيره عملا بغير جعل فلاشىء له ، ان لم يكن معدا لأخذ الأجرة ، فان كان كالملاح والمكارى والحجام والقصار والخياط والدلال ونحوهم يرصد نفسه للتكسب بالعمل ، واذن له — فله اجرة المثل ، وتقدم معناه فى الاجارة الا فى تخليص متاع غيره من بحر او فم سبع اوفلاة ولو عبدا فله اجرة مثله ، والا فى رد آبق من قن ومدبر وام ولد ان كان غير الامام فله ماقدرع الشارع دينارا او اثنا عشر درهما ، سواء رده من داخل المصر أو خارجه قربت المسافة او بعدت ، وسواء كان يساوى المقدار اولا ، وسواء كان زوجا للرقيق أو ذا رحم فى عيال المالك اولا ، وان مات السيد قبل وصول المدبر وأم الولد عتقا ، ولاشىء له ، ويأخذ منه ما انفق عليه ، وعلى دابة فى قوت وعلف ولو لم يستأذن المالك مع القدرة عليه ، حتى ولو هرب منه فى طريقه أو مات فله الرجوع عليه بما انفق عليه قبل هربه ، مالم ينو التبرع لكن لاجعل له اذا هرب قبل تسليمه ، أو مات ، ولو اراد استخدامه بدل النفقة لم يجز كالعبد المرهون ، ومن أخذ الآبق او غيره فهو امانة فى يده : ان تلف من غير تفريط فلا ضمان عليه ، وان وجد صاحبه دفعه اليه اذا اعترف العبد انه سيده ان كان كبيرا أو أقام بينة ، فان لم يجد

سيده دفعه الى الامام أو نائبه فيحفظه لصاحبه أو بيعه ان رأى المصلحة فيه ، فان باعه الامام او نائبه لمصلحة رآها فجاء سيده فاعترف انه كان اعتقه قبل قوله ، ويطل البيع ، وليس لواجده بيعه ولا تملكه بعد تعريفه فهو كضوال الابل ، ومتى كان العمل فى مال الغير انقاذا له من التلف المشرف عليه كان جائزا : كذبح الحيوان المأكول اذا خيف موته ، ولا يضمن مانقص بموته ، ولو وقع الحريق بدار ونحوها فهدمها غير صاحبها بغير اذنه على النار لئلا تسرى ، او هدم قريبا منها اذا لم يقدر على الوصول اليها ، وخيف تعديها وعتوها ، لم يضمن ذكره فى الطرق الحكمية ، قال : ولو رأى السيل يقصد الدار المؤجرة فبادر وهدم الحائط ليخرج السيل ولا يهدم الدار كان محسنا ، ولا يضمن انتهى ، وان وجد فرسا لرجل من المسلمين مع اناس من العرب — أى من البدو — واخذ الفرس منهم ثم ان الفرس مرض بحيث لم يقدر على المشى جاز للآخذ بيعه ، بل يجب عليه فى هذه الحاله ان يبيعه لصاحبه ، وان لم يكن وكله فى البيع ، وقد نص الأئمة على هذه المسئلة ونظائرها ، ويحفظ الثمن ، قاله الشيخ ، وهى فى الخامس من الفتاوى المصرية

باب اللقطة

وهى اسم لما يلتقط : من مال ، او مختص ضائع ، وما فى معناه ، لغير حربى ، يلتقطه غير ربه ، وينقسم ثلاثة أقسام

احدها : مالا تتبعه همة اوساط الناس : كالسوط والشسع والرغيف

والكسرة والثمرة والعصا ونحو ذلك ، وما قيمته كقيمة ذلك ، فيملك باخذه ، وينتفع به آخذه بلا تعريف . والأفضل ان يتصدق به ، ولا يلزمه دفع بدله ان وجد ربه ، ولعل المراد اذا تلف ، فاما ان كان موجودا ووجد ربه فيلزمه دفعه اليه ، وكذا لو لقى كناس ومن فى معناه قطعا صغارا مفرقة ولو كثرت ، ومن ترك دابة بمهلكة أو فلاة ترك اياس لانقطاعها او عجزه عن علفها ملكها آخذها ، الا ان يكون تركها ليرجع اليها او ضلت منه ، وتقدم آخر احياء الموات ، وكذا ما القى خوف الغرق

الثانى : الضوال التى تمتنع من صغار السباع : مثل ثعلب وذئب وابن آوى وولد الأسد كأبل ، وخيل ، وبقر وبغال ، وطيور تمتنع بطيرانها وظباء ، وكفهود فعلمة ، وكحمر وخالف الموفق فيها ، فهذا القسم غير الآبق يحرم التقاطه ، ولا يملكه بتعريفه ، وان اتفق عليه لم يرجع لتعديه ، فان تبع شىء منها دوابه فطرده ، أو دخل داره فاخرجه فلا ضمان عليه ، حيث لم ياخذه ولم تثبت يده عليه ، لكن لامام ونائبه فقط اخذ ذلك ليحفظه لربه ، لا على سبيل الالتقاط ، ولا يلزمهما تعريفه ، ولا تكفى فيه الصفة ، ومن أخذه ولم يكتمه ضمنه ان تلف أو نقص كغاصب ، وان كتمه وتلف ضمنه بقيمته مرتين ، اما ما كان او غيره وان لم يتلف ، فان دفعه الى الامام أو نائبه أو امره برده الى مكانه زال عنه الضمان ، وكذا من أخذ من نائم او ساه شيئا لا يبرأ برده ، بل بتسليمه لربه بعد انتباهه ، أو الامام او نائبه ، ولا يحرم التقاط الكلب

المعلم ، وينتفع به فى الحال ، ويسم الامام ما يحصل عنده من الضوال بانها ضالة ، ويشهد عليها ، ثم ان كان له حمى يرعى فيه تركها فيه ان رأى ذلك ، وان رأى بيعها أو لم يكن له حمى باعها بعد ان يحليها ويحفظ صفاتها ويحفظ ثمنها لصاحبها ، ويجوز التقاط الصيود المتوحشة التى اذا تركت رجعت الى الصحراء لشرط عجز ربها ، واحجار الطواحين الكبيرة والقدور الضخمة والاخشاب الكبيرة ملحقة بأبل ، ويجوز التقاط قن الصغير ، ذكرا كان او أنثى ، ولا يملك بالالتقاط ، قال الموفق لانه محكوم بحريته

الثالث : سائر الاموال : كالاثمان ، والمتاع ، ومالا يمتنع من صغار السباع : كالغنم ، والفصلان ، والعجاجيل ، وجحاش الحمير ، والافلاء والاوز ، والدجاج ، ونحوها ، سواء وجد ذلك بمصر أو بمهلكه ، لم ينبذه ربه رغبة عنه ، فمن لا يامن نفسه عليها لا يجوز له أخذها بهذه النية ضمنها ولو تلفت بغير تفريط ، ولم يملكها ، وان عرفها ، ومن اخذها بنية الامانة ثم طرأ قصد الخيانة لم يضمن ، ومن أمن نفسه عليها وقوى على تعريفها فله أخذها ، والافضل تركها ، ولو وجدها بمضيعة وان عجز عن تعريفها فليس له أخذها ، ومتى أخذها ثم ردها الى موضعها أو فرط فيها ضمنها ، الا أن يكون ردها باذن الامام او نائبه ، ولو ممتنعا كما تقدم ، وان ضاعت اللقطة من ملتقطها فى حول التعريف بغير تفريط فلا ضمان عليه ، فان التقطها آخر فعلم أنها ضاعت من الاول فعليه ردها اليه ، فان لم يعلم الثانى بالحال حتى عرفها حولا ملكها ، ولا يملك الاول

انتزاعها منه ، فاذا جاء صاحبها أخذها من الثانى ، وليس له مطالبة الأول وان علم الثانى بالأول فردها اليه فانى اخذها وقال : عرفها انت فعرفها ملكها ايضا ، وان قال . عرفها وتكون ملكا لى ففعل فهو نائبه فى التعريف ويملكها الاول ، وان قال : عرفها وتكون بيننا ففعل صح ايضا ، وكانت بينهما ، وان غصبها غاصب من الملتقط وعرفها لم يملكها

واللقطه على ثلاثة اضرب : احدهما : حيوان ، فيلزمه فعل الاحظ من أكله وعليه قيمته ، او بيعه وحفظ ثمنه لصاحبه ، وله ان يتولى ذلك بنفسه ، ولا يحتاج الى اذن الامام فى الاكل والبيع ، ويلزمه حفظ صفتها فيهما ، او حفظه والانفاق عليه من ماله ، ولا يتملكه ، فان تركه ولم ينفق عليه ضمنه ، ويرجع به مالم يتعد : ان نوى الرجوع ، والا فلا ، فان استوت الثلاثة خير بينها ، قال الحارثى : وأولى الامور الحفظ مع الانفاق ، ثم البيع وحفظ الثمن ، ثم الاكل وغرم القيمة

والثانى : مايخشى فساده : كطبيخ ، وبطيخ ، وفاكهة ، وخضروات ونحوها ، فيلزمه فعل الاحظ : من أكله وعليه قيمته ، وبيعه بلا حكم حاكم وحفظ ثمنه ولو تركه حتى تلف ضمنه ، فان استويا خير بينهما وقيده جماعة بعد تعريفه بقدر ما يخاف معه فساده ، ثم هو بالخيار الا ان يمكن تجفيفه كالعنب ، فيفعل مايرى الحظ فيه لمالكه : من الاكل ، والبيع ، والتجفيف وغرامة التجفيف منه ، فيبيع بعضه فى ذلك . الثالث : سائر الاموال ، ويلزمه حفظ الجميع ، وتعريفه على الفور : حيوانا كان او غيره ، بالنداء عليه بنفسه او بنائبه ، فى مجامع الناس كالاسواق والحمامات وابواب

المساجد ادبار الصلوات ، ويكره فيها ويكثر منه فى موضع وجدانها ، وفى الوقت الذى يلى التقاطها ، حولا كاملا : نهارا ، كل يوم مرة أسبوعا ثم مرة من كل اسبوع من شهر ، ثم مرة فى كل شهر ، ولا يصفه ، بل يقول: من ضاع منه شيء أو نفقة ، وان سافر وكل من يعرفها ، فان التقط فى صحراء عرفها فى أقرب البلاد من الصحراء ، واجرة المنادى على الملتقط ولا يرجع بها ، ولا تعرف كلاب ، بل ينتفع بالمباح منها ، وان كان لا يرجى وجود صاحب اللقطة لم يجب تعريفها فى أحد القولين ، ولو أخر التعريف عن الحول الأول أو بعضه أثم وسقط ، كالتقاطه بنية تملكه او لم يرد تعريفه ، ولا يملكها بالتعريف بعد الحول الأول ، وكذا لو تركه فيه عجزا : كمريض ومحبوس ، او نسيانا ، او تركه فى بعض الحول او وجدها صغير ونحوه فلم يعرفها وليه ، او ضاعت فعرفها الثانى مع علمه بالأول ولم يعلمه ، او أعلمه وقصد بتعريفها لنفسه لم يملكها ، وليس خوفه أن ياخذها سلطان جائر او يطالبه باكثر عذرا فى ترك تعريفها فان أخره لم يملكها الا بعده ، واذا عرفها فلم تعرف دخلت فى ملكه بعد الحول حكما : كالميراث ، ولو عروضا : كاثمان ، ولقطة الحرم ، أو كان سقوطها من صاحبها بعد ان غيره

فصل : — ولا يجوز له التصرف فيها ، حتى يعرف وعاءها وهو ظرفها : كيسا كان أو غيره ، ووكاءها وهو الخيط الذى تشد به وعفاصها وهو الشد والعقدة : أى صفتها ، وقدرها ، وجنسها ، وصفتها[1] اى تجب

(١) مراده بالصفة الاولى صفة العقدة وبالثانية صفة اللقطة التى تتميز بها

معرفة ذلك عند اراة التصرف فيها ، ويسن ذلك عندوجدانها ، واشهاد عدلين عليها ، لا على صفتها ، فمتى جاء طالبها فوصفها لزم دفعها اليه ان كانت عنده ، ولو بلا بينة . ولا يمين ، ظن صدقه أولا . فان وجدها قد خرجت عن الملتقط ببيع او غيره بعد ملكها فلا رجوع ، وله بدلها فان أدركها مبيعة بيع الخيار للبائع أو لهما فى زمنه وجب الفسخ ، او مرهونة فله انتزاعها ، فان صادفها ربها قد رجعت اليه بفسخ أو غيره أخذها بنمائها المتصل ، فاما المنفصل قبل مضى الحلول فللملكها ، وبعده لواجدها ، ووارث ملتقط كهو فى تعريف وغيره ، فان مات الملتقط بعد تمام الحول ثم جاء صاحبها أخذها من الوارث ، وان كانت معدومة فصاحبها غريم بها : ان كان تلفها بعد الحول بفعله ، أو بغير فعله ، وان تلفت ، أونقصت ، أو ضاعت قبل مضى الحول لم يضمنها ، ان لم يفرط لانها فى يده أمانة ، وبعد الحول يضمنها ولو لم يفرط : بمثلها ان كانت مثلية ، والا بقيمتها يوم عرف ربها ، سواء تلفت بفعله أو بغير فعله ، ولا يكفى تصديق عبد ملتقط لو اصف ، بل لا بد من بينة ، لان اقرار العبد لا يصح فيما يتعلق بنفسه ، فان وصفها اثنان معا ، أو وصفها الثانى قبل دفعها الى الأول او اقام بينتين — اقرع بينهما ، فمن قرع حلف واخذها ، وبعد دفعها لاشىء للواصف الثانى ، ولو ادعاها كل واحدمنهما فوصفها أحدهما دون الآخر حلف وأخذها ، ومثله وصفه مغصوبا ومسروقا يستحقه بالوصف ، ذكره القاضى وأصحابه على قياس قوله : اذا

اختلف المؤجر والمستاجر فى دفن الدار من وصفه فهو له [١] ولا يجوز دفعها بغير وصف ولا بينة ، ولو ظهر صدقه ، وان أقام آخر بينة انها له اخذها من الواصف ، فان تلفت عند الواصف ضمنها ، ولم يضمن الدافع وهو الملتقط ، ان كان الدفع باذن حاكم ، ولا يرجع الواصف عليه ، وكذا لو كان الدفع بغير اذن حاكم لوجوبه عليه ، ومؤنة ردها على ربها ولو قال مالكها بعد تلفها : اخذتها لتذهب بها وقال الملتقط بل لاعرفها فقوله مع يمينه [٢] وان وجد فى حيوان اشتراه : كشاة ونحوها نقدا فلقطة لواجده ، يعرفها ويبدأ بالبائع لأنه يحتمل أن تكون ابتلعتها فى ملكه ، كما لو وجد صيدا مخضوبا ، أو فى اذنه قرط ، او فى عنقه حرز ، وان اصطاد سمكة من البحر فوجد فى بطنها درة غير مثقوبة فهى له ، وان باعها غير عالم بها لم يزل ملكه عنها ، فترد اليه ، كما لو باع دارا له فيها مال لم يعلم به ، وان وجد فى بطنها مالا يكون للآدمى : كدراهم ، او دنانير او درة ، او غيرها : مثقوبة ، او متصلة بذهب ، او فضة ، او غيرهما او فى عين أو نهر ولو متصلا بالبحر فلقطة : على الصياد تعريفها ، وان وجدها المشترى فالتعريف عليه ، وان اصطادها من عين او نهر غير متصل بالبحر فكالشاة فى ان ما وجد فى بطنها من درة مثقوبة او غير مثقوبة لقطة ، وان وجد عنبرة على الساحل فحازها فهى له ، ومن اخذ متاعه كثياب فى حمام ، او اخذ مداسه وترك بدله فلقطة ، وياخذ حقه

(١) الضمير فى لفظ (قياس قوله) عائد على الامام وقوله : فى دفن بكسر الدال وهو الكنز المدفون (٢) الضمير فى لفظ قوله مع يمينه عائد على الملتقط

منه بعد تعريفه ، ومن وجد لقطة بدار حرب وهو فى الجيش عرفها سنة ، ابتداؤها فى الجيش ، وبقيتها فى دار الاسلام ، ثم وضعها فى المغنم وان كان دخل بامان عرفها فى دارهم ، ثم هى له ، الا ان يكون فى جيش فكالتى قبلها ، وان وجد لقطة فى غير طريق مأتى فهى لقطة

فصل :— ولا فرق بين كون الملتقط غنيا او فقيرا ، مسلما ، أو كافرا ، عدلا ، او فاسقا يامن نفسه عليها ، ويضم الى الكافر والفاسق امين فى تعريفها ، وحفظها . وان وجدها صغير ، او سفيه ، او مجنون قام وليه بتعريفها ، فان عرفها فهى لواجدها . وان تركها الولى بيده بعد علمه ضمنها الولى ، وان تلفت بيد احدهم بغير تفريط فلا ضمان عليه وان فرط ضمنها فى ماله : كاتلافه ، وكعبد ، وللعبد التقاطها ، وتعريفها بلا اذن سيده : كاحتطابه ، واحتشاشه ، واصطياده ، وله اعلام سيده العدل بها ان أمنه ، والا لزم سترها عنه ، ولسيده العدل أخذها منه ، أو تركها معه ليعرفها ان كان عدلا . فان اتلفها العبد ، او تلفت بتفريطه قبل الحول ، او بعده ، ففى رقبته ، ومثله أم ولد . ومدبر ، ومعلق عتقه بصفة ؛ لكن ان تلفت بتفريط أم الولد فداها سيدها بالأقل من قيمتها أو قيمة ما اتلفته ، والمكاتب كالحر ، ومن بعضه حر بينه وبين سيده ولو كان بينهما مهايأة ، وكذا حكم نادر من كسبه : كهبة ، وهدية ، ووصية ، وركاز ، ونحوه ، ولو استيقظ نائم فوجد فى ثوبه مالا لايدرى من صره فهو له ، ولا تعريف

باب اللقيط

وهو طفل لا يعرف نسبه ، ولا رقه . نبذ ، او ضل الى سن التمييز وقيل : والمميز الى البلوغ ، وعليه الأكثر ، والتقاطه فرض كفاية ، ويستحب للملتقط الاشهاد عليه ، وعلى ما معه ، وهو حر فى جميع أحكامه ، مسلم : الا أن يوجد فى بلد كفار حرب ولا مسلم فيه ، او فيه مسلم : كتاجر ، واسير ، فكافر رقيق ، فان كثر المسلمون فمسلم ، وان وجد فى دار الاسلام فى بلد كل اهلها ذمة فكافر [1] وان كان فيه مسلم فمسلم ان امكن كونه منه ، ولا يجب نفقته على ملتقطه . وينفق عليه من بيت المال ، ان لم يكن معه ما ينفق عليه ، فان تعذر اقترض حاكم على بيت المال ، فان تعذر فعلى من علم حاله الانفاق مجانا . ولا يرجع لانها فرض كفاية ، وان اقترض الحاكم ما أنفق عليه ثم بان رقيقا أو له أب موسر رجع عليه ، فان لم يظهر له أحد وفى من بيت المال ، وما وجد معه من فراش تحته ، او ثياب ، او مال فى جيبه ، او تحت فراشه ، او مدفونا تحته طريا او مطروحا قريبا منه : كثوب موضوع الى جانبه . او حيوان مشدود بثيابه ، فهو له ، وان كان فى خيمة او دار فهى له ، وأولى الناس بحضانته وحفظ ماله واجده ، ان كان أمينا ، مكلفا ، رشيدا ، حرا ، عدلا ولو ظاهرا ، وله الانفاق عليه مما وجد معه بغير اذن حاكم ، والمستحب

(١) لعدم وجود مسلم يحتمل ان يكون اللقيط منه ، وقيل هو مسلم لاحتمال وجود مسلم يكتم ايمانه

باذنه ان وجد ، وينبغي أن ينفق عليه بالمعروف كاليتيم ، فان بلغ اللقيط واختلفا فى قدر ما انفق أو فى التفريط فى الانفاق فقول المنفق ، وله قبول هدية له ، وصدقة ، ووصية ، ولا يقر بيد صبي ، ومجنون ، وسفيه وفاسق ولا كافر ، واللقيط مسلم ، ولا بيد رقيق بلا إذن سيده ، وليس له التقاطه بغير اذن سيده ، الا الا يجد من يلتقطه لانه تخليص له من الهلكة ، فان اذن له سيده فهو نائبه ، والمدبر وأم الولد والمعلق عتقه والمكاتب ومن بعضه حر كالقن ، ولا يقر بيد بدوى يتنقل فى المواضع ولا من وجده فى الحضر واراد نقله الى البادية ، فان التقطه فى البادية مقيم فى حلة وأراد النقلة الى الحضر أقر معه ، ويصح التقاط ذمى لذمى ويقر بيده ، ولو التقط الكافر مسلم وكافر فهما سواء ، وقيل : المسلم أحق اختاره جمع ، وان التقطه فى الحضر من يريد النقلة الى بلد آخر أو من بلد الى قرية ، أو من محلة لم يقر بيده ، مالم يكن البلد الذى كان فيه وبيئا : كغور بيسان ، ونحوه ، وحيث يقال بانتزاعه من الملتقط فيما تقدم فانما ذلك عند وجود الاولى به ، فاما اذا لم يوجد فاقراره فى يده أولى كيف كان ، ويقدم موسر ومقيم من أهل الحضانة اذا التقطاه معا على ضدهما فان تساويا وتشاحا أقرع بينهما ، والبلدى والكريم وظاهر العدالة وضدهم ، والرجل والمرأة — سواء ، والشركة فى الالتقاط أن ياخذاه جميعا ، ووضع اليد عليه كالأخذ ، ولا اعتبار بالقيام المجرد عنده ، الا ان ياخذه للغير بامره : فالملتقط هو الآمر فى قول ، والآخذ نائب عنه فان نوى أخذه لنفسه فهو أحق به ، وان اختلفا فى الملتقط منهما قدم من

له بينة : سواء كان فى يد أم فى يده غيره ، فان كان لكل واحد منهما بينة قدم اسبقهما تاريخا ، فان اتحدنا تاريخا ، أو اطلقتا ، اوارخت احداهما واطلقت الاخرى تعارضتا وسقطتا ، وان لم تكن لهما بينة قدم صاحب اليد مع يمينه ، فان كان فى أيديهما اقرع بينهما : فمن قرع سلم اليه مع يمينه ، وان لم يكن لهما يد فوصفه احدهما بعلامة مستورة فى جسده قدم فان وصفاه جميعا اقرع بينهما ، وان لم يكن فى ايديهما ولا فى يد واحد منهما ولا بينة لهما ولا لأحدهما ولا وصفاه ولا أحدهما — سلمه القاضى الى من يريد : منهما ، او من غيرهما ، ولا تخيير للصبى ، ومن اسقط حقه منه سقط

فصل : — وميراث اللقيط وديته إن قتل لبيت المال ، إن لم يخلف وارثا ، ولا ولاء عليه ، وإن قتل عمدا فوليه الامام : إن شاء اقتص ، وان شاء أخذ الدية ، وان قطع طرفه عمدا انتظر بلوغه مع رشده ، فيحبس الجانى الى أوان البلوغ والرشد ، إلا أن يكون فقيرا ولو عاقلا فيجب على الامام العفو على مال ينفق عليه ، وان ادعى الجانى عليه رقه أو قذفه وكذبه اللقيط بعد بلوغه فالقول قول اللقيط ، وان جنى اللقيط جناية تحملها العاقلة فعلى بيت المال ، وان كانت لا تحملها العاقلة فحكمه فيها حكم غير اللقيط ، ان كانت توجب القصاص وهو بالغ عاقل اقتص منه ، وان كانت موجبة للمال وله مال استوفى منه ، والا كان فى ذمته حتى يوسر ، وان ادعى أجنبى أن اللقيط مملوكه ، أو مجهول النسب غيره مملوكه وهو فى يده صدق مع يمينه ، والا فلا ، فلو شهدت له باليد بينة او

الملك، أو انه عبده أو مملوكه ولو لم تذكر البينة سبب الملك أو أن أمته ولدته فى ملكه — حكم له به، وان لم تقل فى ملكه لم يحكم له. وان ادعاه الملتقط لم يقبل الا ببينة، وان كان المُدَّعَى بالغا عاقلا فانكر فالقول قوله: أنا حر، وان كان للمدعى بينة حكم بها: فان كان الملتقط تصرف قبل ذلك ببيع أو شراء نقضت تصرفاته، وان أقر بالرق بعد بلوغه لم يقبل اقراره: سواء تقدم إقراره تصرف ببيع أو شراء أو تزويج أو اصداق ونحوه أو لم يتقدمه، بل أقر بالرق جوابا أو ابتداء، ولو صدقة المقر له، كما لو تقدمه اقرار بحريته، وان أقر اللقيط أنه كافر وقد حكمنا باسلامه من طريق الظاهر تبعا للدار لم يقبل قوله، وحكمه حكم المرتد، كما لو بلغ سنا يصح اسلامه فيه ونطق بالاسلام ثم قال: إنه كافر

فصل: — وان أقر انسان أنه ولده: مسلم أو ذمى يمكن كونه منه حرا كان أو رقيقا، رجلا كان أو امرأة، ولو أمة، حيا كان اللقيط او ميتا — ألحق به، ولا تجب نفقته على العبد ولا حضانة له، ولا على سيده لأنه محكوم بحريته، وتكون فى بيت المال، ولا يلحق بزوج المرأة المقرة به بدون تصديقه، ولا بالرقيق فى رقه بدون بينة الفراش فيهما، كما لو استلحق رقيقا، ولا بزوجة المقر بدون تصديقها، ويلحق الذمى نسبا لا دينا، ولا حق له فى حضانته، ولا يسلم اليه الا أن يقيم بينة انه ولد على فراشه: فيلحقه دينا، بشرط استمرار أبويه على الحياة والكفر. والمجنون كالطفل اذا أمكن ان يكون منه، وكان مجهول النسب وكل من ثبت لحاقه بالاستلحاق: لو بلغ، وانكر لم يلتفت الى قوله. وان

ادعاه اثنان أو اكثر ، لأحدهما بينة ، قدم بها ، وان كان فى يد أحدهما واقاما بينة قدمت بينة خارج ، وان كان فى يد امرأة قدمت على امرأة ادعته بلا بينة ، وان تساووا فى البينة ، أو عدمها عرض معهما على القافة اومع اقاربهما انماتا : كالأخ ، والأخت ، والعمة ، والخالة ، فان الحقته باحدهما لحق به ، وان الحقته بهما لحق بهما ، فيرث كل واحد منهما ارث ولد كامل ، ويرثانه ارث أب واحد . وان وصى له قبلا جميعا . وان خلف احدهما فله ارث أب كامل ، ونسبه ثابت من الميت ، ولأمى أبويه مع أم أمه نصف السدس ، ولها نصفه . ولو توقفت القافة فى الحاقه باحدهما ، أو نفته عن الآخر ، لم يلحق بالذى توقفت فيه ، ولا يلحق اكثر من أم واحدة ، فان الحقته القافة باكثر من أم سقط قولها ، وان ادعى نسبه رجل وامرأة الحق بهما ، فان قال الرجل : هو ابنى من زوجتى ، وادعت زوجته ذلك ، فهو ابنه ، ترجح زوجته على الاخرى . والقافة قوم يعرفون الانساب بالشبه ، ولا يختص ذلك بقبيلة معينة ، بل من عرف منه المعرفة بذلك وتكررت منه الاصابة فهو قائف . وان ادعاه اكثر من اثنين فالحق بهم لحق بهم وان كثروا ، والحكم كما تقدم ، ولا يرجح احدهم بذكر علامة فى جسده ، موات نفته القافة عنهم ، أو أشكل عليهم ، أولم توجد قافة ولو بعيدة فيذهبون اليها ، أو اختلف قائفان اواثنان وثلاثة فاكثر ضاع نسبه ، وان اتفق اثنان وخالفهما ثالث أخذ بهما ، ومثله طبيبان وبيطاران فى عيب ، ولو رجعا ، ولو الحقته بواحد لانفراده بالدعوى ثم عادت فالحقته بغيره ، أو الحقته قافة بواحد فجاءت قافة اخرى فالحقته

آخر — كان للاول وان ولدت امراة ذكرا واخرى انثى وادعت كل واحدة منهما ان الذكر ولدها دون الانثى عرضتا مع الولدين على القافة فيلحق كل واحد منهما بمن الحقته به ، فان لم توجد قافة اعتبر باللبن خاصة ، فان لبن الذكر يخالف لبن الانثى فى طبعه وزنته ، وقد قيل : إن لبن الابن اثقل من لبن الانثى ، فمن كان لبنها لبن الابن فهو ولدها ، والبنت للاخرى ، وان كان الولدان ذكرين او انثيين وادعتا احدهما تعين عرضه على القافة وان وطىء اثنان امراة بشبهة ، او جارية مشتركة بينهما فى طهر واحد او وطئت زوجة رجل او ام ولده واتت بولد يمكن ان يكون منه ، فادعى الزوج انه من الواطىء ارى القافة معهما : سواء ادعياه او جحداه او احدهما ونفقة المولود على الواطئين : فاذا الحق باحدهما رجع على الآخر بنفقته ، ويقبل قول القافة فى غير بنوة : كاخوة ، وعمومة ، ولا يقبل قول القائف إلا ان يكون ذكرا ، عدلا ، مجربا فى الاصابة ، ولا تشترط حريته ، ويكفى قائف واحد ، وهو كحاكم : فيكفى مجرد خبره والله سبحانه وتعالى أعلم

تم — بحمد الله — الجزء الثانى ، من كتاب الاقناع

ويليه الجزء الثالث ، وأوله كتاب الوقف

فهرس

الجزء الثانى من كتاب الاقناع

ص	الموضوع
٣	كتاب الجهاد
٨	فصل ويحرم فرار مسلم
٩	فصل ويجوز تبييت الكفار
١٠	فصل ومن أسر أسيرا
١٣	فصل ويحرم ولا يصح الخ
١٥	باب مايلزم الامام والجيش
١٦	فصل ويقاتل أهل الكتاب
١٨	فصل ويلزم الجيش
٢٢	قسمة الغنيمة
٢٦	فصل واذا أراد القسمة بدأ الخ
٢٧	مايشترط فى ذوى القربى الخ
٢٨	قسمة باقى الغنيمة
٣١	حكم الأرضين المغنومة
٣٢	المرجع فى الخراج والجزية
٣٤	باب الفىء وأحكامه
٣٦	باب الأمان
٤٠	باب الهدنة
٤٢	وعلى الامام حماية من هادنه
	باب عقد الذمة
٤٣	فصل فيمن لاتؤخذ منهم الجزية
٤٥	مايشترط مع الجزية من الضيافة الخ
٤٦	أحكام الذمة
٥٢	وان اتجر ذمى الخ
٥٤	نقض العهد وأحكامه
٥٦	كتاب البيع
٥٧	شروط البيع — الأول
٥٨	الشرط الثانى
٥٩	الشرط الثالث
٦٢	الشرط الرابع
٦٤	الشرط الخامس والسادس
٦٨	حكم مالو باع قفيزا من الصبرة
٧٠	الشرط السابع
٧٢	تفريق الصفقة
٧٤	حكم البيع بعد النداء للجمعة
٧٦	بيع السلعة نسيئة ثم شراؤها
٧٨	الشروط فى البيع وأقسامها
٧٨	القسم الأول
٨٠	القسم الثانى
٨٢	حكم مالو قال بعتك على أن تنقدنى الثمن الى ثلاثة الخ
٨٣	الخيار فى البيع ، والتصرف والقبض والاقالة
٨٥	خيار الشرط
٨٩	حكم تصرف المتبايعين فى مدة الخيار
٩١	خيار الغبن وصوره
٩٢	خيار التدليس

ص	الموضوع
٩٣	خيار العيب
٩٥	حكم مالو اشترى معيبا لم يعلمه
٩٨	حكم مالو اعتق العبد المعيب بعد شرائه وقبل علمه بالعيب
١٠٢	خيار التولية
١٠٧	الخيار لاختلاف المتبايعين
١٠٩	حكم مالو اشترى مكيلا الخ
١١١	قبض المكيل بكيله الخ
١١٣	الاقالة للنادم مشروعة
١١٤	الربا ، والصرف ، والحيل
١٢١	ربا النسيئة
١٢٤	بيع الأصول والثمار
١٢٨	بيع النخل بعد شقق طلعه
١٢٩	بيع الثمرة قبل بدو صلاحها
١٣١	بيع الثمرة بعد بدو صلاحها
١٣٢	حكم بيع الرقيق والمال الذى معه
١٣٣	السلم ، والتصرف فى الدين
	شروط السلم — الأول
١٣٤	الشرط الثانى للسلم
١٣٩	الثالث ذكر قدره
١٤٠	الرابع اشتراط الأجل
١٤٢	الشرط الخامس والسادس
١٤٣	الشرط السابع
١٤٦	باب القرض وشروطه
١٥٠	باب الرهن
١٥٨	حكم تصرف الراهن فى الرهن
١٦١	حكم مؤنة الرهن الخ
١٦٣	قبض الرهن لمن رضياه وكيلا
١٦٦	حكم مالو ظهر الرهن مستحقا
١٦٨	حكم مالو اختلفا فى قدر الدين
١٧٠	حكم حلب الرهن وركوبه
١٧١	حكم جناية الرهن
١٧٥	الضمان والكفالة
١٧٨	يصح ضمان دين الضامن
١٨٠	رجوع الضامن بعد القضاء
١٨٢	الكفالة
١٨٧	باب الحوالة
	الشرط الاول للحوالة
١٨٨	الشرط الثانى
١٨٩	الشرط الثالث ، والرابع
١٩٢	باب الصلح وحكم الجوار
	الصلح فى الاموال قسمان
	القسم الاول ونوعاه
١٩٤	النوع الثانى للقسم الاول
١٩٦	القسم الثانى للصلح
١٩٧	يصلح الصلح على كل ماله عوض
١٩٩	حكم مالو امتدت الاغصان

ص	الموضوع
	فى هواء الجار
٢٠٥	حكم اعلاء السترة بين الجارين
٢٠٧	الحجر وأقسامه
٢١٠	يتعلق بالحجر أحكام اربعة
٢١١	الحكم الثانى
٢١٥	الحكم الثالث
٢٢١	الحكم الرابع
	المحجور عليه لحظ نفسه
٢٢٣	ولاية الصغير والمجنون
٢٢٦	ولاية السفيه والمجنون اذا بلغا
٢٢٨	حكم أكل الولى من مال موليه
٢٢٩	اذن الولى للمتميز والسيد لعبده فى التجارة
٢٣٢	الوكالة
٢٣٦	الوكالة عقد جائز
٢٤٠	حكم بيع الوكيل نساء الخ
٢٤٢	حكم مالو وكله فى معين ثم وجد معيبا
٢٤٥	الوكيل أمين
٢٤٨	حكم من ادعى أنه وكيل فى قبض الوديعة
٢٥٢	كتاب الشركة وأقسامها
	لكل من الشريكين أن يبيع الخ

ص	الموضوع
٢٥٧	الشروط فى الشركة
٢٥٩	المضاربة
٢٦٣	فصل وليس للعامل شراء من يعتق على رب المال بغير اذنه الخ
٢٦٥	فصل وان تلف رأس المال الخ
٢٦٨	فصل والعامل أمين لا ضمان عليه الخ
٢٧٠	شركة الوجوه
٢٧١	شركة الابدان
٢٧٣	فصل الخامس شركة المفاوضة
٢٧٤	باب المساقاة والمناصبة والمزارعة
٢٧٧	المساقاة والمزارعة عقدان الخ
٢٧٨	فصل و يلزم العامل مافيه صلاح الثمرة
٢٨٠	فى المزارعة
٢٨٣	باب الاجارة
٢٨٦	فصل الثانى معرفة الأجرة
٢٨٩	فصل وان دفع ثوبه الى قصار الخ
٢٩٠	فصل الثالث أن تكون المنفعة مباحة لغير ضرورة مقصودة الخ
٢٩١	فصل والاجارة على ضربين الخ
٢٩٢	شروط اجارة العين
٣٠٠	الضرب الثانى عقد على منفعة فى الذمة
٣٠٣	فصل و يعتبر كون المنفعة

ص	الموضوع
	للمستأجر الخ
٣٠٦	فصل ويلزم المؤجر الخ
٣٠٨	فصل والاجارة عقد لازم
٣١١	فصل ومتى زرع الغرق الخ
٣١٣	فصل والأجير الخاص الخ
٣١٨	فصل وتجب الأجرة بنفس العقد
٣٢١	باب السبق والمناصلة
٣٢٤	فصل والمسابقة جعالة
٣٢٥	فصل وحكم المناضلة
٣٣١	باب العارية
٣٣٤	فصل وحكم مستعير الخ
٣٣٧	فصل وان دفع اليه دابة الخ
٣٣٨	باب الغصب وجناية البهائم
٣٤٣	فصل وان زاد المغصوب الخ
٣٤٥	فصل وان نقص لزمه ضمان الخ
٣٤٦	فصل وان خلط المغصوب بماله
٣٤٧	فصل وان وطىء الغاصب الجارية
٣٥٠	فصل وان تلف المغصوب
٣٥٢	فصل وان كان للمغصوب منفعة
٣٥٣	فصل وتصرفات الغاصب الحكمية
٣٥٤	فصل ومن أتلف ولوخطأ
٣٥٦	وان أجج نارا فى موات الخ
٣٥٩	وما أتلفته البهيمة
٣٦٣	باب الشفعة وشروطها
٣٦٥	فصل الثانى أن يكون شقصا الخ
٣٦٦	فصل الثالث المطالبة بها فورا
٣٦٩	فصل الرابع أن يأخذ جميع المبيع
٣٧٢	فصل الخامس أن يكون للشفيع ملك للرقبة وان تصرف المشترى فى المبيع الخ
٣٧٤	ويأخذ الشفيع الشقص بلاحكم حاكم
٣٧٦	ولاشفعة فى بيع فيه خيار مجلس
٣٧٧	باب الوديعة
٣٨٠	وان دفع الوديعة الى من يحفظ
٣٨٢	المودع أمين
٣٨٥	باب احياء الموات
٣٨٧	واحياء الأرض أن يحوزها
٣٩٠	وللامام اقطاع موات الخ
٣٩١	واذا كان الماء فى نهر الخ
٣٩٤	باب الجعالة
٣٩٧	باب اللقطة
٤٠١	فصل ولا يجوز له التصرف فيها الخ
٤٠٤	فصل ولا فرق بين كون الملتقط غنيا أو فقيرا الخ
٤٠٥	باب اللقيط
٤٠٧	فصل وميراث اللقيط الخ
٤٠٨	فصل وان أقر انسان انه ولده الخ

تم الفهرس

الإقناع

في فقه الإمام أحمد بن حنبل

تأليف

قاضي دمشق . العلامة المتبحر
شيخ الإسلام المحقق ابي النجا
شرف الدين موسى الحجاوي المقدسي
المتوفى سنة ٩٦٨ هـ

الجزء الثالث

تصحيح وتعليق

عبد اللطيف محمد موسى السبكي
المدرس بقسم الثانوي للأزهر

الناشر
دار المعرفة
للطباعة والنشر
بيروت - لبنان

بسم الله الرحمن الرحيم

كتاب الوقف

وهو تحبيس مالك مطلق التصرف ماله المنتفع به مع بقاء عينه بقطع تصرف الواقف وغيره فى رقبته يصرف ريعه الى جهة بر تقربا (١) الى الله تعالى ، وهو مسنون ، ويصح بقول وفعل دال عليه عرفا مثل أن يجعل أرضه مقبرة ويأذن فى الدفن فيها أو يبنى بنيانا على هيئة مسجد ويأذن للناس فى الصلاة فيه إذنا عاما . أوأذن أو اقام فيه أو يبنى بيتا لقضاء حاجة الانسان والتطهير ويشرعه لهم ، أو يملأ خابية ماء على الطريق . ولو جعل سفل بيته مسجد أو انتفع بعلوه أوعكسه أو وسطه ولو لم يذكر استطراقا صح ويستطرق كما لو باع أو أجر بيتا من داره (٢) وصريحه وقفت وحبست وسبلت . ويكفى احدها وكنايته تصدقت، وحرمت وأبدت ، ولا يصح بالكناية إلا أن ينويه أو يقرن به أحد الالفاظ الخمسة فيقول تصدقت صدقة موقوفة أو محبسة أو مسبلة أو مؤبدة أو محرمة ، أو يقول هذه محرمة موقوفة أو محبسة أو مسبلة أو مؤبدة ، أو يصفها بصفات الوقف فيقول لاتباع ولا توهب

(١) ذكر التقرب الى الله تعالى لبيان الأصل فى مشروعيته أو لبيان مايحصل به الثواب للواقف وليس شرطا لصحة الوقف (٢) الاستطراق تعيين الطريق

ولا تورث ، أو يقول تصدقت بأرضى على فلان والنظر لى ايام حياتى أو لفلان ثم من بعده لفلان . وكذا لوقال تصدقت به على فلان ثم من بعده على ولده أو على فلان . أو تصدقت به على قبيلة كذا . أو طائفة كذا . ولو قال تصدقت بدارى على فلان ثم قال بعد ذلك أردت الوقف ولم يصدقه فلان لم يقبل قول المتصدق فى الحكم

ولا يصح إلا بشروط — أحدها : أن يكون فى عين معلومة يصح بيعها : غير مصحف ، ويمكن الانتفاع بها دائما مع بقاء عينها عرفا كاجارة واستغلال ثمرة ونحوه عقارا كان أو شجرا أو منقولا كالحيوان والأثاث والسلاح والمصحف وكتب العلم ونحوه ، ويصح وقف المشاع [1] فلو وقفه مسجدا ثبت فيه حكم المسجد فى الحال فيمنع منه الجنب ، ثم القسمة متعينة هنا لتعينها طريقا للانتفاع بالموقوف ، ويصح وقف الحلى للبس والعارية ، ولو اطلق وقفه لم يصح ، ولا يصح الوقف فى الذمة كقوله وقفت عبدا أو دارا ، ولا مبهم غير معين كاحد هذين ، ولا وقف أم ولد ، فان وقف على غيرها على أن ينفق عليها منه مدة حياته أو الربع لها مدة حياته صح ، ولا وقف كلب وحمل منفرد ومرهون وخنزير وسباع البهائم التى لاتصلح للصيد وكذا جوارح الطير ، ويصح وقف المكاتب فاذا أدى بطل الوقف ، ووقف الدار ونحوها وان لم يذكر حدودها اذا كانت معروفة ، لاوقف مالا

(١) ويعتبر فى وقف المشاع ذكر مقداره ليكون معلوما ولو اجمالا

ينتفع به مع بقائه دائما كالأثمان [1] الا تبعا كفرس بسرج ولجام مفضضين فيباع ذلك وينفق عليه . نص عليه فى الفرس الحبيس . ولا مطعوم ومشروب غير ماء ولا شمع ورياحين . ولو وقف قنديل نقد على مسجد لم يصح ، وهو باق على ملك صاحبه فيزكيه . ولو تصدق بدهن على مسجد ليوقد فيه جاز وهو من باب الوقف — قاله الشيخ

الثانى : — ان يكون على بر من مسلم أو ذمى كالفقراء والمساكين والحج والغزو وكتابة الفقه والعلم والقرآن والسقايات والقناطر واصلاح الطرق والمساجد والمدارس والبيمارستانات والأقارب من مسلم وذمى ونحو ذلك من القرب [2] ولا يصح على مباح ومكروه ومعصية . ويصح على ذمى غير قريبه ، وشرط استحقاقه مادام ذميا لاغ ويستمر له إذا أسلم كمع عدم هذا الشرط ، ولا يصح وقف الستور لغير الكعبة ، ويصح وقف عبده على حجرة النبى صلى الله عليه وسلم لاخراج ترابها واشعال قناديلها واصلاحها لا لاشعالها وحده وتعليق ستورها الحرير والتعليق وكنس الحائط ونحو ذلك — ذكره فى الرعاية [3] ولا يصح على كنائس وبيوت نار وبيع وصوامع وديورة ومصالحها ولو من ذمى ، بل على من ينزلها من

---

(١) وذلك يفيد اشتراط بقاء العين

(٢) ذكرنا أول الباب أن الوقف صحيح ولو لم يعينه قربة وهنا يشترطون كونه على بر : ولا منافاة بين الكلامين فان الاشتراط لحصول الثواب لا للصحة على أن الوقف المطلق لايخلو من بر كالوقف على الأولاد والاقارب

(٣) وقف العبد على الحجرة صحيح لاخراج التراب واصلاحها وأما الاشعال وحده أو تعليق الستور فلا لعدم اعتبار ذلك من القرب عندنا

مار ومجتازبها فقط ولو كان من أهل الذمة [1] ولا على كتابة التوراة والانجيل ولومن ذمى ، ووصية كوقف فى ذلك ولاعلى الاغنياء وقطاع الطريق وجنس الفسقة والمغانى ولا على التنوير على قبر وتبخيره ولا من يقيم عندهأو يخدمهأو يزوره — قاله فى الرعاية — ولاعلى بناء مسجد عليه ولا وقف البيت الذى فيه القبر مسجدا ولا على حربى ومرتد ولاعلى نفسه ، فان فعل صرف فى الحال الى من بعده ، وإن وقف على غيره واستثنى كل الغلة لهاو لولده أو غيره مدة حياته او مدة معينة أو استثنى الاكل أو النفقة عليه وعلى عياله او الانتفاع لنفسه وعياله ونحوهم ولو بسكنى مدة حياتهم اوان يطعم صديقه صح ، سواء قدر ذلك او اطلقه ، فلو مات المشروط له فى اثناء المدة المعينة فلو رثته باقى المدة ، ولهم اجارتها للموقوف عليه ولغيره ، ولو وقف على الفقراء فافتقر شمله وتناول منه ، ولووقف مسجدا اومقبرة اوبئرا اومدرسة لعموم الفقهاء او لطائفة منهم او رباطا او غيره للصوفية مما يعم فهوكغيره فى الاستحقاق والانتفاع ، لكن من كان من الصوفية جماعا للمال ولم يتخلق بالاخلاق المحمودة ولا تادب بالآداب الشرعية غالبا لا آداب وضعية اوفاسقا لم يستحق شيئاً — قاله الشيخ وقال : الصوفى الذى يدخل فى الوقف على الصوفية يعتبر له ثلاثة شروط : الأول أن يكون عدلا فى دينه : الثانى أن يكون ملازما لغالب الآداب الشرعية

(١) عللوا ذلك بجواز التصدق على الذمى ولكن لوخصهم بالوقت فارجح القولين عدم الصحة لبطلان الوقف على اليهود والنصارى

فى غالب الاوقات وان لم تكن واجبة كآداب الأكل والشرب واللباس والنوم والسفر والصحبة والمعاملة مع الخلق إلى غير ذلك من آداب الشريعة قولا وفعلا ولا يلتفت إلى ما أحدثه بعض المتصوفة من الآداب التى لا اصل لها فى الدين من التزام شكل مخصوص فى اللبسة ونحوها مما لا يستحب فى الشريعة : الثالث أن يكون قانعا بالكفاية من الرزق بحيث لا يمسك ما يفضل عن حاجته فى كلام طويل فى كتاب الوقف من الفتاوى المصرية ، ولا يشترط فى الصوفى لباس الخرقة المتعارفة عندهم من يد شيخ ولا رسوم اشتهر تعارفها بينهم ، فما وافق منها الكتاب والسنة فهو حق ومالا فهو باطل ، ولا يلتفت إلى اشتراطه : قاله الحارثى

الثالث : — ان يقف على معين يملك ملكا مستقرا فلا يصح على مجهول كرجل ومسجد ونحوهما ولا على ميت وجن ورقيق كقن ومدبر وأم ولد ومكاتب ولا على حمل اصالة لا تبعا كعلى أولادى أو أولاد فلان أو انتقل الوقف إلى بطن من أهل الوقف وفيهم حمل فيستحق بوضعه من ثمر وزرع مايستحق مشتر ، ولا يصح على معدوم أصلا كمن سيولد أو يحدث لى أولفلان ويصح تبعا ، ولا على ملك كجبريل ونحوه ، ولا على بهيمة ، وان قال وقفت كذا وسكت ولم يذكر مصرفه فالاظهر بطلانه لان الوقف يقتضى التمليك ، ولان جهالة المصرف مبطلة ، فعدم ذكره اولى

الرابع : — أن يقف ناجزا ، فان علقه بشرط غير موته لم يصح ، وان قال هو وقف بعد موتى صح ويكون لازما ويعتبر من ثلثه ، وان شرط شرطا فاسدا كخيار فيه وتحويله وتغيير شرطه وبيعه وهبته ومتى شاء ابطله

ونحوه لم يصح الوقف ، ولو شرط البيع عند خرابه وصرف الثمن فى مثله أو شرطه للمتولى بعده فسد الشرط فقط

الخامس : — أن يكون الواقف ممن يصح تصرفه فى ماله وهو المكلف الرشيد

فصل . وإذا كان الوقف على غير معين كالمساكين أو من لا يتصور منه القبول كالمساجد والقناطر لم يفتقر الى القبول من ناظرها ولا غيره ، وكذا ان كان على آدمى معين [1] ولا يبطل برده كسكوته ومن وقف شيئاً فالاولى ان يذكر فى مصرفه جهة تدوم كالفقراء ونحوهم فان اقتصر على ذكر جهة تنقطع كاولاده صح ، ويصرف منقطع الابتداء كوقفه على من لا يجوز ثم على من يجوز أو الوسط فى الحال إلى من بعده ، وإن وقف على من لا يصح الوقف عليه ولم يذكر له مآلا صحيحا بطل الوقف ، ويصرف منقطع الآخر كما لو وقف على جهة تنقطع ولم يذكر له مآلا أو على من يجوز ثم على من لا يجوز وكذا ماوقفه وسكت ان قلنا يصح — الى ورثة الواقف نسبا غنيهم وفقيرهم بعد انقراض من يجوز الوقف عليه وقفا عليهم على قدر إرثهم ، فيستحقونه كالميراث ويقع الحجب بينهم ، فلبنت مع ابن الثلث ، ولاخ من أم مع أخ لاب السدس ، وجد وأخ لأبوين أولاب يقتسمان نصفين ، وأخ وعم ينفرد به الأخ ، وعم وابن عم ينفرد به العم ، فان لم

(١) لعدم اشتراط القبول ممن وقف عليه بدليل الوقف على الاجيال المستقبلة

يكن له أقارب او كان له فانقرضوا فللفقراء والمساكين موقوفا عليهم، وان انقطعت الجهة الموقوف عليها فى حياة الواقف رجع إليه وقفا عليه، ويعمل فى صحيح الوسط فقط بالاعتبارين، وان قال وقفته سنة أو إلى سنة أو إلى يوم يقدم الحاج ونحوه لم يصح وهو الوقف المؤقت وان قال على أولادى سنة أو مدة حياتى ثم على الفقراء صح وان قال على الفقراء ثم على أولادى صح للفقراء فقط، ولا يشترط للزومه اخراجه عن يده بل يلزم بمجرد اللفظ ويزول ملكه عنه

فصل . يزول ملك الواقف عن العين الموقوفة وينتقل الملك فيها إلى الله تعالى ان كان الوقف على مسجد ونحوه وإلى الموقوف عليه ان كان آدميا معينا أو جمعا محصورا، فينظر فيه هو أو وليه بشرطه، وله تزويج الأمة ان لم يشترطه لغيره، ويلزمه بطلبها، وياخذ المهر ولا يتزوجها ولا يعتقه، فان اعتقه لم ينفذ، فان كان نصفه وقفا ونصفه طلقا فاعتق صاحب الطلق لم يسر عتقه إلى الوقف وعليه فطرته وزكاته كالماشية ونفقته ان لم يكن له كسب، ويقطع سارق الوقف وسارق نمائه إذا كان الوقف على معين، ويملك الموقوف عليه نفعه وصوفه ونحوه وغلته وكسبه ولبنه وثمرته، وليس له وطء الأمة ولو أذن فيه الواقف، فان وطئها فلاحد ولا مهر، وولده حر وعليه قيمته يوم الوضع يُشترى بها قن يقوم مقامه وتصير أم ولد وتعتق بموته وتجب قيمتها فى تركته يُشترى بها مثلها فتكون وقفا بمجرد الشراء، وله تملك

زرع غاصب بالنفقة حيث يتملك رب الأرض ويتلقاه البطن الثانى ومن بعده من أهل الوقف من الواقف من البطن الذى قبله ، فاذا امتنع البطن الأول من اليمين مع شاهده لاثبات الوقف فلمن بعدهم الحلف ، واذا وطىء الموقوفة أجنبى ولو عبدا بشبهة يظنها حرة فأولدها فهو حر وعليه المهر لأهل الوقف ، وقيمة الولد تصرف فى مثله ، وان كان من زوج أو زنا فهو وقف معها ، وان تلفت به أو أتلفها متلف ولو من أهل الوقف أو بعضها كقطع طرف فعليه القيمة يُشترى بها مثلُها أو شقص يكون وقفا بمجرد الشراء — ويأتى — وان قُتل ولو عمدا فليس له عفو ولا قود بل يشترى بقيمته بدله ، فان قطعت يده أو بعض أطرافه عمدا فللقن استيفاء القصاص لأنه حقه ، وان عفا أو كان القطع لا يوجب القصاص وجب نصف قيمته ، وان جنى الوقف خطأ فالارش على موقوف عليه ان كان معينا ، ولم يتعلق برقبته كأم الولد ، ولم يلزم الموقوف عليه أكثر من قيمته كأم الولد ، وان كان غير معين كالمساكين اذا جنى ففى كسبه ، وان جنى جناية توجب القصاص وجب ، فان قتل بطل الوقف ، وان وقف على ثلاثة ثم على المساكين فمن مات منهم رجع نصيبه الى من بقى ، فاذا ماتوا فللمساكين ، وان وقف على ثلاثة ولم يذكر له مآلا فمن مات منهم فحكم نصيبه حكم المنقطع كما لو ماتوا جميعا (١) وان قال وقفته على أولادى وعلى المساكين فهو بين الجهتين نصفين لاقتضاء الاضافة التسوية

(١) وقيل يصرف نصيب من مات للباقين ولكل من القولين وجه يطول ايضاحه

فصل . ويُرجع الى شرط واقف ، فلو تعقّب جُمَلًا عاد الى الكل ، واستثناء كشرط ، وكذا مخصص من صفة وعطف بيان وتوكيد وبدل ونحوه وجار ومجرور نحو على أنه : وبشرط أنه ونحوه ، ويجب العمل به فى عدم ايجاره وقدر المدة وقسمة على الموقوف عليه فى تقدير الاستحقاق وتقديم كالبداءة ببعض أهل الوقف دون بعض ، نحو وقفت على زيد وعمرو وبكر ويبدأ بالدفع الى زيد ، أو وقفت على طائفة كذا ويبدأ بالأصلح أو الافقه أو نحوه وتأخير وهو عكس التقديم وجمع لجعل الاستحقاق مشتركا فى حالة واحدة وترتيب لجعل استحقاق بطن مرتبا على آخر ، فالتقديم بقاء أصل الاستحقاق للمؤخر على صفة أن له مافضل والا سقط ، والمراد اذا كان للمقدم شيء مقدر فحينئذ ان كانت الغلة وافرة حصل بعده فضل والا فلا ، والترتيب عدم استحقاق المؤخر مع وجود المقدم ، وتسوية ، كقوله الذكر والأنثى سواه ونحوه ، وتفضيل كقوله للذكر مثل حظ الانثيين ونحوه ، ولو جهل شرط الواقف عمل بعادة جارية ثم عرف فى مقادير الصرف كفقهاء المدارس ثم التساوى ، وان شرط اخراج من شاء بصفة وادخال بصفة ومعناه جعل الاستحقاق والحرمان مرتبا على وصف مشترط فترتب الاستحقاق كالوقف بشرط كونهم فقراء أو صلحاء ، وترتب الحرمان أن يقول ومن فسق منهم أو استغنى ونحوه فلا شيء له أو اخراج من شاء من أهل الوقف وادخال من شاء منهم صح : لا ادخال من شاء من غيرهم كشرطه تغيير شرط وكما لو شرط

ألا ينتفع به . ولو وقف على أولاده وشرط أن من تزوج من البنات فلا حق لها أو على زوجته مادامت عازبة صح ، ويأتى فى الحضانة باتم من هذا ، قال الشيخ : كل متصرف بولاية اذا قيل يفعل مايشاء فانما هو اذا كان فعله لمصلحة شرعية حتى لو صرح الواقف بفعل مايهواه أو مايراه مطلقا فشرط باطل على الصحيح المشهور ، قال : على الناظر بيان المصلحة فيعمل بما ظهر ، ومع الاشتباه ان كان عالما عادلا ساغ له اجتهاده : وقال لو شرط الصلوات الخمس على أهل مدرسة فى القدس كان الافضل لاهلها ان يصلوا فى الاقصى الصلوات الخمس ولا يقف استحقاقهم على الصلاة فى المدرسة وكان يفتى به ابن عبدالسلام وغيره انتهى — وان خصص المدرسة باهل مذهب أو بلد أو قبيلة تخصصت ، وكذلك الرباط والخانقاه كالمقبرة وأما المسجد فان عين لأمامته أو نظره أو الخطابة شخصا تعين وان خصص الامامة بمذهب تخصصت به مالم يكن فى شىء من أحكام الصلاة مخالفا لصريح السنة أو ظاهرها سواء كان لعدم الاطلاع أو تاويل ، وان خصص المصلين فيه بمذهب لم يختص — خلافا لصاحب التلخيص — قال الشيخ قول الفقهاء : نصوص الواقف كنصوص الشارع : يعنى فى الفهم والدلالة لافى وجوب العمل ، مع أن التحقيق ان لفظه ولفظ الموصى والحالف والناذر وكل عاقد يُحملُ على عادته فى خطابه ولغته التى يتكلم بها وافقت لغة العرب أو لغة الشارع أولا : وقال والشروط إنما يلزم الوفاء بها اذا لم تفض الى الاخلال بالمقصود الشرعى ، ولا تجوز المحافظة على

بعضها مع فوات المقصود بها : وقال ومن شرط فى القربات ان يقدم فيها الصنف المفضول فقد شرط خلاف شرط الله كشرطه فى الامامة غير الاعلم ، وقال لايجوز ان ينزل فاسق فى جهة دينية كمدرسة وغيرها مطلقا لأنه يجب الانكار وعقوبته فكيف ينزل . وقال ايضا ان نزل مستحق تنزيلا شرعيا لم يجز صرفه بلا موجب صرعى : وقال فى واقف وقف مدرسة وشرط الا يصرف ريعها لمن له وظيفة بجامكية ولا مرتب فى جهة أخرى أى جامكية فى مكان آخر ان لم يكن فى الشرط مقصود شرعى خالص أو راجح كان باطلا كما لو شرط عليهم نوعا من المطعم والملبس والمسكن الذى لم تستحبه الشريعة . ولا يمنعهم الناظر من تناول كفايتهم من جهة أخرى مرتبون فيها ، وليس هذا ابطالا للشرط لكنه ترك للعمل به انتهى — وان شرط ألا ينزل فاسق ولا شرير ولا متجوه ونحوه عمل به — قال الشيخ الجهات الدينية مثل الخوانق والمدارس وغيرها لايجوز أن ينزل فيها فاسق ، سواء كان فسقه بظلمه الخلق وتعديه عليهم بقوله وفعله . أو فسقه بتعديه حدود الله ، يعنى ولو لم يشرطه الواقف وهو صحيح : وقال لو حكم حاكم بمحضر لوقف فيه شروط ثم ظهر كتاب الوقف غير ثابت وجب ثبوته والعمل به ان أمكن : وقال ايضا لو أقر الموقوف عليه انه لا يستحق فى هذا الوقف الا مقدارا معلوما ثم ظهر شرط الواقف بانه يستحق اكثر حكم له بمقتضى شرط الواقف ولا يمنع من ذلك الاقرار المتقدم انتهى — ولو سبل ماء للشرب لم يجز الوضوء منه ولا الغسل قال فى الفروع

فشرب ماء موقوف للوضوء يتوجه عليه وأولى . ويجوز للاغنياء الشرب من الماء الذى يسقى فى السبيل ويجوز ركوب الدابة لسقيها وعلفها

فصل . ويرجع إلى شرطه أيضا فى الناظر فيه والانفاق عليه وسائر أحواله ، فان عين الانفاق عليه من غلته أو غيرها عمل به . وان لم يعينه وكان ذا روح فمن غلته ، فان لم يكن له غلة فعلى الموقوف عليه المعين . فان تعذر بيع وصرف فى عين أخرى تكون وقفا لمحل الضرورة فان عدم الغلة لكونه ليس من شانه ان يؤجر كالعبد يخدمه والفرس يغزو عليه أو يركبه أوجر بقدر نفقته . وكذا لو احتاج خان مسبل أو دار موقوفة لسكنى الحاج أو الغزاة إلى مرمّة أوجر منه بقدر ذلك، وان كان الوقف على غير معين كالمساكين ونحوهم فنفقته فى بيت المال ، فان تعذر بيع كما تقدم ، وان مات العبد فمؤنة تجهيزه على ما قلنا فى نفقته على ما تقدم ، وان كان مالا روح فيه كالعقار ونحوه لم تجب عمارته على أحد الا بشرط كالطلق ، فان شرط الواقف عمارته عمل به مطلقا ، ومع الاطلاق تقدم على أرباب الوظائف — وقال الشيخ الجمع بينهما حسب الامكان أولى وللناظر الاستدانة على الوقف بلا اذن حاكم لمصلحة كشرائه للوقف نسيئة أو بنقد لم يعينه ، ويتعين صرف الوقف إلى الجهة التى عينها الواقف ؛ ويجوز صرف الموقوف على بناء المسجد لبناء منارته واصلاحها وبناء منبره وأن يُشترى منه سلم للسطح وان يبنى منه ظلة ، ولا يجوز فى بناء مرحاض وزخرفة مسجد ولا فى شراء مكانس[1]

(١) لأن المرحاض والمكانس لا تدخل فى بناء المسجد

ومجارف — قال الحارثى : وان وقف على مسجد أومصالحه جاز صرفه فى نوع العمارة وفى مكانس ومجارف ومساحىّ وقناديل ووقود ورزق امام ومؤذن وقيم : وفى فتاوى الشيخ اذاوقف على مصالح الحرم وعمارته فالقائمون بالوظائف التى يحتاج اليها المسجد من التنظيف والحفظ والفرش وفتح الأبواب واغلاقها ونحو ذلك يجوز الصرف اليهم . وما ياخذه الفقهاء من الوقف كرزق من بيت المال لا كجعل ولا كأجرة فى أصحها : قال وكذلك المال الموقوف على أعمال البر والموصى به أو المنذور ، وقال أيضا من اكل المال بالباطل قومٌ لهم رواتب أضعاف حاجاتهم : وقوم لهم جهات معلومها كثير ياخذونه ويستنيبون بيسير : قال والنيابة فى مثل هذه الاعمال المشروطة جائزة ولو عينه الواقف اذا كان النائب مثل مستنيبه ، وقد يكون فى ذلك مفسدة راجحة — كالأعمال المشروطة فى الاجارة على عمل فى الذمة

فصل . فان لم يشترط ناظرا أو شرطه لانسان فمات فليس للواقف ولاية النصب ، ويكون النظر للموقوف عليه ان كان آدميا معينا وجمعا محصورا : كل واحد على حصته ، وغير المحصور كالوقف على جهة لا تنحصر كالفقراء والمساكين او على مسجد أو مدرسة أو رباط أو قنطرة ونحو ذلك فللحاكم أو من يستنيبه ، ووظيفة الناظر حفظ الوقف وعمارته وايجاره وزرعه ومخاصمة فيه وتحصيل ريعه من أجرة أو زرع أوثمر والاجتهاد فى تنميته وصرفه فى جهاته من عمارة واصلاح واعطاء مستحق ونحوه ، وله وضع يده عليه والتقرير فى وظائفه ، ذكروه فى

،ناظر المسجد فينصب من يقوم بوظائفه من امام ومؤذن وقيم وغيرهم ، كما ان للناظر الموقوف عليه نصب من يقوم بمصلحته من جاب ونحوه ، وان اجر الناظر بانقص من أجرة المثل صح وضمن النقص ولا تنفسخ الاجارة لوطلب بزيادة — قال المنقح لو غرس أو بنى فيما هو وقف عليه وحده فهو له محترم ، وان كان شريكا أو له النظر فقط فغير محترم ، ويتوجه أن أشهد والا فللوقف ، ولو غرسه للوقف أو من الوقف فوقف ، ويتوجه فى غرس اجنبى أنه للوقف بنيته انتهى — ويا كل ناظر الوقف بمعروف بصا ، وظاهره ولو لم يكن محتاجا . قاله فى القواعد — وقال الشيخ له أخذ اجرة عمله مع فقره — وتقدم فى الحجر — ويشترط فى الناظر المشروط اسلام ، وتكليف . وكفاية فى التصرف وخبرة فيه ، وقوة عليه ، لاالذكورية ولا العدالة ، ويضم الى ضعيف قوى أمين ، فان كان التنظر لغير الموقوف عليه أو لبعضهم وكانت ولايته من حاكم أو ناظر فلا بد من شرط العدالة فيه ، فان لم يكن عدلا لم تصح ولايته وازيلت يده ، فان فسق أو اصر متصرفا بخلاف الشرط الصحيح عالما بتحريمه فسق وازيلت يده ، فان عاد الى اهليته عادحقه كما لو صرح به وكالموصوف قاله الشيخ — وقال : متى فرط سقط مماله بقدر مافوته من الواجب — وفى الأحكام السلطانية فى العامل يستحق ماله ان كان معلوما فان قصر فترك بعض العمل لم يستحق ماقابله . وان كان بجناية منه استحقه ، ولا يستحق الزيادة وان كان مجهولا اجرة مثله ، فان كان مقدرا فى الديوان وعمل به جماعة فهو أجرة المثل ، وان شرط لناظر اجرة فكلفته عليه

حتى يبقى أجرة مثله ، وان لم يسم له شيئا فقياس المذهب ان كان مشهورا باخذ الجارى على عمله ، فله جارى عمله والا فلا شيء له . وله الأجرة من وقت نظره فيه . وان كانت ولايته من واقف وهو فاسق أو عدل ففسق صح وضم اليه أمين ، وان كان النظر للموقوف عليه اما بجعل الواقف النظر له او لكونه أحق به لعدم ناظر فهو أحق بذلك إذا كان مكلفا رشيدا رجلا كان أو امرأة عدلا أو فاسقا لأنه ينظر لنفسه ، وان كان الوقف لجماعة رشيدين فالنظر للجميع : لكل انسان فى حصته ، فان كان الموقوف عليه صغيرا أو سفيها أو مجنونا قام وليه فى النظر مقامه كملكه الطلق . ولو شرط الواقف النظر لغيره ثم عزله لم يصح عزله الا ان يشترطه لنفسه . فان شرط النظر لنفسه ثم جعله لغيره أو أسنده أو فوضه اليه فله عزله . ولناظر بالاصالة وهو الموقوف عليه والحاكم نصب ناظر وعزله . وأما الناظر المشروط فليس له نصب ناظر ولا الوصية بالنظر مالم يكن مشروطا له ، ولو أسند النظر الى اثنين فاكثر أو جعله الحاكم أو الناظر اليهما لم يصح تصرف أحدهما مستقلا بلا شرط ، وان شرطه لكل منهما صح واستقل به ، ولو تنازع ناظران فى نصب إمام نصب أحدهما زيدا والآخر عمرا ان لم يستقلا لم تنعقد الامامة ، وان استقلا وتعاقبا انعقدت للأسبق ، وان اتحدا أو استوى المنصوبان قدم أحدهما بقرعة ، ولا نظر لحاكم مع ناظر خاص لكن للحاكم النظر العام فيعترض عليه ان فعل مالا يسوغ ، وله ضم أمين اليه مع تفريطه أو تهمته ليحصل المقصود ، وان شرط الواقف ناظرا أو مدرسا ومعيدا وإماما لم يجز أن يقوم شخص

بالوظائف كلها وتنحصر فيه — وقال الشيخ ان امكن ان يجمع بين الوظائف لواحد فعل — وما بناه اهل الشوارع والقبائل من المساجد فالامامة لمن رضوا به لا اعتراض للسلطان عليهم ، وليس لهم بعض الرضا به عزله مالم يتغير حاله ، وليس له أن يستنيب ان غاب — قال الحارثى والا صح ان للامام النصب ايضا ، لكن لا ينصب الا برضا الجيران ، وكذلك الناظر الخاص لا ينصب من لا يرضاه الجيران ، وقال ايضا ليس لأهل المسجد مع وجود امام أو نائبه نصب ناظر فى مصالحه ووقفه فان لم يوجد كالقرى الصغار والأماكن النائية أو وجد وكان غير مامون أو ينصب غير مامون فلهم النصب تحصيلا للغرض ودفعا للمفسدة ، وكذا ماعداه من الاوقاف لاهله نصب ناظر فيه لذلك . وان تعذر النصب من جهة هؤلاء فلرئيس القرية أو المكان النظر والتصرف — وان نزل مستحق تنزيلا شرعيا لم يجز صرفه منه بلا موجب شرعى وتقدم قريبا ، ومن لم يقم بوظيفته غيّره من له الولاية لمن يقوم بها اذا لم يتب الأول ويلتزم الواجب ، ولا يجوز ان يؤم فى المساجد السلطانية وهى الكبار الامن ولاه السلطان أو نائبه لئلا يفتات عليه فيما وكل اليه — قال القاضى وان غاب من ولاه فنائبه أحق ، ثم من رضيه أهل المسجد لتعذر اذنه — وان علق الواقف الاستحقاق بصفة استحق من اتصف بها ، فان زالت منه زال استحقاقه ، فلو وقف على المشتغلين بالعلم استحق من اشتغل به ، فان ترك الاشتغال زال استحقاقه ، فان عاد عاد استحقاقه ، وان شرط الواقف فى الصرف نصب الناظر للمستحق كالمدرس والمعيد

والمتفقهة بالمدرسة مثلا فلا اشكال فى توقف الاستحقاق على نصب الناظر له ، وان لم يشترط بل قال ويصرف الناظر إلى مدرس أو معيد أو متفقهة بالمدرسة لم يتوقف الاستحقاق على نصب ، بل لو انتصب مدرس او معيد بالمدرسة وأذعن له الطلبة بالاستفادة وتأهل لذلك استحق ولم تجز منازعته لوجود الوصف المشروط ، وكذا لو أقام طالب بالمدرسة متفقها ولو لم ينصبه ناصب ، وكذا لو شرط الصرف المطلق إلى امام مسجد أو مؤذن او قيمه فأم امام ورضيه الجيران أو قام بخدمة المسجد قائم ونحو ذلك قال الشيخ : ولو وقف على مدرس وفقهاء فللناظر ثم الحاكم تقدير أعطيتهم ، فلو زاد النماء فهو لهم ، وليس تقدير الناظر أمرا حتما كتقدير الحاكم بحيث لا يجوز له أو لغيره زيادته ونقصه لمصلحة — وان قيل ان المدرس لا يزاد ولا ينقص بزيادة النماء ونقصه للمصلحة كان باطلا لانه لهم فالحكم بتقديم مدرس أو غيره باطل لم نعلم أحدا يُعتدّ به قال به ولا بما يشبهه ، ولو نفذه حاكم ، وانما قدم القيّم ونحوه لان ما ياخذه أجرة ، ولهذا يحرم أخذه فوق أجرة مثله بلا شرط — قال فى الفروع : وجعل الامام والمؤذن كالقيم بخلاف المدرس والمعيد والفقهاء فانهم من جنس واحد . وقال الشيخ أيضا : لو عطل مغل مسجد سنة تقسطت الاجرة المستقبلة عليها وعلى السنة الأخرى لتقوم الوظيفة فيهما فانه خير من التعطيل ولا ينقص الامام بسبب تعطيل الزرع بعض العام : قال فى الفروع فقد أدخل مغل سنة فى سنة ، وأفتى غير واحد منا فى زمننا فيما نقص عما قدره الواقف كل شهر انه يتمم مما بعد وحكم به بعضهم

بعد سنين ورأيت غير واحد لا يراه انتهى — ومن شرط لغيره النظر ان مات فعزل نفسه أو فسق فكموته لأن تخصيصه للغالب ، وان شرط النظر للأفضل من أولاده فهو له ، فان أبى القبول انتقل الى من يليه ، فان تعين أحدهم أفضل ثم صار فيهم من هو أفضل انتقل اليه لوجود الشرط فيه ، فان استوى اثنان اشتركا ، وللامام النصب لأجل المصالح العامة قال الشيخ ان أطلق النظر لحاكم شمل أى حاكم سواء كان مذهبه مذهب حاكم البلد زمن الواقف أو لا ، وإلا لم يكن له نظر اذا انفرد وهو باطل اتفاقا انتهى — فان تعدد الحكام كان للسلطان ان يوليه من شاء من المتأهلين ، ولو فوضه حاكم لم يجز لآخر نقضه وتعين بصرف الوقف ، فلا يصرف فى غيره وان شرط الواقف ألا يؤجر وقفه صح واتبع شرطه وكذا لو شرط ألا يزاد فى عقد الاجارة على مدة قدرها ولا اعتراض لأهل الوقف على من ولاه الواقف أمر الوقف اذا كان أمينا ولهم مساءلته عما يحتاجون الى علمه من أمور وقفهم حتى يستوى علمهم فيه وعلمه ، ولهم مطالبته بانتساخ كتاب الوقف لتكون نسخة فى أيديهم وثيقة ، وله انتساخه والسؤال عن حاله وأجرة تسجيل كتاب الوقف من الوقف ولولى الأمر أن ينصب ديوانا مستوفيا لحساب أموال الأوقاف عند المصلحة كماله أن ينصب دواوين لحساب الأموال السلطانية كالفىء وغيره وله أن يفرض له على عمله ما يستحقه مثله من مال يعمل بمقدار ذلك المال . واذا قام المستوفى بما عليه من العمل استحق ما فرض له ، ولو وقف داره على مسجد وعلى إمام يصلى فيه

كان للامام نصف الريع كما لو وقفها على زيد وعمرو ، ولو وقفها على مساجد القرية وعلى إمام يصلى فى واحد منها كان الريع بينه وبين كل المساجد نصفين

فصل . وان وقف على ولده أو أولاده أو ولد غيره ثم على المساكين فهو لولده الذكور والأناث والخناثى بينهم بالسوية ، وان حدث للواقف ولد بعد وقفه استحق كالموجودين — اختاره ابن أبى موسى وأفتى به ابن الزغوانى وهو ظاهر كلام القاضى وابن عقيل وجزم به فى المبهج خلافا لما فى التنقيح — ويدخل ولد بنيه وجد واحالة الوقف أولا ، ولا يدخل ولد البنات كوصية ، ويستحقونه مرتبا كقوله بطنا بعد بطن ، وان قال وقفت على ولدى وولد ولدى ماتناسلوا وتعاقبوا الأعلى فالأعلى والأقرب أو الأول فالاول أو البطن الاول ثم البطن الثانى أو على أولادى ثم على أولاد أولادى أو على أولادى فاذا انقرضوا فعلى أولاد أولادى فترتيب جملة على مثلها لايستحق البطن الثانى شيئا قبل انقراض الاول ، وكذا قوله قرنا بعد قرن قاله فى التلخيص ولو قال بعد الترتيب على أولاده ثم على أنسالهم وأعقابهم استحقه أهل العقب مرتبا لامشتركا ، ولو رتب بين أولاده وأولادهم بثم : ثم قال ومن توفى عن ولد فنصيبه لولده استحق كل ولد بعد أبيه نصيبه ، ولو قال على أولادى ثم على أولاد أولادى على أنه من توفى منهم عن غير ولد فنصيبه لأهل درجته استحق كل ولد نصيب أبيه بعده كالتى قبلها ، ومتى بقى واحد من البطن الاول كان الجميع له وكذا حكم وصية

إذا وجدوا قبل موت الموصى ، فان كان ولده أو ولد غيره قبيلة ليس فيهم أحد من صلبه أو قال على أولادى أو ولدى وليس له إلا أولاد أولاد . أو قال ويفضل الولد الأكبر أو الأفضل أو الأعلم على غيرهم أو قال فاذا خلت الأرض من عقبى عاد إلى المساكين . أو قال على ولد ولدى غير ولد البنات أو غير ولد فلان أو قال يفضل البطن الأعلى على الثانى أو عكسه . أو يفضل الأعلى فالأعلى وأشباه ذلك . أو قال على أولادى وأولادهم فلا ترتيب واستحقوا مع آبائهم ، وان قال على أولادى وأولادهم ماتعاقبوا وتناسلوا على أنه من مات منهم عن ولد عاد ما كان جاريا عليه على ولده كان دليلا على الترتيب بين كل والد وولده ، فاذا مات عن ولد انتقل إلى ولده سهمه سواء بقى من البطن الأول أحد أو لم يبق ، وأن رتب بعضهم دون بعض فقال على أولادى ثم على أولاد أولادى وأولادهم ماتناسلوا وتعاقبوا أو على أولادى وأولاد أولادى ثم على أولادهم وأولاد أولادهم ماتناسلون ففى المسئلة الأولى يختص به الأولاد ، فاذا انقرضوا صار مشتركا بين من بعدهم ، وفى الثانية يشترك البطنان الأولان دون غيرهم ، فاذا انقرضوا اشترك فيه من بعدهم ، وإذا قال على ولدى وولد ولدى ثم على المساكين دخل البطن الأول والثانى ولم يدخل الثالث ، وان قال على ولدى وولد ولد ولدى دخل ثلاثة بطون دون من بعدهم ، ولو كان له ثلاثة بنين فقال وقفت على ولدى فلان وفلان وعلى ولد ولدى كان الوقف على المسميين وأولادهما وأولاد الثالث الذى لم يذكره لدخوله فى عموم ولدى ولا شىء للثالث ، وكذا على ولدى فلان وفلان يشمل ولد ولده ، وإذا

وقف على فلان فاذا انقرض أولاده فعلى المساكين كان من بعد موت فلان لأولاده ثم من بعدهم للمساكين ، ولا يدخل ولد البنات الا بصريح كقوله على ان لولد الاناث سهما ولولد الذكور سهمين ونحوه أو بقرينة كقوله من مات منهم عن ولد فنصيبه لولده ، أو قال على ولدى فلان وفلان وفلانة وأولادهم أو قال فاذا خلت الأرض ممن ينسب إلى من قبل أب أو أم فللمساكين أو قال على البطن الأول من أولادى ثم على الثانى والثالث وأولادهم والبطن الأول بنات ونحو ذلك ، فان قيد فقال على أولادى لصلبى أو من ينتسب لى لم يدخلوا ، وان رتب بين أولاده وأولادهم بثم ثم قال ومن مات عن ولد فنصيبه لولده استحق كل ولد بعد أبيه نصيب أبيه الأصلى والعائد ، مثل أن يكون ثلاثة اخوة فيموت أحدهم عن ولد ويموت الثانى عن غير ولد فنصيبه لأخيه الثالث . فاذا مات الثالث عن ولد استحق جميع ما كان فى يد أبيه من الاصلى والعائد اليه من أخيه وبالواو للاشتراك [1] فاذا زاد على انه ان توفى أحد من أولاد الموقوف عليه ابتداء فى حياة والده وله ولد ثم مات الاب عن أولاده لصلبه وعن ولد ولده لصلبه الذى مات ابوه قبل استحقاقه فله معهم ما لأبيه لو كان حيا فهو صريح فى ترتيب الافراد . وان قال على ان نصيب من مات عن غير ولد لمن فى درجته والوقف مرتب ، فهو لأهل البطن الذى هو منهم من أهل الوقف . وكذا ان كان مشتركا بين البطون ، فان لم يوجد فى درجته أحد فكما لو لم يذكر الشرط فيشترك

(١) عطف على قوله سابقا رتب بين أولاده وأولادهم بثم

الجميع فى مسالة الاشتراك ويختص الأعلى به فى مسألة الترتيب ، وان كان الوقف على البطن الأول على أن نصيب من مات منهم عن غير ولد لمن فى درجته فكذلك ، فيستوى فى ذلك كله اخوته وبنو عمه وبنو بنى عم ابيه ونحوهم ، الا أن يقول يقدم الاقرب فالأقرب الى المتوفى ونحوه فيختص به ، وليس من الدرجة من هو أعلى ولا أنزل ، وإن شرط أن نصيب المتوفى عن غير ولد لمن فى درجته استحقه أهل الدرجة وقت وفاته وكذا من سيوجد منهم ، فان حدث من هو أعلى من الموجودين وكان الشرط فى الوقف استحقاق الأعلى فالأعلى أخذه منهم

فصل . والمستحب أن يقسم الوقف على أولاده للذكر مثل حظ الانثى ، واختار الموفق مثل حظ الأنثيين ، فان فضل بعضهم على بعض أو خص بعضهم بالوقف دون بعض فان كان على طريق الأثرة كره [1] وان كان على أن بعضهم له عيال أو به حاجة أو خص المشتغلين بالعلم أو ذا الدين دون الفساق أو المريض أو من له فضيلة من أجل فضيلته فلا باس ، وان وقف على بنيه أو بنى فلان اختص به الذكور الا أن يكونوا قبيلة فيدخل فيه النساء دون أولادهن من غيرهم — والحفيد والسبط ولد الابن والبنت — ولا يدخل مولى بنى هاشم فى الوصية لهم لانه ليس منهم حقيقة ، ولو قال الهاشمى على أولادى وأولاد أولادى الهاشميين لم يدخل من أولاد بنته من ليس هاشميا ، ويجدد حق حمل بوضعه من

(١) لان ذلك يحدث التنافس بين المستحقين ويبعثهم على التقاطع وهذا لا يلائم القربة المقصودة

ثمر وزرع كمشتر وتقدم أول الباب ، ويشبه الحمل ان قدم إلى ثغر موقوف عليه فيه أو خرج منه إلى بلد موقوف عليه فيه ، وقياسه من نزل فى مدرسة ونحوه ، وشجر الجوز الموقوف ان أدرك او ان قطعه فى حياة البطن الاول فهو له . وان مات وبقى فى الارض مدة حتى زاد كانت الزيادة حادثة من منفعة الارض التى للبطن الثانى ومن الارض التى لورثة الاول . فاما ان تقسم الزيادة على قدر القيمتين واما ان يعطى الورثة اجرة الارض للبطن الثانى ، وان غرسه البطن الاول من مال الوقف ولم يدرك الا بعد انتقاله إلى البطن الثانى فهو لهم ، وليس لورثة الاول فيه شىء — قاله الشيخ — وان وقف على عقبه او نسله او ولد ولده او ذريته دخل فيه ولد البنين وان نزلوا ولا يدخل ولد البنات بغير قرينة كما تقدم[1] وان وقف على قرابته او قرابة فلان فهو للذكر والانثى من اولاده واولاد ابيه وجده وجد ابيه : اربعة آباء : يستوى فيه ذكر وانثى وصغير وكبير وغنى وفقير ، ولا يدخل فيه من يخالف دينه دينه كما ياتى قريبا ولا أمه ولا قرابته من قبلها الا ان يكون فى لفظه ما يدل على ارادة ذلك كقوله ويفضل قرابتى من جهة ابى على قرابتى من جهة امى او قوله الا ابن خالتى فلانا او نحو ذلك او قرينة تخرج بعضهم عمل

(١) ذهب كثير ممن يعتد بهم من علماء المذهب الى دخول أولاد البنات كاولاد البنين . واستدلوا لذلك بأدلة منها قول النبى صلى الله عليه وسلم فى الحسين بن السيدة فاطمة : ان ابنى هذا سيد : ولكن تأول الآخرون فى هذه الادلة و رجحوا ما ذهب اليه المصنف

بها — ويأتى فى الوصايا حكم أقرب قرابته او الاقرب اليه — واهل بيته وقومه ونسباؤه واهله وآله كقرابته ، والعترة العشيرة وهى قبيلته ، وذوو رحمه قرابته من جهة ابويه ولو جاوزوا اربعة آباء ، فيصرف إلى كل من يرث بفرض او عصبة او بالرحم ، والأشراف اهل بيت النبى صلى الله عليه وسلم — قال الشيخ : واهل العراق كانوا لا يسمون شريفا الا من كان من بنى العباس ، وكثير من اهل الشام وغيرهم لا يسمون شريفا الا من كان علويا انتهى — وجمع المذكر السالم كالمسلمين وضميره يشمل النساء لا عكسه ، وان قال لجماعة او لجمع من الاقرب اليه فثلاثة ، ويتم مما بعد الدرجة الاولى ، والايامى والعزاب والبكر والثيب والعانس والاخوة والعمومة يشمل الذكر والانثى ، والاخوات للاناث ، فالايامى والعزاب من لا زوج له من رجل وامراة ، والارامل النساء اللاتى فارقهن ازواجهن بموت او حياة ، وبكر . من لم يتزوج ورجل ثيب وامراة ثيبة إذا كانا قد تزوجا ، والثيوبة زوال البكارة ولو من غير زوج ، والرهط ما دون العشرة من الرجال خاصة لغة ، واهل الوقف . المتناولون له ، والعلماء حملة الشرع من غنى وفقير : لاذ وادب ونحو ولغة وتصريف وعلم كلام وطب وحساب وهندسة وهيئة وتعبير رؤيا وقراءة قرآن واقرائه وتجويده ، وذكر ابن رزين فقهاء ومتفقهة كعلماء ، واهل الحديث . من عرفه ولو حفظ اربعين حديثا لا من سمعه ، والقراء الآن حفاظ القرآن وفى الصدر الاول هم الفقهاء ، واعقل الناس الزهاد — قال ابن الجوزى : وليس من الزهد ترك ما يقيم النفس

ويصلح امرها ويعينها على طريق الآخرة فانه زهد الجهال ، وانما هو ترك فضول العيش وما ليس بضرورة فى بقاء النفس ، وعلى هذا كان النبى صلى الله عليه وسلم واصحابه — واليتيم من لم يبلغ ولا اب له ، ولوجهل بقاء ابيه فالاصل بقاؤه فى ظاهر كلامهم ، وان وقف على اهل قريته أو قرابته أو اخوته ونحوهم أو وصى لهم لم يدخل فيهم من يخالف دينه إلا بقرينة كالصريح ، وإن كانوا كلهم كفارا وفيهم مسلم واحد والباقى كفار والواقف مسلم دخلوا [١] وإن كان فيهم كافر على غير دين الواقف الكافر لم يدخل ، وإن وقف على جماعة يمكن حصرهم واستيعابهم وجب تعميمهم والتسوية بينهم كما لو أقر لهم ، وإن أمكن حصرهم فى ابتدائه ثم تعذر كوقف على رضى الله عنه عمم من أمكن منهم وسوى بينهم ، وإن لم يمكن حصرهم ابتداء كالمساكين والقبيلة الكبيرة كبنى هاشم وبنى تميم جاز التفضيل والاقتصار على واحد منهم كالوقف على المسلمين كلهم أو على إقليم كالشام ومدينة كدمشق ، وان وقف على الفقراء أو المساكين تناول الآخر [٢] ومن وجد فيه صفات استحق بها ، ولو وقف على أصناف الزكاة أو صنفين فاكثر أو الفقراء أو المساكين جاز الاقتصار على صنف كزكاة ، ولا يعطى فقير أكثر مما يعطاه من زكاة [٣] وإن وقف

---

(١) لأن اطلاق لفظ القرابة على واحد خاص من بين هذا الجمع بعيد

(٢) اذا ذكر أحد الصنفين وحده شمل الآخر وان ذكرا معاً فبينهما فارق فى المعنى وهذه قاعدة فى المذهب

(٣) وهو مايكفيه ويكفى عائلته سنة فقط

على مواليه وله موال من فوق او من اسفل اختص الوقف بهم، وان كان له موال من فوق ومن اسفل تناول جميعهم فيستوون فيه ، وإن عدم الموالى كان لموالى العصبة ، والشاب والفتى من البلوغ إلى الثلاثين ، والكهل من حد الشباب إلى الخمسين، والشيخ منها إلى السبعين ، والهرم منها إلى الموت وابواب البر والقرب كلُّها ، وافضلها الغزو ويبدا به ، والوصية كالوقف فى هذا الفصل وياتى فى باب الموصى له ذكر الفاظ لم تذكر هنا كلفظ الجيران واهل السكة وغير ذلك فليراجع هناك لأن الوقف كالوصية

فصل . والوقف عقد لازم لايجوز فسخه باقالة ولاغيرها ، ويلزم بمجرد القول بدون حكم حاكم ، ولايصح بيعه ولاهبته ولا المناقلة به نصاً إلا ان تتعطل منافعه المقصودة منه بخراب اوغيره بحيث لايورد شيئا او يورد شيئاً لايعد نفعاً وتتعذر عمارته وعود نفعه ولو مسجدا حتى بضيقه على اهله وتعذر توسيعه او خراب محلته او كان موضعه قذرا فيصح بيعه وشجرة يبست وجذع انكسر او بلى اوخيف الكسر او الهدم وبيع مافضل من نجارة خشبه ونحاتته ولو شرط عدمه إذن فشرط فاسد ويصرف ثمنه فى مثله او بعض مثله فى جهته ، وهى مصرفه فان تعطلت صرف فى جهة مثلها ، فاذا وقف على الغزاة فى مكان فتعطل فيه الغز وصرف إلى غيرهم من الغزاة فى مكان آخر كما سياتى قريباً ، ويجوز نقل آلة المسجد الذى يجوز بيعه وانقاضه إلى مثله ان احتاجها ، وهو اولى من بيعه ، ويصير حكم المسجد للثانى ، ويصح بيع بعضه لاصلاح مابقى ان اتحد الواقف كالجهة ان كان عينين او عينا ولم تنقص القيمة بتشقيص ، وإلا

بيع الكل ، وافتى عبادة بجواز عمارة وقف من آخر اى من ريعه على جهته ، ويجوز اختصار آنية إلى اصغر منها وإنفاق الفضل على الاصلاح ويجوز تجديد بناء المسجد لمصلحة لا قسمه مسجدين بابين الى دربين مختلفين ويجوز نقض منارته وجعلها فى حائطه لتحصينه ، وحكم فرس حبيس إذا لم يصلح لغز وكوقف فيباع ويشترى بثمنه ما يصلح للغزو ، وبمجرد شراء البدل يصير وقفاً كبدل اضحية ورهن اتلف ، والاحتياط وقفه وبيعه حاكم ان كان على سبل الخيرات ، والا فناظره الخاص ، والاحوط اذن حاكم له ، فان عدم فحاكم ؛ ويجوز بيع آلته وصرفها فى عمارته ، وما فضل عن حاجة المسجد من حصره وزيته ومغله وانقاضه وآلته وثمنها جاز صرفه إلى مسجد آخر محتاج والصدقة بها على فقراء المسلمين — قال الشيخ : وفى سائر المصالح وبناء مساكن لمستحق ريعه القائم بمصلحته — وفضل غلة موقوف على معين استحقاقه مقدر يتعين ارصاده ، ذكره ابو الحسين واقتصر عليه الحارثى — قال الشيخ : ان علم ان ريعه يفضل دائما وجب صرفه لان بقاءه فساد واعطاؤه فوق ماقدر له الواقف جائز ، قال : ولا يجوز لغير الناظر صرف الفاضل ، ومن وقف على ثغر فاختل صرف فى ثغر مثله ، وعلى قياسه مسجد ورباط ونحوهما ، ونص فيمن وقف على قنطرة فانحرف الماء او انقطع : يرصد ، لعله يرجع ، ويحرم حفر بئر وغرس شجرة فى مسجد فان فعل قلعت وطمت ، فان لم تقلع فثمرها لمساكين المسجد ، ويتوجه جواز حفر بئر إن كان فيه مصلحة ولم يحصل به ضيق — قال فى الرعاية : لم يكره احمد حفرها فيه — وان

كانت الشجرة مغروسة قبل بنائه ووقفها معه فان عين مصرفها عمل به والا فكوقف منقطع ، ولا يجوز نقل المسجد مع امكان عمارته بدون العمارة الاولى ، ويجوز رفعه إذا اراد اكثر اهله ذلك وجعل تحت سفله سقاية وحوانيت — قال فى الفنون : لا باس بتغيير حجارة الكعبة ان عرض لها مرمة لان كل عصر احتاجت فيه اليه قد فعل ولم يظهر نكير ، ولو تعينت الآلة لم يجز كالحجر الاسود ، ولا يجوز نقله ، ولا يقوم غيره مقامه ، ولا ينتقل النسك معه ، ويكره نقل حجارتها عند عمارتها إلى غيرها ، كما لا يجوز ضرب تراب المساجد لبناء فى غيرها بطريق الاولى ، قال : ولا يجوز ان تعلى ابنيتها زيادة على ما وجد من علوها ، قال فى الفروع : ويتوجه جواز البناء على قواعد ابراهيم عليه الصلاة والسلام ، يعنى ادخال الحجر فى البيت لان النبى صلى الله عليه وسلم لولا المعارض فى زمنه لفعله كما فى حديث عائشة ، قال ابن هبيرة فيه : يدل على جواز تاخير الصواب لاجل قالة الناس ، وراى مالك والشافعى تركه لئلا يصير البيت ملعبة للملوك

باب الهبة والعطية

الهبة تمليك جائز التصرف مالا معلوما او مجهولا تعذر علمه موجودا مقدورا على تسليمه غير واجب فى الحياة بلا عوض بما يعد هبة عرفا من لفظ هبة وتمليك ونحوهما ، وتنعقد بايجاب وقبول وبمعطاة بفعل يقترن بما يدل عليها ، فتجهيز ابنته بجهاز الى زوجها تمليك وتقدم اول البيع

والعطية تمليك عين فى الحياة بلا عوض

وهبة التلجئة باطلة بحيث توهب فى الظاهر وتقبض مع اتفاق الواهب والموهوب له على أنه ينزعه منه اذا شاء، ونحو ذلك من الحيل التى تجعل طريقا الى منع الوارث او الغريم حقوقهم

وانواع الهبة صدقة وهدية ونحلة — وهى العطية — ومعانيها متقاربة تجرى فيها احكامها فان قصد باعطائه ثواب الآخرة فقط فصدقة وان قصد اكراما وتوددا ومكافاة فهدية، والا فهبة وعطية ونحلة

وهى مستحبة اذا قصد بها وجه الله تعالى كالهبة للعلماء والفقراء والصالحين وما قصد به صلة الرحم لا مباهاة ورياء وسمعة فتكره — قال الشيخ: والصدقة أفضل الهبة الا ان يكون فى الهبة معنى تكون به أفضل من الصدقة مثل الاهداء لرسول الله صلى الله عليه وسلم محبة له ومثل الاهداء لقريب يصل به رحمه أو لأخ له فى الله، فهذا قد يكون افضل من الصدقة انتهى — ووعاء هدية كهى مع عرف كَقَوْصَرَة التمر، ومن أهدى ليهدى له اكثر فلا باس لغير النبى صلى الله عليه وسلم

ويعتبر أن تكون من جائز التصرف، وهى كبيع فى تراخى قبول وتقدمه وغيرهما، ولا تقتضى عوضا ولو مع عرف كان يعطيه ليعاوضه أو يقضى له حاجة، وان شرط فيها عوضا معلوما صارت بيعا فيثبت فيها خيار وشفعة ونحوهما، وان شرط ثوابا مجهولا لم تصح الهبة وحكمها حكم البيع الفاسد. ويردها الموهوب له بزيادتها المتصلة والمنفصلة، وان اختلفا فى شرط عوض فقول منكر، وان قال وهبتنى مابيدى وقال

بعتكه ولا بينة : حلف كل منهما على ما أنكر ، ولا يصح البيع ولا الهبة ، ويصح أن يهب شيأ ويستثنى نفعه مدة معلومة ، وأن يهب أمة ويستثنى ما فى بطنها ، وتلزم بقبضها باذن واهب لا قبلهما ولو فى غير مكيل ونحوه ، الا ما كان فى يد مُتَّهَب كوديعة وعارية وغصب ونحوه فيلزم بعقد ، ولا يحتاج الى مدة يتأتى قبضه فيها ، ولا الى اذن فى القبض ، ولا يصح قبض الا باذن واهب ، والاذن لا يتوقف على اللفظ بل المناولة والتخلية إذن ، ولواهب الرجوع فى إذن وهبة قبل قبض مع الكراهة ، ويبطل إذن الواهب بموت أحدهما ، ويقبض لطفل أبوه فقط من نفسه فيقول وهبت ولدى كذا وقبضته له ولا يحتاج الى قبول ، ولا يصح قبض طفل ولو مميزا ولا قبض مجنون لانفسهما ولا قبولهما ، بل وليهما الأمين يقوم مقامهما ، ثم وصى ثم حاكم أمين كذلك أو من يقيمونه مقامهم ، وعند عدمهم يقبض له من يليه من أم وقريب وغيرهما نصا ، وتقدم آخر باب ذكر أهل الزكاة لكن يصح منهما قبض المأكول الذى يدفع مثله للصغير ، وان كان الواهب لهما أحد الثلاثة غير الأب لم يتول فى طرفى العقد ووكل من يقبل ويقبض هو ، وان كان الأب غير مأمون أو مجنونا أو لا وصى له قبل له الحاكم ، ولو اتخذ الاب دعوة ختان وحملت هدايا الى داره فهى له إلا أن يوجد ما يقتضى الاختصاص بالمختون فيكون له . وهذا كثياب الصبيان ونحوها مما يختص بهم . وكذا لو وجد ما يقتضى اختصاص الام فيكون لها مثل كون المهدى من أقاربها أو معارفها . وخادم الفقراء الذى يطوف لهم فى الاسواق ما حصل له لا يختص به . وما يدفع من

صدقة إلى شيخ زاوية أو رباط الظاهر انه لا يختص به . وله التفضيل فى القسم بحسب الحاجة . وان كان الشيء يسيرا لم تجر العادة بتفريقه اختص هو به — ذكره الحارثى — والهبة من الصبي لغيره باطلة ولو أذن فيها الولى وكذا السفيه . وتجوز من العبد باذن سيده وله ان يقبل الهبة والهدية بغير اذنه . وان مات واهب قبل اقباض ورجوع قام وارثه مقامه فى اذن ورجوع

وتبطل بموت متهب قبل القبض . ولو وهب الغائب هبة وأنفذها مع رسول الموهوب له أو وكيله ثم مات الواهب او الموهوب له قبل وصولها لزم حكمها وكانت للموهوب له لان قبضهما كقبضه . وان أنفذها الواهب مع رسوله نفسه ثم مات قبل وصولها الى الموهوب له او مات الموهوب له بطلت وكانت للواهب او ورثته لعدم القبض . وليس للرسول حملها بعد موت الواهب الى الموهوب له الا ان ياذن الوارث . وكذا حكم هدية . وان مات المتهب أو الواهب قبل القبول او مايقوم مقامه بطل العقد

فصل . وان ابرأ غريم غريمه من دينه او وهبه له او احله منه او أسقطه عنه او تركه او ملكه له او تصدق به عليه او عفا عنه صح وبرئت ذمته . ولو كان المبرأ منه مجهولا لهما او لاحدهما سواء جهلا قدره او وصفه او هما ولو لم يتعذر علمه اولم يقبله المدين او رده او كان قبل حلول الدين وان ابرأه ونحوه يعتقد انه لاشيء له عليه ثم تبين ان له عليه صحت البراءة كما تصح من المعلوم . وظاهر كلامهم عمومه فى جميع الحقوق

المجهولة وصرح به فى الفروع آخر القذف . لكن لو جهله ربه وعلمه من عليه الحق وكتمه خوفا من أنه لو علمه لم يبرئه لم تصح البراءة ، وإن أبرأه من درهم الى ألف صح فيه وفيما دونه ، ولا يصح الابراء من الدين قبل وجوبه . ومن صور البراءة من المجهول لو أبرأ من أحدهما أو أبرأ أحدهما ويؤخذ بالبيان ، ولا يصح مع إبهام المحل كابرأت أحد غريمى ، ولا تصح هبة الدين لغير من هو فى ذمته ، وتقدم آخر السلم ، وتصح هبة المشاع من شريكه ومن غيره منقولا كان أو غيره ينقسم أولا ، وإن وهب أو تصدق أووقف أو وصى بارض أوباعها احتاج أن يحدها كلها . ويعتبر لقبضه إذن الشريك ، وتقدم آخر الخيار فى البيع ، ويكون نصفه مقبوضا تملكا ونصف الشريك أمانة ، وإن أذن له فى التصرف مجانا فكعارية وإن كان باجرة فكماجور ، وإن تصرف بلا اذن ولا اجارة أو قبضه بغير اذن الشريك فكغاصب ، وتصح هبة مصحف وكل مايصح بيعه فقط ، واختار جمع وكلب ونجاسة مباح نفعهما ، ولا تصح هبة مجهول لا يتعذر علمه كالحمل فى البطن واللبن فى الضرع والصوف على الظهر ، ومتى أذن له فى جز الصوف وحلب الشاة كان اباحة ، وان وهب دهن سمسمه أو زيت زيتونه أو جفته قبل عصرهما لم يصح ، ولو قال : خذ من هذا الكيس ماشئت كان له أخذ مابه جميعا ، وخذ من هذه الدراهم ماشئت لم يملك أخذها كلها ، ولا تصح هبة المعدوم كالذى تحمله أمته أو شجرته فان تعذر علم المجهول صحت هبته كصلح ، ولاهبة مالا يقدر على تسليمه ، ولا تعليقها على شرط مستقبل غير الموت نحو

إن مت — بفتح التاء — فانت فى حل فان ضم التاء صح وكان وصية ، ولا شرط ماينافى مقتضاها نحو ألا يبيعها ولا يهبها ، أو يشرط أن يبيعها أو يهبها بشرط أن يهب فلانا شيئا ، وتصح هى ولا يصح توقيتها كقوله وهبتك هذا سنة : الا العمرى والرقبى — وهما نوعان من أنواع الهبة يفتقران الى ماتفتقر اليه سائر الهبات كقوله أعمرتك هذه الدار أو الفرس أو الجارية أو ارقبتكها أو جعلتها لك عمرك أو حياتك أو ماحييت أو ماعشت أو نحو هذا أو عُمْرَى او رقبى او مابقيت اعطيتكها عمرك — ويقبلها فتصح وتكون للمُعْمَر — بفتح الميم — ولورثته من بعده كتصريحه ، فان لم يكن له ورثة فلبيت المال ، وان اضافها الى عمر غيره لم تصح ، ونصه لايطأ الجارية المعمرة وحمل على الورع ، وان شرط رجوعها بلفظ الاقارب أو غيره الى المعمر — بكسر الميم — عند موته أو النية ان مات قبله او الى غيره فهى الرقبى ، أو رجوعها مطلقا أو الى ورثته أو قال هى لآخرنا موتا صح العقد دون الشرط وتكون للمعمر - بفتح الميم - ولورثته من بعده كالأول . ولا ترجع الى المعمر والمرقب . ولا يصح اعمار المنفعة ولا ارقابها ، فلو قال سكنى هذه الدار لك عمرك أو غلة هذا البستان أو خدمة هذا العبد أو منحتك عمرك فعارية له الرجوع فيها متى شاء فى حياته وبعد موته . ويصح اعمار منقول وارقابه من حيوان كعبد وجارية ونحوهما وغير حيوان

فصل . ويجب على الأب والام وغيرهما التعديل بين من يرث بقرابة من ولد وغيره فى عطيتهم : لا فى شىء تافه : بقدر ارثهم ، الا فى

نفقة وكسوة فتجب الكفاية - قال الشيخ لا يجب على المسلم التسوية بين اولاد الذمة انتهى - وله التخصيص باذن الباقى ، فان خص بعضهم أو فضله بلا اذن اثم وعليه الرجوع ، او اعطاء الآخر ولو فى مرض الموت حتى يستووا كما لو زوج احد ابنيه فى صحته وأدى عنه الصداق ثم مرض الأب فانه يعطى ابنه الآخر كما أعطى الأول ، ولا يحسب من الثلث لأنه تدارك للوجوب أشبه قضاء الدين ، وان مات قبل التسوية ثبت للمعطى مالم تكن العطية فى مرض الموت ، والتسوية هنا القسمة للذكر مثل حظ الأنثيين ، والرجوع المذكور يختص بالأب دون الأم وغيرها ، وتحرم الشهادة على التخصيص والتفضيل تحملا وأداء ولو بعد موت المخصص والمفضل إن علم ، وكذا كل عقد مختلف فيه فاسد عند الشاهد ، وتكره على عقد نكاح محرم بنسك ، وتقدم فى محظورات الاحرام ، وقيل إن أعطاه لمعنى فيه من حاجة أو زمانة أو عمى أو كثرة عائلة أو لاشتغاله بالعلم ونحوه ومنع بعض ولده لفسقه أو بدعته أو لكونه يعصى الله بما ياخذه ونحوه جاز التخصيص ، اختاره الموفق وغيره ، ولا يكره قسم ماله بين ورائه ولو أمكن أن يولد له ، فان حدث له وارث سوى بينه وبينهم وجوبا ، أو ان ولد له ولد بعد موته استحب للمُعْطَى أن يساوى المولود الحادث بعد أبيه ، ويستحب التسوية بينهم فى الوقف ، وتقدم فى باب الوقف ، وإن وقف ثلثه فى مرضه على بعض ورائه أو وصى بوقفه عليهم جاز ، ويجرى مجرى الوصية ، ولا يصح وقف مريض على أجنبى أو وارث بزيادة على الثلث ، ولا يجوز لواهب ولا يصح أن يرجع فى هبته ولو صدقة وهدية

ونحلة أو نقوطا أو حمولة فى عرس ونحوه . أو تعلق بالموهوب رغبة الغير بان ناكح الولد أو دائنه لو جوز ذلك بعد لزومها كالقيمة[1] إلا الاب الاقرب ، ولو أسقط حقه من الرجوع ، ولو ادعى اثنان مولودا فوهباه أو وهبه احدهما شيئا فلا رجوع ، ولو ثبت اللحاق باحدهما ثبت الرجوع .

ويشترط لرجوع الاب شروط ثلاثة : أحدها أن تكون عينا باقية فى ملك الابن فلا رجوع فى دينه على الولد بعد الابراء ولا فى منفعة أباحها له بعد الاستيفاء كسكنى دار ونحوها . فان خرجت العين عن ملكه ببيع أو هبة او وقف أو بغير ذلك ثم عادت اليه بسبب جديد كبيع أو هبة أو وصية او إرث اونحوه لم يملك الرجوع . وإن عادت كفسخ البيع بعيب او إقالة او فلس المشترى او بفسخ خيار الشرط او المجلس او دبر العبد او كاتبه ملك الرجوع وهو مكاتب وما اخذه الابن من دين الكتابة لم ياخذه منه ابوه

الثانى ان تكون العين باقية فى تصرف الولد فان تلفت فلا رجوع فى قيمتها وإن استولد الأمة أو كان وهبها له للاستعفاف لم يملك الرجوع وإن رهن العين او افلس وحجر عليه فكذلك ، فان زال المانع ملك الرجوع ، وكل تصرف لا يمنع الابن التصرف فى الرقبة كالوصية والهبة قبل القبض والوطء المجرد عن الاحبال والتزويج والاجارة والمزارعة عليها وجعلها مضاربة فى عقد شركة لا يمنع الرجوع ، وكذلك العتق المعلق ، واذا رجع وكان التصرف لازما كالاجارة والتزويج والكتابة

(١) اى لا يجوز له ذلك كما لا يجوز رجوعه بقيمة الموهوب

فهو باق بحاله ، وان كان جائزا كالوصية والهبة قبل القبض بطل ، والتدبير والعتق المعلق بصفة لا يبقى حكمهما فى حق الاب ، ومتى عاد الى الابن عاد حكمهما ، وان وهبه الولد لولده لم يملك [1] الرجوع الا ان يرجع هو

الثالث ألا تزيد زيادة متصلة تزيد فى قيمتها كالسمن والكبر والحمل وتعلم صنعة او كتابة او قرآن ، وان زاد ببرئه من مرض او صمم منع الرجوع ، وان اختلف الاب وولده فى حدوث زيادة فقول الأب ، ولا تمنع المنفصلة كولد البهيمة وثمرة الشجرة وكسب العبد ، والزيادة للولد ، فان كانت ولد أمة امتنع الرجوع لتحريم التفريق ، وان وهبه حاملا فولدت فى يد الابن فالولد زيادة متصلة ، وان وهبه حائلا ثم رجع فيها حاملا فان زادت قيمتها فزيادة متصلة ، وان وهبه نخلا فحملت فقبل التأبير زيادة متصلة وبعده منفصلة ، وان تلف بعض العين أو نقصت قيمتها أو أبق العبد او ارتد الولد لم يمنع الرجوع ، ولا ضمان على الابن فيما تلف منها ولو بفعله . وان جنى العبد جناية يتعلق ارشها برقبته فللاب الرجوع فيه . ويضمن ارش الجناية فان جنى على العبد فرجع الاب فيه فارش الجناية عليه للابن ، وصفة الرجوع أن يقول : قد رجعت فيها أو ارتجعتها أو رددتها ونحوه من الالفاظ الدالة على الرجوع علم الولد او لم يعلم . ولا يحتاج الى حكم حاكم وان تصرف الاب فيه بعد قبض الابن او وطىء الجارية ولو نوى به الرجوع لم يكن رجوعا بغير قول . وان سأل امرأته هبة مهرها فوهبته أو

(١) فاعل يملك يعود على الواهب الأول وهو الجد

قال انت طالق ان لم تبرئيني فابرأته ثم ضرها بطلاق أو غيره فلها الرجوع لا ان تبرعت به من غير مسئلة

فصل . ولأب فقط اذا كان حرا ان يتملك من مال ولده ماشاء مع حاجة الآب وعدمها فى صغر الولد وكبره وسخطه ورضاه وبعلمه وبغيره دون أم وجد وغيرهما : بشروط أحدها : أن يكون فاضلا عن حاجة الولد لئلا يضره . فليس له أن يتملك سريته وان لم تكن أم ولد لانها ملحقة بالزوجات ولا ما تعلقت حاجته به . الثانى : ألا يعطيه لولد آخر ، الثالث ألا يكون فى مرض موت احدهما . الرابع : ان لا يكون الاب كافرا والابن مسلما لا سيما اذا كان الابن كافرا ثم اسلم قاله الشيخ . وقال : الأشبه أن الأب المسلم ليس له أن ياخذ من مال ولده الكافر شيئا ، الخامس : أن يكون عينا موجودة . ويحصل تملكه بقبض مع قول أو نية . وهو السادس . ولا يصح تصرفه فيه قبل ذلك ، ولو عتقا . ولا يملك إبراء نفسه ولا إبراء غريم ولده ولا تملكه ما فى ذمة نفسه ولا ذمة غريم ولده ولا قبضه منهما . لأن الولد لم يملكه ، ولو أقر بقبض دين ولده فانكر الولد أو أقر رجع على غريمه ورجع الغريم على الأب - قال الشيخ : لو أخذ من مال ولده شيئا ثم انفسخ سبب استحقاقه . بحيث وجب رده الى الذى كان مالكه مثل أن ياخذ صداق ابنته ثم يطلق الزوج أو ياخذ ثمن السلعة التى باعها الولد ثم ترد السلعة او ياخذ المبيع الذى اشتراه الولد ثم يفلس بالثمن ونحو ذلك فالأقوى فى جميع الصور أن للمالك الأول الرجوع على الاب - ويأتى

فى الصداق لو تزوجها على الف لها والف لأبيها — وان وطىء جارية ولده فاحبلها صارت ام ولد له . وولده حر لا تلزمه قيمته ، ولا مهر ولا حد ويعزر . ويلزمه قيمتها ان لم يكن الابن وطئها . ولا ينتقل الملك فيها ان كان الابن استولدها فلا تصير ام ولد للاب . وان كان الابن وطئها ولو لم يستولدها لم يملكها الاب ولم تصر ام ولد له . وحرمت عليهما . ولا يحد . وان وطىء امة احد ابويه لم تصر ام ولد . وولده قن . ويحد . وليس لولد ولا لورثته مطالبة ابيه بدين قرض ولا ثمن مبيع ولا قيمة متلف ولا أرش جناية ولا ماانتفع به من ماله ولا أن يحيل عليه بدينه ولا بغير ذلك إلا بنفقته الواجبة . زاد فى الوجيز : وحبسه عليها . وله مطالبته بعين مال له فى يده ويجرى الربا بينهما ويثبت له فى ذمته الدين ونحوه — قال فى الموجز : لايملك إحضاره فى مجلس الحكم فان أحضره فادعى فاقر أو قامت بينة لم يحبس[1] . وإن وجد عين ماله الذى أقرضه أو باعه ونحوه بعد موته فله أخذه ان لم يكن انتقد ثمنه ولا يكون ميراثا بل له دون سائر الورثة ، ولا يسقط دينه الذى عليه بموته فيؤخذ من تركته وتسقط جنايته . ولو قضى الأب الدين الذى عليه لولده فى مرضه او وصى بقضائه فمن راس ماله ولولد الولد مطالبة جده بماله فى ذمته وكذا الأم . ولا اعتراض للاب على تصرف الولد فى مال نفسه بعقود المعاوضات وغيرها .

والهدية تذهب الحقد وتجلب المحبة ، ولا ترد وان قلت كذراع او

(١) يريد فادعى الولد بدين فأقر به الأب

كراع خصوصا الطيب مع انتفاء مانع القبول. ويسن ان يثيب عليها. فان لم يستطع فليذكرها ويثن على صاحبها. ويقول جزاك الله خيرا ويقدم فى الهدية الجار القريب بابه على البعيد. ويجوز ردها لامور مثل ان يريد اخذها بعقد معاوضة لحديث جابر فى جمله. أو يكون المعطى لا يقنع بالثواب المعتاد أو تكون بعد السؤال واستشراف النفس لها أو لقطع المنة وقد يجب الرد كهدية صيد لمحرم

فصل. عطية المريض فى غير مرض الموت ولو مخوفا أو فى غير مخوف كرمد ووجع ضرس وصداع وجرب وحمى يسيرة ساعة او نحوها والاسهال اليسير من غير دم ونحوه ولو مات به أو صار مخوفا ومات به كصحيح، وفى مرض الموت المخوف كالبرسام ووجع القلب والرئة وذات الجنب والطاعون فى بدنه أو وقع ببلده أو هاجت به الصفراء أو البلغم والقولنج[1] والحمى المطبقة والرعاف الدائم والقيام المتدارك وهو الاسهال المتواتر والفالج فى ابتدائه والسل فى انتهائه وما قال مسلمان عدلان من أهل الطب لا واحد ولو لعدم عند اشكاله انه مخوف — فعطاياه ولو عتقا ووقفا ومحاباة كوصية فى أنها لا تصح لوارث بشىء غير الوقف ولا لأجنبى بزيادة على الثلث إلا باجازة الورثة فيهما، الا الكتابة فلو حاباه فيها جاز وتكون من رأس المال وكذا لو وصى بكتابة بمحاباة واطلاقها يكون بقيمته، وفرع فى المستوعب على العتق فقال: وينفذ العتق فى مرض الموت فى الحال ويعتبر خروجه من

(١) القولنج هو احتباس الطعام فى بعض الأمعاء. والفالج أشبه بالشلل

الثلث لاحين العتق. فلو أعتق فى مرضه أمة تخرج من الثلث حال العتق لم يجز ان يتزوجها الا ان يصح من مرضه وان وهبها حرم على المتهب وطؤها حتى يبرأ الواهب أو يموت . والاستيلاد فى المرض لا يعتبر من الثلث فانه من قبيل الاستهلاك فى مهور الانكحة وطيبات الاطعمة ونفائس الثياب والتداوى ورفع الحاجات ، ويقبل اقرار المريض به ، ولو وهب فى الصحة وأقبض فى المرض فمن الثلث . فاما الامراض الممتدة كالسل والجذام وحمى الربع والفالج فى دوامه فان صار صاحبها صاحب فراش فهى مخوفة وإلا فعطاياه كصحيح ، والهرم إن صار صاحب فراش فكمخوف ، ومن كان بين الصفين عند التحام حرب هو فيه واختلطت الطائفتان للقتال سواء كانتا متفقتين فى الدين أولا وكانت كل واحدة منهما مكافئة للأخرى أو إحداهما مقهورة وهو منها فكمرض مخوف ، فاما القاهرة بعد ظهورها أو كان كل من الطائفتين متميزة لم يختلطوا وبينهما رمى سهام أولا فليس بمخوف ، ومن كان فى لجة البحر عند هيجانه أو قدم ليقتل قصاصا أو غيره أو أسر عند من عادته القتل أو حامل عند مخاض حتى تنجو من نفاسها مع المولو بسقط تام الخلق بخلاف المضغة الا ان يكون ثم مرض او ألم أو حبس ليقتل او جرح جرحا موحيا مع ثبات عقله فكمرض مخوف ، وحكم من ذبح او أبينت حشوته وهى امعاؤه لاخرقها فقط كميت ، ولو علق صحيح عتق عبد فوجد شرطه فى مرضه ولو بغير اختياره فمن ثلثه ، وإن اختلف الورثة وصاحب العطية هل اعطيها فى الصحة او المرض فقولهم ، وان كانت فى راس

الشهر واختلفا فى مرض المعطى فيه فقول المعطى وإن عجز الثلث عن التبرعات المنجزة بدىء بالاول فالاول منها ، ولو كان فيها عتق ، فان تساوت بان وقعت دفعة واحده قسم الثلث بين الجميع بالحصص . واذا قال المريض ان اعتقت سعدا فسعيد حر ثم اعتق سعدا عتق سعيد ان خرج من الثلث وان لم يخرج الا احدهما عتق سعد وحده ولم يقرع بينهما . ولو رق بعض سعد لعجز الثلث عن كله فات إعتاق سعيد . وان بقى من الثلث بعد اعتاق سعد مايعتق به بعض سعيد تمام الثلث منه ، وان قال ان اعتقت سعدا فسعيد وعمرو حران ثم أعتق سعدا ولم يخرج من الثلث الا أحدهم عتق سعد وحده وإن خرج من الثلث اثنان أو واحد و بعض آخر عتق سعد وأقرع بين سعيد وعمرو فيما بقى من الثلث ، ولو خرج من الثلث اثنان وبعض الثالث أقرعنا بينهما لتكميل الحرية فى أحدهما وحصول التشقيص فى الآخر ، وان قال ان اعتقت سعدا فسعيد حر أوفسعيد وعمرو حران فى حال اعتاق فالحكم سواء ، ولو رق بعض سعد لفات شرط عتقهما ، فان كان الشرط فى الصحة والاعتاق فى المرض فالحكم على ماذكرناه ، وان قال ان تزوجت فعبدى حر فتزوج فى مرضه باكثر من مهر المثل فالزيادة محاباة فتعتبر من الثلث ، فان لم يخرج من الثلث الا المحاباة أو العبد قدمت المحاباة وان اجتمعت عطية ووصية وضاق الثلث عنهما ولم تجز جميعهما قدمت العطية ، ولو قضى مريض بعض غرمائه صح ولم يكن لبقية الغرماء الاعتراض عليه ، ولم يزاحم المقضى الباقون . ولو لم

تف تركته ببقية الديون، وما لزم المريض فى مرضه من حق لا يمكن دفعه واسقاطه كارش جناية عبده وما عاوض عليه بثمن المثل ولو مع وارث وما يتغابن الناس بمثله فمن رأس المال، ولا يبطل تبرعه باقراره بعده بدين، ولو حابى وارثه بطلت فى قدرها ان لم تجز الورثة وصحت فى غيرها بقسطه، وللمشترى الفسخ، وان كان له شفيع فله أخذه فان أخذه فلا خيار للمشترى، ولو باع المريض اجنبيا وحاباه وله شفيع وارث أخذها ان لم يكن حيلة لأن المحاباة لغيره ويعتبر الثلث عند الموت، فلو أعتق عبدا لا يملك غيره ثم ملك مالا فخرج من ثلثه تبينا انه عتق كله، وان صار عليه دين يستغرقه لم يعتق منه شيء

فصل . وتفارق العطية الوصية فى أربعة أشياء — أحدها — ان يبدأ بالأول فالأول منها : والوصية يسوى بين متقدمها ومتاخرها الثانى — لا يصح الرجوع فى العطية : بخلاف الوصية — الثالث — يعتبر قبوله للعطية عند وجودها : والوصية بخلافه — الرابع — ان الملك يثبت فى العطية من حينها ويكون مراعى : فاذا خرجت من ثلثه عند موته تبينا انه كان ثابتا من حينه، فلو أعتق أو وهب رقيقا فى مرضه فكسب ثم مات سيده فخرج من الثلث : كان كسبه له ان كان معتقا وللموهوب له ان كان موهوبا، وان خرج بعضه فلهما[1] من كسبه بقدره، فلو أعتق عبدا لا مال له سواه فكسب مثل قيمته قبل موت

(١) مرجع الضمير هو الموهوب له . والعبد المعتق اذا نفذ العتق فى بعضه

سيده فقد عتق منه شيء وله من كسبه شيء ولورثة سيده شيآن [1] فصار العبد وكسبه نصفين فيعتق منه نصفه وله نصف كسبه وللورثة نصفهما : فلو كان العبد يساوى عشرة فكسب قبل الوفاة مثلها عتق منه شيء وله من الكسب شيء وللورثة شيآن : فيعتق نصفه ويأخذ خمسة وللورثة نصفه وخمسة ، وان كسب مثلى قيمته صار له شيآن وعتق منه شيء وللورثة شيآن فيعتق منه ثلاثة أخماسه وله ثلاثة أخماس من كسبه والباقى للورثة ، وان كسب نصف قيمته عتق منه شيء وله نصف شيء من كسبه وللورثة شيآن : فيعتق منه ثلاثة أسباعه وله ثلاثة أسباع كسبه والباقى للورثة ، وان كان موهوبا لانسان فله من العبد بقدر ما عتق منه وبقدره من كسبه . وان أعتق جارية ثم وطئها بنكاح اوغيره ومهر مثلها نصف قيمتها فكما لو كسبت نصف قيمتها : يعتق منها ثلاثة أسباعها : سبع بملكها له بمهرها : وسبعان باعتاق المتوفى ، ولو وهبها لمريض آخر لا مال له فوهبها الثانى للاول صحت هبة الأول فى شيء وعاد اليه بالهبة الثانية ثلثه وبقى لورثة الآخر ثلثا شيء وللاول شيآن فلهم ثلاثة أرباعها ولورثة الثانى ربعها ، ولو باع مريض قفيزا لايملك غيره يساوى ثلاثين بقفيز يساوى عشرة وهما جنس واحد فيحتاج إلى تصحيح البيع فى جزء منه مع التخلص من الربا فاسقط قيمة الردىء من الجيد ثم انسب الثلث الى الباقى وهو عشرة من عشرين تجده نصفها فيصح البيع فى نصف الجيد بنصف الردىء ويبطل فيما بقى حذرا من ربا الفضل ولا

(١) شيء من رقبة العبد وهو ما لم ينفذ فيه العتق . وشيء من كسبه

شيء للمشترى سوى الخيار ، وان شئت فى عملها فانسب ثلث الاكثر من المحاباة فيصح البيع فيهما بالنسبة وهو هنا نصف الجيد بنصف الردى ، وان شئت فاضرب ما حاباه فى ثلاثة يبلغ ستين ثم انسب قيمة الجيد اليها فهو نصفه فيصح بيع نصف الجيد بنصف الردى ، وان شئت فقل قدر المحاباة الثلثان ومخرجهما ثلاثة فخذ للمشترى سهمين منه وللورثة أربعة : ثم انسب المخرج الى الكل بالنصف فيصح بيع نصف أحدهما بنصف الآخر ، وبالجبر يصح بيع شيء من الأعلى بشيء من الأدنى قيمته ثلث شيء من الاعلى فتكون المحاباة بثلثى شيء منه فالقها منه يبقى قفيزا لاثلثى شيء يعدل مثل المحاباة منه وهو شيء وثلث شيء فاذا جبرت وقابلت عدل شيئين فالشيء نصف قفيز ، فلو لم يفض الى الربا كما لو باعه عبدا يساوى ثلاثين لا يملك غيره بعشرة ولم تجز الورثة صح بيع ثلثه بالعشرة والثلثان كالهبة فيرد الاجنبي نصفهما وهو عشرة ويأخذ عشرة بالمحاباة وان كانت المحاباة مع وارث صح البيع فى ثلثه ولا محاباة ولهما فسخه ، واذا أفضى إلى اقالة بزيادة أو ربا فضل فكالمسئلة الأولى ، وقدم فى الفروع وغيره فى المسئلة الاولى ان له ثلثه بالعشرة وثلثه بالمحاباة لنسبتهما من قيمته فيصح بقدر النسبة ، وان أصدق امرأة عشرة لا مال له غيرها وصداق مثلها خمسة فماتت قبله ثم مات فلها بالصداق خمسة وشيء بالمحاباة رجع اليه نصف ذلك بموتها صار له سبعة ونصف الا نصف شيء يعدل شيئين : أجبرها بنصف شيء وقابل يخرج الشيء ثلاثة : فلورثته ستة

ولو رثتها أربعة ، وان مات قبلها ورثته وسقطت المحاباة ، ولو وهبها كل ماله فمـاتت قبله فلو رثتـه أربعة أخماسه ولو رثتها خمسة ويأتى فى الخلع له تتمة ان شاء الله ، وللمريض لبس الناعم وأكل الطيب لحاجـة وان فعله لتفويت الو رثةمنع من ذلك

فصل . لو ملك ابن عمه فاقر فى مرضه انه أعتقه فى صحته او ملك من يعتق عليه بهبة أو وصية عتق من راس ماله وورث ، فلو اشـترى ابنه بخمسمائة وهو يساوى ألفا فقدر المحاباة من رأس ماله ، ولو اشـترى من يعتق على وارثه صح وعتق عليـه وارثه ، وان دبر ابن عمه عتق ولم يرث ، ولو قال أنت حر آخر حياتى عتق وورث وليس عتقه وصـية له ، ولو اشترى من يعتق عليه ممن يرث أو أعتق ابن عمه فى مرضه عتق من الثلث وورث ، وان لم يخرج من الثلث عتق منه بقدره ويرث بقدر ما فيه من الحرية ، ولو أعتق أمته وتزوجها فى مرضه ورثته وتعتق ان خرجت من الثلث ويصح النكاح والا عتق قدره وبطل النكاح ، ولو أعتقها وقيمتها مائة ثم تزوجها وأصدقها مائتـين لا مال له سواهما وهما مهر مثلها ثم مات صح العتق ولم تستحق الصـداق لئلا يفضى إلى بطلان عتقها ثم يبطل صـداقها ، وان تبرع بثلث ماله ثم اشـترى اياه من الثلثـين صح الشراء ولم يعتق ، فاذا مات عتق على الورثة ان كانوا ممن يعتق عليهم ولا يرث لانه لم يعتق فى حياته

كتاب الوصايا

الوصية الأمر بالتصرف بعد الموت ، ولا تجب الا على من عليه دين او عنده وديعة او عليه واجب يوصى بالخروج منه ، والوصية بالمال التبرع به بعد الموت ، ويصح من البالغ الرشيد سواء كان عدلا او فاسقا رجلا أو امرأة مسلما او كافرا ومن المحجور عليه لفلس ومن العبد والمكاتب والمدبر وام الولد فى غير المال ، وفى المال ان ماتوا على الرق فلا وصية لهم ، ومن عتق منهم ثم مات ولم يغير وصيته صحت لان الوصية تصح مع عدم المال كالفقير إذا أوصى ولا شىء له ثم استغنى ، وتصح من المحجور عليه لسفه بمال لاعلى أولاده ومن مميز عاقل لامن سكران ومجنون ومبرسم وطفل دون التمييز ، ولا ممن اعتقل لسانه باشارة ولو فهمت إذا لم يكن مأيوسا من نطقه كقادر ، ولا من أخرس لا تفهم اشارته ، فان فهمت صحت ، وتصح فى افاقة من يخنق فى أحيان والضعيف فى عقله ان منع ذلك رشده فى ماله فكسفيه ، وان وجدت وصيته بخطه الثابت باقرار ورثته او بينة تعرف خطه صحت وعمل بها مالم يعلم رجوعه عنها ، وان تطاولت مدته وتغيرت أحوال الموصى مثل ان يوصى فى مرض فيبرأ منه ثم يموت بعد أو يقتل لان الاصل بقاؤه وعكسها ختمها والاشهاد عليها ولم يعرف انه خطه ، لكن لو تحقق انه خطه من خارج عمل به لاباشهاد عليها ، وعكس الوصية الحكم فانه

لايجوز برؤية خط الشاهد ، ولو رأى الحاكم حكمه بخطه تحت ختمه ولم يذكر انه حكم به أو رأى الشاهد شهادته بخطه ولم يذكر الشهادة لم يجز للحاكم انفاذ الحكم بما وجده ولا للشاهد الشهادة بما رأى خطه به — ويأتى فى باب كتاب القاضى الى القاضى — وايضا آخر الباب الذى قبله [1] ويسن أن يكتب الموصى وصيته ويشهد عليها ، ويستحب ان يكتب فى صدرها هذا ما اوصى فلان انه يشهد أن لااله الا الله وحده لاشريك له وان محمدا عبده ورسوله وان الجنة حق وان النار حق وان الساعة آتية لاريب فيها وان الله يبعث من فى القبور ، واوصى اهلى ان يتقوا الله ويصلحوا ذات بينهم ويطيعوا الله ورسوله ان كانوا مؤمنين وأوصيهم بما أوصى به ابراهيم بنيه ويعقوب يابنى ان الله اصطفى لكم الدين فلا تموتن الا وأنتم مسلمون

فصل . والوصية ببعض المال ليست واجبة بل مستحبة لمن ترك خيرا ، وهو المال الكثير عرفا : بخمس ماله لقريب فقير لايرث فان كان القريب غنيا فلمسكين وعالم ودين ونحوهم ، وتكره لغيره ان كان له وارث ، ومن لاوارث له بفرض او عصبة أو رحم تجوز وصيته بكل ماله ، فلو مات وترك زوجا او زوجة لاغير واوصى بجميع ماله ورد [2] بطلت فى قدر فرضه من الثلثين فيأخذ الموصى له الثلث ثم ياخذ احد الزوجين فرضه من الباقى وهو الثلثان

(١) يعنى قبل باب كتاب القاضى الى القاضى

(٢) يريد لم يرض احد الزوجين نفاذ الوصية

فياخذ ربعهما ان كان زوجة ونصفهما ان كان زوجا ثم ياخذ الموصى له الباقى من الثلثين ، ولو اوصى احد الزوجين للآخر بماله كله وليس له وارث غيره أخذ المال كله ارثا ووصية ، وتحرم الوصية وقيل تكره « وهو الأولى اختاره جمع » على من له وارث غير أحد الزوجين بزيادة على الثلث لاجنبى وبشىء لوارث وتصح وتقف على اجازة الورثة الا اذا أوصى بوقف ثلثه على بعض الورثة فيجوز وتقدم فى الباب قبله ، وان أسقط عن وارثه دينا أو أوصى بقضائه أو اسقطت المرأة صداقها عن زوجها أو عفا عن جناية مُوجَبُها المال فكالوصية ، وان أوصى لولد وارثه صح فان قصد بذلك نفع الوارث لم يجز فيما بينه وبين الله ، وتصح وصية لكل وارث بمعين بقدر ارثه ولو لم تجز الورثة كرجل خلف ابنا وبنتا وعبدا قيمته مائة وأمة قيمتها خمسون فوصى له به ولها بها وكذا وقفه لكن بالاجازة فيما زاد على الثلث ولو كان الوارث واحدا وان لم يف الثلث بالوصايا ولم تجز الورثة تحاصوا فيه ولو عتقا كمسائل العول والعطايا المعلقة بالموت : كقوله إذا مت فاعطوا فلانا كذا أو اعتقوا فلانا ونحوه وصايا كلها ولو كانت فى حال الصحة ، ويسوى بين مقدمها ومؤخرها والعتق وغيره ، وإذا أوصى بعتق عبده لزم الوارث اعتاقه ويجبره الحاكم عليه ان أبى ، وان أعتقه الوارث أو الحاكم فهو حر من حين أعتقه وولاؤه للموصى ، فان كانت الوصية بعتقه إلى غير الوارث كان الاعتاق اليه ولم يملك ذلك غيره إذا لم يمتنع [1] وما كسب الموصى

(١) مرجع الضمائر هنا هو الموصى اليه المعين

بعتقه بعد الموت وقبل الاعتاق فله ، وان أراد الورثة مايقف على إجازتهم بطلت الوصية فيه

فصل وإجازتهم تنفيذ لاهبة : فلا تفتقر إلى شروطها من الايجاب والقبول والقبض ونحوه ولا تثبت أحكامها ، فلو كان المجيز أبا للمجاز له لم يكن له الرجوع ، ولا يحنث بها من حلف لا يهب ، ولا يعتبر أن يكون المجاز معلوما ، ولو كان المجاز عتقا كان الولاء للموصى تختص به عصبته ، ولو كان الموصى بعتقه أمة فولدت قبل العتق وبعد الموت تبعها الولد كأم الولد ، ولو قبل الموصى له الوصية المفتقرة إلى الاجازة قبل الاجازة ثم أجيزت فالملك ثابت له من حين قبوله ، وما جاوز الثلث من الوصايا إذا أجيز زاحم به من لم يجاوز الثلث : كوصيتين احداهما مجاوزة الثلث والأخرى غير مجاوزة كنصف وثلث فاجاز الورثة الوصية المجاوزة للثلث خاصة فان صاحب النصف يزاحم صاحب الثلث بنصف كامل فيقسم الثلث بينهما على خمسة لصاحب النصف ثلاثة أخماسه وللآخر خمساه ثم يكمل لصاحب النصف بالاجازة ، ولو أجاز المريض فى مرض موته وصية موروثه جازت غير معتبرة من ثلثه ، وان كان وقفا على المجيزين صح ، ويكفى فيها قول الوارث أجزت أو أمضيت أو أنفذت ونحو ذلك فاذا قال ذلك لزمت الوصية ، وان أوصى أو وهب لوارث فصار عند الموت غير وارث صحت وعكسه بعكسه لان اعتبار الوصية بالموت ، ولا تصح اجازتهم وردهم الا بعد موت الموصى فلو اجازوا قبل ذلك أو ردوا أو أذنوا لمورثهم فى صحته أو مرضه الوصية بجميع ماله

لأجنبي أو لبعض ورثته [١] فلهم الرد بعد موته ، ومن أجاز الوصية إذا كانت جزءا مشاعا من التركة كنصفها ثم قال انما أجزت لأننى ظننت المال قليلا فالقول قوله مع يمينه ، وله الرجوع بما زاد على ظنه الا ان يكون المال ظاهرا لا يخفى أو تقوم بينة بعلمه بقدره . وان كان المجاز عينا كعبد أو فرس أو يزيد على الثلث وقال ظننت المال كثيرا تخرج الوصية من ثلثه فبان قليلا أو ظهر عليه دين لم اعلمه او كان المجاز مبلغا معلوما لم يقبل قوله . ولا تصح الاجازة الا من جائز التصرف الا المفلس والسفيه

فصل . ولا يثبت الملك للموصى له الا بقبوله بعد الموت ان كان واحدا او جمعا محصورا فورا أو تراخيا ، ولا عبرة بقبوله ورده قبل الموت ، ويحصل القبول باللفظ وبما قام مقامه من الاخذ والفعل الدال على الرضا ، ويحصل الرد بقوله رددت الوصية او ما اقبلها او ما أدى هذا المعنى ، ويجوز التصرف فى الموصى به بعد ثبوت الملك بالقبول وقبل القبض ، وان كانوا غير محصورين كالعلماء والفقراء والمساكين ومن لا يمكن حصرهم كبنى تميم او على مصلحة كمسجد وحج لم يشترط القبول ولزمت بمجرد الموت ولو كان فيهم ذو رحم من الموصى به [٢] مثل ان يوصى بعبد للفقراء وابوه فقير لم يعتق عليه . وان مات

(١) يريد أو لبعض ورثته بشيء

(٢) قوله ولو كان فيهم يعنى فى الموصى لهم من العلماء أو الفقراء من يتصل برحم للعبد الموصى به

الموصى له قبل موت الموصى أورد الوصية بعد موته بطلت ، وان ردها بعد موته وبعد قبوله ولو قبل القبض ولو فى مكيل ونحوه او مات الموصى له بقضاء دينه قبل موت الموصى لم تبطل ، واذا لم يقبل بعد موته ولا رد حكم عليه بالرد وبطل حقه من الوصية ، وكل موضع صح فيه الرد بطلت فيه الوصية ويرجع الموصى به الى التركة ويكون للوارث ولو خص به الراد واحدا منهم ، وكل موضع امتنع الرد فيه لاستقرار ملكه عليه فله ان يخص به بعض الورثة ، ويستقر الضمان على الورثة بمجرد موت مورثهم اذا كان المال عينا حاضرة يتمكن من قبضها ، فلو ترك مائتى دينار وعبدا قيمته مائة موصى به لرجل فسرقت الدنانير بعد موت الموصى فقال احمد وجب العبد للموصى له وذهبت دنانير الورثة ، وتنعقد الوصية بقوله وصيت لك او لزيد بكذا او اعطوه من مالى بعد موتى كذا او ادفعوه اليه او جعلته له او هو له بعد موتى او هو له من مالى بعد موتى ونحو ذلك ، ولا تصح الوصية مطلقة ومقيدة ، فالمطلقة ان يقول ان مت فثلثى للمساكين او لزيد ، والمقيدة ان يقول ان مت من مرضى هذا او فى هذه البلدة او فى هذه السفرة فثلثى للمساكين ، فان برىء من مرضه او قدم من سفره او خرج من البلدة ثم مات بطلت الوصية ، وان مات الموصى له بعد موت الموصى وقبل الرد والقبول قام وارثه مقامه فى القبول والرد فان كان وارثه جماعة اعتبر القبول والرد من جميعهم ، فمن قبل منهم أو رد فله حكمه فان كان فيهم من ليس له التصرف قام وليه مقامه فيفعل مافيه الحظ

وان فعل غيره لم يصح ، فلو وصى لصبي بذى رحم يعتق بملكه له وكان على الصبي ضرر فى ذلك بأن تلزمه نفقة الموصى به لكونه فقيرا لا كسب له والمولى عليه موسر لم يكن له قبول الوصية . وان لم يكن عليه ضرر لكون الموصى به ذا كسب أو لكون المولى عليه فقيرا لاتلزمه نفقتة تعين القبول : فما حصل من كسب أو نماء منفصل فيه بعد موت الموصى وقبل القبول كالولد والثمرة والكسب فللورثة لانه ملكهم . ولو كانت الوصيةبامة فوطئها الوارث قبل القبول واولدها صارت ام ولد له ولامهر عليه وولده لاتلزمه قيمتهوعليه قيمتها للموصى له ان قبلها وان وطئها الموصى له كان ذلك قبولا كالهبة فيثبت له الملك به وكوطء الرجعية . ولو وصى له بزوجته فقبلها انفسخ النكاح فان اتت بولد كانت حاملا به وقت الوصية فهو موصى به معها وان حملت به بعد الوصية وولدته فى حياة الموصىفهو له . وبعد موته قبل القبول للورثة ولأبيه ان ولدته بعده ، وكل موضع كان الولدللموصى له فانه يعتق عليه ، وان حملت به بعد موت الموصى ووضعته قبل القبول فللورثة ، وبعده لابيه وامه ام ولد ، هذا كله ان خرجت من الثلث ، وان لم تخرج ملك بقدره وانفسخ النكاح ، وكل موضع يكون الولد لابيه فانه يكون له منه ههنا بقدر ملكه من أمه ويسرى العتق الى باقيه ان كان موسرا والا ماملك منه فقط . وكل موضع قلنا تكون ام ولد فانها تصير أم ولد هنا موسرا كان او معسرا ، وان وصى لهبأبيه فمات قبل القبول فقبل ابنه صح وعتق عليه الجد ولم يرث من ابنه شيئا ولو وصى له

بارض فبنى الوارث فيها وغرس قبل القبول ثم قبل الموصى له فكبناء المشترى الشقص المشفوع وغرسه . ولو بيع شقص فى شركة الورثة والموصى له قبل قبوله ثم قبل فلا شفعة له . ولو كان الموصى به زكويا وتاخر القبول مدة تجب الزكاة فيها فى مثله فلا زكاة فيه ، وأما اعتبار قيمة الموصى به فيوم الموت ويأتى فى باب الموصى به

فصل • ويجوز الرجوع فى الوصية وفى بعضها ولو بالاعتاق فاذا قال قد رجعت فى وصيتى او ابطلتها او غيرتها او قال فى الموصى به هو لورثتى او فى ميراثى فهو رجوع ، وان قال مااوصيت به لزيد فهو لعمرو كان لعمرو ولاشىء لزيد ، واذا اوصى لانسان بمعين من ماله ثم وصى به لآخر او وصى له بثلثه ثم وصى لآخر بثلثه اووصى له بجميع ماله ثم وصى به لآخر فهو بينهما ومن مات منهما قبل موت الموصى اورد بعد الموت كان الكل للآخر لانه اشتراك تزاحم ، واذا اوصى بعبد لرجل ولآخر بثلثه فهو بينهما ارباعا ، وان وصى به لاثنين فرد احدهما وصيته فللآخر نصفه ، وان وصى لاثنين بثلثى ماله فرد الورثة ذلك ورد احد الوصيين وصيته فللآخر الثلث كاملا ، واذا اقر الوارث ان اباه وصى بالثلث لرجل واقام آخر بينة ان أباه وصى له بالثلث فرد الوارث الوصيتين وكان الوارث رجلا عدلا وشهد بالوصية حلف معه الموصى له واشتركا فى الثلث ، وان كان المقر ليس بعدل او كان امراة فالثلث لمن شهدت له البينة ، وان لم يكن لواحد منهما بينة فاقر الوارث انه اقر لفلان بالثلث او بهذا العبد واقر لآخر به بكلام متصل فالمقر به

بينهما، وان باع الموصى ماأوصى به او وهبه او تصدق به أو رهنه او اكله او اطعمه او اتلفه او اوجبه فى بيع او هبة ولم يقبل فيهما أو عرضه لبيع او رهن او وصى ببيعه او عتقه او هبته او اصدقه او جعله عوضا فى خلع او اجرة فى اجارة او كان قطنا فحشى به فراشا او مسامير فسمر بها بابا او قال ماأوصيت به لفلان فهو حرام عليه او كاتب العبد او دبره او خلطه بغيره على وجه لا يتميز ولو صبرة بغيرها او ازال اسمه او زال هواو بعضه فطحن الحنطة او خبز الدقيق وعجنه او جعل الخبز فتيتا او غزل القطن والكتان أو نسج الغزل أو عمل الثوب قميصا وفصله او كان جارية فاحبلها اوضرب النقرة دراهم اوذبح الشاة او بنى اوغرس اونجر الخشبة بابا او انهدمت الدار او بعضها وزال اسمها أو اعادها ولو بآلتها القديمة. فرجوع: لا ان جحد الوصية اواجر اوزوج اوزرع اووطىء الأمة ولم تحمل او خلطه بما يتميز منه أو لبس أو سكن الموصى به أو أوصى بثلث ماله فتلف المال أو باعه ثم ملك مالا أو انهدمت ولم يزل اسمها أو غسل الثوب، وان وصى له بقفيز من صبرة ثم خلط الصبرة باخرى لم يكن ذلك رجوعا سواء خلطها بمثلها أو بخير منها أو دونها، وان زاد فى الدار عمارة لم يستحق الموصى له العمارة وتكون للوارث لا المنهدم منها لأن الانقاض منها، وان أوصى له بدار دخل فيها ما يدخل فى البيع وان علق الوصية على صفة بعد موته اذا كان يرتقب وقوعها كقوله أوصيت له بكذا اذا مر شهر بعد موتى أو لفلانة بكذا اذا وضعت بعد موتى صح، وان وصى لزيد ثم قال ان قدم عمرو فهو له فقدم فى حياة الموصى فهو له عاد الى الغيبة أو لم يعد،

وان قدم بعد موته فلزيد ، وان أوصى له بثلثه وقال ان مت قبلى أو رددته فلزيد ومات قبله أو رد فعلى ماشرط

فصل . وتخرج الواجبات التى على الميت من رأس المال أوصى بها أو لم يوص كقضاء الدين والحج والزكاة ، فان وصى معها بتبرع اعتبر الثلث من الباقى بعد اخراج الواجب كمن تكون تركته اربعين فيوصى بثلث ماله وعليه دين عشرة فتخرج العشرة أولا ويدفع الى الموصى له عشرة وهى ثلث الباقى بعد الدين ، وان لم يف ماله بالواجب الذى عليه تحاصوا ، والمخرج بذلك وصيه ثم وارثه ثم الحاكم ، وان أخرجه من لا ولاية له من ماله أجزأ كما لو كان باذن حاكم ، وان قال أخرجوا الواجب من ثلثى أخرج من الثلث وتمم من رأس المال فان كان معها وصية تبرع فان فضل منه شىء فلصاحب التبرع والا بطلت الوصية

باب الموصى له

تصح الوصية لكل من يصح تمليكه من مسلم وكافر معين ولو مرتدا او حربيا ولو بدار حرب ، فلا تصح لغير المعين كاليهود والنصارى ونحوهم ولا لكافر بمصحف ولا بعبد مسلم ولا بسلاح ولا بحد قذف فلو كان العبد كافرا ثم أسلم قبل موت الموصى أو بعده قبل القبول بطلت وتصح للمكاتب ولو مكاتبه بجزء شائع أو معين ، فان قال ضعوا عنه بعض كتابته أو بعض ماعليه وضعوا ماشاؤا ، فان قال ضعوا عنه نجما فلهم أن يضعوا عنه أى نجم شاؤا اتفقت النجوم أو اختلفت ، وان قال ضعوا عنه

ماشاء فالكل إذا شاء ، وان قال ضعوا عنه أى نجم شاء رجع إلى مشيئته ، وان قال ضعوا عنه أكبر نجومه وضعوا أكثرها مالا ، وان قال أكثرها بالمثلثة وضعوا عنه أكثر من نصفها، فان كانت النجوم خمسة وضعوا ثلاثة ، وان كانت نجومه ستة وضعوا أربعة ، ولو أوصى له بأوسط نجومه وكانت النجوم شفعا متساوية القدر تعلق الوضع بالشفع المتوسط كالأربعة المتوسط منها الثانى والثالث : والستة المتوسط منها الثالث والرابع ، وان كانت وترا متساوية القدر والأجل كخمسة تعين الثالث أو سبعة فالرابع ، وان كانت مختلفة المقدار فبعضها مائة وبعضها مائتان وبعضها ثلاثمائة فاوسطها المائتان فيتعين ، وان كانت متساوية القدر مختلفة الأجل مثل أن يكون اثنان إلى شهر وواحد إلى شهرين وواحد الى ثلاثة أشهر تعينت الوصية فى الذى الى شهرين ، وان اتفقت هذه المعانى فى واحد تعين ، وان كان لها أوسط فى القدر وأوسط فى الأجل وأوسط فى العدد يخالف بعضها بعضا رجع الى قول الورثة مع أيمانهم لايعلمون ماأراد الموصى منها ، وتصح الوصية لمدبره لكن لو ضاق الثلث عن المدبر وعن وصيته بدىء بنفسه فيقدم عتقه على وصيته ، وتصح لام ولده كوصيته ان ثلث قريته وقف عليها مادامت على ولدها فان شرط عدم تزويجها فلم تتزوج وأخذت الوصية ثم تزوجت ردت ما أخذت من الوصية ولو دفع لزوجته مالا على ألاتتزوج بعد موته فتزوجت ردت المال الى ورثته نصا ، وان أعطته مالا على ألايتزوج عليها رده إذا تزوج ، واذا أوصى بعتق أمته على ألاتتزوج فمات فقالت

لا أتزوج عتقت ، فان تزوجت لم يبطل عتقها ، وتصح الوصية لعبد غيره ولو قلنا لايملك ويعتبر قبوله ، فاذا قبل ولو بغير اذن سيده فهى لسيده كـكسبه ، وان قبل سيده دونه لم يصح ، وان كان حرا وقت موت الموصى أو بعده قبل القبول ثم قبل فهى له دون سيده ، ووصيته لعبد وارثه كوصيته لوارثه ولعبد قاتله كقاتله ، وتصح لعبده بمشاع يتناوله فلو وصى له بربع ماله وقيمته مائة وله سواه ثمـانمـائة عتق وأخذ مائة وخمسة وعشرين ، وان وصى له بنفسه أو برقبته عتق بقبوله ان خرج من ثلثه والا بقدره ، وان وصى لهبمعين لايتناول شيئا منه كثوب ومائة لم يصح ولو وصى بعتق نسمة بالف فاعتقوا نسمة بخمسمائة لزمهم عتق أخرى بخمسمائة ، وان قال أربعة بكذا جاز الفضل بينهم مالم يسم ثمنا معلوما ، وتصح للحمل ان كان موجودا حال الوصية بان تضعه حيا لاقل من ستة أشهر من حين الوصية فراشا كانت لزوج أو سيد أو بائنا أو لاقل من أربع سنين ان لم تكن فراشا أو كانت فراشا لزوج أو سيد الا أنه لايطؤها لـكونه غائبا فى بلد بعيد أو مريضا مرضا يمنع الوطء أو كان أسيرا او محبوسا أو علم الورثة أنه لم يطأها أو أقروا بذلك ، ويثبت الملك له من حين قبول الولى له بعد موت الموصى ، وان انفصل ميتا بطلت الوصية ، ولو وصى لحمل امرأة من زوجها أو سيدها صحت الوصية له ان لحق به ، وان كان منفيا بلعان أو دعوى الاستبراء فلا ، ولو وصى لحمل امرأة فولدت ذكراً أو أنثى تساويا فيها ، وان فاضل بينهما فعلى ماقال ، وان ولدت احدهما منفردا فله وصيته ، ولو قال ان كان فى بطنك ذكر فله كذا وان

كان فيه أنثى فكذا فكانا فيه فلهما ما شرط ، وان كان خنثى ففى الكافى له مما للأنثى حتى يتبين امره ، وان ولدت ذكرين أو أنثيين فللذكرين مما للذكر وللانثيين مما للانثى ، وان قال ان كان حملك أو ما فى بطنك ذكرا فله كذا وان كان انثى فله كذا فولدت أحدهما منفردا فله وصيته ، وان ولدت ذكرا وأنثى فلا شىء لهما لأن أحدهما ليس هو كل الحمل ولا كل ما فى البطن[1] ، وان وصى لمن تحمل هذه المرأة لم تصح لانه وصية لمعدوم ، وكذا المجهول كان يوصى بثلثه لأحد هذين أو قال لجارى أو قريبى فلان باسم مشترك مالم تكن قرينة تدل على أنه أراد معينا من الجار والقريب ، فان قال اعطوا ثلثى أحدهما صح وللورثة الخيرة وان قال عبدى غانم حر وله مائة وله عبدان بهذا الاسم عتق احدهما بقرعة ولا شىء له

فصل . وان قتل الوصى[2] الموصى ولو خطأ أو قتل مدبر سيده بطلت الوصية ، وان اوصى لقاتله لم تصح وان جرحه ثم أوصى له فمات من الجرح لم تبطل وكذا فعل مدبر بسيده ، وان وصى لصنف من اصناف الزكاة أو لجميع الأصناف صح ويعطون باجمعهم ، وينبغى أن يعطى كل صنف ثمن الوصية كما لو وصى لثمان قبائل ، ويكفى من كل صنف واحد ، ويستحب اعطاء من امكن منهم وتقديم اقارب الموصى ولا يعطى الا المستحق من أهل بلده ، ولا تجب التسوية ، ويعطى كل واحد منهم القدر الذى يعطاه من الزكاة ، وان وصى للفقراء دخل فيه المساكين وكذا العكس الا ان يذكر الصنفين جميعا ، ويستحب تعميم من امكن منهم

(١) لأنه قصر الوصية على الحمل اذا كان واحدا منهما . ولا تشتبه هذه بالتى سبقت فى قوله ان كان فى بطنك الخ لأن هذا تشقيق فى الوصية لا قصر (٢) الوصى هو الموصى له

والدفع اليهم على قدر الحاجة والبداءة باقارب الموصى كما تقدم ، وان وصى لكتب القرآن او العلم صح ، وتصح لمسجد وتصرف فى مصالحه ، وان وصى بشراء عين واطلق او بيع عبده واطلق فالوصية باطلة . فان وصى ببيعه بشرط العتق صحت الوصية وبيع كذلك ، فان لم يوجد من يشتريه كذلك بطلت ، وان وصى ببيعه لرجل يعينه بثمن معلوم بيع به . وان لم يسم ثمنا بيع بقيمته فان تعذر بيعه للرجل او ابى ان يشتريه بالثمن او بقيمته ان لم يعين الثمن بطلت الوصية ، وان وصى فى ابواب البر صرف فى القرب كلها ويبدأ بالغزو ، وان قال ضع ثلثى حيث أراك الله فله صرفه فى أى جهة من جهات القرب والافضل الى فقراء اقاربه ، فان لم يجد فالى محارمه من الرضاع : فان لم يجد فالى جيرانه و ياتى فى باب الموصى اليه اذا قال ضع ثلثى حيث شئت واذا قال يخدم عبدى فلانا سنة ثم هو حر صحت الوصية ، فان لم يقبل الموصى له بالخدمة او وهب له الخدمة لم يعتق الا بعد السنة ، واذا اوصى ان يشترى عبد زيد بخمسمائة فيعتق فلم يبعه سيده او امتنع من بيعه بالخمسمائة أو تعذر شراؤه بموته او لعجز الثلث عن ثمنه فالخمسمائة للورثة ، ولا يلزمهم شراء عبد آخر ، وان اشتروه باقل فالباقى للورثة ، واذا اوصى ان يشترى عبد بالف فيعتق فلم يخرج من ثلثه اشترى عبد بالثلث ، ولا يشترط فى صحة الوصية القربة — قال الشيخ : لو جعل الكفر او الجهل شرطا فى الاستحقاق لم تصح ، فلو وصى لاجهل الناس لم يصح — وان وصى من لاحج عليه ان يحج عنه بالف صرفه من ثلثه مؤنة حجة بعد

أخرى راكبا اوراجلا يدفع لكل واحد قدر مايحج به حتى ينفد ، فلولم يكف الالف أو البقية حج به من حيث يبلغ ، ولا يصح حج وصى باخراجها لانه منفذ فهو كقوله تصدق عنى لم يأخذ منه ولا وارث ، ويجزى ان يحج عنه من الميقات ، وان قال حجوا عنى بالف ولم يقل واحدة . لم يحج عنه الا حجة واحدة وما فضل للورثة . وان قال حجة بالف دفع الالف الى من يحج عنه . فان عينه اولا فى الوصية فقال يحج عنى فلان بالف فهو وصية له ان حج ولا يعطى الا ايام الحج . فان ابى الحج وقال اصرفوا لى الفضل لم يعطه وبطلت الوصية فى حقه ويحج عنه باقل ما يمكن من النفقة والبقية للورثة وله تاخيره لعذر . ولو قال من عليه حج [1] صرف الالف كما سبق وحسب من الثلث الفاضل عن نفقة المثل . وان قال حجوا عنى حجة ولم يذكر قدرا من المال دفع الى من يحج قدر نفقة المثل فقط . فان تلف المال فى الطريق فهو من مال الموصى وليس على النائب اتمام الحج ، ولو وصى بثلاث حجج الى ثلاثة صح صرفها فى عام واحد واحرم النائب بالفرض أولا ان كان عليه فرض ، وكذا ان وصى لم يقل الى ثلاثة . والوصية بالصدقة أفضل من الوصية بحج التطوع ، وان وصى لاهل سكته أو لقرابته اولاهل بيته او لجيرانه ونحوه لم يدخل من وجد بين الوصية والموت كمن وجد بعد الموت ، وان اوصى بمال فى كيس معين لم يتناول المتجدد فيه ، واهل سكنه هم أهل دربه اى زقاقه ولجيرانه يتناول أربعين دارا من كل جانب ، ويقسم المال على عدد الدور

(١) يريد : قال من وجب الحج عليه حجوا عنى بألف مثلا

وكل حصة دار تقسم على سكانها ، وجيران المسجد من يسمع النداء ، ولأقرب قرابته أو أقرب الناس اليه أو أقربهم به رحما لا يدفع إلى الابعد مع وجود الأقرب ، فاب وابن سواء وأخ من أبوين أولى من أخ لأب وكل من قدم قدم ولده إلا الجد فانه يقدم على بنى اخوته ، وأخاه لأبيه يقدم على ابن أخيه لأبويه ، والذكور والأناث فيها سواء ، وأخ وجد سواء ، ولا يدخل فى القرابة من كان من جهة الأم وتقدم فى الوقف ، ويقدم الابن على الجد والأب على ابن الابن والطفل من لم يميز وصبى وغلام ويافع ويتيم من لم يبلغ ، ولا يشمل اليتيم ولد الزنا ، ومراهق من قارب البلوغ وشاب وفتى منه الى الثلاثين وكهل منها إلى خمسين وشيخ منها الى سبعين ثم هرم وتقدم فى الوقف

فصل . ولا تصح الوصية لكنيسة ولا لحصرها وقناديلها ونحوه ولا بيت نار وبيعة وصومعة ودير[1] ولا لاصلاحها وشغلها وخدمتها ولا لعمارتها ولا لكتب التوراة والانجيل والزبور والصحف ولو من ذمى لأنها كتب منسوخة والاشتغال بها غير جائز ، وان وصى ببناء بيت يسكنه المجتازون من أهل الذمة وأهل الحرب صح ، ولا لملك ولا لميت ولا لجنى ولا لبهيمة ان قصد تمليكها ، وتصح لفرس حبيس مالم يرد تمليكه ، وينفق الموصى به اليه ، فان مات الفرس رد الموصى به أو باقيه على الورثة ، وان شرد أوسرق ونحوه انتظر عوده ، وان أيس منه رد الى الورثة ، ولو وصى بشراء فرس للعزو بمعين ومائة نفقة له فاشترى باقل منه فباقيه نفقة لا أرث ، وتصح لفرس زيد ولولم يقبله ويصرفه

(١) بيت النار هو متعبد نوع من المجوس . والبيعة والصومعة والدير بكسر الدال هى أمكنة العبادة لليهود والنصارى

فى علفه ، فان مات فالباقى للورثة ، وان وصى لحى وميت يعلم موته أو لم يعلم فللحى النصف ولو لم يقل بينهما ، وكذا ان وصى لحيين فمات أحدهما ، وان وصى لوارثه واجنبى بثلث ماله فاجاز سائر الورثة وصية الوارث فالثلث بينهما نصفين ، وان وصى لكل واحد منهما بمعين قيمتهما الثلث فاجاز سائر الورثة وصية الوارث جازت الوصيتان لهما ، وان ردوا بطلت وصية الوارث ، وللأجنبى المعين له ، ولو وصى لهما بثلثى ماله فرد الورثة نصف الوصية وهو ماجاوز الثلث فللاجنبى السدس ، ولو ردوا نصيب الوارث وأجازوا للاجنبى فله الثلث كاجازتهم للوارث ، وان ردوا وصية الوارث ونصف وصية الأجنبى فله السدس ، ولو وصى له ولجبريل أوله ولحائط بثلث ماله فله جميع الثلث ، ولو وصى له وللرسول صلى الله عليه وسلم بثلث ماله قسم بينهما نصفين : ويصرف ماللرسول صلى الله عليه وسلم فى المصالح العامة ، ولو وصى له ولله أوله ولاخوته قسم نصفين ، ولو وصى لزيد وللفقراء بثلثه قسم بين زيد والفقراء نصفين نصفه له ونصفه للفقراء ، ولو كان زيد فقيرا لم يستحق من نصيب الفقراء شيئا ، وان وصى به لزيد وللفقراء والمساكين فله تسع فقط والباقى لهما ولا يستحق معهم بالفقر والمسكنة ، ولو وصى بماله لابنيه واجنبى فردا وصيته فله التسع ، ولو وصى بدفن كتب العلم لم تدفن ، ولو وصى باحراق ثلث ماله صح وصرف فى تجهيز الكعبة وتنوير المساجد ، ولو وصى بجعل ثلثه فى التراب صرف فى تكفين الموتى . ويجعله فى الماء صرف فى عمل سفن

الجهاد ، ولو وصى بكتب العلم لآخر صح ولا تدخل كتب الكلام لأنه ليس من العلم ولا تصح الوصية لكتبه ، ولا لكتب البدع المضلة والسحر والتعزيم والتنجيم ونحو ذلك ، وتصح بمصحف ليقرأ فيه ويوضع بجامع او موضع حريز

باب الموصى به

يعتبر فيه امكانه فلا تصح بمدبرة ولا بمال الغير ولو ملكه بعد ، وتصح بمالا يقدر على تسليمه : وللوصى السعى فى تحصيله كآبق وشارد وطير فى هواء وحمل فى بطن ولبن فى ضرع وبمعدوم كالذى تحمل امته أو شجرته ابدا او مدة معينة . فان حصل شيء فله والا بطلت ومثله بمائة لا يملكها . فان قدر عليها عند الموت أو على شيء منها والا بطلت ، وتصح باناء ذهب وفضة وبزوجته الأمة [1] وبما فيه نفع مباح من غير المال ككلب صيد وماشية وزرع وجر ولما يباح اقتناؤه منها ، وياتى فى الصيد. وكزيت متنجس لغير مسجد وله ثلث الكلب والزيت ان لم تجز الورثة ولو كان له مال كثير ، وان وصى لزيد بكلابه ولآخر بثلث ماله فللموصى له بالثلث ثلث المال وللموصى له بالكلاب ثلثها ان لم يجز الورثة ، ولو وصى بثلث ماله ولم يوص بالكلاب دفع اليه ثلث المال ولم تحتسب الكلاب على الورثة وتقسم بين الوراث والموصى له او بين اثنين موصى لهما بها على عددها لانه لا قيمة لها

(١) وعلى ذلك ينفسخ نكاحها

فان تشاحوا فى بعضها فينبغى ان يقرع بينهم » ولا تصح بما لا يباح اتخاذه منها ولا بالخنزير ولا بشىء من السباع التى لا تصلح للصيد ولا بما لا نفع فيه مباح كالخمر والميتة ونحوها ، وتصح بمجهول ويعطى مايقع عليه الاسم فان اختلف الاسم بالحقيقة والعرف كالشاة هى فى الحقيقة للذكر والانثى من الضان والماعز والهاء للوحدة وفى العرف للانثى الكبيرة والبعير والثور هو فى العرف للذكر الكبير وفى الحقيقة للذكر والانثى من الضان والمعز غلب العرف كالأيمان ، وصحح المنقح أنه تغلب الحقيقة : فيتناول الذكور والأناث والصغار والكبار فيعطى مايقع عليه الاسم من ذكر وأنثى كبير وصغير ، وحصان وجمل وحمار وبغل وعبد : لذكر ، واتان وناقة وبكرة وقلوص وحجر[1] وبقرة : لأنثى ، وكبش للذكر الكبير من الضأن ، وتيس للذكر الكبير من المعز ، وفرس ورقيق لذكر وأنثى ، والدابة اسم للذكر والأنثى من الخيل والبغال والحمير ، فان قرن به مايصرفه إلى أحدها كقوله دابة يقاتل عليها انصرف إلى الخيل ، وان قال دابة ينتفع بظهرها ونسلها خرج منه البغال والذكر ، ولو قال عشرة من ابلى أو غنمى فللذكر والأنثى ، وان أوصى له بعبد مجهول من عبيده صح ويعطيه الورثة ماشاؤا منهم ، فان لم يكن له عبيد لم تصح الوصية ان لم يملك الموصى عبيدا قبل الموت ، فلو ملك قبله ولو واحدا او كان له واحد صحت ، وان كان له عبيد فماتوا قبل موت الموصى بطلت ، ولو تلفوا بعد موته من غير تفريط فكذلك ، وان ماتوا الا واحدا

(١) الحجر بكسر الحاء انثى الخيل

تعينت الوصية فيه ، وان قتلوا كلهم فله قيمة أحدهم وهو من يختار الورثة بذله للموصى له على قاتله ، ومثله شاة من غنمه ، ولو وصى ان يعطى مائة من أحد كبيسى فلم يوجد فيهما شيء استحق مائة ، وان وصى له بقوس وله أقواس قوس نشاب : وهو الفارسى ، وقوس نبل : وهو العربى ، وقوس بَمجْرى : وهو الذى يوضع السهم فى مجراه فيخرج من المجرى ، وجرخ أو بندق وهو قوس جلاهق [1] أوندف : فله قوس النشاب بغير وَتَر لأنه أظهرها فان لم يكن له الا قوس واحد من هذه القسى تعينت الوصية فيه ، وان كان فى لفظه أو حاله قرينة تصرفه الى أحدها انصرف اليه : مثل ان يقول قوس يندف به أو يتعيش به أو نحو ذلك فهذا يصرفه الى قوس الندف ، وان قال قوس يغزو به خرج قوس الندف والبندق ، وان كان الموصى له ندافا لاعادة له بالرمى أو بندقانيا لاعادة له بالرمى عن سواه أو يرمى بقوس غيره ولا يرمى بسواه انصرفت الوصية الى القوس الذى يستعمله عادة ، فان كان له أقواس من النوع الذى استحق الوصى منها أعطى احدها بقرعة ، وان وصى له بطبل حرب صحت لا بطبل لهو ولا تصلح للحرب وقت الوصية ، وان كان من جوهر نفيس ينتفع برُضَاضه ، كالذهب والفضة صحت نظرا الى الانتفاع بجوهرهما دون جهة التحريم وان كان له طبلان أحدهما مباح او وصى له بكلب وله كلبان أحدهما مباح انصرفت الوصية الى المباح وكذا الدف ، وتصح الوصية بالبوق

(١) الجرخ قوس رومى . والجلاهق بضم الجيم وكسر الهاء كلمة فارسية الأصل معناها الكبير

لمنفعته فى الحرب ، وان كان له طبول تصح الوصية بجميعها فله أحدها بالقرعة ، ولا تصح بمزمار وطنبور وعود لهو وكذا آلات اللهو كلها ولو لم يكن فيها اوتار ، وتنفذ الوصية فيما علم من ماله ومالم يعلم: فاذا أوصى بثلثه فاستحدث مالا ولو بنصب احبولة قبل موته فيقع فيها صيد بعد موته دخل ثلثه فى الوصية ويقضى منه دينه ، وان قتل وأخذت ديته دخلت فى الوصية فهى ميراث تحدث على ملك الميت فيقضى منها دينه ويجهز منها ان كان قبل تجهيزه ، ولو وصى بمعين بقدر نصف الدية حسبت الدية على الورثة من ثلثيه

فصل . وتصح الوصية بالمنفعة المفردة كخدمة عبد وغلة دار وثمرة بستان أو شجرة : سواء وصى بذلك مدة معلومة أو بجميع الثمرة والمنفعة فى الزمان كله ، ولا يملك واحد من الموصى له والوارث اجبار الآخر على السقى : فان أراد أحدهما سقيها بحيث لا يضر بصاحبه لم يملك الآخر منعه ، وان يبست الشجرة فحطبها للوارث وان لم يحمل فى المدة المعينة فلا شىء للموصى له ، وان قال لك ثمرتها أول عام تثمر صح وله ثمرتها ذلك العام وان وصى له بلبن شاته وصوفها صح ويعتبر خروج ذلك من الثلث والا أجيز منها بقدر الثلث ، واذا أريد تقويمها وكانت الوصية مقيدة بمدة قوم الموصى بمنفعته مسلوب المنفعة تلك المدة ثم تقوم المنفعة فى تلك المدة فينظر كم قيمتها ، وان كانت الوصية مطلقة فى الزمان كله فان كانت منفعة عبد ونحوه فتقوم الرقبة بمنفعتها : لأن عبدا لا منفعة له لا قيمة له ، وان كانت المنفعة ثمرة بستان قومت الرقبة على الورثة والمنفعة على الوصى

لان الشجر ينتفع بحطبه اذا يبس، فاذا قيل قيمة الشجرة عشرة وبلا ثمرة درهم علمنا أن قيمة المنفعة تسعة ، ولو وصى بمنافع عبده أو أمته أبدا أومدة معينة صح وللورثة عتقها لاعن كفارة ومنفعتها باقية للموصى له ولا يرجع على المعتق بشيء ، وان أعتقه صاحب المنفعة لم يعتق ، فان وهب صاحب المنفعة منافعه للعبد أو اسقطها فللورثة الانتفاع به لان مايوهب للعبد يكون لسيده ، ولهم بيعها من الموصى له لأن المشترى قد يرجو الكمال بحصول منافعها له من جهة الوصى اما بهبة أو وصية أو مصالحة بمال : وقد يقصد تكميل المصلحة لمالك المنفعة بتمليكها له : وقد يعتقها فيكون له الولاء ، وان جنت سلموها أوفدوهامسلوبة ويبقى انتفاع الوصية بحاله ، ولهم كتابتها وولاية تزويجها وليس لهم تزويجها الا باذن مالك المنفعة ، ويجب بطلبها، والمهر فى كل موضع وجب : للموصى له ، وان وطئت بشبهة فالولد حر وللورثة قيمته عند الوضع على الواطىء ، وان قتلها وارث أو غيره فلهم قيمتها وتبطل الوصية ويلزم القاتل قيمة المنفعة ، وللموصى له استخدامها حضرا وسفرا والمسافرة بها واجارتها واعارتها وليس لواحد منهما وطؤها ، فان وطئها أحدهما اثم ولاحد عليه وولده حر ، فان كان الواطىء صاحب المنفعة لم تصر أم ولد له وعليه قيمة ولدها يوم وضعه ولا مهر عليه وحكمها على ماذكر فيما إذا وطئها أجنبي بشبهة ، وان كان الواطىء مالك الرقبة صارت أم ولد له وعليه المهر وتجب عليه قيمة الولد ياخذ شركاؤه حصتهم منها ، وان كان هو الوارث وحده سقطت عنه ، وان ولدت من

زوج أو زنا فالولد لمالك الرقبة لأنه جزء منها ونفقتها على مالك نفعها وكذلك سائر الحيوانات الموصى بمنفعتها، ويعتبر خروج جميعها من الثلث فتقوم بمنفعتها، وان وصى لرجل برقبتها ولآخر بمنفعتها صح وصاحب الرقبة كالوارث فيما ذكرنا، ولو مات الموصى له بنفعها أو الموصى له برقبتها فلورثة كل واحد منهما ما كان له، وان وصى لرجل بحب زرعه ولآخر بتبنه صح والنفقة بينهما ويجبر الممتنع منهما وتكون النفقة على قدر قيمة حق كل واحد منهما . وان وصى له بخاتم ولآخر بفصه صح وليس لواحد منهما الانتفاع به الا باذن الآخر وايهما طلب قلع الفص من الخاتم اجيب اليه واجبر الآخر عليه ، وان وصى له بمكاتبه صح ويكون كما لو اشتراه وان وصى له بمال الكتابة أو بنجم منها صح وللموصى له الاستيفاء والابراء ويعتق باحدهما والولاء للسيد ، فان عجز فاراد الوارث تعجيزه واراد الموصى له انظاره او عكسه فالحكم للوارث — وتقدم فى الباب قبله ذكر الوصية للمكاتب — وان وصى برقبته لرجل وبما عليه لآخر صح : فان ادى لصاحب المال أو ابرأه منه عتق وبطلت الوصية برقبته وان عجز فسخ صاحب الرقبة كتابته وكان رقيقا له وبطلت وصية صاحب المال ، وان كان قبض من مال الكتابة شيأ فهو له وان كانت الكتابة فاسدة فاوصى لرجل بما فى ذمة المكاتب لم يصح ، فان قال أوصيت لك بما اقبضه من مال الكتابة صح ، واذا قال اشتروا بثلثى رقابا فاعتقوهم لم يجز صرفه الى المكاتبين

فصل :— ومن أوصى له بشيء معين فتلف قبل موت الموصى أو بعده

قبل القبول بطلت الوصية ، وان تلف المال كله غيره بعد موت الموصى فهو للموصى له ، وان لم يأخذه زمانا قوم وقت الموت لا وقت الأخذ وان لم يكن له سوى المال المعين الا مال غائب او دين فى ذمة موسر أو معسر فللموصى له ثلث الموصى به ، وكلما اقتضى من الدين شيء او حضر من الغائب شيء ملك من الموصى به قدر ثلثه حتى يملكه كله وكذلك الحكم فى المدبر وتعتبر قيمة الحاصل بسعر يوم الموت على أدنى صفته من يوم الموت الى حين الحصول ، وان وصى له بثلث عبد فاستحق ثلثاه فله ثلثه الباقى ان خرج من الثلث والافله تسعه ان لم تجز الورثة ، ومثله لو وصى بثلث صبرة من مكيل أو موزون فتلف او استحق ثلثاها ، وان وصى له بثلث ثلاثة اعبد فاستحق اثنان أو ماتا فله ثلث الباقى ، وان وصى له بعبد قيمته مائة ولآخر بثلث ماله وملكه غير العبد مائتان فاجاز الورثة فللموصى له بالثلث ثلث المائتين وربع العبد وللموصى له بالعبد ثلاثة ارباعه (١) وان ردوا فللموصى له

(١) فى هذه المسئلة وصية بمعين هو العبد وأخرى بمشاع : هو ثلث المال : وذلك المشاع يتناول حصة من العبد فينفرد صاحب المشاع بنصيبه من غير العبد ويشارك صاحب العبد فيه : ولا يسبق الى الذهن انه يأخذ الثلث من العبد ويترك للآخر الثلثين : لأن النقص يكون فى هذه الحالة قد انحصر فى وصية الثانى وهو جور وانما يفرض العبد اجزاءا من جنس الكسر المشترك فيه أعنى اثلاثا : ثم يضم اليها الثلث المفروض للشريك فيصير العبد أربعة اجزاء يأخذ صاحب العبد ثلاثة والثانى واحدا : وبذلك يكون النقص دخل على الاثنين بقدر حقهما

بالثلث سدس المائتين وسدس العبد وللموصى له بالعبد نصفه [1] وان كانت الوصية بالنصف مكان الثلث فاجازوا فلصاحب النصف مائة وثلث العبد ولصاحب العبد ثلثاه، وفى الرد لصاحب النصف خمس المائتين وخمس العبد ولصاحب العبد خمساه، والطريق فيهما ان تنسب الثلث الى وصيتهما جميعا وهما فى الاولى مائتان وفى الثانية مائتان وخمسون ويعطى كل واحد مما له فى الاجازة مثل تلك النسبة، وان وصى له بثلث ماله ولآخر بمائة ولثالث بتمام الثلث على المائة فلم يزد الثلث على المائة بطلت وصية صاحب التمام وقسم الثلث بين الآخرين على قدر وصيتهما لكل واحد خمسون وان زاد على المائة واجاز الورثة نفذت الوصية على ماقال الموصى. وان ردوا فلكل واحد نصف وصيته. وان ترك ستمائة ووصى لاجنبى بمائة ولآخر بتمام الثلث فلكل واحد منهما مائة، وان رد الأول وصيته فللآخر مائة، وان وصى للأول بمائتين وللآخر بباقى الثلث فلا شىء للثانى سواء رد الأول وصيته أو قبلها، وإذا أوصى لشخص بعبد ولآخر بتمام الثلث عليه فمات العبد قبل الموصى قومت التركة بدونه ثم ألقيت قيمته من ثلثها فما بقى فهو وصية التمام

باب الوصية بالانصباء والأجزاء

إذا أوصى له بمثل نصيب وارث معين أو بنصيبه فله مثل نصيبه مضموما

(١) وعلى ذلك يكون جميع ماتنفذت فيه الوصية هو ثلث المال فحسب

إلى المسئلة ، فاذا أوصى بمثل نصيب ابنه أو بنصيب ابنه وله ابنان فله الثلث وان كانوا ثلاثة فله الربع ، فان كان معهم بنت فله تسعان وبمثل نصيب ولده وله ابن وبنت فله مثل نصيب البنت ، وبضعف نصيب ابنه فله مثله مرتين ، و بضعفيه ثلاثة أمثاله ، بثلاثة أضعافه أربعة أمثاله ، وهلم جرا ، وان وصى بمثل نصيب من لانصيب له كمن يوصى بنصيب ابنه وهو لايرث لرقه أو لكونه مخالفا لدينه او بنصيب أخيه وهو محجوب عن ميراثه فلا شيء للموصى له ، وان وصى بمثل نصيب أحد ورثته ولم يسمه أو بمثل نصيب أقلهم ميراثا كان له مثل مالاقلهم ميراثا ، فلو كانوا ابنا وأربع زوجات صحت من اثنين وثلاثين لكل امرأة سهم وللموصى له سهم يزاد عليها فتصير من ثلاثة وثلاثين ، وان قال بمثل نصيب أكثرهم ميراثا فله ذلك مضافا إلى المسئلة فيكون له فى هذه المسئلة ثمانية وعشرون تضم إلى المسئلة فتكون ستين سهما ، وان وصى بمثل نصيب وارث لو كان : فله مثل ماله لو كانت الوصية وهو موجود ، فان خلف ابنين ووصى بمثل نصيب ثالث لو كان فللموصى له الربع ، وان خلف ثلاثة بنين فله الخمس ، وان كانوا أربعة فله السدس ، ولو كانوا أربعة وأوصى بمثل نصيب أحدهم : الا مثل نصيب ابن خامس لو كان فقد اوصى له بالخمس الا السدس بعد الوصية فيكون له سهم يزاد على ثلاثين سهما فتصح من اثنين وستين سهما له منها سهمان ولكل ابن خمسة عشر ، وان قال بمثل نصيب خامس لو كان : الا مثل نصيب سادس لو كان فقد أوصى له بالسدس الا السبع وهو سهم من اثنين واربعين

فيزاد السهم على الاثنين وأربعين تصح من ستة وثمانين للموصى له سهمان ولكل ابن أحد وعشرون ، وان خلفت زوجا واختا واوصت بمثل نصيب أم لو كانت فللموصى له الخمس لان للام الربع لو كانت فيجعل له سهم مضافا الى أربعة يكون خمسا ، وان خلف بنتا فقط ووصى بمثل نصيبها فللموصى له النصف كما لو وصى بمثل نصيب ابن ليس له غيره ، وان خلف ثلاثة بنين ووصى لثلاثة بمثل انصبائهم فالمال بينهم على ستة ان اجازوا ومن تسعة ان ردوا

فصل . في الوصية بالاجزاء . وان وصى له بجزء او حظ أو قسط أو نصيب او شيء اعطاه الوارث ماشاء مما يتمول ، وان وصى له بسهم من ماله فله سدس بمنزلة سدس مفروض ، فان لم تكمل فروض المسالة او كانوا عصبة أعطى سدسا كاملا ، وان كملت فروضها اعيلت به: كزوج واخت لابوين او لأب واعطى السبع ، وان كانت عائلة كأن كان معها جدة زاد عولها به فيعطى الثمن ، وان وصى له بجزء معلوم كثلث او ربع اخذته من مخرجه فدفعته اليه وقسمت الباقي على مسئلة الورثة الا ان يزيد على الثلث ولا يجيزوا له فتفرض له الثلث وتقسم الثلثين عليهما . فان لم ينقسم ضربت المسئلة او وفقها في مخرج الوصية فما بلغ فمنه تصح ، وان وصى بجزأين أو اكثر اخذتها من مخرجها وقسمت الباقي على المسئلة ، فان زادت على الثلث وردوا جعلت السهام الحاصلة للاوصياء ثلث المال وقسمت الثلثين على الورثة ، فلو وصى لرجل بثلث ماله ولآخر بربعه وخلف ابنين اخذت الثلث والربع من

مخرجهما سبعة من اثنى عشر يبقى خمسة للابنين ان اجازا : تصح من اربعة وعشرين ، وان ردا جعلت السبعة ثلث المال فتكون من احد وعشرين : الوصيين الثلث سبعة لصاحب الثلث اربعة ولصاحب الربع ثلاثة : ولكل واحد من الابنين سبعة . وان أجازا لأحدهما دون الآخر أو أجاز احدهما لهما دون الآخر أو اجاز كل واحد من الابنين لواحد فاضرب وفق مسئلة الاجازة وهو ثمانية فى مسئلة الرد وهى احد وعشرون تكن مائة وثمانية وستين للذى اجيز له سهمه من مسئلة الاجازة مضروبة فى وفق مسئلة الرد وللمردود عليه سهمه من مسئلة الرد مضروبا فى وفق مسئلة الاجازة والباقى للورثة . وللذى كان اجاز لهما سهمه من مسئلة الاجازة فى وفق مسألة الرد . وللآخر سهمه من مسئلة الرد فى مسئلة الأجازة والباقى بين الوصيين على سبعة .

فصل . وان زادت الوصايا على المال عملت فيها عملك فى مسائل العول ، فاذا وصى بنصف وثلث وربع وسدس أخذتها من اثنى عشر وعالت الى خمسة عشرة فيقسم المال كذلك ان اجيز لهم او الثلث ان رد عليهم ، وان اوصى لرجل بجميع ماله ولآخر بنصفه وله ابنان فالمال بين الوصيين على ثلاثة ان اجيز لهما والثلث على ثلاثة مع الرد فان اجيز لصاحب المال وحده فلصاحب النصف التسع والباقى لصاحب المال ، وان اجازا لصاحب النصف وحده فله النصف ولصاحب المال تسعان . وان اجاز أحدهما لهما قسمه بينهما على ثلاثة .

وان اجاز لصاحب المال وحده دفع اليه كل مافى يده. وان اجاز لصاحب النصف وحده دفع اليه نصف مافى يده ونصف سدسه

فصل . فى الجمع بين الوصية بالاجزاء والانصباء .

اذا خلف ابنين ووصى لزيد بثلث ماله ولعمرو بمثل نصيب احد ابنيه فلكل منهما الثلث مع الاجازة والسدس مع الرد . والابنان بالعكس . وان كان الجزء الموصى به لزيد النصف وأجازا فهو له ولعمرو الثلث ، ويبقى سدس بين الابنين وتصح من اثنى عشر . وان ردا فمن خمسة عشر لزيد ثلاثة ولعمرو اثنان . وان كان الموصى به لزيد الثلثين صحت مع الاجازة من ثلاثة لزيد سهمان ولعمرو سهم ومع الرد يقسم الثلث بينهما على ثلاثة وتصح من تسعة . وان وصى لرجل بمثل نصيب احدهما وللآخر بثلث باقى المال فلصاحب النصيب ثلث المال وللآخر ثلث الباقى تسعان مع الاجازة ومع الرد الثلث على خمسة والباقى للورثة ، وان كانت وصية الثانى بثلث مايبقى من النصف فمن ثمانية عشر لصاحب النصيب الثلث ستة وللآخر ثلث مابقى من النصف سهم يبقى احد عشر للابنين : وتصح من ستة وثلاثين لصاحب النصيب اثنا عشر وللآخر سهمان ولكل ابن احد عشر ان أجاز اليهما ، ومع الرد الثلث على سبعة وتصح من احد وعشرين للأول ستة وللآخر سهم ولكل ابن سبعة ، وان خلف أربعة بنين ووصى لزيد بثلث ماله الا مثل نصيب أحدهم فاعط زيدا وابنا الثلث والثلاثة الثلثين لكل ابن تسعان ولزيد تسع ، ولو وصى لزيد بمثل

نصيب أحدهم الا سدس جميع المال ولعمرو بثلث باقى الثلث بعد النصيب صحت من أربعة وثمانين لكل ابن تسعة عشر ولزيد خمسة ولعمرو ثلاثة ، وان خلف اما وبنتا وأختا واوصى بمثل نصيب الام وسبع مابقى ولآخر بمثل نصيب الأخت وربع مابقى ولآخر بمثل نصيب البنت وثلث مابقى : فمسئلة الورثة من ستة تعطى الموصى له بمثل نصيب البنت ثلاثة ، وثلث مابقى من الستة سهم ، وللموصى له بمثل نصيب الأخت سهمان وربع مابقى سهم ، وللموصى له بمثل نصيب الام سهم وسبع مابقى خمسة اسباع سهم ، فيكون مجموع الموصى به لهم ثمانية أسهم وخمسة اسباع سهم يضاف إلى مسئلة الورثة وهى ستة يكن أربعة عشر سهما خمسة اسباع تضرب فى سبعة ليخرج الكسر صحيحا يكن مائة وثلاثة ، فمن له شىء من أربعة عشر سهما وخمسة اسباع مضروب فى سبعة ، فللبنت احد وعشرون وللأخت اربعة عشر وللأم سبعة وللموصى له بمثل نصيب البنت وثلث ما بقى ثمانية وعشرون وللموصى له بمثل نصيب الاخت وربع مابقى احد وعشرون وللموصى له بمثل نصيب الام وسبع مابقى اثنا عشر ، وهكذا تفعل بكل ماورد عليك من هذا الباب ، واذاخلف ثلاثة بنين واوصى بمثل نصيب احدهم الاربع المال فخذ مخرج الكسر اربعة وزد عليه ربعه يكن خمسة فهو نصيب كل ابن وزد على عدد البنين واحدا واضربه فى مخرج الكسر يكن ستة عشر : اعط الموصى له نصيبا وهو خمسة واستثن منه ربع المال اربعة يبقى له سهم : ولكل

ابن خمسة ، وان شئت خصصت كل ابن بربع وقسمت الربع الباقى بينهم وبينه على اربعة ، وان قال الاربع الباقى بعد النصيب فزد على سهام البنين سهما وربعا واضربه فى اربعة يكن سبعة عشر للموصى له سهمان ولكل ابن خمسة ، وبالجبر تاخذ مالا وتدفع منه نصيبا الى الوصى ، واستثن منه ربع الباقى وهو ربع مال الاربع نصيب صار معك مال وربع الانصيبا وربعا يعدل انصباء البنين وهو ثلاثة : اجبر وقابل يخرج النصيب خمسة والمال سبعة عشر ، وان قال الا ربع الباقى بعد الوصية فاجعل المخرج ثلاثة وزد عليه واحدا يكن اربعة فهى النصيب وزد على سهام البنين سهما وثلثا واضربه فى ثلاثة تكن ثلاثة عشر سهما له سهم ولكل ابن اربعة

باب الموصى اليه

وهو المأمور بتصرف بعد الموت

الدخول فى الوصية للقوى عليها قربة وتركه اولى فى هذه الازمنة ، وتصح وصية المسلم الى كل مسلم مكلف رشيد عدل ولو مستورا او اعمى أو امرأة او ام ولد او عدو الطفل الموصى عليه ولو عاجزا ، ويضم اليه قوى امين معاون ولا تزال يده عن المال ولا نظره ، وهكذا ان كان قويا فحدث فيه ضعف والاول هو الوصى دون الثانى ، وتصح الى رقيقه ورقيق غيره ولا يقبل الا باذن سيده ، ويعتبر وجود هذه الصفات عند الوصية اليه وعند موت الموصى ، فان تغيرت بعد الوصية ثم عادت قبل الموت عاد

الى عمله ، وان زالت بعد الموت او بعد الوصية ولم تعد قبل الموت انعزل ولم تعد وصيته الا بعقد جديد ، وينعقد الايصاء بقول الموصى فوضت او وصيت اليك او الى زيد بكذا او انت او هو او جعلته او جعلتك وصي ، ولا تصح الى فاسق ولا صبي ولو مراهقا ولا الى مجنون ولا الى كافر من مسلم ولا الى سفيه ، ولا نظر لحاكم مع وصى خالص اذا كان كفئا فى ذلك ، وتصح وصية المنتظر بان يجعله وصيا بعد بلوغه او بعد حضوره من غيبته ونحوها ، وان مات فلان ففلان وصي او هو وصي سنة ثم فلان بعدها ، فاذا قال اوصيت اليك فاذا بلغ ابنى فهو وصي صح فاذا بلغ ابنه صار وصيه . ومثله اوصيت اليك فاذا تاب ابنى من فسقه او صح من مرضه او اشتغل بالعلم او صالح امه او رشد فهو وصي صحت ويصير وصيا عنه بوجود الشرط ، واذا اوصى الى واحد وبعده الى آخر فهما وصيان كما لو اوصى اليهما جميعا فى حالة واحدة الا ان يقول قد اخرجت الاول : وليس لاحدهما الانفراد بالتصرف الا ان يجعله الموصى لكل منهما او يجعله لأحدهما فيصح تصرفه منفردا : واذا تصرفا فالظاهر ان المراد صدوره عن رأيهما ثم لا فرق بين ان يباشر احدهما أو الغير باذنهما ولا يشترط توكيلهما . وان مات احدهما أو جن أو غاب أو وجد منه ما يوجب عزله ولم يكن الموصى جعل لكل منهما الانفراد بالتصرف اقام الحاكم مقامه امينا . وان اراد الحاكم ان يكتفى بالباقى منهما لم يجز له . فان جعل الموصى لكل منهما الانفراد بالتصرف أو جعله لاحدهما صح تصرفه منفردا : فان مات احدهما والحالة هذه أو خرج عن أهلية

التصرف لم يكن للحاكم ان يقيم مقامه واكتفى بالباقى الا ان يعجز عن التصرف وحده . ولو حدث عجز لضعف او كثرة عمل ونحوه ولم يكن لكل واحد منهما التصرف منفردا ضم أمين . واذا اختلف الوصيان عند من يجعل المال منهما لم يجعل عند واحد منهما ولم يقسم بينهما وجعل فى مكان تحت ايديهما . وان نصب وصيا ونصب عليه ناظرا يرجع الوصى الى رايه ولا يتصرف الا باذنه جاز ، وان فسق الوصى انعزل واقام الحاكم مقامه امينا . ويصح قبول الايصاء اليه فى حياة الموصى وبعد موته : فمتى قبل صار وصيا وله عزل نفسه متى شاء مع القدرة والعجز فى حياة الموصى وبعد موته وحضوره وغيبته وللموصى عزله متى شاء . وليس للوصى ان يوصى ان لم يجعل اليه ذلك : نحو ان يقول اذنت لك ان توصى الى من شئت او كل من اوصيتَ اليه فقد اوصيتُ اليه او فهو وصي . ويجوز ان يجعل للوصى جعلا . ومقاسمة الوصى الموصى له جائزة على الورثة لانه نائب عنهم ومقاسمته للورثة على الموصى له لاتجوز .

فصل . ولا تصح الوصية الا فى معلوم يملك الموصى فعله كقضاء الدين وتفريق الوصية والنظر فى امر غير مكلف ورد الودائع واستردادها ورد غصب وامام بخلافة وحد قذف فهو يستوفيه لنفسه لا للموصى اليه لانه لا يملك ذلك فملكه وصية . ويصح الايصاء بتزويج مولاته ولو كانت صغيرة . وله اجبارها كالاب — ويأتى فى باب ار كان النكاح — ولا يقضى الدين الا ببينة غير ما يأتى . فاما النظر

على ورثته فى اموالهم: فان كان ذا ولاية عليهم كاولاده الصغار والمجانين ومن لم يؤنس رشده فله ان يوصى الى من ينظر فى اموالهم يحفظها ويتصرف لهم فيها بما لهم الحظ فيه ، ومن لا ولاية له عليهم كالعقلاء الراشدين وغير أولاده: من الاخوة أو الاعمام وأولاد ابنه وسائر من عدا أولاده لصلبه فلا تصح الوصية عليهم. ولا من المرأة على اولادها ولا باستيفاء دينه مع بلوغ الوارث ورشده ولو مع غيبته. واذا أوصى اليه فى شىء لم يصر وصيا فى غيره: مثل ان يوصى اليه بتفريق ثلثه دون غيره او بقضاء ديونه أو بالنظر فى امر أطفاله. وان جعل لكل واحدة من هذه الخصال وصيا جاز ويتصرف كل واحد منهم فيما جعل اليه. واذا اوصى اليه بتفرقة ثلثه وقضاء دينه فابى الورثة اخراج ثلث مافى ايديهم أو جحدوا مافى ايديهم وابوا قضاء الدين أو جحدوه وتعذر ثبوتهما قضى الدين باطنا [1] واخرج بقية الثلث مما فى يده ان لم يخف تبعة. ويبرأ مدين باطنا بقضاء دين يعلمه على الميت ، ولو ظهر دين يستغرق التركة أو جهله موصى له فتصدق بجميع الثلث هو أو حاكم ثم ثبت ذلك لم يضمن . ولو اقام الذى له الحق بينة شهدت بحقه لم يشترط الحاكم. بل تكفى الشهادة عند الموصى والاحوط عند الحاكم. وتصح وصية كافر الى مسلم ان لم تكن تركته خمرا اوخنزيرا ونحوهما والى من كان عدلا فى دينه . واذا قال ضع ثلثى حيث شئت او اعطه او تصدق به على من شئت لم يجز له اخذه ولا دفعه الى اقاربه

(١) يريد : قضى الوصى الدين من غير علم الورثة

الوارثين ولو كانوا فقراء ولا الى ورثة الموصى . ومن أوصى اليه بحفر بئر بطريق مكة أو فى السبيل فقال لا أقدر فقال الموصى افعل ماترى لم يجز حفرها بدار قوم لابئر لهم لما فيه من تخصيصهم ، ولو أمره ببناء مسجد فلم يجد عرصة لم يجز شراء عرصة يزيدها فى مسجد صغير ، ولو قال يدفع هذا الى يتامى بنى فلان فاقرار بقرينة والا فهو وصية وان دعت حاجة الى بيع بعض العقار لقضاء دين مستغرق أو لحاجة صغار وفى بيع بعضه ضرر : مثل أن ينقص الثمن على الصغار باع الوصى على الصغار وعلى الكبار ان أبوا البيع أو كانوا غائبين ، وان كان شريكهم غير وارث لم يبع عليه ، ولو كان الكل كبارا وعلى الميت دين أو وصية تستغرق : باعه الموصى اليه اذا أبوا بيعه وكذا لو امتنع البعض ، والحكم لا يتقيد بالعقار بل يثبت فيما عداه الا الفروج نص عليه — قال الحارثى وان مات إنسان لاوصى له ولا حاكم ببلده أو مات ببرية ونحوها جاز لمسلم ممن حضره أن يحوز تركته وأن يتولى أمره ويفعل الأصلح فيها من بيع وغيره ولو كان فى التركة ماء — وقال أحمد : أحب الى أن يتولى بيعهن حاكم ويكفنه منها ان كانت وأمكن . والا فمن عنده ويرجع عليها أو على من يلزمه كفنه ان نواه مطلقا او استأذن حاكما مالم ينو التبرع —

كتاب الفرائض

وهى العلم بقسمة المواريث ، وموضوعه التركات لاالعدد ، والفريضة نصيب مقدر شرعا لمستحقه ، واذا مات بدىء من تركته

بكفنه وحنوطه ومؤنة تجهيزه ودفنه بالمعروف من صلب ماله سواء كان تعلق به حق رهن أو أرش جناية أو لم يكن ، ومابقى بعد ذلك يقضى منه ديونه سواء كانت لله كزكاة المال والفطر والكفارات والحج الواجب أو لآدمى كالديون والعقل وارش الجنايات والغصوب وقيم المتلفات وغير ذلك ، ومابقى بعد ذلك تنفذ وصاياه من ثلثه الا أن يجيزها الورثة فتنفذ من جميع الباقى ثم يقسم مابقى بعد ذلك على ورثته ، وأسباب التوارث ثلاثة فقط : رحم وهو القرابة : ونكاح وهو عقد الزوجية الصحيح فلا ميراث فى النكاح الفاسد : وولاء عتق

وموانعه ثلاثة: القتل: والرق: واختلاف الدين وتأتى فى ابوابها، والنبى صلى الله عليه وسلم لم يورث وكانت تركته صدقة ، والمجمع على توريثهم من الذكور عشرة الابن ، وابنه وان نزل ، والأب ، وأبوه وان علا ، والأخ من كل جهة ، وابن الأخ الامن الأم ، والعم وابنه كذلك، والزوج ، ومولى النعمة ، ومن الاناث سبع ، البنت ، وبنت الابن وان سفل ابوها ، والام والجدة والاخت من كل جهة ، والزوجة ومولاة النعمة : والوراث ثلاثة : ذو فرض ، وعصبات ، ورحم والفروض ستة : النصف ، والربع والثمن ، والثلثان ، والثلث ، والسدس ، وأصحابها عشرة : الزوجان ، والابوان والجد ، والجدة ، والبنت ، وبنت الابن ، والأخت ، من كل جهة ، والأخ لأم ، فللزوج الربع ان كان لها ولد أو ولد ابن ، والنصف مع عدمهما ، وللزوجة فاكثر الثمن ان كان له ولد أو ولد ابن ، والربع مع عدمهما وولد البنت لا يحجب الزوج من النصف الى الربع ولا الزوجة من

الربع الى الثمن ويأتى فى باب ذوى الأرحام ، ويرث اب وجد مثله ان عدم الأب مع ذكورية ولد او ولد ابن بالفرض سدسا وبفرض وتعصيب مع انوثيتهما : فيأخذ السدس فرضا ثم ما بقى ان بقى شىء بالتعصيب وبالتعصيب مع عدمهما

فصل . والجد لأب وان علا مع الأخوة والاخوات لابوين او لاب : يقاسمهم كأخ منهم مالم يكن الثلث خيرا له فيأخذه والباقى لهم ، فان كان معهم ذو فرض ، اخذ فرضه : ثم للجد الاحظ من المقاسمة كاخ وثلث الباقى وسدس جميع المال ولو عائلا ، كزوج وبنتين وأم وجد فتعطيه سهمين من خمسة عشر ، فان لم يفضل عن الفرض الا السدس فهو له وسقط الاخوة : كأم وبنتين وجد وأخت أو أخ : فللأم السدس واحد ، وللبنتين الثلثان ، والسدس للجد ، وتسقط الاخوة : الا فى الاكدرية وهى زوج وأم وأخت وجد ، فللزوج النصف ، وللأم الثلث ، وللجد السدس ، وللاخت النصف ، ثم يقسم نصف الأخت وسدس الجد بينهما على ثلاثة فاضربها فى المسئلة وعولها تكن سبعة وعشرين : للزوج تسعة ، وللام ستة ، وللجد ثمانية ، وللاخت اربعة ، ولا يعول من مسائل الجد مع الاخوة غيرها ، ولا يفرض لاخت معه ابتداء الا فيها . فان كان مكان الأخت اخ سقط لانه عصبة فى نفسه وصحت من ستة ، وان كان مع الأخت اخت اخرى او اخ او اكثر انحجبت الام الى السدس وبقى السدس لهما ولا عول ، وان لم يكن مع الأخت الا اخ لام لم يرث وانحجبت الام الى السدس ، وان لم يكن فى الاكدرية

زوج فللام الثلث وما بقى بين الجد والأخت على ثلاثة فتصح من تسعة . وتسمى الخرقى لكثرة اختلاف الصحابة فيها . وتسمى المسبعة . والمسدسة . والمخمسة . والمربعة . والمثلثة . والعثمانية . والشعبية والحجاجية ، وولد الأب كولد الأبوين فى مقاسمة الجد اذا انفردوا ، فان اجتمعوا : عاد ولد الأبوين الجد بولد الاب ، ثم اخذوا منهم ماحصل لهم الا ان يكون ولد الابوين اختا واحدة فتاخذ تمام النصف وما فضل لولد الاب ، ولا يتفق هذا فى مسئلة فيها فرض غير السدس فجد واخت لابوين واخت لأب من اربعة : له سهمان ولكل اخت سهم ، ثم ترجع الاخت لأبوين فتاخذ مافى يد اختها كله . وان كان معهم اخ من اب فللجد الثلث وللاخت النصف ، يبقى للاخ واختيه السدس على ثلاثة ، تصح من ثمانية عشر . وان كان معهم ام فلها السدس وللجد ثلث الباقى وللاخت النصف والباقى لولدى الاب : تصح من اربعة وخمسين وتسمى مختصرة زيد . فان كان معهم اخ آخر من اب صحت من تسعين وتسمى تسعينية زيد ، فان اجتمع مع الجد اختان لأبوين واخت لأب فمن خمسة : للجد سهمان وللاختين لأبوين سهمان ، وهما ناقصان عن الثلثين فيستردان مافى يد الاخت للاب وهو سهم فلا تكمل الثلثان فيقتصر على استرداد ذلك وتصح من عشرة

من الملقبات :— اليتيمتان : زوج وأخت لابوين أو لأب ، والمباهلة زوج وأم وأخت لابوين أو لاب . والغراء والمروانية : زوج وولد ام واختان . وام الارامل : ثلاث زوجات وجدتان واربع اخوات لام

وثمان لابوين اولاب ، وعشرية زيد : جد واخت لابوين واخ لاب . ومربعة الجماعة : زوجة واخت وجد ، والدينارية والركابية : زوجة وام وبنتان واثنا عشر اخا واخت ، والمأمونية : ابوان وابنتان ماتت بنت قبل القسمة وتاتى آخر المناسخات . ومسئلة الامتحان : اربع زوجات وخمس جدات وسبع بنات وتسعة اخوة ، والمذهب لايرث اكثر من ثلاث جدات ، ومسئلة الالزام : زوج وام واخوان لام وتاتى العمريتان ، والمشركة : وهى الحمارية : وام الفروخ وهى الشريحية ، والمنبرية وهى البخيلة

فصل . وللام اربعة احوال . فمع الولد اوولد الابن او اثنين ولو محجوبين من الاخوة والاخوات كاملى الحرية : لها سدس ، ومع عدمهم ثلث ، وفى ابوين وزوج او زوجة : وهما العمريتان : لها ثلث الباقى بعد فرضيهما . والرابع اذا لم يكن لولدها اب لكونه ولد زنا ، اوادعته والحق بها اومنفيا بلعان فانه ينقطع تعصيبه ممن نفاه ونحوه ، فلا يرثه هو ولا احد من عصبته ولو باخوة من اب اذا ولدت توامين [1] فلا يرث الاخ من الاب ولا يحجب لانه لانسب له . وترثه امه وذو فرض منه فرضه ، وعصبته عصبة امه فى ارث فقط ، كقولنا فى الاخوات مع البنات عصبة

(١) يريد بالتوامين هنا ولدى الزنا ومغزى كلامه تقرير ان ولد الزنا لايثبت له نسب من جهة الأبوة وذلك مصداق الحديث « الولد للفراش وللعاهر الحجر » وعلى ذلك فلا عصبة له من جهة الأبوة حتى ولا مع توامه ، وانما ترثه أمه وكذا توأمه — باعتبار الأخاء من الأم لا من الأب ويرثه بعد هذين عصبة امه فانهم عصبته حيث انحصر نسبه فى ناحية الأمومة كما صرح به المصنف

فلا يعقلون عنه ولا يثبت لهم ولاية التزويج ولا غيره، ان لم يكن له ابن ولا ابن ابن وان نزل، ويكون الميراث لاقربهم منها ، فان خلف امه واباها واخاها فلها الثلث والباقي لابيها [١] وان كان مكان الاب جد فالباقي بين اخيها وجدها نصفين، وان خلف اما وخالا [٢] فلها الثلث والباقي للخال، وان كان معهما اخ لام فله السدس فرضا والباقي تعصيبا ويسقط الخال ، ويرث اخوه لامه مع بنته بالعصوبة فقط . لااخته لامه [٣] فاذا خلف بنتا واخا واختا . لام فلبنته النصف والباقي للاب [٤] وبدون البنت لهما الثلث فرضا والباقي للاخ، واذا قسم ميراث ابن الملاعنة ثم اكذب الملاعن نفسه لحقه الولد ونقضت القسمة ، واذا مات ابن ابن ملاعنة وخلف امه وجدته ام ابيه وهي الملاعنة . فالكل لامه فرضا وردا وينقطع التوارث بين الزوجين اذا تم اللعان ، وان مات احدهما قبل اتمامه ورثه الآخر

فصل : — ولجدة فاكثر اذا تحاذين : السدس . والقربى ولو من جهة الاب تحجب البعدى . ولا يرث اكثر من ثلاث جدات ، أم الام

(١) لأن الأب أقرب عاصب الى الام . والحديث يقول : الحقوا الفرائض بأهلها فما بقى فهو لأولى رجل ذكر

(٢) يريد بالخال هنا أخا الأم لغير أمها حتى يكون عاصبا يستحق ما بقى بعد فرضها

(٣) لأنها محجوبة بالبنت

(٤) الاظهر عندى أن يقال والباقى للاخ للام (لأنه اقرب عاصب للام) حيث لاذكر للأب بل ولا أب له كما تقرر

وام الاب وام الجد ومن كان من امهاتهن وان علون امومة ، والجدات المتحاذيات : ام ام ام . وام ام اب . وام ابى اب ، وترث الجدة وام الجد وابنهما حى . سواء كان اباالوجدا كما لو كان عما . وان اجتمعت جدة ذات قرابتين مع أخرى فلها ثلثا السدس ، فلو تزوج بنت عمته [١] فجدته أم ام ام ولدهما وأم ابى ابيه ، أو بنت خالته : فجدته أم ام ام وأم ام أب ، وقد تدلى جدة بثلاث جهات ترث بهـا فينحصر السدس فيها ، واما أم ابى الام وام ابى الجد فلا ترثان بانفسهما فرضا لانهما من ذوى الأرحام وتقدم لوادعى اللقيط رجلان فالحقته القافة بهما فهما ابواه : لأبيهما إذا مات [٢] مع أم ام نصف السدس ولها نصفه

فصـل . وللبنت الواحـدة النصف ولابنتين فصاعدا الثلثان ، وبنات الابن إذا لم تكن بنات بمنزلتهن ، فان كانت بنت وبنت ابن فاكثر فللبنت النصف ولبنت الابن فصاعدا السدس تكملة الثلثين . الا ان يكون مع بنات الابن ابن فى درجتهن كاخيهن أو ابن عمهن فيعصبهن فيما بقى للذكر مثل حظ الانثيين ، وان استكمل البنات الثلثين سقط بنات

---

(١) توضيح ذلك انك تتزوج بنت عمتك فتأتى منها بولد فجدتك (وهى أم أبيك وعمتك تعتبر أم أم أم للولد أعنى جدة لزوجتك . وهى بعينها أم أبى أبى الولد أعنى انها أم أبيك أنت . وبذلك تكون جدتك هذه أدلت الى الولد من جهة ابنتها التى هى أم زوجتك ومن جهة ابنها الذى هو أبوك : فتفطن لذلك وقس عليه أمثاله

(٢) مراده اذا مات الرجلان اللذان الحق الولد بهما وترك كل منهما أباه ثم مات الولد اللقيط فان هذين الأبوين يشتركان فى نصف السدس

الابن الا ان يكون معهن فى درجتهن ذكر ولوغير اخيهن او انزل منهن فيعصبهن فيما بقى ، وبنت الابن مع بنات ابن الابن كالبنت مع بنات الابن ، ويمكن عول المسئلة بسدس بنت الابن كله : كزوج وابوين وبنت وبنت ابن . اجعلها من اثنى عشر وتعول الى خمسة عشر ، فلو عصبها اخوها والحالة هذه فهو الاخ المشؤم لأنه ضر نفسها وما انتفع ، وكذا اخت لأب مع الأخت لأبوين ، وكذا فى بنات ابن الابن مع بنت الابن وفرض الأخوات من الأبوين او من الأب عند عدمهن مثل فرض البنات ، والأخوات من الأب معهن كبنات الابن مع البنات سواء : الا انه لا يعصبهن إلا اخوهن ، واخت فاكثر لأبوين او لأب مع بنت فاكثر او بنت ابن فاكثر عصبة يرثن مافضل كالاخوة : فبنت وبنت ابن واخت ، للبنت النصف . ولبنت الابن السدس . والباقى للاخت . ولو كان ابنتان وبنت ابن واخت فللبنتين الثلثان . والباقى للاخت . ولا شىء لبنت الابن . فان كان معهن ام فلها السدس . ويبقى للاخت سدس ، فان كان بدل الأم زوج فالمسئلة من اثنى عشر للزوج الربع . وللبنتين الثلثان . وبقى للاخت نصف السدس ، وان كان معهم ام عالت الى ثلاثة عشر وسقطت الاخت ، وسواء كانت الاخت فى هذه المسائل لابوين او لاب ، فان اجتمع مع الاخت لابوين ولد اب فالباقى عن البنتين أو البنات للاخت لابوين وسقط ولد الأب اختا كانت أو أخا أو اخوات أو اخوة أو اخوات واخوة ، وللاخ الواحد لأم السدس ذكرا كان أو انثى ، فان كانا اثنين فصاعدا فلهم الثلث بينهم بالسوية

فصل . حجب النقصان يدخل على كل الورثة ، وحجب الحرمان لايدخل على خمسة ، الزوجين . والابوين . والولد ، ويسقط الجد بالأب . وكل جد بمن هو أقرب منه ، والجدات من كل جهة بالأم . وولد الأبن بالابن . والأخ والاخت لابوين بالابن وابنه والاب ويسقط الاخ للاب بهؤلاء الثلاثة وبالاخ الشقيق . وتسقط الاخوة لام بالولد ذكرا كان أو انثى وبولد الابن ذكرا كان أو انثى وبالاب والجد لاب ، ويسقط ابن الاخ بالجد . ومن لايرث لمانع فيه من رق أو قتل أو اختلاف دين لم يحجب وكذا لو كان ولد زنا

باب العصبات

العصبة : من يرث بغير تقدير : ان انفرد اخذ المال كله ، وان كان معه ذو فرض اخذ مافضل عنه ، وان استوعبت الفروض المال سقط [1] وهم كل ذكر ليس بينه وبين الميت انثى : وهم الابن وابنه والاب وابوه والاخ وابنه — الامن الام — والعم وابنه كذلك ومولى النعمة ، واحقهم بالميراث اقربهم ويسقط به من بعد ، واقربهم الابن ثم ابنه وان نزل ، ثم الاب ثم الجد ابو الاب وان علا فهو اولى من الاخوة لأبوين او لاب فى الجملة ، فان اجتمعوا معه فقد تقدم حكمهم ، ثم الاخ من الابوين ثم من الأب ثم ابن اخ من الابوين ثم من الاب ثم ابناؤهم وان نزلوا ، ثم الاعمام ثم ابناؤهم كذلك ، ثم اعمام الاب ثم ابناؤهم كذلك ، ثم اعمام الجد ، ثم ابناؤهم كذلك ابدا ، لايرث بنو اب اعلى مع بنى اب اقرب منهم وان نزلت درجتهم ،

(١) ومن ذلك تعلم ان للعاصب أحوالا ثلاثة هى التى بينها

فمن تزوج امراة وابوه ابنتها : فولد الاب عم وولد الابن خال ، فيرثه خاله هذا دون عمه [١] ولو خلف الآب اخاله وابن ابنه هذا وهو اخو زوجته ورثه دون اخيه ، ويقال فيها زوجة ورثت ثمن التركة واخوها الباقي فلو كانت الاخوة سبعة ورثوه سواء ، ولو كان الأب نكح الام فولده عم ولد ابنه وخاله ، ولو تزوج رجلان كل منهما ام الآخر. فولد كل منهما عم الآخر ، واولى ولد كل اب اقربهم اليه ، فان استووا فاولادهم من كان لابوين ، فان عدم العصبة من النسب ورث المولى المعتق ولو انثى ثم عصباته من بعده الاقرب فالاقرب كنسب ، ثم مولاه كذلك ، ثم الرد ، ثم ذوو الارحام ، ولا يرث المولى من اسفل [٢] واربعة من الذكور يعصبون اخواتهم ويمنعونهن الفرض [٣] ويقتسمون ما ورثوا للذكر مثل حظ الانثيين : وهم الأبن وابنه وان نزل ، والأخ من الأبوين ، والأخ من الاب

(١) يمكنك تصور هذه اذا فرضت نفسك تزوجت امرأة وتزوج أبوك بنتها ثم أتيت أنت بولد فيكون أخا لزوجة أبيك رأى أبوك بولد فيكون أخاك وعلى هذا فاخوك يدعو ابنك خالا . وابنك يدعو أخاك عما فاذا مات أخوك هذا وترك عمك أخا أبيك وترك ابنك فالوارث له ابنك وان كان خالا دون عمك وذلك لأن ابنك لم يقدم على عمك باعتباره خالا بل باعتباره ابن أخ للميت اعنى ابنك أنت

(٢) يريد بالمولى من أسفل العتيق لأن كلمة مولى تطلق على السيد وعبده

(٣) ذلك بيان لمن ترث بالتعصيب من النساء بعد أن أوضح لك فى تعريف العاصب أنه الذكر خاصة ولكن تعصيب النساء بغيرهن لا بنفسهن . وليس فى النساء عصبة بنفسها الا من أعتقت رقيقا

فيمنعها الفرض لاتها فى درجته ، وابن ابن الابن يعصب من بازائه من اخواته وبنات عمه ومن اعلى منه من عماتهوبنات عم أبيه اذا لم يكن لهن فرض ولا يعصب من أنزل منه (١) وكلما نزلت درجته زاد فى تعصيبه قبيل آخر ، ومتى كان بعض بنى الاعمام زوجا أو أخا من أم اخذ المال كله فرضا وتعصيبا . فان كان معه عصبة غيره أخذ فرضه وشارك الباقين فى تعصيبهم ، واذا كان زوج وام واخوة لام واخوة لابوين أو لاب : فللزوج النصف وللام السدس والاخوة من الام الثلث وسقط سائرهم وتسمى المشركة والحمارية اذا كان فيها اخوة لابوين (٢) وان كان مكانهم اخوات لابوين أو لاب عالت الى عشرة وتسمى ام الفروخ والشريحية(٣)

---

(١) لايعصب من هى انزل منه للحديث السابق عن النبى صلى الله عليه وسلم (فما بقى فلاولى رجل ذكر)

(٢) لا تسمى بالمشركة او الحمارية الا اذا كان فيها اخوة للميت من أبويه . وانما سميت مشركة بفتح الراء مشددة لأنها حصلت على عهد عمر رضى الله تعالى عنه فأسقط الاشقاء لأن الفروض استغرقت التركة فقال المحرومون لعمر : يا أمير المؤمنين هب أن ابانا كان حمارا أليست امنا واحدة ؟ ؟ فرجع عمر فى حكمه وشرك بين هؤلاء وبين الأخوة للام . ولذا سميت مشركة وحمارية . ولكن القول بعدول عمر لم يؤخذ به عندنا حيث ثبت عن كثير من الصحابة اسقاط الأشقاء

(٣) سميت ذات الفروخ لكثرة عولها وتشعبها وشريحية لأن شريحا (وهو مضرب المثل فى عدالة القضاة وذكائهم) حكم فيها بالعول الى عشرة

باب اصول المسائل والعول والرد[1]

تخرج الفروض من سبعه اصول : — اربعة لا تعول : وهى ما كان فيه فرض واحد أو فرضان من نوع . وهى أصل اثنين ، وثلاثة ، وأربعة ، وثمانية ، فالنصف والربع والثمن نوع ، والثلثان والثلث والسدس نوع ، فالنصف وحده مع الباقى كزوج وأخ ، أو نصفان كزوج وأخت لابوين أو لاب من اثنين . والثلث وحده مع الباقى كام وأب أو الثلث مع الثلثين كاخوات لابوين أو لاب واخوات لام أو الثلثان مع الباقى كبنتى ابن وعم من ثلاثة ، والربع وحده أو مع النصف من أربعة ، والثمن وحده أو مع النصف من ثمانية . وتسمى المسئلة التى لا عول فيها ولا رد العادلة : وهى التى استوى مالها وفروضها .

وثلاثة تعول : والعول زيادة فى السهام ونقصان فى انصباء الورثة وهى أصل ستة ، واثنى عشر ، وأربعة وعشرين ، وهى التى يجتمع فيها فرضان من نوعين ، فاذا اجتمع مع النصف سدس أو ثلث أو ثلثان

(١) اصل المسئلة هو السهام الرئيسية التى ينقسم اليها رأس المال وهو يشبه مايسمى فى علم الحساب مقام الكسر فاذا قيل مثلا أصل هذه المسئلة من اثنين فالمراد تقسيم المال الى قسمين ثم يعطى لكل من الورثة نصيبه . وذلك النصيب يشبه ما يسمى فى الحساب بسط الكسر . وأما العول فهو زيادة فى السهام أعنى مقام الكسر ونقص فى الأنصباء اعنى فى البسط وذلك يوافق مايقوله الحسابيون اذا كبر المقام صغر البسط وبالعكس

فمن ستة . وتعول الى سبعة . والى ثمانية . وتسعة وعشرة فقط ، وان اجتمع مع الربع احد الثلاثة فمن اثنى عشر . وتعول على الافراد الى سبعة عشر فقط [١] ولا بد فى هذه الاصول ان يكون الميت احد الزوجين ، وان اجتمع مع الثمن سدس أو ثلثان أو سدس وثلثان فمن اربعة وعشرين ، وتعول الى سبعة وعشرين فقط ، وتسمى البخيلة والمنبرية [٢] ولا يكون الميت فيها الا زوجا

فصل . فى الرد اذا لم تستوعب الفروض المال ولم يكن عصبة . رد الفاضل على ذوى الفروض بقدر فروضهم الا الزوج والزوجة فلا رد عليهما ، فان كان المردود عليه واحدا أخذ المال كله ، وان كان جماعة من جنس واحد كبنات أو جدات اقتسموه كالعصبة من البنين والاخوة وغيرهم ، وان اختلفت اجناسهم فخذ عدد سهامهم من أصل ستة ابدا ، واجعله اصل مسئلتهم ، فان كان سدسين لجدة وأخ من أم فهى من اثنين ، وان كان مكان الجدة أم فمن ثلاثة ، وان كان مكانها أخت من أبوين فمن أربعة ، وان كان معهما أخت لاب فمن خمسة ولا تزيد على هذا ابدا لانها لو زادت سدسا آخر لكمل المال . فان انكسر على فريق منهم ضربته فى عدد سهامهم لأنه أصل مسئلتهم ، وان

(١) يريد انها تعول الى ثلاثة عشر وخمسة عشر وسبعة عشر ولا تزيد عن ذلك ولا تعول الى الاشفاع فيما دون السبعة عشر

(٢) سموها بالبخيلة لقلة عولها . وسميت المنبرية لأن عليا رضى الله عنه سئل فيها وهو على المنبر فأفتى واسترسل فى خطبته

كان معهم احد الزوجين فاعطه فرضه من مسئلته واقسم الباقى على مسئلة الرد ، فان انقسم كزوجة وأم وأخوين لام فللزوجة الربع والباقى ثلاثة تنقسم على مسئلة الرد صحت المسئلتان من مسئلة الزوجية وان لم ينقسم على مسئلة الرد ولم يوافقها فاضرب مسئلة الرد فى مسئله الزوجية ثم من له شىء من مسئلة الزوجية أخذه مضروبا فى مسئلة الرد ، ومن له شىء من مسئلة الزوجية [1] أخذه مضروبا فى الفاضل عن مسئلة الزوجية : — فزوج وجدة وأخ من أم . مسئلةالزوج من اثنين . ومسئلة الرد من اثنين . اضرب احداهما فى الاخرى يكن اربعة وان كان مكان الزوج زوجة فاضرب مسئلة الرد فى اربعة تكن ثمانية ، وان كان مكان الجدة أخت من الابوين انتقلت الى ستة عشر وان كان مع الزوجة بنت وبنت ابن انتقلت الى اثنين وثلاثين ، وان كان معهن جدة صارت من اربعين ، وان كان مع أحد الزوجين واحد منفرد ممن يرد عليه أخذ الفاضل عن الزوج كانه عصبة ، ولا تنتقل المسئلة ، كزوجة وبنت . للزوجة الثمن والباقى للبنت فرضا وردا ، وان وافق الباقى مسئلة الرد بجزء فارجع مسئلة الرد الى وفقها ثم أضرب فى مسئلة الزوجية ، ثم من له شىء من مسئلة الزوجية أخذه مضروبا فى وفق مسئلة الرد ، ومن له شىء من مسئلة الرد أخذه مضروبا فى وفق الفاضل عن مسئلة الزوجية . كاربع زوجات وثلاث

(١) قوله ومن له شىء من مسئلة الزوجية غير ظاهر والصواب أن يقال : ومن له شىء من مسئلة الرد الخ و بالبحث فى المثال الذى ذكره يتضح لك وجه تصويبنا

جدات وثمان بنات . فمسئلة الزوجية من اثنين وثلاثين ، ومسئلة الرد من ثلاثين لان سهام البنات توافق عددهن بالربع فرجعن الى اثنين ، ثم اضرب الاثنين فى عدد الجدات فكان ستة ثم فى أصل مسئلة الرد وهو خمسة تبلغ ثلاثين : للجدات ستة ، وللبنات اربعة وعشرون وبين الثلاثين وبين الفاضل عن الزوجات وهو ثمانية وعشرون موافقة بالانصاف فارجع الثلاثين الى خمسة عشر ثم اضربها فى مسئله الزوجية تبلغ اربعمائة وثمانين ومنها تصح ، ثم كل من له شيء من مسئلة الزوجية أخذه مضروبا فى وفق مسئلة الرد وهو خمسة عشر ، ومن له شيء من مسئلة الرد أخذه مضروبا فى وفق الفاضل عن مسئلة الزوجية وهو أربعة عشر : فللزوجات أربعة فى خمسة عشر بستين . لكل زوجة خمسة عشر ، وللجدات ستة فى اربعة عشر باربعة وثمانين . لكل واحدة ثمانيه وعشرون ، وللبنات اربعة وعشرون فى اربعه عشر بثلاثمائة وستة وثلاثين . لكل بنت اثنان واربعون ، ومال من لا وارث له لبيت المال وليس بيت المال وارثا وانما يحفظ المال الضائع وغيره فهو جهة ومصلحة .

باب تصحيح المسائل

فاذا انكسر سهم فريق من الورثة عليهم فاضرب عددهم ان باين سهامهم أو وفقه لها ان وافقها فى المسئلة وعولها ان كانت عائلة ، فما بلغ صحت منه الفريضة ، ثم من له شيء من أصل المسئلة ياخذه مضروبا فيما ضربت فيه المسئلة ، وهو الذى يسمى جزء

السهم فما بلغ فهو له ، ويصير لكل واحد من الفريق من السهام عدد ما كان لجماعتهم ووفق ما كان لجماعتهم فاقسمه عليهم مثال ذلك : زوج وأم وثلاثة اخوة ، أصلها من ستة ، للزوج النصف ثلاثة وللام السدس سهم ، ويبقى للاخوة سهمان : لاتنقسم عليهم توافقهم ، فاضرب عددهم وهو ثلاثة فى أصل المسئلة تكن ثمانية عشر سهما . للزوج ثلاثة فى ثلاثة بتسعة , وللام سهم فى ثلاثة بثلاثة ، وللاخوة سهمان فى ثلاثة بستة . لكل واحد منهم سهمان ، ولو كان الاخوة ستة وافقتهم سهامهم بالنصف فردهم الى نصفهم ثلاثة وتعمل فيها كعملك فى الأولى ويصير لكل واحد من الاخوة سهم ، وان انكسر على فريقين أو أكثر وكانت متماثلة بعد اعتبار موافقتها السهام كثلاثة وثلاثة اجتزأت باحدها وضربت فى أصل المسئلة : كزوج وثلاث جدات وثلاثة اخوة لابوين أولاب . تصح من ثمانية عشر ، وان كانت متناسبة وتسمى متداخلة ، وهو أن تنسب الاقل الى الأكثر بجزء واحد من اجزائه كنصفه أو ثلثه أو ربعه أو بجزء من أحد عشر ونحوه . اجتزأت باكثرها وضربته فى المسئلة وعولها ، ثم كل من له شىء من الاصل أخذه مضروبا فيما ضربت فيه المسئلة ، وان كانت متباينه كخمسة وستة وسبعة ضربت بعضها فى بعض فما بلغ أضربه فى المسئلة وعولها ثم كل من له شىء من الاصل أخذه مضروبا فيما ضربت فيه المسئلة ، وان كانت موافقة كاربعه وستة وعشرة أو كاثنى عشر وثمانية عشر وعشرين . وفقت بين أى عددين شئت منها من غير أن تقف شيئا ثم ضربت وفق

أحدهما فى جميع الآخر فما بلغ فاحفظه ثم انظر بينه وبين الثالث . فان كان داخلا فيه لم تحتج الى ضربه واجتزأت بالمحفوظ ، وان وافقه ضربت وفقه فيه ، أو باينه ضربت كله فيه ثم فى المسئلة فما بلغ فمنه تصح . وان تماثل عددان وباينهما الثالث أو وافقهما : ضربت أحد المتماثلين فى جميع الثالث أو فى وفقه ان كان موافقا ، فما بلغ ضربته فى المسئلة . وان تناسب اثنان وباينهما الثالث كثلاث جدات وتسع بنات ابن وخمسة أعمام : ضربت أكثرهما وهو التسعة فى جميع الثالث وهو خمسة ثم فى المسئلة وتصح من مائتين وسبعين . وان توافق اثنان وباينهما الثالث ضربت وفق أحدهما فى جميع الآخر ثم فى الثالث . وان تباين اثنان ووافقهما الثالث فاضرب أحدهما فى الآخر ثم الخارج فى الثالث ان باينه : كاربع زوجات وثلاث أخوات لابوين أو لأب وخمسة أعمام وتصح من سبعمائة وعشرين . لا ان ماثله . أو اضرب وفقه ان وافقه كما تقدم فى الصور كلها ، وكذا لو انكسر على أكثر من ثلاث فرق وهذه طريقة الكوفيين وقدمها فى المغنى والشرح وغيره . وقوله فى التنقيح والانصاف فى اثنى عشر وثمانية عشر وعشرين تقف الاثنى عشر لاغير : فعلى طريقة البصريين ، وطريقة الكوفيين أسهل منها

فصل : والطريقة الى معرفة الموافقة والمناسبة والمباينة أن تلقى أقل العددين من أكثرهما مرة بعد اخرى . فان فنى به فالعددان متناسبان ، وان لم يفن لكن بقيت منه بقية فالقها من العدد الأقل ، فان بقيت منه بقية فالقها من البقية الأولى ، ولا تزال كذلك تلقى كل

بقية من التى قبلها حتى تصل الى عدد يغنى الملقى منه غير الواحد ، فأى بقية فنى بها غير الواحد فالموافقة بين العددين بجزء تلك البقية . ان كانت اثنين فبالأنصاف : وان كانت ثلاثة فبالأثلاث أو باحد عشر أو غيره من الاعداد الصم الأوائل فيجزىء ذلك ، وان بقى واحد فالعددان متباينان

باب المناسخات

ومعناها : أن يموت بعض ورثة الميت قبل قسم تركته ، ولها ثلاثة أحوال أحدها أن يكون ورثة الثانى يرثونه على حسب ميراثهم من الاول : مثل أن يكونوا عصبة لهما فاقسم المال بين من بقى منهم ولا تنظر الى الميت الاول . كميت خلف اربعة بنين وثلاث بنات ثم ماتت بنت ثم ابن ثم بنت أخرى ثم ابن آخر وبقى ابنان وبنت . فاقسم المال على خمسة ولا تحتاج الى عمل مسائل ، وكذلك تقول فى أبوين وزوجة وابنين وبنتين منها . ماتت بنت ثم الزوجة ثم ابن ثم الاب ثم الام فقد صارت المواريث كلها بين الابن والبنت الباقين أثلاثا . وربما اختصرت المسائل بعد التصحيح بالموافقة بين السهام ، فاذا صحت المسئلة فان كان لجميعها كسر تتفق فيه جميع السهام : رددت المسئلة الى ذلك الكسر ورددت سهام كل وارث اليه ليكون أسهل فى العمل . كزوجة وابن وبنت ، ماتت البنت تصح المسئلتان من اثنين وسبعين . للزوجة ستة عشر ، وللابن ستة وخمسون ، وتتفق سهامهما بالاثمان فرد المسئلة

الى ثمنها تسعة . للزوجة سهمان ، وللابن سبعة — الحال الثانى أن يكون مابعد الميت الاول من الموتى لا يرث بعضهم بعضا . كاخوة خلف كل واحد بنيه فاجعل مسائلهم كعدد انكسرت عليه سهامهم وصحح على ماذكر فى باب التصحيح ، مثاله رجل خلف أربعة بنين فمات أحدهم عن ابنين والثانى عن ثلاثة والثالث عن أربعة والرابع عن ستة فالمسئلة الاولى من أربعة ، ومسئلة الابن الاول من اثنين ، والثانى من ثلاثة ، والثالث من أربعة ، والرابع من ستة . فالاثنان تدخل فى الاربعة . والثلاثة فى الستة ، فاضرب وفق الاربعة فى الستة تكن اثنى عشر . ثم فى المسئلة الاولى تكن ثمانية وأربعين . لورثة كل ابن اثنى عشر فلكل واحد من ابنى الابن الاول ستة ، ولكل واحد من ابنى الثانى أربعة ، ولكل واحد من بنى الثالث ثلاثة ، ولكل واحد من بنى الرابع سهمان

الحال الثالث ماعداذلك . وهوثلاثة اقسام ـ الاول ـ ان تنقسم سهام الميت الثانى على مسئلته فتصح المسئلتان مما صحت منه الاولى : كرجل خلف زوجة وبنتا وأخا ثم ماتت البنت وخلفت زوجا وبنتا وعما فان لها أربعة ومسئلتها من أربعة ـ الثانى ـ ألا تنقسم عليها بل توافقها فاضرب وفق مسئلته فى الاولى ثم كل من له شىء من المسئلة الاولى مضروب فى وفق الثانية ، ومن له شىء من الثانية مضروب فى وفق سهام الميت الثانى : مثل أن تكون الزوجة أما للبنت فى مسئلتنا فان مسئلتها من اثنى عشر توافق سهامها بالربع فترجع إلى ربعها ثلاثة فاضربها فى الأولى تكن

اربعة وعشرين — الثالث — ألا تنقسم سهام الميت الثانى على مسئلته ولا توافقها فاضرب الثانية فى الاولى ، ثم كل من له شيء من الاولى مضروب فى الثانية ، ومن له شيء من الثانية مضروب فى سهام الميت الثانى كان تخلف البنت بنتين فان مسئلتها تعول الى ثلاثة عشر اضربها فى الأولى تكن مائة وأربعة ، فان مات ثالث جمعت سهامه مما صحت منه الأوليان وعملت فيها عملك فى مسئلة الثانى مع الأولى ، وكذلك تصنع فى الرابع ومن بعده ، واذا قيل ميت مات عن أبوين وبنتين ثم لم تقسم التركة حتى ماتت احدى البنتين احتيج الى السؤال عن الميت الأول : فان كان رجلا فالأب جد وارث فى الثانية لأنه أبو أب : وتصح المسئلتان من أربعة وخمسين ، وان كانت امرأة فالاب أبو أم فى الثانية لا يرث : وتصح المسئلتان من اثنى عشر وهى المأمونية (١)

باب قسمة التركات

واذا كانت التركة معلومة وأمكن نسبة كل وارث من المسئلة فله من التركة مثل نسبته : كزوج وأبوين وابنتين . المسئلة الى خمسة عشر والتركة أربعون دينارا ، فللزوج ثلاثة وهى خمس المسئلة فله خمس التركة ثمانية دنانير ، ولكل واحد من الابوين ثلثا خمس المسئلة فله ثلثا الثمانية ولكل واحدة من البنتين مثل ما للابوين كليهما : وذلك عشرة وثلثان ،

(١) لأن المأمون اختبر بها يحيى بن أكثم حينما رغب فى اسناد القضاء اليه ، وقد أعجب بالجواب منه

وان شئت قسمت التركة على المسئلة وضربت الخارج بالقسم فى نصيب كل وارث فما اجتمع فهو نصيبه ، وان شئت قسمت المسئلة على التركة فما خرج قسمت عليه نصيب كل وارث بعد بسطه من جنس الخارج فما خرج فنصيبه ، وان شئت قسمت المسئلة على نصيب كل وارث ثم قسمت التركة على خارج القسمة فما خرج فنصيبه ، وان شئت ضربت سهامه فى التركة وقسمتها على المسئلة فما خرج فنصيبه ، وان شئت فى مسائل المناسخات قسمت التركة على المسئلة الاولى ثم أخذت نصيب الثانى فقسمته على مسئلته وكذلك الثالث ، وان كان بين المسئلة والتركة موافقة فاقسم وفق التركة على وفق المسئلة ، وان أردت القسمة على قراريط الدينار وهى أربعة وعشرون فاجعل عدد القراريط كالتركة واعمل ماذكرنا : فان كانت السهام كثيرة وأردت أن تعلم سهم القيراط فاقسم ماصحت منه المسئلة على أربعة وعشرين ، فما خرج فهو سهم القيراط فاذا قسمت عليها ستمائة فاقسمها على ستة لانها احد ضلعى القيراط يخرج مائة ، اقسمها على الضلع الآخر وهو أربعة يخرج خمسة وعشرون وهى سهم القيراط ، وان شئت قسمت وفق السهام على وفق القيراط فتاخذ سدس الستمائة وهو مائة فتقسمه على سدس الاربعة وعشرين وهو أربعة فيخرج خمسة وعشرون ، وان شئت أخذت ثمن الستمائة خمسة وسبعين وقسمته على ثمن الاربعة وعشرين وهو ثلاثة يخرج خمسة وعشرون وكذلك كل عدد قسمته على عدد آخر ، وان شئت فانظر عددا اذا ضربته فى الاربعة وعشرين ساوى حاصله المقسوم أو قاربه :

فان بقيت منه بقية ضربتها فى عدد آخر حتى يبقى أقل من المقسوم عليه ثم تجمع العدد الذى ضربته اليه وتنسب تلك البقية من المقسوم عليه فتضمها الى العدد فيكون ذلك سهم القيراط. مثاله فى الستمائة أن تضرب عشرين فى أربعة وعشرين تكون أربعة وثمانين فتضرب خمسة أخرى فى الاربعة وعشرين تكون مائة وعشرين وتضم الخمسة الى العشرين فيكون ذلك سهم القيراط، ومن عرف علم الحساب هان عليه ذلك، فاذا عرفت سهم القيراط فكل من له سهام فاعطه بكل سهم من سهام القيراط قيراطا: فان بقى له شىء من السهام لا يبلغ قيراطا فانسبه الى سهم القيراط واعطه منه مثل تلك النسبة، وان كان فى سهام القيراط كسر فابسط القراريط الصحاح من جنس الكسر وضم الكسر اليها واحفظ المجتمع: ثم كل من له شىء من المسئلة اضربه فى مخرج الكسر واحسب له بكل قدر عدد البسط قيراطا، وان بقى ما لا يبلغ مجموع البسط فانسبه منه واعطه مثل تلك النسبة، وان كانت سهام التركة دون الاربعة وعشرين فانسبها اليها واحفظ بسط الكسر. ثم كل من له شىء من المسئلة اضربه فى مخرج الكسر واحسب له بكل قدر عدد البسط قيراطا مثاله زوج وثلاثة اخوة واختان لابوين: تصح من ستة عشر. نسبتها الى الاربعة والعشرين ثلثان فمخرج الكسر ثلاثة وبسطه اثنان فللزوج ثمانية اضربها فى ثلاثة باربعة وعشرين واحسب له كل اثنين بقيراط يكن اثنا عشر قيراطا وكذا الاخوة، وان كانت التركة سهاما من عقار كثلث وربع ونحوه. فان شئت اجمعها من قراريط الدينار واقسمها على ماقلنا،

فثلث دارو ربعها اربعة عشر قيراطا فاجعلها كانها دنانير واعمل على ماسبق فاذا خلفت زوجا واما واختا لابوين أو لاب فالمسئلة من ثمانية ، للزوج ثلاثة هى ربعها وثمنها . فاذا قسمت السهام على المسئلة فللزوج ربع اربعة عشر قيراطا وثمنها وهو خمسة قراريط وربع من جميع الدار ، وللام سهمان هما ربع التركة فتعطيها ثلاثة ونصفا ، وللاخت مثل الزوج ، وان شئت وافقت بينها وبين المسئلة وضربت المسئلة ان باينت السهام أو وفقتها ان وافقتها فى مخرج سهام العقار ، ثم كل من له شىء من المسئلة اضربه فى السهام الموروثة من العقار أو وفقها فما بلغ فانسبه من مبلغ سهام العقار فما خرج فهو نصيبه ، ففى المسئلة المذكورة ليس بين الثمانية والسبعة موافقة ، فاضرب الثمانية فى مخرج السهام وهو اثنا عشر تكن ستة وتسعين : للزوج من المسئلة ثلاثة مضروبة فى سبعة تكون احدا وعشرين ، فانسبها الى ستة وتسعين تجدها ثمنها وثلاثة أرباع ثمنها ، فله من الدار مثل تلك النسبة ، وللاخت مثله ، وللام سهمان فى سبعة باربعة عشر وهى ثمن الستة وتسعين وسدس ثمنها فلها من الدار مثل تلك النسبة ، ومثال الموافقة زوج وأبوان وابنتان والتركة ربع دار وخمسها : فالمسئلة من خمسة عشر ومخرج السهام عشرون ، فالمسئلة توافق السهام الموروثة من العقار بالثلث لأنها تسعة ، فترد المسئلة الى ثلثها خمسة ثم تضربها فى مخرج سهام العقار وهو عشرون تكن مائة : فللزوج من المسئلة ثلاثة فى وفق سهام العقار ثلاثة تبلغ تسعة : انسبها الى المائة تكن تسعة اعشار وعشرها فله من الدار تسعة أعشار عشرها ولكل واحد من الأبوين

سهمان فى ثلاثة تبلغ ستة وهى ستة أعشار عشر الدار، ولكل بنت أربعة فى ثلاثة اثنى عشر وهى عشر الدار وعشر أعشرها، وان انقسمت سهام العقار على المسئلة فاقسمها من غير ضرب فى شىء: مثال ذلك زوج وأم وثلاث أخوات متفرقات والتركة ربع دار وخمسها، المسئلة من تسعة ومخرج سهام العقار عشرون، الموروث منها تسعة منقسمة على المسئلة: للزوج منها ثلاثة وهى عشر الدار ونصف عشرها، وللاخت من الأبوين مثل ذلك. ولكل واحدة من الباقيات نصف عشرها، واذا قال بعض الورثة لا حاجة لى بالميراث اقتسمه بقية الورثة ويوقف سهمه ولو قال قائل انما يرثنى أربعة بنين ولى تركة أخذ الاكبر دينارا وخمس مابقى، وأخذ الثانى دينارين وخمس مابقى، وأخذ الثالث ثلاثة دنانير وخمس مابقى، وأخذ الرابع جميع مابقى، والحال أن كل واحد منهم أخذ حقه من غير زيادة ولانقصان. كم كانت التركة؟ الجواب: كانت ستة عشر دينارا، وان خلف بنين ودنانير فاخذ الاكبر دينارا وعشر الباقى والثانى دينارين وعشر الباقى، والثالث ثلاثة وعشر الباقى، والرابع أربعة وعشر الباقى واستمروا كذلك ثم أخذ الاصغر الباقى واستوت سهامهم فكم البنين والدنانير؟ فخذ مخرج العشر وهو عشرة وانقصه واحدا فالباقى عدد البنين، فاضرب عددهم فى مثله والمرتفع عدد الدنانير وهو احد وثمانون، ولو قال انسان صحيح لمريض أوص. فقال انما يرثنى امرأتاك وجدتاك وأختاك وعمتاك وخالتاك، فالجواب أن كل واحد منهما تزوج بجدتى الآخر أم أمه وأم أبيه فاولد المريض كلا منهما بنتين

فهما من أم أبي الصحيح عمتا الصحيح ومن أم امه خالتاه وقد كان أبو المريض تزوج أم الصحيح فاولدها بنتين وتصح من ثمانية وأربعين

باب ذوى الأرحام وكيفية توريثهم

وهم كل قرابة ليس بذى فرض ولا عصبة ، وهم أحد عشر صنفا . ولد البنات ، وولد بنات الابن ، وولد الاخوات ، وبنات الاخوة ، وبنات الاعمام ، واولاد الاخوة من الام ، والعم من الام ، والعمات ، والاخوال ، والخالات ، وأبو الام ، وكل جدة ادلت باب بين امين أو باب أعلا من الجد ، ومن أدلى بهم ، ويورثون بالتنزيل . وهو ان تجعل كل شخص بمنزلة من أولى به : فولد البنات وولد بنات الابن وولد الاخوات كامهاتهم ، وبنات الاخوة والاعمام لابوين أو لاب وبنات بنيهم وولد الاخوة من الام كآبائهم ، والاخوال والخالات وأبو الأم كالأم والعمات والعم من الأم كالاب ، وأبو أم أب وأبو أم أم وأخواتهما واختاهما وأم ابى جد بمنزلتهم ، ثم تجعل نصيب كل وارث لمن أدلى به ، فان انفرد واحد من ذوى الارحام أخذ المال كله ، وان أدلى جماعة منهم بواحد واستوت منازلهم منه بلا سبق فنصيبه بينهم بالسوية ذكرهم كانثاهم ولو خالا وخالة : فابن اخت معه اخته أو ابن بنت معه اخته او خال وخالة المال بينهما نصفان ، فان اسقط بعضهم بعضا كأبى الأم والاخوال ، فاسقط الاخوال لان الاب يسقط الأخوة والاخوات ، فان كان بعضهم أقرب من بعض فالميراث لاقربهم ويسقط البعيد منهم كما يسقط البعيد من العصبات بقريبهم كخاله وام ابى أم أو ابن خال فالميراث للخالة لانها تلقى الام باول

درجة ، فان اختلفت منازلهم من المدلى به جعلته كالميت وقسمت نصيبه بينهم على ذلك : كثلاث خالات متفرقات وثلاث عمات مفترقات فالثلث بين الخالات على خمسة ، والثلثان بين العمات كذلك فاجتز باحداهما واضربها فى ثلاثة تكن خمسة عشر : للخالة التى من قبل الأب والام ثلاثة ، وللتى من قبل الاب سهم ، وللتى من قبل الام سهم ، وللعمة التى من قبل الاب والام ستة ، وللتى من قبل الاب سهمان ، وللتى من قبل الام سهمان . وان خلف ثلاثة اخوال مفترقين فللخال من الام السدس والباقى للخال من الابوين ، وان خلف ثلاث بنات عمومة مفترقين فالمال لبنت العم من الابوين وحدها ، وان أدلى جماعة منهم بجماعة قسمت المال بين المدلى بهم كأنهم أحياء ، فما صار لوارث فهو لمن ادلى به : فابن أخت معه أخته وبنت أخت أخرى ، فلبنت الاخت وأخيها حق امهما النصف بينهما نصفين ، ولبنت الاخت الاخرى حق أمها النصف ، وان كان بنت بنت وبنت بنت ابن : فمن أربعة لبنت البنت ثلاثة حق أمها . ولبنت بنت الابن سهم حق امها ، وان كان ثلاث بنات ثلاث أخوات مفترقات وبنت عم : فاقسم المال بين المدلى بهم كأنهم أحياء ، فللاخت لأبوين النصف ، وللأخت للأب السدس ، وللاخت للأم السدس ، وللعم السدس ، وتصح من ستة : فاعط بنت الشقيقة ثلاثة ، وبنت الاخت لاب سهما ، وبنت الاخت للام سهما ، وبنت العم سهما وان أسقط بعضهم بعضا عملت على ذلك كما اذا كان فى مسئلتنا بدل بنت الاخت لابوين بنت أخ لابوين فهى أيضا من ستة لبنت الاخ لام سهم

والباقى لبنت الاخ لابوين وسقط بنت الاخ لاب وبنت العم ، فان كان بعضهم أقرب من بعض فى السبق الى الوارث ورث وأسقط غيره اذا كانوا من جهة واحدة كبنت بنت وبنت بنت البنت ، وان كانوا من جهتين فينزل البعيد حتى يلحق بوارثه سواء سقط به القريب أو لا كبنت بنت بنت وبنت أخ من أم . المال لبنت بنت البنت ، والجهات ثلاثة ، أبوة ، وأمومة ، وبنوة ، ومن أدلى بقرابتين ورث بهما فتجعل ذا القرابتين كشخصين . كابن بنت بنت هو ابن ابن بنت أخرى ومعه بنت بنت بنت أخرى ، فللابن الثلثان وللبنت الثلث ، فان كانت أمهما واحدة فله ثلاثة أرباع المال ، وان اتفق معهم أحد الزوجين فاعطه فرضه غير محجوب ولا يعادل ، واقسم الباقى بينهم كما لو انفردوا ، فاذا خلفت زوجا وبنت بنت وبنت أخت . فللزوج النصف والباقى بينهما نصفين ، وتصح من اربعة ، وان كان معه خالة وعمة أو خالة وبنت عم أو بنت ابن عم : فللزوج النصف ، والباقى للخالة ثلثه ، والعمة أو بنت العم أو بنت ابن العم ثلثاه وتصح من ستة ، وان خلفت زوجا وابن خال أبيها وبنتى أخيها . فللزوج النصف والباقى كأنه التركة بين ذوى الارحام ، فابن خال أبيها يدلى بعمته وهى جدة الميتة فيرث ميراثها وهو السدس فيكون له سدس الباقى ، ولبنتى أخيها باقيه وهو خمسة بينهما نصفين اثنى عشر وتصح من أربعة وعشرين للزوج اثناعشر ولابن خال أبيها سهمان ، ولكل واحدة من بنتى الاخ خمسة ، ولا يعول هنا الا أصل ستة

الى سبعة : كخالة وست بنات وست أخوات مفترقات ، وكأبى أم وبنت أخ لأم وثلاث بنات ثلاث أخوات مفترقات

باب ميراث الحمل

يرث الحمل ويثبت . الملك له بمجرد موت مورثه بشرط خروجه حيا فاذا مات عن حمل يرثه وقف الأمر : فان طلب بقية الورثة القسمة لم يعطوا كل المال ووقف للحمل الأكثر من ارث ذكرين أو انثيين مثال كون الذكرين نصيبهما أكثر : لو خلف زوجة حاملا وابنا ، ومثاله فى الانثيين : كزوجة حامل مع ابوين ، ومتى زادت الفروض على الثلث فميراث الاناث أكثر ، ومن لا يحجبه ياخذ ارثه كاملا ، ومن ينقصه شيئا : اليقين ، ومن سقط به لم يعط شيئا ، فاذا ولد وورث الموقوف كله رفع اليه ، وان زاد رد الباقى لمستحقه ، وان أعوز شيئا رجع على من هو فى يده ، ولو مات كافر عن حمل منه لم يرثه للحكم باسلامه قبل وضعه ، وكذا لو كان من كافر غيره فاسلمت أمه قبل وضعه مثل أن يخلف أمه حاملا من غير أبيه ، ويرث طفل حكم باسلامه بموت احد ابويه منه ، ويرث الحمل ويورث بشرطين

احدهما ان يعلم انه كان موجودا حال موت مورثه بان تاتى به امه لاقل من ستة اشهر ، فان اتت به لاكثر من ذلك وكان لها زوج اوسيد يطؤها لم يرث إلا ان تقر الورثة انه كان موجودا حال الموت ، وان كانت لا توطأ لعدمهما او غيبتهما او اجتنابهما الوطء عجزا او قصدا او غيره ورث : مالم يجاوز اكثر مدة الحمل اربع سنين

الثانى ان تضعه حيا كما تقدم وتعلم حياته إذا استهل بعد وضع كله صارخا او عطس او بكى او ارتضع او تحرك حركة طويلة او تنفس وطال زمن التنفس ونحو ذلك مما يدل على حياته : لاحركة يسيرة أو اختلاج يسير أو تنفس يسير ، وإن خرج بعضه حيافاستهل ثم انفصل ميتا لم يرث ، وان جهل مستهل من توأمين ارثهما مختلف عين بقرعة (١) ولو زوج أمته بحر فاحبلها فقال السيد : ان كان حملك ذكرا فانت وهو رقيقان والا فأنتما حران ، هى القائلة إن ألد ذكرا لم أرث ولم يرث ، والا ورثنا (٢) ومن خلفت زوجا واما واخوة لأم وامرأة اب حامل فهى القائلة ان ألد انثى ورثت لاذكرا (٣)

باب ميراث المفقود

من انقطع خبره ولو عبدا لغيبة ظاهرها السلامة كاسر وتجارة وسياحة وطلب علم انتظر به تتمة تسعين سنة منذ ولد : فان فقد ابن

(١) انما قال ارثهما مختلف للحاجة الى تمييز نصيب المستهل من التركة وأما لو كان ارثهما متحدا كولدى أم فاحتمال الحياة يتناول كليهما وميراثهما متحد معلوم فيخرج لهما ويرثه عنهما من يستحقه والله أعلم

(٢) معلوم مما سبق أن الرق من موانع الارث . وعلى ذلك الأمة التى ولدت ذكرا بعد موت زوجها لاترث هى ولا ولدها لأن سيدها لم يفدها الحرية بهذا التعليق واذا ولدت انثى تبين أن الحرية كانت موجودة من وقت التعليق وظهرت لنا بالولادة فلها ولابنتها حق الميراث . وتعبير المصنف فى هذا الموضع كتمثيل لاقرارها

(٣) قوله فهى يعنى فهذه مسألة التى تقول ان ولدت أنثى ورثت هذه المولودة من أختها الكبيرة المتوفاه لأنها صاحبة فرض وأما لو وضعت ذكرا فلا ميراث له لأنه عاصب وقد استنفدت الفروض التركة

تسعين اجتهد الحاكم . وان كان غالبها الهلاك كمن غرق مركبه فسلم قوم دون قوم اوفقد من بين اهله كمن يخرج الى الصلاة او الى حاجة قريبة فلا يعود او فى مفازة مهلكة : كمفازة الحجاز او بين الصفين حال التحام القتال : انتظر به تمام اربع سنين منذ فقد ، فان لم يعلم خبره قسم ماله : واعتدت امراته عدة الوفاة و حلت للازواج و يأتى فى العدد و يزكى ماله لما مضى قبل قسمة ، ولا يرثه إلا الأحياء من ورثته وقت قسم ماله لا من مات قبل ذلك . فان قدم بعد قسمه اخذ ماوجده بعينه ورجع على من اخذ الباقى ، وإن مات مورثه فى مدة التربص اخذ كل وارث اليقين ووقف الباقى . وطريق العمل فى ذلك ان تعمل المسألة على انه حى : ثم على انه ميت : ثم تضرب احداهما فى الأخرى ، إن تباينتا او فى وفقها ان اتفقتا ، وتجتزىء باحداهما ان تماثلتا ، وبا كثرهما ان تداخلتا ، وتدفع الى كل وارث اليقين وهو أقل النصيبين ، ومن سقط فى احداهما لم يأخذ شيئا ، فان بان حيا يوم موت مورثه فله حقه والباقى لمستحقه وان بان ميتا أو مضت مدة تربصه ولم يبن حاله فالموقوف لورثة الميت الاول ، ولباقى الورثة ان يصطلحوا على مازاد عن نصيبه فيقتسموه كاخ مفقود فى الاكدرية ، مسئلة الحياة والموت من اربعة وخمسين : للزوج ثلث المال ، وللام سدس ، وللجد تسعة من مسئلة الحياة ، وللاخت منها ثلاثة ، ويبقى خمسة عشر موقوفة ، للمفقود بتقدير حياته ستة ، وتبقى تسعة زادت عن نصيبه . ولهم ان يصطلحوا على كل الموقوف اذا لم يكن للمفقود فيه حق بان يكون ممن يحجب غيره ولا

يرث ، كما لو خلف الميت أما وجدا واختا لابوين واختا لاب مفقودة وكذا ان كان اخالاب عصب اخته مع زوج واخت لابوين ، وان حصل لاسير من ريع وقف عليه : حفظه وكيله ومن ينتقل الوقف اليه ، ولا ينفرد احدهما بحفظه ، ومن اشكل نسبه فكمفقود ، ومفقودان فاكثر كخنائى فى التنزيل ، ولو قال رجل احد هذين ابنى ثبت نسب احدهما فيعينه ، فان مات عينه وارث ، فان تعذر أرى القافة ، فان تعذر عين احدهما بالقرعة ، ولا مدخل للقرعة فى النسب على ما ياتى .

باب ميراث الخنثى المشكل

وهو الذى له ذكر وفرج امرأة او ثقب مكان الفرج يخرج منه البول . وينقسم الى مشكل وغير مشكل . فان ظهرت فيه علامات الرجال من نبات لحيته وخروج المنى من ذكره وكونه منى رجل فرجل ، أو علامات النساء من الحيض والحمل وسقوط الثديين أو تفلكهما فهو امرأة ، وليس بمشكل فيهما انما هو رجل فيه خلقة زائدة أو امراة فيها خلقة زائدة وحكمه فى ارثه وغيره حكم من ظهرت علامته فيه ، والذى لاعلامة فيه مشكل ، ولا يكون أبا ولا أما ولا جدا ولا جدة ولا زوجا ولا زوجة ، وينحصر اشكاله فى الارث فى الولد وولد الابن والأخ لغير أم وولد الاخ لغير أم والعم وولده والولاء ، فان بال أو سبق بوله من ذكره فذكر أو عكسه فانثى ، وان خرجا معا اعتبر اكثرهما ، فان استويا فمشكل ، فان كان يرجى انكشاف حاله وهو صغير أعطى هو ومن معه

اليقين ، ومن سقط به فى احدى الحالتين لم يعط شيئا ويوقف الباقى حتى يبلغ فتظهر فيه علامات الرجال او النساء . وان يئس من ذلك بموته أو عدم العلامات بعد بلوغه ، فان ورث بكونه ذكرا فقط كولد اخى الميت او عمه فله نصف ميراث ذكر فقط كزوج وبنت وولد اب خنثى ، تصح من ثمانية : للزوج سهمان ، وللبنت خمسة . وللخنثى سهم ، وان ورث بكونه انثى فقط فله نصف ميراث انثى فقط : كزوج واخت لابوين وولد اب خنثى ، تصح من ثمانية وعشرين للخنثى : سهمان ، لكل واحد من الآخرين ثلاثة عشر ، وان ورث بهما متساويا كولد الام فله السدس ، وان كان معتقا فهو عصبة ، وان ورث بهما متفاضلا فطريق العمل ان تعمل المسئلة على أنه ذكر ، ثم على أنه انثى ، ويسمى هذا مذهب المنزلين ، ثم اضرب احداهما فى الأخرى ان تباينتا أو وفقها أن اتفقتا ، واجتز باحداهما أن تماثلتا ، وباكثرهما أن تداخلتا ، ثم اضرب الحاصل فى حالين ، ثم من له شيء من احدى المسئلتين اضربه فى الأخرى أن تباينتا ، أو فى وفقها أن توافقتا ، واجمع ماله فيهما أن تماثلتا ، ومن له شيء من أقل العددين اضربه فى نسبة أقل المسئلتين الى الأخرى ثم يضاف الى ماله من أكثرهما ان تباينتا ، فان كان ابن وبنت وولد خنثى فمسئلة ذكوريته من خمسة ، وأنوثيته من أربعة ، فاضرب احداهما فى الأخرى لتباينهما تكن عشرين ، ثم فى الحالين اى فى اثنين تكن اربعين ، للبنت سهم من اربعة فى خمسة ، وسهم من خمسة فى اربعة ، سبعة ، وللذكر سهمان فى خمسة وسهمان فى اربعة ، ثمانية عشر ، وللخنثى سهم فى خمسة ، وسهمان فى

اربعة « ثلاثة عشر » ومثال التوافق زوج وام وولد اب خنثى ، مسئلة الذكورية من ستة ، ومسئله الأنوثية من ثمانية بينهما موافقة بالانصاف فاضرب ستة في اربعة تكن اربعة وعشرين ، ثم فى حالين تكن ثمانية واربعين ، ومثال التماثل زوجة وولد خنثى وعم ، مسئلة الذكورية ثمانية ، ومسئلة الأنوثة كذلك فاجتز باحداهما ثم اضربها فى حالين تكن ستة عشر ، ومثال التناسب أم وبنت وولد خنثى وعم ، مسئلة الذكورية من ستة ، وتصح من ثمانية عشر ، ومسئلة الأنوثية من ستة ، وتصح منها فاجتز بالثمانية عشر ثم اضربها فى حالين تكن ستة وثلاثين . وان كانا خنثيين فاكثر نزلتهم بعدد احوالهم ، فتجعل للاثنين اربعة احوال ، وللثلاثة ثمانية . وللاربعة ستة عشر ، وللخمسة اثنين وثلاثين ، فمابلغ من ضرب المسائل اضربه فى عدد احوالهم ، واجمع ماحصل لهم فى الاحوال كلها مما صحت منه قبل الضرب فى عدد الاحوال . هذا ان كانوا من جهة واحدة ، وان كانوا من جهات جمعت مالكل واحد من الاحوال وقسمته على عدد الاحوال كلها . فالخارج بالقسم نصيبه . ولو صالح الخنثى المشكل من منعه على ماوقف له صح ان كان بعد بلوغه — قال الموفق : وجدنا فى عصرنا شخصين ليس لهما فى قبلهما مخرج لاذكر ولا فرج ، احدهما ليس له فى قبله الا لحمة كالزبرة يرشح البول منها على الدوام . والثانى ليس له الا مخرج واحد فيما بين المخرجين منه يتغوط ومنه يبول : قال وحدثت ان فى بلاد العجم

شخصا ليس له مخرج اصلا لاقبل ولا دبر ، وانما يتقيأ ما يا كله ويشربه : قال فهذا وما اشبهه فى معنى الخنثى . لـكنه لايكون اعتباره بماله . فان لم يكن له علامة اخرى فهو مشكل ينبغى ان يثبت له حكمه فى ميراثه واحكامه كلها

باب ميراث الغرقى (ومن عُمِّى موتهم)

اذا مات متوارثان بغرق او هدم او غير ذلك وجهل اولهما موتا او علم ثم نسى او جهلوا عينه ولم يختلفوا فى السابق ورث كل واحد من الموتى صاحبه من تلاد ماله دون ماورثه من الميت . فيقدر احدهما مات اولا فيورث الآخر منـه . ثم يقسم ماورثه منه على الاحياء من ورثته ، ثم يصنع بالثانى كذلك ، فاذا غرق اخوان أحدهما مولى زيد والآخر مولى عمرو : صار مال كل واحد منهما لمولى الآخر ، وان جهل السابق منهما واختلف ورثتهما فيه ولا بينة أو كانت وتعارضت تحالفا ولم يتوارثا ، كما اذا ماتت امرأة وابنها فقال زوجها : ماتت فورثناها ، ثم مات ابنى فورثته وقال أخوها : مات ابنها فورثته ، ثم ماتت فورثناها :ـ حلف كل واحد منهما على ابطال دعوى صاحبه ، وكان ميراث الابن لابيه وميراث المرأة لاخيها وزوجها نصفين ، ولو عين الورثة موت احدهما وشـكوا :ـ هل مات الآخر قبـله أو بعده ؟ ورث من شك فى موته من الآخر ، ولو تحقق موتهما معاً لم يتوارثا ، ولو مات اخوان عنـد الزوال أو الطلوع أو الغروب فى يوم واحد أحـدهما بالمشرق والآخر بالمغرب ورث الذى

مات بالمغرب من الذى مات بالمشرق لموته قبله لان الشمس وغيرها تزول وتطلع وتغرب فى المشرق قبل المغرب

باب ميراث اهل الملل

لا يرث المسلم الكافر الا بالولاء ، ولا الكافر المسلم الا بالولاء أو يسلم قبل قسم ميراث قريب مسلم ولو مرتدا او زوجة فى عدة ، لازوجا ولاقنا عتق قبل القسمة بعد موت قريبه أو مع موته كتعليقه العتق على ذلك ، أو دبر ابن عمه ثم مات ، وان قال انت حر فى آخر حياتى : عتق وورث ، وان كان الوارث واحدا فمتى تصرف فى التركة واحتازها فهو كقسمها ، وان أسلم قبل قسم بعض المال ورث مما بقى ، ويرث الكفار بعضهم بعضا ان اتحدت ملتهم ، وهم ملل شتى مختلفة فلا يرثون مع اختلافها ، ويرث ذمى حربيا وعكسه ، وحربى مستامنا وعكسه ، وذمى مستامنا وعكسه بشرطه ، والمرتد لايرث احدا الا أن يسلم قبل قسم الميراث ، ولا يرثه أحد ، فان مات فى ردته فماله فىء ، والزنديق : وهو الذى كان يسمى منافقا فى عصر النبى صلى الله عليه وسلم كمرتد لاتقبل توبته ويأتى فى باب المرتد ، ومثله مرتكب بدعة مكفرة كجهمى وغيره ،

فصل : — ويرث مجوسى ونحوه ممن يرى حل نكاح ذوات المحارم بجميع قراباته إذا أسلم أو حاكم الينا ، فاذا خلف أما وهى أخته من أبيه وعما : ورثت الثلث بكونها أما والنصف بكونها اختا والباقى للعم ، فان كان معها اخت اخرى لم ترث بكونها اما الا السدس لأنها انحجبت

بنفسها وبالأخرى ، ولا يرثون بنكاح المحارم [١] ولا بنكاح لايقرون عليه لو اسلموا كمن تزوج مطلقته ثلاثا . ولو تزوج المجوسى بنته فاولدها بنتا ثم مات عنهما فلهما الثلثان لأنهما ابنتاه . ولا ترث الكبرى بالزوجية فان ماتت الكبرى بعده فقد تركت بنتا هى اخت لأب فلها النصف بالبنوة والباقى بالاخوة [٢] فان ماتت الصغرى اولا فقد تركت اما هى اخت لأب فلها النصف والثلث بالقرابتين ، ولواولد مسلم ذات محرم او غيرها بشبهة ثبت النسب ، وكذا لو اشتراها وهو لايعرفها فوطئها ثبت النسب وورث بجميع قراباته ، واذا مات ذمى لاوارث له من اهل الذمة كان ماله فيئاً ، وكذا مافضل من ماله عن ارثه كمن ليس له وارث الا احد الزوجين

باب ميراث المطلقه

إذا أبان زوجته فى صحته او فى مرضه غير المخوف ومات به او مرض غير الموت بطلاق او غيره ولو قصد الفرار من الميراث لم يتوارثا ، بل فى طلاق رجعى مادامت فى العدة ، وان طلقها فى مرض الموت طلاقا لايتهم فيه : بان سالته الطلاق او الخلع اوعلق طلاقها على فعل لها منه بد ففعلته عالمة اوعلى مشيئتها فشاءت او خيرها فاختارت نفسها او علقه بفعل زيد

(١) ومن هذا تفهم أن قوله فيما سلف (بجميع قراباته) ليس شاملا لنكاح المحارم

(٢) وانما ورثت بالجهتين كما تقدم نظيره لأن صلة الكبرى بالصغرى صلة أمومة وأخوة وليست صلة نكاح بمحرم حتى تكون غير سبب فى الأخذ وكذلك يقال فيما يليه من المثال

كذا ففعله فى مرضه او بشهر فجاء فى مرضه او علقه فى الصحة على شرط كقدوم زيد او صلاتها الفرض فوجد فى المرض او طلق من لاترث كالأمة والذمية فعتقت واسلمت قبل موته ، او قال لهما : انتما طالقتان غدا فعتقت الأمة واسلمت الذمية قبل غد ، او وطىء مجنون ام زوجته فكطلاق الصحيح[1] الا إذا سالته طلقة فطلقها ثلاثا فترثه ، وان كان يتهم فيه بقصد حرمانها الميراث كمن طلقها ابتداء فى مرض موته المخوف او علقه فيه على فعل لابد لها منه شرعا كصلاة ونحوها او عقلا كاكل وشرب ونوم ونحوه ففعلته ولو عالمة : وليس منه كلام ابويها او احدهما : او طلقها او خلعها فيه بعوض من غيرها او علقه على مرضه او على فعل له ففعله فى مرضه أو على تركه : كقوله لاتزوجن عليك ، أو ان لم أتزوج عليك ونحوه فمات قبل فعله أو ، أقر فيه أنه كان ابانها فى صحته ، أو وكل فى صحته من يبينها متى شاء فابانها فى مرضه ، أو قذفها فى مرضه أو صحته ولاعنها فى مرضه لنفى الحد أو لنفى الولد ، أو علق طلاق ذمية أو أمة على الاسلام والعتق فوجدا فى مرضه ، أو علم أن سيدها علق عتقها بغد فابانها اليوم ، أو وطىء فيه عاقل ولو صبيا أم امراته ، أو وطىء امرأته أبوه ورثته ولم يرثها ولو بعد العدة ، مالم تتزوج : أبانها الثانى أو لا : أو ترتد ولو أسلمت بعده وتعتد أطول الأجلين ويأتى فى العدد ، فان لم يمت من المرض ولم يصح منه بل لسع أو أكله سبع فكذلك[2] ولو ابانها قبل الدخول ورثته ولا عدة عليها ،

(١) يعنى لاترثه اذا مات بعد ذلك لعدم اتهامه بقصد حرمانها

(٢) يعنى ترثه فى هذه الحالات كما ورثته فى الصور السابقة لوجود التهمة نحوه

ويكمل لها الصداق و يأتى فى باب الصداق وان اكره ابن عاقل وارث ولو نقص ارثه او انقطع : امراة أبيه او جده وهو وارثه فى مرضه على مايفسخ نكاحها من وطء او غيره لم يقطع ميراثها ، الا ان تكون له امراة ترثه سواها ولم يتهم فيه حال الاكراه او طاوعت ، وان فعلت فى مرض موتها مايفسخ نكاحها : بان ترضع امراة زوجها الصغيرة او زوجها الصغير او استدخلت ذكر ابن زوجها وهو نائم او ارتدت . لم يسقط ميراث زوجها مادامت فى العدة ، وكذا بعد العدة كما لو كان هو المطلق ، وجزم به فى الفروع فقال : والزوج فى ارثها اذا قطعت نكاحها منه كفعله انتهى ، ومقتضاه انه يرثها فى العدة وبعدها كما لو كان هو المطلق ، هذا ان كانت متهمة فيه والاسقط ، كفسخ معتقة تحت عبد أو فعلته مجنونة ، ولو خلف زوجات نكاح بعضهن فاسد أو منقطع قطعا يمنع الميراث ولم تعلم عينها أخرجها وارث بقرعة ، وان كان الزوج عنينا فاجل سنة فلم يصبها حتى مرضت فى آخر الحول واختارت فرقته وفرق بينهما لم يتوارثا وان طلق أربعا فى مرضه طلاقا يتهم فيه فانقضت عدتهن وتزوج أربعا سواهن فالميراث للثمان . مالم تتزوج المطلقات ، ولو كانت المطلقة واحدة وتزوج أربعا سواها فالميراث بين الخمس على السواء ، ولو ادعت أن زوجها أبانها وجحد الزوج ثم مات لم ترثه ان دامت على قولها ، ولو قتلها فى مرض الموت ثم مات لم ترثه لخروجها من حيز التملك والتمليك[1] وحكم التزوج فى مرضه أو مرضها أو مرضهما ولو مخوفا ولو مضارة :

(١) يريد أنها بالموت أصبحت لا تملك فلا حق لها جهته

حكم النكاح فى الصحة فى صحة العقد وتوريث كل منهما من صاحبه

باب الاقرار بمشارك فى الميراث

اذا أقر كل الورثة المكلفون: ولو أنه واحد يرث المال كله تعصيبا أو فرضا أو فرضا وردا ولو مع عدم أهلية الشهادة كالكافر والفاسق: بوارث للميت، سواء كان من حرة أو أمته. فصدقهم أو كان صغيرا أو مجنونا ثبت نسبه، ولو اسقط المقربه [1] كأخ يقر بابن ولو مع منكر له لا يرث لمانع رق ونحوه: ان كان مجهول النسب وهو ممكن ولم ينازع فيه منازع. ويأتى فى الاقرار. والا فلا [2] ويثبت ارثه فيقاسمهم ان لم يقم به مانع، فان كان به مانع ثبت نسبه ولم يرث. فان كان المقربه غير مكلف فانكر بعد تكليفه لم يسمع انكاره، ولو طلب احلافه على ذلك لم يستحلف. واذا اعترف انسان بان هذا أبوه فكاعترافه بانه ابنه حيث أمكن ذلك، ويعتبر اقرار الزوج والمولى المعتق اذا كانا فى الورثة، وان أقر أحد الزوجين الذى لا وارث معه بابن للاخر من غيره فصدقه الامام أو نائبه ثبت نسبه والا فلا [3] وان أقر بعض

---

(١) يشير بذلك الى أن ثبوت النسب يحتاج لاقرار المتبوع فى النسب ولو لم يعترف التابع بنسب من أقربه من الورثة

(٢) جملة الشروط لثبوت النسب خمسة: أن يدعيه كل الوارثين وان يصدقهم اذا كان بالغا، وأن يكون ذلك ممكنا. والا ينازع فى نسبه مدع آخر. وأن يكون مجهول النسب فمتى توفرت هذه الشروط ثبت النسب وثبت حقه فى الميراث الا لمانع

(٣) انما اعتبرنا تصديق الامام لمن أقر من الزوجين لأن ما سيبقى بعد نصيب ذلك الزوج المقر لبيت المال. والامام هو القائم عليه المنزل فمنزلته الوارث وقد اسلفنا لك أنه لابد اقرار من جميع الورثة

الورثة فشهد عدلان منهم أو من غيرهم أنه ولد الميت . أو أقر به فى حياته أو ولد على فراشه : ثبت نسبه وارثه ، والا لم يثبت نسبه المطلق لأنه اقرار على الغير ، ويثبت نسبه وارثه من المقر فقط ، لأنه اقرار على نفسه خاصة ، فلو كان المقر به أخا للمقر ومات المقر عنه . أو عنه وعن بنى عم ورثه المقر به ، ويثبت نسبه من ولد المقر المنكر له تبعا فتثبت العمومة ولومات المقر عن المقر به وعن أخ منكر فارثه بينهما واذا أقر به بعض الورثة ولم يثبت نسبه لزم المقر أن يدفع اليه فضل مافى يده عن ميراثه فان جحده بعد اقراره لم يقبل جحدة ، فاذا خلف ابنين فاقر أحدهما باخ فله ثلث مافى يده ، أو باخت فلها خمس مافى يده ، فان لم يكن فى يد المقر فضل فلاشىء للمقر به ، فاذا خلف أخا من أب وأخا من ام فاقرا باخ من أبوين ثبت نسبه واخذ مافى يد الاخ من الاب ، فان اقر به الاخ من الاب وحده أخذ ما فى يده ولم يثبت نسبه ، وان اقر به الاخ من الأم وحده او باخ سواه ولو من الام فلا شىء له ، وان أقر بأخوين من أم دفع اليهما ثلث مافى يده

فصل :- فى طريق العمل . ان تضرب مسئلة الاقرار فى مسئلة الانكار وتراعى الموافقة وتدفع الى المقر سهمه من مسئلة الاقرار فى مسئلة الانكار والى المنكر سهمه من مسئلة الانكار فى مسئلة الاقرار فما فضل فهو للمقر له ، فلو خلف ابنين فاقر أحدهما باخوين فصدقه اخوه فى أحدهما ثبت نسبه وصاروا ثلاثة ، للمقر ربع المال[1] وللمنكر

(١) مراده بالمقر من اعترف بأخوين لهما . فان اقراره مأخوذ عليه

ثلثه وللمتفق عليه كذلك ان جحد الرابع والا فله الربع ، والباقى للمجحود ، تصح من اثنى عشر ، وان خلف ابنا فاقر باخوين فاكثر بكلام متصل ولا وارث غيره فاتفقا او اختلفا ثبت نسبهما ولو لم يكونا توأمين ، وان أقر باحدهما بعد الآخر أعطى الأول نصف مافى يده والثانى ثلث مابقى فى يده اذا كذب الأول بالثانى : وثبت نسب الأول : ووقف ثبوت نسب الثانى على تصديقه [1] ولو كذب الثانى بالأول وهو مصدق به ثبت نسب الثلاثة ، وان أقر بعض الورثة بامرأة للميت لزمه لها مايفضل فى يده من حصته ، فان مات من أنكر فاقر بها ابنه كمل ارثها وان قال مكلف : مات أبى وأنت أخى أو مات ابونا ونحن ابناؤه ، فقال : هو أبى ولست باخى لم يقبل انكاره ، وان قال : مات ابوك وانا أخوك فقال : لست باخى فالمال كله للمقر به ، وان قال : ماتت زوجتى وانت أخوها . فقال : لست بزوجها قبل انكاره

فصل . ومن اقر فى مسئلة عول بمن يزيل العول كمن زوج واختين لأب او لابوين أقرت احداهما باخ فاضرب مسئلة الاقرار فى مسئلة الانكار

(١) صورة المسئلة : أن يقر محمد بأخوة أحمد ثم يقر ثانيا بأخوة محمود . لزمه أن يعطى أحمد نصف المال الذى بيده لأن الأقرار أثبت الشركة مناصفة بينهما . واقراره الثانى بمحمود مأخوذ به فيكون أخا ثالثا يستحق ثلث المال فيرجع بالسدس على محمد وهو ثلث مافى يده . وأما السدس الثانى فموقوف على تصديق أحمد اذ أنه حين اقرار محمد لمحمود كان وارثا والشرط أن يقر جميع الورثة فان صدق رجعنا عليه بثلث مافى يده كذلك والا فلا وهذا معنى قوله اذا كذب الأول أى الذى أقر به محمد أول الأمر .

تكن ستة وخمسين[١] واعمل كما تقدم : يكن للزوج اربعة وعشرون، وللمنكرة ستة عشر ، وللمقرة سبعة ، يبقى تسعة للاخ. فان صدقها الزوج فهو يدعى أربعة [٢] والاخ يدعى أربعة عشر : والمقر به من السهام تسعة فاقسمها على سهامها الثمانية عشر انساعا ، للزوج سهمان ، وللاخ سبعة ، فان كان معهم اختان لام . فاذا ضربت وفق مسئلة الاقرار فى مسئلة الانكار بلغت اثنين وسبعين ، للزوج ثلاثة من مسئلة الانكار فى وفق مسئلة الاقرار اربعة وعشرون، ولولدى الام ستة عشر ، وللاخت المنكرة ، ستة عشر ، وللمقرة ثلاثة ، يبقى فى يدها ثلاثة عشر ، للاخ منها ستة ، يبقى سبعة لا يدعيها احد ، تقر بيد المقرة ، فان صدق الزوج المقرة فهو يدعى اثنى عشر والاخ يدعى ستة . يكونان ثمانية عشر ولا تنقسم عليها الثلاثة عشر ولا توافقها ، فاضرب ثمانية عشر فى أصل المسئلة ، ثم كل من له شىء من اثنين وسبعين مضروب فى ثمانية عشر ، ومن له شىء

---

(١) مسئلة الأنكار هى التى يفرض فيها عدم الاقرار باخ . وأصلها الأول من ستة لأن فيها نصفا للزوج وثلثين للأختين فعالت الى سبعة وصار ذلك أصلها . ومسئلة الأقرار من ثمانية وهى ما يفرض فيها وجود الأخ . للزوج النصف . وللاخ مع أختيه النصف . هذا اذا لم تنكر احدى الأختين . فان أنكرت احداهما ضربت أصل مسئلة الانكار (سبعة) فى أصل مسئلة الاقرار به (ثمانية) ثم وزعت على أن يأخذ المقر نصيبه مضروبا فى أصل مسئلة الانكار والمنكر نصيبه مضربا فى أصل مسئلة الاقرار

(٢) اذا صدق الزوج على اخوة الاخ المقر به أ ثلثا للزوج نصفه ثمانية وعشرين واكملت التوزيع على ماذكره المصنف

من ثمانية عشر مضروب فى ثلاثة عشر ، وعلى هذا تعمل ماورد عليك

باب ميراث القاتل

القاتل بغير حق لا يرث من المقتول شيئا ، مثل ان يكون القتل مضمونا بقصاص أو دية أو كفارة ، عمدا كان القتل أو شبه عمد او خطا. بمباشرة او سبب : مثل ان يحفر بئرا . او يضع حجرا ، او ينصب سكينا ، او يخرج ظلة الى الطريق . او يرش ماء ونحوه . او بجناية مضمونة من بهيمة فيهلك بها مورثه ، ولو كان القاتل غير مكلف انفرد بالقتل او شارك فيه ، وكذا لو قتله بسحر ، او سقى ولده ونحوه دواء ولو يسيرا ، او فصده او حجمه أو بسط سلعته لحاجة فمات ولو شربت دواء فاسقطت جنينها لم ترث من الضرة شيئا ، ومالا يضمن بشىء من هذا : كقتل قصاصا ، او حدا ، او حرابا ، او قتل بشهادة حق وارثه ، او دفعا عن نفسه . وقتل العادل الباغى فى الحرب وعكسه . لا يمنع الميراث . ومنه عند الموفق والشارح من قصد مصلحة موليه بماله فعله من سقى دواء او بط جراحة فمات او من امره انسان عاقل كبير ببط جراحه او قطع سلعة منه فمات بذلك . ومثله من ادب ولده ولمله اصوب .

باب ميراث المعتق بعضه

القن والمدبر والمكاتب وام الولد ومن علق عتقه بصفة ولم توجد لا يرثون ولا يورثون . ويرث معتق بعضه ويورث ويحجب

بقدر حرية بعضه . وما كسب بجزئه الحر او ورث به او كان قاسم سيده فى حياته فهو خاصة ، وهو لو رثته بعد موته ، فلو كان ابن نصفه حر ، وام وعم حران فله نصف مايرث لو كان حرا وهو ربع وسدس وللام ربع ، والباقى للعم ، وكذا الحكم ان لم ينقص ذو الفرض بالعصبة كجدة . وعم مع ابن نصفه حر . فله نصف الباقى بعد ميراث الجدة . ولو كان معه من يسقط بحريته التامة كاخت وعم حرين : فله النصف وللاخت نصف مابقى وللعم مابقى . ولو كان مكان الابن بنت فلها الربع وللام الربع لحجبها لها عن نصف السدس ، وللعم سهمان وهو الباقى وام وبنت نصفهما حر . واب حر : فللبنت بنصف حريتها نصف ميراثها وهو الربع ، وللام مع حريتها و رق البنت الثلث ، ومع حرية البنت السدس . فنصف حريتها يحجبها عن نصفه يبقى لها الربع لو كانت حرة فلها بنصف حريتها نصفه وهو الثمن ، والباقى للاب ، وان شئت نزلتهم احوالا كالخنائى ، فام وبنت نصفها حر واب حر فتقول : ان كانتا حرتين فالمسئلة من ستة ، للبنت ثلاثة وللام السدس سهم ، والباقى للاب . وان كانتا رقيقتين فالمال للاب ، وان كانت البنت وحدها حرة فلها النصف والمسئلة من اثنين . وان كانت الأم وحدها حرة فلها الثلث وهى من ثلاثة وكلها تدخل فى الستة فتضربها فى الأربعة احوال تكون اربعة وعشرين ، للبنت ستة وهى الربع لأن لها النصف فى حالين ، وللام الثمن وهو ثلاثة لأن لها الثلث فى حال والسدس فى حال ، والباقى للاب وترجع بالاختصار الى ثمانية ، واذا كان عصبتان نصف كل واحد منهما حر كأخوين او ابنين لم تكمل

الحرية «حتى ولو كان احدهما يحجب الآخر، كابن وابن ابن ، ولهما ثلاثة ارباع المال بالخطاب والأحوال . ولام مع الابنين سدس و ربع سدس و لزوجة ثمن ور بع ثمن — و جعل في التنقيح للام السدس وللزوجة الثمن وهو على المذهب غير صواب ، وابنان نصف احدهما قن المال بينهما ارباعا تنزيلا لهما خطابا باحوالهما . ويرد على كل ذي فرض وعصبة ان لم يصبه من التركة بقدر حريته من نفسه لكن ايهما استكمل برد ازيد من قدر حريته من نفسه : منع من الزيادة ورد على غيره ان امكن والا فلبيت المال ، فلبنت نصفها حر النصف بفرض ورد ، ولابن مكانها النصف بعصوبة والباقي لبيت المال ، ولابنين نصفهما حر : البقية مع عدم عصبة ، ولبنت وجدة نصفهما حر : المال بينهما نصفين بفرض ورد ، ولابن هنا على قدر فرضيهما لئلا ياخذ من نصفه حر فوق نصف التركة ، ومع حريه ثلاثة ارباعهما : المال بينهما ارباعا بقدر فرضيهما لفقد الزيادة الممتنعة . وثلثهما الثلثان بينهما بالسوية والبقية لبيت المال

باب الولاء وجره ودوره

ومعنى الولاء : اذا اعتق نسمة صار لها عصبة في جميع احكام التعصيب عند عدم العصبة من النسب : من الميراث وولاية النكاح والعقل وغير ذلك ، قاله في المطلع والزركشي ، فكل من اعتق رقيقا او بعضه فسرى عليه ولو سائبة ونحوها كقوله : اعتقتك سائبة ، اوولاولاء لي عليك ، او منذورا ، اومن زكاة ، اوعن كفارة ، اوعتق عليه برحم ، اوتمثيل به ، اوكتابة

ولوادى الى الورثة ، او تدبير ، او ايلاد ، او وصية بعتقه ، او بتعليق بصفة فوجدت ، او بعوض ، او حلف بعتقه فحنث : فله عليه الولاء وان اختلف دينهما . وعلى اولاده من زوجة معتقة او سرية وعلى من له اولهم ولاؤه كمعتقيه ومعتقى اولاده واولادهم ومعتقيهم ابدا ماتناسلوا لايزول بحال ويرث به ولو باينه فى دينه عند عدم العصبة من النسب وعدم ذوى فروض تستغرق فروضهم المال ، وان كان ذو الفرض لايرث جميع المال فالباقى للمولى ، ثم يرث به عصباته من بعده : الأقرب فالأقرب ، فلو اعتق كافر مسلما فخلف المسلم العتيق ابنا لسيده كافرا وعما مسلما : فماله لابن سيده ، وان تزوج حر الأصل امة فعتق ولدها على سيدها فله ولاؤه ، ومن كان احد ابويه الحرين حر الأصل ولم يمسه رق ، او كان ابوه مجهول النسب وامه عتيقة او عكسه فلا ولاء عليه ، ومن اعتق عبده عن ميت اوحى بلا امره فولاؤه للمعتق الا اذا اعتق وارث عن ميت فى واجب عليه ككفارة ظهار ورمضان وقتل وله تركة : فيقع عن الميت والولاء للميت ، فان تبرع بعتقه عنه ولا تركة اجزأعنه كاطعام وكسوة والولاء للمعتق ، وان اعتقه عنه بامره فالولاء للمعتق عنه ، واذا قال : اعتق عبدك عنى مجانا او على ثمنه او اعتقه عنى ويطلق ففعل ، والعتق والولاء للقائل ، ويجزئه عن العتق الواجب مالم يكن ممن يعتق عليه ولا يلزمه ثمنه الا بالتزامه ، وان قال : اعتقه والثمن على ، او اعتقه عنك وعلى ثمنه ففعل صح والثمن عليه والعتق والولاء للمعتق ويجزيه عن الواجب ، ولا يجب على السيد اجابة من قال اعتق عبدك عنى وعلى ثمنه ، وان قال كافر لشخص

اعتق عبدك المسلم عنى وعلى ثمنه ففعل صح وعتق وولاؤه له كالمسلم

فصل . ولا يرث النساء بالولاء الا من اعتقن او اعتق من اعتقن وأولادهما ومن جروا ولاءه او كاتبن او كاتب من كاتبن ولا يرث به ذو فرض الا اب وجد يرثان السدس مع الابن او ابنه وان نزل ، ويرث الجد والأخوة اذا اجتمعوا من المولى كمال سيده ، وان زادوا عن اثنين فله ثلث ماله لأنه احظ وان نقصوا قاسمهم وكذا بقية مسائله على ماتقدم فى ميراث الجد ، وترث عصبه ملاعنة عتيق ابنها والولاء لا يورث ولا يباع ولا يوهب ولا يوقف لكن يورث به وهو الكبر [1] ولا يجوز ان يوالى غير مواليه ولو باذن معتقه فلو مات السيد قبل عتيقه فلمولاؤه يرث به اقرب عصبته اليه يوم موت عتيقه وهو المراد بالكبر ، فلو مات السيد عن ابنين ثم احدهما عن ابن ثم مات عتيقه فارثه لابن سيده ، وان ماتا قبل العتيق وخلف احدهما ابنا والآخر تسعة ثم مات العتيق فارثه بينهم على عددهم كارثهم بالنسب ، واذ اشترى اخ واخته اباهما واخاهما فاشترى عبدا ثم اعتقه ثم مات الأب ثم مات العتيق ورثه الابن دون اخته بالسب لكونه عصبة المعتق فقدم على مولاه ، وغلط فيها خلق كثير ، ولو مات بعد الابن رثت ومنه بقدر عتقها من الاب والباقى بينها وبين معتق امها ان كانت عتيقة . ومن نكحت عتيقها فاحبلها ثم مات فهى القائلة ان الدائى . فلى النصف . وذكرا الثمن ، وان لم ألد فالجميع

(١) الكبر بضم الكاف وسكون الباء بمعنى الأكبر وبمعنى الأدخل فى النسب وهو المراد هنا

واذا ماتت امرأة وخلفت ابنها وعصبتها ومولاها فولاؤه وارثه لابنها ان لم يكن له وارث من النسب ، وعقله على عصبتها وابنها لانه من العاقلة ، فان انقرض بنوها فالولاء لعصبتها دون عصبتهم — قال ابن أبي موسى فان مات العبد ولم يترك عصبة ولاذا سهم ولا كان لمعتقه عصبة ورثه الرجال من ذوى ارحام معتقه دون نسائهم وعند عدمهم ، لبيت المال

فصل . فى جر الولاء . من ثبت له ولاء رقيق بمباشرة عتق أو سبب لم يزل عنه بحال ، فاما ان تزوج العبد ومثله المكاتب والمدبر والمعلق عتقه بصفه معتقه فاولدها ، فولاء ولدها لمولى امه ، فان اعتق العبد انجر ولاؤه الى معتقه ولايعود الى مولى امه بحال ، فان نفاه الأب باللعان عاد ولاؤه الى موالى الام لأننا تبينا انه لم يكن له اب ينتسب اليه ، فان عاد فاستلحقه عاد الولاء الى موالى الأب ، ولايقبل قول سيد مكاتب ميت انه ادى وعتق ليجر الولاء ، وان اعتق الجد ولو قبل الأب أو بعد موته لم يجر ولاءهم ، وان اشترى الابن ابا عتق عليه وله ولاؤه وولاء اخوته اخوته ومن له ولهم ولاؤه ويبقى ولاء نفسه لمولى أمه ، فان اشترى هذا الابن عبدا فاعتقه ثم اشترى العتيق ابا معتقه فاعتقه ثبت له ولاؤه وجر ولاء معتقه فصار لكل واحد منهما ولاء الأخر ، فلو مات الأب وابنه والعتيق فولاؤه لمولى ام مولاه ، ولو اتق حربى عبدا كافرا فسبى سيده فاعتقه فولاء كل واحد للآخر ، فلو سبى المسلمون العتيق الأول فرق ثم اعتق بطل ولاء الأول وصار الولاء للثانى

ولاينجر الى الأخير مالاول قبل رقه ثانيا من ولاء ولد وعتيق ، وكذا لو اعتق ذمى عبدا كافرا فهرب الى دار الحرب فاسترق ، وان اعتق مسلم كافرا فهرب الى دار الحرب ثم سباه المسلمون جاز استرقاقه ، فان اعتق عاد الولاء الى الأول ، وان اعتق مسلم أو ذمى مسلما فارتد ولحق بدار الحرب ثم سبى لم يجز استرقاقه ، وان اشترى فالشراء باطل ولا يقبل منه الا التوبة أو القتل

فصل : — فى دور الولاء . ومعناه أن يخرج من مال ميت قسط الى مال ميت آخر بحكم الولاء ثم يرجع من ذلك القسط جزء الى الميت الآخر بحكم الولاء أيضا فيكون هذا الجزء الراجع فدار بينهما [1] واعلم أنه لايقع الدور فى مسئلة حتى يجتمع فيه ثلاثة شروط — ان يكون المعتق اثنين فصاعدا — وان يكون فى المسئلة اثنان فصاعدا — وأن يكون الباقى منهما يحوز ارث الميت قبله : مثاله ابنتان عليهما ولاء لموالى امهما اشترتا اباهما فعتق عليهما بينهما نصفين ، فلكل واحدة منهما نصف ولاء أبيها ونصف ولاء أختها الأخرى : يجر ذلك اليها أبوها . ويبقى نصف ولاء كل واحدة منهما لموالى أمها لأن كل واحدة لاتجر ولاء نفسها ، فان ماتت الكبرى ثم مات الأب بعدها : فالأخت الباقية تستحق سبعة أثمان المال : نصفه بالنسب وربعه بكونها مولاة نصفه ، والربع الباقى لموالى الميتة ، وهم أختها الباقية وموالى أمها ، فيكون الربع بينهما للاخت الباقية نصفه وهو ثمن المال ، والثمن الباقى لموالى الام فيبقى للاخت

(١) قوله فدار بينهما واقع موقع خبر يكون ولو قال دائرا لكان أظهر

الباقية سبعة اثمان ولموالى أمها ثمنه ، فاذا ماتت الصغرى بعد ذلك كان مالها لمواليها : وهم أختها الكبرى وموالى أمها بينهما نصفين ، فاجعل النصف الذى أصاب الكبرى من الصغرى بالولاء لمواليها : وهم أختها الصغرى وموالى أمها مقسوما بينهما نصفين ، لموالى الأم نصفه وهو الربع وللصغرى نصفه وهو الربع ، فهذا الربع قد خرج من مال الصغرى الى موالى أختها الكبرى ثم عاد اليها لأنها مولاة لنصف أختها ، وهذا هو الجزء الدائر فيكون لموالى الام ، ولو اشترى ابن وبنت معتقة أبيهما عتق عليهما وثبت ولاؤهما نصفين وجر كل واحد منهما نصف ولاء صاحبه ويبقى نصفه لموالى أمه ، فان مات الاب ورثاه بالنسب أثلاثا ، وان ماتت البنت بعده ورثها أخوها بالنسب ، فاذا مات أخوها فماله لمواليه : وهم أخته وموالى أمه ، فلموالى أمه النصف ولموالى أخته النصف : وهم الاخ وموالى الام ، فلموالى امها نصفه وهو الربع يبقى الربع وهو الجزء الدائر لانه خرج من تركة الاخ وعاد اليه فيكون لموالى أمه

كتاب العتق

وهو تحرير الرقبة وتخليصها من الرق . وهو من افضل القرب ، وافضل الرقاب انفسها عند اهلها واغلاها ثمنا . وعتق الذكر ولو لانثى افضل من عتق الانثى ، وهما فى الفكاك من النار اذا كانا مؤمنين سواء[1] والتعدد

(١) ثواب العتق نجاة من النار سواء كان العتيق عبدا أو أمة لقول النبى صلى الله عليه وسلم (من أعتق رقبة مؤمنة أعتق الله بكل أرب منها أربا منه من النار حتى انه ليعتق اليد باليد)

فى العتق أفضل من عتق الواحد بذلك المال ، ويستحب عتق وكتابة من له كسب ودين ويكره عتق من لا قوة له ولا كسب ، وان كان ممن يخاف عليه الرجوع الى دار الحرب وترك إسلامه أو الفساد من قطع طريق وسرقة أو يخاف على الجارية الزنا والفساد كره اعتاقه ، وان علم ذلك منه أو ظنه حرم وصح ، ولو اعتق رقيقه واستثنى نفعه مدة معلومة أو استثنى خدمته مدة حياته صح ، ويصح العتق ممن تصح وصيته وان لم يبلغ ، ولا يصح من سفيه ولا من مجنون ولا من غير مالك بغير اذنه ، ولا ان يعتق عبد ولده الصغير كالكبير ولا المجنون ولا يتيمه الذى فى حجره ولا عتق الموقوف ، ولو قال رجل لعبد غيره : أنت حر من مالى فلغو ، فان اشتراه بعد ذلك فهو مملوكه ولا شىء عليه ، ويحصل العتق بالقول وبالملك لا بالنية المجردة .

فأما القول : فصريحه لفظ العتق والحرية كيف صرفا : نحو أنت حر . أو محرر . أو عتيق . أو معتق . أو انت حر فى هذا الزمان . أو المكان أو اعتقتك . ولو هازلا ولو تجرد عن النية ، لا من نائم ونحوه غير امر ومضارع واسم فاعل ، وان قصد بلفظ الحرية عفته وكرم أخلاقه أو بقوله ما أنت الا حر يريد به عدم طاعته ونحو ذلك لم يعتق ، ولو أراد العبد استحلافه فله ذلك

وكنايته : خليتك . والحق باهلك . واذهب حيث شئت . واطلقتك . وحبلك على غاربك . ولا سبيل . ولا ملك . ولا رق . ولا سلطان . ولا خدمة لى عليك . وفككت رقبتك . وأنت موالى . وأنت لله . ووهبتك

لله . ورفعت يدى عنك الى الله . وأنت سائبة . وملكتك نفسك . وقوله لأمته : أنت طالق أو حرام وقوله لعبده الذى لايمكن كونه منه لكبره أوصغره ونحوه : أنت ابنى . أوأبى فلايعتق مالم ينوعتقه ، وان امكن كونه منه عتق ولو كان له نسب معروف ، وان قال : أعتقتك من الف سنة أو أنت حر من الف سنة ونحوه ، اوقال لامته : انت ابنى اولعبده انت ابنتى لم يعتق ، وان اعتق حاملا عتق جنينها الا ان يستثنيه وان اعتق مافى بطنها دونها عتق وحده ، ولواعتق أمة حملها لغيره وهو موسر كالموصى له : عتق الحمل وضمن قيمته .

وأما الملك : فمن ملك ذا رحم محرم ولو مخالفا له فى الدين بميراث أوغيره ولو حملا عتق عليه لاغير محرم ولا محرم برضاع او مصاهرة . وان ملك ولده وان نزل ، أوأباه من الزنا لم يعتق ، وان ملك سهما ممن يعتق عليه بغير الميراث وهو موسر عتق عليه كله والاعتق منه بقدر ماهو موسر به ، والموسر هنا القادر حالة العتق على قيمته وان يكون ذلك كفطرة وان كان معسرا أو ملكه بالميراث ولو موسرا لم يعتق عليه الا ماملك ، وان مثل برقيقه ولو بلاقصد فقطع أنفه أواذنه أوعضوا منه أوجبه أوخصاه اوخرق او احرق عضوا منه أوجبه أووطىء جاريته المباحة التى لايوطأ مثلها فافضاها ، قال الشيخ : أو استكرهه على الفاحشة : عتق بلا حكم ، ولو كان عليه دين : وله ولاؤه . ولاعتق بضربة وخدشة ولعنة ، ولومثل بعبد مشترك سرى العتق الى باقيه بشرطه وضمن للشريك . ذكره ابن

عقيل . لا اذا مثل بعبد غيره ، وقال جماعة لا يعتق الكاتب بالمثلة ، ولو اعتق عبده او مكاتبه وبيده مال فهو لسيده

فصل : ـ ومن اعتق جزءاً من رقيقه غير شعر وسن وظفر وريق ونحوه معينا كرأسه واصبعه أو مشاعا كنصفه وعشر عشره ونحوه : عتق كله ، وان اعتق شركا له فى عبد او العبد كله وهو موسر بقيمة باقيه يوم عتقه على ماذكر فى زكاة فطر : عتق كله وعليه قيمة باقيه لشريكه وقت عتقه ، فان لم يؤد القيمة حتى أفلس كانت فى ذمته ، ويعتق على موسر ببعضه بقدره كما تقدم وولاؤه له ، وسواء كان العبد والشركاء مسلمين او كافرين او بعضهم ، فان أعتقه الشريك بعد ذلك ولو قبل اخذ القيمة او تصرف فيه . لم ينفذ ، وان اختلفا فى القيمة رجع الى قول المقومين ، فان كان العبد قدمات اوغاب او تاخر تقويمه زمنا تختلف فيه القيمة ولم يكن بينة فالقول قول المعتق ، وان اختلفا فى صناعة فى العبد توجب زيادة القيمة فقول المعتق الا ان يكون العبد يحسن الصناعة فى الحال ولم يمض زمن يمكن تعلمها فيه فيكون القول قول الشريك . كما لو اختلفا فى عيب ينقصه كسرقة واباق ، وان كان العيب فيه حال الاختلاف واختلفا فى حدوثه فقول المعتق ، وان كان المعتق معسرا عتق نصيبه فقط ولو أيسر بعده ، واذا كان لرجل نصف عبد ولآخر ثلثه ولآخر سدسه فاعتق موسر ان منه حقيهما معا بوكيل او تعليق فضمان حق الثالث وولاء حصته بينهما نصفين ، ولو قال شريك اعتقت نصيب شريكى فلغو ، وان قال أعتقت النصف انصرف الى ملكه ثم

سرى ، ولو وكل أحدهما الآخر فاعتق نصفه ولا نية انصرف الى نصيبه ومن ادعى أن شريكه الموسر أعتق حقه فأنكر عتق حق المدعى مجانا ولم يعتق نصيب الموسر ، ولا تقبل شهادة المعسر عليه لأنه يجر الى نفسه نفعا ، فان لم تكن بينة سواه حلف الموسر وبرىء من القيمة والعتق ، ولا ولاء للمعسر فى نصيبه ولا للموسر ، فان عاد المعسر فاعتقه وادعاه ثبت له ، وان كان المدعى عليه معسرا فقوله مع يمينه ولا يعتق منه شيء فان كان المدعى عدلا حلف العبد مع شهادته وصار نصفه حرا ، وان اشترى المدعى حق شريكه عتق عليه كله ، وان ادعى كل واحد منهما ذلك على شريكه وهما موسران عتق عليهما ولا ولاء لهما عليه ، وان كان أحدهما معسرا عتق نصيبه فقط ، وان كانا معسرين لم يعتق منه شيء وللعبد أن يحلف مع كل واحد منهما ويعتق أو مع أحدهما ان كان عدلا ويعتق نصفه ، وأيهما اشترى نصيب صاحبه عتق ما اشترى فقط ، وكذا ان كان البائع وحده معسرا ، وان قال لشريكه ان أعتقت نصيبك فنصيبي حر فاعتقه عتق الباقي بالسراية مضمونا ، وان كان معسرا عتق على كل واحد حقه ، وان قال : اذا أعتقت نصيبك فنصيبي مع نصيبك أو قبله حر فاعتق نصيبه عتق عليهما ، وان كان المعتق موسرا ولغت القبلية ، وان قال لأمته : ان صليت مكشوفة الرأس فانت حرة قبله فصلت كذلك عتقت ، وان قال : ان أقررت بك لزيد فأنت حر قبله فأقر له به صح اقراره فقط ، وان قال : ان أقررت بك له فأنت حر ساعة اقراري لم يصح الاقرار ولا العتق ، وكل من شهد على سيد رقيق بعتق رقيقه ثم

اشتراه فعتق عليه ، او شهد اثنان عليه بذلك فردت شهادتهما ثم اشترياه أو أحدهما فعتق ، أو كان بين شريكين فادعى كل واحد منهما أن شريكه أعتق حقه منه وكانا موسرين فعتق عليهما كما تقدم ، أو كانا معسرين عدلين فحلف العبد مع كل واحد منهما وعتق ، أو ادعى عبد أن سيده أعتقه فانكر وقامت بينة بعتقه فعتق فلا ولاء على الرقيق فى هذه المواضع كلها ، فان عاد من ثبت اعتاقه فاعترف به ثبت له الولاء . وأما الموسران اذا عتق عليهما : فان صدق أحدهما صاحبه فى أنه أعتق نصيبه وحده أو أنه سبق بالعتق فالولاء له ، وان اتفقا على أنهما أعتقا نصيبهما دفعة واحدة فالولاء بينهما ، وان ادعى كل واحد منهما أنه المعتق وحده أو أنه السابق فانكر الآخر وتحالفا فالولاء بينهما نصفين

فصل :— ويصح تعليق العتق بصفة كدخول دار وحدوث مطر وغيره ، ولا يملك ابطاله بالقول ، ولو اتفق السيد والعبد على إبطاله لم يبطل ، وما يكتسبه العبد قبل وجود الشرط فلسيده الا أنه اذا علق عتقه على أداء مال معلوم فما أخذه السيد حسبه من المال ، فاذا كمل اداء المال عتق وما فضل فى يده فلسيده . وله وطء أمته بعد تعليق عتقها ، ومتى وجدت الصفة كاملة وهو فى ملكه عتق ، فاذا قال لعبده : اذا أديت الى ألفا فانت حر لم يعتق حتى يؤدى الألف جميعه ، فان أبرأه السيد من الألف لم يعتق ولم يبطل التعليق ، فان خرج عن ملكه قبل وجود الصفة ببيع أو غيره لم يعتق ، فان عاد الى ملكه عادت الصفة ولو وجدت فى حال زوال ملكه ويبطل بموت السيد ، وإذا قال : ان دخلت الدار

بعد موتى فانت حر لم يصح ولم يعتق بوجود الشرط ، وان دخلت الدار فانت حر بعد موتى فدخلها فى حياة السيد صار مدبرا ، وان دخلها بعد موته لم يعتق ، وأنت حر بعد موتى بشهر صح ، وما كسب بعد الموت وقبل وجود الشرط فللورثة ، وليس لهم التصرف فيه بعد الموت وقبل وجود الشرط ببيع ونحوه ، وان قال : اخدم زيدا سنة بعد موتى ثم أنت حر صح ، فلو أبرأه زيد من الخدمة بعد موت السيد عتق فى الحال ، فان كانت الخدمة لكنيسة وهما كافران فاسلم العبد سقطت عنه الخدمة وعتق مجانا ، واذا قال لعبده : ان لم أضربك عشرة أسواط فانت حر ولم ينو وقتا لم يعتق حتى يموت أحدهما ، وان باعه قبل ذلك صح ولم ينفسخ البيع ، ولو قال لجاريته : اذا خدمت ابنى حتى يستغنى فانت حرة لم تعتق حتى تخدمه الى أن يكبر ويستغنى عن الرضاع ، وان قال لها أنت حرة ان شاء الله عتقت ويأتى فى تعليق الطلاق بالشروط ، وان قال حر ان ملكت فلانا فهو حر أو كل مملوك أملكه فهو حر : صح ، وان قال ذلك عبد ثم عتق وملك لم يعتق وتقدم آخر شروط البيع إذا علق عتقه على بيعه ، وان قال : آخر مملوك أملكه فهو حر فملك عبيدا واحدا بعد واحد لم يعتق واحد منهم حتى يموت فيعتق آخرهم ملكا منذ ملكه . وكسبه له دون سيده ، فان ملك امة حرم وطؤها حتى يملك غيرها وكذا الثانية وهلم جرا . فان تبين أنها آخر ما ملك . كان أولادها احرارا من حين ولدتهم لانهم أولاد حرة ، وان كان وطئها فعليه مهرها : لكن لو ملك اثنين فاكثر معا أو علق العتق على أول مملوك

يملكه فملكهما أو قال لامته : أول ولد تلدينه فهو حر فولدت ولدين خرجا معا ، أو اشكل الأول عتق واحد بقرعة ، وأول مملوك املكه حر ولم يملك الا واحدا عتق ، وكذا آخر مملوك ، وان قال لأمته : آخر ولد تلدينه فهو حر فولدت حيا ثم ميتا لم يعتق الأول ، وعكسه يعتق الحي ، وان قال: أول او آخر مملوك أشتريه حر فملكه بارث أو هبة ونحوها لم يعتق ، وان قال : اول ولد تلدينه او اذا ولدت ولدا فهو حر فولدت ميتا ثم حيا لم يعتق الحي وعكسه يعتق ، وأول امة أو امرأة تطلع حرة أو طالق فطلع الكل وطلق واحدة بقرعة ويتبع حمل معتقة بصفة ان كان موجودا حال عتقها أو حال تعليق عتقها لا ان حملته ووضعته بينهما كما قبل التعليق ، وان علق عتق عبده بصفة فوجدت فى صحة السيد عتق من رأس المال ، وان وجدت فى مرض موته عتق من الثلث وتقدم فى باب الهبة ، وان قال : انت حر وعليك الف أو على الف عتق فى الأولى ولاشىء عليه ، وفى الثانية ان قبل عتق وإلا فلا ، ومثلها ان قال : على ان تعطينى ألفا أو بالف أو بعتك نفسك بالف أو قال لأمته اعتقتك على ان تتزوجينى . وتاتى تتمتها فى أركان النكاح ، وانت حر على ان تخدمنى سنة عتق بلا قبول ولزمته الخدمة ، فان مات السيد فى اثناء السنة رجع الورثة على العبد بقيمة ما بقى من الخدمة ، ولو باعه نفسه بمال فى يده صح وعتق وله عليه الولاء ، ويجوز للسيد بيع هذه الخدمة من العبد او غيره ولعل المراد بالبيع الاجارة ، وان قال : ان اعطيتنى الفا فانت حر

فهو تعليق محض لا يبطل مادام ملكه ولا يعتق بالابراء منها بل يدفعها .

فصل : — وان قال كل مملوك أو مماليكى أو رقيقى حرعتق مدبروه ومكاتبوه وأمهات اولاده وعبيد عبده التاجر واشقاصه ولو لم ينوها . ولو قال: عبدى او امتى حر او زوجتى طالق ولم ينو معينا عتق الكل وطلق كل نسائه لانه مفرد مضاف فيعم وان قال احد عبدى او بعضهم حر ولم ينوه او عينه ثم انسيه اعتق احدهم بالقرعة : وكذا لو ادى احد مكاتبيه وجهل ، وان قال لامتيه احداكما حرة ولم ينو حرم وطؤها بدون قرعة فان وطىء واحدة لم تعتق الاخرى كما لو اعتقها ثم انسيها ، فان مات اقرع الورثة ، وان مات احد العبدين اقرع بينه وبين الحى ، فان علم ناس بعدها ان المعتق غيره عتق وبطل عتق الاول الا ان تكون القرعة بحكم حاكم فيعتقان ، وقبل القرعة يقبل تعيينه . فيعتق من عينه ، وان قال: اعتقت هذا . لا بل هذا : عتقا وكذا الحكم فى اقرار الوارث

فصل . وان اعتق فى مرض موته المخوف جزءا من عبده او دبره مثل ان يقول : اذا مت فنصف عبدى حر او وصى بعتقه وثلثه يحتمل جميعه عتق كله ، فلو مات العبد قبل سيده عتق بقدر ثلثه ، وكذا لو اعتق شركاله فى عبد فى مرض موته او دبره وثلثه يحتمل باقيه ، ويعطى الشريك قيمة حصته ، وان اعتق فى مرضه ستة أعبد قيمتهم سواء وثلثه يحتملهم ثم ظهر عليه دين يستغرقهم بيعوا فى دينه ، فان اعتقنا ثلثهم ثم ظهر له مال

يخرجون من ثلثه عتق من اذن منهم ، وكان حكمهم حكم الاحرار من حين اعتقهم ، وكسبهم لهم منذ عتقوا ، وان كانوا قد تصرف فيهم ببيع او هبة او رهن او تزويج بغير اذن كان باطلا ، وان كانوا قد تصرفوا فحكم تصرفهم حكم تصرف الاحرار ، فان لم يظهر له مال غيرهم جزأناهم ثلاثة أجزاء كل اثنين جزءا ثم اقرعنا بينهم بسهم حرية وسهمى رق ، فمن خرج له سهم الحرية عتق ورق الباقون . فان كانوا ثمانية فان شاء اقرع بينهم بسهمى حرية وخمسة رق . وسهم لمن ثلثاه حر ، وان شاء جزأهم اربعة اجزاء واقرع بينهم بسهم حرية وثلاثة رق ثم اعاد القرعة بين الستة لاخراج من ثلثاه حر . وكيف اقرع جاز . وان اعتق فى مرضه عبدين لا يملك غيرهما قيمة احدهما مائتان والآخر ثلاثمائة ، جمعت قيمتهما وهى خمسمائة فجعلتها الثلث ثم اقرعت بينهما ، فان وقعت على الذى قيمته مائتان ضربتها فى ثلاثة تبلغ ستمائة ، ثم تنسبه منه الخمسمائة يكون العتق خمسة اسداسه ، وان وقعت على الآخر عتق منه خمسة اتساعه ، وكل شىء ياتى من هذا الباب فسبيله ان يضرب فى ثلاثة ليخرج بلا كسر وان اعتق واحدا من ثلاثة اعبد غير معين فمات احدهم فى حياته اقرع بينه وبين الحيين ، فان وقعت على الميت رق الآخران ، وان وقعت على احد الحيين عتق اذا خرج من الثلث ، وان اعتق الثلاثة فى مرض فمات احدهم فى حياة السيد اقرع بينه وبين الحيين ، وكذا الحكم لو أوصى بعتقهم فمات احدهم بعده وقبل عتقهم او دبرهم او دبر بعضهم ووصى بعتق الباقين فمات احدهم ، وان قال اشترنى من سيدى بهذا المال واعتقنى ففعل

عتق ولزم مشتريه المسمى ان لم يكن اشتراه بعين المال والا بطلا

باب التدبير

وهو تعليق العتق بالموت ، فلا تصح الوصية به ، ويعتبر من الثلث سواء دبره فى الصحة او المرض ، فان لم يف الثلث بها وبولدها اقرع بينهما ، فايهما خرجت القرعة له عتق ان احتمله الثلث والا عتق منه بقدره ، وان فضل من الثلث بعد عتقه شيء كمل من الآخر ، كما لو دبر عبدا او امة . وان اجتمع العتق والتدبير فى المرض قدم العتق ، ومن التدبير الوصية بالعتق ويصح ممن تصح وصيته . وصريحه لفظ العتق والحرية المعلقين بموت السيد ، ولفظ التدبير ، وما تصرف منها : غير أمر ومضارع واسم فاعل

وكنايات العتق المنجز تكون تدبيرا اذا أضاف اليه ذكر الموت ، ويصح تعليقه بالموت مطلقا ، نحو ان مت فانت حر ، ومقيدا نحو ان مت من مرضى هذا أو فى عامى هذا أو فى هذه البلد أو الدار فانت حر او مدبر ، وكذا انت مدبر اليوم ويتقيد به ، فان مات السيد على الصفة التى شرطها عتق والا فلا ، وان قال : ان قرأت القرآن فانت حر بعد موتى فقرأه جميعه فى حياة السيد صار مدبرا ، ولا بعضه[1] الا اذا قال ان قرأت قرآنا ، وان قال متى شئت او ان شئت فانت مدبر ، او اذا قدم زيد او جاء راس الشهر ونحوه فانت مدبر فشاء ولو متراخيا او قدم زيد فى حياة السيد لا بعدها صار مدبرا ، وان قال : متى شئت بعد موتى فانت حر او اى وقت شئت بعد موتى لم يصح التعليق ولم يعتق ، وكذا لو قال : اذا مت

(١) أى لا يصير مدبرا اذا قرأ بعضه

فانت حر اولا ، او قال فانت حر او لست بحر . وان بطل التدبير او قال رجعت فيه او جحده اورهن المدبر او اوصى به لم يبطل لانه تعليق العتق على صفة ، فان مات السيد وهو رهن عتق واخذ من تركته قيمته تكون رهنا مكانه . وان غير التدبير فكان مطلقا فجعله مقيدا لم يصح التقييد . وان كان مقيدا فاطلقه صح لأنه زيادة . وان ارتد المدبر ولحق بدار حرب لم يبطل تدبيره . فان سباه المسلمون لم يملكوه ويرد الى سيده ان علم به قبل قسمة ويستتاب . فان تاب والا قتل ، وان لم يعلم به حتى قسم فان اختار سيده أخذه بالثمن الذى حسب به على آخذه به ، وان يختر آخذه بطل تدبيره . ومتى عاد الى سيده بوجه من الوجوه عاد تدبيره . وان مات سيده قبل سبيه عتق . فان سبى بعده لم يرد الى ورثة سيده لكن يستتاب . فان تاب وأسلم صار رقيقا يقسم بين الغانمين . فان لم يتب قتل ولم يجز استرقاقه . وان ارتد سيده اودبره فى ردته ثم عاد الى الاسلام فالتدبير بحاله . وان قتل أو مات على ردته لم يعتق . وللسيد بيع المدبر ولو أمة أو لبيع فى غير الدين وهبته ووقفه ، فان عاد اليه عاد التدبير ، وان جنى بيع وان بقى تدبيره . وان بيع بعضه فباقيه مدبر . وللسيد وطء مدبرته وان يشترطه فان أولدها بطل تدبيرها وله وطء أمتها ان لم يكن وطىء أمها وما ولدته من غير سيدها بعد تدبيرها كهى يعتق بموته سواء كان موجودا حال التعليق أو العتق أو حادثا بينهما ويكون مدبرا بنفسه فان بطل فى الأم لبيع أو غيره لم يبطل فى الولد ، وان عتقت الأم فى حياة السيد لم يعتق ولدها حتى يموت السيد ، فلو قالت ولدت

بعد تدبيرى وأنكر السيد فقوله ، وكذا ورثته بعده ولا يعتق ماولدته قبل التدبير لأنه لايتبعها فيه ،وولد المدبر يتبع أمه لاأباه، واذا كاتب المدبر أو أم ولده أو دبر المكاتب صح . فان أدى عتق ، وان مات سيده قبل الأداء عتق ان حمله الثلث والا عتق منه بقدره وسقط من الكتابة بقدر ماعتقه منه ،وهو مكاتب فيما بقى، وان دبر أم ولده لم يصح إذ لا فائدة فيه واذا عتق بالكتابة كان مافى يده له ، وان عتق بالتدبير مع العجز عن اداء مال الكتابة كان مافى يده للورثة لا كسبه لان كسب المدبر فى حياة سيده لسيده وبعده اله ، وان مات السيد قبل العجز واداء جميع الكتابة عتق بالتدبير ومافى يده للورثة أيضا ، واذا دبر شركا له فى عبد لم يسر التدبير الى نصيب شريكه ولو موسرا . فان مات المدبر عتق نصيبه ان خرج من الثلث ، وان لم يف نصيبه بقيمة حصة شريكه . وان كان يفى سرى فى بقيته ويعطى لشريكه قيمة حصته وتقدم آخر الباب قبله . وان عتق الشريك نصيبه قبل موت السيد المدبر وهو موسر عتق وسرى الى نصيب شريكه وغرم قيمته لسيده ، وان دبر كل واحد نصيبه فمات احدهما عتق نصيبه وبقى نصيب الآخر على التدبير ان لم يف ثلث الميت بقيمة حصة شريكه ،وان كان يفى بها سرى اليها كما تقدم ، وان قال لعبدهما ، ان متنا فانت حر فاذا مات احدهما فنصيبه حر لأنه لايعتق الا بموتهما جميعا واذا أسلم مدبر كافر أو قنه او مكاتبه بيع عليه ، وان انكر السيد التدبير ولا بينة حلف على البت . وان كان المنكر ورثة السيد بعد موته حلف كل

واحد من الورثة على نفى العلم . ومن نكل منهم عتق نصيبه ولم يسر الى باقيه ، وكذلك ان أقر لأن اعتاقه بفعل المورث لابفعل المقر ولا الناكل . وان شهد به رجلان أو رجل وامرأتان أو حلف معه المدبر حكم به . وكذا الكتابة وان المدبر سيده بطل تدبيره .

باب الكتابة

وهى بيع سيد رقيقه نفسه أو بعضه بمال مؤجل فى ذمته مباح معلوم يصح فيه السلم منجم يعلم قسط كل نجم ومدته ، وهى مندوبة لمن يعلم فيه خيرا ، أو هو الكتب والامانة ، وتكره كتابة من لا كسب له . ولا تصح كتابة المرهون والكتابة فى الصحة والمرض من رأس المال ، واختار الموفق وجموع أنها فى المرض المخوف من الثلث ، ولو كانت فى الصحة واسقط دينه أو اعتقه فى مرضه اعتبر خروج الاقل من رقبته او دينه من الثلث ، ولو وصى بعتقه أو ابراه من الدين اعتبر ايهما من ثلثه ، ولو حمل الثلث بعضه عتق وباقيه على الكتابة ، ولا تصح الا بقول من جائز التصرف وان كانت مع قبوله ، وان كاتب المميز رقيقه باذن وليه صح ، وان كاتب السيد عبده المميز صح لا مجنونا أو طفلا غير مميز فان فعل لم يعتقا بالاداء بل بتعليق العتق به ان كان التعليق صريحا والا فلا وتصح كتابة الذمى عبده ، فان اسلما أو أحدهما أو ترافعا الينا امضينا العقد ان كان موافقا للشرع ، وان كانت فاسدة مثل ان يكون العوض خمرا ونحوه وقد تقابضاه فى الكفر أمضيناه ايضا وحصل العتق سواء ترافعا قبل الاسلام او بعده ، وان تقابضاه فى الاسلام فهى كتابة فاسدة

ويأتي حكمها ان شاء الله ، وان ترافعا قبل قبضه ابطلنا الكتابة وتصح كتابة الحربي في دار الحرب ودار الاسلام فان دخلا مستامنين الينا لم يتعرض الحاكم لهما الا ان يترافعا اليه ، فان كانت صحيحة الزمهما حكمها ، وان جاء وقد قهر احد صاحبه بطلت الكتابة لان دار الحرب دار قهر واباحة ، فمن قهر صاحبه ولو حرا فهو حر « أملكه » وان دخلا من غير قهر ثم قهر احدهما الآخر في دار الاسلام لم تبطل ، وتنعقد بقوله كاتبتك على كذا مع قبوله وان لم يقل . فاذا اديت لي فانت حر ، ولا تصح الا بعوض مباح منجم بنجمين فاكثر يعلم لكل اجل نجم قسطه ومدته تساوت او لا ، فلا تصح حالة ، ولا على عبد مطلق ، ولا توقيت النجمين بساعتين ونحوه بل يعتبر ماله وقع في القدرة على الكسب ، صوبه في الانصاف ، وان كان ظاهر كلام الأصحاب خلافه ، وتصح على خدمة مفردة منجمة في مدتين فاكثر كأن يكاتبه في أول المحرم على خدمته فيه ، وفي رجب أو على خياطة ثوب وبناء حائط عينهما ، وكذا لو قال على ان تخدمني هذا الشهر وخياطة كذا عقيب الشهر ، أو على ان تخدمني شهرا من وقتي هذا وشهرا عقيب هذا الشهر ، وان كاتبه على خدمة شهر معين او سنة معينة لم يصح لأنه نجم واحد ، وتصح على خدمة ومال تقدمت الخدمة او تاخرت ان كان المال مؤجلا ولو الى اثنائها بخلاف الخدمة فانه لا يشترط تاجيلها ، واذا كاتب العبد وله مال فماله لسيده الا ان يشترطه فان كانت له سرية ان جوزنا للعبد التسري او ولد منها فهو لسيده ، واذا أدى

ما كوتب عليه فقبضه السيد أو وليه او ابرأه منه عتق لاقبل الاداء والابراء ، وان كاتبه على دنانير فابرأه من دراهم او بالعكس لم تصح البراءة الا أن يزيد بقدر ذلك مما لى عليك ، ولو كان فى ملكه ما يؤدى فهو عبد مابقى عليه درهم ، فان أبرأه بعض ورثته من حقه منها وكان موسرا عتق عليه كله ، وما فضل فى يده بعد الاداء فله ، فان مات أو قتل ولو كان القاتل السيد قبل الاداء انفسخت الكتابة ومات عبدا وكان مافى يده لسيده ، وان عجل ماعليه قبل محله لزم سيده أخذه وعتق ان لم يكن فيه ضرر ، فلو أبى جعله الامام فى بيت المال ثم أداه الى السيد وقت حلوله وحكم بعتق المكاتب فى الحال ، واذا كاتبه على جنس كدنانير ودراهم أو عرض لم يلزمه قبض غيره ، واذا أدى العوض وعتق فبان العوض معيبا فله أرشه أو عوضه ان رده ولم يبطل عتقه ، واذا احضر مال الكتابة فقال السيد هذا حرام او غصب فان اقر به المكاتب او ثبت ببينة لم يلزم السيد قبوله ولا يجوز له ، وكذلك نفقة الزوجة وصداقها وكل حق او عوض فى عقد ، فان انكر ولم يكن للسيد بينة فقول العبد مع يمينه ، ثم يجب اخذه ويعتق ، فان نكل عن اليمين لم يلزم السيد قبوله ، وان حلف قيل للسيد : اما ان تقبضه ، واما ان تبرئه ليعتق ، فان قبضه وكان تمام كتابته عتق العبد ولم يمنع السيد من التصرف فيه انلم يقر به لأحد ، وعليه اثمه فيما بينه وبين الله ، وان ادعى انه غصبه من فلان لزمه دفعه اليه ، فان ابراه من مال الكتابة لم يلزمه قبضه لأنه لم يبق عليه حق ، وان لم يبرئه ولم يقبضه كان له دفع ذلك الى الحاكم لينوب الحاكم

فى قبضه عنه ، ويعتق العبد ، ولا باس ان يعجل المكاتب لسيده ويضع عنه بعض كتابته ، وان اتفقا على زيادة الاجل والدين لم يجز ، واذا دفع الى السيد مال الكتابة ظاهرا فقال له السيد انت حر ، او قال هذا حر ثم بان العوض مستحقا لم يعتق بذلك ، فلو ادعى المكاتب ان السيد قصد بذلك عتقه وانكر السيد فقول السيد

فصل :— ويملك المكاتب نفع نفسه وكسبه والاقرار وكل تصرف يصلح ماله من البيع والشراء والاجارة والاستئجار والانفاق على نفسه وولده التابع له من امته ورقيقه ، وله ان يقتص لنفسه ممن جنى عليه على طرفه او جرحه بغير اذن سيده ، وله شراء ذوى رحمه وقبولهم اذا وهبوا له او وصى له بهم ولو اضروا بماله ، وله ان يفديهم اذا جنوا ، واذا ملكهم لم يجز بيعهم وكسبهم له وحكمهم حكمه : ان عتق عتقوا وان عجز رقوا لسيده الا اذا اعتقه سيده فلا يعتقون بل ارقاء لسيده ، وولده من امته كذلك ، وله تاديب رقيقه وتعزيرهم وختنهم لاقامة الحد عليهم ، وله المطالبة بالشفعة والأخذ بها ولو من سيده ، وكذا السيد منه لأنه مع سيده فى البيع والشراء كالأجنبى ، وله الشراء نسيئة بلا رهن ، وله شراء من يعتق على سيده وسفره كمدين وتقدم فى الحجر ، وله اخذ الصدقة الواجبة والمستحبة ، فان شرط عليه ألا يسافر ولا ياخذ الصدقة ولا يسال الناس صح ، فلو خالف وفعل كان لسيده تعجيزه ولا يصح شرط نوع بجارة ، وليس له أن يسافر لجهاد ولا يبيع نساء ولو برهن وضمين ولو باضعاف قيمته ، وان باع باكثر من قيمته حالا

وجعل الزيادة مؤجلة جاز، ولا يرهن ماله ولا يضارب، ولا يتزوج، ولا يتسرى ولا يقرض، ولا يتبرع، ولا يدفع ماله سلما، ولا يهب ولو بثواب مجهول، ولا يحابى، ولا يعير دابته، ولا يوصى بماله، ولا يحط عن المشترى شيئا، ولا يضمن ولا يتكفل أحدا، ولا ينفق على قريبه غير ولده الذى يتبعه، ولا يتوسع فى النفقة، ولا يقتص اذا قتل بعض رقيقه بعضا، ولا يكاتبه، ولا يعتقه ولو بمال فى ذمته، ولا يزوجه، ولا يكفر بمال الاباذن سيده فى هذه المسائل كلها، وان اذن له فى التكفير بالمال لم يلزمه، وكذا تبرعه ونحوه وولاء من يعتقه أو يكاتبه لسيده ولو مع عدم عجزه ورجوعه الى الرق الا ان يؤدى هو قبل ان يؤدى مكاتبه فيكون ولاء كل منهما لسيده الذى كاتبه، واذا كوتبت الأمة وهى حامل او ولدت بعدها تبعها ولدها، ان عتقت باداء أو ابراء عتق لاباعتاقها وموتها، وولد بنتها كبنتها، لا ولد ابنها لانه يتبع أمه، ولا يتبعها ماولدته قبل الكتابة، ولو اعتق السيد الولد دونها صح عتقه، واذا اشترى المكاتب زوجته أو اشترت المكاتبة زوجها انفسخ النكاح وان استولد أمته صارت أم ولد له وامتنع عليه بيعها، وان لزمته ديون معاملة تعلقت بذمته يتبع بها بعد العتق، ولا يملك غريمه تعجيزه، وان عجز تعلقت بذمة سيده

فصل: — ولا يملك السيد شيئا من كسبه، ويحرم الربا بينهما الا فى مال الكتابة وتقدم آخر الربا لتجويزهم تعجيل الكتابة بشرط ان يضع بعضها فيجوز فى هذه الصورة، وان جنى السيد عليه فله الارش ولا

قصاص ، وان حبسه فعلى السيد ارفق الأمرين بالمكاتب من انظاره مثل تلك المدة أو أجرة مثله ، وان جنى المكاتب على غيره ولو على سيده تعلقت برقبته واستوى الأول والآخر ، ولو كان بعضها فى كتابته وبعضها بعد تعجيزه ، وعليه فداء نفسه مقدما على الكتابة ، ولو حل نجم الا ان يشاء ولى الجناية من سيده وغيره التأخير الى بعد وفاء مال الكتابة ، فان كان فيها مايوجب القصاص فلمستحقه استيفاؤه وتبطل حقوق الآخرين ان كان فى النفس ، وإن عفا على مال صار حكمه حكم الجناية الموجبة للمال فان أدى وعتق فالضمان عليه ، وان اعتقه سيده أو قتله فالضمان عليه ، وان عجزه فعاد فتاخير بين فدائه وتسليمه ، واذا كان ارش الجناية للسيد وعجزه سقط عنه مال الكتابة وارش الجناية ، وان بدأ المكاتب فدفع مال الكتابة الى سيده وكان ولى الجناية سأل الحاكم فحجر عليه لم يصح دفعه الى سيده ويرتجعه ويسلمه الى ولى الجناية ، فان وفى بما لزمه من ارشها والا باع الحاكم منه مابقى وباقيه باق على كتابته ، فان أدى عتق بالكتابة وسرى العتق الى باقيه ان كان السيد موسرا ، وان لم يكن الحاكم حجر عليه صح دفعه الى السيد . والواجب فى الفداء أقل الأمرين من قيمته أو ارش جنايته ، ولا يجبر المكاتب على الكسب لوفاء دين الكتابة بخلاف سائر الديون

فصل : — وان وطىء مكاتبته فى مدة الكتابة بشرط جاز ولا مهر ، وبلا شرط يؤدب عالم بالتحريم منه ومنها ، ويلزمه مهر ولو مطاوعة كأمتها ولاحد ، فان تكرر وطؤه قبل أن يؤدى مهره فمهر واحد ، ومتى ادى مهر

وطء لزمه مهر مابعده ، فان أولدها سواء وطئها بشرط أولا أو أولد أمته ثم كاتبها صارت أم ولده وولده حر ، فان أدت عتقت وكسبها لها ، وان مات ولم تؤد أو عجزت عتقت بموته وسقط مابقى عليها من كتابتها وما فى يدها لورثته ، ولومات قبل عجزها ، وكذا الحكم فيما اذا أعتق المكاتب سيده ، ولا يملك السيد اجبار مكاتبته ولا ابنتها ولا أمتها على التزويج ، وليس لواحدة منهن التزويج بلا اذنه ، وليس له وطء بنت مكاتبته ولو بشرط ، فان فعل فلاحد عليه ويأثم ويعذر ولها المهر حكمه حكم كسبها يكون لأمها . فان أحبلها صارت أم ولده والولد حر يلحقه نسبه . ولا تجب عليه قيمتها ، وليس له وطء جارية مكاتبته ولا مكاتبته ، فان فعل أثم وعزر ولا حد وعليه مهرها لسيدها ، وولده منها حر يلحقه نسبه وتصير أم ولده وعليه قيمتها لسيدها ، ولايجب عليه قيمة الولد . ولو كاتب اثنان جاريتهما ثم وطئها احدهما أدب فوق أدب الواطىء المكاتبة الخالصة وعليه لها مهر مثلها ، فان وطئاها فلها على كل واحد منهما مهر ، فان كانت بكرا فعلى الأول مهر بكر ، وعلى الآخر مهر ثيب ، وان أولدها أحدهما فولده حر وتصير أم ولده ومكاتبة له كما لو اشترى نصفها من شريكه ، وعليه له نصف قيمتها مكاتبة له لانه اتلفها عليه ، فان كان موسرا أداه ، وان كان معسرا ففى ذمته وعليه له نصف قيمة ولدها ونصف مهر مثلها ، وان الحق بهما فهى أم ولدهما يعتق نصفها بموت احدهما وباقيها بموت الآخر . ويجوز بيع المكاتب وهبته والوصية به وولده التابع له وتقدم فى الهبة والموصى اليه

ومن انتقل اليه يقوم مقام مكاتبه يؤدى اليه مابقى من كتابته ، فاذا أدى اليه عتق وولاؤه لمن انتقل اليه ، وان عجز عادقنا ، وان لم يعلم مشتريه انه مكاتب فله الرد أو الارش ، ولا يجوز بيع مافى ذمة المكاتب ، وتصح وصية السيد لمكاتبه ودفع زكاته اليه ، وان اشترى كل واحد من المكاتبين الآخر صح شراء الأول فقط ، وسواء كانا لواحد أو لاثنين ، وولاؤه للسيد على مقتضى ماسبق ، فان جهل الأول بطل البيعان ، ويرد كل واحد منهما الى كتابته ، وان أسر فاشتراه احدفلسيده اخذه بما اشترى به وهو على كتابته ، ولا يحتسب عليه بمدة الاسر ، وان لم ياخذه فهو لمشتريه بما بقى من كتابته يعتق بالاداء وولاؤه له ، ومن مات وفى ورائه زوجة لمكاتب انفسخ نكاحها ، وكذا لوورث رجل زوجته المكاتبة أو غيرها

فصل :- والكتابة الصحيحة عقد لازم من الطرفين لايدخلها خيار على مستقبل ، ولا تنفسخ بموت السيد ولا جنونه ولا الحجر عليه ، ويعتق بالأداء الى سيده ومن يقوم مقامه من ورثته وغيرهم ، وتصح الوصية بمال الكتابة ، فان سلمه المكاتب الى الموصى له أو وكيله أو وليه ان كان محجورا عليه برىء وعتق وولاؤه لسيده الذى كاتبه ، وان أبرأه الموصى له من مال الكتابة عتق ، فان اعتقه لم يعتق ، وان عجز ورد فى الرق صار عبدا للورثة وما قبضه الموصى له فهوله ، وتبطل الوصية فيما لم يقبضه ، وان وصى به للمساكين ووصى الى من يقبضه ويفرقه بينهم صح ، ومتى سلم المال الى الموصى برىء وعتق ، وان ابرأه منه لم يبرأ

لان الحق لغيره، وان دفعه المكاتب الى المساكين لم يبرأ ولم يعتق لان التعيين الى الموصى، وان وصى بدفع المال الى غرمائه تعين القضاء منه كما لو وصى به عطية لهم، فان كان انما وصى بقضاء ديونه مطلقا كان على المكاتب ان يجمع بين الورثة والوصى بقضاء الدين، ويدفعه اليهم بحضرته لأن المال للورثة، ولهم قضاء الدين منه ومن غيره، وللوصى فى قضاء الدين حق لان لهمنعهم من التصرف قبل قضاء الدين وتقدم فى باب الموصى له: الوصية للمكاتب بمال الكتابة: ولا يملك أحدهما فسخها الا السيد له الفسخ اذا حل نجم فلم يؤده المكاتب ولو لم يقل قد عجزت، واذاحل النجم وماله حاضر عنده طولب به ولم يجز الفسخ قبل الطلب، فان طلب منه فذكر أنه غائب عن المجلس فى ناحية من نواحى البلد أوقريب منه لم يجز الفسخ وامهل. ويلزمه انظاره ثلاثا لبيع عرض أو لمال غائب دون مسافة قصر يرجو قدومه ولدين حال على ملىء أو مودع. واذا حل نجم والمكاتب غائب بغير اذن سيده فله الفسخ. لاان غاب باذنه. لكن يرفع الامر الى الحاكم ليكتب كتابا الى حاكم البلد الذى فيه المكاتب ليأمره بالاداء أو يثبت عجزه عنده فيفسخ السيد أو وكيله حينئذ، وان كان قادرا على الأداء امره بالخروج الى البلد الذى فيه السيد ليؤدى او يوكل من يؤدى، فان فعله فى اول حال الامكان عند خروج القافلة ان كان لا يمكنه الخروج الا معها لم يجز الفسخ، وان اخره مع الامكان ومضى زمن المسير فللسيد الفسخ، وان كان قد جعل السيد للوكيل الفسخ عند امتناع المكاتب من

الدفع اليه جاز وله الفسخ اذا ثبتت وكالته ببينة بحيث يأمن المكاتب انكار السيد ، فان لم يثبت ذلك لم يلزم المكاتب الدفع اليه وكان له عذرا يمنع جواز الفسخ ، وحيث جاز الفسخ لم يحتج الى حكم حاكم ، وليس للعبد فسخها ، ولقادر على الكسب تعجيز نفسه ان لم يملك وفاءا ، فان ملكه اجبر على وفائه ثم عتق ، ويجوز فسخها باتفاقهما ، ويجب على سيده ولو كان العبد المكاتب ذميا أن يؤتيه ربع مال الكتابة ، ان شاء وضعه عنه من اول الكتابة او من اثنائها ، وان شاء قبضه ثم دفعه اليه ، والوضع عنه افضل ، وان مات السيد قبل الايتاء فهو دين فى تركته ، فان اعطاه السيد من جنس مال الكتابة لزمه قبوله ، وان أعطاه من غير جنسها مثل ان يكاتبه على دراهم فيعطيه دنانير أو عروضا لم يلزمه قبوله ، وان ادى ثلاثة ارباع المال وعجز عن الربع لم يعتق ، وللسيد فسخها ، لكن لو كان له على السيد مثل ماله عليه حصل التقاص وعتق عليه .

فصل : — وان كاتب عبيده اثنين فاكثر أو اماءه صفقة واحدة بعوض واحد صح وقسط بينهم بقدر قيمتهم يوم العقد ، ويكون كل واحد منهم مكاتبا بقدر حصته فمن أدى ماقسط عليه عتق وحده ، ومن عجز فللسيد فسخ كتابته فقط ، وان شرط عليهم فى العقد ضمان كل واحد منهم عن الباقين فسد الشرط وصح العقد ، وان اختلفوا بعد ان ادوا او عتقوا فى قدر ماأدى كل واحد منهم فقال من كثرت قيمته : أدينا على قدر قيمتنا ، وقال آخر : ادينا على السواء فبقيت لنا على

الاكثر بقية ، فقول من يدعى اداء قدر الواجب عليه ، فان شرط السيد على المكاتب ان يرثه دون ورثته او يزاحمهم فى مواريثهم ففاسد ولا تفسد الكتابة ، وان شرط عليه خدمة معلومة بعد العتق جاز ، واذا كاتبه على ألفين فى رأس كل شهر الف وشرط ان يعتق عند اداء الأول صح و يعتق عند ادائه . و يبقى الألف الآخر دينا عليه بعد عتقه ومن كاتب بعض عبده ملك من كسبه بقدره ، فان ادى ما عليه عتق كله وان كاتب حصة له فى عبد صح سواء كان باقيه حرا أو ملكا لغيره باذن شريكه أو لا ، فان ادى ما كوتب عليه ومثله لسيده الآخر عتق كله ان كان كاتبه موسرا وعليه قيمة حصة شريكه ، فان اعتق الشريك قبل ادائه عتق كله ان كان موسرا وعليه قيمة نصيب المكاتب . وان كاتبا عبدهما ولو متفاضلا صح ولم يؤد اليهما الا على قدر ملكيهما . فان قبض احدهما دون الآخر بغير اذنه شيئا لم يصح القبض ، وللآخر ان يأخذ منه حصته ، فان كاتباه منفردين فادى الى احدهما ما كاتبه عليه لكون نصيبه من العوض اقل او ابرأه من حصة عتق نصيبه خاصة ان كان معسرا والا كله ، وان كاتباه كتابة واحدة فأدى الى احدهما مقدار حقه بغير اذن شريكه لم يعتق منه شيء ، وان كان باذنه عتق نصيبه وسرى الى باقيه ان كان موسرا وضمن نصيب شريكه بقيمته مكاتبا ولو كاتب ثلاثة عبدا فادعى الاداء اليهم فانكره احدهم شاركهما فيما اقرا بقبضه وتقبل شهادتهما عليه نصا . وان اختلفا فى الكتابة فقول من ينكرها ، وان اختلفا فى قدر عوضها او جنسه او اجلها فقول سيد

وان اختلفا فى وفاء مالها فقول سيد . وان اقام العبد شاهدا وحلف معه او شاهدا وامرأتين ثبت الاداء وعتق ، وان اقر السيد ولو فى مرض موته بقبض مال الكتابة عتق العبد ، ولو قال استوفيت كتابتى كلها ان شاء الله أو شاء زيد عتق كما لو لم يستثن .

فصل : — والكتابة الفاسدة كما اذا كان العوض حراما كخمر ونحوه او مجهولا كثوب ودار تكون جائزة من الطرفين لكل منهما فسخها ، ولا يلزمه قيمة نفسه ، ويغلب فيها حكم الصفة فى انه اذا أدى عتق لا ان أبرىء . وسواء كان فيه صفة كقوله : ان أديت الى فانت حر أولم يكن . وتنفسخ بموت السيد وجنونه والحجر عليه بسفه . ويملك السيد أخذ مافى يده قبل الاداء ، وما فضل بعد لأن كسبه هنا للسيد ، ويتبع المكاتبة ولدها فيها من غير سيدها . ولا يجب الايتاء ، واذا شرط فى كتابته ان يوالى من شاء فالشرط باطل والولاء لمن أعتق .

باب احكام أمهات الأولاد

ام الولد من ولدت مافيه صورة ولو خفية ولو ميتا ، من مالك ولو بعضها ، ولو مكاتبا أو محرمة عليه أو ابى مالكها ان لم يكن الابن وطئها ، وتعتق بموته وان لم يملك غيرها ، فان وضعت جسما لا تخطيط فيه كمضغة ونحوها لم تصر به أم ولد ، وان ملك حاملا من غيره فوطئها حرم بيع الولد ويعتقه ، وان أصابها فى ملك غيره بنكاح

او شبهة عتق الحمل لابزنا ولم تصر ام ولد ، وان وطىء أمته المزوجة ادب ولاحد عليه ، وان اولدها صارت أم ولد له وتعتق بموته وولده حر ، وما ولدت بعد ذلك من الزوج فله حكم أمه ، وكذا لو ملك اخته أو بنته من الرضاع فوطئها واستولدها او امة مجوسية او وثنية او ملك الكافر امة مسلمة فاستولدها ، اووطىء امته المرهونة او وطىء رب المال امة من مال المضاربة ، واحكام ام الولد احكام الامة من وطء وخدمة واجازة ونحوها الافى التدبير ، وفيما ينقل الملك فى رقبتها كبيع وهبة ووقف اويراد له ، كرهن وتصح كتابتها كما تقدم وهى بيع ، ولا تورث ، وولدها الحادث من غير سيدها بعد الاستيلاد حكمها فى العتق بموت سيدها ، سواء عتقت او ماتت قبله،إلا انه لا يعتق باعتاقها ، وولدالمدبرة وولد المكاتبة بعد تدبيرها كهى ، لكن اذا ماتت يعود رقيقا . واذا عتقت أم الولد بموت سيدهافما فى يدها لورثته الاثياب اللبس المعتاد . وكذا لوعتقت بتدبير أوغيره. وان مات وهى حامل منه فلها النفقة لمدة حملها من حال حملها والافعلى وارثه . واذا جنت تعلق ارش جنايتها برقبتها . وعلى السيد ان يفديها باقل الامرين من قيمتها يوم الفداء معيبة بعيب الاستيلاد أو ارش جنايتها . وسواء كانت الجنايه على بدن أو مال أو باتلاف أو افساد نكاح برضاع كما ياتى فى الرضاع . وكلما جنت فداها . فان كانت الجنايات كلها قبل فداء شىء منها تعلق ارش الجميع برقبتها . ولم يكن عليه فيها كلها الا الاقل من قيمتها او ارش جميعها . ويشترك المجنى عليهم فى الواجب لهم كالغرماء . وان كانت

الجناية الثانية بعد فدائه عن الاولى فعليه فداؤها من التى بعدها كالاولى وان ماتت قبل فدائها فلا شيء على سيدها لانه لم يتعلق بذمته شيء . الا أن يكون هو الذى اتلفها فيكون عليه قيمتها . وله تزويجها وان كرهت وان قتلته ولو عمدا عتقت . ولوليه مع فقد ولدها من سيدها القصاص وان عفوا على مال أو كانت الجناية خطأ فعليها الاقل من قيمتها أو دينه . ولا حد على قاذفها ويعزر

فصل . واذا أسلمت ام ولد الكافر حيل بينه وبينها مالم يسلم وألزم بنفقتها ان لم يكن لها كسب الاان يموت فتعتق ، وان كان كسبها لا يفى بنفقتها لزمه اتمامها . ومن وطىء امة بينه وبين آخر فلم تحبل منه لزمه نصف مهرها لشريكه ، وان احبلها صارت أم ولده وولده حر ولم يلزمه لشريكه سوى نصف قيمتها ، وان كان معسرا ثبت فى ذمته ، فان وطئها الشريك بعد ذلك واحبلها لزمه مهرها ولم تصر أم ولده ، وان جهل ايلاد الأول أو انها مستولدة فولده حر وعليه فداؤه يوم الولادة ، والا فولده رقيق سواء كان الأول موسرا أو معسرا

كتاب النكاح

وخصائص النبى صلى الله عليه وسلم

وهو عقد التزويج : وهو حقيقة فى العقد مجاز فى الوطء ، والمعقود عليه منفعة الاستمتاع لاملكها : — يسن لمن له شهوة ولا يخاف الزنا ولو فقيرا ، واشتغاله به أفضل من التخلى لنوافل العبادة ، ويباح لمن لا شهوة

له ، ويجب على من يخاف الزنا من رجل وامرأة علما أو ظنا ، ويقدم حينئذ على حج واجب نصا ، ولا يكتفى فى الوجوب بمرة واحدة بل يكون فى مجموع العمر ، ولا يكتفى بالعقد فقط ، بل يجب الاستمتاع ، ويجزى تسر عنه ، ومن امره به والده او احدهما قال احمد : امرته ان يتزوج — قال الشيخ : وليس لهما الزامه بنكاح من لا يريد ، فلا يكون عاقا كاكل ما لا يريد — ويجب بالنذر ، وليس له ان يتزوج ولا يتسرى ولا يطأ زوجته ان كانت معه بدار حرب الا لضرورة ، ويصح النكاح ولو فى غير الضرورة ، ويجب عزله ولا يتزوج منهم ، ويستحب نكاح دينة ، ولود ، وبكر ، الا ان تكون مصلحته فى نكاح الثيب ارجح ، من بيت معروف بالدين والقناعة ، حسيبة ، وهى النسيبة أى طيبة الأصل لا بنت زنا ولقيطة ، ومن لا يعرف ابوها ، وان تكون جميلة اجنبية ، والا يزيد على واحدة ان حصل بها الاعفاف ، ويسن وقال الأكثر يباح «لوروده بعد الحظر» لمن اراد خطبة امراة وغلب على ظنه اجابته : النظر ، ويكرره ، ويتأمل المحاسن ولو بلا اذن « ولعله اولى ان امن الشهوة » الى ما يظهر منها غالبا : كوجه ورقبة ويد وقدم ، فان لم يتيسر له النظر او كرهه بعث اليها امراة تتاملها ثم تصفها له ، وتنظر المراة الى الرجل اذا عزمت على نكاحه لأنه يعجبها منه ما يعجبه منها ، قال ابن الجوزى فى كتاب النساء : ويستحب لمن اراد ان يزوج ابنته ان ينظر لها شابا مستحسن الصورة ولا يزوجها دميما وهو القبيح ، ويأتى فى الباب بعده ، وعلى من استشير فى خاطب او مخطوبة ان يذكر ما فيه

من مساو وغيرها ولا يكون غيبة محرمة اذا قصد به النصيحة ، وان استشير فى امر نفسه بينه كقوله : عندى شح ، وخلقى شديد ونحوهما ، ولا يصلح من النساء من قد طال لبثها مع رجل ، ومن التغفيل ان يتزوج الشيخ صبية ، ويمنع المراة من مخالطة النساء فانهن يفسدنها عليه ، والأولى الايسكن بها عند اهلها ، والا يدخل بيته مراهق ، ولا ياذن لها فى الخروج ، ولرجل نظر ذلك وراس وساق من الامة المستامة ، وهى المطلوب شراؤها ، وكذا الامة غير المستامة « وهو اصوب مما فى التنقيح » ومن ذات محارمه ، وهى من تحرم عليه على التابيد بنسب أو سبب مباح لحرمتها ، الا نساء النبى صلى الله عليه وسلم فلا ، وتقدم فى الحج فيحرم النظر الى أم المزنى بها وبنتها لأن تحريمهن بسبب محرم ، وكذا المحرمة باللعان ، وبنت الموطوءة بشبهة وأمها ، ولا تسافر المسلمة مع أبيها الكافر لأنه ليس محرما لها فى السفر نصا ، وان كانت الأمة جميلة وخيفت الفتنة بها حرم النظر اليها كالغلام الأمرد ، ونص أن الجميلة تنتقب ، ولعبده لامبعض ومشترك — واقتى الموفق بلى — نظر ذلك من مولاته وكذا غير أولى الاربة ، وهو من لاشهوة له كعنين وكبير ومخنث ، ومن ذهبت شهوته لمرض لا يرجى برؤه ، وينظر ممن لاتشتهى كعجوز وبرزة وقبيحة الى غير عورة صلاة ، ويحرم نظر خصى ومجبوب الى اجنبية نصا كفحل ، ولشاهد نظر مشهود عليها تحملا واداء عند المطالبة منه ، ونصه وكفيها مع الحاجة ، وكذا لمن يعاملها فى بيع واجارة ونحو ذلك ، ولطبيب نظر ولمس ماتدعو الحاجة الى نظره

ولمسه حتى فرجها وباطنه ، وليكن ذلك مع حضور محرم او زوج ، ويستر منها ماعدا موضع الحاجة . ومثله من يلي خدمة مريض . او مريضة في وضوء واستنجاء وغيرهما . وكتخليصها من غرق وحرق ونحوهما . وكذا لو حلق عانة من لايحسن حلق عانته نصا . ولصبي مميز غير ذي الشهوة نظر مافوق السرة وتحت الركبة ، وذو الشهوة وبنت تسع كذي رحم . ومن له النظر لايحرم البروز له . ولا يحرم النظر الى عورة الطفل والطفلة قبل السبع ولا لمسها نصا ، ولايجب سترها مع امن الشهوة ولا يجب الاستتار منه في شيء ، وللمرأة مع الرجل والمرأة ولو كافرة وللرجل مع الرجل ولو أمرد نظر مافوق السرة وتحت الركبة ، وخنثى مشكل في النظر اليه كامرأة ، ونظره الى رجل كنظر امرأة اليه والى امرأة كنظر رجل اليها ، ويجوز النظر الى الغلام بغير شهوة مالم يخف ثورانها فيحرم اذا كان مميزا ، ويحرم النظر الى احد منهم بشهوة او خوف نصا ، ولمس كنظر وأولى ومعنى الشهوة التلذذ بالنظر ولايجوز النظر الى الحرة الأجنبية قصدا ، ويحرم نظر شعرها لاالباين وتقدم في السواك ، وصوتها ليس بعورة ، ويحرم التلذذ بسماعه ولو بقراءة ، ويحرم النظر مع شهوة تخنيث وسحاق ودابة يشتهيها ولا يعف عنها ، وكذا الخلوة بها ، وتحرم الخلوة لغير محرم على الكل مطلقا كخلوته بأجنبية ولو رتقاء فاكثر ، وخلوة أجانب بها ، وتحرم بحيوان يشتهى المرأة أو تشتهيه كالقرد . وقال الشيخ : الخلوة بأمرد حسن ومضاجعته كامرأة ولو لمصلحة تعليم وتأديب ، والمقر مولاه عند من يعاشره

كذلك ملعون ديوث ، ومن عرف بمحبتهم ومعاشرة بينهم منع من تعليمهم ، وقال أحمد لرجل معه غلام جميل هو ابن اخته ، الذى أرى لك ألا يمشى معك فى طريق ، وكره أحمد مصافحة النساء وشدد أيضا حتى لمحرم وجوزه لوالد ، ويجوز أخذ يد عجوز ، ولا باس للقادم من سفر بتقبيل ذوات المحارم اذا لم يخف على نفسه ، لكن لا يفعله على الفم بل الجبهة والرأس ولكل واحد من الزوجين نظر جميع بدن الآخر ولمسه بلا كراهة حتى الفرج ، قال القاضى : يجوز تقبيل فرج المرأة قبل الجماع ويكره بعده . وكذا سيد مع أمته المباحة ولا ينظر من المشتركة عورتها ، ويحرم أن تتزين لمحرم غيرهما ، وله النظر من أمته المزوجة والوثنية والمجوسية الى مافوق السرة وتحت الركبة ـ قال فى الترغيب وغيره : ويكره النظر الى عورة نفسه بلا حاجة ـ ويكره نوم رجلين أو امرأتين أو مراهقين متجردين تحت ثوب واحد أو لحاف واحد ـ قال فى المستوعب : مالم يكن بينهما ثوب ـ وان كان أحدهما ذكرا غير زوج وسيد أو مع أمرد حرم واذا بلغ الاخوة عشر سنين ذكورا كانوا أو اناثا أو اناثا وذكورا ، فرق وليهم بينهم فى المضاجع ، فيجعل لكل واحد منهم فراشا وحده

فصل :— ويحرم التصريح « وهو مالا يحتمل غير النكاح » بخطبة معتدة بأن الا لزوج تحل له ، ويحرم تعريض « وهو مايفهم منه النكاح مع احتمال غيره » بخطبة رجعية ، ويجوز فى عدة الوفاة والبائن بطلاق ثلاث وبغير الثلاث . وبفسخ لعنة وعيب ، وهى فى الجواب كهو فيما يحل ويحرم والتعريض نحو أن يقول . انى فى مثلك لراغب . ولا تفوتينى

بنفسك واذا انقضت عدتك فاعلميني . وما أشبه ذلك مما يدلها على رغبته فيها ، وتجيبه : مايرغب عنك ، وان قضى شيء كان ونحو ذلك ، فان صرح بالخطبة أو عرض في موضع يحرمان فيه ثم تزوجها بعد حلها صح نكاحه ، ولا يحل لرجل أن يخطب على خطبة مسلم — لا كافر كما لاينصحه نصا — ان اجيب تصريحا ، أو تعريضا ان علم ، فان فعل صح العقد كالخطبة في العدة بخلاف البيع ، فان لم يعلم أجيب أم لا ، أو رد ولو بعد الاجابة ، أولم يركن اليه ، أو اذن له ، او سكت عنه ، أو كان قد عرض لها في العدة ، أو ترك الخطبة جاز ، ولا يكره للولي ولا للمرأة الرجوع عن الاجابة لغرض ، وبلا غرض يكره ، واشد منه تحريما من فرض له ولي الأمر على الصدقات أو غيرها مايستحقه فيجيء من يزاحمه أو ينزعه عنه ، والتعويل في الرد والاجابة عليها ان لم تكن مجبرة ، والا فعلى الولي ، لكن لو كرهت المجاب واختارت غيره وعينته سقط حكم اجابة وليها لأن اختيارها يقدم على اختياره — قال الشيخ : ولو خطبت المرأة أو وليها الرجل ابتداء فاجابها فينبغي ألا يحل لرجل آخر خطبتها الا أنه أضعف من أن يكون هو الخاطب ، ونظير الأولى أن تخطبه امرأة أو وليها بعد أن خطب هو امرأة ، فان هذا ايذاء للمخطوب في الموضعين كما ان ذلك ايذاء للخاطب ، وهذا بمنزلة البيع على بيع أخيه قبل انعقاد العقد ، وذلك كله ينبغي أن يكون حراما انتهى — والسعي من الأب للايم في التزويج واختيار الاكفاء غير مكروه لفعل عمر رضي الله عنه ولو أذنت لوليها أن يزوجها من رجل بعينه فهل يحرم على أخيه المسلم

خطبتها أم لا ؟ احتمالان ، ويستحب عقد النكاح يوم الجمعة مساء بعد خطبة ابن مسعود : يخطبها العاقد او غيره قبل الايجاب والقبول ، وكان احمد اذا حضر عقد نكاح ولم يخطب فيه بها قام وتركهم وليست واجبة وهى : ان الحمد لله نحمده ونستعينه ونستغفره ونعوذ بالله من شرور أنفسنا وسيآت أعمالنا ، من يهده الله فلا مضل له ومن يضلل الله فلا هادى له واشهد ان لا إله الا الله واشهد أن محمدا عبده ورسوله ، ويقرا ثلاث آيات ، اتقوا الله حق تقاته ولا تموتن الا وأنتم مسلمون ، اتقوا الله الذى تساءلون به والأرحام ان الله كان عليكم رقيبا ، اتقوا الله وقولوا قولا سديدا الآية وبعد . فان الله أمر بالنكاح ونهى عن السفاح . فقال مخبرا وآمرا وانكحوا الأيامى منكم الآية ، ويجزىء عن ذلك أن يتشهد ويصلى على النبى صلى الله عليه وسلم ، والمستحب خطبة واحدة لا اثنتان ، احداهما من الزوج قبل قبوله[1] ويستحب ضرب الدف فى الاملاك حتى يشتهر ويعرف نصا قيل لأحمد : ما الصوت ؟ قال : يتكلم ويتحدث ، ويطهر ، ويسن اظهار النكاح وياتى آخر الوليمة وان يقال للمتزوج بارك الله لك وعليك وجمع بينكما فى خير وعافية وان يقول اذا زفت اليه : اللهم انى اسالك خيرها وخير ماجبلتها عليه واعوذ بك من شرها وشر ماجبلتها عليه

فصل : — خص النبى صلى الله عليه وسلم بواجبات ومحظورات ومباحات وكراهات — قاله احمد — فالواجبات : الوتر ، وهل هو قيام الليل أو غيره ؟ احتمالان : الاظهر الثانى ، والسواك لكل صلاة ، والاضحية وركعتا

(١) والأخرى من العاقد

الفجر « وفى الرعاية والضحى — وغلطه الشيخ » وقيام الليل لم ينسخ [١] وان يخير نساءه بين فراقه والاقامة معه [٢] وانكار المنكر اذا رآه على كل حال [٣] والمشاورة فى الأمر مع أهله وأصحابه [٤] ومصابرة العدو الكثير للوعد بالنصر .

ومنع من الرمز بالعين ، والاشارة بها ، ونزع لامة الحرب اذا لبسها حتى يلقى العدو ، وامساك من كرهت نكاحه ، ومن الشعر ، والخط ، وتعلمهما ، ومن نكاح الكتابية كالامة ، ومن الصدقة [٥] ولو تطوعا أو غير ما كولة ، والزكاة على قرابتيه وهما بنو هاشم وبنو المطلب — وقال القاضى فى قوله تعالى « انا أحللنا لك أزواجك : الآية » تدل على ان من لم تهاجر معه لم تحل له — وكان لا يصلى أولا [٦] على من مات وعليه دين لا وفاء له : كانه ممنوع منه الا مع ضامن : ويأذن لاصحابه فى الصلاة عليه ثم نسخ المنع فكان آخرا يصلى عليه ولا ضامن ويوفى دينه من عنده ، وظاهر كلامهم لا يمنع من الارث ،

(١) أنكر الشيخ ابن تيمية مواظبة النبى صلى الله عليه وسلم على صلاة الضحى — وعدم نسخ قيام الليل هو صحيح المذهب

(٢) يدل على ذلك قوله تعالى (يا أيها النبى قل لازواجك ان كنتن تردن الحياة الدنيا — الآية)

(٣) يريد ولو ترتب عليه ايذاؤه بسبب انكاره وذلك بخلاف غيره

(٤) كان النبى صلى الله عليه وسلم معصوما عن الخطأ كبقية الأنبياء وانما وجبت عليه المشاورة بقوله تعالى (وشاورهم فى الأمر) للتشريع

(٥) يريد من اخذه الصدقة

(٦) قوله « أولا » أى فى أول الاسلام

وفى عيون المسائل لا يرث ولا يعقل بالاجماع ، وابيح له ان يتزوج بأى عدد شاء — وفى الرعاية : كان له ان يتزوج بأى عدد شاء ، الى ان نزل قوله تعالى « لا يحل لك النساء من بعد ولا ان تبدل بهن من ازواج » انتهى — ثم نسخ لتكون المنة لرسول الله صلى الله عليه وسلم بترك التزويج فقال تعالى « انا أحللنا لك أزواجك اللاتى آتيت أجورهن . الآية » وله التزوج بلا ولى ولا شهود وبلا مهر وبلفظ الهبة ، وتحل له بتزويج الله كزينب ، واذا تزوج بلفظ الهبة لا يجب مهر بالعقد ولا بالدخول ، وله أن يتزوج فى زمن الاحرام ، وان يردف الأجنبية خلفه لقصة اسماء ، وان يزوجها لمن شاء ويتولى طرفى العقد ، وان كانت خلية أو رغب فيها وجبت عليها الاجابة ، وحرم على غيره خطبتها وأبيح له الوصال فى الصوم ، وخمس خمس الغنيمة وان لم يحضر ، والصفى من المغنم : وهو ما يختاره قبل القسمة من الغنيمة ، ودخول مكة بلا احرام ، والقتال فيها ساعة . وله أخذ الماء من العطشان ، وان يقتل بغير احدى الثلاث نصا [1] وجعلت تركته صدقة فلا يورث . وفى عيون المسائل : ويباح له ملك اليمين مسلمة كانت أو مشتركة [2] وأكرم وجعل خير الخلائق اجمعين . وأمته أفضل الأمم وجعلت شهداء على الامم بتبليغ الرسل اليهم ، واصحابه خير القرون ،

(١) المراد بالثلاث : الثلاث المبيحة للقتل وهى المذكورة فى قوله صلى الله عليه وسلم لا يحل دم امرىء مسلم يشهد أن لا إله إلا الله وأن محمدا رسول الله : الا باحدى ثلاث الثيب الزانى والنفس بالنفس والتارك لدينه المفارق للجماعة اه

(٢) فسروا المشتركة بالكتابية

وامته معصومة من الاجتماع على الضلالة . واجماعهم حجة ، ونسخ شرعه الشرائع ، ولا تنسخ شريعته . وجعل كتابه معجزا ومحفوظا عن التبديل . ولو ادعى عليه او ادعى بحق كان القول قوله بغير يمين وظاهر كلامهم أنه فى وجوب القسم والتسوية بين الزوجات كغيره وظاهر كلام ابن الجوزى انه غير واجب عليه . وجعل أولى بالمؤمنين من انفسهم . ويلزم كل واحد ان يقيه بنفسه وماله . فله طلب ذلك . وان يحبه اكثر من نفسه وماله وولده والناس اجمعين وحرم على غيره نكاح زوجاته بعد موته ، وهن ازواجه فى الدنيا والآخرة وجعلن امهات المؤمنين فى تحريم النكاح . ووجوب احترامهن وطاعتهن وتحريم عقوقهن ، ولا يتعدى تحريم نكاحهن الى قرابتهن اجماعا . وجعل ثوابهن وعقابهن ضعفين ولا يحل ان يسألن شيئا الا من وراء حجاب ، ويجوز ان يسال غيرهن مشافهة ، واولاد بناته ينسبون اليه دون أولاد بنات غيره ، والنجس منا طاهر منه ، وهو طاهر بعد موته بلا نزاع بين العلماء ، ولم يكن له فىء فى الشمس والقمر لأنه نورانى والظل نوع ظلمة ، وكانت الأرض تجتذب أثقاله ، وساوى الأنبياء فى معجزاتهم وانفرد بالقرآن والغنائم ، وجعلت له ولأمته الأرض مسجدا وترابها طهورا ، ونصر بالرعب مسيرة شهر ، وبعث الى الناس كافة ، وأعطى الشفاعة العظمى والمقام المحمود ، ومعجزاته باقية الى يوم القيامة ، ونبع الماء من بين أصابعه بركة من الله تعالى حلت فى الماء بوضع أصابعه فيه فجعل يفور ويخرج من بين أصابعه لا أنه

يخرج من نفس اللحم و الدم كما ظنه بعض الجهال، قاله فى الهدى، ومن دعاه وهو يصلى وجب عليه قطعها واجابته . وتطوعه صلى الله عليه وسلم بالصلاة قاعدا كتطوعه قائما فى الأجر . وقال القفال على النصف كغيره، وكان له القضاء بعلمه، وهو سيد ولد آدم، وأول من تنشق عنه الأرض ، وأول شافع وأول مشفع ، وأول من يقرع باب الجنة ، وهو أكثر الأنبياء تبعا . وأعطى جوامع الكلم ، وصفوف أمته فى الصلاة كصفوف الملائكة ، ولا يحل لأحد أن يرفع صوته فوق صوته ، ولا أن يناديه من وراء الحجرات ، ولا باسمه فيقول يا محمد ، بل يقول يا رسول الله يا نبى الله ، ويخاطب فى الصلاة بقوله : السلام عليك أيها النبى ورحمة الله وبركاته ، ولو خاطب مخلوقا غيره بطلت صلاته ، وخاطب ابليس باللعنة فى صلاته فقال : ألعنك بلعنة الله ولم تبطل ، وكانت الهدية حلالا له بخلاف غيره من رعاياهم [1] ومن رآه فى المنام فقد رآه حقا فان الشيطان لا يتخيل به ، وكان لا يتثاءب ، وعرض عليه الخلق كلهم من آدم الى من بعده كما علم آدم أسماء كل شىء ، ويبلغه سلام الناس بعد موته ، والكذب عليه ليس ككذب على غيره ، ومن كذب عليه متعمدا فليتبوأ مقعده من النار ، وتنام عيناه ولا ينام قلبه . ولا نقض بنومه ولو مضطجعا ويرى من خلفه كما يرى أمامه رؤية بالعين حقيقة نصا . والدفن فى البنيان مختص به لئلا يتخذ قبره مسجدا . وزيارة قبره مستحبة

(١) بخلاف أولياء الأمور فلا يجوز لهم أخذ الهدايا من الرعايا لقوله صلى الله عليه وسلم (هدايا العمال غلول) أى خيانة

للرجال والنساء. وخص بصلاة ركعتين بعد العصر. ولم يكن له أن يهدى ليعطى أكثر منه. وله أن يقضى وهو غضبان وأن يقضى بعلمه ويحكم لنفسه وولده. ويشهد لنفسه وولده. ويقبل شهادة من يشهد له صلى الله عليه وسلم

باب اركان النكاح ـ وشروطه

وأركانه الزوجان الخاليان من الموانع. والايجاب. والقبول. ولا ينعقد إلا بهما مرتبين. الايجاب أولا: وهو اللفظ الصادر من قبل الولى أو من يقوم مقامه. ولا يصح إيجاب إلا بلفظ أنكحت أو زوجت ولمن يملكها او بعضها وبعضها الآخر حراً أعتقتها وجعلت عتقها صداقها ونحوه. ولا يصح قبول لمن يحسنها إلا بقبلت تزويجها أو نكاحها أو هذا التزويج أو هذا النكاح أو تزوجتها أو رضيت هذا النكاح أو قبلت فقط أو تزوجت. أو قال الخاطب للولى: أزوجت فقال نعم. أو قال للمتزوج أقبلت فقال نعم — واختار الموفق والشيخ وجمع انعقاده بغير العربية لمن لم يحسنها. وقال الشيخ أيضا: ينعقد بما عده الناس نكاحا بأى لغة ولفظ كان، وان مثله كل عقد، وان الشرط بين الناس ماعدوه شرطا، فالأسماء تعرف حدودها تارة بالشرع، وتارة باللغة، وتارة بالعرف. وكذلك العقود انتهى — فان كان أحد المتعاقدين يحسن العربية دون الآخر أتى الذى يحسن العربية بها والآخر يأتى بلسانه وان كان كل منهما لا يحسن لسان الآخر ترجم بينهما ثقة يعرف اللسانين ولابد أن يعرف الشاهد أن اللسانين المعقود بهما، ويأتى حكم تولى

طرفى العقد ، ويصح ايجاب أخرس وقبوله باشارة مفهومة يفهمها صاحبه والشهود ، أو كتابة ، لا من القادر على النطق ، ولا من أخرس لاتفهم اشارته ، فان قدر على تعلمهما من لايحسنهما بالعربية لم يلزمه وكفاه معناهما الخاص بكل لسان ، ولو قال الولى للمتزوج : زوجتك موليتى بفتح التاء عجزا أو جهلا باللغة العربية صح ، لامن عارف ، وان أوجب النكاح ثم جن أو أغمى عليه قبل القبول بطل العقد بموته نصا ، لاان نام ، ولا يصح تعليق النكاح على شرط مستقبل كقوله : ان وضعت زوجتى جارية فقد زوجتكها . أو زوجتك مافى بطنها . أو من فى هذه الدار وهما لايعلمان مافيها بخلاف الشروط الحاضرة والماضية : مثل قوله زوجتك هذا ان كان أنثى . أو زوجتك ابنتى ان كانت عدتها قد انقضت ، او ان كنت وليها وهما يعلمان ذلك فانه يصح ، وكذا تعليقه بمشيئة الله او قال : زوجتك ابنتى ان شئت . فقال قدشئت وقبلت فيصح ، قاله زين الدين بن عبدالرحمن بن رجب — واذا وجد الايجاب والقبول انعقد النكاح ولو من هازل أو ملجأ ، وكان للنبى صلى الله عليه وسلم ان يتزوج بلفظ الهبة وتقدم فى الباب قبله ، وان تقدم القبول الايجاب كقوله : تزوجت ابنتك ، أو زوجنى ابنتك لم يصح نصا ، وان تراخى عنه صح مادام فى المجلس ولم يتشاغلا بما يقطعه عرفا ، وان تفرقا قبله بطل الايجاب ، وان اختلف لفظ الايجاب والقبول فقال الولى زوجتك : فقال المتزوج قبلت هذا النكاح أو بالعكس صح ، ولا يثبت الخيار فى النكاح ، وسواء فى ذلك خيار المجلس وخيار الشرط

فصل : — وشروطه خمسة

أحدها — تعيين الزوجين ، فلا يصح زوجتك ابنتى وله بنات حتى يميزها ، بان يشير اليها ، أو يسميها ، أو يصفها بما تتميز به عن غيرها ، كقوله : بنتى الكبرى ، أو الصغرى ، أو الوسطى ، أو البيضاء ونحوه ، فان سماها مع ذلك كان تاكيدا ، ولو لم يكن له الا واحدة صح ، ولو سماها بغير اسمها ، وكذا لو سماها بغير اسمها وأشار اليها ، وان سماها باسمها او بغيرها ولم يقل بنتى لم يصح ، وكمن له بنات فاطمة وعائشة فقال زوجتك بنتى عائشة فقبل ونويا فى الباطن فاطمة . وان سمى له فى العقد غير من خطبها فقبل يظنها المخطوبة لم يصح ولو رضى بعد علمه بالحال وان كان قد اصابها وهى جاهلة بالحال او التحريم فلها الصداق يرجع به على وليها — قال احمد لأنه غره — وتجهز اليه التى خطبها بالصداق الأول ، يعنى بعقد جديد بعد انقضاء عدة التى اصابها ان كانت ممن يحرم الجمع بينهما ، وان كانت ولدت منه لحقه الولد ، وان علمت أنها ليست زوجته وأنها محرمة عليه وأمكنته من نفسها فهى زانية لاصداق لها

الثانى — رضاهما أو من يقوم مقامهما . فان لم يرضيا أو أحدهما لم يصح ، لكن للأب تزويج بنيه الصغار والمجانين وبالغين بغير أمة ولا معيبة عيبا يرد به النكاح بمهر المثل وغيره ولو كرها ، وليس لهم خيار اذا بلغوا وتزويج بناته الابكار ولو بعد البلوغ ، وثيب لها تسع سنين بغير اذنهم ، وليس ذلك للجد ، ويسن استئذان بكر بالغة هى وأمها بنفسه او بنسوة ثقات ينظرن ما فى نفسها . وامها بذلك اولى ، واذا زوج ابنه الصغير فبامراة

واحدة وباكثر ان راى فيه مصلحة ، وحيث اجبرت اخذ بتعيين بنت تسع سنين فاكثر كفئا ، لابتعيين المجبر ، فان امتنع من تزويج من عينته فهو عاضل سقطت ولايته ، ومن يخنق فى بعض الأحيان اوزال عقله ببرسام او بمرض مرجو الزوال لم يصح تزويجه الا باذنه ، وليس للأب تزويج ابنه البالغ العاقل بغير اذنه الا ان يكون سفيها وكان اصلح له ، وله قبول النكاح لابنه الصغير والمجنون ، ويصح قبول مميز لنكاحه باذن وليه نصا . لاطفل دون التمييز ، ولامجنون ولو باذن وليهما ، وللسيد اجبار امائه الابكار والثيب الا مكاتبته . ولو كان نصف الأمة حرا لم يملك مالك الرق اجبارها . ويعتبر اذنها واذن مالك البقية : كامة لاثنين ، ويقول كل منهما زوجتكها . ولا يقول زوجتك بعضها ، ويملك اجبار عبده الصغير ولو مجنونا لا عبده الكبير العاقل . ولا يجوز لسائر الأولياء تزويج حرة كبيرة إلا باذنها إلا المجنونة فلهم تزويجها اذا ظهر منها الميل الى الرجال ، ويعرف ذلك من كلامها وتتبعها الرجال وميلها اليهم ونحوه ، وكذا ان قال أهل الطب ان علتها تزول بتزويجها ، ولو لم يكن لها ولى إلا الحاكم زوجها ، وان احتاج الصغير العاقل أو المجنون المطبق البالغ الى النكاح لحاجة النكاح أو غيره زوجهما الحاكم بعد الأب والوصى ، ولا يملك ذلك بقية الأولياء وان لم يحتاجا اليه فليس له تزويجهما ، وليس لسائر الاولياء تزويج صغيرة لها دون تسع سنين بحال ، ولا للحاكم تزويجها خلافا لما فى الفروع فانه لم يوافق عليه . ولهم تزويج بنت تسع فاكثر باذنها ، ولها إذن صحيح معتبر نصا . واذن الثيب الكلام : وهى من وطئت فى القبل

بآلة الرجال ولو بزناً ، وحيث حكمنا بالثيوبة وعادت البكارة لم يزل حكم الثيوبة ، واذن البكر الصمات ولو زوجها غير الاب ، وان ضحكت أو بكت فسكوتها . ونطقها أبلغ ، فان أذنت فلا كلام ، وان لم تاذن استحب أن لا يجبرها ، وز وال البكارة باصبع او وثبة او شدة حيضة ونحوه لا يغير صفة الاذن . وكذا وطء دبر ، ويعتبر فى الاستئذان تسمية الزوج على وجه تقع معرفتها به ، ولا يشترط تسمية المهر . ولا الشهادة بخلوها عن الموانع الشرعية . ولا الاشهاد على إذنها ، والاحتياط الاشهاد وان ادعى زوج اذنها وأنكرت صدقت قبل الدخول لا بعده . وان ادعت الاذن فانكرت صدقت . ومن ادعى نكاح امرأة فجحدته ثم أقرت له لم تحل له إلا بعقد جديد . فان أقر الولى عليها وكان الولى ممن يملك إجبارها صح إقراره والا فلا

فصل :— الثالث الولى . فلا يصح إلا بولى . فلو زوجت نفسها أو غيرها أو وكلت غير وليها فى تزويجها ولو باذن وليها فيهن لم يصح فان حكم بصحته حاكم أو كان المتولى العقد حاكما لم ينقض . وكذلك سائر الأنكحة الفاسدة كما لو حكم بالشفعة للجار . ويزوج أمتها باذنها « بشرط نطقها به » من يزوجها ولو بكرا ان كانت غير محجور عليها والا فيزوج أمتها وليها فى مالها ان كان الحظ فى تزويجها . وكذلك الحكم فى أمة ابنه الصغير ، ويجبرها من يجبر سيدتها . ويزوج معتقتها عصبة المعتقة من النسب . فان عدم فاقرب ولى لسيدتها المعتقة باذنها ، فان اجتمع ابن المعتقة وأبوها فالابن ولى ولا اذن لسيدتها . وأحق الناس

بنكاح المرأة الحرة أبوها ثم أبوه وان علا . وأولى الاجداد أقربهم . ثم ابنها ، ثم ابنه وان سفل ، ثم أخوها لأبوين . ثم لأبيها . ثم بنوهما كذلك وان نزلوا ثم العم لأبوين ، ثم لأب ثم بنوهما كذلك . وان نزلوا ثم أقرب العصبات على ترتيب الميراث . فاذا كان ابنا عم أحدهما أخ لام فكأخ لأبوين وأخ لأب ثم المولى المنعم . ثم أقرب عصباته . ويقدم هنا ابنه وان نزل على أبيه . ثم السلطان وهو الامام أو الحاكم أو من فوضا اليه ولو من بغاة اذا استولوا على بلد . ومن حكمه الزوجان وهو صالح للحكم كحاكم . ولا ولاية لغير العصبات الاقارب كالأخ من الام والخال وعم الام وابيها ونحوهم ولا لمن اسلمت على يديه . فان عدم الولى مطلقا او عضل زوجها ذو سلطان في ذلك المكان كوالى البلد أو كبيره أو امير القافلة ونحوه ، فان تعذر زوجها عدل باذنها — قال احمد في دهقان قرية : رئيسها : يزوج من لا ولى لها اذا احتاط لها في الكفء والمهر اذا لم يكن في الرستاق قاض — وان كان في البلد حاكم وابى التزويج إلا بظلم كطلبه جعلا لا يستحقه : صار وجوده كعدمه ، وولى أمة ولو آبقة سيدها ولو فاسقا او مكاتبا . فان كان لها سيدان اشتركا في الولاية . وليس لواحد منهما الاستقلال بها بغير اذن صاحبه ، فان اشتجرا لم يكن للسلطان ولاية . فان اعتقاها وليس لها عصبة فهما ولياها . فان اشتجرا أقام الحاكم مقام الممتنع منها . وان كان المعتق او المعتقة واحدا وله عصبتان كالابنين والأخوين فلأحدهما الاستقلال بتزويجها . ولا تزول الولاية بالاغماء ولا العمى ولا بالسفه . وان جن احيانا أو أغمى

عليه أو نقص عقله بنحو مرض أو احرم . انتظر زوال ذلك . ولا ينعزل وكيلهم بطريان ذلك

فصل : — ويشترط فى الولى حرية . الا مكاتبا يزوج امته . وذكورية . واتفاق دين سوى مايأتى قريبا . وبلوغ . وعقل . وعدالة . ولو ظاهرا الا فى سلطان وسيد . ورشد : وهو معرفة الكفء ومصالح النكاح ، وليس هو حفظ المال لأن رشد كل مقام بحسبه — قاله الشيخ — ويقدم اصلح الخاطبين . وفى النوادر — وينبغى ان يختار لموليته شابا حسن الصورة ؛ فان كان الأقرب ليس أهلا كالطفل والعبد والكافر والفاسق والجنون المطبق والشيخ اذا أفند ، (١) أو عضل الأقرب زوج الأبعد ، والعضل منعها أن تتزوج بكفء اذا طلبت ذلك ورغب كل منهما فى صاحبه ، ولو بدون مهر مثلها — قاله الشيخ . ومن صور العضل اذا امتنع الخطاب لشدة الولى انتهى — ويفسق بالعضل ان تكرر منه ، وان غاب غيبة منقطعة ولم يوكل زوج الابعد مالم تكن أمة فيزوجها الحاكم ، ويأتى فى نفقة المماليك وهى مالا تقطع الا بكلفة ومشقة وتكون فوق مسافة القصر ، وان كان الأقرب أسيرا أو محبوسا فى مسافة قريبة لا تمكن مراجعته او تتعذر او كان غائبا لا يعلم اقريب هو ام بعيد او علم انه قريب ولم يعلم مكانه او كان مجهولا لا يعلم انه عصبة فزوج الابعد صح ، ثم ان علم العصبة وزال المانع لم يعد العقد ، وكذا لو زوجت بنت ملاعنة ثم

(١) أفند أى ضعف عقله وتصرفه لسبب ما من كبر أو مرض

استلحقها اب ، ولا يلى كافر نكاح مسلمة ولو بنته إلا اذا اسلمت ام ولده ومكاتبته ومدبرته فيليه ويباشره ، ويلى كتابى نكاح مولیته الكتابية من مسلم وذمى ويباشره ، ويشترط فيه شروط ، ولا يلى مسلم نكاح كافرة الا سيد امة ، او ولى سيدتها ، او يكون المسلم سلطانا فله تزويج ذمية لاولى لها ، واذا زوج الابعد من غير عذر للأقرب اوزوج اجنبى لم يصح ولو اجازه الولى . ولو تزوج الأجنبى لغيره بغير اذنه او زوج الولى موليته التى يعتبر اذنها بغير اذنها او تزوج العبد بغير اذن سيده لم يصح ولو اجازه وهو نكاح الفضولى فان وطىء فلا حد .

فصل :— ووكيل كل واحد من هؤلاء الاولياء يقوم مقامه وان كان حاضرا ، والولى ليس بوكيل للمرأة ، ولو كان وكيلا لتمكنت من عزله ، فله توكيل بغير اذنها وقبل اذنها له ، ولا يفتقر الى حضور شاهدين ويثبت له مايثبت لموكل [1] حتى فى الاجبار ، لكن لابد من اذن غير مجبرة لوكيل ، فلا يكفى اذنها لوليها بالتزويج ولا بالتوكيل من غير مراجعة الوكيل لها واذنها له بعد توكيله فيما يظهر ، ولو وكل ولى ثم أذنت للوكيل صح ولو لم تاذن للولى ، وهو فى كلامهم ، ويشترط فى وكيل ولى مايشترط فى الولى من العدالة وغيرها ، ولا يشترط فى وكيل الزوج عدالته ، ويصح توكيله مطلقا ، كقول المرأة لوليها ، والولى لوكيله

(١) يريد بقوله ولا يفتقر الى حضور شاهدين ان للولى أن يوكل من غير توقف عليهما . وقوله بعد ويثبت له أى لمن وكله الولى

زوج من شئت ، او من ترضاه ، ويتقيد الولى ووكيله المطلق بالكفء وليس للوكيل ولا للولى ان يتزوجها لنفسه ، ويجوز لولده ، ومقيدا كزوج فلانا بعينه ، ويشترط قول ولى او قول وكيله لوكيل زوج : زوجت فلانة فلانا او زوجت موكلك فلانا فلانة ، ولا يقول زوجتها منك ، ويقول وكيل زوج : قبلته لفلان او لموكلى فلان ، ووصى كل واحد من الاولياء فى النكاح بمنزلته ، فتستفاد ولاية النكاح بالوصية اذا نص له على التزويج مجبرا كان الولى كاب او غير مجبر كاخ — قال ابن عقيل صفة الايصاء ان يقول الاب لمن اختاره : اوصيت اليك بنكاح بناتى ، او جعلتك وصيا فى نكاح بناتى ، كما يقول فى المال وصيت اليك بالنظر فى اموال اولادى — فيقوم الوصى مقامه مقدما على من يقدم عليه الموصى فان كان الولى له الاجبار فذلك لوصيه فيجبر من يجبره من ذكر وانثى وان كان يحتاج الى اذنها فوصيه كذلك ، ولا خيار لمن زوجه اذا بلغ ، واما الوصى فى المال فيملك تزويج امة من يملك النظر فى ماله نصا ، وكذا من لم يثبت له الولاية كالعبد والفاسق والصبى المميز لا يصح ان يوكله الولى فى تزويج موليته . فان وكله الزوج فى قبول النكاح او وكله الأب فى قبوله كابنه الصغير صح

فصل : — واذا استولى وليان فاكثر فى الدرجة فان اذنت لواحد منهم تعين ولم يصح نكاح غيره . وان اذنت لهم صح التزويج من كل واحد منهم . والأولى تقديم افضلهم علما ودينا . ثم أسنهم . فان تشاحوا اقرع بينهم . فان سبق غير من قرع فزوج صح . واذا

زوج الوليان اثنين وعلم السابق فالنكاح له . فاذا دخل بها الثانى وهو لا يعلم انها ذات زوج فرق بينهما . فان كان وطئها وهو لا يعلم فهو وطء شبهة يجب لها به مهر المثل وترد للاول . ولا تحل له حتى تنقضى عدتها . ولا ترد الصداق الذى يؤخذ من الداخل بها على الذى دفعت اليه ، ولا يحتاج النكاح الثانى الى فسخ لانه باطل : ولا يجب لها المهر الا بالوطء دون مجرد الدخول والوطء دون الفرج . وان وقعا معا بطلا ولا مهر لها على واحد منهما . ولا يرثانها ولا ترثهما . وان جهل السابق مثل ان جهل السبق او علم عين السابق ثم جهل أو علم السبق وجهل السابق فسخهما حاكم . ولها نصف المهر يقترعان عليه . وكذا لو طلقاها . وان اقرت لأحدهما بالسبق لم يقبل نصا . وان ماتت قبل الفسخ والطلاق فلاحدهما نصف ميراثها بقرعة من غير يمين ، وان مات الزوجان فان كانت اقرت بسبق احدهما فلا ميراث لها من الآخر . وهى تدعى ميراثها ممن اقرت له بالسبق . فان ادعى ذلك ايضا دفع اليها ميراثها منه . وان لم يكن ادعى ذلك وانكر الورثة فالقول قولهم مع ايمانهم . فان نكلوا قضى عليهم . وان لم تكن اقرت بالسبق فلها ميراثها من احدهما بقرعة . ولو ادعى كل واحد منهما السبق فاقرت به لاحدهما ثم فرق بينهما وجب المهر على المقر له . وان مات ورثت المقر له دون صاحبه : وان ماتت قبلهما احتمل ان يرثها المقر له واحتمل الا يقبل اقرارها له ، اطلقها فى المغنى والشرح ، وان لم تقر لاحدهما الا بعد موته فكما لو اقرت له فى حياته ، وليس لورثة احدهما الانكار لاستحقاقها . وان لم تقر لواحد منهما اقرع

بينهما وكان لها ميراثها ممن تقع لها القرعة عليه . وان كان احدهما قد اصابها وكان هو المقر له او كانت لم تقر لواحد منهما فلها المسمى لانه مقر لها به وهى لاتدعى سواه ، وان كانت مقرة للآخر فهى تدعى مهر المثل وهو مقر لها بالمسمى ، فان استويا أو اصطلحا فلا كلام ، وان كان مهر المثل اكثر حلف على الزائد وسقط ، وان كان المسمى لها اكثر فهو مقر لها بالزيادة وهى تنكرها فلا تستحقها ، وان زوج سيد عبده الصغير من امته او بنته او زوج ابنه بنت اخيه او زوج وصى فى نكاح صغيرا بصغيرة تحت حجره ونحوه صح ان يتولى طرفى العقد ، وكذلك ولى المراة العاقلة مثل ابن عم والمولى والحاكم اذا أذنت له فى نكاحها أو وكل الزوج الولى أو الولى الزوج أو وكلا واحدا ونحوه ، ويكفى زوجت فلانا فلانة أو تزوجتها ان كان هو الزوج أو وكيله الا بنت عمه وعتيقته المجنونتين فيشترط ولى غيره أوحاكم

فصل : — واذا قال لأمته القن أو المدبرة أو المكاتبة أو أم ولده أو المعلق عتقها على صفة التى تحل له اذن : أعتقتك وجعلت عتقك صداقك أوجعلت عتق أمتى صداقها ، أو صداق أمتى عتقها ، أوقد أعتقتها وجعلت عتقها صداقها ، أو اعتقتها على ان عتقها صداقها ، او اعتقتك على ان اتزوجك وعتقك صداقك : صح ان كان متصلا نصا بحضرة شاهدين فان طلقها سيدها قبل الدخول رجع عليها بنصف قيمتها وقت الاعتاق ، فان لم تكن قادرة اجبرت على الاستسعاء نصا ، وان ارتدت او فعلت

مايفسخ نكاحها : مثل ان ارضعت له زوجة صغيرة ونحو ذلك قبل الدخول فعليها قيمة نفسها . ويصح جعل صداق من بعضها حر عتق ذلك البعض ، وان قال : زوجتك لزيد وجعلت عتقك صداقك ، او قال صداقك عتقك ، او اعتقتك وزوجتك له على الف ، وقبل زيد فيهما : صح ، كما لو قال : اعتقتك واكريتك منه بالف ، ولو اعتقها بسؤالها على ان تنكحه ، او قال : اعتقتك على ان تنكحيني ويكون عتقك صداقك او على ان تنكحيني فقط وقبلت : صح ، ويصير العتق صداقا كما لو دفع اليها مالا ثم تزوجها عليه ولم يلزمه ان تتزوجه ، ثم ان تزوجته لم يكن له عليها شيء والا لزمها قيمة نفسها . ولو قال : اعتقتك وزوجيني نفسك لم يلزمها ان تتزوجه ولا شيء عليها . ولا باس ان يعتق الرجل امته ثم يتزوجها سواء اعتقها لله سبحانه او ليتزوجها ، واذا قال : اعتق عبدك على ان ازوجك ابنتي فاعتقه لم يلزمه ان يزوجه ابنته وعليه له قيمة العبد كما لو قال : اعتق عبدك عني وعلي ثمنه ، او طلق زوجتك على الف ففعل او الق متاعك في البحر وعلي ثمنه

فصل : — الرابع الشهادة : احتياطا للنسب خوف الانكار ، فلا ينعقد النكاح إلا بشاهدين مسلمين عدلين ذكرين بالغين عاقلين سامعين ناطقين ولو كانا عبدين او ضريرين اذا تيقنا الصوت تيقنا لاشك فيه : او عدوى الزوجين او احدهما ، او الولى : لابنهم برحم كابني الزوجين او ابني أحدهما ، ونحوه : ولا باصمين او اخرسين او احدهما كذلك ، ولا يبطل بالتواصي بكتمانه ، فان كتمه الزوجان والولى والشهود قصدا صح العقد

وكره ، ولاينعقد نكاح مسلم بشهادة ذميين ولو كانت الزوجة ذمية ، ولو اقر رجل وامراة انهما نكحا بولى وشاهدى عدل قبل منهما ويثبت النكاح باقرارهما ويكفى العدالة ظاهرا فقط ، فلو بانا فاسقين فالعقد صحيح ، ولو تاب فى مجلس العقد فكمستور ، قاله فى الترغيب

الخامس الخلو من الموانع : بان لايكون بهما او باحدهما مايمنع التزويج من نسب او سبب او اختلاف دين او كونها فى عدة ونحو ذلك والكفاءة فى زوج شرط للزوم النكاح لا لصحته ، يصح النكاح مع فقدها ، فهى حق للمراة والأولياء كلهم حتى من يحدث منهم ، فلو زوجت المرأة بغير كفء فلمن لم يرض الفسخ من المرأة والأولياء جميعهم فورا وتراخيا ، ويملكه الا بعد مع رضا الأقرب والزوجة ، فلو زوج الاب بغير كفء برضاها فللاخوة الفسخ نصا ، ولو زالت الكفاءة بعد العقد فلها الفسخ فقط ، والكفاءة مفسرة فى خمسة أشياء — الدين : فلا يكون الفاجر والفاسق كفئا لعفيفة عدل — الثانى المنصب وهو النسب : فلا يكون العجمى وهو من ليس من العرب كفئاً لعربية — الثالث الحرية : فلا يكون العبد ولا المبعض كفئاً لحرة ولو عتيقة — الرابع الصناعة : فلا يكون صاحب صناعة دنيئة كالحجام والحائك والكساح والزبال والنفاط كفئا لبنت من هو صاحب صناعة جليلة كالتاجر والبزاز «والثانى» [1] وصاحب العقار ونحو ذلك — الخامس : اليسار بمال بحسب مايجب لها من المهر والنفقة» قال ابن عقيل

(١) يظهر لى أن كلمة والثانى مقحمة هنا اذلم يسبقها أول

بحيث لاتتغير عادتها عند أبيها فى بيته» فلا يكون المعسر كفئا لموسرة ، وليس مولى القوم كفئا لهم ، ويحرم تزويجها بغير كفء بغير رضاها ، ويفسق به الولى ، ويسقط خيارها بما يدل على الرضا من قول أو فعل وأما الأولياء فلا يثبت رضاهم الا بالقول ، ولا تعتبر هذه الصفات فى المرأة : فليست الكفاءة شرطا فى حقها للرجل ، والعرب من قرشى وغيره بعضهم لبعض اكفاء ، وسائر الناس بعضهم لبعض اكفاء

باب المحرمات فى النكاح (١)

يحرم على الأبد الأم والجدة من كل جهة وان علت ، والبنت من حلال أو حرام أو شبهة أو منفية بلعان ، ويكفى فى التحريم أن يعلم أنها بنته ظاهرا وان كان النسب لغيره ، وبنات الأولاد ذكورا كانوا او أناثا وان سفلن ، والأخت من كل جهة ، وبنات كل أخ وأخت وان سفلن ، وبنات ابنتهما كذلك ، والعمات والخالات من كل جهة وان علون ، لابناتهن ، وتحرم عمة أبيه ، وعمة أمه ، وعمة العم لأب لانها عمة ابيه ، لاعمة العم لام لانها اجنبية ، وتحرم خالة العمة لام ، لاخالة العمة

(١) التحريم فى النكاح ضربان . تحريم على التأبيد . وتحريم على التوقيت . والأول منهما أربعة أنواع . أولها تحريم النسب وهو مامثل له المصنف بالأم والجدة الخ . وثانيها زوجات النبى صلى الله عليه وسلم . وثالثها تحريم الرضاع . ورابعها تحريم المصاهرة . وأما الضرب الثانى وهو التحريم المؤقت الى أمد فنوعان أحدهما تحريم الجمع كزواج الأخت مع أختها الخ . والثانى التحريم لعارض كزواج المعتدة الخ وايضاح هذه الأنواع مبسوط فى سياق الكلام الآتى

لاب لأنها اجنبية ، وتحرم عمة الخالة لاب لانها عمة الام ، ولا تحرم عمة الخالة لام لانها اجنبية

وتحرم زوجات النبي صلى الله عليه وسلم فقط على غيره ولو من فارقها ، وهن ازواجه دنيا واخرى

ويحرم من الرضاع مايحرم من النسب ولو بلبن غصبه فارضع به طفلا — قال ابن البناء وابن حمدان وصاحب الوجيز: الام اخيه واخت ابنه - يعنون فلاتحرمان بالرضاع ، وفيها صور ، ولهذا قيل الا المرضعة وبنتها على ابى المرتضع واخيه من النسب ، وعكسه ، والحكم صحيح ويأتى فى الرضاع ، لكن الاظهر عدم الاستثناء لان اباحتهن لكونهن فى مقابلة من يحرم بالمصاهرة لافى مقابلة من يحرم من النسب ، والشارع انما حرم من الرضاع مايحرم من النسب لا مايحرم بالمصاهرة

فصل :— ويحرم بالمصاهرة اربع : ثلاث بمجرد العقد ، وهن امهات نسائه ، وحلائل آبائه : وهن كل من تزوجها ابوه او جده لابيه أو لامه من نسب أو رضاع وان علا ، فارقها أو مات عنها ، وحلائل أبنائه : وهن كل من تزوجها احد من بنيه أو بنى أولاده وان نزلوا من أولاد البنين أو البنات من نسب أو رضاع ، وتباح بناتها ، والرابعة الربائب ولو كن فى غير حجره : وهن بنات نسائه اللاتى دخل بهن دون اللاتى لم يدخل بهن ، فان متن قبل الدخول او ابانهن بعد الخلوة وقبل الوطء لم تحرم البنات ، فلا يحرم الربيبة الا الوطء — قال الشارح :

والدخول بها وطؤها. كنى عنه بالدخول — وتحرم بنت ربيبه نصا وبنت ربيبته: وتباح زوجة ربيبه، وتباح أخت أخيه لامه، وبنت زوج أمه، وزوجة زوج أمه، وحماة ولده ووالده، وبنتاهما، فلو كان لرجل ابن او بنت من غير زوجته ولد له قبل تزويجه بها او بعده ولو بعد فراقها. ولها بنت او ابن من غيره ولدتها قبل تزويجه بها أو بعده بعد وطئها او فراقها ولدته من آخر: جاز تزويجه احدهما من الآخر، ويباح لها ابن زوجة ابنها وابن زوج ابنتها، وابن زوج امها، وزوج زوجة ابنها، وزوج زوجة ابيها. ويثبت تحريم المصاهرة بوطء حلال وحرام وشبهة ولو فى دبر. ولا يثبت ان كانت ميتة او صغيرة لا يوطأ مثلها. ولا بمباشرتها. ولا بنظر الى فرجها أو غيره. ولا بخلوة لشهوة، وكذا لو فعلت هى ذلك برجل او استدخلت ماءه، ويحرم باللواط لابدواعيه ولا بمساحقة النساء ما يحرم بوطء المراة. فمن تلوط بغلام او ببالغ حرم على كل واحد منهما ام الآخر وابنته نصا، وتحرم اخته من الزنا، وبنت ابنه، وبنت بنته. وبنت اخيه، وبنت اخته من الزنا، وتحرم الملاعنة على الملاعن على التابيد ولو اكذب نفسه او كان اللعان بعد البينونة او فى نكاح فاسد. واذا قتل رجل رجلا ليتزوج امرأته لم تحل له ابدا - قاله الشيخ عقوبة له وقال فى رجل خبب امراة على زوجها: يعاقب عقوبة بليغة ونكاحه باطل فى احد قولى العلماء فى مذهب مالك واحمد وغيرهما - ويجب التفريق بينهما. واذا فسخ الحاكم نكاحا لعنة او عيب يوجب الفسخ لم تحرم على التابيد

فصل :— ويحرم الجمع بين الاختين . وبين المرأة وعمتها او خالتها ولو رضيتا ، وسواء كانت العمة والخالة حقيقة او مجازا كعمات آبائهم وخالاتهم ، وعمات امهاتها وخالاتهن ، وان علت درجتهن من نسب او رضاع ، وبين خالتين بان ينكح كل واحد منهما ابنة الآخر فيولد لكل واحد منهما بنت ، وبين عمتين بان ينكح كل واحد منهما ام الآخر فيولد لكل واحد منهما بنت ، او عمة وخالة بان ينكح امرأة وينكح ابنه امها فيولد لكل واحد منهما بنت ، وبين كل امرأتين لو كانت احداهما ذكرا والاخرى انثى حرم نكاحه ، فان كان فى عقد واحد أو فى عقدين معا او تزوج خمسا فى عقد واحد بطل فى الجميع ، وان تزوجهما فى عقدين أو وقع فى عدة الأخرى بائنا كانت أو رجعية بطل الثانى والأول صحيح ، فان لم تعلم أولاهما فعليه فرقتهما بطلاقهما أو بفسخ الحاكم نكاحهما دخل بهما أو بواحدة منهما او لم يدخل بواحدة ، فان كان لم يدخل بهما فعليه لاحداهما نصف المهر يقترعان عليه ، وله أن يعقد على احداهما فى الحال بعد فراق الاخرى ، وان كان دخل باحداهما أقرع بينهما ، فان وقعت القرعة لغير المصابة فلها نصف المهر ، وللمصابة مهر المثل ، وان وقعت للمصابة فلا شئ للأخرى ، وللمصابة المسمى جميعه ، وله نكاح من شاء منهما ، فان نكح المصابة فله ذلك فى الحال ، وان أراد نكاح الاخرى لم يجز حتى تنقضى عدة المصابة ، وان كان دخل بهما وأصابهما فلاحداهما المسمى ، وللأخرى مهر المثل يقرع بينهما ، وليس له نكاح واحدة منهما حتى

تنقضي عدة الاخرى ، وان ولدت منه احداهما أو كلتاهما فالنسب لاحق به ، ولا يحرم الجمع بين أخت رجل من أبيه وأخته من أمه ولو في عقد واحد ، ولا بين من كانت زوجة رجل وابنته من غيرها ، ويكره بين بنتي عميه أو عمتيه ، أو بنتي خاليه . أو بنتي خالتيه . أو بنت عمه وبنت عمته ، أو بنت خاله وبنت خالته . ولو كان لرجلين بنتان لكل رجل بنت ووطئا امة فاتت بولد والحق ولدها بهما فتزوج رجل بالامة وبالبنتين فقد تزوج ام رجل وأخته ، وان اشترى أخت امرأته أو عمتها أو خالتها صح ولم يحل له وطؤها حتى يطلق امرأته وتنقضي عدتها ، ودواعي الوطء مثله ، وان اشترى جارية ووطئها : حل له شراء أمها وأختها وعمتها وخالتها كما يحل له شراء المعتدة والمزوجة ، وان اشترى من يحرم الجمع بينهما في عقد واحد صح ، وله وطء احداهما ، وليس له الجمع بينهما في الوطء ، وأما الجمع في الاستمتاع بمقدمات الوطء فيكره ، ولا يحرم ، قاله ابن عقيل ، فان وطىء احداهما فليس له وطء الأخرى حتى يحرم الموطوءة على نفسه بعتق أو تزويج بعد استبرائها أو ازالة ملكه ولو ببيع ونحوه للحاجة — قاله الشيخ وابن رجب — ويعلم أنها ليست بحامل ، ولا يكفي استبراؤها بدون زوال الملك ، ولا تحريمها ولا زوال ملك بدون استبراء ، ولا كتابتها ، ولا رهنها ، ولا بيعها بشرط خيار ، ومثله هبتها لمن يملك استرجاعها منه كهبتها لولده ، فلو خالف ووطئهما واحدة بعد واحدة : فوطء الثانية محرم لاحد فيه ولزمه ان يمسك عنهما حتى يحرم احداهما

ويشتريها [١] فان عادت الى ملكه ولو قبل وطء الباقية لم يصب واحدة منهما حتى يحرم الأخرى — قال ابن نصر الله: هذا ان لم يجب استبراء فان وجب لم يلزمه ترك أختها فيه — وهو حسن، وان وطىء أمته ثم تزوج أختها لم يصح، فان حرمت عليه ثم تزوج الأخت بعد استبرائها صح، فان رجعت اليه الامة فالزوجية بحالها وحلها باق، ولم يطأ واحدة منهما حتى تحرم عليه الاخرى، وان أعتق سريته ثم تزوج أختها قبل فراغ مدة استبرائها لم يصح أيضا له نكاح أربع سواها، وان اشترى أختين مسلمة ومجوسية فله وطء المسلمة، وان وطىء امرأة بشبهة اوزنا لم يجز فى العدة ان يتزوج اختها ولا يطاها ان كانت زوجة نصا، ولا يعقد على رابعة ولا يطاها، ولا يمنع من نكاح امة فى عدة حرة بائن بشرطيه، وتقدم لو اشتبهت اخته باجنبية فى آخر كتاب الطهارة، ويحرم نكاح موطوءة بشبهة فى العدة الأعلى واطىء ان لم تكن لزمتها عدة من غيره، وليس للحر ان يجمع بين اكثر من أربع، ولا للمرأة ان تتزوج اكثر من رجل، وله التسرى بما شاء من الاماء ولو كتابيات من غير حصر، وكان للنبى صلى الله عليه وسلم ان يتزوج باى عدد شاء، ونسخ تحريم المنع [٢]

(١) كذا فى الأصل والأظهر أن يقال: حتى يحرم احداهما ويستبرئها بدل قوله ويشتريها

(٢) المعروف أن النبى صلى الله عليه وسلم كان فى حل من التزوج بمن شاء وباى عدد شاء. ثم قصر فيما بعد على التسع اللاتى كن فى عصمته معا. وفى ذلك يقول الله تعالى «لا يحل لك النساء من بعد — الآية» وهذا من خصوصياته صلى الله عليه وسلم ويقول العلماء أن هذا النهى نسخ وجاز له ثانيا التعدد الكثير. بقوله تعالى «يا أيها النبى انا احللنا لك أزواجك الخ ليكون المنع من جهته هو

ولا للعبد ان يتزوج اكثر من اثنتين ، وليس له التسرى ، ويأتى فى نفقة المماليك ، ولمن نصفه حر فاكثر نكاح ثلاث نصا ، ومن طلق واحدة من نهاية جمعه لم يجزله ان يتزوج اخرى حتى تنقضى عدتها ولو كان الطلاق باثنا ، وان ماتت جاز فى الحال نصا ، فلو قال اخبرتنى بانقضاء عدتها فى مدة يجوز انقضاؤها فيها فكذبته فله نكاح اختها وبدلها فى الظاهر ، ولا تسقط السكنى والنفقة ونسب الولد وتسقط الرجعة

فصل :— فى المحرمات لعارض يزول

تحرم عليه زوجة غيره ، والمعتدة ، والمستبرأة منه من وطء مباح او محرم او من غير وطء : والمرتابة بعد العدة بالحمل ، وتحرم الزانية اذا علم زناها على الزانى وغيره حتى تتوب وتنقضى عدتها ، فان كانت حاملا منه لم يحل نكاحها قبل الوضع . وتوبتها ان تراود عليه فتمتنع ، وقيل توبتها كتوبة غيرها من غير مراودة ، واختاره الموفق وغيره ، فاذا ثابت حل نكاحها للزانى وغيره . ولا يشترط توبة الزانى بها اذا نكحها ، واذا زنت امرأة او رجل قبل الدخول أو بعده لم ينفسخ النكاح ولا يطأ الرجل أمته اذا علم منها فجورا ، وتحرم مطلقته ثلاثا حتى تنكح زوجا غيره ، ويأتى فى الرجعة بأبسط من هذا ، وتحرم المحرمة حتى تحل ، وتقدم فى محظورات الاحرام . ولا يحل لمسلمة نكاح كافر بحال ، ولا لمسلم ولو عبدا نكاح كافرة الا حرائر نساء أهل الكتاب ولو حربيات ، والأولى الا يتزوج من نسائهم ، وقال الشيخ يكره كذبائحهم بلا حاجة ، ومنع النبى صلى الله عليه وسلم من نكاح كتابية

وأيضا من نكاح امة مطلقا ، وأهل الكتاب هم أهل التوراة والانجيل كاليهود والسامرة والنصارى ومن وافقهم من الأفرنج والأرمن وغيرهم ، فاما المتمسك من الكفار بصحف ابراهيم وشيث وزبور داود فليسوا باهل كتاب ، لاتحل منا كحتهم ولاذبائحهم كالمجوس وأهل الاوثان ، وكمن احد ابويها غير كتابى ولو اختارت دين أهل الكتاب (١) ولكتابى نكاح مجوسية ووطؤها بملك يمين ، ولا لمجوسى كتابية نصا . وتحل نساء بنى ثعلب ومن فى معناهن من نصارى العرب و يهودهم . والدروز والنصيرية والتبانية لاتحل ذبائحهم . ولا يحل نكاح نسائهم . ولا ان ينكحهم المسلم وليته ، والمرتدة يحرم نكاحها على اى دين كانت ، . لا يحل لحر مسلم ولو خصيا او مجبوبا اذا كان له شهوة يخاف معها مواقعة المحظور بالمباشرة نكاح أمة مسلمة : الا أن يخاف عنت العزوبة : اما لحاجة متعة : واما لحاجة خدمة لكبر او سقم ونحوهما نصا : و لايجد طولا لنكاح حرة ولو كتابية بالا يكون معه مال حاضر يكفى لنكاحها ولا يقدر على ثمن أمة ولو كتابية فتحل ، والصبر عنها مع ذلك خير

(١) عللوا ذلك بانها متولدة بين من يحل ومن لايحل . وشبهوها بحيوان ولد بين مأكول وغير مأكول مع أن علماء المذهب اختلفوا فيمن ولدت بين مجوسيين واختارت دينا من أديان أهل الكتاب فمنهم من قال بتحريمها . ومنهم من قال بحلها للمسلم اعتبار بنفسها فاذا أخذنا بقول المجيزين نكاحها مع أن ابويها غير كتابيين فلعل الأولى أن يقال بالجواز فيمن احد أبويها كتابى

وأفضل ، وله فعل ذلك مع صغر زوجته الحرة أو غيبتها أو مرضها أو كان له مال ولكن لم يزوج لقصور نسبه أو له مال غائب بشرطه [١] فان وجد من يقرضه أو رضيت الحرة بتأخير صداقها او بدون مهر مثلها او بتفويض بضعها او بذل له باذل ان يزنه أو ان يهبه او لم يجد من يزوجه الا باكثر من مهر المثل بزيادة تجحف بماله لم يلزمه ، والقول قوله فى خشية العنت وعدم الطول ، حتى لو كان فى يده مال فادعى انه وديعة او مضاربة قبل قوله ، ونكاح من بعضها حر أولى من امة ، ومتى تزوج امة ثم ذكر أنه كان موسرا حال النكاح أو لم يكن يخشى العنت فرق بينهما ، فان كان قبل الدخول وصدقه السيد فلا مهر ، وان أكذبه فله نصفه وان كان بعد الدخول فعليه المسمى جميعه ، واذا تزوج الأمة وفيه الشرطان [٢] ثم أيسر أو نكح حرة أوزال خوف العنت أونحوه لم يبطل نكاحها ، وان تزوج حرة فلم تعفه ولم يجد طولا لحرة أخرى جاز له نكاح أمة ولو جمع بينهما فى عقد واحد ، وكذا لو تزوج امة فلم تعفه ساغ له نكاح ثانية ثم ثالثة ثم رابعة ولو فى عقد واحد اذا علم أنه لايعفه الا ذلك ، وكتابى حر فى ذلك كمسلم ، وولد الجميع منهن رقيق للسيد الاان يشترط الزوج على مالكها حريته فيكون حرا قاله فى الروضة وابن القيم — ولعبد ومدبر ومكاتب ومعتق بعضه نكاح امة ولو فقد

(١) يريد بشرطه أن يخاف العنت فان نكاح الأمة موقوف جوازه على ذلك وهو الشرط

(٢) الشرطان هما أن يعدم مهر الحرة ، وأن يخاف العنت

فيه الشرطان ولو على حرة ، وان جمع بينهما فى عقد واحد صح ، وليس له نكاح سيدته ولا ام سيده أو سيدته ، ولا الحر أن يتزوج امته ولا ان يتزوج امة مكاتبه ولا امة ولده من النسب دون الرضاع ولو كان ملك كل واحد من الثلاثة بعضا من الامة ، ولا لحرة نكاح عبد ولدها ، ولها ذلك مع رقها ، وللعبد نكاح امة ولده ، ويصح نكاح امة من بيت المال مع ان فيه شبهة تسقط الحد ، لكن لا تجعل الامة ام ولد ، ذكره فى الفنون ، وللابن نكاح امة ابيه وكذلك سائر القرابات ، وان ملك حر أو ولده الحر زوجته او مكاتبه زوجته بميراث او غيره انفسخ نكاحها وكذا لو ملك بعضها ، ويحرم وطؤها هنا ، وكذا لو ملكت زوجة او ولدها او مكاتبها زوجها او بعضه ، ومن جمع بين محللة ومحرمة فى عقد واحد صح فيمن تحل ، ولو تزوج اما وبنتا فى عقد واحد بطل فى الام فقط ، ومن حرم نكاحها حرم وطؤها بملك اليمين كالمجوسية الاماء اهل الكتاب ، وكل من حرمها النكاح من امهات النساء وبناتهن وحلائل الآباء والابناء حرمها الوطء فى ملك اليمين والشبهة والزنا لان الوطء آكد فى التحريم من العقد ، فلو وطىء ابنه أمة او ابوه امة بملك اليمين حرم عليه نكاحها ووطؤها ان ملكها ، ولا يحل نكاح خنثى مشكل حتى يتبين امره ، قال الشيخ ، ولا يحرم فى الجنة زيادة العدد والجمع بين المحارم وغيره

باب الشروط فى النكاح

ومحل المعتبر منها صلب العقد وكذا لو اتفقا عليه قبله - قاله الشيخ

وغيره وقال : وعلى هـذا جواب أحمـد فى مسائل الحيل ، لان الآمر بالوفاء بالشروط والعقود والعهود يتناول ذلك تناولا واحدا ، وقال فى فتاويه . انه ظاهر المذهب ومنصوص احمد وقول قدماء اصحابه ومحققى المتـأخرين . قال فى الانصاف : وهو الصواب الذى لاشك فيه — ولا يلزم الشرط بعد العقد ولزومه

وهى قسمان : — صحيح — وهو نوعان : أحدهما ما يقتضيه العقد كتسليم الزوجة اليه وتمكينه من الاستمتاع بها فوجوده كعدمه — الثانى شرط ماتنتفع به المرأة كزيادة معلومة فى مهرها ، أو نقد معين ، أو ألا ينقلها من دارها أو بلدها ، أو ألا يسافر بها ، أو لا يفرق بينها وبين أبويها أو اولادها ، أو على أن ترضع ولدها الصغير ، أولا يتزوج عليها ولا يتسرى ، أو شرط لهـا طلاق ضرتها ، أو بيع أمته ، فهذا صحيح لازم للزوج بمعنى ثبوت الخيار لها بعدمه ، ولا يجب الوفاء به بل يسن ، فان لم يفعل فلها الفسخ ، لا بعزمه ، وهو على التراخى ، فلا يسقط الا بما يدل على الرضا من قول او تمكين منها مع العلم ، ولا تلزم هذه الشروط الا فى النكاح الذى شرطت فيه ، فان بانت منه ثم تزوجها ثانيا لم تعد — وقال الشيخ : لو خدعها فسافر بها ثم كرهته لم يكن لها ان يكرهها بعد ذلك انتهى — هذا اذا لم تسقط حقها ، فان اسقطته سقط ، ولو شرط لهـا الا يخرجها من منزل ابويها فمـات الأب بطل الشرط ، ولو تعذر سكنى المنزل بخراب وغيره سكن بها حيث اراد وسقط حقها من الفسخ — وقال الشيخ فيمن شرط لها ان يسكنها بمنزل ابيه فسكنت ثم طلبت سكنى

منفردة وهو عاجز فلا يلزمه ماعجز عنه انتهى — ولو شرطت عليه نفقة ولدها وكسوته مدة معينة صح وكانت من المهر

فصل : — القسم الثانى فاسد — وهو نوعان

احدهما مايبطل النكاح : وهو اربعة اشياء — احدها نكاح الشغار : وهو ان يزوجه وليته على ان يزوجه الآخر وليته ولامهر بينهما ، سكتا عنه او شرطا نفيه ، ولو لم يقل وبُضع كل واحدة منهما مهر الاخرى وكذا لو جعلا بضع كل واحدة ودراهم معلومة مهرا للأخرى ، فان سموا مهرا كان يقول ، زوجتك ابنتى على ان تزوجنى ابنتك ومهر كل واحدة مائة او ومهر ابنتى مائة ومهر ابنتك خمسون او اقل او اكثر : صح بالمسمى نصا ان كان مستقلا غير قليل حيلة ، ولو سمى لاحداهما ولم يسم للاخرى صح نكاح من سمى لها — الثانى نكاح المحلل : بان يتزوجها بشرط انه متى احلها للأول طلقها ، او لا نكاح بينهما او اتفقا عليه ، او نوى ذلك ، ولم يرجع عن نيته عند العقد ، وهو حرام غير صحيح ، ولا يحصل به الاحصان ولا الاباحة للزوج الاول ، ويلحق فيه النسب فلو شرط عليه قبل العقد ان يحلها لمطلقها ثم نوى عند العقد غير ماشرطا عليه وانه نكاح رغبة صح ، قاله الموفق ، وغيره ، والقول قوله فى نيته ، ولو زوج عبده بمطلقته ثلاثا ثم وهبها العبد او بعضه لينفسخ نكاحها لم يصح النكاح نصا ، وهو محلل بنيته كنية الزوج [1] ولو دفعت

(١) يريد أنه بهبته العبد أو بعضه للزوجة المطلقة يكون محتالا للتحليل كاحتيال من تزوج قاصدا مجردا حلال الزوجة . فالنكاح فى كل ذلك باطل

مالاهبة لمن تثق به ليشترى مملوكا فاشتراه وزوجه لها ثم وهبه لها انفسخ النكاح ، ولم يكن هناك تحليل مشروط ولا منوى ممن تؤثر نيته وشرطه وهو الزوج ولا أثر لنية الزوجة والولى ، «قاله فى اعلام الموقعين . وقال: صرح أصحابنا بان ذلك يحلها ، وذكر كلامه فى المغنى فيها . قال فى المحرر والفروع وغيرهما : ومن لا فرقة بيده لا أثر لنيته . قال المنقح الأظهر عدم الاحلال وفى الفنون فيمن طلق زوجته الأمة ثلاثا ثم اشتراها لتاسفه على طلاقها حلها بعيد فى مذهبنا لأنه يقف على زوج واصابة ، ومتى زوجها مع ماظهر من تاسفه عليها لم يكن قصده بالنكاح الا التحليل ، والقصد عندنا يؤثر فى النكاح بدليل ماذكره أصحابنا اذا تزوج الغريب بنية طلاقها اذا خرج من البلد لم يصح، ومن عزم على تزويجه لمطلقته ثلاثا أو وعدها كان أشد تحريما من التصريح بخطبة المعتدة إجماعا ، لاسيما ينفق عليها ويعطيها ماتحلل به ذكره الشيخ — الثالث نكاح المتعة وهو أن يتزوجها الى مدة مثل ان يقول زوجتك ابنتى شهرا ، أوسنة ، أو الى انقضاء الموسم ، أو قدوم الحاج وشبهه ، معلومة كانت المدة أو مجهولة ، أو يقول هو أمتعتينى نفسك فتقول امتعتك نفسى لابولى ولا شاهدين ، وان نوى بقلبه فكالشرط نصا خلافا للموفق ، وان شرط فى النكاح طلاقها فى وقت ولو مجهولا فهو كالمتعة ، وان لم يدخل بها فى عقد المتعة وفيما حكمنا به أنه متعة فرق بينهما ولا شىء عليه ، وان دخل بها فعليه مهر المثل وان كان فيه مسمى ، ولا يثبت به احصان ولا اباحة للزوج الأول ولايتوارثان ولاتسمى زوجة ، ومن تعاطاه

عالما عزر و يلحق فيه النسب اذا وطىء يعتقده نكاحا و يرث ولده و يرثه ومثله اذا تزوجها بغير ولى ولاشهود واعتقده نكاحا جائزا ، فان الوطء فيه شبهة يلحقه الولد فيه ، و يستحقان العقوبة على مثل هذا العقد الرابع — اذا شرط نفى الحل فى نكاح ، او علق ابتداءه على شرط غير مشيئة الله كقوله: زوجتك اذا جاء رأس الشهر ، أو رضيت أمها ، أو رضى فلان ، أو ألا يكره فلان : فسد العقد . وتقدم ذكر بعض الشروط فى اركان النكاح ، ويصح النكاح الى الممات

النوع الثانى — اذا شرطا أو احدهما الخيار فى النكاح ، أوفى المهر ، او عدم الوطء ، أو ان جاء بالمهر فى وقت كذا والا فلا نكاح بينهما ، أو شرط عدم المهر او النفقة ، او قسمة لها أقل من ضرتها أو اكثر او ان اصدقها رجع عليها ، او يشترط ان يعزل عنها ، أو لا يكون عندها فى الجمعة الا ليلة ، او لا تسلم نفسها ، الا بعد مدة معينة ، أو ألا يسافر بها اذا ارادت انتقالا . او ان يسكن بها حيث شاءت او شاء ابوها او غيره ، او ان تستدعيه الى الجماع وقت حاجتها او ارادتها ، او شرط لها النهار دون الليل ، او الا تنفق عليه او تعطيه شيئا ونحوه بطل الشرط وصح العقد ، وان طلق بشرط خيار وقع

فصل : — فان تزوجها على انها مسلمة فبانت كتابية . او تزوجها يظنها مسلمة ولم تعرف بتقدم كفر فبانت كافرة : فله الخيار فى فسخ النكاح ، وبالعكس لاخيار له ، وان شرطها امة فبانت حرة ، او ذات نسب فبانت اشرف ، او على صفة دنيئة فبانت اعلى منها :

فلا خيار له ، وان شرطها بكرا ، او جميلة ، او نسيبة او بيضاء ، او طويلة ، اوشرط نفى العيوب التى لا يفسخ بها النكاح كالعمى والخرس والصمم والشلل ونحوه فبانت بخلافه : فله الخيار نصا كما لو شرط الحرية ، ويرجع بالمهر ان قبضته على الغار والا سقط ، ولا يصح فسخ فى خيار الشرط الا بحكم حاكم : غير ما ياتى فى الباب بعده ، وان تزوج الحر امراة يظنها حرة الأصل ، اوشرطها حرة فبانت امة وكان الحر ممن لا يجوز له نكاح الاماء او كان ممن يجوز له ذلك واختار الفسخ وكان ذلك قبل الدخول فلا مهر ، وان كان دخل بها فلها المسمى وولده منها حر ، ويفديه بقيمته يوم ولادته ان ولدته حيا لوقت يعيش لمثله سواء عاش او مات بعد ذلك ، ويرجع بذلك وبالمهر على من غره ، سواء كان الغار واحدا او اكثر كما ياتى قريبا ، وان كان ظنها عتيقة فلا خيار له ، والحكم فى المدبرة وام الولد والمعلق عتقها بصفة كالأمة القن ، وولد ام الولد يُقوَّم كأنه عبد ، وكذلك ولد المعتق بعضها ، ويفدى من ولدها بقدر ما فيه من الرق ، وكذلك المكاتبة ويفديه ابوه ، ومهرها وقيمة ولدها لها الا ان يكون الغرور منها فلا شيء لها ، ويثبت كونها امة ببينة فقط لا بمجرد الدعوى ولا باقرارها ، وان حملت المغرور بها فضربها ضارب فالقت جنينا ميتا فعلى الضارب غرة يرثها ورثته ، وان كان الضارب اباه لم يرثه ، ولا يجب فداء هذا الولد للسيد ، ويفرق بينهما ان لم يكن ممن يجوز له نكاح الأماء . وان كان ممن يجوز له نكاح الأماء فله الخيار ، فان رضى بالمقام معها فما بعد الرضا فرقيق ، وان كان المغرور

عبدا فولده احرار يفديهم اذا عتق لتعلقه بذمته ، ويرجع به على من غره ، كأمره باتلاف مال غيره بانه له فلم يكن ، ويرجع عليه بالمهر المسمى ايضا ، وشرط رجوعه على الغار ان يكون قد شرط له انها حرة ولو لم يقارن الشرط العقد حتى مع ايهامه حريتها — قاله فى الشرح والمغنى نصا — ولمستحق الفداء مطالبة الغار ابتداء ، فان كان الغار السيد ولم تعتق بذلك فلا شىء له على الزوج ، وان كان الأمة تعلق برقبتها ، وان كان اجنبيا رجع عليه ، وان كان الغرور منها ومن وكيلها فالضمان بينهما نصفان ، وان تزوجت حرة أو امة رجلا على انه حر أو تظنه حرا فبان عبدا فلها الخيار بين الفسخ والامضاء نصا ، فان اختارت الحرة الامضاء فلأوليائها الاعتراض عليها لعدم الكفاءة ، وان اختارت الفسخ فلها ذلك من غير حاكم كما لو كانت تحت عبد ، وان غرها بنسب فبان دونه وكان ذلك مخلا بالكفاءة فلها الخيار ، وان لم يخل بها فلا خيار ، أشبه ما لو شرطته فقيها فبان بخلافه ، وان شرطت صفة غير ذلك مما لا يعتبر فى الكفاءة كالجمال ونحوه فبان اقل منها فلا خيار لها ، وكل موضع حكم فيه بفساد العقد ففرق بينهما قبل الدخول فلا مهر ، وبعده فلها مهر المثل ، وكل موضع فسخ فيه النكاح مع صحته قبل الدخول فلا مهر ، وبعده يجب المسمى

فصل : — وان عتقت الأمة كلها وزوجها حر او بعضه فلا خيار لها وان كان عبدا فلها فسخ النكاح بنفسها بلا حاكم ، فاذا قالت اخترت نفسى أو فسخت النكاح انفسخ ، ولو قالت طلقت نفسى ونوت المفارقة كان كناية عن الفسخ ، وهو على التراخى ، فان عتق قبل فسخها أو رضيت بالمقام معه

أو امكنته من وطئها او مباشرتها أو تقبيلها طائعة أو قبلته هى ونحوه مما يدل على الرضا بطل خيارها ، فان ادعت الجهل بالعتق وهو مما يجوز جهله أو الجهل بملك الفسخ لم تسمع وبطل خيارها نصا ، ويجوز للزوج الاقدام على وطئها اذا كانت غير عالمة ، ولو بذل الزوج لها عوضا على أن تختاره جاز نصا ، ولو شرط معتقها عليها دوام النكاح تحت حر أو عبد اذا اعتقها فرضيت لزمها ذلك ، فان كانت صغيرة أو مجنونة فلا خيار لها فى الحال ، ولها الخيار اذا بلغت تسعا وعقلت مالم يطأ الزوج قبل ذلك ولا يمنع زوجها من وطئها ، وليس لوليها الاختيار عنها ، فان طلقت قبل ان تختار وقع الطلاق وبطل خيارها ان كان بائنا ، وان كان رجعيا أو عتقت المعتدة الرجعية فلها الخيار ، فان رضيت بالمقام بطل خيارها ، وان فسخت فى العدة بنت على مامضى منها تمام عدة حرة ، فان راجعها فلها الفسخ ، فان فسخت ثم عاد فتزوجها بقيت معه بطلقة واحدة ، وان تزوجها بعد أن عتق رجعت معه على طلقتين ، ومتى اختارت الفرقة بعد الدخول فالمهر للسيد ، وان كان قبله فلا مهر ، وان اعتق احد الشريكين وهو معسر فلا خيار لها ، ولو زوج مدبرة له لا يملك غيرها وقيمتها مائة بعبد على مائتين مهرا ثم مات السيد عتقت ، ولا فسخ قبل الدخول لئلا يسقط المهر أو يتنصف فلا تخرج من الثلث فيرق بعضها فيمتنع الفسخ ، فهذه مستثناة من كلام من أطلق [1] وان اعتق الزوجان معا فلا

(١) حاصل هذا أن المدبرة التى عتقت بموت سيدها لها حق الفسخ من زوجها العبد . ولكن لو فسخت فلا تستحق المهر كله أو لا تستحق نصفه على خلاف العلماء

خيار لها ، وان اعتق العبد وتحته أمة فلا خيار له لأن الكفاءة تعتبر فيه لا فيها ، فلو تزوج امرأة مطلقا فبانت امة فلا خيار . ولو تزوجت مطلقا فبان عبد فلها الخيار . فكذلك فى الاستدامة . ويستحب لمن له عبد وأمة متزوجان فاراد عتقهما البداءة بالرجل لئلا يثبت لها عليه خيار

باب العيوب فى النكاح(١)

اذا وجدت زوجها مجبوبا : أى مقطوع الذكر لم يبق منه مايطأ به او اشل : فلها الفسخ فى الحال ، فان امكن وطؤه بالباقى فادعاه وأنكرته قبل قولها مع يمينها ، وان بان عنينا لايمكنه الوطء باقراره او ببينة على اقراره أو بنكوله كما يأتى اجل سنة هلالية ولو عبدا منذ ترافعه الى الحاكم فيضرب له المدة ولا يضربها غيره ، ولا تعتبر عنته الا بعد بلوغه ، ولا يحتسب عليه منها ماعتزلته ، ولو عزل نفسه أو سافر

فى ذلك . ومعروف أن المدبرة تحسب حرة من ثلث مال سيدها . وان المهر الذى تأخذه يعود على مال السيد بالزيادة . ومتى اتسع المال ترجح ان تخرج كلها عتيقة فاذا فسخت وسقط المهر فقد لايتسع مال السيد لعتقها كلها . والشارع متشوف الى حرية القن لتنفذ عليه جميع الاحكام الشرعية . فلذلك استثنيت هذه الصورة من حق الزوجة ومنعت من الفسخ فيها لتأخذ الصداق فيساعد على عتقها .

(١) قسم الفقهاء عيوب النكاح المثبتة للخيار الى ثلاثة أقسام احدها مايختص بالرجال . وهو ماذكره المصنف فى هذا الفصل وثانيها مايشترك فيه الرجال والنساء وثالثها مايختص بالنساء

حسب عليه ، فان وطىء فيها او لا فلها الفسخ ، وان جب قبل الحول ولو بفعلها فلها الخيار من وقتها ، فان قال قد علمت انى عنين قبل ان انكحها فان اقرت او ثبت ببينة فلا يؤجل وهى امرأته ، وان علمت انه عنين بعد الدخول فسكتت عن المطالبة ثم طالبت بعد فلها ذلك ، ويؤجل سنة من يوم ترافعه ، وان قالت فى وقت من الاوقات رضيت به عنينا لم يكن لها المطالبة بعد ، وان لم يعترف ولم تكن بينة ولم يدع وطأ حلف . فان نكل اجل ، فان اعترفت انه وطئها مرة فى القبل ولو فى مرض يضرها فيه الوطء او فى حيض ونحوه او فى احرام او وهى صائمة وطاهرة ولو فى الردة بطل كونه عنينا . فان وطئها فى الدبر او فى نكاح سابق او وطىء غيرها لم تزل العنة لانها قد تطرأ ، وان ادعى وطء بكر فشهد بعذرتها امرأة ثقة اجل ، والاحوط شهادة امرأتين ، وان لم يشهد بها احد فالقول قوله ، وعليها اليمين ان قال ازلتها وعادت ، وان شهدت بزوالها لم يؤجل وعليه اليمين ان قالت زالت بغيره ، وكذا ان أقر بعنته واجل وادعى وطأها فى المدة ، وان كانت ثيبا وادعى وطأها بعد ثبوت عنته وانكرته فقولها ، وان ادعى الوطء ابتداء مع انكار العنة وانكرته فقوله مع يمينه ، فان نكل قضى عليه بنكوله ، ويكفى فى زوال العنة تغييب الحشفة او قدرها من مقطوع مع انتشاره ، وان ادعت زوجة مجنون عنته ضربت له المدة ، ويكون القول قولها هنا فى عدم الوطء ولو كانت ثيبا ، وان علم ان عجزه عن الوطء لعارض من صغر أو مرض مرجو الزوال لم تضرب له مدة ، وان كان لكبر او مرض لا يرجى زواله ضربت له

المدة ، وكل موضع حكمنا بوطئه فيه بطل حكم عنته ، فان كان فى ابتداء الامر لم تضرب له مدة ، وان كان بعد ضربها انقطعت ، وان كان بعد انقضائها لم يثبت لها خيار ، وكل موضع حكمنا بعدم الوطء فيه حكمنا بعنته كما لو أقر بها

فصل: -[1] ويثبت الخيار فى فسخ النكاح بجذام أو برص أو جنون ولو أفاق ، فان اختلفا فى بياض بجسده هل هو بهق أو برص ، أو فى علامات الجذام من ذهاب شعر الحاجبين هل هو جذام ؟ فان كانت للمدعى بينة من أهل الثقة والخبرة تشهد بما قال ثبت قوله ، والاحلف المنكر والقول قوله ، وان اختلفا فى عيوب النساء ، اريت النساء الثقات ويقبل قول امرأة واحدة عدل ، وان شهدت بما قال الزوج عمل بها ، والا فالقول قول المرأة ، وان زال العقل بمرض فهو اغماء لايثبت به خيار ، فان زال المرض ودام به الاغماء فهو كالجنون يثبت به الخيار ، [2] ويثبت بالرتق : وهو كون الفرج مسدودا ملتصقا لامسلك للذكر فيه ، وبالقرن والعفل : وهو لحم يحدث فيه يسده ، وقيل القرن عظم أو غدة تمنع ولوج الذكر ، وقيل العفل رغوة تمنع لذة الوطء ، وقيل شىء يخرج من الفرج شبيه بالأدرة التى للرجال فى الخصية ، وعلى كلا الأقوال يثبت به الخيار ، ويثبت بانخراق مابين السبيلين ، وما بين مخرج بول ومنى ،

(١) فى هذا الفصل ذكر المصنف القسمين الباقيين من أقسام العيوب وبدأ بالمشترك منها بين الرجل والمرأة

(٢) هذه هى العيوب الخاصة بالنساء . وهى القسم الثالث

وبخر فم وفرج . وباستطلاق بول ونحو ، وبقروح سيالة فى فرج ، وباسور وناصور وخصاء وهو قطع الخصيتين . وسل وهو سلهما . ووجاء وهو رضهما . وكونه خنثى غير مشكل . وأما المشكل فلا يصح نكاحه ويوجد ان احدهما بالآخر عيبا به عيب غيره أو مثله . الا ان يحد المجبوب المراة رتقاء فلا ينبغى ان يثبت لهما خيار - قاله الموفق والشارح - ويحدوثه بعد العقد ولو بعد الدخول قاله الشيخ ، وتعليلهم لا يدل عليه وهنا لا يرجع بالمهر على احد لانه لم يحصل غرر [1] ويثبت باستحاضة وقرع فى رأس وله ريح منكرة فان كان عالما بالعيب وقت العقد أو علم بعده ورضى به أو وجد منه دلالة على الرضا من وطء أو تمكين مع العلم بالعيب فلا خيار له والقول قوله مع يمينه فى عدم علمه ، فان رضى بعيب ثم حدث عيب آخر من غير جنسه فله الخيار ، فان ظن العيب الذى رضى به يسيرا فبان كثيراً كمن ظن البرص فى قليل من جسده فبان فى كثير منه أو زاد بعد العقد فلا خيار له ، وان كان الزوج صغيرا وبه جنون او جذام او برص فلها الفسخ فى الحال ولا ينتظر وقت امكان الوطء ، وعلى قياسه الزوجة اذا كانت صغيرة او مجنونة او عفلاء او قرناء

فصل :- وخيار العيوب والشروط على التراخى ، لا يسقط الا أن توجد منه دلالة على الرضا من قول أو وطء او تمكين مع العلم بالعيب ، أو يأتى بصريح الرضا . فان ادعى الجهل بالخيار ومثله

(١) يريد بقوله (وهنا) انه اذ كان الفسخ لعيب طرأ بعد الدخول فلا رجوع بالمهر على احد

يجهله فالاظهر ثبوت الفسخ قاله الشيخ . وفى العنة لا يسقط بغير قول ومتى زال العيب فلا فسخ . ولو فسخت بعيب فبان ألا عيب بطل الفسخ واستمر النكاح . ولا فسخ بغير العيوب المذكورة كعور وعرج وعمى وخرس وطرش وقطع يد او رجل وكل عيب ينفر الزوج الآخر منه ، خلافا لابن القيم ، فان شرط الزوج نفى ذلك أو شرطها بكرا او جميلة ونحوه فبانت بخلافه فله الخيار ، وكذا لو شرطته او ظنته حرا فبان عبدا وتقدم فى الباب قبله ، ولو بان عقيما او كان يطأ ولا ينزل فلا خيار لها لأن حقها فى الوطء لا فى الانزال ، ولا يصح فسخ فى خيار العيب وخيار الشرط الا بحكم حاكم ، فيفسخه الحاكم اويرده الى من له الخيار ، ويصح فى غيبة زوج ، والأولى مع حضوره ، والفسخ لا ينقص عدد الطلاق ، وله رجعتها بنكاح جديد وتكون عنده على طلاق ثلاث ، وكذا سائر الفسوخ الا فرقة اللعان ، فان فسخ قبل الدخول فلا مهر ، وبعده او بعد خلوة لها المسمى ، ويرجع به على من غره من امراة عاقلة ، وولى ووكيل ايهم انفرد بالغرر ضمن ، وشرط ابو عبد الله بن تيمية بلوغها وقت العقد ليوجد تغرير محرم ، ولا سكنى لها ولا نفقة الا ان تكون حاملا ، وان وجد الغرور من المراة والولى فالضمان على الولى ومنها ومن الوكيل بينهما نصفان ، وان انكر الولى ولو كان ممن له رؤيتها او الوكيل عدم العلم بالعيب ولا بينة قبل قوله مع يمينه ، وان ادعت عدم العلم بعيب نفسها واحتمل ذلك فحكمها حكم الولى ، قاله الزركشى ، ومثلها فى الرجوع على الغار لو زوج امراة فادخلوا عليه غيرها ، ويلحقه الولد ويجهز زوجته بالمهر الاول

نصا وتقدم ، وان طلقها قبل الدخول ثم علم أنه كان بها عيب فعليه نصف الصداق لا يرجع به ، وان مات أو ماتت قبل العلم به او بعده وقبل الفسخ فلها الصداق كاملا ولا يرجع به على احد

فصل: — وليس لولى صغيرة او صغير ومجنونة ومجنون وسيد امة تزويجهم معيبا بما يرد به ، فلو خالف وفعل لم يصح فيهن مع علمه والاصح ويجب عليه الفسخ اذا علم — قاله فى المغنى والشرح وشرح ابن منجا والزركشى فى شرح الوجيز وغيرهم خلافا لما فى التنقيح — ولا لولى كبيرة تزويجها بمعيب بغير رضاها لانها تملك الفسخ اذا علمت به بعد العقد ، فان اختارت نكاح مجبوب أو عنين لم يملك وليها الذى يعقد نكاحها منعها ، وان اختارت نكاح مجنون او مجذوم أو أبرص فله منعها ، وان علمت بالعيب بعد العقد لو حدث به لم يملك الولى اجبارها على الفسخ لان حقه فى ابتداء النكاح لا فى دوامه

باب نكاح الكفار

حكمه حكم نكاح المسلمين فيما يجب به وتحريم المحرمات ، ووقوع الطلاق ، والظهار والايلاء ، وفى وجوب المهر ، والقسم والاباحة للزوج الاول والاحصان وغير ذلك ، فاذا طلق الكافر ثلاثا ثم تزوجها قبل زوج واصابة ثم اسلما لم يقرا عليه . وان طلق أقل من ثلاث ثم أسلما فهى عنده على مابقى من طلاقها ، وان نكحها الثانى واصابها حلت لمطلقها ثلاثا ، سواء كان المطلق مسلما او كافرا ، وان ظاهر الذمى من امرأته ثم أسلما فعليه كفارة الظهار ، ونقرهم على فاسد نكاحهم ، وان

خالف انكحة المسلمين اذا اعتقدوه فى دينهم ولم يرتفعوا الينا ، فان أتونا قبل عقده عقدناه على حكمنا ، وان أتونا مسلمين أو غير مسلمين بعده لم نتعرض لكيفية عقدهم . ولا تعتبر له شروط انكحة المسلمين من الولى والشهود وصفة الايجاب والقبول واشباه ذلك . لكن لانقرهم على نكاح محرم فى الحال كالمحرمات بالنسب او السبب وكالمعتدة والمرتدة والمجوسية والحبلى من الزنا والمطلقة ثلاثا . أو شرط فيه الخيار متى شاء أو الى مدة هما فيها ونحوه بل يفرق بينهم ، فان كان قبل الدخول فلا مهر ، وان فرق بينهما بعده فلها مهر المثل ، وان كانت المرأة تباح اذن كعقده فى عدة فرغت أو بلا ولى أو بلا شهود وصيغة أو تزوجها على أخت ماتت بعد عقده وقبل الاسلام والترافع اقرا ، وان قهر حربى حربية فوطئها أو طاوعته واعتقداه نكاحا اقرا ، وان لم يعتقداه نكاحا لم يقرا عليه لأنه ليس من أنكحتهم ، وكذا ذمى ومتى كان المهر صحيحا أو فاسدا وقبضته استقر ، وان كان صحيحا ولم تقبضه اخذته ، وان لم تقبض الفاسد أو لم يسم لها مهرا فلها مهر المثل ولو اسلما والمهر خمر قد قبضته فانقلب خلا وطلق قبل الدخول رجع بنصفه ، ولو تلف الخل ثم طلق رجع بمثل نصفه ، وان قبضت الزوجة بعض الحرام وجب حصة مابقى من مهر المثل ، وتعتبر الحصة فيما يدخله كيل اووزن او عدبه (١)

(١) يريد بقوله به أن مايكال يعتبر الكيل فى المستحق منه من الصداق به . وكذا الموزون بالوزن والمعدود بالعد والمزروع بالزرع

فصل : — واذا اسلم الزوجان معا بان تلفظا بالاسلام دفعة واحدة او اسلم زوج كتابية فهما على نكاحهما ، سواء كان قبل الدخول او بعده وان اسلمت كتابية تحت كتابي او احد الزوجين غير الكتابيين قبل الدخول انفسخ النكاح ، ولا يكون طلاقا ، وان سبقته فلا مهر ، وان سبقها فلها نصفه ، وان قالت سبقني قال بل انت سبقت فقولها ، وان قالا سبق احدنا ولا نعلم عينه فلها ايضا نصفه ، وان قال الرجل اسلمنا معا فنحن على النكاح وانكرته فقولها ، وان اسلم احدهما بعد الدخول وقف الأمر على فراغ العدة ، فان اسلم الآخر فيها بقي النكاح ، والا تبينا فسخه منذ أسلم الأول ، ولو وطيء مع الوقف ولم يسلم الآخر فلها مهر المثل ، وان أسلم فلا ، ولها نفقة العدة ان أسلمت قبله لا بعده ، وان اختلفا في السابق أو جهل الأمر فقولها ، وان قال اسلمت بعد شهرين من اسلامي فلا نفقة لك فيهما فقالت بعد شهر فقوله ، ولو اتفقا على أنها أسلمت بعده وقالت أسلمت في العدة وقال بل بعدها فقوله وانفسخ النكاح ، وان قال أسلمت في عدتك فالنكاح باق وقالت بل بعد انقضائها فقوله ، ويجب المسمى بالدخول مطلقا وسواء فيما ذكرنا اتفقت الداران أو اختلفتا

فصل : — وان ارتدا معا أو أحدهما قبل الدخول انفسخ النكاح ويسقط المهر بردتها وبردتهما معا ، ويتنصف بردته ، وان كانت بعد الدخول وقفت الفرقة على انقضاء العدة ، ويمنع من وطئها وتسقط نفقتها بردتها لا بردته ولا بردتهما معا ، وان وطئها مع الوقف ادب ووجب

لها مهر المثل لهذا الوطء ان ثبت على الردة او ثبت المرتد منهما حتى انقضت العدة ، ويسقط ان اسلما او المرتد قبل انقضائها ، ويجب لها المسمى ان لم تكن قبضته ، وان انتقلا او احدهما الى دين لا يقر عليه او تمجس احد الزوجين الكتابيين فكالردة

فصل : — وان اسلم حر وتحته اكثر من اربع فاسلمن معه او كن كتابيات امسك اربعا ولو كان مُحْرِما ولو من مئات وفارق سائرهن ان كان مكلفا سواء تزوجهن فى عقد او عقود ، وسواء كان من امسك منهن أول من عقد عليهن أو آخرهن . والا وقف الأمر حتى يكلف ، وليس لوليه الاختيار ، وعليه النفقة الى أن يختار وان مات الزوج لم يقم وارثه مقامه ، وان اسلم البعض وليس البواقى كتابيات ملك امساكا وفسخا فى مسلمة خاصة ، وله تعجيل امساك مطلقا وتاخيره حتى تنقضى عدة البقية أو يسلمن ، وصفة الاختيار اخترت نكاح هؤلاء ، او اخترت هؤلاء . او امسكتهن . او اخترت حبسهن . أو امساكهن . أو نكاحهن . أو امسكت نكاحهن . أو ثبت نكاحهن أو ثَبَتُّهن . او امسكت هؤلاء . أو تركت هؤلاء . او اخترت هذه للفسخ أو للامساك ونحوه ، وان قال لمن زاد على اربع فسخت نكاحهن كان اختيارا للاربع . فان قال سرحت هؤلاء أو فارقتهن لم يكن طلاقا لهن ولا اختيارا لغيرهن الا ان ينويه . والمهر لمن انفسخ نكاحهن بالاختيار ان كان دخل بها . والا فلها مهرها [1] ولا يصح

(١) قوله والا فلها مهرها غير واضح المعنى ولا متناسب مع السياق فلعل صوابه فلا مهر لها — حتى يكون للمقابلة بينه و بين ماقبله وجه من الصحة

تعليق الفرقة . ولا الاختيار بشرط . ولا فسخ نكاح مسلمة لم يتقدمها اسلام اربع . وعدة ذوات الفسخ منذ اختار . وفرقتهن فسخ . وعدتهن كعدة المطلقات . وان ماتت احدى المختارات أو بانت منه وانقضت عدتها فله ان ينكح واحدة من المفارقات وتكون عنده على طلاق ثلاث ، وان لم يختر اجبر بحبس ثم تعزير . وليس للحاكم ان يختار عنه . ولهن النفقة حتى يختار . فان طلق واحدة أو وطئها فقد اختارها ، وان وطىء الكل تعين الأول له ، وان ظاهر أو آلى منها او قذفها لم يكن اختيارا . فان طلق الكل ثلاثا اخرج بالقرعة أربع منهن وكن المختارات ووقع الطلاق بهن ، وله نكاح البواقى بعد انقضاء عدة الأربع ، وان مات فعلى الجميع . أطول الامرين من عدة وفاة أو ثلاثة قروء ان كن ممن يحضن ، وعدة حامل بوضعه ، وصغيرة وآيسة بعدة وفاة ، والميراث لأربع بقرعة . وان اخترن جميعهن الصلح جاز كيفما اصطلحن ، ومن هاجر الينا بذمة مؤبدة أو أسلم أحدهما والآخر بدار الحرب لم ينفسخ النكاح . وان أسلمت امرأة ولها زوجان او أكثر تزوجاها فى عقد واحد لم يكن لها ان تختار أحدهم ولو أسلموا معا ، وان كان فى عقود فالأول صحيح وما بعده باطل ، وان أسلم وتحته اختان . او امرأة وعمتها . أو وخالتها . اختار منهما واحدة ان كانتا كتابيتين او غيرهما واسلمنا معه او بعده فى العدة ان كانت عدة وان كانتا اما وبنتا فسد نكاح الأم . وان كان دخل بهما او بالأم فسد نكاحهما . وان اختار احدى الاختين ونحوهما لم يطأها حتى تنقضى

عدة اختها. وكذلك اذا اسلم وتحته اكثر من اربع، فان كن ثمانيا واختار اربعا وفارق الباقيات لم يطأ واحدة من المختارات حتى تنقضى عدة المفارقات او يمتن. وان كن خمسا ففارق احداهن فله وطء ثلاث من المختارات. ولا يطأ الرابعة حتى تنقضى عدة المفارقة. وان كن ستا ففارق اثنتين فله وطء اثنتين من المختارات. وان كن سبعا ففارق ثلاثا فله وطء واحدة فقط من المختارات. وكلما انقضت عدة واحدة من المفارقات فله وطء واحدة من المختارات. وان اسلم قبلهن ثم طلقهن قبل انقضاء عدتهن ثم أسلمن بعدها تبينا ان طلاقه لم يقع بهن، وله نكاح اربع منهن، وان كان وطئهن تبينا انه وطىء غير نسائه وان آلى منهن أو ظاهر او قذف تبينا أن ذلك فى غير زوجة، وحكمه حكم ما لو خاطب بذلك أجنبية. فان أسلم بعضهن فى العدة تبينا أنها زوجة فوقع طلاقه بها وكان وطؤه لها وطء المطلقة. وان كانت المطلقة غيرها فوطؤه لها وطء لامرأته، وكذلك ان كان وطؤه لها قبل طلاقها وان طلق الجميع فاسلم اربع منهن او اقل فى عدتهن ولم يسلم البواقى تعينت الزوجية فى المسلمات ووقع الطلاق بهن. فان أسلم البواقى فله ان يتزوج منهن

فصل :— وان أسلم حر وتحته اماء فاسلمن معه او فى العدة وكان فى حال اجتماعهم على الاسلام ممن يحل له نكاح الاماء اختار منهن واحدة ان كانت تعفه، والا اختار من يعفه الى اربع، والا فسد نكاحهن. وان اسلم وهو موسر فلم يسلمن حتى اعسر فله الاختيار منهن، وان اسلم

وهو معسر فلم يسلمن حتى ايسر لم يكن له الاختيار منهن ، وان اسلم بعضهن وهو موسر و بعضهن وهو معسر فله الاختيار ممن اجتمع اسلامه و اسلامهن وهو معسر . وان اسلمت احداهن بعده ثم عتقت ثم اسلم البواقى فله الاختيار منهن بشرطه ، وان عتقت ثم اسلمت ثم اسلمن ، او عتقت ثم اسلمن ثم اسلمت ، او عتقت بين اسلامها و اسلامه تعينت الأولى ان كانت تعفه والا اختار من البواقى معها من تعفه ، وان اسلم وتحته حرة واماء فاسلمت الحرة فى عدتها قبلهن أو بعدهن انفسخ نكاحهن وتعينت الحرة ان كانت تعفه ، هذا اذا لم يعتقن ثم يسلمن فى العدة ، فان اعتقن ثم اسلمن فى العدة فحكمهن كالحرائر: وان اسلم عبد وتحته اماء فاسلمن معه أو فى العدة ثم عتق أو لا اختار ثنتين ، فان اسلم وعتق ثم اسلمن أو اسلمن ثم عتق ثم اسلم اختار مايعفه الى اربع بشرطه ، ولو كان تحته احرار فاسلم واسلمن معه لم يكن للحرة خيار الفسخ

كتاب الصداق

وهو العوض فى النكاح ونحوه[1] ويسن تخفيفه وتسميته فى العقد ، ويسن ان يكون من اربعمائة درهم الى خمسمائة ، وان زاد فلا بأس ، ويكره ترك التسمية فيه ، قاله فى التبصرة ، ويستحب ألا ينقص عن عشرة دراهم ، و كان للنبى صلى الله عليه وسلم ان يتزوج

(١) يريد من قوله ونحوه وطء الشبهة والزنا بالمكرهة منه

بلا مهر ، و كل ماصح ثمنا او اجرة صح مهرا وان قل من عين ودين ومعجل ومؤجل ومنفعة معلومة كرعاية غنمها مدة وخياطة ثوبها ورد آبقها من موضع معين . فان طلقها قبل الدخول وقبل استيفاء المنفعة فعليه نصف اجرة ذلك ، وان كانت مجهولة كرد آبقها اين كان وخدمتها فيما شاءت شهرا لم يصح ، وان تزوجها على منافعه او منافع غيره المعلومة مدة معلومة صح ، ويصح على عمل معلوم منه ومن غيره ودين سلم او غيره . وعلى غير مقدور له كآبق ومغتصب يحصلهما ومبيع اشتراه ولم يقبضه نصا ولو مكيلا ونحوه وعليه تحصيله ، فان تعذر فقيمته ، وعلى ان يشترى لها عبد زيد او على ان يعتق اباها فان تعذر شراؤه او طلب ربه بها اكثر من قيمته فلها قيمته . فان جاءها بقيمته مع امكان شرائه لم يلزمها قبوله ، وكل موضع لا تصح فيه التسمية او خلا العقد عن ذكره حتى فى التفويض ويأتى يجب مهر المثل بالعقد ، وان اصدقها تعليم ابواب فقه او حديث او شىء من شعر مباح او ادب او صنعة أو كتابة او ما يجوز اخذ الأجرة على تعليمه وهو معين صح ، حتى ولو كان لا يحفظه ويتعلمه ثم يعلمها وان تعلمته من غيره او تعذر عليه تعليمها لزمته اجرة التعليم ، وان علمها ثم نيستها فلا شىء عليه ، وان لقنها الجميع وكلما لقنها شيئا انسيته لم يعتد بذلك تعليما ، وان ادعى الزوج انه علمها وادعت ان غيره علمها فالقول قولها ، وان جاءته بغيرها ليعلمه ما كان يريد يعلمها لم يلزمه او اتاها بغيره يعلمها لم يلزمها قبوله ، وان طلقها قبل الدخول وقبل

تعليمها فعليه نصف الاجرة ، وبعد الدخول كلها ، وان كان بعد تعليمها رجع عليها بنصف الأجرة ، ولو حصلت الفرقة من جهتها رجع عليها بالاجرة كاملة . وان اصدقها تعليم شيء معين من القرآن لم يصح (١) وان اصدقها تعليم التوراة والانجيل او شيء منهما لم يصح ولو كانت كتابية او المصدق كتابيا لأنه منسوخ مبدل محرم فهو كما لو اصدقها محرما واذا تزوج نساء بمهر واحد او خالعهن بعوض واحد صح ويقسم بينهن على قدر مهور مثلهن ولو قال بينهن فعلى عددهن . فان تزوج امرأتين بصداق واحد ونكاح احداهما فاسد لكونها محرمة عليه فلمن صح نكاحها حصتها من المسمى ، وان جمع بين نكاح وبيع فقال زوجتك ابنتي وبعتك داري هذه بألف صح ، ويقسط الألف على قدر مهر مثلها وقيمة الدار وان قال زوجتك ابنتي واشتريت منك عبدك هذا بألف فقال بعتك وقبلت النكاح صح ، ويقسط الألف على قدر قيمة العبد ومهر مثلها ، فان قال زوجتك ولك هذا الألف بألفين لم يصح لأنه كمد عجوة

فصل : — ويشترط ان يكون الصداق معلوما كالثمن ، فان أصدقها دارا غير معينة أو دابة أو عبدا مطلقا أو شيئا معلوما : كما يثمر شجره ونحوه او مجهولا كمتاع بيته ومايحكم به أحد الزوجين أو زيد أو مالا منفعة فيه أو مالا يقدر على تسليمه كالطير في الهواء والسمك في الماء ومالا يتمول عادة كقشرة جوزة وحبة حنطة لم يصح ، ويجب ان يكون له نصف

(١) وجه ذلك أن الفروج تستباح بالمال ، والقرآن فضلا عن كونه ليس بمال فهو من القرب التي لايصح أخذ الأجوة عليها ولا جعلها بدل مال

يتمول عادة و يبذل العوض فى مثله عرفا ، والمراد نصف القيمة لا نصف عين الصداق فانه قد يصدقها مالا ينقسم كعبد ، ولو نكحها على ان يحج بها لم تصح التسمية ، ولا يضر جهل يسير ولا غرر يرجى زواله كما تقدم فى الباب ، وان اصدقها عبدا من عبيده او دابة من دوابه او قميصا من قميصان ونحوه صح لأن الجهالة فيه يسيرة ، ولها احدهم بقرعة نصا ، وان اصدقها عبدا موصوفا صح ، فان جاءها بقيمته أو صدقها عبدا وسطا ثم جاءها بقيمته اوخالعته على ذلك لعنته فجاءته بقيمته لم يلزمهما قبول وان أصدقها عتق أمته صح ، وان أصدقها طلاق امرأة له أخرى أو ان يجعل اليها طلاق ضرتها الى سنة لم يصح كما لو أصدقها خمرا ، ولها مهر مثلها ، وان تزوجها على الف ان كان أبوها حيا والفين ان كان ميتا لم يصح [1] وان تزوجها على الف ان لم تكن له زوجة أو ان لم يخرجها من دارها أو بلدها والفين ان كان له زوجة أو ان أخرجها صح ، واذا قال لسيدته اعتقينى على ان أتزوجك فاعتقته أو قالت أعتقتك على أن تتزوج بى عتق ولم يلزمه شىء ، واذا فرض الصداق واطلق صح ويكون حالا وان فرضه أو بعضه مؤجلا الى وقت معلوم أو الى أوقات : كل جزء منه الى وقت معلوم صح ، وهو الى أجله ، وان أجله أو بعضه ولم يذكر

(١) عدم الصحة فى ذلك مبنى أولا على أن حالة الأب مجهولة فيكون الصداق مجهولا وثانيا ان موت الأب ليس فيه غرض صحيح فى نظر الشارع حتى يكون التعليق عليه صحيحا ومهما كان التعليق غير صحيح فى تقدير الصداق فان عقد النكاح صحيح لما عرفت من أن تسمية الصداق ليست شرطا فى صحة العقد

محل الأجل صح نصا ، ومحله الفرقة البائنة فلا يحل مهر الرجعية الا بانقضاء عدتها

فصل : — وان تزوجها على خمر او خنزير او مال مغصوب صح النكاح ولها مهر مثلها ، وان تزوجها على عبد بعينه فظنه مملوكا له فخرج حرا او مغصوبا فلها قيمته يوم العقد ، وان وجدت به عيبا فلها الخيار بين امساكه واخذ أرشه . او رده واخذ قيمته : او مثله ان كان مثليا كمبيع وكذا ان تزوجها على عبد معين وشرط فيه صفات فبان ناقصا صفة شرطتها ، وعلى جرة خل فخرجت خمرا او مغصوبا فلها مثله ، وعلى هذا الخمر واشار الى خل : او عبد فلان هذا واشار الى عبده صحت التسمية ولها المشار اليه ، كما لو قال بعتك هذا الاسود واشار الى ابيض او هذا الطويل واشار الى قصير ، وعلى عبدين فخرج احدهما حرا فلها قيمة الحر وتاخذ الرقيق ، وعلى عبد فبان نصفه حرا أو مستحقا أو على الف ذراع فبانت تسعمائة خيرت بين أخذه وقيمة الفائت : وبين رده وأخذ قيمة الكل ، وان تزوجها على عصير فبان خمرا فلها مثل العصير ، فان كان معدوما فقيمته

فصل : — ولأبي المرأة أن يشترط شيئا من صداقها لنفسه بل ولو الكل اذا كان ممن يصح تملكه ، ويكون ذلك أخذا من مالها ، فاذا تزوجها على الف لها والف لأبيها صح وكانا جميعا مهرها ، وعلى أن الكل له يصح أيضا وكان مهرها ، ولا يملكه الأب الا بالقبض مع النية ،

وشرطه ألا يجحف بمال البنت — قاله فى المجرد [١] وابن عقيل والموفق والشارح — فان طلقها قبل الدخول بعد قبضه رجع عليها فى الأولى بألف وفى الثانية بقدر نصفه ، ولا شىء على الأب فيما أخذه ان قبضه بنية التملك ، وقبل القبض يأخذ من الباقى ماشاء بشرطه [٢] وان فعل ذلك غير الأب صحت التسمية والكل لها ، وللأب تزويج ابنته البكر والثيب بدون صداق مثلها وان كرهت : كبيرة كانت أو صغيرة ، وليس لها الا ما وقع عليه العقد ، وان فعل ذلك غير الأب باذنها صح ، ولم يكن لغيره الاعتراض ان كانت رشيدة ، وان فعله بغير اذنها وجب مهر المثل ويكمله ، ويكون الولى ضامنا وان زوج ابنه الصغير بمهر المثل أو اكثر صح ولزم ذمة الابن وان كان معسرا الا ان يضمنه ابوه كثمن مبيعه ، وان تزوج امرأة فضمن ابوها وغيره نفقتها عشر سنين صح : موسرا كان الأب أو معسرا ، وان دفع الأب الصداق عن ابنه الصغير او الكبير ثم طلق الابن قبل الدخول فنصف الصداق للابن دون الأب ، وكذا لو ارتدت قبل الدخول فرجع جميعه ، وليس للاب الرجوع فيه بمعنى الرجوع فى الهبة لان الابن ملكه من غير ابيه [٣] وللاب قبض صداق ابنته المحجور عليها لا الكبيرة الرشيدة ولو بكرا الا باذنها

---

(١) لعل صواب الاسم « المحرر » فانه المعروف والكثير الذكر . ما لم يكن المجرد أيضا كتابا فى المذهب غير مشهور لنا (٢) يريد اذا طلقها قبل القبض فللاب أن يأخذ من النصف الذى استحقته بنته اذا توفرت الشروط التى ذكرت فى باب الهبة حين الكلام على أخذ الوالد من مال ولده — فلتراجع

(٣) اذا لم يمكن للاب أن يرجع على نحو الرجوع فى الهبة فذلك لا يمنع أن يتملكه بمقتضى ماله من حق التملك لمال الابن

فصل : — وان تزوج عبد باذن سيده صح ، وله نكاح امة ولو أمكنه حرة ، وتعلق صداق ونفقة وكسوة ومسكن بذمة السيد نصا ، ولا ينكح مع الاذن المطلق الا واحدة ، وزيادته على مهر المثل فى رقبته وان طلق رجعيا فله ارتجاعها بغير اذن سيده : لا اعادة البائن الا باذن سيده ، وان تزوج بغير اذن أو اذن له فى التزويج بمعينة أو من بلد معين أو من جنس معين فنكح غير ذلك لم يصح النكاح ، ويجب بوطئها فى رقبته مهر مثلها ، لا بمجرد الدخول والخلوة [1] يفديه السيد بالأقل من قيمته أو المهر الواجب ، وان اذن له فى تزويج صحيح او أطلق فنكح نكاحا فاسدا فغير ماذون فيه ، وان اذن فى نكاح فاسد وحصلت اصابة فالمهر على السيد ، وان زوجه امته وجب مهر المثل ويتبع به بعد عتقه نصا ، وان زوجه حرة ثم باعه لها بثمن فى الذمة صح وانفسخ النكاح ، ولها على سيده المهر ان كان بعد الدخول : فان كان المهر وثمنه من جنس تقاصا بشرطه ، وتقدمت فى السلم ، وان كان الشراء قبل الدخول سقط نصف الصداق ، وان باعها اياه بالصداق صح قبل الدخول وبعده وانفسخ النكاح ، ويرجع سيده عليها بنصفه ان كان قبل الدخول ولو جعل السيد العبد مهرها بطل العقد : لمن زوج ابنه على رقبة من يعتق على الابن لو ملكه لتعذره له قبلها [2]

(١) نكاح العبد فاسد لعدم اذن السيد والنكاح الفاسد لا يوجب الصداق الا بالوطء بخلاف الصحيح فانه يوجبه ولو بمجرد الخلوة او الدخول

(٢) يريد اذا زوج السيد عبده أمة وجعل صداقها رقبة العبد بمعنى ان السيد

فصل : — وتملك الزوجة الصداق المسمى بالعقد ، فان كان معينا كالعبد والدار والماشية فلها التصرف فيه . ونماؤه المتصل والمنفصل لها وزكاته ونقصه وضمانه عليها ، سواء قبضته او لم تقبضه ، فان زكته ثم طلقت قبل الدخول كان ضمان الزكاة كله عليها ، الا ان يمنعها قبضه فيكون ضمانه عليه ، لانه بمنزلة الغاصب ، الا ان يتلف بفعلها فيكون ذلك قبضا منها ، ويسقط عنه ضمانه ، وان كان غير معين كقفيز من صبرة ملكته وان لم يدخل فى ضمانها ، ولم تملك التصرف فيه الا بقبضه كمبيع ، وكل موضع قلنا هو من ضمان الزوج اذا تلف لم يبطل الصداق بتلفه ، وان قبضت صداقها ثم طلقها قبل الدخول رجع بنصف عينه ان كان باقيا ولو النصف فقط ولو النصف مشاعا ، ويدخل فى ملكه قهرا ولو لم يختره كالميراث ، فما حصل من نمائه كله بعد دخول نصفه فى ملكه فهو بينهما نصفين ، فان كانت تصرفت فى الصداق ببيع أوهبة مقبوضة او عتق او رهن او كتابة منع الرجوع فى نصفه ، ويثبت حقه فى القيمة ان لم يكن مثليا . ولا تمنع الوصية والشركة والمضاربة والتدبير . وان تصرفت باجارة او تزويج رقيق خير الزوج

يمنحها اياه بطل العقد لان الملك لا يجامع الزوجية . ونظير ذلك من زوج ابنه وجعل صداق زوجته عبداً يعتق على الولد بمجرد ملكه فان ذلك يبطل العقد حيث يتعذر لعتقه على الولد قبل أن يدخل فى ملك الزوجة . هذا توضيح كلامه . وقد عرفت أنت مما نبهناك اليه قبل أن بطلان الصداق المسمى أو الجهل به أو عدم تسميته لا يستلزم شيء منها بطلان عقد النكاح ، و يرجع فى مثل هذه الأحوال الى قيمة العبد أو مهر المثل ان كانت حرة وهو ما قرره محققو المذهب

بين الرجوع فى نصفه ناقصا وبين الرجوع فى نصف قيمته ، فان رجع فى نصف المستأجر صبر حتى تنقضى الاجارة ، ولو طلقها على ان المهر كله لها لم يصح الشرط ، وان طلق ثم عفا صح ، وان زاد الصداق زيادة منفصلة رجع فى نصف الاصل والزيادة لها ولو كانت الزيادة ولد أمة ، وان كانت الزيادة متصلة كطلع نخل وثمر شجر وحرث ارض فهى لها أيضا ، فان كانت غير محجور عليها خيرت بين دفع نصفه زائدا أو بين دفع نصف قيمته يوم العقد ان كان متميزا ، وغير المتميز له قيمة نصفه يوم الفرقة على ادنى صفة من وقت العقد الى وقت قبضه ، والمحجور عليها لا تعطيه الا نصف القيمة ، وإن كان ناقصا بغير جناية عليه خير زوج غير محجور عليه : بين اخذه ناقصا ولا شيء له غيره وبين اخذ نصف قيمته يوم العقد ان كان متميزا ، وغيره يوم الفرقة على ادنى صفاته من يوم العقد الى يوم القبض ، وان كان نقصه بجناية جان عليه فله مع ذلك نصف الارش ، وان زاد من وجه ونقص من وجه كعبد صغير كبر ومصوغ كسرته واعادته صياغة اخرى وحمل الأمة ومثل ان يتعلم صنعة وينسى أخرى ، او هزل وتعلم فلكل منهما الخيار ، ولا اثر لمصوغ كسرته واعادته كما كان أو امة سمنت ثم هزلت ثم سمنت ، ولا لارتفاع سوق وحمل البهيمة زيادة : مالم يفسد اللحم ، وزرع وغرس نقص للأرض[1] ولو اصدقها

(١) يريد أن يقول اذا اصدقها قطعة أرض ثم افترقا قبل الدخول مثلا وكانت غرست فى الأرض أو زرعت فيها فان ذلك نقص للارض وسيبين لك قريبا كيف يسترد المستحق له .

صيدا ثم طلق وهو محرم دخل ملكه ضرورة كارث فله امساكه وان كان ثوبا فصبغته او ارضا فبنتها فبذل الزوج قيمة زيادته ليملكه فله ذلك فلو بذلت المرأة النصف بزيادته لزمه قبوله (١) وان كان تالفا أو مستحقا بدين أو شفعة رجع فى المثل بنصف مثله. وفى غيره بنصف قيمته يوم العقد ان كان متميزا: أو غير متميز يوم الفرقة على ادنى صفاته من يوم العقد الى يوم القبض، ولو طلق قبل أخذ الشفيع ان قلنا تثبت الشفعة فيما اخذ صداقا قدم الشفيع، وان نقص الصداق أو تلف فى يدها بعد الطلاق قبل المطالبة أو بعدها ضمنته، وان قبضت المسمى فى الذمة فهو كالمعين الا انه لا يرجع بنمائه، ويعتبر فى تقويمه صفته يوم قبضه ويجب رده بعينه، والزوج هو الذى بيده عقدة النكاح، فاذا طلق قبل الدخول فايهما عفا لصاحبه عما وجب له من المهر وهو جائز الابراء فى ماله برىء منه صاحبه سواء كان المعفو عنه عينا او دينا، فان كان دينا سقط بلفظ الهبة والتمليك والاسقاط والابراء والعفو والصدقة والترك ولا يفتقر الى قبول، وان كان عينا فى يد أحدهما فعفا الذى هو فى يده فهو هبة يصح بلفظ العفو والهبة والتملك، ولا يصح بلفظ الابراء والاسقاط، ويفتقر الى القبض فيما يشترط القبض فيه، وان عفا غير الذى هو فى يده صح العفو بهذه

(١) انما لزمه القبول لانها زادته نفعا ولامة عليه فى ذلك. وقد نظر بعضهم فى ذلك الالزام بان الغاصب اذا رد خشبا كان غصبه وسمره لم يلزم المغصوب منه القبول. ولعل سبيل التوفيق ان يقال بعدم لزوم القبول فى الموضعين

الالفاظ كلها ، ولا يملك الأب العفو عن نصف مهر ابنته الصغيرة اذا طلقت ولو قبل الدخول ولا الكبيرة ولا غيره من الاولياء ، ولو بانت امرأة الصغير أو السفيه أو المجنون على وجه يسقط صداقها عنهم ، مثل ان تفعل امرأته مايفسخ نكاحها برضاعه أو ردة ، أو نصفه كطلاق من السفيه او رضاع من اجنبية لمن ينفسخ نكاحها برضاعه أو نحو ذلك لم يكن لوليهم العفو عن شيء من الصداق

فصل :— واذا أبرأته من صداقها أو وهبته له ثم طلقها قبل الدخول رجع عليها بنصفه ، وان ابرأته من نصفه او وهبته له ثم طلقها قبل الدخول رجع فى النصف الباقى ، ولو اشترى عبدا بمائة ثم ابرأه البائع من الثمن أو قبضه ثم وهبه اياه ثم وجد المشترى به عيبا فله رد المبيع والمطالبة بالثمن او اخذ ارش العيب مع امساكه ، فان وهب المشترى العبد للبائع ثم افلس المشترى والثمن فى ذمته ضرب البائع الثمن مع الغرماء . ولو كاتب عبدا ثم أسقط عنه مال الكتابة برىء وعتق — قال الموفق وغيره لم يرجع المكاتب على سيده بما كان عليه من الايتاء — وكذلك لو اسقط عن المكاتب القدر الذى يلزمه ايتاؤه اياه واستوفى الباقى . ولو قضى المهر اجنبى متبرعا ثم سقط او تنصف فالراجع للزوج [1] ولو خالعها بنصف صداقها قبل الدخول صح

(١) يعنى ان ما يرجع من الصداق حق للزوج لا للأجنبى الذى دفعه فانه خرج عن ملك ذلك الاجنبى من حين تبرعه . وقد عاد الى الزوج من طريق الزوجة .

وصار الصداق كله له : نصفه بالطلاق ونصفه بالخلع ، وان خالعها على مثل نصف الصداق فى ذمتها صح وسقط جميع الصداق: نصفه بالطلاق ونصفه بالمقاصة ، ولو قالت له أخلعنى بما يسلم الى من صداقى أو على ألا تبعه عليك فى المهر ففعل صح وبرىء من جميعه ، وان خالعها بمثل جميع الصداق فى ذمتها أو بصداقها كله صح ويرجع عليها بنصفه ، وان أبرأت مفوضة المهر أو البضع أو من سمى لها مهر فاسد كالخمر والمجهول من المهر صح قبل الدخول وبعده ، فان طلقها قبل الدخول رجع عليها بنصف مهر المثل ، فان كانت البراءة من نصفه ثم طلقها قبل الدخول رجع عليها بنصف مهر المثل الباقى ولا متعة لها ، وان ارتدت من وهبت زوجها الصداق أو ابراته منه قبل الدخول رجع عليها بجميعه أى الصداق ، ولا يبرأ الزوج من الصداق الا بتسليمه اليها أو الى وكيلها اذا كانت رشيدة ولو بكرا ، ولا يبرأ بالتسليم الى ابيها ولا الى غيره ، فان فعل وانكرت وصوله اليها حلفها الزوج ورجعت عليه ورجع على أبيها ، وان كانت غير رشيدة سلمه الى وليها فى مالها من أبيها او وصيها او الحاكم أو من اقامه الحاكم

فصل : — وكل فرقة جاءت من قبل الزوج قبل الدخول كطلاقه وخلعه ولو بسؤالها واسلامه وردته أو من اجنبى كرضاع ونحوه تنصف المهر ، وتجب بها المتعة لغير من سمى لها . وكذا تعليق طلاقها على فعلها ، وكذا توكيلها فيه ففعلته — وقال الشيخ: لو علق طلاقها على صفة من فعلها الذى لها منه بد وفعلته فلا مهر لها ، وقواه ابن رجب

ولو أقر الزوج بنسب أو رضاع او غير ذلك من المفسدات قبل منه فى انفساخ النكاح دون سقوط النصف ، فان صدقته او ثبت ببينة سقط ولو وطىء أم زوجته او ابنتها بشبهة او زنا انفسخ النكاح ولها نصف الصداق ، وكل فرقة جاءت من قبلها قبل الدخول كاسلامها وردتها او ارضاعها من ينفسخ نكاحها برضاعه وارتضاعها وهى صغيرة وفسخها لعيبه وباعساره بمهر او نفقة او غيرهما او لعتقها تحت عبد وفسخه لعيبها او لفقد صفة شرطها فيها فانه يسقط به مهرها ومتعتها ان كانت مفوضة ، وكذا فسخها بشرط صحيح شرط عليه حالة العقد فلم يف به وفرقة اللعان تسقط كل المهر ، ويتنصف بشراء زوج لزوجته ولو من مستحق مهرها ، وبشرائها له ، ولو جعل لها الخيار بسؤالها فاختارت نفسها فلا مهر لها نصا ، وان كان بغير سؤالها لم يسقط

فصل :— ويقرر الصداق المسمى كاملا حرة كانت الزوجة او امة موت وقتل كالدخول حتى ولو قتل احدهما الآخر او قتل نفسه ووطؤها فى فرج ولو دبرا ، وطلاق فى مرض موت قبل دخوله وخلوة بها عن بالغ ومميز ولو كافرا واعمى نصا ، ولو كان الخالى اعمى او نائما مع علمه أن لم تمنعه : ان كان ممن يطا مثله وبمن يوطأ مثلها ، ولا يقبل دعواه عدم علمه : بها ولو كان اعمى نصا : ان لم تصدقه ، لأن العادة انه لا يخفى عليه ذلك فقدمت العادة هنا على الأصل — قال الشيخ فكذا دعوى انفاقه فان العادة هناك اقوى انتهى — ويقبل قول مدعى الوطء فى الخلوة ، وتقرره الخلوة المذكورة ولو لم يطأ : ولو كان بهما مانع او باحدهما مانع

حسى كجب ورتق ونضاوة : او شرعى كاحرام وحيض وصوم ، وحكم الخلوة حكم الوطء فى تكميل المهر ووجوب العدة وتحريم اختها واربع سواها اذا طلقها حتى تنقضى عدتها وثبوت الرجعة عليها فى عدتها ونفقة العدة وثبوت النسب لا فى الاحصان والاباحة لمطلقها ثلاثا ، ولا يجب بها الغسل ولا الكفارة ولا يخرج بها من العنة ولا تحصل بها الفيئة ولا تفسد بها العبادات ولا تحرم بها الربيبة ، ويقرره لمس ونظر الى فرجها بشهوة فيهما وتقبيلها ولو بحضرة الناس : لا بالنظر اليها ، ولا تحملها ماء الزوج ويثبت به النسب وهدية زوج ليست من المهر نصا ، فما قبل العقد ان وعدوه بالعقد ولم يفوا رجع بها — قاله الشيخ : وقال : فيما ان اتفقوا على النكاح من غير عقد فاعطى اياها لأجل ذلك شيئا فماتت قبل العقد ليس له استرجاع ما اعطاهم انتهى . . وما قبض بسبب النكاح فكمهر وما كتب فيه المهر لها ولو طلقت — قاله الشيخ — ولو فسخ فى فرقة قهرية كفقد كفاءة قبل الدخول رد اليه الكل ولو هدية نصا ، وكذا فى فرقة اختيارية مسقطة للمهر وتثبت الهدية مع فسخ مقرر له او لنصفه وان كانت العطية لغير العاقدين بسبب العقد كأجرة الدلال ونحوها — قال ابن عقيل : ان فسخ بيع باقالة ونحوها مما يقف على تراض لم يرده والا رده — وقياسه نكاح فسخ لفقد كفاءة او عيب فيرده لا لردة ورضاع ومخالعة

فصل : — وان اختلفا الزوجان أو ورثتهما او الزوج وولى غير مكلفة فى قدر الصداق أو عينه أو صفته أو جنسه أو ما يستقر به : فقول

زوج أو وارثه بيمينه ولو لم يكن مهر مثل ، وفى تسميته فقوله بيمينه ولها مهر مثل ، فان طلق ولم يدخل بها فلها المتعة ، ومن حلف على فعل نفسه حلف على البت ، وعلى فعل غيره على نفى العلم ، وان أنكر أن يكون لها عليه صداق فالقول قولها قبل الدخول وبعده فيما يوافق مهر مثلها ، سواء ادعى أنه وفاها أو ابرأته منه أو قال لا تستحق على شيئاً ، وان دفع اليها الفا أو عرضا فقال : دفعته صداقا وقالت : هبة فقوله مع يمينه ، لكن ان كان من غير جنس الواجب فلها رده ومطالبته بصداقها ، وان اختلفا فى قبض المهر فقولها ، واذا كرر العقد على صداقين : سر وعلانية : أخذ بالزائد ، وان قال هو عقد أسررته ثم أظهرته : وقالت بل عقدان بينهما فرقة فقولها ، ولها المهر فى العقد الثانى ان كان دخل بها ، ونصفه فى العقد الأول ان ادعى سقوط نصفه بالطلاق قبل الدخول ، وان اصر على الانكار سئلت : فان ادعت انه دخل بها فى النكاح الاول ثم طلقها طلاقا بائنا ثم نكحها نكاحا ثانيا حلفت على ذلك واستحقت ، ولو اتفقا قبل العقد على مهر وعقداه باكثر منه اخذ بما عقد به كعقده هزلا وتلجئة ، ويستحب ان تفى بما وعدت به وشرطته ، ولو وقع مثل ذلك فى البيع فالثمن ما اتفقا عليه ، والزيادة على الصداق بعد العقد تلحق به ، حكمها حكم الاصل المعقود عليه فيما يقرره وينصفه ، وتملك الزيادة من حينها ، وزيادة مهر أمة بعد عتقها لها نصا

فصل : — فى المفوضة — وهو على ضربين — تفويض البضع وهو ان يزوجه الاب ابنته المجبرة بغير صداق ، أو تاذن المرأة لوليها ان

يزوجها بغير صداق ، سواء سكت عن الصداق او شرط نفيه — والثانى تفويض المهر : وهو ان يتزوجها على ماشاءت ، او على ماشاء ، او شاء اجنبى ، او يقول على ماشئنا ، او حكمنا ونحوه فالنكاح صحيح ، ويجب مهر المثل بالعقد ، فلو فوض مهر امته ثم اعتقها او باعها ثم فرض لها المهر كان لمعتقها او بائعها لان المهر وجب بالعقد فى ملكه ، ولو فوضت المراة نفسها ثم طالبت بفرض مهرها بعد تقدير مهر مثلها اودخوله بها وجب مهر المثل حالة العقد ، ولها المطالبة بفرضه هنا وفى كل موضع فسدت فيه التسمية ، فان تراضيا على فرضه جاز وصار حكمه حكم المسمى قليلا كان او كثيرا ، سواء كانا عالمين مهر المثل اولا ، والا فرضه حاكم بقدر مهر المثل وصار كالمسمى يتنصف بالطلاق قبل الدخول ولا تجب المتعة معه ، فاذا فرضه لزمهما فرضه كحكمه ، فدل على ان ثبوت سبب المطالبة كتقديره اجرة المثل والنفقة ونحوه حكم ، فلا يغيره حاكم آخر مالم يتغير السبب ، وان فرض لها غير الزوج والحاكم مهر مثلها فرضيته لم يصح فرضه ، وان مات احدهما قبل الاصابة وقبل الفرض ورثه صاحبه وكان لها مهر نسائها ، فان فارقها قبل الدخول بطلاق أو غيره لم يكن لها الا المتعة ، وهى معتبرة بحال الزوج فى يساره واعساره : على الموسع قدره وعلى المقتر قدره ، فاعلاها خادم اذا كان موسرا ، وادناها اذا كان فقيرا كسوة تجزئها فى صلاتها ، فان دخل بها قبل الفرض استقر مهر المثل ، فان طلقها بعد ذلك لم تجب المتعة ، والمتعة تجب على كل زوج حر وعبد مسلم وذمى لكل زوجة مفوضة حرة او

امة مسلمة او ذمية طلقت قبل الدخول وقبل ان يفرض لها مهر ، وتستحب لكل مطلقة غيرها ، ومتعة الأمة لسيدها كمهرها ، وتسقط المتعة فى كل موضع يسقط فيه كل المهر ، وتجب فى كل موضع يتنصف فيه المسمى ، ويجوز الدخول بالمراة قبل اعطائها شيئا مفوضة كانت او مسمى لها ، ويستحب اعطاؤها شيئا قبل الدخول بها ، وان سمى لها صداقا فاسدا وطلقها قبل الدخول وجب عليه نصف مهر المثل . واختار القاضى واصحابه والمجد وغيرهم المتعة

فصل : — ومهر المثل معتبر بمن يساويها من جميع اقاربها من جهة ابيها وامها : كاختها وعمتها وبنت اخيها وبنت عمها وامها وخالتها وغيرهن : القربى فالقربى ، وتعتبر المساواة فى المال والجمال والعقل والادب والسن والبكارة والثيوبة والبلد وصراحة نسبها وكل ما يختلف لاجله الصداق ، فان لم يوجد الا دونها زيدت بقدر فضيلتها القربى فالقربى [1] وان لم يوجد الا فوقها نقصت بقدر نقصها ، وان كان عادتهم التخفيف على عشيرتهم دون غيرهم اعتبر ذلك ، وان كانت عادتهم التاجيل فرض مؤجلا والا حالا ، وان لم يكن لها اقارب اعتبر من يشبهها من نساء بلدها ، فان عدمن فبأقرب نساء شبها بها من أقرب البلاد اليها ، فان اختلفت عادتهن أو مهورهن أخذ بالوسط الحال

فصل : واذا افترقا فى النكاح الفاسد قبل الدخول بطلاق أو

---

[1] يريد أن يزاد فى مهرها بقدر زيادتها فى الفضيلة على أقرب النساء اليها

موت او غيرهما فلا مهر فيه . وان دخل او خلا بها استقر المسمى ، بخلاف البيع الفاسد اذا تلف فانه يضمن بقيمته لا بثمنه ، ولا يصح تزويج من نكاحها فاسد قبل طلاق او فسخ ، فان ابى الزوج الطلاق فسخه حاكم ، ويجب مهر المثل للموطوءة بشبهة ولمكرهة على زنا فى قبل ولو كانت من محارمه او ميتة ولو من مجنون ، ويتعدد المهر بتعدد الشبهة مثل ان تشتبه بزوجته ثم يتبين الحال ويعرف انها ليست زوجته ثم تشتبه الموطوءة عليه مرة اخرى ، او تشتبه عليه بزوجته ثم تشتبه بزوجته الاخرى او بامته ونحو ذلك ، ويتعدد بوطء الزنا اذا كانت مكرهة او امة مطاوعة بغير اذن سيدها ، لا بتعدد وطء شبهة : مثل ان اشتبهت عليه بزوجته ودامت تلك الشبهة حتى وطىء مرارا ، ولا بتعدده فى نكاح فاسد . ولا مهر بوطئها فى دبر ، ولا فى اللواط بالذكر . ولا المطاوعة على الزنا : كما لو اذنت له فى قطع يدها فقطعها : الا الامة [1] واذا وطىء فى نكاح باطل بالاجماع كنكاح زوجة الغير أو المعتدة وهو عالم بالحال وتحريم الوطء وهى مطاوعة عالمة فلا مهر لأنه زنا يوجب الحد وهى مطاوعة عليه ، وان جهلت تحريم ذلك أو كونها فى عدة فلها مهر المثل كالموطوءة بشبهة ، ولا يجب ارش بكارة مع وجوب المهر للحرة الموطوءة بشبهة أو زنا . ومن طلق امرأته

(١) اذا كانت الامة راضية بالزنا فرضاها لا يسقط المهر لأنه حق السيد

قبل الدخول طلقة وظن أنها لاتبين بها فوطئها لزمه مهر المثل ونصف المسمى (١)

فصل : — وان دفع أجنبية فاذهب عذرتها أو فعل ذلك باصبعه أوغيرها فعليه ارش بكارتها : وهو مابين مهر البكر والثيب ، وان فعل ذلك الزوج ثم طلق قبل الدخول لم يكن لها عليه الانصف المسمى ، وللمراة منع نفسها قبل الدخول حتى تقبض مهرها الحال كله او الحال منه ولها المطالبة به ولو لم تصلح للاستمتاع ، فان وطئها مكرهة لم يسقط به حقها من الامتناع ، وحيث قلنا لها منع نفسها فلها السفر بغير اذن ، ولها النفقة ان صلحت للاستمتاع ، فان كانت محبوسة اولها عذر يمنع التسليم وجب تسليم الصداق ، وان كان مؤجلا لم تملك منع نفسها ولوحل قبل الدخول ، وان قبضته وسلمت نفسهاثم بان معيبا كان لها منع نفسها . ولو ابى كل من الزوجين التسليم الواجب اجبر زوج ثم زوجة ، وان بادر أحدهما به اجبر الآخر ، وان بادر هو فسلم الصداق فله طلب التمكين ، فان ابت بلا عذر فله استرجاعه ، وان تبرعت بتسليم نفسها ثم ارادت الامتناع بعد دخول او خلوة لم تملكه فان امتنعت فلا نفقة لها ، وان اعسر بالمهر الحال قبل الدخول أو بعده فلحرة مكافئة الفسخ ، فلو رضيت بالمقام معه مع عسرته أو تزوجته عالمة بعسرته امتنع الفسخ ولها منع نفسها ويأتى فى النفقات ، والخيرة

(١) مهر المثل وجب بسبب وطئها وهى غير حلال له . ونصف المسمى واجب بسبب العقد السابق على الطلاق

لسيد الأمة لا لولى صغيرة ومجنونة ولا يصح الفسخ فى ذلك كله الا بحكم حاكم

باب الوليمة وآداب الأكل والشرب

وما يتعلق بذلك [١]

وهى اسم لطعام العرس خاصة — قال الشيخ : وتستحب بالدخول انتهى — وجرت العادة قبله بيسير ، وشندخية [٢] لطعام املاك على زوجة ، وعذيرة واعذار لختان ، وخرسة وخرس : لطعام ولادة أى لخلاصها وسلامتها من الطلق ، وعقيقة : الذبح للمولود ، وكيرة لبناء ، ونقيعة تصنع للقادم من سفر ، والتحفة طعام القادم يصنعه هو — وقال ابن القيم فى تحفة الودود : هو الزائر — وحذاق : لطعام عند حذاق صبى [٣] ووضيمة وهى طعام الماتم ، ومشتدخ : الماكول من ختمة القارىء والعتيرة : تذبح أول يوم فى رجب ، والاخاء والتسرى « ذكرهما بعض الشافعية » والقرى اسم لطعام الضيفان ، والمأدبة اسم لكل دعوة بسبب أو غيره ، والآدب صاحب المادبة ، فان عمم الداعى فقال : يا أيها الناس هلموا الى الطعام . أو يقول الرسول : قد اذن لى ان ادعو من لقيت

---

(١) ذكر المصنف هنا طائفة من الولائم التى لها أصل فى الشرع من دليل سنة أو جواز و بين اسماءها على حسب اختلاف أسبابها كما هو فى استعمال العرب

(٢) شندخية بضم الشين والدال وكسر الخاء نسبة الى الشندخ بأسكان النون وضم ماعداها الوليمة التى يقيمها من بنى دارا أو قدم من سفر

(٣) حذاق الصبى : ختمه القرآن

أو من شئت وقد شئت ان تحضروا : فهى الجفلى ، وان خص قوما للدعوة دون قوم فهى النقرى ، وجميعها جائزة ، وليس منها شيء واجب ووليمة العرس سنة مؤكدة ولو بشيء قليل كمدين من شعير ، ويسن ألا تنقص عن شاة ، والأولى الزيادة عليها ، وان نكح أكثر من واحدة فى عقد أو عقود أجزأته وليمة واحدة اذا نواها عن الكل ، والاجابة اليها واجبة اذا عينه داع مسلم يحرم هجره ومكسبه طيب : فى اليوم الأول وهى حق الداعى تسقط بعفوه ، وقدم فى الترغيب لايلزم القاضى حضور وليمة عرس ، ومنع ابن الجوزى فى المنهاج من اجابة ظالم وفاسق ومبتدع ومتفاخر بها أو فيها مبتدع يتكلم ببدعة : الا لراد عليه ، وكذا ان كان فيها مضحك بفحش أو كذب والا ابيح اذا كان قليلا ، وان كان المدعو مريضا أو ممرضا أو مشغولا بحفظ مال أو كان فى شدة حر أو برد أو مطر يبل الثياب أو وحل أو كان أجيرا ولم يأذن له المستأجر : لم تجب الاجابة ، والعبد كالحر ان اذن له سيده ، والمكاتب ان ضر بكسبه لم يلزمه الحضور الا ان يأذن له سيده ، وفى الترغيب ان علم حضور الاراذل ومن مجالستهم تزرى بمثله لم تجب اجابته ، وتكره اجابة من فى ماله حلال وحرام كأكله منه ومعاملته وقبول هديته وهبته ونحوه . وقيل يحرم كما لو كان كله حراما — وقال الآزجى وهو قياس المذهب : وسئل احمد عن الذى يعامل بالربا أيؤكل عنده أم لا ؟ قال لا : وفى الرعاية ولا يأكل مختلطا بحرام بلا ضرورة — وتقوى الكراهة وتضعف بحسب كثرة الحرام وقلته ، وان لم يعلم ان فى المال حراما فالأصل الاباحة وان كان تركه اولى للشك

وينبغي صرف الشبهات في الابعد عن المنفعة، فالاقرب ما يدخل في الباطن من الطعام والشراب ونحوه، ثم ما ولي الظاهر من اللباس، فان دعاه الجفلى أو في اليوم الثالث أو ذمي كرهت الاجابة، وتستحب في اليوم الثاني، وان دعته امرأة فكرجل الا مع خلوة محرمة، وسائر الدعوات مباحة نصا غير عقيقة فتسن، ومأتم فتكره، ويكره لأهل الفضل والعلم الاسراع الى الاجابة والتسامح فيه، لأن فيه بذلة ودناءة وشرها لاسيما الحاكم، وان حضر وهو صائم صوما واجبا لم يفطر ودعا واخبرهم أنه صائم ثم انصرف، وان كان مفطرا استحب الأكل، وان كان صائما تطوعا وفي تركه الأكل كسر قلب الداعي: استحب له أن يفطر، والا كان تمام الصوم اولى من الفطر — قال الشيخ: وهو أعدل الأقوال: وقال: ولا ينبغي لصاحب الدعوة الالحاح في الطعام للمدعو اذا امتنع فان كلا الامرين جائز، واذا لزمه بما لا يلزمه كان من نوع المسئلة المنهي عنها، ولا يحلف عليه ولا ليأكل، ولا ينبغي للمدعو اذا رأى أنه يترتب على امتناعه مفاسد أن يمتنع، فان فطره جائز انتهى ويحرم أخذ طعام بغير اذن صاحبه، فان علم بقرينة رضاه ففي الترغيب يكره فمع الظن أولى، وان دعاه اثنان الى وليمتين أجاب أسبقهما بالقول، فان استويا أجاب أدينهما، ثم أقربهما رحما، ثم جوارا، ثم يقرع، ولا يجيب الثاني الا ان يتسع الوقت لاجابتهما، فان اتسع لهما وجبا

فصل: — وان علم أن في الدعوة منكرا كالزمر والخمر والعود والطبل ونحوه او آنية ذهب أو فضة أو فرش محرمة وامكنه ازالة المنكر لزمه الحضور والانكار، وان لم يقدر لم يحضر، فان لم يعلم حتى حضر وشاهده

ازاله وجلس ، فان لم يقدر انصرف ، وان علم به ولم يره ولم يسمعه فله الجلوس والأكل نصا ، وله الانصراف ، وان شاهد ستورا معلقة فيها صور حيوان وامكنه حطها أو قطع رؤسها فعل وجلس ، وان لم يمكنه ذلك كره الجلوس : الا ان تزال ، وان علم بها قبل الدخول كره الدخول ، وان كانت مبسوطة أو على وسادة فلا باس بها ، ويحرم تعليق ما فيه صورة حيوان وستر الجدر به وتصويره ، فان قطع رأس الصورة أو قطع منها ما لا تبقى الحياة بعد ذهابه فهو كقطع الرأس : كصدرها وبطنها ، او اصدرها بلا راس أو بلا صدر أو بلا بطن ، أو جعل لها راسا منفصلا عن بدنها ، أو رأسا بلا بدن فلا كراهة ، وان كان الذاهب يبقى الحيوان بعده كالعين واليد والرجل حرم ، وتقدم بعض ذلك في باب ستر العورة ، ويكره ستر حيطان بستور لا صور فيها أو فيها صور غير حيوان ان كانت غير حرير نصا : ان لم تكن ضرورة من حر أو برد كالستر على الباب للحاجة ، ويحرم ستر بحرير والجلوس معه : لا مع الستر بغيره ، ولا يجوز الأكل بغير اذن صريح أو قرينة ولو من بيت قريبه أو صديقه ولم يحرزه عنه : كأخذ الدراهم (١) والدعاء الى الوليمة أو تقديم الطعام : أذن فيه اذا أكمل وضعه ولم يلحظ انتظار من يأتي ، لا في الدخول الا بقرينة ، فلا يشترط اذن ثان للأكل كالخياط اذا دعي للتفصيل ، والطبيب للفصد وغير ذلك من الصنائع فيكون اذنا في التصرف ، ولا يملك الطعام الذي قدم اليه بل يملك على

(١) وقال كثير من علماء المذهب بجواز الأكل من طعام القريب والصديق اذا علم رضاه ولم يحرزه : عملا بالعادة الجارية بين الأقرباء ومن في معناهم

ملك صاحبه [١] ولا يجوز للضيفان قسمه . ولو حلف ألا يهبه فاضافه لم يحنث

فصل : — فى آداب الأكل

يستحب غسل اليد قبل الطعام وبعده ولو كان على وضوء ، وان يتوضأ الجنب قبل الأكل ، ولا يكره غسل يديه فى الأناء الذى اكل فيه ويكره بطعام وهو القوت ولو بدقيق حمص وعدس وباقلاء ونحوه — قال الشيخ : الملح ليس بقوت وانما يصلح به القوت — ولا باس بنخالة وان دعت الحاجة الى استعمال القوت : مثل الدبغ بدقيق الشعير والتطبب للجرب باللبن والدقيق ونحو ذلك رخص فيه ، وغسل الفم بعد الطعام مستحب ، ويسن ان يتمضمض من شرب اللبن ، ويسن ان يلعق اصابعه قبل الغسل والمسح ، او يلعقها غيره ، ويعرض رب الطعام الماء لغسلهما ويقدمه بقرب طعامه ، ولا يعرض الطعام [٢] وتسن التسمية على الطعام والشراب ويجهر بها فيقول : بسم الله — قال الشيخ : ولو زاد الرحمن الرحيم لكان حسنا — وان يأكل بيمينه ومما يليه ، ويكره تركهما ، والأكل والشرب بشماله الا من ضرورة ، وان جعل بيمينه خبزا وبشماله شيئاً يأتدم به وجعل يأكل من هذا كره لانه

(١) يعنى لا يملك المدعو حمل الطعام معه . فان الدعوة ليست تمليكا . وانما يملك الأكل وهو باق على ملك صاحبه

(٢) السنة تقديم الطعام من غير أن يعرضه أولا باستشارة المدعو فقد يستحي الضيف أن يطلبه

آكل بشماله وما فيه من الشره ، فان اكل او شرب بشماله اكل وشرب معه الشيطان ، وان نسى التسمية فى اوله قال اذا ذكر : بسم الله أوله وآخره ، فان كانوا جماعة سموا كلهم ، ويسمى المميز ويُسمَّى عمن لاعقل له ولاتمييز ، ويحمد الله جهرا اذا فرغ ، ويقول ماورد : ومنه الحمد لله الذى أطعمنا وسقانا وجعلنا مسلمين ، ويسن الدعاء لصاحب الطعام ، ومنه : أفطر عندكم الصائمون وأكل طعامكم الأبرار وصلت عليكم الملائكة ، ويستحب اذا فرغ من الأكل ألا يطيل الجلوس من غير حاجة بل يستاذن رب المنزل وينصرف ، ويسمى الشارب عند كل ابتداء ، ويحمد عند كل قطع ، وقد يقال مثله فى أكل كل لقمة . فعله أحمد وقال : أكل وحمد خير من أكل وصمت ، ويكره الأكل من ذروة الطعام ومن وسطه بل من أسفله ، وكذلك الكيل ، ويكره نفخ الطعام والشراب والتنفس فى اناءيهما ، وأكله حارا ان لم تكن حاجة ومما يلى غيره ان كان الطعام نوعا واحدا . فان كان أنواعا أوفاكهة قال الآمدى : اوكان ياكل وحده فلا باس ، وكره احمد ان يتعمد القوم حين حين وضع الطعام فيفجأهم ، وكذا من غيران يدعى : وهو الطفيلى ، وفى الشرح لايجوز ، وان فجاهم بلا تعمد اكل نصا ، وكره الخبز الكبار ، وقال ليس فيه بركة ، ويكره ان يستبذله فلا يمسح يده ولا السكين به ، ولايضعه تحت القصعة ولا تحت المملحة . بل يوضع الملح وحده على الخبز ، ويستحب ان يصغر اللقمة ويجيد المضغ ويطيل البلع : قال الشيخ : الا ان يكون هناك ماهو اهم من الاطالة : واستحب بعض الاصحاب

تصغير الكسر ، وينوى باكله وشربه التقوى على الطاعة ، ويبدأ الأكبر والأعلم وصاحب البيت ، ويكره لغيرهما السبق الى الأكل واذا أكل معه ضرير استحب ان يعلمه بما بين يديه ، ويسن مسح الصحفة وأكل ماتناثر منه والأكل عند حضور رب الطعام واذنه والأكل بثلاث اصابع ، ويكره بما دونها وبما فوقها مالم تكن حاجة ، ولاباس بالاكل بالملعقة

فصل : ويكره القران فى التمر ونحوه مما جرت العادة بتناوله افرادا ، وفعل مايستقذر من بصاق ومخاط وغيره ، وان ينفض يده فى القصعة ، وان يقدم اليها رأسه عند وضع اللقمة فى فيه ، وان يغمس اللقمة الدسمة فى الخل أو الخل فى الدسم فقد يكره غيره ، ولا باس بوضع الخل والبقول على المائدة : غير الثوم والبصل وماله رائحة كريهة ويكون مايدفع به الغصة ، وينبغى ان يحول وجهه عند السعال والعطاس عن الطعام أو يبعده عنه او يجعل على فيه شيئا لئلا يخرج منه بصاق فيقع فى الطعام ، وان خرج من فيه شىء ليرمى به صرف وجهه عن الطعام واخذه بيساره ، ويكره رده الى القصعة ، وان يغمس بقية اللقمة التى اكل منها فى المرقة ، وكذا هندسة اللقمة وهو ان يقضم باسنانه بعض اطرافها ثم يضعها فى الادم ، وان يتكلم بما يستقذر او بما يضحكهم او يخزيهم ، وان ياكل متكئا او مضطجعا او منبطحا ، وفى الغنيمة وغيرها او على الطريق ، وان يعيب الطعام ، وان يحتقره : بل ان اشتهاه أكله والا تركه ، ولا باس بمدحه ، ويستحب ان

يجلس على رجله اليسرى وينصب اليمنى أو يتربع — قال ابن الجوزى ولا يشرب الماء فى اثناء الطعام فانه أجود فى الطب — وينبغى ان يقال الا ان يكون ثم عادة ، ولا يعب الماء عبا ، وان ياخذ اناء الماء بيمينه ويسمى وينظر فيه ثم يشرب منه مصا مقطعا ثلاثا ويتنفس خارج الاناء ، ويكره ان يتنفس فيه وان يشرب من فى السقاء وثلمة الاناء او محاذيا للعروة المتصلة برأس الاناء ، ولا يكره الشرب قائما : وقاعدا اكمل ، واما ماء آبار ثمود فلا يباح شربه ولا الطبخ به ولا استعماله ، فان طبخ منه أو عجن اكفأ القدور وعلف العجين النواضح ، ويباح منها بئر الناقة : وتقدم فى الطهارة ، وديار قوم لوط مسخوط عليها فيكره شرب مائها واستعماله ، وظاهر كلامهم لا يكره اكله قائما ، واذا شرب سن ان يناوله الايمن ، وكذا فى غسل يده ورش لماء ورد ونحوه ، ويبدأ فى ذلك بافضلهم ثم بمن على اليمين ، ويستحب ان يغض طرفه عن جليسه ، ويؤثر على نفسه المحتاج ، ويخلل اسنانه ان علق بها شىء ، لا فى اثناء الطعام لابعود يضره ؛ وتقدم فى باب السواك ، ويلقى ما اخرجه الخلال ويكره ان يبتلعه ، وان قلعه بلسانه لم يكره ابتلاعه ، ولا ياكل مما شرب عليه الخمر ولا مختلطا بحرام ، ولا يلقم جليسه ولا يفسح لغيره الا ان ياذن رب الطعام ، وفى معنى ذلك تقديم بعض الضيفان مالديه ونقله الى البعض الآخر — قال فى الفروع : وما جرت العادة به كاطعام سائل وسنور ونحوه وتلقيم وتقديم : يحتمل كلامهم وجهين ، وجوازه أظهر لحديث انس فى الدباء ، ولا يخلط طعاما بطعام ، ولا يكره قطع اللحم

بالسكين، والنهى عنه لايصح، وينبغى ألا يبادر الى تقطيع اللحم الذى يقدم للضيفان حتى ياذنوا له فى ذلك، ولا باس بالنهد: وتقدم فى مايلزم الامام والجيش؛ وان تصدق منه بعضهم: قال احمد «ارجو ألايكون به باس» لم يزل الناس يفعلون ذلك: وعلى هذا يتوجه صدقة احدالشريكين بمايسامح به عادة وعرفا، وكذا المضارب والضيف ونحو ذلك. والسنة ان يكون البطن أثلاثا: ثلثا للطعام: وثلثا للشراب: وثلثا للنفس، ويجوز اكله أكثر بحيث لايؤذيه: ومع خوف اذى وتخمة يحرم، ويكره ادمان اكل اللحم وتقليل الطعام بحيث يضره. وليس من السنة ترك اكل الطيبات، ولا باس بالجمع بين طعامين، ومن السرف ان تاكل كل ما اشتهيت ومن اذهب طيباته فى حياته الدنيا واستمتع بها نقصت درجاته فى الآخرة وقال احمد «يؤجر فى ترك الشهوات» ومراده مالم يخالف الشرع ويأكل ويشرب مع أبناء الدنيا بالادب والمروءة، ويأكل مع الفقراء بالايثار ومع الاخوان بالانبساط ومع العلماء بالتعلم ولا يتصنع بالانقباض ولا يكثر النظر الى المكان الذى يخرج منه الطعام، ويستحب الاكل مع الزوجة والولد ولوطفلا والمملوك، وأن تكثر الايدى على الطعام ولو من أهله وولده، ويسن ان يجلس غلامه معه على الطعام وان لم يجلسه اطعمه منه، وألا يرفع يده قبلهم حتى يكتفوا، ويكره لصاحب الطعام مدح طعامه وتقويمه لأنه دناءة

فصل :— ويستحب ان يباسط الاخوان بالحديث الطيب والحكايات التى تليق بالحال اذا كانوا منقبضين، ويقدم رب الدار ما حضر من

الطعام من غير تكلف ولا يحتقره ، واذا كان الطعام قليلا والضيوف كثيرة فالأولى ترك الدعوة : لا سيما اذا كان قليلا ، ويسن ان يخص بدعوته الاتقياء والصالحين ، واذا طبخ مرقة فليكثر من مائها ويتعاهد منه بعض جيرانه واذا حضر الطعام والصلاة فقد تقدم آخر باب صفة الصلاة ، ولاخير فيمن لا يضيف . ومن آداب احضار الطعام تعجيله لا سيما اذا كان الطعام قليلا ، وتقدم الفاكهة قبل غيرها لانه اصلح فى باب الطب ، ويكره أكل مالم يطب اكله منها ولا يستأذنهم فى التقديم ومن التكلف ان يقدم جميع ما عنده ـ قال الشيخ : اذا دعى الى اكل دخل بيته فاكل ما يكسر نهمته قبل ذهابه انتهى ، ولا يجمع بين النوى والتمر فى طبق واحد ولا يجمعه فى كفه ، بل يضعه من فيه على ظهر كفه ، وكذا كل مافيه عجم وتفل ، ولا يخلط قشر البطيخ الذى اكله بما لم يؤكل ولا يرمى به لأن فى جمعه ليطرح كلفة وربما صدم رأس الجليس أو قطر منه شيء فى حالة الرمى ، ولرب الطعام ان يخص بعض الضيفان بشيء طيب اذا لم يتأذ غيره ، ويستحب للضيف ان يفضل شيئا لا سيما ان كان ممن يتبرك بفضلته ، أو كان ثم حاجة ، وفى شرح مسلم يستحب لصاحب الطعام وأهل الطعام الأكل بعد فراغ الضيفان : لحديث أبى طلحة الانصارى فى الصحيح والاولى النظر فى قرائن الحال . ولا يشرع تقبيل الخبز ولا الجمادات الا ما استثناه الشرع ، ويكره أن يأكل ما انتفخ من الخبز ووجهه ويترك الباقى ولا يقترح طعاما بعينه وان خير بين طعامين اختار الايسر : الا ان يعلم ان مضيفه يسر

باقتراحه ولا يقصر ، وينبغى ألا يقصد بالاجابة الى الدعوة نفس الاكل بل ينوى به الاقتداء بالسنة واكرام اخيه المؤمن . وينوى صيانة نفسه عن مسىء به الظن والتكبر ، ويكره أكل الثوم والبصل ونحوهما ويستحب ان يجعل ماء الايدى فى طشت واحد فلا يرفعه الا ان يمتلىء ولا يضع الصابون فى ماء الطست بعد غسل يديه ، وظاهر كلامهم لا يكره غسل اليد بالطيب . ومن أكل طعاما فليقل : اللهم بارك لنا فيه وأطعمنا خيرا منه ، واذا شرب لبنا قال: بارك لنا فيه وزدنا منه ، واذا وقع الذباب ونحوه فى طعام أو شراب سن غمسه كله ثم ليطرحه ويغسل يديه وفمه من ثوم وبصل وزهومة ورائحة كريهة ويتأكد عند النوم ، وفى الثريد فضل على غيره من الطعام ، وهو ان يثرد الخبز اى يفته ثم يبله بمرق لحم أو غيره ، واذا ثرد غطاه شيئا حتى يذهب فوره فانه أعظم للبركة ، ويكره رفع يده قبلهم بلا قرينة ، وان يقيم غيره عن الطعام قبل فراغه لما فيه من قطع لذته : ولا يقوم عن الطعام حتى يرفع ، وان أكل تمرا عتيقا ونحوه فتشه واخرج سوسه واطعام الخبز البهيمة تركه أولى الا لحاجة أو كان يسيرا : ومن السنة ان يخرج مع ضيفه الى باب الدار ، ويحسن ان يأخذ بركابه ، وروى مرفوعا من أخذ بركاب من لا يرجوه ولا يخافه غفر له «قال ابن الجوزى» وينبغى أن يتواضع فى مجلسه ، واذا حضر ألا يتصدر ، وان عين له صاحب البيت مكانا لم يتعده ، والنثار فى العرس وغيره والتقاطه مكروهان لانه شبه النهبة والتقاطه دناءة واسقاط مروءة ، ومن أخذ منه شيئا ملكه ، ومن حصل

فى حجره منه شيئا فهوله ، وليس لاحد أخذه منه ، فان قسم على الحاضرين لم يكره ، وكذلك ان وضعه بين أيديهم واذن لهم فى اخذه على وجه لايقع فيه تناهب ، ويسن اعلانه النكاح ، والضرب عليه بدف لاحلق ولا صنوج : للنساء ، ويكره للرجال ، وتقدم بعضه فى كتاب النكاح ، ولا بأس بالغزل بالعرس ، وضرب الدف فى الختان وقدوم الغائب ونحوهما كالعرس ، ويحرم كل ملهاة سوى الدف كمزمار وطنبور ورباب وحنك وناى ومعرفة وجفانة وعود وزمارة الراعى ونحوها : سواء استعملت لحزن أو سرور

باب عشرة النساء والقسم والنشوز

وما يتعلق بها

وهى مايكون بين الزوجين من الألفة والانضمام ، يلزم كل واحد منهما معاشرة الآخر بالمعروف من الصحبة الجميلة ، وكف الاذى وألايمطله بحقه مع قدرته ، ولايظهر الكراهة لبذله : بل ببشر وطلاقة ، ولايتبعه منة ولا أذى ، وحقه عليها أعظم من حقها عليه ، ويسن تحسين الخلق لصاحبه والرفق به واحتمال اذاه — قال ابن الجوزى «معاشرة المرأة بالتلطف مع اقامة هيبة ، ولا ينبغى ان يعلمها قدر ماله ولايفشى اليها سرا يخاف اذاعته ولا يكثر من الهبة لها ، وليكن غيورا من غير افراط لئلا ترمى بالشر من اجله» واذا تم العقد وجب تسليم المراة فى بيت الزوج مالم تشترط بيتها اذا طلبها وكانت حرة يمكن الاستمتاع بها ، ونصه «بنت تسع سنين فاكثر ، ولو كانت نضوة الخلقة» لكن ان خافت على نفسها الافضاء

من عظمه فلها منعه من جماعها وعليه النفقة ، ولا يثبت له خيار الفسخ ، ويستمتع بها كما يستمتع من الحائض ، وان أنكر ان وطأه يؤذيها لزمتها البينة ، ويقبل قول امرأة ثقة في ضيق فرجها وعبالة ذكره ونحوه ، وان تنظرهما وقت اجتماعهما للحاجة ، ويلزمه تسليمها ان بذلته ، ولا يلزم ابتداء تسليم مع مايمنع الاستمتاع بالكلية ويرجى زواله كاحرام ومرض وصغر وحيض ، ولو قال لأطأ ، ومتى امتنعت قبل المرض ثم حدث فلا نفقة ، وان كان المرض غير مرجو الزوال لزم تسليمها اذا طلبها ولزم تسلمها اذا بذلته ، وان سالت الانظار انظرت مدة جرت العادة باصلاح أمرها فيها كاليومين والثلاثة : لالعمل جهاز ، وكذا لوسال هو الانظار : وولى من به صغر أو جنون مثله ، وان كانت امة لم يجب تسليمها الا ليلا مع الاطلاق نصا وللسيد استخدامها نهارا ، فلو شرط التسليم نهارا أو بذله سيدها وجب تسليمها ليلا ونهارا ، وللزوج حتى العبد السفر بلا اذنها وبها : الا أن يكون السفر مخوفا أو شرطت بلدها أو تكون امة فليس له ولا لسيدها ولو صحبة الزوج السفر بها بغير اذن الآخر ، ولو بوأها أى بذل لها السيد مسكنا لياتيها الزوج فيه لم يلزمه ، وللسيد بيعها ، وله السفر بعبده المزوج واستخدامه نهارا ، ولو قال السيد بعتكها فقال : بل زوجتنيها : فسياتى في باب ما اذا وصل باقراره مايغيره ، وللزوج الاستمتاع بزوجته كل وقت على أى صفة كانت اذا كان في القبل ولو من جهة عجيزتها : ما لم يشغلها عن الفرائض أو يضرها ولو كانت على التنور أو على ظهر قتب ، وله الاستمناء

بيدها و يأتى فى التعزير ، فان زاد عليها فى الجماع صولح على شىء منه — قال القاضى «لانه غير مقدر فرجع الى اجتهاد الامام» وجعل ابن الزبير أربعا بالليل و اربعا بالنهار ، وصالح أنس رجلا استعدى على امرأته على ستة ولا يكره الجماع فى ليلة من الليالى ولا يوم من الايام وكذا السفر والتفصيل والخياطة والغزل او الصفات كلها ، ولا يجوز لها تطوع بصلاة ولا صوم وهو مشاهد الا باذنه ، ولا تأذن فى بيته الا باذنه ، ويحرم وطؤها فى الحيض وتقدم ، وحكم المستحاضة فى باب الحيض ، ويحرم فى الدبر فان فعل عزر ، وان تطاوعا عليه أو اكرهها ونهى فلم ينته فرق بينهما قال الشيخ كما يفرق بين الرجل الفاجر ومن يفجر به انتهى — وله التلذذ بين الاليتين من غير ايلاج ، وليس لها استدخال ذكره وهو نائم بلا اذنه ولها لمسه وتقبيله بشهوة ، وقال القاضى «يجوز تقبيل فرج المراة قبل الجماع ويكره بعده» وتقدم فى كتاب النكاح ، ويحرم العزل عن الحرة الا باذنها ، وعن الأمة الا باذن سيدها ، ويعزل عن سريته بلا اذنها ويعزل وجوبا عن الكل بدار حرب بلا اذن ، واذا عن له قبل الانزال أن ينزع لا على قصد الانزال خارج الفرج لم يحرم فى الكل ، وله اجبارها ولو ذمية ومملوكة على غسل حيض ونفاس ، واجبار المسلمة البالغة على غسل جنابة : لا الذمية كالمسلمة التى دون البلوغ ، وله اجبارها على غسل نجاسة واجتناب محرم وأخذ شعر وظفر تعافه النفس وازالة وسخ ، فان احتاجت الى شراء الماء فثمنه عليه ، وتمنع من أكل ماله رائحة كريهة كبصل وثوم وكراث ، ومن تناول مايمرضها ، ولا تجب النية

ولا التسمية فى غسل ذمية ، ولا تتعبد به لو اسلمت بعده، وتمنع الذمية من دخول كنيسة وبيعة وتناول محرم وشرب مايسكرها، لادونه نصا، وكذا مسلمة تعتقد اباحة يسير النبيذ ، وله اجبارهما على غسل أفواههما ومن سائر النجاسات كما تقدم ، ولا تكره الذمية على الوطء فى صومها نصا ولا افساد صلاتها وسبتها ، ولا يشترى لها ولا لأمته الذمية زنارا بل تخرج هى تشترى لنفسها نصا

فصل : — عليه أن يبيت فى المضجع ليلة من كل أربع عند الحرة، ومن كل سبع عند الأمة ان طلبتا ذلك منه ، وله الانفراد فى البقية بنفسه أو مع سريته — قال أحمد «لا يبيت وحده ، وعليه أن يطأها فى كل أربعة أشهر مرة» فان أبى ذلك أى الوطء بعد انقضاء الاربعة أشهر والبيتوتة فى اليوم المقرر حتى مضت الاربعة أشهر بلا عذر لأحدهما فرق بينهما بطلبهما ولو قبل الدخول ، نص عليه فى رجل يقول: غدا ادخل بها غدا أدخل بها الى شهر هل يجبر على الدخول؟ قال: اذهب الى اربعة اشهر ان دخل بها والا فرق بينهما وكذا لو ظاهر ولم يكفر ، وقال الشيخ : ان تعذر الوطء فهو كالنفقة واولى للفسخ بتعذره اجماعا فى الايلاء ، ولو سافر عنها لعذر وحاجة سقط حقها من القسم والوطء . وان طال سفره بدليل انه لا يفسخ نكاح المفقود اذا ترك لامراته نفقتها ، وان لم يكن عذر مانع من الرجوع وغاب اكثر من ستة أشهر فطلبت قدومه لزمه ذلك ان لم يكن له عذر ، أو كان فى غزو ، أو حج واجبين ، أو طلب رزق يحتاج اليه نصا ، فيكتب اليه الحاكم . فان أبى ان يقدم من غير عذر بعد مراسلة الحاكم اليه فسخ نكاحه نصا . وان غاب

غيبة ظاهرها السلامة ولم يعلم خبره وتضررت زوجته بترك النكاح لم يفسخ نكاحها. ويسن أن يقول عند الوطء: بسم الله، اللهم جنبنا الشيطان وجنب الشيطان ما رزقتنا. قال ابن نصر الله: وتقوله المرأة أيضا، وان يلاعبها قبل الجماع لتنهض شهوتها، وان يغطي رأسه عند الجماع وعند الخلاء والا يستقبل القبلة . ويستحب للمرأة ان تتخذ خرقة تناولها للزوج بعد فراغه من جماعها . قال ابو حفص: ينبغي الا تظهر الخرقة بين يدي امرأة من أهل دارها، وقال الحلواني في التبصرة: يكره ان يمسح ذكره بالخرقة التي تمسح بها فرجها، وقال ابو الحسن بن القطان في كتاب أحكام النساء: لا يكره نخرها للجماع وحال الجماع ولا نخره وقال مالك لا باس بالنخر عند الجماع واراد سفها في غير ذلك يعاب على فاعله وتكره كثرة الكلام حال الوطء ويستحب ان لا ينزع اذا فرغ قبلها حتى تفرغ فلو خالف كره ويكره وهما متجردان وتحدثهما به ولو لضرتها وحرمه في الغنية لانه من السر وافشاء السر حرام ويكره وطؤه بحيث يراه غير طفل لا يعقل أو يسمع حسهما ولو رضيا ان كانا مستوري العورة والا حرم مع رؤيتها ويكره ان يقبلها ويباشرها عند الناس وله الجمع بين نسائه وامائه بغسل واحد ويسن ان يتوضا لمعاودة الوطء والغسل أفضل وليس عليها خدمة زوجها في عجن وخبز وطبخ ونحوه نصا، لكن الاولى لها فعل ما جرت العادة بقيامها به، واوجب الشيخ المعروف من مثلها لمثله، واما خدمة نفسها في ذلك فعليها الا ان يكون مثلها لا يخدم نفسها ويأتي في النفقات. ولا يصح اجارتها لرضاع وخدمة الا باذنه ولو

لعمل فى ذمتها ، فان عملت بنفسها من اقامته مقامها استحقت الأجرة فان اجرت ثم تزوجت صح العقد ولم يملك الزوج فسخ الاجارة ولا يمنعها من الرضاعة حتى تنقضى المدة اشبه ما لو اشترى أمة مستأجرة أو دارا مستعارة ، فاذا نام الصبي أو اشتغل فللزوج الاستمتاع بها ، وليس له لى الصبى منعه ، وله الاستمتاع بها ولو اضر اللبن ، وله منعها من رضاع ولدها من غيره ومن رضاع ولدغيرها:لا ولدها منه الا ان يضطر اليها ويخشى عليه نصا ويأتى فى نفقةالاقارب ولا يجوز الجمع بين زوجتيه فى مسكن واحد اى بيت واحد بغير رضاهما لان كل واحدة منهما تسمع حسه اذا اتى الاخرى أو ترى ذلك .فان رضيتا ذلك او بنومه بينهما فى لحاف واحد جاز.وان اسكنهما فى دار واحدة كل واحدة:منهما فى بيت جاز اذا كان مسكن مثلها ، وكذلك الجمع بين الزوجة والسرية الا برضا الزوجة، ويجوز نومه مع امرأته بلا جماع بحضرة محرم لها، وله منعها من الخروج من منزله الى مالها منه بد سواء ارادت زيارة والديها او عيادتهما او حضور جنازة احدهما أو غير ذلك ، ويحرم عليها الخروج بلا اذنه، فان فعلت فلا نفقة لها اذن . هذا اذا قام بحوائجها والافلابدلها— قال الشيخ فيمن حبسته امرأته بحقها،ان خاف خروجها بلا اذنه اسكنها حيث لايمكنها الخروج،فان لم يكن له من يحفظها غير نفسه حبست معه—يعنى اذا كان الحبس مسكن مثلها كما يأتى فى الباب. فان عجز عن حفظها او خيف حدوث شر اسكنت فى رباط ونحوه، ومتى كان خروجها مظنة

الفاحشة صار حقا لله يجب على ولى الامر رعايته . فان مرض بعض محارمها او مات لاغيره من اقاربها استحب له ان ياذن لها فى الخروج اليه لا لزيارة ابويها ، ولا يملك منعها من كلامهما ولا منعها من زيارتهما الا مع ظن حصول ضرر يعرف بقرائن الحال ، ولا يلزمها طاعة ابويها فى فراقه ولا زيارة ونحوها بل طاعة زوجها احق .

فصل : — فى القسم: وهو توزيع الزمان على زوجاته، ويلزم غير طفل ان يساوى بين زوجاته فى القسم اذا كن حرائر كلهن أو اماء كلهن ليلة ليلة : الا ان يرضين بالزيادة، وعماد القسم الليل، ويخرج فى نهاره فى معاشه وقضاء حقوق الناس وما جرت العادة به ولصلاة العشاء والفجر ولو قبل طلوعه كصلاة النهار . وحكم السبعة والثلاث التى يقيمها عند المزفوفة حكم سائر القسم، فان تعذر عليه المقام عندها ليلا لشغل أو حبس أو ترك ذلك لغير عذر قضاه لها ، ويدخل النهار تبعا لليلة الماضية . وان احب ان يجعل النهار مضافا الى الليل الذى يتعقبه جاز لان ذلك لا يتفاوت الا لمن معيشته بالليل كالحارس فانه يقسم بالنهار لأنه محل سكنه، ويكون الليل تبعا للنهار ، وليس له البداءة باحداهن ولا السفر بها أو باكثر من واحدة الا بقرعة أو رضاهن ورضاه فان رضين ولم يرض واراد خروج غيرها أقرع واذا بات عند احداهن بقرعة أو غيرها لزمه المبيت عند الثانية ان كن اثنتين. فان كن ثلاثا اقرع فى الليلة الثانية، فان كن اربعا اقرع فى الليلة الثالثة، ويصير فى الليلة الرابعة الى الرابعة بغير

قرعة،ولو اقرع فى الليلة الاولى فجعل سهما للاولى وسهما للثانية وسهما للثالثة وسهما للرابعة ثم اخرج عليهن مرة واحدة جاز وكان لكل امرأة ما يخرج لها ،ويقسم لمعتق بعضها بالحساب، ويقسم المريض والمجنون والعنين والخصى كالصحيح ،فان شق على المريض استاذن ازواجه ان يكون عند احداهن ، فان لم يأذن له اقام عند احداهن بقرعة او اعتزلهن جميعا ان احب، ويطوف بمجنون مأمون وليه وجوبا،فان خيف منه فلا قسم عليه لانه لا يحصل منه أنس ولا قسم لمجنونة يخاف منها ، وان لم يعدل الولى فى القسم ثم افاق الزوج قضى للمظلومة ، ويحرم تخصيص بافاقته ، واذا افاق فى نوبة واحدة قضى يوم جنونه للاخرى،ولا يجب عليه التسويه بينهن فى وطء ودواعيه ولا فى نفقه وشهوات وكسوة اذا قام بالواجب،وان امكنه ذلك وفعله كان احسن واولى،ويقسم لزوجته الامة ليله لانها على النصف من الحرة،والحرة ليلتين، وان كانت كتابية فان عتقت الامة فى نوبتها او فى نوبة حرة متقدمة قبلها فلها قسم حرة، وان عتقت فى نوبة حرة متاخرة اتم للحرة نوبتها على حكم الرق، ولا تزاد الامة شيئا،ويكون للحرة ضعف مدة الامة،والحق فى القسم للامة دون سيدها فلها أن تهب ليلتها لزوجها او لبعض ضرائرها كالحرة، وليس لسيدها الاعتراض عليها ولا ان يهبه دونها،ويقسم لحائض ونفساء ومريضة ومعيبة ولرتقاء وصغيرة يمكن وطؤها ومن آلى او ظاهر منها ومحرمة و زمنة ومجنونة مامونة نصا،ولا قسم لرجعية،صرح به فى المغنى والشرح

والزركشي في الحضانة، وماثم صريح يخالفه ولأنها ترجع حضانتها على ولدها وهي رجعية، ويقسم لمن سافر بها بقرعة اذا قدم، ولا يحتسب عليها مدة السفر، وان كان بغير قرعة لزمه القضاء مدة غيبته مالم تكن الضرة رضيت بسفرها، ويقضي مع قرعة ماتعقبه السفر أو تخلله من مدة اقامة وان قلت، واذا خرجت القرعة لاحداهن لم يجب عليه السفر بها وله تركها والسفر وحده لابغير من خرجت لها القرعة، وان وهبت حقها من ذلك جاز اذا رضي الزوج، وان وهبته للزوج او الجميع او امتنعت من السفر سقط حقها اذا رضي الزوج واستانف القرعة بين البواقي، وان أبى فلها كراهها على السفر معه، والسفر الطويل والقصير سواء، ومتى سافر باحداهن بقرعة الى مكان كالقدس مثلا ثم بداله الى مصر فله استصحابها معه، واذا سافر بزوجتين بقرعة آوى الى كل واحدة ليلة في رحلها من خيمة أو خركاة أو خباء شعر فهو كبيت المقيمة، وان كانتا جميعا في رحله فلا قسم الا في الفراش، فلا يحل ان يخص فراش واحدة بالبيتوتة فيه دون فراش الاخرى، ويحرم دخوله في ليلتها الى غيرها الا لضرورة: مثل ان تكون منزولا بها أو توصي اليه اوما لابد منه، فان لم يلبث عندها لم يقض شيئا، وان لبث أو جامع لزمه ان يقضي لها مثل ذلك من حق الاخرى ولو قبل أو باشر أو نحوه لم يقض والعدل القضاء وكذا يحرم دخوله نهارا الى غيرها الا لحاجة، ويجوز أن يقضي ليلة صيف عن ليلة شتاء، وأول الليل عن آخره، وعكسه، والاولى ان يكون لكل واحدة من نسائه مسكن ياتيها فيه، فان اتخذ لنفسه مسكنا يدعو اليه كل واحدة

فى ليلتها ويومها ويخليه من ضرتها جاز ، وله دعاء البعض الى مسكنه وياتى البعض، وان امتنعت من دعاها عن اجابته سقط حقها من القسم وان اقام عند واحدة ودعا الباقيات الى بيتها لم يجب عليهن الاجابة، وان حبس فاستدعى كل واحدة فى ليلتها فعليهن طاعته ان كان مسكن مثلهن، والا لم يلزمهن ،فان اطعنه لم يكن له ان يترك العدل بينهن ولااستدعاء بعضهن دون بعض كما فى غير الحبس، فان كانت امرأتاه فى بلدين فعليه العدل بينهما : بان يمضى الى الغائبة فى أيامها ، أو يقدمها اليه ، فان امتنعت من القدوم مع الامكان سقط حقها لنشوزها ، وان قسم فى بلديهما جعل المدة بحسب مايمكن كشهر وشهر أو أكثر أو اقل على حسب تفاوت البلدين . وان قسم لأحدى زوجاته ثم جاء ليقسم للثانية فاغلقت الباب دونه أو منعته من الاستمتاع بها ، أو قالت لا تدخل على ، أو لا تبت ، أو ادعت الطلاق — سقط حقها من القسم والنفقة . فان عادت الى المطاوعة استأنف القسم بينهما ولم يقض للناشز ، فلو كان له اربع نسوة فاقام عند ثلاث منهن ثلاثين ليلة لزمه أن يقيم عند الرابعة عشرا ، فان نشزت احداهن وظلم واحدة ولم يقسم لها وأقام عند الاثنين ثلاثين ليلة ثم أطاعته الناشز وأراد القضاء للمظلومة قسم لها ثلاثا وللناشز ليلة خمسة ادوار ، ليكمل للمظلومة خمسة عشر ليلة ويحصل للناشز خمس، ثم يقسم بين الجميع . فان كان له ثلاث نسوة فقسم بين اثنتين ثلاثين ليلة وظلم الثالثة ثم تزوج جديدة ثم اراد ان يقضى للمظلومة

فانه يخص الجديدة بسبع ان كانت بكرا . او بثلاث :ان كانت ثيبا ثم يقسم بينها وبين المظلومة خمسة ادوار : للمظلومة من كل دور ثلاث . وواحدة للجديدة

فصل : — وان اراد النقلة من بلد الى بلد بنسائه فامكنه استصحاب الكل فى سفره فعل . ولا يجوز له افراد احداهن بغير قرعة ، فان فعل قضى للباقيات ، وان لم يمكنه او شق عليه وبعث بهن جميعا مع غيره ممن هو محرم لهن جاز ، ولا يقضى لأحد . وان انفرد بأحداهن بقرعة : فاذا وصل البلد الذى انتقل اليه فاقامت معه فيه قضى للباقيات مدة كونها معه فى البلد خاصة ، وان امتنعت من السفر معه ، او من المبيت عنده ، او سافرت بغير اذنه او باذنه لحاجتها سقط حقها من قسم ونفقة وان بعثها لحاجته او انتقلت من بلد الى بلد باذنه لم يسقط حقها من نفقة ولا قسم . ويقضى لها بحسب ما اقام عند ضرتها ، وللمرأة ان تهب حقها ، من القسم فى جميع الزمان ، وفى بعضه . لبعض ضرائرها باذنه او لهن كلهن ، او له فيجعله لمن شاء منهن ، ولو ابت الموهوب لها ، ولا يجوز هبة ذلك بمال ، فان اخذت عليه مالا لزمها رده . وعليه ان يقضى لها لانها تركته بشرط العوض ولم يسلم ، لها فان كان غرضها غير المال : كأرضاء زوجها عنها او غيره جاز — وقال الشيخ : قياس المذهب جواز اخذ العوض عن سائر حقوقها من القسم وغيره . ووقع فى كلام القاضى ما يقتضى جوازه — ثم ان كانت تلك الليلة الموهوبة تلى الليلة الموهوبة لها

والى بينهما ، وإلا لم يجز الا برضا الباقيات ، ومتى رجعت فى الهبة عاد حقها فى المستقبل فقط. ولو فى بعض الليل . ولا يقضيه ان لم يعلم الا بعد فراغ الليلة ، ولها هبة ذلك ونفقتها وغيرهما لزوجها ليمسكها ولها الرجوع فى المستقبل ، ولا قسم عليه فى ملك اليمين ، وله الاستمتاع بهن ، وان نقص زمن زوجاته — لكن يساوى بينهن فى حرمانهن اى الزوجات كما اذا بات عند امته او دكانه او عند صديقه ، ويستمتع بهن كيف شاء كالزوجات ، او أقل ، أو أكثر وان شاء ساوى ، وان شاء فضل ، وان شاء استمتع ببعضهن دون بعض ، وتستحب التسوية بينهن ، وألا يعضلهن بان لم يرد الاستمتاع ، واذا احتاجت الأمة الى النكاح وجب عليه اعفافها : اما بوطئها أو تزويجها ، أو بيعها

فصل : — واذا تزوج بكرا ولو امة اقام عندها سبعا وثيبا ولو امة ثلاثا ، ولا يحتسب عليهما بما اقام عندهما ، فاذا انتهت مدة قامته عند الجديدة عاد الى القسم بين زوجاته كما كان ودخلت بينهن فصارت آخرهن نوبة ، وان احبت الثيب ان يقيم عندها سبعا فعل ، وقضى للبواقى سبعا سبعا . وان تزوج امرأتين فزفتا اليه فى ليلة واحدة كره له ذلك : بكرين كانتا . او ثيبتين . او بكرا وثيبا . ويقدم اسبقهما دخولا فيوفيها حق العقد ثم يعود الى الثانية فيوفيها حق العقد . ثم يبتدىء القسم . فان ادخلتا عليه معا قدم احداهما بقرعة . ويكره ان تزف اليه امرأة فى مدة حق امرأة زفت اليه قبلها . وعليه ان يتمم

للأولى ، ثم يقضى حق الثانية . وان اراد السفر فخرجت القرعة لاحدى الجديدتين سافر بها . ودخل حق العقد فى قسم السفر ، فاذا قدم بدأ بالأخرى فوفاها حق العقد ، فان قدم من سفره قبل مضى مدة ينقضى فيها حق عقد الأولى تممه فى الحضر ، وقضى للحاضرة حقها . فان خرجت القرعة لغير الجديدتين وسافر بها قضى للجديدتين حقهما . واحدة بعد واحدة : يقدم السابقة دخولا . أو بقرعة . ان دخلتا معا . وان سافر بجديدة وقديمة بقرعة او رضى تمم للجديدة حق العقد ثم قسم بينها وبين الأخرى . واذا طلق احدى نسائه فى ليلتها أو الحارس فى نهارها اثم ، فان تزوجها بعد — قضى لها ليلتها ولو كان قد تزوج غيرها بعد طلاقها ، واذا كان له امرأتان فبات عند احداهما ليلة ، ثم تزوج ثالثة قبل ليلة الثانية قدم المزفوفة بلياليها ، ثم يبيت ليلة عند المظلومة ثم نصف ليلة للجديدة ، ثم يبتدىء ، واختار الموفق والشارح : لا يبيت نصفها . بل ليلة كاملة ، لانه حرج ولو سافر باحدى زوجتيه بقرعة ثم تزوج فى سفره ، بامرأة اخرى وزفت اليه فعليه تقديمها بايامها ثم يقسم

فصل : — فى النشوز وهو معصيتها اياه فيما يجب عليها ، اذا ظهر منها امارات النشوز : بان تثاقل ، او تتدافع ، اذا دعاها الى الاستمتاع ، او تجيبه متبرمة متكرهة ويختل ادبها فى حقه وعظها . فان رجعت الى الطاعة والأدب حرم الهجر والضرب ، وان اصرت واظهرت النشوز : بان عصته وامتنعت من اجابته الى الفراش أو

خرجت من بيته بغير اذنه ونحو ذلك هجرها فى المضجع ما شاء ، وفى الكلام ثلاثة ايام ، لا فوقها ، فان اصرت ولم ترتدع فله ان يضربها، فيكون الضرب بعد الهجر فى الفراش وتركها من الكلام: ضربا غير مبرح: اى غير شديد ، ويجتنب الوجه ، والبطن ، والمواضع المخوفة ، والمستحسنة: عشرة اسواط فاقل، وقيل بدرة، أو مخراق: منديل ملفوف ، لا بسوط ولا بخشب ، فان تلفت من ذلك فلا ضمان عليه ، ويمنع منها من علم بمنعه حقها حتى يؤديه ، ويحسن عشرتها ، ولا يساله احد لم ضربها ؟ ولا أبوها ، ولان فيه ابقاء للمودة ، وله تاديبها على ترك فرائض الله تعالى نصا . فان ادعى كل منهما ظلم صاحبه اسكنهما الحاكم الى جانب ثقة يشرف عليهما ، ويكشف حالهما كما يكشف عن عدالة ، وافلاس ، من خبرة باطنه ، ويلزمهما الانصاف . ويكون الاسكان المذكور قبل بعث الحكمين ، فان خرجا الى الشقاق والعداوة وبلغا الى المشاتمة بعث الحاكم حكمين ، حرين ، مسلمين ، ذكرين ، عدلين ، مكلفين ، فقيهين ، عالمين بالجمع والتفريق يفعلان ما يريانه من جمع بينهما ، أو تفريق بطلاق ، أو خلع ، والاولى أن يكونا من أهلهما ، وينبغى لهما ان ينويا الاصلاح : لقوله تعالى « ان يريد اصلاحا يوفق الله بينهما » وان يلطفا ، وينصفا ، ويرغبا ، ويخوفا ولا يخصا بذلك أحدهما دون الآخر ، وهما وكيلان عن الزوجين فى ذلك ، لا يرسلان الا برضاهما ، وتوكيلهما ، فلا يملكان تفريقا الا باذنهما ، فياذن الرجل لوكيله فيما يراه من طلاق ، أو اصلاح ، وتاذن المرأة لوكيلها فى الخلع ، والصلح على ما يراه ، ولا ينقطع نظرهما

بغيبة الزوجين ، أو أحدهما ، وينقطع بجنونهما . أو احدهما ونحوه مما يبطل الوكالة . وان امتنعا من التوكيل لم يجبرا عليه لكن لايزال الحاكم يبحث ويستبحث حتى يظهر له من الظالم فيردعه ، ويستوفى منه الحق ، ولا يصح الابراء من الحكمين الا فى الخلع خاصة من وكيل المرأة فقط ، وان خافت امرأة نشوز زوجها ، واعراضه عنها لكبر أو غيره فوضعت عنه بعض حقوقها ، أو كلها تسترضيه بذلك جاز ، وان شاءت رجعت فى ذلك فى المستقبل لا الماضى . ويأتى اذا اختلفا فى النشوز أو بذل التسليم فى كتاب النفقات

باب الخلع

وهو فراق امرأته بعوض ياخذه الزوج بالفاظ مخصوصة . واذا كرهت المرأة زوجها لخلقه أو خلقه ، أو لنقص دينه ، أو لكبره ، او ضعفه ، أو نحو ذلك وخافت اثما بترك حقه فيباح لها أن تخالعه على عوض تفتدى به نفسها منه . ويسن اجابتها : الا أن يكون له اليها ميل ، ومحبة . فيستحب صبرها ، وعدم افتدائها . وان خالعته مع استقامة الحال كره ووقع الخلع . وان عضلها : أى ضارها بالضرب . والتضييق عليها او منعها حقوقها من القسم والنفقة ونحو ذلك ظلما لتفدى نفسها فالخلع باطل . والعوض مردود ، والزوجية بحالها : الا ان يكون بلفظ طلاق أو نيته . فيقع رجعيا . والا لغوا ، وان فعل ذلك لالتفتدى أو فعله لزناها ، أو نشوزها ، او تركها فرضا ، فالخلع صحيح

ولا يفتقر الخلع الى حاكم نصا ، ولا باس به فى الحيض والطهر الذى أصابها فيه اذا كان بسؤالها وتقدم فى الحيض ، ويصح من كل زوج يصح طلاقه . وان يتوكل فيه مسلما كان ، او ذميا ويقبض عوضه ، وان كان مكاتبا ، ومحجورا عليه لفلس . فان كان محجورا عليه لغير ذلك كعبد ، وصغير ، ومميز ، وسفيه دفع المال الى سيد وولى ، وليس للاب خلع زوجة ابنه الصغير والمجنون ، ولا طلاقها ، وكذا سيدهما ، وليس لأب خلع ابنته الصغيرة ، ولا طلاقها بشىء من مالها ، ويصح الخلع مع الزوجة البالغة الرشيدة . ومع الأجنبى لجائز التصرف بغير اذنها ، ويصح بذل العوض فيه منهما : بان يقول الأجنبى : اخلع زوجتك أو طلقها على الف ، أو بالف . أو على سلعتى هذه فيجيبه فيصح . ويلزم الاجنبى وحده العوض . وان قال : على مهرها . أو سلعتها . وانا ضامن أو على الف فى ذمتها . وأنا ضامن فيجيبه صح : وان لم يضمن حيث سمى العوض منها لم يصح . وان قالت له : طلقنى وضرتى بالف فطلقهما وقع بائنا واستحق الالف على باذلته . وان طلق احداهما لم يستحق شيئا . وان قالت : طلقنى بالف على أن تطلق ضرتى . او على الا تطلق ضرتى ففعل فالخلع صحيح . والشرط والبذل لازمان . فان لم يف لها بشرطها استحق على السائلة الاقل من الالف ومن صداقها المسمى وان خالعته امة بغير اذن سيدها على شىء لم يصح ، وباذنه يصح ، ويكون العوض فى ذمته كاستدانتها باذنه . وكذا الحكم فى المكاتبة : الا انه ان كان باذن سيدها سلمته مما فى يدها . وان لم يكن فى يدها شىء فهو فى ذمة

سيدها . فان خالعته لمحجور عليها لسفه أو صغر أو جنون لم يصح الخلع ولو اذن فيه الولى . فيقع رجعيا ان كان بلفظ طلاق أو نيته دون ثلاث . والا كان لغوا ، وان تخالعا هازلين بلفظ طلاق أو نيته صح ، والا فلا كمبيع ، ولا يبطل ابراء من ادعت سفها حالة الخلع بلا بينة ، ويصح من محجور عليها لفلس ، ويكون فى ذمتها يؤخذ منها اذا انفك عنها الحجر وأيسرت

فصل :— والخلع طلاق بائن الا ان يقع بلفظ الخلع ، أو الفسخ او المفاداة ، ولا ينوى به الطلاق فيكون فسخا لا ينقص به عدد الطلاق ولو لم ينو الخلع ، لانها صريحة فيه ، وكناياته . باريتك . وابرأتك ، وابنتك . فمع سؤال الخلع وبذل العوض يصح من غير نية ، لان دلالة الحال من سؤال الخلع وبذل العوض صارفة اليه ولا بد فى الكنايات من نية الخلع ممن اتى بها منهما . وان تواطآ على ان تهبه الصداق وتبرئه على ان يطلقها فابرأته ثم طلقها كان بائنا . وكذلك لو قال لها : ابرئينى وانا اطلقك . أو ان ابرأتينى طلقتك . ونحو ذلك من عبارات الخاصة والعامة التى يفهم منها انه سال الابراء على ان يطلقها وانها ابرأته على ان يطلقها ، قاله الشيخ ويأتى نظيره فى كنايات الطلاق ، وقال أيضا : ان كانت ابرأته براءة لا تتعلق بالطلاق ثم طلقها بعد ذلك فهو رجعى ، وتصح ترجمة الخلع بكل لغة من اهلها ، وان قال : خالعت يدك ، او رجلك على كذا فقالت : قبلت ، فان نوى به طلاقا وقع ، والا فلغو ، هذا معنى كلام الازجى ، ولا يقع بالمعتدة

من الخلع طلاق ، ولو واجهها به ، وان شرط الرجعة أو الخيار فيه صح ولم يصح الشرط ، ويستحق المسمى فيه ، ولا يصح تعليقه على شرط قال ابن نصر الله : كالبيع ، فلو قال : ان بذلت لى كذا فقد خلعتك لم يصح وان قالت : اجعل أمرى فى يدى ، وأعطيك عبدى هذا ففعل ، وقبض العبد ملكه ، وله التصرف فيه ولو قبل اختيارها ، ومتى شاءت تختار مالم يطأ أو يرجع ، فان رجع فلها ان ترجع عليه بالعوض ، ولو قال : اذا جاء رأس الشهر فامرك بيدك ملك ابطال هذه الصفة — قال احمد : ولو جعلت له الف درهم على ان يخيرها فاختارت الزوج لا يرد شيئاً — وان قالت : طلقنى بدينار فطلقها ، ثم ارتدت لزمها الدينار ، ووقع الطلاق بائنا ، ولا تؤثر الردة ، فان طلقها بعد ردتها وقبل دخوله بها بانت بالردة ولم يقع الطلاق ، وان كان بعد الدخول وقف الأمر على انقضاء العدة ، فان اقامت على ردتها حتى انقضت عدتها تبينا عدم وقوع الطلاق ، لأنها لم تكن بزوجة ، وان أسلمت فيها وقع

فصل : — ولا يصح الا بعوض ، فان خالعها بغير عوض لم يقع خلع ولا طلاق : الا أن يكون بلفظ طلاق ، أو نيته فيقع رجعيا ، ولا يصح بمجرد بذل المال وقبوله ، بل لا بد من الايجاب والقبول فى المجلس فان قالت : بعنى عبدك هذا وطلقنى بالف ففعل صح ، وكان بيعا ، وخلعا ويقسط الألف على الصداق المسمى ، وقيمة العبد ، فيكون عوض الخلع مايخص المسمى أى المهر ، وعوض العبد مايخص قيمته . حتى لو ردته بعيب رجعت بذلك ، وان وجدته حرا ، أو مغصوبا رجعت به لأنه

عوضها ، فان كان مكان العبد شقص مشفوع وثبتت فيه الشفعة ياخذه الشفيع بحصة قيمته من الألف ، ولا يستحب له ان ياخذ منها أكثر مما أعطاها ، فان فعل كره وصح نصا ، والعوض فى الخلع كالعوض فى الصداق والبيع : ان كان مكيلا ، أو موزونا ، أو معدودا ، أو مذروعا ، لم يدخل فى ضمان الزوج ، ولا يملك التصرف فيه الا بقبضه ، وان تلف قبله فله عوضه ، وان كان غير ذلك دخل فى ضمانه بمجرد الخلع ، وصح تصرفه فيه ، وان خالعها بمحرم : كالخمر ، والحر ، فكخلع بلا عوض ان كانا يعلمانه وان كانا يجهلانه صح وكان له بدله ، وان قال ان أعطيتنى خمرا ، أو ميتة فانت طالق فاعطته ذلك طلقت رجعيا ، ولا شىء عليها ، وان تخالع كافران بمحرم ثم أسلما ، أو أحدهما قبل قبضه فلا شىء له ، وان خالعها على عبد فبان حرا أو مستحقا فله قيمته عليها ، وعلى خل فبان خمرا رجع عليها بمثله خلا ، وان كان العوض مثليا فله مثله وصح الخلع ، وان بان معيبا فان شاء أمسكه واخذ ارشه ، وان شاء رده وأخذ قيمته ، أو مثله ان كان مثليا ، وان خالعها على رضاع ولده المعين أو على سكنى دار معينة مدة معلومة صح ، فان مات الولد ، أو خربت الدار ، أو ماتت المرضعة ، او جف لبنها رجع باجرة المثل لباقى المدة ، يوما فيوما ، وان أطلق الرضاع فحولان أو بقيتهما ، وكذا لو خالعته على كفالته ، أو نفقته مدة معينة : كعشر سنين ونحوها ، والأولى أن يذكر مدة الرضاع وصفة النفقة : بان يقول ترضعيه من العشر سنين حولين ، أو أقل ، بحسب مايتفقان عليه . ويذكر مايقتاته من طعام ، وادم . فيقول : حنطة ، اوغيرها . كذا

وكذا قفيزا . وجنس الأدم . فان لم يذكر مدة الرضاع منهما ، ولاقدر الطعام والادم صح ، ويرجع الى العرف والعادة ، وللوالد أن ياخذ منها مايستحقه من مؤنة الولد ، وما يحتاج اليه ، فان احب انفقه بعينه ، وان أحب أخذه لنفسه وأنفق على الولد غيره ، وان أذن لها فى الانفاق عليه جاز ، فان مات الولد بعدمدة الرضاعة فلابيه ان ياخذمابقى من المؤنة يوما فيوما كما تقدم ، ولو اراد الزوج أن يقيم بدل الرضيع آخر ترضعه ، أو تكفله فأبت ذلك او ارادته هى فابى ، لم يلزما ، وان خالع حاملا على نفقة حملها صح ، وسقطت نصا ، ولو خالعها وابرأته من نفقة حملها : بان جعلت ذلك عوضا فى الخلع صح ، ولا نفقة لها ولا للولد حتى تفطمه ، فاذافطمته فلهاطلبه بنفقته ، وتعتبر الصيغة منهما فى ذلك كله ، فيقول: خلعتك أو فسخت نكاحك على كذا ، أو فاديتك على كذا فتقول : قبلت ، او رضيت ، او تساله هى فتقول: اخلعنى ، او طلقنى على كذا ، فيقول: خلعتك ، ونحوه ، او يقول الأجنبى : اخلعها ، او طلقها على الف علىّ ونحوه ، فيجيب

فصل : — ويصح الخلع بالمجهول ، وبالمعدوم الذى ينتظر وجوده ، وللزوج ماجعل له ، فان خالعها على مافى يدها من الدراهم صح وله مافى يدها ، ولو كان اقل من ثلاثة دراهم ، ولا يستحق غيره ، وان لم يكن فى يدها شىء فله ثلاثة دراهم : كما لو وصى له بدراهم ، وعلى مافى بيتها من المتاع فله مافيه ، قليلا كان او كثيرا ، وان لم يكن فيه متاع فله اقل مايسمى متاعا ، وان خالعها على حمل أمتها ، او غنمها ، او غيره أو ما

تحمل شجرتها فله ذلك ، فان لم يكن حمل ارضته بشيء نصا ، والواجب مايتناوله الاسم ، وكذا على مافى ضروع ماشيتها ونحوه ، وان خالعها على عبد مطلق فله اقل مايسمى عبدا ، وان قال : ان اعطيتنى عبدا فانت طالق — طلقت باى عبد أعطته يصح تمليكه ولومدبرا ، او معلقاعتقه بصفة طلاقا بائنا ، وملك العبد نصا ، والبعير ، والبقرة ، والشاة ، والثوب ونحو ذلك كالعبد ، فان بان مغصوبا . اوالعبد حرا ، او مكاتبا . اومرهونا لم تطلق وان اعطيتنى هذا العبد . او اعطيتنى عبدا فانت طالق فاعطته اياه طلقت . وان خرج معيبا فلا شيء له غيره . وان خرج مغصوبا . او بان حرا . او بعضه لم يقع الطلاق . وعلى عبيد فله ثلاثة . وكل موضع علق طلاقها على عطيتها اياه : فمتى اعطته على صفة يمكنه القبض وقع الطلاق سواء قبضه منها او لم يقبضه . فان هرب الزوج او غاب قبل عطيتها او قالت : يضمنه لك زيد . او اجعله قصاصا بمالى عليك ، او اعطته به رهنا . او أحالته به لم يقع الطلاق ، وان قالت : طلقنى بالف فطلقها استحق الالف وبانت ، وان لم يقبض . وان اعطيتنى ثوبا صفته كذا ، وكذا ، فانت طالق فاعطته ثوبا على تلك الصفات طلقت ، وملكه ، وان اعطته ناقصا لم يقع الطلاق ولم يملكه ، وان كان على الصفة لكن به عيب وقع الطلاق ، ويتخير بين امساكه ، ورده ، والرجوع بقيمته ، وان اعطيتنى ثوبا هرويا فانت طالق : فاعطته مرويا لم تطلق ، وان اعطته هرويا طلقت ، وان خالعته على عينه : بان قالت : اخلعنى على هذا الثوب المروى فبان هرويا صح ، وليس له غيره ، وان خالعته على

مروى فى الذمة فاتته بمروى صح ، وخير بين رده ، وأخذه مرويا ، وبين امساكه

فصل : — وطلاق معين ، أو منجز بعوض كخلع فى الابانة ، فاذا قال : ان ، أو اذا ، أو متى اعطيتنى الفا فانت طالق فالشرط لازم من جهته لا يصح ابطاله ، وكان على التراخى : أى وقت اعطته — على صفة يمكنه القبض الفا فاكثر : وازنة ان كان شرطها وزنية ، والا فما شرط ، فان اختلفا فقولها كما يأتى : باحضار الالف : ولو كانت ناقصة فى العدد : وأذنها فى قبضه — طلقت بائنا ، وملكه وان لم يقبضه [1] لا ان اعطته دون ذلك وسبيكة تبلغ الفا ، لان السبيكة لا تسمى دراهم ، وان قال أنت طالق بالف ان شئت لم تطلق حتى تشاء بالقول ، فان شاءت ولو على التراخى وقع بائنا ، ويستحق الالف ، وان قالت : اخلعنى بالف ، أو على الف ، او طلقنى بالف ، أو على ألف ، أو قالت : ولك ألف ان طلقتنى أو خلعتنى ، او ان طلقتنى فلك على ألف ، ففعل على الفور : بان قال : خلعتك ، أو طلقتك ، وان لم يذكر الألف بانت واستحق الالف من غالب نقد البلد ، ولها أن ترجع قبل أن يجيبها ، ولو قالت : طلقنى بالف الى شهر فطلقها قبله فلا شىء لها نصا ، وان قالت من الآن الى شهر فطلقها قبله استحقه ، وطلقنى بالف فقال : طلقتك ينوى به الطلاق صح ، واستحق الألف ، والا لم يصح الخلع ولم يستحق شيئا لأنه ما أجابها الى ما بذلت

(١) أى وقت : اسم شرط . جوز به طلقت بائنا ، وأما قوله باحضار الألف وقوله بعد وأذنها فمتعلقان بقوله اعطته وهما بيان للاعطاء

العوض فيه ، واخلعنى بالف فقال : طلقتك لم يستحقه ، لأنه أوقع طلاقا ماطلبته ، ووقع رجعيا ، وطلقنى واحدة بالف ، أوعلى الف ، أو ولك الف ، ونحوه فطلقها ثلاثا أواثنتين ، استحقه ، وطلقنى واحدة بالف ، فقال : أنت طالق ، طالق ، وطالق ، بانت بالأولى ، وان ذكر الالف عقيب الثانية بانت بها ، والاولى رجعية ، ولغت الثالثة ، وقيل تطلق ثلاثا ، وهو موافق لقواعد المذهب ، وان قالت طلقنى ثلاثا بالف فطلقها واحدة لايستحق شيئا ، ووقعت رجعية ، وان لم يكن بقى من طلاقها الا واحدة ففعل استحق الالف : علمت أو لم تعلم ، فان قال والحالة هذه : أنت طالق طلقتين : الاولى بالف ، والثانية بغير شيء ، وقعت الاولى واستحق الالف ولم تقع الثانية ، وان قال : الاولى بغير شيء ، وقعت وحدها ، ولم يستحق شيئا لانه لم يجعل لها عوضا وكملت الثلاث ، وان قال : احداهما بالف لزمها الالف ، وطلقنى عشرا بالف فطلقها واحدة او اثنتين فلا شيء له وان طلقها ثلاثا استحق الألف ، وان كان له امراتان : احداهما رشيدة فقال : أنتما طالقتان بالف ان شئتما فقالتا : قد شئنا لزم الرشيدة نصف الالف ، وطلقت بائنا ، ووقع بالاخرى رجعيا ، ولاشيء عليها ، وقوله لرشيدتين : انتما طالقتان بالف فقبلت واحدة طلقت بقسطها ، وان قالتا قد شئنا طلقتا بائنا ولزمهما العوض بينهما ، وقول امراتيه : طلقنا بالف فطلق واحدة بانت بقسطها من الالف ، ولو قالت احداهما فرجعى ، ولاشيء له ولو قال : انت طالق وعليك الف ، او على الف ، أو بالف فقبلت فى المجلس بانت ، واستحقه ، وان لم تقبل وقع رجعيا ، وله الرجوع قبل قبولها ،

ولا ينقلب بائنا ببذلها الالف فى المجلس بعد عدم قبولها ، و انت طالق ثلاثا بالف فقالت : قبلت واحدة بالف او بالفين وقع الثلاث . و استحق الالف ، و ان قالت قبلت بخمسمائة او قبلت واحدة من الثلاث بثلث الالف لم يقع ، وانت طالق طلقتين : احداهما بالف وقعت بها واحدة ووقفت الأخرى على قبولها ، و ان قال الاب : طلق ابنتى وانت برىء من صداقها فطلقها وقع رجعيا ولم يبرأ ، ولم يرجع على الاب ، ولم يضمن له . و ان قال الزوج : هى طالق ان ابرأتنى من صداقها ، فقال : قد ابرأتك لم يقع الا اذا قصد الزوج مجرد اللفظ بالابراء و ان قال هى طالق ان برئت من صداقها لم يقع ، وان قال الاب : طلقها على الف من مالها و علىَّ الدرك فطلقها طلقت بائنا ، و تقدم فى كتاب الصداق لو خالعته على صداقها ، أو بعضه ، او ابراته منه فليعاود

فصل : — واذا خالعته الزوجة فى مرض موتها صح ، وله الاقل من المسمى فى الخلع أو ميراثه منها ، وان صحت من مرضها ذلك فله جميع ماخالعها به ، وان طلقها فى مرض موته او وصى لها باكثر من ميراثها لم تستحق اكثر من ميراثها ، وان خالعها وحاباها فمن راس المال . وكل من صح ان يتصرف فى الخلع لنفسه صح توكيله ، ووكالته فيه : من حر وعبد ، وذكر ، وانثى ، ومسلم ، وكافر ، ومحجور عليه ، ورشيد ، فاذا وكل الزوج فى خلع امراته مطلقا : فان خالعها بمهرها فما زاد صح ، وان نقص من المهر رجع على الوكيل بالنقص وصح الخلع ، ولو خالع وكيله بلا مال كان الخلع لغوا ، وان عين للوكيل العوض فنقص منه لم يصح

الخلع ، وان وكلت المراة فى ذلك فخالع بمهرها فما دونه ، او بما عينته فما دونه صح ، وان زاد صح ولزمت الوكيل الزيادة ، وان خالف وكيل الزوج أو الزوجة جنسا أو حلولا أو نقد البلد لم يصح الخلع ، ولو كان وكيل الزوج والزوجة واحدا فله ان يتولى طرفى العقد ، كالنكاح ، واذا تخالعا ، او تطالقا تراجعا بما بينهما من حقوق النكاح ، فلا يسقط شيء منها ولو سكت عنها كالديون ولا تسقط نفقة عدة الحامل . لا بقية ماخولع ببعضه

فصل : — واذا قال : خالعتك بالف فانكرته ، اوقالت : انما خالعك غيرى بانت والقول قولها بيمينها فى العوض ، وان قالت : نعم ، لكن ضمنه غيرى لزمها الألف ، وعوض الخلع حال ومن نقد البلد ، وان اختلفا فى قدر العوض ، او عينه ، او ناجيله ، او جنسه ، او صفته ، او هل هو وزنى ، او عددى ، فقولها مع يمينها . غوان علق طلاقها . او عتقه بصفة ثم خالعها ، اوابانها بثلاث ، اودونها وباعه فوجدت الصفة او لم توجد ، ثم عاد فتزوجها وملكه فوجدت الصفة طلقت وعتق ، وكذا الحكم لوقال : ان بنت منى ثم تزوجتك فانت طالق فبانت ثم تزوجها ، ويحرم الخلع حيلة لأسقاط يمين طلاق ولا يصح : قال الشيخ : كما لا يصح نكاح المحلل ، وقال : لو اعتقد البينونة بذلك ثم فعل ما حلف عليه فكطلاق اجنبية فتبين ان اته على ما ياتى فى آخر باب الشك فى الطلاق ، ولو خالع وفعل المحلوف عليه بعد الخلع معتقدا ان الفعل بعد الخلع لم تتناوله يمينه ، او فعل المحلوف عليه معتقدا زوال النكاح لم يكن كذلك : وهو كما لو حلف

على شيء يظنه فبان بخلاف ظنه [1] ولو اشهد على نفسه بطلاق ثلاث ثم استفتى فافتى بانه لاشيء عليه لم يؤاخذ باقراره لمعرفة مستنده ويقبل بيمينه ان مستنده فى اقراره ذلك ممن يجهله مثله انتهى و يأتى فى صريح الطلاق

(١) يريد أنه يحنث فى طلاقه ومجرد ظنه السابق لا يعفيه من طائلة الحنث ومن قبيل هذا جميع صور الخلع التى يأتيها الناس فى زمننا على زعمهم أنها مخرج لهم من الايمان التى تورطوا فيها . وأنت تعلم أن جميع الحيل عندنا باطلة .

وقد تم بحمد الله الجزء الثالث ويليه الجزء الرابع واوله

كتاب الطلاق

فهرس

الجزء الثالث من كتاب الاقناع

فى فقه الامام احمد بن حنبل

صفحه	الموضوع
٢	**كتاب الوقف**
٣	شروطه
٧	فصل واذا كان الوقف على غير معين
٨	فصل يزول ملك الواقف الخ
١٠	فصل و يرجع الى شرط واقف
١٢	فصل و يرجع الى شرطه فى الناظر
١٤	فصل فان لم يشرط ناظرا الخ
٢٠	فصل وان وقف على ولده الخ
٢٣	فصل والمستحب ان يقسم الوقف الخ
٢٧	فصل والوقف عقد لازم لا يجوز فسخه الخ
٢٩	**باب الهبة والعطية**
٣٠	العطيه . أنواع الهبه . ما يعتبر فيها
٣١	الاستثناء من الهبة —
٣٢	فصل وان ابرا غريم غريمه من دينه أو وهبه
٣٤	فصل و يجب على الأب والام وغيرهما التعديل بين من يرث
٣٥	الرجوع فى الهبة وشروط جوازه
٣٨	فصل ولأب فقط اذا كان حرا تملك من مال ولده الخ
٣٩	الهدية وفوائدها
٤٠	فصل فى عطيه المريض الخ

صفحه	الموضوع
٤٣	فصل فى الفرق بين العطية و الوصيه
٤٦	فصل لو ملك ابن عمه فأقر فى مرضه أنه اعتقه
٤٧	**كتاب الوصايا**
٤٨	فصل فى الوصية ببعض المال
٤٩	الوصية بما زاد على الثلث أو لوارث
٥٠	فصل فى أجازة الورثة
٥١	فصل ولا يثبت الملك للموصى له الا بقبوله الخ
٥٤	فصل ويجوز الرجوع فى الوصية وفى بعضها
٥٦	فصل وتخرج الواجبات التى على الميت من رأس المال
٥٦	**باب الموصى له ومايعتبر فيه**
٥٩	فصل وان قتل الوصى الموصى الخ
٦٢	فصل ولا تصح الوصيه لكنيسة
٦٤	**باب الموصى به ومايعتبر فيه**
٦٧	فصل وتصح الوصيه بالمنفعة
٦٩	فصل ومن أوصى له بشىء معين الخ
٧١	**باب الوصيـــة بالانصباء والأجزاء**

صفحه	الموضوع
٧٣	فصل فى الوصية بالاجزاء
٧٤	فصل وان زادت الوصايا على المال
٧٥	فصل فى الجمع بين الوصية بالأجزاء والانصباء
٧٧	باب الموصى اليه
٧٩	فصل ولا تصح الوصية لا فى معلوم
٨١	كتاب الفرائض
٨٢	أسباب الأرث . موانعه . المجمع على توريثهم
٨٣	فصل فى أحكام الجد مع الاخوة
٨٤	الملقبات من مسائل الأرث
٨٥	فصل فى أحوال الأم
٨٦	فصل فى نصيب الجدة والجدات
٨٧	فصل فى نصيب البنت والبنات
٨٩	فصل حجب النقصان وحجب الحرمان
٨٩	باب العصبات من الرجال والنساء
٩٢	باب أصول المسائل . والعول . والرد
٩٣	فصل فى الرد
٩٥	باب تصحيح المسائل
٩٧	فصل فى طريق معرفة الموافقة وغيرها
٩٨	باب المناسخات وأحوالها
١٠٠	باب قسمة التركات
١٠٥	باب ذوى الأرحام وكيفية توريثهم
١٠٨	باب ميراث الحمل
١٠٩	باب ميراث المفقود
١١١	باب ميراث الخنثى المشكل
١١٤	باب ميراث الغرقى ومن عمى موتهم
١١٥	باب ميراث اهل الملل
١١٥	فصل ويرث مجوسى
١١٦	باب ميراث المطلقة
١١٩	باب الاقرار بمشارك فى الميراث
١٢٠	فصل فى طريق العمل
١٢١	فصل ومن أقر فى مسئلة عول بمن يزيل العول
١٢٣	باب ميراث القاتل
١٢٣	باب ميراث المعتق بعضه
١٢٥	باب الولاء وجره ودوره

صفحه	الموضوع
١٢٧	فصل ولا يرث النساء بالولاء
١٢٨	فصل فى جر الولاء
١٢٩	فصل فى دور الولاء
١٣٠	**كتاب العتق**
١٣١	صريح العتق وكنايه
١٣٣	فصل ومن أعتق جزءا
١٣٥	فصل ويصح تعليق العتق
١٣٨	فصل وان قال كل ملوك الخ
١٣٨	فصل وان أعتق فى مرض موته
١٤٠	باب التدبير
١٤٣	باب الكتابة
١٤٦	فصل ويملك المكاتب الخ
١٤٧	فصل ولا يملك السيد الخ
١٤٨	فصل وان وطىء مكاتبته
١٥٠	فصل والكتابة الصحيحة الخ
١٥٢	فصل وان كاتب عبيده الخ
١٥٤	فصل والكتابة الفاسدة
١٥٤	باب احكام امهات الأولاد
١٥٦	فصل واذا أسلمت أم ولد الكافر
١٥٦	**كتاب النكاح**
	وخصائص النبى صلى الله عليه وسلم

صفحه	الموضوع
١٦٠	فصل ويحرم التصريح بخطبة معتدة
١٦٢	فصل خص النبى صلى الله عليه وسلم الخ
١٦٧	باب اركان النكاح وشروطه
١٦٩	فصل وشروطه خمسة
١٧١	فصل الثالث الولى
١٧٣	فصل ، يشترط فى الولى الخ
١٧٤	فصل ووكيل كل واحد الخ
١٧٣	فصل واذا استولى وليان
١٧٧	فصل واذا قال لأمته الخ
١٧٨	فصل الرابع الشهادة
١٧٩	الخامس الخلو من الموانع
١٨٠	باب المحرمات فى النكاح
١٨١	فصل ويحرم بالمصاهرة الخ
١٨٣	فصل ويحرم الجمع بين الاختين الخ
١٨٦	فصل فى المحرمات لعارض يزول
١٨٩	باب الشروط فى النكاح وأقسامها
١٩١	فصل القسم الثانى فاسه
١٩٣	فصل فان تزوجها على انها مسلمة
١٩٥	فصل وان عتقت الأمة الخ
١٩٧	باب العيوب فى النكاح
١٩٩	فصل ويثبت الخيار فى فسخ النكاح
٢٠٠	فصل وخيار العيوب
٢٠٢	فصل وليس لولى صغيرة

صفحه	الموضوع
٢٠٢	باب نكاح الكفار
٢٠٤	فصل واذا أسلم الزوجان الخ
٢٠٤	فصل وان ارتدا معا
٢٠٥	فصل وان أسلم حر وتحته أكثر الخ
٢٠٧	فصل وان أسلم حر وتحته أماء الخ
٢٠٨	كتاب الصداق
٢١٠	فصل ويشترط ان يكون الصداق
٢١٢	فصل وان تزوجها على خمر الخ
٢١٢	فصل ولأبى المرأة ان يشترط الخ
٢١٤	فصل وان تزوج عبد الخ
٢١٥	فصل وتملك الزوجه الصداق
٢١٨	فصل واذا أبرأته من صداقها
٢١٩	فصل وكل فرقة جاءت الخ
٢٢٠	فصل ويقرر الصداق كاملا
٢٢١	فصل وان اختلف الزوجان الخ
٢٢٢	فصل فى المفوضة
٢٢٤	فصل ومهر المثل معتبر الخ
٢٢٤	فصل واذا افترقا فى النكاح الفاسد
٢٢٦	فصل وان دفع اجنبية الخ
٢٢٧	باب الوليمة وآداب الأكل والشرب
٢٢٩	فصل وان علم ان فى الدعوة منكرا
٢٣١	فصل فى آداب الأكل
٢٣٣	فصل ويكره القران فى التمر
٢٣٥	فصل ويستحب ان يباسط الأخوان
٢٣٨	باب عشرة النساء والقسم والنشوز
٢٤١	فصل عليه ان يبيت فى المضجع ليلة الخ
٢٤٤	فصل فى القسم
٢٤٨	فصل وأن أراد النقلة الخ
٢٤٩	فصل واذا تزوج بكرا
٢٥٠	فصل فى النشوز
٢٥٢	باب الخلع
٢٥٤	فصل والخلع طلاق بائن
٢٥٥	فصل ولا يصح الا عوض
٢٥٧	فصل ويصح الخلع بالمجهول
٢٥٩	فصل وطلاق معين الخ
٢٦١	فصل واذا خالعته الزوجه
٢٦٢	فصل واذا قال خالعتك بألف

﴿ تم ﴾

الإقناع

في فقه الامام احمد بن حنبل

تأليف

قاضي دمشق . العلامة المتبحر
شيخ الاسلام المحقق ابي النجا
شرف الدين موسى الحجاوي المقدسي
المتوفى سنة ٩٦٨ هـ

الجزء الرابع

تصحيح وتعليق

عبد اللطيف محمد موسى السبكي

المدرس بالمعهد الثانوي للأزهر

الناشر

دار المعرفة

للطباعة والنشر

بيروت - لبنان

بسم الله الرحمن الرحيم

كتاب الطلاق

وهو حل قيد النكاح أو بعضه ، ويباح عند الحاجة اليه لسوء خلق المرأة أو لسوء عشرتها وكذا للتضرر بها من غير حصول الغرض بها ويكره من غير حاجة ، ومنه محرم كفى الحيض ونحوه ، ومنه واجب كطلاق المولى بعد التربص اذا لم يفىء ، ويستحب لتفريطها فى حقوق الله الواجبة مثل الصلاة ونحوها ولا يمكنه إجبارها عليها وفى الحال التى تحوج المرأة الى المخالعة من شقاق وغيره ليزيل الضرر وكونها غير عفيفة ولتضررها بالنكاح ، وعنه يجب لتركها عفة ولتفريطها فى حقوق الله تعالى . قال الشيخ : اذا كانت تزنى لم يكن له أن يمسكها على تلك الحال بل يفارقها وإلا كان ديوثا انتهى — ولا باس بعضلها فى هذا الحال والتضييق عليها لتفتدى منه ، والزنا لا يفسخ نكاحها وتقدم فى باب المحرمات فى النكاح ، واذا ترك الزوج حقا لله فالمرأة فى ذلك مثله فتختلع ، ولا يجب الطلاق اذا أمره به أبوه ، وان امرته به أمه فقال أحمد لا يعجبنى طلاقه وكذا اذا امرته ببيع سريته وليس لها

ذلك [١] ويصح الطلاق من زوج عاقل مختار ولو مميزا يعقله ولو دون عشر يعلم ان زوجته تبين منه وتحرم عليه ، ويصح توكيله وتوكله فيه ويصح من كتابى وسفيه وممن لم تبلغه الدعوة واخرس تفهم إشارته — ويأتى فى باب صريح الطلاق وكنايته — وطلاق مرتد موقوف فان عجلت الفرقة فباطل [٢] وتزويجه باطل ، وتعتبر إرادة لفظ الطلاق لمعناه ، فلا طلاق لفقيه يكرره وحاك عن نفسه أو غيره ، ولا من زال عقله بسبب يعذر فيه كالمجنون والنائم والمغمى عليه والمبرسم ومن به نشاف ولا لمن اكره على شرب مسكر أو شرب مايزيل عقله ولم يعلم أنه يزيل العقل أو اكل بنجا ونحوه ولو لغير حاجة ، فان ذكر المجنون والمغمى عليه بعد افاقتهما أنهما طلقا وقع نصا ، ويقع طلاق من زال عقله بسكر ونحوه محرم ولو خلط فى كلامه وقراءته أوسقط تمييزه بين الأعيان فلا يعرف متاعه من متاع غيره أولم يعرف السماء من الأرض ولا الذكر من الأنثى ويؤاخذ باقواله وأفعاله وكل فعل يعتبر له العقل من قتل وقذف وزنا وسرقة وظهار وايلاء وبيع وشراء وردة واسلام ونحوه ، قال جماعة من الاصحاب لاتصح عبادة السكران أربعين يوما حتى يتوب — قاله

(١) الطلاق مباح فى الأصل وان كانت تعتريه بقية الأحكام الخمسة على ماوضحه المصنف ، ولكنه مع الاباحة مبغوض للحديث (أبغض الحلال الى الله تعالى الطلاق) فليس من البر بالوالدين اطاعتهما فى الأمر به اذا لم يكن سبب آخر

(٢) اذا ارتد قبل الدخول انفسخ النكاح . واذا ارتد بعد الدخول ثم طلق فان عجل الاسلام قبل مضى زمن الرجعة فطلاقه صحيح ، وان عجل الفرقة بمعنى تأخيره الاسلام حتى مضت العدة فالطلاق باطل والنكاح يعتبر مفسوخا من وقت الردة

الشيخ، والحشيشة الخبيثة كالبنج والشيخ يرى حكمها حكم الشراب المسكر حتى فى ايجاب الحد — والغضبان مكلف فى حال غضبه بما يصدر منه من كفر وقتل نفس وأخذ مال بغير حق وطلاق وغير ذلك قال ابن رجب فى شرح النواوية مايقع من الغضبان من طلاق وعتاق أو يمين فانه يؤاخذ بذلك كله بغير خلاف واستدل لذلك بادلة صحيحة وانكر على من يقول بخلاف ذلك و ياتى فى باب الايلاء

فصل . ومن اكره على الطلاق ظلما بما يؤلم كالضرب والخنق وعصر الساق والحبس والغط فى الماء مع الوعيد فطلق لم يقع ، وفعل ذلك بولده اكراه لوالده ، وان هدده قادر بما يضره ضررا كثيرا كقتل وقطع طرف وضرب شديد وحبس وقيد طويلين وأخذ مال كثير واخراج من ديار ونحوه او بتعذيب ولده بسلطان او تغلب كاص ونحوه يغلب على ظنه وقوع ماهدده به وعجزه عن دفعه والهرب منه والاختفاء فهو اكراه ، فان كان الضرب يسيرا فى حق من لا يبالى به فليس باكراه ، وفى ذوى المروآت على وجه يكون اخراقا لصاحبه وعضالة وشهرة فهو كالضرب الكثير قاله الموفق والشارح — ولو سحر ليطلق كان اكراها — قاله الشيخ وقال : إذا بلغ به السحر إلى ان لا يعلم مايقول لم يقع به الطلاق انتهى — ولا يكون السب والشتم والاخراق واخذ المال اليسير اكراهاً ، وينبغى لمن اكره على الطلاق وطلق ان يتأول له فينوى بقلبه غير امرأته ونحو ذلك و ياتى فى باب التاويل فى الحلف ، و يقبل قوله فى نيته فان ترك التاويل بلا عذر او اكره على طلاق

مبهمة فطلق معينة لم يقع . ولو قصد ايقاع الطلاق دون دفع الاكراه او اكره على طلاق امرأة فطلق غيرها او على طلقة فطلق ثلاثا وقع ، فان طلق من أكره على طلاقها وغيرها وقع طلاق غيرها دونها ، والاكراه على العتق واليمين ونحوهما كالاكراه على الطلاق ، ويقع الطلاق فى النكاح المختلف فى صحته كالنكاح بولاية فاسق او بشهادة فاسقين او بنكاح الأخت فى عدة أختها او نكاح الشغار او المحلل او بلا شهود او بلا ولى وما اشبه ذلك كبعد حكم بصحته ويكون بائناً ما لم يحكم بصحته ، ويجوز فى حيض ولا يكون بدعة ويثبت فيه النسب والعدة والمهر ، ولا يقع فى نكاح باطل اجماعا ولا فى نكاح فضولى قبل إجازته وان نفذناه بها ويقع عتق فى بيع فاسد

فصل . ومن صح طلاقه صح توكيله وتوكله فيه ، فان وكل المرأة فيه صح ، وللوكيل ان يطلق متى شاء إلا ان يحد له حدا او يفسخ او يطأ ، ولا يطلق اكثر من واحدة الا ان يجعل اليه بلفظه او نيته ، فلو وكله فى ثلاث فطلق واحدة أو وكله فى واحدة فطلق ثلاثا طلقت واحدة نصا ، وان خيره من ثلاث ملك اثنتين فاقل ، ولا يملك الطلاق تعليقا وان وكل اثنين فيه فليس لاحدهما الانفراد فيه الا باذن الموكل ، وان وكلهما فى ثلاث فطلق احدهما اكثر من الآخر وقع ما اجتمعا عليه ، فلو طلق احدهما واحدة والآخر اكثر فواحدة ، ويحرم على الوكيل الطلاق وقت بدعة فان فعل وقع كالموكل ، ويقبل دعوى الزوج انه يرجع عن الوكالة قبل ايقاع الوكيل الطلاق ، وعنه لا يقبل الا ببينة — اختاره الشيخ وغيره

وقال وكذا دعوى عتقه ورهنه ونحوه انتهى — وان قال لامراته طلقى نفسك فلها ذلك كالوكيل و يأتى . وان قال اختارى من ثلاث ماشئت لم يكن لها ان تختار اكثر من اثنين لان من للتبعيض كما مر فى الوكيل

باب سنة الطلاق و بدعته

السنة فيه ان يطلقها واحدة فى طهر لم يصبها فيه ثم يدعها فلا يتبعها طلاقا آخر حتى تنقضى عدتها الا فى طهر يعقب الرجعة من طلاق حيض فبدعة (١) زاد فى الترغيب و يلزمه وطؤها . وان طلق المدخول بها فى حيض او طهر اصابها فيه ولو فى آخره ولم يستبن حملها فهو طلاق بدعة محرم و يقع نصا ، وتسن رجعتها ان كان رجعيا فاذا راجعها وجب امساكها حتى تطهر فاذا طهرت سن ان يمسكها حتى تحيض حيضة اخرى فاذا طلقها فى هذا الطهر قبل أن يمسها فهو طلاق سنة . ولو علق طلاقها بقيامها او بقدوم زيد فقامت أو قدم وهى حائض وطلقت للبدعة ولا اثم ، وان قال انت طالق اذا قدم زيد السُّنَّة فقدم فى زمان السنة طلقت وان قدم فى زمان البدعة لم يقع فاذا صارت الى زمان السنة وقع ، وان قال ذلك لها قبل الدخول طلقت عند قدومه حائضا كانت او طاهرا ، وان قدم بعد دخوله بها فى طهر لم يصبها فيه طلقت وان قدم زمن البدعة لم تطلق حتى يجىء زمن السنة ، وان طلقها ثلاثا بكلمة او بكلمات فى طهر لم يصبها فيه أو فى اطهار قبل رجعة حرم نصا ، لا اثنتين ولا بدعة فيها بعد رجعة او عقد ، واذا كانت المراة صغيرة او آيسة او غير مدخول

(١) صورة هذه المسئلة موضحة بعد فى قوله : وان طلق المدخول بها الخ

بها او استبان حملها فلا سنة لطلاقها ولا بدعة فى وقت ولا عقد ، فلو قال لاحداهن انت طالق للسنة او قال للبدعة او قال للسنة والبدعة اولا للسنة ولا للبدعة طلقت فى الحال ، وان قال للسنة طلقة وللبدعة طلقة وقع طلقتان ويدين فى غير آيسة إذا قال أردت إذا صارت من أهل ذلك الوصف ويقبل حكما ، وإن قال لها فى الطهر الذى جامعها فيه أنت طالق للسنة فيئست من المحيض او استبان حملها لم تطلق ، وإن قال لمن لطلاقها سنة وبدعة أنت طالق طلقة للسنة وطلقة للبدعة طلقت طلقة فى الحال وطلقة فى ضد حالها الراهنة ، وأنت طالق للسنة فى طهر لم يصبها فيه طلقت فى الحال ، وإن كانت حائضاً طلقت إذا طهرت ولم تغتسل ، وإن كانت فى طهر أصابها فيه طلقت إذا طهرت من الحيضة المستقبلة ، وأنت طالق للبدعة وهى حائض أو فى طهر اصابها فيه طلقت فى الحال ، وإن كانت فى طهر لم يصبها فيه طلقت إذا أصابها او حاضت لكن ينزع فى الحال بعد إيلاج الحشفة ان كان الطلاق ثلاثا ، فان استدام حد عالم وعزر غيره ، وانت طالق ثلاثا للسنة تطلق الأولى فى طهر لم يصبها فيه والثانية طاهرة بعد رجعة أو عقد وكذا الثالثة وعنه تطلق ثلاثا فى طهر لم يصبها فيه وهو المنصوص وصححه جمع ، وانت طالق ثلاثا نصفها للسنة ونصفها للبدعة أو قال بعضهن للسنة وبعضهن للبدعة طلقت طلقتين فى الحال والثالثة فى ضد حالها الراهنة وكذا أنت طالق ثلاثا للسنة والبدعة واطلق ، وانت طالق طلقتان للسنة وواحدة للبدعة أو عكسه فهو على ما قال . فان اطلق ثم قال

نويت ذلك أو عكسه فان فسر نيته بما يوقع فى الحال طلقتين طلقت وقبل . وان فسرها بما يوقع طلقة واحدة ويؤخر اثنتين دين ويقبل فى الحكم ، وانت طالق فى كل قرء طلقة وهى حامل أو من اللائى لم يحضن لم تطلق حتى تحيض فتطلق فى كل حيضة طلقة ، وان كانت فى القرء وقع بها واحدة فى الحال ويقع بها طلقتان فى قرءين آخرين فى اول كل قرء منهما ، وغير المدخول بها تبين بالطلقة الاولى ، فان تزوجها وقع بها طلقتان فى قرءين . وان كانت آيسة لم تطلق . ويباح خلع وطلاق بسؤالها زمن بدعة وتقدم فى باب الحيض . وانت طالق للسنة ان كان الطلاق يقع عليك للسنة وهى فى زمن السنة طلقت بوجود الصفة ، وان لم تكن فى زمن السنة انحلت الصفة ولم يقع الطلاق بحال ، وانت طالق للبدعة ان كان الطلاق يقع عليك للبدعة ان كانت فى زمن البدعة وقع فى الحال والا لم يقع بحال ، وان كانت ممن لا سنة بطلاقها ولا بدعة لم يقع فى المسئلتين ، وانت طالق أحسن الطلاق او اجمله أو اقربه أو اعدله أو أكمله أو أفضله او اتمه أو اسنه او طلقة سنية او جليلة ، ونحوه انت طالق السنة وأقبحه أو اسمجه او ارداه أو أفحشه او أنتنه ونحوه للبدعة ، الا ان ينوى احسن احوالك او اقبحها ان تكوتى مطلقة فيقع فى الحال ، لكن لو نوى باحسنه زمن البدعة لشبهه بخلقها القبيح او باقبحه زمن السنة لقبح عشرتها لم يقبل الا بقرينة ، وانت طالق فى الحال السنة وهى حائض او قال طالق البدعة فى الحال وهى فى طهر لم يصبها فيه او قال انت طالق طلقة حسنة قبيحة او فاحشة جميلة او تامة ناقصة تطلق فى الحال

باب صريح الطلاق وكناياته

الصريح مالا يحتمل غيره من كل شيء ، والكناية مايحتمل غيره . ويدل على معنى الصريح ، وصريحه لفظ الطلاق وماتصرف منه لاغير غير أمر نحو طلقى ومضارع نحو اطلقك ومطلقة بكسر اللام فلاتطلق به ، وإذا اتى بصريح الطلاق وقع نواه او لم ينوه ولو كان هازلا او لاعبا او مخطئا وهو انشاء — وقال الشيخ هذه صيغ انشاء من حيث انها تثبت الحكم وبها تم وهى أخبار لدلالتها على المعنى الذى فى النفس وان قال امرأتى طالق او عبدى حر او امتى حرة واطلق النية طلق جميع نسائه وعتق جميع عبيده وامائه . ولو قال كلما قلت لى شيأ ولم اقل لك مثله فانت طالق فقالت له انت طالق بفتح التاء او كسرها فلم يقله او قاله طلقت ولو علقه بشرط ، وان قال لها انت طالق بفتح التاء طلقت. وان ادعى انه اراد بقوله طالق من وثاق أو أراد أن يقول أطلقتك فسبق لسانه فقال طلقتك أو أراد أن يقول طاهر فسبق لسانه أو أراد بقوله مطلقة من زوج كان قبله لم تطلق فيما بينه وبين الله ولم يقبل فى الحكم ، وكذا الحكم لو قال أردت ان قمت فتركت الشرط ولم أرد طلاقا ، فان صرح فى اللفظ بالوثاق فقال طلقتك من وثاقى أو من وثاق لم يقع ، ولو قيل له أطلقت امرأتك أو امرأتك طالق ؟ فقال نعم أو ألك امرأة فقال قد طلقتها واراد الكذب طلقت ، ولو قيل له ألك امرأة فقال لا واراد الكذب لم تطلق ، ولو حلف بالله على ذلك ، والا طلقت ، ولو قيل له اطلقت امرانك فقال قد كان بعض

ذلك فان اراد الايقاع وقع وان قال اردت انى علقت طلاقها بشرط قبل ، ولو قيل له اخليتها ونحوه وقال نعم فكناية ، وكذا ليس لى امراة او ليست لى امراة اولا امراة لى ، ومن اشهد على نفسه بطلاق ثلاث ثم استفتى فافتى بانه لاشيء عليه لم يؤاخذ باقراره لمعرفة مسنده ، ويقبل يمينه ان مستنده ذلك فى إقراره ممن يجهل مثله ذكره الشيخ وتقدم ذلك آخر باب الخلع ، ولو قيل له ألم تطلق امراتك فقال بلى طلقت وان قال نعم طلقت امرأة غير النحوى ، وان لطم امراته او اطعمها او سقاها او البسها ثوبا أو اخرجها من دارها او قبلها ونحوه فقال هذا طلاقك طلقت فهو صريح فلو فسره بمحتمل او نوى ان هذا سبب طلاقك قبل حكما ، وان طلق اوظاهر منها ثم قال عقبه لضرتها شركتك معها أوانت مثلها او انت كهى او انت شريكتها فصريح فى الضرة فى الطلاق والظهار — ويأتى الايلاء — وان قال انت طالق لاشيء أو طلقة لاتقع عليك أولا ينقص بها عدد الطلاق طلقت ، وانت طالق أولا أوطالق واحدة أولا لم يقع . وان كتب صريح طلاقها بما يتبين وقع وان لم ينوه ، وان نوى تجويد خطه أو غم أهله أو تجربة قلمه لم يقع ويقبل حكما ، وان كتبه بشيء لا يتبين مثل ان كتبه بأصبعه على وسادة ونحوها أو على شيء لا يثبت عليه خط كالكتابة على الماء أوفى الهواء لم يقع ، فلو قرأ ما كتبه وقصد القراءة لم يقع ، ويقع باشارة مفهومة من أخرس فقط ، فلو لم يفهمها الا البعض فكناية وتاويله مع الصريح كالنطق ، وكنايته طلاق ، فاما القادر على الكلام فلا يصح طلاقه باشارة ، وصريحه بلسان العجم بِهَسْتَم ، فاذا قاله من

يعرف معناه وقع مانواه لانه ليس لهحد مثل الكلام العربى ، فان زاد بسيار طلقت ثلاثا وان قاله عربى ولا يفهمه أو نطق عجمى بلفظ الطلاق ولا يفهمه لم يقع وان نوى موجبه

فصل . والكنايات نوعان:— ظاهرة وهى ست عشرة ، انت خلية وبرية وبائن وبتة وبتلة وانت حرة وانت الحرج وحبلك على غاربك وتزوجى من شئت وحللت للأزواج ولا سبيل لى عليك ولا سلطان لى عليك واعتقتك وغطى شعرك وتقنعى وامرك بيدك . وخفية نحو اخرجى واذهبى وذوقى وتجرعى وخليتك وانت مخلاة وانت واحدة ولست لى بامرأة واعتدى واستبرئى واعتزلى والحقى باهلك ولا حاجة لى فيك ومابقى شىء واعفاك الله والله قد أراحك منى واختارى وجرى القلم وكذا بلفظ الفراق والسراح — وقال ابن عقيل ان الله قد طلقك كناية خفية وكذا فرق الله بينى وبينك فى الدنيا والآخرة: وقال الشيخ فى ان أبرأتنى فانت طالق فقالت أبرأك الله مما تدعى النساء على الرجال فظن انه يبرأ فطلق قال يبرأ — فهذه المسائل الثلاث الحكم فيها سواء ونظير ذلك ان الله قد باعك او قد أقالك ونحو ذلك . والكناية ولو ظاهرة لايقع بها طلاق الا ان ينويه بنية مقارنة للفظ او ياتى بما يقوم مقام نية كحال خصومة وغضب وجواب سؤالها فيقع ولو بلا نية ، فلو ادعى فى هذه الأحوال انه ما أراد الطلاق او انه اراد غيره دين ولم يقبل فى الحكم ، ويقع مع النية بالكناية الظاهرة ثلاث وان نوى واحدة ، وكان أحمد يكره الفتيا فى الكنايات الظاهرة مع ميله انها ثلاث ، وعنه يقع

ما نواه ، اختاره جماعة ، فعليها ان لم ينو عددا فواحدة ويقبل حكما ، ويقع ثلاث فى أنت طالق بائن او طالق البتة او طالق بلا رجعة ، ولو قال أنت طالق واحدة بائنة او واحدة بتة وقع رجعيا ، وانت طالق واحدة ثلاثا او ثلاثا واحدة يقع ثلاث ، ويقع بالخفية ما نواه إلا أنت واحدة فيقع بها واحدة ، وان نوى ثلاثا فان لم ينو عددا وقع واحدة رجعية ان كانت مدخولا بها والا بائنة ، وما لا يدل على الطلاق نحو كلى واشربى واقعدى وقومى وبارك الله عليك وأنت مليحة أو قبيحة لا يقع به طلاق ولو نواه ، وكذا انا طالق او انا منك طالق أو انا منك بائن أو حرام او برىء ، وان قال أنت على كظهر أمى او انت على حرام او ما احل الله على حرام أو الحل على حرام فهو ظهار لانه صريح فيه ولا يقع به طلاق ولو نواه . وان قال فراشى على حرام ونوى امرأته فظهار . وان نوى فراشه فيمين ، وما احل الله على حرام اعنى به الطلاق تطلق ثلاثا . وان عنى به طلاقا فواحدة ، وانت على كالميتة والدم يقع مانواه من الطلاق والظهار واليمين فان نوى الطلاق ولم ينو عددا وقع واحدة ، وان لم ينو شيأ فهو ظهار ، ولو قال على الحرام او يلزمنى الحرام او الحرام يلزمنى فلغو لاشىء فيه مع الاطلاق ومع نية أو قرينة ظهار ويأتى فى بابه . وان قال حلفت بالطلاق وكذب لم يصر حالفا كما لو قال حلفت بالله وكان كاذبا ، ويلزمه اقراره فى الحكم ولا يلزمه فيما بينه وبين الله .

فصل . واذا قال لامرأته امرك بيدك فهو توكيل منه لها ولا يتقيد ولها ان تطلق نفسها ثلاثا كقوله طلقى نفسك ماشئت ولا يقبل قوله

اردت واحدة ولا يدين وهو فى يدها مالم يفسخ او يطأ ، وكذلك الحكم ان جعله فى يد غيرها ، وان قال لها اختارى نفسك لم يكن لها ان تطلق اكثر من واحدة وتقع رجعية الا ان يجعل اليها اكثر من ذلك سواء جعله بلفظ بان يقول اختارى ما شئت او اختارى الطلقات ان شئت او جعله بنيته بأن ينوى بقوله اختارى عددا ، فان نوى ثلاثا أو اثنتين أو واحدة فهو على مانوى ، وان نوى ثلاثا فطلقت اقل منها وقع ما طلقته ، فلو كرر لفظ الخيار بان قال اختارى اختارى اختارى فان نوى افهامها وليس نيته ثلاثا ولا اثنتين أونوى واحدة فواحدة نصا ، وان اراد ثلاثا فثلاث نصا . وليس لها ان تطلق إلا ماداما فى المجلس ولم يتشاغلا بما يقطعه إلا ان يجعل لها اكثر من ذلك ، فان قاما او احدهما من المجلس او خرجا من الكلام الذى كانا فيه الى غيره بطل خيارها ، وان كان احدهما قائما فركب او مشى بطل لا إن قعد او كانت قاعدة فاتكأت او متكئة فقعدت ، وان تشاغلت بالصلاة بطل وان كانت فى صلاة فاتمتها لم يبطل ، وان اضافت اليها ركعتين اخريين او كانت راكبة فسارت بطل . لا ان اكلت يسيرا او قالت بسم الله او سبحت شيئا يسيرا أو قالت ادعوا لى شهودا اشهدهم على ذلك . وان جعله لها على التراخى أو قال لاتعجلى حتى تستأمرى أبويك ونحوه فهو على التراخى ، وان قال اختارى اليوم وغدا وبعد غد فلها ذلك ، فان ردته فى اليوم الأول بطل كله ، وان قال اختارى نفسك اليوم واختارى نفسك غدا فردته فى اليوم الأول لم يبطل الثانى ، ولو

خيرها شهرا فاختارت ثم تزوجها لم يكن لها عليه خيار ، وان جعله لها اليوم كله أو جعل أمرها بيدها فردته أو رجع فيه أو وطئها بطل خيارها ، ولفظة الأمر والخيار كناية فى حق الزواج ويفتقر الى نية ، فلفظة الأمر كناية ظاهرة والخيار خفية كما تقدم ، فان نوى بهما الطلاق فى الحال وقع ولم يحتج الى قبولها ، وان لم ينو فان قبلته بلفظ الكناية نحو اخترت نفسى افتقر الى نيتها ، وان قبلته بلفظ الصريح بان قالت طلقت نفسى وقع من غير نية ، وان اختلفا فى نيتها فقولها . وان اختلفا فى رجوعه فقوله كما لو اختلفا فى نيته ، وان قال اختارى فقالت اخترت فقط او قبلت فقط ولو مع النية أو أخذت أمرى أو اخترت امرى او اخترت زوجى لم يقع الطلاق حتى تقول مع النية اخترت نفسى او أبوى او ألّا زوج اولا تدخل على ونحوه ، ويجوز ان يجعل امرها بيدها بعوض ، وحكمه حكم مالا عوض له فى ان له الرجوع فيما جعل لها وانه يبطل بالوطء والفسخ ، فاذا قالت اجعل امرى بيدى واعطيك عبدى هذا فقبض العبد وجعل امرها بيدها فلها ان تختار مالم يرجع او يطأ ، وان قال طلقى نفسك فهو على التراخى وهو توكيل يبطل برجوعه ، فان قالت اخترت نفسى ونوت الطلاق وقع الا ان يجعل لها أكثر منها اما بلفظه أو نيته ، ولو قال طلقى نفسك ثلاثا طلقت ثلاثا بنيتها ، وتملك بقوله طلاقك بيدك أو وكلتك فى الطلاق ما تملك بقوله لها امرك بيدك ، ولا يقع بقولها أنت طالق أو أنت منى طالق أو طلقتك قال فى الروضة صفة طلاقها طلقت لنفسى او أنا منك طالق وان قالت أنا طالق لم يقع ، وحكم الوكيل

الأجنبي حكمها فيما تقدم فيقع الطلاق بايقاعه الصريح أو بكناية بنية ولو وكل فيه بصريح ، ولفظ أمرو اختيار وطلاق : للتراخي فى حق وكيل وتقدم بعض ذلك فى آخر كتاب الطلاق ووجب على النبي صلى الله عليه وسلم تخيير نسائه . وان وهبها لأهلها او لأجنبي أو وهبها لنفسها فردت أو لم ينو طلاقا أو نواه ولم ينوه موهوب له فلغو كبيعها لغيره نصا . وان قبلت فواحدة رجعية إذا نواها او أطلق نية الطلاق او دلت دلالة الحال . وان نوى كل ثلاثا او اثنتين وقع ما نواه كبقية الكنايات الخفية ، وتعتبر نية موهوب له كما تعتبر نية واهب ويقع أقلها إذا اختلفا فى النية ، وإن نوى الزوج بالهبة الطلاق فى الحال وقع ولم يحتج إلى قبولها ، ومن شرط وقوع الطلاق النطق به إلا فى موضعين تقدما : — إذا كتب صريح طلاقها : وإذا طلق الأخرس بالاشارة ، فان طلق فى قلبه لم يقع كالعتق ولو أشار باصبعيه مع نيته بقلبه ، نقل ابن هانىء لا يلزمه ما لم يلفظ به او يحرك لسانه . فظاهره يقع ولو لم يسمعه بخلاف القراءة فى الصلاة

باب ما يختلف به عدد الطلاق

الطلاق بالرجال ، فيملك الحر والمعتق بعضه ثلاث طلقات وان كان تحته أمة ، ويملك العبد والمكاتب ونحوه اثنتين ولو طرأ رقه كلحوق ذمى بدار حرب فاسترق وقد كان طلق اثنتين وان كان تحته حرة ، فلو علق الطلاق الثلاث بشرط فوجد بعد عتقه طلقت ثلاثا . وان علق الثلاث بصفة لغت الثالثة . ولو عتق بعد طلقة ملك تمام الثلاث ولو عتق بعد

طلقتين او عتقا معا لم يملك ثالثة ، فلو عتق بعد طلقتين لم يملك نكاحها ويأتى فى الرجعة ، واذا قال انت الطلاق او انت طالق او الطلاق لى لازم او الطلاق يلزمنى او يلزمنى الطلاق او على الطلاق ولو لم يذكر المرأة ونحوه فصريح منجزا كان او معلقاً بشرط او محلوفا به ، ويقع ثلاث مع نيتها ، ومع عدمها واحدة ، فان قال الطلاق يلزمنى ونحوه وله اكثر من واحدة فان كان هناك سبب او نية تقتضى تخصيصا أو تعميما عمل به والا وقع بالكل واحدة واحدة ، واذا قال انت طالق ثلاثا فثلاث كنيتها بانت طالق ثلاثا[1] أو طالق الطلاق ، وعنه واحدة : اختاره أكثر المتقدمين ، ولو أوقع طلقة ثم جعلها ثلاثا ولم ينو استئناف طلاق بعدها فواحدة ، وانت طالق واحدة ونوى ثلاثا فواحدة وانت طالق هكذا وأشار باصابعه الثلاث طلقت ثلاثا فان قال أردت بعدد المقبوضتين قبل منه ، وان لم يقل هكذا بل أشار فقط فطلقة واحدة — قال فى الرعاية مالم يكن له نية — أو انت طالق واحدة بل هذه ثلاثا طلقت الاولى واحدة والثانية ثلاثا ، وانت طالق بل هذه : طلقتا ، وان قال هذه أو هذه وهذه طالق وقع بالثالثة واحدى الاوليين كما لو قال هذه أو هذه بل هذه طالق ، وان قال هذه وهذه أو هذه طالق وقع بالأولى واحدى الأخريين كهذه بل هذه أو هذه طالق — ويأتى فى باب الشك فى الطلاق له تتمة — وأنت طالق كل الطلاق أو اكثره « بالمثلثة » أو جميعه أو منتهاه او غايته او كعدد الحصى ألف أو بعدد الحصى

(١) معنى هذا على مايظهر أن يكرر القول ثلاثا فهو كما اذا جمعها فى لفظ مع النية

او القطر او الريح او الرمل او التراب او الماء ونحوه أو يامائة طالق او انت مائة طالق ونحوه طلقت ثلاثا وان نوى واحدة، وكذا انت طالق كألف او كمائة فان نوى فى صعوبتها قبل حكما الا فى قوله كعدد الف ، وانت طالق الى مكة ولم ينو بلوغها او انت طالق بعد مكة طلقت فى الحال — ويأتى فى الطلاق فى الماضى والمستقبل — وان قال اشد الطلاق أو أغلظه أو أكبره «بالباء الموحدة» أو اطوله او أعرضه او ملء الدنيا او ملء البيت ونحوه أو مثل الجبل او مثل عظم الجبل فواحدة رجعية مالم ينو اكثر ، وكذا أقصاه — صححه فى الانصاف وصحح فى التنقيح وتصحيح الفروع أنها ثلاث وان نوى واحدة — وطالق من واحدة الى ثلاث طلقت ثنتين ، وأنت طالق مابين واحدة وثلاث واحدة ، وأنت طالق طلقة فى ثنتين ونوى طلقة مع طلقتين فثلاث ، وان نوى موجبه عند الحساب فثنتان ولو لم يعرفه ، وان قال الحاسب أو غيره أردت واحدة قبل . وان لم ينو وقع بامرأة الحاسب ثنتان وبغيرها واحدة ، وطالق نصف طلقة فى نصف طلقة طلقت طلقة بكل حال ، وان قال بعدد ماطلق فلان زوجته وجهل عدده فظلقة ،

فصل . وجزء طلقة كهى ، فاذا قال أنت طالق نصف طلقة او نصفى طلقة اوجزءا منها وان قل أو نصف طلقتين طلقت طلقة ، وان قال نصفى طلقتين او نصف ثلاث طلقات او ثلاثة انصاف طلقة او اربعة او ثلاث او خمسة ارباع ونحوه ثنتان ، وان قال ثلاثة انصاف طلقتين فثلاث ، ونصف طلقة ثلث طلقة سدس طلقة او نصف

وثلث وسدس طلقة فواحدة ، وان قال نصف طلقة وثلث طلقة وسدس طلقة طلقت ثلاثا ، وان قال أوقعت بينكن أو عليكن او بينكن بلا اوقعت طلقة أو اثنتين او ثلاثا او اربعا وقع بكل واحدة طلقة ، وان اراد قسمة كل طلقة بينهن وقع بالاثنين على كل واحدة اثنتان ، وبالثلاث والأربع بكل واحدة ثلاثا وكذا مابعدها من الصور وان قال أوقعت بينكن أو عليكن خمسا أو ستا أو سبعا أو ثمانيا وقع بكل واحدة طلقتان وان أوقع تسعا فازيد أو قال أوقعت بينكن طلقة وطلقة فثلاث ، وسواء فى ذلك المدخول بها وغيرها ، وأوقعت بينكن طلقة فطلقة أو طلقة ثم طلقة ثم طلقة أو أوقعت بينكن طلقة وأوقعت بينكن طلقة أو أوقعت بينكن طلقة طلقن ثلاثا الا التى لم يدخل بها فانها تبين بالاولى، فان قال أنتن طوالق ثلاثا أو طلقتكن ثلاثا طلقن ثلاثا ثلاثا

فصل . وان قال نصفك أو جزء منك أو أصبعك أو يدك أو دمك طالق طلقت ، لكن لو قال أصبعك أو يدك طالق ولا أصبع لها ولا يد أو قال ان قمت فيمينك طالق فقامت بعد قطعها لم تطلق ، وان قال شعرك أوظفرك أوسنك أولبنك أومنيك أو قال سوادك أو بياضك أو ريقك أو دمعك أو عرقك أوروحك أو حملك أوسمعك او بصرك طالق لم تطلق : وحياتك طالق تطلق وانت طالق شهرا او بهذا البلد صح ، وتطلق فى جميع الشهور والبلدان وحكم عتق فى الكل كطلاق

فصل : وان قال لمدخول بها انت طالق انت طالق ونوى بالثانية

الايقاع اولم ينويها ايقاعا ولا تاكيدا طلقت طلقتين ، وان نوى بالثانية التاكيد او اتمامها او كانت غير مدخول بها فواحدة ، ويشترط فى التاكيد ان يكون متصلا ، فلو قال انت طالق ثم مضى زمن طويل ثم اعاد ذلك للمدخول بها طلقت ثانية ولم تنفع نية التاكيد ، وان نوى بالثانية التاكيد او اكد الثانية بالثالثة صح وقبل ، وكذا تاكيد الاولى بهما ، وان اكد الاولى بالثالثة لم يقبل لعدم اتصال التاكيد ، وانت طالق طالق طالق يقع واحدة ما لم ينو اكثر ، وانت طالق وطالق وطالق واكد الاولى بالثانية لم يقبل لانه غاير بينهما وبين الاولى بحرف يقتضى المغايرة والعطف وهذا يمنع التاكيد ، وان اكد الثانية بالثالثة قبل لانها مثلها فى لفظها ، وان قال أنت طالق فطالق فطالق او انت طالق ثم طالق ثم طالق فالحكم فيها كالتى عطفها بالواو ، وان غاير بين الحروف فقال انت طالق وطالق ثم طالق ، اوطالق ثم طالق وطالق ، او انت طالق فطالق أوطالق ثم طالق وطالق فطالق لم يقبل فى شىء منها ارادة التاكيد لان كل كلمة مغايرة لما قبلها مخالفة لها فى لفظها ، والتاكيد انما يكون بتكرير الاول بصورته ، وانت مطلقة او مسرحة انت مفارقة واكد الاولى بهما قبل لانه لم يغاير بينهما بالحروف الموضوعة للمغايرة بين الالفاظ بل اعاد اللفظة بمعناها ، وان اتى بالواو لم يقبل ، وان أتى بشرط او استثناء او صفة عقب جملة اختص بها ، فاذا قال انت طالق انت طالق فهاتان جملتان لا تتعلق احداهما بالأخرى ، فلو تعقب احداهما بشرط او باستثناء ثم

بصفة لم يتناول الأخرى ، بخلاف معطوف مع معطوف عليه فانهما شيء واحد ولو تعقبه بشرط لعاد إلى الجميع ، وانت طالق فطالق او ثم طالق او بل طالق او طالق طلقة بل طلقتين او طالق طلقة بعدها طلقة او بل طلقة او قبل طلقة او قبلها طلقة طلقت طلقتين ، وان كانت غير مدخول بها بانت بالاولى ولم يلحقها ما بعدها ، لكن لو أراد بقوله بعدها طلقة ساوقعها قبل حكما ، وان أراد بقوله قبلها طلقة فى نكاح آخر أو ان زوجا قبلى طلقها قبل ان وجد ذلك ،وانت طالق طلقة معها طلقة او مع طلقة او طالق وطالق طلقت طلقتين ولو غير مدخول بها ، وان قال معها اثنتان وقع ثلاث ، والمعلق كالمنجز فى هذا سواء قدم الشرط أو اخره أو كرره فلو قال ان دخلت الدار فانت فانت طالق ثم طالق ثم طالق فدخلت طلقت ثلاثا ، وواحدة ان كانت غير مدخول بها ، وان دخلت الدار فانت طالق طلقة معها طلقة .او مع طلقة فدخلت طلقت طلقتين ولو غير مدخول بها ، وان قال لغير مدخول بها انت طالق ثم طالق ان دخلت الدار وان دخلت الدار فانت طالق فطالق فطالق فدخلت طلقت واحدة ، وان قال ان دخلت الدار فانت طالق ان دخلت الدار فانت طالق فدخلت طلقت مدخول بها وغيرها اثنتين . وان قصد افهامها او تاكيدا وقع واحدة ، وان كرر الشرط مع الجزاء ثلاثا فقال ان دخلت الدار فانت طالق ان دخلت الدار فانت طالق ان دخلت الدار فانت طالق طلقت ثلاثا وقال الشيخ فيمن قال

الطلاق يلزمه وكرره لأفعل كذا وكذا . لايقع اكثر من طلقة اذا لم ينو

باب الاستثناء فى الطلاق

وهو اخراج بعض الجملة بألا اومايقوم مقامها كغير وسوى وليس ولايكون وحاشا وخلا وعدا من متكلم واحد ، يصح استثناء النصف فاقل من طلقاته ومطلقاته واقراره لا مازاد عليه نصا ، فاذا قال انت طالق ثلاثا الا ثلاثا او ثلاثا الا اثنتين او خمسا الا ثلاثا او الا واحدة او اربعا الا واحدة أو قال ثلاثا الاربع طلقة طلقت ثلاثا ، وانت طالق طلقتين الا واحدة يقع واحدة ، وانت طالق ثلاثا الا واحدة ، أو الا اثنتين الا واحدة . أو ثلاثا الا واحدة . الا واحدة أو الا واحدة والا واحدة . أوواحدة وثنتين الا واحدة . أو اربعا الا اثنتين يقع اثنتان . وثلاثا الا ثلاثا الا واحدة أو خمسا أو اربعا الا ثلاثا أو طالق وطالق وطالق الا واحدة أو الا طلاقا أو طلقتين وواحدة الا واحدة أو طلقتين ونصفا الا طلقة أو ثنتين وثنتين الا ثنتين أو الا واحدة يقع ثلاثا كعطفه بالفاء او بثم . ولو أراد الاستثناء من المجموع فى قوله طالق وطالق وطالق الا واحدة دين وقبل ، فيقع اثنتان ، والاستثناء يرجع الى ماتلفظ به لا الى مايملكه ، ويشترط فيه وفى شرط ونحوه اتصال معتاد لفظا أو حكما كانقطاعه بتنفس ونحوه ، ونية قبل تمام المستثنى منه — وقطع جمع . وبعده قبل فراغه . واختاره الشيخ وابن القيم فى اعلام الموقعين وقال الشيخ لايضر فصل

يسير وباستثناء — : وانت طالق ثلاثا واستثنى بقلبه الا واحدة وقعت الثلاث ، وان قال نسائى طوالق واستثنى واحدة بقلبه لم تطلق ، وان قال نسائى الاربع أو الثلاث أو الاثنتين طوالق واستثنى واحدة بقلبه طلقت فى الحكم ، وان قالت له امرأة من نسائه طلقتنى فقال نسائى طوالق ولا نية له . أو قالت له طلق نساءك فقال نسائى طوالق طلقن كلهن ، فان اخرج السائلة بنيته دين فى الصورتين ولم يقبل فى الحكم فيهما .

﴿ باب ﴾ للطلاق فى الماضى والمستقبل

إذا قال أنت طالق أمس او قبل أن أتزوجك ونوى وقوعه إذن وقع ، والا لم يقع ، وان قال أردت أن زوجا قبلى طلقها او طلقتها انا فى نكاح قبل هذا قبل منه ان كان قد وجد ، ما لم تكن قرينة من غضب او سؤالها الطلاق ونحوه ، فان مات او جن او خرس قبل العلم بمراده لم تطلق ، وأنت طالق قبل قدوم زيد بشهر فقدم قبل مضيه او معه لم تطلق ، ويحرم وطؤها من حين عقد الصفة ان كان الطلاق يبينها [1] ولها النفقة إلى أن يتبين وقوع الطلاق ، وان قدم بعد شهر وجزء يسع وقوع الطلاق تبينا وقوعه فيه وأن وطأه محرم ، فان كان وطىء لزمه المهر ان كان الطلاق بائنا ، وان خالعها بعد اليمين بيوم فاكثر كثرة يقع الخلع معها قبل الطلاق

(١) لم يقع الطلاق فيما اذا قدم زيد قبل تمام الشهر او معه لعدم تمام الشهر الذى قرن بأوله الطلاق ، وحرم وطؤها من حين عقده لتلك الصيغة لاحتمال كل وقت يأتى أن يكون من الشهر المعقود به الطلاق ، ولا تغفل عن كون هذا كله فى غير الطلاق الرجعى والا فلا حرمة للوطء

بحيث لا تكون معها بائنا وكان الطلاق بائنا ثم قدم زيد بعد الشهر بيومين صح الخلع وبطل الطلاق [١] وان قدم بعد شهر وساعة وقع الطلاق البائن دون الخلع وترجع بالعوض [٢] وان كان الطلاق رجعيا صح الخلع قبل وقوع الطلاق وبعده ما لم تنقض عدتها ، وكذا الحكم لو قال أنت طالق قبل موتى بشهر لكن لا إرث لبائن لعدم التهمة ، وان مات أحدهما بعد عقد الصفة بيومين ثم قدم زيد بعد شهر وساعة من حين عقد الصفة لم يرث أحدهما الآخر الا أن يكون رجعيا فانه لا يمنع التوارث مادامت فى العدة ، وان قدم بعد الموت بشهر وساعة وقعت الفرقة بالموت ولم يقع الطلاق ، وان قال إذا مت فانت طالق قبله بشهر لم يصح ،

---

(١) الكلام على خلع المطلقة يحتاج الى بيان : وذلك أن الخلع بعد ايقاع صيغة الطلاق (البائن) غير صحيح لاعتباره حيلة فى الراجح عندنا والحيل كلها مردودة ، وعلى هذا فلو قال لزوجته أنت طالق قبل مجىء زيد بشهر . ثم بعد ذلك بمدة خالعها نظرنا الى قدوم زيد . فان كان بعد الخلع بأكثر من شهر فالخلع صحيح لظهور وقوعه قبل الزمن الذى جعل مبدأ للطلاق ولا حرج فيه . والطلاق غير واقع لانها بانت بالخلع السابق . وذلك مراد المصنف والله يعلم بقوله « خالعها بعد اليمين الى قوله كثرة يقع الخلع بحيث لا تكون معها بائنا » يعنى ان المدة بين الطلاق والخلع لا تدخل فى الشهر المقدر

(٢) فرض هذه المسئلة أن زيدا قدم بعد ايقاع صيغة الطلاق بشهر وساعة لا بعد الخلع كما كان فى السابقة ولذلك وقع الطلاق هنا ولغا الخلع بظهور وقوعه فى خلال الشهر الذى هو من العدة . وانما ذكرت الساعة مع الشهر لانها هى الفترة التى تفرضها لايقاع الطلاق بعد الشهر المقدور

وان قال أنت طالق قبل موتى او قبل موتك او قبل موت زيد أو طالق قبل قدومه أو قبل دخولك الدار طلقت فى الحال ، وان قال قبيل موتى أو قال قبيل قدوم زيد لم يقع فى الحال ويقع فى الوقت الذى يليه الموت ، وان قال طالق قبيل موت زيد وعمرو بشهر وقع باولهما موتا ، وان قال بعد موتى أو مع موتى أو بعد موتك أو مع موتك لم تطلق وان قال يوم موتى طلقت فى أوله . ولو قال اطولكما حياة طالق فبموت احداهما يقع الطلاق اذن لا وقت يمينه . وان تزوج أمة ابيه ثم قال لها اذا مات ابى فانت طالق أو اذا اشتريتك فانت طالق فمات أبوه أو اشتراها طلقت . ولو قال اذا ملكتك فانت طالق فمات أبوه او اشتراها لم تطلق (١) فان كانت مدبرة فوقع الطلاق والعتق ان خرجت من الثلث . وان لم تخرج من الثلث فكذلك لملك الابن جزءا منها أو كلها فينفسخ النكاح

فصل . ويستعمل طلاق ونحوه كما يأتى استعمال القسم ويجعل جواب القسم جوابا له فى غير المستحيل فاذا قال انت طالق لأقومن وقام لم تطلق . فان لم يقم فى الوقت الذى عينه حنث . وانت طالق ان أخاك لعاقل وكان أخوها عاقلا لم يحنث وان لم يكن اخوها عاقلا حنث كما لو قال والله ان اخاك لعاقل . وان شك فى عقله لم يقع الطلاق .

(١) ملك اليمين يفسخ عقد النكاح ولكن اذا علق طلاقها على موت ابيه أو شرائها كما فى الأولى فان الطلاق يتحقق بمجرد الملك الحاصل بالسبب وفسخ النكاح متأخر عنه فالحكم للطلاق وأما فى الثانية فقد علق الطلاق على نفس الملك . والملك حين تمامه يقارنه الفسخ فلا يدركه الطلاق والحكم للأول فى السبق

وانت طالق لا أكلت هذا الرغيف فاكلته حنث . وانت طالق ماا كلته لم يحنث ان كان صادقا كما لو قال والله ما اكلته . وانت طالق لولا أبوك لطلقتك وكان صادقا لم تطلق . ولو قال ان حلفت بطلاقك فانت طالق ثم قال انت طالق لأكرمتك طلقت فى الحال ، وان حلفت بعتق عبدى فانت طالق ثم قال عبدى حر لأقومن طلقت ، وإن قال إن حلفت بطلاق امرأتى فعبدى حر ثم قال أنت طالق لقد صمت أمس عتق العبد ، وإن علق الطلاق على وجود فعل مستحيل عادة أو فى نفسه : الأول كانت طالق إن صعدت السماء أو شاء الميت أو البهيمة أو طرت أو قلبت الحجر ذهبا او ان شربت ماء هذا النهر كله أو حملت الجبل ونحوه ، والثانى كان رددت أمس أو جمعت بين الضدين أو ان كان الواحد أكثر من اثنين أو ان شربت ماء هذا الكوز ولا ماء فيه كحلفه بالله عليه ، وان علقه على عدمه كانت طالق لاشربن ماء الكوز ولا ماء فيه علم ان فيه ماء أو لم يعلم أو ان لم أشربه ولا ماء فيه أو لأصعدن السماء او ان لم أصعدها او إذا طلعت الشمس او لأقتلن فلانا فاذا هو ميت علمه اولا أو لأطيرن ونحوه طلقت فى الحال كما لو قال انت طالق ان لم ابع عبدى فمات العبد ، وعتق وظهار وحرام ونذر ويمين بالله كطلاق ، وان قال انت طالق اليوم إذا جاء غد لم تطلق فى اليوم ولا غد ، وانت طالق ثلاثا على مذهب الصيغة والشيعة واليهود والنصارى طلقت ثلاثا لاستحالة الصيغة لأنه لامذهب لهم ولقصده

التاكيد ، فان لم يقل ثلاثا فواحدة ان لم ينو اكثر ، ومثله انت طالق ثلاثا على سائر المذاهب

فصل . فى الطلاق فى زمن مستقبل ، إذا قال انت طالق غدا او يوم السبت او فى رجب طلقت باول ذلك كما لو قال إذا دخلت الدار فانت طالق فاذا دخلت أول جزء منها طلقت . واما اذا قال إن لم اقضك حقك فى شهر رمضان فامراتى طالق لم تطلق حتى يخرج رمضان قبل قضائه ، وفى الموضعين لايمنع من وطء زوجته قبل الحنث ، وأنت طالق اليوم أو فى هذا الشهر أو فى الحول طلقت فى الحال . فان قال أردت فى آخر هذه الأوقات أو فى وسط الشهر أو يوم كذا منه أو فى النهار دون الليل دين وقبل حكما إلا فى قوله غدا أو يوم السبت فلا يدين ولا يقبل حكما ، وأنت طالق فى أول رمضان أو فى غرته أو غرته أو فى رأسه أو استقباله أو مجيئه طلقت بأول جزء منه ولم يقبل قوله أردت آخره أو وسطه ونحوه ظاهرا ولا باطنا ، وان قال بانقضاء رمضان أو انسلاخه أو نفاده أو مضيه طلقت فى آخر جزء منه ، وان قال أول نهار رمضان أو أول يوم منه طلقت بطلوع فجر أول يوم منه . وأنت طالق اذا كان رمضان أو الى رمضان أو الى هلال رمضان أو فى هلال رمضان طلقت وقت يستهل إلا أن يكون أراد من الساعة الى الهلال فتطلق فى الحال ، وان قال فى مجىء ثلاثة أيام طلقت فى أول اليوم الثالث ، وأنت طالق اليوم أو غدا أو انت طالق غدا أو بعد غد طلقت فى اسبق الوقتين . وانت طالق اليوم وغدا

أو بعد غد او فى اليوم وفى غد وفى بعده فواحدة فى الأولى كقوله كل يوم وثلاث فى الثانية كقوله فى كل يوم ، وان قال انت طالق اليوم ان لم اطلقك اليوم او اسقط اليوم الأول او اليوم الاخير ولم يطلقها فى يومه وقع فى آخر جزء منه ، ويأتى فى الباب بعده اذا اسقط اليومين وانت طالق اليوم ان لم اتزوج عليك اليوم طلقت فى آخره ان لم يتزوج فيه ، وان قال لعبده إن لم ابعك اليوم فامرأتى طالق فلم يبعه حتى خرج اليوم طلقت ، فان عتق العبد او مات الحالف أو المرأة فى اليوم طلقت ، وان دبره او كاتبه لم تطلق قبل خروج اليوم لجواز بيعه ، وان وهبه لانسان لم يقع الطلاق لأنه يمكن عوده إليه فيبيعه فى اليوم . وان قال ان لم ابع عبدى فامرأتى طالق ولم يقيده باليوم فكاتب العبد لم يقع الطلاق فان عتق بالكتابة او غيرها وقع ، وان قال لزوجاته الأربع ايتكن لم اطأها الليلة فصواحباتها طوالق ولم يطأ تلك الليلة واحدة طلقن ثلاثا ، ويأتى فى الباب بعده

فصل : وان قال انت طالق يوم يقدم زيد او قال فى اليوم الذى يقدم فيه زيد فماتت او مات او ماتا فى يوم قدومه او لم يمت واحد منهما فى ذلك اليوم تبين ان طلاقها وقع من اول اليوم ، وانت طالق فى شهر رمضان ان قدم زيد فقدم فيه طلقت من اوله ، وانت طالق فى غد إذا قدم زيد فماتت قبل قدومه لم تطلق ، وان قدم زيد والزوجان حيان طلقت عقب قدومه ، وانت طالق اليوم غدا طلقت اليوم واحدة الا أن يريد انها طالق اليوم طلقة وطالق غدا طلقة فتطلق اثنتين فى اليومين ،

فان قال اردت انها تطلق فى احد اليومين طلقت اليوم ولم تطلق غدا ، وان اراد نصف طلقة اليوم ونصف طلقة غدا فثنتان، وان نوى نصف طلقة اليوم وباقيها غدا طلقت اليوم واحدة، وانت طالق إلى شهر او الى حول تطلق بمضيه إلا ان ينوى طلاقها فى الحال فتطلق فى الحال كانت طالق إلى مكة ، ولم ينو بلوغها الى مكة، وانت طالق من اليوم الى سنة طلقت فى الحال فان قال اردت ان عقد الصفة من اليوم ووقوعه بعد سنة لم يقع الا بعدها وان قال اردت تكرير طلاقها من حين تلفظت الى سنة طلقت فى الحال ثلاثا ان كانت مدخولا بها . وانت طالق فى آخر الشهر تطلق فى آخر جزء منه وقيل بآخر فجر اليوم الأخير اختاره الاكثر . وفى أول آخره تطلق بطلوع فجر آخر يوم منه ويحرم وطؤه فى تاسع عشرين . ذكره ابن الجوزى . والمراد ان كان الطلاق بائنا . وفى آخر أوله تطلق فى آخر أول يوم منه . واذا مضى يوم فانت طالق فان كان نهارا وقع اذا عاد النهار الى مثل وقته وان كان ليلا فبغروب شمس الغد . واذا مضت سنة فانت طالق طلقت اذا مضى اثنا عشر شهرا بالاهلة ويكمل الشهر الذى حلف فى اثنائه بالعدد . وان قال اذا مضت السنة أو هذه السنة فانت طالق طلقت بانسلاخ ذى الحجة . فان قال اردت بالسنة اثنى عشر شهرا دين وقبل . وانت طالق فى كل سنة طلقة طلقت الأولى فى الحال والثانية فى أول المحرم وكذا الثالثة ان بقيت الزوجة فى عصمته وان بانت حتى مضت السنة الثالثة ثم تزوجها لم يقع . ولو نكحها فى الثانية او الثالثة وقعت الطلقة عقبه . فان قال اردت بالسنة اثنى عشر شهرا قبل

حكما . وان قال اردت ان يكون اول السنين المحرم دين ولم يقبل فى الحكم . وانت طالق يوم يقدم زيد فقدم نهارا مختارا حنث علم القادم باليمين أو جهلها وسواء كان القادم ممن لايمتنع بيمينه كالسلطان والحاج والاجنبى او ممن يمتنع باليمين من القدوم كقرابة لها او لاحدهما أو غلام لأحدهما وان قدم ليلا طلقت ان نوى به الوقت او لم ينو شيأ وان قدم نهارا طلقت فى اوله وان قدم به ميتا او مكرها لم تطلق ومع النية يحمل الكلام عليها وان قال إن تركت هذا الصبى يخرج فانت طالق فانفلت الصبى بغير اختيارها فخرج فار كان نوى الا يخرج حنث وان نوى الا تدعه لم يحنث نصا ، وان لم تعلم نيته انصرفت يمينه الى فعلها فلايحنث الا اذا خرج بتفريطها فى حفظه أو باختيارها .

باب تعليق الطلاق بالشروط

وهو ترتيب شىء غير حاصل على شىء حاصل او غير حاصل بان او احدى اخواتها ، ويصح مع تقدم الشرط وتاخره كتاخر القسم فى قوله انت طالق لأفعلن ، ويصح بصريحه وبكنايته مع قصده . ومن صح تنجيزه صح تعليقه ، وان فصل بين الشرط وحكمه بكلام منتظم كأنت طالق يازانية ان قمت لم يضر ، ويقطعه سكوته وتسبيحه ونحوه كأنت طالق استغفر الله ان قمت ، او سبحان الله ان قمت ، وانت طالق مريضة رفعا ونصبا يقع بمرضها ، وتعم من وأى المضافة الى الشخص ضميرهما فاعلا او مفعولا ، ولايصح إلا من زوج ، فلو قال ان تزوجت فلانة او ان تزوجت امراة فهى طالق لم تطلق ان تزوجها ولو كانت التى

عينها عتيقته (١) كحلفه لا افعل كذا فلم يبق له زوجة ثم تزوج اخرى وفعل ذلك ، وان قال لأجنبية انت طالق ان قمت فتزوجها ثم قامت لم تطلق ، وان علق زوج طلاقا بشرط لم تطلق قبل وجوده ، وليس له إبطاله ، فاذا وجدت طلقت فان مات احدهما قبل وجود الشرط او استحال وجوده سقطت اليمين ، وان قال عجلت ما علقته او اوقعت لم يتعجل ، وان اراد تعجيل طلاق سوى تلك المطلقة وقع ، فاذا جاء الزمن الذى علق الطلاق به وهى زوجته وقع بها الطلاق المعلق ، وان قال سبق لسانى بالشرط ولم أرده وقع فى الحال ، وان قال أنت طالق ثم قال أردت ان قمت دين ولم يقبل فى الحكم

فصل . وأدوات الشرط المستعملة فى طلاق وعتق غالبا ست ان وإذا ومتى ومن وأى وكلما — وهى وحدها للتكرار — وكلما ومهما ولو — على التراخى إذا تجردت عن لم أو نية فور او قرينة ، ما اذا نوى الفورية أو كانت هناك قرينة تدل عليها فانه يقع فى الحال ولو تجردت عن لم ، فاذا اتصلت بثم صارت على الفور الا ان فقط نفيا واثباتاً مع عدم نية او قرينة فور ، وسواء أضيفت إلى الوقت أو الى الشخص أو من إذا اتصلت بها لم فاذا قال ان أو إذا أو متى أو اى وقت أو كلما قمت فانت طالق أو من أو ايتكن قامت فهى طالق أو أنت طالق لو قمت فمتى قامت طلقت ، ولو قام الاربع فى مسئلة من قامت أو ايتكن

(١) لقوله صلى الله عليه وسلم لاطلاق ولا عتاق لابن آدم فيما لايملك . وقوله لاطلاق قبل نكاح ، ولا عتق قبل ملك يمين اه

قامت طلقن كلهن ، وكذلك ان قال من أقمتها أو أيتكن أقمتها ثم أقامهن طلقن كلهن ، وعلى قياسه لو قال أى عبيدى ضربته أو من ضربته من عبيدى فهو حر وضربهم عتقوا كما لو قال أى عبيدى ضربك أو من ضربك من عبيدى فهو حر فضربوه كلهم عتقوا وان تكرر القيام لم يتكرر الطلاق الا فى كلما ، وان قال كلما أكلت رمانة فانت طالق وكلما أكلت نصف رمانة فانت طالق فاكلت رمانة أى جميع حبها طلقت ثلاثا [1] ولو جعل مكان كلما اداة غيرها فثنتان فان نوى بقوله نصف رمانة نصفا منفردا عن الرمانة المشروطة وكانت مع الكلام قرينة تقتضى ذلك لم يحنث حتى ينوى بأكل مانوى تعليق الطلاق به ، وان علق طلاقها على صفات ثلاثة فاجتمعن فى عين واحدة مثل ان يقول ان رأيت رجلا فانت طالق وان رأيت أسود فانت طالق وان رأيت فقيها فانت طالق فرأت رجلا أسود فقيها طلقت ثلاثا كما لو رأت ثلاثة رجال فيهم الصفات الثلاث ، وإذا قال ان لم اطلقك فانت طالق ولم ينو وقتا ولم تقم قرينة بفور ولم يطلقها لم تطلق الا فى آخر جزء من حياة أحدهما ، فان نوى وقتا أو قامت قرينة بفور تعلق به ، فان كان المعلق طلاقا بائنا لم يرثها إذا ماتت وترثه هى نصا لأنه يقع بها الطلاق فى آخر حياته فهو كالطلاق فى مرض موته ولا يمنع من وطئها قبل فعل ماحلف عليه ، وان قال ان لم اطلق عمرة فحفصة طالق فاى الثلاثه مات أولا وقع الطلاق قبل موته ، وكذا لو

(١) لانه علق الطلاق بكلما على أكل نصف رمانة أو كلها . وقد وجد وصف النصف مرتين ووصف الجمع كما تقتضى كلما

قال ان لم اعتق عبدى او ان لم أضربه فامرأتى طالق وقع بها الطلاق فى آخر جزء من حياة أولهم موتا ، وهذا مع الاطلاق ، وان حلف ليفعلن شيئاً ولم يعين له وقتا بلفظه ولا نيته فهو على التراخى ايضا ، وان قال من لم اطلقها او اى وقت او متى لم أو اذا لم اطلقك فانت طالق فمضى زمن يمكن طلاقها فيه طلقت واحدة ، وفى كلما ثلاثا ان كانت مدخولا بها والا فواحدة بائنة

فصل. وان قال العامى ان دخلت الدار فانت طالق « بفتح الهمزة » فهو شرط كنيته ، وان قاله عارف بمقتضاه وهو التعليل طلقت فى الحال ان كان وجد ، فلا تطلق إذا لم تكن دخلت قبل ذلك لأنه انما طلقها لعلة فلا يثبت الطلاق بدونها ، ولذلك افتى ابن عقيل فى فنونه فيمن قيل له : زنت زوجتك ! فقال هى طالق . ثم تبين أنها لم تزن . أنها لا تطلق وجعل السبب كالشرط اللفظى وأولى[1] وان قال انت طالق اذا دخلت الدار أو ولو دخلت الدار طلقت فى الحال ، وان قال ان قمت وانت طالق طلقت فى الحال ، فان نوى الجزاء أو أراد أن يجعل قيامها وطلاقها شرطين لشىء ثم امسك قبل حكما ، وكذا الحكم لو قال اردت اقامة الواو مقام الفاء ، وان قال ان دخلت الدار وانت طالق فعبدى حر صح ولم يعتق العبد حتى تدخل الدار وهى طالق . وان اسقط الفاء من جزاء متاخر فشرط كان دخلت الدار انت طالق فلا تطلق حتى تدخل ، فان قال أردت الايقاع فى الحال وقع ، وانت طالق ان دخلت الدار وقع فى الحال . وان قال اردت الشرط دين ولم يقبل فى

(١) وفى المذهب رأى آخر يعتد به أنها تطلق

الحكم ، وان دخلت الدار فانت طالق وان دخلت الأخرى فمتى دخلت الأولى طلقت سواء دخلت الاخرى أو لم تدخل ولا تطلق الأخرى . وان قال اردت جعل الثانى شرطا لطلاقها طلقت بكل واحدة منهما . وان قال اردت ان دخول الثانية شرط لطلاق الثانية فهو على ما أراده ، وان قال ان دخلت الدار وان دخلت هذه الاخرى فانت طالق لم تطلق الا بدخولهما ، وانت طالق لو قمت كان ذلك شرطا ولو لم تكن شرطا . وان قال أردت أن أجعل لها جوابا دين وقبل ، وان قمت فقعدت أو ثم قعدت فانت طالق او ان قعدت اذا قمت او ان قعدت ان قمت ان قعدت متى قمت لم تطلق حتى تقوم ثم تقعد . وكذا انت طالق ان اكلت اذا لبست او ان اكلت ان لبست أو ان أكلت متى لبست لم تطلق حتى تلبس ثم تاكل ، ويسمى اعتراض الشرط على الشرط ، وإذا أعطيتك ان وعدتك ان سالتنى فانت طالق لم تطلق حتى تسأله ثم يعدها ثم يعطيها ، وان قمت وقعدت فانت طالق طلقت بوجودهما كيفما كان ، وكذا أنت طالق لا قمت وقعدت إن قال ان قمت أو قعدت فانت طالق طلقت بوجود أحدهما ، وكذا أنت طالق لا قمت ولا قعدت تطلق بوجود أحدهما ، وكلما أجنبت منك جنابة فان اغتسلت من حمام فانت طالق فاجنب ثلاثا واغتسل مرة فيه فواحدة

فصل . فى تعليقه بالحيض ، إذا قال إذا حضت فانت طالق طلقت باول حيض متيقن حين ترى الدم ، فان بان الدم ليس بحيض بان نقص عن أقل الحيض ويتصل الانقطاع حتى يمضى أقل الطهر بين الحيضتين او لكونها بنت دون تسع سنين لم تطلق به ، وإذا مضت حيضة فانت

طالق لم تطلق حتى تحيض ثم تطهر ولو لم تغتسل ولا تعتد بالحيضة التى هى فيها ، وإذا حضت حيضة فانت طالق واذا حضت حيضتين فانت طالق فحاضت حيضة طلقت واحدة فاذا حاضت الثانية طلقت الثانية عند طهرها ، واذا حضت حيضة فانت طالق ثم إذا حضت حيضتين فانت طالق لم تطلق الثانية حتى تطهر من الثالثة ، وإذا حضت نصف حيضة فانت طالق فحاضت سبعة ايام ونصفا وقع ، وان طهرت فيما دونها تبينا وقوعه فى نصفها أو اذا طهرت فانت طالق وكانت حائضا طلقت اذا انقطع الدم ، وان كانت طاهرا فمتى تطهر من الحيضة المستقبلة ، فان قالت قد حضت وكذبها قبل قولها فى نفسها مع يمينها ووقع كقوله ان أضمرت بغضى فانت طالق فادعته لا دخول الدار ونحوه مما يمكن إقامة البينة عليه ولو حلفت وان قال قد حضيت فانكرته طلقت باقراره ، وان قال إن حضت فأنت وضرتك طالقتان فقالت قد حضت وكذبها طلقت وحدها ولو صدقتها الضرة ، فان أقامت بينة بذلك بان اختبرتها بادخال قطنة فى فرجها زمن دعواها الحيض فان ظهر دم فهى حائض طلقتا ، وان قال قد حضت وأنكرته طلقتا باقراره ، وان حضتما فاتتا طالقتان فقالتا قد حضنا فان صدقهما طلقتا وان كذبهما لم تطلقا وان اكذب إحداهما طلقت وحدها ، وان قال ذلك لأربع فقد علق طلاق كل واحدة منهن على حيض الأربع ، فان كن قد حضن فصدقهن طلقن ، وان كذبهن لم تطلق واحدة منهن ، وان صدق واحدة او واحدة اثنتين لم يطلق منهن شىء وان صدق ثلاثا طلقت المكذبة وحدها ، وان قال لهن كلما حاضت

إحداكن أو أيتكن حاضت فضرائرها طوالق فقلن قد حضنا فصدقهن طلقن ثلاثا ثلاثا ، وان صدق واحدة لم تطلق وطلقت ضراتها طلقة طلقة ، وان صدق اثنتين طلقتا طلقة طلقة والمكذبتان ثنتين ، وان صدق ثلاثا طلقن ثنتين ثنتين والمكذبة ثلاثا وان حضتما حيضة فانتما طالقتان طلقت كل واحدة بشروعهما فى الحيض (ولستة أشهر فاكثر وقد وطىء بينهما فثلاث لأن الثانى حمل مستأنف وأشكل السابق فطلقة بيقين ولغا مازاد ، والورع ان يلتزمهما ولا فرق بين من قلده حيا او ميتا [1]) وان قال ان كان اول ماتلدين ذكرا فانت طالق واحدة وان كان انثى فاثنتين فولدتهما دفعة واحدة لم يقع بهما شىء وان ولدتهما دفعتين طلقت بالأول وبانت بالثانى : وإن قال كلما ولدت او كلما ولدت ولدا فانت طالق فولدت ثلاثة معا طلقت ثلاثا وان ولدتهم

---

(١) مابين القوسين كلام قلق لايفيد معنى ولم نجد فى المراجع التى بيدنا اصلا يساعد على فهمه وحاصل ماوجدنا (وهو أنسب لما بعده) قول صاحب المغنى فى هذا المقام: (فان قال ان لم تكونى حاملا فأنت طالق . ولم تكن حاملا طلقت ، وان أتت بولد لأقل من ستة أشهر من حين اليمين أو لأقل من أربع سنين ولم يكن يطؤها لم تطلق لأنا تبينا أنها كانت حاملا بذلك الولد وان مضت أربع سنين ولم تلد تبينا انها طلقت حين عقد اليمين ، وان كان يطؤها وأتت بولد لاكثر من ستة أشهر أو أقل من أربع سنين نظرت : فان ظهرت علامات الحمل من انقطاع الحيض ونحوه قبل وطئه — يعنى الثانى — بحيث لايحتمل أن يكون من الوطء الثانى لم تطلق ، وان حاضت أو وجد ما يدل على براءتها من الحمل طلقت ، وان لم يظهر ذلك واحتمل أن يكون من الثانى ففيه وجهان الخ) وقد نقلنا لك هذا ليتكشف لك الموضوع وتستغنى عن ذلك الكلام المضطرب

متعاقبين من حمل واحد طلقت بالأول طلقة وبالثانى اخرى ولم تنقض عدتها به لأنها لا تنقضى الا بوضع كل الحمل وانقضت العدة بالثالث ولم تطلق به ، ذكر ذلك فى المغنى والكافى وغيرهما وذكر فى الانصاف ان ان عدتها تنقضى بالثانى وهو سهو ، وان قال ان ولدت اثنين فانت طالق للسنة فطلقة بطهرها ثم اخرى بعد طهر من حيضة ، وان كنت حاملا بغلام فانت طالق واحدة وان ولدت انثى فانت طالق اثنتين فولدت غلاما كانت حاملا به وقت اليمين تبينا انها طلقت واحدة حين حلفه وانقضت عدتها بوضعه ، وان ولدت انثى طلقت بولادتها طلقتين واعتدت بالقروء وان ولدت غلاما وجارية وكان الغلام اولهما ولادة تبينا انها طلقت طلقة واحدة وبانت بوضع الجارية ولم تطلق بها وان كانت الجارية ولدت اولا طلقت ثلاثا واحدة بحمل الغلام واثنتين بولادة الجارية

فصل . فى تعليقه بالطلاق : اذا قال اذا طلقتك فانت طالق ثم قال انت طالق طلقت مدخول بها طلقتين وغيرها واحدة ، فان قال عنيت بقولى هذا انك تكونين طالقا اوقعته عليك ولم ارد ايقاع طلاق سوى ما باشرتك به دين ولم يقبل فى الحكم ، وان طلقها بائنا لم يقع المعلق كان خلعتك فانت طالق ففعل لم تطلق به وتقدم ، وان طلقتك فانت طالق ثم قال ان قمت فانت طالق فقامت طلقت طلقتين وكذا لو نجزه بعد التعليق إذ التعليق بعد وجود الصفة تطليق ، ولو قال أولا ان قمت فانت طالق ثم قال ان طلقتك فانت طالق فقامت طلقت بالقيام واحدة ولم تطلق بتعليق الطلاق ، وان قال ان قمت فانت طالق ثم قال ان وقع عليك

طلاقى فانت طالق فقامت طلقت مدخول بها طلقتين وكلما طلقتك اوكلما أوقعت عليك طلاقى فانت طالق ثم قال أنت طالق فثنتان لمدخول بها ولغيرها واحدة وهى المنجزة ولاتقع ثالثة لان الثانية لم تقع بايقاعه بعد عقد الصفة ، وان قال بعدها اوخرجت فانت طالق فخرجت طلقت بالخروج طلقة وبالصفة أخرى ولم تقع ثالثة ، وكلما وقع عليك طلاقى فانت طالق ثم وقع بمباشرة او سبب او صفة عقدها بعد ذلك او قبله فثلاث ان وقعت الاولى والثانية رجعيتين ، واذاطلقتك فانت طالق ثم قال لا : اذا وقع عليك طلاقى فانت طالق ثم قال انت طالق طلقت مدخول بها ثلاثا ، وكلما طتقتك طلاقا أملك فيه رجعتك فانت طالق ثم قال انت طالق طلقت اثنتين ، وان كانت الطلقة بعوض او فى غير مدخول بها بانت بالاولى ، فان طلقها اثنتين طلقت الثالثة ، وكلما وقع عليك طلاقى او ان وقع عليك طلاقى فانت طالق قبله ثلاثا ثم قال انت طالق طلقت ثلاثا واحدة بالمنجزة وتتمتها من المعلق ويلغو قوله قبله ، وهى السريحية ، ويقع بغير مدخول بها واحدة وهى المنجزة ، وان وطئتك وطأ مباحا او ان أبنتك اوان فسخت نكاحك او راجعتك أوظاهرت أوآليت منك اولاعنتك فانت طالق قبله ثلاثا ففعل طلقت ثلاثا ، وكلما طلقت ضرتك فانت طالق ثم قال مثله للضرة ثم طلق الاولى طلقت الضرة طلقة بالصفة والاولى ثنتين طلقة بالمباشرة ووقوعه بالضرة تطليق ، لا إن أحدث فيها طلاقا بتعليقه طلاقا ثانيا ، وان طلق الثانية فقط طلقتا طلقة طلقة ومثل هذه قوله إن طلقت حفصة فعمرة طالق

او كلما طلقت حفصة فعمرة طالق ثم قال ان طلقت عمرة فحفصة طالق او كلما طلقت عمرة فحفصة طالق فحفصة كالضرة فى المسئلة التى قبلها وعكس المسئلة قوله لعمرة ان طلقتك فحفصة طالق ثم قال لحفصة ان طلقتك فعمرة طالق فحفصة هنا كعمرة هناك ، ولو علق ثلاثا بتطليق يملك فيه الرجعة ثم طلقها واحدة طلقت ثلاثا ، وقبل الدخول يقع مانجزه، ويعوض لا يقع غيره ، وان قال لزوجاته الاربع أيتكن وقع عليها طلاقى فضرائرها طوالق ثم وقع على احداهن طلاقه طلقن ثلاثا ثلاثا ، وان قال كلما طلقت واحدة منكن فعبد من عبيدى حر وكلما طلقت اثنتين فعبدان حران وكلما طلقت ثلاثة فثلاثة أحرار وكلما طلقت أربعا فاربعة احرار ثم طلقن معا او منفردات عتق خمسة عشر عبدا الا أن تكون له نية فيؤاخذ بما نوى ، ولو جعل مكان كلما ان عتق عشرة ، وكلما اعتقت عبدا من عبيدى فامرأة من نسائى طالق وكلما اعتقت اثنين فامرأتان طالقتان ثم اعتق اثنين طلق الاربع ، وكلما اعتقت عبدا من عبيدى فجارية من جوارى حرة وكلما اعتقت اثنين فجاريتان حرتان وكلما اعتقت ثلاثة فثلاث أحرار وكلما اعتقت أربعة فاربع احرار فاعتق أربعة عتق من جواريه خمس عشرة بعدة من عتق من عبيده فى المسئلة المتقدمة ، وان قال ان دخل الدار رجل فعبد من عبيدى حر وان دخلها طويل فعبدان وان دخلها أسود فثلاثة وان دخلها فقيه فاربعة احرار فدخلها رجل فقيه طويل اسود عتق عشرة ، وان قال اذا اتاك طلاقى فانت طالق ثم كتب اليها اذا اتاك كتابى فانت طالق فاتاها الكتاب

كاملا ولم يمح ذكر الطلاق طلقت ثنتين ، وان قال اردت انك طالق بذلك الطلاق الاول دين وقبل فى الحكم ، وان اتاها بعض الكتاب وفيه الطلاق ولم ينمح ذكره لم تطلق ، ولو كتب اليها اذا قرأت كتابى فانت طالق فقرىء عليها وقع ان كانت لاتحسن القراءة والا فلا ولا يثبت الكتاب الا بشاهدين مثل كتاب القاضى الى القاضى ، واذا شهد عندها كفى ، وان لم يشهدا به عند الحاكم لا ان يشهد أن هذا خطه

فصل . فى تعليقه بالحلف : الحلف بالطلاق تعليق فى الحقيقة — قال ابو يعلى الصغير . ولهذا لو حلف لاحلفت فعلق طلاقها بشرط او بصفة لم يحنث انتهى — مجاز فى الحلف لمشاركته له فى المعنى المشهور وهو الحث على فعل أو المنع منه أو تصديق خبر أو تكذيبه كقوله ان لم ادخل الدار فانت طالق أو لأفعلن او ان لم افعل اوان دخلت الدار فانت طالق أوانت طالق لقد قدم زيد او لم يقدم أشبه قوله والله ونحوه ، فاما التعليق على غير ذلك كانت طالق ان طلعت الشمس اوقدم الحاج ونحوه فشرط لاحلف فلا يقع به الطلاق المعلق على الحلف ، وكذا اذا شئت فانت طالق فانه تمليك ، واذا حضت فانت طالق فانه طلاق بدعة ، واذا طهرت فانت طالق فانه طلاق سنة ، واذا قال ان حلفت بطلاقك فانت طالق ثم قال انت طالق ان قمت او دخلت الدار او لم تدخلى او ان لم يكن هذا القول حقا ونحوه طلقت فى الحال . وان قال ان حلفت بطلاقك او ان كلمتك فانت طالق وأعاده مرة أخرى طلقت واحدة ومرتين فثنتان وثلاثا طلقت مدخول بها ثلاثا الا ان

يقصد باعادتها افهامها فلا تطلق سوى الاولى ، وان قال لامرأتيه ان حلفت بطلاقكما فانتما طالقتان واعاده طلقت كل واحدة منهما طلقة فان كانت احداهما غير مدخول بها فأعاده بعد وقوع الطلقة الاولى لم تطلق واحدة منهما لكن لو تزوج بعد ذلك البائن ثم حلف بطلاقها طلقت كالأخرى طلقة طلقة ، واختار الموفق وغيره لا تطلق ، ولو جعل كلما بدل ان طلقت كل واحدة ثلاثا : طلقة عقب حلفه ثانيا وطلقتين لما نكح البائن وحلف بطلاقها ، ولو قال لزوجتيه حفصة وعمرة ان حلفت بطلاقكما فعمرة طالق ثم اعاده لم تطلق واحدة منهما ، وان قال بعد ذلك ان حلفت بطلاقكما فحفصة طالق طلقت عمرة ، فان قال بعد هذا ان حلفت بطلاقكما فعمرة طالق لم تطلق واحدة منهما ، فان قال بعده ان حلفت بطلاقكما فحفصة طالق طلقت حفصة ، وان قال لمدخول بهما كلما حلفت بطلاق واحدة منكما فانتما طالقتان وأعاده ثانيا طلقت كل واحدة منهما طلقتين ، وان قال كلما حلفت بطلاق واحدة منكما فهى طالق أو فضرتها طالق واعاده طلقت كل واحدة طلقة ، وان قال لاحداهما اذا حلفت بطلاق ضرتك فانت طالق ثم قال ذلك للأخرى طلقت الأولى ، فان اعاده للأولى طلقت الأخرى ، وان حلفت بعتق عبدى فانت طالق ثم قال ان حلفت بطلاقك فعبدى حر طلقت ، ثم ان قال لعبده ان حلفت بعتقك فامرأتى طالق عتق العبد ، ولو قال له ان حلفت بطلاق امرأتى فانت حر ثم قال لها ان حلفت بعتق عبدى فانت طالق عتق العبد ، ولو قال له ان حلفت بعتقك فانت حر ثم اعاد عتق ،

ويأتى فى كتاب الأيمان ما يتعلق بالحلف بالله وبالطلاق

فصل . فى تعليق بالكلام : اذاقال ان كلمتك فانت طالق فتحققى ذلك او اعلمى ذلك قاله متصلا بيمينه طلقت الا ان يريد بعد انفصال كلامى هذا ، وكذلك ان زجرها فقال تنحى أو اسكتى اومرى ونحوه أو قال ان قمت فانت طالق طلقت الا ان يريد كلاما مبتدأ مثل أن ينوى محادثتها أو الاجتماع بها ونحوه ، وان سمعها تذكره فقال الكاذب عليه لعنة الله حنث نصا ، فان جامعها ولم يكلمها لم يحنث الا ان تكون نيته هجرانها ، وان قال ان بدأتك بالكلام فانت طالق فقالت ان بدأتك به فعبدى حر انحلت يمينه الا ان ينوى أنه لا يبدؤها فى مرة أخرى وتبقى يمينها معلقة فان بدأها بكلام انحلت يمينها وان بدأته عتق عبدها ، وان كلمت فلانا فانت طالق فكلمته فلم يسمع لتشاغله او غفلته او كاتبته أو راسلته حنث كتكليمها غيره وهو يسمع تقصده به الا ان يكون أراد ألا تشافهه ولو ارسلت انسانا يسأل أهل العلم عن مسئلة أو حديث فجاء الرسول فسأل المحلوف عليه لم يحنث ، وان أشارت اليه بيد أو عين أو غيرهما لم تطلق وكذا لو كلمته وهى مجنونة وان كلمته وهو سكران أو اصم بحيث يعلم انها تكلمه أو مجنونا يسمع كلامها أو كلمته وهى سكرى حنث ، وكذلك ان كلمت صبيا وهو يعلم أنه مكلم وان كلمته ميتا أو غائبا أو مغمى عليه أو نائما أو سكرانا أو مجنونا مصروعين لم يحنث ، وان سلمت عليه حنث فان كان احدهما اماما والآخر مأموما لم يحنث بتسليم الصلاة الا ان ينوى بتسليمه على المأمومين ،

وان حلف لايقرأ كتاب فلان فقرأه فى نفسه ولم يحرك شفتيه به حنث الا ان ينوى حقيقة القراءة ، وان قال لامرأتيه ان كلمتما هذين فانتما طالقتان فكلمت كل واحدة منهما واحدا منهما طلقتا ، كما لو قال ان ركبتما دابتيكما أو أكلتما هذين الرغيفين أو لبستما ثوبيكما فانتما طالقتان فركبت كل واحدة منهما دابتها وأكلت كل واحدة رغيفا ولبست كل واحدة ثوبا طلقتا ، وان قال ان كلمتما زيدا وكلمتما عمرا فانتما طالقتان فلا تطلقان حتى تكلم كل واحدة منهما زيدا وعمرا وان قال لعبدين ان ركبتما دابتيكما أو لبستما ثوبيكما أو تقلدتما بسيفيكما أو دخلتما بزوجتيكما فانتما حران فمتى وجد من كل واحد ركوب دابته أو لبس ثوبه أو تقلد بسيفه أو الدخول بزوجته ترتب عليها العتق لان الانفراد بهذا عرفى وفى بعضه شرعى فيتعين الى توزيع الجملة على الجملة ، وان قال ان امرتك فخالفتنى فانت طالق فنهاها وخالفته لم يحنث الا ان ينوى مطلق المخالفة وان نهيتك فخالفنى فانت طالق فأمرها وخالفته لم يحنث فى قياس التى قبلها الا ان ينوى مطلق المخالفة ، وان كلمتك فانت طالق ثم قاله ثانيا طلقت واحدة وان قاله ثالثا طلقت ثانية وان قاله رابعا طلقت ثلاثا وتبين غير المدخول بها بطلقة ولم تنعقد يمينه الثانية ولا الثالثة ، وان نهيتنى عن نفع أمى فانت طالق فقالت له لاتعطها من مالى شيئا لم يحنث ، وانت طالق ان كلمت زيدا ومحمدا مع خالد لم تطلق حتى تكلم زيدا فى حال كون محمد مع خالد وانت طالق ان كلمت زيدا وأنا غائب أو وأنت راكبة أو وهو راكب أو ومحمد راكب لم تطلق

هى حتى تكلمه فى تلك الحال ، وان كلمتنى الى أن يقدم زيد او حتى يقدم زيد فانت طالق فكلمته قبل قدومه حنث ، فان قال أردت ان استدمت تكليمى من الآن الى أن يقدم زيد دين وقبل

فصل . فى تعليقه بالاذن — اذا قال ان خرجت بغير اذنى أو الا باذنى أو حتى آذن لك فانت طالق ثم أذن لها فخرجت ثم خرجت بغير اذنه طلقت إلا ان ينوى الاذن مرة أو يقوله بلفظه ، فان أذن لها بالخروج كلما شاءت لم تطلق ، وان أذن لها من حيث لا تعلم فخرجت طلقت نصا ، فلو قال الا باذن زيد فمات زيد لم يحنث اذا خرجت ولو أذن لها فلم تخرج حتى نهاها ثم خرجت طلقت ، وان قال ان خرجت الى غير الحمام بغير اذنى فانت طالق فخرجت الى غير الحمام طلقت سواء عدلت الى الحمام او لم تعدل ، وان خرجت تريد الحمام وغيره أو خرجت الى الحمام ثم عدلت الى غيره طلقت

فصل : فى تعليقه بالمشيئة — اذا قال أنت طالق ان أو اذا أو متى أو كيف أو حيث أو أنى أو أين أو كلما أو أى وقت شئت ونحوه لم تطلق حتى تقول قد شئت سواء شاءت فورا أو تراخيا راضية أو كارهة — وفى التنقيح ولو مكرهة وهو سبقة قلم — ولو شاءت بقلبها دون نطقها أو قالت قد شئت ان طلعت الشمس أو قد شئت ان شئت أو شاء فلان فقال قد شئت لم يقع [1] فان رجع لم يصح رجوعه كبقية التعاليق ، وكذا

(١) عللوا عدم الوقوع حين تعليقها المشيئة على شىء مما ذكر بأنه لم يوجد منها مشيئة بل تعليق ولما كانت المشيئة من الأمور الباطنة كان تعليقها على شرط باطلا لايقتضى تحققها اذا وجد شرطها

لو علقه بمشيئة غيرها ، وان قيد المشيئة بوقت كقوله أنت طالق ان شئت اليوم تقيد به ، فان خرج اليوم قبل مشيئتها لم تطلق ، وان علقه على مشيئة اثنين كقوله ان شئت وشاء أبوك أو زيد وعمرو لم يقع حتى توجد مشيئتهما ولو اختلفا في الفورية والتراخي ، وأنت طالق وعبدي حر ان شاء زيد ولا نية فشاءهما وقعا والا لم يقع شيء ، وأنت طالق ان شاء زيد فمات أو جن لم تطلق ، وان خرس أو كان أخرس وفهمت اشارته فكنطقه ، ولو غاب لم تطلق ، وان شاء وهو سكران طلقت لا ان شاء وهو مجنون ، وان شاء وهو صبي طفل لم يقع وان كان مميزا يعقل الطلاق وقع ، وأنت طالق الا ان يشاء زيد فمات أو جن طلقت في الحال وان خرس فشاء بالاشارة وفهمت فكنطقه ان لم يقيد في التعليق والنطق ، وأنت طالق واحدة الا أن يشاء زيد ثلاثا أو تشائي ثلاثا أو ثلاثا الا أن يشاء زيد او تشائي واحدة فشاء او شاءت الثلاث او شاء الواحدة وقعت ، فان لم يشأ او شاء أقل من ثلاث فواحدة في الأولى ، ويا طالق او طالق او عبدي حر ان شاء الله او الا ان يشاء الله او ان لم يشأ الله او ما لم يشأ طلقت وعتق العبد وكذا لو قدم الشرط ، وان دخلت الدار فانت طالق أو حرة ان شاء الله أو أنت طالق او حرة ان دخلت الدار ان شاء الله فدخلت فان نوى رد المشيئة إلى الفعل لم يقع والا وقع ، وأنت طالق لرضا زيد أو لمشيئته طلقت في الحال ، فان قال اردت الشرط دين وقبل حكما ، ولو قال ان كان ابوك يرضى بما فعلته فانت طالق فقال ما رضيت ثم قال رضيت طلقت ايضا بخلاف ان كان ابوك راضيا لأنه ماض ، وان

قال ان كنت تحبين ان يعذبك الله بالنار او قال ان كنت تحبينه بقلبك فانت طالق فقالت انا احبه لم تطلق ان قالت كذبت ، وكذا ان كنت تبغضين الجنة او الحياة ونحوه ، وان قال ان كنت تحبين او تبغضين زيدا فانت طالق فاخبرته به طلقت وان كذبت [1] وتعليق عتق كطلاق فيما تقدم ويصح بالموت ، ولو قالت اريد ان تطلقني فقال ان كنت تريدين او اذا اردت ان اطلقك فانت طالق فظاهر الكلام يقتضى انها تطلق بارادة مستقبلة ودلالة الحال على انه اراد ايقاعه للارادة التى اخبرته بها قاله فى الفنون ، ونصر الثانى فى اعلام الموقعين ، ومثله تكونين طالقا اذا دلت قرينة من غضب او سؤال ونحوه على الحال دون الاستقبال

فصل . فى مسائل متفرقة : اذا قال انت طالق اذا رأيت الهلال او عند راسه تطلق باكمال العدة او اذا رؤى بعد الغروب لاقبله الا ان ينوى حقيقة رؤيتها ويقبل حكما ، وهو هلال إلى الثالثة ثم بعدها يقمر فان لم تره حتى اقمر او علقه على رؤية زيد فلم يره حتى اقمر لم تطلق ، واذا رايت فلانا فانت طالق واطلق فراته ولو ميتا او فى ماء او زجاج شفاف طلقت لامع نية او قرينة ، وان رأته مكرهة او رأت خياله فى ماء او مرآة او رأت صورته على حائط او غيره او جالسته وهى عمياء لم تطلق وتقدم فى الصيام ، وان قال انت طالق ليلة القدر او قال ان كانت امراتى فى السوق فعبدى حر وان كان

(١) لما كانت العادة تبعد صدقها فى حب العذاب وبعض الجنة أهمل اقرارها بذلك وقبلت دعواها الكذب فيه بخلاف حب زيد أو بغضه فان اقرارها به ماخوذ عليها لأول الامر لعدم منافاته للعادة المألوفة

عبدى فى السوق فامراتى طالق وكانا فى السوق عتق العبد ولم تطلق المراه لان العبد عتق باللفظ الأول فلم يبق له فى السوق عبد ، وان قال لزوجاته من بشرتنى او قال اخبرتنى بقدوم زيد فهى طالق فاخبره به نساؤه او عدد منهن معا طلقن ، وان اخبرته متفرقات طلقت الأولى فقط ان كانت صادقة والا فاول صادقة بعدها ولا تطلق منهن كاذبة ، وان لبست او ان لبست ثوبا فانت طالق ونوى معينا دين وقبل حكما ، وان قربت — بكسر الراء — دار ابيك فانت طالق لم يقع حتى تدخلها وتطلق بوقوفها تحت فنائها ولصوقها بجدارها ، واول من تقوم منكن فهى طالق او اول من قام من عبيدى فهو حر فقام الكل دفعة واحدة لم يقع طلاق ولا عتق وان قام واحد او واحدة ولم يقم بعدهما احد فوجهان [1] وان قام اثنتان او ثلاث دفعة واحدة ثم قامت اخرى وقع الطلاق بمن قام اولا ، وان قال أول من تقوم منكن وحدها [2] لم يقع وان قال آخر من تدخل منكن الدار فهى طالق فدخل بعضهن لم يحكم بطلاق واحدة منهن حتى ييأس من دخول غيرها بموته او موتهن او غير ذلك فيتبين وقوع الطلاق بآخرهن دخولا من حين دخلت وكذا الحكم فى العتق وان قال ان دخل دارى احد فامراتى طالق فدخلها هو او قال لانسان ان دخل دارك احد فعبدى حر فدخلها صاحبها لم يحنث وان حلف لا يفعل شيئا ففعله

(١) أحدهما لا يقع حيث لا يصدق على من قام أنه أول نظراً لعدم قيام غيره أبدا والثانى يقع لأن الذى قام لم يسبقه أحد بذلك

(٢) يريد أنه لو قامت واحدة فحسب فهى طالق ثم قام اثنتان أو أكثر معا لم تطلق

ناسيا او جاهلا حنث فى طلاق وعتاق لا فى يمين مكفّرة وعنه لا يحنث فى الجميع بل يمينه باقية واختاره الشيخ وغيره (١) وان فعله مكرها أو مجنونا او مغمى عليه أو نائما لم يحنث ، ومن يمتنع بيمينه ويقصد منعه كزوجته وولده وغلامه وقرابته اذا حلف عليه كهو فى الجهل والنسيان والاكراه وكونه يمينا ،وان حلف على من لا يمتنع كالسلطان والاجنبى والحاج استوى العمد والسهو والاكراه وغيره ، وان حلف على غيره ليفعلنه أو لا يفعلنه فخالفه حنث الحالف . وقال الشيخ لا يحنث ان قصد اكرامه لا الزامه به ويأتى فى كتاب الايمان وان حلف ليفعلنه فتركه مكرها : لم يحنث . وناسيا او جاهلا يحنث فى طلاق وعتق فقط ، وان عقدها يظن صدق نفسه فبان بخلافه فكمن حلف على مستقبل وفعله ناسيا يحنث فى طلاق وعتق فقط ، وان حلف لا يدخل على فلان بيتا او لا يكلمه او لا يسلم عليه او لا يفارقه حتى يقضيه حقه فدخل بيتا هو فيه ولم يعلم او سلم على قوم هو فيهم او عليه يظنه اجنبيا ولم يعلم او قضاه حقه ففارقه فخرج رديئا او احاله بحقه ففارقه ظنا انه قد برىء حنث الا فى السلام والكلام وان علم به فى السلام ولم ينوه ولم يستثنه بقلبه حنث ، وان حلف لا يبيع لزيد ثوبا فوكل زيد من يدفعه الى من يبيعه فدفعه الوكيل الى الحالف

(١) استدل القائلون بذلك بعموم قوله تعالى ليس عليكم جناح فيما اخطأتم به ولكن ماتعمدت قلوبكم — وبقول النبى صلى الله عليه وسلم ان الله تجاوز لأمتى الخطأ والنسيان وما استكرهوا عليه اه .

فباعه غير علمه فكناس ، ولو حلف لا تأخذ حقك منى فأكره على دفعه اليه او اخذه منه قهرا حنث ، وان اكره صاحب الحق على اخذه فكما لو حلف لايفعل شيأ ففعله مكرها . وان حلف لايفعل شيأ او على من يمتنع بيمينه كزوجة وقرابة وقصد منعه ولا نية ولا سبب ولا قرينة ففعل بعضه لم يحنث . فلو كان فى فمها رطبة فقال ان اكلتها أو مسكتها أو ألقيتها فانت طالق فاكلت بعضا والقت الباقى لم يحنث ، فان نوى الجميع او البعض فيمينه على مانوى ، وان دلت قرينة تقتضى احد الأمرين تعلق به كمن حلف لاشربت هذا النهر أو لا أكلت الخبز أو لاشربت الماء وما اشبهه مما علق على اسم جنس او على اسم جمع كالمسلمين والمشركين والفقراء والمساكين حنث بالبعض ، وان حلف لاشربت من ماء الفرات فشرب من مائه حنث كرع فيه أو اغترف منه كما لو حلف لاشربت من هذا البئر ولا أكلت من هذه الشجرة ولاشربت من هذه الشاة ولاشربت من ماء الفرات فشرب من نهر يأخذ منه حنث ، ولا شربت من الفرات فشرب من نهر يأخذ منه فوجهان [1] وان حلف ليفعلنه لم يبر أحتى يفعله جميعه ، ولا يدخل دارا فأدخلها بعض جسده أو دخل طاق الباب أو لايشرب ماء هذا الاناء فشرب بعضه أو لايبيع عبده ولا يهبه فباع أو وهب بعضه لم يحنث ، وان حلف لا البس من غزلها ولم يقل ثوبا فلبس ثوبا فيه منه أو لا

(١) احدهما يحنث لان الماء المشروب أصله من الفرات وهو المحلوف عليه . والثانى لايحنث لأن الماء لاينسب الى الفرات الآن وانما يضاف الى النهر الآخر

آكل طعاما اشتريته فاكل طعاما شوركت فى شرائه حنث ، ولا يلبس ثوبا اشتراه زيد أو نسجه أو لا يأكل طعاما طبخه أو لا يدخل دارا له اولا يلبس ماخاطه فلبس ثوبا نسجه هو وغيره أو اشترياه حنث الا ان تكون له نية ، وان اشترى غيره شيأ فخلطه بما اشتراه فاكل أكثر مما اشتراه شريكه حنث ، وان أكل مثله أو أقل منه لم يحنث ، ولو اشتراه لغيره او باعه حنث باكل والشركة والتولية والسلم والصلح على مال شراء وان حلف بطلاق ماغصب فثبت بما يثبت به المال فقط لم تطلق

﴿ باب التأويل فى الحلف

وهو أن يريد بلفظه ما يخالف ظاهره سواء فى ذلك الطلاق والعتاق واليمين المكفرة ، فان كان الحالف ظالما كالذى يستحلفه الحاكم على حق عنده لم ينفعه تأويله ، وكانت يمينه منصرفة إلى ظاهر الذى عنى المستحلف . وان كان ظلوما كالذى يستحلفه ظالم على شيء لو صدقه لظلمه او ظلم غيره او نال مسلما منه ضرر فهناله تاويله ، وكذا ان لم يكن ظالما ولا مظلوما ولو بلاحاجة ، ويقبل فى الحكم مع قرب الاحتمال وتوسطه لامع بعده ، فينوى باللباس الليل . وبالفراش والبساط الارض . وبالأوتاد الجبال . وبالسقف والبناء السماء . وبالاخوة اخوة الاسلام . وماذكرت فلانا أى ما قطعت ذكره . وما رأيته ما ضربت رئته . وبنسائى طوالق أى نساؤه الاقارب كبناته وعماته وخالاته ونحوهن ، وبجوارى احرار سفنه . وما كاتبت فلانا ولا عرفته ولا أعلمته ولا سالته حاجة ولا

أكلت له دجاجة ولافروجة ولافى بيتى فرش ولاحصير ولابارية ويعنى بالمكاتبة مكاتبة الرقيق وبالتعريف جعلته عريفا وبالاعلام جعلته اعلم الشفة وبالحاجة شجرة صغيرة وبالدجاجة الكبة من الغزل (١) وبالفروجة الذراعة وبالفرش صغار الابل والحصير الحبس وبالبارية السكين التى يبرى بها ، وما أكلت من هذا شيئاً ولا أخذت منه ويعنى بعد أكله وأخذه

فصل . ولا يجوز التحيل لاسقاط حكم اليمين ولا تسقط به ، وقد نص احمد على مسائل من ذلك ، وقال من احتال بحيلة فهو حانث قال ابن حامد وغيره جملة مذهبه أنه لايجوز التحيل فى اليمين وانه لايخرج منها الا بما ورد به سمع كنسيان وكاكراه واستثناء فاذا أكلا تمرا او نحوه مما له نوى فحلف لتخبرنى بعدد ما أكلت ولتميزن نوى ما أكلت ولم تعلم فانها تفرط كل نواة وحدها وتعد له عددا يتحقق دخول ما أكلت فيه مثل ان يعلم أن عدد ذلك مابين مائة إلى الف فتعد ذلك كله وكذلك ان قال إن لم تخبرينى بعدد حب هذه الرمانة ولم تعلم عددها فان كان ذلك نيته لم يحنث وإن نوى الاخبار بكميته من غير نقص ولا زيادة أو أطلق حنث لأنه حيلة، وكذلك المسائل الآتية فى هذا الفصل وشبهها

وقد ذكروا من ذلك صوراً كثيرة ، وجوزه جماعة من الاصحاب والذى يقطع به أن ذلك ليس مذهباً لاحمد

فمن ذلك اذا حلف ليقعدن على بارية فى بيته وألا يدخله بارية ولم

(١) الكبة بمعنى اللفافة المكورة

يكن فيه بارية فانه يدخل فيه قصباً ينسجه فيه أو ينسج قصبا كان فيه ، وان حلف ليطبخن قدراً برطل ملح ويا كل منه ولا يجد طعم الملح فانه يصلق فيه بيضا ، ولا يا كل بيضا ، ولا تفاحا أوليأكلن مافى هـذا الاناء فوجده بيضا وتفاحا فانه يعمل من البيض ناطفا ومن التفاح شرابا ، وان كان على سلم وحلف لاصعدت اليك ولا نزلت الى هذه ولا أقمت مكانى ساعة فلتنزل العليا ولتصعد السفلى ، وان حلف لاأقمت عليه ولا نزلت عنه ولا صعدت فيه فانه ينتقل الى سلم آخر ، وان حلف لاأقمت فى هذا الماء ولا خرجت منه فان كان جاريا لم يحنث اذا نوى ذلك الماء بعينه وان كان واقفا حنث ولو حمل منه مكرها

فصل وان استحلفه ظالم مالفلان عندك وديعة وكان له عنده فانه يضمن بما الذى أو ينوى غير الوديعة أو غير مكانها أو يستثنى بقلبه ولم يحنث فان لم يتاول أثم وهو دون اثم اقراره بها ويكفر فلو لم يحلف لم يضمن عند أبى الخطاب ، ولو سرقت منه امرأته شيئا فحلف بالطلاق لتصدقنى أسرقت منى شيئاً أم لا ؟ وخافت ان صدقته فانها تقول سرقت منك ما سرقت منك وتعنى بما الذى . وان حلف لما سرقت منى شيئا فخانته فى وديعة لم يحنث لأن الخيانة ليست سرقة الا أن ينوى أو يكون له سبب ، وان قال لها أنت طالق ان لم أجامعك اليوم وأنت طالق ان اغتسلت منك اليوم فصلى العصر ثم جامعها واغتسل ان غابت الشمس لم يحنث ان لم يكن أراد بقوله اغتسلت منك المجامعة [1] وأنت طالق

(١) اذا أراد بالاغتسال المجامعة فانه يحنث على أى حال لانه علق طلاقها على عدم الوطء مرة وعلى الوطء أخرى ولا بد من أحد الأمرين

ان لم أطأك فى رمضان نهارا فسافر مسافة القصر ثم وطئها انحلت يمينه ، وقال احمد لا يعجبنى لانها حيلة ، وان اشترى خمارين وله ثلاث نسوة [فحلف] لتتخمرن[1] كل واحدة عشرين يوما من الشهر اختمرت الكبرى والوسطى بهما عشرة أيام ثم أخذت الصغرى من الكبرى إلى آخر الشهر ثم اختمرت الكبرى بخمار الوسطى بعد العشرين إلى آخر الشهر ، وكذا ركوبهن لبغلهن ثلاثة فراسخ لا يحمل كل بغل اكثر من امرأة فقال انتن طوالق ان لم تركب كل امرأة منكن فرسخين ، فان حلف ليقسمن بينهن ثلاثين قارورة : عشر مملوءة وعشر فرغ وعشر منصفة — قلب كل منصفة فى مثلها فلكل واحدة خمس مملوءة وخمس فرغ ، فان كان له ثلاثون شاة عشرة أنتجت كل واحدة ثلاث سخلات وعشرة أنتجت كل واحدة سخلتين وعشرة أنتجت كل واحدة سخلة ثم حلف بالطلاق ليقسمنها بينهن لكل واحدة ثلاثون رأسا من غير ان يفرق بين شىء من السخال وأمهاتهن فانه يعطى احداهن العشرة التى انتجت كل واحدة سخلتين ويقسم بين الزوجتين مابقى بالسوية لكل واحدة خمس مما نتاجها واحدة وخمس مما نتاجها ثلاث ، وان حلف لاشربت هذا الماء ولا أرقته ولا تركته فى الاناء ولا فعل ذلك غيرك فان طرحت فى الاناء ثوبا فشرب الماء ثم جففته لم يحنث ، وان حلف ليقسمن هذا الزيت نصفين ولا يستعير كيلا ولا ميزانا وهو ثمانية أرطال فى ظرف ومعه آخر يسع

(١) يريد انه حلف على نسائه الثلاث ان تتخمرن بالخمارين على أن تختص كل واحدة بالخمار عشرين يوما وكلمة حلف ساقطة من الاصل

خمسة وآخر يسع ثلاثة أخذ بظرف الثلاثة مرتين فالقاه فى ظرف الخمسة وترك الخمسة فى ظرف الثمانية ومابقى فى الثانى يضعه فى الخامس ثم ملأ الثلاثى من الثمانى والقاه فى الخماسى فيصير فيه أربعة وفى الثمانى اربعة ، ولو كان عشرة ارطال فى ظرف ومعه ظرف يسع ثلاثة وآخر يسع سبعة أخذ بظرف الثلاثة منه ثلاث مرات وافرغ فى ظرف السبعة ويبقى فى ظرف الثلاثة من المرة الثالثة رطلان ثم القى ما فى ظرف السبعة فى ظرف العشرة ثم القى مافى الثلاثى وهو رطلان فى ظرف السبعة ثم اخذ من ظرف العشرة ملء الثلاثى فالقاه فى السبعة يبقى فيه خمسة ، فان قال ان ولدت ذكرين أو انثيين أو حيين أو ميتين فانت طالق فولدت اثنين ولم تطلق . فقد ولدت ذكرا وانثى حيا وميتا (١) فان حلف بالطلاق انى احب الفتنة واكره الحق واشهد بمالم تره عينى ولا اخاف من الله ولا من رسوله وانا عدل مؤمن مع ذلك فلم يقع عليه الطلاق فهذا رجل يحب المال والولد (٢) ويكره الموت ويشهد بالبعث والنشور والحساب ولا يخاف من الله ولا من رسوله الظلم والجور ، وان حلف ان امرأته بعثت اليه فقالت قد حرمت عليك وتزوجت بغيرك وأوجب عليك ان تنفذلى نفقتى ونفقة زوجى وتكون على الحق فى جميع ذلك فهذه امرأة زوجها أبوها من مملوكه ثم بعث المملوك فى تجارة ومات الأب

(١) هذه المسئلة ومايليها أمثلة لأسئلة واجوبتها

(٢) وقد وصف الله تعالى الأموال والأولاد بانها فتنة فى قوله جل شأنه (انما أموالكم وأولادكم فتنة — الآية)

فان البنت ترثه وينفسخ نكاح العبد وتقضى العدة وتتزوج برجل فتنفذ اليه [1] ابعث إلى من المال الذى لمعك فهو مالى وإن حلف أن خمسة زنوا بامرأة لزم الأول القتل والثانى الرجم والثالث والرابع نصف الجلد والخامس لم يلزمه وبر فى يمينه : فالأول ذمى والثانى محصن والثالث بكر والرابع عبد والخامس حربى

فوائد فى المخارج من مضايق الايمان ومايجوز استعماله حال عقد اليمين وما يتخلص به من المآثم والحنث

إذا أراد تخويف امرأته بالطلاق فقال « إن خرجت من دارها » أنت طالق ثلاثاً إن خرجت من الدار الا باذنى ونوى بقلبه طالق من وثاق او من العمل الفلانى كالخياطة والغزل والتطريز ونوى بقوله ثلاثاً ثلاثة أيام فله نيته فان خرجت لم تطلق فيما بينه وبين الله تعالى رواية واحدة ويقع فى الحكم كما تقدم لأن هذا الاحتمال بعيد . وكذلك الحكم إذا نوى بقوله طالق الطالق من الابل وهى الناقة التى يطلقها الراعى وحدها أول الابل إلى المرعى وحبس لبنها ولا يحلبها الا عند الورد أو نوى بالطلاق الناقة يحل عقالها ، وكذا إن نوى إن خرجت ذلك اليوم أو إن خرجت وعليها ثياب خز أو إبريسم أو غير ذلك أو إن خرجت عريانة أو راكبة بغلا ونحوه ، أو إن خرجت ليلا أو نهاراً فله نيته . ومتى خرجت على غير الصفة التى نواها لم يحنث ، وكذا الحكم إذا قال أنت طالق إن لبست ونوى ثوباً دون ثوب فله نيته ، وكذلك إن كانت يمينه بعتاق ، وكذا ان وضع يده على ضفيرة شعرها وقال أنت طالق ونوى مخاطبة

(١) مرجع الضمير هو المملوك الذى كان زوجا لها

الصغيرة أو وضع يده على شعر عبده وقال أنت حر ونوى مخاطبة الشعر ، أو إن خرجت من الدار أو إن سرقت منى شيئا او ان خنتنى فى مالى أو ان أفشيت سرى او غير ذلك مما يريد منعها منه فله نيته ، وان أراد ظالم ان يحلفه بالطلاق او العتاق ألا يفعل مايجوز له فعله او يفعل مالايجوز له فعله اوانه لم يفعل كذا لشىء لم يلزمه الاقرار به فحلف ونوى شيئا مما ذكرنا لم يحنث ، وان قال له قل زوجتى او كل زوجة لى طالق ان فعلت كذا او ان كنت فعلت كذا او ان لم أفعل كذا فقال ونوى زوجته العمياء او اليهودية او كل زوجة له عمياء او برصاء او يهودية او نصرانية او عوراء او خرساء او حبشية او رومية او مكية ونحوه او نوى كل امرأة تزوجها بالصين او البصرة او بغيرها من المواضع ولم تكن له زوجة على الصفة التى نواها وكان له زوجات على غيرها من الصفات لم يحنث ، وكذا حكم العتاق ، وكذلك ان قال ان كنت فعلت كذا ونوى ان كنت فعلته بالصين ونحوه من الاماكن التى لم يفعله فيها لم يحنث ، فان أحلفه مع الطلاق بصدقة جميع ما يملكه فحلف ونوى جنسا من الأموال ليس فى ملكه منه شىء لم يحنث كأن قال جميع ما أملكه ونوى من الياقوت الأحمر او الزبرجد الأخضر او المسك او العنبر او الكبريت الأصفر او نوعا من أنواع البهار او ما يملكه من السيوف والقسى والحطب وغير ذلك أى ذلك نوى ولم يكن فى ملكه منه شىء لم يحنث ولم يلزمه التصدق بشىء مما يملكه غيره وكذلك ان أحلفه

عن رجل او عن شيء غيره انه لا يعلم أين هو وهو يعلم انه فى دار بعينها فحلف ونوى انه لا يعلم أين هو من الدار فى أرضها او فى علوها او فى بعض مجالسها او خزائنها او غرفها او سطحها وهو لا يعلم ذلك لم يحنث ، وكذلك ان كان معه فى الدار فكبست عليه فحلف قبل فتح الباب ان ما فلانا هنا واشار الى راحة كفه أو الى ما تحت يده لم يحنث ، فان احلفه ان يأتيه به متى رآه فحلف ونوى متى رآه فى داخل الكعبة أو الصين أو غير ذلك من المواضع التى تتعذر رؤيته فيها فلا يحنث اذا رآه فى غيرها ولم يحضره ، وان احلفه بالمشى الى بيت الله الحرام الذى بمكة فقال ذلك ونوى ببيت الله مسجد الجامع وبقوله الحرام الذى بمكة ، المحرم الذى بمكة بحجة أو عمرة ثم وصله سرا بقوله يلزمه اتمام حجة وعمرة فله نيته ولا يلزمه شيء ، فان ابتدأ احلافه بالله فقال له قل والله فالحيلة أن يقول هو الله الذى لا اله الا هو ويدغم الهاء فى الواو حتى لا يفهم محلفه ذلك ، فان قال له المحلف انا أحلفك بما اريد وقل انت نعم كلما ذكرت انا فصلا ووقفت فقل انت نعم وكتب له نسخة اليمين بالطلاق والعتاق والمشى الى بيت الله الحرام وصدقة جميع ما يملكه فالحيلة ان ينوى بقوله نعم بهيمة الانعام ولا يحنث ، فان قال اليمين التى احلفك بها لازمة لك قل نعم او قال له قل اليمين التى تحلفنى بها لازمة لى فقال ونوى باليمين يده فله نيته ، وكذا ان قال له ايمان البيعة لازمة لك أو قال له قل ايمان البيعة لازمة لى فقال ونوى بالايمان الايدى التى تبسط عند اخذ البيعة ويصفق بعضها على بعض فله نيته ، وكذلك

ان قال اليمين يميني والنية نيتك فقال ونوى بيمينه يده وبالنية البضعة من اللحم فله نيته فان قال له قل ان فعلت كذا فامرأتي على كظهر أمي فالحيلة ان ينوى بالظهر ما يركب من الخيل والبغال وغيرها فاذا نوى ذلك لم يلزمه شيء — ذكره القاضي في كتاب ابطال الحيل — وقال : هذا من الحيل المباحة قال فان قال له قل فانا مظاهر من زوجتي فالحيلة أن ينوى بقوله مظاهر مفاعل من ظهر الانسان كانه يقول ظاهرتها فنظرت أينا أشد ظهراً قال : والمظاهر أيضاً الذي قد لبس حديدة بين الدرعين وثوباً بين ثوبين فاي ذلك نوى فله نيته — فان قال قل وإلا فقعيدة بيتي التي يجوز عليها امرى طالق وهي حرام فقال ونوى بالقعيدة الغرارة — وقال في المستوعب نسيجة تنسج كهيئة العيبة[1] فله نيته فان قال قل وإلا فمالي على المساكين صدقة فالحيلة أن ينوى بقوله مالي على المساكين من دين ولا دين عليهم فلا يلزمه شيء فان قال قل وإلا فكل مملوك لي حر فالحيلة أن ينوى بالمملوك الرقيق الملتوت بالزيت والسمن ، فان قال له قل وإلا فكل عبد لي حر فالحيلة أن ينوى بالحر غير ضد العبد . وذلك أشياء فالحر اسم للحية الذكر والحر الفعل الجميل والحر من الرمل الذي ما وطيء ، فان قال قل وإلا فكل جارية لي حرة فالجارية السفينة الجارية والجارية الاذن والجارية الريح والجارية العادة التي جرت فاي ذلك نوى فله نيته ، والحرة السحابة الكثيرة المطر والكريمة من النوق ، فان قال قل والا فعبيدي أحرار فقال ونوى بالاحرار البقل فله نيته فان الناعم من البقل يسمى أحراراً وما خشن

(١) هي ما يعرف بالحقيبة أو الجوال وما في معنى ذلك

يسمى ذكورا فان قال له قل والا فجوارى حرائر فقال ونوى بالحرائر الايام فله نيته فان الايام تسمى حرائر فان قال قل كل شيء فى ملكى صدقة ونوى بالملك محجة الطريق فله نيته ، و إن قال قل جميع ماأملكه من عقار ودار وضيعة فهو وقف على المساكين فقال ونوى بالوقف السوار من العاج فله نيته ، فان قال قل وإلا فعلى الحج فقال ونوى بالحج أخذ الطبيب ماحول الشجة من الشعر فله نيته ، فان قال قل والا فأنا محرم بحجة وعمرة فان نوى بالحجة القصة من الشعر الذى حوالى الشجة ونوى بالعمرة أن يبنى الرجل بامرأة فى بيت أهلها فله نيته لان ذلك يسمى معتمراً فان قال قل وإلا فعلى الحج بكسر الحاء ونوى شجة الأذن فله نيته ، فان قال قل وإلا فلا قبل الله منه صوما ولا صلاة ونوى بالصوم زرق النعام أو النوع من الشجر ونوى بالصلاة بيتا لأهل الكتاب يصلون فيه فله نيته ، وكذا إن قال قل وإلا فما صليت لليهود والنصارى ونوى بقوله صليت أى أخذت بصلاء الفرس — وهو ماتصل بخاصرته إلى فخذيه أو نوى بصليت أى شويت شيئاً فى النار أو ينوى بما النافية ، وكذا إن قال قل وإلا فانا كافر بكذا وكذا فقال ونوى بالكافر المستتر المتغطى أو الساتر المغطى فله نيته

فصل فى الأيمان التى يستحلف بها النساء أزواجهن

اذا استحلفته ألا يتزوج عليها فحلف ونوى شيئا مما ذكرنا فله نيته ، فان قالت له قل كل امرأة اطؤها غيرك فطالق وكل جارية اطؤها غيرك حرة فقال

ذلك ولم يكن له زوجة غيرها ولم تكن فى ملكه جارية ثم تزوج او اشترى جارية ووطئها لم تطلق ولم تعتق [1] وإن كان له وقت اليمين زوجات او جوار فقال ذلك من غير نية تاويل فاى زوجة وطىء منهن غيرها طلقت واى جارية وطئها منهن عتقت . فان نوى بقوله كل جارية أطؤها او كل امرأة أطؤها غيرك برجلى فله نيته ولا يحنث بجماع غيرها زوجة كانت او سرية ، فان أرادت امرأته الاشهاد عليه بهذه اليمين التى يحلف بها فى جواريه وخاف ان يرفع إلى الحاكم فلا يصدقه فيما نواه فالحيلة ان يبيع جواريه ممن يثق به ويشهد على بيعهن شهودا عدولا من حيث لا تعلم الزوجة ثم بعد ذلك يحلف بعتق كل جارية يطؤها منهن وليس فى ملكه شىء منهن ويشهد على نفسه وقت اليمين شهود البيع ليشهدوا له بالحالين جميعا وان شهد غيرهم وأرخ الوقتين وبينهما من الفصل ما يتميز به كل وقت منهما عن الآخر كفاه ذلك ثم بعد اليمين يقابل مشترى الجوارى ويشتريهن منه ويطؤهن ولا يحنث . فان رافعته الى الحاكم واقامت البينة باليمين وبوطئهن أقام هو البينة انه لم يكن وقت اليمين فى ملكه شىء منهن ذكر ذلك صاحب المستوعب وغيره وهو صحيح كله متفق عليه إذا كان الحالف مظلوما

﴿ باب الشك فى الطلاق

وهو هنا مطلق التردد :— إذا شك هل طلق أم لا أو شك فى وجود

(١) لان التعليق هنا لاغ لعدم اتصاف المرأة الموطوءة بانها زوجته حال العقد وكذا الجارية لم تكن جاريته

شرطه ولو كان الشرط عدميا نحو لقد فعلت كذا او ان لم أفعله اليوم فمضى وشك فى فعله لم تطلق وله الوطء — لكن قال الموفق ومن تابعه الورع التزام الطلاق فان كان المشكوك فيه رجعيا ان كانت مدخولا بها والاجدد نكاحها ان كانت غير مدخول بها أو قد انقضت عدتها ، وان شك فى طلاق ثلاث طلقها واحدة وتركها حتى تنقضى عدتها فيجوز لغيره نكاحها لأنه إذا لم يطلقها فيقين نكاحه باق فلا تحل لغيره انتهى — ولو حلف لا يأكل تمرة فوقعت فى تمر فاكل منه واحدة فاكثر إلى ألا يبقى منه واحدة ولم يدر أكل المحلوف عليها أم لا لم تطلق ولا يتحقق حنثه حتى يأكل التمر كله ، وان حلف ليأكلنها لم يتحقق بره حتى يعلم انه اكلها ، واذا شك فى عدد الطلاق بنى على اليقين ، فان لم يدر أواحدة طلق ام ثلاثا أو قال انت طالق بعدد ما طلق فلان وجهل عدده فواحدة وله مراجعتها ويحل له وطؤها ، وان قال لامرأتيه احدا كما طالق ينوى واحدة بعينها طلقت وحدها ، فان لم ينو اخرجت بالقرعة لا بتعيينه ويجوز له وطء الباقى بعد القرعة لا قبلها ان كان الطلاق بائنا وتجب النفقة حتى يقرع ، وان مات ولو بعد موت احداهما قبل البيان اقرع الورثة ، وان ماتت المرأتان او احداهما عين المطاق لاجل الارث فان كان نوى المطلقة حلف لورثة الاخرى انه لم ينوها وورثها أو الحية ولم يرث الميتة [1] وان كان مانوى احداهما اقرع ، ولو قال لهما أو

(١) يريد . وان ماتت احداهما وكان ينويها بالطلاق حلف أنه لم ينو الحية وعلى ذلك لا يرث الميتة ان كان بائنا

لأمتيه احدا كما طالق غدا او حرة غدا فماتت احداهما قبل الغد طلقت الباقية وعتقت . وان كن نساء أو اماء فماتت احداهن قبل الغد او باع احدى الاماء اقرع بين الباقى اذا جاء الغد . وان قال امرأتى طالق وأمتى حرة وله نساء واماء ونوى معينة انصرف اليها . وان نوى واحدة مبهمة اخرجت بقرعة وان لم ينو شيئا طلقن وعتقن كلهن . وان طلق واحدة من نسائه وأنسيها أخرجت بقرعة وتحل له الباقيات . وان تبين ان المطلقة غير التى خرجت عليها القرعة بان تذكر ذلك تبين انها كانت محرمة عليه ويكون وقوع الطلاق من حين طلق وترد اليه التى كانت خرجت عليها القرعة الا ان تكون قد تزوجت او القرعة بحاكم

فصل . وان قال هذه المطلقة . بل هذه ، طلقتا ، وكذلك لو كن ثلاثا فقال هذه بل هذه بل هذه طلقن كلهن ، وان قال هذه أو هذه بل هذه او قال هذه او هذه وهذه طلقت الثالثة واحدى الأولتين ، وان قال طلقت هذه بل هذه او هذه او أنت طالق وهذه او هذه طلقت الأولى واحدى الأخيرتين ، وان قال هذه او هاتين اخذ بالبيان ، فان قال هى الأولى طلقت وحدها وان قال ليست الأولى طلقت الأخيرتان، وليس له الوطء قبل التعيين فى كل موضع يقبل فيه تعيينه فان وطىء لم يكن تعيينا وان ماتت احداهما لم يتعين الطلاق فى الأخرى ، وان قال طلقت هذه وهذه او هذه وهذه فالظاهر انه طلق اثنتين لايدرى ايهما : الأوليان ام الأخريان ؟ كما لو قال طلقت هاتين او هاتين . فان قال هما الأوليان او الأخريان تعين فيما عينه ، وان قال لم اطلق الاوليين تعين فى الاخريين.

او لم أطلق الاخريين تعين فى الاوليين. وان قال انما اشك فى طلاق الثانية والاخريين طلقت الاولى لجزمه بطلاقها وبقى الشك فى الثلاث ومتى فسر كلامه بمحتمل قبل منه

فصل . فان مات بعضهن او جميعهن أقرع بين الجميع . فمن خرجت القرعة لها لم يرثها ، وان مات بعضهن قبله وبعضهن بعده فخرجت لميتة بعده لم ترثه والباقيات يرثهن ويرثنه ، وان قال بعد موتها هذه التى طلقتها او قال فى غير المعينة هذه التى اردتها لم يرثها ويرث الباقيات : صدقه ورثتهن اولا . ولا يستحلف ، فان مات فقال ورثته لاحداهن هذه المطلقة فاقرت او اقر ورثتها بعد موتها حرمناها ميراثه وان انكرت او انكر ورثتها ولم تكن بينة فقولها وقول ورثتها ، فان شهد اثنان من ورثته انه طلقها قبلت شهادتهما اذا لم يكونا ممن يتوفر عليهما ميراثه ولا على من لا تقبل شهادتهما له كامهما وجدتهما ، لان ميراث احدى الزوجات لا يرجع الى ورثة الزوج وانما يتوفر على ضرائرها ، وان ادعت احدى الزوجات انه طلقها طلاقا تبين به فانكرها فقوله ، فان مات لم ترثه وعليها العدة

فصل . اذا كان له اربع نسوة فطلق احداهن ثم نكح اخرى بعد قضاء عدتها ثم مات ولم يعلم ايتهن طلقها فللتى تزوجها ربع ميراث النسوة ثم يقرع بين الاربع فايتهن خرجت قرعتها حرمت وورثه الباقيات وان طلق واحدة لا بعينها او بعينها فانسيها فانقضت عدة الجميع فله نكاح خامسة قبل القرعة ومتى علمناها بعينها امابتعيينه لها أو بقرعة فعدتها من حين طلقها لا من حين عينها وان مات الزوج قبل التعيين اعتددن

باطول الأجلين من عدة الوفاة أو الطلاق وعدة الطلاق من حين طلق وعدة الوفاة من حين موته وان كان الطلاق رجعيا فعليهن عدة الوفاة

فصل . واذا ادعت ان زوجها طلقها او ادعت وجود صفة علق طلاقها عليها فانكرها فقوله فان كان لها بينة قبلت ، ولا يقبل فيه الا رجلان عدلان . وان اختلفا فى عدد الطلاق فقوله . فان طلقها ثلاثا وسمعت ذلك أو ثبت عندها بقول عدلين لم يحل لها تمكينه من نفسها وعليها ان تفر منه ما استطاعت وان تفتدى منه ان قدرت ولا تتزين له وتهرب ولا تقيم معه وتختفى فى بلدها لا تخرج منها ولا تتزوج حتى يظهر طلاقها ولا تقتله قصدا فان قصدت الدفع عن نفسها فآل الى نفسه [1] فلا إثم عليها ولا ضمان فى الباطن فاما فى الظاهر فانها تؤاخذ بحكم القتل ما لم يثبت صدقها وكذا لو ادعى نكاح امرأة كذبا واقام شاهدى زور فحكم الحاكم له بالزوجية وكذا لو تزوجها تزويجا باطلا فسلمت اليه بذلك ، واذا طلقها ثلاثا فشهد عليه اربعة انه وطئها أقيم عليه الحد نصا فان جحد طلاقها ووطئها ثم قامت بينة بطلاقه فلا حد عليه [2] فان قال وطئتها عالما بانى كنت طلقتها ثلاثا كان اقرارا منه بالزنا فيعتبر فيه ما يعتبر فى الاقرار بالزنا

فصل . ان طار طائر فقال ان كان هذا غرابا ففلانة طالق وان لم

(١) يعنى أرادت دفعه فآل دفاعها الى نفس مطلقها فقتلته

(٢) لجواز أن يكون ناسيا أو مخطئا وهذه شبهة تسقط عنه الحد عملا بقوله صلى الله عليه وسلم ادرأوا الحدود بالشبهات ما استطعتم

يكن غرابا ففلانة طالق فهى كالمنسية (١) وان قال ان كان غرابا ففلانة طالق وان كان حماما ففلانة طالق لم تطلق واحدة منهما اذا لم يعلم ، فان قال ان كان غرابا فامتى حرة أو فامرأتى طالق ثلاثا وقال آخر ان لم يكن غرابا مثله ولم يعلماه لم تعتقا ولم تطلق وحرم عليهما الوطء الا مع اعتقاد احدهما خطأ الآخر ، فان اشترى احدهما امة الآخر اقرع بينهما فان وقعت القرعة على امته فولاؤها له وان وقعت على المشتراة فولاؤها موقوف حتى يتصادقا على امر يتفقان عليه ، فان اقر كل منهما انه الحانث طلقت زوجتاهما وعتقت امتاهما وان أقر احدهما حنث وحده ، وان ادعت امرأة احدهما أو امته عليه الحنث فقوله ، ولو كان عبد مشترك بين موسرين فقال احدهما ان كان غرابا فنصيبى حر وقال الآخر ان لم يكن غرابا فنصيبى حر عتق على احدهما فيميز بالقرعة والولاء له ، فان قال ان كان غرابا فعبدى حر وان لم يكن غرابا فامتى حرة ولم يعلم عتق احدهما بقرعة ، فان ادعى احدهما أو كل منهما انه الذى عتق فقول السيد مع يمينه ، فان قال ان كان غرابا فنساؤه طوالق وان لم يكن غرابا فعبيده أحرار ولم يعلم منع من التصرف فى الملكين حتى يتبين وعليه نفقة الجميع فان لم يتبين وقال لا أعلم ما الطائر أقرع بين النساء ورق العبيد ، فان وقعت القرعة على الغراب طلق النساء ورق العبيد ، وان خرجت على العبيد عتقوا ولم يطلقن ، وان قال لامرأته وأجنبية احدا كما طالق أو قال سلمى طالق واسمها سلمى أو قال لحماته ابنتك طالق ولها

(١) يعنى يقرع بين زوجتيه

بنت غيرها طلقت امرأته ، فان قال اردت الاجنبية دين ولم يقبل فى الحكم الا بقرينة دالة على ارادة لأجنبية مثل أن يدفع بيمينه ظلما أو يتخلص بها من مكروه ، وان لم ينو زوجته ولا الاجنبية طلقت زوجته ، وأن نادى امرأته فاجابته امرأة له أخرى أو لم يجبه وهى الحاضرة فقال أنت طالق يظنها المناداة طلقت المناداة فقط ، فان قال علمت أنها غيرها واردت طلاق المناداة طلقتا معا فان قال أردت طلاق الثانية طلقت وحدها وان لقى أجنبية فظنها امرأته فقال فلانة . أنت طالق فاذا هى أجنبية طلقت امرأته نصا ، وكذا لو لم يسمها بل قال أنت طالق وان علمها أجنبية وأراد بالطلاق زوجته طلقت ، وان لم يردها بالطلاق لم تطلق ، ولو لقى امرأته فظنها أجنبية فقال أنت طالق أو تنحى يا مطلقة لم تطلق امرأته وكذا العتق ، وان اوقع بزوجته كلمة وجهلها وشك هل هى طلاق او ظهار لم يلزمه شىء

﴿ باب الرجعة

— وهى اعادة مطلقة غير بائن الى ما كانت عليه بغير عقد — إذا طلق الحر امراته ولو امة على حرة بعد دخوله او خلوته بها فى نكاح صحيح اقل من ثلاث او العبد واحدة ولو كانت زوجته حرة بغير عوض فله مراجعتها مادامت فى العدة ولو مريضا أو مسافرا او محرما وتقدم فى محظورات الاحرام ويملكها ولى مجنون ولا رجعة بعد انقضاء العدة وتحصل الرجعة بلفظ من الفاظها نحو راجعت امراتى او ارتجعتها او رجعتها

او رددتها اوامسكتها لابنكحتها او تزوجتها [1] وان خاطبها فيقول راجعتك أو ارتجعتك أو رجعتك أو رددتك أو أمسكتك فان زاد بعد هذه الألفاظ للمحبة أو الاهانة أو قال أردت أنى رجعتك لمحبتى إياك أو إهانة لك لم يقدح فى الرجعة ، وإن قال أردت أنى كنت أهينك أو أحبك وقد رددتك بفراقى الى ذلك فليس برجعة وان اطلق ولم ينو شيئا صحت فالاحتياط أن يشهد وليس من شرطها الاشهاد لكن يستحب فيقول اشهدا على أنى راجعت امرأتى أو زوجتى أو راجعتها لما وقع عليها من طلاق ، فلو أشهد وأوصى الشهود بكتمانها فصحيحة . ولا تفتقر الى ولى ولاصداق ولارضا المرأة ولاعلمها ولاإذن سيدها ، والرجعية زوجة يلحقها الطلاق والظهار واللعان والايلاء وابتداء المدة من حين اليمين ويرث كل منهما صاحبه ان مات ، وان خالعها صح خلعه ولها النفقة ولاقسم لها — صرح به الموفق والشارح والزركشى فى الحضانة ولعله مراد من اطلق — ويباح لزوجها وطؤها والخلوة والسفر بها ولها أن تتزين له وتتشوف ، وتحصل الرجعة بوطئها بلااشهاد . نوى الرجعة به أو لم ينو . ولاتحصل بمباشرتها من القبلة واللمس والنظر الى فرجها بشهوة أو غيرها ولابالخلوة بها والحديث معها ولا بانكار الطلاق ، ولايصح تعليقها بشرط فلو قال راجعتك ان شئت او ان قدم أبوك فقد راجعتك . أو كلما طلقتك فقد راجعتك لم يصح ولو قال كلما راجعتك فقد طلقتك صح وطلقت ، وان راجعها فى الردة

(١) لان قوله نكحتها أو تزوجتها كناية فى الرجعة والرجعة لاتصح بالكناية

من أحدهما لم يصح ، وهكذا ينبغى أن يكون اذا راجعها بعد اسلام أحدهما [١] فان كانت حاملا باثنين فوضعت أحدهما لم تنقض عدتها به ولو خرج بعض الولد فارتجعها قبل أن تضع باقيه أو قبل أن تضع الثانى صح وانقضت عدتها به وأبيحت لغيره ولو لم تطهر او تغتسل من النفاس ، وان طهرت من الحيضة الثالثة ولم تغتسل فله رجعتها ، فظاهره ولو فرطت فى الغسل سنين ولم تبح للازواج [٢] وما عدا ذلك من انقطاع نفقتها وعدم وقوع الطلاق بها وانتفاء الميراث وغير ذلك فانه يحصل بانقطاع الدم

فصل . وإذا تزوجت الرجعية فى عدتها وحملت من الزوج الثانى انقطعت عدة الأول بوطء الثانى وملك الزوج [٣] رجعتها فى مدة الحمل كما يملكه بعد وضعها ولو قبل طهرها من نفاسها وان أمكن أن يكون

---

(١) اذا طلقها ثم ارتد أحد الزوجين وراجع الزوج زوجته قبل أن يسلم المرتد منهما فالرجعة غير صحيحة . لأنها استبقاء للنكاح والردة من أحدهما تقتضى فسخه فبينهما منافاة . وكذلك اذا كانا مرتدين ووقع الطلاق ثم أسلم أحدهما وراجع الزوج زوجته فالرجعة باطلة مالم تكن هى كتابية فتصح . هذا ماقطع به المصنف ومن وافقه ، وهو مبنى على أن الفرقة بالردة سبقت على فرقة الطلاق والرجعة انما تبنى على الطلاق وهناك قول راجح أخذ به بعض ثقات المذهب وتقدم لنا نظيره . وهو أننا لانتعجل الفرقة بالردة بل تنتظر المرتد منهما فان أسلم فى العدة فالرجعة التى حصلت قبل اسلام من أسلم منهما صحيحة حيث ظهر أنه راجعها وعلقة النكاح باقية . وان لم يسلم المرتد فى العدة بطلت الرجعة لظهور وقوعها فى الفرقة المتقدمة التى كانت معلقة

(٢) ذلك لأن أحكام الحيض باقية كعدم حلها للازواج وعدم جواز وطئها وعدم قراءتها القرآن الخ فبقى كذلك جواز رجعتها

(٣) يريد الزوج الأول

اكمل منهما فله رجعتها قبل وضعه ولو بان أنه للثانى ، وان انقضت عدتها ولم يرتجعها أو طلقها قبل الدخول بانت ولم تحل الا بنكاح جديد وتعود على مابقى من طلاقها سواء رجعت بعد نكاح غيره أو قبله وطئها الثانى او لم يطأها ، وإن ارتجعها وأشهد على المراجعة من حيث لا تعلم فاعتدت ثم تزوجت من أصابها ردت اليه ولا يطؤها حتى تنقضى عدتها ولها على الثانى المهر ، وإن تزوجها مع علمهما بالرجعة او علم أحدهما فالنكاح باطل والوطء محرم على من علم وحكمه حكم الزانى فى الحد وغيره ، وان كان الثانى مادخل بها فُرِّقَ بينهما وردت الى الاول ولاشىء على الثانى ، فان لم تكن له بينة برجعتها لم تقبل دعواه ، وان صدقته هى وزوجها ردت اليه ، وان صدقه الزوج فقط انفسخ نكاحه ولم تُسَلَّم الى الأول والقول قولها بغير يمين ، فان كان تصديقه قبل دخوله بها فلها عليه نصف المهر وبعده لها الجميع ، وان صدقته وحدها لم يقبل قولها فى فسخ نكاح الثانى ، فان بانت منه بطلاق أو غيره ردت الى الأول بغير عقد ولا يلزمها مهر للأول بحال كما لو ارتدت او اسلمت أو قتلت نفسها ، وان مات الأول وهى فى نكاح الثانى فينبغى ان ترثه لاقراره بزوجيتها واقرارها بذلك ، وان ماتت لم يرثها ويرثها الزوج الثانى فان مات الثانى لم ترثه — قال الزركشى ولا يُمَكَّن من تزوج أختها ولا أربع سواها — وان ادعت الرجعية أو البائن انقضاء عدتها قبل قولها اذا كان ممكنا الا ان تدعيه الحرة بالحيض فى شهر فلا يقبل الا ببينة كما لو ادعت خلاف عادة منتظمة

فصل . وأقل ماتنقضى به عدة الحرة من الاقراء . وهى الحيض

تسعة وعشرون يوما ولحظة ، والامة خمسة عشر ولحظة [1] فان ادعت انقضاءها فى أكثر من شهر صدقت ، وفى أقل من تسعة وعشرين يوما ولحظة لا تسمع دعواها حتى مر عليها ما يمكن صدقها فيه نظرنا . فان بقيت على دعواها المردودة لم تسمع أيضا . وان ادعت انقضاءها فى هذه المدة كلها أو فيما يمكن فيها قبل قولها ، والفاسقة والمريضة والمسلمة والكافرة فى ذلك سواء ، وان ادعت انقضاءها بوضع حمل تمام لم يقبل قولها فى اقل من ستة أشهر من حين امكان الوطء بعد العقد ، وان ادعت انها اسقطته لم يقبل فى أقل من ثمانين يوما ولا تنقضى به عدة قبل ان يصير مضغة ، وان ادعت انقضاءها بالشهور لم يقبل قولها والقول قول الزوج الا ان يدعى انقضاءها ليسقط نفقتها مثل ان يقول فى محرم طلقتك فى شوال فتقول هى بل فى ذى القعدة فقولها ، فان ادعت ذلك ولم يكن لها نفقة قبل قولها ، ولو انعكس الحال فقال طلقتك فى ذى القعدة فلى رجعتك فقالت بل فى شوال فلا رجعة لك فقوله ، وان ادعى فى عدتها أنه كان راجعها أمس أو منذ شهر قبل قوله ، فان ادعاه بعد انقضائها فانكرته فقولها ، وان قالت قد انقضت عدتى فقال قد كنت راجعتك فقولها ، وان سبق فقال

(١) وذلك بأن تحيض يوما وليلة ثم تطهر ثلاثة عشر يوما ثم تحيض ثانيا فاذا كانت أمة وطهرت بعد الحيض الثانى لحظة انتهت عدتها . وان كانت حرة وطهرت بعد الحيض الثانى ثلاثة عشر يوما ثم حاضت ثالثا يوما وليلة وطهرت بعد الحيض لحظة تتأكد فيها الطهر فقد تمت عدتها فى ذلك العدد من الايام

ارتجعتك فقالت قد انقضت عدتى قبل رجعتك فانكرها فقوله ، وان تداعيا معا قدم قولنا [١] وان اختلفا فى الاصابة فقال قد أصبتك فلى رجعتك فانكرته أوقالت قد اصابنى فلى المهر كاملا فقول المنكر ، وليس له رجعتها فى الموضعين ، ولا تستحق فيهما الا نصف المهر ان كان اختلافهما قبل قبضه ، وان كان بعده وادعى اصابتها فانكرت لم يرجع عليها بشىء ، وان كان هو المنكر رجع ، وان ادعى زوج الأمة بعد عدتها أنه كان راجعها فى عدتها فانكرته وصدقه مولاها فقولها نصا ، وان صدقته وكذبه مولاها لم يقبل اقرارها فى إبطال حق السيد ، فان علم صدق الزوج لم يحل له وطؤها ولا تزويجها ولا يحل لها تمكينه من وطئها كما قبل طلاقها ، ولو قالت الرجعية انقضت عدتى ثم قالت ما انقضت عدتى فله رجعتها ، ولو قال أخبرتنى بانقضاء عدتها ثم راجعها ثم أقرت بكذبها فى انقضائها وأنكرت ماذكر عنها وأقرت بان عدتها لم تنقض فالرجعة صحيحة

فصل . والمرأة اذا لم يدخل بها [٢] تبينها تطليقة فلا رجعة عليها ولا نفقة لها ، فان طلقها ثلاثا أوالعبد اثنتين قبل الدخول أو بعده لم تحل له حتى تنكح زوجا غيره نكاحا صحيحا ممن يمكنه الجماع ويطؤ فى القبل مع انتشار ، ولو كان خصيا

(١) يريد عند تعارضهما يسقط ادعاؤهما والقول للحاكم . ومراده بالاصابة بعد . وطؤها قبل الطلاق

(٢) والخلوة فى حكم الدخول

أو مسلولا أو موجوءاً [١] أو مملوكا أو لم يبلغ هو أو هى عشرا أو مجنونا أو نائما أو مغمى عليه وأدخلت ذكره فى فرجها أو كانا مجنونين أو وطئها فافضاها أو ظنها سرية أو أجنبية ، وتعود بطلاق ثلاث ، وأدنى ما يكفى تغييب الحشفة وان لم ينزل فان كان مجبوبا قد بقى من ذكره قدر الحشفة فأكثر فاولجه أحلها والا فلا ، ولا يحلها وطء السيد إن كانت أمة ولا فى نكاح فاسد أو باطل أو بشبهة أو فى ردته أو ردتها أو فى الدبر أو وطئها قبل اسلام الآخر أو فى حيض أو نفاس أو احرام منهما أو من أحدهما أو صوم فرض منهما أو من أحدهما لا إن وطئها وهى محرمة الوطء لضيق وقت صلاة أو مريضة تتضرر بوطئه أو فى المسجد أو لقبض مهر ، وان كانت امة فاشتراها مطلقها لم تحل له [٢] وان كانت ذمية فوطئها زوجها الذمى أحلها لمطلقها المسلم نصا ، ولو تزوجها وهو عبد فلم يطلقها حتى تعتق أو طلقها واحدة ثم عتق فله عليها الثلاث تطليقات ككافر حر طلق ثنتين ثم اسْتُرِقَّ ثم تزوجها لا إن عتق بعد طلاقه اثنتين ، ولو تزوجها وهو حر كافر فسبى واسترق ثم أسلما جميعاً لم يملك الا طلاق العبد ، ولو طلقها فى كفره واحدة وراجعها ثم سبى واسترق لم يملك إلا طلقة ولو علق طلاقا ثلاثاً بشرط غير عتقه فوجد الشرط بعد عتقه لزمته

(١) الخصى والمسلول هو من انتزعت خصيتاه . والموجوء هو من دقت خصيتاه أو عروقهما بين حجرين أو ما يشبه ذلك من غير اخراج لهما . والمجبوب هو مقطوع الذكر

(٢) لا تحل له حتى تنكح زوجا غيره عملا بعموم قوله تعالى فان طلقها فلا تحل له من بعد حتى تنكح زوجا غيره

الثلاث ، وفى تعليقها بعتقه تبقى له طلقة ، وإن غاب عن مطلقته ثلاثاً ثم أتته فذكرت أنها نكحت من أصابها وانقضت عدتها منه وكان ذلك ممكناً فله نكاحها اذا غلب على ظنه صدقها اما بأمانتها أو بخبر غيرها ممن يعرف حالها والا فلا ، فلو انكر الزوج الثانى وطأها وادعته منه فالقول قوله فى تنصيف المهر اذا لم يقر بالخلوة بها والقول قولها فى اباحتها للاول ، فان صدقه الاول لم يحل له نكاحها فان عاد فصدقها أبيحت له ، وكذا لو تزوجت حاضرا وفارقها وادعت اصابتها منه وهو منكرها ، ولو جاءت حاكما وادعت ان زوجها طلقها وانقضت عدتها جاز تزويجها وتزوجها ان صدقها وكان الزوج مجهولا ولم تعينه وان لم يثبت انه طلقها — قال الشيخ كمعاملة عبد لم يثبت عتقه وقال ونص احمد انه اذا كتب اليها انه طلقها لم تتزوج حتى يثبت الطلاق — وكذلك لو كان للمرأة زوج : اى معروف : فادعت انه طلقها لم تتزوج بمجرد ذلك باتفاق المسلمين ، فان قالت قد تزوجت من اصابنى ثم رجعت عن ذلك قبل ان يعقد عليها لم يجز العقد وان كان بعده لم يقبل كالوادعى زوجية امرأة فاقرت له بذلك ثم رجعت عن الاقرار ، وان طلقها رجعيا وغاب فقضت عدتها وارادت التزوج فقال لها وكيله توقفى كيلا يكون راجعك لم يجب عليها التوقف

باب الايلاء

وهو حلف زوج يمكنه الجماع بالله تعالى او بصفة من صفاته على

ترك وطء امرأته الممكن جماعها ولو قبل الدخول فى قُبُل ابدا أو يطلق أو اكثر من أربعة أشهر أو ينويها

وهو مُحَرَّم فى ظاهر كلامهم لانه يمين على ترك واجب . وكان هو والظهار طلاقا فى الجاهلية ، وله اربعة شروط [1] احدها ان يحلف على ترك الوطء فى القبل فان تركه بغير يمين لم يكن موليا ، وان تركه مضرا بها من غير عذر ضُرِبَت له مدته وحكم له بحكمه ، وكذا حكم من ظاهر ولم يُكَفِّرْ وان كان لعذر من مرض أو غيبة أو حبس لم تضرب له مدة ، وان حلف على ترك الوطء فى الدبر او دون الفرج لم يكن موليا ، وان حلف لا يجامعها الا جماع سوء يريد جماعا ضعيفا لا يزيد على التقاء الختانين لم يكن موليا ، فان قال اردت وطأ لا يبلغ التقاء الختانين او اراد به الوطء فى الدبر او دون الفرج فقول فان لم يكن له نية او قال والله لا اجامعك جماع سوء لم يكن موليا

فصل . والالفاظ التى يكون بها موليا ثلاثة اقسام

احدها ماهو صريح فى الحكم والباطن كلفظه الصريح او قال لا ادخلت أو غيبت أو أولجت ذكرى أو حشفتى فى فرجك وللبكر خاصة لا افتضضتك لمن يعرف معناه فلا يدين ولا يقبل له فيه تاويل

---

(١) واليك بقية الشروط اجمالا ريثما يذكرها بعد كلام طويل : الثانى أن يحلف بالله تعالى أو بصفة من صفاته : الثالث أن يحلف على اكثر من أربعة أشهر الخ : الرابع أن يكون من زوج يمكنه الوطء

الثانى صريح فى الحكم [1] وهو خمسة عشر لفظا. لا وطئتك، لا جامعتك لا باضعتك لا بعلتك لا باششتك لا غشيتك لا أفضيت اليك لا لمستك لا افترشتك لا افتضضتك لمن لا يعرف معناه لا قربتك لا أصبتك لا أتيتك لا مسستك لا اغتسلت منك ، فلو قال اردت غير الوطء دين ولم يقبل فى الحكم

الثالث ما لا يكون موليا فيها الا بالنية مما يحتمل الجماع وهو ما عدا هذه الالفاظ كقوله والله لاجمع راسى و رأسك مخدة لاساقف راسى راسك لاضاجعتك لادخلت عليك لادخلت على لاقربت فراشك لابتُّ عندك لأسوءنك لأغيظنك لتطولن غيبتى عنك لامس جلدى جلدك لاويت معك لانمت عندك ، فهذه ان اراد بها الجماع كان موليا والا فلا ، ومن هذه الالفاظ ما يفتقر إلى نية الجماع والمدة معا . وهو لأسوءنك لأغيظنك لتطولن غيبتى عنك . فلا يكون موليا حتى ينوى ترك الجماع فى مدة تزيد على أربعة أشهر ، وسائر الالفاظ يكون موليا بنية الجماع فقط ، وان قال لا أدخلت جميع ذكرى فى فرجك لم يكن موليا عكس لا أولجت حشفتى

الشرط الثانى أن يحلف بالله تعالى أو بصفة من صفاته وسواء كان فى الرضا أو الغضب ، فان حلف بنذر أو عتق أو طلاق أو صدقة مال أو حج أو ظهار أو تحريم مباح ونحوه فليس بمول ، ولو قال ان وطئتك فانت زانية أو فلله على صوم أمس أو هذا الشهر أو استثنى فى اليمين بالله

(١) معنى كونه صريحا فى الحكم والباطن أن هذه الصيغة تثبت عليه الايلاء سواء أرفع أمره الى الحاكم أم لم يرفع وأما الصريح فى الحكم فقط فيقتضى ثبوت الايلاء عند الحاكم فحسب ويترك الحالف فيما بينه وبين الله الى ماوى من ايلاء أو عدمه

لم يكن موليا ، وإن قال ان وطئتك فلله على أن اصلى عشرين ركعة كان موليا

الشرط الثالث ان يحلف على أكثر من أربعة أشهر أو يعلقه على شرط يغلب على الظن الا يوجد فى أقل منها. مثل والله لا وطئتك حتى ينزل عيسى أو يخرج الدجال أو الدابة أو غير ذلك من أشراط الساعة او ما عشت أو حتى أموت أو حتى تموتى أو يموت ولدك أو زيد أو حتى يقدم زيد من مكة. والعادة أنه لا يقدم فى أربعة أشهر. أو حتى تمرضى أو يمرض زيد أو الى قيام الساعة أو حتى آتى الهند أو حتى ينزل الثلج فى الصيف ، أو يعلقه على شرط مستحيل كوالله لا وطئتك حتى تصعدى السماء أو تقلبى الحجر ذهبا أو يشيب الغراب ونحوه أو حتى تحبلى ولم يكن وطئها أو وطىء ونيته حبل متجدد أو حتى تحبلى من غيرى فيكون موليا، فان قال أردت بتحبلى ترك قصد الحبل فليس بمول[1] وان قال والله لا وطئتك مدة أو ليطولن تركى لجماعك لم يكن موليا حتى ينوى أكثر من أربعة أشهر وان قال والله حتى يقدم زيد ونحوه مما لا يغلب على الظن عدمه فى أربعة أشهر أو فى هذه البلدة أو محفوفة أو منقوشة أو حتى تصومى نفلا أو تقومى او يأذن زيد فيموت أو علقه على ما يعلم انه يوجد فى أقل من أربعة أشهر او يظن ذلك كذبول بقل وجفاف ثوب ونزول مطر فى أوانه وقدوم حج فى زمانه أو حتى تدخلى الدار أو تلبسى هذا الثوب أو حتى اتنفّل بصوم

(١) اذا قال والله لأطوئك حتى تحبلى ولم يجعل حتى غائية لم يكن موليا كما قال المصنف و يكون ذلك مثل قولك والله لأعلم السفيه العلم حتى يطغى به و يزداد شرا

يوم أو حتى اكسوك أو اعطيك مالا أو لا وطئتك الا برضاك أو لا وطئتك مكرهة أو محزونة فليس بايلاء ، وان قال حتى تشربي الخمر أو تزني أو تسقطي ولدك أو تتركي صلاة الفرض أو حتى اقتل زيدا ونحوه أو حتى تسقطي صداقك أو دَيْنَك عني أو حتى تكفلي ولدك أو تهبيني دارك أو يبيعني أبوك داره ونحوه فمول ، وان وطئتك فعبدي حر عن ظهاري وكان ظاهر فوطيء عتق عن الظهار ، والا فليس بمول ، فلو وطيء لم يعتق ، ووالله لا وطئتك مريضة فليس بمول الا ان يكون بها مرض لا يرجى برؤه أو لا يزول في أربعة اشهر ، فان قاله وهي صحيحة فمرضت مرضا يمكن برؤه في اربعة اشهر لم يصر موليا . وان لم يرج برؤه فمول ، ولا وطئتك حائضا أو نفساء أو محرمة أو صائمة فرضا أو لا وطئتك ليلا أو نهارا فليس بمول ، وحتى تفطمي ولدي فان اراد وقت الفطام وكانت مدته تزيد على أربعة أشهر فمول ، وان اراد فعل الفطام أو مات الولد قبل مضي الاربعة اشهر فليس بمول ووالله لا وطئتك طاهرا أو وطأ مباحا فمول ، وان قال ان وطئتك فوالله لا وطئتك أو ان دخلت الدار فوالله لا وطئتك لم يكن موليا حتى يوجد الشرط ، ووالله لا وطئتك في السنة الا مرة أو الا يوما أو لا وطئتك سنة إلا يوماً فلا ايلاء حتى يطأ و يبقى منها فوق ثلثها ، ولا وطئتك عاما ثم قال والله لا وطئتك عاماً فايلاء واحد الا أن ينوي عاما آخر ، ولا وطئتك عاما ولا وطئتك نصف عام أو لا وطئتك نصف عام ولا وطئتك عاما فايلاء واحد ، ودخلت القصيرة في الطويلة ، وإن نوى باحدى المدتين غير

الاخرى أو قال لاوطئتك عاما فاذا مضى فوالله لاوطئتك عاما فهما إيلاآن لايدخل حكم أحدهما فى الآخر ، فاذا مضى حكم أحدهما بقى الآخر ، فان قال فى المحرّم والله لاوطئتك هذا العام ثم قال والله لاوطئتك عاما من رجب الى اثنى عشر شهراً أو قال فى المحرم والله لاوطئتك عاما ثم قال فى رجب والله لاوطئتك عاما فهما إيلا آن فى مدتين بعض إحداهما داخل فى الاخرى ، فان فاء فى رجب أو فيما بعده من بقية العام الاول حنث فى اليمينين وتلزمه كفارة واحدة وينقطع حكم الايلاءين وإن فاء قبل رجب أو بعد العام الاول حنث فى إحدى اليمينين فقط ، وإن فاء فى الموضعين حنث فى اليمينين ، وإن حلف على ترك وطئها عاما ثم كفر يمينه قبل الاربعة أشهر انحل الايلاء ولم يوقف بعد الاربعة أشهر وإن كفر بعدها وقبل الوقف صار كالحالف على أكثر منها إذا مضت يمينه قبل وقفه ، فان قال والله لاوطئتك أربعة أشهر فاذا مضت فوالله لاوطئتك أربعة أشهر فهو حالف على ترك الوطء وليس بمول لكن له حكم المولى لما بان من قصده من الاضرار بها — قال فى الفصول وهو الاشبه بمذهبنا — ولانه لو ترك الوطء مضرا بها من غير يمين ضربت له مدة الايلاء فكذا مع اليمين وقصد الاضرار ، وكذلك فى كل مدتين متواليتين يزيد مجموعهما على اربعة أشهر كثلاثة اشهر وثلاثة أو ثلاثة وشهرين ، وان قال والله لا كلمتك أو لا كلمتك سنة لم يكن موليا لأنه يمكنه وطؤها ولا يكلمها .

فصل . وان قال والله لاوطئتك ان شئت فشاءت ولو تراخيا

فمول ، ولا وطئتك الا أن تشائى أو يشاء ابوك او الا باختيارك او الا ان تختارى فليس بمول ، ولا وطئت واحدة منكن فمول منهن فيحنث بوطء واحدة وتنحل يمينه الا ان يريد واحدة بعينها فيكون موليا منها وحدها ، وان اراد واحدة مبهمة اخرجت بقرعة لا بتعيينه ، ولا وطئت كل واحدة منكن فمول من جميعهن فى الحال وتنحل يمينه بوطء واحدة ولا يقبل قوله نويت واحدة منهن معينة أو مبهمة ولا أطؤكن لم يصر موليا حتى يطأ ثلاثا فيصير موليا من الرابعة ، وان مات بعضهن أو طلقها انحلت يمينه وزال حكم الايلاء ، فان راجع المطلقة أو تزوجها بعد بينونتها عاد حكم يمينه ، وان آلى من واحدة ثم قال للاخرى شركتك معها لم يصر موليا من الثانية

ويصح الايلاء بكل لغة ممن يحسن العربية وممن لا يحسنها ، فان آلى بلغة لا يعرفها لم يكن موليا ولو نوى موجبها عند اهلها ، فان اختلف الزوجان فى معرفة ذلك فقوله اذا كان متكلما بغير لسانه ، فان آلى بلغته وقال جرى على لسانى من غير قصد لم يقبل فى الحكم ، وان آلى من الرجعية صح .

وابتداء المدة من حين آلى ولا يصح الايلاء من الرتقاء والقرناء

الشرط الرابع : — ان يكون من زوج يمكنه الوطء مسلما كان أو كافرا حرا او عبدا سليما أو خصيا او مريضا يرجى برؤه ، فلا يصح ايلاء الصبى غير المميز ولا المجنون ولا العاجز عن الوطء بجب كامل أو شلل ، ولو آلى ثم جب بطل إيلاؤه ، ويصح ايلاء السكران والمميز كطلاقهما ، ولا يشترط

فى صحة الايلاء الغضب ولاقصد الاضرار كالطلاق ، والايلاء والظهار وسائر الأيمان فى الغضب والرضا سواء ، ومدة الايلاء فى الاحرار والرقيق سواء ، واذا أسلم الذمى لم ينقطع حكم الايلاء ، ولاحق لسيد الأمة فى طلب الفيئة والعفو عنها ، بل لها ، ولو حلف ألا يطأ أمته أو أجنبية مطلقا أو ان تزوجها لم يكن موليا وسواء كانت الزوجة حرة أو أمة مسلمة أو كافرة عاقلة أو مجنونة صغيرة أو كبيرة ، وتطالب غير مكلفة اذا كلفت

فصل . واذا صح الايلاء ضربت له مدة أربعة أشهر ولا يطالب بالوطء فيهن ، وابتداء المدة من حين اليمين ولا تفتقر الى ضرب حاكم كمدة العدة ، فاذا مضت ولم يطأ ولم تعْفه ورافعته الى الحاكم أمره بالفيئة . وهى الجماع . فان أبى أمره الحاكم بالطلاق فان لم يطلق طلق الحاكم عليه كما يأتى فى آخر الباب ، ولا تطلق بمجرد مضى المدة ، فان كان به عذر فى المدة يمنع الوطء ولو طارئا بعد يمينه كحبسه واحرامه ونحوه احتسب عليه بمدته ، وان كان المانع من جهتها كصغرها ومرضها أو حبسها وصيامها واعتكافها الفرضين واحرامها ونفاسها وغيبتها ونشوزها وجنونها ونحوه وكان موجودا حال الايلاء فابتداء المدة من حين زواله ، وان كان طارئا فى اثناء المدة استؤنفت من وقت زواله إن كان قد بقى منها اكثر من اربعة اشهر والا سقط حكم الايلاء ولا تبنى على مامضى كمدة الشهرين فى صوم الكفارة الا الحيض فانه يحتسب عليه مدته وقت الايلاء ولا يقطع مدته إن طرأ ، وان آلى فى

الردة فابتداء المدة من حين رجوع المرتد منهما الى الاسلام ، فان طرأت الردة فى أثناء المدة انقطعت وحرم الوطء ، فاذا عاد الى الاسلام استؤنفت المدة سواء كانت الردة منهما أو من أحدهما وكذلك إن أسلم أحد الزوجين الكافرين ، وان طلقها فى أثناء المدة أو انقضت عدة الرجعية انقطعت المدة ، فان عاد فتزوجها وقد بقى من المدة اكثر من أربعة اشهر عاد حكمه ، وإن كان الطلاق رجعياً ولم تنقض المدة بنت ، فان راجعها بنت أيضا ، وإن آلى من زوجته الأمة ثم اشتراها ثم أعتقها وتزوجها أو كان المولى عبدا فاشترته امرأته ثم أعتقته ثم تزوجته عاد الايلاء ، وان انقضت المدة وبها عذر يمنع الوطء لم تملك طلب الفيئة ولا المطالبة بالطلاق و تتاخر المطالبة إلى حين زواله ، وان كان العذر به وهو مما يعجز به عن الوطء من مرض أو حبس يعذر فيه أو غيره لزمه أن يفيء بلسانه فى الحال فيقول متى قدرت جامعتك ، وان كان محبوسا بحق يمكنه أداؤه طولب بالفيئة لانه قادر عليها بادائه ما عليه ، فان لم يفعل أمر بالطلاق وان كان عاجزا عن أدائه أو حبس ظلما أمر بفيئة المعذور ، ومتى زال عذره وقدر على الفيئة وطولب بها لزمه ان حل الوطء فان لم يفعل امر بالطلاق ، وان كان غائبا لا يمكنه القدوم لخوف أو نحوه فاء فيئة المعذور ، وان أمكنها القدوم فلها ان توكل من يطالبه بالمسير اليها او حملها اليه او الطلاق ، وان كان مظاهرا لم يؤمر بالوطء ويقال له اما أن تكفر واما ان تطلق ، فان طلب الامهال ليطلب رقبة يعتقها او طعاما يشتريه امهل ثلاثة ايام ، وان علم انه قادر على التكفير فى الحال وانما قصده

المدافعة لم يمهل،وان كان فرضه الصيام لم يمهل حتى يصوم بل يطلق، وان كان قد بقى عليه من الصيام مدة يسيرة أمهل فيها ، وان وطئها فى الفرج وطأ محرما مثل ان يطأ فى الحيض أو النفاس أو الاحرام أو صيام فرض من أحدهما أو مظاهرا فقد فاء اليها وعصى بذلك فانحل الأيلاء لا ان وطئها دون الفرج أو فى الدبر،وان أراد الوطء حال الاحرام أو الصيام الفرض أو قبل تكفيره للظهار فمنعته لم يسقط حقها كما لو منعته فى الحيض : وليس على من قال بلسانه كفارة ولا حنث ، وان كان مغلوبا على عقله بجنون او اغماء لم يطالب حتى يزول ذلك ، وان قال أمهلونى حتى أقضى صلاتى أو اتغدى أو حتى ينهضم الطعام أوحتى أنام فانا ناعس أو حتى أفطر من صومى أو أرجع الى بيتى أمهل بقدر الحاجة فقط ، فان كانت الزوجة صغيرة أو مجنونة فليس لها المطالبة ولا لوليها فان كانتا ممن لا يمكن وطؤهما لم يحتسب عليه بالمدة ، فان كان وطؤهما ممكنا فافاقت المجنونة وبلغت الصغيرة قبل انقضائها فلهما المطالبة ، فان لم يبق له عذر وطلبت الفيئة فجامع انحلت يمينه ولم يخرج من الفيئة ، ولو علق طلاقا ثلاثا بوطئها امر بالطلاق وحرم الوطء ، فان أولج فعليه النزع حين يولج الحشفة ولا حد ولا مهر ، ومتى تم الايلاج أو لمس لحقه نسبه ووجب المهر ولا حد ، وان نزع ثم أولج فان جهلا التحريم فالمهر والنسب لاحق به ولا حد ، والعكس فعكسه ، وان علمه وحده لزمه المهر والحد ولا نسب ، وان علمته وحدها فالحد عليها والنسب لاحق ولا مهر وكذا ان تزوجت فى عدتها ، ولو علق طلاق غير مدخول بها

بوطئها فوطئها وقع رجعيا ، وادنى مايكفى من ذلك تغييب الحشفة أو قدرها فى الفرج ولو من مكره وناس وجاهل ونائم اذا استدخلت ذكره ومجنون ولا كفارة عليه فيهن ، وان لم يف واعفته المرأة سقط حقها كعفوها بعد مدة الفيئة وان لم تعفه أمر بالطلاق فان طلق واحدة فله رجعتها سواء اوقعه بنفسه أو طلق الحاكم عليه ، فان لم يطلق ولم يطأ أو امتنع المعذور من الفيئة بلسانه طلق الحاكم عليه ، وليس للحاكم ان يامره بالطلاق ولا ان يطلق عليه الاان تطلب المرأة ذلك ، فان طلق عليه واحدة او اثنتين أو ثلاثا او فسخ صح والخيرة فى ذلك للحاكم ، وان قال فرقت بينكما فهو فسخ ، وان ادعى ان المدة ما انقضت وادعت مضيها فقوله مع يمينه ، وان ادعى انه وطئها فانكرته وكانت ثيبا فقوله مع يمينه ، ولا يقضى فيه بالنكول نصا ، وان كانت بكرا أو اختلفا فى الاصابة وادعت انها عذراء فشهدت امرأة بثيوبتها فقوله ، فان لم يشهد لها احد بزوال البكارة فقوله

كتاب الظهار

وهو محرم ، وهو أن يشبه امرأته أو عضوا منها بظهر من تحرم عليه على التأبيد او الى أمد ، أو بها ولو بغير العربية ولو اعتقد الحل كمجوسى او بعضو منها او بذكر او عضو منه كأنت كظهر امى او انت على كظهر امى او بطن او كيد او رأس امى او اختى أو كوجه حماتى ونحوه او يقول

ظهرك او يدك او رأسك او جلدك او فرجك على كظهر امى او كيد اختى او عمتى او خالتى من نسب او رضاع . وان قال كشعر امى أو كسنها او ظفرها أو شبه شيئا من ذلك من امرأته بامه او بعضو من اعضائها او قال بروح امى او عرقها او ريقها او دمعها او دمها او قال وجهى من وجهك حرام فليس بظهار ، وان قال انا مظاهر او على الظهار او على الحرام او الحرام لى لازم فلغو ومع نية او قرينة ظهار ، وكذا انا عليك حرام او كظهر رجل ، ويكره ان يسمى الرجل امرأته بمن تحرم عليه كقوله لها ياأختى يابنتى ونحوه ولا يثبت به حكم الظهار لأنه مانواه به ، وان قال انت عندى او منى او انت على كامى كان مظاهرا وان قال اردت كامى فى الكرامة قبل حكما ، وانت كظهر امى طالق وقع الظهار والطلاق معا ، وأنت طالق كظهر امى طلقت ولم يكن ظهارا الا ان ينويه ، فان نواه وكان الطلاق بائنا فكالظهار من الأجنبية لأنه اتى به بعد بينونتها كالطلاق ، وان كان رجعيا كان ظهارا صحيحا ، وأنت امى او كامى او مثل امى او امرأتى امى ليس بظهار الا ان ينويه او يقرن به مايدل على ارادته ، وان قال امى امرأتى او مثل امراتى لم يكن مظاهرا ، وانت على كظهر ابى او كظهر غيره من الرجال او كظهر أجنبية او اخت زوجتى او عمتها او خالتها ونحوه ظهار ، وانت على كظهر البهيمة او انت حرام ان شاء الله فلا ظهار ، وانت على حرام ظهار اولو نوى طلاقا أو يمينا ، وان قال ذلك لمحرمة عليه بحيض أو نحوه ونوى الظهار فظهار ، وان نوى انها محرمة عليه لذلك او اطلق فليس بظهار ، وان قال

الحل على حرام او ما أحل الله لى أو ما أنقلب اليه حرام فظاهر ، وان صرح بتحريم المرأة أو نواها كقوله ما أحل الله على حرام من أهل ومال فهو آكد ، وتجزيه كفارة الظهار لتحريم المرأة والمال ، وانت على كظهر امى حرام او انت على حرام كظهر امى حرام

فصل . ويصح من كل زوج يصح طلاقه ، فيصح ظهار الصبى المميز — وقال الموفق : الأقوى عندى انه لا يصح من الصبى ظهار ولا ايلاء — ويصح من الذمى لجزاء صيد ويكفر بغير صوم ، ويصح من السكران بناء على طلاقه ، ومن العبد ويأتى حكم تكفيره ، ويصح ممن يخنق فى الأحيان فى إفاقته كطلاقه ، ولا يصح ظهار الطفل والمكره والزائل العقل بجنون او اغماء او نوم او غيره ، ويصح من كل زوجة لعموم الآية ولانها زوجة يصح طلاقها ، فاذا ظاهر من أمته او ام ولده او قال لها انت على حرام فعليه كفارة يمين ، وان قالت لزوجها انت على كظهر أبى أو قالت ان تزوجت فلانا فهو على كظهر ابى فليس بظهار وعليها كفارته لا تجب عليها حتى يطأها مطاوعة ويجب عليها تمكينه قبلها ، وان قال لاجنبية أنت على كظهر امى او ان تزوجتك فانت على كظهر امى لم يطأها ان تزوجها حتى يكفر كفارة الظهار ، وكذا ان قال كل النساء أو كل امرأة اتزوجها على كظهر امى فان تزوج نساء وأراد العود فعليه كفارة واحدة وسواء تزوجهن فى عقد أو عقود ، فان قال لاجنبية انت على كظهر امى وقال أردت انها مثلها فى التحريم دُيِّنَ ولم يقبل فى الحكم ، وان قال لها انت على حرام واراد فى كل حال

فظاهر ، وان اراد فى تلك الحال او اطلق فلا . ولو ظاهر من احدى زوجتيه ثم قال للاخرى اشركتك معها اوانت مثلها فصريح فى حق الثانية أيضا ويصح الظهار معجلا ومعلقا بشرط نحو ان دخلت الدار فانت على كظهر امى او ان شاء زيد فمتى شاء زيد او دخلت الدار صار مظاهرا ، ومطلقا ومؤقتا نحو انت على كظهر امى شهرا او شهر رمضان فاذا مضى الوقت زال الظهار وحلت بلا كفارة ولا يكون عائدا الا بالوطء فى المدة . وانت على كظهر امى ان شاء الله او ما احل الله على حرام ان شاء الله او انت على حرام ان شاء الله أو إن شاء الله وشاء زيد فشاء زيد وانت ان شاء الله حرام ونحوه لا ينعقد ظهاره ، وانت على حرام ووالله لا وكلتك ان شاء الله عاد الاستثناء اليهما الا أن يريد أحدهما

فصل . ويحرم على مظاهر ومظاهر منها الوطء والاستمتاع منها بما دون الفرج قبل التكفير ، ومن مات منهما ورثه الآخر ، وتجب الكفارة بالعود — وهو الوطء فى الفرج — وذلك أنها شرط لحل الوطء فيؤمر بها من اراده ليستحله بها ، وتقديم الكفارة قبل الوجوب تعجيل لها قبل وجوبها لوجود سببها كتعجيل الزكاة قبل الحول بعد كمال النصاب ، ولو مات احدهما أو طلقها قبل الوطء فلا كفارة ، فان عاد فتزوجها لم يطأها حتى يكفر ، وان وطىء قبل التكفير أثم مكلف واستقرت عليه الكفارة ولو مجنونا وتحريمها باق عليه حتى يكفر وتجزيه كفارة واحدة ، وان ظاهر من امرأته الأمة ثم اشتراها لم تحل له حتى يكفر ، فان أعتقها عن كفارته صح ، فان تزوجها

بعد ذلك حلت له بلا كفارة، فان اعتقها فى غير الكفارة ثم تزوجها لم تحل له حتى يكفر، وان كرر الظهار قبل التكفير فكفارة واحدة فى مجلس كان أو مجالس نوى التاكيد والافهام أو لم ينو، وان ظاهر ثم كفر ثم ظاهر فكفارة ثانية، وان ظاهر من نسائه بكلمة واحدة بان قال أنتن على كظهر أمى فكفارة واحدة وإن كان بكلمات بأن قال لكل واحدة انت على كظهر أمى فلكل واحدة كفارة

فصل . فى كفارة الظهار وغيرها

فكفارة الظهار على الترتيب . فيجب تحرير رقبة فان لم يجد فصيام شهرين متتابعين فان لم يستطع فاطعام ستين مسكينا، وكفارة الوطء فى نهار رمضان مثلها وكفارة القتل مثلهما لكن لا إطعام فيها . والاعتبار فى الكفارات بحالة الوجوب كالحد[1] وإمكان الاداء مبنى على زكاة فأن وجبت وهو موسر ثم أعسر لم يجزئه إلا العتق . وإن وجبت وهو معسر ثم أيسر أو وهو عبد ثم عتق لم يلزمه العتق، وله الانتقال اليه إن شاء، ووقت الوجوب من وقت العود لا وقت المظاهرة، ووقته فى اليمين من الحنث لا وقت اليمين، وفى القتل زمن الزهوق لا زمن الجرح، فان شرع فى الصوم ثم قدر على العتق لم يلزمه الانتقال اليه وله

(١) يريد أن الوجوب يتعلق بما يقدر عليه المظاهر وقت استقرارها من عتق ثم صيام ثم اطعام . فاذا وجب عليه واحد منها ثم عجز عنه فليس له العدول الى ماهو أقل منه بل ينظر الى وقت القدرة، فظهر لك أن الترتيب فى نفس الوجوب لا فى الاخراج . وأمثلة المصنف توضح لك هذا

ان ينتقل اليه أو إلى الاطعام والكسوة فى كفارة اليمين ، وان كفر الذمى بالعتق لم يجزئه إلا رقبة مؤمنة . فان كانت فى ملكه أو ورثها أجزأت عنه وإلا فلا سبيل له إلى شراء رقبة مؤمنة . ويتعين تكفيره بالاطعام إلا أن يقول لمسلم اعتق عبدك عنى وعلى ثمنه فيصح . وان أسلم قبل التكفير بالاطعام فكالعبد يعتق قبل التكفير بالصيام [1] وإن ظاهر وهو مسلم ثم ارتد وصام فى ردته عن كفارته لم يصح ، وان كفر بعتق أو إطعام لم يجزئه نصا

فصل . فمن ملك رقبة أو أمكنه تحصيلها بما هو فاضل عن كفايته وكفاية من يمونه على الدوام وغيرها من حوائجه الأصلية ورأس ماله كذلك ووفاء دينه ولو لم يكن مطالبا به بثمن مثلها لزمه العتق وليس له الانتقال الى الصوم اذا كان حرا مسلما ، ولو كان له عبد اشتبه بعبد غيره أمكنه العتق بان يعتق الرقبة التى فى ملكه ثم يقرع بين الرقاب فيعتق من وقعت عليه القرعة ، ومن له خادم يحتاج الى خدمته اما لكبر أو مرض أو زمانة او عظم خلق ونحوه مما يعجز عن خدمة نفسه أو يكون ممن لا يخدم نفسه عادة ولا يجد رقبة فاضلة عن خدمته أو له دار يسكنها أو دابة يحتاج الى ركوبها أو الحمل عليها أو كتب علم يحتاجها أو ثياب يتجمل بها اذا كان صالحا لمثله أو لم يجد رقبة الا بزيادة عن ثمن

(١) مراده أن الاطعام هو الذى استقر فى ذمته حين وجوب الكفارة . فاسلامه لا يغير ذلك الواجب كما أن العبد لا ينعدل عن الصيام الى العتق حيث لم يجب عليه فى أول أمره

مثلها تجحف به لم يلزمه العتق . وان كانت لاتجحف بهلزمه . وان وجد ثمنها وهو محتاج اليه لم يلزمه شراؤها ، وان كان له مال يحتاجه لأكل الطيب ولبس الناعم وهو من اهله لزمه شراؤها ، وان كان لهخادم يخدم امرأته وهو ممن عليه اخدامها أو كان لهرقيق يتقوت باخراجهم أوعقار يحتاج الى غلته او عرض للتجارة ولايستغنى عن ربحه فى مؤنته لم يلزم العتق ، وان استغنى عن شيء من ذلك مما يمكنه ان يشترى به رقبة لزمه فلو كان له خادم يمكن بيعهو يشترى به رقبتين يستغنى بخدمة احداهما ويعتق الأخرى لزمه ذلك ، وكذا لو كان له ثياب فاخرة تزيدعلى ملابس مثله يمكنه بيعها وشراء مايكفيهفى لباسه ورقبة يعتقهاأو لهدار يمكنه ببيعها وشراء ما يكفيه لسكنى مثله ورقبة أو صنعة يفضل منها عن كفايته مايمكنهبه شراءرقبة : ويراعى فى ذلك الكفاية التى يحرم معها اخذ الزكاة : لزمه ، ويستثنى من ذلك لو كان له سرية لم يلزمه اعتاقها وان أمكنه بيعها او شراء رقبة اخرى ورقبة يعتقها لم يلزمه ذلك ، وان وجد رقبة بثمن مثلها الا انها رفيعة يمكن ان يشترى بثمنها رقابا من غير جنسها لزمه شراؤها ، وان وهبت له رقبة لم يلزمه قبولها . وان كان ماله غائبا وامكنه شراؤها بنسيئةاو كان ماله دينا مرجو الوفاء لزمه ذلك فان لم تُبَعْ بالنسيئة جاز الصوم ولو فى غير كفارة الظهار

فصل . ولا يجزى فى جميع الكفارات ونذر العتق المطلق الا رقبةمؤمنة سليمة من العيوب المضرة بالعمل ضررا بينا كالعمى وقطع اليدين أو احداهما أو الرجلين او احداهما او أشل شيء من ذلك أو قطع

ابهام اليد أو قطع أنملة منه أو أنملتين من غيره كقطع الكل أو قطع سبابتها أو الوسطى او قطع الخنصر والبنصر من يد واحدة . وقطع انملة واحدة من غير الابهام ولومن الأصابع الاربع لا يمنع الاجزاء ، ويجزىء من قطعت خنصره أو بنصره أو قطعت احداهما من يد والأخرى من اليد الأخرى ، ومن قطعت اصابع قدمه كلها والأعرج يسيرا ومن يخنق فى الاحيان والرتقاء والكبيرة التى تقدر على العمل والأمة المزوجه والحبلى وله استثناء حملها . والمدبر وولد الزنا والصغير حيث كان محكوما باسلامه والاعرج . والمؤجر والمرهون . ولو كان الراهن معسرا . والخصي ولو مجبوبا . والاقرع . والابخر . والابرص وأصم غير أخرس . والجانى ولوقتل فى الجناية . والأحمق : وهو الذى يعمل القبيح والخطأ على بصيرة لقلة مبالاته بمايعقبه من المضار : ويجزى مقطوع الانف والاذنين ومن ذهب شمه ، ولا يجزى مريض مأيوس من برئه كمرض السل ولا النحيف العاجز عن العمل ، وان كان يتمكن من العمل أجزأ كمريض يرجى برؤه كمن به حمى ونحوه ، ولا يجزى جنين وان ولد حيا ولا زمن ولا مقعد ولا غائب لا يعلم خبره فان اعتقه ثم تبين انه حى أجزأ . ولا مجنون مطبق ولا أخرس لا تفهم اشارته ، فان فهمت وفهم اشارة غيره أجزأ . ولا أخرس أصم ولوفهمت اشارته . ولا من علق عتقه بصفة عند وجودها . فان علق عتقه للكفارة أو أعتقه قبل وجود الصفة أجزأ . ولا من يعتق عليه بالقرابة ولا من اشتراه بشرط العتق ، ولو قال له رجل اعتق عبدك عن كفارتك ولك

عشرة دنانير ففعل لم يجزئه عن الكفارة وولاؤه له ، فان رد العشرة بعد العتق على باذلها ليكون العتق عن الكفارة لم يجز عنها ، وان قصد العتق عن الكفارة وحدها وعزم على رد العشرة أو رد العشرة قبل العتق واعتقه عن كفارته أجزأه ، وان اشترى عبدا ينوى اعتاقه عن كفارته فوجد به عيبا لايمنع الاجزاء فى الكفارة فاخذ أرشه ثم أعتقه عن كفارته أجزأه وكان الارش له ، فان أعتقه قبل العلم بالعيب ثم ظهر على العيب فاخذ ارشه فهو له أيضا ، ولا تجزئ أم ولد ولا ولدها الذى ولدته بعد كونها أم ولد . ولا مكاتب أدى من كتابته شيئا ولا مغصوب ولا من أوصى بخدمته أبدا ، ولو أعتق عن كفارته عبدا لا يجزئ فى الكفارة نفذ عتقه ولا يجزئ عنها ، ومن أعتق غيره عنه عبدا بغير أمره لم يعتق عن المعتق عنه إذا كان حيا وولاؤه لمعتقه ولا يجزى عن كفارته ، وان نوى ذلك ، وكذا من كفر عنه غيره بالاطعام ، فاما الصيام فلا يصح أن ينوب عنه ولو باذنه ، وان اعتقه عنه بامره ولو لم يجعل له عوضا صح العتق عن المعتق عنه وله ولاؤه وأجزأ عن كفارته ، فان كان المعتق عنه ميتا وكان قد أوصى بالعتق صح ، وان لم يوص فاعتق عنه أجنبى لم يصح ، وان أعتق عنه وارثه ولم يكن عليه واجب لم يصح عنه ووقع عن المعتق ، وان كان عليه عتق واجب صح ، فان كان عليه كفارة يمين فاطعم عنه او كسا جاز . وان أعتق عنه ففيه وجهان ولو قال من عليه الكفارة أطعم أو اكس عن كفارتى صح ضمن له عوضا أولا ، ولو ملك نصف عبد فاعتقه عن كفارته وهو معسر [1] ثم

(١) يريد وهو معسر بقيمة نصيب شريكه فان العتق لا يتجاوز ملكه كما هو معلوم

اشترى باقيه فاعتقه كله عن كفارته وهو معسر[1] سرى إلى نصيب شريكه وعتق ولم يجزئه عن كفارته وأجزأه عتق نصيبه[2] فان أعتق نصفا آخر أجزأه كمن أعتق نصفى عبدين اونصفى أمتين اونصف أمة ونصف عبد، فان كان العبد كله له فاعتق جزأ منه معينا او مشاعا عتق جميعه فان نوى به الكفارة أجزأ عنه وان نوى اعتاق الجزء الذى باشره بالاعتاق عن الكفارة دون بقيته لم يحتسب له الا بما نوى

فصل . فمن لم يجد رقبة فعليه صيام شهرين متتابعين حرا كان او عبداً فلا يجوز ان يفطر فيهما ولا ان يصوم فيهما عن غير الكفارة ولا تجب نية التتابع ويكفى فعله وكالمتابعة بين الركعات، وان تخلل صومهما صوم رمضان او فطر واجب كفطر العيدين وأيام التشريق او حيض او نفاس او جنون او اغماء او لمرض: ولو غير مخوف . ولسفر مبيحين الفطر او فطر الحامل والمرضع لخوفهما على انفسهما او ولديهما او لا كراه او نسيان او لخطأ لا لجهل: كمن اكل يظن ان الفجر لم يطلع وقد كان طلع . أو أفطر يظن أن الشمس قد غابت ولم تغب

(١) جملة « وهو معسر: الثانية » حال من قوله عن كفارته يعنى عن كفارته التى وجبت عليه فى حالة الاعسار . وليست حالا من قوله سابقا ثم اشترى الخ كما قد يتوهم لئلا يضطرب المعنى : وعليه فالمراد أنه حينما اشترى الباقى ضم الى عتق النصف الأول عتق الثانى عن تلك الكفارة التى لزمته معسرا

(٢) كانه يريد التنصيص على أن العتق سرى من النصف الأول الى الثانى بمجرد شرائه ومن غير احتياج منه الى قصد وعلى ذلك فعتقه للنصف الثانى غير مجزىء فى بقية الكفارة لأنه لم يصادف ملكا باقيا « والله أعلم »

أو وطىء غير المظاهر منها ليلا ولو عمدا أو نهارا ناسياللصوم . أو لعذر يبيح الفطر أو فى أثناء الاطعام أو العتق . أو أصاب المظاهر منها فى أثناء الاطعام أو العتق لم ينقطع التتابع [1] وان أفطر يظن أنه قد أتم الشهرين فبان بخلافه أو ظن أن الواجب شهر واحد أو ناسيا لوجوب التتابع أو أفطر لغير عذر أو صام تطوعا أو قضاء أو عن نذر أو كفارة أخرى أو أصاب المظاهر منها ليلا أو نهارا ولوناسيا[2] أو مع عذر يبيح الفطر انقطع ويقع صومه عما نواه [3] وان لمس المظاهر منها أو باشرها دون الفرج على وجه يفطر به قطع التتابع والا فلا، وحيث انقطع التتابع لزمه الاستئناف ، فان كان عليه نذر صوم غير معين أخره إلى فراغه من الكفارة ، وان كان معينا أخر الكفارة عنه أو قدمها عليه ان أمكن ، وان كان أياما من كل شهر كيوم خميس أو أيام البيض قدم الكفارة عليه وقضاه بعدها ، ويجوز أن يبتدىء صوم الشهرين من أول شهر ومن أثنائه فان الشهر اسم لما بين الهلالين ولثلاثين يوما ، فان بدأ من أول شهر فصام شهرين بالأهلة أجزأه وان كانا ناقصين أو أحدهما ، وإن بدأ من أثناء شهر وصام ستين يوما أو صام شهرا بالهلال وشهرا بالعدد كمن

(١) « لم ينقطع » جواب أن الشرطية المتقدمة فى قوله : وان تخلل صومهما الخ والمعنى أن فعل شىء مما ذكر لايحيط مامضى من الصوم كما أن اصابة المظاهر منها لاتبطل مامضى من الاطعام أو العتق اذا كانت الكفارة بواحد منها

(٢) ذكر النسيان فيما يقطع التتابع يتعارض مع ذكره فيما لا يقطعه كما تقدم والظاهر ترجيح عدم ذكره لأنه معفو عنه

(٣) يريد صومه الذى أتى به للتطوع أو خلافه بين أيام الكفارة

صام خمسة عشر من المحرم وصفر وخمسة عشر من ربيع أجزأه وان كان صفر ناقصا ، وإن نوى صوم رمضان عن الكفارة لم يجزئه عن واحد منهما وانقطع التتابع حاضرا كان أومسافرا

فصل . فان لم يستطع الصوم لكبرأ ومرض ولو رجى زواله أو لخوف زيادته أو تطاوله أو لشبق فلا يصير فيه عن جماع الزوجة إذا لم يقدر على غيرها أو لضعف عن معيشته لزمه إطعام ستين مسكينا مسلما حرا أومكاتبا ذكرا كان أوأنثى كبيرا كان أوصغيرا ولو لم يأكل الطعام ولو مجنونا ويقبض لهما وليهما ، ويجوز دفعها إلى مكاتبه وإلى من يعطى من زكاة لحاجة ، ولايجوز دفعها الى كافر ولاالى قن ولاالى من تلزمه مؤونته ، ويجوز الى من ظاهره الفقر أوالمسكنة فان بان غنيا أجزأه لاان بان كافرا أوقنا ، وان ردها على مسكين واحد ستين يوما لم يجزئه الاألايجد غيره فيجزيه[1] وان دفع الى مسكين فى يوم واحد من كفارتين أجزأه كما لو كان الدافع اثنين ، ولو دفع ستين مدا الى ثلاثين مسكينا من كفارة واحدة كل مسكين مدان أجزأه ثلاثون ويطعم ثلاثين آخرين ، فان دفع الستين من كفارتين أجزأه عن كل كفارة ثلاثون ، والمخرج فى الكفارة مايجزئ فى الفطرة فان كان قوت بلده غير ذلك كالذرة والدخن والأرز لم يجز اخراجه ، واخراج الحب أفضل فان أخرج دقيقا جاز لكن

(١) لايجزئ دفعها الى مسكين فى ستين يوما لقوله تعالى (فاطعام ستين مسكينا) الا اذا عدم غيره فيجزئ ترديدها عليه للعذر ولايكلف الله نفسا الا وسعها

يزيد على المد قدرا يبلغ المد حبا أو يخرجه بالوزن رطلا وثلثا ، ولا يجوز إخراجه خبز — وعنه واختاره جمع أجزاء الخبز — ولا يجزى من البر أقل من مد ومن التمر والشعير والزبيب والاقط اقل من مدين ولا من خبز البر أقل من رطلين بالعراقى ولا من خبز الشعير أقل من أربعة أرطال إلا ان يعلم انه مد من البر أو مدان من الشعير ، فاذا أخذ من دقيق البر ثلاثة عشر رطلا وثلثا أو من الشعير مثليه فخبز وقسم على عشرة مساكين فى كفارة اليمين أجزأ ولو لم يبلغ خبز البر عشرين رطلا ولا خبز الشعير أربعين رطلا وكذا فى سائر الكفارات ويستحب إخراج أدم مع المجزئ ولا يجزى اخراج القيمة ، ويجب أن يملك المسكين القدر الواجب من الكفارة ، فان غدى المساكين أو عشاهم ولو بمد فاكثر لكل واحد لم يجزئه وان قدم لهم ستين مدا وقال بينكم بالسوية فقبلوها أجزأه ، ولا يجب التتابع فى اطعام الكفارة

فصل . ولا يجزىء اطعام وعتق وصوم الابنية : بأن ينويه عن الكفارة مع التكفير أو قبله بيسير : ونية الصوم واجبة كل ليلة ولا يجزى فيهن نية التقرب فقط ، فان كانت عليه كفارة واحدة فنوى عن كفارتين أجزأه ، وان كان عليه كفارات من جنس واحد لم يجب تعيين سببها ولا تتداخل [1] فلو كان مظاهرا من أربع نسائه فاعتق عبدا عن ظهاره أجزأه عن احداهن وحلت له واحدة غير معينة فتخرج بقرعة . فان كان الظهار من ثلاث نسوة فاعتق عن احداهن وصام عن

(١) بخلاف كفارة اليمين فانها تتداخل اذا تعدد الحنث ولم يكن أخرجها

أخرى ومرض فاطعم عن اخرى اجزأه وحل له الجميع من غير قرعة ولا تعيين ، وان كانت من اجناس كظهار وقتل وجماع فى رمضان ويمين لم يجب تعيين السبب أيضا ولا تتداخل ، فلو كانت عليه كفارة واحدة نسى سببها اجزأته كفارة واحدة ، وان كانت كفارتان من ظهار أو من ظهار وقتل فقال اعتقت هذا عن هذه ، وهذا عن هذه أو هذا عن احدى الكفارتين وهذا عن الاخرى من غير تعيين أو اعتقهما عن الكفارتين أو اعتقت كل واحد منهما عنهما جميعا اجزأه ، ولا يجزى تقديم كفارة قبل سببها ، فلا يجزى كفارة الظهار قبله ولا كفارة اليمين عليها ولا كفارة القتل قبل الجرح ، فلو قال لعبده انت حر الساعة ان تظهرت عتق ولم يجزئه عن ظهاره ان تظهر ، ولو قال ان دخلت الدار فانت على كظهر امى لم يجز التكفير قبل الدخول ، ولو قال لعبده ان تظهرت فانت حر عن ظهارى ثم تظهر عتق العبد ولم يجزئه عن الكفارة فان لم يجد ما يطعم لم تسقط وتبقى فى ذمته وتقدم فى باب ما يفسد الصوم بعض ذلك وحكم أكله

كتاب اللعان وما يلحق من النسب

وهو شرعا شهادات مؤكدات بأيمان من الجانبين مقرونة باللعن والغضب قائمة مقام حد قذف أو تعزير فى جانبه أو حد زنا فى جانبها اذا قذف الرجل زوجته بالزنا فى طهر اصابها فيه أولا فى قبل أو

دبر كما يأتى ولم تصدقه ولم يأت بالبينة لزمه مايلزم بقذف أجنبية من حد أو تعزيز وحكم بفسقه وردت شهادته ، فان لاعن ولو وحده سقط عنه وله اسقاط بعضه ايضا باللعان ولو بقى منه سوط . ويسقط الحد والباقى منه ايضا بتصديقها ، وله اقامة البينة بعد اللعان ونفى الولد ويثبت موجبهما ، وصفته أن يقول الزوج بحضرة حاكم أو نائبه — وكذا لو حكما رجلا اهلا للحكم ويأتى فى القضاء — أشهد بالله انى لمن الصادقين فيما رميت به امرأتى هذه من الزنا مشيرا اليها ولا يحتاج مع حضورها والاشارة اليها الى تسميتها ونسبها كما لا يحتاج الى ذلك فى سائر العقود ، وان لم تكن حاضرة سماها ونسبها حتى يكمل ذلك أربع مرات ، ولا يشترط حضورهما معاً بل لو كان احدهما غائبا عن صاحبه مثل ان لاعن الرجل فى المسجد والمرأة على بابه لعذر جاز . ثم يقول فى الخامسة : وأن لعنة الله عليه ان كان من الكاذبين فيما رميتها به من الزنا ثم تقول هى اشهد بالله ان زوجى هذا لمن الكاذبين فيما رمانى به من الزنا وتشير اليه ان كان حاضرا ، وان كان غائبا سمته ونسبته واذا كملت أربع مرات تقول فى الخامسة : وأن غضب الله عليها ان كان من الصادقين فقط . وتزيد استحبابا فيما رمانى به من الزنا ، فان نقص أحدهما من الألفاظ الخمسة شيئا أو بدأت باللعان قبله اوتلاعنا بغير حضرة حاكم أو أبدل أحدهما لفظة أشهد باقسم أو أحلف أو أوالى أو لفظة اللعنة بالابعاد أو أبدلها بالغضب أو أبدلت لفظة الغضب بالسخط اوقدمت الغضب او أبدلته باللعنة أو قدم اللعنة أو أتى به أحدهما

قبل القائه عليه أو علقه بشرط أو لم يوال بين الكلمات عرفا أو أتى به بغير العربية من يحسنها أو أتى به قبل مطالبتها له بالحد مع عدم ولديريد نفيه لم يعتد به ، وان عجزا عنه بالعربية لم يلزمهما تعلمها ويصح بلسانهما فان كان الحاكم يحسن لسانهما اجزأ ذلك ، ويستحب ان يحضر معه أربعة يحسنون لسانهما ، وان كان لايحسن فلا يجزى فى الترجمة الا عدلان ، واذا فهمت اشارة الاخرس منهما أو كتابته صح لعانه بها وإلا فلا ، واذا قذف الاخرس ولاعن ثم أُطْلق لسانه فتكلم فانكر القذف واللعان لم يقبل انكاره للقذف ويقبل اللعان فيما عليه فيطالب بالحد ويلحقه النسب ولا تعود الزوجية ، فان لاعن لسقوط الحد ونفى النسب فله ذلك ، ويصح اللعان ممن اعتقل لسانه وأيس من نطقه باشارة فان رجى عود نطقه بقول عدلين من اطباء المسلمين انتظر به ذلك

فصل . والسنة ان يتلاعنا قياما بحضرة جماعة ويستحب ألا ينقصوا عن أربعة فى الاوقات والاماكن المعظمة ، ففى مكة بين الركن والمقام . وبالمدينة عند منبر النبى صلى الله عليه وسلم . وفى بيت المقدس عند الصخرة . وفى سائر البلدان فى جوامعها . وتقف الحائض عند باب المسجد والزمان بعد العصر ـ وقال ابن الخطاب فى موضع آخر بين الأذانين[1] فاذا بلغ كل واحد منهما الخامسة أمر الحاكم رجلا فامسك بيده فم الرجل وامرأة تضع يدها على فم المرأة ثم يعظه فيقول : اتق الله فانها الموجبة . وعذاب الدنيا أهون من عذاب الآخرة ، واذا قذف نساءه ولو بكلمة

(١) الأذان والاقامة

واحدة فعليه ان يفرد كل واحدة بلعان . فيبدأ بلعان التى تبدأ بالمطالبة فان طالبن جميعا وتشاححن بدأ باحداهن بقرعة . وان لم يتشاححن بدأ بلعان من شاء منهن . ولو بدأ بواحدة مع المشاحة من غير قرعة صح ، وان كانت المرأة خَفرَة بعث الحاكم من يلاعن بينهما نائباعنه ويستحب ان يبعث معه عدولا ليلاعنوا بينهما وان بعثه وحده جاز

فصل . ولا يصح الا بين زوجين [1] ولو قبل الدخول ولها نصف الصداق عاقلين بالغين سواء كانا مسلمين اوذميين حرين اورقيقين عدلين أوفاسقين او محدودين فى قذف او كان أحدهما كذلك ، واذا قذف أجنبية فعليه الحد لها ان كانت محصنة والتعزير لغيرها ، وان قذفها ثم تزوجها أو قال لامرأته زنيت قبل ان انكحك حد ولم يلاعن حتى ولو لنفى الولد ، وان ملك أمة ثم قذفها فلا لعان ولوكانت فراشاولاحد عليه ويعزر ، وان قال لامرأته أنت طالق يا زانية ثلاثا فله أن يلاعن ، وان قال أنت طالق ثلاثا يازانية حد ولم يلاعن لانه أبانها ثم قذفها الا أن يكون بينهما ولد فله ان يلاعن لنفيه ، وكذا لو أبانها بفسخ او غيره ثم قذفها بالزنا فى النكاح أوفى العدةأوفى النكاح الفاسد لاعن لنفى الولد والا فلا ، ويحد أيضا ان لم يضف القذف إلى النكاح ، وان قالت قذفتنى قبل ان تتزوجنى وقال بل بعده أو قالت بعد ما بنت منك وقال بل قبله فقوله ، واذا اشترى زوجته الأمة ثم أقر بوطئها ثم أتت بولد

(١) هذا أحد شروط اللعان الثلاثة ، والثانى القذف الموجب للحد أوالتعزير والثالث ان تكذبه وتستمر على التكذيب ويستمر على قذفه

لستة أشهر كان لاحقا به الا ان يدعى الاستبراء فينتفى عنه لانه ملحق به بالوطء فى الملك دون النكاح (١) وان لم يكن أقر بوطئها وأقر به وأتت به لدون ستة أشهر منذ وطئ كان ملحقا بالنكاح ان أمكن ذلك وله نفيه باللعان وهل يثبت هذا اللعان التحريم المؤبد؟ على وجهين ، وان قذف زوجته الرجعية صح لعانها ولو لم يكن بينهما ولد ، وكل موضع قلنا لالعان فيه فالنسب لاحق به ، ويجب بالقذف موجبه من حد او تعزير الا أن يكون القاذف صبيا أو مجنونا فلاضرر فيه ولا لعان ، وانقذف زوجته الصغيرة التى لايجامع مثلها او المجنونة حال جنونها عزر ولا لعان بينهما حتى ولو أراد نفى المجنونة ويكون لاحقا به ، ولايحتاج فى التعزير إلى مطالبة ، وان كانت الصغيرة يوطأ مثلها كابنة تسع فصاعدا فعليه الحد وليس لوليها المطالبة به ولا بالتعزير ولا لها حتى تبلغ . ثم ان شاء الزوج أسقط الحد باللعان ، وان قذف المجنونة وأضافه إلى حال افاقتها أو قذفها وهى عاقلة ثم جنت فليس لوليها المطالبة فاذا افاقت فلها المطالبة بالحد وللزوج اسقاطه باللعان ، وان قذفها الزوج وهو طفل لم يحد وان أتت امرأته بولد لم يلحقه نسبه ان كان له دون عشر سنين ، وان كان مجنونا فلاحكم لقذفه وان أتت امرأته بولد فنسبه لاحق به فاذا عقل فله نفيه ، وان ادعى انه كان ذاهب العقل حين قذفه فانكرت ولا بينة ولم يكن له حال علم فيها زوال عقله فالقول قولها مع يمينها ، وان عرف جنونه ولم

(١) مراده اذا أتت الأمة بولد ثم ادعى سيدها الذى كان زوجا لها أنه بعد الوطء استبرأها فلم يعد لوطئها فى ملكه أثر فى اثبات النسب

يعرف له حال افاقة فقوله مع يمينه وان عرف له الحالان فوجهان

فصل . القذف الذى يترتب عليه الحد أو اللعان بان يقذفها بالزنا فى القبل أو الدبر فيقول زنيت أو يازانية أو رأيتك تزنين وسواء فى ذلك الاعمى والبصير ، فان قال وطئت بشبهة أو مكرهة أو نائمة أو مع اغماء أو جنون أو وطئت بشبهة والولد من الواطىء فلا لعان ولو كان بينهما ولد ، ولو قال وطئك فلان بشبهة وكنت عالمة فله ان يلاعن وينفى الولد — اختاره الموفق وغيره — وان قال لامرأته الى فى حباله لم تزنى أو لم اقذفك ولكن ليس هذا الولد منى فهو ولده فى الحكم ولا حد عليه ، وان قال بعد ان ابانها او قاله لسريته فشهدت بينة — وتكفى انها امرأة مرضية — انه ولد على فراشه لحقه نسبه وان قال ما ولدته وانما التقطته أو استعارته فقالت بل هو ولدى منك لم يقبل قولها ولا يلحقه نسبه الا ببينة ، وتكفى امرأة مرضية تشهد بولادتها له ، فاذا ثبتت ولادتها لحقه نسبه ، وكذلك لاتقبل دعواها الولادة اذا علق طلاقها بها ولا دعوى الامة لها لتصير أم ولد ، ويقبل قولها فيه لتنقضى عدتها به وان ولدت توأمين فاقر باحدهما ونفى الآخر أو سكت عنه لحقه نسبهما ، وان كان قذف أمهما فطالبته بالحد فله اسقاطه باللعان . والأَخَوَان المنفيان اخوان لام فقط لايتوارثان باخوة أبوة ، وان اتت بولد فنفاه ولاعن لنفيه ثم ولدت آخر لأقل من ستة اشهر لم ينتف الثانى باللعان الأول ويحتاج فى نفيه الى لعان ثان ، فان اقر بالثانى او سكت عن نفيه فانهما توأمان لكون ما بينهما اقل من ستة اشهر ، وان اتت

الثانى بعد ستة اشهر فليسا توامين وله نفيه باللعان ، وان استلحقه او ترك نفيه لحقه ولو كانت قد بانت باللعان لأنه يمكن ان يكون قد وطئها بعد وضع الأول ، وان لاعنها قبل وضع الاول فاتت بولد ثم ولدت آخر بعد ستة اشهر لم يلحقه الثانى ، وان مات الولد او مات واحد من توامين او ماتا فله ان يلاعن لنفى النسب

فصل . فان صدقته الزوجة فيما رماها به مرة او مرارا او سكتت او عفت عنه او ثبت زناها باربعة سواه او قذف خرساء او ناطقه فخرست او صماء لحقه النسب ولا حد ولا لعان ، وان كان اقرارها دون الاربع مرات او اربع مرات ثم رجعت فلا حد عليها وان كان تصديقها قبل لعانه فلا لعان بينهما وان كان بعده لم تلاعن هى ، وان مات احدهما قبل اللعان او فى أثناء لعان احدهما او قبل لعانها ورثه صاحبه ولحق الزوج نسب الولد ولا لعان لكن ان كانت قد طالبت فى حياتها فان اولياءها يقومون فى الطلب به مقامها ، فان طولب به فله اسقاطه باللعان واذا قذف امرأته وله بينة بزناها فهو مخير بين لعانها واقامة البينة ، وان قال لى بينة غائبة اقيمها امهل اليومين او الثلاثة فان اتى بالبينة والا حد الا ان يلاعن ان كان زوجا ، فان قال قذفتها وهى صغيرة فقالت بل كبيرة واقام كل واحد منهما بينة لما قال فهما قذفان [1] وكذلك ان اختلفا فى الكفر او الرق او الوقت إلا ان يكونا مؤرختين تاريخا

(١) فقذفها فى الكبر موجب للحد عليه وقد أثبتته بالبينة . وقذفها فى الصغر يوجب التعزير وقد اعترف به

واحدا فيسقطان فى احد الوجهين وفى الآخر يقرع بينهما ، فان شهدا انه قذف فلانة وقذفهما لم تقبل شهادتهما لاعترافهما بعداوته ، وان ابرآه وزالت العداوة ثم شهدا عليه بذلك لم تقبل بعد ردها . وان ادعيا انه قذفهما ثم زالت العداوة ثم شهدا عليه بقذف زوجته قبلت ، ولو شهدا انه قذف امراته ثم ادعيا انه قذفهما فان اضافا دعواهما الى ماقبل شهادتهما بطلت . وان لم يضيفاها وكان ذلك قبل الحكم بشهادتهما لم يحكم بها لابعده ، وان شهدا انه قذف امرأته ومهما لم تقبل ، وان شهدا على ابيهما قذف ضرة امهما قبلت ، وان شهدا بطلاق الضرة فوجهان ، ولو شهد شاهد انه اقر بالعربية انه قذفها وشهد آخر اقر بذلك بالعجمية ثبتت الشهادة . وكذا لو شهد احدهما انه اقر يوم الخميس بقذفها وشهد الآخر انه اقر بذلك يوم الجمعة . وان شهد أحدهما انه قذفها بالعربية والآخر بالعجمية او شهد احدهما انه قذفها يوم الخميس والآخر يوم الجمعة لم يثبت وان لاعن ونكلت عن اللعان فلاحد عليها وحبست حتى تقر أربعا او تلاعن ولا يعرض للزوج حتى تطالبه فان اراد اللعان من غير طلبها فان كان بينهما ولد يريد نفيه فله ذلك والا فلا

فصل . واذا تم اللعان بينهما ثبت اربعة احكام . احدها سقوط الحد عنه ان كانت محصنة او التعزير ان لم تكن محصنة . فان نكل عن اللعان او عن تمامه فعليه الحد . فان ضرب بعضه فقال انا ألاعن سمع ذلك منه . ولو نكلت المراة عن الملاعنة ثم بذلتها سمعت ايضا . فان قذفها برجل بعينه سقط الحد عنه لهما بلعانه . ذكر الرجل فى لعانه او لم يذكره

فان لم يلاعن فلكل منهما المطالبة وايهما طالب حد له وحده. وان قذف امراته واجنبية او اجنبيا بكلمتين فعليه حدان فيخرج من حد الاجنبية بالبينة ومن حد الزوجة بها او باللعان وكذا بكلمة واحدة الا انه اذا لم يلاعن ولم يقم بينة فحد واحد. وان قال لزوجته يازانية بنت الزانية فقد قذفهما بكلمتين فان حد لاحدهما لم يحد للاخرى حتى يبرأ جلده من حد الأولى. الثانى الفرقة بينهما ولو لم يفرق الحاكم. فلا يقع الطلاق [1] وله ان يفرق بينهما من غير ستئذانهما، ويكون تفريقه بمعنى اعلامه لهما حصول الفرقة. الثالث الحريم المؤبد فلا تحل له ولو أكذب نفسه، وان لاعنها أمة ثم اشتراها لم تحل له، الرابع انتفاء الولد عنه إذا ذكره فى اللعان فى كل مرة صريحا أو تضمنا بان يقول إذا قذفها بزنا فى طهر لم يصبها فيه وادعى انه اعتزلها حتى ولدت: أشهد بالله انى لمن الصادقين فيما ادعيت عليها او فيما رميتها من الزنا ونحوه، فان لم يذكره لم ينتف الا ان يعيد اللعان ويذكر نفيه، ولو نفى أولادا كفاه لعان واحد، ولا ينتفى عنه الا أن ينفيه باللعان التام: وهو ان يوجد اللعان منهما جميعا فلا ينتفى بلعان الزوج وحده، وان نفى الحمل فى لعانه لم ينتف فاذا وضعته عاد اللعان لنفيه

فصل . ومن شرط نفى الولد ان ينفيه حالة علمه بولادته من غير تاخير إذا لم يكن عذر — قال ابو بكر لا يتقدر ذلك بثلاث بل هو على ما جرت به العادة فان كان ليلا فحتى تصبح وينتشر الناس وان كان جائعا او ظمآن فحتى يأكل او يشرب او ينام ان كان ناعسا او يلبس ثيابه

(١) يعنى لا يلحقها طلاقه حيث انقطعت العلقة بينهما تماما باللعنة

ويسرج دابته ويركب ويصلى ان حضرت الصلاة ويحرز ماله ان كان غير محرز واشباه هذا من أشغاله فان أخره بعد هذا لم يكن له نفيه — ومن شرطه ألا يوجد منه دليل على الاقرار به فان أقر به او بتوأمه او نفاه وسكت عن توأمه او هنىء به فسكت او أمن على الدعاء او قال احسن الله جزاءك او بارك عليك او رزقك الله مثله او أخر نفيه مع امكانه لحقه نسبه وامتنع نفيه ، وان قال أخرت نفيه رجاء موته لم يعذر بذلك ، وان قال لم أعلم بولادته وأمكن صدقه بان يكون فى محلة أخرى قبل قوله مع يمينه وان لم يمكن مثل أن يكون معها فى الدار لم يقبل ، وان قال علمت ولادته ولم أعلم ان لى نفيه او علمت ذلك ولم أعلم انه على الفور وكان ممن يخفى عليه ذلك كعامة الناس او من هو حديث عهد باسلام او من أهل البادية قبل منه ، وان كان فقيها لم يقبل منه ، وان أخره لحبس او مرض او غيبة او اشتغال بحفظ مال يخاف عليه منه ضيعته او بملازمة غريم يخاف فوته او بشىء يمنعه ذلك لم يسقط نفيه ، وان قال لم أصدق المخبر به وكان مشهور العدالة او كان الخبر مستفيضا لم يقبل قوله والا قبل ، وان علم وهو غائب فامكنه السير فاشتغل به لم يبطل خياره وان أقام من غير حاجة بطل ، ومتى اكذب نفسه بعد نفيه واللعان لحقه نسبه حيا كان او ميتا غنيا كان او فقيرا ويتوارثان ولزمه الحد ان كانت محصنة والا التعزير ، فان رجع عن إكذاب نفسه وقال لى بينة أقيمها بزناها او اراد اسقاط الحد باللعان لم يسمعها ، وان ادعت انه قذفها فانكر فاقامت به بينة فقال صدقت البينة ليس ذلك قذفا لان القذف

الرمى بالزنا كذبا وانا صادق فيما رميتها به لم يكن ذلك إكذابا لنفسه ، وله اسقاط الحد باللعان فان قال ما زنت ولا رميتها بالزنا فقامت البينة عليه بقذفها لزمه الحد ولم تسمع بينته ولا لعانه ، ولو اتفقت الملاعنة على الولد ثم استلحقه الملاعن رجعت عليه بالنفقة ، ويأتى فى النفقات ولا يلحقه نسبه باستلحاق ورثته له بعد موته ولعانه ، ولو نفى ولد لم ينتف وقال انه من زنا حد ان لم يلاعن

فصل . فيما يلحق من النسب — من ولدت امراته من امكن كونه منه ولو مع غيبته ولا ينقطع الامكان عنه بالحيض بان تلده بعد ستة اشهر منذ امكن اجتماعه بها او لاقل من اربع سنين منذ ابانها وهو ممن يولد لمثله كابن عشر لحقه نسبه ما لم ينفه باللعان ، ومع هذا فلا يكمل به مهر ولا يثبت به عدة ولا رجعة ولا يحكم ببلوغه ان شك فيه ، وان اتت به لدون ستة اشهر منذ تزوجها وعاش والا لحقه بالامكان كما بعدها او لأكثر من اربع سنين منذ ابانها او اخبرت بانقضاء عدتها بالقرء ثم اتت به لاكثر من ستة اشهر لم يلحق الزوج ، فاما ان طلقها فاعتدت بالاقراء ثم ولدت قبل مضى ستة أشهر من آخر اقرائها لحقه ولزم الا يكون الدم حيضا ، وان فارقها حاملا فولدت ثم ولدت آخر قبل مضى ستة اشهر لحقه ، وان كان بينهما اكثر من ستة اشهر لم يلحقه وانتفى عنه من غير لعان وان علم انه لا يجتمع بها كالذى يتزوجها بحضرة الحاكم او غيره ويطلقها فى المجلس او يموت قبل غيبته عنهم او يتزوجها وبينهما مسافة لا يصل اليها فى المدة التى ولدت فيها لم يلحقه ، وان امكن وصوله فى المدة

لحقه النسب . وان كان الزوج صبيا له دون عشر سنين او مقطوع الذكر والأنثيين أو الأنثيين فقط لم يلحقه نسبه و يلحق مقطوع الذكر فقط والعنين

فصل . وان طلقها طلاقا رجعيا فولدت لأكثر من اربع سنين منذ طلقها وقبل نصف سنة منذ اخبرت بفراغ العدة اولم تخبر اولاقل من اربع سنين منذ انقضت عدتها لحقه نسبه، وان اخبرت بموت زوجها فاعتدت ثم تزوجت لحق الثاني ما ولدته لنصف سنة فاكثر وان وطىء رجل امراة لا زوج لها بشبهة فاتت بولد لحقه نسبه — وقال احمد كل من درات عنه الحد الحقت به الولد — ولو تزوج رجلان اختين فزنت كل واحدة منهما إلى زوج الأخرى غلطا فوطئها وحملت منه لحق الولد بالواطىء لا بالزوج ، وان وطئت امراته او امته بشبهة في طهر لم يصبها فيه فاعتزلها حتى اتت بولد لستة اشهر من حين الوطء لحق الواطىء وانتفى عن الزوج من غير لعان وان انكر الواطىء الوطء فالقول قوله بغير يمين ، و يلحق نسب الولد بالزوج وان اتت به لدون ستة اشهر من حين الوطء لحق الزوج . وان اشتركا في وطئها في طهر فاتت بولد يمكن ان يكون منهما لحق الزوج لأن الولد للفراش . وان ادعى الزوج انه من الواطىء فقال بعض اصحابنا يعرض على القافة معهما فيلحق بمن الحقته به منهما فان الحقته بالواطىء لحقه ولم يملك نفيه عن نفسه وانتفى عن الزوج بغير لعان وان الحقته بالزوج لحق ولم يملك الواطىء نفيه باللعان، وان الحقته القافة بهما لحق بهما ولم يملك الواطىء نفيه عن نفسه وهل يملك الزوج

نفيه باللعان على روايتين ، فان لم يوجد قافة او اشتبه عليهم لحق الزوج وان أتت امراته بولد فادعى انه من زوج قبله وكانت تزوجت بعد انقضاء العدة او بعد اربع سنين منذ بانت من الأول لم يلحق بالاول . وان وضعته لاقل من ستة اشهر منذ تزوجها الثانى لم يلحق به وينتفى عنهما وان كان اكثر من ستة اشهر فهو ولده وان كان لاكثر من ستة اشهر منذ تزوجها الثانى ولاقل من اربع سنين من طلاق الاول ولم يعلم انقضاء العدة لحق بمن الحقته القافة فان الحقته بالاول انتفى عن الزوج بغير لعان وان الحقته بالزوج انتفى عن الاول وليس للزوج نفيه ، وتعتبر عدالة القائف وذكوريته وكثرة اصابته لاحريته ويكفى واحد ولا يبطل قولها بقول اخرى ولا بالحاقها غيره — وتقدم فى اللقيط بعضه .

فصل . ومن اعترف بوطء امته فى الفرج او دونه لانه قد يجامع فيسبق الماء الى الفرج فولدت لستة اشهر لحقه نسبه وان ادعى العزل أو عدم الانزال الا ان يدعى الاستبراء ويحلف عليه فينتفى بذلك ، فان ادعى الاستبراء فاتت بولدين فاقر بأحدهما ونفى الآخر لحقاه ، وان أعتقها أو باعها ونحوه بعد اعترافه بوطئها فأتت بولد لدون ستة أشهر من حين العتق أو البيع لحق به وتصير أم ولد له والبيع باطل وكذا ان لم يستبرئها فأتت به لأكثر من ستة اشهر وادعى المشترى أنه من البائع فهو ولد البائع سواء ادعاه البائع أو لم يدعه وان ادعاه المشترى لنفسه او ادعى كل واحد منهما أنه للآخر والمشترى مقر بالوطء ارى القافة ، وان استبرئت ثم أتت بولد لأكثر من ستة أشهر

لم يلحقه نسبه ، و كذا ان لم تستبرأ ولم يقر المشترى للبائع به ، وان ادعاه بعد ذلك وصدقه المشترى لحقه نسبه وبطل البيع ، فان لم يكن البائع اقر بوطئها قبل بيعها لم يلحقه الولد بحال سواء ولدته لستة أشهر أولأقل ، وان اتفقا على انه ولد البائع فهو ولده وبطل البيع ، وان ادعاه البائع ولم يصدقه المشترى فهو عبد للمشترى ، كما لو باع عبدا ثم أقر انه كان أعتقه ، والقول قول المشترى مع يمينه ، ويلحق الولد بوطء الشبهة وفى كل نكاح فاسد فيه شبهة كنكاح صحيح لا كملك اليمين ، ولا أثر لشبهة ملك مع فراش ، وإن طىء المجنون من لا شبهة له عليها ولا شبهة ملك لم يلحقه نسبه

كتاب العدد

وهى : التربص المحدود شرعا ، كل امرأة فارقها زوجها فى حياته قبل المسيس والخلوة فلا عدة عليها ، وان خلا بها وهى مطاوعة ولو لم يمسها ولو فى نكاح فاسد فعليه العدة سواء كان بهما او بأحدهما مانع من الوطء كاحرام وصيام وحيض ونفاس ومرض وجَبّ وعنة ورتق وظهار وايلاء واعتكاف اولم يكن ، إلا ألا يعلم بها كأعمى وطفل ومن لا يولد لمثله لصغره او كانت لا يوطأ مثلها لصغرها او غير مطاوعة وفارقها فى حياته فلا عدة عليها ولا يكمل صداقها ، ولا تجب بالخلوة بلا وطء فى نكاح مجمع على بطلانه فارقها او مات عنها ، وان وطئها ثم مات او فارقها

اعتدت لوطئه بثلاثة قروء منذ وطئها كالمزنى بها من غير عقد ولا بتحملها ماء الرجل ولا بالقبلة واللمس من غير خلوة ، وتجب على الذمية من الذمى والمسلم ولو لم تكن من دينهم ، وعدتها كعدة المسلمة ، وتجب العدة على من وطئت مطاوعة كانت او مكرهة الا أن يكون الواطئ لا يولد لمثله لصغره وهو مذهب المالكية

والمعتدات ست : إحداهن أولات الأحمال أجلهن أن يضعن حملهن حرائر كن او إماء مسلمات او كافرات عن فرقة الحياة او الممات ، ولا تنقضى عدتها الا وضع كل الحمل ولو لم تطهر وتغتسل من نفاسها لكن ان تزوجت فى مدة النفاس حرم وطؤها حتى تطهر فلو ظهر بعض الولد فهى فى عدة حتى ينفصل باقيه ان كان واحدا وان كان أكثر فحتى ينفصل باقى الأخير ، فان وضعت ولدا وشكت فى وجود ثان لم تنقض عدتها حتى تزول الريبة وتتيقن انه لم يبق معها حمل ، والحمل الذى تنقضى به العدة تصير به الامة أم ولد ، وهو ما تبين فيه شىء من خلق الانسان كرأس ورجل فان وضعت مضغة لا يتبين فيها شىء من ذلك فذكر ثقات من النساء أنه مبدأ خلق آدمى لم تنقض به العدة وكذا لو ألقت نطفة او دما او علقة لكن لو وضعت مضغة لم يتبين فيها الخلق فشهدت ثقات من القوابل ان فيها صورة خفية بان بها أنها خلقة آدمى انقضت به العدة ، وان أتت بولد لا يلحقه نسبه كامرأة صغير لا يولد لمثله وخصى مجبوب ومطلقة عقب عقد ، ومن أتت به لدون ستة أشهر منذ عقد عليها وعاش أو بعد أربع سنين منذ مات أو

بانت منه او انقضاء عدتها ان كانت رجعية لم تنقض عدتها به وتعتد بعده عدة وفاة أو عدة فراق حيث وجبت ، وأقل مدة الحمل ستة أشهر وغالبها تسعة أشهر وأكثرها اربع سنين ، وأقل مايتبين به الولد أحد وثمانون يوما

فصل . الثانية المتوفى عنها زوجها ولو طفلا أو طفلة لا يولد لمثلهما ولو قبل الدخول فتعتد ان لم تكن حاملا منه أربعة اشهر وعشر ليال بعشرة أيام ان كانت حرة ، وان كانت أمة نصفها ، وان كانت حاملا من غيره اعتدت للزوج بعد وضع الحمل ، ومعتق بعضها بالحساب من عدة حرة وأمة ويجبر الكسر ، وان مات زوج الرجعية فى عدتها استأنفت عدة وفاة من حين موته وسقطت عدة الطلاق ، واذا قتل المرتد فى عدة امرأته استأنفت عدة وفاته ، ولو أسلمت امرأة كافر ثم مات قبل انقضاء العدة انتقلت الى عدة وفاته فى قياس التى قبلها ، وان طلقها فى الصحة بائنا ثم مات فى عدتها لم تنتقل عنها ، وان كان الطلاق فى مرض موته اعتدت اطول الاجلين من عدة طلاق وعدة وفاة الا ان تكون لا ترثه كالأمة أو الحرة يطلقها العبد او الذميه يطلقها المسلم أو تكون هى سالته الطلاق أو الخلع أو فعلت مايفسخ نكاحها فتعتد للطلاق لاغير ، وان كانت المطلقة مبهمة أو معينة ثم انسيها ثم مات اعتدت كل واحدة الاطول منهما مالم تكن حاملا ، وان مات المريض المطلق فى مرضه بعد انقضاء عدتها بالحيض أو بالشهور أو بوضع الحمل او كان طلاقه قبل الدخول فليس عليها عدة لموته ، ولا يعتبر وجود الحيض فى عدة الوفاة ، وان ارتابت المتوفى عنها كظهور امارات الحمل من الحركة

وانتفاخ البطن وانقطاع الحيض ونزول اللبن فى ثديها وغير ذلك قبل أن تنكح ولو بعد فراغ شهور العدة لم تزل فى عدة حتى تزول الريبة، وان تزوجت قبل ذلك لم يصح النكاح ولو تبين عدم الحمل ، وان كان بعد الدخول لم يفسد نكاحها ، ولم يحل وطؤها حتى تزول الريبة ، وان كان قبله وبعد العقد لم يفسد ايضا إلا ان تاتى بولد والمراد ويعيش لدون ستة أشهر منذ نكحها فيفسد فيهما ، وان مات عن امرأة نكاحها فاسد كالنكاح المختلف فيه فعليها عدة وفاة

فصل . الثالثة : ذات القروء المفارقة فى الحياة بعد الدخول بها بطلاق أو خلع أو لعان او رضاع او فسخ بعيب او اعسار او اعتاق تحت عبد او اختلاف دين او غيره ، فعدتها ثلاثة قروء وان كانت حرة او بعضها ، وقرآن ان كانت أمة ، والقرء الحيض ، ولا يعتد بالحيضة التى طلقها فيها وان قال الزوج وقع الطلاق فى الحيض او فى اوله وقالت بل فى الطهر الذى قبله او قال انقضت حروف الطلاق مع انقضاء الطهر فوقع فى اول الحيض وقالت بل بقى منه بقية فالقول قولها ، واذا انقطع دمها من الحيضة الثالثة لم تحل للازواج حتى تغتسل . وان فرطت فى الاغتسال مدة طويلة . وتنقطع بقية الاحكام بانقطاعه — وتقدم فى الرجعة

فصل . الرابعة : المفارقة فى الحياة ولم تحض لاياس او صغر ، فعدتها ثلاثة أشهر ، وان كانت أمة او أم ولد شهران ، ومن بعضها حر بالحساب ، والابتداء من حين وقع الطلاق سواء كان فى الليل او النهار او فى اثنائهما من ذلك الوقت إلى مثله فان كان الطلاق اول

الشهر اعتبر ثلاثة أشهر بالاهلة وان كان فى اثنائه اعتدت بقيته وشهرين بالاهلة ومن الثالث تمام ثلاثين يوما تكملة الاول

وحد الاياس خمسون سنة — واختار الشيخ لاحد لاكثر سنه — وان حاضت الصغيرة فى عدتها ولو قبل انقضائها بلحظة ابتدأتها بالقروء، وان كان بعد انقضائها بالشهور ولو بلحظة لم يلزمها استئنافها، وان يئست ذات القروء فى عدتها ابتدأت عدة آيسة فان بان بها حمل من الزوج سقط حكم ما مضى وتبين ان مارأته من الدم لم يكن حيضا، وان عتقت الامة الرجعية فى عدتها بنت على عدة حرة، وان كانت بائنا بنت على عدة أمة، وان عتقت تحت عبد فاختارت نفسها اعتدت عدة حرة

فصل . الخامسة: من ارتفع حيضها ولو بعد حيضة او حيضتين لاتدرى مارفعه، اعتدت سنة تسعة أشهر للحمل وثلاثة للعدة، لانها لاتبنى عدة على عدة أخرى، وان كانت أمة فباحد عشر شهرا، فان عاد الحيض إلى الحرة او الامة قبل انقضاء عدتها ولو فى آخرها لزمها الانتقال اليه، وان عاد بعد مضيها ولو قبل نكاحها لم تنتقل فان عاد وعادة المرأة أن يتباعد ما بين حيضتيها لم تنقض عدتها الا بثلاث حيض وان طالت، وعدة الجارية التى أدركت ولم تحض والمستحاضة المبتدأة ثلاثة أشهر، والأمة شهران، وان كانت عادة اوتمييز عملت به، فان كانت عادتها سبعة أيام من أول كل شهر فمضى لها شهران بالهلال وسبعة ايام من اول الثالث فقد انقضت عدتها، وان علمت ان لها حيضة فى كل شهر أو شهرين ونحوه ونسيت وقتها فعدتها ثلاثة أمثال ذلك، وان عرفت

مارفعه من مرض أو رضاع أو نفاس فلا تزال فى عدة حتى يعود الحيض فتعتد به أو تبلغ سن الآيسة فتعتد عدتها ، وعنه تنتظر زواله ، ثم ان حاضت اعتدت به ، والا اعتدت بسنة

فصل . السادسة : امرأة المفقود الذى انقطع خبره لغيبة ظاهرها الهلاك : كالذي يفقد من بين أهله أو يخرج الى الصلاة فلا يرجع أو يمضى الى مكان قريب ليقضى حاجته ويرجع فلا يظهر له خبر أو يفقد فى مفازة أو بين الصفين اذا قتل قوم أو من غرق مركبه ونحو ذلك : فانها تتربص أربع سنين ولو كانت أمة ، ثم تعتد للوفاة أربعة أشهر وعشرا والأمة شهران وخمسة أيام — وفى التنقيح لحرة وهو سهو — ولا يفتقر الأمر الى حاكم ليحكم بضرب المدة وعدة الوفاة والفرقة ولا الى طلاق ولى زوجها بعد اعتدادها فلو مضت المدة والعدة تزوجت ، واذا حكم الحكم بالفرقة أو فرغت المدة نفذ الحكم فى الظاهر ، فلو طلق الأول صح طلاقه لبقاء نكاحه وكذا لو ظاهر منها ونحوه ، ولو تزوجت امرأته قبل الزمان المعتبر ثم تبين أنه كان ميتا أو أنه كان طلقها قبل ذلك بمدة تنقضى فيها العدة لم يصح النكاح ، واذا تربصت واعتدت ثم تزوجت ثم قدم زوجها الأول قبل وطء الثانى ردت اليه ولا صداق على الثانى ، وان كان بعده خُيِّر الاول بين أخذها بالعقد الاول ولو لم يطلق الثانى نصا ، وبطا بعد عدته وبين تركها مع الثاني من غير تجديد عقد — واختار الموفق التجديد ، انتهى — ويأخذ الاول قدر الصداق الذى أعطاها هو من الثانى ، ويرجع الثاني على الزوجة بما أخذ منه فان رجع الاول بعد موتها

لم يرثها وان رجع بعد موت الثانى ورثته واعتدت ورجعت الى الاول واما من انقطع خبره لغيبة ظاهرها السلامة كسفر التاجر فى غير مهلكة واباق العبد وطلب العلم والسياحة والاسر وسفر الفرجة ونحوه فان امرأته تتربص تمام تسعين سنة من يوم ولد ثم يعتد عدة الوفاة ثم تحل وتقدم فى باب ميراث المفقود ، وان كانت غيبته غير منقطعة يعرف خبره ويأتى كتابه فليس لامرأته أن تتزوج الا ان يتعذر الانفاق عليها من ماله فلها الفسخ لا بتعذر الوطء اذا لم يقصد بغيبته الاضرار بتركه فان قصده فلها الفسخ به اذا كان سفره اكثر من أربعة أشهر ، ومن ظهر موته باستفاضة كأن تظاهرت الأخبار بموته أو بينة فاعتدت زوجته للوفاة أبيح لها أن تتزوج فان عاد زوجها بعد ذلك فكمفقود يخير زوجها بين أخذها وتركها وله الصداق وله تضمين البينة ماتلف من ماله ، وان اختارت امرأة المفقود المقام والصبر حتى يتبين أمره فلها النفقة من ماله مادام حيا ، فان تبين انه مات أو فارقها رجع عليهما بما بعد ذلك من النفقة ، وان ضرب لها حاكم مدة التربص فلها فيها النفقة لا فى العدة ، وان تزوجت أو فرق الحاكم بينهما سقطت ، فان قدم الزوج بعد ذلك وردت اليه عادت نفقتها من حين الرد ، واذا تزوج امرأة لها ولد من غيره وليس للولد ولد ولا ولد ابن ولا أب ولا جد وهى غير آيسة فمات اعتزلها الزوج وجوبا حتى تحيض أو يتبين حملها لان حملها يرثه ، فان لم يفعل وأتت بولد قبل ستة أشهر ورث ، وان اتت به بعدها من حين وطئها بعد موت الولد لم يرث ، ومن طلقها زوجها أو مات

عنها وهو غائب عنها فعدتها من يوم مات أو طلق ، وان لم يجتنب ماتجتنبه المعتدة ، وان أقر الزوج أنه طلقها من مدة تزيد على العدة ان كان فاسقا أو مجهول الحال لم يقبل قوله فى انقضاء العدة التى فيها حق الله وان كان عدلا غير متهم مثل ان كان غائبا فلما حضر أخبرها انه طلق من كذا وكذا فتعتد من حين الطلاق كما لو قامت به بينة ، وعدة موطوءة بشبهة أو بزنا كمطلقة » الا أمة غير مزوجة فحيضة ، وان وطئت زوجة أو سرية بشبهة أو زنا حرمت حتى تعتد الزوجة وتستبرأ السرية وله الاستمتاع منهما بما دون الفرج

فصل . وان وطئت معتدة بشبهة أو نكاح فاسد فرق بينهما وأتمت عدة الأول ولا يحتسب منها مدة مقامها عند الواطىء الثانى ، وله رجعة رجعية فى مدة تتمة عدته . ثم استأنفت العدة من الواطىء ، وان كانت بائنا فاصابها المطلق عمدا فكذلك ، وان اصابها بشبهة استأنفت العدة للوطء ودخلت فيها بقية الأولى . وان وطئت امرأة بشبهة ثم طلقها زوجها رجعيا اعتدت له أولا ثم اعتدت للشبهة . وكل معتدة من غير النكاح الصحيح كالزانية والموطوءة بشبهة أو نكاح فاسد قياس المذهب تحريمها على الواطىء وغيره فى العدة — قاله الشارح . وقال الموفق : والاولى حل على نكاحها لمن هى معتدة منه ان كان يلحقه نسب ولدها والا فلا — وتقدم فى المحرمات فى النكاح ان لم يلزمها عدة من غيره . وان تزوجت فى عدتها فنكاحها باطل ، ويجب ان يفرق بينهما . وتسقط نفقة الرجعية وسكناها عن الزوج الاول لنشوزها ولم تنقطع عدتها

حتى يطأ الثانى . ثم اذا فارقها بنت على عدتها من الأول واستأنفت العدة من الثانى . وان اتت بولد من احدهما عينا انقضت عدتها به منه ثم اعتدت للآخر . وان أمكن ان يكون منهما أُرِىَ القافة معهما فألحق بمن ألحقوه به منهما وانقضت عدتها به ، وان الحقته بهما لحق بهما وانقضت عدتها به منهما ، وان نفته عنهما او أشكل عليها او لم يوجد قافة ونحوه اعتدت بعد وضعه بثلاثة قروء وللثانى أن ينكحها بعد انقضاء العدتين ، فان وطئ رجلان امرأة بشبهة او زنا فعليها عدتان لهما ، واذا تزوج معتدة وهما عالمان بالعدة وبتحريم النكاح فيها ووطئها فيها فهما زانيان عليهما حد الزنا ولا مهر لها ان لم تكن أمة ولا يلحقه النسب ، وان كانا جاهلين بالعدة او التحريم ثبت النسب وانتفى الحد ووجب المهر ، وان علم هو دونها فعليه الحد والمهر ، وان علمت هى دونه فعليها الحد ولا مهر لها ويلحقه النسب

فصل . وان طلقها واحدة فلم تنقض عدتها حتى طلقها ثانية بنت على ما مضى من العدة ، وان راجعها ثم طلقها بعد دخوله بها او قبله استانفت العدة كفسخها بعد الرجعة بعتق او غيره ، وان طلقها بائنا ثم نكحها فى عدتها ثم طلقها قبل دخوله بنت على ما مضى

فصل . ويلزم الاحداد فى العدة كل متوفى عنها فقط فى نكاح صحيح ، ويباح لبائن ، ويحرم فوق ثلاث على ميت غير زوج ، ولا يجب فى نكاح فاسد ، والمسلمة والذمية والمكلفة وغيرها فيه سواء ، وهو اجتناب ما يدعو إلى جماعها ويرغب فى النظر اليها ويحسنها من زينة وطيب ولو فى دهن كدهن ورد وبنفسج وياسمين وبان ونحوه ، لكن لها ان

تجعل فى فرجها طيبا إذا اغتسلت من الحيض ، ولا باس بدهن غير مطيب كزيت وشيرج وصبر فى غير وجه وسمن ، ويحرم ان تختضب وان تحمر وجهها وان تبيضه باسفيداج العرائس وان تجعل عليه صبرا بصفرة وان تنقش وجهها وان تخضب وجهها وما أشبه ذلك مما يحسنها وان تكتحل بأثمد ولو كانت سوداء إلا إذا احتاجت للتداوى فتكتحل ليلا وتمسحه نهارا ، ويباح بتوتيا وعنزروت ونحوهما كتنظيف وتقليم أظفار ونتف إبط وحلق شعر مندوب أخذه واغتسال بسدر وامتشاط ودخول حمام ، ويحرم عليها الثياب المصبغة للتحسين كالمعصفر والمزعفر والأحمر والازرق والاخضر الصافيين والاصفر والمطرز والحلى كله حتى الخاتم والحلقة وما صبغ غزله ثم نسج فكمصبوغ بعد نسجه ، ولا يحرم الأبيض وان كان حسنا ولو حريرا ولا الملون لدفع الوسخ كالكحلى والاسود والاخضر المشبع ولا نقاب ويجوز لها التزين فى الفرش والبسط والستور واثاث البيت لان الاحداد فى البدن لا فى الفرش ونحوه

فصل . وتجب عدة الوفاة فى المنزل الذى وجبت فيه ، وهو الذى مات فيه زوجها وهى ساكنة فيه سواء كان لزوجها او باجارة او عارية إذا تطوع الورثة باسكانها فيه او السلطان او أجنبى وان انتقلت إلى غيره لزمها العود اليه إلا ان تدعو الضرورة إلى خروجها منه بان يحولها مالك او تخشى على نفسها من هدم او غرق او عدو او غير ذلك كخروجها لحق او لا تجد ما تكترى به او لا تجد إلا من مالها وفى المغنى وغيره او

يطلب منها فوق أجرته فتسقط السكنى وتسكن حيث شاءت ، ولا سكنى لها ولا نفقة فى مال الميت ولا على الورثة إذا لم تكن حاملا ولهم إخراجها لأذاها ولا تخرج ليلا ولو لحاجة بل لضرورة ، ولها الخروج نهارا لحوائجها فقط ، ولو وجدت من يقضيها لها ، وليس لها المبيت فى غير بيتها ، فلو تركت الاعتداد فى المنزل اولم تحد عصت وتمت العدة بمضى الزمان ، والامة كالحرة فى الاحداد والاعتداد فى منزلها الا ان سكناها فى العدة كسكناها فى حياة زوجها للسيد امساكها نهارا ويرسلها ليلا فان أرسلها ليلا ونهارا اعتدت زمانها كله فى المنزل ، والبدوية كالحضرية فان انتقلت الحلة انتقلت معهم ، وان انتقل غير أهل المرأة لزمها المقام مع أهلها ، وان انتقل أهلها انتقلت معهم الا أن يبقى من الحلة ما لا تخاف على نفسها معهم فتخير بين الاقامة والرحيل ، وان هرب أهلها فخافت هربت معهم فان أمنت اقامت لقضاء العدة فى منزلها ، وان مات صاحب السفينة وامرأته فيها ولها مسكن فى البر فكمسافرة فى البر ، وان لم يكن لها مسكن سواها وكان لها فيها بيت يمكنها المسكن فيه بحيث لا تجتمع مع الرجال وأمكنها المقام فيه بحيث تأمن على نفسها ومعها محرمها لزمها ان تعتد ، وان كانت ضيقة وليس معها محرم أو لا يمكنها الاقامة فيها الا بحيث تختلط مع الرجال لزمها الانتقال عنها الى غيرها ، واذا أذن للمرأة زوجها فى النقلة من بلد الى بلد أو من دار الى دار فمات قبل خروجها من الدار أو البلد قبل نقل متاعها من الدار أو بعده لزمها الاعتداد فى الدار ، وان مات بعد انتقالها الى الثانية اعتدت فيها ، وكذلك ان مات بعد وصولها

الى البلد الآخر، وان مات وهى بين الدارين أو البلدين خيرت بينهما، وان سافربها لغير النقلة فمات فى الطريق قريبا وهى دون مسافة القصر لزمها العود، وان كان فوقها خيرت بين البلدين، واذا مضت الى مقصدها فلها الاقامه حتى تقضى ماخرجت اليه وتقضى حاجتها من تجارة أو غيرها، وان كان خروجها لنزهة او زيارة ولم يكن قدر لها مدة أقامت ثلاثا، وان كان قدر لها مدة فلها اقامتها، فاذا مضت مدتها أو قضت حاجتها ولم يمكنها الرجوع لخوف أو غيره أتمت العدة فى مكانها، وان أمكنها الرجوع لكن لا يمكنها الرجوع الى منزلها حتى تنقضى لزمتها الاقامة فى مكانها. وان كانت تصل وقد بقى منها شىء لزمها العود لتأتى به فى مكانها. وان اذن لها فى الحج أو كانت حجة الاسلام فاحرمت به ثم مات فخشيت فوات الحج مضت فى سفرها، وان لم تخش وهى فى بلدها أو قريبة يمكنها العود اقامت لتقضى العدة فى منزلها والا مضت فى سفرها، ولو كان عليها حجة الاسلام فمات لزمتها العدة فى منزلها وان فاتها الحج، وان احرمت قبل موته أو بعده وأمكن الجمع بينهما بأن تاتى بالعدة فى منزلها وتحج لزمها العود ولو تباعدت، وان لم يمكن قدمت مع البعد الحج ومع القرب العدة كما لو لم تكن أحرمت، ومتى كان عليها فى الرجوع خوف أو ضرر فلها المضى فى سفرها كالبعيدة، ومتى رجعت وبقى عليها شىء منها اتت به فى منزل زوجها.

فصل. وتعتد بائن حيث شاءت من بلدها فى مكان مامون ولا تسافر ولا تبيت الا فى منزلها وجوبا فلو كانت دار المطلق متسعة لهما

وامكنها السكنى فى موضع منفرد كالحجرة وعلو الدار وبينهما باب يغلق وسكن الزوج فى الباقى جاز كما لو كانتا حجرتين متجاورتين ، وان لم يكن بينهما باب مغلق ولها موضع تستترفيه بحيث لا يراها ومعها محرم تتحفظ به جاز أيضا ، ولو غاب من لزمته السكنى لها أو منعها منها اكتراه الحاكم من ماله أو اقترض عليه أو قرض أجرته وان اكترته باذنه أو اذن حاكم أو بدونهما للعجز عن اذنه رجعت ومع القدرة ان نوت الرجوع رجعت ، ولو سكنت ولم تكن فلها أجرته ، ولو سكنته أو اكترت مع حضوره وسكوته فلا اجرة لها ، وليس له الخلوة مع امرأته البائن الا مع زوجته او امته أو محرم أحدهما ، وان اراد اسكان البائن فى منزله أو غيره مما يصلح لها تحصينا لفراشه ولا محذور فيه لزمها ذلك ، ولو لم تلزمه نفقة كمعتدة لشبهة أو نكاح فاسد أو مستبرأة بعتق ، وحكم الرجعية فى العدة حكم المتوفى عنها فى لزوم المنزل

باب الاستبراء

وهو : قصد علم براءة رحم ملك يمين حدوثا أو زوالا من حمل غالبا باحد ما يستبرأ به .

اذا ملك ولو طفلا أمة ببيع أو هبة أو ارث أو سبى أو وصية أو غنيمة أو غير ذلك لم يحل له وطؤها ولا الاستمتاع بها بقبلة ونظر لشهوة ولا بما دون فرج بكرا كانت أو ثيبا صغيرة يوطأ مثلها أو كبيرة ممن تحمل او ممن لا تحمل — حتى يستبرئها ، وسواء ملكها من صغير أو كبير او رجل أو امرأة او مجبوب او من رجل قد استبرأها ثم لم يطأها ، وان اشترى

غير مزوجة فاعتقها قبل استبرائها لم يصح تزوجه بها قبله ، ولغيره نكاحها قبل الاستبراء مع الرق والعتق ان كان البائع ماوطىء أو وطىء ثم استبرأ ولا يجب استبراء الصغيرة التى لا يوطا مثلها ولا بملك انثى من أنثى ، وان اشترى زوجته أو عجزت مكاتبته أو فك امته من الرهن او اسلمت امته المجوسية أو المرتدة او الوثنية التى حاضت عنده أو كان هو المرتد واسلم او اشترى مكاتبه من ذوات محارمه فحضن عنده ثم عجز أو زوج السيد امته ثم طلقت قبل الدخول أو اشترى عبده التاجر امة ثم اخذها سيده حلت بغير استبراء لكن يستحب فى الزوجة ليعلم هل حملت فى زمن الملك او غيره ، وان كان ما اشتراه المكاتب من غير ذوات محارمه بعد ان حاضت عنده واخذها السيد لعجزه لزمه الاستبراء ، وان وطىء المشترى الجارية وهى حامل حملا كان موجودا حين البيع من غير البائع انقضى استبراؤها بوضعه — قال احمد : ولا يلحق بالمشترى ولا يبيعه ولكن يعتقه لانه قد شرك فيه لان الماء يزيد فى الولد ، انتهى — ويحرم وطء مستبرأة زمن استبرائها ، فان فعل لم ينقطع به وتبنى على ما مضى ، فان حملت قبل الحيضة استبرأت بوضعه ، وان أحبلها فيها وقد ملكها حائضا فكذلك ، وفى حيضة ابتدأتها عنده تحل فى الحال لجعل مامضى حيضة ، وان وجد استبراء مشتر ونحوه فى يد بائع ونحوه او يد وكيله بعد الشراء وقبل القبض أجزأ ، ولا يكون استبراء الا بعد ملك المشترى لجميع الامة فلو ملك بعضها ثم ملك باقيها لم يحتسب الاستبراء الا من حين ملك باقيها ، وان باع أمته او وهبها ونحوه ثم عادت اليه بفسخ او غيره حيث

انتقل الملك وجب استبراؤها ولو قبل القبض إن افترقا وإلا فلا يجب وتقدم فى الاقالة ، ويكفى استبراء زمن خيار لمشترٍ ، وان اشترى أمة مزوجة فطلقها الزوج قبل الدخول وجب استبراؤها ، او ملكها معتدة او زوج أمته ثم طلقت بعد الدخول واعتقت فى العدة لم يجب استبراء اكتفاء بالعدة ، وان كانت الامة لرجلين فوطئاها ثم باعاها لرجل آخر أجزأه استبراء واحد ، وان اعتقاها لزمها استبرا آن

فصل . وان وطئ أمته ثم أراد تزويجها او بيعها لم يجز حتى يستبرئها ، فلو خالف وفعل صح البيع دون النكاح ، وان لم يطأ او كانت آيسة لم يلزمه استبراؤها إذا أراد بيعها ، لكن يستحب ، واذا اشترى جارية فظهر بها حمل لم تحل من خمسة أحوال : أحدها أن يكون البائع أقر بوطئها عند البيع أو قبله وأتت بولد لدون ستة أشهر أو يكون البائع ادعاه وصدقه المشترى فهو ابن للبائع وتصير أم ولد له والبيع باطل ، الثانى : أن يكون أحدهما استبرأ ثم أتت بولد لأكثر من ستة أشهر من حين وطئها المشترى فالولد له والجارية أم ولد له ، الثالث : أتت به لاكثر من ستة أشهر بعد استبراء أحدهما لها ولأقل من ستة أشهر منذ وطئها المشترى فلا يلحق بواحد منهما ويكون ملكا للمشترى ولا يملك فسخ البيع ، فان ادعاه كل واحد منهما فهو للمشترى ، وان ادعاه البائع وحده فصدقه المشترى لحقه وكان البيع باطلا ، وان أكذبه فالقول قول المشترى فى ملك الولد ، الرابع : أن تاتى به بعد ستة أشهر منذ وطئها المشترى وقبل استبرائها فنسبه لاحق به ، فان ادعاه البائع فاقر له المشترى لحقه وبطل

البيع ، وان أكذبه فالقول قول المشترى ، وان ادعى كل واحد منهما انه من الآخر عرض على القافة فالحق بمن ألحقوه به منهما وان ألحقوه بهما لحق بهما ، وينبغى أن يبطل البيع وتكون الجارية أم ولد للبائع ، الخامس : أتت به لاقل من ستة أشهر منذ باعها ولم يكن أقر بوطئها فالبيع صحيح والولد مملوك للمشترى ، فان ادعاه البائع فالحكم كما ذكرنا فى الثالث ، واذا أعتق ام ولده أو أمته التى كان يصيبها قبل استبرائها أو مات عنها لزمها استبراء نفسها لكن لو أراد أن يتزوجها أو استبرأ بعد وطئه ثم أعتقها أو باعها فاعتقها مشترٍ قبل وطئها أو كانت مزوجة أو معتدة او فرغت عدتها من زوجها فاعتقها أو أراد تزويجها قبل وطئه فلا استبراء ، وان ابانها قبل الدخول أو بعده أو مات فاعتدت ثم مات سيدها فلا استبراء بان لم يطأ ، وان باع ولم يستبرئ فاعتقها المشترى قبل وطء واستبراء استبرأت او تممت ما وجد عند مشترٍ ، واذا زوج أم ولده ثم مات عتقت ولم يلزمها استبراء وان بانت من الزوج قبل الدخول بطلاق أو موت زوجها أو بطلاقه بعد الدخول فأتمت عدتها ثم مات سيدها فعليها الاستبراء ، وان مات زوجها وسيدها ولم يعلم السابق منهما وبين موتهما أقل من شهرين وخمسة أيام لزمها بعد موت الآخر منهما عدة الحرة من الوفاة فقط ، وان كان بينهما أكثر من ذلك أو جهلت المدة لزمها بعد موت الآخر منهما الأطول من عدة الحرة للوفاة أو استبراء ولا ترث الزوج ، وان ادعت أمة مورثة تحريمها على وارث بوطء مورثه أو مستبرأة أن لها زوجا صدقت ، وان اعتق أم ولده أو أمة كان يصيبها ممن تحل له اصابتها فله أن يتزوجها فى الحال

من غير استبراء ، وان اشترك رجلان فى وطء أمة لزمها استبرا آن

فصل . ويحصل استبراء حامل بوضع الحمل كله وبحيضة لا ببقيتها لمن تحيض ويمضى شهر لآيسة وصغيرة وبالغ لم تحض، وتصدق فى الحيض فلو أنكرته فقال أخبرتنى به صدق ، وان ارتفع حيضها ما تدرى رفعه فبعشرة أشهر تسعة للحمل وشهر للاستبراء ، وان عرفت مارفعه انتظرته حتى يجىء فتستبرىء به أو تصير من الأيسات فتستبرىء استبراءهن

كتاب الرضاع

وهو : مص لبن أوشربه ونحوه ثاب من حمل من ثدى امرأة

يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب ، ولا تثبت بقية أحكام النسب من النفقة والارث والعتق ورد الشهادة وغير ذلك لأن النسب أقوى، واذا حملت امرأة من رجل يثبت نسب ولدها منه فثاب لها لبن فأرضعت به ولو مكرهة طفلا رضاعا محرما صار ولداً لها فى تحريم النكاح واباحة النظر والخلوة وثبوت المحرمية وأولاده من البنين والبنات وان سفلوا أولادولدهما وصارا أبويه. وآباؤهما أجداده وجداته. واخوة المرأة وأخواتها اخواله وخالاته . واخوة الرجل واخواته أعمامه وعماته . وجميع أولاد المرضعة الذين ارتضع معهم والحادثين قبله وبعده من زوجها ومن غيره وجميع أولاد الرجل الذى انتسب الحمل اليه من المرضعة ومن غيرها اخوة لمرتضع واخواته . وأولاد أولادهما أولاد اخوته واخواته وان نزلت

درجتهم ، وتنتشر حرمة الرضاع من المرتضع الى أولاده وأولاد أولاده وان سفلوا فيصيرون أولاداً لها ولا تنتشر الحرمة الى من فى درجته من اخوته واخواته ولا الى من هو أعلى منه من آبائه وأمهاته وأعمامه وعماته وأخواله وخالاته . فتحل مرضعة لابى مرتضع ولأخيه وعمه وخاله من نسب ، ويحل لأبيه من نسب أن يتزوج أخته من الرضاعة وتحل أم مرتضع واخوته وعمته وخالته من النسب لأبيه وأخيه من رضاع ، وان أرضعت بلبن ولدها من الزنا او المنفى بلعان طفلا صار ولدا لها وحرم على الزانى والملاعن تحريم مصاهرة ولم تثبت حرمة الرضاع فى حقهما كالنسب ، وان ارضعت بلبن اثنين وطئاها بشبهة وثبتت ابوتهما للمولود فالمرتضع ابنهما او ابوة احدهما فهو ابنه ثبت ذلك بالقافة او بغيرها ، وان نفته القافة عنهما او اشكل عليهم او لم يوجد قافة ثبت التحريم بالرضاع فى حقهما ، وان انتفى عنهما بأن تأتى به لدون ستة اشهر من وطئها او لاكثر من اربع سنين من وطء الآخر انتفى المرتضع عنهما ، فان كان المرتضع جارية حرمت عليهما تحريم مصاهرة ، وتحرم أولادها عليهما ايضا لانها ابنة موطوءتهما فهى ربيبة لهما ، وان ثاب لامرأة لبن من غير حمل تقدم كلبن البكر لم ينشر الحرمة نصا ، ولا ينشر الحرمة غير لبن المرأة فلو ارتضع طفلان من بهيمة أو رجل أو خنثى مشكل لم ينشر الحرمة .

فصل . ولا تثبت الحرمة بالرضاع الا بشروط :

أحدها : أن يرتضع فى العاملين ولو كان قد فطم قبله ، فلو ارتضع

بعدهما بلحظة ولو قبل فطامه أو ارتضع الخامسة كلها بعدهما بلحظة لم يثبت .

الثانى : أن يصل اللبن الى جوفه من حلقه فان وصل الى فمه ثم مجه أو احتقن به أو وصل الى جوفه لا يغذى كالذكر والمثانة لم ينشر الحرمة

الثالث : أن يرتضع خمس رضعات فصاعدا ، ويشترط ان تكون متفرقات ، فمتى امتص ثم تركه شبعا او لتنفس أو لملة او لانتقاله من ثدى الى غيره او من امرأة الى غيرها او قطع عليه فهى رضعة ، فمتى عاد ولو قريبا فهى رضعة اخرى ، وسعوط فى انفه ووجور فى فم كرضاع . وكذا جبن عمل منه ، ويحرم من ذلك خمس . فان ارتضع دونها وكملها سعوطا او وجورا او اسعط واوجر وكمل الخمس برضاع ثبت التحريم . ولو حلب فى اناء لبن دفعة واحدة أو دفعات ثم سقى لطفل فى خمسة اوقات فهى خمس رضعات . وان حلب فى اناء خمس حلبات فى خمس أوقات ثم سقى دفعة واحدة كان رضعة واحدة ، ويحرم لبن الميتة اذا حلب او ارتضع من ثديها بعد موتها كما لو حلب فى حياتها ثم شربه بعد موتها ، ولو حلف لا يشرب من لبن امراة فشرب منه وهى ميتة حنث ويحرم اللبن المشوب ان كانت صفاته باقية ، وسواء خلط بطعام او شراب او غيرهما ، فان حلب اللبن من نسوة وسقى لطفل فهو كما لو ارتضع من كل واحدة منهن

فصل . واذا تزوج كبيرة ذات لبن من غيره زوجا كان او غيره ولم يدخل بها و بثلاث صغائر فارضعت الكبيرة احداهن حرمت

الكبيرة ابدا وبقى نكاح الصغيرة ، فان ارضعت اثنتين منفردتين او معا انفسخ نكاحهما ، وان أرضعت الثلاث متفرقات انفسخ نكاح الأولتين دون الثالثة ، وان أرضعت احداهن منفردة ثم اثنتين معا انفسخ نكاحهن وله نكاح احدى الثلاث ، وان كان دخل بالام حرم الكل ابتداء ، ولو أرضعت الثلاث أجنبية فى حالة واحدة : بان حلبته فى ثلاث أوان وأوجرتهن فى حالة واحدة . او أرضعت اثنتين معا وأوجرت الثالثة فى حالة واحدة : حرم عليه نكاح الكبيرة أبدا وانفسخ نكاح الثلاث ، وان أرضعت اثنتين انفسخ نكاحهما ، وان أرضعت احداهن منفردة ثم اثنتين معا انفسخ نكاح الجميع وله نكاح احدى الثلاث ، وكل امرأة تحرم عليه ابنتها كأمه وجدته وأخته وربيبته إذا أرضعت طفلة حرمتها عليه ، وكل رجل تحرم ابنته كأخيه وأبيه إذا أرضعت امرأته بلبنه طفلة حرمتها عليه ، وفسخ نكاحها منه فيهما إن كانت زوجته ، وان أرضعتها امرأة أحد هؤلاء بلبن غيره لم تحرم عليه لأنها صارت ربيبة زوجها ، وان أرضعتها من لا تحرم بنتها كعمتها وخالتها لم تحرمها عليه ، ولو تزوج بنت عمه فارضعت جدتهما أحدهما صغيرا انفسخ النكاح لانها لما أرضعت الزوج صار عم زوجته وان أرضعت الزوجة صارت عمته ، وان أرضعتهما جميعا صار عمها وصارت عمته ، وان تزوج بنت عمته فارضعت جدتهما أحدهما صغيراً انفسخ النكاح لأنها لما أرضعت الزوج صار خالها ، وان أرضعت الزوجة صارت عمته ، وان تزوج بنت خاله فارضعت جدتهما الزوج صار عم زوجته ، وان

أرضعتها صارت خالته ، وان تزوج ابنة خالته فارضعت الزوج صار خال زوجته ، وان أرضعتها صارت خالة زوجها

فصل . وكل من أفسد نكاح امرأة برضاع قبل الدخول فان الزوج يرجع عليه بنصف مهرها الذى يلزمه لها ، وان أفسدت نكاح نفسها قبل الدخول سقط مهرها ، وان كان بعده لم يسقط ويجب على زوجها ، وان أفسده غيرها بعد الدخول وجب لها مهرها ويرجع به ولها الأخذ من المفسد نصا ، فاذا أرضعت امرأته الكبرى الصغرى فانفسخ نكاحهما [١] فعليه نصف مهر الصغرى يرجع به على الكبرى ، وعليه مهر الكبرى المسمى لها ولا يرجع عليها بشيء اذا كان اداه اليها ، وان كان لم يدخل بها فلا مهر لها ونكاح الصغرى بحاله [٢] وان ذبت الصغرى إلى الكبرى وهى نائمة او مغمى عليها او مجنونة فارتضعت منها انفسخ نكاح الكبرى [٣] ويرجع على الصغرى بنصف مهر الكبرى قبل الدخول ونكاح الصغرى ثابت ، فان كان دخل بالكبرى حرمتا ولا مهر للصغرى وعليه مهر الكبرى يرجع به على الصغيرة ، وان ارتضعت الصغيرة منها رضعتين وهى نائمة ثم انتبهت الكبيرة فالتمت لها ثلاث رضعات فعليه مهر الكبيرة وثلاثة اعشار مهر الصغيرة ويرجع به على

(١) وذلك اذا كان دخل بالكبرى . جريا على قاعدة المذهب وهى الدخول بالأمهات يحرم البنات والعقد على البنات يحرم الأمهات

(٢) لأنه لم يدخل بأمها التى أرضعتها وهى الزوجة الكبرى

(٣) وذلك أيضا فى غير المدخول بها لأنها صارت أم زوجته الصغرى

الكبيرة ، وان لم يكن دخل بالكبيرة فعليه خمس مهرها يرجع به على الصغيرة ، وان أرضعت بنت الزوجة الكبرى الصغرى فالحكم فى التحريم والفسخ كما لو أرضعتها الكبيرة والرجوع على المرضعة التى أفسدت النكاح ، وان أرضعتها أم الكبيرة انفسخ نكاحهما معا فان كان لم يدخل بالكبيرة فله أن ينكح من شاء منهما ويرجع على المرضعة بنصف صداقهما ، وان كان دخل بالكبيرة فله نكاحها وليس له نكاح الصغيرة حتى تنقضي عدة الكبيرة لانها قد صارت أختها فلا ينكحها فى عدتها ، وكذلك الحكم ان أرضعتها جدة الكبيرة لانها تصير عمة الكبيرة او خالتها والجمع بينهما محرم ، وكذلك ان ارضعتها اختها أو زوجة اخيها بلبنه اوأرضعتها بنت اخيها او بنت اختها . ولا تحريم فى شيء من هذا على التابيد لأنه تحريم جمع الا اذا ارضعتها بنت الكبيرة وقد دخل بامها ، واذا كان لرجل خمس امهات اولاد . لهن لبن منه فارضعن امرأة له صغرى كل واحدة منهن رضعة صار أباً لها وحرمت عليه لامهات الاولاد لعدم ثبوت الامومة [1] وان ارضعن طفلا كذلك صار المولى أباً له وحرمت عليه [2] المرضعات لانه ربيبهن وهن موطوآت أبيه ، ولو كان له خمس بنات أو خمس بنات زوجته فارضعن امرأة له صغرى رضعة رضعة فلا امومة ولا يصير الكبير ولا الكبيرة جدا ولا جدة . ولا اخوة المرضعات أخوالا . ولا اخواتهن

(١) انما ثبتت الأبوة فى حق الزوجة الصغيرة لأنها ارتضعت من لبنه خمس رضعات

(٢) يريد حرمت المرضعات على ذلك الطفل

خالات ، ولو كمل لطفل خمس رضعات من ام رجل واخته وابنته وزوجته وزوجة ابيه من كل واحدة رضعة فكذلك اى لا تحريم ، واذا كان لامراة لبن من زوج فارضعت به طفلا ثلاث رضعات فانقطع لبنها ثم تزوجت بآخر فصار لها منه لبن فارضعت منه الطفل رضعتين صارت اما له ولم يصر واحد من الزوجين ابا له . ويحرم عليهما ان كان اثنى لكونه ربيبا لهما لا لكونه ولدهما ، واذا كان له ثلاث نسوة لهن لبن منه فارضعت امراة له صغرى كل واحدة منهن رضعتين لم تحرم المرضعات وحرمت الصغرى وتثبت الابوة لا الأمومة وعليه نصف مهرها يرجع به عليهن على قدر رضاعتهن وعلى الاولى خمس المهر وعلى الثانية خمسه وعلى الثالثة عشره ، ولو كان لامرأته ثلاث بنات من غيره فارضعن ثلاث نسوة له صغار . كل واحدة واحدة ارضاعا كاملا ولم يدخل بالكبرى حرمت عليه لانها من جدات النساء . ولم ينفسخ نكاح الصغار لأنهن لسن اخوات انما هن بنات خالات لأن الربيبة لا تحرم الا بالدخول بامها . ولا ينفسخ نكاح من كمل رضاعها أولا . وان كان دخل بالأم حرم الصغائر أيضا . وان أرضعن واحدة كل واحدة منهن اثنتين حرمت الكبرى وقيل لا تحرم — اختاره الموفق والشارح وصححه فى الانصاف

فصل . واذا طلق كبيرة مدخولا بها فارضعت صغيرة بلبنه صارت بنتاً له ، وان ارضعتها بلبن غيره صارت ربيبة وحرمتا ويرجع على الكبيرة بنصف مهر الصغيرة ، وان كان ما دخل بالكبيرة بقى نكاح الصغيرة ،

وان طلق صغيرة فارضعتها امرأته حرمت المرضعة . فان كان لم يدخل بها فلا مهر لها وله نكاح الصغيرة [١] وان كان دخل بها فلها مهرها وحرمتا عليه ، وان طلقهما جميعا فالحكم فى التحريم على ما مضى ، ولو تزوج كبيرة وآخر صغيرة ثم طلقاهما ونكح كل واحد منهما زوجة الآخر ثم أرضعت الكبيرة الصغيرة حرمت الكبيرة عليهما . وان كان زوج الصغيرة دخل حرمت عليه الصغيرة ، وكل من قلنا بتحريمها فالمراد على التأبيد وهو مقرون بفسخ نكاحها

فصل . واذا طلق امرأته ولها منه لبن فتزوجت بصبي فارضعته بلبنه انفسخ نكاحها وحرمت عليه وعلى الاول ابدا [٢] ولو تزوجت الصبي أولا ثم فسخت نكاحها لمقتض ثم تزوجت كبيرا فصار لها منه لبن فارضعت به الصبي حرمت عليهما ابدا — قال فى المستوعب وهى مسئلة عجيبة ، لانه تحريم طرأ لرضاع أجنبي قال : وكذلك لو زوج أمته لعبد له يرضع ثم أعتقها فاختارت فراقه ثم تزوجت ممن أولدها فارضعت بلبن هذا الولد زوجها الاول بعد عتقه حرمت عليهما جميعا — ولو زوج رجل أم ولده او أمته بصبي مملوك فارضعته بلبن سيدها حرمت عليهما . ولا يتصور هذا ان كان الصبي حرا الان من شرط نكاح الحر الامة خوف العنت ولا يوجد ذلك فى الطفل ، فان تزوج بها كان

(١) مراده ان للزوج نكاح الصغيرة اذا لم يكن دخل بالتى أرضعتها والا حرمتا كما صرح هو بذلك (٢) حرمت على الطفل لانها أصبحت أمه . وحرمت على زوجها لأنها صارت حليلة للطفل الذى هو ابن له فى الرضاع

النكاح فاسدا وان أرضعته لم تحرم على سيدها

فصل . متى كان مفسد النكاح جماعة وزع المهر على رضعاتهن المحرمة لا على رؤسهن ، فلو سقى خمس زوجةً صغيرة من لبن أم الزوج خمس مرات انفسخ نكاحها ولزمهن نصف مهرها بينهن ، فان سقتها واحدة شربتين وأخرى ثلاثا فعلى الاولى خمس المهر وعلى الثانية خمس وعشر ، وان سقتها واحدة شربتين وسقاها ثلاث ثلاثَ شربات فعلى الاولى الخمس وعلى كل واحدة من الثلاث عشر ، وان كان له ثلاث نسوة كبار وواحدة صغيرة فارضعت كل واحدة من الثلاث الصغيرة أربع رضعات ثم حلبن فى اناء وسقينه للصغرى حرم الكبار . وان لم يكن دخل بهن فنكاح الصغيرة ثابت وعليه لكل واحدة ثلث صداقها يرجع به على ضرتها لان افساد نكاحها حصل بفعلها وفعلهما [1] وان كان قد دخل باحدى الكبار حرمت الصغيرة أيضا ولها نصف صداقها يرجع به عليهن أثلاثا وللتى دخل بها المهر كاملا ، وان حلبن فى اناء فسقته احداهن الصغيرة خمس مرات كان عليه صداق ضرتها يرجع به عليها ان كان قبل الدخول لانها أفسدت نكاحهما و يسقط مهرها ان لم يكن دخل بها وان كان دخل بها فلها مهرها لا يرجع به على أحد ، وان كانت كل واحدة من الكبار ارضعت الصغيرة خمس رضعات حرم الثلاث . فان كان لم يدخل بهن فلا مهر لهن عليه . وان كان دخل بهن فعليه لكل واحدة مهرها لا يرجع به على

(١) انما ثبت لكل واحدة ثلث مهرها دون النصف كما هو المعروف فى غير المدخول بها لأن اشتراكها فى فسخ النكاح سبب لها الحرمان من السدس

احد وتحرم الصغيرة ويرجع بما لزم من صداقها على المرضعة الاولى

فصل . واذا أرضعت زوجته الامة امراته الصغيرة فحرمتها عليه كان مالزمه من صداق الصغيرة له فى رقبة الامة ، وان ارضعتها ام ولده حرمتا عليه ابدا ولا غرامة عليها ،[1] ويرجع على مكاتبته ، وان ارضعت ام ولده بلبنه امرأةَ أبنه فسخت نكاحها وحرمتها عليه ابدا لانها صارت اخته ، وان ارضعت زوجة أبيه بلبنه حرمتها عليه لانها صارت بنت ابنه ويرجع الاب على ابنه باقل الأمرين مما غرمه لزوجته او قيمتها لأن ذلك من جناية ام ولده . وان ارضعت ام ولده واحدة منهما[2] بغير لبن سيدها لم تحرمها عليه لان كل واحدة منهما صارت بنت ام ولده .

فصل . واذا شك فى الرضاع أو عدده بنى على اليقين . لأن الأصل عدم الرضاع فى المسئلة الاولى وعدم وجود الرضاع المحرم فى الثانية ، لكن تكون من الشبهات . تركها اولى « قاله الشيخ » وان شهد به امراة واحدة مرضية على فعلها او فعل غيرها أو رجل واحد ثبت بذلك ولا يمين . واذا تزوج امرأة ثم قال قبل الدخول هى اختى من الرضاع انفسخ

(١) حرمت ام الولد لانها صارت من امهات نسائه . وحرمت الزوجة لانها بنته فى الرضاع كما تقدم نظيره ولم يرجع على ام الولد بما وجب للزوجة وهو نصف المهر لأنه سيدها وليس له غرم عليها

(٢) مرجع الضمير زوجة أبيه وزوجة ابنه كما يفهم من سابق الكلام ولم تحرم واحدة منهما على زوجها لأن بنت ام ولدك من غير لبنك (كلبن زوج أم الولد) لا تحرم على أبيك ولا على ابنك

النكاح فان صدقته او ثبت ببينة فلا مهر لها ، وان اكذبته فلها نصف المهر ، وان قال بعد الدخول انفسخ النكاح ولها المهر مالم تقر أنها طاوعته عالمة بالتحريم ، فان رجع عن ذلك واكذب نفسه لم يقبل فى الحكم ، وأما فيما بينه وبين الله فان علم كذب نفسه فالنكاح بحاله ، وان شك فى ذلك لم يزل عن اليقين بالشك . فان قال هى عمتى أو خالتى أو ابنة أخى او ابنة اختى او امى من الرضاع وامكن صدقه فهو كما لو قال هى اختى ، وان لم يمكن صدقه « مثل ان يقول لمن هى مثله او أصغر منه هذه أمى . اولا كبر منه أو لمثله هذه ابنتى » لم تحرم عليه كما لو قال ارضعتنى واياها سواء . او قال هذه حواء ، والحكم فى الاقرار بقرابة من النسب تحرمها عليه كالحكم فى الاقرار بالرضاع ، وان ادعى ان زوجته اخته من الرضاع فانكرته فشهدت بذلك أمه او ابنته أو أبوه لم تقبل شهادتهم وان شهد بذلك أمها او ابنتها او ابوها قبلت (١) وان ادعت ذلك المرأة وانكرها الزوج فشهدت لها أمها أو ابنتها أو أبوها لم تقبل وان شهدت لها ام الزوج او ابنته أو ابوه قبل — وفى الترغيب والبلغة لو شهد به ابوها لم يقبل بل ابوه بلا دعوى وقاله فى الرعايتين — وان كانت الزوجة هى التى قالت هو أخى من الرضاع فاكذبها ولم تأت بالبينة

(١) لما كان هو المدعى كانت شهادة أبيه او امه مثلا غير مقبولة لان الشهادة فى حين قيام الدعوى من قبله تعتبر لحظه فكانوا متهمين فيها للقرابة التى بينه وبينهم وقبلت شهادة أبيها لعدم اتهامه فى جانب الزوج ومن ذلك تفهم التعليل لما ذكر بعد هذه المسئلة .

فهى زوجته فى الحكم . فان كان قبل الدخول فلا مهر . وان كانت قبضته لم يكن للزوج اخذه . وان كان بعد الدخول فان اقرت انها كانت عالمة انها اخته وبتحريمها عليه وطاوعته فى الوطء فلا مهر لها . وان انكرت شيئا من ذلك فلها المهر وهى زوجته فى الحكم . واما فيما بينها وبين الله فان علمت صحة ما اقرت به لم يحل لها مساكنته ولا تمكينه من وطئها . وعليها ان تفتدى وتفر منه كما قلنا فى التى علمت ان زوجها طلقها ثلاثا وتقدم ، وينبغى ان يكون الواجب لها من المهر بعد الدخول اقل المهرين . من المسمى او مهر المثل ، وان كان اقرارها باُخوَّته قبل النكاح لم يجز لها نكاحه . ولا يقبل رجوعها عن اقرارها فى ظاهر الحكم . وكذلك الرجل ان اقر ان هذه اخته ونحوه قبل النكاح وامكن صدقه لايحل له ان يتزوج بها بعد ذلك فى ظاهر الحكم ، ولو ادعت امة اُخوَّة السيد بعد وطء لم يقبل وقبله يقبل فى تحريم الوطء لا فى ثبوت العتق ، واذا تزوج امرأة لهاابن من زوج قبله فحملت منه ولم تلد ولم يزد لبنها أو لم تحمل فهو للأول ، وان زاد زيادة فى اوانها فان ارضعت به طفلا صار ابنا لهما ، وان لم يزد او زاد قبل أوانه او لم تحمل وزاد بالوطء فللأول ، وان انقطع لبن الاول ثم ثاب بحملها من الثانى فهو لهما . ومتى ولدت فاللبن للثانى وحده الا اذا لم يزد او لم ينقص من الأول حتى ولدت فهو لهما . وان ادعى احد الزوجين على الآخر انه أقر أنه اخو صاحبه من الرضاع فانكر لم يقبل فى

ذلك شهادة النساء المنفردات لانها شهادة على الاقرار [١] ويكره لبن الفاجرة والمشركة والذمية والحمقاء والزنجية وسيئة الخلق والجذماء والبرصاء والبهيمة وعمياء. فانه يقال الرضاع يغير الطباع، ويستحب ان يعطى الظئر عند الفطام عبداً او امة وتقدم فى الاجارة، وليس للزوجة ان ترضع غير ولدها الا باذن الزوج. قاله الشيخ

كتاب النفقات

وهى كفاية من يمونه خبزا وادما وكسوة ومسكنا وتوابعها

ويلزم ذلك الزوج لزوجته ولوذمية بما يصلح لمثلها بالمعروف. وهى مُقَدَّرة بالكفاية. وتختلف باختلاف حال الزوجين. فيعتبر ذلك الحاكم بحالهما عند التنازع. فيفرض للموسرة تحت الموسر من ارفع خبز البلد ودهنه وادمه الذى جرت عادة امثالها باكله من الارز واللبن وغيرهما مما لا تكرهه عرفا. وان تبرمت بادم نقلها الى أُدْم غيره، ولحما [٢] عادة الموسرين بذلك الموضع. وحطبا وملحا لطبخه، وقدر اللحم رطل عراقى لكن يخالف فى ادمانه — قال فى الوجيز وغيره فى جمعة مرتين — وما يلبس مثلها من حرير وخز وجيد كتان وقطن، وأقله. قميص وسراويل ووقاية «وهى ما تضعه فوق المقنعة وتسمى الطرحة» ومقنعة ومداس وجبة للشتاء، وللنوم فراش ولحاف ومخدة. ويحشو ذلك بالقطن المنزوع

(١) والاقرار مما يطلع عليه الرجال فى الغالب دون النساء. ولهذا اهملت شهادة النساء عليه واشترطت شهادة رجلين عدلين كالنكاح (٢) ولحما معطوف على قوله من أرفع وهو مفعول يفرض

الحب اذا كان عرف البلد . وملحفة للحاف وازار . وللجلوس زلى وهو بساط من صوف — وهو الطنفسة — أو رفيع الحُصُر ، وتزاد من عدد الثياب ما جرت العادة بلبسه مما لاغنى عنه دون ما للتجمل والزينة ، وللمعسرة تحت المعسر من أدنى خبز البلد « كخشكار [1] » بادمه الملائم له عرفا كالباقلاء والخل والبقل والكامخ وما جرت به عادة أمثالها ودهنه ولحمه عادة — وفى الوجيز وغيره كالرعاية فى اللحم كل شهر مرة — وما يلبس مثلها اوينام فيه من غليظ القطن والكتان ، وللنوم فراش بصوف وكساء أو عباءة للغطاء ، والجلوس بارية [2] او خيش ، وللمتوسطة تحت المتوسط والموسرة مع المعسر والمعسرة مع الموسر المتوسط من ذلك عرفا ، وعليه نفقة البدوية من غالب قوت البادية بالناحية التى ينزلونها ، ويجب ما تحتاج اليه من الدهن للسراج اول الليل او غيره على اختلاف أنواعه فى بلدانه : السمن فى موضع . والزيت فى آخر . والشيرج فى آخر . لا لاهل الخيام والبادية [3] ولا يجب لها ازار للخروج وهو الملحفة ومثله الخف ونحوه لانه لم يبن أمرها على الخروج ، ولا بد من ماعون الدار . ويكتفى بخزف وخشب والعدل ما يليق بهما ، وحكم المكاتب والعبد كالمعسر ومن نصفه حر ان كان موسرا فكمتوسطين وانه كان معسرا فكمعسرين ، ولا يجب فى النفقة الحب ، فلو طلبت مكان الخبز حبا او دراهم او دقيقا

(١) الخشكار هو ردىء الدقيق المعروف عند العوام بالكشكار و بالحشارة والكامخ بفتح الميم الادام المبتذل الغث (٢) البارية بتشديد الياء الحصير المنسوج (٣) يريد لايجب على الزوج زيت المصباح للزوجة اذا كانوا من أهل البادية لعدم اعتيادهم ذلك

او غير ذلك او مكان الكسوة دراهم او غيرها لم يلزمه بذله ولا يلزمها قبوله بغير رضاها لو بذله ، وان تراضيا على ذلك جاز بخلاف الطعام وليس هو معاوضة حقيقة . ولكل منهما الرجوع عنه بعد التراضي فى المستقبل ، ولا يملك الحاكم فرض غير الواجب كدراهم مثلا ولا يعتاض عن الماضى بربوى [١] وعليه مؤنة نظافتها من الدهن والسدر والصابون وثمن ماء شرب ووضوء وغسل من حيض ونفاس وجنابة ونجاسة وغسل ثياب وكذا المشط وأجرة القيِّمة ونحوه وتبيض الدست وقت الحاجة ، ولا يجب عليه الادوية وأجرة الطبيب والحجام والفاصد وكذا ثمن الطيب والحناء والخضاب ونحوه . الا ان يريد منها التزين به او قطع رائحة كريهة منها ، ويلزمها ترك حناء وزينة نهاها عنه ، فان احتاجت إلى من يخدمها لكون مثلها لا يخدم نفسها او لموضعها [٢] ولا خادم لها لزمه لها خادم حر أو عبد . اما بشراء او كراء او عارية ، ولا يلزمه أن يملكها اياه . ولا اخدام لرقيقة ولو كانت جميلة . فان طلبت منه أجر خادمها فوافقها جاز ، وان أبى وقال انا آتيك بخادم سواه فله ذلك اذا أتى بمن يصلح لها ، ولا يكون الخادم الا ممن يجوز له النظر اليها . اما امرأة أو ذو رحم محرم ، فان كان الخادم ملكها كان تعيينه اليهما وان كان ملكه او استاجره او استعاره فتعيينه اليه ، ويجوز ان تكون كتابية ويلزمها قبولها ،

---

(١) لا يجوز الاعتياض بربوى لان النفقة الواجبة من الربوى فيؤدى ذلك الى ربا النسيئة (٢) ان كان مثلها لا يخدم نفسها . يزيد من المتزوجات بأمثاله : أو لموضعها يعنى من المجد ومكانتها من شرف الحسب

وله تبديل خادم الفتها ، ولا يلزم أجرة من يوضىء مريضة ، وتلزم نفقة الخادم وكسوته بقدر نفقة الفقيرين الا فى النظافة فلا يجب عليه لها ما يعود بنظافتها ولا مشط ودهن وسدر لرأسها ، فان احتاجت إلى خف وملحفة لحاجة الخروج لزمه إلا اذا كانت باجرة او عارية فعلى مؤجر ومعير ، ولا يلزمه اكثر من نفقة خادم واحد . فان قالت انا أخدم نفسى وآخذ ما يلزمك لخادمى لم يلزمه ، وان قال انا أخدمك لم يلزمها قبوله ، ولو أرادت من لا اخدام لها أن تتخذ خادما وتنفق عليه من مالها فليس لها ذلك الا باذن الزوج

فصل . وعليه نفقة المطلقة الرجعية وكسوتها ومسكنها كالزوجة سواء . الا فيما يعود بنظافتها ، فاما البائن بفسخ او طلاق . فان كانت حاملا فلها النفقة تاخذها كل يوم قبل الوضع ولها السكنى والكسوة ، وان لم تكن حاملا فلا شىء لها ، فان لم ينفق عليها يظنها حائلا ثم تبين انها حامل فعليه نفقة ما مضى سواء قلنا النفقة للحمل أو لها من أجله فى ظاهر كلامهم ، وعكسها يرجع عليها ، وان ادعت انها حامل انفق عليها ثلاثة أشهر . فان مضت ولم يبن رجع عليها الا ان ظهرت براءتها قبل ذلك بحيض او غيره فيقطع النفقة سواء دفع اليها بحكم حاكم او بغيره . شرط انها نفقة او لم يشرط ، وان ادعت الرجعية الحمل فانفق عليها اكثر من مدة عدتها رجع عليها بالزيادة ، ويُرْجِعُ فى مدة العدة اليها ولا يرجع بالنفقة فى النكاح الفاسد اذا تبين فساده سواء كانت النفقة قبل مفارقتها او بعدها كما لو انفق على أجنبية ، وتجب للحمل . لا لها من أجله . وتستحق قبضها

والتصرف فيها ، فتجب على زوج لناشز حامل وللاعنة حامل ولو نفاه لعدم صحة نفيه ، فان نفاه بعد وضعه فلا نفقة فى المستقبل ، فان استلحقه رجعت عليه الام بما أنفقته وباجرة المسكن والرضاع . سواء قلنا النفقة للحمل أولها من أجله ، وتجب لحامل من وطء شبهة اونكاح فاسد على الواطىء . ولملك يمين على السيد ولو أعتقها . وعلى وارث زوج ميت ومن مال حمل موسر فتسقط عن أبيه . وان تلفت من غير تفريط وجب بدلها ، ولا تجب على زوج رقيق ولا معسر ولا غائب . فلا تثبت فى الذمة كنفقة الاقارب ، وتسقط بمضى الزمان مالم تستدن باذن حاكم اوتنفق بنية الرجوع إذا امتنع من الانفاق من وجب عليه ، ولا تجب على من لا يلحقه نسب الحمل كزان ولا على وارث مع عسر زوج ، ولا تجب فطرة حامل مطلقة ، ولا يصح جعل نفقة الحامل عوضا فى الخلع لأن النفقة ليست لها ، ولو وطئت الرجعية بشبهة أو بنكاح فاسد ثم بان بها حمل يمكن أن يكون من الزوج والوطء بنكاح فاسد فعليهما حتى تضع وبعد الوضع حتى ينكشف الاب منهما ، ومتى ثبت نسبه من أحدهما رجع عليه الآخر بما أنفق ، ولا نفقة من التركة لمتوفى عنها زوجها ولو حاملا ، ونفقة الحمل من نصيبه . ولا لأم ولد حامل ، وينفق من مال حملها نصا ولا سكنى لهما ولا كسوة ، ولا تجب النفقة فى النكاح الفاسد لغير حامل ولا لناشز غير حامل . فان كان لها ولد أعطاها نفقة ولدها ان كانت هى الحاضنة له او المرضعة . ويعطيها ايضا اجرة رضاعها ان طالبت بها ، فمتى امتنعت من فراشه او الانتقال معه الى مسكن مثلها او خرجت

اوسافرت او انتقلت من منزله بغير اذنه او ابت السفر معه اذا لم تشترط بلدها فهى ناشز

فصل . ويلزمه دفع القوت إلى الزوجة فى صدر كل نهار وذلك اذا طلعت الشمس ، فان اتفقا على تاخيره او تعجيله لمدة قليلة او كثيرة جاز — واختار الشيخ لايلزمه تمليك : ينفق ويكسو بحسب العادة انتهى — ولو اكلت مع زوجها عادة سقطت نفقتها وكذا ان كساها بدون اذنها واذن وليها ونوى ان يعتد بها . وان رضيت بالحب لزمه أجرة طحنه وخبزه ، فان طلب احدهما دفع القيمة عن النفقة او الكسوة لم يلزم الآخر وتقدم اول الباب ، ويلزمه كسوتها فى كل عام مرة . ويلزم الدفع فى اوله لأنه اول وقت الوجوب وتملكها مع نفقة بالقبض وغطاء ووطاء ونحوهما ككسوة ، ولاتملك المسكن واوعية الطعام والماعون والمشط ونحو ذلك لانه امتاع — قاله فى الرعاية [1] وان اكلت معه عادة او كساها بلا اذن ولم يتبرع سقطت والقول قوله فى ذلك ، فاذا قبضتها فسرقت او تلفت او بليت لم يلزمه عوضها ، واذا انقضت السنة وهى صحيحة فعليه كسوة السنة الأخرى ، وان مات أو ماتت او بانت قبل مضى السنة او تسلفت النفقة او الكسوة فحصل ذلك قبل مضيها رجع بقسطه لكن لايرجع ببقية يوم الفرقة الاعلى ناشز ، واذا قبضت النفقة فلها التصرف فيها على وجه لايضربها ولاينهك بدنها . فيجوز لها بيعها وهبتها والصدقة بها وغير ذلك ، فان عاد عليها بضرر فى بدنها او نقص

(١) يريد أن ذلك امتاع لها وتيسير للعشرة بينهما وليس تمليكا

فى استمتاعها لم تملكه ، فاذادفع اليها الكسوة فارادت بيعها او الصدقة بها وكان ذلك يضر بها او يخل بتحملها بها او بسترتها لم تملك ذلك ، ولواهدى لها كسوة لم تسقط كسوتها . ولو اهدى لها طعام فاكلته وبقى قوتها الى الغد لم يسقط قوتها فيه ، وان غاب مدة ولم ينفق فعليه نفقة مامضى سواءتركهالعذر أوغيره ، فرضها حاكم اولم يفرضها ،واذا انفقت فى غيبته من ماله فبان ميتا رجع عليها الوارث ، وان فارقها فى غيبته فانفقت من ماله رجع عليها بما بعد الفرقة وتقدم معناه فى العدد فى امرأة المفقود اذا انفقت

فصل . وإذا بذلت تسليم نفسها البذل التام وهى ممن يوطأ مثلها او بذله وليها او استلم من يلزمه تسلمها لزمته النفقة والكسوة . كبيرا كان الزوج او صغيرا . يمكنه الوطء او لا يمكنه كالعنين والمجبوب والمريض حتى ولو تعذر وطؤها لمرض او حيض او نفاس او رتق او قرن [1] او لكونها نضوة الخلق او حدث بها شيء من ذلك عنده ، لكن لو امتنعت من التسليم ثم حدث لها مرض فبذلته فلا نفقة . وتقدم أول عشرة النساء اذا ادعت عبالة ذكره فان كان الزوج صغيرا اجبر وليه على نفقتها من مال الصبى وان كانت صغيرة لا يمكن وطؤها وزوجها طفل أو بالغ لم تجب نفقتها ولو مع تسليم نفسها ، وان بذلت تسليم نفسها والزوج غائب لم يفرض لها حتى يراسله حاكم الشرع فيكتب الى حاكم البلد الذى هو فيه ليستدعيه ويعلمه ذلك فان سار اليها أو وكل من يتسلمها فوصل فتسلمها هو او نائبه وجبت النفقة . فان لم يفعل فرض الحاكم عليه نفقتها من الوقت الذى

(١) القرن على وزن الفرح والقرنة كالتربة ما نتأ من الفرج فى مدخله والرتق بفتح الراء والتاء انسداد الفرج

كان يمكن الوصول اليها وتسلمها ، وان غاب بعد تمكينها فالنفقة واجبة عليه فى غيبته ، وان منعت تسليم نفسها ومنعها اهلها أو تساكنا بعد العقد فلم تبذل ولم يطلب فلا نفقة لها . وان طال مقامها على ذلك ، وان بذلت تسليما غير تام كتسليمها فى منزلها دون غيره أو فى المنزل الفلانى دون غيره أو فى بلدها دون غيره لم تستحق شيئا الا ان تكون قد اشترطت ذلك فى العقد ، وان منعت نفسها قبل الدخول حتى تقبض صداقها الحال فلها ذلك ووجبت نفقتها . وليس لها منع نفسها بعد الدخول حتى تقبضه ولا قبله حتى تقبض المؤجل ولو حل قبل الدخول فان فعلت فلا نفقة لها . وان سلم الامة سيدها ليلا ونهارا فكحرة فى وجوب النفقة ولو ابى الزوج وتقدم معناه فى عشرة النساء ، وان كانت عنده ليلا فقط فعليه نفقة الليل من العشاء وتوابعه كالوطاء والغطاء ودهن المصباح ونحوه ونفقة النهار على سيدها . ولو سلمها السيد نهارا فقط لم يكن له ذلك ، وعلى المكاتب نفقة زوجته ، ونفقة امرأة العبد القن على سيده . فان كان بعضه حرا فعليه من نفقتها بقدر مافيه من الحرية وباقيها على سيده

فصل . واذا نشزت المرأة أو سافرت أو انتقلت من منزله . وان كان فى غيبته بغير اذنه . او تطوعت بحج اوصوم منعته فيه نفسها او احرمت بحج منذور فى الذمة او لم تمكنه من الوطء او مكنته منه دون بقية الاستمتاع او لم تبت معه فى فراشه او لزمتها عدة من غيره فلا نفقه لها ، وسواء فيه البالغة والمراهقة والعاقلة والمجنونة قدر الزوج

على ردها على الطاعة ام لا ، فان أطاعت الناشز فى غيبته لم تعد نفقتها حتى يعود التسليم بحضوره او حضور وكيله ، فان لم يحضر وروسل فعلم بذلك ومضى زمن يقدم فى مثله لزمته . وله تفطيرها فى صوم التطوع ووطؤها فيه فان امتنعت فناشز . وبمجرد اسلام مرتدة ومختلفة عن الاسلام فى غيبته لزمت النفقة ، ويشطر لناشز ليلا فقط أو نهارا فقط لا بقدر الازمنة ، ويشطر لها بعض يوم ، ولو صامت لكفارة أو نذر او قضاء رمضان ووقته متسع فيهما بلا اذنه اوسافرت لتغريب او حبست ولو ظلما فلا نفقة لها . وله البيتوتة معها فى حبسها . وان حبسته على صداقها أو غيره من حقوقها وهو معسر كانت ظالمة مانعة له من التمكين فلا نفقة لها مدة حبسه . وان كان قادرا على ادائه لمنعه بعد الطلب فلها النفقة مدة حبسه اذا كانت باذلة للتمكين — قاله الشيخ — وان سافرت باذنه فى حاجته او احرمت بحجة الاسلام او عمرته أو طردها واخرجها من منزله فلها النفقة ان احرمت فى الوقت من الميقات ، وان سافرت فى حاجة نفسها ولو لنزهة او تجارة او زيارة أو حج تطوع ولو باذنه فلا نفقة لها الا ان يكون مسافرا معها متمكنا من استمتاعها فلا تسقط وان احرمت بمنذور معين فى وقته او صامت نذرا معينا فى وقته ولو كان النذر باذنه أو كان نذرها قبل النكاح فى وقته فلا نفقة لها ، وان اختلفا فى نشوزها بعد الاعتراف بالتسليم أو فى الانفاق عليها أو تسليم النفقة اليها فقولها ، وان ادعت يساره ليفرض لها نفقة الموسرين أو قالت كنت موسرا فانكر . فان عرف له مال فقولها والافقوله ، وان

اختلفا فى بذله التسليم أووقته أوفى فرض الحاكم أوفى وقتها فقال فَرَضَها منذ شهر وقالت بل منـذ عام فقوله ، وكل من قلنا القول قوله فلخصمه عليه اليمين ، وان دفع اليها نفقة وكسوة أو بعث بذلك اليها فقالت انمـا فعلته تبرعا وهبة . فقال بل وفاء للواجب فقوله كما لو قضى دينه واختلف هو وغريمه فى نيته ، وان دفع اليها شيئا زائدا على الـكسوة مثل مصاغ وقلائدوما أشبه ذلك على وجه التمليك فقد ملـكته . وليس له إذا طلقها أن يطالبها به ، وان كان قد أعطاها للتجمل به كما يُرْكِبُها دابته ويخدمها غلامه ونحو ذلك لاعلى وجه التمليك المعَـين فهو باقٍ على ملـكه فله أن يرجع فيـه متى شاء سواء طلقها أو لم يطلقها ، وان طلقها وكانت حاملا فوضعت فقال طلقتك حاملا فانقضت عدتك بوضع الحمـل وانقضت نفقتك ورجعتك . فقالت بل بعد الوضع فلى النفقة ولك الرجعة فقولها وعليها العـدة ولا رجعة له [1] وان رجع فصدقها فله الرجعة ، ولو قال طلقتك بعـد الوضع فلى الرجعة ولك النفقة فقالت بل وأنا حامل فقولها [2] وان عاد فصدقها سقطت رجعته ووجبت لهـا النفقة ، هذا فى الحـكم الظاهر ، وفيما بينه وبين الله تعالى فيبنى على مايعلم من حقيقة الأمر دون ماقاله

فصل : — وان أعسر الزوج بنفقتها او ببعضها عن نفقة المعسر

(١) القول قولها فى النفقة بناء على الأصل . وعليها العـدة لاقرارها بالطلاق ولا رجعة له لاعترافه بسقوطها

(٢) يعني في سقوط النفقة فقط وأما الرجعة فله

لابما زاد عنها أو اعسر بالكسوة او ببعضها أو بالسكنى اوالمهر بشرطه خيرت على التراخى بين الفسخ من غير انتظار وبين المقام وتمكينه ، وتكون النفقة أى نفقة الفقير والكسوة والمسكن دينا فى ذمته مالم تمنع نفسها ولها المقام ومنعه من نفسها ، فلايلزمها تمكينه ولا الاقامة فى منزله ، وعليه ألايحبسها بل يدعهاتكتسب ولو كانت موسرة ، فان اختارت المقام او رضيت بعسرته او تزوجته عالمة به او شرط ألا ينفق عليها او أسقطت النفقة المستقبلة ثم بدا لها الفسخ فلها ذلك ، ومن لم يجد الا قوت يوم بيوم فليس بمعسر بالنفقة لان ذلك هو الواجب عليه ، وان كان يجد فى اول النهار ما يغديها وفى آخره ما يعشيها فلا خيار لها ، وان كان صانعا يعمل فى الاسبوع ما يبيعه فى يوم بقدر كفايتها فى الاسبوع او تعذر عليه الكسب فى بعض زمانه او تعذر البيع او مرض مرضا يرجى برؤه فى أيام يسيرة او عجز عن الاقتراض أياما يسيرة او اقترض ما ينفقه عليها او تبرع له انسان بما ينفقه فلا فسخ ، وان كان المرض يطول او كان لا يجد من النفقة الا يوما دون يوم فلها الفسخ ، وان أعسر بنفقتها فبذلها غيره لم تجبر الا أن ملكها الزوج أو دفعها وكيله ، وكذا من أراد قضاء دين غيره فلم يقبل ربه وتقدم فى السلم ، وان أتاها بنفقة حرام لم يلزمها قبولها وتقدم فى المكاتب ، ويجبر قادر على التكسب ، وان أعسر بنفقة الخادم او النفقة الماضية او نفقة الموسر او المتوسط او الادم فلا فسخ وتبقى النفقة والادم فى ذمته ، ومن كان له دين متمكن من استيفائه فكموسر وان لم يتمكن

فكمعسر ، وان كان له عليها دين فاراد ان يحتسب عليها بدينه مكان النفقة فله ذلك ان كانت موسرة والا فلا ، وان أعسر زوج الامة فرضيت او زوج الصغيرة او المجنونة لم يكن لوليهن الفسخ

فصل : — وان منع زوج موسر أو سيده ان كان عبدا كسوة او بعضها قدرت له على مال ولو من عين جنس الواجب أخذت منه كفايتها وكفاية ولدها الصغير عرفا ونحوه بالمعروف بغير اذنه ، وان لم تقدر أجبره الحاكم ، فان أبى حبسه . فان صبر على الحبس وقدر الحاكم على ماله أنفق منه ، فان لم يقدر له على مال يأخذه او لم يقدر على النفقة من مال الغائب ولم يجد الا عروضا او عقارا باعه وانفق منه فيدفع اليها نفقة يوم بيوم ، فان تعذر ذلك فلها الفسخ ، ونفقة الزوجات والاقارب والرقيق والبهائم إذا امتنع من وجبت عليه النفقة فانفق عليها غيره بنية الرجوع فله الرجوع — ويأتى فى الباب بعده — وان كان الزوج غائبا ولم يترك لها نفقة ولم يقدر على مال له ولا على استدانة ولا الأخذ من وكيله ان كان له وكيل كتب الحاكم اليه . فان لم يعلم خبره وتعذرت النفقة كما تقدم فلها الفسخ ، ولا يصح الفسخ فى ذلك كله الا بحكم حاكم فيفسخ بطلبها او تفسخ بامره ، وفسخ الحاكم تفريق لا رجعة فيه ، ومن ترك الانفاق الواجب لامرأته لعذر او غيره مدة لم تسقط ولو لم يفرضها حاكم وكانت دينا فى ذمته ، ويصح ضمان النفقة ما وجب منها وما يجب فى المستقبل وتقدم فى الضمان والصداق

باب نفقة الأقارب والمماليك والبهائم

تجب عليه نفقة والديه وان علوا وولده وان سفل او بعضها : حتى ذوى الارحام منهم ولو حجبه معسر : بالمعروف من حلال إذا كانوا فقراء وله ما ينفق عليهم فاضلا عن نفسه وامرأته ورقيقه يومه وليلته وكسوتهم وسكناهم من ماله وأجرة ملكه ونحوه او كسبه لا من أصل البضاعة والملك وآلة العمل ، ويجبر قادر على التكسب ويلزمه نفقة كل من يرثه بفرض أو تعصيب ممن سواه[1] سواء ورثه الآخر أولا : كعمته وعتيقه وبنت أخيه ونحوه : فاما ذوو الأرحام من غير عمودى النسب فلا نفقة لهم ولا عليهم

ويتلخص لوجوب الانفاق ثلاثة شروط — أحدها أن يكون المنفق عليهم فقراء لامال لهم ولا كسب يستغنون به عن انفاق غيرهم ، فان كانوا موسرين بمال أو كسب يكفيهم فلا نفقة لهم

الثانى أن يكون لمن تجب عليه النفقة ماينفق عليهم فاضل عن نفقة نفسه امامن ماله وإمامن كسبه ، فمن لايفضل عنه شيء لايجب عليه شيء

الثالث أن يكون المنفق وارثا ان كان من غير عمودى النسب ، وان كان للفقير ولو حملا وارث غير أب فنفقته عليهم على قدر ارثهم منه ، فام وجد . على الأم الثلث والباقى على الجد ، وجدة وأخ . على الجدة السدس والباقى على الأخ ، وأم وبنت بينهما أرباعا ، وابن وبنت بينهما أثلاثا ،

(١) أى سوى النسب

فان كان أحدهم موسرا لزمه بقدر ارثه من غير زيادة مالم يكن من عمودى النسب ، وعلى هذا المعنى حساب النفقات الا أن يكون له أب فينفرد بالنفقة ، وأم أم وأبو أم : الكل على أم الأم ، ومن له ابن فقير وأخ موسر فلا نفقة له عليهما ، ومن له أم فقيرة وجدة موسرة فالنفقة على الجدة ، وكذا اب فقير وجد موسر وأبوان وجد والأب معسر على الأم ثلث النفقة والباقى على الجد ، وان كان معهم زوجة فكذلك ، وأبوان وأخوان وجد والاب معسر فلا شيء على الاخوين لانهما محجوبان وليسا من عمودى النسب . ويكون على الام الثلث والباقى على الجد ، وان لم يكن فى المسئلة جد فالنفقة كلها على الام ، وتجب نفقة من لاحرفة له ولو كان صحيحا مكلفا ولو من غير الوالدين ، ويلزمه خدمة قريب بنفسه أو غيره لحاجة كزوجة [1] ويبدأ بالانفاق على نفسه . فان فضل نفقة واحد فاكثر بدأ بامرأته ثم برقيقه ثم بالاقرب فالاقرب ثم العصبة ثم التساوى ، وان فضل عنه مايكفى واحدا لزمه بذله ، فان كان له ابوان قدم الاب . فان كان معها ابن قدمه عليهما — وقال القاضى فيما اذا اجتمع الابوان والابن ، أن كان الابن صغيرا أو مجنونا قدم وان كان الابن كبيرا والاب زمنا فهو احق — وفى المستوعب يقدم الاحوج ممن تقدم فى هذه المسائل - وان كان أب وجد أو ابن وابن ابن قدم الاب والابن ، ويقدم جد على اخ ، واب على ابن ابن ، وأبو أب

(١) على المنفق أن يخدم من وجبت عليه نفقتهم كما تجب على الزوج خدمة الزوجة تبعا لنفقتها . لأن الخدمة من تمام الكفاية

على ابى ام، ومع ابى ابى أب يستويان ، وظاهر كلامهم يأخذ من وجبت له النفقة بغير اذنه ان امتنع من الانفاق لزوجة وتقدم فى الباب قبله ، ولا تجب نفقة مع اختلاف دين الا بالولاء أو بالحاق القافة ، ومن ترك الانفاق الواجب مدة لم يلزمه عوضه الا ان فرضها حاكم أو استدان باذنه ، لكن لو غاب زوج فاستدانت لها ولأولادها الصغار رجعت ، ولو امتنع زوج او قريب من نفقة واجبة بان تطلب منه فيمتنع رجع عليه منفق عليه بنية الرجوع ، ويلزمه نفقة زوجة من تلزمه مؤنته واعفاف من وجبت له نفقة من اب وان علا وابن وان نزل وغيرهم اذا احتاج الى النكاح لزوجة حرة أو سرية تعفه او يدفع اليه مالا يتزوج به حرة او يشترى به أمة والتخيير للملزوم بذلك . وليس له ان يزوجه قبيحة ولا ان يملكه اياها ولا كبيرة لاستمتاع بها ولا ان يزوجه امة ، ولا يملك استرجاع مادفع اليه من جارية ولا عوض مازوجه به اذا ايسر ويقدم تعيين قريب اذا استوى المهر [1] ويصدق انه تائق بلا يمين ، وان ماتت أعفه ثانيا الا ان طلق لغير عذر أو اعتق ، وان اجتمع جدان ولم يملك الا اعفاف احدهما قدم الأقرب الا ان يكون احدهما من جهة الاب فيقدم وان بعد على الذى من جهة الام ، ويلزمه اعفاف امه كابيه اذا طلبت ذلك وخطبها كفؤ ، والواجب فى نفقة القريب قدر الكفاية من الخبز والادم والكسوة والمسكن بقدر العادة كما ذكرنا

(١) يقدم قول القريب المكلف بالنفقة على قول قريبه فى اختيار الزوجة لأن الأول هو المخاطب بالنظر فى شأن الثانى المعسر

فى الزوجة . ويجب على المعتق نفقة عتيقه . فان مات مولاه فالنفقة على الوارث من عصبياته على ماذكر فى الولاء ويجب عليه نفقة اولادمعتقه اذا كان ابوهم عبدا ، فان اعتقه ابوهم فانجر الولاء الى معتقه صار ولاؤهم لمعتق ابيهم ونفقتهم عليه ، وليس على العتيق نفقة معتقه لانه لا يرثه ، وان كان كل واحد منهما مولى الآخر فعلى كل واحد منهما نفقة الآخر وليس على العبد نفقة ولده حرة كانت الزوجة أوامة ولا نفقة اقاربه الاحرار ، ونفقة اولاد المكاتب الاحرار واقاربه لاتجب عليه ، وتجب عليه نفقة ولده من امته ، وان كانت زوجته حرة فنفقة أولادها عليها . فان كان لهم اقارب احرار كجد واخ مع ام انفق كل واحد منهم بحسب ميراثه . والمكاتب كالمعدوم بالنسبة الى النفقة . وان كانت مكاتبة فسيأتى . فان أراد المكاتب التبرع بالنفقة على ولده من أمة أو مكاتبة لغير سيده او حرة فليس له ذلك وان كان من أمة لسيده جاز لامن مكاتبة لسيده (١)

فصل . وتجب نفقة ظئر الصغير فى ماله . فان لم يكن له مال فعلى امن تلزمه نفقته . ولا يلزمه لمافوق الحولين ولا يفطم قبلهما الا باذن ابويه إلا ان يتضرر . وللاب منع امرأته من خدمة ولدها منه لامن رضاعه اذا طلبت ذلك . وان طلبت اجرة مثلها ووجد من يتبرع برضاعه فهى احق سواء كانت فى حبال الزوج أو مطلقة . فان طلبت اكثر من اجرة مثلها ولو

(١) لان المكاتب ممنوع من التصرف المطلق مادام رقيقا فلم يجز له أن يتبرع بالنفقة الا لولده من أمة لسيده لأن تبرعه يكون آيلا الى سيده وهو جائز

بيسير لم تكن احق به الا الايوجد من يرضعه الا بمثل تلك الزيادة ولو كانت مع زوج آخر وطلبت رضاعه باجرة مثلها ووجد من يتبرع برضاعه فامه أحق إذا رضى الزوج الثانى ، واذا أرضعت الزوجة ولدها وهى فى حبال والده فاحتاجت إلى زيادة نفقة لزمه ، وللسيد اجبار أم ولده على رضاعه مجانا ، فان عتقت على السيد فحكم رضاع ولدها منه حكم المطلقة البائن ، وان امتنعت الام من ارضاع ولدها لم تجبر الا ان يضطر اليها أو يخشى عليه ، لكن يجب عليها ان تسقيه اللبأ ، وللزوج منع امرأته من ارضاع ولد غيرها ومن ارضاع ولدها من غيره من حين العقد الا ان يضطر اليها بألا يوجد من يرضعه غيرها أو لا يقبل الارتضاع من غيرها فيجب التمكين من ارضاعه او تكون قد شرطته عليه نصا ، وان أجرت نفسها للرضاع ثم تزوجت لم يملك الزوج فسخ الاجارة ولا منعها من الرضاع حتى تمضى المدة : أشبه ما لو اشترى أمة مستأجرة وتقدم فى عشرة النساء

فصل . ويلزم السيد نفقة رقيقه قدر كفايتهم بالمعروف ولو مع اختلاف الدين ولو آبقا او نشزت الامة أو عمى او زمن او مرض او انقطع كسبه من غالب قوت البلد وأدم مثله وكسوتهم من غالب الكسوة لامثال العبيد فى ذلك البلد الذى هو به وغطاء ووطاء ومسكن وماعون ، وان ماتوا فعليه تكفينهم وتجهيزهم ودفنهم ، ويسن ان يلبسه مما يلبس وان يطعمه مما يطعم ، فان وليه [1] فان سيده يجلسه يأكل معه او يطعمه منه ولا يأكل بلا اذنه ، ويستحب ان يسوى بين عبيده وامائه فى

(١) يريد أن ولى العبد صنع الطعام

الكسوة والاطعام ولا باس بزيادة من هى للاستمتاع فى الكسوة، ويلزمه نفقة ولد أمته الرقيق دون زوجها ، ويلزم الحرة نفقة ولدها من عبد ، ويلزم المكاتبة نفقة ولدها ولو كان أبوه مكاتبا وكسبه لها ، وينفق على من بعضه حر بقدر رقه وبقيتها عليه ، وله وطء أمة ملكها يجزئه الحر بلا اذن ، ويلزم السيد تزويجهم اذا طلبوه [1] الا أمة يستمتع بها ولو مكاتبة بشرط وطئها ، فان أبى أجبر ، وتصدق الامة انه مايطؤها ، وان زوجها بمن عيبه غير الرق فلها الفسخ ، واذا كان للعبد زوجة فعلى سيده تمكينه من الاستمتاع بها ليلا ، ومن غاب عن أم ولده زوجت لحاجة نفقة — قال فى الرعاية زوجها الحاكم وحفظ مهرها للسيد — وكذا لحاجة وطء ، واما الامة فقال القاضى : اذا غاب سيدها غيبة منقطعة فطلبت التزويج زوجها الحاكم وتقدم فى أركان النكاح : ويحرم ان يكلفهم من العمل ما لا يطيقون وهو ما يشق عليه مشقة كثيرة فان كلفه مشقا أعانه ، ولا يجوز تكليف الامة بالرعى لان السفر مظنة الطمع لبعدها عمن يذب عنها ، ويجب ان يريحهم وقت قيلولة ونوم وصلاة مفروضة وان يركبهم عُقْبَةً عند الحاجة ، وتستحب مداراتهم اذا مرضوا ويجب ختان من لم يكن مختونا منهم ، واباق العبد كبيرة ويحرم افساده على سيده وافساد المرأة على زوجها — قال الشيخ فى مسلم نحس فى بلاد التتار أبى بيع عبده وعتقه ويامره بترك المامور وفعل المنهى عنه فهربه إلى بلاد أهل بدع مضلة فانه لاحرمة لهذا ولو كان فى طاعة المسلمين

(١) لقوله تعالى وأنكحوا الأيامى منكم والصالحين « من عبادكم وامائكم »

والعبد إذا هاجر من أرض الحرب فهو حر ، وقال : ولو لم تلائم اخلاق العبد اخلاق سيده لزمه اخراجه عن ملكه ولا يعذب خلق الله — ويجب ألا يسترضع الامة لغير ولدها الا بعد ريه كما لو مات ولدها وبقى لبنها ، ولا يجوز له اجارتها بلا اذن زوج فى مدة حقه ويجوز فى مدة حق السيد ما لم يضر بها ، وتجوز المخارجة باتفاقهما إذا كان ما جعل (على الحجم [1]) بقدر كسب العبد فاقل بعد نفقته والالم يجز ولا يجبر من أباها ، ومعناها ان يضرب عليه خراجا معلوما يؤديه إلى سيده كل يوم وما فضل للعبد ، ويؤخذ من الغنى لعبد مُخَارِج هدية طعام واعارة متاع وعمل دعوة — وفى الهدى للعبد التصرف بما زاد على خراجه — وللسيد تاديبهم باللوم والضرب كولد وزوجة والاحاديث الصحيحة تدل على جواز الزيادة [2] ويسن العفو عنه أولا ويكون مرة أو مرتين نصا ، ولا يضربه شديدا ولا يضربه الا فى ذنب عظيم نصا ويقيده بقيد اذا خاف عليه ويؤدب على فرائضه وعلى ما اذا كلفه ما يطيق فامتنع ، وليس له لطمه فى وجهه ولا خصاؤه ولا التمثيل ، ولا يشتم أبويه الكافرين ولا يعود لسانه الخنا والردا ، ولا يدخل الجنة

(١) الظاهر ان ما بين القوسين مقحم بين كلام المصنف وانه من كلام ساقه الشارح للاستدلال وحاصله ان عبدا كان يدعى أبا طيبة وكان حجاما وقد حجم النبى صلى الله عليه وسلم فاعطاه أجرته وأمر سادة هذا العبد ان يخففوا عنه الضريبة المفروضة عليه . وذلك اقرار من النبى لهم على جوازها

(٢) يريد جواز الزيادة فى ضرب الرقيق على ضرب الزوجة لتعليمهم

سيء المَلَكة وهو الذى يسيء الى مماليكه — قال ابن الجوزى «فى كتابه السر المصون» معاشرة الولدباللطف والتاديب والتعليم. واذا احتيج الى ضربه ضرب، ويحمل الولد على أحسن الاخلاق ويجنب سيئها. فاذا كبر فالحذر منه ولا يطلعه على كل الاسرار ومن الغلط ترك تزويجه اذا اذا بلغ فانك تدرى ماهو فيه بما كنت فيه. فصنه من الزلل عاجلا. خصوصا البنات. وإياك أن تزوج البنت بشيخ أو شخص مكروه، وأما المملوك فلا ينبغى أن تسكن اليه بحال بل كن منه على حذر، ولا تدخل الدار منهم مراهقا ولا خادما فانهم رجال مع النساء ونساء مع الرجال وربما امتدت عين امرأة إلى غلام محتقر انتهى — وان بعثه سيده لحاجة فوجد مسجدا يصلى فيه قضى حاجته ثم صلى وان صلى فلا باس، ومتى امتنع السيد من الواجب عليه من نفقة او كسوة أو تزويج فطلب العبد البيع لزمه بيعه سواء كان امتناع السيد لعجزه عنه أومع قدرته عليه ولا يلزمه بيعه بطلبه مع القيام بما يجب له، ولا يتسرى عبد ولو باذن سيده لأنه لايملك، وقيل بل باذنه نص عليه فى رواية جماعة واختاره كثير من المحققين وصححه فى الانصاف وجعله المذهب، فاذا قال له السيد تسراها أو أذنت لك وفى وطئها أو ما دل عليه ابيح له على هذا القول، وعليه يجوز فى اكثر من واحدة ولم يملك السيد الرجوع بعد التسرى نصا

فصل . ويلزمه اطعام بهائمه ولو عطبت وسقيها حتى تنتهى الى أول شبعها وريها دون غايتهما، ويلزمه القيام بها والانفاق عليها واقامة

من يرعاها أو نحوه ، ويحرم ان يحملها مالا تطيق وان يحلب من لبنها مايضر بولدها ، ويسن للحالب ان يقص اظفاره لئلا يجرح الضرع ، وجيفتها له ونقلها عليه فيلزمه ان ينقلها الى مكان يدفع فيه ضررها عن الناس ، ويحرم وسم وضرب فى الوجه الا لمداواة وفى الآدمى اشد ، ويكره خصى غير غنم وديوك ويحرم فى الآميين لغير قصاص ولو رقيقا ويكره تعليق جرس ووتر وجز معرفة وناصية وذنب ، ويحرم لعن الدابة — قال احمد قال الصالحون لا تقبل شهادته — وان امتنع من الانفاق عليها اجبر على ذلك ، فان ابى أو عجز اجبر على بيع او اجارة أو ذبح ما كول ، فان ابى فعل الحاكم الاصلح او اقترض عليه ، ويجوز الانتفاع بها فى غير ماخلقت له كالمحمل او الركوب وابل وحمر لحرث ونحوه ولا يجوز قتلها ولا ذبحها للاراحة كالآدمى المتألم بالامراض الصعبة ، وعلى مقتنى الكلب المباح ان يطعمه أو يرسله ، ولا يحل حبس شىء من البهائم لتهلك جوعا ويحسن قتل مايباح قتله ، ويباح تجفيف دود القز بالشمس اذا استكمل وتدخين الزنابير فان لم يندفع ضررها الا باحراقها جاز ، ولا تجب عيادة الملك الطلق اذا كان مما لا روح فيه كالعقار ونحوه[1] وان كان لمحجور عليه وجب على وليه عمارة داره وحفظ ثمره وزرعه بالسقى وغيره

(١) الملك الطلق بكسر الطاء هو المختص بمالك واحد . ومراده بقوله . ولا تجب عيادة الملك المطلق الخ أنه لا يكلف برعايته كما كلف بملكه ذى الروح فان الثانى محترم النفس واهماله محرم

باب الحضانة

وهى حفظ صغير ومجنون ومعتوه وهو المختل العقل مما يضرهم وتربيتهم بعمل مصالحهم كغسل رأس الطفل ويديه وثيابه ودهنه وتكحيله وربطه فى المهد وتحريكه لينام ونحوه

وهى واجبة كالانفاق عليه، ومستحقها رجل عصبة وامرأة وارثة أومدلية بوارث كالخالة وبنات الاخوات أومدلية بعصبة كبنات الاخوة والاعمام وذوى رحم غير من تقدم وحاكم، فاذا افترق الزوجان ولهما طفل أومعتوه او مجنون ذكر او انثى فاحق الناس بحضانته امه كما قبل الفراق مع اهليتها وحضورها وقبولها ولو باجرة مثلها كرضاع. فهى احق من ابيه ولان اباه لايتولى الحضانة بنفسه وانما يدفعه الى امراته، وامه اولى من امراة ابيه. ولو امتنعت لم تجبر، ثم امهاتها ثم اب ثم امهاته ثم جد ثم امهاته وهلم جرا ثم اخت لابوين وتقدم اخت من ام على اخت من اب. وخالة على عمة. وخالة ام على خالة اب. وخالات ابيه على عماته. ومن يدلى بعمات وخالات بام على من يدلى بأب، وتحريره ام ثم امهاتها القربى فالقربى، ثم أب ثم امهاته كذلك، ثم جد ثم امهاته كذلك. ثم اخت لابوين ثم لام. ثم لاب ثم خالة لابوين ثم لام ثم لاب ثم عمات كذلك. ثم خالات امه ثم خالات ابيه. ثم عمات ابيه ثم بنات اخوته واخواته. ثم بنات اعمامه وعماته. ثم بنات اعمام ابيه. وبنات عمات ابيه كذلك على التفصيل المتقدم، وتقدمت

حضانة لقيط . ثم لباقي العصبة الاقرب فالاقرب ، فان كانت انثى فمن محارمها ولو برضاع ونحوه فلا حضانة عليها لابن العم ونحوه لانه ليس من محارمها وفي المغني وغيره اذا بلغت سبعا لم تسلم اليه وقبلها له الحضانة عليها وهو قوي ، وان اجتمع اخ واخت او عم وعمة او ابن اخ وبنت اخ او ابن اخت وبنت اخت قدمت الانثى على من في درجتها من الذكور كما تقدم الام على الاب ، وام الاب على ابي الاب ثم لذوي الارحام رجالا ونساء غير من تقدم ، فيقدم ابو أم ثم امهاته . ثم اخ من ام . ثم خال . ثم حاكم فيسلمه الى من يحضنه من المسلمين ، ولو استؤجرت للرضاع والحضانة لزماها . وان استؤجرت للرضاع واطلق لزمتها الحضانة تبعا وللحضانة واطلق لم يلزمها الرضاع ، وان امتنعت الام أو غيرها من الحضانة او كانت غير اهل لها انتقلت الى من بعدها . ومن اسقط حقه منها سقط عنه وله العود متى شاء

فصل . ولا حضانة لرقيق ولا لمن بعضه حر ولو كان بينه وبين سيده مهايأة ، فان كان بعض الطفل رقيقا فلسيده وقريبه بمهايأة لان حضانة الطفل الرقيق لسيده ، والاولى لسيده ان يقره مع امه . ولا لفاسق ولا لكافر على مسلم ولا لمجنون ولو غير مطبق ولا لمعتوه ولا لطفل ولا لعاجز عنها كاعمى ونحوه . قال الشيخ وضعف البصر يمنع من كمال مايحتاج اليه المحضون من المصالح انتهى . واذا كان بالام برص او جذام سقط حقها من الحضانة . وصرح بذلك العلائي الشافعي في قواعده . وقال لانه يخشى على الولد من لبنها ومخالطتها انتهى - ويأتي

فى التقرير ان الجذمى ممنوعون من مخالطة الاصحاء ، ولا لامرأة مزوجة لاجنبى من الطفل من حين العقد ولو رضى الزوج لئلا يكون فى حضانة اجنبى . فان كان الزوج ليس اجنبيا كجده وقريبه فلها الحضانة ولو اتفقا على ان يكون فى حضانتها وهى مزوجة ورضى زوجها جاز ولم يكن لازما . ولو تنازع عمان ونحوهما واحد منهما متزوج بالام أو الخالة فهو احق ، فان زالت الموانع كأن عتق الرقيق واسلم الكافر وعدل الفاسق ولو ظاهرا وعقل المجنون وطلقت الزوجة ولو رجعيا ولو لم تنقض العدة رجعوا الى حقهم . ونظير هذه المسئلة لو وقف على أولاده وشرط ان من تزوج من البنات لا حق لها فتزوجت ثم طلقت عاد اليها حقها ، فان طلقت وكان قد أراد برها رجع حقها كالوقف ، وان أراد صلتها مادامت حافظة لحرمة فراشه فلاحق لها ، ولا تثبت الحضانة على البالغ الرشيد العاقل ، واليه الخيرة فى الاقامة عند من شاء من أبويه ، فان كان رجلا فله الانفراد بنفسه الا أن يكون أمرد يخاف عليه الفتنة فيمنع من مفارقتهما ، ويستحب ألا ينفرد عنهما ولا يقطع بره عنهما ، وان كانت جارية فليس لها الانفراد ، ولابيها وأوليائها عند عدمه منعها منه ، وعلى عصبة المرأة منعها من المحرمات ، فان لم تمنع الا بالحبس حبسوها ، وان احتاجت إلى القيد قيدوها ، وما ينبغى للولد أن يضرب أمه ولا يجوز لهم مقاطعتها بحيث تتمكن من السوء بل بحسب قدرتهم ، وان احتاجت إلى رزق وكسوة كسوها وليس لهم اقامة الحد عليها ، ومتى أراد أحد الابوين النقلة إلى بلد مسافة قصر فاكثر آمن هو والطريق

ليسكنه فالاب أحق بالحضانة — قال فى الهدى هذا كله ما لم يرد بالنقلة مضارة الآخر وانتزاع الولد ، فاذا أراد ذلك لم يجب اليه انتهى — وان كان البلد قريبا للسكنى فأم أحق ، وان كان بعيدا ولو لحج اوقريبا لحاجة ثم يعود او بعيدا للسكنى لكنه مخوف هو أو الطريق فمقيم أولى ، فان اختلفا فقال الأب سفرى للاقامة وقالت الأم بل لحاجة وتعود فقوله مع يمينه ، وان انتقلا جميعا إلى بلد واحد فالأم باقية على حضانتها ، وان أخذه الأب لافتراق البلدين ثم اجتمعا عادت إلى الأم حضانتها

فصل . واذا بلغ الغلام سبع سنين عاقلا واتفق أبواه أن يكون عند أحدهما جاز ، وان تنازعا فيه خيره الحاكم بينهما فكان مع من اختار منهما — قال ابن عقيل مع السلامة من فساد ، فاما ان علم انه يختار أحدهما ليمكنه من فساد ويكره الآخر للادب لم يعمل بمقتضى شهوته انتهى — ولا يخير قبل سبع . فان اختار أباه كان عنده ليلا ونهارا ولا يمنع من زيارة أمه . وان مرض كانت أحق بتمريضه فى بيتها ، وان اختار أمه كان عندها ليلا وعند أبيه نهارا ليعلمه الصناعة والكتابة ويؤدبه فان عاد فاختار الآخر نقل اليه ، وان عاد فاختار الأول رد اليه هكذا أبدا ، فان لم يختر أحدهما أو اختارهما أقرع ، ثم ان اختار غير من قدم بالقرعة رد اليه ، ولا يخير إذا كان أحد أبويه ليس من أهل الحضانة ، وتعين أن يكون عند الآخر ، وان اختار أباه ثم زال عقله رد الى الأم وبطل اختياره ، والجارية إذا بلغت سبع سنين فاكثر فعند أبيها إلى البلوغ وبعده عنده أيضا إلى الزفاف وجوبا ولو تبرعت الأم بحضانتها ،

ويمنعها من الانفراد ، وكذلك من يقوم مقامه ؛ واذا كانت عند الأم أو الأب فانها تكون عنده ليلا ونهارا فان تأديبها وتخريجها فى جوف البيت ، ولا يمنع أحدهما من زيارتها عند الآخر من غير أن يخلو الزوج بامها ولا يطيل ، والورع اذا زارت ابنتها تحرى أوقات خروج أبيها الى معاشه لئلا يسمع كلامها ، وان مرضت فالأم أحق بتمريضها فى بيت الأب ، وتمنع من الخلوة بها ان كانت البنت مزوجة اذا خيف منها وكذلك الغلام ، وان مرض أحد الأبوين والولد عند الآخر لم يمنع الولد ذكرا كان أو أنثى من عيادته ، ولا من تكرر ذلك ، ولا من حضوره عند موته وتولى جهازه ، وأما فى حال الصحة فالغلام يزور أمه ، والأم تزور ابنتها ، والغلام يزور أمه على ما جرت به العادة كاليوم فى الاسبوع وان مات الولد حضرته أمه ، وتتولى ما تتولاه حال الحياة فتشهده فى حال نزعه ، وتشد لحيته وتوجهه وتشرف على من يتولى غسله ، وتجهيزه ولا تمنع من جميع ذلك اذا طلبته ، فان أرادت الحضور بما ينافى الشرع : من تخريق ثوب ، ولطم خد ، ونوح — منعت ، فاذا امتنعت والا حجبت عنه الى أن تترك المنكر ؛ وان استوى اثنان فأكثر فى حضانة من له دون سبع سنين : كالأختين والأخوين ، ونحوهما — قدم احدهما بقرعة ، فاذا بلغ سبعا ولو أنثى كان عند من شاء منهم ، وسائر العصبات : الأقرب فالأقرب منهم — كاب عند عدمه ، او عدم أهليته فى التخيير ؛ والاقامة ، والنقلة ، اذا كان محرما للجارية كما تقدم ، وسائر النساء المستحقات لها كام فى ذلك ، ولا يقر الطفل بيد من لا يصونه ويصلحه ، والمعتوه ولو انثى عند أمه ولو بعد البلوغ

كتاب الجنايات

وهى جمع جناية ، وهى : التعدى على الأبدان بما يوجب قصاصا أو غيره

قتل الآدمى بغير حق ذنب كبير ، وفاعله فاسق ، وأمره الى الله : إن شاء عذبه ، وان شاء غفر له ، وتوبته مقبولة ، ولا يسقط حق المقتول فى الآخرة بمجرد التوبة — قال الشيخ : فعلى هذا ياخذ المقتول من حسنات القاتل بقدر مظلمته ، فان اقتص من القاتل ، أو عفا عنه : فهل يطالبه المقتول فى الآخرة ؟ على وجهين — قال القاضى عياض فى حديث صاحب النسعة - وهو حديث صحيح مشهور - فى هذا الحديث أن قتل القصاص لا يكفر ذنب القاتل بالكلية ، وان كفر ما بينه وبين الله تعالى ، كما جاء فى الحديث الآخر ، (فهو كفارة له ، ويبقى حق المقتول) ويأتى فى باب المرتد له تتمة (١)

(١) النسعة بالنون المكسورة : السير العريض من الجلد، ويستخدم فى حزم المتاع وسواه

والحديث المشار اليه مروى من طرق متعددة والكلام عليه تفصيلا يخرج بنا عن الايجاز وخلاصته ان رجلا قتل آخر ، فجاء أخو القتيل يقتاد القاتل بسير فى عنقه الى النبى صلى الله عليه وسلم ليحكم له . وقد أفتاه صلى الله عليه وسلم بما يدل على انه لو عفا ولى القتيل كان على القاتل ذنبان : ذنب القتيل لازهاق روحه . وذنب وليه لما لحقه من الضرر . ومن ذلك فهم القاضى عياض وغيره انه لو اقتص الولى من القاتل لم يبق له حق بعد ذلك وبقى حق المقتول وحده كما نقل المصنف

والقتل ثلاثة أضرب : عمد يختص القصاص به : وشبه عمد : وخطا ويشترط فى القتل العمد — القصد ، فالعمد : أن يقتل قصدا بما يغلب على الظن موته به عالما بكونه آدميا معصوما — وهو تسعة أقسام : - أحدها أن يجرحه بمحدد له مور : أى دخول وتردد فى البدن ، يقطع اللحم والجلد كسكين ، وسيف ، وسنان ، وقدوم ، أو يغرزه بمسلة ، أو ما فى معناه مما يحدد ويجرح : من حديد ، ونحاس ، ورصاص ، وذهب ، وفضة ، وزجاج ، وحجر ، وخشب ، وقصب ، وعظم ، جرحا ولو صغيرا : كشرط حجام فمات ، ولو طالت علته منه ، ولا علة به غيره ، ولو لم يداوه قادر عليه ، أو يغرزه بابرة ، او شوكة ونحوها ، فى مقتل : كالعين ، والفؤاد ، والخاصرة ، والصدغ ، وأصل الاذن ، والخصيتين فمات ، أو بابرة ونحوها فى لألية ؛ والفخذ فمات فى الحال أو بقى ضمنا (١) حتي مات : وان قطع ، أو بط سلعة خطرة من أجنبي مكلف بغير اذنه فمات فعليه القود ، وان فعله حاكم من صغير أو مجنون أو وليهما لمصلحة فلا شيء عليه : - الثانى أن يضربه بمثقل فوق عمود الفسطاط الذى تتخذه العرب لبيوتها ، فيه رقة ورشاقة ، لا كهو (٢) وأما العمود الذى تتخذه الترك وغيرهم لخيامهم فالقتل به عمد لأنه يقتل غالبا ، أو يضربه بما يغلب على الظن موته كالمدر : نوع من

(١) الضمن بفتح الضاد وكسر الميم : السقيم

(٢) قوله : لا كهو : يريد به ما كان كعمود الفسطاط لا يعتبر القتل به عمدا وذلك لان النبى صلى الله عليه وسلم قضى فيمن قتلت جاريتها به بالدية على عاقلتها . ومعروف ان العاقلة لا تحمل العمد

السلاح (١) والدبوس، وعقب الفأس، والكوذين: الخشبة الثقيلة التي يدق بها الدقاق الثياب، والسندان، او حجر كبير، أو يلقى عليه حائطا، أو سقفا، او صخرة، أو خشبة عظيمة، أو يلقيه من شاهق او يكرر الضرب بخشبة صغيرة، او حجر صغير، أو يضربه به مرة او يلكزه بيده فى مقتل، او فى حال ضعف قوة من مرض، أو صغر او كبر، أوحر مفرط، او برد شديد ونحوه، فمات؛ فعليه القود، وان ادعى جهل المرض فى ذلك كله لم يقبل، وان لم يكن كذلك ففيه الدية لأنه عمد الخطأ: الا أن يصغر جدا كالضربة بالقلم، او الأصبع فى غير مقتل ونحوه؛ أومسه بالكبير ولم يضربه فلا قود فيه ولادية: ـ الثالث ان يجمع بينه وبين أسد، او نمر بمضيق كزبية، ونحوها، وزبية الأسد: حفرة تحفر له، شبه البئر فيفعل به مايقتل مثله ـــ فعليه القود وان فعل به فعلا لوفعله الآدمى لم يكن عمدا فلاقود، وان القاه مكتوفا بحضرة سبع فقتله، أو بمضيق بحضرة حية فنهشته، او لسعته عقرب من القواتل فقتله ـ فعليه القود، وان أنهشه كلبا، أو سبعا، أو حية من القواتل وهو يقتل غالبا فعمد، وان كان لايقتل غالبا كثعبان الحجاز او سبع صغير، أو كتفه والقاه فى أرض غير مسبعة فأكله سبع، او نهشته حية فمات ـ فشبه عمد، وكذلك ان القاه مشدودا فى موضع لم يعهد وصول زيادة الماء اليه، او تحتمل زيادة الماء وعدمها فيه، وان كان يعلم زيادة الماء فى ذلك الوقت فمات به فهو عمد: ـ الرابع: القاه فى ماء يغرقه أو نار لايمكنه التخلص منهما اما لكثرتهما، او لعجزه عن

(١) اللت بضم اللام وتشديد التاء

التخلص لمرض ، اوضعف ، او صغر ، اوكان مربوطا ، أومنعه الخروج كونه فى حفرة لا يقدر على الصعود منها ، ونحو هذا فمات ، أو حبسه فى بيت وأوقد فيه نارا ؛ أوسد المنافذحتى اشتدالدخان وضاق به النفس او دفنه حيا ، او القاه فى بئرذات نفس عالما بذلك فمات ـ فعمد ، وان القاه فى ماء يسير يقدر على التخلص منه فلبث فيه اختيارا حتي مات فهدر ، وان كان فى نار يمكنه التخلص منها فلم يخرج حتي مات فلا قود ويضمنه بالدية ، وانما تعلم قدرته على التخلص بقوله : أنا قادر على التخلص ، او نحو هذا : ـ الخامس : خنقه بحبل او غيره ، او سد فمه ، وانفه ؛ او عصر خصيتيه حتي مات فى مدة يموت فى مثلها غالبا ـ فعمد وان كان فى مدة لا يموت فيها غالبا فشبه عمد ، الا ان يكون صغيرا الى الغاية بحيث لا يتوهم الموت فيه فمات ـ فهدر ؛ ومتي خنقه وتركه سالما حتي مات ففيه القود ، وان تنفس وصح ثم مات فلا ضمان : ـ السادس : حبسه ، ومنعه الطعام والشراب ، اواحدهما او الدفء فى الشتاء ولياليه الباردة ، قاله ابن عقيل ، حتى مات جوعا ، او عطشا او بردا فى مدة يموت فى مثلها غالبا بشرط ان يتعذر عليه الطلب ـ فعمد ، فان لم يتعذر فهدر ، كتركه شد موضع فصاده ، والمدة التي يموت فيها غالبا تختلف باختلاف الناس والزمان والاحوال ، فاذا عطشه فى الحر ـ مات فى الزمان القليل ، وعكسه فى البرد ، وان كان فى مدة لا يموت فيها غالبا فعمد الخطأ ، وان شك كنا فيها لم يجب القود : ـ السابع : سقاه سما لا يعلم به ، او خالطه بطعام ثم اطعمه إياه ، او خلطه بطعام وآكله فأكله وهو لا يعلم فمات ـ فعليه القود ان كان مثله يقتل غالبا ، وان علم آكله

به وهو بالغ عاقل فلا ضمان ، وان كان غير مكلف : بان كان صغيرا او مجنونا ضمنه ، وان خلطه بطعام نفسه فاكله انسان بغير اذنه فلا ضمان عليه ، فان ادعى القاتل بالسم عدم علمه انه قاتل لم يقبل ، كما لو جرحه رقال : لم اعلم انه يموت ، وان كان سما لا يقتل غالبا فشبه عمد ، وان اختلف هل يقتل غالبا اولا ؟ وثم بينة عمل بها ، وان قالت : يقتل النضو الضعيف دون القوى ، او غير ذلك ـ عمل على حسب ذلك ، فان لم يكن مع احدهما بينة فالقول قول الساقى : ـ الثامن : ان يقتله بسحر يقتل غالبا فهو عمد ، وان قال : لا اعلمه قاتلا لم يقبل قوله ، فهو كسم حكما ، واذا وجب قتله بالسحر وقتل كان قتله به حداً ، وتجب دية المقتول فى تركته : والمعيان : الذى يقتل بعينه ـ قال ابن نصر الله فى حواشى الفروع ينبغى أن يلحق بالساحر الذى يقتل بسحره غالباً ، فاذا كانت عينه يستطيع القتل بها ويفعله باختياره وجب به القصاص ، وان فعل ذلك بغير قصد الجناية فيتوجه انه خطأ يجب فيه ما يجب فى القتل الخطأ ؛ وكذا ما اتلفه بعينه يتوجه فيه القول بضمانه : الا ان يقع بغير قصد فيتوجه عدم الضمان ـــ انتهى ، ويأتى فى التعزيز ـــ : التاسع : ان يشهد اثنان فاكثر على شخص بقتل عمد ، أو ردة حيث امتنعت التوبة ، أو أربعة فاكثر بزنا محصن ، ونحو ذلك مما يوجب القتل فقتل بشهادتهم ثم رجعوا ، واعترفوا بتعمد القتل ـــ فعليهم القصاص ، وكذلك الحاكم اذا حكم على شخص بالقتل عالما بذلك متعمدا فقتل ، واعترف فعليه القصاص ، ولو ان الولى الذى باشر قتله اقر بعلمه بكذب الشهود وتعمد قتله فعليه القصاص وحده ، فان أقر الشاهدان والولى

والحاكم جميعا بذلك فعلى الولى المباشر القصاص وحده أيضا ، وان كان الولى لم يباشر وانما باشر وكيله ، فان كان الوكيل عالما فعليه القصاص وحده ، والا فعلى الولى ، فيختص مباشر عالم بالقود ، ثم ولى ثم بينة وحاكم . ومتى لزمت الدية الحاكم والبينة فهى بينهم سواء : على الحاكم مثل واحد منهم ، ولو رجع الولى والبينة ضمنه الولى وحده ، ولو قال بعضهم : عمدنا قتله ، وقال بعضهم : أخطأنا يريد كل قائل نفسه دون البعض الآخر (قاله ابن قندس فى حاشية الفروع) او قال واحد : عمدت قتله ، وقال الآخر : اخطأت — فلا قود على المتعمد ، وعليه حصته من الدية المغلظة ، وعلى المخطىء حصته من الدية المخففة ، ولو قال كل واحد منهم : تعمدت واخطأ شريكى ، او قال واحد : عمدنا جميعا ، وقال الآخر : عمدت واخطأ صاحبى ، او قال واحد : عمدت ولا أدرى مافعل صاحبي — فعليهما القود ، ولو قال واحد : عمدنا مخبرا عنه وعمن معه ، وقال الآخر : أخطأنا مخبرا عنه وعمن معه — لزم المقر بالعمد القود ، والآخر نصف الدية مخففة اذا كانا اثنين ، وان قالا : اخطأنا فعليهما الدية مخففة ، ولو حفر فى بيته بئرا وستره ليقع فيه أحد فوقع فمات ، فان كان دخل باذنه قتل به : لا ان دخل بلا اذنه ، أو كانت مكشوفة بحيث يراها الداخل ، او لم يقصده . ولو جعل فى حلق زيد خراطة (١) وشدها فى شىء عال ، وترك تحته حجرا فازاله آخر عمدا فمات ـ قتل مزيله دون رابطه ، وان جهل الخراطة فلا قود ، وعلى عاقلته فى فى ماله الدية ، ولو شد على ظهره قربة منفوخة وألقاه فى البحر وهو لايحسن السباحة فجاء آخر وخرق القربة فخرج الهواء فغرق فالقاتل

(١) الخراطة : الحبل وما يشبهه

هو الثانى ، واختار الشيخ ان الدال يلزمه القود ان تعمد ، والافالدية، وان الآمر لايرث (١)

فصل : — وشبه العمد : ويسمى خطأ العمد ، وعمد الخطأ : ان يقصد الجناية ، اما لقصد العدوان عليه ، أو التأديب له ، فيسرف فيه بما لا يقتل غالبا ولم يجرحه بها فيقتل : قصد قتله أو لم يقصده : نحو أن يضربه بسوط أو عصا أو حجر صغير أو يلكزه بيده أو يلقيه فى ماء قليل أو يسحره بما لا يقتل غالبا أو سائر ما لا يقتل غالبا ، او يصيح بصغير او صغيرة وهما على سطح ، او نحوه ، فيسقطان ، او يتغفل غافلا فيصيح به فيسقط فيموت ، او يذهب عقله ؛ وفيه الكفارة اذا مات ، والدية على العاقلة . وان صاح بمكلف ، او مكلفة فسقطا فلا شىء عليه ، وامساك الحية محرم وجناية ، فلو قتلت ممسكها من مدعى المشيخة ونحوه فقاتل نفسه ، ومع الظن انها لاتقتل فشبه عمد ، بمنزلة من أكل حتى بشم فانه لم يقصد قتل نفسه

فصل : ـ والخطأ : كرمى صيد ، أو غرض ، او شخص ولو معصوما ، او بهيمة ولو محترمة فيصيب آدميا معصوما لم يقصده ، او ينقلب عليه نائم ، ونحوه ـ فعليه الكفارة ، والدية على العاقلة . وان قتل فى دار الحرب من يظنه حربيا فيتبين مسلما ، او يرمى الى صف الكفار فيصيب مسلما ، أو يتترس الكفار بمسلم ويخاف على المسلمين ان لم يرمهم فيرميهم فيقتل المسلم ـ فهذا فيه الكفارة بلا دية ، قال الشيخ : هذا فى المسلم الذى هو بين الكفار معذور : كالأسير ، والمسلم الذى لا يمكنه الهجرة والخروج من صفهم ، فاما الذى يقف فى صف

(١) الفرع الذى نقله عن الشيخ هنا مستطرد وليس تكملة لما قبله

قتالهم باختياره فلا يضمن بحال . وان قتل بسبب كالذى يحفر بئرا ، او ينصب حجراً أو سكينا ونحوه تعديا ، ولم يقصد جناية فيؤول الى اتلاف الانسان فسبيله سبيل الخطأ ، فان قصد جناية فشبه عمد محرم وعمد الصبي والمجنون خطأ لا قصاص فيه ، والدية على العاقلة حيث وجبت ، والكفارة فى ماله ، ولو قال : كنت حال القتل صغيراً أو مجنونا وامكن ـ صدق بيمينه ، ويأتى فى الباب بعده

فصل : ـ وتقتل الجماعة بالواحد اذا كان فعل كل واحد منهم صالحا للقتل به ، والا فلا ، ما لم يتواطؤا على ذلك ، وان عفا عنهم الولى سقط القود ، ووجبت دية واحدة ، ويأتى حكم الاشتراك فى الطريق فيما يوجب القصاص فيما دون النفس . وان جرحه واحد جرحا ، والآخر مائة ـ فهما سواء فى القصاص والدية ؛ فان قطع واحد يده ، وآخر رجله ، وأوضحه ثالث ـ فللولى قتل جميعهم : والعفو عنهم الى الدية من كل واحد منهم ثلثها ، وله أن يعفو عن واحد فياخذ منه ثلث الدية ويقتل الآخرين ، وله أن يعفو عن اثنين فياخذ منهم ثلثيها ، ويقتل الثالث ، وان برئت جراحة احدهم ومات من الجرحين الآخرين فله ان يقتص من الذى برىء جرحه : مثل جرحه ، ويقتل الآخرين ، أو ياخذ منهما دية كاملة ، أو يقتل أحدهما وياخذ من الآخر نصف الدية ، وله أن يعفو عن الذى برىء جرحه ، وياخذ منه دية جرحه وان ادعى الموضح ان جرحه برىء قبل موته وكذبه شريكاه ؛ فان صدقه الولى ثبت حكم البرء بالنسبة اليه ، فلا يملك قتله ، ولا مطالبته بثلث الدية ، وله ان يقتص منه موضحة ، أو يأخذ منه ارشها ولم يقبل قوله فى حق شريكيه ، فان اختار الولى القصاص فله قتلهما ، وان اختار

الدية لم يلزمهما أكثر من ثلثيها؛ وان كذبه الولى حلف (١) وله الاقتصاص منه ، أو مطالبته بثلث الدية ، ولم يكن له مطالبة شريكيه باكثر من ثلثيها ، وان شهد له شريكاه ببرئهما لزمهما الدية كاملة ، للولى أخذها منهما ، ان صدقهما ، وان لم يصدقهما أو عفا الى الدية لم يكن له أكثر من ثلثيها ، وتقبل شهادتهما ان كان قد تابا وعدلا فيسقط القصاص ولا يلزمه أكثر من موضحة ، وان قطع واحد يده من الكوع ، وآخر من المرفق ، ومات ـ فهما قاتلان مالم يبرأ الاول ، فان برئ فالثانى فان اندمل القطعان اقيد الاول بأن يقطع من الكوع ، والثانى ان ان كانت كفه مقطوعة اقيد أيضا ، فتقطع يده من المرفق ، وان كان له كف فحكومة . وان قتله جماعة بافعال لا يصلح واحد منها لقتله نحو ان يضربه كل واحد سوطا فى حالة ، أو متواليا ـ فلا قود ، وفيه عن تواطئ وجهان : الصواب القود ، وان فعل واحد فعلا لا تبقى معه الحياة : كقطع حشوته أو مريئه ، أو ودجيه ، ثم ضرب عنقه آخر فالقاتل هو الأول ، ويعزر الثانى كما يعزر جان على ميت ، وان شق الأول بطنه ، أو قطع يده ثم ضرب الثانى عنقه فالثانى هو القاتل ، وعلى الأول ضمان ما تلف بالقصاص أو الدية ، ولو كان جرح الأول يفضى الى الموت لا محالة ، الا أنه لا يخرج به عن علم الحياة ، وتبقى معه الحياة المستقرة كخرق الامعاء ، أو أم الدماغ ، وضرب الثانى عنقه فالقاتل الثانى ، وان رماه من شاهق يجوز أن يسلم منه ، اولا ، وتلقاه آخر بسيف فقده ، اورماه بسهم قاتل فقطع عنقه آخر قبل وقوع السهم به أو ألقى عليه صخرة فأطار آخر رأسه بالسيف قبل وقوعها عليه ـ

(١) الذي يحلف هو الولي

فالقصاص على الثانى . وان القاه فى لجة لا يمكنه التخلص منها فالتقمه حوت فالقود على الرامى ، وان القاه فى ماء يسير فأكله سبع ، اوالتقمه حوت ، او تمساح ، فان علم الرامى بالحوت ونحوه ـ فالقود ، والا فالدية وان اكره مكلفاً على قتل معين فقتله فالقصاص عليهما ، وان كان غير معين كقوله : اقتل زيداً أو عمراً ، اواقتل احدهذين ـــ فليس اكراها ، فان قتل احدهما قتل ، وان اكره سعد زيداً على ان يكره عمراً على قتل بكر فقتله ـ قتل الثلاثة ، جزم به فى الرعاية الكبرى ، وان دفع لغير مكلف آلة قتل : كسيف ونحوه ، ولم يأمره بقتل فقتل لم يلزم الدافع شيء ، وان أمر غير مكلف ، او عبده ؛ او كبيراً عاقلا يجهلان تحريم القتل : كمن نشأ فى غير بلاد الاسلام فقتل ؛ فالقصاص على الآمر ؛ ويؤدب المأمور ، وان كان العبد ونحوه قد اقام فى بلاد الاسلام بين اهله وادعى الجهل بتحريم القتل ـ لم يقبل ، والقصاص عليه ، ويؤدب السيد ، وان امره بزنا او سرقة ففعل لم يجب الحد على الآمر : جهل المأمور التحريم ، اولا ، وان امره مكلفاً عالماً بالتحريم فعلى القاتل ، ويؤدب الآمر ، ولو قال مكلف غير قن لغيره : اقتلنى ، او اجرحني ، او اقتلنى ، والا قتلتك ففعل ـ فدمه وجرحه هدر ، ولو قاله قن ضمنه القاتل لسيده بمال فقط ، وان قال له القادر عليه : اقتل نفسك والا قتلتك ، او اقطع يدك والا قطعتها ، فاكراه . ومن امر قن غيره بقتل قن نفسه ، او اكرهه عليه ـ فلا شيء له ، وإن امر السلطان بقتل انسان بغير حق من يعلم ذلك فالقصاص على القاتل ، ويعزر الآمر ، وان لم يعلم فعلى الآمر ، وان كان الآمر غير السلطان فالقصاص على القاتل

بكل حال ، وان أكرهه السلطان على قتل أحد ، أو جلده بغير حق فالقصاص عليهما ؛ لكن ان كان السلطان يعتقد جواز القتل دون المأمور كمسلم قتل ذميا ، او حر قتل عبداً فقتله ، فقال القاضى : الضمان عليه دون الامام ، قال الموفق : الا أن يكون القاتل عاميا فلا ضمان عليه ، وان كان الامام يعتقد تحريمه ، والقاتل يعتقد حله — فالضمان على الآمر ، وان أمسك انسانا لآخر ليقتله : لا للعب والضرب ، فقتله : مثل ان امسكه له حتي ذبحه ـ قتل القاتل ، وحبس الممسك حتى يموت ، ولا قود عليه ، ولا دية ؛ وان كان الممسك لا يعلم ان القاتل يقتله فلا شيء عليه ، وكذا لو فتح فمه وسقاه الآخر سما ؛ او تبع رجلا ليقتله فهرب فأدركه آخر فقطع رجله فحبسه ، أو أمسكه آخر ليقطع طرفه ، فلو قتل الولى الممسك فقال القاضى : يجب عليه القصاص ، وخالفه المجد ، وان كتفه وطرحه فى أرض مسبعة ، أو ذات حيات فقتله لزمه القود . وان كانت غير مسبعة لزمته الدية وتقدم فى الباب

فصل :ـ وان اشترك فى القتل اثنان لا يجب القصاص على أحدهما لو انفرد : كأب وأجنبى ، فى قتل ولد ، وحر وعبد فى قتل عبد وكمسلم وذمى فى قتل ذمي ، وخاطىء وعامد ، ومكلف وغير مكلف ، وشريك سبع وشريك نفسه : بأن يجرحه سبع ، او انسان ثم يجرح هو نفسه متعمداً ـ وجب القصاص على شريك الأب ، وعلى العبد ، وعلى الذمى كمكره أبا على قتل ولده ؛ وسقط عن غيرهم ، ويجب على شريك القن نصف قيمة المقتول ، وعلى شريك الأب وشريك الذمى وشريك

الخاطىء ، ولو أنه نفسه : بان جرحه جرحين أحدهما خطأ والآخر عمد وشريك غير المكلف ، وشريك السبع فى غير قتل نفسه نصف الدية فى ماله ، لأنه عمد ، ولو جرحه انسان عمداً فداوى جرحه بسم قاتل او خاطه فى اللحم الحى ، أو فعل ذلك وليه ، أو الامام فمات ـ فلا قود على الجارح ، وعليه نصف الدية : لكن ان كان الجرح موجباً للقصاص استوفى ، والا أخذ الارش

باب شروط القصاص

وهى خمسة : ـ أحدها : أن يكون الجانى مكلفاً ، فاما الصبى ، والمجنون وكل زائل العقل بسبب يعذر فيه كالنائم والمغمى عليه ونحوهما ـ فلا قصاص عليهم ، فان قال : قتلته وأنا صبى ، وأمكن ـ صدق بيمينه ، وتقدم فى الباب قبله ، وان قال : قتلته وأنا مجنون ، فان عرف له حال جنون فالقول قوله مع يمينه ، والا فقول الولى ، وكذلك ان عرف له حال جنون ، ثم عرف زواله قبل القتل ، فان ثبت زوال عقله فقال : كنت مجنونا ، وقال الولى : بل سكران ، فقول القاتل مع يمينه ، فاما ان قتله وهو عاقل ثم جن ـ لم يسقط عنه : سواء ثبت ذلك ببينة ، أو اقرار ويقتص منه فى حال جنونه ، ولو ثبت عليه حد زنا أو غيره باقراره ثم جن لم يقم عليه حال جنونه ، والسكران وشبهه اذا قتل فعليه القصاص الثانى : أن يكون المقتول معصوما ، فلا يجب قصاص ، ولا دية ، ولا كفارة بقتل حربى ، ولا مرتد قبل توبة ، لا بعدها ان قبلت ظاهراً ، ولا زان محصن ، ولو قبل توبته عند حاكم ، ولا محارب تحتم قتله ، فى

نفس ، ولا بقطع طرف ، بل ولا يجوز ، والمراد قبل التوبة ، ولو كان القاتل ذمياً ، ويعزر فاعل ذلك ، والقاتل معصوم الدم لغير مستحق دمه ، ولو قطع مسلم او ذمي يد مرتد فأسلم ، أو حربي فأسلم ثم مات أو رمى حربيا أو مرتدا فأسلم قبل أن يقع به السهم - فلا شيء عليه ، وان قطع طرفا أو أكثر من مسلم فارتد المقطوع ومات من جراحه - فلا قود على القاطع ، وعليه الأقل من دية النفس ، او المقطوع ، يستوفيه الامام ، وان عاد الى الاسلام ثم مات - وجب القصاص فى النفس ، وان جرحه وهو مسلم ثم ارتد ، او بالعكس ثم جرحه جرحا آخر ومات منهما - فلا قصاص فيه ، ويجب نصف الدية لذلك ، وسواء تساوى الجرحان ، أو زاد أحدهما : مثل أن قطع يديه وهو مسلم ، ورجليه وهو مرتد ، أو بالعكس ولو قطع طرفا أو أكثر من ذمي ، ثم صار حربيا ، ثم مات من الجراحة فلا شيء على القاطع :— الثالث ، أن يكون المجني عليه مكافئا للجانى وهو أن يساويه فى الدين والحرية أو الرق ، فيقتل المسلم الحر والذمى الحر بمثله ، ويقتل العبد بالعبد : المسلم بالمسلم والذمى بالذمى ، ويجرى القصاص بينهما فيما دون النفس فله استيفاؤه وله العفو عنه دون السيد سواء كانا مكاتبين أو مدبرين ، أو امى ولد ، أو احدهما كذلك ، أولا وسواء تساوت القيمة أولا ، أو كان القاتل و المقتول لواحد أولا ولو قتل عبد مسلم عبدا مسلما لذمى قتل به ، ولا يقتل مكاتب لعبده الأجنبي ويقتل بعبده ذى الرحم ، ولو قتل من بعضه حر مثله ، أو أكثر منه حرية — قتل به ، لا باقل منه حرية ، وإذا قتل الكافر الحر عبدا مسلما

لم يقتل به قصاصا ، وتؤخذ منه قيمته ويقتل لنقضه العهد ويقتل الذكر بالأنثي ، ولا يعطى أولياؤه شيئا ، وتقتل الأنثي بالذكر ، ويقتل كل واحد منهما بالخنثي ، ويقتل بكل واحد منهما ، ويقتل الذمى بالذمى ، حرا أوعبدا بمثله ، وذمى بمستأمن ، وعكسه ولو مع اختلاف أديانهم ، ويقتل النصرانى واليهودى بالمجوسى ، ويقتل الكافر بالمسلم الا أن يكون قتله وهو حربى ثم أسلم فلا يقتل ، وان كان القاتل ذميا ، قتل لنقضه العهد وعليه دية حرا وقيمة عبدان كان المسلم المقتول عبدا ، ويقتل المرتد بالذمى ، ويقدم القصاص على القتل بالردة ، ونقض العهد ، فان عفا عنه ولى القصاص الى الدية فله دية المقتول ، وان أسلم المرتد ففى ذمته وان قتل بالردة أومات تعلقت بماله ، ولا يقتل مسلم ، ولو عبدا ، بكافر ذمى ولو ارتد ، ولا حر ولو ذميا بعبد الا أن يقتله وهو عبد اويجرحه وهو مثله أو يكون الجارح مرتدا ثم يسلم القاتل ، أوالجارح ، أويعتق العبد قبل موت المجروح ، أو بعده ، فانه يقتل به نصا ، ولو جرح مسلم ذميا ، أو حر عبدا ثم أسلم المجروح ، أو عتق ومات ، فلا قود ، وعليه دية حر مسلم فيأخذ سيد العبد ديته الا أن تجاوز الدية ارش الجناية فالزيادة لورثة العبد ، ولا يقتل السيد بعبده ، ويقتل به عبده ، وبحر غيره ، ولا يقطع طرف الحر بطرف العبد ، وان رمى مسلم ذميا عبدا فلم يقع به السهم حتي عتق وأسلم فلا قود ، وعليه للورثة دية حر مسلم وان مات من الرمية

فصـــل :ـــ ولو قطع أنف عبد قيمته الف فاندمل ثم اعتق

أو أعتق ثم اندمل ، أو مات من سراية الجرح وجبت قيمته بكمالها للسيد ، وان قطع يده فاعتق ثم عاد فقطع رجله واندمل الجرحان وجب فى يده نصف قيمته والقصاص فى الرجل أو نصف الدية ان عفا عن القصاص ، وان اندمل قطع اليد وسرى قطع الرجل الى نفسه ففى اليد نصف قيمته لسيده وعلى القاطع القصاص فى النفس أو الدية كاملة لورثته مع العفو ، وان اندمل قطع الرجل وسرى قطع اليد ففى الرجل القصاص أو نصف الدية لورثته ، ولا قصاص فى اليد ولا فى سرايتها ، وعلى الجانى لسيده أقل الأمرين من أرش القطع أو دية حر ، وان سرى الجرحان لم يجب القصاص الا فى الرجل ، فان اقتص منه وجب نصف الدية ، وللسيد أقل الأمرين من نصف القيمة أو نصف الدية ، فان كان قاطع الرجل غير قاطع اليد واندملا فعلى قاطع اليد نصف القيمة لسيده ، وعلى قاطع الرجل القصاص أو نصف الدية ، وان سرى الجرحان الى نفسه فلا قصاص على الأول وعليه نصف دية حر ، وعلى الثانى القصاص فى النفس ، وان قطع عين عبد ثم عتق ثم قطع آخر يده ثم آخر رجله فلا قود على الأول : اندمل جرحه ، أو سرى ، وعلى الآخرين القصاص فى الطرفين ، وان سرت الجراحات كلها فعليهما القصاص فى النفس وان عفا عن القصاص فعليهم الدية أثلاثا ، ويستحق السيد أقل الأمرين من نصف القيمة أو ثلث الدية ، وان كان الجانيان فى حال الرق والثالث فى حال الحرية فمات ، فعليهم الدية ، وللسيد أقل الأمرين : من ارش الجنايتين ، أو ثلثى الدية ، وان قطع يده ثم عتق فقطع آخر رجله ثم عاد

الاول فقتله بعد الاندمال فعليه القصاص للورثة ؛ ونصف القيمة للسيد وعلى الآخر القصاص فى الرجل ؛ اونصف الدية ؛ وان كان قبل الاندمال فعلى الجانى الأول القصاص فى النفس ؛ دون اليد ؛ فان اختار الورثة القصاص فى النفس سقط حق السيد ؛ وان اختاروا العفو فعليه الدية دون ارش الطرف ؛ وللسيد اقل الأمرين من نصف القيمة ؛ او ارش الطرف ؛ والباقى للورثة ؛ وعلى الثانى القصاص فى الرجل ؛ ومع العفو نصف الدية وان كان الثانى هو الذى قتله قبل الاندمال فعليه القصاص فى النفس ؛ ومع العفو نصف دية واحدة ؛ وعلى الأول نصف القيمة للسيد ؛ ولا قصاص ؛ وان كان القاتل ثالثا فقد استقر القطعان ؛ وعلى الأول نصف القيمة للسيد ؛ وعلى الثانى القصاص فى الرجل ؛ أو نصف الدية لورثته ؛ وعلى الثالث القصاص فى النفس ؛ او الدية مع العفو ؛ واذا قطع يد عبده ثم اعتقه ؛ ثم اندمل فلا شىء عليه ؛ وان مات بعد العتق بسراية الجرح ـ فلا قصاص فيه ؛ ويضمنه بما زاد على ارش القطع من الدية لورثته ، فان لم يكن له وارث سواه وجب لبيت المال ولو قتل من يعرفه ذميا عبدا فبان انه قد أسلم وعتق ـ فعليه القصاص ومثله من قتل من يظنه قاتل أبيه ؛ أو قتل من يعرفه أو يظنه مرتدا فلم يكن : ـ الرابع : ألا يكون المقتول من ذرية القاتل ؛ فلا يقتل والد : أبا كان ؛ أو أما ؛ وان علا بولده وان سفل ؛ من ولد البنين أو البنات وتؤخذ من حر الدية ؛ ولا تأثير لاختلاف الدين ؛ والحرية ؛ كاتفاقهما فلو قتل الكافر ولده المسلم ؛ او العبد ولده الحر لم يجب القصاص

لشرف الابوة؛ الا أن يكون ولده من رضاع؛ أو زنا فيقتل الوالد به؛ ولو تداعى نفسان نسب صغير مجهول النسب ثم قتلاه قبل الحاقه بواحد منهما؛ فلا قصاص عليهما؛ وان الحقته القافة بواحد منهما ثم قتلاه لم يقتل أبوه؛ وقتل الآخر؛ وان رجعا عن الدعوى لم يقبل رجوعهما عن اقرارهما: كما لو ادعاه واحد؛ فالحق به ثم جحده؛ وان رجع أحدهما صح رجوعه وثبت نسبه من الآخر؛ ويسقط القصاص عن الذى لم يرجع؛ ويجب على الراجع؛ وان عفا عنه فعليه نصف الدية ولو اشترك رجلان فى وطء امرأة فى طهر واحد وأتت بولد يمكن أن يكون منهما فقتلاه قبل الحاقه بأحدهما لم يجب القصاص؛ وان نفيا نسبه لم ينتف الا باللعان؛ ويقتل الولد بكل واحد من الأبوين المكافئين وان علوا؛ ومتى ورث ولده القصاص؛ أو شيئا منه؛ أو ورث القاتل شيئا من دمه سقط القصاص؛ فلو قتل أحد الزوجين الآخر ولهما ولد أو قتل رجل أخا زوجته فورثته ثم ماتت فورثها او ولده؛ أو قتلت أخا زوجها فصار القصاص أو جزء منه لابنها؛ أو قتل رجل أخاه فورثه ابن القاتل؛ أو أحد يرث ابنه منه شيئا لم يجب القصاص؛ واذا قتل أحد أبوى المكاتب المكاتب؛ أو عبد اله ـ لم يجب القصاص وان اشترى المكاتب أحد أبويه ثم قتله ـ لم يجب القصاص؛ ولو قتل أباه أو أخاه فورثه أخواه ثم قتل أحدهما صاحبه سقط القصاص عن الاول؛ لانه ورث بعض دم نفسه؛ وان قتل أحد الاثنين أباه؛ والآخر أمه؛ وهى زوجة الاب سقط القصاص عن الاول لذلك؛ والقصاص

على القاتل الثانى ؛ لان القتيل الثانى ورث جزءا من دم الاول ؛ فلما قتل ورثه ؛ فصار له جزء من دم نفسه ؛ فسقط القصاص عن الاول وهو قاتل الاب ؛ لارثه ثمن أمه ؛ وعليه سبعة أثمان ديته لاخيه ؛ وله أن يقتص من أخيه ؛ ويرثه ؛ ولو كانت الزوجة بائنا فعلى كل واحد منهما القصاص لاخيه ؛ فان بادر أحدهما أخاه سقط عنه القصاص لانه يرث أخاه ان لم يكن للمقتول ابن ؛ أو ابن ابن ؛ فان كان ـ فله قتل عمه ؛ ويرثه ان لم يكن له وارث سواه ؛ فان تشاحا فى المبتدىء منهما بالقتل احتمل أن يبدأ بقتل القاتل الاول ؛ أو يقرع بينهما ؛ وأيهما قتل صاحبه ؛ أو بمبادرة أو قرعة ورثه ان لم يكن له وارث سواه ؛ وسقط عنه القصاص ؛ وان كان محجوبا عن ميراثه كله فلوارث القتل قتل الآخر ؛ وان عفا أحدهما عن الآخر ثم قتل المعفو عنه العافى ورثه أيضا ؛ وسقط عنه ما وجب عليه من الدية ؛ وان تعافيا جميعا على الدية تقاصا بما استويا فيه ؛ ووجب لقاتل الام الفضل عن قاتل الاب ؛ لان عقلها نصف عقل الاب ؛ وان كان لكل واحد منهما ابن يحجب عمه من ميراث ابيه ، فاذا قتل احدهما صاحبه ورثه ابنه ؛ وللابن ان يقتل عمه ويرثه ابنه ؛ ويرث كل واحد من الابنين مال ابيه ومال جده الذى قتله عمه دون الذى قتله أبوه ؛ وان كان لكل واحد منهما بنت فقتل احدهما صاحبه سقط القصاص عنه لانه يرث نصف ميراث اخيه ونصف قصاص نفسه ؛ فورث مال ابيه الذى قتله اخوه ؛ ونصف مال ابيه الذى قتله هو ؛ وورثت البنت التى قتل ابوها نصف ابيها ، ونصف

مال جدها الذى قتله عمها ؛ ولها على عمها نصف دية قتيله ؛ واذا كان اربع اخوة قتل الاول الثانى،والثالث والرابع فالقصاص على الثالث ووجب له نصف الدية على الاول ؛ وللاول قتله ؛ فان قتله ورثه وورث مايرثه من اخيه الثانى ؛ فان عفا عنه الى الدية وجبت عليه بكمالها يقاصه بنصفها ؛ وان كان لهما ورثة فتفصيلهما كالتى قبلها

الخامس : ان تكون الجناية عمدا ؛ وان قتل من لايعرف وادعى كفره ،اورقه ، او ضرب ملفوفا فقده ؛ او القى عليه حائطا وادعى انه كان ميتا وانكر وليه ، او قطع طرف البنان وادعى شلله ؛ او قلع عينا وادعى عماها ؛ او قطع ساعدا وادعى انه لم يكن عليه كف ؛ او ساقا وادعى انها لم يكن لها قدم ؛ او قتل رجلا فى داره وادعى انه دخل لقتله ؛ او اخذ ماله ؛ او يكابره على اهله فقتله دفعا عن نفسه وانكر وليه او تجارح اثنان وادعى كل منهما انه جرحه دفعا عن نفسه ـ وجب القصاص ؛ والقول قول المنكر مع يمينه اذا لم تكن بينة ؛ ومتى صدق المنكر فلا قود ولا دية؛ وان ادعى القاتل ان المقتول زنى وهو محصن لم تقبل دعواه من غير بينة ؛ وان اقام شاهدين باحصانه قبل ؛ وان اختصم قوم بدار فجرح وقتل بعضهم بعضا وجهل الحال فعلى عاقلة المجروحين دية القتلى، يسقط منها ارش الجراح ، فان كان فيهم من ليس به جرح شارك المجروحين فى دية القتل ، ويأتى فى القسامة اذا قال انسان : ماقتل هذا المدعى عليه بل أنا قتلته ، وله قتل من وجده يفجر باهله ، وظاهر كلام أحمد لا فرق بين كونه محصنا أوغيره ، وصرح به الشيخ ، والحر المسلم

يقاد به قاتله ، وان كان مجدع الأطراف معدوم الحواس . والقاتل صحيح سوى الخلق، وبالعكس ، وكذلك أن تفاوتا فى العلم والشرف والغنى والفقر والصحة والمرض والقوة والضعف والكبر والصغر ونحو ذلك ، ويجرى القصاص بين الولاة والعمال وبين رعيتهم ، ولا يشترط فى وجوب القصاص كون القتل فى دار الاسلام ، وقتل الفيلة وغيره سواء فى القصاص والعفو ، وذلك للولى دون السلطان

باب استيفاء القصاص

وهو ؛ فعل مجنى عليه أو وليه بجان عامد مثل مافعل أو شبهه ، وله ثلاثة شروط : أحدها أن يكون مستحقه مكلفا ، فان كان صغيرا أو مجنونا لم يجزا استيفاؤه ، ويحبس القاتل حتى يبلغ الصغير ويعقل المجنون وليس لابيهما استيفاؤه كوصى وحاكم ، فان كانا محتاجين الى نفقة فلولى مجنون العفو الى الدية دون ولى الصغير نصا ، وان ماتا قبل البلوغ والعقل قام وارثهما مقامهما فيه ، وان قتلا قاتل أبيهما أو قطعا قاطعهما قهرا أو اقتصا ممن لا تحمل العاقلة ديته كالعبد سقط حقهما ، الثانى : اتفاق المستحقين له على استيفائه ، وليس لبعضهم استيفاؤه دون بعض ، فان فعل فلا قصاص عليه ، ولشركائه فى تركة الجانى حقهم من الدية وترجع ورثة الجانى على المقتص بما فوق حقه ، فلو كان الجانى أقل دية من قاتله مثل : امرأة قتلت رجلا له ابنان قتلها أحدهما بغير اذن الآخر فللآخر نصف دية أبيه فى تركة المرأة ، وترجع ورثتها بنصف ديتها على قاتلها ، وهو ربع دية الرجل ، وان عفا بعضهم وكان ممن يصح عفوه

ولو الى الدية سقط القصاص ، وان كان العافى زوجا أو زوجة ، وكذا لو شهد أحدهم ولو مع فسقه بعفو بعضهم ، وللباقى حقهم من الدية على الجانى ، فان قتله الباقون عالمين بالعفو وسقوط القصاص فعليهم القود حكم بالعفو حاكم أولا ، وان لم يكونوا عالمين بالعفو فلا قود ، ولو كان قد حكم بالعفو ، وعليهم ديته ، وسواء كان الجميع حاضرين أو بعضهم غائبا ، فان كان القاتل هو العافى فعليه القصاص ، وان كان بعضهم غائبا انتظر قدومه وجوبا ، ويحبس القاتل حتى يقدم ، وكل من ورث المال ورث القصاص على قدر ميراثه من المال ، حتى الزوجين وذوى الارحام ، ومن لا وارث له فوليه الامام : ان شاء اقتص وان شاء عفا الى دية كاملة ، وليس له العفو مجانا ، واذا اشترك جماعة فى قتل واحد فعفا عنهم الى الدية فعليهم دية واحدة ، وان عفا عن بعضهم فعلى المعفو عنه قسطه منها ، الثالث: أن يؤمن فى الاستيفاء التعدى الى غير الجانى ، فلو وجب القود أو الرجم على حامل أو حملت بعد وجوبه لم تقتل حتى تضع الولد وتسقيه اللبأ ، ثم ان وجد من يرضعه مرضعة راتبة قتلت ، وان وجد مرضعات غير رواتب ، أو لبن شاة ونحوها يسقى منه راتبا جاز قتلها ، ويستحب لولى القتل تأخيره الى الفطام وان لم يكن له من يرضعه تركت حتى ترضعه حولين ثم تفطمه ولا تجلد فى الحد ، ولا يقتص منها فى الطرف حتى تضع ، قال الموفق وغيره ؛ وتسقيه اللبأ ، فان وضعت الولد وانقطع النفاس وكانت قوية يوم تلفها ولا يخاف على الولد الضرر من تأثر اللبن أقيم عليها الحد من

قطع الطرف والجلد ، وان كانت فى نفاسها أوضعيفة يخاف تلفها لم يقم عليها حتى تطهر وتقوى ، ويأتى فى كتاب الحدود ، وان أدعت من وجب عليها القصاص الحمل قبل منها ان أمكن ،وتحبس حتى يتبين أمرها ولا تحبس لحد ، وان اقتص من حامل فان كانت لم تضعه لكن ماتت على ما بها من انتفاخ البطن وأمارة الحمل فلا ضمان فى حق الجنين لأنه لا يتحقق ان الانتفاخ حمل ،وان ألقته حيا فعاش فلا كلام ،وان القته حيا و بقى خاضعا ذليلا زمانا يسيرا ثم مات ففيه دية كاملة إذا كان وضعه لوقت يعيش مثله؛ وان القته ميتا أو حيا فى وقت لا يعيش مثله ففيه غرة ؛ والضمان فى ذلك على المقتص من أمه مع الكفار

فصـــل : ـ ولا يستوفى القصاص ولو فى النفس الا بحضرة السلطان أو نائبه ؛ وجوبا ؛ فلو خالف وفعل وقع الموقع ؛ وله تعزيره ؛ ويستحب احضار شاهدين ؛ ويجب أن تكون الآلة ماضية ؛ وعلى الامام تفقدها ؛ فان كانت كالة أو مسمومة منعه من الاستيفاء بها ؛ فان عجل واستوفى بها عزر ؛ وان كان الولى يحسن الاستيفاء ويقدر عليه بالقوة والمعرفة مكنه منه الامام ؛ وخيره بين المباشرة والتوكيل ؛ والا أمره بالتوكيل . فان ادعى المعرفة فأمكنه فضرب عنقه فابانه فقد استوفى ؛ وان أصاب غير العنق وأقر بتعمد ذلك عزر ؛فان قال:أخطأت وكانت الضربة قريبا من العنق كالرأس والمنكب قبل قوله مع يمينه ، وان كان بعيدا كالوسط والرجلين لم يقبل ؛ ثم ان أراد لم يمكن لأنه ظهر منه أنه لا يحسن الاستيفاء ، وان احتاج الوكيل الى اجرة فمن مال الجانى كالحد

وان باشر الولى الاستيفاء فلا اجرة له ، ويجوز اقتصاص جان من نفسه برضا الولى ، ولو أقام حد زنا أو قذف أو قطع سرقة على نفسه باذن سقط قطع السرقة فقط ، وان كان الاستيفاء لجماعة لم يجز أن يتولاه جميعهم وأمروا بتوكيل واحد منهم أو من غيرهم ؛ فان تشاحوا وكان كل واحد منهم يحسن الاستيفاء قدم أحدهم بقرعة ، لكن لا يجوز الاستيفاء حتى يوكله الباقون ، فان لم يتفقوا على التوكيل منع الاستيفاء حتى يوكلوا

فصـــل : ـ ولا يجوز استيفاء القصاص فى النفس الا بالسيف فى العنق ، سواء كان القتل به أو بمحرم لعينه : كسحر وتجريع خمر ولواط أو قتله بحجر أو تغريق أو تحريق أو هدم أو حبس أو خنق أو قطع يده من مفصل أو غيره أو أوضحه أو قطع يديه ورجليه ثم عاد فضرب عنقه قبل البرء أو أجافه أو أمه أو قطع يدا ناقصة الأصابع أو شلاء أو زائدة أو جناية غير ذلك فمات ، ويدخل قود العضو فى قود النفس ، ولا يفعل به كما فعل اذا كان القتل بغير السيف ؛ فان فعل فقد أساء ، ولم يضمن ، فان ضربه بالسيف فلم يمت كرر عليه حتى يموت ولا يجوز بسكين ، ولا فى طرف الا بها ، ويأتى فيما يوجب القصاص فيما دون النفس ؛ ولا تجوز الزيادة ايضا على ما اتى به ، ولا قطع شىء من اطرافه . فان فعل فلا قصاص عليه . ويجب فيه ديته ، سواء عفا عنه او قتله ، وان زاد فى الاستيفاء من الطرف مثل : ان يستحق قطع اصبع فيقطع اثنين فحكمه حكم القاطع ابتداء ان كان عمدا من مفصل او شجة يجب فى مثلها القصاص : فعليه القصاص فى الزيادة ؛ وان كان

خطأ أو جرحا لا يجب القصاص : مثل من يستحق موضحة فاستوفى هاشمة فعليه أرش الزيادة ، إلا أن يكون ذلك بسبب من الجانى كاضطرابه حال الاستيفاء فلا شيء على المقتص ، فان اختلفا على فعله عمدا أو خطأ أو قال المقتص : حصل هذا باضطرابك ، أو فعل من جهتك فالقول قول المقتص مع يمينه ، وإن قطع يده فقطع المجنى عليه رجل الجانى لزمه دية رجله ، وإن سرى الاستيفاء الذى حصلت به الزيادة إلى نفس المقتص منه أو الى بعض أعضائه : مثل أن قطع أصبعه فسرى إلى جميع يده أو اقتص منه بآلة كالة أو مسمومة أو فى حال حر مفرط أو برد شديد فسرى ـ فعلى المقتص نصف الدية ، قال القاضى : كما لو جرحه جرحين جرحا فى ردته وجرحا بعد اسلامه فمات منهما ، وان قطع بعض أعضائه ثم قتله بعد أن برئت الجراح : مثل أن قطع يديه ورجليه فبرئت جراحته ثم قتله فقد استقر حكم القطع ، ولولى القتيل الخيار إن شاء عفا وأخذ ثلاث ديات ، وان شاء قتله وأخذ ديتين ، وان شاء قطع يديه ورجليه وأخذ دية نفسه ، وان شاء قطع يديه أو رجليه وأخذ ديتين ، وان شاء قطع طرفا واحدا وأخذ دية الباقى ، وان اختلفا فى اندمال الجرح قبل القتل وكانت المدة بينهما يسيرة لا يحتمل اندماله فى مثلها فقول الجانى بغير يمين ، وان أختلفا فى مضيها فقوله أيضا مع يمينه ، وإن كانت المدة مما يحتمل البرء فيها فقول الولى مع يمينه ، فان كان للجانى بينة ببقاء المجني عليه ضمناحتي قتله حكم له ببينة ، وان كانت للولى ببرئه حكم له أيضا فان تعارضتا قدمت بينة الولى لأنها مثبتة للبرء ،

وإن ظن ولى دم أنه اقتص فى النفس فلم يكن ودواه حتى برىء فان شاء الولى دفع اليه دية فعله ، والا تركه

فصـــل :ـــ وان قتل واحدا ثنين فاكثر : واحدا بعد واحد أو دفعة واحدة فاتفق أولياؤهم على قتله قتل لهم ، ولاشىء لهم سواه ،وان تشاحوا فيمن يقتله منهم على الكمال أقيد للاول ان كان قتلهم واحد بعد واحد ، وللباقين دية قتلاهم ،فالو بادر غير الأول واقتص ، فان كان ولى الأول غائبا أو صغيرا أو مجنونا انتظر ، وان قتلهم دفعة واحدة وتشاحوا أقرع بينهم ، وان بادر غير من وقعت له القرعة فقتله استوفى حقه وسقط حق الباقين الى الدية ، وان قتلهم متفرقا وأشكل الأول وادعى كل واحد الأولية ولا بينة فأقر القاتل لأحدهم قدم باقراره ، والا أقرع : فان عفا ولى الاول عن القود قدم ولى المقتول الاول بعده ، فان لم تكن أولية بعده أو جهلت فبقرعة ؛ وان عفا أولياء الجميع الى الديات فلهم ذلك ، وان أراد أحدهم القود والآخر الدية قتل لمن اختار القود وأعطى الباقون دية قتلاهم من مال القاتل ، وان قتل رجلا وقطع طرفا من آخر قطع طرفه أولا ثم قتل لولى المقتول بعد الاندمال : تقدم القتل أو تأخر . وان قطع يد رجل وقتل آخر ثم سرى القطع الى نفس المقطوع فمات فهو قاتل لهما : فان تشاحا فى الاستيفاء قتل بالذى قتله ، ووجبت الدية كاملة للمقتول بالسراية ولم يقطع طرفه ، وان قطع يد واحد وأصبع آخر من يد نظيرتها قدم رب اليد ان كان أولا وللآخر دية أصبعه ؛ ومع أوليته تقطع أصبعه ثم يقتص رب اليد بلا ارش

وان قطع أيدى جماعة فحكمه حكم القتل فيما تقدم ، وان بادر بعضهم فاقتص بجنايته فى النفس أو الطرف فلمن بقى الدية على الجانى ، ويأتى اذا قتل أو أتى حدا خارج الحرم ثم لجأ الى الحرم آخر كتاب الحدود

باب العفو عن القصاص

الواجب بقتل العمد أحد شيئين : القود ، او الدية ، فيخير الولى بينهما ، ولو لم يرض الجانى ، وان عفا مجانا فهو أفضل ، ثم لا عقوبة على جان لانه انما عليه حق واحد قد سقط ، وان اختار القود أو عفا عن الدية فقط فله أخذها ولو سخط الجانى ، وله الصلح على أكثر منها ، وتقدم فى الصلح ، ومتى اختار الدية تعينت وسقط القود ولا يملك طلبه بعد ، فان قتله بعد ذلك قتل به وان عفا مطلقا أو على غير مال أو على القود مطلقا ولو عن يده فله الدية ، وان قال لمن عليه قود : عفوت عن جنايتك أو عنك برىء من الدية كالقود نصا ، واذا جنى عبد على حر جناية موجبة للقصاص فاشتراه المجني عليه بأرش الجناية سقط القصاص ، ولم يصح الشراء لانهما لم يعرفا قدر الارش فالثمن مجهول ، وان عرفا عدد الابل أو اسنانها فصفتها مجهولة ، فان قدر الارش بذهب أو فضة فباعه به صح ، وتقدم أول الباب قبله عفو ولى المجنون والصغير ، ويصح عفو المفلس والمحجور عليه لسفه عن القصاص ؛ وان أراد المفلس القصاص لم يكن لغرمائه اجباره على تركه ، وان أحب العفو عنه الى مال فله ذلك لا مجانا ، وكذا السفيه ووارث المفلس والمكاتب ، وكذا المريض فيما زاد على الثلث ان مات

القاتل أو قتل وجبت الدية فى تركته كتعذره فى طرفه ، وقتل غير المكافىء وان لم يخف تركه سقط الحق ، وان قطع اصبعا عمدا فعفا عنه ثم سرت الى الكف او الى النفس والعفو على مال او على غير مال فله تمام دية ماسرت اليه ، وان كان الجرح لا قصاص فيه كالجائفة فعفا عن القصاص ثم سرى الى النفس فلوليه القصاص لانه لا يصح العفو عن قود مالا قود فيه ، وله بعد السراية العفو عن القصاص ، وله كمال الدية ، وان عفا عن دية الجرح صح ، وله بعد السراية دية النفس ، وان عفا مطلقا او عفا عن القود مطلقا فله الدية ، وان قال الجانى : عفوت مطلقا او عفوت عنها وعن سرايتها وقال : بل عفوت الى مال او عفوت عنها دون سرايتها فالقول قول المجني عليه او وليه وان قتل الجانى العافى فيما اذا عفا على مال قبل البرء فالقود أو الدية كاملة ، وان وكل فى قصاص ثم عفا ولم يعلم الوكيل حتى اقتص فلاشىء عليهما ، وان علم الوكيل فعليه القود ، وان عفا عن قاتله بعد الجرح صح سواء كان بلفظ العفو أو الوصية او الابراء او غير ذلك فان قال عفوت عن الجناية ومايحدث منها صح ولم يضمن السراية ، فان كان عمدا لم يضمن شيئا ، وان كان خطأ اعتبر خروجهما من الثلث ، والا سقط عنه من ديتها ما احتمله الثلث ، وان ابرأه من الدية أو وصى له بها فهو وصية لقاتل وتصح ، وتقدم فى الموصى له ، وتعتبر من الثلث وان ابرأ القاتل من الدية الواجبة على عاقلته اوالعبد من الجناية المتعلق ارشها برقبته لم يصح ، وان ابرأ العاقلة او السيد صح ، وان وجب لعبد

قصاص او تعزير قذف فله طلبه والعفو عنه ، وليس ذلك للسيد الا ان يموت العبد ، ومن صح عفوه مجانا فان اوجب الجرح مالا عينا فكوصية ؛ والا فمن رأس المال ، ويصح قول مجروح : ابرأتك وحللتك من دمى او قتلى او وهبتك ذلك او نحوه معلقا بموته ، فلو برىء بقى حقه بخلاف عفوت عنه ونحوه

باب ما يوجب قصاصا

فيما دون النفس من الاطراف والجراح

كل من أقيد بغيره فى النفس أقيد به فيما دونها : من حر ، وعبد ، ومن لا يجرى القصاص بينهما فى النفس لا يجرى بينهما فى الطرف : كالاب مع ابنه ، والحر مع العبد ، والمسلم مع الكافر ، ولا يجب الا بما يوجب القود فى النفس وهو العمد المحض ، فلا قود فى شبه العمد ولا خطأ ، وهو نوعان : أحدهما : الاطراف ، فتؤخذ العين والانف والحاجز - وهو وتر الأنف - والاذن والسن والجفن والشفة واليد والرجل واللسان والاصبع والكتف والمرفق والذكر والخصية والالية وشعر المرأة بمثله

فصل :— ويشترط للقصاص فى الاطراف ثلاثة شروط : أحدها : امكان الاستيفاء بلا حيف ، وأما الامن من الحيف فشرط لجواز الاستيفاء ، بان يكون القطع من مفصل ، أوله حد ينتهى اليه ، كمارن الانف وهو مالان منه - وهو الذى يجب فيه القصاص او الدية دون القصبة فان قطع القصبة ، أو قطع من نصف كل من الساعد ، أو الكف ، أو الساق ، أو العضد ، أو الورك ، أو قطع يده من الكوع ثم تأكلت الى

نصف الذراع فلا قصاص ، وله الدية ، ولاارش للباقى ، ولا قود فى اللطمة ونحوها ، ويؤخذ الانف الكبير بالصغير والاقني بالافطس والاشم بالاخشم الذى لاشم له ، والصحيح بالاجذم مالم يسقط منه شيء : الا أن يكون من أحد جانبيه فيؤخذ من الصحيح مثل مابقى منه أو يؤخذ أرش ذلك فلا يشترط التساوى فى الصغر والكبر والصحة والمرض : فى العين والاذن ونحوهما فتقلع عين الشاب بعين الشيخ المريضة ، وعين الكبير بعين الصغير ، وعين الصحيح بعين الاعمش ، لكن ان كان قلع عينه بأصبعه لايجوز أن يقتص باصبعه لانه لايمكن المماثلة فيه ، ولا تؤخذ الصحيحة بالقائمة ، وتؤخذ القائمة بالصحيحة ، ولا أرش لها معها كما يأتى ، وتؤخذ اذن السميع بمثلها وباذن الاصم ، وتؤخذ اذن الاصم بكل واحدة منهما وتؤخذ الصحيحة بالمثقوبة فان كان الثقب فى غير محله أو كانت مخرومة أخذت بالصحيحة ولم تؤخذ الصحيحة بها ، ويخير المجني عليه بين أخذ الدية الاقدر النقص وبين أن يقتص فيما سوى العيب ويتركه من اذن الجانى ، ويجب له فى قدر النقص حكومة وان قطع بعض اذنه فله ان يقتص من اذن الجانى بقدر ماقطع من أذنه ويقدر ذلك بالاجزاء لا بالمساحة ، ومن قطع طرفه من أذن أو غيرها فرده فالتحم وثبت فلا قصاص ، ولا دية ، ولا أرش نقصه خاصة نصا ، وأن سقط بعد ذلك قريبا أو بعيدا فله القصاص ويزد ما أخذه ، وان قطع بعض الطرف فالتصق فله أرش الجرح ولاقصاص ، ومن قطعت أذنه ونحوها قصاصا فالصقها فالتصقت فطلب

المجنى عليه أبانتها لم يكن له ذلك ، فان كان المجنى عليه لم يقطع جميع الطرف وانما قطع بعضه فالتصق فللمجنى عليه قطع جميعه ، والحكم فى السن كالحكم فى الأذن ، وتؤخذ السن : ربطها بذهب أولا بالسن : الثنية بالثنية ، والناب بالناب ، والضاحك بالضاحك ، والدرس بالدرس : الاعلى بالأعلى ، والأسفل بالاسفل ، ممن قد أثغر ـ أى : سقطت راوضعه ثم نبتت ، وأن كسر بعضها يرد من سن الجانى مثله اذا أمن قلعها وسوادها ، فان لم يكن أثغر لم يقتص من الجانى فى الحال ، لأنه لا قود ولا دية لمارجى عوده من عين أو منفعة فى مدة تقولها أهل الخبرة فان عاد مثلها فى موضعها على صفتها فلا شىء عليه ، وإن عادت مائلة أو متغيرة عن صفتها فعليه حكومة ، وان عادت قصيرة ضمن ما نقص بالحساب : ففى ثلثها ثلث ديتها ، وإن عادت والدم يسيل ففيها حكومة ، وان مضى زمن يمكن عودها فيه فلم تعد وأيس من عودها بقول اهل العلم بالطب خير المجنى عليه بين القصاص والدية ، فان مات المجني عليه قبل الاياس من عودها فلا قصاص ، وتجب الدية ، وان قلع له سنا زائداً قلع له مثلها ان كان أو حكومة ، فان لم يكن له زائد فحكومة ، وان قلع سنا فاقتص منه ثم عادت سن المجنى عليه فقلعها الجانى فلا شىء عليه ، ويؤخذ كل من جفن البصير والضرير بالآخر بمثله ، وان قطع الاصابع الخمس من مفاصلها فله القود وان قطعها من الكوع فله القود منه ، فان اراد قطع الأصابع فقط فليس له ذلك ، وان قطع من المرفق فله القصاص منه ، فان أراد القود من الكوع منع وان قطع

من الكتف أو خلع عظم المنكب ـ ويقال له مشط الكتف ـ فله القود اذا لم يخف جائفة ، فان خيف فله أن يقتص من مرفقه ، ومتي خالف واقتص مع خشية الحيف أو من مامومة أو جائفة أو من نصف الذراع ونحوه أجزأ ، والرجل كاليد فيما تقدم، ويؤخذ الذكر بالذكر وسواء فى ذلك ذكر الصغير والكبير والذكر الصغير والكبير والطويل والقصير والصحيح والمريض والمختون والأقلف ، ويؤخذ ذكر الخصى والعنين بمثله ، وتؤخذ الأنثيان بالأنثيين ، فان قطع أحداهما فقال أهل الخبرة أنه يمكن أخذها مع سلامة الأخرى جاز القود والا فلا ؛ وله نصف الدية ، وان قطع ذكر خنثى مشكل أو أنثييه أو شفريه لم يجب القصاص ، ويقف الأمر حتى يتبين أمره ، وان اختار الدية وكان يرجى انكشاف حاله أعطى اليقين ، وهو الحكومة فى المقطوع وان كان قد قطع جميعها فله دية امرأة فى الشفرين وحكومة فى الذكر والأنثيين ، وان يئس من انكشاف حاله أعطى نصف دية الذكر والأنثيين ونصف دية الشفرين وحكومة فى نصف ذلك كله، وان أوضح انسانا فذهب ضوء عينه أوسمعه أو شمه فانه يوضحه ، فان ذهب والا استعمل مايذهبه من غير أن يجنى على حدقته وأذنه أو أنفه،فان لم يمكن سقط القود الى الدية ، وان أذهب ذلك بشجة لاقود فيها : مثل ان تكون دون الموضحة اولطمه فاذهب ذلك لم يجز ان يفعل به كما فعل،لكن يعالج بما يذهب ذلك؛ فان لم يذهب سقط القود الى الدية،وان لطم عينه فذهب بصرها أو ابيضت وشخصت عولجت عين الجانى حتى تصير كذلك :بدواء ،

أو بمرآة ومحمية ونحوها تقرب الى عينه حتى يذهب بصرها بعد تغطية عينه الأخرى بقطن ونحوه ، وان وضع فيها كافورا فذهب ضوؤها من غير أن يجنى على الحدقة جاز ، وان لم يمكن الاذهاب بعض ذلك مثل أن يذهب بصرها دون أن تبيض وتشخص فعليه حكومة فى الذى لم يمكن القصاص منه

فصل : — الشرط : الثانى : المماثلة فى الاسم والموضع ، فتؤخذ اليمين باليمين ، واليسار باليسار ، من كل ما انقسم الى يمين ويسار من يد ، ورجل ، وأذن ومنخر ، وثدى ، والية ، وخصية ، وشفر : العليا ، بالعليا والسفلى بالسفلى ، من شفة وجفن وأنملة ، فلا تؤخذ يمين بيسار ، ولا يسار بيمين ، ولا سفلى بعليا ، ولا عليا بسفلى ، وتؤخذ الأصبع والسن والأنملة بمثلها فى الاسم والموضع ، ولو قطع أنملة رجل عليا وقطع الوسطى من تلك الأصبع من آخر ليس له عليا فصاحب الوسطى مخير بين أخذ عقل أنملته الآن ولا قصاص له بعد ، وبين أن يصبر حتي تذهب عليا قاطع بقود أو غيره ثم يقتص من الوسطى ، ولا ارش له الآن ، للحيلولة ، وان قطع من ثالث السفلى فللاول أن يقتص من العليا ثم للثانى ان يقتص من الوسطى ؛ ثم للثالث ان يقتص من السفلى ، سواء جاؤا معا أو واحدا بعد واحد ، فان جاء صاحب الوسطى او السفلى يطلب القصاص قبل صاحب العليا لم يجب اليه ، ويخيران بين ان يرضيا بالعقل ، او الصبر حتي يقتص الاول ، وان عفا فلا قصاص لهما ، وان اقتص فللثانى الاقتصاص ، وحكم الثالث مع الثانى حكم الثانى

مع الاول ، فان قطع صاحب الوسطى الوسطى والعليافعليه دية العليا تدفع الى صاحب العليا ، وان قطع الاصبع كلها فعليه القصاص فى الانملة الثالثة ، وعليه ارش العليا للاول ، وارش السفلى على الجانى لصاحبها ، وان عفا الجانى عن قصاصها وجب ارشها يدفعه اليه ليدفعه الى المجنى عليه ، وان قطع أنملة رجل العليا ثم قطع أنملتي آخر العليا والوسطى من تلك الأصبع فللاول قطع العليا ، ثم يقطع الثانى الوسطى ويأخذ ارش العليا من الجانى ، وان بادر الثانى فقطع الانملتين فقد استوفى حقه ، وللاول الارش على الجانى ، وان كان قطع الانملتين أولا قدم صاحبهما فى القصاص ، ولصاحب العليا ارشها ، فان بادر صاحبها فقطعها فقد استوفى حقه ، ثم تقطع الوسطى للاول ، ويأخذ ارش العليا ، ولو قطع أنملة رجل العليا ولم يكن للقاطع أنملة فاستوفى الجانى من الوسطى فان عفا الى الدية تقاصا وتساقطا ، وان اختار الجانى القصاص فله ذلك ، ويدفع ارش العليا ، ولا تؤخذ أصلية بزائدة ولا زائدة باصلية ، ويؤخذ زائد بمثله موضعا وخلقة ، ولو تفاوتا قدرا فان اختلفا فى غير القدر لم يؤخذ ، ولو بتراضيهما ، فان لم يكن للجانى زائد يؤخذ فحكومة ، وتؤخذ كاملة الأصابع بزائدة اصبعا ، وان ترضيا على أخذ الاصلية بالزائدة أو عكسه ، او خنصر ببنصر ، أو أخذ شيء من ذلك بما يخالفه لم يجز ، لأن الدماء لا تستباح بالاباحة والبدل ، فلا يحل لأحد قتل نفسه ، ولا قطع طرفه ؛ ولا يحل لغيره ببذله ، لحق الله تعالى ، فان فعلا فقطع يسار جان من له قود فى يمينه ، او عكسه بتراضيهما

او قطعها تعديا ، اوخنصرا ببنصر ، او قال : اخرج يمينك فأخرج يساره عمداً او غلطا او ظنا أنها تجزى فقطعها اجزأت على كل حال ولم يبق قود ، ولا ضمان ، حتي ولو كان أحدهما مجنونا لانه لا يزيد على التعدى

فصـــل :ـــ الثالث : استواؤهما فى الصحة والكمال ، فلا تؤخذ صحيحة بشلاء ، ولا كاملة الاصابع بناقصة ، ولا ذات أظفار بمالا اظفار لها ، ولا بناقصة الأظفار : رضى الجانى ، أولا ، فلو قطع من له خمس أصابع يدمن له أربع ، او قطع من له أربع يد من له ثلاث ، او قطع ذو اليد الكاملة يدا فيها أصبع شلاء فلا قصاص ، وان كانت المقطوعة ذات أظفار الا أنها خضراء ،اومستحشفة ـــ أخذت بها السليمة ؛ ولا يؤخذ لسان ناطق بأخرس ، ولا ذكر صحيح بأشل ، ولا ذكر فحل بذكر خصى أو عنين ، ويؤخذ مارن الاشم الصحيح بمارن الاخشم والمجذوم وهو المقطوع وتر أنفه ، والمستحشف ـــ وهو الردىء ـــ واذن سميع صحيحة باذن اصم شلاء ، ويؤخذ معيب من ذلك كله بصحيح ، وبمثله فتؤخذ الشلاء بالشلاء إذا امن من قطع الشلاء التلف ، وتؤخذ الناقصة بالناقصة اذا تساوتا فيه : بان يكون المقطوع من يد الجانى كالمقطوع من يد المجني عليه ، فان اختلفا فكان المقطوع من يد احدهما الابهام ومن الاخرى اصبع غيرها لم يجز القصاص ، ولا يجب له اذا أخذ المعيب بالصحيح والناقص بالزائد مع ذلك ارش ، وان اختلفا فى شلل العضو وصحته فالقول قول ولى الجناية مع يمينه ، وظفر كسن فى

انقلاع وعود ، وان قطع بعض لسان او شفة او حشفة او ذكر او أذن قدر بالاجزاء : كنصف وثلث وربع ، وأخذ منه مثل ذلك لا بالمساحة

فصـــل :— النوع الثانى : الجراح ، فيقتص فى كل جرح ينتهى الى عظم : كالموضحة فى الوجه والرأس (١) وجرح العضد ، والساعد والفخذ ، والساق ، والقدم . ولا يستوفى القصاص فيما دون النفس بالسيف ؛ ولا بآلة يخشى منها الزيادة (٢) وسواء كان الجرح بها او بغيرها (٣) فان كان الجرح موضحة او ما اشبهها ـ فبالموسى ؛ اوحديدة ماضية معدة لذلك ، ولا يستوفى الا من له علم بذلك : كالجرائحى ومن اشبهه ، فان لم يكن للولى علم بذلك أمر بالاستنابة ، ولا يقتص فى غير ذلك من الشجاج والجروح : كما دون الموضحة ، او أعظم منها : كالهاشمة والمنقلة ، والمأمومة (٤) وله ان يقتص فيهن موضحة ، ويجب له ما بين

---

(١) الموضحة بضم الميم وسكون الواو : هى الشجة التى تبدى العظم

(٢) انما منع الاستيفاء بالسيف فى الاطراف والجراح خوفا من الزيادة ، والزيادة حيف لا تتفق مع ماشرع له القصاص من اقامة العدل والردع عن اهدار الدماء واما القصاص فى النفس فلا يكون الا بالسيف لسرعة الازهاق به وعدم تعذيب المقتص منه

(٣) يريد : عدم جواز القصاص بآله يخشى منها الحيف حتى لو كان اعتداء الجانى بها

(٤) الهاشمة : هى الشجة التى تكسر العظم ، والمنقلة بضم الميم وتشديد القاف مكسورة هى الشجة التى ينتقل بسببها العظم عن مكانه . والقاموس يخصها بالعظم الرقيق . والمأمومة الشجة التى قاربت الدماغ ، فاذا وصلته سميت أم الدماغ ، وانما لم يكن فى هذه الجروح قصاص خاص لها لانها لاتنتهى الى حد كما تنتهى الموضحة الى العظم ، وعلى هذا فالقصاص فيها لايؤمن معه الحيف ، والمشروع لها الدية فحسب ،

دية الموضحة ،دية تلك الشجة ، فيأخذ فى الهاشمة خمسا من الابل ، وفى المنقلة عشراً ، وفى المأمومة ثمانية وعشرين وثلثا ، ويعتبر قدر الجرح بالمساحة دون كثافة اللحم ، فلو أوضح انسانا فى بعض رأسه ، مقدار ذلك البعض جميع رأس الشاج ، وزيادة ـ كان له ان يوضحه فى جميع رأسه ولا ارش له للزائد ، وان اوضح كل الرأس ورأس الجانى أكبر فله قدر شجته من اى جانب شاء المقتص ، لا من جانبين جميعا لانه يأخذ موضحتين بموضحة ، وان كان رأس المجنى عليه اكبر فأوضحه الجانى فى مقدمه ومؤخره موضحتين قدرهما قدر جميع رأس الجانى ـ فله الخيار بين ان يوضحه موضحة واحدة فى جميع رأسه ؛ او يوضحه موضحتين يقتص فى كل واحدة منهما على قدر موضحته ، ولا ارش لذلك ، وان كانت الشجة بقدر بعض الرأس منهما لم يعدل عن جانبها الى غيره ، واذا اراد الاستيفاء من موضحة وشبهها : فان كان على موضعها شعر ازاله ، ويعمد الى موضع الشجة من رأس المشجوج فعلم طولها وعرضها بخشبة او خيط ، ثم يضعها على رأس الشاج ويعلم طرفيه بسواد او غيره ، ثم ياخذ حديدة عرضها كعرض الشجة فيضعها فى اول الشجة ، ويجرها الى آخرها ، فيأخذ مثل الشجة طولا وعرضا ولا يراعى العمق

فصل :ـ وان اشترك جماعة فى قطع طرف ، اوجرح موجب

وقد جوزوا أن يقتص لهذه الجروح بمثل قصاص الموضحة مع أخذه الارش ، فاذا كانت هاشمة فديتها عشر فاذا اقتص بموضحة سقط من الدية خمس هى دية الموضحة وبقى له خمس هى زيادة الهاشمة عنها ، وبهذا يتضح لك الباقى

للقصاص ، حتي ولو فى موضحة ، او تساوت افعالهم فلم يتميز فعل احدهم عن فعل الآخر : مثل ان يضعوا حديدة على يده ؛ ويتحاملوا عليها جميعا حتي تبين ، او يشهدوا بما يوجب قطعه فيقطع ، ثم يرجعوا عن الشهادة ، او يكرهوا انسانا على قطع طرف فيجب قطع المكرهين والمكره ، او يلقوا صخرة على طرف انسان فتقطعه ، او يمدها (١) فتبين ونحوه ـ فعليهم كلهم القصاص ، وان تفرقت افعالهم فقطع كل انسان من جانب ، او قطع أحدهم بعض المفصل ، وأتمه غيره ، او ضرب كل واحد ضربة حتى انفصلت ، او وضعوا منشارا على مفصل ثم مده كل واحد مرة حتى بانت اليد ـ فلا قصاص . وسراية الجناية كهى فى القود ، والدية فى النفس ، ودونها (٢) حتي لو اندمل الجرح فاقتص ، ثم انتقض فسرى ، فلو قطع اصبعا فتأكلت اخرى الى جانبها وسقطت من مفصل ، او تأكلت اليد وسقطت من الكوع — وجب القصاص فى ذلك . وان شل ففيه ديته دون القصاص . وسراية القود غير مضمونة ، فلو قطع اليد قصاصا فمات الجانى فهدر ، لكن لو اقتص قهرا مع حر ، او برد ، او بآلة كالة ، او مسمومة ونحوه لزمه بقية الدية . ويحرم ان يقتص من طرف قبل برئه ، فان فعل سقط حقه من سرايته ، فلو سرى الى نفسه أوسرى القصاص الى نفس الجانى فهدر . وان قطع يد رجل من الكوع ، ثم قطعها آخر من المرفق فمات بسرايتهما فللولى قتل القاطعين

(١) قوله : أو يمدها — يريد به أن يمد انسان يده فتقع عليها الصخرة

(٢) يعني ان سراية الجناية مثل الجناية فى النفس وفيما دون النفس من طرف اوجرح

كتاب الديات

وهى جمع دية ، وهى : المال المؤدى الى مجني عليه ، او وليه بسبب جناية

كل من اتلف انسانا مسلما ، او ذميا ، مستأمنا او مهادنا ؛ بمباشرة ، او سبب ، عمدا أو خطأ ، او شبه عمد — لزمته ديته : أما فى ماله ، أو على عاقلته ، على ما سياتى ، فان كان عمدا محضا فهى فى مال الجانى حالة ، وشبه العمد والخطأ وما أجرى مجراه على عاقلته ، لا يلزمه شيء منها ، فان كان التالف جزءا من الانسان فسيأتى فى باب العاقلة : ان شاء الله ، فاذا ألقاه على افعى ، أو القاها عليه فقتلته ، او طلبه بسيف مجرد ونحوه ، أو ما يخيف كلب ، ودبوس ، فهرب منه فتلف فى هربه : بأن سقط من شاهق ، او انخسف به سقف ، أو خر فى مهواة من بئر ، أو غيره ، أو سقط فتلف ، أو لقيه سبع فافترسه ، أو غرق فى ماء ، أو احترق بنار : سواء كان المطلوب صغيرا ، أو كبيرا ، أو أعمى أو بصيرا ، عاقلا أو مجنونا ، او روعه ، بان شهر السيف فى وجهه ، أو دلاه من شاهق فمات من روعته ، أو ذهب عقله ، أو حفر بئرا محرما حفرها فى فنائه ، أو فى فناء غيره ، أو فى طريق لغير مصلحة المسلمين أو فى ملك غيره بغير أذنه ، أو وضع حجرا ، أو رماه أو غيره من منزله ، أو حمل به رمحا جعله بين يديه أو خلفه ـ لا قائما فى الهواء وهو يمشى لعدم تعديه ـ فاتلف انسانا ، أو غيره ، أو صب ماء فى طريق ،

أو فنائه ، او رمى قشر بطيخ ؛ او خيار ، او بقلا فى طريق ، او بال ، أو بالت دابته فى طريق ويده عليها : راكبا كان او ماشيا ، أو قائدا فتلف به انسان ، أو ماشية أو تكسر منه عضو فعليه ضمان مالا تحمله العاقلة . وان حفر بئرا ، أو نصب سكينا ، أو وضع آخر حجرا فعثر به انسان ، أو دابة فوقع فى البئر ، أو على السكين ـ ضمن واضع الحجر المال ، وعلى عاقلته دية الحر : كدافع ،اذا تعديا ، والافعلى متعدمنهما . وان اعمق بئرا قصيرة ولو ذراعا ، فحفرها الى القرار ضمنا التالف بينهما ان كان مالا ،ودية الحر على عاقلتهما ، فان وضع آخر فيها سكينا فاثلاثا ، وان حفرها بملكه ، او وضع فيها حجرا اوحديدة وسترها ، فمن دخل باذنه وتلف بها فالقود والافلا : كمكشوفة بحيث يراها ان كان بصيرا ، أو دخل بغير اذنه ، وان كان الداخل اعمى ، او كان بصيرا لكن فى ظلمة لايبصرها ـ ضمنه . وان قال صاحب الدار : ما أذنت له فى الدخول ، وادعى ولى الهالك انه اذن له فقول المالك ، وان قال : كانت مكشوفة ، وقال الآخر : كانت مغطاة فقول ولى الداخل . وان تلف اجير لحفرها بها ، أودعا من يحفرها له بداره ، او بمعدن فمات بهدم ـ فهدر . وان حفر بئرا فى ملكه او فى ملك غيره باذنه فلا ضمان عليه ، و كذلك ان حفرها فى موات ، او وضع حجرا ، او نصب شركا او شبكة ، او منجلا ليصيد بها . وان فعل شيئا من ذلك فى طريق ضيق فعليه ضمان ماتلف به اذن له الامام ، أو لم يأذن ،ولو فعل ذلك الامام لضمن ، فان كان الطريق واسعا فحفرها فى مكان منها يضر بالمسلمين

ضمن ، وان كان لايضر وحفرها لنفسه ضمن ماتلف بها، وان حفرها فى ملك مشترك بينه وبين غيره بغير اذنه ـ ضمن ماتلف به جميعه ، وتقدمت احكام البئر فى آخر الغصب ، وان غصب صغيرا حرا فنهشته حية ، أو اصابته صاعقة ففيه الدية . وان كان فنا فالقيمة ـــ قال الشيخ : ومثل ذلك كل سبب يختص البقعة : كالوباء ؛ وانهدام سقف عليه ونحوهما ـ انتهى ، وان مات بمرض ، أو فجأة لم يضمن الحر وان قيد حرا مكلفا ، أوغله فتلف بصاعقة ، او حية ـ وجبت الدية

فصـــل : ـــ وان اصطدم حران مكلفان ، بصيران ، اوضريران اواحدهما وهما ماشيان او راكبان او راكب وماش ـ فماتا فعلى عاقلة كل واحد منهما دية الآخر ، وقيل بل نصفها لأنه هلك بفعل نفسه وفعل صاحبه فيهدر فعل نفسه ، وهذاهو العدل ، وكالمنجنيق اذا رجع فقتل احد الثلاثة . وان مات أحد المتصادمين فديته كلها ، أو نصفها على عاقلة الآخر ، على الخلاف ، وان اصطدما عمداويقتل غالبا فعمد ، يلزم كل واحد منهما دية الآخر فى ذمته ، فيتقاصان ؛ والا فشبه عمد ، ولو تجاذبا حبلا ونحوه فانقطع فسقطا فماتا فكمتصادمين : سواء انكبا أو استلقيا أو انكب أحدهما واستلقى الآخر ، لكن نصف دية المنكب على عاقلة المستلقى مغلظة ، ونصف دية المستلقى على عاقلة المنكب ، وان اصطدم قنان ماشيان فماتا فهدر ، وان مات أحدهما فقيمته فى رقبة الآخر كسائر جناياته ، وان كانا حرا وقنا وماتا ضمنت قيمة القن فى تركة الحر ، ووجبت دية الحر كاملة فى تلك القيمة . وان اصطدم امرأتان فماتتا فكرجلين ، فان اسقطت

كل واحدة منهما جنينها فعلى كل واحدة نصف ضمان جنينها ، ونصف ضمان جنين صاحبتها ، وعلى كل واحدة عتق ثلاث رقاب : واحدة لقتل صاحبتها ، واثنتان لمشاركتها فى الجنينين ، فان اسقطت أحداهما دون الأخرى اشتركتا فى ضمانه ، وعلى كل واحدة منهما عتق رقبتين وان كان المتصادمان راكبين فرسين ، او بغلين ، أو حمارين ، أو جملين ، أو أحدهما راكبا فرسا ، والآخر غيره : مقبلين ، أو مدبرين ، فماتت الدابتان فعلى كل واحد منهما قيمة دابة الآخر ، أو نصفها على الخلاف . وان ماتت احداهما فعلى الاخر قيمتها ، وان نقصت فعليه نقصها ، وان كان أحدهما يسير بين يدى الآخر فادركه الثانى فصدمه فماتت الدابتان أو أحداهما فالضمان على اللاحق ، وان كان احدهما يسير والآخر واقفا فعلى عاقلة السائر دية الواقف ، وعليه ضمان دابته ، فان مات الصادم أو دابته فهدر ، وان انحرف الواقف فصادفت الصدمة انحرافه فهما كالسائرين ، فان كان الواقف فى طريق ضيق غير مملوك له : قاعدا ، او واقفا فلا ضمان فيه وان كان مملوكا للواقف ضمنه السائر ، ولا يضمن واقف لسائر شيئا ولو فى طريق ضيق ؛ ومن اركب صغيرين لا ولاية له عليهما فاصطدما فماتا فعلى الذى أركبهما ديتهما فى ماله ، وماتلف من مالهما ففى ماله أيضا ، وإن ركبا من عند أنفسهما فكالبالغين المخطئين ، وكذا أن أركبهما ولى لمصلحة ، كما اذا أراد ان يمرنهما على الركوب وكانا يثبتان بانفسهما ، فاما ان كانا لا يثبتان بانفسهما فالضمان عليه ، وان اصطدم صغير وكبير : فان مات الصغير ضمنه الكبير ؛ وان

مات الكبير ضمنه الذى أركب الصغير . وان قرب صغيرا من هدف فاصابه سهم ضمنه المقرب ، وان أرسله فى حاجة فاتلف مالا ، أو نفسا فجنايته خطأ من مرسله ، وان جنى عليه ضمنه .ذكره فى الارشاد وغيره وتقدم فى الغصب إذا اصطدم سفينتان

فصل :— وان رمى ثلاثة بمنجنيق فرجع الحجر فقتل رابعا فعلى عواقلهم ديته أثلاثا ، ولاقود ، ولو قصدوه بعينه ، فان قصدوه أو قصدوا جماعة فهو شبه عمد ، لأن قصد واحد بالمنجنيق لايكاد يفضى الى اتلافه وان لم يقصدوا قتل أدمى فهو خطأ . فان كانوا أكثر من ثلاثة فالدية حالة فى أموالهم ، وان قتل أحدهم سقط فعل نفسه ومايترتب عليه ، وعلى عاقلة صاحبيه ثلثا الدية . وان رجع الحجر فقتل اثنين وجب على عاقلة الحى منهم ، لكل ميت ثلث ديته ، وعلى عاقلة كل واحد من الميتين ثلث دية صاحبه ، ويلق فعل نفسه ، والضمان فى ذلك يتعلق بمن مد الحبال ، ورمى الحجر دون من وضعه فى الكفة وامسك الخشب كمن وضع سهما فى قوس انسان ورماه صاحب القوس فالضمان على الرامى دون الواضع ، ومن جنى على نفسه أو طرفه عمدا أو خطأ فلا شىء له من بيت المال وغيره ، وان نزل رجل بئرا فحر عليه آخر فمات الأول من سقطته فعلى عاقلته ديته ، وان كان عمدا وهو مما يقتل غالبا فعليه القصاص ، والا فشبه عمد ، وان وقع خطأ فالدية على عاقلته مخففة ، وان مات الثانى بسقوطه على الأول فدمه هدر ، وان سقط ثالث فمات الثانى فعلى عاقلته ديته ، وان مات الأول من سقطتهما فديته على عاقلتهما

ودم الثالث هدر ، هذا اذا كان الوقوع هو الذى قتله ، فان كان البئر عميقا يموت الواقع بمجرد وقوعه لم يجب ضمان على احد ، وان احتمل الأمرين فكذلك ، وان جذب الاول الثانى ، وجذب الثانى الثالث وماتوا فلا شىء على الثالث ، وديته على عاقلة الثانى ، ودية الثانى على عاقلة الأول ، ولو كان الاول هلك من وقعة الثالث فضمان نصف ديته على عاقلة الثانى ، والباقى هدر ، ولو كانوا أربعة فجذب الثالث رابعا فماتوا جميعهم بوقوع بعضهم على بعض فلا شىء على الرابع ، وديته على عاقلة الثالث ، وان لم يقع بعضهم على بعض بل ماتوا بسقوطهم ، أو كان البئر عميقا يموت الواقع فيه بنفس الوقوع ، او كان فيه ما يغرق الواقع فيقتله ، او أسد يأكلهم ولم يتجاذبوا لم يضمن بعضهم بعضا . وان شك فى ذلك لم يضمن بعضهم بعضا ، وان كان موتهم لوقوع بعضهم على بعض فدم الرابع هدر ، وعليه (١) دية الثالث ، ودية الثانى عليه وعلى الثالث نصفين ، ودية الاول على الثلاثة أثلاثا ، وان خر رجل فى زبية أسد فجذب آخر ، وجذب الثانى ثالثا ، وجذب الثالث رابعا فقتلهم الاسد فدم الاول هدر ، وعلى عاقلته دية الثانى ، وعلى عاقلة الثانى دية الثالث ، وعلى عاقلة الثالث دية الرابع ، وكذا لو تدافع او تزاحم عند حفرة جماعة فسقط منهم أربعة فيها متجاذبين كما وصفنا

فصـــل : — ومن أخذ طعام انسان او شرابه فى برية او مكان

(١) يريد على عاقلته ، وكذا قوله : ودية الثانى عليه وعلى الثالث : أى عاقلة الرابع وعاقلة الثالث

لا يقدر فيه على طعام ولا شراب ، او أخذ دابته فهلك بذلك ، او هلكت بهيمته — فعليه ضمان ما تلف به ؛ ومثلها فى الحكم لو أخذ منه قوسا يدفع بها عن نفسه ضربا ، ذكره فى الانتصار ، وان اضطر الى طعام او شراب لغير مضطر فطلبه منه فمنعه اياه فمات بذلك ـ ضمنه المطلوب منه بديته فى ماله ، وان لم يطلبه منه لم يضمنه ، لانه لم يمنعه ومن أمكنه انجاء آدمى او غيره من هلكة : كماء ، او نار ، او سبع فلم يفعل حتى هلك لم يضمن ، ومن أفزع انسانا ، أوضربه فأحدث بغائط او بول ، ونص ، أو ريح ـ فعليه ثلث ديته ان لم يدم ، فان دام فسيأتى فى دية الاعضاء ، ولو مات من الافزاع فعلى الذى أفزعه الضمان ، تحمله العاقلة بشرطه ، واذا أكره رجلا على قتل انسان فصار الامر الى الدية فهى عليهما ، ولو أكره رجل امرأة على الزنا فحملت وماتت فى الولادة ضمنها ، وتحمله العاقلة : الا أن لا يثبت ذلك الا باعترافه فتكون الدية عليه ، وان شهد شاهدان على انسان بقتل عمد فقتل ، ثم رجعا عن الشهادة لزمهما الضمان فى مالهما

فصل : ـ ومن أدب ولده ، أو امرأته فى النشوز ، او المعلم صبيه أو السلطان رعيته ، ولم يسرف فافضى الى تلفه لم يضمن ، وان أسرف أو زاد على ما يحصل به المقصود ، او ضرب من لا عقل له من صبى وغيره ـ ضمن ، ومن أسقطت بطلب سلطان ؛ أو تهديده لحق الله تعالى أو غيره ، او ماتت بوضعها ، او فزعا . أو ذهب عقلها من ذلك ، او استدعى انسان عليها الى السلطان ـ ضمن السلطان ما كان بطلبه ابتداء

وضمن المستعدى ما كان بسببه : من موتها فزعا ، أو القاء جنينها ، وظاهره ولو كانت ظالمة كما يضمن باسقاطها بتأديب ، أو قطع يد لم يأذن سيد فيهما ، أو لشر دواء لمرض . وان ماتت حامل أو حملها من ريح طبيخ علم ربه بذلك ، وكان يقتل عادة ـ ضمن ، ولو اذن السيد فى ضرب عبده ، أو الوالد فى ضرب ولده فضربه المأذون له ـ ضمنه ، وان سلم ولده الصغير ، أو سلم بالغ عاقل نفسه الى سابح حاذق ليعلمه السباحة فغرق لم يضمنه اذا لم يفرط السابح ، وان أمر بالغا عاقلا ان ينزل بئرا ، او يصعد شجرة فهلك بذلك لم يضمنه ، ولو كان الآمر السلطان كاستئجاره : أقبضه الاجرة أولا ، كما لو اذن له ولم يأمره ، وان أمر غير مكلف ضمنه ، وان وضع جرة على سطحه ، أو حائطه ولو متطرفة او حجرا فرمتها الريح على انسان فقتلته ، أو شيء فأتلفه لم يضمنه ، ولو دفع الجرة حال نزولها عن وصولها اليه لم يضمن ، وكذا لو تزحزح فدفعه ، ولو حالت بهيمة بينه وبين طعامه ، أو ماله ، ولا تندفع الا بقتلها فقتلها لم يضمنها ، وتقدم آخر الغصب ، وان أخرج جناحا الى طريق نافذ ، او ميزابا ، او فى غير نافذ بغير اذن أهله فسقط على انسان فاتلفه ـ ضمنه ، وتقدم فى الغصب

باب مقادير دية النفس

دية الحر المسلم مائة من الابل ، او مائتا بقرة ، أو الفا شاة ، او الف مثقال ذهبا ، أو اثنا عشر الف درهم فضة ، من دراهم الاسلام

التى كل عشرة منها سبعة مثاقيل ، فهذه الخمس أصول فى الدية : لا حلل (١) فايها احضر من لزمته ـ لزم الولى قبوله ، فان كان القتل عمدا أو شبه عمد وجبت مغلظة أرباعا : خمس وعشرون بنت مخاض ، وخمس وعشرون بنت لبون ، وخمس وعشرون حقة ، وخمس وعشرون جذعة وتجب فى قتل الخطأ مخففة أخماسا : عشرون بنت مخاض ، وعشرون ابن مخاض ، وعشرون بنت لبون ، وعشرون حقة ، وعشرون جذعة ذكورا واناثا . ويؤخذ من البقر النصف مسنات ، والنصف اتبعة ، ومن الغنم النصف ثنايا ، والنصف أجذعة (٢) ولا تعتبر القيمة فى شىء من ذلك ، بعد أن يكون سليما من العيوب ، فيؤخذ المتعارف مع التنازع وتغلظ دية طرف كقتل ، ولا تغليظ فى غير ابل ، والتخفيف فى الخطأ من ثلاثة أوجه : الضرب على العاقلة ، والتاجيل ثلاث سنين ، ووجوبها مخمسة ، وشبه العمد تخفف فيه من وجهين : الضرب على العاقلة ، والتاجيل ثلاث سنين . وتغلظ من وجه وهو التربيع ، وفى العمد المحض تغلظ بتخصيصها بالجانى ، وتعجيلها عليه ، وتبديل التخميس بالتربيع ، فان لم تمكن قسمة دية الطرف ؛ مثل أن يوضحه عمدا ، أو شبه عمد ، فانه يجب اربعة ارباعا (٣) والخامس من أحد الأنواع الأربعة قيمته ربع

(١) يعنى ليست حلل الثياب من أصول الدية ، وذلك أخذ من المصنف بالرواية المشهورة عن الامام ، وهناك رواية أخرى باعتبار الحلل من أصول الدية ، وعليها تكون الدية منها مائتى حلة يمنية : كل واحدة منها ازار و رداء

(٢) الثنى من الضأن ماتم له سنة والجذع ماتم له ستة أشهر

(٣) أربعة أرباعا يعنى بنت مخاض ، وبنت لبون ؛ وحقة ، وجذعه ، وتوضيح

قيمة الأربع ؛ وان كان اوضحه خطأ وجبت الخمس من الأنواع الخمسة من كل نوع بعير ، وان كان الواجب دية انملة وجبت ثلاثة ابعرة وثلث قيمتها نصف قيمة الاربعة وثلثها ، وان كان خطأ ففيها ثلثا قيمة الخمس ولا يعتبر فى الابل ان تكون من جنس ابل الجانى ، ولا ابل بلده ، ودية المرأة نصف دية رجل من أهل ديتها ، وتساوى جراحها جراحه فيما دون ثلث ديته ، فاذا بلغته أو زادت صارت على النصف ، ودية الخنثي المشكل نصف دية رجل ونصف دية انثى ، ويقاد به الذكر والأنثى ، ويقاد هو بكل واحد منهما ، وتساوى جراحه جراح الذكر فيما دون الثلث ، وفى الثلث وما زاد عنه ثلاثة أرباع جرح ذكر ، ودية الذكر الكتابى الحر نصف دية الحر المسلم ان كان ذميا ، أو معاهدا ، أو مستأمنا ، وجراحاتهم من دياتهم كجراحات المسلمين من دياتهم ، ودية الذكر الحر المجوسى ثمانمائة درهم ان كان ذميا ، أو مستأمنا ، أو معاهدا بدارنا ، أوغيرها ، وجراح كل واحد معتبرة من ديته ، وتضعيف دية الكافر على قاتله المسلم عمدا ، ويأتى آخر الباب ، واما عبدة الاوثان وسائر من لا كتاب له كالترك ومن عبد ما استحسن - فلا دية لهم اذا لم يكن لهم أمان ولا عهد ، فان كان له أمان فديته دية المجوسى ومن لم تبلغه الدعوة ان وجد فلا ضمان فيه اذا لم يكن لهم أمان ولا

ذلك الفرع ان الموضحة المتعمدة فيها خمس من الابل ، والانواع التى يخرج الواجب منها هى الاربعة ، والخامس يختار من أحد الانواع على أن يلاحظ فى قيمته انها ربع قيمة المجموع حتى يكون الواجب مستوفى ، وقوله بعد : فى الموضحة الخطأ وجبت الخمس يريد تلك الانواع الاربعة مع زيادة ابن المخاض

عهد ، فان كان له أمان فديته دية أهل دينه ، فان لم يعرف دينه فكمجوسى ودية العبد والامة قيمتهما ، ولو بلغت دية الحر او زادت عليها ، والمدبر والمكاتب وام الولد كالقن ، وفى جراحه ـ ان لم يكن مقدرا من الحر كما لو شجه دون موضحة ـ ما نقصه بعد التئام الجرح ولو زاد على ارش الموضحة ، وان كان مقدرا من الحر فهو مقدر من العبد منسوب الى قيمته ، ففى يده نصف قيمته ، وفى موضحته نصف عشر قيمته : نقصته الجناية أقل من ذلك او اكثر ، ومن نصفه حر فعلى قاتله نصف دية حر ، ونصف قيمته اذا كان عمدا ؛ وان كان غيره ففى ماله نصف قيمته ونصف الدية على العاقلة ، وكذا الحكم فى جراحه ان كان قدر الدية من ارشها يبلغ ثلث الدية : مثل ان يقطع أنفه ، او يديه ، وان قطع احدى يديه فالجميع على الجانى ، وان قطع خصيتيه او انفه ، او اذنيه لزمته قيمته للسيد ، ولم يزل ملك السيد عنه ، وان قطع ذكره ثم خصاه لزمته قيمته لقطع الذكر ، وقيمته مقطوع الذكر ، وملك سيده باق عليه ، والامة كالعبد ، وان بلغت جراحتها ثلث قيمتها لم ترد الى النصف ، لأن ذلك فى الحرة على خلاف الأصل

فصل : — ودية الجنين الحر المسلم اذا سقط ميتا بجناية عمدا ، أو خطأ أو ظهر بعضه ، أو القته حيا لدون ستة أشهر ، أو القت يدا ، أو رجلا أو رأسا أو جزءا من أجزاء الآدمى : فى حياة أمه ، أو بعد موتها ، أو القت ما تصير به الأمة أم ولد ـ غرة : عبدا ، أو أمة قيمتها خمس من الابل : ذكرا كان ، أو أنثى ، وهو عشر دية أمة ، من ضربة أو دواء ، أو غيره ولو بفعلها ، ويعلم ذلك بان يسقط عقب الضرب ، أو تبقى متألمة

إلى أن يسقط ، وان القته رأسين ، أو أربع أيد لم يجب اكثر من غرة لأنه يجوز أن يكون من جنين واحد ، وما زاد مشكوك فيه ، وان دفع بدل الغرة دراهم ، أوغيرها ، ورضى المدفوع اليه جاز ، ولو قتل حاملا ولم تسقط جنينها ، أو ضرب من فى جوفها حركة ، أو انتفاخ فسكن الحركة وأذهبها ، وأسقطت ما ليس فيه صورة أدمى ، أو ألقت مضغة فشهد ثقات من القوابل أنه مبدأ خلق آدمى لو بقى تصور ، أو ضرب بطن حربية ، أو مرتدة حامل ، فأسلمت ، ثم وضعت جنينا ميتا ؛ فلا شىء فيه . وإن شهدت أن فيه صورة ففيه غرة ، واذا كان أبوا الجنين كتابيين فغرته نصف قيمة غرة المسلم . وقيمة غرة جنين المجوسية أربعون درهما ، فان تعذر وجود غرة بهذه الدراهم وجبت الدراهم ، وإن لم يجد الغرة وجبت قيمتها من أحد الأصول فى الدية ، لأن الخيرة للجانى فى دفع ماشاء من الأصول

فصـــل :— والغرة موروثة عنه كأنه سقط حيا ، يرثها ورثته فلا يرث منها قاتل ، ولا رقيق ، وترث عصبة سيد قاتل جنين معتقته ، لاجنين أمته : الا أن يكون حرا ، فان أسقطته ميتا ثم ماتت ورثت نصيبها من الغرة ، ثم يرثها ورثتها ، وإن ماتت قبله ، ثم القته ميتا لم يرث أحدهما صاحبه ، وان خرج حيا ، ثم ماتت قبله ، ثم مات . أو ماتت ثم خرج حيا ثم مات ـ ورثها ، ثم يرثه ورثته ، وان أختلف ورثتهما فى أولهما موتا فلهما حكم الغرقى . وان القت جنينا : ميتا ، أو حيا ثم ماتت ، ثم القت آخر حيا ففى الميت غرة ، وفى الحى الأول دية ان كان سقوطه لوقت يعيش مثله ، ويرثهما الحى الآخر ، ثم يرثه ورثته ان مات

وان كانت الأم ماتت بعد الأول ، وقبل الثانى ـ ورثت الأم والجنين الثانى من دية الأول ، ثم اذا ماتت الأم ورثها الثانى ، ثم يصير ميراثه لورثته ، فان ماتت الأم بعدهما ورثتهما جميعا ، وإن ضرب بطنها فالقت اجنة ففى كل واحد غرة ، وان القتهم احياء لوقت يعشون لمثله ثم ما توا ففى كل واحد منهم دية كاملة ، وان كانت أم الجنين أمة وهو حر فتقدر حرة ؛ أو كانت ذمية حاملا من ذمى ومات على أصلنا فتقدر مسلمة ولا يقبل فى الغرة خنثى ولا خصى ، ونحوه وان كثرت قيمته ، ولا معيب يرد فى البيع ، ولا هرمة ولا من له دون سبع سنين ؛ بل من له سبع فاكثر ولو جاوز خمس عشرة سنة ، أو اسود كأبيض

فصـــل : ـــ وان كان الجنين مملوكا ففيه عشر قيمة أمه يوم الجناية نقدا ، ومع سلامته وعيبها تعتبر سليمة ولو كانت أمه حرة فتقدر أمة ويؤخذ عشر قيمتها نقدا ، ولا يجب مع الغرة ضمان نقص الأم ، وولد المدبرة والمكاتبة ، والمعلق عتقها بصفة ، وأم الولد اذا حملت من غير سيدها ، من غير من يعتق عليه ـ له حكم ولد الأمة ، لأنه مملوك جنين معتق بعضها بالحساب ؛ واذا سقط جنين ذمية قد وطئها مسلم وذمى فى طهر واحد ـ وجب فيه ما فى الجنين الذمى ؛ فان ألحق بعد ذلك بالمسلم فعليه تمام الغرة وان ادعت نصرانية او ورثتها ان جنينها من مسلم من وطء شبهة او زنا : فان اعترف الجانى فعليه غرة كاملة . وان اعترفت العاقلة أيضا وكان مما تحمله فالغرة عليها ، وتحلف مع الانكار وعليها ما فى جنين الذميين ، والباقى على الجانى ، وان اعترفت

العاقلة دون الجانى فالغرة عليها مع دية امه ، وان انكر الجانى والعاقلة فالقول قولهم مع ايمانهم : انا لا نعلم ان هذا الجنين من مسلم ، ووجبت دية ذمى ، ولا يلزمهم اليمين على البت ، وان كان ما لا تحمله العاقلة فقول الجانى وحده مع يمينه ، ولو كانت النصرانية امرأة مسلم فادعى الجانى ان الجنين من ذمى بشبهة او زنا فقول ورثة الجنين

فصل : - واذا كانت الأمة بين شريكين فحملت بمملوكين فضربها احدهما فاسقطت - ضمن لشريكه نصف عشر قيمة أمه ، ويسقط ضمان نفسه ، وان اعتقها الضارب بعد ضربها وكان معسرا . ثم اسقطت عتق نصيبه منها ومن ولدها ، وعليه لشريكه نصف عشر قيمة الام ، ولا يجب عليه ضمان ما اعتقه وان كان موسرا سرى العتق اليها والى جنينها وان ضرب غير سيد بطن امة فعتقت مع جنينها ، او عتق وحده ، ثم اسقطت ففيه غرة . وان كان الجنين محكوما بكفره ففيه غرة ، قيمتها عشر دية امه ، وان كان احد أبويه كتابيا والآخر مجوسيا - اعتبر أكثرهما دية من اب او ام ، واخذ غرة قيمتها عشر الدية ، وان سقط الجنين حيا ثم مات ففيه دية حر ان كان حرا ، او قيمته ان كان مملوكا اذا كان سقوطه لوقت يعيش لمثله ، وهو ان تضعه لستة اشهر فصاعدا ، اذا ثبتت حياته باستهلاله ، او ارتضاعه ، او تنفسه ، او عطاسه ، اوغير ذلك مما تعلم به حياته ، ولدون ستة اشهر فحكمه حكم الميتة ، وان القته حيا فجاء آخر فقتله وكانت فيه حياة مستقرة فعلى الثانى القصاص اذا كان عمدا ، او الدية كاملة اذا كان سقوطه لوقت يعيش لمثله ،

وان لم تكن فيه حياة مستقرة بل كانت حركته كحركة المذبوح فالقاتل هو الاول ؛ وعليه الدية كاملة ؛ ويؤدب الثانى ؛ وان بقى الجنين حيا وبقى زمنا سالما لاألم به لم يضمنه الضارب ، لان الظاهر انه لم يمت من جنايته وان اختلفا فى خروجه حيا فقول جان مع يمينه

فصـــل : — وان أدعت أنه ضر بها فاسقطت جنينها فانكر فالقول قوله ، وان أقر أو ثبت ببينة أنه ضر بها وانكر اسقاطها فقوله أيضا مع يمينه أنه لا يعلم اسقاطها ؛ وان ثبت الاسقاط والضرب وادعى أنها اسقطته من غير ضرب وانكرته : فان كانت أسقطته عقب ضربها فقولها ؛ وان ادعى أنها ضربت نفسها أو شربت دواء أسقطت منه فقولها وان اسقطت بعد الضرب بايام وبقيت سالمة الى حين الاسقاط فقولها أيضا ؛ وان لم تكن سالمة فقوله ؛ كما لو ضرب انسانا فلم يبق متألما ولا ضمنا ومات بعد أيام ؛ وان اختلف فى وجود التألم فقوله ؛ وان تألمت فى بعض المدة فادعى برأها فقولها ، وان قالت : سقط حيا وقال ميتا فقوله ؛ وان ثبتت حياته وقالت : لوقت يعيش لمثله ؛ وأنكر فقولها وان أقامت بينة باستهلاله وأقام بينة بخلافها قدمت بينتها ، وان قالت : مات عقب الاسقاط ، وقال : عاش مدة ـ فقولها ؛ ومع التعارض تقدم بينته ، وان ثبت انه عاش مدة فقالت المرأة : بقى متألما حتى مات فانكر ـ فقوله ، ومع التعارض تقدم بينتها . ويقبل فى استهلال الجنين وسقوطه وبقائه متألما أو بقاء أمه متألمة قول امرأة عدل ، وان اعترف الجانى باستهلاله أو مايوجب فيه دية كاملة فالدية فى ماله ، وان كان مما تحمل العاقلة فيه

الغرة ـ فهى على العاقلة : وباقى الدية فى مال القاتل ؛ وكل من قلنا القول قوله ـ فمع يمينه

فصـــل . ـ وان انفصل منها جنينان ذكر وأنثى فاستهل أحدهما واختلفوا فى المستهل فقال الجاني : هو الأنثى ؛ وقال وارث الجنين : هو الذكر ـ فقول الجانى ، وان كان لاحدهما بينة قدم بها ، وان كان لهما بينتان وجبت دية الذكر ، وان اعترف الجانى باستهلال الذكر فانكرت العاقلة فقولهم ؛ فاذا حلفوا كان عليهم دية الأنثى ؛ وعلى الجانى تمام دية الذكر ، وهو نصف الدية ، وان اتفقوا ولم يعرف لزم دية أنثى . وتجب الغرة فى الذى لم يستهل . وان ضربها فالقت يدا ، ثم القت جنينا فان كان القاؤهما متقاربا وبقيت المرأة متألمة الى ان القته ـ دخلت اليد في ضمان الجنين ، ثم ان كان سقط ميتا أو حيا لوقت لا يعيش لمثله ففيه غرة ؛ والا فدية كاملة ، وان بقى حيا لم يمت فعلى الضارب ضمان اليد بديتها ، وان القت اليد وزال الألم ، ثم القت الجنين ـ ضمن اليد وحدها ، ثم ان القته ميتا ، أو حيا لوقت لا يعيش لمثله ففى اليد نصف غرة ؛ وان القته حيا لوقت يعيش لمثله ، ثم مات ؛ أو عاش وكان بين القاء اليد والقائه مدة يحتمل أن تكون الحياة لم تخلق فيه قبلها . فان قلن أى : القوابل ؛ انها يد من لم تخلق فيه الحياة ، أو يد من خلقت فيه ولم يمض له ستة أشهر ؛ أو أشكل عليهن ـ وجب نصف غرة . واذا شربت الحامل دواء فالقت به جنينا فعليها غرة لا ترث منها لأنها قاتلة وان جنى على بهيمة فالقت جنينها ففيه مانقصها

فصـــل . ـ وتغلظ دية النفس : لا الطرف ـ فى قتل الخطأ فقط فى ثلاثة مواضع : حرم مكة ؛ واحرام ؛ وأشهر حرم فقط ، فيزاد لكل واحد ثلث الدية ؛ فان اجتمعت هذه الحرمات الثلاث وجب ديتان وظاهر كلام الخرقى أنها لا تغلظ لذلك ؛ وهو ظاهر الآية والأخبار واختاره جمع . وان قتل مسلم كافرا : كتابيا ، أو غيره حيث حقن دمه عمدا ـ ضعفت الدية على قاتله ؛ لازالة القود ؛ وان قتله ذمى ؛ أو قتل الذمى مسلما لم تضعف الدية عليه . وان جنى رقيق : خطأ او عمدا لا قود فيه ؛ أو فيه قود واختير المال ؛ أو أتلف مالا بغير اذن سيده ـ تعلق ذلك برقبته ، فيخير سيده بين أن يفديه بارش جنايته ؛ أو يسلمه الى ولى الجناية فيملكه ؛ أو يبيعه ويدفع ثمنه ؛ فان كانت الجناية أكثر من قيمته لم يكن على السيد أكثر من قيمته : الا أن يكون أمره بالجناية ؛ أو اذن له فيها ؛ فيلزمه الارش كله ، فلو أمره أن يقطع يد حر فعلى السيد دية يد الحر ، وان كانت أكثر من قيمة العبد ؛ وكذا لو أمره أن يجرحه . ولو قتل العبد أجنبى تعلق الحق بقيمته ـ جزم به فى المحرر ؛ واختاره ابو بكر . والمطالبة للسيد ، والسيد يطالب الجانى بالقيمة ؛ وان سلم الجانى سيده فأبى ولى الجناية قبوله ؛ وقال : بعه أنت وادفع ثمنه الى لم يلزمه ؛ ويبيعه الحاكم ؛ وان فضل عن ثمنه شىء من ارش الجناية فهو للسيد ؛ وللسيد التصرف فيه بعتق وغيره ؛ وينفذ عتقه : علم بالجناية ؛ أو لم يعلم ؛ ويضمن اذا أعتقه ما يلزمه من ضمانه اذا امتنع من تسليمه قبل عتقه ؛ وان باعه أو وهبه صح ، ولم يزل تعلق الجناية عن رقبته ؛ فان

كان المشترى عالما بحاله فلا خيار له . وينتقل الخيار فى فدائه وتسليمه اليه : كالسيد الأول ؛ وان لم يعلم فله الخيار بين امساكه ؛ ورده . وان جنى الرقيق عمدا فعفا الولى عن القصاص على رقبته لم يملكه بغير رضا سيده . وان جنى على اثنين فأكثر خطأ اشتركوا فيه بالحصص فاذا عفا أحدهم ؛ أو مات المجنى عليه فعفا بعض ورثته تعلق حق الباقين بكل العبد ؛ وشراء ولى القود الجانى عفو عنه . وان جرح العبد حرا فعفا عنه ، ثم مات من الجراحة ولا مال له . وقيمة العبد عشر دية الحر واختار السيد فداءه بقيمته صح العفو فى ثلث ما مات عنه ، والثلثان للورثة ولو ان عشرة أعبد قتلوا عبدا عمدا فعليهم القصاص ، فان اختار السيد قتلهم فله ذلك ؛ وان عفا الى مال تعلقت قيمة عبده برقابهم : على كل واحد منهم عشرها ؛ يباع منه بقدرها ؛ أو يفديه سيده ؛ فان اختار قتل بعضهم والعفو عن بعض فله ذلك ؛ وان قتل عبد عبدين لرجلين قتل بالأول منهما ، فان عفا عنه الاول قتل بالثانى ؛ وان قتلهما دفعة واحدة ـ أقرع بين السيدين ؛ فمن وقعت له القرعة ـــ اقتص ؛ وسقط حق الآخر ، وان عفا عن القصاص ، أو عفا سيد القتيل الأول الى مال ـــ تعلق برقبة العبد ، وللثانى أن يقتص ، فان قتله الآخر سقط حق الأول من القيمة ، وان عفا الثانى تعلقت قيمة القتيل الثانى برقبته أيضا ويباع ؛ فيهما ، ويقسم ثمنه على قدر القيمة ولم يقدم الاول بالقيمة

باب دية الاعضاء ومنافعها

من أتلف مافى الانسان منه شىء واحد ففيه دية نفسه ، وما فيه منه

شيئان ففيهما الدية ، وفى أحدهما نصفها ، ومافيه ثلاثة أشياء ففيها الدية وفى كل واحد منها ثلثها ، وما فيه منه أربعة أشياء ففيها الدية ، وفى كل واحد منها ربعها ، وما فيه عنه عشرة أشياء ففيها الدية ، وفى كل واحد منها عشرها ، ففى العينين الدية ولو مع حول وعمش ومرض وبياض لا ينقص البصر من كبير أو صغير ، وفى أحداهما نصفها : لكن ان كان بهما أو باحداهما بياض ينقص البصر نقص منها بقدره ، وفى ذهاب البصر الدية ؛ وفى ذهاب بصر إحداهما نصفها ، فان ذهب بالجناية على رأسه أو عينه او بمداواة الجناية وجبت الدية ؛ فان ذهب ثم عاد لم تجب ، وان كان قد أخذها ردها ؛ وان ذهب بصره أو سمعه فقال عدلا ن من أهل الخبرة : لا يرجى عوده — وجبت ؛ وان قالا : يرجى عوده الى مدة عيناها ـ انتظر اليها ولم يعط الدية حتى تنقضى المدة ، فان بلغها ولم يعد ؛ أو مات قبل مضيها وجبت الدية ؛ وان قلع أجنبى عينه فى المدة استقرت على الأول الدية أو القصاص ؛ وعلى الثانى حكومة ؛ وان قال الأول : عاد ضوؤها ؛ وأنكر الثانى فقول المنكر مع يمينه ؛ وان صدق المجنى عليه الأول سقط حقه عنه ؛ ولم يقبل قوله على الثانى ؛ وان قال أهل الخبرة : يرجى عوده لكن لا نعرف له مدة وجبت الدية أو القصاص وان اختلف فى ذهابه رجع الى عدلين من أهل الخبرة ؛ فان لم يوجد أهل خبرة ؛ او تعذر معرفة ذلك اعتبر بأن يوقف فى عين الشمس ويقرب الشىء من عينه فى أوقات غفلته : فان طرف وخاف من الذى تخوف به فهو كاذب ؛ والا حكم له ؛ وكذلك الحكم فى السمع والشم

والسن ؛ وان جنى عليه فنقص ضوء عينيه ،أو اسود بياضهما ، أو احمر ولم يتغير البصر فحكومة ؛ وان اختلفا فى نقص سمعه وبصره فقول المجنى عليه مع يمينه ؛ وان ادعى نقص ضوء إحداهما عصبت العليلة واطلقت الصحيحة ونصب له شخص،ويعطى الشخص شيئا كبيضة مثلا ويتباعد عنه فى جهة شيئا فشيئا فكلما قال : قد رأيته فوصف لونه علم صدقه حتى ينتهى ، فان انتهت رؤيته علم موضع الانتهاء بخيط أو غيره ثم تشد الصحيحة وتطلق العليلة ؛ وينصب له الشخص ؛ ثم يذهب فى الجهة حتى تنتهى رؤيته فيعلم موضعها ؛ ثم يرد الشخص الى انتهاء جهة أخرى فيصنع به مثل ذلك ويعلم منه المسافتان ثم يذرعان ويقابل بينهما ؛ وان اختلف المسافتان فقد كذب . فيردد حتى تستوى المسافة من الجانبين ؛ وان جنى على عينيه فندرتا(١) أو احولتا ، أو اعمشتا ونحوه فحكومة : كما لو ضرب يده فاعوجت، والجناية على الصغير والمجنون كالجناية على المكلف ؛ لكن المكلف خصم لنفسه ؛ والخصم للصغير والمجنون وليهما ؛ فاذا توجهت اليمين عليهما لم يحلفا ؛ ولم يحلف الولى فاذا تكلفا حلفا ؛ وفى عين الأعور دية كاملة ، فان قلعها صحيح فله القود بشرطه مع أخذ نصف الدية ، وان قلع الاعور عين صحيح لا تماثل عينه ؛ أو قلع المماثلة خطأ فليس عليه الا نصف الدية ، وان قلع عينه الصحيحة عمدا فلا قصاص ، وعليه دية كاملة وان قلع عيني صحيح عمدا خير بين قلع عينه ولا شيء له غيرها، وبين الدية ، وفى يد أقطع أو رجله — نصف الدية : كبقية الاعضاء ، فلو قطع يد صحيح قطعت يده ،

(١) ندرتا : بمعنى تضخمتا ، أو فسدتا

وفى الاشفار الأربعة : وهى الاجفان ولو من أعمى — الدية ، وفى كل واحد منها ربعها ، فان قطع العينين بأجفانها وجبت ديتان ، وفى أهداب العينين ـ وهى الشعر الذى على الأجفان ـ الدية ، وفى كل واحد منها ربعها ، فان قطع أجفانا بأهدا بها لم يجب أكثر من دية ، وفى كل واجد من الشعور الثلاثة الأخرى الدية ، وهى شعر الرأس ، واللحية ؛ والحاجبين : كثيفة كانت أو خفيفة ، جميلة أو قبيحة ، من صغير أو كبير بحيث لا تعود ؛ ولا قصاص فى هذه الشعور الاربعة لعدم امكان المساواة ؛ وفى كل حاجب نصفها ، وفى بعض ذلك بقسطه من الدية يقدر بالمساحة ؛ وان عاد الشعر قبل أخذ الدية سقطت ، وبعده ترد وان بقى من شعر اللحية أو غيره من الشعور مالا جمال فيه فدية كاملة وفى الشارب حكومة ، وفى الاذنين ولو من أصم الدية ، وفى إحداهما نصفها ، وان قطع بعض الأذن وجب بالحساب من ديتها يقدر بالاجزاء وكذا قطع بعض المارن : والحلمة ؛ واللسان ؛ والشفة ، والحشفة ؛ والانملة والسن وشق الحشفة طولا ؛ فان جنى على أذنه فاستحشفت أى شلت ففيها حكومة ، فان قطعها قاطع بعد استحشافها ففيها ديتها ، وفى السمع اذا ذهب منهما الدية ، وان ذهب من إحداهما فنصفها ، وان قطع أذنيه فذهب سمعه فديتان ، فان اختلفا فى ذهاب سمعه فانه يغتفل ويصاح به وينظر اضطرابه ويتأمل عند صوت الرعد والأصوات المزعجة فان ظهر منه انزعاج أو التفات أو مايدل على السمع فقول الجانى مع يمينه ؛ وان لم يوجد شىء من ذلك فقوله مع يمينه ، وان ادعى نقصان

سمع احداهما فاختباره بان تشد العليلة وتطلق الصحيحة ويصيح رجل من موضع يسمعه ويعمل كما تقدم فى نقص البصر فى احدى العينين ويؤخذ من الدية بقدر نقصه ؛ وان تعدى نقصان السمع فيهما حلف ووجبت فيه حكومة ، وفى مارن الانف ـ وهو مالان منه ولو من أخشم الدية ؛ وان قطع المارن وشيئا من القصبة فدية واحدة ؛ وفى كل واحد من المنخرين والحاجز بينهما ثلث الدية ، وفى قطع أحدهما مع نصف الحاجز نصفها ؛ ومع كله ثلثاها ؛ وفى الشم الدية ، وفى ذهابه من أحد المنخرين نصفها ؛ وفى بعضه حكومة ؛ وان نقص من احدهما قدر بما يقدر به نقص السمع من احدى الأذنين ؛ وان قطع أنفه فذهب شمه فديتان ، وان ادعى ذهاب شمه اختبر بالروائح الطيبة والمنتنة ؛ فان هش للطيب وتنكر من المنتن فقول الجانى مع يمينه ، والا فقول مجنى عليه مع يمينه ، وان ادعى نقص شمه فقوله مع يمينه ؛ ويجب ما تخرجه الحكومة ، وان قطع مع الانف اللحم الذى تحته ، ففى اللحم حكومة : كقطع الذكر واللحم الذى تحته . وان ضرب أنفه فاشله أو عوجه أو غير لونه فحكومة ؛ وفى قطعه الا جلدة بقى معلقا بها فلم يلتحم واحتيج الى قطعه ففيه ديته ، وان رده فالتحم ؛ أو ابانه فرده فالتحم فحكومة ، وفى الشفتين الدية ؛ وفى كل واحدة منهما نصفها ؛ فان ضربهما فأشلهما أو تقلصتا فلم تنطبقا على الأسنان ؛ أو استرختا فصارتا لا ينفصلان عن الاسنان ففيهما الدية ؛ وان تقلصتا بعض التقلص فحكومة ؛ وحد الشفة السفلى من أسفل ما تجافى عن الاسنان واللثة مما ارتفع من جلدة الذقن ؛ وحد العليا من فوق ما تجافى عن الاسنان واللثة الى اتصاله بالمنخرين والحاجز

وحدهما طولا طول الفم الى حاشية الشدقين ؛ وفى اللسان الناطق الدية ؛ وفى الكلام الدية ؛ وفى الذوق اذا ذهب ولو من لسان أخرس الدية والمذاق الخمس : الحلاوة ، والمرارة ؛ والحموضة ؛ والعذوبة ؛ والملوحة ، فاذا ذهب واحد منها فلم يدركه وأدرك الباقى فخمس الدية ؛ وان ذهب اثنتان فخمسان ؛ وفى ثلاثة ثلاثة أخماس ؛ وفى أربعة أربعة أخماس ؛ وان لم يدرك بواحدة ونقص الباقى فخمس الدية وحكومة لنقص الباقى وان جنى على لسان ناطق فاذهب كلامه وذوقه فديتان ؛ فان قطعه فذهبتا معا فدية واحدة ؛ وان ذهب بعض الكلام وجب من الدية بقدر ماذهب : يعتبر ذلك بحروف المعجم ؛ وهى ثمانية وعشرون حرفا ؛ ففى الحرف الواحد ربع سبع الدية ؛ وفى الحرفين نصف سبعها ؛ وكذا حساب مازاد ؛ ولافرق بين ماخف على اللسان من الحروف أو ثقل ، ولا بين الشفوية والحلقية واللسانية ؛ وان جنى على شفتيه فذهب بعض الحرف وجب فيه بقدره ، وكذلك ان ذهب بعض حروف الحلق بجناية ، وان ذهب حرف فعجز عن كلمة كجعله أحمد أمد لم يجب غير أرش الحرف ، وان ذهب حرف فابدل مكانه حرفا آخر : مثل أن كان يقول درهم فصار يقول : دلهم ، اودغهم ، أودنهم فعليه ضمان الحرف الذاهب ، لا ان جنى عليه فذهب البدل وجبت ديته أيضا لأنه أصل ، وان لم يذهب شىء من الكلام لكن حصلت فيه عجلة أو تمتمة أو فأفأة فعليه حكومة ؛ فان جنى عليه جان آخر فاذهب كلامه ففيه الدية كاملة ، فأن أذهب الأول بعض الحروف وأذهب الثانى بقية

الـكلام فعلى كل واحد منهما بقسطه ، وان كان ألثغ من غير جناية عليه فذهب انسان بكلامه كله : فان كان مأيوسا من زوال لثغته ففيه بقسطه ماذهب من الحروف ، وان كان غير مايوس من زوالها كالصغير ففيه الدية كاملة ، وكذلك الـكبير اذا أمكن زوال لثغته بالتعليم ، وان قطع بعض اللسان فذهب بعض الـكلام فان استويا مثل ان قطع ربع لسانه فذهب ربع كلامه فربع الدية ؛ فان ذهب من أحدهما أكثر من الآخر : كأن قطع ربع لسانه فذهب نصف كلامه أو بالعكس وجب بقدر الأكثر ، وهو نصف الدية ، فى الحالين ، وان قطع ربع اللسان فذهب نصف الـكلام ثم قطع آخر بقيته فذهب بقية الـكلام فعلى الأول نصف الدية ، وعلى الثانى نصفها ، وحكومة لربع اللسان ، ولو قطع نصفه فذهب ربع الـكلام ثم آخر فزال ثلاثة أرباعه فعلى الأول نصف الدية ؛ وعلى الثانى ثلاثة أرباعها ؛ وان عاد كلامه أوذوقه أولسانه سقطت الدية ، وان كان قبضها ردها ، وان قطع نصفه فذهب كل كلامه ثم قطع آخر بقيته فعاد كلامه لم يجب رد الدية ، وان قطعه فذهب كلامه ثم عاد اللسان دون الـكلام لم يرد الدية ، وان اقتص من قطع بعض لسانه فذهب من كلام الجانى مثل ماذهب من كلام المجنى عليه أو أكثر فقداستوفى حقه ، ولاشىء له فى الزائد ، لأنه من سراية القود وسراية القود غير مضمونة ، وان ذهب أقل فللمقتص دية مابقى ، لأنه لم يستوف بدله ، واذا قطع لسان صغير لم يتكلم لطفوليته ففيه الدية وان بلغ حدا يتكلم مثله فلم يتكلم ففيه حكومة كلسان الأخرس ، وان كبر

فنطق ببعض الحروف وجب فيه بقدر ماذهب من الحروف ، لأنا تبينا أنه كان ناطقا ، وان كان قد بلغ الى حد يتحرك بالبكاء أو غيره فلم يتحرك ففيه حكومة . وان لم يبلغ الى حد يتحرك ففيه الدية ، وفى كل سن ممن قد أثغر خمس من الابل ، والأضراس والانياب كالاسنان اذا قلعت بسنخها — وهو ما بطن منها فى اللحم ـ او قطع الظاهر فقط ، سواء قلعها فى دفعة أو دفعات ، وان قلع منها السنخ فقط ، ولو كان هو الذى جني على ظهرها ففيه حكومة ، ولا يجب بقلع سن الصغير الذى لم يثغر فى الحال شيء ، لكن ينتظر عودها : فان مضت مدة ييأس من عودها وجبت ديتها ، الا ان ينبت مكانها اخرى ، وان عادت قصيرة او شوهاء او اطول من اخواتها او صفراء اوحمراء أوسوداء اوخضراء فحكومة وان امكن تقدير نقصها من نظيرتها او كان فيها ثلثة أمكن تقديرها ففيها بقدر ما نقص ، وان نبتت مائلة عن صف الاسنان بحيث لا ينتفع بها ففيها ديتها ، وان كان ينتفع بها فحكومة ، وان جعل مكان السن سنا أخرى أو سن حيوان او عظمها فثبتت وجب ديتها ، وان قلعت هذه الثلاثة فحكومة ، وان قلع سنه أو قلع طرفه ونحوها فرده فالتحم فله ارش نقصه ، ثم ان ابانه أجنبي وجبت ديته ، وان عادت سن من قد اثغر ولو بعد الاياس من عودها رد ديتها ان كان أخذها ، وان كسر بعض ظاهر السن ففيه من دية السن بقدره كالنصف ، وان جاء آخر فكسر الباقى منها فعليه بقية الارش ، وان اختلفا فالقول قول المجنى عليه فى قدر ما أتلف كل واحد منهما ، وان انكشفت اللثة عن

بعض السن فالدية فى قدر الظاهر عادة دون ما انكشف على خلاف العادة ، وان اختلفا فى قدر الظاهر اعتبر ذلك باخواتها ، فان لم يكن لها شيء تعتبر به ولم يمكن ان يعرف ذلك أهل الخبرة فقول الجانى ، وان قلع سنا مضطربة لكبر او مرض وكانت منافعها باقية من المضغ وحفظ الطعام والريق وجبت ديتها ، وكذلك ان ذهب منافعها وبقى بعضها ، وان ذهبت منافعها كلها فهى كاليد الشلاء ، وان قلع سنا فيها داء أو أكلة ولم يذهب شيء من أجزائها ففيها دية سن صحيحة : وان سقط من اجزائها شيء سقط من ديتها بقدر الذاهب منها ووجب الباقى ، وان كانت ثنيته قصيرة نقص من ديتها بقدر نقصها كما لو نقصت بكسرها ، وان جنى على سنه فبقى فيها اضطراب ففيها حكومة ، وفى تسويد السن والظفر والأذن والأنف بحيث لا يزول عنه ديته ، فان ذهبت بعد ذلك بجناية ففيها حكومة ، وان احمرت السن أو اصفرت او اخضرت اوكلت او تحركت فحكومة ، فان قلعها بعد ذلك قالع فحكومة ، ولو نبتت من صغير سوداء ، ثم ثغر ، ثم عادت سوداء فديتها ، وفى اللحيين الدية ، وهما العظمان اللذان فيهما الاسنان السفلى ، وفى إحداهما نصفها ، فان قلعها بما عليها من الاسنان وجبت ديتها ودية الاسنان ، وفى اليدين الدية ، وفى إحداهما نصفها ، وسواء قطعهما من الكوع او المنكب او مما بينهما ، فان قطعهما من الكوع ثم قطعهما من المرفق أو مما قبله أو بعده ففى المقطوع ثانيا حكومة ، وان جنى عليهما فاشلهما وأذهب نفعهما ، او أشل رجله او ذكره أو انثييه او اسكتيها ، وكذا سائر الاعضاء ففيه ديته الا الاذن والانف كما تقدم

وان جني على يدفعوجها اونقص قوتها أو شانها فحكومة ، وان كسرها ثم انجبرت مستقيمة فحكومة لشينها ان شانهاذلك ، وان عادت موجعة فالحكومة أكثر ، وان قال الجانى : أنا أكسرها ثم أجبرها مستقيمة لم يمكن ، فان كسرها تعديا ثم جبرها فاستقامت لم يسقط ماوجب من الحكومة فى اعوجاجها ؛ وفى الكسر الثانى حكومة اخرى ، وتجب دية اليد فى يد المرتعش ، وقدم الاعرج ، ويد الأعسم : وهو اعوجاج فى الرسغ ، فان كان له كفان فى ذراع ، أو يدان فى عضد ، واحداهما باطشة دون الأخرى ، أو اكثر بطشا ، أو فى سمت الذراع والأخرى منحرفة عنه أو احداهما تامة والاخرى ناقصة ـ فالأولى هى الأصلية ، والأخرى زائدة ففى الأصلية ديتها ، والقصاص بقطعها عمدا ، وفى الزائدة حكومة : سواء قطعها منفردة ، أو مع الأصلية ، وان استوتا من كل الوجوه : فان كانتا غير باطشتين ففيهما حكومة ، وان كانتا باطشتين ففيهما جميعا دية يد واحدة ، وحكومة للزائدة ، وان قطع احداهما فلا قود ، وفيها نصف مافيهما ، اذاقطعتا : أى نصف يد وحكومة ، وان قطع أصبعا من احداهما فنصف أرش أصبع وحكومة ، وان قطع ذو اليد التى لها طرفان يدا ـ لم يقطعا ، ولا احداهما ، وكذا الرجل ، وان قطع كفا باصابعه لم يجب الا دية اليد ، وان قطع كفا عليه بعض أصابع دخل ما حاذى الأصابع فى ديتها ، وعليه ارش باقى الكف ، وان قطع أنملة بظفرها فليس عليه الا ديتها ، وفى كف بلا أصابع وذراع بلا كف وعضد بلا ذراع حكومة ، وفى الرجلين الدية ، وفى أحداهما نصفها وتفصيلهما كاليدين ، ومفصل الكعبين مثل مفصل الكفين ، فان كان

له قدمان على ساق فكالكفين على ذراع واحد ، فان كانت أحداهما أطول من الأخرى فقطع الطولى وأمكنه المشي على القصيرة فهى الأصابة والا زائدة ، وفى الثديين الدية ، وفى أحدهما نصفها ، وفى حلمتيهما الدية وفى أحداهما نصفها ، وان قطع الثديين بحلمتيهما فدية واحدة ، فان حصل مكان قطعها جائفة ففيها ثلث الدية مع ديتهما ، وان جائفتان فدية وثلثان وان جنى فاذهب لبنهما من غير أن يشلهما فحكومة ، وان جني عليهما من صغيرة ثم ولدت فلم ينزل لها لبن : فان قال أهل الخبرة : قطعته الجناية فعليه ما على من ذهب باللبن بعد وجوده ، وان قالوا : قد انقطع من غير الجناية لم يضمن وان نقص لبنهما ، أو كانا ناهدين فكسرهما ، أو صار بهما مرض فحكومة وفى ثندوتى الرجل ـ مفرز الثدى ـ الدية ، وفى احداهما نصفها ، وفى الأليتين الدية ، وفى احداهما نصفها : وهما ما علا وأشرف عن الطهر وعن استواء الفخذين ، وان لم يحصل الى العظم الذى تحتهما ، وفى ذهاب بعضهما بقدره ، فان جهل المقدار فحكومة ، وفى كسر الصلب الدية ، اذا لم ينجبر ، فان ذهب به مشيه أو نكاحه فدية واحدة ؛ وان ذهبا فديتان ، وان جبر فعادت أحدى المنفعتين لم يجب الا دية ؛ الا أن تنقص الأخرى أو تنقصا فحكومة ، وان ادعى ذهاب جماعه فقال رجلان من أهل الخبرة : ان مثل هذه الجناية تذهب الجماع فقول المجني عليه مع يمينه ، وان ذهب ماؤه او احباله دون جماعه ففيه الدية ، وفى ذهاب الاكل الدية ، وفى اذهاب منفعة الصوت الدية ، وفى الحدب الدية ، فان انحنى قليلا فحكومة ، وفى الصفر الدية : وهو أن يجني عليه فيصير وجهه فى

جانب ولا يعود فلا يقدر على النظر أمامه ولا يمكنه لى عنقه ، وان صار الا لتفات أو ابتلاع المـاء أو غيره شاقا عليه فحكومة ، وفى الذكر الدية من صغير وكبير وشيخ وشاب ، وان قطع نصفه بالطول ففيه الدية كاملة ، لانه ذهب بمنفعة الجماع ، وفى حشفته الدية ، وفى ذكر الخصى ولو جامع به وذكر العنين والذكر دون حشفته ـ حكومة ، وفى الانثيين الدية ؛ وفى احداهما نصفها ، فان قطع الذكر والانثيين معا ، أو الذكر ثم الانثيين فديتان ، وان قطع الانثيين ثم الذكر ففى الانثيين الدية ، وفى الذكر حكومة ، وان رض أنثييه ، أو ارسلهما كملت ديتهما ، وان قطعهما فذهب نسله فدية واحدة ، وفى أسكتى المرأة : وهما اللحم المحيط بالفرج من جانبيه احاطة الشفتين بالفم ، وهما شفراها ـــ الدية ، وفى أحداهما نصفها ، وسواء كانتا غليظتين أو دقيقتين ، قصيرتين ، أو طويلتين ، من بكر أو ثيب ، صغيرة ، أو كبيرة ، مخفوضة : أى مختونة ، اوغير مخفوضة ، ولو من رتقاء ، وفى ركب المرأة ـ وهو عانتها ، حكومة ، وكذا عانته ، فان أخذ منه شىء مع ، فرجها أو ذكره فحكومة مع الدية ، وفى أصابع اليدين الدية ، وفى اصابع الرجلين الدية ، وفى كل اصبع عشرها ، وفى كل انملة ثلث العشر ، فان كانت من ابهام فنصف العشر ، وفى الظفر خمس دية الاصبع ، اذا قلعه ولم يعد ، وفى الاصبع الزائدة حكومة ، وان جني على مثانته فلم يستمسك بوله ففيه الدية ، وان جنى عليه فلم يستمسك غائطه ففيه الدية ، وان اذهب المنفعتين فديتان ؛ وفى ذهاب العقل الدية ، فان نقص نقصا معلوما : مثل ان صار يجن يوما ويفيق يوما ففيه من الدية بقدر ذلك ، وان لم يعلم : مثل ان صار مدهوشا

او يفزع مما لا يفزع منه ويستوحش اذا خلا فحكومة ، وان اذهب عقله بجناية توجب ارشا : كالجراح ، اوقطع عضوا من يديه اورجليه او غيرهما ، او ضربه على راسه وجبت الدية ، وارش الجرح ان كان وان جني عليه فاذهب سمعه وعقله وبصره وكلامه — وجب اربع ديات ، مع ارش الجرح ، فان مات من الجناية لم يجب الا دية واحدة وان أنكر الجانى زوال عقله ونسبه الى التجافن راقبناه فى خلواته : فان لم تنضبط أحواله وجبت الدية ، ولا يحلف ، وفى تسويد الوجه اذا لم يزل الدية ، فان حمره أو صفره فحكومة

فصل : — وفى العضو الاشل — وهو الذى ذهبت منفعته — من اليد والرجل والذكر والثدى ولسان الاخرس والعين القائمة فى موضعها : صورتها كصورة الصحيحة غير أنه ذهب بصرها ، وشحمة الاذن وذكر الخصى والعنين ، والسن السوداء التى ذهبت منفعتها ، بحيث لا يمكنه ان يعض بها شيئا ، والثدى دون حلمته ، والذكر دون حشفته ، وقصبة الأنف دون مارنه ، واليد والأصبع الزائدين — حكومة ، وتقدم بعضه ؛ ولا تجب دية جرح حتي يندمل ، ولا دية سن وظفر ومنفعة حتي ييأس من عودها ، فان مات فى المدة فلوليه دية سن وظفر ، وله القود فى غيرهما وتقدم بعضه ، ولو التحمت الجائفة أو الموضحة وما فوقها على غير شين لم يسقط موجبها

باب الشجاج وكسر العظام

الشجة : اسم لجرح الرأس والوجه خاصة ، وهى عشر : خمس لا

مقدر فيها ، أولها ـــ الحارصة ، وهى : التي تشق الجلد قليلا ، أى : تقشره شيئا يسيرا ولا تدميه ، ثم البازلة ، وتسمى الدامية ، والدامعة ، وهى : التي يسيل منها الدم ؛ ثم الباضعة ، وهى : التى تبضع اللحم بعد الجلد ثم المتلاحمة ، وهى : ما أخذت فى اللحم ، ثم السمحاق ، وهى : التي بينها وبين العظم قشرة رقيقة ـــ تسمى تلك القشرة سمحاقا ، وتسمى الجراح الواصلة اليها سمحاقا ـ فهذه الخمس فيها حكومة ، وخمس فيها مقدر ، اولها الموضحة ، وهى : التى توضح العظم ، أى : تبرزه ولو بقدر رأس ابرة وموضحة الرأس والوجه سواء ، وفيها ان كانت من حر مسلم ولو انثي خمس من الابل ، ولا يعتبر ايضاحها للناظر ، فلو اوضحه برأس مسلة او ابرة وعرف وصولها الى العظم كانت موضحة ، فان عمت الرأس أو لم تعمه ونزلت الى الوجه فموضحتان ، وان أوضحه موضحتين ، بينهما حاجز فعليه ارش موضحتين ، فان خرق الجانى ما بينهما أو ذهب بالسراية ـ صارا موضحة واحدة ، ومثله لو قطع ثلاث أصابع امرأة فعليه ثلاثون من الابل ، فان قطع الرابعة قبل البرء عاد الى عشرين فان اختلفا فى قطعها فقول مجنى عليها ، وان اندملت الموضحتان ثم أزال الحاجز بينهما فعليه ارش ثلاث مواضح ، وان اندملت احداهما ثم زال الحاجز بفعله أو بسراية الاخرى فموضحتان ، وان خرقه أجنبي فعلى الأول ارش موضحتين ، وعلى الثانى ارش موضحة ، لأن فعل احدهما لا ينبنى على فعل الآخر ، وان ازاله المجنى عليه فعلى الأول ارش موضحتين ، فان اختلفا فيمن خرقه فقال الجانى : أنا شققت ما بينهما

وقال المجنى عليه : بل أنا ، أو ازالها آخر سواك ـ فقول المجنى عليه ، وان خرق الجانى ما بينهما فى الباطن : بان قطع اللحم الذى بينهما وترك الجلد الذى فوقهما ـ صارا واحدة ، وان خرقه فى الظاهر فقط فثنتان كما لو جرحه جراحا واحدة وأوضحه فى طرفيها ، وان شج جميع رأسه سمحاقا الا موضعا منه او ضحه ـ لم يلزمه أكثر من ارش موضحة ، كما لو أوضحه كله ، وان شجه شجة بعضها هاشمة وباقيها دونها لم يلزمه أكثر من ارش هاشمة ، وان كانت منقلة وما دونها ، أو مأمومة وما دونها فعليه ارش منقلة ، أو مأمومة ، كما تقدم فى الموضحة ـــ ثم الهاشمة وهى : التى توضح العظم وتهشمه ، وفيها عشر من الابل ، فان هشمه هاشمتين بينهما حاجز ففيهما عشرون من الابل ، على ما ذكرنا من التفصيل فى الموضحة ، وتستوى الهاشمة الصغيرة والكبيرة كالموضحة وان ضربه بمثقل فهشمه من غير ان يوضحه فحكومة ، وان اوضحه موضحتين هشم العظم فى كل واحدة منهما واتصل الهشم فى الباطن فهاشمتان ـ ثم المنقلة ، وهى : التى توضح وتهشم وتنقل عظامها بتكسيرها وفيها خمس عشرة من الابل ، وفى تفصيلها مافى تفصيل الموضحة والهاشمة على ما مضى ، ثم التى تصل الى أم الدماغ ـ وهى جلدة فيها الدماغ ـ وفيها ثلث الدية ، وفى الدامغة مافى المأمومة ، وهى : التى تخرق جلدة الدماغ . وان اوضحه جان ثم هشمه ثان ثم جعلها ثالث منقلة ثم رابع مأمومة اودامغة فعلى الرابع ثمانية عشر وثلث من الابل ، وعلى كل واحد من الثلاثة قبله خمس من الابل

فصـــل : ـ وفى الجائفة ثلث الدية : وهى التى تصـل الى باطن الجوف من بطن أو ظهر أو صدر أو نحر ، وان أجافه جائفتين بينهما حاجز فعليه ثلثا الدية ، وان خرق الجانى ما بينهما أو خرق بالسراية صارا جائفة واحدة فيهاثلث الدية لا غير ، وان خرق ما بينهما أجنبى أو المجنى عليه فعلى الأول ثلثا الدية ، وعلى الأجنبى الثانى ثلثها ، ويسقط ما قابل فعل المجنى عليه ، وان احتاج الى خرق ما بينهما للمداواة فخرقها المجنى عليه او غيره بأمره ، أو ولى المجنى عليه لذلك ، أوالطبيب بأمره فلا شىء فى خرق الحاجز ، وعلى الأول ثلثا الدية ، وان جرحه من جانب فخرج من الجانب الآخر فجائفتان ، وان خرق شدقه ، او أنفه فوصل الى فمه فليس بجائفة ، لان باطن الفم فى حكم الظاهر ، وان طعنه فى خده فكسر العظم ووصل الى فمه فليس بجائفة أيضا ، وعليه دية منقلة لكسر العظم ، وفيما زاد حكومة ، وان جرحه فى ذكره فوصل الى مجرى البول أو فى جفنه فوصل الى بيضة عينه فحكومة : كادخاله اصبعه فى فرج بكر وداخل عظم فخذ ، وان جرحه فى وركه فوصل الجرح الى جوفه او أوضحه فوصل الى قفاه فعليه دية جائفة وموضحة وحكومة : كجرح القفا والورك ، وان أجافه ، ووسع آخر الجرح فجائفتان : على كل واحد منهما ارش جائفة ، وان وسعها الطبيب باذنه أو باذن وليه لمصلحته فلا شىء عليه ، وان أدخل سكينا فى الجائفة ثم أخرجها عزر ولا شىء عليه ، وان خاطها فجاء آخر فقطع الخيط وادخل السكين فيها قبل أن تلتحم عزر أشد من التعزير الذى قبله ؛ وغرم ثمن الخيوط وأجرة الخياط

ولا شيء عليه، وان التحمت الجائفة ففتحها آخر فهى جائفة أخرى عليه ارشها، وان التحم بعضها دون بعض ففتق ما التحم فعليه ارش جائفة، وان فتق غير ما التحم فليس عليه ارش جائفة، وحكمه حكم من فعل مثل فعله قبل ان يلتحم منها شيء، وان وسع بعض ما التحم فى الظاهر فقط أو الباطن فقط فعليه حكومة، ومن وطىء زوجته وهى صغيرة أو نحيفة لا يوطأ مثلها لمثله فخرق مابين مخرج بول ومني، أو ما بين القبل والدبر فلم يستمسك البول لزمته الدية، وان استمسك فعليه ثلث الدية؛ ويلزمه المهر المسمى فى النكاح مع ارش الجناية، ويكون ارش الجناية فى ماله ان كان عمدا محضا: وهو ان يعلم انها لا تطيقه، وان وطأه يفضيها، وان علم ذلك وكان مما يحتمل ان لا يفضى اليه فعلى العاقلة، وان اندمل الحاجز وزال الافضاء وجبت حكومة فقط، وان كانت كبيرة محتملة للوطء: يوطأ مثلها لمثله، أو أجنبية كبيرة مطاوعة ولا شبهة وهى حرة مكلفة فهدر، ولا مهر: كما لو اذنت فى قطع يدها فسرى الى نفسها، وان كانت مكرهة أو وطئها بشبهة فافضاها لزمه ثلث ديتها، ومهر مثلها، وارش البكارة، وان استطلق بولها فدية فقط

فصل: — وفى كسر الضلع بعير، وفى الترقوتين بعيران، وفى احداهما بعير — والترقوة: العظم المستدير حول العنق من النحر الى الكتف، لكل آدمى ترقوتان — وفى كل واحد من الذراع — وهو الساعد الجامع لعظمى الزند والعضد — والفخذ، والساق: اذا جبر ذلك مستقيما — بعيران، والا فحكومة، ولا مقدر فى غير هذه

العظام . وما عدا ما ذكرنا من الجروح وكسر العظام : مثل خرزة الصلب والعصعص والعانة ـ ففيه حكومة ، وخرزة الصلب ان أريد بها كسر الصلب ففيه الدية (١) والحكومة : ان يقوم المجنى عليه كأنه عبد لا جناية به ، ثم يقوم وهى به قد برئت : فما نقص من القيمة فله مثله من الدية : كأن كان قيمته وهو صحيح عشرون ، وقيمته وبه الجناية تسعة عشر ، ففيه نصف عشر ديته : الا أن تكون الحكومة فى شىء فيه مقدر فلا يبلغ به ارش المقدر ، فان كانت فى الشجاج التي دون الموضحة لم يبلغ بها ارش الموضحة ، وان كانت فى أصبع لم يبلغ بها دية الاصبع وان كانت فى أنملة لم يبلغ بها ديتها ، وان كانت مما لا تنقص شيئا بعد الاندمال قومت حال الجناية ، ولا تكون هدرا ، فان لم تنقصه حال الجناية ولا بعد الاندمال ، أو زادته حسنا : كازالة لحية امرأة ، أو اصبع ، أو يد زائدة فلا شىء فيها ، كما لو قطع سلعة ، او ثؤلولا ، او بط جراحا ، وان لطمه فى وجهه فلم يؤثر فلا ضمان ، ويعزر كما لو شتمه

باب العاقلة وما تحمله

العاقلة : من غرم ثلث الدية فأكثر بسبب جناية غيره ، فعاقلة الجانى ذكرا كان ، أو أنثى ـ ذكور عصبته نسبا وولاء : قريبهم ، وبعيدهم ، حاضرهم ، وغائبهم ، صحيحهم ، ومريضهم ولوهرما ، وزمنا وأعمى ، ومنهم عمودا نسبه : آباؤه وأبناؤه ، ولا يعتبر أن يكونوا وارثين فى الحال ، بل متى كانوا يرثون لولا الحجب عقلوا ، وليس منهم الاخوة لأم ، ولا سائر

(١) خرزة الصلب : هى احدى فقاره . والقول بوجوب الدية فيها أحد توجيهين والثانى هو الحكومة على أى حال ، كما تقدم قريبا ، وذلك لعدم ورود تقدير فيه

ذوى الارحام ، ولا الزوج ، ولا المولى من اسفل ، ولا مولى الموالاة : وهو الذى يوالى رجلا يجعل له ولاءه ونصرته ، ولا الحليف الذى يحالف آخر على التناصر ، ولا العديد : وهو الذى لاعشيرة له ينضم الى عشيرة فيعد منهم ، وان عرف نسب قاتل من قبيلة ولم يعلم من أى بطونها لم يعقلوا عنه ، ولا مدخل لأهل الديوان فى المعاقلة ، وليس على فقير ولو معتملا ، ولا صبى ولا زائل العقل ، ولا امرأة ، ولا خنثى مشكل ولو كانوا معتقين ، ولا رقيق ، ولا مخالف لدين الجانى - حمل شىء من الدية ، ولا يحمل الموسر من غيرهم ، وهو هنا من ملك نصابا عند حلول الحول فاضلا عنه : كحج ، وكفارة ظهار . وخطأ الامام والحاكم فى أحكامهما - فى بيت المال : كخطأ وكيل (١) فعلى هذا للامام عزل نفسه ، وخطؤهما الذى تحمله العاقلة وشبهه فى غير حكم - على عاقلتهما ، وكذا الحكم أن زاد سوطا لخطأ فى حد ، أو تعزير ، اوجهلا حملا ، أو بان من حكما بشهادته غير أهل فى أنه من بيت المال ، ويأتى فى كتاب الحدود ، ولا تعاقل بين ذمى وحربى ، بل بين ذميين ان اتحدت ملتهما فلا يعقل يهودى ولا نصرانى عن الآخر ، فان تهود نصرانى ، أو تنصر يهودى ، أو ارتد مسلم لم يعقل عنهم أحد ، وتكون جناياتهم فى أموالهم كسائر الجناية التى لا تحملها العاقلة ، ومن لا عاقلة له ، اوله ، وعجزت عن الجميع فالدية أو باقيها عليه ان كان ذميا ، وان كان مسلما أخذت أو باقيها من بيت المال حالة دفعة واحدة ، فان تعذر فليس على القاتل شىء لأن الدية تلزم العاقلة ابتداء . وان رمى ذمى أو مسلم صيدا ثم تغير دينه

(١) يعنى ان خطأ الوكيل على موكله فكذا خطأ الامام على بيت المال

ثم أصاب السهم آدميا فقتله فالدية فى ماله ، ولو اختلف دين جارح حالتى جرح وزهوق ، حملته عاقلته حال الجرح ، ولو جنى ابن المعتقة من عبد فعقله على موالى أمه ، فان عتق أبوه وانجر ولاؤه ، ثم سرت جنايته أو رمى بسهم فلم يقع السهم حتى عتق أبوه ، فارشها فى ماله

فصـــل :ـ ولاتحمل العاقلة عمدا محضا ولو لم يجب فيه القصاص كالجائفة ، ولا عبدا قتل عمدا ، أوخطا ، ولاطرفه ، ولاجنايته ، ولاقيمة دابة ، ولا صلح انكار ، ولا اعترافا : بان يقر على نفسه بجناية خطأ أو شبه عمد توجب ثلث الدية فاكثر : ان لم تصدقه العاقلة ، ولامادون ثلث الدية الكاملة ، وهى دية الذكر الحر المسلم : الا غرة جنين مات مع امه بجناية واحدة ، اوبعد موتها : لاقبلها لنقصه عن الثلث ، فهذا كله فى مال الجانى حالا ، وتحمل دية المرأة ، وتحمل من جراحها ما يبلغ ارشه ثلث الدية الكاملة فاكثر : كدية انفها الا يدها ، وكذا حكم الكتابى ولا تحمل شيئا من دية المجوسى والوثنى لأنها دون الثلث . وتحمل شبه العمد كالخطا وما اجرى مجراه ، وما يحمله كل واحد من العاقلة غير مقدر ، وترجع فيه الى اجتهاد الحاكم . فيحمل كل انسان منهم مايسهل ، ولا يشق ، ويبدأ بالاقرب ، فالأقرب : كعصبات فى ميراث ، لكن يؤخذ من بعيد لغيبة قريب ، فان اتسعت اموال الأقربين لها ـ لم يتجاوزهم ، والا انتقل الى من يليهم ، فيبدأ بالآباء ، ثم بالأبناء ثم بالاخوة ، ثم بنيهم ، ثم اعمام ، ثم بنيهم ؛ ثم أقارب الاب ثم بنيهم ثم اعمام الجد ، ثم بنيهم كذلك ، فاذا انقرض المناسبون فعلى المولى

المعتق، ثم على عصابته ، فان كان المعتق امرأة حمل عنها جناية عتيقها من يحمل جنايتها من عصابتها، ثم على مولى المولى ، ثم على عصباته : الأقرب فالأقرب : كالميراث - سواء ، فيقدم من يدلى بأبوين على من يدلى باب ، وان تساوى جماعة فى القرب ، وكثروا وزع ما يلزمهم بينهم ، ومن صار أهلا عند الحول ولم يكن أهلا عند الوجوب كفقير يستغني ، وصبي يبلغ ، ومجنون يفيق ، دخل فى التحمل ، وعاقلة ابن الملاعنة عصبة أمه

فصل : وما تحمله العاقلة — يجب مؤجلا فى ثلاث سنين : فى آخر كل سنة ثلثه ان كان دية كاملة كدية النفس ، أو طرف كالأنف وان كان الثلث كدية المأمومة - وجب فى آخر السنة الاولى ، وان كان نصف الدية الكاملة كدية اليد ، ودية المرأة ، والكتابى ، أو ثلثيها : كدية المنخرين ، وجب الثلث فى آخر السنة الاولى ، والثلث الثانى ، أو السدس الباقى من النصف - فى آخر الثانية ، وان كان أكثر من دية : مثل ان ذهب سمع انسان وبصره بجناية واحدة - ففى ست سنين : فى كل سنة ثلث ، وكذا لو قتلت الضربة الام جنينها بعد ما استهل لم يزد فى كل حول على ثلث الدية ، وان قتل اثنين ، او أذهب سمعه وبصره بجنايتين فديتهما فى ثلاث سنين : من كل دية ثلث ، وابتداء الحول فى الجرح من حين الاندمال ؛ وفى القتل من حين الموت : سواء كان قتلا موحيا ، أو عن سراية جرح . ومن مات من العاقلة قبل الحول أو افتقر ، أو جن لم يلزمه شيء ، وان مات بعد الحول لم يسقط . وعمد غير مكلف - خطأ : تحمله العاقلة ، وتقدم فى كتاب الجنايات

باب كفارة القتل

من قتل نفسا محرمة ، أوشارك فيها ، ولو نفسه ، أوقنه ، أومستأمنا او معاهدا خطأ أو ما أجرى مجراه ، أو شبه عمد ، أو قتل بسبب فى حياته ، أو بعد موته : كحفر بئر ، ونصب سكين ، وشهادة زور : لا فى قتل عمد محض ، ولا فى قتل أسير حربى يمكنه أن يأتى به الامام فقتله قبله ، ولا فى قتل نساء حرب ، وذريتهم ، ولا من لم تبلغه الدعوة ان وجد ـ فعليه كفارة كاملة فى ماله ، ولو كان القاتل اماما ، فى خطأ يحمله بيت المال ، أو كافرا : وهى عتق رقبة مؤمنة ، فان لم يجد فصيام شهرين متتابعين ، وتقدم حكمها عند كفارة الظهار ، ولو ضرب بطن امرأة فألقت جنينا ميتا ، أو حيا ، ثم مات فعليه الكفارة : لا بالقاء مضغة وان قتل جماعة لزمه كفارات : سواء كان المقتول مسلما ، أو كافرا مضمونا ، حرا ، أو عبدا ، صغيرا ، أو كبيرا ، ذكرا ، أو أنثى ، وسواء كان القاتل كبيرا ، عاقلا : أو صبيا ، أو مجنونا ، أو حرا ، أوعبدا ، أو ذكرا ، أو انثى ، ولا تجب كفارة اليمين على الصبى والمجنون ، ويكفر العبد بالصيام ، ويأتى فى آخر كتاب الايمان ـ ويكفر من مال غير مكلف وليه ، ومن رمى فى دار الحرب مسلما يعتقده كافرا ، أو رمى الى صف الكفار فأصاب فيهم مسلما فعليه الكفارة ، ولا كفارة فى قتل مباح كقتل حربى ، وباغ ، وصائل ، وزان محصن ، وقتل قصاصا ، أو حدا ولا فى قطع طرف ، وقتل بهيمة

وأكبر الذنوب الشرك بالله ، ثم القتل ، ثم الزنا

باب القسامة

وهى أيمان مكررة فى دعوى قتل معصوم ، ولا تثبت الا بشروط :ـ
أحدها : دعوى القتل عمدا ، أو خطأ ، أو شبه عمد ، على واحد معين مكلف ذكر ، أو أنثى ، حر ، أو عبد ، مسلم ، أو كافر ملتزم ، ذكرا كان المقتول أو انثى ، حرا ، او عبدا ، مسلما ، أو ذميا . ويقسم على العبد سيده . وأم الولد ، والمدبر ، والمكاتب ، والمعلق عتقه بصفة : كالقن فان قتل عبد المكاتب فللمكاتب ان يقسم على الجانى ، وان عجز قبل ان يقسم فلسيده أن يقسم ، ولو اشترى المأذون له فى التجارة عبدا ، أو ملكه سيده عبدا فقتل ـ فالقسامة لسيده دونه ، ولا قسامة فيما دون النفس من الجراح ، والاطراف ، والمال غير العبد . والدعوى فيها كالدعوى فى سائر الحقوق : البينة على المدعى ، واليمين على من أنكر يمينا واحدة ، وكذا لو ادعى القتل من غير وجود قتيل ، ولا عداوة والمحجور عليه لسفه أو فلس ـــ كغيره فى دعوى القتل ، و الدعوى عليه ، الا انه اذا أقر بمال ، أو لزمته الدية بالنكول عن اليمين ـ لم يلزمه فى حال حجره . ولو جرح مسلم فارتد المجروح ومات على الردة فلا قسامة . وان مات مسلما فارتد وارثه قبل القسامة فكذلك . وان ارتد قبل موت موروثه كانت القسامة لغيره من الوراث ، وان لم يكن له وارث سواه فلا قسامة فيه ، وان ارتد رجل فقتل عبده ثم ارتد : فان عاد الى الاسلام فله القسامة ، والا فلا

فصـــل : ـــ الثانى : اللوث ولو فى الخطأ وشبه العمد : واللوث

العداوة الظاهرة : كنحو ما كان بين الانصار وأهل خيبر ، وكما بين القبائل التي يطلب بعضها بعضا بثأر ، وما بين أحياء العرب وأهل القرى الذين بينهم الدماء والحروب ، وما بين البغاة واهل العدل ، وما بين الشرط واللصوص ، وكل من بينه وبين المقتول ضغن يغلب على الظن قتله ، قال القاضي : يجوز للاولياء أن يقسموا على القاتل اذا غلب على ظنهم انه قتله وان كانوا غائبين عن مكان القتل ، لأن للانسان ان يحلف على غالب ظنه : كما ان من اشترى من انسان شيئا فجاء آخر يدعيه جاز ان يحلف انه لا يستحقه ، لان الظاهر انه ملك الذى باعه ، وكذلك اذا وجد شيئا بخطه ، أو بخط ابيه فى دفتره جاز ان يحلف . وكذلك اذا باع شيئا لم يعلم فيه عيبا فادعى عليه المشترى انه معيب واراد رده كان له ان يحلف انه باعه قبل العيب ، ولا ينبغى أن يحلف المدعى الا بعد الاستثبات ؛ وغلبة ظن تقارب اليقين . وينبغى للحاكم ان يعظهم ؛ ويعرفهم ما فى اليمين الكاذبة . ويدخل فى اللوث لو حصل عداوة بين سيد عبد وعصبته ، فلو وجد قتيل فى صحراء وليس معه غير عبده كان ذلك لوثا فى حق العبد ، ولورثة سيده القسامة ، فان لم تكن عداوة ظاهرة ولكن غلب على الظن صدق المدعى : كتفرق جماعة عن قتيل أو كانت عصبته من غير عداوة ظاهرة أو وجد قتيل عند من معه سيف ملطخ بدم ، او فى زحام ، أو شهادة جماعة ممن لا يثبت القتل بشهادتهم كالنساء ؛ والصبيان ، والفساق ، او عدل واحد وفسقة ، او تفرق فتآن عن قتيل (١) او شهد رجلان على رجل انه قتل أحد هذين

(١) الفئ - بوزن شئ - الجماعة وهذا التمثيل شبيه بقوله قريبا : أو تفرق جماعة عن قتيل

القتيلين ، او شهد أن هذا القتيل قتله أحد هذين ، أو شهد أحدهما ان انسانا قتله والآخر انه اقر بقتله ؛ اوشهد أحدهما انه قتله بسيف والآخر بسكين ؛ ونحو ذلك — فليس بلوث ، ولا يشترط مع العداوة ألا يكون فى الموضع الذى به القتل غير العدو ، ولا أن يكون بالقتيل أثر القتل كدم فى اذنه ، او انفه ، وقول القتيل قتلنى فلان ـ ليس بلوث ؛ ومتى ادعى القتل عمدا ، او غيره ، او وجد قتيل فى موضع فادعى أولياؤه على قاتل مع عدم اللوث حلف المدعى عليه يمينا واحدة وبرئ وان نكل لم يقض عليه بالقود بل بدية

فصل :ـ الثالث : اتفاق الأولياء فى الدعوى ، فان كذب بعضهم بعضا فقال احدهم : قتله هذا ، وقال آخر : لم يقتله هذا ، او بل قتله هذا ـ لم تثبت القسامة : عدلا كان المكذب ، او فاسقا ، لعدم التعيين فلو كانت الدعوى على اهل مدينة او محلة ، او واحد غير معين لم تسمع فان لم يكذبه احدهم ولم يوافقه فى الدعوى : مثل ان قال احدهم ، قتله هذا وقال الآخر : لا نعلم قاتله ـ لم تثبت ايضا ، وكذلك ان كان احد الوليين غائبا فادعى الحاضر دون الغائب ، او ادعيا جميعا على واحد ونكل احدهما عن الايمان لم يثبت القتل ، واذا قال الولى بعد القسامة غلطت ، ما هذا الذى قتله ، او ظلمته بدعوى القتل عليه . او كان هذا المدعى عليه فى بلد آخر يوم قتل ولي ، وكان بينهما بعد لا يمكنه ان يقتله اذا كان فيه ـ بطلت القسامة ، ولزمه رد ما أخذه ، وان قال ما أخذته حرام ـ سئل عن ذلك ، فان قال . اردت انى كذبت فى دعواى

عليه بطلت القسامة أيضا ، وان قال : أردت أن الايمان تكون فى حنية المدعى عليه لم تبطل (١) وان قال :هذامغصوب ، واقر بمن غصبه منه لزمه رده عليه ؛ ولا يقبل قوله على من اخذ منه ؛ وان لم يقر به لأحد لم ترفع يده عنه ؛ لأنه لم يتعين مستحقه ، والقول قوله فى مراده، وان أقام المدعى عليه بينة أنه كان يوم القتل فى بلد بعيد من بلد المقتول لا يمكنه مجيئه اليه فى يوم واحد ـ بطلت الدعوى ، وان قالت بينة : نشهد أن فلانا لم يقتله لم تسمع هذه الشهادة ، فان قالا : ماقتله فلان ؛ بل قتله فلان سمعت ؛ وان قال انسان : ماقتله هذا المدعى عليه ، بل أنا قتلته : فان كذبه الولى لم تبطل دعواه ؛ وله القسامة ؛ ولا يلزمه رد الدية ان كان أخذها ؛ وان صدقه الولى أو طالبه بموجب القتل لزمه رد ماأخذه ، وبطلت دعواه على الأول ؛ وسقط القود عنهما ؛ وله مطالبة الثانى بالدية

فصـــل . ـ الرابع : ان يكون فى المدعين ذكور مكلفون ولو واحدا ؛ فلا مدخل للنساء ؛ والخنائى ؛ والصبيان ؛ والمجانين فى القسامة : عمدا كان القتل أو خطأ ؛ فيقسم الرجال العقلاء فقط ؛ والحق للجميع وان كان الجميع لا مدخل لهم فكما لو نكل الورثة ؛ فان كان اثنين فاكثر : البعض غائب ؛ أو غير مكلف ، أو ناكل عن اليمين فلحاضر مكلف أن يحلف بقسطه ؛ ويستحق نصيبه من الدية ؛ان كانت الدعوى خطأ أو شبه عمد ، فاذا قدم الغائب وبلغ الصبى ؛ وعقل المجنون ؛ حلف

(١) الحنية على وزن غنية : فسرها صاحب الكشاف بالجهة. وفى القاموس بمعنى القوس والاول أنسب والمعنى : ان يكون مذهب الولى يقتضى طلب اليمين من جهة المدعى عليه ، وان طلبها وحصولها من جهته هو غير مشروع ـ فان القسامة صحيحة اذ المدار فيها على مذهب الامام أو اجتهاده ، وقد عمل بذلك

مايخصه ؛ وان كانت عمدالم تثبت القسامة حتى يحضر الغائب ويبلغ الصغير ويعقل المجنون، لأن الحق لا يثبت الا بالبينة الكاملة؛ والبينة ايمان الأولياء كلهم

ويشترط أيضا ألا يكون للمدعين بينة - وتكليف قاتل لتصح الدعوى - وامكان القتل منه - وصفة القتل - وطلب الورثة ؛ واتفاقهم على القتل وعين القاتل ، وتقدم بعضه ؛ وليس من شرطها ان تكون الدعوى بقتل عمد يوجب القصاص ؛ فلوكان القاتل ممن لا قصاص عليه كالمسلم يقتل كافرا ، أو الحر يقتل عبدا سمعت القسامة لكن ان كان على قتل عمد محض لم يقسموا الا على واحد معين ، وكذا ان كان خطأ ، أوشبه عمد ، ان قلنا تجرى فيهما القسامة

فصـــل . - ويبدأ في القسامة بايمان المدعين فيحلفون خمسين يمينا بحضرة الحاكم أنه قتله ؛ وثبت حقهم قبله ، فان لم يحلفوا حلف المدعى عليه - ولو امرأة - خمسين يمينا ، وبرئ ، ويعتبر حضور المدعى عليه وقت اليمين ؛ كالبينة عليه ، وحضور المدعى أيضا ، وتختص الايمان بالورثة الذكور دون غيرهم ؛ فتقسم بين الرجال من ذوى الفروض والعصبات على قدر ارثهم ؛ ان كانوا جماعة ، وان كان واحدا حلفها وان كانوا خمسين حلف كل واحد يمينا ، وان كانوا اكثر حلف منهم خمسون : كل واحد يمينا ؛ وان كانوا أقل : فان انقسمت من غير كسر مثل : ان يخلف المقتول ابنين . أو اخا وزوجا - حلف كل واحد منهما خمسة وعشرين يمينا ؛ وان كان فيها كسر جبر عليهم ؛ كزوج وابن : يحلف الزوج ثلاثة عشر يمينا ؛ والابن ثمانية وثلاثين ، وان كانوا ثلاثة بنين حلف

كل واحد سبعة عشر ، وان كان فيهم من لاقسامة عليه بحال كالنساء سقط حكمه : فابن وبنت يحلف الابن خمسين ؛ واخ وأخت لأب وأم واخ وأخت لأم ـ قسمت الايمان بين الاخوين على احد عشر : على الاخ من الابوين ثمانية ، وعلى الاخ لام ثلاثة ؛ ثم يجبر الكسر عليهما فيحلف الاخ من الاب سبعا وثلاثين ، والآخر أربع عشرة

فصـــل : ـ وان مات المستحق انتقل الى وراثه ماعليه من الايمان على حسب مواريثهم ؛ ويجبر الكسر فيما عليهم كما يجبر فى حق ورثة القتيل فان مات بعضهم قسم نصيبه من الايمان بين ورثته فلو كان للقتيل ثلاثة بنين فعلى كل واحد سبعة عشر ؛ فان مات احدهم قبل ان يقسم وخلف ثلاثة بنين . قسمت ايمانهم بينهم كل واحد ست ايمان فان كان موته بعد شروعه فى الايمان حلف بعضها استأنفها ورثته ؛ ولا يبنون على ايمانه لان الخمسين جرت مجرى اليمين الواحدة ، وان جن فى أثنائها ثم أفاق أو تشاغل عنه الحاكم فى أثنائها : تمم ؛ ولم يستأنف ، لان الايمان لاتبطل بالتفريق ، وكذا أن عزل الحاكم فى أثنائها أتمها عند الثانى ، فلا يشترط أن تكون فى مجلس واحد ، وكذا لو سأله الحاكم فى اثنائها انظاره فانظره

فصـــل : ـ واذا حلف الاولياء استحقوا القود اذا كانت الدعوى عمدا : الا أن يمنع مانع ؛ وصفة اليمين ان يقول : والله الذى لا اله الا هو ؛ عالم خائنة الاعين وما تخفى الصدور ؛ لقد قتل فلان بن فلان الفلاني ـ ويشير اليه ـ فلانا ابنى أو أخى ؛ منفردا بقتله ؛ ماشركه غيره عمدا أو شبه عمد أو خطأ بسيف ؛ أو بما يقتل غالبا ، ونحو ذلك : فان اقتصر على لفظ والله كفى

ويكون بالجر؛ فان قال : والله، مضموما ، أو منصوبا ؛أجزأه ؛ قال القاضى تعمده ، أولم يتعمده ، لأن اللحن لا يحيل المعنى ؛ وبأى اسم من أسماء الله تعالى ، أو صفة من صفاته حلف — أجزأه اذا كان اطلاقه ينصرف الى الله ، ويقول المدعى عليه : والله ماقتلته ، ولا شاركت فى قتله، ولا فعلت شيئا مات منه؛ ولا كان سببا فى موته ؛ ولا معينا على موته - فان لم يحلف المدعون ، أو كانوا نساء حلف المدعى عليه خمسين يمينا فان لم يحلف المدعون ، ولم يرضوا بيمين المدعى عليه ؛ وداه الامام من بيت المال ، فان تعذر لم يجب على المدعى عليه شىء ، وان رضوا بيمينه فنكل لم يحبس ، ولزمته الدية ، ولا قصاص ؛ ولو رد المدعى عليه اليمين على المدعى فليس للمدعى أن يحلف

ويفدى ميت فى زحمة : كجمعة وطواف - من بيت المال

كتاب الحدود

وهى : جمع حد ؛ وهو شرعا : عقوبة مقدرة لتمنع من الوقوع فى مثله ؛ وتجب اقامته ولو كان من يقيمه شريكا لمن يقيمه عليه فى المعصية أو عونا له ، وكذلك الأمر بالمعروف ؛ والنهى عن المنكر ،فلا يجمع بين معصيتين ؛ ولا يجب الحد الاعلى مكلف ، ملتزم ، عالم بالتحريم ؛ فان زنى المجنون فى افاقته ، او اقر فى افاقته انه زنى فى افاقته - فعليه الحد ، فان أقر فى افاقته ؛ ولم يضف الى حال ؛ أو شهدت عليه البينة

بالزنا ، ولم تضفه الى افاقته ـ فلا حد ؛ ولو استدخلت ذكر نائم ؛ او زنى بها وهى نائمة ـ فلا حد على النائم منهما ؛ وان جهل تحريم الزنا ؛ ومثله يجهله، او تحريم عين المرأة: مثل ان يزف اليه غير امرأته فيظنها امرأته؛ أو تدفع اليه جارية فيظن انها جاريته ؛ فيطؤها فلا حد عليه ، ويأتى فى الباب بعده

ولا يجوز ان يقيم الحد الا الامام ؛ أو نائبه : لكن لو اقامه غيره لم يضمنه نصا ، فيما حده الاتلاف : الا السيد الحر المكلف العالم به وبشروطه ولو فاسقا ، أو امرأة ـــ فله اقامة الحد بالجلد فقط على رقيقه ولو مكاتبا ، أو مرهونا ، أو مستأجرا ، ولو انثى كحد الزنا ، وحد الشرب ؛ وحد القذف : كما له أن يعزره فى حق الله ؛ وحق نفسه ، ولا يملك القتل فى الردة ؛ والقطع فى السرقة ؛ بل ذلك للامام ، ولا يملك إقامته على قن مشترك ؛ ولا على من بعضه حر : ولا على أمته المزوجة ولا ولى على رقيق موليه : كاجنبى ؛ ولا يملكه المكاتب ، ولا يقيمه السيد حتى يثبت عنده : اما باقرار الرقيق الاقرار الذى يثبت به الحد اذا علم شروطه ؛ أو ببينة يسمعها ان كان يحسن سماعها : ويعرف شروط العدالة ، وان ثبت بعلمه فله اقامته ؛ ولا امام ونائبه (١) وتحرم اقامة الحدود فى مسجد ؛ فان اقيم فيه سقط الفرض

فصـــل : ـــ ويضرب الرجل قائما ، بسوط : لاجديد فيجرح ؛ ولا خلق ؛ حجمه بين القضيب والعصا ؛ ولا يضرب بعصا ، ولا غيرها

(١) يريد . لا يملك الامام ولا نائبه اقامة الحد بعلمه كما ملكه السيد فيما جاز له لان الحاكم غير مأذون له أن يعمل الا بما تثبته البينة لقوله تعالى (فاستشهدوا عليهن أربعة منكم)

وان كان السوط مغصوبا أجزأ ؛ وان رأى الامام الجلد فى حد الخمر بالجريد والنعال والأيدى فله ذلك ؛ ولا يمد المحدود ؛ ولا يربط ؛ ولا تشديده ؛ ولا يجرد بل يكون عليه غير ثياب الشتاء : كالقميص والقميصين وان كان عليه فروة ؛ أو جبة محشوة — نزعت ؛ ولا يبالغ فى ضربه بحيث يشق الجلد ولا يبدى إبطه فى رفع يده ويسن تفريق الضرب على أعضائه وجسده ؛ فلا يوالى فى موضع واحد لئلا يشق الجلد ، فان فعل أجزأ ، ويكثر منه فى مواضع اللحم كالأليتين والفخذين ؛ ويتقى الرأس والوجه والفرج والبطن من الرجل والمرأة ؛ وموضع القتل ؛ فيجب اجتنابها ؛ وتضرب المرأة جالسة وتشد عليها ثيابها ؛ وتمسك يداها لئلا تنكشف ، ويضرب منها الظهر وما قاربه ، ويعتبر له نية ليصير قربة فيضر به لله ولما وضع الله ذلك ، فان جلده للتشفى أثم ولا يعيده ؛ ولا تعتبر الموالاة فى الحدود ؛ قال الشيخ : وفيه نظر ؛ والجلد فى الزنا أشد الجلد ، ثم جلد القذف ؛ ثم الشرب ، ثم التعزير ؛ وكل موضع وجب فيه الضرب من حد ، أو تعزير فشرطه التأليم ؛ ويحرم حبسه بعد الحد وأذاه بالكلام ، ولا يؤخر حد الزنا لمرض : رجما كان ، أو جلدا ، لأنه يجب على الفور ؛ ويقام فى الحر والبرد ؛ فان كان مريضا أو نضو الخلقة أو فى شدة حر أو برد وكان الحد جلدا ـ أقيم عليه بسوط يؤمن معه التلف ؛ فان كان لا يطيق الضرب وخشى عليه من السوط ـ أقيم بأطراف الثياب والقضيب الصغير وشمراخ النخل ؛ فان خيف عليه ضرب بمائة شمراخ مجموعة أو عثكول ضربة واحدة ، أو بخمسين شمراخا

ضربتين ، ولا يقام الحد رجما كان أو غيره على حبلى ولو من زنا حتى تضع ؛ فان كان رجما لم ترجم حتى تسقيه اللبأ ، ثم ان كان له من يرضعه أو تكفل أحد برضاعه رجمت ، والاتركت حتى تفطمه ؛ وان لم يظهر حملها لم يؤخر لاحتمال أن تكون حملت من الزنا ، وان ادعت الحمل قبل قولها ؛ وان كان جلدا اذا وضعته وانقطع النفاس وكانت قوية يؤمن تلفها أقيم عليها الحد ؛ وان كانت فى نفاسها أو ضعيفة يخاف عليها لم يقم عليها حتى تطهر وتقوى ؛ وهذا الذى تقتضيه السنة الصحيحة وقال أبو بكر : يقام عليها الحد فى الحال بسوط يؤمن معه التلف ؛ فان خيف عليها من السوط أقيم بالعثكول وأطراف الثياب ؛ وتقدم بعض ذلك فى استيفاء القصاص ؛ ويؤخر سكران حتى يصحو ؛ فلو خالف وحده سقط ؛ ويؤخر قطع خوف تلف ؛ وان مات فى حد أو قطع سرقة أو تعزير أو تأديب معتاد ، وتقدم فى الديات — فلا ضمان عليه ان لم يلزم التأخير ، فان لزم ولم يؤخر ضمن ، وان زاد فى الحد سوطا أو أكثر عمدا أو خطأ أو فى السوط أو اعتمد فى ضربه أو بسوط لا يحتمله ضمنه بكل الدية ، كما اذا القى على سفينة موقرة حجرا فغرقها فان كانت الزيادة من الجلاد من غير امر فالضمان على عاقلته ؛ ومن أمر بزيادة فزاد جاهلا تحريمها ضمنه الآمر ؛ والا فالضارب ، وان تعمده العاد فقط ، أو أخطأ وادعى الضارب الجهل ضمنه العاد ؛ وتعمد الامام الزيادة شبه عمد تحمله العاقلة ؛ وان كان الحد رجما لم يحفر له : رجلا كان أو امرأة ، ثبت ببينة أو اقرار ، وتشد ثياب المرأة لئلا تنكشف ؛ والسنة أن يدور الناس حول المرجوم من كل جانب كالدائرة ان كان ثبت ببينة

لا باقرار لاحتمال ان يهرب فيترك ؛ ويسن حضور شهود الزنا ، وبداءتهم بالرجم ؛ وان كان ثبت باقرار بدأ الامام أو الحاكم ان كان ثبت عنده ثم يرجم الناس ؛ ويجب حضور الامام أو نائبه فى كل حد ؛ ومن اذن له فى اقامة الحد فهو نائبه ؛ ويجب حضور طائفة فى حد الزنا ولو واحدا مع من يقيم الحد ، ومتى رجع المقر بحد الزنا أو سرقة أو شرب قبل الحد عن اقراره : بأن يقول : كذبت فى اقرارى ، أولم افعل ما اقررت به او رجعت عن اقرارى ونحوه - قبل منه وسقط عنه الحد ؛ وان رجع فى اثنائه ، او هرب ترك وجوبا ، وان قال : ردونى الى الحاكم وجب رده ؛ فان تمم عليه الحد ضمن المتمم الراجع بالدية ، لا الهارب ؛ ولا من طلب الرد الى الحاكم ، ولا قود ، وان رجم ببينة فهرب لم يترك

فصـــل : — واذا اجتمعت حدود الله تعالى وفيها قتل : مثل ان سرق ، وزنا وهو محصن ، وشرب وقتل فى المحاربة استوفى القتل ، وسقط سائرها ، لكن ينبغى ان يقتل للمحاربة لأنه حق آدمى ويسقط الرجم وان لم يكن فيها قتل فان كانت من جنس : مثل أن زنى ، اوسرق ، أو شرب مرارا قبل اقامة الحد اجزأ حد واحد فتتداخل السرقة كغيرها ؛ ولو طالبوا متفرقين فان اقيم عليه الحد ثم حدثت جناية اخرى ففيها حدها وان كانت من أجناس استوفيت كلها ، ويجب الابتداء بالأخف فالأخف فاذا شرب وزنى وسرق — حد للشرب ، ثم للزنا ؛ ثم قطع ؛ ولو بدأ بغير الاخف وقع الموقع ؛ وتستوفى حقوق الآدميين كلها ؛ ويبدأ بغير قتل بالأخف فالأخف منها وجوبا : فيحد للقذف ؛ ثم يقطع لغير السرقة

ثم يقتل ، فان اجتمعت مع حدود الله تعالى ولم يتفقا فى محل واحد بدأ بها وبالأخف فالأخف وجوبا ، فان لم يكن فيها قتل استوفيت كلها ولا يتداخل القذف والشرب ، فاذا زنى وشرب وقذف وقطع يدا قطعت يده أولا ، ثم حد القذف ، ثم الشرب ، ثم الزنا : فقدموا هنا القطع على حد القذف وهو أخف من القطع ، وان كان فيها قتل ، فان حدود الله تدخل فى القتل : سواء كان القتل من حدود الله كالرجم فى الزنا والقتل فى المحاربة ، وللردة ، أو حق آدمى كالقصاص ، ثم ان كان القتل حقا لله استوفيت الحقوق كلها متوالية من غير انتظار برء الاول فالأول لأنه لابد من فوات نفسه ، وان كان القتل حقا لآدمى انتظر باستيفاء الثانى برؤه من الأول ، وان اتفق حق الله وحق الآدمى فى محل واحد كالقتل والقطع قصاصا وحدا : مثل ان قتل — وان عفا ولى الجناية — استوفى الحد ، وذكر ابن البناء ، من قتل بسحر قتل حدا ، وللمسحور من ماله ديته ، فيقدم حق الله تعالى انتهى ، فان سرق وقتل فى المحاربة ولم يأخذ المال قتل حتما ، ولم يصلب ، ولم تقطع يده ، وان قتل مع المحاربة جماعة قتل بالأول ، ولأولياء الباقين دياتهم

فصل :- ومن قتل أو قطع طرفا ، أو أتى حدا خارج حرم مكة ثم لجأ اليه ، أو لجأ اليه حربى أو مرتد - لم يستوف منه فيه ، ولكن لا يبايع ، ولا يشارى ، ولا يطعم ، ولا يسقى ، ولا يؤاكل ، ولا يشارب ولا يجالس ، ولا يؤوى ، ويهجر فلا يكلمه أحد حتى يخرج ، لكن يقال له : اتق الله واخرج الى الحل ليستوفى منك الحق الذى قبلك ، فاذا

خرج أقيم عليه الحد ، فان استوفى ذلك منه فى الحرم فقد اساء ولاشىء عليه ، وان فعل ذلك فى الحرم استوفى منه فيه ، ولو قوتلوا فى الحرم دفعوا عن انفسهم فقط ، وفى الهدى : الطائفة ، الممتنعة بالحرم من مبايعة الامام لاتقاتل ، لا سيما ان كان لها تأويل ، واما حرم مدينة النبي صلى الله عليه وسلم وسائر البقاع والأشهر الحرم وغيرها فلا تمنع إقامة حد ولاقصاص ، ومن أتى حدا فى الغزو أو ما يوجب قصاصا لم يستوف منه فى أرض العدو حتى يرجع الى دار الاسلام فيقام عليه وان أتى بشىء من ذلك فى الثغور أقيم عليه فيها ، وان أتى حدا فى دار الاسلام ثم دخل دار الحرب أو أسر أقيم عليه اذا خرج

باب حد الزنا

وهو : فعل الفاحشة فى قبل أو دبر ، وهو من الكبائر العظام

اذا زنى محصن وجب رجمه بالحجارة وغيرها حتى يموت ، ويتقى الوجه ، ولا يجلد قبله ، ولا ينفى ، وتكون الحجارة متوسطة كالكف فلا ينبغى ان يثخن المرجوم بصخرة كبيرة ، ولا ان يطول عليه بحصيات خفيفة ، ومن وطىء امرأته ولو كتابية فى قبلها وطأ حصل به تغيب الحشفة أو قدرها فى نكاح صحيح وهما بالغان عاقلان حران ملتزمان فهما محصنان ، فان اختل شرط منها ولو فى أحدهما فلا احصان لواحد منهما ، فان عتقا وعقلا وبلغا بعد النكاح ثم وطئها صارا محصنين ، ولا يحصل الاحصان بالوطء بملك اليمين ، ولا فى نكاح فاسد ، ولا فى نكاح خال عن الوطء ، سواء حصلت فيه خلوة ، أو وطىء فيما دون

الفرج وفى الدبر ، أولا ، ويثبت لمستأمنين كذميين ولو مجوسيين ، لكن لا يصير المجوسى محصنا بنكاح ذى رحم محرم ، فلو زنى أحد منهم وجب الحد ، ويلزم الامام اقامة حد بعضهم ببعض ، ومثله القطع بسرقة بعضهم من بعض ، ولا يسقط باسلامه لكن لا يقام حد الزنا على مستأمن نصا ، قال فى المغنى والشرح فى باب القطع فى السرقة : لانه يجب به القتل لنقض العهد ، ولا يجب مع القتل حد سواه انتهى ، وهذا اذا زنى بمسلمة ، واما ان زنى بغير مسلمة فلا يقام عليه الحد كالحربى ، ولا حد الخمر ، ولو كان لرجل ولد من امرأته فقال : ماوطئتها لم يثبت احصانه ، ولو كان لها ولد من زوج فانكرت ان يكون وطئها لم يثبت احصانها ، ويثبت بقوله: وطئتها ، أو جامعتها ، أو باضعتها ، ويثبت احصانها بقولها : انه جامعها ، أو باضعها أو وطئها ؛ وان قالت : باشرها أو أصابها ، أو أتاها ، أو دخل بها ، أو قاله هو فينبغى أن لا يثبت به الاحصان ، واذا جلد الزانى على انه بكر فبان محصنا — رجم ، واذا رجم الزانيان المسلمان غسلا وكفنا وصلى عليهما ودفنا ، واذا زنى الحر غير المحصن من رجل أو امرأة جلد مائة وغرب عاما الى مسافة القصر فى بلد معين ، وان رأى الامام التغريب الى فوق مسافة القصر فعل ، والبدوى يغرب عن حلته وقومه ، ولا يمكن من الاقامة بينهم ، ولو عين السلطان جهة لتغريبه وطلب الزانى جهة غيرها تعين ماعينه السلطان ، ولو أراد الحاكم تغريبه فخرج بنفسه وغاب سنة ثم عاد لم يكفه فى ظاهر كلامهم ، ولا يحبس فى البلد الذى نفى اليه ، فان عاد من تغريبه قبل مضى الحول

أعيد تغريبه حتى يكمل الحول مسافرا ، ويبنى على مامضى ، وتغرب امرأة مع محرم وجوبا ان تيسر ، فيخرج معها حتي يسكنها فى موضع ثم ان شاء رجع اذا أمن عليها ، وان شاء أقام معها ، وان أبى الخروج معها بذلت له الأجرة من مالها ، فان تعذر فمن بيت المال ، فان أبى الخروج معها نفيت وحدها كما لو تعذر : كسفر الهجرة وسفر الحج اذا مات المحرم فى الطريق ، وقيل تستأجر امرأة ثقة ، اختاره جماعة ، وان زنى الغريب غرب الى بلد غير وطنه ، وان زنى فى البلد الذى غرب اليه غرب الى غير البلد الذى غرب منه ، وتدخل بقية مدة الأول فى الثانى لأن الحدين من جنس فتداخلا

فصل : — وان كان الزانى رقيقا فحده خمسون جلدة ، ولا يغرب بكرا كان أو ثيبا ، ولا يرجم هو ولا المبعض ، واذا زنى ثم عتق فعليه حد الرقيق ، ولو زنى حر ذمى ثم لحق بدار حرب ثم سبي فاسترق حد حد الأحرار ؛ ولو كان أحد الزانيين حرا والآخر رقيقا أو زنى محصن بكر فعلى كل واحد حده ؛ ولو زنى بعد العتق وقبل العلم به فعليه حد الأحرار ، وان أقيم عليه حد الرقيق قبل العلم بحريته ثم علمت بعد — تم عليه حد الاحرار ، وان كان نصفه حرا فحده خمس وسبعون ، ويغرب نصف عام محسوبا على العبد من نصيبه الحر ، وللسيد نصف عام بدلا عنه ، ومازاد من الحرية أو نقص فبحساب ذلك ، فان كان فيها كسر مثل أن يكون ثلثه حرا فيلزمه ست وستون جلدة وثلثا جلدة ، فينبغى ان يسقط الكسر ، والمدبر والمكاتب وأم الولد كالقن ؛ وان عفا السيد

عن عبده لم يسقط عنه الحد ، واذا فجر رجل بأمة ثم قتلها فعليه الحد وقيمتها ، وحد اللواط : الفاعل والمفعول به ـ كزان ، ولا فرق بين أن يكون فى مملوكة ، أو أجنبى ، أو أجنبية ، فان وطىء زوجته أو مملوكته فى دبرها فهو محرم ولا حد فيه ، وحد زان بذات محرم ـ كلائط ، ومن أتى بهيمة ولو سمكة عزر ، ويبالغ فى تعزيره ، وقتلت البهيمة : سواء كانت مملوكة له أو لغيره ، مأكولة او غير مأكولة ، فان كانت ملكه فهدر ، وان كانت لغيره ضمنها ، ويحرم أكلها ؛ ويثبت ذلك بشهادة رجلين على فعله بها أو اقراره ويأتى ، ولو مرة ، ان كانت ملكه ، وان لم تكن ملكه لم يجز قتلها باقراره ، ولو مكنت امرأة قردا من نفسها حتى وطئها فعليها ما على واطىء البهيمة

فصـــل :ـ ولا يجب الحد الا بشروط ، أحدها : أن يطأ فى فرج اصلى من آدمى حى ، قبلا كان اودبرا ، بذكر اصلى ، وأقله تغييب حشفة من فحل ، او خصى ، او قدرها عند عدمها ، فان وطىء دون الفرج أو تساحقت امرأتان ، اوجامع الخنثى المشكل بذكره ، اوجومع فى قبله فلا حد ، وعليهم التعزير ، ولو وجد رجل مع امرأة يقبل كل منهما الآخر ولم يعلم انه وطئها فلا حد ، وعليهما التعزير ، وان قالا : نحن زوجان واتفقا على ذلك قبل قولهما ، وان شهد عليهما بالزنا فقالا : نحن زوجان فعليهما الحد ، ان لم تكن بينة تشهد بالنكاح

الثانى : أن يكون الزانى مكلفا ، فلا حد على صغير ومجنون ، وان زنى ابن عشر أو بنت تسع ـ عزرا ، قاله فى الروضة ، وقال فى المبدع : يعزر

غير البالغ منهما انتهى ، وذلك كضربه على ترك الصلاة وحد السكران اذا زنا أو أقر به فى سكره

الثالث : انتفاء الشبهة ، فان وطىء جارية ولده : وطئها الابن ، أولا أو جارية له أو لولده أو لمكاتبه فيها شرك ، أو امة : كلها أو بعضها لبيت المال وهو حر مسلم ، او وطىء امرأته أو امته فى حيض أو نفاس أو دبر او امرأة على فراشه ، أو فى منزله ، او زفت اليه ولو لم يقل له : هذه امرأتك ظنها امرأته او امته ، او ظن انه ، او لولده فيها شركا ، او دعا الضرير امرأته فاجابه غيرها فوطئها ، او وطىء امته المجوسية ، او المرتدة ، او المعتدة او المزوجة أو فى مدة استبرائها او فى نكاح او ملك مختلف فى صحته كنكاح متعة ، وبلا ولى ، أو بلا شهود ، ونكاح الشغار ، والمحلل ، ونكاح الاخت فى عدة اختها البائن ، وخامسة فى عدة رابعة بائن ، ونكاح المجوسية وعقد الفضولى ولو قبل الاجازة ، وفى شراء فاسد بعد قبضه ولو اعتقد تحريمه — فلا حد ، وتقدم وطء بائع فى مدة خيار يعتقد تحريمه ، وان جهل تحريم الزنا لحداثة عهده بالاسلام أو نشئه ببادية بعيدة ، أو تحريم نكاح باطل اجماعا - فلا حد ، ولا يسقط الحد بجهل العقوبة اذا علم التحريم لقضية ماعز ، وان أكرهت المرأة على الزنا او المفعول به لواطا قهرا ، او بالضرب ، أو بالمنع من طعام اوشراب اضطرارا اليه ونحوه فلا حد ، وان اكره عليه الرجل فزنى - حد ، وعنه لا ، واختاره الموفق وجمع ، وان اكره على ايلاج ذكره باصبعه من غير انتشار ، أو باشر المكره المكره او مأموره ذلك فلا حد ، وان وطىء ميتة او

ملك أمه ، او اخته من الرضاع فوطئها ـ عزر ، ولم يحد ، وان اشترى ذات محرمه من النسب ممن يعتق عليه ووطئها ، او وطىء فى نكاح مجمع على بطلانه مع العلم : كنكاح المزوجة ، والمعتدة ، ومطلقته ثلاثا ، والخامسة وذوات محارمه من النسب والرضاع ، أو زنى بحربية مستأمنة ، أو نكح بنته من الزنا نصا ، وحمله جماعة على انه لم يبلغه الخلاف فيحمل اذن على معتقد تحريمه ، او استأجر امرأة للزنا أو لغيره فزنى بها او بامرأة له عليها قصاص ، او بصغيرة يوطأ مثلها ، او مجنونة ، او بامرأة ثم تزوجها او بامة ثم اشتراها ـــ فعليه الحد ، وان مكنت المكلفة من نفسها مجنونا او مميزا ؛ او من لا يحد لجهله ، او مكنت حربيا ، او مستأمنا ، او أدخلت ذكر نائم فعليها الحد وحدها

الرابع : ثبوت الزنا ، ولا يثبت الا باحد أمرين : أحدهما : ان يقر به اربع مرات فى مجلس ، او مجالس وهو مكلف مختار ، ويصرح بذكر حقيقة الوطء ، ولا ينزع عن اقراره حتي يتم الحد ، فان اقر أنه زنى بامرأة فكذبته فعليه الحد : دونها ، كما لو سكتت ، او لم تسأل ، ولا يصح اقرار الصبى والمجنون ولا من زال عقله بنوم او شرب دواء ، ويحد الاخرس اذا فهمت اشارته ، وان أقر بوطء امرأة وادعى انها امرأته فانكرت المرأة الزوجية ولم تقر بوطئه اياها فلا حد عليه ، ولا مهر لها وان اعترفت بوطئه وانه زنى بها مطاوعة فلا مهر ، ولا حد على واحد منهما : الا ان تقر اربع مرات ، وان أقرت انه اكرهها عليه او اشتبه عليها فعليه المهر ، ولو شهد اربعة على اقراره اربعا بالزنا ثبت الزنا ،

يثبت بدون أربعة ، فان انكر أو صدقهم دون أربع مرات فلا حد عليه ، ولا على الشهود ، ولو تمت البينة عليه وأقر على نفسه اقرارا تاما ثم رجع عن اقراره لم يسقط عنه الحد

فصل : — الامر الثانى : ان يشهد عليه ولو ذميا أربعة رجال مسلمين عدول : احرارا كانوا أو عبيدا ، يصفون الزنا بزنا واحد فيقولون: رأيناه مغيبا ذكره ، او حشفته ، او قدرها فى فرجها كالميل فى المكحلة ، او الرشاء فى البير ، ويجوز للشهود ان ينظروا الى ذلك منهما لاقامة الشهادة عليهما ، ولا يعتبر ذكر مكان الزنا ، ولا ذكر المزنى بها ان كانت الشهادة على رجل ، ولا ذكر الزانى ان كانت الشهادة على امرأة ، ويكفى اذا شهدوا انهم رأوا ذكره فى فرجها ؛ والتشبيه تأكيد ، ويشترط ان يجىء الأربعة فى مجلس واحد : سواء جاؤا متفرقين ، او مجتمعين ؛ وسواء صدقهم ، أولا ، فان جاء بعضهم بعد أن قام الحاكم من مجلسه ، او شهد ثلاثة وامتنع الرابع ، او لم يكملها — فهم قذفة : وعليهم الحد ، وان كانوا فساقا ، او عميانا ، او بعضهم — فعليهم الحد . وان شهدوا أربعة مستورون ولم تثبت عدالتهم ، او مات احد الأربعة قبل وصف الزنا فلا حد عليهم ، فان شهد ثلاثة رجال وامرأتان حد الجميع ، وان كان أحد الأربعة زوجا — حد الثلاثة : لا الزوج ان لاعن ، وان شهد اربعة : فاذا المشهود عليه محبوب ، او رتقاء — حدوا للقذف ، وان شهدوا عليها فتبين انها عذراء لم تحد هى ، ولا الرجل ، ولا الشهود (١) وتكفى شهادة امرأة واحدة بعذرتها ، وان شهد اثنان

(١) عدم الحد واضح فى جانب المقذوفة والمقذوف لظهور براءتهما بوجود

انه زنى بها فى بيت ؛ أو بلد ، او يوم ، واثنان انه زنى بها فى بيت ، او بلد ، او يوم آخر ، او شهد اثنان انه زنى بامرأة بيضاء ، واثنان انه زنى بامرأة سوداء — فهم قذفة ، لانهم لم يشهدوا بزنا واحد ، وعليهم الحد . وان شهد اثنان انه زنى بها فى زاوية بيت صغير عرفا ، واثنان انه زنى بها فى زاويته الاخرى ، او اثنان انه زنى بها فى قميص أبيض ، او قائمة ، واثنان فى احمر أو نائمة — كملت شهادتهم (١) وان كان البيت كبيرا والزاويتان متباعدان فهم قذفة ، والقول فى الزمان كالقول فى المكان متى كان بينهما زمن متباعد لا يمكن وجود الفعل الواحد فى جميعه كطرفى النهار لم تكمل شهادتهم ، فان تقاربا قبلت ، وان شهدا انه زنى بها مطاوعة ، وآخران مكرهة ـ لم تكمل ، وحد شاهدا المطاوعة لقذف المرأة ، وحد الأربعة لقذف الرجل ، وان شهد أربعة فرجعوا ، او بعضهم قبل الحد ـ حد الاربعة ، وان رجع احدهم بعد الحكم حد وحده ، اذا طالب به قبل موته ، ولأنه ورث حد القذف يحد بطلب الورثة ، وعليه ربع ماتلف بشهادتهم (٢) ، ويأتى فى الرجوع عن الشهادة . واذا ثبت الشهادة بالزنا فصدقهم المشهور عليه لم يسقط

البكارة وأما فى جانب الشهود فقد يتبادر رجحان حدهم ، ولكنهم عللوا عدمه باحتمال أن يكون الزنا قد حصل كما شهدوا ثم عادت البكارة ؛ وهذه شبهة تكفى فى اسقاط الحد عملا بقوله صلى الله عليه وسلم « ادرأوا الحدود بالشبهات ما استطعتم »

(١) وحيث اعتبرت الشهادة كاملة أقيم الحد ، واختلافهم فى تعيين القميص او الجهة أو كونها قائمة او نائمة لا يحبط شهادتهم ، لاحتمال ان يكون الزنا فى مبدئه كان على حالة وفى منتهاه كان على الحالة الثانية

(٢) قوله : وعليه ، يريد به وعلى ذلك الراجع الذى حد

الحد (١) وان شهد شاهدان واعترف هو مرتين لم تكمل البينة ، ولم يجب الحد ، فان كملت البينة ثم مات الشهود او غابوا — جاز الحكم بها ، واقامة الحد : وان شهدوا بزنا قديم ، اوأقر به وجب الحد ، وتجوز الشهادة بالحد من غير مدع ، وان شهد أربعة انه زنى بامرأة ، وشهد أربعة آخرون على الشهود انهم هم الزناة ـ لم يحد المشهود عليه ، ويحد الأولون للقذف ، وللزنا ، وكل زنا من مسلم أو ذمى أوجب الحد لا يقبل فيه الا اربعة شهود ، ويدخل فيه اللواط ؛ ووطء المرأة فى دبرها وان اوجب التعزير : كوطء البهيمة ، والأمة المشتركة ، والمزوجة ـ قبل فيه رجلان كشهود المباشرة دون الفرج ونحوها . وان حملت امرأة لا زوج لها ولا سيد لم تحد بمجرد ذلك ، وتسئل استحبابا : فان ادعت انها اكرهت ، أو وطئت بشبهة ، او لم تعترف بالزنا ـ لم تحد ويستحب للامام او الحاكم الذى يثبت عنده الحد بالاقرار التعريض للمقر بالرجوع اذا تم ، والوقوف (٢) ولا بأس أن يعرض له بعض الحاضرين بالرجوع ، او بالا يقر ، ويكره لمن علم بحاله ان يحثه على الاقرار (٣)

(١) قوله : لم يسقط الحد ـ يريد به لم يسقط عن الزانى اعتبارا للشهادة فلا يعدل عنها الى تكملة الأقرار خلافا لمن يقول بطلت الشهادة ، ويرجع الى تكملته لأنه الاصل

(٢) معنى الوقوف . التوقف عن الاقرار قبل اتمامه

(٣) وانما استحب ذلك التعريض لما فعله النبى صلى الله عليه وسلم مع ماعز حين أقر بين يديه بالزنا . اذ كان يصرف وجهه عن ناحية ما عز كراهة سماع الاقرار منه حتى تكرر أربع مرات فقال له صلى الله عليه وسلم . لعلك قبلت ، لعلك لمست والحكمة فى استحباب ذلك عدم شيوع الفاحشة بين المسلمين

باب القذف

وهو : الرمى بزنا ، أولواط ، أو شهادة به عليه ولم تكمل البينة ، وهو كبيرة

من قذف ولو اخرس باشارة مفهومة ولو فى غير دار الاسلام ، وهو (١) مكلف مختار محصن ، ولو ذات محرم ، او مجبوبا ، او خصيا أو مريضا مدنفا ؛ أو رتقاء ، او قرناء ـ حد حر ثمانين جلدة ، وقن ولو عتق قبل حده أربعين ، ومعتق بعضه بحسابه ؛ سوى أبويه وان علوا فلا يحدان بقذف ولد وان نزل : كقود ، ولا يحدان له ، فان قذف أم ابنه وهى أجنبية منه فماتت قبل استيفائه لم يكن لابنه المطالبة ، فان كان لها ابن آخر من غيره ـ كان له استيفاؤه ، فله اذا ماتت بعد المطالبة ، ويحد الابن بقذف كل واحد من آبائه وامهاته ، وان علوا ، ويحد بقذف على وجه الغيرة ، ويشترط لاقامة الحد ـ مطالبة المقذوف ـ واستدامة الطلب الى اقامته : بالا يعفو ـ وألا ياتى القاذف ببينة ماقذفه به ـ وألا يصدقه المقذوف ـ وألا يلاعن القاذف ان كان زوجا ، وهو حق الآدمى ، ولا يستحلف فيه ، ولا يقبل رجوعه عنه (٢) ويسقط بعفو المقذوف ولو بعد طلبه : لاعن بعضه . وان قال : اقذفنى فقذفه ـ عزر القاذف فقط ، وليس للمقذوف استيفاء بنفسه ، وقذف غير المحصن :

(١) مرجع الضمير . القاذف

(٢) لا يستحلف فيه المنكر مع كونه حق آدمى لانه ليس من الحقوق المالية ولا تعلق له بها ، ولا يقبل رجوع القاذف بخلاف حد الزنا لان الثانى حق الله تعالى

كمشرك ؛ وذمى ، وقن ، ولو كان القاذف سيده ، ومسلم له دون عشر سنين ، ومسلمة لها دون تسع سنين ، ومن ليس بعفيف ـ يوجب التعزير فقط . وحق طلب تعزير القن اذا قذف ـ له : لا لسيده . والمحصن هنا هو : الحر ، المسلم ، العاقل ، الذى يجامع مثله ، العفيف عن الزنا ظاهرا ولو ثائبا من زنا ، او ملاعنة ، وولدها وولد زنا : كغيرها ، فيحد من قذفهما · ومن ثبت زناه منهما ، أو من غيرهما ببينة ، أو شهد به شاهدان أو أقر به ولو دون أربع مرات ، او حد للزنا ـ فلا حد على قاذفه ويعزر ، ولو قال لمن زنى فى شركه ، أو كان مجوسيا تزوج بذات محرم بعد أن أسلم : يا زانى ـ فلا حد عليه اذا فسره بذلك ، ويعزر ، ولا يشترط فى المقذوف البلوغ ، بل يكون مثله يطأ أو يوطأ : كابن عشر وابنة تسع ، ولا يقام عليه الحد حتى يبلغ المقذوف ويطالب به بعد بلوغه وليس لوليه المطالبة عنه ، وكذا لو جن المقذوف ، أو اغمى عليه قبل الطلب ، وان كان بعده أقيم : كما لو وكل فى استيفاء القصاص ثم جن أو اغمى عليه . وان قذف غائبا اعتبر قدومه وطلبه : الا ان يثبت انه طالبه فى غيبته فيحد . وان كان القاذف مجنونا ، أو مبرسما ، أو نائما اوصغيرا ـ فلا حد عليه ، بخلاف السكران · وان قال لحرة مسلمة : زنيت وأنت صغيرة ، وفسره بصغر عن تسع ـ لم يحد ، ويعزر ، وكذلك ان قذف صغيرا له دون عشر سنين . وان فسره بتسع فاكثر من عمرها او بعشر فاكثر من عمره ـ حد . وان قال القاذف للمقذوف : كنت انت صغيرا حين قذفتك ، فقال : بل كبيرا ، فالقول قول القاذف . وان أقام

كل منهما بينة بدعواه ، وكانتا مطلقتين ، أو مؤرختين تاريخين مختلفين فهما قذفان يوجبان التعزير ، والحد . وان بينتا تاريخا واحدا ، فقالت احداهما : وهو صغير ، وقالت الأخرى : وهو كبير ـ تعارضتا ، وسقطتا وكذا لو كان تاريخ بينة المقذوف قبل تاريخ بينة القاذف . وان قال لحرة مسلمة : زنيت وأنت نصرانية ، أو أمة ، ولم تكن كذلك ـ حد وان لم يثبت ذلك وأمكن ـ حد أيضا ، وكذا لو قذف مجهولة النسب وادعى رقها وأنكرته . وان كانت كذلك لم يحد . وان قالت : أردت قذفى الحال فانكرها لم يحد ، ولو قال : زنيت وأنت مشركة ، فقالت : أردت قذفى بالزنا والشرك ، فقال : بل أردت قذفك بالزنا اذ كنت مشركة ـ فقوله مع يمينه ، وهكذا ان قال : زنيت وانت عبد . وان قال لها : يازانية ، ثم ثبت زناها فى حال كفرها لم يحد ؛ ولو قذف من أقرت بزنا مرة ـ فلا لعان . ويعزر . ومن قذف محصنا فزال احصانه قبل اقامة الحد لم يسقط الحد عن القاذف . وان وجب الحد على ذمى ، او مرتد فلحق بدار الحرب ثم عاد لم يسقط عنه

فصـــل : ـ والقذف محرم : الا فى موضعين : ـ أحدهما : ان يرى امرأته تزنى فى طهر لم يصبها فيه ، فيعتز لها ، ثم تلد ما يمكن أنه من الزانى ـ فيجب عليه قذفها ونفى ولدها ـ وفى المحرر وغيره وكذا لو وطئها فى طهر زنت فيه وظن ان الولد من الزانى ، وفى الترغيب نفيه محرم مع التردد : ـ والثانى : ان يراها تزنى ولم تلد ما يلزم نفيه ، او يستفيض زناها فى الناس ، او أخبره به ثقة ، أو يرى رجلا يعرف بالفجور يدخل اليها ، زاد فى الترغيب خلوة ـ فيباح قذفها ، ولا يجب ، وفراقها أولى

من قذفها . وان أتت بولد يخالف لونه لونهما ، أو يشبه رجلا غير والديه - لم يبح نفيه بذلك : ما لم تكن قرينة . وان كان يعتزل عنها لم يبح له نفيه ، ولا يجوز قذفها بخبر من لا يوثق بخبره ولا برؤيته رجلا خارجا من عندها من غير أن يستفيض زناها مع قرينة

فصل : - وصريح القذف مالا يحتمل غيره : نحو يازان ، ياعاهر زنى فرجك بالوطء (١) يامعفوج ، يامنيوك قد زنيت أو أنت أزنى الناس : فتح التاء أو كسرها للذكر والأنثى فى قوله : زنيت ، أو أنت أزنى من فلانة يحد للمخاطب ، وليس بقاذف لفلانة (٢) أو قال لرجل : يازانية ، او يانسمة زانية ، ولامرأة يازان ، أو ياشخصا زانيا ، أو قذفها أنها وطئت فى دبرها ، أو قذف رجلا بوطء امرأة فى دبرها ، أو قال لها يامنيوكة ، ان لم يفسره بفعل زوج ، أو سيد اذا كان القذف بعد حريتها وفسره بفعل السيد قبل العتق ولا يقبل قوله بما يحيله : ويحد ، فان ، قال : أردت زانى العين أو عاهر اليد أو يالوطى انك من قوم لوطء أو تعمل عمل قوم لوطء : غير اتيان الذكور ونحوه - لم يقبل ، وكل مالا يجب الحد بفعله لا يجب على القاذف به كوطء البهيمة ، والمباشرة دون الفرج والوطء بالشبهة وقذف المرأة بالمساحقة ، أو بالوطء مكرهة . والقذف باللمس ، والنظر ، وقوله : لست لأبيك ، أولست بولد فلان ؛ قذف لأمه : الا أن يكون منفيا بلعان لم يستلحقه أبوه ، ولم يفسره بزنا أمه ، وكذا أن نفاه عن قبيلته ، أو قال : يابن الزانية . وان نفاه عن أمه . أو قال : ان لم تفعل

(١) العفج بمعنى النكاح

(٢) مراده بفلانة - المذكورة مع صيغة التفضيل فى قوله . أنت أزنى من فلانة

كذا فلست بابن فلان ، أورمى بحجر فقال : من رمانى فهو ابن الزانية ولم يعرف الرامى ، أواختلف اثنان فى شىء فقال أحدهما : الكاذب ابن الزانية . فلا حد . وان كان يعرف الرامى فقاذف . وان قال لولده : لست بولدى فهو كناية فى قذف أمه ، يقبل تفسيره بما يحتمله . وزنأت فى الجبل مهموزا ـ صريح ، ولوزاد فى الجبل ، أو عرف العربية كما لو لم يقل فى الجبل ، أولحن لحنا غير هذا وان قال لرجل : زنيت بفلانة ، أو قال لها : زنى بك فلان ، أو يا ابن الزانيين كان قاذفا لهما بكلمة واحدة . وان قال : يانا كح أمه ، وهى حية فعليه حدان ، نصا ، ويازانى ابن الزانى كذلك ان كان أبوه حيا ، وان أقر أنه زنى بامرأة فهو قاذف لها ، ولو لم يلزمه حد الزنا باقراره

فصـــل : ـ وكنايته ، والتعريض . نحو : زنت يداك ، أو رجلاك أويدك ، أو رجلك ، أو بدنك ونحو قوله لامرأة رجل : قد فضحته ، وغطيت أو نكست رأسه ، وجعلت له قرونا ، وعلقت عليه اولادا من غيره ، وافسدت فراشه ، او يقول لمن يخاصمه : ياحلال ابن الحلال ، مايعير كل الناس بالزنا ، اويافاجرة ، ياقحبة ، او ياخبيثة ، او يقول لعربى يانبطى ، او يافارسى ، او يارومى ، او يقول لأحدهم : ياعربى ، او قال ما انابزان ، او ماامى زانية ، اوياخنيث ، بالنون ، اوياعفيف ، يانظيف او يسمع رجلا يقذف رجلا فيقول : صدقت ، اوصدقت فيما قلت ، أواخبرنى أواشهدنى فلان انك زنيت و كذبه فلان ، أوقال : ياولد الزنا قال فى الرعاية : او قال لها لم اجدك عذراء . وفى الكافى : ياولد الزنا قاذف

لأمه ، فهذه كناية : ان فسره بالزنا فهو قذف ، وان فسره بما يحتمله غير القذف قبل مع يمينه ، وعزر ، وان كان نوى الزنا بالكناية لزمه الحد باطنا ، ويلزمه اظهار نية، ويعزر بقوله : يا كافر، يا منافق ، يا سارق، يا أعور يا أقطع، يا أعمى يا مقعد ، يا ابن الزمن الأعمى الأعرج ، يا نمام ، يا حرورى يا مرائى، يا مرابى ، يا فاسق ، يا فاجر ، يا حمار، يا تيس ، يا رافضى ، يا خبيث البطن ، أو الفرج ، يا عدو الله يا جائر ، يا شارب الخمر ، يا كذاب، يا كاذب يا ظالم ، يا خائن ، يا مخنث ، يا مأبون ، أى : معيوب زنت عينك، يا قرنان ، يا قواد، يا ممعرص، يا عرصة ، ونحوهما : يا ديوث ، يا كشحان ، يا قرطبان يا علق يا سوس ، ونحو ذلك

فصـــل :ـــ وان قذف أهل بلد أو جماعة لا يتصور الزنا من جميعهم عادة ـ لم يحد ، وعزر : كسبهم بغيره ولو لم يطلبه احد منهم . وان قال لامرأته : يا زانية فقالت : بك زنيت ـ لم تكن قاذفة ، وسقط عنه الحد بتصديقها ، ولا يجب عليها حدا لقذف ، لأنه يمكن الزنا منها به من غير أن يكون زانيا : بأن يكون قد وطئها بشبهة ، ولا يجب عليها حد الزنا لأنها لم تقر أربع مرات . ومن قذف له موروث حى : محجور عليه أولا ، أما : كان أو غيرها ـــ لم يكن له ان يطالب فى حياته بموجب قذفه فان مات وقد طالب به صار للوارث بصفة ما كان للموروث اعتبارا باحصانه (١) وان قذف ميت : محصن ، أولا ، ولو من غير امهات

(١) انما اشترط فى انتقال استحقاق الحد الى الوارث أن يكون الموروث طلبه قبل موته لأن الحد حق من الحقوق فلا يملكه الوارث الا اذا طلبه مورثه . ولما كان انتقال الحد للوارث لأن القذف قدح فى نسبه اشترط أحصان الوارث ،

الوارث ـ حد قاذف بطلب وارث محصن خاصة ، وان كان الوارث غير محصن فلا حد ، وثبت حد قذف الميت والقذف الموروث لجميع الورثة حتى الزوجين ، وان عفا بعضهم حد للباقى كاملا . ومن قذف النبى صلى الله عليه وسلم ، أو أمه ـ كفر . وقتل ، ولو تاب ، نصا ، أو كان كافرا ملتزما فاسلم : لا ان سبه بغير القذف ثم أسلم ـ وتقدم آخر باب أحكام الذمة ، وكذا كل أم نبي غير نبينا ، قاله ابن عبدوس فى تذكرته ولعله مراد غيره . وان قذف جماعة يتصور منهم الزنا عادة بكلمة واحدة فحد واحد اذا طالبوا ولو متفرقين أو واحد منهم ، فيحد لمن طلب ، ثم لاحد بعده ، وان اسقطه أحدهم فلغيره المطالبة ، واستيفاؤه وسقط حق العافى ، وان كان بكلمات حد لكل واحد حدا ، ومن حد لقذف ثم اعاده أو بعد لعانه ؛ لم يعد عليه الحد ، ويعزر ، ولا لعان ، وان قذفه بزنا آخر حد مع طول الزمن ، والا فلا ، وان قذف رجلا مرات بزنا اوزنيات ولم يحد ـــ فحد واحد

فصـــل :ـ تجب التوبة من القذف ، والغيبة ، وغيرهما ، ولا يشترط لصحتها من ذلك اعلامه (١) ولأن فى اعلامه دخول غم عليه ، وزيادة ايذاء ، وقال القاضى والشيخ عبد القادر : يحرم اعلامه ، وقيل : أن علم به المظلوم ، والا دعاله ، واستغفر ، ولم يعلمه ، وذكره الشيخ

وهذا معنى قول المصنف . اعتبارا باحصانه ، وان لم يكن محصنا فليس الا التعزير كما تقدم ، وكما وضحه عقب ذلك

(١) يريد لايشترط فى التوبة من الغيبة مثلا اعلام المغتاب أو المقذوف بما تحدث به فى شأنه

عن اكثر العلماء ، وقال : وعلى الصحيح من الروايتين لا يجب الاعتراف ، ولو سأله فيعرض ولو مع استحلافه ، لأنه مظلوم ، لصحة توبته ، ومع عدم التوبة والاحسان — تعريضه كذب، ويمينه غموس (١) قال : واختار اصحابنا لا يعلمه ، بل يدعو له فى مقابلة مظلمته ، وقال : ومن هذا الباب قول النبى صلى الله عليه وسلم « ايما مسلم شتمته ، أوسببته ، فاجعل ذلك له صلاة ، وزكاة ، وقربة تقربه بها اليك يوم القيامة » وقال أيضا : زناه بزوجة غيره ، كالغيبة ، ولو أعلمه بما فعل ولم يبينه لحاله فهو كابراء منه وفى الغنية : لا يكفى الاستحلال المبهم ، فان تعذر فيكثر الحسنات ، ولو رضى أن يشتم أو يغتاب أو يجنى عليه ونحوه لم يبح ذلك ، ويأتى لذلك تتمة فى باب شروط من تقبل شهادته

باب حد السكر

كل شراب أسكر كثيره فقليله حرام ، من أى شىء كان ؛ ويسمى خمرا ، ولا يجوز شربه للذة ، ولا لتداو ، ولا عطش - بخلاف ماء نجس ولا غيره ، الا لمكره ، أو مضطر اليه لدفع لقمة غص بها ، وليس عنده ما يسيغها ، ويقدم عليه بول ، ويقدم عليهما ماء نجس - وفى المغنى

(١) حاصل هذه الفقرة أنه لو سب انسان غيره ظلما فله أن يتوب من غير اشتراط اعلامه وذلك كما تقدم . وقيل اذا وصل الى علم المظلوم ما حدث فى شأنه فيجب اعلامه بمعنى الاعتذار اليه حتى تصح التوبة ، وان لم يصل اليه دعا واستغفر له المتحدث فى شأنه ، واذا استحلف المظلوم من وقع فى شأنه كان للثانى أن يعرض فى يمينه وقول المصنف لانه مظلوم — تعليل لحق الاستحلاف ، وقوله : لصحة توبته — تعليل لجواز التعريض على سبيل اللف والنشر والله أعلم

وغيره : ان شربها لعطش ، فان كانت ممزوجة بما يروى من العطش أبيحت لدفعه عند الضرورة ، وان شربها صرفا ، او ممزوجة بشيء يسير لا يروى من العطش لم تبح ، وعليه الحد ـ انتهى ، واذا شربه الحر المسلم المكلف مختارا عالما ان كثيره يسكر : سواء كان من عصير العنب ، أو غيره من المسكرات ، قليلا كان أو كثيرا ، ولو لم يسكر الشارب فعليه الحد : ثمانون جلدة ، والرقيق أربعون ، ولا حد ولا أثم على مكره على شربها سواء أكره بالوعيد ، أو بالضرب ، أو الجيء الى شربها : بأن يفتح فوه ويصب فيه ، وصبره على الأذى أولى من شربها ، وكذا كل ما جاز فعله لمكره ؛ ولا على جاهل تحريمها ، فلو ادعى الجهل مع نشئه بين المسلمين لم يقبل ، ولا تقبل دعوى الجهل بالحد ، ويحد من احتقن به ، او استعط أو تمضمض به فوصل الى حلقه ، او أكل عجينا لت به ، فان خبز العجين فأكل من خبزه لم يحد ، وان ثرد فى الخمر ، أو اضطبع به ، او طبخ به لحما فأكل من مرقه ـ حد ، ولو خلطه بماء فاستهلك فيه ثم شربه ، أو داوى به جرحه لم يحد ، ولا يحد ذمى ، ولا مستأمن بشربه ، ولو رضى بحكمنا ، لأنه يعتقد حله ، ويثبت شربه باقراره مرة : كقذف ، ولو لم توجد منه رائحة ، او شهادة رجلين عدلين يشهدان انه شرب مسكرا ولا يحتاجان الى بيان نوعه ؛ ولا انه شربه مختارا عالما انه مسكر ، ولا يحد بوجود رائحة منه ، لكن يعزر حاضر شربها ، ومتى رجع عن اقراره ـ قبل رجوعه : كسائر الحدود : غير القذف (١) ولو وجد

(١) الرجوع عن الاقرار مسقط للحد فى حقوق الله تعالى كحد الشرب والقطع فى السرقة لا فى حقوق الآدميين كالقذف على ما يأتى مفصلا ان شاء الله تعالى

سكران أو تقايأها ـ حد ، واذا أتى على عصير ثلاثة أيام بلياليهن ـ جرم ولو لم يوجد منه غليان : الا أن يغلى قبل ذلك فيحرم ، ولو طبخ قبل التحريم ـ حل ان ذهب ثلثاه ، نصا ، وقال الموفق والشارح ، وغيرهما الاعتبار فى حله عدم الاسكار ، سواء ذهب بطبخه ثلثاه ، أو اقل ، او أكثر . والنبيذ مباح : مالم يغل ، أو تأت عليه ثلاثة أيام ، وهو : ما يلقى فيه تمر ، او زبيب ، او نحوهما ليحلو به الماء ، وتذهب ملوحته ، فان طبخ قبل غليانه حتي صار غير مسكر : كرب الخروب ، وغيره فلا باس ، وجعل احمد وضع زبيب فى خردل كعصير ، وانه ان صب عليه خل ـ أكل ، وان غلا عنب وهو عنب فلا بأس به نصا ، ولا يكره الانتباذ فى الدباء ، والحنتم ، والمزفت ، والمقير ، كغيرها (١) ويكره الخليطان وهو : ان ينتبذ عنبين ، كتمر وزبيب ، او وبسر ، أو مذنب وحده : ما لم يغل ، أو تأت عليه ثلاثة أيام ، ولنبيذ كل واحد وحده ، ولا بأس بالفقاع ، والخمرة اذا فسدت خلا لم تحل ، وان قلب الله عينها فصارت خلا فهى حلال ، وتقدم فى باب ازالة النجاسة

باب التعزير

وهو التأديب ، وهو واجب فى كل معصية لا حد فيها ولا كفارة : كاستمتاع لا يوجب الحد ، واتيان المرأة المرأة ، واليمين الغموس ، لأنه لا كفارة فيها ، وكدعاء عليه ، ولعنه ، وليس لمن لعن ردها ، وكسرقة مالا قطع فيه ، وجناية لا قصاص فيها ، والقذف بغير الزنا ؛ ونحوه ،

(١) يريد : لا يكره جعل النبيذ فى اناء من القرع اليابس أو اناء مطلى بالزفت أو القطران

وكنهب ، وغصب ، واختلاس ، وسب صحابى ، وغير ذلك ، ويأتى فى باب المرتد سب الصحابى بأتم من هذا ، وتقدم فى باب القذف جملة من ذلك ، فيعزر فيها المكلف وجوبا ، وتقدم قول صاحب الروضة : اذا زنى ابن عشر ، أو بنت تسع عزرا ، وقال الشيخ ، لا نزاع بين العلماء ان غير المكلف كالصبى المميز يعاقب على الفاحشة تعزيرا بليغا ، وكذا المجنون يضرب على ما فعل لينزجر ، لكن لا عقوبة بقتل ، أو قطع وفى الرعاية الصغرى وغيرها : ما أوجب حدا على مكلف عزر به المميز كالقذف انتهى ، وان ظلم صبي صبيا ، أو مجنون مجنونا ، أو بهيمة بهيمة اقتص للمظلوم من الظالم ، وان لم يكن فى ذلك زجر : لكن لاقتصاص المظلوم وأخذ حقه ، وتقدم تأديب الصبي على الطهارة والصلاة ، وذلك ليتعود ، وكتاديبه على خط ، وقراءة ، وصناعة وشبهها ، قال القاضى ، ومن تبعه : الا اذشتم نفسه ، أو سبها فانه لا يعزر وقال فى الأحكام السلطانية : اذا تشاتم والد وولده لم يعزر الوالد لحق ولده ، ويعزر الولد لحقه ، ولا يجوز تعزيره الا بمطالبة الوالد ولا يحتاج التعزير الى مطالبة فى هذه (١) وان تشاتما غيرهما عزر - قال الشيخ : ومن غضب فقال : مانحن مسلمون : ان أراد ذم نفسه لنقص دينه فلا جرح فيه ، ولا عقوبة انتهى ، ويعزر بعشرين سوطا بشرب مسكر فى نهار رمضان بفطره ، كما يدل عليه تعليلهم ، مع الحد ، فيجتمع الحد والتعزير فى هذه الصورة ، ولو توجه عليه تعزيرات على معاص شتى : فان تمحضت

(١) يعنى أن أقامة التعزير فيما عدا مسئلة الوالد وولده لا تتوقف على طلب من أقيم لأجله بل للامام الحق فى تنفيذه لأنه للتاديب فكان من الحقوق الدينية ، وقوله بعد : وان تشاتم غيرهما - يريد به غير الوالد وولده : كالجد مع ابن ابنه ، أو الخال أو الاخ الخ

لله واتحد نوعها ، أو اختلف ـ تداخلت ، وان كانت لآدمى وتعددت : كان سبه مرات ، ولو اختلف نوعها ، أو تعدد المستحق كسب أهل بلد فكذلك . ومن وطىء أمة امرأته فعليه الحد الا أن تكون احلتها له فيجلد مائة ، ولا يرجم ، ولا يغرب ، وان أولدها لم يلحقه نسبه ، ولا يسقط الحد بالاباحة فى غير هذا الموضع . ولا يزاد فى التعزير على عشر جلدات فى غير هذا الموضع : الا اذا وطىء جارية مشتركة فيعزر بمائة الا سوطا ، وعنه ما كان سببه الوطء كوطئه جاريته المزوجة ، وجارية ولده ، أو أحد ابويه ، والمحرمة ، برضاع ، ووطء ميتة ونحوه عالما بتحريمه : اذا قلنا لا يحد فيهن ـ يعزر بمائة والعبد بخمسين الا سوطا ، واختاره جماعة ، وكذا لو وجد مع أمرأته رجلا (١) ويجوز نقص التعزير عن عشر جلدات ، اذ ليس اقله مقدرا ، فيرجع الى اجتهاد الامام ، والحاكم فيما يراه ، ومايقتضيه حال الشخص ، ولا يجرد للضرب بل يكون عليه القميص ، والقميصان كالحد ، وذكر ابن الصيرفى أن من صلى فى الأوقات المنهى عنها يضرب ثلاث ضربات ، ويكون بالضرب ، والحبس ، والصفع ، والتوبيخ ، والعزل عن الولاية ، وان رأى الأمام العفو عنه جاز ، ولا يجوز قطع شىء منه ، ولا جرحه ، ولا أخذ شىء من ماله . قال الشيخ : وقد يكون التعزير بالنيل من عرضه : مثل أن يقال له : ياظالم يامعتدى ، وباقامته من المجلس ، وقال التعزير بالمال سائغ اتلافا ، وأخذا ، وقول أبى محمد المقدسى : لا يجوز أخذ ماله منه ـ الى ما يفعله الحكام الظلمة ، والتعزير يكون على فعل

(١) يريد أن ذلك الرجل الذى وجد مع الزوجة ولم يكن زنى بها يجلد مائة جلدة

المحرمات ، وترك الواجبات :فمن جنس ترك الواجبات من كتم مايجب بيانه : كالبائع المدلس ، والمؤجر ، والناكح ، وغيرهم من المعاملين ، وكذا الشاهد ،والمخبر ، والمفتي ،والحاكم ونحوهم ، فان كتمان الحق سببه الضمان ، وعلى هذا لوكتم شهادة كتمانا أبطل به حق مسلم ضمنه : مثل أن يكون عليه حق ببينة وقد اداه حقه ، وله بينة بالاداء فتكتم الشهادة حتي يغرم ذلك الحق ، فظاهر نقل حنبل وابن منصور سماع الدعوى والأعذار ، والتحليف فى الشهادة . ومن استمني بيده خوفا من الزنا ، أو خوفاعلى بدنه فلا شيء عليه اذالم يقدر على نكاح ، ولو لأمة ولا يجد ثمن أمة والا حرم ، وعزر ، وحكم المرأة فى ذلك حكم الرجل ، فتستعمل شيئا ، مثل الذكر ، وله ان يستمنى بيد زوجته وجاريته ، ولو اضطر الى جماع وليس ثم من يباح وطؤها حرم الوطء ،واذا عزره الحاكم أشهره لمصلحة ،كشاهد الزور ، ويأتى ، ويحرم بحلق لحيته ، لا تسويد وجهه ؛ وصلبه حيا ، ولا يمنع من أكل ووضوء ، ويصلى بالايماء ، ولا يعيد ، قال القاضى : ويجوز أن ينادى عليه بذنبه اذا تكرر منه ،ولم يقلع انتهى ، ومن لعن ذميا أدب أدبا خفيفا : الاأن يكون صدر منه مايقتضى ذلك ، وقال الشيخ : يعزر بما يردعه ، وقد يقال بقتله للحاجة ، وقال يقتل مبتدع داعية ، وذكره وجها ، وفاقا لمالك ، ونقل عن أحمد فى الدعاة من الجهمية ، وقال فى الخلوة بأجنبية ، واتخاذ الطواف بالهجرة دينا ، وقول الشيخ : انذروا لى لتقضى حاجتكم ، واستغيثوا بى : ان أصر ولم يتب ـ قتل (١) وكذا من تكرر شربه للخمر : مالم ينته بدونه ، ونص

(١) الشيخ المنقول عنه ذلك كله هو العلامة ابن تيمية كما نبه الى ذلك المصنف

احد فى المبتدع الداعية ، يحبس حتى يكف عنها ، ومن عرف باذى الناس ومالهم حتي بعينه ولم يكف ـ حبس حتى يموت ، أو يتوب ، ونفقته مدة حبسه من بيت المال ليدفع ضرره ، ومن مات من التعزير لم يضمن

فصل :ـ ولايجوز للجذماء مخالطة الأصحاء عموما ولامخالطة احد معين صحيح الا باذنه ، وعلى ولاة الأمور منعهم من مخالطة الاصحاء بأن يسكنوا فى مكان منفرد لهم ، وجوز ابن عقيل قتل مسلم جاسوس لكفار ، وعند القاضى يعنف ذو الهيئة ، ويعزر غيره ، وفى الفنون : للسلطان سلوك السياسة ، وهى الحزم عندنا ، ولا تقف السياسة على ما نطق به الشرع ، قال الشيخ : وقوله الله أكبر ـ كالدعاء عليه (١) ومن دعى عليه ظلما فله ان يدعو على ظالمه بمثل ما دعا به عليه ، نحو أخزاك الله ، او لعنك الله ، او شتمه بغير فرية نحو : ياكلب ، ياخنزير فله ان يقول له مثل ذلك ، أو تعزيره ، ومقتضى كلامه فى موضع آخر أنه لا يلعن من لعنه كما تقدم ، واذا كان ذنب الظالم افساد دين المظلوم لم يكن له ان يفسد دينه ، لكن له ان يدعو عليه بما يفسد به دينه ، مثل ما فعل ، وكذا لو افترى عليه الكذب لم يكن له ان يفترى

فى أول الكتاب وجرى عليه ومعنى اتخاذ الطواف بالهجرة . أن يعتقد أن الطواف يقوم مقام الهجرة التى كانت قبل فتح مكة فان ذلك بدعة فى الدين والله أعلم

(١) معنى ذلك ـ أن يقول انسان الله أكبر على فلان فهذا يعتبر كالدعاء الموجب للتعزير وقوله بعد ، بغير فرية ـ يعنى بغير كذب يعد قذفا

عليه الكذب ، لكن له أن يدعو الله عليه بمن يفترى عليه الكذب نظير ما افتراه ، وان كان هذا الافتراء محرما ، لان الله اذا عاقبه بمن يفعل به ذلك لم يقبح منه ولا ظلم فيه ، وقال : واذا كان له ان يستعين بمخلوق من وكيل ووال وغيرهما فاستعانته بخالقه أولى بالجواز — انتهى . وقال احمد : الدعاء قصاص ، وقال : فمن دعا ـ فما صبر (١)

فصـــل : — والقوادة التي تفسد النساء والرجال ـ أقل مايجب عليها الضرب البليغ ، وينبغى شهرة ذلك بحيث يستفيض فى النساء والرجال ، واذا أركبت دابة وضمت عليها ثيابها ، ونودى عليها : هـذا جزاء من يفعل كذا وكذا . كان من أعظم المصالح ؛ قاله الشيخ ، وقال لولى الامر : كصاحب الشرطة ان يعرف ضررها ، اما بحبسها ، اوبنقلها عن الجيران ، أو غير ذلك ، وقال سكنى المرأة بين الرجال ، والرجال بين النساء ـ يمنع منه ، لحق الله تعالى ، ومنع عمر بن الخطاب رضى الله عنه العزب ان يسكن بين المتأهلين ، والمتأهل ان يسكن بين العزاب ونفى شابا خاف به الفتنة من المدينة ، وأمر النبي صلى الله عليه وسلم بنفى المخنثين من البيوت ، وقال : يعزر من يمسك الحية ، ويدخل النار ونحوه ، وكذا من ينقص مسلما بأنه مسلمانى مع حسن اسلامه ، وكذا من قال لذمى : ياحاج ، او سمى من زار القبور والمشاهد حاجا : الا ان يسمى ذلك حجا يفند حج الكفار والضالين ، واذا ظهر كذب المدعى فى دعواه بما يؤذى به المدعى عليه عزر لكذبه وأذاه

(١) يشير بذلك الى أنه بهذا يكون ترك الا فضل المطلوب على وجه الاستحباب فى قوله تعالى « ولمن صبر وغفر ، ان ذلك لمن عزم الامور »

باب القطع فى السرقة

وهى : أخذ مال محترم لغيره ، وأخراجه من حرز مثله ، لا شبهة فيه ، على وجه الاختفاء . فلا قطع على منتهب ، ولا مختلس ، والاختلاس نوع من الخطف والنهب ، ولا على غاصب ، ولا خائن فى وديعة ، أو عارية ، او نحوهما ، ولا جاحد وديعة ، ولا غيرها من الامانات : الا العارية فيقطع بجحدها وبسرقة ملح ، وتراب ، وأحجار ، ولبن : وكلأ وسرجين طاهر ، وثلج ، وصيد ، وفاكهة ، وطبيخ ، وذهب ، وفضة ومتاع ، وخشب ، وقصب ، ونورة ، وجص ، وزرنيخ ، وفخار وثوابل ، وزجاج

ويشترط فى قطع سارق ـ ان يكون مكلفا ـ مختارا ـ وان يكون المسروق مالا ـ محترما ـ عالما به ، وبتحريمه ـ من مالكه ، أو نائبه ، ولو من غلة وقف وليس من مستحقيه (١) ويقطع الطرار سرا : وهو الذى يسرق نصابا من جيب انسان ، أو كمه ، أو صفنه ، وسواء بسط ما أخذ منه المسروق ، او قطع الصفن (٢) فأخذه ، أو أدخل يده فى الجيب فاخذ ما فيه ، أو بعد سقوطه ، ويقطع بسرقة العبد الصغير الذى لا يميز ، فان كان كبيرا لم يقطع سارقه : الا أن يكون نائما ، أو مجنونا ، أو

(١) كذلك يشترط فى القطع بالسرقة : كون المسروق نصابا . وان يخرجه السارق من حرز مثله وعدم شبهة الملك ، وثبوت السرقة بالشهود أو الاقرار ، وان يطالب المسروق منه بماله وستأتى هذه الشروط مفصلة

(٢) بط الثوب او الجرح بمعنى شقه . والصفن بفتح الصاد وتسكين الفاء : الخريطة التى توضع فيها النقود وما فى معناها

أعجميا لا يميز بين سيده وغيره فى الطاعة ، لابسرقة مكاتب ، وأم ولد ويقطع بسرقة مال المكاتب : الاأن يكون السارق سيده ، ولا يقطع بسرقة حر وان كان صغيرا ، ولا بما عليه من حلى ، وثياب ، ولا بسرقة مصحف ، ولا بما عليه من حلى ، ولا بكتب بدع ، وتصاوير ، ولا بآلة لهو كطنبور ، ومزمار ، وشبابة ، وان بلغت قيمته مفصلا نصابا (١) ولا بما عليها من حلى ، ولا بمحرم كخمر ، وخنزير ، وميتة : سواء سرقه من مسلم ، أوكافر ، ولا بسرقة صليب ، أوصنم من ذهب ، أوفضة ، ولا آنية فيها خمر ؛ أوماء ، ولا بسرقة ماء ، وسرجين نجس ، ويقطع بسرقة اناء نقد تبلغ قيمته مكسرا نصابا ، وبسرقة دراهم ، اودنانير فيها تماثيل ، وسائر كتب العلوم الشرعية ، وعين موقوفة على معين ، واناء معد لخل ، ولخمر ، ووضعه فيه كسكين معد لذبح الخنازير ، وسيف حد لقطع الطريق (٢) وان سرق منديلا قيمته دون نصاب فى طرفه دينار مشدود يعلم به — قطع والا فلا ،

فصـــل :ـ ويشترط أن يكون المسروق نصابا ، وهو : ثمانية دراهم ؛ أوربع دينار ؛ أى مثقال ، أوعرض — قيمته : كاحدهما ، وتعتبر قيمته حال اخراجه من الحرز ، فان كان فى النقد غش لم يجب القطع حتى يبلغ ما فيه من النقد الخالص نصابا ، وسواء كان النقد مضروبا ،

(١) الة اللهو لاقيمة لها شرعا مهما بلغت تكاليفها ولذلك قال : وان بلغت قيمته مفصلا يعنى على فرض أنه غير متماسك الأجزاء قبل أن يكون على هيئته المحرمة

(٢) يعنى ان وضع الخمر فى الاناء لا يفقده ماليته : كما ان اعداد السيف لقطع الطريق وان كان محرما لا يخرجه عن كونه متمولا ذا قيمة

أو تبرا أوحليا ، أو مكسرا ، ويضم أحد النقدين الى الآخر بالاجزاء في تكميل النصاب ، وان سرق عرضا قيمته نصاب ثم نقصت قيمته بعد اخراجه : قبل الحكم أو بعده قطع وان ملكه ببيع ؛ أوهبة أو غيرهما بعد اخراجه من الحرز ؛ وبعد رفعه الى الحاكم قطع: لا قبل رفعه ، لتعذر شرط القطع ؛ وهو الطلب ، وان وجدت السرقة ناقصة ولم يعلمه هل كانت ناقصة حين السرقة أو بعدها لم يقطع . وان دخل الحرز فذبح منه شاة أو شق ثوبا قيمة كل منهما نصاب فنقصت عن النصاب ، ثم أخرجهما ناقصتين ، أو أتلفهما او غيرهما فيه وقيمتهما نصاب : بأكل او غيره لم يقطع ، واذا ذبح السارق المسروق ـــ حل . وان سرق فرد خف قيمته منفردا درهم ، ومع الآخر اربعة لم يقطع ، وان اتلفه لزمه ستة (١) وكذا الحكم لو سرق جزءا من ثياب ، ونظائره ، وان اشترك جماعة في سرقة نصاب واحدا كثر ـ قطعوا : سواء أخرجوه جملة ، كثقيل اشتركوا في حمله أو أخرج كل واحد جزءا : دخلوا الحرز معا ، او دخل احدهم فاخرج بعض النصاب ، ثم دخل الباقون فاخرجوا باقيه ، فان كان فيهم من لا قطع عليه ، لشبهة أو غيرها : كأبي المسروق منه قطع الباقون . وان اعترف اثنان بسرقة نصاب ، ثم رجع أحدهما ـ قطع الآخر وحده ، وكذا لو أقر بمشاركة آخر في سرقة نصاب ، ولم يقر الآخر ، ولو سرق لجماعة نصابا ـ قطع ، وان هتك اثنان حرزا فدخلاه فاخرج أحدهما نصابا وحده او دخل أحدهما فقدمه الى باب النقب ، أو وضعه في النقب ، وأدخل الآخر يده فاخرجه ـ قطعا ، وان دخلا دارا ، وأحدهما في سفلها جمع

(١) من هذه الستة درهمان قيمة الفرد التالف ، واربعة : ارش التفريق

المتاع ، وشده بحبل ، والآخر فى علوها مد الحبل فرمى به وراء الدار قطعا ، وان رماه الداخل الى خارج ، أو ناوله فاخذه الآخر ، أولا أو أعاده فيه أحدهما — قطع الداخل وحده وان اشتركا فى النقب . وان نقب احدهما ودخل الآخر فاخرجه فلا قطع عليهما ولو تواطأ

فصـــل : — ويشترط أن يخرجه من الحرز ، فان وجد حرزا مهتوكا ، أو بابا مفتوحا فاخذ منه فلا قطع . وان هتك الحرز فابتلع فيه جوهرا ، أو ذهبا فخرج به ، ولو لم يخرج منه ما ابتلعه (١) أونقب وترك المتاع على بهيمة فخرجت به ولو لم يسقها ، أوفى ماء جار فاخرجه أو راكد ففتحه فاخرجه ، او على جدار ، أو فى الهواء فاطارته الريح او أمر صغيرا أو معتوها ان يخرجه ففعل ، او رمى به خارجا ، أو جذبه بشيء ، أو استتبع سخل شاة ، أو فصيل ناقة ، أو غيرهما : مثل ان يشترى الأم ، والسخل على ملك الغير فى حرز ، فيأتى بالأم الى مكان السخل ويريه أمه حتى يتبعها ، وكذلك العكس ان يأتى مكان أمه وهى فى حرز مالكها حتى يستتبع الأم سخلها : بان يبعثه عليها حتي تتبعه — قطع : الا ان يتبعها من غير استتباع ، وان تطيب فى الحرز بما لو اجتمع بعد تطيبه وخروجه من الحرز لبلغ نصابا ، او هتك الحرز وأخذ المال وقتا آخر ، او أخذ بعضه ثم أخذ بقيته وقرب ما بينهما ، أو فتح أسفل كوارة فخرج العسل شيئا فشيئا ، او اخرجه الى ساحة دار ، او خان من بيت مغلق من الدار اوالخان : فتحه ، أونقبه او احتلب لبنا من ماشية فى الحرز وأخرجه — قطع . فان شرب اللبن

(١) يعني ولو لم يقدر على اخراج المسروق الذى ابتلعه من جوفه مثلا

فى الحرز ، أو شرب منه فانتقص النصاب ، او ترك المتاع فى ماء راكد فانفتح من غير فعله فخرج به ، او اخرج النصاب فى مرتين وبعد ما بينهما : مثل ان كانا فى ليلتين ، أو ليلة واحدة وبينهما مدة طويلة ، أو علم قردا ، أونحوه السرقة فسرق ـ لم يقطع ، وعليه الضمان . وان جر خشبة فالقاها بعد أن اخرج بعضها من الحرز فلا قطع عليه : سواء اخرج منها ما يساوى نصابا ، اولا ، لأن بعضها لا ينفرد عن بعض و كذلك لو أمسك الغاصب طرف عمامته ، والطرف الآخر فى يد مالكها لم يضمنها ، و كذلك لو سرق ثوبا او عمامة فاخرج بعضها

فصل : — وحرز المال ما جرت العادة بحفظه فيه ، ويختلف باختلاف الأموال والبلدان ، وعدل السلطان وجوره ، وقوته وضعفه فحرز الاثمان والجواهر والقماش فى الدور والدكاكين فى العمران — وراء الأبواب والأغلاق الوثيقة ، والصندوق فى السوق حرز وثم حارس ، والا فلا ، فان لم تكن الأبواب مغلقة ولا فيها حافظ فليست حرزا ، وان كان فيها خزائن مغلقة فالخزائن حرز لما فيها ، وما خرج عنها فليس بمحرز ، وأما البيوت التى فى البساتين والطرق والصحراء : فان لم يكن فيها احد فليست حرزا : مغلقة كانت او مفتوحة ، فان كان بها نائم وهى مغلقة فهى حرز : والا فلا ، و كذا خيمة ، وخركات ونحوها ، وان كان لا بسا ثوبا ، أو متوسدا له : نائما أو مستيقظا ، او مفترشا ، او متكئا عليه ، فى أى موضع كان من بلد أو برية ، او نائما على مجر فرسه ، ولم يزل عنه ، او نعله فى رجله — فحرز ، فان تدحرج

عن الثوب زال الحرز ، وان كان الثوب او غيره من المتاع بين يديه كبز البزازين ، وقماش الباعة ، وخبز الخباز بحيث يشاهده وينظر اليه فهو حرز . وان نام ، او كان غائبا عن موضع مشاهدته فليس بمحرز وان جعل المتاع فى الغرائر وعلم عليها أى شدها بخيط ونحوه . ومعها حافظ يشاهدها فمحرزة ، والافلا ، وحرز سفن فى شط بربطها ، وحرز بقل ، وباقلاء ، وطبيخ ، وقدورة ، وخزف — وراء الشرائح ، وهى : من قصب أو خشب اذا كان بالسوق حارس ، وحرز حطب وخشب وقصب — الحظائر : كما لو كان فى فندق مغلق عليه ، وحرز مواش الصبر (١) ، وفى المرعى بالراعى ونظره اليها اذا كان يراها فى الغالب ، وما نام عنه منها فقد خرج عن الحرز ، وحرز حمولة ابل سائرة بتقطيرها مع قائد يراها بحيث يكثر الالتفات اليها ويراعيها ، وزمام الأول منها بيده ، والحافظ : الراكب فيما وراءه — كقائد (٢) او بسائق يراها : سواء كانت مقطرة أولا ، وان كانت باركة : فان كان معها حافظ لها ولو نائما ، وهى معقولة فهى محرزة ، وان لم تكن معقولة وكان الحافظ ناظرا اليها بحيث يراها فهى محرزة ، وان كان نائما او مشغولا عنها فلا ، فان سرق من احمال الجمال السائرة المحرزة متاعا قيمته نصاب ، أو سرق الجمل قطع . وان سرق الجمل بما عليه وصاحبه نائم عليه لم يقطع ، وان لم يكن صاحبه عليه قطع ، وهذا التفصيل فى الأبل التي فى الصحراء ، فاما التي فى البيوت والمكان المحصن على الوجه الذى ذكرناه فى الثياب فهى محرزة ، وحكم سائر المواشى كالابل

(١) الصبر بضم الصاد وفتح الباء : بمعنى الحظائر

(٢) يريد أن الراكب على البعير الأول اذا كان يكثر الالتفات الى ما وراءه فهو حرز بما اعتبر ذلك فى القائد

وحرز ثياب فى حمام . أوفى اعدال . وغزل فى سوق ، أو خان ،وما كان مشتركا فى الدخول اليه ـ بحافظ كقعوده على المتاع ، وان فرط حافظ فنام أو اشتغل فلا قطع ، وبضمن الحافظ ولو لم يستحفظه ، وان استحفظ رجل آخر متاعه فى المسجدفسرق : فان فرط فى حفظهفعليه الغرم ان كان التزم حفظه واجابه الى ماسأله ، وان لم يجبه لكن سكت لم يلزمه غرم ، ولا قطع على السارق فى الموضعين ، وان حفظ المتاع بنظره اليه وقربه منه فلاغرم عليه ، وعلى السارق القطع ، وحرز كفن مشروع فى قبر على ميت ولو بعد عن العمران اذا كان القبر مطموما الطم الذى جرت به العادة ، وهو ملك له ، فلوعدم الميت وفيت منه ديونه ، والافهوميراث ، فمن نبش القبر واخذ الكفن قطع ، والخصم فيه الورثة ، فان عدموا فنائب الامام ، ولو كفنه أجنبى فكذلك،وان أخرجه من اللحد ووضعه فى القبر من غير أن يخرجه منه فلاقطع ؛وان كفن رجل فى اكثر من ثلاثة لفائف ، أو أمرأة فى أكثر من خمس فسرق الزائد عن ذلك ، أوترك فى تابوت فسرق التابوت ، أوترك معه طيب مجموع ، أو ذهب ، أوفضة ، أو جوهر ـ لم يقطع بأخذ شىء من ذلك لأنه ليس بمشروع ، وحرز جدار الدار كونه مبنيا فيها اذا كانت فى العمران أوفى الصحراء وفيها حافظ ، فان أخذمن أجزاء الجدار أو خشبه ما يبلغ نصابا وجب قطعه : لا ان هدم الحائط ولم يأخذه ، وان كانت الدار فى الصحراء لاحافظ لها فلا قطع على من أخذ من جدارها شيئا ، وحرز الباب تركيبه فى موضعه : مغلقا كان أو مفتوحا

وعلى سارقه القطع ان كانت الدار محرزة بما ذكرناه ، واما أبواب الخزائن في الدار : فان كان باب الدار مغلقا فهي محرزة : مغلقة كانت او مفتوحة وان كان مفتوحا لم تكن محرزة : الا ان تكون مغلقة او يكون في الدار حافظ ، وحلقة الباب ان كانت مسمرة فهي محرزة فان سرق باب مسجد منصوبا ، او باب الكعبة المنصوب ، او سرق من سقفه او جداره أو تآزيره شيئا قطع ، لا بسرقة ستائر الكعبة ولو كانت مخيطة عليها (١) ولا بسرقة قناديل مسجد وحصره ونحوه اذا كان السارق مسلما (٢) والا قطع ومن سرق من ثمر شجر ، او جمار نخل وهو : الكثر قبل ادخاله الحرز كأخذه من رؤس نخل وشجر من البستان لم يقطع ، ولو كان عليه حائط وحافظ ، ويضمن عوضه مرتين (٣) ومن سرق منه نصابا بعد ايوائه الحرز كجرين ونحوه ، او سرق من شجرة في دار محرزة ـ قطع ، وكذا الماشية تسرق من المرعى من غير ان تكون محرزة تضمن بمثل قيمتها ولا قطع ، كثمر وكثر ، وماعدا هن يضمن بقيمته مرة واحدة ، او بمثله ان كان مثليا ، ولا قطع في عام مجاعة ، عاما ، نصا ، اذا لم يجد ما يشتريه اوما يشترى به ، واذا سرق الضيف من مال مضيفه من الموضع الذى

(١) عللوا ذلك بان الستائر على الكعبة ليست في حرزها الشرعى

(٢) وعدم القطع هنا لأن تلك الأشياء مما ينتفع بها المسلمون فللسارق شبهة ملك فيها

(٣) انما غرم مثل القيمة مرتين في الثمر لقول النبى صلى الله عليه وسلم في حديث اجاب به عن سؤال بشأن ذلك الحكم «ومن خرج بشيء منه ـ يريد الثمر ـ فعليه غرامة مثليه» وحكمة ذلك معقولة وهى ان النفس كثيرة التطلع الى الثمر فتضعيف الغرم فيه مما يردع عن تناوله بطريق السرقة

انزله فيه او موضع لم يحرزه عنه لم يقطع ، وان سرق من موضع محرز عنه : فان كان منعه قراه فسرق بقدره لم يقطع ، وان لم يمنعه قطع واذا احرز المضارب مال المضاربة ، أو الوديعة ، او العارية ، او المال الذى وكل فيه فسرقه اجنبي فعليه القطع ، وان غصب عينا او سرقها واحرزها فسرقها سارق ، او غصب بيتا فاحرز فيه ماله فسرقه منه اجنبى لم يقطع

فصـــل : ـــ ويشترط انتفاء الشبهة ، فلا يقطع بسرقة مال ولده وان سفل وسواء فى ذلك الأب ، والأم ، والابن ، والبنت ، والجد ، والجدة من قبل الام أو الأب ، ولا بسرقة مال والده وان علا ، ويقطع سائر الأقارب بالسرقة من مال أقاربهم : كالاخوة والأخوات ، ومن عداهم ، ولا يقطع العبد بسرقة مال سيده ، وأم الولد والمدبر والمكاتب كالقن ، ولا سيد المكاتب بسرقة ماله ، وكل من لا يقطع الانسان بسرقة ماله لا يقطع عبده بسرقة ماله : كآبائه ، وأولاده ، وغيرهم ، ولا مسلم بسرقته من بيت المال ، ولو عبدا ان كان سيده مسلما ، ولا بالسرقة من مال له فيه شرك ، او لأحد ممن لا يقطع بالسرقة منه ، ولا بالسرقة من غنيمة له فيها حق ، او لوالده ، او لولده ، او سيده . وان لم يكن من الغانمين ولا من أحد ممن ذكرنا فسرق منها قبل اخراج الخمس ـ لم يقطع ، وان اخرج الخمس فسرق من أربعة الأخماس ـ قطع ، وان سرق من الخمس ـ لم يقطع ، وان قسم الخمس خمسة أقسام فسرق من خمس الله ورسوله لم يقطع ، وان سرق من غيره قطع : الا أن يكون من أهل ذلك الخمس ، ولا يقطع أحد الزوجين بسرقته من مال الآخر ، ولو

من محرز عنه ، ويقطع المسلم بالسرقة من مال الذمى ، والمستأمن ، ويقطعان بسرقة ماله : كقود ، وحد قذف ، وضمان متلف ، وان زنى المستأمن بغير مسلمة لم يقم عليه الحد ، نصا ؛ كحد خمر ، وتقدم فى باب حد الزنا ، ويقطع المرتد اذا سرق ؛ فان قال السارق : الذى أخذته ملكى كان عنده وديعة ، اورهنا ، اوابتعته منه ، او وهبه لى او أذن لى فى أخذه او فى الدخول الى حرزه او غصبه مني او من أبى اوبعضه لى ـ فالقول قول المسروق منه مع يمينه ، فان حلف سقط دعوى السارق ، ولا قطع عليه ولو كان معروفا بالسرقة ، لأن صدقه محتمل ، وان نكل قضى عليه بالنكول

فصل :ـ واذا سرق المسروق منه مال السارق ، اوالمغصوب منه مال الغاصب : من الحرز الذى فيه العين المسروقة او المغصوبة ولو متميزة ، أو أخذ عين ماله فقط ، او ومعه نصاب من مال المتعدى لم يقطع ، وان سرق منه نصابا من غير الحرز الذى فيه ماله او سرق من مال من له عليه دين وهما باذلان غير ممتنعين من ادائه ، او قدر المالك على أخذ ماله فتركه وسرق من مال المتعدى ، او الغريم ـ فعليه القطع وان عجز عن استيفائه ، او ارش جنايته فسرق قدر دينه اوحقه فلا قطع ، وان سرق اكثر من دينه فكالمغصوب منه اذا سرق اكثر من دينه على ما مضى ومن قطع بسرقة عين فعاد فسرقها قطع : سواء سرقها من الذى سرق منه ؛ او من غيره . ومن سرق مرات قبل القطع اجزء حد واحد عن جميعها ، ولو سرق المال المسروق او المغصوب اجنبي لم

يقطع . ومن آجر داره ، أو أعارها ثم سرق منها مال المستعير أو المستأجر قطع

فصل : ـ ويشترط ثبوت السرقة ـ اما بشهادة عدلين يصفان السرقة والحرز ، وجنس النصاب ، وقدره ، واذا وجب القطع بشهادتهما لم يسقط بغيبتهما ؛ ولا موتهما ، ولا تسمع البينة قبل الدعوى ، وان اختلف الشاهدان فشهد أحدهما أنه سرق يوم الخميس ، أو من هذا البيت ، أو سرق ثورا ، أو ثوبا أبيض ، أو عروبا ، وشهد الآخر أنه سرق يوم الجمعة ، أو من البيت الآخر ، او بقرة ، او حمارا ، او ثوبا أسود ، اومرويا ـ لم يقطع : كما لو اختلفا فى الذكورية ، والانوثية ـ أو باعتراف مرتين يذكر فيه شروط السرقة : من النصاب ، والحرز ، وغير ذلك ؛ والحر والعبد ولو آبقا فى هذا سواء ، ولا ينزع عن اقراره حتى يقطع ، فان رجع ـ قبل ، ولا قطع (١) بخلاف ما لو ثبت ببينة تشهد على فعله ؛ فان انكاره لا يقبل ، فان قال : احلفوه لى انى سرقت منه ـ لم يحلف ، وان شهدت على اقراره بالسرقة ، ثم جحد ، وقامت البينة بذلك ـ لم يقطع ، ولو أقر مرة واحدة ، او ثبت بشاهد ويمين ، أو أقر ثم رجع لزمه غرامة المسروق ، ولا قطع . وان كان رجوعه وقد قطع بعض المفصل لم يتمم ان كان يرجى برؤه ، لكونه قطع الأقل وان قطع الأكثر فالمقطوع بالخيار : ان شاء قطعه ، ولا يلزم القاطع

(١) الرجوع عن الاقرار مسقط للحد فى السرقة لان النبى صلى الله عليه وسلم كان يعرض للسارق الذى اقر على نفسه امامه ليعدل عن الاقرار بقوله « ما اخالك سرقت »

بقطعه . ولا بأس بتلقين السارق ليرجع عن اقراره ، وبالشفاعة فيه اذا لم يبلغ الامام ، فاذا بلغه حرمت الشفاعة ولزم القطع

فصـــل : ـ ويشترط أن يطالب المسروق منه بماله ، او وكيله ، فان أقر بسرقة مال غائب ، او شهدت بها بينة ـ حبس ، ولم يقطع حتى يحضر ، فان كانت العين فى يدها أخذها الحاكم وحفظها للغائب ، وان أقر بسرقة رجل فقال المالك : لم تسرق مني ، ولكن غصبتنى ، أو كان لى قبلك وديعة فجحدتني لم يقطع . وان أقر أنه سرق من رجلين فصدقه أحدهما ، او حضر أحدهما فطالب ، ولم يطالب الآخر ـ لم يقطع ، فان اقر أنه سرق من رجل شيئا يبلغ نصابا ، فقال الرجل : فقد فقدته من مالى فينبغى ان يقطع

واذا وجب القطع قطعت يده اليمنى من مفصل الكف ؛ وحسمت وجوبا ، وهو : ان يغمس موضع القطع من مفصل الذراع فى زيت مغلى ، فان عاد قطعت رجله اليسرى من مفصل الكعب ، وحسمت وجوبا ، وصفة القطع : ان يجلس السارق ، ويضبط لئلا يتحرك ، وتشد يده بحبل ، وتجر حتي يتبين مفصل الكف من مفصل الذراع ، ثم توضع بينهما سكين حادة ، ويدق فوقها بقوة لتقطع فى مرة واحدة ، او توضع السكين على المفصل ، وتمد مدة واحدة ، وان علم قطعا أوحى من هذا قطع به ، ويسن تعليق يده فى عنقه ، زاد جماعة ثلاثة أيام ، ان رآه الامام ، ولا يقطع فى شدة حر ، ولا برد ، ولا مريض فى مرضه ولا حامل حال حملها ، ولا بعد وضعها حتي ينقضى نفاسها ، واذا قطعت

يده ثم سرق قبل اندمالها لم يقطع حتى يندمل القطع الأول ، وكذا لو قطعت رجله قصاصا لم تقطع اليد فى السرقة حتى تبرأ الرجل ، فان عاد ثالثا بعد قطع يده ورجله حرم قطعه ، وحبس حتى يموت ، ولو سرق ويده اليمني او رجله اليسرى ذاهبة قطع الباقى منهما ، وان كان الذاهب يده اليسرى ورجله اليمني - لم يقطع ، لتعطيل منفعة الجنس وذهاب عضوين من شق واحد ، ولو كان الذاهب يديه او يسراهما لم تقطع رجله اليسرى ، وان كان الذاهب رجليه ، أو يمناهما ، ويداه صحيحتان قطعت يمنى يديه ، وان سرق وله يمني فذهبت فى قصاص أو بأكلة ، أو تعد — سقط القطع ، وعلى العادى الأدب فقط (١) سواء قطعها بعد ثبوت السرقة والحكم بالقطع ، او قبله اذا كان بعد السرقة لأنه قطع عضوا غير معصوم ، ولو شهد عليه بالسرقة فحبسه الحاكم لتعديل الشهود فقطعه قاطع ، ثم عدلوا فكذلك ، وان لم يعدلوا وجب القصاص على القاطع ، وان ذهبت يده اليسرى ، أو مع رجليه ، أو مع احداهما فلا قطع . وان ذهبت بعد سرقته رجلاه ، او يمناهما قطع : كذهاب يسراهما نصا ، ومثلا ، ولو أمن تلفه بقطعها . وماذهب معظم نفعها كمعدومة : لا ماذهب منها خنصر ، او بنصر ، او اصبع سواهما ولو الابهام . وان وجب قطع يمناه فقطع القاطع يسراه بدلا عن يمينه أجزأت ، ولا يقطع يمناه ، اما القاطع فان كان قطعها من غير اختيار من السارق ، او كان اخرجها السارق دهشة أو ظنا منه انها تجزىء

(١) يريد بالعادى من قطع يد السارق متعديا بعد أن ثبتت السرقة ولو قبل أن يحكم الامام بالقطع

فقطعها القاطع عالما بأنها يسراه ، وانها لا تجزىء فعليه القصاص ، وان لم يعلم انها يسراه ، او ظن انها تجزئه فعليه ديتها ، وان كان السارق اخرجها اختيارا عالما بالأمرين فلا شيء على القاطع ، ولا يقطع يمني السارق ويجتمع القطع والضمان ، فيرد العين المسروقة الى مالكها . وان كانت تالفة ، وهى من المثليات ـ فعليه مثلها ، والا فقيمتها : قطع اولم يقطع ، موسرا كان او معسرا ، وان فعل فى العين فعلا نقصها به : كقطع الثوب ونحوه وجب رده ورد نقصه ، والزيت لذى يحسم به واجرة القطع من مال السارق

باب حد المحاربين

وهم قطاع الطريق المكلفون الملتزمون ولو أنثي الذين يعرضون للناس بسلاح ، ولو بعصا ، وحجارة ، فى صحراء ، أو بنيان ، أو بحر فيغصبونهم مالا محترما قهرا مجاهرة ، فان أخذوا مختفين فهم سراق ، وان خطفوه وهربوا فمنتهبون لا قطع عليهم ، وان خرج الواحد والاثنان على آخر قافلة فاستلبوا منها شيئا فليسوا بمحاربين ، لأنهم لم يرجعوا الى منعة وقوة ، وان خرجوا على عدد يسير فقهروهم فهم محاربون ، ويعتبر ثبوته ببينة ؛ أو اقرار مرتين ، فمن كان منهم قد قتل قتيلا لأخذ ماله ، ولو بمثقل أو سوط ، أو عصا ولو غير من يكافئه . كمن قتل ولده ، أو عبدا أو ذميا وأخذ المال ـ قتل حتما بالسيف فى عنقه ، ولو عفا عنه ولى ، ثم صلب المكافىء دون غيره بقدر ما يشتهر ، ثم ينزل ، ويدفع الى أهله فيغسل ويكفن ، ويصلى عليه ، ويدفن ، فان مات قبل قتله لم يصلب ، ولا يتحتم استيفاء جناية توجب القصاص فيما دون النفس : الا اذا كان قتل ، وحكمها

حكم الجناية فى غير المحاربة ، فان جرح انسانا ، قتل آخر اقتص منه للجراح ، ثم قتل للمحاربة حتما فيهما . ورد ، وطليع فى ذلك كمباشر واذا قتل واحد منهم ثبت حكم القتل فى حق جميعهم ، فيجب قتل الكل وان قتل بعضهم ، واخذ المال بعضهم - قتلوا كلهم ، وصلب المكافىء فان كان فيهم صبى أو مجنون لم يسقط الحد عن غيرهما ، ولا حد عليهما وعليهما ضمان ما أخذا من المال فى أموالهما ، ودية قتيلهما على عاقلتهما ولا شىء على ردئهما ، وان كان فيهم امرأة ثبت لها حكم المحاربة فمتى قتلت أو أخذت المال ثبت لها حكم المحاربة فى حق من معها كهى لأنهم ردؤها ، وان قطع أهل الذمة على المسلمين الطريق وحدهم أو مع المسلمين انتقض عهدهم وحلت دماؤهم واموالهم

فصل - : ومن قتل ولم يأخذ المال قتل حتما ، ولا أثر لعفو ولى ولم يصلب . ومن أخذ المال ولم يقتل قطعت يده اليمنى ، وحسمت فى مقام واحد حتما ، مرتبا وجوبا . ولا يقطع منهم الا من أخذ من حرز لا شبهة له فيه ما يقطع السارق فى مثله ، فاذا أخذوا نصابا أو ما تبلغ قيمته نصابا ولو لم تبلغ حصة كل واحد منهم نصابا قطعوا ، فان أخذ من غير حرز كأخذه من منفرد عن القافلة ونحوه فلا قطع ، وان كانت يده اليمنى أو رجله اليسرى معدومة أو مستحقة فى قصاص ، أو شلاء قطع الموجود منهما ، فقط ، ويسقط القطع فى المعدوم ، وان عدم يسرى يديه قطعت يسرى رجليه ، وان عدم يمني يديه لم يقطع يمنى رجليه ولو حارب مرة أخرى لم يقطع منه شىء ويتعين دية كقود لزمه بعد

محاربته لتقديمها بسبقها ، و كذالو مات قبل قتله للمحاربة ، ومن لم يقتل ولا أخذ المال بل أخاف السبيل نفى وشرد ، فلا يترك يأوى الى بلد ولو عبدا حتى تظهر توبته ، وان كانوا جماعة نفوا متفرقين ؛ ومن تاب منهم قبل القدرة عليه لا بعدها سقط عنه حق الله من الصلب والقطع والقتل وانحتام القتل ، حتى حدزنا وسرقة وشرب ، و كذا خارجى ، وباغ ، ومرتد ، وأخذ بحقوق الآدميين من الأنفس ، والأموال والجراح الا أن يعفى لهم عنها ، وان اسلم ذمى بعدزنا اوسرقة لم يسقط باسلامه وتقدم حكم المستأمن فى بابى الزنا والسرقة . وأما الحربى الكافر اذا أسلم فلا يؤخذ بشى فى كفره اجماعا ، ومن وجب عليه حد لله سوى ذلك فتاب قبل توبته سقط بمجرد التوبة قبل اصلاح العمل ، أولافلا ومن مات وعليه حد سقط

فصـــل :ـ ومن صال على نفسه ، أو نسائه ، أو ولده ، أو ماله ولو قل : بهيمة أو آدمى (١) ولو غير مكافىء ، أو صبيا ، أومجنونا ؛ فى منزله ، أو غيره ، ولو متلصصا ، ولم يخف ان يبدره الصائل بالقتل ، دفعه باسهل ما يغلب على ظنه دفعه به ، فان اندفع بالقول لم يكن له ضربه ، وان لم يندفع بالقول فله ضربه باسهل مايظن أن يندفع به ، فان ظن انه يندفع بضرب عصا لم يكن له ضربه بحديد ، وان ولى هاربا لم يكن له قتله ولا اتباعه ، وان ضربه فعطله لم يكن له أن يثنى عليه ، وان ضربه فقطع يمينه فولى هاربا فضربه فقطع رجله فالرجل مضمونة بقصاص ، أو دية ، فان مات من سراية القطعين فعليه نصف الدية

(١) قوله : بهيمة أو آدمى فاعل صال المتقدم

وان رجع اليه بعد قطع رجله فقطع يده الأخرى ، فاليدان غير مضمونتين وان مات فعليه ثلث الدية ، فان لم يمكنه دفعه الا بالقتل، او خاف ابتداء ان يبدأه بالقتل ان لم يعاجله بالدفع ـ فله ضربه بما يقتله ، ويقطع طرفه ، ويكون هدرا . وان قتل المصول عليه فهو شهيد مضمون . وان كان الدفع عن نسائه فهو لازم وان كان عن نفسه فى غير فتنة فكذلك ان أمكنه الهرب ، والاحتماء ، كما لو خاف من سيل او نار وأمكنه ان يتنحى عنه ، وكما لو كان الصائل بهيمة ، ولو قتلها ، ولا ضمان عليه . وان كان الدفع عن نفسه فى غير فتنة وظن الدافع سلامة نفسه فلازم ايضا (١) ولا يلزمه الدفع عن ماله ، ولا حفظه من الضياع ، والهلاك كمال غيره ، لكن له معونة غيره فى الدفع عن ماله ، ونسائه ، فى قافلة . وغيره ، وان راود رجل امرأة عن نفسها فقتلته دفعا عن نفسها لم تضمنه ، ولو ظلم ظالم لم يعنه حتي يرجع عن ظلمه ، وكره أحمد أن يخرج الى صيحة بالليل ، لأنه لا يدرى ما يكون واذا وجد رجلا يزنى بامرأته فقتلهما فلا قصاص عليه ولا دية : الا ان تكون المرأة مكرهة فعليه القصاص ، هذا اذا كانت بينة ، أوصدقه الولى ، والا فعليه الضمان فى الظاهر ، وتقدم فى شروط القصاص بعض

(١) الدفاع عن النفس واجب فى حالة الأمن لأن الاستسلام للصائل يعتبر القاء بالنفس الى التهلكة وأما فى أيام الفتنة فالدفاع جائز لا واجب ، ولذلك لم يدفع عثمان رضى الله تعالى عنه عن نفسه ، ويدل لهذا قول النبى صلى الله عليه وسلم فى الفتنة: « اجلس فى بيتك ؛ فان خفت أن ينهرك شعاع السيف فغط وجهك ، وفى رواية — فكن عبد الله المقتول ولا تكن عبد الله القاتل »

ذلك ، والبينة : شاهدان ، اختاره أبو بكر (١) وان قتل رجلا ادعى انه هجم منزله فلم يمكنه دفعه الا بالقتل لم يقبل قوله بغير بينة ، وعليه القود : سواء كان المقتول يعرف بسرقة ، أو عيارة ، أولا (٢) فان شهدت بينة انهم رأوا هذا مقبلا الى هذا بسلاح مشهور فضربه هذا فدمه هدر ، وان شهدوا أنهم رأوه داخل داره ولم يذكروا سلاحا ، أو ذكروا سلاحا غير مشهور لم يسقط القود بذلك ، وان عض يده انسان عضا محرما فانتزع يده من فيه ولو بعنف فسقطت ثناياه فهدر ، وكذا ما في معنى العض ؛ فان عجز ـ دفعه كصائل ، وان كان العض مباحا : مثل ان يمسكه في موضع يتضرر بامساكه ، أو يعصر يده ، ونحو ذلك مما لا يقدر على التخلص منه الا بعضه فعضه فما سقط من أسنانه ضمنه ، وان نظر في بيته من خصاص الباب ، او من نقب في جدار ، أو من كوة ونحوه لا من باب مفتوح — فرماه صاحب الدار بحصاة ، أو نحوها ، أو طعنه بعود فقلع عينه فلا شيء عليه ، ولو أمكن الدفع بدونه ، وسواء كان في الدار نساء ، أو كان محرما أو نظر من الطريق ؛ أو من ملكه أولا فان ترك الاطلاع ومضى لم يجز رميه ، فان رماه فقال المطلع : ما تعمدته أو لم أر شيئا حين اطلعت لم يضمنه ، وليس لصاحب الدار رميه بما يقتله ابتداء ، فان لم يندفع برميه بالشيء اليسير جاز رميه باكثر منه حتى يأتي ذلك على نفسه ، ولو تسمع الأعمى والبصير على من في البيت

(١) الاكتفاء بشاهدين هنا احدى روايتين ، وذلك لأن البينة هنا ليست على الزنا وانما على وجود الرجل مع المرأة ، والرواية الثانية أنها اربعة

(٢) العيارة هي السرقة بالانضمام مع غيره ، فان كانت على انفراد فسرقة فحسب

لم يجز طعن أذنه ، ولو كان عريانا فى طريق لم يكن له رمى من نظر اليه ، وان عقرت كلبة من قرب من أولادها اوخرقت ثوبه لم تقتل ، بل تنقل ، وقال الشيخ فى جند قاتلوا عربا نهبوا أموال تجار ليردوه : هم مجاهدون فى سبيل الله ، ولا ضمان عليهم ، بقود ولادية

باب قتال اهل البغى

نصب الامام الاعظم فرض كفاية ، ويثبت باجماع المسلمين عليه ، كامامة أبى بكر ، من بيعة اهل الحل والعقد من العلماء ، ووجوه الناس بصفة الشهود ، أو يجعل الامر شورى فى عدد محصور ليتفق أهلها على أحدهم فاتفقوا عليه ، اوبنص من قبله عليه ، أوباجتهاد ، اوبقهره الناس بسيف حتى اذ عنوا له ، ودعوه أماما ،

ويعتبر كونه قرشيا بالغا ، عاقلا ، سميعا بصير اناطقا حرا ذكرا ، عدلا عالما ذا بصيرة ، كافيا ابتداء ودواما ، ولو تنازعها اثنان متكافئان فى صفات الترجيح قدم احدهما بقرعة ، فان بويع لاثنين فيهما شرائط الأمامة فالامام ـ الأول ، وان بويع لهما معا او جهل السابق منهما فالعقد باطل فيهما ، ويجبر متعين لها ، وتصرفه على الناس بطريق الوكالة لهم ، فهو وكيل المسلمين ؛ فله عزل نفسه ، ولهم عزله ان سأل العزل ، لقول الصديق : اقيلونى ، اقيلونى . والا حرم اجماعا ، ولا ينعزل بفسقه ؛ ولا بموت من بايعه ، ويحرم قتاله ، ويلزم الامام عشرة أشياء

حفظ الدين — وتنفيذ الأحكام ـ وحماية البيضة ـ واقامة الحدود وتحصين الثغور ـ وجهاد من عاند ـ وجباية الخراج والصدقات ـ وتقدير العطاء ـ واستكفاء الامناء ـ وان يباشر بنفسه مشارفة الأمور

والخارجون عن قبضته أصناف أربعة ـ أحدها : قوم امتنعوا من طاعته ، وخرجوا عن قبضته بغير تأويل ؛ فهؤلاء ـ القطاع ، وتقدم ذكرهم

الثانى : لهم تأويل : الا أنهم نفر يسير لا منعة لهم : كالعشرة ، ونحوهم وحكمهم حكم قطاع الطريق

الثالث : الخوارج الذين يكفرون بالذنب ، ويكفرون أهل الحق ؛ وعثمان وعليا ، وطلحة ، والزبير ، وكثيرا من الصحابة ، ويستحلون دماء المسلمين ، وأموالهم . الا من خرج معهم ـ فهم فسقة ، يجوز قتلهم ابتداء ، والاجهاز على جريحهم ، وذهب أحمد فى احدى الروايتين عنه وطائفة من أهل الحديث الى انهم كفار مرتدون ، حكمهم حكم المرتدين قاله فى الترغيب والرعايتين وهى أشهر ، وذكر ابن حامد انه لا خلاف فيه ، وذكر ابن عقيل فى الارشاد عن أصحابنا تكفير من خالف من أصل الخوارج وروافض ومرجئة

الرابع : قوم من أهل الحق باينوا الامام ، وراموا خلعه ، او مخالفته بتأويل سائغ ، صواب ، أو خطأ ، ولهم منعة وشوكة ؛ يحتاج فى كفهم الى جمع جيش : وهم البغاة

فمن خرج على امام ولو غير عدل باحد هذه الوجوه باغيا وجب قتاله (١) وسواء كان فيهم واحد مطلع ، أو كانوا فى طرف ولايته ، أو فى موضع متوسط تحيط به ولايته ، أولا ، وعلى الامام ان يراسلهم

(١) الوجوه المشار اليها اربعة ـ احدها : ان يكونوا من اهل الايمان ـ ثانيها : ان يخرجوا على الامام بالعداء ويعملوا على عزله ـ ثالثها : ان يكون لهم فى ذلك تأويل يستندون اليه ـ رابعها : ان تكون لهم شوكة بحيث يحتاج فى درعهم الى جيش

ويسألهم ما ينقمون منه ، ويزيل ما يذكرونه من مظلمة ، ويكشف ما يدعونه من شبهة ، ولا يجوز قتالهم قبل ذلك : الاان يخاف كلبهم ، فان أبوا الرجوع وعظهم وخوفهم القتال ، فان فاؤا والا لزمهم قتالهم ان كان قادرا ، والا اخره الى الامكان ، وعلى رعيته معونته على حربهم ، وان استنظروه مدة رجاء رجوعهم فيها انظرهم ، وان ظن انها مكيدة لم ينظرهم وان اعطوه مالا : وان بذلوا رهائن على أنظارهم لم يجز أخذها لتلك (١) فان كان فى أيديهم أسرى من أهل العدل وأعطوا بذلك رهائن منهم قبلهم الامام . واستظهر للمسلمين ، فان اطلقوا الأسرى أطلقت رهائنهم ، فان قتلوا من عندهم لم يجز قتل رهائنهم ، ولا اسراهم (٢) فاذا انقضت الحرب خلى الرهائن كما تخلى الاسرى منهم ، وان سألوه ان ينظرهم أبدا ويدعهم وما هم عليهم ويكفوا عن المسلمين وخاف ظفرهم ان قاتلهم - تركهم ، وان قوى عليهم لم يجز اقراره على ذلك ، وان حضر معهم عبيد ونساء وصبيان قوتلوا مقبلين ، وتركوا مدبرين كغيرهم ويكره قصد رحمه الباغى بقتل (٣) فان فعل - ورثه ، ويحرم قتلهم بما يعم اتلافه : كالمنجنيق والنار ، الالضرورة : مثل ان يحتاط بهم البغاة ولا يمكنهم التخلص الا بذلك ، وان رماهم البغاة بذلك جاز رميهم بمثله ، وان اقتتلت طائفتان منهم فقدر الامام على قهرهما لم يمل لواحدة

(١) قوله لتلك - يريد به للمكيدة ، يعنى لا يجوز اخذ الرهائن لأنهم لو غدروا لما جاز قتل رهائنهم ، وربما كان تقديم الرهائن لغرض التمكن فتكون حيلة على المسلمين فى حين أن الرهائن لا تفيد شيئا

(٢) عللوا ذلك بقوله تعالى « ولا تزر وازرة وزر اخرى »

(٣) كأبيه واخيه مثلا

منهما ، وان عجز وخاف اجتماعهما على حربه ضم اليه أقربهما الى الحق وان استويا اجتهد برأيه فى ضم احداهما ، ولا يقصد بذلك معونة احداهما ، بل الاستعانة على الأخرى ، فاذا هزمها لم يقاتل من معهم حتى يدعوهم الى الطاعة ، ويحرم ان يستعين فى حربهم بكافر ، أو بمن يرى قتلهم مدبرين : الا لضرورة ، وله أن يستعين عليهم بسلاح أنفسهم وكراعهم : وهو خيلهم ، عند الضرورة فقط ، ولا يجوز فى غير قتالهم ومتى انقضى الحرب وجب رده اليهم : كسائر أموالهم ، والمراهق منهم والعبد ـ كالخيل ، واذا تركوا القتال : اما بالرجوع الى الطاعة ؛ أو بالقاء السلاح ، أو بالهزيمة الى فئة ، او الى غير فئة ، أو بالعجز لجراح ، أو مرض ، أو أسر ـ حرم قتلهم ، واتباع وقتل مدبرهم ، وقتل جريحهم فان قتل مدبرهم او جريحهم فلا قود للاختلاف فى ذلك ، ولا يجوز ان يغنم لهم مال ولا تسبي لهم ذرية ؛ ويجب رد ذلك اليهم ان أخذ منهم ولا يرد السلاح والكراع حال الحرب ، بل بعده ، ومن أسر من رجالهم فدخل فى الطاعة خلى سبيله ، وان أبى وكان جلدا حبس مادامت الحرب قائمة ، فاذا انقضت خلى سبيله ، وشرط عليه ألا يعود الى القتال ، ولا يرسل مع بقاء شوكتهم ، فان بطلت شوكتهم ولكن يتوقع اجتماعهم فى الحال ـ لم يرسل ، وان اسر صبي أو امرأة فعل بهما كما يفعل بالرجل ولا يخلى فى الحال ، ويجوز فداء أسرى أهل العدل باسارى البغاة ، ولا يضمن أهل العدل ما اتلفوه عليهم حال الحرب من نفس أو مال ، ولا كفارة فيه ، فان قتل العادل كان شهيدا ، ولا يغسل ولا يصلى عليه ، ولا يضمن أهل البغى أيضا ما اتلفوه حال الحرب من نفس أو مال . ومن

اتلف من الطائفتين شيئا فى غير الحرب ضمنه ، ومن قتل من أهل البغى غسل ، وكفن ، وصلى عليه ، واذا لم يكونوا من أهل بدع فليسوا بفاسقين ، بل مخطئين فى تأويلهم ، فتقبل شهادتهم ، ويأتى فى الشهادات وما أخذوا فى حال امتناعهم من زكاة أو خراج او جزية لم يعد عليهم ولا على باذل ، لوقوعه موقعه ، وما أقاموا من حد وقع موقعه ايضا خوارج كانوا أو غيرهم ، ومن ادعى دفع زكاته اليهم قبل بغير يمين ، ولا تقبل دعوى دفع خراج ، ولو كان الدافع مسلما ، ولا دعوى دفع جزية اليهم الا ببينة ، ولا ينقض من حكم حاكمهم الا ما ينقض من حكم غيره ، وان كتب قاضيهم الى قاضى أهل العدل جاز قبول كتابه والأولى ألا يقبله ، وان ولى الخوارج قاضيا لم يجز قضاؤه ، وان ارتكب أهل البغى فى حال امتناعهم ما يوجب حدا ثم قدر عليهم اقيم عليهم وان اعانهم أهل ذمة أو عهد ـ انتقض عهدهم . وصاروا أهل حرب الا أن يدعوا شبهة : كأن يظنوا أنه يجب عليهم معونة من استعان بهم من المسلمين ونحو ذلك فلا ينتقض ، وان أكرههم البغاة على معونتهم وادعوا ذلك قبل منهم ، ويغرمون ما أتلفوه من نفس أو مال حال الحرب وغيره ، وان استعانوا بأهل الحرب وأمنوهم لم يصح امانهم ، وابيح قتلهم ، وحكم أسيرهم حكم أسير سائر أهل الحرب ، وان اظهر قوم رأى الخوارج : مثل تكفير من ارتكب كبيرة ، وترك الجماعة . واستحلال دماء المسلمين ، وأموالهم ، ولم يجتمعوا لحرب ـ لم يتعرض لهم . وان سبوا الامام ، او عدلا غيره ، أو تعرضوا بالسب ـ عزرهم . وان جنوا اجناية ، وأتوا حدا اقامه عليهم ، وان اقتتلت طائفتان لعصبية او طلب

رئاسة فهما ظالمتان ، وتضمن كل واحدة منهما ما أتلف على الأخرى ، فلو قتل من دخل بينهم بصلح وجهل قاتله ضمنتاه

باب حكم المرتد

وهو الذى يكفر بعد اسلامه ، ولو مميزا طوعا ، ولو هازلا ، فمن أشرك بالله أو جحد ربوبيته ، أو وحدانيته ، أو صفة من صفاته أو اتخذ له صاحبة أو ولدا ، أو ادعى النبوة أو صدق من ادعاها ، أو جحد نبيا ، أو كتابا من كتب الله أو شيئا منه ، أو جحد الملائكة أو البعث أو سب الله ، أو رسوله او استهزأ بالله ، أو كتبه أو رسله قال الشيخ . أو كان مبغضا لرسوله أو لما جاء به اتفاقا ، وقال : أو جعل بينه وبين الله وسائط يتوكل عليهم ، ويدعوهم ويسألهم اجماعا انتهى ، أو سجد لصنم أو شمس ، أو قمر ، أو أتى بقول أو فعل صريح فى الاستهزاء بالدين أو وجد منه امتهان القرآن أو طلب تناقضه أو دعوى أنه مختلف او مختلق أو مقدور على مثله ، أو اسقاط لحرمته ، أو انكر الاسلام ، أو الشهادتين ، أو احدهما كفر . لا من حكى كفرا سمعه ولا يعتقده ؛ أو نطق بكلمة الكفر ولم يعلم معناها ، ولا من جرى على لسانه سبقا من غير تصد لشدة فرح ، أو دهش او غير ذلك : كقول من اراد أن يقول : اللهم انت ربى وانا عبدك ، فقال أنت عبدى وانا ربك ، ومن أطلق الشارع كفره ـ فهو كفر لا يخرج به عن الاسلام : كدعواهم لغير ابيهم وكمن اتى عرافا فصدقه بما يقول ، فهو تشديد ، وكفر ، لا يخرج به عن الاسلام (١) وان أتى بقول يخرجه عن الاسلام : مثل أن يقول

(١) قوله ومن أطلق الشارع كفره الخ ـ يريد أن الكفر الذى يطلق فى بعض الأحاديث قد لا يكون كفرا حقيقة وانما هو من باب التأكيد في التحذير ؛ كقوله

هو يهودى ، او نصرانى او مجوسى ، اوبرىء من الاسلام ، او القرآن اوالنبي عليه الصلاةوالسلام ؛ اويعبدالصليب ، ونحوذلك على ماذكروه فى الايمان ، اوقذف النبي صلى الله عليه وسلم اومامه او اعتقد قدم العالم اوحدوث الصانع ، او سخر بوعدالله ، او بوعيده ، او لم يكفر من دان بغير الاسلام : كالنصارى ، اوشك فى كفرهم ، او صحح مذهبهم ، او قال قولا يتوصل به الى تضليل الأمة ، او تكفير الصحابة ـ فهو كافر ، وقال الشيخ: من اعتقد ان الكنائس بيوت الله وان الله يعبد فيها وان ما يفعل اليهود والنصارى عبادة لله · وطاعة له ولرسوله ،اوانه يحب ذلك اويرضاه او اعانهم على فتحها واقامة دينهم ، وان ذلك قربة اوطاعة فهو كافر وقال فى موضع آخر : من اعتقد ان زيارة اهل الذمة كنائسهم قربة الى الله فهو مرتد ، وان جهل ان ذلك محرم عرف ذلك . فان اصر صار مرتدا وقال : قول القائل ماثم الا الله : ان اراد مايقوله اهل الاتحاد من ان ما ثم موجود الا الله . ويقولون ان وجود الخالق هو وجود المخلوق ، والخالق هو المخلوق ، والمخلوق هو الخالق والعبد ، هو الرب ، والرب هو العبد ، ونحو ذلك من المعانى ، وكذلك الذين يقولون : ان الله تعالى بذاته فى كل مكان ويجعلونه مختلطا بالمخلوقات : يستتاب . فان تاب والا قتل ، وقال : من اعتقد ان لاحد طريقا الى الله من غير متابعة محمد صلى الله عليه وسلم . اولا يجب عليه اتباعه ، وان له او لغيره خروجا عن اتباعه واخذ مابعث به : اوقال : انا محتاج الى محمد فى علم الظاهر دون

صلى الله عليه وسلم « من أتى عرافا فصدقه بما يقول ـ أو فيما يقول ـ فقد كفر بما أنزل على محمد » وقد يراد به الكفر الحقيقى اذ من يصدق العراف فى قوله وهو يعلم أن النبي صلى الله عليه وسلم قد كذب العرافين ، فان ذلك يكون تكذيبا للنبي حينئذ

علم الباطن ، اوفى علم الشريعة دون علم الحقيقة ، او قال ان من الأولياء من يسعه الخروج من شريعته ، كما وسع الخضر الخروج عن شريعة موسى ، أو ان هدى غير النبي صلى الله عليه وسلم من هديه ـ فهو كافر وقال : من ظن ان قوله تعالى «وقضى ربك أن لا تعبدوا الا اياه» بمعنى قدر فان الله ماقدر شيئا الا وقع ، وجعل عباد الاصنام ماعبدوا الا الله فان هذا من اعظم الناس كفرا بالكتب كلها ، وقال : من استحل الحشيشة كفر بلا نزاع ، وقال : لايجوز لأحدان يلعن التوراة ، ومن أطلق لعنها يستتاب ، فان تاب والاقتل ، وان كان ممن يعرف أنها منزلة من عند الله وانه يجب الايمان بها فهذا يقتل بشتمه لها ، ولاتقبل توبته فى أظهر قولى العلماء ، وأما من لعن دين اليهود الذى هم عليه فى هذا الزمان فلا بأس عليه فى ذلك وكذلك ان سب التوراة التي عندهم بما يبين أن قصده ذكر تحريفها ، مثل أن يقال : نسخ هذه التوراة مبدلة لا يجوز العمل بما فيها ومن عمل اليوم بشرائعها المبدلة والمنسوخة فهو كافر فهذا الكلام ونحوه حق لاشيء على قائله

فصـــل : — وقال : ومن سب الصحابة أو أحدا منهم ، واقترن بسبه دعوى ان عليا اله او نبي وان جبريل غلط ـ فلاشك فى كفر هذا بل لا شك فى كفر من توقف فى تكفيره ، وكذلك من زعم ان القرآن ينقص منه شيء ولتم ، اوان له تأويلات باطنة تسقط الأعمال المشروعة ، ونحو ذلك ، وهذا قول القرامطة ، والباطنية ومنهم الناسخية ولا خلاف فى كفر هؤلاء كلهم ، ومن قذف عائشة رضى الله عنها بما برأها الله منه كفر بلاخلاف ، ومن سب غيرها من ازواجه صلى الله عليه

وسلم ففيه قولان ـ احدهما : انه كسب واحد من الصحابة ـ والثانى وهو الصحيح انه كقذف عائشة رضى الله عنها ، واما من سبهم سبا لا يقدح فى عدالتهم ولا دينهم : مثل من وصف بعضهم ببخل ، او جبن اوقلة علم ، اوعدم زهد ونحوه ـ فهذا يستحق التأديب ، والتعزير ولا يكفر واما من لعن وقبح مطلقا فهذا محل الخلاف ، اعنى هل يكفر او يفسق توقف احمد فى كفره ، وقتله ، وقال : يعاقب ويجلد ويحبس حتى يموت اويرجع عن ذلك ، وهذا المشهور من مذهب مالك ، وقيل : يكفر ، ان استحله ، والمذهب يعزر : كما تقدم اول باب التعازير ، وفى الفتاوى المصريه يستحق العقوبة البليغة باتفاق المسلمين ، وتنازعوا هل يعاقبه بالقتل او مادون القتل ؟ وقال : امامن جاوز ذلك · كمن زعم انهم ارتدوا بعد رسول الله صلى الله عليه وسلم الا نفرا قليلا لا يبلغون بضعة عشر وانهم فسقوا فلا ريب ايضا فى كفر قائل ذلك بل من شك فى كفره فهو كافر ـ انتهى ملخصا من الصارم المسلول ، ومن انكر ان يكون ابو بكر صاحب رسول الله صلى الله عليه وسلم فقد كفر ، لقوله تعالى اذيقول لصاحبه ، وان جحد وجوب العبادات الخمس اوشيئا منها ومنها الطهارة ؛ اوحل الخبز واللحم والماء اواحل الزنا ونحوه ، اوترك الصلاة او شيئا من المحرمات الظاهرة المجمع على تحريمها كلحم الخنزير والخمر واشباه ذلك ، او شك فيه ، ومثله لا يجهله ـ كفر ، وان استحل قتل المعصومين ، وأخذ اموالهم بغير شبهة ولا تأويل كفر ، وان كان بتأويل كالخوارج لم يحكم بكفرهم ، مع استحلالهم دماء المسلمين واموالهم متقربين بذلك الى الله تعالى ، وتقدم فى المحاربين ؛ والاسلام ـ شهادة ألا اله الا الله

وان محمدا رسول الله ، واقام الصلاة ، وايتاء الزكاة وحج البيت مع الاستطاعة ، وصوم رمضان ؛ فمن انكر ذلك او بعضه لم يكن مسلما ومن ترك شيئا من العبادات الخمس تهاونا : فان عزم على أن لا يفعله أبدا استتيب عارف وجوبا كالمرتد ، وان كان جاهلا عرف ، فان أصر قتل حدا ولم يكفر : الا بالصلاة اذا دعى اليها وامتنع أو شرط أو ركن مجمع عليه فيقتل كفرا ، وتقدم فى كتاب الصلاة ، ومن شفع عنده فى رجل فقال: لو جاء النبي صلى الله عليه وسلم يشفع فيه ما قبلت منه : ان تاب بعد القدرة عليه قتل ، لا قبلها

فصـــل : ـ ومن ارتد عن الاسلام من الرجال والنساء ، وهو بالغ عاقل مختار ، دعى اليه ثلاثة أيام ، وضيق عليه ، وحبس : فان تاب والا قتل بالسيف : الا رسول الكفار اذا كان مرتدا ، بدليل رسولى : مسيلمة ، ولا يقتله الا الامام ، أو نائبه حرا كان المرتد ، أو عبدا ، ولا يجوز أخذ فداء عنه ، وان قتله غيره بلا اذنه اساء ، وعزر ، ولم يضمن سواء قتله قبل الاستتابة ، أو بعدها : الا أن يلحق بدار حرب ، فلكل قتله ، وأخذ ما معه من مال . والطفل الذى لا يعقل ، والمجنون ، ومن زال عقله ، بنوم أو اغماء ، او شرب دواء مباح ـ لا تصح ردته ، ولا اسلامه ، لأنه لا حكم لكلامه ، فان ارتد وهو مجنون فقتله قاتل فعليه القود ، وان ارتد فى صحته ، ثم جن ـــ لم يقتل فى حال جنونه ، فاذا افاق استتيب ثلاثا ، فان تاب والا قتل ، وان عقل الصبي الاسلام صح اسلامه ، وردته ان كان مميزا ، ومعنى عقل الاسلام : ان يعلم ان الله

ربه لا شريك له ، وان محمدا عبده ورسوله ، فاذا أسلم حيل بينه وبين الكفار ، ويتولاه المسلمون ، ويدفن فى مقابرهم اذا مات ، فان قال بعده : لم أدر ما قلت ، او قاله كبير — لم يلتفت الى قوله ، واجبر على الاسلام ؛ ولا تقتل المرتدة الحامل حتى تضع ، ولا الصغير حتى يبلغ ويستتاب بعده ثلاثة أيام ، فان تاب والا قتل ، قال احمد : فيمن قال لكافر : أسلم ، وخذ ألفا ، فاسلم ، فلم يعطه ، فأبى الاسلام — يقتل ، وينبغى أن يفى ، وان أسلم على صلاتين قبل منه ، وأمر بالخمس ، ومثله اذا أسلم على الركوع دون السجود ، ونحوه ، ومن ارتد وهو سكران صحت ردته ، ولا يقتل حتي يصحو ، وتتم له ثلاثة أيام من حين صحوه ليستتاب فيها ، فان تاب والاقتل ، وان قتله قاتل فى حال سكره أو بعده قبل استتابته ـ لم يضمنه ، وان مات فى سكره ، او قتل مات كافرا ، وان أسلم فى سكره ولو أصليا صح اسلامه ، ثم يسأل بعد صحوه ، فان ثبت على اسلامه فهو مسلم من حين اسلامه ، وان كفر فهو كافر من الآن ، ولا تقبل فى الدنيا أى فى الظاهر توبة زنديق : وهو المنافق وهو من يظهر الاسلام ويخفى الكفر ، وكالحلولية ، والمباحية وكمن يفضل متبوعه على النبى صلى الله عليه وسلم ، أو انه اذا حصلت له المعرفة والتحقيق سقط عنه الامر ؛ والنهى ، أو ان العارف المحقق يجوز له التدين بدين اليهود ، والنصارى ولا يجب عليه الاعتصام بالكتاب والسنة ، وأمثال هؤلاء ، ولا من تكررت ردته ، او سب الله اورسوله صريحا ، أو تنقصه ، ولا الساحر الذى يكفر بسحره ، ويقتلون

بكل حال . وأما فى الآخرة فمن صدق منهم فى توبته قبلت باطنا ، ومن أظهر الخير وابطن الفسق ، فكالزنديق فى توبته ، ومن كفر ببدعة قبلت ولو داعية ، وتقبل توبة القاتل ، فلو اقتص منه أو عفى عنه فهل يطالبه المقتول فى الآخرة ؟ فيه وجهان ، قال ابن القيم : والتحقيق ان القتل يتعلق به ثلاثة حقوق — حق لله تعالى - وحق للمقتول - وحق للولى ، فاذا أسلم القاتل نفسه طوعا واختيارا الى الولى ندما على مافعل وخوفا من الله ، وتوبة نصوحا — سقط حق الله تعالى بالتوبة ، وحق الأولياء بالاستيفاء ، أو الصلح أو العفو ، وبقى حق المقتول يعوضه الله عنه يوم القيامة ، عن عبده التائب ، ويصلح بينه وبينه

فصـــل :- وتوبة المرتد وكل كافر: موحدا كان كاليهودى أوغير موحد كالنصرانى: والمجوسى ، وعبدة الاوثان - اسلامه أن يشهد ان لا اله الا الله وان محمدا رسول الله ، ولا يكشف عن صحة ردته ، ولا يكلف الاقرار بمانسب اليه ولا يشترط اقراره بما جحده، ويكفى جحده لردته بعد اقراره بها : لابعد بينة ، بل يجدد اسلامه ، ولا يعزر ، فان لم يفعل استتيب ، فان تاب والا قتل : لكن ان كانت ردته بانكار فرض او احلال محرم ، أو جحد نبى ، أو كتاب أو شىء منه أو الى دين من يعتقد ان محمدا صلى الله عليه وسلم بعث الى العرب خاصة فلا يصح اسلامه حتي يقر بما جحده، ويشهد أن محمدا بعث الى العالمين أو يقول : أنا برىء من كل دين يخالف الاسلام مع الاتيان بالشهادتين ولا يغنى قوله محمد رسول الله عن كلمة التوحيد ، وان قال الكافر: أشهد ان النبى رسول لم يحكم باسلامه لأنه يحتمل ان يريد غير نبينا ، وقوله : أنا مسلم أو أسلمت

أو انا مؤمن ، أو أنا برى،من كل دين يخالف دين الاسلام ـ توبة : أصليا كان ، أو مرتدا قد علم مايراد منه ؛ وان لم يأت بالشهادتين ، وقال أبو يعلى الصغير : لاخلاف ان الكافر لو قال : انا مسلم ، ولا أنطق بالشهادتين لم يحكم باسلامه ـ وفى الانتصار : لو كتب الشهادة صار مسلما ولو أكره ذمى ، أو مستأمن على اقراره به لم يصح ، لأنه ظلم حتى يوجد منه مايدل على الاسلام به طوعا : مثل ان ثبت على الاسلام بعد زوال الاكراه ، وان مات قبل ذلك فحكمه حكم الكفار ، وان رجع الى الكفر لم يجز قتله،ولا اكراهه على الاسلام،بخلاف حربى ومرتد فانه يصح اكراههما عليه، ويصح ظاهرا ، فان مات قبل زوال الاكراه فحكمه ـ حكم المسلمين ، وفى الباطن ان لم يعتقد الاسلام بقلبه فهو باق على كفره باطنا ، ولاحظ له فى الاسلام،وان أتى الكافر بالشهادتين ثم قال:لم أرد الاسلام صاو مرتدا ويجبر على الاسلام نصا ، واذا صلى او اذن حكم بأسلامه :اصليا كان او مرتدا جماعة وفرادى بدار الاسلام او الحرب ولا يثبت بالصلاة حتي يأتى بصلاة يتميز بها عن صلاة الكفار من استقبال قبلتنا او الركوع ، والسجود،فلا تحصل بمجرد القيام،وان صام او زكى ، أوحج ـ لم يحكم باسلامه بمجرد ذلك ، فلو مات المرتد فاقام وارثه بينة أنه صلى بعد ردته حكم باسلامه ، وورثه المسلم : الا أن يثبت أنه ارتد بعد صلاته ، أو تكون ردته بجحد فريضة او كتاب او بني او ملك ، ونحو ذلك من البدع ـ فلا يحكم باسلامه بالصلاة ، ولا يبطل احصان مرتد بردة ، فان اتى بهما بعد اسلامه ـ حد،ويؤاخذ بحد فعله

فى ردته نصا ، قبلها ، فمتى زنا رجم ، ولا تبطل عباداته التي فعلها فى اسلامه من صلاة وحج وغيرهما اذا عاد الى الاسلام

فصـــل :- ومن ارتد لم يزل ملكه ، ويملك باسباب التمليك : كالصيد ، والاحتشاش ، والاتهاب ، والشراء ، وايجار نفسه اجارة خاصة ، او بأن يؤجر لخياطة ، ونحوها ؛ ولا يرث ، ولا يورث ، ويكون ملكه موقوفا ، ويمنع من التصرف فيه ، ومن وطء امائه الى أن يسلم فاذا أسلم عصم دمه ، وماله ، وان لم يحكم به حاكم ، وينفق منه على من تلزمه مؤنته ، وتقضى منه ديونه ، وارش جناياته : ما كان منها بعد الردة كما قبلها ، فان أسلم أخذه او بقيته ، ونفذ تصرفه ، ويضمن ما اتلفه لغيره ، ولو فى دار حرب وسواء كان المتلف واحدا ، او جماعة ، صار لهم منعة ، أولا ، وان تزوج او زوج موليته ، او امته لم يصح ، وان مات او قتل مرتدا صار ماله فيئا من حين موته ، وبطل تصرفه ، وان لحق بدار حرب فهو وما معه كحربى : لكل احد قتله بغير استتابة وأخذ مامعه ، وما بدارنا من املاكه فملكه ثابت فيه ، يصير فيئا من حين موته ؛ وان لحق بدار حرب ، أو تعذر قتله مدة طويلة فعل الحاكم ما يرى فيه الاحظ : من بيع حيوانه الذى يحتاج الى نفقته ، واجارة ما يرى ابقاءه ، ومكاتبه يؤدى الى الحاكم ويعتق بالاداء ، واذا ارتد الزوجان ولحقا بدار الحرب ثم قدر عليهما لم يجز استرقاقهما ، ولا استرقاق أولادهما الذين ولدوا فى الاسلام ، ومن لم يسلم منهم قتل ، ولو ارتد اهل بلد وجرى فيه حكمهم - فدار حرب ، يجب على الامام قتالهم ، او يغنم مالهم : ويجوز استرقاق من

حدث، ولد بعد الردة ، واقراره بجزية ، ولا يجرى على المرتد رق : رجلا كان او امرأة ، لحق بدار الحرب ، او اقام بدار الاسلام ، ومن ولد من أولاد المرتدين قبل الردة ، أو كان حملا وقتها — فمحكوم باسلامه ولا يجوز استرقاقهم صغارا ، ولا كبارا، وبعد البلوغ يستتابون كآبائهم ولا يقر مرتد بجزية ، واذا مات ابو الطفل ، او الحمل ، او المميز أو احدهما فى دارنا على كفره ـ لا جده وجدته ـ فمسلم ، ويقسم له الميراث وكذا لو عدم الابوان ، او احدهما بلا موت ، كزنا ذمية ، ولو بكافر أو اشتباه ولد مسلم بولد كافر نصا ، قال القاضى : أو وجد بدار حرب وتقدم فى كتاب الجهاد اذا سبى الطفل ، وأطفال الكفار فى النار نصا ، واختار الشيخ تكليفهم فى القيامة ، ومثلهم من بلغ منهم مجنونا ومن ولد أعمى أبكم اصم ، وصار رجلا هو مع ابويه نصا . وان كانا مشركين ، ثم أسلما بعد ماصار رجلا ، قال : هو معهما . وان تصرف المرتد لغيره بالوكالة صح ، ولا يلزمه قضاء ماترك من العبادات فى ردته ، ويلزمه قضاء ماترك قبلها . وان قتل من يكافئه عمدا فعليه القصاص ، والولى مخير بين القتل والعفو عنه ، فان اختار القصاص قدم على قتل الردة : تقدمت الردة ، أو تأخرت ، وان عفا على مال وجبت الدية فى ماله ، وان كان خطأ وجبت أيضا فى ماله ، قال القاضى تؤخذ منه فى ثلاث سنين ، فان قتل ، أو مات — أخذت من ماله فى الحال وتثبت الردة بالاقرار ، او البينة

فصل :ـ ومن اكره على الكفر فالأفضل له أن يصبر ولو أتى ذلك على نفسه ، وان لم يصبر ، وأجاب لم يصر كافرا اذا كان قلبه

مطمئنا بالايمان ، ومتي زال الاكراه أمر باظهار اسلامه ، فان اظهره والا حكم بانه كافر من حين نطق به ، وان شهدت بينة انه نطق بكلمة الكفر وكان محبوسا ، او مقيدا عند الكفار فى حالة خوف لم يحكم بردته وان شهدت انه كان آمنا فى حال نطقه حكم بردته ، وان ادعى ورثته رجوعه الى الاسلام لم تقبل الا ببينة ، وان شهدت عليه بأكل لحم خنزير لم يحكم بردته ، فان قال بعض ورثته : أكله مستحلا له ، او اقر بردته ـ حرم ميراثه ، ويدفع الى من يدعى الاسلام قدر ميراثه ، لأنه لا يدعى أكثر منه ، والباقى لبيت المال ، فان كان فى الورثة صغير او مجنون دفع اليه نصيبه ، ونصيب المقر بردة الموروث

فصل ـ : ويحرم تعلم السحر ؛ وتعليمه ، وفعله ، وهو : عقد ورقى ، وكلام يتكلم به ، او يكتبه ، او يعمل شيئا يؤثر فى بدن المسحور ، أوقلبه أو عقله ، من غير مباشرة له ، وله حقيقة ، فمنه ما يقتل ، ومنه ما يمرض وما يأخذ الرجل عن زوجته فيمنعه وطأها ، أو يعقد المتزوج فلا يطيق وطأها ، وما كان مثل فعل لبيد بن الأعصم حين سحر النبي صلى الله عليه وسلم فى مشط ومشاطة ، أو يسحره حتي يهيم مع الوحش ، ومنه ما يفرق بين المرء وزوجه ، وما يبغض أحدهما الى الآخر ويحبب بين اثنين : ويكفر بتعلمه وفعله : سواء اعتقد تحريمه ، أو أباحته كالذى يركب الحمار من مكنسة وغيرها فتسير فى الهواء ، أو يدعى أن الكواكب تخاطبه ، ويقتل أن كان مسلما ، وكذا من يعتقد حله من المسلمين ، ولا يقتل ساحر ذمى الا أن يقتل به ، ويكون مما يقتل غالبا فيقتص منه ، فاما الذى يسحر بأدوية وتدخين وسقى شيء لا يضر فانه

لايكفر ولا يقتل ، ويعزر تعزيرا بليغا دون القتل : الا أن يقتل بفعله فيقتص منه ، والا فالدية ، وتقدم فى كتاب الجنايات . وأما الذى يعزم على الجن ، ويزعم أنه يجمعها فتطيعه فلا يكفر ، ولا يقتل ، ويعزر تعزيرا بليغا دون القتل ، وكذا الكاهن ، والعراف ، والكاهن : الذى الذى له رئى من الجن يأتيه باخبار ، والعراف : الذى يحدس ويتخرص كالمنجم ، ولو أوهم قوما بطريقته أنه يعلم الغيب فللامام قتله لسعيه بالفساد وقال الشيخ : التنجيم كالاستدلال بالاحوال الفلكية على الحوادث الأرضيه من السحر ، قال : ويحرم اجماعا ، والمتعبد ، والقائل بزجر طير ، والضارب بحصى ، وشعير ، وقداح ، زاد فى الرعاية والنظر فى الواح الا كتاف ، اذا لم يعتقد اباحته وأنه لا يعلم به عزر ويكف عنه والا كفر . وتحرم رقية وحرز ، وتعوذ بطلسم ، وعزيمة بغير عربى وباسم كوكب وما وضع على نجم من صورة أو غيرها ، ولا باس بحل السحر بشىء من القرآن ، والذكر ، والأقسام ، والكلام المباح ، وان كان بشىء من السحر فقد توقف فيه أحمد ، والمذهب جوازه ضرورة قال فى عيون المسائل . ومن السحر السعى بالنميمة والافساد بين الناس وهو غريب

كتاب الاطعمة

واحدها طعام وهو : مايؤكل ، ويشرب ، والمراد هنا بيان مايحرم أكله وشربه ، وما يباح . والأصل فيها الحل ، فيباح كل طعام طاهر ، لا مضرة فيه من الحبوب والثمار ، وغيرها حتى المسك والفاكهة المسوسة والمدودة

ويباح اكلها بدودها ، وباقلابذبابه وخيار وقثاء وحبوب ، وخل بما فيه تبعا : لاأكل دودها ونحوها أصلا ، ولا اكل النجاسات كالميتة ، والدم والرجيع والبول ، ولو كانا طاهرين بلا ضرورة ، ولا اكل الحشيشة المسكرة وتسمى حشيشة الفقراء ، ولامافيه مضرة من السموم ، وغيرها وفى التبصرة مايضر كثيره يحل يسيره ، ويحرم من الحيوانات الآدمى والحمر الأهلية ولوتوحشت ، والخنزير ، وماله ناب يفترس به : سوى الضبع : كاسد ، ونمر وذئب ، وفهد ، وكلب ، وابن آوى ، وابن عرس ، وسنور اهلى وبرى ، ونمس ، وقرد ، ولوصغير الم ينبت نابه ، ودب ، وفيل ، وثعلب ويحرم سنجاب ، وسمور ، وفنك ، وماله مخلب من الطير يصيد به كعقاب ، وبازى وصقر وشاهين ، وحدأة ، وبومة ومايا كل الجيف : كنسر ورخم ولقلق وعقعق ، وهو : القاق ، وغراب البين ، والأبقع ، وما تستخبثه العرب ذووالبسار من أهل القرى ، والأمصار ، من أهل الحجاز ولا عبرة بأهل البوادى : كالقنفذ ، والدلدل ، وهو عظيم القنافذ قدر السخلة ويسمى النيص ، على ظهره شوك طويل نحو ذراع ، والحشرات كلها كديدان ، وجعلان ، وبنات وردان ، وخنافس ، وأوزاع ، وصراصر وحرباء ؛ وعضاه ؛ وجراذين ، وخلد ، وفأر ، وحيات ، وعقارب ، وخفاش ، وخشاف وهو : الوطواط ، وزنبور ، ونحل ، ونمل ، وذباب ، وطبابيع وقمل ، وبراغيث ، ونحوها وهدهد ، وصرد ، وغداف ، وخطاف ، واخيل ، وهو : الشقراق ، وسنونو ، وهو نوع من الخطاف ؛ وغيرها مما أمر الشرع بقتله ، أو نهى عنه ، وما لا تعرفه العرب من أمصار

الحجاز ، وقراها ، ولا ذكر فى الشرع — يرد الى أقرب الأشياء شبها به ، فان لم يشبه شيئا منها فمباح ، وما احد أبويه المأكولين مغصوب فكامه حلا ، وحرمة ، وملكا ، ولو اشتبه مباح ومحرم - حرما ، ويحرم متولد من مأكول وغيره ، كالبغل ، والسمع - ولد الضبع من الذئب والعسبار - ولد الذئب من الزنج ، وهو : الضبعان ، وهو ذكر الضباع والدرياب ، وهو : ابو زريق ، قيل : انه متولد من الشقراق والغراب والمتولد بين اهلى ووحشى ، وكحيوان من نعجة نصفه خروف ونصفه كلب ، ويحرم ما ليس ملكا لآكله ، ولا أذن فيه ربه ، ولا الشارع

فصـــل : - وما عدا هذا فمباح : كمتولد من مأكولين كبغل من حمار وحش ؛ وخيل ، ولو غير عربية ، ووبر ، ويربوع ، وبقر وحش على اختلاف أنواعها من الايل ، والتيتل ، والوعل والمها ، وظباء ، وحمروحش : ولو تأنست ، وعلفت ، وأرنب وزرافة ، ونعامة ، وضب وضبع ، وان عرف بأكل الميتة فكان كجلالة قاله فى الروضة ، وبهيمة الانعام وهى : الابل ، والبقر ، والجاموس ، والغنم ، ودجاج ، وديوك وطاووس ، وببغاء ، وهى : الدرة ، وعندليب ، وسائر الوحش ، من الصيود كلها ؛ وزاغ ، وغراب الزرع ، وهو أحمر المنقار ، والرجل ، وحجل ، وزرزور ، وصعوة جمع صعو ، وهو : صغار العصافير ، أحمر الرأس ، وحمام ، وأنواعه من الفواخت ، والجوازل ، والرقاطى ، والدياسى ، وسمانى ، وسلوى ، وقيل هما شىء واحد ، وعصافير ؛ وقنابر وقطا ، وحبارى ، وكركى ؛ وكروان ، وبط ، واوز ، وما أشبهه مما يلقط

الحب ، او يفدى فى الاحرام ، وغرانيق ؛ وطير الماء كله ، واشباه ذلك ويباح جميع حيوانات البحر : الا الضفدع ، والحية ، والتمساح

فصـــل :- وتحرم الجلالة ، وهى : التى اكثر علفها النجاسة ، ولبنها ، وبيضها ، ويكره ركوبها لأجل عرقها ؛ حتي تحبس ثلاثا ؛ وتطعم الطاهر ، وتمنع من النجاسة : طائرا كانت ، او بهيمة ، ومثله خروف ارتضع من كلبة ، ثم شرب لبنا طاهرا ، ويجوز ان تعلف النجاسة الحيوان الذى لا يذبح ، أولا يحلب قريبا ؛ واذا عض كلب شاة ونحوها فكلبت — ذبحت ، وينبغى الا يؤكل لحمها ، وما سقى ، او سمد بنجس من زرع ، وثمر — يحرم وينجس بذلك : فان سقى بطاهر يستهلك به عين النجاسة به طهر ، وحل ، والا فلا ، ويكره أكل تراب ، وفحم ، وطين ، وهو عيب فى المبيع ، لأنه يضر البدن به ، فان كان منه ما يتداوى به كالطين الأرمني لم يكره ، وكذا يسير تراب ، وطين ، ويكره أكل غدة ، واذن قلب ، وبصل وثوم ، ونحوهما : مالم ينضج بطبخ ، وأكل كل ذى رائحة كريهة ، ولولم يرد دخول المسجد ، فان أكله كره له دخوله ما لم يذهب ريحه وأكل حب ديس بحمر اهلية ، وبغال ، وينبغى أن يغسل ، ويكره مداومة أكل لحم ، وأكل لحم منتن ، ونىء ، ويكره الخبز الكبار ، ووضعه تحت القصعة

فصـــل :— ومن اضطر الى محرم مما ذكرنا : حضرا ، أوسفرا سوى سم ونحوه : بان خاف التلف ، أمامن جوع ، أو يخاف ان ترك الأكل عجز عن المشى ، وانقطع عن الرفقة فيهلك ، أو يعجز عن الركوب

فيهلك ، ولا يتقيد ذلك بزمن مخصوص ـ وجب عليه أن يا كل منه مايسد رمقه ؛ ويامن معه الموت ، وليس له الشبع كمافوق الشبع وقال الموفق وتبعه جماعة : ان كانت الضرورة مستمرة جاز الشبع ، وان كانت مرجوة الزوال فلا ، وله ان يتزود منه ان خاف الحاجة ، فان تزود فلقيه مضطر آخر لم يجز له بيعه، ويلزمه اعطاؤه بغير عوض ان لم يكن هو مضطرا فى الحال الى مامعه ، ويجب تقديم السؤال على أكله ، وقال الشيخ : لايجب ، ولا ياثم ، وأنه ظاهر المذهب ، وان وجد من يطعمه ويسقيه لم يحل له الا متناع ، والعدول الى الميتة : الا أن يخاف أن يسمه فيه ،أو يكون الطعام مما يضره ، ويخاف أن يهلكه ، أو يمرضه وان وجد طعاما مع صاحبه ، وميتة وامتنع من بذله او بيعه منه ووجد ثمنه لم يجز له مكابرته عليه ، واخذه منه ، ويعدل الى الميتة : سواء كان ثوبا يخاف من مكابرته التلف ، اولم يخف ، وان بذله له بثمن مثله وقدر على الثمن لم يحل اكل الميتة ، وان بذله بزيادة لاتجحف اى لا تكثر ـ لزمه شراؤه ، وان كان عاجزا عن الثمن فهو فى فى حكم العادم ، وان امتنع من بذله الا با كثر من ثمن مثله فاشتراه المضطر بذلك لم يلزمه اكثر من ثمن مثله ، وليس للمضطر فى سفر المعصية كقاطع الطريق ، والآبق الأكل من الميتة ونحوها ، الا ان يتوب . وان وجد طعاما جهل مالكه وميتة : او وجد صيدا حيا ، وهو محرم ، وميتة ـ أكل الميتة . وان وجد صيدا وطعاما جهل مالكه بلا ميتة وهو محرم ـ أكل الطعام . وان وجد لحم صيد ذبحه

محرم ، وميتة ـ أكل لحم الصيد ، قاله القاضى ، ولو وجد بيض صيد سليما ، وميتة فظاهر كلام القاضى يأكل الميتة ، ولا يكسره ، وان لم يجد الا صيدا ذبحه ، وكان ذكيا طاهرا ، وليس بنجس ، ولا ميتة فى حقه ، ويتعين عليه ذبحه فى محل الذبح ، وتعتبر شروط الذكاة فيه وله الشبع منه ، ولا يجوز قتله ، ولو اشتبهت ميتة بذكاة ولم يجد غيرهما تحرى المضطر فيهما ، وحرمتا على غيره ، ولو وجد ميتتين مختلف فى احداهما أكلها دون المجمع عليها ، وان لم يجد شيئا لم يبح له أكل بعض اعضائه . ومن لم يجد الا طعاما ؛ او مالم يبذله مالكه : فان كان صاحبه مضطرا اليه ولو فى المستقبل فهو أحق به ، الا النبي صلى الله عليه وسلم فكان له أخذ الماء من العطشان ، ويلزم كل أحد أن يقيه بنفسه ، وماله وله طلبه ، وليس للمضطر الايثار بالطعام الذى معه فى حال اضطراره ولا يجوز لأحد أن يأخذ من المضطر طعامه المضطر اليه ، فان أخذه فمات لزمه ضمانه ، وان لم يكن صاحبه مضطرا أليه لزمه بذله بقيمته ، فان أبى — أخذه بالأسهل من شراء او استرضاء ، ولا يجوز قتاله ، فان أبى أخذه قهرا ، ويعطيه عوضه ، فان منعه فله قتاله على ما يسد رمقه ، فان قتل صاحب الطعام لم يجب ضمانه ، وان قتل المضطر فعليه ضمانه ، ويلزمه عوضه فى كل موضع أخذه ، فان لم يكن معه فى الحال لزمه فى ذمته ، فان بادر صاحب الطعام فباعه أو رهنه قبل الطلب صح ويستحق أخذه من المرتهن والمشترى ، وبعد الطلب لا يصح البيع فى الأظهر ، قاله فى القواعد ، ولو بذله بثمن مثله لزمه قبوله ولو كان معسرا

ولو امتنع المالك من البيع الا بعقد ربا جاز أخذه منه قهرا فى ظاهر كلام جماعة ، فان لم يقدر على قهره دخل فى العقد ، وعزم على الا يتم عقد الربا ، فان كان المبيع نساء عزم على أن العوض الثابت فى الذمة قرض ، وقال الزركشى : قال بعض المتأخرين لو قيل ان له أن يظهر صورة الربا ، ولا يقاتله ، ويكون كالمكره ، فيعطيه من عقد الربا صورته لا حقيقته لكان أقوى ، فان لم يجد الا آدميا محقون الدم لم يبح قتله ولا اتلاف عضو منه : مسلما كان أو كافرا ، وان كان مباح الدم كالحربى والمرتد ، والزانى المحصن حل قتله ، وأكله ، وكذا بعد موته : وان وجد معصوما ميتا لم يبح أكله . ومن اضطر الى نفع مال الغير مع بقاء عينه لدفع برد ، أو حر ، أو لاستقاء ماء ونحوه ـ وجب بذله مجانا . واذا اشتدت المخمصة فى سنة مجاعة وأصابت الضرورة خلقا كثيرا وكان عند بعض الناس قدر كفايته وكفاية عياله لم يلزمه بذله للمضطرين وليس لهم وان لم يبق درهم مباح أكل عادته : لا ماله عنه غنى : كحلوى وفاكهة ، قاله فى النوادر ، وتقدم فى الغصب . والترياق الذى فيه من لحوم الحيات ، أو من الخمر ـ محرم ، ولا يجوز التداوى بشىء محرم ، أو فيه محرم : كألبان الأتن ، ولحم شىء من المحرمات ، ولا بشرب مسكر

فصل : ـ من مر بثمر على شجر ، أو ساقط تحته لا حائط عليه ولا ناظر ، ولو غير مسافر ، ولا مضطر ـ فله أن يأكل منه مجانا ، ولو لغير حاجة ، ولو من غصونه ، من غير رميه بشىء ، ولا ضربه ، ولا صعود شجرة ، واستحب جماعة ان ينادى قبل الأكل ثلاثا : ياصاحب

البستان ، فان أجابه والا أكل . للخبر ، وكذا ينا
ولا يحمل ولا يأكل من مجموع مجنى ، ولا ما و
ملتزما عوضه ، وكثمر - زرع قائم : كبر يؤكل
وحمص اخضرين ، ونحوهما مما يؤكل رطبا عادة ؛ ولبن ماشية اذا لم يجد صاحبها فهى كالثمرة . بخلاف شعير ونحوه . والأولى فى الثمار وغيرها ان لا يأكل منها الا باذن ، ولا بأس بأكل جبن المجوس ، وغيرهم من الكفار ، ولو كانت انفحته من ذبائحهم ، وكذا الدروز ، والتيامنة ، والنصيرية ، ولا يجوز أن يشترى الجوز والبيض الذى اكتسب من القمار ، لأنهم يأخذونه بغير حق

فصـــل : - يجب على المسلم ضيافة المسلم المسافر المجتاز اذا نزل به فى القرى : لا الأمصار ، مجانا يوما وليلة ، قدر كفايته ، مع أدم ، وفى الواضح لفرسه تبن : لا شعير ، ولا تجب للذمى اذا اجتاز بالمسلم فان أبى فللضيف طلبه به عند حاكم ، فان تعذر جاز له الأخذ من ماله بقدر ضيافته بغير اذنه ، وتسن ضيافته ثلاثة أيام ، والمراد يومان مع اليوم الأول ؛ فما زاد على الثلاثة فهو صدقة ، ولا يجب عليه انزاله فى بيته : الا أن لا يجد مسجدا ، أو رباطا ، ونحوهما يبيت فيه ، ولا يخاف منه . ومن قدم لضيفانه طعاما لم يجز لهم قسمه ، لأنه اباحه ، ويجوز للضيف الشرب من كوز صاحب البيت ، والاتكاء على وسادة وقضاء حاجة فى مرحاضه من غير استئذان باللفظ : كطرق بابه عليه ، وطرق حلقته ، قال الشيخ : من امتنع من الطيبات بلا سبب شرعى

مذموم مبتدع ؛ وما نقل عن أحمد أنه امتنع من أكل البطيخ لعدم علمه بكيفية أكل النبي صلى الله عليه وسلم له ـ كذب

باب الذكاة

وهى : ذبح أو نحر مقدور عليه مباح أكله من حيوان يعيش فى البر : لا جراد ، ونحوه ـ بقطع حلقوم ، ومرىء ، او عقر اذا تعذر ، فلا يباح شيء من الحيوان المقدور عليه : من الصيد ، والانعام ، والطير الا بالذكاة ان كان مما يعيش فى البر : الا الجراد ، وشبهه . ولو مات بغير سبب من كبس ، وتغريق ؛ فاما السمك وشبهه مما لا يعيش الا فى الماء فيباح بغير ذكاة : سواء صاده انسان ، أو نبذه البحر ، او جزر الماء عنه ، او حبس فى الماء بحظيرة ، حتى يموت ، او ذكاه أو عقره فى الماء ، أو خارجه ، أو طفا عليه ، وما كان مأواه البحر وهو يعيش فى البر : كـكلب الماء ، وغيره ، وسلحفاة ، وسرطان ، ونحو ذلك ـ لم يبح المقدور عليـه منه الا بالتذكية . وذكاة السرطان أن يفعـل به ما يموت به ، وكره احمد شى السمك الحى : لا جراد ، ويحرم بلع السمك حيا ، ويجوز أكل الجراد بمـا فيه ، والسمك بما فيه : بأن يقلى ، أو يشوى ، ويؤكل من غير أن يشق جوفه

فصـــل : ـ ويشترط للذكاة شروط ـ أحدها : أهلية الذابح ، وهو ان يكون عاقلا ، قاصدا التذكية ، ولو مكرها ، أو أقلف ، وتكره ذبيحته فلو وقعت الحديدة على حلق شاة فذبحتها أو ضرب انسانا بسيف فقطع عنق شاة لم تبح ، ولا تعتبر ارادة الأكل : مسلما كان الذابح أو كتابيا ، ولو

حربيا أو من نصارى بنى تغلب ؛ ذكرا أو أنثى، حرا او عبدا ولو جنبا وحائضا ونفساء، وأعمى، عدلا أو فاسقا، والمسلم بالذبح أولى من الكتابى، ولا تباح ذبيحة من أحد أبويه كافر غير كتابى ولا صيده، غير سمك ونحوه، ولا ذكاة مجنون وسكران وطفل غير مميز، وتباح من مميز ولو دون عشر، ولا ذكاة مرتد وإن كانت ردته الى دين أهل الكتاب، ولا مجوسى، ولا وثني، ولا زنديق، وكذا الدروز والتيامنة والنصيرية بالشام، ويؤكل من طعامهم غير اللحم والرسم، فلو ذبح من لا تحل ذبيحته حيوانا لغيره بغير إذنه ضمنه بقيمته حيا، وباذنه لا يضمن الثانى: الآلة، وهو أن يذبح بآلة محددة تقطع أو تخرق، بحدها لا بثقلها من حديد كانت أو حجر، أو خشب، أو قصب، أو عظم، أو غيره، إلا السن والظفر، متصلين أو منفصلين، فان ذبح بآلة مغصوبة أو ذهب ونحوها حل، ويباح المغصوب لربه ولغيره اذا ذبحه غاصبه أو غيره؛ سهوا أو عمدا، طوعا أو كرها، ولو بغير إذن ربه - الثالث: أن يقطع الحلقوم - وهو مجرى النفس - قال الشيخ: سواء كان القطع فوق - وهو الموضع الثانى من الحلق - أو دونها، وان يقطع المرىء - وهو البلعوم، وهو مجرى الطعام والشراب - فان ابانهما كان اكمل، والأصح ولا يشترط قطع الودجين - وهما عرقان محيطان بالحلقوم - والاولى قطعهما، ولا يضر رفع يده اذا أتم الذكاة على الفور، ومحل الذكاة الحلق واللبة - وهى الوهدة التى بين أصل العنق والصدر - فيذبح فى الحلق وينحر فى اللبة، ويسن أن ينحر البعير، ويذبح ماسواه، فان

عكس أجزأ؛ والنحر أن يطعنه بمحدد فى لبته ، فان عجز عن قطع الحلقوم والمرىء: مثل أن يند البعير ، أو يتردى فى بئر فلا يقدر على ذبحه صار كالصيد : اذا جرحه فى أى موضع أمكنه فقتله حل أكله : الا أن يموت بغيره: مثل أن يكون رأسه فى الماء فلا يباح؛ ولو كان الجرح موحيا كما لو جرحه مسلم ومجوسى ، وان ذبحها من قفاها ولو عمدا فأتت السكين على موضع ذبحها وفيها حياة مستقرة أكلت، ويعلم ذلك بوجود الحركة ، فان ذبحها من قفاها وشك هل حياته مستقرة قبل قطع الحلقوم والمرىء أولا نظر : فان كان الغالب بقاء ذلك لحدة الآلة وسرعة القطع أبيح ، وان كانت كالة وأبطأ قطعه وطال تعذيبه لم يبح ، ولو أبان الرأس بالذبح أو بسيف يريد بذلك الذبيحة أبيحت ، وكلما وجد فيه سبب الموت كالمنخنقة ـ وهى التى تخنق فى حلقها والموقوذة ـ وهى التى تضرب حتى تشرف على الموت ـ والمتردية وهى الواقعة من علو ـ والنطيحة وهى التى نطحتها دابة أخرى، وأكيلة السبع وهى التي أكل السبع بعضها والمريضة وما صيد بشبكة او أحبولة أوفخ أو أنقذه من مهلكة فذكاه وفيه حياة مستقرة يمكن زيادتها على حركة المذبوح ، سواء انتهت الى حال يعلم أنها لاتعيش معه او يعيش ـ حلت ان تحركت بيد او رجل او طرف عين او مصع ذنب ـ اى : تحريكه ـ ونحوه ، وسئل احمد عن شاة مريضة خافوا عليها الموت فذبحوها فلم يعلم منها اكثر من انها طرفت بعينها اوتحركت يدها او رجلها او ذنبها بضعف فنهر الدم ،

فقال : لا بأس ، وان لم يبق من حياتها الامثل حركة المذبوح لم تبح لأنه لو ذبح ماذبحه المجوس لم يبح ، وماقطع حلقومه اوأبينت حشوته ونحوه ففي حكم الميتة ـ الرابع : قول بسم الله عند حركة يده ، لايقوم غيرها مقامها ، وتجوز بغير العربية ، ولو مع القدرة عليها ، ويسن التكبير معها ، يقول : بسم الله ، والله اكبر ، ولا تستحب الصلاة على النبي صلى الله عليه وسلم عليها ، فان كان اخرس اومأبرأسه الى السماء ، ولو اشار اشارة تدل على التسمية وعلم ذلك كان كافيا ، فان ترك التسمية عمدا ، اوجهلا لم تبح ، وان ترك سهوا فأنها تباح ، ويشترط قصد التسمية على مايذبحه ، فلو سمى على شاة وذبح غيرها بتلك التسمية لم تبح ؛ وكذا لو رأى قطيعا فسمى واخذ شاة فذبحها بالتسمية الأولى ، ولو جهل عدم الاجزاء ، وقال الموفق وجماعة : تكون التسمية عند الذبح اوقرب منه : فصل بالكلام اولا : كالتسمية على الطهارة ، فلو اضجع شاة ليذبحها وسمى ثم القى السكين واخذ سكينا أخرى أورد سلاما أوكلم انسانا أو استقى ماء ثم ذبح حل ، ويضمن اجير ونحوه ترك التسمية عمدا اوجهلا ، وان ذبح الكتابي باسم المسيح اوغيره لم تبح ، واذا لم يعلم : اسمى الذابح ام لا ؟ اواذكر اسم غير الله ام لا فحلال ؛ وتحصل ذكاة جنين مأكول خرج من بطن امه بعد ذبحها بذكاة امه اذا خرج ميتا او متحركا كحركة المذبوح ، اشعر او لم يشعر ، ويستحب ذبحه وإن كان ميتا ، ليخرج الدم الذى فى جوفه ، وان كان فيه حياة مستقرة لم يبح الا بذبحه ، ولو وجأ بطن ام جنين مسميا فأصاب مذبح الجنين فهو مذكى ، والأم ميتة

فصـــل : ـ يسن توجيه الذبيحة الى القبلة، وكون المذبوح على شقه الأيسر ، ورفقه به ، وحمله على الآلة بقوة واسراع القطع ، ويكره الى غير القبلة ، وآلة كالة ، وان يحد السكين والحيوان يبصره ، او يذبح شاة واخرى تنظر اليه ، ويكره كسر عنق المذبوح وسلخه ، وقطع عضو منه ونتف ريشه حتي تزهق نفسه ، فان فعل اساء واكلت ، ويكره نفخ اللحم نصا ، قال الموفق: مرادهم الذى للبيع لأنه غش ، وان ذبحه فغرق المذبوح فى ماء او وطىء عليه شيء يقتله مثله لم يحل ، وعنه يحل ، اختاره الأكثر ، وان ذبح كتابى مايحرم عليه يقينا كذى الظفر ـ وهى الابل والنعام والبط ـ وما ليس بمشقوق الأصابع ، او مازعم انه يحرم عليه ولم يثبت عندنا تحريمه عليه كحال الرثة ونحوها او يحرم علينا ، ومعناه ان اليهود إذا وجدوا الرثة لا صقة بالاضلاع امتنعوا من اكلها زاعمين تحريمها ويسمونها اللازقة . وان وجدها غير لاصقة اكلوها ـ وان ذبح حيوانا غيره مما يحل له لم تحرم علينا الشحوم المحرمة عليهم ـ وهى شحم الثرب : شحم رقيق يغشى الكرش والامعاء ، وشحم الكليتين ولنا ان نتملكها منهم بما ينقل الملك ، والأولى تركها ، ولا يحل لمسلم ان يطعمهم شحما من ذبحنا نصا ؛ لبقاء تحريمه عليهم ، وان ذبح لعيده اولكنيسته او المجوسى لآلهته اوللزهرة او للكواكب : فان ذبحه مسلم مسميا فمباح ، وان ذبحه الكتابى وسمى الله ولم يذكر غير اسمه حل وكره ، وعنه يحرم واختاره الشيخ ولا تؤكل المصبورة ، ولا المجثمة وهى الطائر او الأرنب يجعل غرضا يرمى حتي يقتل ـ ولكن يذبح

ثم يرموا ان شاؤا ، والمصبورة مثله ، الا ان المجثمة لا تكون الا فى الطائر : والاالأرنب وأشباهها،والمصبورة : كل حيوان يحبس للقتل ومن ذبح حيوانا فوجدفى بطنه جرادا ، أوسمكةفى حوصلةطائر،أوحبا فى بعرجمل ونحوه لم يحرم ، وكره ، ويحرم بول وروث طاهران،وتقدم أول الأطعمة ، ويحل مذبوح منبوذ بموضع يحل ذبح أكثر أهله ، ولو جهلت تسمية الذابح ، واسمعيل : الذبيح على الصحيح

كتاب الصيد

وهو مصدر بمعنى المفعول ، وهو : اقتناص حيوان حلال متوحش طبعا ، غير مملوك ، ولا مقدور عليه ، وهو مباح لقاصده ، ويكره لهوا وان كان فيه ظلم الناس بالعدوان على زروعهم وأموالهم فحرام ، وهو أفضل مأكول ، والزراعة افضل مكتسب ، وقيل عمل اليد ، وقيل التجارة ، وأفضلها بز ، وعطر ، وزرع ، وغرس ، وماشية ، وابغضها فى رقيق ، وصرف ، ويسن التكسب ، ومعرفة أحكامه حتى مع الكفاية التامة ، قاله فى الرعاية ، وقال أيضا فيها : يباح كسب الحلال لزيادة المال والجاه ، والترفه . والتنعم ، والتوسعة على العيال ، مع سلامة الدين والعرض ، والمروءة ، وبراءة الذمة . ويجب على من لاقوت له ولا لمن تلزمه مؤنته ، ويقدم الكسب لعياله على كل نفل ، ويكره تركه والاتكال على الناس ، قال أحمد : لم ار مثل الغني عن الناس ، وقال فى قوم

لا يعملون . ويقولون نحن متوكلون : هؤلاء مبتدعة . وأفضل الصنائع خياطة ، وكل ما تصح فيه فهو حسن نصا ، وادناها حياكة ، وحجامة ، وأشدها كراهة: صبغ، وصياغة، وحدادة ، ونحوها ويكره كسبهم وكسب الجزار لانه يوجب قساوة قلبه ، وكسب من يباشر النجاسات والفاصد والمزين ، والجرائحى ، والختان ، ونحوهم ممن صنعته دنيئة . قال فى الفروع والمراد مع امكان أصلح منها ، وقاله ابن عقيل ويستحب الغرس والحرث واتخاذ الغنم ، وان رمى صيدا فاثبته ـ ملكه ، ثم ان رماه آخر فقتله : فان كانت رمية الأول موحية : بان نحرته ، أو ذبحته ، أو وقعت فى حلقومه أو قلبه ، وجراحة الثانى غير موحية ، أو أصاب مذبحه ، أو نحرته حل ولا ضمان على الثانى الا ما نقصه من خرق جلده ونحوه ، وان كان الأول غير موح حرم ، وقيمته للأول مجروحا بالجرح الأول ، الا أن تنحره رميته ، أو تذبحه ، أو يدرك فيه حياة مستقرة فيذكى ، فيحل ، وان كان المرمى قنا ، أو شاة للغير ولم يوحياه وسريا فعلى الثانى نصف قيمته مجروحا بالجرح الأول ، ويكملها سليما الأول ؛ وان رميا الصيد معا فقتلاه كان حلالا وملكاه بينهما ، فان كان جرح أحدهما موحيا والآخر غير موح ولا يثبته مثله فهو لصاحب الجرح الموحى ، وان أصاب أحدهما بعد صاحبه فوجده ميتا ولم يعلم هل صار بالأول ممتنعا أولا ؟ حل . ويكون بينهما ، فان قال كل منهما : انا اثبته ثم قتلته أنت حرم ، ويتحالفان لأجل الضمان وان اتفقا على الأول منهما فقال الأول : أنا أثبته ثم قتله الآخر وانكر الثانى اثبات الأول له فالقول قول الثانى ويحرم على الأول ، والقول قول الثانى فى عدم الاثبات مع يمينه ، وان علمت جراحة كل

منهما وان جراحة الأول لا يبقى معها امتناع مثل كسر جناح الطائر أو ساق الظبي فالقول قول الأول بغير يمين ، وان علم أنه لا يزيل الامتناع مثل خدش الجلد فقول الثانى ، وان احتمل الأمرين فقوله نصا ، ولو رماه فأثبته ثم رماه مرة أخرى فقتله حرم

فصـــل : ـ وان أدرك الصيد وفيه حياة غير مستقرة بل متحركا كحركة المذبوح فهو كالميتة : لا يحتاج الى ذكاة ، وكذا لو كان فيه حياة مستقرة فوق حركة المذبوح ، ولكن لم يتسع الوقت لتذكيته ، وان اتسع الوقت لها لم يبح الا بها ، وان خشى موته ولم يجد ما يذكيه لم يبح أيضا ، ولو اصطاد بآلة مغصوبة فالصيد لمالكها ، ولو امتنع الصيد على الصائد من الذبح : بان جعل يعدو منه حتي مات تعبا ـ حل ، وان أدرك الصيد ميتا حل بشروط أربعة ـ احدها : ان يكون الصائد من أهل الذكاة ولو أعمى وتقدمت شروطها الا مالا يفتقر الى ذكاة كحوت وجراد فيباح اذا صاده من لا تباح ذبيحته . فان رمى مسلم وغير كتابى أو متولد بينه وبين كتابى صيدا ، او ارسلا عليه جارحا او شارك كلب مجوسى كلب مسلم فى قتله ـ لم يحل : سواء وقع سهماهما فيه دفعة واحدة أو سهم احدهما قبل الآخر : لكن لو اثخنه كلب المسلم ثم قتله الآخر وفيه حياة مستقرة ـ حرم ، ويضمنه له ، فان أصاب سهم احدهما مقتله دون الآخر : مثل ان يكون الأول قد عقره موحيا : مثل ان ذبحه او جعله فى حكم المذبوح ، ثم اصابه الثانى وهو غير موح فالحكم للاول فان كان الأول المسلم ابيح ، وان كان المجوسى لم يبح ، وان كان الجرح

الثانى موحيا ايضا فمباح انكان الاول مسلما ، لأن الاباحة حصلت به وان كان الأول غير موح والثانى موح فالحكم للثانى فى الحظر والاباحة وان رد كلب المجوسى الصيد على كلب المسلم فقتله ـ حل ، وان صاد المسلم بكلب المجوسى حل صيده ، وكره ، وعكسه لا يحل ، وان ارسل كلبا فزجره المجوسى فزاد فى عدوه حل صيده ، وعكسه لم يحل ولو وجد مع كلبه كلبا آخر وجهل حاله : هل سمى عليه امْلا ؟ وهل استرسل بنفسه ام لا ؟ اوجهل حال مرسله : هل هو من أهل الصيد أمْلا ، ولا يعلم أيهما قتله ، أو علم أنهما قتلاه معا أو علم ان المجهول هو القاتل ـ لم يبح ، وان علم حال الكلب الذى وجده مع كلبه ، وان الشرائط المعتبرة قد وجدت فيه ـ حل ، ثم ان كان الكلبان قتلاه معا فهو لصاحبهما ، وان علم ان أحدهما قتله فهو لصاحبه وان جهل الحال حل أكله ، ثم ان كان الكلبان متعلقين به فهو بينهما وان كان أحدهما متعلقا به فهو لصاحبه ، وعلى من حكم له به اليمين ، وان كان الكلبان ناحية وقف الأمر حتي يصطلحا ، فان خيف فساده بيع ، واصطلحا على ثمنه ، والاعتبار باهلية الرامى وسائر الشروط حال الرمى ، فان ارتد أو مات بعد رميه وقبل الاصابة حل

فصل : — الشرط الثانى — الآلة — وهى نوعان : أحدهما محددة فيشترط له ما يشترط لآلة الذكاة ، ولابد من جرحه به ، فان قتله بثقله لم يبح : كشبكة ، وفخ ، وبندقة ، وعصا ، وحجر لا حد له ، فان كان له حد : كصوان فكمعراض ، وان صاد بالمعراض — وهو

عود محدود ، وربما جعل فى رأسه حديدة — أكل ما قتل بحده ، دون عرضه ، وكذا سهم ورمح وحربة ، وسيف ، ونحوه يضرب به صفحا فيقتل ـ فكله حرام ، وكذا ان أصاب بحده فلم يجرح وقتل بثقله : وان نصب مناجل ، أو سكاكين ، وسمى عند نصبها فقتلت صيدا ولو بعد موت ناصبه ، أو ردته ـ ابيح ان جرحه ، والا فلا ، وان قتل بسهم مسموم لم يبح اذا احتمل ان السم أعان على قتله ؛ ولو رماه فوقع فيما يقتله مثله ، أو تردى ترديا يقتله مثله ، أو وطىء عليه شىء فقتله ـ لم يحل ولو كان الجرح موحيا ، وان وقع فى ماء ورأسه خارجه ، أو كان من طير الماء ، او كان التردى لا يقتل مثل ذلك الحيوان ـ فمباح ـ وان رمى طيرا فى الهواء ، أو على شجرة ، أو جبل فوقع الى الأرض فمات حل ، لأن سقوطه بالأصابة ، وان رمى صيدا ولو ليلا فجرحه ولو غير موح فغاب عن عينه ، ثم وجده ميتا ـ ولو بعد يومه ـ وسهمه فقط فيه أو أثره ولا أثر به غيره ـ حل ، وان وجد به سهما أو أثر سهم غير سهمه أو شك فى سهمه ، أو فى قتله ، أو أكل منه سبع يصلح أن يكون قتله لم يحل ، وان كان الأثر مما لا يقتل مثله : مثل أكل حيوان ضعيف كسنور ، وثعلب من حيوان قوى ، أو تهشم من وقعته ـ فمباح ، ولو أرسل عليه كلبه فعقره فغاب ، أو غاب قبل عقره ثم وجد ميتا والكلب وحده ، او الصيد بفمه ، او يعبث به ، او عليه ـ حل ، وتقدم قريبا لو وجد مع كلبه كلبا آخر . وان رمى صيدا ، او ضرب صيدا فابان بعضه ولو بنصب مناجل ونحوها ، فان قطعه قطعتين متساويتين ، أو متقاربتين

او قطع رأسه ـ حل . فان أبان منه عضوا غير الرأس ولم يبق فيه حياة مستقرة ، وكان البينونة والموت معا ، او بعده بقليل ـ أكل وما أبين منه ، وان كانت مستقرة فالمبان حرام : سواء بقي الحيوان حيا ، أو أدركه فذكاه ، أو رماه بسهم آخر فقتله ، وان بقي متعلقا بجلده حل بحله ؛ لأنه لم يبن ، وان أخذ قطعة من حوت وافلت حيا ابيح ما أخذ منه وتحل الطريدة وهي : الصيد يقع بين القوم لا يقدرون على ذكاته فيقطع ذا منه بسيفه قطعة ، يقطع الآخر أيضا حتي يؤتى عليه وهو حي ؛ وكذا الناد

فصـــل : ـ النوع الثاني ـ الجارحة ، فيباح ما قتلته اذا كانت معلمة : الا الكلب الأسود ، والبهيم الأسود : وهو ما لا بياض فيه ، أو بين عينيه نكتتان : كما اقتضاه الحديث الصحيح فيحرم صيده ، كغير المعلم : الا أن يدركه في الحياة ، فيذكي ، ويحرم اقتناؤه ، وتعليمه ، ويسن قتله ولو كان معلما ، وكذا الخنزير ، ويحرم الانتفاع به ، ويجب قتل كلب عقور ولو كان معلما ، ويحرم اقتناؤه ، ولا تقتل كلبة عقرت من قرب ولدها أو خرقت ثوبه ، بل تنقل ، وتقدم آخر حد المحاربين ، ولا يباح قتل الكلاب غير ما تقدم ؛ ويباح اقتناؤها للصيد ، والماشية ، والحرث ، وتقدم في كتاب البيع

والجوارح نوعان : ـ أحدهما ـ ما يصيد بنابه : كالكلب ، والفهد وكل ما أمكن الاصطياد به

وتعليمه بثلاثة أشياء : ان يسترسل اذا أرسل : وينزجر اذا زجر لا في حال مشاهدته الصيد : واذا امسك لم يأكل ، ولا يعتبر تكراره بل يحصل بمرة ، فان أكل بعد تعليمه لم يحرم ما تقدم من صيده ، ولم يبح ما أكل منه ،

يخرج عن كونه معلما ؛ فيباح ماصاده بعد الصيد الذى أكل منه ، وان شرب دمه ولم يأكل منه لم يحرم ، ويجب غسل ما أصابه فم الكلب

والثانى ـ ذو المخلب ؛ كالبازى ، والصقر ، والعقاب ، والشاهين ، ونحوها ، فتعليمه ـ بأن يسترسل اذا ارسل ، ويرجع اذا دعى ، ولا يعتبر ترك الأكل ، ولا بد أن يجرح الصيد ، فان قتله بعد رميه او خنقه ـ لم يبح

فصل : ـ الشرط الثالث ـ ارسال الآلة قاصدا الصيد ، فلو سقط السيف من يده فعقره ـ لم يحل ، وان استرسل الكلب او غيره بنفسه ، او أرسله ولم يسم ـ لم يبح صيده ؛ فان زجره ولم يزد عدوه فكذلك ، وان زجره فوقف ، ثم اشلاه وسمى ، أو سمى وزجره ولم يقف لكنه زاد فى عدوه باشلائه حل صيده ، لأنه بمنزلة ارساله . وان أرسل كلبه أو سهمه الى هدف فقتل صيدا ، او أرسله يريد الصيد ولا يرى صيدا ، او قصد انسانا ، او حجرا ، او رمى عبثا غير قاصد صيدا ، أو رمى حجرا يظنه صيدا ، او شك فيه ، او غلب على ظنه انه ليس بصيد او ظنه آدميا ، او بهيمة فأصاب صيدا ـ لم يحل . وان رمى صيدا فاصاب غيره ، اورمى صيدا فقتل جماعة ، اوارسل سهمه على صيد فاعانته الريح فقتله ، ولولاها ما وصل ، او وقع سهمه فى حجر فرده على الصيد فقتله حل الجميع ، والجارح بمنزلة السهم ، فان رمى صيدا فاثبته ـ ملكه ، فان تحامل ومشى غير ممتنع فاخذه غيره لزمه رده ، ولو دخل خيمته او داره ونحوه : كما لو مشى بالشبكة على وجه لا يقدر على الامتناع ، وان لم

يثبته وبقى ممتنعا فدخل خيمة انسان فاخذه ، او دخلت ظبية داره فاغلق بابه وجهلها ؛ أو لم يقصد تملكها ، او عشش طير غير مملوك فى برجه وفرخ فيه ـ ملكه ، ومثله أحياء أرض بها كنز ، وكنصب خيمة ، وفتح حجره لذلك ، ونصب شبكة ، وشرك ، وفخ ، ومنجل لذلك ، وحبس جارح له ، او بالجائه بمضيق لا يفلت منه ، وان صنع بركة يصيد بها سمكا فما حصل فيه ملكه ، وان لم يقصد بها ذلك لم يملكه : كتوحل صيد بأرضه ، او حصل فيها من مد الماء او عشش فيها طائر ، ولغيره أخذه كالماء ، والكلأ . وان رمى طيرا على شجرة فى دار قوم فطرحه فى دراهم فاخذوه فهو للرامى . ولو وقع صيد فى شرك انسان أو شبكته ونحوه وأثبته ثم أخذه انسان لزمه رده بآلته ، وان لم تمسكه الشبكة وانفلت منها فى الحال ، أو بعد حين ـ لم يملكه ، وان أخذ الشبكة وذهب بها فصاده انسان ملكه ، ويرد الشبكة ، فان مشى بها على وجه لا يقدر على الامتناع فهو لصاحبها : كما لو أمسكه الصائد وثبتت يده عليه ثم انفلت منه . وان اصطاد صيدا فوجد عليه علامة ملك : كقلادة فى عنقه ، أو قرط فى اذنه ، أو وجد الطائر مقصوص الجناح ـ لم يملكه ، ويكون لقطة : ومن كان فى سفينة فوثبت سمكة فوقعت فى حجره فهى له دون صاحب السفينة ، وان وقعت فيها فلصاحبها ، وان ثبت بفعل انسان لقصد الصيد : كالصياد الذى يجعل فى السفينة ضوءا بالليل ؛ ويدق بشىء كالجرس لثبت السمك فى السفينة ـ فللصياد ، وان لم يقصد الصيد بهذا بل حصل اتفاقا فهى لمن وقعت فى حجره ، ولا يصاد الحمام : الا أن

يكون وحشيا ، ويحرم صيد سمك وغيره بنجاسة كعذرة ، وميتة ، ودم وعنه يكره ، وعليه الأكثر ، وان منعه الماء حتى صاده حل ، ويكره الصيد ببنات وردان ، لأن مأواها الحشوش ، وبضفادع ، وشباشب : وهو طير تخاط عينه ، أو تربط ، وبخراطيم ، وكل شيء فيه روح ، ومن وكره : لا بلبل ، ولا فرخ من وكره ، ولا بما يسكره ، ولا بشبكة ؛ وشرك وفخ ، ودبق ، وكل حيلة ، وكره جماعة بمثقل كبندق . ونصه ـ لا بأس ببيع البندق ، ويرمى بها الصيد ؛ لا للعبث ، واذا أرسل صيدا ، وقال اعتقتك ـ لم يزل ملكه عنه : كما لو أرسل البعير والبقرة

فصل : ـ الشرط الرابع ـ التسمية ، ولو بغير عربية عند ارسال السهم ، والجارحة : لا من أخرس ، ولا يضر تقدم يسير ، أو تأخر ، وكذا تأخر كثير في جارح اذا زجره فانزجر ، وان تركها عمدا او سهوا لم يبح ، وان سمى على صيد فاصاب غيره حل ، ولو سمى على سهم ثم القاه ورمى بغيره بتلك التسمية لم يبح ، ودم السمك طاهر مأكول

كتاب الايمان وكفاراتها

وهي جمع يمين ، وهي : القسم ، والايلاء ، والحلف ، بالفاظ مخصوصة فاليمين توكيد الحكم بذكر معظم على وجه مخصوص وهي وجوابها كشرط وجزاء ، والحلف على مستقبل ـ ارادة تحقيق خبر فيه ممكن

بقوله ، يقصد به الحث على فعل الممكن ، أو تركه . والحلف على ماض اما بر : وهو الصادق ، واما غموس : وهو الكاذب ، أو لغو : وهو مالا أجر فيه ، ولا أثم ، ولا كفارة . ولا يصح الا من مكلف ، مختار قاصدا اليمين ، وتصح من كافر ، وتلزمه الكفارة بالحنث : حنث فى كفره أو بعده

والحلف ـ منه واجب : مثل أن ينجى به انسانا معصوما من هلكة ولو نفسه : مثل أن تتوجه ايمان القسامة فى دعوى القتل عليه ، وهو برىء ـ ومندوب : مثل أن يتعلق به مصلحة من اصلاح بين متخاصمين أو ازالة حقد من قلب مسلم عن الحالف ، او غيره ، او دفع شر ، فان حلف على فعل طاعة أو ترك معصية بمندوب ـ ومباح : كالحلف على فعل مباح ، اوتركه ، أوعلى الخبر بشىء هو صادق فيه : اويظن انه فيه صادق ومكروه : كالحلف على فعل مكروه ، اوترك مندوب ، ومنه الحلف فى البيع والشراء ـ ومحرم : وهو الحلف كاذبا عمدا ، أوعلى فعل معصية اوترك واجب . ومتى كانت اليمين على فعل واجب ، او ترك محرم ـ كان حلها : اى حنثها محرما ، ويجب بره ؛ وان كانت على فعل مندوب أو ترك مكروه فحلها مكروه ، ويستحب بره ، وان كانت على فعل مكروه او ترك مندوب فحلها مندوب ، ويكره بره ، وان كانت على فعل محرم او ترك واجب فحلها واجب ، ويحرم بره ، وحلها فى المباح مباح ، وحفظها فيه أولى ، ولا يلزم ابرار قسم كاجابة سؤال بالله

فصل : ـ واليمين التى تجب بها الكفارة اذا حنث ـ وهى اليمين

بالله تعالى: نحو والله ، وبالله وتالله والرحمن ، والقديم الازلى ، وخالق الخلق ، ورازق العالمين ،ورب العالمين،والعالم بكل شيء ، ورب السموات والأرض ، والحى الذى لايموت، والأول الذى ليس قبله شيء ، والآخر الذى ليس بعده شيء ، ونحوه ممالا يسمى به غيره ، أوصفة : من صفاته كوجه الله ، وعظمته ، وعزته : وارادته ، وقدرته ، وعلمه ، وجبروته ونحوه ،حتي ولو نوى مقدوره ومعلومه، ومراده . وأما مايسمى به غيره تعالى واطلاقه ينصرف الى الله كالعظيم ، والرحيم ، والرب والمولى والرازق : فان نوى به الله ، أوأطلق كان يمينا ، فان نوى غيره فليس بيمين ومالا يعد من اسمائه ولاينصرف اطلاقه اليه ويحتمله كالشيء،والموجود والحى ، والعالم ، والمؤمن ، والواحد ، والمكرم ؛ والشاكر : فان لم ينو به الله أو نوى به غيره ـ لم يكن يمينا ، وان نواه كان يمينا . وان قال : وحق الله ، وعهد الله ، واسم الله ، وأيمن الله ـ جمع يمين ـ وأمانة الله وميثاقه، وكبريائه ،وجلاله ، ونحوه فهو يمين وكذا على عهد الله وميثاقه ويكره الحلف بالامانة كراهة تحريم ، وان قال : والعهد والميثاق وسائر ذلك كالأمانة ، والقدرة ، والعظمة والكبرياء ، والجلال والعزة ولم يضفه الى الله لم يكن يمينا : الا أن ينوى صفة الله ، وان قال : لعمر الله كان يميناوان لم ينو ـ ومعناه الحلف ببقاء الله وحياته ـ وان حلف بكلام الله أو بالمصحف ، أوبالقرآن ، أو بسورة منه ، أو بآية أو بحق القرآن فهى يمين فيها كفارة واحدة، وكذا لو حلف بالتوراة ، أوالانجيل ونحوهما من كتب الله ، وان قال : احلف بالله ، واشهد بالله ، أواقسم بالله ، أواعزم

بالله، أو اقسمت بالله، أو شهدت بالله، أو حلفت بالله، او آليت بالله ـ كان يمينا ، وان لم يذكر اسم الله كأن قال : احلف، أو حلفت، أو اشهد . أو شهدت ، الى آخرها لم يكن يمينا : الا أن ينوى . وان قال : نويت باقسمت بالله ونحوه الخبر عن قسم ماض ، أو بقولى : شهدت بالله ـ آمنت به ، أو باقسم ونحوه الخبر عن قسم يأتى ، او باعزم ـ القصد دون اليمين ـ دين ، وقبل حكما ولا كفارة . وان قال: حلفا بالله ، أو قسما بالله ، أو آليت بالله . أو الى بالله فهو يمين ولو لم ينوها . وان قال : استعين ، أو اعتصم بالله ، أو اتوكل على الله ، أو علم الله ، او عز الله، او تبارك الله ، ونحوه لم يكن يمينا ولو نوى

فصـــل :ـ وحروف القسم باء ويليها مظهر أو مضمر ، وواو يليها مظهر ، وتاء تخص اسم الله ، فان قال : تالرحمن ، أو تالرحيم ـ لم يكن قسما ، ويصح القسم بغير حرف القسم فيقول : الله لأفعلن بالجر والنصب وان رفعه كان يمينا : الا أن يكون من أهل العربية ولا ينوى به اليمين وان نصبه بواو ، أو رفعه معها ، او دونها فيمين : الا ان لا يريد عربى وهاء الله يمين بالنية ـ قال الشيخ : الأحكام متعلقة بما أراده الناس بالالفاظ الملحونة ، كقوله : حلفت بالله ، رفعا ، ونصبا ، ووالله باصوم وباصلى ونحوه ، وكقول الكافر : أشهد ان محمدا رسول الله برفع الأول ونصب الثانى ، واوصيت لزيد بمائة ، واعتقت سالما ونحو ذلك وقال من رام جعل جميع الناس فى لفظ واحد بحسب عادة قوم بعينهم فقد رام مالا يمكن عقلا ، ولا يصح شرعا ـ انتهى ، وهو كما قال ؛ ويجاب القسم فى الايجاب بان خفيفة ، وثقيلة ، وبلام التوكيد ،

وبقد ، وبل ، عند الكوفيين ، وفى النفى بما ، وان بمعناها ، وبلا ، وتحذف لا : نحو والله افعل ، ويحرم الحلف بغير الله ، وصفاته ولو بنبى ، لأنه شرك فى تعظيم الله ، فان فعله ـ استغفر ، وتاب ، ولا كفارة فى اليمين به ، ولو كان الحلف برسول الله صلى الله عليه وسلم : سواء أضافه الى الله كقوله : ومعلوم الله وخلقه ، ورزقه ، وبيته ، أو لم يضفه مثل والكعبة . والنبي ، وأبى وغير ذلك ، ويكره بطلاق وعتاق

فصل : ـ ويشترط لوجوب الكفارة ثلاثة شروط ـ أحدها أن تكون اليمين منعقدة ، وهى التي يمكن فيها البر والحنث : بان يقصد عقدها على مستقبل ، فلا تنعقد يمين النائم ، والصغير قبل البلوغ ، والمجنون ونحوهم وماعدمن لغو اليمين

فاما اليمين على الماضى فليستَ منعقدة ، وهى نوعان ـ غموس : وهى التى يحلف بها كاذبا ، عالما بغمسه فى الأثم ، ثم فى النار ، ولا كفارة فيها ، ويكفر كاذب فى لعانه ، ذكره فى الانتصار · وان حلف على فعل مستحيل لذاته ، أو غيره ، كأن قال : والله لأصعدن السماء ، أوان لم أصعد ، أو لأشربن ماء الكوز ، ولا ماء فيه : علم ان فيه ماء ، أولا ، أو ان لم اشربه ، او فاذا هو ميت : علمه او لم يعلمه ، ونحو ذلك ـ انعقدت يمينه ، وعليه الكفارة فى الحال ، وان قال : والله ان طرت أولا طرت ، او صعدت السماء . أو شاء الميت ، او قلبت الحجر ذهبا أو جمعت بين الضدين ، أو رددت أمس ، أو شربت ماء الكوز ولا ماء فيه ، ونحوه ـ فهذا لغو ، وتقدم فى الطلاق فى الماضى ، والمستقبل

وان قال : والله ليفعلن فلان كذا ، أولا يفعلن ، أو حلف على حاضر فقال : والله لتفعلن كذا ، أولا تفعلن كذا فلم يطعه ـ حنث الحالف والكفارة عليه لا على من أحنثه ، وان قال : أسألك بالله لتفعلن وأراد اليمين فكالتى قبلها . وان أراد الشفاعة اليه بالله فليست بيمين ، ويسن ابرار القسم كاجابة سؤال بالله ، ولا يلزم . وان اجابه الى صورة ما اقسم عليه دون معناه عند تعذر المعنى فحسن

والثانى ـ لغو اليمين : وهو سبقها على لسانه من غير قصد ، كقوله لا والله ، وبلى والله فى عرض حديثه ، وظاهره ولو فى المستقبل ، ولا كفارة فيها ، وان عقدها على زمن خاص ماض يظن صدق نفسه فبان بخلافه ـ حنث فى طلاق ، وعتاق فقط ، وتقدم آخر تعليق الطلاق بالشروط ، وقال الشيخ : وكذا عقدها على زمن مستقبل ظانا صدقه فلم يكن : كمن حلف على غيره يظن انه يطيعه فلم يفعل ، او ظن المحلوف عليه خلاف نية الحالف ونحو ذلك

الشرط الثانى : ان يحلف مختارا فلا تنعقد يمين مكره

الثالث : الحنث فى يمينه بان يفعل ما حلف على تركه ، او يترك ما حلف على فعله ولو معصية ، مختارا ، ذاكرا ، فان فعله مكرها أو ناسيا فلا كفارة ، ويقع الطلاق ، والعتاق ناسيا ، وتقدم ، وجاهل كناس

فصـــل : ـ ويصح الاستثناء فى كل يمين مكفرة : كاليمين ، والظهار ، والنذر ؛ فاذا حلف فقال : ان شاء الله ، أوان أراد الله وقصد بها المشيئة : لا من أراد بارادته ، وأمره ، أو أراد التحقيق لا التعليق ـ لم

يحنث : فعل ، أو ترك ، قدم الاستثناء ، او اخره اذا كان متصلا لفظا او حكما ؛ كانقطاعه بتنفس ، اوسعال ، او عطاس ، أوقيء ؛ ونحوه ، ويعتبر نطقه به مرة ، ولا ينفعه بالقلب الا من مظلوم خائف ـ وقصد الاستثناء قبل تمام المستثني منه ، فلو حلف غير قاصد الاستثناء ، ثم عرض له بعد فراغه من اليمين فاستثني لم ينفعه ، ولو اراد الجزم فسبق لسانه الى الاستثناء من غير قصد ، او كانت عادته جارية به فجرى على لسانه من غير قصد لم يصح ، وان شك فيه فالاصل عدمه ، وان قال . والله لاشربن اليوم ان شاء زيد ، فشاء زيد ولم يشرب حتى مضى اليوم حنث ، وان لم يشأ زيد لم يلزمه يمين ، فان لم يعلم مشيئته لغيبة أو جنون او موت انحلت اليمين ولا اشرب الا ان يشاء زيد فان شاء فله الشرب ، وان لم يشا لم يشرب فان خفيت مشيئته لغيبة اوموت اوجنون لم يشرب ، وان شرب حنث ولأشربن الا ان يشاء زيد فان شرب قبل مشيئة زيد ـ بر ، وان قال زيد قد شئت ان لا تشرب انحلت يمينه ؛ وان قال : قد شئت ان تشرب ، او ماشئت ان لا تشرب لم تنحل ، فان خفيت مشيئته لزمه الشرب ، ولا اشرب اليوم ان شاء زيد فقال زيد : قد شئت ان لا تشرب فشرب حنث ، وان شرب قبل مشيئته لم يحنث ، وان خفيت مشيئته فهي في حكم المعدوم ، والمشيئة في هذه المواضع ـ ان يقول بلسانه : قد شئت واذا حلف ليفعلن شيئا ونوى وقتا بعينه تقيد به ، وان لم ينوى لم يحنث حتي ييأس من فعله : أما بتلف المحلوف عليه ، او موت الحالف ونحوه وان لم تكن له نية لم يحنث قبل اليأس من فعله ، واذا حلف على يمين

فرأى غيرها خيرا منها سن له الحنث ، والتكفير . ولا يستحب تكرار الحلف ، فان افرط كره ، وان دعى الى الحلف عند الحاكم وهو محق استحب له افتداء يمينه فان حلف فلا بأس

فصل : ـ وان حرم أمته . أو شيئا من الحلال غير زوجته ، كقوله : ما أحل الله على حرام ـ ولا زوجة له ، اوهذا الطعام على حرام او طعامى على : كالميتة ، والدم ، ونحوه ، أوعلقه بشرط : مثل ان أكلته فهو على حرام ؛ او حرام على ان فعلت كذا ، ونحوه ـ لم يحرم ، وعليه كفارة يمين ان فعله ، وان قال : هو يهودى ، أو نصرانى ، او كافر ، أو مجوسى ، او يكفر بالله ، أو يعبد الصليب ، أو غير الله ، او برىء من الله او من الاسلام ، او القرآن ، او النبى صلى الله عليه وسلم ، او لا يراه الله فى موضع كذا ان فعل كذا ، او قال : انا استحل الزنا ، او شرب الخمر ، أو أكل لحم الخنزير ، او ترك الصلاة ؛ او الزكاة ، او الصيام ونحوه ان فعلت ـ لم يكفر ، وفعل محرما تلزمه التوبة منه ، وعليه ان فعله كفارة يمين ، واختار الموفق والناظم لا كفارة ، وان قال : عصيت الله ، او انا اعصى الله فى كل ما أمرنى به ، او محوت المصحف ، ان فعلت ، وحنث ـ لا كفارة . وان قال : اخزاه الله ، او قطع يديه ، او رجليه ، وأدخله الله النار ، او لعنه الله ان فعل ، اولا فعلن ، او عبد فلان حر لأفعلن ، أوان فعلت كذا فمال فلان صدقة ، او فعلى حجة ، او مال فلان حرام عليه ، او فلان برىء من الاسلام ، ونحوه ، فلغو . وان قال : ايمان البيعة تلزمنى فهى يمين ـ رتبها الحجاج والخليفة المعتمد ـ

تشتمل على اليمين بالله تعالى ، والطلاق، والعتاق، وصدقة المال ، فان كان الحالف يعرفها ونواها انعقدت يمينه بما فيها ، وان لم يعرفها ، اوعرفها ولم ينوها ، أونواها ولم يعرفها فلا شيء عليه ، ولو قال : ايمان المسلمين تلزمني ان فعلت كذا وفعله لزمته يمين الظهار، والطلاق، والعتاق، والنذر. واليمين بالله اذا نوى بها ذلك ولو حلف بشيء من هذه الخمسة فقال له آخر: يميني مع يمينك، أو أنا على مثل يمينك ، يريد التزام مثل يمينه(١) الا في اليمين بالله ؛ وان لم ينو شيئا لم تنعقد يمينه ،وان قال : على نذر اويمين ، أوقال:على عهد الله، اوميثاقه ان فعلت كذا ، وفعله كفر كفارة يمين ، وكذا على نذر ويمين ، فقط وان أخبر عن نفسه بحلف بالله ولم يكن حلف فهي كذبة لا كفارة عليه فيها

فصـــل :ـ في كفارة اليمين ، وفيها تخيير وترتيب، فيخير من لزمته بين ثلاثة أشياء ـ اطعام عشرة مساكين مسلمين ، احرارا ولو صغارا : جنسا واحدا كان المطعم، أو اكثر ، أو كسوتهم ، أوتحرير رقبة ، فمن لم يجد ـ فصيام ثلاثة أيام . والكسوة ماتجزئ صلاة الآخذ الفرض فيه، للرجل ثوب ولو عتيقا اذا لم تذهب قوته ، أو قميص يجزئه ان يصلي فيه الفرض ، نصا : بان يجعل على عاتقه منه شيئا ، أو ثوبان يأتزر بأحدهما ويرتدي بالآخر، ولا يجزئه مئزر وحده ، ولا سراويل ،وللمرأة درع وخمار يجزئها ان تصلي فيهما ؛ وان أعطاها ثوبا واسعا يمكن أن يستر بدنها ورأسها اجزأه ، ويجوز أن يكسوهم من جميع اصناف الكسوة مما يجوز للآخذ لبسه : من قطن ، وكتان ، وصوف ، وشعر ، ووبر

(١) كذا في الاصل ، والذي يظهر لي ان لو المتقدمة تستدعي تقدير جواب هو: لزمه مثل تلك اليمين ، واستثناؤه يمين الله يدل على ان اللزوم لا يتناولها وقد عللوا ذلك بأن هذا كناية ، ويمين الله لا تنعقد بالكتابة ، وبعضهم عمم من غير فرق

وخز،وحرير ؛ وسواء كان مصبوغا أولا، أوخاما ، أومقصورا.ويجوز أن يطعم بعضا ، ويكسو بعضا ، فان أطعم المسكين بعض الطعام وكساه بعض الكسوة، أوعتق نصف عبد،واطعم خمسة ،أو كساهم، أوأطعم وصام لم يجزئه ، كبقية الكفارات ، ولا ينتقل الى الصوم الا اذا عجز كعجزه عن زكاة الفطر، ولو كان ماله غائبا استدان ان قدر ، والاصام . والكفارة بغير الصوم انما تجب فى الفاضل عن حاجته الأصلية الصالحة لمثله : كدار يحتاج الى سكناها ، ودابة يحتاج الى ركوبها ، وخادم يحتاج الى خدمته ، فلا يلزمه بيع ذلك ، فان كان له عقار يحتاج الى اجرته لمؤنته أو حوائجه الأصلية ، أو بضاعة يختل ربحها المحتاج اليه بالتكفير منها او سائمة يحتاج الى نمائها حاجة أصلية ، أو أثاث يحتاج اليه ، أو كتب علم يحتاجها ، او ثياب جمال ونحوذلك ، أو تعذر بيع شىء لا يحتاج اليه — انتقل الى الصوم ، وتقدم بعض ذلك فى الظهار . ويجب التتابع فى الصوم ان لم يكن عذر . وتجب كفارة يمين ونذر على الفور اذا حنث ، وان شاء كفر قبل الحنث ، فتكون محللة لليمين ، وان شاء بعده فتكون مكفرة ؛ فهما فى الفضيلة سواء ، فيما كانت الكفارة غيره(١) ولو كان الحنث حراما ، ولا يصح تقديمها على اليمين ، واذا كفر بالصوم قبل الحنث لفقره ثم حنث وهو موسر لم يجزئه ، ومن كرر يمينا موجبها واحد على فعل واحد ، كقوله : والله لا أكلت ، والله لا أكلت ، أو حلف ايمانا كفاراتها واحدة ، كقوله : والله ، وعهدالله وميثاقه ، وكلامه ، او كررها على أفعال مختلفة قبل التكفير ، كقوله

(١) قوله : غيره — يريد به فيما كانت كفارته غير الصوم .

والله لا أكلت؛ والله لا شربت، والله لا لبست فكفارة واحدة. ومثله الحلف بنذور مكررة، ولو حلف يمينا واحدة على أجناس مختلفة كقوله؛ والله لا أكلت، ولا شربت، ولا لبست ـ فكفارة واحدة حنث فى الجميع، أو فى واحد، وتنحل البقية، وان كانت الايمان مختلفة الكفارة: كالظهار، واليمين بالله فلكل يمين كفارتها، وليس لرقيق ان يكفر بغير صوم ولو أذن له سيده فى العتق والاطعام. لأنه لا يملك وليس لسيده منعه من الصوم ولو أضر به، ولو كان الحلف والحنث بغير اذنه، ولا منعه من نذر، ويكفر كافر ولو مرتدا بغير صوم، ومن بعضه حر فحكمه فى الكفارة حكم الاحرار، وتقدم فى الظهار بعض أحكام الكفارة فليعاود

باب جامع الايمان

يرجع فيها الى نية حالف ان كان غير ظالم، ولفظه يحتملها ويقبل حكما مع قرب الاحتمال من الظاهر، وتوسطه: لا مع بعده، فتقدم نيته فى عموم لفظه وعلى السبب، سواء كان ما نواه موافقا لظاهر اللفظ أو مخالفا له، فالموافق الظاهر: أن ينوى باللفظ موضوعه الأصلى، مثل: ان ينوى باللفظ العام العموم، وبالمطلق الاطلاق، وبسائر الالفاظ ما يتبادر الى الافهام منها، والمخالف يتنوع أنواعا: منها ـ ان ينوى بالعام الخاص، مثل: ان يحلف لا يأكل لحما ولا فاكهة، ويريد لحما بعينه، وفاكهة بعينها، ومنها ـ ان يحلف على فعل شىء أو تركه، وينوى فى وقت، مثل: ان يحلف لا يتغذى. ويريد اليوم أو لا أكلت، ويريد الساعة، أو دعى الى غداء فحلف لا يتغذى ينوى

ذلك الغذاء ، اختصت يمينه بما نواه : ومنها ـ ان ينوى بيمينه غير مايفهمه السامع منه . كما تقدم فى التأويل ، فى الحلف : ومنها ـ ان يريد بالخاص العام : كقوله : لا شربت لفلان الماء من العطش ، ينوى قطع كل ماله فيه منة : لا بأقل : كقعود فى ضوء ناره ، وظل حائطه ، اوحلف لا يأوى مع زوجته فى دار سماها ، يريد جفاءها فيعم جميع الدور ، أولا يلبس من غزلها يريد قطع منتها ، كما يأتى قريبا . ومن شروط انصراف اللفظ الى مانواه احتمال اللفظ له كما تقدم ، فان نوى مالا يحتمله : مثل ان يحلف لا يأكل خبزا ، يعني به لا يدخل بيتا لم تنصرف اليمين الى المنوى ، فان لم ينوى شيئا لا ظاهر اللفظ ولا غيره رجع الى سبب اليمين وماهيتها ، فلو حلف ليقضينه حقه غدا فقضاه قبله لم يحنث اذا قصد ان لا يجاوزه ، او كان السبب يقتضى التعجيل قبل خروج الغد فان عدما ـ لم يبرأ الا بقضائه فى الغد ، ولذا لآ كلن شيئا غدا ، أو لأبعينه غدا ، أو لاشترينه ، اولأضربنه ونحوه ، وان قصد مطله فقضاه قبله حنث . وان حلف لا يبيع ثوبه الا بمائة فباعه بها ، أو بأكثر لم يحنث ، وباقل يحنث ، ولا يبيعه بمائة حنث بها ، وبأقل ، ولا اشترينه بمائة فاشتراه بها ، أو بأكثر حنث ، لا باقل . وان حلف لا ينقص هذا الثوب عن كذا ، فقال : قد أخذته ولكن هب لى كذا فقال أحمد هذا حيلة ، قيل له ؛ فان قال البائع : ابيعك بكذا ، وأهب لفلان شيئا آخر ، قال : هذا كله ليس بشىء ، وكرهه ، ولا يدخل دارا ونوى اليوم لم يحنث بالدخول فى غيره ، ويقبل قوله فى الحكم . وان كانت

بطلاق ، أو عتاق لم يقبل ، لتعلق حق الآدمى ،ولا يلبس ثوبا من غزلها يقصد قطع منتها فباعه واشترى بثمنه ثوبا حنث ، وكذا ان انتفع بثمنه وان انتفع بشيء من مالها سوى الغزل وثمنه لم يحنث ، وان امتنت عليه بثوب فحلف لا يلبسه قطعا لمنتها فاشتراه غيرها ثم كساه اياه ؛ أو اشتراه الحالف ولبسه على وجه لامنة لها فيه فوجهان ، ولا يأوى معها فى دار سماها يريدها ولم يكن للدار سبب يهيج يمينه فاوى معها فى غيرها حنث ، فان كان للدار أثر فى يمينه لكراهته سكناها ، او خوصم من أجلها ، أوامتن عليه بها لم يحنث اذا آوى معها فى غيرها ، وان عدم السبب والنية لم يحنث الا بفعل ما يتناوله لفظه ، وهو الايواء معها فى تلك الدار بعينها ، والايواء ـ الدخول : قليلا كان ، أو كثيرا ، وان برها بصدقة أو غيرها ، او اجتمع معها فيما ليس بدار ، ولا بيت لم يحنث سواء كان للدار سبب فى يمينه ، أو لم يكن ، ولا عدت رأيتك تدخلينها ينوى منعها حنث بدخولها ، ولو لم يرها ؛ وان حلف لا يدخل عليها بيتا فدخل عليها فيما ليس ببيت فكالتى قبلها ، وان دخل على جماعة هى فيهم يقصد الدخول عليها معهم ، او لم يقصد شيئا حنث ، وان استثناها بقلبه فكذلك ، وان كان لا يعلم انها فيه فدخل فوجدها فيه فكما لو دخل عليها ناسيا ، وكذلك ان حلف لا يدخل عليها فدخلت عليه فخرج فى الحال ، فأن أقام حنث

فصـــل ـ : والعبرة بخصوص السبب : لا بعموم اللفظ ، فلو حلف لعامل ان لا يخرج الا باذنه ونحوه ، فعزل ، اوعلى زوجته فطلقها

او على عبده فاعتقه ، أولا يدخل بلد الظلم فرآه فيه ، فزال ، أولا ارى منكرا الا رفعته الى فلان القاضى ، او الولى فعزل ونحوه : يريد ما دام ـ ذلك ، أو أطلق ـ انحلت يمينه ـ قال ابن نصر الله : والمذهب عود الصفة ، فيحمل — يعنى انحلال اليمين ـ على انه نوى تلك الولاية وذلك النكاح ، او الملك — انتهى ، فلو رأى المنكر فى ولايته وأمكنه رفعه فلم يرفعه حتي عزل حنث بعزله ، ولو رفعه بعد ذلك ، وان مات قبل امكان رفعه اليه حنث ، وان لم يعين الوالى أذن لم يتعين ولو لم يعلم به الحالف الا بعد علم الوالى فمات ـ لبر : كما لو رآه معه ، وان حلف للص ان لا يخبر به ولا يغمز عليه فسأله الوالى عن قوم هو معهم فبرأهم وسكت عنه يقصد التنبيه عليه ـ حنث : الا أن ينوى حقيقة النطق ، والغمز : أن يفعل فعلا يعلم به انه هو اللص ، ولو حلف ليتزوجن ـ يبر بعقد صحيح ، وليتزوجن عليها ولا نية ، ولا سبب ـ لا يبرأ الا بدخوله بنظيرتها او بمس تغمها او تتأذى بها ، فان تزوج عجوزا زنجية لم يبر أنصا ، ولا يتزوج عليها ـ حنث بعقد صحيح ولو على غير نظيرتها ، وان حلف لا يكلمها هجرا حنث بوطئها ، وليطلقن ضرتها بر برجعى ان لم تكن نية او قرينة تقتضى الابانة

فصل : ـ فان عدم النية وسبب اليمين وما هيجها رجع الى التعيين ، وهو الاشارة

فان تغيرت صفة التعيين فذلك خمسة أقسام : ـ أحدها ـ ان تستحيل اجزاؤه بتغير اسمه : كلا أكلت هذه البيضة ، فصارت فرخا ، او هذه

الحنطة فصارت زرعا فاكله ، اولا شربت هـذا الخمر فصـار خلا فشربه ـ حنث

الثانى ـ تغيرت صفته ، وزال اسمه مع بقاء أجزائه : كلا أكلت هذا الرطب، فصار تمرا ، او دبسا ، او خلا ، او ناطفـا ، او غيره من الحلوى ، اولا كلمت هذا الصبى فصار شيخا ، أولا أكلت هـذا الحمل فصار كبشا ، او هذه الحنطة فصارت دقيقا ، أو سويقا ، او هريسة ، او هذا العجين فصار خبزا ، او هذا اللبن فصار مصلا ، او جبنا ، أو كشكا ، أولا دخلت هذه الدار فصارت مسجدا ، أو حماما ، او فضاء ثم دخلها ، او أكله ـ حنث فى جميع ذلك

الثالث ـ تبدلت الاضافة : كلا كلمت زوجة زيد هذه ، ولا عبده هذا ، ولادخلت داره هذه فطلق الزوجة ، وباع العبد ، والدار فكلمهما ودخل الدار حنث

الرابع ـ تغير صفته بما يزيل اسمه ثم عادت : كغصن انكسر ، ثم اعيد ، وقلم كسر ثم برى ، وسفينة نقضت ثم اعيدت ، ودار هدمت ثم بنيت ، ونحوه فانه يحنث

الخامس ـــ تغيرت صفته بما لم يزل اسمه : كلحم شوى ، أو طبخ وتمر حديث فعتق ؛ وعبد بيع ، ورجل صحيح فمرض ، ونحوه فانه يحنث وان قال : لا كلمت سعدا زوج هند ، أوسيد صبيح ، اوصديق عمرو ، أو مالك هذه الدار ، او صاحب الطيلسان ، اولا كلمت هنـدا امرأة سعد ، او صبيحا عبده ، او عمرا صديقه ، فطلق الزوجة ، وباع العبد

والدار والطيلسان وعادى عمرا ، ثم كلمهم — حنث ، ولا يلبس هذا الثوب وكان رداء حال حلفه فارتدى به ، او ائتزر ، او اعتم ، اوجعله قميصا ، اوسراويل ، اوقباء ، فلبسه — حنث ، وكذلك ان كان سراويل فارتدى ، او ائتزر به حنث : لا اذا ائتزر به ، ولا بطيه وتركه على رأسه ، ولا بنومه عليه ؛ اوتدثره . وان قال : لا البسه وهو رداء فغير عن كونه رداء ولبس — لم يحنث ، وكذلك ان نوى بيمينه فى شىء من هذه الاشياء مادام على تلك الصفة والاضافة ، او مالم يتغير

فصـــل : — فان عدم النية وسبب اليمين وماهيجها والتعيين — رجع الى مايتناوله الاسم . والاسم يتناول العرفى والشرعى ، والحقيقى : وهو اللغوى ؛ فيقدم شرعى ، ثم عرفى ، ثم لغوى ، فالشرعى — ماله موضوع فيه وموضوع فى اللغة : كالصلاة ، والصوم ، والزكاة ، والحج ، ونحوه ، فاليمين المطلقه تنصرف الى الموضوع الشرعى ، ويتناول الصحيح منه : الا اذا حلف لا يحج فحج حجا فاسدا فيحنث ، فاذا حلف لا يبيع فباع بيعا فاسدا ، أو لا ينكح غيره فانكح نكاحا فاسدا ، اوحلف مابعت ولا صليت ونحوه وكان قد فعله فاسدا لم يحنث : الا ان يضيف اليمين الى شىء لا تتصور فيه الصحة : كحلفه لا يبيع الحر ، او الخمر او ماباع الحر او الخمر ، او قال لزوجته : ان سرقت منى شيئا وبعتيه ، او طلقت فلانة الاجنبية فانت طالق فيحنث بصورة البيع والطلاق ، فان حلف لا يبيع فباع بيعا فيه الخيار ـ حنث ، ولا أبيع ولا اتزوج ولا أؤجر فاوجب البيع والنكاح والاجارة ولم يقبل المشترى والمتزوج

والمستأجر ـ لم يحنث ، ولا يتسرى فوطىء جاريته حنث ولو عزل كحلفه لا يطأ ولا يحج ولا يعتمر ـ حنث باحرام ، ولا يصوم حنث بشروع صحيح ، ولو كان حال حلفه صائما ، او حاجا فاستدام ؛ اوحلف على غيره لا يصلى وهو فى الصلاة فاستدام ـ لم يحنث ، ولا يصوم صوما لم يحنث حتى يصوم يوما . ولا يصلى حنث بتكبيرة الاحرام ، ولا يصلى صلاة لم يحنث حتي يفرغ مما يقع عليه اسم الصلاة ، ويشمل صلاة الجنازة فيهما ، قال القاضى وغيره : الطواف ليس بصلاة فى الحقيقة . وان حلف لا يهب لزيد شيئا ، ولا يوصى له ولا يتصدق عليه اولا يعيره ففعله ولم يقبل زيد ـ حنث . وان نذر ان يهب له ـ بر بالايجاب ، ولا يتصدق عليه فوهبه لم يحنث ؛ ولا يهبه فاسقط عنه دينا ، او اعطاه من نذره ، او كفارته ، او صدقته الواجبة او اعاره ، اواوصى له لم يحنث ، فان تصدق عليه تطوعا ، اواهدى له او اعمره ، او وقف عليه ، او باعه ، او حاباه ـ حنث ، وان حلف لا يتصدق فاطعم عياله لم يحنث

فصـــل :ـ والاسم اللغوى ـ مالم يغلب مجازه ، فان حلف لا يأكل اللحم فأكل الشحم أو المخ الذى فى العظام ، أو الكبدة ، أو الطحال أو القلب أو الكرش أو المصران أو الالية أو الدماغ : وهو المخ الذى فى قحف الرأس أو القانصة ، أو الكلية ، أو الكوارع ، أو لحم الرأس أو لحم خد الرأس ، أو اللسان ، ونحوه ـ لم يحنث : الا ان يكون أراد اجتناب الدسم ، ويحنث بأكل لحم ولو كان محرما : كخنزير وميتة ، ومغصوب

وبلحم سمك ، ولحم قديد ، ولحم طير ، وصيد ، ولا يا كل شحما فاكل شحم الجوف من الكلى ، أوغيره ، اومن شحم الظهر ؛ اوسمينه ونحوه اوالسنام ، اوالالية ـ حنث : لا باللحم الاحمر ، ولا يا كل لبنا فا كل من لبن الانعام ، او الصيد اولبن آدمية : حليبا كان او رائبا ، أو مائعا ، أو مجمدا ـ حنث ، وان أكل زبدا أوسمنا ، اوكشكا : وهو الذى يعمل من القمح ، واللبن اومصلا ، أوأقطا ، اوجبنا ـ لم يحنث : ان لم يظهر فيه طعمه ، ولا آكل زبدا فاكل سمنا أولبنا لم يظهر فيه الزبد ـ لم يحنث . وان كان ظاهرا فيه حنث ، وان أكل جبنا ، اومايصنع من اللبن من كشك اومصل ، اوأقط ، ونحوه ـ لم يحنث ولا يأكل سمنا فاكل زبدا ، اومايصنع من اللبن سوى السمن لم يحنث وان أكل السمن منفردا اوفى عصيدة ، اوحلوى ، اوطبيخ من خميص ونحوه يظهر طعمه فيه ـ حنث ، وكذلك اذا حلف لا يأكل لبنا فاكل طبيخا فيه لبن ، اولا يأكل خلا فاكل طبيخا فيه خل يظهر طعمه فيه ـ حنث ، ولا يأكل فاكهة حنث بعنب : ورطب ، ورمان ، وسفرجل ، وتفاح ، وكمثرى ؛ وخوخ ، واترج ، ونبق ، وموز ، وجميز ، وبطيخ وكل ثمر شجر غير برى ولو يابسا : كصنوبر ، وعناب ، وجوز ، ولوز ، وبندق وتمر ، وتوت ، وزبيب ، ومشمش ، وتين واجاص ، ونحوها : لاقثاء ، وخيار ، وخص ، وزيتون ، وبلوط ، وبطم ، وزعرور أحمر ، وثمر قيقب ، وعفص ، وآس ، وخوخ الدب ، وسائر ثمر كل شجر لا يستطاب ولا قرع وباذنجان ، وجزر ، ولفت ، وفجل ، وقلقاس ، وسنوطل ، ونحوه وان حلف لا يأكل رطبا او بسرا ، فاكل مذنبا اومنصفا ، حنث : كما لو أكل

نصف رطبة ؛ بسرة منفردتين ، فان كان الحلف على الرطب فأكل القدر الذى أرطب من النصف ، اوكان على البسر فأكل البسر الذى فى النصف ـ حنث وان أكل البسر من يمينه على الرطب او الرطب من يمينه على البسر ـ لم يحنث : وان حلف واحدليأكلن رطبا ، وآخر ليأكلن بسرا فاكل الحالف على أكل الرطب مافى المنصف من الرطب ؛ وأكل الآخر باقيها ـ براجميعا ، وليأكل رطبة ، اوبسرة ، اولا يأكل ذلك فأكل منصفا لم يبر ، ولم يحنث ، لأنه ليس فيه رطبة ، ولا بسرة ، ولايأكل رطبا فاكل تمرا ، أوبلحا ، اوبسرا ، اولايأكل تمرا فأكل بسرا ، اوبلحا ، اورطبا ، او دبسا او ناطفا ـ لم يحنث ، ولا يأكل عنبا فاكل زبيبا ، او دبسا ، أوهما ، او ناطفا ، او لا يكلم شابا فكلم شيخا ، اولايشترى جديا فاشترى تيسا ، اولا يضرب عبدا فضرب عتيقا ـ لم يحنث ، ولا يأكل من هذه البقرة لم يعم ولدا ولبنا ، ولايأكل من هذا الدقيق فاسبغه ، اوخبزه فاكله ـ حنث ، وحقيقة الغداء والقيلولة قبل الزوال ، والعشاء بعده ، وآخره نصف الليل ، فلو حلف لايتغدى فأكل بعده ، او لايتعشى فأكل بعد نصف الليل او لايتسحر فأكل قبله ـ لم يحنث ، والغداء والعشاء . ان يأكل أكثر من نصف شبعه ، ولاينام ، حنث بادنى نوم ، ولا يأكل أدما حنث بأكل ماجرت العادة بأكل الخبز به من مصطبغ به : كالطبيخ ، والمرق والخل والزيت والسمن ، والسيرج ، واللبن ، والدبس ، والعسل او جامد ، كالشواء ، والجبن ، والباقلاء ، والزيتون ، والبيض ، والملح

والتمر ، والزبيب ، ونحوه ، والقوت ـ الخبز وحبه ، ودقيقه، وسويقة والفاكهة اليابسة ، واللحم ، واللبن ، ونحوه : لاعنب وحصرم ، وخل نحوه . والطعام ـ مايؤكل ويشرب من قوت ، وأدم ، وحلو ، وجامد ومائع ، وماجرت العادة بأكله من نبات الأرض : لاماء ودواء وورق شجر ، ونشارة خشب ، وتراب ، ونحوها ؛ والعيش فى العرف ـــ الخبز من حنطة

فصـــل : ـ وان حلف لا يلبس شيئا فلبس ثوبا ، اودرعا ، أو جوشنا : او خفا ، أو نعلا ، أو عمامة ، او قلنسوة ـ حنث ، فان ترك القلنسوة فى رحله ، أو أدخل يده فى الخف ، اوالنعل لم يحنث ، ولا يلبس حليا فلبس حلية ذهب ، أوفضة ، او خاتما ، ولوفى غير الخنصر أودراهم ، او دنانير فى مرسلة ، ونحوها ، أولؤلؤا ، اوجوهرا فى مخنقة او منفردا ، أو منطقة ، محلاة ـ حنث : لاسبحا ، وعقيقا ، وحريرا ، ولو لامرأة : ولا ودعا ، أو خرز زجاج ، ونحوه ، ولاسيفا محلى دون منطقته ، ولا يدخل دار فلان ، أولا يركب دابته ، او يلبس ثوبه ، فدخل أو ركب ، او لبس ماهو ملك له ، أو مؤجره ، او مستأجره ، أو جعله لعبده ـــ حنث : لا مااستعاره فلان ، او عبده . ولا يدخل مسكنه حنث بمستأجر ، ومستعار ، ومغصوب يسكنه ، لا بملكه الذى لا يسكنه ، وان قال : ملكه ـ لم يحنث بمستأجر ، ولا يركب دابة عبد فلان فركب دابة جعلت برسمه حنث : كحلفه لا يركب رحل هذه الدابة أو لا يبيعه . ولا يدخل دارا فدخل سطحها حنث : لا ان وقف على

الحائط ، او فى طاق الباب ، او كان فى اليمين دلالة لفظية ؛ او حالية تقتضى اختصاص الارادة بداخلها ، مثل : ان يكون سطح الدار طريقا وسبب يمينه يقتضى ترك وصلة أهل الدار لم يحنث بالمرور على سطحها وان نوى باطن الدار تقيدت به يمينه ، وان تعلق بغصن شجرة فى الدار من خارجها لم يحنث ، فان صعد حتي صار فى مقابلة سطحها بين حيطانها أو كانت الشجرة فى غير الدار فتعلق بفرع ماد على الدار فى مقابلة سطحها ـ حنث . وان حلف ليخرجن منها فصعد سطحها لم يبرأ ، ولا يخرج منها فصعده لم يحنث ، ولا يضع قدمه فى الدار ، أولا يطؤها ، أولا يدخلها فدخلها راكبا ، او ما شيا ، او حافيا ، او منتعلا ـ حنث : لا بدخول مقبرة ، لأنه العرف . وان حلف لا يكلم انسانا حنث بكلام كل انسان : من ذكر ، وانثى ، وصغير ، وكبير ، وعاقل ، ومجنون ، ولا يكلم زيدا ولا يسلم عليه ، فان زجره فقال : تنح ، أو اسكت ـ حنث : الا ان يكون نوى كلاما غير هذا ، وان صلى بالمحلوف عليه اماما ، ثم سلم من الصلاة لم يحنث . وان ارتج فى الصلاة ففتح عليه الحالف لم يحنث . ولو كاتبه أو أرسل اليه رسولا حنث : الا أن يكون أراد أن لا يشافهه ، وان أشار اليه حنث ، قاله القاضى ، وان ناداه بحيث يسمع فلم يسمع لتشاغله ، او غفلته ، او سلم عليه حنث ، وان سلم على قوم هو فيهم ولم يعلم فكناس ، وان علم به ولم ينوه ، ولم يستثنه بقلبه ، ولا بلسانه ، كأن يقول : السلام عليكم : الا فلانا ـــ حنث ، ولا يبتدئه بكلام فتكلما معا لم يحنث ، بخلاف لا كلمته حتى يكلمني ، أو يبدأني

بكلام فيحنث بكلامهما معا ، ولا يكلمه حينا ، فالحين — أشهر، اذا أطلق ولم ينو شيئا ، و كذا الزمان معرفا ، وان قال : زمنا ، اودهرا ، اوبعيدا أو مليا ، أوطويلا ، او وقتا ، او عمرا ، او حقبا ـ فاقل زمان ، وان قال الابد والدهر ، والعمر ، معرفا فذلك على الزمان كله ، والحقب ثمانون سنة ، والشهور ثلاثة : كالأشهر ، والأيام، وان قال : الى الحول فحول كامل : لا تتمته ، وان حلف لا يتكلم ثلاثة أيام ، او ثلاث ليال دخل فى ذلك الأيام التي بين الليالى ، والليالى التي بين الأيام ، ولا يدخل باب هذه الدار ، او قال : لا دخلت من باب هذه الدار فحول ودخله حنث ، ولو مع بقاء الأول ، وان قلع الباب ونصب فى دار أخرى وبقى الممر حنث بدخوله الممر فقط ؛ ولا يدخل هذه الدار من بابها فدخلها مر غيره ـ حنث ، ولا يكلمه الى حين الحصاد ، او الجذاذ انتهت يمينه باوله . وان حلف لا مال له ، وله مال ولو غير زكوى من الأثمان ، والعقارات ، والأثاث ، والحيوان ، ونحوه ، أو له دين على ملىء أوغيره او ضائع ، ولم ييأس من عوده ، أو مغصوب ، او محجور ـ حنث ، فان أيس من عوده : كالذى سقط فى البحر ، او كان متزوجا ، أو وجب له حق شفعة لم يحنث ، ولا يفعل شيئا فوكل من يفعله ففعله حنث الا أن ينوى ، ولو توكل الحالف فيما حلف أن لا يفعله ، وكان عقدا أضافه الى الموكل ، او أطلق لم يحنث

فصل : — والعرفى ما اشتهر مجازه حتى غلب على حقيقته بحيث لا يعلمها أكثر الناس لمكالراوية — وهى فى العرف : اسم للمزادة ـ وفى الحقيقة اسم لما يستقى عليه من الحيوانات ، والظعينة فى العرف :

المرأة ، وفى الحقيقة : اسم للناقة التي يظعن عليها ، والدابة فى العرف اسم لذوات الأربع من الخيل ، والبغال ، والحمير ، وفى الحقيقة : اسم لما دب ودرج ، والعذرة والغائط فى العرف : الفضلة المستقذرة ، وفى الحقيقة ـ العذرة : فناء الدار ، والغائط : المطمئن من الأرض ، فهذا وأمثاله تنصرف يمين الحالف الى مجازه دون حقيقته ، فان حلف على وطء امرأة تعلقت يمينه بجماعها . ولا يشم الريحان فشم الورد والبنفسج والياسمين ، ولو يابسا ـ حنث ، ولا يشم الورد ، والبنفسج فشم دهنهما أو شم ماء الورد حنث ، ولا يشم طيبا فشم نبتا ريحه طيب حنث : لا فاكهة ، ولا يأكل رأسا ـ حنث بأكل كل رأس حيوان من الابل ، والصيود ، وبأكل رؤس طيور ، وسمك ، وجراد ، ولا يأكل بيضا حنث بأكل كل بيض يزايل بائضه : كثر وجوده كبيض الدجاج ، او قل كبيض النعام ، لأنه العرف ، ولا يحنث بأكل بيض السمك والجراد ولو حلف لا يشرب ماء فشرب ماء ملحا ، او ماء نجسا ، أولا يأكل خبزا فأكل خبز الأرز ، او الذرة او غيرهما فى مكان : يعتاد أكله ، اولا ـ حنث ، ولا يدخل بيتا فدخل مسجدا ، او الكعبة أو بيت رحا او حماما ، او بيت شعر ، او ادم ، او خيمة ـ حنث : حضريا كان الحالف ، او بدويا : لا ان دخل دهليز الدار ، او صفتها ، ولا يركب فركب سفينة حنث ، ولا يتكلم فقرأ ولو خارج للصلاة ، او سبح ، أو الله لم يحنث ، وحقيقة الذكر مانطق به ، فتحمل يمينه عليه ، قال أبو الوفاء : لو حلف لا يسمع كلام الله فسمع القرآن حنث اجماعا ، وان

استؤذن عليه فقال : ادخلوها بسلام آمنين ؛ يقصد القرآن لينبهه لم يحنث ، والا حنث ، وليضربنه مائة سوط ، او عصا ، او ليضربنه مائة ضربة ، او مائة مرة فجمعها فضربه بها ضربة واحدة لم يبرأ ؛ ويبرأ بمائة ضربة مؤلمة . وان قال : بمائة سوط بر ، وان حلف لا يضرب امرأته فخنقها ، او نتف شعرها ، او عضها تأليما لا تلذذا ـ حنث ولو لم ينو في يمينه ، وان حلف ليضربنها ففعل ذلك بر ، ولا يأكل شيئا فاكله مستهلكا في غيره : مثلي ان لا يأكل لبنا فاكل زبدا ، او لا يأكل سمنا فاكل خبيصا فيه سمن لا يظهر معه فيه ، اولا يأكل بيضا فأكل ناطفا أولا يأكل شحما فاكل اللحم الأحمر ، اولا يأكل شعيرا فاكل حنطة فيها حبات شعير لم يحنث ، وان ظهر له شيء من المحلوف عليه حنث ولا يأكل سويقا فشربه ، أولا يشربه فأكله ـ حنث ولا ياكل ولا يشرب فمص قصب السكر ، أو الرمان ونحوه لم يحنث ، وكذا لا ياكل سكرا فتركه في فيه حتى ذاب وابتلعه . ولا يطعمه حنث باكله ، وشربه ومصه ، وان ذاقه ولم يبلعه لم يحنث ، ولا يذوقه حنث باكله وشربه لأنه ذوق وزيادة ، وكذلك ان مضغه ورمى به ، لأنه قد ذاقه ، ولا يأكل ولا يشرب من الكوز فصب منه في اناء وشرب لم يحنث ، وعكسه ان اغترف باناء من النهر ، اوالبئر ، ولا ياكل من هذه الشجرة حنث بالثمرة فقط ، ولو لقطها من تحتها ، ولياكلن أكلة ـ بالفتح ـ لم يبر أحتي ياكل ما يعده الناس أكلة ، والأكلة بالضم اللقمة ، ولا يتزوج ، ولا يتطهر : ولا يتطيب ، فاستدامه لم يحنث ، ولا يركب

وهو راكب ولا يلبس ، وهو لابس ولا يلبس من غزلها وعليه شيء منه ، أولا يقوم ، ولا يقعد ، أولا يستتر ، ولا يستقبل القبلة وهو كذلك فاستدام ذلك ، أو لا يدخل دارا وهو داخلها ، فاقام فيها ، أولا يضاجعها على فراش وهما متضاجعان ؛ فاستدام ، أو ضاجعته ، ودام — حنث ، وكذا لا يطؤها ، او لا يمسك ، أو لا يشاركه فدام ، ولا يدخل على فلان بيتا فدخل فلان عليه ، فاقام معه — حنث ؛ مالم يكن له نية

فصـــل :— وان حلف لايسكن دارا هو ساكنها ، أولا يساكن فلانا وهو مساكنه ، ولم يخرج فى الحال بنفسه ، وأهله ، ومتاعه المقصود مع امكانه — حنث : الا أن يقيم لنقل متاعه ، أو يخشى على نفسه الخروج فيقيم الى أن يمكنه الخروج بحسب العادة ، فلو كان ذا متاع كثير فنقله قليلا قليلا على العادة بحيث لا يترك النقل المعتاد لم يحنث وان أقام أياما ، ولا يلزمه جمع دواب البلد لنقله ، ولا النقل وقت الاستراحة عند التعب ، ولا أوقات الصلوات ، وان خرج دون متاعه وأهله حنث لأن الانتقال لا يكون الا بالأهل ، والمال : الا أن يودع متاعه ، او بعيره أو يزول ملكه عنه ، أو تأبى امرأته الخروج معه ولا يمكنها راهها ، او كان له عائلة فامتنعوا ولا يمكنه اخراجهم فيخرج وحده — لم يحنث وان اكره على المقام لم يحنث ، وكذا ان كان فى جوف الليل فى وقت لايجد منزلا يتحول اليه ، او يحول بينه وبين المنزل أبواب مغلقة لا يمكنه فتحها أو خوف على نفسه ؛ أو أهله ، أو ماله فاقام فى طلب النقلة أو انتظار زوال المانع ، أو خرج طالبا النقلة فتعذرت عليه لكونه

لا يجد مسكنا يتحول اليه لتعذر الكراء أو غيره ، أو لم يجد بهائم ينقل عليها ولم يمكنه النقلة بدونها فاقام ناويا للنقلة متى قدر عليها — لم يحنث وان أقام أياما وليالى ، قال الشيخ : والزيارة ليست سكنى اتفاقا ، والسفر القصير سفر ، وان حلف لا يساكنه فانتقل أحدهما لم يحنث : وان بنيا بينهما حاجزا وهما على حالهما فى المساكنة حنث ، لأنهما بتشاغلهما ببناء الحاجز قد تساكتا قبل وجوده بينهما ، وان كان فى الدار حجرتان كل حجرة تختص ببابها ، ومرافقها ؛ فسكن كل واحد حجرة — لم يحنث وان كانا فى حجرة دار واحدة حالة اليمين فخرج أحدهما منها وقسماها حجرتين وفتحا لكل واحد منهما بابا وبينهما حاجز ، ثم سكن كل واحد منهما فى حجرة لم يحنث ، وان سكنا فى دار واحدة : كل واحد فى بيت ذى باب وغلق رجع الى نيته بيمينه ، أو الى سببها وما دلت عليه قرائن احواله فى المحلوف على المساكنة فيه ، فان عدم ذلك حنث ، وان حلف لا ساكنت فلانا فى هذه الدار ، وهما غير متساكنين ، فبنيا بينهما حائطا ، وفتح كل واحد منهما بابا لنفسه ، وسكناها - لم يحنث ، وليخرجن من هذه البلدة فخرج وحده دون أهله - بر ، وليخرجن أو ليدخلن من هذه الدار فخرج دون أهله لم يبر : كحلفه لا يسكنها ، أو لا يأويها ، أولا ينزلها ، وليخرجن أو ليرحلن من البلد ، او ليرحلن عن هذه الدار ففعل فله العود ان لم تكن نية ولا سبب

فصل : — وان حلف لا يدخل دارا فحمل بغير اذنه فادخلها وأمكنه الامتناع فلم يمتنع - حنث ، وبضرب ونحوه فدخل لم يحنث

ويحنث بالاستدامة بعد الاكراه. وان حلف لا يستخدمه فخدمه وهو ساكت ـ حنث، ولو كان الخادم عبده. وليشربن هذا الماء غدا، أو ليضربن غلامه غدا فتلف المحلوف عليه ولو بغير اختياره قبل الغد، أو فيه ولو قبل التمكن من فعله؛ أو أطلق ولم يقيده بوقت فتلف قبل فعله حنث حال تلفه، وان مات الحالف قبل الغد، أوجن فلم يفق الا بعد خروج الغد لم يحنث. وان ضربه قبله، أو فيه ضربا لا يؤلمه، أوبعد موت الغلام، او افاق الحالف من جنونه فى الغد ولوجزءا يسيرا، او مات فيه، او هرب الغلام، او مرض هو، او الحالف فلم يقدر على ضربه ـ حنث، وان جن الغلام وضربه فيه ـ بر، وان ضربه فى الغد، او خنقه، او نتف شعره، او عصر ساقه بحيث يؤلمه ـ بر، وان حلف ليضربن هذا الغلام اليوم، او ليأكلن هذا الرغيف اليوم فمات الغلام، اوتلف الرغيف؛ اومات الحالف ـــ حنث، ولا يكفل بمال فكفل ببدن، وشرط البراءة لم يحنث؛ وان حلف من عليه الحق ليقضينه حقه فابرأه، أو اخذ عنه عوضا لم يحنث. وان مات المستحق للحق فقضى ورثته لم يحنث، وليقضينه حقه غدا فابرأه اليوم، او قبل مضيه اومات ربه فقضاه لورثته ـــ لم يحنث، وليقضينه حقه عند رأس الهلال او مع رأسه، او الى رأسه، او استهلاله، او عند رأسه، اومع رأسه فقضاه عند غروب الشمس من آخر الشهر ـــ بر، والافلا، ولو شرع فى عده، او كيله، او وزنه، او ذرعه، فتأخر القضاء لم يحنث: كما لو حلف ليأكلن هذا الطعام فى هذا الوقت فشرع فى أكله فيه وتأخر الفراغ

لكثرته ، ولا أخذت حقك منى فاكرهه على دفعه . اواخذه حاكم فدفعه الى غريمه فاخذه حنث : كلا تأخذ حقك على : لا ان أكره قابضه ؛ ولا ان وضعه الحالف بين يديه ، او فى حجره فلم يأخذه الغريم ، لأنه لايضمن مثل هذا المال ، ولا صيد ، ويحنث لو كانت يمينه لا اعطيك ، لأنه يعد اعطاء ، اذ هو تمكين ، وتسليم بحق ، فهو كتسليم ثمن ومثمن واجرة وزكاة ، ولا افارقك حتى استوفى حقى منك ففارقه مختارا : ابرأه من الحق ، او بقى عليه ، او اذن الحالف ، او فارقه من غير اذن او هرب على وجه يمكنه ملازمته ، والمشى معه ، او احاله الغريم بحقه او فلسه الحاكم وحكم عليه بفراقه ، او كمن فارقه لعلمه بوجوب مفارقته الا أن يهرب منه بغير اختياره ، اوقضاه عن حقه عرضا ثم فارقه : كلا فارقتك حتى تبرأ من حقى ، اوولى قبلك حق ، وان قضاه قدر حقه ففارقه ظنا انه قدوفاه فخرج رديئا ، او مستحقا فكناس ، وفعل وكيل كهو ، فلو وكل فى استيفاء حقه ففارقه الموكل قبل استيفاء الوكيل حنث ، وان فارقه مكرها بمخوف كالجاء بسبيل ، ونحوه ، او تهديد بضرب ونحوه لم يحنث ولا فارقتني ففارقه الغريم او الحالف ، طوعا حنث لا كرها ولا افترقنا فهرب حنث : لا ان أكرها ، ولا فارقتك حتى أوفيك حقك فأبرأه الغريم منه فكمكره ، وان كان الحق عينا فوهبها له الغريم فقبلها حنث ، وان قبضها منه ثم وهبها اياه لم يحنث ، وان كانت يمينه لا افارقك ولك فى قبلى حق لم يحنث اذا ابرأه او وهب العين له ، او أحاله ، وقدر الفرقة ماعده الناس فراقا : كفرقة البيع ؛ وما نواه بيمينه مما يتحمله لفظه فهو على مانواه ، وتقدم ماله تعلق بهذا الباب فى الطلاق

باب النـذر

وهو مكروه ، ولو عبادة ، لا يأتى بخير ولا يرد قضاء ، وهو الزام مكلف ، مختار ، نفسه ، لله تعالى ؛ بالقول شيئا غير لازم باصل الشرع: كعلى لله ، أو نذرت لله ، ونحوه ، فلا تعتبر له صيغة ، ويصح من كافر بعبادة ، فان نواه الناذر من غير قول لم يصح : كاليمين ، وينعقد فى واجب : كلله على صوم رمضان ، ونحوه ، فيكفر ان لم يصمه : كحلفه عليه ؛ وعند الأكثر لا : كلله على صوم أمس ونحوه من المحال ،

والنذر المنعقد أقسام :

أحدها : المطلق : كعلى نذر ، أو لله على نذر : أطلق ، أو قال : ان فعلت كذا ولم ينو شيئا ، فيلزمه كفارة يمين

الثانى : نذر اللجاج والغضب ، وهو تعليقه بشرط يقصد المنع منه ، أو الحمل عليه ؛ والتصديق عليه : كقوله ان كلمتك ، أو ان لم أضربك فعلى الحج ، أو صوم سنة ، أو عتق عبدى ، أو مالى صدقة ، أو ان لم أكن صادقا فعلى صوم كذا ، فيخير بين فعله وكفارة يمين اذا وجد الشرط ، ولا يضر قوله على مذهب من يلزم بذلك ، أولا أقلد من يرى الكفارة ونحوه ، لأن الشرع لا يتغير بتوكيد ، ذكره الشيخ ، ولو علق الصدقة به ببيعه ، والمشترى علق الصدقة به بشرائه فاشتراه كفر كل منهما كفارة يمين ، ومن حلف فقال : على عتق رقبة فحنث فعليه كفارة يمين

الثالث : نذر المباح : كقوله : لله على أن ألبس ثوبى : أو أركب دابتى فيخير بين فعله وكفارة يمين : كما لو حلف ليفعلنه فلم يفعل

الرابع : نذر مكروه : كطلاق ، ونحوه، فيستحب أن يكفر ولا يفعله فان فعله فلا كفارة عليه

الخامس : نذر المعصية : كشرب الخمر ، وصوم يوم الحيض والنفاس ويوم العيد وأيام التشريق ؛ فلا يجوز الوفاء به ، ويقضى الصوم ، ويكفر فان وفى به أثم ، ولا كفارة

ومن نذر ذبح معصوم ولو نفسه كفر كفارة يمين ، فان نذر ذبح ولده وكان له أكثر من ولد ولم يعين واحدا بنيته ولا قوله لزمه بعددهم كفارات ، فان نذر فعل طاعة ومالیس بطاعة لزمه فعل الطاعة ويكفر لغيره، ولو كان المتروك خصالا كثيرة أجزأته كفارة واحدة ، قال الشيخ : والنذر للقبور أو لأهل القبور كالنذر لأبراهيم الخليل والشيخ فلان نذر معصية لا يجوز الوفاء به ، وان تصدق بما نذره من ذلك على من يستحقه من الفقراء والصالحين كان خيرا له عند الله وأنفع ، وقال فيمن نذر قنديل نقد للنبى صلى الله عليه وسلم : يصرف لجيران النبى صلى الله عليه وسلم قيمته وانه أفضل من الختمة ، وقال : وأما من نذر للمساجد ما تنور به أو يصرف فى مصالحها فهذا نذر بر فيوفى بنذره

السادس : نذر التبرر كنذر الصلاة ، والصيام ، والصدقة ، والاعتكاف وعيادة المريض والحج والعمرة ، ونحوها من القرب ، على وجه التقرب سواء نذره مطلقا أو معلقا : كقوله : ان شفى الله مريضى ، أو سلم مالى ، أو طلعت الشمس ـ فلله على كذا ؛ او فعلت كذا ، نحو تصدقت بكذا ونص عليه فى : إن قدم فلان تصدقت بكذا ـ فهذا نذر وان لم يصرح بذكر النذر ، لأن دلالة الحال تدل على ارادة

النذر ، فمتى وجد شرطه انعقد نذره ولزمه فعله ، ويجوز فعله قبله ، وقال الشيخ فيمن قال : ان قدم فلان أصوم كذا : « هذا نذر يجب الوفاء به مع القدرة لا أعلم فيه نزاعا ، ومن قال ليس بنذر فقد أخطأ » وقال قول القائل لئن ابتلانى الله لأصبرن ، ولئن لقيت العدو لأجاهدن ، ولو علمت أن العمل أحب الى الله لعملته ـ نذر معلق بشرط : كقول الآخر لئن أتانا الله من فضله لنصدقن ـ الآية ، ونظير ابتداء الايجاب لقاء العدو ، ويشبهه سؤال الأمارة ، فايجاب المؤمن على نفسه ايجاب لم يحتج اليه بنذر وعهد ، وطلب ، وسؤال جهل منه ، وظلم ، وقوله : لو ابتلانى الله لصبرت ، ونحو ذلك : ان كان وعدا أو التزاما فنذر ، وان كان خبرا عن الحال ففيه تزكية النفس وجهل بحقيقة حالها انتهى »

ومن نذر التبرر ، أو حلف بقصد التقرب : كقوله : والله ان سلم مالى لأتصدقن بكذا فوجد الشرط لزمه ، ومن نذر الصدقة بكل ماله ، او بمعين وهو كل ماله ، أو بالف ونحوه وهو كل ماله ، أو يستغرق كل ماله ـ نذر قربة لا لحاج وغضب ـ أجزأه ثلثه ولا كفارة ، وان نوى عينا أو مالا دون مال كصامت أو غيره اخذ بنيته ، لأن الأموال تختلف عند الناس وثلث المال معتبر بيوم نذره ، ولا يدخل ما تجدد له من المال بعده ، وان نذر الصدقة بمال ونيته ألف مختصة يخرج ماشاء ومصرفه للمساكين كصدقة مطلقة ، وان نذر الصدقة ببعض ماله ، وبالف وليست كل ماله ـــ لزمه جميع ماندره ، ولو نذر الصدقة بقدر من المال فابرأ غريمه من نذره يقصد به وفاء النذر لم يجزئه ان كان الغريم من أهل

الصدقة ، فان اخذه منه ثم دفعه اليه أجزأ ، وتجب كفارة النذر على الفور وتقدم آخر كتاب الايمان ، وان نذر صياما ، او صيام نصف يوم ، او ربعه ونحوه لزمه صوم يوم بنية من الليـل ؛ وان نذر صـلاة واطلق فركعتان قائما لقادر ، لأن الركعة لا تجزىء فى فرض ، وان عين عددا او نواه لزمه : قل او كثر ، وان نذر عتق عبد معين فمات قبل عتقه لم يلزمه عتق غيره ويكفر ، وان قتله السـيد فالـكفارة فقط ، وان أتلفه غيره فكذلك ، وللسيد القيمـة ، ولا يلزمه صرفها فى العتق ، وان نذر صوم سنة معينة لم يدخل فى نذره رمضان ويوما العيدين وأيام التشريق كالليل ، وان قال : سنة وأطلق لزمه التتابع كما فى شهر مطلق ، ويأتى ويصوم اثنى عشر شهرا سوى رمضان وأيام النهى ، ولو شرط التتابع وان قال : سنة من الآن ، او من وقت كذا فكمعينة ، وان نذر صوم الدهر لزمه ، وان افطر كفر فقط بغير صوم ، ولا يدخل رمضان ويوم نهى ويقضى فطره منه لعذر ، ويصام لظهار ونحوه منه ، ويكفر مع صوم ظهار فقط ، وان نذر صوم يوم الخميس فوافق يوم عيـد او حيض او أيام التشريق أفطر وقضى وكفر ، وان نذر ان يصوم يوما معينا ابدا ثم جهل فقال الشيخ : يصوم يوما من الأيام مطلقا ـ اى يوم كان انتهى وقياس المذهب وعليه كفارة للتعيين

فصـــل : ـ وان نذر صوم يوم يقدم فلان ، فقدم ليلا فلا شىء عليه ، ويستحب صوم يوم صبيحته ، وان قدم نهارا ، أو مفطرا ، او يوم عيد ، او حيض ، او نفاس ـ قضى وكفر ، وان قدم زيد وهو صائم وكان

قد بيت النية بخبر سمعه صح صومه وأجزأه ، وان نوى حين قدم لم يجزئه ويقضى ويكفر ، وان وافق قدومه يوما من رمضان فعليه القضاء والكفارة وان وافق قدومه وهو صائم عن نذر معين أتمه ولا يلزمه قضاؤه ، ويقضى نذر القدوم كصوم فى قضاء رمضان أو كفارة أو نذر مطلق ومثل ذلك فى الحكم لو نذر صوم شهر من يوم يقدم فلان فقدم أول رمضان ، وعليه نذر الاعتكاف كالصوم ، وان نذر صوم يوم أكل فيه فلغو ، وان وافق يوم نذره وهو مجنون فلا قضاء عليه ولا كفارة وان نذر صوم شهر معين فلم يصمه قضى متتابعا وكفر ، وان أفطر منه لغير عذر استأنف شهرا من يوم فطره ، وكفر ، ولعذر يبني ، ويقضى ما افطره متتابعا متصلا بتمامه ويكفر ، وان صام قبله لم يجزئه كالصلاة وكذلك ان نذر الحج فى عام فحج قبله : فان كان نذره بصدقة مال جاز اخراجها قبل الوقت الذى عينه : كالزكاة ، ولو جن الشهر المعين كله لم يقضه ولم يكفر ، وصومه فى كفارة الظهار فى الشهر المنذور كفطره فيه : ويبنى من لا يقطع عذره تتابع صوم الكفارة ، وان قال : لله على الحج فى عامى هذا فلم يحج لعذر أو غيره فعليه القضاء والكفارة ، وان نذر صوم شهر مطلق لزمه التتابع وهو مخير : ان شاء صام شهرا هلاليا من أوله ولو ناقصا ، وان شاء ابتدأ من أثناء الشهر ، ويلزمه شهر بالعدد ثلاثون يوما ، فان قطعه بلا عذر استأنفه . ومع عذر يخير بينه بلا كفارة وبين البناء ويتم ثلاثين يوما ويكفر ، وان نذر صيام أيام معدودة ولو ثلاثين يوما لم يلزمه تتابع الا بشرط أو نية ، وان نذر صياما متتابعا غير معين فأفطر لمرض يجب معه الفطر ، أو حيض ـ خير بين استئنافه

ولاشيء عليه وبين البناء على صومه فيكفر ، وان أفطر لغير عذر لزمه الاستئناف بلا كفارة ، وان أفطر لسفر أو ما يبيح الفطر مع القدرة على الصوم لم ينقطع التتابع ، وان نذر صياما فعجز عنه لكبر أو مرض لا يرجى برؤه، أو نذره في حال عجزه أطعم لكل يوم مسكينا وكفر كفارة يمين ،وان عجز لعارض يرجى برؤه انتظر زواله ولا يلزمه كفارة ولا غيرها وان صار غير مرجو الزوال صار الى الكفارة والفدية ، وان نذر صلاة ونحوها وعجز فعليه كفارة يمين فقط ، وان نذر حجا لزمه ، وان نذر المشي أو الركوب الى بيت الله الحرام او موضع من الحرم كالصفا والمروة، وأبي قبيس، اومكة وأطلق، اوقال: غير حاج ولا معتمر ـ لزمه اتيانه في حج او عمرة من دويرة أهله ـــ أي : مكانه الذي نذر فيه ـــ الا أن ينوي من مكان معين فيلزمه منه على صفة ما نذره من مشي او ركوب الى أن يسعى في العمرة، أو يأتي بالتحللين في الحج ، ويحرم لذلك من الميقات ، فان ترك المشي المنذور او الركوب المنذور لعجز أو غيره فكفارة يمين ، فان لم يرد بالمشي او الركوب حقيقة ذلك انما اراد اتيانه في حج او عمرة لزمه اتيانه في ذلك ، ولم يتعين عليه مشي ولا ركوب ، وان نذرهما الى غير الحرم كعرفة ومواقيت الاحرام وغير ذلك لم يلزمه ذلك ويكون كنذر المباح ، ولو أفسد الحج المنذور ماشيا أو راكبا وجب قضاؤه ماشيا أو راكبا ، ويمضي في فاسده ماشيا ، او راكبا حتى يحل منه ، وان فاته الحج سقط توابع الوقوف والمبيت بمزدلفة ومني والرمي ، وتحلل بعمرة ، وان نذر أن يأتي بيت الله الحرام أو يذهب اليه او يحجه او يزوره لزمه ذلك : ان شاء ماشيا وان شاء راكبا ، ولو نذر

المشى الى مسجد المدينة او الأقصى لزمه ذلك وأن يصلى فيه ركعتين وان نذر اتيان مسجد سوى المساجد الثلاثة ماشيا او راكبا لم يلزمه اتيانه ، وأن نذر الصلاة فيه لزمته الصلاة فيصليها فى اى مكان شاء ، ولا يلزمه المشى اليه والصلاة فيه ، وان نذر المشى الى بيت الله ولم يعين بيتا ولم ينوه انصرف الى بيت الله الحرام ، وان نذر طوافا أوسعيا فأقله اسبوع ، وتقدم نذر الصلاة فى المساجد الثلاثة فى باب الاعتكاف وان نذر رقبة فهى التي تجزىء فى الكفارة على ماتقدم فى الظهار : الا أن ينوى رقبة بعينها فيجزئه ما عينه ، لكن لو مات المنذور المعين ، او أتلفه قبل عتقه لزمه كفارة يمين بلا عتق كما تقدم فى الباب ، وان نذر الطواف على اربع ـ طاف طوافين ، والسعى كالطواف ؛ وكذا لو نذر طاعة على وجه منهى عنه كنذره صلاة عريانا او حجا حافيا حاسرا او نذرت الحج حاسرة ونحوه ، فيفى بالطاعة على الوجه المشروع ، وتلغى تلك الصفة ، ويكفر ، وتقدم معناه ، ولا يلزم الوفاء بالوعد ، ويحرم بلا استثناء

كتاب القضاء والفتيا

والقضاء ـ جمعه أقضية ، وهو : الالزام وفصل الخصومات ، وهو فرض كفاية كالامامة ، واذا أجمع أهل بلد على تركه أثموا ، وولايته رتبة دينية ونصبة شرعية ، وفيه فضل عظيم لمن قوى على القيام به ، واداء الحق

فيه ، قال الشيخ : والواجب اتخاذها دينا وقربة ، فانها من أفضل القربات ، وانما فسد حال الأكثر لطلب الرياسة والمال بها انتهى ، وفيه خطر عظيم ، ووزر كبير ، لمن لم يؤد الحق فيه ، فمن عرف الحق ولم يقض به او قضى على جهل ففى النار ، ومن عرف الحق وقضى به ففى الجنة ، ويجب على الامام ان ينصب فى كل اقليم قاضيا ، وان يختار لذلك افضل من يجد علما وورعا ، وان لم يعرف سأل عمن يصلح ، فان ذكر له من لا يعرفه احضره وسأله ، فان عرف عدالته والا بحث عنها فاذا عرفها ولاه ، ويأمره بتقوى الله وايثار طاعته فى سره وعلانيته ، ويتحرى العدل والاجتهاد فى اقامة الحق ، ويكتب له بذلك عهدا ، وان يستخلف فى كل صقع اصلح من يقدر عليه ، وعلى من يصلح له اذا طلب ولم يوجد غيره من يوثق به ـ الدخول فيه : ان لم يشغله عما هو أهم منه ولا يجب عليه طلبه ، ومن لا يحسنه ولم تجتمع فيه شروطه حرم عليه الدخول فيه ، ومن كان من أهله ويوجد غيره مثله فله أن يليه ولا يجب عليه ، والأولى ان لا يجيب اذا طلب ؛ ويكره له طلبه ، وكذلك الامارة وطريقة السلف الامتناع ، وان لم يمكنه القيام بالواجب لظلم السلطان أو غيره حرم ؛ وتأكد الامتناع ، ويحرم بذل المال فى ذلك ، ويحرم أخذه وطلبه ، وفيه مباشرة أهل له ، وتصح تولية مفضول مع وجود أفضل ولا تثبت ولاية القضاء الا بتولية الامام او نائبه ، ومن شروط صحتها معرفة المولى كون المولى على صفة تصلح للقضاء ، وتعيين ما يوليه الحكم فيه من الاعمال والبلدان ، ومشافهته بالولاية فى المجلس ومكاتبته بها فى البعد

واشهاد عدلين على توليته، فيقرأ، أو نائبه عليهما العهد، أو يقرأه غيره بحضرته ليمضيا معه الى بلد توليته فيقيما له الشهادة، ويقول لهما: أشهدا على أنى قد وليته قضاء البلد الفلانى وتقدمت عليه بما يشتمل هذا العهد عليه، ولا تصح الولاية بمجرد الكتابة من غير اشهاد، وان كان البلد قريبا من بلد الامام يستفيض اليه مايجرى فى بلد الامام: نحو أن يكون بينهما خمسة أيام فما دونها - جاز أن يكتفى بالاستفاضة دون الشهادة: كالكتابة والاشهاد. ولا تشترط عدالة المولى بكسر اللام، ولو كان نائب الامام، وألفاظ التولية الصحيحة سبعة: وليتك الحكم، وقلدتك واستنبتك، واستخلفتك، ورددت اليك، وفوضت اليك، وجعلت اليك الحكم، فاذا وجد أحدها وقبل المولى الحاضر فى المجلس، أو الغائب بعده أو شرع الغائب فى العمل انعقدت، والكناية نحو: اعتمدت عليك، وعولت عليك، ووكلت اليك، واسندت الحكم اليك، فلا تنعقد حتى تقترن بها قرينة نحو فاحكم، أو فتول ماعولت عليك، وما أشبهه

فصل: - وتفيد ولاية الحكم العامة، ويلزم بها فصل الخصومات واستيفاء الحق ممن هو عليه، ودفعه الى ربه، والنظر فى أموال اليتامى والمجانين والسفهاء، والحجر على من يرى الحجر عليه لسفه أو فلس والنظر فى الوقوف فى عمله لتجرى باجرائها على شرط الواقف، وتنفيذ الوصايا وتزويج النساء اللاتى لا ولى لهن، واقامة الحدود، واقامة الجمعة بالاذن فى اقامتها، ونصب امامها، وكذا العيد مالم يخصا بامام، والنظر

فى مال الغائب ، وجباية الخراج ، وأخذ الصدقة ان لم يخصا بعامل ، والنظر فى مصالح عمله بكف الأذى عن طرقات المسلمين وأفنيتهم وتصفح حال شهوده وأمنائه ليستبقى أو يستبدل من يصلح ، قال فى التبصرة : ويستفيد الاحتساب على الباعة والمشترين والزامهم بالشرع قال الشيخ : مايستفيده بالولاية لاحد له شرعا ، بل يتلقى من الألفاظ والأحوال والعرف ، ولايحكم ولايسمع بينة فى غير عمله ، وهو محل حكمه ، فان فعل لغا ، وتجب اعادة الشهادة كتعديلها ، وله طلب الرزق من بيت المال لنفسه وأمنائه وخلفائه مع الحاجة وعدمها ، فان لم يجعل له شيء وليس له ما يكفيه وقال للخصمين : لاأقضى بينكما الا بجعل جاز ولا يجوز الاستئجار على القضاء ، وللمفتى أخذ الرزق من بيت المال ، ولو تعين عليه أن يفتي ، ولا كفاية - لم يأخذ، ومن أخذ رزقا لم يأخذ والا أخذ أجرة حظه ، وعلى الامام أن يفرض من بيت المال لمن نصب نفسه لتدريس العلم والفتوى فى الاحكام ما يغنيه عن التكسب

فصل :- ويجوز أن يوليه عموم النظر فى عموم العمل: بأن يوليه القضاء فى كل البلدان ، وأن يوليه خاصا فى أحدهما ، أو فيهما فيوليه النظر فى بلد أو محلة خاصة فينفذ قضاؤها فى أهله ، ومن طرأ اليه : لكن لو أذنت له فى تزويجها فلم يزوجها حتى خرجت من عمله لم يصح تزويجه كما لو أذنت له فى غير عمله ، ولو دخلت بعد الى عمله : فان قالت : اذا حصلت فى عملك فقد أذنت لك فزوجها فى عمله - صح ، بناء على جواز تعليق الوكالة

بالشرط ، أو يجعل اليه الحكم فى المداينات خاصة ، أوفى قدر من المال لا يتجاوزه ، أو يفوض اليه عقود الأنكحة دون غيرها ، ويجوز ان يولى من غير مذهبه ، وان نهاه عن الحكم فى مسئلة فله الحكم بها ؛ ويجوز ان يولى قاضيين فاكثر فى بلد واحد : يجعل لكل واحد منهما عملا : سواء كان المولى الأمام ، او القاضى ولى خلفاءه ، مثل : ان يجعل الى احدهما الحكم بين الناس ، والى الآخر عقود الأنكحة ، فان جعل اليهما عملا واحدا جاز ، فيحكم كل واحد باجتهاده ، وليس للآخر الاعتراض عليه ولا نقض حكمه ، فان تنازع خصمان فى الحكم عند احدهم قدم قول الطالب ، ولو عند نائب ، فلو تساويا فى الدعوى كالمدعيين اختلفا فى ثمن مبيع باق ـ اعتبر اقرب الحاكمين اليهما ، فان استويا اقرع بينهما ، ولا يجوز ان يقلد القضاء لواحد على ان يحكم بمذهب بعينه فان فعل بطل الشرط ؛ وعمل الناس على خلافه : كما يأتى قريبا ، قال الشيخ من اوجب تقليد امام بعينه استتيب ، فان تاب والا قتل ، وان قال : ينبغى كان جهلا ضالا ، قال : ومن كان متبعا للامام فخالفه فى بعض المسائل لقوة الدليل ، او يكون احدهما اعلم ، او اتقى فقد احسن ، ولم يقدح فى عدالته ، قال : وفى هذه الحال يجوز عند أئمة الاسلام ، بل يجب ، وان احمد نص عليه ، ويجوز ان يفوض الامام الى انسان تولية القضاء وليس له ان يولى نفسه ، ولا والده ، ولا ولده : كما لو وكله فى الصدقة بمال لم يجز له اخذه ، ولا دفعه الى هذين ، فان مات المولى ـ بكسر اللام ـ او عزل المولى ـ بفتحها ـ مع صلاحيته لم تبطل ولايته : كما لو عزل الامام ، لأنه

نائب المسلمين لانائبه ، وكذا كل عقد لمصلحة المسلمين : كوال ، ومن ينصبه لجباية مال وصرفه وامير جهاد ووكيل بيت المال ومحتسب قاله الشيخ ، وقال : الكل لاينعزل بانعزال المستنيب وموته حتى يقوم غيره مقامه انتهى ، ولا يبطل مافرضه فارض فى المستقبل ، ولاينعزل حيث صح عزله قبل علمه بالعزل ، فليس كوكيل ، فان كان المستنيب قاضيا فعزل نوابه أوزالت ولايته بموت ، أو عزل ، او غيره : كما لو اختل فيه بعض شروطه ـ انعزلوا ، ومن عزل نفسه انعزل ، ولو أخبر بموت قاضي بلد فولى غيره فبان حيالم ينعزل ، ويستحب ان يجعل للقاضى أن يستخلف ، وان نهاه عن الاستخلاف لم يكن له ان يستخلف ، وان اطلق فله ذلك ، ويصح تولية قضاء وامارة بشرط ، فاذا قال المولى من نظر فى الحكم فى البلد الفلانى من فلان وفلان فهو خليفتى اوفقد وليته لم تنعقد لمن ينظر لجهالة المولى منهما ، وان قال : وليت فلانا وفلانا فمن نظر منهما فهو خليفتي انعقدت لمن سبق منهما النظر

فصـــل : ـــ ويشترط فى القاضى عشر صفات : ان يكون بالغا ، عاقلا ذكرا ؛ حرا ، لكن تصح ولاية عبد امارة سرية وقسم صدقه وفىء وامامة صلاة ، وان يكون مسلما ، عدلا ، ولو تائبا من قذف فلا تجوز تولية فاسق ، ولامن فيه نقص يمنع الشهادة وان يكون سميعا ، بصيرا ناطقا ؛ مجتهدا ، ولو فى مذهب امامه لضرورة ، واختار فى الافصاح والرعاية اومقلدا ؛ وعليه عمل الناس من مدة طويلة ، والا تعطلت أحكام الناس ، وكذا ، المفتي فيراعى كل منهما ألفاظ امامه ، ومتاخر يقلد كبار

مذهب فى ذلك ، ويحكم به ولو اعتقد خلافه، لأنه مقلد ، قال الشيخ : منصب الاجتهاد ينقسم حتى لوولاه فى المواريث لم يجب أن يعرف الا الفرائض والقضايا وما يتعلق بذلك ، وان ولاه عقود الانكحة وفسخها لم يجب أن يعرف الاذلك ، وعلى هذا فقضاة الاطراف يجوز أن لايقضوا فى الامور الكبار : كالدماء ، والقضايا المشكلة ،وعلى هذا لو قال : اقض فيما نعلم كما يقول له فيما تعلم ـ جاز ، ويبقى مالا يعلم خارجا عن ولايته انتهى ، ومثله لاتقض فيما مضى له عشر سنين ونحوه ، ويحرم الحكم والفتيا بالهوى اجماعا ، وليحذر المفتي أن يميل فى فتياه مع المستفتى أومع خصمه ، مثل : ان يكتب فى جوابه ماهو له ، دون أن يكتب ماهو عليه ونحو ذلك ، وليس له ان يبتدىء فى مسائل الدعاوى والبينات بذكر وجوه المخالص منها ، وان سأله بأى شىء تندفع دعوى كذا وكذا ، وبينة كذا ، وكذا ، لم يجب ، لئلا يتوصل بذلك الى ابطال حق ، وله أن يسأله عن حاله فيما ادعى عليه فاذا شرحه له عرفه بما فيه من دافع وغير دافع ، ويحرم الحكم والفتيا بقول أو وجه من غير نظر فى الترجيح اجماعا ، ويجب ان يعمل بموجب اعتقاده فيماله وعليه اجماعا ، قاله الشيخ : ولا يشترط كون القاضى كاتبا، أو ورعا، أو زاهدا، اويقظا،اومثبتا للقياس،اوحسن الخلق ، والاولى كونه كذلك ، قال الشيخ : الولاية لها ركنان : القوة والامانة ، فالقوة فى الحكم ترجع الى العلم بالعدل وتنفيذ الحكم ، والامانة ترجع الى خشية الله ، قال:وشروط القضاء تعتبر حسب الامكان ويجب تولية الأمثل فالأمثل ، قال : وعلى هذا يدل كلام أحمد وغيره

فيولى للعدم أنفع الفاسقين واقلهما شرا وأعدل المقلدين وأعرفهما بالتقليد ، وهو كما قال : والشاب المتصف بالصفات المعتبرة كغيره : لكن الأسن أولى مع التساوى ، ويرجح أيضا بحسن الخلق ، ومن كان أكمل فى الصفات ، ويولى المولى مع أهليته ، ومايمنع التولية ابتداء يمنعها دواما اذا طرأ ذلك عليه لفسق ، او زوال عقل : الا فقد السمع والبصر فيما ثبت عنده فى حال سمعه وبصره فلم يحكم به حتى عمى او طرش ، فان ولاية حكمه باقية فيه ، ولو مرض مرضا يمنع القضاء تعين عزله ، وقال الموفق والشارح : ينعزل بذلك ، ويتعين على الامام عزله انتهى ، والمجتهد من يعرف من كتاب الله وسنة رسوله صلى الله عليه وسلم الحقيقة ، والمجاز ، والامر ؛ والنهى ، والمجمل ، والمبين ، والمحكم ، والمتشابه والخاص ، والعام ، والمطلق ، والمقيد ، والناسخ ، والمنسوخ ، والمستثنى ، والمستثني منه ، ويعرف من السنة صحيحها من سقيمها ، وتواترها من آحادها ومرسلها ، ومتصلها ، وسندها ومنقطعها ، مماله تعلق بالأحكام خاصة ، ويعرف مااجتمع عليه مما اختلف فيه ، والقياس ، وحدوده ، وشروطه وكيفية استنباطه ، والعربية المتناولة بالحجاز ، والشام والعراق ، وما يوليها ، وكل ذلك مذكور فى أصول الفقه وفروعه ، فمن عرف ذلك أو أكثره ورزق فهما ـ صلح للفتيا ، والقضاء

فصل ـ كان السلف يأبون الفتيا ، ويشددون ، فيها ، ويتدافعونها ، وأنكر احمد وغيره على من يهجم على الجواب ، وقال : لاينبغى ان يجيب فى كل ما يستفتى فيه ، وقال : اذا هاب الرجل شيئا

لاينبغى ان يحمل على ان يقول ، وقال : لا ينبغى للرجل ان يعرض نفسه للفتيا حتى يكون فيه خمس خصال : احداها : ان تكون له نية فان لم تكن له نية لم يكن عليه نور، ولا على كلامه نور ، الثانية : ان يكون له حلم ووقار وسكينة ، الثالثة : ان يكون قويا على ماهو فيه ، وعلى معرفته ، الرابعة : الكفاية ، والا بغضه الناس ، فانه اذالم تكن له كفاية احتاج الى الناس ، والى الاخذ مما فى أيديهم ، الخامسة معرفة الناس ، اى : ينبغى له أن يكون بصيرا بمكر الناس ، وخداعهم ولا ينبغى له أن يحسن الظن بهم ، بل يكون حذرا فطنا ، لما يصورونه فى سوء الاتهم ، والمفتي ، من يبين الحكم من غير الزام، والحاكم يبينه ويلزم به ، ويحرم أن يفتى فى حال لا يحكم فيها : كغضب ونحوه ، فان أفتى وأصاب صح وكره ، وتصح فتوى العبد والمرأة والأمى والأخرس المفهوم الاشارة أو الكتابة ، وتصح مع أخذ النفع ، ودفع الضرر ، ومن العدو ، وان يفتي أباه وأمه وشريكه ومن لا تقبل شهادته له ، ولا تصح من فاسق لغيره ، وان كان مجتهدا لكن يفتى نفسه ، ولا يسأله غيره ، ولا تصح من مستور الحال ، والحاكم كغيره فى الفتيا ، ويحرم تساهل مفت وتقليد معروف به ، قال الشيخ : لايجوز استفتاء الا من يفتى بعلم ، أوعدل ، انتهى ، وليس لمن انتسب الى مذهب امام فى مسئلة ذات قولين أو وجهين أن يتخير ويعمل بأيهما شاء(١) وتقدم فى الباب ، ويلزم المفتي تكرير النظر عند تكرار الواقعة ، وان حدث مالا قول فيه ـ تكلم فيه حاكم ومجتهد ومفت وينبغى له ان يشاور من عنده ممن يثق بعلمه الا أن يكون فى ذلك افشاء

(١) يريد أن ينبه الى ان الواجب العمل بأوفق الوجهين للكتاب والسنة : لاان يختار اوفقهما لهواه

سر السائل ، أو تعريضه للأذى ، او مفسدة لبعض الحاضرين وحقيق به أن يكثر الدعاء بالحديث الصحيح « اللهم رب جبريل وميكائيل واسرافيل ، فاطر السموات والأرض ، عالم الغيب والشهادة ، أنت تحكم بين عبادك فيما كانوا فيه يختلفون » اهدنى لما اختلفت فيه من الحق باذنك ، انك تهدى من تشاء الى صراط مستقيم » ويقول اذا أشكل عليه شيء « يامعلم ابراهيم علمني » وفى آداب المفتى : « ليس له ان يفتي فى شيء من مسائل الكلام مفصلا ، بل يمنع السائل وسائر العامة من الخوض فى ذلك أصلا ، وله تخيير من استفتاه بين قوله وقول مخالفه ولا يلزم جواب مالم يقع (١) : لكن يستحب اجابته ؛ ولا جواب مالا يحتمله السائل ، ولا مالا يقع فيه ، وان جعل له أهل بلد رزقا ويتفرغ لهم جاز ، وله قبول هدية ، والمراد لا ليفتيه بما يريده مما لا يفتي به غيره والا حرمت ، ومن عدم مفتيا فى بلده وغيره فله حكم ما قبل الشرع وقيل متي خلت البلد من مفت حرمت السكنى فيها ، وله رد الفتيا اذا خاف غائلتها ، او كان فى البلد من يقوم مقامه ، والا لم يجز ، لكن ان كان الذى يقوم مقامه معروفا عند العامة مفتيا وهو جاهل تعين الجواب على العالم ، قال فى عيون المسائل : الحكم يتعين بولايته حتى لا يمكنه رد محتكمين اليه ، ويمكنه رد من يستشهره وان كان محتملا شهادة فنادر ان لا يكون سواه ، وأما فى الحكم فلا ينوب البعض عن البعض ، ولا يقول لمن ارتفع اليه امض الى غيري من الحكام - انتهى » ومن قوى عنده مذهب غير امامه افتى به وأعلم السائل ؛ قال احمد : « اذا جاءت

(١) يريد : جواب السائل عن شيء لم يكن وقع

المسئلة ليس فيها أثر فافت فيها بقول الشافعي ، ذكره النواوى فى تهذيب الأسماء واللغات فى ترجمة الشافعي ، ويجوز له العدول عن جواب المسئول عنه الى ماهو انفع للسائل ، وان يجيبه باكثر مما سأله ، وان يدله على عوض ما منعه عنه ، وان ينهيه على ما يجب الاحتراز عنه ، واذا كان الحكم مستغربا وطأ قبله ما هو كالمقدمة له ، وله الحلف على ثبوت الحكم أحيانا ، وله ان يكذلك مع جواب من تقدمه بالفتيا ، فيقول : جوابى كذلك ، والجواب صحيح ، وبه أقول ، اذا علم صواب جوابه وكان اهلا ، والا اشتغل بالجواب معه فى الورقة ، وان لم يكن أهلا لم يفت معه ، لأنه تقرير لمنكر ، وان لم يعرف المفتى اسم من كتب فله أن يمتنع من الفتيا معه خوفا مما قلناه ، والأولى أن يشير على صاحب الرقعة بابدالها ، فان أبى ذلك اجابه شفاهاً ؛ واذا كان هو المبتدىء بالافتاء فى الرقعة كتب فى الناحية اليسرى لأنه امكن ، وان كتب فى الأيمن او الأسفل جاز ، ولا يكتب فوق البسملة ، وعليه أن يختصر جوابه . ولا بأس لو كتب بعد جوابه كما فى الرقعة (١) : زاد السائل من لفظه كذا وكذا ، والجواب عنه كذا ، وان انجر جهل لسان السائل أجزأت ترجمة واحد ثقة ، وان رأى لحنا فاحشا فى الرقعة اوخطأ يحيل المعنى أصلحه ، وينبغى ان يكتب الجواب بخط واضح وسطا ، ويقارب سطوره وخطه لئلا يزور احد عليه ، ثم يتأمل الجواب بعد كتابته خوفا من غلط او سهو ، ويستحب ان يكتب فى فتواه : الحمد لله وفى آخرها : والله أعلم ونحوه ، وكتبه فلان الحنبلى ، او الشافعى ونحوه ، واذا

(١) يريد ان يكتب المفتى مايدل على موافقته على افتاء من سبقه

رأى خلال السطور اوفى آخرها بياضا يحتمل ان يلحق به ما يفسد الجواب فليحترز منه ، فاما ان يأمره بكتابة غير الورقة او يشغله بشيء وينبغي ان يكون جوابه موصلا بآخر سطر فى الورقة ، ولا يدع بينهما فرجة خوفا من ان يكتب السائل فيها غرضا له ضارا ، وان كان فى موضع الجواب ورقة ملزوقة كتب على موضع الالتزاق وشغله بشيء واذا سئل عن شرط واقف لم يفت بالزام العمل به حتى يعلم هل الشرط معمول به فى الشرع ، اومن الشروط التى لا تحل ؟ مثل : ان يشرط ان تصلى الصلوات فى التربة المدفون بها ، ويدع المسجد ، او يشعل بها قنديل او سراج ، او وقف مدرسة ، او رباطا ، او زاوية وشرط ان المقيمين بها من اهل البدع كالشيعة والخوارج والمعتزلة والجهمية والمبتدعين فى اعمالهم : كأصحاب الآشارات والملاذن واهل الحيات واشباه الذباب المشتغلين بالأكل والشرب والرقص ، ولا يجوز ان يفتي فيما يتعلق باللفظ بما اعتاده هو من فهم تلك الألفاظ دون أن يعرف عرف اهلها والمتكلمين بها ، بل يحملها على ما اعتادوه وعرفوه وان كان مخالفا لحقائقها الأصلية ، واذا اعتدل عنده قولان من غير ترجيح فقال القاضى : يفتى بايهما شاء ، ومن اراد كتابة على فتيا ، أو شهادة لم يجز أن يكبر خطه ، ولا ان يوسع السطور بلا اذن ولا حاجة ويكره ان يكون السؤال بخطه : لا باملائه وتهذيبه ، واذا كان فى رقعة الاستفاء مسائل فحسن ان يرتب الجواب على ترتيب الأسئلة ، وليس له ان يكتب الجواب على ما يعلمه من صورة الواقعة اذا لم يكن فى الرقعة

تعرض له ، بل يذكر جوابه فى الرقعة ، فان أراد الجواب على خلاف ما فيها فليقل : وان كان الأمر كذا فجوابه كذا ، ولا يجوز اطلاقه فى الفتيا فى اسم مشترك اجماعا ، بل عليه التفصيل : فلو سئل : هل له الأكل فى رمضان بعد طلوع الفجر ؟ فلا بد ان يقول : يجوز بعد الفجر الأول لا الثانى ، وأرسل ابو حنيفة الى أبى يوسف يسأله عمن دفع ثوبا الى قصار فقصره وجحده هل له اجرة ان عاد وسلمه الى ربه — وقال : ان قال : نعم ، أولا ، أخطأ — ففطن أبو يوسف ، وقال : ان قصره قبل جحوده فله ، وبعده لا ، لأنه قصره لنفسه ، وسأل ابو الطيب قوما عن بيع رطل تمر برطل تمر فقالوا : يجوز ، فخطأهم ، فقالوا : لا ، فخطأهم ، فقال : ان تساويا كيلا جاز ، ولا يجوز أن يلقى السائل فى الحيرة ، مثل أن يقول فى مسئلة فى الفرائض : تقسم على فرائض الله ، أو يقول : فيها قولان ، ونحوه ، بل يبين له بيانا مزيلا للاشكال ، لكن ليس عليه أن يذكر المانع فى الميراث من الكفر وغيره ، وكذلك فى بقية العقود من الاجارة والنكاح وغير ذلك ، فلا يجب أن يذكر الجنون والاكراه ونحو ذلك ، والعامى يخير فى فتواه فيقول : مذهب فلان كذا ، ويقلد العامى من عرفه عالما عدلا ، أو رآه منتصبا معظما ، ولا يقلد من عرفه جاهلا عند العلماء ، ويكفيه قوله عدل خبير ، قال ابن عقيل : يجب سؤال أهل الفقه والخبر ، فان جهل عدالته لم يجز تقليده ، ويقلد ميتا وهو كالاجماع فى هذه الأعصار وقبلها ، ويحفظ المستفتى الأدب مع المفتى ، ويجله ، ولا يومى بيده فى وجهه ، ولا يقول : مامذهب امامك

فى كذا؟ وما تحفظ فى كذا؟ او أفتانى غيرك اوفلان بكذا ، او قلت أنا أو وقع لى ، أو ان كان جوابك موافقا فاكتب ، لكن ان علم غرض السائل فى شىء لم يجز أن يكتب بغيره ، ويكره أن يسأله فى حال ضجر ، أو هم او قيامه ، أو نحوه ، ولا يطالبه بالحجة ، ويجوز تقليد المفضول من المجتهدين ، ولزوم التمذهب بمذهب ، وامتناع الانتقال الى غيره ـ الاشهر عدمه ، ولا يجوز له ولا لغيره تتبع الحيل المحرمة والمكروهة ، ولا تتبع الرخص لمن أراد نفعه ، فان تتبع ذلك فسق وحرم استفتاؤه ، وان حسن قصده فى حيلة جائزة لا شبهة فيها ولامفسدة لتخلص المستفتى بها من حرج جاز : كما ارشد النبى صلى الله عليه وسلم بلالا رضى الله عنه الى بيع التمر بدراهم ، ثم يشترى بالدراهم تمرا آخر فيتخلص من الربا ، واذا استفتي واحدا أخذ بقوله ويلزمه بالتزامه ، ولو سأل مفتيين فأكثر فاختلفا عليه تخير ، فان لم يجد إلا مفتيا واحدا لزمه قبوله ، وله العمل بخط المفتى ، وان لم يسمع الفتوى من لفظه ، اذا عرف أنه خطه

فصل : — وان تحاكم شخصان الى رجل يصلح للقضاء فحكماه بينهما فحكم نفذ حكمه : فى المال ، والقصاص ، والحد ، والنكاح ، واللعان ، وغيرها ، حتى مع وجود قاض ، فهو كحاكم الأمام ، ويلزم من كتب اليه بحكمه القبول وتنفيذه : كحاكم الأمام ، ولا يجوز نقض حكمه فيما لا ينقض حكم من له ولاية ؛ ولكل واحد من الخصمين الرجوع عن تحكيمه قبل شروعه فى الحكم ، لا بعده وقبل تمامه ، وقال الشيخ : وان حكم

أحدهما خصمه أو حكما مفتيا فى مسئلة اجتهادية جاز ، وقال : يكفى وصف القصة ، وقال : العشر صفات التي ذكرها فى المحرر فى القاضى لا تشترط فيمن يحكمه الخصمان ، وقال فى عمد الأدلة بعد ذكر التحكيم وكذا يجوز أن يتولى مقدمو الأسواق والمساجد الواسطات ، والصلح عند الفورة ، والمخاصمة ، وصلاة الجنازة ، وتفويض الأموال الى الأوصياء وتفرقة زكاته بنفسه ، واقامة الحدود على رقيقه ، وخروج طائفة الى الجهاد ، والقيام بامر المساجد ، والامر بالمعروف والنهى عن المنكر ، والتعزير لعبيد ، واماء ، واشباه ذلك

باب آداب القاضى

وهو أخلاقه التى ينبغى التخلق بها ، والخلق : صورته الباطنة

ينبغى أن يكون قويا من غير عنف ، لينا من غير ضعف : حليما متأنيا ، ذافطنة وتيقظ ، بصيرا بأحكام الحكام قبله ، يخاف الله تعالى ويراقبه ، لايؤتى من غفلة ، ولا يخدع لغرة ، صحيح البصر والسمع ، عالما بلغات أهل ولايته ، عفيفا ، ورعا ، نزها : بعيدا عن الطمع ، صدوق اللهجة ، لايهزل ، ولا يمجن ذا رأى ومشورة ، لكلامه لين ، اذا قرب وهيبة اذا أوعد ، ووفاء اذا وعد ، ولا يكون جبارا ، ولا عسوفا ، وله أن ينتهر الخصم اذا التوى ، ويصيح عليه ، وان استحق التعزير عزره بما يرى من أدب أو حبس ، وان افتات عليه بأن يقول : حكمت على بغير الحق ، أو ارتشيت - فله تأديبه ، وله أن يعفو ، وأن بدأ المنكر باليمين قطعها عليه ، وقال : البينة على خصمك ، فان عاد نهره ، فان عاد

عزره ان رأى ، وأمثال ذلك مما فيه اساءة الأدب ، واذا ولى فى غير بلده فاراد المسير اليه استحب له أن يبحث عن قوم من أهل ذلك البلد ، ان وجد ليسألهم عنه ، وعن علمائه ، وعدوله ، وفضلائه ، ويتعرف منهم مايحتاج الى معرفته ، فان لم يجد ولا فى طريقه سأل اذا دخل ، واذا قرب منه بعث من يعلم بقدومه ليتلقوه من غير أن يأمرهم بتلقيه ، ويدخل البلد يوم الاثنين ، أو الخميس ، أو السبت ، ضحوة ، لابسا أجمل ثيابه وفى التبصرة : و كذا أصحابه ، وان جميعها سود ، والا فالعمامة ، وظاهر كلامهم غير السواد أولى ، ولا يتطير بشىء وان تفاءل فحسن ، فياتى الجامع يصلى فيه ركعتين ويجلس مستقبل القبلة ، فاذا اجتمع الناس أمر بعهده فقرىء عليهم ، وليقل من كلامه إلا لحاجة ، ويأمر من ينادى بيوم جلوسه للحكم ، ثم ينصرف الى منزله الذى أعد له ، وأول مايبدأ به أن يبعث الى الحاكم المعزول فيأخذ منه ديوان الحكم ، ويلزمه تسليمه اليه ، وهو مافيه وثائق الناس من المحاضر — وهى نسخ ماثبت عند الحاكم - والسجلات - وهى نسخ ماحكم به - وليأمر كاتبا ثقة يكتب مايسجله بمحضر عدلين ، ثم يخرج يوم الوعد على أعدل أحواله غير غضبان ، ولا جائع ، ولا شبعان ، ولا حاقن ، ولا مهموم بأمر يشغله عن الفهم : كالعطش والفرح الشديدين ، والحزن الكثير ، والهم العظيم ، والوجع المؤلم ، والنعاس الذى يغمر القلب ، ويسلم على من يمر عليه ولو صبيانا ، ثم على من فى مجلسه ، ويصلى تحية المسجد إن كان فى مسجد وإلا خير ، والأفضل الصلاة ، ويجلس على بساط ، أو لبد ، أو

غيره يفرش له فى مجلس حكمه ؛ بسكينة ووقار ، ولايجلس على التراب ، ولاعلى حصر المسجد ، لان ذلك يذهب بهيبته من أعين الخصوم ، ويستعين بالله ، ويتوكل عليه ، ويدعوه سرا أن يعصمه من الزلل ، ويوفقه للصواب ولما يرضيه ، ويجعل مجلسه فى مكان فسيح كجامع ، ويصونه عما يكره فيه ، أو فضاء واسع ؛ أودار واسعة فى وسط البلدان أمكن ، ولايكره القضاء فى الجوامع والمساجد ، ولايتخذ فى مجلس الحكم حاجبا ، ولابوابا ، ندبا ، بلا عذر ، وفى الاحكام السلطانية : ليس له تأخير الخصومة اذ تنازعوا اليه ـ بلا عذر ، ولا له أن يحتجب الا فى أوقات الاستراحة ، ويعرض القصص فيبدأ بالاول فالاول ؛ ويكون له من يرتب الناس اذ كثروا ، فيكتب الاول فالاول ؛ ويجب تقديم السابق على غيره ، فاذا حكم بينه وبين خصمه فقال : لى دعوى اخرى لم تسمع منه ، ويقول له : اجلس اذا لم يبق احد من الحاضرين نظرت فى دعواك الاخرى ان امكن ، فاذا فرغ الكل فقال الاخير بعد فصل حكومته : لى دعوى اخرى ـ لم تسمع منه حتى يسمع دعوى الاول ، الثانية ، ثم تسمع دعواه ، وان ادعى المدعى عليه على المدعى عليه حكم بينهما لاننا انما نعتبر الاول فالاول فى المدعى : لافى المدعى عليه ، واذا تقدم الثانى فادعى على المدعى الاول والمدعى عليه الاول حكم بينهما ؛ وان حضر اثنان أو جماعة دفعة واحدة أقرع بينهم فقدم من خرجت له القرعة ، وان كثر عددهم كتب أسماءهم فى رقاع وتركها بين يديه ومد يده فاخذ رقعة واحدة بعد أخرى ويقدم صاحبها حسبما يتفق

فصـــل :- ويلزمه العـدل بين الخصمين فى لحظه ، ولفظه ، ومجلسه ، والدخول عليه : الا أن يكون أحـدهما كافرا فيقدم المسـلم عليه فى الدخول ، ويرفعه فى الجلوس ، أو يأذن له أحد الخصمين فى رفع الخصم الآخر عليه فى المجلس فيجوز ، واذا سلم عليه أحدهما رد عليه ولا ينتظر سلام الثانى ، وله القيام السائغ وتركه ، لامسارة أحدهما ، وتلقينه حجته ، وتضييفه ، الا أن يضيف خصمه معه ، وتعليمه كيف يدعى اذا لم يلزم ذكره ، فان لزم كشرط عقد أو سبب ونحوه ولم يذكره المدعى فله أن يسأل ليتحرى عنه ، وله أن يشفع الى خصمه لينظره ، أو يضع عنه ، وله ان يزن عنه ، ويكون بعد انقضاء الحكم ، وينبغى أن يحضر مجلسه الفقهاء من كل مذهب ان أمكن : يشاورهم فيما أشكل عليه ، فان حكم باجتهاده فليس لأحد منهم الاعتراض عليه ، وان خالف اجتهاده الا أن يحكم بما يخالف نصا ، أو اجماعا ، ويشاور الموافقين والمخالفين ويسألهم عن حججهم لاستخراج الأدلة وتعرف الحق بالاجتهاد ، قال أحمد رضى الله عنه : ما أحسنه لو فعله الحكام يشاورون وينظرون ، فان اتضح له الحكم والا أخره ، فلو حكم ولم يجتهد فاصاب الحق لم يصح ، ويحرم عليه تقليد غيره ، وان كان أعلم منه ، ويحرم القضاء وهو غضبان كثيرا ، او حاقن ، او حاقب ، أو فى شـدة جوع ، او عطش ، أو هم ، أو غم ، او وجع ، أو نعاس ، او برد مؤلم ، او حر مزعج ، او توقان جماع ، أو شدة مرض ، او خوف ؛ او فرح غالب ، أو ملل ، أو كسل ، ونحوه ، فان خالف وحكم فوافق الحق نفـذ ، ويحرم قبول

رشوة — وهى مايعطى بعد طلبه — ويحرم بذلها من الراشى ليحكم بباطل أو يدفع عنه حقا ، وان رشاه ليدفع ظلمه ويجريه على واجبه فلا بأس به فى حقه ، ويحرم قبوله هدية ، بخلاف مفت ، وتقدم فى الباب قبله ، وهى الدفع اليه ابتداء ، وظاهره ولو كان فى غير عمله ؛ الا ممن كان يهدى اليه قبل ولايته ان لم يكن له حكومة ؛ او من ذوى رحم محرم منه ، لأنه لايصح أن يحكم له ؛ وردها أولى ، واستعارته من غيره كالهدية لأن المنافع كالأعيان ، ومثله لو ختن ولده ونحوه فاهدى له ، ولو قلنا انها للولد ، لأن ذلك وسيلة الى الرشوة ؛ فان تصدق عليه فالأولى أنه كالهدية ، وان قبل حيث حرم القبول وجب ردها الى صاحبها : كمقبوض بعقد فاسد ، وقال الشيخ فيمن تاب : ان علم صاحبه دفعه اليه ، والا دفعه فى مصالح المسلمين ، انتهى ، وتقدم لو بقيت فى يده غصوب لايعرف أربابها ، فان أهدى لمن يشفع له عند السلطان ونحوه لم يجز أخذها ، ونص أحمد فيمن عنده وديعة فأداها فاهديت اليه هدية ـ أنه لايقبلها الا بنية المكافأة ، وحكم الهدية عند سائر الأمانات حكم الوديعة ويكره له : لالمفت ، ولو فى مجلس فتواه ـ أن يتولى البيع والشراء بنفسه ويستحب أن يوكل فى ذلك من لا يعرف أنه وكيله ، وله عيادة المرضى وشهادة الجنائز ، وزيارة الأهل والصالحين والاخوان ، وتوديع الغازى والحاج : مالم يشغله عن الحكم ، فان شغله عنه فليس له ذلك ، وله حضور بعض دون بعض ، وله حضور الولائم ، فان كثرت الولائم تركها واعتذر اليهم ، ولايجيب بعضا دون بعض ، الاان يختص بعضها

بعذر يمنعه مثل : ان يكون فى احداها منكر ؛ او يشتغل بها زمنا طويلا والاخرى بخلافها فله الاجابة اليها لظهور عذره ، ويوصى الوكلاء والأعوان على بابه بالرفق بالخصوم ، وقلة الطمع ، ويجتهد أن يكونوا شيوخا ؛ او كهولا ، من أهل الدين والفقه والصيانة ، ويتخذ حبسا لأنه قد يحتاج اليه لتأديب ، واستيفاء حق ، واحتفاظ بمن عليه قصاص ونحوه ، ويتخذ أصحاب مسائل يتعرف بهم أحوال من جهل عدالته من الشهود ، ويجب أن يكونوا عدولا برآء من الشحناء ، بعداء من العصبية فى نسب او مذهب ، ولا يسألوا عدوا ولا صديقا ، ويأتى بعضه فى الباب بعده ، ويستحب له اتخاذ كاتب ، ويجب أن يكون مسلما مكلفا ، عدلا ، ينبغى أن يكون وافر العقل ، ورعا ؛ نزها ، متيقظا ، لينا ، فقيها ، حافظا جيد الخط ، لا يشتبه فيه سبعة بتسعة ، ونحو ذلك صحيح الضبط ، حرا ، يجلسه بحيث يشاهد مكتبه ، ويستحب ، أن يكون بين يديه للشافهة بما يملى عليه ، وان أمكن القاضى تولى الكتابة بنفسه جاز ، والأولى الاستنابة ، ويجعل القمطر مختوما بين يديه لينزل منه مايجتمع من المحاضر والسجلات ، ويستحب أن لا يحكم الا بحضرة الشهود بحيث يسمعون المتحاكمين ، وليس له أن يرتب شهودا لا يقبل غيرهم لكن له أن يرتب شهودا ليشهدهم الناس فيستغنون باشهادهم عن تعديلهم ، ويستغني الحاكم عن الكشف عن احوالهم ، ولا يجوز له منع الفقهاء من عقد العقود و كتابة الحجج وما يتعلق بامور الشرع مما أباحه الله ورسوله اذا كان الكاتب فقيها عالما بامور الشرع وشروطه ، مثل

أن يزوج المرأة وليها بحضور شاهدين ، ويكتب كاتب عقدها ، او يكتب رجل عقد بيع ،أواجارة، اواقرار ،اوغير ذلك او كان الكاتب مرتزقا بذلك ، واذا منع القاضى ذلك ليصير اليه منافع هذه الأمور كانهذا من المكس ، نظيرمن يستأجر حانوتا من القرية على ان لايبيع غيره ، وان كان منع الجاهلين لئلا يعقد عقدا فاسدا فالطريق أن يفعل كما فعل الخلفاء الراشدون بتعزير من يعقد نكاحا فاسدا كما فعل عثمان رضى الله عنه فيمن تزوج بغير ولى ، وفيمن تزوج فى العدة ، ولا يجوز ولا يصح أن يحكم لنفسه ولمن لاتقبل شهادته له ، وله الحكم عليه ، ويحكم بينهم بعض خلفائه ، ويجوز ان يستخلف والده وولده كحكمه لغيره بشهادتهما ، وليس له ان يحكم على عدوه ، وله أن يفتى عليه

فصل :— ويستحب ان يبدأ بالمحبوسين فينفذ ثقة يكتب اسم كل محبوس ، ومن حبسه ، وفيم حبس ، فى رقعة منفردة ، ويأمر مناديا ينادى فى البلدان : القاضى ينظر فى أمر المحبوسين يوم كذا فمن له خصم منهم فليحضر ، فاذا حضروا فى ذلك اليوم تناول منها رقعة ، وقال من خصم فلان المحبوس ، فان حضر له خصم بعث ثقة الحبس فأخرج خصمه وحضر معه مجلس الحكم ، ويفعل ذلك فى قدر مايعلم انه يتسع زمانه للنظر فيه فى ذلك المجلس ، فلا يخرج غيرهم ، فاذا حضر المحبوس وخصمه لم يسأل خصمه : فيم حبسه ؟ بل يسأل المحبوس : بم حبست ؟ ثم ينظر بينهما فان كان حبس لتعديل البينة ـ فاعادته مبنية على حبسه على ذلك ، ويأتى فى الباب بعده ، ويقبل قول خصمه فى انه حبسه

بعد تكميل بينته وتعديلها ، وان حبس بقيمة كلب او خمر ذمى وصدقه غريمه — خلى ، وان أكذبه وقال: بل حبست بحق واجب غير هذا فقوله لأن الظاهر حبسه بحق ، وان حبس فى تهمة ، او افتيات على القاضى قبله ، أو تعزير خلى سبيله، اوأبقاه بقدر ما يرى ، وان لم يحضر له خصم فقال : حبست ظلما ولا حق على ولا خصم لى، نادى: فان حضر له خصم والا أحلفه وخلى سبيله ، ومع غيبة خصمه يبعث اليه ؛ ومع جهله او تاخره بلا عذر يخلى ، والأولى بكفيل ، وينظر فى مال الغائب ، واطلاقه المحبوس من الحبس وغيره ، واذنه ولو فى قضاء دين ونفقة ووضع ميزاب وبناء وغيره — الضمان . وأمره باراقة نبيذ ؛ وقرعته — حكم برفع الخلاف ان كان ، وفتياه ليست حكما منه ، فلو حكم غيره بغير ماأفتى به لم يكن نقضا لحكمه ، ولا هى كالحكم ، ولهذا يجوز ان يفتى الحاضر ، والغائب ، ومن يجوز حكمه له ، ومن لا يجوز ، وتقدم بعضه فى الباب قبله ، واقراره على فعل مختلف فيه ليس حكما به ، وفعله حكم كتزويج يتيمة ، وشراء عين غائبة ، وعقد نكاح بلا ولى - صح ، وتقدم آخر الصداق ان ثبوت سبب المطالبة كتقرير اجرة مثل ، ونفقة ونحوه — حكم ، وتأتى تتمته قريبا ، قال الشيخ : القضاء نوعان : اخبار هو اظهار وابداء ، وامر : وهو انشاء ، فالخبر يدخل فيه خبره عن حكمه ، وعن الة الشهود ، وعن الاقرار والشهادة ، والآخر هو حقيقة الحكم : أمر ونهى واباحة ، ويحصل بقوله: اعطه ، ولا تكلمه والزمه ، وبقوله : حكمت ، وألزمت ، وحكمه بشىء حكم بلازمه ،

ذكره الأصحاب فى أحكام المفقود ، وثبوت شىء عنده ليس حكما به ، وتنفيذ الحكم يتضمن الحكم بصحة الحكم المنفذ ، وفى كلام الأصحاب مايدل على أنه حكم ، وفى كلام بعضهم أنه عمل بالحكم ، واجازة له ؛ وامضاء لتنفيذ الوصية ، والحكم بالصحة يستلزم ثبوت الملك والحيازة قطعا ، والحكم بالموجب حكم بموجب الدعوى الثانية ببينة أو غيرها : فالدعوى المشتملة على مايقتضى صحة العقد المدعى به الحكم فيها بالموجب حكم بالصحة ، وغير المشتملة على ذلك الحكم بالموجب ليس حكما بها ؛ قاله ابن نصر الله ، وقال السبكى وتبعه ابن قندس : الحكم بالموجب يستدعى صحة الصيغة واهلية التصرف ، ويزيد الحكم بالصحة كون تصرفه فى محله ، وقال السبكى أيضا : الحكم بالموجب هو الأثر الذى يوجبه اللفظ ، وبالصحة كون اللفظ بحيث يترتب عليه الأثر ، وهما مختلفان ، فلا يحكم بالصحة الا باجتماع الشروط ، وقيل لافرق بينهما فى الاقرار ، والحكم بالاقرار ونحوه ، فالحكم بموجبه فى الاصح ، والحكم بالموجب لايشمل الفساد انتهى ، والعمل على ذلك ، وقالوا : الحكم بالموجب يرفع الخلاف

فصل :- ثم ينظر وجوبا فى أمر يتامى ، ومجانين ، ووقوف ووصايا لمن لاولى لهم ولا ناظر ، ولو نفذ الأول وصية موصى اليه امضاها الثانى ، فدل أن اثبات صفة كعدالة وجرح وأهلية موصى اليه وغيرها حكم يقبله حاكم آخر : لكن يراعيه ، فان تغير حاله بفسق أو ضعف أضاف اليه أمينا ، وان كان الأول مانفذ وصيته نظر فيه : فان كان قويا أقره ، وان

كان أمينا ضعيفا ضم اليه من يعينه ، وان كان فاسقا عزله وأقام غيره وينظر فى أمناء الحاكم — وهم من رد اليه الحاكم النظر فى أمر الأطفال وتفرقة الوصايا التى لم يعين لها وصى — فان كانوا بحالهم أقرهم ، ومن تغير حاله عزله ان فسق ، وان ضعف ضم اليه أمينا ، ثم ينظر فى أمر الضوال واللقط التى يتولى الحاكم حفظها : فان كانت مما يخاف تلفه كالحيوان أو فى حفظها مؤنة — باعها وحفظ ثمنها لأربابها ، وان كانت أثمانا حفظها لأربابها ، ويكتب عليها لتعرف ، ثم ينظر فى حال القاضى قبله ان شاء ، ولا يجب : فان كان ممن يصلح للقضاء لم يجز ان ينقض من أحكامه الا ما يخالف نص كتاب أو سنة متواترة أو آحاد : كقتل مسلم بكافر ولو ملتزما فيلزم نقضه نصا ، وجعل من وجد عين ماله عند من حجر عليه أسوة الغرماء فينقض نصا ، ولو زوجت نفسها لم ينقض ، أو خالف اجماعا قطعيا لاظنيا ، وينقض حكمه بما لم يعتقده وفاقا للأئمة الأربعة ، وحكاه القرافى اجماعا ، ويأثم ويعصى بذلك ، ولو حكم بشاهد ويمين لم ينقض ، وحكاه القرافى أيضا اجماعا ، ولا ينقض حكمه بعدم علمه الخلاف فى المسئلة ، خلافا لمالك ، ولا لمخالفة القياس ولو جليا ، وحيث قلنا ينقض فالناقض له حاكمه ان كان فيثبت السبب وينقضه ولا يعتبر لنقضه طلب رب الحق ، وينقضه اذا بانت البينة عبيدا أو نحوهم : ان لم ير الحكم بها ، وفى المحرر له نقضه ، قال : وكذا كل مختلف فيه صادف ما حكم فيه ولم يعلم به ، قال السامرى : لو حكم بجهل نقض حكمه ، وان كان ممن لا يصلح لفسق او غيره نقض احكامه كلها ،

واختار الموفق والشيخ وجمع : لا ينقض الصواب منها ، وعليه عمل الناس من مدة

فصـــل : — اذا تخاصم اثنان فدعا أحدهما صاحبه الى مجلس الحكم لزمته اجابته : فان استعدى الحاكم أحد على خصمه فى البلد بما تتبعه الهمة لزمه احضاره ، ولو لم يحرر الدعوى : علم ان بينهما معاملة او لم يعلم ، وسواء كان المستعدى ممن يعامل المستعدى عليه أولا يعامله كالفقير يدعى على ذى ثروة وهيبة ، فيبعث معه عونا يحضره ، وان شاء بعث معه قطعة من شمع أو طين مختوما بخاتمه ، أوفى كاغد ، ونحوه ، فاذا بلغه لزمه الحضور ، وان شاء وكل ، فان امتنع أو كسر الختم اعلم الوالى به فاحضره ، فاذا حضر وثبت امتناعه عزره ان رأى ذلك بحسب مايراه : من كلام ، وكشف ، رأس ، وضرب ، وحبس ، فان اختفى بعث الحاكم من ينادى على بابه ثلاثا بانه ان لم يحضر سمر بابه وختم عليه ، فان لم يحضر وسأل المدعى أن يسمر عليه منزله ويختمه أجابه اليه ، فان أصر حكم عليه كغائب ، ولا يعدى حاكم فى مثل ما لا تتبعه الهمة ، وفى عيون المسائل : لا ينبغى للحاكم أن يسمع شكية أحد الا ومعه خصمه ، وان استعداه على القاضى قبله ، أو على من فى معناه : كالخليفة والعالم الكبير ، والشيخ المتبوع ، وكل من خيف تبذيله ونقص حرمته باحضاره لم يعده حتى يحرر دعواه : بان يعرف ما يدعيه ويسأله عنه صيانة للقاضى عن الامتهان ، فان ذكر أنه يدعى حقا من دين أوغصب أو رشوة أخذها منه على الحكم — راسله : فان اعترف بذلك أمره

بالخروج من العهدة ، وان أنكر أحضره ، وان ادعى عليه الجور فى الحكم وكان للمدعى بينة أحضره وحكم بالبينة ، وان لم تكن بينة أوقال حكم على بشهادة فاسقين فانكر فقوله بغير يمين ، وان قال حاكم معزول عدل ولا يتهم : كنت حكمت فى ولايتي لفلان على فلان بحق وهو ممن يسوغ الحكم له — قبل قوله وأمضى ذلك الحق ، ولو لم يذكر مستنده ولو أن العادة تسجيل أحكامه وضبطها بشهود ، مالم يشتمل على ابطال حكم حاكم ، فلو حكم حنفى برجوع واقف على نفسه فاخبر حنبلى أنه كان حكم قبل حكم الحنفى بصحة الوقف لم يقبل ، وان اخبر حاكم حاكما آخر بحكم أو ثبوت فى عملهما ،أو فى غيره ، أو فى عمل أحدهما — قبل وعمل به اذا بلغ عمله : لامع حضور المخبر وهما بعملهما وكذا اخبار امير جهاد ، وأمين صدقة ، وناظر وقف ، وان قال فى ولايته : كنت حكمت لفلان بكذا ـ قبل قوله ؛ سواء قال : قضيت عليه بشاهدين عدلين ، اوقال : سمعت بينته وعرفت عدالتهم ، او قال قضيت عليه بنكوله ، اوأقر عندى لفلان بحق فحكمت به ، وان ادعى على امرأة برزة:وهى التي تبرز لحوائجها—أحضرها ، ولا يعتبر لاحضارها فى سفرها هذا محرم: كسفر الهجرة ،وان كانت مخدرة أمرت بالتوكيل : فان توجهت اليمين عليها بعث الحاكم أمينا معه شاهدان يستحلفها بحضرتهما ، وان أقرت شهدا عليها ، قال فى الترغيب : ان خرجت للعزايا والزيارات ولم تكثر فهى مخدرة ، ومريض ونحوه — كمخدرة ، وان استعدى عنده على غائب فى غير عمله لم يعد عليه ، وان كان فى عمله وكان له فى بلده

خليفة : فان كانت له بينة حاضرة وثبت الحق عنده كتب به الى خليفته ولم يحضره ، وان لم يكن له فيه خليفة وكان فيه من يصلح للقضاء أذن له فى الحكم بينهما ، وان لم يكن فيه من يصلح كتب الى ثقات من أهل ذلك الموضع ليتوسطوا به بينهما . فان لم يقبلا الوساطة قيل له حرر دعواك فاذا تحررت احضر خصمه ولو بعدت المسافة ، ولو ادعى قبله شهادة لم تسمع دعواه ولم يعد عليه ولم يحلف

باب طريق الحكم وصفته

طريق كل شيء ما توصل اليه ، والحكم : الفصل ، لا تصح دعوى وانكار الا من جائز التصرف ، وسيأتى ، وتسمع فى كل قليل اوكثير وتصح على سفيه فيما يؤاخذ به حال سفهه وبعد فك حجره ، ويحلف اذا أنكر ، ولا تصح دعوى ولا تسمع ، ولا يستحلف فى حق الله تعالى : كعبادة ، وحد ، ونذر ، وكفارة ، ونحوه ، فلو ادعى عليه أن عليه كفارة يمين أوغيره اوصدقة — فالقول قوله من غير يمين ، ويأتى فى اليمين فى الدعاوى ، وتسمع بوكالة ووصية من غير حضور خصم ولا تصح الدعوى المقلوبة ، وتقبل بينة عتق ولو أنكره عبد ، وتصح الشهادة به وبحق الله تعالى كالعبادات والحدود والصدقة والكفارة غير تقدم دعوى ، فشهادة الشهود به دعوى ، وكذا بحق آدمى غير معين كوقف على فقراء ، اوعلماء ، أومسجد ، أو وصية له او رباط ، وان لم يطلبه مستحقه ، وكذا عقوبة كذاب مفتر على الناس والمتكلم فيهم قاله الشيخ ، وتسمع دعوى حسبة فى حق الله تعالى : كحد وعدة وردة

وعتق واستيلاد وطلاق وظهار ونحو ذلك ، قاله فى الرعاية وغيرها ، وتقبل شهاده المدعى فيه ، ولاتقبل يمين فى حق آدمى معين الا بعد الدعوى وشهادة الشاهد ، ان كان ، ولا تسمع معه الشهادة فيه قبل الدعوى ، واختار الشيخ سماع الدعوى والشهادة لحفظ وقف وغيره بالثبات بلا خصم ، واجازهما الحنفية وبعض أصحابنا والشافعية فى العقود والأقارير وغيرها بخصم مسخر ، وقال الشيخ : وأما على أصلنا واصل مالك : فاما أن تمنع الدعوى على غير خصم منازع فتثبت الحقوق بالشهادة على الشهادة ، وقاله بعض أصحابنا ، واما أن تسمع الدعوى والبينة ويحكم بلا خصم ، وذكره بعض المالكية والشافعية وهو مقتضى كلام احمد وأصحابه فى مواضع ، لأنا نسمعها على غائب وممتنع ونحوه فمع عدم خصم اولى ، فان المشترى مثلا قبض المبيع وسلم الثمن فلا يدعى ، ولا يدعى عليه ، والمقصود سماع القاضى البينة وحكمه بموجبها من غير وجود مدعى عليه ومن غير مدع على أحد ، لكن خوفا من حدوث خصم مستقبل ، وحاجة الناس خصوصا فيما فيه شبهة او خلاف لرفعه انتهى ، وعمل الناس عليه ، وهو قوى

فصل :— اذا جاء الى الحاكم خصمان سن أن يجلسهما بين يديه ، ثم ان شاء قال : من المدعى منكما ؟ وان شاء سكت حتى يبتدئا ، ولا يقول هو ولا صاحبه لأحدهما : تكلم ، فان بدأ أحدهما فتكلم فقال خصمه : انا المدعى لم يلتفت اليه ، ويقال له : أجب عن دعواه ، ثم ادع بما شئت ، فان ادعيا معا قدم أحدهما بقرعة ، فاذا انقضت حكومته

سمع دعوى الآخر ، فاذا حرر قال للخصم : ما تقول فيما ادعاه ؛ فان أقرله ولو بقوله نعم — لم يحكم له حتى يطالب المدعى بالحكم ، والحكم ان يقول : قد ألزمتك ذلك ، او قضيت عليك له ، او يقول : اخرج اليه منه ، وتقدم نظيره فى الباب قبله ، وان أنكر مثل ان يقول المدعى أقرضته الفا ، أو بعته ، فيقول : ما اقرضنى ، ولا باعني او مايستحق على ماادعاه ، ولا شيئا منه ، ولا حق له على — صح الجواب : مالم يعترف بسبب الحق ، كما اذا ادعت على من يعترف بأنها زوجته المهر ، فقال : لا تستحق على شيئا — لم يصح الجواب ، ويلزمه المهر ان لم يقم بينة باسقاطه : لجوابه فى دعوى قرض اعترف به لا يستحق على شيئا ، ولهذا لو أقرت فى مرض موتها لا مهر لها عليه لم يقبل الا ببينة أنها أخذته ، او أسقطته فى الصحة ، ولو قال لمدع دينارا : لا يستحق على حبة — فليس بجواب — عن ابن عقيل — لأنه لا يكتفى فى دفع الدعوى الا بنص ، ولا يكتفى بالظاهر ولهذا لو حلف والله انى لصادق فيما ادعيته عليه ، او حلف المنكر انه لكاذب فيما ادعاه على — يقبل ، وعند الشيخ يعم الجهات ، وما لم يندرج فى لفظ حبة من باب الفحوى ، الا أن يقال : يعم حقيقة عرفية ، والصواب ماقاله الشيخ ، ولو قال : لى عليك مائة فقال ليس لك على مائة اعتبر قوله ولا شيء منها كاليمين ، فان نكل ما دون المائة حكم عليه بمائة الا جزاء ، وللمدعى أن يقول : لى بينة ، وللحاكم أن يقول ألك بينة ؟ فان قال : لى بينة — قيل له : ان شئت فاحضرها ، فاذا أحضرها لم يسألها الحاكم عما عندها حتى يسأله المدعى ذلك ، فاذا سأله المدعي سؤالها قال : من كانت عنده شهادة فليذكرها ان شاء ، أو يقول : بم

تشهدان ؟ ولا يقول لهما : أشهدا ، وليس له أن يلقنهما : كتعنيفهما ، وانتهارهما ، فاذا شهدت البينة شهادة صحيحة واتضح الحكم لم يجز له ترديدها ، ولزمه في الحال أن يحكم اذا سأله المدعي ، ان كان الحق لآدمي معين ، وتقدم أن كان لغير معين ، أو لله تعالى ، واذا حكم وقع الحكم لازما لا يجوز الرجوع فيه ، ولا نقضه الا بشرطه المتقدم في باب آداب القاضي ، ويأتي بعضه آخر الباب ، ولا يجوز ولا يصح الحكم بغير ما يعلمه ، بل يتوقف ، ولا خلاف أنه يجوز له الحكم بالاقرار ، والبينة في مجلسه اذا سمعه معه شاهدان ، فان لم يسمعه معه أحد أو سمعه شاهد واحد فله أيضا ، والأولى اذا سمعه شاهدان ، فاما حكمه بعلمه في غير ذلك مما رآه أو سمعه قبل الولاية أو بعدها — فلا يجوز الا في الجرح والتعديل ، ويحرم الاعتراض عليه لتركه تسمية الشهود ، وقال الشيخ له طلب تسمية البينة ليتمكن من القدح بالاتقان ، قال في الفروع : ويتوجه مثله لو قال : حكمت بكذا ولم يذكر مستنده ، قال في الرعاية : لو شهد أحد الشاهدين ببعض الدعوى قال شهد عندي بما وضع به خطه فيه ، أو عادة حكام بلده ، وان كان الشاهد عدلا كتب تحت خطه شهد عندي بذلك ، وان قبله كتب : شهد بذلك عندي ، وان قبله غيره أو اخبره بذلك كتب : وهو مقبول ، فان لم يكن الشاهد مقبولا كتب شهد بذلك ، وقال للمدعي : زدني شهودا ، أو زك شاهدك — انتهى ، وليكن للقاضي علامة يعرف بها من بين الحكام نحو : الحمد لله وحده ؛ أو غير ذلك ، وتكتب بقلم غليظ ، ولا يغيرها : الا أن يكون نائبا فينفي اصلا ،

أو ينتقل من بلد الى بلد — فلا يحصل لبس ، ويكتبها فوق السطر الأول تحت البسملة من حذاء طرفها ، وتكون بعد أداء الشهادة وتكمل الحجة المكتتبة ، ويكتب تحت العلامة - جرى ذلك ، أو ثبت ذلك ، أو ليشهد بثبوته والحكم بموجبه ونحو ذلك بحسب مايقتضى المقام ، وان كتب المزكى خطه فالاولى أن يكون تحت خط الشاهد فى المكتوب فيكتب ان فلان بن فلان الواضع خطه أعلاه عدل فيما يشهد به ، ويرقم القاضى فى المكتوب عند شهادة الشاهد بالقلم الغليظ أيضا ، كما تقدم : ان شاء بخط واحد ، نحو : شهدا عندى ، أو شهد الثلاثة أو الاربعة ، أو افرد كل واحد بخط ، وان كان الشاهد جليل القدر كالأمير ونحوه كتب : أعلمنى بذلك بلفظ الشهادة ، وان كان المكتوب فيه أوصالا - شغل كل موضع وصل بكلمة بقلم العلامة ، نحو : ثقتى بالله ، أو حسبى الله ، ونحوه كالبياض

فصل : — وان قال المدعى : مالى بينة فقول المنكر بيمينه ، الا النبى صلى الله عليه وسلم اذا ادعى عليه ، أو ادعى هو - فقوله بلا يمين فيعلم المدعى أن له اليمين على خصمه ، فان سأل احلافه أحلفه ، وليس له استحلافه قبل سؤال المدعى ، فان أحلفه أو حلف المدعى قبل سؤال المدعى لم يعتد بيمينه ، فان سأله المدعى أعادها ، ولابد فى اليمين من سؤال المدعى طوعا ، واذن الحاكم فيها ، وله مع الكراهة تحليفه مع علمه بكذبه وقدرته على حقه نصا ، ويحرم تحليف البرىء دون الظالم ودعواه ثانيا وتحليفه ، وتكون يمينه على صفة جوابه لخصمه ، ولا

يصلها باستثناء، ولا بما لا يفهم، وتحرم التورية والتأويل: الا المظلوم، وقال أيضا: لا يعجبني، وتوقف فيها فيمن عامل بحيلة: كعينة، ولو أمسك عن احلافه وأراده بعد ذلك بدعواه المتقدمة فله ذلك، ولو أبرأه من يمينه برىء منها فى هذه الدعوى، فلو جددها وطلب اليمين فله ذلك، ولا يجوز أن يحلف المعسر لاحق له على، ولو نوى الساعة: خاف أن يحبس أولا، ولا من عليه دين مؤجل اذا أراد غريمه منعه من سفر، وان لم يحلف ـ قال له الحاكم: ان حلفت والا قضيت عليك بالنكول، ويستحب أن يقول ثلاثا، وكذا يقول فى كل موضع قلت يستحلف المدعى عليه؛ فان لم يحلف قضى عليه اذا سأله المدعى ذلك، وهو كاقامة بينة لا كاقرار ولا كبذل، ولا ترد اليمين على المدعى، واذا قال المدعى: لى بينه بعد قوله مالى بينة ـ لم تسمع، وكذا قوله: كذب شهودى، أو كل بينة أقمتها فهى زور؛ وأولى، ولا تبطل دعواه بذلك وان قال: لا أعلم لى بينة: ثم قال: لى بينة ـ سمعت، وان قالت بينة: نحن نشهد لك، فقال: هذه بينتى سمعت، لكن لو شهدت له بغيره فهو مكذب لها، وان ادعى شيئا فأقر له بغيره لزمه اذا صدقه المقر له والدعوى بحالها، ولو سأله ملازمته حتى يقيمها أجيب فى المجلس؛ فان لم يحضرها فى المجلس صرفه ولا يجوز حبسه، ولا يلزم باقامة كفيل، ولو سأله المدعى ذلك، وان قال: ما أريد أن تشهد والى ـ لم يكلف اقامة البينة، وان قال: لى بينة، وأريد يمينه: فان كانت البينة غائبة عن المجلس قريبة أو بعيدة ـ فله احلافه، وان كانت حاضرة فيه فليس له الا احداهما، وان حلف المنكر ثم أحضر

المدعى بينته حكم بها ولم تكن اليمين مزيلة للحق ، ولو سأل المدعى احلافه ولا يقيم البينة فحلف كان له اقامتها ، وان كان له شاهد واحد فى المال أو ما يقصد منه المال ـ عرفه الحاكم أن له أن يحلف مع شاهده ويستحق بلا رضا خصمه ، فان قال : لا أحلف وأرضى يمينه ـ استحلف له ، فاذا حلف سقط عنه الحق ، فان عاد المدعى بعدها وقال : أنا أحلف مع شاهدى لم يستحلف ، وان عاد قبل أن يحلف المدعى عليه فبذل اليمين لم يكن له ذلك فى هذا المجلس ، وان سكت المدعى عليه فلم يقر ولم ينكر ، أو قال لا أقر ولا أنكر ، أو قال : لا أعلم قدر حقه ـ قال له القاضى : احلف والا جعلتك ناكلا وقضيت عليك ، ولو أقام المدعى شاهدا واحدا فلم يحلف معه وطلب يمين المدعى عليه فاحلف له ثم أقام شاهدا آخر بعد ذلك كملت بينته ، وقضى بها ، وان قال المدعى عليه : لى مخرج مما ادعاه لم يكن مجيبا ، وان قال : لى حساب أريد أن أنظر فيه ـ لزمه انظاره ثلاثا ، وان قال : ان أدعيت الفا برهن كذا لى عندك ـ أجبت ، أو ان ادعيت هذا ثمن كذا بعتنيه ولم تقبضنيه فنعم ، والا فلا حق لك على — فجواب صحيح ، وان قال بعد ثبوت الدعوى : قضيته ، او ابرأنى وله بينة بالقضاء أو الأبراء وسأل الانظار ـ انظر ثلاثا ، وللمدعى ملازمته ، فان عجز حلف المدعى على نفى ما ادعاه ، واستحق ، فان نكل قضى عليه بنكوله وصدق ، هذا كله ان لم يكن انكر اولا سبب الحق : فاما ان انكره ثم ثبت فادعى قضاء او ابراء سابقا لانكاره لم يسمع ، وان اتى ببينة نصا ، وان شهدت البينة للمدعى فقال المدعى عليه : حلفوه انه يستحق

ماشهدت به البينة لم يحلف ، وإن ادعى أنه أقاله بائع فله تحليفه

فصـــل : ـ وإن ادعى عليه عينا فى يده فأقر بها لحاضر مكلف سئل المقر له عن ذلك : فان صدقه صار الخصم فيها ، وصار صاحب اليـد ، لأن من هى فى يده اعترف أن يده نائبـة عن يده ، فان كانت للمدعى بينة حكم له بها ، وللمقر له قيمتها على المقر ، وإلا فقول المدعى عليه : وهو المقر له بها ، مع يمينه ، فان طلب المدعى إحلاف الذى كانت العين فى يده أنه لا يعلم أنهـا لى حلف له ، فان نكل لزمه بدلها ، وإن قال المقر له : ليست لى ، وهى للمدعى ـ حكم له بها ، وإن قال : ليست لى ولا اعلم لمن هى ، أو قاله المقر له : فان كانت للمدعى بينة حكم له بها ، وإن لم تكن له بينة وجهل لمن هى ؟ سلمت اليه أيضا ، بلا يمين ، فان كانا اثنين اقترعا بهـا ، وإن قال المقر له : هى لثالث ـ انتقلت الخصومة عنه اليه ، وان أقر بهـا الغائب أو غير مكلف معينين ـ سقطت الدعوى ، وصارت على المقر له ، ثم إن كان للمدعى بينة سلمت اليه ، ولا يحلف ، وكان الغائب على خصومته ، وإن كان مع المقر بينة تشهد بها للغائب سمعها الحاكم ، ولم يقض بهـا ، ولـكن تسقط اليمين والتهمة من المقر ؛ وان لم تكن له بينة لم يقض له بها ، ويقف الأمر حتى يقدم الغائب ، ويكلف غيره لتكون الخصومة معه ، وله تحليف المدعى عليه أنه لا يلزمه تسليمها اليه ، فان حلف أقرت بيده ، وان نكل غرم بدلها ، فان كان المدعى للعين اثنين فبدلان ، وان عاد فأقر بها للمدعى لم تسلم اليه ، وعليه له بدلها وان ادعاها لنفسه لم تسمع دعواه ، لأنه أقر بأنه لا يملكها ، وان

ادعى من هى فى يده أنها معه إجارة ، أو إعارة ، وأقام بينة بالملك للغائب لم يقض بها ، وإن أقر بها لمجهول قيل له : عرفه وإلا جعلتك ناكلا ، وقضيت عليك ؛ وإن عاد فادعاها لنفسه لم تسمع

فصل :— ولا تصح الدعوى إلا محررة تحريرا يعلم به المدعى ، إلا فيما نصحه مجهولا : كوصية ، وإقرار ، وخلع ، وعبد من عبيده فى مهر — ويعتبر التصريح بالدعوى ، فلا يكفى قوله : لى عند فلان كذا حتى يقول : وأنا الآن مطالب به ؛ وظاهر كلام جماعة يكفى الظاهر ، وأن تكون متعلقة بالحال : لا بالدين المؤجل إلا فى دعوى تدبير — وأن تنفك عما يكذبها : فلو ادعى أنه قتل أباه منفردا ، ثم ادعى على آخر المشاركة فيه — لم تسمع الثانية ، ولو أقر الثانى ، إلا أن يقول : غلطت أو كذبت فى الأولى فتقبل ، ومن أقر لزيد بشىء ، ثم ادعاه وذكر تلقينه منه — سمع ، وإلا فلا ، وإن ادعى أنه له الآن لم تسمع بينة أنه كان له أمس أو فى يده ، ولو قال : كان بيدك ، أولك أمس ، وهو ملكى الآن — لزمه بيان سبب زوال يده ، وإن ادعى دارا بين حدودها وموضعها : إن لم تكن مشهورة ، فيدعى أن هذه الدار بحقوقها وحدودها لى ، وأنها فى يده ظلما ، وأنا أطالبه الآن بردها ، وإن ادعى أن هذه الدار لى وأنه يمنعنى منها صحت الدعوى ، وإن لم يقل : إنها فى يده ، وتكفى شهرة المدعى به عند الخصمين ، والحاكم عن تحديده ، ولو أحضر ورقة فيها دعوى محرر فقال : أدعى بما فيها مع حضور خصمه لم تسمع ، قال الشيخ : لا يعتبر فى أداء الشهادة قوله : وإن الدين باق فى ذمة الغريم إلى

الآن ، بل يحكم الحاكم باستصحابه الحال اذا ثبت عنده سبق الحق إجماعا ، وتسمع دعوى استيلاد وكتابة وتدبير ، وإن كان المدعى عينا حاضرة فى المجلس ـ عينها بالاشارة ، وإن كانت حاضرة : لكن لم تحضر مجلس الحكم ـ اعتبر احضارها لتعين ، ويجب إحضارها على المدعى عليه إن أقر أن بيده مثلها ، ولو ثبت أنها بيده ببينة أو نكول حبس أبدا حتي يحضرها أو يدعى تلفها فيصدق للضرورة ، وتكفى القيمة ، وإن ادعى على أبيه دين لم تسمع دعواه حتي يثبت أن أباه مات ، وترك فى يده مالا فيه وفاء لدينه ، فان قال : ترك مافيه وفاء لبعض دينه ـــ احتاج الى ان يذكر ذلك البعض ، والقول قول المدعى عليه فى نفى تركة الأب مع يمينه ، وكذا إن أنكر موت أبيه ، ويكفيه أن يحلف على نفى العلم ، ويكفيه ان يحلف انه ما وصل اليه من تركته شيء ، ولا يلزمه ان يحلف ان اباه لم يخلف شيئا ، لأنه قد يخلف تركة لا تصل اليه فلا يلزمه الأيفاء منه ، ولا يلزمه اكثر مما وصل أليه ، وان كان المدعى عينا غائبة ، او تالفة من ذوات الأمثال ، او فى الذمة ـ ذكر من صفتها ما يكفى فى السلم ، والأولى مع ذلك ذكر قيمتها ، وان لم تنضبط بالصفات : كجوهرة ونحوها تعين ذكر قيمتها ، لكن يكفى ذكر قدر نقد البلد ، وان ادعى نكاحا فلا بد من ذكر المرأة بعينها ان كانت حاضرة ، والا ذكر اسمها ونسبها ، واشترط ذكر شروطه فيقول : تزوجتها بولى مرشد ، وشاهدى عدل ، ورضاها : ان كانت ممن يعتبر رضاها ، ولا يحتاج ان يقول : وليست مرتدة ولا معتدة ، وان كانت امة وهو حر ـ ذكر عدم الطول ، وخوف العنت ، وان ادعى

استدامة الزوجيـة ولم يدع العقـد لم يحتج الى ذكر شروطه ، وان ادعى زوجية امرأة فأقرت صح اقرارها فى الحضر والسفر والغربة والوطن ، ان كان المدعى واحدا ، وان كانا اثنين لم يسمع ، وان ادعى عقدا سوى النـكاح اعتبر ذكر شروطه ايضا ، وان كان المدعى به عينا اودينا لم يحتج الى ذكر السبب ، و كذا ان قال : اشتريت هذه الجارية او بعتها منه بألف لم يحتج أن يقول : وهى ملـكه، او هى ملـكى ونحن جائزا الأمر ، او تفرقناعن تراض ، وما لزم ذكره فى الدعوى فلم يذكره المدعى ـ يسأله الحاكم عنه ، وان ادعت امرأة على رجل نكاحا لطلب نفقة ، او مهر اونحوه سمعت دعواها : فان انـكر فقوله بغير يمين ، وان أقامت بينة أنها امرأته ثبت لها ماتضمنه النـكاح من حقوقها ، فان أعلم أنها امرأته حلت له ، ولا يكون جحوده طـــلاقا ، ولو نواه ،لأن الجحود هنا لعقد النـكاح : لالـكونها امرأته ، وان كان يعلم انها ليست امرأته لعدم عقد ، او لبينونتهـا منه لم تحل له ، ولا يمكن منها ظاهرا ، ولو حكم به حاكم ، وحيث ساغ لها دعوى النـكاح فـكزوج فى ذكر شروطه ، وان ادعت النـكاح فقط لم تسمع ، وان ادعى قتل موروثه ذكر القاتل ، وانه انفرد به ، او شارك غيره ، وانه قتله عمدا ، اوخطأ ، او شبه عمد ، ويذكر صفة العمد ؛ وان لم يذكر الحياة ، وان ادعى الأرث ذكر سببه ، وان ادعى شيئا محلى بذهب اوفضة ـ قومه بغير جنس حليته فان كان محلى بهما قومه بما شاء منهما للحاجة

فصـــل : — يعتبر عدالة البينة ظاهرا أوباطنا ، ولو لم يعين فيه

خصمه ، فلابد من العلم بها ، ولو قيل : ان الأصل فى المسلمين العدالة قاله الزركشى ، لأن الغالب الخروج عنها ، وقال الشيخ ، من قال : ان الأصل فى الانسان العدالة فقد أخطأ ، وانما الأصل الجهل والظلم ، لقوله تعالى «انه كان ظلوما جهولا» فالفسق والعدالة كل منهما يطرأ ، ولا تشترط باطنا فى عقد نكاح وتقدم ، واذا علم الحاكم شهادتهما حكم بشهادتهما ، وان علم فسقهما لم يحكم ، فله العمل بعلمه فى عدالتهم وجرحهم ، وليس له أن يرتب شهودا لا يقبل غيرهم ، وتقدم فى الباب قبله ، واذا عرف عدالة الشهود استحب قوله للمشهود عليه : قد شهدا عليك فان كان عندك مايقدح فى شهادتهم فبينه عندى ، فان لم يقدح فى شهادتهما حكم عليه اذا اتضح له الحكم واستنارت الحجة ، وان كان فيها لبس ـ أمرهما بالصلح ، فان أبيا أخرهما الى البيان ، فان عجلها قبل البيان لم يصح حكمه ، واذا حدثت حادثة نظر فى كتاب الله ؛ فان وجدها ، والا فى سنة رسول الله صلى الله عليه وسلم ، فان لم يجد نظر فى القياس فالحقها باشبه الاصول بها ، وان ارتاب فى الشهود لزم سؤالهم والبحث عن صفة تحملهم وغيره فيفرقهم ، ويسأل كل واحد : كيف تحملت الشهادة ؟ ومتى ؟ وفى اى موضع ؟ وهل كنت وحدك او انت وغيرك ؟ ونحوه ، فان اختلفوا لم يقبلها ، وان اتفقوا وعظهم وخوفهم : فان ثبتوا حكم بهم ؛ اذا سأله المدعى ، وان جرحهما الخصم لم يقبل منه ، ويكلف البينة بالجرح ، فان سأل الانظار انظر ثلاثا ، وكذا لو اراد جرحهم ، وللمدعى ملازمته : فان لم يأت ببينة حكم

عليه ، ولا يسمع الجرح الا مفسرا بما يقدح فى العدالة عن رؤية ، فيقول : اشهد أنى رأيته يشرب الخمر ، أو يظلم الناس بأخذ أموالهم أو ضربهم ، او يعامل بالربا ، او سمعته يقذف ، او عن استفاضة ، فلا يكفى انه يشهد انه فاسق ، او ليس بعدل ، ولا قوله : بلغنى عنه كذا لكن يعرض جارح بزنا : فان صرح - حد: ان لم يأت بتمام أربعة شهود ولا يقبل الجرح والتعديل من النساء ؛ وان عدله اثنان فأكثر وجرحه واحد قدم التعديل ، وان عدله اثنان وجرحه اثنان قدم الجرح وجوبا وان قال الذين عدلوا : ماجرحاه به قد تاب منه - قدم التعديل ، فان شهد عنده فاسق يعرف حاله - قال للمدعى : زدنى شهودا ، وان جهل حاله طلب منه المدعى التزكية ، والتزكية حق للشرع يطلبها الحاكم ، وان سكت عنها الخصم ، ويكفى فيها عدلان يشهدان انه عدل ، رضا او عدل مقبول الشهادة ، او عدل فقط ، ولا يحتاج ان يقول : على ولى ، ويكفى فيها الظن ، بخلاف الجرح ، ويجب فيها المشافهة حيث قلنا : هى شهادة لا اخبار ، فلا يكفى فيها رقعة المزكى ، لأن الخط لا يعتمد فى الشهادة ، ولا يلزم المزكى الحضور للتزكية ، ولا يكفى قولهما : ولا نعلم الا خيرا ، ويشترط فى قبول المزكيين معرفة الحاكم خبرتهما الباطنة بصحبة ومعاملة ونحوه ، ولا يقبل التزكية الا ممن له خبرة باطنة ، يعرف الجرح والتعديل ، غير متهم بعصبية ، او غيرها ، وتعديل الخصم وحده تعديل فى حق الشاهد ، وكذا تصديقه : لكن لا يثبت تعديله فى حق غير المشهود عليه ، ولو رضى أن يحكم بشهادة فاسق لم يجز الحكم بها

ولا تصح التزكية فى واقعة واحدة فقط ، وان سأل المدعى حبس المشهود عليه حتي تزكى شهوده أجابه ، وحبسه ثلاثا ، ومثله لو سأله كفيلا به ، او عين مدعاه فى يد عدل قبل التزكية ، وان اقام شاهدا وسأل حبسه حتي يقيم الآخر لم يجبه ان كان فى غير المال ، والا اجابه ، فان ادعى رقيق ان سيده أعتقه وأقام شاهدين لم يعدلا فسأل الحاكم ان يحول بينه وبين سيده الى ان يبحث الحاكم عن عدالة الشهود ـ فعل ، ويؤجره من ثقة ينفق عليه من كسبه ، فان عدل الشاهدان ، والا رده الى سيده ، وان اقام واحدا وسأله ان يحول بينهما فكذلك ، وان أقامت المرأة شاهدين يشهدان بطلاقها البائن ولم يعرف عدالة الشهود حيل بينه وبينها ، وان اقام شاهدا واحدا لم يحل ، وان حاكم اليه من لا يعرف لسانه ترجم اليه من يعرف لسانه ، ولا يقبل فى ترجمة ؛ وجرح وتعديل ، ورسالة ؛ وتعريف عند حاكم ـ ويأتى التعريف عند الشاهد فى كتاب الشهادات ـ الا قول رجلين عدلين فى غير مال وزنا ، وفى المال يقبل فى الترجمة رجلان ، او رجل وامرأتان ، وفى الزنا اربعة ، وذلك شهادة يعتبر فيها لفظ الشهادة ، ويعتبر فيها وتجب ـــ المشافهة ، وتعتبر شروط الشهادة فيمن رتبه الحاكم يسأله سرا عن الشهود لتزكية او جرح ومن سأله الحاكم عن تزكية من شهد له أخبره بحاله ، والا لم يجب ، ومن نصب للحكم بجرح وتعديل وسماع بينة قنع الحاكم بقوله وحده اذا قامت البينة عنده ، ومن ثبتت عدالته مرة وجب تجديد البحث عنها مرة اخرى مع طول المدة والا فلا

فصـــل : — وان ادعى على غائب مسافة قصر ولو فى غير عمله او ممتنع — اى مستتر: اما فى البلد ، أو دون مسافة قصر ـ أو ميت أو صغير أو مجنون ؛ بلا بينة ـ لم تسمع دعواه ، ولم يحكم له ، وان كان له بينة سمعها الحاكم وحكم بها فى حقوق الآدميين : لا فى حق الله تعالى كالزنا والسرقة ، لكن يقضى فى السرقة بالمال فقط ، وليس تقدم الانكار فى الدعوى على غائب ونحوه شرعا ، ولا يلزم المدعى ان يحلف ان حقه باق ، والاحتياط تحليفه خصوصا فى هذه الأزمنة ، ولا يلزم القاضى نصب من ينكر ، أو يحبس بغيره عن الغائب ، ثم اذا قدم الغائب وبلغ الصغير ورشد وافاق المجنون وظهر المستتر فهم على حججهم ، ولو جرح البينة بعد اداء الشهادة ، أو مطلقا لم يقبل ، لجواز كونه بعد الحكم فلا يقدح فيه ، وان جرحها بأمر كان قبل الشهادة قبل وبطل الحكم ، ولا يمين مع بينة كاملة: كقوله ـ لكن تقدم فى باب الحجر اذا شهدت بينة بنفاذ ماله انه يحلف معها ـ قال فى المحرر : وتختص اليمين بالمدعى عليه دون المدعى ، الا فى القسامة ، ودعاوى الأمناء المقبولة ، وبحيث يحكم باليمين مع الشاهد ، وقال حفيده: دعاوى الأمناء المقبولة غير مستثناة ، فيحلفون ، وذلك لأنهم امناء لا ضمان عليهم: الا بتفريط او عدوان . فاذا ادعى عليهم ذلك فأنكروا أنهم مدعى عليهم ، واليمين على المدعى عليهم فلا حاجة الى استثنائهم ، وان كان غائبا عن المجلس أو عن البلد دون مسافة القصر غير ممتنع لم تسمع الدعوى ولا البينة حتى يحضر : كحاضر فى المجلس فان أبى الحضور لم يهجم عليه فى بيته ، وسمعت البينة ، وحكم بها ، ثم

ان وجد له مالا وفاه منه ، والا قال للمدعى : ان وجدت له مالا وثبت عندى وفيتك منه ، وان كان المقضى به على الغائب عينا سلمت الى المدعى والحكم للغائب ممتنع ، ويصح تبعا : كدعواه أن أباه مات عنه وعن أخ له غائب ، أو غير رشيد وله عند فلان عين ، أو دين ثبت باقرار أو بينة فهو للميت ؛ ويأخذ المدعى نصيبه ، والحاكم نصيب الآخر فيحفظه له ، وتعاد البينة فى غير الارث ، وكحكمه بوقف يدخل فيه من لم يخلق تبعا لمستحقه الآن ، واثبات أحد الوكيلين بالوكالة فى غيبة الآخر ، فثبتت له تبعا ، وسؤال احد الغرماء الحجر ، فالقصة الواحدة المشتملة على عدد ، او اعيان كولد الأبوين فى المشركة : الحكم فيها لواحد أو عليه ـ يعمه وغيره وحكمه لطبقة حكم للثانية ، ان كان الشرط واحدا ، حتي من ابدى مايجوز ان يمنع الأول من الحكم عليه فللثانى الدفع به . ومن ادعى ان الحاكم حكم له بحق فصدقه ـ قبل قوله الحاكم وحده ان كان عدلا ، كقوله ابتداء حكمت بكذا ، واذا ادعى انه حكم له بحق ولم يذكره الحاكم فشهد عدلان انه حكم له به ـ قبل شهادتهما ، وامضى القضاء : مالم يتيقن صواب نفسه ، وكذلك اذا شهدا ان فلانا شهد لفلان بكذا ، فان لم يشهد به احد : لكن وجده فى قمطره فى صحيفته تحت ختمه بخطه وتيقنه ولم يذكره لم ينفذه : كخط ابيه بحكم او شهادة لم يحكم ولم يشهد بها ، وكذا شاهد رأى خطه فى كتاب بشهادة ولم يذكرها ، ومن تحقق الحاكم منه انه لا يفرق بين ان يذكر الشهادة ، أو يعتمد على معرفة الخط يتجوز بذلك ـ لم يجز قبول شهادته ، والاحرم ان يسأله عنه ؛ ولا يجب ان يخبره بالصفة ، ومن نسى شهادته فشهدا بها لم يشهد بها

فصـــل : ـ ومن له على انسان حق لم يمكن أخـذه منه بحاكم وقدر له على مال ـ لم يجز فى الباطن أخذ قدر حقه : الا اذا تعذر على ضيف أخذ حقه من الضيافة بحاكم ، او منع زوج ومن فى معنـاه ماوجب عليه من نفقة ونحوها فله ذلك ، وتقدم ، لـكن لوغصب ماله جهرا ، أو كان عنده عين ماله فله أخذ قدر المغصوب جهرا ، أو عين ماله ولو قهرا ، وعنه يجوز ان لم يكن معسرا به ؛ أو كان مؤجلا ، فيأخذ قدر حقه من جنسه ، وألاقومه وأخذ بقدره فى الباطن متحريا للعدل وان كان لكل واحد منهما على الآخر دين من غير جنسه فجحد أحدهما فليس للآخر أن يجحده ، وحكم الحاكم لايزيل الشىء عن صفته باطنا ولو فى عقد وفسخ وطلاق ، فمن حكم له ببينة زور بزوجية امرأة فانها لاتحل له ، ويلزمها فى الظاهر ، وعليها ان تمتنع منه ماأمكنها ، فان أكرهها فالأثم عليه دونها ، ثم ان وطىء مع العلم فكذا فيحد ، ويصح نكاحها غيره وقال الموفق : لايصح لافضائه الى وطئها من اثنين : أحدهما بحكم الظاهر والآخر بحكم الباطن ، وان حكم الحاكم بطلاقها ثلاثا بشهود زور فهى زوجته باطنا ، ويكره له اجتماعه بها ظاهرا خوفا من مكروه يناله ولا يصح نكاحها غيره ممن يعلم بالحال ، ومن حكم لمجتهد ، أو عليه بما يخالف اجتهاده عمل باطنا بالحكم : لا باجتهاده ، وان باع حنبلى متروك التسمية فحكم بصحته شافعى ـ نفذ ، وان رد حاكم شهادة واحد بهلال رمضان لم يؤثر : كملك مطلق ، وأولى ، لأنه لا مدخل لحكمه فى عبادة ووقت وانما هو فتوى ، فلا يقال حكم بكذبه ، أو أنه لم يره ، ولو رفع اليه

حكم فى مختلف فيه لا يلزمه نقضه ، لينفذه — لزمه تنفيذه ، وان لم يره ، وكذا لو كان نفس الحكم مختلفا فيه : كحكمه بعلمه ، وبنكوله ، وبشاهد ويمين وتزويجه بيتيمة ، ولو رفع خصمان عقدا فاسدا عنده وأقرا بأن نافذ الحكم حكم بصحته — فله الزامهما بذلك ، وله رده والحكم بمذهبه ومن قلد فى صحة نكاح لم يفارق بتغير اجتهاده كحكم ، بخلاف مجتهد نكح ثم رأى بطلانه ، ولا يلزم اعلام المقلد بتغيره ، وان بان خطؤه فى اتلاف لمخالفة دليل قاطع ، أو خطأ مفت ليس أهلا - ضمنا ، ولو بان بعد الحكم كفر الشهود أو فسقهم لزمه نقضه ، ويرجع بالمال أو بدله او بدل قود مستوفى — على المحكوم له ، وان كان الحكم لله باتلاف حسى أو بما سرى اليه ضمنه مزكون ، وان بانوا عبيدا ، أو ولدا للمشهود له ، أو للمشهود عليه : فأن كان الحاكم الذى حكم به يرى الحكم به لم ينقض حكمه ؛ والا نقضه ولم ينفذ ، لأن الحاكم يعتقد بطلانه ، واذا حكم بشهادة شاهد ثم ارتاب فى شهادته لم يجز له الرجوع فى حكمه ، وفى المحرر : من حكم بقود ، أو حد ببينة ، ثم بانوا عبيدا فله نقضه اذا كان لا يرى قبولهم فيه ، وكذا مختلف فيه صادف ما حكم به وجهله ، خلافا لمالك وتقدم بعضه فى الباب قبله

باب كتاب القاضى الى القاضى

لا يقبل فى حد الله تعالى : كزنا ونحوه ، ويقبل فى كل حق آدمى من المال وما يقصد به المال : كالقرض ، والغصب ، والبيع ، والاجارة ، والرهن ؛ والصلح ، والوصية له ، واليه ، وفى الجناية ، والقصاص ،

والنكاح ، والطلاق،والخلع ، والعتق ، والنسب ، والكتابة ، والتوكيل وحدالقذف ، وفى هذه المسئلة ذ كر الأصحاب أن كتاب القاضى حكمه كالشهادة على الشهادة ، لأنها شهادة على شهادة ، وذكروا فيما اذا تغيرت حال له ، أنه أصل ، ومن شهد عليه فرع ، فلا يسوغ نقض الحكم بانكار القاضى الكاتب ، ولا يقدح فى عدالة البينة ، بل يمنع انكاره الحكم كما يمنع رجوع شهود الأصل الحكم ، فدل ذلك أنه فرع لمن شهد عنده وأصل لمن شهد عليه ، والمحكوم به ان كان عينا فى بلد الحاكم فانه يسلمه الى المدعى ، ولا حاجة الى كتاب ، وان كان دينا أو عينا فى بلدة أخرى فيأمره أن يقف على الكتاب ، وهنا ثلاث مسائل متداخلات : مسئلة احضار الخصم اذا كان غائبا ، ومسئلة الحكم على الغائب ، ومسئلة كتاب القاضى الى القاضى ، وتقدم بعضه فى الباب قبله فى الحكم على الغائب ، ويقبل فيما حكم به لينفذه ، ولو كانا ببلد واحد ، أو كل منهما ببلد ولو بعيدا الا فيما ثبت عنده ليحكم به : الا فى مسافة قصر فاكثر ، ولو سمع البينة ولم يعدلها ، وجعل تعديلها الى الآخر جاز مع بعد المسافة ، وله أن يكتب الى قاض معين ، ومصر ، أو قرية ، والى كل من يصل اليه من قضاة المسلمين ، ويشترط لقبوله أن يقرأ على عدلين وهما ناقلاه ، ويعتبر ضبطهما لمعناه وما يتعلق به الحكم فقط ، ثم يقول : هذا كتابى ، أو اشهدا على أن هذا كتابى الى فلان ابن فلان ، وان قال : اشهدا على بما فيه كان أولى ، ولا يشترط ، ويدفعه اليهما ، والأولى ختمه احتياطا ويقبضان الكتاب قبل ان يغيبا ، لئلا يدفع اليهما غيره ، فاذا وصلا

الى المكتوب اليه دفعا اليه الكتاب ، فقرأه الحاكم أو غيره عليهما ؛ فاذا سمعاه قالا : نشهد أن هذا كتاب فلان اليك ، كتبه بعمله ، ولا يشترط قولهما : قرىء علينا ، أو أشهدنا عليه ، وان أشهدهما عليه مدروجا مختوما من غير ان يقرأ عليهما لم يصح ، ولا يكفى معرفة المكتوب اليه خط الكاتب وختمه ، كما لا يحكم بخط شاهد ميت ، وتقدم لو وجدت وصيته بخطه ، وتقدم العمل بخط أبيه بوديعة ، أو دين له ، أو عليه وكتابه فى غير عمله ، أو بعد عزله كخبره ، كما تقدم فى الباب قبله ، ويشترط أن يصل الكتاب الى المكتوب اليه فى موضع ولايته ، فان وصله فى غيره لم يكن له قبوله حتي يصير الى موضع ولايته ، ولو ترافع اليه خصمان فى غير محل ولايته لم يكن له الحكم بينهما بحكم ولايته ، فان تراضيا به فكما لو حكما رجلا يصلح للقضاء ، وسواء كان الخصمان من أهل عمله ، أولا : الا أن يأذن الأمام لقاض ان يحكم بين اهل ولايته حيث كانوا ، ويمنعه من الحكم بين غير أهل ولايته حيثما كان ، فيكون الأمر على ما أذن فيه ، أو منع منه ، ويقبل كتابه فى حيوان ، وعبد ، وجارية بالصفة اكتفاء بها : كمشهود عليه ، لاله ، ولا يحكم باليمين الغائبة بالصفة فان لم تثبت مشاركته فى صفة — أخذه مدعيه بكفيل مختوما عنقه بخيط لا يخرج من رأسه ، وبعثه القاضى المكتوب اليه الى القاضى الكاتب لتشهد البينة على عينه : فاذا شهدا عليه دفع الى المشهود له به ، وكتب له كتابا ليبرأ كفيله ، وان كان المدعى جارية سلمت الى أمين يوصلها ، وان لم يثبت له ما ادعاه لزمه رده ومؤنته منذ تسلمه ، فهو فيه كغاصب فى

ضمانه ، وضمان نقصه ، ومنفعته ، و يلزمه أجرته ان كان له أجرة الى أن يصل الى صاحبه ، واذا وصل الكتاب وأحضر الخصم المذكور فيه باسمه ونسبه وحليته : فان اعترف بالحق لزمه أداؤه ، وان قال : ما أنا المذكور فى الكتاب ــ قبل قوله بيمينه : ما لم تقم ببنة ، فان نكل قضى عليه ، وان أقر بالاسم والنسب ، أو ثبت ببينة فقال : المحكوم عليه غيرى لم يقبل الا ببينة تشهد أن فى البلد آخر كذلك ولو ميتا يقع به إشكال فان كان حيا أحضره الحاكم وسأله عن الحق : فان اعترف به ألزمه به وتخلص ، وان أنكره وقف الحكم ، ويكتب الى الحاكم الكاتب يعلمه الحال وما وقع من الاشكال حتى يحضر الشاهدان فيشهدا عنده بما يتميز به المشهود عليه منهما ، وان مات القاضى الكاتب ، او عزل لم يقدح فى كتابه ، وان فسق قبل الحكم بكتابه لم يحكم به ، وان فسق بعده لم يقدح فيه ، وان تغيرت حال المكتوب اليه بموت ، أو عزل ، فعلى من وصل اليه الكتاب ممن قام مقامه العمل به اكتفاء بالبينة ، بدليل ما لو ضاع الكتاب ، أو انمحى وكانا يحفظان مافيه : أى مايتعلق به الحكم ، فانه يجوز أن يشهدا بذلك ، ولو اداياه بالمعنى ، وكما لو شهدا بأن فلانا القاضى حكم بكذا لزمه انفاذه ، ومتى قدم الخصم المثبت عليه بلد الكاتب فله الحكم عليه بلا اعادة شهادة

فصـــل : ـ واذا حكم عليه المكتوب اليه فسأله أن يكتب له الى الحاكم الكاتب : انك قد حكمت على ، لا يحكم على ثانيا ــ لم يلزمه ذلك ، وان سأله أن يشهد عليه بما جرى لئلا يحكم عليه الكاتب ، أو سأله من ثبتت

براءته : مثل ان أنكر وحلفه ، أو ثبت حقه عنده ، أن يشهد له بما جرى من براءة ، أو ثبوت مجرد ، أو متصل بحكم ، أو تنفيذ ، أو الحكم له بما ثبت عنده ـ لزمه اجابته ، وان سأل مع الاشهاد كتابة وأتاه بكاغد ، أو كان فى بيت المال كاغد لذلك ، لزمه : كساع يأخذ زكاة ؛ وما تضمن الحكم ببينة يسمى سجلا ، وغيره محضرا ، والمحضر : شرح ثبوت الحق عنده والأولى جعل السجل نسختين : نسخة يدفعها اليه ، والأخرى عنده ، والكاغد : من بيت المال ، فان لم يكن فمن مال المكتوب ، وصفة المحضر بسم الله الرحمن الرحيم ، حضر القاضى ـــ فلان بن فلان قاضى عبد الله الأمام على كذا ، وان كان القاضى نائبا كتب : خليفة القاضى فلان قاضى الأمام ، فى مجلس حكمه وقضائه بموضع كذا ـــ مدع ، ذكر أنه فلان ابن فلان ، وأحضر معه مدعى عليه ، ذكر أنه فلان ابن فلان ، ولا يعتبر ذكر الجد بلا حاجة ، والأولى ذكر حليتهما ان جهلهما ، فادعى عليه بكذا ، فاقر له ، أو فأنكر ، فقال للمدعى : لك بينة ؟ فقال : نعم ، فاحضرها وسأله سماعها ففعل ، او فانكر ولا بينة ، وسأل تحليفه فحلفه وان نكل ـ ذكره ، وانه قضى بنكوله ، وسأله كتابة محضر فأجابه فى يوم كذا من شهر كذا من سنة كذا ، ويعلم : فى الاقرار والأحلاف ـــ جرى الأمر على ذلك ، وفى البينة ـــ شهدا عندى بذلك ، وان ثبت الحق باقرار لم يحتج الى ذكر مجلس حكمه

فصـــل :ـــ واما السجل فلانفاذ ما ثبت عنـده ، والحكم به ، وصفته أن يكتب : هذا ما أشهد عليه القاضي فلان ـــ كما تقدم ـــ من

حضره من الشهود ، أشهدهم أنه ثبت عنده بشهادة فلان وفلان — وقد عرفهما بما رأى معه قبول شهادتهما - بمحضر من خصمين ، وليذكرهما ان كانا معروفين: والاقال : مدع ، ومدعى عليه جاز حضورهما وسماع الدعوى من أحدهما على الآخر - معرفة فلان ابن فلان ، ويذكر المشهود عليه، واقراره طوعا فى صحة منه ، وجواز أمر بجميع ما سمى به ، ووصف فى كتابه نسخة، وينسخ الكتاب المثبت، او المحضر جميعه حرفا بحرف ، فاذا فرغه قال : وان القاضى أمضاه ، وحكم به ، على ماهو الواجب فى مثله بعد أن سأله ذلك ، والأشهاد به — الخصم المدعى ونسبه ، ولم يدفعه الخصم الحاضر معه بحجة ، وجعل كل ذى حجة على حجته ، وأشهد القاضى فلان على انفاذه وحكمه ، وامضائه - من حضره من الشهود فى مجلس حكمه ، فى اليوم المؤرخ فى أعلاه ، وأمر بكتب هذا السجل : نسختين متساويتين ، نسخة منهما تخلد بديوان الحكم ونسخة يأخذها من كتبها ، وكل واحدة حجة بما أنفذه فيها ، ولو لم يذكر من خصمين ساغ لجواز القضاء على الغائب ، ومهما اجتمع عنده من محاضر وسجلات فى كل أسبوع أو شهر أو سنة على حسبها قلة و كثرة — ضم بعضها الى بعض ، و كتب محاضر وسجلات كذا فى وقت كذا

باب القسمة

وهى تمييز بعض الأنصباء عن بعض ، وافرازها عنها ، وهى نوعان : أحدهما : قسمة تراض لاتجوز الا برضا الشركاء كلهم ، وهى مافيها

ضرر ، أو رد عوض من أحدهما : كالدور الصغار ، والحمام والطاحون الصغيرين ، والعضائد الملاصقة — أى : المتصله صفا واحدا ، وهى : الدكاكين اللطاف الضيقة — فان طلب أحدهما قسمة بعضها فى بعض لم يجبر الآخر ، لأن كل منهما منفرد ويقصد بالسكن ، ولكل واحد منها طريق مفرد ، وكذا الشجر المفرد ، والأرض التى ببعضها بئر أو بناء ، أو نحوه ، ولايمكن قسمته بالأجزاء والتعديل ، فأن قسموه أعيانا برضاهم بالقيمة جاز ، وحكمها كبيع ، قال المجد : الذى تحرر عندى فيما فيه رد أنه بيع فيما يقابل الرد ، وإفراز فى الباقى — انتهى ، فلا يجوز فيها مالا يجوز فى البيع ، ولايجبر عليها الممتنع ، فلو قال أحدهما : أنا آخذ الأدنى ويبقى لى فى الاعلى تتمة حصتى فلا إجبار ، ومن دعا شريكه فيها ، أو فى شركة عبد ، أو بهيمة ، أو سيف ، ونحوه إلى البيع — أجبر ، فان أبى بيع عليهما ، وقسم الثمن نصا ، قال الشيخ : وهو مذهب ابى حنيفة ومالك واحمد ، وكذا لو طلب الاجارة ولو فى وقف ، والضرر المانع من قسمة الأجبار نقص قيمة المقسوم بها بكونهما لاينتفعان به مقسوما ، وتقدم بعض ذلك فى الشفعة ، فان تضرر بها أحد الشريكين وحده : كرب الثلث مع رب الثلثين فطلب أحدهما القسمة لم يجبر الممتنع ، وماتلاصق من دور وعضائد ونحوها — يعتبر الضرر فى عين وحدها ، ومن كان بينهما عين ، أو بهائم ، أو ثياب ونحوها من جنس واحد فطلب أحدهما قسمها أعيانا بالقيمة — أجبر الممتنع إن تساوت القيمة ، وإلا فلا : كاختلاف أجناسها ، والآجر ، واللبن المتساوى

القوالب - من قسمة الأجزاء ، والمتفاوت - من قسمة التعديل ، فان كان بينهما حائط ، أو عرصة حائط - وهي موضعه بعد استهدامه - فطلب أحدهما قسمته ولو طولا في كمال الغرض ، أو العرصة عرضا ولو وسعت حائطين لم يجبر ممتنع ، وإن كان بينهما دار لها علو وسفل فطلب أحدهما قسمها لأحدهما العلو ، وللآخر السفل ، أو طلب قسمة السفل دون العلو ، أو عكسه ، أو قسمة كل واحد على حدة فلا إجبار ، ولو طلب أحدهما قسمتهما معا ولا ضرر - وجب ، وعدل بالقيمة: لا ذراع سفل بذراع علو ، ولا ذراع بذراع ، وإن تراضيا على قسم المنافع : كدار منفعتها لهما : مثل دار وقف عليهما ، أو مستأجرة ، أو ملك لهما ، فاقتسماها مهايأة بزمان: بأن تجعل الدار في يد أحدهما شهرا ، أو عاما ونحوه ، وفي يد الآخر مثلها: أو بمكان ، كسكنى هذا في بيت ، والآخر في بيت ونحوه - جاز ، لأن المنافع كالاعيان ، فان اتفقا على المهايأة وطلب أحدهما تطويل الدور الذي يأخذ فيه نصيبه ، وطلب الآخر تقصيره - وجبت اجابة من طلب التقصير ، لأنه أقرب الى الاستيفاء ، فاذا تهايآ - اختص كل واحد بنفقته وكسبه في مدته: لكن لا يدخل الكسب النادر في وجه: كاللقطة ، والهبة والركاز ، وان تهايآ في الحيوان اللبون ليحلب هذا يوما وهذا يوما ، أو في الشجرة المثمرة لتكون الثمرة لهذا عاما ، ولهذا عاما - لم يصح ، لما فيه من التفاوت الظاهر ، لكن طريقه أن يبيح كل واحد منهما نصيبه لصاحبه في المدة ويكون ذلك كله جائزا : لا لازما ، فلو رجع أحدهما قبل استيفاء نوبته فله ذلك ، وان رجع بعده غرم ما لم ينفرد به ، وان

كان بينهما أرض فيها زرع لهما فطلب أحدهما قسمها دون الزرع قسمت كالخالية ، وان طلب قسمة الزرع دونها ، أو قسمتهما معا فلا اجبار ، وان تراضيا عليه والزرع قصيل ، أوقطن — جاز ، وان كان بذرا أو سنبلا مشتد الحب لم يصح ، وان كان بينهما نهر أو قناة أو عين نبع ماؤها فالنفقة لحاجة بقدر حقهما ، والماء بينهما على ماشرطاه عند استخراجه ، وإن رضيا بقسمه مهايأة بالزمان ، أو بميزان : بأن ينصب حجر مستو ، أو خشبة فى مصدم الماء ، فيه ثقبان على قدر حقيهما - جاز وأن أراد أحدهما أن يسقى بنصيبه أرضا لاشرب لها من هذا الماء لم يمنع وتقدم فى باب احياء الموات

فصل : - النوع الثانى : قسمة اجبار ، وهى ما لا ضرر فيها عليهما ، ولا على أحدهما ، ولا ردعوض : كأرض واسعة ، وقرية ، وبستان ، ودار كبيرة ، ودكان واسع ، ونحوها : سواء كانت متساوية الأجزاء أولا ، اذا أمكن قسمتها بتعديل السهام من غير شىء يجعل معها فان لم يمكن ذلك الا بجعل شىء معها فلا إجبار : ولهما قسم أرض بستان دون شجره ، وعكسه ، والجميع ، فان قسما الجميع ، أو الأرض - فقسمة إجبار ويدخل الشجر تبعا : وان قسما الشجر وحده فلا إجبار ، ومن قسمة الأجبار قسمة مكيل وموزون من جنس واحد : كدهن ، ولبن ، ودبس وخل ، وتمر ، وعنب ، ونحوها ، واذا طلب أحدهما القسمة فيها وأبى الآخر اجبر ، ولو كان وليا على صاحب الحصة ، ويقسم حاكم مع غيبة ولى وكذا على غائب فى قسمة إجبار ، فان كان المشترك مثليا - وهو

المكيل والموزون ـ وغاب الشريك او امتنع ـ جاز للآخر أخذ قدر حقه عند أبي الخطاب : لاعند القاضي ، وأذن الحاكم يرفع النزاع ، وقال الشيخ في قرية مشاعة قسمها فلاحوها : هل يصح ؟ فقال : اذا تهايأوا وزرع كل منهم حصته فالزرع له ، ولرب الأرض نصيبه ، الا أن من ترك من نصيب مالكه فله اجرة الفضلة ، أو مقاسمتها ، وهي أفراز حق لابيع ، فيصح قسم وقف بلارد من أحدهما اذا كان على جهتين فاكثر فاما الوقف على جهة واحدة فلا تقسم عينه قسمة لازمة اتفاقا ، لتعلق حق الطبقة الثانية والثالثة ، لكن تجوز المهايأة ـ وهي قسمة المنافع ـ ونفقة الحيوان مدة كل واحد عليه ، وان نقص الحادث عن العادة فللآخر الفسخ ، وتجوز قسمة مابعضه وقف ، وبعضه طلق : بلارد عوض من رب الطلق ، وبرد عوض من مستحق الوقف ، والدين في ذمم الغرماء ، وتقدم في الشركة ، وتجوز قسمة الثمار خرصا ولو على شجر قبل بدو صلاحه ، بشرط التبقية ، وقسمة لحم هدى ، وأضاحي وغيرهما ومرهون ، فلو رهن سهمه مشاعا ثم قاسم شريكه صح ، واختص قسمه بالرهن ، وتجوز قسمة ما يكال وزنا ، ومايوزن كيلا ، وتفرقهما قبل القبض فيهما ، ولاخيار فيها ، ولا شفعة ، ولايحنث من حلف لايبيع اذا قاسم ، ولو كان بينهما ماشية مشتركة فاقتسماها في أثناء الحول واستداما خلطة الأوصاف ـ لم ينقطع الحول ، وان ظهر في القسمة غبن فاحش لم تصح وان كان بينهما أرض يشرب بعضها سيحا ، وبعضها بعلا ، أو في بعضها شجر وفي بعضها نخل فطلب أحدهما قسمة كل عين على حدة وطلب

الآخر قسمتها أعيانا بالقيمة قدم من طلب قسمة كل عين على حدة ، ان أمكن التسوية فى جيده ورديئه ، وان لم يمكن وأمكن التعديل بالقيمة عدلت ، وأجبر الممتنع ، والا فلا

فصل : — ويجوز للشركاء ان يتقاسموا بأنفسهم ، وبقاسم ينصبونه ، أو يسألوا الحاكم نصبه ، وأجرته مباحة ، فان استأجره كل واحد منهم بأجر معلوم ليقسم نصيبه جاز ، وان استأجروه جميعا إجارة واحدة بأجرة واحدة لزم كل واحد من الأجر بقدر نصيبه من المقسوم : مالم يكن شرط ، وسواء طلبوا القسمة ، أوأحدهم ، وأجرة شاهد يخرج لقسم البلاد ووكيل وأمين للحفظ على مالك وفلاح ، قاله الشيخ ، وقال : إذا مانهم الفلاح بقدر ماعليه ، أو يستحقه الضيف ـ حل لهم ، وقال : وإن لم يأخذ الوكيل لنفسه إلا قدر أجرة عمله بالمعروف ، والزيادة يأخذها المقطع ، فالمقطع هو الذى ظلم الفلاحين ، فاذا أعطى الوكيل المقطع من الضريبة مايزيد على أجرة مثله ولم يأخذ لنفسه إلا أجرة عمله جاز له ذلك ، ويشترط أن يكون القاسم مسلما ، عدلا ، عارفا بالقسمة ، قال الموفق وغيره : وعارفا بالحساب ، فان كان كافرا ، أو فاسقا أوجاهلا بالقسمة لم تلزمه إلا بتراضيهم بها ، ويعدل السهام بالأجزاء إن تساوت ، وبالقيمة إن اختلفت ، وبالرد ان اقتضته ، فاذا تمت وأخرجت القرعة لزمت القسمة ، ولو كان فيها ضرر ، أورد ـ تقاسموا بانفسهم ، أوبقاسم ، لأنها كالحكم من الحاكم ، ولا يعتبر رضاهم بعدها ، وتعديل السهام لا يخلو من أربعة

أقسام ــ أحدها : أن تكون السهام متساوية ، وقيمة أجزاء المقسوم متساوية : كأرض بين ستة : لكل منهم سدسها فتعدل بالمساحة ستة أجزاء متساوية ، ثم يقرع ــ الثانى : أن تكون السهام متفقة ، والقيمة مختلفة ، فتعدل الأرض بالقيمة ، وتجعل ستة أسهم متساوية بالقيمة ــ الثالث : أن تكون القيمة متساوية ، والسهام مختلفة : كأرض بين ثلاثة لأحدهم النصف ، وللثانى الثلث ، وللثالث السدس ؛ وأجزاؤها متساوية القيم فتجعل ستة أسهم ــ الرابع : اذا اختلفت السهام والقيمة ، فتعدل السهام بالقيمة ، وتجعل ستة أسهم متساوية القيمة ، ثم يقرع ، وان خير أحدهما الآخر من غير قرعة لزمت القسمة برضاهما وتفرقهما ، فان كان فيها تقويم لم يجز أقل من قاسمين ، لأنها شهادة بالقرعة ، وإلا أجزأ واحد ، وإذا سألوا الحاكم قسمة عقار لم يثبت عنده أنه لهم ــ لم يجب عليه قسمة ، بل يجوز ، فان قسمه ذكر فى كتاب القسمة أنه قسمه بمجرد دعواهم بملكه : لاعن بينة شهدت لهم بملكهم ، وحينئذ إن لم يتفقوا على طلب القسمة لم يقسمه حتى يثبت عنده ملكهم كما سبق ، وكيفما أقرعوا جاز ، والأحوط أن يكتب اسم كل شريك فى رقعة ثم تدرج فى بنادق : شمع ، أو طين متساويا قدرا ووزنا ثم تطرح فى حجر من لم يحضر ذلك ، ويقال له : أخرج بندقة على هذا السهم ، فمن خرج اسمه كان له ، ثم بالثانى كذلك ، والسهم الباقى للثالث إن كانوا ثلاثة واستوت سهامهم ، وإن كتب سهم كل اسم فى رقعة ثم أخرج بندقة لفلان جاز ، وان كانت السهام الثلاثة مختلفة : كنصف ، وثلث ،

وسدس ـ جزأ المقسوم ستة أجزاء ، وأخرج الأسماء على السهام لا غير ، فيكتب لصاحب النصف ثلاثة رقاع ، ولرب الثلث رقعتين ، ولرب السدس رقعة ويخرج رقعة على أول سهم ، فان خرج عليه اسم رب النصف اخذه مع الثاني والثالث ، وان خرج اسم صاحب الثلث أخذه والثاني الذى يليه ، ثم يقرع بين الأخيرين كذلك ، والباقى للثالث ، وان كان بينهما داران متجاورتان ، أو متباعدتان ، أو خانان أو اكثر فطلب أحدهما أن يجمع نصيبه فى احدى الدارين أو احدى الخانين أو الخانين ويجعل الباقى نصيبا للآخر أو يجعل كل دار سهما لم يجبر الممتنع : تساوت أو اختلفت .

فصـــل : ـــ ومن ادعى غلطا فيما تقاسموه بأنفسهم وأشهدوا على رضاهم به ـــ ولم يصدقه المدعى عليه ـــ لم يلتفت اليه ، ولو أقام به بينة ، إلا أن يكون مسترسلا فيغبن بمالا يسامح به عادة ، أو كان فيما قسمه قاسم الحاكم ـ قبل قول المنكر مع يمينه ، إلا أن يكون للمدعى بينة فتنقض القسمة وتعاد ، وان كان فيما قسمه قاسم نصبوه وكان فيما شرطنا فيه الرضا بعد القرعة ـــ لم تسمع دعواه ، والا فهو كقاسم الحاكم ، واذا تقاسموا ثم استحق من حصة أحدهما شيء معين بطلت ، وان كان المستحق من الحصتين على السواء لم تبطل فيما بقى ، وان كان فى نصيب أحدهما اكثر ، أو ضرره أكثر : كسد طريقه ، أو مجرى مائه ، أو طريقه ونحوه ، أو كان شائعا فيهما ، أو فى أحدهما ـ بطلت ، وان ادعى كل واحد منهما أن هذا من سهمى تحالفا ونقضت ، واذا اقتسما دارين ونحوهما قسمة

تراض فبنى أحدهما أوغرس فى نصيبه ثم خرج مستحقا ونقض بناؤه وقلع غرسه رجع على شريكه بنصف قيمته ، ولا يرجع به فى قسمة اجبار ، وان خرج فى نصيب أحدهما عيب فله فسخ القسمة ان كان جاهلا به ، وله الأمساك مع الأرش ، ويصح بيع التركة قبل قضاء الدين ان قضى ، ويصح العتق ، واختار ابن عقيل لا ينفذ الا مع يسار الورثة ، ولا يمنع دين الميت انتقال تركته الى ورثته ، بخلاف مايخرج من ثلثها من معين موصى به ، والماء لهم لا ان تعلق الدين بها : كتعلق جناية لا رهن ، وتصح قسمتها ، وظهور الدين قبل القسمة لا يبطلها ، لكن ان امتنعوا من وفائه بيعت فيه ، وبطلت القسمة ، فان وفى أحدهما دون الآخر صح فى نصيبه ، وبيع نصيب الآخر ، وان اقتسموا دارا ذات أسطحة يجرى عليها الماء من أحدهما فليس لمن صارت له منع جريان الماء : الا أن يكونوا تشارطوا على منعه ، وان اقتسما دارا فحصلت الطريق فى حصة أحدهما ولا منفذ للآخر لم تصح القسمة ، وان كان لها ظلة فوقعت فى حصة أحدهما فهى له بمطلق العقد ، وولى المولى عليه فى قسمة الأجبار بمنزلته ، وكذا فى قسمة التراضى اذا رآها مصلحة .

باب الدعاوى والبينات

واحدها دعوى ، وهى : اضافة الأنسان الى نفسه استحقاق شىء فى يد غيره أوفى ذمته ، والمدعى من يطالب غيره بحق يذكر استحقاقه عليه ، واذا سكت ترك ، والمدعى عليه المطالب ، واذا سكت لم يترك ،

وواحد البينات بينة ، وهى العلامة الواضحة ، كالشاهد فأكثر ، ولا تصح دعوى وانكار الامن جائز التصرف ، لكن تصح الدعوى على سفيه بما يؤخذ به حال سفهه وبعد فك حجره ، ويحلف اذا أنكر ، وتقدم ،

واذا تداعيا عينا لم تخل من ثلاثة اقسام — أحدهما : أن تكون فى يد أحدهما فهى له مع يمينه أنها له ، ولا حق للمدعى فيها اذا لم تكن بينة . ولا يثبت الملك بها كثبوته بالبينة ، بل ترجح به الدعوى ، فلا شفعة له بمجرد اليد ، وان سأل المدعى عليه الحاكم كتابة محضر بما جرى أجابه وذكر فيه أنه بقى العين بيده ، لأنه لم يثبت مايرفعها ؛ ولو تنازعا دابة أحدهما راكبها ، أوله عليها حمل والآخر آخذ بزمامها أو سائقها فهى للأول ، وان اختلفا فى الحمل فادعاه الراكب وصاحب الدابة فهو للراكب ، بخلاف السرج ، وان تنازعا ثياب عبد عليه فلصاحب العبد ، وان تنازعا قميصا أحدهما لابسه ، والآخر آخذ بكمه فهو للأول ، وان كان كمه فى يد أحدهما وباقيه مع الآخر ، او تنازعا عمامة طرفها فى يد أحدهما وباقيها فى يد الآخر — : فهما فيها سواء ، ولو كانت دار فيها أربعة بيوت فى أحدها ساكن ، وفى الثلاثة ساكن واختلفا فلكل واحد هو ساكن فيه ، وان تنازعا الساحة التى يتطرق منها الى البيوت فهى بينهما نصفين ، ولو كانت شاة مسلوخة بيد أحدهما جلدها ورأسها وسواقطها ، وبيد الآخر بقيتها ، وادعى كل واحد منهما كلها وأقاما بينتين بدعواهما فلكل واحد منهما مابيد صاحبه ، وان تنازع صاحب الدار

وخياط فيها فى ابرة ومقص فهما للخياط ، وان تنازع هو والقراب القربة فهى للقراب ، وان تنازعا عرصة فيها بناء أو شجر لهما فهى لهما أو لأحدهما فهى له ، وان تنازعا حائطا معقودا ببناء أحدهما وحده ، أوله عليه أزج — وهو ضرب من البناء ، ويقال له : طاق — أوله عليه بناء كحائط مبني عليه او عقد معتمد عليه ، أو قبة ، أوله عليه سترة مبنية ونحو هذا - فهو له ، وان كان معقودا ببنائه عقد يمكن احداثه كالبناء باللبن والآجر فانه يمكن أن ينزع من الحائط المبنى نصف لبنة أو آجرة ، ويجعل مكانها لبنة صحيحة او آجرة صحيحة تعقد بين الحائطين لم يرجح به ، وان كان محلولا من بنائهما — أى غير متصل ببنائهما — بل بينهما شق مستطيل ، كما يكون بين الحائطين اللذين ألصق أحدهما بالآخر - او شركا بينهما وهو بينهما ، ويتحالفان : فيحلف كل واحد للآخر ان نصفه له ، وان حلف كل واحد منهما على جميع الحائط أنه له جاز ، وان كان لأحدهما بينة حكم له بها ، وان كان لكل واحد منهما بينة تعارضتا وصارا كمن لا بينة لهما ، فان لم يكن لهما بينة ونكلا عن اليمين كان الحائط فى أيديهما على ما كان ، وان حلف أحدهما ونكل الآخر قضى على الناكل ، ولا ترجح الدعوى بوضع خشب أحدهما عليه ، ولا بوجوه آجر أو أحجار مما يلى أحدهما ، وبالتزويق والتجصيص ولا بسترة عليه غير مبنية ، لأنه مما يتسامح به ، ويمكن احداثه ، ولا بمعاقد القمط فى الخص - أى : عقد الخيوط التي تشد الخص ، وهو بيت يعمل من خشب وقصب - وان تنازع صاحب العلو والسفل سلما منصوبا ، أو

درجة فلصاحب العلو ؛ و كذا العرصة التي يحملها الدرجة ، إلا أن يكون تحت الدرجة مسكن لصاحب السفل فتكون الدرجة بينهما ، وان كان تحتها طاق صغير لم تبن الدرجة لأجله ، وانما جعل مرفقا يجعل فيه جر الماء ونحوه فهو لصاحب العلو ، وان تنازعا الصحن والدرجة فى الصدر فبينهما ، وان كانت فى الوسط فما اليها — بينهما ، وما وراءه لرب السفل ، وان تنازعا فى السقف الذى بينهما فهو بينهما ، وان تنازعا جدران البيت السفلانى فهو لصاحب السفل ، وحوائط العلو لصاحب العلو ، وان تنازع المؤجر والمستأجر فى رف مقلوع او مصراع مقلوع له شكل منصوب فى الدار فهو لربها ، والا بينهما ، و كذا ما لا يدخل فى بيت وجرت العادة به ، ومالم تجر به عادة فكمكتر ، وان تنازعا دارا فى أيديهما فادعاها احدهما ، وادعى الآخر نصفها جعلت بينهما نصفين : فاليمين على مدعى النصف ، وان كان لكل واحد منهما بينة بما يدعيه تعارضتا فى النصف فيكون النصف لمدعى الكل ، والنصف الآخر له أيضا لتقديم بينته ، وان كانت الدار فى يد ثالث لا يدعيها فالنصف لمدعى الكل ، لا منازع له فيه ، ويقرع بينهما فى النصف الآخر : فمن خرجت له القرعة حلف وكان له ، وان كان لكل واحد منهما بينة فتعارضتا صارا كمن لا بينة لهما ، وان تنازع زوجان أو ورثتهما أو أحدهما وورثة الآخر — ولو أن أحدهما مملوك — فى قماش البيت ونحوه ، أو بعضه : فما يصلح للرجال كالعمامة والسيف فللرجل ، وما يصلح للنساء كحليهن وثيابهن فللمرأة ، والمصحف له اذا كانت لا تقرأ ، وما يصلح لهما : كالفرش والأوانى

وسواء كان فى أيديهما من طريق الحكم أو من طريق المشاهدة، وسواء اختلفا فى حال الزوجية او بعد البينونة - فبينهما ، وان كان المتاع على يدى غيرهما ولم تكن بينة — أقرع فمن قرع منهما حلف واحدة ، وكذا لو اختلف صانعان فى آلة دكان لهما، حكم بآلة كل صنعة لصانعها : فآلة العطارين للعطار ، وآلة النجارين للنجار ،فان لم يكونا فى دكان واحد واختلفا فى عين لم يرجح أحدهما بصلاحية العين له ، وكذا لو تنازع رجل وامرأة فى عين غير قماش بينهما ، وكل من قلنا له فهو مع يمينه اذا لم تكن بينة ، وان كان لأحدهما بينة حكم له بها من غير يمين ، وان كانت العين بيد أحدهما وكان لكل منهما بينة سمعت بينة المدعى - وهو الخارج - وحكم له بها ، سواء اقيمت بينة المنكر - وهو الداخل - بعد رفع يده أولا ، وسواء شهدت بينته أنها له، نتجت فى ملكه ، أو قطيعة من الأمام ، أولا ، فان أقام الداخل بينة انه اشتراها من الخارج، وأقام الخارج بينة انه اشتراها من الداخل قدمت بينة الداخل ، ولا تسمع بينة الدخل قبل بينة الخارج وتعديلها ، وتسمع بعد التعديل قبل الحكم ، وبعده قبل التسليم ، وان أقام الخارج بينة أنها ملكه، وأقام الداخل بينة أنه اشتراها منه ، أو وقفها عليه، او أعتقه — قدمت الثانية ، ولم ترفع بينة الخارج يده كقوله : أبرأنى من الدين ، اما لو قال : لى بينة غائبة طولب بالتسليم لأن تأخيره يطول

فصـــل : — القسم الثانى : أن تكون العين فى أيديهما ، أو فى غير يد أحد ، ولا بينة لهما : فيتحالفان , وتقسم العين بينهما ، وكذا ان نكلا

لأن كل واحد منهما يستحق ما في يد الآخر بنكوله ، وان نكل أحدهما وحلف الآخر — قضى له بجميعها ، فان ادعى أحدهما نصفها فما دون ، او الآخر أكثر من بقيتها ، أو كلها فالقول قول مدعي الأقل مع يمينه ، وان تنازعا مسناة - وهي السد الذي يرد ماء النهر من جانبه حاجز بين نهر احدهما وأرض الآخر - تحالفا وهي بينهما ، وكذا ان نكلا ، لأنها حاجز بين ملكيهما ، وان تنازعا صغيرا دون التمييز في ايديهما فهو بينهما رقيق ، ويتحالفان ، ولا تقبل دعواه الحرية اذا بلغ بلا بينة على الملك : مثل أن يلتقطه ، فلا تقبل دعواه لرقه لأن اللقيط محكوم بحريته ، وان كان لكل منهما بينة فهو بينهما أيضا ، وان كان مميزا فقال : انى حر فهو حر ، الا أن تقوم بينة برقه : كالبالغ ، الا أن البالغ اذا أقر بالرق ثبت رقه ، وان كان لأحدهما بينة بالعين حكم له بها ، وان كان لكل واحد منهما بينة لم يقدم اسبقهما تاريخا ، بل سواء ، فان وقتت احداهما وأطلقت الأخرى والعين بيديهما ، او شهدت بينة بالملك وسببه كنتاج او سبب غيره ، وبينة بالملك وحده ، او بينة أحدهما بالملك له منذ سنة ، وبينة الآخر بالملك منذ شهر ، ولم تقل : اشتراه منه — فهما سواء ، ولا تقدم احداهما بكثرة العدد ، ولا اشتهار العدالة ، ولا الرجال على الرجل والمرأتين ، ولا الشاهدان على الشاهد واليمين ، وان تساوتا من كل وجه تعارضتا ، وتحالفا فيما بيدهما ، وقسمت بينهما وأقرع ، ما لم تكن في يد أحد ، او بيد ثالث ولم ينازع ، وكانا كمن لا بينة لهما فيسقطان بالتعارض ، وان ادعى أحدهما أنه اشتراها من زيد وهي ملكه وشهدت البينة بذلك سمعت ، وان لم تقل : وهي ملكه لم تسمع ؛ وادعى الآخر

أنه اشتراها من عمر وهى ملكه تعارضتا ؛ حتى ولو أرخا ، وان كانت فى يد احدهما فهى للخارج ، ولو اقام رجل بينة أن هذه الدار لأبى خلفها تركة ، وأقامت امرأة بينة أن أباه أصدقها إياها فهى للمرأة : داخلة كانت ، أو خارجة

فصل : — القسم الثالث ، تداعيا عينا فى يد غيرهما : فان ادعاها لنفسه حلف لكل واحد منهما يمينا ، فان نكل عنهما أخذاها منه أو بدلها ، واقترعا عليهما ، وان لم يدعها لنفسه ولم يقربها لغيره ولا قامت بينة ـ أقرع بينهما فمن قرع حلف وأخذها ، فان كان المدعى به عبدا مكلفا فأقر لأحدهما فهو له ، وإن صدقهما فهو لهما ؛ وان جحدهما قبل قوله ، وإن كان غير مكلف لم يرجح بأقراره له ، وإن أقر بها من هى بيده لأحدهما بعينه حلف وأخذها ، ويحلف المقر للآخر ، فان نكل أخذ منه بدلها ، وان أخذها المقر له فأقام الآخر بينة أخذها ، وللمقر له قيمتها على المقر ، وإن أقر بها لهما ونكل عن التعيين اقتسماها وإن قال : هى لأحدهما وأجهله : فان صدقاه لم يحلف ، وإلا حلف يمينا واحدة ، ويقرع بينهما ، فمن قرع حلف وأخذها ، ثم إن بينه قبل ، ولهما القرعة بعد تحليفه الواجب وقبله ، فان نكل قدمت القرعة ، ويحلف للمقروع إن أكذبه ، فان نكل أخذ منه بدلها ، وان أنكرهما ولم ينازع أقرع ، فان علم أنها للآخر فقد مضى الحكم ، وإن لم تكن بيد أحد فهى لأحدهما بقرعة ، وإن كان لأحدهما بينة حكم له بها ، وإن كان لكل واحد منهما تعارضتا : سواء كان مقرا لهما ، أو لأحدهما لا بعينه ، أو ليست

بيد أحد ، وكذلك إن أنكرهما ، ثم إن أقر لأحدهما بعينه بعد إقامتها لم يرجح بذلك ، وحكم التعارض بحاله ، واقراره صحيح ، وإن كان اقراره له قبل اقامة البينتين فالمقر له كداخل، والآخر كخارج ، وان ادعاها صاحب اليد لنفسه ولو بعد التعارض — حلف لكل واحد منهما يمينا ، وهى له ، فان نكل أخذاها منه وبدلها ، واقترعا عليهما ، وان أقر من بيده العين بها لغيرهما فتقدم ، وان كان فى يده عبد وادعى أنه اشتراه من زيد وادعى العبد أن زيدا أعتقه ، أو ادعى شخص أن زيدا باعه العبد ، أووهبه له ، وادعى الآخر أنه باعه ، أو وهبه له ، وأقام كل واحد منهما بينة صححنا أسبق التصرفين ان علم التاريخ ، والا تعارضتا ، وكذا ان كان العبد بيد نفسه أو بيد أحدهما ، وإن كان العبد فى يد زيد ؛ فالحكم فيه حكم ما اذا ادعيا عينا فى يد غيرهما ، وان ادعيا زوجية امرأة وأقاما بينتين وليست بيد أحدهما — سقطتا ، وان ادعى على رجل أنه عبده فقال : بل أنا حر ، وأقاما بينتين — تعارضتا ، وان كان فى يده عبد فادعى اثنان كل منهما أنه اشتراه منى بثمن سماه فصدقهما لزمه ثمنان : فان أنكر حلف لهما وبرىء ، وان صدق أحدهما وأقام به بينة لزمه الثمن وحلف للآخر ، وان أقام كل واحد بينة مطلقتين ، أو مختلفتى التاريخ ، أو احداهما مطلقة ، والأخرى مؤرخة — عمل بهما ، وان اتفقا تاريخهما تعارضتا ، وان ادعى كل واحد أنه باعنى اياه بألف وأقام بينة — قدم أسبقهما تاريخا ، وان استويا تعارضتا ، وان قال أحدهما : غصبنى ، وقال الآخر ملكنيه ، أو أقر لى به ، وأقاما بينتين — فهو للمغصوب منه ، ولا يغرم

للآخر شيئا ، وان ادعى أنه أجره البيت بعشرة فقال المستأجر : بل كل الدار تعارضتا ، ولاقسمة هنا ، وتقدم اول طريق الحكم وصفته مايصح سماع البينة فيه قبل الدعوى ومالا يصح

باب تعارض البينتين

التعارض : التعادل من كل وجه

اذا قال لعبده : متى قتلت فأنت حر ، فادعى العبد انه قتل وأنكر ورثته فالقول قولهم ان لم تكن له بينة ، وان أقام كل واحد منهما بينة بما ادعاه قدمت بينة العبد وعتق ، وان قال : ان مت فى المحرم فسالم حر ، وفى صفر فغانم حر ، ولم تقم لواحد منهما بينة ، وأنكر الورثة ؛ فقولهم وبقيا على الرق ، وان أقروا لأحدهما ، أو أقام بينة عتق ، وان أقام كل واحد بينة بموجب عتقه تعارضتا وسقطتا ؛ وبقيا على الرق ، وان علم موته فى أحد الشهرين — أقرع بينهما ؛ وان قال : ان مت فى مرضى هذا فسالم حر ، وإن برئت فغانم حر ، وجهل ؛ ثم مات ولم يكن لهما بينة — عتق احدهما بقرعة ؛ وأن أقاما بينتين تعارضتا وبقيا على الرق ، وان أقر الورثة لأحدهما بما يوجب عتقه عتق باقرارهم ، وكذا حكم : ان مت من مرضى هذا فى التعارض ، واما فى الجهل فيعتق سالم ، لان الأصل دوام المرض وعدم البرء ؛ وان اتلف ثوبا فشهدت بينة ان قيمته عشرون ، وبينة أن قيمته ثلاثون لزمه ماتفقا عليه وهو عشرون ؛ وكذا لو كان بكل قيمة شاهد ؛ وله ان يحلف مع الآخر على العشرة كما يأتى آخر الباب بعده لو اختلفت بينتان فى قيمة عين قائمة ليتيم يريد الوصي

بيعها — أخذ بينة الأكثر فيما يظهر ، وكذا قال الشيخ : لو شهدت بينة أنه أجر حصة موليه بأجرة مثلها وبينة بنصفها ، وتقدم اذا ماتت امرأة وابنها ، واختلف زوجها وأخوها فى أسبقهما فى ميراث الغرقى

فصل : — اذا شهدت بينة على ميت أنه أوصى بعتق سالم — وهو ثلث ماله — وبينة أنه أوصى بعتق غانم — وهو ثلث ماله — ولم تجز الورثة — أقرع فمن قرع عتق : سواء اتفق تاريخهما أو اختلف ، فلو كانت بينة وارثه فاسقة عتق سالم ، ويعتق غانم بقرعة ، وان كانت عادلة وكذبت الأجنبية لغا تكذيبها دون شهادتها ، وانعكس الحكم : فيعتق غانم ، ثم وقف عتق سالم على القرعة ، وان كانت فاسقة مكذبة ، أو فاسقة وشهدت برجوعه عن عتق سالم عتق العبدان ، ولو شهدت وليست فاسقة ولا مكذبة — قبلت شهادتها وعتق غانم وحده ، كما لو كانت الشاهدة برجوعه أجنبية ، ولو كان فى هذه الصورة غانم سدس المال — عتقا ، ولم تقبل شهادتها ، والوارثة العادلة فيما تقوله خبرا : لا شهادة — كالفاسقة فى جميع ماذكرنا ، وان شهدت بينة أنه أعتق سالما فى مرضه ، وبينة انه أوصى بعتق غانم وكل واحد منهما ثلث المال — عتق سالم وحده ، وان شهدت بينة انه أعتق سالما فى مرضه ، وبينة أنه أعتق غانما فى مرضه — عتق أقدمهما تاريخا : ان كانت البينتان أجنبيتين ، او كانت بينة أحدهما وارثة ولم تكذب الآجنبية ، وان سبقت الأجنبية فكذبتها الوارثة ، أو سبقت الوارثة وهى فاسقة — عتقا ، وان جهل أسبقهما ، وكذا لو كانت بينة غانم وارثة وان قالت البينة الوارثة : ما أعتق سالما ، وإنما اعتق غانما — عتق غانم كله ،

وحكم سالم كحكمه لولم تطعن الوارثة فى بينته : فى انه يعتق ، ان تقدم تاريخ عتقه أو خرجت له القرعة ، والا فلا ، وان كانت الوارثة فاسقة ولم تطعن فى بينة سالم كله ، وينظر فى غانم : فان كان تاريخ عتقه سابقا ، أو خرجت القرعة له عتق كله ، وان كان متأخرا أو خرجت القرعة لسالم ـ لم يعتق منه شيء ، وان كانت كذبت بينة سالم عتق العبدان وتدبير مع تنجيز ـ كآخر تنجيزين مع أسبقهما فى كل ما قدمنا

فصـــل :ـــ وان مات عن ابنين: مسلم و كافر ، فادعى كل منهما انه مات على دينه : فان عرف أصل دينه فالقول قول من يدعيه ، وان لم يعرف فالميراث للكافر : ان اعترف المسلم أنه أخوه أو قامت به بينة والا فبينهما ، وان أقام كل منهما بينة أنه مات على دينه ولم يعرف أصل دينه تعارضتا ، وان قال شاهدان :نعرفه مسلما ، وشاهدان نعرفه كافرا ولم يؤرخا معرفتهم ، ولا عرف أصل دينه ـ فالميراث للمسلم ، وتقدم الناقلة اذا عرف أصل دينه فهو كما تقدم ، ولو شهدت بينة أنه مات ناطقا بكلمة الأسلام ، وبينة أخرى انه مات ناطقا بكلمة الكفر تعارضتا ،ولو لم يعرف أصل دينه ، وان خلف أبوين كافرين،وابنين مسلمين واختلفوا فى دينه فكما تقدم فى ابنين مسلم و كافر ، وكذا لو خلف ابنا كافرا، وامرأة وأخا مسلمين ، ومتى نصفنا المال فنصفه للأبوين على ثلاثة ؛ ونصفه للزوجة والأخ على أربعة ، ولو مات مسلم وخلف زوجة وورثة سواها و كانت الزوجة كافرة ثم أسلمت وادعت أنها أسلمت قبل موته وأنكر الورثة ـ فقولهم ، وان ادعى الورثة أنها كانت كافرة ولم يثبت وأنكرتهم

أو ادعوا انه طلقها قبل موته فانكرتهم فقولها ، وان اعترفت بالطلاق وانقضاء العدة وادعت انه راجعها وأنكروا فقولهم ، وان اختلفوا فى انقضاء عدتها فقولها فى انها لم تنقض ، ولو مات مسلم وخلف ابنين: مسلم وكافر فاسلم الكافر وقال : اسلمت قبل موت أبى ، وقال أخوه: بل بعده فلا ميراث له ، فان قال : اسلمت فى المحرم، ومات أبى فى صفر فقال أخوه بل فى ذى الحجة فله الميراث مع أخيه، ولو خلف حرا بنا ، وابنا كان عبدا فادعى انه عتق وأبوه حى ، ولا بينة ـ صدق أخوه فى عدم ذلك ، وان ثبت عتقه فى رمضان ، فقال الحر : مات أبى فى شعبان وقال العتيق : بل فى شوال صدق العتيق ، وتقدم بينة الحر مع التعارض ، ولو شهدا على اثنين بقتل فشهدا على الشاهدين به وصدق الولى الكل ، او الآخرين ، او كذب الكل او الأولين فقط فلا قتل ولا دية ، وان صدق الأولين فقط ـ حكم بشهادتهما وقتل من شهدا عليه

كتاب الشهادات

واحدها شهادة ، تطلق على التحمل والأداء ، وهى حجة شرعية ، تظهر الحق ، ولا نوجبه ، وهى : الأخبار بما علمه بلفظ خاص ، وتحملها فى غير حق الله فرض كفاية ، واذا تحملها وجبت كفايتها ، ويتأكد ذلك فى حق ردىء الحفظ ، وأداؤها فرض عين ، وان قام بالفرض فى التحمل والأداء اثنان سقط عن الجميع ، وان امتنع الكل أثموا ،

ويشترط فى وجوب التحمل والأداء ان يدعى اليهما من تقبل شهادته ويقدر عليهما بلاضرر يلحقه فى بدنه، اوماله، اواهله، اوعرضه، ولا تبذل فى التزكية، ويختص الأداء بمجلس الحكم، ومن تحملها، او رأى فعلا او سمع قولا بحق لزمه أداؤها: على القريب، والبعيد، فيما دون مسافة القصر، والنسب وغيره سواء، ولو أدى شاهد، وأبى الآخر وقال: احلف انت بدلى أثم، ولو دعى فاسق الى تحملها فله الحضور ولو مع وجود غيره، لان التحمل لا يعتبر له العدالة، ومن شهد مع ظهور فسقه لم يعذر لأنه لا يمنع صدقه، فدل انه لا يحرم اداء الفاسق، ولا يضمن من باب فسقه ويحرم اخذ اجرة وجعل عليها: تحملا واداء، ولو لم تتعين عليه، لكن ان عجز عن المشى او تأذى به فله اخذ اجرة مركوب من رب الشهادة وفى الرعاية: وكذا مزك، ومعرف، ومترجم، ومفت، ومقيم حد وقود، وحافظ مال بيت المال، ومحتسب، والخليفة، ولا يقيمها على مسلم بقتل كافر، ويباح لمن عنده شهادة بحد لله ـ اقامتها من غير تقدم دعوى، ولا تستحب، وتجوز الشهادة بحد قديم، وللحاكم ان يعرض للشهود بالوقف عنها فى حق الله تعالى: كتعريضه للمقر به ليرجع، ومن عنده شهادة لآدمى يعلمها ـ لم يقمها حتى يسأله؛ ولا يقدح فيه: كشهادة حسبة، ويقيمها بطلبه، ولو لم يطلبها حاكم ونحوه؛ فان لم يعلمها استحب له اعلامه، فان سأله اقامها ولو لم يطلبها حاكم، ويحرم كتمها، ويسن الأشهاد فى كل عقد: سوى نكاح ـ فيجب، ولا يجوز للشاهد ان يشهد الا بما يعلمه برؤية اوسماع غالبا، لجوازه ببقية الحواس قليلا، فالرؤية

تختص بالافعال كالقتل والغصب والسرقة وشرب الخمر والرضاع والولادة ونحو ذلك ، فان جهل حاضرا ، جاز أن يشهد فى حضرته لمعرفة عينه ، وان كان غائبا فعرفه من يسكن اليه - جاز أن يشهد ، ولو على امرأة ؛ وان لم تتعين معرفتها لم يشهد مع غيبتها ، ويجوز أن يشهد على عينها اذا عرف عينها ونظر الى وجهها ، قال احمد : لا يشهد على امرأة حتى ينظر الى وجهها ؛ وهذا محمول على الشهادة على من لم يتيقن معرفتها ، فأما من تيقن معرفتها وعرف صوتها يقينا فيجوز ؛ وقال احمد أيضا : لا يشهد على امرأة الا باذن زوجها ، وهذا يحتمل انه لا يدخل عليها بيتها الا باذن زوجها ، ولا تعتبر اشارته الى مشهود عليه حاضر مع نسبه ووصفه وان شهد باقرار لم يعتبر ذكر سببه : كباستحقاق مال ، ولا قوله : طوعا فى صحته مكلفا عملا بالظاهر ، وان شهد بسبب يوجب الحق ، او استحقاق غيره - ذكره والسماع ضربان : سماع من المشهود عليه : كالطلاق ، والعتاق ، والابراء والعقود ، وحكم الحاكم ، وانفاذه ، والاقرار ، ونحوها ، فيلزمه أن يشهد به على من سمعه ، وإن لم يشهده به لاستحقاقه ، أو مع العلم به ، واذا قال المتحاسبان لا يشهدوا علينا بما يجرى بيننا لم يمنع ذلك الشهادة ولزوم اقامتها ، وسماع من جهة الاستفاضة فيما يتعذر علمه غالبا به وبها : كالنسب ، والموت ، والملك المطلق ، والنكاح عقداً ودواما ، والطلاق ، والخلع ، وشرط الوقف ، ومصرفه ، والعتق ؛ والولاء ، والولاية ، والعزل ، وما أشبه ذلك ، فيشهد بالاستفاضة فى ذلك كله ، ولا يشهد بها الا عن عدد يقع العلم بخبرهم ، ولا يشترط ما يشترط فى الشهادة على الشهادة ،

ويكتفى بالسماع ، ويلزم الحكم بشهادة لم يعلم تلقيها من الاستفاضة ، ومن قال : شهدت بها ففرع ، وفى المغنى شهادة أصحاب المسائل شهادة استفاضة لأشهادة على شهادة ، وقال القاضى : الشهادة بالاستفاضة خبر لا شهادة وقال: تحصل بالنساء والعبيد ، وان سمع النساء ، فأقر بنسب أب ، أو ابن فصدقه المقر له جاز أن يشهد له به ، وان كذبه لم يجز له ان يشهد له به ، وان سكت جاز أن يشهد ، ومن رأى شيئا فى يد انسان مدة طويلة يتصرف فيه تصرف الملاك من نقض ، وبناء ، وإجارة ، وإعارة ، ونحوها جاز أن يشهد له بالملك ، والورع أن لا يشهد الا باليد والتصرف ، خصوصا فى هذه الأزمنة

فصـــل : ـ ومن شهد بنكاح أو غيره من العقود فلا بد من ذكر شروطه ، وتقدم فى طريق الحكم ، وان شهد برضاع فلا بد من ذكر عدد الرضعات ، وأنه شرب من ثديها ، او من لبن حلب منه فى الحولين فلا يكفى أن يشهد انه ابنها من الرضاع ، وان شهد بقتل احتاج أن يقول : ضربه بسيف ، او غيره ، اوجرحه فقتله أو مات من ذلك ، وان قال : جرحه فمات لم يحكم به ، وان شهد بزنا ـ ذكر المزنى بها ، وأين ، وكيف ، وفى أى زمان وانه رأى ذكره فى فرجها ، وان شهد بسرقة اشترط ذكر المسروق منه ، والنصاب ، والحرز ، وصفة السرقة ، وان شهد بالقذف ذكر المقذوف وصفة القذف ، وان شهد ان هذا العبد ابن أمته ، أو هذه الثمرة من ثمرة شجرته ـ لم يحكم بهما حتى يقولا : ولدته وأثمرته فى ملكه ، وان شهدا انه اشتراها من فلان ، أوقفها عليه ، او اعتقها لم يحكم بها حتى

يقولا : وهي ملكه ، وان شهدا ان هذا الغزل من قطنه ، او الطائر من بيضه او الدقيق من حنطته حكم له بها : لا ان شهدا أن هذه البيضة من طيره حتى يقولا : باضتها فى ملكه ، وان شهدا لمن ادعى ارث ميت انه وارثه لا يعلمان له وارثا سواه ـ حكم له بتركته : سواء كانا من اهل الخبرة الباطنة أولا ، ويعطى ذو الفرض فرضه كاملا ، وان قالا : لا نعلم له وارثا غيره فى هذا البلد ، أو بأرض كذا فكذلك : لا ان قالا : لا نعلم له وارثا فى البيت ، ثم ان شهدا ان هذا وارثه شارك الأول ، وان شهدت بينة ان هذا ابنه لا وارث له غيره ، وبينة أخرى لآخر ان هذا ابنه لا وارث له غيره ثبت نسبهما ، وقسم المال بينهما ، ولا ترد الشهادة على النفى بدليل المسئلة المذكورة ، ومسئلة الاعسار والبينة فيه ، وان كان النفى محصورا قبلت: كقول الصحابى «فطرح السكين وصلى ولم يتوضأ» ولو شهد اثنان فى محفل على واحد منهم انه طلق ، أو اعتق ـ قبل ، وكذا لو شهدا على خطيب انه قال ، أو فعل على المنبر فى الخطبة شيئا لم يشهد به غيرهما مع المشاركة فى سمع وبصر ، ولا يعارضه قولهم : اذا انفرد واحد فيما تتوفر الدواعى على نقله مع مشاركة خلق كثير ـ رد ، وان شهدا انه طلق ، او اعتق ، أو ابطل من وصاياه واحدة ؛ ونسيا عينها ـ لم يقبل ، وتصح شهادة مستخف ، وشهادة من سمع مكلفا يقر بحق ، أو عتق ، أو طلاق ، أو يشهد شاهدا بحق ، أو يسمع الحاكم يحكم ، أو يشهد على حكمه وانفاذه ، ويلزمه ان يشهد بما سمع

فصل : — وان شهد أحد الشاهدين انه أقر بقتله عمدا ، او قتله

عمدا وشهد الآخر انه أقر بقتله ، أو قتله وسكت ـ ثبت القتل وصدق المدعى عليه فى صفته ، وان شهدا بفعل متحد فى نفسه : كاتلاف ثوب ونحوه ، وقتل زيد ، أو باتفاقهما : كسرقة وغصب واختلفا فى وقته ، أو مكانه ، أو صفة متعلقة به: كلونه ، وآلة قتل: مما يدل على تغاير الفعلين لم تكمل البينة ، فلو شهد أحدهما انه غصب ثوبا أحمر ، وشهد الآخر انه غصب ثوبا أبيض ، او شهد أحدهما انه غصب اليوم ، وشهد الآخر انه غصب أمس لم تكمل البينة ، وكذا لو شهد انه تزوجها أمس ، والآخر انه تزوجها اليوم ، او شهد أحدهما أنه سرق مع الزوال كيسا أبيض وشهد آخر أنه سرق مع الزوال كيسا أسود ، أو شهد أحدهما انه سرق هذا الكيس غدوة ، وشهد الآخر انه سرقه عشية ، وكذا القذف اذا اختلف الشاهدان فى وقت قذفه ، وان أمكن تعدده ولم يشهدا باتحاده فبكل شىء شاهد فيعمل بمقتضى ذلك ، ولا تنافى ، وان كان بدل كل شاهد بينة ـ ثبتاهنا ، ان ادعاهما ، والا ما ادعاه ، وان كان الفعل مما لا يمكن تكراره: كقتل رجل بعينه ـ تعارضتا ، ولو كانت الشهادة على اقرار بفعل أو بغيره ، ولو نكاحا ، او قذفا ـ جمعت ، فلو شهد أحدهما انه أقر بالف أمس والآخر انه أقر بالف اليوم ، او شهد احدهما انه باعه داره أمس ، وآخر انه باعه اياها اليوم ـ كملت وثبت البيع والاقرار ، وان شهد واحد بالفعل ، وآخر على اقراره ـ جمعت وان شهد واحد بعقد نكاح او قتل خطأ ، وآخر على اقراره لم تجمع ، ولمدعى القتل ان يحلف مع أحدهما ويأخذ الدية ، ومتى جمعنا مع اختلاف وقت فى قتل ، اوطلاق فالعدة والارث يليان آخر الديتين ،

وان شهد شاهد انه أقر له بالف ، وآخر انه أقر له بالفين، اوشهد احدهما أن له عليه ألفا، وآخر أن له عليه الفين ـ كملت بينة الألف وثبت ، وله ان يحلف مع شاهده على الألف الأخرى ، ولو شهدا بمائة، وآخر ان بخمسين دخلت فيها : الا مع ما يقتضى التعدد فيلزمانه ، ولو شهد واحد بألف من قرض ، وآخر بألف من ثمن مبيع ـ لم تكمل ، ولو شهد واحد بألف وآخر بالف من قرض ـ كملت ، وان شهدا ان له عليه الفا، ثم قال احدهما : قضاه بعضه ـ بطلت شهادته ، وان شهدا انه أقرضه ألفا، ثم قال احدهما : قضاه خمسمائة صحت شهادتهما بالألف ، واذا كانت له بينة بألف فقال : اريد ان تشهد الى بخمسمائة لم يجز اذا كان الحاكم لم يول الحكم فوقها

باب شروط من تقبل شهادته

وهى ستة ـ احدها : البلوغ ، فلا تقبل شهادة من هو دونه فى جرح ولا غيره ، ولو ممن هو فى حال أهل العدالة ـ الثانى: العقل ، وهو نوع من العلوم الضرورية ، والعاقل : من عرف الواجب عقلا : الضرورى وغيره ، والممكن ، والممتنع ، وما يضره وما ينفعه غالبا ، فلا تقبل شهادة مجنون ، ومعتوه ، ويقبل ممن يجن احيانا فى حال افاقته ـ الثالث الكلام ، فلا تقبل شهادة اخرس ولو فهمت اشارته : الا اذا اداها بخطه ـ الرابع : الأسلام ، فلا تقبل شهادة كافر ، ولو من اهل الذمة ، ولو على مثله : الا رجال اهل الكتاب بالوصية فى السفر ممن حضره الموت ، من مسلم وكافر عند عدم مسلم ، فتقبل شهادتهم فى هذه المسئلة فقط . ولو لم تكن لهم ذمة ، ويحلفهم الحاكم وجوبا بعد العصر مع

ريب : ماخانوا ؛ ولا حرفوا ، وانها لوصية الرجل ، فان عثر على انهما استحقا اثما ـ حلف اثنان من أولياء الموصى ـ بالله : لشهادتنا أحق من شهادتهما ، ولقد خانا وكتما ، ويقضى لهم ـ الخامس : الحفظ ، فلا تقبل شهادة مغفل ، ولا معروف بكثرة غلط ونسيان ـ السادس : العدالة ظاهرا و باطنا ، وهى : استواء أحواله فى دينه ، واعتدال أقواله وأفعاله ويعتبر لها شيآن : ـ الصلاح فى الدين : وهو اداء الفرائض بسننها الراتبة فلا تقبل ان داوم على تركها لفسقه ، واجتناب المحرم فلا يرتكب كبيرة ، ولا يدمن على صغيرة ، والكبيرة : ما فيه حد فى الدنيا أووعيد فى الآخرة ؛ زاد الشيخ : أو غضب ، اولعنة ، اونفى ايمان ، والكذب صغيرة : الا فى شهادة زور ، أو كذب على نبى ، او رمى فتن ونحوه ـ فكبيرة ويجب ان يخلص به مسلم من قتل ، ويباح لاصلاح ، وحرب ، وزوجة قال ابن الجوزى : وكل مقصود محمود حسن لا يتوصل اليه الا به ، فلا تقبل شهادة فاسق من جهة الأفعال ، أو الاعتقاد ولو تدين به ، فلو قلد بخلق القرآن ، أونفى الرؤية ، أوالرفض ، أوالتهجم ونحوه ـ فسق ، ويكفر مجتهدهم الداعية ، ومن اخذ بالرخص فسق ، قال الشيخ : لا يتريب احد فيمن صلى محدثا ، اولغير القبلة ، اوبعد الوقت ، او بلا قراءة ـ انه كبيرة ، ومن الكبائر على ماذكر أصحابنا ـ الشرك ، وقتل النفس المحرمة ، وأكل الربا ، والسحر ، والقذف بالزنا ، واللواط ، وأكل مال اليتيم بغير حق والتولى يوم الزحف ، والزنا ، واللواط ، وشرب الخمر وكل مسكر ، وقطع الطريق ، والسرقة ، وأكل الأموال بالباطل ، ودعواه ماليس له وشهادة الزور ، والغيبة ، والنميمة ، واليمين الغموس ، وترك الصلاة ، والقنوط من رحمة

الله ، واساءة الظن بالله تعالى ، وأمن مكر الله ، وقطيعة الرحم ، والكبر والخيلاء ، والقيادة ، والدياثة ، ونكاح المحلل ، وهجرة المسلم العدل ، وترك الحج للمستطيع ، ومنع الزكاة ، والحكم بغير الحق ، والرشوة فيه ، والفطر فى نهار رمضان بلا عذر ، والقول على الله بلا علم ، وسب الصحابة ، والأسرار على العصيان ، وترك التنزه من البول ، ونشوزها على زوجها ؛ والحاقها به ولدا من غيره ، واتيانها فى الدبر ، وكتم العلم عن أهله ، وتصوير ذى الروح ؛ والدعاء الى بدعة ، أوضلالة ، والغلول ، والنوح ، والتطير ، والأكل والشرب فى آنية الذهب والفضة ، وجور الموصى فى وصيته ، ومنعه ميراثه ، واباق الرقيق ، وبيع الخمر ، واستحلال البيت الحرام ، وكتابة الربا ، والشهادة عليه ؛ وكونه ذا وجهين ، وادعاؤه نسبا غير نسبه ، وغش الامام الرعية ، واتيان البهيمة ، وترك الجمعة بغير عذر ، وسىء الملكة ، وغير ذلك ، فاما من أتى شيئا من الفروع المختلف فيها : كمن تزوج بلا ولى ، أوشرب من النبيذ مالا يسكره ، اواخر زكاة ، أو حجا مع امكانهما ونحوه متأولا له ـ لم ترد شهادته وان اعتقد تحريمه ردت ، وادخل القاضى وغيره الفقهاء فى اهل الاهواء ، واخرجهم ابن عقيل وغيره ، وهو المعروف عند العلماء وأولى ، ذكره ابن مفلح فى أصوله

الشىء الثانى — استعمال المروءة : وهو مايجمله ويزينه ؛ وترك مايدنسه ويشينه عادة ، فلا تقبل شهادة مصافع ومتمسخر ، ومغن ، ويكره سماع الغناء ، والنوح بلا آلة لهو ، ويحرم معها ، ويباح الحداء الذى يساق به الابل ، ونشيد العرب ؛ ولا شهادة شاعر مفرط بالمدح

باعطاء ، او ذم بعدمه ، فالشعر كالكلام : حسنه حسن ، وقبيحه قبيح ، ولا مشبب بمدح خمر : لاان شبب بامرأته ، او امتـه ، ولا رقاص ، ولامشعوذ ، ومن يلعب بنرد ، اوشطرنج لتحريمهما ، وان عرياعن القمار غير مقلد فى الشطرنج كمع عوض ، اوترك واجب ، او فعل محرم ، اجماعا ، ولا من يلعب بحمام طيارة ، او يسترعيها من المزارع ، او ليصيد بهاحمام غيره ، اويراهن بها ، وتباح للانس بصوتها ، ولاستفراخها وحمل كتب من غير اذى الناس ، ولابكل مافيه دناءة ، حتى فى أرجوحة واحجار ثقيلة ، ومن يكشف من بدنه ما العادة تغطيته ، ونومه بين جالسين ، وخروجه عن مستوى الجلوس بلاعذر ، وطفيلى ومن يدخل الحمام بلا مئزر ، او يتغذى فى السوق بحضرة الناس ، زاد فى الفتية او على الطريق ، ولا يضر أكل اليسير كالكسرة ونحوها ، او يمد رجليه فى مجمع الناس ، او يتحدث بما يصنعه مع أهله وأمتـه وغيرهما ، او يخاطب أهله ، او أمته او غيرهما بفاحش بحضرة الناس ، وحاكى المضحكات ، ومنزى بزى يسخر منـه ، ونحوه ، قال الشيخ : وتحرم محاكاة الناس ، ويعزر هو ومن يأمره — انتهى ، ولا بأس بالثقاف ، واللعب بالحراب ونحوها ، وتقبل شهادة من صناعته دنيئة عرفا : كحجام وحائك ، وحارس ، ونخال : وهو الذى يتخذ غربالا او نحوه يغربل به فى مجارى الماء ، وما فى الطرقات : من حصى ، وتراب ليجد فى ذلك شيئا من الفلوس ، او الدراهم وغيرها : وهو المقلش ، ومحرش بين البهائم ، وصباغ ، ونفاط : وهو اللعاب بالنفط ، وزبال ، وكناس العذرة

فان صلى بالنجاسة ولم يتنظف لم تقبل شهادته ، وكباش : وهو الذى يلعب بالكبش ويناطح به ، ودباغ ، وقراد : وهو الذى يلعب بالقرد ويطوف به فى الأسواق ونحوها متكسبا بذلك ، وحداد ، ودباب اذا حسنت طريقتهم فى دينهم ، ويكره كسب من صفته دنيته ، وتقدم أول باب الصيد ، واما سائر الصناعات التي لا دناءة فيها فلا تردد الشهادة بها الا من كان يحلف منهم كاذبا ، او يعد ويخلف ، وغلب هذا عليه ، او كان يؤخر الصلاة عن اوقاتها ، اولا يتنزه عن النجاسات ، أو كانت صناعة محرمة : كصناعة المزامير من خشب ، او قصب ، والطنابير ؛ او يكثر فى صناعته الربا كالصائغ ، والصيرفى ، ولم يتوق ذلك — ردت شهادته وكذا من داوم على استماع المحرمات من ضرب النايات ، والمزامير ، والعود ، والطنبور ، والرباب ، ونحو ذلك ، والصفاقين من نحاس ويضرب باحداهما على الاخرى ، فتحرم آلات اللهو اتخاذا ، واستعمالا وصناعة . ولعب فيه قمار وتكرر منه ، اوسأل من غير ان تحل له المسئلة فاكثر ، او بنى حماما للنساء

فصل : — ومتى زالت الموانع منهم فبلغ الصبى ، وعقل المجنون واسلم الكافر ، وتاب الفاسق ـ قبلت شهادتهم بمجرد ذلك ، ولا يعتبر فى التائب اصلاح العمل ، وتوبة غير قاذف ـ ندم ، واقلاع ، وعزم ان لا يعود ، وان كان فسقه بترك واجب فلابد من فعله ؛ ويسارع ، ويعتبر رد مظلمة الى ربها ؛ او الى ورثته ان كان ميتا ، او يجعله منها فى حل ، ويستمهله معسرا . وتوبة قاذف بزنا — ان يكذب نفسه لكذبه حكما ،

وتصح توبته قبل الحد ، لصحتها من قذف وغيبة ونحوهما قبل اعلامه والتحلل منه ، والقاذف بالشتم ترد شهادته وروايته ، وفتياه حتى يتوب والشاهد بالزنا اذا لم تكمل البينة تقبل روايته : لا شهادته ، وتقدم بعضه فى القذف ، وتقبل شهادة العبد حتي فى موجب حد وقود : كالحر ، وتقبل شهادة الأمة فيما تقبل فيه شهادة الحرة ، ومتي تعينت عليه حرم على سيده منعه منها ، وتجوز شهادة الاصم فى المرئيات ، وبما سمعه قبل صممه ، وتجوز شهادة الأعمى فى المسموعات اذا تيقن الصوت ، وبما رآه قبل عماه اذا عرف الفاعل باسمه ونسبه ، فان لم يعرفه الا بعينه قبلت اذا وصفه للحاكم بما يتميز به ، قال الشيخ : وكذا الحكم ان تعذرت رؤية العين المشهود لها ، أو عليها ، أو بها لغيبة ، أوموت أو عمى ، وان شهد عند الحاكم ، ثم عمى ، أو خرس . أو صم ، أو جن أو مات لم يمنع الحاكم بشهادته ، وتقبل شهادة ولد الزنا فى الزنا وغيره ، وتقبل شهادة الانسان على فعل نفسه : كالمرضعة على ارضاعها ، وان كان الارضاع باجرة ، والقاسم على قسمته بعد فراغه ولو بعوض ، والحاكم على حكمه بعد العزل ، وشهادة القروى على البدوى وعكسه

باب موانع الشهادة

وهى ستة — أحدها : قرابة الولادة ، فلا تقبل شهادة عمودى النسب بعضهم لبعض من والد ، وان علا ؛ ولو من جهة الأم ، وولد وان سفل من ولد البنين والبنات : الا من زنا . أو رضاع ، وتقبل شهادة بعضهم علي بعض ، ولباقى أقاربه : كلأخيه ، وعمه ، وابن عمه ،

وخاله ، ونحوهم ، والصديق لصديقه ، والمولى لعتيقه وعكسه ، ولو اعتق عبدين فادعى رجل أن المعتق غصبهما منه ، فشهد العتيقان بصدق المدعى لم تقبل شهادتهما ، لردهما الى الرق ، وكذا لو شهدا بعد عتقهما ان معتقهما كان غير بالغ حال العتق ، أو بجرح شاهدى حريتهما ، وكذا لو عتقا بتدبير ، أو وصية فشهدا بدين يستوعب التركة ، أو وصية مؤثرة فى الرق

الثانى : الزوجية ، فلا تقبل شهادة أحد الزوجين لصاحبه ولو بعد الفراق ان كانت ردت قبله ، والا قبلت ، وتقبل عليه فى غير الزنا ، ولا شهادة السيد لعبده ، ولا العبد لسيده

قال ابن نصر الله : لو شهد عند الحاكم من لا تقبل شهادة الحاكم له عند الأجنبى كشهادة ولد الحاكم ، أو والده ، أو زوجته فيما تقبل فيه شهادة النساء — يتوجه عدم قبولها ، وقال : لو شهد على الحاكم بحكمه من شهد عنده بالمحكوم فيه — الأظهر لا تقبل ، وقال : تزكية الشاهد رفيقه فى الشهادة لا تقبل — انتهى ، ولو شهد اثنان على أبيهما بقذف ضرة أمهما وهى تحته ، أو طلاقها قبلت ، قال فى الترغيب ، ومن موانعها العصبية فلا شهادة لمن عرف بها ، وبالافراط فى الحمية لتعصب قبيلة على قبيلة وان لم تبلغ رتبة العداوة ، ومن حلف مع شهادته لم ترد

الثالث : ان يجر الى نفسه نفعا : كشهادة السيد لمكاتبه ، والمكاتب لسيده ، والوارث بجرح موروثه قبل اندماله ، فلا تقبل ، وتقبل له بدينه فى مرضه ، فلو حكم بهذه الشهادة لم يتغير الحكم بعد موته ، ولا تقبل

شهادة الوصى للميت ولو بعد عزله ؛ وفراغ الاجارة وانفصال الشريك ولا أحد الشفيعين بعفو الآخر عن شفعته ، أو بيع الشقص الذى تجب فيه الشفعة ، وان أسقط شفعته قبل الحكم بشهادته قبلت : لا بعد الرد ولاغريم لمفلس بمال بعد الحجر ، أولميت له عليه دين بمال ، ولا مضارب بمال المضاربة ، ولا حاكم ، ولا وصى لمن فى حجره ، وتقبل عليه ، ولاتقبل لمن له كلام واستحقاق فى شىء وان قل : كرباط ومدرسة

الرابع : أن يدفع عن نفسه ضررا : كشهادة العاقله بجرح شهود الخطأ ، والغرماء بجرح شهود الدين على المفلس ، والسيد بجرح من شهد على مكاتبه ، أو عبده بدين ، والوصى بجرح الشاهد على الأيتام ، والشريك بجرح الشاهد على شريكه ، كشهادة من لاتقبل شهادته لانسان اذا شهد بجرح الشاهد عليه ، ولاتقبل شهادة الضامن للمضمون عنه بقضاء الحق والابراء منه ، ولاشهادة بعض غرماء المفلس على بعض باسقاط دينه ، أو استيفائه ، ولامن أوصى له بمال على آخر بما يبطل وصيته اذا كانت وصيته يحصل بها مزاحمة : اما لضيق الثلث عنها ، أو لكون الوصيتين بمعين ، وتقبل فتيا من يدفع عن نفسه ضررا بها

الخامس : العداوة الدنيوية : كشهادة المقذوف على قاذفه ، والزوج على امرأته بالزنا ، ولا المقتول وليه على القاتل ، والمجروح على الجارح والمقطوع عليه الطريق على قاطعه ، فلو شهدوا أن هؤلاء قطعوا الطريق علينا ؛ أو على القافلة لم تقبل . وان شهدوا أن هؤلاء قطعوا الطريق ، بل هؤلاء ـ قبلت ، وليس للحاكم ان يسألهم هل قطعوا الطريق عليكم

معهم ؟ وان شهدوا أنهم عرضوا لنا وقطعوا الطريق على غيرنا قبلت ، ويعتبر فى عدم قبول الشهادة كون العداوة لغير الله : سواء كانت موروثة ، أو مكتسبة ، فاما العداوة فى الدين : كالمسلم يشهد على الكافر ، والمحق من أهل السنة يشهد على المبتدع فلا ترد شهادته ، لأن الدين يمنعه من ارتكاب محظور فى دينه ، وتقبل شهادة العدو لعدوه ، وتقبل عليه فى عقد نكاح ، ومن شهد بحق مشترك بين من ترد شهادته له وبين من لاترد لم تقبل ، لأنها لاتتبعض فى نفسها . ومن ساءه مساءة أحد ، أو غمه فرحا وطلب له الشر ونحوه فهو عدوه

السادس : من شهد عند حاكم فردت شهادته بتهمة لرحم ، اوزوجية او عداوة ، او طلب نفع ، او دفع ضرر ثم زال المانع فاعادها لم تقبل كما لو ردت لفسق ثم اعادها بعد التوبة ، ولو لم يشهد بها الفاسق عند الحاكم حتى صار عدلا قبلت . وان ردت لكفر ، او صغر ، أوجنون او خرس ، ثم اعادها بعد زوال المانع — قبلت ، وان شهد عنده ثم حدث مانع لم يمنع الحكم الا كفر اوفسق ، أو تهمة ، فاما عداوة ابتدأها مشهود عليه كقذفه البينة لما شهدت عليه لم ترد شهادتها بذلك وكذا مقاولته وقت غضب ، ومحاكمته بدون عداوة ظاهرة سابقة ، وان حدث مانع بعد الحكم لم يستوف حد ، ولو قذفا ، ولا قود ، بل مال وان شهد لمكاتبه أو لموروثه بجرح قبل برئه فردت ثم اعادها بعد العتق والبرء لم تقبل

باب ذكر المشهود به وعدد شهوده

لا يقبل فى الزنا واللواط أقل من أربعة رجال ، وكذا الاقرار به يشهدون انه أقر أربعا ، فان كان المقر بهما اعجميا قبل فيه ترجمانان ، ومن عزر بوطء فرج من بهيمة وأمة مشتركة ونحوها ثبت برجلين ، ولا يقبل قول من عرف بالغني انه فقير الا بثلاثة ، وتقدم لا تثبت بقية الحدود باقل من رجلين ، وكذا القود ، ويثبت القود باقراره مرة ولا يقبل فيما ليس بعقوبة ولا مال ، ويطلع عليه الرجال غالبا : كنكاح وطلاق ، ورجعة ، ونسب ، وولاء ، وايصاء ، وتوكيل فى غير مال ، وتعديل شهود ، وجرحهم — أقل من رجلين . ويقبل فى موضحة ونحوها وداء دابة — طبيب واحد ، وبيطار واحد ، مع عدم غيره ، فان لم يتعذر فاثنان ، فان اختلفا قدم قول مثبت ، ويقبل فى مال وما يقصد به المال كالبيع ، وأجله ، وخياره ، ورهن ، ومهر ، وتسميته ، ورق مجهول النسب ، وإجارة ، وشركة ، وصلح ، وهبة ، وايصاء ، فى مال ، وتوكيل فيه ، وقرض ، وجناية الخطأ ، ووصية لمعين ، ووقف عليه ، وشفعة ، وحوالة ، وغصب ، واتلاف ، مال ، وضمانه ، وفسخ عقد معاوضة ، ودعوى قتل كافر لأخذ سلبه ، ودعوى أسير تقدم اسلامه لمنع رق ، وعتق ، وكتابة ، وتدبير ، ونحو ذلك — رجلان ، او رجل وامرأتان أو رجل ويمين المدعى ، ويجب تقديم الشاهد على اليمين ، ولا يشترط فى يمينه أن يقول : وان شاهدى صادق فى شهادته . وكل موضع قبل فيه شاهد ويمين فلا فرق بين كون المدعى مسلما ، أو كافرا ، أو عدلا ،

أو فاسقا : رجلا ، أو امرأة ، ولا تقبل شهادة امرأتين ويمين المدعى ؛ ولا أربع نسوة فأكثر مقام رجلين ، قال القاضى : يجوز أن يحلف على مالا تجوز الشهادة عليه مثل : ان يجد بخطه دينا له على انسان وهو يعرف أنه لا يكتب الا حقا ولم يذكره ، أو يجد فى روزمانج أبيه بخطه دينا له على انسان ويعرف من أبيه الأمانة ، وأنه لا يكتب الا حقا — فله ان يحلف عليه ، ولا يجوز أن يشهد به ؛ ولو أخبره بحق أبيه ثقة فسكن اليه جاز ان يحلف عليه ، ولم يجز أن يشهد به ، والأولى الورع عن ذلك ، فلو نكل عن اليمين من اقام شاهدا حلف المدعى عليه ، فان نكل حكم عليه . ولو كان لجماعة حق بشاهد فأقاموه — فمن حلف منهم أخذ نصيبه ، ولا يشاركه من لم يحلف . ولا يحلف وارث ناكل : الا أن يموت قبل نكوله ؛ ويقبل فى جناية عمد موجبها المال : دون قصاص فى قود : كمأمومة ، وهاشمة ، ومنقلة ، مما له قود موضحة من ذلك ، وفى عمد لا قصاص فيه حال — شاهد ويمين فيثبت المال . وان ادعى أن زيدا ضرب أخاه بسهم عمدا فقتله ونفذ الى أخيه الآخر فقتله خطأ ، وأقام بذلك شاهدا وامرأتين ، أو شاهدا وحلف معه ، ثبت قتل الثانى فقط ، ويقبل فيما لا يطلع عليه الرجال : كعيوب النساء تحت الثياب والبكارة ، والثيوبة ، والحيض ، والولادة ، والرضاع ، والاستهلال ، ونحوه — شهادة امرأة واحدة ، عدل ، وكذا جراحة وغيرها فى حمام وعرس ، ونحوهما مما لا يحضره رجال ، والأحوط اثنتان ، وان شهد به رجل كان أولى ، لكماله ، وان شهد رجل وامرأتان ، أو رجل مع

يمين ، فيما يثبت القود لم يثبت به قود ، ولا مال ، وان أتى بذلك فى سرقة ثبت المال دون القطع ، وان أتى بذلك رجل فى خلع ثبت له العوض ، وتثبت البينونة بمجرد دعواه . وان ادعت امرأة الخلع لم يقبل فيه إلا رجلان ، ولو أتت برجل وامرأتين انه تزوجها بمهر ، ثبت المهر ، لأن النكاح حق له . ولو ادعى شخص على رجل أنه سرق منه أو غصبه مالا ، فحلف بالطلاق والعتاق ماسرق منه ، ولاغصبه ، وأقام المدعى شاهدا وامرأتين شهدوا بالسرقة والغصب ، أو شاهدا وحلف معه ـ استحق المسروق ، والمغصوب ، ولم يثبت طلاق ، ولا عتق . وان ادعى رجل على آخر أمة بيده ،لها ولد ، انها أم ولده ، وان ولدها ، ولده ، وشهد بذلك رجل وامرأتان ـ حكم له بالأمة ، وانها أم ولد له ، ولا يحكم له بالولد ، ولا بحريته ، ويقر فى يد المنكر مملوكا له ، وان ادعى أنها كانت ملكه فاعتقها ، وشهد بذلك رجل وامرأتان ، لم يثبت ملك ولا عتق ، ولو وجد على دابة ؛ مكتوب : حبيس فى سبيل الله ، أو على اسكفة دار ، أو حائطها : وقف ، أو مسجد ، أو مدرسة ـ حكم به ، ولو وجد على كتب علم فى خزانة : هذه طويله فكذلك والا توقف فيها وعمل بالقرائن

باب الشهادة على الشهادة

والرجوع عن الشهادة وادائها

لا تقبل الشهادة على الشهادة : الا فى حق يقبل فيه كتاب القاضى الى القاضى ، وترد فيما يرد ، ولا يحكم بها الا أن يتعذر شهادة شهود الأصل

بموت ، أومرض ، أوغيبة الى مسافة قصر ،أوخوف من سلطان ، أوغيره ، أو حبس ، قال ابن عبد القوى : وفى معناه الجهل بمكانهم ولو فى المصر ، والمرأة المخدرة كالمريض ؛ ولا يجوز لشاهد الفرع أن يشهد الا أن يسترعيه شاهد الأصل أو يسترعى غيره وهو يسمع ، فيقول : اشهد أنى اشهد على فلان بكذا ، أو اشهد على شهادتى بكذا ، أو يسمعه يشهد عند الحاكم أو يشهد بحق يعزوه الى سبب من بيع ، او قرض ، أو إجارة ونحوه ، فله ان يشهد ، وأن يؤديها الفرع بصفة تحمله لها ، فيقول : أشهد أن فلان بن فلان ، وقد عرفته بعينه واسمه ، ونسبه ، وعدالته ـ وان لم يعرف عدالته لم يذكرها ـ اشهدنى انه يشهد ان لفلان بن فلان بن فلان كذا ، أو اشهدنى أنه يشهد أن فلانا أقر عندى بكذا ، وأن سمعه يشهد غيره قال : أشهد أن فلان بن فلان أشهد على شهادته أن لفلان بن فلان على فلان بن فلان ـــ كذا ، وان كان سمعه يشهد عند الحاكم قال : أشهد أن فلان بن فلان شهد على فلان بن فلان عند الحاكم بكذا ، وان كان الحق الى سببه قال : أشهد أن فلان بن فلان قال أشهد أن لفلان بن فلان على فلان بن فلان كذا من جهة كذا ، وان أراد الحاكم أن يكتب كتبه على ماذكرنا فى الأداء ، وماعدا هذه المواضع لايجوز أن يشهد فيها على الشهادة ، فاذا سمعه يقول : أشهد أن لفلان على فلان ألف درهم لم يجز أن يشهد على شهادته ، لأنه لم يسترعه الشهادة ، ولم يعزها الى سبب ، ولو قال شاهد الأصل : أنا أشهد أن لفلان على فلان ألفا فاشهد به أنت عليه ـــ لم يجز أن يشهد على شهادته ، ولا تثبت شهادة

شاهدى الأصل : الا بشهادة شاهدين يشهدان عليهما : سواء شهدا على كل واحد منهما ، او شهد على كل شاهد شاهد . والنساء تدخل فى شهادة الأصل والفرع فى كل حق يثبت بشهادتهن ، فيشهد رجلان على رجل وامرأتين ، أو رجل وامرأتان على رجل وامرأتين ، او على رجلين . فتصح شهادة امرأة على امرأة ، وسأله حرب عن شهادة امرأتين على امرأتين فقال : يجوز ، وان شهد بالحق شاهد الأصل وشاهد فرع يشهدان ، أو واحد على شهادة أصل آخر جاز ؛ وان شهد شاهد فرع على أصل وتعذر الآخر حلف ، واستحق ، وتصح شهادة فرع على فرع بشرطه فأذا شهد الفروع فلم يحكم الحاكم حتى حضر الأصول ، أوصحوا ، أوزال خوفهم وقف حكمه على سماعه شهادتهم منهم ، وان حدث فيهم ما يمنع قبول الشهادة لم يجز الحكم ، ولا يجوز أن يحكم بالفروع حتى تثبت عدالتهم وعدالة أصولهم ، ولا يجب على فرع تعديل أصله ، ويتولى الحاكم ذلك وان عدله الفرع قبل ؛ ولاتصح تزكية أصل لرقيقه ؛ وتقدم ، واذا حكم بشهادة شهود الفرع ثم رجعوا لزمهم الضمان مالم يقولوا : بان لنا كذب الأصول ، أوغلطهم . وان رجع شهود الأصل قبل الحكم لم يحكم بها وان رجعوا بعده فقالوا : كذبنا ، أوغلطنا ــ ضمنوا ، ولو قالوا بعد الحكم ما أشهدناهم بشىء لم يضمن الفريقان شيئا . ومن زاد فى شهادته او نقص بحضرة الحاكم قبل الحكم : مثل أن يشهد بمائة ، ثم يقول : بل هى مائة وخمسون ؛ او بل هى تسعون ، أو أدى بعد انكارها ـ قبل ، كقوله : لا أعرف الشهادة ، ثم يشهد ، وان كان بعد الحكم لم يقبل ، وان

رجع قبله لغت ، ولا حكم ، ولم يضمن ، وان لم يصرح بالرجوع ، بل قال للحاكم : توقف فتوقف ، ثم اعاد الشهادة قبلت ، ويعتد بها

فصـــل : — واذا رجع شهود المال ، او العتق بعد الحكم : قبل الاستيفاء ، او بعده — لم ينقض ، ويلزمهم الضمان : مالم يصدقهم المشهود له ، ولا ضمان على مزك اذا رجع مزك ، وان شهدوا بدين فابرأ منه مستحقه ، ثم رجعا لم يغرماه للمشهود عليه ، ولو قبضه مشهود له ، ثم وهبه لمشهود عليه ، ثم رجعا — غرماه ، وان رجع شهود طلاق قبل الدخول ، وبعد الحكم — غرموا نصف المسمى ، أو بدله ، وان كان بعده ولو بائنا لم يغرموا ، وان رجع شهود قصاص أو حد بعد الحكم وقبل الاستيفاء لم يستوف ، ووجبت دية قود للمشهود له ، ويستوفى اذا طرأ فسقهم ، وان كان بعد الاستيفاء لم يبطل الحكم ، ولا يلزم المشهود له شيء : سواء كان المشهود به مالا ، او عقوبة ، فان قالوا : عمدنا عليه بالزور ليقتل ، أو يقطع فعليهم القصاص ، وان قالوا : عمدنا الشهادة عليه ، ولم نعلم انه يقتل بها ، وكانا ممن يجوز أن يجهل ذلك — وجبت الدية فى أموالهما مغلظة ، وان قالوا : أخطأنا فعليهم دية ماتلف او ارش الضرب ، وتقدم ذلك مستوفى فى كتاب الجنايات : وكل موضع وجب الضمان على الشهود بالرجوع فانه يوزع بينهم على عددهم بحيث لو رجع شاهد من عشرة غرم العشر ، وتغرم المرأة كنصف ما يغرم الرجل ، وان رجع رجل وثمان نسوة لزم الرجل الخمس ، وكل امرأة العشر ، واذا شهد أربعة باربعمائة فحكم الحاكم بها ثم رجع

واحد عن مائة ، وآخر عن مائتين ، وآخر عن ثلاثمائة ، والرابع عن أربعمائة ـ فعلى كل واحد مما رجع عنه بقسطه ، فعلى الأول خمسة ، وعشرون ، وعلى الثانى خمسون ، وعلى الثالث خمسة وسبعون ، وعلى الرابع مائة ، وان كان الحكم بشاهد ويمين ثم رجع الشاهد ـ غرم المال كله ، وان رجع أحد الشاهدين وحده فكرجوعهما فى أن الحاكم لا يحكم بشهادتهما اذا كان رجوعه قبل الحكم ، وان كان بعد الاستيفاء لزمه حكم اقراره ، وان شهد عليه ستة بزنا ، فرجم ، ثم رجع منهم اثنان غرما ثلث الدية ، وثلاثة ـ النصف ، والكل تلزمهم الدية أسداسا . وان شهد أربعة بزنا ، واثنان باحصان ، فرجم ، ثم رجعوا ـ لزمتهم الدية أسداسا ، وان كان شاهدا الاحصان من الأربعة فعليهما ثلثا الدية ، وعلى الآخرين الثلث ، ولو رجع شهود الزنا دون الاحصان ، او بالعكس لزم الراجع الضمان كاملا ، وان رجع الزائد عن البينة : قبل الحكم ، أو بعده ـ استوفى ، ويحد الراجع لقذفه ، ورجوع شهود تزكية كرجوع من زكوهم . وان رجع شهود تعليق عتق ، او طلاق ؛ وشهود وجود بشرطه فالغرم على عددهم ، وان رجع شهود قرابة غرموا قيمته لمعتقه وان رجع شهود كتابة غرموا مابين قيمته سليما ومكاتبا ، فان عتق غرموا مابين قيمته ومال كتابته ، وكذا شهود باستيلاد أمته فيضمنون نقص قيمتها ، فان عتقت بالموت فتمام قيمتها . وان رجع شهود تأجيل ثمن مبيع ، ونحوه بعد الحكم غرموا ماتفاوت مابين الحال والمؤجل ولا ضمان برجوع عن شهادة كفالة بنفس ، أو براءة منها ، او انها زوجته

او أنه عفا عن دم عمد لعدم تضمنه مالا ، ومن شهد بعد الحكم بمناف للشهادة الأولى فكرجوع ، وأولى ، وان بان بعد الحكم ان الشاهدين كافران ، او فاسقان ، نقض ، فينقضه الامام او غيره ، ورجع بالمال او ببدله ، وببدل قود مستوفى على المحكوم له ، وان كان المحكوم به اتلافافالضمان على المزكين ، وكذا ان كان لله باتلاف حسى ، او بمباشرى اليه ، فان لم يكن مزكون فعلى الحاكم ، وان شهدوا عند الحاكم بحق ثم ماتوا ، او جنوا حكم بشهادتهم اذا كانوا عدولا ، وان بان الشهود عبيدا اووالدا ، أوولدا ، اوعدواوالحاكم لا يرى الحكم به نقضه ، ولم ينفذ وان كان يرى الحكم به لم ينقض ، ويعزر شاهد زور ، ولو تاب بما يراه الحاكم ان لم يخالف نصا ، او معني نص ، ويطاف به فى المواضع التي يشتهر فيها ، فيقال :انا وجدنا هذا شاهد زور فاجتنبوه ، وله ان يجمع له من عوبات ان لم يرتدع الا به ، ولايعزر حتى يتحقق انه شاهد زور وتعمد ذلك : اما باقراره ، او يشهد بما يقطع بكذبه ؛ مثل ان يشهد على رجل بفعل فى الشام ؛ ويعلم ان المشهود عليه فى ذلك الوقت فى العراق ، اويشهد بقتل رجل وهو حى ، او ان هذه البهيمة فى يد هذا منذ ثلاثة أعوام ، وسنها أقل من ذلك ، او شهد على رجل انه قتل فى وقت كذا وقدمات قبل ذلك ، وأشباه هذا مما يعلم به كذبه ويعلم تعمده لذلك ، ويتبين بذلك ان الحكم كان باطلا ، ولزم نقضه ، فان كان المحكوم به مالا ـ ردالى صاحبه ، وان كان اتلافافعلى الشاهدين ضمانه : الا ان يثبت باقرارهما على انفسهما من غير موافقة المحكوم له ، فيكون ذلك رجوعا

منهما عن شهادتهما ، ومضى حكم ذلك ، وتقدم فى التعزير ، ولا يعزر بتعارض البينة ، ولا بغلطه فى شهادته ، ولا تقبل الشهادة من ناطق الا بلفظ الشهادة ، فان قال : اعلم ، أو أحق ، أو أتيقن ونحوه ، أو قال آخر : أشهد بمثل ماشهد به ، او بما وضعت به خطى لم يقبل ، وان قال بعد الأول : وبذلك أشهد ، وكذلك أشهد ـ قبلت ، وقال الشيخ وابن القيم : لايعتبر لفظ الشهادة

باب اليمين فى الدعاوى

اليمين تقطع الخصومة فى الحال ، ولا تسقط الحق ، ولا يستحلف المنكر فى حقوق الله تعالى : كحد ، وعبادة ، وصدقة ، وكفارة ، ونذر ، فان تضمنت دعواه حقا له : مثل ان يدعي سرقة ماله ليضمن السارق او ليأخذ منه ماسرقه ، أو يدعى عليه الزنا بجاريته ليأخذ مهرها منه سمعت دعواه ، ويستحلف المدعى عليه لحق الآدمى دون حق الله ، ويستحلف فى حق لآدمى وغير نكاح ، ورجعة : وطلاق ، و ايلاء ، وأصل رق لدعوى رق لقيط ، وولاء ، واستيلاد ، ونسب ، وقذف ، وقصاص فى غير قسامة . وفى الترغيب وغيره : ولايحلف شاهد وحاكم ووصى على نفى دين على الموصى ، ولا منكر وكالة وكيل ، وتحلف المرأة اذا ادعت انقضاء عدتها قبل رجعة زوجها ، ويحلف المولى اذا أنكر مضى أربعة أشهر ، وما يقضى فيه بالنكول هو المال ، ومايقصد به المال ومن لم يقض عليه بنكول خلى سبيله ، ويثبت عتق بشاهد ، ويمين العبد وتقدم . ومن حلف على فعل غيره ، او ادعى عليه فى اثبات ؛ أو فعل

نفسه ، أو دعوى عليه حلف على البت . ومن حلف على نفى فعل غيره او نفى دعوى عليه فعلى نفى العلم ، وعبده كأجنبى فى حلف على البت أو على نفى علمه اما بهيمته فما نسب الى تقصير وتفريط فعلى البت ، والا على نفى العلم ، ومن توجه عليه الحلف بحق جماعة فبذل لهم يمينا واحدة ورضوا بها جاز ، وان ابوا حلف لكل واحد يمينا ، ولو ادعى واحد حقوقا على واحد فعليه فى كل حق يمين

فصـــل : — واليمين المشروعة : هى اليمين بالله جل اسمه ، فان رأى الحاكم تغليظها بلفظ ، أوزمان ، أومكان جاز ، ولم يستحب ، ففى اللفظ يقول : والله الذى لا إله إلا هو ، عالم الغيب والشهادة الرحمن الرحيم الطالب الغالب الضار النافع ، الذى يعلم خائنة الأعين وما تخفى الصدور والزمان : أن يحلف بعد العصر ، أو بين الأذان والاقامة ، والمكان بمكة بين الركن والمقام ، وببيت المقدس عند الصخرة ، وسائر البلاد عند منبر الجامع ، وتقف الحائض عند باب المسجد ، ويحلف أهل الذمة فى المواضع التي يعظمونها ، واللفظ ان يقول اليهودى : والله الذى أنزل التوراة على موسى ، وفلق له البحر ، وأنجاه من فرعون وملئه ، والنصرانى : والله الذى أنزل الانجيل على عيسى ، وجعله يحي الموتى ويبرىء الأكمه ، والأبرص ، والمجوسى : والله الذى خلقني ، وصورنى ورزقنى : والوثني والصابىء ومن يعبد غير الله يحلف بالله وحده ، ولا تغلظ اليمين الا فيما له خطر : كجناية لا توجب قودا ، أوعتق ، ونصاب زكاة ، ولو أبى من وجبت عليه اليمين التغليظ لم يصر ناكلا ، ولا يحلف

بالطلاق وفاقا للأئمة الأربعة قاله الشيخ : وفى الأحكام السلطانية للوالى احلاف الشهود استبراء وتغليظا فى الكشف ، فى حق الله وحق آدمى وتحليفه بطلاق ، وعتق ، وصدقة ونحوه ، وسماع شهادة أهل اليمين اذا كثروا . وليس للقاضى ذلك ، ومن توجهت عليه يمين وهو فيها صادق أو توجهت له ابيح له الحلف ، ولا شىء عليه من أثم ، ولا غيره ، والأفضل افتداء يمينه ، ومن ادعى عليه دين هو عليه وهو معسر لم يحل له أن يحلف أنه لا حق له على ، ويمين الحالف على حسب جوابه ، فاذا ادعى أنه غصبه ، أو أودعه . أو باعه ، أو اقترض منه ، فان قال : ماغصبتك ، ولا استودعتك ، ولا بعتنى ، ولا أقرضتنى ـ كلف ان يحلف على ذلك ، وان قال : مالك على حق ، أولا تستحق على شيئا ، أولا تستحق على ماادعيته ، ولا شيئا منه كان جوابا صحيحا ، ولا يكلف الجواب عن الغصب وغيره ، لجواز أن يكون غصب منه ، ثم رده ، وكذلك الباقى ، فلو كلف جحد ذلك لكان كاذبا . وان أقر به ، ثم ادعى الرد لم يقبل ، ولا تدخل النيابة فى اليمين ، فلا يحلف أحد عن غيره فلو كان المدعى عليه صغيرا ، أو مجنونا لم يحلف ، ووقف الأمر الى ان يكلفا ، فان كان الحق لغير المكلف وادعاه وليه ، وأنكر المدعى عليه ، فالقول قوله مع يمينه ، فان نكل قضى عليه ، وان ادعى على العبد دعوى وكانت مما يقبل قول العبد فيها : كالقصاص ، والطلاق ، والقذف ، فالخصومة معه دون سيده ، وان كان مما لا يقبل قول العبد فيه : كاتلاف مال ، أو جناية توجبه ، فالخصم سيده ، واليمين عليه ، ولا يـ

فيها بحال ، ومن حلف فقال : ان شاء الله ، اعيدت عليه اليمين ، وكذلك ان وصل كلامه بشرط ، أو كلام غير مفهوم ، وان حلف قبل أن يستحلفه الحاكم ، أو استحلفه الحاكم قبل أن يسأله المدعى أعيدت عليه ولو ادعى عليه حقا فقال : أبرأتنى منه ، او استوفيته مني ، فأنكر فقوله مع يمينه ، فيحلف بالله ان هذا الحق — ويسميه بعينه — ما برئت ذمتك منه ، ولا من شيء منه ، وان ادعى استيفاءه ، أو البراءة بجهة معلومة كفى الحلف على تلك الجهة وحدها

كتاب الاقرار

وهو اظهار مكلف مختار ماعليه لفظا ، أو كتابة ، او اشارة أخرس أو على موكله ، أو موليه ، أو موروثه بما يمكن صدقه ، وليس بانشاء ، فيصح منه بما يتصور منه التزامه — بشرط كونه بيده ، وولايته ، واختصاصه ومعلوما : ويصح من أخرس باشارة معلومة : لا بها من ناطق ، ولا ممن اعتقل لسانه . ويصح اقرار الصبى ، والمأذون له فى البيع والشراء ، فى قدر ماأذن له فيه دون ما رآه . وان أقر مراهق غير مأذون له ثم اختلف هو والمقر له فى بلوغه فقول المقر ، ولا يحلف : الا أن تقوم بينة ببلوغه ويصح اقرار الصبى أنه بلغ باحتلام اذا بلغ عشرا ، ولا يقبل بسن الا ببينة ، وان أقر بمال ، أو بيع ، أو شراء ، ونحوه ثم قال بعد بلوغه : لم أكن حين الاقرار بالغا — لم يقبل ، وان أقر بالبلوغ من شك فى

بلوغه ثم أنكره مع الشك صدق بلا يمين ، ولو شهد الشهود باقرار شخص لم تفتقر صحة الشهادة الى أن يقولوا : طوعا فى صحة عقله ، ويصح أقرار سكران كطلاق ، وكذا من زال عقله بمعصية : كمن شرب مايزيل عقله عامدا ، لغير حاجة : لا من زال عقله بسبب مباح ، أو معذور فيه . وان ادعى الصبى الذى أنبت الشعر الخشن حول قبله أنه انبت بعلاج : كدواء لا بالبلوغ لم يقبل ، ولا يصح اقرار المجنون الافى حال افاقته ، وكذا المبرسم ، والنائم ، والمغمى عليه . وان ادعى جنونا لم يقبل الا ببينة ، ولا اقرار مكره : إلا أن يقر بغير ما أكره عليه : مثل أن يكره أن يقر لزيد فيقر لعمرو ، أو ان يقر بدراهم فيقر بدنانير ، أو على الاقرار بطلاق امرأة فيقر بطلاق غيرها ، أو يقر بعتق عبد — فيصح إقراره اذن ، وان أكره على وزن مال فمال ملكه لذلك صح ، وتقدم أول كتاب البيع . ومن أقر بحق ، ثم ادعى أنه كان مكرها — لم يقبل الا ببينة : إلا أن تكون هناك دلالة على الاكراه : كقيد وحبس ، وتوكل به ، فيكون القول قوله مع يمينه : وتقدم بينة اكراه على بينة طواعية . وان قال من ظاهره الاكراه : علمت انى لو لم أقر أيضا اطلقونى ، فلم أكن مكرها — لم يصح ، لأنه ظن فلا يعارض يقين الاكراه . ومن أقر فى مرض موته بشىء فكاقراره فى صحته : الا فى اقراره بمال لوارث فلا يقبل الا ببينة ، أو اجازة ، ويلزمه ان يقر ، وان لم يقبل ، اذا كان حقا . وان اشترى وارثه شيئا فاقر له بثمن مثله قبل ، ولا يحاص المقر له غرماء الصحة ، بل يقدمون عليه ، لأنه أقر بعد تعلق الحق بماله :

لكن لو أقر فى مرضه بعين ثم بدين ، أو عكسه — فرب العين أحق بها ، ولو أعتق عبدا لايملك غيره ، أو وهبه ثم أقر بدين نفذ عتقه ، وهبته ، ولم ينقضا باقراره ، وتقدم حكم اقرار مفلس وسفيه فى الحجر . وان أقر لامرأته فى مرض موته بمهر لم يقبل ، ويلزمه مهر مثلها بالزوجية : لا باقراره ، ويصح اقراره بأخذ دين من أجنبى ، وان أقر لوارث وأجنبي صح للاجنبى ، والاعتبار بحالة الاقرار : لابحالة الموت فلو أقر لوارث فصار عند الموت غير وارث لم يلزم اقراره : لا أنه باطل ، وان أقر لغير وارث ، أو أعطاه — صح ، وان صار عند الموت وارثا . وان أقرت فى مرضها ألا مهر لها عليه لم يصح : إلا أن يقيم بينه بأخذه ، أو باسقاطه ، وكذا حكم دين ثابت على وارث . وان أقر المريض بوارث صح . وان أقر لامرأته ثم أبانها ثم تزوجها ومات من مرضه لم يصح اقراره ، وان أقر أنه كان طلقها فى صحته لم يسقط ميراثها

فصل : — وان أقر عبد ولو آبقا بحد ، أو بطلاق ، أو بقصاص فيما دون النفس — أخذ به فى الحال ، وان أقر بقصاص فى النفس لم يقتص منه فى الحال ، ويتبع به بعد العتق ، وطلب جواب الدعوى منه ومن سيده . وان أقر السيد عليه بمال ، أو بما يوجبه : كجناية الخطأ صح ، ويؤخذ منه دية ذلك : لابما يوجب قصاصا ؛ ولو فيما دون النفس . وان أقر العبد بجناية خطأ ، أو شبه عمد ، أو غصب ، أو سرقة مال ، أو غير المأذون له بمال عن معاملة ، أو مطلقا ، أو بمالا يتعلق بالتجارة ، وكذبه السيد لم يقبل على السيد ، وان توجهت عليه يمين

على مال فنكل عنها فكاقراره فلا يجب المال ، وسواء كان ماأقر بسرقته باقيا ، أو تالفا فى يد السيد ، أو يد العبد ، ويتبع بما أقر به بعد العتق ، ويقطع للسرقة فى المال ، فى الحال . قال أحمد فى عبد أقر به بسرقة دراهم فى يده أنه سرقها من رجل ، والرجل يدعى ذلك ، والسيد يكذبه فالدراهم لسيده ويقطع العبد ، ويتبع بذلك بعد العتق ، وماصح أقرار العبد به فهو الخصم فيه ، والافسيده ، وان أقر بالجناية مكاتب تعلقت برقبته ، وذمته ، ولا يقبل اقرار سيده عليه بذلك ، وان اقر غير مكاتب بمال لسيده ، أو سيده له لم يصح . وان أقر العبد برقه لغير من هو فى يده لم يقبل ، وان أقر السيد انه باع عبده من نفسه بالف ، وصدقه ، صح ولزمه الألف ، فان أنكر حلف ولم يلزمه شىء ويعتق فيهما ، وان أقر لعبد غيره بمال صح ، وكان لمالكه ، ويبطل برده ، وان اقر مكلف له بنكاح ، أو بقصاص ، او تعزير لقذف فصدقه العبد صح ، وله المطالبة به ، والعفو عنه ؛ وليس لسيده مطالبة بذلك ، ولا عفو عنه ، وان أقر لبهيمة لم يصح وان قال : على الف بسبب هذه البهيمة لم يكن مقرا لأحد ، وان قال لمالكها : على الف بسببها صح ، وان قال : بسبب حمل هذه البهيمة لم يصح . وان اقر لمسجد ، او مقبرة ، او طريق ، ونحوه صح الاقرار ، ولو لم يذكر سببا ، ويكون لمصالحها ؛ ولا يصح لدار الا مع السبب . وان تزوج مجهولة النسب فاقرت بالرق لم يقبل ، وان أقر بولد أمته انه ابنه ثم مات ولم يتبين هل أتت به فى ملكه أو غيره ؟ لم تصر ام ولد الا بقرينة

فصل : — وان أقر بنسب صغير ، أو مجنون مجهول النسب

انه ابنه ، وهو يحتمل أن يولد لمثل المقر ، ولم ينازعه منازع — ثبت نسبه منه ، وان كان الصغير أو المجنون ميتا ورثه ، وان كان كبيرا عاقلا لم يثبت حتى يصدقه ، وان كان ميتا ثبت ارثه ونسبه ، وان ادعى نسب مكلف فى حياته فلم يصدقه حتى مات المقر ، ثم صدقه ثبت نسبه ، ومن ثبت نسبه وله أم فجاءت بعد موت المقر تدعى زوجيته لم تثبت بذلك لأن الرجل اذا أقر بنسب صغير لم يكن مقرا بزوجية أمه ، وان قدمت امرأة من بلاد الروم ، ومعها طفل ، فاقر به رجل لحقه ، ولهذا لو ولدت امرأة رجل وهو غائب عنها بعد عشر سنين ، أو أكثر من غيبته ، لحقه الولد ، وان لم يعرف له قدوم اليها ، ولا عرف لها خروج من بلدها . وان أقر بنسب أخ ، أو عم فى حياة أبيه ، أو جده لم يقبل ، وان كان بعد موتهما ، وهو الوارث وحده صح اقراره ، وثبت النسب ، وان كان معه غيره لم يثبت ، وللمقر له من الميراث ما فضل فى يد المقر ، وتقدم فى الاقرار بمشارك فى الميراث ، وان أقر بأب ، أو ولد ، أو زوج ، أو مولى اعتقه — قبل اقراره ولو أسقط به وارثا وفاه : اذا أمكن صدقه ولم يدفع به نسبا لغيره ، وصدقه المقر به او كان ميتا الا الولد الصغير والمجنون فلا يشترط تصديقهما ، فان كبرا ، وعقلا ، وأنكرا لم يسمع انكارهما ، ولو طلبا احلاف المقر لم يستحلف لأن الأب لو عاد فجحد النسب لم يقبل منه ، ويكفى فى تصديق والد بولده ، وعكسه ، سكوته اذا أقر به ، ولا يعتبر فى تصديق أحدهما تكراره فيشهد الشاهد بنسبهما ، وتقدم فى الشهادات . ولا يصح اقرار من له نسب معروف بغير هؤلاء الأربعة : الا ورثة اقر والمن أقر به

مورثهم ،اوان خلف ابنين مكلفين فأقر أحدهما بأخ صغير ثم مات المنكر ، والمقر وحده وارث — ثبت نسب المقر به منهما ، فلو مات المقر بعد ذلك عن بنى عم ، وعن الأخ المقر به - ورثه دونهم ، وان أقر من عليه ولاء بنسب وارث لم يقبل : الا أن يصدقه مولاه ، وان كان مجهول النسب ولا ولاء عليه فصدقه المقر به ، وأمكن — قبل ، وان أقرت امرأة ولو بكرا بنكاح على نفسها — قبل : ان كان مدعيه واحدا وتقدم فى طريق الحكم وصفته ، فلو أقرت لاثنين ، وأقاما بينتين قدم اسبقهما .فان جهل — فسخا ، ولا يحصل الترجيح باليد ؛ وان أقر رجل او امرأة بزوجية الآخر ، فلم يصدقه الآخر الا بعد موته صح ، وورثه الا أن يكون كذبه فى حياته ، وان اقر ولى مميزة عليها بنكاح - قبل ، وان كانت غير مميزة وهى مقرة له بالأذن — قبل أيضا ، والا فلا ، وان أقر بنكاح صغيرة بيده - فرق بينهما ، وفسخه حاكم ، وان صدقته اذا بلغت — قبل ، فدل ان من ادعت ان فلانا زوجها فانكر ، فطلبت الفرقة يحكم عليه ، ولو اقرت مزوجة بوا — لحقها دون زوجها ،وأهلها ، وان اقر الورثة يدين على مورثهم لزمهم قضاؤه : اما من التركة لتعلق الدين بها ، فللورثة تسليمها فيه ، وان أحبوا استخلاصها ، ووفاء الدين من مالهم فلهم ذلك ، ويلزمهم أقل الأمرين ، من قيمتها ، أو قدر الدين بمنزلة الجانى ، وان أقر بعضهم لزمه بقدر ميراثه : كاقراره بوصية : مالم يشهد منهم عدلان ، او عدل ويمين ، فيلزمهم الجميع ان وفت به التركة ، ويأتى آخر باب ما اذا وصل باقراره ما يغيره ، ويقدم ماثبت ببينة ، او اقرار

على ماثبت باقرار ورثة ان حصلت مزاحمة ؛ فان لم يكن للميت تركة لم يلزمهم شيء ، وان أقر الوارث لرجل بدين يستغرق التركة ، ثم أقر بمثله للآخر في مجلس ثان ، لم يشارك الثاني الأول ، ويغرمه المقر للثاني وان أقر لحمل امرأة بمال صح : الا أن تلقيه ميتا . او يتبين ألا حمل ، أولا نتيقن ان الحمل كان موجودا حال الاقرار ، فيبطل ، وان ولدت حيا وميتا فالمال للحي ، وان ولدت ذكرا ، وأنثى حيين فلهما بالسوية : الا ان يعزوه الى مايقتضى التفاضل فيعمل به ، وان قال : للحمل على الف جعلتها له ، ونحوه فهو وعد ، وان قال : له على الف أقرضنيه ، أو وديعة أخذتها منه لزمه : لاأقرضني الفا . ومن اقر لكبير عاقل بمال في يده ولو كان المقر به عبدا . او نفس المقر : بأن أقر برق نفسه للغير فلم يصدقه بطل اقراره ، ويقر بيد المقر ، فان عاد المقر فادعاه لنفسه او لثالث — قبل منه ، ولم يقبل بعد ما عاد المقر له أولا الى دعواه ، وكذا لو كان عوده الى دعواه قبل ذلك

باب مايحصل به الاقرار

اذا ادعى عليه الفا فقال : نعم ، او اجل . او صدقت ، او انا مقر به ، او بدعواك ، كان مقرا ، وان قال : يجوز ان يكون محقا ، أوعسى او لعل ، او أظن ، او احسب ، او أقدر ، او خذ ، او اتزن ، او احرز او انا اقر أولاانكر ، اوافتح كمك — لم يكن مقرا ، وان قال : أنا مقر او خذها ، او اتزنها ، او احرزها ، او اقبضها ، او هي صحاح — كان مقرا ، وان قال : أليس لي عليك كذا فقال : بلى فاقرار : لا نعم ، وقيل

اقرار من عامى . قال فى الانصاف : هذا عين الصواب الذى لا شك فيه . وان قال : له على الف ان شاء الله ، او فى مشيئة الله ، او لك على الف ان شئت ، او له على الف لا يلزمنى الا أن يشاء الله ، او الا ان يشاء زيد ، او الا ان اقوم ، او على الف فى علم الله ، او فيما اعلم : لا فيما اظن — اقرار وان قال : بعتك ، او زوجتك ، او قبلت ان شاء الله صح كالاقرار ، وكما لو قال : انا صائم غدا ان شاء الله ، فانه تصح نيته ، وصومه وكذا قوله : اقضنى دينى عليك الفا ، او اعطنى المشترى فرسى هذه او سلم الى ثوبى هذا ، او الألف الذى لى عليك ، او الفا من الذى لى عليك اولى أو هل لى عليك الف ، فقال : نعم ، او قال : امهلنى يوما ؛ او حتى افتح الصندوق . وان قال : ان قدم فلان ، او ان شاء ، او ان شهد به فلان فله على الف ، او له على الف ان قدم فلان ، او ان دخل الدار ، او ان به فلان صدنته ، او هو صادق ، او ان جاء المطر ، او ان جاء رأس الشهر فله على الف ، ونحو ذلك ـ ليس باقرار ، فان قال : اذا جاء رأس الشهر او وقت كذا فعلى لزيد الف ـ اقرار ، فان فسره بأجل ، او وصية قبل منه وان اقر العربى بالعجمية ، او بالعكس وقال : لم ادر ما قلت ـ فقوله مع يمينه

باب الحكم فيما اذا وصل باقراره مايغيره

اذا وصل به مايسقطه : مثل ان يقول : على ألف لا يلزمنى ، أو قد قبضه ، واستوفاه ، أو ألف من ثمن خمر ، أو خنزير ، أو من ثمن طعام اشتريته فهلك قبل قبضه ، أو ثمن مبيع فاسد لم أقبضه ، أو من مضاربة

تلفت ، وشرط على ضمانها ، أو تكفلت به على انى بالخيار ، أو ألف الا الفا ، أو الاستمائة — لزمه الألف ، وان قال : له على من ثمن خمر ألف لم يلزمه ، وان قال : كان له على ألف وقضيته اياه ، أو أبرأنى منه او برئت اليه منه ، او قبض منى كذا ، او ابرأنى منه ، او أقبضته منها خمسمائة ، او قال : لى عليك مائة ، فقال : اقبضتك منها عشرة — فهو منكر ، والقول قوله مع يمينه : مالم يعترف بسبب الحق ، أو ثبت ببينة ، و كذا لو أسقط كان ، فان قال : لى بينة بالوفاء ، او الابراء ، او قاله بعد ثبوت الحق ببينة ، او اقرار امهل ثلاثة ايام ، وللمدعى ملازمته حتى يقيمها ، فان عجز حلف المدعى على بقاء حقه ، او اقام به بينة ، وأخذه بلا يمين معها ، وان نكل قضى عليه بنكوله ، وصرف ، وكان له على كذا وسكت — اقرار ، وليس لك على عشرة : الا خمسة — اقرار بما اثبته ، وهو خمسة ؛ ويعتبر فى الاستثناء ان لا يسكت سكوتا يمكنه الكلام فيه ، ولا يصح استثناء مازاد على النصف ، ويصح فى النصف ودونه ، فاذا قال : له على هؤلاء العبيد العشرة : الا واحدا — لزمه تسليم تسعة ، فان ماتوا ، او قتلوا ، او غصبوا الا واحدا ، فقال : هو المستثني قبل قوله ، وله هذه الدار الا هذا البيت ، او هذه الدار له ، وهذا البيت لى — قبل منه ، ولو اكثرها : الا ثلثيها لم يصح ، فان قال الدار له ، ولى نصفها — صح ، وله على درهمان ، وثلاثة : الا درهمين ، او خمسة : الا درهمين ؛ ودرهما ؛ او درهم ودرهم : الا درهما — لا يصح ، فيلزمه فى الأولين خمسة ، وخمسة وفى الثالثة ردهمان ، ويصح الاستثناء بعد الاستثناء معطوفا كقوله : له

على عشرة : الا ثلاثة ، والا درهمين ، فيلزمه خمسة ، وان كان الثانى غير معطوف كان استثناء من الاستثناء ، فيصح ؛ فاذا قال : له على سبعة الا ثلاثة : الا درهما ـ لزمه خمسة ، لأنه من الاثبات نفى ، ومن النفى اثبات ، وله عشرة : الا خمسة ؛ الا ثلاثة : الا درهمين : الا درهما — يلزمه خمسة ، ولا يصح الاستثناء من غير الجنس ؛ ولو كان عينا من ورق ، أو ورقا من عين ، أو فلوسا من احدهما ، ولا من غير النوع الذى اقر به ، فاذا قال : له على مائة درهم : الا ثوبا ، او الا دينارا ـ لزمته المائة ، او قال : له على عشرة آصع تمرا برنيا ؛ الا ثلاثة آصع تمرا معقليا ـ لزمه عشرة برنيا ، ولفلان على مائة درهم ، والا فلفلان ، أوقال لفلان على مائة درهم ، والا فلفلان على مائة دينار ، لزمه للأول مائة درهم ، ولم يلزمه للثانى شىء فيهما

فصـــل : — واذا اقر له بمائة درهم دينا ، او قال : وديعة أوغصبا ثم سكت سكوتا يمكنه الكلام فيه ، أو اخذ فى كلام آخر غير ما كان فيه ، ثم قال : زيوفا ، او صغارا ، او الى شهر — لزمه الف ، جياد ، وافية حالة : الا أن يكون فى بلد او زانهم ناقصة ، أو مغشوشة فيلزمه من دراهم البلد ، وكذلك فى البيع ، والصداق ، وغير ذلك ، وان أقر بدراهم وأطلق ، ثم فسرها بسكة البلد الذى أقر بها فيه ، أو بسكة بلد غيرها مثلها ، او أجود منها — قبل منه : لا بادنى منها ، وان أقر بدريهم فكاقراره بدرهم ، وان أقر بدين مؤجل فانكر المقر له الأجل — قبل قول المقر فى التأجيل ، مع يمينه ، حتى ولو عزاه الى سبب قابل للأمرين

فى الضمان وغيره ، وان قال : له على الف زيوف — قبل تفسيره بمغشوشة ، او بمعيبة عيبا ينقصها ، ولم يقبل بما لا فضة فيه ، ولا ما لا قيمة له ، وان قال : له على دراهم ناقصة لزمته ناقصة ، وان قال ، صغارا ، وللناس دراهم صغار ـ قبل قوله ، والا فلا ، وان قال : له درهم كبير لزمه درهم اسلامى ، وله عندى رهن ، فقال المالك : وديعة ، فقوله بيمينه ، وكذا لو أقر بدار ، وقال : استأجرتها ، او بثوب وادعى انه قصره ، او خاطه بأجر يلزم المقر له ـ لم يقبل ، وكذا لو قال : هذه الدار له ، ولى سكناها ، وله على الف من ثمن مبيع لم اقبضه ، وقال المقر له : بل هو دين فى ذمتك ، او قال : له على الف ، ولى عنده مبيع لم اقبضه فقول المقر له ، وله عندى الف ، وفسره بوديعة ، أو دين بكلام متصل او منفصل ـ قبل ، ولو قال : قبضته ، او تلف قبل ذلك ، او ظننته باقيا ثم علمت تلفه ، وان قال : له على ، او فى ذمتى الف ، وفسره بوديعة ، فان كان التفسير متصلا ولم يقل : تلفت ـ قبل ، والا فلا ، وان قال : له عندى وديعة رددتها اليه ، او تلفت لزمه ضمانها ، ولم يقبل قوله ، وله عندى مائة وديعة بشرط الضمان لغا وصفه لها بالضمان ، وبقيت على الأصل ، ولك على مائة فى ذمتى ، او لم يقل فى ذمتى ، ثم احضرها وقال : هذه التى اقررت بها ، وهى وديعة كانت لك عندى ، فقال المقر له : هذه وديعة والتى أقررت بها غيرها ـ فقول المقر له ، وان قال : دينى الذى على زيد لعمرو ـ صح ، وان قال : له فى هذا العبد الف ، او له من هذا العبد الف طولب بالبيان : فان قال : تعدعني الفا فى ثمنه ـ كان

قرضا ، وان قال : تعدفى ثمنه الفا قيل له : بين ،كم ثمن العبد ، وكيف كان الشراء ؟ فان قال : بايجاب واحد وزن الفا ، ووزنت الفا ـ كان مقرا بنصف العبد ، وان قال : وزنت انا الفين كان مقرا بثلثه ، والقول قوله مع يمينه ، سواء كانت القيمة قدر ما ذكره ، أو أقل ،لأنه قديغبن وان قال : اشتريناه بايجابين قيل له:بين ، او اشتر منه ، فان قال : نصفا ، اوثلثا أو أقل ، أو أكثر ـ قبل منه مع يمينه : وافق القيمة أوخالفها ، وان قال وصى له بالف من ثمنه بيع وصرف له من ثمنه الف ، وان أرادأن يعطيه الفا من ماله من غير ثمن العبد لم يلزمه قبوله ، لأن الموصى له يتعين حقه فى ثمنه ، وان فسر ذلك بألف من جناية جناها العبد فتعلقت برقبته ـ قبل ذلك ، وله بيع العبد ،ودفع الالف من ثمنه ، وان قال : أردت انه رهن عنده بالف قبل ، وان قال : له على فى هذا المال الف او فى هذه الدار نصفها فاقرار ، وان قال : له من مالى ، او فيه ، او فى ميراثى من أبى الف ، او نصفه ، او دارى هذه ، أو نصفها ، او ثمنها ، أو فيها نصفها ـ صح ،فلو زاد بحق لزمنى ـ صح ، وان فسره بانشاء هبة قبل منه ، فان امتنع من تقبيضه لم يجبر عليه ، لأن الهبة لا تلزم قبل القبض ، وان قال : له فى ميراث أبى الف فهو دين على التركة ، فان فسره بانشاء هبة لم يقبل ، وان قال : له هذه الدار عارية ثبت بها حكم العارية ، وكذا لو قال : له هذه الدار هبة ، او سكني

فصل : — ولو قال : بعتك جاريتى هذه ، قال : بل زوجتنيها وجب تسليمها للزوج ، لاتفاقهما على حلها له ، واستحقاقه امساكها ، ولا

ترد الى السيد ، لاتفاقهما على تحريمها عليه ؛ وله على الزوج اقل الامرين من ثمنها او مهرها ويحلف لزائد ؛ فان نكل لزمه ، وان اولدها فهو حر ، ولا ولاء عليه ، ونفقته على أبيه ؛ ونفقتها على الزوج ، لأنه اما زوج اوسيد ، فان ماتت الأمة وتركت مالا منه قدر ثلثها وتركتها للمشترى ، والمشترى مقر للبائع بها ، فياخذ منها قدر مايدعيه ، وبقيته موقوفة ، وان ماتت بعد الواطىء فقد ماتت حرة ، وميراثها لولدها وورثتها ، فان لم يكن لها وارث فميراثها موقوف ، لأن احدا لا يدعيه . وليس للسيد ان ياخذ منه قدر الثمن ، لأنه يدعى الثمن على الواطىء ، وميراثها ليس له ، لأنه قد مات قبلها ، وان رجع البائع فصدق الزوج ، فقال : مابعته اياها ، بل زوجته لم يقبل فى اسقاط حرية الولد ، ولا فى استرجاعها ان صارت أم ولد ؛ وقبل فى غيرها . من اسقاط الثمن ، واستحقاق المهر ، وان رجع الزوج ثبتت الحرية ، ووجب عليه الثمن ، وان أقر انه وهب ، واقبض ، اورهن ، واقبض ، او اقر بقبض ثمن ، او غيره ثم انكر ، وقال . ما قبضت ، ولا اقبضت ، ولا بينة وهو غير جاحد الاقرار به وسأل احلاف خصمه لزمه اليمين ، وان أقر ببيع ، او هبة ، أو اقباض ، ثم ادعى فساده ، وانه أقر بظن الصحة ، لم يقبل ، وله تحليف المقر له ، فان نكل حلف هو ببطلانه ، وان باع شيئا ، اووهبه ، او اعتقه ، ثم اقر ان ذلك كان لغيره لم يقبل قوله ، ولم ينفسخ البيع ، ولا غيره ، ولزمته غرامته للمقر له ، وان قال : لم يكن ملكى ثم ملكته بعد ، وأقام بينة قبلت : الا أن يكون قد أقر انه ملكه ، أوقال : قبضت

ثمن ملكى ، ونحوه ، فلا تقبل البينة ، ولا يقبل رجوع المقر عن اقراره الا فيما كان حدا لله ، وأما حقوق الآدميين ، وحقوق الله التى لاتدرأ بالشبهات : كالزكاة ، والكفارات ، فلا يقبل رجوعه عنها وان أقر أقر لرجل بعبد أو غيره ، ثم جاءه به فقال : هذا الذى أقررت لك به فقال ؛ بل هو غيره لم يلزمه تسليمه الى المقر له ، ويحلف المقر انه ليس له عنده عبد سواه : فان رجع المقر له فادعاه لزمه دفعه اليه ، ولو أقر بحرية عبد ، ثم اشتراه ، أوشهد رجلان بحرية عبد غيرهما ، ثم اشتراه أحدهما من سيده عتق فى الحال ، ويكون البيع صحيحا بالنسبة الى البائع وفى حق المشترى استنقاذا ، ويصير كما لو شهد رجلان على رجل أنه طلق امرأته ثلاثا ، فرد الحاكم شهادتهما ، فدفعا الى الزوج عوضا ليخلعها صح ، وكان خلعا صحيحا ، وفى حقهما استخلاصا ، ويكون ولاؤه موقوفا ، لأن أحدا لا يدعيه ، فان مات وخلف مالا ، فرجع البائع ، أو المشترى عن قوله ، فالمال له ، لأن أحدا لا يدعيه غيره ، ولا يقبل قوله فى نفى الحرية ، لأنها حق لغيره ، وان رجعا وقف حتى يصطلحا عليه ، لأنه لأحدهما ولا تعرف عينه

فصل :— وان قال : غصبت هذا العبد من زيد : لا بل من عمرو ، او غصبته منه ، وغصبه هو من عمرو ، أوهذا لزيد ، بل لعمرو او ملكه لعمرو ، وغصبته من زيد ، بكلام متصل ، او منفصل ، فهو لزيد ، ويغرم قيمته لعمرو ، وغصبته من زيد ، وملكه لعمرو ، فهو لزيد ، ولا يغرم لعمرو شيئا ، وان قال : غصبته من أحدهما — أخذ

باليقين فيدفعه الى من عينه ، ويحلف للآخر . وان قال : لاأعرف عينه فصدقاه ــ انتزع من يده ، وكانا خصمين فيه ، وان كذباه فقوله مع يمينه ، فيحلف يمينا واحدة انه لا يعلم لمن هو منها ، وان أقر بألف فى وقتين ، أوقيد أحد الألفين بشيء ـ حمل المطلق على المقيد ، ولزمه الف واحدة ، وان ذكر سببين : كأن أقر بالف من ثمن عبد ، ثم أقر بالف من ثمن فرس ، أو قرضا ، أو قال : الف درهم سود ؛ وألف درهم بيض ونحوه ـ لزماه ، وان ادعى رجلان دارا فى يد ثالث أنها شركة بينهما بالسوية ، فأقر لأحدهما بنصفها ـ فالنصف المقر به بينهما نصفين . وان قال فى مرض موته : هذا الألف لقطة فتصدقوا به ، ولامال له غيره ـ لزم الورثة الصدقة بجميعه ، ولو كذبوه

فصـــل : ـ واذا مات رجل وخلف مائة فادعاها بعينها رجل فاقر ابنه له بها ، ثم ادعاها آخر بعينها ، فاقر له بها ـ فهى للأول ، ويغرمها للثانى ، وان أقر بها لهما معا فهى بينهما ، وان أقر بها لأحدهما فهى له ، وحلف للآخر ، وان ادعى على ميت مائة دينار هى جميع التركة ، فاقر له الوارث ، ثم ادعى آخر مثل ذلك فاقر له : فان كان فى مجلس واحد فهى بينهما ، وان كان فى مجلسين فهى للأول ؛ ولا شيء للثانى . وان خلف ابنين ومائتين ، فادعى رجل مائة دينا على الميت فصدقه أحد الابنين لزمه نصفها : الا أن يكون عدلا ، ويشهد ، ويحلف الغريم مع شهادته ، ويأخذها ، وتكون المائة الباقية بين الابنين ، ولو لزمه جميع الدين : كأن يكون ضامنا فيه لم تقبل شهادته على أخيه ، لكونه يدفع عن

نفسه ضررا , وتقدم آخر كتاب الأقرار ، وان خلف عبدين متساوي القيمة لا يملك غيرهما , فقال أحد الابنين : أبى أعتق هذا فى مرضه أو وصى بعتقه ، وقال الآخر : بل هذا ـ عتق من كل واحد ثلثه ، وصار لكل ابن سدس الذى أقر بعتقه ، ونصف العبد الآخر ، وان قال الثانى اعتق أحدهما , لا أدرى من منهما ـ أقرع بينهما , فان وقعت القرعة على الذى اعترف الابن بعتقه عتق منه ثلثاه ؛ ان لم يجيزا عتقه كاملا ، وان وقعت القرعة على الآخر فكما لو عينه الثانى : لكن لو رجع الابن الثانى ، وقال : قد عرفته قبل القرعة فكما لو أعتقه ابتداء من غير جهل وان كان بعد القرعة فوافقها تعيينه لم يتغير الحكم ، وان خالفها عتق من الذى عينه ثلثه بتعيينه فان عين الذى عينه أخوه عتق ثلثاه ، وان عين الآخر عتق منه ثلثه ، ولا يبطل العتق فى الذى عتق بالقرعة ان كانت بحكم حاكم

باب الاقرار بالمجمل

وهو : مااحتمل أمرين فأكثر على السواء ، ضد المفسر . اذا قال له على شىء ، أو شىء وشىء ، أو شىء شىء ، أو كذا ، أو كذا و كذا ، أو كذا كذا ، قيل : فسره ، فان أبى ـ حبس حتى يفسره , فان فسره بحق شفعة ، أو مال ـ وان قل ـ أو حد قذف ، أو شىء يجب رده : كجلد ميتة نجس بموتها ولو غير مدبوغ ، او ميتة طاهرة ؛ أو كلب يباح نفعه قبل : الا أن يكذبه المقر له ، ويدعى جنسا آخر ، أو لا يدعى شيئا فيبطل اقراره ، وان فسره بميتة ، أو خمر ، أو كلب لا يجوز اقتناؤه ،

او مالا يتمول كقشرة جوزة ، وحبة بر ، أو رد سلام ، وتشميت عاطس ، ونحوه لم يقبل ؛ فان عينه والمدعى ادعاه ، ونكل المقر فعلى ماذكروه : فان مات قبل ان يفسر ـ أخذ وارثه بمثل ذلك ان خلف تركة ، والا فلا ، فان فسره بما يقبل تفسيره من الميت : من شفعة ، وحد قذف ، ونحوه مما تقدم ـ قبل ، وان أبى وارث ان يفسره ، وقال : لا علم لى بذلك حلف ولزمه من التركة مايقع عليه الاسم ، وكذا المقر لو قال ذلك ؛ وحلف ، وان قال . له على بعض العشرة ـ قبل تفسيره بما شاء منها ، وان قال : له شطرها فهو نصفها ، وان قال : غصبت منه شيئا ، ثم فسره بنفسه ، او بولده لم يقبل ، وان فسره بخمر ونحوه ـ قبل ، ولو قال : غصبتك ـ قبل تفسيره بحبسه وسجنه ، وتقبل الشهادة على الاقرار بالمجهول ، لأن الاقرار به صحيح كما تقدم ، وان قال : له على مال ، أو مال عظيم ، أو خطير ، أو كثير ، أو جليل ـ قبل تفسيره بمتمول قليل أو كثير ، حتى بأم ولد ، وان قال : له على دراهم ، أو دراهم كثيرة ؛ أو وافرة ، أو عظيمة ـ قبل تفسيرها بثلاثة ، فأكثر ، ولا يقبل تفسيرها بما يوزن بالدراهم عادة ، كالبريسم ، وزعفران ، ونحوهما ، وان قال : له على كذا درهم ، أو كذا أو كذا . أو كذا كذا درهم بالرفع . أو النصب لزمه درهم ، وبالخفض . أو الوقف لزمه بعض درهم . يرجع فى تفسيره اليه . وله على الف ـ يرجع فى تفسيره اليه ، فان فسره بجنس . أو أجناس قبل منه : لا بنحو كلاب . وله على الف ودرهم . أو الف ودينار . أو

الف وثوب ، أوفرس ؛ أودرهم والف ، أو دينار والف ؛ أوالف وخمسون درهما ، أو خمسون والف درهم . ونحوه — فالمجمل من جنس المفسر معه ، ومثله درهم ونصف ، وله اثنا عشر درهما ودينار — برفع الدينار فدينار واثنا عشر درهما ، وان نصبه فالاثناعشر ـ دراهم ودنانير ، وان قال : له فى هذا العبد شرك ، أو شريكى فيه ، او هو شركة بيننا ، أولى وله ، أو لهفيه سهم ـ رجع فى تفسير حصة الشريك اليه ، وان قال لعبده ان اقررت بك لزيد فانت حر ساعة قبل اقرارى ، فأقر به لزيد صح الاقرار : دون العتق ، وان قال أنت حر ساعة اقرارى — لم يصحا ، ذكره فى الرعاية ، وان قال : له على أكثر من مال فلان ، وفسره با كثر قدرا ، أو بدونه وقال : أردت كثرة نفعه لحله ونحوه — قبل مع يمينه : سواء علم مال فلان ، أو جهله ، وان قال لمن ادعى عليه دينا ؛ لفلان على أكثر من مالك على ، وقال : أردت التهزى — لزمه حق لهما يرجع فى تفسيره اليه ، وله على الف الا قليلا — يحمل على مادون النصف ، وله على معظم الألف ، أو جمل الف ، أوقريب من الف — يلزمه أكثر من نصف الألف ، ويحلف على الزيادة ان ادعيت عليه

فصـــل : ـ وان قال : لهعلى مابين درهم وعشرة لزمه ثمانية ، وله ما بين درهم الى عشرة ، او من درهم الى عشرة يلزمه تسعة ، وان قال أردت بقولى من درهم الى عشرة مجموع الأعداد كلها : أى الواحد والاثنين ، والثلاثة ، والأربعة ، والخمسة ، والستة ، والسبعة ، والثمانية والتسعة ، والعشرة ـ لزمه خمسة وخمسون ، وان قال ؛ له على درهم

قبله دينار ، أو بعده ، أو قفيز من حنطة ، أو معه ، أو تحته ، أو فوقه ، أو مع ذلك — فالقول فى ذلك كالقول فى الدراهم ، وله على درهم قبله درهم ، وبعده درهم ، لزمه ثلاثة ، أو قال له على من عشرة الى عشرين أو مابين عشرة الى عشرين — لزمه تسعة عشر ، وله مابين هذا الحائط الى هذا الحائط لا يدخل الحائطان ، وله على درهم فوق درهم ، أو تحت درهم ، أو مع درهم . أو فوقه ، أو تحته ، أو معه درهم ، أو قبله أو بعده درهم ، أو له درهم بل درهم ، أو درهم لكن درهم ، أو درهم بل درهمان — لزمه درهمان ، وله درهمان ، بل درهم ، أو عشرة بل تسعة ـ لزمه الأكثر ، وله درهم ودرهم ، أو درهم فدرهم ، أو درهم ثم درهم يلزمه درهمان ، ولو كرره ثلاثا بالواو ، أو بالفاء ، أو ثم ، أو له درهم درهم درهم لزمه ثلاثة ، وان نوى بالثالث تأكيد الثانى لم يقبل فى الأولى ، وقبل فى الثانية ، وله على هذا الدرهم ، بل هذان الدرهمان لزمته الثلاثة ، وان قال : قفيز حنطة ؛ بل قفيز شعير ، او درهم ، بل دينار لزماه معا ، وعلى درهم أو دينار — يلزمه أحدهما بتعيينه ، وان قال : له على درهم فى دينار — لزمه درهم ، وان قال : أردت العطف ؛ او معنى مع ، لزمه الدرهم والدينار ، وان قال : درهم ، ودينار بدرهم فيلزمه دون الدينار وان قال أسلمته فى دينار فصدقه المقر له بطل اقراره ، لأن سلم أحد النقدين فى الآخر لا يصح ، وان كذبه لزمه الدرهم ، وكذلك ان قال له على درهم فى ثوب اشتريته منه الى سنة ، فصدقه — بطل اقراره ، لأنه ان كان بعد التفرق بطل السلم ، وسقط الثمن ، وان كان قبله فالمقر

بالخيار بين الفسخ ، والامضاء ، وان كذبه المقر له فقوله مع يمينه ، ذكره الشارح ، وان قال : له درهم فى عشرة لزمه درهم : الا أن يريد الحساب فيلزمه عشرة ، أو الجمع فيلزمه احد عشر ؛ وان قال : له عندى تمر فى جراب ، أو سكين فى قراب ، أو جراب فيه تمر ، او منديل ، أو عبد عليه عمامة ، او دابة عليها سرج ، أو فص فى خاتم ، أو جراب فيه تمر أو قراب فيه سيف ، أو منديل فيه ثوب . أو جنين فى جارية ، او فى دابة أو دابة فى بيت ، أو سرج على دابة أو عمامة على عبد ، او دار مفروشة او زيت فى زق ، او جرة ونحوه — فاقرار بالأول : لا الثانى ، وان قال : له عبد بعمامة ، أو بعمامته ، أو فرس مسرج ، أو بسرجه ، أو سيف بقراب ، أو بقرابه ، أو دار بفرشها ، او سفرة بطعامها ، أو سرج مفضض ، او ثوب مطرز ، أو معلم لزمه ماذكره ، وان قال : خاتم فيه فص كان مقرا بهما ، وان أقر له بخاتم واطلق ، ثم جاء بخاتم فيه فص وقال : ما أردت الفص — لم يقبل قوله . واقراره بشجرة أو شجر ليس اقرارا بأرضها فلا يملك غرس مكانها لو ذهبت ، ولا يملك رب الأرض قلعها ، وثمرتها للمقر له ، واقراره بامة ليس اقرارا بحملها . ولو اقر ببستان — يشمل الأشجار ، ولو اقر بشجرة — شمل الأغصان

صحيفة	الموضوع
٣	كتاب الطلاق
٤	فصل ومن أكره على الطلاق ظلما
٥	« ومن صح طلاقه صح توكيله
٦	باب سنة الطلاق وبدعته
٩	« صريح الطلاق وكنايته
١١	فصل والكنايات نوعان
١٢	« واذا قال لامرأته أمرك بيدك
١٥	باب ما يختلف به عدد الطلاق
١٧	فصل وجزء طلقة كهى
١٨	« وان قال نصفك أو جزء منك الخ
١٨	« وان قال لمدخول بها أنت طالق الخ
٢١	باب الاستثناء فى الطلاق
٢٢	« الطلاق فى الماضى والمستقبل
٢٤	فصل ويستعمل طلاق ونحوه الخ
٢٦	« فى الطلاق فى زمن مستقبل
٢٧	« وان قال أنت طالق يوم يقدم زيد
٢٩	باب تعليق الطلاق بالشروط
٣٠	فصل وأدوات الشرط المستعملة
٣٢	« وان قال العامى: ان دخلت الدار
٣٣	« فى تعليقه بالحيض
٣٦	« « « بالطلاق
٣٩	« « « بالحلف
٤١	« « « بالكلام
٤٣	« « « بالأذن

صحيفة	الموضوع
٤٣	فصل فى تعليقه بالمشيئة
٤٥	« فى مسائل متفرقة
٤٩	باب التأويل فى الحلف
٥٠	فصل ولا يجوز التحيل لاسقاط حكم اليمين
٥١	فصل وان استحلفه ظالم
٥٤	فوائد فى المخارج من مضايق الأيمان
٥٨	فصل فى الايمان التى يستحلف بها النساء أزواجهن
٥٩	باب الشك فى الطلاق
٦١	فصل وان قال هذه المطلقة بل هذه
٦٢	« فان مات بعضهن الخ
٦٢	« اذا كان له أربع نسوة
٦٣	« واذا ادعت أن زوجها طلقها
٦٣	« وان طار طائر فقال الخ
٦٥	باب الرجعة
٦٧	فصل واذا تزوجت الرجعية فى عدتها
٦٨	فصل وأقل ما تنقضى به عدة الحرة
٧٠	فصل والمرأة اذا لم يدخل بها تبينها تطليقة
٧٢	باب الأيلاء
٧٣	فصل والألفاظ التى يكون بها موليا

صحيفة	الموضوع
٧٧	« وان قال والله لاوطئتك الخ
٧٨	ويصح الايلاء بكل لغة
٧٩	فصل واذا صح الايلاء
٨٢	كتاب الظهار
٨٤	فصل ويصح من كل زوج
٨٥	« ويحرم على مظاهر
٨٦	« فى كفارة الظهار
٨٧	« فمن ملك رقبة الخ
٨٨	« ولا يجزى فى جميع الكفارات الخ
٩١	فصل فمن لم يجد رقبة فعليه صيام شهرين
٩٣	فصل فان لم يستطع الصوم
٩٤	« ولا يجزىء اطعام
٩٥	كتاب اللعان وما يلحق من النسب
٩٧	فصل والسنة أن يتلاعنا قياما
٩٨	« ولا يصح الا بين زوجين
١٠٠	« القذف الذى يترتب عليه الحد
١٠١	« فان صدقته الزوجة فيما رماها به
١٠٢	« واذا تم اللعان بينهما الخ
١٠٣	« ومن شرط نفى الولد
١٠٥	« فيما يلحق من النسب
١٠٦	« وان طلقها طلاقا رجعيا فولدت
١٠٧	« ومن اعترف بوطء أمته فى الفرج

صحيفة	الموضوع
١٠٨	كتاب العدد
١٠٩	والمعتدات ست
١١٠	فصل الثانية المتوفى عنها زوجها
١١١	« الثالثة ذات القروء
١١١	« الرابعة المفارقة فى الحياة
١١٢	« الخامسة من ارتفع حيضها
١١٣	« السادسة امرأة المفقود
١١٥	« وان وطئت معتدة بشبهة الخ
١١٦	« وان طلقها واحدة الخ
١١٦	« ويلزم الاحداد فى العدة الخ
١١٧	« وتجب عدة الوفاة فى المنزل الخ
١١٩	« وتعتد بائن حيث شاءت الخ
١٢٠	باب الاستبراء
١٢٢	فصل وان وطىء أمته الخ
١٢٤	كتاب الرضاع
١٢٥	فصل ولا تثبت الحرمة بالرضاع الا بشروط
١٢٦	« واذا تزوج كبيرة ذات لبن من غيره
١٢٨	« وكل من أفسد نكاح امرأة برضاع
١٣٠	« واذا طلق كبيرة مدخولا بها
١٣١	« واذا طلق امرأته ولها منه لبن

صحيفة	الموضوع
١٣٢	فصل متى كان مفسد النكاح جماعة
١٣٣	« واذا أرضعت زوجته
١٣٣	« واذا شك فى الرضاع
١٣٦	« كتاب النفقات
١٣٩	فصل وعليه نفقة المطلقة الرجعية
١٤١	« ويلزمه دفع القوت الى الزوجة
١٤٢	« واذا بذلت تسليم نفسها
١٤٣	« واذا نشزت المرأة
١٤٥	« وان أعسر الزوج بنفقتها
١٤٧	« وان منع زوج موسر
١٤٨	باب نفقة الأقارب والمماليك والبهائم
١٥١	فصل وتجب نفقة ظئر الصغير فى ماله
١٥٢	فصل ويلزم السيد نفقة رقيقه
١٥٥	« ويلزمه اطعام بهائمه
١٥٧	باب الحضانة
١٥٨	فصل ولا حضانة لرقيق
١٦٠	فصل واذا بلغ الغلام سبع سنين
١٦٢	كتاب الجنايات
١٦٣	والقتل ثلاثة أضرب
١٦٨	فصل وشبه العمد
١٦٨	فصل والخطأ كرمى صيد الخ
١٦٩	فصل وتقتل الجماعة بالواحد
١٧٢	فصل وان اشترك فى القتل اثنان
١٧٣	باب شروط القصاص
١٧٥	فصل ولو قطع أنف عبد
١٨١	باب استيفاء القصاص
١٨٣	فصل ولا يستوفى القصاص الخ
١٨٤	فصل ولا يجوز استيفاء القصاص
١٨٦	فصل وان قتل واحد اثنين
١٨٧	باب العفو عن القصاص
١٨٩	باب مايوجب قصاصا فيما دون النفس من الأطراف والجراح
١٨٩	فصل ويشترط للقصاص فى الأطراف ثلاثة شروط أحدها
١٩٣	فصل الثانى المماثلة فى الاسم والموضع
١٩٥	فصل الثالث استواؤهما فى الصحة والكمال
١٩٦	فصل النوع الثانى الجراح
١٩٧	فصل وان اشتراك جماعة فى قطع طرف أو جرح الخ
١٩٩	كتاب الديات
٢٠١	فصل وان اصطدم حران الخ
٢٠٣	فصل وان رمى ثلاثة بمنجنيق
٢٠٤	فصل ومن أخذ طعام انسان
٢٠٥	فصل ومن أدب ولده أو امرأته
٢٠٦	باب مقادير ديات النفس
٢٠٩	فصل ودية الجنين الحر المسلم
٢١٠	« والغرة موروثة عنه

صحيفة	الموضوع
٢١١	فصل وان كان الجنين مملوكا
٢١٢	« واذا كانت الأمة بين شريكين
٢١٣	« وان ادعت أنه ضربها فأسقطت جنينها
٢١٤	« وان انفصل منها جنينان
٢١٥	« وتغلظ دية النفس
٢١٦	باب دية الأعضاء ومنافعها
٢٢٨	فصل وفى العضو الأشل
٢٢٨	باب الشجاج وكسر العظام
٢٣١	فصل وفى الجائفة ثلث الدية
٢٣٢	« وفى كسر الضلع بعير
٢٣٣	باب العاقلة وما تحمله
٢٣٥	فصل ولا تحمل العاقلة عمدا محضا
٢٣٦	« وما تحمله العاقلة
٢٣٧	باب كفارة القتل
٢٣٨	« القسامة وشروطها
٢٣٨	فصل الثانى الموت
٢٤٠	« الثالث اتفاق الأولياء فى الدعوى
٢٤١	« الرابع أن يكون فى المدعين ذكور
٢٤٢	ويشترط أيضا ألا يكون للمدعين بينة
٢٤٢	فصل ويبدأ فى القسامة بأيمان المدعين
٢٤٣	« وان مات المستحق انتقل الى وارثه الخ

صحيفة	الموضوع
٢٤٣	« واذا خلف الأولياء
٢٤٤	كتاب الحدود
٢٤٥	فصل ويضرب الرجل قائما الخ
٢٤٨	« واذا اجتمعت حدود الله تعالى الخ
٢٤٩	فصل ومن قتل أو قطع طرفا الخ
٢٥٠	باب حد الزنا
٢٥٢	فصل وان كان الزانى رقيقا
٢٥٣	فصل ولا يجب الحد الا بشروط أحدها الخ
٢٥٣	الثانى أن يكون الزانى مكلفا
٢٥٤	الثالث انتفاء الشبهة
٢٥٥	الرابع ثبوت الزنا
٢٥٦	فصل الأمر الثانى أن يشهد عليه
٢٥٩	باب القذف
٢٦١	فصل والقذف محرم ألا فى موضعين
٢٦٢	« وصريح القذف الخ
٢٦٣	« وكنايته والتعريض
٢٦٤	« وان قذف أهل بلد
٢٦٥	« تجب التوبة من القذف
٢٦٦	باب حد المسكر
٢٦٨	« التعزير
٢٧٢	« ولا يجوز للجذماء الخ
٢٧٣	« والقوادة التى تفسد النساء والرجال الخ

صحيفة	الموضوع
٢٧٤	باب القطع فى السرقة ويشترط فى قطع سارق
٢٧٥	فصل ويشترط أن يكون المسروق نصابا
٢٧٧	فصل ويشترط أن يخرجه من الحرز
٢٧٨	« وحرز المال ما جرت العادة بحفظه فيه
٢٨٢	فصل ويشترط انتفاء الشبهة
٢٨٣	« واذا سرق المسروق منه مال السارق
٢٨٤	فصل ويشترط ثبوت السرقة
٢٨٥	« ويشترط أن يطالب المسروق منه
٢٨٥	واذا قطع قطعت يده اليمنى الخ
٢٨٧	باب حد المحاربين
٢٨٨	فصل ومن قتل ولم يأخذ المال
٢٨٩	فصل ومن صال على نفسه
٢٩٢	باب قتال أهل البغى
٢٩٢	ويعتبر كون الامام قرشيا
٢٩٣	والخارجون عن قبضته أصناف أربعة
٢٩٧	باب حكم المرتد
٢٩٩	فصل وقال ومن سب الصحابة
٣٠١	فصل ومن ارتد عن الاسلام
٣٠٣	فصل وتوبة المرتد
٣٠٥	فصل ومن ارتد لم يزل ملكه
٣٠٦	فصل ومن أكره على الكفر
٣٠٧	فصل ويحرم تعلم السحر
٣٠٨	كتاب الأطعمة
٣١٠	فصل وما عدا هذا فمباح
٣١١	فصل وتحرم الجلالة
٣١١	فصل ومن اضطر الى محرم
٣١٤	من مر بثمر على شجر
٣١٥	فصل يجب على المسلم ضيافة المسلم المسافر
٣١٦	باب الذكاة
٣١٦	فصل ويشترط للذكاة شروط
٣٢٠	فصل يسن توجيه الذبيحة الى القبلة
٣٢١	كتاب الصيد
٣٢٣	فصل وان أدرك الصيد وفيه حياة
٣٢٣	وان أدرك الصيد ميتا حل باربعة شروط
٣٢٤	فصل الشرط الثانى الآلة
٣٢٦	فصل النوع الثانى الجارحة
٣٢٧	فصل الشرط الثالث ارسال الآلة الخ
٣٢٩	فصل الشرط الرابع
٣٢٩	كتاب الايمان وكفاراتها
٣٣٠	فصل واليمين التى تجب بها الكفارة
٣٣٢	فصل وحروف القسم
٣٣٣	فصل ويشترط لوجوب الكفارة ثلاثة شروط ـ أحدها الخ

صحيفة	الموضوع
	اليمين على الماضى نوعان - غموس
٣٣٤	والثانى لغو اليمين
٣٣٤	الشرط الثانى أن يحلف مختارا
	« الثالث الحنث فى يمينه
	فصل ويصح الاستثناء فى كل يمين مكفرة
٣٣٦	فصل وان حرم أمته
٣٣٧	« فى كفارة اليمين
٣٣٩	باب جامع الايمان
٣٤١	فصل والعبرة بخصوص السبب
٣٤٢	« فان عدم النية
	فان تغيرت صفة التعيين فذلك خمسة أقسام
٣٤٤	فصل فان عدم النية والسبب الخ
٣٤٥	« فصل والاسم اللغوى
٣٤٨	« وان حلف لا يلبس
٣٥٠	« والعرفى ما اشتهر مجازه الخ
٣٥٣	« وان حلف لا يسكن دارا هو ساكنها
٣٥٤	« وان حلف لا يدخل دارا فحمل بغير اذنه
٣٥٧	باب النذر - والنذر المنعقد أقسام
٣٦٠	فصل وان نذر صوم يوم يقدم فلان
٣٦٣	كتاب القضاء والفتيا

صحيفة	الموضوع
٣٦٥	فصل وتفيد ولاية الحكم العامة الخ
٣٦٦	« ويجوز أن يوليه عموم النظر الخ
٣٦٨	فصل ويشترط فى القاضى عشر صفات
٣٧٠	« كان السلف يأبون الفتيا
٣٧٦	« وان تحاكم شخصان الى رجل الخ
٢٧٧	باب آداب القاضى
٣٨٠	فصل ويلزمه العدل بين الخصمين
٣٨٣	« ويستحب أن يبدأ بالمحبوسين
٣٨٥	« ثم ينظر وجوبا فى أمر يتامى ومجانين
٣٨٧	فصل اذا تخاصم اثنان
٣٨٩	باب طريق الحكم وصفته
٣٩٠	فصل اذا جاء الى الحاكم خصمان
٣٩٣	« وان قال المدعى
٣٩٦	« وان ادعى عليه عينا
٣٩٧	فصل ولا تصح الدعوى الا محررة
٣٩٩	« يعتبر عدالة البينة
٤٠٣	« وان ادعى على غائب
٤٠٥	« ومن له على انسان حق الخ
٤٠٦	باب كتاب القاضى الى القاضى
٤٠٩	فصل واذا حكم عليه المكتوب اليه
٤١٠	فصل وأما السجل

صحيفة	الموضوع
٤١١	باب القسمة - وهى نوعان
٤١٤	فصل : النوع الثانى
٤١٦	« ويجوز للشركاء
٤١٨	« ومن ادعى غلطا فيما تقاسموه بأنفسهم
٤١٩	باب الدعاوى والبينات
٤٢٠	واذا تداعيا عينا لم تخل من ثلاثة أقسام
٤٢٣	فصل : القسم الثانى
٤٢٥	فصل القسم الثالث
٤٢٧	باب تعارض البينتين
٤٢٨	فصل : واذا شهدت بينة على ميت الخ
٤٢٩	فصل وان مات عن ابنين
٤٣٠	كتاب الشهادات
٤٣٣	فصل ومن شهد بنكاح
٤٣٤	فصل وان شهد أحد الشاهدين أنه أقر بقتله
٤٣٦	باب شروط من تقبل شهادته
٤٤٠	فصل ومتى زالت الموانع
٤٤١	باب موانع الشهادة وهى ستة - احدها
٤٤٢	الثانى - الثالث
٤٤٣	الرابع - الخامس
٤٤٤	السادس
٤٤٥	باب ذكر المشهود به وعدد شهوده
٤٤٧	« الشهادة على الشهادة والرجوع عن الشهادة وأدائها
٤٥٠	فصل واذا رجع شهود المال
٤٥٣	باب اليمين فى الدعاوى
٤٥٤	فصل واليمين المشروعة
٤٥٦	كتاب الاقرار
٤٥٨	فصل وأن أقر عبد ولو آبقا بحد
	« وان أقر بنسب صغير
٤٦٢	باب مايحصل به الاقرار
٤٦٣	باب الحكم فيما اذا وصل باقراره مايغيره
٤٦٥	فصل واذا أقر له بمائة درهم دينا
٤٦٧	« ولو قال بعتك جاريتى هذه
٤٦٩	« وان قال غصبت هذا العبد من زيد
٤٧٠	« واذا مات رجل وخلف مائة فادعاها بعينها
٤٧١	باب الاقرار بالمجمل
٤٧٣	فصل وان قال له على مابين درهم وعشرة
٤٧٦	خاتمة الكتاب

﴿ تم الفهرس ﴾