مخطوط رقم	3360 م.ك	الموضوع	فقه شافعي
العنوان	عجالة المحتاج الى توجيه المنهاج المجلد الثاني ـ الاخير ـ		
المؤلف	ابن الملقن ; عمر بن علي ـ 804 هـ		
أوله			
آخره			
تاريخ النسخ	852 هـ		
إسم الناسخ			
نوع الخط	نسخ معتاد	عدد الأوراق	71
لغة المخطوط		عدد الأسطر	0
تاريخ التأليف		المقاس	
الملاحظات	الكتاب عبارة شرح لكتاب " منهاج الطالبين " للنووي ـ 676 هـ		
مصدر المخطوط	شستربيتي		
المراجع			

PIETERSE DAVISON
INTERNATIONAL Ltd
microfilm service
Chester Beatty
Library
MS

24 11 1978

5 cm

ʿUJĀLAT AL-MUḤTĀJ ILĀ TAUJĪH AL-MINHĀJ, by IBN AL-MULAQQIN (d. 804/1401).

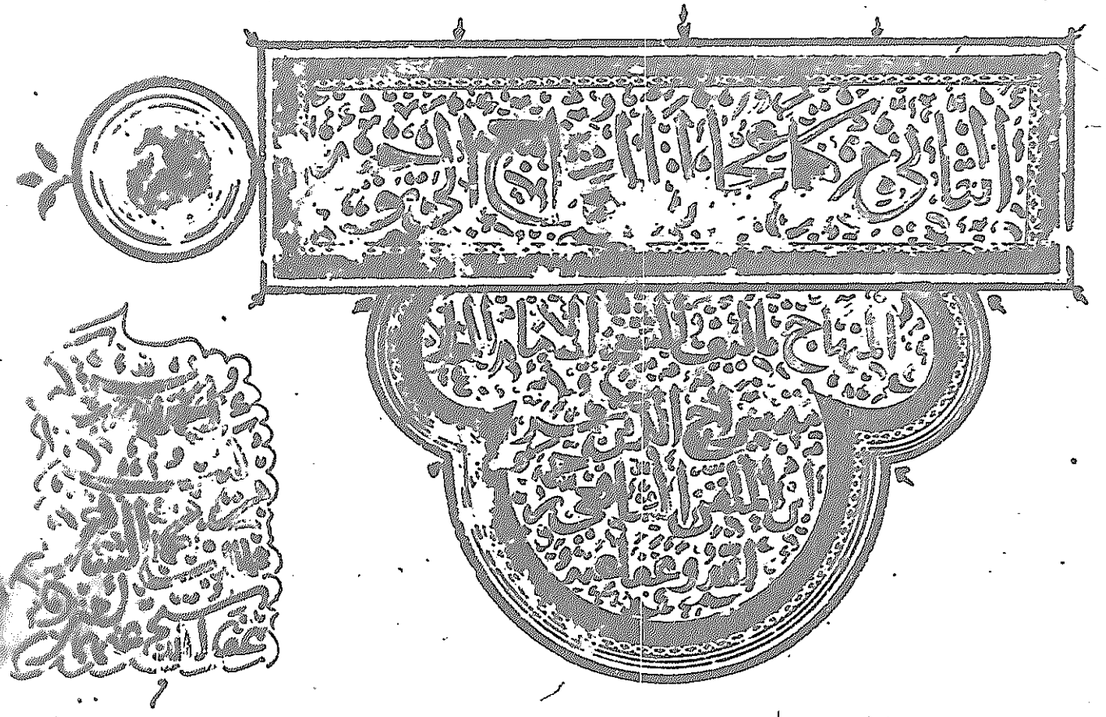
[The second (and concluding) volume of a short commentary on the *Minhāj al-ṭālibīn*, the well-known Shāfiʿī law-manual of Muḥyī al-Dīn AL-NAWAWĪ (d. 676/1278).]

Foll. 71. 27·4 × 17·8 cm. Clear scholar's naskh.

Dated 23 Shaʿbān 852 (22 October 1448).

Brockelmann, Suppl. i. 680.

CHESTER BEATTY
MS 3360



الفهرسانيه

سعيد بن المسيب وعروه بن الزبير والقاسم بن محمد وعبيد الله بن عبد الله
ابن عتبه بن مسعود وخارجه بن زيد وسليمان بن يسار
وفي السابع ثمانية اقوال
قيل سالم بن عبد الله بن عمر وقيل ابو سلمه بن عبد الرحمن وقيل ابو بكر بن عبد الرحمن
ابن الحارث بن هشام وعلى هذا جمعهم الشاعر في بيت قائل

الا ان من لا يقتدي بائمه فقسمته ضيزى عن الحق خارجه

فحذفهم عبيد الله عروه قاسم
سعيد ابو بكر سليمان

كذا في الخمس الذي عن الاربعه وهذا هو الموافق لما تقدم

4. CHESTER BEATTY.
MS 3360
3360
361.II
71 folios

بسم الله الرحمن الرحيم رب يسر وتمم بخير

كتاب الوصايا هي جمع وصية كعطايا وعطية وهدايا وهديه مأخوذة من وصيت الشئ أصيه إذا وصلته فالموصي وصل ما كان له في حياته بما بعد موته وهي في الشرع تبرع خاص بعد الموت والاصل في الباب قوله تعالى من بعد وصية يوصى بها او دين وقوله عليه الصلوة واللام ما حق امرئ مسلم له شئ يوصي فيه يبيت ليلتين الا ووصيته مكتوبة عنده رواه متفق عليه والاجماع قايم عليها في الجملة وهي عقد جايز من الطرفين تصح وصية كل مكلف حر ولو مريضا قامت على صحتها ومن هذا حاله اكمل الانتفاع فاندرج تحت مقتضى الادلة وشرط الاختيار فلا تصح وصية المكره عليها الزجاني ولو اوصى بمعصية لغت ولو لذمي كان او حربيا كما يصح اعتاقه وتمليكه نعم لو اوصى بمعصية لغت ولو لذمي ولذا يجبر على بيعه على المذهب لان عبادته صحيحة الا ترى ان ظلامة تسقط بالعفو به نص عليه وهذا اصح الطريقين والثاني في المشهور في الروضة كما قاله في المطلب تصح وصيته على القولين في وصية الصبي المميز واحترز بالسفه عن المفلس فان وصيته تصح قطعا قاله الماوردي بقيود ان ردها الغرماء بطلت وان امضوها جازت ان فضل شئ عن حق المرتهن وان فضل شئ عن السفيه كان على الخلاف في السفيه وقال الزجاني لا تصح وصيته في غير المال ويصح مطلقه لانه لا ضرر على الغرماء فيه وظاهر ما احترز بالمحجور عليه عن السفيه الذي لم يحجر عليه فانه يصح منه كما يصح تصرفه الا اذا قلنا ان الحجر يوجد بنفس التبذير اذا بلغ رشيدا من غير توقف على حكم فيكون كالمحجور عليه ذكره في المطلب لا مجنون ومغمى عليه اذ لا عبارة له وفي معنى المجنون المبرسم والمغموره وهي بموحدة ثم معجمة اي كهنة واعتاقه اذ لا عبارة له وفي قول تصح من صبي مميز لانها التزام لملكه والمال وتفيد الثواب بعد الموت فصحت كسائر القربات تخلاف الهبة والاقتاف وهذا قوي ويؤخذ من هذا التعليل انه متى اذا كانت وصيته غير مجربة اما المتجربة فلا يصح قطعا وفيه وجه غريب حكاه الجيلي انها للصبي غير المميز فلا تصح منه قطعا ولا رقيق لعدم الملك وقيل ان عتق ثم مات صحت لانه صحيح التبرع

وقد

وقد امكن سفيد وحينئذ والاصح المنع اي لانه لم يكن اهلا حينئذ وقت الايصاء وام الولد المكاتب كالقن واذا اوصى لجهة عامة فالشرط ان لا يكون معصية كعمارة كنيسة اي بلا اما ان يكون قربة كاوصيت للفقراء او لا ولا لان المقصود من شرع الوصية تدارك ما فات في حال الحياة فلا تجوز ان تكون معصية وبنا بعضهم المعاصي كذلك سواء اوصى بذلك مسلم او ذمي وحمل ما ذكره المصنف في الكنيسة اذا كان بناؤها للتعبد فقط اما لو اوصى ببنائها للنزول للمارة فيها من المسلمين او الاثنين صح وكذا ان خص النزول باهل الذمة على الصحيح المنصوص وخالفه صاحب الحاوي ولو قال النزول للمارة والتعبد فوجهان ٥ او لشخص معين فالشرط ان تتصور له الملك كما انها تملك ٥ تصح لحمل اي موجود سواء كان حرا او رقيقا لانا نتكلم له بالارث والوصية اوسع بابا منه لان المكاتب والكافر يجوز الوصية لهما ولا يثبتان ذلك له الميراث فالوصية اولى اما اذا اوصى لحمل فلانه الذي سيحدث ويكون ذلك بيعا على الاصح لانها تمليك وتمليك المعدوم ممتنع ٥ وسقط ان انفصل حيا اي وهو مستقرة فان انفصل ميتا فلا شئ له كما تقدم في الميراث وان انفصل بجناية وجبت الغرة فكذلك ٥ وعلم وجوده عندها اي عند الوصية بان انفصل لدون ستة اشهر فان انفصل لستة اشهر فاكثر والمراة فراش زوج او سيد لم يصح لاحتمال الحدوث بعد الوصية والاصل عدم الحمل وعدم الاستحقاق وقيد الامام المسالة بما اذا ظن انه يفشاها ولا امكن بان كان معها في بلد ولا مانع من اجتماعه معها ولو كان السيد اقر بوطيها صارت فراشا له ايضا ٥ وان لم يكن فراشا وانفصل لاكثر من اربع سنين فكذلك للعلم بانه لم يكن موجودا يومئذ ٥ اولدون استثنى في الاظهر لان الظاهر وجوده يومئذ فان وطئ المشتبهة نادر والظن بالمسلم اجتناب الزنا والثاني المنع للاحتمال وحد دته بعد الوصية وخالف الطلب فانه يكفي فيه الامكان وقوله اولدون اثنين الضمير مذكر للعدد على اكثر فاستفاد منه حكم الاربع بطلان حال لمن قال اولدونها وقوله لم تزل لها زوج فطلاق السيد مقتضى ايراد الجيلي القطع بالثاني وان اقر لعبد اي عبد غيره فاستبرقه فالوصية لسيده كما لو اصطاد او احتطب وقبلها العبد للسيد ولا يستقل بالاذن ٥ فان عتق قبل الموت

قوله لانه وقت الملك ه وان عتق بعد موته ثم قبل بنى على ملك الوصي بم تملك اى وان
قلنا بالموت او موقوف فالملك للسيد وان قلنا بالقبول فللعبد اما اذا قبل ثم
عتق فالاستحقاق للسيد وهذا كما اذا اطلق الوصية اما لو صرح بانها للعبد نفسه
فينبغي كما قال صاحب المطلب ان يكون كما لو وقف على عبد غيره وقد خرج بعضهم على
ما ان العبد هل يملك ام لا ه ولو اوصى لدابته وقصد تمليكها او اطلق فباطلة لان
مطلق اللفظ التمليك والدابة لا تملك فرقوا منه ومن الوصية المطلقة للعبد بان
العبد يتظلم فخاطبته وتنازعه القبول وربما عتق قبل موت الموصي فينبغي الملك
بخلاف الدابة لكن قد يعدم في الوقف المطلق عليها وجاز كونه وقفا على مالكها قال
الرافعي في شرحيه فينبغي ان يكون الوصية على ذلك الخلاف وقد يفرق بان الوصية تملك
بمجرد فينبغي ان تضاف الى من يملك قال في الروضة والفرق واضح قال صاحب المطلب فيه
نظر من جهة ان الوقف عليها لا يفيد عليها ملك المنفعة والدابة لا تملك شيئا اصلا ولك
ان تنازع في ذلك وتقول ان المنفعة تابعة للعين ه وان قال التعرف في علفها خلاف الصواب
صحت لان علفها على مالكها فالقصد بهذه الوصية هو قال الرافعي ويحتمل ان يدخل وسبق
نظير مثله في الوقف وقوله علفها هو بالاسكان مصدر وبالفتح المعلوف وقد وقع
في البيان عن العدة فيما اذا مات الموصى له قبل الموصي ورجع الى ورثته قال فان قال الوارث اردت
صحت او اردت التمليك حلفوا وبطلت لو لا ندري ما اراد فكما لو قال الموصي لها ولا نية له
مستلزم في المتنائي للبجرجاني لو قال اوصيت لفلان بعلف بهيمة فلان مع وكان لها مالكها
ان قبلها ومتفق عليها الموصي وان لم يعلفها فعلى الوارث اراد تمليك البهيمة وصاحب البهيمة
او اراد تمليكه فالقول قول الوارث لانه غارم ولان ظاهر لفظ المعلف والظاهر ان مراده خلافه
الاطلاق ه وصح لعمارة مسجد لي وصالح لانه قد من الجهة ه ولو ان لطلق الاصح
ويحمل على عمارته وصالحه عملا بالعرف يعرف في القيم الى الامام والاصلح باجتهاده كذا
جزم به الرافعي هنا وفيما يأتي عن هذا القول وحكى في الروضة عن البحر انه كما لو وقف على
العمارة ومن ذلك يحصل جوابان احدهما ذكره المصالح للعرف والثاني بطل كالوصية للدابة
ورده الامام بان الوصية للدابة نادر مستنكر في العرف فتعين لغو اللفظ وهذا
الخلاف كما قال صاحب البيان في الوقف والذي حكاه فيه في الوصية والكتبة في ذلك

كالمسجد

كالمسجد كما صرح به في البيان تفاوت الشيخ اي على قال ويصرف الى عمارتها وصالح مكة
وينبغي الحاق المكسوة بالعمارة فانه من جملة المصالح وكذا ما اوصي به للضريح النبوي
يحمل على ما يحتاج اليه دون الاشياء الخارجة عنه في حرمه فانها قد تدخل الوصية المحرم
صحح ه ولو اراد تمليك المسجد حين بعضهم انها لا تفيد وتوقف فيه الرافعي
لان المسجد ملك قال في الروضة وهذا الذي اشار الى اختياره هو الاقيس الارجح وقال
ابن الرفعة في كلام الرافعي في اللقطة ما يقتضي جواز الهبة للمسجد وقد صرح به
الماوردي في تعليقه في باب الوقف ه ولو اوصى كما يجوز التصدق عليه وعن محمد بن الحنفية
وعطاء وقتادة في قوله تعالى الا ان يعملوا الى اوليائكم معروفا هو وصيته المسلم لليهودي
والنصراني ه وكذا حربي ومرتد في الاصح كما يجوز البيع والهبة منهما وهذا هو
المنصوص انكار والثاني المنع كالوقف لكن الفرق ان الوقف صدقة جارية فاعتبر في
الموقوف عليه الدوام كما اعتبر في الموقوف والحربي والمرتد امرنا بقتلهما فلا معنى للتقرب
اليهما نعم التعليل بالقتل منقوض بالذمي المحض وبالهبة فانها تصح ومحل الخلاف
في الحربي اذا اوصى له بغير السلاح فان اوصى له به فهو كبيعه منه ولو اوصى لمن يرتد فهي
باطلة قطعا او لمسلم فارتد فصحيحة قطعا وقائل في الاظهر لترجح قوله تعالى من بعد
وصية وكالهبة والبيع والثاني المنع كالارتداد محل الخلاف في الحربي اما الزنديق فانها تصح
له قطعا لانه المستحق غيره وهو السيد ولو اوصى لمن يقتله فباطلة قطعا بناء عليها
في الكفاية ه ولو ارث في الاظهر ان اجاز باقي الورثة كما في الوصية للاجنبي بالزايد على الثلث
والثاني انها باطلة وان اجازوها لانه صح لاوصيه لوارث والاستثناء في آخره ضعيف
وقيل الخلاف في الوصية اذا اجازت الثلث والا صحت قطعا كما في الاجنبي وهو بعيد
فصح اذا اجاز وان فلا اجاز وانهم سيندفع الاظهر كما سياتي وفي قول عليه فان قلنا
بالاول كفى لفظ الاجازة ولا يحتاج الى هبة وتجديد قبول وقبض وليس للجميع الرجوع
وان كان قبل القبض وان قلنا بالثاني فلا يكفي قبول الوصية او لا بد من قبول اخر في
المجلس ولا بد من القبض للمخبر الرجوع قبل القبض وهل يسترد لفظ التمليك او لفظ
الاعتاق ان كان الموصى به عبدا وجزم بالثاني فعلى الاول لا يكفي لفظ الاجازة كما لو تصرف
تصرفا فاسدا من بيع او هبة ثم اجازه ه ولا يعتبر برد هم واجازتهم في حيوة الموصي

بحق

الجهة

وعلى قوله ان يشترط الورثة برده الى قوله
وما سيأتي عطفا على قوله اما سيأتي في
وجواه عند قوله وفي قول عليه

لانه لا يحق استحقاقهم قبل الموت لجواز ان يبرء المريض فلا يموت فلو اجاز ورثته
بعد الموت وقبل القسمة فالصحيح لزومها فيسترجع منهم اذ يعرف الوارث قدر الزايد
على الثلث وقدر التركة فان جهل احدهما لم يصح ٥ والعبرة بكونه وارثا يوم الموت اى
والماني فيما الخلاف في الاقرار للوارث أن الاعتبار يوم الاقرار ام الموت لان استقرار
الوصية بالموت والثبات لها حاصله واما الجيلي فخرج عليه وهو غريب ٥ والوصية للمالك وارث
تعتبر رحمته لانهم يتخونون لها وان لم يوص ٥ ويعتبر في قدر رحمته صحيحو ومفسقر
الى الاجازة في الصحيح لاختلاف الغرض في العين ومنافعها ولهذا لو اوصى ان يباع عبد ماله
لم يجز بيع عبد منه على الصحيح والماني لا يفتقر اليها لان حقوقهم في قيمة التركة لا في عينها بدليل
انه لو باع المريض التركة بأضعاف قيمتها صح فصل ويصح بالمجهول كاقراره ٥
ويشترط انفصاله حيا لوقت يعلم وجوده عندها كما سبق في الوصية له فلو انفصل
ميتا محمونا بخنايا لم يطل وسقط من الضمان لانه انفصل محمونا بخلاف ما اذا اوصى
لحمل وانفصل حيا بخنايا فانها تبطل كما سلف لان المعتبر هناك الملك ٥ وبالمنافع
لانها اموال حقابلة بالاعواض كالاعيان وكذا ثمره او حمل سجدة في الاصح لان الوصية
احتمل فيها وجوه من الغرر رفقا بالناس فتصح بالمعدوم كما تصح بالمجهول والماني لا
لان التعرف لتستدعي متعرفا بينه ولم يوجدا والمالك يصح بالثمرة دون الحمل لانها لحدث من
غير احداث امر في اصلها بخلاف الولد ٥ وباحد عبديه لان الوصية تحتمل الجهالة ولا تقبح
فيها الابهام ولو اوصى لاحد الرجلين لم يصح في الاصح كما يراه المملكات وقد يحتمل في الموصى به
مالا يحتمل في الموصى له ٥ ونجاسة يحل الاسقاع بها كالكلب معلم وزبل وخمر محترم لثبوت
الاختصاص فيها وانتقالها من يد الى يد بالارث كذا قاسوه على الارث ولا يخفى ان
تصويره هنا الملك اختيارى اما مالا يحل الاسقاع به ولا اقتناؤه كالخمر غير المحترمة
والمحترم الكلب العقور فلا تصح الوصية به ٥ ولو اوصى بكلب من كلابه اعطى احدها
اى ان كان يحل الاسقاع به ٥ فان لم يكن له كلب لغت اى بخلاف ما اذا قال عبدا من مالي
حيث يشترى عبد لان الكلب يتخذ شراؤه فرع لو تجدد له كلب فيظهر ان يكون
شاة وجيز ٥ ولو كان له مال وكلاب ودعى بها لو بعضها فالاصح تفويدها وان كثر ما قل
المال اى ان كان زائدا لان المعتبر ان يبقى للورثة ضعف الموصى به والمال وان قل

حصر

خير من ضعف الكلب اذ لا قيمة له والماني ان الكلب ليست من جنس المال فقد ركنه لا
مال له وسقد الوصية بملك الكلب والمال يقوم الكلب او منافعه على الاختلاف
فيه وتضم الى ما يملكه من المال وسقد الوصية في الجميع فرع لو اوصى بثلث ماله
لرجل بالكلب لا خر فعلها يحتمل المصنف قال القاضي ابو الطيب سقد الوصية بجميع الكلب
لان ما يشتريه الورثة خير من ضعف الكلب واستبعده لان الضياع لازم ما اخذه
الورثة من المبيع هو حصتهم بنسبة ما نفذت فيه الوصية وهو الثلث فلا يجوز ان
عليهم اخرى في وصية الكلب قال الروياني وهذا اصح ٥ ولو اوصى بطبله او طبل
لهو وطبل يحل الاسقاع به كطبل حرب وصيح حملت على الماني ميلا الى التصحيح لان
المرء يقصد جايزة الثواب فالظاهر انه يقصد ما يصح الوصية به ٥ ولو اوصى
بطبل اللهواى كالكوبة التي يضرب بها المخنثون وسطها ضيق وطرفاها واسعان ٥
لغت اى لانظر الى المنافع المتوقعة بعد زوال اسم الطبل لانا انما اوجبنا الطبل دل
فرق مزاز كونه من جوهر نفيس كالعود او من غيره ٥ الا ان صلح اى طبل اللهو لحرب
او صيح اراد سقد اخر بباحد اما على الهيئة التي هو عليها واما بعد التغيير الذي
يبقى معه اسم الطبل فالوصية صحيحة فصل ينبغي ان لا يوصي بالكثير
من ماله لقوله عليه الصلوة والسلام لسعد الثلث والثلث كثير متفق عليه وسواء
كانوا اغنيا او فقرا وقال المنذري والقاضي الزيادة على الخمس مكروهة وقال المتولي
وصاحب الكافي وابن ابي هريرة انها مكروهة وقال ابن حزم في مراتب الاجماع اتفقوا
على انه لا يجوز لمن ترك وارثا ان يوصي باكثر من الثلث لانه يجحف ولا يوصي مرضه واختلفوا
هل يجوز الوصية لمن ترك ولدا بالثلث او ما يجوز ما قل منه ٥ فان زاد ورد الورثة
بطلت في الزايد لانه حقهم وهو اجماع كما نقله المتولي قال البرجاني في الشافي بالمجزوم
يجوز ان يوصي المريض لوارثه بشيء من ماله ٥ وان اجاز فاجازة سقيد اى ما صح التصرف
الموصي وتصرفه موقوف على الاجازة لانه تصرف مصادف للملك وحق الورثة انما ثبت في
ثاني الحال فاشبه بيع الشقص المشفوع وفي قول عطية منداه والوصية بالزيادة
لغو لانه منهي عنه والنهي يقتضي الفساد فرع لو لم يكن له وارث خاص
فالزيادة عليه باطلة على الصحيح لان الحق للمسلمين فلا يجيز فرع انما تصح

الوارث ٩

المالك

مستثنى الوصية بصوف ظهر غنمه
كالثمار ما سيحدث الوصية بالحمل
يقدر على تسليمه كالمغصوب
والابق والطير الطائر صحيح

الاجازه من اهل التبرع دون المحجور عليه ۝ وتعتبر الحاله يوم الموت لان الوصيه تمليك
بعد الموت وحينئذ تلزم ۝ وتعتبر يوم الوصيه كما لو نذر التصدق بثلث ماله نظر الى
يوم النذر وتظهر فايده الخلاف فيما لو زاد ماله بعد الوصيه او هلك الموجود عنده
ثم اكتسب مالا ۝ وتعتبر من الملك ايضا عتق يملق بالموت اى مبتدا او مريضا فى صحته او
فى مرضه لم يتبرع بجزء فى مرضه كوقف وهبه وعتق وابرا لاطلاق حديث ابى هريره
المرفوع ان الله تصدق عليكم عند وفاتكم بثلث اموالكم زياده لكم فى اعمالكم قال
البيهقى فى المعرفه هو غير قوى الا انه قد روى باسناد ثانى عن معاذ كذلك وروى عن خالد
المهند داود وابن حزم وقال الاحاديث المرفوعه كلها ضعيفه منها رسل المال الا العتق لحديث
الاعبد الستة فى مسلم وجمهم الجمهور رفعه اى مرجع عايشه فى الموطاء بالقياس على
العتق ۝ واذا اجتمع تبرعات متعلقه بالموت وعجز الملك فان تعذر التنفيذ اى قال
قال اذا مت فانتم احرار او اعتقتكم بعد موتى ۝ اقرع لان مقصود العتق التحليص
من الرق وهذا لا يحصل مع السقيص فلو خرجت قرعته عتق منها ما يزال الملك
والنظر الى تقدم بعض التبرعات فى الاصح ۝ او غيره تقسط الملك اى على الجميع
باعتبار القيمه لاستوايه فلو اوصى لزيد بمايه ولعمرو بخمسين ولبكر بخمس وملكه الا مايه
اعطى زيد خمسه لكل واحد من الاخرين خمسه عشر من هذا كله عند اطلاق الوصيه
اما اذا قال اعتقوا سالما بعد موتى ثم غانما او ادفعوا الى زيد مايه ثم الى عمرو
مايه فتقدم ما قدمه قطعا ۝ او هبه وغيره اى كما لو اوصى بعتق سالم ولزيد مايه
قسط بالعدد لان وقت الاستحقاق واحد ۝ وفى قول تقدم العتق لتعلق حق الله تعالى
وهو اللاصح من هذا وحاصلها التمليك مع العتق اما اذا اوصى للفقراء بشئ وبعتق
عبد فعال المنذور هما سواء لاشتراكهما فى القربه وقطع الشيخ ابو على بتقديم العتق
لوجود القوه والسرايه قال فى الروضه وهذا اصح واذا سوينا فكان العبد
جماعة اقرع بينهم بما خصهم ۝ او منجزه كما لو اعتق وتصدق ووقف ۝ قدم
الاول فالاول حتى تتم الملك لقوتها فانه لا يعتبر فى حق الورثه خلافا لما يخرج من
الملك فان نفوذه معلق باجازتهم ۝ فان وجدت دفعة واحده كعتق خمس
عبيد او ابرائكم او ابرائكم او توكيل وكل بعتق ذلك دفعة واحده

اقرع

اقرع فى العتق اى دلا توزع فى الهبه ۝ وقسط فى غيره اى باعتبار القيمه لان
المقصود من الاعتاق تخليص المحل عن الرق وهو يحصل هذا الغرض مع
بقاء الرق فى بعضه والمقصود فى الهبه ونحوها التمليك والتشقيص لا ينافيه
واذا حلف اى الجنس بان وكل وكيلا فى العتق واخر فى البيع بالمحاباه واقرع فى
الهبه ۝ تعرف وكلا اى دفعه واحده فان لم يكن فيهم عتق قسط اى الملك على
الكل باعتبار القيمه ۝ وان كان قسط وفى قول يقدم احدهما القولان السابقان
بتعليلهما وصوره المصنف بالوكلا لانه الغالب وقد يلوح منه بان يقال اعتقت
وابرات ووقفت فقول نعم قطع لو وجدت منه تبرعات منجزه ومعلقه بالموت
قدمت المنجزه لانها تفيد الملك ناجزا وهذا مكمل للسته ثلثة احوال لان التبرعات اما
ان تكون كلها معلقه بالموت او منجزه او بعضها منجزه وبعضها معلقه قطع
لا توزع تقديم الهبه وحدها بلا قبض لان ملكها بالقبض حتى لو وهب المريض ثم
اعتق وحاباه فى بيع ثم اقبض الموهوب قدم العتق والمحاباه ولا يصغر المحاباه فى
بيع ونحوه الى قيمه لانها فى مقابله عوضه ۝ ولو كان له عبدان فقط سالم وغانم
فقال ان اعتقت غانما فسالم حر ثم اعتق غانما فى مرض موته عتق ولا اقراع لان
حكما ان يخرج عن سالم فيلزم ارقاق غانم بعتق شرط عتق سالم وهل يقرع كما
لو قال لاعتقتكما ولا شئ ان محل الخلاف اذا لم يخرج من الملك الا احدهما فاقرع ثم
من الملك عتقا قطع لو قال ان اعتقت غانما فسالم حر ثم قال اعتقت غانما
ثم اعتق غانما فى مرضه فكذلك الجواب بلا فرق ۝ ولو اوصى بعتق حاضره وملك
ماله وباقيه غايب لم يدفع كلها اليه فى الحال لان ما يحصل للموصى له بعتق ان يحصل
للورثه مثلاه وربما تلف الغايب ۝ والاصح انه لا يسلط على التصرف فى الملك
ان لا يسلط متوقع على تسليط الورثه على مثلى ما تسلط عليه ولا يمكن تسليطهم
لاحتمال سلامه الغايب فيخاصم جميع الموصى به للموصى له فكيف يتصرفون فيه
والثانى يسلط لان استحقاقهم لهذا القدر متيقن وحكم الدين حكم الغايب
وقد مر به صاحب التنبيه فصل اذا اطلقنا المرض مخوفا لم يعتد تبرع
ذا دع الملك لانه محجور عليه فيه والمخوف كل ما يغلب الانسان بسببه لما بعد

على نقص

الموت بالاصابع على الاعمال العالم والموت منه غير نادر وقوله تنفذ بحوز قراءته بفتح
الياء وسكون النون وضم الفاء وبحوز ايضا ضم الياء وفتح النون وتشديد الفاء فان بدت
بعد الاربعين حمرة عرفت وان طفت فيه غير مخوف فان مال الى الغبرة اى وكذا على
سبب خفي بغذاى كالاستسقاء تمزج الحمرة والغبرة وهو الاخوف اى كاسهال
يوما او يومين ولو شككنا في كونه مخوفا لم يثبت الا بطبيبين عرفا عدلين مع الحاكم
العدد مع اهل الشهادة ولو شككنا في شئ من المخوف فواضح وذات صفرة عاف
دائم واسهال متواتر ودق واسترخاء فالح وخروج الطعام غير مستحيل او كان يخرج
بخثة وجع او دمعة دم اى من الكبد وغيره من الاعضاء الشريفة وكان يسيل المصنف
بذكر هذه الاشياء عقب قوله واسهال متواتر فانه من تتمته وقد يعلل ذلك الرافعي
في المرور وتبعه المصنف اولا ثم خرج بخط وكتب ذلك في الحاشية وهو جمع مطبقة
اى دابية او غيرها كما تورد والتلات والانفوين الا الابغ اى هو الذي
يوما ويقلع يومين فالزمن فيه في غريبه ويقلع مع النوبة الثالثة لما في المصنف مع
الابل وورد الماء وهو اليوم الثالث لان المحموم تأخذه القوة في يوم الاقلاع
فالماء هذه الصناعة والحمى حاره غريبه تشتعل في الغلب ثم تنبث منه بتوسط
الروح والدم في الشرايين والعروق في جميع البدن فتشعل فيه اشتعالا يضر
بالافعال الطبيعية والكلام فيها واقسامها كثير جدا ليس هذا موضعه فائدة
ينفع القولنج البنيز والزيب والخبز الخشكار ونحوه البقول الا السذاب
والسلق وينفع الرعاف الكافور والافيون والذهب انه يلتقي بالمخوف امر
كذا راعفا وقيل الاسراع التخلط الفعالين منكاسين وبعدم تقعاس ودم
واضطراب ريح وهيجان موج في راكب سفينة وطلق حامل وبعد الوضع ما لم
ينفصل المشيمة لانها احوال تستغرق الهلاك غالبا ورد بمنابله انه لم يجب
بذلك وما ذكره المصنف الاولى والثانية والثالثة في التقدم للقعاس هو
المنصوص وعن نصه في الحالة الثالثة المنع وللاصحاب طريقان احدهما على قولين
احدهما ما ذكره والطريق الثاني تقرير والفرق ان مستحق القصاص لا يعد
منه الرحم بخلاف الباقي واحترز بقوله بمنكافيين عما اذا لم يكافا فانه

لا خوف

لا خوف في حق القاتل قطعا ولا خوف ايضا قطعا فيما اذا لم يلجم العالم ولم يختلط
العريفان وان كانا متراسيين والشباب والجراب وتقوله اعتاد واهل الاسر عما
اذا لم يعتادوا منهم كالاعراب فانه ليس بمخوف وتقوله وهيجان موج عما اذا كان
البحر ساكنا فانه ليس بمخوف اما اذا قوم لمقتضى جماع الزنا فعلى الاوجه الآتي
يتطلع انه مخوف عما الاول فيه القولان اذ احتمال الحامل فلم ارفيه طريقة قاطعة بالمنع
او بغيره كما نفهمه تصوير المصنف بالمذهب وليس في الحكاية قولين اظهرهما انه مخوف
لصعوبة امر الولادة وعما الاظهر تستمر الخوف الى وضع المشيمة كما ذكره المصنف بل
ذكر انه خطر من حالة الطلق فاذا وضعها زال وتسميتها النسا الخاص الا ان
يحصل بالولادة جراحة او خرق شديد فيستمر الى زواله وقوله قطع الغالة العلقة
والمضغة ليس بمخوف عما اللحم مزيد ابي الزوف لانها سهل خروجا من الولد فصل
وصيغتها اي صيغ الوصية اوصيت له بكذا او اعطوه بعد موتي او
جعلته له او هو له بعد موتي او هذه عراح فلو اقتصر على قوله هو له فقرادي
الا بحمل كما يأتي عن الوصية الا ان يقول هو له من ثلثي فيكون وصية لانه لا يملك الثلث
وكان يصيغ ان يقول فيكون كما سيأتي عن الوصية كلام المحرر وهو يرجح في الروضة
تبعا للرافعي وعقد بكتابة كالبيع بل اولى لانها تصح بالمعلق بالقرار وهو في
المحرر حكاية خلاف فيه حيث عبر بالاظهر وهو غريب فلذا حذف المصنف والكتابة
كتابة اي تعقد بها كالبيع واولى لما قررناه وهذا ذكره الرافعي في شرح مختصر المزني
عن المتولي انه اذا كاتب وصيت لفلان بكذا لا يصح اذا كان فاسقا كما لو قال اذا وصيت
لفلان بكذا فاشار ابكم فالذي في المطلب وهو المشهور ولا يكفي الكتابة وحدها
من غير اشهاد عليها على الاصح قطع لو اعتقل لسانه بحيث لا يفهم وصيته والكتابة
وكذا الاخرس كما ذكره المصنف في البيع وغيره والمراد من لغير معين كالفقراء لزمت
بالموت بلا قبول للتعذر منهم او لمعين اشترط القبول كما في الهبة فان كان محجورا
عليه قبل لوليه ومراده بالمعين اذا كان محصورا فان كان غير محصور كالعلويين
وقلنا بالصحيح وهو الاظهر فلا يشترط القبول في حقهم كالفقراء جزم به في الروضة تبعا
للرافعي والاصح قبول ولاردع في حيوه الموصى له قبل الرد وان قبل في الحيوة ورد بعد
العكس

بالاشارة

لانه لاحق له قبل الموت فاشبه اسقاط الشفعه قبل البيع فرع لم ار للاصحاب
تعرضا لصيغه الرد وتركوه لظهوره وفي كتب الحنابله انه يحصل بقوله رددت الوصيه
وقوله لا اقبلها ونحو ذا وبرد هذا المعنى ٥ ولا يشترط بعد موته القبول لان ذلك انما يشترط
في العقود والتاجزه التي يعتبر فيها ارتباط القبول بالايجاب ٥ فان مات الموصى له قبله
بطلت لانها قبل الموت نظير الاذن فبطلت بالموت كما لو علق احد المتعاقدين رجوع البيع
قبل القبول ٥ او بعده فينبغي ان انه فرع فقام مقامه في القبول كالشفعه ٥
وهل يملك الموصى له بموته قولان احدهما نعم وقوي ان قبل فان انه ملك بالموت
اظهرهما الثالث لانه لا يمكن جعله للميت لانه لا يملك ولا للوارث لانه لا يملك الا بعد
الدين والوصيه ولا للموصى له والاصح رده كالميراث فتتخير وقضيه مراعاة وجه
الاول انه استحقاق بالموت فلم يشترط فيه القبول كالميراث ووجه الثاني انه يملك بعقد
موقوف على القبول كالبيع ٥ وعليها اي وعلى هذه الاقوال الثلثه مبنى الثمره وكسب
عبد حصل بين الموت والقبول وفطرته اي فان قلنا بالاول فالثمره والكسب
للموصى له وعليه الفطره وان قلنا بالثاني حال مكون له قبله ولا عليه بعقبه
ولا فطرته وان قلنا بالثالث فموقوفه ايضا فان قبل فله وعليه والا فلا ٥ ويطالب
الموصى له بالنفقه ان توقف في قبوله ورده اي في زمن الخيار ان قلنا بالاصح ان
الملك لدفع النفقه لا للزوم كما لو اعتق احد عبديه لا عينه اذا امتنع من تعيينهما
فان زاد الخلاف رده فصل او مشاه تناول اي الاسم صغيره
المجنه وكبيرها سليمه ومعيبه ضانا ومعزا الصغير الاسم كما ذكره ٥ ولانه ذكر
في البيع لانه اسم جنس كالانسان والهاء فيه ليست للتانيث بل للواحد يدل عليه
قولهم لفظه الشاه مذكر دونك والثاني لا يتناول وانما اسم الشاه للاناث للعرف
وهذا ما نص عليه في الام ومحل الخلاف فيما اذا لم يعرف تكلم الموصي بما يدل على احدهما
فان اقترن به عمل به كما لو قال اسقوا بها بدرها ونسلها فانه لا يعطى الذكر بل
انثى كبيره تصلح لذلك ولو قال شاه ينزيها على غنمه فالوصيه بالذكر ولو قال
يشتغل بصوفها حمل على الضان وان شعرها حمل على المعز ٥ لا يدخل عناق في البيع
لان اسم الشاه لا يقع عليها كذا علله القاضي حسين وبه قال العبد لا يدخل الراعي

فعال

فقال انه الظاهر وتبعه المصنف والذي يتبادر الى الاذهان الاسم وحدوث الكلام وشرح
وهو مستخرج الطلاق النص وقول صاحب التقريب وابي الفراق ومحل المراد وزه على ما
قاله الامام وقال ان نزل العبد لان خلافا يصرح به الاصحاب احسن واظهر فهم يعبر
اذن ترجيح هذا الوجه والمشغله ولد الضان والمعز والعناق الانثى من ولد المعز
مالم تتم له سنه كما سلف في محرمات الاحرام ونص المصنف على عدم اجزاء الانثى فيها
ليدل على عدم اجزاء الذكر بطريق اولى فيما مر فرع الخنثى يقال للشاه ٥
البدل المذكور الوحشي قد يسمى شاه زاد المتن لكن مقابل الوصيه بالشاه لا يطلق عليهما
قال في المهمه وليس للموصى له ان يتخير لانه غير ما اوصى له به ٥ ولو قال اعطوه شاه من
غنمي ولا غنم له لغت لانه هوس ٥ ولو قال اعطوه شاه من شياهي وليس له الا
الجاموس جاز على الاصح وقيل ان كثر الاصح بدل الوصيه شاه واحدة منها ٥ وان
قال من شياهي ولا غنم له استحق له عملا بقوله ٥ والجمل والناقه بمعنى والذكر
والخنثى لصدق الاسم كما ذكره ٥ لا احدهما الا خمار لا يتناول الجمل الناقه
الناقه الجمل لان لفظ الجمل للذكر والناقه للانثى والبخاتي بتشديد الياء النسب وتخفيفها
جمع بختي وبعالها بفتح الباء جمع بعل فاحي بفتح الباء جمع فحل والاصح
يتناول البعير ناقه لانه اسم جنس عند اهل اللغه وسمع من العرب حمل وطان
بعيره ومن عنتي بعيره في الثاني المنع وهو المحكي عن النص ويقابل البعير منزله
الجمل قال الازهري وما ذكره الشافعي رحمه الله هو المعروف في كلام الناس فانه كلام
العرب العاربه فلم يجز الوصايا عليه ولت فيترجح هذا الوجه بذلك وبنص امام
المذهب فرع وصى بابل جاز ما على الذكر والانثى فان زاد والا يعطوه بعيرا
او ابن مخاض لم يلزمه قبوله لانه لا يسمى ابلا كذا ادعاه في المهمه وفيه نظر ٥ لا يقدر
ثور الا ان اللفظ موضوع للانثى والثاني يتناول والها للواحده كقولنا تمره وذبيبه
والثور للذكر لان اللفظ موضوع له ٥ والمذهب حمل الدابه على فرس وبغل وحمار
لانها في اللغه اسم لما يدب على وجه الارض ثم اشتهر استعمالها في هذه والوصيه
تنزل على ذلك كذا نص عليه واحلفوا به وقال ان رجح هذا ذكره على عاده ٥
اهل مصر في ركوبها جميعا واستعمال الدابه فيها فما سواهما البلاد فحيث لا

يستعمل اللفظ الاثنى للفرس كالبراق لا يعطى الا الفرس وقال ابن الاعرابى هو وغيره الحكم
فى جميع البلاد سواء كان فحلا عليه وهذا هو الظاهر عند الايمة وغيرهم المصنف لاطلاقهم
الاصطلاح والمذهب وهذا اذا اطلق اما اذا قال وابا به صلح للذكر والفرد والمثنى والجمع
فهى فرس ○ ويشمل الرقيق صغيرا وانثى ومعيبا وكافرا وعلوجا اى كبيرا وذكرا
وسليما ومسلما لاطلاق لفظ الرقيق على ذلك كله ○ وعلل الماوردى باعتاق عبد
وجب المجوز كفاره لانه المعروف فى العتاق بخلاف ما اذا قال اعطوه عبدا فانه
لا يجزئ فيه والاصح انه يجزئ ما يقع عليه الاسم كما لو قال اعطوا فلانا رقيقا ○ ولو
كتابة هو منصوب على الحال او التمييز ○ ولو اوصى باحد رقيقه فماتوا او قتلوا قبل
موته بطلت لانه لا رقيق له ○ وان بقى واحد صح لصدق الاسم عليه واحترز بقوله
قبل موته عما اذا ماتوا بعد موته فان كان بعد قبول الموصى له استقر حقه الى قيمه
صرف الوارث قيمه من شاء منهم اليه وان كان بعده وقبل القبول فكذلك او قبلنا
ملك الموصى به بالموت او موقوفة وان قلنا يملك بالقبول بطلت على الرافعى وهو احتمال
للامام وقال انه لم يرد به احد والقاضى حسين قال الاقرب من ذلك ان يقول انه يملك بالموت
او بالقبول ○ او باعتاق رقاب فثلاث لانه اقل الجمع حقيقة على الاصح ○
فان عجز ملكه عنهن فالمذهب انه لا يشترى بشقص بل يشتقص به فان فضل عن الشقص
وقيمتهن فللورثة لان الشقص ليس رقبة فانه لو قال اشتروا به رقبة للعتق
فلم يجدوا به رقبة لا يشترى الشقص قطعا ○ ومن وجه انه يشترى السقص تكثيرا للعتق
ولانه اقرب الى غرض الموصى وهذا هو مقابل قوله فالمذهب والصواب ابدا الاول لان الاصح
كما نقله الرفعى وجعل القاضى ابو الطيب محل الخلاف عند امكان شراء رقبتين
فيستبين به امكان شراء رقبتين وشقص ○ ولو قال ملكى للمساكين اشتروا بثلثه
اى قطعا لانه اقرب الى غرض الموصى فصل ولو وصى لحملها فانفصل ولدان
فلها اى للموجود لان حملها علم ولا يفضل الذكر على الانثى كالولد بل يرقان احراره
سببا لا ان يرجح بالفضل ○ او لحمل ميت فكله للحى فى الاصح لان الملك كان للحمل
والباقى للحى النصف الباقى لورثة الموصى اخذا من الاصح حقه ○ ولو قال ان كان
حملك ذكرا او قال انثى فله كذا فولد تهما لغت لانه شرط الذكورة او الانوثة فى جملة

الحمل

الحمل ولم يحصل وان ولدت غلاما وجارية فالمختار فى الروضة انه يقسم بينهما دون ما اذا
ان كان حملها ابنا فله كذا وان كان بنتا فلها كذا فولدتهما فالمختار انه لا شئ لاحد والفرق ان
الذكر والانثى اسما جنس يقع على الواحد والعدد فحلف ان ولدت بنتا ○ ولو قال ان
كان ببطنها ذكر فولدتها استحق الذكر لان الصيغة لا تستحق للحمل فيه ○ او ولدت
ذكرين صح منها لانه لم يحصر الحمل فى واحد بل حصل الوصية فيه والمانع المنع لا التفتت
المسكر التوحيد ○ ويطلب الوارث من شاء منهما حكما لوضع الابهام فى الموصى به يرجع
الى الوارث وليس للمشترى منهما والمالك يوقف على الاذن يسلم
فيصطلحا فصل ولو وصى لجيرانه فلان وعين دارا من كل جانب اى من
جوانب داره الاربعة لحدث فيه مرسل ومتصل ايضا وقيل ان الجار هو الملاصق
ولم يحك الرافعى غيره هذين وفى المسئلة اوجه اخر ذكرتها فى الاصل فراجعه فانها من
المهمات الجليلة وتعتبر المنازل فى عدد الدور لا فى عدد سكانها كما جزم به فى الروضة
وزدت فى مذاكره اولا اليمن على ان المجمع بينهما بان المعروف للاكثر على عدد
السكان فقد يكون فى دار شخص واحد وفى دار عشرة وفى هذه المذاكرة ايضا اندلا
ينبغى ان يلتفت الى الذين يتبعون من الدور والسكان وفى هذا نظر ○ والعلماء
اصحاب علوم الشرع من تفسير وحديث وفقه اى ولا يدخل فيه الذين يسمعون الحديث
ولا علم لهم بطرقه ولا باسماء الرواه ولا بالمتون فان السماع المجرد ليس بعلم وقال
الكيا الهراسى يدخل فيهم كتبة الحديث واعلم ان المراد الذين عندهم شئ من العلم والافمجرد
الخط لا يكفى والحكم فيما اذا اوصى لاهل العلم كما اذا اوصى للعلماء لا مصور والاديب
ومعبر وطبيب اى ولذا المنجم والحاسب والمهندس لان اهل العرف لا يعدونهم
قال فى المطلب والمراد بالمقرئ المتقن فقط اما العارف بالرواية ورجالها فينبغى
ان يكون كالعالم بطرق الحديث قال وقد افهم كلام الغزالى فى بسيطه انه منهم ولا يدخل
اصحاب علم النحو واللغة والتصريف والعروض والقوافى ولم يتعرض الفقهاء لهم كانهم
ادخلوهم فى علم الادب وكذا علم البيان والبديع والمعانى وعلم الانغام والموسيقا
ونحوها وكذا متكلم عند الاكثرين لما يدعه وخطر وتقله العبادى فى زوائده
عن النص قال المتولى يدخل ماله اليه الرافعى فى ترجيحه والمعنى ان من كان عارفا

بالاول ○ والعبرة بأقرب جد ينسب اليه زيد وبعده اولاده فبطنه بعني اولاد
ذلك الجد ○ فبنو تيم بطن بني الاعمام البعيد دون بني تيم فرقة حتى لو اوصى لاقاربي حي او
اوصى لحي لاقاربه نفسه لم يدخل المحيون بالتصغير وبالعكس وكذا لو اوصى
لاقارب المعصوم او اوصى هاشمي لاقاربه لم يدخل فيه اولاد المعتصم وسائر العبا
سية وبحث هذا القياس ○ ويدخل اقرب اقاربه الاصل والفرع لانه ليس بينهما قرب
بينهما ○ والاصح تقديم ابن على اب لان تعصيبه اقوى ويرد بان تعد بدني الارث ○ واخ لابوين
او احدهما على جد اي اب او ام لان تعصيب بعصب الاولاد فقدم عليه كالجد والاخ
يستويان لاستوائهما في الادلين في الادلاء بالاب فكان ينبغي التعبير
في المتن بالظهر بدل الاصح كما فعله في الروضة فرع الاخت في ذلك كالاخ صرح
به الروياني والمراد في ذلك كما ابن صرح به الجرجاني ○ ولا ترجيح بذكوره ودوانثه
بل يستوي الاب والام والابن والبنت اي كما يستوي المسلم والكافر ○ وتقدم ابن
البنت على ام ام الاب لان الاب استحقاقه منوط بزيادة القرب ○ ولو اوصى لاقاربه
لم يدخل ورثته ح الاصح لان الوارث لا يوصى له ويدخل الباقون والمراد بدخول
تناول اللفظ لهم لا سطل بسهمهم وبيع المالي لغير الورثة فصل
تصح منافع عبد ودار اي موبدة وموقتة ○ وغلة خانوت لانها اموال حقا بالعقال
عوامل فكالاعيان وقد ذكر المصنف هذا باب الوصية بالمنافع حيث قال
وبالمنافع واخر ذكرها لاجل ترتيب الاحكام الآتية عليها ○ وملك الموصى له منفعة
العبد واكسابه المعتادة لانها ابعاض المنافع اما النادرة كالهبة فلا تصح الاصح
لانه لا يقصد بالوصية ○ وكذا مهرها اي الموصى بمنفعتها اذا مزوجت او وطيت
بشبهة في الاصح لانه من زوائد الرقبة كالاكساب والمباني لا بل هو للوارث لانه بدل
منفعة البضع وهي لا توصى بها فيما لا تصح بالوصية قال الرافعي هذا
اشبه واظهر خلافا لما ذكره الغزالي وتبعه عليه المصنف في الروضة وقال في الشرح الصغير
انه اظهر الوجهين وما صححه المحرر قال الزجاج بأيسر هم وبأيهم الجور فيا
ضرب ترجيحها اذا ○ لاولادها اي من نكاح او زنا في الاصح بل هو كالام منفعته
له ورقبته للوارث لانه جزء من الام فيجري مجراها والمباني انه للموصى له كسبها وله نظير

بالله وصفاته وما يجب له ويستحيل عليه ثم خرج العلم بالله هو اشرف العلوم وان كان
وابه الجدل والشبه وخبط عشواء فالمشتوا بالباطل والداعي الى الضلال لما دخل
فيهم وكذا الصوفية يسمون كلامهم المتكلمين فانهما من واد واحد وقد
ذم السلف الصالح وعابهم يجب عليكم ان تتابعوا ○ ويدخل في الوصية للفقراء
المساكين على ان حق كل واحد من الوصف المذكور لاولاد ولكل واحد
من الاسمين يقع على الفريقين عند الانفراد ○ ولو جمعهما اي قاصدا للفقراء المساكين
ثم ركب تصحيحه في الزكوة بحثا وقائلا اوصى لبني زيد وبني عمرو وقاسم يقتسم على عدد الرؤس
لا ينصف ○ واقل كل صنف ثلثة كما فيها اقتضاء وقوله الصنف اي من الثلثة
والمعتبر التسوية بل يعرف الحاجة كما قدروا حاجتهم ولو دفع الى اغنى حرم لشائبة
اقل ما يتمول فيه الخلاف في نظيره من الزكوة ○ او لزيد والفقراء فالمذهب انه كاحدهم
في جواز اعطائه اقل متمول لانه المحقق ○ لكن لا يحرم الزائد عليه وان كان
غلبة ظن قول المذهب عبر عنه في الروضة بالاصح وحكى في المهمات وجها
لخصها من كلام الرافعي وقد ذكرتها في الاصل منها ان لزيد ربع الوصية والباقي للفقراء
لان اقل من يقع عليه اسم الفقراء ثلثة ومنها ان له النصف والنصف الاخر
لجمع معين غير منحصر كالعلوية صحت في الاظهر كالفقراء والمساكين بل
اولى لانه كما في الفقراء والغني البطلان لان التعيين يقتضي الاستيعاب وهو ممتنع بخلاف
الفقراء فان عرف الشرع خصه بثلثة فاقنع ○ او لاقارب زيد دخل كل قرابته اي
وان كان محرما وكافرا وغنيا وفقيرا ○ وان بعد لشمول الاسم ○ الا اصله
وفرعه في الاصح اذ لا يسمى اقاربه وعبر عنه في المحرر بالاظهر فتبعه المصنف والمالي
لا يدخل الابوان ولا الاولاد ولا يدخل الاجداد والاحفاد لان الوالد والولد لا يعرفان
بالقرب عرفا بل القرب من ينتمي بواسطة وصحح الرافعي في شرحيه وقال انه اظهر من
جهة النقل وهو عجيب منه مع مقالته الاولى في المحرر وتبعه المصنف في الروضة
وقال الماوردي الاول خطأ وجزم بدخول الجميع ونسبه قوة ○ ولا يدخل قرابة الام في
وصية العرب في الاصح لانه لا ينتمي بها ولا يعد قرابة والمالي يدخل كما في وصية العجم
قال الرافعي وهو الاقوى وصححه في اصل الروضة لكن نسب الامام الى الجمهور القطع

ما هو المصنف ولد الموقوف ○ وله اعتاقه اي للوارث اعتاق العبد الموهوب منفعته
لان رقبته خالصه له نعم لا يحرر عن الكفاره على الاصح لعجزه عن الكسب واذا اعتقه
فالصحيح بقاء الوصيه كما كانت كالاجاره فرع ليس للوارث كتابه هذا العبد
على الاصح لان اكسابه مستحقه ○ وعليه اي على الوارث نفقته ان لم توهب منفعته مده
لانها ملك للموصى له كما اذا اجر عبده ○ وكذا اباحه على الاصح لما طناه فان شق عليه
فخلاصه ان نفقه والمانع انها على الموصى له لانها لدفع الفائت فاشبه الزوج
فرع الفطره كالنفقه ○ وبيعه ان لم يود كالمستاجر اي وبيع الموهوب منفعته
مده كبيع العين المؤجره وقد علمت ما فيه من ربا فالصحيح الطلب وظهر لعبيد
الخلاف فيها اذا كان الملك معينه اما لو كانت مجهوله كحياه زيد فينبغي القطع
بالبطلان ○ وان ابد فالاصح انه بيع بيده للموصى له دون غيره اذ لا فايده في الثاني
بيع مطلقا لكمال الملك فيه والثالث لا يصح مطلقا لاستغراق المنفعه لحق الغير
ونقله القاضي ابو الطيب عن الاكثرين وصححه ايضا القاضي حسين وغيره ○ وانه
يعتبر قيمه العبد كلها من الملك ان وهي منفعته ابدا لانه حال بين الوارث وبينها
والحيلوله كالاتلاف والاتلاف يضمن بها والمانع ان المعتبر ما بين قيمتها
بمنافعها وقيمتها مسلوبه المنفعه وصححه الغزالي وطايفه لان الرقبه باقيه للوارث
فلا معنى لاحتسابها على الموصى له فعلى هذا الحسب قيمه الرقبه على الوارث على الاصح
مساله اوهي لعبد قيمته لمنافعه مايه وبدونها عشره فعلى الاول يعتبر المايه
من الملك وشرط ان يكون لها سوق لعبد على الثاني المعتبر يعتبر
فقط فيشترط ان يبقى للورثه صفو السعي مع العشره فما وجد دونها على
وجده ○ فان اوهى بها عوده قوم بمنفعته ثم مسلوبها تلك المده وحسب الناقص
من الملك اي فاذا قومناه بالمنفعه مايه وبدونها تلك المده بثمانين فالواجب
بعشرين واعلم ان هذه المساله فيها طرق اربع كما ذكره في الروضه تبعا للرافعي
احدها هذا وظاهر ايراد المصنف انه من تمام قوله وان عشر فهو حينيذ مما الحق الواجب
واراد به الطريقه وما سيحاط في الخلاف في الوصيه الموبده وما لها ان المعتبر فاضكر
ما بين القيمتين فهنا اولى والاوجه ان احدهما التفاوت والثاني الرقبه وانها ان

المعتبر

اي

المعتبر في الملك اجره مثل تلك المده فصل يصح الرجوع في الظهار
بنية ولو بالكنايه وهو الاظهر كما صح به في المحرر وخالفه جمع فعلى هذا
الملك كساير التبرعات ○ ويجب من بلده او الميقات كما قيد به بعد ○ وان اطلق فمن
الميقات في الاصح حملا على اقل الدرجات والثاني من بلده لان الغالب التجهيز منه ○
ويجب الاسلام من راس المال وان لم توهب بها كساير الديون ○ فان اوهي بها من راس
المال او الملك عمل بما في الاولى وهو تاكيد لانه المعقول بدونها واما في الثانيه فكما لو
اوهي بقضاء دين ميت ثلثه وفايده حملها من الملك مزاحمه الوصايا ○ وان اطلق الوصيه
بها فمن راس المال ان كما لو لم يوهب ويجاب الوصيه بها على التاكيد والمفكان بها ○ وفارق
الملك لانها من راس المال فوصيته بها قرينه دالة على انها من الملك اذ هو معرض الوصايا
ويجب من الميقات لانه لو كان حيا لزمه الاحذار وقوله فصل صوابه وفي قول كما ذكره في الزوج
تبعا للرافعي فرع النجم المنذوره كالفرض على الاصح ○ والاجنبي اذا حج عن الميت
اي وفي باقي غير اذن ولي الوارث في الاصح كقضاء الدين والثاني للغو لاعتباره
الى البنيه فلا بد من استيناء واحترز بقوله لغير اذنه عما اذا اذن فانه يجوز وبالاولى
عن الوارث فانه يجوز له وان لم يوهب وقد مر في المحرر ما لها التطوع اذا استقل
به الاجنبي فاطلق العراقيون انه اذا لم يوهب لا يجب عنه وتعذر الانفاق عليه حامله
وان كان في كلام بعضهم ما يقتضي حكايه خلاف فيه ○ ويدرك الوارث عن اي من تركه
○ الواجب المالي في كفاره مرتبه اي ككفاره القتل والوقاع والظهار ويكون اولى
للميت اذا اعتقه ○ ويطعم ويكسو اذا المخيره والاصح انه يعتق ايضا لانه نايب
شرعا فاعتاقه كاعتاقه والثاني لا اذ لا ضروره اليه وبناها الماوردي على ان الواجب
فيها احد الخصال او الجميع وله استقلاله باحدها ○ وان له الاداء ما له اذا لم يكن تركه
كقضاء الدين والثاني لا لبعد العباده عن النيابه والثالث يمنع الاعتاق فقط
لتعذر اثبات الولاء للميت ○ وانه يقع عنه لو تبرع اجنبي بطعام او كسوه كما في قضاء
الدين والثاني لا يقع عنه لبعد العباده عن النيابه ○ لا الاعتاق فيقع الاصح لاجتماع
علام النيابه وبعد اثبات الولاء للميت وظاهر ايراد الرافعي ترجيحه بعضهم ترجيح طريقه
القطع بعدم والثاني انه يقع عنه وهذا الخلاف مخصوص في الكفاره المخيره كما صرح به الرويا

تبعا للرافعي في كتاب الايمان اما المرتد فصحها هنا كوقوعها من الاجنبي بناء على
المعتمد في المنع من الكفاره المحرره وهو سهو لان الكفر يغير امتناق فلا يعود اليه
لما فيه من عسر تتابع الولاء ٥ ومنع المتصدق رد عطاه بالاجماع ٥ من ولد
واجنبي اما الصدقه من الوارث فلحديث عبادة المشهور في سنن المعاقر لمورثه
واما الاجنبي فلانه محاوره على المتبرع وقد حث الشرع عليه واما الدعاء
والترحم فلعموم قوله افضل الصلوه والسلام اذا مات ابن ادم انقطع عمله الا من ثلاث
صدقه جاريه او علم ينتفع به او ولد صالح يدعو له رواه مسلم فرع تجوز
عن الميت فالاصح الاجره فرع لا يصل اليه عند فاتوا بالقراءه على المشهور
والمختار الوصول اذا سال الله تعالى ان يجعل ثواب قراءته له فيفيد ويجزم بهذا
دعا واذا جاز الدعا للميت بما ليس للداعي فلان يجوز بما هو له اولى وسئل الشيخ
موتوفا فاستجاب الدعا وهذا المعنى لا يختص بالقراءه بل يجري في سائر الاعمال
فصل لا رجوع عن الوصيه وعن بعضها لانها عطيه لم تزل عنها
معطيها فاشبهت الهبه قبل القبض وقال عمر رضي الله عنه ما بال الرجل يغير وصيته
ما شاء رواه البيهقي بمعلقا واسنده عن عايشه باسناد صحيح ٥ معوله نقضت
او ابطلتها او رجعت فيها او فسختها لانها حرف فيه ٥ او هذا وارثي او لا حق لورثتي
وكذا ميراث مني لانه لا يكون للوارث الا اذا انقطع تعلق الموصى له عنه ٥ وبيع
وكذا الرجوع ببيع وان فسخ في زمن الخيار واعتاق واصداق لان تصرفه في المال
مصادف لملكه فينفذ والوصيه تملك عند الموت فاذا لم يبق في ملك الموصي لم تنفذ
الوصيه كما لو هلك الموصى به وكذا هبه او رهن مع قبض لما قلناه ٥ وكذا اجاره في
الاصح اما في الهبه فظهور قصد الرجوع عن الموصى له واما في الرهن فلان غرض
للبيع والعتق لا فيها اما في الهبه فلانه لم يوجد ملك وكذا انه رجوع واما الرهن
فلانه لا يزيل الملك بل هو نوع انتفاع كالاستخدام وفي الهبه الفاسده اوجه
الحاوي قالت انها ان قبض كانت رجوعا والا فلا وكلامهم يفهم طرد هاذ الرهن القاسد
ايضا كما قاله في الكفايه ٥ ويوصيه بهذه التصرفات اي فانه رجوع ايضا لما مر ٥
وكذا توكيل في بيعه وعرضه عليه في الاصح لانه توسل الى امر يحصل به الرجوع والله

لا فقد لا يوجد ٥ هذا كله في الوصيه بمعين فان كان جزء شائع كثلث ماله لم يصح
في جميع ما يملكه ببيع او اعتاق او غيرهما لم يكن رجوعا وكذا لو هلك جميع ماله ٥ وخلط شيئا
معينا رجوع لانه اخرج عن امكان التسليم ٥ ولو اوصى ببصاع من صبره فخلطها بما يوجد منها
فرجوع لانه احدث بالخلط زيادة لم يوص بتسليمها ٥ او مثلها فلا لان الموصى به كان مختلطا
مشاعا فلا يغرز بزيادة الخلط ٥ وكذا بارداد في الاصح لان التغيير به بالنقصان فاشبه
ما لو عمد الموصى به او المغ بعضه والاظهر انه رجوع لانه غير الموصى به عما كان فاشبه الخلط
بالاجود وهذا ما اورده القاضي ابو الطيب ونسبه الى عامه الاصحاب واختاره المصنف ولم
يذكر الرافعي ما يخالفه بل جزم به ٥ ولو عن عفله وصى بكر بذرها وعجز ذبح فزرعه
قبل ذبح فزرع قطع قوله قبيل وبناء غراس في عرصه رجوع لزوال الاسم عنه لطفا
بالغرماء فصل بين الايصاء بقضا الدين انه اذا شرع ان عليه دين
غيره فخاصم فنصف اولى وهذا في الدين الذي لا بينه عنه في الحال اما الذي يعجز عنه في الحال
فالوصايه به واجبه ذكره في الروضه قال وكذا الاعيان في رد المظالم ورد بما الرافعي في
قوله لم ار ذلك لغيره ايضا ٥ وتنفيذ الوصايا اي بعض الايصاء ايضا في تنفيذ الوصايا
وهو بزياده يا بعض القاف والدال كما رايته بخطه ٥ والنظر في امر الاطفال اي بعض ايضا
وقد فعل ذلك جماعه من الصحابه منهم عثمان والمقداد ٥ وشرط الوصي تكليف اي فلا يصح
الوصايه الى صبي ومجنون ولو قارن جنونه لابيه او امه وليس من اهلها فيصح الوصيه
الى زيد ثم الى ابنه اذا بلغ كما سياتي فلو اوصى الى زيد ثم الى اولاده المجنون اذا افاق نفذ
صحتها وجاز فالملائم ذكر ٥ وحره فلا يصح الى رقيق لانها استدعى فراغا وهو مشغول
بخدمه السيد وسوء عبده وعبد غيره ٥ وعدالته اي فلا يصح الى فاسق لما فيها من معنى
الولايه والامانه ٥ وهدايه الى التصرف الموصى به اي فلا تصح الى من يعجز عنه ولا يهتدي
اليه لصغر او مرض او هرم او تغفل او غيرها لانه لا يضبط الى المعنى فلم هذا حاله
والسلم اي فلا يجوز وصايه المسلم الى الذمي لانه متهم في حق المسلم فلا يؤمن ان لا ينفذ او
يخاف الايه واذا كان متهما لم يصح تولايته ٥ لكن الاصح جواز وصيه ذمي الى ذمي اي اذا
كان عدلا في دينه كما قيده في الروضه تبعا للرافعي كما يجوز ان يكون وليا للاولاد والمعنى
المنع كالشهاده فرع يجوز وصايه الذمي الى المسلم كما يجوز شهاده المسلم عليه

ولا يضر العمى في الاصح لانه من اهل الشهادة ومقابله يضر لانه لا يقدر على البيع
والشراء بنفسه فلا يفوض اليه امر غيره وحجة القاضي ٥ ولا يشترط الذكورة ولا ان
عمر اوصى الى حفصة رضي الله عنها كما اخرجه ابو داود وقيل نعم لانها ولاية والخنثى كالمرأة
ذكره ابو الفتوح ٥ وام الاطفال اولى من غيرها اي اذا حصلت الشروط فيها لانها اكثر
شفقة ـــــ زاد الروياني وآخرون شرطا آخر وهو ان لا يكون الوصي عدوا
للطفل الذي يفوض امره اليه وهو الشرط بلفظه مختصر فيما الواسعي ان يكون الوصي
بحيث تقبل شهادته على الطفل كما ذكره الرافعي لكنه يستغني بالاول فانه يعرف الذمي
ولا تقبل شهادته عليه ـــــ في وقت اعتبار الشروط المذكورة اوجه اصحها
بحالة الموت ٥ وينعزل الوصي بالفسق لزوال الشرط وفي معناه فيهم الحاكم ٥ وكذا
القاضي في الاصح لذلك والثاني لا كالامام الاعظم ٥ لا الامام الاعظم لتعلق
المصالح الكلية بولايته ـــــ وبيع الاب في قضاء الدين وتنفيذ الوصية
من كل حر مكلف كذا اقتصر عليه وظاهره تنقض صحتها من السفيه في قضاء دينه ورد
وديعة على القول بصحتها في المال فينبغي اضافة الرشد اليها كما نبه على ذلك صاحب
المطلب ولم يفعله هو بما مثناه بين الفاء والذال ... اسقاطها بخط
المصنف وضبط القفال ... وكذا الال وقد ذكر هو قريبا ان ذلك سنة يعني الايصاء
بقضاء الدين فتأمل ذلك ٥ ويشترط في امر الاطفال والمجانين مع هذا اي مع الحرية
والتكليف ان يكون له ولاية عليهم ابتداء من جهة الشرع لا مستفوضة من غيره بسبب الحكم
للاب والجد ان كان عليهم دون غيرهما من الاقارب حتى لو اوصى احدهم او اجنبي بشيء وجعل
النظر فيه لشخص لم يصح الوصاية لزيد وان تحت الوصية وهو حج ... الجانب والمالك السفيه
بالمجنون في الجواز الابن البالغ العاقل اذا حجر عليه بسفه ... من ... مالا الابد
عليه لان حجره بالحاكم فان قلنا ... رشيد ثم طرأ السفه ٥
وليس لوصي ايصاء كالوكيل ٥ فان اذن له فيه جاز في الاظهر لان للاب ان يوصي فله ان
يستنيب في الوصية والثاني لا لبطلان اذنه بالموت والثالث ان كان معينا صح والا فلا
ولو قال اوصيت اليك الى بلوغ ابني او قدوم زيد فاذا بلغ او قدم فهو الوصي جاز لان الوصي
هو الذي اوصى اليه وجعل الوصاية الى الثاني مشروطة بشرط الوصية يحتمل التعليق كما

يحتمل الاخطار والجهالات ـــــ فالو اوصيت اليك فاذا حدث بك حادث الموت فقد
اوصيت الى من اوصيت له او فوضت وصيتي فباطل على الاظهر لان الموصى اليه مجهول ٥ ولا يجوز
نصب وصي اي في امر الاطفال والجد حي بصفة الولاية لان ولايته ثابتة شرعا كولاية التزويج
ولا الايصاء بتزويج طفل وبنت لان غير الاب والجد لا يزوج الصغير والصغيرة ٥ ولفظه
اي لفظ الموصي اوصيت اليك او فوضت ونحوهما اي كاقمتك مقامي ٥ ويجوز فيه اي لفظ
الموصي التوقيت اي كاوصيت اليك سنة ٥ والتعليق اي كاذا مت فقد اوصيت اليك
لانها تحتمل الاخطار والجهالات كما سلف قريبا ٥ ويشترط بيان ما يوصي فيه اي كاوصيت
اليك في قضاء ديوني والتصرف في امر الاطفال ونحوهما ٥ فان اقتصر على اوصيت اليك لغى
كالوقال وكلتك ولم يبين ما به التوكيل ٥ والقبول اي ويشترط ايضا القبول اي لفظا
كالوكالة ٥ ولا يصح في حياته في الاصح كقبول الوصية بالمال والثاني يصح كالوكالة والرد
في حياة الموصي على هذا الخلاف ولو رد بعد الموت لغت قطعا وقد تقدم الكلام على قبول
الموصى له في اثناء الباب لكن الكلام هنا في الوصاية على الاطفال وذاك في غيرها فافهمه
ولو وصى اثنين لم ينفرد احدهما مبنيا على الاخذ بالاقل وهو الاجماع قال الشيخ عز الدين
وهو مشكل لما فيه من مخالفة الظاهر المحقق حملا على مجاز بعيد لم يدل عليه لفظ الا اذا
٥ الا ان صرح به اي فانه يجوز الانفراد عملا بالاذن ـــــ لو اوصى اليهما فيما يستقل
به كرد المغصوب والعواري وتنفيذ الوصية لمعين وقضاء الدين في التركة من جنسه
فلكل منهما الانفراد قاله البغوي وغيره واستشكله الرافعي ٥ وللموصي والوصي العزل
متى شاء لانه تصرف بالاذن فاشبه الوكالة واطلق هنا جواز عزل الوصي نفسه ولا بد من
تقييده بما اذا لم يتعين عليه ولم يغلب على ظنه تلف المال باستيلاء ظالم من قاض
وغيره والا حرم عليه قاله في الروضة من زوائده وسبقه اليه ابن الصلاح والشيخ
عز الدين وصرح بانه لا يصح عزله وقال الماوردي ان تخلص من الوصية بجائزة والا فلا
كما يستحق فاجارة لازمة والا فجعالة ٥ واذا بلغ الطفل ونازعه في الانفاق عليه
صدق الوصي اي بيمينه لعسر اقامة البينة عليه ٥ او في دفع اليه بعد البلوغ صدق
الولد لانه لا يعسر اقامة البينة عليه وقد ذكر المصنف هذه المسألة في اواخر الوكالة
بزيادة وجه فراجعها من ثمة وهذا الحكم المذكور لا يختص بالصبي بل المجنون مثله

كما صرح به في الروضة تبعا للرافعي فـــــرع يختم به الباب في صور القرار انه اذا اوصى
ببيع داره بعد موته وتصدق بثمنه على الفقراء مات الموصي فباع الوصي الدار على المشتري
لا اسلم الثمن اليه حتى يثبت وصيته عند الحاكم فلو ذلك كما ـــــــ الوديعه
هي اسم لعين يضعها مالكها او نائبه عند اخر ليحفظها ماخوذه من ودع الشئ يدع اذا سكن
فكانها ساكنه عند المودع وهل من شرطها قبول فلان في دعا اي في خضم من العيش لانها غير
متبذله بالاسقاط وبالقيود المذكوره خرج العين في يد الملتقط والثوب اذا طيره الريح
في دار اخر ونحوه فان حكمه مغاير لحكم الوديعه والاصل فيها قوله تعالى فليؤد الذي
اؤتمن امانته وقوله تعالى ان الله يامركم ان تؤدوا الامانات الى اهلها وقول صلى الله عليه
وسلم اد الامانة الى من ائتمنك ولا تخن من خانك صححه الحاكم على شرط مسلم ولان الناس
حاجة بل ضروره اليها ○ من عجز عن حفظها حرم عليه قبولها لانه يعرضها للهلاك وحكم
صاحب المهذب والمصنف ذكر الى العجز عدم الوثوق بامانته نفسه ○ ومن قدر وعلم من نفسه
بامانته نفسه كره كذا جزم به رحمه الله تعالى وهو من تعرفه فان غلب على ظنه الخيانة
بقبولها وعبارة الشرح منهم من يقول لا يجوز ومنهم من يقول يكره ولم يرجح واحد منهما
فلذا لذكر عبرة المحرر بما سلفه وما احسنها وعبارة الروضة هل يحرم قبولها او يكره وجهان
صحح منهما في الكتاب بالكراهة لم يرجح في الروضة ولا الرافعي في شرحه ثم هو ظاهر لاجل الشك
في حصول المفسده قال صاحب المطلب ويظهر ان هذا كله فيما اذا اراد قبولها من غير اطلاع
المالك على الحال اما اذا اطلعه فرخص له كره او حرم ولا كراهة ولذا اطلق ذلك اذا لم يتعين
القبول لما اذا تعين وعدم قبوله عند الخوف به ايضا كما في ولايه القضاء ○ فاذن قد تستحب
لقوله عليه الصلوة والسلام والله في عون العبد ما كان العبد في عون اخيه رواه مسلم
فرع قد يجب القبول اذا لم يكن من يصلح لها سواه غيره وخاف ان لم يقبل هلاكها قاله
صاحب المهذب وغيره وهو محمول على اصل القبول دون ان تتلف منفعة نفيسة في الحفظ من
غير عوض وحرزه كما بينه عليه ابو الفتوح الزاذ ○ وشرطها اي شرط المودع والمودع شرط
موكل ووكيل لانها استنابه في الحفظ ○ وشرط صيغه المودع كاستودعتك هذا او
استحفظتك او ابتدا في حفظه اي وكذا اخذه امانه وما اشبهه من الالفاظ الدالة على الاستحفاظ
○ والاصح انه لا يشترط القبول لفظا ولكن القبض اي في العقار والمنقول كما في الوكاله والشركه

يشترط بناء على انها عقد والثالث يفصل بين هذا الامر كما حفظ هذا المال والعقد كاودعتك
كما في الوكاله والخلاف كما قال الدارمي يلتفت على ان المعتبر في العقود بصيغ فيها الفاظها او معانيها
فرع اذا قبل الوديعه سوى شرطنا القبول ام لا فمن توقفها على القبض ثلثة اوجه
يجزم المحرر بعدم والمنقول بمقابله وافتى العراقي بانه ان كان الموضع في يده فقال ضعها تحت
الاولى يصح كما لو قال انظر الامتاع في حانوتي فضاع ○ ولو ادعى هبتها او مجنون او الطم
بصبيه لان يده يدها كالايداع ○ فان قبلها ممن كان في غصبه ولا يزول الضمان الا بالرد الى
الناظر في امره فلو خاف هلاكه في يده فاحده على وجه الحسبه صونا لها يضمنه على الاصح
ويظهر ان مثله محل الخلاف ما اذا كان هناك من يحفظها غيره فان لم يكن فينبغي ان لا يضمن
قطعا فانه يجب عليه الاخذ وتسجيل التضمين مع وجوب الاخذ ○ ولو اودع صبيا
مال فبلغ عنده لم يضمن اذ ليس عليه حفظ فهو كما لو تركه عند بالغ من غير استحفاظ له
وان تلف ضمنه في الاصح لانه لم يسلطه على اتلافه فضمنه كما لو اذن له في دخول داره فاكل
شيئا فاتلف غيره والثاني لا كما لو باع شيئا وسلمه اليه والفرق على الاول ان البيع تضمن
التسليط على التصرف ومقتضى كلامه في الروضه تبعا للرافعي ترجيح تصحيح الثاني
وخصها بعض المصنفين بغير العقل وقال لو كان عبدا فقتل ضمنه قطعا والمجنون عليه
عكسه بسفه كصبي اذ لعمد والايداع عنده كما قدروه ○ وترتفع امانة المودع او المودع
وجنونه واغمائه لانها وكاله في الحفظ وهذا حكم الوكاله وترتفع ايضا اذا حجر عليه
بسفه قاله صاحب البيان ○ ولها الاسترداد كلما شئت اما المودع فلانه مالك وامها
المودع فلانه متبرع بالحفظ ○ واصلها الامانه بالاجماع وما خالف اذل ○ وله تغيير
مضمونه بعوارض منها ان يودع غيره بلا اذن ولا عذر فيضمن لان المالك لم يرض
بامانه غيره ولا يده ○ وهل ان اودع القاضي لم يضمن لان امانته اظهر وهو قياسه
الغاصب والاصح انه لا فرق لانه ان كان المالك حاضرا فلا ولايه له عليه وان كان غائبا
فلا ضروره اليه ولم يرض المالك بعد غيره ○ واذا لم يجز له ذلك فعلها جازت الاستعانه
من يحملها الى الحرز او يفتحها في حرزه مشتركه لان العاده جرت بها ولانه اخرجها عن يده
ولا فرق بين امرها الى غيره والحرز اصل في اللغه الموضع الحصين والخزانه بكسر الخاء اسم الة
محفوظ لها لحفظ مولفه ○ واذا اراد سفرا فله ذلك ان كان المالك اجر وكيله او سلمها

والرد ○

ما م

العين خاصة او في عامة اشغاله لانه قايم مقامه ۞ فان فقدها اي لغيبة ونحوها
فان حضر فله قبولها لان المالك لو كان حاضرا لزمه القبول فيثبت عنه الحاكم عند
الغيبة كما لو خطبت المراة وليها غايب ۞ فان فقده فامين اي بامنة المودع وكذا غيره
في الاصح ليلا ونهارا دفعا للى تاخير السفر وهل يجب على المودع الاشهاد على العين فيه وجهان
في الشامل وبظاهر ترجيح الوجوب فان الامين قد ينكر والبعيد يصير الخلاف فيه كالمودع
على الاشهاد ح لو ترك هذا التريب ضمن ۞ فان دفنها بموضع وسلمه ضمن لانه
ضم فيها الاخذ ۞ فان اعلمها بمكانها لم يضمن لان ذلك اعلام لا ايداع
لان ما في الدار في يد ساكنها فكانه اودعه اياه والمعنى يضمن لان ذلك اعلام لا ايداع
وجعل الاعلام في معنى السكنى ان يريد اتيانها من الجوانب او من فوق مراقيها الخامس وهذا
الاعلام سبيله الاتمان وقيل الاشهاد واعلم ان محل الخلاف الذي ذكر المصنف
فيما اذا اخذ ذلك مع عدم القدرة على الدفن لحاكم كما سبق في التسليم لا
مطلقا لان الدفن مع اعلامه به وموافقته عليه تسليم له اذ لا استرة في
التسليم والتسلم باليد الاخذ اجماعا ۞ ولو سافرها ضمن لان خرز السفرة في خرز
المعزى هذا اذا اودع حاضرا فان اودع مسافرا فسافر بها او ضيعها فانتجع بها فطفلها
كما جزم به في الروضة تبعا للرافعي لان المالك رضي بذلك ۞ الا اذا دفع حر توادا غلاما
عمن يريد دفعها اليه كما سبق اي فانه لا يضمن لقيام العذر به بل يلزمه السفر بها في هذه الحالة
والاظهر في الشرح والمرموز له بالحاء في المنهج واشارة الرز عل الخراساني ولم يجد حرزا
آخر سفرها اليه اخذ لو كان السفر اي نحو ان الايداع للظهور العذر فساده الغائب
لغة قليله والصحيح الثاني ۞ واذا سافر بها فظفر بها المالك او وكيله او الحاكم
او لعبيد او عوض بها اي الى العين كما اذا اراد السفر واراد بالوجه الاعلام والاصح ردها
بعد عوده هذا هو المعتمد كما في الروضة وكلام الامير يقتضي ان المراد ان يسلمها اليه وليس كذلك
فان السفر ضمن لانه عرضها للتلف اذ العادة تعتمد ظاهر اليد وبهذا لفقه وقيد
امين الرفعة ذلك بما اذا لم يكن ما لو تزوج بعض ما فيها لانها كالوديعة ۞ الا اذا لم يتمكن
من زمان فيجاب اي حد لذلك اذا احتمل فيه السفر القصير وما احسن قول ابي سهل
الصعلوكي وقد سئل عن ذلك بعض الحكام ان لا زمانة عرفا نعم ان زمانة مدة ذهاب

ماذكره

ما ذكره المصنف ح في المجبور بقتل لكن مر عن نحو ما ذكرناه قال الاذرعي
بعد الا انتهاء الى اللهم من غير مر ح لا يلزم الورثة التسليم بمجرد الكتابة ان هذا
ردي لان الخط لا يثبت حقا مع كاتبه كذا اعتلله في الاستقصاء وعلله غيره باحتمال اخراجها
بعد الايداع ح ان مات القاضي ولم يوجد تركه اليتيم لم يضمنها وان لم يوجد
ولم يعترف احد بما قاله ان الصلاح في فتاويه وقال انا يضمنها اذا فرط سورياني عرض
او فتشه ۞ ومنها اذا نقلها من محله او داره الى اخرى دونها في الحرز ضمن لتعريضها
للهلاك ۞ والا اي وان تساويا او كان المنقول اليه احرز فلا اي فلا ضمان لعدم التعدي
واحترز بقوله الى اخرى عما اذا نقل من بيت الى بيت في داره او حانوت احدهما فانه
لا ضمان وان كان الاول احرز وفي فتاوى القفال انه اذا نقلها من قريته الى قريته اخرى احرز
فلا ضمان ان كانت جارية لامونة لحملها لانه لو ردها الى الموضع المنقول اليه لزم المودع مؤنتها
ثم هذا كله اذا اطلق الايداع فان امره بالحفظ في موضع معين فسياتي ومنها ان
لا يدفع مسلفاتها اي لا يجب عليه دفعها عند المحل لانه من اصول الحفظ ۞ فلو دفع
راي فترك علفها اي امساك اللام مدة لموت مثلها ضمن اي سواء اذن في علفها او اطلق
لعقده به فانه يلزمه ان يعلفها لحق الله وبه يحمل الحفظ الذي لم يذكره فيقبلها اما اذا مات
قبل مضيها فلا ان لم يمكن بها جوع او عطش سابق فان كان هو عالما به ضمن والا فلا على
الاصح ۞ فان نهاه عنه فلا على الصحيح للاذن الافلاس نعم يجب لحرمة الروح والثاني
انه يضمن لانه لا حكم لنهيه عما اوجبه الشرع بدليل ما لو ح لو كان بالمرعى قوله لخ
او تحمية بفتح المثناة التحتية وتشديد الميم اي تسخينها ۞ فلو خالف فعلفها ضمن ۞
فان اعلمها المالك علفها اي بفتح اللام علفها منه والا فيراجعه لو وكيله اي ليستردها او
يعلفها ۞ فان فقدا فالحاكم كما في هرب المالك منه ۞ ولو بيعها مع من يسقيها وكان
امينا لم يضمن في الاصح لانتفاء التعدي بذلك والثاني يضمن لانه اخراجها من حرزها مع بقاء يده فيه
بامتناع المالك مع امكان تعاطي ذلك بنفسه فان لم يكن امينا ضمن قطعا كما في الوسيط والخلاف
فيمن يتولى ذلك بنفسه في العادة فاما غيره فلا يضمن قطعا ۞ وعلى المودع ان يعرف بياض
الصوف للبيع كما يعلم عيبه والدود وكذا البيض عند حاجتها اي بان تعين طريقا لدفع الدود
بسبب عبق رايحة الادوية فان لم يفعل وفسلت ضمن الا ان ينهاه عنه وخذا كما مع تعلم

المودع فان ايجابه بان كان في صندوق او كيس مشدود ولم يعلم المالك فلا ضمان وقع
تبايا بالخزكالصوف قاله في المطلب وقال وفي المعمول من حرير وصوف حلت وقيل من حرير
وديبج وقع عشيه الدابة عند الخوف عليها من الزمانة لكثرة وقوعها كشر الثوب ٥
ومنها ان يعدل عن الحفظ المأمور به لغير سبب الحدوث فيضمن لانه لو راعى المأمور
لم يحصل التلف ٥ فلو قال لا اترقد على الصندوق فرقد وانكسر بتقلبه وثقله ضمن
لتفريطه ٥ ولو لف غيره اي كما اذا كان في بيت محرز اذ في حرز او اخذه لغرض فلا ضمان لعدم التعدي
لانه زاده خيرا والتلف حاصل اتفاقا والمعنى يضمن لان الرقاد على الصندوق يدوم عادة
نفاسة ما فيه فيقصده فرع لو كان في حرز اخذه اللص من جانب الصندوق ويضم عادة
الاصح اذا مر وقت حانب لو لم يرقد عليه لرقد هناك كان كان يرقد امامه فتركه ٥ وكذا لو
قال لا تقفل عليه ففتحها لانه زاد اختياطا والمعنى يضمن للاذن او عمل الخلاف
في بلد لم يجر عادتهم بذلك والا فلا ضمان قطعا قال ابن عجيل وتبعه صاحب المهمات فرع
الخلاف جار فيما لو قال لا تقفل عليه فاقفل وهو ما ذكره في المحرر عوضا عن مسئلة الكتاب ٥
ولو قال اربط الدراهم في كمك فاسكها في يده فتلفت فالمذهب انها ان ضاعت بنوم او
نسيان ضمن لانها لو كانت مربوطة لم تضع بهذا السبب فالمسلط حصل المخالفة ٥ او اخذه
غاصب قال لان اليد احرز بالنسبة اليها وهذا نصه في صور المسايرة وعمل المؤلف بانه لا ضمان
مطلقا والرفع مقابله والاصحاب طرقوا اعم مما ذكره المصنف ثالثها الطلاق قولين الضمان
مطلقا وعكسه ورابعها ان لم يربطها في كمه واعتمد على اليسار ضمن وان امسك باليد بعد
الربط فلا وفي كلام الغزالي في تصوير المسئلة ما اذا كان الابداع ظاهرا جاز عن حزنه وكلام
المتافعي في الام يقتضي ايضا كما افاده في المطلب وقول المصنف ونسيان لو قال او نحو
يعني الواو لكان احسن لانه يكفي واحدة منهما فان الاول لا يفهم كلام المصنف انه يكفي الربط
لا يعتبر معه اذا حجل الخيط الرابط خارج الكم في الضياع بالاسترسال وذا خذ المراد
واذا كان داخله في الضياع باخذ الحرار دون الاسترسال واستكناه الرافعي لان المعهود به
مطلق الربط وقد اتى به ولكن ازيد قول ينبغي ان يكون المعهود به ربطا يضمن الحفظ وبهذا
لو ربط ربطا غير محكم ضمن وان كان لفظ الربط يشمل المحكم وغيره قال ولا يكفي الحفظ
في هذا البيت فوضعها في زاوية منه فانهزم عليها الودي ينبغي ان يضمن لانها لو كانت في زاويه

غيرها

غيرها السلامة ومن المعلوم ان تضييعه يعيد ذلك ان يعرف ما زلفظ الميت مفاده والعرف
لا يخصص وضعا من اللغة العالي معنى الربط معروف لكن قد ان يفسر معناه لاجلها
وكذا قال البيان عن الشيخ اي حامد ان الربط هنا عباره عن الجعل وهو خلاف المتبادر ٥ واجيب
في جيب بان المراد الربط في الكم لم يضمن لانه احرز لها الا اذا كان في اسعا غير مزرور ٥ وانكر
يضمن لان الجيب لا حوز لانه يرسل الكم فيسقط وحمل المراد بالجيب المعروف او فتحة القميص
كما هو ظاهر كلام الجوهري وصاحب المطالع والنهاية والظاهر ان المراد هنا هو الاول وان
لم اره في شيء من كتب اللغة بهذا المعنى وبعضهم يحمل عند طرقه فتحة فان زاله كالزر يضمن
ان يكون المراد به ايجابه لو اعطاه دراهم بالسوق ولم يسترك فيه الحفظ فربطها في كمه
او امسكها بيده او جعلها في جيبه لم يضمن لانه قد بالغ في الحفظ وشرط الجيب ان يكون
ضيقا او واسعا مزرورا وان كان واسعا غير مزرور فانه يضمن لسهولة الشلول بالبد ٥
وان امسكها بيده يعني ولم يربطها لم يضمن ان اخذها غاصب ويضمن ان ملفت بغفلته
او نوم لانه حصل بسبب من جهته بخلاف الحريق وان قال احفظها في البيت فلم يحفظ
اليه وليس في حرزها فيه فان تأخر ردها بعذر ضمن لتعريضه ولا يبعد الرجوع في ذلك
الى العرف ويختلف ذلك باختلاف نفاسة الوديعة وقلتها وطول زمان الغيبة وقصره
ومنها ان يضيعها ما دام بقربه في غير حرز مثلها اي وان قصد به اخذها او دل عليها
سارق او من يعيد رد المالك لانه مامور بحفظها في حرز مثلها والتحرز عن اسباب تلفها فلو
اخرجها لرد بيده ولم يعيد حكمها او كان في الدار غيره فلا ضمان وعن احمد رضي الله عنه
يدل عليها ولو علم من يعيد رد المالك غير المودع فلا ضمان عليه لانه لم يلتزم الحفظ ٥
فرع دل عليها سارق فاضاعت بغيرها قال في الذخاير قال اصحابنا كما لو دل الكلب
الخبيث وفيه وجه ان قال والظاهر هنا الضمان وهو ظاهر اطلاق المصنف انتهى فرع
ضيع بالنسيان ضمن في الاصح ٥ فلو اكره ظالم حتى سلمها اليه فلما لا كتضييعه الاصح لتقصيره
والضمان مستور في الاختيار والاضطرار ٥ بروج اي هو عما الخالم وليس له ان يقي نفسه
بمال غيره كما لو القي في البحر مال غيره والمال لمنع لانه مضطر كما لو اخذها الغاصب بنفسه
وللمالك ان يقي مال غيره بنفسه كما لو دل عليه فحل قتله ٥ واحترز بقوله له عما لو
احذها منه قهرا فانه لا ضمان عليه قطعا كما لو سرقت منه ولم يسلمها لكن دل عليها فاخذها

قال المزني ردّ المذهب انه لا ضمن كالمرتهن آداء على صبي لا يضمنه فقدها بالمباشرة
على السبب ـــ فرع ـــ تلف الوديعة من الظالم وحلف كان جائزا قاله الرافعي
وقال العراقي في بسيطه وجوبا ويكفي عن الاصح ولو حلفها الظالم فكرهها ودفع بها
الاصح لانه قدر الوديعة بزيادة ○ وههنا ان ينفع بها بان يلبس ثوبه خياطه او
ياخذ الثوب ليلبسه او الدراهم لينفقها فيضمن لوجود التعدي باللبس والركوب
والاخراج في الباقي وهو على هذا القصد خائن واحترز بقولها خيانة عما اذا كان
ثم عذر بان لبس لدفع الدود كما سبق او ركب الدابة حيث يجوز اخراجها للسقي وكان
لا سقاء الا به فانه لا ضمان ـــ فرع في فتاوى البغوي لو اودع كتابا فرأى فيه
وقرا فنه ضمن وان غصب منه بعد ما علمه الضمان لان القراءة من الكتاب انتفاع به ○
ولو نوى الاخذ ولم يأخذ لم يضمن على الصحيح لانه لم يحدث فعلا والمال يضمن كما
لو حلت بينه الخيانة في الابتداء دون الاستدامة لكن الاخذ سحر الخلاف ثم الخلاف
اذا نوى بعد القبض لما اذا نواه ابتداء ضمن قطعا ○ ولو خلطها بماله ولم يتميز
ضمن لانه لم يرض بذهاب ماله في ضمن المشاركة فان تميز فلا الا ان يحدث بالخلط فتقوى
ولو خلط دراهم كيس للوديع ضمن في الاصح لانه خيانة والمال لا لانه كله ملك
مالك واحد ولو كانا متميزين كدراهم ودنانير فلا ضمان وكذا لو خلط ذلك بماله
وعنه احترز بقولها ولو لم يتميز ○ وحتى صارت مضمونة بانتفاع وغيره ثم ترك
الخيانة لم يبرأ كما لو جحدها واعترف بها ○ فان احدث له المالك استيمانا فاي كانتا
متشكك عليها ونحوه بزي في الاصح لانه اسقط حقه والمال لا حتى يرد ها الى صاحبها
او وكيله لحديث على اليد ما اخذت حتى تؤديه ونص الشافعي رحمه الله على الوجهين قال
الرافعي ويجوز التعبير عن الخلاف بالقولين ملخص بل يتعين فصل
ومتى طلبها المالك لزمه الرد بان يخلي بينه وبينها اي وليس المراد بالرد ما يجب
عليه مباشرته او يحمل مؤنته وانما ذلك على المالك ○ فان اخر بلا عذر ضمن لتعديه
وان كان ثم عذر فلا ضمان مطلقا على الراجح في الروضة ○ وان ادعى تلفها ولم
يذكر سببا او ذكر خفيا كسرقة صدق بيمينه لانه ايتمنه فليصدقه ○ وان ذكر ظاهرا
كحريق فان عرف الحريق وعمومه صدق بلا بينة لقيام العلم القهري على ذلك ○

وان

وان عرف دون عمومه صدق بيمينه لاحتمال دعواه ○ وان جهل طولب ببينة لنفي
على السبب الظاهر ثم يحلف على التلف به لاحتمال انها لم تتلف ـــ فرع ـــ
موت الحيوان والغصب من الاسباب الظاهرة عند المتولي والاقرب في الرافعي
وهو ما في المهذب الحاق الغصب بالسرقة ○ وان ادعى ردها على من ايتمنه اي
وهو المالك صدق بيمينه لانه ايتمنه فيقبل قوله عليه ○ او على غيره كوارثه
او ادعى وارث المودع الرد على المالك او اودع عند سفره اليها فادعى الامين
الرد على المالك طولب ببينة لان الاصل عدم الرد ولم يأتمنه ○ وجحودها بعد
طلب المالك مضمن كخيانة حينئذ واحترز بطلب المالك عن طلب غيره فانه لو
سأله عنها فاجاب بان للوديعة لا حد عندي ولم يحضره المالك فانه لا يكون مضمنا
لان اخفاءها ابلغ في حفظها ولو لم يطلبها بل قال لي عند لك وديعة فسكت لم يضمن
وان تكرر لم يضمن ايضا في الاصح لانه قد يكون لغير الاخفاء غرض صحيح كخلاف ما
بعد الطلب ـــ فرع ـــ لو جحدها ثم قالت غلطت او نسيت لم يرد الا ان
يعيدها المالك كما ـــ فتيم الفرد الغنيمة القسم بفتح القاف
مصدر بمعنى القسمة والفيء ماخوذ من فاء اذا رجع اي صار للمسلمين والغنيمة
مشتقة من الغنم وهو الفائدة الحاصلة بلا بدل واستعمل في المجرد بقوله تعالى
ما افاء الله على رسوله من اهل القرى وقوله تعالى واعلموا انما غنمتم من شيء الآية
قال المسعودي وغيره واسم كل من المالين يقع على الانفراد بالذكر فان جمع
بينهما افترقا كالفقير والمسكين وقال ابو حاتم القزويني وغيره وان الفيء مشتق
والغنيمة لاشتمال الفيء على لفظ المختصر ما يشعر به ومن العجائب ما ادعاه
الشيخ تاج الدين ان الفرق بين حكم الفيء والغنيمة راجع الى راي الامام يفعل
فيه ما يراه مصلحة واجاب عن الآية المذكورة بما حكي عن بعضهم ان هذا التقسيم
انما كان لمن ذكر في الآية في حياته على الصلوة والسلام لانه كان يضعه مواضعه
فلما مات بطل وعاد ذلك للرأي وهو غير وقد استدل له المصنف فرد عليه في مصنف مفرد
فاصابه ○ الفيء ما حصل من كفار بلا قتال او ابان خيل وركاب كجزية وكذا الخراج
المضروب على رؤوس الجزية ○ وعشر تجارة وما جلوا عنه خوفا اي من المسلمين

وسكنا السين وفتحها لغتان كما في المصباح

كان محمد ان كان في دين محصنت عليها مدة طويلة ولم تعرف حياتها وقد ايس من معرفة حياتها اشبه ما اذا ايس من معرفة حياتها بعد البحث التام فليراجع اه سم

قوله على الوجهين اصحهما كما في المنهاج المعتمد اه سم

قوله ولا يعرف الا من جهة الامام اي ولا يعرف الا من جهة الامام العادل كما في المنهاج الراجح المعتمد اه سم

قوله على السبب الظاهر اي ولا يعرف الا من جهة الامام العادل كما في المنهاج الراجح المعتمد اه سم

او لغرامهم ۝ وجاز صرفه قتال او جهاد وذهبي جهات بلا وارث فخمس
اي خمسهم متساويه كالغنيمه لاطلاق قوله تعالى واعلموا انما غنمتم الاية
واطلق بعضهم عن القديم ان الفي لا يخمس والاجماع الاعمال وعلى الاسراع
والركاب بالتجلد والولوع قوله تعالى ركابا بمعنى اوفى قوله واجلب عليهم الذكر
اذا اوتيه فقال فور وهو محتمل لان يكون مما يليها او الوجد بصوت العين للاجتماع
التي تحصل بها الفور وقوله وما اجلبوا لعله خوفا فانهم ان اقدروا جلوا عنه خوف
ليس بقيد ولم يقل به احد او ان لا يخمس هو الصحيح خلافه فلو حذفه لكان احسن
ولعله جرى على الغالب وقوله بلا وارث كذا اذا كان له وارث غير حائز فان الحائز
عنه في ۝ وخمسه لخمس اي الاخماس الاربعه كانت لرسول الله صلى الله عليه وسلم مع خمس الخمس
احدها مصالح المسلمين كالثغور والقضاء والعلماء قال تعالى خلصه وللرسول
والاضافه الى الله تعالى وجه التبرك والابتداء باسمه ۝ تقدم الاهم اي فالاهم واهمها
سد الثغور لان بها تحفظ الملة ثم الجهاد ثم القضاء ثم العلماء ثم ما فيه نفع المسلمين عموما
من بيت المال فالقياس كما قال الغزالي في الاحياء انه ياخذ ما يحتاج وهو حر وابن
سبيل مظلوم ۝ والثاني بنو هاشم والمطلب اي وبنو المطلب لقوله بعد
ولذكر القريب منهم دون عبد شمس ونوفل وهما ابنا عبد مناف
اخوا هاشم سيدنا رسول الله صلى الله عليه وسلم وضع سهم ذوي القربى في بني هاشم
وبني المطلب وترك الاخوين وقال انما نحن وهم شيء واحد
رواه البخاري واما منا الشافعي رضي الله عنه من بني المطلب وهاشم هو جد النبي
صلى الله عليه وسلم والمطلب اخو هاشم شقيقه وهو سمي عبد المطلب انما سمي لانه كان
اسمه شيبه الحمد ۝ ليشترك الغني والفقير والناشيء والكهل في الاعطاء ويفضل
الذكر كالارث الجامع انه مال يستحق بقرابة الاب فكانت الانثى فيه على
النصف كسهم ويشترط كونه لا نسبا بالاب فلا يعطى اولاد البنات كذا
بعد الاولون وقال الفاضي حسين للاولى بحثه تقدم على المدين بحثه قال الغزالي
وغيره وهذا يدل على ان اللام ليست للملك بل للاستحقاق وحينئذ لا بعد عن
القياس تاثيره عند الانفراد وهذا خرج وفي البسيط التصريح به عن القاضي

للس

لكن قال الزركشي لعله صحف النهاية وبعلق القاضي فلم ار ما حكاه الغزالي عن القاضي
ولعله سهو فتامل ۝ والثالث اليتامى للاية وهو صغير لا اب له لكذا قالوا والله اعلم
وشرط فقره على المشهور لان لفظ اليتيم يشعر بالضعف والحاجة والثاني لا يشترط
لشمول الاية ولذكر القرى قال القاضي وهذا مذهب مذهب عامة اصحابنا ۝
الرابع والخامس المساكين وابن السبيل للاية وسياتي تعريفهم في الباب الاتي بعده
ويدخل في المساكين الفقراء كما صرح به القاضي ابو الطيب ۝ ويعم الاصناف الاربعة
المذكورة لظاهر الاية ۝ وهل يشترط في الحاصل في كل ناحية من فيها منهم لما في المعادن
المستخرجة فالحق بالزكاة وصفصافيه يرد الى جريان بعضهم وهو مخالف للاية وحالف
الزكاة فان المقسوم فيها للاصناف والمستحق جميعهم في حق الامام فاذا مر لعنا وضبط
من في كل اقليم منه ۝ واما الاخماس الاربعة التي كانت لرسول الله صلى الله عليه وسلم في حياته
فالاظهر انها للمرتزقة وهم الاجناد المرصدون للجهاد لعجز الاولين به والثاني انها
للمصالح كخمس الخمس والثالث انها تقسم كما تقسم الخمس ۝ فيضع الامام ديوانا
اي بكسر الدال وهو الدفتر الذي يثبت فيه الاسماء ويحصى فيه المرتزقة واصله دوان
ويسمى الكتاب بذلك لحذفهم لانه بالفارسية اسم للشياطين زاد ابن حبيب في الاعراب
عمر الخطاب رضي الله عنه ۝ ويرتب لكل قبيلة اوجماعة عريفا اي يعرف على احوالهم
ويجمعهم عند الحاجة ويرتب مستوفيا ۝ ويجعل مستوفيا عن حال كل واحد وعياله
وما يكفيهم فيعطيه كفايتهم لمتفرغ للجهاد ۝ ولا يفضل احد منهم بشرف نسب
او سبق الاسلام او الهجرة وسائر الخصال المرغب بها بل يستوون كالارث والغنيمة
ويقدم في اثبات الاسم والاعطاء قرشيا لشرفهم بالنبي صلى الله عليه وسلم قال تعالى
وانه لذكر لك ولقومك فسروا قومه بقريش ولقوله عليه افضل الصلوة والسلام
قدموا قريشا رواه الشافعي رضي الله عنه بلاغا ۝ ثم ولد النضر بن كنانة هو قول
اكثر النسابين كما ادعاه الاستاذ ابو منصور لكن السهمي نسب الى اكثر اهل العلم
انهم ولد فهر بن مالك بن النضر بن كنانة وفهر لقب لده واسمه قريش وسموا قريشا
لتقرشهم اي تجمعهم على احد الاقوال فيه ۝ ويقدم منهم بني هاشم لانه صلى الله عليه
وسلم منهم ونسبهم الى هاشم بن عبد مناف لانه كان يعشم الثريد لقومه ويفرغ

جودا واسمه عمرو والمطلب لشهرته صلى الله عليه وسلم بسهما كما سبق ○ ثم عبد شمس
لانه اخو هاشم لابويه ○ ثم نوفل لانه اخوه لابيه ○ ثم عبد العزى لانهم اصهار
رسول الله صلى الله عليه وسلم فان خديجة رضي الله عنها بنت خويلد ابن اسد بن عبد
العزى ثم عبد العزى بن عبد الدار وهما ابنا قصي ○ ثم سائر البطون الاقرب
فالاقرب الى رسول الله صلى الله عليه وسلم لفضيلة القرب وقد اوضحت ذلك في الاصل
ثم الانصار لانا قدمنا المجيدة في الاسلام وهما الحيان الاوس والخزرج ○ ثم سائر
العرب ثم العجم لان العرب اقرب الى رسول الله صلى الله عليه وسلم منهم واشرف وهذا
الترتيب مستحب لا مستحق كما نقله الرافعي عن الامة وفيه نظر فرع لم يذكر
الاصحاب الموالي والحلفاء وهل تحصل لهم السقدم بالتبعية لان مولي القوم من
انفسهم ولان الولاء في الشخص اذا اخذ ياخذ معه اتباعه فيه احتمالان ○ والاشبه
في الديوان عدم دخولهم لان سبب الاستحقاق لا يصلح للتفاوت فيهم وانما ثبت اسم الاكثر
المكلفين الاحرار الاقوياء المسلمين المستعدين للغزو ○ ولو مرض بعضهم اجتزوحي
زوال اعطي اذا زال لان الظاهر رغبة الناس عن الجهاد وتقبلوا على الكسب لان قوة
الاحرار من الاوس وسوء الخوف وغيره كما قاله الماوردي ○ فان لم يرج فالاظهر
انه يعطى لما مضى ○ والثاني لما سياتي والاعطاء هنا اولى مما سياتي في زوجته
واولاده ثم الخلاف فيه حق في المستقبل اما الماضي فقال في الكفاية ينبغي ان يكون
كما لو مات اذا قلنا يسقط في المستقبل فرع اذا كان لا يرجى منه الا سقط
اسمه من الديوان دون ما اذا رجي ○ وكذا زوجته واولاده اذا مات ليلا يشتغل
المجاهدون بالكسب اذا علموا ضياع عيالهم فيتعطل امر الجهاد والثاني لا يعطون
لانهم ليسوا عاملين ولم يقع من كان تبعا ذكر في الكفاية ان الراغي قال الاظهر هذا
القول الظاهر وهو من طغيان القلم قال الرافعي ان الاول هو الاظهر وقوله زوجته
قد يفهم التوحيد وليس كذلك ○ ويعطى الزوج حتى ينكح اي ليستغني زوجها فان كان
زوجها الثاني من المرتزقة ايضا قدر لها كفايتها تبعا له ○ والاولاد حتى يستقلوا
اي بالكسب اذا بلغوا او عجزوا عن الجهاد فيثبت اسمهم في الديوان فرع الخنثى
يرتزق الى ان يتبين كالزوج على ما اقتضاه كلام الوسيط فرع استنبط

بعض

بعض علما العصر من هذه المسئلة ان العنين والمجبوب والمدبر اذا عجز عن الوطء لكبر
مرض او مرض موت وله زوجة واولاد لا يكون حكمهم كذلك يعطون من المال الذي كان يقوم
به ليكون ترغيبا للناس في الاشتغال بالعلم وليس فيه تعطيل مثل الواقف غلة قصبة
تلك القصبة وقد حصلت مدة من ابيهم والعرف لهم بعده بطريق التبعية ولو كان
المعلوم زايدا الذي كفاهم فلا بأس بمرتب ما زاد عليها الى ان يقوم بالوظيفة ○ فرع
فان فضلنا الاخماس الاربعة عن حاجات المرتزقة وزع عليهم على قدر مؤنتهم كالمغرم
لهم فاذا كان لاحدهم نصف ما للاخر والغرة اعطاهم بهذه النسبة ○ والاصح
انه يجوز ان يصرف بعضه في اصلاح الثغور والسلاح والكراع اي وهو الخيل التي
اذا فرغنا على الاظهر انها للمرتزقة لتكون عدة لهم ولا تقدح في ذلك كونها لا
لان ذلك يعود ونفعه عليهم والثاني المنع بل يوزع كما سلف ويحكم في الكفاية ○ هذا
حكم منقول الفيء فاما عقاره اي وهو المدور والاراضي ○ فالمذهب انه يجعل وقفا
ويقسم غلته كذلك اي كل عام ابدا لانه انفع لهم قال الرافعي وهذا هو الظاهر
الموافق للنص وكذا اختاره المزني الظاهر وبه قال المذهب وعبارة الروضة كالكتاب
واقفا دعاها المطلب ان نصه في موضع اخر من الام يقتضي انها لا تكون وقفا بل هي
لاهلها وعقابل النص الاول بوجه احدها انها تصير وقفا بنفس الحصول وقانيها
ان المراد بالوقف الوقف عن التصرف لا الوقف الشرعي وثالثها انها تقسم كالمنقول
الا ما جعل للمصالح فانه لا يمكن قسمته استدامه للمصالح ووقع في الكفاية ان المنصف
اختار هذا وليس كما ذكر بل صحح في تصحيح الروضة ما في الكتاب وهذا كله في
الاخماس الاربعة واما الخمس الذي في معنى خلاف وحاصل المذهب الحاقه به

فصل الغنيمة ما حصل من كفار بقتال او ايجاف اي سير حصل بغير
او ايفاء ام في قتال قاله البغوي وزاد المصنف في كتاب السير الماخوذ من اهل الحرب
قهرا وكذا ما اخذه جمع او واحد من دار الحرب سرقة او وجد كلقيط اللقطة الاصح
وسيجيء في باب ان شاء الله تعالى وخرج بقوله من اهل الحرب ما يوجد في دورهم
الا يكون غنيمة وقد ذكر المصنف حكمه في كتاب السير كما ستعرفه وهل يلحق بالكافر له
المقيمة في احتمالان لصاحب المطلب ودخل في المال النساء والصبيان فانهم

يرقون بنفس الامر بخلاف الرجال البالغين فان قتلهم متوقف على حرب الوقت وما
اخذه الذمي من الحربي لا يخمس كما جزم به الرافعي في كلامه على الرقم معللا بان الخمس
حق يصرف الى المسلمين كالزكاة والواو في قوله والحاق بمعنى اذ ثم ان المصنف جرى على
الغالب وقصد التبرك بالكتاب العزيز والا فالصغار ليس بشرط فان الصغير في البلاد
فانهم المغار من غير شهر سلاح فما تركوه غنيمة كما قال الغالم ويدخل في الابل
اباعر الخيل والركاب وما حمل الرجال واصحاب السفن في البحر فرع للمال
الحربي فدخل الاسير به اذا استولى المسلمون عليه او ورد الى الاسير او لكون غنيمة فيه
وجهان وظاهر كلام الاصحاب الاول كما قاله الاصبحي من فقهاء اليمن فرع مال الشخص
اعتاد به مغاير اهل الحرب لغنم وتسلم من الغانمين قطع جيشه في موضع ثم
لاجوعه لها تقدم منه السلب للقاتل اي المسلم حرا كان او عبدا صبيا كان او بالغا
رجلا كان او امراة لان خصه متعلق بعينه وسابق على الاغتنام قال صلى الله عليه وسلم
من قتل قتيلا له عليه بينة فله سلبه متفق عليه فرع لو اعرض مستحق السلب
عنه لم يسقط حقه منه على الاصح لانه متعين له ٥ وهو اي السلب ثياب القتال
والدرع والمغفر والسيف والرمح وسلاح ومركوب وسرج ولجام لا قوت يده على ذلك
كله ولذا لو كان معه فرس مركوبه وهو مقاتل راجلا ومن السلب ايضا المهماز
وقود الدابة والزمام بزاء مهملة ثم الف ثم نون كالخف لكن لا قدم له وهو الجلد
من الخف ٥ وكذا سوار ومنطقة وخاتم ونفقة معه وجنيبة تقاد معه في الاظهر
لانها مسلوبة وما خوذة من يده وطبع القاتل مشتد في جميع ما في يده والحنيبة قد
يحتاج اليها ممن يركبه اذا ركب المسلوب تعبا وهو مقاتل راجلا والثاني انها ليست سلبا
كامتعة وثيابه المخلف في خيمته وقوله ونفقة معه يحترز به عما لو نفقة التي خلفها في
رحله ولعله يحترز به ايضا عما اذا كانت النفقة كما في المحيط فانه لا استحقاق فيها كما يعلم
وقوله وجنيبة تقاد معه احترز به عن الجنائب التي اعدت للركوب وعما اذا كان
يحمل عليها نفقته فانه لا يستحقها والجنيبة المجنوبة فعيلة بمعنى مفعولة لانه يجنبها
او يجنب من يديه فرع المخلاف جار ايضا في الظرف والهميان الذي فيه النفقة
فرع اذا قلنا ان الجنيبة سلب يستحق واحد لعدم الضبط وفيه نظر ٥

الوقوف ح

لا حنيفة

لا حنيفة مسدود ده عما الفرس التي وبها القتال او دنا به على المذهب لانها ليست
من لباسه ولا يجليه ولا يخلي فوحه والطريق الغالب طرد الخلاف كما في الجنيبة بخلاف توقع
الحاجة في المال الحنيبة بفتح الحاء وكسر النون فاق ما يشد خلف الراكب ٥ وانما يستحق
بمعنى السلب بكونه عزر يتكثر به شركا في فعال الحرب فلو رمى من حصن او من الصف او
من الصف فرماه ثانيا او اسيرا او صبيا وقد اسلم الكفار ذا السلب لانه في مقابلة او
تكاب المخاطر والغرر بالتقرب في الصف وهو مستقر هنا وقوله من الصف عبارة المحرر
من دون الصف وكتبها المصنف فخطئهم ضرب على لفظه ودرا لان مسلم المجروح خذ من
الكتاب من باب اولى ٥ وكفايه شره اي بنزيل استمراره بان يقتل عينه او يقطع يديه
ورجليه اي لا قطع يد او رجل ومباشره المجروح ان قتله او بنزيل استمراره وكان المصنف
كتبه خطه كما في المحرر ثم ضرب على قوله لقتله لانه يوخذ من بابه اولى ٥ وكذا لو سرى او
قطع يديه او رجليه في الاظهر اما في الاسر فلانه ابلغ من القتل واما في القطع فكما لو فقئ
عينيه والثاني لا اما في الاسر فلان شره كله لا يندفع به واما في الباقي فلان قد
يقاتل راكبا بعد قطع الرجلين بيديه وبعد قطع اليدين قد يرمي بالفم والله اعلم
جاريا فيما لو قطع يد او رجلا فمع الاعلام طريقة في المسلة وقال الامام هذا هو
منزل التعبير على حالين فحسب قال له اراد به اذا ازمنه بحيث لم يبق فيه قتال وهيج
قال لعبراه او اذا لم يسقط قتاله بذلك لان الازمان تختلف باختلاف الاشخاص وكذا الحال
المراد فرع اذا قتل بعد اسره لا يستحق سلبه قاله الرافعي وقال الماوردي ان كانت
الحرب قايمة فله سلبه والا فوجهان وفي جواز انفراده بصله نظر لصاحب المطلب فان
الخيرة للامام فرع لو كان الكافر المقتول امراة او صبيا فان لم يقاتل لم
يستحق سلبه لانه منهي عن قتله والا استحق على الاصح والعبد كالصبي ٥ والتخمس
السلب على المشهور لانه عليه الصلوة والسلام نفى به للقاتل ولم يخمسه كما رواه ابو
داود وصححه ابن حبان وفي صحيح مسلم معناه والثاني يخمس كساير اموال الغنيمة
فيدفع خمسه الى اهل الخمس والباقي للقاتل فرع هل يستحق سهم الغنيمة السلب
فيه وجهان في الحاوي احدهما وهو ظاهر النص المنع والثاني انما يستحق قيمة السهم ان نقص
السلب عنه ٥ وبعد السلب يخرج مونة الحفظ والنقل وغيرهما للاحتياج الى ذلك ٥

ثم تخمس الباقي اي جعل اسهمه متساوية وتوخذ خمس قاع ويكتب على كل واحد
لله او للمصالح وعلى اربع للغانمين ويدرج في بيادق من طين او شمع متساوية ويرمون
ويخرج لكل قسم رقعة فما خرج عليه سهم الله جعله من اهل الخمس على خمسة وقسم
الباقي من الغانمين كما سبق وتقدم القسمة من الغانمين شم قسمة الخمس الذين
حاضرون ومحصورون وتستحب قسمة الغنيمة في دار الحرب وتكره تاخيرها لغير
عذر ٥ فتجعل الاهل خمس الذي تقسم منهم كما سبق اي في الذي اذا يقسم على قسمة
اسهم ٥ والاصح ان النفل اي بفتح النون والفاء واسكانها مكون من خمس
الخمس المرصد للمصالح لما روى الشافعي رضي عنه ذلك عن زياد ابن سمع سعيد بن
المسيب يقول كان الناس يعطون النفل من الخمس اي من خمس الخمس وهذا مانص
عليه في الام اي كما قاله الماوردي وغيره لذلك كاجرة الكيال ونحوها
ثم القسم الباقي وهو الثالث انه من الاخماس الاربعة ان فعل ما سيتهم في هذا
الفعال ويجوز ان يعطى ما يراه من الغنيمة فانه يجوز ان يعطى من مال المصالح الحاصل عنده اي الخلاف المذكور وانما هو اذا فضل
من الغنيمة عن حاجة الجيش او يدع وغيرها ويختلف فيه الجواب ويجوز ان يعطى من مال المصالح الحاصل عنده بيت
المال كما ذكره لانه من المصالح وحينئذ يشترط ان يكون معلوما فانه جعاله والجعل
الى احتمال الجهالة في الجعل ثم الاختص بالحاصل به اذ ذاك بل يجوز ان يعطى ما يتجدد
وقوله ان فعل يجوز فيه التشديد اذا عدته الى ما يفرع والتخفيف اذا عدته الى
واحد وبالتخفيف ضبطه المصنف رحمه الله وكتب عليه خط لان معناه جعل النفل قائلا
الحكم نفله نفلا وانله اياه ويفعله بالتخفيف ٥ والنفل اي بفتح النون وهو المراد
وبالكاف كما سلف زيادة يشرطها الامام او الامير لمن يفعل ما فيه نكاية في الكفار
اي زيادة في ما يفعله فيه الجيش وكذا توهين ظفر وترك شر كالتقدم على
الطليعة او التهجم على قلعة او الدلالة عليها وكحفظ مكمن او تجسس حال وانما يفعل
ذلك اذا دعت الحاجة اليه وقوله بشرطها الامام او الامير قد يتوهم منه انه لابد
من هذا الشرط وذلك احد قسمي النفل وهو ما يشرط اولا بشرط قبل الاقدام على ما
يسمى به النفل الآخر ما ينفله لمن ظهر منه في الحرب مبارزة وحسن اقدام وبأس

محمود

محمود فانه يزاد على سهمه من مال المصالح ما يليق بالحال ٥ ويجتهد الامام في قدره
ان يحسب قلة العمل وخطره وقد صح انه عليه الصلوة والسلام نفل الربع في البداءة
والثلث في الرجعة والبداءة التي يتقدم الجيش والرجعة الراجعة ودليل ذلك مما
هو موضح في تخريج احاديث الرافعي واحاديث الوسيط وهذا الفعل كان عند عليه
الصلوة والسلام لرأي راه لا لتقدير ٥ والاخماس الاربعة عقارها ومنقولها
للغانمين لاطلاق الآية والاخبار ٥ وهم اي الغانمون من حضر الوقعة بنية القتال
او اتى بقائل اي وكان من اهل القتال للاتي للمشهور والغنيمة لمن شهد الوقعة واحترز
بعيد القتال عن الصبي والمراة ونحوهما فانهم يستحقون الرضخ دون السهم كما ياتي
وخرج بقوله بنية القتال التاجر والمحترف وقد ذكره قريبا ٥ ولا شيء لمن حضر
بعد انقضاء القتال لما ذكرناه ٥ ومما اذا حازه المال اي جمعه وضمه وحماه لم يستحق
لان الحق قبل تمام الاستيلاء والاصح المنع لعدم شهوده الوقعة والخلاف رابع
الى ان الغنيمة تملك بانقضاء الحرب او بدو بالحيازة اما اذا حضر بعد حيازة المال اهل
مشارك قطعا فلو مات بعضهم بعد انقضائها والحيازة فحقه لوارثه كسائر الحقوق
كذا اطلقوه وسياتي ان قال عامة قولنا انهم لا يملكون الغنيمة بالانقضاء والحيازة
بل يملكونها ان ملكوا ان يعقل الى ورثته حق التملك كما في الشفعة بالشفعة دون الملك
فيه جاز ذلك لصاحب المطلب ٥ وكذا بعد الانقضاء وقبل الحيازة في الاصح الخلاف مبني
على الخلاف في الطارق السابق انها تملك بالانقضاء وبالحيازة ٥ ولو مات القتال
فالمذهب انه لا شيء لاتي بخلاف موت الفرس في الحال هذه فانه يستحق سهم الفرس
لان القتال مرتقب فاذا مات فات القتال والفرس تابع فاذا مات جاز ان يبقى سهمه
للمتبوع والطريق الثاني حكاية قولين فيهما وجه الاستحقاق شهوده بعض الوقعة
ووجه المنع اعتبار الخراقتال فانه ومن الخطر والغرر والطريق الثالث ان حصلت
الحيازة بذلك القتال ثبت الاستحقاق او بقتال جديد فلا وقطع بعضهم بان الامام
جاسوسا فغنم الجيش قبل رجوعه شاركهم على اشبه الوجهين لانه فاتهم لمصلحتهم
وخاطرنا هو اعظم من شهود الوقعة ٥ والظاهر ان الامير كسياسه الدواب وحفظ
الاسلحة والتاجر والمحترف كسيهم لهم اذا قاتلوا والشهود هم الوقعة ووجه المنع ان

القصد الحفظ والتجارة دون الجهاد واحمد بقوله الاجير لسياسة الدواب عن
الاجير للجهاد فان صححنا اجارته فلا سهم له قطعا قال الرافعي ومحل هذا الاول
فيه ظ قد وفى به القاضي والامام فحكياه طريقة واشار بقوله لسياسة
الدواب ما اذا كانت المدة معينة فان لم تعين مدة كالخياط ونحوه فله السهم
قطعا ○ والرجل سهم والفارس ثلاثة للاتباع كما اخرج الشيخان وابو داود والنسائي
بالفارس ضنا من حضر الوقعة وهو من اهل فرض القتال وفرس يقاتل عليه مهيأ
للقتال قاتلا ام لا ○ ولا يعطى الا لفرس واحد لانه عليه الصلوة والسلام لم يعط
الزبير الا لفرس واحد وقد حضر يوم حنين بافراس ○ وقيل يعطى لفرسين ولا يزاد
عربيا كان او غيره اى كالبرذون وهو الذي ابواه عجميان والعتيق هو من ابوه
عربي وامه عجمية والمقرف وهو عكسه لان الكر والفر يقع منها كلها ولا يعرف ذلك
كالرجال ○ لا البعير وغيره اى كالفيل والبغل والحمار لان هذه الدواب لا
تصلح للحرب صلاحية الخيل ولاستثنائها الكر والفر وبها يحصل النصر غالبا
واستأنسوا له بقوله تعالى ومن رباط الخيل الاية نعم يعطى راكب هذه الدواب
سهمه ومنح لها وان قاتل عليها ○ ولا يعطى لفرس اعجف اى هزيل ولا هرم
فيه لانه لا غناء فيه لانه كل والغنا مفتوح ممدود وهو النفع كذا في الخبط وغيره
مضبوطا ○ وقول المصنف ان لم يعلم نهي الامير عن احضاره كالمهم للشيخ الكبير
اذا حضر الاظهر المنع والفرق ان الشيخ يشجع برأيه ودعائه بخلافه اصالة اذا
علم نهي الامير عن احضاره فلا يسهم له قطعا والعبد الصبي والمرأة والزمن
حضروا فلهم الرضخ للاتباع وسواء حضر العبد باذن سيده والصبي باذن وليه
باذن زوجها لم يصر لانهم فرع المتمكن كالمراهق فرع على المكلف
هذا رضخ له او ملحق بالحر فيه نظر ولم اره منقولا تفيد هذا الرضخ
وقيل مستحب ○ وهو دون سهم يجتهد الامام في قدره اى لا يبلغ به سهم الراجل
ان كان ممن يرضخ له راجلا وان كان فارسا فكذا على الاصح قاله الماوردي في كتاب السير
ومحله الاخماس الاربعة في الاظهر لانه سهم غنيمة يسمى لحضور الوقعة الا فارس
والثاني من اصل الغنيمة كالمؤن والثالث من خمس الخمس سهم المصالح وله

انما

انما يرضخ لمن حضر بلا اجرة وما دون الامام محل التصحيح والله اعلم اما فارس حضر باجرة فله
الاجرة فقط لانه اخذ عن حضوره بدلا فلا يقابل ببدل آخر وان سمى له الامام شيئا فالواجب
له بل يجتزئ الامام باجراه ووجه مقابله في الاول انه اشترى الحضور والثاني انه وعده
مقابله في الثاني انه من مكارم الاخلاق فجرى مجرى ما التزم به الجاعل قال البوشنجي في المنهج
اصول الكتاب والسنة والاجماع مطابقة مع كرم وطول السرايرين اللائي تحليان الغنائم
الردم والعدد الذكر الا ان يستحب في المغانم من وجه الامام من يحسن قسمها فيقسمها
من غير حيف وظلم ○ وسبقه الى ذلك القفال فاني رأيت في فتاويه انه لا يجاز وليس ولا
شركة العبد ايضا لاجل عدم التخميس اللهم الا ان اخذها الكفار بعضهم من بعض
ثم سبيعوها للمسلمين فانه يجب لان الخمس لا يجب على الكفار وهذا الذي قاله المتولي
من وجوب التخميس اخذا من كلام الغزالي واعلم في ان ما اخذ من الكفار على وجه الاقطاع
او المرتة ملكون اخذه والخمس فلا وهو ما ادعى الامام في موضع الاجماع عليه اعني
ان لا خمس هو قال الرافعي وهذا هو المشهور لكن الذي رجحه الرافعي وقال انه المذهب
ان غنيمة كما ○ قسم الصدقات القسم بفتح القاف مصدر بمعنى
القسمة كما تقدم في الباب قبله وجمع الصدقة لاختلاف انواعها من ماشية ونبات ونقد
وغيرها وفي الصداق الباب قوله تعالى انما الصدقات للفقراء الاية ○ المعتبر من الاقوال
لدول كسب يقع موقعا من حاجته اى لكن يحتاج كل يوم الى عشره ولا يجد شيئا او يجد
او ملائم ولا يمنع الفقر مسكنه وثيابه اى التي يليق بها للتجمل وكذا العبد الذي يحتاج
الى خدمته كما نقله في الروضة عن ابن كج خلافا للامام فيه وفي المسكن ولو لم يكن له
ذلك واحتاج الى شرائها ومعه ما يستر ثمنها فالظاهر انه يخرج عما له وكان عليه دين
مستغرق ومعه مال وقد اعتق البغوي فيه بانه لا يعطى من سهم الفقراء حتى يعرف ما
عنده الى الدين وفيه احتمال للرافعي فان كان من عادته ان يسكن ما لا يحتاج اليه ويخرجه
الى شراء ملكا فالظاهر ان ذلك القدر الذي معه يخرج عن حد الفقر لانه يجد ثمن
العرف غنيا وكذا الفقيه الذي يستغني بمسكن المدارس ونحوه حالم تدع حرفته
الى شراء مسكن ○ وقال الخابي في مختصره اذا قال الخازن الى ان يصل اليه وفيه
نظر لانه يجد غنيا فهو ظاهر اذا لم يجد من تفرض نفقتها دونها بحث للرافعي

وتبع فيه الشافعي ○ والوجه لا يمنع الفقر اما يخفف الارتجال ○ وكسب لا يليق به اي
بحاله وهذه قد لا يخل بمروءته والاحتمال المعروف نعم الافضل الاكتساب قاله الشافعي وعلله
اشتغل بعلم اي شرعي والكسب منعه فقير لان تحصيله فرض من الكفايات اما العلم
المعلق في المدرسة والدور لاتباع في التحصيل فالظاهر اباحة الزكاة مع القدرة على الكسب
ولو اشتغل بالنوافل فلا لان منعه قاصر على نفسه وهو نفل بخلاف المشتغل بالعلم الشرعي
فانه متعد الى غيره وهو فرض كفاية وفي فتاوى القفال ان المشتغل بعبادة الله تعالى
والعلم وانا الليل والنهار كالمتفقه في جواز الصرف اليه لانه مشتغل بالطاعة وان
كان تطوعا قال فما ظهر خلافه الا يجوز وان كان صوفيا وقال ابو حفص الزكاة الصوفية
في مثل هذا الوقت لا يجوز لقدرتهم على الكسب بخلاف المتفقه لانهم لما اشتغلوا
بالكسب فاتهم العلم ○ ولا ستر حاليه اي فقر الزمانة والهرم والعفة عن السؤال
على المجديد لوجود الحاجة القديم نعم لانه اذا امكن زمنا ثالثا من نوع الكسب
وبالاول قطع المعتبرون فرع اذا اشترط في الزمانة مع استواء الاعمى قولان
للعلم لان الزمن البصير قد ينال منه الحياء ○ والملتزم نفقة قريب او زوج ليس
بفقير اي الاصح اي لانطباق من سهم الفقراء كما عبر به الرافعي في المحرر والشرح للاستغناء
بما استحقاه وثانيهما نعم للحاجة الى غيرهما ○ والمسكين من قدر على مال او كسب يقع
موقعا من كفايته ولا يكفيه اي بان احتاج الى عشرة وعنده سبعة او ثمانية ونحو ذلك كفاية
من يلزمه نفقته والمعتبر في ذلك ما يليق بالحال من غير اسراف والتقتير في ذلك
ابن الصلاح ان المسكين الذي لا يملك كفايته سنة فرع لو كان له عقار يغل قدر
عن كفايته وهو فقير او مسكين فمعطى الزكاة تمامها ولا يكلف بيعه ذكره في الروضة
عن الجرجاني واخرين فرع اذا عرفت الفقير والمسكين فمن اكمل الفقير اشد
حالا من المسكين وهو الصحيح وعكسه ابو اسحق المروزي وتبعه القاضي ولا يظهر
للخلاف فائدة في الزكاة انما يظهر في الوصية فيما اذا اوصى او وقف او نذر للفقراء او
المساكين او ما في معناهما وقد اقتضى ايراد جزم الغزالي في غير الفقير والمسكين
واستدراك ابن الصباغ ان الالفاظ اذا ورد بها الغني والموسر فالموسر من فضل عن كفايته
والغني من معه قدر كفايته والمسكين من قصر عن ذلك فلم يتعرض الا الفقير فهو من لا

مال

مال له اصلا وقال ان كان موسرا غنى والا فمسكين وبه جزم جماعة منهم صاحب التنبيه
موسر لانه يوخذ في دينه وليس بغني لانه يعطى من الزكاة ○ والعامل ساع وكاتب قاسم
وحاشر يجمع ذوي الاموال اذا عرف حافظ المال والمسجد وكذا المجبذ ان احتيج
اليه وكان يعين المتدعى الزكاة والحاشر اثنان احدهما ما ذكره المصنف والثاني من يجمع
اهل السهمان ○ لا الخائن والوالي اي والي التفليس وكذا الامام بل مؤنتهم اذا لم يتطوعوا
من خمس الخمس المرصد للمصالح العامة لان عملهم عام فرع قال الشافعي رحمه الله
فيما حكاه المزني واخذ الساعي من نفسه ذكره الجرجاني واستدل له بانه امين
والمولفة من اسلم وبيته ضعيف او شرف يتوقع باعطائه اسلام غيره والمذهب انهم
يعطون من الزكوة لقوله تعالى والمولفة قلوبهم واعلم انه كان ينبغي ابدال اللذين بالاظهر
فان المذهب الرافعي حكايته وتصريح الاعطاء احدهما نعم المسلم والثاني الاستغناء عن
التالف وحكايته قولين من زاد يعطون احدهما من سهم المصالح لانه من مصالح المسلمين والثاني
من الزكاة وعليه حمل الاية وجمع في الروضة بالخلاف وحكى في المسلم ملازما قولا الجزم
لا يعطون والمعنى يعطون من سهم المصالح والعامل من سهم الزكاة ولم يحكيا طريقة في
ذلك وعبارة المحرر الاظهر والاصطلاح في ذلك وعبارة الشرح الصغير الاقرب نعم
جزم المتولي باعطاء المعنى وحكى الخلاف في الاول واحترز بالمصنف بذكر مولفة المسلمين عن
مولفة الكفار فانهم لا يعطون من الزكوة قطعا وللغرماء اللذين لا يفي مالهم بديونهم
تركت بالمسلمين نازلة لو وقعت اعطوا قطعا كما قاله صاحب التقريب واعلم انه يفهم من
مولفة المسلمين صنف يراد تالفهم جهادهم ومنهم من الكفار او من ما في الزكاة ويعضوا
زكاتهم فهولاء يعطون قطعا والاصح في التصحيح والاشبه في الشرح الصغير انهم يعطون
من سهم المولفة للاية قال الاسنوي وتسميتهم مولفة فيه تجوز واستعارة فان قلوبهم ثابتة
مطمئنة الى الاسلام وانما يريد المال اليهم في مقابلة استمالة قلوبهم وانما المعطى من مصالح
الاسلام والمسلم هو الرقاب المكاتبون اي كتابة صحيحة لاشتراء عبيد يعتقون كما قاله مالك
واحد لان قوله في الرقاب لفظ واحد في سبيل الله وهناك يدفع المال الى المجاهد ليصرفه في
الى الرقاب وهم المكاتبون اذ غيرهم من الارقاء لا يملكون ○ والغارم ان استدان لنفسه
في غير معصية اي لمعصة نفسه وعياله ولو لحج او جهاد اعطي للاية فان كان في معصية كما لو تا

إبيط قبل التوبة ع الصحيح لانه اعانه عليها ولو استدان في معصية فعزم في طاعة
قال العلامة يعطى وهو وارد ع عباده المصنف ولو استدان لا لمعصية وعزم في معصية
اعطى لان عزمه صدقة ولا اعتبار لقوله فيه قاله العلامة ايضا قال ويحتمل ان لا يعطى لان
عزمه صدقة لان النية انما تؤثر اذا اقترن بها العمل وعلى الاصح يعطى اذا مات وله مال
نظرا الى الحال وان التوبة تجب ما قبلها والباقي لا يعطى لانه قد سخط التوبة وذهب بعضهم
فجعل يعطى اذا غلب على الظن صدقه وان تعذرت المدة ع الظاهر في شرح المهذب
كما جزم به الرويا ني ٥ والاظهر اشتراط حاجته اي فلو وجد ما يقضي الدين منه مثلا
وغيره لم يعط من الزكاة لانه ماخوذ لحاجة الغنا كالمكاتب وابن السبيل والغازي لا لعموم
الآية وعباده الاكثرين بمعنى الحاج المذكور وكونه فقيرا لا يملك نصابا وربما
مر حوله به والاقرب كما قال الرافعي انه لو ملك قدر كفايته وكان لو قضى دينه لقصر
ماله عن كفايته ترك معه ما يكفيه واعطى ما يقضي به الباقي ٥ دون حلول الدين اي فان
ذلك ليس بشرط لانه واجب في الحال لكن لا يعطاه على الاصح اشتراط حلوله ولو لم
اي فلا يعطى اذا لم يحل لانه غير محتاج اليه اذ ذاك وانما عبر المصنف ثانيا بالاصح لان
الخلاف للاصحاب فتنسبه له اكثر واولى ان يعبر به ايضا او لا يعول دون حلول الدين في
الاصح فان قلت اراد بحكايته لفظ المحرر قلت المحرر لم يلزم هذا الاصطلاح بل
عبر به غيره ٥ او الصلاح ذات البين اي الوصل اعطي مع الغني اي بالعقار والتاجر
وغيرهما لان المقصود تكثير الثاره وهي لا تكثر بمجرد الفقير ولهذا اشترطنا فيما
في الاعطا استنفاد التاجر من هذه المكرمة ومراد الفقهاء بذات البين ما لو وقع بين
حيين من المسلمين بسبب مال او دم بين جماعة ٥ وقيل لان كان بينهما
بسبب فلا اذ ليس في صرفه الى المدين ما يهتك المروة والاصح انه يعطى لما له هذا
لعموم الآية فرع الغني بالعرض كالغني بالعقار وهل كالنقد فيه خلاف والمذهب
لو تحمل ثم تلفت اعطي مع الغني على الاصح فرع انما يعطى الغارم عند قيام الدين
فلها اذا اداه من ماله فلا يعطاه كما لو بذله ابتداء فرع يعطى الغارم للضمان ان اعسر
الضامن المضمون عنه او الضامن وحده وكذا اذا اعسر بعد الاذن فان كان قبل الاذن فلا
لانه مرجح ٥ وسبيل الله تعالى غزاة لا غنى لهم فيعطون مع الغني لعموم الآية

واما

وابن السبيل بالغزاة لانه يعطى لما طلق حمل عليهم قال تعالى قل ما انفقتم من خير فللوالدين
في اي ان من لم يعرف الفرض ولا يعرف له من الصدقات شيء كما لا يعرف شيء من الغزاة الى المنقطع
٥ وابن السبيل منشئ سفر اي من بلده او بلد كان مقيما به ٥ او مجتاز وهو حقيقة
هذا مجاز في الاول وهو مقيس على الثاني لانه مريد للسفر محتاج الى اسبابه ٥ وشرطه
الحاجة اي فان كان معه ما يحتاج اليه في سفره لم يعط ٥ وعدم المعصية لان القصد
بما يدفع اليه الاعانة ولا يليق الاعانة على المعصية فيعطى في سفر الطاعة وكذا المباح
على الاصح فرع اذا تاب العاصي بسفره بالمباح ماله المال ولو فرع
قال العمراني في فتاويه لا يجوز صرف سهم ابن السبيل الى العاصي لان سفرهم لا
غرض فيه لانه للكآبة وكذا من سافر للتكدية ايضا ٥ وشرط احد الزكاة مرور
الاصناف الثمانية الاسلام وان لا يكون هاشميا او مطلبيا وكذا مولاهم في الاصح
للاخبار الصحيحة في ذلك والسر في التحريم عليهم كونها اوساخ الناس وكونها على العكوة
والسلام ما مر بها فقره اعمياه عنها وبه يفارق ما ياتي ان المنع في حق دون القوي لئلا يحرم
وهو مفقود في هؤلاء وادعى العامري حينئذ ان المذهب فرع لبني هاشم على المطلب
اخذ صدقة التطوع لا لهم عليه العلوة والسلام على المشهور فيها فرع شرط
الاخذ ايضا ان لا يكون عاريا مرتزقا كما سبق وان لا يكون للمدفوع اليه تسبق النفقة
على الواقع كالابن مع الاب كما سبق قال الصاحب الخصال غير جايز ان يدفع من الزكاة الى
من يلزمه مونته الا ان يكون الرد عارضه فرع شرط ايضا ان لا يكون من بلده
المال الذي يخرج منه الزكاة لمنع نقلها كما ستعلمه فرع لا يجوز دفعها الى عبد
ومبعض مال الرقاني في كافيه الى تفصيل حسن وهو انه ان لم يكن بينهما مهايأة لا يجوز
والا فيجوز في يوم نفسه ولا يجوز للمكاتب الكتابة على الاصح فرع تارك العلوة
اذا طلبنا لا يكفر دفع اليه الزكوة وهل يقبل بقية مدة الاستتابة فقط ذكره في
الذخاير وافتى ابن البيزري بالجواز ايضا فصل من طلب زكوة وعلم العامل حاجته
او عدمه عمل بعلمه ولم يحتج فيما العمل الا ان الزكوة مبنية على الرفق وليس
فيها اضرار بالغير بخلافه ٥ والا ان ادعى فقرا او مسكنة لم يكلف بينة لعسرها ولذا
لو ادعى انه غير كسوب حلف لان الظاهر انه قط عاد لان اتهما على الاصح

وحزم صاحب المهذب الصغير بتخليفها على سبيل الوجوب وهو وجه ضعيف على القول
بالتخليف وهو مجيب ۞ فان عرف له مال ادعى تلفه كلف اقامة بينة لبعده لتهمة ولم
يقبل قولها هنا من ادعاه العلماء بسبب خفي كالسرقة او ظاهر كالحرق كصفهم الزوجة
وغيرها لان الاصل هنا عدم الضمان وهنا عدم الاستحقاق ۞ وكذا ان ادعى
عيبا لان الاصح لا امكانها والثاني يعمل قوله لما مر منه كما يعمل قوله في فقره لكن لا بد
من اليمين قطعا والمراد بالعيال من يلزمه نفقته وفيه بحث لصاحب المطلب ۞
ويعطى غازيا وابن السبيل بقولها امرهن غير بينة ولا يمين لانها مظهران بعد الاخذ
فان لم يخرجا استرد لانتقاضه الاستحقاق بما قبل تعمل تاخير الخروج وهين
وملاءة واحتمل الزيادة قال الرافعي وينبغي ان يجعل هذا تابعا للمغرب وان تعذر وصله
الخروج وكون التاخير لانتظار الرفقة واعداد الاهبة ونحوها ۞ ومطالب على الاوجه
وغارم اي لمصلحة نفسه بيمينه لان الاصل العدم واقامة البينة عليه لما الغارم
لاصلاح ذات البين فاشتهاره يغني عن البينة به عليه في الكفاية وفي البيان انه لا
بد من البينة واعلم ان الذي اورده القاضي حسين ان العامل لا يطالب ببينة لان
الامام هو الذي استعمله فان فعل ذلك استحق الاعطاء وكذا جزم به صاحب المطلب نعم
لو كان الامام قد استاجره من خمس الخمس فادعى انه قبض الصدقات وتلفت في يده من
غير تفريط وطلب الاجرة لم يصدق على العمل الا ببينة كذا جزم به ولم يتعرضوا لعدد يعلم
بحمل ما ذكره المصنف تبعا للرافعي ۞ وهي اي البينة اخبار عدلين اي لاسماع العامل
وتقدم الدعوى والانكار والاستشهاد وهي عنها الاستغناء لحصول العلم او غلبة
الظن عليه بحمد الله والصلاة والسلام في حديث قبيصة وجلد اصابته فاقة حتى يقوم
ثلاثة من ذوي الحجى من قومه لقد اصابت فلانا فاقة اخرجه مسلم فان القصد من الملائة
الاشارة الى الاستغناء فان ادى ما تحمله الاستغناء وملاءة كذا اطلق اصحابنا قال
وهم من حمله على الاستظهار وبالحاجة المطلبة ورد عليه الخبر اثبات الحاجة والفقر
فقط واما الدين فلا يثبت بالاستغناء قطعا ۞ وكذا قصد تزويج وسالم من ذلك
لظهور الحق والاقرار والذي في الاحياء الى هنا مع بعض المولف يقبل قوله ان ما ذكره الامام
ضعيف لانه اذا قال الفاسق قطاع الخ قوى وقال الشيخ ابو حامد المولف لا يحتاج الى بينة

والبدع

لأن

لان الامام هو الذي نائبهم وينيابهم والحاجة به الى قولهم فصل وعطى
العبد والمكيز اي اذا لم يحسنا الكتب بحرفة ولا تجارة كفاية سنة لان الزكاة تتكرر
فتحصل بها الكفاية سنة بعد سنة على الاصح المنصوص في الام وقول المجموع
كفاية العمر الغالب فيشتري به عقارا يستغل والله اعلم ليحصل به كفاية العامر لحسن
الكتب بحرفة فيعطى ما يشتري الآلة به قلت قيمتها او كثرت او بتجارة فيعطى راس ماله
ليسترزق بها لحسن التجارة فيه ويكون قدره ما يقوم به بكفاية غالب الصحيح لا
يشترط الاقتصاد ودوم الاعطاء بصفة الفقراء المسكنة بل من ملك ما يكفيه اقل
منه او من العمر الغالب لا قدر له على الكتب يعطى تكملها تحصل به كفاية البقية
السنة او البقية العمر الغالب على احتمالين الوجيز في ذلك هذا المظهر من كلامهم الاحوط
فانهم ۞ المكاتب والغارم قدر دينه اي ان احتمله الكتابة والا فقدر ما على نجم
فيعطيان الباقي وشرط المكاتب ان يكون كتابته صحيحة كما سلفت اما المكاتب كتابة
قال كما جزم به المصنف في باب قوله قدر دينه بمعياره المرور قدر دينهما وهو واضح ۞ وابن
السبيل ما وصله مقصده اي بقدر المعتاد او موضع ماله اي ان كان له في الطريق مال
وكذا ان اراد الرجوع في الاصح والمال الذي مقصده قال الشيخ ابو حامد وابن السبيل
المجتاز يعطى مع الغنائم لانه يحتاج الى ما اخذه حين الاخذ وان كان يغنيه من
عندنا فلا يعطى الامع الفقر ۞ والغازي قدر حاجته لسفره وكسوته ذاهبا وراجعا
ومقيما هناك اي وان طال ۞ وفرسا اي ان كان يقاتل فارسا وسلاحا اي يشتري له كما مر
له كما مر في المرور وعبارته في الشرح يعطى ما يشتريهما به ۞ ويصير ذلك ملكا له اي اذا
راى الامام ذلك فانه لا تعين دفعها تملكا بل لو راى استيجارها فعل ذلك كما يعطى
نفقة عيال الغائب الرافعي وليس ببعيد ۞ وبعيال ولا بن السبيل مؤنة ركوبهما ان كان السفر طويلا
او كان ضعيفا لا يطيق المشي لتتم الكفاية فان كان قصيرا وهو قدر ثلاثة ايام والمراد بهذا
المركوب زيادة على الزمن الذي يقاتل عليه ۞ وما ينقل عليه الزاد وما يحتاجه
اليه ۞ الا ان كون قدر العتاد مثلا جعله نفسه لا سفيها صحيح لم يذكر المصنف
ما يعطى المولفة والعامل فاما الاول فيعطى ما يراه الامام واما الثاني فيعطى اجرة
مثله ۞ ومن به صفتا استحقاق كالفقير الغارم يعطى باحدهما فقط في الاظهر

لان الله تعالى عطف المصدر على بعض ما قبله بالعطف بحرف التغاير والمعاني
يأخذهما لاتصافه بفعل هذا على صفات ما ذكر وفيه احتمال للحنفي اذا قلنا بالاول
فيأخذ بالفقير فاخذه فقيرهم اعطى من سهم الفقير الذي لانه الان محتاج فعلى قول الزوج
عن الشيخ نصر واتره ح ع اذا قلنا بالاظهر وكان العامل فقيرا فوجهان في
على ان له ان يأخذ اجره ام صدقة لو قلنا اجره جاز له الاخذ ح ع قال فاخذ هذا الالف
ودفعه على المسألة لم يدخل فيهم وان كان مسكينا وان اضعف نفسه ان شاء هو على
الخلاف فيما اذا وكل كافرا بشراء عبد مسلم وان شاء غير نفسه ذكره الرافعي في الوكالة
وفي ولده ووالده وزوجته خلاف للحنابلة فصل يجب استيعاب الاصناف
اي تعميمهم بالعطاء ان قسم الامام وهناك عامل لان الله تعالى اضاف الصدقات اليهم
باللام وذلك يقتضي العموم ٥ والثاني وان قسم الامام ولا عامل فالقسمة على سبعة
لسقوط سهم العامل وكذا اذا فرق الامام بنفسه ٥ فان فقد بعضهم فعلى الموجود
لامتناع النقل كما يأتي ومراده الفقير المطلق فان الفقد في البلد منذكره بعده
واذا قسم الامام استوعب الزكوات الحاصلة عنده احاد كل صنف اي ولا يجوز
الاقتصار على بعضهم لان الاستيعاب لا سعد عليه وليس المراد انه يستوعبهم بزكاة
كل شخص بل يستوعبهم من الزكوات الحاصلة في يده وله ان يخص بعضهم بنوع من المال
واخر بنوع وله ان يعطي زكاة شخص احد نخليها الى شخص احد لان الزكوات كلها
في يده كالزكاة الواحد وكذا الساعي اذا جعل له الامام ان يفرق الزكوات ٥ وكذا
يستوعب المال كل ان يخص المستحقون في البلد ودفي بهم المال لتيسره والحالة هذه
هذا ما اطلقه المتولي كما نقله الرافعي عنه وذكر بعده بدون صفحة عن المتولي ايضا ما خالفه
ويستوفي بعده ولو اي ولو لم يحضر او لم توف بهم فيجب اعطاء ملائة لان الله تعالى
ذكرهم بلفظ الجمع واقله ملائة نعم يجوز ان يكون العامل واحدا لان السبعة على الاصح
كما في سائر الاصناف ٥ ويجب التسوية بين الاصناف اي ولن اداد حاجة بعضهم
فلا يزاد على اجرة مثله لان احاد الجنس لعدم حصره ٥ فان قسمها الامام فيجب
عليه التعميم مع تساوي الحاجات لان عليه التعميم فلزمه التسوية بخلاف المالك
فانه لا تعميم عليه فلا تسوية كذا نقله الرافعي عن الائمة محللا ما ذكرناه وهو مخالف

لما قدمته قبيله بدون صفحة من وجوب الاستيعاب على المالك عند انحصار المستحق في
المالهم وقد وافق المتولي على التفصيل المار ذكره المنبه عنه ولو ان المصنف
المصنف في الروضة انه وان كان قويا في الدليل فهو خلاف معتمد المذهب المجهود استحبا
المتولية وفي المطلب عن ابن داود حكايته عن النص استحبابا المتولية ابن ق ع
حتى لا يجب الاستيعاب فيجوز الدفع الى المستحقين بالبلد
والزيادة لكن المستوطنون افضل لانهم جيرانه ح ع ه قال المصنف فعلى هذا
اذا حضر ما لا الى قصبة وقال الغرباء تلامذته فانه لا يجوز تخصيص البعض بذلك بل
يجب القسمة منهم على السواء اللهم الا ان يكون قال له استعلم حرفا لهم فحينئذ
جاز التخصيص والتفضيل هو الاظهر منع نقل الزكاة اي منع تحريم لا استقط
به الفرض لان قطع المسافة في كل بلد يمنع الى ما فيها من المال والمقل يوحشهم
والثاني الجواز وهم من قطع به كما حكاه في البحر لان الآية مطلقة وبالعامل على
الكفاية والنذر الواجب فان المذهب جواز نقلها لكن الفرق ان الاطماع المقتل
اليها اشد وذكر الى الزكوة واختار الرد ش في الحلية الاجزاء قال الزركشي في
قياده قد سبق عن المقل لغرامة ان كان في غير بلده الا ظهر جواز ه بغير طعام
ان عجيل الغني بلا شرط مسافة الزكوة نعم فيه خلاف المذهب نقل الزكوة ٥
ودفع الزكوة الى واحد ٥ ودفعها الى صنف واحد ٥ ومعنى ان يعطى بالفقاء والمذر
والوصية في جواز النقل الاوفق الجائية على الغرماء المساكين اذا لم يمنع النقل بلد
وانما اراده منقولا واحلف الاصحاب في موضع القولين على طرق واصحها انها في جواز
والخلاف في تحريم والاصح طرد الخلاف في النقل لمسافة القصر ذكر ذلك الرافعي والخلاف

في المسألة ظاهر فيما اذا فرق رب المال امما اذا فرق الامام فالاشبه جواز النقل له
والمعرفة كيف تشافى المصنف لشرح المهذب قد نقله ثم الراجح القطع به للامام
والساعي وهو ظاهر اللحاوي ولم يستثن مع هذه المسألة ايضا ما اذا كان
له نصاب من النعم نصفه ببلد ونصفه باخر فان له ان يخرج شاة باحد البلدين
على الصحيح فرارا من التشقيص ٥ ولو عدم الاصناف في البلد وجب النقل الى
اقرب بلد اليه ٥ او بعضهم وجوزنا النقل وجب والا فرد على الباقين لان عدم

صاحب المهذب

الشئ موضعه كالعدم المطلق ○ وقيل منقل اي الى القريب بلد اليه لان استحقاق
الاصناف منصوص عليه فتقدم على ما يتأتى المكان الا مرعت بالاجتهاد وهذا ما حمله
صاحب المهذب وحكاه قولا وخصه الماوردي بالخلاف بما عدا الفقراء وقال الا نصيب
الفقراء ينقل الى البلد الذي هم فيه قطعا لانهم يكثرون في الثغور ويقلون في غيرها
ثم محل الخلاف ايضا فيما اذا عدم غير العامل اما اذا عدم العامل فانه يسقط
فصل وشرط الساعي كونه حرا عدلا اي فلا يكون عبدا ولا فاسقا
لتهمته ○ فقيها بابواب الزكاة اي بما يعرف به ما ياخذه ومن يعطيه وقد يعطى
ومن يجب عليه لانها ولايته من جهة الشرع فتفتقر الى الفقه فاشبهت القضاء فان قيل
لم اخذ دفع لم يشترط الفقه لانها رسالة لا ولاية قال الماوردي في الاسلام والحر
ايضا وفي الاول نظر فرع المراد لا يكون عاملا ذكره الرافعي في اخر الصدقات
الاول وجزم به الماوردي ايضا لكنه قال العمراني الماوردي في موضع اخر يجوز مع الكراهة ○
والعلم شهر الاخذ اي بدليل وقيل وجوبا والاعلام اعلان العام او من الساعي
وفائدته ان ينتهي اربابا بالاموال للقدوم عليهم والبعد عنهم وندب ان يكون المحرم
لانه اول السنة ثم تفرقه في المحرم والمحرم فان بعث السعاة فيه فوق
الوجوب وهو ادراك الثمر واشتداد الحب فرع بعث الشعاة مستحب وقيل واجب
فصل دين وسهم نعم الصدقة والفي لتميز والبرد هاهنا وجد حاضرا والمزكي
المتصدق فلا يتملكها لانه مكره ان تصدق بشئ ثم يشتريه كما نهى عليه السلام عنه
كما ذكره في الرهن نعم يزيد به لا باس بتملكه من الارث ولا يتملكه من غيره ○ في
موضع لا يكثر شعره اي ويكون صلبا دون العنة الاذن في الابل للتمييز للاتباع
وكذا البقر والخيل بالقياس والوسم بالسمة المهملة والمجمعة وفعل المهملة في الوجه
والمعجمة في سائر الجسد ○ ويكره في الوجه للنهي فلا الاصح تحريمه وبه جزم البغوي
وفي صحيح مسلم لعن فاعله والله اعلم فلا نعم عليها وسما في الالم فقال
والخبر عندنا يقتضي التحريم ويجيء دفع المخالف وحمل الكراهة على التحريم او
ان قاله لم يبلغه الحديث فصل صدقة التطوع سنة لقوله تعالى من ذا الذي
يقرض الله قرضا حسنا وقوله تعالى مثل الذين ينفقون الاية والاخبار فيه كثيرة

تنبيه

تنبيه ○ دخل الغني مع انه يستحب له التنزه عنها وفي الصحيح تصدق على غني وفيه
لعله ان يعتبر فيستعف عما اعطاه الله ويكره له الصدقة على الكافر خلافا للظاهرية
الفاقة فحرام قال في الروضة وهو حسن فاما اذا سالها فالاوجه حلها لغنيها لكن يحرم
الروضة التحريم ○ وكافر لانه كل كبد حرى اجر وحديث لا اما كل الا طعامك الا تقي ظاهر
به الاولى ○ ودفعها سرا في رمضان وقريب وجار افضل للاحاديث في ذلك فرع
لو كان له حيران اجانب واقارب اما عد فخيرانه ادلى كذا قاله الماوردي وابو الطيب
والازهري وان الزكاة في الاقليد في اصل الروضة ان القريب اولى كما حكى عن مذهب
ابي حنيفة ولو كان القريب خارج البلد فان منعنا نقل الزكاة قدم الاجنبي والا
فالقريب وقال ابن سريج لا تخرج الزكوة من بلد الى بلد الا لذي قرابة وقد قدمنا
كلام ابن الصلاح في ذلك قريبا فرع مثل المحاويج ومن فتاويه نقلته ايما اولى
دفع الرجل صدقته في رحم من قبل امه او من قبل امه فاجاب بانهما في الاخبار
والاستحباب سواء فرع الافضل في الزكوة اظهرها واستثنى الماوردي
الاموال الباطنة فان الاولى اخفاء اخراج زكاتها واما الامام فالاظهر في حقه الاظهار
ومن عليه دين اداه من لزمه نفقته يجب ان لا يتصدق حتى يؤدي ما عليه نقله الامام
وربما قيل يكره فعلى الاصح تحرم صدقة بما يحتاج اليه لنفقة من تلزمه نفقته ان يملك
نفقته فانه لا يجب ○ او الدين لا يرجو له وفاء والله اعلم لانه حق واجب فلا يجوز تركه
لبنه وصحح في شرح المهذب فيما عدا الدين التحريم بالنسبة الى نفسه ايضا وغيره
الروضة عن حمله الدين بالجعائل بدل الاصح ذو العيال التحريم فان كان لا يكفيه
كانوا يتزودون حال الغزوة ويرجون عن جميع امواله والاولى ان يقول لعياله شيئا
لقضية الصديق الآتية والظاهر لحلائق الحكم باحلاق الاحوال كما ينبغي الجلي الطبري
رحمه الله ولو كان ثم حيز من عياله دسمه واذ نوا في ذلك فالذي يظهر كما قاله صاحب
المطلب ان الافضل التصدق حال الغلاء ويؤثرون على انفسهم ولو كان بهم خصاصة
وسيب تزولها مشهور ومنها ذكرها صاحب المطلب احدها الظاهر
انه لا فرق بين دين الزكاة وغيره لانها على الفور وقال الماوردي انه لا تستحب الصدقة
وهي على ثانيها هذا اذا كان الدين حالا اما اذا كان موجلا فينبغي ان يقيد بما اذا كان

يحتاج اليه في نفقة عياله في المستقبل ثالثها حيث ولنا تحريم الصدقة عليها
المتصدق عليه بشبه ان يكون زائد الوجيز فيما اذا وجد ما الذي يحتاج اليه بعد
دخول الوقت ○ وفي استحباب الصدقة بما فضل عن حاجة اوجه احدها ان لم يثق
عليه الصبر اي على الاضافة استحب والا فلا اي لا يسن وقال الغزالي وحاصل
البيان مكروه وعلى ذلك يحمل الاحاديث المحمولة على ما رجاء الباب والذي يجب
بجميع الفاضل مطلقا لان الصدقة نفل عن الله عنه تصدق بجميع ماله وقبله النبي
صلى الله عليه وسلم منه كما اخرجه ابو داود وصححه الترمذي والحاكم ولا يعارضه ما
ابن خزيمة قال القاضي حسين وكان الفضل منه ومن عمر حتى انه ينعكس حين نزل
قوله تعالى وانفقوا الله فرضاته والمالك لا مطلقا لقوله صلى الله عليه وسلم خير
الصدقة ما كان بظهر غنى صححه الحاكم على شرط مسلم حسن مكروه اما لمن
الفضل والغير محتاج اليه كما يوب عليه النهي واستدل له فان اضطر الغير وجب
بذله له لكن يعزر وقال الامام والغزالي يحرم على الموسر المواساة بما زاد على كفاية
سنة والله اعلم كتاب ——— النكاح له عدة اسماء جمعها ابو القاسم
عن ابن جعفر اللغوي فبلغت اثنا عشر واربعين اسما واصله في كلام العرب الوطء
وسمي به العقد لانه سببه والصحيح انه حقيقة في العقد مجاز في الوطء والاصل
فيه من الكتاب قوله تعالى فانكحوا ما طاب لكم من النساء وقوله وانكحوا الايامى منكم
وغيرها والسنة الشهيرة والاجماع وقبل الآية الثانية فانكحوهن لقوله تعالى
الزاني لا ينكح الا زانية اليه وهل النكاح عقد تمليك او عقد حل فيه خلاف
حكاه المتولي وبنى عليه ما لو حلف انه لا يملكها فزوجه ○ هو مستحب لمحتاج
اليه بحيث تحصينا للدين وتشوقت نفسه لنوى المقاصد الشرعية كما قاله السبكي
وصيانة دينه وغيرهما وقال صاحب الخصال لو كان الصبر على النكاح ولو كان لم يجز فيه
مستحبا فيضرع للعبادة والمراد بالمحتاج الشاق والاجبه بضم الهمزة والمراد بكونه
النكاح واجبا كل ما تعتد به لو حكم المرأة كالاجل لكنه لا يحتاج الى اجبه وقيد جب
النفيس الاستحباب في حقه بمن هو جايز العفة تبعا للشافعي رضي الله عنه والامام ولم يقيده
بذلك في المحرر وعليه جرى الجمهور ○ فان قدرها استحب تركه اي الاولى تركه لعقد اجبه

في النكاح من لزمه حال العقد عليه ○ وبكر مشهورة بالعدم للامر بتزويجهن ولامر
ارشاد ولا يكرهها بالكافور ونحوه ○ فان لم يجب كره ان فقد الاجبه لما فيه من تفويت حال
يتدرع فيها القيام بمقتضاه ○ من غير حاجة الى تعاريف ليستعف الذي لا يجد ما يتزوج به
وعدم الحاجة اما لاستغنائه او لعجزه لفرض ونحوه كما يأتي في عيال والمانع في
الاجبه تركه ولا يلزم منها الكراهة ○ والاظهر انه ان وجد الاجبه فلا مكروه لان ترك مفضول
افضل الى المخلي لها اشتغاله بما يهمه وعدم حاجته اليه فلا يتعبد فالنكاح افضل
في الاصح كيلا يفضي به البطالة والفراغ الى الفواحش والثاني تركه افضل لما فيه من الخطر
بالقيام بواجبات النكاح والصحيح اتقوا الله واتقوا النساء فان اول فتنة بني اسرائيل كانت في
النساء ○ فان وجد الاجبه به علة كعنة او مرض دايم او غيرهن كره والمعلم لمانع
من التعليل عند عدم الحاجة وفقد الاجبه وخالف الغزالي في الاحياء فاستحب للغير
والممسوح اقتداء بغيره وتشبيها بالصالحين وقد يجمع بينهما بان كلام المصنف اذا
لم يفت به اليه وكلام الاحياء اذا فاتت ○ ويستحب دينة بكرا ان لم يكن مذرة فيه
لبيت قرابة قريبة للحث على ذلك نعم الليل الاخير لا فرق له اصل معتمد ويكره على الاصح
في غيرهم بذكر مزوج فاطمة بعلي رضي الله عنهما وهي قرابة قريبة لانه ابن عم ابيها واعلم انه
عليه الصلاة والسلام لم يتزوج بكرا غير عايشة رضي الله عنها وفي الحديث عليكم بالابكار
فانهن اعذب افواها وابيق ارحاما واعز غرة وارض باليسير رواه ابو نعيم في كتاب الطب من
حديث عبد الرحمن بن سالم عن ابيه عن جده وفيه ولم يذكروا اعز غرة وزاد بعد وابيق ارحاما
واسمح اقبالا وارض باليسير من العمل وفي بعض نسخ واسخن اقبالا رواه البغوي بسنده
ولم يقل واسمح اقبالا وقال عبد الرحمن بن سالم عن ابيه عن جده وفيه ولم يذكروا اخر غرة
ابن عبد الرحمن ابن مخرمة بن مساهد و عبد الرحمن بن مخرمة ليست له صحبة فلعله
فيكون الحديث مرسلا قال الملا ردي ابيق ارحاما اي اكثر اولادا وفي قوله اعز غرة
روايتان احداهما غرة بالكسر اي ابعد من معرة الشر واقل فطنة له والغباوة بالضم
وفيه تاويلان احدهما انه اراد غرة الصالح والثاني انه اراد حسن الخلق والمعاشرة
وقد اشار الله تعالى في كتابه الى الترغيب في العفيفة واجتناب غيرها بقوله تعالى والزانية
لا ينكحها الا زان او مشرك والعفيفة غير القريبة اولى من الاجنبية كما يفهمه كلام المصنف واهمل

اوصافا اخر للمنكوحة ذكرتها في الاصل فراجعه فانه مهم الا الصالحة اورد العامري والماوردي
حديثا انه عليه الصلاة والسلام قال لزيد بن حارثة لا تزوج خمسا شهبرة ولا نهبرة ولا
لهبرة ولا هيدرة ولا لفوتا فالاولى الزرقاء البذية والثانية الطويلة المهزولة والثالثة
العجوزة المدبرة والرابعة القصيرة الدميمة والخامسة ذات الولد من غيرك فصل
اذا قصد نكاحها سن نظره اليها للاحاديث الصحيحة الشهيرة في ذلك وقد راى عليه الصلاة والسلام
عائشة في نومه وفعله في المنام كفعله في اليقظة وبه استدل البخاري وغيره قبل
الخطبة اي وبعد عزمه على النكاح اذ قبل العزم لا حاجة اليه وبعد الخطبة قد يفضي
الحال الى الترك فيشق عليها وان لم تاذن اي ويكفي اذن الشارع في ذلك في الاحاديث
الصحيحة ٥ وله تكرير نظره ان احتاج الى ذلك ليتبين هيئتها فلا يندم بعد النكاح
ولا ينظر غير الوجه والكفين اي ظهرا او بطنا لانهما مواضع ما يظهر من الزينة المشار اليها
في قوله تعالى ولا يبدين زينتهن الا ما ظهر منها وهذا بينهما هذا اذا كانت المخطوبة
حرة لانه ليس بعورة منها فان كانت امة فيجوز ان ينظر الى ما ليس بعورة منها وقد نقله
في المطلب عن مفهوم كلامهم انما الذي ظاهر اطلاق الشافعي والاصحاب يقتضي التسوية
كما نقله البيهقي في مبسوطه عن نص ع انه لم يتيسر له النظر بعث امراة تتاملها وتصفها
له ووصف المرأة اكرم الاتي في هذا الموضع وحكي في البيان عن الصيمري ان ذلك خلاف السنة
ورده عليه وما اقتصر فيه فصل ويحرم نظر فحل بالغ الى عورة حرة
كبيرة اجنبية لانه اذا حرم نظر المرأة الى عورة المرأة كما جاء في الخبر في الصحيح فهو اولى
والعجوز كالشابة على الاصح كما يفهمه عموم الكبيرة في كلام المصنف لان لكل ساقطة لاقطة
وقال القاضي حسين يجوز النظر الى وجهها وكفيها بناء على قوله في انه يجوز ذلك من الشابة
قال الاصح ذلك لا يجوز اللمس لان حكم النظر من حكم اللمس وذكر البيهقي عن ابن عباس انه في قوله تعالى
استثنى القواعد ان يضعن ثيابهن الجلباب وان يستعففن يلبسن جلابيبهن خير
لهن وذهب انس مع النبي صلى الله عليه وسلم الى ام ايمن بعده انطلق اليها ابو بكر وعمر هذا
ذهول سفيان عن عاربة رضي الله عنها ٥ وكذا وجهها وكفيها عند خوف فتنة لقوله تعالى
قل للمؤمنين يغضوا من ابصارهم الاية ونقل الامام الاجماع عليه والمراد بخوف الفتنة ما
يدعو الى الجماع ومقدماته ٥ وكذا عند الامن على الصحيح للاتفاق على منع النـ

من ان يخرجن سافرات الوجوه ولو حل النظر لكن كالامرد قال في المهم وهذا هو الراجح
والثاني لا يحرم وبه قال الجمهور كما قال الامام ومعظم الاصحاب كما عبر به الرافعي في ترجيحه
لا سيما المتقدمون لقوله تعالى ولا يبدين زينتهن الا ما ظهر منها وهو مفسر بالوجه
والكفين نعم يكره ذلك وهو كما قد يحصون الاتفاق على منعهن من الخروج سافرات وقد
نقل القاضي عياض المالكي عن العلماء مطلقا انه لا يجب على المراة ستر وجهها في طريقها وانما
ذلك سنة وعلى الرجال غض البصر عنهن للاية السالفة وحكاه عنه المصنف في شرح
مسلم في باب نظر الفجاءة واقره عليه لكن حكى الاولى في اصل الروضة عن حكاية الامام
واقره ايضا واعلم ان المصنف وغيره فرضوا الخلاف عند الامن والامام فرض فيما
اذا لم يظهر خوف فتنة وهو حسن والامن عن الامر علم صرح صوتها ليس بعورة
على الاصح كما مر في الصلاة لكن يحرم الاصغاء اليه عند خوف الفتنة وقال القاضي حسين
في تعليقه فاما اذا كان لها نغمة فالخلاف انه عورة ويحرم على الرجل استماعها
وهذا يوافق ما نقله صاحب عوارف المعارف عن اصحابنا من اتفاقهم على تحريم سماع الغناء
من الاجنبية مطلقا ٥ ولا ينظر من محرمه اي بالنسب والرضاع والمصاهرة ٥ بين
سرة وركبة لانه عورة ٥ ويحل ما سواه لقوله تعالى ولا يبدين زينتهن الاية ٥ وقيل
ما يبدو في المهنة فقط لان غيره لا ضرورة الى النظر اليه فاقتصرنا على موضع الضرورة
ويحصل من هذا ان نظره الى ما يبدو في حال المهنة جائز قطعا والى ما بين السرة والركبة
حرام قطعا والخلاف فيما سوى ذلك صرح يجوز لمحرم الخلوة والمسافرة بها
ما يبدو في المهنة بفتح الميم وكسرها الخدمة وانكر بعضهم كسرها ٥ والاصح حل
النظر بلا شهوة الى الامة اي قنة كانت او ام ولد ٥ الا ما بين سرة وركبة لان
راسها ليس بعورة فلا يكون ما عدا ما بين السرة والركبة عورة كالرجل نعم
يكره والثاني يحرم ما لا يبدو في حال المهنة اذ لا حاجة اليه دون غيره ٥ والثالث انها
كالحرة لاشتراكهما في الانوثة وخوف الفتنة من الاماء التركيات نحو ومن خوف
الفتنة اشد من كثير من الحرائر وصححه المصنف هنا وفي غيره كما سيأتي وهو الحق
والى صغيرة اي التي لا تشتهى لانها ليست في مظنة الشهوة والثاني لا يحل لانها من
جنس الاناث وهذا وجه ايضا لانكار اتضاحه وارادة المصنف من كونه قويا وكيف

يتصور ان يقال به وماز الى الناس في جميع الاعصار ينظرون الى الصغار والنبي
صلى الله عليه وسلم يحمل امامه في الصلوة بين الناس وهم ينظرون اليها والعمل قليل
هذا الوجه لا يطلق هذا الاطلاق فيما ان هذا الوجه لم يحكه الا الغزالي فمن بعده
قال ابن الصلاح لم اجد حكم الخلاف في وجهه بمعنى وجه الصغيرة التي لا تشتهى
لغير الغزالي وكاد ان يكون خرقا للاجماع قال وهذا التعليل بالخلاف في المحارم
فانه الخلاف في جواز النظر الى وجهها وهذه اولى بذلك لخروجها عن مظنة الشهوة
في حق جميع الناس وذوات المحارم انما خرجت عن الشهوة في حق محرمها لا الحرم
ابدا لا اتفاق كما ادعاه صاحب العدة والغزالي قد جزم به الرافعي لكنه المصنف
للرد عليه في الروضة بان الغزالي جزم بجوازه في الصغيرة ثم حكى وقطع للرد
بجوازه في الصغيرة لان حكم المتولي لشياع الناس بذلك قديما وحديثا قال وابا جوه
ذلك ينتهي الى بلوغ سن التمييز وصيرورته بحيث يمكنه ستر عورته عن الناس وهي
قاربت الصغيرة البلوغ بحيث يحتمل بلوغها قال ان الرفعة لا شك انها كالبالغة
بل وبرح الخاجر من كفاية فقال المراهقة كالبالغة وان نظر العبد
اي سوركان مخلا لوخصيا او مجبوبا او ممسوحا الى سيدته ونظر ممسوح اي سوير
كان عبد الغير هما او حرا كالنظر الى محرم لما الاول فلقوله تعالى او ما ملكت ايمانهن
وهو ما رجحه الاكثرون كما قاله الرافعي قال في الروضة وهو المنصوص وظاهر الشر
الكتاب والسنة وان كان فيه نظر من حيث المعنى وقال النهتي بعد ان حكى خلافا من خالف
ظاهر الكتاب اولى بالاتباع مع ما فيه من السنة واما الثاني فعليه حمل قوله تعالى
او التابعين غير اولي الاربة والثاني لا وجه لها اما الاول فلانه لو ثبت المحرمية
لاستمرت كالرضاع والمراد بما ملكت ايمانهن الاماء المشركات كما يأتي ان سلمنا
انهن المراد من الاية فمن ذكوره قيد بها اذا كانا عفيفين كالواحد وهو
شافعي فينبغي تقييد الجواز بذلك وصححها الشيخ ابو حامد وقال انه الصحيح عند
اصحابنا والقاضي ابو الطيب وابن ابي عصرون والمصنف في مسوده له على المهذب وهو
قول سعيد بن المسيب والحسن وطاوس ومجاهد والشعبي وهو مذهب ابي حنيفة
واما الثالث فانه يحل له نكاحها فهو كالمحارم وصححه الشيخ ابو حامد

وقال

الرجل باهله حتى الابن مسا ذن اه في الاوقات المذكورة مطلقا في كل الاوقات
بعد ما وعدوا ان لم تعرض الحجاب قال ابن مسعود عليكم اذن على امهاتكم وهل
نظر رجل الى رجل بالاتفاق وذلك عند امن الفتنة وعدم الشهوة ٥ الاماين
سرموركبه لانه عوره والفرق عند نا من الحمام وغيره وتقدم العاجز حسير عن كل
رمز اليه عنه ان الفخذ في الحمام ليس بعوره ٥ وكره نظر امرد بشهوة كالمحرم
بل اولى لان الاثم هنا زائد لكن في الجملة خلاف المذكور والاشعر ذلك بالامرد بل
النظر الى الرجل الى المحارم والى كل من جوزنا النظر اليه بشهوة حرام وطلب
وكذا لغير ما عدا الوجه المنصوص لانه مظنة الفتنة وهو كالمراة بل اعظم وقد تقدم
منه السابق وهو ما الاتفاق انهم مستعذرون شرعا وقد ذكر عن ابي عبد الله
الجلاء انه كتب الي ومامع استاذ كر في رواية حدثنا جميلا معلت يا استاذ كر يتوب
يعذب الله هذه الصوره فعاد فطرت مسترجعة فاقبلت القرآن بعد ذلك
بضعة عشر سنة واعلم ان الذي ذكره الرافعي من تجويزه انه اذا لم يكن بشهوة فان خاف
الاتفاق حرم في الاصح تحرزا عن الفتنة والثاني وهو اختيار الامام انه لا يحرم والا
امر بالاحتجاب كالنسوة وان لم يخف الاثم قلت عاود وعليه المصنف في الروضة
وان قال الدارمي متعلقا بصاحب المهذب وغيره انه يحرم النظر الى الامرد لغير حاجة
ونقله الداركي عن نص الشافعي رحمه الله قلت والمحفوظ خلافه عزو ليها الشيخ
ابي حامد عنه ايضا لكنه قال ولا اعرفه للشافعي كما نبه عليه صاحب المطلب واذكره
البيهقي في معرفته ولم سفته ول مبسوطه ايضا فهذا نص مستغرب والجمهور
الصلاح عما الزموا به في الامرد الاحتجاب بالمشقة في تركهم الاسباب ووجه الفرق
عما من يخاف الافتتان برعايته للجانبين هو ظاهر انما الصعب الجواب الغزالي مطلقا
كما قاله المصنف مردود احوال الناس وتخالطهم العصيان من عصر الصحابة الى
الان مع العلم بانهم لم يوجد فيهم البتة الجزع كل حال كالنسابل عند توقع الفتنة ذلك
نادر لغالب الناس وغالب الرد ان ليس ممن يقع في قلوبهم شهوة بنظرهم الى المختبي
منهم فقط وعباره العامري حسير عوره الرجل من الرجل من المراة الى الركبة وهكذا
عند نا حكم الامرد والغلام المراهق وغيره الا اذا كان حسن الوجه في البدن

يخشى

يخشى منه الافتتان بمحمد يحرم النظر اليه وكذا عباره المتولي الظاهر هذا
كان وضيا لوجه ناعم البدن فان كان يخاف من النظر الفتنة لا يجوز والا ان كان بحيث
فالاول الذي لا ينظر وكذا افتى به القفال والثاني بانه يكره نحسن الوجه وقال ان خاف
الفتنة فلا يجوز والا فيجوز من غير تامل وعباره امام الحرمين ان المرد الحسان
يخاف منهم الفتنة والرجوع الى ما يليق بالمنصب وهذا التقييد اهمله المصنفون فيما نقله
تبعا للمهذب والذي ذكره في تهذيب رياضه وهو حسن في عباره الجاجرمي
الكفاية النظر الى ما يبدو والا ازار من الامرد بالشهوة حرام وغير حائل
والغز الى ركبته الفقيه ذكر خلافا اسلفناه عن الرافعي قال ابن الصلاح وله في
الاحياء كلام خير من كلامه هنا فالحاصل ننا ترقلبه بجمال صوره الامرد تحت يده
من نفسه الفرق بينه وبين الملتحي يعني من حيث الشهوة فلا يحل النظر وحينئذ
هذا الكلام تحريم النظر الى الامرد عند كل من يخاف الفتنة وعند بعض من لا يخاف الفتنة
ولا فرق عند الشهوة بين ان يكون معها خوف فتنة او لا وبين ان النظر بشهوة هو
يكون النظر لمقصد قضاء وطره الشهوة يعني ان التلذذ بالنظر الى الوجه الجميل
ولتقدم به فاذا نظر ليلتذ بذلك الجمال فهو النظر بشهوة وليس المراد انه يسهي زياده
على ذلك مثل الايقاع وعدم امانة فذلك ليس بشرط وهو زياده في الفسق فلا
يغتر فلانة ٥ واعتمد على ذلك فهو اجنبي لا محالة قال ابن الصلاح وليس المعنى خوف
الفتنة غلبة الظن بوقوعها وعلى ان لا يكون ذلك نادرا واعلم ان النظر الى شهوة
على ثلث مراتب احدها ان تامن الفتنة بعدم وقوعها فيهما ان يغلب على ظنه وقوعها
فلا يجوز فيهما ان تخاف من غير ظهور غلبة وقوع فهو محل التخالف وعباره ابن
الوجه الاباحة الاولى من احتمل من نفسه الفتنة عند ذلك يحرم عليه فيما عند من
الله تعالى اعاده النظر فان الرفعة قوله اعاده النظر اشاره الى ان وقوع النظر
الى الامرد ابتداء لا يحرم امرد وهو نظر اليها كما في الاجنبية وانما الكلام في اعاده ٥
الذي اليه قصد او استمر كلام الامام يحرم خلافا عند خوف الفتنة في نظر الرجل
الى ابنه ابنه وتبعه ابن ابي عصرون ٥ والاصح عند المحققين ان الامه كالاجنبي والله اعلم
لما سلف قال ابن ابي عصرون ناه المذهب استغراب الرافعي له غريب ٥ والمراد

امراه كرجل ورجل اى فينظر منها ما عدا ما بين السره والركبه وراجت فى احد تعليقى
الشافعى انه مكروه للمراه اذا كانت تميل الى النسا النظر الى وجه الفساد المبا تهن وان
يضاجعهن بالمحاجل كما فى الرجال ه والاصح تحريم نظرها منه الى مسلمه لقوله تعالى
او نسائهن وهى ليست من نسايانها فلا مدخل لهن الحمام قال المصنف فى حاشيه الا ان
يكون ذلك لها طلحه نوبه ان ابن حزم ذكر عن ابن جريج ان الكراهه انما هى اذا
فى الايه الا ما ملكت ايمانكن اذا لم يدخل فى نسايهن فى معناه فلا يجوز نظر مسلمه الى مسلمه
لان التجرد احد ما يحاسى على الرجال لا يحاسى عورة بعضهن من بعض الى
المسلم لا نظر الذمى اليه وحكم الغزالى فعلى هذا الا يجوز منها الا ما يبدو فى الاشيا وقت
هى كالرجل الاجنبى واعلم ان ظاهر ايراد المصنف يقتضى ان التحريم على الذميه وهو
صحيح اذا قلنا الكفار مخاطبون بالفروع واذا كان حراما على الذميه حرم على المسلم
التمكين منه ويحتمل انه اراد التحريم على المسلمه وهو ظاهر كلامه عبر الى ما يعيده وهو
ان منع المسلمات من ان يدخلن الحمامات مع المشركات فرع سايرالكافرات
فى هذا كالذميه ه وجواز نظر المراه الى بدن اجنبى سوى ما بين السره وركبته
ان لم يخف فتنه اى ليس كنظر الرجل اليها لان بدنها عوره فى نفسه ولذلك يجب ستره
فى الصلوه ولانهما واستويا فى الامر الرجال بالاحتجاب كالنسا وهذا ما جزم به الغزالى
قال المتولى ويكره لها النظر الى وجهه وبدنه طلحه الاصح التحريم كنظر الذكر الى
لقوله تعالى وقل للمومنات يغضضن من ابصارهن وقول رسوله عليه افضل الصلوه والسلام
افعيا وان فانتما الستما تبصرانه حديث صحيح كما قاله الترمذى وغيره ولا عبره بمن
طعن فيه وتسويه بينها وهذا ما جزم به قطع به صاحب المهذب وغيره وقال
المصنف فى شرح مسلم فى باب الحلقه الجايز لا خلاف لها انه الصحيح الذى عليه
الجمهور العلما والذى اصحابنا وقال الشيخ تقى الدين القشيرى فى كتاب الطلاق من شرح
العمده فى ذلك الا به المذكوره نظر لان من للمعيض فيحتمل على ما اذا خاف الفتنه
فلا دلاله حينيذ على وجوب الغض على ما اختاره بعض المتاخرين لعله مبنى
التذكير فانه استدل لها فى روضته وحديث عايشه رايت رسول الله صلى الله عليه وسلم يسترنى
برداييه وانا انظر الى الحبش وهم يلعبون فى المسجد الحديث وما جاز به لعله كان قبل نزول الحجاب او كانت

عايشه لم تبلغ مبلغ النسا اذ ذاك وفى المسجد دلالته ان لها النظر لما يبدو لغيره عند
المهنه دون غيره اذ الحاجه اليه انما تدعو اذا خاف فتنه فلا يجوز قطعا وحديث ام سلمه وان
انتهاء محمول على هذا او على الاحتياط ه ونظرها الى عورتها كعكسه اى كنظر الرجل الى المراه المحرم
فلا يحرم الا ما بين السره والركبه ه ومنع حرم النظر حرم المس لانه ابلغ فى اللذه واغلظ دليل
انه لو مس فاترل بطل صومه ولو نظر فانزل لم يبطل فحرم على الرجل ذلك فحذف الزجل ايا
حايل وان كان ذلك فوق ازار جاز ان لم تخف فتنه وعباره الفاضى حسين لا يجوز للملاك
ان يدخل يده تحت ازاره وعباره المتولى فى ما ديه وضعها فعلت لا يجوز للملاك فى الحمام
ان يدخل يده تحت الازار ليعرف قدره ولا لمكنه الرجل ومقتضى هذه العباره التحريم وان
وان كان فى اليد مع ركه ونحوها لحصول منهما بين مس البشره فنعم ان الاول
عباره المحرر الروضه وحيث حرم النظر حرم المس وهى اعم من عباره المصنف هنا
لان حيث اسم مكان ه هنا هو المقصود ان المكان الذى يحرم نظره يحرم مسه وهى
اسم زمان والملزم هنا المكان المناسب قد يحرم النظر فقط وجوز مس المراه فقط
وهو نظر الرجل الى فرج امته المزوجه كما ستعلمه او يحمل كلام المصنف على الاغلبيه
فرع قد يحرم المس دون النظر فلا يجوز للرجل مس وجه الاجنبيه وان جاز النظر
والمس كما يجوز النظر اليه من المحارم والمحارب لا يجوز للرجل مس بطن امته والاظهر
وان لم يجز ساقها وذراعها والاوجه ان بعد وجهها كفخذها الراجح عن العباد عن العمار
قال وكذا لا يجوز للرجل ان يلمس ابنته ولا امته بغير حايل اى من غير حايل واجازه
بعضهم اذا لم يكن شهوه حكاه فى المطلب عن القاضى حسين قال ولو العجايز اللاتى
يحملن الرجال ابن عاشور امرتكبات للحرام وفى شرح مسلم للمصنف فى باب فضل الغزو
فى البحر اجماع العلما على جواز مس المحرم فى الراس وغيره مما لا يستر وفيه خلاف
لما اسلفناه عن العمار ان اشكل عنه فى الروضه والرافعى واقره مس الرجل
بطنه وظهره ما يبقى بعوراته اذا كان لشهوه وهو كذا اعم السياق الاجزا والتعليل
وبا ان بعض النظر ليس لبعضه وجامعه وعلاج الحاجه المابيحه الى ذلك لكن يحضر
محرم او زوج طلحه ويعنى الا لضرورة حضور امراه اخرى معها لان الخلوه بها اشد
جواز خلوه رجل بامراتين وشيرة ايضا عدم المعالج من كل صنف ولا يكشف الا قدر

الحاجه كما قال العتابي في فتاويه قال الفقيه ابو الليث المتولي لا يكون زنا جماع وجود مسلم وفي
معنى القصد والجامعه نظر المخاتن الى فرج الصبي الذي يختتن ونظر القابله الى فرج التي
تولدها وقت ويباح النظر لمعالجه كبيع وشراء ونحوها لانه يباح الى
معرفتها ومعتبر على الوجه فقط ٥ وشهاده ليعرفها عند الحاجه وكذا عند الاداء ان
اشتبهت لعراء او تكشف وجهها وكذا عند العقد عليها لابد ان يكون معروفه عند
الشاهدين بالنسب او يكشف عن وجهها لان الجهل عند النكاح يمنع له الاداء
وعلم هذه المسئله من زيادات ع ح على الروضه بل على تعليق الشيخ ابي حامد والقاضي حسين
والتتمه والابانه والمهذب والحاوي والبيان والنهايه والشامل والمطلب وهو ظاهر
في باب تعليمه وتعليمه لقراءه الفاتحه وما يتعين تعلمه من الصنايع المحتاج اليها
بشرط ان لا يمكن التعليم من وراء حجاب اما غير ذلك فكلامهم يعطي المنع وهو المستند
حيث قال في الصداق ولو احسن تعليم قرآن وطلق قبل الدخول فالاصح تعذر تعليمه
وعلله الرافعي بانها صارت محرمه عليه ولا من الوقوع في النهيه والخلوه والمحرمه
لو جوزنا التعليم قالوا وجها ذ يمتنع ان على تحريم النظر ونحوها اي كالنظر الى فرج
الزانيين للشهاده على الزنا والى فرج المراه للشهاده على الولاده والى ثديها
للشهاده على الرضاع للضروره الحاجه وكذا النظر الجاريه لاجل عيب يريد شراءها فيظر
ما ظهر من السره والركبه وكلام ذكرنا انه يجوز للرجل نظر من المراه الاجنبيه يجوز
لها منه ايضا اذا احتجت اليه كما اذا باعت او اشترت منه او اجرته او استاجرته منه او
اجرته لانها تحتاج الى معرفه المطالبه وغير ذلك ٥ تعذر الحاجه والله اعلم اي ينظر عند
الشهاده او تحمل وكذا عند المبايعه الى الوجه فقط قال في البحر والذي ذكره الجمهور
الفقهاء يستوعب جميع الوجه لان جميعه ليس بعوره وقال الماوردي الصحيح انه
ينظر الى ما تعرف به فان كان لا يعرفها الا بالنظر الى جميع وجهها جاز له النظر الى
جميعه وان كان تعرفها بالنظر الى بعضه لم يجز له ان يتجاوز الى غيره قال ولا يزيد على
النظره الواحده الا ان يحتاج الى معاوده للتحقق فيجوز وقال الحسن البصري والشعبي
في المراه تجرح وجهه فتخرز الثوب على الجرح ثم ينظر الطبيب اليه ٥ والفرج الثاني
الى كل بدنها لانه محل استمتاع والنظر مما يستمتع به حتى الفرج ظاهرا وباطنا

على الاصح لكن يكره وباطن الفرج اشد كراهه قالت عايشه ما رايته منه ولا راه مني قبل
حرم وجهها لجريان الفتنه فيه لحد شديد كما قال الرافعي الصلاح اخذ المهتي وغيره اذا
جامع احدكم زوجته او جاريته فلا ينظر الى فرجها فان ذلك يورث العمى والكراهه مختصه بحاله
الجماع واحتج لمن قال لا يورث العمى بحديث في النظر حال الوضوء وحمل الطيب بحسب
الاولى لا ولد تعالى بالتصوير فيه دلالات المغيب لبعض فقهاء اليمن من الشيعه ان
محل الخلاف في غير حاله الاستمتاع واما فيه فيجوز قطعا ورد في كلام القوابل ان
بعضهم حكاه عن النص وهو مصادم للحديث المذكور انما حلقه الدبر فلا يجوز النظر
اليها قطعا لانها ليست محل استمتاعهم كما نقل الماوردي عن اصحابنا كراهه ثم رايته بعد ذلك
في الروضه النهايه في باب اتيان النساء في ادبارهن ما نصه والملذ بالدبر من غير الجماع
حاير فان جلد اجزا المراه محل استمتاع الرجل الا بعادم الحد من الاماء وقال في
اتا ما جاء الى عند النكاح فان كانت المراه مستبادا لوقه النظر الى جميع متردها
والى ما وراء الازار ثم حل الخلاف في الفرج وقول الكشف والوجه النظر الى كل
بدنها يستثنى منه ما اذا كان بها مانع بان كانت محدده عزم طلاجنبي ليشهد فانه
يجوز عليها ان ينظر الى ما بين السره والركبه ولا يحرم ما زاد على الصحيح كما ذكره في
الروضه تتمه الرافعي فرع نظر السيد الى امته التي يجوز استمتاعه بها كنظر
الزوج الى زوجته فان كانت مزوجه صار محجوبه او ثنيه او مزوجه او مكاتبه او مشتركه
منه ومن الغير فكما سلفناه في المعتده عن طلاجنبي ليشهد فرع نظر
السيد الى امته التي يجوز استمتاعه بها كنظر الزوج الى زوجته الى ذكرها
اليها وهل يجوز قطعا نظرها الى فرجها قطعا الاول نص عليه في المختصر وردني في الفتح وهو المشهور من
طرق الخلاف فيها الرجاني شابه ونظرها الى سيدها كنظرها اليها فرع
الخلاف المذكور في النظر الى الفرج لا يجوز في مساله ضفا العلوه هذا هو الظاهر
وان ابو حنيفه ومسالك ابو يوسف ابا حنيفه عن مس الرجل فرج امراته وعكسه
قال الاسنوي وارجو ان نعلم اجرها فرع ما لا يجوز النظر اليه فصلا كالذكر
وساعد المراه وشعر راسها وشيء عانه الرجل وما اشبهها يحرم النظر اليه بعد الانفصال

على الاصح ذكره ابو علي السنجي والعاشر حيث زاد فقال ذلك لكل ذي العقد

والمجامه وصل لانه لامحذور من النظر اليها فتنه وهو محرم قال الامام احتمال
لنفسه ان لم يتميز المباح من المراه بصورته وشكله عما للرجل كما قاله والشعر
والجلد لم يحرم وان حرم وضعفه في الروضه اذ لا اثر للتحريم مع العلم وكم
جزء ممن يحرم نظره قال في الاصح يحرم النظر الى ملامسه وجهها وكفيها وقدميها
ويديه وجيبه وطرد هذا التفصيل ينبغي ان يجيء في الامة بعورتها وقد
صرح في المحرر بما يخالفه وهذا التفصيل نقلته سابقا عن المتولي
عن والد الخوارزمي وسيأتي عن الدارمي ما يعضده وقال الرافعي استفيد من
العلم الاهذه المسئلة لكانت كافية وتقل النووي في شرحيه هذا التفصيل عن
اصحابنا وفي المرود حكاه في كتاب الصلوة انه يجب دفن شعر المراه وظفرها
وفي طبقات العبادي عن بعضهم ان الحرة اذا وصلت شعرها
بشعر وجب ستره او امه فلا ونقل الامام عن نص الشافعي رحمه الله تحريم النظر
الى شعر الاجنبيه اذا وصلته الزوجه بشعرها فيحمل ان يكون الجعد وجوب
الدفن كما سلف ويحتمل ان يكون لاجل الوصل فانه حرام ومنبغي لمن حلق عانته ان
يوارى الشعر ليلا ينظر اليه احد في مقابر النصارى انه لو امن من نظر الاعين وظفرها
ثم صنعت سبغي ان يجوز النظر اليه وان قلنا ان المباح كالمفصل لا ندري ان الفصل
لم يذكر عورة والحق لا يعدو الى المتفصل حسم عان نعتهما الكلام في
النظر الاول قال في الروضه تبعا للرافعي لا يجوز ان يضاجع الرجل الرجل ولا المراه
المراه ولو كان كل واحد في جانب من الفراش استدل له الرافعي بقوله عليه الصلوة
والسلام لا يفضي الرجل الى الرجل في الثوب الواحد ولا تفضي المراه الى المراه في الثوب
الواحد وهو حديث صحيح اخرجه مسلم من حديث ابي سعيد الخدري رضي الله عنه
ومرادهما اذا كانا مجردين ولفظ الافضاء يقتضيه فانه يغير حايل ورواه احمد
والحاكم من حديث جابر وقال صحيح على شرط مسلم بلفظ لا يباشر وهو شامله
وقوله في الثوب الواحد يقتضيه ايضا وقد صرح بذلك القاضي حسين حيث قال لا
يجوز مضاجعة الرجلين العاريين وان كان احدهما من جانب والاخر من جانب وكذا
في حق المراتين وان كانتا لابنتين واحداهما فلا بأس في هذا الغير نظر ينبغي ان

يستثنى من التحريم الافضاء من الوالد ولده والوالده ولدها لانتفاء المحذور وقد صح
ذلك من حديث ابي هريره اخرجه ابن حبان والحاكم وقال على شرط البخاري ولفظهما لا
تباشر المراه المراه فتنعت لزوجها كانه ينظر اليها واخرجه ابو داود بلفظ لا
يفضي الوالد الى ولده زاد ابن ماجه مخصصه لحديث ابي سعيد السالف الثاني قال
ابن دقيق العيد العاشر حسن اذا بلغ الصبي والصبيه عشر سنين وجب التفريق بينهما
ومن امه وابيه واخته واخيه في المضجع واستدل له الرافعي بقوله عليه الصلوة
والسلام مروا اولادكم بالصلاه وهم ابناء سبع واضربوهم عليها وهم ابناء عشر
وفرقوا بينهم في المضاجع وهو حديث حسن رواه ابو داود لكنه ليس مطابقا للاولى
لان مقتضاه التفريق من الصبيان لا بينهم وبين امهاتهم فان اخذ ذلك من
القياس فالفرق ظاهر وبحمل التفريق على كون كل واحد منهم في فراش وكون زائد عن
اصابعه اي فراشين متفرقين غير متلاصقين وحكمها في التجرد ما سلف في الفرع
قبل فصل تحل خطبه خليه عن نكاح وعده اي وجوانب نكاح تعريضا
وتصريحا وهو اجماع وقال الغزالي انها مستحبه ويحتج له بالاتباع والخطبه بكسر
الخاء اما المكروه فمحرم خطبتها مطلقا والتعريض لمعتده اي سواء كانت رجعيه او
بائنا لمفهوم قوله تعالى ولا جناح عليكم فيما عرضتم به من خطبه النساء او اكننتم في
انفسكم الاية وحكى ان خطبه الجماع عما ذكره والمواعده سراء الاية الخطبه على التعريض
قال الشافعي رحمه الله ولم يرد بالسر ضد الجهر وانما اراد الجماع ومن قال الزنا مريد
انه يجوز الخطبه علانيه لان سرا فقد جاوز الحد ولا اعرفه لان سرا ظرف لا مفعول
معنى الزوجه وتحل التعريض في عدة وفاة ابين ولو كانت بالجعل للاية السالفه والخبر
منه ومن التعريض ان التعريض يحصل به الرغبه بخلافه وضابط التعريض ما يقع به
الرغبه في النكاح كقوله اريد نكاحك اذا انقضت عدتك فانكحك والتعريض ما
احتمل الرغبه وعدمها قال الرافعي وقال ابن القشيري في تفسيره هو ما لم يتم المعنى
بالشئ المحتمل له ولغيره كقوله رب راغب فيك اذا حللت فاذنيني ونحوها وكذا
لا يجوز التصريح في عدة الطلاق البائن في الاظهر لانقطاع سلطنه الزوج عنها والمانع من التصريح
ان يكذبها فاشبهت الرجعيه وسواء حلت للمبتوته للطلاق او الفسخ وسواء

كانت العده بالاقراء او بالاشهر على الاصح وعلى ان كانت بالاقراء حرم قطعا لانها
قد تكذب فى انقضاء العده لرغبتها فى الخاطب فرع التى لا تحل لمن فى عدته
بلا جواز او رضاع او طلاق الطلاق كالمعتده عن الوفاه وعلى كالفسخ فرع
فى المعتده عن شبهه طريقان احدهما القطع بالجواز لان من فى عدته ليس
له عليها حق نكاح والثانى طرد الخلاف وهو ما فى الصوره فانا وخلافا كما قال الرافعى على ان المصنف للتحريم ع الرجعيه لانها كالزوجه
على انها بعد ان تراجع وقد يكذب فى انقضاء العده وفعالها وقال الاذرعى
انها محموله والطلاق وقد يكذب انشاءها والمخبات مفقود ان ع المتوفى
عنها يجوز فى البائن وجد الثانى دون الاول وكان على الخلاف فائده جميع
ما ذكره المصنف فيما اذا خطبها غير صاحب العده فاما صاحبها الذى يحل له
نكاحها فله التصريح بخطبتها وحكم جواب المراه فى الصوره المذكوره كتعريضها
حكم الخطبه فيما تقدم فرع لو خالف الخاطب فصرح او عرض حيث يباح له
ثم اوقع العقد صح نعم عليه فرع مكروه التعريض بما حرم التصريح به والمكروه
التعريض به والتصريح به ازدجرته واعتد نقلا فى الروضه من زوائده عن الاصحاب
فصل ويحرم خطبه على خطبه من صرح باجابته الاباذنه لقوله عليه افضل
الصلوه والسلام لا يخطب الرجل على خطبه اخيه الاباذنه متفق عليه من حديث
ابن عمر والمراد كما الاذن خلافا لما جاء فى روايه فى البخارى ويشترط ان يكون عالما بالاذن
قاله الماوردى وحسين فى تعليقه فرع لو خالف وزوج صح العقد لان المحرم
الخطبه لا العقد ○ فان لم يجب ولم يرد لم يحرم فى الاظهر لانه ليس فيه ايطال حق
بل فيه او منهم من قطع بهذا وبه قال ابن سريج قال وعلى ان لا يصير خلافا
محققا وحمل الاول على القطع بالجواز على ما لو قرن به ما يشعر بالرد فرع اذا
خالف على سكوت اقترن به ما يشعر بالرد قال الرافعى كباب البيع والسكوت
من الولى الرضا اذا لم يقترن به ما يشعر بالاباء وعلى فى الخطبه فيهم وعلى المنع
وعلى الاكثرون لا بل هو كالتصريح قال الرويانى عن بعضهم انه يحرم فى الخطبه حتى يرخص
الخلاف وقوله المصنف لم يجب ولم يرد لكن ان جعل على اطلاقه اى لم يجب حرم

(والتعريض) بالسكوت عند قول الرافعى والسابق الى الفهم من الخلاف الاكثر ان السكوت
الذى عن الجواب على الخلاف وخصص بعضهم الخلاف بسكوتها وقال سكوت الولى لا يمنع
قطعا لانها تجيب اذا خطبها ولا الرضى عند السكوت لبادرتها الى الرد وعن الدارمى
ان الخلاف فى سكوت البكر ولا يمنع سكوت الثيب بحال ولك ان تجعله خلافا
بالتصريح ان لم تجب صريحا لكن رد جد ما اشعر به كلام رغبه عنكر والجديد فيما اذا
عدم التحريم والقديم التحريم وقوله ولم يرد صريحا اذا رد فانه لا يحرم قطعا
فرع صرح الاصحاب ان يقول اجتهدت الى ذلك او اذن لى فيها فى ان يزوجها
وهى معتبره الاذن فرع المعتبر رد الولى او اجابته ان كان مجبره والا فرد الولى
واجابتها وفى العده رد السيد واجابته وفى المجنونه رد السلطان واجابته قال
ان الرشده والمكاتبه اذا جوزنا مزوجها سعى ان يعتبر اذنها واذن السيد معا ○
فرع يجوز التعريض بالخطبه لمن لم يدر اخطبت ام لا ولمن لم يدر احصحت خطبتها
ام لا لان الاصل الاباحه فرع سوى ما ذكرنا الخاطب المسلم والذمى اذا
كانا كفاءه وعلى يحرم المنع بالخطبه على خطبه المسلم وقال ابن عبد البر الاجماع عليه
سوم الذمى على سوم المسلم وعلى سوم الذمى اذا تراضوا بينهم وتباينوا ان يكون
الخطبه كذلك فصل ومن استشير فى خاطب ذكر مساويه بصدق اذا لم
يندفع بدون ذلك بذلا للنصيحه فان اندفع بدون تعيينها كقوله لا خير لك فيه ونحوه
فانه لا يحل تعيينها قاله فى الاذكار وليس هذا من الغيبه المحرمه وهى تباح لستة
اسباب جمعها بعضهم فى هذا البيت

○ لمتب ومستفت وشكوى ظالم ○ والظلم تحذير مزيل المنكر ○

وقوله ذكر مساويه محتمل للجواز والايجاب وظاهر ابن المحرر الاول فانه قال
فله ذلك وعبارته فى الروضه متبعا للشرح يجوز ذلك ليحذر قال الاذرعى كذا من اراد
نصيحه غيره لتحذر من مشاركته ونحوها وقال العمرانى فى فتاويه عليه ان يبين
وصرح المصنف فى اذكاره وربما به بوجوب النصح على المستشار واجب فى البيع
على الاجنبى اذا علم بالمبيع عيبا ان يخبر به المشترى ولم نعثر له هنا على ظاهر
لانه مثله لان كتمانه غش ديانه من النصح الواجب لاخيه المسلمين وعامتهم الى

اى الخاطب
اى المخطوب به

او اعلم ان ذلك لا يعمل وقد رخص له في الترك في بعض الاحوال بحسب تقدير المفسدة
ومما يترتب عليها ۝ ويستحب تقديم خطبة اي نوع كما قبل الخطبة اي بكر ها لحديث
ابن مسعود المشهور في ذلك حسنه الترمذي وتقدم كرته بطوله في التخفة فراجعه منها
صدره بالحمد لله والثناء عليه وصلى على النبي صلى الله عليه وسلم ويوصي بتقوى الله تعالى ثم
يقول حينئذ لبعضكم او لبعض في كريمكم ويخطب الولي اذ ذاك ثم يقول انت مرغوب عنك او
نحو ذلك وهذه انما تكون من الزوج او من القايم مقامه ۝ وقبل العقد اي يستحب
خطبة اخرى قبل العقد لحديث ابن مسعود السالف ويحصل الاستحباب بصدور خطبة
الولي او الزوج او لجنبي ۝ ولو خطب الولي نعم الزوج الحمد لله والصلوة على رسول
الله صلى الله عليه وسلم قبلت منع النكاح على الصحيح لان التحلل من صالح العقد وهذه
الصيغة فلا تقطع الموالاة كما لا تخل منه من صلاتي الجمع والمغرب والثاني لا يصح لانه
تخلل منها ما ليس من العقد وخرج ما مر المراد بذكر قال الاذرعي ومثل الاول من قوله اما بعد
كما يهدر في الاول الى الشيخ اي جلسة فقط وخطاه فيه واما الرافعي فمثل الاول من
الخطبة الاصحاب من الحاوي وغيرهم والله اعلم ۝ بل يستحب ذلك قاله العراقيون
كما نقله عنهم الرافعي وقالوا للنكاح خطبتان مستوفيتان احداهما تتقدم العقد
والاخرى يتخللهما العقد الصحيح لا يستحب والله اعلم كذا صححه هنا وفي الروضة
الرافعي ذكر المارودي انه عليه الصلوة والسلام زوج فاطمة بعلي وخطبا جميعا قال
ابن الرفعة واذا كان لذلك فالجمع فيه ظاهر عملا بالاستحباب لانها انما تكون من كلامهما
في مقدمة كلامه ۝ فان ظاهر الاذكر الفاصل لم يصح لانه يشعر بالاعراض وفيه بحث
للرافعي فرع يستحب الدعا للزوجين بعد العقد فيقال بارك الله لك
وبارك عليك وجمع بينكما في خير وكره ان يقال له بالرفاء والبنين للنهي عنه ولانه
من الفاظ الجاهلية فرع يستحب للزوج ان يأخذ بناصيتها او لها يقال ذلك
ويقول اللهم بارك لي في امرأتي وفي خادمها فرع يستحب العقد في شوال والدخول
فيه ايضا وعن ابن رشيد المالكي انه ذكر في مقدماته انه روي عن النبي صلى الله عليه وسلم
انه كان يستحب النكاح في رمضان قال واستحب جماعة في يوم الجمعة وفيه حديث
منكر رفعه سعيد مرفوعا يوم الجمعة يوم خطبة ونكاح لكنه ضعيف فرع

يسن

يستحب ان يقول عند الجماع بسم الله اللهم جنبنا الشيطان وجنب الشيطان ما رزقتنا
للحديث الصحيح فيه واستحب الغزالي في الاحياء قبل هذا الدعاء ان يقول بسم الله ويتوكل
على الله احد صمد وهلل ويقول بسم الله العلي العظيم اللهم اجعلها اجعلها ذرية
طيبة ان كنت قدرت ذلك ان تخرج من صلبي فاذا قرب الانزال فعل وسلك وان
تركه استقبل الحمد لله الذي خلق من الماء بشرا الآية فرع الاكمل الجماع مستقبل
القبلة وان قعد بين رجليها لما في البيان ولان في الحر افالا في الروضة من زوايده وفاقا للغزالي
في الاحياء لا مستقبل القبلة به اكراما لها فالا ولى ان يتغطى بثوب فرع يستحب ان
لا يطأها وان لا يطأ عهدها بالجماع من غير عذر قاله في الروضة وفاقا للغزالي في الاحياء
ينبغي ان ينهاها في كل اربع ليال مرة وان يزيد بقدر حاجتها في العصر فان تضررت
واجب وان لم تشتهي الوطي جاز وكره الجماع في الليلة الاولى من الشهر والاخيرة
منه وليلة نصفه وقال ان الشيطان يحضر الجماع في هذه الليالي وقال لم يجامع فاذا
قضى وطره فليمهل عليها حتى تقضي وطرها وذكر ما يوافقهم في كتاب الطب اثرا عن علي في الجماع
وقت السحر وعن ابي هريرة رفعه اجزاكم ان يجامع اهله في كل يوم جمعة فان له اجرين اجر
غسله اجر غسل امرأته وعن الحسن قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم لعلي لا تجامع اهلك في
النصف من الشهر فانه يخشى الشيطان فيه فرع يستحب ان لا يترك الجماع عند قدومه من
سفره لقوله عليه الصلوة والسلام في الحديث الصحيح فاذا قدمت فاتح الكبير الكبير اي
ابدأ بالولد الولد ذكره في الروضة من زوايده فرع لا يوطئ في الدرع والخلل فرع
فيما يتعلق بالالفاظ ويزيد في الباه فيه احاديث منها عليكم في اكل البيض وصححوا انه
اي بيض فعال كل بيض ولو بيض النمل ومنها عن ابن عباس في اكل اللحم ومنها عن ابي
هريرة في اكل الهريسة وانها تزيد قوة اربعين رجلا ومنها الوعد من الجماعين
فانه انشط للعود كما رواه ابو سعيد ومنها عن ابي رافع وانس في الحنا ومنها عن
الحارث بن الحكم انه عليه الصلوة والسلام قال جز الشعر يزيد في الجماع ورواه ابو نايل بلفظ الحلق في كتاب
الطب وترجم عليها بما قدمناه فصل انما يصح النكاح بالايجاب والقبول
لزوجتك وتقبل بان يقول الزوج تزوجت او نكحت او قبلت او تزوجها او نكحتها
قبل هذا النكاح كما صرح به الغزالي في بسيطه كغيره من العقود والاولى ان يقول

الشيطان

فيه

نكاحها

لقبلت نكاحها على ما حكاه ابن كبير عن اجماع الائمة الاربعة وفيه وقفة ○ ويصح
تقديم لفظ الزوج على الولي اي في غير صلة كما اذا قال الزوج تزوجتها او انكحتها فقال
الولي زوجتك او انكحتك لحصول المقصود بتقدم او تاخر اما لفظ قبلت فلا يجوز
تقدمه لانه تستدعي معمولا مستقدما عليه وقد تقدم مثل ذلك في البيع ○ ولا يصح الا
بلفظ التزويج او الانكاح لانهما اللفظان اللذان ورد بهما القران وصح ان عليا عليه
والسلام قال في خطبة الوداع اتقوا الله في النساء فانكم اخذتموهن بامانة الله
واستحللتم فروجهن بكلمة الله وكلمة التزويج او الانكاح والنكاح نوع من التباعدات
ورد الندب فيه والاذكار في العبادات سلك من الشرع فلا ينعقد بلفظ البيع والهبة
والتمليك وبما استدل به اصحابنا قوله تعالى خالصة لك حصر النكاح بلفظ العبد عليه
والصلوة والسلام ○ ويصح بالعجمية في الاصح اعتبارا بالمعنى والثاني لاختراء القران
والثالث ان عجز عن العربية صح والا فلا كالتكبير وعبر في المحرر بدل العجمية بسائر اللغات
وهو اولى لان العجمية ضد العربية واذا صححنا فذاك كل منهما كلام الاخر فان لم
يفهمه ولم يخبره ثقة عن معناه ففي الصحة وجهان وفي اشتراط توافق العاقدين وجهان
لا يخفيان قطعا لانه للقطع المشهود على البينة كذا علله وقد يجاب عنه بان المقصود تميز
النكاح عن سائر العقود باعتبار الشهادة فيكفي الخبر الاسلامي لبيان انه لا يشترط
الاشهاد بحاضر المراة حيث تعتبر رضاها كما سياتي ثم ما جزموا به من عدم الانعقاد
بشكل بما اذا قال زوجتك ابنتي وهو يا فاطمة فانه يصح قطعا وقوله قطعا زاده من
المصنف على المحرر الخاطب ليخلو ○ فرع لا ينعقد النكاح بالكناية وصح في
الغايب وهذا يجعل الكناية صريحا لا كناية ○ ولو قال زوجتك بعتك او ملكتك اي واقتصر
عليه لم يقبل نكاحها ولا تزوجها لم ينعقد على المذهب لانه لم يوجد فيه التصريح بواحد من لفظ
النكاح والتزويج والنكاح لا ينعقد بالكنايات واشار في المحرر الى ان الاقتصار على قوله
قبلت في معنى الكناية والثاني يصح لانه يصرف الى ما اوجبه الولي فكان كالمعاد لفظا
وهو الصحيح في نظيره من البيع هذا اذا عرف الطرفان ان القطع بالمنع والشك
القطع لمقابله ○ فرع لو قال قبلت النكاح او تزوجتها فخلاف مرتب او اولى بالصحة
○ فرع لو قال زوجني او انكحني فقال الولي قد فعلت ذلك او نعم او قال الولي

زوجتها

زوجتكها او انكحتكها فقالت نعم او قال نعم من غير قول الولي فقبل فالمنع
قطعا وقيل بطرد القولين كذا قال الرافعي وهو اقيس وعلى ... واما صاحب البيان
فسب ما ذكر الرافعي في الصورة الاخيرة انه اقيس الى الصحيح ورجحه ثم قال قال
الشيخ ابو حامد والمزني اجابا بالصحة قطعا ولم يذكر عليه وتابعهما القاضي
البطلان لان المعتبر ان يكون لفظ كل واحد من العاقدين يشتمل على لفظ التزويج
او النكاح ○ فرع لو خاطب غائبا بان قال زوجتك فلانة فبلغه
الكتاب او الرسالة وبلغه الخبر فقال قبلت نكاحها لم يصح على الصحيح واذا صححنا فشرطه
القبول على الفور وان يكون بحيث يسمعه شاهدا العقد ○ فرع اذا استخلف
القاضي فقيها في تزويج امراة لم يكف الكتاب بل يشترط التقاء الملاقبة وبلوغها
وليس للمكتوب اليه اعتمادا الخط على الصحيح ○ فرع اذا طلق صح في قوله
طلقت قال الماوردي لكن لا يكون قبولا للنكاح والصداق محتمل فما اذا قال قبلت
نكاحها وسكت عن المهر فانه لا يثبت لها الا مهر المثل وصحح باب الخلع والاقرار
ان اذا المذكر المسمى في القبول ان النكاح لا يصح لانه يجوز ان يلزم قبل بعد ذلك المسمى فلا
يكون مطابقا للايجاب ○ ان تزوجها وهو كاره النكاح لم ينعقد وما ذكره لا يساعد عليه
ولو قال زوجني فقال زوجتك او قال الولي تزوجها فقال تزوجت لوجود الاسم
الجازم وقيل على الخلاف وما في البيع ذكره الرافعي هناك نقلا وفي المنهج نعم صرح
الماوردي بعدم الصحة وفرق بين ان يتقدم به الزوج واستحسابا الولي وبه قال في البيع
ايضا ولو قال في الاولى بعته قبلت صح قطعا ○ فرع لو قال الزوج للولي ولد جعل
فالاصح ان مهر المثل لا المسمى لانه اشتمل على لفظ الزوج فاقتضى
القبول قال ابو الطيب وهو حسن لطيف ولا يخلو عن احتمال ○ فرع لو قال زوجني
ابنتك او زوجني ابنتك فقال الولي زوجتك معتقدا الا ينتقل الى الخاطب بعقده تزوجت كذا
او قال الولي اتزوج بنتي او تزوجتها فقال زوجت لم ينعقد الا ينتقل الولي بعقده زوجتك
لانه استفهام ○ فرع لو قال المتوسط للولي زوجته ابنتك فقال زوجت ثم قبل الزوج
الزوج فقال قبلت نكاحها فقال صح في الاصح لوجود الايجاب والقبول وتعبر المتوسط
الفضل لعدم التخاطب ○ قطع الماوردي بالمنع فيما اذا قال المتوسط للخاطب تزوج فقال

فقال نعم وقال الزوج قبلت نكاحها فقال نعم قال ابن الرفعة والاشبه انه لو قال الزوج قلنا
فيها اذا قال زوجتك فقال قبلت لا يصح فيهما اولى والفرق بينهما فرع لو قال
الزوج للولي زوجتني من ابنتك فقال الولي قبلت النكاح او قال الولي للخاطب زوجت
ابنتي من ابنتك فقال الولي قبلت النكاح قال المتولي ينبني على ان الزوج معقود عليه في النكاح م
وفيه طريقان ان قلنا انه غير معقود عليه فالعقد باطل وان قلنا معقود عليه
نفى الشيخ ابو سهل الابيوردي ان العقد صحيح وساعده عليه الشيخ ابو عاصم وذكر
القاضي حسين ان العقد لا يصح لانه غير معهود فرع ختم بها الكلام على الصيغة
لا يشترط اتفاق اللفظين من الجانبين ولا يشترط الموالاة بين الايجاب والقبول بل
يكون وقوع القبول في مجلس الايجاب ويحتمل الفصل اليسير نصف ساعة كما في البيع
ويشترط ان لا يتخلل بينهما كلام اجنبي وبقاء الموجب على اهليته الى تمام القبول وكذا
اهليته فلو اوجب ثم جن او اغمي عليه لغا ايجابه وامتنع القبول وكذا لو اذنت
المراة في تزويجها حيث يعتبر اذنها ثم اغمي عليها قبل العقد بطل اذنها قاعدة
يشترط في كل واحد من الزوجين التعيين فصل ولا يصح تعليقه
كالمعاوضات واولى ولو بشر بولد فقال ان كان انثى فقد زوجتكها او قال ان
كانت بنتي طلقت واعتدت فقد زوجتكها فالمذهب بطلانه وان كان الواقع ما ذكره
لوجود التعليق وفساد الصيغة والطريق الثاني فيه وجهان كمن باع مال ابيه ظانا
حياته فبان موته كذا حكاهما في الروضة وقطع القاضي حسين بالبطلان ونقل العمراني
عن ابي حنيفة انه قاسه على ما لو قال العبد مورثه ان ملكتك بعد موت مورثي فانه
وفرق القاضي بان العتق مبناه على التغليب والسراية بخلاف النكاح ولا توقيته
اي بمدة معلومة او مجهولة للنهي عن نكاح المتعة ولا نكاح الشغار للنهي عنه في
الصحيحين وجعل الامام من انكحة العرب وفيه نظر والشغار بكسر الشين والغين
المعجمتين سمي به لخلوه عن المهر او من بعض الترابط وهو زوجتكها على ان تزوجني
ابنتك وبضع كل واحدة صداق الاخرى فيقبل كذا فسر في اخر الحديث وهو يحتمل
ان يكون مرفوعا او ان يكون من عند راويه ابن عمر وهو اعلم بتفسير الحديث روي
ومن جهة المعنى ان فيه تشريكا في البضع وتعليقا وشبهه الرافعي ابن ابي هريرة الشغار

برحل

برجل تزوج ابنته واستثنى عضوا منها الا انكار واحد زوج ابنته واستثنى بعضها
حيث جعل صداقا والبضع يضم الى الفرج فان لم يجعل البضع صداقا كان لو
قال زوجتك ابنتي على ان تزوجني ابنتك فالاصح الصحة لعدم التشريك في البضع
فيها الا الشرط عقد وذلك لا يفسد النكاح فيصحان ولكل مهر مثل والثاني لا يصح في عقده م
التعليق والتوقيت وخص الامام الخلاف بما اذا كانت الصيغة هذه ولم يذكر المهر
وقطع بالصحة فيما لو قال زوجتك بنتي بالف على ان تزوجني بنتك وفيها قال نظر
ولا سيما ما الاصح جعل البضع صداقا بطل في الاصح لقيام معنى التشريك والوصف
والثاني يصح لانه ليس على نفس صورة الشغار ولا انه يخلو عن المهر فصل
ولا يصح الا بحضرة شاهدين لقوله عليه الصلاة والسلام لا نكاح الا بولي وشاهدي
عدل وما كان من نكاح على غير ذلك فهو باطل فان تشاجروا فالسلطان ولي من لا ولي له
رواه ابن حبان في صحيحه من حديث عائشة وقال لا يصح في ذكر الشاهدين غيره
والمعنى فيه الاحتياط للابضاع وصيانة الانكحة عن الجحود والتواطئ والكتمان
لا يصح خلافا لمالك حيث قال انما الشرط الاعلان وترك التواطئ بالكتمان دون
الشهادة واشترط ابن حزم الظاهري اما الاشهاد واما الاعلان وخرج بالحضرة
في كلام المصنف الاحضار فانه غير شرط حتى لو احضرا بانفسهما وسمعا الايجاب
والقبول صح وان لم يسمعا الصداق فرع يستحب احضار جمع من اهل
الصلاح زيادة على الشاهدين وشرطهما حرية وذكورة وعدالة وسمع وبصر
لان المقصود الاثبات ولا يثبت بدون ذلك والخنثى كالمراة نعم لو عقد بخنثيين
عدم م فبانا ذكرين فالصحيح في زوائد الروضة الصحة بخلاف نظيره من الصلاة فان تبين الخنثى
يؤثر فيها وفي الاعمى وجه انه يصح لانه عدل فاهم وشبهه الروياني بالاصم والاصح المنع
الاعمى كالاصم فان الاقوال لا تثبت الا بالمعاينة والسماع وقال الفارقي ان كان يعرف الزوجين
انعقد بشهادته والا فلا وذكر في المحرر مع ذلك الاسلام والتكليف واكتفى عنهما
المصنف بالعدالة لانهما شرطان فيها وكذا لم يذكر المصنف عدم المغفل ومعرفة
شرطهما لا بد ان يعرفا لغة المتعاقدين وفي الاصح وفي الاخرس وذي الحرفة الدنية والصانع
والصابغ وجهان قال ابن الرفعة والظاهر انه يتفرع على انه لا تقبل شهادتهم ولكنهم

ابن الصباغ يفهم بناء عليه ٥ والاصح انعقاده بامين الزوجين وعدويهما
اكتفاء بالعدالة والفهم وثبوت النكح بقولهما في الجملة والباقي لا يعتد لعدم
اثباته بشهادتهما ويعتد بحضور ابنيه مع ابنيهما وعدويه مع عدويهما
بلا خلاف كما قالاه في الرضاع لامكان اثباته بشهادتهما ٥ ويعتد بمستور العدالة
على الصحيح اي وهو من عرفت عدالته ظاهرا لا باطنا لان النكاح يجري فيما بين
اوساط الناس والعوام ولو كلفوا معرفة العدالة الباطنة لطال الامر وشق
بخلاف الحكم حيث لا يجوز بشهادة المستور لانه يشهد على الحاكم بواجب التعزير
ومعرفة العدالة الباطنة والثاني لا يعتد بل لا بد من معرفة العدالة الباطنة
وهي المستندة الى التزكية لتمكن الاثبات بشهادتهما والثالث ان كان العاقد حاكما
لم يكف المستور لسهولة البحث عليه وهي طريقة في المهذب ومنهم من بناها على الخلاف
في كتم الشهادة قال الاصحاب غيره وجميع المتولي ان الحاكم كغيره لان
الحاكم فيما طريقه المعاملة لغيره فجرى استتاره المستور بين قبل العقد
احتياط واستظهار وقد كان الجويني يفصل ويقول في صور الخلاف انه هل يجب
على الفقيه التنبيه عن حال الاولى وشهود الاقدام لا فاجاب بانه يجب وابطال
الشاذ وجار عالم يظهر بسببهم ولو ظهر حكم ببطلان النكاح في جميع الوجوه لاستيلاء
الاسلام والحربي باز يكون في موضع يخالطه المسلمون كالثغور والعراق والاقرا
والاغالب والفرض سهولة الوقوف عليها بخلاف العدالة والفسق ولو بان
فسق الشاهد عند العقد فباطل على المذهب لفوات الشرط كما لو بانا كافرين
والطريق الثاني فيه قولان احدهما هذا والثاني الاكتفاء بالمستور ويسمى ولي الزوج الراضي
واحدا من هذين الرجلين وقال بعد حكايتهما كما لو عرف فيما اذا حكم الحاكم بشهادة
شاهدين فبانا فاسقين هل ينقض الحكم قال والاصح من البطلان والوقف
الخلاف ٥ واما من النفس بينه او اباق الزوجين اي على انهما كانا فاسقين ولم
يعلما او تبينا فسقهما فاما لو قال علمنا فسقهما عند من البطلان قطعا ذكره
الامام لانهما لم يكونا مستورين عند الزوج حتى يقدم عليها فرع لو
طلقها ثلاثا ثم تواطئا على فساد النكاح بعد ذا السيد او غيره قال الجواري في

كما لو لم يجز ان يوكل عاجز بنا من غير تخليل الحاكم المتهم ولا نحن ان لا يستوفي
بقولهما ولا نقبل قول الشاهدين كما لو قالا بعد الحكم بشهادتهما كانا فاسقين ٥
ولو اعترف بان الفسق الزوج وانكرت فرق بينهما ان وقت فسخ لاستيفاء العدد كما
مر في الرضاع ٥ وعليه فصداقها ان لم يدخل فعلى الاقل لانه لا يقبل قولها فيما زاد
فرع لو اعترف الزوج والمكره بالصبي في الرضاع قبل قول الشافعي
ان القول قولها قال صاحب المهذب من قولهما الميتين عندها كان اقيس فان الخلاف في
اجتماع الاصل والظاهر اذ الاصل عدم العدالة والظاهر وجودها فرع
تظهر هذه المسالة في اخت زوجة فادعى رضاع الخامسة بزوجها بعد اذنها وهلك
بل زوجتي باذني فالاصح قولها لكنه يعيب الخلاف عند قبيل الطرق الماضي حتى
من زنا وارث والرافعي ذكره قبيل الصداق وبحث فيه مجيء وجه فيما اذا ادعى احد عاقدي
البيع والاخر فساده ورده في الروضة هنا بان الغالب في النكاح الاحتياط ويجب
الاشهاد عليه في المراحث بخلاف احتياطها ولا يشترط ان رضاها ليس
من نفس النكاح وانما هو شرط فاذا وجد من غير اشهاد كفى وبنوة يحصل الخلاف قولا
او بيمينه والمقصود انه ليس كالشهادة على النكاح حتى لا يسمع الا بعد
لان زوج امراة نفسها باذن لها قال قالا يخلو من ان ينكر اذنها او لا يجيء قوله
قال الرجال قوامون على النساء قوله تعالى فانكحوهن باذن اهلهن ذكر الشافعي
رضي الله عنه هذه الآيات الثلاث دليلا من حيث السنة الحديث الثاني في الكلام
على اشتراط الشاهدين قال الترمذي وهو الذي عليه العمل عند اهل العلم ان
النبي صلى الله عليه وسلم لم يذكر بعدهم فرع لو اذنت للولي بعبارة الوكالة صح
عليه خلافا للبغوي فرع لو لم يكن لها ولي وكانت ممن يخفى الحاكم فيه
كما لو اختار ان تزوجها الى عدل وانما يكن مجتهدا لم يجز تقليدها بناء على الاصح في جواز
ذلك النكاح كما ستعلمه في القضاء وسياتي هناك ان الحكم كما يجيء مع وجود
الحاكم على الاصح محل هذا الاختصاص بما اذا كان شيوع الحاكم فيه ٥ ولا عبرة
بوكالة المراة في الصلوة والسلام لان زوج الامراة المراة ولا المراة نفسها كما ان لها
التي زوج نفسها وما ان ماجد واخرجه الدارقطني وابن حبان وعلى شرط الصحيح

وهو الاصل مكلما الجد اى لابوكالاب ولابوكالاب فحاسن الشرع مقتضى فلهذا من ذلك
لما شاهد من الجبار وعدم ذكره ذلك بالكلية ○ والولى فى نكاح بالولى وجب دون
الثيب لقوله عليه الصلوة والسلام ايما امراة نكحت بغير اذن وليها نكاحها باطل
فان دخل بها فلها المهر بما استحل من فرجها فان تشاجروا فالسلطان ولى من لا ولى له
حسن الترمذى وصححه ابن حبان والحاكم وعن ابن معين انه اصح ما فى الباب ○ لا
الجد اى سواء صلى ممن يعتقد كفريه او اباحته باجتهاد او تقليد لشبهة
اجماعا وان اعتقد الحل والكن يعتقد معتقد المحرم وصار يعتقد لامر وقد اخذ
شبهة معتبرة الامام ابو حامد الغزالى وسيطر فى الخلاف وقد اخذ الخلاف ما ازيد
حتى انعقد شافعيان كما لا يخفى فان لم يحترمه واصر فيه اعلن ظالمه
واجب لا شبهة فيه الحلى فان وجد الاعلان خاصة كفى لم يكن ولى وجب والا
فلا وجد اذا لم يقترن فاسق كما قال المتولى فان قضى فاسق شافعى بصحة
زال الولى وعزوه بينهما فاجتمعا اعتنى قطعا لارتفاع شبهة العقد
لغو والمحكم بطلانه والا توقفنا الى حتى ابدا لحكم بحدث ولا حد وقيل
بعد ذلك الى انشاء فى فاسق حكم المختلف فيه وجه كان يصح للرافعى عدم التقيد
وقيل اقرار الولى بالنكاح آى استقلاله الانشاء اى ان لم يواجه البالغة لانه يكفى
الانشاء حلك الاقرار الا ما استثنى فى بابه ○ والى الجد ان لم يستقل به اما لكونه
صغيرا او كونه الولى للزوج غير كفو ○ فلا لعدم صحته على الاشاء فرع الولى
وقيل ثيب كمت زوجها فى وقت مكانها لم يصل واعتبر وقت الاذاكرة اطلقه
الامام وهو الظاهر كما قاله الرافعى قال وبكر جعلوها تبع المختلف فيها لو تقرر
بهيئة فى العقد وهذا الفرع يدخل فى قول المتولى يقبل اقرار الولى بالنكاح اذا كان
مستقلا بالانشاء فان معناه وصفه بذلك حيث الاقرار بخلاف صيرورة المحرم
ويقبل اقرار البالغة المحافظة بالنكاح على الجديد اى مع تصديق الزوج لانها
فيثبت بتصادقهما كعزوه العقد ثم ان كانا عن صرح ثبت الاطوق بالطلاق
فيه وان تنازعا فى القديم ايهما عدم البلوغ وطلقا ومنهم من حمل القديم على الكافرة
على الغير حيث رجع اقرار المسفيهة بالنكاح كالرشيدة وفيه احتمال للامام

وهى تاجرها الثانى وهو احسن من عبارة الكتاب لانها لو زوجت بحضرتها وهى ساكتة
صح على الاصح وذلك فلو فصحا وتعادل بعبارة المريض الحالف فى سكوت البكر اذا
زوجه غير الاب والجد كما هو ظاهر اراد المصنف تبعا للرافعى وبه صرح بعض الاصحاب
السلف اما اذا زوجه الاب او الجد او السلطان او امينها فيكفى قطعا حكى الرافعى
الحكاية المذكورة فيما اذا اراد الاب تزويجها بغير كفو فاستأذنها فسكتت وقال الرافعى
فى آخر كتاب النكاح عن صاحب التتمة عن الاكثرين وبه قال المتولى ايضا واعادها
فى الخلع فى فرع ثيب زوجها وليها فبلغها الخبر فسكتت قبل العلم فكون على الخلاف
فيه قال ويشبه ان يكون الخلاف فى اول المتعاقبين بعد علم صاحبها بما
يتعلق بعقده فان تراخى ○ والمعتمد السلطان كالابن اى ومن وجد ان الثيب البالغة
بريح ذلك ذو الامر وجاز الصغيرة كما سبق فى الحج والبكر كذلك على الصحيح المعتمد
كما سبق فى الحج ايضا ثم الولى الخاص كما يعلم مما مر ثم الحاكم والمراد بالسلطان
ولى من لا ولى له وقد تقدم وصفته واراد المصنف ان للحاكم ان يزوج البكر سكوتها بالسبب المبيح
وتعذر المتولى عن نصها اذا كان المولى هو الحاكم وجزم به البغوى فى ○ وبه قال
ثم السلطان يزوج فى مسئ مواضع عند عضل الولى الخاص وعضله ان يمتنع
اذا دعاه الزوج الى زوجها وليها والمجنونة وقد ذكرها المصنف على هذا الترتيب فى
بالفصول كما سياتى وصحح بعضهم هذه المواضع فى بعض هذه المسائل

○ ثيب مجبرة يتبين حكمها ○ منها فيود العقد للحاكم ○
○ تعذر الولى وعضله وغاده ○ وكذا غيبته مع الاحرام ○

وهى الاولى اب الاقرب من غيره وولده ولو غير مستقلة ○ بمعنى ان الاب يتعين عند عدمه
ثم ابوه وان علا ولده وعصبته تقدم عاقل على مرسل الاعصر به ثم ابن الاب لانه
بدلية الابوة فكذا قرب وان اتحد بان كان شقيقا او لاب فشقيق المتعلم ○ ثم ابنه
وان سفل لانه اقرب من العم ○ ثم عم ثم سائر العصبة كالارث لان المانع فيهما واحد وقد
يتولى كالارث بالغير الى سائر العصبة فقط فقولهم هنا كترتيبهم هناك تقدم
بعد العم الاقرب فالاقرب من الاب وان سفل ثم سائر العصبات ولا يتعدى الجمع
ما ذكر لان الجد والاخ مستويان ○ الارث وهنا المجبر ○ تعلم ○ وتعدى الى الاخ

والا فالسلطان وهو اربع الاوجه الخمسة وثالثها كون معه معصوبا البعض وليها كذلك
معه السلطان وابيها يستقل ما لكل البعض خامسها لا يجوز تزويجها لاصل المنتقل الملك
الولاية بالتبعيض هذا فقد الجنون وعمته زوج السلطان انه ولي عن الولي له
وهنا ما سبق عن الشرح في ذلك المراد به مزاد الولاية العامة والبالغ الولي قاضيا في محل
حكمه خاصة دون غيره وسواء كانت مستوطنة محل ولايته ام غيرها ولذا يزوج اذا
عضل اي منع القريب المعتق لان التزويج حق عليها فاذا امتنعا من قابله وفاه
الحاكم وهذا التزويج مبني على قول الولاية او النيابة عن الولي فيه خلاف يظهر ثمرته
فيما اذا كانت ببلد واذنت لحاكم بلد اخر تزويجه الولي فيه ٥ وانما يحصل العضل
اذا دعت بالغة عاقلة الكفو فامتنع لانه انما يجب عليه تزويجها من كفو فان دعت
الى غير فله الامتناع والاكفاء عضلها اذا حصلت الكفاية فليس له الامتناع من
نقصان المهر لانه يجبر عليها ولا يزوج الفضل عند الحاكم ليزوجها كما لا يخفى
في شرح المنهج فراجعه منه ٥ ولو عينت كفوا واراد الاب غيره اجبر هو كفو ايضا
فلا ذكره الصح لانه اكمل نظرا منها والثاني لا اعتراض لها هنا وهو قوي فيما لو عين
في المجبر بمقتضى ثم فوائد الفضل ان دعوى الاشهل مسموعة وعليها حلف المطلب
عن علمها نصا في الام ايضا وعبارة الشامل الصغيرة تحيض او يئس وان نقص مرها
عما عينه الولي وعلم من قرن المصنف الميل في اداء ما للاب غيره ان الكلام في المجبر
لتزوج عبده باذن من عينته او قطعا لان اذنها شرط فيما هو شرط في اصل التزويج فهو
شرط في غير من عينته اذا لم يطلق وقول المزاجي المكفو الذي عينته لم ترض غيره
عاد جبر جعله على ارادة المجبر فقط فصل للولي ولاية لتصح لهم
بيع لهن تركته وكيلا في العقد فقط كما سلف بابه ٥ وعبي لسلب عبارته ٥ وجنون
لزال ايضا وهو في المنوع للمطبق وكذا المنقطع على ما عمم به الروض وان كان الاشبه
في شرح الصغير انه لا يزيل الولاية كالاغماء لان المطبق وهو ظاهر نصه في الام نقل
هذا استظهر حي بحث قال الصح وعلى تزويج الحاكم كالغيبة ٥ ومختل التدبير اذ
خيل ان اصل اداء عاجز للحجر عن اختيار والاكفاء ٥ وكذا مجبر وعليه يحمل قول المذهب
لان الحجر عليه لحظها فله الحسن ان ينوب اليه امر غيره ٥ والمراد بالمالي زوجات

محارم لابوة والطفولة لزيادة القرب والشفقة كما في الميراث والعالي ابوها وسواء
لان قرابة الام لا تفيد ولاية النكاح فلا ترجيح ٥ ولا تزويج ابن بنوته لان الشارع
يفيده وهنا في النسب فلا يحتمل بدفع العار عن النسب ولهذا لم تسقط الولاية بالرق
من الاب وخالف المزني فقال يزوج بها وبه قال الامام احمد ٥ فان كان ابن ابن ابن عم
محصنا او فاضيا زوج به اي لا بالبنوة ولذا لو تزوجت قرابة اخر من نكاح انتقلت
المحوس او على الشبهة بان كان ابنها انكحها ابو ابن اخيها او عمها ولذا لو كان كفؤا لابيها
لان ابنوة لا تعتبر الا ولاية فليست عائقة فاذا وجدت سبب اخر تعتبر الولاية لم
يمنعه وحدث لها سبب قريب كان ثبت فانما كان لانه من اهلها ولم يكن
لها ولي اقرب منه ولذا صار ابن ابن ابن اخ اولى من ابن اخ لان ابنوة العم فانها من
الانصار فان لم يوجد نسيب زوج المعتق ثم عصبته المتعلق كالميراث من ترتيبهم
كما مر به في المحرر ويقدم بعد عصبة المعتق معتق المعتق ثم عصبته وهكذا ثم
هذا كله ترتيب المعصبات كما كتب الذي يظهر اخذا من قولهم في الولاء
جر المعتق واخيه ولو ان كان ابا الاظهر فيقدم الاخ والثاني يستوي كذا هي الرافعي
هذا القول وهل للاب ان يجد عليه ولو اجبر المعتق ابن اخيه فان عدت
الاخ على الجد قدمنا ابنه والا فعقدم الجد وفي التزويج انهما يستويان ويرد
هما كما علم الرافعي الا ان يقال ان المراد لا يزوجها وابن المعتق مزوج وعدم علم
ابيه هنا لان المنصب له الا ان يقال اذا اجتمع اخو المعتق لابويه واخوه لابيه
فالمذهب القطع بتقديم الاخ لابويه وقيل بالقرعة بين كالاب وقيل يستويان
وتزوج معتقة المراة من تزوج المعتقة ما دامت حية اي لا السلطان ويعجل الا
عليها بناء على الولاية على المعتق فيزوجها ابو المعتقة ما دامت حية اي لا السلطان
الولاية عليها بناء على الولاية ثم جدها على ترتيب الاولياء ثم يزوجها ابن المعتقة ٥ ولا يزوج
اذن المعتقة في الاصح اذ الولاية لها ولا اجبار والثاني يعتبر لان الولاء لهما والمعتقة
يزوج لا لابيها بها فلا اطلاق من راجحها والاخ اشتراط رضى المعتقة ٥ فاذا
ماتت زوج من له الولاء اي من عصبات المعتقة وتقدم الابن على الاب على الصحيح
فرع للبعضة يزوجها مالك البعض وحده ولها القرب فان لم يكن معتق

احدهما هذا والثاني على انه كامل النظر في امر النكاح وانما الحجر عليه لحفظ ماله
وهذا التعليل يعتبر بالسفه في المال والسفيه في الدين حكمه مثله واحترز بالمحجور
عليه عما اذا كان غير محجور عليه فان له ولاية باقية كذا اقتضاه كلامه وذكره
الرافعي بحثا لكن صحح صاحب الذخاير سلبها وكذا ابن الرفعة في مطلبه وظاهر
لزوال الاهلية بتبذيره واحترز بالسفه عن المفلس به فطلح الرافعي التبع
الصغير لكن فيه وجهان في الروضة من الشاشي في صحة توكيل المحجور عليه
بسفه في طرفي النكاح لتوكيل العبد فصح في القبول دون الايجاب ○ وشمل كلامه
الاقرب بحيث حرمت الصفات فالولاية للابعد لزوج الاقرب عن ان يكون وليا كما
زالت عادت كما افهمه لفظ متى ○ والاعمى ان كان لا يدوم غالبا استطرادا فاته
اي ويكون كالنوم ولا نزع غيره وبجرد التشبيه من هيمان العمر او نحو ذلك
كما صرح به الاسنوي فالاولى ان يقول ان كان لا يدوم اما ما استطرد لانه قريب
لعبارته في الروضة تبعا للشرح وان كان لا يدوم او ما ويمنع الاقرب فوجهان وفي
معتمد جرجاني الخلاف فيما يدوم وهما اوجه والغزالي ذكر المختلف للمعذور كالمطلق
بعد ان حكى حاله الامام الاتفاق عليه قال الرافعي والشرح المعتمد ان كلام
غير الغزالي وقال الامام معنى ان لعسر علمه بالسفر فان كانت مدته يعسر فيها
اذن الولي للغائب وقطع المسافة ذهابا ورجوعا اصطراره والا فمزوج الحاكم
وشرح ومعرفة الى العدل المخبره صحح الاستيام والالم الشاغل عن التفكر
ومعرفة المعلم منع الولاية ايضا وسقلها الى الابعد فمعزول عليه وما يعود مولد ذلك
قول المتن وتخلل الفسق صحح في معنى الاعمى المعسر الحاصل لها تعذر فلا فرع
وستطرد اضافته عن المذهب وهذا اذا بقي له تمييز وفطر لما الطلاق كلامه لغو ○ ولما
يقدح العمى الا مع حصول المقصود بالبحث والسماع وما ذكرت شهادته لعدم
التحمل والثاني تقدح لانه يعسر دونه في الشهادة فاشبه الصغر وقال القاضي ان
عرفت الزوج الزوج ورضيت به جاز ان يكون الولي اعمى فلا لقصه موجب
مع شعيب والاول وعلى الوجه الثاني قال الامام منعزل الى الابعد صح

الاخرس اذا كانت له كتابة او اشارة مفهمة جرى الخلاف المذكور فيه اعني الوجه
الصحيح والثاني ان عبر زوج قطعا فان لم تفهم فلا ولاية ○ والولاية لفاسق على
المذهب لانه مقبول في الشهادة فصح ان يلي كالرقيق بالقياس على ولاية المال
والقول الثاني لما للولاية لان الفسق لم يخل اثر التزويج في عصر الاولين وفي هذا الى
مستدل الاقل لان ذلك مختلف فيه ولا ينكر وقد سعد الانكار وبه افتى اكابر المتاخرين
لا سيما الخراسانيون والطريق الثاني القطع بالاول والثالث القطع بالثاني وجمع
ما في المسئلة من الطرق احد عشر طريقا فراجعها من الاصل ويستثنى من ذلك الاعلم الاعظم
اذ لم يشترط بالفسق وهو الاصح فان زوج بناته وبنات غيره بالولاية العامة على الاصح
صحيحا لشائه وقال المتولي كان القاضي حسين يقول اصغر الاعلم الفاسق لا يزوج الا بلي
ولا يقضي كما لا يشهد لئلا ينصب القضاة حتى يزوجوا اولاد كان المعنى في ذلك
ان سعيد ولاية الاعلم الفسق لخوف وقوع العثرة والعثار من الناس وليس
في منعه من القضاء والتزويج خوف فتنة لانه يتوقى ذلك الا من يصلح له واستثنى القرالي
ولاية الفاسق فقال ان كان بحيث لو سلبناه الولاية لاستعلى الحاكم بركب
ما تمسك به ولي الاقل قال في الروضة وهذا هو الاقرب وسبق ان يكون للاعلم
به صحح الخلاف في ان المستور ولي حاله الامام صحح من الاصحاب والاول
الخلاف في ولاية الفاسق للولد والمذهب القطع بالمنع لان المدار على التهمة
المخيفة وامر النكاح خطير فالاهتمام بشانه وان كان الشخص فاسقا اقرب صحح
ان ثاب الفاسق قال البغوي هذا التزويج في الحال والقياس وهو المذكور في الشهادة
اعتبار الاستمرار لعود الولاية حتى تعتبر لقبول الشهادة صحح المذهب من
زوايد الروضة القطع بثبوت ولاية اصحاب الحرف الدنيئة ان اطلعنا الفاسق لا يلي
صحح اذا فلنا الولاية للفاسق انتقلت الى الابعد وهل الى السلطان صحح
الفسق انما يمنع ولاية تكليف او اجبار على صغيره وليس الحمل من الكبائر وانما
يفسق اذا تعمل مرات اقلها فيما يحكى بعضهم ملك وحينئذ فالولاية للابعد وذكر الرافعي
كلام الروضة وفي كلام القاضي ما يخالفه وصرح الرافعي بموضع اخر بان السلطان يزوج
من غير تعيين بثلاث وشهود وقال الامام ان كان هنا محكم حاكم فولايته بالتعمل

والاصبغ فرع اذا كان له سان فعضد احدهما فهلك له زوج الاخر خلافا لهما
الفاسق لا يلي فيه وهي في حكامها القاضي حيز من ملك الفاسق خرج عن الولاية لكنه
فسق مخصوص قال وينبغي على هذا ان للمسلم رجلا امتنع واختار مصاهرة
فسق مخصوص قال وينبغي على هذا ان للمسلم رجلا امتنع واختار مصاهرة
في جميع الصفات التي تحصل بها احكام النكاح بملك زوج احدهما دون الاخر
ولي الكافر الكافرة لقوله تعالى بعضهم اولياء بعض ولانه قريب فاشبه ما لو
لانها محرم والاية في الغير مخالف النكاح وهذه العبارة اعم من عبارة المحرر
ولي الكافر ابنته الكافرة لان الحكم عام سواء كانت المزوجة بنته او غيرها بقيد هذا
اذا كان الامر تكلب مخلوطا بدينه فان ارتكب محذورا بان زوجها الكافر المسلم الفاسق
بنته دون الكافر لان الكافر لا ولاية له على المسلم اذا اراد مزوج ابنته زوجها
ان ظهر الصحيح ما جزم به المصنف وان كان ابن بنت صح النكاح وادعى للنووي انها
خلافا لانه زوجها من ذمي وانما الخلاف في زوجها من مسلم وفهم كلام المصنف ان الكافر
على المسلم وهو كذلك وانما يزوجها الابعد وهو صريح كلام المحرر حتى لو والكافر على
نكاح ابنته الكافرة فعبارة منهجه المحرر فكما قال ان الكافر لا يلي الا الكافرة والمصنف
قدم الفجار فاخذ ذلك من عبارته وكلا احد منهما احسن من الاخر في زوجها
ولا يجوز ان يكون ولي الكافرة مسلما ايضا لانقطاع الموالاة بينهما وعلى هذا لو اسلم
الخاصة حكاه في الكفاية قال الروياني ولا يزوج مسلم كافرة الا السلطان والسيد
على الاصح واذا زوج جامعه مولية نكافر مسلمة الامام ولده على ما وجد قاله النووي
قال ولا ينبغي
قلت واذا كان له مسلمة فقدري ابن العماد زوجها بالملك وقد ذكره بعد ذلك
فرع لو اراد المسلم ان يتزوج ذمية فلا ان يعقد زوجها ولي الذمي فان لم يكن
فالقاضي فان لم يكن جاز لمسلم قبول نكاحها من قابضهم والمذهب المنع قال
الاصل لانه لا ولاية لهم فرع هل مزوج المهدر النصراني ظاهر الطلاق
المصنف نعم وقال الرافعي يمكن ان يقال بالوقف يمكن ان يفرع الخلاف في الملك
وانما يحله مسئلة العدالة وشرط النظر قال ابن الرفعة العدالة والاصلح الولاية
ولا الخيار على المذهب والاصل الذي ذكره الرافعي سبقه اليه المتولي فانه قال
هل ثبت له الولاية على النصرانية وعكسه ام لا ينبغي ان لا يزوجها وجهان

فرع اذا كان له ابنان فعضد احدهما فهلك له زوج الاخر خلافا لهما
غير هلك الكافر ان فرع اذا كان للنصراني اخ نصراني اخ مجوسي واخ يهودي
قال المصنف كالروياني في الولاية عليها سواء كما يتشاركون في ميراثها ولو كان لها ثلاثة من
يدعي الاسلام فلا ولاية له كالميراث ٥ واذا اجتمع العاقدان من سوى كافر في البلد و
زوجا وكيلا ٥ او الزوج اي بالغ والمرأة احدهما فتح عقد العقد لقوله
صلى الله عليه وسلم لا ينكح المحرم ولا ينكح رواه مسلم وهذا في غير الولي والحاكم على
الاصح للاطلاق الحديث قال الخطابي من قدما اصحابنا ان ذلك لا يتناول عقده وكيله
المحرم وهذا الا الحاكم اذا عقد خلفا عن موكل محرم وكذا المحلل اذا احرم بعقد
خلفا عن المحلل في النكاح وفي هذا رد على ما حكاه المصنف في باب الحج ان
الزوج عقد عليها بغير اذنها ولي نزوج المحرمة الى زوجها المحلل المحرم ٥ ولا
تتوكل المحلة في النكاح لبقاء الرشد للتحلل لان سقوطه الى الابعد كالمجنون
قال في المطلب هو الذي يظهر وجانه ٥ فيزوج السلطان عند فقد الولي الابعد
كما لو غاب طفت ولو احرم الولي الزوج وعقد وكيله الحلال صح والاعلم
لانه بعد ان تعرض للغياب مع عجز الاصل مزوج بعد التحلل بالحالة السابقة
ولا تزول على الاصح ٥ ولو غاب الاقرب الى رجلين زوج السلطان الابعد
عليهما فاذا حضر استقلا ومتى غاب عند القاضي وهي ان الاقرب كان الغائب
فان لم يعرف له مكان صبر الى الموت وزوجها ابعد ولو بعد المسافة الى غايد يحتمل ان
يلحق فيها بالموت فتصبر احوالها من غير ان تتزوج فان قرب فالاصح انتظاره الى
الايعد ٥ وقيل لا تزوج الا باذنه في الاصح لان المسافة تقصر كالمتابعة
ولو كان مقيما في البلد لم تزوج الحاكم الا باذنه فلا يعضلها وهذا ما مشى عليه في الام
والثاني تزوج لتظلمها بتعذر ولي الكفو الراغب كالمسافة الطويلة وفي مطلق التجي ابي
حامد والبغوي ان المذهب والظاهر ان كان بحيث يقبل الحكم اليها زوجت الا
فوله قبل العقد اشترطت مراجعته والاظهر فرع تولى الولي وكيله
بحيث يتعذر استيذانه كالغيبة فرع الاصح ان الرشيدة تتولى عقد نكاح نفسها وكذا الاقارب
الولي وخلو المكان ولا يشترط شهادة فاسقين بالباطن خلافا للمطالبة راي

السلطان التاخير وقال له ذلك وجهان في الروضة والرافعي قال وبهما الامام عن
اصل الاصول ط ولفظه ذهب قدوننا في الاصول الى انها تجاب وقال القاضي
ابو الطيب قلاي لا يجيبها ان رأى ذلك اسهى والقاضي هذا ما لكي المذهب والظاهر ان
الاخر هو الاشهر وحينئذ فالمسئلة ليست ذات وجهين فاعلم قال الامام ولو زوج
قبل المجاب نفذ تزويجه وكان مسيا ح ع اذا غاب الولي الاقرب بالمعنى المعتبر
فالولي للقاضي ياذن للابعد ان تزوج او يستاذنه فيه لتزوج القاضي للمرأة حيث
فصل والمجبرة التوكيل في التزويج غير اذنها كما تزوجها غير اذنها وقيل
يجوز الاباذنها وقال ابو ثور لا يجوز للولي التوكيل كما لا يوصي بالولاية ولانه نائب فلا
يستنيب واستدل الماوردي على جوازه بالحديث السالف انها امرأة نكحت بغير اذن
وليها فنكاحها باطل واذنها في ليها هو التوكيل لغيرها لانها لا تباشر ولا يشترط تعيين الزوج
في الاظهر لانه يملك التعميم في التوكيل فيملكه الاطلاق كباقي البيع وسائر التصرفات
تدعو الى انه لا وكل الا من تثق بنظره واختياره والثاني يشترط ذلك لاختلاف الاغراض
واحوال الازواج وليس للوكيل مستفاد وهو الى حسن الاختيار وهم الظاهر ولو اذنت
الثيب في النكاح او البكر لغير الاب والجد فهل يشترط التعيين القولان وقيل لا يشترط
قطعا لان الولي يعين ويدفع العار عن النسب بخلاف الوكيل قال الامام وظاهر كلام
الاصحاب يقتضي طرد الخلاف فان رضيت المرأة بترك الكفاءة لكن القياس تخصيصها بما
ذكر فاما من اسقطت الكفاءة فلا معنى لاشتراط التعيين فيها ح ع لو وكله
ان يزوج امرأة فزاد شرطا يتعلق به غرض جاز كما في الرد في الوكالة الا شرط ان لا يزوج هذا
عليه وبخلاف الوكيل فانه يزوج غير كفو رعاية للنظر فلو زوج لغير كفو لم يصح على
الصحيح ح ع خطبت لكفوين احدهما اشرف فزوج الاخر لم يصح لانه لم يؤذن في الخطبة
ح ع اذا جوزنا الاذن المطلق فكلفته زوجني ممن شئت فهل له ان يزوجها غير كفو
وجهان اصحهما عند الغزالي والرافعي نعم كما لو قالت زوجني ممن شئت لو كان
او غيره ح ع قال الولي للوكيل زوجها من شئت فزوجها برضاها بغير
كفو بدون مهر المثل ذكره الرافعي في الصداق و غير المجبر اذا ما لكن غير الاب
والجد اما لكونها ثيبا او ان فارقاه وكل وان بعدت فلا كما يأتي اعم اذ نفاه عليه

ع

في اصل التزويج دون الاسم والمهر لانه لا اختلاف في الثاني لكن في الملاعنة قلنا
قلنا لا يعتبر اذنها في التوكيل لا يؤثر منعها منه لكن ليس للوكيل ان يزوجها الا باذنها
ولو قالت زوجني ولم تطلق فلم تأمره بالتوكيل ولا نهته فله التوكيل في الاصح لانه
متصرف بالولاية فاشبه الولي والعم يملكان من التوكيل بغير اذن بلا ولى منهما لانهما
ناقصان وهو ولاية اصلية بالشرع اذ نهاية التزويج مترامى جهة تعرفه وقد حصل والثاني
لا لانه متصرف بالاذن فلا يوكل الا باذن كالوكيل ولو وكل قبل استيذانها في
النكاح لم يصح ع ا الصحيح لانه لا يملك التزويج بنفسه حينئذ فكيف لوكل غيره والثاني
يصح لانه ولي يزوجها بشرط الاذن فله تفويض حاله لغيره ومعنى هو قولنا في ذكر الشرط
فعلى هذا استاذن الولي الوكيل للولي ثم زوج والاصح ان يستاذن لنفسه لانه حينئذ
يكون وكيلها فيحتاج الى اذنها ولو اراد التوكيل في النكاح جزم به الرافعي والذي
الاشبه انه يجوز ان يستاذنها لنفسه ح ع فاذا وكل زوج واقترحت عليه فله
التوكيل وهل له ان يزوج بنفسه فيه وجهان كما لو في اصل الروضة نعم لانه يجوز عقده
بحاله التوكيل في وعبارة الرافعي كلفته الظهر لانه قارع النهاية لو قالت لوكيلي زوجني
ولا تزوجني بفلان فالذي ذهب اليه الاكثرون ان هذا الوجه لا يمنعت
الولي وحملت النهي على الاجنبي فاشبه الاذن للاجنبي ابتداء وجعل المصنف في الروضة
هذا وجها مستقلا ح ع اذا وكل غير المجبر بعد اذن المرأة فهل يشترط العلم
الزوج ان الملتفت الاذن فيه وجهان كما في توكيل المجبر ح ع لو حط في الاذن
بعد التوكيل بطلت الوكالة ولم يكن له التزويج قال الماوردي فيه نظر لابن الرفعة ح ع
في قناديل البغوي اذا وكل في التزويج بمائة دينار وسمى قال اهل بلد فان كان في البلد
نقود متساوية فالمهر من اغلبها سعرا عند العقد يصح التوكيل والتزويج كما لو ابدى من غالب
النقود وفي العاقد وكيل حتى لو قال زوجت ابنته فلان ولم يعلم الشهود انه وكيله
لا يصح كما لو قال اني وكيل فلان زوجه ابنته ولو قال وكيل الولي زوجه فلان وقال الولي
لوكيل الزوج زوجت بنتي فلانا وقبل وكيله صحت كما جزم به في فاذا قال قبلت له وقال
السالف فيما اذا قال اصلته لم يقبل نكاحها او زوجها وقال اصلت له ولم يقل نكاحها
قال ابن الرفعة ينبغي ان يكون كالصحيح فان قال قبلت نكاحها لنفسه او للزوج

في قول الزوج قبلت صح لو قال وكيل الزوج او لامرأة مكاح فلانة صح كما لو
قال وكيل الولي زوجتها فلانا جاز قاله الرافعي قال الرفعة واغرب في ذلك من صححه
الا كفتا بالايجاب لقبول وهو فرع الايجاب والفرع لا يسبق الاصل فعلى
ويلزم المجبر تزويج مجنونة بالغة ومجنون ظهرت حاجته اي بظهور امارات التوقان
او توقع او لشفاعة عند اشتداده الا لظهور المصلحة المترتبة على ذلك لو قال ظهرت
حاجتهما كان احسن فانه لا فرق منهما في ذلك كما صرح به في الروضة تبعا للرافعي
المراد بحاجتهما فتنة المصنف واشترط البلوغ في المجنونة لانه محل الحاجة ولم يذكره
المصنف والمجنون اكتفاء بما قبله وما بعده في الدلالة عليه لا صغيره وصغيرة لعدم
في الحال نعم لو ظهرت الغبطة فمن الوجوب احتمال للامام ما له كما اذا طلب ماله
بشراءه بحب البيع والوجوب في الصغير ابعد للزوم الموت ويلزم المجبر وغيره
ان يقيد اجابته ملتمسة الزوج تحصينا لها فلا يجاب الا بحاسر ما هو
منها الاب والجد بحيث ان البكر بشروط كما سلف وغاير بينهما وبين الوصي
سيده مع قول وغيرهما السيد مع قول كما سيأتي فان لم تعين كأخوة سألهم
لزمه الاجابة في الاصح لعلها سألوا استعطاف الحق والاجابة كالخبر فيما اذا كان
الواقف شهود فدفع بعضهم الى الشهادة والاصح الوجوب ايضا واذا اجتمع الكفء
درجة كأخوة واخوة استحب تزويجها افقههم لانه اعلم بشرائط العقد وبعده
احوطهم لانه اسعى واحرص على طلب الحظ واسنهم لانه اخبر بالامور وللكفء ترجيحه
برضاها ليحقق الاولياء باستيفاء البعض لو زوج غير الاسن الافضل
برضاها مكفوهم ولا اعتراض للباقين فان تشاحوا اقرع اي عند اتحاد الخاطب
كما تقرع بين اولياء القصاص فيمن يتولاه منهم فان بعد فالمزوج ممن يرضاه المرأة
فان رضيتهم جميعا نظر القاضي في الاصلح والا مر بتزويج فان تشاحا بعد ذلك فهو يفعل
فيزوج القاضي للاصلح منهما قاله الغوراني وغيره فلو زوج عمر من خرجت قرعته
وقد اذنت لكل منهم صح في الاصح لان القرعة ليست لتطيب ولاية البعض وانما هي
المنازعة والثاني لا يصح لظهور فائدة القرعة قال الماوردي وعلى هذا اذا اقرع من خرجت
قرعته المزوج الى غيره من الاولياء كان نائبا عنه وعلى الاول لا يكون نائبا واذا

اذنت

اذنت لواحد فزوج غيره لم يصح قطعا ولو قالت زوجني استحب اجتماعهم لئلا يقع
وقع محل تهمة واذا طلبها بالصحة قال للحاكم فينبغي ان يكون التزويج مكروها اذا
كان الافتراع من السلطان وان كان من غيره فلا ولذا لو انفرد احدهما بالتزويج
مع التنازع ممن يزوج فعل الافتراع فان لم يصح فعقدها ولا يكون مكروها ويوقع ذلك
مجلي ولو زوجها احدهم زيدا والآخر عمرا فان عرف السابق بالبينة او با
اعتراف صح المتأخر فهو الصحيح اي ويكون الثاني باطلا في ظاهر الحال اما في الواقع فالعبرة
بما في نفس الامر فان لم يعلم السابق بطلا في ظاهر الحال ايضا وان علم
ان تزويج الولي فالاصح ان العقد للاول لخبر مسلم اذا نكح الوليان فالاول
احق بالبضع وهو محمول على ما اذا علم السابق ويحكم الحاكم عند الاشكال بشرط
ان كان كل من الزوجين كفوا فان كانا غير كفوين فالنكاح باطل وان كان احدهما غير كفو والآخر
كفوا فنكاح الكفو هو الصحيح وان تأخر عقد الكفو ويحمل على ما اذا لم يسقطوا
الكفاءة ولو زوج معا او جهل السبق والمعية فباطلان كما في الاولى فلا ان
الجمع ممتنع وليس احدهما اولى من الآخر فتعين بطلانهما واحتمال الثانية فلا بينهما ان
وقعا معا تنافيا او مرتبا فلا اطلاع على السابق منهما واذا بطل العقد
لغيره وكذا لو عرف سبق احدهما ولم تعين عند المذهب كما لو احتمل السبق والمعية
لتعذر الامضاء والعلم بتقدم احدهما لا يفيد اذ الاصل تقدم الطارئ الثاني
فولان احدهما هذا والثاني مخرج من الخمسة في مثل هذه الصورة انه متوقف
كما في الصورة الآتية وله لو سبق معين ثم اشتبه وجب التوقف حتى يتبين لانا
تحققنا صحة العقد والجوم بما رتب الحاكم باد فعا لا يعتد له الا بطريق شرعي
وحكم الشرع ان ثبتت فيما مثبت وتوقفنا فيما يشكل احاله في المهذب على الاصح
ان تولى الحاكم فسخ نكاح من سبق او يرضيها بالتطليق او طلق احدهما بعينه
من الآخر فان ادعى كل زوج عليها تسبقه سمعت دعواها بما على الجديد لك
وهو قبول اقرارها بالنكاح اي فان لم تعترف فظاهر ان لا فائدة وقوله كل زوج اه
يباين المراد ولم نقصد ان شرط فانه لو ادعى احدهما عليها سبق قوله عليها
لعين عليها كما مر في الخرد وهو احد امرين مر وهما في الولي وحكمه ان كان
مميزا سمعت على الاصح والا فلا لان اقراره لا يسقط واحترازا ايضا من دعوى احدهما
على الآخر وحكمه انها لا تسمع ولا يحلف احدهما للآخر كما قاله الجمهور وقوله لسبقه

يحترز به عما اذا ادعيا انهما تعلما سبق احد النكاحين فانه لا تسمع للجهل ٥ كان
اكذبت حلفت اي انها يحتمل السبق فاذا حلفت فالمنصوص في اللعان قاله بهرام الدا
فيوزن المهر كما افاده ابن الرفعة بطلاقها وقال الاعلم النكاح الذي حلفت فيه
اذا نكل الاخر وتسمى الفاضي والحلوراي الصغيرة ٥ وان اقرت لاحدهما سقط
وسماع دعوى الاخر وحلفها لم ينبغي على القول اراي الساعة في بابا الاقرار
ممن قال هذه الزوجة بل اخرى هل يغرم لاخرى اني قلنا نعم فغرم رجا ان يقر صعهما ان
لم يصدق للاقرار الزوجية وان قلنا لا فقولان بناء على ان يمين المدعي بعد نكول المدعى
عليه كاقرار المدعى عليه او كبينة فيه قولان ياسان في بابها حيث
ذكرها المصنف ان شاء الله تعالى اظهرهما الاول فعلى هذا لا يسمع دعواها الا ان
ان اقترن حلف هو بعد نكولها وهو كاقرارها وللثاني فيه على هذا القول

فصل لو قال ابي الجد طفلة في عقد في تزوج بنت ابنه بابن ابنه الاخر
ام كان الجد ملهما بولاية الاجبار مع الاجبار لقوله ولايته فيشترط الابداء بصيغة
الايجاب والقبول وقيل يكفي احدهما والصاني لا يصح لان خطاب الاثنين مع نفسه
لا ينتظم وفي الفاضي الصغير الخلاف ٥ بيع الاب مال احد الولدين للآخر
وهما تحت حجره كما اذا اراد ان يزوج بنت بنته وهو وليها من جده العمومة وان له
تحت حجره وفيه وجهان حكاهما الامام وقال انهما مستهوران وكانه اشار الى مسلك
الفاضي وراى انه لا يختص بذلك بنتها مجبورين وفي الحلوراي ان الولي لو اراد ان يزوج وليته
بابنه كولي هو عم فان اراد ان يزوج بنت اخيه بابنه فان كانت صغيرة لم يجز لانه لا ملك
اجبارها وان كانت كبيرة وابنه صغيرا لم يجز ايضا لانه بصير باذلا للنكاح بطلها
وقابلا له عن ابنه فاجتمع البذل والمقبول من جهته فلم يصح كما في نفسه وان كان ابنه
كبيرا ففي جواز تزويجها وجهان وجه المنع انه يميل بالطبع الى حط الامر دونها كما
ان الوفد وهذا قريب ان كان عند الطلاق الاذن وبعيد مع التصوير عليه يصح
للعم تزويج بنت اخيه بابنه البالغ ولابن العم تزويجها بابنه على المذهب منهما هذا
اذا اطلعت الاذن وجوزناه فان عينته في الاذن جاز قطعا لانتفاء التهمة وان
زوجها بابنه الطفل لم يصح على المذهب لانه نكاح كخيار ابنه وليس له فوق الجد

ولا

ولا يزوج ابن العم نفسه ولا يزوج ابن عمها زوجته وان فقد فالقاضي لعقد المعنى الاول
في الجد المعتق كابن العم فلو اراد القاضي نكاح من لا ولي لها زوجه من يقدر الولي
ارطبقة هذا هو الاصح وذهب يحيى الفاضي الى ان مولاه وفعله فزوجي ولده
منها يكفي وزوج خليفة له جزم به الاصحاب وحاول ان المذهب ترجيح قول
قلنا بمعزل لبوته قطع في العلم الاعظم هذا الخلاف فيه الجواز الجبر
فوقه من زوجها والاصح ان القاضي يزوجها منه بالولاية كما يزوج خليفة القاضي
من القاضي وافقنا على المنع داود الظاهري وخالف ابن حزم فعال الجواز فيه في
الاولى مطلقا وبقاله عمر اي حنيفة ومالك قال ولم يشترط الشافعي ان الاولى في عقد النكاح
والاجبار فيها المنع وقد اجمع صغيرة وتزوجها قطع لو اراد احد هؤلاء ان يزوج بنته
بابنه الصغير الصغيرة فكفته قطع حيث جوزنا الفقه فذلك اذا سمعت في
اذنها فان اطلعت وجوزنا الاطلاق فوجهان ورجحا لا يجوز لواحد تولي الطرفين لما
تقرر ان يوكل وكيلا في احدهما او وكيلين فيهما في الاصح لان محل الوكيل محل المتكلم عنه
الفاضي وخليفته فانها تتصرف كل واحد بالولاية لا بالوكالة والثاني يجوز لوجود العدد
والثالث يجوز للجد لتمام ولاية من الطرفين قطع لو وكل الولي بنكاح
القاطبة او وكيلا في تزويج لمنفسه مولي الطرفين لم يصح في الاصح قطع يمنع احد
لعبده الصغير جوزنا لما حيره فتولى الطرفين قطع ابناهما احدهما
لابنه الاخر لا بد فيما اراد الاول نكاحها مردد الثاني وان اراد الثاني فطفاها سواء
زوجها الاول والا فالفاضي قطع قالت لاثنين عينها او معتقهما زوجني احدكما
ممن شئت ليس للفاضي تزويجها بهذا الاذن لان المفهوم منه المزوج بالجبر ولان
قالت زوجني بمن شئت حكم البغوي عن بعض الاصحاب انه يجوز للفاضي تزويجها بأيهما
قال الرعد بر لا يجوز لانها انما اذنت لولي الفاضي قال في الروضة والصواب الجواز
لان معناه فوض الي من تزوجك ايای فصل زوجها الولي بغير كفو برضاها
او بعض الاولياء المستوين برضا الكفوء واعلمهم برضاها ورضا الباقين يصح لان
الكفاءة حقهن وحق الاولياء فاذا رضوا باسقاطها فلا اعتراض عليهم لانه ﷺ العلوه
والسلام قال لفاطمة انكحي اسامة فاطمة قرشية واسامة كلبي فقضاء حق الاولياء

ومن الموالي ايضا وفي الصحيحين ان ابا حذيفة زوج مولاه سالما الذي كان تبناه بابنة
اخيه الوليد بن عتبة وان المقداد من الاسود الكندي تزوج ضباعة بنت الزبير
ابن عبد المطلب هو مهري او خشي وهي قرشية فهم كان الاسود تبناه وهو من
بني ذهره من قريش في الدارقطني ان نافعا عبد الرحمن عوف هي كذلك
بجال وبلال مولى الصديق فهم لنا خلافا لمن قال منا مولى قريش الا الحجر
على المشهور كما تقدم في الوصية من زيد ابنه وروى ان الصديق زوج بنته عائشة
ابن قتيبة لما ذكره الماوردي والظاهر انه وهم وانما هي اخته ام فروة تقدم
انها فروة في تميم قرشية والاشعث كندي وليس كنده الا قريش كما ذكر
هم هم جاز تزوج ابنته من سلمان الفارسي وما استدل به على ان الخلاف
بشرط تزوج النبي صلى الله عليه وسلم بناته لغيره ولما احد كما به الا في قال
ان ذلك جائز للمخدوره لا جل نسلهن وما حصل من الذب عنه الظاهر كما قال
لا ادم عليه الصلوة والسلام تزوج بناته من بنيه ● ولو زوجها الاولياء المستوين
فلا يبعد اعتراض الاحق في الولاية لذا عليه ومقتضاه ان الابعد
لا مانع والجامع الاقرب وحينئذ فلا حاجة الى الاحتراز عنه بقولنا المستوين
نعم هو زيادة ايضاح ● ولو زوجها احدهم بغير كفو برضاها دون رضاهم يصح
اذ لهم كاذن البراء ● وفي قول يصح ولهم الفسخ لان التعصيب يقتضي الخيار والاصح
كما لو اشترى معيبا وقال الماوردي ان كان الحاكم عالما بحال الزوج غير كفو بطل
وان لم يعلم الا بعد العقد صحت الخيار ● وذكر القولان في تزويج الاباء والجد
بكرا صغيرة او بالغة بغير كفو بغير رضاها فرع الاظهر بالحل لانه خلاف الغبطة اذا
كان ذو المال لا يصح تصرف غير العصبة في البضع اولى ● وفي الاخر يصح لان
التعصيب يقتضي الخيار لا البطلان كما تقدم ● ولا بالغة الخيار والصغيرة اذا
بلغت بعتق اذا عتقا وفي الجديد لا ان علم الولي علم الكفاءة فالنكاح باطل والا
فيصح وبعكس الخلاف ان في تزويج غير الجبر اذا اذنت في التزويج مطلقا وطلقا
يشترط لعين الزوج فرع لو زوجها بعض الاولياء بكفو وذهب المثل
برضاها

ومن الموالي ايضا وفي الصحيحين ان ابا حذيفة زوج مولاه سالما الذي كان تبناه بابنة
اخيه الوليد بن عتبة وان المقداد من الاسود الكندي تزوج ضباعة بنت الزبير
ابن عبد المطلب هو مهري او خشي وهي قرشية فهم كان الاسود تبناه وهو من
بني ذهره من قريش في الدارقطني ان نافعا عبد الرحمن عوف هي كذلك
بجال وبلال مولى الصديق فهم لنا خلافا لمن قال منا مولى قريش الا الحجر
على المشهور كما تقدم في الوصية من زيد ابنه وروى ان الصديق زوج بنته عائشة
ابن قتيبة لما ذكره الماوردي والظاهر انه وهم وانما هي اخته ام فروة تقدم
انها فروة في تميم قرشية والاشعث كندي وليس كنده الا قريش كما ذكر
هم هم جاز تزوج ابنته من سلمان الفارسي وما استدل به على ان الخلاف
بشرط تزوج النبي صلى الله عليه وسلم بناته لغيره ولما احد كما به الا في قال
ان ذلك جائز للمخدوره لا جل نسلهن وما حصل من الذب عنه الظاهر كما قال
لا ادم عليه الصلوة والسلام تزوج بناته من بنيه ● ولو زوجها الاولياء المستوين
فلا يبعد اعتراض الاحق في الولاية لذا عليه ومقتضاه ان الابعد
لا مانع والجامع الاقرب وحينئذ فلا حاجة الى الاحتراز عنه بقولنا المستوين
نعم هو زيادة ايضاح ● ولو زوجها احدهم بغير كفو برضاها دون رضاهم يصح
اذ لهم كاذن البراء ● وفي قول يصح ولهم الفسخ لان التعصيب يقتضي الخيار والاصح
كما لو اشترى معيبا وقال الماوردي ان كان الحاكم عالما بحال الزوج غير كفو بطل
وان لم يعلم الا بعد العقد صحت الخيار ● وذكر القولان في تزويج الاباء والجد
بكرا صغيرة او بالغة بغير كفو بغير رضاها فرع الاظهر بالحل لانه خلاف الغبطة اذا
كان ذو المال لا يصح تصرف غير العصبة في البضع اولى ● وفي الاخر يصح لان
التعصيب يقتضي الخيار لا البطلان كما تقدم ● ولا بالغة الخيار والصغيرة اذا
بلغت بعتق اذا عتقا وفي الجديد لا ان علم الولي علم الكفاءة فالنكاح باطل والا
فيصح وبعكس الخلاف ان في تزويج غير الجبر اذا اذنت في التزويج مطلقا وطلقا
يشترط لعين الزوج فرع لو زوجها بعض الاولياء بكفو وذهب المثل
برضاها

ومن الموالي ايضا وفي الصحيحين ان ابا حذيفة زوج مولاه سالما الذي كان تبناه بابنة
اخيه الوليد بن عتبة وان المقداد من الاسود الكندي تزوج ضباعة بنت الزبير
ابن عبد المطلب هو مهري او خشي وهي قرشية فهم كان الاسود تبناه وهو من
بني ذهره من قريش في الدارقطني ان نافعا عبد الرحمن عوف هي كذلك
بجال وبلال مولى الصديق فهم لنا خلافا لمن قال منا مولى قريش الا الحجر
على المشهور كما تقدم في الوصية من زيد ابنه وروى ان الصديق زوج بنته عائشة
ابن قتيبة لما ذكره الماوردي والظاهر انه وهم وانما هي اخته ام فروة تقدم
انها فروة في تميم قرشية والاشعث كندي وليس كنده الا قريش كما ذكر
هم هم جاز تزوج ابنته من سلمان الفارسي وما استدل به على ان الخلاف
بشرط تزوج النبي صلى الله عليه وسلم بناته لغيره ولما احد كما به الا في قال
ان ذلك جائز للمخدوره لا جل نسلهن وما حصل من الذب عنه الظاهر كما قال
لا ادم عليه الصلوة والسلام تزوج بناته من بنيه ● ولو زوجها الاولياء المستوين
فلا يبعد اعتراض الاحق في الولاية لذا عليه ومقتضاه ان الابعد
لا مانع والجامع الاقرب وحينئذ فلا حاجة الى الاحتراز عنه بقولنا المستوين
نعم هو زيادة ايضاح ● ولو زوجها احدهم بغير كفو برضاها دون رضاهم يصح
اذ لهم كاذن البراء ● وفي قول يصح ولهم الفسخ لان التعصيب يقتضي الخيار والاصح
كما لو اشترى معيبا وقال الماوردي ان كان الحاكم عالما بحال الزوج غير كفو بطل
وان لم يعلم الا بعد العقد صحت الخيار ● وذكر القولان في تزويج الاباء والجد
بكرا صغيرة او بالغة بغير كفو بغير رضاها فرع الاظهر بالحل لانه خلاف الغبطة اذا
كان ذو المال لا يصح تصرف غير العصبة في البضع اولى ● وفي الاخر يصح لان
التعصيب يقتضي الخيار لا البطلان كما تقدم ● ولا بالغة الخيار والصغيرة اذا
بلغت بعتق اذا عتقا وفي الجديد لا ان علم الولي علم الكفاءة فالنكاح باطل والا
فيصح وبعكس الخلاف ان في تزويج غير الجبر اذا اذنت في التزويج مطلقا وطلقا
يشترط لعين الزوج فرع لو زوجها بعض الاولياء بكفو وذهب المثل
برضاها

برضاها دون رضى بقيه الاولياء صح فلها اذا لعنهم في الظهر والاصح ● ولو طلبت
من الولي ان يزوجها السلطان بغير كفو فعضل صح في الاصح لانه كالغائب فلم يترك
الحظ والثاني يصح كالولي الاقرب والولاء ويوديه قصه فاطمة بنت قيس المتقدمة اذا فرعنا
على ان ولي قرشية ليسوا الكفاءة قريش هو رأي الجمهور كما سلفت والظاهر انهم لها من لها
ولي خاص حتى يستحقها للولاية لانها الغنائم كما لها من صغير العلم يسلم وهي قرشية هو
كلي كما سلف لكن للاول ان يجيب عن هذا بانه ليس في الحديث انه عليه الصلوة والسلام
زوجها بل اشار عليها فقط وافتى بعض المتاخرين بان المراد ان كانت تعتبر بعض عشيرة
من غير قريش بان قل الراغب فيها من الاكفاء زوجت من غير كفو والا فلا وهو حسن ●
وخصال الكفاءة سلامة من العيوب المنفرة للخيار لان النفس تعاف بعض ذلك
العيوب وتحل بها مقصود النكاح قال الله تعالى فيهن قاصرات الطرف من المجذوم فرارا كان الاسد كل
لا يورد ممرض على مصح ولا فرق من التغير وغيره خلافا للبغوي ● وهو بعيد فلا فرق
ليس كفو الحرة ابن العبد كانت ام عتيقة لان المرء تعير بان كون تحت عبد ولهذا خيرت
بريرة لما عتقت تحت زوجها وكان عبدا كما تستدل في الخبر ● والعتيق ليس كفوا
لقرشية اصليه لانها تعير به قال في الروضة والمفهوم من كلام الاصحاب ان الرق
في الامهات لا يؤثر قد صرح به صاحب البيان ● وغيره بان نسبها اشرف
الخيار وقال الله عليه وسلم عجبت للعرب عادون والافتخار بالاباء ● فالعجمي
ليس كفوا عربية لان الله تعالى اصطفى العرب على غيرهم ● ولا غير قرشي قرشية لقوله صلى
الله عليه وسلم قدموا قريشا ولا تقدموها رواه الشافعي في بعض احاديث العرب
بعضهم اكفاء بعض صحيح موضوع ● ولا غير هاشمي هاشمية لقوله عليه الصلوة والسلام
نحن وبنو المطلب شيء واحد رواه الخاري وهما جميعا من بني عبد شمس فقد قال
بنو فضل بنو عبد شمس بنو نوفل وابنو عبد العزى هم بنو عبد الدار ولا بنو عبد مناف
على ما في زوائد الروضة لانهم كلهم ولد قريش قال الماوردي وبنو لهب ليسوا كفاء بني هاشم
كبني اوكل هذا فيهم من دونهم من بني عبد شمس فصل في الرضى وهو المعتبر كما تقدم
ان غير قريش من العرب اكفاء بعضهم لبعض وذكر الشيخ ابو حامد ان غير كنانة ليس
كفوا لكنانة وجهه قول عليه الصلوة والسلام ان الله اصطفى كنانة من بني اسمعيل رواه مسلم

٥ والاصح اعتبار النسب في العجم كالعرب اي فالفرس افضل من القبط لشرفهم وكثرة
انبيائهم والسلام لو كان الدين معتبرا بالنسب لكنا والروم ابنا فارس وبنو
اسرائيل افضل من القبط لشرفهم وكثرة الانبياء فيهم قال الماوردي والذي اذهب اليه
حفظ الانساب ولا يبعد فيها فرع قال الرافعي يقتضيه كلام العلماء ان النسب الى
عظام الدنيا والعلماء المشتهرين مما يعتبر مؤكد فيه الامام والغزالي ٥
وعفة لقوله تعالى الزاني لا ينكح الا زانية ٥ فليس فاسق كفوا عفيفة لما ذكرناه قال
الغزالي والصلاح في الزوج ما يقع به التحرز عن التهتك قال ان الصلاح ولا العفة كفوا
عند ابن يكن ان لا يكون فاسقا مردود الشهادة نعم وان كان مستورا قال ابن
الرفعة وذلك خارج وان كان بعض الصغار لا يمنع اعتبار ابائه المشهورين
بالصلاح فاختار ان الزاني والزانية لا يمنع تكافؤهما الا اذا هو شملها وان الزنا لا يعير
بمجرده فما افسخ النكاح فرع اذا لم يكن الفاسق كفوا للعفيفة فالمبتدع اولى ان لا
يكون كفوا للسنية ويخرج الرومي والكافر ليس كفوا للمسلمة من بادلي وابدروا
مرق في اعتبار هذا الشرط من المسلمين الكفار حتى لا يكون الكافر الفاسق دينه كفوا
للعفيفة وذهبهم فالم ان الرفعة قال والاعتبار في هذا بالزوج والزوجة انفسهما
لا من سلف من ابائهما وذلك مطرد في اصل الدين حتى يقول من كان ابوه كافرا فاكمل من
كان ابوها مسلما خلافا لابي حنيفة لان فضل الدين لا يسري الى الابناء فلهذا فضل الفاسق
ومن اسلم منهم ليس كفوا لمن لها ابوان او ملائة في الاسلام معنا اللهم ٥ وحرفة دنيئة تقابل
والله فضل بعضكم على بعض في الرزق ٥ فصاحب حرفة دنيئة ليس كفوا لرفيعة منه وكحائك
وحجام وحارس وراع وقيم الحمام ليس كفوا بنت خياط ولا خياط ست تاجر او بزاز
ولا ابنة عالم او قاض لاقتضاء العرف ذلك وهل المؤثر في الحرف ما اتضعت الزوج
او ما اتضع به احد ابائه قال الرافعي لا شك ان اتضاع الزوج يعاير به واذا اتضع
اتضاع المرأة به نعم لو كان ابوها غير متصف بذلك وولي بها الحاكم كان لغيرها متصفا بها
الحلاق الاصحاب يقتضي انه غير كفو لها قال ويشبه ان يقال ان كان الكفاءة معتبرة من
المرأة فقط بان يكون لها الخيار في الزوج وعدمه فالكفاءة غير خالصة وان

كانت

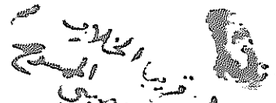
كانت لحق الولي فقط بان مضل او غاب ورضيت به صح على الصحيح فيما اذا
وجد احد الزوجين بالاخر عيبا وبه مثله هل يثبت الخيار قولان فان قلنا يثبت فذاك
كفاءة وان قلنا لا يثبت فالكفاءة حاصلة وان كان احدهما اجذم فرفع الامر الى الحاكم
فرقه اي الزوج دون ذلك كلام الامام فهم ان ذلك يؤثر في الكفاءة وعليه جرى الرافعي
والاصح ان اليسار لا يعتبر لان المال غاد ورائح ولا يفتخر به اهل المروات والمجاهد
والغني يعير لانه اذا كان معسرا لم ينفق على الولد وتتضرر هي بمقتضى حالها فتقم
المعسر بذي الرد قال ان المذهب وعليه سليم والغزالي واستدل له صلى الله
عليه وسلم اما معاوية فصعلوك لا مال له فعلى هذا اهل يعير اليسار بقدر المهر او النفقة
والاصح انه لا يكفي ذلك بل الناس امتان غني وفقير ومتوسط وكل صنف اكفاء ان
اصلحت المرأة قال ابن الرفعة واذا اعتبرنا اليسار فذلك اذا كانت النفقة معلومة
لنحو المرأة اما اذا كانت معسرة بحق الولي لعضلها او غيبته ورضيت المرأة فهل
يعتبر ام لا يظهر ان يكون فيه احتمال الذي ارجحهما لا ٥ وان يعتبر الكفاءة لا تقابل بعض
ارباب الزوج سليما من العيوب ذي من معيب نسيب وله فاسق من عفيف
عفيفة وله حر فاسق من مجنى عفيف وله عفيفة فيقدم من فاسق حر على مكي عفيف
البعض المنع من الكفاءة وفصل الامام فقال السلامة من العيوب لا تقابل
بسائر فضايل الزوج وكذا الحرية لا تقابل بفضيلة اخرى وكذا النسب في الجهاد
وما نسب بعضهم الطاهرية وجها في ان عدمها المنع قال النووي من الغرائب الذي يعامله
الصلاح وفاقا واليسار ان اعتبرناه تقابل بكل خصلة والله اعلم وجزم الماوردي
بخلاف هذا الخلاف وقول الامام هذا هو المقابل لكلامهم السابق فاعلمه وحال المرأة في
الغنى هذا ان كانت هي المكافاة وطلبت هي لحقها فظاهر وان كان الولي فقط
فيظهر ان يعتبر العيب بالفضايل وكذا الصلاح الظاهر اذا علمنا بعيبه فقط
النسب نعم لو كان بالزوج عيب مستقل عيب الزوج او دونه فهل المنع من الزوج بذلك
رضاها فيه خلاف والاصح المنع وقال الغزالي ان كان الغالب السلامة الى حصل
حل الله عليهم فلا بد ان يشهد الاتقياء والعلماء وعلى هذا يحمل ما في
الصلاح الظاهر المشهور والاصح لا وعلى هذا يحمل ما في

ـ الاستئناب الى غيره لما روا به الصلاح في الخاطب وهو احسن ما رده
في البسيط قول الكفاه في الدين وحده ودليله من حيث السنة قوله عليه
الصلوه والسلام اذا جاءكم من ترضون دينه وخلقه فانكحوه الا تفعلوه تكن فتنه
في الارض وفساد كبير رواه الترمذي من حديث ابي حاتم المزني وقال حسن غريب وروي
ايضا من حديث ابي هريره وفي صحيح ابن حبان من حديث ابي هريره وفيها فمن لم تفعلوا
فيها فعلتم وانكحوا اليه وكان جاهما فالحديث الاول يعتبر اعتبار الدين فقط وان
ظهر منه شئ بدليل ما عداه ما عداه اخرى نظم بعض القضاه الفقهاء
فصال الكفاه في ستة مفرد رحمه الله شعر

ه شرط الكفاه ستة قد حررت ٠ ينبيك عنها ست شعر مفرد ه
ه نسب ودين صنعه حريه ٠ فقد العيوب في اليسار تردد ه

وليس لمزوج ابنه الصغير احد لانه لا خيار لها ه وكذا معيبه على المذهب
اي يعيب ثبت لانه على خلاف الغبطه وقيل لا يمنع انكاد الرتقاء والقرناء كما لانه
بذل مال في بضع لا ينتفع به بخلاف تزويج الصغيره المجنون ه ويجوز في الاظهر
بباقي الخصال في الاصح اذ لا عار على الرجل في استفراش مزوجه دنيه نعم له الخيار اذا
بلغ ذكره الرافعي في اوايل الخيار حيث قال ولو زوج الصغير من لا يكافئه فيحتمل
فله الخيار اذا بلغ وذكره ايضا هناك حيث قال ان قلنا ان تخلف التفريع كما سبق في العيوب
والثاني لا يجوز وهما كالقولين في تزويج الاب الصغيره من لا يكافئها لكن الاصح
هاهنا العدم لما اشرنا من الفرق وايضا الصغير متمكن من الطلاق وقد لا يكون
له مصلحة في ذلك فرع لو زوجه عميا او مجبوبا او مفقوده بعض الاطراف فهل
كحاجة الراهن قال ويجب ان يكون في تزويج الصغيره بالاعمى والاقطع والشيخ
الهرم الوجهان خاتمه لو طلبت المزوج برجل وادعت كفاءته وقال الولي
ليس بكفو رفع الى القاضي فان بان كفاءته الزمه تزويجها فان امتنع زوجها منه
وان لم تثبت فلا ذكره في الروضه من زوايده نعم لو اتيها الفاسق والولي يعلم حالها
ولم يمكنه اتيانه فينتهض عذرها في الامتناع فيما يظهر فصل لا يزوج مجبر
صغير لعدم الحاجه اليه في الحال وبعد البلوغ لا يدري كيف تكون الا نحو تخلف

الصغير العاقل فان الظاهر حاجته اليه بعد البلوغ قال ابن داود في شرح المختصر
الا ان يحتاج اليه للخدمه وهل يزوجه الاب او الجد كالعاقل وطرد الجويني الخلاف في
الصغير العاقل المسوح ه وكذا كبير لا يعتني لزوم المهر والنفقه بالحاجه والظاهر
ان المراد المذكور في الصغير لا سيما وقد قدمنا في الولايه على الصغير المجنون
بسبب نحو اقوى من الولايه على المجنون البالغ ه الثالث هو راجع الى الملك خاصه
والثالث باز ظهر رغبته فيهن بدوران حوايج وخلقه يعتريه تحوج لكدا وبان يتوقع
شفاوه بالنكاح كما ذكره الرافعي بحثا وجزم به في الروضه او بان يحتاج الى من يخدمه
ويمهده ولا يوجد في محارمه من يحصل هذا ولو زوجوه النكاح اختص فان جاز يوجد
الشفا ولو بشهاده عدلين كما قاله في المطلب فرع اذا جاز تزويجه زوجه الاب
ثم الجد ثم السلطان دون سايز العصبات كولايه المال ه فواحده اي منزوجه عنده
الحاجه تخدمه لان الحاجه تندفع بها فرع المجبل بفتح الجيم المجنون ثم ان وجد
شدده كالمجنون وهو الذي عقله خلل وفي اضطرابه استرخاء ولا حاجه به
الى النكاح غالبا وبقاله ايضا المجنول ه لو تزوج صغير عاقلا كبيرا من
واحده لان الزوج عرضه لمكاره المصالحه وقد يكون له فيه مصلحه وغبطه وقد تفوت
فرضاهن منكوحته وقول وله مراده الاب والجد وان لم يتقدم لهما ذكر كما صرح
ذلك في الروضه وقال في البيان يجوز للوصي والحاكم كالاب قال في الروضه وليس
واضحا والعامري في شرحه للتنبيه ان الذي في نسخ المصنف من ليس له ان يزوج ذلك
ثم ضرب عليه وكتب في الحاشيه يجوز ثم كتب على الحاشيه بخط الغزالي المضروب عليه لا يجوز
من الذي في الحاشيه ه وتزويج المجنون من اب واجد كما في الصغيره ه ان ظهرت مصلحه
ولا شرط الحاجه لافاده المهر والنفقه بخلاف المجنون ه وسواء الصغير والكبير
ثيب وبكر لما ذكرناه وقيل لا تزوج الثيب الصغيره مما لو كانت كبيره عاقله فزال
فيه الاصح ان للبلوغ غايه ترتقب بخلاف الافاقه وادعى في المطلب ان هذا هو
الراجح فرع سكر الذي بلغت مجنونه ثم افاق ثم جنت هل لمن
من بلغ عاقلا ثم جن قولان ه الاصح وهو الاصح وان قلنا ان السلطان تكون
التزويج ه فان لم يكن اب وجد لم تزوج في صغرها فلا ايجاد لغيرهما لاحتمال



مهر المثل من المعسر وعلى قول ابن سريج والمزني وما ذكره ابن الصباغ فيه
ما سيأتي المصنف وغيره في الصداق فيما اذا تلف العبد بعوز مهر المثل انكح فلانا
الا ان شئته او شيئه ولو ايما اذن بيد ونه كما سيأتي هناك ولو قال انكح بالف
وان غير امراه انكح بالف من الف ومهر مثلها اي فانكح امراه بالف فان كان مهر مثلها
الف او اكثر صح النكاح بالمسمى وان كان اقل صح النكاح بمهر المثل وسقطت الزياده
لانها تبرع ولا يجاب التبرع في مال السفيه وان نكح بالعين فان كان مهر مثلها اكثر من
القيمة صح النكاح وان كان اقل او اقل صح بمهر المثل وسقطت الزياده
لرجوع الولي الاذن من تعسر المراه وعسر المهر فعال انكح فلانا بالف فان
كان مهر مثلها دونه فالاذن باطل وان كان الفا فكحها فانها واقل صح النكاح بالمسمى
وان زاد سقطت الزياده وان كان اكثر من الف فانكح بالف صح النكاح بالمسمى
وان زاد لم يصح قاله البغوي وهذا التفريع مع ما سياتي بكر المسئله اربع حالات
لان المصنف ذكر ما اذا عين امراه فقط او مهرا فقط وذكر الاطلاق بعد
واهمل تعيينهما معا ● وان اطلق الاذن فالصحيح صحته وينكح بمهر المثل من
يليق به كما لو اذن للعبد لعبده في النكاح فانه يطلق الاطلاق والثاني لا يصح بل لا بد من
الاذن المقيد لانا لو اعتبرنا الاذن المطلق لم نامن ان ينكح بتراب يستغرق مهر
مثلها مما له فعلى الاول لو تزوج باكثر من مهر المثل صح النكاح وسقطت الزياده واذا
تزوج مهر المثل او اقل صح النكاح بالمسمى لكن لو نكح بتراب يستغرق مهر مثلها مما له
فيجوز احسن الاعلام وبه قطع العراقيون وبتقييد بعضهم بما اذا فقد المصلحة وذكر امام الحرمين
مترددا على اعتياد الاذن المطلق ومهر من يليق بها لو عين الولي امراه دون السفيه
الى غير ما فعلها لمثل مهر المعينه لان الغرض للولي اعيان الزوجات لا اراد الزوج
ان يزوجه بتراب يستغرق فلا بعد ان يقال بالصحة عند وجود المصلحة اذا
قلنا يجوز تزويجه بها الكلام بعد فيما هو محتاج عليه ● قال انكح من شئت
بما شئت ذكر بعضهم انه يبطل الاذن لانه رفع الحجر بالكلية قال الرافعي وفهم
ابن الرفعه من كلام القاضي انه باطل بلا خلاف فانه قاس عليه صحيح قال ابن
كج الاذن للسفيه في النكاح لا يفيد جواز التوكيل لانه لم يرفع الحجر الا في شيء

لها في الحال فان ملغت زوجها السلطان فالاصح كما يلي مالها لكن يراجع
لانهم اعرف بمصلحتها وتطمينا لقلوبهم وجوبا على الاصح عند الغزالي و
الكافي وضعفه الامام وصاحبا فان اوجبنا المشاوره فلم يشر والبشر
السلطان وجبر الوجهان في وجوب المشاوره في تزويج المجنون والوجه الق
يزوجها القريب كالاخ والعم لان النسب اسفر وادلى من السلطان لكن لا
به بل بشرط اذن السلطان مقام اذنها فاذا امتنع القريب زوجها السل
كما لو عضلها الحاكم اي انما يزوجها من سلطان او قريب عند ظهور المصلح
تظهر علامات غلبه شهوتها او يقول اهل الطب يرجى تزويجها الشفاء
اي كناية العفه وغيرها والاصح ان تزويجها حينئذ نفع احتياطا هو
والحد الباقي نعم كالابعد بالجد يقاس الاصحاب فصد وفي جبر على
لا يستقل بنكاح ليلة نفع ماله بجواز النكاح فلا بد له من مراجعه الولي او حا
عن السفيه بلا جبر اما ان يكون بالغ سفيها ولم يستصلح حكم وهو ايهما سفر
كما يزتضاه بعض اتباعه وفيها خلاف ظاهرا بانه بالغ رشيد ثم سفه في الحال
او فيهما ولم يحجر عليه بشرطنا ● فتصرفه مجرا فوقال ابن الرفعه وان كا
يجوز ان يكون وفوده خلافا لحد من الخلاف ان الشرع على الزوال كان
ومن الخلاف فيه ان دخول وقت الفرض هل يقوم مقامه كما هو في زوال الجمار في
عن ابن سريج وغيره وفي الجيلي ان السفيه الذي لم يحجر عليه ولم يكن في الموضع الذي
حاكم نفذت تصرفاته وصح نكاحه ● ولا ينكح بالاذن له في التملك بصحيح البخاري
حجر عليه حفظا لماله ● او بصلاحه الدنيوي وهو الاب ثم الجد ان بلغ سفيها
والقاضي او منصوبه ان بلغ رشيدا ثم طرى السفه كما صححه في الروضه ● قال ا
وعبر امراه لم ينكح غيرها الا ان الاذن يقتصر عليها ● وينكحها بمهر المثل او اقل
لانه حصل للصغيره ● فان زاد فالمشهور صحة النكاح لان خلل الصداق لا
النكاح والثاني وهو مخرج انه باطل ● مهر المثل او تقدر مهر المثل من المسمى
او وسطه الزياده التي لا يملك التصرف فيها وقال ابن الصباغ القياس بطلان
المسمى والرجوع الى مهر المثل والغرب ان مع العذر الاول لتسجيل الزوج

ولان الرفع احتمال في ذلك ... يسترط اذنه في البيع لانه غير
مكلف ولا يبعد ان يستفيد انه كذا على الراقي والثاني لانه فوض اليه
مصلحته فاذا عرف حاجته زوجه كما يطعمه ويكسوه ويحتمل المادرديّ والقمولي
انه محله اذا لم يأذن ولم يكره ما يجاره عليه فيجب ان يعلم ان
وجه الصغر في التحصين عدم الرغبة فيه بزوجه وليه فيما استأسر به الزوج
الاول وعلى هذا لعل المزوج يعلم ويقبل الزوج وليها ان لا يزوجه وليها
واعلم ايضا انه ليس اختلافا في قول بل حمل قوم رواية الربيع على الغيبة التي
لم ياذن له الحاكم في التزويج وبعضهم على ما اذا لم يصح السفيه الى النكاح وزوجه
الرفيع من موافقة الراضي شاركه من اثبات خلاف فيه ثم نقل عن الشاشي
وقال انه قاطع بالجواز وسيجوز ان يحمل قول من حكى عن الربيع على ما لم يأذن
وتقبل مهر المثل فانه اذا دفع النكاح مهر المثل في قول بطلها القولان فيما
اذا قبل الاب لا ينفذ النكاح باكثر من مهر المثل فرع لو اشتدت حاجة السفيه
وخافوا الوقوع في الزنا ولم يجدوا الا المرأة التي تزوج الا باكثر من مهر مثلها قال الاصطخري يجوز
انكاحها اياها احتمالا عند الضرورة ولو نكح السفيه بلا اذن فباطل كما لو اشترى بغير
اذنه وتفرق بينهما قبل الدخول بها ولا مهر ليس لقول ان يجبره قال الزبيري لا يجوز ان
ياتي فيه القول القديم بوقف العقود على السيد اذ لم يعتبر مرقوم الحرية بل اذن الولي لانه
مدخل عباده الكتاب ما اذا استاذنه فنعد اذن الحاكم كما يصح ان يزوج الولي
لم يجز عند من الولاية لانه صغير لو تزوج ... فوجه المطالبة من غير مراجعة الحاكم
لم يصح على الصحيح في الشرح الصغير ولو تعذر يشهد الولي الحاكم ان الزوج لما
بلغه الى فوق الحنث قالوا يجوز ولو انتهى الى الصحيح المحمود او اذن من الولي في المفازة
فان وطئ لم يلزمه شيء اي للجارية شبهة ولا مهر اذا لم يكرهها كما لو اشترى شيئا فاتلفه
الراضي من جهة ان المهر حق الزوج فلا يسقط ... فكيف
يسقط حقها واصح وجهيه بطلان ... على ما سبق في نظيره اذا لم يعلم بها صحيحة في
الكفاية لغيرها بتركها البحث ولو كان المجرم عنه ذلك شيء عليه انفاق عالم المذهب صحيح في
الروضة كالصبي اذا دخل بها ... شيء عليه في الحكم ويجب عليه فيما بينه وبين الله

ان

ان يدفع المهر اليها بعد البلوغ على ما حلفت فيه فعلى هذا لو مات قبل دخولها بطلت نفسها
من غير تقدير ... حالها لو مات الصغير المتزوج هذا كله اذا زوج رشيده فان نكح سفيهة بغير
اذن الولي قال المصنف في قضاء يته كما لو نكح امة وعلل بما لا يوجد هنا لان تفويت النكاح على المولى
ليس كتفويت الاستيلاء عليه غالبا وقيل القياس بطلان العقد كما لو نكح السفيه بغير
اذن الولي وعلى هذا لا مهر ولا وطء ... بطلان نكاح العبد اذا تزوج بغير
اذن السيد وعلى هذا ... شروط نكاح السفيه الخلو عن المصلحة في النكاح بان يرى
واحد كالمجنون والحاجر ان تعلق شهوته او احتاج الى التزوج لخوف محرم فلو شهوته فانت
مونة الزوجة اخف من مهر جارية ولم يخش العنت فالاصح بقول السفيه بل اعتبار الظهور والاحوط
الرجوع عليه المشهود عليه ... الاشهاد عليه المشهود عليه ... الزوج لان ... الخلوة
ان تجوز الزيادة على واحدة اذا لم يخف احدا ... وهذا احب ان تقول يحتمل في المجنون ك
فرع قال المتولي اقر السفيه بالنكاح لا يصح لانه ليس من اهل الشهادة والاستكمال
الرافعي تقرار المراهق ... فرع اقر وليه عليه بالنكاح قال ابن الرفعة كما لو زوج
له بغير اذنه ان يعمل اقراره عليه عند البلوغ ولا يعمل عند عدم المحجوبات الاقرار
كالاب يقر على البنت بصلاح البكارة دون الثيوبة ... ومن حجر عليه بفلس بيع نكاحه
لان عبارته صحيحة ولا ذمة ... ومن النكاح في كبر لانه ... لحق الزوجة
في يده فرع اذا لم تعلم المراة بفلسه ولا كسب له فان اثبت المطالب بشيء ان ثبت
لها الخيار فصل ... نكاح عبد بلا اذن سيده باطل لقوله ... فلو تزوج
امة بلا اذن مولاه فهو عاهر رواه ابو داود والترمذي وحسنه والحاكم وصححه
وفي رواية لابي داود فهو باطل وضعفها وقال هو موقوف قال الترمذي والعمل عليه عند
اهل العلم من الصحابة وغيرهم ... وبإذنه صحيح لان عبارته صحيحة وانما المنع لحق
السيد حتى لو اذن للمراة ... في النكاح صح وان لم يكن لها كفء في النكاح كالمولية
والصحيح انه ان تزوج باذنها ... وجد ما وجد لا بد من اذن ولي ايضا كما لو هذا الاذن وجد ا
بالفاق فان كان صغيرا او انثى ... في المتولي لتزويج من اصطفاه ولي النكاح كالامه
والاذن من اذن له من الناس وهذا بناء على جبره ويجوز ان يكون والعبد الصغير ... والمطلق
الاذن ... لم يقيده فاجراه او قبيلا او بلدا لا يعد الا باذن غير عادة لهم واذا اطلق

تجوز م

مره م

بتمكينها ه

الاذن فله نكاح حرة واحدة في بلد البلد او غيرها نعم للسيد منعه من الخروج الى البلد
الغير فيسقط لو قدر مهرا فزاد فالزيادة في ذمته يتبع بها اذا عتق وابدى
احتمالا ان الزيادة لا تلزم اصلا فيسقط لو نكح بالمقدر امره مهرا فتلها
السيد وجوب المسمى فيسقط لو زوج من الاذن ولم يعلم به العبد حتى نكح
ثم الوكيل انه نكح فسخ طلق العبد ما نكح باذن لم ينكح لغير الا باذن
ثانيا لا آخر وهل له ان ينكح الى طلقها اذا كان الطلاق بيائنة نظر والظاهر
له رجعتها اذا كان رجعيا بدون اذن السيد فيه خلاف مذكور وما به فسخ لو نكح
نكاحا فاسدا فهل له نكاح آخر فيه خلاف مبني على ان الاذن يتناول الفاسد ام لا
بالصحيح فسخ المدبر والمعلق عتقه بالصفة والمبعض كالقن والمكاتب يصح
نكاحه بإذن السيد في المذهب وقيل قولان كبترعاته ٥ والاظهر انه ليس للسيد اجبار
عبده على النكاح لانه يملك رفع النكاح بالطلاق فكيف يجبر على ما يملك رفعه
والثاني له اجباره كالامه وهذا هو القديم والاول حكاه الرافعي عن الجديد وحكاه
الماوردي عن القديم انتهى والكبير العبد الصغيرة والكبير قال في المطلب وكذا
رابع عكسه والكبير المجنون كالصغير ثم هذا كله اذا كان العبد موافقا في الدين فان كان
كافرا والعبد مسلما او الكافر اقر اذا اجباره اذا رأينا للسلم اجباره والعبد فيه الخلاف الآتي
فيما لو كان السيد مسلما واراد كافره او يملك زوجها قال الرافعي فرع اذا زوج
الاجبار فللسيد ان يقبل النكاح للبالغ وله ان يكرهه على القبول ويصح لانه اكراه
قاله البغوي وفي المهمات لا يصح قبوله اكراها وعلل اقرار السيد على العبد بالنكاح
كاقرار الاب على ابنته وجوز ان يزوج امته لعبده الصغير والكبير لهما كما ذكره
المصنف في باب ٥ ولا عكسه اي ليس للعبد ان ينكح سيده اذ لا طاعة لانه
لتشوش عليه مقاصد الملك فوائده فلا يجبر عليه كنكاح الامة والثاني يصح عليه ازالة
البضع لان المنع من ذلك يؤدي الى التجرد واستحقاقه في الكتابة فرع المدبر والمعلق
عتقه كالقن من بعضه حر لا يجبر في وجوب اجابته الخلاف في المكاتب لا يجبر في وجوب
اجابته الخلاف وكالقن اولى بالوجوب وصحح الجرجاني في شافيه ان لسيده اجباره عليه
فرع العبد المشترك هل لسيديه اجباره وعليه الاجابة فيه الخلاف المذكور

في الزوجين لو دعاه احدهما الى النكاح وامتنع الآخر والعبد ظاهر ولو طلب احدهما
مع العبد وامتنع الآخر فهو المستخدم وعامة اصحابنا على ان للسيد منع الآخر
الآخر ٥ وله اجبار امته بالصغر كما تقدم بكرا كانت او ثيبا صغيرة كانت او كبيرة قال
كما له اجبار مجنونه وصغيرته ثم سئلت لان النكاح يرد على منافع البضع دون عينها لهذا
فارقت العبد فلم لا يجوز ان يزوجها من محذوم او ابرص او مجبوب او غير ذلك واذا جاز
يجوز ان يبيعها من هذه الحالة واذكرت وانا كنا نعرض عليها ويجبر به الرافعي فيه وقفة
العيوب المثبتة للخيار ويلزم التعريف في مسألة البيع كما صححه المتولي وخالف السيد
واجبرها على نكاح من به عيب يثبت الخيار او غير من لا كفاءة بسبب آخر فهل يبطل
النكاح البيع لها الخيار فيه مثل الخلاف السابق وصحح الخيار لانه لا خلاف ان
له ان يزوجها برقيق وذي نسب لان لا نسب لها فان طلبت الفسخ لزمه ان يزوجها لانه
سقط حقها ٥ وهل ان كرهت عليها وكرهها منه لو رضيا به لزم ان لا يمنع
منه فيه شبهة وله ان يمنعها اعفافها وحكاه النهاية قولا وصحح الجرجاني في
فان كان بعضها حرا فمن ملك اختص بنوبتها ثم طلبت الاخر نوبتها فان لم
عليه اجابتها لان قسمها للسيد وبدأ جزم به في الروضة تبعا للرافعي واطلق في الوسيط
الخلاف ولم يقيد بكونها محرمة عليه فرع المدبر والمعلق عتقه كما تقدم
ام الولد على الصحيح في الروضة وهو الظاهر الرافعي وخالف المجاز من لا يملك
اجبارها لانه لا يملك بيعها فهل يملك تزويجها كذا ان اختلفوا ولم ار فيه
هل للحاكم تزويجها على وجهين من بعضها حر لا شيء له لان السيد يمنعها من الكسب
لانه يفوت السيد ولا يملك ذلك ولا نسب لها بخلاف الصحيح في المدبر وهل للمزوج
اصل الاحتمال ملك المولى لعدم استقلالها او لانه يملك تزويجها فالبيع فيه
لانه يملك الاستمتاع بها كما يملك تزويجها وجه عن ابي اسحاق ان للاب تزويج
الحاكم لا يجوز تزويجها من معيب لعيب يثبت الخيار غير رضاها بالسيد
وكلام المصنف في كون المزوج بالملك او الولاية مقصور على تزويج الصغيرة وذلك
كلام كثير من الاصحاب لكن كلام الغزالي كالصريح في ان الخلاف فيها وفي المجنونة
وقال الرافعي ان لا يجبر من العبد الا اذا اقتضى حكمه على ان الرشيد ليس له

السيد اذا طلنا نزوج بطريق الولاية فسبب الولاية الملك كما ذكر سبب ولايته الا المكاتبة
وتأكد القول بهذا في العبد فان صغره عذر جاء من الولاية والعقد وارد عليه بنظر كونه
متصرفا بالولاية والاجرم ٥ فصح من قال ان الصحيح انه متعرف بحكم الملك فذاك متوقع الولاية
فيزوج مسلم امته الكافرة اي الكتابية كما هو لفظ المحرر انما تصور تزويجه اياها بعبد
او حر كتابي اذا طلنا بها وهو الصحيح كما ذكره المصنف في الباب الاتي وكذا تزويج
مكاتب وهذا فرع عن التزويج بالملك لهذا اتى بالفاء المؤذنة لذلك فان قلنا
بالولاية فلا تزويج لمسلمة الكافرة كما لا تزويج لبنته الكافرة ولا الفاسق ان قلنا الفسق
يسلب الولاية وكذا المكاتب لان الرق يمنع الولاية ولو كان الكافر امة مسلمة او حرة
فقال ابن الحداد تزويجها بحكم الملك والصحيح المنع لان للمسلم في الولاية اكدية لانه يملك
الاستمتاع بمنعها بخلافه ولو كان لمسلم امة وثنية او مجوسية فهل له تزويجها كذلك
مبنيان على ما علمت ان قلنا بالاولى فله وان قلنا بالثاني فلا وهو المذكور في
التهذيب وصحح المنع وان جاز واستشهد عليه بان من ملك اخته من الرضاع او النسب
كان له تزويجها ولم يملك الاستمتاع لهو هو ظاهر اطلاق المصنف ولعله عدل عن
لفظ المحرر الكتابية الى قوله الكافرة لهذا ٥ ولو كان للكافرة عبد مسلم فمد اسلفت الكلام
عليه قريبا ٥ لا تزويج لولي عبد صبي او مجنون وسفه لما فيه من ايقاع الصبي
وفوايده عنهم وهذه العبارة اصوب من قول المحرر لا تجبر لانه لا يلزم من عدم
اجباره منع تزويجه برضاه والصحيح منعه ٥ وتزويج امته في الاصح اي اذا ظهرت
الغبطة كما قيده في الروضة تبعا للرافعي للصبي بالمهر والنفقة والمانع المنع لانه متعرض لتملكها
وقد تحبل فتهلك والمالك تزويج امة الصبي دون الصبي لانه قد تصلح اليها اذا بلغ
وقال ابن الرفعة انه المنصوص وحكاه عن ابن داود الرافعي فاء عن لعل الشرح وهو
مراده كما استفدته من كلامه وانما يزوج بعد فرع اي قد زنا قال الامام
تجوز تزويج امة الصبي الصغير وان لم تجر تزويجها لان للاب تزويج امة الكبير
البالغة قهرا وان كان يتعرضها فرع فمن تزوج امة الصغير والمجنون وجهان
احدهما لها لانه واصلها وانكاحه الدرء لها وعلى هذا غير الاب والجد لا تزويج
والاب لا تزويج امة الصبي الصغير ان كان مجنونا تزوج وان كان لسفيه فلا

بد من اذنه قال الرافعي كالزوجة وشبه ان يكون هذا الاذن لاجل ترك التعرض لاخذ
بها فلو كان محجورا عليه لم يشترط وقال المتولي اذا كان السيد صغيرا ولم يكن للاب
ولا لجد تزويجها صح تزويج السيد لها على الاصح لان للسيد ولاية اجبار فكذا
تزويج ٥ ويجوز تزويج المجنونة في حال جنونها وان لم تطلب لان الظاهر ان
المجنون السيء النظر يبادر الى تزويج امته المجنونة اذا قرب زمن البلوغ وبالاولى
المجنونة اذا بلغت وعاد اليها الكمال ٥ فرع امة المرأة ان كانت مملوكة لها
لم يجز تزويجها الا باذنها وان كانت مكاتبة لها فسيأتي ٥ ويشترط في المزوج
سبق بيانها والمزوج في المرأة متبعا الولاية عليها وسوء الولي بالنسب فيجبر الابعد
العاقلة والمجنونة الصغيرة والكبيرة والاجنبي الاذن للامة ويشترط اذن مالكها
فلحاوان كانت بكرا لانها لا تستحي من ذلك كذا نسب العلم والمزال الى صاحب
التلخيص ان المزوج امة المرأة السلطان وذكره الرافعي وجها لتقابله واسقطه
في الروضة واجاب بان المذكر قاله صاحب التلخيص في عصمة الله المرأة لا في امتها
فرع لا تزويج السيد امة مكاتبه ولا عبده ولا تزويجها المكاتب لغير اذن سيده
وبازنه قولان لتبرعه ما ـــــــــ ما يحرم من النكاح ٥ تحرم الابهات
لقوله تعالى حرمت عليكم امهاتكم ٥ وكل من لقيك او ولدت من لدن فوقك ٥ والبنات
وكل من لدنها او ولدت من ولدها وان سفلت ٥ والمخلوقة من زنا مثل له انها اجنبية
عنه بدليل انتفاء سائر الاحكام الا تحريم نعم يكره خروجها من الخلاف او لاحتمال انها من
نماء الزوج وسوء طارعة على الزنا او الكره ٥ ويحرم على المرأة ولدها من زنا والاصح
بالاجماع كما حكوه تحريمها فرع العتق المنقيد بالملك يحرم على المالك من

نكاحها وان لم يدخل بامها لانها لا تنفك عنه قطعا الا تري انه لو اكذب نفسه لحقته
واللغولت وبنات الاخوه والاخوات والعمات والخالات للايه ○ وكل من هي اخت
ذكور ولدك فهي عمتك لانها اختك ولدك وتحرم هؤلاء السبع بالرضاع ايضا
لقوله تعالى وامهاتكم اللاتي ارضعنكم واخواتكم من الرضاعه فنص على الام والاخت
وقسنا الباقي عليهما وفي الصحيحين من حديث عائشه ومن اجلها حرم من
من الرضاع ما يحرم من الولاده وفي رواية لهما من النسب ○ وكل من ارضعتك او
ارضعت من ارضعتك ومن ولد ولدك او ولد بنتك فهم رضاع وشر
الرضاع ما في الاصناف المتقدمه فمتى كان المراه ارضعت ولدك او ولد من ولده
او ارضعتها امراه ولدتها ولد ابنائها من اب والرضاع واختك كان امراه ارضعتها
امك او ارضعت ولدك او اكلت لبنه ولدتها المرضعه او ولد ولدها او ولد بنتها
واخ لا يحرم ○ ولا يحرم عليك من ارضعت اخاك او اختك خلافا لمن الحق والاخت
في النسب فانها حرام لانها اما ام او موطوءة ابيه وفي الرضاع اذا كانت كذلك حرمت
ايضا وان لم يكن كما ارضعت اجنبيه اخاك او اختك خلافا لما ذكره المصنف ○ وما
فلك اي وهي ولد الابن او البنت قال تعالى وحلائل ابنائكم فاخله والم نافلتك في النسب
حرام لانها اما بنتك او موطوءة ولدك وطيا محرما مخلوقا والرضاع قد لا يولد
منبتا والزوجه ان زال زوج النافله اجنبيه ○ ولا ام مرضعه ولدك اي خلاف
النسب لانها اما امك او لم ترضع ولدك في الرضاع قد لا يكون ولدك كما اذا ارضعت اجنبيه
ولدك فان لها ما جدته وليست بامك ولا ام زوجك وسهاي خلاف فان اخت ولدك
فيه حرام عليك لانها اما بنتك او ربيبتك واذا ارضعت اجنبيه ولدك صارت اخت
ولدك وليست ببنت ولا ربيبه ○ ولا اخت اختك بنسب ولا رضاع وهي اخت
اجنبيك لابيك او امه وعكسه اي لا يحرم احد الاخ في النسب ولا في الرضاع وصورته
في النسب ان يكون لك اخ لاب واخت لام فله ان ينكح اختك من الام وفي الرضاع ان
ترضعك ام هو مرضع صغيرة اجنبيه منك يجوز لاخيك نكاحها وهي اختك والرضاع
واذا علمت هذه فولد ولدك نسبا او رضاعا وقد نظم هذه الصور بعضهم بقوله

شعر ○ اربع من الرضاع حلال ○ واذا ما اتاك منهن حرام ○

اى ٣

الحج اذاء

النسب ٣

بدء جلم

ملك ٥

○ حرمها ابن ثم اخته ثم ام ○ لاخيه وحافد والسلام ○

واستثنى اخرون غير ذلك والمحققون على ان لا حاجة الى الاستثناء لانها ليست داخله
في الضابط ولهذا لم يستثنها الشافعي والجمهور واصحابنا ولا استثنيت في الحديث
الصحيح الذي قبله لان الام لم تحرم لكونها ام الرضاع وانما حرمت لكونها ام الزوجه
او دليل ذلك في السوره الاولى كما قاله الزوزني والباقي ○ وتحرم زوجة ولدك
لقوله تعالى وحلائل ابنائكم ○ او ولد ولدك لقوله تعالى ولا تنكحوا ما نكح ابائكم من النسا
الا ما قد سلف فان اهل الجاهليه كانوا يحرمون بذلك فتحريمه فانه كان اكبر ولد الرجل
تحل له على امراه ابيه ○ من نسب او رضاع اما النسب فللايه واما الرضاع فللاجماع
المتقدم ○ وامهات زوجتك لقوله تعالى وامهات نسائكم ○ منها اي من النسب
والرضاع للعموم ولانها ان دخلت بها لقوله تعالى وربائبكم اللاتي في حجوركم
من نسائكم اللاتي دخلتم بهن الايه وذكر الحجور جري على الغالب لقوله تعالى فلا
جناح عليهما فيما افتدت به وسواء بنت المنكوحه والرضاع واعلم ان المراد بالاولى
اقتي زوجه الاب والابن وام الزوجه محرمن بمجرد العقد الصحيح اما الفاسد فلا
سعلق تحريمه بما ذكر كالاصابه بالعقد الصحيح هذا هو الصواب وصرح به الرافعي
في المحرر وحذفه المصنف فقال في الروضه قال الرافعي الصواب حذفه وعلل بان ذكر المصاهره
سبب بالنكاح الفاسد وهو عجيب فاجتنبه ○ ومن وطئ امراه حرم عليه امها وبناتها
وبناتها وحرمت عليه ابنائه وابناؤه لان الوطئ يملك الموطوءة فاشبه ملك اليمين فاذا ملك امراه تحقق النكاح
ولهذا يحرم الجمع بين وطئ الاختين في الملك كما يحرم الجمع في النكاح ○ واذا الموطوءة
تشبه منكوحة في ثلاث تحريم المصاهره ووجوب العده ○ وهو اي وطئ الشبهه كالحلال
عليه ولا اثم اذا لم تشبه عليه كما في النسد العده فيها ○ وهل لها مهر فيه قولان
لها وعلى هذا فمن احد هما حصل من اجتماع الشبهه بذول المالي انها تقع للموطوء فكالذي
لا مال لها اي فانه لا شيء لها بهذه الصوره المصاهره لانها فقدت حر المهر فكل شبهه كالنسد
○ ولست مباشره شبهه كوطئ في الاظهر لانه لا يوجب العده فلا تثبت المصاهره
المحرمه وهذا ان لم يكن من بناتكم اللاتي دخلتم بهن شرط الدخول في التحريم والثاني
هي كالموطوءة لانه يلذ بمباشره فاشبهه قالوا والرافعي المحكم اعيان المذهب وهو تحريم

ملك ٥

ولم تقيد في المرد الملامسة بشهوة وهي رأي فقهاء الشام وخرج بالمباشرة النظر بشهوة وهي رأي فقهاء الشام وخرج بالمباشرة النظر بشهوة فانه لا ينشر الحرمة على المذهب تنبيه استدخال المني المحترم كالزوج والسيد بشبهة ثبت حرمة المصاهرة ايضا مسئلة اخر ذكر المحاملي في صحيحه فيما يحرم من النساء وما يحرم مقالة محمد لو نزوه كلبة بها الكلب ذا في قوله مروي عن يحيى القطان عن الشعبي واي جعفر ممن يلعب بالصبي فادخل فيه فلما مزق حزامه بهما قال يحيى هذا غير محروف ولم يتابع عليه ولو احاطت محرم بنسوة قريبة كبيرة فنكح منهن اي والي الحكم عليه بالنكاح فانه ان سافر الى بلده اخرى لم يحرم سفرها اليها للمحصورات لان بالنكاح لا يحكم حضانة ولا مدخل للتحريم في هذا الباب قال الاصطخري غير المحصورة ما عسر عده على الحاد الناس اي غير الفقهاء كما قال الغزالي وما سهل فمحصورة ولو لحرم موبد تحرم عقد نكاح فقط كوطي زوجة ابنه بشبهة لانه مظلوب تحريما موبدا فاذا اطرد على النكاح ابطله كالرضاع وقوله ابنه هو بالنون وبالباء ايضا وقد ضبطهما المصنف بخطه وقال كذا فصل وتحرم جمع المراة واختها اي من الابوين او احدهما ابتداء ودواما بالاجماع او خالتها او عمتها ابتداء ودواما بالاجماع ايضا والعبرة بمن خالف فيه او نسب اي في الاحتمين الجمع والخالة لاطلاق الاول فصل تحرم ايضا الجمع بين المراة وحالة احد ابويها او عمته احد ابويها فان جمع بعقد صح ان الغى بعضهم او مرتبا فالماضي لان الجمع حصله فرع تحرم الجمع من المراة ومنها ايضا فلو نكحها محابا بطل نكاحهما فلو نكحها في عقدين فالماضية باطلة فان كانت العاسة البنت جاز ان نكحها ان فارق الام قبل الدخول فرع يجوز الجمع بين بنت الرجل وربيبته ومن المراة وربيبة زوجها من امراة اخرى ومن اخت الرجل من امه واخته من ابيه او من حرم جمعهما بنكاح حرم ذي الولي بملك لانه اذا حرم النكاح فلان يحرم الوطي وهو المقصود اولى لا ملكها بالاجماع لان الملك قد تقصد به غير الوطي فان وطي واحدة حرمت الاخرى حتى تحرم الاولى بيمين لانه ازاله ملك او نكاح لو كان بانها ازاله

حل

ولا يحرم احرام ابيه كذا رده وعده شبهة لانها اسباب عارضة لم تزل الملك ولا الاستحقاق وكذا رهن في الاصح لانه لا يفيد استقلالا كما تفيده الكتابة بدلا حلالا كما تفيده النزوج ولا تزيل الحل الا تحريم انه لو اذن للمرتهن فيه جاز مع بقاء الرهن والمالكي ذكر قياسا على الكتابة والبيع فرع الوطي في الدبر كالقبل فحرم الاخرى به وفي المرد القبلة والنظر بشهوة مثل الحائض والسابق في حرمة المصاهرة فرع لو ملك امة مشتهاة وطي احداهما حرمت الاخرى ابدا فلو وطي الاخرى بعد ذلك جاهلا بالتحريم حرمت الاولى ايضا ابدا وان كان عالما فان وجب الحد قولان ان وطئا للاخرى ابدا والا فالاولى ولو ملكها ثم نكح اختها اما او عمتها او خالتها او تمكس حلت المنكوحة دونها لقوة الفراش فصل وللعبد امراتان وزوجه ذلك عمر وعلي وعبد الرحمن ان عوف ولا يعرف لهم مخالف العدد المبعض كالقن قاله المحاملي في ليلبهه والتوابع فقط باجماع من يعتد به فان نكح خمسا معا بطلن اي وكذلك العبد اذا نكح ثلاثا لانه ليس باهل لاربع فان نكح واحدة بادا من الاخرى فبطل الجميع او مرتبا فالحكم لما قارنها على العدد الشرعي فرع لو نكح خمسا في عقد فهن اثنان بطلن فيهما وفي الباقي قولا تفريق الصفقة والاظهر العدد ولو نكح سبعا فيهن اثنان بطل الجميع وحيل الاخت والخامسة في عقده بائن لانها اجنبية لا رجعية لانها في حكم الزوجات قال القفال فتاوي وكذا الحر له ان يطا اختها فصل واذا طلق الحر امراته او العبد طلقة لم تحل الا حتى ينكح وتنقضي عدتها حشفة او قدرها من مقطوع الحشفة ويطلقها وتنقضي عدتها كما مر في الحر واما في الحر فقوله تعالى فان طلقها اي الثالثة فلا تحل له من بعد حتى تنكح زوجا غيره اي يطاها كما دلت عليه السنة في قصة امراة رفاعة واما في العبد فانه استوفى ما يملك من الطلاق فاشبه الحر واما الاكتفاء بالحشفة من الصحيح فلان به تثبت احكام الوطي وهذا في الثيب اما البكر فقد يخبر الخلوة الاعتماد بالنة قال فيما اقتضاه وحكاه المحاملي عن الام لان الماء الكثير لا يسيل الابعد الاقتضاض وقال في المطلب هذا النص ليس بجار على اطلاقه بل هو محمول على ان ذلك هو الغالب فصل يغيب الحشفة وقدرها في ذكر في كتاب الطلاق وهل الاكتفاء بقدر الحشفة من مقطوع فلقيامه مقامها قال الامام والمعتبر الحشفة التي كانت لهذا

او خالتها

على الصحيح

المعتمد المشهور واختاره المصنف بالقبل من الابرد وهو جار زاده على المرفوع
لوقف على ذكره خرقة واضح جلا على الصحيح في الروضة ٥ بشرط الانتشار اي قوته
لانه اذا لم يكن منتشرا لعنة او شلل فقد ذكر الغسيل ٥ وفي مطولية ٥ وهم
النكاح اي الوطء في النكاح الفاسد لانه لا يحلل قطعا لانه لا يحصل به التحصين ٥ وكونه ممن
يملك بضعها اي سواء كان حرا او عبدا عاقلا او مجنونا بالغا كان او مراهقا مسلما او كافرا
او كتابيا اذا كانت كافرة وطئ في وقت لم نر اقرانه الينا اقرارهم على مثله سواء في ذلك
الكافر الزمني والمجوسي والوثني فانهم يحللون الذمية للمسلم كما نقله في الروضة عن
المجوسي والوثني عن ابرهيم المروذي قال كما يحصنانها ٥ لاطباقهم على الحاقهم بهم في عدم
التبرد قوله فيهما اي في المسايل الحلال وهو موافق لتصحيحه في الروضة في الاولى
والثانية وخالفه في الثالثة فاذعى بها الصحيح فيها وورد الاكتفاء بالنكاح القياس
القياس على المهر والنسب وغيرهما وورد الاكتفاء في الباقي حصول صورة الوطء
ولو نكح بشرط اذا وطئ طلقت او بانت او فلا نكاح بطل لانه ضرب من نكاح المتعة
وقدح لغز المحلل والمحلل له وفي التطلق قول اي انه صحيح ويبطل الشرط ويجب
مهر المثل لانه شرط فاسد قارن العقد فلا يبطله كما لو نكحها بشرط ان لا مهر لها
عليها ولا يباشرها صح لو لم يجز شرط ولكن في عزمه ان يطلقها اذا دلي
كره وصح العقد خلافا لمالك ومجاهد فصل لا ينكح من يملكها او بعضها ولو
ملك زوجته او بعضها بطل نكاحها لان ملك اليمين اقوى من ملك النكاح لانه يملك به
الرقبة والمنفعة والنكاح لا يملك به الا ضرب من المنفعة فسقط الاضعف بالاقوى
ولا ينكح من يملكه او بعضه لتضاد الاحكام ايضا وجاءت امراة الى عمر رضي الله عنه فقالت
انى عبدا قد رضيت دينه وامانته ولكني اريد ان اتزوجه فقال لها ليس ذلك لك ولا
لهم الليس الله تعالى يقول الا على ازواجهم او ما ملكت ايمانهم قالت فانه عبدي
دون النساء فقال له الله لا ادع تزوجه حتى تقوم على اليها ايرضى بها فانه ذو
دون الناس فعاد عمر ليضربها فقالت اتجعل كتاب الله كذبا فكفت حين رات الجد منه ٥ ولا المكر
امة غيره الا بشروط احدها ان لا يكون تحته حرة تصلح للاستمتاع اي ولو كتابية
للدارقطني عن الحسن مرسلا انه عليه الصلوة والسلام نهى ان ينكح الامة على

حرة

المرة ولهذا المراد ذكره ولعبر المصنف بالمنكوحة بدل المرة مثلها او الاقيد
ايضا ٥ مثل لغير صالح كالمراهق والصغيرة ونحوهما لظاهر النهي السابق
كلامه الجواز لان التي تحته لا تغنيه دعباره المحرر والاصل المنع فكان نهي الغلط
الاصل الاحتياط لانه لغلط ترجيح كالاعداد ونحوه فلذلك صحح الجواز في التصحيح
في الروضة تبعا للشرح ووقع فيها ان الغالب حينئذ ترجيح الجواز وغلط صاحب
المطلب فيه حال الدرياية في تعليله طلاق الوجيز من غير ترجيح فان التجزم
عزوه اي لما اعتمدها او لقصد صدقها لقوله بعد او من لم يستطع منكم طولا ان
ينكح الايه والطول السعة والفضل تصلح اي للاستمتاع ولو قدر على كتابية
لم يحل له في الاصح وذكر المؤمنات في الاية جرى على الغالب ٥ قيل او للاصل اي
كما اذا كانت صغيرة او رتقاء او مجنونة او محرمة او معتدة عن غير الصول
بعض الاصحاب والاصح الجواز لانه لم يحصل منها ما هو المقصود الاصلي فكان
في الحر والخلاف هنا على الخلاف السابق وقد عملت ما فيه فجمع الشيخ للتصحيح
الجواز واظنه اراد الكثير اي ويحمل ان المعتمد الاصح نكاحها مطلقا مع
وجودها من نكاح الامة عادة ويحمل له في المطلب بصوره وهي اذا كانت
بدون حالها ثم وطيت بشبهة فانها تعتد له بعد ذلك وحل الطلاق ان مزوجها
زعمه نفسه وكان فان طلقها ذلك لم يطأها ٥ فلو قدر على غايبة حل له ان
لحقه مشقة ظاهرة في قصدها الخلاف زيادة اي بعد الطلاق قال الشيخ والمشقة
المعتبرة ان تسبب تحملها في طلب زوجها الى السواد وجاوزه الجد قطع
المال الغايب لانع نكاح الامة كما لانع ابن السبيل الزكوة ٥ ولو وجد من
اي او توقع القدرة عليه عند المحل او وجد من عيد نفسه او
وجد من يساجره باجره مجمله او بدون مهر مثل اي وهو جد فالاصح حله في
الاولى لانه لم يجد ضررا مستقرا له في الحال وقد لا يظفر بها سوى وقته والثاني لا
للقدرة على نكاح حرة ٥ دون الثانية اذ المنة فيه قليلة اذ العلاة المسلمة
من المهور والثاني يجوز لما فيه من المنة وقد عرفت جوابه وتبع بعضهم بالاول اليوم
قال الروضة على المذهب ولو رضيت بالمهر حملت ايضا على الصحيح ولو صح

لو افترض مهر حالم يجب القبول على المذهب لاحتمال المطالبة في الحال فروع لو
وهب له مال او اجارته لم يلزمه القبول وحلت الامة ○ وان خاف زنا القوابل
ذكر من خشي العنت منكم والعنت المشقة الشديدة فليس للعنين نكاحها
ح القاضي ○ ولو امكنه تسري فلا خوف ع الاصح لامنه العنت والاخر وبه
بد الارقاق ولده والثاني نعم لانه لا يستطيع طول الحرة ○ واسلامها ان ظن
حله نكاح الامة الكتابية لقوله تعالى من فتياتكم المؤمنات فروع الايسير
كونها لمسلم في الاصح ○ وحل لحر وعبد كتابية امة كتابية على الصحيح
في الزوج والمالي المنع كما لا ينكحها الحر المسلم فروع نكاح الحر المجوسية او الوثنية
الامة المجوسية او الوثنية كالكتابي الامة الكتابية ذكره في الروضة في
لا العبد مسلمة في المشهور لان المنع من نكاحها لكرمها استرقاقه الحر والعبد
كالمرتدة والمجوسي والمالي لها نكاحها لانه لا تفاوت بينهما في الرق فالحرية
الدين خاصة وهو لا يمنع النكاح الا ترى ان الحر المسلم ينكح الحرة الكتابية فروع
الحر المسلم طء امته الكتابية دون المجوسية والوثنية كالنكاح ع وليس هو
ومن بعضهم وهو كما قاله ان خشي انه لا يحترز عن النظر الا بالتزوج فالظاهر
الولد محترم وابيح فروع ولد الامة المنكوحة رقيق لمالكها سواء كان زوجها
المسلم غيره وفي الثاني قول وهل على الزوج قيمته كالغرور ام لا شيء عليه
لان السيد غرّ من زوجها عن ما قولان فروع في فتاوى القفال انه لو زوج
امته بولد طاوعته فولدها فالاولاد رقاق لان شبهة النكاح كالنكاح الصحيح
ولو نكح حرامه بشرطه ثم ايسر او نكح حرة لم يفسخ الامة لقوة الدوام ○ ولو جمع
من لا تحل له امة حره وامة بعقد اي كان تزوجه امة وبنته فقال زوجتك بنتي هذه
وامتي هذه بكذا فقبل لم تحل له امة لكراهتها ○ بطلت الامة لا الحرة في الاظهر لما عرف من
قاعدة تفريق الصفقة فان كان مهر بعد النكاح الامة فنكاح الامة باطل قطعا
لاستغنائه عنه وفي نكاح الحرة طريقان اصحهما في الشرح الصغير انه على القولين
والثاني القطع بالبطلان وخرج بقوله من لا تحل له امة العبد فانه يجوز ان ينكح مع
الحرة والامة ويجوز نكاح الامة على الحرة لانه لا يتضرر برق ولده وقوله

بعشر

ويعتد عما لو قال زوجتك هذه وزوجتك هذه فقال قبلت نكاح هذه ونكاح هذه
او اقتصر على قبول البنت فنكاحها صحيح لا نكاح الامة صحيح في الاظهر
ان تقدم لا ان تاخر فروع لو فصل احدهما وجمع الاخر فكما لو فصلا او
كالعقدين فصحيح الاول فروع لو تزوج امتين عقد بطل نكاحهما قبل
ذلك في الاصح فصل يحرم نكاح من لا كتاب لها كوثنية
ومجوسية او ولد لكتابي بين قوله تعالى ولا تنكحوا المشركات حتى يؤمن الاية
ان كان المجوسي كتاب لكن يدله فاصح او قد اسر بدين فمراد المصنف انه لكتاب
لهم الان وحل الاخت من النسب حرام ○ وحل كتابية لقوله تعالى والمحصنات
من الذين اوتوا الكتاب من قبلكم ○ لكن تكره حربية خوف الفتنة بها في دينه كذا
يكره نكاح المسلم المقيم في دار الحرب نعم علل في الام ○ ذلك اذ يعد على الصحيح
ليلا يكون في ذلك ايثار للمشرك على المسلم نعم الكراهة فيها اخف من الحربية والذمية
لا كراهة لان الغرر في اخلاقها وكفرها حديه بذلك قال الجويني الا الاولى
ان لا يفعل ○ والكتابية هي من دان بشريعة لا يعتد بها بعد النسخ ○ لا يتمسك
بالزبور وغيره اي كصحف شيث وادريس وابرهيم عليهم الصلوة والسلام
واحترز بقوله في سبب ذلك بعد لانها لم تنزل عليهم بنظم يدرس ويتلى
البتة بخلاف التوراة والانجيل فانهما كانا كتابين ثم بعد النسخ والتحريف
فان لم يكن الكتابي اسرائيليا فالاظهر حلها ان علم دخول آبائه في ذلك الدين قبل
نسخه وتحريفه اكتفاء بتمسكهم بذلك الدين حين كان حقا وان شك في علم
بذلك كما يفرض بالحربي قطعا والثاني وهو بعيد عما ان الاصل بقاء ما كانوا عليه
لتضافر الدين النسب جميعا او لتحقيل وجدها ○ وهي التي لا تنسخ
او يجيء التحريف هذا اذا دخلوا في الدين قبل التحريف فان لم يدخلوا فيه قطعا لظهور
الخلل كما ذكره في الروضة تبعا للرافعي واعلم انما نقرهم على التزام ما هم التزموه
ما لم يعلم اذا كان الدخول ذلك الدين ممن لا يقر اهله عليه كالوثني والا
فمن تهود اليوم او تنصر فقد دخل في ذلك الدين بعد النسخ والتحريف في

وفي الثاني لا يصح لعدم القبول لهم

منا كحته قولان ذهبا استقل من دخل قبله على مثله وفي من زنى بها المسلم
ثالثة وهي ما اذا دخلوا بعد التحريم ذوات المحارم فالمحل منا كحتهم قطعا واحترز
المصنف بقوله لولا ان علم ما اذا لم يعلم حتى دخلوا فالمحل منا كحتهم ايضا وهو
قبيل فان لم يكن الكتابي اسرائيليا اذا كانت اسرائيلية فانه يجوز نكاحها على
وكون العلم بالدخول قبل المنع كشرف الدين قال الاصحاب واستثنوا
الرافعي فائدة الاسرائيلية نسبة الى اسرائيل وهو يعقوب عليه السلام
ومحل جواز نكاح الكتابية المذكور كلها في بقية وقبيح طلاقها وبقية
احكام النكاح لاشتراك الكل في الزوجية المقتضية لذلك لكن لا توارث بينهم
المسلم والكافر لاختلاف الدين الحاجب ولم يتعرض له ويجب على غسل حيض
ونفاس لان التمكين من الوطء واجب عليهم وهو لا يحل بدونه فان لم يغتسل منه
واستفاد الحل ازلم ينو للضرورة كما لو احرم المسلم المجنون وبقي مجنونا كما
الحاوي حسين عن الحليمي خرج بما منع الاجبار عليه الغسل ان للسيد اجبار امته
المجوسية والوثنية على الاسلام لان حل الاستمتاع يتوقف عليه والصحيح خلافه
لان الرق قاد حال الامان من القتل ولا يجبر كالمسلمين وليس الغسل
فانه لا يعظم الامر فيه ٥ وكذا جنابة وترك الكافر متزوجة الاظهر كما يجبر على
ازالة النجاسة والثاني لا يجبر لانه يمنع الاستمتاع والخلاف جار في كل ما
يمنع كالاستمتاع ٥ ويجبر في وسلمه على غسل ما يجب من اعضائها ان قدر لانه
يتمكن من الاستمتاع بها اطلق البغوي اجبار المسلمة على غسل الجنابة قال في
الروضة وليس هو على اطلاقه بل هو فيما اذا طال مكث حيض وقت الصلوة
فاما اذا لم يحضر في اثناء القول الا لحظة ثم حضر بعيدا فيشبه
التنظيف بالاستياك وقلم الظفر وازالة شعر الابط والوسخ اذا لم
يشق حتى مر ذلك بعيد فان كانت لا تمنع اصل الاستمتاع لكن تمنع كما لو كان
كما في غسل الجنابة حيض له المنع من شرب ما يسكر به وفي القدر الذي لا يسكر
القولان وحكى الروياني وجها انه ليس لها منعه من شرب القدر الذي يريده عباده
عباده في اعيادهم وله منعها من الزيادة عليه وان لم يسكر وجزم القولان في منع

اصله

أحدهما من الخمر بما لا يسكر من النبيذ اذا كان يعتقد اباحته وعلى هذا
قطعا لان ذلك لهوه ولا يضبط وتعلق باحد الاشياء حرم قطعا لمنعها
من لبس جلود الميتة قبل دباغها وليس حالها ما يذكر به حرم منع الكتابية
من البيع والكنائس كما يمنع المسلمة من الجماعات والمساجد ويحرم
من شرب غيره بانه لا يحل للمرأة ان تستمر دوام منع المحل وفي ابطال الحق نظر
وهو واضح استثنى من اطلاقهم وجب الاول التطهير قبل تمام الاربعين ليصلي فيها حرم
والاشبه لها حكم المسقط وللحكم الولد في حقهم وجب الاول الحاوي وجه ولا يجب قبلها
والاشبه الى الخراب بعد استقرارها في الرحم فصحيح وحرم متولد من شخص
به لان النسب الى الاب وهو لا يحل لنا كما تحل ولد المجوسي وكتابية وهذا كله
في الظهر فغلبنا التحريم والثاني يحل لان الولد يتبع الاب في الكفار وفي حل
المتولد منهما قولا اذا ذبح وتدفق من الكتابي منهما والثاني حرام تحل لنا كتابية
وبه قطع فمنهم من اثبت هذا قولا ومنهم من قال الاول ليلوغه وحل النص على ما
اذا كان الاب يهوديا واليوم اليهود ويارى الاخر نحرانيا فبلغ واختار دين احدهما او تولد بين يهودي
ومجوسية فبلغ واختار التجسس فقال الشافعي حكم منه وجرى عليه اكثر المجوس
وقال الاصطخري ان قال اذا اعتنقنا احكم اليهود في الذبح والمناكحة ان نفع
التجسس اذا اعتنقنا اعتقاد الكافر من ذبائحهم ونسائهم ٥ وان خالفت اليهود
والعاصون الكفار في اصل دينهم اي دايانون بغير كتابهم وحرفوا كالمجوس ٥ والا
فلا اي وان كانوا وافقوهم في الفروع وهو لون بغير كتابهم فلا باس بمناكحتهم وهذا
المنصوص والحق بعضهم حكاية قولين في مناكحتهم قال الاصطخري ويخرج
اليهود والنصارى وخروجهم عنهم الى اهل الخلاف فمن جعله كالمتدين فيها واذا
شككنا في جماعة انهم من المنتمين في الاصول الى الفروع لم نناكحهم والمجوس كما عمل
فرقة فرقة توافق النصارى في اصول الاديان فرقة منهم وهم الذين اتى الحصر في قوله
فصل ولو تهود نصراني او عكسه اي او تمجس يهودي لم يقر على الملة
بل يقتل ان كفر طوعا واحد امرين اما الاسلام او الدخول في الذمة الصغار فيقر ٥ فان ابى
امره الامام بحمل المسلم كالمسلم اذا ارتد ٥ فان كان تهوده تنصره وسلمه اي

تنتهي الفرقة قبل الدخول وتوقف على انقضاء العدة بعده ولا تقبل منه
الاسلام لتوانه ومن سبق غير الاسلام دينا فلن يقبل منه وفي قوله ولو سبق
لانه كان مقرا عليه ولو توثن لم تقر لان اهله لا تقر وفي عليهن وفيما يقبل التوالي
اي المذكور وان ولو تهود وتثنى او تنصرم يقر ومعنى الاسلام كلمتي الشهادة لانه كان
لا يقر فلا مستند له باطل ولا تقبل مرتدة لاحد اي لا المسلم لانها كافرة لا تقر ولا
الكافر لبقاء علقة الاسلام فيها ولو ارتد زوجان اي اما معا او على التعاقب او احدهما
قبل دخول بحرمة الفرقة او بعده وقفت فان عجمها الاسلام في العدة دام النكاح والا
فالفرقة من الردة لانه احلف دين طرأ بعد المسيس فلا وجب الفسخ في الحال كما
سلم احد الزوجين الكافرين وحرم الوطء في التوقف للشبهة الحاصل ولاحد
للشبهة وجب العدة وهذا عدان من يتجزأ فلو وطئ مطلقة في عدة ثلاث اجتمعا فيها
الاسلام هنا كرجعي هناك فيستمر النكاح اذا جمعهما الاسلام في الحالات التي
حكم فيها بقبول الرجعي هناك حتى لو طلقها في مدة التوقف او ظاهر منها او
الى توقفنا فان جمعهما الاسلام قبل انقضاء العدة تبينا صحتها والا فلا حتى
ليس للزوج اذا ارتدت ان ينكح اختها في مدة التوقف ولا اربعا سواها والا لم
ينكح امة فان لحقها مسلما في مدة التوقف اثنا انها جاز لان ذلك لبقاء
الاسلام فقد بانت بمعنى منفسخ الردة والا فبالطلاق او النكاح حتى قال
العفاري في فتاويه ومنها لو علمت اذا قال الزوجة بالكفر فان اراد استئنافها لم يكن منه
وان لم يكن بحاجة الاستئناف ونوى فراقه منها بانها كافرة فتبين منه كذا بالطلاق وفيه
نظر يا ـــــــ نكاح المشرك هو الكافري اي ملة كان ولو مسلم كيهودي
او غيره اي كمجوسي وحربي ووثني ومتهود كتابيه دام نكاحه لجواز ابتداء نكاح الكتابيه
في الاسلام ولو وثنيه او مجوسيه اي وكذا غيرها ممن لا يجوز نكاحها من الكفرة لما
سيأتي قبل دخول بحرمة الفرقة لان النكاح غير متأكد بدليل انه يرتفع بالطلقة الواحدة
او بجبه واسلمت في العدة دام نكاحهما والا اي وان اصرت حتى انقضت فالفرقة
من اسلامه لحديث ابن الاحوص من خرج بعد البت المشار اليه عنه وبالقياس على النكاح
كما قاله ابن وثني ولو اسلمت اي المرأة ولو امة اي الزوج على اكثر من اي كفر كان

نكحه

ثم احترم ثم اسلمت ان في العدة وهو محرم اقر على النكاح في الاصح لان تحريم الاحرام لا يرفع
في انكحة الكفار للمسلمين لان الاقرار استند لنية فاشبه ابتداء العقد والثاني المنع لان
المحافظة للاحرام بالابتداء اولى بالقطع بعد الثبوت اسلما معا او ترتبا وعلم السابق
لا يجوز امساكهما ولو نكح حرة وامة واسلموا او تيقن الحرة وامة دخل الامة على
اي صورة نكحها معا او مرتبا لانها لم تتخير نكاح الاثنين الا لتفريقهما والثاني
كذلك لكونه نكاح الحي والميت وهي من خرج اذ ضاع نكاح الامة على قولي فاقبلي
ان الاختيار والامساك كابتداء العقد او كاستدامته وجهان قولان مشهوران فاذا قلنا
الاول صح اختيار نكاح الامة ابتداء لانها مشارفة للاسلام وعلى الثاني لا
على الاصل المذكور والحاصل للفتوى انه متى اسلم وتحته اخت واسلمت عقبه او
الاسلام في العدة فان كان تحل له نكاح الامة امسكها وان لم تحل له امسك اي
اذ فرع نكاحها فصل ونكاح الكفار صحيح على الصحيح اذا تناكحوا
والمراد بحل الخطيب قوله وقال امرأة فرعون ○ وعلى فاسد لعدم مراعاتهم
الشروط لكن لا يقر لو ترافعوا وعليه لو اسلم الزوج او الولي وقت
وقيل اذا اسلموا قرت بيقين صحته والا فلا وهذا يسمى قول الوقف والصواب في الرد
تخصيص الخلاف بالعقود التي تحتاج بفساد مثلها في الاسلام لان كل عقود وهي
فعلى الصحيح اي وهو صحة انكحتهم هل هو طرق ما تبين اسلامهم ثم حل او يحدث الملك
اثر العقد وان طرأ بفساد صداق او طلاق فيه النكاح الفاسد لعجاج الى فصله ومن
قررت فيها المسمى الصحيح لما قلناه ○ واما الفاسد كخمر فان قبضته قبل الاسلام
او الترافع فلها المسمى الصحيح لما قلناه ○ وان لم يقبضه قبل الاسلام ○ فهو مثل ان لم
ترض الا بالمهر المطالبة بالخمر او الاسلام يمنعه والخمر ذات مثل ان كان والمسمى خمر
او خنزيرا معينة ○ وان قبض بعضه فلها قسط ما بقي من مهر مثل او لا يجوز تسليم الباقي
من المسمى ○ ومن اسلمت باسلام بعد دخول فلها المسمى الصحيح ان صح نكاحهم ○ ولا
اي وان لم يصح ○ فمهر مثل جريا على القاعدة المار قبيل الاول وصح اي انكحتهم
فان كان الاسلام باسلامهما خلافا لمن لا يرى الفراق جاز من جمعتهما ○ او بإسلامه فقبض
مسلم ان كان صحيحا والا فقسط مهر مثل ان لم يكن مهر صحيح عقده اما اذا لم يصح

انكحتهم

انكحتهم فانه لا مهر لها لان المهر لا يجب في النكاح الفاسد بل بالدخول عند وقوعها
صحيحة وبعقد وان لا مهر لها فرضت بعد اسلامهما فلا مهر وان كان اسلامها بعد الدخول
او استمر وعليها لا مهر فصل ولو ترافع اليينا ذمي ومسلم وجب الحكم بينهم
او قبلنا لمعتقد قول المسلم على حاكم الكفار والمعاهد كالذمي لو ذمي اتى
بخمر قلنا له ○ وجب في الخنزير لقوله تعالى وان احكم بينهم بما انزل الله والثاني لا يجب
لقوله تعالى فان جاؤوك فاحكم بينهم او اعرض عنهم وهذه الاية في المعاهدين بشرط
اهل الذمة عليهم بجانح الكفر لان امتناعهم عن التراضي بالحكم ادى بهم الى تحاكم
ملتهم وهذه الاية منسوخة بالاولى كما قال ابن عباس والخنزير الخرج الصغير
تفريع هذا الخلاف في حق المسلم وفي الذمي ان كانا متحاكمين الينا كما ذكره
الحكم فالاصح الطريقان لان كلا الامرين يجانب وعلى القولين فرع اذا رفع
معاهد ان لم يجب الحكم قطعا وان اعتقد حلها لانهم يلتزمون احكامنا ولا يلتزم
بعضهم عن بعض وقيل هما كالذميين فرع لو ترافع ذمي ومعاهد فالحكم
وعلى هذا لو احدث حدثا يجب للحكم فقضية كلامهم التوالي اعتبارا بالغير
وعامة الاصحاب على الاعتبار بزمان احدهما وفرقوا بما تقرر لو اسلم او نبطل حال
تقرر ذلك كان قد نكح بلا ولي ومهر او ثيبا بلا رضاها وقررنا النكاح وكذا النكاح
معتدة والعدة منقضية فكان كانت باقية الغيناه ولا ينكح بحرمي تحرم لحالة
الملاوزي لاعتقاد اباحتهم بخلاف المجوسي لو جاءنا فرع متقلب طلبوا
فرض المفقه قال الاصحاب فيه تردد لانا نحكم بصحة نكاحهم وانما يدرج احد الزوجين
قال والذي اراه القطع به المنع لقيام المانع فرع اذا اقتضى رأي الحكم
ابتداء نكاح الحاب ان كانت المرأة كتابية ولم تكن لها ولي كافر او نكاح الاشهد
مسلمين فرع قال المتولي اذا لم نقر اليهودي الذي تحته من نكح مجوسية
فالمشهور انه لا تتعرض لهم وحكى الرويني قولا ان الحاكم اذا اعرف ذلك فرق بينهم
كما لو عرف ان المجوسي نكح مسلمة او مرتدة ○ طلب تصوير هذا القول بعيد
ويمكن ان يجيء في المجوسي نكح مسلمة او مرتدة بنسب فوق ابن ثم كان كفر بعضهم من المجوسي
فصل اسلم وتحته اكثر من اربع والمسلمون محصورون في العدد او كن كتابيات لانه

اختار اربع وتدفع من زاد لان غيلان اسلم وتحته عشر نسوة فقال له النبي صلى
عليه وسلم امسك اربعا وفارق سايرهن اخرجه الحاكم وللفرق بين ان يسلمن معه
او بعدها الترتيب قال له ان يختار الغيرات لترك الاستفصال في الحديث ○ وان
اسلم معه قبل دخول او في العده اوقع فقط تعيين اي وان دفع مكاح من زاد لفظ اسلم
من عن اسلامه قبل الدخول وعن العده ولو كان زفل فاجمع اسلامه واسلم
اربع فقط في العده تعين للنكاح حتى لو اسلم اربع من ثمانية وانقضت عدة تعين
في الاسلام ثم اسلم الزوج واسلمت الباقيات في عدتهن تعينت الاخريات للاسلم
اربع ثم اسلم الزوج قبل ان يتزوج احدهن ثم اسلمت الباقيات قبل انقضاء عدتهن
من وقت اسلام الزوج اختار اربعا من الاولى اسلمت او الاخريات ايتهن شاء فان جاءت
الاولیات او بعضهن جاز له اختيار المتاخرات ومن تزوجت منهن صح نكاحها فيقال كان له
الصغير نكاح اكثر من اربع ثم اسلم واسلمن اندفع نكاح الزيادة على اربع لكن للاختار
الصبي والاولى ان يختار حرة ○ ويوقف حتى يبلغ وتفيق ويختار عن الصبي ولیه
او يختار عنه قبل بلوغه ان رآه مصلحة ○ ولو اسلم وتحتها كتابيات
والمسلمات فان دخل بهن حرمتا ابدا اما البنت فللدخول بالام واما الام فللدخول بالبنت
وبالعقد عليها ان طلقها بعد انكحتهن ○ او لا بواحده تعينت البنت اي واندفع نكاح
الام لان نكاح البنت يدفع نكاح الام والعكس ○ وفي قول يتخير كما لو اسلم وتحته اختان
او بالبنت تعينت للدخول بالام والعقد عليها لليوم السنة حرم نكاح الام
على التابيد ○ او بالام حرمتا ابدا اما البنت فللدخول بالام واما الام فللعقد
على البنت وهذا على القول بان انكحتهن والام مهر المثل بالدخول قال البغوي والذي
ويه نظر ○ وفي قول معنى الام اذا لا مفسد له بخلاف البنت للدخول بالام ○ او لم يكن
اسلمت معه او في العده او ان حلت له الامة لا يجوز ان يعقد على نكاحها ومن عليها ○
وان تخلفت حتى دخول بجوز الفرقة لانها تبين بالتخلف كالحرة ○ او اسلم معه
او في العده اختار ما شاء ان حلت له عند اجتماع اسلامه واسلامهن لانه يجوز ان
يبتدئ نكاحها فجاز اختيارها كالحرة ويفسخ نكاح الوثني ○ والا فمن لا يجوز
يجوز له ابتداء نكاح واحدة منهن فلا يجوز له اختيارها كالمعتدة من غيره وذوات

المحارم

المشتري لم تعتبر واحدة منهما وكذا لو وطئ منكوحة في الاصح لانه موضع اشتباه
والثاني يلحق الزوج لقوة الافتراش ○ فان غلب من وطئها حيضة فالثاني
لان العشر امارة ظاهرة في حصول البراءة عن الاول فتقطع علقته عنه ○ الا ان يكون
الاول زوجا في نكاح صحيح اي بان يكون الثاني واطيا بشبهة او في نكاح فاسد فلا
تنقطع علقة الاول لان للمكان الوطء مع الفراش قايم مقام نفس الوطء والامكان
حاصل بعد الحيضة وان كان الاول زوجا في نكاح فاسد فالانقطاع علقته بخلاف
العتقة لو لان ظهور الانقطاع ايتا ○ وسواء ايتهما انفقا اسلاما وحربهما او
ارتدا على ما سلف في الخيط وقد ذكرها هنا كما يليق كما

العتق اصله من عتق الفرخ اذا استقل وهو شرعا ازالة ملك يثبت في الادمي والمالك
تترك الى ما يجازي الاصل فيه قوله تعالى فكرقبة وقوله وانفقت عليه واسره بالتحرير في
مواضع من الكتاب والاحاديث الصحيحة الشهيرة والاجماع منعقد عليه ○ انما يصح
من طلق التصرف اي مسلما كان او ذميا او حربيا لانه تصرف في المال في حال الحياة فاشبه
البيع فلا يصح من صبي ومجنون ومغمى عليه ○ ويصح تعليقه اي بالصفات كالتدبير ويصح
تنجيزه بعوض او بغيره ○ واضافته الى جزء معين او مشاع فيعتق كله تشوفا للتكميل
وصور الموسر وغيره ○ وحكمه تحرير واعتاق لانه ثبت لها عرف الشرع والاستعمال ○
وكذا ذكر فيه في الصحيح لو رددته في القرات والله في اذنه كتابه لاستعمالها في العتق وغيره ○
ولا يحتاج اي في الخروج الى نيته لانه لا ينهم منه غيره عند الاطلاق فلم يحتج لتشويه بالنية
ويحتاج اليها كتابه اي وان اقترنت بها قرينة لاحتمالها غير العتق فلا بد من نيته التمييز
وهي بمعنى الكتابة لا ملك لي عليك لا سلطان لا سبيل لا خدمة انت سايبة انت مولاي
وكذا اكدرج لان المولى مشترك بين معان منها العتق ○ او كتابة الطلاق اي كتابة
هذا لاشعارها بازالة القيد نعم يستثنى من ذلك لفظ العتق والاستبراء في حق
العبد لاستعمالهما في حقه ولو قال انا منك حر فالصحيح انه ليس بكتابة هنا خلافا لابن سريج
الطلاق لشمول الزوجين فلان الملك ○ وقوله لعبده انت حر ولا فقه
انت حر حرح اي لا يحتاج الخطاب الى الذكر والثانية ○ ولو قال اعتقت الدكاة خير تك
ونوى بغير العتق اليه فاعتق لغت في المجلس عتق كما ان الطلاق ○ لو اضفتك

ولم ينو شيئا فهو عتق على الصحيح

على الف او انت حر على الف فقبل او قال له العبد اعتقني على الف فاجابه عتق في الحال
ولزمه الالف كما في الطلاق ايضا ○ ولو قال بعتك نفسك بالف فقال اشتريت فالمذهب
صحة البيع ويعتق في الحال وعليه الالف كما لو قال اعتقتك على مال عن النص الاما للذهب
وذكر الربيع قولا انه لا يصح البيع لان السيد لا يبايع عبده فمن الاصحاب من اثبته
ومنهم من قطع بما ذكره المصنف وقال هذا من تخريج الربيع ○ والولا للسيد
كما لو اعتقه على مال وفي وجه لا ولا عليه ○ ولو قال لحامل اعتقتك او اعتقتك
دون حملك عتقا لانه كالجزء منها وانما لم يبطل العتق هاهنا الاستثنا لجهل الفوته ○
ولو اعتقه بعتق الحمل عتق دونها لان الام لا تتبع الحمل هذا اذا نفخت فيه الروح والا
فلا يعتق قاله القاضي في فتاويه ○ فلو كانت لرجل والحمل لاخر لم يعتق احدهما بعتق الاخر
لانه لا استتباع مع اختلاف الملكين نصــــــــــ ... اذا كان بينهما عبد فاعتق
احدهما كله او نصيبه عتق نصيبه لانه جائز التصرف وقد وجد العتق على
ملكه ○ فان كان معسرا بقي الباقي لشريكه اي ولا يسري العتق اليه لحديث ابن عمر في
ذلك متفق عليه ○ والا اي وان لم يكن معسرا سرى اليه للحديث المذكور اي بما يعتبر
به ليترتب حال الحرية والاستقلال ○ وعليه قيمة ذلك يوم الاعتاق اي
لانه وقت الاتلاف او وقت سببه ○ وتقع السراية بنفس الاعتاق لظاهر
حديث ابن عمر ذلك كما اخرجه البخاري ○ وفي قول باداء القيمة لان في رواية قوم
عليه ثم يعتق ○ وقول ان دفع بان انها بالاعتاق اي وان لم يدفعها بان انه لم
يعتق رعاية للجانبين ويستثنى من كلام المصنف ما اذا كاتب الشريكان الرقيق
المشترك ثم نجز احدهما عتق نصيبه فانه يقوم نصيب الشريك عليه بعد العجز عن
اداء نصيب الشريك ولا يسري في الحال على الاصح فان في التعجيل ضررا على السيد
بفوات الولا وبالمكاتب لانقطاع الكسب عنه ○ واستيلاد احد الشريكين الموسر
يسري كالعتق وعليه قيمة نصيبه وحصته من مهر المثل وتجري الاقوال التي مذكورة في
وقت حصول السراية اي فان قلنا بالاول اي وهو الحصول بنفس العلوق فالثالث
اي وهو التعيين لا يجب قيمة حصته من الولد اي وان قلنا بالثاني وهو الحصول باداء
القيمة تجب ○ ولا يسري تدبير لانه لا يمنع البيع فلا يقتضي السراية كما لو علق عتق

نصيبه

نصيبه بصفة وفيه قول كالاستيلاد ○ ولا يمنع السراية دين مستغرق في الاظهر لانه
مالك لما في يده نافذ تصرفه ولهذا لو اشترى عبدا او اعتقه نفذ والثاني يمنع لانه غير
موسر ○ ولو قال لشريكه الموسر اعتقت نصيبك فعليك قيمة نصيبي فانكر صدق بيمينه
عملا بالاصل ○ فلا يعتق نصيبه ويعتق نصيب المدعي باقراره ان حلف على نفي الاعتاق عليه
لاعترافه بسبب اعتاق المدعي الى نصيبه فان نكل فالنتيجة فلا ○ ولا يسري الى
نصيب المنكر اي وان كان المدعي موسرا لانه لم يباشر العتق ○ ولو قال لشريكه ان اعتقت
نصيبك فنصيبي حر اي كذا تجيه حر بعد نصيبك فاعتق الشريك اي نصيبه وهو موسر
سرى الى نصيب الاول ان قلنا السراية بالاعتاق وعليه قيمته لان السراية اقوى من
العتق بالتعليق لان السراية قهرية لا مدفع لها وموجب المعلق
قابل للدفع بالبيع ونحوه فان قلنا بالثاني فالحكم كذلك اذا ادى القيمة فان لم
يؤديها كلام المصنف وان قلنا بالاداء فنصيب المعلق عمن يعتق وجهان احدهما عن
المعلق لوجود الصفة ونصيبه في ملكه والثاني عن المعتق وعليه قيمته واحترز بقوله
وهو موسر عما اذا كان معسرا فانه يعتق على كل واحد منهما نصيبه على القول بالتنجيز
وعلى المعلق بمقتضى التعليق ○ فلو قال فنصيبي حر قبله فاعتق الشريك فان كان
المعلق معسرا عتق نصيب كل عنه لوجود المعلق عليه والتعليق لوجود التنجيز
والولا لهما وكذا اذا كانا معسرين ○ وكذا ان كان موسرا اي المعلق وابطلنا الدور
اي اللفظي وهو الاصح فيعتق نصيب كل واحد منهما عنه ولا شي لاحدهما على الاخر كما
لو قال مع نصيبك ○ والا اي وان لم يبطل الدور فلا يعتق شي لانه لو نفذ اعتاق المنجز
لعتق نصيب القائل قبله ولو عتق لسرى ولو سرى لبطل عتقه فيلزم من
نفوذه عدم نفوذه ○ ولو كان عبد لرجل نصفه ولاخر ثلثه ولاخر سدسه فاعتق الاخران
نصيبهما معا فالقيمة عليهما نصفان على المذهب لان ضمان المتلف يستوي فيه القليل
والكثير كالوفيات من جراحاتها المختلفة والطريق الثاني حكاية قولين احدهما هذا والثاني
انها على الملك كنظيره من الشفعة وفرق الاول بان الاخذ بها من مرافق الملك كالثمرة
وهنا سبيله سبيل ضمان المتلف ومحل الخلاف ما اذا كانا موسرين فان كان احدهما
موسرا فقط قوم عليه نصيب المالك ○ وشرط السراية اعتاقه باختياره فلو ورث

بعضه لم يصر لان المتقوم سبيله سبيل غرامة المتلف ولم يوجد منه صنع وقصد
اتلاف وبقيمة الحر بالقريب بدل الولد والمراد به الذي يعتق عليه ولو ملكه
بطريق لا يقصد به التملك غالبا لكن تضمنه بان كانت عمدا فاشترى شقصا من شقص
في سيده ثم مجزه سيده فصار الشقص له وعتق لم يسر لانه لم يقصد التملك
وانما قصد التعجيز وحصل الملك ضمنا وان مجز الكاتب فضلم يسر لعدم اعتياد
سيده فسخ لو باع شقصا من يعتق عليه او ورثه كان باع ابنه بثوب وجاء
وارثه ابنه فوجد بالثوب عيبا فرده واسترد الشقص عتق عليه ففي السراية
وجهان فاذا نصيب في ملكه لكن مقصوده رد الثوب وقد فات الرد فهل من ذوات
السراية لكن ذكر في موضع اخر ما يقتضي عدمها ولو وجد مشتري الشقص به عيبا
فرده فلا سراية كالارث بقي من شروط السراية ان لا يتعلق بملكها حق
لازم وان يوجب الاعتاق في ملكه ليعتق نصيبه ثم يسر كما ذكرناه في الرهن ولو جنى
في الاصل ولا يرد الاول لانه لو اعتق نصيبه ونصيب شريكه مرهون فالسراية
وكذا ان كان مدبرا نعم لو كان مستولدا كان استولدها وهو معسر فلا سراية على الاصح
والمراد بمعسر الذي لم يملك ما له اي اذا اعتق احد الشريكين نصيبه في عبد مشترك والحال
من الثلث الا نصيبه فلا سراية وكذا اذا اخرج نصيبه وبقي نصيبه شريكه فلا سراية
في الباقي والميت معسر فلو اوصى بعتق نصيبه يعني بعد موته ولم يبرأ من الخرج كله
من الثلث لان المال ينتقل بالموت الى الوارث ويبقى الميت معسرا ولا يقوم على من لا
يملك شيأ وثبت نفوذ العتق في نصيبه بل لو كان العبد له فادى باعتاق نصيبه فاعتق
لم يسر وكذا لو دبر احدهما نصيبه فصل اذا ملك المبتوع اصله
او فرعه عتق اما في الاصول فلقوله عليه الصلوة والسلام لا يجزي ولد والدا الا ان يجده
مملوكا فيشتريه فيعتقه رواه مسلم وقوله فيعتقه اي بالشراء لان الرقيق لا يعتق
الا بما يعتق به غيره والا خبر محمول على الاخير فيعتق عليه وامتا في الفروع فلقوله تعالى وقوله
الرحمن ولد اسبحانه بل عباد مكرمون فدل بالامتناع اجتماع البنوة والملك وشمل
قوله اصله او فرعه الذكور منهما والاناث علوا او سفلوا ملكوا بارثا او اختيارا او خرج
ما عداهما من الاقارب فانهم لا يعتقون بالملك ولو ملك اصله او فرعه من

في البيان بان موجب الشرا الملك الدين لا المنع منه فلم يمنع منه الشرا وعتقه معسرا لملك
والدين يمنع منه كما منع الدين العتق بالاعتاق ويخالف شرا الكافر المسلم لان الكافر ممنوع
الملك للعبد المسلم ○ او لحمايا ○ فقدرها كعبد اى نبايى الخلاف فيما لو ورث بعضه والباقي
من الغلث ○ ولو وهب لعبد بعض قريب سيده فقبل وقلنا يستقل به اى بالقبول
دون مراجعة السيد عتق ولم يسر وشا سيده قيمه باقيه لان قبوله حينئذ كقبول سيده
شرعا كما في الروضه وهذا اشكال ينبغي ان لا يصير لانه دخل في ملكه قهرا كما لو ارث
وهذا الاشكال لا ذكره هو للمذهب في الروضه تبعا للرافعي اخذا من الباب الماني
من الكتابه وقالا ان السرايه وهو ما جزما به هناك وبه يغرب عن البسيط واعتمده
في النهايه وهذا من الغرايب فتنبه له فصل العتق في مرض موته عبدا
لا يملك غيره عتق ثلثه لانه تبرع والتبرعات تعتبر منه كما سلف في الوصايا ○ فان
كان عليه دين مستغرق لم يعتق منه لان العتق وصيه والدين مقدم عليها ○ ولو
اعتق ثلثه لا يملك غيرهم منهم سوا عتق احدهم بقرعه لخبر عمران بن حصين في
ذلك اخرجه مسلم ولانا لو قلنا اعتقت ثلثكم او ثلثكم لم يتميز الحر من غيره ○ ولو قال
اعتقت ثلث كل عبد اقرع لان العبيد له على الخلاص واعتاق بعض العبد كاعتاق
كله وهذا كما لو قال اعتقتكم ○ ويعتبر العتق من كل ملثه اى لا اقراع لتفرقه
بالتبعيض ○ والقرعه ان يوخذ ثلث رقاع مثلا ويكتب في ثنتين رق وفي واحده
عتق وتدرج في بنادق كما سبق اى في باب القسمه ويخرج واحده باسم احدهم فان خرج
العتق عتق ورق الاخران او الرق رق واخرجت الاخريان باسم اخرا فان خرج العتق
عتق ورق المالك وان خرج الرق فيا للعاشر يجوز ان تكتب اسماوهم ثم تخرج رقعه
على القرعه فمن خرج اسمه عتق ورقا الان به ينفصل الامر اينما ○ وان كانوا ثلاثه
قيمة واحد مايه واخر مايتان واخر ثلثمايه اقرع بسهمي رق سهم عتق فان خرج
العتق لذي المايتين عتق اى وتم الثلث ورقا لزيادتها عليه او لذي المايه عتق ثلثاه
لاحتمال ان الاول صعيف فيقرع بينه وبين الاخر من سهم عتق وسهم رق فمن خرج تمم
منه الثلث اى ورق الباقي ○ وان كانوا اربعه واحكن توزيعهم بالعدد والقيمه
كستة قيمتهم سوا جعلوا اثنين اثنين اى وصفنا صنفا في الثلاثه المتساويه
الفيمه

الثلثين ○ او باثلثيه دون العدد كستة قيمه احدهم مايه وقيمه اثنين مايه ومايه مايه
فعلى الاول اجزاؤها والامناء اجزاء والسلام اجزاء اى اثرها ○ وان تفاوتت اى قيمتهم با
ثنيه كما ربعه قيمتهم سوا فرق قول بجزون ثلثه اجزاء احدهم واحد والثنان لان الاكثر
الا فضل عليه الصلوه والسلام فان خرج العتق لواحد عتق ثم اقرع بينهم للثلث
او للاسن رق والاخران ثم اقرع منهما فعتق من خرج له العتق وثلث الباقي ○ وفي قول
يكتب اسم كل عبد في رقعه فيعتق من خرج اول واول ثلث الباقي لان ذلك اقرب الى فصل
الامر متخرج وقعه على العتق فمن خرج اسمه عتق ثلثه وكلام المصنف يوهم انه يعتق
ثلث الباقي من غير اجراء رقعه وليس كذلك بل يجب كما ذكرنا وهو صريح كلام المحرر
للعتق اظهرهما الاول والله اعلم اى انهم يجزون ثلثه اجزاء حيث قرب من ثلث
المال وضاه فرادى اقرب الى فعله عليه الصلوه والسلام وهو ما صححه الرافعي في شرحه
الكبير والقولان في استحباب وقيل ايجاب وكلامه في الروضه تبعا للشرح يقتضي ترجيح
الثاني ○ واذا اعتقنا بعضهم بقرعه فظهر مال وخرج كلهم من الثلث عتقوا لانهم
كسبهم من يوم الاعتاق ولا يرجع الوارث بما انفق عليهم من نكح امراه فكان فاسدا
على ظن انه صحيح ثم فرق القاضي بينها لا يرجع بما انفق ○ وان خرج بعضهم لغير
اى من الثلث كما اذا اعتقنا واحدا من ثلثه ثم ظهر مال وخرج به اخر اقرع اى بين
الباقين فمن خرجت له نهو خرج الاول ○ ومن عتق بقرعه حكم بعتقه من يوم الاعتاق
اى لانا من يوم القرعه وبسر قيمته حينيذ اى فما زاد من يوم الاعتاق غير محسوب
يوم الموت لانه وقت الاستحقاق ○ وله كسب من يوم الاعتاق لحصوله على ملكه ومن بقي رقيقا
من الثلث اى وسوركسب في حياه المعتق او بعد موته لحصوله على ملكه ومن بقي رقيقا
قوم يوم الموت وحسب من المعتبر هو وكسب الباقي بعد الموت لا الحلاث بعده لحصوله
على ملكهم ○ فلو اعتق ثلثه لا يملك غيرهم فمات كل مايه ثكب احدهم مايه اقرع فان
خرج العتق لذكاسب عتق وله مايه لما سبق ورق الاخران وان خرج لغيره عتق ثم
اقرع اى بين المكاتب والاخرين فان خرجت لغيره عتق وثلثا اى ورق ولداه والمكتسب وكسب
الورثه ○ وان خرجت له اى المكاتب عتق وبعد ربع كسب لانه يجب ان يعتق للورثه
ضعف ما عتق وما بقي ذلك الا بذلك وقد اداه بعضه في الكتابه فيجب ضعفه منه

فصــــل اي في الولاء واصله للموالاة من عتق عليه رقيق باعتاق او كتابة
وتدبير واستيلاد وقرابة وشراء فولاوه له اما فيمن باشر العتق فلقوله عليه الصلوة
والسلام انما الولاء لمن اعتق ولان النعم فيقاس عليه ○ ثم لعصبته اي الاقرب فالاقرب
لقوله عليه الصلوة والسلام الولاء لحمة كلحمة النسب ○ ولا ترث امراة من الولاء الا من عتقتها
لقوله عليه الصلوة والسلام انما الولاء لمن اعتق ○ او ولاه ومعتقاتها كالرجل والدليل
على نفيه فيما عدا ما ذكرنا ظاهر الخبر المذكور مع الحديث المخرج لابي داود وقد اسلف
المصنف ذلك في الفرايض ايضا ○ فان عتق عليها ابوها ثم اعتق عبدا فمات بعد موت
الاب بلا وارث فماله للبنت لانها معتقة المعتق والولاء على العصبة لقولهم
وعثمان الولاء للكبر وهو بضم الكاف وسكون الباء الكبر الجماعة ○ فان كان له عصبة
كاخ وابن عم قريب او بعيد فميراث العتيق له لانه عصبة المعتق بالنسب والاشي
للبنت لانها معتقة المعتق ومعتق المعتق متاخر عن عصبة النسب قال الشيخ ابو علي
وسمعت بعض الناس يقول اخطأ في هذه المسالة اربعمائة قاض لانهم راوها
اقرب وهي عصبة ابويها عليه ○ ومن مس رق فلا ولاء عليه الا لمعتقه وعصبته
اي ان لم يوجد فالمال لبيت المال ولا ولاء عليه لمعتق الاصول بحال فانه اعتق مباشرة
وذلك المباشرة اقوى وصورته ان تلد رقيقة رقيقا من زوج حر واعتق الولد
واعتق ابوه او امه ايضا ○ ولو نكح عبد معتقة فاتت بولد فولاوه لموالي الام لانه
المنعم عليه فانه اعتق باعتاق امه ○ فان اعتق الاب انجر اي من موالي الام الى موالي الاب
لان الولاء فرع النسب والنسب معتبر بالاب وانما ثبت لموالي الام لعدم الولاء من
جهة الاب فاذا ثبت الولاء من جهة الاب عاد الى موضعه ولو مات الاب رقيقا وعتق
الجد انجر الى مواليه لانه كالاب في النسب والتعصيب ○ فان اعتق الجد والاب رقيق فكذلك
لما ذكرناه فان اعتق الاب بعده انجر الى مواليه لان الجد انما جره لكون الاب رقيقا
فاذا عتق كان اولى بالجر ○ وفي قول يبقى لموالي الام حتى يموت الاب فينجر الى موالي
الجد لانه انما يجر لبقاء الاب رقيقا فاذا مات زال المانع ○ ولو ملك هذا الولد اي ولد
العبد المعتقة اباه جر ولاء اخوته اليه اي قطعا ولا ولاء نفسه في الاصح فلو اعتق
الاب غيره ثم يسقط ويصير كما لو اعتق ولا ــــ الصحيح المنصوص الاجرة والله اعلم

لانه

لانه لا يمكن ان يكون له على نفسه ولاء ولا انفرد بوقته موضعه وهو ما صححه الرافعي في شرحه
ونقله عن النص ايضا ووقع في المحرر تصحيح الاول وهو غريب منه كتاب ــــــــــ
التدبير هو لغة النظر في عواقب الامور وشرعا تعليق عتق يقع بعد الموت وحده
بعضهم بانه تعليق عتق بالموت وهو غير مانع فانه لو قال ان مت فانت حر سنة بعد موتي شهر
فان هذا تعليق بالموت وليس تدبيرا لانه معتق من الثلث والتدبير ماخوذ
من الدبر لان الموت دبر الحيوة والاجماع قائم على جوازه ○ صريحه انت حر بعد موتي او اذا
مت او متى مت فانت حر او اعتقتك بعد موتي اي وكذا حررتك بعد موتي فاذا مت فانت
عتيق لانه لا يحتمل غيره واغرب في الكفاية فعد اذا مت فانت حر من الكنايات ○ وكذا
دبرتك او انت مدبر على المذهب كذا نص عليه هنا ونص في الكتابة على ان قوله كاتبتك
على كذا لا يكون حتى يقول فاذا اديت فانت حر او ينويه وفيهما طريقان اصحهما تقرير
النصين والثاني فيهما قولان احدهما انهما صريحان لاشتهارهما في معنييهما كالبيع والهبة
كنايتان لخلوهما عن لفظ الحرية والعتق واظهرهما تقرير النصين كما نص عليه المصنف
هنا والفرق ان الكتابة تقع على العقد المعلوم وعلى غيره فلا بد
من ذكر ما يميزها من غيرها لفظا او نية لان التدبير مشهور يعرفه كل احد والكتابة
لا يعرفها الا الخواص ○ ويصح بكناية عتق مع النية كخليت سبيلك بعد موتي لانه
صريح ○ ويجوز التدبير مقيدا كان مت في ذا الشهر او المرض فانت حر
كالصريح ○ ومعلقا كان دخلت فانت حر بعد
موتي اي فان مات على الصفة المذكورة عتق والا فلا ○ فيما ثنا على تعليق العتق ○ ويشترط
الدخول قبل موت السيد كسائر الصفات المعلق عليها فان مات السيد قبل الدخول
فلا تدبير ولغا التعليق الا ان يصرح كما سياتي اثره ○ فان قال ان مت ثم دخلت
فانت حر اشترط دخول بعد الموت اعتبارا لمقتضى لفظه ○ وهو اي الدخول بعد
الموت على التراخي اذ ليس في لفظه ما يقتضي الفورية وليس للوارث بيعه قبل الدخول
اذ ليس له ابطال تعليق الميت دال لكن الايمان لا يبطله كالوارث لا يملك البيع ثم مات
ليس للوارث بيعه لانه لا يملك من بيعه ○ ولو قال اذا مت ومضى شهر فانت حر
فللوارث استخدامه في الشهر لبقائه على ملكه لا بيعه لما سلف ○ ولو قال ان شئت

فانه مدبر او استرد بعد موتي ان شئت اشترطت للمشيئة متصلة كما قال لله
انت طالق ان شئت ○ فان قال متى شئت فللوارث الرجوع فيما اداهما
تنتقض المشيئة في حياة السيد كسائر الصفات المعلق عليها الا الاذن في حرية المشيئة
بعد الموت فانها تعمل العتق بعد الموت وكذا لو قال لعبديه اذا متنا فانت حر
لم يعتق حتى يموتا اي لعلمها اذ حر بانها علقا عتقه بموتهما ثم ان ماتا معا فالحاصل
عتق المدبر عن الصحيح وان ماتا مرتبا فقيل كغير المدبر والصحيح انه ان مات
احدهما صار نصف الباقي مدبرا فان مات احدهما فكغير المدبر يبيع نصيبه لانه
صار مستحق العتق بموت الشريك فصل والصحيح تدبير مجنونة وصبي
لانه يصح اعتاقهما للعقود لزوما مميزا كان المدبر كاعتاقه والباقي كالصحيح لانه لا
تصح فيه بل هو باق على ملكه وهذا الخلاف في وصيته وقد سلف في
بابه ○ وصح من سفيه لانه يصح عتاقه ولا حجر عليه في ذلك فصح
تدبيره للخبر كاعتاقه وقد سلف بابه فصح في تدبير السكران الخلاف
في تصرفاته كما قاله للصنف في بابه وكافر اصلي كما يصح استيلاده وتعلقه العتق
بصفة وتدبير المرتد مبني على انه ان عاد الى ملكه اي فان قلنا بقائه صح او بزواله فلا اذ
يوقفه فمن توقف في الصحة وان مات مرتدا بان فساده ○ ولو دبر ثم ارتد
ثم عاد على المذهب اي بان اذا مات مرتدا عتق العبد صرح به في الصداق الشيخ
في الخرقي والطريق الثاني القطع بالبطلان والثالث البناء على اقوال الملك ولو
ارتد المدبر بطل اي تدبيره وان صار رقيقه مهدرا كما لا يبطل الاستيلاد والكتابة
بهما ○ ولو ولى جملة مدبره الى دارهم اي دار الحرب لتدبيره دار الاسلام ولانه يجعل
مستولدته ايضا فخالفوا مكاتبه لاستقلاله ○ ولو كان الكافر عبد مسلم فدبره نفذ
ويباع عليه لبقائه على ملك عليه من الاذلال وهذا مسلم لما رجحناه في الشرح وما
في الروضة وكاصلها الراجح في باب الكتابة في كتابها عن الذخائر قد يعلل المنع فراجع ذلك
من الاصل ○ ولو دبر كافر كافرا فاسلم ولم يرجع السيد في التدبير فرع عن بيده لما
في بقائه يده من الاذلال ○ وصرف كسبه اليه كما لو اسلمت مستولدته ○ وفي قول
جماع اي وسقط التدبير وهذا لاذلال والاظهر الاول لتوقع الحرية اما اذا رجع

عنه بالقول وجوزناه فانه يباع جزما لانه رجع قنا والكافر ما مور بازالة ملكه
عن المسلم ○ وله بيع المدبر للاتباع متفق عليه من حيث الجواز فرع له ان يبيع
ان المدبر بغير البيع من الهبة والوصية وغيرها ○ ولو اراد التدبير تعلق عتق
بعض فنظر الى الصيغة ○ وفي قوله وصية اي للعبد بالعتق نظرا الى انه تبرع بملك
○ فلو باعه اي كذا لو وهبه ثم اقبضه ثم ملكه لم يعد التدبير على المذهب هذا
الخلاف مبني على الخلاف المذكور قبل ان قلنا انه وصية فلا يعود الملك كما لو اوصى
بشيء وباعه وعاد الى ملكه وان قلنا انه تعليق عتق بصفة فهو على الخلاف في عود
الحنث والاظهر انه لا يعود فصل ان الاظهر انه لا يعود التدبير ○ ولو رجع عن قوله
كاطلقتك فسخة نقضت رجعت فيه صح ان قلنا وصية لانه تصرف بغير الملك لتغير
من الملك ○ والا اي وان قلنا تعليق عتق بصفة فكما في سائر التعليقات وسواء
التدبير المطلق والمقيد على الاصح ○ ولو علق عتق مدبر بصفة صح اي بين التدبير
بحاله كما لو دبر المعلق عتقه بصفة فانه يجوز ○ وعتق بالسبق من الموت والصفة اي
كان وجدت الصفة قبل الموت عتق والا فلا ○ وصيته سوى عزله لا تبطل ان قلنا
ابقاء ملكه والا فيكون رجوعا اي وان جعلنا ○ وصيته سوى عزله لا تبطل فان اوصى
بطل تدبيره لقوته الاستيلاد ○ والاصح تدبير ام ولده لانها اسرع الى العتق بالموت
من القول ○ وصح كتابته كما يصح ان يعلق عتقه بعد تدبيره على صفة
مدبر بخلاف انه تعليق عتق بصفة فصل ولدت مدبره من نكاح
او زنا لا شبهة للولد حكم التدبير في الاظهر لانه عقد عقل الرفع طاسرا الى
الولد كالرهن والثاني يعلق كما يتبع ولد المستولدة امه وهذا الخلاف في
شرحيه وزاد عليه في الروضة تصحيح الاول في المحرر وهذا الخلاف انما هو بعد الدبر
والا فصل قبل موت السيد فان كانت حاملا عند موته عتق معها قطعا كما لو اعتق حاملا
فان لم يملكها الملك حاملا عتق منها قدر الملك ○ ولو دبر حاملا ملك له حكم التدبير
على المذهب اي وان قلنا الحمل لا يعلم لتناول اللفظ له والطريق الثاني ان قلنا ان الحمل
يعلم فمدبر والا فوجهان مبنيان على الخلاف في ان الحمل هل يسري اليه العتق
في تدبير فاسري ○ ومعناه ولم تدبره اما في الاولى فكما لو دبر عبدين ثم مات احدهما

عبده كما سلف والتحرير باذن سيده على المذهب لصحة عتقه وخرج بالمكاتب
المدبر فى الطلاق وان الكتابة من لا يصح اجراء الوجيز فيه وعلى هذا كما قاله
المرعشى وغيره من كلام المصنف فى الرهن والنكاح والبيع تصح صحة
التحرير بالاذن فانه جعل على التوالى نيابة ○ ولو شرط المولى لنفاذه
لانه انما كاتب ليعتق بالاداء لكن من جهات الكسب تحصيلا للمقصود وكان
وطئها فى الشبهة وكذا الغير اذا وطئت بالملك ○ والولد فيه كما فى
الملك ان جاءت ولدته فى الكتابة او بعد عتقه لدون ستة اشهر تبعه وقل وطئها
اجر لا يسع فى المال لصحة عتقه ○ والتصوير مستولدة فى الاظهر لانها علقت
بمملوك والثانى تصير لانها ثبت الولد فى الرق بحيث ملكت عليه واستغنى به
فثبت لها حرمة الاستيلاد ○ ولو ولدته بعد العتق لفوق ستة اشهر وملكت
بطلاق زوج حر لم ولد لظهور الحدوث بعد الحرية لا ينظر الى احتمال العلوق
فى الرق تغليبا للحرية ولزم بطلاق بعد الحرية فالاستيلاد عتق الخلاف هذا كما
هو المذكور فى الثانى ثبت مطلقا فصل ولو عجل بعض
المكاتب النجوم لم يجبر السيد على القبول ان كان له فى الامتناع غرض كمؤنة حفظه
اى كالطعام الكثير او خوف عليه اى ان كان زمن نهب او اغماء كما فى الايعاد
من الفرق والحاصل هذه ولو انشأ العقد فى اثنا الغضو والاعادة لم يجبر فيها
على البيع لانها تتزول عند المحل ○ والا اى وان لم يكن له غرض فى الامتناع
يجبر فان ابا قبضها القاضى لانه كمن فى يده شئ اودعه او غصبه منه ○ ولو
عجل بعضها اى بعض النجوم ليجبر به على الباقى فذكر لم يجبر المذهب ولا الاشبه
يضارع ربا الجاهلية واذا لم يجبرا لا يحل العتق على السيد والمأخوذ ○ ولو
بيع بيع النجوم لانه بيع حال بمعجل الا لاعتياض عنها فصل
الراجح شرحه وفاقا للمذكور لكن المرعى عليه الشافعى فى بابه قطاعه المكاتب
الجواز فلو باع هو النجوم واداها المشترى لم يعتق فى الاظهر لانه بيع فى نفسه والثانى
يعتق لان السيد سلطه على القبض فاشبه الوكيل فان اداها الى السيد عتق لاحتماله
○ ويطالب السيد المكاتب والمكاتب المشترى باخذه ولا يبيع بيع رقبته

فى الجديد لان الكتابة عقد يمنع من استحقاق المكسب وارش الجناية فمنع البيع
كالرهن فخرج من استحقاق المكسب المدبر فيصح بيعه والمعلق عتقه
بالصفة ولقطته يريده وتزويج السيد امته فانه لا يمنع المكاتب بيعها فى احد
قوليه لانها من كسبه ومعجز عن اداء او ميراث المكاتب بالبيع ثم ذكر قصه بريره ○
فاشتراها عائشة رضى الله عنها واعتقتها وولاؤها للمسلمين ثم ذكر ان الولاء لمن اعتق
واع قادر اى النجوم الى المشترى من عتقه المتوالين الى السادس فيما اذا ادى
النجوم الى المشترى ○ وعتق بعيد اى متوسط فى الخلاف ○ وليس بيع ما فى يده
المكاتب واعتاق عبده وتزويج امته لانه كالابنى معه ولو نكل المولى عن الحلف
على كذا معتق ولزمه ما التزم كما لو قال اعتق مستولدك وقد سلف
فى الكفارة فصل الكتابة لازمة من جهة السيد ليس فيها
لانها عقد تم لفظ المكاتب لا لفظ السيد فكان السيد فيها كالامام ○ الا ان يعجز
عن الاداء اى عند المحل او بعض نجم اما الاول او الاثنين كما يفيضه البيع المشتمل
ويستثنى ما اذا عجز عن القدر اليسير بحيث لو سقط لم يضر لان يعلم
مثله بما مر فى المكاتب الرقيق الى الحاكم ليفصل فيها بما يراه ولعل المعتمد لكن لا يسقط
من الاداء فللسيد الفسخ ايضا بخلاف البيع ○ وجائزه للكاتب لانه عقد لحظه
فائته الرفق ○ فاذا ترك فاذن وان كان معه وفا لان الحظ له ○ فاذا فسخه
فللسيد الصبر والفسخ فسخه ولو شاء بالحاكم لانه الظاهر فيه ولا اجتهاد هنا
الا هو عليه ○ وللكاتب الفسخ فى الحال كما لو تلف الا فسخ الرقيق ايضا الى
المنع وبه جزم الرافعى فى موضع اخر اذ لا ضرر عليه فى بقائها وله الامتناع من
الاداء الا ان يعلق عتق بصفة ○ ولو استهل المكاتب عند حلول النجم استتيب
امهل له مساعده له على تحصيل المتوفى ان رجى ثم اراد الفسخ فطلب الحظ له
وان كان معه فرد من امهل ليبيع فان عرض كساد اى او غيره فامهل لا يزيد على
المهلة على مدة ايام لتقرره بذلك وان كان ماله غائبا امهل الى الاحضار ان
كان دون مرحلتين والا فلا لطول المدة ○ ولو حل النجم وهو غائب فللسيد
الفسخ لان المكاتب كمن فسخ له ان يحضر او يبعث المال اليه عند المحل الا فسخ
بالحاكم وكذا فسخ على الاصح ولا يجب القاضى كما فى الطريق فخرج المكاتب بشاء

ولو كان له مال غائب فهو يتقاضى الا أداء اي ويمكن السيد من الفسخ لانه ربما
عجز نفسه لو كان حاضرا ولم يرد المال ٥ ولا ينفسخ بجنون المكاتب لان الكتابة لازمه
من احد الطرفين فاشبهت الرهن وانما ينفسخ به الجائز من الطرفين ويؤدي
القاضي ان وجد له مالا نيابة عنه فانه ليس عاجزا عن النظر لنفسه وقيد الغزالي
الاداء بالحاكم والرافعي وهو حسن لكنه قليل النفع مع قوله ان السيد اذا
وجد له مالا الاستقلال باخذه الا ان يقال ان الحاكم يمنعه من الاخذ الحاكم
هذه ٥ فان لم يجد الحاكم له مالا امكن السيد من الفسخ ٥ ولا يجوز للسيد
بما سلف ويدفع اي المكاتب النجوم الى وليه ولا يعتق بالدفع اليه لان قبضه
فاسد ولو تلف في يده فلا ضمان لتقصيره بالتسليم اليه

فصل

ولو قتل سيده فلوارثه قصاص فان عفى على ديه او قتل خطا اخذها مما معه
لانه معه كالاجنبي في المعاملات فكذا في الجنايه والواجب اقل الامرين كما ذكره
المصنف في الجنايه على الاجنبي ٥ فان لم يكن اي في يده مال او كان ولا يفي بالارش
فله تعجيزه في الاصح ويسقط به ركه اي الرق المحض الذي للاسنان اذا عجز سقط
الارش لانه لا يثبت له على عبده دين بخلاف ما اذا عجزه اجنبي فان الارش يتعلق
برقبته ٥ او قطع طرفه فالقصاص والديه كما سبق اي في الوارث ٥ ولو قتل
اجنبيا او قطعه فعفى على مال او كان خطا اخذ مما معه ومما سيكسبه
الاقل من قيمته والارش لانه منع نفسه من البيع بالكتابه فلزم الاقل كالسيد
في ام الولد ٥ فان لم يكن معه شيء وسال المستحق تعجيزه عجزه القاضي وبيع
بقدر الارش فان بقي منه شيء بقيت فيه الكتابه اي فاذا ادى حصته من النجوم
عتق ذلك القدر وللسيد فداؤه وابقاؤه مكاتبا وعلى المستحق القبول
ويفديه باقل الامرين ٥ ولو اعتقه بعد الجنايه او ابراه عتق ولزمه
الفدا لانه فوت حق المجني عليه ٥ ولو قتل المكاتب بطلت ومات رقيقا لفوات
محلها ولسيده قصاص على قاتله المكافئ والا فالقيمه وان قتله سيده فليس عليه
الا الكفاره ولما كتابه بحكم الملك لا بالارث

فصل

ويستقل اي المكاتب بكل تصرف لا تبرع فيه ولا خطر اي كالبيع والشراء والاجاره
وغيرها

وغيرها لانه انما كاتب ليعتق باداء النجوم فمكن من جهات الكسب تحصيلا
للمقصود ٥ والا فلا اي وما فيه تبرع كالهبه والعتق والبيع بالغبن
الفاحش او خطر كالبيع نسيه او اتيانا بالقرب الاولى استوثق به وهو غير كتوب
فلا يستقل به ٥ ويصح باذن سيده في الاظهر لان المنع انما كان لحقه وقد زال بالاذن
٦٤ كالرهن والثاني المنع لانه ناقص الملك والسيد لا يملك ما في يده فلا يصح باجتماعهما
ولو اشترى من يعتق على سيده صح اي وكان الملك فيه للمكاتب فان عجز وصار
لسيده عتق لوجود ملكه عليه ٥ او عليه اي او اشترى من يعتق عليه
لم يصح بلا اذن لتضمنه العتق وباذنه فيه القولان في تبرعاته وهبته
الصحيح كما سلف ٥ فان صح تكاتب عليه اي يتبعه رقا وعتقا ٥ ولا يصح
اعتاقه وكتابته باذن على المذهب لتضمنه الولا وليس الولا من اهله والثاني يصح
كالاذن وتوقف الولا والطريق الثاني القطع بالاول وهو صرح بيع نكاد
بالاذن على المذهب

بالكسب

فصل

الكتابه الفاسده لشرط او
عوض او اجل فاسد كالصحيحه في استقلاله لان مقصود الكتابه العتق وهو
لا يبطل ما لمعلق على فاسد ٥ واخذ ارش جنايه عليه ومهر شبهه ليستعين
بها في كتابته ٥ وفي انه يعتق باداء المسمى لاداء او سمح كسبه لانه ملكه ٥ وكالمعلق
في انه لا يعتق بابراء اي ولا باداء الغير عنه تبرعا لعدم حصول الصفه ٥
ويبطل بموت سيده وان لم يعتق بالاداء الى الوارث بعد الموت كما في التعليق
الا ان يعلقه بالاعطا اليه والى الوارث بعد الموت ٥ وتصح الوصيه برقبته اي وان
لم يعلم الكتابه في الاظهر اعتبارا بالجهة ٥ ولا يصرف اليه سهم
المكاتبين لانها غير لازمه والصحيحه غير موثوق بها ٥ وتخالفهما
اي ويخالف الفاسده الصحيحه وكذا المعلق في ان للسيد فسخها لان
المسمى فيها لا يسلم للسيد فان العبد يسترده كما سياتي ٥ وانه لا يملك
ما اخذه بل يرجع المكاتب به ان كان متقوما لانه لم يملكه وهو على نحمة الاداء
بمعنى المعاوضه وقد تلف المعقود عليه بالعتق فهو كما لو تلف المبيع بيعا
فاسدا في يد المشتري يرجع على البائع بما ادى ويرجع البائع عليه بالقيمه ٥

اي م

يوم العتق لانه يوم الحلف ○ فان تجانسا فقول المقر اى الاثنين
على الاثر ○ ويرجح صاحب الفصل به اى بما فضل وخرج بالمقوم المحرم
ونحوه فانه لا يرجح العتق على السيبي وهو يرجح على العتق لتبعيته
وبقيته ثم اعلم ان الكتابة الفاسدة تفارق الصحيحة امورا خرز ذكرها
في الاصل مشار اليها بقوله كالكتابة الباطلة كما لو كاتب على المثلث
مثلا لا غير الا اذا صح بالتعليق وكان ممن يصح تعليقه فان حكم العتق
بثلث فلت اصح اقوال المقر سقوط احد الدينين بالاخر ملا
رضى الا لافاديه فيه فان طالبه احدهما الاخر مثل ما عليه غنما ○ والثاني
برضاها لانه اداء الذمة وذمته فاشبه الحوالة لا بد فيها من رضى المحيل
والمحتال ○ والثالث برضا احدهما لان لكل منهما ان يقضي حقه فاذا
رضي احدهما فقد وجد القضاء منه ○ والرابع لا يسقط اى دين ضمان له
بيع دين بدين والمسلم فيه دين في الاصل فلا يبدل من مواضعته ○
فان نعى السيد فلم يشهد فوق النزاع ○ فلو ادى المال فقال السيد كنت
صدقت فانكر صدق العبد بمينه حلفا بالاصل وعلى السيد البينة ○ والاصح
بطلان القاسد بجنون السيد وانما يؤدي والمجعل عليه لا بجنون العبد لان الحظ
في الكتابة للمالك السيد والكتابة بطلانها بجنونها لجواز كل من الطرفين كالوكالة
ولا بعد ترجيح المالك لانها لا تلزم في التعليق ولا تبطل به

فصل ○ لو ادعى كتابة فانكره سيده او وارثه صدق فعليه
بالاصل ○ ولو حلف في قدر النجوم احلف بحالها كما في البيع وغيره كما
سلف ○ ثم ان لم يكن قبض ما يدعيه لم يفسخ الكتابة في الاصح بل ان لم ينفق
فسخ القاضي والا فسخ وهو كالخلاف في الناشز في اختلاف المتبايعين
وان كان قبضه وقال للكاتب بعجز المقبوض ورد به عتق ورجع الحر بكر
اذكر والسيد بفجئة وقد يتقاصان اذا وجد شرطه ○ فلو قال كاتبتك
وانا مجنون او مجبور على فانكر العبد صدق السيد ان عرف سبق ما ادعاه
لقوله جانبه بذلك والا فالعبد لضعفه ○ ولو قال وضعت عنك النجم

(حلف الاول على نفي العلم)

٦١

الاول او قال ابرأتك عن الالف الذي صدقتني به لانه اعرف بارادته
○ ولو مات عن ابنين وعبد هما كاتبهما فقال انكر اصدق اي
بمينه بناء على ان في العلم كحاية الاب ○ وان صدقاه فكاتب كما يقولانه ○
فان عتق احدهما نصيبه في الاصح لاعتاقه بالوصف كما لو نصيب كل منهما
الاخر عتق كله وولاؤه للاب وان عتق قوم على المعتق ان كان موسرا اليوم
○ بطلت كتابة الاب وكاتبه الاول له حالا لان وان كان معسرا فنصيبه
حر والباقي فيه للاخر ملخصا بل الاظهر العتق والله اعلم قال الرافعي
وهو المشهور والمراد بالمطلق عامة الاصحاب وبالمرسل المجزوم فانه يحمل
وان صدقه احدهما فنصيبه مكاتب اى لان التشقيص للضرورة
ونصيب المكذب قن لان القول قوله بمينه ○ فان العتق المصدق
فالمذهب انه لا يقوم عليه ان كان موسرا لطريقة الاكثرين منهم صاحب التتمة
ومنهم من قطع به في الحال لان منكر الكتابة يقول هو حر الان فاذا

اعتق صاحب التتمة المراد بقوله كما

امهات الاولاد ○ اصله قوله عليه الصلوة والسلام في مارية حين ولدت
ابرهيم اعتقها ولدها سنده صحيح ولا قدح فيه اخرج ابن ماجه له
سندا اخر ضعيف ○ اذا احبلت امته فولدت حيا اوميتا او ما تبين فيه
شيء خلقه عتقت بموت السيد اما في الحي فللخبر ان عمر في المدار قطع بصحة
ان القطاز رفعه واما في الميت فقياسا ساد المراد ما تقرر هذا القول
ما قدره في به من كونها اذا القت قطعة لحم قال القوابل فيه صورة
خفية لا يعرفها الا اهل الخبرة فان قال القوابل لو بقي لتصور لا استبانا
كالاخرة وقد سلف ايضاح ذلك في العدد ايضا ○ او اعتقه غيره
بنكاح فالولاء لمعتق لانه متبوع الام وهذا اذا لم يكن ثم عزوز فان
كان فخر كما سلف في النكاح ○ ولا تصير ام الجارية ام ولد اذا ملكها
ولو ملكها وهي حامل منه فلكه الحكم ولكن يسري عليه لانه ملك ولده ذكره

فالاصح