

الروض المربع

شرح زاد المستقنع

لشيخ العلامة نقيب الخطابة في وقته
محمود بن يوسف بن نور بن البرهوني

وحاشية الروض المربع

تأليف العالم العلامة الشيخ
عبدنور بن عبدالمعز الغنقري

الجزء الثالث

يطلب من الناشر

مكتبة الرياض الحديثة

بالرياض - المملكة العربية السعودية

١٣٩٧ هـ - ١٩٧٧ م



بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

كتاب الوصايا

جمع وصية ، مأخوذة من وصيت الشيء : إذا وصلتته ، فالموصى وصل ما كان له في حياته بما بعد موته . واصطلاحا : الأمر بالتصرف بعد الموت ، أو التبرع بالمال بعده ، وتصحح الوصية من البالغ الرشيد ، ومن الصبي العاقل والسفيه بالمال ومن الأخرس بإشارة مفهومة .

كتاب الوصايا

الأصل فيها الكتاب والسنة والإجماع ، أما الكتاب فقوله تعالى (٢) :
١٨٠ كتب عليكم إذا حضر أحدكم الموت إن ترك خيرا الوصية) وأما السنة فقوله عليه الصلاة والسلام : « ما حق امرئ له شيء يوصي فيه يبيت ليلتين إلا ووصيته مكتوبة عنده ، متفق عليه ، وأوصى أبو بكر بالخلافة لعمر ، ووصى بها عمر إلى أهل الشورى اه (ش ق ع) .

قوله « بعد الموت ، خرج بقوله : بعد الموت الوكالة اه (ش ق ع)
قوله « من البالغ الرشيد ، قال في الإقناع وشرحه : سواء كان عدلا أو فاسقا ، رجلا أو امرأة ، مسلما أو كافرا ، لأن هبتهم صحيحة فالوصية أولى ، والمراد : ما لم يعاين الموت ، قاله في الكافي . لأنه لا قول له والوصية قول ، قال في الآداب والكبرى : ولعله أراد ملك الموت ، فيكون كقول الرعاية ، وتقبل — أي : التوبة — ما لم يعاين التائب الملك وقبل : مادام مكلفا ، وقيل ما لم يفرغ : أي تبلغ روحه حلقومه اه

قوله « ومن أخرس بإشارة مفهومة ، قال في الإقناع وشرحه : ولا تصح

وأن وجدت وصية إنسان بخطه الثابت ببينة أو إقرار ورثته : صحت ،

الوصية من اعتقل لسانه بإشارة ولو فهمت ، إذا لم يكن مأیوسا من نطقه كقادر على الكلام اه . وفي الإنصاف : ويحتمل أن تصح إذا اتصل بالموت وفهمت إشارته ، ابن عقيل وأبو الخطاب في الهداية ، واختاره في الفائق ، قلت : وهو الصواب ، قال الحارثي : وهو الأولى واستدل له بحديث رض اليهودي رأس الجارية وإيمانها ، وهذا قول الشافعي وابن المنذر : واحتج بصلاته صلى الله عليه وسلم وهو قاعد فأشار إليهم أن اجسوا ، اه (خطه رحمه الله تعالى) قال في الاختيارات : وتصح الوصية بالرؤيا الصادقة المقترنة بما يدل على صدقها ، إقرارا كانت أو إنشاء لقصة ثابت ابن قيس رضي الله عنه التي أنفذها الصديق رضي الله عنه وقد اختلف في الكشف هل هو طريق للأحكام ؟ فنفاه ابن حامد والقاضي وأكثر الفقهاء ، وقال القاضي : إن في كلام أحمد رحمه الله تعالى في ذم المتكلمين على الوسوس والخطرات إشارة إلى هؤلاء ، وأثبتته من المتصوفة وبعض الفقهاء ، والمقصود أن التصرف بناء على ذلك جائز بأي طريق كان ، بخلاف الأحكام فإن طرقها مضبوطة اه .

(فائدة) قال الخلوئي في حاشيته بعد إirاده قصة ثابت بن قيس بن شماس : وإنفاذ الصديق رضي الله عنه وصيته بعد موته بالرؤيا التي رآها رجل من المسلمين قلت : ومثل هذه الرؤيا الصادقة تورث ظنا قويا أقوى من أخبار رجل أو رجلين فيجوز للموصي وغيره الاعتماد عليها في الباطن ، كما إذا علم بدين على الموصي غير ثابت في الظاهر ، فإن له قضاؤه وإذار أي الإمام إنفاذ ذلك ظاهرا كان فيه اقتداء بالصديق رضي الله عنه ، قاله ابن رجب رحمه الله تعالى في كتابه المسمى : أهوال القبور وأحوال أهلها إلى النشور اه .

قوله : وأن وجدت وصية إنسان بخطه الثابت- الخ ، قال في الاختيارات :

ويستحب أن يكتب وصيته ويشهد عليها ، (ويسن لمن ترك خيرا وهو المال الكثير) عرفاً (أن يوصى بالخمس) روى عن أبي بكر وعلى ، وهو ظاهر قول السائب ، قال أبو بكر : رضيت بما رضى الله به لنفسه ، يعنى فى قوله تعالى (٨ : ٤١) واعلموا أنما غنمتم من شىء فإن لله خمسة ، (ولا يجوز) الوصية (بأكثر من الثلث لأجنبى) لمن له وارث (ولا لوارث بشىء ، إلا بإجازة الورثة لها بعد الموت) لقول النبي صلى الله عليه وسلم لسعد حين قال : أوصى بمالى كله؟ قال : لا قال : فالشطر؟ قال لا : قال : فالثلث؟ قال الثلث ، والثلث كثير ، متفق عليه وقوله عليه الصلاة والسلام : لا وصية لوارث ، رواه أحمد وأبو داود ، والترمذى ، وحسنه ، وإن وصى لكل وارث بمعين بقدر إرثه جاز ، لأن حق الوارث فى القدر ، لا فى العين . والوصية بالثلث فما دون لأجنبى تلزم بلا إجازة ، وإذا أجاز الورثة ما زاد على الثلث أو الوارث (ف) إنها (تصح تنزيها) لأنها إمضاء لقول المورث بلفظ أجزت ، أو أمضيت ، أو نفذت ، ولا تعتبر لها أحكام الهبة (وتكره وصية فقير) عرفاً (وارئه محتاج) لأنه عدل عن أقاربه المحاويج

وتنفذ الوصية بالخط المعروف ، وكذا الإقرار إذا وجد فى دفتره ، وهو هذهب الإمام أحمداه (خطه) قال ابن القيم رحمه الله تعالى : وقد صرح أصحاب أحمد والشافعى بأن الوارث إذا وجد فى دفتر : مورثه : إن لى عند فلان كذا : جاز له أن يخلت على استحقاقه ، وكذا لو وجد فى دفتره : إنى أدبت إلى فلان ما على : جاز له أن يخلف على ذلك إن وثق بخط مورثه وأمانته اه .

قوله : وتكره وصية فقير ورائة محتاج - الخ ، أى : تكره الوصية لمن لم يترك ما لا كثير إن كان له وارث اه (ع ن) .

قوله : وتكره وصية فقير ، أى إلا مع غنى الورثة ، لحديث : إنك إن تذر ورثتك أغنياء ، اه (خطه) قال فى المغنى : الذى يقوى عندى أنه متى كان

إلى الأجانِب (وتجوز) الوصية (بالكل لمن لا وارث له) روى عن ابن مسعود، لأن المنع فيها زاد على الثلث لحق الورثة، فإذا عدموا زال المانع (وإن لم يف الثلث بالوصايا) ولم تجز الورثة (فالنقص) على الجميع (بالقسط) فيتحاصون، ولا فرق بين متقدمها ومتأخرها، والعنق وغيره لأنهم تساووا في الأصل، وتفاوتوا في المقدار، فوجبت المحاصة كمسائل العول (وإن أوصى لوارث فصار عند الموت غير وارث) كأخ حجب بابن تيمم (صحت) الوصية اعتباراً بحال الموت لأنه الحال الذي يحصل به الانتقال إلى الوارث والموصى له (والعكس بالعكس) فمن أوصى لأخيه مع وجود ابنه فمات ابنه: بطلت الوصية إن لم تجز باقي الورثة،

المتروك لا يفضل عن غنى الورثة لا تستحب الوصية، واختاره في الفائق ١٥٠، (خطه).

قوله «وتجوز بالكل لمن لا وارث له، ومذهب مالك والشافعي: لا تجوز بزيادة على الثلث: وهو رواية عن أحمد رحمه الله تعالى ١٥٠ (خطه).

(فائدة قوله في المنتهى: وتحرم الوصية بمن يرثه غير زوج أو زوجة بزائد على الثلث لأجنبي ولوارث بشيء مطلقاً، وقيل: تكره، جزم به جماعة من الأصحاب، قال في الإنصاف. الأولى الكراهة. ولو قيل بالإباحة لكان له وجهان ١٥٠ (خطه)،

قوله «وإن لم يف الثلث بالوصايا: فالنقص بالقسط - الخ، القاعدة في المسائل: أن تجمع الوصايا وتحفظ كميته، ثم تأخذ ثلث المال وتنسبه إلى الكمية المجتمعة من الوصايا، ثم تعطى كل شخص من وصيته مثل تلك النسبة فبحيث كان ثلث الوصايا يعطى كل واحد ثلث وصيته، وكذا إن كان نصفها أو خمسها أو ربعها. فلو وصى لإنسان بستمائة ولآخر بتسعمائة، وكان ماله ثلاث

(ويعتبر) لملك الموصى له المعين الموصى به (القبول) بالقول ، أو ما قام مقامه كالهبة (بعد الموت) لأنه وقت ثبوت حقه ، وهو على التراخي ، فيصح (وإن طال) الزمن بين القبول والموت ، و (لا) يصح القبول (قبله) أى : قبل

آلاف ولم يجز الورثة ، فإنك تجمع الوصيتين فتجدها ألفاً وخمسمائة ، تنسب إلى ذلك ثلث المال وهو ألف ، تجده ثلثين ، وتعطى كل واحد ثلثي وصيته ، فيكون لصاحب الستمئة أربعمائة ، ولصاحب التسعمائة ستمائة ، وذلك هو الثلث والله أعلم ، قاله شيخنا (عن رحمه الله تعالى) .

قوله « ويعتبر القبول أو ما قام مقامه - الخ » ، قال في المغنى : وإن وطئها الموصى له قبل قبولها كان ذلك قبولاً لها ، ويثبت الملك له به ، لأنه لا يجوز إلا في الملك ، بإقدامه عليه دليل على اختياره الملك ، فأشبهه ما لو وطئ من له الرجعة الرجعية ، أو وطئ من له الخيار في البيع الأمانة المبيعة ، أو وطئ من له خيار فسخ النكاح امرأته اهـ (خطه) .

(فائدة) قال في المنتهى : وإن مات موصى له قبل موصى : بطلت ، لا إن كانت بقضاء دينه اهـ ، قال المحقق الشيخ عثمان رحمه الله تعالى : قوله لا إن كانت بقضاء دينه صورة هذه المسألة أن يوصى زيد بقضاء دين عمرو والدين هو لبكر فيموت بكر قبل موت زيد ، فإنها لا تبطل في هذه الصورة ، وعلة في شرح المنتهى المؤلف ، وكذا في شرح الإقناع واللفظ له بأن تفرغ ذمة المدين بعد موته كتفريغها قبله ، لوجود الشغل في الحالين ، كما لو كان حياً ، وبخط الشيخ (م ص) على قوله : بعد موته ، أى : رب الدين ، وهو موافق لما مثلنا ، إلا أن الذى مات في المثال أولاً هو بكر ، الذى هو صاحب الدين ، وهذه كالمستثناة من قاعدة كاية تقريرها . كل وصية مات الموصى له فيها قبل الموصى فإنها تبطل ، إلا إذا أوصى له بقضاء دينه الخ . فتدبر ذلك فإنه مهم ، قاله شيخنا اهـ (ع ن - ح ابن عوض)

الموت ، لأنه لم يثبت له حق ، وإن كانت الوصية لغير معين كالفقراء ، أو من لا يمكن حصرهم كبنى تميم ، أو مصلحة مسجد ونحوه ، أو حج : لم تفتقر إلى قبول ، ولزمت بمجرد الموت (ويثبت الملك به) أى : بالقول (عقب الموت) قدمه فى الرعاية ، والصحيح : أن الملك من حين القبول كسائر العقود ، لأن القبول سبب ، والحكم لا يتقدم سببه ، فما حدث قبل القبول من نماء منفصل فهو للورثة والمتصل يتبعها (ومن قبلها) أى : الوصية (ثم ردها) ولو قبل القبض (لم يصح الرد) لأن ملكه قد استقر عليها بالقبول ، إلا أن يرضى الورثة بذلك فتكون هبة منه لهم تعتبر شروطها (ويجوز الرجوع فى الوصية) لقول عمر : يغير الرجل ما شاء فى وصيته ، فإذا قال : رجعت فى وصيتى ، أو أبطلتها ونحوه . بطلت ، وكذا إن وجد منه ما يدل على الرجوع (وإن قال) . الموصى (إن قدم زيد فله ما وصيت به لعمرى ، فقدم) زيد (فى حياته) أى . حياة الموصى (فله) أى . فالوصية لا يرجع عنه عن الأول ، وصرفه إلى الثانى معلقاً بالشرط وقد وجد (و) إن قدم زيد (بعدها) أى . بعد حياة الموصى فالوصية (لعمرى) لأنه لما مات قبل قدمه استقرت

قوله « وكذا إن وجد منه ما يدل على الرجوع ، مما يدل على الرجوع البيع أو العرض على البيع أو الهبة أو الرهن ، وكذا لو غزل القطن ونحوه أو أحبل الجارية ، لا إن أجزها أو زرعها أو خلطه بما يميز منه ونحو ذلك ، وقال فى الإقناع . وإن وصى له بقفيز من صبرة ، ثم خلط الصبرة بأخرى لم يكن رجوعاً سواء خلطها بمثلها أو بخير منها أو بدونها بما لا يميز منه ، لأن القفيز كان مشاعاً ، وقال فى الإنصاف . لو وصى بثلاث ماله ، ثم باع ماله أو هبه لم يكن رجوعاً ، لأن الموصى به لا ينحصر فيما هو حاضر ، بل فيما عند الموت ، قاله الحارثى ، قلت . فيعابا بها ، وفى الإقناع . أو انهدمت الدار أو بعضها ، أو أزال اسمها فرجوع ؛ أو أعادها ولو بآلتها القديمة فرجوع (خطه) .

له لعدم الشرط في زيد ، لأن قدومه إنما كان بعد ملك الأول وانقطاع حق الموصى منه (ويخرج) وصى فوارث فخاكم (الواجب كله من دين وحج وغيره) كزكاة ونذر ، وكفارة (من كل ماله بعد موته ، وإن لم يوص به) لقوله تعالى (١١:٤) من بعد وصية يوصى بها أو دين) ولقول علي « قضى رسول الله صلى الله عليه وسلم بالدين قبل الوصية ، رواه الترمذى (فإن قال : أدوا الواجب من ثلثي بدىء به) أى : بالواجب فإن بقي منه (أى : من الثلث) شيء أخذه صاحب التبرع (لتعيين الموصى (وإلا) يفضل شيء (مهقط) التبرع ، لأنه لم يبق له بشيء ، إلا أن يميز الورثة فيعطى ما أوصى له به ، وإن بقي من الواجب شيء تتم من رأس المال .

باب الموصى له

تصح الوصية (لمن يصح تملكه) من مسلم وكافر ، لقوله تعالى (٦:٣٣) إلا أن تفعلوا إلى أبايكم معروفاً) قال محمد بن الحنفية : هو وصية المسلم لليهودى

قوله « ويخرج وصى - الخ ، قال في الإنصاف : فإن أخرجه من لا ولاية له من ماله بإذن أخزأ . وإلا فوجهان ، وأطلقهما في الفروع ، قلت : الصواب : الإجزاء ، وتقدم في قضاء الصوم ما يشهد لذلك اهـ (خطه) .

باب الموصى له

(فائدة) لو وصف له الموصى أو الموقوف عليه بغير صفته ، كأن يقول على أولادى السود وهم بيض ، أو العشرة وهم اثني عشر ، فهنا يعتبر الموصوف دون الصفة ، كما في الاختيارات اهـ (ح ش منتهى) .

قوله « من مسلم وكافر ، قال في المبدع : يستثنى من الوصية الكافر ما إذا أوصى له بمصحف أو عبد مسلم أو سلاح أو حد قذف فإنه لا يصح اهـ ، ولو وصى له بعبد كافر فأسلم قبل موت الموصى بطلت ، وكذا لو أسلم بعد الموت قبل القبول على الصحيح اهـ (ح ابن عوض) .

والنصراني ، وتصح لمكاتبه ، ومدبره ، وأم ولده (ولعبده بمشاع كمثلته)
لأنها وصية تضمنت العتق بثلث ماله (ويعتق منه بقدره) أى : بقدر الثلث
فإن كان ثلثه مائة وقيمة العبد مائة فأقل : عتق كله ، لأنه يملك من كل
جزء من المال ثلثه مشاعاً ، ومن جملته نفسه ؛ فيملك ثلثها ، فيعتق ،
ويسرى إلى بقيته (ويأخذ الفاضل من ثلث ، لأنه صار حراً ، وإن لم
يخرج من الثلث : عتق منه بقدر الثلث (و) إن وصى (بمائة أو بمعين)
كدار وثوب (لاتصح) هذه الوصية (له) أى ، لعبده لأنه يصير ملكاً
للورثة ، فما وصى له به فهو لهم ، فكأنه وصى لورثته بما يرثونه ، فلا
فائدة فيه ، ولا تصح لعبد غيره (وتصح) الوصية (بحمل تحقق وجوده
قبلها) لجرانها مجرى الإرث (و) تصح أيضاً (لحمل تحقق وجوده قبلها)
أى . قبل الوصية بأن تضعه لأقل من ستة أشهر من الوصية إن كانت
فراشاً ، أو لأقل من أربع سنين إن لم تكن كذلك ، ولا تصح لمن تحمل به
هذه المرأة .

قوله « ولا تصح لعبد غيره ، قال في شرح المنتهى . وفي المقنع . وتصح
لعبد غيره ، قال في الإنصاف . هذا المذهب وعليه الأصحاب اه وجزم
به في الإقناع ، وعليه فتكون لسيده بقبول القن ولا تفتقر إلى إذن سيده

قوله « وتصح لحمل تحقق وجوده قبلها — الخ » ويعتبر قبول ولي الحمل ،
لكن هل يكفي القبول قبل الوضع كما هو أحد قولي ابن عقيل « أو لا بد من
القبول بعد الوضع ، وهو المشهور ؟ قال الحارثي . وقبول الولي يعتبر بعد
الولادة لا قبل ، لأن أهلية الملك إنما ثبتت حينئذ (خطه) .

قوله « ولا تصح لمن تحمل به هذه المرأة ، قال في الإنصاف . وقيل تصح اه
قال في القواعد . وفي دخول المتجدد بعد الوصية وقبل الموت روايتان وأفتى
الشيخ تقي الدين بدخول المعدوم في الوصية تبعاً ، كمن وصى بغلة ثمرة للفقراء

(وإذا أوصى من لاحق عليه أن يحج عنه بألف صرف من ثلثه مؤنة حجة بعد أخرى حتى ينفذ) الألف ، راكبا أو راجلا ، لأنه وصى بها في جهة قرينة فوجب صرفها فيها ، فلو لم يكن الألف أو البقية حج من حيث يبلغ ، وإن قال : حجة بألف دفع لمن يحج به واحدة ، عملا بالوصية حيث خرج من الثلث ، وإلا فبقدره. وما فضل منها فهو لمن يحج ، لأنه قصد إرفاقه (ولا تصح) الوصية (لملك) وجنى (وبهيمة وميت) كالهبة لهم لعدم صحة تملكهم (فإن وصى لحى وميت يعلم موته فالسكندر للحى) لأنه لما أوصى بذلك مع العلم بموته فكأنه قصد الوصية للحى وحده (وإن جهل) موته (ف-) للحى (النصف) من الموصى به ، لأنه أضاف الوصية إليهما ، ولا قرينة تدل على عدم إرادة الآخر .

إلى أن يحدث لولده ولد ، قال في المعنى : ويستحق أيضا لو طرى إلى السكة بعد الوصية اهـ (خطه) .

قوله « وإذا أوصى من لاحق عليه ، أن يحج عنه بألف صرف من ثلثه مؤنة حجه - الخ ، قال في الفروع : ولا يحج وارث ، نص عليه . واختار جماعة : بلى إن عينه مالم يزد على نفقته ، وفي الفصول : إن لم يعينه جاز . وقيل له في رواية أبي داود : أوصى أن يحج عنه ؟ قال : لا ، لأنه كأنه وصية لوارث وفي الإنصاف وغيره : إن أوصى أن يحج عنه الوارث بالنفقة جاز ، وفي الإقناع : إن عين الموصى أن يحج عنه الوارث بالنفقة جاز ، وقال في الشرح الكبير : إذا كان فيها فضل إلا ياذن الورثة . وإن لم يكن له فضل جاز ، لأنه لا محاباة اهـ (خطه) .

قوله « لملك ، بفتح الهمزة ، أحد الملائكة اهـ (ح ابن عروص) .

قوله « وجنى ، قلت : ويرد عليه مامر من أحكام الجن من أنه يقبل أن ما يبدم ملكهم مع إسلامهم . وأنه تصح معاملتهم اهـ (حاشية - خطه) أقول ، ما ذكر الشيخ (م ص) أنه يرد على ما ذكر ، الذي يظهر : أنه غير

ولا تصح الوصية لكنيسة ، وبيت نار ، أو عمارتهما . ولا لكتب التوراة والإنجيل ونحوها (وإن وصى بماله لابنيه وأجنبي ، فردا) وصيته (فله متسع) لأنه بالرد رجعت الوصية إلى الثلث ، والموصى له ابنان والأجنبي : فله ثلث الثلث وهو تسع ، وإن وصى لزيد الفقراء والمساكين بثلثه فلزيد التسع ، ولا يدفع له شيء بالفقر ؛ لأن العطف يقتضى المغايرة ، ولو أوصى بثلثه للمساكين وله أقارب محاييج غير وارثين لم يوص لهم فهم أحق به .

وارد ، فإن الظاهر : أن النوع الأول فيما إذا وجد شيء في أيديهم وأما النوع الثانى وهو الوصية لهم فإنها نوع آخر ، لما فيها من قصدهم بذلك الذى هو ذريعة إلى التقرب إليهم بالنذر وغيره مما هو شرك محرم ، قاله الفقير إلى الله عبد الله بن عبد العزيز العنقرى .

قوله « ولا تصح لكنيسة ، أى : سواء كان الموصى مسلما أو كافرا » ، وقال فى الإقناع : لو وصى ببناء بيت يسكنه المجتازون من أهل الذمة وأهل الحرب صح . قلت : مقتضى قول من اشترط فى الوصية لكافر أن يكون لمعين أن لا تصح هذه الوصية لأنها لجهة ، والله أعلم اه (خ ابن عوض) .

(فائدة) قوله فى شرح المنتهى : وفى الترغيب : تصح الوصية لهارة قبور المشايخ والعلماء ، على هامشه : إن كان مراده البناء عليها وتخصيصها ونحوها فلا ينبغى ، ولا تصح الوصية به ، لنهى النبي صلى الله عليه وسلم عن ذلك ولعنه من فعله ؛ فتأمل . والله أعلم اه وقال الشيخ عبد الله أبو بطين رحمه الله تعالى : كلام الترغيب ليس بمصيب اه .

(خاتمة) قال فى الفروع : ومن أوصى بعق عبد بعينه : لم يعتق ، حتى يعتقه نحو وارثه ، فإن أبى فحاكم ، وكسبه بين الموت والعق إرث ، وذكر جماعة له ، ويتوجه مثله فى موصى بوقفه اه .

باب الموصى به

(تصح) الوصية (بما يعجز عن تسليمه كآبق ، وطير في هواء) وحمل في بطن وابن في ضرع ، لأنها تصح بالمعدوم ، فهذا أولى (و) تصح (بالمعدوم) كوصية (بما يحمل حيوانه) وأمثه (وشجرته أبدأ ، أو مدة معينة) كسنة ولا يلزم الوارث السقى ، لأنه لم يضمن تسليمها ، بخلاف بائع (فإن) حصل شيء فهو للموصى له بمقتضى الوصية ، وإن (لم يحصل منه شيء بطلت الوصية) لأنها لم تصادف محلاً (وتصح) بما فيه نفع مباح من (كلب صيد ومحوه) كحراث وماشية (وبزيت منتجس) لغير مسجد (و) للموصى (له ثلثهما) أى . ثلث الكلب والزيت المنتجس (ولو كثر المال ، إن لم تجز الورثة) لأن موضوع الوصية على سلامة ثلثي التركة للورثة وليس من التركة شيء من جنس الموصى به ، وإن وصى بكلب ولم يكن له كلب : لم تصح الوصية (وتصح بمجهول كعبد وشاة) لأنها إذا صححت

باب الموصى به

قوله (وتصح بالمعدوم كيبا يحمل حيوانه وأمثه) ، قال أبو العباس قدس الله روحه في تعاليقه القديمة : ويظهر لى : أنها لا تصح الوصية بالحمل ، نظراً إلى علة التفريق ، إذ ليس التفريق مختصاً بالبيع ، بل هو عام في كل تفريق إلا العتق واقتداء الأمرى اه (ش ق ع) .

قوله (كعبد وشاة - الخ الشاة في العرف للأثني الكبير ، والبعير ، والثور في العرف للذكر الكبير ، وفي الحقيقة للذكر والأثني غلب العرف عند الموفق وصححه الناظم ، وجزم به في الوجيز ، وقال الموفق : والعبد للذكر للعرف ، وقدمه في الفروع في باب الوقف والحارثى هنا اه (خطه) .
(فائدة) قال في المنتهى : وإن قال : أعطوه عبداً من مالى أو مائة من

بالمعدوم فالمجهول أولى (ويعطى) الموصى له (ما يقع عليه الاسم) لأنه اليقين كالأقرار ، فإن اختلف الاسم بالحقيقة والعرف قد دم (العرفي) في اختيار الموفق وجزم وبه في الوجيز ، والتبصرة ، لأنه المتبادر إلى الفهم ، وقال الأصحاب : تغلب الحقيقة ، لأنها الأصل (وإذا وصى بثلثه) أو نحوه (فاستحدث ما لا لودية) بأن قتل عمداً ، أو خطأ وأخذت دينته (دخل) ذلك (في الوصية) لأنها تجب للميت بدل نفسه ، ونفسه له ، فكذا بدلها ، ويقضى منها دينه ، وموثة تجهيزه (ومن أوصى له بمعين فتلف) قبل موت الموصى أو بعده قبل القبول (بطلت) الوصية لزوال حق الموصى له (وإن تلف المال) كله (غيره) : غير المعين الموصى به (فهو للموصى له) لأن حقوق الورثة لم تتعلق به لتعيينه للموصى له (إن خرج من ثلث المال الحاصل للورثة) وإلا فيقدر الثلث ، والاعتبار في قيمة الوصية - ليعرف خروجها من الثلث وعدمه - بحالة الموت ، لأنها حالة لزوم الوصية وإن كان ما عدا المعين ديناً أو غائباً أخذ الموصى له ثلث الموصى به ، وكلما اقتضى من الدين أو حضر من الغائب شيء ملك من الموصى به قدر ثلثه حتى يملكه .

أحد كيسى ، ولا عبد له أو لم يوجد فيهما شيء : اشترى له ذلك ، وفي حاشيته : قوله اشترى له ذلك . يطلب الفرق بين ما إذا أوصى له بعبد من عبده ولم يكن له عبد بالمرّة وما إذا أوصى له بمائة من أحد كيسيه ولم يوجد في الكيسين شيء حيث أبطلوا الوصية في الأولى وصححوها في الثانية ، ثم رأيت في كلام الحارثي ما نصه : وقد يفرق بينهما بأن القدر الفائت في صورة المائة صفة محل الوصية . لا أصل المحل ، فإن كيساً يؤخذ منه مائة موجود ملكاً ، فأمكن تعلق الوصية به والفائت في صورة العبد أصل المحل : لانعدام العبد بالكلية ، فالتعلق متعذراً هـ وعن ابن نصر الله فرق غير هذا ، لكن كلام الحارثي أدق هـ (م خ) .

باب الوصية بالأنصباء والأجزاء

الأنصباء جمع نصيب ، والأجزاء جمع جزء (إذا أوصى بمثل نصيب وارث معين فله مثل نصيبه مضموماً إلى المسألة) فتصح مسألة الورثة وتزيد عليها مثل نصيب ذلك المعين ، فهو الوصية وكذلك لو أسقط لفظ مثل (فإذا أوصى بمثل نصيب ابنه) أو بنصيبه (وله ابنان فله) أى : للموصى له (الثلث) لأن ذلك مثل ما يحصل لابنه (وإن كانوا ثلاثة) فالموصى (له الربع) لما سبق (وإن كان معهم بنت فله التسعان) لأن المسألة من سبعة لكل ابن سهمان ، وللأثني سهم ويزاد عليها مثل نصيب ابن فتصير تسعة ، فالإثنان منها تسعان (وإن وصى له بمثل نصيب أحد ورثته ولم يبين) ذلك الوارث (كان له مثل ما لأقربهم نصيباً) لأنه اليقين وما زاد مشكوك فيه (فرع ابن وبنت) له (ربع) مثل نصيب البنت (ومع زوجة وابن) له (تسع) مثل نصيب الزوجة ، وإن وصى بضعف نصيب ابنه فله مثاله ، وبضعفيه فله ثلاثة أمثاله ، وبثلاثة أضعافه فله أربعة أمثاله وهكذا (و) إن أوصى (بسهم من ماله فله سدس) بمنزلة سدس مفروض ، وهو قول علي وابن مسعود ، لأن السهم في كلام العرب السدس ، قاله إياس بن معاوية وروى ابن مسعود أن رجلاً أوصى لآخر بسهم من المال فأعطاه النبي صلى الله عليه وسلم السدس ، (و) إن أوصى (بشيء أو جزء أو حظ) أو نصيب أو قسط (أعطاه الوارث ما شاء) مما يتمول ، لأنه لا حد له في اللغة ، ولا في الشرع ، فكان على إطلاقه .

باب الموصى إليه

لا بأس بالدخول في الوصية لمن قوى عليه ووثق من نفسه ، لفعل الصحابة رضى الله عنهم (تصح وصية المسلم إلى كل مسلم مكلف عدل رشيد) ولو امرأة أو مستورا ، أو عاجزاً ويضم إليه أمين (أو عبد) لأنه تصح استنابته في الحياة ، فصح أن يوصى إليه كالحُر (ويقبل) عبد غير الموصى (بإذن سيده) .

باب الموصى إليه

قوله « الموصى إليه » ، هو المأذون له في التصرف بعد الموت في المال أو غيره مما للوصى التصرف فيه حالة الحياة ، مما تدخله النيابة بملكه وولايته الشرعية ، ولا بأس بالدخول في الوصية للقوى عليها لأنه قرينة مندوبة ، لفعل الصحابة رضى الله عنهم اهـ وفي المعنى : قياس مذهب أحمد أن تركه أولى ، لما فيه من الخطر . وهو لا يعدل بالسلامة شيئاً في هذه الأزمته ، إذ الغالب فيها العطب وقلة السلامة ، لكن رد الحارثي رحمه الله ذلك ، وقال : لأن الوصية إما واجبة أو مستحبة ، وأولية ترك الدخول يؤدي إلى تعطيها ، قال فالدخول قد يتعين فيما هو معرض للضياع ، إما لعدم قاض أو غيره ، لما فيه من درء المفسدة وجلب المصلحة اهـ (ح - ابن عوض) .

(تنبيه) قيل تصح الوصية إلى المراهق ، قال القاضي : قياس المذهب : صحة الوصية إلى المميز ، قال الحارثي : هو قول أكثر الأصحاب ، وهو رواية عن أحمد رحمه الله تعالى .

(فتاوان) إحداهما : لا تصح الوصية إلى السفهية على الصحيح من المذهب

وقيل : تصح .

الثانية : لا نظر لحاكم مع وصى خاص إذا كان كفواً في ذلك ، قال الشيخ تقي الدين رحمه الله تعالى فيمن أوصى إليه بإخراج حجة : ولاية إخراجها والتعيين

لأن منافعه مستحقة له ، فلا يفوتها عليه بغير إذنه (وإذا أوصى إلى زيد ،
و) أوصى (بعده إلى عمرو ولم يعزل زيدا اشتراكاً) كما لو أوصى إليهما معا
(ولا ينفرد أحد - دهما بالتصرف لم يجعله) موصراً (له) لأنه لم يرض بنظره
وحده كالوكيلين وإن غاب أحدهما أو مات أقام الحاكم مقامه أميناً ، وإن جعل
لأحدهما أو لكل منهما أن ينفرد بالتصرف صح .

للناظر الخاص إجماعاً ، وإنما للولي العام الاعتراض لعدم أهليته أو فعله محرماً ،
قال في الفروع : فظاهره لا ينظر ، ولا ضم وصى منهم ، وهو ظاهر كلام
جماعة ، وتقدم كلامه في ناظر الوقف ، ونقل ابن منصور : إذا كان الوصى
متهما لم يخرج عن يده ويجعل معه آخر ، ونقل يوسف بن موسى : إن كان
الوصى متهما ضم إليه رجل يرضاه أهل الوقف يعلم ما جرى ، ولا تنزع
الوصية منه ، ثم إن ضمه بأجرة من الوصية توجه جوازه ، ومن الوصى فيه
نظر ، بخلاف ضمه مع فاسق ، قاله في الفروع اهـ (إنصاف) :

(تسمية) من عاد إلى حاله من عدالة أو غيرها عاد إلى عمله بعد عزله
بلا عقد جديد ، خلافاً له ، ويتجه هذا في وصى الميت لا من أقالمه حاكم اهـ
كلامه ، وكذا قطع به هنا ، وفي الإقناع . وإن زالت بعد الموت أو بعد الوصية
ولم تعد قبل الموت انعزل ولم تعد وصيته إلا بعقد جديد ، ويتجه ولا يعود
وصى بلا عقد وهو ظاهر كالوكيل اهـ (ح ش منتهى) .

قوله ، وإذا أوصى إلى زيد وبعده إلى عمرو ولم يعزل زيدا اشتراكاً ،
قال المنقور في مجموعه : الظاهر إذا كان القرينة اجتماعهما بكونه في موضع
واحد أو مرض واحد للدلالة الحال عليه ، فلو أوصى زيدا ثم بعد زمان
أوصى عمراً ، فالظاهر أن التصرف للثاني فقط ، قاله شيخنا ، لأنه في العادة
عزل للأول اهـ قال الشيخ عبد الله أبو بطاين رحمه الله تعالى : وظاهر كلامهم :
لا فرق ، والله أعلم .

(فائدة) قال في المنتهى : وإن قال الإمام : الخليفة بعدى فلان ، فإن

ويصح قبول الموصى إليه الوصية في حياة الموصى ، وبعد موته وله عزل نفسه متى شاء ، وليس للموصى إليه أن يوصى إلا أن يجعل إليه (ولا تصح وصية إلا في تصرف معلوم) ليعلم الوصى ما وصى إليه به ليحفظه ويتصرف فيه (يملكه الموصى كقضاء دينه وتفرقة ثلثه ، والنظر لصغاره) لأن الوصى يتصرف بالإذن فلم يجز إلا فيما يملكه الموصى كالوكالة (ولا تصح) الوصية (بما لا يملكه كوصية المرأة بالنظر في حق أولادها الأصغر ونحو ذلك) كوصية الرجل بالنظر على بالغ رشيد فلا تصح ، لعدم ولاية الموصى حال الحياة (ومن وصى) إليه (في شيء لم يصر وصياً في غيره) لأنه استفاد التصرف بالإذن ، فكان مقصورا على ما أذن فيه كالوكيل ، ومن أوصى بقضاء دين معين فأبى الورثة أو جحدوا وتعذر إثباته : قضاء باطنا بغير علمهم ، وكذا إن أوصى إليه بتفريق ثلثه وأبوا أو جحدوا :

مات في حياتي أو تغير حاله ففلان : صح ، وكذا في ثالث ورابع ، لا للثاني إن قال : فلان ولى عهدي فإن ولى ثم مات ففلان بعده اه قال الخلوئي : قوله : لا للثاني أى لا تصح الولاية للثاني إن قال الإمام : فلان ولى عهدي ، فإن ولى ففلان ولى عهدي بعده ، فولى الأول ثم مات فإن الثاني لا يستفيد الولاية بهذه الوصية ، لأن الإمام الموصى ينقطع نظره بموته ، وينتقل الحكم إلى من بعده ويبقى العهد إليه لا إلى من سبقه وأوصى إليه ، وفي التي قبلها جعل العهد إلى غيره عند موته وتغير صفاته في الحالة التي لم يثبت للمعهود إليه فيها إمامته اه .

قوله : وله عزل نفسه - الخ ، أى للموصى ذلك ، قال في المحرر : إذا وجد حاكما ، ونقله الأثرم وحنبل ، قال ابن نصر الله : ينبغي أن يكون ذلك شرطا فيما إذا عزل نفسه بعد موت الموصى لافي حياته اه قلت : ومثل عدم وجود الحاكم وجوده مع أهليته إذا خيف منه على مال اليتيم اه (ح م ص خطه) قوله : أخرجه بما في يده باطنا ، قال في الإنصاف : وإذا أوصى بتفرقة

ثلكه أخرجه مما في يده باطنا ، وتصح وصة كافر إلى مسلم إن لم تكن تركته نحو خمر وإلى عدل في دينه (وإن ظهر على الميت دين يستغرق) تركته (بعد تفرقة الوصي) الثلث الموصى إليه بتفرقة (مضمن) الوصي لرب الدين شيئا ، لأنه

فأبى الورثة لإخراج ثلث ما في أيديهم أخرجه كله مما في يده ، وهو المذهب ، إلى أن قال : يخرج ثلث ما في يده ويحبس باقيه ليخرجوا ثلث ما معهم اه وقل في المروع : ومن أوصاه بإعطاء مدع ديننا يمينه نقده من رأس ماله ، قاله شيخنا ، ونقل ابن هاني : ببينة ، ونقله عبد الله ونقل : يقبل مع صدق ادعى ، ونقل صالح : أنه وعسى أن لفلان على نحو خمسين دينار ، وهو يصدق فيما قال : يتمنى من غلة الدار ثم يعطى ولد كل ذكر وأتى عشرة دراهم ، ونقل ابن هاني فيمن وصاه بدفع مهر امرأته : لم يدفعه مع عيبة الورثة اه وقل في الاخيارات : ومن ادعى ديننا على الميت وهو ممن يعمل الناس فلير الموصى إليه ما يدل على صدقه ودفع إليه ، وإلا فنهريم الإعطاء حتى ثبت عند القاضي خلاف السنة والإجماع ، وكذلك ينبغي أن يكون حكم نظر الوفا وولى بيت المال وكل وال على حق غيره إذا بنين له صدق اصالب دفع إليه ، وذلك واجب عليه ، وإن حاب التبعة فلا اه (حطه)

«مضمن» قال ابن نصر الله في حواشي الحرر في الحكم بنى الضمان : ما يدل على عدم الرجوع على من فرى عليه. ولظاهر: أن مح ذلك حيث كانت المبرقة على من يتعبر الرجوع عليه فأما لو كانت تكفينة رجع بالمال وقضى به الدين اه (حطه) وقل ابن نصر الله : لو كان في لركة عين مستحقة فباعها وتصدق بثمنها ، ضمنها لتعلق حق صاحبها بعينها ، بخلاف الدين اه قال بعضهم إذا أوصى بأصح من غلة أرضه، تقدم على الفقراء فانقل الوصى إلى بلد آخر قسمها على فقراءه اه ولعل مراده: أن ذلك جائز إذا لم يعين فقراء بلد أو قبيلة أو طائفة

معذور بعدم علمه بالدين، وكذا إن جهل موسى له فصدق به هو أو حاكم ثم علم (وإن قال : ضح ثأني حيث شئت) أو أعطه لمن شئت ، أو تصدق به على من شئت (لم يحل) للوصي أخذه (له) لأنه تمليك ملكة بلا إذن ، فلا يكون قابلاً له كالوكيل (ولا) دفعه (لولده) ولا سائر ورثته ، لأنه متهم في حقهم : أغنياء كانوا أو فقراء ، وإن دعت الحاجة إلى بيع بعض العقار لقضاء دين ، أو حاجة صغار وفي بيع بعضه ضرر فله البيع على الصغار والكبار إن امتنعوا أو غابوا (ومن مات بمكان لاحقكم به ولاوصى جاز لبعض من حضره من المسلمين بيع

وإن قال : فرق كذا من مالى على الفقراء والفقهاء ، وهو منهم أو ولده : جاز أن يأخذ ويعطى ولده إذا كان بتلك الصفة ، ولو جعله لطوائف من فقير أو فقيه وقارىء : لم يأخذ واحد بوصفين اهـ (من معنى ذوى الأفهام خطه)

(تنمة) إذا قال : تصدق من مالى : احتتمل ما تناوله الاسم ، واحتتمل ما قل وكثر ، قاله فى المبدع ولو قال : اصنع فى مالى ما شئت ، أو هو بحكمك افعل فيه ما شئت ، ونحو ذلك من ألفاظ الإباحة لا الأمر ، قال أبو العباس : أفتيت أن هذا الوصى له أن يخرج ثلثه ، وله أن لا يخرج فلا يكون الإخراج واجبا ولا حراما ، بل موقوفا على اختيار الوصى اهـ وقال فى الفروع : ولو قال ادفع هذا إلى أيتام بنى فلان فأقرار بقرينة وإلا فوصية ، ذكره شيخنا اهـ (ح ق ع) .

قوله « فله البيع على الصغار والكبار » ونص عليه ، لأن الوصى يملك بيع بعض التركة فملك بيع جميعها ، كالأو كان الورثة صغارا والدين مستغرقا وكالعين المرهونة ، وظاهره : إذا لم يكن ضرر ليس له بيع على الكبار ، لأنه إنما جاز أو لا لدفع الضرر اهـ (ق ع) وفى الإقناع : والحكم المذكور لا يتقيد بالعقار بل يثبت فيما عداه ، قاله الحارثى ، واختار الموفق والشارح أنه لا يبيع على الكبار وصوبه فى الإنصاف اهـ (خطه)

تركته وعمل الأصلح حينئذ فيها من يسع وغيره لأنه موضع ضرورة
ويكفنه منها ، فإن لم تكن فن عنده ويرجع عليها ، أو على من تلزمه نفقته
إن نواه ، لدعاء الحاجة لذلك :

كتاب الفرائض

جمع فريضة ، بمعنى مفروضة : أى مقدرة ، فهى نصيب مقدر شرعا لمستحقه
وقد حث صلى الله عليه وسلم على تعلمه وتعليمه ، فقال « تعلموا الفرائض
وعلموها الناس ، فإنى امرؤ مقبوض . وإن العلم سيقبض وتظهر الفتن ،
حتى يختلف اثنان فى الفريضة فلا يجدان من يفصل بينهما ، رواه أحمد
والترمذى ، والحاكم :

قوله « ويرجع عليها ، قال فى الفروع : ويرجع عليها أو على من تلزمه
نفقته إن نواه ولا حاكم ، فإن تعذر إذنه أو أباه رجع : وقيل : فيه وجهان
كإمكانه ولم يستأذنه أو لم ينو مع إذنه اه (خطه) .

كتاب الفرائض

(فائدة) قوله فى شرح المنتهى : وعن أبى هريرة رضى الله عنه مرفوعا
« تعلموا الفرائض وعلموها . فإنها نصف العلم ، اه اختلف فى معناه ، فقال
أهل السلامة : لا نتكلم فيه . بل يجب علينا اتباعه ؛ وقال قوم : هى نصف
العلم باعتبار الحال ، فإن للناس حالتين : حياة ووفاة ، فالفرائض تتعلق
بالتانى ، وباقى العلوم بالأول . وقيل : باعتبار الثواب لأن له بتعليم مسألة
واحدة من الفرائض مائة حسنة . وبغيرها من العلوم عشر حسنات قيل :
وأحسن الأقوال أن يقال : أسباب الملك نوعان : اختيارى ، وهو ما يملك
رده ، كالشراء والهبة ، وقهرى . وهو ما لا يملك رده . وهو الإرث اه
(ش ق ع) .

ولفظه له (وهي) أي: الفرائض (العلم بقسمة الموارث) جمع ميراث وهو المال المخاف عن ميت، ويقال له أيضا: التراث، ويسمى للعارف بهذا العلم فارضا، وفريضا، وفرضيا، وفرائضيا، وقد منعه بعضهم ورده غيره (أسباب الإرث) وهو انتقال مال الميت إلى حى بعده - ثلاثة: أحدها (رحم) أي: قرابة، قربت أو بعدت، قال تعالى د ٣٣: ٦ وأولوا الأرحام بعضهم أولى ببعض في كتاب الله، (و) الثاني (نكاح) وهو عقد الزوجية الصحيح، قال تعالى «ولكم نصف ما ترك أزواجكم - الآية، (و) الثالث (ولاء) عتق لحديث «الولاء لحمة كلحمة النسب»، رواه ابن حبان في صحيحه، والحاكم، وصححه. والمجمع على توريثهم من الذكور عشرة: الإبن، وابنه وإن نزل، والآب وأبوه وإن علا، والأخ مطلقا، وابن الأخت لا من الأم، والعم لغير أم، وابنه، والزوج، وذو الولاء. ومن الإناث سبع: البنت وبنت الإبن وإن نزل، والأم، والجدة، والأخت، والزوجة، والمعتقة. (الورثة) ثلاثة (ذو فرض، أو عصبه و) ذو (رحم) ويأتي بيانهم.

وإذا اجتمع جميع الذكور ورث منهم ثلاثة: الإبن، والآب والزوج وجميع النساء ورث منهن خمسة: البنت. وبنت الإبن، والأم، والزوجة والشقيقة. وإذا اجتمع الجمع من الصنفين: ورث الأبوان والوالدان، وأحد الزوجين (فذو الفروض عشرة: الزوجان، والأبوان، والجد، والجدة، والبنت) الواحدة فأكثر (وبنات الإبن) كذلك (والأخوات من كل جهة) كذلك (والإخوة من الأم) كذلك ذكورا كانوا أو إناثا (فللزوجة النصف) مع عدم الولد وولد الإبن (ومع وجود ولد) ورث (أو ولد ابن) وارث (وإن نزل) ذكرا كان أو أنثى وحدا أو متعددا (الرابع) لقوله تعالى د ٤: ١٢: ولكم نصف ما ترك أزواجكم إن لم يكن لهن ولد، فإن كان لهن ولد فلنكم الربع، (وللزوجة فأكثر نصف حاله فيهما) فلها ربع مع عدم

الفرع الوارث، وثمان معه، لقوله تعالى « ٤ : ١٢ ولهن الرابع مما تركتم إن لم يكن لكم ولد ، فإن كان لكم ولد فلهن الثمن ، (ولكل من الأب والجد السدس بالفرض مع ذكور الولد أو ولد الإبن) أى : مع ذكر فأكثر من ولد الصلب ، أو ذكر فأكثر من ولد الإبن ، لقوله تعالى « ٤ : ١١ ولأبويه لكل واحد منهما السدس مما ترك إن كان له ولد ، (ويرثان بالتعصيب مع عدم الولد) الذكر والأنثى (و) عدم (ولد الإبن) كذلك ، لقوله تعالى « ٤ : ١١ فإن لم يكن له ولد وورثه أبواه فلائمة الثلث ، فأضاف الميراث إليهما ثم جعل للأم الثلث فكان الباقي للأب (و) يرثان (بالفرض والتعصيب مع إناهما) أى : إناث الأولاد أو أولاد الإبن ، واحدة كانت أو أكثر ، فمن مات عن أب وبنت ، أوجد ، فلبنت النصف ، وللأب أو الجد السدس فرضاً لما سبق . والباقي تعصياً لحديث « ألحقوا الفرائض بأهلها . فما بق فهو لأولى رجل ذكر ، .

فصل

(والجد لأب وإن علا) بمحض الذكور (مع ولد أبوين ، أو) ولد (أب) ذكر أو أنثى ، واحداً أو متعدداً (كأخ منهم) فى مقاسمتهم المال ، أو ما أبقت

فصل

قوله « والجد لأب ، وإن علا مع ولد أبوين أو أب كأخ منهم ، قال فى الفروع : وعنه يسقط ولد الإبين والأب بجد ، وهو أظهر ، اختاره شيخنا اه وصوبه فى الإنصاف : لأن الله تعالى سماه أباً فى قوله (٢٢ : ٧٨ أيبكم إبراهيم) وفى قول يعقوب (١٢ : ٦ كما أتمها على أبويك من قبل) وغير ذلك ، وفى الحديث « أرموا بنى إسماعيل ، فإن أباكم كان راهياً ، ويحقق ذلك أن بنى الإخوة يسقطون مع الجد إجماعاً وإن علا ، ولأن ابن الإبن يقوم مقام أبيه فى الحجب ؛ فكذلك أبو الأب ، كما ابن

الفروض ، لأنهم تساووا في الإدلاء بالأب ، فقساوا في الميراث ، وهذا قول زيد بن ثابت ومن وافقه . فجد وأخت : له سهمان ، ولها سهم ، جد وأخ لسكل سهم . جد وأختان : له سهمان ، ولها سهمان . جد وثلاث أخوات : له سهمان ولسكل منهن سهم . جد وأخ وأخت الجد سهمان ، والأخ سهمان ، والأخت سهم ، وفي جد وجدة وأخ الجدة السدس ، والباقي للجد والأخ مقاسمة . والأخ لأم فأكثر ساقط بالجد كما يأتي (فإن نقصت) أى الجـد (المقاسمة عن ثلث المال) إذا لم يكن معهم صاحب فرض (أعطيه) أى . أعطى ثلث المال ، كجد وأخوين وأخت فأكثر . له الثلث والباقي لهم ، للذكر مثل حظ الإثنتين وتستوى له المقاسمة والثلث في جد وأخوين . وجد وأربع أخوات ، وجد وأخ وأختين (ومع ذى فرض) كبنت أو بنت ابن ، أو زوج ، أو زوجة ، أو أم ، أو جدة يعطى الجـد (بعده ، أى بعد ذى الفروض واحداً كان أو أكثر) الأخط من المقاسمة ، كزوجة وجد وأخت من أربعة . للجد سهم . وللزوجة سهم ، والأخت سهم ، أو ثلث ما يبق ، كأم وجد وخمسة إخوة من ثمانية عشر ، للأم ثلاثة أسهم . وللجد ثلث الباقي خمسة ، ولسكل أخ سهمان ، أو سدس السكل ، كبنت وأم وجد وثلاثة إخوة ، فإن لم يبق ، بعد ذوى الفروض ، سوى السدس ، كبنت وبنت ابن وأم وجد وإخوة ، أعطيه ، أى : أعطى الجـد السدس الباقي ، وسقط الإخوة ، مطلقاً ، لاستغراق الفروض التركة ، إلا ، الأخت ، فى الأكرية ، وهى زوج وأم وأخت وجد للزوج النصف . وللأم الثلث . يفضل سدس يأخذه الجـد . ويفرض للأخت النصف ، فتعول إلى التسعة ، ثم يرجع الجـد والأخت للمقاسمة وسهامهما أربعة على ثلاثة عدد رؤسهما فتصح من سبعة وعشرين

عباس رضى الله عنهما « ألا يتقى الله زيد يحمل ابن الابن ابناً ، ولا يجعل الأب أباً ، اهـ (خطه) .

للزوج تسعة ، وللأم ستة وللجد ثمانية ، وللأخت أربعة ، سميت أكدرية لتكديرها لأصول زيد في الجد والإخوة (ولا يعول) في مسائل الجد غيرها (ولا يفرض لأخت معه) أى : مع الجد ابتداء (لإلها) أى : بالأكدرية ، وأما مسائل المعادة فيفرض فيها للشقيقة بعد أخذه نصيبه (وولد الأب) ذكراً كان أو أنثى ، واحداً أو أكثر (إذا انفردوا) عن ولد الأبوين (معه) أى : مع الجد (كولد الأبوين) فيما سبق (فإن اجتمعوا) أى اجتمع الأشقاء وولد الأب عاد وولد الأبوين الجد بولد الأب (و) إذا (قاسموه أخذ عصبة ولد الأبوين ما بيد ولد الأب) كجد وأخ شقيق وأخ لأب (فلجسد سهم والباقي للشقيق ، لأنه أقوى تعصياً من الأخ للأب (و) تأخذ (أئناهم) إذا كانت واحدة فقط (تمام فرضها) وهو النصف

قوله « عاد وولد الأبوين الجد ، المعادة هي مذهب زيد بن ثابت رضى الله عنه ؛ وأما على وابن مسعود رضى الله عنهما : فإنهما يتاسمان به وولد الأبوين ، ويسقط ولد الأب ولا يعتدان به لأنه محجوب بولد الأبوين فلا يعتدان به كولد الأم اه (خطه) .

(فائدة) قال في المنتهى وشرحه : آخر باب ميراث ذوى الأرحام : ومال من لا وراث له معلوم لبيت المال يحفظه كالمال الضائع ، لأن كل ميت لا يخلو من بنى عم أعلى ، إذ الناس كلهم بنو آدم ، فمن كان أسبق إلى الاجتماع مع الميت فى أب من آباءه فهو عصبة ، لكننه مجهول ، فلم يثبت له حكم و جاز صرفه فى المصالح اه ، قال الشيخ عبد الله أبو بطين رحمه الله تعالى نقلاً عن المنقور : فظهر من هذا : إذا مات رجل يعرف من قبيلة كآل مشرف أو لم يعرف الأقرب إليه لم يورث إلا أن يقيم أحد منهم بيته أنه الأقرب إليه بعد الآباء والأجداد أو قد أقربه الميت فى حياته ، وإذا كان إرثه معلوماً أنه لأحد الثلاثة لكونهم أربعة أنخاذ ، ومعلوم أن أباهم الجامع لهم واحد ، ولا يعلم من الأقرب منهم ،

(وما بقى لولد الأب) جِد وشقيقة وأخ لأب . فتصح من عشرة ، للجد أربعة وللشقيقة خمسة ، وللأخ لأب ما بقى وهو سهم . فإن كانت الشقيقتان نلتين فأكثر لم يتصور أن يبقى لولد الأب شيء .

فصل في أحوال الأم

(وللأم السدس مع ولد ، أو ولد ابن) ذكر آ كان أو أثنى ، واحداً أو متعدداً ، لقوله تعالى د ٤ : ١١ ولأبويه لكل واحد منهما السدس مما ترك إن كان له ولد ، (أو اثنتين) فأكثر من (إخوة أو أخوات) أو منهما ، لمفهوم قوله تعالى د ٤ : ١١ فإن كان له إخوة فلأمه السدس ، (و) لها (الثلث مع عدمهم) أى : عدم الولد ، وولد الإبن ، والعدد من الإخوة أو الأخوات لقوله تعالى د ٤ : ١١ فإن لم يكن له ولد وورثه أبواه فلأمه الثلث ، (و) ثلث الباقي وهو في الحقيقة إما (السدس مع زوج وأبوين) فتصح من ستة (و) إما الربع من زوجة وأبوين ، وللأب مثلهما) أى : مثلاً النصيبين في المسألتين ، ويسميان بالغاوين ، والعمريتين ، قضى فيهما عمر بذلك ،

لكن لو لم يبق إلا واحد لم ينازع في الإرث ولم ينكر أحد منهم أن صاحبه عصبه ، لكن الاختلاف في القرب ، فرأيت موسى بن عامر أصلح بينهم في ذلك ولم يظهر لى ما يمنعه ، مع أنها تسكاد تفهم من مصالحة ورثة المفقود فيما وقف له فيما زاد على نصيبه ، فإن كان لم يقع صلح : لم يرث أحد منهم ، قاله شيخنا اه . ومن جواب لشيخنا : إذا عرف شخص من قبيلة كآل مشرف ، وقال : أقربهم لى فلان فصحيح إقراره ما لم يثبت ما ينافيه ، مثل إقرار أحمد بن سليمان مشرف أن الأقرب له فلان من آل منصور ، وثبت أن الأقرب له من الآباء موسى بن يوسف ممن يعرف آباءهم وأجدادهم لأن أحمد لم يعرف فلم يعمل بقوله ، ومن خطه نقلت اه (م قر - ح ش منتهى) .

وتبعه عثمان وزيد بن ثابت ، وابن مسعود رضى الله عنهم .
وولد الزنا ، والمنقى بلعان عصبته بعد ذكور ولده عصبه أمه في إرث
فقط .

فصل في إرث الجدة

(ترث أم لأم ، وأم لأب ، وأم أبي الأب) فقط (وإن علون أمومة
السدس) لما روى سعيد في سننه عن ابن عيينة عن منصور عن إبراهيم
النخعي أن النبي صلى الله عليه وسلم ورث ثلاث جدات : ثنتين من قبل
الأب ، وواحدة من قبل الأم ، أخرجه أبو عبيد والدارقطني (فإن انفردت
واحدة منهن أخذته) وإن اجتمع اثنتان ، أو الثلاث (وتحاذين) أى :
تساوين في القرب أو البعد من الميت (ف) السدس (بينهن) لعدم المرجح
لإحداهن على الأخرى (ومن قربت) من الجدات (ف) السدس (لها
وحدها) مطلقا . وتسقط البعدى من كل جهة بالقربى (وترث أم الأب ،
و (أم الجدة معها) أى : مع الأب والجدة (كما) ما يرثان (مع العم) روى
عن عمر وابن مسعود ، وأبي موسى ، وعمران بن حصين وأبي الطفيل
رضى الله عنهم (وترث الجدة) المدلية (بقرابتين) مع الجدة ذات القرابة
الواحدة (ثلثي السدس) والأخرى ثلثه (فلو تزوج بنت خالته) فأتت
بولد (فجده أم أم أم ولد هما ، وأم أم أبيه ، وإن تزوج بنت عمه) فأتت
بولد (فجده أم أم أم ، وأم أبي أبيه) فترث بالقرابتين ولا يمكن أن ترث
جدة بجهة مع ذات ثلاث .

فصل

في ميراث البنات ، وبنات الإبن والأخوات (والنصف فرض بنت)
إذا كانت (وحدها) بأن انفردت عن يساويها ، أو يعصبها لقوله تعالى (٤ : ١١)
وإن كانت واحدة فلها النصف ، (ثم هو) أى : النصف (لبنت ابن وحدها)

إذا لم يكن ولد صلب وانفردت عن يساويها أو يعصبها أو يحجبها ثم ، عند
عدمها « لأخت لأبوين ، عند انفرداها عن يساويها أو يعصبها أو يحجبها ،
« أو ، أخت ، لأب وحدها ، عند عدم الشقيقة وانفرداها « والثلاثان
لثنتين من الجميع ، أى : من البنات ، وبنات الابن ، أو الشقيقات ، أو الأخوات
لأب « فأكثر ، لقوله تعالى « ٤ : ١١ فإن كن نساءً فوق اثنتين فلهن ثلثاً
ما ترك ، « وأعطى النبي صلى الله عليه وسلم بقى سعد الثلثين ، وقال تعالى
فى الأختين « ٤ : ١٧٦ فإن كانتا اثنتين فلهما الثلثان مما ترك ، « إذا لم يعصب
بذكر ، بإزائهن أو أنزل من بنات الابن عند احتياجهن إليه كما يأتى ، فإن
عصب بذكر فالأب أو ما أبقت الفروض بينهم للذكر مثل حظ الأنثيين
« والسدس لبنت ابن فأكثر ، وإن أنزل أبوها تكلمة الثلثين « مع بنت ،
واحدة « لقضاء ابن مسعود وقوله إنه : قضاء رسول الله صلى الله عليه وسلم
فيها ، رواه البخارى « ولأخت فأكثر لأب مع أخت ، واحدة « لأبوين ،
السدس ، تكلمة الثلثين ، كبنت الابن مع الصلب « مع عدم معصب فيهما ،
أى فى مسألتى بنت الابن مع بنت الصلب ، والأخت لأب مع الشقيقة ، فإن
كان مع إحداهما معصب اقتسما الباقي ، للذكر مثل حظ الأنثيين « فإن استكمل
الثلثين لبنات ، بأن كن اثنتين فأكثر يسقط بنات الابن إن لم يعصب « أو ،
استكمل الثلثين « هما ، أى : بنت وبنت ابن « سقط من دينهن ، كبنات
ابن « إن لم يعصبن ذكر بإزائهن ، أى : بدرجتهن « أو أنزل منهن ، من بنى
الابن ، ولا يعصب ذات فرض أعلى منه ولا من هى أنزل منه « وكذا الأخوات
من الأب ، يسقطن « مع أخوات الأبوين ، اثنتين فأكثر « إن لم يعصبن
أخوهن ، المساوى لهن ، وابن الأب لا يعصب أخته ولا من فوقه « والأخت فأكثر ،
شقيقة كانت أو لأب واحدة أو أكثر تترث بالتعصيب ما فضل عن فرض البنت ، أو
بنت ابن « فأزيد ، أى فأكثر ، فالأخوات مع البنات أو بنات الابن عصابات ، فى

بنت وأخت شقيقة وأخ لأب . للبنت النصف وللشقيقة الباقي ، ويسقط الأخ لأب بالشقيقة لكونها صارت عصبة مع البنت (ولذكر) الواحد أو الأثنى الواحدة ، أو الخنثى (من ولد الأم السدس ، ولاثنين) منهم ذكرين أو أنثيين أو خنثيين أو مختلفين (فأزيد الثلث بينهم بالتسوية) لا يفضل ذكرهم على أنثاهم ، لقوله تعالى ٤ : ١٢ وإن كان رجل يورث كلالة أو امرأة وله أخ أو أخت فلكل واحد منهما السدس ، فإن كانوا أكثر من ذلك فهم شركاء في الثلث ، أجمع العلماء على أن المراد هنا : وولد الأم .

فصل في الحجب

وهو لغة : المنع ، واصطلاحاً : منع من قام به سبب الإرث من الإرث بالكلية أو من أوفر حظيه ، ويسمى الأول حجب حرمان ، وهو المراد هنا (يسقط الأجداد بالأب) لإدلائهم به (و) يسقط (الأبعد) من الأجداد (بالأقرب) كذلك (و) تسقط (الجدات) من قبل الأم والأب (بالأم) لأن الجدات يرثن بالولادة ، والأم أولاهن لمباشرتها الولادة (و) يسقط ولد الإبن بالإبن (ولو لم يدل به ، لقربه) (و) يسقط (ولد الأبوين) ذكراً كان أو أنثى (بابن وابن ابن) وإن نزل (وأب) حكاية ابن المنذر إجماعاً (و) يسقط (ولد الأب بهم) أى : بالإبن وابنه وإن نزل (وبالأخ لأبوين) وبالأخت لأبوين إذا صارت عصبة مع البنت ، أو بنت الإبن (و) يسقط (ولد الأم بالولد) ذكراً كان أو أنثى (وولد الإبن) كذلك (وبالأب وأبيه) وإن علا (ويسقط به) أى : بأبي الأب وإن علا (كل ابن أخ و) كل (عم) وابنه لقربه ، ومن لا يرث لرق أو قتل أو اختلاف دين ، لا يحجب حرماناً ولا نقصاناً .

باب العصبات

من العصب ، وهو الشد ، سموا بذلك اشد بعضهم أزر بعض (وهم كل من لو انفرد لأخذ المال بجهة واحدة) كالابن ، وابن الإبن ، والعم ، ونحوهم واحترز بقوله : بجهة واحدة عن ذى الفرض ، فإنه إذا انفرد يأخذه بالفرض والرد ، فتمد أخذ بجهتين (ومع ذى فرض يأخذ ما بقى) بعد ذوى الفروض . ويسقط إذا استغرقت الفروض التركة فالعصبة من يرث بلا تقدير ، ويقدم أقرب العصبة (فأقربهم ابن فابنه وإن نزل) لأنه جزء الميت (ثم الأب) لأن سائر العصبات يدلون به (ثم الجد) أبوه (وإن علا) لأنه أب . وله إيلاد (مع عدم أخ لأبوين أو لأب) فإن اجتمع معهم فعلى ما تقدم (ثم هما) أى : ثم الأخ لأبوين ثم لأب (ثم بنوهما) أى : ثم بنو الأخ الشقيق ، ثم بنو الأخ لأب (وإن نزلوا) أبدأ ، (ثم عم لأبوين . ثم عم لأب ، ثم بنوهما كذلك) فيقدم بنو العم الشقيق ثم بنو العم لأب (ثم أعمام أبيه لأبوين ، ثم أعمام أبيه لأب وبنوهم كذلك) يقدم ابن الشقيق على ابن الأب (ثم أعمام جده ، ثم بنوهم كذلك) ثم أعمام أبي جده ، ثم بنوهم كذلك وهكذا (لا يرث بنو أب أعلى) وإن قربوا مع بنى أب أقرب وإن نزلوا (لحديث ابن عباس يرفعه ، ألحقوا الفرائض بأهلها : فما بقى فلاولى رجل ذكر ، متفق عليه وأولى هنا بمعنى : أقرب ، لا بمعنى : أحق ، لما يلزم عليه من الإيهام والجهالة) وأخ لأب (وابنه وإن نزل (أولى من عم) ولو شقيقاً (و) من ابنه ، و) أخ لأب أولى من (ابن الأخ لأبوين) لأنه أقرب منه (وهو) أى : ابن أخ الأبوين (أو ابن أخ لأب أولى من ابن ابن أب لأبوين لقربه (ومع الاستواء) فى الدرجة كأخوين وعمين (يقدم من الأبوين) على من لأب لقوة القرابة (فإن عدم عصبة النسب ورث المعتق) ولو اتشى لقوله عليه الصلاة والسلام « الولاء لمن اعتق » متفق عليه (ثم عصبته) الأقرب فالأقرب ، كنسب ، ثم مولى المعتق ، ثم عصبته كذلك ثم الرد ذوو الأرحام .

فصل

يرث الإبن مع البنت مثلها (و) يرث (ابنه) أى . ابن الإبن مع بنت الإبن مثلها ، لقوله تعالى د ٤ : ١١ يوصيكم الله فى أولادكم ، للذكر مثل حظ الأنثيين ، (و) يرث (الأب لأبوين) مع أخت لأبوين مثلها (و) يرث أب (لأب مع أخته مثلها) لقوله تعالى د ٤ : ١٧٦ وإن كانوا إخوة رجالا ونساء فللذكر مثل حظ الأنثيين ، : (وكل عصابة غيرهم) أى : هؤلاء الأربعة كابن الأب ، والعم ، وابن العم ، وابن المعتق ، وأخيه (لا يرث أخته معه شيئاً) لأنها من ذوى الأرحام ، والعصابة مقدم عليهم (وابنا عم أحدهما أب لأم) للميثة (أو زوج) لها (له فرضه) أولاً (والباقي) بعد فرضه (لهما) تعصيباً ، فلو ماتت امرأة عن بنت وزوج هو ابن عم فتركتها بينهما بالسوية وإن تركت معه بنتين فالمال بينهما أثلاثاً (ويبدأ به) ذوى (الفروض) فيعطون فروضهم (وما بقى للعصابة لحديث ، ألحقوا الفرائض بأهلها ، فما بقى فلاولى رجل عصابة ، (ويسقطون) أى : العصابات إذا استغرقت الفروض التركة لما سبق ، حتى الإخوة الأشقاء (فى الحمازية) وهى زوج ، وأم ، وإخوة لأم ، وإخوة أشقاء ، للزوج النصف وللأم السدس ، وللإخوة من الأم الثلث ، وتسقط الأشقاء لاستغراق الفرض التركة ، روى عن على ، وابن مسعود ، وأبى بن كعب ، وابن عباس ، وأبى موسى رضى الله عنه د وقضى به عمر أولاً ، ثم وقعت ثانياً فأسقط ولد الأبوين ، فقال بعضهم : يا أمير المؤمنين هب أن أبانا كان حماراً ، أليست أمنا واحدة ؟ فشارك بينهم ، ولذلك سميت بالحمازية .

باب أصول المسائل والعول والرد

أصل المسألة مخرج فرضها أو فروضها و (الفروض ستة : نصف . وربع
وثلثان ، وثلثان ، وثلث ، وسدس) هذه الفروض القرآنية : وثلث الباقي
ثبت بالاجتهاد (والأصول سبعة) أربعة لاعول فيها ، وثلاثة قد تعول
(فنصفان) من اثنين : كزوج ، وأخت شقيقة ، أو لأب ويسميان اليتيمين
(أو نصف وما بقى) كزوج وعم (من اثنين) مخرج النصف (وثلثان) وما
بقى من ثلاثة مخرج الثلثين ، كبنين وعم (أو ثلث وما بقى) كأم وأب من
ثلاثة مخرج الثلث (أو هما) أى : الثلثان والثلث ، كأختين لأم وأختين
لغيرها (من ثلاثة) لتساوى مخرج الفرضين ، فيسكتفى بأحدهما (وربع)
وما بقى ، كزوج وابن ، من أربعة مخرج الربع (أو ثمن وما بقى) كزوجة
وابن ، من ثمانية مخرج الثمن (أو) ربع (مع النصف) كزوج و بنت (من
أربعة) لدخول مخرج النصف فى مخرج الربع (و) ثمن مع نصف كزوجة
وبنت وعم (من ثمانية) لدخول مخرج النصف فى الثمن (فهذه أربعة) أصول
(لا تعول) لأن العول ازدحام الفروض ، ولا يتصور وجوده فى واحد من
هذه الأربعة (والنصف مع الثلثين) كزوج وأختين لغير أم من ستة (لتباين
المخرجين ، وتعول لسبعة) (أو) النصف مع (الثلث) كزوج وأم وعم من
ستة لتباين المخرجين (أو) النصف مع (السدس) كبن ، وأم ، وعم من
ستة لدخول مخرج النصف فى السدس (أو هو) أى : السدس (وما بقى)
كأم وابن (من ستة) مخرج السدس (وتعول) الستة (إلى عشرة شفعاو وترا)
فتعول إلى سبعة كزوج ، وأخت لغير أم ، و جدة ، و ثمانية كزوج ، وأم وأخت
لغيرها وإلى تسعة كزوج وأختين لأم ، وأختين لغيرها وإلى عشرة كزوج وأم
وأخوين لأم ، وأختين لغيرها ، وتسمى ذات الفروع لكثرة عو لها (والربع مع
الثلثين) كزوج ، وبنين ، وعم ، من اثني عشر لتباين المخرجين (أو) الربع مع

(الثلاث) كزوجة وأم ، وعم من اثني عشر كذلك (أو) الربع مع (السدس) كزوج ، وأم ، وابن (من اثني عشر) للتوافق (وتعول) الاثنا عشر (إلى سبعة عشر ، وترا) فتعول لثلاثة عشر ، كزوج ، وبنتين . وأم ، ولخمسة عشر كزوج ، وبنتين ، وأبوين ، وإلى سبعة عشر كثلاث زوجات ، وجدتين وأربع أخوات لأم ، وثمان أخوات لأبوين وتسمى أم الأرامل ، وأم الفروج (والثمن مع سدس) كزوجة ، وأم ، وابن من أربعة وعشرين لتوافق المخرجين (أو الثمن مع ثلثين) كزوجة ، وبنتين ، وأخ شقيق (من أربعة وعشرين) للباين (وتعول) مرة واحدة (إلى سبعة وعشرين) ولذلك تسمى البخيلة كزوجة: وأبوين ، وابنتين وتسمى المنبرية (وإن بقي بعد الفروض شيء ولا عصبه) معهم (رد) الفاضل (على كل) ذي (فرض بقدره) أي: بقدر فرضه ، لقوله تعالى : ٣٣ : ٦ وأولو الأرحام بعضهم أولى ببعض ، (غير الزوجين) فلا يرد عليهما ، لأنهما ليسا من ذوى القرابة ، فإن كان من يرد عليه واحدا أخذ الكل فرضا وردا ، وإن كانوا جماعة من جنس كبنات ، أوجدات ، فبالسوية .

وإن اختلف جنسهم فخذ عدد سهامهم من أصل ستة ، واجعل عدد السهام المأخوذة أصل مسألتهم : فجدة وأخ لأم من اثنين ، وأم وأخ لأم من ثلاثة ، وأم و بنت من أربعة ، وأم و بنتان من خمسة .

وإن كان معهم زوج أو زوجة قسم الباقي بعد فرضه على مسألة الرد ، فإن انقسم : كزوجة وأم وأخوين لأم ، وإلا ضربت مسألة الرد في مسألة الزوجية : كزوج وجدة وأخ لأم ، أصل مسألة الزوج من اثنين . له واحد يبقى واحد على مسألة الرد : اثنين لا ينقسم ، فتضرب اثنين في اثنين فتصح من أربعة : للزوج سهمان ، وللجدة سهم ، وللأخ سهم .

باب التصحيح

والمناسخات ، وقسمة التركات

التصحيح : تحصيل أقل عدد ينقسم على الورثة بلا كسر (إذا انكسر سهم فريق) أى : صنف من الورثة (عليهم ضربت عددهم إن باين سهامهم) كثلث أخوات لغير أم وعم لهن سهمان على ثلاثة لا تنقسم ، وتباين ، فتضرب عددهن فى أصل المسألة ثلاثة ، فتصح من تسعة : لكل أخت سهمان وللعلم ثلاثة (أو) تضرب (وفقه) أى : وفق عددهم (إن وافقه) أى : عدد سهامهم (بجزء كثلث ونحوه) كربع ونصف وثلث (فى أصل المسألة وبعولها إن عالت ، فما بلغ صحت منه) المسألة ، كزوج وست أخوات لغير أم أصل المسألة من ستة وعالت لسبعة ، وسهام الأخوات منها أربعة توافق عددهن بالنصف فتضرب ثلاثة فى سبعة تصح من إحدى وعشرين . للزوج تسعة ، ولكل أخت سهمان (ويصير للواحد) من الفريق المنكسر عليه (ما كان لجماعته) عند التباين كالمثال الأول (أو) يصير لواحد (وفقه) أى وفق ما كان لجماعته عند التوافق كالمثال الثانى وإن كان الانكسار على فريقين فأكثر نظرت بين كل فريق وسهامه وثبت المباين ، ووفق الموافق ، ثم تنظر بين المشتبات بالنسب الأربع وتحصل أقل عدد ينقسم عليها فما كان يسمى جزء السهم تضربه فى المسألة بعولها إن عالت ، فما بلغ فنه تصح ، كجدتين . وثلاثة إخوة لأم ، وستة اعمام - أصلها ستة وجزء سهمها ستة ، وتصح من ستة وثلاثين : لكل جدة ثلاثة ، ولكل أخ أربعة ولكل عم ثلاثة .

فصل

والمناسخات جمع مناسخة ، من النسخ بمعنى : الإبطال ، أو الإزالة أو التغيير أو النقل . وفي الاصطلاح : موت ثان فأكثر من ورثه الأول قبل قسم تركته (إذ مات شخص ولم تقسم تركته حتى مات بعض ورثته فإن ورثوه) أى ، ورثه ورثه الثانى (كالأول) أى : كما يرثون الأول (كباخوة) أشقاء أو لأب ، ذكور ، أو ذكور وإناث ماتوا واحداً بعد واحد ، حتى بقى ثلاثة مثلاً (فاقسما) أى التركة (على من بقى) من الورثة ولا تلتفت للأول .

(وإن كان ورثة كل ميت لا يرثون غيره كباخوة لهم بنون فصحح) المسألة الأولى ، (واقسم سهم كل ميت على مسألته) وهى عدد بنيه (وصحح المنكسر كما سبق) كما لو مات إنسان عن ثلاثة بنين ، ثم مات الأول عن ابنين ، ثم الثانى عن ثلاثة ، ثم الثالث عن أربعة ، فالمسألة الأولى من ثلاثة . ومسألة الثانى من اثنين ، وسهمه يباينها ، ومسألة الثالث من ثلاثة ، وسهمه يباينها ، ومسألة الرابع من أربعة ، وسهمه يباينها ، والاثنان داخلان فى الأربعة وهى تباين الثلاثة ، فتضربها فيها تبلغ اثنى عشر ، تضربها فى ثلاثة تبلغ ستة وثلاثين ، ومنها تصح للأول اثنا عشر لابنيه ، وللثانى اثنا عشر لابنيه الثلاثة ، وللثالث اثنا عشر لابنيه الأربعة (وإن لم يرثوا الثانى كالأول) بأن اختلف ميراثهم منهما (صححت) المسألة (الأولى) للميت الأول ، وعرفت سهام الثانى منها ، وعملت مسألة الثانى (وقسمت أسهم الثانى) من الأول (على) مسألة (ورثته ، فإن انقسمت صححتا من أصلها) كرجل خلف زوجة وبنات وأخا . ثم ماتت البنات عن زوج وبنات وعم . فالمسألة الأولى من ثمانية وسهام البنات منها أربعة : ومسألتهما أيضاً من أربعة . فصححتا من الثمانية . لزوجته أبيهما سهم . ولزوجها سهم . ولبناتها سهمان ، ولعمها أربعة : ثلاثة من أخيه وسهم منها . وإن لم تنقسم (سهام الثانى على

مسألته (ضربت كل الثانية) إن بايبتها سهام الثاني (أو) ضربت (وفقها
للسهام) إن وافقتها (في الأولى) فما بلغ فهو الجامعة (ومن له شيء منها)
أى : من الأولى (فاضربه فيما ضربه فيها) وهو الثانية عند التباين ، أو
وفقها عند التوافق (ومن له في الثانية شيء فاضربه فيما تركه الميت) الثانى :
أى فى عدد سهامه من الأولى عند المباينة (أو وفقه) عند الموافقة : ومن
يرث منهما تجمع ماله منهما فما اجتمع (فهو له) مثال الموافقة : أن تكون
الزوجة أما للبنت الميتة فى المثال السابق . فتصير مسألتها من اثني عشر ، توافق
سهامها الأربعة من الأولى بالربع . فتضرب ربعها ثلاثة فى الأولى وهى ثمانية ،
تكن أربعة وعشرين : للزوجة من الأولى سهم فى ثلاثة وفق الثانية بثلاثة ،
ومن الثانية سهمان فى واحد وفق سهام البنت باثنين . فيجتمع لها خمسة . والأخ
من الأولى ثلاثة فى ثلاثة وفق الثانية بتسعة . ومن الثانية واحد فى واحد بواحد
فله عشرة ولزوج الثانية ثلاثة ولبناتها ستة ومثال المبينة أن تموت البنت فى المثال
المذكور عن زوج وبنتين وأم . فإن مسألتها تحول لثلاثة عشر . تبين سهامها
الأربعة . فتضربها فى الأولى تكن مائة وأربعة : للزوجة من الأولى سهم فى
الثانية بثلاثة عشر ولهامن الثانية سهمان مضروبان فى سهامها من الأولى أربعة
بثمانية . يجمع لها إحدى وعشرون . وللأخ فى الأولى ثلاثة فى ثلاثة عشر
بتسعة وثلاثين . ولاشئ له من الثانية . وللزوج من الثانية ثلاثة فى أربعة باثنى
عشر . ولبنتها من الثانية ثمانية فى أربعة باثنين وثلاثين (وتعمل فى) الميت
(الثالث فأكثر عملك فى) الميت (الثانى مع الأول) فتصحح الجامعة للأولين
وتعرف سهام الثالث منها . وتقسما على مسألته فإن انقسمت لم يحتج لضرب
وتقسم كما سبق ، وإن لم تنقسم فاضرب الثالثة أو وفقها فى الجامعة ، ثم من له
شئ من الجامعة الأولى أخذه مضروباً فى مسألة الثالث أو وفقها ومن
له شئ من الثالثة أخذه مضروباً فى سهامه أو وفقها ، وهكذا إن مات
رابع فأكثر .

فصل في قسمة التركات

والقسمة : معرفة نصيب الواحد من المقسوم (إذا أمكن نسبة سهم كل وارث من المسألة بجزء) كنصيب وعشر (فله) أي . فلذلك الوارث من التركة (كنسبته) فلو ماتت امرأة عن تسعين ديناراً ، وخلفت زوجاً وأبوين وابنتين ، فالمسألة من خمسة عشر : للزوج منها ثلاثة ، وهي خمس المسألة فله خمس التركة ثمانية عشر ديناراً ، ولكل واحد من الأبوين اثنان ، وهما ثلثا خمس المسألة ، فيكون لكل منهما ثلثا خمس التركة اثنا عشر ديناراً ، ولكل من البنيتين أربعة ، وهي خمس المسألة وثلث خمسها ، فلها كذلك من التركة أربعة وعشرون ديناراً ، وإن ضربت سهام كل وارث في التركة وقسمت الحاصل على المسألة خرج نصيبه من التركة ، وإن قسمت على القراريط فهي في عرف أهل مصر والشام أربعة وعشرون قيراطاً ، فاجعل عددها كتركة معلومة ، واقسم كما مر .

باب ذوى الأرحام

وهم كل قريب ليس بنى فرض ولا عصبية ، (يرثون بالتنزيل) أي : بتنزيههم منزلة من أدلوا به من الورثة (الذكر والاثني) منهم (سواء) لأنهم يرثون بالرحم المجردة فاستوى ذكرهم وأنثاهم كولد الأم (فولد البنات وولد بنات البنين ، وولد الأخوات) مطلقاً (كماهاتهن ، وبنات الإخوة) مطلقاً (كماهاتهن) (وبنات بناتهم) (وبنات بنات بناتهم) أي . بنى الإخوة ، أو بنى الأعمام كماهاتهن (وولد الإخوة لأم كماهاتهم ، والأخوال ، والخالات ، وأبو الأم كالأم والعمة والعم لأم كآب ، وكل جدة أدلت بأب بين أمين هي إحداهما كأم أبي أم ، أو بأب أهلي من الجد كأم أبي الجد ، وأبو أم أب ، وأبو أم أم ، وأخواتهما ، وأختاهما بمنزلتهم ، فيجعل حق كل وارث) بفرض أو تعصيب (لمن أدلى به) من ذوى الأرحام ، ولو بعد ،

فإن كان واحداً أخذ المال كله ، وإن كانوا جماعة قسمت المال بين من يدلون به ، فما حصل لكل وارث فهو لمن يدلى به . وإن بقي من سهام المسألة شيء رد عليهم على قدر سهامهم (فإن أدلى جماعة بوارث) بفرض أو تعصيب (واستوت منزلتهم منه بلا سبق ، كأولادهم) كإرثهم منه ، لكن الذكر كالأنثى (فابن وبنت لاخت مع بنت لأخت أخرى) لهذه المنفردة (حق) أى : إرث (أمها ، وللأولين حق أمهما) سوية بينهما (وإن اختلفت منازلهم منه جعلتهم معه) أى : مع من أدلوا به (كميت اقتسموا إرثه) على حسب منازلهم منه (فإن خلف ثلاث حالات متفرقات) أى : واحدة شقيقة ، وواحدة لأب ، وواحدة لأم (وثلاث عمات متفرقات) كذلك (فالثلاث) الذى كان للأُم (للخالات أخماساً) لأنهن يرثن الأم كذلك (والثلاثان) اللذان كانا للأب (للعمات أخماساً) لأنهن يرثنه كذلك ، وتصح من خمسة عشر) للاجتراء بإحدى الخمستين لثماثلهما ، واضربها فى أصل المسألة ثلاثة . للخالات من ذلك خمسة . للشقيقة ثلاثة ، وللتى لأب سهم ، وللتى لأم سهم ، وللعمات عشرة لتي من قبل الأبوين ستة) وللتى من قبل الأب سهمان ؛ وللتى من قبل الأم سهمان (وفى ثلاثة أحوال متفرقين) أى : أحدهم شقيق الأم ، والآخر لأبيها ، والآخر لأمها (لذى الأم السدس) كما يرثه من أخته لومات (والباقي لذى الأبوين) وحده لأنه يسقط الأخ لأب (فإن كان معهم) أى : مع الأخوال (أبو أم أسقطهم) لأن الأب يسقط الإخوة (وفى ثلاث بنات عمومة متفرقين) أى بنت عم لأبوين ، وبنت عم لأب . وبنت عم لأم (المال للتي للأبوين) لقيامهن مقام آبائهن ، فبنت العم لأبوين بمنزلة أبيها (وإن أدلى جماعة بجماعة قسمت المال بين المدلى بهم) كأنهم أحياء (فما صار لكل واحد) من المدلى بهم (أخذه المدلى) به من ذوى الأرحام لأنه وارثه (وإن سقط بعضهم ببعض عملت به) فعمة وبنت أخ : المال للعمة لأنها تدلى بالأب ، وبنت الأخ تدلى بالأخ ، ويسقط بعيد من بوارث أقرب

منه إلا إن اختلفت الجهة ، فينزل بعيد حتى يلحق بوارث . سقط به أقرب ،
أولا (والجهات) التي ترث بها ذو الارحام (أبوة) ويدخل فيها فروع
الأب من الأجداد ، والجدة السواقط وبنات الإخوة ، وأولاد الأخوات
وبنات الأعمام والعمات ، وعمات الأب والجد (وأمومة) ويدخل فيها فروع
الأم : من الأخوال والخالات ، وأعمام الأم ، وأعمام أبيها وأما وعمات
الأم وعمات أبيها ، وجدها وأماها ، وأخوال الأم وخالاتها (وبنوة) ويدخل
فيها أولاد البنات ، وأولاد بنات الإبن .

ومن أدلى بقرايتين ورث بهما ، ولزوج أو زوجة مع ذى رحم فرضه
كاملا بلا حجب ، ولا عول والباقي لذى الرحم ، ولا يعول هنا إلا أصل ستة
إلى سبعة . كخاله ، وبنتي أختين لأبوين ، وبنتي أختين لأم ، للخالة سهم ،
ولبنتي الأختين لأم سهمان .

باب ميراث الحمل

بفتح الحاء ، والمراد ما في بطن الأدمية ، يقال امرأة حامل وحاملة ، إذا
كانت حبل (و) ميراث (الحنثى المشكل) الذى لم تتضح ذكوره ولا أنوثته
(من خلف ورثة فيهم حمل) يرثه (فطلبوا القسمة وقف للحمل) إن اختلف
إرثه بالذكورة والأنوثة (الأكثر من إرث ذكرين أو اثنتين) لأن وضعهما
كشهر معتاد ، وما زاد عليهما نادر ، فلم يوقف له شيء ، ففي زوجة حامل وابن
للزوجة الثمن ، وللإبن ثلث ثلث الباقي ، ويوقف للحمل إرث ذكرين لأنه
أكثر ، وتصح من أربعة وعشرين ، وفي زوجة حامل وأبوين يوقف للحمل
نصيب اثنين لأنه أكثر ويدفع للزوجة الثمن عائلا لسبعة وعشرين ، وللأب
السدس كذلك (فإذا ولد أخذ حقه) من الموقوف (وما بقى فهو لمستحقه)
وإن أعوز شيء بأن وقفنا ميراث ذكرين فولدت ثلاثة رجوع على من هو بيده

(ومن لا يحجبه) الحمل (يأخذ إرثه) كاملاً (كالجدة) فإن فرضها السدس مع الولد وعدمه (ومن ينقصه) الحمل (شيئاً) يعطى اليقين (كالزوجة والأم ، فيعطيان الثمن والسدس ، ويوقف الباقي (ومن سقط به) أى : بالحمل (لم يعط شيئاً) للشك فى إرثه (ويرث) المولود (ويورث إن استهل صارخاً) لحديث أبى هريرة مرفوعاً : إذا استهل المولود صارخاً ورث ، رواه أحمد وأبو داود (أو عطس ، أو بكى ، أو وضع ، أو تنفس ، وطال زمن التنفس أو وجد) منه (دليل) على (حياته) كحركة طويلة أو سعال ، لأن هذه الأشياء تدل على الحياة المستقرة (غير حركة) قصيرة (واختلاج) لعدم دلالتها على الحياة المستقرة (وإن ظهر بعضه فاستهل) أى صوت (ثم مات وخرج لم يرث) ولم يورث كما لو لم يستهل (وإن جهل المستهل من التوأمين) إذا استهل أحدهما دون الآخر ثم مات المستهل وجهل ، وكانا ذكراً وأنثى (واختلف إرثهما) بالذكر والأنثى (يعين بقرعة) كما لو طلق إحدى نسائه ولم تعلم عينها ، وإن لم يختلف ميراثهما كوله الأم أخرج السدس لورثة الجنين بغير قرعة لعدم الحاجة إليها ، ولو مات كافر بدارنا عن حمل منه لم يرثه ، لحكمنا بإسلامه قبل وضعه ، ويرث

باب ميراث الحمل

قوله : إن استهل صارخاً - الخ ، الاستهلال رفع الصوت بالجبكاه صارخاً (ح ش منتهى) ويخط الشيخ (م ص) رحمه الله تعالى : لم يقدروا له مدة ، وظاهر الإطلاق : أنه لا فرق بين أن يكون لسته أشهر أو أقل أو أكثر ، وظاهر لزوم الغرة فقط على من جنى على حامل ، فالقت جنينها لدون ستة أشهر ، ولو استهل صارخاً ، لعدم الاعتبار بتلك الحياة ، أنه لا بد أن يكون لسته فأكثر ، اه (م ح) .

قوله : ولو مات بدارنا عن حمل منه لم يرثه ، قال فى الإنصاف : على الصحيح

صغير حكم بإسلامه بموت أحد أبويه منه (والخنثى) من له شكل ذكر رجل وفرج امرأة أو ثقب في مكان الفرج يخرج منه البول، ويعتبر أمره بيوله من أحد الفرجين، فإن بال منهما فبسبقه، فإن خرج منهما معا اعتبر أكثرهما فإن استويا فهو (المشكك) فإن رجى كشفه لصغر أعطى وهن معه اليقين، ووقف الباقي لتظهر ذكوريته بنبات لحيته، أو إماء من ذكره أو تظهر أنوثيته ببيض أو تفلك ثدى أو إماء من فرج، فإن مات أو بلغ بلا أهارة (يرث نصف ميراث ذكر) إن ورث بكونه ذكرا فقط، كولد أخ أو عم خنثى (ونصف ميراث أنثى) إن ورث بكونه أنثى فقط كولد أب خنثى مع زوج وأخت لأبوين، وإن ورث بهما متفاضلا أعطى نصف ميراثهما، فتعمل مسألة الذكورية ثم مسألة الأنوثة، وتنظر بينهما بالنسب الأربع، وتحصل أقل عدد ينقسم على كل منهما وتضربه في اثنين عدد حالي الخنثى؛ ثم من له شيء من إحدى المسألتين فاضربه

من المذهب، نص عليه، ونصره في القواعد، وقدمه في المحرر والرايعتين، وقيل: يرثه. اختاره القاضي في بعض كتبه، قال في الفروع: وهو أظهر. قلت: وهو الصواب اه (خطه رحمه الله تعالى).

(فائدة) قال في المنتهى: ومن خلف أما مزوجة وورثة لا تحجب ولدها: لم توطأ حتى تستبرأ، ليعلم أحامل أولا، وفي حاشيته: قوله حتى تستبرأ، ظاهره: أن الاستبراء هنا واجب، فيعابا بها، فيقال: امرأة مزوجة بنكاح صحيح، وهى غير حائض، ولا مظاهر منها، ولا مالك لأختها، ومع ذلك يحرم على زوجها وطؤها، ولعل المراد بالاستبراء هنا. مضى مدة يتبين فيها كونها حاملا أولا، (خطه رحمه الله تعالى).

مسألة، ما قولكم في شخص مات وخلف أما مزوجة وورثة لا يجيبون ولدها، فلما كان بعد موت الولد بزمن يزيد على أقل مدة الحمل وغايبه أنت بولد

في الأخرى أو وفقها ، فابن وولد خنثى مشكل مسألة الذكورية من اثنين ،
والأنوثية من ثلاثة ، وهما متباينان ، فإذا ضربت إحداهما في الأخرى
كان الحاصل ستة فاضربها في اثنين تصح من اثني عشر : للذكر سبعة
وللخنثى خمسة : وإن صالح الخنثى من معه على ما وقف له صح إن
صح تبرعه .

وادعت أنها حامل حين موت ولدها ، ولا بيينة ، وهي فراش لزوجها المدة
المذكورة يمكنه الوطء لكن يدعى عدمه ؟ الجواب : إذا كانت المرأة بعد
موت ولدها فراشاً لزوجها وأنت بولدك ذكر لم يرث ، إلا أن يعلم الورثة
أنه لم يطأها بعد موت ولدها ، ولم يقرؤا بذلك : ويثبت الحمل ببينة ، وكتبه
عبد الله بن ذهلان . الجواب أيضاً : حيث كان الأمر كما ذكر في السؤال ،
فالظاهر أن هذا الحمل لا يرث لا اجتماع الزوج مع زوجته في بيت تلك المدة
مع عدم ما يمنع الوطء من مرض ونحوه ، إلا ببينة تشهد بوجود الحمل وقت
موت أخيه ، وكتبه عبد الوهاب ابن عبد الله (م ق ر) .

«تتمة ، إذ مات وبعض ورثته حمل فأنفصل الحمل ميتاً بعد ما أنفق
على أمة في مدة الحمل ، هل يكون هدرأ ، أو يرجع به عليها الوارث ، لما ظهر
من عدم إرث الحمل ، لأن ملكه مراعى باستهلاكه ، ولم يوجد ؟ الظاهر :
لهم الرجوع كامرأة المفقود إذا أنفق عليها من ماله ثم تبين موته سابقاً ، بخلاف
مالو أنفق على الأم من تلزمه نفقة الحمل ومات قبل استهلاكه ، فلا رجوع
عليها ، قاله شيخنا . اهـ (م ق ر) .

باب ميراث المفقود

وهو من انقصح خبره فلم نعلم له حياة ولا موت (من خفي خبره بأسر أو سفر غالبه السلامة كتجارة) وسياحة (انتظر به تمام تسعين سنة منذ ولد) لأن الغالب أنه لا يعيش أكثر من هذا، وإن فقد ابن تسعين اجتهد الحاكم (وإن كان غالبه الهلاك كمن غرق في مركب فسلم قوم دون قوم، أو فقد من بين أهله، أو في مغارة مهلكة) كدرب الحجاز (انتظر به تمام أربع سنين منذ تلف) أي: فقد، لأنها مدة يتكرر فيها تردد المسافرين والتجار، فانقطاع خبره عن أهله يغلب على الظن هلاكه، إذ لو كان حياً لم ينقطع خبره لهذه الغاية ثم يقسم ماله فيهما) أي: في مسألتى غلبة السلامة بعد التسعين، وغلبة الهلاك بعد الأربع سنين، فإن رجع بعد قسم ماله أخذ ما وجد ورجع على من أتلّف شديثابه (فإن

باب ميراث المفقود

(فائدة) أحوال المفقود خمسة: لأنه إما أن يقدم أولاً، وعلى الثاني: إما أن يستمر مجهول الحال أولاً. وعلى الثاني: إما أن يعلم موته قبل مورثه، أو بعده، أو يشك فيحكم بإرثه من مورثه في ثلاثة، ولا شيء له في حالين، وهما: إذا علم موته قبل مورثه، أو علم موته وشك أه (عن - ح ابن عوض).

قوله «وأما إذا كان غالبه الهلاك - الخ، قال: في المغنى في أثناء الكلام على حكم من ظاهر غيبته الهلاك، قال: ولم يفرق سائر أهل العلم بين هذه الصورة وبين سائر صور فقدان فيما علمناه، إلا أن مالكا والشافعي في القديم وافقا في الزوجة أنها تزوج خاصة، والأظهر من مذهبه مثل قول الباقرين، فأما ماله فانفقوا على أنه لا يقسم حتى تمضي مدة لا يعيش في مثلها، على ما سنذكره في الصورة الأخرى إن شاء الله تعالى، لأنه مفقود لا يتحقق موته، فأشبهه السائح

موت مورثه في مدة التربص (السابقة (أخذ كل وارث إذا) أى: حين الموت (اليقين) وهو ما لا يمكن أن ينقص عنه مع حياة المفقود أو موته (ووقف ما بقي) حتى يتبين أمر المفقود ، فأعمل مسأة حياته ومسألة موته ، وحصل أقل عدد ينقسم على كل منهما فيأخذ وارث منهما ، لامقاط في إحداهما اليقين (فإن قدم) المفقود (أخذ نصيبه) الذي وقف له (وإن لم يأت) أى : لم تعلم حياته حين موت مورثه (فحكمه) أى : حكم ما وقف له (حكم ماله) الذي لم يخلفه مورثه ، فيقضى منه دينه وينفق على زوجته منه مدة تربصها ، لأنه لا يحكم بموته إلا عند انقضاء زمن انتظاره (ولباق الورثة أن يصطاحوا على ما زاد عن حق المفقود فيقتسمونه) على حسب ما يتفقون عليه ، لأنه لا يخرج عنهم .

باب ميراث الغرقى

جمع غريق، وكذا من خنى موتهم فلم يعلم السابق منهم (إذا مات متوارثان كأخوين لأب بهدم ، أو غرق ، أو غربة ، أو نار) معا ، فلا توارث بينهما (و) إن (جهل السابق بالموت) أو علم ثم نسي (ولم يختلفوا فيه) بأن لم يدع ورثة كل سبق موت الآخر (وورث كل واحد) من الغرقى ونحوهم (من الآخر

والتاجر ، ولما اتفقا الصحابة رضى الله عنهم وأرضاهم على تزويج امرأته إذا ثبت ذلك في النكاح مع الاحتياط للإبضاع ، ففى المال أولى ، ولأن الظاهر هلاكه ، فأشبهه ما لو مضى مدة لا يعيدش فى مثلها اهـ (خطه) .

(فائدة) قال فى الإقناع وشرحه : وإن حصل لأسير شيء من ربيع وقف عليه ، حفظه وكيله ، ومن ينتقل الوقف إليه جميعا ، قاله الشيخ تقي الدين رحمه الله تعالى ، ولا ينفرد أحدهما بحفظه ، قال فى الفروع : ويتوجه وجه : يكفى وكيله ، قال فى الإنصاف : ويتوجه أن يحفظه الحاكم إذا عدم الوكيل اهـ .

باب ميراث الغرقى

قوله « وورث كل واحد - الخ ، هذا من مفردات المذهب ، واختار الموفق

من تلامذته (أى : من قديمه وهو بكسر التاء) دون ماورثه منه (أى : من الآخر) دفعا للدور . هذا قول عمر وعلى رضى الله عنهما فيقدر أحدهما مات أولا ، ويورث الآخر منه . ثم يقسم ما ورثه على الأحياء من ورثته . ثم يصنع بالثاني كذلك ، ففى أخوين أحدهما مولى زيد ، والآخر مولى عمرو ، ماتا وجهل الحال يصير مال كل واحد لمولى الآخر ، وإن ادعى كل من الورثة سبق موت الآخر ولا بينة تحالفا ولم يتوارثا .

باب ميراث أهل الملل

جمع ملّة - بكسر الميم - وهو الدين والشريعة .

من موانع الإرث اختلاف الدين ، (لا يرث المسلم الكافر إلا بالولاء) لحديث جابر : أن النبي صلى الله عليه وسلم قال : لا يرث المسلم النصراني ، إلا أن يكون عبده أو أمته ، رواه الدارقطني ، وإلا إذا أسلم كافر قبل ميراث

والمجد والشيخ تقي الدين ، وصاحب الفائق : عدم توريث بعضهم من بعض اه (خطه - رحمه الله تعالى) .

« فائدة ، لو مات أخوان عند الزوال ، أحدهما بالمشرق ، والآخر بالمغرب ، ورث الذى مات بالمغرب من الآخر لموته قبله ، بناء على اختلاف الزوال ، قاله فى الإنصاف ، قال : وهى غريبة اه .

باب ميراث أهل الملل

قوله « إلا بالولاء » ، خلافا لجمهور العلماء ، ورواية عن أحمد ، اختارها الموفق ومال إليه الشارح ، وأحتج أحمد على ثبوت التوارث بقول على رضى الله عنه « الولاء شعبة من الرق » ، فلو كان حديث جابر رضى الله عنه صحيحا لأحتج به اه « خطه » .

مورثه المسلم فيرث (ولا) يرث (الكافر المسلم إلا بالولاء) لقوله عليه الصلاة والسلام «لا يرث الكافر المسلم ولا المسلم الكافر» ، متفق عليه وخص بالولاء فيرث به لأنه شعبة من الرق (و) اختلاف الدارين ليس بمانع ، ف(يتوارث الحربي ، والذمي ، والمستأمن) إذا اتحدت أديانهم لعموم النصوص (وأهل الذمة يرث بعضهم بعضا مع اتفاق أديانهم لأمع اختلافها وهم ملل شتى) لقوله عليه الصلاة والسلام «لا يتوارث أهل ملتين شتى» ، (والمرتد لا يرث أحدا) من المسلمين ، ولا من الكفار ، لأنه لا يقر على ما هو عليه ، فلم يثبت له حكم دين من الأديان (وإن مات) المرتد (على رده فماله فيء) لأنه لا يقر على ما هو عليه ، فهو مباين لدين أقراره (ويرث المجوس بقرابتين) غير محجوبتين ، في قول عمر وعلي وغيرهما (إن أسلموا ، أو تحاكموا إلينا قبل إسلامهم) فلو خلف أمه وهي أخته ، بأن وطىء أبوه ابنته فولدت هذا الميت ورثت الثلث بكونها أما ، والنصف بكونها أختا (وكذا حكم المسلم يثأ ذات رحم محرمة منه بشبهة) نكاح ، أو تسر ، ويثبت النسب (ولا يرث بنكاح ذات رحم محرمة) كأمه ، وبنته وبنت أخيه (ولا) يرث (بعقد) نكاح (لا يقر عليه وأسلم) كملطقته ثلاثا ، وأم زوجته وأخته من الرضاع .

قوله «وإن مات المرتد فماله فيء» ، وعنه أنه لورثته المسلمين ، اختاره الشيخ تقي الدين رحمه الله تعالى ، وهو مروى عن أبي بكر الصديق وعلي ابن أبي طالب وابن مسعود رضي الله عنهم ، وهو قول أكثر الفقهاء اه (خطه) .

«فائدة» ، قال في الإقناع وشرحه : والزندق ، وهو الذي كان يسمى منافقا في عصر النبي صلى الله عليه وسلم كمرتد ولا تقبل توابعه ظاهرا ، ومثله مرتكب بدعة مكفرة كجهمي وغيره من المشبهة ونحوهم ، فن لم يقب منهم كالمترد لا يرث ولا يورث اه . وفي حاشية المنتهى : قوله : كجهمي ونحوه ، قال في شرحه : كاعتقاد

باب ميراث المطلقة

رجعيا أو بائنا يتهم فيه بقصد الحرمان) من أبان زوجته في صحته) لم يتوارثا (أو) أبانها في (مرضه غير المخوف ومات به) لم يتوارثا ، لعدم التهمة حال الطلاق (أو) أبانها في مرضه (المخوف ولم يميت به لم يتوارثا) لانقطاع النكاح وعدم التهمة (بل) يتوارثا (في طلاق رجعي: لم تنقض عدته) سواء كان في المرض أو الصحة، لأن الرجعية زوجة (وإن أبانها في مرض موته المخوف متهما بقصد حرمانها) بأن أبانها ابتداء أو سألته أقل من ثلاث فطلقها ثلاثا (أو علق

أن الله ليس بمستو على عرشه، وأن القرآن المكتوب في المصاحف ليس بكلام الله بل هو عبارة عنه اه ذكره في الشهادات اه (من خطه رحمه الله تعالى) .

باب ميراث المطلقة

قوله « بل في طلاق رجعي: لم تنقض عدته ، أى : يثبت الإرث لكل من الزوجين إذا مات الآخر في عدة الرجعية ، سواء كان الطلاق في الصحة أو المرض ، ومفهوم كلامه : أن انقضاء عدتها بقطع التوارث بينهما ، لكن إن كان الطلاق في الصحة فواضح ، وإن كان في المرض فقال في المستوعب : وميت طلق زوجته رجعية في المرض توارثا في العدة ، فإن ماتت هي بعد انقضاء العدة : لم يرثها ، وإن مات هو ورثته مالم مات هو ورثته مالم تتزوج اه وكلام المصنف لا ينافي ذلك ، فإن مفهومه : نفى التوارث بينهما ، ولا يلزم منه نفى إرث أحدهما من الآخر فقط ، نبه عليه ابن نصر الله في حواشي المحرر اه وقال في المغنى : وإن طلقها واحدة في صحته وأخرى في مرضه ، ولم يبيها حتى بانث بانقضاء عدتها : لم ترث ، لأن طلاق المرض لا يقطع ميراثها ولم يؤثر في يبنوتها بالطلاق الذي في العدة ورثته ، فلا ينافي المستوعب اه (خطه) .

قوله « أو سألته أقل من ثلاث - الخ ، لعلة مالم تكن سألته أقل من ثلاث

إبانتها في صحته على مرضه ، أو) علق إبانتها (على فعل له) كمدخوله الدار (ففعله في مرضه) الخوف (ونحوه) كما لو وطىء عاقل حماته بمرض موته الخوف (لم يرثها) إن ماتت لقطعه نكاحها (وترثه ، هي (في العدة وبعدها) لقضاء عثمان رضى الله عنه (هالم تتزوج ، أو ترتد) فيسقط ميراثها ، ولو أسلمت بعد لأنها فعلت باختيارها ما ينافي نكاح الأول ، ويثبت الإرث له دونها إن فعلت في مرض موتها الخوف ما يفسد نكاحها مادامت في العدة ، إن اتهمت بقصد حرمانه .

باب الإقرار بمشارك في الميراث

(إذ أقر كل الورثة المكلفين (ولو أنه) أى : الوارث المقر (واحد مفرد) بالإرث (بوارث للميت) من ابن أو نحوه (وصدق) المقر به (أو كان) المقر به (صغيرا أو مجنوناً ، والمقر به مجهول النسب ثبت نسبه) بشرط أن يمكن كون

على عوض ، أو كان قبل الدخول ، فإنه لا يفرق بين الثلاث والواحدة في البيونة فلا تهمة حينئذ اه (خطه) .

قوله « مادامت في العدة - الخ ، هكذا في التنقيح والمنتهى ، وظاهر الفروع كما لمقتضى والشرح ، حيث أطلقوا ولو بعد العدة ، واختاره في الإقناع . وقال : إنه أصوب بما في التنقيح اه (خطه) .

باب الإقرار بمشارك في الميراث

« فائدة ، قال في شرح الإقناع : وإن أقر أحد الزوجين بأبن الآخر من نفسه : ثبت نسبه من المقر مطلقا بشرطه . ومن الميت إن كان زوجة وأممكن اجتماعه بها ، وولده ستة أشهر من ذلك . وإن كان زوجا فصدقه باقى الورثة أو نائب الإمام ثبت أيضا ، وإلا فلا ، هذا ما ظهر لى ، والله أعلم ، قاله (م ص) اه (ح ش منتهى) .

المقر به من الميت ، وأن لا ينازع المقر في نسب المقر به (و) ثبت (إرثه) حيث لا مانع ، لأن الوارث يقوم مقام الميت في يدناته ودعاويه وغيرها ، فكذلك في النسب ، ويعتبر إقرار زوج ومولى إن ورثا (وإن أقر) به بعض الورثة ولم يثبت نسبه بشهادة عدلين منهم أو من غيرهم : ثبت نسبه من مقر فقط ، وأخذ الفاضل بيده ، أو ما في يده إن أسقطه ، فلو أقر (أحد ابنيه بأخ مثله) أى : مثل المقر (فله) أى : للمقر به (ثلث ما بيده) أى : يد المقر ، لأن إقراره تضمن أنه لا يستحق أكثر من ثلث التركة وفي يده نصفها فيكون السدس الزائد للمقر به (وإن أقر بنت فلها خمسة) أى : خمس ما بيده ، لأنه لا يدعى أكثر من خمسى المال ، وذلك أربعة أخماس النصف الذى بيده ، فيدفعه لها . وإن أقر بابتن دفع له كل ما بيده ، لأنه يحجبه ، وطريق العمل : أن تضرب مسألة الإقرار ، أو وفقها في مسألة الإنكار وتدفع لمقر سهمه من مسألة الإقرار في مسألة الإنكار ، أو وفقها ، ولنسكرك سهمه من مسألة في مسألة الإقرار ، أو وفقها ولمقر به ما فضل .

باب ميراث القاتل والمبعض والولاء

بفتح الواو والمد، أى: ولاء العتاقة (فمن انفرد بقتل مورثه ، أو شارك فيه مباشرة ، أو سبياً) كحفر بئر تعديا ، ونصب سكين (بلاحق لم يرثه إن لزمه) أى: القاتل (قود أودية أو كفارة) على ما يأتى فى الجنايات لحديث عمر : د سمعت

باب ميراث القاتل والمبعض والولاء

قوله د أودية ، أى : فقط كقتل الوالد ولده عمدا عدوانا ، ففيه الدية ولا كفارة لأنه عمدا ه (ح ش منتهى) .

قوله د أو كفارة ، أى : فقط كقتل من بين الصنفين يظنه حريياً اه

(خطه) .

رسول الله صلى الله عليه يقول : « ليس للقاتل شيء ، رواه مالك في موطنه وأحمد (والمكلف وغيره) أي : غير المكلف كالصغير والمجنون في هذا (سواء) لعموم ما سبق (وإن قتل بحق : قودا ، أو حدا ، أو كفرا) أي : غير ردة (أو يبغى) أي : قطع طريق لثلاث يتكرر مع ما يأتي (أو) : (صيالة أو حرابة ، أو شهادة وارثه) بما يوجب القتل (أو قتل العادل الباغي وعكسه) كقتل الباغي العادل (ورثته) لأنه فعل مأذون فيه فلم يمنع الميراث (ولا يرث الرقيق) ولو مدبرا ، أو مكاتبا ، أو أم ولد ، لأنه لو ورث لكان لسيدته وهو أجنبي (ولا يرث) لأنه لا مال له (ويرث من بعضه حر ويورث ، ويحجب بقدر ما فيه من الحرية) لقول علي وابن مسعود « وكسبه ، وإرثه بحريته لورثته ، فابن نصفه حر ، وأم وعم حران : للابن نصف ماله لو كان حراً ، وهو ربع وسدس ، وللأم ربع والباقي للعم (ومن أعتق عبدا) أو أمة ، أو أعتق بعضه فسرى إلى الباقي أو عتق عليه برحم ، أو كتابة. أو إيلاد ، أو أعتقه في زكاة ، أو كفارة (فله عليه الولاء) لقوله عليه الصلاة والسلام «الولاء لمن أعتق» متفق عليه وله أيضاً الولاء على أولاده وإن سفلوا ، من زوجة عتيقة أو سرية ، وعلى من له أو لهم ولاءه ، لأنه ولي نعمتهم ، وبسببه عتقوا ، ولأن الفرع يتبع أصله

قوله والمكلف وغيره سواء ، قال في الفروع : وذكر أبو الوفا وأبو يعلى الصغير : أن أحد طريقى أصحابنا أنه يرث من لا قصد له ، من صبي ومجنون وإنما يحرم من اتهم ، صححه أبو الوفا ، ونص أحمد رحمه الله تعالى خلافه ، لأنه قد يظهر المجنون ليقته ، وقد يحرض عاقل صبيا ، فحسبنا المسادة كالخطأه (ح ش منتهى) .

قوله « فله عليه الولاء » المشهور في تعريف الولاء : أنه عصبوبة سببها
نعمة المعتق على رقيق أه (خطه) :

ويرث ذو الولاء مولاه (وإن اختلف دينهما) لما تقدم ، فيرث المعتق عتيقه عند عدم عصبة النسب ، ثم عصبته بعده ، الأقرب فالأقرب على ما سبقت (ولا يرث النساء بالولاء إلا من أعتق) أى : باشرن عتقه ، أو عتق عليهن بنحو كتابة (أو أعتقه من أعتقت) أى : عتيق عتيقهن ، أو أولادهن ، لحديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده مرفوعاً « ميراث الولاء للكبير من الذكور ولا يرث النساء من الولاء إلا ولاء من أعتق ، ، والكبير - بضم الكاف ، وسكون الموحدة - أقرب عصبة السيد إليه يوم موت عتيقه ، والولاء لا يباع ولا يوهب ولا يوقف ، ولا يوصى به ، ولا يورث ، فلو مات السيد عن ابنين ثم مات أحدهما عن ابن ، ثم مات عتيقه ، فأرثه لابن سيده وحده ، ولو مات ابنا السيد وخلف أحدهما ابناً ، والآخر تسعة ، ثم مات العتيق فأرثه على عددهم كالنسب ، ولو اشترى أخ وأخته أباهما فعتق عليهما ثم ملك قننا فاعتقه ، ثم مات الأب ، ثم العتيق ورثه الابن بالنسب ، دون أخته بالولاء ، وتسمى مسألة القضاة ، يروى عن مالك أنه قال : سألت سبعين قاضياً من قضاة العراق عنهما فأخطأوا فيها ، .

قوله « وإن اختلف دينهما » قال في المغنى : وإن اختلف دين السيد وعتيقه فالولاء ثابت لا نعلم فيه خلافاً ، لعموم « الولاء لمن أعتق » وهل يرث السيد مولاه مع اختلاف الدين ؟ فيه روايتان ، إحداهما : يرثه ، يروى ذلك عن علي وعمر بن عبد العزيز ، وبه قال أهل الظاهر ، وقال مالك : يرث المسلم مولاه النصراني ، ولا يرث النصراني مولاه المسلم ، وجمهور الفقهاء على أنه لا يرثه مع اختلاف دينهما ، لقوله صلى الله عليه وسلم ، لا يرث المسلم الكافر - الحديث ، ولأن اختلاف الدين مانع من الميراث بالنسب فمنع بالولاء ، يحققه أن الميراث بالنسب أقوى ، فإذا منع الأقوى فالأضعف أولى ، قال : وهذا أصح في الآن والآنظر إن شاء الله تعالى اه (خطه رحمه الله تعالى) ،

كتاب العتق

هو لغة : الخلوص، وشرعا: تحرير الرقبة وتخليصها من الرق (وهو من أفضل القرب) لأن الله تعالى جعله كفارة القتل، والوطء في نهار رمضان، والأيمان، وجعله النبي صلى الله عليه وسلم فكما كالمعتقه من النار، وأفضل الرقاب أنفسها عند أهلها، وذكر وتعدد أفضل (ويستحب عتق من له كسب) لانتفاعه به

كتاب العتق

هو لغة الخلوص : ومنه عتاق الخيل وعتاق الطير، أى : خالصها، ومنه سمي البيت العتيق، لخلوصه من أيدي الجابرة، فكم من جبار سار إليه ليهدمه فممنعه الله، وفسر البيت العتيق بالقديم، لأنه أول بيت وضع للناس اه (خطه رحمه الله تعالى) .

قوله « وتعدد أفضل ، ومال صاحب القواعد الفقهية فيها إلى أن عتق رقبة تقيسة بمال أفضل من عتق رقاب متعددة بذلك المال اه (خطه) .

(فائدة) قال في الإقناع : ويصح العتق بمن تصح وصيته وإن لم يبلغ اه وفي حاشيته قال في الفائق : نص عليه ، وقاله في الرعايتين ، وقال في المذهب يصح عتق من يصح بيعه : قال الناظم ، ولا يصح إلا بمن يصح تصرفه في ماله وقدمه في المستوعب ، وقطع الموفق وغيره بأنه لا عتق لصغير ، وقال طائفة من الأصحاب : لا يصح عتق الصغير بغير خلاف ، منهم الموفق ، وأثبت غير واحد الخلاف إذا قلنا بصحة عتقه ، فضبطه طائفة بعقله العتق ، قاله أحمد في رواية صالح وأبي الحارث وابن مشيش ، وضبطه طائفة منهم صاحب المبهج والترغيب بعشر في الغلام وبتسع في الجارية اه .

قوله « ويستحب عتق من له كسب - إلخ ، ويباح - أى : العتق - إن لم يقصد ثواب الآخرة ، لأنه لا ثواب في غير منوى إجماعا ، ويجب بنذر وعن كفارة

(وعكسه بعكسه) فيكره عتق من لا كسبه له ، وكذا من يخاف منه زنا أو فسادا ، وإن علم ذلك منه أو ظن حرم . وصريحه : نحو أنت حر ، أو محرر أو عتيق ، أو حررتك ، أو أعتقتك ، وكناياته : نحو خليتك ، وألحق بأهلك . ولا سبيل ولا سلطان لي عليك ، وأنت لله ، أو مولاي . أو ملكتتك نفسك . ومن أعتق جزءا من رقيقه سرى إلى باقيه ، ومن أعتق نصيبه من مشترك سرى إلى الباقي إن كان هو سرأ مضمونا بقيمته ، ومن ملك ذارحم محرر عتق

قتعتريه الأحكام الخمسة اه (خطه) .

قوله « إن كان هو سرا » قال في الإنصاف : الاعتبار باليسار والإعسار حالة العتق ، فلو أيسر المعسر بعده : لم يسر إليه : ولو أعسر الموسر : لم يسقط ماوجب ، نص على ذلك اه (ح ق ع) .

قوله « مضمونا بقيمته » وتعتبر القيمة حين التلفظ بالعتق لأنه حين التلف : فإن اختلفا في قدرها رجع إلى قول المقومين ، فإن كان الرقيق قدمات أو غاب أو تأخر تقويمه زمنا متفاوت فيه القيم فقول المعتق ، لأنه المنكر لما زاد على مايقوله والأصل براءة ذمته ، وإن اختلفا في عيب ينقص قيمته فقول الشريك . لأن الأصل سلامته ، وقال في الإنصاف : ولو قال أعتقت النصف انصرف إلى ملكه ثم سرى ، لأن الظاهر أنه أراد نصيبه اه (خطه) .

قوله « ومن ملك ذارحم محرر - إلخ » قال في الاقتناع وشرحه : وهو الذي لو قدر أحدهما ذكرا والآخر أنثى : حرم نكاحه عليه بالنسب ، بخلاف ولد عمه وخاله ولو كان أخا من رضاع . فإنه لا يعتق عليه ؛ لأن تحريمه بالرضاع لا بالنسب ولو كان حملا ؛ كالأخت التي هي حاملة من ابنة : عتق عليه .

« فائدتان ، الأولى : قال في المنتهى : ومن ملك بغير إرث جزاء ممن يعتق

عليه بالملك ، ويصح معلقا بشرط فيعتق إذا وجد (ويصح تعليق العتق بموت

عليه وهو موسر بقيمة باقية فاضلة كفطرة يوم ملكة : عتق كله اه وبخط
الشيخ عبد الله أبي بطين رحمه الله تعالى : وقيل لا يعتق عليه قبل أداء القيمة ،
اختاره الشيخ تقي الدين رحمه الله تعالى ، وصاحب الفائق ، ومال إليه الزركشي :
فعلية لو أعتق الشريك قبل أدائها ، فهل يصح عتقه ، فيه وجهان ، أطلقهما
في الفروع أحدهما : يصح ، اختاره الشيخ تقي الدين وصاحب الفائق اه .

الثانية قال في المنتهى أيضا : ومن مثل ولو بلا قصد برقيقه فجدع أنفه
أو أذنه ونحوهما ، أو خرق أو حرق بالنار عضواً منه : عتق وله ولاؤه ،
وكذا لو استكرهه على الفاحشة ، أو وطىء مباحة لا يوطأ مثلها لصغر
فأفضاها اه وفي حاشية الإقناع : قوله : ومن مثل برقيقه إلخ ، ظاهره :
ولو كان المالك صغيراً أو سفياً ، وإن لم يصح عتقه بالقول ، لأن فعله معتبر
حيث ضمنوهما الجنابة وإتلاف المال وغيرهما اه وقال العلامة الشيخ
عبد الله أبو بطين رحمه الله تعالى : قوله أو خرق ، أى : خرقتك
به المثلة ، بخلاف ما لو خرق أذنه لو وضع قرط يبقى النظر فيما لو أراد خرق
أذنه لذلك ، فثلثت فصارت مثلة ، فإن مقتضى ما هنا : أنه يعتق بذلك ،
بحيث قالوا : ولو بلا قصد ، قال الشيخ تقي الدين رحمه الله تعالى : لو استكره
أمة امرأته على الفاحشة : عتقت وغرم مثلها لسيدتها ، وقاله الإمام أحمد
في رواية إسحاق ، وذكر ابن حامد عن الإمام أحمد رحمه الله تعالى أنه قال :
من لعن عبده فعليه أن يعتقه ، أو لعن شيئاً من ماله أن عليه أن يتصدق به اه :
قوله « ويصح معلقاً — إلخ ، لكن لو علق عتق عبده على بيعه فباعه :
عتق وانفسخ البيع ، نص عليه في رواية الجماعة ، قال في القواعد الفقهية
ولم ينقل عنه في ذلك خلاف . ولو قال المشتري : إن اشتريته فهو حر : عتق
على البائع اه (خطه) .

(تمة) لو قال : جعلت عتقك إليك ، أو خيرتك . ونوى تفويضه إليه

وهو التدبير) سمي بذلك لأن الموت دبر الحياة، ولا يبطل بإبطال ولا رجوع، ويصح وقف المدبر، وهبته، ورهنه، وإن مات السيد قبل بيعه عتق إن خرج من ثلثه، وإلا فبقدره.

فأعتق نفسه في المجلس: عتق، ويتوجه كطلاق، قاله في الفروع اه (ح ق ع) قال الشيخ عبد الله أبو بطين رحمه الله تعالى: قوله: ويتوجه كطلاق فيما إذا قال لزوجه: أمرك بيدك ونحوه: أنها تملكه متراخيا ولفظ الخيار يختص بالمجلس اه.

قوله «ويصح وقف المدبر ويبطل التدبير بالوقف، بخلاف الكتابة، فإنه إذا وقف المكاتب لا تبطل كتابته، بل إن أدى بطل الوقف، والأصح كما يعلم من حاشية الإقناع اه (ح ابن عوض).

(فائدة) قال في المنتهى وشرحه: وما ولدت مدبرة بعده: أي التدبير فولدها بمنزلتها، سواء كانت حاملا به حين التدبير أو حملت به بعده، لقول عمر وابنه وجابر رضى الله عنهم «ولد المدبرة بمنزلتها»، ولا يعلم لهم في الصحابة مخالف، إلى أن قال: ويكون ولدها مدبرا بنفسه، فلو ماتت المدبرة أو زال مالك السيد عنها: لم يبطل التدبير في ولدها فيعتق بموت السيد، كما لو كانت أمه باقية، وما ولدته قبل التدبير لا يتبعها كالأستيلاد والكتابة اه المقصود.

(تممة) لو ولدت الموصى بوقفها أو عتقها قبل موت الموصى: لم يتبعها، ذكره القاضى فى الموصى بعتقها، وقياسه الأخرى، ويحتمل أن يتبع فى الوصية فى الوقف بناء على أن المقلب فيه ثبوت التحرير دون التملك، قاله فى القواعد اه (ح ق ع).

باب الكتابة

وهي مشتقة من الكتب، وهو الجمع، لأنها تجمع نجومًا، وشرعاً :
(يبيع) سيد (عبده نفسه بمال) معلوم يصح السلم فيه (مؤجل في ذمته)
بأجلين فأكثر (وتسن) الكتابة (مع أمانة العبد وكسبه) لقوله
تعالى : ٢٤ : ٢٣ فكاتبوهم إن علمتم فيهم خيراً ، (وتكره) الكتابة
(مع عدمه) أى : عدم الكسب ، لئلا يصير كلا على الناس ، ولا يصح
عتق وكتابة إلا من جائز التصرف ، وتنعقد بكتابتك على كذا مع قبول
العبد ، وإن لم يقل : فإذا أديت فأنت حر ، ومتى أدى ما عليه أو أبرأه منه
سيده عتق ، ويملك كسبه ، ونفعه ، وكل تصرف يصلح ماله كبيع وإجارة
(ويجوز يبيع المسكاتب) لقصة بريرة ، ولأنه قن ما بقى عليه درهم (ومشتريه
يقوم مقام مكاتبه) بكسر التاء (فإن أدى) المكاتب المشتري ما بقى من
مال الكتابة (عتق وولأؤه له) أى : المشتري (وإن عجز) المكاتب

باب الكتابة

قوله « مؤجل في ذمته ، اشترط في الإقناع أجلا له وقع في القدرة ، وصوبه
في الإنصاف اهـ (من خطه) .

(تنبيه) قال في القواعد الأصولية : قول الأكثرين : إن الكتابة
إذا لم تكن منجمة باطلة من أصلها مع قولهم في الكتابة : على عوض مجهول
يغلب فيها حكم الصفة ، مشكل جداً ؛ وكان الأولى إذا كان العوض معلوماً أن يغلب
فيها حكم الصفة أيضاً اهـ (ح ق ع) .

قوله « وولأؤه له » أى : لمشتريه لعنته في ملكه اهـ ، وهذا الحكم مبني
على ثلاث قواعد ، الأولى : أن الكفار يملكون أولاد المسلمين بالقهر . الثانية :
أن من وجد ماله من مسلم أو معاهد بيد من اشتراه منهم فهو أحق به بشمته ،

عن أداء بيع مال الكتابة أو بعضه لمن كاتبه أو اشتراه (عادقنا) فإذا حل نجم ولم يؤده المكاتب فليسده الفسخ ، كما لو أعسر المشتري ببعض الثمن ، ويلزم انتظاره ثلاثا لنحو بيع عرض . ويجب على السيد أن يؤدي إلى من وفي كتابته ريعها ، لما روى أبو بكر بإسناده عن علي عن النبي صلى الله عليه وسلم في قوله تعالى د ٢٤ : ٢٣ وآنوهم من مال الله الذي آتاكم ، قال : د ريع الكتابة ، وروى موقوفا على علي .

باب أحكام أمهات الأولاد

أصل أم : أمية ، ولذلك جمعت على أمهات ، باعتبار الأصل (إذا أولد حر أمته) ولو مدبرة أو مكاتبة (أو) أولد (أمة له ولغيره) ولو كان له جزء يسير منها (أو أمة لولده) كلها أو بعضها ، ولم يكن الإبن

الثالثة : أن المكاتب يصح نقل الملك فيه ، قال في الإنصاف : وهذا المذهب في الثلاث اه (ع ن خ - ابن عوض) .

(فائدة) قوله في المنتهى : ويصح شرط وطء مكاتبته ، جواز شرط وطء المكاتبة من المفردات ، ومذهب الشافعي . أنه إذا شرط ذلك فسد العمد ، وعند مالك : يفسد الشرط وحده اه (خطه) قال في الاختيارات : ويتوجه إن أذنها لشرطها ، لا يباح بالشرط ما لا يباح بالأذن اه (م خ) .

باب أحكام أمهات الأولاد

قوله د ولم يكن الإبن وطئها ، قال في شرح المنتهى : فإن كان الإبن وطئها لم تصر أم ولده للأب باستيلادها ، لأنها تحرم عليه أبداً بوطء ابنته لها ، فلا تحل له مجال فأشبهه وطء الأجنبي ، ولا يملكها ولا تعتق بموته ويعتق ولدها على أخيه لأنه ذو رحمه ، ونسبه لاحق بالأب ، لأنه من وطء يدرأ فيه الحد لشبهة الملك ، اه .

وطئها (قد خلق ولده حراً) بأن حملت به في ملكه حيا ولده أو ميتة
قد تبين فيه خلق الانسان) ولو خفياً (لا) بإلقاء (مضغة ، أو جسم
بلا تخطيط : صارت أم ولده له ، تعتق بموته من كل ماله) ولو لم يملك
غيرها ، لحديث ابن عباس يرفعه « من وطئ أمته فولدت ، فهي معتقة
عن دبر منه ، رواه أحمد وابن ماجه ، وإن أصابها في ملك غيره بنسكاح
أو شبهة ، ثم ملكها حاملا ، عتق الحمل ، ولم تصر أم ولد ، ومن ملك
أمة حاملا فوطئها : حرم عليه بيع الولد ويعتقه (وأحكام أم الولد)
ك (أحكام الأمة) القن (من وطئ ، وخدمة ، وإجارة ، ونحوه)
كإعارة ، وإيداع ، لأنها مملوكة له مادام حيا (لا في نقل الملك في
رقبتها ولا بما يراد له) أي : لنقل الملك ، فالأول (كوقف ،
وبيع) وهبة ، وجعلها صداقا ونحوه (و) الثاني ك (رهن و)

قوله « حرم عليه بيع الولد ، أي : ولم يصح اه (ح ابن عوض) .
قوله « ويعتقه ، وعنه : يعتق عليه ، جزم به في المغنى والشرح
والفائق اه (خطه) .

قوله « ويعتقه ، نصا لأنه قد شرك فيه ، لأن الماء يزيد في الولد ، نقله
صالح وغيره قال الشيخ تقي الدين : ويحكم بإسلامه ، وأنه يسرى كاعتق
أي : ولو كانت كافرة اه (م ص - ح ابن عوض) .

قوله « وبيع أي : فلا يجوز بيعها على أشهر أقوال العلماء ، وحكى بعضهم
الإجماع عليه ، ورد بأن الجواز قول علي وغيره من الصحابة رضي الله عنهم ،
وإجماع التابعين لا يرفعه ، وهل هذا الخلاف بشبهة ؟ فيه نزاع ، والأقوى
أنه شبهة ، قال الشيخ تقي الدين رحمه الله تعالى : وأنه ينبغي عليه لو وطئ معتقداً
تحريمه ، هل يلحقه نسبه أو يرحم المحصن ؟ وأما التعزيز فواجب اه ، وتابعه
في الفروع ، واقتصر عليه في الإنصاف اه (ح ق ع) .

(فائدة) قوله في المنتهى : وولدها من غير سيدها بعد إيلادها كهي ، أي :

كذا (نحوها) أى : نحو المذكورات كالوصية بها ، لحديث ابن عمر عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه نهى عن بيع أمهات الأولاد ، وقال : « لا يبعن ، ولا يوهبن ، ولا يورثن ، يستمتع منها السيد مادام حيا ، فإذا مات فهي حرة ، رواه الدارقطني وتصح كتابتها ، فإن أدت في حياته : عتقت ، وما بقى بيدها لها ، وإن مات وعليها شيء : عتقت ، وما بيدها للورثة ، ويتبعها ولدها من غير سيدها بعد إيلادها ، فيعتق بموت سيدها ، وإذا جنت فديت بالأقل من قيمتها يوم الغداء ، أو أرش الجناية ، وإن قتلت سيدها عمداً أو خطأ عتقت ، وللورثة القصاص في العمد ، أو الدية ؛ فيلزمها الأقل منها ، أو من قيمتها كالحطأ وإن أسلمت أم ولد كافر : منع من غشيانها ، وحيل بينه وبينها ، حتى يسلم ، وأجبر على نفقتها إن عدم كسبها .

عدم صحة التصرف فيه وعتقه بموت السيد ، وفي قوله : كهي ، إقامة ضمير الرفع مقام ضمير الجر ويتسمح فيه ، وفيه أيضاً جر الكفائ للضمير ، وهو قليل أو شاذ ، وعليه قول الشاعر :

« وأم أو عال كها أو أقربا »

اه (خطه) .

قوله « وإن قتلت سيدها - إلخ » ، قال في الإنصاف ، وهذا المذهب وعليه الأصحاب ، وقال الزركشى : فيما عللوا به نظر ، لأن الاستيلاد كما أنه سبب للعتق بعد الموت كذلك النسب سبب الإرث ، فكما جاز تخلف الإرث مع قيام السبب فكذلك ينبغي أن يتخلف العتق مع قيام سببه ، لأنه مثله ، وقد قيل في وجه العرق : إن الحق وهو الحرية لغيرها ، فلا يسقط بفعلها ، بخلاف الإرث فإنه محض حقها ، وأورد عليه المدبرة يبطل تديرها إذا قتلت سيدها ، وإن كان الحق لغيرها ؟ وأجيب بصعف السبب في المدبرة اه (ح ق ع) .

كتاب النكاح

هو لغة : الوطء والجمع بين الشبثين ، وقد يطلق على العقد ، فإذا قالوا : نكح فلانة ، وبنت فلان ، أردادوا : تزوجها ، وعقد عليها ، وإذا قالوا : نكح امرأته لم يريدوا إلا المجامعة ، وشرعا : عقد يعتبر فيه لفظ إنكاح ، أو تزويج في الجملة والمقود عليه منفعة الإستمتاع (وهو سنة) لذى شهوة لا يخاف زنا ، من رجل وامرأة ،

كتاب النكاح

قوله « وشرعا - الخ ، يشير إلى أنه في الشرع : حقيقة في العقد ، مجاز في الوطء اه . قال ابن هبيرة ، قال مالك وأحمد : هو حقيقة في العقد والوطء جميعاً ، وليس أحدهما أخص به من الآخر ، قال في الإنصاف : فيحتمل أن هذا يرد به الإشتراك ، والفرق بين الاشتراك والتواطؤ : أن الإشتراك يقال على كل واحد منهما بانفراده حقيقة مع اختلاف الحقائق ، والتواطؤ يقال على كل واحد منهما : حقيقة بانفراده مع اتفاق الحقائق اه (ح ش منتهى) وقال الشيخ تقي الدين رحمه الله تعالى وعفى عنه : وهو في الإثبات وفي النهي لسكل منهما بناء على أنه إذا نهى عن شيء نهى عن بعضه ، والأمر به أمر بكله في الكتاب والسنة والكلام فإذا قيل : مثلاً : أنكح ابنة عمك كان المراد : العقد والوطء ، وإذا قيل : لا تنكحها : تناول كل واحد منهما اه (إنصاف) .

قوله « والمعقود عليه منفعة الإستمتاع ، قال في القاعدة السادسة والثمانين : ترددت عبارات الأصحاب في مورد عقد النكاح ، هل هو الملك أو الاستباحة ؟ فمن قائل : هو الملك ؟ ثم ترددوا : هل هو ملك منفعة البضع ، أو ملك الإنتفاع بها ؟ وقيل : بل هو الحل لا الملك ، ولهد يقع الإستمتاع من جهة الزوجة ، مع

لقوله عليه الصلاة والسلام «يامعشر الشباب ، من استطاع منكم الباءة فليتزوج فإنه أغض للبصر وأحصن للفرج ، ومن لم يستطع فعليه بالصوم فإنه له وجاء» رواه الجماعة . ويباح لمن لا شهوة له كالعنين ، والكبير (وفعله مع الشهوة أفضل من نوافل العبادة) لاشتماله على مصالح كثيرة ، كتحصين فرجه وفرج زوجته ، والقيام بها ، وتحصين النسل ، وتكثير الأمة ، وتحقيق مباهاة النبي صلى الله عليه وسلم ، وغير ذلك . ومن لا شهوة له نوافل العبادة أفضل له (ويجب النكاح على من يخاف زنا بتركه) ولو ظناً ، من رجل وامرأة ، لأنه طريق إعفاف نفسه، وصونها عن الحرام، ولا فرق بين القادر على الإنفاق والعاجز عنه ، ولا يكتفى بمرة ، بل يكون في مجموع العمر، ويحرم بدار حرب إلا للضرورة، فيباح لغير أسير (ويسن نكاح واحدة) لأن الزيادة عليها تعريض للمحرم ، قال الله تعالى (٤: ١٢٩ ولن تستطيعوا أن تعدلوا بين النساء ولو حرصتم) (دبته) لحديث

أنه لا ملك لها ، وقيل : بل المعقود عليه الأزواج وملك اليمين، وإليه ميل الشيخ تقي الدين رضى الله عنه ، فيكون من باب المشاركات لا المعاوضات اه (إنصاف) .

قوله «ويجب على من يخاف زنا بتركه ولو ظننا من رجل وامرأة ، لأنه يلزمه إعفاف نفسه و صرفها عن الحرام ، وظاهر كلام أحمد : لا فرق بين القادر على الإنفاق والعاجز عنه ، واحتج بانه عليه الصلاة والسلام . كان يصبح وما عندهم شيء ، ويمسى وما عندهم شيء ، ونقل صالح : يقترض ويتزوج ؛ ومن أمره به والداه أو أحدهما ، قال أحمد رضى الله عنه أمرته أن يتزوج (ش) وقال شيخنا : ليس لها إلزامه بنكاح من لا يريد ، فلا يكون عاقاً اه (ق ع) قال شيخنا : ظاهره يجب عليه أن يتزوج لأجل بر الوالدين . نقلته من هامش نسخة الإقناع اه (ح ابن عوض) .

أبي هريرة مرفوعاً تشكح المرأة لأربع : لما لها ، ولحسبها ، ولجهاها ولدينها ، فاطفر بذات الدين تربت يداك ، متفق عليه (أجنبية) لأن والدها يكون أنجب ، ولأنه لا يأمن الطلاق فيفضى مع القرابة إلى قطيعة الرحم (بكر) لقوله عليه الصلاة والسلام لجابر « فهلا بكراً تلاعبها ، وتلاعبك ، متفق عليه (ولود) أى : من نساء يعرفن بكثرة الأولاد ، لحديث أنس يرفعه « تزوجوا الودود ، الودود ، فإنى مكأثر بكم الأمم يوم القيامة » ، رواه سعيد (بلام أم) لأنها ربما أفسدتها عليه ، ويسن أن يتخير الجميلة ، لأنه أغض لبصره (و) يباح (له) أى : لمن أراد خطبة امرأة وغلب على ظنه إجابته (نظر ما يظهر غالباً) كوجه ورقبة ، ويد ، وقدم ، لقوله عليه الصلاة والسلام (إذا خطب أحدكم امرأة فقد أن يرى منها بعض ما يدعو إلى نكاحها فليفعل ، رواه أحمد وأبو داود (مراراً) أى : يكرر النظر (بلا خلوة) إن أمن ثوران الشهوة ، ولا يحتاج إلى إذنها ، ويباح نظر ذلك ، ورأس وساق من أمة وذات

قوله « ولحسبها » قال فى الإقناع : هى النسبية ، أى : طيبة الأصل ، لابنت زنا ولقيطة ، ومن لا يعرف أبوها اه (ح ش منتهى) .
قوله « تربت يداك » قال فى النهاية : ترب الرجل : إذا افتقر ، أى : لصق بالتراب ، وأترب : إذا استغنى ، هذه الكلمة جارية على أسنة العرب ، لا يريدون بها الدعاء على المخاطب ولا وقوع الأمر بها ، كما يقولون : قاتله الله ، قيل : معناها : لله درك ، وقيل : أراد به المثل ليرى المأمور بذلك الجدد ، وأنه إن خالفه فقد أساء ، وقال بعضهم : هو دعاء على الحقيقة ، فإنه قد قال لعائشة « تربت يدك » لأنه رأى الحاجة خيراً لها ، والأول أوجه اه .

قوله « وغلب على ظنه إجابته » ومتى غلب على ظنه عدم إجابته : لم يجز كمن ينظر إلى امرأة جميلة يحطبها مع علمه أنه لا يجاب إلى ذلك اه (جراعى فى حواشى الفروع - ح - ابن عوض) .

محرم ، ولعد نظر ذلك من مولاته ، ولشاهد ، ومعامل نظر وجه مشهود عليها ،
ومن تعامله ، وكفيها الحاجة ، ولطيب ونحوه نظر ولمس ما دعت إليه حاجة ،
ولامرأة نظر من امرأة ورجل إلى ما عدا ما بين سرّة وركبة ، ويحرم خلوة ذكر

قوله « ولعبد نظر ذلك من مولاته » الصحيح من المذهب : أن للعبد
النظر من مولاته ما ينظر الرجل من ذوات محارمه على ما تقدم ، خلافاً
ومذهباً ، قدمه في الفروع ، وظاهر كلامهم : لا ينظر عبد مشترك لعموم
منع النظر إلا من عبدها أو أمته اه ، وقال بعض الأصحاب . للعبد المشترك
بين النساء النظر إلى جميعهن ، لوجود الحاجة بالنسبة إلى الجميع ، وجزم به
في تجريد العناية : فقال ولعبد ولو مبعوضاً نظر وجه سيدة وكفيها ، وذكر
المصنف في فتاويه : أنه لا يجوز لمن جميعهن النظر إليه لحاجتهن إلى ذلك ،
بخلاف الأمة المشتركة بين رجال ليس لأحد منهم النظر إلى عورتها اه
(إنصاف) .

قوله « ولامرأة نظر من امرأة ورجل ، إلى ما عدى ما بين سرّة وركبة ،
وهذا المذهب لقول النبي صلى الله عليه وسلم لفاطمة بنت قيس «اعتدى في بيت
ابن أم مكتوم ، فإنه رجل أعمى تضعين ثيابك فلا يراك ، وقالت عائشة رضی
الله عنها « كان النبي صلى الله عليه وسلم يستترني بردائه وأنا أنظر إلى الحبشة يلعبون
في المسجد » متفق عليها ، ولما فرغ النبي صلى الله عليه وسلم من خطبة العيد مشى
إلى النساء فذكرهن ومعه بلال ، وعنه لا يباح ، لما روى نيهان عن أم سلمة
رضی الله عنها قالت « كنت قاعدة عند النبي صلى الله عليه وسلم أنا وحفصة فاستأذن
ابن أم مكتوم ، فقال النبي صلى الله عليه وسلم احتجب مني ، فقلت يا رسول الله ،
إنه ضرير لا يبصر ، فقال : أفعميا وإن اتما لا تبصرانه ؟ ، رواه أبو داود
وغيره ، وجوابه أن أحمد رحمه الله تعالى ضعفه ، وقال ابن عبد البر : نيهان
مجهول لا يعرف إلا برواية الزهري عنه هذا الحديث ، وحديث فاطمة صحيح ،

غير محرم بامرأة (ويحرم التصريح بخطبة المعتدة) كقوله : أريد أن أتزوجك
لمفهوم قوله تعالى (٢ : ٢٣٥ ولا جناح عليكم فيما عرضتم به من خطبة النساء) سواء
كانت المعتدة (من وفاة ، والمائة) حال الحياة (دون التعريض) فيباح لما تقدم ،
ويحرم التعريض كالتصريح لرجعية (ويباح لمن أبابها بدون الثلاثة) لأنه يباح

فالحجة به لازمة اه (ح - مقنع) .

(فائدة) لا يجوز النظر إلى الأجنبية قصداً وهو المذهب ، وقال القاضي :
يحرم النظر إلى ما عدا الوجه والكفين لأنه عورة ، ويباح له النظر إليهما
مع الكراهية إذا أمن الفتنة ونظر بغير شهوة ، وهذا مذهب الشافعي ، قال
في الإنصاف : وهذا الذي لا يسع الناس غيره ، خصوصاً الجيران والأقارب
غير المحرم الذين نشأ بينهم اه وبخط الشيخ سليمان بن عبد الله
حفيد شيخ الإسلام محمد بن عبد الوهاب رحمهما الله تعالى : قلت : وفي هذا
لا يخفى على متأمل عرف أصول الشرع ومقاصده ، وأنه أتى بما فيه صلاح
الخلق في الدنيا والآخرة ، فكيف يطلقونه على النظر ويجرئون الفساق على
مقاصدهم ، لاسيما في هذه الأزمنة ، فإن الفاسق ينظر إلى ما يشتهي لاسيما إذا كان
المنظور إليه مثله ، ويدعى مع ذلك أنه ينظر بلا شهوة فالصواب حسم المادة
وسد الذريعة ، ولذلك قال النبي صلى الله عليه وسلم لما سئل عن نظر الفجأة
« اصرف بصرك فإنما لك الأولى وليست لك الثانية ، اه .

قوله في المنتهى ولمس كنظر ، يل أولى لأنه أبلغ منه ، فيحرم اللمس حيث
يحرم النظر ، وليس كما أبيح نظره لمقتضى شرعي يباح لمسه اه (ح - ابن عوض)
قوله : ويحرم خلوة ذكر غير محرم بامرأة ، قال في الإنصاف بعد سرده فوائده
ذكرها : ومنها : تحريم الخلوة ، لغير محرم لكل مطلقاً ولو بحيوان يشتهي المرأة
وتشهيته هي كالقرود ونحوه ، ذكره ابن عقيل رحمه الله تعالى وابن الجوزي والشيخ
تقي الدين وقال : الخلوة بأمر دو مضاجعته كامرأة . ولو كان لمصلحة تعليم وتأديب

له نكاحها في عدتها (كرجيعته) فإن له رجعتها في عدتها (ويحرم ان) أى :
التصريح والتعريض (منها على غير زوجها) فيحرم على الرجعية أن تجيب
من خطبها في عدتها ، تصريحا أو تعويضا ، أما البائن فيباح لها إذا خطبت في
عدتها التعرض دون التصريح (والتعريض : إني في مثلك راغب ، وتجييه) إذا
كانت بائنا (ما يرغب عنك ، ونحوهما) كقوله : لا تفوتيني بنفسك ، وقولها :

والمقرمولىه عند من يعاشره كذلك ملعون ديوث ، ومن عرف بمحبتهم أو
معاشرة بينهم منع من تعليمهم . وقال ابن الجوزى : كان السلف يقولون :
الأمرد أشد فتننة من العذرى ، قال ابن عقيل : الأمرد ينفق على الرجال والنساء ،
فهو شبكة الشيطان في حق النوعين ومنها : كره الإمام أحمد رحمه الله تعالى
مصافحة النساء وشدد أيضاً حتى لمحرم وجوزه لوالده ، قال في الفروع :
ويتوجه ومحرم ، وجوز أحمد أخذ يد عجوز ، وفي الرعاية وشوهاه وسأله
ابن منصور يقبل ذوات المحارم منه ؟ قال : إذا قدم من سفر ولم يخف على
نفسه ، لكن لا يفعله على الفم أبدا ، على الجبهة والرأس وتقل حرب
فيمن تضع يدها على بطن رجل لا تحل له قال : لا ينبغي إلا ضرورة ،
ونقل المروذى : أتضع يدها على صدره ؟ قال ضرورة اه قال في الإقناع :
ويكره نوم رجلين أو مراهقين متجردين تحت ثوب واحد أو لحاف واحد .
قال في المستوعب : ما لم يكن بينهما ثوب وإن كان أحدهما ذكرا غير زوج
ومسيد أو مع أمرد حرم ، وإذا بلغ الإخوة عشر سنين ذكورا كانوا أو
إناثا أو إناثا وذكورا : فرق وليهم فيبينهم في المضاجع ، فيجعل لكل واحد منهم
فراشا وحده ، قال في شرحه : أى حيث كانوا ينامون متجردين كما في
المستوعب والرعاية ، قال في الآداب الكبرى : وهذا والله أعلم على رواية
اخترها أبو بكر ، والمنصوص واختاره أكثر أصحابنا : وجوب التفريق
لسبع فأكثر ، وإن له عورة يجب حفظها اه (خطه رحمه الله تعالى) .

إن قضى شيء كان (فإن أجاب ولي مجبرة) ولو تمرى بالمسلم (أو أجاب غير
المجبرة لمسلم حرم على غيره خطبتها) بلا إذنه ، لحديث أبي هريرة مرفوعاً
« ولا يخطب الرجل على خطبة أخيه حتى ينكح أو يترك ، رواه البخارى
والنسائى (وإن رد) الخاطب الأول (أو أذن) أو ترك ، أو استأذن
الثانى الأول فسكت (وجهل الحال) بأن لم يعلم الثانى إجابة الأول (جاز)
لثانى أن يخطب (ويسن العقد يوم الجمعة مساءً) لأن فيه ساعة الإجابة ،
ويسن بالمسجد ، ذكره ابن القيم ، ويسن أن يخطب قبله بخطبة ابن مسعود)
وهى : إن الحمد لله نحمده ، ونستعينه ، ونستغفره ، وننوب إليه ، ونعوذ

قوله «فإن أجاب ولي مجبرة - الخ ، قال ابن نصر الله : أجابه الولى ،
ثم زالت ولايته بموت أو جنون ، فهل يسقط حق الخاطب من الإجابة ؟ لم
أجد من أصحابنا من أفاد ذلك ، وأفاد شيخ الإسلام رحمه الله تعالى : أنه يسقط
وكذا لو كانت الإجابة من المرأة ثم جنت ، وظاهر كلام الأصحاب : أن حقه
لا يسقط وإذا أجيب الخاطب ثم لم يعقد حتى طالت المدة وتضررت المرأة
بذلك فالظاهر جواز الخطبة لغيره ، قال الشيخ تقي الدين قدس الله روحه :
لو خطبت المرأة وليها الرجل ابتداء ، فأجابها ، فينبغى أن لا يحل لرجل آخر
خطبتها إلا أنه أضعف من أن يكون هو الخاطب : ونظير الأولى : أن
تخطبه امرأة أو وليها بعد أن خطب هو امرأة ، فإن هذا إيذاء للمخطوب
في الموضوعين كما أن ذلك إيذاء للخاطب ، وهذا بمنزلة البيع على بيع أخيه اه
(خطه) .

قوله فى الحديث « على خطبة أخيه ، قال ابن قندس : خصص بالمسلم
دون الكافر ، فظاهره : لا يحرم على خطبة كافر ، ولو كان الثانى كافراً ولم أجد
المسألة صريحة ، وكلام الزركشى قوته كالصريح فى أن خطبة الكافر على
الكافر لا تتركه . فإنه قال : والمنع مختص بالخطبة على خطبة مسلم ، نص عليه أحمد
رحمه الله تعالى : وهو مقتضى حديث عقبة وغيره اه (خطه رحمه الله تعالى)

بأنه من شرور أنفسنا ، وسيئات أعمالنا . من يهده الله فلا مضل له ومن يضلل فلا هادي له ، وأشهد أن لا إله إلا الله وأشهد أن محمدا عبده ورسوله ويسن أن يقول لمتزوج : بارك الله لك ، وعليك ، وجمع بينكما في خير وعافية ، فإذا زفت إليه قال : اللهم إني أسألك خيرها وخير ما جبلتها عليه . وأعوذ بك من شرها وشر ما جبلتها عليه .

فصل

(وأركانها) أي : أركان النكاح ثلاثة أحدها (الزوجان الخاليان من الموانع كالمعتدة ، (و) الثاني : (الإيجاب) وهو اللفظ الصادر من الولي ، أو من يقوم مقامه (و) الثالث : (القبول) وهو اللفظ الصادر من الزوج ، أو من يقوم مقامه (و لا يصح) النكاح (من يحسن) اللغة (العربية بغير لفظ : زوجت ، أو أنكحت)

فصل

قوله ، و لا يصح من يحسن العربية بغير لفظ : زوجت أو أنكحت ، إلى قوله : وقبلت هذا النكاح أو تزوجتها الخ . قال في الإنصاف : أعلم أن الصحيح من المذهب : أن النكاح لا ينعقد إلا بالإيجاب والقبول بهذه الألفاظ لا غير ، وعليه جماهير الأصحاب ، وقطع به كثير منهم إلى أن قال : وقال الشيخ تقي الدين رحمه الله تعالى : ينعقد بما عده الناس نكاحاً بأى لغة ولفظ وفعل كان ، قال : ومثله كل عقد ، وقال : الشرط بين الناس ما عده شرطاً ، فالأسماء تعرف حدودها تارة بالشرع وتارة باللغة وتارة بالعرف ، وكذلك العقود اه ونقله صاحب الفروع ، قال ابن خطيب السلامية في نكحته على المحرر ، قال الشيخ تقي الدين رحمه الله تعالى - ومن خطه نقلت - : الذي عليه أكثر العلماء : أن النكاح ينعقد بغير لفظ الإنكاح والتزويج ، قال : وهو المنصوص في غير موضع على أنه ينعقد بقوله : جعلت عتقك صدانك ، وليس في هذا لفظ إنكاح ولا تزويج ،

لأنهما اللفظان اللذان ورد بهما القرآن ، ولأتمته : أعتقتك ، وجعلت عتقك صدائق ونحوه ، لقصة صفية (و) لا يصح قبول إلا بلفظ. (قبلت هذا النكاح أو تزوجتها ، أو تزوجت : أو قبلت) أو رضيت ، ويصح النكاح من هازله وتلجته (ومن جهلها) أى : عجز عن الإيجاب والقبول بالعربية (لم يلزمه تعلمها) وكفاه معناهما الخاص بكل لسان ، لأن المقصود هنا المعنى دون اللفظ ، لأنه غير متعبد بتلاوته ، وينعقد من أخرس بكتابة وإشارة مفهومة (فإن تقدم القبول) على الإيجاب (لم يصح) لأن القبول إنما يكون بعد الإيجاب ، فتمى

ولم ينقل أحد عن أحمد رحمه الله تعالى : أنه خصه بهذين اللفظين ، وأول من قال من أصحاب أحمد فيما علمت أنه يختص بلفظ الإنكاح والتزويج ابن حامد وتبعه على ذلك القاضى ومن جاء بعده ، لسبب انتشار كتبه وكثرة أصحابه وأتباعه اه وقال فى الفائق : قال شيخنا : قياس المذهب صحته بما تعارفاه نكاحاً ، من هبة وتمليك ونحوهما ، أخذاً من قول أحمد : أعتقتك وجعلت عتقك صدائق ؛ قال فى الفائق وهو المختار ، ثم قال : قلت : ليس فى كلام أحمد تخصيص ما ذكره الأصحاب إلا قوله : إذا وهبت نفسها فليس بنكاح اه المقصود ، ومثل الشيخ تقي الدين رحمه الله تعالى عن رجل لم يقدر أن يقول إلا : قبلت تجوزها ، بتقديم الجيم ؟ فأجاب بالصحة ، بدليل قوله : جوزنى طاق ، فإنها ، تلتقط ، قلت : يكفى منه بقوله : قبلت على ما يأتى ، ويكون هذا قول أصحاب أحمد وهو المذهب اه (إنصاف) واختار الموفق والشارح والشيخ تقي الدين وصاحب الفائق وغيرهم : انعقاده بغير العربية لمن يحسنها ، وهو قول أبى حنيفة اه (خطه) .

قوله : ويصح النكاح من هازله وتلجته ، أى : كما لو قال : زوجتك ابنتى وقال : قبلت ، ولو لم يقض إنكاحاً حقيقة ، قال فى شرح الاقناع : لحديث ثلاث هن لهن جد وجدهن جد : الطلاق ، والنكاح ، والرجعة ، رواه

وجد قبله لم يكن قبولا (وإن تأخر) أى : تراخى القبول (عن الإيجاب صح ماداما فى المجلس ولم يتشاغلا بما يقطعه) عرفا ، ولو طال الفصل ، لأن حكم المجلس حكم حالة العقد (وإن تفرقا قبله) أى : قبل القبول ، أو تشاغلا بما يقطعه عرفا (بطل) لإيجاب الإعراض عنه وكذا لو جن أو أغشى عليه قبل القبول ، لا إن نام .

فصل

(وله شروط) أربعة (أحدها : تعيين الزوجين) لأن المقصود فى النكاح التعيين ، فلا يصح بدونه ، كزوجتك بنتى وله غيرها ، حتى يميزها ، وكذا لو كان قال : زوجتها ابنتك ، وله بنون (فإن أشار الولى إلى الزوجة أو سماها) باسمها (أو وصفها بما تتميز به) كالطويلة ، أو الكبيرة : صح ، النكاح لحصول التمييز (أو قال : زوجتك بنتى وله) بنت (واحدة لا أكثر صح) النكاح ، لعدم الإلتباس . ولو سماها بغير اسمها ، ومن سمي له فى العقد غير مخطوبته ، فقبل يظنها إياها : لم يصح .

الترمذى ، وعن الحسن قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم من نكح لا عباً أو طلق لا عباً أو أعتق لا عباً جاز ، قال عمر رضى الله عنه د أربع جائزات إذا تكلم بهن : الطلاق والعتاق والنكاح والذرع ، وقال على رضى الله عنه د أربع لا غلب فيهن : الطلاق والعتاق والنكاح والذرع ، اه .

قوله د لا إن نام ، قال الشيخ الفارضى فى حاشيته : والمراد : نوم يسير لا ينقض الوضوء ، قاله الشيخ اه ولعل مراده بالشيخ : الشيخ تقي الدين رحمه الله تعالى اه (م خ) .

فصل وله شروط أربعة

قوله د فقيل يظنها إياها : لم يصح ، قال (م ص) لو أصابها جاهلة بالحال

فصل

الشرط (الثاني : رضاهما) فلا يصح إن أكره أحدهما بغير حق كالبيع (لا البالغ المجنون) فيزوجه أبوه ، أو وصيه في النكاح (و) إلا (المجنونة ، أو الصغير ، والبكر ولو مكلفة لا الثيب) إذا تم لها تسع سنين (فإن الأب ووصيه

أو التحريم ، فلها المهر . يرجع به على وليها ، قال أحمد : لأنه غره ، وتجهز إليه التي طلبها بالصداق الأول ، يعني : بعقد جديد ، بعد انقضاء عدة التي أصابها إن كانت ممن يحرم الجميع بينهما ، وإن كانت ولدت منه لحقه الولد ، وإن علمت أنها ليست زوجته وأنها محرمة عليه ، وأمكنته من نفسها فهي زانية لاصداق لها هـ (ح ش منتهى) .

فصل

قوله «المعتوه» هو مختلط الكلام ، قليل الفهم فاسد الترتيب لا يضرب ولا يشتم ، والمجنون : من زاد على هذه الأشياء ، أنه يضرب ويشتم هـ (ابن نصر الله - ح ش منتهى) .

قوله «وبكر ولو مكلفة» وعنه : لا تجبر البكر البالغة ، اختاره الشيخ تقي الدين ، قال في الفائق : وهو الأصح ، قال الزركشي : وهي أظهر واختاره أبو بكر ، وهذا قول الثوري وأبي عبيدة وأصحاب الرأي هـ (خطه) ورجحه في أعلام الموقعين ، ورد ما خالفه مستدلا بقوله صلى الله عليه وسلم «لا تنكح الأيم حتى تستأمر ، ولا تنكح البكر حتى تستأذن» ، وحديث ابن عباس رضی الله عنهما «أن جارية بكرأ أتت النبي صلى الله عليه وسلم فذكرت أن أباهما زوجها وهي كارهة ، فخيرها النبي صلى الله عليه وسلم ، رواه أبو داود وابن ماجه وأحمد والدارقطني وله علة بينها الدارقطني ، وهي الإرسال هـ .

قوله «إذا تم لها تسع سنين» واختار أبو بكر والشيخ تقي الدين عدم إيجاب

في النكاح بزواجهم بغير إذنهم) كشيء دون تسع لعدم اعتبار إذنهم ، و (كالسيد مع إمامته) فيزوجن بغير إذنهن ، لأنه يملك منافع بعضهن (و) كالسيد مع (عبده الصغير) فيزوجه بغير إذنه كولد الصغير (ولا يزوج باقي الأولياء) كالجدة ، والأخ ، والعم (صغيرة دون تسع) بحال بكرأ كانت أو ثيبا (ولا) بزوج غير الأب ووصيه في النكاح (صغيراً) إلا الحاكم لحاجة (ولا) يزوج غير الأب ووصيه فيه (كبيرة عاقلة) بكرأ أو ثيبا (ولا بنت تسع) سنين كذلك (إلا بإذنهما) لحديث أبي هريرة مرفوعاً ، تستأمر اليتيمة في نفسها ، فإن سكنت فهو إذنها ، وإن أبت لم تكره ، رواه أحمد وإذن بنت تسع معتبر لقول عائشة ، إذا بلغت الجارية تسع سنين ، فهي امرأة ، رواه أحمد ، ومعناه في حكم المرأة (وهو أى الإذن (صمات البكر) ولو ضحكت أو بكت (ونطق الثيب) بوطء في القبل ، لحديث أبي هريرة يرفعه ، لا تنكح

بنت تسع سنين ، بكرأ كانت أو ثيباً ، قال في رواية عبد الله : إذا بلغت الجارية تسع سنين ، لا يزوجها أبوها ولا غيره إلا بإذنها ، قال بعض المتأخرين من الأصحاب : وهو الأقوى اه (إنصاف) .

(فائدة) قال في الفروع : فإن أجبرت امرأة ، فهل يؤخذ بتعيينها كفتوأ وهو ظاهر المذهب ، قاله شيخنا وفاقاً للشافعي ، أو تعيينه ؟ فيه وجهان ، نقل أبو طالب : إن أرادت الجارية رجلاً وأراد الولي غيره : اتبع هواها اه (خطه)

قوله « ولا يزوج باقي الأولياء صغيرة دون تسع بحال ، يعني : أن من دون التسع سنين : ليس لكل الأولياء تزويجها ، بإذن أو دونه ، مع شهوة أو لا ، أو غير ذلك من الأحوال ، بل لبعض الأولياء تزويجها بلا إذنها ، وهو الأب المحبر ، أو ووصيه فقط دون الحاكم وباقي الأولياء ، فليس لهم تزويج من دون تسع سنين اه (ع ن - ح ش منتهى) .

قوله ، ونطق الثيب بوطء في القبل ، وقال أبو حنيفة ومالك في

الأيام حتى تستأمر ولا تنكح البكر حتى تستأذن ، قالوا : يا رسول الله وكيف
إذنها ؟ قال : أن تسكت ، متفق عليه ، ويعتبر في استئذان : تسمية الزوج
على وجه تقع به المعرفة .

فصل

الشرط (الثالث : الولي) لقوله عليه الصلاة والسلام ، لا نكاح إلا
بولى ، رواه الخمسة إلا النسائي ، وصححه أحمد وابن معين (وشروطه)
أى : شروط الولي سبعة : (التكليف) لأن غير المسكن يحتاج لمن ينظر
له ، فلا ينظر لغيره (والذكورية) لأن المرأة لا ولاية لها على نفسها ،
ففي غيرها أولى (والحرية) لأن العبد لا ولاية له على نفسه ، ففي غيره أولى
(والرشد في العقد) بأن يعرف الكف ، ومصالح النكاح ، لا حفظ المال
فرشد كل مقام بحسبه (واتفاق الدين) فلا ولاية لكافر على مسلمة ، ولا
لنصراني على مجوسية ، لعدم التوارث بينهما (سوى ما يذكر) كأم ولد

المصابة بالفجور : حكمها حكم البكر في إذنها وتزويجها ، واختار هذا القول
ابن القيم رحمه الله تعالى ، قلت : وهو الأولى إن كانت مكرهه اه (خطه)

فصل

قوله ، وشروطه : أى شروط الولي - الخ وقد نظمها الشيخ محمد
الخلوتي فقال :

أتتك شروط للولي مهمة وعدتها سبع نخذها على الولا
بلوغ وعقل ثم رشد عدالة ذكورية حرية أمرها انجلا
وعد اتفاق الدين وهو تمامها فكن حافظاً للعلم ترقى وتنبلا
ومن بعضها استثنى مسائل قد أتت على غير ما قالوا فكن متأملا
وناظم عقد الدر يدعى محمداً ويرجو من الرحمن قرباً بلا قلا

لمكافرة أمهات ، وأمه كافرة لمسلم ، والسلطان يزوج من لاولى لها من أهل
الذمة (والعداة) ولو ظاهرة ، لأنها ولاية نظرية : فلا يستبد بها الفاسق
إلا في سلطان . وسيد يزوج أمته . إذا تقرر ذلك (فلا تزوج امرأة نفسها ،
ولا غيرها) لما تقدم (ويقدم أبو المرأة) الحرة (في نكاحها) لأنه أكمل
نظراً ، وأشد شفقة (ثم وصية فيه) أى في النكاح لقيامه مقامه
(ثم جدها لأب وإن عملاً) لأن له إيلادا وتعصيبا ، فأشبه الأب
(ثم ابنها ، ثم بنوه وإن نزلوا) الأقرب فالأقرب لما روت أم سلمة «أنها لما
انقضت عدتها أرسل إليها رسول الله صلى الله عليه وسلم يخاطبها ، فقالت :
يا رسول الله ليس أحد من أوليائي شاهدا ، قال : ليس من أوليائك
شاهد ولا غائب يكره ذلك ، فقالت : قم يا عمر فزوج رسول الله ، فزوجه ،
رواه النسائي (ثم آخرها لأبوين ، ثم لأب) كالميراث (ثم بنوهما كذلك)
وإن نزلوا ، يقدم من الأبوين على من لأب إن استووا في الدرجة ،
الأقرب فالأقرب (ثم عمها لأبوين ، ثم لأب لما تقدم (ثم بنوهما كذلك)
على ما سبق في الميراث (ثم أقرب عصبية نسب كالإرث) وأحق عصبية
بعد الإخوة بالميراث أحقهم بالولاية لأن مبنى الولاية على الشفقة والنظر ،
وذلك معتبر بمظنته وهو القرابة (ثم المولى المنعم) بالعتق ، لأنه يرثها
ويعقل عنها (ثم أقرب عصبته) نسباً (على ترتيب الميراث (ثم) إن عدموا
فعصبية (ولاء) على ما تقدم (ثم السلطان) وهو الإمام أو نائبه ،
قال أحمد : والقاضى أحب إلى من الأمير في هذا ، فإن عدم الكل
زوجها ذو سلطان في مكانها ، فإن تعذر وكلت ، وولى أمه

قوله في الحديث «فقال قم يا عمر ، المراد به : عمر ابنها ، وهو ابن
أبي سلمة ، لا عمر بن الخطاب رضى الله عن الجميع اه .

قوله «بأن منعها كفوؤاً - الخ ، قال الشيخ : ومن صور العضل :
إذا امتنع الخطاب لشدة الولى اه (ق ع) .

سيديما ولو فاسقا ، ولا ولاية لأخ من أم ، ولا خال ونحوه من ذوى
الأرحام (فإن عضل) الولي (الأقرب) بأن منعهما كفوأرضيته ، وورغب
بما صح مهرا ، ويفسق به إن تكرر (أو لم يكن) الأقرب (أهلا) لكونه
طفلا أو كافرا أو فاسقا أو عبداً (أو غاب) الأقرب (غيبة منقطعة
لا تقطع إلا بكلفة ومشقة) فوق مسافة القصر ، أو جهل مكانه (زوج
الحرّة) الولي (الأبعد) لأن الأقرب هنا كالمعدوم (وإن زوج الأبعد
أو) زوج (أجنبي) ولو حاكما (من غير عنذر) للأقرب (لم يصح)
النكاح ، لعدم الولاية من العاقد عليها مع وجود مستحقها ، فلو

قوله « لا تقطع إلا بكلفة ومشقة ، نص عليه ، وقال الخرقى ، مالا يصل
إليه الكتاب ، أو يصل إليه ولا يجيب عنه ، وقال القاضى : مالا تقطعه
القافلة في السنة لإمرة ، ويحتمل أنه يكتبني بمسافة القصر اهـ (م خ) .

قوله « وإن زوج الأبعد - الخ ، وقال مالك : يصح تزويج الأبعد مع
وجود الأقرب لأنه ولي اهـ (ح ش مشتهى) .

(فائدة) قال فى المنتهى : وإن زوج وليان لإثنين وجهل السابق مطلقاً ،
أو علم سابق ثم نسي ، أو علم السابق وجهل السابق : فسخهما حاكم اهـ .
وقال ابن نصر الله . لا يتعين فسخ الحاكم للخلاص ، فإنهما لو طلقا أغنى
عن فسخه اهـ . قال فى الإنصاف : وعن أبى بكر : يطلقانها ، حكاه عنه
ابن شاقلا ، قلت : هذا أحوط اهـ . وعنه يقرع بينهما ، اختارها القاضى
وأبو الخطاب والشريف وغيرهم ، فعلى هذه الرواية : من خرجت له
القرعة جدد نكاحه ، قال فى الإنصاف : على الصحيح ، وعنه هى للقارع
من غير تجديد عقد ، قال الزركشى : هو ظاهر كلام الجمهور ، واختاره
الشيخ تقي الدين رحمه الله تعالى .

(تنمة) قال فى الفروع : إذا ادعت المرأة أنها خلية ، وأن لأولى لها ، ولم

كان الأقرب لا يعلم أنه عصبية ، أو أنه صار أو عاد أهلا بعد مناف : صح
النكاح استصحابا للأصل ، ووكيل كل ولى يقوم مقامه غائبا وحاضرا ،
بشرط إذنها للوكيل بعد توكيه إن لم تكن مجبرة ، ويشترط فى وكيل
ولى ما يشترط فيه ويقول الولى أو وكيله لو وكيل الزوج : زوجت موكلك
فلانا فلانة : فيقول وكيل الزوج : قبلته لفلان ، أو لموكلى فلان . وإن
استوى وليان فأكثر سن تقديم أفضل . فأسن ، فإن تشاحوا أقرع ، ويتعين
من أذنت له منهم ، ومن زوج ابنه بنت أخيه ونحوه صح أن يتولى طرفى
العقد ، ويكفى زوجت فلانا فلانة . وكذا ولى عاقلة تحل له إذا تزوجها
بإذنها كفى قوله : تزوجتها .

يثبت ذلك بيينة ، فذكر أبو العباس رحمه الله تعالى : أنها زوج ، قال
ابن قندس : والظاهر : أن المصنف وافق أبا العباس رحمه الله تعالى إذ لم يخالف
ما حكاه عنه اه (ح ش منتهى) .

قوله : قبلته لفلان ، أو لموكلى فلان ، أى : لاقبلته فقط من غير تصريح
بذلك ، وهو مخالف لسائر العقود ، فيطلب الفرق بينها وبينه . قال الشيخ
(م ص) : ولعله للاحتياط للفروج ، أقول : ظهر لى ما هو أوضح من ذلك ،
وهو أن الإشهاد المشترط فى النكاح لا يتأتى إلا على ما سمعه الشهود وتحملة ،
والقصد لا يقع الإشهاد عليه ، وبقية العقود لا يشترط فيها الإشهاد ، فتدبر اه
(محمد الخلو تى عفى الله عنه) .

فصل

الشرط (الرابع : الشهادة) لحديث جابر مرفوعاً لانكاح إلابولي وشاهدي عدل ، رواه البرقاني ، وروى معناه عن ابن عباس أيضاً (فلا يصح) النكاح (إلا بشاهدين عدلين) ولو ظاهراً . لأن الغرض إعلان النكاح (ذكرين مكلفين سميعين ، ناطقين) ولو أنهما ضريان ، أو عدوا الزوجين ، ولا يبطله

فصل

قوله « إلا بشاهدين عدلين ، وعن أحمد رحمه الله تعالى : لا يشترط عدالة الشاهدين في النكاح ، وهو قول أبي حنيفة ، قال في الاختيارات : والذي لا ريب فيه : أن النكاح مع الإعلان يصح ، وإن لم يشهد شاهدان ، وأما مع الكتمان والشهاد فهذا مما ينظر فيه ، وإذا اجتمع الإشهاد والإعلان ، فهذا لا نزاع في صحته ، وإن خلا عن الإشهاد والإعلان فهو باطل عند عامة العلماء ، وإن قدر فيه خلاف قليل اه (ح ع منتهى) .

قوله « ولو ظاهراً » ، فلا ينقض ولو باناً فاسقين ، قال الشيخ منصور رحمه الله تعالى : وكذا لا ينقض : إن بان الولي اه (ح ابن عوض) .

(مسألة) قال ابن أبي موسى : لا يختلف قول أحمد رحمه الله تعالى : إن المرأة إذا تزوجت نفسها بغير شهود : أن النكاح باطل ، قال : واختلف قوله : هل لها أن تزوج بغير هذا الزوج قبل أن يطلقها ، أو يفرق بينهما حاكم ؟ فيه روايتان قال : إنه إذا مات أحدهما لم يرثه الآخر ، قال : فإن زوجت نفسها بحضرة شهود فلا يختلف قوله : إنها لا تزوج بغيره ، إلا أن يطلقها أو يفرق بينهما حاكم . وموانع النكاح : الرجم والصهر والرضاع وجمع الرحم المحرم وجمع العدد والكفر والرق والنكاح والعدة والاحرام والطلاق الثلاث ، واللعان في أشهر الروايتين ، والزنا ، وتزوجها في العدة في رواية ، والخنثى ، والملك من الجانبين

تواص بكتانه ، ولا تشترط الشهادة بخلوها من الموانع ، أو إذنها ، والاحتياط الإشهاد ، فإن أنكرت الإذن : صدقت قبل دخول ، لا بعده (وليست الكفاءة) شرطا (وهي) لغة : المساواة ، وهنا (دين) أى : أداء الفرائض ، واجتناب النواهي (ومنصب ، وهو النصب ، والحرية) وصناعة غير زرية ، ويسار بحسب ما يجب لها (شرطا فى صحته) أى : صحة النكاح ، لأمر النبي صلى الله عليه وسلم فاطمة بثت قيس أن تنكح

أو ملك الولد والمكاتب ، وفضل المرأة على الرجل إذا قلنا : الكفاءة شرط ، قاله الشيخ تقي الدين رحمه الله تعالى فى المسودة اهـ (ح ق ع) .

قوله « وليست الكفاءة - ألخ ، وعنه أنها شرط ، وهو المذهب عند أكثر المتقدمين ، وهو من المفردات ، قال أحمد رحمه الله تعالى : إذا تزوج المولى عربية : فرق بينهما ، وهذا قول سفيان ، وقال أحمد رحمه الله تعالى فى الرجل يشرب الشراب ما هو يكفوها : يفرق بينهما ، وقال : لو كان المتزوج حائكا فرقت بينهما ، لقول عمر رضى الله عنه « لأمنعن فروج ذوات الأحساب إلا من الأكفاء ، رواه الخلال اهـ (ح - مقنع) .

قوله « زرية ، أى : رديئة ، وفى المنتهى وشرحه : فلا تزوج بنت بزازى - أى : تاجر فى البز - وهو القماش - لحجام ، ولا تزوج بنت صاحب عقاربجائك وكساح ونحوه ، لأنه نقص فى عرف الناس ، أشبه نقص العيب ، وفى حديث « العرب بعضهم لبعض أكفاء إلا حائكا وحجاما ، قيل لأحمد رحمه الله تعالى : كيف تأخذ به وأنت تضعفه ؟ قال : العمل عليه . أى : أنه يوافق العرف اهـ قال القاضى وأبو الخطاب : معنى قول أحمد رحمه الله تعالى : ضعيف : على طريقة أصحاب الحديث ، لأنهم يضعفون بالإرسال والتدليس والغنعة ، وقوله : والعمل عليه ، على طريقة الفقهاء ، لأنهم لا يضعفون بذلك اهـ .

قوله « لأمر النبي صلى الله عليه وسلم - ألخ ، أجب أحمد رحمه الله تعالى عن تزوج زيد وأسامة رضى الله عنهما عربيتين بأتهما من بنى كلب ، فهما عربيان

أسامة بن زيد ، فنكحها بأمره ، متفق عليه ، بل شرط للزوم (فلو زوج الأب عفيفة بفاجر ، أو عريية بعجمي) أو حرة بعبد (فلئن لم يرض من المرأة أو الأولياءه) حتى من حدث (الفسخ) فيفسخ أخ مع رضا أب ، لأن العار عليهم أجمعين ، وخيار الفسخ على التراخي ، لا يسقط إلا بإسقاط عصبه أو ما يدل على رضاها من قول أو فعل .

باب المحرمات في النكاح

وهي ضربان ، أحدهما : من تحرم على الأب ، وقد ذكره بقوله (تحرم أبدأ الأم وكل جدة) من قبل الأم أو الأب (وإن علت) لقوله تعالى (٤ : ٢٣ حرمت عليكم أمهاتكم) (والبنات . وبنات الإبن ، وبنات عمي) أي :

حرا الأصل ، وإنما طرأ الرق عليهما ، قال في الشرح : فعلى هذا : يكون حكم كل عربي الأصل كذلك اهـ (ج ش منتهى) .

قوله « من قول أو فعل » ، كأن مكنته عالمة بأنه غير كفؤ ، ويحرم تزويج امرأة بغير كفؤ بلا رضاها ، ويفسق الولي اهـ (ش ح ابن عوض) .

(تنم) لو كان الزوج ناقصاً عنها من وجه فرضوا به ، ثم بان ناقصاً من وجه آخر ، مثل أن كان دونها في النسب فرضوا به ، ثم بان فاسقاً وهي عدل فهنا ينبغي ثبوت الخيار ، كما لو رضيت به لعيب كذا ، ثم ظهر به عيب آخر كالجنون والعمتة ، فأما إن رضوا به لفسقه من وجه فبان فاسقاً لشيء آخر ، مثل أن رضوه يشرب الخمر ، فظهر أنه يشهد بالزور ، أو أنه يقطع الطريق ، فينبغي أن لا خيار ، كما لو ظنت العيب يسيراً فبان كثيراً ، أو رضيت المرأة أن تزوج بدون مهر مثلها : لم يكن لأولياؤها الاعتراض عليها اهـ (من حاشية الإقناع) .

المحرمات في النكاح

قوله « والبنات وبنات البنات وبنات عمي » من حلال وحرām ، قال في الإقناع

بنت البنت ، وبنت بنت الابن (من حلال وحرام وإن سفلان) وارثة كانت أولاً ، اعموم قوله تعالى « وبناتكم » ، (وكل أخت) شقيقة كانت أو لأب ، أو لأم ، لقوله تعالى « وأخواتكم » ، (وبناتها) أى : بنت الأخت مطلقاً وبنت ابنها (وبنت ابنتها) وإن نزلت ، لقوله تعالى « وبنات الأخت » ، (وبنت كل أخ وبناتها أو بنت ابنه) أى : ابن الأخ (وبناتها) أى : بنت بنت ابن أخيه (وإن سفلت) لقوله تعالى « وبنات الأخ » ، (وكل عمّة وخالّة وإن علتا) من جهة الأب أو الأم ، بقوله تعالى « وعماتكم وخالاتكم » ، (والملاعنة على الملاعن) ولو أ كذب نفسه ، فلا تحل له بنكاح ولا ملك يمين (ويحرم بالرضاع) ولو محرماً (ما يحرم بالنسب) من الأقسام السابقة لقوله عليه الصلاة والسلام « يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب » ، متفق عليه

وشرحه : أو من شبهة أو منفية بلعان ، إلى أن قال : ويكفى في التحريم أن يعلم أنها بنته ظاهراً ، وإن كان النسب لغيره ، قال الشيخ تقي الدين رحمه الله تعالى : ظاهر كلام أحمد رحمه الله تعالى : أن الشبه يكفى في ذلك ، لأنه قال أليس أمر النبي صلى الله عليه وسلم سودة أن تحتجب من ابن زمعة ، وقال : الولد للفراش ، وقال « إنما حجبتها للشبه الذي رأى بعتبة ؟ اه المقصود ، والمشهور من مذهب الشافعي رحمه الله تعالى : عدم تحريم بنته من الزنا اه (ش منتهى) .

قوله « ويحرم بالرضاع ما يحرم من النسب » - الح ، قال في القاعدة الثانية والخمسين بعد المائة : يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب ، واختيار الشيخ تقي الدين رحمه الله تعالى : أنه لا يثبت به تحريم المصاهرة ، فلا يحرم على الرجل نكاح أم زوجته وبناتها من الرضاع ، ولا على المرأة نكاح أبي زوجها وابنه من الرضاع ، وقال أحمد رحمه الله تعالى في رواية ابن بدينا في حلية الابن من الرضاع : لا يعجبني أن يتزوجها ، يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب ، وليس على هذا الضابط إيراد صحيح ، سوى المرتضعة بلبن

(إلا أم أخته) وأم أخيه من رضاع (و) إلا (أخت ابنة) من رضاع ،
فلا تحرم المرضعة ولا بنتها على أبي المرتضع وأخيه من نسب ، ولا أم
المرتضع وأخته من نسب على أبي المرتضع وابنه الذي هو أخو المرتضع ،
لأنهن في مقابلة من يحرم بالمصاهرة لا بالنسب (ويحرم) بالمصاهرة (بالعقد)
وإن لم يحصل دخول ولا خلوة (زوجة أبيه) ولو من رضاع (و) زوجة
(كل جد) وإن علا ، لقوله تعالى د ٤ : ٢٢ ولا تنكحوا ما نكح آبائكم
من النساء ، (و) تحرم أيضاً بالعقد (زوجة ابنة وإن نزل) ولي من رضاع
لقوله تعالى د وحلائل أبنائكم ، (دون بناتهن) أى : بنات حلائل آبائهن ،
وأبنائهن (و) دون (أمهاتهن) فتحل له ربيبه والده ، وولده ، وأم زوجته
والده ، وولده ، لقوله تعالى د وأحل لكم ما وراء ذلكم ، (وتحرم) أيضاً
(أم زوجته وجدتها) ولو من رضاع (بالعقد) لقوله تعالى د وأمهات نسائكم ،
(و) تحرم أيضاً الربائب وهن (بناتها) أى : بنت الزوجة (وبنات أولادها)
الذكور والإناث وإن نزلن ، من نسب أو رضاع (بالدخول) لقوله تعالى
د وربائكم اللاتي في حجوركم من نسائكم اللاتي دخلتم بهن ، (فإن بان

الزنا ، والمنصوص عن أحمد رحمه الله تعالى في رواية عبد الله : إنها محرمة
كالبنات من الزنا ، فلا يراد إذا أه (إنصاف) .

(فائدة) تحرم عليه بنت زوجته ، نقله صالح وغيره ، وذكر الشيخ
تقى الدين رحمه الله تعالى : أنه لا يعلم فيه نزاعاً ، ذكره في القاعدة الثامنة
والخمسین بعد المائة ، ولا تحرم زوجة ربيبه ، ذكره القاضى فى المجرى وابن
عقيل فى الفنون ، ونص عليه أحمد رحمه الله تعالى فى رواية ابن مشيش ، قال
الشيخ تقى الدين رحمه الله تعالى . لا أدلم فيه نزاعاً ، ويباح للمرأة ابن زوجة
ابنها ، وابن زوج ابنتها . وابن زوج أمها : وزوج زوجة أبيها ؛ وزوج
زوجة ابنها ؛ ذكره فى الرعايتين والوجيز أه (إنصاف) .

الزوجة) قبل الدخول ولو بعد الخنوة (أو ماتت قبل الخلوّة: أجن) أى :
الربائب ، لقوله تعالى : فإن لم تكونوا دخلتم بهن فلا جناح عليكم ، ومن وطئ
امراً بشبهة أوزنا : حرمت عليه أمها ، وبناتها ، وحرمت على أبيه ، وابنه .

قوله : ومن وطئ امرأة بشبهة أوزنا ، قال فى الإقناع وشرحه : ويشب
تحريم المصاهرة بوطء حلال إجماعاً ، وبوطء حرام كزنا ، وبوطء شبهة ،
ولو كان الواطئ به فى دبر ، ولا يثبت التحريم بالوطء إن كانت الموطومة ميتة
أو صغيرة لا يوطأ مثلها ، لأنه ليس بسبب للبعضية أشبه النظر ، ولا بمباشرتها ،
ولا بنظره إلى فرجها أو غيره ، ولا بخلوّة ولو لشهوة ، وكذا لو فعلت
هى ذلك برجل أو استدخلت مائه ، وقال فى الرعاية : ولو استدرجت
منى زوج أو أجنبي بشهوة ثبت النسب والعدة والمصاهرة ، وتبعه فى المنتهى
وتبعه فى المنتهى فى الصداق ، ويجرم بالواط لابدواعيه من قبله ونحوها ،
ولا بمساحقة النساء ما يحرم بوطء المرأة ، فمن تلوط بغلام أو يبالغ حرم
على كل واحد منهما أم الآخر وابنته نصاً ، وتحرم أخته من الزنا وبنات
أبنة ، وبنات بنته من الزنا ، وبنات أخيه وبنات أخته من الزنا ، وكذا عمته
وخالته من الزنا ، وكذا حليمة الأب والإبن من الزنا ، له خولهن فى العمومات
السابقة ، وتحرم الملاعنة على الملاعن على التأيد ، ولو أكذب الملاعن نفسه
أو كان اللعان بعد البيئونة ، أو فى نكاح فاسد ، وإذا قتل رجل رجلاً ليتزوج
امرأته لم تحل له أبداً ، قاله الشيخ ، عقوبة له بنقيض قصده المحرم ، كجرمان
القاتل الميراث ، وقال الشيخ رحمه الله تعالى فى رجل خب امرأة على زوجها
حتى ظلمها : يعاقب عقوبة بليغة ، ونكاحه باطل فى أحد قولى العلماء
فى مذهب مالك وأحمد وغيرهما ، ويجب التفريق بينهما ، وإذا فسخ الحاكم
نكاحاً لعنة أو عيب يوجب الفسخ : لم تحرم المفسوخ نكاحها على المفسوخ
عليه على التأيد اه باختصار .

فصل في الضرب الثاني من المحرمات

(وتحرم إلى أمد أخت معتدته ، وأخت زوجته ، وبناتها) أى بنت أخت معتدته ، وبنت أخت زوجته (وعمتاهما وخالتاهما) وإن علنا من نسب أو رضاع ، وكذلك بنت أخيها ، وكذا أخت مستبرأته ، وبنت أخيها أو أختها ، أو عمتها ، أو خالتها ، لقوله تعالى (وأن تجمعوا بين الأختين) وقوله عليه الصلاة والسلام «لا تجمعوا بين المرأة وعمتها ولا بين المرأة وخالتها» متفق عليه عن أبي هريرة ، ولا يجرم الجمع بين أخت شخص من أبيه وأخته من أمه ، ولا بين مبانة شخص وبنته من غيرها ، ولو في عقد (فإن طلقت) المرأة (وفرغت العدة أحل) أى أختها ، أو عمتها ، أو خالتها ، أو نحوهن ، لعدم المانع ومن وطئ أخت زوجته بشبهة ، أو زناحرت عليه زوجته حتى تنقضى عدة الموطوءة (وإن تزوجها أى تزوج الأختين ونحوهما) فى عقد) واحد لم يصح (أو) تزوجهما فى (عقدين معاً بطلا) لأنه لا يمكن تصحيحه فيهما . ولا مزينة لإحداهما على الأخرى ، وكذا لو تزوج خساً فى عقد أو عقود معاً (فإن تأخر أحدهما) أى أحد العقدين بطل متأخر فقط ، لأن الجمع حصل به (أو وقع) العقد الثانى (فى عدة الأخرى وهى بائن أو رجعية بطل) الثانى لئلا يجتمع ماؤه فى رحم أختين أو نحوهما ، وإن جهل أسبق العقدين فسحاً ، وإلحداهما نصف مهرها بقرعة ، ومن ملك أخت زوجته ونحوها صحح ، ولا يطؤها حتى يفارق زوجته

فصل في الضرب الثاني من المحرمات

قوله «ولا بين مبانة شخص وبنته من غيرها - إلخ ، أى : من غير المبانة قال فى الإنصاف : ولو كان لكل رجلين بنت ووطئاً أمة وألحق ولدها بهما ، فتزوج رجل بالأمة وبالبنتين . فقد تزوج أم رجل وأخته ، ذكره ابن عقيل ، واتصّر عليه فى الفروع ، قلت : فيعابا بها ، وقد نظمها بعضهم لغزاه

وتنقضى عدتها ، ومن ملك نحو أختين صح ، وله وطء أيهما شاء ، وتحرم به الأخرى حتى يحرم الموطوءة بإخراج من ملكه أو تزويج بعد استبراء وليس لحر أن يتزوج بأكثر من أربع ، ولا لعبد أن يتزوج بأكثر من اثنتين (وتحرم المعتدة) من الغير ، لقوله تعالى (٢ : ٢٣٥) ولا تعزموا عقد النكاح حتى يبلغ الكتاب أجله (و) كذا المستبرأة من غيره (لأنه لا يؤمن أن تكون حاملا فيفضى إلى اختلاط المياه واشتباها الأنساب) (و) تحرم (الزانية) على زان وغيره (حتى تتوب وتنقضى عدتها لقوله تعالى « ٢٣ : ٣ » والزانية لا ينكحها إلا زان أو مشرك ، وتوبتها : إن تراود فتمتنع (و) تحرم (مطلقتها ثلاثا حتى يطأها زوج غيره) بنكاح صحيح لقوله تعالى « ٢٣ : ٢٠ » فإن طلقها فلا تحل له من بعد حتى تنكح زوجا غيره ، (و) تحرم (المحرمة حتى تحل) من إحرامها ، لقوله عليه الصلاة والسلام « لا ينكح المحرم ، ولا ينكح ، ولا يخطب ، رواه الجماعة إلا البخارى ، ولم يذكر الترمذى الخطبة (ولا ينكح كافر مسلمة) لقوله تعالى « ٢ : ٢٢١ » ولا تنكحوا المشركين حتى يؤمنوا ، (ولا ينكح (مسلم ولو عبدا كافرا) لقوله تعالى « ولا تنكحوا المشركات حتى يؤمن ، (لاحرة كتابية)

قوله « بعد استبراء » قيد في التزويج ، فلا يصح قبله ، بخلاف البيع والهبة فإنهما يصحان قبل الاستبراء ، لكن الحن يتوقف على الاستبراء اه (ع ن) .

قوله « أن تراود فتمتنع » أى : بأن تراود هائثة عدل إذ غير العدل لا يقبل خبره وعلم منه : أن المرادة جائزة للحاجة ، وهل يقبل واحد أم لا ؟ اه (ع ن) وقيل : توبتها كسوبة غيرها من غير مراودة ، واختاره الموفق وغيره ، وقال : لا ينبغي إمتحانها بطلب الزنا منها بحال ، وقدمه في الفروع ، فإذا تاب وانقضت عدتها : حل نكاحها للزاني وغيره اه (ق ع و شرحه) .

قوله « أبواها كتبايان » علم منه : أنها لو ولدت بين كتابي وغيره لم تحل ،

أبواها كتابيان ، لقوله تعالى د : ٢٤ : والمحصنات من الذين أتوا الكتاب من قبلكم ، (ولا ينكح حر) مسلم (أمة مسلمة إلا ان يخاف عنت العزوبية لحاجة المتعة أو الخدمة) لكثرة كبيراً أو مريضاً ، أو نحوهما لو مع صغر ووجته الحرة أو غيبتها أو مرضها (ويعجز عن طول) أى مهر (حرة وثمن أمة) لقوله تعالى د ٤ : ٢٥ : ومن لم يستطع منكم طولا الآية ، واشترط العجز عن ثمن الأمة اختاره جمع كثير ، قال في التتقيح وهو أظهر . وقدم أنه لا يشترط ، وتبعه في المنتهى - (ولا ينكح عبد سيدته) قال ابن المنذر : أجمع أهل العلم عليه (ولا) ينكح (سيد

وكذا لو كان أبواها غير كتابيين ، واختارت دين أهل الكتاب ، قال في الإنصاف والمبدع : وهو المذهب ، وقيل : تحل وقطع به الإقناع في أواخر الذمة ومشى على ما ذكره المصنف رحمه الله تعالى ، فظاهره الحرمة ، وأهل الكتاب : من دان بالتوراة والانجيل خاصة كاليهود ، والسامرة منهم ، والنصارى ومن وافقهم من الإفرنج والأرمن وغيرهم ، فأما التمسك بصحف إبراهيم وشيث وزبور داود : فليسوا بأهل كتاب ، لا تحل مناكحتهم ولا ذبايحهم ، وأهل الأوثان ، وكذا الدرور ونحوهم ه .

قوله د ولو مع صغر زوجته أو غيبتها ومرضها ، قل في الإقناع وشرحه أو كان له مال ولكن لم يزوج لقصور نسبه ، أو له مال غائب ، فله أن يتزوج الأمة بشرطه وهو خوف العنت لأنه خير مستطيع الطول لنكاح الحرة ، فإن وجد من يقرضه ، أو رضيت الحرة بتأخير صداقتها ، أو بدون مهر مثلها ، أو بتفويض بعضها ، أو بذل له بأذل أن يزنه أو يهبه له : لم يلزمه لما فيه من المنة ، أو لم يجد من يزوجه إلا بالأكثر من مهر المثل : لم يلزمه أن يتزوج الحرة ، وجاز له أن يتزوج الأمة والقول قوله في خشية العنت وعدم الطول ، حتى لو كان في يده مال فادعى أنه وديعة أو مضاربة : قبل قوله لأنه يمكن . قلت : بلا يمين لعدم الخصم ه .

أُمته) لأن ملك الرقبة يفيد ملك المنفعة ، وإباحة البضع ، فلا يجتمع معه عقد أضعف منه (وللحر نكاح أمة أبيه) لأنه لا ملك للابن فيها ، ولا شبهة ملك (دون) نكاح (أمة ابنه) فلا يصح نكاح أمة ابنه ، لأن الاب التملك من مال ولده كما تقدم (وليس للحر نكاح عبد ولدها) لأنه لو ملكت زوجها أو بعضه لا يفسخ النكاح ، وعلم مما تقدم أن للعبد نكاح أمة ولو لابنه ، وللأمة نكاح عبد ولو لابنها (وإن اشترى أحد الزوجين) الزوج الآخر أو ملكه بإرث أو غيره (أو) ملك (ولده الحر أو) ملك (مكاتبه) أى مكاتب أحد الزوجين أو مكاتب ولده (الزوج الآخر أو بعضه انفسخ نكاحهما) ولا ينقص بهذا الفسخ عدد الطلاق (ومن حرم وطؤها بعقد) كالمعتدة ، والمحرمة ، والزانية ، والمطلقة ثلاثاً (حرم) وطؤها (بملك يمين) لأن النكاح إذا حرم لكونه طريقاً إلى الوطء ، فلأن يحرم الوطء بطريق الأولى (إلا أمة كتابية) فتحل ، لدخولها في عموم قوله تعالى : ٤ : ٣ أو ما ملكت أيما نكح ، (ومن جمع بين محللة ومحرمة ، في عقد صح فيمن تحل) وبطل فيمن تحرم ، فلو تزوج أيما ومزوجة في عقد صح في الأيم لأنها محل النكاح (ولا يصح نكاح خنثى مشكل قبل تبين أمره) لعدم تحقيق مبيح النكاح .

قوله حرم وطؤها بملك ويمين ، شمل المطلقة ثلاثاً إذا كانت أمة فاشتراها مطلقها ، ولهذا قال أبو الوفاء في الفنون : حلها بعيد في مذهبنا ، لأن الحل يتوقف على زوج وإسابة ، قال : ومتى زوجها مع ما ظهر من تأسفه عليها لم يمكن قصده بالنكاح إلا التحليل والعقد عندنا يؤثر في النكاح (ع) (عثمان بن قايده النجدى رحمه الله تعالى) .

باب الشروط في النكاح

(والعيوب في النكاح) والمعتبر من الشروط ما كان في صلب العقد .
أو اتفق عليه قبله وهي قسمان : صحيح ، وإليه أشار بقوله (إذا شرطت
طلاق ضررتها ، أو أن لا يتسرى أو أن لا يتزوج عليها ، أو) أن (لا يخرجها
من دارها ، أو بلدها) أو الا يفرق بينها وبين أولادها ، أو أبويها أو أن ترضع

باب الشروط في النكاح

قوله « طلاق ضررتها - النج ، قاله أبو الخطاب ، وتبعه أكثر الأصحاب ،
واختار أبو محمد البطلان ، للحديث الصحيح « نهى النبي صلى الله عليه وسلم
المرأة أن تشترط طلاق أختها ، وفي رواية قال « لا تسأل المرأة طلاق أختها
لتسكني ما في صحتها وتسنكح ، فإن لها ما قدر لها ، رواهما البخاري ، وصحح
في النظم وشرح ابن رزين ما اختاره الموفق ، قال أبو محمد : ولم أر ما قاله
أبو الخطاب غيره ، قلت لكن حكاه في الفروع وغيره رواية . وحكم
شرط بيع أمته حكم شرط طلاق ضررتها على الصحيح من المذهب ، قاله
في الإنصاف اهـ (ح ش منتهى) :

قوله « أو أن لا يتزوج عليها ، مثله إن تزوج عليها ، فلها تطليقها ،
اختاره الشيخ تقي الدين رحمه الله تعالى اهـ (ح ق ع) .

« تنمة ، ظاهر كلام أحمد رحمه الله تعالى : في رواية أبي الحارث : صحة
دفع كل واحد من الزوجين إلى الآخر ما لا على أن لا يتزوج أما الزوج فطلقاً
وأما الزوجة فبعد موت زوجها ، وإن لم يف بالشرط لم يستحق العوض لأنها
هبة مشروطة بشرط فتفتي بانتفائه ، وقال المجد في شرحه : لو شرط أحد
الزوجين على الآخر أن لا يتزوج بعدهم ، فالشرط باطل في قياس المذهب

ولدها الصغير (أو شرطت نقداً معيناً) تأخذ منه مهرها (أو) شرطت (زيادة في مهرها صح) الشرط ، وكان لازماً ، فليس للزوج فسكه بدون إباتها ، ويسن له وفاؤه به (فإن خالفه فلها الفسخ) على التراخي ، لقول عمر الذي قضى عليه بلزوم الشرط حين قال : إذا يطلقنا - مقاطع الحقوق عند الشروط - وإن شرط إلا يخرجها من منزل أبويها فمات أحدهما بطل الشروط .

ووجهه أنه ليس في ذلك غرض صحيح ، بخلاف حال الحياة ، قاله في الإنصاف ونازع الشيخ تقي الدين رحمه الله تعالى : في أخذ الوجوب من نص الإمام ، فقال : وأما شرطه أو شرطها أن لا يتزوج الموهوب بعد الموت ، فلم يصرح أحد بوجوب الرد ، وإنما قال : يعجبني ، كأنه وعد لها فيه غرض اه (ح ق ع) .

(فائدة) إذا شرطت أن لا يتزوج أو لا يتسرى عليها ففعل ذلك ثم طاق أو باع قبل فسخها ، فقياس المذهب : أنها لا تملك الفسخ ، قاله في الاختيارات اه (ح ش منتهى) .

قوله « فمات أحدهما ، أي : أحد الأبوين ، وكذا لو تعذر سكنى المنزل بخراب أو غيره ، فيبطل الشروط وله السكنى ، حيث أراد ، رضيت أولاً ، خلافاً لما أفتى به ابن نصر الله ، لكن لو زال ما تعذرت معه السكنى من الخراب أو غيره هل يعود حقها ؟ لم أقف على شيء ، والظاهر يعود ، لأن السكنى تتجدد بتجدد الزمان وإذا كانت الزوجة صغيرة أو مجنونة وشرط عليه السكنى في دارها وأراد أن ينتقل بها ، فهل لوليها مجنونة منعه نظراً لكون الحق في السكنى للزوج ، وغاية الشرط أنه إذا خالف فلها الفسخ ، فله نقلها ، وإذا بلغت أو عقلت كان لها الخيار ؟ قال ابن نصر الله يحتمل وجهين ، أظهرهما : أنه منعه من إخراجها ، لأن السكنى صارت بالشرط حقاً لها لا يجوز التفريط فيه إلا برضاها ، ورضاها غير معتبر

القسم الثاني فاسد ، وهو أنواع ، أحدها نكاح الشغار ، وقد ذكره بقوله

فوجب استمرار حقها ، إلى حين وجود ما يسقط اهـ (من حاشية ابن عوض)
قلت : قوله : أظهرهما : له منعه ، الضمير في قوله « له » ، عائد للولى أى :
للولى منع الزوج وإخراجها . والحال ما ذكر ، والله أعلم ، وقال الشيخ
تقى الدين رحمه الله تعالى فيمن شرط لها أن يسكنها بمنزل أبيه فسكنت ،
ثم طلبت سكنى منفردة وهو عاجز : فلا يلزمه ما عجز عنه ، بل لو كان
قادراً فأيس لها عند مالك وأحد القولين في ذهاب أحمد وغيره غير
ما شرط لها اهـ . قال في الفروع . ومراده صحة الشرط في الجملة ، بمعنى :
ثبوت الخيار لها بعدمه ، لا أنه يلزمه ، لأنه شرط لحقها لمصلحتها ، لا لحقه
لمصلحته حتى يلزم في حقها ، ولهذا لو سلمت نفسها من شرطت دارها فيها
أو في داره لزم اهـ أى : لزم تسلمها ، ولهذا قال في المنتهى : ومن شرطت
سكنها مع أبيه . ثم أرادت منفردة فلها ذلك اهـ (ق ع و شرحه)
باحتصار وتصرف .

(فائدة) لو شرطت نوعاً من السكنى أو عيناً غير دارها ، مثل أن تشترط
عليه سكنى الأمصار دون القرى والحاضرة دون البادية ، أو بين العرب
أو ببلد يغلب على أهله الخير ، أو أن يسكنها الشام أو الحجاز ، أو أن
يسكنها داراً فيها ماء أو سفلى أو علو ، أو داراً لها سطح ، أو الدار الفلانية
فيدلغى في جميع هذه المواضع أنه يجب الوفاء بهذا الشرط ، قاله الشيخ تقى
الدين رحمه الله تعالى في المسودة اهـ . (ح ق ع) .

(تنبيه) قال ابن القيم رحمه الله تعالى في الهدى : المشروط عرفاً كالمشروط
لفظاً ، وعدهم يملك به الفسخ ، فقوم لا يخرجون نساءهم من ديارهم أو المرأة
من بيت لا يتزوج الرجل على نساءهم ضرة ، ويمنعون الأزواج منه ، أو يعلم
عادة أن المرأة لا تمكن من إدخال الضرة عليها كان ذلك كالمشروط لفظاً ،
تقله عنه في المبدع اهـ (ح ق ع) .

قوله « نكاح الشغار ، الشغار - بكسر الشين - قيل : سمى به ، لقبحه

(وإذا زوجه وليته على أن يزوجه الآخر وليته ففعلا) أى : زوج كل منهما الآخر وليته (ولا مهر) بينهما (بطل النكاحان) لحديث ابن عمر . أن النبي صلى الله عليه نهى عن الشغار ، والشغار أن يزوج الرجل ابنته على أن يزوجه الآخر ابنته وليس بينهما صداق متفق عليه ، وكذا لو جعلوا بضع كل واحدة مع دراهم معلومة مهراً الأخرى (فإن سمي لهما) أى لكل واحدة منهما (مهر) مستقل غير قليل بلا حيلة (صح) النكاحان ، ولو كان المسمى دون مهر المثل ، وإن سمي لإحداهما دون الأخرى صح نكاح من سمي لها فقط ، والثاني نكاح المحلل وإليه أشار بقوله (وإن تزوجها بشرط أنه متى حلها الأول طلقها أو نواه) أى : التحليل (بلا شروط) يذكر في العقد ، أو انفقا عليه قبله ولم يرجع

تشبيها برفع السكب رجله ليبول ، وقيل : هو الرفع ، كأن كل واحد رفع رجله للآخر عما يريد ، وقيل : هو البعد كأنه بعد عن طريق الحق ، وقال الشيخ تقي الدين : الأظهر أنه من الخلو ، يقال : شغل الممكان إذا خلا ، ومكان شاغر : أى خال ، وشغل السكب إذا رفع رجله ، لأنه أدخل ذلك الممكان من رجله ، وقد فسره الإمام بأنه فرج بفرج ، والفروج كما لا تورت ولا توهب فليلاً تعاوض بيبض أولى اه (ش ق ع) .

قوله « فإن سمي لهما مهر مستقل غير قليل بلا حيلة - الخ ، قال في رواية الأثر : أما إذا كان صداقاً قليلاً جعلوه للحيلة ليحلوا به النكاح ، فهذا لا يجوز ، قاله الشيخ التقي في المسودة .

(تنبيه) يحتمل أن يفسر القليل بالنقص عن مهر المثل ، لهذا الشرط ويحتمل أن يفسر بأن يكون العوض المقصود هو الفرج الآخر ، ويظهر ذلك بأن يكون الصداق لا يزوج به لمثل هذا الرجل قط ، لولا ابنته معه (ح ق ع) .

قوله « أو نواه ، قال في المنتهى وشرحه : ومن لا فرقة بيده لا أثر لنيته فلو وهبت مالا لمن تثق به ليشتري مملوكاً فأشتراه وزوجه بها ، ثم

بطل النكاح ، لقوله عليه الصلاة والسلام ، ألا أخبركم بالتيس المستعار ؟ قالوا : بل يارسول الله ، قال هو المحلل ، لعن الله المحلل ، والمحلل له ، رواه ابن ماجه (أو قال) ولى (زوجته إذا جاء رأس الشهر أو إن رضيت أمها) أو نحوه مما علق فيه النكاح على شرط مستقبل ، فلا ينعقد النكاح ، غير زوجة أو قبلت إن شاء الله فيصح ، كقوله زوجته إذا كانت بنتى ، أو إن انقضت عدتها ، وهو يعلمان ذلك ، أو إن شئت ، فقال شئت ، وقبلت ونحوه فإنه صحيح (أو) قال ولى زوجته (وإذا جاء غد) أو وقت كذا (فطلقها وقته بمدة) بأن قال زوجته

وهبه أو بعضه لها انفسخ نكاحها ، ولم يكن هناك تحليل مشروط ولا منوى من تؤثر نيته أو شروطه وهو الزوج ، ولا أثر لنية الزوجة والولى ، قاله فى اعلام الموقعين ، وقال : صرح أصحابنا بأن ذلك يحالها وذكر كلامه فى المغنى فيها ، قال فى المحرر والفروع وغيرهما : ومن لافرة بيده لا أثر لنيته ، قاله فى التنقيح ، والأصح قول المنقح بعد ذلك ، قلت : الأظهر عدم الإحلال ، قال فى الواضح : نيتها كنيته اه وقال المحقق الشيخ عثمان رحمه الله تعالى قوله : بمن تؤثر نيته أو شرطه وهو الزوج ، رأيت هنا بها مش بخط محمد الهوتى تلميذ المصنف بها مش نسخته ما على القول بأنه من لافرة بيده لا أثر لنيته ، وهو ضعيف ، والأصح : أن المرأة وولياها وولى الزوج كهونية واشتراطاً ، ووكيل كموكل اه ويشهد له استظهار المنقح عدم الإحلال فى المسألة المذكورة وتصحيح المصنف لما استظهره المنقح وهو أولى من لزوم التناقض فى كلامهم ولعل الحامل على ما ذكر من لافرة بيده لا أثر لنيته : متابعة لمن ذكر ذلك من الأصحاب ، كصاحب المحرر والفروع ، ثم ذكروا ما يعلم منه ضعف ذلك حيث رجحوا عدم الإحلال فى مسألة لم يوجد فيها نية ولا شرط من الزوج ، فليحفظ ذلك فإنه مهم جدا ، وبالله التوفيق اه .

شهرآ ، أو سنة ، أو يتزوج الغريب بنية طلاقها إذا خرج (بطل الكل) وهذا النوع هو نكاح المتعة ، قال سبرة : أمرنا رسول الله صلى الله عليه وسلم بالمتعة عام الفتح حين دخلنا مكة ، ثم لم نخرج حتى نهانا عنها ، رواه مسلم .

قوله : أو يتزوج الغريب بنية طلاقها إذا خرج ، قال في الاختيارات : وأما نية الاستمتاع وهو أن يتزوجها ، ومن نيته أن يطلقها في وقت أو عند سفره فسلم يذكرها القاضى في المجرى ولا الجامع ولا ذكرها أبو الخطاب ، وذكرها أبو محمد المقدسى ، وقال : النكاح صحيح لا بأس به في قول عامة العلماء إلا الأوزاعى ، قال أبو العباس : ولم أر أحداً من أصحابنا ذكر أنه لا بأس به تصريحاً إلا أبا محمد ، وأما القاضى في التعليق فسوى بين نية طلاقها في وقت بعينه وبين نية التحليل ، وكذلك الجد وأصحاب الخلاف اه (ح ش منتهى) .

قوله : قال سبرة : أمرنا رسول الله صلى الله عليه وسلم بالمتعة عام الفتح - الخ ، وفي الصحيحين عن علي رضى الله عنه : أن النبي صلى الله عليه وسلم نهى عن متعة النساء يوم خيبر ، وعن لحوم الحمر الأهلية ، واحتلف أهل العلم في الجمع بين الحديثين ، فقال قوم : في حديث على تقديم وتأخير ، وتقديره : أن النبي صلى الله عليه وسلم نهى عن لحوم الحمر يوم خيبر ، ونهى عن متعة النساء ، ولم يذكر ميقات النهى عنها ، وقد بينه الربيع بن سبرة في حديثه : أنه كان في حجة الوداع ، حكاه الإمام أحمد رحمه الله تعالى عن قوم وذكره ابن عبد البر ، وقال الشافعى : لأعلم شيئاً أحله الله ثم حرمه ثم أحله ثم حرمه إلا المتعة ، فعمل الأمر على ظاهره ، وأن النبي صلى الله عليه وسلم حرمها يوم خيبر ، ثم أحلها في حجة الوداع ثلاثة أيام ، ثم حرمها . اه (ح ش منتهى) .

فصل

وإن شرط أن لا مهر لها ، أو أن (لا نفقة) لها (أو) شرط (أن يقسم لها أقل من ضررتها ، أو أكثر) منها (أو شرط فيه) أي في النكاح (خياراً أو) شرط (إن جاء بالمهر في وقت كذا وإلا فلا نكاح بينهما) أو شرطت أن يسافر بها أو أن تستدعيه لوطء عند إرادتها ، أو لا تسلم نفسها إلى مدة كذا ونحوه (بطل الشرط) لما فاتته مقتضى العقد ، وتضمنه إسقاط حتى يجب به قبل انعقاد ، (وصح النكاح) لأن هذه الشروط تعود إلى معنى زائد في العقد لا يشترط ذكره ولا يضر الجهل به فيه (وإن شرطها مسلمة) أو قال وليها : زوجتك هذه المسلمة ، أو ظنها مسلمة ولم تعرف بتقدم كفر (فبانت كتابية) فله الفسخ لفوات شرطه (أو شرطها بكراً أو جميلة أو نسبية أو) شرط (نفى عيب لا ينفسخ به النكاح) بأن شرطها سمیة : أو بصيرة (فبانت بخلافه فله الفسخ) لما تقدم وإن شرط صفة فبانت أعلى منها فلا فسخ ، ومن تزوج امرأة وشرط أو ظن أنها حرة ثم تبين أنها أمة . فإن كان مما يحل له نكاح الاماء فله الخيار ، وإلا فرق بينهما ، وما ولدته قبل العلم حر يفديه بقيمته يوم ولادته ، وإن كان المغرور عبداً فولده حر

فصل

قوله « وإن شرط أن لا مهر لها - الخ اختار أبو العباس رحمه الله تعالى فيما إذا شرط أن لا مهر لها فساد العقد ، وأنه قول أكثر السلف ، وفي الاختيارات : لو شرطت زيادة النفقة الواجبة فقياس المذهب : وجوب الوفاء به . اهـ (ح ش منتهى) .

قوله « أو شرطها بكراً ، أي فبانت : ثيباً فله الخيار ، فإن ظنها بكراً فلم تكن فلا فسخ له في الأصح ، قاله في المبدع . اهـ (ح ق ع) .

أيضاً يهديه إذا عتق ، ويرجع زوج بالفداء والمهر على من غره ومن تزوجت رجلاً على أنه حر أو تظنه حراً فإن عبداً فلها الخيار (وإن عتقت) أمة (تحت حر فلا خيار لها) لأنها كافات زوجها في الكمال ، كما لو أسلمت كتابية تحت مسلم (بل) يثبت لها الخيار إن عتقت كلها (تحت عبد) كله لحديث بريرة وكان زوجها عبداً أسود ، رواه البخاري وغيره عن ابن عباس ، وعائشة رضي الله عنهم فتقول فسخت نكاحي ، أو اخترت نفسي ، ولو متراحياً ، ما يوجد منه دليل رضا ، كمنكمين من وطء ، أو قبلة ، ونحوها ولو جاهلة ، ولا يحتاج فسخها لما تم ، فإن فسخت قبل دخول فلا مهر ، وبعده هو أسيدها ،

قوله « ويرجع زوج ، الخ ، فهم منه : أنه لا يملك مطالبة الغار قبل الغرم فلو أبرى من الفداء أو المسمى فهل يرجع به أم لا ؟ الظاهر : الثاني . اهـ . المقصود (ع ن) وصرح بذلك في الكافي والشرح ، لأنه متى أخبرها بحريتها ، أو أوهمه ذلك بقرائن يغلب على ظنه حريتها ، فنكحها على ذلك ورغب فيها وأصدقها صداق الحرائر ثم لزمه الغرم فقد استضر . بناء على قول المخبر له ، فيجب إزالة الضرر عنه بإثبات الرجوع على من غره وأضر به ، فعلى هذا : إن كان الرجوع من اثنين فأكثر فله الرجوع على جميعهم ، وإن كان منها ومن الوكيل ، فعلى كل واحد منهما نصفه . اهـ (ح ش منتهى) .

قوله « ولو جاهلة ، هذا المذهب ، وعنه لا يبطل خيارها في المسألتين ، اختاره جماعة من الأصحاب ، وهو مذهب الشافعي وإسحاق ، ظهره : ولو كان الوطء في حال الجنون وقبل بلوغ تسع . اهـ وفي الإنصاف لما ذكر الروايتين في فسخ من وطئت طائفة وادعت الجهل بالعتق أو بامتهن حقائق الفسح قال : ويبني عليه وطء الصغيرة والجنونة على الصحيح ، وتبطل : لا يسقط خيارهما على الروايتين . اهـ (ح ش منتهى) .

فصل

في العيوب في النكاح

وأقسامها ثلاثة : قسم يختص بالرجال ، وقد ذكره بقوله (ومن وجدت زوجها مجبواً) قطع ذكره كله (أو) بخصه (وبقى له مالا يطا به فلها الفسخ وإن ثبتت عنته بإقراره أو) ثبتت (بيينة على إقراره أجل سنة) هلاكية (منذ تحاكماً) روى عن عمر وعثمان ، وابن مسعود ، والمغيرة بن شعبة ، لأنه إذا مضت الفصول الأربعة ، ولم يزل علم أنه خلقه (فإن وطئها فيها) وأى في السنة (وإلا فإياها الفسخ) ولا يحتسب عليه ، منها ما اعترفته فقط (وإن اعترفت أنه وطئها) في القبل في النكاح الذي ترافعا فيه ولو مرة (فليس بحنين) لاعترافها بما يتنافى العنة ، وإن كان ذلك بعد ثبوت العنة : فقد زالت (ولو قالت في وقت رضيت به عنيئاً سقط خيارها أبداً) لرضاها به كما لو تزوجته عالة عنته .

فصل

في العيوب في النكاح

قوله (فإن وطئها فيها - الخ ، فإن قيل : إن الوطء الرجل دون المرأة ، قيل بل حق لها ، بدليل قوله سبحانه وتعالى (٢٢٨ : ٢) ولهن مثل الذي عليهن بالمعروف وله عليها الاستمتاع كذلك هي لها عليه ذلك ، وقال سبحانه وتعالى (٢٢٩ : ٢) فإمسك بمعروف أو تسريح بإحسان) ومن الإمساك بالمعروف الجماع . ٥١ . (مؤلف متن المنتهى - ح ابن عروض) .

قوله (وإن اعترفت أنه وطئها - الخ ، قال في الشرح : أكثر أهل العلم يقولون : متى وطئ امرأته مرة ثم ادعت عجزه : لم تسمع دعاها ، ولم تضرب له مدة منهم عطاء وطاوس والحسن ومالك والأوزاعي والشافعي وأبو عبيد وإسحاق وأصحاب الرأي ، إلى أن قال : وإن كان عجزه عن الوطء لكبر أو مرض

فصل

القسم الثاني يختص بالمرأة وهو الرتق) بأن يكون فرجها مسدوداً لا يسلكه ذكر بأصل الخلقة (والقرن) لحم زائد ينبت في الفرج فيسده (والعغل) ورم في اللحمية التي بين مسلكي المرأة فيضيق منها فرجها، فلا ينفذ منه الذكر (والفتق) انحراف ما بين مديليها أو ما بين مخرج بول وهني (واستطلاق بول، ونحوه) أي

لا يرجى برؤه ضربت له المدة، في معنى من خلق كذلك. اه قال في الإقناع: وإن ادعى الوطء ابتداء مع إنكار العنة وأنكرته، فقوله مع يمينته إن كانت ثيباً اه مراده: إن ادعى أنه وطئها قبل دعواها فالقول قوله، وإن ادعى الوطء بعد ثبوت العنة فقولها اه (ح ش منتهى).

(فائدة) قوله في المنتهى: ومجنون ثبتت عنته كما قل، مفهومه: أنه لا يقبل قولها في عنته، وهو قول القاضي، وعن ابن عقيل: تضرب له مدة بدعواها، وصوابه في الإنصاف ومشى عليه في الإقناع فقال: وإذا أدعت زوجة مجنون عنته ضربت له المدة، وبكون القول قولها هنا في عدم الوطء، ولو كانت ثيباً اه (ح ش منتهى).

(تتمة قول في شرح الإقناع: لو ادعى الزوج بعد الوطء أنه وجد الزوجة ثيباً، وقالت: بلى كنت بكرأ. فالظاهر: أن القول قولها، لأن الأصل السلامة، بخلاف ما تقدم في البيع إذا اختلف البائع والمشتري في ذلك، لأن الأصل براءة المشتري من الثمن اه ونقل عن الخلوئي: أنه قال: قياس ما صححوه في البيع فيما إذا ادعى البائع حدوث العيب: والمشتري قدمه، أن القول قول الزوج اه (خطه).

قوله وهو الرتق، قيل: إن الرتق نممكن إن الله بكسر العظم الملتصق بالعظم نقله النسائي، قال الشيخ تقي الدين رحمه الله تعالى: فإذا كان زوال هذا

غائط منها أو منه (وقروح سيالة في فرج) واستحاضة .

(و) من القسم الثالث وهو المشترك (باسور وناصر) وهما دآن معروفان بالمعدة (و) من القسم الأول (خصاء) أي قطع الخصيتين (وسل) لها ووجاء لهما لأن ذلك يمنع الوطاء أو يضعفه (و) من المشترك (كون أحدهما خنثى واضحاً) أما المشكل فلا يصح نكاحه كما تقدم (وجنون ولو ساعة وبرص ، وجذام ، وقرع رأس له ريح منكرة وبخر فم) يثبت بكل واحد منها الفسخ لما فيه من الغفرة (ولو حدث بعد العقد) والدخول كالإجارة (أو كان بالأخر عيب مثله

الغيب ممكناً، فينبغي أن لا يثبت الفسخ إذا زال عن قرب، كما لو قال: استمهلتم المرأة اليومين والثلاثة، ثم قال: وكلام أصحابنا عام اه (خ ق ع).

قوله د ولو حدث ذلك بعد العقد، أو كان بالأخر عيب مثله، هذا هو المشهور، وفيه وجه آخر: لا يثبت به الخيار اه (ح ش منتهى).

(فائدة) قال في الهدى في قطع يد أو رجل، أو عمى، أو خرس، أو طرش: وكل عيب ينفر الزوج الآخر منه، ولا يحصل به مقصود النكاح من المودة والرحمة يوجب الخيار، وأنه أولى من البيع، وإنما ينصرف الإطلاق إلى السلامة، فهو كالمشروط عرفاً، وروى سعيد عن ابن سيرين د أن عمر رضی الله عنه بعث رجلاً على بعض السعاية، فتزوج امرأة وكان عقيماً، فقال له عمر رضی الله عنه: أعلمتها أنك عقيم؟ قال: لا، قال فانطلق فأعلمها ثم خيرها، وروى وكيع عن: عمر رضی الله عنه، قال د إذا تزوجها عوراء أو برصاء، فدخل بها فلها الصداق؛ ويرجع به على من غره، وقال عبد الرزاق عن ابن سيرين، قال: د خاسم رجل إلى شريح فقال: إن هؤلاء قتلوا لي: إنا نزوجك أحسن الناس، فجأؤوني بأمرأه عمياء فقال شريح: إذا كان دلس لك العيب لم يجز، وقال الزهري: يرد النكاح من كل داء عضال اه في الإنصاف بعد كلام ابن القيم رحمه الله

أو مغاير له ، لأن الإنسان يأنف من عيب غيره ، ولا يأنف من عيب نفسه (ومن رضى بالعب) بأن قال : رضيت به (أو وجدت منه دلالة) من وطء أو تمكين منه (مع علمه) بالعب (فلا خيار له) ولو جهل الحكم أو ظنه يسيراً فبان كثيراً ، لأنه من جنس ما رضى به (ولا يتم) أى : لا يصح (فس أحدهما إلا بحاكم) فيفسخه الحاكم بطلب من له الخيار ، أو يرد ، إليه فيفسخه (فإن كان) الفسخ (قبل الدخول فلا مهر) لها ،

تعالى : وما هو بعيد ، وفي معناه : إن لم يكن دخل في كلامه من عرف بالسرقه ، ونقل حنبل : إن كان به جنون أو وسواس ، أو تغير في عقل ، وكان يعث ويؤذى ، رأيت أن يفرق بينهما ، ولا تقيم على هذا ، وقال أبو البقاء : الشيخوخة في أحدهما عيب ، وعن أبي البقاء العكبري : ثبوت الخيار بكل عيب يرد به المبيع قال في الاختيارات : ولو بان الزوج عقيماً ، فقياس قولنا : ثبوت الخيار للمرأة لأن لها حقاً في الولد ، ولهذا قلنا : لا يعزل عن الحرة إلا بإذنها ، وعن الإمام أحمد رحمه الله تعالى : ما يقتضيه ، وروى عن أمير المؤمنين عمر بن الخطاب رضى الله عنه اه (ح ش منتهى) .

قوله « ولا يتم فسخ أحدهما إلا بحكم حاكم » وقال الشيخ تقي الدين رحمه الله تعالى : ليس هو الفاسخ ، إنما يأذن ويحكم به ، فمن أذن أو حكم لأحد بامتحقاق عقد أو فسخ ، فعقد أو فسخ المأذون له ، لم يحتج بعد ذلك إلى حكم بصحته بلا نزاع ، لكن لو عقد هو أو فسخ ، فهو فعله ، فيه الخلاف ، وإن عقد المستحق أو فسخ بلا حكم ، فأمر مختلف فيه فيحكم بصحته ، وخرج الشيخ تقي الدين : جواز الفسخ بلا حكم في الرضا بعاجز عن الوطاء كما جاز عن النفقة ، قال في القاعدة الثالثة والستين . ويرجع الشيخ تقي الدين أن جميع الفسوخ لا تتوقف على حاكم اه (إنصاف) .

قوله « ففسخه الحاكم - الخ » ، وإذا فسخه فهو فسخ ، وليس بطلاق ،

سواء كان الفسخ منه أو منها ، لأن الفسخ إن كان منها فقد جاءت
الفرقة من قبلها ، وإن كان منه فإنما فسخ لعيبها الذي دئسته عليه
فكأنه منها (و) إن كان الفسخ (بعده) أى : بعد الدخول أو الخلوة
فـ (لهما) المهر (المسمى) في العقد لأنه وجب بالعقد ، واستقر بالدخول فلا

وإذا اتفقا على الرجعة بعد ذلك فلهما ذلك بنكاح جديد ، وتكون عنده على
طلاق ثلاث أه (مؤلف متن المنتهى من حاشية ابن عروص) .

(فائدة) قال ابن القيم رحمه الله تعالى في بدائع الفوائد : في فرقة النكاح
عشرون فرقة ، الأولى فرقة الطلاق والفسخ بالعسرة بالمهر ، والعسرة عن النفقة
والإيلاء ، والخلع ، وتفريق الحكيم ، وفرقة العنين وفرقة اللعان ، وفرقة
العتق تحت العبد ، وفرقة الغرور ، وفرقة العيوب وفرقة الرضاع وفرقة وطء
الشبهة حيث تحرم الزوجة . وفرقة إسلام أحد الزوجين ، وفرقة ارتداد أحدهما
وفرقة إسلام الزوج وعنده أختان أو أكثر من أربع أو امرأة وعمتها ، أو
امرأة وخالتها وفرقة السبي ، وفرقة ملك أحد الزوجين صاحبه ، وفرقة الجهل
بسبق أحد النكاحين ، وفرقة الموت ، فهذه الفرق منها إلى المرأة وحدها : فرقة
الحرية والغرور والعيب ، ومنها إلى الزوج وحده : الطلاق والغرور
والعيب أيضاً ، ومنها : مالها كم فيه مدخل ، وهو فرقة العنين والحكيم ،
والإيلاء والعجز عن النفقة والمهر ، ونكاح الوليين ، ومنها : ما لا يتوقف على
أحد الزوجين . ولا الحاكم ، وهو اللعان والردة والوطء بالشبهة ، وإسلام أحدهما
وملك أحدهما صاحبه ، والرضاع ومنها : فرقة الحكيم لا يتلافى إلا بعد زوج
وإصابة ، وهو استيفاء الثلاث ، ومنها : ما لا يتلافى أبداً : وهو فرقة اللعان
والرضاع والوطء بالشبهة ، ومنها : ما لا يتلافى في العدة خاصة ، وهو فرقة الردة
وإسلام أحد الزوجين ، والطلاق الرجعي ، والعيوب والغرور ، وكلها فسخ إلا
الطلاق أه (م قر) .

يسقط (ويرجع به على الغار إن وجد) لأنه غره ، وهو قول عمر ،
والغار من علم العيب وكتمه ، من زوجة عاقلة ، وولى ، ووكيل ، ولان
طلقت قبل دخول أو مات أحدهما قبل الفسخ فلا رجوع على الغار
(والصغيرة والمجنونة والأمة لا تزوج واحدة منهن بمعيب) يرد به في
النكاح ، لأن وليهن لا ينظر لهن إلا بما فيه الحظ والمصلحة ، فإن فعل
لم يصح ، إن علم ، وإلا صح ، ويفسخ إذا علم ، وكذا ولى صغير ، أو مجنون
ليس له تزويجهما بمعيبة ترد في النكاح فإن فعل فكما تقدم (فإن رضيت)
العاقلة (الكبيرة مجبوا أو عنينا : لم يمنع) لأن الحق في الوطء لها دون
غيرها (بل) يمنعها وليها العاقد (من) تزوج (مجنون ومجنوم وأبرص) لأن
في ذلك عاراً عليها وعلى أهلها ، وضرراً يخشى تعديه إلى الولد (ومتى)

قوله « ويرجع به - الخ ، أى : يرجع بما غرمه إذا فسخ فإن لم يفسخ
أو أبرى منه فلا رجوع ، قاله ابن نصر الله ، والغار من علم العيب وكتمه ،
فإن كان الولي علم غرم ، وإلا فالتمتعير من المرأة ، فيرجع عليها بجميع
الصداق . وشرط أبو عبد الله بن تيمية بلوغها وقت العقد ليوجد تعبير محرم
(ح م ص) .

قوله « فى هـ الحاشية ، أبو عبد الله بن تيمية ، هو عم جده شيخ الإسلام
ابن تيمية ، ويعبر عنه الجرد الأعلى ، وهو صاحب البلغة ، وديوان الخطيب ،
أفاده فى شرح المنتهى ، ونال ابن عميل : إنما تكبرن المرأة غارة إذا كانت تعلم
فأما الطمعة والمجنونة فلا ، فاعتبر القصد دون الفعل المحرم اهـ (ح ق ع) .

قوله « لم تمنع ، قال فى الإنصاف : هذا المذهب ، وقيل : له منعها ، قال
المصنف : هذا أولى اهـ .

قوله « بل يمنعها وليها العاقد ، قال فى الإنصاف : الذى يملك منها وليها
العاقد للنكاح ، على الصحيح من المذهب : وقيل : البقية لأولياء المنع كما قلنا
فى الكفاءة ، قلت : وهو أولى ، وجرم به ابن رزين فى شرحه اهـ (حاشية منتهى)

تزوجت معييا لم تعلمه ، ثم (علمت العيب) بعد عقد : لم تجبر على فسخ (أو كان) الزوج غير معيب حال العقد (ثم حدث به) العيب بعده (لم يجبرها وليها على الفسخ) إذا رضيت به ، لأن حق الولي في ابتداء العقد في دوامة .

باب نكاح الكفار

من أهل الكتاب وغيرهم (حكمه كنكاح المسلمين) في الصحة ووقوع الطلاق ، والظهار ، والإيلاء ، ووجوب المهر ، والنفقة والقسم ، والإحصان ، وغيرها . ويحرم عليهم من النساء من تحرم علينا (ويقرون على فاسده) أى : فاسد

باب نكاح الكفار

قوله ، ويقرون على فاسده إذا اعتقدوا صحته ولم يرتفعوا لإيئنا ، قال في الإنصاف : هذا المذهب بهذين الشرطين ، إلى أن قال : وقال الشيخ تقي الدين رحمه الله : والصواب : أن أنكحتهم المحرمة في دين الإسلام حرام مطلقا . فإذا لم يسلموا عوقبوا عليها ، وإن أسلموا عفاهم عنها لعدم اعتقادهم تحريمه ، وأما الصحة والفساد ، فالصواب أنها صحيحة من وجه ، فاسدة من وجه . فإن أريد بالصحة إباحة التصرف ، فإنها تباح لهم بشرط الإسلام ، وإن أريد نفوذه وترتب أحكام الزوجية عليه من حصول الحل به للمطلق ثلاثاً ، ووقوع الطلاق فيه ، وثبوت الإحصان به فصحيح ، وهذا مما يقوى طريقة من فرق بين أن يكون التحريم لعين المرأة أو لوصف ، لأن ترتب هذه الأحكام على نكاح المحارم بعيد جداً . اهـ .

(فائدة) قال ابن عقيل : إذا تزوج الكافر بشرط النكاح عندهم انعقد نكاحاً صحيحاً اهـ وجعل القاضى نكاح الخامسة والأخت على أختها والأم على البنت صحيحاً ، ثم إذا أسلموا يحكم بفساد ما لم يمكن الإقرار عليه بعد

النكاح (إذا اعتقدوا صحته في شرعهم) بخلاف ما لا يعتقدون حله ، فلا
يقرون عليه ، لأنه ليس من دينهم (ولم يرتفعوا إلينا) لأنه عليه الصلاة
والسلام أخذ الجزية من مجوس هجر ، ولم يعترض عليهم في أنكحتهم ،
مع علمه أنهم يستيحيون نكاح محارمهم (فإن أتونا قبل عقده عقدناه على
حكمتنا) بإيجاب ، وقبول ، وولى ، وشاهدى عدل منا ، قال تعالى (٥ : ٤٢)
وإن حكمت فاحكم بينهم بالقسط) (وإن أتونا بعده) أى بعد العقد فيما بينهم
(أو أسلم الزوجان) على نكاح : لم نتعرض لكيفية صدوره من وجود
صيغة أو ولى أو غير ذلك (و) إذا نقرر ذلك فإن كانت (المرأة تباح إذا)
أى : وقت الترافع إلينا أو الإسلام كعقد فى عدة فرغت أو على أخت
زوجة ماتت ، أو كان وقع العقد بلا صيغة أو ولى أو شهود (أقرأ) على
نكاحهما . لأن ابتداء النكاح حينئذ لا مانع منه ، فلا مانع من استدامته
(وإن كانت) الزوجة (بمن لا يجوز ابتداء نكاحها) حال الترافع أو الإسلام ،

الإسلام ، قال الشيخ تقي الدين : قد يقال : معنى الصحة : هو حل
الانتفاع إذا أسلموا ، فيكون الإسلام هو المصحح لها ، كما أنه المسقط لقضاء
ما وجب عليهم من العبادات ، فأما إذا كانوا مقيمين على الكفر ، فعنى الصحة :
إقرارهم على ما فعلوا ، وأما كونهم يعاقبون على ذلك ، فالظاهر : أنهم يعاقبون
كما يعاقبون على أكل الربا ، فعنى الصحة فى أحكامهم غير معنى الصحة فى عقود
المسلمين اهـ (ح ق ع) .

قوله : لكيفية صدوره ، أى العقد من وجود صيغة ، أو ولى ، أو شهود
قال ابن عبد البر : أجمع العلماء على أن الزوجين إذا أسلما معاً فى حالة واحدة ،
أن لهما المقام على نكاحهما ، ما لم يكن بينهما نسب أو رضاع ، وقد أسلم
خلق كثيرون فى عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم ونسأؤهم ، فأقرهم على
أنكحتهم ولم يسألهم النبي صلى الله عليه وسلم عن شروط النكاح ولا كيفية اهـ .

كذات محرم ، أو معتدة لم تفرغ عدتها ، أو مطلقة ثلاثاً قبل أن تنكح زوجاً غيره (فرق بينهما) لأن ما منع ابتداء العقد منع استدامته (وإن وطئ حربي حربية فأسلما) أو ترافعا إلينا (وقد اعتقدها نكاحاً أقرأ) عليه ، لأننا لا نتعرض لكيفية النكاح بينهم (وإلا) يعتقدها نكاحاً (فسخ) أي : فرق بينهما ، لأنه سفاح فيجب إنكاره (ومتى كان المهر صحيحاً أخذته) لأنه الواجب (وإن كان فاسداً) كخمر أو خنزير (وقبضته استقر) فلا شيء لها غيره ، لأنهما تقابضاً بحكم الشرك (وإن لم تقبضه) ولا شيئاً منه : فرض لها مهر المثل ، لأن الخمر ونحوه لا يكون مهر المسلمة فيبطل . وإن قبضت البعض وجب قسط الباقي من مهر المثل (و) إن لم يسم لها مهر (فرض لها مهر المثل) لخلو النكاح عن التسمية

قوله « أو مطلقة ثلاثاً ، يعني : إذا عقد على مطلقته ثلاثاً واستمر معها على ذلك إلى أن أسلما أو ترافعا إلينا ، فإنهما لا يقران على ذلك لتحریم ابتداء نكاحها إذا ، وأما لو طلق زوجته ثلاثاً أو طلقة بعوض ، أو خالعا فلم يفارقها بل استمر معها . فهذا لا يتوهم فيه أنه يقر عليه ، إذ حكم طلاقه وخلعه كالمسلم فقد صارت بالبينونة منه أجنبية ، فإذا استمر معها كان كمن وطئ أجنبية بلا عقد واستمر معها ، وسيأتي أنهما لا يقران على ذلك حيث كانا ذميين اهـ (عن) .

(تتمة) لو تزوجها إلى مدة ، وهو نكاح المتعة ، ثم أسلما : لم يقر على ذلك النكاح ، لأنهما يعتقدان أنه لا يدوم بينهما أو يقيا عليه ، وقال الجد الأعلى : إن انقضى التأقيت قبل الإسلام أقرأ عليه ، قاله الشيخ تقي الدين رحمه الله تعالى ، وما قدمه جزم به في المبدع اهـ .

قوله « وإن وطئ حربي حربية ، التقييد بالحربي والحربية ليس مراداً ، وإنما المراد على اعتقاد الحل ، والحربي وغيره في ذلك سواء اهـ المقصود (مخ) قوله « وقد اعتقدها نكاحاً أقرأ عليه » قال في الإقناع وشرحه : وكذا ذمى

فصل

(إن أسلم الزوجان معاً) بأن تلفظا بالإسلام دفعة واحدة فعلى نكاحهما لأنه لم يوجد منهما اختلاف دين (أو) أسلم (زوج كتابية) كتابياً كان أو غير كتابي (فعلى نكاحهما) لأن للمسلم ابتداء نكاح الكتابية (فإن أسلمت هي) أي: الزوجة الكتابية (تحت كافر قبل دخول انفسخ النكاح) لأن المسلمة لا تحل لكافر (أو) أسلم (أحد الزوجين غير الكتابيين) كالمجوسيين يسلم أحدهما

يعنى قهر حربية واعتقدها نكاحاً: أقرأ عليه، أو طاوعته على الوطء واعتقدها نكاحاً: أقرأ عليه، وأما قهر الذمية فلا يتأق لعصمتها، قال الشيخ تقي الدين رحمه الله تعالى: إن قهر ذمى ذمية: لم يقر مطلقاً، وهو ظاهر كلام جماعة، وصرح به في الترغيب، وجزم به في البلغة، وظاهر كلام الموفق والشارح: أنهم كإهل الحرب، قال في الإنصاف، وهو الصواب اهـ.

فصل

قوله «وإن أسلم الزوجان معاً بأن تلفظ — إلخ — حاصله اثنا عشر صورة، لأن الزوجين إما أن يكونا كتابيين، أو الزوج كتابي والزوجة غير كتابية، أو العكس، فهذه أربع وعلى كل، فإما أن يسلم معاً أو الزوج أولاً، أو الزوجة أولاً، فهذه ثلاثة. وحاصل ضربها في الأربعة الأول اثنا عشر، يبقى النكاح منها في ست، وهو المعية بأقسامها الأربع، وأولية الزوج، إن كانت الزوجة كتابية سواء كان الزوج كتابياً أو غيره، ويفرق بينهما في الست الباقية، وإن نظرت إلى كون الترافع تارة يكون قبل الدخول وتارة يكون بعده بلغت أربعاً وعشرين فإذا كان قبل الدخول وكان السابق الزوج حقيقة وادعاء كان لها نصف المهر، لأن الفرقة جاءت من قبله، وإن كانت هي السابقة فلا شيء لها، لأن الفرقة

(قيل الدخول بطل) النكاح ، لقوله تعالى د ٦٠ : ١٠ فلا ترجعوهن إلى الكفار لانهن حل لهم ولا هم يحلون لهن ، وقوله د ٦٠ : ١٠ ولا تمسكوا بعصم الكوافر ، (فإن سبقته) بالإسلام (فلا مهر) لها ، لجميء الفرقة من قبلها (وإن سبقها) بالإسلام (فلها نصفه) أى نصف المهر : لجميء الفرقة من قبله ، وكذا إن أسلمت وادعت سبقه ، أو قالا : سبق أحدهما ولا نعلم عينه (وإن أسلم أحدهما) أى : أحد الزوجين غير الكتابيين ، أو أسلمت كإفراة تحت كافر (بعد الدخول وقت الأمر على انقضاء العدة) لما روى مالك فى موطنه عن ابن شهاب قال : كان بين إسلام صفوان بن أمية وامرأته بنت الوليد بن المغيرة نحو من شهر ، أسلمت يوم الفتح ، وبقي صفوان حتى شهد حنيناً والطائف وهو كافر ، ثم أسلم ، ولم يفرق النبي صلى الله عليه وسلم بينهما ، واستقرت عنده امرأته بذلك النكاح ، قال ابن عبد البر : شهرة هذا الحديث أقوى من إسناده ، وقال ابن شبرمة : كان الناس فى عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم يسلم الرجل قبل المرأة ، والمرأة قبل الرجل ، فأيهما أسلم قبل انقضاء العدة فهى امرأته ، فإن أسلم بعد العدة فلا نكاح بينهما (فإن أسلم الآخر فيها) أى : فى العدة (دام النكاح) بينهما لما سبق (وإلا) يسلم الآخر حتى انقضت (بأن فسخته) أى : فسخ النكاح (منذ أسلم

جاءت من قبلها ، وإن كان بعد الدخول فإن أسلم أحدهما مطلقاً ولحقه الثانى قبل انقضاء العدة ، فالنكاح بحاله ، وإلا تبينا فسخته منذ أسلم الأول اه (م خ)

(فائدة) قال الشيخ تقى الدين رحمه الله تعالى : يدخل فى المعية لو شرع الثانى قبل أن يفرغ الأول اه (ش ق ع) .

قوله د وادعت سبقه ، أى : لها الإسلام ، وقال الزوج : بل هى السابقة فتحلف أنه السابق بالإسلام وتأخذ نصف المهر ، لثبوت المهر فى ذمته إلى حين الفرقة ، ولا تقبل دعواه سقوطه . لأن الأصل خلافه اه (م ص)

الأول) من الزوج أو الزوجة ، ولها نفقة العدة إن أسلمت قبله ولو لم يسلم (وإن كفرا) أى : ارتدا (أو) ارتد (أحدهما بعد الدخول : وقف الأمر على انقضاء العدة) كما لو أسلم أحدهما ، فإن تاب من ارتد قبل انقضائها فعلى نكاحهما ، وإلا تبينا فسخه منذ ارتد (و) إن ارتد أو أحدهما (قبله) أى : قبل الدخول (بطل) النكاح لاختلاف الدين ، ومن أسلم وتحتته أكثر من أربع فأسلمن ، أو كن كتابيات اختار منهن أربعة إن كان مكلفاً ، وإلا وقف الأمر حتى يكلف ، وإن أبى الاختيار أجبر بحبس ثم تعذير ، وإن أسلم وتحتته أختان : اختار منهما واحدة .

قوله « وإن ارتد أو أحدهما - الخ ، قال الشيخ تقي الدين رضى الله عنه : الزوجان إذا ارتدا ارتداداً يوجب انقضاء النكاح وأماماً على ذلك معتقدين بقاءه أو أنشئاً في الردة عقداً يعتقدان صحته ، فإن الذى ينبغى أن نقرهم بعد الإسلام على هذا النكاح ، كما نقر الكافر الأصلي على ما اعتقد صحته من النكاح ، وعلى هذا يحمل تقرير الصحابة للمرتدين على مناكتهم بعد الإسلام ، فإنه مثل تقرير الكفار الأصليين اهـ (ح ق ع) .

قوله « وإلا وقف الأمر حتى يكلف ، واختار الشيخ تقي الدين رحمه الله تعالى : أو وليه يقوم مقامه في النعimen ، وضعف الوقت ، وخرج بعض الأصحاب صحة اختيار الأب منهن ، أو فسخه على صحة طلاقه عليه ، قلت : فإن قلنا : يصح طلاق والده عليه : صح اختياره له ، وإلا فلا اهـ (إنصاف)

(فائدة) لو أسلم على أكثر من أربع أو على أختين ، فاختار أربعاً أو أحد الأختين ، فقال المصنف والشارح : يعزّل المختارات حتى تنقضى عدة المفارقات ، فلو كن خمساً ففارق إحداهن فله وطء الثلاث من المختارات ، ولا يطأ الرابعة حتى تنقضى عدة المفارقة ، وعلى ذلك فقس ، وكذلك الأخت ، قال الشيخ تقي الدين رحمه الله تعالى في شرح المحرر : وفي هذا نظر ، فإن ظاهر

باب الصداق

يقال : أصدقت المرأة ، ومهرتها ، وأمهرتها .

السنة يخالف ذلك ، قال : وقد تأملت كلام عامة أصحابنا فوجدتهم قد ذكروا : أنه يمسك أربعاً ، ولم يشترطوا في جواز وطئه انقضاء العدة ، لا في جمع العدد ، ولا في جمع الرحم ، ولو كان لهذا أصل عندهم لم يغفلوه فإنهم دائماً يذهبون في مثل هذا على اعتزال الزوجة ، كما ذكره أحد فيما إذا وطئ أخت امرأته بنكاح فاسد ، أوزنى بها ، قال : وهذا هو الصواب ، فإن هذه العدة تابعة لنكاحها ، وقد عفا الله عن جميع نكاحها ، فكذلك يعفو عن توابع ذلك النكاح ، وهذا بعد الإسلام لم يجمع عقداً ولا وطأاً هـ (إنصاف) .

قوله في المنتهى : ولا يصح تعليق اختيار بشرط ، كأن يقول : كلما أسلمت واحدة فقد اخترتها ، ومتى دخلت واحدة هذه الدار فقد اخترتها ، وبخطه : وهل إذا شرط الخيار في الاختيار يصح الاختيار ويلغو الشرط ، كما تقدم في الشروط في النكاح ، من أن شرط الخيار فاسد في نفسه غير مفسد ، أو يبنى على الخلاف فيه ؟ فليحرر اهـ (م خ) وفي حاشية المنتهى : وشرط الخيار غير تعليق الاختيار على شرط ، لأن مقتضى كلامهم : عدم صحة الاختيار في الثاني اهـ .

باب الصداق

الصداق له تسعة أسماء : الصداق ، والصدقة ، والمهر ، والنحلة ، والفريضة ، والأجر ، والعلائق ، والعقر ، والحباء ، يقال . أصدقت المرأة ، ومهرتها ، ولا يقال أمهرتها ، قاله في شرحه تبعاً للمعنى ، وجوزه الزجاج ، وقد نظمت عدة الأسماء . فقلت :

صداق ومهر نحلة وفريضة حباء وأجر صدقة بلغاتها

وهو عوض يسمى في النكاح أو بعده (يسن تخفيفه) لحديث عائشة مرفوعاً ، أعظم النساء بركة أيسرهن مؤنة ، وأبو حفص بإسناده (و) تسن (تسميته في العقد) لقطع النزاع ، وليست شرطاً لقوله تعالى د ٢ : ٢٢٦ لا جناح عليكم إن طلقتم النساء ما لم تمسوهن ، أو تفرضا لهن فريضة ، ويسن أن يكون (من أربعائة درهم) من الفضة وهي صداق بنات النبي صلى الله عليه وسلم (إلى خمسمائة) درهم ، وهي صداق أزواجه صلى الله عليه وسلم ، وإن زاد فلا بأس (و) لا يتقدر الصداق . بل (كلها صح) أن يكون (ثمناً وأجرة صح) أن يكون (مهرأ وإن قل) لقوله عليه الصلاة والسلام «التمس ولو خاتماً من حديد ، متفق عليه (وإن أصدقها تعليم قرآن لم يصح) الإصداق ، لأن الفروج لا تستباح إلا بالأموال ، لقوله تعالى د ٤ : ٤٢ أن تبغوا بأموالكم ، روى البخارى أن النبي صلى الله عليه وسلم زوج رجلاً على سورة من القرآن ، ثم قال لا تكون لأحد بعدك مهرأ ، (بل) يصح أن يصدقها

ومن جملة الأسماء عقر علائق فدارك ثمار العلم قبل فواتها
اه (م خ)

قوله «وهو عوض يسمى في النكاح - الخ» أولى من هذا التعريف قول الإقناع : وهو العوض في النكاح ونحوه اه فأدخل بنحوه وطء الشبهة ، ويوضح ذلك قول الزركشى : الصداق الواجب في عقد النكاح أو ما قام مقامه ، فلواجب يشمل المسمى ومهر المثل إن لم يكن مسمى ، وما قام مقام النكاح ليدخل وطء الشبهة اه لكن عبارة الإقناع اخصر ، فتدبر اه (م خ).

قوله «وسن تسميته في العقد - الخ» ، ويكره ترك التسمية فيه ، قاله في التبصرة اه (إقناع) .

قوله «وإن أصدقها تعليم قرآن : لم يصح» ، وعن أحمد رضى الله عنه يصح جعل تعليم القرآن صداقاً وفاقاً للشافعى اه (ح ش منتهى) .

تعليم معين من (فقهه وأدب) كمنحو ، وصرف وبيان ، ولغة ونحوها (شعر مباح معلوم) ولو لم يعرفه ، ويتعلمه ثم يعلمها ، وكذلك لو أصدقها تعليم صنعة ، أو كتابة ، أو خياطة ثوبها . أورد قنبا من محل معين ، لأنها منفعة يجوز أخذ العوض عليها فهي مال (وإن أصدقها طلاق ضرتها : لم يصح) لحديث « لا يحل لرجل أن ينكح امرأة بطلاق أخرى ، (ولها مهر مثلها) لفساد التسمية (ومتى بطل المسمى) لكونه مجهولا كعبد أو ثوب ، أو خمر ونحوه (وجب مهر المثل) بالعقد ، لأن المرأة لا تسلم إلا ببدل ، ولم يسلم البديل ، وتعذر رد العوض ، فوجب بدله ولا يضرب جهل يسير ، فلو أصدقها عبداً من عبيده أو فريسان من خيله ، ونحوه فلها أحدهم بقرعة ، وقنطاراً من نحو زيت أو قفين آمن نحو بر لها الوسط .

قوله « ويتعلمه ثم يعلمها ، قال في المبدع : ويقم لها من يعلمها ، لأنه بذلك يخرج من عهدة الواجب عليه اهـ (ح ق ع)

قوله « وإن أصدقها طلاق ضرتها لم يصح ، وقال الشيخ تقي الدين رحمه الله تعالى : ولو قيل يبطلان النكاح لم يبعد ، لأن المسمى فاسد لا يبدل له ، فهو كالخمر ونكاح الشغار ، وحكى القاضى فى المجرى عن أن بكر : أنها تستحق مهر الضرة ، وقال ابن عقيل ، قال الشيخ تقي الدين رحمه الله تعالى : وهو أجود ، ذكره فى الاختيارات اهـ (إنصاف) .

(تتمة) قال فى الاحتمارات : ولو أصدقها عبداً بشرط أن لا تعلمه فقياس المشهور فى المذهب : أنه يصح كالبيع ، والذى ينبغى فى سائر أصناف المال كالعبد والشاة والبقرة والثياب ونحوها : أنه إذا أصدقها شيئاً فى ذلك أنه يرجع فيه إلى مسمى اللفظ فى عرفها كقول فى الدنانير المطلقة فى العقد وإن كان بعض ذلك غالباً أخذ به كالبيع ، أو كان من عادتها اقتناؤه أو لبسه فهو كالمفوض به ، ونص الإمام أحمد فى رواية جعفر النسائى : أنه إذا أصدقها من عبده أنه يصح لها الوسط

فصل

(وإن أصدقها ألفاً إن كان أبوها حياً . وألفين إن كان ميتاً : وجب مهر (المثل) لفساد التسمية للجهة إذا كانت حالة الأب غير معلومة ولأنه ليس لها في موت أبيها عوض صحيح (و) إن تزوجها (على أنه إن كانت لى زوجة بألفين وإن لم تكن) لى زوجة (بألف يصح) النكاح (بالمسمى) لأن خلو المرأه من ضرة من أكبر أغراضها المقصودة لها ، وكذا إن تزوجها على ألفين إن أخرجها من بلدها أو دارها وألف إن لم يخرجها (وإذا أجل الصداق أو بعضه) كمنصفه وثمنه (صح) التأجيل (فإي عينا أجلا) أنيط به (وإلا) يعيننا أجلا بل أطلقا (فحله الفرقة) الباتة بموت أو غيره ، عملا بالعرف والعادة (وإن أصدقها مالا من نصه بآ) يعلمانه كذلك (أو) أصدقها (خنزيراً ونحوه) كخمر صح النكاح كما لو لم يسم لها مهرأ ، و (وجب) لها مهر المثل لما تقدم وإن تزوجها على عبد فخرج مخصوباً أو حرأ ، فلها قيمته يوم عقد ، لأنها رضيت به إذظنته ملوكاً (ولما وجدت) المهر (المباح معيباً) كعبد به نحو عرج (خبرت بين)

على قدر ما يخدم مثلها دليل على ذلك ، فإنه لم يعتبر الخادم مطلقاً ، وإنما اعتبر ما ينفعها .

(فائدة) قوله فى شرح المنتهى : كما لو نكحها على أن يحج بها ، إلى قوله : وفانا للشافعى . وقيل : يجوز وفانا للمالك وأبى حنيفة وأصحابه ، ورد ابن القيم رحمه الله تعالى فى أعلام الموقعين عدم الجواز ، إلى أن قال : على أن هذه المسألة بعيدة من أصول أحمد ونصوه بل نصوه على خلافها ، قال فى رواية منها فن تزوج على عبد من عبيده : جاز وإن كان له عشرة أعبد يعطى من أوسطهم فإن تشاحا أقرع بينهما ، قلت : وتستقيم القرعة فى هذا ؟ قال : نعم ، وقلتم لو خالعا على كفالة ولدها عشر سنين : صح ، وإن لم يذكر قدر الضعام والأدم والكسرة ، فيالله العجب ! ! أين جهالة هذا من جهالة حملها الحج اه (حش - منتهى) .

إمساكه مع (أرشه و) بين ردة وأخذ (قيمته) إن كان متقوماً و (إلا فثله
وإن أصدقها ثوباً وعين ذرعه فبان أقل تخيزت بين أخذه مع قيمة ما نقص وبين
رده، وأخذ قيمة الجميع) والمتزوجة على عصير بان خمرأ ، مثل العصير (وإن
تزوجها على ألف لها وألف لأبيها) أو على أن الكل الأب (صحت التسمية لأن
للو والد الأخذ من مال ولده لما تقدم . ويمسكه الأب بالقبض مع النية (فإن طلق)
الزوج (قبل الدخول وبعد القبض) أى : قبض الزوجة الألف وأبيها الألف
(رجع) عليها (بالألف) دون أبيها وكذا إذا شرط الكل له وقبضه بالنية
ثم طلق قبل الدخول رجع عليها بقدر نصفه (ولاشئ . على الأب لهما) أى :
للطلق والمعلقة ، لانا قدرنا أن الجميع صار لها ثم أخذه الأب منها فتصير كأنها
قبضته ثم أخذه منها (ولو شرط ذلك) أى الصداق أو بعضه (لغير الأب) كالجدو الأخ
(فكل المسمى لها) أى : للزوجة لأنه عوض بضعها والشرط باصل ومن زوج
بنته ، ولو ثيباً بدون مهر مثلها : يصح) ولو كرهت ، لأنه ليس المقصود من النكاح العوض

فصل

قوله « صح ولو كرهت ، لعله مالم تعلق إذنها على مهر معين . قال فى المبدع :
ولا يقال : كيف يملك الأب تزويج الثيب الكبيرة بدون صداق مثلها ، لأن
الأشهر أنه يتصور بأن تأذن فى أصل النكاح دون قدر المهر ، نقله فى شرح
الإقناع ؛ ونقل فى الإنصاف عن الزركشى أنه قال : وقد يستشكل فى حق من
لا يملك إجبارها إذا قالت : لك أن تزوجنى على مائة درهم لأقل ؛ فكيف يصح
أن زوجها على أقل من ذلك ؟ وقد يقال : إذنها فى المهر غير معتبر ، فيلغى ويبقى
أصل إذنها فى النكاح وعند الشافعى : يجب لها مهر المثل أه (خطه) .

قوله « لأنه ليس المقصود من النكاح العوض ، قال فى شرح الإقناع بعد
ذلك : وإنما المقصود السكن والازدواج ووضع المرأة فى منصب عند من يكفلها

تتمة المهر (وإن زوجها به) أى : بدون مهر مثلها (ولو غيره) أى : غير الأب (بإذنها صح) مع رشدها ، لأن الحق لها وقد أسقطته (وإن لم يأذن) فى تزويجها بدون مهر غير الأب (فـ) - لها (مهر المثل) على الزوج لفساد التسمية لعدم الإذن فيها (وإن زوج ابنه الصغير بمهر المثل أو أكثر صح) لازماً ، لأن المرأة لم ترض بدونه ، وقد تكون مصلحة الإبن فى بدل الزيادة ويكون الصداق (فى ذمة الزوج) إذا لم يعين فى العقد (وإن كان) الزوج (معسراً لم يضمه الأب) لأن الأب نائب عنه فى التزويج ، والنائب لا يلزمه ما لم يلتزمه كالوكيل فإن ضمته غرمه ، ولأب قبض صداق محجور عليها لارشيده ولو بكراً إلا بإذنها وإن تزوج عبد

ويصونها ، والظاهر من الأب مع تمام شفقتة وحسن نظره : أنه لا ينتقصها من الصداق إلا لتحصيل المعانى المقصودة ، فلا يمنع منه ، بخلاف عقود المعاوضات فإن المقصود منها العوض اه ،

قوله « فلها مهر المثل على الزوج - الخ ، أى : ويصير الولى ضامناً كما فى الإقناع قال فى حاشية التنقيح : وفائدته : لو تعذر أخذ التكملة من الزوج فترجع على الولى ، فعلى هذا : إن أخذته من الولى فله الرجوع به على الزوج كما الضامن سواء اه (ح ش منتهى) قال فى الإنصاف : ويحتمل أن لا يلزم الزوج إلا المسمى ، والباقى على الولى كالوكيل فى البيع وهو لآبى الخطاب ، قلت : وهو الصواب ، وقد نص عليه الإمام أحمد ، واختاره الشيخ تقي الدين ، وقدمه فى القواعد فى القاعدة العشرين وقال : نص عليه ، فى رواية ابن منصور ، قال فى الفروع : يلزم الزوج التتمة ، ويضمه الولى ، وعنه تتمته عليه ، كمن زوج بدون ما عيفته له اه .

قوله « فإن ضمته غرمه ، قال فى الإقناع وشرحه : ولو قيل له : ابنك فقير من أين يؤخذ الصداق ؟ فقال : عندى ولم يزد على ذلك لزمه . وإن دفع الأب الصداق عن ابنه الصغير أو الكبير ، ثم طلق الابن قبل الدخول ، فنصف

بإذن سيده صح ، وتعاق صداق ونفقة وكسوة ومسكن بذمة سيده ، وبلا إذنه لا يصح ، فإن وطىء تعلق مهر المثل برقبته ،

فصل

(وتملك المرأة) جميع (صداقها بالعقد) كالبيع ، وسقوط نصفه بالطلاق لا يمنع وجوب جميعه بالعقد (ولها) أى : للمرأة (نماء) المهر (المعين) من كسب ، وثمره وولد ونحوها ، ولو حصل (قبل القبض) لأنه نماء ملكها (. ضده بضده) أى : ضد المعين كمتقين من صبرة ، ورطل من زبرة ، بضد المعين فى الحكم فتأوه له ، وضمانه عليه ولا تملك تصرفا فيه قبل قبضه كبيع (وإن تلف) المهر المعين قبل قبضه (فمن ضمانها) فيفوت عليها (إلا أن يمنعها زوجها قبضه فيضمنه) لأنه بمنزلة الغاصب إذا (ولها التصرف فيه) أى : فى المهر المعين ، لأنه ملكها إلا أن يحتاج لكيل أو وزن أو عد أو ذرع ، فلا يصح تصرفها فيه قبل قبضه ، كبيع بذلك (وعليها زكاته) أى : زكاة المعين إذا حال عليه الحول من العقد ، وحول المبهم من تعيين (وإن طلق) من أقبضها الصداق (قبل الدخول . أو الحلوة فله نصفه) أى : نصف الصداق (حكما) أى : قهرا عليه كالميراث ، لقوله تعالى ٢٠ : ٢٣٧ وإن طلقتموهن من قبل أن تمسوهن وقد فرضتم لهن فريضة

الصداق الراجع للابن دون الأب ، وكذا لو ارتدت الزوجة قبل الدخول فرجع الصداق جميعه فهو للابن دون الأب ولو قبل بلوغ ، لأن الابن هو المباشر للطلاق الذى هو سبب استحقاق الرجوع بنصف الصداق ، فكان ذلك للمتعاطى السبب دون غيره ، ولأنه بانفساخ العقد عاد إليه عوضه ، وليس للأب الرجوع فيه ، بمعنى : الرجوع فى الهبة لأن الإبن ملكه من غير أبيه ، لأنه ملكه من الزوجة وله تملكه من حيث أنه تملك من مال ولده ماشاء بشرطه ، وما تقدم من أن الراجع للابن قال ابن نصر الله : محله ما لم يكن زوجه لوجوب الإعفاف عليه . فإنه يكون للأب اه .

« فنصف ما فرضتم ، (دون نمائه) أى : نماء المهر (المنفصل) قبل الطلاق فتختص به لأنه نماء ملكها ، والنماء بعد الطلاق لهما (وفى) النماء (المتصل) كسمن عبد أمرها إياه ، وتعلمه صنعة إذا طلق قبل الدخول والخلوة (له نصف قيمته) أى : قيمة العبد (بدون نمائه) المتصل ، لأنه نماء ملكها فلا حق له فيه ، وإن اختارت رشيدة دفع نصفه زائداً : لزمه قبوله ، وإن نقص بنحو هزال خير رشيد بين أخذ نصفه بلا أرش ، وبين نصف قيمته ، وإن باعته أو وهبته أو أقبضته أو رهنته أو أعتقته تعين له نصف القيمة ، وأيهما عفا لصاحبه عما وجب له وهو جائز التصرف صح عفوه وليس لولى العفو عما وجب لمولاه ذكرراً أو أنثى (وإن اختلف الزوجان) أو ولياهما (أو ورثتهما أو أحدهما أو ولى الآخر أو ورثته) (فى قدر الصداق . أو عينه أو فيما يستقر به) من دخول أو خلوة أو نحوهما (فقوله) أى : قول الزوج أو وليه أو وارثه يمينه ، لأنه منكر والأصل براءة ذمته ، وكذلك لو اختلفا فى جنس الصداق أو صفته (و) إن اختلفا (فى قبضه ف) القول (قولها) أو قول وليها أو وارثها مع اليمين حيث

فصل

قوله « وإن اختلف الزوجان أو ورثتهما فى قدر الصداق - الخ » مثل الشارح رحمه الله تعالى للاختلاف فى العين بما إذا ادعت أنه أصدقها هذه الأمة فقال : بل هذا العبد ، وفى الصفة بما إذا قالت : أصدقنى عبداً رومياً ، فقال : بل زنجياً ، وفى الجنس بما إذا قالت : أصدقنى كذا من البر ، فقال : بل من الشعير وفىما يستقر به المهر بما إذا قالت : خلوت بى قال : لم أخل بك اه (م خ) .
قوله « فقولها » هذا فى إحدى الروايتين . والأخرى : القول قوله ، وبه جزم فى الإقناع ، وتظهر فائدة الخلاف فيما إذا طلق ولم يدخل بها ، فعلى ما هنا لا تمتع لها بل لها نصف مهر المثل ، لأنه المسمى لها ، وعلى

لا يبنه له ، لأن الأصل عدم القبض ، وإن زوجها على صداقين سرّاً وعلائية :
أخذ بالزائد مطلقاً وهديّة زوج ليست من المهر ، فما قبل عقد إن وعدوه
ولم يفوا : رجع بها :

ما في الإقناع ، لها المتعة لأنها مفوضة اهـ (ع ن - ح ابن عوض) .
(فائدة) وإن دفع إليها ألفاً أو عرضاً فقال : دفعته صدافاً ، وقالت :
هبة فقوله مع يمينه ، لكن إن كان من غير جنس الواجب فلها رده ومطالبتها
بصداقها اهـ (م ح) .

قوله « وإن زوجها على صداقين ، إلى قوله : أخذ بالزائد مطلقاً ، قال
في الإنصاف : لو اتفقا قبل العقد على مهر وعقدها بأكثر منه تجملاً ، مثل أن
يتفقا على أن المهر ألف ويعقدها على ألفين ، فالصحيح من المذهب : أن الألفين
هي المهر ، إلى أن قال : وقيل : المهر ما اتفقا عليه أولاً ، فعلى المذهب قال
الإمام أحمد رضي الله عنه : تنى بما وعدت به وشرطته من أنها لا تأخذ إلا
مهر السر ، قال القاضى والمصنف والشارح وغيرهم : هذا على سبيل الاستحباب
وقال أبو حفص البرمكي : يجب عليها الوفاء بذلك ، قلت : وهو الصواب اهـ
قال في الاختيارات : لو تزوج امرأة اتفق معها على صداق عشرة دنانير مثلاً
وأنه يظهر عشرين ديناراً ويشهد عليها وتقبض عشرة فلا يحل لها أن تغدر به
بل يجب عليها الوفاء بالشرط ، ولا يجوز تحليف الرجل على وجود القبض
في مثل هذه الصورة ، لأن الإشهاد بالقبض يتضمن الإبراء اهـ .

قوله « رجع بها ، قاله الشيخ تقي الدين رحمه الله تعالى ، فإن كان الإعراض
منه أو ماتت فلا رجوع له ، وما قبض بسبب أى : قبضه بعض أقاربها
كالذى يسمونه ما كاة ، فحكمه كهر فيما يقرره وينصفه ويسقطه ،
وما كتب فيه المهر لها ولو طلقت عملاً بالعادة ، وترد هدية على زوج
في كل فرقة اختيارية مسقطه للمهر كفسخ لعيب ونحوه ، وفي فرقة
قهرية كفسخ من قبلها ، لفقد كفاءة ونحوه قبل الدخول ، وثبتت

فصل

(يصح تفويض البضع : بأن يزوج الرجل ابنته المجبرة) بلا مهر (أو تأذن المرأة لوليها أن يزوجها بلا مهر) فيصح العقد ولها مهر المثل ، لقوله تعالى ﴿ ٢٢٦ : ٢ ﴾ لا جناح عليكم إن طلقتم النساء ما لم تمسوهن أو تفرضا لهن فريضة ، (و) يصح أيضاً (تفويض المهر : بأن يزوجها على ما يشاء أحدهما) أى : أحد الزوجين (أو) يشاء (أجنبي ف) يصح العقد و (لها مهر المثل بالعقد) لسقوط التسمية بالجهالة ، ولها طلب فرضه (ويفرضه) أى : مهر المثل (الحاكم يقدره) بظليها ، لأن الزيادة عليه ميل على الزوج ، والنقص منه ميل على الزوجة ، وإن تراضيا ولو على قليل : صح لأن الحق لا يعدوهما (ومن مات منهما) أى : من الزوجين (قبل الإبانة) والخلوة (والفرض) فلها مهر المثل (وورثه الآخر : لأن ترك تسمية الصداق لا يقدح في صحة النكاح) (ولها مهر) مثلها من (نساءها) أى :

الهدية مع مقرر له : أى المهر كوطء وخلوة ، أو مقرر لنصفه كطلاق ونحوه ، لأنه المفوت على نفسه ، ومن أخذ بسبب عقد كدلال ونحوه فإن فسخ بيع بإقالة ونحوها مما يقف على تراض : لم يرده ، وإلأرده ، وقياسه نكاح فسخ لفقد كفاءة ، أو عيب فيرده ، لاردة ورضاع ومخالعة فلا يرده اه (منتهى وشرحه) .

فصل

قوله « ويفرضه حاكم ، ومتى صح الفرض كان كالمسمى في العقد ، من أنه يتنصف في الطلاق ولا تجب المتعة معه اه (م ح) قال في الإنصاف : وعليه الأصحاب اه (ح ش - منتهى) .

قوله « فإن تراضيا ولو على قليل : صح ، سواء كانا عالمين بمهر المثل أو جاهلين به ، لأنه إذا فرض لها كثيراً فقد بذل لها من ماله فوق ما وجب عليه وإن فرض لها يسيراً فقد رضيت بدون ما وجب لها اه (م ح) .

قربانها ، كأم ، وخالة ، وعمة ، فيعتبره الحاكم بمن تساويها منهن ، القربى فالقربى . في مال ، وجمال ، وعقل ، وأدب ، وسن ، وبكارة أو ثبوبة ، فإن لم يكن لها أقارب فيمن تشابهها من نساء بلدها (وإن طلقها) أى المفوضة أو من سمى لها مهر فاسد (قبل الدخول) والخلوة (فلها المتعة بقدر يسر زوجها وعسره) لقوله تعالى ، ٢ : ٢٣٦ ومتعوهن على الموسع قدره وعلى المقتر قدره ، فأعلاها خادم ، وأدناها كسوة تجزئها في صلاتها (ويستقر مهر المثل) للمفوضة ونحوها (بالدخول) ولمسها ونظره إلى فرجها بشهوة وتقبيلها محضرة الناس ، وكذا المسمى يتقرر بذلك ، ويتنصف المسمى بفرقة من قبله ، كطلاقه ، وخلعه وإسلامه ، ويسقط كله بفرقة من قبلها كردتها ، وفسخها لعيبه ، واختيارها لنفسها بجعله لها بسوءها (وإن طلقها)

قوله « ويستقر مهر المثل بالدخول والخلوة - الخ ، ولو اتفقا على أنه لم يبطأ في الخلوة لزم المهر والعدة ، نص عليه أحمد رحمه الله تعالى ، لأن كلا منهما يفر بما يلزمه قاله في الإنصاف ، ثم قال : إذا علم ذلك فالخلوة مقرره للمهر لمظنة الوطء ، ومن الأصحاب من قال : إنما قررت لحصول التمكن بها ، وهى طريقة القاضى ، وردها ابن عقيل وقال : إنما قررت لأحد أمرين : إما لإجماع الصحابة وهو حجة ، وإما لأن طلاقها بعد الخلوة وردها زهداً فيها ، فيه ابتذال وكسر فوجب جبره بالمهر ، وقيل : بل المقرر هو استباحة ما لا يباح إلا بالنكاح من المرأة ، فدخل في ذلك الخلوة واللمس بمجردهما ، وهو ظاهر كلام أحمد في رواية حرب ، ذكره في القواعد وتام رواية حرب في القواعد وقيل له : فإن أخذها وعندها نسوة فمسها وقبض عليها ونحو ذلك من غير أن يخلو بها ؟ قال : إذا نال منها شيئاً لا يحل لغيره فعليه المهر قال ابن رجب : فقال الشيخ تقي الدين رحمه الله تعالى : يتوجه أن يستقر المهر بالخلوة وإن منعت الوطء ، بخلاف ما ذكره ابن حامد والقاضى والأصحاب اهـ .
(ح ش - منتهى) .

أى : الزوجة ، مفوضة كانت أو غيرها (بعده) أى : بعد الدخول (فلا متعة) لها بل لها المهر كما تقدم (وإذا افتراقا في) النكاح (الفاسد) المختلف فيه (قبل الدخول والخلو فلا مهر) ولا متعة ، سواء علقها أو مات عنها ، لأن العقد الفاسد وجوده كعدمه (و) إن افتراقا (بعد أحدهما) أى : الدخول أو الخلو ، أو ما يقرر الصداق بما تقدم (يجب المسمى) لها في العقد قياساً على الصحيح ، وفي بعض ألفاظ حديث عائشة « ولها الذي أعطها بما أصاب منها ، (ويجب مهر المثل لمن وطئت) في نكاح باطل يجمع على بطلانه كالخامسة والمعتدة ، أو وطئت (بشبهة أو زناكرها) لقوله عليه الصلاة والسلام « فلها المهر بما استحل من فرجها ، أى : نال منه ، وهو الوطء ، ولأنه إتلاف للبضع بغير رضا مالكة ، فأوجب القيمة ، وهى المهر (ولا يجب معه) أى : مع المهر (أرش بكاره) لدخوله في مهر مثلها ، لأنه يعتبر بيكر مثلها ، فلا يجب مرة ثانية ، ولا فرق فيما ذكر بين ذات المحرم وغيرها ، والزانية المطاوعة لاشئ لها إن كانت حرة ، ولا يصح تزويج من نكاحها فاسد قبل طلاق أو فسخ ، فإن أباهما زوج فسخته حاكم (وللرأة)

قوله « في نكاح باطل يجمع على بطلانه ، أى : إن جهات التحريم . أما إن كانت عالمة مطاوعة فلا مهر لها ، لأنه زنا يوجب الحداه (إنصاف) . قوله « ولا فرق فيما ذكر بين ذات المحرم وغيرها ، وروى عنه أنه لا مهر لذات محرمه ، وهو قول الشعبي ، لأن تحريمهن تحريم أصل فلا يجب مهر كاللواط ، فأما إن اشتبهت عليه بأنها زوجته خديجة فوطئها ، ثم تبين له أنها غيرها ، ثم ظنها إياها فوطئها : تعدد المهر ، قاله عثمان اه (ح ش - منتهى) .

(فائدة) لو طلق زوجته قبل الدخول طلقة وظن أنها لا تبين بها فوطئها : وجب عليه نصف المسمى الطلاق ، ومهر المثل بالوطء اه (ح ش - منتهى) . قوله « وللرأة قبل دخول منع نفسها - الخ ، ولها المطالبة ولو لم تصلح للاستمتاع ، لافرق بين المفوضة وغيرها اه (مخ) .

قبل دخول (منع نفسها حتى قبض صداقها الحال) مفوضة كانت أو غيرها ؛ لأن المنفعة المعقود عليها تتلف بالاستيفاء ، فيتعذر استيفاء المهر عليها ، ولم يمكنها استرجاع عوضها ؛ ولها النفقة زمنه (فإن كان) الصداق (مؤجلاً) ولم يحل (أو حل قبل التسليم) لم تملك منع نفسها ، لأنها رضيت بتأخيرها (أو سلمت نفسها تبرعاً) أى : قبل الطلب بالحال (فليس لها) بعد ذلك (منعها) أى : منع نفسها لرضاها بالتسليم ، واستقر الصداق ولو أبى الزوج تسليم الصداق حتى تسلم نفسها وأبت تسليم نفسها حتى يسلم الصداق أوجب زوج ، ثم زوجة ، ولو أقبضه لها وامتنعت بلا عذر فله استرجاعه (فإن أعسر) الزوج (بالمهر الحال فلها الفسخ) إن كانت حرة مكلفة (ولو بعد الدخول) لتعذر الوصول إلى العوض بعد قبض المعوض ، كما لو أفلس المشتري ، ما لم تكن زوجته عالمة بعسرتة ، ويخير سيد الأمة ، لأن الحق له ، بخلاف ولى صغير ومجنونة (ولا يفسخه) أى : النكاح لعسرتة بحال مهر (إلا حاكم) كالفسخ لعنة ونحوها للاختلاف فيه ، ومن اعترف لامرأة أن هذا ابنه منها : لزمه لها مهر مثلها ، لأنه الظاهر ، قاله فى الترغيب .

باب وليمة العرس

أصل الوليمة : تمام الشيء واجتماعه .

باب الوليمة

قوله : أصل الوليمة : تمام الشيء واجتماعه ، قال الخلوقي : لأنها مشتقة من الالتئام وهو الاجتماع ، قال ابن الأعرابي : يقال : أولم الرجل إذا اجتمع عقله وخلقه ويقال للقيد : ولم ، لأنه يجمع إحدى الرجلين إلى الأخرى ، وقال الأزهرى : سمى طعام العرس وليمة لاجتماع الرجل والمرأة اه . ومن هنا تعلم أن الوليمة اسم لطعام العرس لا للاجتماع كما يوهمه كلام المصنف تبعاً للتنقيح ، قال الحجازى فى حاشيته :

ثم نقلت لطعام العرس خاصة ، لاجتماع الرجل والمرأة (تسن) الوليمة بعقد ، ولو (بشاة فأقل) من شاة ، لقوله عليه الصلاة والسلام لعبد الرحمن بن عوف حين قال له تزوجت . أولم ولو بشاة ، أو ، أولم النبي صلى الله عليه وسلم على صفيية بحيس وضعه على نطع صغير ، كما في الصحيحين عن أنس لكن قال جمع : يستحب أن لا تنقص عن شاة (وتجب في أول مرة) أي : اليوم الأول (إجابة مسلم يحرم هجره) بخلاف نحو رافضي ،

الوليمة : هي طعام العرس قاله أهل اللغة والفقهاء وهو صريح في الأحاديث الصحيحة وأما الاجتماع نفسه على طعام العرس فليس هو الوليمة ، خلافا لما قاله في التنقيح وهو غريب لا يعول عليه ، بل هو غير صحيح اه . نقله شيخنا من حاشيته .

قوله : طعام العرس ، العرس - بضم العين - هو الزفاف - بكسر الزاي - : إهداء العروس إلى زوجها ، وأما عرس الرجل بالكسر فهي امرأته ، والعروس يطلق على الذكر والآثي أيام الدخول ، ويجمع للمذكر على عرس كرسول ورسول وللمؤنث على عرائس كعجوز وعجائز اه : (عن) .

قوله : تسن الوليمة بعقد ، وقال الشيخ تقي الدين رضي الله عنه : بالدخول قال في الإنصاف ، قلت الأولى أن يقال : وقت الاستحباب موسع من وقت النكاح إلى انتهاء أيام العرس ، لصحة الأخبار في هذا وهذا ، وكالسرور بعد الدخول ولكن قد جرت العادة بفعل ذلك قبل الدخول بيسير ، وقال أيضاً : ولو بشاة فأقل اه (مخ) .

قوله : بأن يدعو في اليوم الأول ، رفع بهذا ما يتوهم من كون المراد بأول مرة صادقا بما إذا دعاه باليوم الثاني من أيام الوليمة ولم يكن دعاه قبل ذلك ، فإنها تجب الإجابة في هذه الحال ، ولذلك قال : بأن يدعو في اليوم الأول اه (عن) .

بمعصية إن دعاه (إليها) أى : إلى الوليمة (إن عينه) الداعى (ولم يكن ثم) أى : فى محل الوليمة (منكر) لحديث أبى هريرة يرفعه دشر الطعام طعام الوليمة ، يمنعها من يأتيا ، ويدعى إليها من يأباها ، ومن لايجيب

قوله «إجابة مسلم يحرم هجره ، مقيد بما إذا لم يحرم هجره ، فإن حرم هجره لم يجب ولا كراهة ، ومقيد أيضاً بما إذا لم يكن كسبه خبيثاً ، فإن كان كسبه خبيثاً : لم يجبه على الصحيح من المذهب ، نص عليه . وقيل : بلى ، وضع ابن الجوزى فى المستوعب من إجابة ظالم وفاسق ومبتدع ومفاخر بها ، أو فيها مبتدع يتكلم ببدعة إلا لراد ، وكذا إن كان فيها مضحك بفحش أو كذب ، وإلا أبيع إذا كان قليلا ، وقيل : يشترط ان لا يخص بالأغنياء ، وأن لا يخاف المدعو من الداعى ولا يرجوه ، وأن لا يكون فى المحل من يكرهه المدعو أو يكره هو المدعو . وقال فى الترغيب والبلغة : إن علم حضور الأراذل ومن مجالستهم تزرى مثله : لم تجب إجابته . قال الشيخ تقي الدين رحمه الله تعالى عن هذا القول : لم أره لغيره من أصحابنا قال : وقد أطلق أحمد الوجوب ، واشترط الحل وعدم المنكر فأما هذا الشرط فلا أصل له ، كما أن مخالطة هؤلاء فى صفوف الصلاة لا تسقط الجماعة وفى الجنائز لا تسقط حق الحضور فكذلك ههنا ، وهذه شبه الحجاج بن أرطاة ، وهو نوع من التكبر فلا يلتفت إليه . نعم إن كانوا يتكلمون بكلام محرم فقد اشتملت على مكروه وأما إن كانوا فساقا لكن لا يأتون بمحرم ولا مكروه لهيبته فى المجلس ، فيتوجه أن يحضر إذا لم يكونوا ممن يهجرون ، مثل المشتريين أما إن كان فى المجلس ، من يهجر ففيه نظر ، والأشبه جواز الإجابة لا وجوبها اه (إنصاف) .

(تمتة) قال فى الاختيارات : إن خاف أن يأتوا بالمحرم ولم يغلب على ظنه أحد الطرفين فقد تعارض الموجب وهو الدعوة ، والمبيح وهو خوف شهود الخطيئة فينبغى أن لايجيب ، لأن الموجب لم يسلم من

فقد عصى الله ورسوله ، رواه مسلم (فإن دعاه الجفلى) بفتح الفاء كقوله :
يا أيها الناس هلموا إلى الطعام : لم تجب الإجابة (أو دعاه في اليوم الثالث)
كرهت إجابته ، لقوله عليه الصلاة والسلام « الوليمة أول يوم حرق ،
والثاني معروف ، والثالث رياء وسمعة » رواه أبو داود وغيره ، وتسن
في ثاني يوم لذلك الخبر (أودعا ذمى) أو من ماله حرام (كرهت
الإجابة) لأن المطلوب إذلال أهل الذمة والتباعد عن الشبهة وما فيه
الحرام ، لئلا يوافقته ، وسائر الدعوات مباحة غير عقيقة فتسن ، ومأتم
فتكره ، والإجابة إلى غير الوليمة مستحبة ، غير مأتم فتكره (ومن صومه
واجب) كسندر وقضاء رمضان إذا دعى للوليمة حضر وجوبا (ودعا)

المعارض المساوى ، ولا يحرم لأن المحرم كذلك ، فينتفى الوجوب والتجريم
ويبقى الجواز ، إلى أن قال : وقال : لا ريب في تحريم فرش الثياب تحت دابة
الأمير ، لاسيما إن كانت خزاً أو مغصوبة اهـ (ح ق ع) .

(فائدة) لو كان المدعو مريضاً أو مرضاً أو مشغولاً بحفظ مال أو في
شدة حر أو برد أو مطر يبل الثياب أو وحل أو كان أجيراً ولم يأذن له
المستأجر : لم تجب عليه الإجابة ، ويكره لأهل العلم والفضل الإسراع
إلى الإجابة والتساح فيه ، لأن فيه بذلة ودناءة وشرها لاسيما للحاكم اهـ
(ح - ابن عوض) .

قوله « الجفلى » : هو اسم للدعوة العامة ، وللخاصة النقرى ، وعليه قول
طرفه ابن العبد .

نحن في المشتات ندعو الجفلى لانرى الآداب فينا يفتقر

قوله « كرهت إجابته » ، وقال في الكافي . تجوز إجابته . قال في
الإنصاف : قلت : ظاهر كلام الإمام أحمد رضى الله عنه المتقدم : عدم
الكرهية ، وهو الصواب ، وقد ذكر قبل ذلك ، وقال أبو داود : قيل
لأحمد رحمه الله تعالى : نجيب دعوة الذمى ؟ قال : نعم . قال الشيخ تقي

استجابا (وانصرف) لحديث أبي هريرة يرفعه ، إذا دعى أحدكم فليجب فإن كان صائماً فليدع ، وإن كان مفطراً فليطعم ، رواه أبو دواد (والصائم المنتفل) إذا دعى أجاب ، و (يفطر إن جبر) قلب أخيه المسلم ، وأدخل عليه السرور ، لقوله عليه الصلاة والسلام لرجل : اعتزل من القوم ناحية وقال : إني صائم ، دعاكم أخوكم ، وتكلف لكم ، كل يوماً ، ثم صم يوماً مكانه إن شئت ، (ولا يجب) على من حضر (الأكل ولو مفطراً . لقوله عليه الصلاة والسلام إذا دعى أحدكم فليجب . فإن شاء أكل وإن شاء ترك ، قال في شرح المقنع : حديث صحيح ، ويستحب الأكل لما تقدم (وإباحته) أي : إباحة الأكل (متوقفة على صريح إذن أو قرينة) ولو من بيت قريب أو صديق لم يحرز عنه ، لحديث ابن عمر ، من دخل على غير دعوة دخل سارقاً ، وخرج مغيراً ، والدعاء إلى الوليمة وتقديم الطعام إذن فيه ولا يملكه من قدم إليه ، بل يملك على ملك صاحبه (وإن علم المدعو) أن ثم (أي : في الوليمة) منكر (كزمر وخمر ، وآلات لهو ، وفرش حرير ونحوه) فإن كان يقدر على تغييره حضر وغيره لأنه يودى بذلك فرضين إجابة الدعوة ، وإزالة المنكر (وإلا) يقدر على تغييره (أبي) الحضور ، لحديث عمر مرفوعاً ، من كان يؤمن بالله واليوم الآخر فلا يعقد على مائدة يدار عليها الخمر ، رواه الترمذى (وإن حضر من غير علم بالمنكر) ثم علم به أزاله (لوجوبه عليه ، ويجلس بعد ذلك) فإن دام المنكر

تقى الدين رحمه الله تعالى : قد يحمل كلامه على الوجوب اه (خطه) .

قوله ، والدعاء إلى الوليمة وتقديم الطعام إذن فيه ، قال في الغنية : لا يحتاج تقديم الطعام ، إذنا ، إذا جرت العادة في ذلك البلد بالأكل بذلك : فيكون العرف إذنا اه (م خ) .

قوله ، ولا يملكه من قدم إليه - الخ ، قال في المغنى : إن حلف لايديه فأضافه لم يحنت ، لأنه لا يملك شيئاً ، وإنما أباحه الأكل اه (ح ش منتهى) .

(لعجزه) أى : المدعو (عنه انصرف) لئلا يكون قاصدا لرؤيته أو سماعه (وإن علم) المدعو (به) أى : بالمنكر (ولم يره ولم يسمعه خير) بين الجاوس والأكل أو الانصراف ، لعدم وجوب الإنكار حينئذ (وكره النثار والتقاطه) لما يحصل فيه من النهية والتراحم ، وإن أخذه على هذا الوجه فيه دناءة وسخف (ومن أخذه) أى : أخذ شيئاً من النثار (أو وقع فى حجر) منه شيء (فد) هو (له) قصد تملكه أولاً ، لأنه قد حازه ومالكه قصد تملكه لمن حازه (ويسن إعلان النكاح) لقوله عليه الصلاة

قوله « ويسن إعلان النكاح والدف فيه - إلخ ، قال فى الإنصاف : إعلان النكاح مستحب بلا نزاع ، وكذا يستحب الضرب عليه بالدف نص عليه ، وعليه الأصحاب ، إلى أن قال : فائدتان ، إحداهما ضرب الدف فى غير العرس كالختان وقدم الغائب ونحوهما كالعرس ، نص عليه وقدمه فى الفروع ، وقيل : يكره ، قال المصنف وغيره : أصحابنا كرهوا الدف فى غير العرس ، وكرهه القاضى وغيره فى عرس وختان ، ويكره للرجل للتشبه . قال فى الرعاية : وقيل : يباح فى الختان ، وقيل : وكل سرور حادث . الثانية : يحرم كل ملهامة سوى الدف كزمار وطنبور وورباب وجنك وفأى ومعزفة وسر فأى ، نص على ذلك كله ، وكذا الحفانة والعود ، قال فى المستوعب والترغيب : سواء استعملت لحزن أو سرور ، وسأله ابن الحكيم عن النفخ فى القصبه كالمزمار ؟ قال أكرهه ، إلى أن قال : وكره الإمام أحمد الطبل الغير الحرب ، واستحبه ابن عقيل فى الحرب ، وقال : لتنهيز قلوب الأولياء وكشف صدور الأعداء ، وكره الإمام رضى الله عنه التغيير ونهى عن استماعه : وقال بدعة محدث ، ونقل أبو داود : لا بعجنى ، ونقل يوسف : لا يستمعه . قيل هو بدعة ؟ قال : حسبك . قال فى المستوعب : منع من اسم البدعة عليه ومن تحريمه ، لأنه شعر ملحق كالحداء ، والحدو للإبل وتحوه أه .

والسلام ، وأعلنوا ، وفي لفظ د أظهروا النكاح ، رواه ابن ماجه (و) يسن
(الدف) أى : الضرب به إذا كان لاحلق به ولا صنوج (فيه) أى : فى
النكاح (للنساء) وكذا ختان ، وقدم غائب ، وولادة وأملاك ، ولقوله
عليه الصلاة والسلام ، فصل ما بين الحلال والحرام الصوت والدف فى
النكاح ، رواه النسائى ، وتحرم كل ملهأة سوى الدف كزمار ، وطنبور ،
وجنك ، وعود ، قال فى المستوعب والترغيب : سواء استعمل الحزن
أو سرور .

(تمة) فى جمل آداب الأكل والشرب : تسن التسمية جهرا على
أكل وشرب ، والحمد إذا فرغ وأكمله بما يليه يمينه بثلاث أصابع وتحليل

قوله د ويسن الدف - ، إلخ ظاهر كلامه : سواء كان الضارب بالدف
رجلا أو امرأة ، قال فى الفروع : وظاهر نصوصه وكلام الأصحاب التسوية ،
وقال الموفق : ضرب الدف مخصوص بالنساء ، قال فى الرعاية ويكره للرجال
مطلقا اه ، نقله شيخنا فى الحاشية (م خ)

قوله د وتسن التسمية جهرا - إلخ ، وقيل : تجب التسمية والأكل باليمين .
اختاره ابن موسى اه (ح ش منتهى) .

قوله د بما يليه أى : ويكره أكله بما يلي غيره ، مالم يكن أنواعاً أوفاكمه
قال الأمدى : أو كان يأكل وحده فلا بأس . ويستحب أن يصغر اللقمة وأن يجيد
المضغ ويطيل البلع ، قال الشيخ تقي الدين رحمه الله تعالى : إلا أن يكون هناك
ما هو أهم من الإطالة ، واستحب بعض الأصحاب تصغير الكسر ، وينهى
بأكله وشربه التقوى على الطاعة ، ويبدأ الأكبر والأعلم وصاحب البيت ،
ويكره لغيرهم السابق فى الأكل اه (ابن عوض) .

(فائدة) قال فى الإقناع وشرحه : وإذا أكل معه ضرير استحب أن يعلمه
ما بين يديه من الطعام ليتناول مما يشتهي اه .
قوله د بثلاث أصابع ، ويكره بما دونها وبما فوقها ، مالم تكن حاجة ،

ما علق بأسنانه ، ومسح الصحيفة ، وأكل ما تناثر وغض طرفه من جلسته .
وشربه ثلاثاً مصاً ، ويتنفس خارج الإناء ، وكره شربه من فم سقاء ، وفي
أثناء طعام نلأ عادة ، وإذا شرب ناوله الأيمن ، ويسن غسل يديه قبل طعام
متقدماً به ربه ، وبعده متأخراً به ربه ، وكره رد شيء من فمه إلى الإناء ،
وأكله حاراً أو من وسط الصحيفة ، أو أعلاها ، وفعله ما يستقذره من غيره ،
ومدح طعامه . وتقويمه ، وعيب الطعام ، وقرانه في تمر مطلقاً ، وأن يفجأ قوماً
عند وضع طعامهم تعمداً . وأكله كثيراً بحيث يؤذيه ، أو قليلاً بحيث يضره .

ولا بأس بالأكل بالملعقة (ق ع) .

قوله « وفعله ما يستقذره من غيره » بأن يمتخط ونحوه وكذا يكره
الكلام بما يستقذر وبما يضحكهم ويحزنهم ، قاله الشيخ عبد القادر ، وكره
الإمام الأكل متكياً ، قال في الغنية : وعلى الطريق أيضاً ، ويكره أيضاً
مضطجعاً ومنبطحاً قاله في المستوعب وغيره ، ويسن أن يجلس الأكل على رجليه
اليسرى وينصب اليمنى أو يتربع ، قال في الرعاية الكبرى وغيره : ويكره نفث
يده في القصة وأن يقدم إليها رأسه عند وضع اللقمة في فمه ، وأن يغمس اللقمة
الدمعة في الخل والخل في الدسم فقد يكرهه غيره ، ولا بأس بوضع الفجل
والبقول على المائدة غير ماله رائحة كريهة . وينبغي أن يحول وجهه عند السعال
والعطاس عن الطعام أو أن يبعد عنه أو يجعل على فيه شيئاً ، لئلا يخرج منه
ما يقع على الطعام ، ويكره أن يغمس بقية اللقمة التي أكل منها في المرققة وكذا
هندسة اللقمة بفميه قبل وضعها في الطعام ، ويسن لمن أكل مع الجماعة أن
لا يرفع يده قبلهم حتى يكتفوا (ح - ابن عوض) .

(فائدة) قوله في المنتهى : ولا يعرضه . يعني : الطعام قال في الإقناع وشرحه :
ولا يعرض الطعام بل يقدمه لهم ، لئلا يستحووا فلا يطلنونه (ح ش منتهى)

باب عشرة النساء

العشرة - بكسر العين - الاجتماع ، يقال لكل جماعة : عشرة ، ومعشر
وهي هنا : ما يكون بين الزوجين من الألفة والانضمام (يلزم) كإلا من
(الزوجين العشرة) أى : معاشرة الآخر (بالمعروف) فلا يمتلئه بحقه ،
ولا يتكره لبذله ، ولا يتبعه أذى ومنه لقوله تعالى « ٤ : ١٩ » وعاشروهن
بالمعروف ، وقوله « ٢ : ٢٢٨ » ولهن مثل الذى عليهن بالمعروف ،
وينبغى إمساكها مع كراهته لها لقوله تعالى « ٤ : ١٩ » فإن كرهتموهن

باب عشرة النساء

قوله « يلزم كإلا من الزوجين العشرة بالمعروف » ويستحب لسك
واحد منهما تحسين الخلق لصاحبه والرفق به واحتمال الأذى اه (م خ)
وقال فى كتاب السر المصون : معاشرة المرأة بالتلطف مع إقامة الهيبة ،
ولا ينبغى أن يعلمها قدر ماله ولا يفشى إليها سرا ولا يكثر من الهيبة لها ،
وليكن غيورا من غير إفراط لثلاث ترمى بالشر من أجله (م خ) .
قوله « لقوله تعالى (فإن كرهتموهن) إلى آخر الآية » قال ابن الجوزى
رحمه الله تعالى : وقد نهت الآية إلى إمساك المرأة مع الكراهية ، وقد نهت
على معنيين ، أحدهما : أن الإنسان لا يعلم وجوه الصلاح ، فرب مكروه عاد
محمودا أو محمود عاد مذموما : والثانى أنه لا يكاد يجد محبوباً ليس فيه ما يكرهه ،
فليصبر على ما يكره لما يجب ا (م خ) قال فى (ح ش المنتهى) : وأنشدوا
فى هذا المعنى :

ومن لم يغمض عن صديقه * وعن بعض ما فيه يمت وهو عائب
ومن يشبع جاهداً كل عثرة * يجدها ولا يبقى له الدهر صاحب
(فائدة) قال الحارث المحاسبى : ثلاثة أشياء عريضة أو معدومة : حسن الوجه مع
الصيانة ، وحسن الخلق مع الديانة ، وحسن الإخاء مع الأمانة اه (ح ش منتهى) .

فعمى أن تكبرها شيئا ويجعل الله فيه خيرا كثيرا ، قال ابن عباس ربما رزق منها ولدا فيجعل الله فيه خيرا كثيرا ، (ويجرم مطل كل واحد) من الزوجين (بما يلزمه لـ) لزوج (الآخر ، والتكبر لبذله) أى : بذل الواجب لما تقدم (وإذا تم العقد لزمت تسليم) الزوجة (الحررة التى يوطأ مثلها) وهى بنت تسع ، لو كانت فضوة الخلقفة ، ويستمتع بمن يخشى عليها كحائض (فى بيت الزوج) متعلق بتسليم (إن طلبه) أى : طلب الزوج تسليها (ولم تشتت) فى العقد (دارها أو بلدها) فإن اشترطت عمل بالشرط لما تقدم ، ولا يلزم ابتداء تسليم محرمة ، ومريضة ، وصغيرة ، وحائض ، ولو قال : لا أطأ ، وإن أنكر أن وطأه يؤذيها فعليها البينة (وإذا استمهل أحدهما) أى : طلب المهلة ليصلح أمره (أمهل العادة وجوبا) طلبا لليسر والسهولة (لا لعمل جهاز) بفتح الجيم وكسرهما فلا تجب المهلة له لكن فى الغنية : تستحب الإجابة لذلك (ويجب تسلم الأمة) مع الإطلاق (ليلا فقط) لأنه زمان الاستمتاع للزوج ، وللسيد استخدامها نهاراً ، لأنه زمن الخدمة وإن شرط تسليمها نهاراً ، أو بذله سيد ويجب على الزوج تسليمها نهاراً أيضا (ويباشرها) أى : للزوج الاستمتاع بزوجته فى قبل ولو من جهة العجيزة (ما لم يضر) بها (أو يشغلها عن فرد) باستمتاعه ولو على تنور أو ظهر قنب (وله) أى : للزوج (السفر بالحررة) مع الأمن ، لأنه عليه الصلاة والسلام وأصحابه كانوا يسافرون بنسائهم ، (ما لم تشتت

قوله « ولو من جهة العجيزة » لقوله تعالى (٢٢٣ . ٢) نساؤكم حرث لكم فأتوا حرثكم أنى شئتم) أى : فى القبل ، لكن من أى جهة كانت . والآية نزلت رداً على اليهود القائلين بأن الحول الذى كان فى بعض أولاد الأنصار رضى الله عنهم من جهة إتيان نسائهم فى أقبالهن من جهة العجيزة ا هـ (م خ) ،

(تمنة) لا يكره الجماع فى ليلة من الليالى ولا فى يوم من الأيام ، وكذا السفر والتفصيل والخياطة والغزل والصناعات كلها ا هـ (ابن عوض) .

ضده) أى : أن لا يسافر بها فيوفى لها بالشروط . وإلا فلها الفسخ كما تقدم ، والأمة المزوجة ليس لزوجها ولا سيدها سفر بها بلا إذن الآخر ، ولا يلزم الزوج لو بوأها سيدها مسكناً أن يأتيها فيه . ولتسدد سفر بعده المزوج ، واستخدمه نهاراً (ويحرم وطؤها في الحيض) لقوله تعالى د ٢٢٢ : فاعتزلوا النساء في الحيض - الآية ، وكذا بعده قبل الغسل (و) (في الدبر) لقواه عليه الصلاة والسلام « إن الله لا يستحي من الحق ، لا تأتوا النساء في أعجازهن ، رواه ابن ماجه ، ويحرم عزل بلا إذن حرة أو سيده أمة (وله إجبارها) أى : للزوج إجبار زوجته (على غسل من حيض) ونفاس ، وجنابة إذا كانت مكلمة (و) غسل (نجاسة) واجتناب محرمات وإزالة وسخ ودرن (وأخذ ما تعافه النفس من شعر وغيره) كظفر ، ومنعها من أكل ماله رائحة كريهة كبصل وكراث وثوم ، لأنه يمنع كمال الاستمتاع ، ومواء كانت مسلبة أو ذمية ، ولا يجبر على عجن أو خبز أو طبخ أو

قوله « ويحرم وطؤها في الحيض والدبر ، وذكر في كتاب الحيض : أن وطء الحائض حرام وليس بكبيرة ، وأما إتيان المرأة في دبرها فن السكبان ، قاله شيخنا الخلوئي (من ابن عوض) .

قوله « أو سيده أمة ، أى : لأن الولد حق له ويبقى النظر فيما إذا كان الزوج قد اشترط حرية الولد ، هل يتوقف أيضاً على إذن السيد ، أو نقول : إنه قد سقط حقه وبقي حق الأمة ؟ ويؤخذ من هذا حينئذ : أن مثل الحرة في استئذانها الأمة إذا كان الزوج قد اشترط حرية ولدها . قاله شيخنا الخلوئي اه (ابن عوض) .

قوله « ومنعها من أكل ماله رائحة كريهة كبصل - الخ ، وعلى قياس أن له منعها من البصل والثوم له منعها من شرب الدخان ، بل هو أقيح ، قاله شيخنا الخلوئي (ح - ابن عوض) .

قوله « ولا تجبر على عجن أو طبخ - الخ ، قال في الفروع : وليس يلزمها

نحوه) ولا تجبر الذمية على غسل الجنابة (في رواية ، والصحيح من المذهب : له إجبارها عليه ، كما في الإنصاف وغيره ، وله منع ذمية دخول بيعة وكنيسة وشرب ما يسكرها ، لا مادونه ، ولا تكره على إفساد صومها . أو صلاتها ، أو سبها

فصل

(ويلزمه) أى ، الزوج (أن يبديت عند الحرة ليلة من أربع ليالي ، لا إذا طلبت أكثر ، لأن أكثر ما يمكن أن يجمع معها ثلاثاً مثلها ، وهذا قضاء سعد ابن سوار عند عمر بن الخطاب . واشتهر ولم ينكر ، وعند الأئمة ليلة من سبع لأن أكثر ما يجمع معها ثلاث حرار ، وهى النصف (و) له أن (ينفرد إن أراد) الانفراد (في الباقي) إذا لم يستفرق زوجته جميع الليالي ، فمن تحته حره له الانفراد في ثلاث ليال من كل أربع ، ومن تحته حرتان له أن ينفرد في ليلتين ، وهكذا (ويلزمه الوطء إن قدر) عليه (كل ثلث سنة مرة) بطلب الزوجة ، حرة كانت أو أمة ، مسلمة أو ذمية ، لأن الله تعالى قدر ذلك في أربعة أشهر في حق المولى ،

عجن وخبز وطحن ونحوه ، خلافاً للجوزجاني ، وأوجب شيخنا رحمه الله تعالى المعروف من مثلها لمثله ، وخرج أيضاً الوجوب من نصه على نكاح الأئمة لحاجة الخدمة . وفيه نظر ، لأنه ليس فيه وجوب الخدمة عليها ، وقال ابن حبيب في الواضح : إن النبي صلى الله عليه وسلم حكم على فاطمة رضي الله عنها بخدمة البيت كلها . وقال أبو ثور : عليها أن تخدمه في كل شيء أه (ح ش منتهى) .

فصل

قوله « ويلزمه الوطء إن قدر عليه كل ثلث سنة - الخ ، قال في الاختيارات ويجب على الزوج وطء امرأته بقدر كفايتها ، ما لم ينهك بدنه أو يشغله عن معيشته غير مقدر بأربعة أشهر كالأمة أه (ح ش منتهى) .

فكذلك في حق غيره ، لأن اليمين لا توجب ما حلف عليه ، فدل على أن الوطء واجب بدونها (وإن سافر فوق نصفها) أى : نصف سنة في غير حج ، أو غزو واجين ، أو طلب رزق يحتاجه (وطلبت قدومه وقدر : لزمه) القدوم (فإن أبى أحدهما) أى : الوطء في كل ثلث سنة مرة ، أو القدوم إذا سافر فوق نصف سنة وطلبت (فرق بينهما الحماكم بطلبها) وكذا إن ترك المبيت كالمولى ، ولا يجوز الفسخ في ذلك كله إلا بحكم حاكم ، لأنه مختلف فيه (وتسئ التسمية عند الوطء ، وقول الوارد) لحديث ابن عباس مرفوعاً لو أن أحدكم حين يأتى أهله قال : بسم الله ، اللهم جنبنا الشيطان ، وجنب الشيطان مارزقتنا فولد بينهما ولد لم يضره الشيطان أبداً ، متفق عليه (ويكره) الوطء متجردين لتهيئه عليه الصلاة والسلام عنه في حديث عتبة ابن عبد الله عند ابن ماجه وتكره (كثرة الكلام) حالته ، لقوله عليه الصلاة والسلام « لا تكثروا الكلام عند جماعة النساء ، فإن منه يكون الخرس والغفأة » (و) يكره النزاع (قبل فراغها) لقوله عليه الصلاة والسلام « ثم إذا قضى حاجته فلا يعجلها حتى تقضى حاجتها (و) يكره (الوطء بمرأى أحد) أو مسمعه ، أى : بحيث يراه أحد أو يسمعه غير طفل لا يعقل ولو رضيعاً (و) يكره (التحدث به) أى : بما جرى بينهما « لتهيئه عليه الصلاة والسلام عنه » ، رواه أبو داود وغيره ، وله الجمع بين وطء نسائه ، أو مع إمامته بغسل واحد ، لقول أنس « سكبت

قوله في حديث ابن عباس رضى الله عنهما « لم يضره الشيطان أبداً » قال المنذرى في حواشيه : قيل لم يحمله أحد على العموم في جميع الضرر والوسوسة والإغواء ، واختلف في تأويله ، فقيل : يحتمل أن يكون دفع الضرر حفظه من إغوائه ، وإضلاله بالكبر ، ويحتمل حفظه من الكيأثر والقواحش ، وقيل : لا يصرفه عن توفيقه للتوبة إذا زل ، وقيل : هو أن لا يصرع ، وقيل : لئلا يطعن فيه الشيطان عند ولادته ، نقله ابن نصر الله في حاشية الفروع (ع ن) .

لرسول الله صلى الله عليه وسلم من نسائه غسلاً واحداً في ليلة واحدة ، ويحرم جمع زوجته في مسكن واحد بغير رضاهما (لأن عليهما ضرراً في ذلك ، لما بينهما من الغيرة ، واجتماعهما يثير الخصومة (وله منعها) أى : منع زوجته (من الخروج من منزله) ولو لزيارة أبويها أو عيادتهما ، أو حضور جنازة أحدهما ، ويحرم عليها الخروج بلا إذنه لغير ضرورة (ويستحب إذنه) أى إذن الزوج لها في الخروج (أن نمرض محرماً) كأخيها ، وعمها ، أو لتعوده (وتشهد جنازته) لما في ذلك من صلة الرحم وعدم إذنه يكون حاملاً لها على مخالفتها ، وليس له منعها من كلام أبويها ولا منعها من زيارتهما (وله منعها من إجارة نفسها) لأنه يفوت حقه بها ، فلا تصح إجارتهما نفسها إلا بإذنه وإن أجزت نفسها قبل النكاح : صححت ولزمت (و) له منعها (من إرضاع ولدها من غيره إلا لضرورته) أى : ضرورة الولد ، بأن لم يقبل ثدى غيرها فليس له منعها إذاً . لما فيه من إهلاك نفس معصومة ، وللزوج الوطاء مطلقاً ، ولو أضر بمسئأجر أو مرتضع .

قوله « في مسكن واحد ، قال في الشرح : صغيراً كان المسكن أو كبيراً ، لأن عليهما ضرراً لما بينهما من العدواة والغيرة ، فاجتماعهما يثير الخصومة والمقاتلة وتسمع كل واحدة منهما حسه إذا أتى الأخرى أو ترى ذلك ، وفي بعض كتب لشفافية : يحرم عليه الجمع بين ضربتين في مسكن لم تتفصل مرافقه إلا برضاهما فإن انفصلت جازاه (ح ش منتهى) .

فصل في القسم

(ويجب عليه) أى على الزوج (أن يساوى بين زوجاته في القسم) لا في الوطء، لقوله تعالى د ٤ : ١٩ وعاشروهن بالمعروف ، وتميز إحداهما ميل ، ويكون ليلة وليلة ، إلا أن يرضين بأكثر ، ولزوجة أمة مع حرة ليلة من ثلاث (وعماده) أى : القسم (الليل لمن معاشه النهار ، والعكس بالعكس) فمن معيشته ليل كحارس يقسم بين نسائه بالنهار ، ويكون النهار في حقه كالليل في حق غيره ، وله أن يأتين وأن يدعوهن إلى محله ، وأن يأتى بعضا ويدعو بعضا ، إذا كان مسكن مثلها (ويقسم) وجوبا (لحائض ونفساء ومرضاة ومعيبة بنحو جذام) (ومجنونة مأمونة وغيرها) كمن آلى أو ظاهر منها. ورتقاء ، ومحرمة ، وميعة ، لأن القصد السكن والانس. وهو حاصل بالمبيت عندها. وليس له بداءة في قسم ولا سفر بإحداهن بلا قرعة إلا برضاهن (وإن سافرت) زوجة (بلا إذنه في

فصل في القسم

قوله «ليلة وليلة» ، يعنى : إذا كانتا ببلد واحد . فإن كانتا في بلدين فعليه العدل بينهما ، بأن يمشى إلى الغائبة في أيامها ، أو يقدمها إليه ، فإن امتنعت من القدوم مع الإمكان : سقط حقها لنشوزها ، وإن قسم في بلديهما . يجعل المدة بحسب ما يمكن كشهرا أو أقل أو أكثر على حسب تقارب البلدان . اهـ (خطه) .

(فائدة) قوله في المنتهى ، ولها هبة نذبتها بلا مال - الخ ، فإن كان بمال لم يجز ، فإن أخذته عليه لزمها رده ، وعليه أن يقضى لها لأنها تركته بشرط عوض لم يسلم لها ، وإن كان عوضها غير المال كإرضاء زوجها أو غيره جاز و قال الشيخ تقي الدين رحمه الله تعالى : قياس المذهب : جواز أخذ العوض عن سائر حقوقها من القسم وغيره ، ووقع في كلام القاضى ما يقتضى جوازه اهـ (حمص)

حاجتها ، أو أبت السفر معه ، أو (أبت) المبيت عنده في فراشه ، فلا قسم لها ولا نفقة) لأنها عاصية كالناشز ، وأما من سافرت لحاجتها ولو بإذنه فلتعذر الاستمتاع من جهتها ، ويحرم أن يدخل إلى غير ذات ليلة فيها إلا للضرورة ، وفي نهارها إلا للحاجة ، فإن لبث وجامع لزمه القضاء (ومن وهبت قسمها لضررتها بإذنه) أى : إذن الزوج جاز (أو) وهبته (له لجعله) لزوجته (أخرى جاز) لأن الحق في ذلك للزوج وللواهبه وقد رضيا (فإن رجعت) الواهبه (قسم لها مستقبلا) لصحة رجوعها فيه ، لأنها هبة لم تقبض ، بخلاف الماضي فقد استقر حكمه ، ولزوجة بذل قسم ونفقة ليمسكها ، ويعود حقها برجوعها ، وتسبب تسوية زوج في وطء بين نسائه وفي قسم بين إمامته (ولا قسم) واجب على سيد (لإمامته وأمهات أولاده) لقوله تعالى د : ٤ : ٣ فإن خفتم أن لا تعدلوا فواحدة ، أو ما ملكت أيمانكم ، (بل يظأ) السيد (من يشاء) منهن (متى شاء) وعليه أن لا يعضلن إن لم يرد استمتاعا بهن (وإن تزوج بكراً) ومعه غيرها (أقام عندها سبعا) ولو أمة (ثم دار) على نسائه (وإن تزوج ثيباً) أقام عندها (ثلاثاً) ثم دار . لحديث أبي قلابة عن أنس من السنة إذا تزوج الثيب أقام عندها ثلاثاً ثم قسم — قال أبو قلابة : لو شئت لقلت : إن أنسا رفعه إلى النبي صلى الله عليه وسلم ، رواه الشيخان (وإن أحببت) الثيب أن يقيم عندها (سبعا فعل وقضى مثلن) أى : مثل السبع (للبواقي) من ضرائها ، لحديث أم سلمة د أن النبي صلى الله عليه وسلم لما تزوجها أقام عندها ثلاثة أيام ، وقال : إنه ليس بك هو ان على أهلك ، فإن شئت سبعت لك وإن سبعت لك سبعت لنسائي ، رواه أحمد ومسلم وغيرهما .

فصل في النشور

(وهو معصيتها إياه فيما يجب عليها) مأخوذ من النشز وهو ما أرتفع من الأرض ، فكأنها أرتفعت وتعالَت عما فرض عليها من المعاشرة بالمعروف (فإذا ظهر منها أمارته بأن لا تجيبه إلى الاستمتاع أو تجيبه متبرمة) متناقلة (أو متكرهة وعظها) أى : خوفها الله تعالى ، وذكرها ما أوجب الله عليها من الحق والطاعة ، وما يلحقها من الإثم بالخلفة (فإن أصرت) على النشور بعد وعظها (هجرها في المضجع أى : ترك مضاجعتها

فصل في النشور

قوله « هجرها في المضجع ، بفتح الجيم ، والمراد أن يهجر فراشها فلا ياصحبها فيه ، قال في الإختيارات : تهجر المرأة في المضجع لحق الله تعالى بدليل قصة الذين خلفوا ، وينبغى أن تملك النفقة في هذه الحال ، لأن المنع منه كما لو امتنع من أداء الصداق (ح ق ع) وقال ابن عباس رضى الله عنهما في رواية على بن أبي طلحة عنه في قوله : (٤ : ٣٤) واهجروهن في المضاجع (قال « هو أن لا يجامعها ويضاجعها على فراشها ويوليها ظهره ، وكذا قال غير واحد ، وقال مجاهد والشعبي وإبراهيم : هو أن لا يضاجعها اه (خطه) .

(فائدة) ينبغى للمرأة أن لا تغضب زوجها ، وللزوج مداراتها ، نقل عبد الله عن أبيه : سمعت أبا يوسف القاضى يقول : خمسة يجب على الناس مداراتهم : الملك المسلم ، والقاضى المتأول ، والمريض ، والمرأة ، والعالم ليقتبس من علمه . فاستحسن ذلك ، وقال ابن عبد البر : أجمعت الحكماء على أربع كلمات ، وهى لا تحمل على قلبك لا ما يطيق ولا تعملان عملا ليس لك فيه منفعة ، ولا تثقلن بأمرأة ، ولا تغترن بالمال وإن كثر . وقال ابن الجوزى : متى أمسك عن الجاهل عاد ما عنده من العقل موجباً له على قبوح

(ماشاء، و) هجرها (في الكلام ثلاثة أيام) فقط، لحديث أبي هريرة مرفوعاً
«لا يجلد لمسلم أن يهجر أخاه فوق ثلاثة أيام»، (فإن أصرت) بعد الهجر المذكور
(ضربها) ضرباً (غير مبرح) أى: شديد، لقوله عليه الصلاة والسلام «لا يجلد
أحدكم امرأته جلد العبد ثم يضاعفها في آخر اليوم، ولا يزيد على عشرة أسواط،
لقوله عليه الصلاة والسلام «لا يجلد أحدكم فوق عشرة أسواط
إلا في حد من حدود الله، متفق عليه، ويجتنب الوجه والمواضع المخوفة،
وله تأديبها على ترك الفرائض وإن ادعى كل ظلم صاحبها أسكنها حاكم قرب ثقة
يشرف عليهما، ويلزمها الحق، فإن تعذر وتشاقا بعث الحاكم عدلين يعرفان
الجمع والتفريق، والأولى من أهلها، يوكلانها في فعل الأصلاح: من جمع،
وتفريق، بعوض أو دونه.

ما أتى به، وأقبل عليه الخالق لآئمين له على سوء أدبه في حق من لا يجيبه وما ندم
حليم ولا ساكت، فإن شئت فاجعل سكوتك احتقاراً أو سبباً لمعاونة الناس
لك، أو لئلا تقع في الإثم. وقال ثعلب: العرب تقول: صبرك على أذى
من تعرفه خير لك من استحداث من لا تعرفه، وكان شيخنا رضى الله عنه
يقول هذا المعنى اه (فروع).

قوله «وله تأديبها» - إلخ، مقتضى صنيع تحفة الودود: إن هذا مستحب
لامباح فقط، فلعلة عبر بلام الجواز لأجل الرد فقط، على القائل بعد الجواز
بالكلية، وهو قول في المذهب. فلا يتنافى الإستحباب (م خ).

قوله «بعث الحاكم عدلين» - إلخ عن أحمد رضى الله عنه: أنهما
وكيلان وعنه أنهما حاكمان يفعلان ما يريدان: من جمع أو تفريق بعوض
أو غيره، من غير رضى الزوجين قال الزركشى: وهو ظاهر الآية الكريمة اه
واختاره ابن هبيرة والشيخ تقي الدين رضى الله عنه، وهو ظاهر كلام
الخرقي، قاله في الفروع اه وهو قول الأوزاعي ومالك وإسحق وابن

باب الخلع

وهو فراق الزوجة بعوض بألفاظ مخصوصة ، سمي بذلك ، لأن المرأة تخلع نفسها من الزوج ، كما تخلع اللباس ، قال تعالى د ٢ : ١٨٧ هن لباس لكم وأتم لباس لهن ، (من صح تبرعه) وهو الحر الرشيد غير المحجور عليه (من زوجه وأجنبي ، صح بذله لعوضه) ومن لا فلا ، لأنه بذل مال في مقابلة ما ليس بمال ولا منفعة ،

المنذر ، وهو جديد قول الشافعي ، وحكاه ابن عبد البر عن جمهور العلماء ، ولا يصح الإبراء من الحكيم ، لأنهما لم يو كلا فيه ، إلا في الخلع خاصة من وكيل المرأة فقط ، فتصح براءته عنها ، لأن الخلع لا يصح إلا بعوض فتوكيلها فيه ، إذن في المعارضة ، ومنها : الإبراء ، وفائدة الخلع : تخليصها منه ، ولا رجعة له عليها إلا بإرضائها ، أو عقد جديد ، وعلى القول بأنهما حكمان يسقط نظرهما بغية الزوجين أو أحدهما ، لأنه لا يقبض الغائب ولا ينقطع نظرهما بجنونهما أو أحدهما لأن الحاكم يحكم على المجنون اه (خطه)

باب الخلع

الخلع بضم الخاء : الاسم ، وبالفتح : المصدر ، والخلع - بكسر الخاء ما خلعت من ثياب على آخر ، وتخالع القوم : نقضوا العهد ، وتخالع في مشيته : هن منسكبيه اه (ح ش منتهى) .

قوله د وأجنبي ، قال في الاختيارات : فيجوز أن يختلعا كما يجوز أن يفتدى الأسيرة ، وكما يجوز أن يبذل الأجنبي لسيد العبد عوضاً لعتيقه ، ولهذا ينبغي أن يكون ذلك مشروطاً بما إذا كان قصده تخليصها من رق الزوج لمصلحتها في ذلك ونقل مهنا عن الإمام أحمد رحمه الله تعالى في رجل قال لرجل : طلق امرتك حتى أتزوجها ولك ألف درهم ، فأخذ منه الألف ، ثم قال لامرأته : أنت طالق ، فقال : سبحان الله ارجل يقول لرجل : طلق امرأتك حتى أتزوجها لا يحل هذا . ا .

فصار كالنبرع (فإذا كرهت) الزوجة (خلق زوجها أو خلقه) أبيع الخلع ،
والخلق - بفتح الخاء - : صورته الظاهرة ، وبضمها : صورته الباطنة
(أو) كرهت (نقص دينه أو خافت إثمأ بترك حقه : أبيع الخلع) لقوله
تعالى : ٢٠ : ٢٢٩ فإن خفتم ألا يقيما حدود الله فلا جناح عليهما فيما
افتدت به ، ونسن إجابتها إذا إلا مع محبته لها فيسن صبرها وعدم افتدائها
(وإلا) يكن حاجة إلى الخلع بل بينهما الاستقامة (كره ووقع) لحديث
ثوبان مرفوعاً « أيما امرأة سألت زوجها الطلاق من غير ما بأس فحرام
عليها رائحة الجنة ، رواه الخمسة إلا النسائي (فإن عضلها ظلماً للافتداء)
أى : لتفتدى منه (ولم يكن) ذلك (لزنائها أو نشوزها أو تركها فرضاً

قوله « فيسن صبرها - إلخ ، ونقل أبو طالب عن الإمام أحمد رحمه الله
تعالى : إن كانت المرأة تبغض زوجها وهو يحبها لا أمرها بالخلع ، ينبغي
لها أن تصبر .

قوله « كره ووقع ، وعن أحمد رضى الله عنه : لا يجوز مع استقامة الحال
ولا يصح ، ومال إليه الموفق والشارح ، واختاره ابن بطة وصنف فيه مصنفان ،
وهو قول داود ، واختاره ابن المنذر ، قال : وهو مروى عن ابن عباس وكثير
من أهل العلم ، قال الموفق : والحجة مع من حرهه اه (حش - منتهى) .

قوله « فإن عضلها ظلماً للافتداء - إلخ ، قال ابن عقيل رحمه الله تعالى :
العوض مردود والزوجة بائن ، قال أبو العباس رضى الله عنه : وله وجه حسن ،
ووجه قوى إذا قلنا : الخلع يصح بلا عوض ، فإنه بمنزلة من خلع على مال
مغصوب أو خنزير ونحوه ، وتخريج الرويتين هنا قوى جداً اه (اختيارات)
(فائدة) قال فى الإنصاف : الحال التاسع أن يضرها ويؤذيها لتركها
فرضا أو لنشوز فتخالعه لذلك ، فقال فى الكافى : يجوز ، قال الشيخ تقي الدين
رحمه الله تعالى : تعليل القاضى وأبى محمد يقتضى أنها لو نشزت عليه : جاز له
أن يضرها لتفتدى نفسها منه ، وهذا صحيح اه (حش - منتهى) .

فقلت (أى : افتدت منه : حرم ولم يصح ، لقوله تعالى د ٤ : ١٩ ولا تعضلوهن لتذهبوا ببعض ما آتيتموهن ، إلا أن يأتين بفاحشة مبينة ، فإن كان لزناتها ، أو نشوزها أو نركها فرضاً : جاز وصح ، لأنه ضرها بحق (أو خالعت الصغيرة والمجنونة والسفينة) ولو بإذن ولي (أو) خالعت (الأمة بغير إذن سيدها : لم يصح الخلع) لخلو عن بذل عوض من يصح تبرعه (ووقع الطلاق ، رجعياً إن) لم يكن تم عدده (وكان) الخلع المذكور (بلفظ الطلاق أو نيته) لأنه لم يستحق به عوضاً ، فإن تجرد عن لفظ الطلاق ونيته فلغو ، ويقبض عوض الخلع زوج رشيد ولو مكاتباً ، أو محجوراً عليه لفلس ، وولي الصغير ونحوه ، ويصح الخلع من يصح طلاقه .

فصل

(الخلع بلفظ صريح الطلاق أو كنيائته) أى : كناية الطلاق (وقصده) به الطلاق (طلاق بائن) لأنها بذلت العوض لتمك نفسها ، وأجابها لسؤالها

قوله د من يصح طلاقه ، قال فى الاختيارات : والتحقيق : أنه يصح من يصح طلاقه بالملك أو الوكالة أو الولاية كالحكم فى الشقاق ، وكذلك لو فعاه فى الإيلاء أو العنة أو الإعسار ، أو غيرها من المواضع التى يملك الحاكم الفرقة فيها أه ،

فصل

قوله د الخلع بلفظ صريح الطلاق أو كنيائته وقصده طلاق بائن - الخ ، قال أبو العباس رضى الله عنه : والخلع بعوض فسخ بأى لفظ كان ولو وقع بصريح الطلاق ، وليس من الطلاق الثلاث ، وهذا هو المنقول عن عبد الله بن عباس وأصحابه ، وعن الإمام أحمد رضى الله عنه وقدماء أصحابه ، لم يفرق أحد من السلف ولا أحمد بن حنبل ولا قدماء أصحابه فى الخلع بين لفظ ولفظ ، لا لفظ الطلاق ولا غيره ، بل ألفاظهم

(وإن وقع) الخلع (بلفظ الخلع أو الفسخ أو الإفداء) بأن قال : خلعت ، أو فسخت أو فاديت (ولم ينوه طلاقاً كان فسخاً لا ينقص به عدد الطلاق) روى عن ابن عباس واحتج بقوله تعالى « ٢ : ٢٢٩ الطلاق مرتان ، ثم قال « فلا جناح عليهما فيما افتدت به ، ثم قال « فإن طلقها فلا تحل له من بعد حتى تنكح زوجاً غيره ، فذكر لفظ تطليقتين والخلع — وتطليقة بعدهما — فلو كان الخلع طلاقاً لكان رابعاً وكسنايات الخلع : باريتك وأبرأتك وأبنتك ، لا يقع بها إلا بنية أو قرينة . كسؤال وبذل عوض ، ويصح بكل لغة من أهلها لا معلقاً (ولا يقع بمعتدة من خلع طلاق ولو واجهها) الزوج (به) روى عن ابن عباس وابن الزبير ، ولأنه لا يملك بضعها فلم يلحقها طلاقه كالأجنبية (ولا يصح شرط الرجعة فيه) ولا شرط خيار ويصح الخلع فيهما (وإن خالعا بغير عوض) لم يصح ، لأنه لا يملك

كأها صريحة في أنه فسح بأى لفظ كان . قال عبد الله : رأيت أبا يذهب إلى قول ابن عباس ؛ وابن عباس صح عنه أن كل ما أجازه المال فليس بطلاق ، والذي يقتضيه القياس : أنهما إذا أطلقا الخلع صح بالصداق ، كما لو أطلقا النكاح وثبت صداق المثل « فكذا الخلع وأولى اه (من الاختيارات) .

قوله « لا يقع بها إلا بنية أو قرينة ، كسؤال وبذل عوض — الخ ، أعلم أن لفظ الخلع ونحوه من الألفاظ التي ليس فيها لفظ الطلاق إما أن يقترن بعوض أولاً ، وعلى التقديرين ، إما أن ينوي الزوج بذلك اللفظ الطلاق أولاً ، فهذه أربع صور مختلف حكمها ، فيكون طلاقاً في صورتى النية بعوض ، أو دونه ، وفسخاً لا ينقص به عدد الطلاق في صورة العوض بلا نية ، ولا فسخاً ولا طلاقاً بل لغواً في صورة عدمهما ، أى : العوض والنية (ع ن) :

قوله « ويصح الخلع فيهما ، أى : يصح الخلع ويفسد الشرط فيهما اه (ع ب ط) .

فسخ النكاح لغير مقتض بيده (أو) خالعا (بمجرم) يعلمانه كخمر وخنزير
ومغصوب (لم يصح) الخلع ويكون لغواً لخلوه عن العوض (ويقع الطلاق)
المسؤول على ذلك (رجعيّاً كان بلهظ الطلاق أو نيته) لخلوه عن (العوض)
وإن خالعا على عبد فبان حرّاً أو مستحقاً : صح الخلع ، ولها قيمته ، ويصح
على رضاع ولده ، ولو أطلقا ، وينصرف إلى حولين أو تتمتهما ، فإن مات
رجع ببقية المدة يوماً فيوماً (وما صح مهرأ) من عين مالية ومنفعة مباحة
صح الخلع به (لعموم قوله تعالى فلا جناح عليهما فيما افدت به) (ويكره)
خالعا (بأكثر مما أعطاهما) لقوله عليه الصلاة والسلام في حديث جيلة « ولا
تردد ، ويصح الخلع إذا ، لقوله تعالى فلا جناح عليهما فيما افدت به » وإن
خلعت حامل بنفقة عدتها : صح . ولو قلنا : النفقة للحمل ، لأنها في التحقيق
في حكم المالكة لها مدة الحمل (ويصح) الخلع (بالمجهول) كالوصية ، ولأنه
إسقاط لحقه من البضع ، وليس بتملك شيء . والإسقاط يدخله المسامحة (فإن
خالعته على حمل شجرتها ، أو) حمل (أمها ، أو مافي يدها ، أو بيتها من دراهم
أو متاع أو على عبد) مطلق ونحوه (صح) الخلع ، وله ما يحصل ، أو مافي
بيتها أو يدها (وله مع عدم الحمل) فيما إذا خالعا على نحو حمل شجرتها (و)
مع عدم (المتاع) فيما إذا خالعا على مافي بيتها من المتاع (و) مع عدم (العبد)
لو خالعا على مافي بيتها من عبد (أقل مسماه) أى : أقل ما يطلق عليه الاسم
من هذه الأشياء لصدق الاسم به ، وكذا لو خالعا على عبد مبهم ، أو نحوه ،
له أقل ما يتناوله الاسم (و) له (مع عدم الدراهم) فيما إذا خالعا على
مابيدها من الدراهم (ثلاثة) دراهم ، لأنها أقل الجمع .

قوله « ويصح الخلع بالمجهول ، أى : ويصح بالمعدوم الذى ينتظر وجوده
كما تحمل شجرتها ونحوه اهـ (خطه) .

فصل

(إذا قال) الزوج لزوجته أو غيرها إن كان وكيلا في طلاقها متى أعطيتني ألفاً (أو إن أعطيتني ألفاً فأنت طالق طلقت) بائناً (بعطيته) الألف (وإن تراخى) الإعطاء لوجود المعلق عليه ، ويمك الألف بالإعطاء ، وإن قال : إن أعطيتني هذا العبد فأنت طالق فأعطته إياه طلقت ، ولا شيء له إن خرج معيياً ، وإن بان مستحق الدم فقتل فأرش عيه ، ومغصوبا أو حراً هو أو بعضه لم تطلق ، لعدم صحة الإعطاء ، وإن قال : أنت طالق وعليك ألف ، أو بألف أو نحوه فقبلت بالمجلس بانة واستحقه ، وإلا وقع رجعياً ، ولا ينقلب بائناً لو بذلته بعد (وإن قالت : اخلعني على ألف ، أو) اخلعني (بألف . أو) اخلعني (ولك ألف ففعل) أى : خلعها ولو لم يذكر الألف (بانة واستحقها) من غالب نقد البلد إن أجلها على الفور ، ولأن السؤال كالمعاد في الجواب (و) إن قالت (طلقني واحدة بألف فطلقها ثلاثاً استحقها) لأنه أوقع ما استدعته وزيادة (وعكسه بعكسه) فلو قالت : طاقني ثلاثاً بألف فطلق أقل منها : لم يستحق شيئاً ، لأنه لم يجبهما لما بذلت العوض في مقابلته (إلا في واحدة بقيت) من الثلاث فيستحق الألف ولو لم تعلم ذلك ، لأنها كملت وحصلت ما يحصل بالثلاث من البيئونة والتحريم حتى تنكح زوجاً غيره (وليس للأب خلع زوجة ابنه الصغير) أو المجنون (ولا طلاقها) لحديث . إنما الطلاق لمن أخذ بالساق ، رواه ابن ماجه والدارقطنى (ولا) للأب (خلع) ابنته بشيء من مالها) لأنه لاحظ لها في ذلك ، وهو بذل للمال في غير مقابلة عوض مالى ، فهو كالمتهرع وإن بذل العوض من ماله صح كالأجنبي .

فصل

قوله « أو غيرها ، كأنه يقول زيد : إذا أعطيتني كمذا فزوجتي طالق (خطه) .

ويحرم خلع الحيلة ولا يصح (ولا يسقط الخلع غيره من الحقوق)
فلو خالعته على شيء لم يسقط ما لها من حقوق زوجية وغيرها بسكوت عنها ،
وكذا لو خالعته ببعض ما عليه : لم يسقط الباقي كسائر الحقوق (وإن علق
طلاقها بصفة) كدخول الدار (ثم أبانها فوجدت) الصفة حال بينونة ثمة (ثم
نكحها) أى : عقد عليها بعد وجود الصفة (فوجدت) الصفة (بعده) أى : بعد
النكاح (طلقت) وكذا لو حلف بالطلاق ثم بانث ثم عادت الزوجية ووجد
المحلف عليه فتطلق لوجود الصفة ولا تنحل بفعلها حال البينونة ولو كانت
الأداة لا تقتضى التكرار ، لأنها لا تنحل إلا على وجه يحنث به ، لأن اليمين
حل وعقد ، والعقد يفتقر إلى الملك ، فكذا الحل ، والحنث لا يحصل بفعل
الصفة حال البينونة ، فلا تنحل اليمين به (كعتق) فلو علق عتقه على صفة ثم
باعه فوجدت ، ثم ملكه ثم وجدت : عتق لما سبق (وإلا) توجد الصفة بعد
النكاح والملك (فلا) طلاق ، ولا عتق بالصفة حال البينونة وزوال الملك ،
لأنهما إذا ليسا محل وقوع .

قوله ويحرم خلع الحيلة - النخ ، قال الشيخ تقي الدين رضى الله عنه :
خلع الحيلة لا يصح على الأصح ، كما لا يصح نكاح المحلل ، لأنه ليس المقصود
منه الفرقة ، وإنما يقصد منه بقاء المرأة مع زوجها كما فى نكاح المحلل ، والعقد
لا يقصد منه نقيض مقصوده اه فعلت أن المراد : أ الخلع إذا وقع حيلة
لا يصح سواء كان لإسقاط يمين طلاق أو لغيره كالجمع بين الأختين وإنما قيد
المصنف بذلك كغيره جرياً على الغالب ، ويؤيده قولهم : الحيلة غير جائزة
فى شيء من أمور الدين . قل المنقح فى التنقيح : وغالب الناس واقع فى ذلك
اه . أى : فى الخلع حيلة لإسقاط يمين الصلاق اه (حمص) .

قوله ، لأنها لا تنحل - النخ ، أكثر أهل العلم يرون أن الصفة لا تعود إذا
أبانها بطلاق ثلاث ، وإن لم توجد حال إبانها ثم وجدت البينونة ، فإن أبانها

كتاب الطلاق

هو في اللغة : التخلية ، يقال : طلقت الناقة إذا سرحت حيث شامت والإطلاق : الإرسال ، وشرعا : حل قيد النكاح أو بعضه (يباح) الطلاق (للحاجة) كسوء خلق المرأة ، والتضرر بها مع عدم حصول الغرض (ويكره) الطلاق (لعدمها) أى : عند عدم الحاجة لحديث «أبغض الحلال إلى الله الطلاق ، ولاشتماله على إزالة النكاح المشتمل على المصالح المندوب إليها (ويستحب للضرر) أى : لتضررها باستدامة النكاح في حال الشقاق ، وحال تحوج المرأة إلى المخالعة ليزول عنها الضرر، وكذا لو تركت صلاة أو عفة أو نحوهما ، وهى كالرجل فيسن أن تحتلع إن ترك حق الله تعالى (ويجب) الطلاق (للإيلاء) على الزوج المولى إذا أبى الفينة (ويحرم للبدعة) ويأتى بيانه (ويصح من زوج مكلف و) زوج (مميز يعقله) أى : الطلاق بأن يعلم أن النكاح يزول : به لعموم حديث «إنما الطلاق لمن أخذ بالساق ،

بدون الثلاث فوجدت الصفة ، ثم تزوجها : انحلت يمينه ، وإن لم توجد الصفة في البيئونة ثم نكحها : لم تنحل عند الجمهور اهـ (خطة) .

كتاب الطلاق

قوله « وكذا لو تركت صلاة وعفة ، بل قال الشيخ تقي الدين رحمه الله تعالى : إذا كانت تزنى لم يكن له أن يمسكها على تلك الحالة ، بل يفارقها ، وإلا كان ديوثاً اهـ . ولا بأس بعضلها في هذه الحالة والتضييق عليها ، وعلى هذا : فالفراق واجب عنده اهـ (م خ) .

قوله « ومميز يعقله ، فيصح طلاق المميز ، وكذا ظهاره في أشهر الروايتين وليس مبنياً على تكليفه كما فعله الطوفى . بل هو من قبل ربط

وتقدم (ومن زال عقله معذوراً) كجنون ، ومغمى عليه ، ومن به برسام

الأحكام بأسبابها كما قالوا به في وجوب الزكاة والغرامات في ماله ، نبه عليه ابن نصر الله الكشاني في شرح مختصر الروضة للطوفي ، فراجعه .

قوله «ومن زال عقله معذوراً» ، إلى قوله : لم يقع طلاقه ، قال في الإنصاف : لكن لو ذكر المغمى عليه والجنون لما أفاقا : أنهما طلقا : وقع الطلاق . نص عليه ، قال المصنف : هذا فيمن جنونه بذهاب معرفته بالكلية . فأما المبرسم ومن به نشأ - فلا يقع ، وقال في الروضة ، المبرسم ، إن عقله لم يزل ، قال في الفروع : فيدخل في كلامهم بلا ريب ، وقال الشيخ : تبقى الدين أيضاً : إن غيره الغضب ولم يزل عقله : لم يقع الطلاق ، لأنه ألباه وحمله عليه ، فأوقعه وهو يكرهه ليستريح منه ، فلم يبق له قصد صحيح فهو كما المكره ، ولهذا لا يجاب دعائه على نفسه وماله ، ولا يلزمه نذر الطاعة فيه اه .

(فائدة) قال ابن قندس في حواشي المحرر : لو ادعى أنه طلق وهو زائل العقل بغضب أو جنون ، يتوجه كما لإقرار وكما لبيع : أى : كما لو ادعى أنه أقر أو باع وهو مجنون ، فإن لم يعرف يقبل ، وإن عرف منه ذلك فقولان ، المقدم : عدم القبول إلا ببينة ، وقل في الفروع في الإقرار : يتوجه قبوله من غلب عليه ، وفي الاختيارات : قال أبو العباس رضى الله عنه : أفتيت أنه إذا كان سبب يمكن معه صدقة فالقول قوله مع يمينه اه (ح ش - مشتمى) .

قوله «ومغمى عليه» ، الإغماء : امتلاء بطون الدماغ من بلغم بارد غليظ ، أو سهو مع فتور الأعضاء لعلة ، والغشى - بفتح العين المعجمة وضماً - لغة : تعطل القوى المتحركة لضعف القاب ، لوجع شديد أو برد أو جوع مفرط ، وقيل : هما بمعنى واحد اه (مصباح - ح ابن عوض) .

أو نشاف ، ونائم ، ومن شرب مسكرا كرها ، أو أكل بنجا ونحوه
لتداو أو غيره (لم يقع طلاقه) لقول على رضى الله عنه ، كل الطلاق جائز
إلا طلاق المعتوه ، ذكره البخارى فى صحيحه (وعكسه الأثم) فيقع طلاق
السكران طوعا ولو خلط فى كلامه ، أو سقط تمييزه بين الأعيان ، ويؤخذ
بسائر أقواله . وكل فعل يعتزله العقل كإقرار ، ونذف وقتل ، وسرقة
(ومن أكره عليه) أى : على الطلاق (ظلما) أى : بغير حق ، بخلاف مول
أبى الفيتة فأجبره الحاكم (بإيلام) أى : بعقوبة من ضرب أو خنق أو نحوهما
(له) أى : للزوج (أو ولده ، أو أخذ مال بضره أو هدهه بأحدها) أى : أحد
المذكورات من الإيلام له أو ولده أو أخذ مال (بضره قادر) على ما هددده به
بسلطته أو تغلب كاص ونحوه (يظن) الزوج (إيقاعه) أى : لإيقاع ما هده به
(فطلق تبعا لقوله : لم يقع) الطلاق ، حيث لم يرفع عنه ذلك حتى يطلق ،
لحديث عائشة مرفوعا « لا طلاق ولا إتفاق فى إغلاق ، رواه أحمد ، وأبوداود
وابن ماجه ، والإغلاق : الإكراه ، ومن قصد إيقاع الطلاق دون رفع
الإكراه : وقع طلاقه ، كمن أكره على طلقة فطلق أكثر (ويقع الطلاق)
بائنا لا الخلع (فى نكاح مختلف فيه) كبلاولى ولو لم يره مطلق ، ولا يستحق
عوضا سئل عليه ، ولا يكون بدعيا فى حيض ، ويقع الطلاق (من
الغضبان) ما لم يغم عليه كغيره (ووكيله) أى : الزوج فى الطلاق (كهو)

قوله « وبرسام ، البرسام : ورم حار يعرض للحجاب الذى بين الكبد
والمعلم يتصل بالدماغ ، قاله الخلوئى (ابن عوض) .

قوله « من ضرب ، يعنى : كثيرا قال الموفق والشارح : فإن كان يسيرا
فى حق من لا يبالي به فليس بإكراه ، وإن كان فى ذوى المروءات على وجه
يكون إخرافا لصاحبه ، وغضآ له وشهرة فى حقه ، فهو كالضرب الكثير
فى حق غيره اهـ (ح - ابن عوض) :

فيصح توكيل مكلف ويميز بعقله (ويطلق) الوكيل (واحدة) فقط (و) يطلق في غير وقت بدعة (متى شاء ، إلا أن يعين له وقتا وعددا) فلا يتعداهما . ولا يملك تعليقا إلا بجعله له (وامرأته) إذا قال لها : طلق نفسك (كوكيله في طلاق نفسها) فلها أن تطلق نفسها طلقة متى شاءت ويبطل برجوع .

فصل

(إذا طلقها مرة) أى : طلقة واحدة (في طهر لم يجامع فيه وتركها حتى تنقضى عدتها فهو سنة) أى فهذا الطلاق موافق للسنة ، لقوله تعالى (٦٤ : ١) إذا طلقتم النساء فطلقوهن لعدتهن (قال ابن مسعود : طاهرات من غير جماع ، لكن يستثنى من ذلك لو طلقها في طهر متعقب لرجعة من طلاق في حيض فبدعة (وتحرم الثلاث إذا) أى يحرم

قوله «ومن الغضب ان ما لم يغم عليه كغيره» قال ابن القيم رحمه الله تعالى في الهدى : والغضب على ثلاثة أقسام ، أحدها . ما يزيل العقل فلا يشعر صاحبه بما قال ، وهذا لا يقع طلاقه بلا نزاع ، الثانى : أن يكون في مبادئه بحيث لا يمنع صاحبه من تصور ما يقول وقصده ، فهذا يقع طلاقه ، الثالث : أن يستحكم الغضب فيشهد به فلا يزيل عقله بالكلية ، ولكن يحول بينه وبين بيته بحيث يندم على ما فرط منه إذا زال فهذا محل نظر ، وعدم الوقوع في هذه الحالة قوى ، والله أعلم .

قوله «ويطلق في غير وقت بدعة» قال فى الإقناع : ويحرم على الوكيل الطلاق وقت بدعة ، فإن فعل وقع كالموكل ، وتقبل دعوى الزوج أنه رجع عن الوكالة قبل إيقاع الوكيل الطلاق ، وعنه لا يقبل إلا بيئته ، اختاره الشيخ وغيره وقال : وكذا دعوى عتق ورهن ونحوه اهـ (ح ابن عوض) .

إيقاع الثلاث ، ولو بكلمات في طهر لم يصبها فيه ، لا بعد رجعة أو عقد روى ذلك عن عمر ، وعلى وابن مسعود ، وابن عباس ، وابن عمر فمن طلق زوجته ثلاثاً بكلمة واحدة : وقع الثلاث ، وحرمت عليه حتى تنكح زوجها غيره ، قبل الدخول كان ذلك أو بعده (وإن طلق من دخل بها في حيض ، أو طهر وطىء فيه) ولم يستبجن حملها ، وكذا لو علق طلاقها على نحو أكلها مما يتحقق وقوعه حالتهما (ببدعة) أى : فذلك طلاق بدعة محرمة و (يقع) لحديث ابن عمر ، أنه طلق امرأته وهى حائض فأمره النبي صلى الله عليه وسلم بمراجعتها ، رواه الجماعة إلا الترمذى (وتسن رجعتها) إذا طلقت زمن البدعة ، لحديث ابن عمر (ولا سنة ولا بدعة) فى زمن أو عدد (لصغيرة وآيسة وغير مدخول بها ومن بان) أى : ظهر (حملها) فإذا قال لإحدها : أنت طالق للسنة والبدعة طلقة وقعتا فى الحال إلا أن يريد فى غير الآيسة إذا صارت من أهل ذلك ، وإن قاله لمن لها سنة وبدعة : فواحدة فى الحال والأخرى فى ضد حالها إذا (وصرىحه) أى : صريح الطلاق وهو فى ما وضع له (لفظ

فصل

قوله ، وإن طلق من دخل بها فى حيض - الخ ، أكثر الأصحاب على أن العلة فى منع الطلاق زمن الحيض لتطويل العدة ، وخالفهم أبو الخطاب فقال : لكونه زمن رغبة عنها ، وقال الشيخ تقي الدين رحمه الله تعالى : وقد يقال : إن الأصل فى الطلاق الذى تعقبه العدة ، لأنه لا بد من عدة . ولعله فى منع الصلح فى طهر أصابها فيه احتمال أن تكون حاملاً فيحصل الندم ، فإذا كان الحال مستتبيناً فقد طلق وهو على بصيرة ، فلا يخاف أمراً يتجدد معه الندم اهـ (ح ق ع) .

قوله ، وتسن رجعتها ، وإذا رجعها وجب إمساكها حتى تطهر ، فإذا طهرت سن أن يمساكها حتى تحيض حيضة أخرى ، ثم تطهر ، فإن أطلقها فى هذا الطهر قبل أن يصبها فهو طلاق سنة اهـ (م خ) .

الطلاق وما تصرف منه) كطلقتك وطالق ، ومطلقة اسم مفعول (غير أمر)
كطلق (و) غير (مضارع) كتطلقين (و) غير مطلقة (اسم فاعل) فلا يقع
في هذه الألفاظ الثلاثة طلاق (فيقع) الطلاق (به) أى : بالصريح
(وإن لم ينوه ، جادا أو هازلا) لحديث أبي هريرة يرفعه « ثلاثة جدهن جد ،
وهزلهن جد : النكاح ، والطلاق ، والرجعة ، رواه الخمسة إلا النسائي (فإن
نوى بطالق) : طالقاً (من وثاق) بفتح الواو : أى قيد (أو نوى : طالقاً
في نكاح سابق منه ، أو من غيره ، أو أراد) أن يقول (طاهراً فغلط) أى

قوله « وصريحه - الخ ، وقال الخرقى : صريحه ثلاثة ألفاظ : الطلاق
والفراق ، والسراح ، وما تصرف منهن ، وقاله أبو بكر ، ونصره القاضي ،
وقال في المبدع : الصريح : هو الذى يفيد حكمه من غير انضمام شيء إليه
أه . فلا يقع الطلاق بغير لفظ كالنية المجردة ، ليس بصريح ولا كناية
أه (ح ق ع) .

قوله « غير أمر ، ذكر الشيخ تقي الدين رحمه الله تعالى في المسودة :
أن هذه الألفاظ تكون كناية ، وتعتبر دلالات الأحوال ، وقال : هـ -
الباب عظيم المنفعة ، خصوصاً في الخلع وبابه ، قاله في البيوع .
(تمة) قال فى الاختيارات : لو قال رجل : امرأة فلان طالق ، فقال
الزوج : ثلاثاً ، فهذه شبه مالو قال : لى عليك ألف درهم ، فقال : صحاح
وفيه وجهان ، وهذا أصل فى الكلام من اثنين إذا أتى الثانى بالصفة ونحوها ،
هل يكون متمماً للأول ؟ أه (ح ق ع) .

(فائدتان) لإحدهما : لو قال : أنت طالق - بفتح التاء - : طلقت على
الصحيح من المذهب ، وعليه أكثر الأصحاب ، وقدمه فى الفروع وغيره
وقال أبو بكر وابن عقيل : لا تطلق ، قال فى الفروع : ويتوجه الخلاف
على المسألة الآتية .

الثانية : لو قال لزوجته : كلما قلت شيئاً ولم أقل لك مثله فأنت طالق ثلاثاً
فهذه وقعت فى زمن ابن جرير الطبرى ، فأفتى أنه لا يقع إذا علقه ، بأن قال لها :

سبق لسانه (لم يقبل) منه ذلك (حكماً) لأنه خلاف ما يقتضيه الظاهر .

أنت طالق ثلاثاً إن طلقك ، وقال في الفروع : طلقت ولو علقه ، وجزم في المستوعب بأنها تطلق إذا قال بكسر التاء ، وقال في موضع : إذا قاله وعلقه بشرط تطلق ، وإن فتح التاء مذكراً ، فحكى ابن عقيل عن القاضي أنها تطلق ، لأنه واجها بالإشارة والتعيين ، فسقط حكم اللفظ ، نقله في المستوعب ، وقال : حكى عن أبي بكر أنه قال في التنبيه : إنها لانطلقت قال : ولم أجد لها في التنبيه ، وذكر كلام ابن جرير لابن عقيل فاستحسنه ، وقال : لو فتح التاء تخلص ، وقال في الفروع : ولو كسر التاء تخلص وبقي معلقاً ، ذكره ابن عقيل ، قال ابن الجوزي : وله التامد إلى قبيل الموت ، وقيل : لا يقع عليه شيء لأن امتثناء ذلك معلوم بالقرينة ، قال في بدائع الفوائد : وفيه وجه آخر أحسن من وجهي ابن جرير وابن عقيل ، وهو جار على أصول المذهب ، وهو تخصيص اللفظ العام بالنية ، كما لو حلف لا يتغذى وينتبه غذاء يومه : قصر عليه ، ولو حلف لا يكلمه وينتبه تخصيص الكلام بما يكروهه : لم يحث إذا كلفه بما يحبه ، ونظائره كثيرة وعلمه بتعالييل جيدة ، قلت : وهو الصواب اه (إنصاف) .

قوله « لم يقبل منه حكماً ، هذا المشهور في جميع هذه الصور ، وفيما إذا قوى بقوله : أنت طالق : طالقاً من وثاق ، أو أراد أن يقول : طاهر فسبق لسانه ولم يكن ذلك في حال غضبه ، ولا جواباً لسؤلها الطلاق ، ففيه رواية أخرى : أنه يقبل في الحكم ، قال في الإنصاف : وهو المذهب ، صححه في التصحيح ، وجزم به في الوجيز : ومهتج آدمي وقدمه في المعنى والكافي والشرح ، إلا في قوله : أردت أنها مطلقة من زوج كان قبلي ، فكان كذلك : فأطلق فيها وجهان ، وفيما إذا قال : أردت أنها مطلقة من زوج كان قبلي ، ووجه ثالث : أنه يقبل إن كان وجد ، وإلا فلا ، قلت : وهو قوى اه (ح ش منتهى) .

ويدين فيما بينه وبين الله ، لأنه أعلم بنيته (ولو سئل : أطلقت امرأتك ، فقال : نعم : وقع) الطلاق ، ولو أراد الكذب أو لم ينوه ، لأن نعم صريح في الجواب ، والجواب الصريح للفظ الصريح صريح (أو) سئل الزوج (ألك امرأة ؟ فقال لا ، وأراد الكذب) ولم ينوبه الطلاق (فلا) تطلق ، لأنه كناية تفتقر إلى نية الطلاق ولم توجد ، وإن أخرج زوجته من دارها أو لطمها أو أطعمها ونحوه وقال : هذا طلاقك : طلقت وكان صريحاً ، ومن طلق واحدة من زوجاته ، ثم قال عقبه لضررتها : أنت شريكها ، أو مثلها فصريح فيهما ، وإن كتب صريح طلاق امرأته بما يبين : وقع إن لم ينوه ، لأنها صريحة فيه ، فإن قال : لم أرد إلا تجويد خطي ، أو غم أهلي : قبل ، وكذا لو قرأ ما كتبه وقال : لم أقصد إلا القراءة ، وإن أتى بصريح الطلاق من لا يعرف معناه : لم يقع .

(فائدتان) إحداهما : لو أشهد عليه بطلاق ثلاثاً ، ثم استفتى فأفتى بأنه لا شيء عليه : لم يؤخذ بإقرار لمعرفة مستنده ، ويقبل قوله بيمينته : إن مستنده في إقراره ذلك بمن يجمله مثله ، ذكره الشيخ تقي الدين رحمه الله تعالى ، واقتصر عليه في الفروع .

الثانية : لو قال قائل لعالم بالنحو : ألم تطلق امرأتك ؟ فقال : نعم ، لم تطلق ، وإن قال . بلى : طلقت ، ذكره الناظم وغيره ، ويأتي نظير ذلك في أوائل باب ما يحصل به الإقرار ، ولم يفرقوا هناك ، والصواب التفرقة ، قاله في الإنصاف .

قوله « ويدير - الخ) ، معنى قولهم : يدين ودين : أن ذلك ينفعه فيما بينه وبين الله ، ولا يقبل دعواه ، وظاهر الحكم ، وقال في المنهاج وشرحه : ومعنى التدين : منع نفي القبول ظاهراً ، كما قال الشافعي رحمه الله تعالى : إنه له الطلب وعليها الهرب ، وفي شرح المنهاج لذكرها معنى دين أي وكل إلى دينه فيما نواه فلا يقبل ظاهراً المخالفة مقتضى اللفظ ، ويعمل بما نواه باطناً إن كان صادقاً ،

فصل

وكنايته نوعان : ظاهرة وخفية (فالظاهرة) هي الألفاظ الموضوعية للبينونة (نحو : أنت خلية ، وبرية ، وبائن ، وبته ، وبته) أى : مقطوعة الوصلة (وأنت حرة وأنت الحرج) وحبلك على غاربك وتزوجى من شئت ، وحللت للأزواج ولا سبيل لى أو لا سلطان لى عليك ، وأعتقتك وغطى شعرك ، وتقنعى (و) الكسائية (الخفية) موضوعة للطاقة الواحدة (نحو : اخرجى ، واذهبى ، وذوقى ، وتجرعى ، واعتدى) ولو غير مدخول بها (واستبرئى ، واعتزلى ، ولست لى بامرأة ، والحقى بأهلك ، وما أشبهه) فلا حاجة لى فىك ، وما بقى شىء ، وأغنك الله ، وإن الله قد طلقك ، والله قد أراحك منى ، وجرى القلم ، ولفظ. فراق وسراح ،

بأن يراجعها ويطلبها ، ولها تمكينه إن ظنت صدقه بقرينة ، وإن ظنت كذبه فلا ، وإذا استوى الأمران : كره لها تمكينه ، وفى الثانية : أى فيما ظنت كذبه قال الشافعى : له الطلب . وعليها الحرب اه (خطه) .

فصل

قوله « وبته » بتقديم الموحدة على المشناة فوق ، من البتل ، وهو قطع الوصلة (م خ) .

قوله « وإن الله قد طلقك » قال ابن عقيل : وكذا فرق الله بينى وبينك فى الدنيا والآخرة ، وقال الشيخ تقي الدين فى إن أبرأتى فأنت طالق ، فقالت له : أبرأك الله مما يدعى النساء على الرجال ، فظن أنه برىء فطلق ، قال : يبرأ ، فهذه المسائل الثلاث الحكم فيها سواء ، ونظير ذلك : إن الله قد باعك ، وقد أقالك ، ونحو ذلك ، اه (م خ) .

(فائدة) يقل أبو داود عن أحمد رضى الله عنه : إذا قال : فرق الله

وما تصرف منهما غير ما تقدم (ولا يقع بكسناية ولو) كانت (ظاهرة
طلاق إلا بنية مقارنة للفظ) لأنه موضوع لما يشابهه ويجانسه ، فيتعين
كذلك لإرادته له ، فإن لم ينو لم يقع (إلا حال خصومة أو) حال (غضب
أو) حال (جواب سؤالها) فيقع الطلاق في هذه الأحوال بالكسناية ولو لم
ينو للقرينة (فلو لم يرد) في هذه الأحوال (و) أراد (غيره في هذه
الأحوال لم يقبل حكماً) لأنه خلاف الظاهر من دلالة الحال ، وبدن فيما

بيني وبينك في الدنيا والآخرة ، إن كان يريد دعاء ويدعو به فأرجو أنه ليس
بشيء فلم يجعله شيئاً مع نية الدعاء ، قال في الفروع : فظاهره :
أنه شيء مع نية الطلاق أو الإطلاق ، بناء على أن الفراق صريح اه
(ح ش منتهى) .

قوله (إلا بنية مقارنة للفظ - الخ ، قال والده الشهاب الفتوحى : المذهب :
أنه يعتبر كونها مقارنة لجميع اللفظ ، على ما يؤخذ من الفروع والتنقيح ، اه
وقدم في شرحه : أنه لا بد من اقترانها بأول اللفظ ، وأن ذلك كاف عن
استمرارها إلى آخر اللفظ ، ومقتضى الإنصاف : أنه يكفي اقترانها بأى
حرف كان من اللفظ اه (عن - ح ابن عوض) .

قوله (لم يقبل منه حكماً ، قال في الإنصاف : على أصح الروايتين ، قاله
في الفروع وغيره اه ، وذكر قبل ذلك أنه إذا أتى بالكسناية في حال من هذه
الأحوال : وقع الطلاق ، وإن لم يأت بالنية على المذهب ، قال ابن قندس :
في حواشى المحرر : الذى يظهر لى لو أنه لا بد من البينة فى حال الغضب وسؤال
الطلاق ، وقولهم : دلالة الحال تقوم مقام النية فى هذا المقام ، معناه : أن
دلالة الحال تدل على النية ، وتلزمها عادة ، فاكتفى بها لدلالاتها على النية ،
وملازمتها لها فى هذه الحال ، وليس معناه : سقوط النية بالكلية ، وفى كلام
الزرركشى : ما يدل على ذلك ، فإنه قال : فعلى المذهب أنه لو ادعى أنه لم يرد بها
الطلاق دين ، فلو كان وقوع الطلاق بها لا يحتاج إلى إرادة الطلاق . لم يصح
ذلك اه (ح ق ع) .

بينه وبين الله تعالى (ويقع مع النية) بالسكناية (الظاهرة ثلاث ، وإن نوى واحدة) لقول علماء الصحابة ، منهم ابن عباس ، وأبو هريرة وعائشة رضی الله عنهم (و) يقع (بالخفية ما نواه من واحدة أو أكثر ، فإن نوى الطلاق فقط فواحدة ، وقوله : أنا طالق أو بائن ، أو كلى ، أو اشربي ، أو أقعدى ، أو بارك الله عليك ونحوه : لغو ولو نواه طلاقاً .

فصل

(وإن قال) لزوجته (أنت على حرام ، أو كظهر أمي ، فهو ظاهر ، ولو نوى به الطلاق) لأنه صريح في تحريمها (وكذلك ما أحل الله على حرام) أو الحلل على حرام ، وإن قاله لمحرمة بمحض أو نحوه ونوى أنها محرمة به فلغو (وإن قال : ما أحل الله على حرام ، أعني به الطلاق طلقت

قوله « ويقع مع النية الظاهرة ثلاث ، وإن نوى واحدة ، وعنه : يقع ما نواه ، وإن لم ينو شيئاً وقعت واحدة ، اختارها أبو الخطاب ، وهو قول الشافعي وقال الثوري وأصحاب الرأي : إن نوى ثلاثاً فثلاث ، وإن نوى اثنتين أو واحدة وقع واحدة ولا تقع اثنتان .

وقال مالك : تقع بها الثلاث ، وإن لم ينو إلا في خلع وقبل الدخول فإنها تطلق واحدة وقع واحدة ولا تقع اثنتان .

وقال مالك : تقع بها الثلاث ، وإن لم ينو إلا في خلع وقبل الدخول فإنها تطلق واحدة اهـ (خطه) .

فصل

قوله « وكذلك ما أحل الله على حرام ، أو الحلل على حرام - الخ ، وإن صرح بتحريم المرأة أو نواها ، كقوله : ما أحل الله على حرام من أهل أو مال ، فهو آكد ، وتجزئته كفارة الظهار لتحريم المرأة والمال ، قاله شيخنا ، وبخطه : قال في الإقناع : ولو قال : على الحرام ، ويلزمي الحرام ، والحرام يلزمي فلغو لأشياء فيه مع الإطلاق ومع نية أو قرينة ظهار ، ويأتي في بابه اهـ . ولم يذكر في باب الظهار أكثر من ذلك ، وقال

ثلاثاً) لأن الألف واللام للاستغراق لعدم معهود يحمل عليه (وإن قال :
أعنى به طلاقاً فواحدة) لعدم ما يدل على الاستغراق (وإن قال) زوجته
(كالميتة ، والدم ، والخنزير ، وقع مانواه من طلاق ، وظهار ، ويمين)
بأن يريد ترك وطئها لاحتريمها ، ولاطلاقها ، فتكون يميناً فيها الكفارة
بالحنث (وإن لم ينو شيئاً) من هذه الثلاثة (فظهار) لأن معناه أنت على
حرام كالميتة والدم (وإن قال : حلفت بالطلاق وكذب (لكونه
لم يكن حلف به (لزمه) الطلاق (حكماً) مؤاخذه له بإقراره ، ويدين
فيما بينه وبين الله سبحانه وتعالى (وإن قال) لزوجته (أمرك بيدك :
ملكك ثلاثاً ولو نوى واحدة) لأنه كناية ظاهرة ، روى ذلك عن عثمان
وعلى وابن عمر وابن عباس (ويتراخى) فلها أن تطلق نفسها متى شاءت ،
مالم يحد حداً ، أو (مالم يظأ أو يطلق أو يفسخ) ماجعله لها أو ترد هي ،
لأن ذلك يبطل الوكالة (ويختص) قوله لها (اختارى نفسك بواحدة
بالمجلس المتصل . مالم يردها فيهما) بأن يقول لها اختارى نفسك متى شئت ،
أو أى عدد شئت ، فيكون على ما قال ، لأن الحق له وقد وكلها فيه ،
ووكيل كل إنسان يقوم مقامه ، واحترز بالمتصل عما لو تشاغلا بقاطع قبل
اختيارها فيبطل به ، وصفة اختيارها : اخترت نفسى ، أو أبوى ، أو

في الإنصاف : الصواب : أنه مع النية أو القرينة كقوله : أنت على حرام ،
ثم رأيت ابن رزين قدمه اه . وفي الفروع في الظهار : ويتوجه الوجهان
إن نوى طلاقاً وأن الفرق في نيته ، قال في تصحيح الفروع : الصواب :
أنه يكون طلاقاً بالنية ، لأن هذه الألفاظ أولى بأن تكون كناية من
قوله : اخرجى ونحوه ، قال : والصواب : أن العرف قرينة ، والله أعلم اه
(ح - ابن عوض) .

قوله : أعنى به الطلاق ، تفسير للتحريم ، فدخل فيه الطلاق كله (خطه) .

الأزواج ، فإن قالت : اخترت زوجي ، أو اخترت فقط : لم يقع شيء (فإن ردت) الزوجة (أو طمها ، أو طلقها ، أو فسخ) خيارها قبله (بطل خيارها) كسائر الوكالات ومن طلق في قلبه : لم يقع ، وإن تلفظ به أو حرك لسانه وقع ، ويميز ويميزة يعقلانه كبايعين فيما تقدم .

(باب ما يختلف به عدد الطلاق)

وهو معتبر بالرجال ، روى عن عمر وعثمان وزيد وابن عباس (فيملك من كاه حر أو بعضه) حر (ثلاثاً ، و) يملك (العبد اثنتين ، حره كانت زوجتهما أو أمة) لأن الطلاق خالص حق للزوج فاعتبر به (فيذا قال) حر (أنت الطلاق أو) أنت (طلاق ، أو) قال « على الطلاق ، أو قال (يلزمني) الطلاق (وقع ثلاثاً بنيتها) لأن لفظه يشمل ذلك (وإلا) ينوب ذلك ثلاثاً (فواحدة) عملاً بالعرف ، وكذا قوله الطلاق لازم لى . أو على ، فهو صريح منجزاً ومعلقاً ، ومحلوفاً به ، وإذا قاله من معه عدد: وقع بكل واحدة طلقة ، ما لم تكن نية أو سبب يخصصه بإحداهن وإن قال طاق ونوى ثلاثاً وقعت بخلاف أنت طاق واحدة فلا يقع به ثلاثاً وإن نواها (ويقع بلفظ) أنت طالق (كل الطلاق أو أكثره أو عدد الحضا أو الريح أو نحو ذلك ثلاث ولو نوى واحدة) لأنها لا يحتملها لفظه ، كقوله : يا مائة طالق .

قوله « أو حرك لسانه وقع ، ولم يحتج إلى قبوها ، ومن شرط وقوع الطلاق النطق به ، إلا في موضعين تقدمنا : إذا كتبت صريح الطلاق ، وإذا طلق الأخرس بالإشارة اه (ح - ابن عوض) .

باب ما يختلف به عدد الطلاق

قوله « وهو معتبر بالرجال ، روى ذلك عن عمر وعثمان وزيد وابن عباس رضى الله عنهم ، للمكة لها حال الوقوع اه (م خ) .

قوله « ونحو ذلك ، أى : كعدد التراب والنجوم والجبال والسفن والبلاد فتلاث ولو نوى واحدة : لأن هذا اللفظ يقتضى عدداً ، والطلاق

وإن قال : أنت طالق أغلظ الطلاق، أو أطوله أو عرضه، أو ملء الدنيا أو عظم الجبل فطلقة إن لم ينو أكثر (وإن طلق) من زوجته (عضواً) كيد أو إصبع (أو) طلق منها (جزءاً مشاعاً) كنصف و سدس (أو) جزءاً (معيناً) كنصفها الفوقاني (أو) جزءاً (مهماً) بأن قال لها جزؤك طالق (أرقال) لزوجته: أنت طالق (نصف طلقة أو جزءاً من طلقة طلقت) لأن الطلاق لا يتبعض (وعكسه الروح، والسن والشعر، والظفر ونحوه) فإذا قال لها: روحك أو سنك، أو شعرك، أو ظفرك، أو سمعك أو بصرك، أو يرقك طالق: لم تطلق، وعق في ذلك كطلاق (وإذا قال) لزوجة (مدخول بها: أنت طالق وكرره) مرتين أو ثلاثاً (وقع العدد) أي : وقع الطلاق بعدد التكرار، فإن كرره مرتين وقع اثنتان، وإن كرره ثلاثاً وقع ثلاثاً لأنه أتى بصريح الطلاق (إلا أن ينوى) بتكراره (تأكيداً يصح) بأن يكون متصلًا (أو ينوى إفهامها) فيقع واحدة لانصراف ما زاد عليها عن الوقوع بنية التأكيد المتصل، فإن انفصل التأكيد وقع أيضاً لغوات شرطه (وإن كرره بيل) بأن قال: أنت طالق (بل) طالق، (أل ثم بأن قال : أنت طالق ثم طالق (أو بالفاء) بأن قال : أنت طالق فطالق (أو قال) طالق طلقة (بعدها) طلقة (أو) طلقة (قبلها) طلقة (أو) طلقة (معها) طلقة (وقع اثنتان) في مدخول بها، لأن للرجعية حكم الزوجات في لحوق

له أقل وأكثر فأقله واحدة وأكثره ثلاث، وكذا أنت طالق عدد الماء والزيت ونحوه من أسماء الأجناس لتعدد أنواعه وقطرانه، أشبهه الحصى اه (ش م ص) .

قوله «وعكسه الروح»، هذا وجه، والمذهب كما في الإنصاف: تطلق بتطبيق الروح اه (خطه) .

قوله «أو معها طلقة»، قال في الإنصاف: وقوع طلقتين بقوله : أنت طالق طلقة معها طلقة، أو مع طلقة لانزاع فيه في المذهب في المدخول بها

الطلاق (وإن لم يدخل بها بانة بالأولى ، ولم يلزمه ما بعدها) لأن البائن لا يلحقها طلاق ، بخلاف أنت طالق طلقة معها طلقة ، أو فوق طلقة ، أو تحت طلقة ، أو فوقها ، أو تحتها طلقة ، فثنتان ولو غير مدخول بها (والمعلق) من الطلاق (كالمنجز في هـ) الذي تقدم ذكره ، فإن قال : إن قمت فانت طالق وطالق أو ثم طالق فقامت : وقع ثنتان في مدخول بها وتبين غيرها بالأولى .

فصل في الاستثناء في الطلاق

(ويصح منه) أى : من الزوج (استثناء النصف فأقل من عدد الطلاق وعدد المطلقات) فلا يصح استثناء الكل ولا أكثر من النصف (فإذا قال : أنت طالق طلقتين إلا واحدة : وقعت واحدة) لأنه كلام متصل أبان به أن المستثنى غير مراد بالأول ، قال تعالى حكاية عن إبراهيم (٢٣ : ٢٦ ، ٢٧) إني براء بما تعبدون ، إلا الذى فطرني يريد به : البراءة من غير الله عز وجل (وإن قال) أنت طالق (ثلاثاً إلا واحدة فطلقتان) لما سبق ،

وغیرها ، ولو قال : إن دخلت فأنت طالق ، فدخلت طلقت طلقتين بكل حال : وهو المذهب ، وعليه الأصحاب اه (خطه) .

فصل في الاستثناء في الطلاق

الاستثناء لغة : من الثنى ، وهو الرجوع ، يقال ثنى رأس البعير إذا عطفه إلى ورائه ، فكأن المستثنى رجع في قوله إلى ما قبله ، واصطلاحاً : إخراج بعض الجملة ، أى : مدخول اللفظ بلفظ إلا ، أو ما قام مقامها كغيره وسواء وليس وعداً وحاشاً من متكلم واحد ، فلا يصح استثناء غير موقع ، لاعتبار نيته قبل تمام مستثنى منه اه (خطه) .

وإن قال : إلا طلقين إلا واحدة فكذلك ، لأنه استثنى ثنتين إلا واحدة من ثلاث فيقع ثنتان ، وإن قال : ثلاثاً إلا ثلاثاً ، أو إلا ثنتين وقع الثلاث (وإن استثنى بقلبه من عدد المطلقات) بأن قال . نسأى طواق ونوى إلا فلانة (صح) الاستثناء فلا تطلق ، لأن قوله : نسأى طواق عام يجوز التعبير به عن بعض ما وضع له ، لأن استعمال اللفظ العام في الخصوص سائغ في الكلام (دون عدد المطلقات) فإذا قال هي طاق ثلاثاً ونوى إلا واحدة : وقعت الثلاث ، لأن العدد نصر فيما يتناوله ، فلا يرتفع بالنية ، لأن اللفظ أقوى من النية ، وكذا لو قال : نسأى الأربع طواق ، واستثنى واحدة بقلبه فيطلق الأربع (وإن قال) لزوجانه (أربعتهن إلا فلانة طواق صح الاستثناء) فلا تعلق المستثناة لخروجها منهن بالاستثناء (ولا يصح استثناء لم يتصل عادة) لأن غير المتصل

قوله « فيطلق الأربع ، وإن لم يقل : الأربع لم تعلق المستثناة ، والفرق بينها والتي قبلها : أن قوله : نسأى من غير ذكر عدد ، اسم عام يجوز التعبير به عن بعض ما وضع له ، ولهذا استعمال العموم بالخصوص كثير اه (م خ) .

(فائدة) قال في المنتهى وشرحه للفتوحى : وإن استثنى من سألته طلاقها دين ، ولم يقبل حكماً ، لأن طلاقه جواب سؤالها لنفسها ، فدعوى صرفه عنها خلاف الظاهر ، ولأنها سبب الطلاق ، وسبب الحكم لا يجوز إخراجها من العموم بالتخصيص اه .

قوله « ولا يصح استثناء لم يتصل عادة ، قال في المنتهى : وشرط فيه اتصال معتاد ، قال الشيخ (م ص) رحمه الله : أى أن يكون متصلاً لا بالاصطلاح النحوى ، لأن غير المتصل يقتضى رفع ما وقع بالأول ، والطلاق لا يمكن رفعه ، بخلاف المتصل فإن الاتصال يجعل اللفظ جملة واحدة ، ولولا هذا لما صح التعليق اه (م خ) .

يقتضى رفع ما وقع بالأول ، والطلاق إذا وقع لا يمكن رفعه بخلاف المتصل ، فإن الإتصال يجعل اللفظ جملة واحدة فلا يقع الطلاق قبل تمامها ، ويكفي اتصاله لفظاً أو حكماً ، كإفطاعه بتنفس أو سعال ، أو نحوه (فلو انفصل) الاستثناء (وأمكن الكلام دونه بطل) الاستثناء لما تقدم (وشرطه) أى . شرط صحة استثناء (النية) أى نية الاستثناء (قبل كمال ما استثنى منه) فإن قال : أنت طالق ثلاثاً غير نائٍ للاستثناء ثم عرض له الاستثناء قال : إلا واحدة . لم ينفعه الاستثناء ووقعت الثلاث ، وكذا شرط متأخر ، ونحوه ، لأنها صوارف للفظ عن مقتضاه ، فوجب مقارنتها لفظاً ونية .

باب الطلاق فى الماضى والمستقبل

(إذا قال لزوجته : أنت طالق أمس أو) قال لها أنت طالق (قبل أن أنكحك ولم ينو وقوعه فى الحال . لم يقع) الطلاق ، لأنه رفع

قوله ، أو سعال ونحوه ، قال الطوخى : فلا يبطله الفصل اليسير عرفاً ولا ما عرض من سعال ونحوه ، ولا طول كلام متصل ببعضه ببعض اهـ . (ابن عوض) .

قوله ، وأمكن الكلام — الخ ، أى : احتمل صدقه أو احتمل وجوده منه ، أو من الزوج الذى قبله ، وقيل : نحل هذا إذ وجد ، اختاره أبو الخطاب وغيره اهـ (خطه) .

باب الطلاق فى الماضى والمستقبل

قوله ، فى الماضى والمستقبل ، كان مقتضى الظاهر أن يزيد فى الترجمة قوله : والحال ، لأنه يتعرض لوقوعه فيه فى قوله : وإن قال : أنت طالق فى هذا الشهر أو اليوم : طلقت فى الحال : والجواب ، أنه ترجم لشيء ، وزاد عليه ، وهو لا يضر ، أو أنه تركه لظهوره إذ هى الأكثر استعمالاً ،

للاستباحة ولا يمكن رفعها في الماضي ، وإن أراد وقوعه الآن : وقع في الحال ، لأنه مقرر على نفسه بما هو أغلظ في حقه (وإن أراد) أنها طالق (بطلاق سبق منه أو) بطلاق سبق (من زيد وأمكن) بأن كان صدر منه طلاق قبل ذلك ، أو كان طلاقها صدر من زيد (قبل) منه ذلك لأن لفظه يحتمله ، فلا يقع عليه بذلك طلاق ، ما لم تكن قرينة كغضب أو سؤال طلاق (فإن مات) من قال : أنت طالق أمس ، أو قبل أن أنكحك (أو جن ، أو خرم قبل بيان مراده : لم تطلق) عملاً بالمتبادر من اللفظ (وإن قال) لزوجه (أنت طالق ثلاثاً قبل قدوم زيد بشهر) لم تسقط نفقتها بالتعليق ، ولم يحز وطؤها من حين عقد الصفة إلى قدومه ، لأن كل شهر يأتي يحتتمل أن يكون شهر وقوع الطلاق ، جزم به بعض الأصحاب ، ف (إن قدم) زيد (قبل مضيه) أي : مضى شهر أو معه (لم تطلق) كقوله . أنت طالق أمس (و) إن قدم (بعد شهر وجزء تطلق فيه) أي : يتسع لوقوع الطلاق فيه (يقع) أي تبين وقوعه لو جود الصفة . فإن كان وطئاً فيه فهو محرم : ولها المهر (فإن خالعا بعد العين يوم) مثلاً

أو أنه لا يخرج عنهما من حيث الوضع ، لأن الحال أجزاء من طرفي الماضي والمستقبل يعقب بعضها بعضاً من غير مهلة وتراخ فتدبر اه (م خ) بتصرف

قوله « ووقوعه في الزمان المستقبل ، كما إذا قال لزوجه : أنت طالق غداً أو أنت طالق يوم كذا : وقع الطلاق بأولها : أي طلوع فجرهما ، لأنه جعل الغد أو يوم كذا ظرفاً للطلاق ، فكل جزء ، منهما صالح للوقوع فيه ، فإذا وجد ما يكون ظرفاً منهما وقع اه (ش م ص) .

قوله « لم يسقط نفقتها بالتعليق ، قال في الإنصاف . فيعابا بها ، فيقال : امرأة مصلقة بائنا وليست حاملا ، وتجب لها النفقة (م خ) .

قوله « فهو محرم ، هذا إن كان الطلاق بائنا ، وأما إن كان الطلاق رجعياً

(و قدم) زيد (بعد شهر ويوهين) مثلاً (صح الخلع) لأنها كانت زوجة حينه (وبطل الطلاق) المعلق لأنها وقت وقوعه بائن فلا يلحقها (وعكسهما) أى : يقع الطلاق ، ويبطل الخلع ، وترجع بعوضه إذا قدم زيد فى المال المذكور (بعد شهر وساعة) من التعليق إذا كان الطلاق بائناً ، لأن الخلع لم يصادف عصمة (وإن قال) لزوجته : هى (طالق قبل موتى) أو موتك ، أو موت زيد (طلقت فى الحال لأن ما قبل موته من حين عقد الصفة ، وإن قال : قبيل موتى مصغراً : وقع فى الجزء الذى يليه الموت ، لأن التصغير دل على التقريب (وعكسه) إذا قال : أنت طالق (معه) أى : مع موتى (أو بعده) فلا يقع ، لأن البيهوتة حصلت بالموت ، فلم يبق نكاح يزيله الطلاق ، وإن قال : يوم موتى طلقت أوله .

فصل

وإن قال (أنت طالق إن طرت ، أو وضعت السماء ، أو قلبت الحجر ذهباً ونحوه من المستحيل) لذاته ، أو عادة كإن رددت أمس ، أو جمعت بين الضدين أو شاء الميت ، أو البيهوتة (لم تطاق) لأنه علق الطلاق بصفة لم توجد (وتطلق فى عكسه فوراً) لأنه علق الطلاق على عدم فعل المستحيل وعدمه معلوم (وهو) أى : عكس ما تقدم تعليق الطلاق على (النفي فى

فلا تحريم ولا مهر ، وحصلت به رجعتها ، قاله فى شرح الإقناع اهـ (خطه) .

(فائدة) قوله فى المنتهى : ويجعل جواب القسم جوابه فى غير المستحيل ، الظاهر : أنه غاية لا قيد ، فكأنه قال : ويستعمل طلاق ونحوه كيمين بالله تعالى يجعل جوابه ولو فى غير المستحيل ، فقوله : أنت طالق لأقومن ، مثل والله لأقومن ، وقوله : أنت طالق لأقومن ، مثل والله لأقومن ، هذا غير المستحيل ، فقد ذكر المصنف أمثله وصرح بأن القسم مثله اهـ (عن - ح ابن عوض) .

المستحيل مثل) أنت طالق (لأقنن الميت ، أو لأصعدن السماء ونحوهما) كلا شربت ماء الكوز ، ولا ماء به ، أو لا طلعت الشمس ، أو لا طيرن فيقع الطلاق في الحال لما تقدم ، وعق وظهار ويمين بالله كطلاق في ذلك (وأنت طالق اليوم إذا جاء غد) كلام (لغو) لا يقع به شيء لعدم تحقق شرطه ، لأن الغد لا يأتي في اليوم ، بل بعد ذهابه ، وإن قال : أنت طالق ثلاثاً على سائر المذاهب : وقعت الثلاث ، وإن لم يقل : ثلاثاً فواحدة (وإذا قال) لزوجته (أنت طالق في هذا الشهر ، أو) هذا (اليوم طلقت في الحال) لأنه جعل الشهر أو اليوم ظرفاً له ، فإذا وجد ما يتسع له وقع لوجود ظرفه (وإن قال) أنت طالق (في غد ، أو يوم السبت ، أو) في (رمضان طلقت في أوله) وهو طلوع الفجر من الغد أو يوم السبت ، وغروب الشمس من آخر شعبان لما تقدم (وإن قال أردت) أن الطلاق إنما يقع (آخر الكل) أي : آخر هذه الأوقات التي ذكرت (دين ، وقبل) منه حكماً ، لأن آخر هذه الأوقات ووسطها منها ، فأرادته لذلك لا يخالف ظاهر لفظه ، بخلاف أنت طالق غداً أو يوم كذا فلا يدين ، ولا يقبل منه أنه أراد آخرهما (وإن قال) أنت طالق إلى شهر (مثلاً) طلقت عند انقضائه

قوله « وإن قال : أردت آخر الكل - الخ ، بخلاف ما لو أسقط « في ، كما تقدم ، والفرق : أنه إذا قال : غد مثلاً فقد جعل الغد ظرفاً لوقوع الطلاق ، لأنه يقع في جميعه بل في جزء منه ، فهو كقوله : لله على أن أصوم في رجب فإنه يجرئه يوم منه ، بخلاف قوله : غداً ، فإنه يستغرق جميع الغد ليعم جملته ، ولا يعم جملته إلا أن يقع في أول جزء منه لسبقه . والدليل على أنه يستغرق الغد : أنه لو قال : لله على أن أصوم رجب : لزمه جميعه ، فلا يقبل قوله أنه أراد آخره ، لأن مقتضاه اتصافها بالطلاق في جميع الغد ، بخلاف « في غد ، فإن مقتضاه وقوع الطلاق في جزء منه ، فإن ادعى آخره دين لأنه نوى ما يحتمله اللفظ ، ولم يخالف مقتضاه ، وهذا ملخص ما في فروق الزريري ، نقله عن والده ، نقله ابن قندس في حاشية المحرر (ح م ص) .

روى عن ابن عباس ، وأبي ذر ، فيكون توقيتاً لإيقاعه ، ويرجح ذلك أنه جعل للطلاق غاية ، ولا غاية لآخره ، وإنما الغاية لأوله (إلا أن ينوى) وقوعه (في الحال فيقع) في الحال (و) إن قال : أنت طالق إلى سنة تطلق) بانقضاء (اثني عشر شهراً) أقوله تعالى د ٩ : ٣٦ إن عدة الشهور عند الله اثنا عشر شهراً ، أى : شهور السنة ، وتعتبر بالأهلة ، ويكمل ما حلف في أثنائه بالعدد (فإن عرفها) أى : السنة (باللام) كقوله : أنت طالق إذا مضت السنة (طلقت بانسلاخ ذى الحجة) لأن د آل ، للعهد الحضورى ، وكذا إذا مضى شهر فأنت طالق : تطلق بمضى ثلاثين يوماً ، وإذا مضى الشهر فبانسلاخه ، وأنت طالق في أول الشهر تطلق بدخوله ، وفي آخره تطلق في آخر جزء منه .

باب تعليق الطلاق بالشروط

أى : ترتيبه على شيء حاصل أو غير حاصل يان أو إحدى أحواتها (ولا يصح) التعليق (إلا من زوج) يعقل الطلاق ، فلو قال : إن تزوجت امرأة أو فلانة فهى طالق : لم يقع بزوجها ، لحديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده مرفوعاً د لا نذر لابن آدم فيما لا يملك ، ولا عتق فيما لا يملك ، ولا طلاق فيما لا يملك ، رواه أحمد وأبو داود والترمذى وحسنه .

باب تعليق الطلاق بالشروط

قوله د أى : ترتيبه على شيء - الخ ، أى : التعليق ترتيب المعلق ، طلاقاً كان أو غيره على المعلق عليه ، فالشيء الأول المعلق وهو الطلاق أو نحوه . وهو غير حاصل في الحال ، والشيء الثانى المعلق عليه ، وقد يكون موجوداً في الحال ، وقد يكون مستقبلاً ولا يكون ماضياً ، وكذلك تقلب أدوات الشرط الماضى إلى الاستقبال اه (ح م ص) .

(فائدة) سئل الإمام أحمد رضى الله عنه عن رجل قال لامرأته : أنت

(فإذا علقه) أى : علق الزوج الطلاق (بشرط) متقدم أو متأخر : كإن دخلت الدار فأنت طالق ، أو أنت إن قت (لم تصلق قبله) أى : قبل وجود الشرط (ولو قال : عجنته : أى عجنت ماعلقته لم يتعجل) لأن الصلاق تعلق بالشرط فلم يكن له تغيير ، فإن أراد تعجيل طلاق سوى الصلاق المعلق ، وقع فإذا وجد الشرط الذى علق به الصلاق وهى زوجته : وقع أيضاً (وإن قال) من علق الطلاق بشرط (سبق لسانى بالشرط ولم أرده وقع) الطلاق (فى الحال) لأنه أقر على نفسه بما هو أعظم من غير تهمة (وإن قال) لزوجه (أنت طالق وقال : أردت : إن قت : لم يقبل) منه (حكماً) لعدم مايدل عليه . وأنت طالق مريضة - رفماً ونصباً - : يقع بمرضها .

(وأدوات الشرط) المستعملة غالباً (إن) بكسر الهمزة وسكون النون ،

طالق إن رهنك كذا ، فوجدها قد رهنته قبل اليمين ؟ فقال : أخاف إن يكون قد حنث ، قال القاضى : هذا محمول على أنه قال : إن كنت رهنته فيحنث ، لأنه حلف على ماض ، ولا يخفى ما فى هذا الحمل من مخالفة كلام السائل ، وكلام أحمد أما كلام السائل فظاهر فى أنه إنما أراد : رهناً تنشئه بعد اليمين ، فإن أداة الشرط تخلص الفعل الماضى للاستقبال ، فهذا الفعل مستقبل بوضع اللغة والعرف والاستعمال وأما كلام أحمد فإنه لو فهم من السائل ما حمله عليه القاضى ، أخبره بالحنث ولم يقل : أخاف ، فهو إنما يطلق هذه اللفظة فيما عنده فيه توقف ، واستقراء أجوبته تدل على ذلك ، وإنما وجه هذا أنه جعل استدامة الرهن رهناً كاستدامة الركوب والسكنى والجماع والأكل والشرب ونحو ذلك ، ولما كان لهذا شبه بهذا وشبه باستدامة النكاح والطيب ونحوهما : لم يجزم بالحنث ، بل قال : أخاف أن يكون قد حنث ، والله أعلم .

قوله قوله ، وأدوات الشرط - الخ ، اعلم أن الأدوات من جهة إفادة التكرار

وهى أم الأدوات (وإذا، ومتى، وأى) بفتح الهمزة وتشديد الياء (ومن) بفتح الميم وسكون النون (وكلا، وهى) أى: كلما (وحدما للتكرار) لأنها تعم الأوقات فهى بمعنى كل وقت، وأما متى، فهى اسم زمان بمعنى أى وقت، وبمعنى: إذا، فلا تقضى التكرار (وكلا) أى: كل أدوات الشرط المذكورة (ومهما) وحيثما (بلا: لم) أى: بدون لم (أو نية الفور أو قرينته) أى: قرينة الفور (للتراخى و) هى (مع دم، للفور) إلا مع نية التراخى أو قرينته (إلا إن) فإنها للتراخى حتى مع لم (مع عدم نية فور قرينة فإذا قال) لزوجته (إن قت) فأنت طالق (أو إذا) قت فأنت طالق (أو من قامت) منكن فهى طالق (أو كلما قت فأنت طالق، فتى وجد) القيام (طلقت) عقبه، وإن بعد القيام عن زمان الحلف (وإن تكرر الشرط)

وعنده على قسمين، أحدهما: ما يفيد وهو دكلا، فقط، والثانى: ما لا يفيد وهو باقيا، ومن جهة التراخى والفورية على قسمين أيضاً، أحدهما: ما يكون للتراخى بشرطين: عدم نية الفورية، وعدم قرينتها، ويكون للفورية بشرط واحد: نية الفورية أو قرينتها، وهذا القسم هو إن، فقط، وثانيهما: ما يكون للتراخى بثلاثة شروط: عدم دم، وعدم نية الفورية، وعدم قرينتها، ويكون للفورية بشرط واحد: وجود دم، أو نية فور أو قرينة، وهو باقى الأدوات، والله سبحانه وتعالى أعلم (ع ن).

قوله دكلا ومهما بلا دم، أو نية فور أو قرينة للتراخى - الخ، سئل

ابن الوردي بما لفظه:

أدوات التعليق تخفى علينا هل لكم ضابط لكشف غطاها؟
فأجاب بما نصه:

كلما للتكرار وهى ومهما إن إذا أى من متى معناها
للتراخى مع الثبوت إذا لم يك معها إن شئت أو أعطها
أو ضمان والكل فى جانب النفي للفور لا إن فذا فى سواها

المعلق عليه (لم يتكرر الحث) لما تقدم (إلا في كذا) فيتكرر معها الحث عند تكرار الشرط لما سبق (و) وإن قال : إن لم أطلقك فأنت طالق ، ولم ينو وقتاً ، ولم تقيم قرينة بفور ، ولم يطلقها طلقت في آخر حياة أولها موتاً) لأنه علق الطلاق على ترك الطلاق ، فإذا مات الزوج فقد وجد الترك منه ، وإن ماتت هي فأت طلاقها بموتها (و) إن قال (متى لم) أطلقك فأنت طالق (وإذا لم) أطلقك فأنت طالق (أو أى وقت لم أطلقك فأنت طالق ومضى زمن يمكن إيقاعه فيه ولم يفعل طلقت) لما تقدم (و) إن قال (كذا لم طالقك فأنت طالق ومضى ما يمكن إيقاع ثلاث) طلقت (مرتبة) أى : فى الزمان الذى مضى (طلقت المدخول بها ثلاثاً) لأن كذا التكرار (وتبين غيرها) أى : غير المدخول بها (ب) الطلقة (الأولى) فلا تلحقها الثانية ولا الثالثة ، وإن قال (إن قمت فقعدت) لم تطلق حتى تقوم ثم تقعد ، (وإن قال (إن قمت) ثم قعدت لم تطاق حتى تقوم ثم تقعد (أو) قال (إن قعدت إذا قمت) لم تطلق حتى تقوم ثم تقعد (أو) قال (إن قعدت إن قمت فأنت طالق : لم تطلق حتى تقوم ثم تقعد) لأن لفظ ذلك يقتضى تعليق الطلاق على القيام مسبقاً بالعقود ، ويسمى نحو إن قعدت إن قمت اعتراض الشرط على الشرط فيقتضى تقديم المتأخر وتأخير المتقدم ،

قوله فى هذا التظلم : إذا لم يكن معها ، أى : مع د إن ، خاصة ، خلافاً لما يوهبه التظلم من العموم ، إذ غير د إن ، مع الصيغ الثلاث الآتية باقية على التراخى ، وقوله : إن شئت : هذا اللفظ ، وقوله . أو أعطاها ، أى صيغة تقتضى التعليق على الإعطاء ، كان أعطيتنى كذا فأنت طالق . وقوله أو ضمان ، أى : صيغته تقيده بأن يكون الطلاق معلقاً عليه ، كأن ضمنى لى ما على زيد فأنت طالق ، كذا أفاده شيخنا الشيرازى اهـ (م خ) .

قوله : لأن لفظ ذلك يقتضى تعليق الطلاق على القيام مسبقاً بالعقود

لأنه جعل الثاني في اللفظ شرطا للذي قبله ، والشرط يتقدم على المشروط
فلو قال : إن أعطيتك إن وعدتك إن ماألتني : لم تطلق حتى تسأله ثم أيعدها
ثم يعطيها (و) إن عطف (بالواو) كقوله : أنت طالق إن قتت وقعدت
(تطلق بوجودهما) أى : القيام والعقود (ولو غير مرتين) أى سواء تقدم
القيام على العقود أو تأخر ، لأن الواو لا تقتضى ترتيبا ، وإن عطف (بأو)
بأن قال : إن قتت أو قعدت فأنت طالق طلقت (بوجود أحدهما) أى :
بالقيام أو العقود لأن أو لأحد الشئين ، وإن علق الطلاق على صفات فاجتمعت
في عين ، كأن رأيت رجلا فأنت طالق ، وإن رأيت فقيها فأنت طالق ، فرأت
رجلا أسود فقيها : طلقت ثلاثا .

فصل في تعليقه بالحيض

(إذا قال) لزوجته (إن حضت فأنت طالق : بأول حيض متيقن)
لوجود الصفة ، فإن لم ييقن أنه حيض ، كما لو لم يتم لها تسع سنين أو نقص
عن اليوم والليله : لم تطلق (و) إن قال (إذا حضت حيضة) فأنت طالق
(تطلق بأول الظهر من حيضة كاملة) لأنه علق الطلاق بالمرة الواحدة من الحيض ،
فإذا وجدت حيضة كاملة فقد وجد الشرط ، ولا يعتد بحيضة علق فيها ، فإن كانت
حائضا حين التعليق لم تطلق حتى تطهر ثم تحيض مستقبلة وينقطع دمها (وفيما
إذا حضت نصف حيضة) فأنت طالق (تطلق) ظاهرا في نصف عاداتها (/
لأن الأحكام تتعلق بالعادة فتعلق بها وقوع الطلاق ، لكن إذا مضت حيضة
مستقرة تبينا وقوعه في نصفها ، لأن النصف لا يعرف إلا بوجود الجميع لأن أيام

انظر وتأمل فالصواب العكس ، أى : تعليق الطلاق على العقود مسبوقا
بالقيام اه (خطه) .

فصل في تعليقه بالحيض

قوله ، تبينا وقوعه في نصفها ، أى : عند نصف حيضتها ، لأنه علقه

الحيض قد تطول ، وقد تقصر ، فإذا ظهرت تبينا مدة الحيضة فيقع الطلاق في نصفها ، ومتى أدعت حياً وأنكر فقو لها ، كان أضرت بمعنى فأنت طالق وادعته ، بخلاف نحو قيام ، وإن قال: إن طهرت فأنت طالق ، فإذا كانت حائضه طلقت بانهقطاع الدم ، وإلا فإذا طهرت من حيضة مستقبلة .

فصل في تعليقه بالحمل

(إذا علقه بالحمل) كقوله : إن كنت حاملاً فأنت طالق (فولدت لأقل من ستة أشهر) من زمن الحف ، سواء كان يطأ أم لا ، أو لدون أربع سنين ولم يطأ بعد حلفه (طالقت منذ حلف) لأننا تبينا أنها كانت حاملاً وإلا لم تطلق ، ويحرم وطؤها قبل استبرائها (وإن قال) لزوجته (إن لم تكوني حاملاً فأنت طالق : حرم وطؤها قبل استبرائها بحيضه) موجودة أو مستقبلة أو ماضية لم يطأ بعدها ، وإنما يحرم وطؤها (في) الطلاق (البائن) دون الرجعي (وهن) أى : مسألة : إن لم تكوني حاملاً فأنت طالق (عكس) المسألة الأولى (وهى : إن كنت حاملاً فأنت طالق (في الأحكام) فإن ولدت لأكثر من أربع سنين طلقت ، لأننا تبينا لم تكن حاملاً ، وكذا إن ولدت لأكثر من ستة أشهر وكان يطأ ، لأن

بالنصف ، ولا يترف النصف إلا بوجود الجميع ، لأن أيام الحيض قد تطول وقد تقصر ، ويحكم بوقوع الطلاق ظاهراً بمضى نصف عاديها ، لأن الظاهر : أن حيضها على السواء ، والأحكام تتعلق بالقادة اهـ (ش م ص) .

فصل في تعليقه بالحمل

قوله « لأقل من ستة أشهر ، مرادهم : ويعيش اهـ (خطه) .
قوله « وإنما يحرم وطؤها في الطلاق البائن - إلخ ، المراد للمسألتين :
أى : صورة النفي والإثبات اهـ (خطه) .

الأصل عدم الحمل ، وإن قال : إن حملت فأنت طالق لم يقع إلا بحمل متجدد ، ولا يطرؤها إن كان وطئ في طهر حلف فيه قبل حيض ، ولا أكثر من مرة كل طهر (ولو علق طلقة إن كانت حاملا بذكر وطلقتين) إن كانت حاملا (بأنثى فأنت طلقت ثلاثا) بالذكر واحدة وبالأنثى اثنتين (وإن كان مكانه) أى : مكان قوله : إن كنت حاملا بذكر فأنت طالق ، وإن كنت حاملا بأنثى فأنت طالق اثنتين (إن كان حملك أووفى بطنك) ذكر فأنت طالق طلقة وإن كان أنثى فأنت طالق اثنتين وولدتها (لم تطلق يهما) لأن الصيغة المذكورة تقتضى حصر الحمل فى الذكورية أو الأنوثة ، فإذا وجد لم تتم حصر ذكوريته ولا انوثيته ، فلا يكون المعلق عليه موجوداً .

فصل فى تعليقه بالولادة

يقع ما يتعلق بالولادة بإلقاء ما يتبين فيه بعض خلق إنسان ، لا بإلقاء علقه ونحوها (إذا علق طلقة على الولادة بذكر ، وطلقتين) على الولادة (بأنثى) بأن قال : إن ولدت ذكراً فأنت طالق طلقة ، وإن ولدت أنثى فأنت طالق طلقتين (فولدت ذكراً ثم) ولدت (أنثى ، حيا) كان المولود (أوميتاً : طلقت بالأول) ما علق به ، فيقع فى المثال طلقة ، وفى عكسه ثنتان (وبانت بالثانى ، ولم تطلق به) لأن العدة انقضت بوضعه فصادفها الطلاق بانثنا فلم يقع ، كقوله : أبت طالق مع انقضاء عدتك ، وإن لدتها معاً : طلقت ثلاثاً (وإن أشكل كيفية وضعها) بأن لم يعلم وضعها معاً ، أو متفرقان (فواحدة) أى : فوقع طلقة واحدة لأنها المشقة ، وما زاد عليها مشكوك فيه .

قوله لأن الأصل عدم الحمل ، هذا أحد الوجهين ، والوجه الآخر : لا تطلق لأن الأصل بقاء العصمة ولا تزول بالشك اهـ (خطه) .

قوله « ولا أكثر من » ، يعنى : إذا كان الطلاق بانثناً اهـ (خطه) .

فصل في تعليقه بالطلاق

(إذا علقه على الطلاق) بأن قال: إن طلقتك فأنت طالق (ثم علقه على القيام) بأن قال . إن قمت فأنت طالق (أو علقه على القيام ثم) علقه (على وقوع الطلاق) بأن قال . إن قمت فأنت طالق ، ثم قال : إن وقع عليك طلاقى فأنت طالق (فقامت طلقت طلقتين فيهما) أى فى المسألتين واحدة بقيامها، وأخرى بتطبيقها الحاصل بالقيام فى المسألة الأولى، لأن طلاقها بوجود الصفة تطليق لها وفى الثانية طلقة بوقوع الطلاق عليها بالقيام وإن كانت غير مدخول بها فواحدة فقط (وإن علقه أى الطلاق (على قيامها) بأن قال . إن قمت فأنت طالق (ثم) على الطلاق (على طلاقه لها فقامت فواحدة) بقيامها ولم تطلق بتعليق الطلاق ، لأنه لم يطبقها (وإن قال) لزوجته (كلما طلقتك) فأنت طالق (أو) قال (كلما وقع عليك طلاقى فأنت طالق فوجد) أى ، الطلاق فى الأولى أو وقوعه فى

فصل فى تعليقه بالطلاق

قوله (فى تعليقه بالطلاق ، أى . بإيقاع الطلاق أو بوقوعه، والفرق بينهما . أن الإيقاع الإتيان بلفظ يوجب ، إما بتنجز أو تعليق على صفة متأخرتين ، أى التعليق والصفة، فالتنجز كقوله: أنت طالق إيقاع، وكذلك قوله. إن دخلت الدار مثلاً فأنت طالق، فإن التعليق مع وجود الصفة إيقاع للطلاق، فبجاء تأخر تعليقه بدخول الدار قد حصل الإيقاع المعلق عليه، فقد علمت أن الطلاق المعلق على الإيقاع يحصل بأحد أمرين، أحدهما. أن ينجز الطلاق بعد تعليقه والثانى . أن يعلق طلاقها على أمر كدخول الدار تعليقاً متأخراً عن التعليق بالإيقاع . فإنها إذا دخلت الدار مثلاً تطلق طلقتين : واحدة بالتعليق على دخولها الدار ، وأخرى بالتعليق على الإيقاع ، كما أن فى صورة التنجز يقع بها طلقتان . واحدة بالتنجز ، وواحدة بالتعليق على الإيقاع ، وأما الوقوع فهى عبارة عن

الثانية (طلقت في الأولى) وهى قوله . كلما طلقك فأنت طالق (طلقتين)
طلقة بالمنجز وطلقة بالمعلق عليه (و) طلقت (في الثانية) وهى قوله : كلما
وقع عليك طلاقى فأنت طالق (ثلاثاً) وإن وقعت الأولى والثانية رجعتين
لأن الثانية طلقة واقعة ، فتقع بها الثالثة ؛ وإن قال : إن وقع عليك طلاقى
فأنت طالق قبله ثلاثاً ، ثم قال : أنت طالق فثلاث : طلقة بالمنجز وتتمتها من
المعلق ، ويغلو قوله قبله ، وتسمى الشريحية .

فصل فى تعليقه بالحلف

(إذا قال) لزوجه (إذا حلفت بطلاقك فأنت طالق) ثم قال لها
(أنت طالق إن قت) أو إن لم تقومى ، أو إن هذا القول لحق أو كاذب
ونحوه مما فيه حث أو منع ، أو تصديق خير ، أو تكذيبه (طلقت فى
الحال) لما فى ذلك من المعنى المقصود بالحلف ، أو الكف ، أو التأكيد
(لا إن علقه) أى . الطلاق (بطلوع الشمس ونحوه) كقدوم زيد

حصول الطلاق وقيامه بها ، وذلك بأحد ثلاثة أمور ، أحدها : تنجزاً ،
فإنه يحصل به الإيقاع أولاً ، ثم الوقوع كمن ألقى شخصاً فى بئر ، فإن إيقاعه
فى البئر وهو رميه يحصل أولاً ، ثم الوقوع ثانياً وهو حصوله فى البئر واستقراره
فيه . والثانى : تعليقه على أمر تنليقاً متقدماً على تعليقه على الوقوع ، والطلاق
المعلق على الإيقاع أى : على الوقوع لا بد أن يصادفها غير بائنة لتكون أهلاً
لوقوع الطلاق عليها ، وإذا أحكمت ماقرناه سهل عليك ما ذكره المصنف فى
هذا الفصل الصعب ، وأعلم أن قوله . كلما طلقك أو إن طلقك : تعلق على
الإيقاع ، كما لو قال : إن وقع عليك ، فتدبراه (ع ن - ح ابن عوض) .

فصل فى تعليقه بالحلف

قوله (لا إن علقه بطلوع الشمس - الخ ، فهذا شرط محض لاحاب ، فى

أو بمشيئتها (لأنه) أى . التعليق المذكور (شرط لاخلف) لعدم اشتماله على المعنى المقصود بالحلْف (و) من قال لزوجته (إن حلفت بطلاقك فأنت طالق أو) قال لها (إن كلمتك فأنت طالق . أو إعادة مرة أخرى : طلقت) طلاقاً (واحدة) لأن إعادته حلف وكلام (و) إن إعادة (مرتين) فطلقتان (اثنتان و) إن إعادة (ثلاثاً فثلاث) طلقات ، لأن كل مرة يوجد فيها شرط الطلاق ، وينعقد شرط طلقه أخرى ، مالم يقصد إفهامها في إن حلفت بطلاقك ؛ وغير المدخول بها تبين بالأولى .

أصح الوجهين ؛ الوجه الثانى : هو حلف ، فتطلق في الحال ، وهو مذهب أبى حنيفة اختاره أبو الخطاب اه (حش منتهى) .

(فائدة) تعليق الطلاق بمشيئتها تمليك . وتعليقه على الحيض طلاق بدعة ، وتعليقه على الظهر طلاق سنة ، فلا يسمى حلفاً اه (حش منتهى) .

قوله مالم يقصد إفهامها ، قال في بدائع الفوائد : رجل قال لامرأته أنت طالق لا كلمتك وأعاده ، فقال بعض أصحاب أحمد رحمه الله تعالى : إن قصد إفهامها بالثانى لم يقع ، وإن قصد الابتداء وقع المعلق بالثانى ، قال ابن عقيل : هذا خطأ لأن الثانى هو كلام لها على كل حال ، سواء قصد الإفهام أو الابتداء ، وإنما اشتهت بمسألة إذا قال . إن حلفت بطلاقك فأنت طالق وأعادة ، فإن التفصيل كما ذكرت ، فأما الكلام فهو على الإطلاق يتناول كل كلام مخصوص ، بخلاف هذا ، فإنه لا يكون حلفاً ، والصواب القول الأول ، وهذا الفرق خيالى ، فإنه إذا قصد إفهامها فلم يرد إلا اليمين الأولى ولم يرد به الكلام المحلوف عليه فتحنيثه به تحنيث بما لم يرد به البتة ، وسياق الكلام ونيته يدلان على أنه أراد ، لا كلمتك بعد اليمين مفردة كانت أو مكررة ، فالكلام الذى حلف عليه وإنما أفهامها يمينه فلا فرق بينها وبين مسألة الحلف . وأما قوله إن الحلف لا يكون حلفاً إلا بقصد فيقال : إن كان القصد شرطاً في اعتبار المحلوف عليه . لم يحث في الموضوعين وإن لم

ولا تنعقد يمينه ولا الثالثة في مسألة الكلام .

فصل في تعليقه بالكلام

(إذا قال) لزوجته (إن كنتك فأنت طاق فتحقي ، أو قال) زجراً لها (تنحى ، أو اسكتي : طلقت) اتصل ذلك بيمينه أولاً ، وكذا لو سمعها تذكره بسوء فقال : الكاذب عليه لعنة الله ، ونحوه : حنث ، لأنه كلما ما لم ينو كلاماً غير هذا فعلى ما ينوي (و) من قال لزوجته (إن بدأتك بالكلام فأنت طاق فقلت له (إن بدأتك به) أى : بكلام (فعبدى حراً : انحلت يمينه) لأنها كلمته أولاً ، فلم يكن كلامه لها بعد ذلك ابتداء (ما لم ينو عدم البداءة في مجئ آخر) فإن نوى ذلك فعلى ما نوى ، ثم إن بدأتها بكلام : عتق عبدها ، وإن بدأها به انحلت يمينها ، وإن قال : إن كنت زيد فأنت طاق ، فكلمته : حنث ، ولو لم يسمع زيد كلامها لغفلة ، أو شغل ، ونحوه ، أو كان مجنوناً ، أو سكراناً ، أو أصم

يكن شرطاً فيه ، فينبغي أن يحنث في الموضوعين ، فأما أن يجعل القصد شرطاً في أحدهما دون الآخر فلا وجه له ، والله أعلم .

قول « ولا تنعقد - الخ ، قال في الفروع : ويتوجه أنه لا فرق بينها وبين مسألة الحلف السابقة ، فيما أن لا يصح فيها وهو أظهر كالأجنبية ، وإما أن يصح فيهما كما سبق من قول أحمد رحمه الله تعالى ، أما التفرقة بين مسألة الحلف ومسألة الكلام كما هو ظاهر كلام بعضهم ، فلا وجه له من كلام ، ولا معنى يقتضيه ولم أجد من صرح بالتفرقة اه . وفي أثناء كلام لابن رجب رحمه الله تعالى : فإذا وقع الطلاق بالإعادة ثانياً فهل تنعقد به يمين ثانية أم لا؟ فيه وجهان : أحدهما لا تنعقد ، وهو قول القاضى فى الجامع ومن تبعه . والوجه الثانى : تنعقد اليمين . وهو اختيار صاحب المحرر ، بناء على أن الطلاق يقف وقوعه على الإعادة . اه (ح ش منتهى) .

يسمع لولا المانع ، وكذا لو كاتبتة أو راسلته إن لم ينو مشافهتها ، وكذا لو كلمت غيره وزيد يسمع تقصده بالكلام ، لأن كاتبتة ميتاً أو غائباً أو مغمى عليه أو نائماً أو هي مجنونة أو أشارت إليه .

فصل في تعليقه بالإذن

(إذا قال) لزوجته (إن خرجت بغير إذن أو) إن خرجت (إلا بإذني أو) إن خرجت (حتى أذن لك أو) قال لها (إن خرجت إلى غير الحمام بغير إذن فأنت طالق فخرجت مرة بإذنه ثم خرجت بغير إذنه) طلقت لوجود الصفة (أو أذن لها) في الخروج (ولم تعلم) بالإذن وخرجت طلقت ، لأن الإذن هو الإعلام ولم يعنها (أو خرجت) من قال لها : إن خرجت إلى غير الحمام بغير إذن فأنت طالق (تريد الحمام وغيره) أو عدت مرة إلى غيره (طلقت في الكل) لأنها إذا خرجت للحمام وغيره فقد صدق عليها أنها خرجت إلى غير الحمام (لا إن أذن) لها (فيه) أي : في الخروج (كلما شاءت) فلا يحنت بمجردا بعد ذلك لوجود الإذن (أو قال) لها إن خرجت (إلا بإذن زيد فمات زيد ثم خرجت) فلا حنث عليه .

فصل في تعليقه بالمشيئة

(إذا علقه) أي : الصلاق (بمشيئتها بيان أو غيرها من الحروف) أي الأدوات كإذا ، ومتى ، ومهما) لم تطلق حتى تشاء (فإذا شاءت طلقت ولو تراخى وجود المشيئة منها) كسائر التعاليق ، فإن قيد المشيئة بوقت كيان شئت اليوم فأنت طالق تقيدت به (فإن قالت) من قال لها : إن شئت فأنت طالق (قد شئت ، إن شئت فشاء : لم تطلق) وكذا إن قالت : قد شئت إن طلعت الشمس ونحوه ، لأن المشيئة أمر خفي لا يصح تعليقه على الشرط (وإن

فصل في تعليقه بالمشيئة

قوله : إن طلعت الشمس ، أي نصاباً . وتقول ابن المنذر : الإجماع عليه (خطه)

قال لزوجته (إن شئت وشاء أبوك) فأنت طالق (أو) قال : إن شئت وشاء (زيد) فأنت طالق (لم يقع) الطلاق (حتى يشاءا معا) أى : جميعاً ، فإذا شاءا وقع ولو شاء أحدهما على الفور والآخر على التراخي ، لأن المشيئة قد وجدت منهما (وإن شاء أحدهما) وحده (فلا) حنث لعدم وجود الصفة وهى مشيئتهما (و) إن قال لزوجته (أنت طالق) إن شاء الله (أو قال : عبدى حر إن شاء الله) أو إلا أن يشاء الله ، أو ما لم يشأ الله ونحوه (وقعا) أى : الطلاق والعتيق ، لأنه تعليق على ما لا سبيل إلى علمه فبطل ، كما لو علقه على شيء من المستحيلات (و) من قال لزوجته (إن دخلت الدار فأنت طالق إن شاء الله : طلقت إن دخلت) الدار ، لما تقدم ، إن لم ينو رد المشيئة إلى الفعل ، فإن نواه لم تطلق ، دخلت أو لم تدخل ، لأن الطلاق إذاً يمين ، إذ هو تعليق على ما يمكن فعله وتركه ، فيدخل تحت عموم حديث من حلف على يمين فقال : إن شاء الله فلا حنث عليه درواه الترمذى وغيره (و) إن قال لزوجته (أنت طالق لرضا زيد أو) أنت طالق (لمشيئته طلقت فى الحال) لأن معناه . أنت طالق لكون زيد رضى بطلاقك (أو لكونه) شاء طلاقك ، بخلاف . أنت طالق لقدوم زيد ونحوه (فإن قال أردت) بقولى . لرضا زيد أو لمشيئته (الشرط) أى . تعليق الطلاق على المشيئة أو الرضا (قبل حكما) لأن لفظه يحتمله ، لأن ذلك يستعمل للشرط ، وحينئذ لم تطلق حتى رضى زيد أو يشاء ولو ميزاً يعلقها ، أو سكران ، أو بإشارة مفهومه

(فائدة) لو قالت . أريد . أن تطلقنى ، فقال . إن كنت تريدين ، أو إذا أردت أن أطلقك فأنت طالق ، فظاهر الكلام يقتضى . أنها تطلق بإرادة مستقبلية ودلالة الحال تقتضى إيقاعه للإرادة التى أخبرت بها ، قاله فى الفنون . ونصر الثانى فى أعلام الموقعين ، ومثله تـكـونـين

من أحرص ، لا إن مات ، أو غاب ، أو جن قبلها (و) من قال لزوجته (أنت طالق إن رأيت الهلال ، فإن نوى) حقيقة (رؤيتها) أى . مما ينتها إياه (لم تطلق حتى تراه) ويقبل ذلك حكماً ، لأن لفظه يحتمله (وإلا) ينو حقيقة رؤيتها (طلقت بعد الغروب برؤية غيرها ، وكذا إتمام العدة إن لم ينو العيان . لأن رؤية الهلال في عرف الشرع العلم به في أول الشهر ، بدليل قوله عليه الصلاة والسلام : إذا رأيتم الهلال فصوموا وإذا رأيتموه فأفطروا .

فصل في مسائل متفرقة

(وإن حلف لا يدخل داراً ، أو لا يخرج منها فأدخل) الدار بعض جسده (أو أخرج) منها (بعض جسده) لم يحنث ، لعدم وجود الصفة ، إذ البعض لا يكون كلاً كما أن الكل لا يكون بعضاً (أو دخل) من حلف لا يدخل الدار (طالق الباب) . لم يحنث ، لأنه لم يدخلها بجملته (أو) حلف (لا يلبس ثوباً من غزها فلبس ثوباً فيه منه) أى غزلها لم يحنث ، لأنه لم يلبس ثوباً كله من غزلها (أو) حلف (لا يشرب ماء هذا الإناث فشرب بعضه . لم يحنث) لأنه لم يشرب ماءه ، وإنما شرب بعضه ، بخلاف ما لو حلف لا يشرب ماء هذا النهر فشرب بعضه فإنه يحنث ، لأن شرب جميعه تمتنع ، فلا ينصرف إليه يمينه ، وكذا لو حلف لا يأكل الخبز أولاً لا يشرب الماء فيحنث ببعضه (وإن فعل المحلوف عليه)

طالقاً ، إذا دلت قرينه من غضب أو سؤال ونحوه على الحال دون الاستقبال اهـ (حش منتهى) .

فصل في مسائل متفرقة

قوله « فشرب بعضه ، فإنه يحنث ، وكذا لو حلف لا يشرب من نهر فشرب من نهر يأخذ منه . حنث اهـ (مخ) .

مكرها أو مجنوناً أو مغمى عليه أو نائماً لم يحنث مطلقاً (ناسياً أو جاهلاً حنث في طلاق وعتاق فقط) لأنهما حق آدمى فاستوى فيهما العمد والنسيان والخطأ ، كالإتلاف ، بخلاف اليمين بالله سبحانه وتعالى ، وكذا لو عقدها يظن صدق نفسه فبان خلاف ظنه يحنث في طلاق وعتاق ، دون يمين بالله تعالى (وإن فعل بعضه) أى : بعض ما حلف لا يفعله (لم يحنث إلا أن ينوبه) أو تدل قرينة عليه كما تقدم فيمن حلف لا يشرب ماء هذا النهر (وإن حلف) بطلاق أو غيره (ليفعله) أى : شيئاً عيناً (لم يبرأ إلا بفعله كله) فمن حلف ليا كان هذا الرغيف لم يبر حتى يأ كله كله ، لأن اليمين تناولت فعل الجميع فلم يبر إلا بفعله ، وإن تركه مكرهاً أو ناسياً لم يحنث ، ومن يمتنع بيمينه كزوجة وقرابة إذا قصد منعه كمنعه ، ومن حلف لا يأكل طعاماً طبخه زيد فأكل طعاماً طبخه زيد وغيره : حنث

قوله « حنث في طلاق وعتاق فقط ، وعن أحمد رضى الله عنه لا يحنث في الجميع ويمينه باقية ، وقدمه في الخلاصة . قال في الفروع : وهذا أظهر وصوبه في الإنصاف . واختاره الشيخ تقي الدين رحمه الله تعالى وقال : إن روايتها بقدر رواية التفريق قال : هو ، قول إسحاق وأحد قولي الشافعى بل أظهرهما اه (ح ش منتهى) .

(فائدة) لو كان في فم امرأة رطبة أو شهبها ، فقال لها زوجها : إن أكلتها أو لقيتها أو مسكتها فأنت طالق فأكلت بعضاً وألقت بعضاً لم يحنث ، فإن نوى الجميع أو البعض فيمينه على ما نوى اه (ح ش منتهى) .

(تنمة) لو قال : إن كانت امرأتى في السوق فعبدى حر ، ثم قال : وإن كان عبدي في السرقة فامرأتى طالق وكانا في السوق : عتق العبد ولم تطلق المرأة لأن العبد عتق باللفظة الأولى فلم يبق له في السوق عبد اه (ح ش منتهى)

(فائدة) لو حلف لا يبيع لزيد ثوباً فوكل زيد من يدفعه إلى من يبيعه فدفعه الوكيل إلى الخائف فباعه من غير علمه فكسنا اه (م خ) .

باب التأويل في الحلف بالطلاق أو غيره

(ومعناه) أى : معنى التأويل (أن يريد بلفظ ما) أى : معنى (يخالف ظاهره) أى : ظاهر لفظه كنيته بنسائه طواق بناته ونحوهن (فإذا حلف وتأول) فى (يمينه : نفعه) التأويل فلا يحنث (إلا أن يكون ظالماً) بخلافه ، فلا ينفعه التأويل لقوله عليه الصلاة والسلام « يمينك على ما يصدقك

(باب التأويل فى الحلف)

قوله « إلا أن يكون ظالماً ، كالذى يستحلفه الحاكم على حق عنده ، فتتنصرف يمينه إلى ظاهر معناه المستحلف اهـ (مخ) وقال فى المنتهى : ويباح لغيره ، وفى حاشيته : أى مظلوماً أولاً ، وبخط الشيخ (م ص رحمه الله تعالى) : رجل حلف بالطلاق أنه يجب الفتنة ، ويكره الحق ، ويشهد بما لم تره عينه ، ولا يخاف من الله ولا من رسوله ، وهو مع ذلك عدل ولم يقع عليه الطلاق ، فهذا رجل يجب المال والولد ويكره الموت ويشهد بالبعث ولا يخاف من الله ولا من رسوله الظلم والجور ، وإن حلف أن خمسة زفوا بامرأة : لزم الأول القتل ، والثانى الرجم ، الثالث الحد والرابع نصف الحد ، والخامس ما يلزمه شئ وبرفى يمينه . فالأول ذمى والثانى محصن ، والثالث بكر ، والرابع عبد ، والخامس حربى اهـ .

(فائدة) قال فى الإنصاف . ويجوز التعريض فى المخاطبة لغير ظالم بلا حاجة على الصحيح من المذهب ، اختاره أكثر الأصحاب وقيل لا يجوز ذكره الشيخ تقي الدين رحمه الله تعالى واختاره ، لأنه ليس كاستدليس المبيع وقال : لا يعجبني اهـ واعلم أن إغالب هذا الباب مبنى على التخلص بما حلف عليه بالحيل . والمذهب المنصوص عن أحمد رضى الله عنه : أن الحيل لا يجوز فعلها ولا يبر بها ، وقد نص أحمد رحمه الله تعالى على مسائل ، من ذلك . أنه إذا حلف ليطؤها فى نهار رمضان ثم سافر ووطئها ،

به صاحبك ، رواه مسلم وغيره (فإن حلفه ظالم ما يزيد عندك شيء وله)
أى لزيد (عنده) أى عند الحالف (ودبعه بمكان ف) حلف و (نوى غيره)
أى غير مكانها أو نوى غيرها (أو) نوى (بما : الذى) لم يحنث (أو حلف)
من ليس ظالما بحلفه (ما زيد ههنا ونوى) مكانا (غير مكانه) بأن أشار
إلى غير مكانه : لم يحنث (أو حلف على امرأته) لا سرقت منى شيئا
فخانتها فى ودبعه ، ولم ينرها) أى : لم ينو الخيانة بحلفه على السرقة (لم

فنه . لا يعجبني ذلك لأنه حيلة . وقال أيضا : من احتال بحيلة فهو حانث
إلى أن قال . قال ابن حامد وغيره : جملة مذهبه . أنه لا يجوز التحيل
فى اليمين ، وأنه لا يخرج منها إلا بما ورد به سمع ككسبان وإكراه واستثناء ،
قاله فى الترتيب . وقال أصحابنا . لا يجوز التحيل لإسقاط اليمين ولا تسقط
بذلك . ونقل المروزي « لعن رسول الله صلى الله عليه وسلم المحلل والمحلل
له ، وقالت عائشة رضى الله عنها . لعن الله صاحب المرق لقد احتال حتى
أكل ، إلى أن قال . فهذه نصوصه وقول أصحابه . قال . وذكر أبو الخطاب
وجماعة كثيرة من الأصحاب جواز ذلك . وذكروا من ذلك مسائل كثيرة
إلى أن قال ، قلت . الذى يقطع به أن ذلك ليس مذهبا للإمام أحمد رحمه
الله تعالى مع هذه النصوص المصرحة بالحنث ولم يرد عنه ما يخالفها هـ .

(تتمة) قال المروزي لأحمد رضى الله عنه . إنهم يقولون لمن قال لامرأته
وهى على درجة سلم . إن سعدت أو نزلت فأنت طالق : فقالوا . تحمل عنه
أو تنقل عنه إلى سلم آخر ؟ فقال . ليس هذا حيلة ، هذا هو الحنث بعينه هـ
(ح ش منتهى) .

(فائدة) لو حلف برجل ليعبدن الله عبادة ينفرد بها دون جميع الناس فى
وقت تلبسه بها بر بالطواف وحده أسبوعا ، بعد أن يخلى له المطاف هـ
(ش منتهى) .

يحنث في الكفل) في التأويل المذكور ، ولأن الحيانة ليست سرقة ، فإن نوى بالسرقة الحيانة أو كان سبب اليمين الذي هيجهما الحيانة . حنث .

باب الشك في الطلاق

أى . التردد في وجود لفظه ، أو عدده ، أو شرطه (من شك في طلاق أو) شك في (شرطه) أى . شرط الطلاق الذى علق عليه ، وجود يا كان أو عدميا (لم يلزمه) الطلاق لأنه شك طرأ على يقين فلا يزيله ، قال الموفق والورع التزام الطلاق (وإن) تيقن الطلاق و (شك في عدد ، فطلقة) عملا باليقين ، وطرحا للشك (وتباح) المشكوك في طلاقها ثلاثا (له) أى . للشاك ، لأن الأصل عدم التحريم ، ويمنع من حلف لا يأكل ثمرة معينة أو نحوها اشتبهت بغيرها من أكل ثمرة مما اشتبهت به ، وإن لم يمنعه بذلك من الوطء (فإذا قال لامرأته - إحدانا طالق) ونوى معينة (طلقت المنوية) لأنه عينها بنيتها ، فأشبهه مالو عينها بلفظه (وإلا) ينو معينة طلقت (من قرعت) لأنه لا سبيل إلى معرفة المطلقة منهما عينا ، فسرعت

باب الشك في الطلاق

الشك ضد اليقين لغة ، وهو المراد هنا ، فيتناول الظن والوهم اه (ح م ص) والوهم من خطرات القلب ، أو مرجوح طرأ في التردد فيه اه (ح ش منتهى) قوله د أو شك في شرطه ، نحو أنت طالق لقد فعلت كذا ، أو أنت طالق إن لم أفعل اليوم ، فمضى اليوم وشك في فعله اه (ش ح م ص) .
(فائدة) قال في الإنصاف لو علق الطلاق على عدم شيء وشك في وجوده فهل يقع الطلاق ؟ على وجهين أحدهما : لا يقع وهو المذهب عند صاحب المحرر لأن الأصل بقاء النكاح وعدم وقوع الطلاق .
والثانى : يقع ، ونقل مهنا عن أحمد ما يدل عليه ، وجزم به ابن أبى موسى والشيرازى ، ورجحه ابن عقيل رحمه الله تعالى في فتونه اه .

القرعة لأنها طريق شرعى لإخراج المجهول (كمن طلق إحداهما) أى :
إحدى زوجته (بائنا ونسيها) فيقرع بينهما لما تقدم ، ويجب نفقتهما إلى
القرعة ، وإن مات أقرع ورثته (وإن تبين) للزوج بأن ذكر (أن
المطلقة) المعينة المنسية (غير التي قرعت وردت إليه) أى : إلى الزوج ،
لأنها زوجته لم يقع عليه منها طلاق بصريح ولا كناية (مالم تزوج)
فلا ترد إليه ، لأنه لا يقبل قوله فى إبطال حق غيره (أو) مالم (تكن
القرعة بحكم) لأن قرعته حكم فلا يرفعه الزوج (وإن قال) لزوجته (إن
كان هذا الطائر غرابا ففلانة) أى : هند مثلا (طالق ، وإن كان حماما
ففلانة) أى : حفصة مثلا طالق (وجهل) الطائر (لم تطلقا) لاحتمال
كون الطائر ليس غرابا ولا حماما ، وإن قال : إن كان غرابا ففلانة طالق
وإلا ففلانة ولم يعلم وقع بإحداهما وتعين بقرعة (وإن لزوجته وأجنبية
اسمها هند : إحدا كما) طالق : طلقت امرأته (أو) قال لها (هند طالق :

قوله « وإن تبين أن المطلقة - الخ ، أى : بأن أخبر الزوج المطلق بذلك
أو تذكر من وقع بها الطلاق فلا ترد إليه إذا تزوجت ، أو حكم حاكم
بالقرعة لأن قوله لا يقبل على غيره ولا ينقض به حكم الحاكم . فأما لو أمكن
إقامة البينة على ذلك وشهدت أن المطلقة غير المخرجة ، فقال الشيخ (م ص)
رحم الله تعالى : ردت إليه وإن تزوجت أو حكم بالقرعة ، لأن حكم الحاكم
لا يغير الشيء عن صفته فى الباطن اهـ (ع ن) .

(فائدة) قال فى المنتهى وشرحه : ومن زوج بنتاً من بناته ثم مات
وجهلت : حرم الكل ، لأن كلامهن يحتمل أن تكون هى المزوجة . ونقل
حنبل : يقرع فإيهن : عابتها القرعة فى زوجته ، وإن مات الزوج فى
التي ترثة اهـ .

قوله « لم تطلقا ، واختار ابن عقيل والحلوانى وابنه فى النبصرة والشيخ
تقى الدين رحمهم الله تعالى م وقوع الطلاق ، وجزم به فى الروضة فيقرع
وذكره القاضى المنصوص ، وذكر بعض الأصحاب احتمالا لا يقتضى

طلقت امرأته) لأنه لا يملك طلاق غيرها ، وكذالو قال لحماته ولها بنات بنتك طالق طلقت زوجته (وإن قال : أردت الأجنبية) دين ، لاحتمال صدقه ، لأن لفظه يحتمله و (لم يقبل) منه (حكما) لأنه خلاف الظاهر (إلا بقرينة) دالة على إرادة الأجنبية ، مثل أن يدفع بذلك ظلما ، أو يتخلص به من مكروه ، فيقبل لوجود دليله (وإن قال لمن ظنها زوجته : أنت طالق طلقت الزوجة) لأن الاعتبار في الطلاق بالقصد دون الخطاب (وكذا عكسها) بأن قال لمن ظنها أجنبية : أنت طالق فبان أن زوجته : طلقت لأنه واجهها بصريح الطلاق ،

باب الرجعة

وهي إعادة مطلقة غير بائن إلى ما كانت عليه بغير عقد ، قال ابن المنذر أجمع أهل العلم على أن الحر إذا طلق دون الثلاث ، والعبد دون اثنين أن : لها الرجعة في العدة (من طلق بلا عوض زوجته) بنكاح صحيح (مدخولا بها أو مخلوا بها ، دون ماله من العدد) بأن طلق حر دون ثلاث ، أو عبد

وقوع الطلاق بهما قال الشيخ تقي الدين رحمه الله تعالى : وهو ظاهر كلام الإمام وذكره ، وهذا قول مكحول ، ومال إليه أبو عبيداه (ح ش منتهى) قوله وكذا عكسها ، جزم بذلك في المنتهى ، قال في شرحه : على الأصح وفي الإقناع لا تطلق ، ونصره في الشرح ، وصححه في الاختيارات اه (خطه رحمه الله تعالى) .

باب الرجعة

للرجعة أربعة شروط ، الأول : الدخول : أو الخلوة بها ، الثاني : كون الطلاق عن نكاح صحيح ، الثالث : كودنه دون ما يملكه . الرابع : كونه بلا عوض فإن فقد بعضها لم تصح الرجعة اه (م ص) .
قوله (أو مخلوا بها ، هذا ظاهر كلام الخرقى : قال في الإنصاف : نصر عليه

دون ثنتين (فله) أى : المطلق ، حراً كان أو عبداً ، ولوليه إذا كان مجنوناً (رجعتها) مادامت (فى عدتها ولو كرهت) لقوله تعالى (٢ : ٢٢٨) وبعولتهن أحق بردهن فى ذلك) وأما من طلق فى نكاح فاسد ، أو بعوض ، أو خالع أو طاق قبل الدخول ، أو الخلو فلا رجعة ، بل يعتبر عقد بشروطه ، ومن طلق نهاية عدده . لم تحل له حتى تنكح زوجاً غيره وتقدم ويأتى ، وتحصل الرجعة (بلفظ راجعت امرأتى ونحوه) كما رجعتها ، وردتها ، وأمسكتها ، وأعدتها . (ولا) تصح الرجعة بلفظ (نكحتها ونحوه) كزوجتها لأن ذلك كناية والرجعة استباحة بضع مقصود ، فلا تحصل بالكناية

وهو المذهب ، وعليه جماهير الأصحاب ، وقال أبو بكر . لا رجعة بالخلوة من غير دخول اه وهذا قول أبى حنيفة وصاحبيه والشافعى فى الجديد اه (ح ش منتهى) ،

قوله « ولوليه إن كان مجنوناً » قال فى المبدع . وشرط المرتجع أهلية النكاح بنفسه ، فخرج بالأهلية المرتد . وبنفسه الصبي والمجنون ، ولو طلق من يمن فلوليه الرجعة على الأصح ، حيث يجوز له ابتداء النكاح اه (ح ابن عوض) .

قوله « ولو كرهت » أى . المطلقة ذلك ، لقيام وليه مقامه خشية الفوات بانتضاء عدتها ، فإن لم يكن دخل أو خلاها فلا رجعة . لأنه لا عدة عليها فلا يمكن رجعتها ، وكذا إن كان النكاح فاسداً كبلاولى أو شهود فيقع فيه الطلاق بائناً ولا رجعة لأنها إعادة إلى النكاح فإذا لم تحل بالنكاح وجب أن لا تحل بالرجعة وكذا إن طلق الحر ثلاثاً أو العبد ثنتين ، لأنها لا تحل له حتى تنكح زوجاً غيره كما يأتى ، فلا رجعة ، وكذا إن كان الطلاق بعوض لأنه إنما جعل لتفتدى به المرأة من الزوج ، ولا يحصل ذلك مع ثبوت الرجعة ولم يعتبر رضاها لظاهر الآية ولأنها إمساك للمرأة بحكم الزوجية ، فلم يعتبر رضاها كالبيع زمن خيار المجلس اه (ش م ص)

قوله « ولا تصح الرجعة بلفظ نكحتها ونحوه - الخ » والوجه الثانى تحصل الرجعة بذلك ، أو ما إليه أحمد رحمه الله تعالى ، قاله فى المغنى

(ويسن الإشهاد) على الرجعة ، وليس شرطا فيها ، لأنها لا تفتقر إلى قبول ، فلم تفتقر إلى إشهاده ، وجملة ذلك أن الرجعة لا تفتقر إلى ولي ولا صدق ولا رضا المرأة ولا عليها (وهى) أى الرجعية (زوجة) يملك منها ما يملكه من لم يطلقها ، و (لها) مالمزوجات من نفقة وكسوة ومسكن (وعليها حكم الزوجات) من لزوم مسكن ونحوه (لكن لا قسم لها) فيصح أن تطلق وتلاعن ويلحقها ظهاره وإبلاؤه ، ولها أن تشوف له وتنزين ، وله السفر والخلوة بها ووطؤها (وتحصل الرجعة أيضا بوطئها) ولو لم ينوبه الرجعة (ولا تصح معلقة بشرط) كإذا جاء رأس الشهر فقد راجعتك ، أو كلما طلقتك فقد راجعتك بخلاف عكسه فيصح (فإذا طهرت) المطلقة رجعيا (من الحيضة الثالثة ولم تغسل فله رجعتها) روى عن عمر وعلى وابن مسعود رضى الله عنهم لوجود أثر الحيض

والشرح ، واختاره ابن حامد ، قال فى الموجز والبصرة والمغنى والشرح تحصل الرجعة بذلك مع نية واختاره ابن عبدوس فى تذكرته اه (إنصاف) قوله وليس شرطا فيها ، وعنه بلى ، يشترط لصحة الرجعة : الإشهاد عليها ، فعلى هذه الرواية . تبطل الرجعة إن أوصى الزوج الشهود بكتبتها اه (منتهى وشرحه) .

قوله « وهى أى الرجعية - الخ ، أى . يملك الزوج منها ما يملكه من لم يطلقها ، ويرث كل واحد منهما صاحبه إجماعا ويصح خلعها لكن لا قسم لها ، صرح به الموفق والشارح والزركشى فى الحضانة ، ولعله مراد من أطلق وتصح بعد طهر من ثالثة ولم تغسل ، نص عليه ، وعليه أكثر الأصحاب ، وروى عن عمر وعلى وابن مسعود رضى الله عنهم ، لأن أثر الحيض يمنع الوطء كما يمنع الحيض فيوجب ما أوجبه الحيض ، وأما قطع بقية الأحكام من النفقة والإرث والطلاق وغيرها فيحصل بانقطاع الدم رواية واحدة اه (ح م ص)

قوله « ولم تغسل فله رجعتها - الخ ، ثبوت الرجعة قبل الغسل من مفردات المذهب : وعن أحمد رضى الله عنه رواية أخرى : ليس له رجعتها بعد انقطاع الدم

الممانع للزوج من الوطاء ، فإن اغتسلت من حيضة نائمة ولم يكن ارتجعا لم تحل إلا بنكاح جديد ، وأما بقية الأحكام من قطع الإرث والطلاق واللعان ، والنفقة وغيرها ، فتحصل بانقطاع الدم (فإن فرغت عدتها قبل رجعتها بان ، وحرمت قبل عقد جديد) بولي وشاهدي عدل ، للمفهوم قوله تعالى « وبعولتهن أحق بردهن في ذلك ، أي : في العدة (ومن طلق دون ما يملك) بأن طلق الحر واحدة أو اثنتين أو طلق العبد واحدة (ثم راجع المطلقه رجعيًا (أو تزوج) البائن (لم يملك) من الطلاق (أكثر مما بقي) من عدد طلاقه (وطئها زوج غيره أولاً) لأن وطء الثاني لا يحتاج إليه في الإحلال للزوج الأول ، فلا يغير حكم الطلاق كوطء السيد ، بخلاف المطلقه ثلاثاً إذا نكحت من أصابها ثم فارقتها ثم عادت للأول فإنها تعود على طلاق ثلاث .

اختاره أبو الخطاب ، قال في الإنصاف : ظاهر الرواية الأولى : أن له رجعتها ، ولو فرطت في الغسل سنين ، حتى قال به شريك القاضي عشرين سنة ، وذكره ابن القيم رحمه الله تعالى في الهدى لإحدى الروايات ، قال الزركشي : وهو ظاهر كلام الخرقى وجماعة ، قال في الإقناع : ظاهره : ولو فرطت في الغسل سنين اه (ح ش منتهى) .

قوله « فإن اغتسلت من حيضة نائمة - الخ ، هل المراد : خصوص الغسل أو شمل التيمم لعدم الماء ؟ فليحذر ، وهل إذا راجعها في أثناء الغسل تحل له أولاً ؟ توقف فيه شيخنا ، واستظهر صحة الرجعة ، وأشار إلى ذلك في شرحه بقوله : ولم يرتجعها قبله ، إذ الظاهر أن مراده : قبل تمامه اه (م خ) قوله « لم يملك أكثر مما بقي ، وعن أحمد رضي الله عنه : أنها ترجع إليه على طلاق ثلاث ، وهو قول ابن عمر وابن عباس ، وهو مذهب أبي حنيفة اه (ح ش منتهى) .

(فائدة) قال في المنتهى وشرحه : وإن أشهد على رجعتها في العدة ولم تعلم

فصل

(وإن ادعت) المطابقة (انقضاء عدتها في زمن يمكن انقضاؤها) أى .
عدتها (فيه : أو ادعت انقضاء عدتها) بوضع الحمل الممكن وأنكره) أى
أنكر المطلق انقضاء عدتها (فقولها) لأنه أمر لا يعرف إلا من قبلها ، فقبل
قولها فيه (وإن ادعته) أى . انقضاء العدة (الحرة بالحيض في أقل من تسعة

حتى اعتدت ونكحت من أصابها ، ثم جاء وادعى رجعتها قبل انقضاء
عدتها وأقام البينة بذلك وقبلت . ردت إليه . وكذا إن صدقاه - أى .
الزوج والزوجة - في أنه راجعها في عدتها حيث لا بينة له ، لأن تصدقتهما
أبلغ من إقامة البينة ، وإن لم تثبت رجعته ببينة وأنكره . رد قوله ،
وإن صدقه الزوج الثانى بانته منه لاعترافه بفساد نكاحه ، وعليه مهرها
إن دخل أو خلاها ، وإلا فنصفه ، لأنه لا يصدق عليها في إسقاط حقها
عنه ، ولا تسلم المرأة إلى المدعى ، لأن قول الثانى لا يقبل عليها بل في حق
نفسه فقط . والقول قولها بغير يمين ، قاله في الإقناع ، وإن صدقته المرأة
لم تقبل على الزوج الثانى في فسخ نكاحه ، ولا يلزمها مهر الأول له - أى
للأول - لأنه استقر لها بالدخول ، لكن متى بانته من الثانى عادت إلى
الأول بلا عقد جديد ، ولا يبطأ حتى تعتد للثانى إن دخل بها ، وإن مات
الأول قبل بينوتتها من الثانى ، فقال الموفق ومن تبعه : ينبغى أن ترثه لإقراره
بزوجيتها وتصديقها له . وإن ماتت لم يرثها الأول ، لتعلق حق الثانى
بالإرث ، وإن مات الثانى : لم ترثه هى لإفكارها صحة نكاحه . قال
الزركشى : ولا يمكن الأول من تزويج أختها ولا أربع سواها اه .

فصل

قوله (وإن ادعت المطلقة انقضاء عدتها - الخ ، لا فرق بين الفاسقة
والمريضة والمسلمة والكافرة ، لأن ما يقبل قول الإنسان فيه على نفسه لا يختلف
باختلاف حاله ، كأخباره عن نيته فيما يعتبر فيه ، وإن لم يمكن انقضاء عدتها فيما

وعشرين يوماً ولحظة) أو ادعته أمه في أقل من خمسة عشر ولحظة (لم تسمع دعواها) لأن ذلك أقل من زمن يمكن انقضاء العدة فيه ، فلا تسمع دعوى انقضائها فيما دونه ، وإن ادعت انقضائها في ذلك الزمن قبل بيئته ، وإلا فلا ، لأن حيضها ثلاث مرات فيه يندرج جداً (وإن بدأت) أي : بدأت الرجعية مطلقاً (فقلت : انقضت عدتي) وقد مضى ما يمكن انقضاؤها فيه (فقال) المطلق (كنت رجعتك) فقولها ، لأنها منكرة ، ودعواه للرجعة بعد انقضاء العدة لا تقبل ، لا بيئته أنه كان راجعاً قبل ، وكذا لو تداعيا معاً ، ومتى رجعت قبل كجحد أحدهما النكاح ثم يعترف به ، فإنه يقبل منه (أو بدأها به) أي : بدأ الزوج بقوله : كنت رجعتك (فأنكرته) وقالت : انقضت عدتي قبل رجعتك (فقولها) قاله الخرقى ، قال في الواضح في الدعاوى : نص عليه ، وجزم به أبو الفرج الشيرازي وصاحب المنور ، والمذهب في الثانية : القول قوله كما في الإنصاف ، وصححه في الفروع وغيره ، وقطع به في الإقناع والمنتهى .

ادعته ومضى ما يمكن صدقها فيه نظرنا ، فإن بقيت على دعواها مردودة : لم تسمع وإن ادعت انقضائها في المدة كلها ، أو فيما يمكن فيها : قبلت اه (مخ) . قوله « وإن ادعت انقضائها في ذلك انزمن قبل بيئته ، وإن ادعت انقضاء عدتها في أكثر من شهر قبل بلا بيئته . والمراد بالشهر فيما يظهر : ثلاثون يوماً ، وقال الشافعي : لا يقبل قولها في أقل من اثنين وثلاثين يوماً ولحظتين ، لأنه لا يتصور عنده في أقل من ذلك ، وقال أبو حنيفة رحمه الله تعالى : لا يقبل في أقل من ستين يوماً ، والخلاف هنا مبني على أقل الحيض وأقل الطهر ، وفي القرء ما هو ؟ والله سبحانه وتعالى أعلم (خطه) :

قوله «فأنكرته» ، وقالت : انقضت عدتي قبل رجعتك فقولها ، قال في الإنصاف ، متى قلنا للقول قولها فع يمينها عند الخرقى والمصنف ، وقدمه في الرعايتين والحاوي ، وقال القاضى : قياس المذهب لا يجب عليها يمين ،

فصل

(إذا استوفى) المطلق (ما يملك من الطلاق) بأن طلق الحر ثلاثاً
والعبد ثنتين (حرمت حتى يطأها زوج) غيره بنكاح صحيح ، لقوله تعالى
٢٠ ، ٢٢٠ فإن طلقها فلا تحل له من بعد حتى تنكح زوجاً غيره ، بعد قوله
« الطلاق مرتان ، (في قبل) فلا يكفي العقد ، ولا الخلوة ، ولا المباشرة
دون الفرج ، ولا يشترط بلوغ الزوج الثاني فيسكفى (ولو) كان (مراهقاً)
أو لم يبلغ عشرين عاماً لعموم ما سبق (ويكفي) في حلها لمطلقها ثلاثاً (نغييب
الحشفة) كلها من الزوج الثاني (أو قدرها مع جب) أى . قطع الحشفة
لحصول ذوق العسيلة بذلك (في فرجها) أى . قبلها (مع انتشار ، وإن لم ينزل)
لوجود حقيقة الوطء (ولا تحل) المطلقة ثلاثاً (بوطء دبر ، و) وطء

وهو رواية عن أحمد رحمه الله تعالى ، ذكرها في الرعايتين والزركشى ،
وكذا لو قلنا القول قول الزوج . فعلى الأول لو نكحت . لم يقض عليها
بالنكول ، قاله القاضى وغيره . قال أبو ذر . ويحتمل أن ترد اليمين على
الزوج ، قال . وهو مذهب الشافعى اه (ح ش منتهى) .

فصل

قوله « ويكفي في حلها لمطلقها تغييب الحشفة - الخ ، بقى ما إذا كانت
الزوجة نائمة ، أو مغمى عليها ، بحيث أنها لا تحس بوطئه ، هل تحل له ؟
حكى ابن المنذر . أنها لا تحل ، وقال فى المبدع بعد نقله . ويحتمل حصول
الحل للعموم ، نقله الشيخ (م ص) فى حاشية الإقناع اه (ابن عوض) .
قوله « ولا تحل بوطء فى حيض » قال فى القاعدة الخامسة والخمسين ، ولا عبرة
بحل الوطء ولا عدمه ، يعنى : فى حصول الرجعة به ، فلو وطئها فى الحيض أو غيره
كان رجعة اه قال (م خ) : فيطلب الفرق بين الرجعة والتحليل حيث صرحوا
بها : بأنه لا يحصل التحليل اه . واختار الموفق والشارح : أن وطأها فى
الحيض ونحوه يحلها ، والمنصوص خلافه اه (من خطه رحمه الله تعالى) .

(شبهة و) في ملك يمين (و) وطء في نكاح فاسد لقوله تعالى : « حتى تنكح زوجا غيره ، (ولا) تحل بوطء في (حيض ، ونفاس ، وإحرام ، وصيام فرض) لأن النحر يم في هذه الصور لمعنى فيها لحق الله تعالى ، وتحل بوطء محرم كمرض أو ضيق وقت صلاة وفي مسجد ونحوه (ومن ادعت مصلفته المحرمة) وهي المطلقة ثلاثا (وقد غابت عنه نكاح من أحلها) بوطئه إياها (و) ادعت (انقضاء عدتها منه) أى : من الزوج الثانى (فله) أى : للأول (نكاحها إن صدقتها) فيما ادعته (وأمكن) ذلك ، بأن مضى زمن يتسع له ، لأنها مؤتمنة على نفسها .

قوله فله نكاحها إن صدقتها - الخ ، قال في الشرح في قول عامة أهل العلم ، منهم الحسن والأوزاعي والثوري والشافعي وأبو عبيد وأصحاب الرأي : فأما إن لم يعرف ما يغلب على ظنه صدقتها : لم يحل نكاحها ، وقال الشافعي : له نكاحها لما ذكرنا أولا ، والورع : أن لا ينكحها اه (خطه) ،

(فائدة) قال في المنتهى وشرحه : فلو تزوجت مطلقة ثلاثا بآخر ، ثم طلقها وذكرت الأول أن الثانى وطئها وكذبها الثانى في وطء : فتقوله أى : الثانى - في تنصيف مهر إن لم يحل بها ، وقولها في وطء في إباحتها للأول إلا إن قال الأول : أنا أعلم أنه ما أصابها ، فلا تحل له مؤاخذه له بإقراره ، فإن عاد فأكذب نفسه ، وقال : قد علمت صدقتها دين فيما بينه وبين الله سبحانه وتعالى ، لأنه إذا علم حلها لم تحرم بكذبه ، ولأنه قد يعلم في المستقبل ما لم يعلمه في الماضى ، وإن قال : ما أعلم أنه أصابها : لم تحرم عليه بذلك ، لأن المعتبر في حلها له خبر يغلب على ظنه صدقتها لا حقيقة العلم ، ومثل الأولى ، وهى ما إذا ذكرت مطلقة ثلاثا للأول : أنها نكحت من أصابها وانقضت عدتها : لو جاءت امرأة حاكما وادعت أن زوجها طلقها وانقضت عدتها ، فله تزويجها بشرطه إن ظن صدقتها ولا سيما إن كان الزوج لا يعرف اه قال الشيخ (م ص) رحمه الله تعالى في الحاشية : فلو حضر الزوج وأنكر الطلاق لم يقبل ، قال الشيخ رضى الله

كتاب الإيلاء

بالمد ، أى : الحلف ، مصدر آلى يولى ، والالائية : اليمين (وهو) شرعا (حلف زوج) يمكنه الوطء (بالله تعالى أو صفته) كالرحمن الرحيم (على ترك وطء زوجته في قبلها) أبدا ، أو أكثر من (أربعة أشهر) قال تعالى

عنه : كما عملة عبد لم يعتقه ، قال : ونص أحمد رحمه الله تعالى : أنه إذا كتب إليها أنه طلقها : لم تتزوج حتى يثبت الطلاق ، وكذلك لو كان للمرأة زوج معروف فادعت أنه طلقها . لم تتزوج بمجرد ذلك باتفاق المسلمين اهـ .

(مسألة) إذا شهد عليه بطلاق ثلاث ووجد معها بعد ، وادعى العقد ثانيا بشروطه ، هل يقبل منه ؟ توقف الشيخ فيها ، ويتوجه من هذه المسألة أنه يقبل منه ذلك ببلد غريبة لا يبده اهـ (ق ع - ح ابن عوض) .

كتاب الإيلاء

قال ابن عباس رضى الله عنهما (للذين يؤلون من نسائهم) « يحلفون ، حكاه عنه الإمام أحمد رحمه الله تعالى (خطه) .

قوله « وهو شرعا حلف زوج - إلخ ، اعلم أنه يشترط لصحة الإيلاء أربعة شروط ، الأول ، أن يكون من زوج يمكنه الوطء ، بخلاف نحو عنين ، الثانى : أن يحلف بالله أو صفة من صفاته ، لا بتذر أو عتق أو طلاق أو ظهار أو صدقة أو حج أو تحريم مباح ، الثالث : أن يحلف على ترك الوطء فى القبل ، لافى الدبر أو مادون الفرج ، الرابع ، أن يحلف على أكثر من أربعة أشهر ، صريحا أو كناية وقد ذكر هذه الشروط صاحب الإقناع ، ويمكن أن يؤخذ من التعريف شرط خامس وهو أن تكون الزوجة يمكن وطؤها ، بخلاف نحو رتقاء اهـ (ع ن) على المنتهى باختصار يسير

قوله « على ترك وطء زوجته ، فلو حلف على ترك وطء أمته أو أجنبية

(٢ ، ٢٢٦) للذين يؤلون من نسائهم تربص أربعة أشهر - الآية) وهو محرم ، ولا إيلاء بحلف بنذر ، أو عتق ، أو طلاق ، ولا بحلف على ترك وطء سريره أو ارتقاء (ويصح) الإيلاء (من كل من يصح طلاقه من مسلم (وكافر) وحر (وقرن) وبالغ (ويميز ، وغضبان ، وسكران ؛ ومريض مرجو برؤه ، ومن) أى : زوجة يمكن وطؤها ولو (لم يدخل بها) لعموم ما تقدم (ولا) يصح الإيلاء (من) زوج (مجنون ومغمى عليه) لعدم القصد (و) لا من (عاجز عن وطء لجب كامل أو شلل) لأن المنع هنا ليس لليمين (فإذا قال) لزوجته (والله لاوطئتك أبدا ، أو عين مدة تريد على أربعة أشهر) كخمسة أشهر (أو) قال . الله لاوطئتك (حتى ينزل عيسى) ابن مريم عليهما السلام (أو) حتى يخرج الدجال (أو) غياه بمجرم ، أو ينزل ما لها

لم يكن موليا ، وهو قول مالك والثوري وأبي حنيفة ، والشافعي في الجديد ، وأبي عبيد وغيرهم اه (ح ش منتهى) .

قوله « ويميز ، أى : يصح إيلأؤه على الصحيح من المذهب ؛ قاله في الإنصاف ، واختار الموفق رحمه الله تعالى : أنه لا يصح إيلأؤه ولاظهاره وسيأتى في الإيمان أنه يشترط لوجب الكفارة تكليف الحالف ، فعلى الصحيح ينبغي أن يقال . يصح الإيلاء من المميز ، ولا يطالب بالقيمة حتى يبلغ ، لعدم تكليفه قبل كالمغمى عليه والمجنون ، ولا كفارة عليه بالوطء حال صغره كالنفس اه (ح م ص) .

قوله « أو حتى يخرج الدجال ، قال في المنتهى بعد ذلك ، أو تحبلى ، وهى آية ، قال الشيخ (عن) رحمه الله قوله : أو تحبلى - إلخ ، حاصله أنه إذا قال الزوج لزوجته . والله لاوطئتك حتى تحبلى ؛ أى : إلى أن تحبلى ، فإنه يصير موليا في ثلاث صور ، الأولى : أن تكون آيسة مطلقا ، أى سواء كان يطا أولا ، الثانية : أن تكون آيسة ، بأن تكون بمن يمكن حملها ، لكن قال ذلك في طهر لم يصبها فيه ، الثالثة : أن لانكون آيسة ، ويقول لها في طهر

كقوله . والله لأوطئتك (حتى تشرى الخمر ، أو تنقضى دينك أو تهبى مالك ونحوه) أى نحو ما ذكره (فهو مول) تضرب له مدة الإيلاء (فإذا مضى أربعة أشهر من يمينه ولو) كان المولى (قنا) لعموم الآية (فإن وطئ أو ولو بتغيب حشفة) أو قدرها عند عدمها فى الفرج (فقد فاء) لأن الفيئة الجماع ، وقد أتى به ، ولوناسياً أو جاهلاً ، أو مجنوناً أو أدخل ذكر نائم لأن الوطء وجد (وإلا بقاءه بوطء من آلى منها ولم تعفه) أمره (الحاكم) بالطلاق (إن طلبت ذلك منه ، لقوله تعالى (٢١ ، ٢٢٧) وإن عزموا الطلاق فإن الله سميع عليم) (فإن أبى) المولى أن ينفى . وأن يطلق طلق حاكم عليه واحدة ، أو ثلاثاً أو فسخ

وطئ فيه ، لكن يقصد أن نحمل من وطئ متجدد ، وإنما كان مولياً فى الصور الثلاث ، لأنه جع غايته شيئاً لا يوجد فى أربعة أشهر ، والله أعلم .

قوله « لأن الفيئة الجماع ، وأصل النية . الرجوع ، ومنه الظل بعد الزوال ، الرجوع من المغرب إلى المشرق كما تقدم ، وسمى جماع المولى فيئة ، لأنه رجوع إلى ما تركه بحلفه اه (ح م ص) .

قوله « أمره الحاكم بالطلاق ، مفهومه . أنها لا تنطلق بمضى المدة ، وهذا قول الجمهور ، وقال ابن مسعود وابن عباس . « إذا مضت المدة أربعة أشهر ، فهى تطلقة بائنة ، وهو مذهب الأوزاعى وأصحاب الرأى ، ويحكى عن ابن مسعود رضى الله عنه . أنه كان يقرأ (فإن فاء ، وإن فاء) فإن الله غفور رحيم) ومذهب أبى حنيفة . أنه يقع الطلاق بانقضاء المدة بائناً اه (ح ش منتهى) .

قوله « طلق الحاكم عليه واحدة أو ثلاثاً ، وقال الشافعى : ليس له أن يطلق إلا واحدة اه (ح ش منتهى) .

قوله « أو فسخ ، أى لأن الطلاق تدخله النيابة ، وقد تعين مستحقه ، فقام الحاكم فيه مقام الممتنع كإداء الدين ، قاله فى شرحه ، وإن رأى أن يطلق ثلاثاً فهى ثلاث ، لأنه قائم مقام المرلى ، فيقع ما يقع من ذلك كالمطلق اه ،

لقيامه مقام المولى عند امتناعه ، وكمول في هذه الأحكام من ترك الوطء
إضراراً بلا عذر . أو حلف أو ظاهر ولم يكفر (وإن وطئ) المولى من
آلى منها (فى الدبر ، أو) وطئها (دون الفرج فإفاء) لأن الإيلاء يختص
بالحلف على ترك الوطء فى القبل ، والفيئة الرجوع عن ذلك ، فلا تحصل
الفيئة بغيره ، كما لو قبلها (وإن ادعى) المولى (بقاء المدة) أى : مدة الإيلاء ،
وهى الأربعة أشهر صدق ، لأنه الأصل (أو) ادعى (أنه وطئها وهى ثبت
صدق مع يمينه) لأنه أمر خفى لا يعلم إلا من جهته (وإن كانت) التى آلى
منها (بكراً أو ادعت البكارة وشهد بذلك) أى : ببيكارتها (امرأة عدل
صدقت) وإن لم يشهد ببيكارتها ثقة فقوله بيمينه (وإن ترك) الزوج
(وطأها) أى : وطئ زوجته (إضراراً بها بلا يمين) على ترك وطئها (ولا
عذر) له (فكمول) وكذا من ظاهر ولم يكفر فيضرب له أربعة أشهر ،
فإن وطئ ، وإلا أمر بالطلاق ، فإن أبى طلق عليه الحاكم ، أو فسخ
النكاح كما تقدم فى المولى ، وإن انقضت مدة الإيلاء وبإحداهما عذر
يمنع الجماع : أمر أن يفىء بلسانه ، فيقول : متى قدرت جامعتك ، ثم متى

وقد سبق أن الوكيل المطلق لا يملك أكثر من واحدة ، إلا أن يحمل على
وكيل قيل له : طلق ماشئت . مع أن المولى نفسه يحرم عليه إيقاع ثلاث
بكلمة ، فكيف يجوز لغيره ؟ اهـ (ش منتهى) .

قوله « إضراراً بها - إلخ » ، ويحلف لداعواه ترك الإضرار ، أو عدمه
مع قرينة ظاهرة اهـ (تاج - عن) .

(فائدة) قوله فى المنتهى : وإن انقضت المدة وبها عذر يمنع من وطئها :
لم تملك طلب الفيئة ، قال الشيخ المحقق (عن) يعنى : إذا انقضت مدة الإيلاء ،
والحال أن بالزوجة عذراً يمنع الجماع : لم تملك طلب الفيئة . ثم إن كان العذر
غير قاطع للمدة كالحيض فواضح ، سواء كان وجد قبل انقضاء المدة أو بعدها
متصلاً بها . وإن كان قاطعاً كالإحرام والنفاس ، فلا بد من حدوثه بعد انقضاء
المدة متصلاً بها .

قدر : وطىء أو طلق ، ويمهل لصلاة فرض ، وتحلل من إحرام ، وهضم ونحوه ، ومظاهر لطلب رقية : ثلاثة أيام .

كتاب الظهار

مشتق من الظهر ، وخص به من بين سائر الأعضاء ، لأنه موضع الركوب ولذلك سمي المركوب ظهراً ، والمرأة مركوبة : إذا غشيت (وهو محرم) لقوله تعالى (٥٨ : ٢) وإنهم ليقولون منكراً من القول وزوراً ، (من شبه زوجته أو) شبه (بعضها) أى : بعض زوجته (ببعض) من تحرم عليه (أو بكل من تحرم عليه أبدأ بنسب) كأمه أو أخته (أو رضاع) كأخته منه أو بمصاهرة كجهاته ، أو بمن تحرم عليه إلى أمد كأخت زوجته ، وعمتها (من ظهر) بيان للبعض ، كأن يقول : أنت على كظهر أمى أو أختى (أو) أنت على ك (بطن) عمتى (أو عضو آخر لا ينفصل) كيدها أو رجلها (بقوله) متعلق بشبهه (لها) أى : لزوجه (أنت) أو ظهرك أو يدك (على ، أو معى ، أو منى ، كظهر أمى ، أو كيد أختى ، أو وجه حماتي ونحوه ، أو أنت على حرام) فهو مظاهر ، ولو نوى طلاقاً أو يمينا (أو) قال : أنت على (كالميتة والدم) أو الخنزير (فهو مظاهر) جواب من ، وكذا لو قال : أنت

قوله « أن يفىء بلسانه ، أى : تخفيفاً للأذى ، ولا كفارة ولا حنث بفئة اللسان اه (تاج - عن) .

كتاب الظهار

قوله « أو أنت على حرام ، فهو مظاهر ، قال فى الشرح : أكثر الفقهاء على أن التحريم إذا لم ينوبه الظهار ، فليس بظهار ، وهو قول مالك وأبى حنيفة والشافعى ، لكن مذهب الشافعى . إذا قال ذلك وأطلق فليس بشيء ، وله قول آخر عليه كفارة يمين ، وليس يمينا ، ومذهب أبى حنيفة أنه يمين ، وهو رواية عن أحمد رحمه الله تعالى ، فإذا نوى به الطلاق وقع . وهم على اختلاف مذاهبهم فيما يقع بالسكنانية الظاهرة اه (خطه رحمه الله تعالى) .

على كظهر فلانة الأجنبية ، أو ظهر أبي أو أختي أو زيد ، وإن قال : أنت علي أو عندي كأمي ، أو مثل أمي ، وأطلق ، فظهار ، وإن نوى في الكرامة ونحوها دين ، وقبل حكما ، وإن قال : أنت أمي ، أو كأمي فليس بظهار ، إلا مع نية أو قرينة ، وإن قال : شعرك ، أو سمعك ونحوه كظهر أمي فليس بظهار (وإن قالته لزوجها) أي : قالت له نظير ما يصير به مظاهراً منها (فليس بظهار) لقوله تعالى « ٥٨ : ٣ الذين يظهرون منكم من نسائهم ، فخصم بذلك (وعليها) أي على الزوجة إذا قالت ذلك لزوجها (كفارتها) أي : كفارة الظهار قياساً على الزوج ، وعليها المتكفين قبل التكفير ، ويكره نداء أحد الزوجين الآخر بما يختص بنى رحم كأبي وأمي (ويصح) الظهار (من كل زوجة) لا من أمة أو أم ولد ، وعليه كفارة يمين ، ولا يصح من لا يصح طلاقه .

قوله « وعليها كفارتها ، وعنه : عليها كفارة يمين ، قال المصنف والشارح وهذا أفتى على مذهب أحمد ، وأشبهه بأصوله ، وعنه : لا شيء عليها اهـ ، (إنصاف) .

قوله « وعليها المتكفين قبل التكفير ، أي : لأنه حق للزوج ، والكفارة إنما وجبت تغليظاً ، وليس لها ابتداء القبلية والاستمتاع ، لأنها حائفة على ترك فعل أوجب عليها كفارة الظهار ، فليس لها أن تعتمد الحث فيه قبل التكفير وكذا الحكم لو علقته المرأة بتزويجها مثل أن قالت : إن تزوجت فلاناً فهو علي كظهر أبي ، قال في الفروع : ذكره الأكثر ، وهو ظاهر نصوصه ، ولم يفرق بينهما أحمد رحمه الله تعالى ، إنما سئل في رواية أبي طالب ؟ فقال : ظهارها ، وقطع به في المحرر اهـ ، قال ابن قندس : لأنها لما ظهرت كانت تملك نفسها ، ولم يكن للرجل عليها حق بخلاف الزوجة ، فإن حق الرجل كان ثابتاً فلم تملك رفعه اهـ ، (ح م ص) .

قوله « وعليه كفارة يمين ، يعني : إذا ظاهر سيد من أمته ، أو أم ولده :

فصل

(ويصح الظهار معجلاً) أى منجزاً كأنت على كظهر أمى (و) يصح الظهار أيضاً (معلقاً بشرط) كإن قمت فأنت على كظهر أمى (فإذا وجد) الشرط (صار مظاهراً) لوجود انعلق عليه ، ويصح الظهار (مطلقاً) أى : غير مؤقت كما تقدم (و) يصح (مؤقتاً) كأنت على كظهر أمى شهر رمضان (فإن وطىء فيه كفر) لظهاره (وإن فرغ الوقت زال الظهار) بمضيه (ويحرم) على مظاهر ومظاهر منها (قبل أن يكفر) لظهاره (وطء ودواعيه) كالقبلة ، والامستماع بما دون الفرج (ممن ظاهر منها) لقوله عليه الصلاة والسلام « فلا تقر بها حتى تفعل ما أمرك الله به ، صححه الترمذى (ولا تثبت الكفارة فى الذمة) أى : فى ذمة المظاهر (إلا بالوطء) اختياراً (وهو) أى : الوطء (العود) فمتى وطىء لزمته الكفارة ولو مجزوناً ، ولا يجب قبل الوطء إلا أنها شرط لحله ، فيؤمر بها من أراده ليستحلها بها (ويلزم إخراجها قبله) أى : قبل الوطء (عند العزم عليه) لقوله تعالى فى الصيام والعق « ٥٨ : ٣ من قبل أن يتاسا ، وإن مات أحدهما قبل الوطء سقطت (وتلزمه كفارة واحدة بتكريره) أى : الظهار ولو بمجاس (قبل التكفير من) زوجة (واحدة) كاليمين بالله تعالى (و) تلزمه كفارة واحدة (لظهاره من نسائه بكلمة واحدة)

لم يكن عليه إلا كفارة يمين اه (خضه) وقال فى الاختيارات : نقل أبو طالب كفارة ويتوجه على هذا أن تحرم عليه حتى يكفر كأحد الزوجين ، فيما لو قال : أنت حرام وأولى اه .

فصل

قوله « زال الظهار ، أى : وإن لم يطق فى الشهر الذى عينه حتى انقضى : زال حكم الظهار ، بخلاف الطلاق ، والفرق : أن الطلاق يزيل الملك ، يوقع تحريمًا يرفعه التكفير اه (ح م ص) .

إن قال لزوجاته : أذن على كظهر أمي ، لأنه ظهار واحد (وإن ظاهر منهز)
أي : من زوجاته (بكلمات) بأن قال لكل منهز : أنت على كظهر أمي (ف) عليه
(كفارات) بعددهن ، لأنها إيمان متكررة على أعيان متعددة ، فكان لكل
واحدة كفارة كما لو كفر ثم ظاهر .

فصل

(وكفاراته) أي : كفارة الظهار على الترتيب (عنق رقبة ، فإن لم يجد
صام شهرين متتابعين فإن لم يستطع أطعم ستين مسكينا) لقوله تعالى (٥٨ : ٣)
والذين يظاهرون من نسائهم ثم يعودون لما قالوا فتحرير رقبة ، الآية ، والمعتبر
في الكفارات وقت وجوب ، فلو أعسر مؤسر قبل تكفير : لم يجزه صوم ،
ولو أيسر معسر : لم يلزمه عنق ، ويجزئه (ولا تلزم الرقبة) في الكفارة (إلا
لمن ملكها أو أمكنه ذلك) أي : ملكها (بضمن مثلها) أو مع زيادة لا تجحف
بماله ولو نسيئة ولو مال غائب أو مؤجل ، لا بهبة ، ويشترط للزوم شراء
الرقبة أن يكون ثمنها (فاضلا عن كفايته دائما) عن (كفاية من يمونه) من
زوجة ورقيق وقريب (و) فاضلا (عما يحتاجه) هو ومن يمونه (من مسكن
وخادم) صالحين لمثله إذا كان مثله يخدم (ومركوب و عرض بذلة) يحتاج إلى
استعماله (وثياب تجمل و)

قول « ويلزمه كفارة واحدة لظهاره من نسائه بكلمة واحدة - الخ ،
وعنه يلزمه لكل واحدة كفارة ، وهو مذهب أبي حنيفة ، وأحد قولي الشافعي
رحمه الله تعالى .

فصل

قوله « والمعتبر في الكفارات وقت وجوب - الخ ، أي : القدرة والعجز
إنما يعتبران وقت وجوب الكفارة ، وهو في الظهار وقت العود ، وفي البين
وقت الخت ، وفي القتل وقت زهوق الروح اه (ح م ص) .

قوله « و عرض بذلة ، بالذال المعجمة ، وهي التي يلبسها عليه دائما ، وأما التي

فاضلاً عن (مال يقوم كسبه بمؤنته) ومؤنة عياله (وكتب علم) يحتاج إليها
(ووفاء دين) لأن ما استغرقتة حاجة الإنسان فهو كالمعدوم (ولا يجزء في
الكفارات كلها) ككفارة الظهار ، والقتل ، والوطء في نهار رمضان ،
واليمين بالله سبحانه وتعالى (إلا رقبة مؤمنة) لقوله تعالى د ٤ : ٩٢ ومن قتل
مؤمناً خطأ فتحرير رقبة مؤمنة ، وألحق بذلك سائر الكفارات (سليمة
من عيب يضر بالعمل ضرراً بيناً) لأن المقصود تملك الرقيق منافعها وتمكينه
من التصرف لنفسه ولا يحصل هذا مع ما يضر بالعمل ضرراً بيناً (كالعمى ،
والشال ، ليد أو رجل أو أقطعهما) أى : اليد أو الرجل (أو أقطع الإصبع
الوسطى ، أو السبابة ، أو الإبهام ، أو الأئمة من الإبهام) أو أعملتين (من
وسطى ، أو سبابة) أو أقطع الخنصر والبنصر معاً (من يد واحدة) لأن تقع
اليدين بحد واحد ، وكذا أخرس لاتفهم إشارته (ولا يجزء مريض مأبوس
منه ونحوه) كزمن ومقعد ، لأنهما لا يمكنهما العمل في أكثر الصنائع ، وكذا
مغضوب (ولا) يجزىء (أم ولد) لأن عتقها مستحق بسبب آخر (ويجزىء
المدبر) والمكاتب إذا لم يؤد شيئاً (وولد الزنا والأحمق والمرهون والجاني)
والصغير والأعرج يسيراً (والأمة الحامل ولو استثنى حملها) لأن مافي هؤلاء
من النقص لا يضر بالعمل .

يلبسها في العيد والجمعة ، وهى التى يتجمل بها في العيد فإنه يلزمه بيعها اه (مخ)
قوله « من يد واحدة ، مفهومه : أنه يجزىء مقطوع ذلك من رجل واحدة
كما مشى عليه في الإقناع ، بل قال : يجزىء ما قطعت أصابع رجله كلها ،
وسوى في المنتهى بين اليد والرجل تبعاً للتسقيح اه (من خطه رحمه الله تعالى) .
قوله « وكذا مغضوب ، أى : إذ أعتقه مالكة ، لعدم تمكينه من منافعها
اه (خطه) .

قوله « والجاني ، أى : ويجزىء الجاني ، ولو قتل بالجنابة اه (خطه
رحمه الله تعالى) .

فصل

(يجب التتابع في الصوم) لقوله تعالى د ٥٨ : ٣ فمن لم يجد فصيام شهرين متتابعين ، وينقطع بصوم غير رمضان ، ويقع عما نواه (فإن تخلله رمضان) لم ينقطع التتابع (أو) تخلله (فطر يجب ، كعيد وأيام تشريق ، وحيض) ونفاس (وجنون ، ومرض مخوف ونحوه) كما يغيبه جميع اليوم لم ينقطع التتابع ، (أو أفطر ناسياً أو مكرهاً أو لعذر مبيح الفطر) كسفر (لم ينقطع) التتابع لأنه فطر لسبب لا يتعلق باختيارهما ويشترط في المسكين المطعم من الكفارة أن يكون مسلماً حراً ، ولو أنثى (ويجزىء التكفير بما يجزىء في فطره فقط) من بر ، وشعير ، وتمر ، وزبيب ، وأقط ، ولا يجزىء غيرها ولو قوت بلده (ولا يجزىء) في إطعام كل مسكين (من البر أقل من مد ، ولا من غيره) كالتمر والشعير (أقل من مدين لكل واحد من يجوز دفع الزكاة إليهم) لحاجتهم كالفقير والمسكين ، وابن السبيل ، والغارم لمصلحته ولو صغيراً لم يأكل الطعام ، والمد : رطل وثلاث بالعراقي ، وتقدم في الغسل (وإن غدى المساكين أو عشاهم لم يجزه) لعدم تملكهم ذلك الطعام ، بخلاف ما لو نذر طعامهم ، ولا يجزىء الخبز ولا القيمة ، وسن إخراج آدم مع مجزىء (وتجب النية في التكفير من صوم وغيره) فلا يجزىء عتق ، ولا صوم ، ولا إطعام بلا نية ، لحديث « إنما الأعمال بالنيات ، ويعتبر تيمم نية الصوم ، وتعيينها جهة الكفارة (وإن أصاب المظاهر منها) في أثناء الصوم (ليلاً أو نهاراً) ولو ناسياً أو مع عذر يبيح الفطر (انقطع التتابع) لقوله تعالى د فصيام

فصل

قوله « من بر وشعير - الخ ، فإن عدم الأصناف الخمسة : أجزأ ما يقتات من حب وتمر ، كما ذكر في الفطرة ، واختار أبو الخطاب والموفق : إجزاء غير الأصناف الخمسة مطلقاً اه » خطه رحمه الله تعالى وعفى عنه بمنه .

شهرين متتابعين من قبل أن يتماسا ، (وإن أصاب غيرها) أى : غير المظاهر منها (ليلا) أو ناسياً أو مع عذر يبيح الفطر (لم ينقطع) التتابع بذلك ، لأنه غير محرم عليه ولا هو محل للتتابع ، ولا يضر وطء مظاهر منها في أثناء إطعام مع تحريره .

كتاب اللعان

مشتق من اللعن ، لأن كل واحد من الزوجين يلعن نفسه في الخامسة إن كان كاذباً ، وهو شهادات مؤكدة بأيامان من الجانبين ، مقرورة بلعن وغضب (ويشترط في صحته أن يكون بين زوجين) مكلفين لقوله تعالى د ٢٤ : ٦ والذين يرمون أزواجهن ، فمن قذف أجنبية . حد ، ولا لعان (ومن عرف العربية لم يصح لعانه بغيرها) لمخالفته للنص (وإن جهلها) أى : العربية (فبلغته) أى لاعن بلغته ولم يلزمه تعلمها (فإذا قذف امرأته بالزنا) في قبل أو دبر ، ولو في طهر وطء فيه (فله إسقاط الحد) إن كانت محصنة ، والتعزير إن كانت غير محصنة (باللعان) لقوله تعالى د ٢٤ : ٦ والذين يرمون أزواجهن . ولم يكن لهم شهاد إلا أنفسهم - الآيات ، (فيقول) الزوج (قبلها) أى : قبل الزوجة (أربع مرات : أشهد بالله

كتاب اللعان

سمى اللعان لقول الرجل : وعليه لعنة الله ، واختير لفظ اللعان على الغضب وإن كانا موجودين في لعانهما ، لأن اللعنة متقدمة في الآية الكريمة ، ولأن جانب الرجل فيه أقوى ، لأنه قادر على الابتداء منها ، ولأنه قد ينفك لعانه على لعانها ولا ينعكس وقيل : سمي لعاناً من اللعن وهو الطرد والإبعاد ، لأن كلا منهما يبعد عن صاحبه ويحرم عليه أبداً ، بخلاف المطلق وغيره اه (ع ن - تقلا عن ابن عادل) .

قوله « والتعزير إن كانت غير محصنة ، أى : كما إذا لم تكن عفيفة ، أو كانت ذمية أو رقيقاً اه (خطه) .

لقد زنت زوجتي هذه ، وبشير إليها (إن كانت حاضرة) ومع غيبتها يسميها وينسبها بما تتميز به (و) يزيد (في الخامسة : وأن لعنة الله عليه إن كان من الكاذبين ، ثم تقول هي أربع مرات : أشهد بالله لقد كذب فيما رمانى به من الزنا ، ثم تقول في الخامسة : وأن غضب الله عليها إن كان من الصادقين) وسن تلاعنها قياما بحضرة جماعة أربعة فأكثر، بوقت ومكان معظمين. وأن يأمر حاكم من يضع يده على فم زوج وزوجة عند الخامسة ، ويقول : اتق الله فإنها الموجبة، وعذاب الدنيا أهون من عذاب الآخرة (فإن بدأت) الزوجة (باللعان قبله) أى : قبل الزوج لم يصح (أو نقص أحدهما شيئاً من الألفاظ) أى : الجمل (الخمسة) لم يصح (أو لم يحضرها حاكم أو نائبه) عند التلاعن. لم يصح (أو أبدل) أحدهما (لفظ أشهد بأقسم ، أو أحلف) لم يصح (أو) أبدل الزوج (لفظة اللعنة بالإبعاد) أو الغضب ونحوه : لم يصح (أو) أبدلت لفظة (الغضب بالسخط لم يصح) اللعان لما خلفته النص ، وكذا إن علق بشرط أو عدت موالة الكلمات .

فصل

وإن قذف زوجته الصغيرة أو المجنونة بالزنا : عز رولا لعان ، لأنه يمين فلا يصح من غير مكاب (ومن شرطه قذفها) أى : الزوجة (بالزنا لفظاً)

قوله « ومع غيبتها يسميها وينسبها - الخ ، مقتضاه : عدم اشتراط اجتماع الزوجين حال اللعان ، وهو مبنى على ما اختاره في عيون المسائل والمفهوم بما قدمه في الفروع ، وجعله في الإنصاف المذهب لا بد من اجتماعهما كما ذكروا في مسألة الخفرة ، فتأمل اهـ (عن) .

(فائدة) قال في المنتهى وشرحه : وإن لاعن زوج ونكلت زوجة : حسبت حتى تقرر أربعاً بالزنا ، أو تلاعن . ولا ترجم بمجرد النكول ، لأنها لو أقرت بلسانها : لم ترجم إذا رجعت ، فكيف إذا أبت اللعان ؟ أه وقال في الفروع وإن التعن ونكلت فعنه تخلى وعنه تحبس ، حتى تقرر أربعاً ، وقيل . ثلاثاً أو تلاعن ، وقال الجوز جاني وأبو الفرج وشيخنا : تحد وهو قوى اهـ .

قبله كقولہ (زینت ، أو یازانیتہ ، أو رأیتک تزنین فی قبل أو دبر) لأن کلامہما قذف یمجب بہ الحد ، ولا فرق بین الأعمی والبصیر ، لعموم قوله تعالی (والذین یرمون أزواجہم) الآیة (فإن قال) لزوجتہ (وطئت بشبهة أو) وطئت (مکرهة أو نائمة ، أو قال : لم تزن ولم یکن لیس هذا الولد منی ، فشہدت امرأة ثمة أنه ولد علی فراشه لحقه نسبه) لقوله علیہ الصلاة والسلام « الولد للفراش ، (ولالعان) بینہما لأنه لم یقذفها بما یوجد الحد ومن شرطہ أن تکذبه وإذ تم (اللعان) سقط عنه) أى : عن الزوج (الحد) إن كانت محصنة (والتعزیر) إن كانت غیر محصنة (وثبتت الفرقة بینہما أى بین الزوجین بتام اللعان) بتحریم مؤبداً) ولو لم یفرق الحاکم بینہما ، أو أكذب نفسه بعد ، ینتفی الولد إن ذکر فی اللعان صریحاً أو ضمناً ، بشرط أن لا یتقدمه إقرار به ، أو بما یدل علیہ ، کما لو هنیء به فسکت ، أو أمن علی الدعاء ، أو آخر نفيه مع إمكانه ، ومتى أكذب نفسه بعد ذلك لحقه نسبه ، وحدث لمحصنة ، وعزر لغيرها ، والتوأمان المنفیان أخوان لأم .

فصل فیما یلحق من النسب

(من ولدت زوجته من) أى : ولداً (أمکن کونه منه : لحقه) نسبه لقوله علیہ الصلاة والسلام « الولد للفراش ، وإمكان کونه منه (بأن تلده بعد نصف سنة منذ أمکن وطؤه) إياها ولو مع غیبة فوق أربع سنین (أو) تلده (لدون أربع سنین منذ أبانها) زوجها (وهو) أى : الزوج (بمن یولد لمثله کابن عشر) لقوله علیہ الصلاة والسلام « واضربوهم علیها لعشر

فصل فیما یلحق من النسب

قوله « ولو مع غیبة فوق أربع سنین ، وقال فی المغنی . ولو عشرين سنة وعلیه نصوص أحمد رحمه الله تعالی ، قال فی الفروع والمبدع . ولعل المراد ویخفی سیره ، وإلا فالخلاف علی ما یأتی اه (من خطه) .

وفرقوا بينهم في المضاجع ، ولأن تمام عشر سنين يمكن فيه البلوغ فيلحق به الولد (ولا يحكم ببلوغه إن شك فيه) لأن الأصل عدمه وإنما ألحقنا الولد به حفظاً للنسب واحتياطاً ، وإن لم يمكن كونه منه كأن أتت به لدون نصف سنة منذ تزوجها وعاش ، أو لفوق أربع سنين منذ أبانها لم يلحقه نسبه ، وإن ولدت رجعية بعد أربع سنين منذ طلقها وقبل انقضاء عدتها ، أو لأقل من أربع سنين من انقضاء عدتها . لحقه نسبه (ومن اعترف بوطنه أمته في الفرج أو دونه) أو ثبت عليه ذلك (فولدت لنصف سنة أو أزيد . لحقه) نسب (ولدها) لأنها صارت فراشاً له (إلا أن يدعى الاستبراء) بعد الوطء بحيضة فلا يلحقه ، لأنه بالاستبراء تبين براءة رحمها (ويحلف عليه) أى . على الاستبراء ، لأنه حق للولد لولا دعواه لثبت نسبه (وإن قال) السيد (وطنتها دون الفرج أو فيه) أى : الفرج (ولم أنزل أو عزلت : لحقه) نسبه لما تقدم (وإن أعتقها) السيد (أو باعها بعد اعترافه بوطنها فأنت بولد لدون نصف سنة) وعاش

قوله « وعاش ، أى : مدة يمكن إلحاقه فيها بالأحياء ولو بقدر الاستهلال اهـ (خطه) .

قوله « وإن ولدت رجعية ، إلى قوله لحقه نسبه ، هذه العبارة دل منطوقها على المسألتين : الأولى . أن يطلق زيد زوجته هنداً طلاقاً رجعياً في رمضان سنة ثمانين مثلاً ، وتنقض عدتها في ذى القعدة من تلك السنة ثم تأتى بولد في شوال سنة أربع وثمانين ؛ فهذا الولد يصدق عليه بعد أربع سنين حين الطلاق ، ولكنه قبل أربع سنين من حين انقضاء العدة ، فيلحق نسبه إذا زيدا المذكور ، وأما المسألة الثانية . فهى تأتى بولد قبل مضى أربع سنين من حين انقضاء العدة مع قطع النظر عن زمن الطلاق ، وهذا هو الفرق بين المسألتين ، والله أعلم اهـ (ع ن)

(لحقه) نسبه ، لأن أقل مدة الحمل ستة أشهر ، فإذا أتت به لدونها وعاش علم أن حملها كان قبل عتقها وبيعها حين كانت فرائضا له (والبيع باطل) لأنها صارت أم ولد له ولو كان امتهنأها لظهور أنه دم فساد، لأن الحامل لا تحيض، وكذا إن لم يستبرئها وولده لا أكثر من نصف سنة . ولأقل من أربع سنين وادعى مشتر أنه من بائع وإن امتهنأت ثم ولدت لفوق نصف سنة. لم يلحق بائعا ، ولا أثر لشبهه مع فراش وتبعية نسب لأب مالم ينفضه بلعان ، وتبعية دين لخيرهما .

قوله « وإن أعتقها أو باعها بعد اعترافه بوطنها - الخ ، اعلم أنه إذا ظهر بالامة المبيعة حمل لم تخل من خمسة أحوال ، أحدها : أن يكون البائع قد أقر بوطنها عند بيعه أو قبله ، وأنت بولد لدون ستة أشهر وعاش أو لم يقر بالوطء لكن ادعى الولد وصدقه مشتر فلبياع، وهي أم ولد، والبيع باطل، الثاني أن يستبرئها أحدهما ، ثم تلد لستة أشهر من وطء مشتر فالولد له ، وهي أم ولد ، الثالث : أن تلد لفوق ستة أشهر من امتهنأه أحدهما ، ولدون ستة أشهر من وطء مشتر فليس ولد أحدهما بل عبد للمشتري ، إلا إن ادعاه بائع وصدقه فيلحقه ويبطل البيع ، الرابع أن تلد لستة أشهر من وطء مشتر ولأقل من امتهنأها فيلحق بمشتر، إلا إن ادعاه بائع وصدقه مشتر فيبطل البيع، وإن ادعى كل منهما أنه ولد الآخر عرض على القافة فيلحق بمن ألحقته منهما ، فإن ألحقته بهما لحق ، وينبغي أن يبطل البيع ، وتكون أم ولد لبائع ، الخامس . أن تلد لدون ستة أشهر من البيع ولم يقر بائع بالوطء. فالولد ملك للمشتري، إلا إذا ادعاه بائع وصدقه مشتر فيلحقه، ويبطل البيع كما في الثالث، هذا ملخص ما في الإقناع اه (عن) .

قوله « إن امتهنأت ثم ولدت لفوق نصف سنة. لم يلحق بائعا. أى وكذا لو لم تستبرأ المبيعة ، وولدت لفوق نصف سنة من بيع ، ولم يقر مشتر

كتاب العدد

واحدها : عدة - بكسر العين - وهى التربص المحدود شرعا ، مأخوذة من العدد ، لأن أزمنة العدة محصورة مقدره (تلزم العدة كل امرأة) حرة ، أو أمة ، أو مبعضة ، بالغة أو صغيرة ، يوصاً مثلها (فارقت زوجها) بطلاق ، أو خلع ، أو فسخ (خلاها مطاوعة مع عليه بها و) مع (قدرته على وطئها

بما ولدته ابائع : لم يلحق بائعاً ، وإن ادعاه بائع فى هذه الصورة وصدقه مشتر : لحق الولد البائع وبطل البيع اه (خطه) .

قوله « وتبعية نسب لأب - إلخ ، أى : وتبعية حرية ، ومالك لأم إلا مع شرط أو غرور ، وتبعية نجاسة وحرمة أكل لأخبيهما ، فالبغل من الحمار الأهلى محرم نجس تبعاً للحمار ، دون طيبيهما وهو الفرس اه (خطه رحمه الله تعالى) .

كتاب العدد

قوله « بكسر العين ، مأخوذة من العدد بفتحها ، لأن أزمنة العدة محصورة بعدد الأزمان والأحوال ، كالأشهر والحيض ، والمقصود منها العلم ببراءة الرحم غالباً ، وهى أربعة أقسام : تعبدى محض ، كعدة الوفاة من زوج لا يلحق به الولد . ولعنى محض كالحامل ، أو يجتمع الأمران والتعبد أغلب ، كالمتوفى عنها الممكن حملها إذا مضت أقرؤها فى أثناء الشهر ، أو بالعكس كعدة الموطومة التى يمكن حملها من يولد لمثله اه (ح م ص) .

قوله « وهى التربص ، أى : مدة التربص ، وهذا هو الموافق لما فى المطلع ، وعبارته : العدد جمع عدة - بكسر العين فيهما - وهى ماتعده المرأة من أيام أقرائها ، أو أيام حملها ، أو أربعة أشهر وعشر ليال ، قال ابن فارس والجوهري : عدة المرأة : أيام أقرائها ، والمرأة معتدة اه (م خ) .

ولو مع ما يمنعها (أى : الوطء (منهما) أى : من الزوجين كجبه ورتقها (أو من أحدهما حسا) كجبه أو رتقها (أو) يمنع الوطء (شرعا) كصوم وحيض (أو وطئها) أى : تلزم العدة زوجة وطئها ثم فارقها (أو مات عنها) أى : تلزم العدة متوفى عنها مطلقا (حتى فى نكاح فاسد فيه خلاف) كنكاح بلاولى ، إلخافاً له بالصحيح ، ولذلك وقع فيه الطلاق (وإن كان) النكاح (باطلا وفاقا) أى : إجماعا كنكاح خامسة ، أو معتدة (ثم تمتد للوفاة) إذا مات عنها ، ولا إذا فارقها فى الحياة قبل الوطء ، لأن وجود هذا العقد كعدمه (ومن فارقها) زوجها (حيا قبل وطء وخلوة) بطلاق أو غيره فلا عدة عليها ، لقوله تعالى د ٣٣ : ٤٩ إذا نكحتم المؤمنات ثم طلقتموهن من قبل أن تمسوهن : فالكم عليهن من عدة تعتدونها ، (أو) طلقها (بهرهما) أى : بعد الدخول أو الخلوثة (أو) طلقها بعد أحدهما (وهو بمن لا يولده لمثله) كابن دون عشر ، وكذا لو كانت لا يوطأ مثلها كبنت دون تسع فلا عدة للعالم ببراءة الرحم بخلاف المتوفى عنها فتعتد مطلقا ، تعيدا لظاهر الآية (أو تحملت بماء الزوج) ثم فارقها قبل الدخول أو الخلوثة فلا عدة ، للآية السابقة ، وكذا لو حملت بماء غيره ، وجزم فى المنتهى

قوله كجبه ، أى : قطع الذكر وحده ، إذ لو كان مقطوع الذكر والخصيتين لم يلحق به ولد ، فلا يجب العدة اه (ع ن) .

قوله فتعتد مطلقا - إلخ ، أى : سواء كان الزوج صغيراً أو كبيراً ، يمكنه الوطء أولا . دخل بها أولا ، كسيرة أو صغيرة اه (ح م ص) .

قوله د أو تحملت ماء الزوج - إلخ ، قال فى المنتهى وشرحه : ويثبت به - أى : بتحمل الماء - عدة ونسب ومصاهرة ، ولو من أجنبي وفى المبدع : إن كان حراما ، أو ماء ظنته من زوجها ، فلا نسب ولا مهر ولا عدة ، وقال فيها إذا تحملت ماء زوجها : لحقه به نسب من ولدته ، وفى العدة والمهر وجهان ، وفى الإقناع : لا يجب بتحملها ماء الرجل اه (خطه) .

في الصداق بوجوب العدة ، للحقوق النسب به (أو قبلها) أى : قبل الزوجة (أو لمسها) ولو بشهوة (بلاخوة) ثم فارقها في الحياة (فلاعدة) الآية السابقة .

فصل

والمعتدات ست - أى : ستة أصناف - أحدها : (الحامل ، وعدتها من موت وغيره إلى وضع كل الحمل) واحداً كان أو عدداً ، حرة كانت أو أمة ، مسلمة كانت أو كافرة ، لقوله تعالى د ٦٥ : ٤ وأولات الأحمال أجلهن أن يضعن حملهن ، (وإنما تنقضى) العدة بوضع (ما تصير به أمة أم ولد) وهو ما تبين فيه خلق إنسان ولو خفياً (فإن لم يلحقه) أى : يلحق الحمل الزوج (لصغره أو لكونه مسوحاً أو) لكونها (ولدت لدون ستة أشهر منذ نكحها) أى : وأمكن اجتماعها بها (ونحوه) بأن أتى به لفوق أربع سنين منذ أبانها (وعاش من) ولدته لدون ستة أشهر (لم تنقض به) عدتها من زوجها ، لعدم لحوقه به لانقضائه عنه يقيناً (وأكثر مدة الحمل أربع سنين) لأنها أكثر ما وجد (وأقلها) أى : أقل مدة الحمل (ستة أشهر) لقوله تعالى د ٤٦ : ٨٥ وحمله وفصاله ثلاثون شهراً ، والفصال . انقضاء مدة الرضاع ، لأن الولد ينفصل بذلك عن أمه ، وقال تعالى د ٢ : ٢٣٣ والوالدات يرضعن أولادهن حولين كاملين ، فإذا سقط الحولان اللذان

فصل

قوله د إلى وضع كل الحمل - إلخ ، وظاهره : ولو مات يبطنها ، لعموم الآية قلت : ولا نفقة لها حيث تجب للحامل ، لما يأتى : أن النفقة للحمل ، والميت ليس محللاً لوجوبها (م ص) .

قوله د إلى وضع كل الحمل - إلخ ، أى : ما يبطنها حين موته ، فلو تقطع الولد في بطنها فوضعت بعض أعضائه في حياة زوجها ، وبعضها بعد موته ، فالظاهر : إنقضاء عدتها بذلك ، وقع هذا في زمننا اه (فروع . ح ابن عوض) .

هما مدة الرضاع من ثلاثين شهرا بقي ستة أشهر فهي مدة الحمل ، وذكر ابن قتيبة في المعارف : أن عبد الملك بن مروان ولد لستة أشهر (وغالبها) أي غالب مدة الحمل (تسعة أشهر) لأن غالب النساء يلدن فيها (ويباح) للمرأة (إلقاء النطفة قبل أربعين يوما بدواء مباح) وكذا شربه لحصول حيض ، لا قرب رمضان لتفطره ، ولقطعه ، لأفعل ما ينقطع حيضها بها من غير علمها .

فصل

الثانية من المعتدات : (المتوفى عنها زوجها بلا حمل منه) لتقدم الكلام على الحامل (قبل الدحول وبعده) يوطأ مثلها أولا (للحررة أربعة أشهر وعشرة) أيام بلياليها ؛ لقوله تعالى (٢ : ٢٢٤) والذين يتوفون منكم ويذرون أزواجا يتربصن بأنفسهن أربعة أشهر وعشرا ، (وللأمة) المتوفى عنها زوجها (نصفها) أي : نصف المدة المذكورة ، فعدتها شهران وخمسة أيام بلياليها ، لأن الصحابة رضی الله تعالى عنهم أجمعوا على تنصيف عدة الأمة في الطلاق ، فكذا عدة الموت . وعدة مبعضة بالحساب (فإن مات زوج رجعية في عدة طلاق سقطت) عدة الطلاق (وابتدأت عدة وفاة منذ مات) لأن الرجعية زوجة كما تقدم ، فكان عليها عدة الوفاة (وإن مات) المطلق (في عدة من أباها في الصحة لم تنتقل) من عدة الطلاق لأنها ليست زوجة ، ولو في حكمها لعدم التوارث (وتعدت من أباها في مرض موته الأطول من عدة وفاة وطلاق) لأنها مطلقة فوجب عليها عدة الطلاق ، ووارثة فتجب عليها عدة الوفاة ، ويندرج أقلهما في أكثرهما

فصل

قوله « وتعدت من أباها في مرض موته الأطول من عدة وفاة وطلاق » وهذا قول أبي حنيفة ، وعن أحمد رضي الله عنه : تبني على عدة الطلاق ، وهو قول مالك والشافعي اهـ (ح ش منتهى) .

(ما لم تكن) المبانة (أمة أو ذمية أو من جاءت الينونة منها فتعد لطلاق لا لغيره) لا تقطاع أثر النكاح بعدم ميراثها ، ومن انقضت عدتها قبل موته : لم تعد له ولو ورثت ، لأنها أجنبية تحمل للأزواج (وإن طلق بعض نسائه مبهمه) كانت (أو معينة ثم نسيتها ثم مات) المطلق (قبل قرعة اعتد كل منهن) أى : من نسائه - سوى حامل الأطول منهما) أى : من عدة طلاق و وفاة ، لأن كل واحدة منهن يحتمل أن تكون الخرجه بقرعة ، والحامل عدتها وضع الحمل كما سبق وإن ارتابت متوفى عنها من عدتها ، أو بعده بأماراة حمل ، كحركة أو رفع حيض : لم يصح نكاحها حتى تزول الرية .

(الثالثة) من المعتدات : (الحائل ذات الأقراء ، وهى جمع قرء ، بمعنى الحيض) روى عن عمر وعلى وابن عباس رضى الله عنهم (المفارقة فى الحياة) (بطلاق أو خلع أو فسخ فعدتها إن كانت حرة أو مبعضة ثلاثة قروء كاملة) لقوله

قوله د اعتدت كل منهن - سوى حامل - الأطول منهما ، هذا إذا كان الطلاق بائناً ، وإن كان رجعيماً : اعتدت كل واحدة عدة وفاة اه (خطه) .
قوله د لم يصح نكاحها ديعنى : ولو تبين عدم الحمل بعد العقد اه (م ص)
قوله د حتى تزول الرية ، أى : بزوال الحركة أو الانتفاخ ، أو عودة الحيض أو مضى زمن لا يمكن أن تكون فيه حاملاً اه (م ص) .

قوله د بمعنى الحيض ، وعنه : أن الأقراء : والأطهار ، وهو قول مالك ، وجديد قولى الشافعى ، فعلى هذا : تعتد بالطهر الذى طلقها فيه اه (ح ش منتهى) .

قوله د أو خلع ، وعنه : أن عدة المختلعة حيضة ، واختاره الشيخ تقي الدين رحمه الله تعالى فى بقية الفسوخ ، وأوصى إليه فى رواية صالح ، وروى عن عثمان وابن عمر ، وابن عباس . أن عدة المختلعة : حيضة ، وقاله إسحاق ، وابن المنذرا اه (ش منتهى) .

تعالى ، ٢ : ٢٢٨ والمطلقات يتربصن بأنفسهن ثلاثة قروء ، ولا يعتد بحيضة طلقت فيها (وإلا) بأن كانت أمة فعدتها (قرءان) روى عن عمر وابنه وعلى رضى الله عنهم .

(الرابعة) من المعتدات : (من فارقتها) زوجها (حياً ولم تحض لصغر ، أو لإياس ، فتعتد حرة ثلاثة أشهر) لقوله تعالى د ٦٥ : ٤ واللائئ يثن من الحيض من نسائكم إن ارتبتم فعدتهن ثلاثة أشهر ، واللائئ لم يحضن ، أى : كذلك (و) عدة (أمة) كذلك (شهران) لقول عمر رضى الله عنه ، عدة أم الولد حيضتان ، ولو لم تحض كانت عدتها شهرين ، رواه الأثرم ، واحتج به أحمد (و) عدة (مبعضة بالحساب) فزيد على الشهرين من الشهر الثالث بقدر ما فيها من الحرية (ويحبر الكسر) فلو كان ربعها حراً فعدتها شهران وثمانية أيام .

(الخامسة) من المعتدات : (ومن ارتفع) حيضها (ولم تدر سببه) أى : سبب رفعه (فعدتها) إن كانت حرة (سنة : تسعة أشهر للحمل) لأنها غالب مدته (وثلاثة) أشهر (للعدة) قال الشافعى : هذا قضاء عمر بين المهاجرين والأنصار لا ينكره منهم منكر علمناه ، ولا تنقضى العدة بعود الحيض بعد المدة (وتنقص الأمة) عن ذلك (شهر) فعدتها أحد عشر شهراً (و) عدة من بلغت ولم تحض كمايسة لدخولها في عموم قوله تعالى ، واللائئ لم يحض ، (و) عدة (المستحاضة الناسية) لوقت كمايسة (و) عدة (المستحاضة المبتدأة) الحرة (ثلاثة أشهر ، والأمة شهران) لأن غالب النساء يحضن في كل شهر حيضة (وإن علمت) من ارتفع حيضها (ما رفعه من مرض أو رضاع أو غيرهما) فلا تزال في عدة حتى يعود الحيض فتعد

قوله د فلا تزال في عدة - الخ د وعنه : تنتظر زواله ، ثم إن حاضت اعتدت به ، وإلا اعتدت سنة . ذكره محمد بن نصر المروزي عن مالك ومن تابعه منهم أحمد ؛ وهو ظاهر عيون المسائل والكافي ، قلت : وهو الصواب ونقل ابن هانيء : أنها تعتد سنة ، واختار الشيخ تقي الدين رحمه الله تعالى :

به) وإن طال الزمن ، لأنها مطلقة لم تياس من الدم (أو تبلغ سن الإياس) خمسين سنة (فتعتد عدته) أي : عدة الإياس أي : عدة ذات الإياس ، ويقبل قول زوج أنه لم يطلق إلا بعد حيض ، أو ولادة ، أو في وقت كذا .
(السادسة) من المعتدات . (امرأة المفقود تتربص) حرة كانت أو أمة (ما تقدم في ميراثه) . أي أربع سنين من فقده ، إن كان ظاهر غيبته الهلاك وتام تسعين سنة من ولادته إن كان ظاهر غيبته السلامة (ثم تعتد للوفاة) أربعة أشهر وعشرة أيام (وأمة) فقد زوجها (كحرة في التربص) أربع سنين أو تسعين سنة (و) أما (في العدة) للوفاة بعد التربص المذكور فعدتها (نصف عدة الحرة) لما تقدم (ولا تفترق) زوجة المفقود (إلى حكم حاكم

إن علمت عودة فكأيسة ، وإلا اعتدت سنة اه) (إنصاف) .

قوله ثم تعتد للوفاة ، قال في الاختيارات . ويجوز لها أن تتزوج بعد ذلك وهي زوجة الثاني ظاهرأ وباطنا ، وترثه ، ذكره أصحابنا ، وهل ترث الأول؟ قال أبو جعفر . ترثه ، وخالفه غيره ، ومتى ظهر الأول فالمرقة ونكاح الثاني موقوفان ، فإن أخذها بطل نكاح الثاني حينئذ ، وإن أمضى ثبت نكاح الثاني اه ، قال الشيخ (م ص) قلت . وهذا مبني على الأول ، وأما على ما اختاره الموفق من تجديد العقد إذا تركها الأول ، فلا ينبغي أن ترث من الثاني ، ولا أن يرث منها ، لبطلان نكاحه بظهور حياة الأول اه .

(فائدة) قال في شرح المنتهى : فإن لم يفرق الحاكم ولم تتزوج ، واختارت المقام حتى يتبين أمره . فلها النفقة مادام حيا ، من ماله ، وإن ضرب الحاكم مدة التربص . فلها النفقة فيها لاني العدة اه ، قال في شرح الإقناع . والوجه الثاني : لها النفقة ، قاله القاضى . وهو نص أحمد رحمه الله تعالى . لأن النفقة لا تسقط إلا بيقين الموت ، ولم يوجد ههنا ، وكذا ذكره صاحب المغنى والشرح وزادا : أن نفقتها لا تسقط بعد العدة أيضاً ، لأنها باقية على نكاحه ما تزوج ، أو يفرق الحاكم بينهما اه .

يضرب المدة (أى : مدة التربص (وعدة الوفاة) كما لو قامت البينة ، وكمدة الإيلاء ، ولا تفتقر أيضاً إلى طلاق ولى زوجها (وإن تزوجت) زوجة المفقود بعد مدة التربص والعدة (فقدم الأول قبل وطء الثانى فى الأول) لأننا تبينا بقدمه بطلان نكاح الثانى ، ولا مانع من الرد (و) إن قدم الأول (بعده) أى . بعد وطء الثانى (فله) أى : للأول (أخذها زوجة بالعقد الأول ولو لم يطلق الثانى ، ولا يطؤها) الأول (قبل فراغ عدة الثانى ، وله) أى : للأول (تركها معه) أى : مع الثانى (من غير تجديد عقد) للثانى ، وقال المنقح . الأصح بعقد ، انتهى ، قال فى الرعاية : وإن قلنا . يحتاج الثانى عقداً جديداً : طلقها الأول لذلك ، انتهى . وعلى هذا فتعقد بعد طلاق الأول ثم يجدد الثانى عقداً ، لأن زوجة الإنسان لا نصير زوجة لغيره بمجرد تركها لها ، وقد تبينا بطلان عقد الثانى بقدم الأول (وبأخذ) الزوج الأول (قدر الصداق الذى أعطها من) الزوج (الثانى) إذا تركها له ، لقضاء على وعثمان . أنه يخير بينها وبين الصداق الذى ساق إليها هو (ويرجع الثانى عليها بما أخذه) الأول (منه) لأنها غرامة لزمته بسبب وطئه لها ، فرجع بها عليها كما لو غرته ، ومتى فرق بين زوجين لموجب ثم بان انتماؤه فكففقود .

فصل

(ومن مات زوجها الغائب) اعتدت من موته (أو طلقها) وهو غائب (اعتدت منذ الفرقة وإن لم تحد) أى : وإن لم تأت بالإحداد فى صورة الموت

قوله « وبأخذ قدر الصداق ، الذى أعطها من الثانى إلى تجديد عقد بعد فراغ عقدة الطلاق) ، وهو خلاف الأصح . وأما على ما صححه المنقح فالظاهر : أنه بعد طلاقه باختياره لا رجوع له ، فليجراه (ع ن) .

فصل

قوله « اعتدت منذ الفرقة ، أى : احتسبت بما مضى قبل العلم ، وكان ابتداء

لأن الإحداد ليس شرطا لانقضاء العدة (وعدة موطوءة بشبهة أوزنا أو) موطوءة (بعقد فاسد كملقة) حرة كانت أو أمة مزوجة ، لأنه وطء يقتضى شغل الرحم ، فوجب العدة منه كالنكاح الصحيح ، وتستبرأ أمة غير مزوجة بحيضة ، ولا يجرم على زوج وطئت زوجته بشبهة أوزنا زمن عدة غير وطء في فرج (وإن وطئت معتدة بشبهة أو نكاح فاسد فرق بينهما) أى : بين المعتدة الموطوءة والواطئة (وأتمت عدة الأول) سواء كانت عدته من نكاح صحيح ، أو فاسد ، أو وطء بشبهة ، ما لم تحمل من الثانى ، فتقتضى عدتها منه بوضع الحمل ، ثم تعتد للأول (ولا يحتسب منها) أى : من عدة الأول (مقامها عند الثانى) بعد وطئه لانقطاعها بوطئه (ثم) بعد اعتدادها للأول (اعتدت للثانى) لأنهما حقان اجتماعا لرجلين فلم يتداخلا وقدم أسبقهما كما لو تساويا فى مباح غير ذلك (وتحل) الموطوءة فى عدتها بشبهة

عدتها من حين الفرقة ، ولو كان بإخبار زوج عدل غير متهم ، كما لو قامت البينة ، وأما إن كان الزوج فاسقا أو مجهولا وأقر أنه طلق زمن كذا ، فإنه لا يقبل فى إسقاط العدة التى فيها حق الله تعالى ، قال فى الإقناع . قال ابن نصر الله : مقتضى كلام الأصحاب : أنها تعتد من حين الطلاق ، ولو كان المخبر به الزوج نفسه ، أنه طلق من شهرين مثلا ، وهو الطلاق الذى يسمى المسند فقتضى كلامه . الاكتفاء بخبره فى ذلك . وأنها تحل للأزواج بمقتضى خبره ، والاحتياط المنع من تزويجها ، وعليه عمل غير الشافعية بمصر اه (ح م ص) .

قوله « وعدة موطوءة بشبهة أوزنا ، إلى قوله كملقة ، اعتدا المزنى بها عدة المطلقة من مفردات المذهب ، وعنه : تستبرأ بحيضة ، ذكرها ابن أبى موسى واختارها الحلوانى ، وابن رزين ، واختار أيضا : أن كل واحدة من الموطوءة بشبهة ، ومن نكاحها فاسد تستبرأ بحيضة ؛ وأنه أحد الوجهين فى الموطوءة بشبهة اه (ح ش منتهى) .

قوله « فلم يتداخلا ، وهذا مذهب الشافعى ، وقال أبو حنيفة يتداخلا

أو نكاح فاسد (له) أى : لو أطها بذلك بعقد (بعد انقضاء العدتين) لقول
على رضى الله عنه ، إذا انقضت عدتها فهو خاطب من الخطاب ، (وإن
تزوجت) المعتدة (فى عدتها لم تنقطع) عدتها (حتى يدخل بها) أى يطأها ،
لأن عقده باطل فلا تصير به فراشا (فإذا فارقتها) الثانى (بنت على عدتها من
الأول ، ثم استأنفت العدة من الثانى) لما تقدم (وإن أتت) الموطوءة بشبهة
فى عدتها (بولد من أحدهما) بعينه (انقضت منه عدتها به) أى . بالولد ،
سواء كان من الأول أو من الثانى (ثم اعتدت للآخر) بثلاثة قروء ،
ويكون الولد للأول إذا أتت به لدون ستة أشهر من وطء الثانى ويكون للثانى
إذا أتت به لأكثر من أربع سنين منذ بانث للأول، وإن أشكل عرض على القافة
(ومن وطئ مععدته البائن) فى عدتها (بشبهة : استأنفت العدة بوطنه ودخلت
فيها بقية) العدة (الأولى) لأنهما عدتان من واحد لو طأين يلحق النسب فيهما
لحوقا واحدا فتداخلا ، وتبنى الرجعية إذا طلقت فى عدتها على عدتها وإن رجعا

فتأتى بثلاثة قروء بعد مفارقة الثانى تكون عن بقية عدة الأول وعدة الثانى
اه (ح ش منتهى) .

(تمة) قال الشهاب الفتوحى فى شرح المحرر مانصه . امرأة تمتقل فى عدة
واحدة من وطء واحد خمس انتقالات ، وصورة ذلك : أن تعلق الأمة
الصغيرة ، فعدتها بالأشهر ، ففى أثناءها حاضت ، فوجب استئناف العدة بالحيض
ففى أثناءها عتقت ، فوجب تكميلها عدة حرة ، ففى أثناءها ارتفع حيضها ،
ماتدرى ما رفعه ؟ فإنها تعتد سنة ، فقبل تمامها مات زوجها ، فإنها تستأنف عدة
الوفاة ، فقد مرت على خمس عدد . عدة الأمة التى لانحيض لصغر ، وعدة
الأمة التى تحيض ، وعدة الحرة التى تحيض ، وعدة من ارتفع حيضها لاتدرى
ما رفعه ؟ وعدة المتوفى عنها اه (عن) .

قوله (وإن راجعها - الخ ، هذا المذهب ، قاله فى الإنصاف ، وعنه :

ثم طلقها استأنفت (وإن نكح من أبانها في عدتها ، ثم طلقها قبل الدخول)
بها (بنت) على ماضى من عدتها ، لأنه طلاق في نكاح ثان قبل المسيس
والخوة فلم يوجب عدة ، بخلاف ما إذا راجعها ثم طلقها قبل الدخول ، لأن
الرجعة إعادة إلى النكاح الأول .

فصل

يحرم إحداث فوق ثلاث على ميت غير زوج ، و (يلزم الإحداد مدة
العدة كل) امرأة (متوفى زوجها عنها في نكاح صحيح) لقوله عليه الصلاة
والسلام « لا يحل لامرأة تؤمن بالله واليوم الآخر أن تحسد على ميت فوق
ثلاث ليال ، إلا على زوج أربعة أشهر وعشراً ، متفق عليه ، وإن كان
النكاح فاسداً لم يلزمها الإحداد ، لأنها ليست زوجة ، ولا يعتبر لزوم
الإحداد كونها وارثة أو مكلفة ، فيلزمها (ولو ذمية أو أمة أو غير
مكلفة) فيجنبها وإيها الطيب ونحوه ، وسواء كان الزوج مكلفاً أولاً ،
لعموم الأحاديث ، ولتساويهن في لزوم اجتناب المحرمات (ويباح)
الإحداد (لبائن من حى) ولا يسن لها ، قاله في الرعاية (ولا يجب)
تبني ، اختاره الخرقى والقاضى وأصحابه ، وهو من المفردات اه (خطه) .

فصل

قوله « فوق ثلاث ، أى : ثلاثة أيام بلياليها اه (م خ) .
(فائدة) قال ابن القيم رحمه الله تعالى فى الهدى : الحكم الثانى : أن الإحداد
تابع للعدة بالشهور ، أما الحامل فإذا انقضت حملها سقط وجوب الإحداد
فإن قيل : فإذا زادت مدة الحمل أربعة أشهر وعشراً ، فهل يسقط وجوب
الإحداد أم يستمر إلى حين الوضع ؟ قيل : بل يستمر الإحداد إلى حين
الوضع ، فإنه من توابع العدة ، ولهذا قيد بمدتها ، وهو حكم من أحكام العدة
وواجب من واجباتها فكان معها وجوداً وعدمها اه .

الإحداد (على) مطلقة (رجعية و) لاعلى (مطومة بشبهة أو زنا أو في نكاح فاسد أو) نكاح (باطل أو ملك يمين) لأنها ليست زوجة متوفى عنها (والإحداد: اجتناب ما يدعو إلى جماعها ويرغب في النظر إليها من الزينة والطيب والتحسين) بإسفيداج ونحوه، والحناء وما صبغ للزينة (قبل نسج أو بعده كأحمر، وأصفر، وأخضر، وأزرق صافيين (و) ترك (حلى وكحل أسود) بلا حاجة (لاتوتيا ونحوها، ولا) ترك (أبيض ولو كان حسناً) كإبريسم، لأن حسنه من أصل خلقته فلا يلزم تغييره، ولا تمنع من لبس ملون لدفع وسخ ككحلى، ولا من أخذ ظفر ونحوه، ولا من تنظيف وغسل.

فصل

(وتجب عدة الوفاة) في المنزل الذي مات زوجها وهى به (حيث وجبت) فلا يجوز أن تتحول منه بلا عذر، روى عن عمر وعثمان وابن مسعود وأم سلمة (فإن تحولت خوفاً) على نفسها أو مالها (أو) حرات (قهرأ أو) حوات (بحق) يجب عليها الخروج من أجله، أو بتحويل مالكة لها

قوله « بإسفيداج، الإسفيداج: شىء يعمل من الرصاص إذا دهن به الوجه بربو ويرق اه (عن منتهى).

قوله « وكحل أسود، وفي الإقناع: إلا إذا احتاجت إلى الإئتمد للتداوى فتسكتحل به ليلاً وتمسحه نهاراً، قال الموفق والشارح: فإن اضطرت الحادة إلى الكحل بالإئتمد للتداوى فلها أن تسكتحل ليلاً وتمسحه نهاراً اه وفي الفروع: وتحسين بكحل أسود بلا حاجة، أى: تمنع منه، وأطلق اه (حش منتهى)

قوله « أو لتحويل مالكة، ويتجه: ولا يحرم عليه، كما دل عليه قولهم: أو تبرع ورثته، أو أجنبي - الخ، إذ التبرع ليس بواجب، وما ليس بواجب لا يحرم تركه اه (حش منتهى).

أو طلبه فوق أجرته ، أو لا تجد ما تكفى به إلا من مالها (انتقلت حيث شاءت) للضرورة ، ويلزم منتقلة بلا حاجة العود ، وتنقض العدة بمضى الزمان حيث كانت (ولها) أى : للمتوفى عنها زمن العدة (الخروج لحاجتها نهاراً لا ليلاً) لأنه مظنة الفساد (وإن تركت الإحداد) عمداً (أئمت و تمت عدتها بمضى زمانها) أى : زمان العدة ، لأن الإحداد ليس شرطاً فى انقضاء العدة ، ورجعية فى لزوم مسكن كمتوفى عنها ، وتعتد بائن بمأمون من البلد حيث شاءت ، ولا تبنت إلا به ، ولا تسافر ، وإن أراد إسكانها بمنزل أو غيره تحصيناً لفراشه ولا محذور فيه : لزوماً .

باب الاستبراء

ماخوذ من البراءة ، وهى التمييز ، والقطع ، وشرعاً : تربص يقصد منه العلم ببراءة رحم ملك يمين (من ملك أمة يوطأ مثلها) ببيع ، أو هبة ، أو سبي أو غير ذلك (من صغير وذكر وضدهما) وهو الكبير والمرأة (حرم عليه وطؤها ومقدماته) أى : مقدمات الوطء من قبلة ونحوها (قبل استبرائها) لقوله عليه الصلاة والسلام « من كان يؤمن بالله واليوم الآخر فلا يسقى ماءه ولد غيره » رواه أحمد ، والترمذى وأبو داود ،

قوله « حيث شاءت » ، هذا المشهور فى المذهب ، واختار أبو الخطاب : أنها تنتقل إلى أقرب ما يمكنها النقلة إليه ، وهو قول الشافعى اه (ح ش منتهى) .
قوله « لزوماً » ، قال الشيخ تقي الدين رحمه الله : يلزمها ذلك إن أنفق عليها اه (ح ش منتهى) .

باب الاستبراء

قوله « وشرعاً » ، تربص يقصد به - الخ ، أى : من شأنه أن يقصد به ذلك لأنه المقصود الذى شرع لأجله ، فلا يرد أن الاستبراء يحصل بالحيضة مثلاً ، وإن لم يقصد ، كما فى العدة اه (ح م ص) .

وإن أعتقها قبل استبرائها ، وكذلك ليس لها أن تزوج غيره إن كان بانعها يطؤها ، ومن وطئ أمته ثم تزويجها أو بيعها : حرما حتى يستبرئها ، فإن خالف صح البيع دون التزويج ، وإن أعتق سريته أو أم ولده أو عتقت بموته : لزمها استبراء نفسها إن لم يكن استبرأها (واستبراء الحامل بوضعها) كل الحمل (و) استبراء (من تحيض بحيضة) لقوله عليه الصلاة والسلام في سبي أو طاس لا توطأ حامل حتى تضع ، ولا غير حامل حتى تحيض حيضة ، رواه أحمد وأبو داود (و) استبراء (الأيسة الصغيرة بمضى شهر) لقيام الشهر مكان حيضة في العدة ، واستبراء من ارتفع حيضها ولم تدر مارفعه : عشرة أشهر ، وتصديق الأمة إن قالت : حضت ، وإن ادعت مورثة تحریمها على وارث بوطء مورثه ، أو ادعت مشترأة أن لها زوجا : صدقت لأنه لا يعرف إلا من جهتها .

كتاب الرضاع

وهو لغة : مص اللبن من الثدي ، وشرعا : مص من دون الحولين لبناثاب عن حمل ، أو شربه ونحوه (يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب) لحديث عائشة

قوله « إن كان بائعها يطؤها ، مفهومه إن كان البائع لم يطأها : جاز لها أن تزوج غيره مع الرق والعتق ، وكذلك إن كان البائع وطئها ثم استبرأها قبل البيع اه (خطه رحمه الله تعالى) .

كتاب الرضاع

قوله « تاب عن حمل ، قال في المطلع : تاب : اجتمع ، من قولهم : تاب الناس أي : اجتمعوا اه . وفي حاشية شيخ (م ص) تاب عن حمل ، أي : وجد عنه ، يقال : تاب الشيء : إذا رجع إليه ، استعمل في اللبن لأنه ينقطع من الثدي ، ثم يعود إليه بوجود الحمل اه (ح ش منتهى) .
قوله « عن حمل ، أي : ولو قبل وضع أو لم يبن فيه خلق لإنسان اه (م خ)

مرفوعاً ، يحرم من الرضاع ما يحرم من الولادة ، رواه الجماعة (والمحرم) من الرضاع (خمس رضعات) لحديث عائشة قالت : أنزل في القرآن عشر رضعات معلومات يحرم من ، فنسخ من ذلك خمس رضعات ، وصار إلى خمس رضعات معلومات يحرم من ، فتوفي رسول الله صلى الله عليه وسلم والأمر على ذلك ، رواه مسلم ، وتحرم الخمس إذا كانت في (الحولين) لقوله تعالى د ٢ : ٢٣٣ والولادات يرضعن أولادهن حولين كاملين لمن أراد أن يتم الرضاعة ولقوله عليه الصلاة والسلام د لا يحرم من الرضاع إلا ما فتق الأمعاء ، وكان قبل الفطام ، قال الترمذى : حديث حسن صحيح ، ومتى امتص ، ثم قطعه لتنفس أو انتقال إلى ثدى آخر ونحوه فرضعة ، فإن عاد ولو قريباً

قوله د خمس رضعات ، هذا المشهور من الروايات ، وعنه : أن كثير الرضاع وقليله يحرم ، وهو قول مالك وأبي حنيفة ، وعنه : يحصل التحريم بثلاث ، وهو قول ابن المنذر (خطه) .

قوله د في الحولين ، واختار الشيخ تقي الدين . ثبوت الحرمة بالرضاع إلى الفطام ، ولو بعد الحولين أو قبلهما ، فأناط الحكم بالفطام ، سواء كان قبل الحولين أو بعدهما ، واختار أيضاً : ثبوت الحرمة بالرضاع ، ولو كان المرضع كبيراً للحاجة نحو كونه محرماً ، لقصة سالم مولى أبي حذيفة مع زوجة أبي حذيفة ، قاله في الإصناف .

قوله د إلا ما فتق الأمعاء ، أى : كان في الصغر ، وقام مقام الغذاء ، فلا أثر للقليل ، وإنما يؤثر الكثير الذى يوسع الأمعاء اه (ح ش منتهى) .

قوله د ومتى امتص ثم قطعه ، إلى قوله : فرضعة ، قال فى السكافى : واختلف أصحابنا فى الرضعة ، فقال أبو بكر . متى شرع فى الرضاع وخرج الثدي من فمه ، فهى رضعة ، سواء قطع اختياراً أو لعارض ، إلى أن قال . فإذا عاد فى رضة ثانية ، قال ابن أبى موسى . حد الرضعة . أن يمص ثم يمسك عن

فشتان (والسعوط) في أنف (والوجور) في فم محرم كرضاع (وابن)
المرأة (الميتة) كلبن الحية (و) ابن (الموطوءة بشبهة أو بعقد فاسد)

الامتصاص لتنفس أو غيره ، سواء خرج الثدي من فيه أو لم يخرج اه
ملخصاً ، وقال الزركشى على قول الخرقى : متفرقات . قوله متفرقات ، بناء
على أنه لا بد من عدد الرضعات ، وأنه لا يكتفى بالمص من غير مفارقة الثدي ،
وهو المشهور ، ثم ذكر كلام ابن أبي موسى عاطفاً له بالواو على الكلام السابق ،
وقال ابن حامد . إن لم يقطع باختياره فهما رضعة ، إلا أن يطول الفصل بينهما ،
وذكر الأمدى أنه لو قطع باختياره لتنفس ، أو إعياء يلحقه ، ثم عاد ولم
يطل الفصل فهي رضعة واحدة ، قال ولو انتقل من ثدى إلى آخر ، ولم يطل
الفصل . فإن كان من امرأة واحدة فهي رضعة وإن كان من امرأتين فوجهان
اه (ح ش منتهى) .

قوله « والسعوط والوجور ، السعوط . إذا أريد به . المصدر ضم سينه ،
وإذا أريد به الدواء الذي يسعط به فتح سينه ، وكذلك الوجور ، بضم أو
للمصدر ، وبفتحه يتداوى به اه (ابن عوض) .

قوله « محرم ، كرضاع ، وعنه لا يثبت التحريم بالسعوط والوجور ،
اختاره أبو بكر اه (خطه) .

(فائدة) قال في المنتهى : ويحرم ما جبن ، قال الخلو تى : فيحصل التحريم
بجنس لقم اه ، وفيه أيضا مع شرحه : أو شيب وصفاته - أى : لونه
وطعمه وريحه - باقية فيحرم كالحالض ، فإن غلبهما خالطه : لم يثبت به تحريم
لأنه لا يثبت اللحم ، ولا ينشر العظم ، ويحتمل به - أى : شرب لبن مشوب
مع بقاء صفاته - من حلف لا يشرب لبناً ، ولا يحرم حقن طفل بلبن امرأة
ولو خمس مرات لأنها ليست برضاع ، ولا يحصل بها تغذ ، ولا أثر للبن
واصل جوفاً لا يغذى لوصوله فيه كثافة وذكر وجائفة ، لأنه لا ينشر العظم
ولا يثبت اللحم ، وفارق فطر الصائم لأنه لا يعتبر فيه ذلك اه .

كالموطوءة بنسكاح صحيح (أو باطل) أى : الموطوءة بنسكاح باطل لإجماعاً (أو بزنا محرم) لكن يمكن المرتضع ابناً لها من الرضاع فقط فى الأخيرتين لأنه لما لم تثبت الأبوة من النسب لم يثبت ما هو فرعها (وعكسه) أى .عكس اللبن المذكور لبن (الهيمة و) لبن (غير حبلى ولا موطوءة) فلا يحرم ، فلو ارتضع طفل وطفلة من هيمة أو رجل أو خنثى مشكل أو من لم تحمل : لم يصير أخوين (فتى أرضعت امرأة طفلاً) دون الحولين (صار) المرتضع (ولدها فى) تحريم (النسكاح و) لإباحة (النظر ، والخلوة ، و) فى (المحرمة) دون وجوب النفقة والعقل والولاية وغيرها (و) صار المرتضع أيضاً فيما تقدم فقط (ولد من نسب لبنها إليه بحمل) أى . بسبب حملها منه ولو بتحملها مائه (أو وطء) بنسكاح أو شبهة بخلاف من وطئ بزنا ، لأن ولدها لا ينسب إليه ، فالمرتضع كذلك (و) صارت (محارمه) أى : محارم الوطئ . اللاحق به النسب كآبائه ، وأمهاته ، وأجداده وجداته وإخوته وأخواته ، وأولادهم ، وأعمامه وعماته ، وأخواله وخالاته (محارمه) أى : محارم المرتضع ، وصارت محارمها : أى محارم المرتضعة كآبائها وأخواتها وأعمامها ونحوهم (محارمه) أى : محارم المرتضع (دون أبويه وأصولهما وفروعهما) فلا تنتشر الحرمة لأولئك (فتباح المرصعة لأبى المرتضع وأخيه من النسب و)

قوله ، لاموطوءة - الخ ، حكاه فى الفروع عن جماعة من الأصحاب ، فقال : وإن ظهر لامرأة لبن من غير حمل تقدم ، قال جماعة . أو من وطئ . تقدم : لم تثبت الحرمة ، وفى الرعايتين : ولا يحرم لبن غير حبلى ، ولاموطوءة على الأصح ومذهب الثلاثة : التحريم مطلقاً ، وعبارة الإقناع والمنتهى : وإن تاب لامرأة من غير حمل تقدم : لم ينشر الحرمة اه قال فى الإنصاف : وعنه ينشرها ، ذكرها ابن أبى موسى ، واختاره المصنف والشارح اه ، فعلى القول بأنه ينشر فلا بد أن تكون بنت تسع سنين فصاعداً ، صرح به فى الرعاية الكبرى ، وهو ظاهر كلام المصنف وغيره لقوله : وإن تاب لامرأة اه .

تباح (أمه وأخته من النسب لأبيه وأخيه) من الرضاع إجماعاً (كما يحل لأخيه من أبيه) أخته من أمه (ومن حرمت عليه بنتها) كأمه وجدته وأخته (فأرضعت طفلة حرمتها عليه) أبدأ (وفسخت نكاحها منه إن كانت زوجة) له ، لما تقدم من أنه يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب ، ومن أَرْضَع خمس أمهات أولاده بلبنه زوجة له صغرى . حرمت عليه ولثبوت الأبوة ، دون أمهات أولاده ، لعدم ثبوت الأمومة (وكل امرأة أفسدت نكاح نفسها) بسبب (رضاع قبل الدخول فلا مهر لها) لمجيء الفرقة من جهتها (وكذلك إن كانت) الزوجة (طفلة فثبتت فرضعت من) أم أو أخت له (نائمة) انفسخ نكاحها ولا مهر لها ، لأنه لا فعل للزوج في الفسخ (و) إن أفسدت نكاح نفسها (بعد الدخول فمهرها بحاله) لاستقرار المهر بالدخول (وإن أفسده) أى : نكاحها (غيرها فلها على الزوج نصف المسمى قبله) أى : قبل الدخول لأنه لا فعل لها في الفسخ (و) لها (جميعه بعده) أى بعد الدخول لاستقراره به (ويرجع الزوج به) أى . بما غرمه من نصف أو كل (على المفسد) لأنه أغرمه ، فإن تعدد المفسد وزع الغرم على الرضعات المحرمة (ومن قال لزوجه . أنت أختي لرضاع : بطل النكاح) حكماً ، لأنه أقر بما يوجب فسخ النكاح بينهما فلزمه ذلك (فإن كان) إقراره (قبل الدخول وصدقته) أنها أخته (فلا مهر) لها ، لأنهما اتفقا على أن النكاح باطل من أصله (وإن أكرهته) فى قوله أنها أخته قبل الدخول (فلها نصفه) أى نصف المسمى ولأن قوله غير مقبول عليها فى إسقاط حقها (ويجب) المهر (كله) إذا كان إقراره

قوله « فمهرها بحاله » قال أبو محمد . لا نعلم فيه خلافاً ، واختار الشيخ تقي الدين رحمه الله تعالى . أنه يسقط مهرها ، كما إذا أفسده غيرها ، وحكى رواية اهـ (خطه) .

قوله « ويرجع الزوج به » أى : ولها الأخذ من المفسد لاستقراره عليه اهـ (خطه) .

بذلك (بعده) أى بعد الدخول ولو صدقته ، ما لم تكن مكنته من نفسها
مطوعة (وإن قالت هى ذلك) أى قالت لزوجها . أنت أختى من الرضاع
(وأكذبها فى زوجته حكماً) أى . ظاهراً لأن قولها لا يقبل عليه فى فسخ
النكاح ، لأنه حقه ، وأما باطناً فإن كانت صادقة فلا نكاح ، وإلا فهى
زوجته أيضاً (وإذا شك فى الرضاع أو) شك فى (كأله) أى . كونه خمس
رضعات (أو شكك المرضعة) فى ذلك (ولا بينة فلا تحريم) لأن الأصل عدم
الرضاع المحرم ، وإن شهدت به امرأته مرضية . ثبت ، وكره استرضاع
فاجرة ، وسبيئة الخلق ، وجذماء ، وبرصاء .

قوله « وإن شهدت به مرضية ثبت » هذا من مفردات المذهب ، وقال
فى الشرح الكبير . وإذا ادعى أحد الزوجين على الآخر . أنه أقر أنه
أخوه بالرضاع فأنكر . لم يقبل فى ذلك شهادة النساء المنفردات ، لأنها
شهادة على الإقرار ، والإقرار بما يطلع عليه الرجال ، فلم يحتج فيه إلى
شهادة النساء المنفردات ، ولم يقبل ذلك بخلاف الرضاع نفسه أه وفى
الرعاية والبلغة . لو شهد به أبها لم يقبل ، بل يقبل إن شهد به أبوه ، قال
فى الإنصاف . يعنى بلا دعوى ، وقال فى الرعايتين . بأن شهد بذلك حسبة ،
ولم يتقدم شهادته دعوى من الزوج ، ولا من الزوجة ، ووجه ذلك . أن
النكاح حق للزوج ، فشهادة أبيها بالرضاع تقطعه ، فتكون شهادة لابنته فلم
تقبل وشهادة أبيه عليه فقبلت ، قال الشيخ (م ص) . هذا ما ظهر لى أه (خطه) .

قوله « وكره استرضاع فاجرة - الخ ، قال فى الإنصاف . كره الإمام
أحمد رضى الله عنه أن يسترضع الرجل لولده ، فاجرة أو مشركة ، وكذا
حمقاء وسبيئة الخلق ، وفى المجرد وبهيمة ، وفى الترغيب . وعمياء ، قال فى
المستوعب . وحكى القاضى فى المجرد . أن من إرضع من امرأة حمقاء
خرج الولد أحماً ، ومن إرضع من سبيئة الخلق تعدى إليه ، ومن إرضع

كتاب النفقات

جمع نفقه ، وهى . كفاية من يموه خبزاً ، وأدماً ، وكسوة ، ومسكناً ،
وتوابعها (يلزم الزوج نفقة زوجته قوتاً) أى خبزاً وأدماً (وكسوة
ومسكناً بما يصلح لمثلها) لقوله عليه الصلاة والسلام : ولهن عليكم رزقهن
وكسوتهن بالمعروف ، رواه مسلم وأبو داود (ويعتبر الحاكم) تقدير (وذلك
بجاهلها) أى يسارهما أو إعسارهما ، أو يسار أحدهم وإعسار الآخر (عند

من بهيمة كان بليداً كالبييمة اه ، قال ابن نصر الله فى حواشيه . وينبغى
أن يكره من جذماء وبرصاء اه قلت . الصواب . المنع من ذلك اه .

كتاب النفقات

ماخوذة من النافقاء ، وهى موضع تجعله اليربوع فى مؤخر الحجر رقيق ،
يعده للخروج إذا أتى من باب الحجر دفعه برأسه وخرج منه وسمى النفاق .
لأنه خروج من الإيمان أو خروج الإيمان من القلب ، وسمى الخرج نفقة
لذلك . اه دم ص . .

قوله « وتوابعها ، أى . توابع المذكورات كإه لشرب ، أو طهارة ،
وكإعفاف دم ص . . »

(فائدة) قوله فى المنتهى . ولو معتدة من وطء شبهة ، قال دم ص . .
عمومه يتناول . لو كانت حاملاً ، والذى يظهر . أنه ليس مراداً لما سيأتى
أن نفقة الحامل على الواطئ ، وأن الرجعية إذا وطئت بشبهة أو نكاح
فاسد وظهر بها حمل يمكن كونه من الزوج والواطئ . أتفقاً عليها حتى تضع
ولا ترجع على الزوج ومتى ثبت نسبه من أحدهما ، رجع عليه الآخر بما
أنفق ، ولأنه لم يعد وجوب نفقتين كاملتين على رجلين لشخص واحد اه .
قوله « بجاهلها ، وقال مالك . تعتبر بحال المرأة . وقال الشافعى : تعتبر
بحال الزوج اه دح ش منتهى . . »

التنازع) بينهما (يفرض) الحاكم (للموسرة تحت الموسر قدر كفايتها من أرفع خبز البلد وأدمه، و) يفرض لها (لحماً عادة الموسرين بمحلها، و) يفرض للموسرة تحت الموسر من الكسوة (ما يلبس مثلها من حرير وغيره) كجيد كستان، وقطن، وأقل ما يفرضه من الكسوة قميص، وسراويل، وطراحة، ومقنعة، ومداس، ومضربة للشتاء، (وللتوم فراش، ولحاف وإزار للنوم) في محل جرت العادة به فيه (ومخدة، وللجلوس حصير جيد وزلى) أى: بساط، ولا بد من ماعون الدار، ويكتفى بخزف وخشب والعدل ما يليق بهما ولا يلزمه ملحفه وخف لخروجها (ويفرض) الحاكم (للفقيرة تحت الفقير من أدنى خبز البلد، و) من (أدم ما يلائمها) وتنقل متبرمة من أدم إلى آخر (و) يفرض (للمتوسطة والغنية مع الفقير وعكسها) كفقيرة تحت غنى (ما بين ذلك عرفاً) لأن ذلك هو الاتق بحالهما (وعليه)

قوله «ولحماً عادة الموسرين بمحلها، وذكر جماعة: لا يقطع اللحم فوق أربعين. وقدم في الرعاية. كل شهر مرة. وقال أحمد في رواية الميموني عن عمر ابن الخطاب رضى الله عنه «إياكم واللحم. فإن له ضراوة كضراوة الخمر، قال إبراهيم الحربى: يعنى إذا أكثر منه. ومنه. كاب ضاراه وقال فى النهاية. ومنه الحديث «إن الإسلام ضراوة، أى. عادة ولهجا به لا يصبر عنه. ومنه حديث عمر رضى الله عنه «إن للحم ضراوة كضراوة الخمر، أى. إن له عادة ينزع إليها كعادة الخمر، وقال الأزهرى أراد. أن له عادة طلابة لأكاه كعادة الخمر مع مشاربها. ومن اعتاد الخمر وشربها أسرف فى النفقة ولم يتركها. وكذلك من اعتاد اللحم لم يكديصبر عنه. فدخل فى ذات المسرف بنفقته، وبخظه من النهاية. ضرى بالشىء ضراوة: إذا اعتاده، اه من حاشية الفروع لابن نصر الله (ح ش منتهى).

قوله «ويفرض للمتوسطة - الخ، قال الشهاب الفتوحى فيما كتبه على

أى . على الزوج (مؤنة نظافة زوجته) من دهن ، وسدر و ثمن ماء ومشط وأجرة قيمة (دون) ما يعود بنظافة (خادمها) فلا يلزمه ، لأن ذلك يراد للزينة وهى غير مطلوبة من الخادم

المحرر لم يذكر المتوسطة تحت الفقير ، ولا الفقيرة تحت المتوسط ، أما المتوسطة تحت الفقير فينبغى أن تكون رتبها أعلى من رتبة الفقيرة تحت الفقير وكذا الفقيرة تحت المتوسط اه . ولم يذكر المصنف ولا صاحب المحرر أيضاً . الموسرة تحت المتوسط ، وعكسه ، أما الموسرة تحت المتوسط فينبغى أن تكون رتبها أعلى من المتوسطة تحت المتوسط ، ودون رتبة الموسرة تحت الموسر ، وكذا عكسه ، هذا قياس ما ذكره الشهاب ، وبذلك تتم الصور التسع الممكنة فى حق الزوجين ، وذلك لأن الزوج إما موسر أو متوسط أو معسر ، وعلى الأحوال الثلاثة فالزوجة إما موسرة أو متوسطة أو معسرة ، وإذا ضربت ثلاثة فى ثلاثة حصل تسعة ، والمصنف رحمه الله تعالى ذكر من الصور خمسا ، وهى ما إذا كانا موسرين ، أو متوسطين ، أو معسرين ، أو الزوج موسراً والزوجة معسرة ، أو عكسه ، وبقى أربع ، ذكر الشهاب منها صورتين ، وهما ما إذا كان الزوج فقيراً والزوجة متوسطة ، أو عكسه ، وذكرت صورتين ، وهما ما إذا كان الزوج متوسطاً والزوجة موسرة ، أو عكسه ، فهذه التسع صور ، والله أعلم اه (عن) .

قوله وعليه مؤنة نظافة زوجته ، هل يدخل فى نظافتها نظافة ثيابها وكسوتها ، فيلزمه أجرة غسل و ثمن صابون ونحوه ؟ لم أجده فيه نقلا ، والظاهر . أنه يدخل فى نظافتها فيلزمه ذلك وصرح بذلك كله صاحب الإقناع اه (ح - ابن عوض) .

قوله د قيمه ، هى - بتشديد الياء التحتانية - . التى تغسل شعرها وتسرحه وتنظفه وتصفره (ح مص) .

(ولا) يلزم الزوج لزوجته (دواء وأجرة طبيب) إذا مرضت ، لأن ذلك ليس لحاجتها الضرورية المعتادة ، وكذلك يلزم ثمن طبيب وحناء . وخصاب ونحوه ، ومن أراد منها تزيئاً ، أو قطع رائحة كريهة وأنى به لزمها ، وعليه لمن يخدم مثلها خادم واحد ، وعليه أيضاً مؤنسة لحاجة .

قوله «وعليه لمن يخدم مثلها خادم واحد ، قال في الإنصاف : قلت : وينبغي أن يحمل ذلك على ما إذا كان قادراً على ذلك ، إذ لا يزال الضرر بالضرر اه .

قوله «وعليه أيضاً مؤنسة لحاجة ، أى : بأن كانت بمكان مخوف ، أولها عدو تخاف على نفسها منه ، لأنه ليس من المباشرة بالمعروف أن تقيم وحدها في مكان لا تأمن فيه على نفسها ، قاله في شرحه ، والظاهر : أن الحاجة أعم من ذلك ولذلك قال ابن نصر الله : فإذا كانت لا تستغنى عن مؤنسة : لزمه أن يقيم لها مؤنسة ، قال في الإنصاف . وهل يقبل قولها في ذلك أم لا ؟ فإن قلنا : هو نوع من الخدمة ، أو الخوف عليها من الفساد وحدها : فالقول قوله في الأولى ، ومن يدعى خوف الفساد منها أو منه في الثانية ، لأن له حقاً في حفظها ، ويكتفى بتوئيسه هو لها بغير رضاها ، ولو أتاها بقريب له وطلبت هي قريبتها أو محرماً . فالخيرة إليه دونها بلا ضرر لها كالخدمه ، ولو استأجرت مؤنسة عليه بحضرتة وبدلته بدون إذنه : لم يلزمه ، بخلاف امتناعه أو غيبته أو عدم حاكم فكالخدمة ومن ادعى ضرراً بقريب الآخر من ذلك أو في زيارة . كانت البينة في الأولى ، وله في الثانية منعهم من دخول منزله ، لا من الوقوف ببابه لذلك اه (ح م ص)

«فائدة» قال المحقق الشيخ عثمان النجدى رحمه الله . الظاهر . أن القول قولها في احتياجها إلى مؤنسة ، والله أعلم .

فصل

(ونفقة المطلقة الرجعية وكسوتها وسكنها كالزوجة) لأنها زوجة ، بقوله تعالى د ٢ : ٢٢٨ وبعولتهن أحق بردهن في ذلك ، (ولا قسم لها) أى . الرجعية وتقدم (والبائن بفسخ أو طلاق) ثلاث أو على عوض (لها ذلك) أى . النفقة والكسوة والسكن (إن كانت حاملا) لقوله تعالى د ٦٥ : ٦ . وإن كن أولات حمل فأنفقوا عليهن حتى يضعن حملهن ، ومن أنفق يظنها حاملا فبانت حائلا رجوع ، ومن تركه يظنها حائلا فبانت حاملا لزمه ما مضى ، ومن ادعت حملا . وجب إنفاق ثلاثة أشهر ، فإن مضت ولم يبين رجوع (والنفقة) للبائن الحامل (للحمل) نفسه (لا لها من أجله) لأنها تجب بوجوده ، ويسقط بعده ، فتجب للحامل ناشز ؛

فصل

قوله د ومن تركه يظنها حائلا فبانت حاملا - الخ ، هل هذه مستثناة من قاعدة المذهب كما أشار إليه في الإقناع ، أو جرى على رواية ، لأن المذهب . نفقة الحامل للحمل تسقط بمضى الزمان ، لأنها نفقة قريب والرواية الثانية ، أن النفقة لها لأجل الحمل ؟ قلت ويتوجه أنهم إنما خصوا هذه المسألة بعدم السقوط ، لأن الحامل هي التي تأكل لا الحمل نفسه ، والله أعلم اه (خطه) .
قوله د وجب إنفاق ثلاثة أشهر ، من ابتداء زمن ذكرت أنها حملت أو حاضت لقول الله تعالى (ولا يحل لمن أن يكتمن ما خلق الله في أرحامهن) فلو لا وجوب قبول قولهن لما حرم كتمانها ، وأما كون ذلك إلى ثلاثة أشهر فلائها مدة يتبين فيها الحمل ، وهل ابتداء الثلاثة من حين دعواها ، أو من حين طلاقها ؟ ظاهر كلامهم الأول ، ومقتضى تعليلهم الثاني ، قاله الشهاب الفتوحى على المحرر (عن) .

قوله د لأنها تجب بوجوده ، وتسقط بعده ، قال الشيخ (م ص) رحمه الله

ولحامل من وطء شبهة أو نكاح فاسد ، أو ملك يمين ، ولو أعتقها ،
وتسقط بمضى الزمان ، قال المنقح : ما لم تستدن بإذن حاكم ، أو تنفق بنية
رجوع (ومن) أى : زوجة (حبست ولو ظلماً ، أو نشزت ، أو تطوعت
بلا إذنه بصوم أو حج أو أحرمت بنذر حج ، أو) نذر (صوم أو صامت
عن كفارة أو) عن قضاء (رمضان مع سعة وقته) بلا إذن زوج (أو
سافرت لحاجتها ولو بإذنه سقطت) نفقتها ، لأنها منعت نفسها عنه بسبب
لا من جهته فسقطت نفقتها ، بخلاف من أحرمت بفريضة من صوم ،
أو حج ، أو صلاة ، ولو في أول وقتها بسنتها ، أو صامت قضاء
رمضان في آخر شعبان ، لأنها فعلت ما أوجب الشرع عليها ، وقدرها
في حجة فرض كحضر ، وإن اختلفا في نشوز أو أخذ نفقة فقولها

تعالى : قلت : فنومات يبطنها انقطعت ، لأنها لا تجب لميت اه . (ح ش
منتهى) وقال المحقق الشيخ عثمان رحمه الله تعالى فيما كتبه على المنتهى : قوله
وتجب لحمل : أى مدته ، فلوزاد على أكثرها ولم تضعه فالظاهر : سقوط
النفقة لعدم لحوقه به ، أشبه حمل الملائنة ، قاله ابن نصر الله ، قال : وقد
أفتيت به سنة خمس وثلاثين وثمانمائة اه .

قوله « وإن اختلفا في نشوز أو أخذ نفقة فقولها ، أى : بأن ادعى
الزوج نشوزها أو أنها أخذت نفقتها وأنكرت حلفت ، لأنها منكورة
والأصل عدم ذلك ، لكن لو كانت مثلاً بدار أبيها وادعت أنها خرجت
بإذنه فقوله ، لأن الأصل عدمه ، وإن أعطاها شيئاً زائداً عما يجب
عليه كصاغ ، وقلائد على وجه التملك ملكته ، فلا رجوع به إن طلق
أو مات ، وإن لم يكن على وجه التملك بل لتجمل به فقط فله
الرجوع فيه ، طلقها أولاً اه (المنتهى وشرحه) وإن ادعت يساره ليفرض
لها نفقة الموسرين ، أو قالت : كنت موسراً فأنكر فإن عرف له مال فقولها ،
وإلا فقوله ، واختار الشيخ تقي الدين وابن القيم رحمهما الله تعالى فيما إذا

(ولا نفقة ولا سكنى) من تركه (لمتوفى عنها) ولو حاملا ، لأن المال انتقل عن الزوج إلى الورثة ، ولا سبب لوجب النفقة عليهم ، فإن كانت حاملا فالنفقة من حصة الحمل من التركة إن كانت ، وإلا فعلى وارثه المورس (ولها) أى : ولمن وجبت لها النفقة من زوجته ومطلقة رجعية وبائن حامل ونحوها (أخذ نفقة كل يوم من أوله) يعنى : من طلوع الشمس ، لأنه أول وقت دفع الحاجة إليه ، فلا يجوز تأخيرها عنه ، والواجب دفع قوت من خبز وأدم ، لاجب (ليس لها قيمتها) أى : قيمة النفقة (ولا) يجب (عليها أخذها) أى أخذ قيمة النفقة ، لأن ذلك معاوضة فلا يجبر عليه من امتنع منهما ، ولا يملك الحاكم فرض غير الواجب كدراهم إلا بتراضيهما (فإن انفقا عليه) أى : على أخذ القيمة (أو) انفقا (على تأخيرها أو تعجيلها مدة طويلة أو قليلة جاز) لأن الحق لا يعدهما (ولها الكسوة كل

اختلفا فى أخذ نفقة : أن القول قول من يشهد له العرف ، لأنه تعارض الأصل والظاهر والغالب : أنها تكون راضية ، وإنما تطالبه عند الشقاق اه (م ص) .

قوله « ولا نفقة ولا سكنى لمتوفى عنها ولو حاملا ، قال ابن نصر الله : وإن مات الزوج فى عدة البائن حاملا ، فهل تصير فيها بقى من عدتها كمتوفى عنها فتسقط ، أولا فتجب بقيتها فى التركة ؟ لم أحده نقلًا فى المذهب وذكر ابن الحاجب المالكي أن المشهور عندهم : وجوبها فى ماله ، قال : وروى ابن نافع : هى والمتوفى عنها سواء (ح م ص) .

قوله « ولا يملك الحاكم فرض غير الواجب كدراهم إلا بتراضيهما ، قال ابن القيم رحمه الله تعالى فى الهدى : وأما فرض الدراهم فلا أصل له فى كتاب ولا سنة ، ولا نص عليه أحد من الأئمة ، لأنها معاوضة بغير الرضا عن غير مستقر قال فى الفروع : وهذا متجه مع عدم الشقاق وعدم الحاجة فأما مع الشقاق والحاجة كالعائب مثلا فيتوجه الفرض للحاجة إليه على ما لا يخفى اه .

عام مرة في أوله) أى : أول العام من زمن الوجوب ، لأنه أول وقت الحاجة إلى الكسوة فيعطىها كسوة السنة : لأنه لا يمكن ترديد الكسوة عليها شيئاً فشيئاً ، بل هوشىء واحد يستدام إلى أن يبلى ، وكذا غطاء ، ووطاء ، وستارة يحتاج إليها ، واختار ابن نصر الله أنها كما عون الدار ، ومشط ، يجب بقدر الحاجة ، ومتى انقضى العام والكسوة باقية فعليه كسوة للجديد (وإن غاب) أى : الزوج أو كان حاضراً (ولم ينفق) على زوجته (لزمته نفقة ماضى) وكسوته ولو لم يفرضا الحاكم ، ترك الإنفاق لعذر أو لا ، لأنه حق يجب مع اليسار والإعسار فلم يسقط بمضى الزمان كالأجرة (وإن انفقت) الزوجة (في غيبته) أى . غيبة الزوج (من ماله فبان ميتاً غرمها الوارث) للزوجة (ما أنفقته بعد موته) لانقطاع وجوب النفقة عليه بموته . فما قبضته بعده لاحق لها فيه ، فيرجع عليها بيده .

قوله « في أوله - الخ » ، فلو تزوج بها مثلاً في شهر رمضان ، هل يكون أول عام الكسوة حين دخل بها في رمضان وآخره مثل ذلك اليوم من العام المقبل ، أو يجب لها قسط بقية العام الأول ثم يستأنف عاماً من أول المحرم ؟ لم أجد في كلام الأصحاب تعرضاً لذلك ، والثانى أقوى ، قياساً على من استأجر سنة في أثناء شهر فإن ما بعد الشهر المستأجر فيه يؤخذ بالأهله ، وعلى الرواية الأخرى : يعتبر سنة الكسوة كلها بالعدد كما في شهور سنة الإجارة ، فإذا ادعت الزوجة بكسوة سنة سنة مستقبلة وجب النظر في أول سنة حتى تستحق المطالبة بسنة كاملة مستقبلة وينبنى على ذلك : استحقاق فسخ النكاح إذا أعسر الزوج بكسوة السنة التى هى فيها ، هل تستحق الفسخ بقسط ماضى منها أو بما بقى خاصة ؟ وهذا هو الظاهر ، والله سبحانه وتعالى أعلم اه (ابن نصر الله على الفروع - ح ابن عوض) .

فصل

(ومن تسلم زوجته) التي يوطأ مثلها وجبت عليه نفقتها (أو بذلت) تسليم (نفسها) أو بذله وليها (ومثلها يوطأ) بأن تم لها تسع سنين (وجبت نفقتها) وكسوتها (ولو مع صغر زوج ومرضه وجبه وعنته) وبجبر الولى مع صغرى الزوج على بذل نفقتها وكسوتها من مال الصبي، لأن النفقة كأرش جنائته، ومن بذلت التسليم وزوجها غائب، لم يفرض لها حتى يرأسه حاكم ويمضى زمن. يمكن قدومه في مثله (ولها) أى: الزوجة

فصل

قوله «ومثلها يوطأ». بأن تم لها - الخ، مثله القاضى والمجد وغيرهما بذلك، وهو مقتضى نص أحمد رحمه الله تعالى فى رواية عبد الله وصالح فإنه سئل: متى يؤخذ من الرجل نفقة الصغيرة؟ فقال: إذا كان مثلها يوطأ كبنت تسع سنين وأناط الخرقى وأبو الخطاب والموفق وغيرهم: الحكم بمن يوطأ مثلها، قال فى الإنصاف: وهو أقعد، فإن تمثيلهم بالسن فيه نظر، بل الاعتبار بالقدرة على ذلك أولى أو متعين. وهذا يختلف فقد تكون ابنة تسع تقدر على الوطء، وبنت عشر لا تقدر عليه باعتبار كبرها وصغرها من نحوها وسمنها وقوتها وضعفها، لكن الذى يظهر: أن مراده بذلك فى الغالب اهـ.

قوله «ومن بذلت التسليم - الخ»، هذا إذا بذلت نفسها ابتداء أو بعد نشوز اهـ (خطه).

قوله «حتى يرأسه حاكم، وفى الغاية». ويتجه أو غيره، وقال ابن نصر الله. لو راسلته هى فالظاهر: أنه لا يكتبنى به اهـ (خطه).

قوله «فى المنتهى»: أو منعها غيرها، يعنى: سواء كان من أوليائها أو غيرهم قال فى تصحيح الفروع: فعلى هذا ينبغى أن تجب النفقة على مانعها، لئلا تسقط نفقتها من غير منع منها، ولم أره، وهو قوى اهـ (ح م ص).

(منع نفسها) من الزوج (حتى تقبض صداقها الحال) لأنه لا يمكنها استتدراك منفعة البضع ، لو عجزت عن أخذه بعد . ولها النفقة في مدة الامتناع لذلك ، لأنه بحق (فإن سلمت نفسها طوعاً) قبل قبض حال الصداق (ثم أرادت المنع لم تملكه) ولا نفقة لها مدة الامتناع ، وكذا لو تساكتا بعد العقد فلم يطلبها ولم تبذل نفسها فلا نفقة (وإذا أعسر) الزوج (بنفقة القوت أو) أعسر (بالكسوة) أي : كسوة المعسر (أو) أعسر (ببعضها) أي : بعض نفقة المعسر أو كسوته (أو) أعسر (بالمسكن) أي : مسكن معسر ، أو صار لا يجد النفقة إلا يوماً دون يوم (فلها فسخ النكاح) من زوجها المعسر لحديث أبي هريرة مرفوعاً في الرجل لا يجد ما ينفق على امرأته قال : يفرق بينهما ، رواه الدارقطني فتنسخ فوراً ، أو متراخياً بإذن الحاكم ، ولها الصبر مع منع نفسها وبدونه ، ولا يمنحها تكسبها ولا يحبسها (فإن غاب) زوج ولو موسراً (ولم يدع لها نفقة وتعدر أخذها

قوله « فلها فسخ النكاح من زوجها المعسر » قال في الشرح : إذا امتنع الرجل من نفقة امرأته لعسرتة وعدم ما ينفقه : خيرت المرأة بين الصبر عليه وبين فراقه . روى ذلك عن عمر وعلي وأبي هريرة . وبه قال سعيد ابن المسيب والحسن وعمر بن عبد العزيز وربيعة وحامد ومالك وعبد الرحمن ابن مهدي والشافعي وإسحاق وأبو عبيد . وذهب أبو حنيفة إلى أنها لا تملك فراقه . ولكن يرفع يده عنها لتكتسب اهـ (ح ش منتهى) واختار في الهدى : أنها لو تزوجته عالمة بعسرتة ، أو كان موسراً ثم افتقر أنه لا يفسخ لها . قال : ولم تزل الناس تصيهم الفاقة بعد اليسار . ولم يرفعهم أزواجهم إلى الأحكام ليفرقوا بينهم . قال في الفروع : كذا قال اهـ .

قوله « لحديث أبي هريرة مرفوعاً ، هذا لا يصح رفعه . والصحيح : أنه من قول سعيد بن المسيب . وأنه قال « هو السنة » اهـ (ح ش منتهى) .
قوله « ولا يحبسها » أي : مع عسرتة إذا لم تنسخ ، لأنه لإضرارها ، وسواء

من ماله و) تعذرت (استدانتها عليه فلها الفسخ بإذن الحاكم) لأن الاتفاق عليها من ماله متعذر ، فكان لها الخيار وكحال الإعصار ، وإن منع موسم نفقة أو كسوة ، أو بعضهما ، وقدرت على ماله : أخذت كفايتها وكفاية ولدها وخادمها بالمعروف .

كانت غنية أو فقيرة ، لأنه يملك حسبها إذا كفاها المؤنة وأغناها عما لا بد لها منه ولها الفسخ بعد رضاها بالمقام معه ، لتجدد وجوب النفقة كل يوم فيجدد لها ملك الفسخ كذلك ، ولا يصح إسقاطها نفقتها فيما لم يجب لها ، كإسقاط الشفيع شفيعته قبل البيع ، وكإسقاط المهر والنفقة قبل النكاح ، وكذلك لو قالت : رضيت عسرتي أو تزوجته عالمة بها — أى بعسرتي — فلها الفسخ بما يتجدد لها من وجوب النفقة كل يوم اهـ (منتهى) .

قوله « فلها الفسخ بإذن حاكم ، قال في الإقناع : لا بتعذر الوطاء إذا لم يقصد بغيبته الإضرار بتركه ، فإن قصده فلها الفسخ به إن كان سفره أكثر من أربعة أشهر اهـ ، وهل مثله ما إذا تحيل بأن صار يغيب أقل من أربعة أشهر ثم يحضر فلا يطأهم يسافر ، ومجموع السفرين مع الإقامات المتخللة أكثر من أربعة أشهر ؟ فليحرج اهـ . (م خ) .

قوله « وإن منع موسم — الخ ، الظاهر : أنه لامفهوم له ، بل كذلك لو منع المتوسط والفقيرة ما وجب عليه أو بعضه وقدرت له على مال : أخذت كفايتها وكفاية ولدها ، إفلو أسقط لفظه «موسم» لكان أشمل ، ثم رأيت للشهاب الفتوحى ما يوافق ما ذكرته ، وهو ما نصه عند قول المحرر : وإذا منع الموسم : الظاهر : أن المراد به هنا : القادر على النفقة ، لا الذى فى مقابلة الفقير اهـ (ع ن) .

قوله : وولدها ، أى : الصغير أو المجنون ، وبخطه أيضاً : أى الذى تجب نفقته على الأب ، صغيراً أو كبيراً ، وقال فى الشرح : قوله : خذى

بلا إذنه ، فإن لم تقدر أجبره الحاكم ، فإن غيب ماله وصبر على الحبس فلها
الفسخ لتعذر النفقة عليها من قبله .

باب نفقة الأقارب والمماليك

من الآدميين والبهائم (تجب) النفقة كاملة إذا كان المنفق عليه لا يملك

ما يكفيك وولدك ، فلم يستثن بالغاً اهـ . (ح ش منتهى) .
قوله « بلا إذنه » ، قال الشيخ تقي الدين رحمه الله تعالى : والأضحية من
الأكل بالمعروف فلها فعلها اهـ (م خ) .

(فائدتان) الأولى : قوله في المنتهى : ولا يقترض على أب : أى لا يقترض
غير الزوجة لنفقة ولد على أبيه ، وأما الزوجة فسيأتى لو غاب زوج
فاستدانت لها ولأولادها الصغار هذا حاصل ما يفيد كلام الشيخ (م ص)
ويمكن أن يقال : المراد : أنه لا يقترض لنفقة الولد منفرداً عن الزوجة ،
سواء كان المفترض الزوجة أو غيرها ، ولا يلزم من جواز اقراضها لها
ولأولادها اقراضها لأولادها فقط ، إذ ربما يجرز الشيء تبعاً ولا يجوز
استقلالاً ، كما قالوا في النيابة في ركعتي الطواف حيث جازت النيابة فهما
تبعاً للطواف اهـ (ع ن) .

الثانية : قال في المنتهى وشرحه : وله - أى : الحاكم - بيع عقار
وعوض لغائب ترك زوجته بلا نفقة ، أو منفق إن لم يجد غيره ، وينفق
الحاكم عليها يوماً فيوماً ، قال الخلوئي : وأعله ما لم يمكن إيجاره بما يفي
بالنفقة . ويمكن جعل قول المصنف رحمه الله تعالى : إن لم يجد غيره
شاملاً للأجرة ، فيكون جواز البيع مشروطاً بتعذر الإجارة أيضاً ،

باب نفقة الأقارب والمماليك

قدم الأقارب على المماليك مع أن نفقة المملوك أكد ، لشرف القرابة

اهـ ، (ح ش منتهى) .

شيئاً (أو تتمتها) إذا كان يملك البعض (لأبويه وإن علوا) لقوله تعالى (٤: ٣٦) وبالوالدين إحساناً) ومن الإحسان الإنفاق عليهما (و) تجب النفقة أو تتمتها (لولده وإن سفل) ذكراً أو أنثى، لقوله تعالى (٢: ٢٣٣) وعلی المولود له رزقهن وكسوتهن) (حتى ذوی الأرحام منهم) أى : من آباءه وأمهاته ، كأجداده المدلين بإفانث وجدانه الساقطات ، ومن أولاده كولد البنات ، سواء (حجبه) أى : الغنى (معسر) فمن له أب وجد معسران : وجبت عليه نفقتهما ولو كان محجوباً من الجد بأبيه المعسر (أولاً) بأن لم يحجبه أحد ، كمن له جد معسر ولا أب له فعليه نفقة جده لأنه وارثه (و) تجب النفقة أو إكمالها (لكل من يرثه) المنفق (بفرض) كولد الأم (أو تعصيب) كأخ وعم لغير أم (لا) لمن يرثه (برحم) كخال وخالة (سوى عمودى نسبة) كما سبق (سواء ورثه الآخر كأخ) للمنفق (أولاً كعمة وعتيق) وتكون النفقة على من تجب عليه (بمعروف) لقوله تعالى (وعلی المولود له رزقهن ، وكسوتهن بالمعروف) ثم قال (وعلی الوارث مثل ذلك) فأوجب على الأب نفقة الرضاع ، ثم أوجب مثل ذلك على الوارث ، وروى

قوله لأبويه وإن علوا ، قال ابن المنذر : أجمع أهل العلم على أن نفقة الوالدين الفقيرين اللذين لا كسب لهما ولا مال واجبة من الولد . وأجمع كل من نحفظ عنه من أهل العلم على أن على المرء نفقة أولاده الأطفال الذين لا مال لهم اه وحكى عن مالك أنه لا نفقة للأم ولا عليها ، لأنها ليست عسبة لولدها ، قال فى الشرح : وتلزمه نفقة آباءه ، وإن علوا ، وأولاده وإن سفلوا ، وبهذا قال الشافعى والثورى ، وأصحاب الرأى وقال مالك : لا تجب النفقة عليهم ولا لهم ، لأن الجسد ليس بأب حقيقى ، ومراد مالك رحمه الله : الأجداد والجدات ، وقال أحمد رضى الله عنه : يلزم الرجل نفقة بنت عمه ، ويلزمه نفقة بنت أخته اه (ح ش منتهى) .

أبو داود ، أن رجلا سأل النبي صلى الله عليه وسلم من أبر؟ قال : أمك ، وأباك ، وأختك ، وأخاك ، وفي لفظ « ومولاك الذي هو أدناك : حقاً واجباً ، ورحماً موصولاً ، ، ويشترط لوجوب نفقة القريب ثلاثة شروط ، الأول : أن يكون المنفق وارثاً لمن ينفق عليه ، وتقدمت الإشارة إليه ، الثاني : فقر المنفق عليه ، وقد أشار إليه بقوله (مع فقر من يجب له النفقة وعجزه عن تكسب) لأن النفقة إنما تجب على سبيل المواساة ، والغنى بملكه أو قدرته ، على التكسب مستغن عن المواساة ، ولا يعتبر نقصه ، فتجب لصحيح مكلف لا حرفة له ، الثالث : غنى المنفق ، وإليه الإشارة بقوله (إذا فضل) ما ينفقه عليه (عن قوت نفسه ، وزوجته ، ورفيقه يومه وليلته وعن كسرة وسكنى) لنفسه وزوجته ورفيقه (من حاصل) في يده (أو متحصل) من صناعة أو تجارة أو أجرة عقار أو ريع وقف .

قوله « ولا يعتبر نقصه » أى : نقص المنفق عليه في الخلقة ، بأن يكون زمناً مثلاً ، ولا في الأحكام ، بأن يكون صغيراً أو مجنوناً (ح م ص) ، (فائدة) قال في الإقناع وشرحه : ومن ترك الإنفاق الواجب مدة : لم يلزمه عوصه ، أطلقه الأكثر ، وجزم به في الفصول ، لأن نفقة القريب وجبت لدفع الحاجة وإحياء النفس ، وذكر جماعة : إلا إن فرضها حاكم أو استدان بإذنه ، قال في المحرر : وأما نفقة أقاربه فإنها تلزمه لما مضى ، وإن فرضت . إلا أن يستدين عليه بإذن الحاكم ، لكن لو غاب زوج فاستدانت لها ولأولادها الصغار : رجعت بما استدانتها ، نقله أحمد بن هاشم قلت وكذا لو كان أولادها مجانين ووجبت نفقتهم لعجزهم عن التكسب على ما تقدم ، ولو امتنع زوج أو قريب من نفقة واجبة ، بأن تطلب منه النفقة فيمتنع ، فقام بها غيره : رجع عليه منفق بنية الرجوع ، لأنه قام عنه بواجب كقضاء دينه . ويلزمه نفقة زوجة من تلزمه مؤنته . لأنه لا يتمكن من الإعفاف إلا بها . وإعفاف من وجبت له نفقة من

ونحوه لحديث جابر مرفوعاً ، إذا كان أحدكم فقيراً فليبدأ بنفسه ، فإن كان فضل فعلي عياله ، فإن كان فضل فعلي قرابته ، و (لا) يجب نفقة القريب من رأس مال التجارة (و) لا من (ثمن ملك و) لا من آلة (صنعة) لحصول الضرر بوجوب الإلتفاق من ذلك ، ومن قدر أن يكتب أجر النفقة قربية (ومن له وارث غير أب واحتاج للنفقة) (فنفقته عليهم) أى : على وراثيه (على قدر إرثهم) منه ، لأن الله تعالى رتب النفقة على الإرث بقوله : وعلى الوارث مثل ذلك ، فوجب أن يترتب مقدار النفقة على مقدار الإرث (فمن) له أم وجد (على الأم) من النفقة (الثلث ، والثلثان على الجد) لأنه لو مات لورثاه كذلك ، ومن له جدة وأخ لغير أم (على الجدة السدس ، والباقي على الأخ) لأنهما يرثانه كذلك (والأب ينفرد بنفقة ولده) لقوله عليه الصلاة والسلام لهند : خذي ما يكفيك وولدك بالمعروف ، (ومن له ابن فقير وأخ موسر فلا نفقة له عليهما) أما ابنه فلفقره ، وأما الأخ فلحججه بالابن . (ومن) احتاج للنفقة و (أمه فقيرة وجدته موسرة فنفقته على الجدة) ليسارها ، ولا يمنع ذلك

أب وإن علا وابن وإن نزل وغيرهم كـأخ وعم إذا احتاج إلى النكاح بزوجة حرة ، أو سرية تعفه ، أو يدفع إليه ما لا يتزوج به حرة ، أو يشتري به أمة . والتخيير للملزوم في ذلك ، إلى أن قال : ولا يملك استرجاع ما دفع إليه من جارية ولا عوض ما زوجه به إذا أسر . ويقدم تعيين قريب إذا استوى المهر . ويصدق المنفق عليه إذا ادعى أنه نائق بلا يمين ، وإن ماتت أعفه ثانياً ، لا إن طلق لغير عذر أو أعتق . وإن اجتمع جدان ولم يملك إلا إعفاف أحدهما : قدم الأقرب إلا أن يكون أحدهما من جهة الأب فيقدم وإن بعد على الذى من جهة الأم ، ويلزمه إعفاف أمه كـأبيه إذا طلبت ذلك وخطبها كـفوء . قال فى الفروع : ويتوجه : تلزمه نفقته إن تعذر تزويج بدونها اهـ .

حجبها بالأم لعدم اشتراط الميراث في عمودى النسب كما تقدم (ومن عليه نفقة زيد) مثلاً لكونه ابنه أو أباه أو أخاه ونحوه (فعلية نفقة، زوجته) لأن ذلك من حاجة الفقير لدعاء ضرورة إليه (ك) نفقة (ظئر) من تجب نفقته، فيجب الإنفاق عليها (لحوالين) كاملين، لقوله تعالى «والوالدات يرضعن أولادهن حولين كاملين، لمن أراد أن يتم الرضاعة وعلى المولود له رزقهن وكسوتهن بالمعروف» - إلى قوله - وعلى الوارث مثل ذلك، والوارث إنما يكون بعد موت الأب (ولا نفقة) بقراءة (مع اختلاف دين) ولو من عمودى نسبه لعدم التوارث إذا (إلا بالولاء) فتلزم النفقة المسلم لعتيقه الكافر، وعكسه لإرثه منه (و) يجب على الأب أن يسترضع لولده) إذا عدمت أمه أو امتنعت، لقوله تعالى «٦٥: ٦» وإن تعاسرتم فسترضع له أخرى، أى فاسترضعوا له أخرى (ويؤدى الأجرة) لذلك، لأنها فى الحقيقة نفقة لتولد اللبن من غذائها (ولا يمنع) الأب (أمه إرضاعه) أى: إرضاع ولدها، لقوله تعالى «والوالدات يرضعن أولادهن حولين كاملين، وله منعها من خدمته، لأنه يفوت حق الاستمتاع فى بعض الأحيان (ولا يلزمها) أى: لا يلزم الزوجة إرضاع ولدها، دنيئة كانت أو شريفة، لقوله تعالى «وإن تعاسرتم فسترضع له أخرى، (إلا لضرورة كخوف تلفه) أى: تلذ الرضيع، بأن لم يقبل ثدى غيرها ونحوه، لأنه إنقاذ من مهلكة

قوله «وله منعها من خدمته» لا يتأفیه ما يأتى من أن الأم أحق بالحضانة إذا منعها من مباشرة الخدمة بنفسها لما فيه من التحذير المفوت لحقه، أو المنقص له لا يمنع أن يقيم لها من يباشر ذلك غيرها، مع عدم انتزاعه منها كما هو ظاهر اهـ (ح م ص).

قوله «بأن لم يقبل ثدى غيرها» الخ، أى: شريفة كانت أو دنيئة، فى حباله أو مطلقة اهـ (ح م ص).

ويلزم أم ولد إرضاع ولدها مطلقاً ، فإن عتقت فكباثن (ولها) أى :
للرضعة (طلب أجره المثل) لرضاع ولدها (ولو أرضعه غيرها مجاناً)
لأنها أشفق من غيرها ولبنها أمراً (بائناً كانت) أم الرضيع فى الأحوال
المذكورة (أو تحته) أى : زوجة لآبيه. لعموم قوله تعالى ، فإن أرضعن لكم
فآتوهن أجورهن ، (وإن تزوجت) المرصعة (آخر فله) أى : الثانى (منعها)
من إرضاع ولد الأول مالم) تكن اشترطته فى العقد (أو يضطر إليها) بأن
لم يقبل ثدى غيرها أو لم يوجد غيرها لتعينه عليها إذا لم تقدم .

قوله ، ويلزم أم ولد إرضاع ولدها مطلقاً ، أى : خيف عليه أولاً (م ص).
قوله ، فكباثن ، أى : فكحرة باثن ، لا تجبر على إرضاعه . فإن فعلت
فله أجر مثلها هـ (خطه) .

قوله ، ولها طلب أجره المثل ، فإن طلبت فوق أجره مثلها : سقط حقها
إلا أن لا يجد الأب إلا مرصعة بما طلبته الأم فتقدم هـ (م ص) .

قوله ، بائناً كانت أو تحته ، وقال القاضى : لا يصح امتهنارها . وعند
الشيخ تقي الدين رحمه الله تعالى : لا أجره لها مطلقاً . فيحلفها أنها أنفقت عليه
ما أخذت منه . وقال فى الاختيارات : وإرضاع الطفل واجب على الأم ،
بشرط أن تكون مع الزوج ، وهو قول ابن أبى ليلى وغيره من السلف .
ولا تستحق أجره المثل زيادة على نفقتها وكسوتها وهو اختيار القاضى
فى المجرى وقول الحنفية ، لأن الله تعالى يقول (٢٣٣٢) والوالدات يرضعن
أولادهن حولين كاملين لمن أراد أن يتم الرضاعة ، وعلى المولود له
رزقهن وكسوتهن بالمعروف) فلم يوجب إلا النفقة والكسوة بالمعروف ،
وهو الواجب بالزوجية . وما عساه يتجرد من زيادة خاصة للمرضع ، كما
قال سبحانه فى الحامل (٦٥ : ٦) وإن كن أولات حمل فأنفقوا عليهن حتى
يضعن حملهن) فدخلت نفقة الولد فى نفقة أمه ، لأنه يتغذى بها . وكذلك

فصل في نفقة الرقيق

(و) يجب (عليه) أى : على السيد (نفقة رقيقه) ولو أبقاً أو ناشراً (طعاماً) من غالب قوت البلد (وكسوة وسكنى) بالمعروف (وأن لا يكلفه مشقاً كثيراً) لقوله عليه الصلاة والسلام : للملوك طعامه وكسوته بالمعروف ، ولا يكلف من

المرضع وتكون النفقة هنا واجبة بشيئين ، حتى لو سقط الوجوب بأحدهما : ثبت بالآخر . كما لو نشرت وأرضعت ولدها فلها النفقة للإرضاع للزوجية . فأما إذا كانت بائناً وأرضعت له ولده فإنها تستحق أجرها بلا ريب . كما قال سبحانه وتعالى (٦٥ : ٦) فإن أرضعن لكم فآتوهن أجورهن (وهذا الأجر هو النفقة والكسوة ،^١ وقاله طائفة من السلف : الضحاك وغيره ، وإذا كانت المرأة قليلة اللبن وطلقتها زوجها ، فله أن يكثرى مرضعة لولده ، وإذا فعل ذلك فلا فرض للمرأة بسبب الولد ولو حضنته اه

فصل في نفقة الرقيق

قوله « ولو أبقاً » فمن رده وأنفق عليه : رجع بالنية . وكذا فيما يظهر : إذا استدان الأبق ما أنفق على نفسه زمن رجوعه إلى سيده ، أو زمنه لا يمكنه السيد فيه إلى سيده فله الرجوع . ولم أر من تعرض له اه (ع ن) . قوله « فمن غالب قوت البلد » أى : سواء كان قوت سيده أو دونه أو فوقه وكذا يلزمه آدم مثله اه (ح م ص) .

(فائدة) يخير السيد : إن شاء جعل نفقة رقيقه في كسبه ، أو أنفق عليه من ماله وأخذ كسبه ، أو جعله برسم خدمته وأنفق عليه ، لأن الكل له ، فإن كانت نفقته في كسبه وكانت وفق الكسب : صرفه فيها ، وإن زاد شيء فلسيده . وإن أعوز فعلى سيده التمام اه (ح م ص) .

العمل مالا يطبق ، رواه الشافعي في مسنده (وإن اتفقا على المخارجة) وهي جعله على الرقيق كل يوم أو شهر شيئاً معلوماً (جاز) إن كانت قدر كسبه فأقل بعد نفقته ، روى أن كان الزبير له ألف مملوك على كل واحد كل يوم درهم (ويريجه) سيده (وقت القائلة) وهي وسط النهار (و) وقت (النوم و) (الصلاة) المفروضة ، لأن عليهم في ترك ذلك ضراراً ، وقال عليه الصلاة والسلام لا ضرر ولا ضرار ، (ويركبه) السيد (في السفر عقبه) لحاجة ، لئلا يكلفه مالا يطبق (وإن طلب) الرقيق (نكاحاً زوجته) السيد (أو باعه) لقوله تعالى ٢٤ : ٣٢ وأنكحوا الأيامى منكم والصالحين من عبادكم وإمائكم ، (أو طلبته) أي : التزويج أمة واحدة (وطئها) السيد (أو زوجها أو باعها) إزالة لضرر الشهوة عنها ، ويزوج أمة صبي أو مجنون من بلى ماله إذا طلبته وإن غاب سيد عن أم ولده : زوجت لحاجة نفقة أو وطء .

قوله « إن كانت قدر كسبه فأقل ، وإن لم يكن للعبد كسب ، أو وضع عليه أكثر من كسبه : لم يجز ، ولا يجبر من أبائها . ويؤخذ من المعنى : لعبد مخارج هدية وطعام وإعارة متاع وعمل دعوة ، قال في الفروع : وظاهر هذا : أنه كعبد مأذون له في التصرف . وجزم بمعناه في المبدع . قال وظاهر كلام جماعة : لا يملك ذلك ، وإنما فائدة المخارجة ترك العمل به بعد الضريبة وفي الهدى : للعبد التصرف بما زاد على إخراجها . قال في الفروع : كذا قال اه (ق ع وشرحه . . .

قوله « أو وطء ، قال في الغاية : ويتجه إن كانت غيبته فوق أربعة أشهر اه قلت : كان حق البحث أن يقال : فوق نصف سنة ، لئلا يبقى لها مزية على الحرية لأنهم ذكروا أن الحرية إذا غاب زوجها عنها فوق نصف سنة في غير حج وغزو واجبين أو رزق يحتاجه ، فطلبت قدومه ورأسه الحالك فأبى القدوم : فرق بينهما .

واه تأديب رقيقه وزوجته وولده ولو مكلفاً مزوجاً بضرت غير مبرح ،
ويقيده إن خاف إباقة ، ولا يشتم أبويه ولو كافرين ، ولا يلزمه بيعه بطلبه

هكذا وجد هذا الهامش . والظاهر من كلامهم : عدم اعتبار هذه المدة ، ولأنه
ليس هنا فسخ اهـ (ح ش منتهى) .

قوله « وله تأديب رقيقه » ، قال أحمد رضى الله عنه : لا يضرب رقيقه
إلا في ذنب بعد عفوه مرة أو مرتين ، ولا يضربه شديداً اهـ (حاشية مص) .

قوله « وولده » ، قال في الفروع : قال ابن الجوزى في السر المصون :
معاشرة الولد باللطف والتأديب والتعليم ، وإذا احتيج إلى ضربه ضرب ،
ويحمل على أحسن الأخلاق ، ويجنب سيئها ، فإذا كبر فاحذر منه ،
ولا يطلعه على كل الأسرار ، ومن الغلط ترك تزويجه إذا بلغ ، فإنك تدري
ما هو فيه بما كنت فيه ، فصنعه عن الزلل عاجلاً ، خصوصاً البنات ، وإياك
أن تزوج البنت بشخص مكروه أو شيع ، وأما المملوك فلا ينبغي أن يسكن
إليه مجال ، بل كن منه على حذر ، ولا تدخل الدار منهم مراهقاً ولا خادماً ،
فإنهم رجال مع النساء ونساء مع الرجال وربما امتدت عين امرأة إلى غلام
محتقر ، لأن الشهوة والحاجة إلى الوطء تهجم على النفس ، ولا تنظر في عز
ولا ذل ، ولا سقوط جاه ولا تحريم اهـ (ح ش منتهى) .

قوله « ولو مكلفاً مزوجاً » ، تقول عائشة رضى الله عنها لما انقطع عتدها
وأقام النبي صلى الله عليه وسلم بالناس على غير ماء : فعاتبني أبو بكر ، وقال
ما شاء الله أن يقول ، وجعل يطعن بيده في ناعرتي ، يطعن بضم العين وكسر ها
وفتحها ، وعكسه الطعن في المعاني . ولما حدث عبد الله بن عمر بحديث
« لا تمنعوا إمام الله مساجد الله » ، قال ابنه بلال : والله ليمنعن . فسبه صبياً صبيهاً ،
وضرب بيده في صدره ، اهـ (ح ش منتهى) .

قوله « ولا يشتم أبويه ولو كافرين » ، قال رضى الله عنه : لا يعود لسانه

مع القيام بحقه وحرّم أن تسترضع أمة لغير ولدها بعد ربه ، ولا يتسرى
عبد مطلقاً .

فصل في نفقة البهائم

(و) يجب (عليه علف بهائمهم وسقيها وما يصلحها) لقوله عليه الصلاة
والسلام : عذبت امرأة في هرة حبستها حتى ماتت جوعاً ، فلا هي أطعمتها
ولا هي أرسلتها تأكل من خشاش الأرض ، متفق عليه (و) يجب عليه (أن
لا يحملها ما تعجز عنه) لثلاث يعذبها ، ويجوز الانتفاع بها في غير ما خلقت له ،

الخنزير والردى ، ولا يدخل الجنة سوى الملكة ، وهو الذي يسمى إلى مالئكة الله
(ج م ص) .

قوله « ولا يتسرى عبد مطلقاً ، أي : سواء أذن له سيده أولاً ، وقيل :
بل يتسرى بإذنه ، نص عليه في رواية جماعة واختاره كثير من المحققين ،
قال في التنقيح وقال في المبدع : هو قول قدماء الأصحاب . وقال في الإنصاف :
وهي طريقة الخرقى وأبي بكر وابن أبي موسى وابن شاذان ، نقله عنه في
في الواضح ، ورجعها المنصف في المغنى والشارح . قال في القواعد الفقهية :
وهي أصح فإن نصوص أحمد رحمه الله لا تختلف في إباحة التسرى له ، وصححه
الناظم وقدمه الزركشى ونصره ، وصححه في الإنصاف وجعله المذهب
(ش ق ع) .

(تتمه) لإباق العبد كبيرة ويحرم إفساده على سيده ، وإفساد المرأة على
زوجها قال الشيخ تقي الدين : وإذا لم تلتئم أخلاق العبد أخلاق سيده : لم
إخراجه عن ملكه ، ولا يعذب خلق الله تعالى الله (م ص) :

فصل في نفقة البهائم

قوله « خشاش الأرض ، قال في القاموس : خشاش الأرض - بالكسر ،
ويثلك - حية الجبل والأفاعي ، وحية السهل ، وما لا دفاع له من دواب
الأرض والطيور . »

كبقير لحمل وركوب، وإيل وحمر لحرث ونحوه، ويحرم لعنها، وضرب وجهه،
ووسم فيه (ولا يحلب من لبنها ما يضر ولدها) لقوله عليه الصلاة والسلام
« لا ضرر ولا ضرار » (فإن عجز) مالك البهيمة (عن نفقتها أجبر على بيعها
أو إجارتهما أو ذبحها إن أكلت) لأن بقاءها في يده مع ترك

قوله « ويحرم لعنها » أى البهيمة ، حديث عمر رضى الله عنه أن النبي صلى
الله عليه وسلم كان في سفر فلعننت امرأة ناقة ، فقال : « خذوا ما عليها ودعوها
فإنها ملعونة » اهـ (ش منتهى) . قال في الفروع : يتوجه أن النهى عن مصاحبتهما
فقط ، ويحتمل مطلقاً من العقوبة المالية لينتهى الناس عن ذلك وهو الذى ذكره
ابن هبيرة في حديث عمران . ويتوجه على الأول احتمال إنما نهى لعلمه باستجابة
الدعاء ، وللعلماء كهذه الأقوال . وقال ابن حامد : إذا لعن أمته أو ملكاً من
أملاكه : فعلى مقالة أحمد رحمه الله تعالى : يجب إخراج ذلك عن ملكه ،
فيعتق العبد ويتصدق بالشيء اهـ ملخصاً . وقال أحمد رضى الله عنه فيمن
شتم دابة ، قال الصالحون : لا تقبل شهادته اهـ (ح ش منتهى)

قوله « ووسم فيه » أى : فى الوجه ، لأنه عليه الصلاة والسلام « لعن من
وسم أو ضرب الوجه ، ونهى عنه » ذكره فى الفروع ، وهو فى الأدمى أشد ،
قال ابن عقيل : لا يجوز الوسم إلا للمداواة ، وقال أيضاً : يحرم لقصد
المثلة اهـ

(فائدة) من حاشية ابن نصر الله على الفروع : وكره أحمد رحمه الله تعالى
خصاء غنم وغيرها ، وذكر الزمخشري : أنه يباح فى البهائم ، ولم يفرق بين
ما كول منها وغيره ، وحرمة البغوى فى كل بهيمة ، إلا الماء كول فى حال صغره
خاصة اهـ

(تنمة) على مقتضى الكلب المباح أن يطعمه أو يرسله ، ولا يحل حبس
شيء من البهائم ليهلك جوعاً ، ويحسن قتل ما يباح قتله ، ويباح تجفيف

الإتفاق عليها ظلم والظلم يجب إزالته ، فإن أبي فعلى حاكم الأصلح ، ويكره جز
معرفة وناصية وذنوب ، وتعليق جرس أو وتر ، ونزو حمار على فرس وتستحب
تفقته على ماله غير الحيوان

باب الحضانة

من الحضن وهو الجنب ، لأن المربي يضم الطفل إلى حضنه ، وهي حفظ
الصغير ونحوه عما يضره وتربيته بعمل مصلحه (تجب) الحضانة

دود القز بالشمس إذا استكمل ، وتدخين الزنايير ، فإن لم يندفع ضررها
إلا بإحراق جازاه (ح م ص)

قوله « وتعليق جرس ، للخبر » إن الملائكة لا تصحب رفقة فيها جرس ،
اه (ح م ص)

قوله « وتستحب تفقته - إلخ ، وفي الفروع : يتوجه وجوبه ، لئلا يضيع
اه ويجب على ولي محجور عليه لمصلحة اه (ش منتهى)

باب الحضانة

أعلم أن عقد الباب في الحضانة أنه لا حضانة إلا لرجل عصبية ، أو امرأة
وارثة ، أو مدلية بوارث كالحالة ، وبنات الأخوات ، أو مدلية بعصبية كبنات
الإخوة ، والأعمام والعممة ، وهذا الصحيح من المذهب وقولنا : إلا لرجل
عصبية ، قاله الأصحاب ، لكن هل يدخل في ذلك المولى المعتق ، لأنه عصبية في
الميراث أو لا يدخل لأنه غير نسبي قال ابن نصر الله في حواشي الفروع : ولم
أجد من تعرض لذلك ، وقرة كلامهم تقتضي عدم دخوله ، وظاهر عباراتهم :
دخوله لأنه عصبية وارث ولو كان امرأة لأنها وارثة اه (إنصاف)

(فائدة) قوله في المنتهى : أو مدلية بوارث : قال ابن نصر الله : يدخل
في هذا : أم الأخ من الأب ، لأنها تدلى بأخيه وهو وارث ، فلو قيل .

(لحفظ صغير ومعتوه) أى : محتل العقل (ومجنون) لأنهم يهلكون بتركها ويضيعون ، فلذلك وجبت إنجائها من الهلكة (والأحق بها أم) لقوله عليه الصلاة والسلام : أنت أحق به ما لم تنكحى ، رواه أبو داود ، ولأنها أشفق عليه (ثم أمهاتها القربى فالقربى) لأنهن فى معنى الأم لتحقق ولادتهن (ثم أب) لأنه أصل النسب (ثم أمهاته كذلك) أى : القربى فالقربى ، لأنهن يدلن بعصبة قربية (ثم جد) كذلك الأقرب فالأقرب لأنه فى معنى أبى المحضون (ثم أمهاته كذلك) القربى فالقربى (ثم أخت لأبوين) لتقدمها فى الميراث (ثم) أخت (لأم) كالجدات (ثم) أخت (لأب) ، ثم خالة لأبوين ، ثم خالة (لأب) لأن الخالات يدلن بالأم (ثم عمات كذلك) أى : تقدم العممة لأبوين ، ثم لأم ، ثم لأب ، لأنهن يدلن بالأب ثم خالات أمه (ثم كذلك) (ثم خالات أبيه كذلك) ثم عمات أبيه كذلك ولا حضانة لعمات الأم مع عمات الأب ، لأنهن يدلن بأبى الأم

لا حضانة إلا بقراءة لرجل عصبة الخ ، خرج مثل أم الأخ . قال : ولم يتعرض المصنف للوصية ، هل تستفاد بها الحضانة ؟ إلى أن قال بعد كلام ذكره عن صاحب المغنى : وأخذ من تعليقه صحة الوصية بولاية النكاح صحة الوصية بالحضانة ، قال : ولهذا قال مالك بذلك ، وجعل الوصى أولى بالطفل من جميع العصبة لعدم الفرق بين المسألتين اهـ (ح م ص) .

قوله : والأحق بها أم - إلى قوله : ثم أمهاتها : القربى فالقربى ، أى : فيقدم أم الأم على أم الأب ، ولو كان هناك متبرعة فأم الأم أولى بأجرة مثلها كالأم ، وفى حاشية الفروع ما يوضح ذلك حيث قال : فلو أراد ولى الطفل أن يقيم له خادما بأجرة لغير مستحق الحضانة مع بقاء الطفل فى حضانة مستحق حضانته ، فهل له ذلك ؟ أما إن امتنع الحاضن من خدمته فلوليه ذلك بلا تردد ، وإن طلب الحاضن الأجرة ليخدمه فهل يلزم الولى دفعها إليه ؟ يحتمل وجهين أظهرهما : أنه يلزمه

وهو من ذوى الأرحام ، وعمات الأب يدلين بالأب ، وهو من أقرب العصابات (ثم بنات لإخوته) تقدم بنت أخ شقيق ، ثم بنت أخ لأم ، ثم بنت أخ لأب (و) مثلهن بنات (إخوته ثم بنات أعمامه) لأبوين ، ثم لأم ثم لأب ، ثم بنات عماته كذلك ، ثم بنات أعمام أبيه كذلك (و) بنات (عمات أبيه) كذلك على التفصيل المتقدم (ثم) تنتقل (لباقي العصابة الأقرب فالأقرب) فتقدم الإخوة ثم بنوهم ، ثم الأعمام ثم بنوهم ، وهكذا ، فإن كانت المحضرة (أنثى ف) يعتبر أن يكون العصابة (من محارمها) ولولوبرضاع أو مصاهرة ، إن تم لها سبع سنين ، فإن لم يكن لها عصابة غير محرم سلمها لثقة يختارها ، أو إلى محرمه ، وكذا لو تزوجت أم وليس لولدها غيرها (ثم) تنتقل الحضنة (لذوى أرحامه) من الذكور والإناث غير من تقدم، وأولادهم أبوأم ثم أمهاتها فأخ لأم نخال (ثم) تنتقل للحاكم لعموم ولايته (وإن امتنع من له الحضنة منها أو كان) من له الحضنة (غير أهل) للحضنة (انتقلت إلى من بعده) يعنى : إلى من يليه كولاية النكاح ، لأن وجود غير المستحق كعدمه (ولا حضنة لمن فيه رق) ولو قل

دفعها إليه ، لأن الحضنة حق له فله أجرتها ، ولو مع متبرع كرضاع الأم اه (ح ابن عوض) .

(تتمة) أفى المجد وابن تميم : أنه إذا كانت الأم الحاضنة جذماء أو برصاء مثلا : سقط حقها من الرضاع والحضانه والخدمة ، لئلا ينتقل إليه شيء من ذلك ، إذ الرضاع يغير الطباع ، نقله عنه في حياة الحيوان في مادة الاسد ، وقاله العلائى الشافعى في قواعده ، وقال غير واحد : وهو واضح في كل عيب متعدد ضرره إلى غيره ، وإلا بخلاف لنا ، قاله في الإنصاف في آخر الرضاع اه (ح م ص) .

قوله « ولا حضنة لمن فيه رق » ، قال ابن القيم رحمه الله تعالى في الهدى : ولا دليل على اشتراط الحرية ، وقد قال مالك في حر له ولد من أمه : هي أحق به

لأنها ولاية ليس هو من أهلها (ولا) حضانة (لفاسق) لأنه لا يوثق به فيها ، ولاحظ للمحزون في حضانته (ولا) حضانة (لكافر) على مسلم ، لأنه أولى بعدم الاستحقاق من الفاسق (ولا) حضانة (لمتزوجة بأجنبي من محزون من حين عقد) للحديث السابق ، ولو رضى زوج (فإن زال المانع) بأن عتق الرقيق ، وتاب الفاسق ، وأسلم الكافر ، وطلقت المزوجة ولو رجعياً (رجع إلى حقه) لوجود السبب وانتفاء المانع (وإن أراد

إلا أن تباع فتنقل . فالأب أحق قال في الهدى : وهذا هو الصحيح لأحاديث منع التفريق اهـ (إنصاف) .

قوله « ولا حضانة لفاسق ، هذا المذهب وعليه الأصحاب ، واختار في الهدى أن له الحضانة ، وقال لا يعرف أن الشارع فرق لذلك ، وأقر الناس ولم يبينه بياناً واضحاً عاماً ، ولا احتياط الفاسق وشفقته على ولده اهـ (إنصاف) .

قوله « ولا حضانة لمزوجة بأجنبي ، أما إذا تزوجت بقريب ولو غير محرم للمحزون : لم تسقط حضانتها اهـ (ح م ص) .

قوله « ولو رضى زوج ، واختار في الهدى لا تسقط إذا رضى الزوج بناء على أن سقوطها لمراعاة حق الزوج .

قوله « وطلقت المزوجة ولو رجعياً ، نذير هذه المسألة : لو وقف على أولاده وشرط في وقفه : أن من تزوج من البنات لا حق له ، فتزوجت ثم طلقت ، قاله القاضى ، واقتصر عليه في الفروع ، قال ابن نصر الله : وهل مثله إذا وقف على زوجته ما دامت عازبة ، فإن تزوجت فلا حق لها ؟ يحتمل وجهين ، لا احتمال أن يريد برها حيث ليس لها من يلزمه نفقتها كأولاده ، ويحتمل أن يريد صلتها ما دامت حافظة لحرمة فراشه من غيره ، بخلاف الحضانة والوقف على الأولاد اهـ وفي الإنصاف : قلت يرجع في ذلك إلى حال الزوج عند الوقف ، فإن دلت قرينة على أحدهما : عمل به ، وإلا فلا شيء لها اهـ (ح م ص) .

أحد أبويه) أى : أبوى المحضون (سفر أطويلا) لغير الضرار ، قاله الشيخ
تقى الدين وابن القيم (إلى بلد بعيد) مسافة قصر فأكثر (يسكنه وهو) أى :
البلد (وطريقه أمان فحضانته) أى : المحضون (لأبيه) لأنه الذى يقوم بتأديبه
وتخريجه ، وحفظه نسبه ، فإذا لم يكن الولد فى بلد الأب ضاع (وإن بعد السفر)
وكان (لحاجة) لا لسكنى فمقيم منهما أولى (أو قرب) السفر (لها) أى :
لحاجة ويعود فالمقيم منهما أولى ، لأن فى السفر إضرار به (أو) قرب السفر
وكان (للسكنى) فالحضانة لأمه (لأنها أتم شفقة وإنما خرجت كلام المصنف
من ظاهر ما يوافق ما فى المنتهى وغيره .

فصل

(وإذا بلغ الغلام سبع سنين) كاملة (عاقلا : خير بين أبويه ، فسكان مع
من اختار منهما) قضى بذلك عمر وعلى رضى الله تعالى عنهما ، وروى سعيد

(فائدة) قال فى الهدى : هل الحضانة حق للحاضن أو عليه ؟ فيه قولان
فى مذهب أحمد رحمه الله تعالى : وينبئ عليها : هل لمن له حق الحضانة أن
يسقطها وينزل عنها ؟ على قولين . وأنه لا يجب عليه خدمة الولد أيام حضانته
إلا بأجرته إن قلنا : إن الحق له ، وإلا وجبت عليه خدمته بجانا ، وللفقير
بالأجرة على القولين قال : فإن وهبت الحضانة للأب وقلنا : الحق لها : لزم
الهيئة ولم ترجع فيها ، وإن قلنا : الحق عليها فلها العود إلى طلبها . قال فى الفروع
كذا قال ، ثم قال : هذا كاه كلام الأصحاب ، قال فى الفروع . كذا قال اه
(إنصاف) .

فصل

قوله «وإذا بلغ الغلام سبع سنين عاقلا : خير ، قال فى الإنصاف :
قلت : الأولى فى ذلك : أن وقت الخيرة إذا حصل له التمييز ، والظاهر :
أنه مرادهم ، واسكن ضبطوه بالسنين ، وأكثر الأصحاب يقولون . إن حد

والشافعي « أن رسول صلى الله عليه وسلم خير غلاما بين أبيه وأمه ، فإن اختار أباه كان عنده ليلا ونهاراً ، ولا يمنع زيارة أمه ، وإن اختارها كان عندها ليلا وعند أبيه نهاراً . ليعلمه ويؤدبه ، وإن عاد فاختار الآخر نقل إليه ، ثم إن اختار الأول نقل إليه ، وهكذا ، وإن لم يختار أو اختارهما أقرع (ولا يقر) محضون (بيد من لا يصونه ويصلحه لقوات المقصود من الحضانة (وأبو الأثني أحق بها ، بعد) أن تستكمل السبع (ويكون الذكر بعد) بلوغه (ورشده حيث شاء) لأنه لم يبق عليه ولاية لأحد ، ويستحب له أن لا ينفرد عن أبيه (والأثني) منذ يتم لها سبع سنين (عند أبيها) وجوبا (حتى يستلمها زوجها) لأنه أحفظ لها ، وأحق بولايتها من غيره ، ولا تمنع الأم من زيارتها إن لم يخف منها ، ولو كان الأب عاجزا عن حفظها ، أو يهمله لا يشتغاله عنه ، أو قلة دينه ، والأم قائمة بحفظها : قدمت ، قاله الشيخ تقي الدين ، وقال : إذا قدر أن الأب تزوج بضره وهو يتركها عند ضره أمها لا تعمل لمصلحتها ، بل تؤذيها وتقصّر في مصلحتها ، وأمها تعمل في مصلحتها ولا تؤذيها فالحضانة هنا للأم قطعا ، ولأبيها وباقي عصبتها منعها من الانفراد ، والمعتوه ولو أنثى عند أمه مطلقا .

التمييز سبع سنين ، كما تقدم ذلك في كتاب الصلاة . ويكون الذكر بعد بلوغه ورشده حيث شاء قال في الإقناع : إلا أن يكون أمرد يخاف عليه الفتنة ، فيمنع من مفارقتها . اهـ .

قوله « والأثني منذ يتم لها سبع سنين - الخ ، وعن أحمد رضي الله عنه : الأم أحق ببنت سبع سنين ، قدمها في الفروع وفاقا لأبي حنيفة . قال في الهدى : وهى الأشهر عن أحمد رحمه الله تعالى وأصح دليلا . وقيل : تخير وفاقا للشافعي ، وذكره في الهدى رواية وقال : نص عليها . قال في الفروع : والمذهب الأب أحق ، ومذهب مالك : الأم أحق بها حتى تتزوج أو تحيض اهـ (ح ش منتهى) .

كتاب الجنایات

جمع جنایة ، وهى لغة : التعدى على بدن ، أو مال ، أو عرض ، واصطلاحاً : التعدى على البدن بما يوجب قصاصاً أو مالا .

ومن قتل مسلماً عمداً عدواناً : فسق ، وأمره إلى الله ، إن شاء عذبه ، وإن شاء غفر له ، وتوبته مقبولة (وهى) أى : الجنایة ثلاثة أضرب (عمد

كتاب الجنایات

قال أبو السعادات : الجنایة : الجرم والذنب ، وما يفعله الإنسان بما يوجب عليه القصاص ، أو العقاب فى الدنيا والآخرة اه ، وجمعت - وإن كانت مصدرأ باعتبار أنواعها - على جنایات ، وجنایا كقتضایا والفاعل جان والجمع جناة ، كقصاص وقضاة ، والقتل يقع على ثلاثة أضرب : واجب كقتل المحارب ، والزانى المحصن ، والمرتد ، ومباح : كالقتل قصاصاً ، ومحذور وهو القتل عمداً بغير حق وهو من الكبائر ، وتوبة القاتل مقبولة وأمره إلى الله تعالى إن شاء عذبه وإن شاء غفر له . ولا يسقط حق المقتول فى الآخرة بمجرد التوبة ، قال الشيخ تقى الدين رحمه الله تعالى : فعلى هذا يأخذ المقتول من حسابات القاتل بقدر مظلمته ، فإذا اقتص من القاتل أو عفى عنه ففى مطالبته فى الآخرة وجهان ، قال ابن القيم رحمه الله تعالى : والتحقيق فى المسألة : أن القتل تتعلق به ثلاثة حقوق : حق الله تعالى ، وحق للمقتول ، وحق للولى . فإذا أسلم القاتل نفسه طوعاً واختياراً إلى الولى ندماً على ما فعله وخوفاً من الله وتوبة نصوحاً : سقط حق الله بالتوبة ، وحق الأولياء بالاستيفاء أو الصلح أو العفو ، وبقي حق المقتول يعوضه الله عنه يوم القيامة عن عبده التائب المحسن ويصلح بينه وبينه ، فلا يضيع حق هذا ، ولا عطل حق هذا . اه (ح م ص) .

قوله « وتوبته مقبولة » ، وقال ابن عباس رضى الله عنهما « لا تقبل توبته

يختصر القود به) كالأقود (قتل القاتل بمن قتله) بشرط القصد (أى : قصد الجانى الجناية (و) الضرب الثانى (شبه عمد ، و) الثالث (خطأ) روى ذلك عن عمر وعلى رضى الله عنهما ، (ف) القتل (العمد) : أن يقصد من يعلمه آدمياً معصوماً فيقتله بما يغلب على الظن موته به) فلا قصاص إن لم يقصد قتله ، ولا إن قصده بما لا يقتل غالباً ، وللعمد تسع صور ، إحداها : ما ذكره بقوله (مثل أن يجرحه بما له نفوذ) أى : دحول (فى البدن) كسكين وشوكة ، ولو بفرزه بإبرة ونحوها ، ولو لم يداو مجروح قادر جرحه . الثانية :

للآية ، وهى من آخر ما نزل ، ولم ينسخها شيء ، ولأن لفظ الآية لفظاً - الخبر ، والخبر لا يدخله نسخ ولا تغيير ، لأن خبر الله لا يكون إلا صدقاً هـ (ح ش منتهى) .

قوله « ثلاث أضرب ، هذه طريقة الجمهور ، وقسمه فى المقنع وأبو الخطاب وصاحب الوجيز والرايعتين وغيرهم إلى أربعة أقسام ، وزادوا ما جرى مجرى الخطأ كالتقلاب التائم على شخص فيقتله ، ومن يقتل بالسب كحضر البئر ونحوه ، وهذه الصورة عند الأكثرين من قسم الخطأ أعطوه حكمه . وفى الإنصاف : قلت : الذى نظر إلى الأحكام المترتبة على القتل جعل الأقسام ثلاثة ، والذى إلى الصور فهى أربعة بلا شك ، وأما الأحكام فتمتق عليها هـ (ح م ص) .

قوله « فالعمد : أن يقصد - الخ ، وعبارة الفروع : فالعمد أن يقصد من يعلمه آدمياً معصوماً بما يقتله غالباً ، وعبارة الزركشى : فعرف - يعنى : الخرق - العمد بما ملخصه : أن يقصد ضربه بمحدد أو شيء الغالب أنه يتلف هـ (ح ش منتهى) :

قوله « كسكين وشوكة ، وكذا خشب وقصب وعظام وكذا نحاس وذهب وفضة ونحوه ، فإذا جرحه فمات به فعمد هـ (ح - ابن عوض) .

(فائدة) قال فى الشرح : أما إن جرحه جرحاً صغيراً كشرط الحجام ، أو جرحه بإبرة أو شوكة ، أو جرحه جرحاً صغيراً كبيراً فى غير مقتل فمات فى الحال . فاختار أبو حامد : أنه لا قصاص فيه هـ .

أن يقتله بمثقل ، كما أشار إليه بقوله (أو يضر به بحجر كبير ، ونحوه) قلت ، وسندان ، ولو في غير مقتل ، أ. حال ضعف قوة من مرض ، أو صغر أو كبر ، أو حر أو برد ، ونحوه ، أو يعيده به (أو يلقي عليه حائطا) أو سقفا ونحوهما (أو يلقيه من شاهق ، فيموت . الثالثة : أن يلقيه بحجر أسد ، أو نحوه ، أو مكتوفاً بحضرة ، أو في مضيق بحضرة حية ، أو ينهشه كلباً ، أو حية أو بلسعه عقرباً من القوائل غالباً . الرابعة : ما أشار إليها بقوله (أو) يلقيه (في نار ، أو ماء يغرقه ولا يمكنه التخلص منهما) لعجزه ، أو كثرتهما فإن أمكنه

قوله ، ولو لم يداو بجروح قادر جرحه ، قال في القواعد الأوصالية : لو جرحه فترك مداواة الجرح أو قصده فترك شد فصاده : لم يسقط الضمان ذكره في المغنى محل وفاق ، وذكر بعض المتأخرين : لا ضمان في ترك شد الفصاد ، ذكره محل وفاق أيضاً ، وذكر في ترك مداوى الجرح من قادر على التداوى وجهين ، وصحح الضمان اه أراد بعض المتأخرين صاحب الفروع . قوله « أن يلقيه بحجر أسد ، أى : وكذا لو جمع بينه وبين نمر في زبية ونحوها فيفعل به الأسد أو النمر ما يقتل مثله ، ذكره في الفروع ، ومفهومه أنه إذا لم يفعل به السبع ما يقتل مثله أنه ليس بعمد بل شبه عمد ، قاله الحجاوى في الحاشية اه (م ص) .

قوله « أو مكتوفاً بحضرة أسد - الخ ، وقال القاضى : لا ضمان عليه في إلقائه مكتوفاً بحضرة الأسد أو بحضرة حية ، وهو قول أصحاب الشافعى . لأن الأسد والحية يهربان من الأدمى ، فقولهم : يهربان من الأدمى ، قال في الشرح : هذا لا يصح ، فإن الأسد يأخذ الأدمى المطلق ، فيكيف يهرب من مكتوف ألقى إليه لياً كله ، والحية إنما تهرب من مكان واسع ، أما إذا ضاق المكان . فالظاهر : أنها تمتنع عن نفسها بالنهش على ما هو العادة اه (ح ش منتهى) .

قوله « ولا يمكنه التخلص منهما - الخ ، وفي الإقناع . إنما يعلم التخلص بقوله : أنا قادر على التخلص ونحوه (ح م ص) .

فهدر . الخامسة : ما ذكرها بقوله (أو يخنقه) بحبل أو غيره ، أو يسد فيه وأنفه ، أو يعصر خصيته زمنياً يموت في مثله . السادسة : ما أشار إليها بقوله (أو يحبسه ويمنعه الطعام ، أو الشراب ، فيموت من ذلك في مدة يموت فيها غالباً) بشرط تعذر الطلب عليه ، وإلا فهدر : السابعة : ما أشار إليه بقوله (أو يقتله بسحر) يقتل غالباً . الثامنة المذكورة في قوله (أو) يقتله

قوله « في مدة يموت فيها غالباً ، قال ابن عقيل : ومثله ، لو حبسه عن الدفء في أيام الشتاء حتى مات اه (م خ) .

قوله « بسحر يقتل غالباً ، أى : فيقتل الساحر حداً ، وتجب دية المقتول في تركته على الصحيح ، وقال المجد في شرحه : وعندى في هذا نظر اه (م ص) .

(تمة) المعيان الذى يقتل بعينه ، قال ابن نصر الله في حواشى الفروع : ينبغى : أن يلحق بالساحر الذى يقتل بسحره غالباً . فإن كانت عينه يستطيع القتل بها ، وفعله باختياره : وجب به القصاص ، وإن فعل ذلك بغير قصد الجنابة فيتوجه أنه خطأ يجب فيه ما يجب فى القتل الخطأ ، وكذا ما أتلفه بعينه ، يتوجه فيه القول بضمانه ، إلا أن يقع بغير قصد ، فيتوجه عدم الضمان اه (م ص) .

قوله قال الشيخ تقي الدين وتلميذه ابن القيم رحمهما الله تعالى : إن الولي والصوفي : إذا قتلا موصوماً بحالهما المحرمة المكروهة لا المباحة ونحوها المبيحين لذلك كحال غيبوبة عن إدراك أحوال الدنيا ، حتى لو قالوا فيها ما أنكره عليهم الفقهاء ظاهراً ، لمشاهدتهم لأحوال الملكوت الخافية عليهم دونهم ، حتى قالوا : لو ذاق عاذلى صباية ، صبا أيضاً معنى لكنته ماذاقها ، وإلا لصار العاذل عاذراً ، فعليهما القود بمثل حالهما القاتل له منهما كهما من مثلهما ، كقتل العائن بعين مثله بخلاف الساحر فبالسبق ، لكفره به فى مفصل عنقه ، فإن لم يوجد عائن ولا صوفى كذلك ، فهل يحبس حتى يموتاً كالممسك أو يوجد مثلهما ؟ احتمالان ، نقله فى الإنصاف اه (م ص) .

(بسم) بأن سقاه سماً لا يعزم ، أو يخلطه بطعام ويطعمه له ، أو بطعام أكله
فياً كله جهلاً ، ومتى ادعى قاتل بسم أو بسحر عدم علمه أنه قاتل : لم يقبل .
التاسعة المشار إليها بقوله (أو شهدت بيئته بما يوجب قتله) من زنا أو ردة
لا تقبل معها التوبة ، أو قتل عمد (ثم رجعوا) أى : الشهود بعد قتله (وقالوا
عمدنا قتله) فيقاد بهذا كله (ونحو ذلك) لأنهم وصلوا إلى قتله بما يقتض
غالباً ، ويختص بالقصاص مباشر للقتل عالم بأنه ظلم ، ثم ولى عالم بذلك ،
فبيئته ، وحاكم علموا ذلك (وشبه العمد أن يقصد جنائية لا تقتل غالباً
ولم يجرحه بها ، كمن ضربه فى غير مقتل بسوط أو عصا صغيرة) ونحوها
(أو لكنزه ونحوه) بيده ، أو ألقاه فى ماء قليل ، أو صاح بعاقل اغتفله ،

قوله « أو شهدت عليه بيئته بما يوجب قتله - الخ ، قال فى الإنصاف :
يقتل المزمى كالشاهد ، وكذا الجارح المشاهد الدافع للقتل ، قاله أبو الخطاب
 وغيره وعند القاضى : لا يقتلان وإن قتل الشاهد ، وقال فى تصحيح الفروع
 فى المزمى : ما قاله أبو الخطاب هو الصحيح (ح م ص) .

قوله « وقالوا : عمدنا قتله ، بفتح الميم ، لا يجوز غيره وأكثر تعديه
 بحرف الجر ، تقول : عمدت له وعمدت إليه وعمدته ، كما تقول : قصده
 وقصدت له اهـ (ح ش ع) .

(فائدة) قال فى الإقناع وشرحه : واختار الشيخ رضى الله عنه : أن
 الدال على المقتول ليقتل ظلماً يلزمه القود إن تعمد وعلم الحال ، ولعل مراده :
 إذا تعذر تضمين المباشر ، وإلا فهو الأصل ، وإن لم يتعمد الدال فعلية الدية ؛
 واختار الشيخ أيضاً : أن الأمر بالقتل بغير حق لا يرث من المقتول شيئاً ،
 لأن له تسبياً فى القتل اهـ .

قوله « أو صاح بعاقل اغتفله ، فإن صاح بمكلف لم يغتفله فلا شيء عليه ،
 مات أو ذهب عقله اهـ (خطه) .

أو بصغير على سطح فسقط فوات (و) قتل (الخطأ) : أن يفعل ماله فعله ،
مثل أن يرمى ما يظنه صيدا أو (يرمى (غرضاً أو) يرمى (شخصاً) مباح الدم
كحربي ، وزان محصن (فيصيب آدمياً) معصوماً (لم يقصده) بالقتل فيقتله ،
وكذا لو أراد قطع لحم أو غيره مما له فعله فسقطت منه السكين على إنسان
فقتله (و) كذا (عمد الصبي والمجنون) لأنه لا قصد لهما فهما كالمكلف الخطيء
فالكفارة في ذلك في مال القاتل ، والدية على عاقلته كما يأتي ، ويصدق
إن قال : كنت يوم قتلته صغيراً أو مجنوناً وأمكن ، ومن قتل بصف
كفار من ظنه حربياً فبان مسلماً ، أو رمى كفاراً تترسوا بمسلم ، وخيف

قوله « أن يفعل ماله فعله ، أي : بأن أراد أن يقطع فوقعت السكين على
آدمي أو بهيمة فقتله ، وعلم منه إذا فعل ما ليس له فعله ، كمن قصد رمي معصوم
من آدمي أو بهيمة فقتل غير المعصوم أنه لا يكون خطأ بل عمد . قال في
الإنصاف : وهو منصوص أحمد ، قاله القاضي في روايته . وهو ظاهر كلام
الخرقي ، وقدم في المعنى : أنه خطأ وهو مقتضى كلامه في المحرر وغيره
اه (ح م ص) .

قوله « لم يقصده بالقتل ، فيه إشكال ، فلعل اللفظ لم يقصده بالفعل
اه (خطه) .

قوله « وعلى عاقلته الدية ، فإن قلت : لافرق حينئذ بين هذا النوع وما قبله
أعني : شبه العمد ، فهلا جعلنا قسماً واحداً تقليلاً للتقسيم وتقريباً للتفهم ؟
قلت : النوعان وإن اشتركا في وجوب الكفارة في مال الجاني ووجوب الدية
على العاقلة ، لكن يفترقان في أن الدية مغلظة في الأول كالعمد ، مخففة في
الآخر ، وأن الفاعل آثم أيضاً في الأول ، غير آثم في الآخر . والله أعلم
اه (ع ن) .

قوله « ومن قتل بصف كفار من ظنه حربياً - إلخ ، قال الشيخ

علينا إن لم نرمهم ولم يقصد فقتله: فعليه الكفارة فقط ، لقوله تعالى د : ٤ : ٩٢
فإن كان من قوم عدو لكم وهو مؤمن فتحرير رقبة مؤمنة ، ولم يذكر الدية .

فصل

(تقتل الجماعة) أى : الاثنان فأكثر (ب) ا لشخص (الواحد) إن
صلح فعل كل واحد لقتله ، لإجماع الصحابة ، وروى سعيد بن المسيب د أن
عمر بن الخطاب قتل سبعة من أهل صنعاء قتلوا رجلا ، وقال : لو تمالأ عليه
أهل صنعاء لقتلهم به جميعاً ، وإن لم يصلح فعل كل واحد للقتل فلا قصاص ،
ما لم يتواطأوا عليه (وإن سقط القود) بالعفو عن القاتلين (أدوادية
واحدة) لأن القتل واحد فلا يلزم به أكثر من دية ، كما لو قتلوه خطأ ،
وإن جرح واحد جرحاً وآخر مائة فهما سواء ، وإن قطع حشوته
أو ودجيه ثم ذبحه آخر فالقاتل الأول ، ويعزر الثانى (ومن أكره
مكلفاً على قتل) معين (مكافئه فقتله فالقتل) أى : الفود إن لم يعف وليه
(أو الدية) إن عفا (عليهما) أى : على القاتل ومن أكره ، لأن

تقى الدين رضى الله عنه : هذا فى المسلم الذى هو بين الكفار معذور كالأسير ،
والمسلم الذى لا يمكنه الهجرة والخروج من صفهم ، فأما الذى يقف فى صف
قاتلهم باختياره فلا يضمن بحال اه (ح م ص) .

فصل

قوله « إن صلح فعل كل واحد لقتله ، عبارة الشرح : إذا كان فعل كل
واحد منهم لو انفرد أوجب القصاص عليه اه (خطه رحمه الله تعالى) .
د تمة ، قال فى الفروع : ظاهر كلامهم هنا : أن المريض الذى لا يرجى
برؤه كصحيح فى الجنابة منه وعليه واعتبار كلامه ، لا ما سبق من تبرعته ،
وسواء عين ملك الموت أولاً ، وقد ذكروا هل يتمتع قبول توبته بمعاينة
الملك أو لا يتمتع ما دام عقله ثابتاً ، أو يتمتع بالغرغرة ؟ لنا أقوال ،
إلا أن يحتل عقلة فلا اعتبار لكلامه كصحيح اه (ح م ص) .

القاتل قصد استبقاء نفسه بقتل غيره ، والمكره تسبب إلى القتل بما يفضى إليه غالباً وقول قادر : اقتل نفسك ، وإلا قتلتك إكراه (وإن أمر) مكلف (بالقتل غير مكلف) كصغير أو مجنون فالقصاص على الأمر ، لأن المأمور آلة ويمكن إيجاب القصاص عليه ، فوجب على المتسبب به (أو) أمر مكلف (بالقتل مكلفاً يجهل تحريمه) أى تحريم القتل ، كمن نشأ بغير بلاد الإسلام ولو عبداً للأمر فالقصاص على الأمر ، لما تقدم (أو أمر به) أى : بالقتل (السلطان ظمناً من لا يعرف ظلمه فيه) أى : فى القتل ،

قوله « وقول قادر : اقتل نفسك وإلا قتلتك إكراه ، وهل إذا قتل نفسه يجرم ؟ ثم رأيتهم نقلوا عن الانتصار : أنه لا إثم ولا كفارة فى مسألة : اقتلنى وإلا قتلتك ، فانظر هل تكون هذه مثلها أولاً ؟ بدليل أن صاحب الانتصار قال : لا إثم هنا ولا كفارة : فقيدها بما نقله الشارح عنه ، وحينئذ فيطلب الفرق بين المسألتين اهـ (م خ) .

قوله « أو أمر به السلطان ظمناً من لا يعرف ظلمه فيه - الخ ، ظاهره : سواء علم المأمور تحريم القتل من حيث هو أم لا ، حيث لم يعلم أن القتل بغير حق وهذا مقتضى عبارة الإقناع أيضاً . ويظهر حينئذ الفرق فى الأمر بين السلطان وغيره ، ولذلك قال فى الإقناع : وإن كان الأمر غير السلطان فالقصاص على القاتل بكل حال ، أى : حيث علم بتحريم القتل ، بخلاف من نشأ فى غير بلاد الإسلام ، لكن صرح الفتوحى فى شرحه : أن المأمور حيث علم التحريم فالقصاص عليه سواء كان الأمر سلطاناً أو غيره ، وتابعه الشيخ (م ص رحمه الله تعالى على ذلك ، وهو ظاهر المنتهى أيضاً حيث قال : وإن علم المكلف تحريمه لزمه ، وقد علمت أنه مخالف لما تقدم فى مسألة السلطان ، ويمكن أن يجاب عن المنتهى وشارحيه بأن معنى علم المأمور التحريم مختلف ، ففى مسألة غير السلطان علمه بالتحريم : أن يعلم القتل من حيث هو محرم ، وفى مسألة السلطان أن يعلم أن قتل

بأن لم يعرف المأمور أن المقتول لم يستحق القتل (فقتل) المأمور (فالقرد)
إن لم يعف مستحقه (أو الدية) إن عفا عنه (على الأمر) بالقتل دون المباشر
لأنه معذور لوجوب طاعة الإمام في غير المعصية ، والظاهر أن الإمام لا يأمر
إلا بالحق (وإن قتل المأمور) من السلطان أو غيره (المكلف) حال كونه
(عالماً بتحريم القتل فالضمان عليه) بالقود أو الدية لمباشرة القتل ، مع عدم العذر
لقوله عليه الصلاة والسلام : لا طاعة لمخلوق في معصية الخالق ، (دون الأمر)
بالقتل فلا ضمان عليه ، لكن يؤدب بما يراه الإمام من ضرب أو حبس ، ومن دفع
إلى غير مكلف آلة قتل ولم يأمره به فقتل : لم يلزم الدافع شيء (وإن اشترك فيه)
أى : في القتل (اثنان لا يجب القود على أحدهما لو كان منفرداً) (الأبوة) للمقتول

ذلك المشخص الذي أمر بقتله محرم ، أى : بغير حق ، والقرينة على هذا التأويل
ما تقدم من قوله : في جانب غير السلطان ، ومن أمر بالقتل مكلفاً يجهل
تحريمه الخ ، وفي جانب السلطان ، أو أمر به سلطان ظلماً من جهل ظلمه فيه
الخ ، فليتأمل وليحرر ، وهذه ليست من خط المشي ١ هـ - (م خ)
بتصرف يسير .

قوله : أو أمر به السلطان ظلماً - الخ ، قال الشيخ تقي الدين رحمه الله
تعالى هذا بناء على وجوب طاعة السلطان في القتل المجهول ، وفيه نظر ، بل
لا يطاع حتى يعلم جواز قتله ، وحينئذ فتكون الطاعة له معصية ، لاسيما
إذا كان معروفاً بالظلم ، فهنا الجهل بعدم الحل كالعلم بالحرمة اهـ (خطه) .
قوله : ومن دفع إلى غير مكلف آلة قتل ولم يأمره به فقتل : لم يلزم الدافع
شئ ، أنظر الفرق بين ما هنا ، وما إذا دفع المحرم إلى غيره آلة صيد ، حيث صرحوا
في تلك بالضمان دون هذه ، وقد يقال : إن الضمان هناك مقيد بما إذا دفع آلة
لمريد الصيد ، كما يظهر من كلام المصنف هناك فلا تعارض بين المسئلتين وأيضاً فالآلة
الصيد لا ينتفع بها في غيره غالباً فالدفع كالتصريح بالأمر بالصيد ، بخلاف آلة

(أو غيرها) من إسلام أو حرية ، كما لو اشترك أب وأجنبي في قتل ولده ، أو حر ورقيق في قتل رقيق ، أو مسلم وكافر في قتل كافر (فالوقود على الشريك) للأب في قتل ولده ، وعلى شريك الحر ، والمسلم ، لأنه شارك في القتل العمدة العدوان وإنما امتنع القصاص عن الأب والحر المسلم ليعنى يختص بهم لالقصور في السبب بخلاف ما لو اشترك خاطيء وعامد ، أو مكذب وغيره أوولى قصاص أجنبي

القتل ، فإنه قد ينتفع بها في غيره عادة لقطع شجر أو ذبح شاة ، فلم يكن الدفع كالصريح بالأمر بالقتل فافتراقاً (م خ) .

(فائدة) قال في المنتهى : ومن أمسك إنساناً لآخر حتى قتله ، أو حتى قطع طرفه فمات ، أو فتح فمه حتى سقاه سما : قتل قاتل ، وحبس بمسك حتى يموت اه قال الشيخ (م ص) في الحاشية : قوله : ومن أمسك لإخ ، شرط في المعنى : أن يعلم أنه يقتله وتابعه الشارح ، وفي الإنصاف : قلت : وهو ظاهر كلام المصنف هنا ، قال القاضي : إذا أمسكه للعب أو الضرب وقتله القاتل فلا قود على المساك ، وقال في منتخب الشيرازى : لا ما زحا متلاعباً اه وظاهر كلام جماعة : الإطلاق اه . وقال الخلوتى : قوله : وحبس مسك حتى يموت : أى لأنه فعل به فعلاً أوجب الموت ، كما لو حبسه عن الطعام والشراب حتى مات ، وهل في هذه المسألة إذا حبس يمنع من الشراب والطعام ؟ صرح شيخنا في شرحه بأنه لا يمنع منهما ، ثم رأيت بخط الشيخ موسى الحجاوى صاحب الإقناع بهامش مانصه : أنه يطعم ويسقى في ظاهر كلامهم ، وفي مبدع ابن مفلح : لا يطعم ولا يسقى ، وهذا يجيء على قول من قال إن المسك يقتل ، ولأن هذا من أنواع قتل العمدة كما تقدم أول الباب اه (م خ) .

قوله ، فالقود على الشريك ، ظاهره مطلقاً وهو رواية عن أحمد رضى الله عنه ، والمذهب التفصيل كما قاله الشارح ومثى عليه في الإقناع والمنتهى ، قال في الإنصاف : وهو المذهب ، قاله في الفروع وغيره اه (خطه) .

أو مكافئ وسبع ، أو مقتول في قتل نفسه فلا قصاص (فإن عدل) ولى القصاص (إلى طلب المال) من شريك الأب ونحوه (لزمه نصف الدية) كالشريك في إتلاف مال . وعلى شريك قن نصف قيمة المقتول .

باب شروط وجوب القصاص

(وهى أربعة) أحدها : (عصمة المقتول) بأن لا يكون مهدر الدم (فلو قتل مسلم) حربياً أو نحوه (أو) قتل (ذمى) أو غيره (حربياً أو مرتدأ) أو زانياً محصناً ولو قبل ثبوته عند حاكم (لم يضمه بقصاص ، ولا دية) ولو أنه مثله ، الشرط (الثانى : التكيف) بأن يكون القاتل بالغاً عاقلاً ، لأن القصاص عقوبة مغلظة (فلا) يجب (قصاص على صغير ولا مجنون) أو معتوه ، لأنه ليس لهم قصد صحيح ، الشرط (الثالث : المكافأة) بين المقتول وقاتله حال جنائته (بأن يساويه) القاتل (فى الدين والحرية والرق) يعنى : بأن لا يفضل القاتل المقتول بإسلام أو حرية أو ملك (فلا يقتل مسلم) حر أو عبد (بكافر)

قوله « نصف قيمة المقتول ، : إذا كان المقتول قن ا هـ (خطه) .

باب شروط القصاص

قوله « ولو أنه مثله ، فى المنتهى وشرحه : ويعزر قاتل غير معصوم ، لا فتياته على ولى الأمر ا هـ .

قوله « أو ملك ، كالمكاتب مع عبده فلا يفاد به المكاتب ، لأنه فضله بالملك (خطه) .

(فائدة) قال فى المنتهى : ومن قطع طرف مرتد أو حربى فأسلم ثم مات ، أو رماه فأسلم ثم وقع به الحربى فمات فهدر ، ومن قطع طرفاً أو أكثر من مسلم فارتد ثم مات فلا قود ، وعليه الأقل من دية النفس ، أو ما قطع ، يستوفيه الإمام ، وإن عاد الإسلام ولو بعد زمن تسرى فيه الجنائة فكما لو لم يرتد أه قال المحقق الشيخ

كتابي ، أو مجوسى : ذمى أو معاهد ، لقوله عليه الصلاة والسلام ، ولا يقتل مسلم بكافر ، رواه البخارى وأبو داود (ولا يقتل) حر بعبد (حديث أحمد عن علي ، من السنة أن لا يقتل حر بعبد ، وروى الدارقطنى عن ابن عباس يرفعه ، لا يقتل حر بعبد ، وكذا لا يقتل حر بمبعض ، ولا مكاتب بقتله ، لأنه مالك لرقبته (وعكسه) بأن قتل كافر مسلماً ، أو قن ، أو مبعض حرأ (يقتل) القاتل ، القن بالقن ، وإن اختلفت قيمتهما ، كما يؤخذ الجميل

عثمان . قوله : ولو بعد زمن تسرى فيه الخ : وإن جرحه مسلم فارتد أو عكسه ثم جرحه جرحاً آخر ومات منهما فلا قصاص ، بل نصف الدية تساوى الجرحان أولاً ، وإن جرحه ذمياً فصار حربياً ومات فلا شيء فيه ، ذكره فى الإقناع ، ووجهه عدم العصمة حال الزهوق ، والحاصل أن العصمة حال الزهوق والجناية عليه معتبرة حال الجنابة للقوقد ، غير معتبرة له ولا للدية من باب أولى حال الزهوق ، فاحفظ ذلك وحافظ عليه فإنه ، ما يتعين الرجوع إليه ، وذلك من هواب الواهب العلى ، عاملنا الله بلطفه الخفى والجللى اه .

قوله ، فلا يقتل مسلم بكافر - الخ ، حكى أن أبا يوسف رفع إليه مسلم قتل ذمياً فأراد قتله ، فرأى فى النوم قائلاً يقول :

يا قاتل المسلم بالكافر جرت ، وما العادل ، كالجائر
جار أبو يوسف فى حكمه يقتل المسلم بالكافر

وقيل : بل أرسلت زبيدة إليه تردعه عن ذلك فأصبح فاعتل بأنه إنما يقتله إذا قامت بيئته بأنه كان يؤدى الجزية إلى حين قتله فتعذر ذلك ، وقيل : بل اعتل بطلب ثبوت دخوله فى دينه قبل البيعة فتعذر ذلك والله أعلم ، قاله ابن نصر الله فى حواشى الزركشى (ح ابن عوض) .

(فوائد) الأولى : قال فى المنتهى : ومن قتل من لا يعرف أو منفلوفا وادعى كفره أو رقه أو موته ، وأنكر وليه أو شخصاً فى داره ، وادعى أنه

بالدميم ، والشريف بضده (ويقتل الذكر بالأنثى ، والأنثى بالذكر) والمكاف
بغير المكاف ، لعموم قوله تعالى (٥ : ٥) وكتبنا عليهم فيها أن النفس بالنفس
الشرط (الرابع : عدم الولادة) بأن لا يكون المقتول ولداً للقاتل وإن سفل
ولا لبنته وإن سفلت (فلا يقتل أحد الأبوين وإن علا بالولد وإن سفل)
لقوله عليه الصلاة والسلام : لا يقتل والد بولد ، قال ابن عبد البر : هو
حديث مشهور عند أهل العلم بالحجاز والعراق ، مستفيض عندهم (ويقتل
الولد بكل منهما) أى : من الأبوين وإن علا ، لعموم قوله تعالى (٢ : ١٧٨)
كتب عليكم القصاص في القتلى (وخص منه ما تقدم بالنص ومتى ورث قاتل
أو ولده بعض دمه فلا قود ، فلو قتل أخا زوجته فورثته ثم ماتت فورثها
القاتل أو ولده فلا قصاص ، لأنه لا يتبعص .

دخل لقتله أو أخذ ماله فقتله دفعا عن نفسه ، وأنكر وليه ، أو تجارح
اثنان وادعى كل الدفع عن نفسه فالقود والدية ، أو يصدق منكر بيمينه
ومتى صدق الولي فلا قود ولا دية اه وقوله : أو شخصاً في داره الخ ، قال
في الإنصاف : هذا المذهب وعليه الأصحاب ، قال في الفروع : ويتوجه عدمه
في معروف بالفساد ، قلت : وهو الصواب ويعمل بالقرآن والأحوال اه .

الثانية : قال في الاختيارات : ومن رأى رجلاً يفجر بأهله : جاز له
قتلها فيما بينه وبين الله ، وسواء كان الفاجر محصناً أو غير محصن ،
معروفاً بذلك أم لا كما دل عليه كلام الأصحاب وفتاوى الصحابة رضى الله
عنهم ، وليس هذا من باب دفع الصائل كما ظنه بعضهم ، بل هو من عقوبة
المعتدين المؤذنين ، وأما إن دخل الرجل ولم يفعل بعد فاحشة ، ولكن
دخل لأجل ذلك : فهذا فيه نزاع ، والأحوط لهذا أن يتوب من القتل في
مثل هذه الصورة ، ومن طلب منه الفجور كان عليه أن يدفع الصائل
عليه ، فإن لم يندفع إلا بالقتل ، كان له ذلك باتفاق الفقهاء ، فإن
ادعى القاتل أنه صال عليه وأنكر أولياء المقتول ، فإن كان المقتول

باب استيفاء القصاص

وهو فعل مجنى عليه ، أو فعل وليه بجان مثل فعله ، أو شبهه (يشترط له) أى : استيفاء القصاص (ثلاثة شروط ، أحدها : كون مستحقه مكلفاً) أى : بالغاً عاقلاً (فإن كان) مستحق القصاص أو بعض مستحقه (صديراً أو مجنوناً لم يستوفه) لها أب ، ولا وصى ، ولا حاكم ، لأن القصاص ثبت لما فيه من الشقى والانتقام ، ولا يحصل ذلك لمستحقه باستيفاء غيره (وحبس الجانى) مع صغر مستحقه (إلى البلوغ و) مع جنونه إلى (الإفاقة) لأن معاوية حبس هدية ابن خشرم فى قصاص حتى بلغ ابن القتيل ، وكان ذلك فى عصر الصحابة ، ولم ينكر ، وإن احتاجا لنفقة فلولى مجنون فقط العفو إلى الدية .

معروفا بالبر ، وقتله فى محل لاربية فيه : لم يقبل قول القاتل ، وإن كان معروفاً بالفجور والقاتل معروفاً بالبر : فالقول قول القاتل مع يمينه ، لا سيما إن كان معروفاً بالتعرض له قبل ذلك اه .

الثالثة : قوله فى المنتهى . وإن اجتمع قوم بمحل وجرح بعضهم بعضاً وجهل الحال فعلى عاقلة المجروحين دية القتلى ، يسقط منها أرش الجراح ، قال الإمام رضى الله عنه : قضى به على رضى الله عنه ، واستشكل بأن مستحق أرش الجراح المجروحون ، ودية القتلى على العاقلة ، فكيف يتأتى السفوط بالمقاصة ؟ إلا أن يقال : الدية ابتداء تجب على القاتل ، والعاقلة تتحملها عنه ، وبمجرد الوجوب تحصل المقاصة ، فلا يتأتى التحمل فى القدر الذى وجب وتحمل ما سواه ، قال فى الإنصاف : وهل على من ليس به جرح شيء من دية القتلى ؟ لئسا فيه وجهان ، قاله ابن حامد ، ونقله فى المنتخب واقتصر عليه فى الفروع ، قلت : الصواب أنهم يشاركونهم لمشاركتهم لهم فى الفعل ، ولو ردها أو طليعاً وتحريضاً ونحوها اه (ح م ص) .

باب استيفاء القصاص

قوله ، فلولى مجنون فقط العفو إلى الدية ، قال فى الإنصاف . وهو المذهب اه

الشرط (الثاني : اتفاق الأولياء المشركين فيه) أي: القصاص (على استيفائه
وإيس لبعضهم أن ينفرد به) لأنه يكون مستوفياً لحق غيره بغير إذنه، ولا ولاية
عليه (وإن كان من بقي) من الشركاء فيه (غائباً أو صغيراً أو مجنوناً انتظر القدوم)
للغائب (والبلوغ) للصغير (والعقل) للمجنون، ومن مات قام ورائه مقامه،
وإن انفرد به بعضهم عزز فقط، والشريك في تركه جان حقه من الدية، ويرجع
وارث جان على مقتضى بما فوق حقه وإن عفا بعضهم سقطت القود. الشرط
(الثالث : أن يؤمن) في (الاستيفاء أن يتعدى الجاني) الاستيفاء إلى غيره

لأنه ليس له حالة معتادة ينتظر فيها إفاقة ورجوع عقله، بخلاف الصبي،
لكن قد تقدم في اللقيط المجنى عليه أن لوليه العفو مع صغره فليحذر اه
(م ص) قال الشيخ محمد الخوارق : وقد يفرق بأن اللقيط ما دام مجهول
النسب ليس له من ينفق عليه ولا مال ينفق عليه منه، فيحتاج إلى المال فالعفو
من الإمام إلى مال له فيه حظ ومصالحة، بخلاف الصغير فإنه قد يكون له مال
أو يتجدد له مال، أو يكون له من تكون نفقته واجبة عليه، فالعفو عن
جنايته إلى مال تصرف من الولي بما ليس فيه حظ- ومصالحة اه (ح ابن
عوض) .

قوله « والشريك في تركه إجان حقه من الدية، يعني : إذا انفرد بعض
الورثة باستيفاء القصاص بلا إذن البقية كان لمن يأذن من الورثة الرجوع
بقدر نصيبه من دية مورثه، كما في تركه الجاني الذي اقتصر منه البعض بلا
إذن، ثم لو ارث الجاني الرجوع على المقتصر بما زاد على ما يستحقه من دم
الجاني سواء كانت دية الجاني مثل دية المقتول أولاً أو أقل، وقد مثل
المصنف في شرح المنتهى بما يكون فيه الجاني أقل، وذلك كما إذا قتلت
امرأة رجلاً له ابنان فقتلها أحدهما بلا إذن الآخر، فلمن لم يأذن نصف دية
أبيه في تركه المرأة، ولو ارثها الرجوع المقتصر بنصف ديتها اه (عن) .

لقوله تعالى ١٧ : ٣٣ فلا يسرف في القتل ، (فإذا وجب القصاص (على) امرأة (حامل أو) حائل فحملت : لم تقتل (حتى تضع الولد وتسقيه اللبن) لأن قتل الحامل يتعدى إلى الجنين ، وقتلها قبل أن تسقيه اللبن يضره ، لأنه في الغالب لا يعيش إلا به (ثم) بعد سقيه اللبن (إن وجد من) يرضعه أعطى الولد لمن يرضعه وقتلت (لأن غيرها يقوم مقامها في إرضاعه (وإلا) يوجد من يرضعه (تركت حتى تظلمه) لحولين ، لقوله عليه الصلاة والسلام : إذا قتلت المرأة عمداً لم تقتل حتى تضع مافي بطنها إن كانت حاملا ، وحتى تكفل ولدها ، وإن زنت لم ترجم حتى تضع مافي بطنها إن كانت حاملا ، وحتى تكفل ولدها ، رواه ابن ماجه (ولا يقتصر منها) أي : من الحامل (في طرف) كبتر الرجل (حتى تضع) وإن لم تسقه اللبن (والحد) بالرجم إذا زنت المحصنة الحامل أو الحائل وحملت (في ذلك كالقصاص) فلا ترجم حتى تضع وتسقيه اللبن ، ويوجد من يرضعه ، وإلا فحتى تظلمه ، وتحسد بجلده عند الوضع .

فصل

ولا يجوز أن (يستوفي قصاص إلا بحضرة سلطان أو نائبه) لافتقاره إلى اجتهاده وخوف الحيف (و) لا يستوفي إلا (بألة ماضية) وعلى الإمام تفقد الألة لينع الاستيفاء بألة كالسنة ، لأنه إسراف في القتل « وينظر في الولي : فإن

قوله « وتسقيه اللبن » قال في المصباح : اللبن - مهموز بوزن عنب - : أو اللبن عند الولادة ، قال أبو زيد : وأكثر ما يكون ثلاث حلبات ، وأقله حلبه (اه) عن - ح ابن عوض .

فصل

قوله « إلا بحضرة سلطان ، وقيل : يجوز الاستيفاء بغير حضور السلطان إذا كان في النفس ، واختاره الشيخ تقي الدين رحمه الله تعالى اه (ح ش منتهى) .

كان يقدر على استيفائه ويحسنه مكنه منه ، وإلا أمره أن يوكل ، وإن إحتاج إلى أجرة فمن مال جان (ولايستوفى) القصاص (فى النفس إلا بضرب العنق بسيف ولو كان الجاني قتله بغيره) لقوله عليه الصلاة والسلام « لا قود إلا بالسيف » رواه بن ماجه ، ولايستوفى من طرف إلا بسكين ونحوها ، لا لا يحيف .

قوله « وإلا أمره أن يوكل » ، وإن ادعى أنه يحسنه فمكن منه فضرب عنقه فقد استوفى حقه ، وإن أصاب غير العنق وأقر بتعمد ذلك : عزر ، ومنع إن أراد العود ، وإن قال : أخطأت والضربة قريبة من العنق : قبل قوله لجوازه ، وإن بعدت عنه بأن نزلت عن المنكب : رد قوله ، ولا يمكن من العود ، ومن له وليان فأكثر ، وكل منهما يحسن الإستيفاء ، وأراد كل منهما مباشرة - أى : القود - قدم واحد منهما بقرعة لتساويهما فى الحق وعدم المرجح غيرها ، ووكله من بقى من الورثة ، ويجوز اقتصاص جان من نفسه برضى ولى ، لا قطع نفسه فى سرقة ، لفوات الردع بقطع غيره ، ويسقط القطع فى السرقة إن قطع السارق نفسه لوقوعه الموضع اه (منتهى وشرحه) .

قوله « فى مال جان » ، وذهب بعض أصحابنا : أنه يرزق من بيت المال رجل يستوفى الحدود والقصاص ، لأن هذا من المصالح العامة . فإن لم يحصل فعلى الجاني لأن الحق عليه ورد ، بأن الذى على الجاني التمكن لا الفعل اه (ع ق ع) .
قوله « ولايستوفى القصاص فى النفس إلى بضرب العنق بسيف ولو كان الجاني قتله بغيره » ، وعن أحمد رضى الله عنه : يفعل به كما فعل ، وهو قول مالك والشافعى إلا ما استثنى ، أو يقتل بالسيف ، اختاره الشيخ تقي الدين ، وقال : هذا أشبه بالكتاب والسنة والعدل ، قال الزركشى : وهو أوضح دلتل ، لقول الله تعالى (١٦ : ١٣٦) وإن عاقبتم فعاقبوا بمثل ما عوقبتم به) و (١٣٦ : ٢) فمن إعتدى عليكم فاعتدوا عليه بمثل ما اعتدى عليكم) ولحديث اليهودى الذى رضى رسول الله صلى الله عليه وسلم رأسه بالحجارة لفعله ذلك بالجارية ، فعلى هذه وقطع

باب العفو عن القصاص

أجمع المتعلمون على جوازها (يجب به) القتل (العمد : القود أو الدية فيخير الولي بينهما) لحديث أبي هريرة مرفوعاً من قتل له قتيل فهو بخير

يديه ورجليه ، ثم قتله قبل أن يبرأ : فعل به كذلك إن أحب أه (ح ش منتهى) وقال في الاختيارات : ويفعل بالجاني على النفس مثل ما فعل بالمجنى عليه ، ما لم يكن محرماً في نفسه أو يقتله بالسيف إن شاء وهو رواية عن أحمد رحمه الله . ولو كوى شخصاً بمسار كان للمجنى عليه أن يكويه مثل ما كواه إذا أمكن ، ويجرى القصاص في اللطمة والضربة ونحو ذلك ، وهو مذهب الخلفاء الراشدين وغيرهم ، ونص عليه أحمد في رواية إسماعيل ابن سعيد الشاذلي . اه .

باب العفو عن القصاص

العفو : المحور والتجاوز والإسقاط ، وكان القصاص حتماً على اليهود ، وحرم عليهم العفو والدية ، وكانت الدية حتماً على النصارى ، وحرم عليهم القصاص ، فخيرت هذه الأمة تخفيفاً ورحمة ، ذكره الظهيري في شرحه اه (ح م ص) .

(فائدة) قال في الاختيارات : وإذا عفا أولياء المقتول عن القاتل بشرط أن يطالبوه بالدية في أظهر قولي العلماء ، بالدم في قوله آخر اه .

قوله فيخير الولي بينهما ، أي : فالواجب أحدهما ، وهو من مفردات المذهب وعنه أن الواجب القصاص عيناً ، وعلى الثانية : له العفو إلى الدية وإن سخط الجاني ، وقيل : ليس لهم دية إلا برضى الجاني ، وقاله مالك وأبو حنيفة ، وقال الشيخ تقي الدين رحمه الله تعالى : استيفاء الإنسان حقه من الدم عدل ، والعفو عنه إحسان ، والإحسان هنا أفضل ، لكن هذا الإحسان لا يكون إحساناً إلا بعد العدل ، وهو أن لا يحصل بالعفو ضرر

النظرين : إما أن يودى ، وإما أن يقاد ، رواه الجماعة إلا الترمذى (و عفوهُ)
أى : عفو ولى القصاص (مجانا) أى : من غير أن يأخذ شيئاً (أفضل) لقوله
تعالى (٢ : ٢٣٧ وأن تعفو أقرب للتقوى) ولحديث أبى هريرة مرفوعاً ما عفا
رجل عن مظلمة إلا زاده الله بها عزاً ، رواه أحمد ومسلم والترمذى ثم لانعزير
على جان (فإن اختار) ولى الجناية ، القود ، أو عفا عن الدية فقط) أى :
دون القصاص (فله أخذها) أى أخذ الدية ، لأن القصاص أعلى ، فإذا
اختاره لم يمنع عليه الانتقال إلى الأذى (و) له (الصلح على أكثر منها)
أى : من الدية ، وله أن يقتص ، لأنه لم يعف مطلقاً (وإن اختارها)
أى : اختار الدية فليس له غيرها ، فإن قتله بعد : قتل به ، لأنه أسقط حقه
من القصاص (أو عفا مطلقاً) بأن قال : عفوت ولم يقيده بقصاص ولا دية فله
الدية ، لانصراف العفو إلى القصاص ، لأنه المطلوب الأعظم (أو هلك
الجاني فليس له) أى : لولى الجناية (وغيرها) أى : غير الدية من تركة الجاني
لتعذر استيفاء القود ، كما لو تعذر في طرفه (وإذا قطع) الجاني (لعسبها عمداً

فإذا حصل منه ضرر كان ظلماً . من العاقى ، إما لنفسه وإما لغيره فلا يشرع
قال فى الإنصاف قالت : وهذا عين الصواب اه وقال الشيخ أيضاً : مطالبة
المقتول بالقصاص توجب تحتمه ، فلا يمكن الورثة بعد ذلك من العفو اه
(ح ش منتهى) .

(فائدة) قال فى الإنصاف : واختار الشيخ تقى الدين رحمه الله تعالى :
أن العفو لا يصح فى قتل الغيلة ، لتعذر الاحتراز منه ، كالقتل مكابرة ،
وذكر القاضى وجها فى قاتل الأئمة : يقتل حداً ، لأن فسادهم عام أعظم من
المحارب اه وقال ابن القيم رحمه الله تعالى فى الهدى ، فى الكلام على قصة العرنيين
وفى القصة دليل على أن قتل الغيلة يوجب قتل القاتل حداً فلا يسقط العفو ،
ولا تعتبر فيه المكافآت ، وهذا مذهب أهل المدينة ، وأحد الوجهين فى مذهب
أحمد ، واختاره شيخنا وأفتى به اه .

فعفا) المجرور (ثم سرت) الجنائية (إلى الكذب أو النفس، وكان العفو على غير شيء فالسراية هدر) لأنه لم يجب بالجنائية شيء، فسرايتها أولى (وإن كان العفو على ماله فله) أى: المجرور (تمام الدية) أى: دية ماسرت إليه، بأن يسقط من دية ماسرت إليه الجنائية أرش ما عفا عنه، ويجب الباقي (وإن وكل) ولى الجنائية (من يقتص له، ثم عفا) الموكل عن القصاص (فاقتص وكيله ولم يعلم) بعفوه (فلا شيء عليهما) لا على الموكل، لأنه لا يفرض منه، وإنما مخرج المحسنين من سبيل، ولا على الوكيل، لأنه لا يفرض منه، وإن عفا بمجرور عن قود نفسه أو ديتها صح كعفو وارثه (وإن وجب لرقيق قوداً، و) وجب له (تعزير قذف فطلبه) إليه (وإسقاطه إليه) أى: إلى الرقيق دون سيده، لأنه محتص به (فإن مات) الرقيق بعد وجوب ذلك له (فلسيده) طلبه وإسقاطه لقيامه مقامه، لأنه أحق به من ليس فيه ملك.

قوله «السراية هدر»، هذا ما قدمه في المقنع، وجزم به في الوجيز، وتبعه في المنتهى، وقيل: له تمام الدية، قدمه في المغنى والشرح، ونصراه، قال في الإنصاف: وهو المذهب، وقدمه في المروع، وإن قال: عفوت عن هذه الجنائية فلا شيء له، رواية واحدة، بخلاف ما إذا قال: عفوت عن هذا الجرح، ففيه القولان، وبخطه: وكل عفو صححناه من مجروح مجاناً بما يوجب المال عيناً كالخطأ وشبه العمد والجائفة فإنه يعتبر من الثلث، وينقض للدين المستغرق، وإن أوجب قوداً نفذ من أصل التركة، ولو لم تكن التركة تساوى دمه أه (خطه).

باب ما يوجب القصاص فيما دون النفس

من الأطراف والجراح (من أ قيد بأحد في النفس) لوجود الشروط السابقة (أ قيد به في الطرف والجراح) لقوله تعالى « ٥ : ٤٥ » ، وكتبنا عليهم فيها أن النفس بالنفس ، الآية (ومن لا) يقاد بأحد في النفس كالمسلم بالكافر ، والحر بالعبد ، والآب بولده (فلا) يقاد به في طرف ولا جراح ، لعدم المكافأة (ولا يجب إلا بما يوجب القود في النفس : وهو) أي : القصاص فيما دون النفس (نوعان ، أحدهما : في الطرف ، فتؤخذ العين) بالعين (والأذن) بالأذن (والأذن) بالسن (والسن) بالسن (والجفن) بالجفن (والشفة) بالشفة : العليا بالعليا ، والسفلى بالسفلى (واليد) باليد : اليمنى باليمنى ، واليسرى باليسرى (والرجل) بالرجل كذلك (والإصبع) بإصبع تماثلها في موضعها (والكف) بالكف المماثلة (والمرفق) بمثله (والذكر والحصىة والإلية ، والشعر) بضم الشين ، وهو أحد اللحمين المحيطين بالرحم كإحاطة الشفتين على الفم (كل واحد من ذلك بمثله) للآية السابقة (وللقصاص في الطرف شروط) ثلاثة (الأول : الأمن من الحيف) وهو شرط جواز الاستيفاء ، ويشترط لوجوبه : إمكان الاستيفاء بلا حيف

باب ما يوجب القصاص فيما دون النفس

قوله « الأول : الأمن من الحيف ، إلى قوله : ويشترط لوجوبه : إمكان الاستيفاء بلا حيف ، قال الشهاب الفتوحى رحمه الله تعالى : بالنسبة بين إمكان الاستيفاء بلا حيف والأمن من الحيف : العموم المطلق فكلمة وجد الأمن من الحيف أمكن الاستيفاء بلا حيف . وليس كلما أمكن الاستيفاء بلا حيف وجد الأمن من الحيف ، فالعام شرط لوجوب القود ، والخاص شرط لجواز الاستيفاء ، هـ وقوله : فالعام يعنى به : الامكان ، وقوله : خاص يعنى به : الأمن ، ولاشك أنه متى وجد الخاص وجد العام ، ولا يلزم من وجود العام وجود الخاص كافي الإنسان والحيوان فتى وجد الأخص وهو الإنسان وجد الأعم

بأن يكون القطع من المفصل ، أو ينتهي إليه) يعنى : إلى حد (كما رن
الأنف ، وهو مالان منه) دون القصبة : فلا قصاص فى جانفة ، ولا كسر
عظم غير سن ، ولا بعض سن ، ولا بعض ساعد ونحوه ، ويقتصر من
منكب ما لم يخف جانفة . الشرط (الثانى : المائلة فى الاسم والموضع ، فلا
تؤخذ يمين) من يد ورجل وعين وأذن ونحوها (يسار ، ولا يسار يمين)
ولا يؤخذ (خنصر بينصر ، ولا عكسه) لعدم المساواة فى الاسم ، ولا يؤخذ
(أصلى بزائد ، وعكسه) فلا يؤخذ زائد بأصلى ، لعدم المساواة فى المكان ،
والمنفعة (ولو تراضيا) على أخذ أصلى بزائد أو عكسه (لم يجوز) أخذه ،

وهو الحيوان ، ويلزم من وجود الحيوان وجود الإنسان ، إذ ربما يكون
الحيوان فرساً أو غيره اه (ع ن) .
قوله : ما لم يخف جانفة ، فإن خيفت ، فله أن يقتصر من مرفقه ، ولا أورش
(لزائد على أشهر الوجهين اه (خطه) .

قوله : ولو تراضيا لم يجوز ، لكن قال فى المنتهى وشرحه : فإن فعل فقطع
يسار جان من له قود فى يمينه بتراضيهما : أجزاء ولا ضمان ، أو قال :
أخرج يمينك فأخرج الجانى يساره عمداً أو خطأ أو ظانا أنها تجزىء فقطعها
أجزاء ولا ضمان اه قال الشيخ (ع ن) رحمه الله فى قوله : أو قال : أخرج
يمينك الخ ، عبارة الإقناع : أو قال أخرج يمينك فأخرج يساره عمداً
أو غلطا ، أو ظانا أنها تجزىء فقطعها : أجزاء على كل حال ، ولم يبق قود
ولا ضمان ، حتى ولو كان أحدهما مجنوناً ، لأنه لا يزيد على التعدى اه قال
المحشى : هذا مقتضى قوله فى المقنع أولاً : أجزاء على كل حال وسقط
القصاص ، لكن قال بعد ذلك كالمغنى والمحرم والفروع وغيرهم بعد
كلام عزاه لابن حامد : وإن كان من عليه القصاص مجنوناً فعلى القاطع
القصاص إن كان عالماً بها ، وأنها لا تجزىء ، وإن كان المقتصر مجنوناً والآخر
عاقلاً . ذهب هدرأ ، وتبعه فى ذلك فى المنتهى والتنقيح ، واقتصر فى ذلك على
ما قدمه فى المقنع ، ولم يذكر هذا ولا كلام ابن حامد ، وإلا لتناقض الكلام ،
(م - ١٨ - الروض للربيع - ج ٣)

به لعدم المقاصة ، ويؤخذ زائد بمثله موضعاً وخلقة . الشرط (الثالث) :
استواءهما (أى : استواء الطرفين : المجنى عليه ، والمقتص منه) فى الصحة
والكمال ، فلا تؤخذ (يد أو رجل) صحيحة (بيد أو رجل) شلاء ، ولا)
يد أو رجل (كاملة الأصابع) أو الأظفار (بناقصتهما ولا) تؤخذ عين
صحيحة (بعين) قائمة ، وهى التى يياضها وسوادها صافيان ، غير أن صاحبها
لا يبصر بها ، قاله الأزهرى : ولا لسان ناطق بأخرس ، ولو تراضيا لنقص
ذلك (ويؤخذ عكسه) فتؤخذ الشلاء ناقصة الأصابع والعين القائمة بالصحيحة
(ولا أرس) لأن المعيب من ذلك كالصحيح فى الحلقة ، وإنما نقص فى الصفة
وتأخذ أذن سميع بأذن أصم شلاء ، ومارن الأشم الصحيح بمارن الأشم :
الذى لا يجدر أئحة شيء ، لأن ذلك لعلة فى الدماغ .

فصل

النوع الثانى من نوعى القصاص فيما دون النفس : (الجراح ، فيقتص فى
كل جرح ينتهى إلى عظم) لإمكان استيفاء القصاص من غير حيف ولا زيادة
وذلك (كالموضحة) فى الرأس والوجه (وجرح العضد و) جرح (الساق و)
جرح الفخذ (و) جرح (القدم) لقوله تعالى (٥ : ٤٥) (الجروح قصاص)
ولا يقتص فى غير ذلك من الشجاج (كالحاشمة ، والمنقلة ، والمأمومة) (و)
لا فى غير ذلك من (الجروح) كالجائفة ، لعدم أمن الحيف والزيادة ،
(ولا يقتص فى) كسر عظم (غير كسر من) لإمكان الاستيفاء منه بغير حيف ،
كبرد ونحوه (إلا أن يكون) الجرح (أعظم من الموضحة كالحاشمة والمنقلة
والمأمومة فله) أى : للمجنى عليه (أن يقتص موضحة) لأنه يقتصر على
بعض حقه ، ويقتص من محل جنائته (وله أرس الزائد) على الموضحة ،
فياخذ بعد اقتصاصه من موضحة فى هاشمة خمساً من الإبل ، وفى منقلة عشرة
وفى مأمومة ثمانية وعشرين وثلاثاً ، ويعتبر قدر جرح بمساحة ، دون

وإذا كان على قول ابن حامد صار كلام المنتهى ملفقاً من الطريقتين ، والله
سبحانه وتعالى أعلم وأحكم .

كشافة اللحم (وإذا قطع قطع جماعة طرفاً) يوجب قوداً كيد (أو جرحوا
يوجب القود) كموضحة ، ولم تتميز أفعالهم ، كأن وضعوا حديدة على يد
وتحاملوا عليها حتى بانث (فعلهم) أي : على الجماعة القاطعين أو الجارحين
(القود) لما روى عن علي د أنه شهد عنده شاهدان على رجل بسرقة فقطع
يده ثم جاء بآخر فقالا : هذا هو السارق وأخطأنا في الأول ، فرد شهادتهما
على الثاني وغرمهما دية يد الأول ، وقال : لو علمت أنكما تعمدتما لقطعتمكما ،
وإن تفرقت أفعالهم ، أو قطع كل واحد من جانب فلا قود عليهم (وسراية
الجنائية مضمونة في النفس فما دونها) فلو قطع أصبعاً فتياً كلت أخرى ،
أو اليد ، وسقطت من مفصل : فالقود ، وفيما يشل : الأرش (وسراية القود
مهدرة) فلو قطع طرفاً قوداً فسرى إلى النفس فلا شيء على قاطع لعدم
تعيده ، لكن إن قطع قهراً مع حر أو برد ، أو بآلة كالة ، أو مسومة ونحوها :
لزمه بقية الدية (ولا) يجوز أن يقتصر عن عضو وجرح قبل برئه (لحديث
جابر د أن رجلاً جرح رجلاً فأراد أن يستقيد ، فنهى النبي صلى الله عليه وسلم
أن يستقاد من الجراح حتى يبرأ المجرّوح ، رواه الدارقطني (كما لا تطالب له)
أي : للعضو أو الجرح (دية) قبل برئه ، لا احتمال السراية ، فإن اقتصر قبل :
فسرايتها بعد هدر ، ولا قود ولا دية لما رجى عوده من نحوه من ومنفعة ،
في مدة تقولها أهل الخبرة ، فلو مات : تعينت دية الذاهب .

فصل

قوله د فسرايتها بعد : هدر ، فإن قيل : ما الفرق بين هذا وبين ما قبله ،
حيث ضمن السراية في الأول دون الثاني ؟ فالجواب : أنه إنما منع من
الاقتصاص في الطرف قبل برئه لمصلحة المجنى عليه ، إذ قد تسرى الجنائية
إلى طرف آخر أو إلى النفس ، بخلاف منعه من القصاص في الحر أو البرد ،
فإنه لمصلحة الجاني ، فإذ لك ضمن السراية فيما إذا كان مصلحة التأخير للجاني ،
ولم تضمن إذا كانت للمجنى عليه المصلحة ، وهو ظاهر اه (ع ن) .

كتاب الديات

جمع دية ، وهى المال المؤدى إلى مجنى عليه ، أو وليه بسبب جناية ، يقال وديت القتيل : إذا أعطيت ديته (كل من أتلف لإنسانا بمباشرة أو سبب) بأن ألقى عليه أفعى ، أو ألقاه عليها ، أو حفر بئراً محرماً حفره ، أو وضع حجراً

كتاب الديات

الدية : مصدر مسمى بها المال المؤدى للمجنى عليه أو وليه ، وأصلها : ودى ، والهاء بدل من الواو كالعدة من الوعد ، والزنة من الوزن ، تقول : وديت القتيل أديه دية ووديا : إذا أعطيت ديته ، وابتديت : إذا أخذت الدية اه (حمص) .

قوله د أو ألقاه عليها ، قال فى المنتهى وشرحه : أو طلبه بسيف ونحوه كخنجر مجرد ، فتلف فى هربه ، ولو كان الهارب غير ضرير ففيه الدية ، سواء سقط من شاهق أو انخسف به سقف أو خر فى بئر أو غرق فى ماء أو لقيه سبع فاقترسه أو احترق بنار صغيراً كان المطلوب أو كبيراً عاقلاً أو مجنوناً لتلفه بسبب عدواته ، قال فى الترغيب والبلغة : وعندى أنه كذلك إذا اندهش أو لم يعلم بالبئر ، أما إذا تعمد إلقاء نفسه مع القطع بالهلاك ، فلا خلاص من الهلاك بالهلاك ، فيكون كالمباشر مع المتسبب ، قال فى الفروع : ويتوجه أنه مراد غيره ، وفى الإنصاف : الذى ينبغى أن يخزم : أنه مراد الأصحاب ، وكلامهم يدل عليه اه .

قوله د محرماً حفره ، أى حفر الحافر للبئر ، بأن يكون فى فئاته أو فناء غيره ، أو طريق ضيق ، وكذلك فى واسع لغير مصلحة المسلمين أو ملك غيره بغير إذنه ، فإن حفرها بحق كفى ملكه أو موات أو طريق واسع لمصاحبة المسلمين : لم يضمن اه (حمص) .

أو قشر بطيخ ، أو ماء بفنائه ، أو طريق ، أو بالث بها دابته ويده عليها ونحو ذلك (لزمته ديته) سواء كان مسلماً أو ذمياً ، أو مستأمناً أو مهادناً ، لقوله تعالى (٤ : ٩٢) وإن كان من قوم بينكم وبينهم ميثاق فدية مسلمة إلى أهله (فإن كانت) الجنابة (عمداً محضاً) فالدية (في مال الجاني) لأن الأصل يقتضي أن بدل المتلف يجب على متلفه ، وأرشد الجنابة على الجاني ، وإنما خولف في العاقلة لكثرة الخطأ ، والعمد لا عذر له ، فلا يستحق التخفيف ، وتكون (حالة) غير مؤجلة كما هو الأصل في بدل المتلفات (و) دية (شبه العمد والخطأ على عاقلة) أي : عاقلة الجاني ، لحديث أبي هريرة دأقتلت امرأتان من هذيل ، فرمت إحداهما الأخرى بحجر فقتلتها ومافى بطنها ، فقضى رسول الله صلى الله عليه وسلم بدية المرأة على عاقلتها ، متفق عليه ، ومن دعا من يحفر له بئراً بداره فمات بهدم لم يلقه أحد عليه فهدر (وإن غصب حراً صغيراً) أي : حبسه عن أهله

قوله د أو ماء بفنائه ، أو طريق ، أي : فيضمن ما تلف بذلك ، قال في الإنصاف : هذا المذهب مطلقاً : وعليه جماهير الأصحاب ، وقدمه في الفروع وغيره وقال في الترغيب : إن رشه لذهاب الغبار فصلحة عامة ، يعني : فلا يضمن ما تلف به اه (ح م ص) .

قوله د ويده عليها ، قال في الإنصاف : هذا المذهب ، سواء كان راكباً أو فائداً أو سائقاً ، قال المصنف والشارح وصاحب الفروع : وقياس المذهب : لا يضمنه كمن سلم على غيره ، أو أسك يده فأت ونحوه ، لعدم تأثيره ، قلت : وهو الصواب اه

قوله د وإن غصب حراً صغيراً - الخ ، ومثل الصغير المجنون ، قال الشيخ تقي الدين رحمه الله ورضي عنه : ومثل ذلك : كل سبب يختص البقعة ، كالوباء وأهدام شقق عليه ونحوه اه (م خ) .

(فنهشته حية) فمات ، أو أصابته صاعقة ، وهي نار تنزل من السماء فيهار عدشديد
قاله الجوهري فمات : وجبت الدية (أومات بمرض) وجبت الدية . جزم به في الوجيز
ومنتخب الأمدى ، وصححه في التصحيح ، وعنه لادية عليه ، نقلها أبو الصقر وجزم بها

قوله ، وعنه لادية عليه نقلها - أى : في صورة الموت بالمرض فقط
اه (خطه) .

(فوائد) الأولى : قال في المنتهى وشرحه : ومن أركب صغيرين
لا ولاية له على واحد منهما فاصطدما فماتا ، فديتهما وما تلف لهما من ماله ،
فإن أركبهما ولى المصلحة كتمرير على ركوب ما يصاح لركوبهما وكانا يثبتان
بأنفسهما ، أو ركبا من عند أنفسهما فهما كبالغين مخطفين ، على عاقلة كل منهما
دية الآخر ، وعلى كل من مال الآخر ، وإن اصطدم كبير وصغير فمات الصغير
فقط : ضمنه الكبير ، وإن مات الكبير فقط : ضمنه مركب الصغير إن
تعدى بركابه : ونقل حرب : إن حمل رجل صبيا على دابة فسقط : ضمن ،
إلا أن يأمره أهله بحمله . ومن قرب صغيراً أو مجنوناً من هدف فأصيب
بسهم : ضمنه مقر به ، دون رامي السهم إن لم يقصده ، لأن المقرب هو الذى
عرضه للتلقي بتقريبه ، والرامي لم يفرط ، فالرامي كخافر بر ، والمقرب كالدافع
للوواقع فيها ، فإن تصده الرامي برمية : ضمنه وحده ، لمباشرة القتل والمقرب
مقتسب ، وإن لم يقربه أحد ضمنه رامي . ومفهومه أن المكلف لا يضمنه
مقر به ، ولعله إن علم أن ذلك المحل يرمى ، وأن يستطيع الدفع عن نفسه بأن
لا يكون مقيداً مغلولاً ، ومن أرسله - أى : الصغير - لحاجة ولا ولاية له
عليه فأتلف في إرساله نفساً أو مالا : فجنايته خطأ من مرسله فيضمنها ،
وإن جنى عليه : ضمنه مرسله ، نقله في الفروع عن الإرشاد وغيره .
قال ابن حمدان : إن تعذر تضمين الجاني ، وإن كان المرسل قنا وأرسله بلا
إذن سيده فكفخصبه فيضمن جنايته ، والجناية عليه كما تقدم في الغصب ومن
ألقى حجراً أو عدلاً : لوه بسفينة فغرقت السفينة : ضمن جميع ما فيها الحصول

في المنور ، وغيره ، وقدمها في المحرر وغيره ، قال في شرح المنتهى : على الأصح وجزم بها في التنقيح ، وتبعه في المنتهى والإقناع (أو غل حر مكلفاً

التلف بسبب فعله كما لو خرقتها اه . قال الشيخ (ع ن) النجدي رحمه الله تعالى : قوله : ومن ألقى حجراً أو عدلاً الخ ، أفاد بعطف العدل أنه لا فرق بين أن يكون الرمي من جنس ما فيها أولاً . قال في تصحيح الفروع : قلت : هي شبيهة بما إذا حمل على الدابة زيادة على قدر المأجور ، أو جاوز بها المكان الذي استأجرها إليه ، أو زاد في الحد موطأ فقتله به ، والصحيح من المذهب : أنه يضمه جميعاً . اه وكتب عليه التاج محمد البهوتي تلميذ الفتوحى ما صورته : ضمانه لما في السفينة كله ظاهر بالحجر والعدل . لأن التفريق إنما حصل بهما أو بأحدهما ، فأما ضمان الجميع في الحد والإجارة ، فهو بالتلف من خصوص الزائد المعتدى فيه ، بخلاف ما إذا تلف بالمجموع قيهما ، فإن سرية الحد غير مضمونة كالقود وكذلك العين المؤجرة باستعمال المؤجر له المشروع ، فإن تلفه بهما معاً فيهما ضمن بحصته ، فإن جهل مقداره أخذ بالأقل لأنه اليقين ، ولا يتأتى ذلك في السفينة ، لأن الغرق فيها مخصوص بالزائد ، لأنها لا تتأذى الأعل ، ومحل الضمان للكامل فيها إن غرقت بالزائد ، والمركب في الضمان كما في نفس ومال ، وتعمده فيه القود مع تغريق مثلها بمثلها غالباً اه ما كتبه على تصحيح الفروع .

الثانية : قال في الإنصاف : ذكر ابن عقيل : إن نام على سطحه فهوى سقفه من تحته على قوم : لزمت المكث ، كما قاله المحققون فيمن ألقى في مركبه ناراً ، ولا يضمن ما تلف بسقوطه : لأنه ملجأ لم يتسبب ، وإن تلف شيء بدوام مكثه أو بانتقاله : ضمنه واختار ابن عقيل في النائب العاجز عن مفارقة المعصية في الحال ، أو العاجز عن إزالة أثرها كتوسط المكان المغضوت متوسط الجرحى : تصح توبته مع العدم والندم ، وأنه ليس عاصياً بخروجه عن الغضب ، ومنه توبته بعد رمي السهم والجرح وتخليص

وقيده فمات بالصاعقة أو الحية وجبت الدية (لأنه هلك في حال تعديه ،
بجسسه عن الهرب من الصاعقة ، والبطش بالحية أو دفعها عنه .

صيد الحرم من الشرك ، وحمله المغصوب لربه يرتفع الإثم بالتوبة ،
والضمان باق ، بخلاف ما لو كان ابتداء الفعل غير محرم ، كخروج مستعير
من دار انتقلت عن المعير أو خروج من أجنب بمسجد ، ونزع مجامع طلح
عليه الفجر ، فإنه غير آثم اتفاقاً ، قال في الفروع : ونظير المسألة : توبة
مبتدع لم يتب من أصله تصح ، وعنه لا ، اختاره ابن شاقلا ، وكذا توبة القاتل
قد تشبه ، وتصح على الأصح ، وحق الأدمى لا يسقط إلا بالأداء إليه ،
وكلام ابن عقيل يقتضى ذلك ، فإنه شبهه بمن تاب من قتل أو إتلاف مع بقاء
أثر ذلك ، لكنه قال : إن توبته في هذه المواضع تمحو جميع ذلك ، ثم ذكر
أن الإثم واللائمة والمعنية تزول عنه من جهة الله سبحانه وتعالى وجهة المالك
ولا يبقى إلا حق الضمان للمالك . قال في الفروع : قال شيخنا : هذا ليس
بصحيح ، لأن التائب بعد الجرح ، أو وجوب القود ليس كالمنخطيء ابتداء
وقد فرقت الشريعة بين المعذور ابتداء والتائب في أثناءه وأثره ، وأبو الخطاب
منع أن حركات الغاصب للخروج طاعة ، بل معصية فعلها لدفع أكبر المعصيتين
بأقلهما ، والكذب لدفع قتل إنسان ، والقول الثالث هو الوسط وكذا القول
فيمن أضل غيره معتقداً أنه مضل ، ومن لا يرى أنه إضلال ، فالكافر
الداعية يتوب ذكره شيخنا ، وذكر جده : أن الخارج من الغضب يمثل من
كل وجه وإن جاز الوطء لمن طال الوطء لمن قال : إن وطئتك فأنت طالق
ثلاثاً ، وفيها روايتان ، وتوجه لنا : أنه عاص من وجه يمثل من وجهه هـ .

الثالثة : قال في المنتهى وشرحه : ومن اضطر إلى طعام غير مضطر أو إلى
شرايه فطلبه فمنعه به حتى مات أو أخذ طعام غيره أو شرايه وهو عاجز عن
دفعه فقتل أو دابته ، أو أخذ منه ما يدفع به صائلاً عليه من سبع ونحوه فأهلكه

فصل

(وإذا أدب الرجل ولده) ولم يسرف : لم يضمه ، وكذا لو أدب زوجته في نشوز (أو) أدب (سلطان رعيته ، أو) أدب (معلم صبيه ولم يسرف : لم يضم ما تلف به) أي : بتأديبه ، لأنه فعل ماله فعله شرعاً ، ولم يتعد فيه ، وإن أسرف أو زاد على ما يحصل به المقصود ، أو ضرب من لا عقل له من صبي أو غيره : ضمن لتعديبه (ولو كان التأديب لحامل فأسقطت جنينا : ضمنه المؤدب) بالغة لسقوطه بتعديبه (وإن طلب السلطان امرأة لكشف حق الله تعالى

ضمنه ، قال في المغنى : وظاهر كلام أحمد رحمه الله أن الدية في ماله ، لأنه تعمد هذا الفعل الذي يقتل مثله غالباً ، وقال القاضى : تكون على عاقلته : لأنه لا يوجب القصاص ، فهو شبه عمد ، ولا يضم من أمكنه إنجاء نفس من هلكة فلم يفعل ، ومن أفزع أو ضرب شخصاً ولو صغيراً فأحدث بغاظة أو بول أو ريح ولم يدم فعله تلك الدية ، ويضمن أيضاً جنائته على نفسه أو على غيره بسبب إفزاعه أو ضربه ، وتحمله العاقلة بشرطه ، ومن أكره امرأة فزنى بها وحملت وماتت في الولادة ضمنها ، وتحملها العاقلة إن ثبت بغير إقراره اهـ . قال (م ص) : وإن ثبت ذلك بإقراره ففي ماله اهـ .

فصل

قوله « وإن طلب السلطان امرأة لكشف حق الله تعالى فأسقطت ، . تصويرهم المسألة بطلب السلطان قد يقتضى : اشتراط كون الطالب مرهوباً ، فإن كان غير مرهوب فلا ضمان ، وهو ظاهر ، والأظهر . لحقوق القاضى وكذا من له سطوة في ذلك بالإمام ، وكذا لو طلبها في دين فأسقطت ضمن ويذبحى للحاكم أن يسأل هل هى حامل قبل أن يطلبها ؟ ولم أر من يفعله ، وهو حسن اهـ من خط مؤلف المنتهى على نسخته ، وفي الإنصاف إذا أجهضت جنيناً بإرسال السلطان إليها ، فإنه يضمه بلا نزاع . وأما إذا

فأسقطت (أو استعدى عليها رجل) أى : طلبها لدعوى عليها (بالشرط)
فى دعوى له فأسقطت (جنيناً) ضمنه السلطان) فى المسألة الأولى ، لهلاكه
بسببه (و) ضمن (المستعدى) فى المسألة الثانية . لهلاكه بسببه (ولوماته)
الحامل فى المسألتين (فزعاً) بسبب الوضع أو (لم يضمناً) أى : لم يضمنا
السلطان فى (الأولى ، ولا المستعدى فى الثانية) لأن ذلك ليس بسبب لهلاكها
فى العادة جزم به فى الوجيز ، وقدمه فى المحرر ، والسكافى ، وعنه أنهما ضامنان
لها ، كجنينها لهلاكها بسببها وهو المذهب ، كافى الإنصاف وغيره ، وقطع به
فى المنتهى وغيره ولو ماتت حامل أو حملها من ربيع طعام ونحوه : ضمن ربه
إن علم ذلك عادة ، (ومن أمر) شخصاً (مكلفاً أن ينزل برأ أو) أو أمره
أن (يصعد شجرة) ففعل (فهلك به) أى : بنزوله أو صعوده (لم يضمناه)
الأمر (ولو أن الأمر سلطان) لعدم إكراهه له ، و (كما لو استأجره سلطان
أو غيره) لذلك وهلك به ، لأنه لم يجن ولم يتعد عليه ، وكذا لو سلم بالغ
عاقل نفسه أو ولده إلى سابع حاذق ليعلمه السباحة فغرق ، لم يضمناه السابح .

ماتت فزعاً من إرسال السلطان فإنه يضمنا فى أحد الوجيهن ، والمذهب
منهما والوجه الثانى : لا يضمنا ، جزم به فى الوجيز ، وقدمه فى المحرر
والسكافى اه .

قوله « وضمن المستعدى الخ ، ظاهره : ولو كانت ظالمة ، وقال فى
المغنى والشرح : فإن كانت هى الظالمة فأحضرها عند القاضى ، فينبغى أن
لا يضمنا . قال ابن قنرس : سواء أحضرها بنفسه أو بإذن الحاكم وطلبه ،
وهو ظاهر جداً ، وكلام المغنى والشرح فى المستعدى لافى السلطان ، بل أطلقا
الضمان فى حقه اه (خطه رحمه الله تعالى) .

قوله « إن علم ذلك عادة ، أى : إن علم أن ذلك يضر عادة ، وكذا إن علم
أن عنده من يتضرر بذلك ، والله سبحانه وتعالى أعلم اه (من خطه رحمه الله تعالى)

باب مقادير ديات النفس

المقادير : جمع مقدار ، وهو مبلغ الشيء وقدره (دية الحر المسلم مائة بعير ، أو ألف مثقال ذهباً ، أو اثنا عشر ألف درهم فضة ، أو مائتا بقرة ، أو ألفا شاة) لحديث أبي داود عن جابر « فرض رسول الله صلى الله عليه وسلم في الدية على أهل الإبل مائة من الإبل ، وعلى أهل البقرة مائتي بقرة ، وعلى أهل الشاة ألفي شاة ، رواه أبو داود ، وعن عكرمة عن ابن عباس « أن رجلاً قتل فجعل النبي صلى الله عليه وسلم ديته اثني عشر ألف درهم ، وفي كتاب عمرو بن حزم « وعلى أهل الذهب ألف دينار ، (هذه الخمس المذكورات (أصول الدية) دون غيرها

باب مقادير ديات النفس

وتختلف بالإسلام والحرية والذكورة وعندها ، وكذا بكونه موجوداً للعيان أو جنيناً اه (م خ) .

(فائدة) قال في الإنصاف : وكون البقر والغنم من أصول الدية من مفردات المذهب ، وعنه أن الإبل هي الأصل خاصة ، وهذه أبدال عنها ، فإن قدر على الإبل أخرجها ، وإلا انتقل إليها . قال ابن منجاف في شرحه : وهذه الرواية هي الصحيحة من حيث الدليل ، قال الزركشي : هي أظهر دليلاً ونصره ، وهي ظاهر كلام الخرقي حيث لم يذكر غيرها ، وقال جماعة من الأصحاب على هذه الرواية : إذا لم يقدر على الإبل : انتقل إليها وكذا لو زاد ثمنها اه .

قوله « وهذه الخمسة المذكورات أصولها ، أي : أصول الدية دون الحل فليست من أصولها على المذهب ، لأنها لا تنضب ، والرواية الثانية : هي أصل نصرها القاضي وأصحابه ، وقدرها مائتا حلة كل حلة ، بردان ، هكذا أطلق الأصحاب ، وقال ابن الجوزي في المذهب : كل حلة بردان جديدان من جنس ، وقال أيضاً في كشف المشكل : الحلة لا تكون إلا ثوبين ، قال

(فأياها أحضر من تلزمه) أى : الدية (لزم الولي قبوله) سواء كان ولي الجناية من أهل ذلك النوع ، أو لم يكن ، لأنه أتى بالأصل في قضاء الواجب عليه ، ثم تارة تغلظ الدية ، وتارة تخفف (فتغلظ في قتل العمد وشبهه) فيؤخذ (خمس وعشرون بنت مخاض ، وخمس وعشرون بنت لبون ، وخمس وعشرون حقة ، وخمس وعشرون جذعة) ولا تغليظ في غير إبل (و) تكون الدية (في الخطأ) مخففة (تجب أخماساً : ثمانون من الأربعة المذكورة) أى : عشرون بنت مخاض ، وعشرون بنت لبون ، وعشرون حقة ، وعشرون جذعة (وعشرون من بني مخاض) هذا قول ابن مسعود ، وكذا حكم الأطراف ، وتؤخذ من بقر : مسناة وأنبعة ، ومن غنم : ثنايا ، أو جذعة نصفين (ولا تعتبر القيمة في ذلك) أى : أن تبلغ قيمة الإبل أو البقر أو الشياه دية نقد ، لإطلاق الحديث السابق (بل) تعتبر فيها (السلامة) من العيوب ، لأن الإطلاق يقتضى السلامة (ودية) الحر (الكتاني) : الذمي أو المعاهد أو المستامن (نصف دية المسلم) لحديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده « أن النبي صلى الله عليه وسلم قضى بأن عقل أهل

الخطابي : الحلة ثوبان : إزار ، ورداء ، ولا تسمى حقة حتى تكون جديدة تحل عن طيها ، هذا كلامه ، ولم يقل : من جنس ، قاله في الإنصاف اه (ح م ص) .

قوله « لزم الولي قبوله ، أى : لزم مستحق الدية قبول الأصل الذى أحضره من وجب عليه ، ولو لم يكن من جنس ماله اه (ح م ص) .
قوله « ومن غنم ثنايا أو جذعة نصفين ، أى : يجب أن يدفع ألفاً من الثنايا وألفاً من الأجدعة ، فالثنايا يجوز كونها من الضأن وكونها من المعز وكونها منهما والأجدعة : يجب كونها من الضأن ، لأنه يجب هنا ما يجب في الزكاة من الأسنان المقدرة قياساً على الإبل ، وتقدم في الزكاة ، ويؤخذ من معزتى ، وهو ماله ستة ومن ضأن جذع ، وهو ماله ستة أشهر اه (ع ن - ح ابن عوض) .

الكتاب نصف عقل المسلمين ، رواه أحمد وكذا جراحه (ودية المجوسى) :
الذمى أو المعاهد أو المستأمن (و) دية (الوثنى) : المعاهد أو المستأمن
(ثمانمائة درهم) كسائر المشركين ، روى عن عمر وعثمان وابن مسعود ،
وجراحه بالنسبة (ونسأؤهم) أى : نساء أهل الكتاب ، والمجوس ،
وعبدة الأوثان ، وسائر المشركين (على النصف) من دية ذكرائهم
(ك) دية نساء (المسلمين) لما فى كتاب عمرو بن حزم . دية المرأة على
النصف من دية الرجل ، ويستوى الذكر والأنثى فيما يوجب دون ثلث
الدية ، لحديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده مرفوعا ، عقل المرأة
مثل عقل الرجل حتى تبلغ الثلث من ديته ، أخرجه النسائى ، ودية خنثى
مشكل نصف دية كل منهما (ودية) قن ، ذكراً كان أو أنثى ، صغيراً أو
كبيراً ، ولو مدبراً أو مكاتباً (قيمته) عمداً كان القتل أو خطأ ، لأنه
مقوم ، فضمن بقيمته ، بالغة ما بلغت كالفرس (و) فى (جراحه)
أى : جراح القن إن قدر من حر بقسطه من قيمته ، ففى يده نصف
قيمته ، نقص بالجناية أقل من ذلك أو أكثر ، وفى أنفه قيمته كاملة ،
وإن قطع ذكره ثم خصاه بقيمته ، لقطع ذكره وقيمته مقطوعة ،
ومالك سيده باق عليه ، وإن لم يقدر من حر : ضمن (بما نقصه)
بجنايته (بعد البرء) أى : التام جرحه ، كالجناية على غيره من الحيوانات
(ويجب فى الجنين) الحر (ذكراً كان أو أنثى) إذا سقط ميتاً بجناية على

قوله د بالغة ما بلغت ، وعن أحمد رضى الله عنه : لا يبلغ بقيمة العبد
دية الحر ، وهو قول أبى حنيفة اه (ح ش منتهى) .

قوله د وفى جراحه إن قدر من حر بقسطه من قيمته ، وعنه : أنه
يضمن بما نقص مطلقا ، احتاره الخلال والمصنف وصاحب الترغيب والشارح
وأبو محمد الجوزى والشيخ تقي الدين رحمه الله ، وغيرهم ، قلت : وهو الصواب ،
وجزم به فى الوجيز اه (إنصاف) .

أمه ، عمدأ أو خطأ (عشر دية أمة : غرة) أى : عبد أو أمة ، قيمتها خمس من الإبل إن كان حراً مسلماً (و) يجب فى الجنين (عشر قيمتها) أى : قيمة أمه (إن كان) الجنين (، لو كا ، وبقدر الحره) الحامل برقيق (أمة)

قوله « أى : عبد أو أمة ، بدل من غرة ، وقوله : قيمتها الخ صفة للبدل ، لا للمبدل منه ، لثلا يلزم الفصل بين الصفة والموصوف بالبدل ، وأنت الضمير إما رعاية لأقرب مذكور ، أو بتأويل النفس ، فتدبر اه (عن) .

قوله « قيمتها خمس من الإبل - الخ ، ظاهر كلامه : أن ذلك معتبر ، سواء سواء قلنا : هى الأصل فقط ؛ أو أحد الأصول ، وجعل الزركشى ذلك من الخرقى ، بناء على ما عنده من أن الإبل هى الأصل فى الدية ، وغيره من الأصحاب مقتضى كلامه : أن التقويم بواحد من الخمسة أو الستة ، وأن ذلك راجع إلى اختيار الجانى كإله الاختيار فى دفع أى الأصول شاء ، إذا كان موجب جنائته دية كاملة وفى الإنصاف : قلت : ليس الأمر كما قال ، فإن كثيراً من الأصحاب يحكون الخلاف فى الأصول ، ويذكرون هنا فى الغرة : أن قيمتها خمس من الإبل اه (م ص) .

قوله « وتقدر الحره الحامل برقيق أمة ، أى : لو كانت الأم حره والجنين رقيقاً ، كما لو أعتق الحامل وامتنى حملها : قومت الأم رقيقة ، ووجب فيه عشر قيمتها ولا يجب مع الغرة ضمان نقص الأم الرقيقة اه (ح ابن عوض) .
(تتمه) تتمدد الغرة بتعدد الجنين ، فإن اختلفا حياة وموتا ففى كل حكمة ، ففى الحى ديته بشرطه ؛ وفى الميت غرة ، قاله الحجاوى فى الحاشية . ومعناه فى المعنى اه (م ص) .

(فائدة) قال فى المنتهى وشرحه : وإن اختلفا - أى : الجانى ووارث الجنين - فى خروجه حياً ، بأن قال الجانى . سقط ميتاً ففیه الغرة ، وقال الوارث : بل حياً مات ففیه الدية . ولا بدنة لواحد منهما : فقول جان يمينته ،

ويؤخذ عشر قيمتها يوم جنايته عليها تقدراً ، وإن سقط حياً لوقت يعيش
لمثله ، وهو نصف سنة فأكثر ، ففيه إذا مات مافيه مولوداً ، وفي جنين دابة
مانقص أمه (وإن جنى رقيق خطأ أو) جنى (عمداً لا قود فيه) كالجائفة
(أو) جنى عمداً (فيه قود ، واختير فيه المال ، أو أتلف) رقيق (مالا) وكانت
الجناية والإتلاف (بغير إذن السيد : تعلق) وماوجب (بذلك برقبته) لأنه
موجب جنايته ، فوجب أن يتعلق برقبته كالقصاص (فيخير سيده بين أن
يفديه بأرش جنايته) إن كان قدر قيمته فأقل ، وإن كان أكثر منها : لم يلزمه
سوى قيمته حيث لم يأذنه في الجناية (أو يسلمه) السيد (إلى ولي الجناية
فيمسكه أو يبيعه) السيد (ويدفع ثمنه) لولي الجناية إن استغرقه أرش الجناية ،
وإلا دفع منه بقدره ، وإن كانت الجناية بإذن السيد أو أمره : ففاداه بأرشها
كاه ، وإن جنى عمداً فعفا الولي على رقبته : لم يملكه بغير رضا سيده ، وإن جنى
على عدد زاحم كل بحصته ، وشراء ولي قود له : عفو عنه .

لأنه منكر ، وإن أفاما بينتين بذلك : قدمت بيته الأم ، وإن ثبتت حياته ،
وقالت يعيش لمثله ، وأنكر جان فقولها ، وإن ادعت امرأة على آخر أنه
ضربها فألقت جنينها ، فأنكر الضرب فقوله يمينه . لأن الأصل عدمه ، وإن
أقر بالضرب أو قامت به بيته ، وأنكر أن تكون أسقطت فقوله يمينه أنه
لا يعلم أنها أسقطت لاعلى البت ، لأنها على فعل الغير ، وإن ثبت الإسقاط
والضرب وادعى إسقاطها من غير الضرب ، فإن كانت أسقطت عقب الضرب
فقولها يمينها ، إحالة للحكم على ما يصلح أن يكون سبباً له وكذا
لو أسقطت بعده بأيام وكانت متألماً إلى الإسقاط ، وإلا فقوله يمينه . اه
وفي حاشية الشيخ (م ص) : وإن اختلفا في وجود التألم فالقول قوله ، لأنه
الأصل وإن كانت متألماً في بعض المدة فادعى أنها برئت ، وزال ألمها وأنكرت
ذلك ، فالقول قولها ، لأن الأصل بقاؤه اه .

قوله « وشراء ولي قود : عفو عنه ، هل المراد : أنه عفو عن القود والدية ،

باب دية الأعضاء ومنافعها

أى : منافع الأعضاء (من أتلف ما فى الإنسان منه شيء واحد ، كالأنف) ولو من أخشم ، أو مع عوجه (واللسان والذكر) ولو من صغير (ففیه دية) تلك النفس التي قطع منها على التفصيل السابق ، لحديث عمرو بن حزم مرفوعاً ، وفى

أو عن القود فقط فيطلب البائع بالدية ، فليحجر (م خ) والأقرب الثانى (ح ش منتهى) .

(تنمة) إذا مات العبد الجانى ، أو هرب قبل مطالبة سيده بتسليمه ، أو بعده ولم يمنع منه فلا شيء عليه ، وإن قتله أجنبى ، فقال القاضى فى الخلاف الكبير : يسقط الحق كالومات ، وحكى القاضى فى كتابه الروايتين ، وللأمدى روايتين ، إحداهما : يسقط الحق ، قال القاضى : نقلها منها ، لفوات محل الجناية ، والثانية : لا يسقط ، نقلها حرب ، واختارها أبو بكر ، وجزم بها القاضى فى المجرد ، فيتعلق الحق بقيمته ، لأنها بدله ، وجعل القاضى المطالبة على هذه الرواية للسيد ، والسيد يطالب الجانى بقيمته ، نقله فى الإنصاف عن القواعد ، ولو جنى فقده ، ثم جنى فحكمها كالأولى ، ولا يرجع الثانى على الأول بشيء اهـ (ح م ص) .

باب ديات الأعضاء ومنافعها

قال ابن عماد فى الذريعة : فى الأدمى خمسة وأربعون عضواً ، منها ما يذكر ومنها ما يؤنث ، ومنها ما يجوز فيه التذكير والتأنيث . فالذى يذكر ستة عشر : المنخر ، والذقن ، والنايب ، والشعر ، والحد ، والرأس ، والجبين ، والأنف والشبر ، والباع ، والثدى ، والبطن ، والظهر ، والمعاء ، والفم ، والذى يؤنث إحدى وعشرون : اليمين ، والشمال ، والإصبع ، والعضد ، والضلع ، والكراع ، والعين والأذن ، والكبد ، والسن والرجل والساق والورك والقدم ، والقتب - بكسر القاف - واحد الاقتاب ، وهى الأمعاء ، والعقب ، والكرش ، والعجز ، واليد ، والكف ، والفخذ . والذى يجوز فيه التذكير

الذكر الدية ، وفي الأنف إذا أوعب جدعا الدية ، وفي اللسان الدية ، رواه أحمد والنسائي واللفظ له (وما فيه) أى : فى الإنسان (منه شيطان كالعينين) ولو مع حول أو عمش (و) كا (لأذنين) ولو أصم (و) كا (لشفتين) و كا (للحين) وهما العظمان اللذان فيهما الأسنان (وكشدى المرأة وكشندتى الرجل) بالياء المثلثة فإن ضممتها همزت ، وإن فتحتها لم تهمز ، وهما للرجل بمنزلة الثديين للمرأة (وكاليدين والرجلين والإليتين ، والأنثيين ، وإسكتى المرأة) بكسر الهمزة وفتحها ، وهما شفراها (ففيهما الدية ، وفى إحداها نصفها)

والتأنيث ثمانية : الضرس ، واللسان والعائق ، والعنق ، والإبط ، والذراع والمتن ، والقفا . وقد نظمها الإمام البارزى رحمه الله تعالى فى قوله :

أنت يميناً شمالاً إصبعاً عضداً ضلعاً كراعاً وعيناً أذناً الكيداً
 سناً ورجلاً وساقاً وركبها قدماً قتباً وعقباً وكرشاً وعجزها ويدا
 كفاً ونخذاً وذكراً منخراً وقفاً وناجداً ناب ثغراً خده أبداً
 رأساً جبيناً وأنفاً شبراً باعهم ثدياً وبطناً معاً فما سردا ظهرا
 هما بضرس لسان عائق عنق إبط ذراع ومتن مع قفا وردا (مخ)

قوله « وفى الأنف - الخ ، وفى مارن الأنف ، وهو مالان منه : الدية ، فإن قطع منه شيء من القصبة دخلا فى دية المارن اه (من خطه) .

قوله « جدعا ، أى : (م ص) .

قوله « ولو مع حول ، قال الأصمى : الحول فى العين أن تكون كأنها تنظر إلى الحاجاج بفتح المهملة بعدها جيم ، وهو العظم الذى ينبت عليه الحاجب وفى العين أيضاً : القبل ، أن تكون تنظر إلى عرض الأنف وكلاهما بفتحيتين ، مصدر حولت عينه تحول حولاً ، وقبلت تقبل قبلا اه ملخصاً من شواهد العينى (ع ن - ح ابن عوض) .

أى : نصف الدية لتلك النفس (وفي المنخرين ثلثا الدية ، وفي الحاجز بينهما ثلثهما) لأن المارن يشمل ثلاثة أشياء : منخرين ، وحاجزاً ، فوجب توزيع الدية على عددها (وفي الأضغان الأربعة الدية ، وفي كل جفن ربعها)
أى : ربع الدية (وفي أصابع اليدين) إذا قطعت (الدية كأصابع الرجلين) ففيها دية إذا قطعت (وفي كل إصبع) من أصابع اليدين أو الرجلين (عشر الدية) لحديث ابن عباس مرفوعاً : دية أصابع اليدين والرجلين عشر من الإبل لكل إصبع ، رواه الترمذى وصححه (وفي كل أظفلة) من أصابع اليدين أو الرجلين (ثلث عشر الدية) لأن في كل إصبع ثلاث مفاصل (والإبهام) فيه (مفصلان ، وفي كل مفصل) منهما (نصف عشر الدية كدية السن) يعنى : أن في كل سن أو ناب ، أو ضرس ، ولو من صغير ، ولم يعد : خمساً من الإبل ، لخبر عمرو بن حزم مرفوعاً : في السن خمس من الإبل ، رواه النسائي مرفوعاً .

قوله : يعنى : أن في كل سن أو ناب أو ضرس - الخ ، قال أبو محمد الخورى : إن قلع أسنانه دفعة واحدة : وجبت دية واحدة ، وقال في الرعاية والحاوى : وإن تلع الككل أو فوق العشرين دفعة واحدة : وجبت دية وثلاثة أخماسها ، وقيل : دية فقط . والصواب ما قاله في المحرر ، وهو : وقيل : إن قلع الككل أو فوق العشرين دفعة لم يجب سوى الدية ، فهذا وجه ظاهره (إنصاف) .

(فائدة) الأسنان اثنان وثلاثون : أربع ثنايا ، وأربع رباعيات ، وأربع أنياب ، وعشرون ضرساً ، في كل جانب عشرة ، خمسة من فوق وخمسة من أسفل ، فيكون في جميعها مائة وستون بعيراً . اهـ (ح م ص) وقد نظم ذلك السيد عبد الله الطبلاوى ، فقال :

يرى في فم الإنسان ثنتان بعدها ثلاثون سنناً نصفها ذكر يعلو
فثنها الثنايا أربع ورباعيا بها أربع والناب أربعة مثل

فصل في دية المنافع

(و) تجب (في كل حاسة دية كاملة) وهي: أي الحواس (السمع، والبصر، والشم، والذوق) لحديث د في السمع الدية، ود لقضاء عمر رضى الله عنه في رجل ضرب رجلاً، فذهب سمعه وبصره، ونكاحه وعقاه بأربع ديات، والرجل حى، (وكذا) تجب الدية كاملة (في الكلام، و) (في العقل، و) (في منفعة المشى و) (في منفعة الأكل، و) (في منفعة النكاح

وأضراره عشرون منها ضواحك الأربعة الأولى التي نابه تتلو وثنتان بعد العشر تدعى طواحناً والأربعة القصوى النواجز قد تحلوا (مخ)

فصل في دية المنافع

قوله دوهى السمع والبصر - الخ، قال الشهاب الفتوحى والد صاحب المنتهى فيما كتبه على المحرر: لم يذكروا للمس مع كونه من الحواس التي أثبتها المتكلمون، لأنه لا يفقد مع حياة الإنسان، وأما إذا فقد في بعض الأعضاء كما إذا شلت يده فبطلت حاسة المس منها، فإنه تجب دية ذلك العضو وحاصله أنهم اكتفوا بالشلل عن المس لأن فيه تمصيلاً، إذ هو في الأنف والأذن ليس فيه إلا حكومة، وفي غيرها كاليد والرجل دية ذلك العضو كما تقدم، لكن ذكر الجراعى للمس مع الحواس. فقضيته أن فيه دية واحدة وهو مخالف مقتضى حكمهم عليه بحكم الشلل، إذ مقتضى ما ذكرنا: أنه لو جنى عليه فشلت يده أو رجلاه مثلاً وجبت عليه ديتان، وعلى كلام الجراعى: دية واحدة فليحرر اه (ع ن)

قوله دوالذوق، قال الموفق: والصحيح إن شاء الله: أنه لادية في الذوق لأن في إجماعهم على لسان الأخرس لا تكمل فيه الدية إجماعاً على أنها لا تكمل في ذهاب الذوق بمفرده، لأن كل عضو لا تكمل الدية فيه بمنفعته لا تكمل في منفعته دونه كسائر الأعضاء اه. وقال في الإنصاف: قيل: فيه حكومة، واختاره في المغنى، قال الشارح: القياس لادية فيه اه

(و) في (عدم استمساك البول أو الغائط) لأن في كل واحد من هذه منفعة كبيرة ليس في البدن مثلها كالسمع والبصر ، وفي ذهاب بعض ذلك إذا علم بقدره ، ففي بعض الكلام بحسابه ، ويقسم على ثمانية وعشرين حرفاً ، وإن لم يعلم الذاهب فحكومة (و) يجب (في كل واحد من الشعور الأربعة الدية ، وهي) أي : الشعور الأربعة (شعر الرأس و) شعر (اللحية ، و) شعر (الحاجبين ، وأهداب العينين) روى عن علي وزيد بن ثابت رضي الله عنهما في الشعر الدية ، ولأنه أذهب الجمال على الكمال وفي حاجب نصف الدية ، وفي هدب ربعها ، وفي شارب حكومة (فإن عاد) الذاهب من تلك الشعور (فنبت : سقط موجب) فإن كان أخذ شيئاً رده ، وإن ترك من لحية أو غيرها ما لا جمال فيه فدية كاملة (و) يجب (في عين الأعور

(فائدة) وفي تسويد الوجه إذا لم يزل : دية كاملة ، وهذا بلا نزاع المبهج والترغيب كذا لو زال لون الوجه كان فيه الدية ، قاله في الإنصاف وإن صار الوجه أحمر أو أصفر فحكومة ، كما لو أسود بعضه ، لأنه لم يذهب الجمال على الكمال . فإن كان أسود فصار أحمر أو أصفر ، فهل يعزر الفاعل من غير حكومة لعدم النقص أم يجب الحكومة ؟ الظاهر الأول ، قاله (عن) وتجب الدية في إذهاب منفعة الصوت ، وكذا في إذهاب منفعة البطش . وقال في الفنون : لو سقاها ذرق الحمام فذهب صوته : لزمه حكومة في إذهاب الصوت ، نقله في الإنصاف اهـ

قوله : وفي شارب حكومة ، لأنه تابع لغيره اهـ (م خ)

قوله : ويجب في عين الأعور الدية كاملة ، وهذا مذهب مالك ، خلافاً لأبي حنيفة والشافعي اهـ (خطه)

قوله : ويجب في عين الأعور الدية كاملة ، أي : ولو خطأ (تاج) وهذا من الإماكن التي تغلط فيها الغرامة بتضعيفها كذلك قتل المسلم الكافر عمداً

الدية كاملة) قضى به عمر ، وعثمان ، وعلي ، وابن عمر ، ولم يعرف لهم مخالف من الصحابة رضى الله عنهم ، ولأن قلع عين الأعور يتضمن إذهاب البصر كله ، لأنه يحصل بعين الأعور ما يحصل بالعينين . وإن قلع صحيح عين أعور أقيد بشرطه ، وعليه معه ضعف الدية (وإن قلع الأعور عين الصحيح) العينين (المماثلة لعينه الصحيحة عمداً فعليه دية كاملة ، لا قصاص) روى عن عمر وعثمان ، ولا يعرف لها مخالف من الصحابة ، ولأن القصاص يفضى إلى استيفاء جميع البصر من الأعور ، وهو إنما أذهب بصر عين واحدة وإن كان قلعها خطأ فنصف الدية (و) يجب (فى قطع يد الأقطع) أو رجله ولو عمداً (نصف الدية كغيره) أى : كغير الأقطع ، وكبقية الأعضاء ، ولو قطع يد صحيح أقيد بشرطه .

والتقاط الحيوان الممتنع من صغار السباع إذا تلبس في يده اه (عن ابن عادل) قوله : « وإن قلع الأعور عين الصحيح ، إلى قوله : فعليه الدية ، وإن قلع الأعور عيني صحيح عمداً ، فإن شاء قلع عينه ولاشئ له غيرها ، لأن فيها الدية كاملة . وأكثر أهل العلم على أن له القصاص ، ونصف الدية للعين الأخرى . قال فى الفروع : وهذا مقتضى الدليل اه (خطه) .

قوله « المماثلة لعينه ، أما إذا قلع الأعور من الصحيح غير المماثلة لعينه الصحيحة فعليه نصف الدية (م ص) .

قوله « وكبقية الأعضاء ، يعنى : فليست كالعين ، قال الشهاب الفتوحى : والفرق بينهما على المذهب : أن يد الأقطع أو رجله تقوم مقام الثنتين . فكان فيها نصف الدية كما لو قطع أذن مقطوع الأذن الأخرى ، بخلاف عين الأعور ، فإنها قائمة فى إدراك مقام الثنتين ، فكذلك وجب فيها دية كاملة اه بحر وفه (ع ن) .

قوله « أقيد بشرطه ، أى : التساوى فى الاسم والموضع ، وإمكان الاستيفاء مع عدم الحيف ، والله سبحانه وتعالى أعلم اه (م خ) .

باب الشجاج وكسر العظام

الشج : القطع ، ومنه : شجبت المفازة : أى قطعها (الشجة : الجرح فى الرأس والوجه خاصة) سميت بذلك لأنها تقطع الجلدة ، فإن كان فى غيرهما سمى جرحاً لا شجاً (وهى) أى : الشجة باعتبار تسميتها المنقولة عن العرب (عشر) مرتبة ، أولها (الحارصة) بالحاء والصاد المهملتين (التى تحرص الجلد : أى تشقه قليلاً ولا تدميه) أى : لا يسيل منه دم ، والحرص : الشق . يقال : حرص القصار الثوب : إذا شقه قليلاً وتسمى أيضاً القاشرة ، والقشرة (ثم) يليها (البازلة ، وهى الدامية ، والدامعة) بالعين المهملة ، لقلة سيلان الدم منها . تشبهاً بخروج الدمع من العين (وهى التى يسيل منها الدم ، ثم) يليها (الباضعة ، وهى التى تبضع اللحم : أى تشقه بعد الجلد) ومنه سمى البضع (ثم) يليها (المتلاحمة ، وهى الغائصة فى اللحم) ولذلك اشتقت منه (ثم) يليها (السمحاق ، وهى التى ما بينها وبين العظم قشرة رقيقة) تسمى السمحاق . سميت الجراحة الواصلة إليها بها ، لأن هذه الجراحة تأخذ فى اللحم كله ، حتى تصل إلى هذه القشرة (فهذه الخمس لاهمقدار فيها بل) فيها (حكومة) لأنه لا توقيف فيها فى الشرع ، فكانت كجراحات بقية البدن (وفى الموضحة : وهى ما توضح العظم وتبرزه) عطف تفسير على توضحه .

باب الشجاج وكسر العظام

قوله « الشجة : الجرح فى الرأس والوجه خاصة ، أى : وفى غيرهما الجرح فقط ، فهو أعم من الشجة وهى أخص اه (عن) .

قوله « وهى ما توضح العظم وتبرزه - الخ ، الوضح : البياض ، يعنى : أبدت بياض العظم ، ولا يشترط . وضوحها للنظر ، فلو أوضحه برأس إبرة وعلم وصولها وجب ذلك ، فقولنا : ولو بقدر إبرة : أى بقدر رأس إبرة اه (ح م ص) .

(فائدة) قال فى الشرح : فإن أوضحه موضحتين هشم العظم فى كل واحدة

ولو أبرزته بقدر إبرة لمن ينظره (خمسة أبعرة) لحديث عمرو بن حزم د وفي
الموضحة خمس من الإبل ، فإن عمت رأساً ونزلت إلى وجه فموضحتان
(ثم) يليها (الهاشمة ، وهي التي توضح العظم وتشمه) أى : تكسره (وفيها
عشرة أبعرة) روى عن زيد بن ثابت ، ولم يعرف له مخالف في عصره
من الصحابة (ثم) يليها (المنقلة ، وهي ما توضح اللحم وتشمه وتنقل)
عظامها (وفيها خمس عشرة من الإبل لحديث عمرو بن حزم (وفي كل
واحدة من المأمومة) وهي التي تصل إلى جلدة الدماغ وتسمى الآمة وأم
الدماغ (والدامغة) بالغين المعجمة : التي تحرق الجلدة (ثلث الدية) لحديث
عمرو بن حزم د وفي المأمومة ثلث الدية ، والدامغة أبلغ وإن هشمه بمثقل
ولم يوضحه ، أو طعنه في خده فوصل إلى فمه فحكومة ، كما لو أدخل غير
زوج إصبعه في فرج بكر (وفي الجائفة ثلث الدية) لما في كتاب
عمرو بن حزم د وفي الجائفة ثلث الدية ، (وهي) أى : الجائفة (التي تصل إلى
باطن الجوف) كبطن - ولو لم تحرق أمعاء - وظهر وصدر وحلق ومثانة
بين خصيتين ودبر . وإن أدخل السهم من جانب فخرج من آخر

منها ، واتصل الهشم في الباطن فهما هاشمتان ، لأن الهشم إنما يكون تبعاً
للإيضاح فإذا كانتا موضحتين كان الهشم هاشمتين ، بخلاف الموضحة فإنها ليست
تبعاً لغيرها فافتراقاً هـ (ح ش منتهى) .

قوله د فوصل إلى فمه ، أى : من غير كسر عظم بخلاف إن كسر العظم
ونفذ إلى الفم ، فإن فيه دية مشقولة خمسة عشر بعيراً ، فإن نقت أكثر من ذلك :
أحد الزائد حكومة اهـ (ح - ابن عوض) وإن خرق شدقه أو أنفه فوصل
إلى فمه فليس بجائفة ، لأن باطن الفم في حكم الظاهر لا الباطن ، وعليه حكومة ،
وإن طعنه في خده فكسر العظم ووصل فمه فليس بجائفة أيضاً ، لما ذكرنا
من أن باطن الفم في حكم الظاهر اهـ (ق ع وشرحه) .

فجائفتان ، رواه سعيد بن المسيب عن أبي بكر ، ومن وطئ زوجته لا يوطأ مثلها فخرج ما بين مخرج بول ومي ، وأوما بين السبيلين فعليه الدية إن لم يستمسك بول ، وإلا فثلثها ، وإن كانت من مثلها لمثلها فهدر (ويجب (في الضلع) إذا جبر كما كان بعير (و) يجب في (كل واحدة من الترقوتين بعير) لما روى سعيد عن عمر رضى الله عنه د في الضلع جمل ، وفي الترقوة جمل ، والترقوة : العظم المستدير حول العنق ، من النجر إلى الكتف ، ولكل إنسان ترقوتان وإن انجبر الضلع أو الترقوة غير مستقيمين فحكومة (و) يجب (في كسر الذراع وهو الساعد الجامع لعظمي الزند والعضد ، و) في الفخذ ، وفي الساق (إذا جبر ذلك مستقيما بعيران) لما روى

قوله « ومن وطئ زوجته لا يوطأ مثلها ، إلى قوله فعليه الدية إن لم يستمسك بول ، أى : ويلزمه مع ذلك المهر المسمى في النكاح ، ويكون أرش الجنابة في ماله إن كان عمدا محضا ، وهو أن يعلم أنها لا تطيقه ، وأن وطأه يفضيها وإن علم أنها لا تطيقه وكان وطؤه مما يحتمل أن لا يفضى إليه ، أى إلى الإفضاء : فالأرش على العاقلة ، لأنه شبه عمداه (ق ع - و شرحه) ،

قوله « وإلا فثلثها ، أى : وإلا بأن استمسك بول مع خرق ما بين السبيلين أو ما بين مخرج بول ومي فعليه مع المهر ثلثها ، أى الدية ، ويجب أرش بكاره ، أى حكومة مع فتق بغير وطئه (انتهى و شرحه) ،

قوله « وفي الضلع وكل واحد من الترقوتين بعير ، أعلم أنه حيث وجب بعير أو بعيران فإنه يجوز دفع قدره من غيره من بقية الأصول ، كما يؤخذ مما أفاده الظهيري رحمه الله تعالى اه (ع ن) .

قوله « وفي الساق والزند إذا جبر ذلك مستقيما بعيران ، وعن أحد رحمه الله تعالى رواية : في الزند الواحد أربعة أبعرة ، لأنه عظامان ، وفيما سواه بعيران ، اختاره القاضي اه (إنصاف) والزند - بفتح الزاى - قال

سعيد عن عمرو بن شعيب ، أن عمرو بن العاص كتب إلى عمر في أحد الزندان إذا كسر؟ فكتب إليه عمر: إن فيه بعيرين ، وإذا كسر الزندان ففيهما أربعة من الإبل ، ولم يظهر له مخالف من الصحابة (وما عدا ذلك) المذكور (من الجراح وكسر العظام) كخززة صلب ، وعصص ، وعانة (ففيه حكومة ، والحكومة: أن يقوم المجنى عليه كأنه عبد لاجنافية به ، ثم يقوم وهي) أي: الجنافية (به قدرات ، فما نقص من القيمة فله) أي: المجنى عليه (مثل نسفته من الدية ، كأن) أي: لو قدرنا أن (قيمته) أي: قيمة المجنى عليه لو كان (عبداً سليماً) من الجنافية (ستون ، وقيمته بالجنافية خمسون ، ففيه) أي: في جرحه (سدس ديته) لتقصه بالجنافية سدس قيمته (إلا أن تكون الحكومة في محل له مقدر) من الشرع (فلا يبلغ بها) أي: بالحكومة (المقدر) كشجة دون الموضحة ، لا تبلغ (حكومتها) أرش الموضحة وإن لم تنقصه الجنافية حال براء: قوم حال جريان دم ، فإن لم تنقصه أيضاً أو زادته حسناً فلا شيء فيها .

الجوهري: مفصل طرف الذراع في الكعب ، وهما زندان بالكوع ، والكرسوع وهو طرف الزند الذي يلي الخنصر وهو الناقء عن الرسغ (ح م ص) .

قوله ، وعصص ، قال في القاموس: العصص كقنفذ وعلبط: عجب الذنب وفي شرح الجامع: أن عجب الذنب - ويقال: عجم - عظم لطيف كحبة خردل عند رأس العصص مكان الذنب من ذوات الأربع اهـ (ح ش منتهى) .

قوله ، فلا شيء فيها ، لكن يعزز لأنه معصية اهـ (ح ش منتهى) .

باب العاقلة وما تحمله

(عاقلة الإنسان) ذكور (عصباته كلهم من النسب والولاء، قريهم) كالإخوة (وبعيدهم) كابن ابن عم جد الجاني (حاضرهم وغائبهم، حتى عمودي نسبه) وهم آباء الجاني وإن علوا، وأبناؤه وإن نزلوا، سواء كان الجاني رجلا أو امرأة، لحديث أبي هريرة دقضى رسول الله صلى الله عليه وسلم في جنين امرأة من بنى لحيان سقط ميتا بغرة: عبد أو أمة، ثم إن المرأة التي قضى عليها بالغرة توفيت، فقضى رسول الله صلى الله عليه وسلم أن ميراثها لزوجها وبنتيها وأن العقل على عصبتها، متفق عليه، يقال: عقلت عن فلان: إذا غرمت عنه دية جنائته ولو عرف نسبه من قبيلة ولم يعلم من أى بطونها: لم يعقلوا عنه، ويعقل هرم وزمن، وأعمى أغنياء (ولا عقل على رقيق) لأنه لا يملك، ولو

باب العاقلة وما تحمله

سميت أقارب القاتل عاقلة لأنهم يعقلون عنه، نقله حرب. وجزم به في الفروع، يقال: عقلت فلانا: إذا أعطيت ديته، وعقلت عنه: إذا أدبت عنه دية جنائته، وقيل: لأنهم يمنعون عن القاتل، جزم به في المغنى والشرح، وقيل: لأن الإبل تجمع فتعقل بفناء أولياء المقتول، أى تشد عقلها لتسلم إليهم، ولذا سميت الدية عقلا. وقدمه الزركشى. وقيل: سميت عقلا لأنها تعقل اسان أولياء المقتول اه (خ م ص).

قوله ذكور عصباته - الخ، ويتوجه أن يعقل ذوو الأرحام عند عدم العصبه، إذا قلنا: تجب النفقة عليهم، قاله في الاختيارات.

قوله قريهم وبعيدهم، قال شيخ الإسلام رحمه الله تعالى: وأمر أهله - يعنى: عمر بن الخطاب رضى الله عنه - أن يقضوا ديته من أموال عصبه عاقلته: بنى عدى وقريش، فإن عاقلة الرجل هم الذين يحملون كله اه فجعل بنى عدى وقريشا من عاقلة عمر رضى الله عنه وأرضاه اه

ملك فلملكه ضعيف (ولا) على (غير مكلف) كصغير ، لأنهما ليسا من أهل
النصرة (ولا) على (فقير) لا يملك نصاب زكاة عند حلول الحول - فاضلا
عنه : كحج : وكفارة ظهار - ولو معتملا ، لأنه ليس من أهل المواساة (ولا
أثني ، ولا مخالف لدين الجاني) لغوات المعاضدة والمناصرة ، ويتعلق أهل ذمة
اتحدت مللهم وخطأ إمام وحاكم في حكمها : في بيت المال ، ومن لاعاقلة له أو
له وعجزت ، فإن كان كافراً فالواجب عليه ، وإن كان مسلماً فمن بيت المال ،
حالاً إن أمكن وإلا سقطت (ولا تحمل العاقلة عمداً محضاً) ولو لم يجب به قصاص
كجائفة - ومأمومة ، لأن العامد غير معذور : فلا يستحق المواساة . وخرج
بالمحض شبه العمدة تحمله (ولا) تحمل العاقلة أيضاً (عبداً) أي : قيمة عبد قتله الجاني . أو
قطع طرفه ولا تحمل أيضاً (صلحاً) عن إنكار (ولا اعترافاً تصدق به) بأن يقر على نفسه

قوله «ولو معتملا ، أي : صاحب حرفة اه (ح ش منتهى) .

قوله «ولا مخالف لدين الجاني» أي : لا يعقل عن الجاني من باين دينه
وظاهر كلامه كغيره : أنه لا فرق بين الولاء وغيره هنا ، لكن مقتضى قوله
في الكافي : بناء على توريثهم أن المبين في الدين يعقل في الولاء دون النسب ،
كإيراث ذو الولاء مع مباينة الدين دون النسب اه (ح م ص) .

قوله «وإلا سقطت» ، قال في الإنصاف : وهو من المفردات اه ويحتمل
أن يجب في مال القاتل ، قال في المقتنع هنا : وهو أولى ، فاختره اه وقال :
وقولهم إن الدية يجب على العاقلة ابتداء : ممنوع : وإنما يجب على القاتل ثم تتحملها
العاقلة عنه ، وإن سلمنا وجوبها عليهم ابتداء ، لكن مع وجودهم ، أما مع
عدمهم فلا يمكن القول بوجوبها عليهم اه (ح ش منتهى) .

(فائدة) قال في الاختيارات : وتؤخذ الدية من الجاني عند تعذر العاقلة
في أصح قول العلماء اه .

بجناية العاقلة . وروى ابن عباس مرفوعاً ، لا تحمل العاقلة عمداً ، ولا عبداً ولا صلحاً ولا اعترافاً ، وروى عنه موقوفاً (ولا) تحمل العاقلة أيضاً (مادون ثلث الدية التامة) أى : دية ذكر حر ومسلم ، لقضاء عمر أنها لا تحمل شيئاً حتى يبلغ عقل المأمومة ، إلا غرة جنين مات بعد أمه ، أو معها بجناية واحدة ولا قبلها ويؤجل ماوجب - شبه العمد والخطأ - على ثلاث سنين : ويجهد الحاكم فى تحميل كل منهم مايسهل عليه ويبدأ بالأقرب فالأقرب ، لكن تؤخذ من بعيد لغيبة قريب .

فصل فى كفارة القتل

(من قتل نفساً محرمة) ولو نفسه أو قننه (أو مستأمناً ، أو) جنيناً أو شارك فى قتلها خطأ) أو شبه عمد (مباشرة أو تسبياً) كحفره بئراً (فعلية) أى : على

قوله « ولا مادون ثلث الدية التامة ، ومذهب مالك : أن العاقلة تحمل القليل والكثير ، وقال أبو حنيفة : تحمل السن والموضحة وما فوقهما ، وعنده أيضاً : تحمل قيمة العبد ، لأنها دية آدمى اه (ح ش منتهى) .

(فائدة) عمد الصبي والمجنون خطأ تحمله العاقلة ، وعنه فى الصبي العاقل إن تعمد فى ماله ، وهو أحد قولى الشافعى اه (ح ش منتهى) ونقل أبو طالب ما أصاب الصبي من شيء فعلى الأب إلى قدر ثلث الدية ، فإذا جاوز ثلث الدية فعلى العاقلة اه (إنصاف) .

قوله « على ثلاث سنين » ، قال فى الاختيارات . ولا تؤجل على العاقلة إذا رأى الإمام المصلحة فيه ، ونص على ذلك الإمام أحمد رحمه الله تعالى اه .

فصل فى كفارة القتل

الكفارة مأخوذة من الكفر - بفتح الكاف - وهو الستر ، لأنها تغطى الذنب وتستره (خطه) .

قوله « أو شارك فى قتلها » ، أى : فيجب على كل من المشاركين كفارة تامة اه (خطه) .

القاتل ، ولو كافراً ، أو قنأ ، أو صغيراً ، أو مجنوناً (الكفارة) : عتق رقبة ، فإن لم يجد فصيام شهرين متتابعين ، ولا إطعام فيها : وإن كانت النفس مباحة كباغ ، أو القتل قصاصاً ، أو حداً ، أو دفعاً عن نفسه فلا كفارة ، ويكفر قن بصوم ومن مال غير مكلف وليه ، وتعدد بتعدد قتل .

قوله « ويكفر قن بصوم ، وكذا سفية ومفلس يكفر بصوم اه) خطه رحمه الله تعالى) .

قوله « ومن مال غير مكلف وليه) أى : يكفر ولى غير المكلف عن قتله من ماله ، وتقدم فى الحجر أن السفية يكفر بالصوم ، وقد يفرق بأنه يمكن الصوم الواجب منه لتكليفه ، فاكتفى به بخلافهما ، إذ المجنون لا يصح صومه كغير المميز والمميز ليس أهلاً لأداء الواجب وإن صح صومه ، وإنما وجبت على الصغير والمجنون لأنها حق مالى يتعلق بالقتل أشبه الدية ، وأيضاً هذه عبادة مالية أشبهت الزكاة ونفقة الأقارب ، وأيضاً هذه بفعالهما ، متحقق . فأوجب الضمان عليهما وكفارة اليمين تتعلق بالقول ولا قول لهما معتبر ، ويتعلق بالفعل مالا يتعلق بالقول ، بدليل أن العتق يتعلق بإحبالهما دون اعترافهما بالقول اه . (ح م ص) .

(فائدة) الخطأ لا يوصف بتحریم ولا إباحة ، لأنه كقتل المجنون . لكن النفس الذاهبة به معصومه محرمة ، فلذلك وجبت الكفارة فيها . وقال قوم : الخطأ محرم ولا إثم فيه ، وقيل : ليس بمحرم ، لأن المحرم ما أثم فاعله اه (ح م ص) .

باب القسامة

وهى لغة : اسم القسم ، أقيم مقام المصدر ، من قولهم : أقسم إنساناً ، وقسامة
وشرعاً : (أيمان مكررة في دعوى قتل معصوم) روى أحمد ومسلم ، أن النبي
صلى الله عليه وسلم أقر القسامة على ما كانت عليه في الجاهلية ، ولا تكون في
دعوى قطع طرف ولا جرح ، و (من شروطها) أى : القسامة (اللوث : وهو
العداوة الظاهرة ، كالقبائل التي يتطلب بعضها بعضاً بالنار) وكما بين البغاة وأهل
العدل ، وسواء وجد مع اللوث أثر قتل ، أو لا (فمن ادعى عليه القتل من غير

باب القسامة

قوله ، وهو العداوة الظاهرة ، ممتصاه : أن اللوث مخصص بهذه الصورة
فقط كما هو قول أكثر الأصحاب ، وعن أحمد رحمه الله تعالى ما يدل على أن
اللوث ما يغلب على الظن صحة الدعوى ، كتفرق جماعة عن قتيل ، وشهادة من
لا يثبت القتل بشهادتهم كالنساء والصبيان وعدل واحد وفسقه ونحو ذلك ،
واختار هذه الرواية أبو محمد الجوزي وابن رزين والشيخ تقي الدين وغيرهم ،
وصوبه في الإنصاف اهـ (من خطه رحمه الله تعالى) ونقل الميموني عن الإمام
رضي الله عنه أنه قال : أذهب إلى القسامة إذا كان ثم لطح ، وإذا كان ثم سبب
بين وإذا كان ثم عداوة ، وإذا كان مثل المدعى عليه يفعل مثل هذا فذكر الإمام
رحمه الله تعالى أربعة أمور : اللطح وهو التكلم في عرضه كالشهادة المردودة ،
والسبب البين كالتفرق عن قتيل ، والسبب البين كالتفرق عن قتيل والعداوة
وكون المطلوب من المعروفين بالقتل ، وهذا هو الصواب ، واختاره ابن الجوزي
وأما ضربه ليقر فلا يجوز إلا مع القرائن التي تدل على أنه قتله ، فإن بعض
العلماء جوز تعذيره بالضرب في هذه الحال ، وبعضهم منع من ذلك مطلقاً اهـ
(من الاختيارات) .

(فائدة) قال في الإقناع وشرحه قال القاضي ولا يشترط مع العداوة الظاهرة
أن لا يكون بالموضع الذي به القتل غير العدو نص عليه خلافاً للقاضي . قال ويجوز

لوث . حلف يمينا واحدة وبريء) حيث لا بيضة المدعى ، كسائر الدعاوى ، فإن نكل قضى عليه بالنكول ، إن لم تكن الدعوى بقتل عمد ، فإن كانت به لم يحلف وخلى سبيله . ومن شرط القسامة أيضا : تكليف مدعى عليه القتل ، وإمكان القتل منه ، ووصف القتل في الدعوى ، وطلب جميع الورثة ، وانفاقهم على الدعوى وعلى عين القاتل ، وكون فيهم ذكور مكلفون وكون الدعوى على واحد معين . ويقاد فيها إذا تمت الشروط (ويبدأ

للأولياء أن يقسموا على القاتل إذا غلب على ظنهم أنه قتله : وإن كانوا غائبين من مكان القتل اه . ولا ينبغي أن يحلفوا إلا بعد الاستيثاق في غلبة الظن ، وينبغي للحاكم أن يعظهم ويعرفهم ما في اليمين الكاذبة ، ويدخل في اللوث : لو حصل عداوة بين سيد عبد وغيره ، فقتل العبد ، فلسيده أن يقسم على عدوه ويدخل في اللوث : لو حصلت العداوة بين عصبته وغيرهم ، فلعصبته أن يقسموا على أعدائهم وكذا لو حصلت عداوة بين سيد وعبد ، فلو وجد قتيل في صحراء وليس معه غير عبده كان ذلك لوثاً في حق العبد ، قلت : لعل المراد : إن كان عداوة بينه وبينه وإلا فلا يظهر ذلك اه .

(فرع) إذا وجد قتيل بمحلة بطريق أو نهر أو بئر ولم يعرف هو ولا قاتله لم يتعرض لأحد ، وإن عرف دون قاتله فإن اتهم به وليه عدداً فالقسامة ، وإلا حلف يمينا واحدة ويبرأ ، ولا يجوز أن يغرم أهل المحلة بسبه شيئاً ، وإن وجد بدار رجل أو بستانه أو خاينه وادعى عدم العلم به : حلف وترك ، ومع العداوة القسامة اه (ابن عبد الهادي في عمدة المبتدى وكفاية المنتهى - ح ابن عوض) .

قوله لم يحلف وخلى سبيله ، وعنه يحلف ، اختاره الموفق وغيره وهي أشهر ، وقدمها في الهداية والمحرم والفروع وغيرهم ، وعلى هذه الرواية لو نكل : لم يقض عليه بغير الدية . اه (خطه) .

قوله « ويبدأ فيها - الخ ، أى : القسامة يمين المدعى على خلاف القياس

بايمان الرجال من ورثة الدم ، فيحلفون خمسين يمينا) ونوزع بينهم بقدر
لرثهم ، ويكمل كسر ، ويقضى لهم ، ويعتبر حضور مدع ، ومدعى عليه ،
وسيد قن وقت حلف ، ومتى حلف الذكور فالحق - حتى في عمد - : لجميع
الورثة (فإن نكل الورثة) عن الخمسين يمينا أو عن بعضها (أو كانوا) أى :
الورثة كلهم (نساء : حلف المدعى عليه خمسين يمينا وبريء) إن رضى الورثة
وإلا فدى الإمام القليل من بيت المال كميته في زحمة جمعة وطواف .

كتاب الحدود

جمع حد ، وهو لغة : المنع ، وحدود الله : محارمه ، واصطلاحا : عقوبة

للنص ، بخلاف الأموال فإنها يبدأ فيها بيمين المدعى عليه . فإن نكل حلف
المدعى اه (ح م ص) .

قوله : ويكمل كسر ، كإبن وزوج قتيلة ، يحلف الإبن ثمانية وثلاثين ،
ويحلف الزوج ثلاثة عشر . اه (خطه) .

(فائدة) قوله في المنتهى : الثالث : إمكان القتل منه وإلا فكبقية
الدعوى ، أى : وإن لم يمكن القتل منه لزمانة أو مرض أو غيرها :
رد قولهم ، وكذا لو أقام مدعى بينة أنه كان يوم القتل في بلد بعيد عن بلد
المقتول لا يمكن بجيئه منه إليه في يوم واحد : بطلت الدعوى ، قاله
في الشرح اه . (ح م ص)

كتاب الحدود

الحد : لغة : المنع ، ومنه قيل للبواب : حداد ، وحدود الله تعالى :
محارمه ، وما حده وقدره فلا يجوز أن يتعدى ، وحده بعضهم بكل عقوبة مقدرة
تستوفى لحق الله تعالى ، فعليه لا يدخل القصاص لتمحضه لحق الأدمى والجنايات
الموجبة للحد خمس : الزنا ، والسرقه ، وقطع الطريق . وشرب الخمر ، وأما البغى
على إمام المسلمين ، والردة فقد عدتها قوم فيما يوجب الحد ، لأنه يقصد بقتالهم المنع

مقدر شرعا في معصية، لتمنع من الوقوع في مثلها (لا يجب الحد إلا على بالغ عاقل) لحديث «رفع القلم عن ثلاث» (ملتزم) أحكام المسلمين، مسلما كان أو ذميا، بخلاف الحربي والمستأمن (عالم بالتحريم) لقول عمر، وعثمان، وعلي «لاحد إلا على من علمه» (فيقيمه الإمام أو نائبه) مطلقا، سواء كان الحد لله كحد الزنا، أو لآدمي كحد القذف، لأنه يفترق إلى اجتهاد، ولا يؤمن من استيفائه الحيف، فوجب تفويضه إلى نائب الله تعالى في خلقه، وبيقمه (في غير مسجد) ويحرم فيه، لحديث «حكيم بن حزام» أن رسول الله صلى الله عليه وسلم نهى أن يستقاد بالمسجد، وأن تنشد الأشعار، وأن تقام فيه الحدود، وتحرم شفاعته، وقبولها في حد الله تعالى بعد أن يبلغ الإمام وليه مكلف عالم به وبشروطه وإقامته بجلد، وإقامة تعزير على رقيق كله له (ويضرب الرجل في الحد قائما) لأنه وسيلة إلى إعطاء كل عضو حظه من الضرب (بسوط) (وسط) لا جديد، ولا خلق)

عن ذلك، ولم يعدهما قوم منها، لأنه لم يقصد بهما الزجر عما سبق والعقوبة عليه وإنما يقاثلون على الرجوع عما هم عليه من ترك الطاعة والكفر اه (م ص) .
قوله «لا يجب الحد إلا على بالغ عاقل»، لكن إذا كان المجنون يفتق فأقر أنه زنى في حال إفاقته: أخذ بما أقر به، وإن أقر في إفاقته أنه زنى ولم يصفه إلى حال، أو شهدت عليه بيئته أنه زنى ولم تصفه إلى حال: فلا حد للاحتيال وكذا لا يجب الحد على أنائم ونائمة . اه (ح م ص) .

قوله «فيقيمه الإمام أو نائبه - الخ»، قال في الفروع: وظاهره: ولو كان من يقيمه شريكا لمن يقيمه عليه في المعصية، أو عون له، وقاله شيخنا، واحتج بما ذكره العلماء من أصحابنا وغيرهم: أن الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر لا يسقط بذلك، بل عليه أن يأمر وينهى، ولا يجمع بين معصيتين اه .

قوله «قائما»، وروى حنبل: يضرب قاعداً، وهو قول مالك اه .

(ح ش منتهى) .

بفتح الخاء، لأن الجديد يجرحه، والخلق لا يؤلمه (ولا يمد ولا يربط ولا يجرد) المحدود من ثيابه عند جلده، لقول ابن مسعود دليس في ديننا مد ولا قيد، ولا تجريد، (بل يكون عليه قميص أو قيصان) وإن كان عليه فرو أو جبة محشوة نزعته (ولا يبالغ بضربه بحيث يشق الجلد) لأن المقصود تأديبه، لا إهلاكه، ولا يرفع ضارب يده بحيث يبدو لإبطه (و) سن أن (يفرق الضرب على بدنه) لياخذ كل عضو منه حظه، ولأن توألى الضرب على عضو واحد يؤدي الى القتل، ويكثر منه في مواضع اللحم، كالإيتمين والفخذين، ويضرب من جالس ظهره، وما قاربه (ويتقى) وجوبا (الرأس، والوجه، والفرج، والمقائل) كالقواد، والخصيتين، لأنه ربما أدى ضربه على شيء من هذه الى قتله أو ذهاب منفعته (والمرأة كالرجل فيه) أى: فيما ذكر (الأنها تضرب جالسة) لقول على رضى الله عنه دتضرب المرأة جالسة، والرجل قائما، وتشد عليها ثيابها أو تمسك يداها لئلا تنكشف) لأن المرأة عورة، وفعل ذلك بها أسترها وتعتبر لإقامته نية لاهو الالة (وأشد

قوله د ويعتبر لإقامته نية، فإن جلده، للشفى: أنهم ولا يعيده، فآله فى الإقناع وذاكر فى الفروع عن القاضى: أنه يعيده، قال: وظاهر كلام جماعة: لا؛ وهو أظهر، اه (خطه).

(فائدة) قال فى الفروع: قال شيخنا: فعلى الإنسان أن يكون مقصده نفع الخلق والإحسان اليهم؛ وهذا هو الرحمة التى بعث الله بها محمدا صلى الله عليه وسلم فى قوله عز وجل (١٠٧:٢١) وما أرسلناك الا رحمة للعالمين) لكن للاحتياج الى دفع الظلم شرعت العقوبات؛ وعلى المقيم لها: أن يقصد بها النفع والإحسان كما يقصد الوالد بعقوبة الولد، والطبيب بدواء المريض، فلم يأمر الشارع إلا بما هو نفع للعباد، وعلى المؤمن أن يقصد ذلك اه (ح ش منتهى).

قوله د لاهو الالة، قال الشيخ تقى الدين رحمه الله تعالى: فيه نظر؛ لأنه

(الجلد) في الحدود (جلد الزنا، ثم) جلد (الشرب، ثم) جلد (التعزير) لأن الله تعالى خص الزنا بمزيد تأكيد بقوله (٢٤: ٢) ولا تأخذكم بهما رأفة في دين الله) ومادونه أخف منه في العدد، فلا يجوز أن يزيد عليه في الصفة، ولا يؤخر حد لمرض، ولورجى زواله، ولا لحر أو برد، ونحوه، فإن خيف من السوط: لم يتعين، فيقام بطرف ثوب، ونحوه، ويؤخر لسكر حتى

لا يحصل منه حينئذ ألم، ولا يقتضى ردعاً ولا زجراً. قال في الفروع: وما قاله شيخنا أظهر اهـ.

قوله «ولا يؤخر حد لمرض، ومذهب مالك وأبي حنيفة والشافعي: تأخير الحد للمرض اهـ (خطه)».

(فائدة) قال في الإقناع وشرحه: ولا يقام الحد - رجماً كان أو غيره - على حبل ولو من زنا حتى تضع، فإن كان رجماً: لم ترجم حتى تسقيه اللبن ثم إن كان له من يرضعه أو تكفل أحد برضاعه: رجمت وإلا تركت حتى تفتطمه وإن لم يظهر حملها: لم يؤخر، لاحتمال أن تكون حملت من الزنا، لأن إقامة الحد واجبة فوراً، والأصل عدم الحمل. وإن ادعت الحمل: قبل قولها وإن كان الحد جلدأ، فإذا وضعتة وانقطع النفاس وكانت قوية يؤمن تلفها: أقيم عليها الحد، وإن كانت في نفاسها أو ضعيفة يخاف عليها: لم يقم عليها حتى تطهر وتقوى، وهذا هو الذي تقتضيه السنة الصحيحة اهـ.

قوله «ونحوه»، أي: كشمراخ النخل، فإذا أخذ ضغثاً فيه مائة شمراخ وضربه واحدة: أجزأه أو ضربه مرتين بخمسين اهـ (خطه رحمه الله تعالى).

قوله «ويؤخر لسكر حتى يصحو، فلو خالف وأقام الحد عليه في حال سكره: سقط الحد إن أحس بالمشرب، وإلا فلا يسقط الحد، لأنه لم يوجد ما يزجره اهـ (منتهى وشرحه)».

يصحو (ومن مات في حد فهدر) ولا شيء على من حده ، لأنه أتى به على الوجه المشروع بأمر الله تعالى ، وأمر رسوله عليه الصلاة والسلام ؛ ومن زاد ولو جلدة أو في السوط ، أو بسوط لا يحتمله فتلف الم حدود (ضمنه بديته ولا يحفر للرجوم في الزنا) رجلا كان أو امرأة ، لأن النبي صلى الله عليه وسلم لم يحفر للجهنمية ، ولا لليهوديين ، لكن تشد على المرأة ثيابها لئلا تنكشف ، ويجب في إقامة حد الزنا حضور إمام أو نائبه وطائفة من المؤمنين ولو واحداً ، وسن حضور من شهد : وبداءتهم برجم .

قوله «ضمنه بديته» ، هذا المذهب ، وقيل : يضمن نصف ديته ، وهي رواية أو وجهه ، وقيل : توزع الدية على الأسواط إن زاد على الأربعين : أى في حد الخمر . اهـ (ح ش منتهى) .

(فائدتان) الأولى : قال في المنتهى وشرحه : ومن أمر - بالبناء للمفعول - بزيادة فزاد جهلا بعدد الضرب ، فمات المضروب : ضمنه أمر ، وإلا يجهل الجلاذ ذلك فضارب يضمنه وحده ، وإن تعمد العاد فقط دون الأمر والضارب : ضمنه العاد لحصول التلف بتعمده ، أو أخطأ العاد وادعى ضارب الجهل بالزيادة : ضمنه العاد لحصول التلف بسببه ، ويقبل قول ضارب في الجهل بذلك يضمنه ، ذكره في شرحه .

الثانية : قال في الإقناع وشرحه : ومن قتل أو قطع طرفاً أو أتى حداً خارج حرم مكة ، ثم لجأ إليه ، أو لجأ إليه حربى أو مرتد : لم يستوف منه فيه ، ولكن لا يبايع ولا يشارى ولا يطعم ولا يسقى ولا يؤاكل ولا يشارب ولا يجالس ولا يأوى ، ويهجر فلا يكلمه أحد حتى يخرج ، لكن يقال له : اتق الله وأخرج إلى الحل ليستوفى منك الحق الذى قبلك ، فإذا خرج أقيم عليه الحد ، فإن استوفى ذلك منه في الحرم فقد أساء ولا شيء عليه ، وإن فعل ذلك في الحرم استوفى منه فيه ، قال في المبدع : بغير خلاف نعله ، ولو قوتلوا في الحرم : دفعوا عن أنفسهم فقط .

باب حد الزنا

وهو : فعل الفاحشة في قبل أو دبر (إذا زنى) المكلف (المحصن رجم حتى يموت) لقوله عليه الصلاة والسلام وفعله ، ولا يجلد قبله ، ولا ينفق (والمحصن : من وطئ امرأته المسلمة ، أو الذميمة) أو المستأمنة (في نكاح

وذكر ابن المغربي : لو تغلب فيها كفار أو بغاة : وجب قتالهم بالإجماع ، وذكر الشيخ تقي الدين رحمه الله تعالى : إن تعدى أهل مكة على الركب دفع الركب كما يدفع الصائل ، والإنسان أن يدفع مع الركب ، بل يجب إن احتجج إليه ، وفي الهدى : الطائفة الممتنعة بالحرم من مبايعة الإمام لا تقاتل ، لاسيما إن كان لها تأويل ، وأما حرم مدينة النبي صلى الله عليه وسلم وسائر البقاع والأشهر الحرم وغيرها فلا تمتنع لإقامة حد ولا قصاص ، ومن أتى حداً في الغزو وما يوجب قصاصاً : لم يستوف منه في أرض العدو ، حتى يرجع إلى دار الإسلام فيقام عليه ، وإن أتى بشيء من ذلك في الثغور : أقيم عليه فيها ، وإن أتى حداً في دار الإسلام ثم دخل دار الحرب أو : أقيم عليه إذا خرج اه .

باب حد الزنا

الزنا بالقصر في لغة أهل الحجاز ، والمد عند تميم ، وهو من أكبر الذنوب بعد الشرك والقتل ، قال الإمام أحمد رضى الله عنه : لا أعلم بعد القتل ذنباً أعظم من الزنا ، ويتفاوت ، فزنا بذات زوج أو محرم أعظم ممن لازوج لها أو أجنبية ، فإن كان زوجها جاراً انضم سوء الجواز ، أو قريباً انضم له قطع الرحم (م ص) .

قوله رجم حتى يموت ، ويكون الرجم بالحجارة المتوسطة كالسكف فلا ينبغي أن يشخن بصخرة كبيرة ، ولا أن يطول عليه بحصاة خفيفة ، ويتقى الوجه ثم يغسل - يعنى : المحمود - ويكفن ، ويصلى عليه ، ويدفن . اه . (ح م ص) .

صحيح) في قبلها (وهما) أى : الزوجان (بالغان عاقلان حران ، فإن اختل شرط منها) أى : من هذه الشروط المذكورة (في أحدهما) أى : أحد الزوجين (فلا إحسان لواحد منهما) ويثبت إحصانه بقوله : وطئتها ، ونحوه ، لا بولده منها مع إنكار وطئته (وإذا زنى) المسكف (الحر غير المحصن جلد مائة جلدة) لقوله تعالى (٢٤ : ٢ الزانية والزانى فاجلدوا كل واحد منهما مائة جلدة (وغرب) أيضاً مع الجلد (عاماً) لما روى الترمذى عن ابن عمر ؓ أن النبي صلى الله عليه وسلم ضرب وغرب ، وأن أبا بكر ضرب وغرب : وأن عمر ضرب وغرب (ولو) كان المجلود (امرأة) فتغرب مع محرم ، وعليها أجرته ، فإن تعذر المحرم فوحدها إلى مسافة القصر ، ويغرب غريب إلى غير وطنه (و) إذا زنى (الرقيق) جلد (خمسين جلدة) لقوله تعالى (٤ : ٢٥) فعلمين نصف ما على المحصنات من العذاب (والعذاب المذكور في القرآن مائة جلدة لا غير (ولا يغرب) الرقيق ، لأن التغريب إضرار بسيدته ، ويجلد ويغرب ببعض بحسابه (وحدث لوطى) فاعلا كان

(فائدة) قال في الفروع : وآية الرجم في الصحيحين وغيرهما : فإن قيل : لو كانت في المصحف لاجتماع العمل عليها ، وثواب تلاوتها ؟ فقال أين الجوزى أجاب ابن عقيل فقال : إنما كان ذلك ليظهر مقدار طاعة هذه الأمة في المسارعة إلى بذل النفوس بطريق الضن ، من غير استقصاء لطلب طريق مقطوع به قنوعاً بأيسر شيء ، كما سارع الخليل إلى ذبح ولده بمنام : والمنام أدنى طرق الوحي وأقلها اه . (ح ش منتهى) .

قوله « ولو أتى ، هذا المشهور ، وعن الإمام أحمد رحمه الله تعالى : لا يجب غير الجلد ، قده في الفروع ، ونقله أبو الحارث والميموني ، وهو قول مالك . قال أبو محمد : وقول مالك فيما يقع لى أصح الأقوال وأعدلها اه (ح ش منتهى) .

قوله « وحدث لوطى كزان ، وهذا مشهور قولى الشافعى ، وهو قول سعيد بن

أو مفعولاً (كران) فإن كان محصناً فحده الرجم، وإلا جلد مائة وغرب
عاماً وملكه كغيره، ودبر أجنبية كلواط. (ولايجب) الحد للزنا (إلا
بثلاث شروط) أحدها : تغيب حشفة أصلية كلها) أو قدرها لعدم (في
قبل أودبر ، أصليين من آدمى حتى) فلا يحد من قبل ، أو باشردون الفرج
ولا من غيب بعض الحشفة الزائدة ، أو غيب الأصلية في زائد ، أو ميت
أو في بهيمة ، وإنما يحد الزاني إذا كان الواطى المذكور (حراً محضاً) أى :

المسيب وعطاء والنخعي والأوزاعي وأبي يوسف ومحمد ، وعن أحمد رحمه
الله تعالى : أن حده الرجم ، بكر أكان أو ثيباً ، وهو قول علي وابن عباس
والزهري وربيعه ومالك وإسحاق اهـ (ح ش منتهى) .

(فائدة) قال في المنتهى : وزان بذات محرم كغيرها اهـ . قال (م ص) في
الحاشية : وجزم ناظم المفردات : أن حده الرجم مطلقاً ، ونقل جماعة عن
أحمد : ويؤخذ ماله أيضاً لخبر البراء رضى الله عنه اهـ وفي شرح الإقناع قال
أبو بكر : وهذا محمول عند أحمد رحمه الله على المستحل ، وأن غير المستحل
كران اهـ .

قوله « ودبر أجنبية كلواط » ، أمادبر زوجته فليس في الحكم كذلك ، لكنه
كبيرة ويعزر على فعله ، فتدبر (م خ) .

قوله « وتقتل البهيمة » ، أى : سواء كانت مملوكة له أو لغيره ، ما كلولة ،
فإن كانت ملكة فهي هدر ، وإن كانت لغيره : ضمنها ويحرم أكلها ، ويثبت
ذلك - أى : لإتيانه البهيمة - بشهادة رجلين على فعله بها ، أو إقرار ولو مرة إن
كانت ملكة ، وإن لم تكن ملكة : لم يحز قتلها بإقراره ، لأنه إقرار على ملك
غيره فلم يقبل كما لو أقر بها لغير مالسكها ، ولو مكنت امرأة قرداً من نفسها حتى
وطئها فعليها ما على واطى البهيمة ، أى : فتعذر بليغاً على المذهب ، وعلى الثانى :
تقتل اهـ (ق ع وشرحه) .

خالياً عن الشبهة ، وهو معنى قوله : الشرط (الثاني : انتفاء الشبهة) لقوله عليه الصلاة والسلام : ادر أو الحدود بالشبهات ما استطعتم ، (فلا يحسد بوطء أمة فيها شرك) أو محرمة برضاع ، ونحوه (أو لولده فيها شرك) أو وطئ امرأة في منزله (ظلها زوجته ، أو) ظلها (سريره) فلا حد (أو) وطئ امرأة (في نكاح باطل اعتقد صحته أو) ، وطئ امرأة (في نكاح) مختلف فيه كمنفعة ، أو بلا ولي ونحوه (أو) وطئ أمة (في ملك مختلف فيه) بعد قبضه ، كشرائه فضولي ولو قبل الإجازة (ونحوه) أي : نحو ما ذكر ، كجهل تحريم الزنا من قريب عهد بالإسلام ، أو ناشئ ببادية بعيدة (أو أكرهت المرأة) المزني بها (على الزنا) فلا حد ، وكذا ملوط به أكره بإلجاء أو تهديد أو منع طعام ، أو شرب ، مع إضرار فيهما . الشرط (الثالث : ثبوت الزنا) (إلا بأحد أمرين أحدهما : أن يقر به) أي : بالزنا مكلف ولو قننا (أربع مرات لحديث ما عز ، سواء كانت الأربع (في مجلس أو مجالس ، و) يعتبر أن (يصرح بذلك حقيقة الوطاء) فلا تكفي الكتابة ، لأنها تحمل مالا يوجب الحد ، وذلك شبهة تدرأ الحد (و) يعتبر أن (لا ينتزع) أي يرجع (عن إقراره حتى يتم عليه الحد) فلو رجع عن إقراره أو هرب . كف عنه ولو شهد أربعة على إقرار به أربعاً فأنكر ، أو صدقهم دون أربع : فلا حد عليه ولا عليهم ، الأمر (الثاني) مما يثبت به الزنا : أن يشهد عليه

(تنمة) لودعى أعمى امرأته أو أمته فأجابته غيرها فوطئها فلا حد عليه
اه (ح م ص) .

قوله : أو محرمة برضاع ، أي : أمة محرمة برضاع ، كأمة وأخته من رضاع إذا ملكها اه (خطه) :

قوله : أو صدقهم دون أربع ، أي : لأن تصديقه لهم دون أربع رجوع اه (خطه) .

قوله : ولا عليهم ، لكالمهم في النصاب اه (خطه) .

في مجلس واحد، بزنا واحد يصفونه) فيقولون: رأينا ذكره في فرجها كالمروء
في المسكحلة، والرشا في البئر، لأن النبي صلى الله عليه وسلم لما أقر عنده ما عر
قال له: أنكتها؟ قال: نعم، قال: كما يغيب المروء في المسكحلة والرشا في البئر؟
قال: نعم، وإذا اعتبر التصريح في الإقرار فالشهادة أولى (أربعة) فاعل يشهد،
لقوله تعالى (٢٤: ٤) (ثم لم يأتوا بأربعة شهداء) ويعتبر أن يكونوا (من
تقبل شهادتهم فيه) أي: في الزنا، بأن يكونوا رجالاً عدولاً ليس فيهم من به
مانع من عمى، أو زوجية (سواء أتوا الخاكم جملة أو متفرقين) فإن شهدوا
في مجلسين فأكثر، أو لم يكمل بعضهم الشهادة وقام به مانع: حدوا للذف كما
لو عين اثنان يوماً، أو بلداً، أو زاوية من بيت كبير، وآخرون آخر (وإن
حملت امرأة لزوج لها ولا سيد: لم تحد بمجرد ذلك) الحمل، ولا يجب أن تسأل،
لأن في سؤالها عن ذلك إشاعة الفاحشة، وذلك منهي عنه، وإن سئلت وادعت
أنها مكرهة، أو وطئت بشبهة أو لم تعترف بالزنا أربعاً: لم تحد، لأن الحد
يدراً بالشبهة.

(فائدة) قال في الإقناع وشرحه: وإن شهد أربعة على إنسان بالزنا فإذا
المشهود عليه محبوب أو المرأة رتقاء: حدوا للذف، وإن شهدوا عليها فتيين
أنها عذراء: لم تحد هي ولا الرجل ولا الشهود، وتكفي شهادة امرأة واحدة
بعذرتها كسائر عيوب النساء تحت الثياب اهـ.

قوله لم تحد بمجرد ذلك، وعن أحمد رحمه الله تعالى: تحد إذا لم تدع شبهة
ومذهب مالك عليها الحد إذا كانت مقيمة غير غريبة، إلا أن يظهر منها
أمارات الإكراه، بأن تأتي مستغيثة أو صارخة، لقول عمر رضي الله عنه
أو كان الحبل أو الاعتراف، اهـ (حش منتهى). وقال في الاختيارات. وإن
حملت امرأة لزوج لها ولا سيد. حدث إن لم تدع شبهة، وكذا من وجد
منه رائحة الخمر وهو رواية عن أحمد رحمه الله تعالى فهما اهـ.

باب حد القذف

وهو الرمي بزنا أو لواط (إذا قذف المكثف) المختار - ولو أخرس بإشارة - بالزنا (محصناً) ولو مجنوناً ، أو ذات محرم ، أو رتقاء (جلد قاذف (ثمانين جلدة ، إن كان) القاذف (حرراً) لقوله تعالى (٤٠٣٤) والذين يرمون المحصنات ، ثم لم يأتوا بأربعة شهداء فاجلدوهم ثمانين جلدة) وإن كان القاذف عبداً) أو أمة ولو عتق عقب قذف جلد (أربعين) جلدة ، كما تقدم في الزنا (و) القاذف (المعتق بعضه) يجلد (بجسأبه) فمن نصفه حر يجلد ستين جلدة (وقذف غير المحصن) ولوقته (يوجب التعزير) على القاذف ردعا عن أعراض المعصومين (وهو) أى . حد القذف (حق للمقذوف) فيسقط بعفوه ، ولا يقام إلا بطلبه كما يأتي ، ولكن لا يستوفيه بنفسه ، وتقدم (والمحصن هنا) أى في باب القذف هو (الحر المسلم العاقل العفيف) عن

باب حد القذف

وهو في الأصل . رمي الشيء بقوة ، ثم استعمل في الرمي بالزنا ، ونحوه من المكروهات ، يقال . قذف قذفاً ، فهو قاذف ، وجمعه قذاف وقذفة كفاسق وفساق وفسقة اه (خ م ص) .

قوله «الملتزم» لم يذكر هذا الشرط في المنتهى والإقناع ، ولم يذكره في الفروع ، وقال في الإنصاف بعد قوله . والمحصن هو الحر المسلم العاقل العفيف ، الذي يجمع مثله ، قال . وزاد في الرعاية والوجيز . الملتزم اه (من خطه) .

قوله «الملتزم» ، كذا نال ، مع أنه ليس في كلام غيره ، لأن الملتزم يراد به ما قابل الحربى وغيره ، فيدخل فيه الذمى ، مع أنه خارج بقوله . المسلم وكان على الشارح التنبيه عليه ؛ والله أعلم اه (من هامش) .

الزنا ظاهراً ، ولو نائباً منه (الملتزم الذي يجامع مثله) وهو ابن عشر ، وبنت تسع (ولا يشترط بلوغه) لكن لا يحمد قاذف غير بالغ حتى يبلغ ويطلب ، ومن قذف غائباً ، لم يحمد حتى يحضر ويطلب ، أو يثبت طالبه في غيبته ، ومن قال لابن عشرين ، زנית من ثلاثين سنة ، لم يحمد .

(وصرح القذف) قوله (يازان ، يالوطى ، ونحوه) كيا عاهر ، أو قد زنت أوزنى فرجك ويامنيوك ويامنيوكة ، إن لم يفسره بفعل زوج أو سيد (وكسائته) أى كسناية القذف (ياقحبة) و (يافاجرة) و (ياخبيثمة) و (فضحت زوجك ، أو نكست رأسه ، أو جعلت له قرناً ونحوه) كعلقت عليه أولاداً من غيره ، أو أفسدت فراشه ، ولعربي ، يانبطى ونحوه ، وزنت يدك أو رجلك ونحوه ، و (إن فسرته بغير القذف ، قبل) وعز ، كقولها ، يا كافر ، يافاسق ، يافاجر ، ياحمار ، ونحوه (وإن قذف أهل بلد ، أو قذف جماعة لا يتصور منهم الزنا عادة عزز) لأنه لا عار عليهم به ، للقطع بكذبه ، وكذا لو اختلفا في أمر فقال أحدهما ، الكاذب ابن الزانية ، عزز ، ولاحد (ويسقط حد القذف بالعفو) أى عفو المقذوف

قوله « ولا يشترط بلوغه ، أى : وفاقاً للمالك ، وعنه ، يشترط وفاقاً لأبي حنيفة والشافعي اه (خطه) .

قوله « كيا عاهر ، من العهر ، وهو فى الأصل إتيان المرأة ليلاً للفجور بها ، ثم غلب على الزنا ، سواء جاءها أو جاءته ليلاً أو نهاراً اه (ح م ص) .

قوله « إن لم يفسره بفعل زوج أو سيد ، أى : إذا قال للأمة ، يامنيوكة ، ثم فسره بفعل زوج أو سيد ، وهذا لا يستقيم ، لأن الأمة لا يحمد بقذفها مطلقاً لكن يحتمل على ما إذا قاله لها بعد عتقها ، وفسره بفعل السيد بها قبل عتقها ، وكان ينبغي له أن يقيده بذلك اه (من حاشية التفتيح) .

(فائدة) يحمد بقذف على وجه الغيرة على الصحيح من المذهب ، قال فى الفروع ويتوجه احتمال لا يحمد وفاقاً للمالك ، وأنها عذر فى غيبة ونحوها (ح منتهى)

عن القاذف (ولا يستوفى) حد القذف (بدون الطلب) أى : طلب المقذوف لأنه حقه كما تقدم ؛ ولذلك لو قال لمسكف : اذقنى فقفزه : لم يحد وعزر ، وإن مات المقذوف ولم يطالب به : سقط ، وإلا فجميع الورثة ، ولو عفا بعضهم : حد للباقي كاملاً ، ومن قذف ميتاً : حد بطلب وارث محصن ، ومن قذف نبياً : كفر ، وقتل ولو تاب ، أو كان كافراً فأسلم .

قوله « بدون الطلب » ، وذكره الشيخ تقي الدين رحمه الله تعالى إجماعاً .
قوله « ومن قذف ميتاً - الخ ، أى : ولو كان غير محصن ، خلافاً لأكثرهم اه (خطه) .

قوله « ومن قذف نبياً : كفر ، وقتل ولو تاب ، أى : لأن توبته لا تقبل ظاهراً ، لأن القتل هنا حد القاذف ، وحد القذف لا يسقط بالتوبة اه (ش منتهى) .

(فائدة) قال الشيخ تقي الدين رحمه الله تعالى : قذف نساء النبي صلى الله عليه وسلم كقذفه ، لقدحه في دينه ، وإنما لم يقتلهم لأنهم تكلموا قبل عليه ببراءتها اه (ش ق ع) .

قوله « أو كان كافراً فأسلم ، أى : كافراً ملتزماً ، لا إن سبه بغير القذف ثم أسلم كما مر آخر باب أحكام الذمة ، قال في الإنصاف : ويسقط سبه بالإسلام ، كسب الله تعالى اه (ح م ص) .

(فائدة) تجب التوبة فوراً من القذف والغيبة وغيرهما ، ولا يشترط لصحتها في ذلك إعلامه ، نقل مهنا : لا ينبغي أن يعلمه ، ولأن في إعلامه دخول غم عليه وزيادة إيذاء ، وقال القاضى والشيخ عبد القادر : يحرم إعلامه ، وقيل : يشترط إعلامه إن علم به المظلوم ، وإلا دعاه واستغفر ولم يعلمه ، وذكره الشيخ عن أكثر العلماء ، وقال الشيخ : وعلى الصحيح من الروايتين : لا يجب الاعتراف للمظلوم ولو سأله ، فيعرض في إنكاره حذراً من الكذب ولو مع استحلافه ، لأنه مظلوم لصحة توبته ، ومع

باب حد المسكر

أى : الذى ينشأ عنه السكر ، وهو اختلاط العقل (كل شراب أسكر كثيرة فقليله حرام ، وهو خمر من أى شىء كان) لقوله عليه الصلاة والسلام « كل مسكر خمر ، وكل خمر حرام ، رواه أحمد وأبو داود (ولا يباح شربه) أى : شرب ما يسكر كثيره (للذة ولا لتداو ، ولا عطش ولا غيره ، إلا لدفع لقمة غص بها ولم يحضره غيره) أى : غير الخمر وخاف تلفاً ، لأنه مضطر ، ويقدم عليه بول ، وعليهما ماء نجس (وإذا شربه) أى : المسكر (المسلم) أو شرب ما خلط به ولم يستهلك فيه أو أكل عجينات به (مختاراً عالمياً أن كثيره يسكر : فعليه الحد ، ثمانون جلدة مع

عدم التوبة والإحسان تعريضه فى الإنكار كذب ، ويمينه غموس ، قال : واختار أصحابنا : لا يعلمه ، بل يدعو فى مقابلة مظلمته ، وقال : من هذا الباب قول النبي صلى الله عليه وسلم : « دأبنا مسلم شتمته أو سببته ، فأجعل ذلك له صلاة وزكاة وقربة تقر به بها إليك يوم القيامة » ، وقال الشيخ أيضاً : زناه بزوجة غيره كالغيبية ، ولو أعلمه بما فعل ولم يدينه خلاله فهو كإبراء من مجهول وفى الغيبة : لا يكفى الاستحلال المبهم ، فإن تعذر فيكثير الحسنات ، ولو رضى أن يشتم أو يغتاب أو يحنى عليه ونحوه : لم يبح ذلك ، لأن إسقاط الحق قبل وجوده لا يصح ، وإذنه فى عرضه كإذنه فى قذفه وذمه اه (ق ع وشرحه) .

باب حد المسكر

المسكر : اسم فاعل من أسكر الشراب فهو مسكر : إذا جعل صاحبه سكران أو كان فيه قوة تفعل ذلك ، قال الجوهرى . السكران خلاف الصاحى ، والجمع سكرى ، بضم السين وفتحها ، والمرأة سكرى ، ولغة بى تميم سكرانة ، والسكر : اختلاط العقل اه (ح م ص) : قوله « فعليه الحد ثمانون جلدة » ، ومذهب الشافعى : حده أربعون ، وهو

الحربة) لأن عمر استشار الناس في حد الخمر، فقال عبد الرحمن: اجعله كما خف الحدود. ثمانين، فضرب عمر ثمانين، وكاتب به إلى خاله وأبي عبيدة في الشام، رواه الدارقطني وغيره، فإن لم يعلم أن كثيره يسكر فلا حد عليه، ويصدق في جهل ذلك (و) عليه (أربعون مع الرق) عبداً كان أو أمة، ويعزر من وجد منه رائحتها أو حضر شربها، لا من جهل التحريم، لكن لا يقبل من نشأ بين المسلمين، ويثبت بإقراره مرة، كقذف، أو بشهادة عدلين، ويحرم عمير غلا، أو أتى عليه ثلاثه أيام بلبا إليها، ويكره الخليطان كنبذ تمر مع زبيب، لا تمر وضع أو نحوه وحده في ماء لتخليته، ما لم يشتد أو تم له ثلاث أيام.

رواية عن أحمد، اختارها أبو بكر والموفق والشارح، وجوز الشيخ تقي الدين رحمه الله تعالى الثمانين لمصلحة اه (ح ش منتهى).

قوله « ويعزر من وجد منه ريحها، وعن أحمد رحمه الله تعالى: أنه يحسد بوجود الرائحة إذا لم يدع شبهة، وهو قول مالك، واختاره الشيخ تقي الدين رحمه الله تعالى اه (ح ش منتهى).

قوله « ويثبت بإقراره مرة كقذف، أي. لأن كلا منهما لا يتضمن إتلافاً بخلاف السرقة، ومتى رجع، قبل منه. لأنه حق الله تعالى اه (ح م ص) قوله « ويحرم عصير، أي. عنب أو قصب أو رمان أو غيره، وقوله: غلا، يعني كغليان القدر، بأن قذف بزبدته نصاً، وظاهره. ولو لم يسكر، لأن علة التحريم. الشدة الحادثة، وهي توجد بوجود الغليان، اظاهر الحديث اه (ح ابن عوض).

قوله « أو أتى عليه ثلاثة أيام، يعني. وإن لم يغفل، لأن الشدة تحصل في الثلاث غالباً، وهي خفية تحتاج إلى ضابط. فجعلت الثلاث ضابطاً لها اه (ح م ص)،

(تممة) يحرم التشبه بشراب الخمر ويعزر فاعله، وإن كان المشروب

مباحا في نفسه ، فلو اجتمع جماعة ورتبوا مجلساً وأحضروا آلات الشرب وأقداحه وصبوا فيها الكنجنين ، وصبوا ساقياً يدور عليهم ويسقيهم ، فيأخذون من الساقى ويشربون ، ويحبي بعضهم بعضاً بكلماتهم المعتادة بينهم حرم ذلك ، وإن كان المشروب مباحا في نفسه ، لأن في ذلك تشبهاً بأهل الفساد قاله الغزالي في الإحياء : ومناه قول الرعاية ، ومنه تشبهه بالشراب في مجلسه وآنيته ، وحاضر من حاضره بمحاضر الشراب : حرم وعزراه (ش ق ع) وقوله : وحاضر من حاضره ، مراده : حيي بعضهم بعضاً بتحيات معتادة بينهم اهـ (ع ب ط -) .

(فائدة) قوله صلى الله عليه وسلم « أقبلو ذوى الهيئات عثراتهم إلا الحدود » قال ابن عقيل : المراد بهم : الذين دامت طاعتهم وعدالتهم ، فزلت في بعض الأحيان أقدامهم بورطة . قلت : ليس ما ذكره بالبين ، فإن النبي صلى الله عليه وسلم لا يعبر عن أهل التقوى والعبادة والطاعة بأنهم ذوو الهيئات ، ولا عهد بهذه العبارة في كلام الله تعالى ولا في كلام رسوله صلى الله عليه وسلم للمطيعين المتقين ، والظاهر : أنهم ذوو الأقدار بين الناس في الجاه والشرف والسؤدد ، فإن الله تعالى خصهم بنوع تكريم وتفضيل على نبي جنسهم ، فمن كان منهم مستورا مشهورا بالخير حتى كبابه جواده ، ونبا غضب صبره وأدب عليه غلبة شيطانه فلا يسارع إلى تأديبه وعقوبته ، بل تقال عثرته هالم تكن حداً من حدود الله تعالى ، فإنه يتعين استيفاؤه من الشريف كما يتعين أخذه من الوضيع ، فإن النبي صلى الله عليه وسلم قال « لو أن فاطمة بنت محمد سرقت لقطعت يدها ، وقال « إنما هلك بئو إسرائيل أنهم كانوا إذا سرق فيهم الشريف تركوه وإذا سرق الضعيف أقاموا عليه الحد ، وهذا باب عظيم من أبواب محاسن هذه الشريعة الكاملة ، وسياسة العالم ، وانتظامها لمصالح العباد في المعاش والمعاد اهـ (من بدائع الفوائد لابن القيم رحمه الله تعالى وعفا عنه) .

باب التعزير

وهو لغة : المنع ، ومنه التعزير بمعنى : النصرة ، لأنه يمنع المعادى من الإيذاء واصطلاحاً : (التأديب) لأنه يمنع مما لا يجوز فعله (وهو) أى : التعزير (واجب) فى كل معصية لاحد فيها ولا كفارة ، كما استمتع لاحد فيه) أى : كباشرة فرج (وكسرة لا قطع فيها) لسكون المسروق دون نصاب ، أو غير محرز (وكجنابة لا قود فيها) كصفع ووكز (وكإتيان المرأة المرأة ، والقذف

باب التعزير

قال السعدى : يقال : عزرته ووقرته ، وأيضاً أدبته ، وهو من الأضداد وهو طريق إلى التوقير ، لأنه إذا امتنع به وصرف عن الدنائة حصل له الوقار والنزاهة . اهـ (ح م ص) .

قوله وهو واجب فى كل معصية - الخ ، أى : إذا كان مكلفاً ، نقل الميمونى فيمن زنى صغيراً : لم ير عليه شيئاً ، ونقل ابن منصور فى صبي قال لرجل : يا زانى : ليس قوله شيئاً ، وكذا فى التبصرة : أنه لا يعزر ، وجزم به فى الروضة إذا زنى ابن عشر وبنت تسع د لا بأس بالتعزير ، وقال الشيخ تقى الدين رحمه الله تعالى فى الرد على الرافضى : لانزاع بين العلماء أن غير المكلف كالصبي المميز يعاقب على الفاحشة تعزيراً بليغاً ، وكذا المجنون يضرب على ما فعل لينزجر ، لكن لا عقوبة عليه بقتل أو قطع ، وفى الرعاية الصغرى وغيرها : ما أوجب حداً على مكلف : عزر به المميز كالقذف . اهـ وإن ظلم صبي صبياً أو مجنون مجنوناً أو بهيمة بهيمة : اقتصر للمظلوم من الظالم ، وإن لم يكن فى ذلك زجر ، لا شتفاء المظلوم من الظالم وأخذ حقه ، وقوله : فى كل معصية ، كذا فى المقنع والمحرر وغيرهما ، قال الشيخ تقى الدين رحمه الله تعالى : إن عنى به فعل المحرمات وترك الواجبات فاللفظ جامع ، وإن عنى به فعل المحرمات فقط فغير جامع ، بل التعزير على ترك الواجبات أيضاً . اهـ (ح م ص) .

بغير الزنا) إن لم يكن المقدوف ولداً للقاذف ، فإن كان فلا حد ولا تعزير (ونحوه) أى : نحو ما ذكر كشمته بغير الزنا ، وقوله : الله أكبر عليك ، أو خصمك ، ولا يحتاج في إقامة التعزير إلى مضالبة (ولا يزداد في التعزير على عشر جلدات) لحديث أبي بردة مرفوعاً « لا يجلد أحد فوق عشرة أسواط ،

قوله « وقوله : الله أكبر عليك - إلخ ، قال الشيخ تقي الدين رحمه الله تعالى : قوله : الله أكبر عليك ، كالدعاء عليه وشتمه بغير فرية نحو يا كلب ، فله قوله له أو تعزيره ، ولو لعنه فهل له أن يلعنه ؟ ينبغي على جواز لعن المعين ، قال : ومن دعى عليه ظلماً فله أن يدعوه على ظلمه بمثل مادعى عليه ، أو شتمه بغير فرية نحو أخزأك الله أو لعنك الله نحو يا كلب يا خنزير . فله أن يقول له مثل ذلك ، قال أحمد : الدعاء قصاص ، فمن دعا على ظلمه فما صبر . اهـ (ح ش منتهى) . وفي الإقناع وشرحه : ومقتضى كلامه - أى : الشيخ رحمه الله تعالى في موضع آخر أنه لا يلدن من لعنه . قلت : ولا يدعوه عليه ولا يشتمه بمثله بل يعزره اهـ .

قوله « ولا يحتاج في إقامة التعزير إلى مضالبة ، أى لأنه مشروع للتأديب فيعزر من سب صحابياً ، ولو كان له وارث ولم يطالب بالتعزير ، وفي سقوطه بعفو مجنى عليه خلاف ، ففي الأحكام السلطانية : وسقط بعفو آدمى حقه وحق السلطنة وفيه احتمال : لا ، للتهذيب والتقويم ، وفي الانتصار في قف مسلم كافرأ : التعزير لله ، فلا يسقط بإسقاطه اهـ (م ص)

(فائدة) قال في الإقناع وشرحه : وقال القاضى في الأحكام السلطانية : إذا تشاتم والد وولده : لم يعزر الوالد لحق ولده ، ولا يجوز تعزير الأب بمضالبة الوالد ، ولا يحتاج التعزير إلى مضالبة في غير هذه الصورة ، وإن تشاتم غيرهما عزراً ولو جداً وولد ولده ، وأماً وولدها أو أخوين ، قال الشيخ : ومن غضب فقال : مانحن مسلمون ، إن أراد : ذم نفسه لنقص دينه فلا حرج فيه ولا عقوبة . اهـ .

إلا في حد من حدود الله تعالى ، متفق عليه ، وللحاكم نقضه عن العشرة حسبما يراه ، لكن من شرب مسكراً في نهار رمضان : حد للشرب ، وعزر لفظه بعشرين سوطاً ، لفعل على رضى الله تعالى عنه ، ولمن وطىء أمة امرأته : حد ، ما لم تكن أحلتها له فيجهد مائة إن علم التحريم

قوله « وللحاكم نقضه عن العشرة حسبما يراه ، لأن أقاله ليس مقدرأ فيرجع فيه إلى اجتهاد الحاكم ، وكما يكون التعزير بالضرب يكون بالحبس والصفع والتوبيخ والعزل عن الولاية ، قال الشيخ تقي الدين رحمه الله تعالى : وقد يكون التعزير بالنيل من عرضه ، مثل أن يقال له : يا ظالم يامعتدى ، ويا فامته من المجلس ؛ ويجوز التعزير أيضاً بصلبه حياً ؛ ولا يمنع من أكل ووضوء ، ويصلى بالإيماء ولا يعيد ، وفي الفنون . للسلطان سلوك السياسة ، وهو الحزم عندنا ، ولا تقف السياسة على ما نطق به الشرع ، قلت ولا تخرج عما أمر به أونهى عنه اه (مص) وذكر ابن الصير في ، أن من صلى في الأوقات المنهى عنها يضرب ثلاث ضربات ، وقال في الاختيارات . إذا كان المقصود دفع الفساد ولم يندفع إلا بالقتل ، قتل ، وحينئذ فن تكرر منه جنس الفساد ولم يرتدع بالحدود المقنرة بل استمر على الفساد فهو كالأصائل الذى لا يندفع إلا بالقتل فيقتل اه . وقال في المبدع - ومعناه في الشرح - ما كان من التعزير منصوفاً عليه كوطء جارية امرأته أو جارية مشتركة فيجب امتثال الأمر فيه ، وما لم يكن ورأى الإمام المصلحة فيه ، وجب كالحد ، وإن رأى الغفوجاز للأخبار ، وإن كان لحق آدمى فطلبه . لزمه إجابته ، وفي الكافي . يجب التعزير في موضعين ورد الخبر فيهما ، وما عداهما إلى اجتهاد الإمام ؛ فإن جاء تائباً معترفاً قد أظهر الندم ، والإقلاع . جاز ترك تعزيره ، وإلا وجب اه وقدم في الإنصاف ، أن المذهب ، وجوب التعزير مطلقاً ، وأن عليه جماهير الأصحاب اه ،

قوله « إن علم التحريم فيهما ، أى : فيما إذا شرب مسكراً في نهار رمضان ، أو وطىء أمة امرأته التي أحلتها له . اه (مص) .

فيهما ، ومن وطئ أمة له فيها شرك : عزز بمائة إلا سوطاً ، ويحرم تعزير بخلق الحية ، وقطع طرف ، أو جرح ، أو أخذ مال ، أو إتلافه (ومن استمنى بيده) من رجل أو امرأة (بغير حاجة : عزز) لأنه معصية وإن فعله خوفاً من الزنا فلا شيء عليه ، إن لم يقدر على نكاح ولو لأمة .

قوله « أو أخذ مال أو إتلافه » ، وقال الشيخ تقي الدين رحمه الله تعالى : والتعزير بالمال جائز إتلافاً وأخذاً ، وهو جائز على أصل أحمد رحمه الله ، لأنه لم يختلف أصحابه أن العقوبات في الأموال غير منسوخة كلها ، وقول أبي محمد المقدسي : ولا يجوز أخذ ماله - يعني : المعزر - فإشارة منه إلى ما يفعله الولاية الظلمة . اهـ (م ص) .

(فائدة) قال الشيخ تقي الدين رحمه الله تعالى في الخلوة بأجنبية ، واتخاذ الطواف بالصخرة ديناً ، وقول الشيخ : أندروا لي لتقضى حاجتكم ، واستغثوا بي إن أعسرّ ولم يتب : قتل ، وكذا من تكرر شربه للخمر ما لم ينته بدونه ، ونص أحمد رحمه الله تعالى في المبتدع الداعية : يحبس حتى يكف عنها ، ومن عرف بأذى الناس واذى ماله حتى بعينه ولم يكف : حبس حتى يموت أو يتوب ، ونفقته مدة حبسه من بيت المال لعجزه ، ليدفع ضرره ، ومن مات من التعزير : لم يضمن ، والقوادة التي تفسد النساء والرجال أقل ما يجب عليها الضرب البليغ ، وينبغي شهرة ذلك بحيث يستفيض ذلك في النساء والرجال ، وإذا أركبت القوادة دابة وضمت عليها ثيابها ونودى عليها : هذا جزاء من يفعل كذا وكذا : كان من أعظم المصالح ، ولولى الأمر - كصاحب الشرطة - أن يصرف ضررها ، إما بحبسها أو بنقلها عن الجيران ، وقال رضى الله عنه أيضاً : ويعزر من يمسك الحية ويدخل النار ونحوه ، وكذا من ينتقص مسلماً بأنه مسلماني ، أو أن أباه مسلماني مع حسن إسلامه ، وكذا من قال لذهي : يا حاج ، أو سمى من زار القبور والمشاهد حاجاً ، إلا أن يسمى ذلك حجاً بقيد حج الكفار والضالين ، وإذا ظهر كذب المدعى في دعواه بما يؤذى به المدعى عليه :

باب القطع في السرقة

وهي أخذ مال على وجه الاختفاء من مالكة أو نائبه (إذا أخذ) المالك (الملتزم) مسلماً كان أو ذمياً: بخلاف المستامن ونحوه (نصاباً من حرز مثله من مال معصوم) بخلاف حرزي (لا شبهة له فيه على وجه الاختفاء قطع) لقوله تعالى (٥: ٢٨) والسارق والسارقة فاقطعوا أيديهما) ولحديث عائشة «تقطع اليد في ربع دينار فصاعداً» (فلا قطع) على (منتهب) وهو الذي يأخذ المال على وجه الغنيمة (ولامختاس) وهو الذي يختطف الشيء ويمر به (ولا غاصب، ولا خائن في ودیعة، أو عارية أو غيرها) لأن ذلك ليس بسرقة، لكن الأصح أن جاحد العارية يقطع إن بلغت نصاباً، لقول ابن عمر «كانت مخزومية تستعير المتاع وتجحده، فأمر النبي صلى الله عليه وسلم بقطع يدها، رواه أحمد، والنسائي، وأبو داود، وقال أحمد: لا أعرف شيئاً يدفعه (ويقطع الطرار) وهو الذي يبط الجيب أو غيره (ويأخذ منه) أو بعد سقوطه إن بلغ نصاباً، لأنه سرقة من حرز (ويشترط) للقطع في السرقة ستة شروط، أحدها، (أن يكون المسروق مالا محترماً) لأن ماليس بمال لحرمة له، ومال الحرزي تجوز سرقة بكل حال عزز لكذبه وأذاه قال الشيخ (م ص) رحمه الله تعالى: قلت: ويلزمه ما غرمه بسببه ظلاماً، لتسببه في غرمه بغير حق. اه (ق ع وشرحه).

باب القطع في السرقة

قوله «بخلاف المستامن، المشهور في المذهب. أن المستامن يقطع: خلافاً لابن حامد، وكذا يقطع سارق مال المستامن، وقال في المقنع. ويقطع المسلم بالسرقة من مال الذمي والمستامن، ويقطعان بسرقة ماله، خلافاً لأبي حنيفة في المسألتين. اه (خطه).»
(فائدة) قال في الغاية. ولا يقطع بسرقة وقف أو غلته على غير معين ككتب علم وسلاح على طلبه وغزاة، أو على مساجد اه. لأن هذا تعيين أشخاص. اه (ح ش منتهى).

(فلا قطع بسرقة آلة لهو) لعدم الاحترام (ولا) بسرقة (محرم كالخمر)
وصليب وآنية فيها خمر ، ولا بسرقة ماء ، أو إناء فيه ماء ، ولا بسرقة
مكاتب ، وأم ولد ومصحف ، وحر ولو صغيراً ، ولا بما عليهما . الشرط
الثاني : ما أشار إليه بقوله (ويشترط) أيضاً (أن يكون) المسروق (نصاباً ،
وهو) أى : نصاب السرقة (ثلاثة دراهم) خالصة ، أو تخلص من مغشوشة
(أو ربع دينار) أى : مثقال وإن لم يضرب (أو عرض قيمته كأحدهما)
أى : ثلاثة دراهم ، أو ربع دينار ، فلا قطع بسرقة مادون ذلك ، لقوله
عليه الصلاة والسلام « لا تقطع اليد إلا في ربع دينار فصاعداً » رواه أحمد
ومسلم وغيرهما . وكان ربع الدينار يومئذ ثلاثة دراهم والدينار اثنا عشر
درهما ، رواه أحمد (وإذا نقصت قيمة المسروق) بعد إخرجه : لم يسقط القطع
لأن النقصان وجد في العين بعد سرقتها (أو ملكها) أى : العين المسروقة
(السارق) يبيع أو هبة أو غيرهما (لم يسقط القطع) بعد الترافع إلى الحاكم

قوله « ولا بسرقة ماء » قال في الشرح : لانعلم فيه خلافاً اه .

قوله « ومصحف » خلافاً للمالك والشافعي ، لأن لنا أن فيه شبهة ، فأشبهه
ببيت المال ، ووجه الشبهة أنه إذا لم يكن في البلد غيره ولم يحسن مال الكه أن يقرأ
فيه فإنه يلزمه بذله ، ومتى امتنع كان له أخذه ، ولا يلزم كتب الفقه والحديث ،
فإنه لا يلزم بذلها اه مزموس المسائل (ح ابن عوض) واختار أبو الخطاب :
يقطع بسرقة مصحف . وقال : وهو ظاهر كلام أحمد وفاقاً للمالك والشافعي
وأبي ثور ، لعموم الآية في كل سارق ولأنه متقوم بتبلغ قيمته نصاباً اه
(ح ش منتهى) .

قوله « وحر واو صغيراً » قال في الإقناع ويقطع بسرقة العبد الصغير
الذي لا يميز ، وفي شرحه : لأن مثله لا يميز بين سيده وغيره اه .

قوله « بعد الترافع إلى الحاكم » أى : لا قبله ، لتعذر شرط القطع
وهو الطلب ، هكذا قال الفتحى في شرحه ، قال في تصحيح الفروع :
وهو الصحيح ، جزم به في الإيضاح والعمدة والنظم وشرح ابن زين

(وتعتبر قيمتها) أى : قيمة العين المسروقة (وقت إخراجها من الحرز) لأنه وقت السرقة التي وجب بها القطع (فلو ذبح فيه) أى : فى الحرز (كبشاً) فنقصت قيمته (أو شق فيه ثوباً فنقصت قيمته عن نصاب السرقة ثم أخرجه) من الحرز فلا قطع . لأنه لم يخرج من الحرز نصاباً (أو تلف فيه) أى : فى الحرز (المال لم يقطع) لأنه لم يخرج منه شيئاً (و) الشرط الثالث : (أن يخرج من الحرز ، فإن سرقة من غير حرز) كما لو وجد باباً مفتوحاً ،

والمغنى والشرح : فقلا : يسقط قبل الترافع إلى الحاكم والمطالبة به عنده وقالوا : لانعلم فيه خلافاً ، وهو ظاهر كلام ابن منبج فى شرحه ، وظاهر كلامه فى الهداية والكافي ، والوجه الثانى : لا يسقط القطع ، جزم به جماعة ، وذكره ابن هبيرة عن أحمد رحمه الله تعالى ، وهو ظاهر كلامه فى البلغة والرعاية الصغرى وتذكرة ابن عبدوس وغيرهم ، واختاره أبو بكر وغيره . اهـ أى : فلا يسقط القطع قبل الترافع أيضاً ، وليس للمسروق منه العفو عن السارق أيضاً . اهـ (ح م ص) .

(فائدتان) الأولى . قال فى الرعاية . ومن ثبتت سرقة فعفى عنه صاحب المال بعد الطلب . قطع ، وإن عفى عنه قبله فلا ، وإن كذب نفسه وقال لم يكن المال لى ، أو لم يسرق منى شيئاً ، أو أنا أذنت له فى أخذه . سقط القطع . اهـ الثانية . قال فى المنتهى وشرحه . ويضمن متعدداً فى وثيقة من نحو دين أتلّفها إن تعذر استيفاؤه بدون إحضارها ، وكذا لو تلّفت بتعديه ، فإن كانت عنده أمانة وتلّفت بلا تعد ولا تفریط . لم يضمن . اهـ قال الشيخ (م ص) . وإن كانت يده فيها ضامنة كالغاصب . وجب الضمان مطلقاً ، قال ابن نصر الله . وقد يخرج الضمان هنا من مسألة الكفالة ، فإنها تقتضى إحضار المكفول أو ضمان ما عليه ، وهنا إما أن يحضر الوثيقة ، أو يضمن ما فيها إن تعذر ، اهـ (ح م ص) .

قوله « كما لو وجد باباً مفتوحاً أو حرزاً مهتوكاً - الخ ، وإن كان فيها خزائن مغلقة فالخزائن حرز لما فيها ، وما خرج عنها فليس بحرز ، قال

أو حرزاً مهتوكاً (فلا قطع) عليه (وحرز المسال: ما العادة حفظه فيه) إذ
الحرز معناه: الحفظ، ومنه احترز: أى: تحفظ. (ويختلف) الحرز (باختلاف
الأموال والبلدان وعدل السلطان وجوره، وقوته وضعفه) لاختلف
الأحوال باختلاف المذكورات (فحرز الأموال) أى: النقود (والجواهر
والقماش فى الدور، والدكاكين، والعمران) أى: الأبنية الحصينة والمحال
المكونة من البلد (وراء الأبواب والأغلاق الوثيقة) والغلق: اسم للقفل،
خشبياً كان أو حديداً، وصندوق بسوق وثم حارس حرز (وحرز البقل
وقدور الباقلا ونحوهما) كقدور طيبخ وخزف (وراء الشرائج) وهى ما يعمل
من قصب أو نحوه، يضم بعضه إلى بعض بحبل أو غيره (إذا كان فى السوق
حارس) لجرىان العادة بذلك (وحرز الحطب والخشب الحظائر) جمع حظيرة
- بالحاء المهملة والظاء المعجمة - ما يعمل للإبل والغنم من الشجر تأوى إليه،
فيعبر بهضه فى بعض ويربط (وحرز المواشى الصير) جمع صيرة وهى حظيرة
الغنم (وحرزها) أى: المواشى (فى المرعى بالرعى ونظره إليها غالباً) فماغاب
عن مشاهدته غالباً فقد خرج عن الحرز، وحرز سفن فى شط بربطها، ولابل
باركة معقولة بحافض حتى نائم، وحمولتها بتقطيرها مع قائدها، ومع عدم
تقطيرها بسائق يراها، وحرز ثياب فى حمام ونحوه بحافض كقعوده على
متاع، وإن فرط حافض حمام بنوم أو تشاغل: ضمن، ولا قطع على سارق
إذا، وحرز باب ونحوه تركيبه بموضعه (و) الشرط الرابع: (أن تنتنى

فى الإقناع وشرحه. فأما البيوت التى فى البساتين والطرق والصحراء، فإن لم
يكن فيها أحد فليست حرزاً، مغلقة كانت أو مفتوحة، وإن كان فيها أهلها أو
حافظ ملاحظ فهى حرز، مغلقة كانت أو مفتوحة، فأما إن كان بها نائم وهى
مغلقة فهى حرز، وإلا فلا، وكذا خيمة وخركاة ونحوهما كبيت الشعر. وإن
كان فيها أحد ولو نائماً فهى محرزة مع ما فيها، لأنها هكذا تحرز
فى العادة، وإن لم يكن فيها أحد، فإن كان عندها حافظ فهى
محرزة أيضاً، وإن لم يكن عندها حافظ وليس فيها أحد. فلا قطع على

الشبهة) عن السارق ، لحديث « ادأوا الحدود بالشبهات ما استطعتم ،
(فلا يقطع) سارق (بالسرقه من مال أبيه وإن علا ، ولا) بسرقة (من
مال ولده وإن سفل) لأن نفقة كل منهما تجب في مال الآخر (والأب والأم
في هذا سواء) لما ذكر (ويقطع الأخ) بسرقة مال أخيه (و) يقطع
(كل قريب بسرقة مال قريبه) لأن القرابة هنا لا تمنع قبول الشهادة من
أحدهما للآخر ، قلم تمنع القطع (ولا يقطع أحد الزوجين بسرقة من مال
الآخر ولو كان محرزاً عنه) روى ذلك سعيد عن عمر بإسناد جيد
(وإذا سرق عبد) ولو مكاتباً (من مال سيده . أو سيد من مال مكاتبه)
فلا يقطع (أو) سرق قن ، أو (حر مسلم من بيت المال) فلا يقطع (أو)
سرق (من غنيمه لم تخمس) فلا يقطع ، لأن لبيت المال فيها خمس الخمس
(أو سرق فقير من غلة موقوفة على الفقراء) فلا يقطع لدخوله فيهم
(أو سرق شخص من مال له فيه شركة له ، أو لأحد ممن لا يقطع بالسرقه
منه) كأبيه وابنه ، وزوجه ، ومكاتبه (لم يقطع) للشبهة . الشرط
الخامس : ثبوت السرقة ، وقد ذكره بقوله (ولا يقطع إلا بشهادة عدلين)
بصفتها بعد الدعوى من مالك ، أو من يقوم مقامه (أو بإقرار)
للسارق (مرتين) بالسرقه ، ويصنفها في كل مرة لاحتمال ظنه القطع
في حال لا قطع فيها (ولا ينزع) أى : يرجع (عن إقراره حتى يقطع)
ولا بأس بتلقينه الإنكار (و) الشرط السادس : (أن يطالب المسروق

سارقها ولا السارق منها ، لأنها ليست بمحرزة في العادة ، وإن كان لا يسا
ثوباً أو متوسداً له ، نائماً أو مستيقظاً ، أو مفترشاً أو متكئاً عليه ، في أى
موضع كان من بلد أو برية أو نائماً على بحر فرسه ولم يزل عنه ، أو نعله في رجله
فحرز ، فإن تدحرج عن الثوب زال الحرز ، وإن كان الثوب أو غيره من المتاع
بين يديه كبن البرازين ، وخبز الخباز بحيث يشاهده وينظر إليه فهو حرز . اه

قوله « أن يطالب المسروق منه السارق بماله ، وجملة ذلك أن السارق لا يقطع

منه) السارق (بماله) فلو أقر بسرقة من مال غائب، أو قامت بها بيينة: انتظر حضوره ودعواه، فيحبس وتعاد الشهادة (وإذا وجب القطع) لاجتماع شروطه (قطعت يده اليمنى) لقراءة ابن مسعود « فاقطعوا أيماهما، ولأنه قول أبي بكر وعمر، ولا مخالف لهما من الصحابة (من مفصل الكف) لقول أبي بكر وعمر، تقطع يمين السارق من الكوع، ولا مخالف لهما من الصحابة (وحسنت) وجوبا بغمسها في زيت مغلي لتستد أفواه العروق فينقطع الدم: فإن عاد قطعت رجله اليسرى من مفصل كعبه بترك عقبه، وحسنت فإن عاد: حبس حتى يتوب، وحرّم أن يقطع (ومن سرق شيئاً من غير حرز، ثمراً كان أو كسراً) بضم الكاف وفتح المثلة: طلع الفحال (أو غيرهما) من جمار أو غيره (أضعف عليه القيمة) أي: ضمنه بعوضه مرتين، قاله القاضي، واختاره الزركشي، وقدم في التنقيح أن التضعيف خاص بالتمر والطلع، والجار، والماشية، وقطع به في المنتهى وغيره، لأن التضعيف ورد في هذه الأشياء على خلاف القياس فلا يتجاوز به النص (ولا قطع) لفوات شرطه وهو الحرز.

وإن اعترف أو قامت بيينة حتى يأتي مالك المسروق يدعيه، وهذا قول أبي حنيفة والشافعي، وعند مالك: لا يشترط ذلك، وهو قول أبي ثور وابن المنذر، اختاره أبو بكر عبدالعزيز، والشيخ تقي الدين، وهو رواية عن الإمام أحمد رحمه الله تعالى. اهـ (ح ش منتهى).

قوله « وحرّم أن يقطع، وعن أحمد رحمه الله تعالى: تقطع يده اليسرى في الثالثة، ورجله اليمنى في الرابعة، وفي الخامسة يعزر ويجبس وهذا قول مالك والشافعي، وهو مروى عن أبي بكر وعمر رضي الله عنهما اهـ (ح ش منتهى) قال في الفروع: وقياس قول شيخنا - يعني به الشيخ تقي الدين - أن السارق كما شارب في الرابعة. يقتل عنده إذا لم يتب بدونه، قال في الإنصاف. بل هذا أولى عنده، وضرره أعظم. اهـ

باب حد قطاع الطريق

(وهم الذين يعرضون للناس بالسلاح) ولو عصا أو حجراً (في الصحراء أو البنيان) أو البحر (فيغصبونهم المال) المحترم (بجاهرة لا سرقة) ويعتبر ثبوته ببينة أو لإقرار مرتين ، والحرز ونصاب السرقة (فن) أى . أى مكاف ما نزم ، ولو أنثى أو رقيقاً (منهم) أى من قطاع الطريق (قتل مكافئاً) له (أو غيره) أى غير مكافئ (كالولد) يقتله أبوه (و) ك (العبد) يقتله الحر (و) ك (الذمي) يقتله المسلم (وأخذ المال) الذى قتله لقصده (قتل) وجوبا ، لحق الله تعالى ، ثم غسل وصلى عليه (ثم صلب) قاتل من يقاد به في غير المحاربة (حتى يشتهر) أمره ،

« تمتة ، ينبغى في قطع السارق . أن يقطع بأسهل ما يمكن ، بأن يجلس ويضبط لئلا يتحرك فيجنى على نفسه ، وتشديده بحبل ويجرح حتى يتعين المفصل ثم توضع السكين وتجرح بقوة ، لتقطع في مرة واحدة . اهـ (ح م ص) .

(فائدة) قال في الإقناع وشرحه . ولا قطع في عام مجاعة غلاء نصاب ، إذا لم يجد ما يشتريه ، أو يشتري به ، قال جماعة . ما لم يبذل له ولو بثمان غال ، وفي الترغيب . ما يجيء به نفسه . اهـ وقد روى الجوزجاني عن عمر رضى الله عنه أنه قال « لا قطع في عام سنة » قال الجوزجاني . وسألت أحمد عنه فقالت . تقول به ؟ فقال . لى لعمرى ، إذا حملته الحاجة ، والناس في شدة ومجاعة اهـ (ح ش منتهى) .

باب حد قطاع الطريق

قوله « فيغصبونهم المال المحترم بجاهرة » خرج الصغير والمجنون والحربي ومن يعرض لنحو صيد أو يعرض للناس بلا سلاح ، لأنهم لا يمنعون من قصدهم وخرج أيضاً من يعصب نحو كلب ، أو سرجين نجس ، أو مال حربي ونحوه ومن يأخذ خفية لأنه سارق ، وأما المحارب فيعتصم بالقتال دون الخفية اهـ . (ح ابن عوض

ولا يقطع من ذلك (وإن قتل) المحارب (ولم يأخذ المال : قتل حتماً ، ولم يصاب) لأنه لم يذكر في خبر ابن عباس الآتي (وإن جنوا بما يوجب قوداً في الطرف) كقطع يد أو رجل ونحوها (تحتم استيفاؤه) كأنفس ، صححه في تصحيح المحرر وجزم به في الوجيز ، وقدمه في الرعايتين وغيرهما ، وعنه لا يتحتم استيفاؤه ، قال في الإنصاف : وهو المذهب ، وقطع به في المنتهى وغيره (وإن أخذ كل واحد) من المحاربين (من المال قدر ما يقطع بأخذه السارق) من مال لاشبهة له فيه (ولم يقتلوا : قطع من كل واحد يده اليمنى ورجله اليسرى في مقام واحد) وجوبا (وحسماً) بالزيت المغلي (ثم خلى) سبيله (فإن لم يصيبوا نفساً ولا مالا يبلغ نصاب السرقة : نفوا ، بأن يشردوا) متفرقين (فلا يتركون يأوون إلى بلد) حتى تظهر توبتهم ، لقوله تعالى (٥ : ٢٣) إنما جزاء الذين يحاربون الله ورسوله ، ويسعون في الأرض فساداً أن يقتلوا أو يصلبوا ، أو تقطع أيديهم وأرجلهم من خلاف أو ينفوا من الأرض) قال ابن عباس رضي الله عنهما إذا قتلوا وأخذوا المال قتلوا وصلبوا ، وإذا قتلوا ولم يأخذوا المال : قتلوا ولم يصلبوا ، وإذا أخذوا المال ولم يقتلوا : قطعت أيديهم وأرجلهم من خلاف ، وإذا أخافوا

قوله « وإن أخذ كل واحد من المال قدر ما يقطع به السارق - الخ ، وكذا لو اشتركوا في أخذ نصاب كالسارق ، وعبارته . اهـ (خطه) .

قوله « نفوا ، أي : ولو عبيداً . اهـ (خطه) .

(فائدة) قال في الإقناع وشرحه : ورده للمحارب ، وهو المساعد والمعين له عند احتياجه إليه ، وطليع وهو الذي يكشف للمحاربين حال القافلة ليأتوا إليها في ذلك القتل كباشر . اهـ وظاهر كلامه كغيره من أطلق أن الرده والطليع كالمباشر في المال وغيره ، وقال في المغني والوجيز : إلا في ضمان المال ، فإنه يتعلق بأخذه خاصة ، وحكى ذلك في الفروع بعد أن أطلق قولاً ، فقال : يضمن المال أخذه ، وقيل . قراره عليه . اهـ (م ص) .

السبيل ولم يأخذوا مالا . نفوا من الأرض ، رواه الشافعي . ولو قتل بعضهم . ثبت حكم القتل في حق جميعهم ، وإن قتل بعض وأخذ المال بعض . تحتم قتل الجميع وصلبهم (ومن ناب منهم) أى من المحاربين (قيل أن يقدر عليه . سقط عنه ما كان واجبا لله) تعالى (من نفى ، وقطع) يد ورجل (وصلب ، وتحتم قتل) لقوله تعالى (٥ ، ٣٤) إلا الذين تابوا من قبل أن تقدروا عليهم فاعلموا أن الله غفور رحيم) (وأخذ بما للآدميين من نفس وطرف ومال ، إلا أن يعفى له عنها) من مستحقها ، ومن وجب عليه حد سرقة أوزناً أو شرب فتاب منه قبل ثبوته عند حاكم . سقط ، ولو قبل لإصلاح عمل . (ومن صال على نفسه ، أو حرمته) كأمه وبنته ، وأخته ، وزوجته (أو ماله آدمى أو بهيمة ، فله) أى للمصول عليه (الدفع عن ذلك بأسهل ما يغلب على ظنه دفعه به) فإذا اندفع بالأسهل . حرم الأصعب ، لعدم الحاجة إليه (فإن لم يندفع) الصائل (إلا بالقتل . فله) أى للمصول عليه (ذلك) أى قتل الصائل (ولا ضمان عليه) لأنه قتله لدفع شر (وإن قتل) المصول عليه (فهو شهيد) لقوله عليه الصلاة والسلام « من أريد ماله بغير حق فقاتل فقتل فهو شهيد ، رواه الخليل (ويلزمه الدفع عن نفسه) في غير فتنة ، لقوله تعالى (١٩٥٠٢) ولا تلقوا بأيديكم إلى التهلكة) وكذا يلزمه الدفع في غير فتنة عن نفس غيره (و) عن (حرمته)

قوله « ومن صال على نفسه أو حرمته - الخ ، أى . ولو للفاحشة » (م خ) .

قوله « بأسهل ما يغلب على ظنه دفعه - الخ ، وفي الإقناع . ولم يخف أن يبدره الصائل بالقتل . دفعه بأسهل ما يغلب على ظنه دفعه به . » وهذا معنى قول الموفق وجماعة . دفعه بغير الأسهل ابتداء إن خاف أن يبدره . قال في الإنصاف . وهو الصواب . (ح ش منتهى) .

قوله « وعن حرمته ، أى يجب الدفع عنها ، فن وجد مع امرأته أو أمه

وحرمة غيره . اثلا تذهب الأنفس (دون ماله) فلا يلزمه الدفع عنه ، ولا حفظه عن الضياع والمهلاك (فإن فعل فلا ضمان عليه ، ومن دخل منزل رجل متاصفا فحكه كذلك) أى . يدفعه بالأسهل فالأسهل ، فإن أمره بالخروج نخرج . لم يضرب به . وإلا فله ضربه بأسهل ما يتدفع به فإن خرج بالعصا لم يضرب به بالحديد ، ومن نظر في بيت غيره من خصائص باب مغلق ونحوه نخذف .

ونحوها ، اومع ابنه ونحوه ، رجلا يزنى بها ، أو يلو ط به وجب عليه قتله إن لم يتدفع إلا به (خطه) .

قوله « دون ماله » ، وعنه يلزمه الدفع عن ماله ، قال فى التبصرة . يلزمه على الأصح . وفيها أيضا . يلزمه حفظه عن الضياع اه (من الإنصاف) وأطلق صاحب التبصرة والشيخ تقي الدين رحمه الله تعالى لزومه عن مال الغير ، وكذلك الأمر بالمعروف والنهى عن المنكر يسقط بالإياس من فائدته فى قول ، والمشهور . أنه لا يسقط وجوب الإنكار وإن أيس من فائدته ، وهو قول أكثر العلماء وفى الفروع ، ويتوجه فى الذب عن عرض غيره الخلاف ، ثم ذكر أحاديث تدل على وجوب ذلك . اه (ح ش منتهى) .

قوله « من خصاص باب » ، بخاء معجمة وصادين مهملتين ، واحدها خصاصة بفتح الخاء ، وهى الفروج والخلل التى تكون فيه ، وشمل كلامه الرجل والمرأة والمحرم وغيره والأعمى ليس بمراد لأنه لا يتحرز منه ولا يرى شيئا ، قاله فى المغنى والرعاية ، والذي يفهم من كلامهم . أنه إذا لم يعلم عماء أو أنه محرم لم يضمنه كما سيأتى فىمن نظر غير معتمد ولم يعلم ذلك منه ، وشمل أيضا المراهق ، ولم أر من صرح به ويحتمله إطلاقهم ويحتمل عدم إرادته لعدم تكليفه ، ولهذا لا يقام عليه شيء من الحدود ، وقد يقال . إن الرمى ليس للتكليف بل لدفع مفسدة النظر ، فلا فرق بين المكلف وغيره ممن يحصل منه المفسدة ، ولو كان البيت ملك

عينه أو نحوها فتلفت : فهدر ، بخلاف مستمع قبل إنذاره .

الناظر فإن كان فيه مستأجراً أو مستعيراً فله الرمي في ظاهر كلامهم ، كما يقطع بسرقة فيه بخلاف الغاصب ، وسواء كان الشق واسعاً أو ضيقاً ونحو خصاص الباب السكوة والنقب ونحوهما مما يتوصل به إلى النظر ، وسواء وقف الناظر في شارع أو سكة أو ملك نفسه ، ولو على سطح بيته أو منارة ، وظاهر كلامه جواز رميه ابتداء من غير نظر إلى ما دونه من دفعه بالتدريج من القول إلى الفعل ، وهو قول الجمهور واعتبره ابن حامد . وبيت الخنص والشعر والأدم والخيمة ونحوها سواء . قاله الظهيرى في شرح الوجيز (ح م ص) وصرح في الإقناع أن حكم المحرم حكم غيره . والله سبحانه وتعالى أعلم .

قوله « نخذف عينه » بالخاء والذال المعجمتين وهو الرمي ، بحصاة ونحوها كما تقدم ، وكذا لو طعنه ، بهود وعلم منه أنه لو رماه بحجر كبير أو رشقه بسهم أو طعنه بحديدة : تتعلق به القصاص والدية لتعديده ، فإن لم ينزجر إلا بذلك فهدر ، ولو قصد غير العين فأصابها : ضمن وإن قصد العين فأخطأها وأصاب غيرها : لم يضمن ، فظاهرة : ولو سرى ذلك إلى النفس ، قاله الظهيرى اهـ (ح م ص) .

قوله « بخلاف مستمع قبل إنذاره » ، اقتصاراً على مورد النص ، لأن النظر أبلغ من السمع ، فإن أذره فأبى فله طعنه كدفع الصائل اهـ (ش منتهى) .

(فائدة) قال في الإقناع وشرحه : وإن راود رجل امرأة عن نفسها فقتلته دفعاً عن نفسها : لم تضمنه ، واو ظلم ظالم لم يعنه حتى يرجع عن ظلمه ، وصره الإمام أحمد رحمه الله تعالى أن يخرج إلى صيحة بالليل ، لأنه لا يدري ما يكون ، نقله صالح قال في الفروع : وظاهر كلام الأصحاب خلافه فهما ، أى : في هذه والتي قبلها ، وهى في الثانية أظهر ، وإن عض

باب قتال أهل البغى

أى : الجور ، والظلم ، والعدول عن الحق (إذا خرج قوم لهم شوكة ومنعة) بفتح النون : جمع مانع ، كفسقة وكفرة ، وبسكونها بمعنى : امتناع يمنعهم (على الإمام بتأويل سائغ) ولو لم يكن فيهم مطاع (فهم بغاة) ظلمة ، فإن كانوا جميعاً يسيراً لا شوكة لهم ، أو لم يخرجوا بتأويل

يده إنسان عضاً محرماً فانتزع المعضوض يده من فيه ولو بعنف فسقطت ثناياه - أى : العاض - : فهدر ، وكذا ما فى معنى العض نحو إن حبسه فى بيته ، أو ربطه بشيء من ماله فخلص نفسه فتلف بتخلصه شيء : لم يضمه وإن كان العض مباحاً ، مثل أن يمسكه فى موضع يتضرر بإمسكه كخصيته أو يعصر يده ، ونحو ذلك مما لا يقدر على التخلص منه إلا بعرضه فاسقط من أسنانه ضمنه المعضوض اه .

باب قتال أهل البغى

قوله إذا خرج قوم - الخ ، الخارجون عن قبضة الإمام . أصناف أربعة الأول . قوم امتنعوا من طاعته وخرجوا عن قبضته بغير تأويل فهو لاء قطاع طريق قدمضى حكمهم ، الثانى . قوم لهم تأويل إلا أنهم نفر يسير لا منعة لهم كما عشرة ونحوهم ، فهو لاء - حكم الصنف الذى قبلهم فى قول أكثر الأصحاب ومذهب الشافعى ، وقال أبو بكر . لافرق بين الكثير والقليل ، وحكمهم حكم البغاة إذا خرجوا عن قبضة الإمام ، الثالث الخوارج الذين يكفرون بالذنب ، ويكفرون علياً وعثماناً وطليحة والزبير وكثيراً من الصحابة رضى الله عنهم ، ويستحلون دماء المسلمين وأموالهم إلا من خرج معهم ، فظاهر قول المتأخرين من أصحابنا : أنهم بغاة لهم حكمهم ، وبه قال أبو حنيفة والشافعى وجمهور الفقهاء ، وقال مالك . يستتابون فإن تابوا وإلا قتلوا على إفسادهم لاعلى كفرهم ، وذهب طائفة من أهل الحديث إلى أنهم كفار مرتدون حكم المرتدين تباح دماؤهم وأموالهم فإن تحيزوا فى مكان وكانت لهم منعة وشوكة صاروا أهل حرب كسائر الكفار

خير سائغ . فقطاع طريق ، ونصب الإمام فرض كفاية ، ويجبر من تعين لذلك ، وشرطه : أن يكون حراً ، ذكراً ، عدلاً ، قرشياً ، عالماً ، كافياً ابتداء ودواماً (و) يجب (عليه) أى : على الإمام (أن يرأسهم) أى : البغاة (فيسألهم) عن (ما ينقمون منه ، فإن ذكروا مظلمة أزالها ، وإن ادعوا شبهة كشفها) لقوله تعالى (٤٩ : ٩ فأصلحوا بينهما) والاصلاح إنما يكون بذلك ، فإن كان ما ينقمون منه ، ما لا يحل : أزاله ، وإن كان حلالاً لكن التمس عليهم فاعتقدوا أنه مخالف للحق : بين لهم دليلاً وأظهر لهم وجهه (فإن فاءوا) أى : رجعوا عن البغى وطلب القتال : تركهم (وإلا) يرجعوا (قاتلهم) وجوباً ، وعلى رعيته معونته ، ويحرم قتالهم بما يعم إنلافهم كجنجنيق ، ونار ، إلا لضرورة ، وقتل ذريتهم ومدبرهم ، وجريحهم ، ومن

وإن كانوا في قبضة الإمام استتابهم كاستتابة المرتدين فإن تابوا وإلا قتلوا وكانت أموالهم فيئاً ، لا ترثم ورثتهم المسلمون ، قال في الإنصاف : وهو الصواب ، لقوله عليه الصلاة والسلام في صفتهم « يمرقون من الدين كما يمرق السهم من الرمية » ، قال ابن المنذر : لا أعلم أحداً وافق أهل الحديث على تكفيرهم ، الرابع : قوم من أهل الحق يخرجون عن قبضة الإمام ويرومون خلعه لتأويل سائغ وفيهم منعة ، يحتاج في كفهم إلى جمع الجيش ، فهؤلاء البغاة الذين يذكر حكمهم في هذا الباب اه (ح مقنع) .

قوله « ونصب الإمام - فرض - الخ » ويخاطب بذلك طائفتان ، إحداهما أهل الاجتهاد حتى يختاروا ، والثانية : توجد فيهم من شرائط الإمامة حتى ينتصب أحدهم لها ، أما أهل الاختيار فيعتبر فيهم : العدالة . والعلم الموصل إلى معرفة من يستحق الإمامة والرأى والتدبير المؤدى إلى اختيار من هو الإمامة أصلح ويثبت بإجماع المسلمين عليه ، كإمامة أنى بكر من بيعة أهل الحل والعقد من العلماء ، ووجوه الناس الذين بصفة الشهود من العدالة وغيرها . ولا نظر لمن عدى هؤلاء لأنهم كالمهوام اه (ق ع و شرحه) .

قوله « وقتل ذريتهم ومدبرهم وجريحهم ، أى يحرم بلانزاع ، قال في

ترك القتال ، ولا قود بقتلهم بل الدية ، ومن أسر منهم حبس حتى لا شوكة ولا حرب ، وإذا انقضت فمن وجد منهم ماله بيد غيره : أخذه ، وما تلف حال حرب : غير مضمون ، وإن أظهر قوم رأى الخوارج ولم يخرجوا عن قبضة الإمام : لم يتعرض لهم وتجرى الأحكام عليهم كأهل العدل (وإن اقتلت طائفتان لعصية أو) طلب (رئاسة فهما ظالمتان ، وتضمن

الإنصاف : قلت : يتوجه أن يقال : إن خيف من اجتماعهم ورجوعهم ، ثم قال . قال في المستوعب : المدبر : من انكسرت شوكته ، لا المنحرف إلى موضع اه (ح م ص) .

قوله « ولا قود بقتلهم ، أى : المدبر والجريح ونحوهما ، للاختلاف فيه فيكون شبهة اه (خطه) .

(تمة) قال الإمام رضى الله عنه في مبتدع داعية له دعاة : أرى حبسه ونقل ابن منصور : يقاتل من منع الزكاة ، وكل من منع فريضة فعلى المسلمين قتاله حتى يأخذوها منه ، واختاره أبو الفرج والشيخ تقي الدين وقال : أجمعوا أن كل طائفة تمتنع من شريعة متواترة من شرائع الإسلام يجب قتالها حتى يكون الدين كله لله ، كالمحاربين وأولى ، وقال في الرافضة شر من الخوارج اه (م ص) .

(فائدتان) الأولى : قال في المنتهى وشرحه : وهم - أى : البغاة - فى شهادتهم وفى إمضاء حكم حاكمهم كأهل العدل ، فيقضى بشهادة عدولهم ، ولا ينقض حكم حاكمهم إلا ما خالف نص كتاب أو سنة أو إجماع . ويجوز قبول كتابه وإمضاؤه إن كان أهلاً للقضاء قال ابن عقيل : تقبل شهادتهم ويؤخذ عنهم العلم ما لم يكونوا دعاة ، ذكره أبو بكر . وأما الخوارج وأهل البدع إذا خرجوا على الإمام فلا تقبل لهم شهادة ولا ينفذ لقاضيه كتاب لفسقه اه .

الثانية : من كفر أهل الحق والصحابة واستحل دماء المسلمين بتأويل ، فهم خوارج بغاة فسقة قدمه فى الفروع وعنه هم كفار قال فى الإنصاف وهو .

كل واحدة) من الطائفتين (ما أتلف) على الأخرى ، قال الشيخ تقي الدين فأوجبوا الضمان على مجموع الطائفة وإن لم يعلم عين المتلف ، ومن دخل بينهما لصلح فقتل وجهل قاتله وما جهل متلفه . ضمنته على السواء :

باب حكم المرتد

وهو لغة : الراجع ، قال تعالى (٥ : ٢١) ولا ترتدوا على أدباركم واصطلاحاً (الذي يكفر بعد إسلامه) طوعاً ولو مـينزاً أو هـازلاً ، بنطق أو اعتقاد ، أو شك ، أو فعل (فن أشرك بالله) تعالى كفر ، لقوله تعالى ٤٨ : ٤ إن الله لا يغفر أن يشرك به) (أو جحد ربوبيته) سبحانه (أو) جحد (وحدانيته ، أو) جحد صفة من صفاته (كالحياة ، والعلم : كفر) (أو اتخذ الله) تعالى (صاحبة ، أو جحد بعض كتبه ، أو) جحد بعض (رساله

الصواب ، والذي ندين الله . قال في الترغيب والرعاية : وهي أشهر وذكر ابن حامد : أنه لا خلاف فيه . وذكر ابن عقيل في الإرشاد عن أصحابنا : تكفير من خالف في أصل ، كنخوارج وروافض ومرجئة . وذكر غيره روايتين . وقال الشيخ تقي الدين رحمه الله تعالى : نصوصه صريحة على عدم كفر النخوارج والقدرية والمرجئة ، وإنما كفر الجهمية لا أعيانهم قال ومذهب الأئمة - أحمد وغيره - مبنية على التفصيل بين النوع والعين اه (ح مقنع) .

قوله « ومن دخل بينهما فقتل لصلح وجهل قاتله - الخ ، وإن علم قاتله من طائفة وجهل عينه : ضمنته وحدها . قال ابن عقيل : ويفارق المقتول في زحام الجامع والطواف ، لأن الزحام والطواف ليس فيهما تعد ، بخلاف الأول اه (من شرح الإقناع) .

باب حكم المرتد

قوله « أو صفة من صفاته ، قيده في الرعاية بالصفة اللازمة : وفي الفصول : شرطه أن يكون متفقاً على إثباتها اه (خطاه) .

جحد بعض (رسله ، أو سب الله) سبحانه وتعالى (أو سب (رسوله) أى رسول من رسله ، أو ادعى النبوة (فقد كفر) لأن جحد شيء من ذلك كجحد كفه وسب أحد منهم لا يكون إلا من جاحده (ومن جحد منهم تحريم الزنا ، أو) جحد حل خبز ونحوه مما لا خلاف فيه ، أو جحد وجوب عبادة من الخمس ، أو حكماً ظاهراً مجمعاً عليه إجماعاً قطعياً (بجهل) أى : بسبب جهله ، وكان بمن يجهل مثله ذلك (عرف) حكم (ذلك) ليرجع عنه (وزن) أصر أو (كان مثله لا يجهله : كفر) لمعاندته للإسلام ، وامتناعه من الإلتزام لأحكامه ، وعدم قبوله لكتاب الله وسنة رسوله وإجماع الأمة ، وكذا لو سجد للكوكب ونحوه ، أو أنى بقول أو فعل صريح

قوله « وإن كان مثله لا يجهله : كفر ، قال الشيخ تقي الدين رحمه الله تعالى : ولهذا لم يكفر النبي صلى الله عليه وسلم الشاك في قدرة الله وإعادته ، لأنه لا يكون إلا بعد بلوغ الرسالة اه وحمل في الفنون ذلك على أنه لم تبلغه الدعوة اه وقال الشيخ تقي الدين رحمه الله تعالى أيضاً من استحل أكل الحشيشة كفر بلا نزاع ، وقال فيمن استحل النظر بشهوة إلى من لا يجوز النظر إليه كفر إجماعاً اه (ح ش منتهى) .

قوله « أو أنى بقول أو فعل صريح في الاستهزاء بالدين - الخ ، قال في المعنى . وينبغي أن لا يكتفى من الهازل بذلك بمجرد الإسلام ؛ حتى يؤدب أدباً يزره عن ذلك اه قال الشيخ تقي الدين رحمه الله تعالى ، أو كان مبغضاً لله ولرسوله صلى الله عليه وسلم ، أو لما جاء به اتفاقاً ، أو جعل بينه وبين الله وسائط يتوكل عليهم ويسألهم ويدعورهم إجماعاً . وقال أيضاً . القائل ما ثم إلا الله إن أراد ما يقوله أهل الاتحاد من أنه ما ثم موجود إلا الله ، ويقولون إن وجود الخالق وجود المخلوق والمخلوق هو الخالق ، والرب هو العبد والعبد هو الرب ونحو ذلك من المعانى ، وكذلك الذين يقولون . إن الله بذاته في كل مكان ، ويجعلونه محتلتاً بالمخلوقات . يستتاب ، فإن تاب وإلا قتل ، وقال :

في الاستهزاء في الدين ، أو امتن القرآن ، أو أسقط حرمة ، لا من حكي
كفراً سمعه ، وهو لا يعتقد .

من اعتقد أن الكنائس بيوت الله وأن الله يعبد فيها ، أو أن ما يفعل اليهود
والنصارى عبادة لله وطاعة لرسوله ، أو أنه يجب ذلك أو يرضاه ، أو أعانهم
على فتحها وإقامة دينهم ، وأن ذلك قربة أو طاعة : فهو كافر ، وقال : من
شفع عنده في إنسان فقال : لو جاء النبي صلى الله عليه وسلم ما قبلت منه ، إن
تاب بعد القدرة عليه : قتل ، لا قبلها في أظهر قولي العلماء اه (ح م ص) وفي
الفروع قال أحمد رضي الله عنه : من قال : القرآن مقدور على مثله ولكن
الله منع قدرتهم : كافر ، بل هو معجز بنفسه ، والعجز شمل الخلق اه .

قوله لا من حكي كفراً سمعه وهو لا يعتقد ، قال في الفروع : ولعل
هذا إجماعاً ، وفي الانتصار : من تزييا بزى كافر من لبس غيار وشد زناد
وتعليق صليب بصدرة : حرم ولم يكفر ، أو نطق بكلمة الكفر ولم يعلم
معناها : فلا يكفر بذلك ، ولا من جرى على لسانه سبقاً من غير قصد ،
لشدة فرح أو دهش أو غير ذلك اه (ق ع و شرحه) .

(فائدة) قال الشيخ تقي الدين رحمه الله تعالى : من اعتقد أن لأحد طريقاً
إلى الله من غير متابعة محمد صلى الله عليه وسلم أو لا يجب عليه اتباعه ، أو
أن له أو لغيره خروجاً عن اتباعه وأخذ ما بعث به ، أو قال : أنا محتاج إلى
محمد في علم الظاهر دون علم الباطن ، أو في علم الشريعة دون علم الحقيقة أو
قال : إن من الأولياء من يسعه الخروج عن شريعته كما وسع الخضر الخروج
عن شريعة موسى ، أو أن غير هدى النبي صلى الله عليه وسلم أكل من هديه : فهو
كافر ، وقال رضي الله عنه ، لا يجوز لأحد أن يلعن التوراة ، بل من أطلق لعنها
يستتاب ، فإن تاب وإلا قتل ، وإن كان ممن يعرف أنها منزلة من عند الله ،
وأنه يجب الإيمان بها ، فهذا يقتل بشتمه لها ، ولا تقبل توبته في أظهر
قولي العلماء ، وأما إن لعن دين اليهود الذين هم عليه في هذا الزمان فلا بأس

فصل

(فن از تند عن الإسلام وهو مكاتب مختار ، رجل أو امرأة . دعى إليه)
أى إلى الإسلام (ثلاثة أيام) وجوبا (وضيق عليه) وحبس ، لقول عمر
رضى الله عنه «فبلا حبستموه ثلاثاً فأطعمتموه كل يوم رغيفاً . وأسقيتموه
العله يتوب ، أو يراجع أمر الله ؟ اللهم إني لم أحضر ، ولم أرض إذ بلغنى ،
رواه مالك في الموطأ ولو لم يجب الاستتابة لما برىء من فعلهم (فإن) أسلم .
لم يعزر ، وإن (لم يسلم . قتل بالسيف) ولا يحرق بالنار ، لقوله عليه الصلاة
والسلام «من بدل دينه فاقتلوه ولا تعذبوه بعذاب الله - يعنى النار ، أخرج
البخارى وأبو داود - إلا رسول كفار فلا يقتل - ولا يقتله إلا الإمام
أو نائبه ، ما لم يلحق بدار حرب ، فلكل أحد قتله وأخذ ما معه (ولا تقبل)
في الدنيا (توبة من سب الله) تعالى (أو) سب (رسوله سباً صريحاً ، أو تنقصه
ولا) توبة (من تكررت رده) ولا توبة زنديق ، وهو المنافق الذى

عليه فى ذلك ، وكذلك إن سب التوراة التى 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 لا شيء على قائله رضى الله عنه . ومن سب الصحابة رضى الله عنهم
أو أحداً منهم ، أو اقترن بسببه دعوى أن علياً إله أو نبي ، أو أن جبريل
غلط ، فلا شك فى كفر هذا ، بل لا شك فى كفر من توقف فى تكفيره ،
وكذلك من زعم أن القرآن نقص منه شيء وكنتم أو أن له تأويلات
باطنة تسقط الأعمال المشروعة ونحو ذلك وهذا قول القرامطة والباطنية
ومهم التناسخية ولا خلاف فى كفر هؤلاء كلهم اه .

فصل

قوله «ولا يقتله إلا الإمام أو نائبه - الخ ، قال فى الإقناع . وإن قتله
غيره بلا إذنه أساء وعزر ولم يضمن ، سواء قتله قبل الاستتابة أو بعدها .

يظهر الإسلام ويخفى الكفر (بل يقتل بكل حال) لأن هذه الأشياء تدل على فساد عقيدته ، وقلة مبالاته بالإسلام ، ويصح إسلام ميمز يعقله ، وردته

قوله « ولا من تكررت رده ، قال ابن نصر الله . تكررت الردة هل يحصل بمرتين فقط لأنه ظاهر اللغة ، أو لا بد من ثلاث لأن الآية تشعر به ؟ »
يحتمل وجهين اه . قلت . قال في الإنصاف ، وعنه لا تقبل إن تكررت رده ثلاثاً أو أكثر ، وإلا قبلت اه . وظاهره ، أن المقدم الاكتفاء بمرتين ، اه (ح م ص) .

قوله « ولا توبة زنديق ، أي . في أحكام الدنيا من ترك القتل ، وثبوت أحكام الإسلام من توريث وغيره ، وأما في الآخرة فإن صدقت توبته . قبل بلا خلاف . ذكره ابن عقيل والموفق والشارح وجماعة . وقدمه في الفروع . وكذا الحلولية والإناحية ومن يفضل متبوعه على النبي صلى الله عليه وسلم ، ومن يعتقد أنه إذا حصلت له المعرفة سقط عنه الأمر والنهي ، أو أن العارف المحقق يجوز له التدين بدين اليهود والنصارى ، ولا يجب عليه الاعتصام بالكتاب والسنة ، وأمثال هؤلاء ، قاله في الإقناع اه (ح م ص)
وقال في الشرح . ومفهوم كلام الشيخ ، أن المرتد تقبل توبة من أي كفر كان . وهو ظاهر كلام الخرقى ، سواء كان زنديقاً أو لم يكن ، وهذا مذهب الشافعي وإحدى الروايتين عن أحمد واختيار أبي بكر والخلال وقال . إنه أولى على مذهب أحمد رحمه الله تعالى اه .

(تمة) قال الشيخ تقي الدين رحمه الله تعالى من أصحابنا من أخرج الحجاج عن الإسلام ، لأنه أخاف المدينة وانهك حرم الله وحرم رسوله صلى الله عليه وسلم ، قال في الفروع . فيتوجه عليه يزيد ونحوه ، ونص أحمد خلاف ذلك ، وعليه الأصحاب ، وأنه لا يجوز التخصيص باللعنة ، خلافاً لابن الحسن وابن الجوزي وغيرهما . وقال شيخنا . وظاهر كلامه . الكراهة اه . (ح م ص) .

لكن لا يقتل حتى يستتاب بعد البلوغ ثلاثة أيام (وتوبة المرتد) إسلامه (و) توبة (كل كافر إسلامه . بأن يشهد) المرتد أو الكافر الأصلي (أن لا إله إلا الله ، وأن محمداً رسول الله) لحديث ابن مسعود «أن النبي صلى الله عليه وسلم دخل الكنيسة ، فإذا هو يهودى يقرأ عليهم التوراة ، فقرأ حتى أتى على صفة النبي صلى الله عليه وسلم وأمته ، فقال : هذه صفتك وصفة أمتك أشهد أن لا إله إلا الله ، وأنت محمد رسول الله ، فقال النبي صلى الله عليه وسلم : أووا أخاكم ، رواه أحمد (ومن كان كفره بجحد فرض ونحوه) كتحليل حرام أو تحريم حلال ، أو جحد نبي ، أو كتاب ؛ أو رسالة محمد صلى الله عليه وسلم إلى غير العرب (فتوبته مع) إتيانه (بالشهادتين : إقراره بالمجبود به) من ذلك ، لأنه كذب الله سبحانه بما اعتقده من الجحد ، فلا بد في إسلامه من الإقرار بما جحدته (أو قوله : أنا) مسلم . أو (بريء من كل دين يخالف دين الإسلام) ولو قال كافر : أسلمت ، أو أنا مسلم ، أو أنا مؤمن : صار مسلماً ، وإن لم يلفظ بالشهادتين ، ولا يغنى قوله : محمد رسول الله عن كلمة التوحيد وإن قال : أنا مسلم ، ولا أنطق بالشهادتين : لم يحكم بإسلامه حتى يأتي بالشهادتين : ويمنع المرتد من التصرف في ماله ، وتقضى منه ديونه ، ويتفق منه عليه وعلى عياله فإن أسلم وإلصار فيئاً من موته مر تداً ويكفر ساحر يركب المكنسة فتسير به في الهواء

قوله «أو قوله : أنا مسلم - الخ ، أى : فتحصل به توبة المرتد وكل كافر وإن لم يلفظ بالشهادتين لأنه يتضمنها ، في المعنى : ويحتمل أن هذا في الكافر الأصلي ، أو من جحد الوجدانية ، أما من كفره بجحد نبي أو كتاب أو فريضة أو نحو هذا ، فلا يصير مسلماً بذلك ، لأنه ربما اعتقد أن الإسلام ما هو عليه ، فإن أهل البدع كلهم يعتقدون أنهم مسلمون ، ومنهم من هو كافر اه (ح م ص) .

قوله «ويكفر ساحر - الخ ، السحر لغة : صرف الشيء عن وجهه ،

ونحوه ، لا كاهن ، ومنجم ، وعراف ، وضارب بحصى ونحوه ، إن لم يعتقد لإباحته وأنه يعلم به الأمور المشيئة ، ويعزر ويكف عنه ، ويحرم

واصطلاحاً : مزاولة النفس الخبيثة لأفوال وأفعال يترتب عليها أمور خارقة للعادة ، قال في شرحه : هو عقد ورقى وكلام يتكلم به من سحر ، أو يكتبه أو يعمل شيئاً يؤثر في بدن المسحور أو قلبه أو عقله من غير مباشرة له ، وله حقيقة خلافاً لأبي حنيفة ، فنه ما يقتل ، ومنه ما يمرض ، ومنه ما يأخذ الرجل عن امرأته فيمنعه من وطئها ، ومنه ما يفرق بين المرء وزوجه ، وما يبغض أحدهما إلى الآخر أو يجيبه . اهـ (ح م ص) .

قوله (لا كاهن ، قال الخطابي : الكاهن : هو الذي يدعى مطالعة علم الغيب ، ويخبر الناس عن الكوائن قال : وكان في العرب كهنة يدعون أنهم يعرفون كثيراً من الأمور . ومنهم من يزعم أن له رثياً من الجن ، وأن تابعه يلقى إليه الأخبار ، ومنهم من كان يدعى أنه يستدرك الأمور بفهم أعطيه ، ومنهم من يسمى عرافاً ، وهو الذي يزعم أنه يعرف الأمور بمقدمات أسباب يستدل بها على مواقعها ، كالشيء يسرق فيعرف المظنون به السرقة ، والمرأة تهم بالزنا فيعرف من يضاعها ونحو ذلك ، ومنهم من كان يسمى المنجم كاهناً ، قال : وحديث النهي عن إتيان الكهان يشمل النهي عن إتيان هؤلاء كلهم . اهـ (ح ش منتهى) .

قوله (ومنجم ، المنجم : هو الذي ينظر في النجوم ويستدل بها على الحوادث ولو أُرهم بطريقته قوماً أنه يعلم الغيب ، فللامام قتله لسعيه بالفساد ، وقال الشيخ : التنجيم كالأستدلال بالأحوال الفلكية على الحوادث الأرضية من السحر ، قال : ويحرم إجماعاً . اهـ (ق ع و شرحه) .

قوله (ويحرم طلسم ورقية بغير العربي ، قال شيخ الإسلام رحمه الله تعالى : كل اسم مجهول فليس لأحد أن يرقى به ، فضلاً عن أن يدعو به

طاسم ، ورقية بغير العربي ، ويجوز الحل بسحر ضرورة .

ولو عرف معناه ، لأنه يكره الدعاء بغير العربية ، وإنما يرخص لمن لا يحسن العربية ، فأما جعل الألفاظ الأعجمية شعاراً فليس من دين الإسلام وقال السيوطي : قد أجمع العلماء على جواز الرقي عند اجتماع ثلاثة شروط : أن تكون بكلام الله ، أو بأسمائه وصفاته ، وباللسان العربي وما يعرف معناه ، وأن يعتقد أن الرقية لا تؤثر بذاتها ، بل بتقدير الله تعالى . اهـ . (من شرح التوحيد للشيخ عبد الرحمن بن حسن رحمهما الله) .

قوله « ويجوز الحل بسحر ضرورة ، أى : لأجل الضرورة ، وتوقف أحمد رضى الله عنه اهـ (ش منتهى) وروى عن الحسن رضى الله عنه ، أنه قال : لا يحل السحر إلا سحار . قال ابن القيم رحمه الله : الذرة : حل السحر عن المسحور ، وهى نوعان : حل بسحر مثله ؛ وهو الذى من عمل الشيطان ، وعليه يحمل قول الحسن : فيتقرب الناسر والمنتشر إلى الشيطان بما يجب فيبطل عمله عن المسحور . والثانى : الذرة بالرقية والتعوذات والدعوات المباحة فهذا جائز . اهـ . قال الشيخ عبد الرحمن بن حسن رحمهما الله تعالى فى شرح كتاب التوحيد : قلت : قول العلامة ابن القيم رحمه الله تعالى : والثانى : الذرة بالرقية والتعوذات والدعوات المباحة فهذا جائز ، يشير إلى مثل ما قال ابن بطال فى كتاب وهب بن منبه . أنه يأخذ سبع ورقات من سدر أخضر فيدقه بين حجرين ثم يضر به بالماء ويقرأ فيه آية الكرسى والقواقل ، ثم يحسو منه ثلاث حسوات ، ثم يغتسل به يذهب عنه كل ما به ، وهو جيد للرجل إذا جس عن أهله اهـ . وعلى هذا يحمل كلام من أجاز النشر من العلماء ، والحاصل أن ما كان منه بالسحر فيجزم ، وما كان بالقرآن والدعوات والأدوية المباحة فجائز . والله أعلم .

كتاب الأطعمة

جمع طعام ، وهو ما يؤكل ويشرب (والأصل فيها الحل) لقوله تعالى
٢٩ : ٢ هو الذى خلق لكم ما فى الأرض جميعاً ، (فيباح كل) طعام (طاهر)
بخلاف متنجس ، ونجس (لا مضره فيه) احترازاً عن السم ونحوه ، حتى
المسك ونحوه كالعنبر (من حب وثمر وغيرهما) من الطاهرات (ولا يحل
نجس كالميتة والدم) لقوله تعالى (٥ : ٣ حرمت عليكم الميتة ، والدم) الآية
(ولا) يحل (ما فيه مضره كالسم ونحوه) لقوله تعالى (٢ : ١٩٥ ولا تلقوا
بأيديكم إلى التهلكة) (وحيوانات البر مباحة إلا الحمر الأهلية)
لحديث جابر ، أن النبي صلى الله عليه وسلم نهى يوم خيبر عن لحوم
الحمر الأهلية ، وأذن فى لحوم الخيل ، متفق عليه (و) إلا (ماله) فاب

كتاب الأطعمة

قوله ، الأصل فيها الحل ، قال فى الاختيارات : الأصل فيها الحل لمسلم
عمل صالحاً ، لأن الله تعالى إنما أحل الطيبات لمن يستعين بها على طاعته
لا معصيته لقوله تعالى (٥ : ٩٣ ليس على الذين آمنوا وعمالوا الصالحات
جناح فيما طعموا) الآية ، ولهذا لا يجوز أن يعان بالمباح على المعصية ، كمن
يعطى اللحم والخبز من يشرب عليه الخمر ، ويستعين به على الفواحش ومن
أكل الطيبات ولم يشكر فهو مذموم قال الله تعالى (ثم لتسألن يومئذ عن النعيم)
أى : عن الشكر عليه . هـ .

قوله ، كالسم ونحوه ، أى يحرم ، ومفهوم كلامه : أنه ليس نجساً ، وفى
الواضح المشهور : أن السم نجس ، وفيه احتمال ، لأكاه عليه الصلاة والسلام
من الذراع المسمومة ، وأما العقاقير القتالة فما لم يكن فيه دواء منها كالحيات
ونحوها : تحرم مطلقاً ، وما كان فيه دواء كالبلاذر والسقمونيا والأينون
ونحوها ، فيحرم تناولها واستعمالها على وجه يضر ، ويجوز على وجه لا يضر
لقلته ، وإضافة ما يصلحه بما يضاد طبيعه . هـ (ح م ص) .

يفترس به) أى : ينهش بنا به ، لقول أبى ثعلبة الخشنى « نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن كل ذى ناب من السباع ، متفق عليه (غير الضبع) لحديث جابر « أمرنا رسول الله صلى الله عليه وسلم بأكل الضبع ، احتج به أحمد ، والذي له ناب (كالأسد والنمر ، والذئب ، والفيل ، والفهد ، والكلب ، والخنزير ، وابن آوى ، وابن عرس ، والسنور) مطلقاً (والنمس ، والقرد ، والدب) والفنك ، والثعلب ، والسنجاب ، والسمور (و) إلا (ماله مخلب من الطير يصيد به . والبازي ، والصقر ، والشاهين ، والباشق والحدأة) بكسر الحاء وفتح الدال والهمزة (والبومة) لقول ابن عباس « نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن كل ذى ناب من السباع . وعن كل ذى مخلب من الطيور ، رواه أبو داود (و) إلا (ما يأكل الجيف) من الطير (كالنسر والرحم واللقاق ، والعقعق) وهو القاق (والغراب الأبقع ، والغداف ، وهو) طائر (أسود صغير أغبر) والغراب الأسود الكبير . وإلا ما يشتخبه (العرب ذوو اليسار

قوله « وابن عرس ، بالكسر : قاله فى الحاشية (ش ق ع) قال ابن قندس : ابن عرس : دويبة تشبه الفأرة .

قوله « الفنك ، الفنك - بفتح الفاء والنون - وهو نوع من ولد الثعلب التركي . اه (ع ن) .

قوله « وإلا ما يشتخبه العرب ذوو اليسار - الخ ، قال فى الإنصاف : فعلى المذهب الاعتبار بما يشتخبه ذوو اليسار من العرب مطلقاً ، على الصحيح من المذهب وقال : ما كان يشتخب على عهد النبي صلى الله عليه وسلم قال الشيخ تقي الدين رحمه الله تعالى : وعن أحمد وقدماء أصحابه : لا أثر لاستخبث العرب وإن لم يجرمه الشرع : حل ، واختاره وقال : أول من قال يجرم الخرقى ، وإن مراده ما يأكل الجيف لأنه تبع الشافعى ، وهو حرمة هذه العلة . اه (ح ش منتهى) .

(كالفنذ والنيص) والفأرة ، والحية ، والحشرات كلها ، والوطواط (و)
 إلا (ماتولد من مأكول وغيره كالبعغل) من الخيل والحمر الأهلية (والسمع)
 وهو ابن الذئب والضبع وما تجمله العرب ، ولم يذكر في الشرع : يرد إلى أقرب
 الأشياء شها به ، ولو أشبه مباحا ومحراما : غلب التحريم ، ودود جبن وخل
 ونحوها يؤكل تبعا .

فصل

(وما عدا ذلك) الذي ذكرنا أنه حرام (فخلال) على الأصل (كالخيل)
 لما سبق من حديث جابر (وبهيمة الأنعام) وهي الإبل ، والبقر ، والغنم ، لقوله
 تعالى د ه : ١ أحلت لكم بهيمة الأنعام ، (والدجاج ، والوحشى من الحمر ، و)
 من (البقر) كالإبل ، والتيتل والوعل ، والمها (و) كا (لظباء ، والنعام ،
 والأرنب ، وسائر الوحوش) كالزرافة والوبر ، واليربوع ، وكذا الطاوس ،
 والبيغاء ، والزراغ ، وغراب الزرع ، لأن ذلك مستطاب ، فيدخل في عموم قوله

قوله « والوطواط ، ويسمى خفاشا وخشافا ، قال أحمد : ومن يأكل
 الخفاش ؟ » (منتهى وشرحه) .

قوله « وما تولد من مأكول وغيره - الخ ، وظاهره : ولو تميز كحيوان
 من نعيجة نصفه خروف ونصفه كلب . قاله الشيخ تقي الدين رحمه الله تعالى
 تغليبا للتحريم اه (ح م ص) .

(فائدة) سئل أبو العباس عن رجل له عنز ولدت عناقا ؟ وماتت العنز
 فأرضعت امرأته العناق ، فهل يجوز له أكلها وشرب لبنها ؟ فأجاب : نعم ،
 يجوز له ذلك ، نقله الجراعى فى حواشى الفروع اه (ح ابن عوض) .

فصل

قوله « وغراب زرع ، طائر أحمر المنقار والرجل وقيل : غراب الزرع والزراغ
 شئ واحد ، وقيل : غراب الزرع أسود كبير ، قاله فى الإنصاف اه (ح م ص)

تعالى (٧: ١٥٧) ويجل لهم الطيبات (وبياح حيوان البحر كله) لقوله تعالى (٥: ٩٦ أحل لكم صيد البحر) (إلا الضفدع) لأنها مستخبثة (و) إلا (السمك) لأنه ذو ناب يفترس به (وإلا الحية) لأنها من المستخبثات ، وتحرم الجلالة التي أكثر علفها النجاسة ، ولبنها وبيضها نجس ، حتى تحبس ثلاثاً وتطعم الطاهر فقط ، ويكره أكل تراب ، وغم ، وطين ، وغدة ، وأذن قلب ، وبصل ؛ وثوم ، ونحوهما ما لم ينضج بطبخ ، لالحم منتن أو فئ (ومن اضطر إلى محرم) بأن خاف التلف

قوله « وتحرم الجلالة - الخ ، ومذهب الشافعي في الجلالة الكراهة ، وهو رواية عن أحمد ، وتحريمها من مفردات المذهب ، وكره أبو حنيفة لحومها والعمل عليها حتى تحبس ، وقوله : التي أكثر علفها النجاسة ، قال أبو محمد : وتحديد الجلالة يكون أكثر علفها النجاسة لم نسمعه عن أحمد ولا هو ظاهر كلامه ، لكن يمكن تحديده بأن يكون كثيراً في ما كوها ويعنى عن اليسير اه (ح ش منتهى) .

(فائدة) قال في الإقناع وشرحه : ويجوز أن يعلف النجاسة الحيوان الذي لا يذبح قريباً أو لا يحلب قريباً ، قال في المحرر أحياناً قال شارحه : لأنه يجوز تركها في الرعي على اختيارها ومعلوم أنها تعتلف النجاسة اه . قال في المبدع : ويحرم علفها نجاسة إن كانت تؤكل قريباً أو تحلب قريباً ، وإن تأخر ذبحه أو حلبه ، وقيل : بقدر حبسها المعتبر جاز في الأصح ، كغير الماء كقول علي الأصح فيه ، وإذا عض كلب كلب : شاة ونحوها فسكبت : ذبحت دفعاً لضررها . وينبغي أن لا يؤكل لحمها لضررها أو قياساً على الجلالة ، وما سقى أو سمد بنجس من زرع وتمر يحرم وينجس بذلك ، فإن سقى بعد ذلك بطاهر تستهلك عين النجاسة به : طهر وحل ، وإلا فلا اه . وما ذكره من أن ماسق أو سمد بنجس يحرم هو المذهب ، نص عليه ، وقال ابن عقيل : يكره ولا يحرم ، وجزم به في البصرة ، وهذا قول أكثر الفقهاء منهم أبو حنيفة والشافعي ، وكان سعد بن أبي وقاص

إن لم يأكله (غير السم : حل له) إن لم يكن في سفر محرم (منه مايسد رmqه) أى : يمك قوته وبمفظها ، لقوله تعالى (٢ : ١٧٢) فمن اضطر

رضى الله عنه يدمل أرضه بالعدزة ، ويقول : مكنتل عرة مكنتل بر ، والعره : عذرة الناس اه (ح مقنع بتصرف) .

(تممة) يحرم الترياق ، وهو دواء يعالج به من السموم ، وفيه لحوم الحيات وسئل أحمد رحمه الله تعالى عن الجبن ؟ فقال ، يؤكل من كل أحد اه . (م ص) قيل له : عن الجبن تصنعه الجوس ؟ فقال ماأدرى ، وذكر أن أصح حديث فيه حديث عمر ، أنه سئل عن الجبن وقيل : تعمل فيه أنفحة الميتة ؟ فقال : سم الله سبحانه وتعالى وكل ، اه (ابن عوض) :

قوله « إن لم يكن في سفر محرم ، قال في الاختيارات : وليس في الشرع مايدل على أن العاصى بسفره لا يأكل الميتة ، ولا يقصر ولا ينظر بل نصوص الكتاب والسنة عامة مطلقة ، كما هو مذهب كثير من السلف وهو مذهب أهل حنيفة وأهل الظاهر . وهو الصحيح اه .

قوله « مايسد رmqه ، أى : بقية روحه — بفتح الميم وبالسين المهملة — وهو كما في الصحاح : بقية الروح ، وقيل : القوة ، وصوب بعضهم ضبطه بشين معجمة ؛ وعلم منه . أنه ليس له الشبع ؛ وقال المرفق وتبعه جماعة . إن كانت الضرورة مستمرة ، جاز الشبع ؛ وإن كانت مرجوة الزوال فلا اه . (ح م ص) .

قوله « لتموله تعالى (فمن اضطر غير باغ ولا عاد) ، قال مجاهد . غير باغ على المسلمين ؛ ولا عاد عليهم . وقال سعيد بن جبير . إذا حرج لقطع الطريق فلا رخصة له ، فإن تاب وأقلع عن معصيته حل له الأكل اه . وقال في الاختيارات قوله تعالى (فمن اضطر غير باغ ولا عاد) قد قيل . إنهما صفة للشخص مطلقاً . فالباغى كالباغى على إمام المسلمين وأهل العدل منهم كما قال تعالى (٩ : ٩ . ٩ : ٩) فإن بغت إحداهما على الأخرى ؛ فقاتلوا

غير باغ ولا عاد فلا إثم عليه) وله التزود إن خاف ، ويجب تقديم السؤال على أكله ، ويتجرى في مذكاة اشبهت بميته ، فإن لم يجد إلا طعام غيره فإن كان ربه مضطراً أو خائفاً أن يضطر : فهو أحق به ، وليس له إشاره وإلا لزمه بذل ما يسد رمقه فقط بقيمته ، فإن أبى رب الطعام : أخذ المضطر منه بالأسهل فالأسهل ، ويعطيه عوضه (ومن اضطر إلى نفع مال الغير مع بقاء عينه) كشياب (لدفع برد ، أو) جبل أو دلو (لاستفاء ماء ونحوه : وجب بذله له) أى : لمن اضطر إليه (مجاناً) مع عدم حاجته إليه ، لأن الله تعالى ذم على منعه بقوله (ويمنعون الماعون) وإن لم يجد

التي تبغى) والعادى كالأصائل : قاطع الطريق الذى يريد النفس والمال ، وقد قيل : إنهما صفة لضرورته ، فالباغى الذى يبغى المحرم مع قدرته على الحلال . والعادى : الذى يتجاوز قدر الحاجة ، كما قال (ه : ٣) فن اضطر فى مخمصة غير متجانف لإثم) وهذا قول أكثر السلف ، وهو الصواب بلا ريب اه .

قوله « ويجب تقديم السؤال على أكله ، وقال الشيخ رحمه الله : لا يجب ولا يأتى ، وإنه ظاهر المذهب اه (ق ع) .

قوله « وإلا لزمه بذل ما يسد - الخ ، أى : وإن لم يكن رب الطعام مضطراً ولا خائفاً أن يضطر : لزمه بذل ما ذكر ، وإن بادر رب الطعام فباعه أو رهنه قبل الطلب : صح ، ويستحق المضطر أخذه من المشتري أو المرتن ، وبعد الطلب لا يصح البيع فى الأظهر ، قاله فى القواعد اه . (ح م ص) .

قوله « أخذ المضطر منه بالأسهل - الخ) فإن أبى رب الطعام بذله بالأسهل أخذ المضطر قهراً ويعطيه عوضه ، فإن منعه فله قتاله على ما يسد رمقه ، فإن قتل صاحب الطعام : لم يجب ضمانه ، وإن قتل المضطر : فعليه ضمانه ، ويلزمه عوضه فى كل موضع أخذه ، فإن لم يكن معه فى الحال : لزمه فى ذمته اه (ق ع و شرحه) .

المضطر إلا آدمياً معصوماً فليس له أكله ، ولا أكل عضو من أعضاء نفسه (ومن مر بثمر بستان في شجر ، أو متساقط عنه ولا حائط عليه) أى : على البستان (ولا ناظر) أى : حافظ له : فله الأكل منه مجاناً ، من غير حمل ، ولو بلا حاجة ، روى عن عمر وابن عباس وأنس بن مالك وغيرهم ، وليس له صعود شجرة ، ولا رميه بشئ ، ولا الأكل من مجنى مجموع إلا للضرورة ، وكذا زرع قائم ، وشرب لبن ماشية .

قوله «إلا آدمياً معصوماً ، سواء كان حياً ، أو ميتاً ، وجوز الشافعى أكله ميتاً ، صححه في التصحيح ، واختاره أبو الخطاب والموفق والشارح ، وجزم به الوجيز والمنور ، ومنتخب الأدمى ، وقدمه في الفروع : قال في الإنصاف : وهو المذهب على ما اصطالحناه اه (ح ش منتهى) .

قوله «ولو بلا حاجة ، هذا من مفردات المذهب ، وعنه لا يحل له ذلك إلا للحاجة ، وقال أكثر الفقهاء : لا يباح الأكل إلا للضرورة اه . (ح ش منتهى) .

(فائدة) حيث جوزنا الأكل ، فإنه لا يضمن ما أكله على الصحيح من المذهب ، وعنه يضمن ، وحيث جوزنا الأكل فالأولى تركه إلا بإذن اه (ح مقنع) .

قوله «وكذا زرع قائم ، مراده : يؤكل فربما عادة كبير ونحوه اه (خطه) قوله «ولبن الماشية ، أى : إن لم يكن عليها حافظ ، والأولى عدم الأكل خروجاً من خلاف أكثر العلماء ، وروى الحسن عن سمرة مرفوعاً إذا أتى أحدكم على ماشية فإن كان فيها صاحبها فليستأذنه ، وإن لم يكن أحد فليحب ولا يشرب ولا يحمل ، رواه الترمذى ، وقال . العمل عليه عند بعض أهل العلم وما في الصحيحين من قوله «لا يحلبن أحد ماشية أحد إلا بإذنه ، يحمل على ما إذا كان عليه حافظ أو حائط ، جمعاً بين الحديثين اه . (من خطه رحمه الله تعالى) .

(تتمة) قال في الاختيارات . ومن امتنع من أكل الطيبات بلا سبب

و(يجب) على المسلم (ضيافة المسلم المجتاز به في القرى) دون الأمصار (يوماً وليلة) قدر كفايته ، مع آدم ، لقوله عليه الصلاة والسلام « من كان يؤمن بالله واليوم الآخر فليكرم ضيفه جائزته ، قالوا : وما جائزته يارسول الله ؟ قال : يومه وليلته ، متفق عليه ، ويجب إنزله ببيته مع عدم مسجد ونحوه ، فإن أبي من نزل به الضيف فالضيف طلبه به عند حاكم ، فإن أبي فله الأخذ من ماله بقدره .

شرعى فبتدع مذموم وما نقل عن الإمام أحمد رحمه الله تعالى : أنه امتنع من أكل البطيخ لعدم علمه بكيفية أكل النبي صلى الله عليه وسلم فكذب اه .
قوله « ويجب على المسلم - الخ » ، هذا المذهب ، وقال الشافعى : ذلك مستحب وليس بواجب . ولنا ما رواه المقدم أبو كريمة مرفوعاً « ليلة الضيف حق واجب فإن أصبح بفثائه فهو دين عليه ، إن شاء اقتضى وإن شاء ترك ، رواه سعيد وأبو داود وإسناده صحيح . وفي لفظ أيما رجل ضاف قوماً فأصبح الضيف محروماً فإن نصره على كل مسلم حتى يأخذ بحقه من زرعه وماله ، رواه أبو داود . فإن امتنع من الضيافة الواجبة عليه كان له الأخذ من ماله على الصحيح من المذهب ، ولا يعتبر إذنه في أصح الروايتين ، قاله في القواعد الفقهية ، لما روى عقبة بن عامر قال قلنا : يارسول الله ، إنك تبعثنا فننزل يقوم لايقروننا : قال : فإذا نزلتم بقوم فأمروا لكم بما ينبغى للضيف فاقبلوا ، فإن لم يفعلوا نخزوا منهم حق الضيف الذى ينبغى له ، متفق عليه ، والواجب قدر كفايته مع الأدم على الصحيح من المذهب ، وأوجب الشيخ تقى الدين المعروف عادة ، وفي الواضح : ولفرسه أيضاً تبين لاشعير اه (ح مقنع) .

قوله « ضيافة المسلم ، لا الذمى على الصحيح من المذهب ، وعنه هو كالمسلم ، نقله الجماعة عن أحمد رحمه الله تعالى اه (ح مقنع) .

قوله « المجتاز به ، فيه إشعار بأن يكون مسافراً ، فلا حق للحاضر فى أحد الوجهين . والثانى : هو كالمسافر ، ويشترط للوجوب أيضاً : أن يكون المجتاز فى القرى ، فإن كان فى الأمصار : لم يجب على الصحيح من المذهب اه (ح مقنع)

باب الذكاة

يقال : ذكى الشاة ونحوها ، تذكية ، إن : ذبحها فهي ذبح ، أو نجر الحيوان المأكول البرى : قطع حلقومه ومريته ، أو عقر تمتع ، ولا يباح شيء من الحيوان المقدور عليه بغير ذكاة) لأن غير المذكى ميتة ، وقال تعالى (٥ : ٣) حرمت عليكم الميتة ،) إلا الجراد والسّمك ، وكل ما لا يعيش إلا في الماء ، فيجل بدون

باب الذكاة

قال الزجاج . أصل الذكاة . تمام الشيء ، ومنه الذكاة في السن ، وهو تمامه وسمى الذبح ذكاة لأنه إتمام الزهوق . وأصل ذلك قوله تعالى (٥ : ٣) إلا ما ذكيتم) أى : ما أدركتموه وفيه حياة فآتمتموه ، ثم استعمل في الذبح ، سواء كان جرح سابق أو ابتداء ، يقال ذكى الشاة ونحوها تذكية ، أى : ذبحها والاسم الذكاة ، والمذبوح ذكى ، فعيل بمعنى : مفعول اه (ح م ص) .

(فائدة) قال في الاختيارات : وإذا لم يقصد المذكى الأكل ، أو قصد حل يمينه : لم تبح الذبيحة اه

قوله : إلا الجراد ، أى سواء مات بسبب كبسه أولا ، وهذا قول عامة أهل العلم ، منهم الشافعى وأصحاب الحديث ، وأصحاب الرأى ، وعن أحمد : إذا قتله البرد : لم يؤكل ، وعنه لا يؤكل إذا مات بغير سبب ، وهو قول مالك ، وحجة الأكثرين حديث : أحلت لنا ميتتان ، الحديث ، وسئل أحمد رحمه الله عن السمك يلقى في النار ؟ فقال : ما يعجنى والجراد أسهل ، فإن هذا له دم ، ولم يكره أكل السمك إذا ألقى في النار ، إنما كره تعذيبه في النار ، وأما الجراد فسهل في إلقائه في النار ، لأنه لا دم له ، ولأن السمك لا حاجة إلى إلقائه في النار لإمكان تركه حتى يموت بسرعة ، والجراد لا يموت في الحال ، بل يبقى مدة طويلة اه (ح ش منتهى) .

ذكاة) لحل ميتته ، لحديث ابن عمر يرفعه د أحل لنا ميتتان ودمان ، فأما الميتتان : الحوت والجراد ، وأما الدمان فالسكبد والطحال ، رواه أحمد وغيره وما يعيش في البر والبحر كالسلفاة ، وكلب الماء : لا يحل إلا بالذكاة ، وحرم بلع سمك حيا ، وكره شيه حى ، لا جراد ، لأنه لا دم له ويشترط للذكاة أربعة شروط أحدها : (أهلية المذكى . بأن يكون عاقلا) فلا يباح ما ذكاه مجنون ، أو سكران ، أو طفل لم يميز ، لأنه لا يصح منه قصد التذكية (مسلماً) كان (أو كتائباً) أبواه كتائبان ، لقوله تعالى د : ه وطعام الذين أتوا الكتاب حل لكم ، قال البخارى : قال ابن عباس د طعامهم : ذبائهم ، (ولو) كان المذكى ميمزاً ، أو (مراهقاً ، أو امرأة أو ألقف) لم يخن ولو بلا عذر (أو أعمى) أو حائضاً أو جنباً (ولا تباح ذكاة سكران ، ومجنون) لما تقدم

قوله د أبواه كتائبان ، قال الشيخ تقي الدين رحمه الله تعالى : كل من تدين بدين أهل الكتاب فهو منهم ، سواء كان أبوه وجده قد دخل في دينهم أو لم يدخل ، وسواء كان دخوله بعد النسخ والتبديل ، أو قبل ذلك ، وهو المنصوص الصريح عن أحمد رحمه الله ؛ وإن كان بين أصحابه خلاف معروف وهو الثابت عن الصحابة بلا نزاع بينهم ، وذكر الطحاوى : أنه لإجماع قديم والمأخذ الصحيح المنصوص عن أحمد رحمه الله في ذبائح بني تغلب : أنهم لم يتدينوا بدين أهل الكتاب في واجباتهم ومحظوراتهم بل أخذوا منهم حل الحرمان فقط ، ولهذا قال على د إنهم لم يتمسكوا من دين أهل الكتاب إلا بشرب الخمر ، لأننا لم نعلم أن آباءهم دخلوا في دين أهل الكتاب قبل النسخ والتبديل ، فإذا شككنا فيهم هل كان أجدادهم من أهل الكتاب أم لا ؟ فإذا أخذنا بالاحتياط لحقنا دماءهم بالجزية ، وحررنا ذبائهم ونسأهم احتياطاً ، وهذا مأخذ الشافعى وبعض أصحابنا اه (اختيارات) .

(و) لا ذكاة (وثني ، وجوسي : ومر تد) لمفهوم قوله تعالى د وطعام الذين
أوتوا الكتاب حل لكم ، الشرط (الثاني : الآلة ، فتباح الذكاة بكل محدود) ينهر
الدم بجمده (ولو) كان (مغصوباً ، من حديد ، وحجر ، وقصب وغيره) كخشيب
له حد ، وذهب ، وفضة ، وعظام (إلا السن والظفر) لقوله عليه الصلاة والسلام
د ما أنهر الدم فشكل ، وليس السن والظفر ، متفق عليه ، الشرط (الثالث : قطع
الحلقوم) وهو مجرى النفس (و) قطع (المرء) بالمد ، وهو مجرى الطعام
والشراب ، ولا يشترط إباتهما ، ولا قطع الودجين ، ولا يضر رفع يد الذابح إن

قوله د وعظم ، وعن أحمد رحمه الله تعالى : يباح الذبح بعظم ، قال ابن
القيم رحمه الله تعالى في أعلام الموقعين بعد ذكر الحديث : وهذا تنبيه على عدم
التذكية بالعظام ، إما لتنجاسة بعضها ، أو إما لتنجيسه على مؤمن الجن اه
(ح ش منتهى) .

(فائدة) قال العمروى المالكي : وأما بندق الرصاص ، فهذا أقوى من
كل محدد يحمل به الصيد ، قال الشيخ الفاسي - نسبة إلى فاس بلدة بالمغرب :
وما بندق الرصاص صيدا جواز أكله قد استفيدا
أفتى به والدنا الأواه وانمقد الاجماع من فتواه . اه

قوله د ولا قطع الودجين ، وعن أحمد رحمه الله تعالى : أنه يشترط مع
قطع حلقوم ومرء : قطع الودجين ، وهو قول مالك ، والودجان : عرقان
محيطان بالحلقوم ، واشترط أبو حنيفة : قطع أحد الودجين مع قطع الحلقوم
والمرء .

(فائدة) سئل الشيخ تقي الدين رحمه الله تعالى : عمن ذبح شاة فقطع
الحلقوم والودجين ، لكن فوق الجوزة ؟ فأجاب : هذه المسألة فيها نزاع ،
والصحيح : أنها تحل ؛ قال في الإنصاف : وهو ظاهر كلام الأصحاب ، حيث
أطلقوا الإباحة بقطع ذلك من غير تفصيل اه (ح ش منتهى) .

أتم الذكاة على الفور . والسنة نحر لابل بطن بمحدد في لبثها ، وذبح غيرها (فإن أبان الذبح بالرأس : لم يحرم المذبوح وذكاة ما عجز عنه من الصيد ، والنعم المتوحشة ، و) النعم (الواقعة في بئر ونحوها : بجرحه في أى موضع كان من بدنه) روى عن علي وابن مسعود وابن عمر وابن عباس وعائشة رضى الله عنهم (إلا أن يكون رأسه في الماء ونحوه مما يقتله لو انفرد (فلا يباح) أكله ، لحصول قتله بمسيح وحاضر ، فغلب جانب الحظر ، وما ذبح من قفاه ولو عمداً إن أنت الآلة على محل ذبحه وفيه حياة مستقرة : حل ، وإلا فلا ، ولو أبان رأسه : حل مطلقاً ، والنطيحة ونحوها إن ذكأها وحياتها تمكن زيادتها على حركة مذبوح : حلت ،

قوله ذكاة ما عجز منه إلى قوله : يجرجه في أى موضع كان ، هذا مذهب أحمد والشافعي وأبي حنيفة والجمهور ، وقال مالك : لا يجوز أكله إلا أن يذكرى قال أحمد رضى الله عنه : لعل مالكا لم يسمع حديث رافع ابن خديج اه ، (ح ش منتهى) .

قوله إن ذكأها وحياتها تمكن زيادتها - إلخ ، قال فى المغنى : والصحيح : أنها إذا كانت تعيش زمناً يكون الموت بالذبح أسرع منه : حلت بالذبح ، وأنها متى كانت عمالاً يتيقن موتها كالمريضة ، أنها متى تحركت وسال دمها : حلت اه ففرق بين المريضة وغيرها ، وأكثر الأصحاب لم يفرقوا اه (ح ش منتهى) وقال فى الاختيارات : وما أصابه بسبب الموت كأكيلة ونحوها ، فيه نزاع بين العلماء ، هل يشترط أن لا يتيقن موتها بذلك السبب ، أو أن يبقى معظم اليوم ، أو أن يبقى فيها حياة بقدر حياة المذبوح ، أو أزيد من حياته ، أو يمكن أن يزيد ؟ فيه خلاف ، والأظهر : أنه لا يشترط شىء من ذلك ، بل متى ذبح فخرج منه الدم الأحمر الذى يخرج من المذكى المذبوح فى العادة ليس هو دم الميت ، فإنه يحل أكله ، وإن لم يتحرك فى أظهر قولى العلماء اه .

والاحتياط مع تحرك ولو بيد، أو رجل، وما قطع حلقومه، أو أبيضت حشوته :
فوجود حياته كعدمها . الشرط (الرابع : أن يقول) الذابح (عند حركة يده
(بالذبح : بسم الله) لقوله تعالى ٦ : ١٢١ ولا تأكلوا مما لم يذكر اسم الله عليه ،
ولأنه لفسق ، (ولا يجوز غيره) كقوله : باسم الخالق ونحوه ، لأن إطلاق
التسمية ينصرف إلى بسم الله ، وتجزئ بغير عربية لو أحسنها (فإن تركها) أى :
التسمية (سهواً : أبيضت) الذبيحة ، لقوله عليه الصلاة والسلام « ذبيحة المسلم
حلال . وإن لم يسم - إذا لم يتعمد ، رواد سعيد (لا) إن ترك التسمية (عمداً)
ولو جهلا ، فلا تحل الذبيحة لما تقدم ، ومن بداله ذبح غير مسمى عليه : أعاد
التسمية ويسن مع التسمية التكبير ، لا الصلاة على النبي صلى الله عليه وسلم ،
ومن ذكر مع اسم الله اسم غيره : حرم ، ولم يحل المذبح (ويكره أن يذبح
بآلة كالة) لحديث « إن الله كتب الإحسان على كل شيء ، فإذا قتلتم فأحسنوا القتلة
وإذا ذبحتم فأحسنوا الذبحة وليحد أحدكم شفرته ، وليرح ذبيحته » رواه الشافعي

قوله « أو أبيضت حشوته » ، معنى : أبيضت حشوته : أزيلت ؛ لا أن معنى
ذلك : أظهرت ، كما في رسالة في ذلك مستقلة لابن عجلان الشافعي شارح
المنهاج اه قال الخرقى : من شق بطن رجل فأخرج حشوته فقطعها فأبانها ،
ثم ضرب عنقه آخر ، فالقاتل هو الأول ؛ ولو شق بطن رجل وضرب عنقه
آخر ، فالقاتل هو الثاني اه (ح س منتهى) .

(فائدة) قال في المنتهى : وما ذبح ففرق أو تردى من علو ، أو وطئ عليه
بشيء يقتل مثله : لم يحل ، وفي حاشيته : قوله : لم يحل ، هذا من مفردات المذهب ،
وعن أحمد رحمه الله تعالى رواية أخرى : يحل ، قال الموفق : وبه قال أكثر
الأصحاب المتأخرين ، قال في الفروع : اختاره الأكثر ، وصوبه الزركشى :
وهو قول الفقهاء اه .

وغيره (و) يكره أيضا (أن يحدّها والحيوان يبصره) لقول ابن عمر «إن رسول الله صلى الله عليه وسلم أمر أن تحد الشفار وأن توارى عن البهائم، رواه أحمد وغيره (و) يكره أيضا (أن يوجهه) أي: الحيوان (إلى غير القبلة) لأن السنة توجهه إلى القبلة على شقة الأيسر والرفق به، والحمل على الآلة بقوة (و) يكره أيضا (أن يكسر عنقه) أي: عنق ماذبح (أو يسلكه قبل أن يبرد) أي: قبل زهوق نفسه، لحديث أبي هريرة «بعث رسول الله صلى الله عليه وسلم بديل بن ورقاء الخزاعي على جمل أورق يصيح في فجاج منى بكلمات، منها: لا تعجلوا الأنفس قبل أن تزهدق، رواه الدارقطني، وإن ذبح كتانى ما يحرم عليه: حل لنا، إن ذكر اسم الله عليه، وذكاة جنين مباح بذكاة أمه، إن خرج ميتا، أو متحركا كاذبوح.

قوله «ما يحرم عليه، أي: كذى الظفر، ومنفرج الأصابع كالإبل والبط والنعام، وما ليس بمشقوق الأصابع اه (ح م ص) .

(فائدة) يحرم ما ذبحه الكتانى لعبد، أو ليتقرب به إلى شيء يعظمه، وهو رواية عن أحمد رحمه الله تعالى: قال في الاختيارات: وقال ابن عقيل: عندى: أنه يكون ميتة، لقوله تعالى (٥: ٣ وما أهل لغير الله به) نقل عبد الله لا يعجبني ما ذبح للزهرة والكوكب والكنيسة، وكل شيء ذبح لغير الله، وذكر الآية، قال حنبل: سمعت أبا عبد الله يقول: لا يؤكل - يعنى: ما ذبح لأعيادهم وكنائسهم - لأنه أهل به لغير الله، وقال الشيخ: هذا أشهر في نصوص أحمد رحمه الله تعالى: إذا نوى بها التقرب إلى غير الله: حرمت وإن سمي الله عليها، وهذا ما قرره الشيخ تقي الدين رحمه الله تعالى في اقتضاء الصراط المستقيم .

قوله «بذكاة أمه»، روى أبو سعيد، قال «قيل: يارسول الله، إن أحدنا لينجر الناقة ويذبح البقرة والشاة، فيجد في بطنها الجنين، أناكله أم نلقيه؟ قال: كلوه إن شئتم، فإن ذكاته ذكاة أمه، رواه أبو داود، وقال ابن المنذر:

باب الصيد

وهو اقتناص حيوان حلال متوحش طبعاً ، غير مقدور عليه ، ويطلق على المصيد (لايجل المصيد المقتول في الاصطیاد إلا بأربعة شروط) أحدها : (أن يكون الصائد من أهل الذكاة) فلايجل صيد مجوسى ، أو وثنى ، ونحوه ، وكذا ماشارك فيه . الشرط الثانى (الآلة ، وهى نوعان) أحدهما (محدد يشترط فيه مايشترط في آلة الذبح و) يشترط فيه أيضاً (أن يجرح) الصيد فإن قتله بشقله : لم يسيح (لمفهوم قوله عليه الصلاة والسلام دما أنهر الدم وذكر اسم الله عليه فسل ،) وما ليس بمحدد كالبنديق ، والعصا ، والشبكة ، والفخ . لايجل ماقتل به (ولومع قطع حلقوم ومرىء ، لما تقدم ، وإن أدركه وفيه حياة مستقرة فذكاه . حل ، وإن رمى صيداً بالهواء ، أو على شجرة ، فسقط فمات : حل ، وإن وقع في ماء ونحوه ، لم يجز (والنوع الثانى) . الجارحة (فيباح ماقتلته) الجارحة (إن

كان الناس على إباحته ، لايعلم منهم من خالف ماقالوا ، إلى أن جاء النعمان ، فقال . لايجل ، لأن ذكاه النفس لانكون ذكاة لنفسين اه (ش منتهى) .

باب الصيد

والصيد لحاجة الإنسان جائز ، وأما الصيد الذى ليس فيه إلا اللهو واللعب فمكروه ، وإن كان فيه ظلم للناس بالعدوان على زرعهم وأموالهم حرام ، قاله فى الاختيارات .

قوله (وإن وقع فى ماء - إلخ ، قال فى الإقناع : وإن رماه فوقع فيما يقتله مثله ، أو ترى تردى تردىا يقتله مثله : لم يجز ، إلى أن قال . أو كان التردى لايقتل ذلك الحيوان فيباح ، ثم قال : وإن رمى فى الهواء طيراً أو على شجرة أو جبل فوقع الطير فى الأرض فمات . حل ، لأن سقوطه بالإصابة اه (خطه) .

كانت معلبة) سواء كانت مما يصيد بمخلبه من الطير ، أو بناه من الفهود والكلاب ، لقوله تعالى (٥ : ٤) وما علمتم من الجوارح مكلبين ، تعلمونن مما

(فائدتان) الأولى : قال في القواعد : إذarmi صيداً فجرحه ، ثم غاب عنه ووجده ميتاً ولا أثر به غير سهمه ، أو جرحه جرحاً موجعاً ، ثم سقط في ماء ونحوه فهل يباح ؟ على روايتين ، لأن الأصل عدم مشاركة سبب آخر في قتله ، والأصل تحريم الحيوان حتى يتيقن سبب إباحته ، لكن الأول معتضد بأن الظاهر موته بهذا السبب دون غيره اه .

الثانية : قال في المنتهى وشرحه . وتحل طريدة ، وهي الصيد بين قوم يأخذونه قطعاً حتى يوتى عليه وهو حي ، روى أحمد بإسناده عن الحسن : أنه كان لا يرى بالطريدة بأساً ، كان المسلمون يفعلون ذلك في مغازيهم ، قال أحمد . وليس عندي إلا أن الصيد يقع بينهم ، لا يقدر على ذكاته فيأخذونه قطعاً ، وكذا النادر ، ومن أثبت صيداً . ملكه ، وإن لم يشبته فدخل في محل غيره فأخذه رب المحل ، أو وثب حوت فوقع بحجر شخص ولو بسفينة ، أو دخل ظي داره فأغلق بابها ، ولو جهله ، أو لم يقصد تملكه ملكه ، كما لو فتح حجره لأخذه ، فإن لم يغلق بابها عليه : لم يملكه ، أو فرخ في برجه طائر غير مملوك : ملكه صاحب البرج ولو مستأجراً أو مستعيراً وفرخ مملوكه لملكها نصاً ، قال في المبدع . ولو تحول طير من برج زيد إلى برج عمرو ، لزم عمرأرده ، وإن اختلط ولم يتميز : منع عمرو من التصرف على وجه يمنع نقل الملك حتى يصطلحا ، ولو باع أحدهما الآخر حقه أو وهبه : صح في الأقيس ، أو أحي أرضاً بها كنز ملكه بإحياء الأرض التي هو بها ، قطع به في التنقيح ، ونقله في الإنصاف عن الفروع قال في شرحه في الأصح اه وتقدم في غير موضع أنه لا يملك الأرض لأنه مودع فيها للنقل منها ، والأولى : حملة على المعدن الجامد ، لأنه يملك الأرض ، كما تقدم اه .

علمكم الله) إلا الكلب الأسود البهيم ، فيحرم صيده ، واقتناؤه ، ويباح قتله . وتعليم نحو كلب وفهد : أن يسترسل إذا أرسل ، وينزجر إذا زجر وإذا أمسك لم يأكل . وتعليم نحو صقر . أن يسترسل إذا أرسل . ويرجع إذا دعى ، لا يترك أكله . الشرط (الثالث : إرسال الآلة إفاصداً) للصيد (فإذا استرسل الكلب ، أو غيره بنفسه : لم يبيح) ما صاده (إلا أن يزجره فيزيد في عدوه بطلبه : فيحل) الصيد ، لأن زجره أثر في عدوه ، فصار كما لو أرسله ، ومن رمى صيداً فأصاب غيره حل . الشرط (الرابع : التسمية عند إرسال السهم ، أو) إرسال (الجارحة ، فإن تركها) أى . التسمية (عمداً أو سهواً . لم يبيح) الصيد لمفهوم قوله عليه الصلاة والسلام : إذا أرسلت كلبك المعلم ، وذكرت اسم الله عليه فكل ، متفق عليه ، ولا يضر إن تقدمت التسمية بيسير ، وكذا إن تأخرت بكثير في جارح إذا زجره فانزجر ، ولو سمي على صيد فأصاب غيره : حل ، لا على سهم ألقاه ورمى بغيره ، بخلاف ما لو سمي على سكين ثم ألقاها وذبح بغيرها (وسن أن يقول معها) أى . مع باسم الله : (الله أكبر ، كما في الذكاة) لأنه صلى الله عليه وسلم

قوله « وفهد إلى قوله وإذا أمسك : لم يأكل ، قال في الاختيارات : والتحقيق : أن المرجع في تعليم الفهد إلى أهل الخبرة ، فإن قالوا : إنه من جنس تعليم الصقر بالأكل : ألحق به ، وإن قالوا : إنه يعلم بترك الأكل ، كما الكلب ألحق به ، وإذا أكل الكلب بعد تعلمه : لم يحرم ما تقدم من صيده ، ولم يبيح ما أكل منه .

قوله « بخلاف ما لو سمي على سكين ، ألقاها وذبح بغيرها ، قال الخلوقي : لأن التسمية في جانب الصيد واقعة على السهم لا على الصيد ، لعدم حضوره بين يديه بل قد لا يصاب ، وفي جانب الذكاة التسمية واقعة على الذبيحة نفسها ، لا على السكين ، فلا يضر الذبح بغيرها ، بدليل ما تقدم ، من أنه لو بداله ذبح غير ما سمي عليه . أعاد التسمية هـ .

« كان إذا ذبح يقول : بسم الله ، والله أكبر ، وكان ابن عمر يقول ،
ويكره الصيد للهو وهو أفضل مأكول ، والزراعة أفضل مكتسب . »

قوله « والزراعة أفضل مكتسب ، وقيل : عمل إليه ، قال المروزي :
سمعت أحمد وذكر المطاعم يفضل عمل اليد ، وقيل : أفضل المكاسب التجارة
قال في الرعاية الكبرى : أفضل المعاش التجارة اه وأفضلها في بز وعطر
وزرع وغرس وماشية وأبغضها في رقيق وصرف ، ويسن التكسب
ومعرفة أحكامه حتى مع الكفاية التامة ، قاله في الرعاية ، وقال صاحب
الرعاية أيضا فيها : يباح كسب الحلال لزيادة المال والجاه والترفه والتنعم
والتوسعة على العيال مع سلامة الدين والعرض والمروءة وبراءة الذمة ،
ويجب على من لا قوت له ، ولا لمن تلزمه مؤنته لحفظ نفسه ، قلت : وكذا
على من عليه دين واجب لأدائه ، ويقدم الكسب لعياله على كل نفل ،
ويكره تركه والاتكال على الناس ، قال أحمد : لم أر مثل الغنى عن الناس ،
وقال في قوم لا يعملون ويقولون : نحن متوكلون : هؤلاء مبتدعة لتعطيلهم
الأسباب وقال القاضى : الكسب الذى لا يقصد به التكاثر ، وإنما يقصد
به التوسل إلى طاعة الله من صلة الإخوان ، أو التعفف عن وجوه الناس
فهو أفضل ، لما فيه من منفعة غيره ومنفعة نفسه ، وخير الناس أنفعهم
للناس ، وأفضل الصنائع : خياطة وكل ما نصح فيه فهو حسن نصا ، قال في
الآداب الكبرى : يجب النصح فى المعاملة ، وكذا فى غيرها ، وترك
النش ، وأدناها : حياكة وحجامة ، وأشدّها كراهة : صنغ وصياغة وحدادة
ويكره كسبهم للخبر فى الحجامة ، وقياس الباقي عليها ، لأنه فى معناها ،
وكره كسب الجزار لأنه يوجب قساوة قلبه ، وكسب من يباشر النجاسات
والفاصد ، والمزين ، والجراثيمى ، والختان ، ونحوهم عن صنعته دنيئة ، قال
فى الفروع : والمراد : مع إمكان أصلح منها ، وقاله ابن عقيل ، قال فى
الاختيارات : وإذا كان الرجل محتاجا إلى هذا الكسب ، ليس له ما يغنيه عنه

كتاب الإيمان

جمع يمين ، وهى الحلف ، والقسم ، و (اليمين التى تجب بها الكفارة إذا حنث) فيها (هى اليمين) التى يحلف فيها (باسم الله) الذى لا يسمى به غيره ، كالله ، والقديم ، والأزلى ، والأول الذى ليس قبله شيء ، والآخر الذى ليس بعده شيء ، وخالق الخلق ، ورب العالمين ، والرحمن ، أو الذى يسمى به غيره ولم ينو الغير ، كما الرحيم ، والخالق ، والرزاق ، والمولى (أو بصفة من صفاته) تعالى كوجه الله ، أو عظمته ، وكبريائه ، وجلاله ، وعزته ، وعهده ، وأمانته ، وإرادته (أو بالقرآن ، أو بالمصحف) أو بسورة ، أو آية منه . ولعمر الله يمين ، وما لا يعد

إلا المسألة للناس ، فهو خير له من مسألة الناس اه ويستحب الغرس ، والحرث واتخاذ الغنم للخبر . اه (ق ع و شرحه) .

كتاب الإيمان

أصل اليمين : اليد المعروفة . سمي الحلف بها لأن الحالف يعطى يمينه فيه ويضرب بها على يمين صاحبه ، كما فى العهد والمعاقدة . اه (ح م ص) .
قوله « وأمانته ، وقال الشافعى : لا تنعقد اليمين بأمانة الله ، إلا أن ينوى الحلف بصفة الله ، لأن الأمانة يراد بها : الفرائض والودائع . اه (ح ش منتهى)
قوله « ولعمر الله يمين واختار أبو بكر فى : لعمر الله : أنها ليست يميناً لأن لم ينو ، وهو قول الشافعى ، ورواية عن أحمد رحمه الله تعالى ، لأنها لا تكون يميناً إلا بتقدير محذوف ، نحو لعمر الله ما أقسم به . اه (ح ش منتهى) .

(فائدة) وقوله : وأيم الله يمين ، كقوله : وأيمين الله ، وهمزته همزة وصل عند البصريين ، وهو بضم الميم والنون مع كسر الهمزة وفتحها ، وقال الكوفيون : هو جمع يمين ، وهمزته همزة قطع ، فكانوا يحلفون باليمين فيقولون : ويمين الله ، قاله أبو عبيدة ، وهو مشتق من اليمين ، بمعنى : البركة . اه (منتهى و شرحه) .

من أمثاله تعالى : كالشيء ، والموجود ، وما لا ينصرف إطلاقه إليه ، ويحتمله كالخى ، والواحد ، والكريم . إن نوى به الله . فهو يمين ، وإلا فلا (والحلف بغير الله) سبحانه وصفاته (محرم) لقوله عليه الصلاة والسلام : من كان حالفاً فليحلف بالله أو ليصمت ، متفق عليه ، ويكره الحلف بالأمانة (ولا تجب به) أى : الحلف بغير الله (كفارة) إذا حنث (ويشترط لوجوب الكفارة) إذا حلف بالله تعالى (ثلاثة شروط الأول : أن تكون اليمين منعقدة ؛ وهى) اليمين (التى قصد عقدها على) أمر مستقبل ممكن ، فإن حلف على أمر ماض كاذباً عالماً . فهى) اليمين (الغموس) لأنها تغمسه فى الإثم ثم فى النار (ولغو اليمين) هو (الذى يجرى على لسانه بغير قصد . كقوله) فى أثناء كلامه (لا والله . وبلى والله) لحديث عائشة مرفوعاً : اللغو فى اليمين . كلام الرجل فى بيته .

قوله : والحلف بغير الله محرم ، قال ابن عبد البر : هذا أمر يجمع عليه . اهـ (ح ش منتهى) قال فى الاختيارات : ويحرم الحلف بغير الله . وهو ظاهر المذهب وعن ابن مسعود وغيره : لأن أحلف بالله كاذباً أحب إلى من أحلف بغيره صادقاً ، قال أبو العباس : لأن حسنة التوحيد أعظم من حسنة الصدق ، وسيدة الكذب أسهل من سيئة الشرك اهـ .

قوله : ويكره الحلف بالأمانة ، قال فى الإقناع وشرحه : كراهة تحريم ، لما روى أبو داود عن بريدة رضى الله عنه مرفوعاً ، قال ، ليس منا من حلف بالأمانة ، ورجاله ثقات ، قال الزركشى : ظاهر الأثر والحديث التحريم . اهـ .

قوله : على أمر مستقبل ممكن ، وغير الممكن ، كقوله : والله لأشربن ماء الكوز ، ولا ماء ولا صعديت السماء ، ولا طرت ونحو ذلك ، فهذا لغو لا كفارة فيه ، بخلاف قوله : والله لأشربن ماء الكوز ، ولا ماء فيه ، ولا صعديت السماء ونحو ذلك : فتلزمه الكفارة فى الحال اهـ (خطه رحمه الله تعالى) .

قوله : كقوله : لا والله ، وبلى والله - الخ ، وظاهره : ولو فى الزمن

لا والله ، وبلى والله ، رواه أبو داود ، وروى موقوفاً (وكذا يمين عقدها
يظن صدق نفسه فبان بخلافه ، فلا كفارة في الجميع ، لقوله تعالى (٥ : ٨٩)
لا يؤاخذكم الله باللغو في أيمانكم) وهذا منه ، ولا تنعقد أيضاً من نائم وصغير ،
ومجنون ونحوهم . الشرط (الثاني : أن يحلف مختاراً ، فإن حلف مكرهاً : لم
تنعقد يمينه) لقوله عليه الصلاة والسلام « رفع عن أمتي الخطأ والنسيان ،
وما استكروا عليه » . الشرط (الثالث : الحنث في يمينه ، بأن يفعل ما حلف على
تركه) كالأحلف أن لا يكلم زيداً فكلمه مختاراً (أو بترك ما حلف على فعله) كالأحلف
ليكلمن زيداً اليوم فم يكلمه (مختاراً ذا كراً) ليمينه (فإذا حنث مكرهاً أو ناسياً
فلا كفارة) لأنه لا إثم عليه (ومن قال في يمين مكفرة) أى : تدخلها الكفارة
كيمين بالله تعالى ، ونذر ، وظهار . (إن شاء الله . لم يحنث) في يمينه ،
فعل أو ترك ، إن قصد المشيئة ، واتصلت يمينه لفظاً أو حكماً ، لقوله عليه

المستقبل ، ولا كفارة فيها ، وإن عقدها على زمن ماض يظن صدق نفسه ،
فبان بخلافه . حنث في طلاق وعتاق فقط ، وتقدم آخر تعليق الطلاق بالشروط ،
وقال الشيخ رضى الله عنه ، وكذا عقدها على زمن مستقبل ظاناً صدقه فلم
يكن ، كمن حلف على غيره يظن أنه يطيعه فلم يفعل ، أو ظن المحلوف عليه
خلاف نية الحالف ونحو ذلك . ١ . هـ . (ق ع) .

قوله « واتصلت يمينه لفظاً أو حكماً » قال في المنتهى . ويعتبر نطق
غير مظلوم خائف ، وقصد استثناء قبل تمام مستثنى منه أو بعده قبل
فراغه . ١ هـ قال المحقق الشيخ (ع ن) رحمه الله تعالى . مثال ذلك لو قال .
والله لا دخلت دار فلان إن شاء الله ، فإن نوى به الاستثناء قبل ذكر
الدخول كان قبل تمام مستثنى منه وإن ذكره بعد فراغه بما بعده كان أيضاً

الصلاة والسلام د من حلف فقال : إن شاء الله . لم يحنث ، رواه أحمد وغيره (ويسن الحنث في اليمين إذا كان) الحنث (خيراً) كمن حلف على فعل مكروه ، أو ترك مندوب . وإن حلف على فعل مندوب أو ترك مكروه . كره حنثه ، وعلى فعل واجب ، أو ترك محرم ، حرم حنثه ، وعلى فعل محرم ، أو ترك واجب . وجب حنثه ، ويخير في مباح ، وحفظها فيه أولى ، ولا يلزم إبرار قسم ، كإجابة سؤال بالله تعالى . بل يسن (ومن حرم حلالاً سوى زوجته) لأن تحريمها ظاهر كما تقدم . سواء كان الذي حرّمه (من أمة ، أو طعام أو لباس أو غيره) كقوله . ما أحل الله على حرام ، ولا زوجة له ، أو قال : طعامي على كالميتة (لم تحرم)

صحيحاً ، ومثال ذلك أيضاً في الطلاق لو قال : نسائي طوائق إلا فلانة فتارة يقصد الاستثناء قبل تمام مستثنى منه ، وهو نسائي ، وتارة بعده قبل طوائق ، وكلاهما متجه ، فتأمل . اهـ (ح ابن عوض) وعن أحمد رحمه الله تعالى رواية : يجوز الاستثناء إذا لم يطل الفصل بينهما ، قال في رواية المروذي ، حديث ابن عباس رضي الله عنهما أن النبي صلى الله عليه وسلم قال : والله لأغزون قريشاً ، ثم سكنت ، ثم قال : إن شاء الله ، إنما هو استثناء بالقرب ولم يخلط كلامه بغيره . ونقل عنه إسماعيل بن سعيد مثله ، وزاد : لا أقول بقول هؤلاء يعني ، من لم ير ذلك إلا متصلاً ، وقال في الاختيارات : وللعلماء في الاستثناء النافع قولان أحدهما ، لا ينفعه حتى ينويه قبل فراغ المستثنى منه كقول الشافعي والقاضي أبي يعلى ومن اتبعه ، والثاني ، ينفعه وإن لم يرد إلا بعد الفراغ حتى لو قال له بعض الحاضرين قل إن شاء الله ، نفعه هذا ، وهو مذهب أحمد الذي عليه متقدموا أصحابه واختيار أبي محمد وغيره ، وهو مذهب مالك ، وهو الصواب اهـ

قوله د ولا يلزم إبرار قسم - الخ ، وقال الشيخ تقي الدين رحمه الله تعالى إنما يجب على معين فلا يجب إجابة سائل يقسم على الناس ، وقال في الفروع وقد روى ما يدل على إجابة من سأل بالله ، المذكور الأحاديث اهـ .

عليه ، لأن الله تعالى سماه يميناً بقوله (٦٥ : ١ ، ٢ يا أيها النبي لم تحرم ما أحل الله لك) إلى قوله (قد فرض الله عليكم تحلماً أيمانكم) واليمين على الشيء لا تحرمه (وتلزمه كفارة يمين إن فعله) لقوله تعالى (قد فرض الله عليكم تحلماً أيمانكم) أي : التكفير وسبب نزولها : أنه صلى الله عليه وسلم قال : إن أعود إلى شرب العسل ، متفق عليه ، ومن قال : هو يهودي أو كافر ، أو يعبد غير الله ، أو يرى من الله تعالى ، أو من الإسلام ، أو القرآن ، أو النبي صلى الله عليه وسلم ، ونحو ذلك ليفعلان كذا ، أو إن لم يفعله ، أو إن كان فعله فقد فعل محرماً ، وعليه كفارة يمين بحنثه .

فصل في كفارة اليمين

(يخير من لزمته كفارة يمين بين إطعام عشرة مساكين) لكل مسكين مد بر ، أو نصف صاع من غيره (أو كسوتهم) أي : العشرة مساكين ، للرجل ثوب يحزئه في صلاته ، وللمرأة درع وخمار كذلك (أو عنق رقبة ، فمن لم يجد) شيئاً مما تقدم ذكره (فصيام ثلاثة أيام) لقوله تعالى (٨٩ : ٥) فكفارته إطعام عشرة مساكين من أوسط ما تطعمون أهليكم أو كسوتهم ، أو تحرير رقبة ، فمن لم يجد فصيام ثلاثة أيام) (متتابعة) وجوباً ، لقراءة ابن مسعود (فصيام ثلاثة أيام

فصل في كفارة اليمين

وفيها تخيير وترتيب ، فالتخير بين الإطعام والكسوة والعنق ، والترتيب فيما بين ذلك ، وبين الصيام اهـ (ق ع و شرحه) .

قوله : فمن لم يجد فصيام ثلاثة أيام - الخ ، فإن قدر بعد شروعه في الصوم أو قبله على التكفير بالمال ، فيتوجه أنه كالمظاهر إذا قدر على العنق بعد شروعه في الصوم ، أو قبله ، وذكر المصنف في دم المتعة أنه إذا وجد الهدى بعد شروعه في الصوم : لم يلزمه ، لأنه صوم لزمه عند عدم الهدى ، كصوم الكفارة ، كذا عاله ، وهذا يقتضي أن صوم الكفارة إذا شرع فيه ، ثم قدر على التكفير

متابعة) وتجب كفارة نذر فوراً بجنث ، ويجوز إخراجها قبله (ومن
لزمته إيمان قبل التكفير موجبها واحد) ولو على أفعال كقوله : والله
لا أكلت ، والله لا شربت . والله لا أعطيت . والله لا أخذت (فعليه كفارة
واحدة) لأنها كفارات من جنس واحد ، فتداخلت كالحدود من جنس
(وإن اختلف موجبها) أي : موجب الأيمان . وهو الكفارة (كظهار
ويمين بالله) تعالى (لزمه) أي : الكفارتان (ولم يتداخل) لعدم اتحاد الجنس
ويكفر قن بصوم ؛ وليس لسيده منعه منه ، ويكفر كافر بغير صوم .

بالمال أنه لا يلزمه اتفاقاً ، ولم يظهر فرق . ١٠ هـ (ابن نصر الله على
الفروع - ح ابن عوض) .

قوله ، فعليه كفارة واحدة ، هذا المذهب ، وهو من المفردات ، وعن
أحمد : عليه لكل يمين كفارة ، وهو مذهب أكثر أهل العلم فيما إذا كانت
على أفعال وإن قال : والله لا شربت ، ولا أكلت ، ولا لبست ، وحنث في
واحدة وكفر : انحلت في البقية ، لأنها يمين واحدة . قال في المبدع : بغير
خلاف ، وإن قال : والله لا أكلت ، والله لا شربت فحنث بإحدهما وكفر
ثم حنث في الثاني : لزمته كفارة ثانية . ١٠ هـ (خطه)

قوله ، ويكفر قن بصوم ، وعن أحمد رحمه الله تعالى : يجوز بإذن
سيده ، قال في الفروع : ويكفر العبد بالإطعام بإذنه . وقيل ولو لم يملك
وفيه بعثت روايتان ، واختار أبو بكر - ومال إليه المصنف وغيره - : جواز
تكفيره بالعتق قال في الفروع : فإن جاز وأطلق ففي عتقه نفسه وجهان
قال في الإنصاف : قلت : الصواب الجواز والإجزاء . ١٠ هـ (ح ش منتهى)

باب جامع الإيمان

المحلول بها

(يرجع في الإيمان إلى نية الخائف إذا احتملها اللفظ) لقوله عليه الصلاة والسلام « وإنما لسلك امرئ ما نوى ، فمن نوى بالسقف ، أو البناء السماء أو بالفرش ، أو البساط الأرض : قدمت على عموم لفظه ، ويجوز التعريض في مخاطبة لغير ظالم (فإن عدت النية : رجع إلى سبب

باب جامع الإيمان

قوله « ويجوز التعريض في مخاطبة لغير ظالم ، اختاره أكثر الأصحاب ، وقيل : لا يجوز ، ذكره الشيخ تقي الدين رحمه الله تعالى واختاره ، لأنه تدليس كتدليس المبيع . وكره الإمام أحمد رحمه الله تعالى التدليس وقال لا يعجبني ، والمنصوص : لا يجوز التعريض مع اليمين . اهـ (إنصاف) .

قوله « فإن عدت النية رجع إلى سبب اليمين - الخ ، هذا المذهب . وعليه جماهير الأصحاب . لأن السبب يدل على النية . وعنه يقدم عموم لفظه على سبب اليمين احتياطا . وذكر القاضي وعلى : النية أيضا . وقال الزركشي : اعتمد عامة الأصحاب تقديم النية على السبب ، وعكس ذلك الشيرازي . وقال في القاعدة الرابعة والعشرين : هل يخص العام بسببه الخاص إذا كان السبب هو المقتضى له ، أم يقضى بعموم اللفظ ؟ فيه وجهان ، أحدهما : العبرة بعموم اللفظ ، اختاره القاضي في الخلاف والآمدى وأبو الفتح الحلواني وأبو الخطاب وغيرهم ، وأخذوه من نص أحمد في رواية علي بن سعيد فيمن حلف لا يضطاد من نهر لظلم رآه فيه ثم زال الظلم . قال أحمد رحمه الله تعالى : النذر يوفى به : والثاني : العبرة بخصوص السبب لا بعموم اللفظ ، وهو الصحيح عند صاحب المحرر والمغنى والبلغة ، لكن المجد استثنى صورة النهر وما أشبهها ، كمن حلف لا يدخل بلدا لظلم فيه ثم زال ، فجعل العبرة في ذلك بعموم اللفظ . وعدى المصنف الخلاف فيها ، ورجحه ابن

اليمين وما هيجهما) لدلالة ذلك على النية ، فمن حلف ليقضين زيدا حقه غدا ففوضه قبله لم يحنث ، إذا اقتضى السبب أنه لا يتجاوز غدا ، وكذا لياكلن شيئا أو ليفعلنه غداً ، وإن حلف لا يبيعه إلا بمائة : لم يحنث إلا أن باعه بأقل منها ، وإن حلف لا يشرب له الماء من عطش ، ونيته أو السبب قطع منته . حنث بأكل خبز واستعارة دابته ، وكل ما فيه مئة (فإن عدم ذلك) أى : النية وسبب اليمين الذى هيجهما (رجع إلى التعمين) لأنه أبلغ من دلالة الاسم على المسمى ، لأنه ينهى الإبهام بالكلية (فاذا حلف لا يلبس هذا القميص فجعله سراويل ، أو رداء ، أو عمامة ولبسه) حنث (أولا كملت هذا الصبي فصار شيخا وكله) حنث (أو) حلف (لا كملت زوجة فلان هذه أو صديقه فلانا) هذا (أو ملوكه سعيداً) هذا (فزالت الزوجية والملك والصدقة ثم كلمهم) حنث (أو) حلف (لا أكلت لحم هذا الحمل فصار كبشاً وأكله) حنث (أو حلف لا أكلت هذا الرطب فصار تمرا ، أو دبسا ، أو حلا وأكله) حنث (أو حلف لا أكلت هذا اللبن فصار جبنا أو كشكا ونحوه ، وأكله : حنث فى الكلال) لأن عين المحلوف عليه باقية كحلفه ، لا لبست هذا الغزل فصار ثوبا) وكذا حلفه لا يدخل دار فلان هذه فدخلها وقد باعها ، أو هى فضاء أو مسجد ، أو حمام ونحوه ، إلا أن ينوى (الحالف أو يكون سبب اليمين يقضى (مادام) المحلوف عليه (على تلك الصفة) فتقدم النية وسبب اليمين على التعمين كما تقدم .

عقيل فى عمد الاداة ، وجزم به القاضى فى موضع من المتجرد ، واختاره الشيخ تقي الدين رحمه الله تعالى اه . (ح مقنع) .

فصل

(فإن عدم ذلك) أى : النية والسبب والتعيين (رجع) فى اليمين (إلى ما يتناول الاسم) وهو : أى (الاسم ثلاثة : شرعى ، وحقيقى ، وعرفى) وقد لا يختلف المسمى ، كالارض والسماء ، والإنسان والحيوان ، ونحوهما (فالشرعى) من الأسماء (ماله موضوع فى الشرع ، وموضوع فى اللغة) كالصلاة ، والصوم ، والزكاة ، والحج والبيع ، والإجارة (فالاسم المطلق) فى اليمين سواء كانت على فعل أو ترك (ينصرف إلى الموضوع الشرعى) الصحيح (لأن ذلك هو المتبادر ، أى : المفهوم عند الإطلاق ، إلى الحج والعمرة فيتناول الصحيح والفاقد ، لوجوب المضى فيه كالصحيح) فإذا حلف لا يبيع أو لا ينكح فمقد عقدا فاسدا (من يبيع أو نكاح) لم يحنث (لأن البيع والنكاح لا يتناول الفاسد (وإن قيد) الخالف (يمينه بما يمنع الصحة) أى : بما لا يمكن الصحة معه (كأن حلف لا يبيع الخمر أو

فصل

قوله : حنث بصورة العقد ، ومن حلف لا يصوم : حنث بشروع صحيح فى الصوم ، لأنه لا يسمى صائما بالشروع فيه ولو نفلا بنية من النهار ، حيث لم يأت بمناف ، فإذا صام يوما تبينا أنه حنث منذ شرع ، فلو كان حلف بطلاق وولدت بعده : انقضت عدتها ، وإن كان حلفه بطلاق بأن وماتت فى أثناء ذلك اليوم : لم يرثها . قلت : فإن مات هو أو بطل الصوم فلا حنث ، لتبين أن لا صوم ، فإن كان حال حلفه لا يصوم أو يحج ونحوه صائما أو حاجا فاستدامه : حنث ، خلافا ، لما فى الإقناع ومن حلف لا يصلى : حنث بالتكبير ولو على جنازة ، لامن حلف لا يصوم صوما حتى يصوم يوما ، أو لا يصلى صلاة حتى يفرغ مما يقع عليه اسمها . اهـ (من المنتهى وشرحه) .

الخنزير : حنث بصورة العقد) لتعذر حمل يمينه على عقد صحيح ، وكذلك إن قال إن طلقت فلانة الأجنبية فانت طالق : طلقت بصورة طلاق الأجنبية .

(والاسم الحقيقي : هو الذي لم يغلب مجازه على حقيقته) كاللحم (فإذا حلف لا يأكل اللحم فأكل شحماً ، أو مخاً أو كبداً أو نحوه) ككلبية وكرش وطحال ، وقلب ، ولحم رأس ولسان (لم يحنث) لأن إطلاق اسم اللحم لا يتناول شيئاً من ذلك إلا بنية اجتناب الدسم (ومن حلف لا يأكل أدماً : حنث بأكل البيض ، والتمر ، والملح ، والخل ، والزيتون ونحوه) كالجن واللبن (وكل ما يطبخ به) عادة كالزيت ، والعسل ، والسمن ، واللحم ، لأن هذا معنى التادم (أو) حلف (لا يلبس ثوباً أو درعاً أو جوشناً) أو عمامة أو قلنسوة (أو نعلاً : حنث) لأنه ملبوس حقيقة وعرفاً (وإن حلف لا يكلم إنساناً : حنث بكلام) كل (إنسان) لأنه نكرة في سياق النفي فيعم : حتى ولو قال له ، تنح ، أو اسكت ، أو لا كلمت زيدا فكاتبه أو راسله : حنث مالم ينو مشافهته (و) إن حلف (يفعل شيئاً ففعل من فعله : حنث) لأن الفعل يضاف إلى من فعل عنه ، قال تعالى (٤٨ : ٢٧) محلقين رموسكم (وإنما الحائق غيرهم) إلا أن ينوى مباشرة بنفسه (فتقدم نيته ، لأن لفظه يحتمله .

(والاسم العرفي : ما اشتهر مجازه فغلب على الحقيقة) كالراوية في العرف للمزادة ، وفي الحقيقة للجمل الذي يستقى عليه (والغائط في

(فائدة) وقال المجد وغيره : والطواف ليس بصلاة مطلقة ولا مضافة فلا يقال : صلاة الطواف ، وكذا قال القاضى وغيره : والطواف ليس بصلاة في الحقيقة لأنه أبيح فيه الكلام والأكل ، وهو مبنى على المشى فهو كالسعى ، وفي كلام أحمد : الطواف صلاة اه (ح م ص) .

العرف للخارج المستقذر، وفي الحقيقة افناء الدار، وما اطمأن من الأرض ونحوها) كالظعينة والدابة والعذرة (فتتعلق اليمين بالعرف) دون الحقيقة. لأن الحقيقة في نحو ما ذكر صارت كالمهجورة، ولا يعرفها أكثر الناس (فإن حلف على وطء زوجته أو) حلف على وطء (دار تعلقت يمينه بجماعها) أي: جماع من حلف على وطئها، لأن هذا هو المعنى الذي ينصرف إليه اللفظ في العرف (و) تعلقت يمينه (بدخول الدار) التي حلف لا يطؤها لما ذكر (وإن حلف لا يأكل شيئاً فأكله مستهلكاً في غيره، كمن حلف لا يأكل سمناً فأكل خبيصاً فيه سمن لا يظهر فيه طعمه) لم يحنث (أو) حلف (لا يأكل بيضاً فأكل ناطفاً: لم يحنث) لأن ما أكله لا يسمى سمناً ولا بيضاً (وإن ظهر طعم شيء من المحلوف عليه) فيما أكله (حنث) لأكله المحلوف عليه.

فصل

(وإن حلف لا يفعل شيئاً ككلام زيد، ودخول دار، ونحوه ففعله مكرها: لم يحنث) لأن فعل المكره غير منسوب إليه (وإن حلف على نفسه أو غيره من) يمتنع بيمينه، و (يقصد منعه كالزوج والولد: أن

قوله «وفي الحقيقة افناء الدار، ومنه قول علي رضي الله عنه لقوم «مالكم لا تنظفون عذراتكم - يريد: أفئيتكم، اه (ح م ص).

قوله «كالظعينة، الظعينة: هي في العرف المرأة، قال الجوري: والظعينة: المرأة مادامت في الهودج، فإن لم تكن فيه فليس بظعينة، وفي الحقيقة: الناقة التي يظعن عليها. اه (ح م ص).

قوله «والدابة، هي لغة: كل مادب ودرج، وعرفاً: الخيل والبغال والحمير وفي شرحه: وعرفاً: ذات الأربع، ولعل عمومه ليس مراداً (ح م ص).

فصل

قوله «ويقصد منعه، بخلاف ما إذا لم يقصد منعه، كما لو قال لزوجته:

لا يفعل شيئاً ففعله ناسياً ، أو جاهلاً : حنث في الطلاق ، أو العتاق) بفتح العين (فقط) أى : دون اليمين بالله تعالى ، والنذر ، والطهارة ، لأن الطلاق والعتاق حق آدمى ، فلم يعذر فيه بالنسيان والجهل ، كاتلاف المال والجناية ، بخلاف اليمين بالله تعالى ، فإنها حق الله تعالى ، وقد رفع عن هذه الأمة الخطأ والنسيان (وإن) حلف (على من لا يتمتع بيمينه ، من سلطان وغيره) كالأجنبي لا يفعل شيئاً (ففعله : حنث) الخالف (مطلقاً) سواء فعله المحلوف عليه عامداً أو ناسياً ، عالماً أو جاهلاً (وإن فعل هو) أى : الخالف شيئاً ، أو من لا يتمتع بيمينه من سلطان أو أجنبي (أو غيره) أى : غير ما ذكر (بمن قصد منه) كزوجة وولد (بعض ما حلف على كاله) كما لو حلف لا يأكل هذا الرغيف فأكل بعضه (لم يحنث) لعدم وجود المحلوف عليه (ما لم تكن له نية) أو قرينة كما لو حلف لا يشرب ماء هذا النهر فشرب منه : فإنه يحنث .

باب النذر

لغة : الإيجاب ، يقال : نذر دم فلان ، أى : أوجب قتله ، وشرعاً : إزام مكلف مختار نفسه لله تعالى شيئاً غير محال ، بكل قول يدل عليه ،

إن دخلت دار فلان فأنت طالق ولم يقصد منعها ، وإنما قصد مجرد التعليق فيقع الطلاق بدخولها حيث كان ، كمن لا يتمتع بيمينه . اهـ (خطه رحمه الله تعالى) .

باب النذر

توقف أبو العباس في تحريمه ، وحرمة طائفة من أهل الحديث . وما وجب بالشرع إذا نذره العبد ، أو عاهد عليه الله ، أو بايع عليه الرسول أو الإمام ، أو تحالف عليه جماعة ، فإن هذه العقود والمواثيق تقتضى له وجوباً ثانياً ، غير الوجوب الثابت بمجرد الأمر الأول ، فيكون واجبا من وجهين ، ويكون تركه موجبا لترك الواجب بالشرع ، والواجب

و(لا يصح) النذر (إلا من بالغ عاقل) مختار الحديث ، رفع القلم عن ثلاث ، (ولو) كان (كافرأ) نذر عبادة ، لحديث عمر إني د كنت نذرت في الجاهلية أن أعتكف ليلة فقال له النبي صلى الله عليه وسلم أوف بنذرك ، (والصحيح منه) أى من النذر (خمسة أقسام) أحدها : النذر (المطلق ، مثل أن يقول : لله على نذر : ولم يسم شيئاً ، فيلزمه كفارة يمين) لما روى عقبه ابن عامر ، قال : قال رسول الله صلى الله عليه ، كفارة النذر إذا لم يسم كفارة يمين ، رواه ابن ماجه ، والترمذى ، وقال : حديث حسن صحيح ، غريب (الثانى : نذر اللجاج والغضب ، وهو تعليق نذره بشرط يقصد المنع منه) أى : من الشرط المعلق عليه (أو الحمل عليه ، أو التصديق ، أو التكذيب) كقوله : إن كلمتك ، أو إن لم أضربك أه إن لم يكن هذا الخبر صدقاً أو كذباً ، فعلى الحجج ، أو العتق ، ونحوه (فيخير بين فعله ، وبين كفارة يمين) لحديث عمران بن حصين قال : سمعت

بالنذر ، هذا هو التحقيق ، وهو رواية عن أحمد ، وقاله طائفة من العلماء (اختيارات) .

قوله (ولو كافرأ نذر عبادة - الخ ، اعلم أن الكافر إذا نذر العبادة فلا يخلوا ، إما أن تكون العبادة مما يغتفر إلى نية كالصلاة والاعتكاف أولاً ، فالأول لا سبيل له إلى الوفاء به إلا بعد إسلامه فعنى صحة نذره منه : إزماءه به بعد الإسلام كما يدل عليه حديث عمر رضى الله عنه : وأما القسم الثانى أعنى : ما لا يفتقر إلى نية كصدقة بدرهم ، فالظاهر : أنه يلزم به حتى قبل الإسلام لصحته منه فتدبر أه ، (ع ن) .

قوله (فيخير بين فعله وبين كفارة يمين - الخ ، ولا يضر قوله على مذهب من يلزم بذلك : ولا أقلد من يرى الكفارة ونحوه ، لأن الشرع لا يتغير بتوكيد أو قصد لزوم الجزء عند الشروط : لزمه مطلقاً عند أحمد ، قاله فى الاختيارات قال ولو قال . إن قدم فلان أصوم كذا نذر يجب الوفاء به مع القدرة ، قال

رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول : لا نذر في غضب ، وكفارته كفارة يمين رواه سعيد في سننه (الثالث : نذر المباح ، كلبس ثوبه ، وركوب دابته) فإن نذر ذلك (فحكه ك) القسم (الثاني) يخير بين فعله وكفارة يمين (وإن نذر مكروهاً من طلاق ، أو غيره : استحب) له (أن يكفر) كفارة يمين (ولا يفعله) لأن ترك المكروه أولى من فعله ، وإن فعله فلا كفارة (الرابع : نذر المعصية)

أبو العباس : لا أعلم فيه نزاعاً . ومن قال هذا ليس بنذر فقد أخطأ ، وقول القائل إن ابتلاني الله لأصبرن وإن لقيت عدواً لأجاهدن ، ولو علمت أحب العمل إلى الله لعملته فهو نذر معلق بشرط ، كقول الآخر (٧٥ : ٩) إن آنا من فضله لنصدقن - الآية) ولو نذر الصدقة بمال صرفه مصرف الزكاة اه .

قوله « وإن نذر مكروهاً - الخ ، أى مكروه باعتبار أصله كالمثل به من الطلاق ونحوه لامطلقاً ، وإلا فالإحرام قبل الميقات مكروه ، كما تقدم أنه إذا نذره من مكان معين قبل الميقات يلزمه ، ليكون أصله - وهو مطلق الإحرام - مشروع اه (ح ش منتهى) .

قوله « الرابع : نذر المعصية ، انعقاد نذر المعصية والمباح ووجوب الكفارة به من مفردات المذهب (ح ش منتهى) قال الشيخ تقي الدين رحمه الله تعالى : إذا حلف بمباح أو معصية لشيء عليه كينذرهما ، فإن لم يلزم بنذره لا يلزمه به شيء إذا حلف به فن يقول : لا يلزم الناذر شيء لا يلزم الخالف بالأولى ، فإن إيجاب النذر أقوى من إيجاب اليمين .

(فائدتان) الأولى قال في الاختيارات : ولو قال : إن فعلت كذا فعلى ذبح ولدى أو معصية غير ذلك أو نحوه وقصد اليمين فيمين ، وإلا فنذر معصية في ذبح مسألة الذبح كبشا ، ولو فعل المعصية : لم تسقط عنه الكفارة ولو في اليمين اه .

الثانية : قال الشيخ تقي الدين رحمه الله تعالى : والنذر للمقبور أو لأهل

كسندر (شرب الخمر ، و) نذر (صوم يوم الحيض ، و) يوم النحر (وأيام التشرىق) فلا يجوز الوفاء به) لقوله عليه الصلاة والسلام « من نذر أن يعصى الله فلا يعصه ، (ويكفر) من لم يفعله ، روى نحو هذا عن ابن مسعود ، وابن عباس ، وعمران بن حصين ، وسهرة بن جندب رضى الله عنهم ، ويقضى من نذر صوما من ذلك غير يوم الحيض (الخامس : نذر التبرر ، طلبا ، كفعل الصلاة والصيام والحج ، ونحوه) كالعمرة والصدقة ، وعيادة المريض ، فمثال المطلق : لله على أن أصوم ، أو أصلى ، ومثال المعلق (كقوله : إن شفى الله مريضى ، أو سلم مالى الغائب ، فله على كذا) من صلاة أو صوم ونحوه (فوجد الشرط : لزمه الوفاء) أى : بنذره ، لحديث من نذر أن يطيع الله فليطعه ، رواه البخارى (إلا إذا نذر الصدقة بماله كله) من يسن له فيجزئه قدر ثلثه ولا كفارة ، لقوله عليه الصلاة والسلام لأبي لبابة لما نذر أن ينخلع من ماله صدقة لله تعالى « يجزى »

القبور كالنذر لإبراهيم الخليل والشيخ فلان نذر معصية لا يجوز الوفاء به ، وإن تصدق بما نذره من ذلك على من يستحقه من الفقراء والصالحين كان خيرا له عند الله وأنفع ، وقال : من نذر إسراج قبر أو مقبرة أو جبل أو شجرة أو نذر له أو لسكانه أو المضافين إلى ذلك المكان : لم يجز ، ولا يجوز الوفاء به إجماعا ويصرف فى المصالح ما لم يعرف ربه ، ومن الحسن صرفه فى نظيره من المشروع وفى لزوم الكفارة خلاف ، وقال فيمن نذر قنديل فقد للنبي صلى الله عليه وسلم : يصرف لجيران النبي صلى الله عليه وسلم قيمته ، وأنه أفضل من الختمة . وقال : وأما من نذر للمسجد ما تنور به أو يصرف فى مصالحها فهذا نذر بر ، فيوفى بنذره اه .

قوله « ومن يسن له - الخ ، لعله احتراز عن لا يسن له ذلك ، كالحجور عليه فى ماله لحق الغرماء : وكذا إذا لم يكن بيده إلا ما هو مباح بقدر حاجته اه (خطه) .

عنك الثلث ، رواه أحمد (أو) نذر الصدقة (بمسمى منه) أى : ماله كألف (يزيد) ماسماه (على ثلث الكل ، فإنه يجزئه) أن يتصدق (بقدر الثلث) ولا كفارة عليه ، جزم به في الوجيز وغيره ، والمذهب : أنه يلزمه الصدقة بما سماه ، ولو زاد على الثلث ، كما في الإنصاف ، وقطع به في المنتهى ، وغيره (وفيما عداها) أى عدا المسألة المذكورة بأن نذر الثلث فما دونه (يلزمه) الصدقة (بالمسمى) لعموم ما سبق من حديث «من نذر أن يطيع الله فليطعه» (ومن نذر صوم شهر) معين كرجب أو مطلق (لزومه التتابع) لأن إطلاق الشهر يقتضى التتابع ، سواء صام شهراً بالهلال ، أو ثلاثين يوماً بالعدد (وإن نذر أياماً معدودة) كعشرة أيام أو ثلاثين يوماً (لم يلزمه التتابع) لأن الأيام لادلالة لها على التتابع (إلا بشرط) بأن يقول : متتابعة (أو نية) التتابع ، ومن نذر صوم الدهر : لزومه ، فإن أفطر

قوله «لزومه التتابع ، وعنه لا يلزم وفاقاً لأكثرهم فيما إذا لم يعين أه (خطه) .

قوله «ومن نذر صوم الدهر - الخ ، وهو من نذر المباح على مقتضى ما ذكره في الإقناع في باب صوم التطوع وعبارته : ويجوز صوم الدهر ولم يكره إذا لم يترك به حقاً ، ولا يخاف منه ضرراً أه (مخ) واختار الشيخ تقي الدين رحمه الله تعالى : أن من نذر صوم الدهر أو صوم الخيس والإثنين فله صوم يوم وإفطار يوم ، واستحب أحمد رحمه الله تعالى لمن نذر الحج مفرداً أو قارناً : أن يتمتع لأنه أفضل ، لأمر النبي صلى الله عليه وسلم أصحابه بذلك في حجة الوداع قال في المحرر ومن نذر صوم سنة بعينها : لم يتناول شهر رمضان ، ولا الأيام المنهى عن صوم الفرض فيها وعنه يتناولها فيقضئها ، وفي الكفارة وجهان ، وعنه يتناول أيام المنهى دون رمضان ، قال أبو العباس رضى الله عنه : الصواب : أنه يتناول رمضان ولا قضاء عليه إذا صامها ، لأنه نذر صوماً واجباً وغير واجب ، بخلاف

كفر فقط بغير صوم ، ولا يدخل فيه رمضان ولا يوم نهي ، ويقضى فطره
برمضان ، ويصام لظهار ونحوه منه ، ويكفر مع صوم ظهار ونحوه ، ومن نذر

أيام المنهى عنه . وهذا القول غير الثلاثة المذكورة ، وإنما تجيء الرواية
الثالثة عن قول من لا يصح نذر الواجب استغناء بإيجاب الشارع ، وأما
قضاؤها مع صومها فبغيره ، لأن النذر لم يبعث صوماً آخر كسألة قدوم زيد .
قال أصحابنا : إذا نذر صوم يوم يقدم فلان فقدم ليلاً : لم يلزمه شيء قال
أبو العباس : لو قيل : يلزمه كفارة يمين كما لو نذر صوم الليل وأيام الحيض ،
أو القضاء مع ذلك أو بدونه لتوجه ، ولو نذر الصلاة في وقت النهي أو صوم
أيام التشريق : لم يجز وإن كان يفعل فيها الواجب بالشرع ، بل الواجب عليه
فعل الصلاة في وقتها ، وفعل الصوم في أيام العشر ، فإن لم يفعل قضاها على سبيل
البدل للضرورة ، وما وجب لضرورة لا يجوز أن يوجب مثله بالنذر اه .

(فائدة) قال في شرح الإقناع : وعلم مما تقدم ، أن نذر التبرير ثلاثة أنواع
أحدها . ما كان في مقابلة نعمة استجلبها أو نعمة استدفعها ، وكذا إن طلعت
الشمس أو قدم الحاج ونحوه فعلت كذا ، الثاني التزام طاعة من غير شرط
كقوله ابتداء . لله على صوم أو صلاة ونحوه . الثالث : نذر طاعة لا أصل
لها في الوجوب كالاعتساف وعبادة المريض ، فيلزم الوفاء به لما
تقدم اه ،

(تلمذة) قال الشيخ تقي الدين رحمه الله تعالى : تعليق النذر بالملك نحو
إن رزقتي الله ما لا فله على أن أتصدق به ، أو بشيء منه يصح اتفاقاً ،
وقد دل عليه قوله تعالى (٧٥ : ٩) ومنهم من عاهد الله لئن آتانا من فضله
لنصدقن (الآية) .

قوله « لظهار ونحوه ، أي : كالوطء في نهار رمضان والقتل اه (خطه) .
قوله « ويكفر مع صوم ظهار - الخ ، يعني . كفارة يمين في جميع المواضع
(خطه) .

صوم يوم الخميس ونحوه فوافق عيداً أو أيام تشريق : أفطر : وقضى ، وكفر ،
وإن نذر صلاة وأطلق : فأقله ركعتان قائماً للقادر ، وإن نذر صوماً وأطلق
أو صوم بعض يوم : لزمه يوم بنية من الليل ، ولمن نذر صلاة جالساً أن
يصلها قائماً ، وإن نذر رقبة فأقل مجزئاً في كفارة .

(فوائد) الأولى : لو نذر إتيان مسجد سوى المساجد الثلاثة : لم يلزمه
إتيانه وإن نذر الصلاة فيه : لزمته الصلاة دون المشي ، ففى أى موضع صلى
أجزأه ، قاله الموفق والشارح ، وقالوا : لانعلم فيه خلافاً . قال فى الفروع :
ومذهب مالك على ما ذكره فى المدونة : من قال : على المشى إلى المدينة أو بيت
المقدس فلا يأتيهما أصلاً ، إلا أن يريد الصلاة فى مسجديهما ، فليأتيهما اه
(ح ش منتهى) .

الثانية : لو نذر أن يصوم يوماً معيناً أبداً ثم جهله . فأفتى بعض العلماء
بصيام الأسبوع كصلاة من خمس . وقال الشيخ تقي الدين رحمه الله تعالى :
بل يصوم يوماً من الأيام مطلقاً ، أى يوم كان ، وهل عليه كفارة لفوات
التعيين ؟ يخرج على روايتين . بخلاف الصلوات فإنها لا تجزئ إلا بتعيين النية
على المشهور ، والتعيين يسقط بالعدول ، قاله فى الإنصاف .

الثالثة : قال فى الاختيارات : ويلزم الوفاء بالوعد ، وهو وجه فى مذهب
أحمد رحمه الله تعالى ، ويخرج رواية عنه من تأجيل العارية والصلح عن عوض
المتلف بمؤجل اه . ولما قيل للإمام أحمد رحمه الله تعالى : بهم يعرف الكذابون ؟
قال : بخلاف المواعيد ، وهذا متجه ، وقاله من الفقهاء ابن شبرمة ، وقال ابن
العربي المالكي : أجل من قاله عمر بن عبد العزيز ، إلى أن قال : ومذهب
مالك : يلزم - أى : الوفاء بالوعد - بسبب ، كمن قال : تزوج وأعطيك كذا ،
واحلف لا تشتمنى ولك كذا ، وإلا لم يلزمه اه .

كتاب القضاء

لغة : لإحكام الشيء ، والفراغ منه ، ومنه د ٤١ : ١٢ فنضاهن سبع سموات
في يومين ، واصطلاحاً : تبين الحكم الشرعي ، والإلزام به ، وفصل الحكومات
(وهو فرض كفاية) لأن أمر الناس لا يستقيم بدونه (ويلزم الإمام أن ينصب
في كل إقليم) بكسر الهمزة (قاضياً) لأن الإمام لا يمكنه أن يباشر الخصومات
في جميع البلدان بنفسه ، فوجب أن يرتب في كل إقليم من يتولى فصل الخصومات
بينهم ، لئلا تضيق الحقوق (ويختار) لتنصب القضاء (أفضل من يجد علماً ،
وورعاً) لأن الإمام ناظر للمسلمين فيجب عليه اختيار الأصلاح لهم (ويأمره بتقوى
الله) لأن التقوى رأس الدين (و) يأمره (بأن يتحرى العدل) أي : إعطاء الحق لمستحقه
من غير ميل (ويجتهد) القاضى (في إقامة) أي : إقامة العدل بين الأخصام ، ويجب

كتاب القضاء

قوله د والإلزام به ، أي : إن كان فيه إلزام ، وقد يكون إباحة كحكم
الحاكم بأن الموات إذا بطل لإحياؤه صار مباحاً لجميع الناس ، وفي الاختيارات
الحاكم فيه صفات ثلاث . فمن جهة الإثبات هو شاهد ، ومن جهة الأمر والنهي
هو مفت ، ومن جهة الإلزام بذلك هو ذو سلطان اه (ح ق ع) .

(فائدة) قال الإمام أحمد رحمه الله تعالى : لا ينبغي للرجل أن ينصب نفسه
للفتيا حتى يكون فيه خمس خصال ، أولها : أن يكون له نية ، فإن لم يكن له
نية لم يكن عليه نور ، ولا على كلامه نور . الثانية : أن يكون له حلم ووقار
وسكينة . الثالثة : أن يكون قويا على ما هو فيه وعلى معرفته . الرابعة : الكفاية
وإلا مضغه الناس ، فإنه إذا لم يكن له كفاية احتاج إلى الناس وإلى الأخذ بما
في أيديهم . الخامسة : معرفة الناس اه .

على من يصلح ولم يوجد غيره ، ممن يوثق به ، أن يدخل فيه إن لم يشغله
عما هو أهم منه ، ويحرم بذال مال فيه ، وأخذه ، وطلبه ، وفيه مباشر
أهل (فيقول) المولى لمن يوليه (: وليتك الحكم ، أو قلادتك) الحكم
(ونحوه) كفوضت ، أو رددت ، أو جعلت إليك الحكم ، أو استنتبتك ،
أو استخلفتك في الحكم . والكتابة : نحو اعتمدت ، أو عولت عليك ،
لا ينعقد بها إلا بقربة ، نحو فاحكم (وبكتابة) بالولاية (في البعد) أى :
إذا كان غائبا فيكتب له الإمام عهدا بما ولاه ، ويشهد عدلين عليهما
(وتفيد ولاية الحكم العامة الفصل بين الخصوم ، وأخذ الحق لبعضهم
من بعض) أى : أخذه لربه ممن هو عليه (والنظر في أموال غير الراشدين)
كالصغير ، والمجنون ، والسفيه ، وكذا مال غائب (والحجر على من
يستوجبه لسفه ، أو فلس ، والنظر في وقوف عمله ، ليعمل بشرطها

قوله « وطلبه ، قل في الفروع : وظاهر تخصيصهم الكراهة بالطلب :
أنه لا يكره تولية الحريص ، ولا ينفى أن غيره أولى . قال : ويتوجه يكره
قال في الإنصاف : قلت : هذا التوجيه هو الصواب اهـ (ش منتهى) .

قوله « وفيه مباشر أهل ، أى : صالح له ولو كان الطالب أهلا في الصور
الثلاث ، لأنه إزاء المباشر له ، فإن لم يكن مباشره أهلا : جاز للأهل طلبه
بلا مال ، ويحرم الدخول في القضاء على من لا يحسنه ولم تجتمع فيه شروطه ،
والشفاعة له ، وإعانتة على التولية ، لأنه إعانة على معصية اهـ (ش منتهى) .

قوله « وتفيد ولاية الحكم العامة - الخ ، وقال الشيخ تقي الدين رحمه
الله تعالى : ما يستفیده بالولاية لاحد له شرعا ، بل يتلقى من الألفاظ والأحوال
والعرف وقال في التبصرة : ويستفيد أيضا الاحتساب على الباعة والمشتريين ،
وإزاهم بالشرع ونقل أبو طالب : أمير البلد إنما هو مسلط على الأدب ،
وليس له الموارد والوصايا والفروج والحدود والرجم ، إنما يكون هذا
في القاضى اهـ (إنصاف)

وتنفيذ الوصايا ، وتزويج من لا ولي لها) من النساء (وإقامة الحدود ، وإمامة الجمعة والعيدي) ما لم يخصا بإمام (والنظر في مصالح عمله بكف الأذى عن الطرقات وأفنيتهما ونحوه) كجباية خراج ، وزكاة ، ما لم يخصها بعامل ، وتصفح شهوده ، وأمنائه ليستبدل بمن يثبت جرحه ، والاحتساب على الباعة والمشتريين وإلزامهم بالشرع (ويجوز أن يولى) القاضى (عموم النظر في عموم العمل) بأن يوليه سائر الأحكام فى سائر البلدان ، ويجوز أن (يوليه خاصا فيها) بأن يوليه الأنكحة بمصر مثلا (أو) يوليه خاصا (فى إحداهما) بأن يوليه سائر الأحكام ببلد معين ، أو يوليه الأنكحة بسائر البلدان ، وإذا ولاه ببلد معين : نفذ حكمه فى مقيم به ، وطارىء إليه فقط ، وان ولاه بمحل معين . لم ينفذ حكمه فى غيره ، ولا يسمع بينة إلا فيه ، كتعديلهما ، والقاضى طلب رزق من بيت المال لنفسه ، وخلفائه ، فإن لم يجعل له فيه شيء ، وليس له ما يكفيه ، وقال للخصمين :

قوله ، ويجوز أن يوليه خاصا فيها الخ ، قال فى الاختيارات : وولاية القضاء يجوز تبعضها ، ولا يجب أن يكون عالما فى غير ولايته ، فإن منصب الاجتهاد ينقسم حتى لو ولاه فى المواريث : لم يجب أن يعرف الالفرائض والوصايا وما يتعلق بذلك وإن ولاه عقود الأنكحة وفسخها : لم يجب أن يعرف إلا ذلك . وعلى هذا : فإذا قال : اتض فيما تعلم ، كما يقول : أنت فيما تعلم جاز ، ويسمى ما لا يعلم خارجا عن ولايته ، كما نقول فى الحاكم الذى ينزل على حكمه الكفار ، وفى الحكاميين فى جزاء الصيد اه .

قوله ، وقال للخصمين . لا أفضى بينكما إلا يجعل جاز ، وقال فى المغنى والشرح : ويحتمل أن لا يجوز ، انتهى ، وقال فى الإنصاف والوجه الثانى : لا يجوز ، اختاره فى الرعايتين والنظام ، قلت . وهو الصواب اه .

لا أفضى بينكما إلا بجعل جاز ، ومن يأخذ من بيت المال لم يأخذ أجره لفتياه ، ولا لحكمه (ويشترط في القاضى عشر صفات : كونه بالغاً عاقلاً) لأن غير المكلف تحت ولاية غيره فلا يكون والياً على غيره (ذكر آ) لقوله عليه الصلاة والسلام « ما أفلح قوم ولوا أمرهم امرأة » (حرأ) لأن الرقيق مشغول بحقوق سيده (مسلماً) لأن الإسلام شرط للعدالة (عدلاً) ولو تأتياً من قذف ، فلا يجوز تولية الفاسق ، لقوله تعالى (٤٩ : ٦) يا أيها الذين آمنوا إن جاءكم فاسق بنبأ فتبينوا) الآية (جميعاً) لأن الأصم لا يسمع كلام الخصمين (بصيراً) لأن الأعمى لا يعرف المدعى من المدعى عليه (متكلماً) لأن الآخرس لا يمكنه النطق بالحكم ولا يفهم جميع الناس إشارته (مجتهداً) إجماعاً ذكره ابن حزم قاله في الفروع (ولو) كان مجتهداً (فى

قوله « ومن يأخذ من بيت المال - الخ ، لعل المراد : قدر كفايته ، بل هو الظاهر اه (ح ش منتهى) .

قوله « مجتهداً ، هذا المذهب المشهور ، وعليه معظم الأصحاب ، وجزم به فى الوجيز وغيره ، وقدمه فى الفروع ، قال ابن حزم : يشترط كونه مجتهداً إجماعاً وقال : اجمعوا أنه لا يحل لحاكم ولا لمقت تقليد رجل فلا يحكم ولا يفتى إلا بقوله ، وقال فى الإفصاح : الإجماع انعقد على تقليد كل من المذاهب الأربعة وأن الحق لا يخرج عنهم ، قال المصنف فى خطبة المغنى : النسبة إلى إمام فى الفروع كالآئمة الأربعة ليست بمذمومة فإن اختلافهم رحمة واتفاقهم حجة فاطعة ، قال بعض الحنفية : وفيه نظر فإن الإجماع ليس عبارة عن الآئمة الأربعة وأصحابهم قال فى الفروع وليس فى كلام الشيخ ما فهمه هذا الحنفى ، واختار فى الترغيب ومجتهداً فى مذهب إمامه للضرورة ، واختار فى الإفصاح والرعاية مقلداً ، قلت وعليه العمل من مدة طويلة : وإلا تعطلت أحكام الناس ، وظاهر نقل عبد الله يفتى غير مجتهد ، ذكره القاضى ، وحمله الشيخ تقي الدين رحمه الله على الحاجة اه (إنصاف) .

مذهبه) المقلد فيه لإمام من الأئمة، فيراعى ألفاظ إمامه، ومتأخرها ويقلد كبار مذهبه في ذلك، ويحكم به، ولو اعتقد خلافه، قال الشيخ تقى الدين وهذه الشروط تعتبر حسب الإمكان، وتجب ولاية الأمثل فالأمثل، وعلى هذا يدل كلام أحمد وغيره، فيولى لعدم: الأنفع من الفاسقين، وأقلهما شراً، وأعدل المقلدين وأعرفهما بالتقليد، قال في الفروع: وهو كما قال، ولا يشترط أن يكون القاضى كاتباً، أو ورعاً،

(فائدة) يحرم الحكمم والفتيا بالهوى لإجماعاً، ويقول أوجه من غير نظر في الترجيح لإجماعاً، ويجب أن يعمل بموجب اعتقاده فيما له أو عليه لإجماعاً قاله الشيخ تقى الدين رحمه الله تعالى اه (إنصاف).

قوله «فيراعى ألفاظ إمامه» الخ، قال ابن قندس: اعلم أن هذا إنما يتوجه على القول بلزوم المذهب، والأخذ برخص ذلك المذهب وعزائمها وأما على القول بعدم لزومه ذلك فلا يتوجه لى، وقال في الرعاية: يصح تولية كل مجتهد في مذهب إمامه، وله أن يحكم بمذهب غيره إن قوى عنده ونقل ابن قندس من أصول ابن مفلح: إن حكم مقلد بخلاف إمامه، فإن قلنا يصح حكم المقلد: انبنى نقضه على منع تقليد غيره، ذكره الأمدى وهو واضح، وذكر ابن هبيرة: أن علمه بقول الأكثر أولى اه. قال في الفروع: وأما لزوم المذهب بمذهب وامتناع الانتقال إلى غيره فيه وجهان وعدمه أشهر، قال في أصوله: عدم اللزوم قول جمهور العلماء فيتنخير، وقال في أعلام الموقعين: وهو الصواب المقطوع به، وقال الشيخ تقى الدين رحمه الله تعالى، ومن كان متبعاً لإمام بخلافه في بعض المسائل لقوة الدليل، أو لسكون أحدهما أعلم أو اتقى فقد أحسن، ولم يقدح في عدالته بلا نزاع، قال. وفي هذه الحال يجوز عند أئمة الإسلام بل يجب، وأن أحمد نص عليه، وقال أيضاً. الأخذ برخصه وعزائم طاعة غير الرسول في كل أمره ونهيه، وهو خلاف الإجماع، وتوقف أيضاً في جوازه اه (خطه).

أو زاهداً ، أو يقظاً ، أو مثبتاً للقياس ، أو حسن الخلق ، والأولى كونه كذلك (وإذا حكم) بتشديد الكاف اثنان فأكثر بينهما (رجلاً يصلح للقضاء) فحكم بينهما نفذ حكمه (في المال والحدود ، واللعان ، وغيرهما) من كل ما ينفذ فيه حكم من ولاة إمام أو نائبه ، لأن عمر وأبياتهما كما إلى زيد بن ثابت ، وتحاكم عثمان وطلحة إلى جبير بن مطعم ، ولم يكن أحد من ذكرنا قاضياً .

قوله « ولو اعتمد خلافه ، فيه نظر اهـ (ح ش منتهى) .
قوله « أو ورعاً ، وقال الحرقي وصاحب الروضة والحلواني وابن رزين والشيخ تقي الدين : يشترط كونه ورعاً . وهو الصواب . وقال الزركشي : وهو ظاهر كلام أحمد على ما حكاه أبو بكر في التنبيه ، وقال ابن عقيل : لا مغفلاً ، قال بعض مشايخنا : الذي يظهر الجزم به . وهو كما قال والذي يظهر أنه مراد الأصحاب ، وأنه يخرج من كلامهم . وقال القاضي في موضع : لا يليه . قلت وهو الصواب . وقال الشيخ تقي الدين رحمه الله تعالى : الولاية لها ركنان : القوة والأمانة ، فالقوة في الحكم ترجع إلى العلم بالعدل وتنفيذ الحكم ، والأمانة ترجع إلى خشية الله تعالى اهـ . (إنصاف) .

(فائدتان) الأولى : قال في الإنصاف : قوله : وهل ينعزل قبل علمه بالعدل ؟ على وجهين - بناء على الوكيل ، وأطلق الخلاف في المذهب والمحرر والنظم والرعايتين والحاوي الصغير والفروع وغيرهم - أحدهما : ينعزل قبل علمه ، صححه في التصحيح وتصحيح الحرر ، وجزم به الوجيز وهو المذهب على المصطلح في الخطبة ، والوجه الثاني : لا ينعزل قبل علمه ، صححه في الرعاية ، وهو الصواب الذي لا يسع الناس غيره ، وقال في التلخيص . لا ينعزل قبل العلم بغير خلاف ، وإن انعزل الوكيل ، ووجهه الشيخ تقي الدين وقال : المنصوص عن أحمد رحمه الله تعالى ، قال : لأن في ولايته حقاً لله ، وإن قيل : إنه وكيل فهو شبيهه بنسخ الأحكام لا يثبت

باب آداب القاضى

أى : أخلاقه التى ينبغى له التخلق بها (ينبغى) أى يسن أن يكون (قوياً من غير عنف) لئلا يطمع فيه الظالم ، والعنف ضد الرفق (لينامن غير ضعف) لئلا يهابه صاحب الحق (حليماً) لئلا يغضب من كلام الخصم (ذا أناة) أى : تؤدة وتأن لئلا تؤدى عجلته إلى ما لا ينبغى (و) ذا (فطنة) لئلا يخدعه بعض الأخصام ، ويسن أن يكون عفيفاً بصيراً بأحكام من قبله ، ويدخل يوم يوم اثنين أو خميس ، أو سبت لا بسا هو وأصحابه أجمل الثياب ، ولا يتطير ، وإن تفاعل فحسن (وليكن مجلسه فى وسط البلد) إذا أمكن ، ليسترى أهل البلد فى المضى إليه

قبل بلوغ الناسخ على الصحيح ، بخلاف الوكالة المحضة ، وأيضاً فإن ولاية القاضى العقود والفسوخ فتعظم البلوى بإبطائها قبل العلم ، بخلاف الوكالة ، قلت : وهو الصواب اه .

الثانية : قال فى الاختيارات : وإذا حكم أحد الخصمين خصمه جاز لقصة ابن مسعود رضى الله عنه ، وكذا إن - كما مفتياً فى مسألة اجتهادية وهل يفتقر ذلك إلى تعيين الخصمين وحضورهما ، أو يكفي وصف القضية له ؟ الأشبه أنه لا يفتقر بل إذا تراضيا بقوله فى قضية موصوفة مطابقه لقضيتهم فقد لزم ، فإن أراد أحدهما الامتناع ، فإن كان قبل الشروع فينبغى جوازه ، وإن كان بعد الشروع : لم يملك الامتناع ، لأنه إذا استشعر بالغلبة ، فلا يحصل المقصود اه .

باب آداب القاضى

الأدب بفتح الهمزة والذال ، يقال : أدب الرجل - بكسر الدال ، وضمها لغة - إذا صار أدبياً فى خلق أو علم اه (ح ق ع) .

(تمة) قال ابن منصور : سألت أحمد عن حسن الخلق ؟ قال : أن لا تغضب ولا تحقد ، وقال إسحاق بن منصور : سألته : عن حسن الخلق ؟ قال : هو أن تحمل الناس ما تكون إليه اه (ح ق ع) .

(فائدتان) إحداهما : لو افتتات عليه خصم ، فقال المصنف والشارح : له تأديبه

وليكن مجلسه (فسيحاً) لا يتأذى فيه بشيء ، ولا يكره القضاء في الجامع ولا يتخذ حاجباً ، ولا بواباً بلا عذر ، إلا في غير مجلس الحكم (و) يجب أن يعدل بين الخصمين في لحظة ، ولفظه ، ومجلسه ، ودخولهما عليه (إلا مسلماً مع كافر ، فيقدم دخولا ويرفع جلوساً ، وإن سلم أحدهما رد ، ولم ينتظر سلام الآخر ، ويحرم أن يسار أحدهما ، أو يلقنه حجته ، أو يضيفه أو يعلمه كيف يدعى إلا أن يترك ما يلزمه ، ذكره في الدعوى (وينبغي) أي : يسن (أن يحضر مجلسه فقهاء المذاهب ، و) أن (يشاورهم فيما يشكك عليه) إن أمكن ، فإن اتضح له الحكم حكم ، وإلا أخره لقوله تعالى (٣ : ١٥٩) وشاورهم في الأمر () ويحرم القضاء وهو غضبان) كثيراً لخبر أبي بكر مرفوعاً لا يقضين حاكم بين اثنين

والعفو عنه ، وقال في الفصول : يزره فإن عاد عزره واعتبره بدفع الصائل والنشوز وقال في الرعاية : وينتهره ويصيح عليه قبل ذلك ، قال في الفروع بعد أن ذكر ذلك : وظاهره : ولو لم يثبت ذلك ببينة ، لكن هل ظاهره يختص بمجلس الحكم ؟ فيه نظر ، كالإقرار فيه وغيره ، أو فيه دون غيره ، ولهذا شق رفعه إلى غيره فأدبه بنفسه حتى إنه حق له ، وقد ذكر ابن عقيل في أغصان الشجرة عن أصحابنا : إن ما يشق رفعه إلى الحاكم لا يرفع .

الثانية : قال المصنف والشارح وغيرهما ، له أن ينتهر الخصم إذا التوى ويصيح عليه ، وإن استحق التعزير عزره بما يرى اه (إنصاف) .

قوله « ولا يكره القضاء في الجامع » ، قال الفتوحى : ويصونه عما يكره فيه قال الشيخ (م ص) : فيجوز القضاء في الجامع والمساجد من غير كراهة ، أما الخائض فتوكل أو تأتى القاضى ببينة ، والجنب يغتسل أو يتوضأ على ما مر اه .

(فائدة) قوله في المنتهى : ويجلس على بساط ونحوه ، قال في الإنصاف :

وهو غضبان ، متفق عليه (أو) وهو (حاقن أو في شدة جوع أو) في شدة (عطش أو) في شدة (هم أو ملل ، أو كسل ، أو نعاس ، أو برد مؤلم ، أو حر مزعج) لأن ذلك كله يشغل الفكر الذي يتوصل به إلى إصابة الحق في الغالب فهو في معنى الغضب (وإن خالف) وحكم في حال من هذه الأحوال (فأصاب الحق : نفذ) حكمه لموافقته الصواب (ويحرم) على الحاكم (قبول رشوة) لحديث ابن عمر قال لعن رسول الله صلى الله عليه وسلم الراشي والمرثى ، قال الترمذى : حديث حسن صحيح (وكذا) يحرم على القاضى قبول (هدية) لقوله عليه الصلاة والسلام : هدايا العمال غلول ، رواه أحمد (إلا) إذا كانت الهدية (ممن كان يهاديه قبل ولايته إذا لم تكن له حكومة) فله أخذها كفت ، قال القاضى : ويسن له التنزه عنها ، فإن

وهو المذهب اه . لكن قال في الشرح : وما ذكر من جلوسه على البساط ودون تراب وحصير ، لم نعلم أنه نقل عن النبي صلى الله عليه وسلم ، ولا عن أحد من خلفائه ، والاقتران بهم أولى اه . (ح ش منتهى) .

قوله : ويحرم على الحاكم قبول الرشوة - الخ (الرشوة : ما يعطى بعد طلبه والهداية : الدفع إليه ابتداء ، قاله في الترغيب ، وكذا فرق في الإقناع ، والرشوة نوعان ، أحدهما : أن يأخذ من أحد الخصمين ليحكم له بباطل الثانى : أن يمتنع من الحكم بالحق للمدعى حتى يعطيه اه . (ح ش منتهى) .

قوله : إلا ممن كان يهاديه قبل ولايته - الخ ، وقال ابن عقيل : الهدية إذا كان للمهدى حكومة محرمة ، وإن لم يتبين له حكومة فمكروهة ، نقله عنه في البدائع اه (ح ش منتهى) .

(تنمة) لا يجوز إعطاء الهدية لمن يشفع عند السلطان ونحوه ذكره القاضى وأوماً إليه لأنها كالأجرة ، والشفاعة من المصالح العامة فلا يجوز أخذ الأجرة عليها وفيه حديث صريح في السنن ، ونص الإمام أحمد رضى

قدمها بين يدي خصومه ، أو فعلها حال الحكومة : حرم أخذها في هذه الحالة ، لأنها كالرشوة ، ويكره بيعه أو شراؤه ، إلا بوكيل لا يعرف به (ويستحب أن لا يحكم إلا بحضور الشهود) ليستوفي بهم الحق ، ويحرم تعيينه قوماً بالقبول (ولا ينفذ حكمه لنفسه ، ولا لمن لا تقبل شهادته له) كوالده ، وولده ، وزوجته ولا على عدوه كالشهادة : ومتى عرضت له أو لأحد من ذكر حكومة تحاكماً إلى بعض خلفائه ، أو رعيته ، كما حاكم عمر أبيا إلى زيد بن ثابت ، ويسن أن يبدأ بالمحبوسين ، وينظر فيم حبسوا فمن استحق الإبقاء أبقاه ، ومن استحق الإطلاق أطلقه ، ثم في أمر أيتام ومجانين ، ووقوف ، ووصايا لاولى لهم ولا ناظر ، ولو نفذ الأول وصية موصى إليه أمضاها الثاني وجوبا ومن كان من أمناء الحاكم للأطفال والوصايا التي لا وصى لها بحاله أقره ، ومن فسق عزله ، ولا ينقض من

الله عنه فيمن عنده ودیعة فأداها فأهدیت إليه هدیة : أنه لا يقبلها إلا بنية المكافأة ، وحكم الهدية عند سائر الأمانات كحكم الوديعة ، قاله في القاعدة الحسین بعد المائة اهـ (ح م ص) .

قوله «أقره» ، أى : على ما هو عليه لأن القاضى قبله ولاه ، وعلم منه : أنهم لا ينعزلون بعزل القاضى ولا بموته ، بخلاف خلفائه فى الحكم ، ولعل الفرق ما يباحق من الحرج والمشقة بعزلهم ، من ضياع حقوق الأيتام والمعاملات المترتبة على ذلك ، ولذلك ذكروا فى الوقف : لو فرض قاض النظر لو احد ليس لغيره تقضه ، وعلة صاحب المنتهى من عنده بأنه لعلمهم - أى : الأصحاب - نزلوا تفويضه منزلة حكمه ، فكذلك يقال هنا . اهـ (ش ق ع) .

(فائدة) قال فى المنتهى وشرحه : وأمره - أى : القاضى - بإراقة نبيذ وقرعته حكم برفع الخلاف إن كان ثم خلاف ، وذكر الشيخ تقى الدين رحمه الله تعالى : أنه لو أذن أو حكم لأحد باستحقاق عقد أو فسخ فعقد أو فسخ : لم يحتج بعد ذلك إلى حكم بصحته بلا نزاع ، وكذا نوع من فعله

حكم صالح للقضاء إلا ما خالف نص كتاب الله أو سنة رسوله كقتل مسلم بكافر ، وجعل من وجد عين ماله عند من أفلس أسوة الغرماء ، أو إجماعاً قطعياً ، أو ما يعتقده ، فيلزم نقضه ، والناقض له حاكمه إن كان (ومن)

قال (م ص) في الحاشية : قوله : وكذا نوع من فعله ، أى : بخلاف فعل لم يستفده بولاية حكم ، كبيع عقار نفسه لغائب ، أو لیتيم هو وصيه أو بوكالة ، فليس بحكم كما ذكره ابن قنيس اه .

قوله « ولا ينقض من حكم صالح - الخ ، مفهوم قوله : صالح - الخ : أنه إذا لم يكن صالحاً ينقض حكمه وإن كان صواباً ، وقال الشيخ تقي الدين رحمه الله تعالى : والقضاة ثلاثة : من يصلح ، ومن لا يصلح ، والمجهول فلا يرد من أحكام الصالح إلا ما علم أنه باطل ، ولا ينفذ من أحكام من لا يصلح إلا ما علم أنه حق ، واختاره صاحب المغنى وغيره ، وإن كان لا يجوز توليته ابتداء ، وأما المجهول فينظر فيمن ولاه ، فإن كان لا يولى إلا الصالح ، جعل صالحاً ، وإن كان يولى هذا تارة وهذا تارة ، نفذ ما كان حقاً ورد الباطل والباقي موقوف ، ومن لا يصلح إذا ولى للضرورة ففيه مسألتان ، إحداهما . على القول بأن من لا يصلح تنقض جميع أحكامه هل ترد أحكامه كلها ، أم يرد ما لم يكن صواباً ؟ والثاني . المختار ، لأنها ولاية شرعية . والثاني . هل تنفذ المجتهدين من أحكامه أم يتعقبا الحاكم العادل ؟ وهذا فيه نظر اه .

قوله « أو ما يعتقده ، الظاهر . أن مرادهم غير المقلد ، لقوله فيما تقدم ويحكم به ولو اعتقد خلافه ، مع أن قولهم في المقلد . يحكم به ولو اعتقد خلافه فيه نظر ظاهر اه (ح ش منيهي) .

قوله « والناقض له حاكمه إن كان ، فثبت السبب المقتضى للنقض ، وينقضه هو دون غيره ، وقال الغزى إذا قضى بخلاف النص والإجماع هذا باطل لكل من القضاة نقضه إذا رفع إليه اه . قلت . وما ذكره من أن الناقض له حاكمه إن كان لا يتصور فيما إذا حكم بقتل مسلم بكافر ، أو يجعل من وجد عين ماله عند مفلس

أدعى على غير برزة) أى : طلب من الحاكم أن يحضرها للدعوى عليها (لم تحضر) أى : لم يأمر الحاكم بإحضارها (وأمرت بالتوكيل) للعدر ، فإن كانت برزة وهى التى تبرز لقضاء حوائجها أحضرت ، ولا يعتبر محرم تحضر معه (وإن لزمها) أى : غير البرزة إذا وكلت (يمين أرسل) الحاكم

أسوة الغرماء إذا كان الحاكم يراه ، فإنما ينقضه من لا يراه ، بدليل قولهم : فيثبت السبب وينقضه اهـ (ق ع وشرحه) .

(فوائد) الأولى : حكمه بالشئ حكمه بلازمه ذكر الأصحاب فى المفقود وقال فى الانتصار فى شهادة فى فكاح : لو قبلت لم يكن نقضا للأول فإن سبب الأول الفسق ، وزال ظاهراً لقبول سائر شهادته ، وإذا تغيرت صفة الواقعة فتغير القضاء بها لم يكن نقضاً للقضاء الأول ، بل ردت للتهمة لأنه صار خصماً فيها ، فكأنه شهد لنفسه أو لوليه ، وقال فى المغنى : رد شهادة الفاسق باجتهاده فقبولها نقض له اهـ .

الثانية : ثبوت الشئ عند الحاكم ليس حكماً به على ما ذكره فى صفة السجل وفى كتاب القاضى ، وكلام القاضى هناك يخالفه ، قال ذلك فى الفروع .

الثالثة : قال الشيخ تقي الدين رحمه الله تعالى فى أثناء كلام له . ثم الحكم هل يفتقر إلى بيعة بالملك أو يكفى فيه الإقرار واليد ؟ فإن الخرق وغيره ذكر أن القسمة إذا كانت عن تراض : قسمها الحاكم بمجرد إقرارهما ، وأثبت ذلك فى كتاب القسمة وإن كانت لإجبار لم تقسم إلا بينة ، لأن قسمة الإجبار فيها حكم على الغير ، فكذلك الحكم إذا كان بتراضيهما ، مثل اثنين تبايعاً بيعاً وأرادا الحكم بصحته ، ورجل وقف وقفاً وأراد الحكم بصحته فإنه يحكم له بذلك ليصير محكوماً له به فلا يبطل ، ويبين أنه حكم به بمجرد الإقرار أو اليد وحقبة الأمر . أن تصرف الإنسان فيما بيده بالبيع والوقف ونحو ذلك صحيح ، وإن لم يشهد له الشهود بالملك واليد إذا لم

(من يخلفها) فيبعث شاهدين لتستحلف بحضرتها (وكذا) لا يلزم إحضار (المريض) ويؤمر أن يوكل فإن وجبت عليه يمين بعث إليه من يخلفه ، ويقبل قول قاض معزول عدل لا يتهم : كنت حكمت لفلان على فلان بكذا ، ولو لم يذكر مستنده ، أو لم يكن بسجله .

باب طريق الحكم وصفته

طريق كل شيء . ما يتوصل به إليه ، والحكم فصل الخصومات (إذا

يكن له معارض ، وكذلك النكاح صحيح ، وإن لم يشهد الشهود وبالخلو من الموانع وإنما الغرض بالحكم بالصحة رفع الخلاف لئلا ينقضه من يرى فساده ، فإذا حكم بصحة وقت ما بيد الإنسان أو بصحة بيع ما بيد البائع بين أنه حكم بصحة البيع والوقف لسكون البائع جائزاً قابضاً ، وظهور اليد التي لا معارض لها التي هي دليل الملك ، فيفيد هذا الحكم نفى النقص بسبب الخلاف ، فإن ظهر له خصم يدعى العين لم يكن هذا الحكم دافعاً للخصم ، بل هو بمنزلة ذي اليد إذا ادعى عليه مدع اه . ففى كلام الشيخ : أنه يجوز للحاكم أن يحكم بالصحة ، وإن لم يثبت الملك عنده ، بل يكفي في ذلك مجرد وضع اليد من غير منازع ، وفي كلام ابن نصر الله أنه لا يحكم بالصحة ، بل بالموجب ، قال بعضهم : وعمل الناس في هذه الأزمنة على كلام الشيخ رضى عنه ومن وافقه اه (ح ش منتهى) .

قوله « أو لم يسجله » ، قال في المنتهى وشرحه : ولو أن العادة تسجيل أحكامه وضبطها بشهود ، لأن عزله لا يمنع قبول قوله ، كما لو كتب إلى قاض آخر ووصل إليه كتابه بعد عزله ، قال بعض المتأخرين . ما لم يشتمل قوله على إبطال حكم حاكم آخر ، وحسنه بعضهم ، وكذا إخبار أمير جهاد وأمين صدقة وناظر وقف بعد عزل بأمر صدر منه حال ولايته ، فيقبل منه حيث يقبل في ولايته ، قال في الانتصار : كل من صح منه إنشاء أمر صح إقراره به اه .

باب طريق الحكم وصفته

الحكم لغة . المنع ، ومنه سمي القاضى حاكماً ، لأنه يمنع الظالم من ظلمه ،

حضر إليه خصمان) يسن أن يجلسهما بين يديه و (قال : أيكما المدعى) لأن سؤاله عن المدعى منهما لا تخصيص فيه لو احد منهما (فإن سكت) القاضى (حتى يبدأ) بالبناء المفعول : أى حتى تكون البداية بالكلام من جهتهما (جاز) له ذلك (فمن سبق بالدعوى قدمه) الحاكم على خصمه ، وإن ادعى معا أقرع بينهما فإن انتهت حكومته : ادعى الآخر إن أراد ، ولا تسمع

وشرعا : الفصل كما ذكره المصنف ، وإنشاء الإلزام لحكمه بلزوم المنفعة ونحوها فالإلزام هنا هو الحكم ، لا الإلزام الحسى الذى هو الحبس والترسيم فإنه ليس بحكم ، ذكره الغزى فى شرحه ، ويتوجه أن يكون حكما إن كان بأمر القاضى وإذنه لأن إذن القاضى وأمره وقرعته حكم يرفع الخلاف اه (ح ق ع) .

قوله ومن سبق بالدعوى قدمه الحاكم على خصمه ، فلو قال خصمه : أنا المدعى لم يلتفت إليه ، ويقال له : أجب خصمك عن دعواه ثم ادع ماشئت ويستحب للحاكم أن يجلس الخصمين بين يديه اه (ح م ص) .

قوله ولا تسمع دعوى مقلوبة ، قال الخلوئى : كأن يقول المدعى عليه بدينار : ادعى على هذا أنه يدعى على بدينار .

(فائدتان) إحداهما : قال فى الإنصاف . يشترط فى الدعوى انفكاكها عما يكذبها فلو ادعى عليه أنه قتل أباه منفردا ، ثم ادعى على آخر المشاركة فيه : لم تسمع الثانية ولو أقر الثانى ، إلا أن يقول . غلطت أو كذبت فى الأولى فالأظهر تقبل . قاله فى الترغيب ، وقدمه فى الفروع لإمكانه ، والحق لا يعدوهما وقال فى الرعاية : من أقر لزيد بشىء ثم ادعاه وذكر تلقيه : سمع منه وإلا فلا اه (إنصاف) .

الثانية : قال فى القواعد . لو ادعى دعوى يشهد الظاهر بكذبها ، نحو أن يدعى على الخليفة أنه اشترى منه حزمة بقل وحملها بيده لم تسمع بغير خلاف اه (تنمة) قال فى الاختيارات . وتسمع الدعوى فى الوكالة من غير حضور

دعوى مقلوقة دولا حسبة بحق الله تعالى كعبادة ، وحد ، وكفارة ، وتسمع
بينة بذلك ، وبعثق ، وطلاق ، من غير دعوى لا بيينة بحق معين قبل دعواه ،
فاذا حرر المدعى دعواه فللحاكم سؤال الخصم عنها ، وإن لم يسأله سؤاله
(فإن أقر له) بدعواه (حكم له عليه) بسؤاله الحكم ، لأن الحق للمدعى
في الحكم ، فلا يستوفى إلا يسؤاله (وإن أنكر) بأن قال للمدعى قرضاً أو ثمناً
ما أقرضني ، أو ما باعني ، أو لا يستحق علي ما ادعاه ، ولا شيئاً منه ، أو لا
حق له علي . صح الجواب ، مالم يعترف بسبب الحق (وقال) الحاكم للمدعى
إن كان لك بيينة فأحضرها إن شئت ، فإن أحضرها (أي . البيينة لم يسألها
الحاكم ، ولم يلقنها ، فإذا شهدت (سمعها) وحرّم ترديدها ، واتهارها ،
وتعنتها (وحكم بها) أي بالبيينة إذا اتضح له الحكم ، وسأله المدعى (ولا
يحكم) القاضى (بعلمه) ولو في غير حد ، لأن تجوز القضاء بعلم القاضى

خصم مدعى عليه ، ونقله مهنا عن أحمد . ولو كان الخصم في البلد اه .
قوله « فاذا شهدت سمعها ، أي . سمع البيينة ، أي شهادتها ، وإذا سأله المدعى
أن يسأل البيينة قال : من كان عنده شهادة فليذكرها إن شاء ، ولا يقول لهما .
أشهدا لأنه أمر ، وكان شريح يقول للشاهد . ما أنا دعوتكما ولا أنها كما أن
ترجعا ، ولا يقضى على هذا المتكلم غير كما ، وإنما بكما أفضى وبكما أنقى يوم
القيامة اه (شرح المنتهى) .

قوله دولا يحكم القاضى بعلمه - الخ ، مذهب أن حنيفة والشافعى . جواز
القضاء بعلمه في حقوق الأدميين ، ومذهب مالك وأحمد لا يحكم بعلمه أصلاً
وعن أحمد رحمه الله تعالى رواية يجوز قال في الطرق الحكيمية يجوز للحاكم الحكم
بما تواتر عنده وتظافت به الأخبار ، بحيث اشترك في العلم به هو وغيره ، كما إذا
تواتر عنده فسق رجل أو صلاحه أو دينه أو عداوته لغيره أو فقر رجل وحاجته أو
موته أو سفره أو نحو ذلك حكم بموجبه ، ولم يحتج إلى شاهدين عدلين ، بل بيينة

يفضى إلى تهمته وحكمه بما يشتهى (وإن قال المدعى مالى بيعة . أعلمه الحاكم أن له اليمين على خصمه) لما روى ، أن رجلين اختصما إلى النبي صلى الله عليه وسلم . حضرمى وكندى . فقال الحضرمى يارسول الله ، إن هذا غلبنى على أرض لى ؛ فقال الكندى . هى أرضى وفى يدى ، وليس له فيها حق ، فقال النبي صلى الله عليه وسلم للحضرمى . ألك بيعة ؟ قال لا . فلك يمينه ، وهو حديث حسن صحيح ، قاله فى شرح المنتهى ، وتكون يمينه (على صفة جوابه) للمدعى (فإن سأل المدعى القاضى لإحلافه) أحلفه وخلى سبيله (بعد تحليفه إياه ، لأن الأصل براءة ذمته (ولا يعتد بيمينه) أى . يمين المدعى عليه (قبل أمر الحاكم له (ومسأة المدعى) تحليفه ، لأن الحق فى اليمين للمدعى ، فلا

التواتر أقوى من الشاهدين بكثير . فإنه يفيد العلم والشاهدان غايتهما أن يفيدا ظنا وكذا جوز للحاكم الحكم بالاستفاضة هى الاشتهار الذى تحدث به الناس وفاض بينهم ، قال . وهذا النوع من الأخبار يجوز إسناد الشهادة إليه ، ويجوز اعتماد الحاكم عليه ، قال . لأن الاستفاضة من أظهر البيئات فلا يتطرق إلى الحاكم تهمة إذا استند إليها ، فحكمه بها حكم بحجة ، لا بمجرد علمه الذى لا يشارك فيه غيره اه (ح ش منتهى) .

(فائدة) قال فى الاختيارات . ومن ادعى على خصمه أن بيده عقاراً استغله مدة معينة وعينه وأنه يستحقه ، فأفكر المدعى عليه وأقام المدعى بينه باستيلائه لا باستحقاقه . لزم الحاكم إثباته والإشهاد به ، كما يلزم البيعة أن تشهد به لأنه كفرع مع الأصل ، وما لزم أصل الشهادة به لزم فرعه حيث تقبل ، ولولم يلزم إعانة مدع بإثبات وشهادة ونحو ذلك إلا بعد ثبوت استحقاقه لزم الدور ، بخلاف الحكم وهو الأمر بإعطائه ما ادعاه ؛ ثم إن أقام بينة بأنه هو المستحق ؛ وإلا فهو كالمجهول يصرف فى المصالح اه .

يستوفى إلا بطلبه (وإن نكل) المدعى عليه من اليمين (قضى عليه) بالنكول
رواه أحد عن عثمان رضى الله عنه (فيقول) القاضى للمدعى عليه (إن حلفت)
فخليت سبيلك (وإلا) تحلف (قضيت عليك) بالنكول (فإن لم يحلف قضى
عليه) بالنكول (فإن حلف المنكر) خلى الحاكم سبيله (ثم إن أحضر المدعى
بينة) عليه (حكم) القاضى (بها ولم تكن اليمين مزيلة للحق) هذا إذا لم يكن
قال : لا بينة لى ، فإن قال ذلك ثم أقامها : لم تسمع . لأنه مكذب لها .

فصل

لا تصح الدعوى إلا محررة ، لأن الحكم مرتب عليها ، ولذلك قال رسول
الله صلى الله عليه وسلم : وإنما أفضى على نحو ما أسمع ، ولا تصح أيضاً إلا (معلومة

قوله) وإن نكل قضى عليه بالنكول ، ومذهب مالك والشافعى : ترد
اليمين على المدعى إذا نكل المدعى عليه ، وصوبه الإمام أحمد رحمه الله تعالى
وقال : ما هو ببعيد ، يحلف ويأخذ ، واختاره أبو الخطاب ، واختاره الشيخ
تقى الدين رحمه الله تعالى في صورة ، والحكم بالنكول في صورة ، قال في الإنصاف :
إذا قضى بالنكول فهل يكون كالإقرار أو كالبذل ؟ فيه وجهان ، إلى أن قال :
ثم قال ابن القيم إن النكول بذل عند أبي حنيفة وإقرار عند صاحبيه
أه (ح ش منتهى) .

قوله : هذا إذا لم يكن قال : لا بينة لى - إلخ ، قال في الفروع : وإن قال
المدعى : مالى بينة ثم أتى بها ، فنصه لا تسمع ، وقيل : بلى . واختاره ابن عقيل
وغيره وهو متجه ، حلفه أولاً ، كقوله : لا علم لى ، وجزم فى الترغيب بالأول ،
قال وكذا . قول كذب شهوى وأولى ، ولا تبطل دعواه بذلك فى الأصح اه .

فصل

قوله : ولا تصح الذى إلا محررة ، قال فى الإنصاف . فلا يسكنى قوله
نى عند فلان كذا ، حتى يقول : وأنا الآن مطالب له ، ذكره فى الترغيب والرعاية

المدعى به) أى : تكون بشئ معلوم ليتأتى الإلزام (إلا الدعوى بما تصححه
مجهولاً كالوصية) بشئ من ماله (و) الدعوى (بعد من عيبه) جملة (مهراً)
أو نحوه) كعوض خلع ، أو أقربه فيطالبه بما وجب له ، ويعتبر أن يصرح
بالدعوى ، فلا يكفى لى عنده كذا ، حتى يقول : أنا مطالبه به ، ولا نسمع
بمؤجل لإثباته ، غير تدبير واستيلاد وكتابة .

وغيرهما ، وقدمه فى الفروع وقال : وظاهر كلام جماعة : يكفى الظاهر ، قلت :
وهو أظهر .

(فائدتان) إحداهما : قال فى الرعاية : لو كان المدعى به متميزاً مشهوراً
عند الخصمين والحاكم : كفت شهرته عن تحديده ، وقال فى الفروع : وتكفى
شهرته عندهما وعند الحاكم عن تحديده ، لحديث الحضرمي والكندي قال :
وظاهره ، عمله بعلمه أن مورثه مات ولا وارث له سواه اه .

الثانية لو قال : غصبت ثوبى ، فإن كان باقياً فى رده وإلا قيمته : صح
اصطلاحاً ، وقيل يدعيه فإن حلف ادعى قيمته ، وقال الشيخ تقي الدين رحمه
الله تعالى . لا يعتبر فى أداء الشهادة قوله . وإن الدين باق فى ذمة الغريم إلى الآن
بل يحكم الحاكم باستصحاب الحال إذا ثبت عنده سبق الحق إجماعاً ، وقال
أيضاً فيمن بيده عقار فادعى رجل بمشوت عند الحاكم أنه كان لجده إلى موته
ثم لورثته ولم يثبت أنه مخفق عن مورثه . لا ينزع منه بذلك ، لأن أصلين
تعارضاً ، وأسباب انتقاله أكبر من الإرث ، ولم تجر العادة بسكوتهم المنة
الطويلة ، ولو فتح هذا لانتزع كثير من عقار الناس بهذه الطريقة ، وقال فيمن
بيده عقار فادعى آخر أنه كان ملكاً لأبيه . فهل يسمع بغير بينة ؟ قال .
لا تسمع إلا بحجة شرعية ، أو إقرار من هو فى يده أو تحت حكمه ، وقال فى
بينة شهدت له بملكه إلى حين وقفه وأقام الوارث بينة أن مورثه اشتراه من
الواقف قبل وقفه قدمت بينة وارث ، لأن معها مزيد من علم لتقديم من شهد
بأنه ورثه من أبيه وآخر أنه باعه اه .
قوله « ولا تسمع بمؤجل لإثباته » ، وقيل . تسمع بدين مؤجل لإثباته ،

ولا بد أن تنفك عما يكذبها ، فلا تصح على إنسان أنه قتل أو سرق من
عشرين سنة وسنه دونها ، ولا يعتبر فيها ذكر سبب الاستحقاق (وإن ادعى
عقد نكاح ، أو عقد (بيع أو غيرهما) كإجارة (فلا بد من ذكر شروطه)
لأن الناس مختلفون في الشروط ، فقد لا يكون العقد صحيحاً عند القاضى ،
وإن ادعى استدامة الزوجية لم يشترط ذكر شروط العقد (وإن ادعت امرأة
نكاح رجل لطلت نفقة ، أو مهر ، أو نحوهما سمعت دعواها) لأنها تدعى
حقاً لها تضيفه إلى سببه (وإن لم تدع سوى النكاح) من نفقة ومهر وغيرهما
(لم تقبل) دعواها ، لأن النكاح حق الزوج عليها فلا تسمع دعواها بحق
غيرها (وإن ادعى إنسان الإرث . ذكر سببه) لأن أسباب الإرث تختلف
فلا بد من تعيينه ، ويعتبر تعيين مدعى به إن كان حاضراً بالمجلس وإحضار
عين بالبلد لتعين ، وإن كانت غائبة وصفها كسلم ، والأولى ذكر قيمتها أيضاً
(وتعتبر عدالة البينة ظاهراً وباطناً) لقوله تعالى (٦٥ : ٢) وأشهدوا ذوى
عدل منكم) إلا فى عقد نكاح فتكفى العدالة ظاهراً كما تقدم (ومن جهات
عدالته سأل) القاضى (عنه) من له خبرة باطنة بصحبة أو معاملة ، ونحوهما

وتقدم بيته جرح على تعديل ، وتعديل الخصم وحده أو تصديقه للشاهد
تعديل له (وإن علم) القاضى (عدالته) أى عدالة الشاهد (عمل بها) ولم
يحتج إلى التزكية وكذا لو علم فسقه (وإن جرح الخصم الشهود كلف البيته به) أى .

قال فى الترغيب . الصحيح أنها تسمع ، وقال فى الرعاية الكبرى . تسمع
الدعوى بدين مؤجل لإثباته ، إذا خاف سفر الشهود أو المديون مدة بغير
أجله اه (انصاف) .

قوله « ولا يعتبر فيها ذكر سبب الاستحقاق ، ولا يشترط أيضاً فى الشهادة
بذلك ذكر السبب ، لأن ما صححت الدعوى به صححت الشهادة به وما لا فلا اه
(ح ش منتهى) .

بالجرح ، ولا بد من بيان سببه عن رواية ، أو استفادة (وانظر) من ادعى الجرح له (ثلاثة إن طلبه والمدعى ملازمته) أي ملازمة خصمه في مدة الانتظار لتلايهر (فإن لم يأت) مدعى الجرح (بيينة : حكم عليه) لأن عجزه عن إقامة البيينة على الجرح في المدة المذكورة دليل على عدم ما ادعاه (وإن جهل) القاضى (حال البيينة : طلب من المدعى تزكيتهم) لتثبت عدالتهم فيحكم له (ويكفى فيها) أى : فى التزكية (عدلان يشهدان بعدالته) أى : بعدالة الشاهد (ولا تقبل فى الترجمة ، وفى التزكية و) فى (الجرح ، والتعريف) عند حاكم (والرسالة) إلى قاض آخر بكتابته ونحوه (إلا قول عدلين) إن كان ذلك فيما يعتبر فيه شهادة عدلين ، وإلا فحكم ذلك حكم الشهادة على ما يأتى تفصيله ، وإن قال المدعى : لى بيينة وأريد يمينه

قوله « والتعريف ، قال الشيخ تقي الدين رحمه الله تعالى فى شرح المحررة التعريف يتضمن تعريف عين المشهود عليه ، والمشهود له والمشهود به ، إذا وقعت على الأسماء ، وتعريف المحكوم له ، والمحكوم عليه ، والمحكوم به . وتعريف المثبت له والمثبت عليه ونفس المثبت فى كتاب القاضى إلى القاضى ، والتعريف مثل الترجمة سواء ، فإنه بيان يسمى هذا الاسم ، كما أن الترجمة كذلك لأن التعريف قد يكون فى أسماء الأعلام ، والترجمة فى أسماء الأجناس ، وهذا التفسير لا يختص بشخص دون شخص . اهـ . (خ ش منتهى) .

قوله « إلا قول عدلين ، وعنه يقبل قول واحد ، اختاره أبو بكر ، قال فى الاختيارات : ويقبل فى الترجمة والجرح والتعديل والتعريف والرسالة قول واحد ، وهو رواية عن أحمد رحمه الله تعالى ، وعلى هذه الرواية يصح بدون لفظ الشهادة ولو كان امرأة أو والدأ أو ولدأ ، أو أعمى لمن له خبرة بعد عماء ، ويقبل من العبد أيضاً ، ويكتفى بالرقعة مع الرسول ، ولا بد من عدالته ، قال فى الإنصاف والفروع . وعلى الأول يجب المشافهة اهـ (ح ش منتهى) .

فإن كانت بالمجلس فليس له إلا إحداهما ، وإلا فله ذلك ، وإن سأل ملازمته حتى يقيمها . أوجب في المجلس ، فإن لم يحضرها فيه : صرفه ، لأنه لم يثبت له قبله حق حتى يحبس به (ويحكم على الغائب) مسافة القصر (إذا ثبت عليه الحق) لحديث هند قالت « يارسول الله ، إن أبا سفيان رجل شحيح وليس يعطيني من النفقة ما يكفيني ووالدي ، قال : خذي ما يكفيك ووالدك بالمعروف ، متفق عليه : فتسمع الدعوى والبينة على الغائب مسافة قصر

قوله « وتسمع الدعوى والبينة على الغائب ، إلى قوله . ويحكم بها ، واعتبر في القضاء على الغائب أن يكون في غير محل ولايته ، أما لو كان غائباً بمسكان ولايته ولا حاكم فيه ، فإن الحاكم يكتب إلى من يصلح للقضاء بالحكم بينهما ، فإن تعذر فإلى من يصلح بينهما ، فإن تعذر قال المدعى : حقق دعواك ، فإن فعل : أحضر خصمه وإن بعدت المسافة على المذهب ونصر أحمد رحمه الله في رواية أبي طالب في رجل وجد غلامه عند رجل فأقام البيعة أنه غلامه ، فقال الذي عنده الغلام : أودعني هذا رجل ، فقال أحمد : أهل المدينة يقضون على الغائب ، يقولون : إنه لهذا الذي أقام البيعة وهو مذهب حسن ، وأهل البصرة يقضون على غائب يسمونه الأعداء ، وهو إذا ادعى على رجل ألفاً وأقام البيعة فاختفى المدعى عليه ، يرسل إلى بابه فينادى الرسول ثلاثاً ، فإن جاء وإلا قد أعذر إليه . فهذا يقوى قول أهل المدينة ، وهو معنى حسن ، قال الزركشي : فلم ينكر أحد سماع الدعوى ولا البيعة ، ثم إنه حكى قول أهل المدينة والقضاء على الغائب وأطلق وحسنه ، وهو يشمل الغائب في البلد ، وحكى قول أهل العراق في القضاء على غائب مختلف وجعله كالشاهد ، لقول أهل المدينة ، وكأنه عنده محل وفاق اه (ح ش منتهى) .

(فوائد) الأولى : لو بان بعد الحكم كفر الشهود أو فسقهم : لزمه نقضه ويرجع بالمال أو بدله ، وبديل قود مستوفى على المحكوم له ، وإن

وعلى غير مكاف : ويحكم بها ، ثم إذا حضر الغائب فهو على حجته (وإن ادعى) إنسان (على حاضر في البلد غائب عن مجلس الحكم) أو على مسافر دون مسافة قصر غير مستتر (وأن) المدعى (بيينة ، لم تسمع الدعوى ، ولا البيينة) عليه حتى يحضر مجلس الحكم ، لأنه يمكن سؤاله ، فلم يجوز الحكم عليه قبله .

كان الحكم لله باتلاف حسبي أو بما سرى إليه : ضمنه مزكون على الصحيح من المذهب .

الثانية : لو بان خطؤه في إتلاف بمخالفة دليل قاطع : ضمن ، لامستففيه ، وفي تضمنين مفت ليس أهلاً وجهان ، قال ابن القيم رحمه الله تعالى في أعلام الموقعين : قلت : خطأ المفتي كخطأ الحاكم والشاهد .

الثالثة : قال شارح المحرر هنا : نفس الحكم في شيء لا يكون حكماً بصحة الحكم فيه : لكن لو نفذه حاكم آخر : لزم إنفاذه ، لأن الحكم المختلف فيه صار محكوماً به ، فلم تنفيذه كغيره .

الرابعة : لورد الحاكم شهادة واحد برمضان : لم يؤثر ، كمالك مطلق وأولى ، وقال المصنف في المغنى : رده ليس بحكم هنا ، لتوقفه في العدالة ، ولهذا الوثبت حكم قال الشيخ تقي الدين رحمه الله تعالى : أمور الدين والعبادات المشتركة بين المسلمين لا يحكم فيها إلا الله ورسوله لإجماعاً ، وذكره القرافي : قال في الفروع : فدل أن لإثبات سبب الحكم كروية الهلال ، والزوال ليس بحكم ، فمن لم يره سبباً : لم يلزمه شيء ، وعلى ما ذكر الشيخ وغيره في روية الهلال أنه حكم اه .

الخامسة : قال في الإلتصار : متى علم البيينة كاذبة : لم ينفذ ، وإن باع ماله في دين ثبت بيينة زور ففي نفوذه منع وتسليم ، قال الشيخ تقي الدين رحمه الله تعالى ، هل يباح له الحكم بما اعتقد تحريمه قبل الحكم ؟ فيه روايتان ، وفي حل ما أخذه وغيره بتأويل أو مع جهل ، وإن رجع

باب كتاب القاضى إلى القاضى

أجمعت الأمة على قبوله ، أى . كتاب القاضى إلى القاضى لدعاء الحاجة إليه (يقبل كتاب القاضى إلى القاضى فى كل حق) لادى ، كالقرض ، والبيع ، والإجارة (حتى القذف) والطلاق والقوقد ، والنكاح ، والنسب لأنها حقوق آدمى لا تدرأ بالشبهات ، و (لا) يقبل (فى حدود الله) تعالى (كحد الزنا ونحوه) كشرب الخمر لأن حقوق الله تعالى مبنية على الستر ، والدرء بالشبهات (ويقبل) كتاب القاضى (فيما حكم به) الكتاب (لينفذ) المكتوب إليه (وإن كان)

المتاؤل فاعقد التحريم روايتان ، بناء على ثبوت الحكم قبل بلوغ الخطاب قال : أحصهما حله ، كالحربى بعد إسلامه وأولى اه (من الإنصاف باختصار) .

باب كتاب القاضى إلى القاضى

قوله د أجمعت الأمة على قبوله ، قال البخارى رحمه الله تعالى فى صحيحه . وقد كتب عمر إلى عماله فى الحدود ، وكتب عمر بن العزيز فى سنن كسرت وقال إبراهيم . كتاب القاضى إلى القاضى جائز إذ اعرف الكتاب والخاتم ، وكان الشعبى يميز الكتاب المختوم من القاضى ، ويروى عن ابن عمر رضى الله عنهما نحوه إلى أن قال . وقد كتب النبي صلى الله عليه وسلم إلى أهل خيبر د إما أن تودوا صاحبكم وإما أن تأذنوا بحرب ، . اه . وقال الشيخ تقي الدين رحمه الله تعالى وقد تنازع الفقهاء فى كتاب الحاكم هل يحتاج إلى شاهدين على لفظه ؛ أم واحد ، أم يكفى بالكتاب المختوم ، أم يقبل الكتاب بلاختم ولا شاهد ؟ على أربعة أقوال معروفة فى مذهب احمد وغيره ، وقال : الخط كالألفظ إذا عرفا أنه خطه ، وقال إنه مذهب جمهور العلماء وهو يعرف أن هذا خطه ، كما يعرف أن هذا صوته اه . (ح س منتهى) .

كل منهما (في بلد واحد) لأن حكم الحاكم يجب إمضاؤه على كل حان (ولا يقبل كتابه (فيما ثبت عنده ليحكم) المكتوب إليه (به) إلا أن يكون بينهما مسافة قصر) فأكثر ، لأنه نقل شهادة إلى المكتوب إليه ، فلم يجوز مع القرب كالشهادة على الشهادة (ويجوز أن يكتب) كتابه (إلى قاض معين) وأن يكتبه (إلى كل من يصل إليه كتابه من قضاة المسلمين) من غير تعيين ، ويلزم من وصل إليه قبوله ، لأنه كتاب حاكم من ولايته وصل إلى حاكم ، قلزمه قبوله ، كما لو كتب إلى معين (ولا يقبل) كتاب القاضي (إلا أن يشهد به القاضي الكاتب شاهدين) عدلين ، يضبطان معناه وما يتعلق به الحكم (فيقرأه) القاضي الكاتب (عليهما) أي : على الشاهدين (ثم يقول : أشهد أن هذا كتابي إلى فلان ابن فلان) أو إلى من يصل إليه من قضاة المسلمين (ثم يدفعه إليهما) أي : إلى العدلين اللذين شهدا بما في الكتاب . فإذا وصلا دفعاه إلى المكتوب إليه ، وقالوا : نشهد أن هذا كتاب فلان إليك ، كتبه بقلبه ، والاحتياط ختمه بعد أن يقرأه عليهما ولا يشترط ، وإن أشهدهما عليه مدرجا مختوماً : لم يصح .

قوله « ويجوز أن يكتب إلى قاض معين : وإلى كل من يصل إليه كتابه من قضاة المسلمين » قال الشيخ تقي الدين رحمه الله تعالى : وتعيين القاضي الكتاب كشهود الأصل ؛ وقد يخبر المكتوب إليه ، قال الأصحاب في شهود الأصل : ويعتبر تعيينهم لهم ، حتى لو قال تابعيان : أشهدنا صحابيان : لم يجوز حتى يعيناها هـ (إنصاف) .

قوله « وإن أشهدهما عليه مدرجا مختوماً : لم يصح ؛ ويتخرج الجواز من قوله : إذا وجدت وصية لرجل مكتوبة عند رأسه من غير أن يكون أشهد أو أعلم بها أحداً عند موته ، وعرف خطه وكان مشهوراً ، فإنه ينفذ ما فيها . قال في الإنصاف : وهذه رواية منخرجة خرجها الأصحاب ؛ واختار هذه الرواية المنخرجة في الوصية المصنف والشارح وصاحب الفائق وغيرهم هـ (ح ش منتهى)

باب القسمة

من قسمت الشيء : إذا جعلته أقساماً ، والقسم - بكسر القاف - النصيب
وهي نوعان : قسمة تراض ، وأشار إليها بقوله (لا تجوز قسمة الأملاك
التي لا تنقسم إلا بضرر) ولو على بعض الشركاء (أو) لا تنقسم إلا برد
(عوض) من أحدهما على الآخر (إلا برضا الشركاء) كلهم ، لحديث
د لا ضرر ولا ضرار ، رواه أحمد ، وغيره ، وذلك (كالدور الصغار ،
والحمام ، والطاحون) الصغيرين : والشجر المفرد (والأرض التي لا تتعدل
بأجزاء ، ولا قيمة ، كبناء أو بئر) أو معدن (في بعضها) أي : بعض الأرض
(فهذه القسمة في حكم البيع) تجوز بتراضيهما ويجوز فيها ما يجوز في البيع
خاصة (ولا يجبر من امتنع) منهما (من قسمتها) لأنها معاوضة ،
ولما فيها من الضرر ، ومن دعا شريكه فيها إلى بيع أجبر ، فإن

باب القسمة

قوله د والأرض التي لا تتعدل بأجزاء .. الخ ، فإن أمكن التعديل بالأجزاء
مثل أن تكون البئر واسعة ، بأن يمكن أن يجعل نصفها لواحد ونصفها
للآخر ويجعل بينهما حاجزاً في أعلاها ، أو يكون البناء كبيراً يمكن أن
تجعل لكل واحد منهما نصفه ، وكذا إن أمكن القسم بالتعديل بالقيمة ،
كأن يكون في أحد جانبي الأرض بئر يساوي مائة ، وفي الجانب الآخر بئر
يساوي مائة ، فهو من قسمة الإيجاب لا نفاء الضرر اهـ (ح ش منتهى) .

قوله د فهذه القسمة في حكم البيع ، وقال القاضى في التعليق وصاحب
المبهم والكمافي : البيع ما فيه رد عوض ، وإن لم يكن فيها رد عوض فهي
إفراز النصيبين وتميز الحقين وليست بيعاً ، اختاره الشيخ تقي الدين رحمه
الله تعالى اهـ (ح ش منتهى) .

أبي باعه الحاكم عليهما ، وقسم الثمن بينهما على قدر حصصهما ، وكذا لو طلب الإجارة ، ولو في وقف ، والضرر المانع من قسمة الإيجار نقص القيمة بالقسمة ومن بينهما دار لها علو وسفل وطلب أحدهما جعل السفل لواحد ، والعلو لآخر : لم يجبر الممتنع .

قوله « والضرر المانع من قسمة الإيجار نقص القيمة بالقسمة ، أي : سواء انتفع به مقسوما أو لا ، إذ نقص قيمته ضرر ، وهو منتف شرعاً اهـ (م ص) .

(فائدة) قال في المنتهى وشرحه : وما تلاصق من دور ومن عضائد - جمع عضادة - : ما يصنع لجريان الماء فيه من السواقي ذوات الكتفين ، ذكره في المبدع وغيره ، وفي الإقناع : هي الدكاكين اللطاف الضيقة ، وأقرحة وهي الأرض التي لا ماء فيها ولا شجر كمتفرق ، فيعتبر الضرر وعدمه في كل عين على انفرادها ، ومن بينهما عبيد ، أو بهائم أو ثياب ونحوها من جنس ؛ فطلب أحدهما قسمها أعياناً بالقيمة : أجزر الممتنع إن تساوت القيم ، وإلا فلا ، كما لو اختلف الجنس اهـ .

قوله « ومن بينهما دار لها علو ، إلى قوله : لم يجبر الممتنع ، قال في الإنصاف : لانزاع ، وكذا لو طلب أحدهما قسمة السفل دون العلو أو العكس أو قسمة كل واحد على حدة ، ولو طلب أحدهما قسمتهما معاً ولا ضرر : وجب وعدل بالقيمة ، لا ذراع سفلى بذراعى علو ، ولا ذراع بذراع اهـ .

(فوائد) الأولى : قال في المنتهى وشرحه : ولا إجبار في قسمة المنافع وإن اقتسماها في زمان أو مكان : صح جائز ، ولكل منهما الرجوع متى شاء اهـ قال في الإنصاف : إذا اقتسما المنافع بالزمان أو المكان : صح وكان ذلك جائزاً على الصحيح من المذهب ، واختار في المحرر لزومه إن تعاقدا مدة معلومة . وذكر ابن البناء في الخصال : أن الشركاء إذا اختلفوا في منافع دار بينهما أن الحاكم يجبرهم على قسمها بالمساواة ، أو يؤجرها عليهم ،

النوع الثاني : قسمة إجبار ، وقد ذكرها بقوله (وأما ما لا ضرر في

وقيل : لازماً بالمكان مطلقاً ؛ فعلى المذهب : لو رجع أحدهما قبل استيفاء نوبته فله ذلك ، وإن رجع بعد الاستيفاء : غرم ما انفرد ، وقال الشيخ تقي الدين رحمه الله تعالى لا يفسخ حتى ينقضى الدور ويستوفى كل واحد حقه اه ولو استوفى أحدهما نوبته ؛ ثم تلفت المنافع في مدة الآخر قبل تمكنه من القبض ، فأفتى الشيخ تقي الدين رحمه الله تعالى : أنه يرجع على الأول ببدل حصته من تلك المدة ، ما لم يكن رضى بمنفعة الزمن المتأخر على أى حال كان .

الثانية : لو انتقلت كمانتقال وقف ، فهل تنتقل مقسومة أم لا ؟ فيه نظر فإن كان إلى مدة : لزمت الورثة والمشتري ، قال ذلك الشيخ تقي الدين رحمه الله تعالى ، وقال أيضاً : معنى القسمة هنا قريب من معنى البيع ، فقد يقال : يجوز التبدل كالحببس والهدى ، وقال أيضاً : صرح الأصحاب بأن الوقف إنما يجوز قسمته إذا كان على جهتين ، فأما الوقف على جهة واحدة فلا تقسم عينه قسمه لازمة اتفاقاً ، لتعلق حق الطبقة الثانية والثالثة ، لكن تجوز المهايأة ، وهى قسمة المنافع ، ولا فرق في ذلك بين مناقلة المنافع وبين تركها على المهايأة بلا مناقلة اه قال في الفروع : والظاهر ، إنما ذكر شيخنا عن الأصحاب وجه ، وظاهر كلامهم . لا فرق وهو أظهر ، وفي المبهج . لزومها إذا اقتسموا بأنفسهم ، قال . وكذا إن تهاياوا .

الثالثة : نفقة الحيوان ، مدة كل واحد عليه ، وإن نقص الحادث عن العادة فللاخر الفسخ اه (إنصاف) .

الرابعة : في شرح الإقناع . في مهايأة الحيوان . فإن مات الحيوان في نوبة أحدهم فلا ضمان عليه ، لأن ما يستوفيه من المنافع في نظير ما يستوفيه شريكه فهو فى معنى الإجارة والعاريه اه (ح ش منتهى) .

قوله (قسمة إجبار ، سميت بذلك لأن الحاكم يحبر الممتنع منهما ،

قسمته (ولارد عوض في قسمته كالقرية ، والبستان والدار الكبيرة ، والأرض) الواسعة (والدكاكين الواسعة ، والمنكيل والموزون من جنس واحد ، كالأدهان والألبان ونحوها إذا طلب الشريك قسمتها أجبر) شريكه (الأخر عليها) إن امتنع من القسمة مع شريكه ، ويقسم عن غير مكافئ وليه ، فإن امتنع أجبر ، ويقسم حاكم على غائب من الشريكين بطلب شريكه أو وليه ، ومن دعا شريكه في بستان إلى قسم شجره فقط : لم يجبر وإلى قسم أرضه : أجبر ، ودخل الشجر تبعاً (وهذه القسمة) وهى قسمة الإيجار (إفراز) لحق أحد الشريكين من الآخر (لايبيع) لأنها تخالفه في الأحكام ، فيصح قسم لحم هدى ، وأضحى ، وثمر يخرص خرصاً ،

ويشترط لحكمه بالإيجار ثلاثة شروط : أن يثبت عند الحاكم ملك الشركاء للمقسوم بالبيننة ، لأن الإيجار حكم ، فلا بد فيه مما يثبت به الملك ، بخلاف حالة الرضى ، الثانى : أن يثبت أن لا ضرر ، الثالث : أن يثبت إمكان تعديل السهام في العين المقسومة من غير شىء يجعل فيها اه .

(فائدة) تنقسم قسمة الإيجار إلى أربعة أقسام ، أحدها : أن تكون السهام متساوية وقيمة الأجزاء متساوية ، كزيت لكل منهما نصفه ، الثانى أن تكون السهام مختلفة وقيمة الأجزاء متساوية ، كأن يكون في المثال لأحدهما الثلث وللآخر الباقى . الثالث : أن تكون السهام متساوية وقيمة الأجزاء مختلفة كعبيد مختلفة ، لكل منهما نصفهم ، الرابع : أن تكون السهام مختلفة ، والقيمة مختلفة ، كأن يكون في المثال لأحدهما الربع والباقى للآخر ، فالتعديل في الأولين بالأجزاء ، وفي الآخرين بالقيمة . اه (ح ش منتهى) .

قوله « والمنكيل والمرزون من جنس واحد ، قال في الإقناع وشرحه : وإن كان المشترك مثلياً ، وهو المنكيل والموزون ، وغاب الشريك أو امتنع جاز للآخر أخذ قدر حقه عند أبى الخطاب ، لا عند القاضى ، وإذن الحاكم

وما يكال وزناً ، وعكسه ، وموقوف ولو على جهة ، ولا يحنث بها من حلف لا يبيع ، ومتى ظهر فيها غبن فاحش : بطلت (ويجوز للشركاء أن يتقاسموا بأنفسهم و) أن يتقاسموا (بقاسم ينصبونه ، أو يسألوا الحاكم نصبه) وتجب عليه إجابتهم لقطع النزاع ، ويشترط لإسلامه وعدالته ، ومعرفته بها ، ويكفي واحد إلا مع تقويم (وأجرته) وتسمى القسامة بضم القاف على

يرفع النزاع وقال الشيخ في جواب سؤال عن قرية مشاعة قسمها فلاحوها هل يصح ؟ فقال ، إذا تهاياوا ، وزرع كل منهم حصته فالزرع له ، ولرب الأرض نصيبه ، أى : القسط المعتاد له فى نظير رقبة الأرض ؛ إلا من ترك من نصيب مالكة ، يعنى : من نصيب هو يملك منفعته ، فله أخذ أجرة الفضلة ، أى : أجرة مثلها ، أو مقاسمتها أى : أخذ قسم الفضلة ، على ما جرت العادة به فى ذلك الموضوع اه .

قوله « ولا يحنث بها من حلف لا يبيع ، أى : القسمة بنوعها وإن كان أحد قسميها فى معنى البيع ، لأن الأيمان مبناها على العرف . وهى لا تسمى بيعاً عرفاً ، وإن كانت فى معناه ، وكلام الفتوحى يقتضى . أنه يحنث بالقسم الأول ، وكذا منصور ، حيث فسر الضمير بقسمة الإيجاب فتدبر ، وقال فى الإنصاف ، فى قسمة الإيجاب ، ومنها ، إذا حلف لا يبيع فقاسم ، لم يحنث على المذهب ، ويحنث إن قلنا : هى بيع ، فهذا موافق لما يقتضيه كلام المصنف ولما صرح به الشارح ، ثم قال فى الإنصاف . قال فى القواعد . وقد يقال الأيمان محمولة على العرف ، ولا تسمى القسمة بيعاً فى العرف : فلا يحنث بها ولا بالحوالة والإقالة ، وإن قيل . هى بيوع اه (ح ش منتهى) .

قوله « وتسمى القسامة ، بضم القاف ، ذكره الخطابى ، وحديث أبى سعيد مرفوعاً « إياكم والقسامة ، قيل : وما القسامة ؟ قال الشئ يكون بين الناس فينتقص منه ، رواه أبو داود ، قال الخطابى . وإنما جاء هذا

الشركاء على قدر الأملاك) ولو شرط خلافه ، ولا ينفرد بعضهم باستئجاره
وتعدل السهام بالأجزاء إن تساوت ، كالمكيلات ، والموزونات غير المختلفة ،
وبالقيمة إن اختلفت ، وبالرد إن اقتضته (فإذا اقتسموا ، أو اقترعوا :
لزمت القسمة) لأن القسمة كالحاكم وقرعته كحكمه (وكيف اقترعوا : جاز)
بالخصى ، أو غيره ، وإن خير أحدهم الآخر : لزمت برضاهم وتفرقهم ، ومن
ادعى غلطاً فيما تقاسماه بأنفسهما وأشهدا على رضاها به : لم يلتفت إليه ، وفيما
قسمه قاسم حاكم ، أو قاسم نصباه : يقبل بيئته ، وإلا حلف منكر ، وإن
ادعى كل شيئاً أنه من نصيبه : تحالفا ، ونقضت ولمن خرج في نصيبه عيب
جهله إمساك مع أرش ، وفسخ .

فيمن ولى أمر قوم وكان عربياً لهم ، فإذا قسم بينهم سهامهم : أمسك منها
شيئاً لنفسه يستأثر به عليهم اه (ش منتهى) .

قوله لم يلتفت إليه ، أى : لم تسمع دعواه ولا بيئته ، ولا يحلف غريمه
لأنه رضى بالقسم على الصورة التى وقعت : ورضاه بالزيادة فى نصيب شريكه
يلزمه ، وقيل : يقبل قوله مع البيئته . اختاره الموفق اه (ح م ص) .

وقال فى الإقناع وشرحه : إلا أن يكون مدعى الغلط مسترسلاً لا يحسن
المشاحة فيما قيل له ، فيخبر بما لا يتسامح به عادة ، فتسمع دعواه ويطالب بالبيان ،
وإذا ثبت غبنه فله فسخ القسمة ، قياساً على ما تقدم فى البيع ، وقال فى الإنصاف :
وقال فى الرعايتين والحاوى : لم يقبل قوله وإن أقام بيئته ، إلا أن يكون
مسترسلاً ، زاد فى الكبرى : مغبوناً بما لا يسامح به عادة ، أو بالثلث
أو بالسدس كما تقدم اه .

(فائدة) قال فى المنتهى وشرحه : ومتى اقتسمت فحصلت الطريق فى حصّة
واحد منهما ولا منفذ للآخر : بطلت القسمة ، لعدم تمكن الداخل من
الانتفاع اه . وخرج المصنف فى المغنى وجهاً : أنها تصح ويشتركان فى
الطريق من نص أحد اشتراكهما فى مسيل الماء ، قال فى الإنصاف ، مثل

باب الدعاوى والبيئات

الدعوى لغة : الطلب ؛ قال تعالى (٥٧:٣٦ ولهم ما يدعون) أى يطلبون واصطلاحاً : إضافة الإنسان إلى نفسه استحقاق شيء في يد غيره ، أو ذمته ، والبيئنة : العلامة الواضحة ، كانشاهد فأكثر (والمدعى : من إذا سكت) عن الدعوى (ترك) فهو المطالب (والمدعى عليه : من إذا سكت لم يترك) فهو المطالب

طريق الماء في نصيب أحدهما ؛ قاله الشيخ تقي الدين رحمه الله تعالى : وإذا وقعت ظلة دار في نصيبه عند القسمة فهي له بمطلق العقد ، قال في القاموس : والظلة كالصفة : شيء يستر به من الحر والبرداه .

باب الدعاوى والبيئات

قوله « والمدعى : من إذا سكت ترك . والمدعى عليه - الخ ، هذا المذهب . وعليه جماهير الأصحاب . وقيل : المدعى : من يدعى خلاف الظاهر . وعكسه : المنكر . ومن فوائد الخلاف لو قال الزوج : أسلنا معاً فالنكاح باق . وإن ادعت أنها أسلمت قبله فلا نكاح . فالمدعى هي الزوجة على المذهب . وعلى القول الثاني : المدعى هو الزوج اهـ (إنصاف) .

(فائدة) الأولى : قال في الاختيارات . ويجب أن يفرق بين فسق المدعى والمدعى عليه وعدالته . فليس كل مدعى عليه يرضى منه باليمين . ولا مدع يطالب بالبيئنة . فإن المدعى به إذا كان كسرقة والمطلوب لا تعلم عدالته . فمن استحل أن يقتل أو يسرق استحل أن يجلف . لاسيما عند خوف القتل أو القطع اهـ .

الثانية : إذا كان لإنسان نخلة في أرض وادعى أن مكانها له وأنكره صاحب الأرض . فالقول قول صاحب النخلة يمينه . أن مكان نخلته له ، هذا إن كانت موجودة قائمة ؛ فإن كانت قد زالت فاليمين على صاحب الأرض أنها ملكه ، وإذا انهدم الحائط بين ملكيهما ، وطلب أحدهما مساعدة صاحبه على بنائه ،

(ولا تصح الدعوى) ولا (الإنكار) لها (إلا من جائز التصرف) (وهو الحر) المكلف ، الرشيد سوى إنكار سفيه فيما يؤاخذ به لو أقر به كطلاق ، وحد . (وإذا تداعيا عيناً) أى : ادعى كل منهما أنه له وهى (بيد أحدهما فهى له) أى : فالعين لمن هى بيده (مع يمينه ، إلا أن يكون له بيته) وقيمهما (فلا يخلف) معها اكتفاء بها (وإن أقام كل واحد) منهما (بيته أنها أى العين المدعى بها) له : قضى) بها للخارج بيته ، ولغت بيته الداخل) لحديث ابن عباس مرفوعاً . لو يعطى الناس بدعواهم لادعى أناس دماء رجال وأموالهم ، ولكن اليمين على المدعى عليه ، رواه أحمد ومسلم ، ولحديث « البيته على المدعى ، واليمين على من أنكر ، رواه الترمذى وإن لم تكن العين بيد أحد ، ولا ثم ظاهر : تحالفاً ؛ وتناصفاً وإن وجد ظاهر لأحدهما : عمل به ، فلو تنازع الزوجان فى قماش البيت ونحوه ، فما يصلح للرجل فله ولها فلها .

فقال ليس لى فيه شرك ، فأفتى بعضهم بأن القول قوله ، لأنه منكر غارم ، وأفتى آخر بأنه يلزمه مساعدة صاحبه ؛ لأن الظاهر أنه بينهما ، وإن كان الحائط محلولاً من بنائهما : أى غير متصل ، بل كان بينهما شق مستطيل ، فهو بينهما نصفين اهـ (ح ش منتهى) .

قوله « قماش البيت » المراد به : المتاع ، فيشمل الآتية ؛ أو يحل القماش على المتعارف منه ؛ وتدخل الآتية فى قوله : ونحوه ؛ فتدبر اهـ (م خ) .
قوله « فما يصلح لرجل فله ، أى كهامة وقصان رجال وجلبابهم وأقيبتهم والطيايسة والسلاح وأشباهه .

قوله « ولها فلها ، أى : كحلى نساء وهقانهن ومغازطن : قال أحمد فى رواية الجماعة فى الرجل يطلق امرأته ؛ أو يموت فتدعى المرأة المتاع : فما يصلح للرجل فهو للرجل ، وما كان من متاع النساء فللنساء ، وما استقام أن يكون بين

ولهما فلهما ، وإن كانت يديهما تحالفاً وتناصفاها . فإن قويت يد أحدهما كحيوان ، واحد سائقه ، وآخر راكبه فهو للثاني لقوة يده .

الرجال والنساء فهو بينهما اه (ح ش منتهى) .

قوله « ولهما فلهما ، أى كفرش وقماش لم يفصل ، وأوان ونحوها فهو لها ، وقيل إن كان هناك عادة عمل بها ، نقل الأثرم : المصحف لها فإن كانت لا تقرأ ولا تعرف بذلك فهو له وجزم به الزركشى ، قال فى الإنصاف : وهو الصواب ، وفى النقيح ، وهو أظهر (ح م ص) .

قوله « وإن كانت يديهما : تحالفاً وتناصفاها ، ويحلف كل واحد منهما على النصف المحكوم له به ، قاله الموفق والشارح وصاحب الفروع وغيرهم ، وقال الزركشى : قلت : الذى ينبغى أن تجب اليمين على حسب الجواب ، ونقل عن الموفق : جواز الحلف فى هذه المسألة على النصف أو الكل اه قال فى المبدع : وإن كانت بيد ثلاثة فادعى أحدهم نصفها والثانى ثلثها والثالث سدسها فهى لهم كذلك ، سواء أقام كل واحد منهم بينة أم لا اه . (ح ش منتهى) .

(فائدة) قال فى الكفاي : وإن تداعياً عيناً فى يد غيرهما واعترف أنه لا يملكها ففيه ثلاث روايات ، لإحداها : تسقط البيعتان ويقرع بينهما ، فن خرجت له القرعة : حلف أنها له وسلمت إليه ، والثانية تقسم العين بينهما ، الثالثة يقرع بينهما ، فن قرع صاحبه : أخذها بغير يمين ، لأن القرعة أوجبت العمل بإحدى البيعتين ، فلا حاجة إلى اليمين وإذا كانت فى يد زيد دار ، فادعى آخر أنه ابتاعها من غيره وهى فى ملكه ، وأقام بذلك بينته : حكم له وإن شهدت أنه باعه إياها وسلمها إليه : حكم له بها لأنه لم يسلمها إليه إلا وهى فى يده ، وإن لم يذكر الملك ولا التسليم : لم يحكم له ، لأنه بها ، لأنه يمكن أن يبيعه ما لا يملكه ، فلا يزال به صاحب اليد اه .

كتاب الشهادات

واحدها : شهادة مشتقة من المشاهدة ، لأن الشاهد يخبر عما شاهده ، وهي الإخبار بما عليه ، بلفظ أشهد ، أو شهدت (تحمل الشهادة في غير حق الله تعالى) (فرض كفاية) فإذا قام به من يكفى : سقط عن بقية المسلمين (وإن لم يوجد إلا من يكفى تعين عليه) وإن كان عبداً : لم يجز لسيدته منعه لقوله تعالى د ٢٨٢:٢ ولا يأتى الشهداء إذا مادعوا وقال ابن عباس وغيره : المراد به : التحمل للشهادة وإثباتها عند الحاكم ، ولأن الحاجة تدعو إلى ذلك ، لإثبات الحقوق ، والعقود فكان واجباً كالأمر بالمعروف والنهي عن المنكر (وأداؤها) أى : أداة الشهادة (فرض عين على من تحملها متى دعى إليها) لقوله تعالى د ٢٨٢:٢ ولا تكتموا الشهادة ، ومن يكتمها فإنه آثم قلبه) ومحل وجوبها إن (قدر) على أدائها (بلا ضرر) يلحقه (فى بدنه . أو عرضه ، أو ماله أو أهله) وكذا لو كان ممن لا يقبل

كتاب الشهادات

الشهادة : حجة شرعية تطهر الحق المدعى به ولا توجهه ، قاله فى الرعايتين والحاوى اه (إنصاف) .

قوله د وأداؤها فرض عين ، قال فى الإقناع : فإن قام بالفرض فى التحمل والأداء اثنان سقط عن الجميع . وإن امتنع الكل : أثموا . اه .

قوله د بلا ضرر يلحقه - الخ ، فإن لحقه ضرر بتحمل شهادة أو أدائها فى بدنه أو عرضه أو ماله أو أهله : لم تلزمه ، قاله فى الرعاية . ولو كان الحاكم غير عدل فنقل ابن الحكيم عن أحمد : كيف أشهد عند رجل ليس عدلاً لأشدها (خ م ص) .

(فائدة) يختص الأداء بمجلس الحكم ، قاله فى الإنصاف .

الحاكم له شهادة لقوله تعالى ٢٨٢: ٢ ولا يضار كاتب ولا شهيد، وكذا في التحمل) يعتبر انتفاء الضرر (ولا يحل كتبها) أي: كتمان الشهادة لما تقدم؛ فلو أدى شاهد وأبى الآخر وقال أحلف بدلي: أثم، ومتى وجبت الشهادة: لزم كتابتها ويحرم أخذ الأجرة وجعل عليها، ولو لم يتعين عليه، لكن إن عجز عن المشي أو تآذى به فله أجرة مركوب، ومن عنده شهادة بجد لله، فله إقامتها، وتركها ولا يحل أن يشهد) أحد (الإبما يعلمه) لقول ابن عباس: سئل النبي صلى الله عليه وسلم عن الشهادة؟ فقال: ترى الشمس؟ قال: نعم فقال علي مثلها فاشهد أو دع، رواه الحلال في جامعه. والعلم إما (برؤية أو سماع من مشهود عليه، كعتق وطلاق وعقد فيلزمه

قوله وجعل عليها ولو لم يتعين عليه، والوجه الثاني. يجوز، واختار الشيخ تقي الدين رحمه الله تعالى يجوز لحاجة، وقيل الأخذ مع التحمل اه (إنصاف).

قوله فله أجرة مركوبه، قال في الرعاية. وأجرة المركوب والنفقة على ربها، ثم قال. قلت هذا إن تعذر حضور المشهود عليه إلى محل الشاهد لمرض أو كبر أو حبس أو جاه أو خفر، وقال أيضاً. وكذا حكم مزك ومعرف ومترجم ومفت ومقيم حد وقود، وحافظ مال بيت المال، ومحتسب، والخليفة واقتصر عليه في الفروع (إنصاف).

(فائدة) لا يقيم الشهادة على مسلم بقتل كافر، وكتابة شهادة في ظاهر كلام المصنف والشيخ تقي الدين، قاله في الفروع اه (إنصاف).

قوله ومن عنده شهادة بجد لله فله إقامتها وتركها. وقال القاضي وأصحابه وأبو الفرج والمصنف وغيرهم يستحب ترك ذلك للترغيب في الستر، وقال الناظم وابن عبدوس في تذكرته وصاحب الرعاية: تركها أولى، قال في الفروع ويتوجه فيمن عرف بالشر والفساد أن لا يستر عليه. قلت. وهو الصواب، بل لو قيل بالترقي إلى الوجوب لاتبه، خصوصاً إن كان ينبغي به. اه (إنصاف).

فيلزمه أن يشهد بما سمع، ولو كان مستخفياً حين تحمل (أو) سماع (باستفاضة فيما يتعذر علمه) غالباً (بدونها كنسب وموت، وملك مطلق، ونكاح): عقده

(فوائد) الأولى: قال في الرعاية: هل تقبل الشهادة بحد قديم؟ على وجهين

أه: والصحيح من المذهب القبول. قدمه في الفروع، والوجه الثاني: لا يقبل اختاره ابن أبي موسى، وقدمه في الرعاية في موضع.

الثانية: للحاكم أن يعرض للمقر بحد أن يرجع عن إقراره، وقال في

الاتصار: تلقينه الرجوع مشروع اه. (إلصاف)

الثالثة: وقال في الإلصاف أيضاً: قوله: ومن كان عنده شهادة لآدمي

يعلمها لم يقمها حتى يسأله، فإن لم يعلمها استحب له إعلامه بها، هذا المذهب

وقطع به الأكثر وأطلقوا، وقال الشيخ تقي الدين رحمه الله تعالى: الطلب

العرفي أو الخالي كاللفظي، عليها أولاً، قلت: هذا عين الصواب. ويجب عليه

إعلامه إذا لم يعلم بها وهذا لما لاشك فيه، وقال الشيخ تقي الدين رحمه الله

تعالى في رده على الرافضي: إذا أداها قبل طلبه قام بالواجب وكان أفضل، كمن

عنده أمانة أداها عند الحاجة، وإن المسألة تشبه الخلاف في الخلاف في الحكم

قبل الطلب اه.

قوله «ولو كان مستخفياً»، وقال مالك: إن كان المشهود عليه ضعيفاً

ينخدع: لم يقبل عليه، وإلا قبالت. اه (حش منتهى).

فائدة قيل لابن الزاغواني: إذا قال القاضي للشاهدين: أعلمكما أنني حكمت

بكذا، هل يصح أو يقول: أشهدنا على نفسه أنه حكم بكذا؟ فقال: الشهادة

على الحكم تكون في وقت حكمه، فأما بعد ذلك فإنه مخبر لهما بحكمه، فيقول

الشاهد: أخبرني أو أعلمني أنه حكم بكذا في وقت كذا. اه

قوله «وملك مطلق»، خرج بالمطلق ما لو استفاض أنه مملكه: اشتراه من

فلان، أو ورثه منه أو وهب له، فهذا ملك مقيد بالشراء أو الإرث أو الهبة

فلا يكفي فيه الاستفاضة، لأنه لا يتعذر بدونها اه (مصر).

ودوامه (ووقف ونحوها كعتق، وخلع وطلاق، ولا يشهد باستفاضة إلا عن عدد يقع بهم العلم (ومن شهد) بعقد (نكاح أو غيره من العهود، فلا بد) في صحة شهادته من ذكر شروطه) لاختلاف الناس في بعض الشروط، وربما اعتقد الشاهد ما لبس بصحيح صحيحاً (وإن شهد برضاع) ذكر عدد الرضعات، وأنه شرب من ثديها، أو لبن حلب منه (أو) شهد (بسرقة) ذكر المسروق منه ،

قوله وطلاق، ذكره في المقنع، قال في الشرح، ولم يذكره في المعنى ولا في الكافي، ولا رأيت في كتاب غيره، ولعله قاسه على النكاح، والأولى أنه لا يثبت، لأنه يشتهر بخلاف الخلع. اهـ (ش ق ع) .

قوله إلا عن عدد يقع بهم العلم، وقيل: عدلان، واختار في المحرر: وحفيده أو واحد يسكن إليه اهـ (ح ش منتهى) .

فائدة قوله في المنتهى: ومن قال: شهدت بها- أى: الاستفاضة- ففرع، معنى قولهم: ففرع: أى فلا بد من تعيين الأصول وتعديلهم، وصرح في قواعد ابن اللحام قال: إذا قال الشاهد وشهد عند الحاكم بالاستفاضة وعلم الحاكم أنه شهد هلى الاستفاضة: لم يحكم بشهادته لأنه فرع فلا يصح اهـ . والقول الثاني: يحكم بها ولو قال ذلك، قال ابن ذهلان: وعمل القضاة عليه من قبلنا، ولا يسع الناس غيره، ومن حكم به: لم ينقض حكمه اهـ .

قوله فلا بد من ذكر شروطه، أى: العقد المشهود به، لئلا يعتد الشاهد بصحته وهو فاسد، ذكره الموفق وغيره، قال في الفروع: ولعل ظاهره إذا اتحد مذهب الشاهد والحاكم: لا يجب التبدين، ونقل عبد الله فيمن ادعى أن هذه الميئة امرأته وهذا ابنه منها: فإن أقامها بأصل النكاح ويصلح ابنه فهو على أصل النكاح، والفراش ثابت يلحقه، وإن ادعت أن هذا الميت زوجها: لم يقبل إلا أن تقيم بينة بأصل النكاح، وتعطى الميراث والبينة أنه تزوجها بولي وشهود في

والنصاب ، والحرز ، وصفتها (أو) شهد (بشرب) خمر وصفه (أو) شهد (بقذف فإنه يصفه) بأن يقول : أشهد أنه قال له : يا زاني ، أو يالوطى ، ونحوه (ويصف الزنا) إذا شهد به (بذكر الزمان ، والمسكان) الذي وقع فيه الزنا (و) ذكر (المزني بها ، وكيف كان ، وأنه رأى ذكره في فرجها) ويذكر الشاهد (ما يعتبر للحكم) ويختلف الحكم (به في الشكل) أى : في كل ما يشهد فيه ، ولو شهد اثنان في محفل على واحد منهم أنه طلق أو أعتق أو على خطيب أنه قال ، أو فعل على المنبر في الخطبة شيئاً لم يشهد به غيرهما مع المشاركة في سماع وبصر : قبلا .

حجة بدنه وجواز من أمره اه (ح ق ع) واختار الموفق : لا يشترط ذكر شروط البيع ، قال في الشرح : وهو أحسن وأصح اه (ح ش منتهى) .

(فائده) نقل في الفروع عن الأزجى فيمن ادعى إرثاً : لا يجوز في دعواه إلى بيان السبب الذي يرث به ، قال ابن قندس : ما قاله الأزجى هو ظاهر عبارة المقنع ومن عبر بمثل عبارته ، فإنه قال : وإذا مات فادعى آخر أنه وارثه ، فشهد له شاهدان أنه وارثه لا يعلنان له وارثاً غيره : سلم المال إليه . وظاهر ذلك : أن الدعوى أنه وارثه والشهادة بذلك من غير ذكر السبب صحيح مسموع ، ذكر ذلك في كتاب الشهادات ، وذكر في طريق الحكم في تحرير الدعوى : أنه إذا ادعى الإرث ذكر سببه ، وجزم بذلك وهو صريح ، وأنه لا بد من ذكر السبب ، وهو موافق لما جزم به في باب الدعاوى وفي الشهادة أيضاً . وأعلم أن المقدم خلاف قول الأزجى لأن المصنف قال أولاً : إذا شهد بسبب يوجب المال ذكر سببه ، وقد ذكر بعد شهادة الاستفاضة : أن ما لا تصح الشهادة به لا تصح الدعوى به ، فتكون الدعوى بالإرث من غير ذكر سببه غير صحيحة اه (من حاشية شرح المنتهى) قوله (وصفتها ، أى : صفة السرقة ، بأن يقول : خلع الباب ليلاً وأخذ أو أزال رأسه عن رذائه وهو نائم وأخذه مثلاً اه (ح م ص) .

فصل

وشرط من تقبل شهادتهم ستة ، أحدها : (البلوغ ، فلا تقبل شهادة الصبيان) مطلقاً ، ولو شهد بعضهم على بعض (الثاني : العقل ، فلا تقبل شهادة مجنون ولا معتوه ، وتقبل) الشهادة (بمن يحتق أحياناً) إذا تحمل وأدى (في حال إفاقته) لأنها شهادة من عاقل (الثالث : الكلام ، فلا تقبل شهادة الأخرس ولو فهمت إشارته) لأن الشهادة يعتبر فيها اليقين (إلا إذا أداها الأخرس بخطه) فتقبل (الرابع : الإسلام) لقوله تعالى (٦٥ : ٢ وأشهدوا ذوى عدل منكم) فلا تقبل من كافر ، ولو على مثله ، إلا في

فصل

قوله « فلا تقبل شهادة الصبيان مطلقاً ، ولو شهد بعضهم على بعض ، وعنه تقبل من هو في حال أهل العدالة ، وعنه لا تقبل إلا في الجراح إذا شهدوا قبل الافتراق عن الحالة التي تجارحوا عليها : وسأله عبد الله فقال على أجاز شهادة بعضهم على بعض ، ذكر القاضي أن الخلاف عند الأصحاب في الشهادة على الجراح الموجبة للقصاص ، فأما الشهادة بالمال فلا تقبل ، قال الشيخ : هذا عجب من القاضي فإن الصبيان لا قود بينهم ، وإنما الشهادة بما يوجب المال اهـ (ح ش منتهى) .

قوله « الثاني : العقل ، قال الإمام رضى الله عنه : العقل غريزة ، يعنى : ليس مكتسباً ، قال : فى التحرير وشرحه : العقل ما يحصل به الميز أى بين المعلومات . قال وهو شامل لأكثر الأقوال ، وتختلف العقول ، خلافاً لابن عقيل والأشاعرة والمعتزلة . يدل الأول لإجماع العقلاء على صحة قول القائل : فلان أعقل من فلان ، أو أكمل عقلاً اهـ .

قوله « ولا معتوه ، المعتوه : المختل العقل دون الجنون ، والمجنون : مسلوب العقل ، ولهذا يقال : العقل بالجنون مسلوب ، وبالإغماء مغلوب وبالنوم محجوب اهـ . (ح ش منتهى) .

سفر على وصية مسلم أو كافر ، فتقبل من رجلين كتابيين عند عدم غيرهما (الخامس : الحفظ) فلا تقبل من مغفل ، ومعروف بكثرة سهو ، وغلط ، لأنه لا تحصل الثقة بقوله (السادس : العدالة) وهى لغة : الاستقامة ، من العدل ، ضد الجور ، وشرعا : استواء أحواله فى دينه ، واعتدال أقواله وأفعاله (ويعتبر لها) أى للعدالة (شيدئان) أحدهما . (الصلاح فى الدين ، وهو) نوعان ، أحدهما . (أداء الفرائض) أى . الصلوات الخمس والجمعة (بسنتها الراتبية) فلا تقبل من دوام على تركها ، لأن تهاونه بالسنة يدل على

قوله « ولو على مثله ، وعنه تقبل شهادة بعضهم على بعض ، اختاره الشيخ تقى الدين رحمه الله تعالى وغيره ، أو نصره ، وفى اتحاد الملة وجهان أحدهما : يعتبر اتحاد الملة ، قدمه فى الرعايتين . والثانى . لا يعتبر ، صححه فى النظم وتصحيح المحرر اهـ (إنصاف) .

قوله « فتقبل من رجلين كتابيين ، وعن أحمد رحمه الله تعالى : تقبل من الكافر مطلقاً ، فلا يختص القبول بالكتابيين ، قدمها فى الرعاية والحاوى وأطلقهما فى المحرر والفروع ، قال الشيخ تقى الدين رحمه الله وهل تعتبر عدالة الكافرين فى الشهادة فى الوصية فى دينهما ؟ عموم كلام الأصحاب يقتضى أنه لا يعتبر ، وإن كنا إذا قبلنا شهادة بعضهم على بعض اعتبرنا عدالتهم فى دينهم ، وصرح القاضى بأن العدالة غير معتبرة فى هذه الحال والقرآن يدل عليه ، وصرح القاضى أنه لا تقبل شهادة فساق المسلمين فى هذه الحال ، وجعله محل وفاق واعتذر عنه اهـ (ح ش منتهى) .

قوله « فلا تقبل من دوام على تركها ، أى . ترك الرواتب ، قال أحمد رضى الله عنه فيمن يواظب على ترك سنة الصلاة . رجل سوء ، لأنه بالمداومة يكون راغباً عن السنة . وتلاحقه التهمة ؛ لأنه غير معتقد لكونها سنة ، وإنما قال هذا أحمد فيمن تركه طوال عمره أو أكثره اهـ (ح م ص) ونقل جماعة

عدم محافظته على أسباب دينه ، وكذا ما وجب من صوم وزكاة وحج (و)
الثاني : (اجتناب المحارم . بأن لا يأتي كبيرة ، ولا يد من على صغيرة)
والكبيرة : ما فيه حد في الدنيا ، أو وعيد في الآخرة ، كأكل الربا ، ومال
اليتيم ، وشهادة الزور ، وعقوق الوالدين ، والصغيرة . ما دون ذلك من
المحرمات ، كسب الناس بما دون القذف ، واستماع كلام النساء الأجانب

عن أحمد . من ترك الوتر ليس عدلا ، قال الشيخ تقي الدين . وكذا من ترك
الجماعة على القول بأنها سنة ، لأنه ناقص الإيمان اه .

قوله « ولا يد من على صغيرة ، وفي الترغيب . بأن لا يكتر منها ، ولا
يصر على واحدة منها ، وقال في الاختيارات : العدل في كل زمان ومكان
وطائفة بحسبها فيكون الشهيد في كل قوم من كان ذا عدل فيهم ، وإن كان
لو كان في غيرهم لكان عدله على وجه آخر ، وبهذا يمكن الحكم بين الناس
وإلا فلو اعتبر في شهود كل طائفة أن لا يشهد عليهم إلا من يكون قائما بأداء
الواجبات وترك المحرمات ، كما كان الصحابة رضی الله عنهم ، لتعطلت الشهادات
أو غالبها ، وقال أبو العباس رضی الله عنه في موضع آخر . ثم إذا فسر الفاسق
في الشهادة بالفاجر أو بالمتهم فينبغي أن يفرق بين حال الضرورة وعدمها ،
كما قلنا في الكفار ، وقال أبو العباس في موضع آخر ويتوجه أن تقبل
شهادة المعروفين بالصدق ، وإن لم يكونوا ملتزمين للحدود عند الضرورة مثل
الجيوش وحوادث البدو وأهل القرية الذين لا يوجد فيهم عدل اه .

قوله « والكبيرة : ما فيه حد في الدنيا ، أو وعيد في الآخرة ، وقال
الشيخ رضی الله عنه في تعريف الكبيرة زيادة على ذلك . أو غضب أو نفى
إيمان أو لعنة اه (ح ش منتهى) .

على وجه التلذذ به والنظر المحرم ، (فلا تقبل شهادة فاسق) بفعل كزان ،
وديوث ، أو اعتقاد كالرافضة ، والقدرية ، والجهمية ، ويكفر مجتهدهم الداعية .

قوله « والقدرية ، بالفتح والسكون لغة مصدر قدرت الشيء : إذا أحطت
بمقداره ، وفي عرف المتكلمين : تعلق علم الله تعالى وإرادته أزلا بالكائنات
قبل وجودها ، فلا حادث إلا وقد قدره الله سبحانه أزلا ، أي : سبق به عليه
وتعلقت به إرادته ، وفي الحديث « القدرية مجوس هذه الأمة ، أي : لأنهم
شاركوا المجوس في إثبات فاعل غير الله تعالى ، حيث قالوا : العبد يخلق أفعاله ،
والخير من الله والشر من غيره ، والمعتزلة عشرون فرقة يكفر بعضها بعضاً ،
سما معتزلة باعتزال أصلهم واصل بن عطاء كان يجلس إلى الحسن البصرى ،
فلما قال بتخليد العامى اعزله الحسن ويلقبون بالقدرية ، لقولهم : إن قدرة
العبد مؤثرة ، نقله (م ص) عن الأبى (ح ابن عوض) .

قوله « ويكفر مجتهدهم الداعية ، قال المجد رحمه الله تعالى : الصحيح : أن
كل بدعة كفرنا فيها الداعية فإننا نفسق المقلد فيها « فمن يقول بخلق القرآن
أو بأن ألفاظنا به مخلوقة ، أو أن علم الله به مخلوق ، أو أن أسماء الله مخلوقة
أو أنه لا يرى في الآخرة ، أو يسب الصحابة تديناً . أو أن الإيمان مجرد
الاعتقاد . وما أشبه ذلك . فمن كان عالماً في شيء من هذه البدع يدعو إليه
وينظر عليه فهو محكوم بكفره . نص أحمد رحمه الله على ذلك صريحاً في
مواضع . واختلف عنه في تكفير القدرية بنفى خلق المعاصى على روايتين .
وله في الخوارج كلام يقتضى في تكفيرهم روايتين . نقل حرب : لا تجوز شهادة
صاحب بدعة اه (ح م ص) .

قوله « ومن أخذ بالرخص فسق ، نص عليه وذكره ابن عبد البر إجماعاً
وقال الشيخ تقي الدين رحمه الله : كرهه أهل العلم وذكر القاضى : غير متأول
أو مقلد قال في الفروع : ويتوجه تحريمه فيمن ترك شرطاً أو ركناً مختلفاً

ومن أخذ بالرخص فسق . (الثاني) مما يعتبر للعدالة : (استعمال المروءة) أى الإنسانية (وهو) أى استعمال المروءة (فعل ما يجمله ويزينه) عادة كالسخاوة وحسن الخلق . وحسن المجاورة . واجتناب ما يردنسه ويشيننه (عادة من الأمور الدينية المزرية به ، فلا شهادة لمصافح وتمسخر ورقاص .

فيه . لا يعيد فى رواية ، ويتوجه تقييده بما ينقض فيه حكم حاكم ، وقيل لا يفسق إلا العالم ومع ضعف الدليل فروايتان اهـ (إناصاف) .

قوله « ومن أخذ بالرخص فسق ، بأن كان يتبعها من المذاهب فيعمل بها قاله فى شرحه وقال القرافى المالكى . معناه . أن يتبع الأقوال التى خفى مدركها وضعف . يعنى . ولو من مذهب واحد اهـ (م خ) .

(فائدة) لزوم التذهب بمذهب . وإمتناع الانتقال إلى غيره الأشهر عدمه ومن أوجب تقليد إمام بعينه . استتيب . فإن تاب وإلا قتل . وإن قال ينبغى كان جاهلاً ضالاً . ومن كان متبعاً لإمام يخالفه فى بعض المسائل لقوة الدليل أو لكون أحدهما أعلم أو أتقى فقد أحسن : ولم يقدر فى عدالته بلا نزاع قال الشيخ تقي الدين رحمه الله تعالى اهـ (ش منتهى) .

قوله « استعمال المروءة ، المروءة . كيفية نفسانية تحمل المرء على ملازمته التقوى وترك الرذائل . كذا رأيت بخط الفتوحى بهامش أصله . ا هـ . (ح ابن عوض) .

قوله « فلا شهادة لمصافح ، المصافح . هو من يصفح غيره . ويمكنه من قفاه فيصفعه . والصفح كناية مولدة . قاله الجوهرى وقال السعدى . صفعه صفعاً . ضرب قفاه بجمع كفه اهـ (ح م ص) .

قوله « وتمسخر ، هو الذى يأتى بما يضحك الناس من قول أو فعل (ح م ص) قال الشيخ تقي الدين : وتحرم محاكاة الناس للضحك . ويعزر هو ومن يأمره . لأنه أذى اهـ .

ومغنى، وطفيلي، ومتزى بزى يسخر منه، ولا لمن يأكل بالسوق، إلا

قوله قوله «ومغنى» المغنى: هو الذى يتخذ الغناء صناعة يؤتى له قاله (م ص) اه. قال فى الرعاية، ويكره سماع الغناء والنوح بلا آلة لهو، ومحرم معها، وقيل: وبنونها من رجل وامرأة، وقيل: يباح ما لم يكن معه منكر آخر وإن داومه واتخذته صناعة يقصد له، أو اتخذ غلاما أو جارية مغنيين يجمع عليهما الناس: ردت شهادته فى هذا كله، وإن استتر به وأكثر منه: ردها من حرمة أو كرهه، وقيل: أو أباحه، لأنه سفه ودفاعة يسقط المروءة، وقيل: الحداء ونشيد الأعراب كالغناء فى ذلك، وقيل: يباح سماعهما اه، ونقل المروذى ويعقوب: أن أحمد سئل عن الدف فى العرس بلا غناء؟ فلم يكرهه. اه (إنصاف).

(فائدة) قال فى الإقناع: ولا تقبل شهادة شاعر مفرط بالمدح باعطاء، أو بالذم بعدمه، ولا مشيب بمدح خمر أو بمرءة أو بامرأة مغنية محرمة، ويفسق بذلك لا إن شبب بامرأته أو أمته.

(تمة) اللعب بالشطرنج حرام على الصحيح من المذهب، ونص عليه، وعليه الأصحاب كع عوض أو ترك واجب أو فعل محرم، إجماعا فى المقيس عليه، قال فى الرعاية: فإن داوم عليه: فسق، وقيل: لا يحرم إذا خلا من ذلك، بل يكره، ويحرم النرد بلا خلاف فى المذهب، ونص عليه. وعند الشيخ تقي الدين: الشطرنج شر من النرد، وكره الإمام أحمد اللعب بالحمام، ويحرم ليصيد حمام غيره، ويجوز للأُنس بصوتها واستفراخها. وكذا لجل الكتب من غير أذى يتعدى إلى الناس، وفى رد الشهادة باستدامته وجهان ويكره حبس طير لنغمته فقى رد شهادته وجهان، وظاهر كلام المصنف والشارح. أنها لا ترد بذلك، وقيل: يحرم، كخاطرتة بنفسه فى رفع الأعمدة والأحجار الثقيلة والثقاف اه (إنصاف).

قوله « وطفيلي) ، نسبة إلى رجل يقال له . الطفيل من بنى عبد الله من غطفان

شيئا يسيراً كلقمة وتفاحة ، ولا لمن يمد رجليه بمجمع الناس ، أو ينام بين جالسين ونحوه (ومتى زالت الموانع) من الشهادة (فبلغ الصبي ، وعقل المجنون ، وأسلم الكافر ، وتاب الفاسق : قبلت شهادتهم) بمجرد ذلك لعدم المانع لقبولها ، ولا تعتبر الحرية فتقبل شهادة عبد وأمة في كل ما يقبل فيه حر وحررة ، وتقبل شهادة ذى صنعة دنية كحجام وحداد وزبال .

كثر من الإتيان إلى الولايم من غير دعوة ، فسمى طفيلي العرائس ، وهل يجوز التطفل ، أو يحرم ؟ الأظهر : جوازه ابتداء ، ثم إن شاء صاحب الدعوة منعه أو أذن له ، لأن أبا شعيب الأنصاري دعا رسول الله صلى الله عليه وسلم خامس خمسة فاتبعهم رجل ، فلما بلغ الباب قال صلى الله عليه وسلم : هذا تبعنا إن شئت تأذن له ، وإن شئت يرجع ، قال : بلى ، أذن له ، لكنه مقيد بالحاجة وبعضهم حرمه ، هذا ما يخص كلاله في عمدة الصفوة في حل القهوة في التطفل في شراها اه (مص) على الإقناع .

(فائدة) قال في الإقناع وشرحه : وتقبل شهادة الانسان على فعل نفسه كالمرضعة على إرضاعها . وإن كان بأجرة . والقاسم على قسمته بعد فراغه ولو بعوض والحاكم على حكمه بعد العزل . وقيد في المستوعب والمغنى والقاضى وأصحابه في القاسم إذا كافي بغير عرف . وتقبل شهادة القروى على البدوى وعكسه . لأن من قبلت شهادته على أهل البدو قبلت على أهل القرى . وحديث أبى داود وابن ماجه عن أبى هريرة رضى الله عنه مرفوعاً : لا تجوز شهادة بدوى على صاحب قرية ، فحمول على ما إذا جهلت عدالته الباطنة . وخصه بهذا لأن الغالب أن لا يكون من يسأله الحاكم عنه اه .

باب موانع الشهادة وعدد الشهود وغير ذلك

(لا تقبل شهادة عمود النسب) وهم الآباء وإن علوا ، والأولاد وإن سفلوا (بعضهم لبعض كشهادة الأب لابنه) وعكسه ، للثمة بقوة القرابة ، وتقبل شهادته لأخيه ، وصديقه ، وعتيقه ، ولا تقبل (شهادة أحد الزوجين لصاحبه) كشهادته لزوجته ولو بعد الطلاق ، وشهادتها له لقوة الوصلة (وتقبل) الشهادة (عليهم) فلو شهد على أبيه وابنه ، أو زوجته ، أو شهدت

باب موانع الشهادة وعدد الشهود وغير ذلك

الموانع جمع مانع ، من منع الشيء : إذا حال بينه وبين مقصوده ، فهذه الموانع تحول بين الشهادة ومقصودها ، فإن المقصود منها قبولها والحكم اه (شق ع) . قوله : ولا تقبل شهادة أحد الزوجين لصاحبه ، قال في الإقناع وشرحه ولو كانت شهادة أحدهما لصاحبه بعد الفراق أو خلع أو فسخ لنحو عنة إن كانت الشهادة . ردت قبله - أى . قبل الفراق - للثمة ، وإلا - أى . وإن لم تكن ردت قبله ، وإنما شهد ابتداء بعد الفراق - : قبلت الشهادة ، لانتهاء التهمة ، وقال في التنقيح : ولو في الماضي ، وتبعه في المنتهى ، ولم يفرق بين أن تكون الشهادة ردت قبل أو لا ، قال المصنف في حاشيته : وهو غريب مناقض لكلامه اه لكن كلامه في المبدع موافق للتنقيح ، قال وظاهره : ولو بعد الفرق اه ويؤيدهما ما ذكره المصنف وغيره : لا تقبل شهادته ولو كله فيما هو موكل فيه ، ولو بعد العزل من الوكالة اه .

(فوائد) الأولى : قال ابن نصر الله في حواشيه على الفروع : لو شهد عند حاكم من لا تقبل شهادة الحاكم له فهل له الحكم بشهادته كشهادة ولد الحاكم عنده لأجنبي ، أو والده أو زوجته فيما يقبل فيه شهادة النساء ؟ يتوجه عدم قبوله تزكية له ، وهي شهادة اه .

عليه : قبلت ، إلا على زوجته بزنا (ولا تقبل شهادة من يجر نفعاً إلى نفسه) كشهادة السيد لمكاتبه ، : وعكسه ، والوارث بجرح مورثه قبل اندماله ، فلا تقبل ، وتقبل له بدينه في مرضه (أو يدفع عنها) أى : عن

الثانية : قال ابن نصر الله أيضاً في الحواشي . لو شهد على الحاكم بحكمه من شهد عنده بالمحكوم فيه ، فهل تقبل شهادته ؟ الأظهر : لا تقبل ، لأنه يشهد عليه أنه قبل شهادته ، وحكم فيما ثبت عنده بشهادته بكذا ، فيكون قد شهد لنفسه أن الحاكم قبله ، وقال أيضاً : تزكية الشاهد رفيقه في الشهادة لا تقبل ، لإفضائه إلى انحصار الشهادة في أحدهما .

الثالثة : لو شهد ابنان على أبيهما بقذف ضرة أمهما وهي تحتة ، أو طلاقها قاحتملان في منتخب الشيرازي ، قطع الشارح بقبولها فيهما ، وقطع الناظم بقبولها في الثانية ، وفي المعنى : في الثانية وجهان . قاله في الفروع ، قلت : قطع في المعنى بالقبول في كتاب الشهادات عند قول الخرقى : ولا تجوز شهادة الوالدين ، وإن علوا ، ولا شهادة الولد وإن سفل اه (إنصاف) .

قوله « ولا تقبل شهادة من يجر إلى نفسه نفعاً ، هذا المذهب ، وقاله الإمام أحد والأصحاب . ولو شهد أحد الغانمين بشيء من المغنم قبل القسمة فإن قلنا : قد مالكوه . لم تقبل شهادته كشهادة أحد الشريكين للآخر . وإن قلنا . لم يملك قبلت ، ذكره القاضى في خلافه ، وقال الشيخ تقي الدين رحمه الله تعالى : وفي قبولها نظر ، وإن قلنا . لم تملك لأنها شهادة تجر نفعاً ، قال في الفائدة الثامنة عشر . قلت . ذكره القاضى في مسألة ما إذا وطىء أحد الغانمين جارية من المغنم ، وذكر في مسألة السرقة من بيت المال والقسمة : أنها لا تقبل شهادة أحد الغانمين بمال الغنيمة مطلقاً ، وهو الأظهر اه (إنصاف) .

قوله « وتقبل له بدينه في مرضه ، أى : لأنه لا حق له في ماله حين الشهادة كشهادته لامرأة يحتمل أن يتزوجها ، أو غريم له بمال يحتمل أن يوفيه منه ، وإنما المانع يحصل به نفع عند الشهادة ، وأما منعه من شهادته

نفسه بشهادته (ضررا) كشهادة العاقلة بجرح شهود الخطأ ، والغرماء بجرح شهود الدين على المفلس ، والسيد بجرح من شهد على مكانه بدين ونحوه (ولا) تقبل شهادة (عدو على عدوه ، كمن شهد على من قذفه ، أو قطع الطريق عليه) والمجروح على الجارح ونحوه (ومن سره مسامة

لمورثه بالجرح قبل الإندمال لجواز أن يتجدد له ، وإن لم يكن له حق في الحال ، ولأن الدية إذا وجبت تجب للوارث الشاهد به ابتداء ، ثم تثقل للوارث ، فهي كالدية في ذلك اه وقد يفرق بينهما بأن الانتقال في التركة اعتبارى لا يطول زمنه ، فهو في حكم العدم ، بخلاف مسألة المريض ، فإنه قد يبرأ من مرضه ويطول زمن الصحة ، بل قد يموت من يتوهم كونه وارثا قبل موت ذلك المريض ، فتدبر اه (م خ) .

(فائدتان) الأولى : قال البغوى : لو شهد لأخيه بمال ، ثم مات المشهود له قبل استيفائه والأخ وارثه ، فإن كان بعد حكم الحاكم : أخذه أو قبله فلا ، كما لو شهد أن فلانا قتل أخاه وللمقتول ابن ، ثم مات الابن وصار الأخ وارثا بعد حكم الحاكم . لا ينقض : وإن كان قبله لا يحكم له به اه (ح ش منتهى) .

الثانية : قال فى الفروع . ظاهر كلام الأصحاب . عدم القبول بمن له الكلام فى شىء ، أو يستحق منه وإن قل نحو مدرسة ورباط ، قال الشيخ تقي الدين رحمه الله تعالى فى قوم فى ديوان آجروا شيئا : لا تقبل شهادة أحد منهم هل مستأجره لأنهم وكلاء او ولاة ، قال . ولا شهادة ديوان الأموال السلطانية على الخصوم اه (إنصاف) .

قوله : أو قطع الطريق عليه ، أى فلا تقبل إن شهدوا أن هؤلاء قطعوا الطريق علينا أو على القافلة ، بل على هؤلاء ، وليس للحاكم أن يسأل هل قطعوها عليكم معهم . أو لم يقطعوها عليكم معهم ؟ لأنه لا يبحث عما شهدت به الشهود

شخص ، أو غمه فرحه فهو عدوه) والعداوة في الدين غير مانعة ، فتقبل شهادة مسلم على كافر ، وسنى على مبتدع ، وتقبل شهادة العدو لعدوه . وعليه ، في عقد نكاح ، ولا شهادة من عرف بعصية وإفراط في حمية كتعصب قبيلة على قبيلة وإن لم تبلغ رتبة العداوة .

فصل في عدد الشهود

(ولا يقبل في الزنا) (واللواط ، والإقرار به إلا أربعة) رجال ، يشهدون به ، أو أنه أقر به أربعا لقوله تعالى (٢٤ : ١٢) لولا جاؤا عليه بأربعة شهداء) الآية (ويكفي) في الشهادة (على من أتى بهيمة رجلا) لأن موجب التعزير ، ومن عرف بغنى وادعى أنه فقير ليأخذ من زكاة ، لم يقبل إلا بثلاثة رجال (ويقبل في بقية الحدود) كالقذف ، والشرب والسرقة وقطع الضريق (و) في (القصاص) رجلا ، ولا تقبل فيه شهادة النساء ، لأنه يستقط بالشبهة (وما ليس بعقوبة ، ولا مال ، ولا يقصد به المسال ويطلع عليه الرجال غالبا كنكاح ، وطلاق ، ورجعة ،

وإن شهدوا أنهم عرضوا لنا وقطعوا الطريق على غيرنا ، ففي الفصول : تقبل ، قال : وعندى : لا تقبل . اهـ (م ص) .

(فائدة) قال في المنتهى وشرحه : ومن شهد بحق مشترك بين من ترد شهادته له كأبيه وأجنبي . ردت نصا ، لأنها - أى : الشهادة - لا تتبع في نفسها ، قال (م ص) . قلت : وقياسه لو حكم له ولأجنبي اهـ .

فصل في عدد الشهود

قوله «ورجعة ، إن قوله : يقبل فيه رجلا دون النساء ، قال في الاختبارات : والصحيح . قبول شهادة النساء في الرجعة . فإن حضورهن عند الرجعة أيسر من حضورهن عند كتابة الوثائق اهـ . قال في معنى ذوى الأرقام : وتقبل في النشوز لأنه لا يطلع عليه الرجال غالبا اهـ .

وخلع ، ونسب ، وولاء ، وإبصاء إليه) في غير مال (لا يقبل فيه إلا رجلان) دون النساء (ويقبل في المال وما يقصد) به المال (كالبيع والأجل ، والخيار فيه) أى : في البيع (ونحوه) كالقرض ، والرهن ، والغصب والإجارة ، والشركة (والشفعة وضمان المال ، وإتلافه ، والعتق ، والكتابة ، والتدبير ، والوصية بالمال والحناية إذا لم توجب قوداً ، ودعوى أسير تقدم إسلامه لمنع رقبه (رجلان أو رجل وامرأتان لقوله تعالى د ٢ : ٢٨٢ فإن لم يكونا رجلين ، فرجل وامرأتان ، وسياق الآية يدل على اختصاص ذلك بالأموال (أو رجل ويمين المدعى) لقول ابن عباس إن رسول الله صلى الله عليه وسلم قضى باليمين مع الشاهد ، رواه أحمد وغيره .

ويجب تقديم الشهادة عليه ، لا بامرأتين ويمين ، ويقبل في داء دابة ، وموضحة طيب ويطار واحد ، مع عدم غيره ، فإن لم يتعذر فائتان (وما لا

قوله د ويجب تقديم الشهادة عليه ، أى : على اليمين ، ولا يشترط أن يقول فيه : وإن شاهدى صادق في شهادته . اهـ (م ص) ،

(فائدة) قال في المنتهى وشرحه : ولو كان لجماعة حق بشاهد فأقاموه فن حلف أخذ نصيبه ، ولا يشاركه من لم يحلف ، ولا يحلف معه ورثة نا كل عن يمين بعد إقامته شاهداً به ، لأنه لاحق لوارثه حال حياته ، فإن مات فلوارثه الدعوى وإقامة الشاهد ، ويحلف معه ويأخذه . اهـ .

قوله د لا امرأتين ويمين ، وقيل : يقبل في المال وما يقصد به المال امرأتان ويمين المدعى ، اختاره الشيخ تقي الدين وفاقاً للمالك . اهـ (ح ش منتهى) وقال الشيخ تقي الدين : لو قيل : يقبل امرأة ويمين توجه ، لأنهما إنما أقيما مقام رجل في التحمل وكخبير الديانة : ونقل أبو طالب في مسألة الأسير : يقبل امرأة ويمين ، اختاره أبو بكر ، وذكر في المغنى قولاً في دعوى قتل كافر لأخذ سلبه : أنه يكفي واحد ، وعنه إن لم يحضره

يطلع عليه الرجال) غالباً (كعيوب النساء تحت الثياب ، والبسكرة ،
والثيوبة ، والحيض ، والولادة ، والرضاع ، والامتهال) أى : صراخ
المولود عند الولادة (ونحوه) كالرتق والقرن، والعفل، وكذا جراحة وغيرها
في حمام ، وعرس ، ونحوهما لما لا يحضره الرجال (يقبل فيه شهادة امرأة عدل)
لحديث حذيفة د أن النبي صلى الله عليه وسلم أجاز شهادة القابلة وحدها، ذكره
الفقهاء في كتبهم ، وروى أبو الخطاب عن ابن عمر عن النبي صلى الله عليه وسلم
قال : يجوز في الرضاع شهادة امرأه واحدة ، (والرجل فيه كالمرأة) وأولى
لكماله (ومن أتى برجل وامرأتين أو) أتى (بشاهد ويمين) أى : حلفه (فيما
يوجب القود لم يثبت به) أى : بما ذكر (قود ، ولا مال) لأن قتل العمد
يوجب القصاص والمال بدل منه ، فإذا لم يثبت الأصل : لم يجب بدله ، وإن
قلنا : الواجب أحدهما : لم يتعين إلا باختياره ، فلو أوجبنا بذلك الدية
أوجبنا معيناً بدون اختياره (وإن أتى بذلك) أى برجل وامرأتين ،
أو رجل ويمين (في سرقة : ثبت المال) كمال بينته (دون القطع) لعدم
كمال بينته (وإن أتى بذلك) أى : برجل وامرأتين ، أو رجل ويمين (في)
دعوى (خلع) امرأته على عوض سماه (ثبت له العوض) لأن بينته تامة فيه
(وثبتت البيئونة بمجرد دعواه ، لإقراره على نفسه ، وإن ادعته هى لم يقبل
فيه إلا رجلاً .

إلا النساء فامرأة واحدة، وسأله ابن صدقة . الرجل يوصى ويعتق ولا يحضر
إلا النساء تجوز شهادتهن ؟ قال : نعم في الحقوق اه . قلت : وهذا ليس
ببعيد . اه (إنصاف) .

(فائدة) قال في الإقباع وشرحه . ولوجد على دابة مكتوب : حيس
في سبيل الله، أو على أسكفه دار أو حائطها وقف أو مسجد أو مدرسة : حكم به،
لأن الكتابة عليها أمانة قوية فعمل بها، لا سيما عند عدم المعارضة، وأما إذا عارض
ذلك بينة لا تتم ولا تستند إلى مجرد اليد، بل تذكر مسبب الملك واستمراره، فإنها

فصل في الشهادة على الشهادة

(ولا تقبل الشهادة على الشهادة إلا في حق يقبل فيه كتاب القاضى إلى القاضى) وهو حقوق الأدميين ، دون حقوق الله تعالى ، لأن الحدود مبنية على الستر ، والدرء بالشبهات (ولا يحكم) الحاكم (بها) أى : بالشهادة على الشهادة (إلا أن تتعذر شهادة الأصل بموت ، أو مرض ، أو غيبة مسافة قصر) أو خوف من سلطان أو غيره ، لأنه إذا أمكن الحاكم أن يسمع شهادة شاهدى الأصل : استغنى عن البحث عن عدالة شاهدى الفرع وكان أحوط للشهادة ، ولا بد من دوام عذر شهود الأصل إلى الحكم ،

تقدم على هذه الأمارات بمنزلة البينة والشاهد ، واليد ترفع لذلك ، قاله ابن القيم فى الطرق الحكمية ، ولو وجد على كتب علم فى خزانة مدة طويلة فكذلك ، أى : حكم بوقفها عملاً بتلك القرينة ، وإلا توقف فيها وعمل بالقرائن ، فإن قويت : حكم بموجبها ، وإن ضعفت : لم يلتفت إليها ، وإن توسطت : طلب الاستظهار وسلك طريق الاحتياط . ذكره ملخصاً فى الطرق الحكمية . اه .

فصل فى الشهادة على الشهادة

قال جعفر بن محمد : سمعت أحمد يسأل عن الشهادة على الشهادة ؟ فقال هى جائزة ، وكان قوم يسمونها التأويل ، وقال : قال أبو عبيد : أجمعت العلماء من أهل الحجاز والعراق على إمضاء الشهادة على الشهادة فى الأموال والمعنى شاهد بذلك ، لأن الحاجة داعية إليها ، لأنها لو لم تقبل لتعطلت الشهادة على الوقوف وما يتأخر لإثباته عند الحاكم أو مات شهوده ، وفى ذلك ضرر على الناس ومشقة شديدة ، فوجب قبولها كشهادة الأصل . اه (ش ق ع) .

قوله « أو غيبة مسافة قصر ، وقيل : تقبل فى غيبته فوق يوم ، ذكره القاضى . وقال فى الإنصاف فى كتاب القاضى : وعنه فى يوم فأكثر ، وعند الشيخ : وأقل من يوم كخبره اه .

ولابد من ثبوت عدالة الجميع ، ودوام عدالتهم وتعيين فرع الأصل (ولا يجوز لشاهد الفرع أن يشهد إلا أن يسترعيه شاهد الأصل فيقول) شاهد الأصل (للفرع : أشهد على شهادتي بكذا ، أو) أشهد أني أشهد أن فلاناً أقر عندي بكذا ، أو نحوه ، وإن لم يسترعه لم يشهد ، لأن الشهادة على الشهادة فيها معنى النيابة ، لا ينوب عنه إلا بإذنه ، إلا أن (يسمعه يقر بها) أى : يسمع الفرع الأصل يشهد (عند الحاكم ، أو) سمعه (يعزوها) أى : يعزو شهادته (إلى سبب من قرض ، أو يبيع ، أو نحوه) فيجوز للفرع أن يشهد ، لأن هذا كالاسترعاء ، ويؤديها الفرع بصفة تحمله ، وثبتت شهادة شاهدي الأصل بفرعين ولو على كل أصل فرع ، ويثبت الحق بفرع مع أصل آخر . ويقبل تعديل فرع لأصله ، وبموته ونحوه ، لا تعديل شاهد لرفيقه (وإذا رجع شهود المال بعد الحكم ، لم ينقض الحكم ، لأنه قد تم ووجب المشهود به للمشهود له ولو كان قبل الاستيفاء (ويلزمهم الضمان) أى : يلزم الشهود الراجعين بدل المال الذي شهدوا به ، قائماً

قوله «إلا أن يسترعيه شاهد الأصل ، أصل الاسترعاء : من قول المحدث لمن يكلمه : ارعني سمعك : أى : اسمع مني ، وهو استفعال من رعيت الشيء حفظته ، تقول : استرعيته الشيء فرعاه ، أى : استحفظته إياه حفظه ، فشاهد الأصل يطلب من شاهد الفرع أن يحفظ شهادته ويؤديها . اه (ح م ص) .

قوله «ويؤديها الفرع بصفة تحمله ، أى : فيقول . أشهد أن فلان ابن فلان أشهدني أن يشهد أن فلان أقر عندي بكذا ، وإن سمعه يشهد غيره قال : أشهد أن فلان ابن فلان أشهد على شهادته عند الحاكم بكذا ، وإن نسب الحق إلى سببه من قرض ونحوه ، قال . أشهد أن فلان ابن فلان قال . أشهد أن لفلان ابن فلان كذا من ثمن مبيع أو قرض ونحوهما ، وجوز الشيخ تقي الدين ذلك بالمعنى ذكر كلامه في الإنصاف ، ونحوه كلام الرعاية اه (ح ش منتهى) .

كان أو تالفاً ، لأنهم أخرجوه من يد مالكة بغير حق ، وحالوا بينه وبينه (دون من زكاهم) فلا غرم على منك إذا رجع المزكي لأن الحكم تعلق بشهادة الشهود ولا تعلق له بالمزكين ، لأنهم أخبروا بظاهر حال الشهود ، وأما باطنه فعلمه إلى الله تعالى (وإن حكم) القاضي (بشاهد ويمين ثم رجع الشاهد : غرم) الشاهد (المال كله) لأن الشاهد حجة الدعوى ، لأن اليمين قول الخصم وقول الخصم ليس مقبولاً على خصمه ، وإنما هو شرط الحكم فهو كطلب الحكم ، وإن رجعوا قبل الحكم لغت . ولا حكم ، ولا ضمان ، وإن رجع شهود قود ، أو أحد ، بعد حكمه ، وقبل استيفاء : لم تستوف ، ووجبت دية قود .

قوله «غرم المال كله» هذا الصحيح من المذهب، ونص عليه في رواية جماعة، وعليه جماهير الأصحاب، ويخرج ، أن يضمن النصف، وهو لأبي الخطاب في الهداية ، خرجه من رد اليمين على المدعى . اهـ (إنصاف) .

(فوائد) الأولى : لو رجع شهود تزكية في حكمهم حكم رجوع من زكاهم الثانية : لا ضمان برجوع عن شهادة بكفالة نفس أو براءة منها أو أنها زوجته أو أنه عفى عن دم عمه ، لعدم تضمنه مالا ، وقال في المبهيج : قال القاضي وهذا لا يصح لأن الكفالة تتضمنه بهرب المكفول ، والقود قد يجب به مال . الثالثة : لو شهد بعد الحكم بمناف للشهادة الأولى فكر رجوعه وأولى ، قاله الشيخ تقي الدين رحمه الله تعالى ، واقتصر عليه في الفروع .

الرابعة : لو زاد في شهادته أو نقص قبل الحكم أو أدى بعد إنكارها : قيل ، نص عليهما ، كقوله : لا أعرف الشهادة ، وقيل : لا يقبل كبعد الحكم وقيل ، يؤخذ بقوله المتقدم ، وإن رجعت لغت ولا حكم ولا يضمن ، وإن لم يصرح بالرجوع بل قال للحاكم : توقف ، فتوقف ثم عاد إليها : قبلت في أصح الوجهين ، فمضى وجوب إعادتها احتمالان ، قلت : الأولى عدم الإعادة ، قاله ، في الإنصاف .

قوله « ووجبت دية قود ، أي : على المشهود عليه للشهود له به ، ويرجع

المشهود عليه على المشهود له بها ، ولو شهد أربعة رجال بأربعائة وحكم الحاكم بها ثم رجع واحد عن مائة وآخر عن مائتين وآخر عن ثلثمائة والرابع عن أربعائة : فعلى كل واحد بما رجع عنه بقسطه . فعلى الأول خمسة وعشرون وعلى الثاني خمسون ، وعلى الثالث خمسة وسبعون ، وعلى الرابع مائة . ولو شهد رجلان على رجل بنكاح امرأة بصداق ذكراه ؛ وشهد آخران بدخوله بها ؛ ثم رجعوا بعد الحكم عليه بصداقها : فعلى شهود النكاح الضمان ، دون شهود الدخول ، لأنهم ألزموه المسمى اهـ (ح م ص) .

(فائدة) قال في المنتهى وشرحه : وإذا علم حاكم بشاهد زور بإقراره بذلك على نفسه بذلك ، أو تبين كذبه يقيناً كأن شهد بقتل زيد فإذا هو حي أو بأن هذه البهيمة لفلان منذ ثلاثة أعوام وسنها دونه ، وأن زيدا فعل كذا وقت كذا وعلم موته قبله ، ونحوه مما يعلم به كذبه ، وعلم تعمده : عزره حاكم ولو تاب ، كمن تاب من حد بعد رفعه لحاكم ولا يتقرر تعزيره ، بل يكون بما يراه حاكم من ضرب أو حبس أو كشف رأس ونحوه ، ما لم يخالف نصاً أو معناه ، كحاق لحيته أو قطع طرف أو أخذ مال ، وطيف به في المواضع التي يشتهر فيها ، وينادى عليه فيقال : إنا وجدناه شاهد زور فاجتنبوه ، ولا يعزر شاهد بتعارض البيئتين ولا بغلظه في الشهادة أو رجوعه عن شهادته ، لاحتمال أنه لما تبين له من خطئه ، ولا يعزر أيضاً لظهور فسقه . اهـ .

(تمة) قال في الفروع : ولا يصح أداء شهادة إلا بلفظها ، فلا يحكم بقوله : أعلم ونحوه ، وعنه يصح ، اختاره شيخنا وفقاً لما لك ، وأخذها من قول علي بن المديني . أقول . إن العشرة في الجنة ولا أشهد ، قال أحمد متى قلت فقد شهدت ؛ قال شيخنا . ولا يعرف عن صحابي ولا تابعي اشتراط لفظ الشهادة . وفي الكتاب والسنة إطلاق لفظ الشهادة على الخبر المجرد

باب اليمين في الدعاوى

أى : بيان ما يستحلف فيه ، وهى تقطع الخصومة حالاً ولا نسقط حقاً ، و (لا يستحلف) منكر (فى العبادات) كدعوى دفع زكاة ، وكفارة ، ونذر (ولا فى حدود الله) تعالى ، لأنها يستحب سترها ، والتعريض للمقربها ، ليرجع عن إقراره (ويستحلف المنكر) على صفة جوابه بطلب خصمه (فى كل حق لآدمى) لما تقدم من قوله عليه الصلاة والسلام ولو لكان اليمين على المدعى عليه ، (إلا النكاح والطلاق ، والرجعة ، والإيلاء ، وأصل الرق) كدعوى رق لقيط (والولاء والإستيلاء) للأمة (والنسب والقود والقذف) فلا

عن لفظة أشهد ، وقال الميمونى : قال أبو عبد الله : وهل معنى القول والشهادة إلا واحد ؟ وقال أبو طالب : قال أبو عبد الله : العلم شهادة ، زاد أبو بكر بن حماد : قال أبو عبد الله : قال الله تعالى (٤٣ : ٨٦) إلا من شهد بالحق وهم يعلمون) وقال تعالى (١٢ : ٨١) وما شهدنا إلا بما علمنا (٨٥) . (ح ش منتهى) .

باب اليمين فى الدعاوى

قوله « ولا تسقط حقاً ، أى : فتسمع البينة بعدها ، وإن رجع حالف وأدى ما حلف عليه : قبل منه وحل لمدع أخذه . ٨٥ (م ص) .
قوله « والإستيلاء للأمة ، فسره القاضى بأن يدعى استيلاء أمة فتنكره وقال الشيخ تقي الدين رحمه الله تعالى : بل هى المدعية ، وقال الخرقى : لا يحلف فى القصاص « ولا المرأة إذا أنكرت النكاح ، وتحلف إذا ادعت انقضاء عدتها ، وقيل : يستحلف فى غير حد ونكاح وطلاق ، وعنه يستحلف فيما يقضى فيه بالنكول فقط .

(فائدتان) الأولى . الذى يقضى فيه بالنكول هو المال أو ما مقصوده المال هذا المذهب ، قاله فى الفروع وغيره ، وصححه النظم ، وعنه هو المال أو ما مقصوده المال وغير ذلك ، إلا قود النفس ، قدمه فى المحرر والرايعتين

يستحلف منكر شيء من ذلك لأنها ليست مالا ولا يقصد بها المال ، ولا يقضى فيها بالنكول ، ولا يستحلف شاهد أنكر تحمل الشهادة ، ولا حاكم أنكر الحكم ، ولا وصى على نفى دين على موص ، وإن ادعى وصى وصية للفقراء فإنكر الورثة حلفوا على نفى العلم ، فإن نكلوا قضى عليهم ، ومن توجه عليه حلف لجماعة حلف لكل واحد يمينا ، إلا أن يرضوا بواحدة (واليمين المشروعة) هي (اليمين بالله) تعالى . فلو قال الحاكم لمنكر . قل . والله لاحق له عندي . كفى لأنه صلى الله عليه وسلم ، استحلف ركاة بن عبد يزيد في الطلاق ، فقال . والله ما أردت إلا واحدة ، (ولا تغلظ) اليمين (إلا فيما له خطر) كجناية لا توجب قوداً ، وعتق ، ونصاب زكاة فللحاكم تغليظها ، وإن أبي الحالف التغليظ . لم يكن ناكلاً ،

والحاوى الصغير والنظم وبعده ؛ وعنه لإقود النفس وطرفها ، صححه في الرايتين ، وقيل . في كفالته وجهان .

الثانية : كل جنابة لم يثبت قودها بالنكول ، فهل يلزم الناكل ديتها ؛ على روايتين ، وكل ناكل قلنا . لا يقضى عليه بالنكول كاللعان ونحوه . فهل يخلى سبيله أو يحبس حتى يقر أو يحلف ؟ على وجهين . أحدهما . يخلى سبيله ، اختاره عبدوس في تذكرته والناظم ، وصححه في تصحيح المحرر . والوجه الثاني . يحبس حتى يقى أو يحلف ، قدمه في تجريد العناية ، قلت . هذا المذهب في اللعان ، قال الشيخ تقى الدين رحمه الله تعالى . إذا قلنا . يحبس فينبغى جواز ضربه ، كما يضرب الممتنع في اختيار إحدى نساتنا إذا أسلم . والممتنع من قضاء الدين . وكما يضرب المقر بالمجهول حتى يفسر اه (إنصاف) .

قوله . وإن أبي الحالف التغليظ . لم يكن ناكلاً ، حكى إجماعاً ؛ وقطع به الأصحاب . وقال في النكوت . لأنه قد بذل الواجب عليه فيجب الاكتفاء به ويحرم التعرض له . قال وفيه نظر . لجواز أن يقال يجب التغليظ إذا رآه الحاكم وطلبه . قال الشيخ تقى الدين رحمه الله تعالى . قصة مروان مع زيد تدل على أن

كتاب الإقرار

وهو الاعتراف بالحق ، مأخوذ من المقر ، وهو المكان ، كأن المقر يجعل الحق في موضعه ، وهو إخبار عما في نفس الأمر ، لا إنشاء (ويصح) الإقرار (من مكلف) لامن صغير غير مأذون في تجارة ، فيصح في قدر ما أذن له فيه (مختار غير محجور عليه) فلا يصح من سفيه إقرار بمال (ولا يصح) الإقرار (من مكره) هذا مختار قوله : مختار ، إلا أن يقر بغير

القاضي إذا رأى التغليظ فامتنع من الإجابة : أدى ما ادعى به ، ولو لم يكن كذلك ، ما كان في التغليظ زجر قط ، قال في النسك : وهذا الذي قاله صحيح ، والردع والزجر علة التغليظ فالو لم يجب برأى الإمام لتمكن كل واحد من الامتناع ، لعدم الضرر عليه في ذلك ، وانتفت فائدته ، وقال الشيخ تقي الدين أيضاً : متى قلنا : هو مستحب فينبغي أنه إذا امتنع منه الخصم يصير ناكلاًه (إنصاف) .

(فائدة) لا يخلف بطلاق ، ذكره الشيخ تقي الدين رحمه الله تعالى وفاقاً للأئمة الأربعة ، وحكاه ابن عبد البر إجماعاً ، قال في الأحكام السلطانية : تلوى إحلاف المتهم استبراء وتغليظاً في الكشف في حق الله وحق آدمي ، وتخليفه بطلاق وعتق وصدقة ونحوه ، وسماع شهادة أهل المهن إذا كثروا ، وليس للقاضي ذلك ولا أحد إلا بالله ، ولا على غير حق ، ذكره في الإنصاف . والله سبحانه وتعالى أعلم وأحكم .

كتاب الإقرار

وهو الإقرار ، وهو أكد من الشهادة ، فإن المدعى عليه لا تسمع عليه الشهادة ، وإن كذب المدعى بينته : لم تسمع ، فلو كذب المقر ثم صدقه : سمع قاله في المبدع اه (ح ق ع) .

(فائدة) قال في الاختيارات : التحقيق أن يقال : إن المخبر إن أخبر بما على

ما أكره عليه ، كأن يكره على الإقرار بدرهم فيقر بدينار ، ويصح من سكران ، ومن أقرس بإشارة معلومة ، ولا يصح بشيء في يد غيره ، تحت ولاية غيره ، كما لو أقر أجنبي على وقف في ولاية غيره ، أو اختصاصه ، ويقبل من مجرد دعوى إكراه بقرينة ، كترسيم عليه وتقدم بينة إكراه

نفسه فهو مدع ، وإن أخبر بما على غيره لنفسه فهو مدع ، وإن أخبر بما على غيره لغيره ، فإن كان مؤتمناً عليه فهو مخبر ، وإلا فهو شاهد ، فالقاضي والوكيل والكاتب والوصى والمأذون له ؛ كل هؤلاء مؤتمنون ، فأخبارهم بعد العزل ليس إقراراً ، وإنما هو خبر محض ، وإذا كان الإنسان يملك سلطان ظلم أو قطاع طريق ونحوهم من الظلمة . يخاف أن يؤخذ ماله ، أو المال الذي يتركه لو ارثه ، أو المال الذي بيده للناس إما بحجة أنه ميت لا وارث له ، أو بحجة أنه مال غائب ، أو بلا حجة أصلاً ، فيجوز له الإقرار بما يدفع به هذا الظلم ، ويحفظ المال لصاحبه ، مثل أن يقر بحاضر أنه ابنه أو يقر أن له عليه كذا وكذا ، ويقر أن المال الذي بيده لفلان ، ويتأول في إقراره بأن يعنى بقوله : ابني : كونه صغيراً ، أو بقوله : أختي ، أخوة الإسلام ، وأن المال الذي بيدي له ، أي : له ولاية قبضه ، لكوني قد وكلته في إيصاله أيضاً إلى مستحقه ، لكن يشترط أن يكون المقر له أميناً ، والاحتياط أن يشهد على المقر له أن هذا إقرار تلجئة ، تفسيره كذا وكذا اه .

قوله « ويصح من سكران ، أي : يصح إقراره كطلاقه ، وكذا من زال عقله بمعصية كمن شرب ما يزيل عقله عامداً لغير حاجة اه (ح م ض) .

قوله « كترسيم عليه ، يعنى : أو سجنه ، أو أخذ ماله ، أو تهديد قادر على ما هدد به من ضرب وحبس ، أو أخذ ماله ونحوه ، لدلالة الحال عليه ، قال في النسك . وعلى هذا تحرم الشهادة عليه وكتب حجة عليه ، وما أشبه ذلك في هذه الحال ، وقال الأزجى . لو أقام بينة بأمانة الإكراه استفاد بها أن الظاهر معه فيحلف ويقبل قوله اه ، (م ص) قال في الفروع عن قول

على طواعية (وإن أكره على وزن مال فباع ملكه لذلك) أى : لوزن ما أكره عليه (صح البيوع ، لأنه لم يسكره على مبيع ، ويصح إقرار صبي أنه بلغ باحتلام إذا بلغ عشرة ، ولا تقبل بسن إلا ببديهة كدعوى جنون) (ومن أقر فى مرضه) ولو مخوفا ومات فيه (بشىء فكذا إقراره فى صحته) لعدم تهمته فيه

الأزجىء كذا قال ، قال : ويتوجه لا يخالف اه (ح ش منتهى) .

قوله « وإن أكره على وزن مال فباع ملكه لذلك صح ، مقتضاه : ولو كان غير قادر على تحصيل ما أكره عليه من غير ثمن ذلك المبيع ، والظاهر أنه غير مراد اه (م خ) .

قوله « ويصح إقرار صبي أنه بلغ باحتلام ، إذا بلغ عشرة ، ومثله جارية تم لها تسع سنين ، قال الشيخ نقى الدين رحمه الله تعالى . سئلت عن مسألة وهى ، من أسلم أبوه فادعى أنه بالغ ؟ فأفتى بعضهم أن القول قوله فى ذلك وقلت : إذا كان لم يقر بالبلوغ إلى حين الإسلام فقد حكم بإسلامه قبل الإقرار بالبلوغ ، بمنزلة ما إذا ادعت بإتقضاء العدة بعد أن ارتجعها ، وهذا يجرى فى كل من أقر بالبلوغ بعد حق ثبت فى حق الصبي مثل الإسلام ، وثبوت الذمة تبعاً لأبيه ، ولو ادعى البلوغ بعد تصرف الولى وكان رشيداً وبعد ترويج ولى أبعد منه ، وقد أطال الكلام على ذلك ابن قفندس فى حواشى المحرراه (ح م ص) .

(فائدة) قال فى المنتهى وشرحه . والمريض ولو مرض الموت المخوف يصح إقراره بوارث ، قال ابن نصر الله . يسأل عن صورة الإقرار بوارث هل معناه أن يقول . هذا وارثى ولا يذكر سبب أرثه ، أو معناه أن يقول . هذا أخى أو عمى أو ابنى أو مولائى ، فيذكر سبب الإرث ؟ وحينئذ إذا كان نسباً اعتبر الإمكان والتصديق . وأن لا يدفع نسباً معروفاً . قلت . تقدم عن الأزجىء أنه يكتب فى الدعوى والشهادة أنه وارثه بلا بيان سبب . لأن أدنى حالاته إرثه بالرحم ، وهو ثابت على أصلنا . فالإقرار أولى .

(إلا في إقراره) أى : إقرار المريض (بالمال لوارثه) حال إقراره بأن يقول له على كذا ، أو يكون المريض عليه دين فيقر بقبضه منه (فلا يقبل) هذا الإقرار من المريض ، لأنه متهم فيه ، إلا ببينة أو أمانة (وإن أقر) المريض (لامرأته بالصداق : فلها مهر المثل بالزوجية ، لا بإقراره) لأن الزوجية دلت على المهر ووجوبه ، وإقراره لإخبار بأنه لم يوفه (ولو أقر) المريض (أنه كان أبانها) أى : زوجته (فى صحته . لم يسقط إرثها) بذلك إن لم تصدقه ، لأن قوله غير مقبول عليها بمجرد (وإن أقر) المريض بمال (لوراث فصار عند الموت أجنبياً) أى غير وارث ، بأن أقر لابن ابنه ، ولا ابن له ثم حدث له ابن (لم يلزم إقراره) اعتباراً بحالته ، لأنه كان متهماً (لا أنه) أى الإقرار (ناكل) بل هو صحيح موقوف على الإجازة كالوصية لوراث (وإن أقر) المريض (لغير وارث) كابن ابنه مع وجود ابنه (أو أعطاه) شيئاً (صح) الإقرار والإعطاء (وإن صار عند الموت وارثاً) لعدم التهمة إذ ذاك :

ومسألة العطية : ذكرها فى الترغيب ، والصحيح : أن العبرة فيها بحال الموت كالوصية ، عكس الإقرار ، وأن أقر قن بمال أو بما يوجب كالجناية : لم يؤخذ به إلا بعد عتقه ، إلا ما ذوناً له فيما يتعلق بتجارة وإن أقر بحد أو طلاق ، أو قود طرف أخذ به فى الحال (وإن أقرت امرأة) ولو سفية (على نفسها بنكاح

لأن أدنى حالاته إرثه بالرحم وهو ثابت على أصلنا ، فالإقرار أولى ، لأنه يصح بالمجهول اهـ وقال ابن ذهلان : إذا أقر من هو من قبيلة معروفة أن أقر بهم إليه فلان صح ، لأنه لم يدفع به نسبا معروفاً ، ولو كان له وارث بغير اهـ (ح ش منتهى) .

قوله (وإن أقر بحد أو طلاق - إلخ ، قال فى الكافي . أو نكاح ، قال أبو العباس رضى الله عنه . وهذا فى النكاح فيه نظر ، فإن العبد لا يصح نكاحه بدون إذن سيده ، لأن فى ثبوت نكاح العبد ضرراً عليه ، فلا يقبل إلا بتصديق

ولم يدعه) أى : النكاح (اثنان : قبل) إقرارها ، لأنه حق عليها . ولا تهمة قبله ، وإن كان المدعى اثنين ففهوم كلامه لا يقبل ، وهو رواية وإلا صح إقرارها ، جزم به المنتهى وغيره ، وإن أقاما بينتين : قدم أسبق النكاحين ، فإن جهل فقول ولى ، فإن جهل الولى : فسخا ، (ولا ترجيح بيد) وإن أقر واياها (المجبر) بالنكاح (صح إقراره ، لأن من ملك إنشاء شئ مملك الإقرار به كالأوكيل يملك عقد البيع الموكل فيه ، فيصح إقراره به (أو) أقر به الولى (الذى أذنت له) أن يزوجها (صح) إقراره به لأنه يملك عقد النكاح عليها ، فملك الإقرار به . كالأوكيل ، ومن ادعى نكاح صغيرة بيده : فرق الحاكم بينهما ، ثم إن صدقته إذا بلغت : قبل (وإن أقر) إنسان (بنسب صغير أو مجنون أو مجهول النسب أنه ابنه ، ثبت نسبه) ولو أسقط به وارثاً معروفاً ، لأنه غير متهم فى إقراره ، لأنه لاحق للوارث فى الحال (فإن كان المقر به (ميتاً ورثه) المقر ، وشرط الإقرار بالنسب : إمكان صدق المقر ، وأن لا ينفى به نسباً معروفاً ، وإن كان المقر به مكلفاً فلا بد أيضاً من

السيد اه . وبنبغى حمل كلام الكافى على ما إذا آذنه سيده فى النكاح ، واختلفا فى صدوره ، فيقبل قول العبد حينئذ لصحته منه اه (ح ق ع) .

(تسمية) لو أقر عبد برقه لغير من هو بيده : لم يقبل ، وإن أقر السيد بذلك : قبل . لأنه فى يد السيد لافى يد نفسه اه (ح م ص) .

قوله « فإن كان المقر به ميتاً ورثه . - إلخ ، قال فى الإنصاف . وقيل . لا يرثه إن كان ميتاً للتهمة ، بل يثبت نسبه من غير إرث ، وهو احتمال فى المغنى والشرح قلت . وهو الصواب .

(فائدة) لو خلف ابنين عاقلين فأقر أحدهما بأخ صغير ثم مات المنكر ، والمقر وحده وارث . ثبت نسب المقر به منهما ، على الصحيح من المذهب فلو مات المقر بعد ذلك عن بنى عم وكان المقر به أخاً . ورثه دونهم اه (ح م ص)

تصديقه (وإن ادعى) إنسان (على شخص) مكلف (بشيء فصدقه . صح)
تصديقه وأخذ به ، لحديث لا عذر لمن أقر ، والإقرار يصح بكل ما أدى
معناه كصدقت ، أو نعم ، أو أنا مقر بدعواك ، أو أنا مقر فقط ، أو خذها ،
أو اتزها ، أو اقبضها ، أو احرزها ونحوها ونحوه ، لا إن قال . أنا أقر ،
أولا أنكر ، أو يجوز أن تكون محقاً ونحوه .

قوله (أو أنا مقر - إلخ، هذا المذهب ، واختار : الشيخ تقي الدين رضى
الله عنه ، وقال فى القواعد الأصولية . أشهر الوجهين فى قوله . أنا مقر . أنه
لا يكون إقراراً ، وجزم به فى المستوعب اهـ (إنصاف) .

(فوائد) الأولى . قال ابن الزاغونى فى قوله . كأنى جاحدك ، أو كأنى
جحدتك حقك ، أقوى فى الإقرار من قوله . خذه .

الثانية . لو قال . ايس لى عليك ألف ، فقال : بلى ، فهو إقرار ، ولا
يكون مقراً بقوله ، نعم ، قال فى الفروع . ويتوجه أن يكون مقراً من
عامى . كقوله . عشرة غير درهم . يلزمه تسعة . قلت . هذا التوجيه عين
الصواب الذى لاشك فيه ، وله نظائر كثيرة ولا يعرف ذلك إلا الخذاق
من أهل العربية . فكيف يحكم بأن العامى يكون كذلك . هذا من بعدما
يكون . قال فى الفروع . ويتوجه فى غير العامى احتمال . وما هو بعيد .
وفى نهاية ابن رزين . إذ قال . لى عليك كذا . فقال . نعم ، أو بلى فقرا اهـ
(إنصاف) .

الثالثة : لو قال . أعطنى ثوبى هذا . أو اشتر ثوبى هذا . أو أعطنى ألفاً
من الذى عليك . أو قال لى عليك ألف . أو هل لى عليك ؟ فقال فى ذلك
كله نعم . . أو أمهلنى يوماً . أو حتى افتح الصندوق . أو قال له على ألف
إلا أن يشاء زيد . أو إلا أن أقوم . أو فى علم الله . فقد أقر به فى ذلك كله .
وإن قال . له على ألف فيما أظن . لم يكن مقراً اهـ (إنصاف) .

فصل

(وإذا وصل بإقراره ما يسقطه ، مثل أن يقول : له على ألف لا ترمنى ، ونحوه) كله على ألف من ثمن خمر ، أو له على ألف مضاربة ، أو وديعه تلفت .
لزمه الألف) لأنه أقر به وادعى منافيا ، ولم يثبت فلم يقبل منه (وإن قال :
على) ألف وقضيته ، أو برئت منه ، أو قال (كان له على) كذا (وقضيته) أو
برئت منه (فقواه) أى : قول المقر (بيمينه) ولا يكون مقراً ، فإذا حلف : خلى
سبيله ، لأنه رفع ما أثبتته بدعوى القضاء متصلاً ، فكان القول قوله (ما لم تكن)
عليه (بيته) فيعمل بها (أو يعترف بسبب الحق) من عقد ، أو غضب ، أو غيرهما
فلا يقبل قوله فى الدفع أو البراءة إلا بيته ، لأعترافه بما يوجب الحق عليه ويصح

فصل

وإذا وصل بإقراره ما يسقطه - الخ .

قوله « فقواه مع يمينه » وقال أبو الخطاب رحمه الله تعالى : يكون مقراً
مدعيًا للقضاء ، فلا يقبل إلا بيته ، قال فى الفروع : وعنه : يكون مقراً ،
اختاره ابن أبى موسى وغيره ، فيقيم بيته بدعواه ، ويحلف خصمه ؛ اختاره
أبو الخطاب وأبو الوفاء وغيرهما كسكوتهم قبل دعواه اه . قلت : واختاره
ابن عبدوس فى تذكرته ، وقدمه فى المذهب والرعايتين والحاوى الصغير ،
وعنه : أن ذلك ليس بجواب فيطالب برد الجواب ، قال فى الترغيب والرعاية :
وهى أشهر اه (لإنصاف) قال ابن هبيرة رحمه الله تعالى ، لا ينبغي للقاضى
الحنبلى أن يحكم بهذه المسألة ، ويجب العمل بقول أبى الخطاب ، لأنه الأصل ،
وعليه جماهير العلماء ، فإن اعترف بما يوجب الحق من عقد أو غضب أو نحوهما
فلا يقبل قوله ، إنه برى ، منه ، إلا بيته اه (من شرح المنتهى) .

استثناء النصف فأقل في الإقرار، فله على عشرة إلا خمسة، يلزمه خمسة، وله هذه الدار، ولي هذا البيت. يصح، ويقبل ولو كان أكثرها (وإن قال له على مائة ثم سكت مسكوتاً يمكنه الكلام فيه، ثم قال زيوفاً) أي: معيبة (أو مؤجلة: لزمه مائة جيدة حالة) لأن الإقرار حصل منه بالمائة مطلقاً، فينصرف إلى الجيد الحال، وما أتى به بعد مسكوته لا يلتفت إليه، لأنه يرفع به حقاً لزمه (وإن أقر بدين مؤجل) بأن قال بكلام متصل: له على مائة مؤجلة إلى كذا (فأنسكرك المقر

قوله «ويصح استثناء النصف فأقل — إلخ، هذا المذهب، قال الموفق رحمه الله تعالى في المغنى: لا يختلف المذهب فيه، وقد قال الزجاج: لم يثبت الاستثناء إلا في القليل من الكثير، ولو قال: مائة إلا تسعة وتسعين: لم يكن متسكماً بالعربية ومعناه قول القتيبي وغيره اه (ح م ص) وقيل: يصح استثناء أكثر من النصف. وهو قول أكثر العلماء. اه (ح ش منتهى).

(فائدة) قال في المنتهى وشرحه: يصح الاستثناء بشرط أن لا يسكت المستثنى بين المستثنى منه والمستثنى يمكنه الكلام فيه، وأن لا يأتي بكلام أجنبي بينهما، لأنه إذا سكت بينهما أو فصل بكلام أجنبي فقد استقر حكم ما أقر به فلم يرتفع، بخلاف ما اتصل فإنه كلام واحد، ويشترط أن يكون المستثنى من الجنس والنوع، لأن الاستثناء إخراج بعض ما يتناوله اللفظ بموضعه، وغير ذلك لا يتناوله اللفظ بموضعه اه.

(تنبيه) سائر أدوات الاستثناء فيما تقدم كإلا، فإذا قال له: على عشرة سوى درهم أو ليس درهماً أو لا يكون درهماً أو خلاً أو عدأً أو حاشا درهماً، أو ما خلا درهماً ونحوه أو غير درهم — بفتح الراء — : كان مقراً بتسعة، وإن قال: غير درهم — بضم الراء — وهو من أهل العربية: لزمه تسعة، لأن الظاهر أنه لا يريد الاستثناء وإنما ضمها جهلاً، ذكره في الشرح اه (ش ق ع).

له الأجل) وقال : هي حالة (فقول المقر مع يمينه) في تأجيله ، لأنه مقر
بالمال بصفة التأجيل ، فلم يلزمه إلا كذلك وكذا لو قال : ثمن البيع ونحوه ،
ولو قال : له على ألف مغشوشة أو سود : لزمه كما أقر (وإن أقر أنه وهب)
وأقبض (أو) أقر أنه (رهن وأقبض) ما عقد عليه ، أو (أقر) لإنسان (بقبض
ثمن ، أو غيره) من صدق ، أو أجرة أو جمالة ونحوها (ثم أنكر) المقر
الإقباض أو (القبض ولم يجحد الإقرار) الصادر منه (وسأل لإحلاف خصمه)
على ذلك (فله ذلك) أى : تحليفه فإن نكل : حلف هو ، وحكم له ، لأن العادة
جارية بالإقرار بالقبض قبله (وإن باع شيئاً أو وهبه أو أعتقه ثم أقر) البائع
أو الواهب أو المعتق (أن ذلك) الشيء المبيع أو الموهوب أو المعتق (كان لغيره :
لم يقبل قوله) لأنه لإقرار على غيره (ولم يفسخ البيع ولا غيره) من الهبة والعق
(ولزمته غرامته) للمقر له ، لأنه فوته عليه (وإن قال : لم يكن) ما بعته أو وهبته
ونحوه (ملكى . ثم ملكته بعد) البيع ونحوه (وأقام ببنة) بما قاله (قبلت) بينته

قوله « لقول المقر بيمينه في تأجيله ، تقدم في البيع : أنهما إذا اختلفا
في الحلول والتأجيل ، فاقول قول مدعى الحلول ، وكذا الصداق ، فإل الفرق
بين ما هناك وما هنا ؟ وقد يفرق بأن ما هناك فيما إذا كانا متفقين على ثبوت
أصل الحق ثم اختلفا في صفته ، وهنا الاختلاف في الحق المتصف ، فقبل
قول المقر ، لأنه غارم ، والقول قول الغارم بيمينه اه (مخ)

قوله « وسأل لإحلاف خصمه فله ذلك ، هذه رواية اختارها جماعة ،
وعنه ليس له تحليفه ، نصرها القاضى وأصحابه اه (خطه) .

قوله « قبل بينته ، أى : على أنه لم يكن ملكه حال البيع ثم ملكه بعد ،
وذكر الشيخ تقي الدين رحمه الله تعالى فيما إذا ادعى بائع بعد البيع أنه
كان وقفاً عليه : أنه بمنزلة أن يدعى أنه قد ملكه الآن ، قال في النسكت :

(إلا أن يكون قد أقر أنه ملكه ، أو) قال (لأنه قبض ثمن ماسكه) فإن قال ذلك (لم يقبل) . منه بينة لأنها تشهد بخلاف ما أقر به (وإن لم يقم بينة : لم يقبل مطلقاً) ومن قال : غضبت هذا العبد من زيد ، لابل من عمرو ، أو غضبته من زيد وغضبه هو من عمرو ، أو قال . هو لزيد بل لعمرو : فهو لزيد ، ويغرم قيمته لعمرو .

وفي معنى دعوى عدم الملك كل دعوى تقتضى منع الملك ، كدعواه أنه رهن وغير ذلك اه . قال ابن قنيس : يدخل في دهن وغير ذلك : لو باع أمته ثم ادعى أنها أم ولد له اه (ح م ص) وقال بعضهم على قول الشيخ تقي الدين رحمه الله تعالى فيما إذا ادعى بائع بعد البيع أنه كان وقفاً عليه الخ . فعلى هذا لا تسمع بيئته بالوقف ، لأنه مكذب لها بقوله : إنه ملكه اه ، كأنه يشير إلى أن إقراره أنه وقف عليه يتضمن إقراره بالملك لأنه ملك له ، لأنه حكم الوقف على المعين اه ونقل ابن عطوة عن شيخه في رجل وقف وقفاً وأشهد عليه ثم باعه على رجل لم يعلم بالحال : أن الوقف والحالة هذه باطل غير لازم ، بل يحكم الحاكم ببطلان الوقف مراعاة وحفظاً لمال المغرور . ولو فتح هذا الباب لتسلط كل مكار وظالم على أموال المسلمين واتسع بذلك فتنق لا يرقع ، وفتح فاه لذلك كل شيطان لا يشبع ، وأطال الكلام في ذلك بما لا مزيد على حسنه اه (من حاشية شرح المنتهى) .

قوله « ويغرم قيمته لعمرو ، أى : قيمة العبد ، لأنه أقر له بالملك بعد أن فوته عليه ، وقيل : لإقراره مع استدراك متصل ، واختاره الشيخ تقي الدين ، وهو الصواب اه .

(تنبيه) قال أحمد في رجل قال لآخر : استودعتني هذا ، قال : صدقت ثم قال : استودعت آخر فالمقر به للأول ، ويغرم قيمته للآخر اه (ح م ص) .

فصل في الإقرار بالمجمل

وهو ما احتمال أمرين فأكثر على السواء ، ضد المفسر (إذا قال) إنسان (له) أى : لزيد مثلاً (على شيء ، أو) قال : له على (كذا) أو كذا كذا ، أو كذا وكذا ، أو له على شيء وشيء (قيل له) أى : للمقر (فسرته) أى : فسر ما أقررت به ليتأتى إلزامه به (فإن أبى) تفسيره (حبس حتى يفسره) لوجوب تفسيره عليه (فإن فسره بحق شفاعة ، أو) فسره (بأقل مال : قبل) تفسيره ؛ إلا أن يكذبه المقر له ويدعى جنساً آخر ، أو لا يدعى شيئاً فيبطل إقراره (وإن فسره) أى : فسر ما أقر به مجملاً (بمئة أو خمر) أو كلب لا يقتنى (أو) بمال لا يتمول (كقشر جوزة) وحبيرة ، أو رد سلام ، أو تشميت عاطس ونحوه (لم يقبل) منه ذلك ، لمخالفته لمقتضى تظاهره (ويقبل) منه تفسيره (بكلب مباح نفعه) لوجوب رده (أو حد قذف) لأنه حق آدمى كما مر ، وإن قال المقر : لا أعلم لى بما أقررت به : حلف ، إن لم يصدقه المقر له ، وغرم له أقل ما يقع عليه الإسم ، وإن مات قبل تفسيره . لم يؤخذ وارثه

فصل في الإقرار بالمجمل

وهو تقيض المبين ، وإنما صح الإقرار بالمجمل ولم تصح الدعوى به لكون الإقرار على المقر ، والدعوى المدعى فيلزمه ، تبيين ما عاينه عند الجهاالة دون ماله ، والمدعى له داع إلى تحرير دعواه ، ولا كذلك المقر اه (ح م ص) . قوله « أو تشميت عاطس ونحوه : لم يقبل منه ذلك - الخ ، قال فى الإقناع وشرحه بعد ذلك : فإن عينه - أى : المجهول - المقر به المدعى وادعاه ونكل المقر ، فعلى ما ذكره من أنه يقضى عليه بالنكول ، هذا قول القاضى ، والأشهر أنه إن أبى : حبس حتى يفسر ، كما قدمه أولاً . (فائدة) لو قال . له على بعض العشرة ، فله تفسيره بما شاء منها ، وإن قال . شرطها فهو نصفها ، وقيل . ماشاء ، ذكره فى الرعاية ، واقتصر عليه فى الإنصاف اه (ح م ص) .

بشيء ، ولو خلف تركة ، لاحتمال أن يكون المقر به حد قذف ، وإن قال .
له على مال ، أو مال عظيم ، أو خطير ، أو جليل ، ونحوه . قبل تفسيره بأقل
متمول حتى بأم ولد (وإن قال) لإنسان عن إنسان (له على ألف . رجوع
في تفسير جنسه إليه) أى . إلى المقر ، لأنه أعلم بما أراده (فإن فسره بجنس
واحد) من ذهب أو فضة أو غيرهما (أو) فسره (بأجناس . قبل منه) ذلك
لأن لفظه يحتمله ، وإن فسره بنحو كلاب . لم يقبل . وله على ألف ودرهم ،
أو ثوب ونحوه ، أو دينار وألف ، أو ألف وخمسون درهما ، أو خمسون
وألف درهم أو ألف إلا درهم : فالمجمل من جنس المفسر معه . وله في هذا العبد
شرك ، أو شركة ، أو هولى وله ، أو هو شركة بيننا ، أو له فيه سهم : رجوع في
تفسير حصه الشريك إلى المقر . وله على ألف إلا قليلا . يحمل على مادون
النصف (وإذا قال) المقر عن إنسان (له على ما بين درهم وعشرة : لزمه ثمانية)

قوله « وإن قال . له على مال أو مال عظيم أو خطير أو جليل ونحوه .
قبل تفسيره بأقل متمول ، هذا المذهب ، وعليه الأصحاب ، قال في الفروع .
ويتوجه العرف ، وإن لم ينضب ، كيسير اللقطة والدم الفاحش : قال الشيخ
تقى الدين رحمه الله تعالى . يرجع إلى عرف المتكلم فيحمل مطلق كلامه على
أقل احتمالاته وكذا قال في إعلام الموقعين . وقال كلاماً معناه . الحق أنه
لا يقبل من الملك ، ونحوه تفسيره بأدنى متمول ، واختار ابن عقيل في مال
عظيم . أنه يلزمه نصاب السرقة ، وقال . تقيس وخطير صفة ، لا يجوز إلغاؤه
كسليم ، وقال في عزيز . يقبل بالأثمان الثقال ، والمتعذر وجوده لأنه العرف ،
ولهذا اعتبر أصحابنا المقاصد والعرف في الإيمان ولا فرق ، وإن قال . عظيم
عند الله عظيم . قبل بالقليل ، وإن قال . عظيم عندى . احتمال كذلك ،
واحتمل . يعتبر حاله اه (إنصاف) .

قوله « وإن فسره بنحو كلاب . لم يقبل ، ظاهره ، ولو كانت مباحة لبعده
عن الظاهر ، قال (م خ) انظر هذا مع ما صدر به أول الباب من أنه إذا قال له .
وهو الصحيح من المذهب ، وعليه أكثر الأصحاب ، قاله في تصحيح الفروع ،

لأن ذلك هو مقتضى لفظه (وإن قال) له على (ما بين درهم إلى عشرة، أو)
قال له على (من درهم إلى عشرة : لزمه تسعة) لعدم دخول الغاية ، وإن قال :
أردت بقولي : من درهم إلى عشرة بمجموع الأعداد ، أي : الواحد ، والاثنين ،
والثلاثة ، والأربعة ، والخمسة ، والستة ، والسبعة ، والثمانية والتسعة ، والعشرة
لزمه خمسة وخمسون وله ما بين هذا الحائط : لا يدخل إلى هذا الحائط
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 درهم ، بل درهما : لزمه
درهما (وإن قال) إنسان عن آخر (له على درهم ، أو دينار : لزمه أحدهما)
ويرجع في تعيينه إليه ، لأن د أو ، لأحد الشئيين ؛ وإن قال : له درهم بل دينار
لزمه (وإن قال) المقر (له على تمر في جراب ، أو) قال . له على (سكين في
قرب ، أو) قال : (فص في خاتم ونحوه) كشوب في منديل ، أو عبد عليه

قلت : ويمكن أن يكون المراد بقوله : فعلى ما ذكره ، أي . ما تقدم ذكره ،
من أنه يحبس حتى يبين ولا يقضى عليه بالنسكول ، وهذا أقرب وأولى اه .
على شيء أو كذا يقبل تفسيره بكل مباح نفعه ، قال الشيخ (م ص) رحمه الله
وقد يقال : صرفه عن ذلك صارف ، وهو أن الشخص لا يقتني ألف كلب
للصيد ولا غيره ، وحمله في الشرح على ما إذا فسره بالكلاب التي لا يصح بيعها ،
قال في الإنصاف . ظاهر كلام الأصحاب : يقبل تفسيره بذلك ، وصحح ابن
أبي المجد في مصنفه : أنه لا يقبل تفسيره بغير المال اه .

قوله يرجع في تفسيره حصة الشريك إلى المقر ، هذا مخالف لقاعدة :
أن مطلق الشركة يقتضى التسوية ، وفي النسكت . هما فيه سواء ، وهو
مقتضى القاعدة ، فانظر علة الأول ، قال في الإنصاف . قلت : لو قيل : هو
بينهما نصفين كان له وجه ، ويؤيده قوله تعالى (١٢ : ٤) فهم شركاء في الثلث) اه
(من حاشية شرح المنتهى) .

قوله لزمه تسعة ، أي : بناء على أن الغاية ليست داخلية في المغيا ، وهو
أحد استعمالات في اللغة ، والصحيح منها : أنها إن كانت من جنس المغيا :
دخلت ، وإلا فلا اه (م خ) .

عمامة، أو دابة عليها سرج، أو زيت في زق (فهو مقر بالاول) دون الثاني، وكذا لو قال له عمامة على عبد، أو فرس مسرجة، أو سيف في قرابه ونحوه وإن قال: له خاتم فيه فص، أو سيف بقراب كان إقراراً بهما. وإن أقر له بخاتم وأطلق، ثم جاءه بخاتم فيه فص وقال: ما أردت الفص: لم يقبل قوله، وإقراره بشجر أو شجرة. ليس إقراراً بأرضه فلا يملك غرس مكانها ولو ذهب، ولا يملك رب الأرض قلعها، وإقراره بأمة ليس إقراراً بحملها، ولو أقر ببستان. شمل الأشجار، وبشجرة. شمل الأغصان. وهذا آخر ما تيسر جمعه، والله أسأل أن يعم نفعه، وأن يجعله خالصاً لوجه الكريم، وسبباً للفوز لديه بجنات النعيم والحمد لله الذي بنعمته تتم الصالحات. والصلاة والسلام على سيدنا محمد وآله وصحبه على مدى الأوقات. قال مصنفه رحمه الله تعالى: فرغت منه يوم الجمعة، ثالث شهر ربيع الثاني، من شهر سنة ثلاث وأربعين وألف، والحمد لله وحده، وصلى الله على سيدنا محمد وآله وصحبه وسلم.

(خاتمة) ونسأل الله سبحانه وتعالى حسن الخاتمة عليك، رحمك الله يا أخى بتقوى الله عز وجل، وإيثار طاعته ورضاه على كل شيء، سواء سرّاً وجهراً، مع صفاء القلب من كل كدر. والنصح لإخوانك المسلمين وإن رأيت نفسك مقبلة على الخير فاشكر. وإن رأيتها مدبرة عنه فازجر وإن بليت بضر فاصبر وإن جنيت فاستغفر. وإن ذكرت فإله فذكر. وإذا قمت من مجلسك فقل: سبحانك اللهم وبحمدك. أشهد أن لا إله إلا أنت. أستغفرك وأتوب إليك. فإنه يغفر لك ما كان في مجلسك. والله سبحانه وتعالى أعلم. وصلى الله على محمد وعلى آله وسلم.

أملى ذلك الفقير إلى عفو ربه القدير. جامع هذه الحاشية عبد الله بن عبد العزيز العنقري وفقه الله تعالى. قد وقع الفراغ من تبييض هذه الحاشية المفيدة والدررة الفريدة، ضحوة يوم الخميس الموافق أول يوم من جمادى الأولى من شهر سنة ١٣٦٧ هـ بقلم الفقير إلى الله سبحانه وتعالى، راجي عفو ربه، عبد الله بن إبراهيم الصالح الصانع، غفر الله له ولوالديه ولجميع المسلمين. وصلى الله على عبده ورسوله نبينا محمد وآله وصحبه وسلم تسليماً كثيراً.

فهرس

الجزء الثالث من كتاب الروض المربع

٤٧	باب ميراث المطلقة	٣	كتاب الوصايا
٤٨	باب الإقرار بمشارك في الميراث	٩	باب الموصى له
٤٩	دميراث القاتل والمبعض والولاء	١٣	باب الموصى به
٥٢	كتاب العتق	١٥	باب الوصية بالأنصاء والأجزاء
٥٦	باب الكفاية	١٦	باب الموصى إليه
٥٧	باب أحكام أمهات الأولاد	٢١	كتاب الفرائض
٦٠	كتاب النكاح	٢٣	فصل في أحوال المجد
٦٧	فصل في أركان النكاح	٢٦	فصل في أحوال الأم
٦٩	فصل في شروط النكاح: أحدهما	٢٧	فصل في ميراث الجدة
٧٠	فصل الشرط الثاني	٢٧	فصل في ميراث البنات وبنات الإبن والأخوات
٧٢	فصل الشرط الثالث	٢٩	فصل في الحجب
٧٦	فصل الشرط الرابع	٣٠	باب العصابات
٧٨	باب المحرمات في منكاح	٣١	فصل: يرث الإبن مع البنت مثلها
٨٢	فصل في الضرب الثاني من المحرمات	٢٢	باب أصول المسائل والعول والرد
٨٦	باب الشروط في النكاح	٢٤	باب التصحيح والمناسخات وقسمة التركات
٩٢	فصل: وإن شرط أن لا مهر لها	٣٥	فصل في المناسخات
٩٥	فصل في العيوب في النكاح	٣٧	فصل في قسمة التركات
٩٥	فصل فيما يختص بالمرأة من العيوب	٣٧	باب ذوى الأرحام
١٠٠	باب نكاح الكفار	٣٩	باب ميراث الحمل
١٠٢	فصل: وإن أسلم الزوجان معاً	٤٣	باب ميراث المفقود
١٠٦	باب الصداق	٤٤	باب ميراث الغرقى
١٠٩	فصل: وإن أصدقها ألفاً إن كان أبوها حياً الخ	٤٥	باب ميراث أهل الملل

- ١٧٠ فصل : في تعليقه بالطلاق
١٧١ فصل : في تعليقه بالخلاف
١٧٣ فصل : في تعليقه بالكلام
١٧٤ فصل : في تعليقه بالإذن
١٧٤ فصل : في تعليقه بالمشيئة
١٧٦ فصل في مسائل متفرقة
١٧٨ باب التأويل في الخلاف
١٨٠ باب الشك في الطلاق
١٨٢ باب الرجعة
٢٧٦ فصل : وإن ادعت المطلقة
انقضاء عدتها الخ
١٨٨ فصل : إذا استوفى المطلق
ما يملك من الطلاق
١٩٠ كتاب الإبلاء
١٩٤ كتابات الظهار
١٩٦ فصل : ويصح الظهار معجلاً
١٩٧ فصل : في كفارة الظهار
١٩٩ فصل : يجب التتابع في الصوم
٢٠٠ كتاب اللعان
٢٠١ فصل : فيمن قذف زوجته
الصغيرة أو المجنونة
٢٠٢ فصل : فيما يلحق من النسب
٢٠٥ كتاب العدد
٢٠٨ فصل : والمعتدات ست
٢٠٨ فصل : الثانية من المعتدات
٢١٢ فصل : ومن مات زوجها الغائب
٢١٥ فصل : يحرم لإحداد فوق
ثلاث الخ

- ١١٢ فصل : تملك المرأة جميع
صداقها العقد
١١٥ فصل يصح تفويض البضع
١١٨ باب وليمة العرس
١٢٦ بات عشرة النساء
١٢٩ فصل فيما يلزم الزوج من المبيت
١٣٢ فصل في القسم
١٣٤ فصل في النشوز
١٣٦ باب الخلع
١٣٨ فصل : الخلع بلفظ صريح
الطلاق أو كنياته
١٤١ فصل : وإذا قال لزوجته : متى
أعطيني ألفاً الخ
١٤٣ كتاب الطلاق
١٤٦ فصل : إذا طلقها مرة في طهر
لم يجامع فيه الخ
١٥١ فصل : وكنياته نوعان
١٥٣ فصل وإن قال لزوجته أنت
على حرام الخ
١٥٥ باب ما يختلف به عدد الطلاق
١٥٧ فصل في الاستثناء في الطلاق
١٥٠ باب الطلاق في الماضي والمستقبل
١٦١ فصل : وإن قال : أنت طالق
إن طرت الخ
١٦٣ باب تغليب الطلاق بالشرط
١٦٧ فصل : في تعليقه بالحيض
١٦٨ فصل : في تعليقه بالحمل
١٦٩ فصل : في تعليقه بالولادة

- ٢١٦ فصل : وتجب عدة الوفاة في
المنزل الذي زوجها وهي به
- ٢١٧ باب الاستبراء
- ٢١٨ كتاب الرضاع
- ٢٢٤ كتاب النفقات
- ٢٢٨ فصل و نفقة الطالقة الرجعية ألخ
- ٢٣٢ فصل : ومن تسلم زوجته التي
يوطأ مثلها ألخ
- ٢٣٥ باب نفقة الأfarب والماليك
- ٢٤١ فصل : في نفقة الرقيق
- ٢٤٤ فصل : في نفقة البهائم
- ٢٤٦ باب الحضانة
- ٢٥٠ فصل : وإذا بلغ الغعم سبع
سنين عاقلاً: خير بين أبويه
- ٢٥٢ كتاب الجنائيات
- ٢٥٨ فصل : تقتل الجماعة بالواحد
- ٢٦٢ باب شروط وجوب القصاص
- ٢٦٥ باب استيفاء القصاص
- ٢٦٧ فصل : ولا يجوز أن يستوفي
قصاص إلا بحضرة سلطان
- ٢٦٩ باب العفو عن القصاص
- ٢٧٢ باب ما يوجب القصاص فيما
دون النفس
- ٢٧٤ فصل . النوع الثاني من نوعي
البيصاص
- ٢٧٦ كتاب الديات
- ٢٨١ فصل : وإذا أدب الرجل ولده
ولم يسرق : لم يضمه
- ٢٨٣ باب مقادير ديات النفس
- ٢٨٨ باب ديات الأعضاء ومنافعها
- ٢٩١ فصل : في دية المنافع
- ٢٩٤ باب الشجاع وكسر العظام
- ٢٩٨ باب العاقلة وما تحمله
- ٣٠٠ فصل : كفارة القتل
- ٣٠٢ باب القسامة
- ٣٠٤ كتاب الحدود
- ٣٠٩ باب حد الزنا
- ٣١٤ باب حد القذف
- ٣١٧ باب حد السكر
- ٣٢٠ باب التعزير
- ٢٢٤ باب القطع في السرقة
- ٣٣٠ باب حد قطاع الطريق
- ٣٣٥ باب قتال أهل البغى
- ٢٣٨ باب حكم المرتد
- ٣٤١ فصل : فيمن ارتد عن الإسلام ألخ
- ٣٤٦ كتاب الأطفمة
- ٣٤٨ فصل وما عدا ذلك نخلال
- ٣٥٤ باب الذكاة
- ٣٦٠ باب الصيد
- ٣٦٤ كتاب الإيمان
- ٣٦٨ فصل في كفارة اليمين
- ٣٧٠ باب جامع الإيمان المحلوف بها
- ٣٧٢ فصل فإن عدم ذلك أي النية ألخ
- ٣٧٤ فصل وإن حلف لا يفعل شيئاً ألخ
- ٣٧٥ باب النذر
- ٣٨٢ كتاب القضاء

٤٢٧ باب موانع الشهادة ، وعدد الشهود وغير ذلك	٣٨٨ باب آداب القاضى
٤٣٠ فصل فى عدد الشهود	٣٩٤ باب طريق الحكم وصفته
٤٣٣ فصل فى الشهادة على الشهادة	٣٩٨ فصل ولا تصح الدعوى إلا محررة
٤٣٧ باب اليمين فى الدعوى	٤٠٤ باب كتاب القاضى إلى القاضى
٤٣٩ كتاب الإقرار	٤٠٦ كتاب القسمة
٤٤٥ فصل إذا وصل بإقراره ما يسقطه	٤١٢ باب الدعوى والبيئات
٤٤٩ فصل فى الإقرار بالمجمل	٤١٥ كتاب الشهادات
	٤٢٠ فصل فى شروط من تقبل شهادتهم

(تم بحمد الله الجزء الثالث من الروض المربع)