مخطوط رقم	3556 م.ك	الموضوع	فقه شافعي
العنوان	فتح العزيز في شرح الوجيز		
المؤلف	الرافعي ; عبدالكريم بن محمد ـ 623 هـ		
أوله			
آخره			
تاريخ النسخ			
إسم الناسخ			
نوع الخط	نسخ معتاد	عدد الأوراق	242
لغة المخطوط		عدد الأسطر	0
تاريخ التأليف		المقاس	
الملاحظات			
مصدر المخطوط	شستربيتي		
المراجع			

PIETERSE DAVISON
INTERNATIONAL Ltd
microfilm service
Chester Beatty
Library
MS
5 cm

FATḤ AL-ʿAZĪZ FĪ SHARḤ AL-WAJĪZ, by AL-RĀFIʿĪ (d. 623/1226).

[The sixth volume of the commentary on *al-Wajīz* of Abū Ḥāmid AL-GHAZĀLĪ (d. 505/1111); see Nos. 3233, 3391, 3471, 3472.]

Foll. 242. 26·7 × 18·6 cm. Clear scholar's naskh.

Undated, 8/14th century.

MS 3556

السادس من العزيز في شرح الوجيز

وهو الشرح الكبير

تأليف الشيخ الإمام العالم العلامة امام الدين ابي القاسم عبد الكريم

ابن محمد عبد الكريم الرافعي القزويني قدس الله روحه ونور ضريحه وأبد لكندامين

السادس من العزيز في شرح الوجيز

وهو الشرح الكبير

تأليف الشيخ الأمام العالم العلامة امام الدين ابي القاسم عبد الكريم
ابن محمد عبد الكريم الرافعي القزويني قدس الله روحه ونور ضريحه ولأبويه ولجميع المسلمين

355
556
246. folio.

اهدى الكتاب الحقير
الشيخ محمد الصادق ابن المرحوم

بسم الله الرحمن الرحيم رب يسر ولا تعسر

باب الوصية الاسلام قدس الله روحه فصل وقد يكون الوصية مجردة من جزء المال بعد
النصيب او بعضه مثاله ملته بنين واوصى لزيد بمثل نصيب احدهم ولعمرو بثلثها
بقي من ملتها المال بعد النصيب نقدر ملتها المال عددا له ثلث لتزول مثلثا الباقي من
الثلث وليكن ملته فتزيد عليه واحد للنصيب فيكون اربعة واد المال الثلث اربعة كان
الثمان ثمانيه وحد المال اثنى عشر ندفع الى زيد واحدا والى عمرو واحدا وهو الثلث
الثلث الباقيه من ثلثا المال بقي سهمان نضمهما الى ثلثي المال ليكون عشرة وكان ينبغي ان يكون
ملته ليكون كل ابن مثل نصيب المفروض فقد زاد على ما يجب سهما وهو الخطا الاول ثم
نقدر الثلث ستة ونحمل النصيب السدس ندفع واحدا الى عمرو بقي سهمان نزيدهما على
ثلثي المال وهو عشرة وهذا هو القدر مبلغ اثنى عشر وكان ينبغي ان يكون ستة ليكون
لكل ابن سهمان فزاد على الواجب ستة وهو الخطا الثاني لم نقل لما اخذنا اربعة زاد
على الواجب سبعة والزائد سهما نقص عن الخاسم وقد بقي من الخطاستة اسهم
فنزيد لاستة اسهم ملتها واحد عشر سهما فوق ثلثي النصيب سهما نيه وصح المال
ملته وثلثون وتسمى هذه الطريقة الجامع الصغير من طرق المسائل مسئلة ملتها سهم
واوصى بمثل [illegible] واوصى لعمرو بنصف [illegible] بعد النصيب استخرجها
بطريق المندرج [illegible] لحاله خطاب [illegible] ثلثه افتا
حملوها اج حد [illegible] فخطاج وتضلج سه [illegible] ونصف
الباقي بسمين مسئلتين وهما خطا هو وج تبعلى يد النصيب [illegible] بقي
سه خطاه وج واذا كان خطاج نصيبا وتسمين مسئلتين [illegible] يكون
واربعة اقسام مسئلتين اذا ضممنا اليه القسم الباقي من خطاج حا [illegible] يصيبني
وهذه اقسام يخص من البنين لاسر نصيبان وللسائل قسم اقسام فبانان
النصيب الذي اسقطناه قسم والفان الباقيان منه سهمان فجميع خطاج
سبعة وهو ثلث خطاب فخطاب احد وعشرون وهي صورته اه وج ب لحمة
لزيد بقي اثنان احدهما لعمرو وستة احد نصفه الى اربعة عشر تكون عشرة للبنين
لكل واحد منه مسئلة اربعة سر واوصى لزيد بمثل نصيب احدهم ولعمرو بربع

الا نصيبا ونصف نصيب ودلك يعدل نصيبين هاذا جبرنا وقابلنا فمال وثمن
مال يعدل ثلثة انصبا ونصف نصيب نبسطها اثمانا فالمال ثمانية وعشرون
والنصيب ستة ندفع ربع المال الى زيد وهو سبعة يبقى احد وعشرون نزول
منها ستة لعمرو يبقى اثنا عشر نسترجع نصفها وهو ستة من السبعة ونعطه
الى ما معنا يبلغ ثمانية عشر لكل ابن ستة كالنصيب والمال السالم لعمرو فانها مثل
النصيب الا ثلث الباقي من المال بعد الوصية لان الباقي من المال بعد الوصية ثمانية عشر
والثلث المستثنى ملتها فصل في الوصية بجزء شائع من المال كالنصيب
استثنا جزء مما بقي من جزء من المال مثاله وصى لزيد بخمسه من ماله ولعمرو
بثلث ما بقي من الثلث بعد اسر النصيب فاخذ ثلث مال وثلثي منه لرجع المال بقي
خمسة من اربعة وعشرين جزءا من المال نفرز منه نصيبا لعمرو يبقى خمسة من اربعة وعشرين
جزءا سوى نصيب نسترجع من النصيب ثلث هذا الباقي وليس للخمسة ثلث صحيح فاضرب
المال وثلثه يكون اربعمائة وستين جزءا من المال سوى نصيب نزيد ثلث هذا المبلغ عليه يكون
عشرة من اثنين وستين جزءا سوى نصيب وثلث نصيب يعدل انصبا الورثة وهي
خمسة فاذا جبرنا وقابلنا فثمانية وستون تعدل ستة انصبا وثلث نصيب نبسطها
اثلاثا اسر واربعين وثلث الاسم فاذا اربع مايه وستة وخمسون والنصيب ثمانية
وثمانون فاخذ ثلث المال وهو مايه واثنان وخمسون وثلثي منها من المال وهو سبعة
وخمسون يبقى خمسة وثمانون ثلثي منها نصيبا وهو ثمانية وثمانون يبقى سبعة وعشرون
نسترجع من النصيب ثلثها وزيدها على السبعة والعشرين تبلغ ستة وثلاثين نزيدها
على ثلثي المال وهو ثلثمايه واربعة تبلغ ثلثمايه واربعين لكل ابن ثمانية وثمانون نصيب
هذا اذا صرح بذكر النصيب فان كانت المسئلة بحالها الا انه اوصى لعمرو بثلث ما بقي من الثلث
بعد الثمن والوصية فالجواب ما مضى لكن يجعل بدل استثنا ثلث الباقي من الثلث
بعد الوصية نصف الباقي من الثلث بعد النصيب ونسترجع المدة فنا خذ ثلث المال واسقط
منه لرجع المال بقي خمسة من اربعة وعشرين جزءا من المال نفرز منها نصيبا لعمرو
ونسترجع من النصيب نصف الباقي وليس لخمسة نصف صحيح فاضرب المال واسر يكون
ثمانية واربعين جزءا من المال سوى نصيب نزيد عليه نصفه يكون خمسة وسبعين جزءا

من ثمانيه واربعين سوى نصيب ونصف نصيب يزيد على ثلثي المال وهو اثنان وثلوث
من ثمانيه واربعين سوى نصيب ونصف نصيب يعدل انصبا الورثه وهي ستوه
فنجبر وتقابل بسبعه واربعون جزا من ستوه واربعين تعدل ستة انصبا وهو
نصيب نبسطها باجزا ثمانيه واربعين فالمال للمايه واما عدد السهام سبع
واربعون باخذ ثلثا المال وهو مايه واربعه وسبعون من ثمن المال وهو سبع
وثلثون من ستوه وسبعون تسعة من النصيب سبعه واربعين بقي ثمانيه عشر نسترجع
من النصيب نصفها تسعه ونزيدها عليها فتكون سبعه وعشرين نزيدها على ثلثي المال
وهو مايتان وثمانيه فصار مايتين وخمسه وثلثين للكل ان سبعه واربعون فالتسعه
والسبعه التي هي نصف الباقي من الثلث بعد الثمن والنصيب ثلثا الباقي من المال بعد الثمن
والوصيه فان الثمن تسعه وثلاثون والذي سلم للعمرو ثمانيه وثلثون من سبعه وعشرين
نقابل في الوصيه بمثل نصيب وارث واحد من الورثه الامثل نصيب وارث اخر
او عدد منهم هذه الوصيه اما ان تجبر من شايع من المال والوصيه
تجبر ما بقي من المال او تجبر اما لكل الاولى فاجاعه فيها الى
الطرق الجبريه ولكن تقام مسئله الورثه ونوخذ سهامهم ثم ادعى مثل نصيب منتقص
منها نصيب استثنى مثل نصيب وزاد ما بقي على مسئله الورثه لمسئله تصح من
زوجه واخت شقيقه وعم واوصى بمثل نصيب الاخت الامثل نصيب الزوجه لكن من اربعه
ونصيب الاخت سهمان يعطى منها نصيب الزوجه وهو سهم يبقى سهم نزيده على
الاربعه تكون خمسه واحد منها للموصى له والباقي للورثه لكل زوجه وثلث
اخوات متفرقات واوصى بمثل نصيب الزوجه الامثل نصيب الاخت للام فالمسئله
تعول الى ثلثه عشر ومنها تصح للزوج منها ثلثه بسقط منها نصيب الاخت للام
يبقى واحد نزيده على الثلثه عشر فانا اوصى مع ذلك لاجنبي بمثل نصيب اخت للاب
وللام الامثل نصيب الزوجه احد نا نصيب اخت للاب والام وهو ستة وتسقط
منها نصيب الزوجه وهو ثلثه نزيدها ايضا على الثلثه عشر يكون الكل سبعه عشر
واجعل للموصى له الاول وثلث للثاني والباقي للورثه واوصى بمثل نصيب بعض الورثه
الا نصيب وارث اخر لو كان فيقام سهام الفريضه من عمله تبيع على الموجودين

وعليهم من دلك الوارث المقدر ثم ناخذ نصيب الذي اوصى بمثل نصيبه وتسقط
منه نصيب المستثنى مثل نصيبه فما بقي يزاد على دلك العدد مسئله صحيح مثاله
ثلثه بنين وزوج واوصت بنصيب الا نصيبين من ستة لو كان مسئله الموجودين
من اربعه ولو كان البنون ستة صح من الزوج فصحت من ثمانيه فجعلها من ثمانيه وناخذ
نصيب الزوج وهو سهمان فنسقطهما من نصيب الابن السادس لو كان بقي سهم نزيده
على الثمانيه المسئله الثانيه ادا لم يتجرد فيه جزء واحد فانها ان يوصي مع
ذلك بجزء شايع من المال مثاله ان اوصى لزيد بربع ماله ولعمرو بمثل نصيب
الاب الامثل نصيب الام فالحساب ان ينظر في مسئله الورثه وهي من ثلثه ثم ناخذ
مالا وثلثي ربعه لزيد يبقى له اربع ثلثي سهمين نصيبين مثل نصيب الاب ونسترجع
نصفها مثل نصيب الام فيبقى ثلثه ارباع مال سوى نصيب يعدل ثلثه انصبا من سهام
الورثه فنجبر وتقابل بثلثه ارباع مال تعدل اربعه انصبا نبسطها ارباعا ويسقط
الاسم فالمال ستة عشر والنصيب ثلثه فاذا اخرنا ستة عشر واسقطنا ربعها بقي
اثنا عشر سقط منها نصيبين بقي عشره ونسترجع نصيبا وهو ثلثه يبقى للورثه ثلثه
فاذا اسقطنا الوصيتين من المال بقي تسعه للاب ستة وللام ثلثه ولو كان مع الابوين
زوج واوصت لزيد بثلث ماله ولعمرو بمثل نصيب الزوج الامثل نصيب الاب فنقيم مسئله
الورثه من ستة ثم ناخذ مالا وثلثي ثلثه لزيد يبقى ثلثا مال فنسقطه من ثلثه
انصبا هي سهام الزوج ونسترجع نصيبين مثل سهمي الاب فيبقى ثلثا مال لانصبا
يعدل ستة انصبا فنجبر وتقابل بثلثا مال تعدل سبعه انصبا فنبسطها الا اثا
وتقلب الاسم فالمال احد وعشرون والنصيبان ناخذ احدا وعشرين وثلثها لزيد يبقى
اربعه عشر وناخذ منها ثلث انصبا مثل نصيب الزوج وهو ستة ونسترجع اربعه من لعمرو
سهمان فاذا اسقطنا الوصيتين من احد وعشرين بقي اثنا عشر للزوج ستة وللاب
اربعه وللام سهمان والباقي اثنا عشر اوصى مع ذلك بجزء مما بقي من المال مثاله
ابوان واوصى لزيد بمثل نصيب الاب الامثل نصيب الام ولعمرو بربع ما بقي من المال ناخذ
مالا وثلثي منه نصيبين هما نصيب الاب من مسئله الورثه ونسترجع نصيبا وهو نصيب
الام فبقي مال سوى نصيب ندفع ربعه الى عمرو وهو ربع مال الا ربع نصيب يبقى ثلثه

ارباع مال الاثنى عشر ارباع نصيب يعدل ثلثة انصبا هي سهام المسئلة فتجبر وتقابل وثلثة
ارباع مال يعدل ثلثة انصبا وثلثة ارباع نصيب فبسطها ارباع وتقابل الاسم فالمال
ستة عشر والنصيب ثلثة فاخذ فتته عشر وتسقط منه نصيبين وهما ستة
وتسترجع نصيبا وهو ثلثة يبقى اثنا عشر ربعها واحد وبقي تسعة سهم للاب
وثلثة للام والثالثة ان يموت عن زوج وابوين فلزوج من ما يبقى من المال مثل نصيب
ابوي الزوج ولزيد مثل نصيب الاب الا مثل نصيب الام ولعمرو بربع ما يبقى من ثلثي
المال فاخذ ثلثي مال وتسقط منه نصيبين وتسترجع منه نصيبا يبقى ثلثا مال
سوى نصيب تسقط ربعه لعمرو وهو سدس مال الاربع نصيب يبقى سهم مال الا
ثلثة ارباع نصيب فنزيده على ثلث مال يبلغ فتئه اسداس مال الاثلثة ارباع نصيب
يعدل ثلثة انصبا هي سهام المسئلة فتجبر وتقابل فتئه اسداس مال يعدل ثلثة
انصبا وثلثة ارباع نصيب نبسطها باحزاء اثنى عشر وتقابل الاسم فالمال ستة وثلثون
والنصيب عشرة فاخذ ثلثي المال وهو ثلاثون وتسقط منها نصيبين وهما عشرون
وتسترجع نصيبا يبقى هنا عشرون تسقط ربعه لعمرو يبقى خمسة عشر نزيدها على
ثلثة المال يكون اربعة واربعين وللام عشرة فصل في الوصية بالنصيب مع
استثناء نصيب وارث آخر منه وجزء شايع اعلم ان الجزء المستثنى مع النصيب
وقد يكون من جميع المال وقد يكون من باقي المال وقد يكون من جزء من الباقي فمثال
الاول ابوان وابن لاب مثل نصيب لاب الا مثل نصيب الام والا عشر جميع المال فاخذ مالا
وتلقي منه نصيبين وتسترجع نصيبا وعشر جميع المال يبقى مال وعشر مال الا نصيبا
يعدل النصيب الورثة وهي ثلثة فتجبر وتقابل مال وعشر مال يعدل اربعة انصبا نبسطها
اعشار او تقلب الاسم فالمال اربعون والنصيب احد عشر فاخذ اربعين وتسقط منها
نصيبين وهما اثنان وعشرون وتسترجع منها نصيبا وهو واحد عشر وعشر جميع المال
وهو اربعة وللابن للام يبقى ثلثة وثلثون اسداسها عشرون منها للاب
واحد عشر للام ومثال المسئلة بحالها الا انه استثنى مثل نصيب
الام وعشر ما يبقى من المال بعد نصيب الام فاخذ مالا وتلقي منه نصيبا ونصف
من المال نصيب لاب فتسترجع منه نصيبا يبقى مال الا نصيبا نزيد

عليه مثل عشره وهو عشر مال الا عشر نصيب يبلغ مالا وعشر مال الا نصيبا وعشر
نصيب يعدل المسئلة انصبا هي سهام المسئلة فتجبر وتقابل وتبسطها اعشارا وتقابل
الاسم فالمال احد واربعون والنصيب احد عشر فاخذ احدا واربعين وتسقط
منه نصيبين وهما اثنان وعشرون وتسترجع نصيبا فيكون معنا للابن لتسترجع
عشر المال من ذلك النصيب وهو ثلثة نزيده على ما معنا يبلغ ثلثة وللاب
الا اثنان وعشرون وللام احد عشر ومثال المسئلة بحالها الا انه
استثنى مثل نصيب الام وثمن ما بقي من ثلثي المال بعد نصيب الام فاخذ ثلثي مال
وتسقط منه نصيبين وتسترجع نصيبا يبقى ثلثا مال سوى نصيب تسترجع ثمن
هذا المبلغ ايضا من النصيب وهو سدس مال الا من نصيب وتزيده على المبلغ يكون
ثلثة ارباع مال الا نصيبا وثمن نصيب نزيده على ثلث مال يبلغ مالا ونصف سدس
مال الا نصيبا وثمن نصيب وذلك يعدل انصبا الورثة وهي سهام المسئلة فتجبر
وتقابل مال ونصف سدس مال يعدل اربع انصبا ومن نصيب فنبسطها باجزاء
اربعة وعشرين وهما الثمانون من الثمن ونصف السدس وتقلب الاسم فالمال تسعة
وثمانون والنصيب سبعة وعشرون فاخذ ثلثي المال وهو ستة وخمسون وتسقط
منه نصيبين وهما اثنان وخمسون وتسترجع نصيبا يبقى هنا اربعون تسترجع
ثمنه من النصيب ايضا وهو خمسة ونزيده على الاربعين يكون خمسة واربعين
تزيده على ثلث المال وهو ثلثة وثلثون يبلغ ثمانية وسبعين للاب نصيبين
واحد وخمسون وللام سبعة وعشرون ولو كانت المسئلة بحالها لكن مال والا
ثمن ما بقي من ثلثي المال بعد نصيب الاب فاخذ ثلثي مال وتسقط منه نصيبين
وتسترجع نصيبا يبقى ثلثا مال سوى نصيب وتسترجع ايضا من ثلثي المال
بعد النصيبين وهو سدس مال الاربع نصيب ونزيده على ثلثي مال سوى
نصيب يبلغ ثلثة ارباع مال الا نصيبا وربع نصيب ونزيده على ثلث مال يبلغ مالا
ونصف سدس مال الا نصيبا وربع نصيب تعدل انصبا الورثة فتجبر وتقابل
فالمال نصف سدس مال يعدل اربعة انصبا وربع نصيب فنبسطها باجزاء اثني
عشر وتقلب الاسم فالمال احد وخمسون والنصيب ثلثة فاخذ ثلثي المال وهو

اربعه والاثنين وتسقط منه نصيبين وهما ستة وعشرون وتشترج نصيبا
يبقى للموصى له ثلثة عشر تشترج منه انصبائهم الى سبعة والاسهم تجد
النصيبين وهو واحد يبقى له اما عشر تسقطها من جميع المال يبقى سبعة وثلاثون
فلاب نصيبين ستة وعشرون وللام بنصيب ثلثة عشر فصل في الوصية
بالتكملة والمراد منها البضعة التي يبلغ بها الشيء حدا اخر ولا تخلو الوصية
بالتكملة اما ان تخرج عن الوصية بغيرها او لا تخرج اما القسم
الاول فالوصية اما ان يكون بتكملة واحدة او بتكملتين وصاعدا مثال
الاول لرجل بنتين وام وصى بتكملة ثلث ماله بنصيب احدهم فنأخذ مالا وثلثه ثلث
الموصى له وتشترج منه نصيبا يجعل معنا ثلثة امثال ونصيبه ذلك يعدل
انصبا الورثة وهي اربعة فثلث نصيبا بنصيب فصارت ما يبقى ثلثة امثال وهي معادلة
ثلثة انصبا فتسقطها امثالا وتغلب الاسم مال فنقول ونصيب اثنان والتفاوت
بينهما نصيب والمتكملة درهما نرفعه الى الموصى له يبقى من المال ثلث دنانير ودرهمان فأخذ ثلث
بنين ثلث دنانير يبقى درهما فاجعله الاسم الرابع فعلمنا ان ثلث المال ثلثة دراهم ونصيب درهما والثلثا من ثلثة اذا اخذ الموصى له وجدت كان
الباقي مقسوما على اربعة فنجعل الباقي عدد اله ربع واقله اربعة اذا جمعنا سهما منها
الى التكملة كان ثلث المال ودلك يعدل ثلث تكملة وسهما وثلث تكملة لان جملة المال تكملة
واربعة اسهم وثلثا تكملة وسهم وثلث تسقط ثلث تكملة بثلث سهم يسهم قصارا
يبقى لما تكملة يعدل ثلث سهم فالتكملة الواحدة تعدل نصف سهم فالسهم مثلا
التكملة فالسهم اثنان والتكملة واحد فثلث المال جملة اسهم مجموعها المال ستة
ومثال التكملتين اربعة بنين وبنت واوصى بتكملة ثلث ماله بنصيب ابن
ولاخر بتكملة ربع ماله بنصيب البنت الوجه الاولى ثلث مال يسوى نصيبين
والثانية ربع مال يسوى نصيب لان لكل ابن سهمين وللبنت سهما وكل سهم
ومثل ذلك يسمى نصيبا فنأخذ مالا ونسقط منه الوصيتين يبقى خمسة اسهم

اسى عشر سهما من مال وثلثه انصبا يعدل انصبا الورثة وهي سبعة تسقط ثلثة
انصبا فتصارا ستة خمسة اسهم من اثنى عشر سهما من مال في معادلة ستة انصبا
ان شئت قلت تسقطها من اثنى عشر وتغلب الاسم فالمال اثنان وخمسون
والنصيب خمسة وان شئت قلت اذا اخذت خمسة من اثنى عشر تعدل ستة فالمال مثلاه
تعدل اربعة عشر وحسين تسقطها احداعشر تبلغ اثنين وخمسين فاخذ ثلث
المال وهو اربعة وعشرون وتسقط منه نصيبين وهما عشرة يبقى اربعة عشر هي الوصية
الاولى فنأخذ ربعها وهي ثلثة عشر تسقط منه نصيبا واحدا وهو خمسة يبقى ثلثة عشر
هي الوصية الثانية تسقط الوصيتين من المال يبقى خمسة وعشرون للابن خمسة عشر وللبنت
خمسة واما القسم الثاني فيصور على وجوه منها الوصية بالتكملة مع الوصية
بجزء شايع من المال مثاله ثلثة بنين واوصى لزيد بربع ماله ولعمرو بثلث النقص
بنصيب احد البنين فنأخذ مالا ونلقي منه ربعه لزيد يبقى ثلثة امثاله ونشترج منه نصيبا
يبقى معنا ربع مال ونصيب ودلك يعدل ثلثة انصبا ونسقط نصيبا بنصيب يبقى ربع
مال في معادله نصيبين تسقطها اربعا وتغلب الاسم مال فالمال ثمانية ونصيب واحد فأخذ
ثمانيه فنعزل ربعها لزيد وهو اثنان ثم نأخذ نصف الثمانية لعمرو ونشترج واحدا منها
ثلثة الواحد من البنين واحد وبطريق الخطأ نقول ربع المال ونصف يسقطهما
يبقى واحد نقسمه بين البنين الاخرين فلكل واحد منهما نصف فعلمنا ان النصف يسقط سهما
نسقطه من الثلث التي اسقطناها من المال يبقى اثنان ونصف يسقط سهما يبقى جميع
المال يبقى واحد ونصف وهو التكملة نسقط الجميع انصافا ليزول الكسر والنصيب واحد
والتكملة ثلث والربع اثنان والمال ثمانية والدينار والدرهم تحمل بعد المال دينارا ودرهما
ونرفع الدرهم بالتكملة الى عمرو يبقى دينار ودرهم يسقط منها ربع المال وهو نصف دينار
ونصف درهم يبقى دينار ونصف دينار ونصف درهم ودلك يحمل ثلثة دنانير ونسقط
الجنس بالجنس فيبقى دينار ونصف في معادله نصف درهم نسقطها انصافا وتغلب الاسم
فالدينار واحد والدرهم ثلث وهو التكملة وصف الوصية بالتكملة مع الوصية بجزء منها
يبقى من المال مثاله اربعة بنين واوصى لزيد بتكملة ثلث ماله بنصيب لاحدهم ولعمرو بربع

مايبقى من المال فاخذ مالا ونرفع ملثه الى زيد ونسترجع منه نصيبا ونزيده على
باقي المال فيحصل معنا ثلثا مال ونصيب يخرج ربعهم لعمرو وذلك سدس وربع نصيب
يبقى نصف مال وثلث ارباع نصيب يعدل النصيبا الورثة وهي اربعهم فنسقط ملثه ارباع
نصيب ثلثة ارباع نصيب يبقى نصف مال يعادل ملثة انصبا وربع نصيب فنسقطها
ارباعا وتقلب الاسم فالمال ملثة عشر والنصيب سهمان الذي لملثة عشر ملثة فنضربها
في ثلثة تبلغ ستة واربعين هي المال والنصيب ستة فاخذ ملثها وهو ملثة عشر ونسقط منها
نصيبا يبقى ستة فهي للتحملة نرفعها الى زيد يبقى من المال اثنان وثلاثون ندفع ربعها الى عمرو
وهو ثمانية يبقى اربعة وعشرون للبنين لكل واحد ستة ويطرق الخطاس يحمل المال الستة
اسهم والتحملة واحدا منها ندفعه الى زيد وندفع ربع الاربعة الباقية الى عمرو يبقى ملثة
للبنين لكل واحد ملثة ارباع فاذا جمعتها الى التحملة كان لكل واحد واحدا وملثة ارباع وكان
حقا ان يكون واحدا وربعا لان ذلك ثلث الستة التي قلنا انها المال فقد زاد نصف سدس
وهذا هو الخطا الاول ثم نجعل المال اثنتين والتحملة اثنين فنخرجها وربع الباقي يبقى ملثة لكل واحد
منهم ملثة ارباع نضمها الى التحملة يكون اسهم ملثة ارباع وكان يجب ان يكون اسهم فقد زاد ثلثا
ملثة ارباع وهذا الخطا ايضا نصف الاقل من الاكثر يبقى لنا سهم فنجعله ثم
نضرب المال الاول في الخطا الثاني تحصل ملثة وملثة ارباع ونضرب المال الثاني في الخطا الاول
يحصل نصف سهم نسقط الاقل من الاكثر يبقى ملثة وربع نقسم على ملثي سهم يخرج من
القسمة سهمان وسدس نبسطها اسداسا تكون ملثة عشر فهو المال ومنتهى السؤال والجواب
واسمها الوجيه ما تحمله مع الوجيه جزء مما بقي من المال مثاله ملثة
بنين واحد لزيد بتحمله ثلث ماله بنصيب لعدم ولعمرو ملثها بقي من الملثة ناخذ ثلث مال
وملثي سهم نصيب يبقى ملثا مال الا نصيبا ندفعه الى زيد فان التحملة بقي من المال نصيب
فندفع ملثه الى عمرو يبقى ملثا نصيب نضمه الى ملثي المال ولذلك لعدل انصبا الورثة
وهي ملثة نسقط ملثي نصيب من ملثي مال يعدل نصيبين وثلث نصيب
اربعنا فلما نبسطها اسداسا وتقلب الاسم فالمال ستة فالنصيب اثنان واربعنا فلنا
اذا عادل ملثا مال ونصف وملث نصيب فالمال الكامل يعادل ملثه انصبا ونصف نصيب
نبسطها انصافا تكون ستة لكن ليس لستة ملث صحيح فسرها في ملثة تبلغ

او واحد وعشرين هو المال والنصيب ستة فاخذ ملثا المال سبعة وملثي النصيب ستة
سبعة واحد فهو التحملة ونرفع ملث الستة الى عمرو يبقى ربعه نضمها الى ملثي المال يكون
ثمانية عشر لكل ابن ستة قال الامام الحرسي هكذا ذكروه لكن لو تجردت الوصية الاولى
في هذه الصورة فاوصى وله ملثة بنين بتحمله ملثي ماله بنصيب احدهم فالوصية بالجملة
بنصيبين مستغرقة للملثة فلا يصح وجهين يمكن ان يقال هنا الوصية الاولى
بالجملة والثانية فرعها فتبطل اصلا ووجه ما ذكروه ان الوصية الثانية مستغرقة النصيب
من الملثة ويظهر بها التحملة قال ويحتمل ان يخرج المسئلة واخواتها على الوجهين في ان
العبرة باللفظ او المعنى حاذ اقال احتكم بذا ثمن وجهه ولك ان تخرجه على
الخلاف فيما اذا قال اوصيت لفلان بملثي الا ما اوصيت به لاحد فانا على وجه نقول
الاستثناء الاول بالجملة والثاني فرع عليه وعلى وجه نقول الاستثناء الثاني فرع الاول
ممن ان يكون مستغرقا ولعله الى هذا الماخذ اقرب ومنها الوصية
الوصية بمثل النصيب مثاله بنين واوصى لزيد بمثل نصيب احدهم ولعمرو
بتحمله ملثي ماله ناخذ ملثي مال فندفع منه نصيبا الى زيد والباقي الى عمرو يبقى
معنا ملثا مال يعدل انصبا الورثة وهي ملاثة نسقطها املاثا وتقلب الاسم فالمال
تسعة والنصيبان ناخذ ملث التسعة ملثة ندفع منها اثنين الى زيد وسهما الى
عمرو وهو التحملة ستة للبنين طريقة اخرى تنطرق الى مسئلة الورثة وهي
من ثلث فنزيد عليها مثل نصفها تبلغ اربعة ونصفا نبسطها انصافا تكون ثمانية
فان اردنا ان نعرف قدر التحملة نظرنا في مجموع ما تصح منه المسئلة وما رددناه عليه
والتحملة ما يزيد منه على ما تصح منه المسئلة مضموما اليه مثل نصيب الموصى بمثل نصيبه
فان لم يزد شيء فالوصية بالجملة في الصور المذكورة المخرج اربعة ونصف
والزايد منه على ما تصح منه المسئلة مضموما اليه نصيب نصف سهم قل المبطل
وسهم بجده فهو التحملة وعلى هذا القياس لو اوصى له بمثل نصيب احدهم
ولاخر بتحملة الخمس ومعول الفريضة مرجعه يزاد عليه ربعها تبلغ ستة وربعا
نبسطها اربعا تكون ستة وعشرين ناخذ خمسها هو التحملة منه واحد والنصيب
اربعة ولو اوصى له بعشر مثل نصيب احدهم ولاخر بتحملة الخمس فهي من عشر نزيد عليها

فتصح من ابنى عشر ما خذ سدسها اثنين للجد واحد وللاخ نصيب واحد وللوصى
اثنين وهى مثل نصيب احدهما وللاخر بجملة الملك والوصية بالجملة فانا اداز دنا الخمس
ما صح منه المسئلة لا يزيد بسبب منه على ما تصح منه المسئلة مضروبا فيه وكذا لو اوصى له
ثلث بنين مثل نصيب احدهم وللاخر بجملة الربع ومنها الوصية بالجملة مع استثنا
جزء من المال مثل سدس وادى بجملة نصف ماله نصيب احدهم الاثنين جميع المال
طريقه ان تقول معنا المال نصيب وجملة والجملة شيء وتصحيح المال بدوم الشيء الذي
الوجملة يبقى من النصف نصيب فتصحيح المال نضعها الى النصف الثانى يحصل معنا فسئله
اثمانا ونصيب يعدل انصبا الورثة وهى ثلثة نسقطها نصيبا بنصيب يبقى فسئله اثمان
المال يعدل نصيبين فنبسطها اثمانا وتقلب الاسم فالمال ستة عشر والنصيب خمسة فاخذ
نصف المال وهو ثمانية نسقط منه النصيب فسئله يبقى ثلثة نسقطها منها فصح المال
وهو اثنان يبقى واحد نهو الجملة نسقطه من جميع المال يبقى خمسة عشر للبنين وهو
احد عشر بنين وادى جملة ماله بنصيب احدهم لانه صح المال ثلث
المال نصيب وجملة والجملة شيء وتصحيح المال نضعها الى ثلثى المال يحصل سبعة اشياء
مال ونصيب يعدل انصبا الورثة وهى عشرة ونسقط نصيبا بنصيب يبقى سبعة
اشياء مال يعدل نسقط انصبا فنبسطها اشياء وتقلب الاسم فالمال احد
وثمانون والنصيب سبعة احد ملث المال وهو سبعة وعشرون نسقط منها
النصيب سبعة عشرون يسقط من اثنين وصح المال وهو سبعة يبقى احد عشر
للوصى له يسقط احد عشر للوصى له يبقى ستة عشر للجد والاخ سبعة كالنصيب فى
الوصية بالجملة مع استثنا جزء مما يبقى من المال ستة بنين وادى جملة ملث
ماله بنصيب احدهما الاثنين مما يبقى من المال نا خذ ملث المال وتسقط منه
نصيبا يبقى ثلثا مال الا نصيب فهو الجملة يبقى معنا ثلثا مال ونصيب يستوى
من الجملة ثلثة وينكسر الحساب من اربعة وعشرين لذكر الثلث والثمن والذى
صح منه ستة عشر ونصيبه ثمنه اثنان وثمن نصيب نزيده عليه يسلم ثمانية عشر
جزاء من اربعة وعشرين جزاء من مال ونصيب وثمن نصيب يعدل انصبا الورثة
وهى ستة نسقط المثل بالمثل يبقى ثمانية عشر جزاء من اربعة وعشرين جزاء من مال

يعدل اربعة انصبا وسبعة اثمان ونصيب نبسطها باجزاء المال وهى اربعة وعشرون
وتقلب الاسم فالمال مائة وسبعة وعشرون والنصيب ثمانية عشر نا خذ ثلث المال
وهو تسعة وثلاثون ونسقط منه نصيبا يبقى احد وعشرون وهو الجملة اذا اسقطناه
من صحيح المال يبقى ستة وتسعون منه اثنا عشر نسقطه من الجملة يبقى تسعة فهى
التى يا خذها الموصى له يبقى مائة وثمانية للبنين لكل واحد خمسة عشر ومنها
الوصية بالجملة مع استثنا جزء مما يبقى من جزء من المال ستة بنين وادى جملة ربع
ماله بنصيب احدهم الاثنين مما يبقى من الثلثا نا خذ ربع مال ونلقى منه نصيبا يبقى
ربع مال سوى النصيب وهو الجملة نلقيها من الثلث يبقى من ستة عشر مال ونصيب ثلثى
ثلث ذلك من الجملة وتنتظم الحساب من ستة وثلاثين فانه اقل عدد للنصف وثلث
فاذا الذى معنا من الثلث ثلثة ونصيب نخرج ثلثه من الجملة وهو واحد وثلث نصيب
يبقى للوصية ثمانية اجزاء من ستة وثلاثين جزاء من مال الانصبا وثلث نصيب نسقطها من مال
يبقى ثمانية وعشرون جزاء من ستة وثلاثين جزاء من مال ونصيب وثلث نصيب وذلك يعدل سبعة
انصبا ستة المثل بالمثل يبقى ثمانية وعشرون جزاء من ستة وثلاثين وتقلب الاسم فالمال
ماية وثمان واربعة والنصيب ثمانية وعشرون نا خذ ربع المال وهو احد وثمانون نسقط النصيب
يبقى ثلثة وسبعون هى الجملة نلقيها من ثلث المال وهى ثمانية وستون يسقط من اربعة وعشرين
ثلثها وهو ثمانية عشر من الجملة يبقى ثمانية هى الوصية نسقطها من المال يبقى ماية وستة
وسبعون للبنين لكل واحد ثمانية وعشرون ومنها الوصية بالجملة مع استثنا جملة
الخرج ثلثة بنين وادى جملة نصف ماله نصيب احدهم الا جملة ثلث ماله بنصيب
احدهم نا خذ نصف مال ونسقط منه نصيبا فالباقى هو جملة النصف ونا خذ ثلث مال
ونسقط منه نصيبا فالباقى هو جملة الثلث نسقص جملة الثلث من جملة النصف يبقى سدس
مال لما استثنا فالوصية اذا سدس المال يبقى منه اسدس مال يعدل له انصبا
فنبسطها اسداسا وتقلب الاسم فالمال ماية وثمانية عشر والنصيب منه نا خذ نصف المال
تسعة ونسقط منها النصيب يبقى اربعة هى جملة النصف نا خذ ثلثه ستة ونسقط منها
نصيبا سوى واحد هو جملة الثلث يسقط واحد من اربعة يبقى ثلثة هى الوصية نسقطها
من جميع المال يبقى منه عشر للبنين لكل واحد منه ومنها الوصية بالجملة مع الوصية

بالنصيب وجزء مما بقي من المال خمسة بنين واوصى لزيد بمثل نصيب احدهم ولعمرو بثلث
ربع ماله بنصيب احدهم وثلث ما بقي بعد ذلك فاخذ ربع مال ينقص منه نصيبا
فالباقي هو مثله الربع ندفعه الى عمرو وندفع النصيب الى زيد فاصرف الربع الى الوصيين
يبقى بلثه ارباع المال ادفع منها واحدا الى المالك يبقى ربعان تعدلان انصبا البنين ولي
خمسة نبسطها ارباعا وتقلب الاسم فالمال عشرون والنصيب اثنان فاخذ ربع
المال خمسة ادفع منها اثنين الى زيد وذلك الى عمرو يبقى خمسة عشر بلثها خمسة
للثالث والباقي للبنين وبطريق الخطائين تعدد المال ثمانية وتجعل النصيب
واحدا والتكملة لذلك يبقى ستة اثنان منها للثالث يبقى اربعة دنانير يلزمن فسنة
وعدد نقصه واحد وهذا هو الخطا الاول لم تحمله اثنى عشر والنصيب منها اثنان
والتكملة واحد يبقى ثلثه بلثه منها للثالث يبقى ستة وكان ينبغي ان تكون عشرة فقد
نقصها اربعة وهذا هو الخطا الثاني ينقص الاقل من الاكثر يبقى بلثه فنحفظها ثم نضرب
المال والخطا الثاني يكون اثنين وثلاثين وتضرب المال الثاني في الخطا الاول يكون اثنى
عشر نسقط الاقل من الاكثر يبقى عشرون فهو المال ثم نضرب النصيب الاول في الخطا الثاني
يكون اربعة ونضرب النصيب الثاني في الخطا الاول يكون اثنين نسقط الاقل من الاكثر يبقى
اثنان فهو النصيب ومنها الوصية بالتكملة ثم الوصية بالنصيب وجزء مما بقي من جزء
من المال خمسة بنين واوصى لزيد بمثل نصيب احدهم ولعمرو بتكملة الربع بالنصيب وللثالث
بثلث ما بقي من الثلث بعد الوصيتين نحتاج الى مال له ربع وثلث وللباقي من الثلث بعد
استقاط الربع ثلث واقله ستة وثلثون ناخذ ربعه وهو تسعة فنضرب بها الى الوصية بالتكملة
والنصيب ولاجل ان اسقطنا ثلثه من الثلث يبقى بلثه نضرب منها واحدا الى المال يبقى احد عشر
نزيدها على ثلثي المال يكون ستة وعشرين بعدل انصبا الورثة وهي خمسة نبسطها
باجزائه ولا امس وتقلب الاسم فالمال مايه وثمانون والنصيب ستة وعشرون ناخذ
ثلث المال وهو ستون يبقى منه ربعه وهو خمسة واربعون للوصيتين الا ربعة وعشرين بالوصية بالنصيب والباقي للوصية الاخرى يبقى من الثلث خمسة عشر نضرب لها الى الوصية
المائة وبقي عشر نزيدها على ثلثي المال يبلغ مايه ولا امس للبنين لكل واحد ستة
وعشرون ومنها الوصية بالتكملة مع الوصية بالنصيب تستثني منه خمسة ما بقي

من المال اربعة عشر واوصى لزيد بتكملة الثلث بنصيب احدهم ولعمرو بمثل نصيب احدهم
الا خمسة ما بقي من المال فاخذ ثلث المال نعرفه اليهما بالنصيب والتكملة وتسترجع من
النصيب خمسة الباقي وتلقي المال خمسة عشر ليكون الباقي بعد الخمسة والثلث المخرج
بالنصيب والتكملة اذا اخذته تسترجع من النصيب خمسة الباقي وهو اثنان فالحاصل معنا
اثنا عشر جزءا من خمسة عشر جزءا من المال وذلك يعدل انصبا الورثة وهي اربعة
نبسطها باجزائه خمسة عشر وتقلب الاسم فالمال ستون والنصيب اثنا عشر باخذ ذلك
المال وهو عشرون ويبقى منها النصيب اثنا عشر يبقى ثمانية هي التكملة ندفعها الى زيد
وتسترجع من النصيب خمسة الباقي وهو ثمانية لعمرو واربعة فالوصيتان جميعا اثنا عشر
يبقى ثمانية واربعون للبنين لكل واحد اثنا عشر ومنها الوصية بالتكملة مع الوصية بالنصيب
مستثنى منه خمسة ما بقي من جزء من المال خمسة بنين واوصى لزيد بمثل نصيب
احدهم ولعمرو بمثل نصيب احدهم الا ثلث ما بقي من الثلث بعد ذلك نحتاج الى مال له ربع
وثلث وللباقي من الثلث بعد اسقاط الربع ثلث واقله ستة وثلاثون ناخذ ربعه
وهو تسعة فنضرب بها الى الوصيتين وتسترجع من النصيب ثلث ما بقي من المال وهو واحد
ونزيده على الباقي من الثلث يبلغ اربعة نزيدها على ثلثي المال يبلغ ثمانية وعشرين وهذا
ستة ولا امس وتقلب الاسم فالمال مايه وثمانون والنصيب ستة وعشرون بقي فيها
عشر فهي التكملة ثم تلقي الربع من ثلث جميع المال وهو ستون يبقى خمسة عشر سقط ثلثها
من النصيب ستة عشر وثلث وعشرون والوصيتان زهاء اربعون يبقى مايه واربعون للبنين
لكل واحد منهم اثنان وعشرون **فصل** والوصية بالنصيب مستثنى منها التكملة بثلثه
بنين واوصى لزيد بمثل نصيب احدهم الا ثلث ما له بالنصيب نجعل ثلث المال دينارا او درهما
ونجعل النصيب دينارا ندفعه الى الموصى له ونسترجع منه درهما لان التكملة درهم يبقى
من الثلث درهمان نزيدهما على الثلثين تبلغ دينارين واربعة دراهم تعدل انصبا الورثة
وهي ثلثة دنانير نسقط المثل بالمثل يبقى اربعة دراهم في مقابلة دينار فسقط الاسم
ونقول الدينار اربعة والدراهم واحد ما لثلثه خمسة والمال خمسة عشر باخذ ثلث المال
وهو خمسة ندفع منها الى الموصى له نصيب وهو اربعة وتسترجع واحدا وهو التكملة

فصل

يبقى للموصى له ثلثه نظر حاصل مبلغ المال مبلغ اثنا عشر لكل واحد من السبعة
في الوصايا المنوطة للجذور والكعاب الجذر مال مجذور في نفسه والحاصل من الضرب
يسمى مالا ومجذورا ومربعا والكعب مال ضرب في مثله ثم ضرب مضلعه فيه
والعامل من الضرب يسمى ملعبا قالوا واحد جذره وكعبه والاعداد ضربان
احدهما ماله جذر صحيح ينطق به كالاربعة جذرها اثنان والتسعة جذرها ثلثة
والمائة جذرها عشرة والثاني ما ليس له جذر ينطق به وانما يستخرج جذره بالتقريب
كالعشرة والعشرين تقول له الاصم وفي بعض التصانيف يسمى ذو جذر الاصم
والذي من الاعداد ماله كعب ينطق به كالثمانية كعبها اثنان والسبعة والعشرين
كعبها ثلثة ومنها ما ليس له كعب ينطق به كالعشرة والمائة وانما يستخرج كعبه
بالتقريب وقد يكون الجذر صحيحا بجذره وكعبه كالاربعة والستين جذرها ثمانية
وكعبها اربعة وقد يكون اصم في الجذر دون الكعب كالسبعة والعشرين اذ في الكعب
دون الجذر كالاربعة والتسعة اوتهما كالعشرة اذا عرفت فنقول الوصية للجذر
والكعب يفرض مزوجة منهما الوصية بجذر المال مال الاستاذ ابو منصور يفرض
المسئلة من عدد مجذور اذا اسقط من جذره القسم الباقي مقسوما على سهام الورثة
فاذا اوصى بجذر ماله وله ثلثة سدس فاجعل المال تسعة فالموصى له تكفه والباقي من
السبعة على واحد سهما فاجعلها ستة عشر فللموصى له اربعة والباقي من السبعة على
واحد اربعة ولو اوصى بكعب ماله والورثة هم لا تحمل عدد أكعبا اذا اسقطت
منه كعب القسم الباقي على سهام الورثة بلا كسر فاجعل المال ثمانية فاسقط للموصى
له والباقي من الثمانية واجعلها سبعة وعشرين فثلثة للموصى له والباقي من السبعة وعشرين
لام العجم من رسالة الامام هكذا الاستثناء له ان يكون الامر فوق الكل على التخيير والفرض
كيف شاء الفارض فان الاقدار تختلف اختلافا تحدد المفروض فاذا كان المال الذي
فاجذر ثلث المال واذا كان ستة عشر فالجذر ربعه وفي امثال هذا خرج ما جاز فيه
جذور الا ان من الاعداد ما ينطق بجذره ومنها ما لا ينطق على ما سبق وليس في اللفظ
ما جذر المال علم يحمل على مجذور صحيح ولم يشترط ان ينقسم الباقي في محل على الورثة
فاذا حكم الاستاذ على ما بينه الامام محمول على ما اذا اتفق لموصى وجب بما

يقتضيه الحال على عدد معين من الاعداد المجذورة فاذا قال تركت مالي على اول
مجذور صحيح اذا خرج جذره اسم الباقي على سهام الورثة من غير كسر بين
المجذور والعورة للمجذورة على تسعة وكانت الوصية بثلث المال واربعين درهما
اخرى بعثت الى الامام فان اطلق الوصية بالجزء ولم يضفه بشيء من ذلك
للزم ادا الجذر وما يزيده الجذاب فان كان ماله مجذورا كمال ووزنه
درج فالارض اذا عدد الجذور من الكعب ثم ان جذره مما ينطق به تقول
والا فالقدر المتيقن يسلم للموصى له والقدر المشكوك فيه يفعل امره
بالتراضي واذا كان المال مجذورا بشيء من ذلك كعبد وجارية فقوم وقع
جذر النصيب الى الموصى له ومنها الوصية بجذر النصيب فكواوصى من
خلف ابنين بجذر نصيب احدهم قال الاستاذ تحمل نصيب ابن عدد المجذور
ثم جمع انصبا البنين وزد عليها جذر نصيب احدهم فما بلغ جمع منه القسمة فان
جعلنا نصيب ابن فانصبا دهم بلغة نزيد عليه واحدا يبلغ اربعة جمع منها
القسمة وان جعلنا النصيب اربعة فانصبا دهم اثنا عشر نزيد عليها اثنين يبلغ
اربعة عشر منها القسمة ولو اوصى بكعب نصيب ابن فالامام ولكن هذا الجواب فيما اذا تعينت الوصية
فاذكرنا اما فيما اذا قال تركت مالي الا كعب نصيب احد ابني من الوصية والميراث فجواب
بانه يمكن فيه وجوه منها كيت وكيت اما اذا اطلق الوصية بجذر النصيب وقد ذكر
فيه اصنافا بين احدها ان ينظر في حصة ابن من التركة ويوقف جذره منطقا
به او اصم فاذا ذكرنا في جذر جميع المال فيزاد على سهام الورثة والباقي ينظر
في نصيب ابن فاذا كان من سهام المسئلة فوقف جذره ويزاد على سهام الورثة وعمل
هذا نصيب كما ان منها واحدا فيزاد على سهام الورثة واحد ويصير للكل فما لو
اوصى بنصيب احدهم فقط الوصية بجذر النصيب وجذر المال اصما ولو اوصى
بمخلف ثلثة بنين بجذر نصيب احدهم لزيد ولعمرو وبجذر جميع المال المفهوم من كلام
الاستاذ ان قال اذا كان ورثته زيد جذر نصيب ابن فنصيب كل من ثم

تحمل المال امواله فما جذر جميعه فاربعة امواله فكون وصيه
عمرو جذر سدسه ان جذر اربعة من العدد اثنان فيكون الوصية ثلثه اجذار
تسعة امواله من المال سبعة اربعة امواله الاثلثه اجذار يعدل ثلثه امواله وثلثه
اجذار تسعة الجنس بالجنس قال تعدل ثلثه اجذار فالجذر ثلثه والمال
تسعة وتقدير الحرام مال يعدل ثلثه اجذاره وحينئذ فالثلثه ستة وثلثون
لانها اربعة امواله ونصيب كل واحد من تسعة باخذ يد جذر النصيب وهو ثلثه
وعمرو جذر المال الذي ستة ستة وجه وجه للشرع ثم شيت فعلمنا
تسعة امواله فكون وصيه عمرو ثلثه اجذار تسعة من العدد ثلثه ملوك الوصية
اربعة اجذار تسقط من المال ستة تبقى امواله الاربعة اجذار تعدل الثلثة الورثة
وهي اجذار تسقط الجنس بالجنس ستة امواله تعدل اربعة اجذار فالجذر
ثلثي جذر فالجذر بالجذر ثلثا درهم والمال اربعة اشباع وكان المال تسعة امواله هي
اذا اربعة دراهم ونصيب زيد ثلثا درهم وثلثا بين البنين لكل واحد اربعة
ولعمرو جذر المال وهو درهمان يبقى درهم وثلثا بين البنين لكل واحد اربعة
اشباع ⑤ وكذا وصي لزيد بجذر نصيب احدهم ولعمرو بمحذر ما بقي من المال
فوصيه لزيد جذر وثلث نصيب كل واحد فتحمل المال بعد وصيته ربيا امواله الا ثلثا جذور
صحته فاربعة امواله فكون وصيه عمرو جذرين وحمل المال اربعة
امواله جذرا فاذا اسقطت الوصيتين عن المال بقي اربعة امواله الا جذرين يعدل
ثلثة امواله فجبر ونقابل باربعة اموال تعدل ثلثة اموال وجذرين فاسقط الجنس
بالجنس فالباقي جذرين فالجذر اثنان والمال اربعة وكان جميع المال اربعة امواله
وجذرا فهو اذا اثنا عشر اثنان منها لزيد بقي عشرة عشر جذرها لعمرو وهو
اربعة بقي لها عشر للبنين فان شيت عملتها بعد وصيته زيد تسعة امواله فكون
وصيه عمرو ثلثة اجذار وحمل المال تسعة امواله وجذرا فاذا اسقطت الوصيتين من
تسعة امواله الا ثلثة اجذار يعدل نصيب الورثة وهو ثلثة امواله فجبر الجذور بالمقابلة
واسقط الجنس بالجنس ستة امواله تعدل اجذارا فالمال الواحد يعدل
نصف جذر فالجذر نصف درهم والمال ربع ودخل جميع التركة تسعة امواله وجذرا

بهو اذا درهمان وثلثة ارباع درهم لزيد جذر النصيب وهو نصف سدس ثلثة ارباع
درهم للبنين فالامام وهذه المسايل ظهار وضعيه ولم يتم تطبيقها على
الفقه فاعلم ومنها الوصية بالنصيب والجذر فاذا اوصى لرجل بثلث بنين
لهل نصيب احدهم ولاخر بجذر المال فتقدر كان البنين اربعة واوصى بجذر المال
وهو وقد بان طريقه ومنها الوصية بالنصيب وبجزء شايع وبجذر كما
اذا خلف ثلثة بنين واوصى بمثل نصيب احدهم ولاخر بجذر المال ولاخر بثلث ما بقي
من المال فاخذ ثلث ماله ملقى منه نصيبا وجذرا بقي ثلث مال الا اجذار ونصيبا
يسقط ثلثه للوصية الثالثة فبقي من الثلثين ثلثا مال الا ثلثي جذر والا ثلثي نصيب
تزيده على ثلثي المال يبلغ ثمانية اشباع المال الا ثلثي جذر والا ثلثي نصيب يعدل
ثلثة انصبا فجبر ونقابل وعدل ثمانية اشباع مال الا ثلثة انصبا وثلثي نصيب
وثلثي جذر فاجعل النصيب بعد ذلك اي عدد شيت ليسره ان تريد عمل ضعف
الجذر فان جعلته ثلثة امثال الجذر فعلى ما انتهت المعادلة اليه ثلثة انصبا
فكون تسعة اجذار وثلثا نصيب فكون جذرين وثلثا جذرا فابلغ احد عشر جذرا وثلثي
جذر تعدل المال بان تزيد عليها مثلها وتزيد على عدديها مثله يبلغ ثلثة عشر
جذرا ومن جذر والجذر ثلثة عشر رقما تضربه في مثله يبلغ مايه واثنين وسبعين
درهما وسبعة عشر جزءا من اربعة وستين جزءا من درهم فهو المال ما عدا ثلثه وهو تسعة وعشرون
درهما واربعة وعشرون جزءا من اربعة وستين جزءا من درهم تسقط منه جذر المال وهو
مثله النصيب ايضا وقد عرضناه ثلثة امثال الجذر فالحاصل اربعة امثال الجذر وهي
اثنان وعشرون درهما وعشرة دراهم من ثلثة اسباع درهم وستة وعشرون جزءا
من اربعة وستين جزءا من درهم يرفع ثلثها المال الموصى له وهو درهم واحد
واربعون جزءا من اربعة وستين جزءا من درهم فحمله الوصايا اربعة وعشرون وتسعة اجزاء
من اربعة وستين جزءا من درهم اذا اسقطتها من المال وهو ما بقي من اصله وستون
درهما وسبعة عشر جزءا من اربعة وستين جزءا من درهم بقي مايه واثنا عشر درهما
واربعة اجزاء من اربعة وستين جزءا من درهم وهي خمسة دراهم بين البنين يكون
لكل واحد منهم مسحة وثلثون درهما وثلث اسباع درهم وهو ثلثة امثال الجذر كما

قدرناه هذا اذا فرض النصيب عند المحاذاة زايدا على ضعف الجذر فان فرض
ضعف الجذر او اقل استحالت المسئله بيانه اذا فرضناه ضعف الجذر فانه
معنا وهو ملك انصبا وملثا نصيب تكون سبع اجذار وملك جذر ومعنا ايضا
ملك اجذر والمبلغ خمسه اجذار تعدل سبعة اجذار فتكون الجذور سبعة والمال
اجذار وخمس جذر فاخذ ملك وهو سبعة وعشرون وتسقط من جذر المال وهو
تسعة يبقى ثمانيه عشر تسقطها للنصيب لانا فرضناه ضعف الجذر فلا يبقى للوصيه
المثال شئ ومنها الوصيه بالجزء والنصيب مستثنا الجذر سهمان
المثال اوصى له بثلث ماله الا جذر جميع المال ندفع الى الموصى
له ثلث المال ويسترجع جذرا ليكون معنا ثلثا مال وجذر يعدل انصبا الورثه
وهي ملك فنعمل المال عددا له ملث صح بشوط ارسقلم ملثاه مزيدا عليه جذره تعمل
ملثه وليكن دلاسته ودلاس عدد ملثها الموصى له ويسترجع منه جذر المال
وهو سته يبقى عنده سته فقد اخذ ملثا المال الا جذر المال وهو ثلثان للبنين ولو
اوصى لمثل نصيب احدهم الا جذر جميع المال نعمل مال جذر انصبا يعدل انصبا
البنين فجبر ونقابل بمال واجذر يعدل اربع انصبا فنعمل المال عددا اجذور اذا
زيد عليه جذره كان عشرة اوامسح على اربعه يخرج من القسمه خمسه مدارا
لتقعت من النصيب عدد المال بقي واحد ندفع الى الموصى له سته عشر للبنين ولو اوصى
بمثل نصيب احدهم الا عشر نصيب احدهم واربعة اشباعه فالانصبا سبعه وعشرون
والوصيه سته ومنها الوصيه بالجزء والمضافه الى الجذور المثال ملثه
بنين ولو اوصى لزيد بجذر نصيب احدهم ولعمرو بجذر وصيه زيد ولثلث بجذر وصيه
عمرو فاعمل وصيه المثال ما شئت من الاعداد فان جعلته اثنين فوصيه عمرو اربعه ووصيه
زيد ستة عشر ونصيب كل ابن ماية واثنان وستون وثلثون من جمله المال وهي سبع مايه
وثمانون ولو اوصى لزيد بجذر نصيب احدهم ولعمرو بجذر باقي النصيب فالنصيب مال
وجذر لوصيه عمرو اي عدد سميت للاجذار فان جعلته ملثه الاجذار افاخرجها في مثلها
تحمل سبعه اعداد ومال الاسبع اجذار الذي انك اذا اردت ان تجذر واحدا فانا
انما اضرب اثنين في اثنين والمبلغ اربعه ولا فرق بين ان تقول اربعه وبين ان تقول

تسعه من العدد ومال الاسبع اجذار يعدل الباقي من نصيب لابن بعد وصية زيد
وهو مال الا جذر اقتبر ما في هذا الجانب بثلثه اجذار وتزيد على عدله سته اجذار
فاذا اسقطت من العدد ومال يعدل مالا وجذه اجذار تسقط المال بالمال يبقى تسعه
من العدد في معادله فثلثه اجذار فالجذر الواحد درهم واربعه اخماس نضربه في
مثله تكون اعدادا وخمس جزا من احد وعشرين جزا من درهم وهي بلغه درهم
وستة اجزا من خمسه وعشرين جزا من درهم وذلك نصيب ابن ينتقص منه وصيه زيد
وهي جذره درهم واربعه اخماس يبقى ستة وثلاثون جزا من احد وعشرين ينتقص
منها وصيه عمرو وهي جذر جذره الستة والدلاس وهو درهم وخمس فثلثا المال
ثلثه دراهم والتركه اثنا عشر درهما وثمانيه عشر جزا من احد وعشرين جزا من درهم
ومنها الوصيه الجامعه من الجذور والمثل المثال اوصى بثلث ماله
بجذر نصيب احدهم فجعل ثلث المال مالا وجذرا وندفع المال الى الموصى له يبقى جذره
نزيده على المال يبلغ مالين وثلث اجذار وذلك يعدل انصبا البنين وهي ثلثه اموال
فتسقط مالين بمالين يبقى ثلثه اجذار في معادلة مال بالجذر وثلثه والمال سبع ثلث
المال اثنا عشر والوصيه تسعه تسعها من المال سبعه وعشرون للبنين وقد اخذ
الموصى له ثلث المال الا جذرا نصيب احدهم ولو اوصى لزيد بمثل ربع ماله بجذر نصيب احدهم
ولعمرو بجذر ما بقي من ثلثه فنجعل النصيب مالا وثلث التركه مالا ووصيه زيد هي ربع
التركه الا جذرا فسقطه منه ووصيه زيد بقي من الثلث مال فسقطه ووصيه عمرو هي
جذره بقي من الثلث مال الا جذرا نزيده على ثلثي التركه وهو مالان ونصف يعدل الاجزاء
سبع ثلثه اموال ونصف تركه الا ثلثه اجذار يعدل انصبا البنين وهي ثلثه اموال فاجبر
ما معنا بثلثه اجذار وزد مثلها على معادله مثلها فتلك اموال ونصف تركه تعادل ثلثه
ثلثه اجذار فالتركه اذا ستة اجذار وثلثا جذر ان وهما جذر ونصف وذلك ان
ثلث التركه مالا وربع تركه الا جذرا فاذا اخرج جذر من ربع التركه بالاستثنا كان الباقي
نصف جذر فهو وصيه زيد فتسقطها من ثلث المال وهو جذران يبقي جذر ونصف وذلك
يعدل مالا لانا جعلنا باقي الثلث مالا فالجذر درهم ونصف والمال درهمان وربع وهو نصيب
كل ابن وتركه ستة اجذار وهي تسعه دراهم ناخذ ثلثها ثلثه وتسقط منه ربع التسعه

الاجد نصيب وهو ثلثة ارباع درهم وهي وصيه ربيع مئتي من الثلثة دراهم وربع مائة
عشرون وهو درهم ونصف تعرف مئة المسئلة ارباع درهم تزيدها على المال وهو
ستة يكون ستة دراهم وثلثة ارباع بين السدس لكل واحد درهم وربع فصل
والوصايا المتعرضة لمقدر من المال من درهم ودينار وغيرهما منها الوصيه بالنصيب
ودرهم المثالث اربعة سدس واوصى بثلث نصيب احد ورثته ودرهم قال الاسناد اجعل
المتروك اي عدد شئت بعد ان يكون بحيث اذا اخرجت منها درهما وقسمت الباقي
بين البنين والموصى له على حسب ما مر لم تصب الواحد مع الدرهم مثل ثلث التركة
او اقل فان خرجت التركة اقل فاجعل النزلة احد عشر درهما فاسقط منها درهما
سوى نصيب كل واحد سهمان وان خرجت مئة عشر اسقطت درهما فقسمت الباقي بينهم
من القسمة اثنان وهما زائدان على اخراج الدرهم المفروض يكون ثلثة وهي بين الموصى له
فان اردت ان تزيل الكسر فاضرب الدرهم في ثلثة عشر وامر بالباقي وهو ثلثون شيئ
لكل ابن اثنا عشر لانه ما له اثنان وهما زائدان وامر لك في هذه خمسة اثنا عشر
وللموصى له مثل ذلك مزيدا درهم واستقرت المسئلة اثنين وعشرين ومنها تصح
باختلاف الاعداد المفروضة والفتوى لا تحتمل التخمير من القليل والكثير فليحمل ما
قال الحساب على مثل عامر وفي الفصل الثاني ما اذا طلق الوصيه فيعزل عما يوجد
في التركة يخرج منها درهم وتقسم الباقي بين البنين والموصى له ثم ان الحرب الوصيه في
الثلثة فقد تقدم في الاجازات وهذا الاستدراك لابد منه في اكثر انواع
الفصل ومنها الوصيه بالنصيب مع استثناء درهم فاذا اوصى بمثل نصيب احد البنين
الاربعة الا درهما فاجعلها للموصى له درهمين فاجعل المال واحدا من السبعة واجعل
التركة من احد عشر وان جعلت له ثلثة فاجعل المال واحدا من البنين الاربعة واجعل التركة
من خمسة عشر ومنها الوصيه بجزء شايع ودرهم فاذا اوصى له بثلث مثلا
ماله ودرهم يخرج سدس التركة ودرهم وسهم الباقي بين الورثة وطريق الجبر فالوا
ناخذ مالا واسقط منه سدسه ودرهما سدس المال تعدل مثلي ما بقي
وهو اربعة اسداس المال تعدل مثلي ما بقي وهو اربعة اسداس المال تعدل
ثلثة اسداس المال وثلثة دراهم فاجبر المال بان تزيد عليها مثل ما نقصها
وتزيد على الدرهم درهما وهو ثلثة دراهم فصار ثلثة اسداس المال تعدل
ثلثة دراهم وثلثة اخماس نصيب ودرهما وهو درهم فاجبر الثلثة والخمس

المنسوبي عدد يبلغ الحاصل منه مزيدا عليه الدرهم والخمس عددا صحيحا
وذلك بان تخمسها وثلثة فتحصل عشرة دراهم واربعة اخماس درهم اذا زدت عليه
الدرهم والخمس يبلغ اثنا عشر درهما فمنها المسئلة لصاحب السدس والدرهم ثلثة
ولكل ابن ثلثة ومنها الوصيه بجزء شايع مع استثناء درهم فاذا اوصى له
بثلث بقي ثلثا سدس ماله الا درهما فاخذ مالا واسقط منه سدسه وسدس جميع
ما بقي السدس درهما تحصل معنا خمسة اسداس مال ودرهم تعدل ثلثة انصباء
فاجعل المال ثلثة ونزيد عليها ونزيد الخمس على الجملة فالمال للحاد له مال ودرهم
وخمس درهم يعدل ثلثة انصباء وثلثة اخماس نصيب فاضرب مخرج الاخماس في الاخماس
وهو خمسة واضرب الخمسة في الثلثة الانصباء تبلغ خمسة عشر ثم زد على الحاصل
سبعة فانه اذا ضرب سبعة في ثلثة وثلثة اخماس جعل خمسة وعشرون منها نصيب الجملة
ادفع سدسها الى الموصى له وستة منه درهم من احد وعشرين للبنين وهي
الوصيه بالنصيب بحر ودرهم او درهم او مع استثناء درهم او درهم المال
خمسة سدس واوصى لزيد بمثل نصيب احدهم ودرهم ولعمرو ثلث ما بقي من ثلث كم المال
فاخذ ثلث مال واسقط منه نصيبا ودرهما بقي ثلث مال الا نصيبا ودرهما
اسقط لعمرو من هذا الباقي بعد درهما اخر بقي ثلث مال الا ثلثي نصيب والا
درهما وثلثي درهم نزيده على ثلثي المال يكون ثمانيه اتساع مال الا ثلثي نصيب والا
درهما وثلثي درهم يعدل خمسة انصباء فجبر وقابل فثمانيه اتساع مال تعدل خمسة
انصباء وثلثي نصيب ودرهما وثلثي درهم كمل اجزاء المال بان تزيد عليها ثمنها
وتزيد على هذا في المعادلة ثمنه فالمعادلة ستة انصباء وثلثة اثمان نصيب
ودرهما وسبعة اثمان درهم تطلب عددا اذا ضرب في ستة وثلثة اثمان درهم
يكون الحاصل منه مزيدا عليه درهم وسبعة اثمان عددا صحيحا وهو ثمانية اذا
ضربتها في ستة وثلثة اثمان حصل خمسة عشر فان اردت ان تزيل عنه درهم وسبعة
اثمان فاضرب اثنين وعشرين منه القسمة والنصيب ثلثة ضرب الانصباء في ثلثة تاخذ
ثلث المال وهو سبعة فدفع ثلثها درهما اخر الى عمرو بقي درهم تزيده على ثلثي
المال يكون خمسة عشر للبنين الخمسة ولاوصي له وستة بنين مثل نصيب احدهم ولا اخر

بسط من ماله الا درهما فاخذ ما لا وبسط منه نصيبا لاحدى الوجيهين وسدسه
الا درهما للوجيه الاخر من سدس ماله درهم الا نصيب يعدل ستة انصبا
فجبر وقابل وعدل احد المالين بزيادة عددها وزيد على اضعافها واحاد له جميع ماله
ودرهم وهي درهم يعدل ثمانية انصبا وهي نصيب فنزب الانصبا الثمانية وهي
في عدد ادا نقص ما يحصل من الضرب درهم يعدل ثمانية انصبا وهي نصيب فضرب الانصبا
الثمانية والخمسة في عدد ادا نقص ما يحصل من الضرب درهم وهي دار المال في عددا
صحيحا وهو ثلثة اذا ضربناها في ثمانية وهي محصل خمسة وعشرون هي دراهم
ادا انتقص منه درهم وهي بقية اربعة وعشرون منها الستة والنصيب ثلثة تدفع
الى الموجه السدس الادرهما وهو ثلثة والى الموجه الاخر ثلثة بقي
ثمانية عشر للسدس الستة ومنها الوجيه المعرض للجملة والدرهم وما في
يده من الاموال المقدرة المثالث اربعة بقيت واحد يحمل ثلثة اموال نصيب
اصحابه ودرهم والمراد من الوجيه الثلث الانصبا احدهم والادرهما استخرجها
فالطريق ان يحمل المال على عشر والنصيب ثلثة فاخذ ثلث المال وهو
منها النصيب يسقط درهما ايضا ثلثة واحد هو الوجيه نسقطه من المال بقي اربعة
عشر وهان ينبغي ان يكون اما عشر فقد زاد اثنان وهو لما حمل المال
ثمانية عشر والنصيب اربعة فاخذ ثلثة ستة وسقطه من النصيب ايضا بقي
درهما ايضا بقي واحد هو الوجيه اذا اسقطنا من المال بقي ثمانية عشر وهان ينبغي
ان يكون ستة عشر فقد زاد واحد وهو الحط الباقي بسقط الاقل من الاكثر بقي
واحد نحفظه ثم نضرب المال الاول في الحط الثاني يكون خمسة عشر وضرب المال الثاني
في الحط الاول يكون ستة وما بين بسقط الاول من الاكثر بقي احد وعشرون هي المال
وضرب النصيب الاول في الحط الثاني يكون ثلثة وضرب النصيب الثاني في الحط الاول
يكون ثمانية بين بسقط الاقل من الاكثر بقي خمسة فهي النصيب فاخذ ثلث المال وهو سبعة
وتسقط من النصيب خمسة ودرهما آخر بقي واحد هو الوجيه نسقطها من المال
بقي عشرون البقية الاربعة ثلث اربعة بقي واحد يحمل ثلثة اموال نصيب احدهم واحد
فاسقط ثلث ماله الا درهما يفدر المال اثنى عشر والنصيب اربعة فاخذ ثلثه وهو اربعة

وسقط منه النصيب اربعة بقي للوجيه الاول اثنان وناخذ سدسه اثنين وسقط
منه واحد بقي للوجيه واحد فثلثا الوجيهين من المال بقي ستة وهان ينبغي ان
يكون ثمانية فقد زاد واحد وهو الحط الاول لما حمل المال ثمانية عشر والنصيب
اربعة وناخذ ثلثه ستة وسقط منه النصيب بقي للوجيه اثنان وناخذ سدسه
ثلثة وسقط منه واحد اسى للوجيه اثنان ايضا نسقطهما من المال بقي اربعة
عشر وهان ينبغي ان يكون ستة عشر فقد نقص اثنان نجبر من الحطاب بمثلهما ثلاث
نحطها في المشئوم عليهما نضرب المال الاول وهو اثنا عشر في الحط الثاني وهو
اسى يكون اربعة وعشرين ونضرب المال الثاني في الحط الاول يكون ثمانية عشر يجمع
بينهما يبلغ اسى واربعين نقسمه على المثلث المحمول يخرج من القسمة اربعة عشر
هو المال ثم نضرب للنصيب الاول في الحط الثاني يكون اربعة ونضرب النصيب الثاني
في الحط الاول يكون اربعة يجمع بينهما يبلغ ثمانية نقسمها على المثلث يخرج من
القسمة درهمان وثلثان هو للنصيب فاخذ ثلث المال وهو اربعة وعشرون درهما
منه نصيبا سبعة دراهم للوجيه الاول فناخذ سدسه وهو درهم وثلث درهم
وسقط منه درهما سبعة دراهم وثلث للوجيه الثاني يجمع بين الوجيهين ونسقطهما
من المال بقي عشرة وثلثا درهم لنصيبين لكل واحد منهم درهما وثلثان فرجع
اثنان والوجيه لزيد مثل نصيب احدهما والعمرو بنصف ما بقي من النصف ودرهم والثلث
خمسة دراهم ناخذ نصف التركة وهي اثنا عشر ونسقط منه نصيبا لزيد بقي عشرة الا نصيب
نسقط من هذا الباقي نصفه ودرهما لعمرو وهو ستة الا نصف نصيب بقي من العشرة
اربعة الا نصف نصيب نزيدها على نصف المال بلغ اربعة عشر درهما الا نصف نصيب يعدل نصيبي
الا بخبر ونقابل فاربعة عشر يعدل نصيبين ونصف نصيب يسقط انصافا فالمال ثمانية
وعشرون والنصيب خمسة نسقط المال على النصيب يخرج من القسمة خمسة دراهم وثلثه اخاس درهم
هو النصيب فاخذ عشره ونرفع منها الى زيد خمسة دراهم وثلثه اخاس بقي منها اربعة
دراهم وخمسان ندفع نصفها وهو درهمان وخمس ودرهما اخر الى عمرو بقي من العشرة
درهم وخمسان نزيد على العشر الاخرى يكون احد عشر وخمسا للاسى لزيد خمسة
دراهم وثلثه اخاس درهم لعمرو اثنان واوصى لزيد لمثل نصيب احدهما الثلث جميع

المال والعمرو ثلث ما بقي من الثلث وبدرهم والتركه ملئوه درهما فاخذ ثلث المال
وهو عشره وسقط منه نصيبا وسترجع من النصف ثلث المال وهو عشره تحصل
معنا عشرون الا نصيبا ندفع ثلثه وهو ستة دراهم الى العمرو الثلث نصيب ودرهما
اخر الى عمرو صار معنا اثنا عشر درهما وثلث درهم الا ثلثي نصيب يعدل ثلثي المال يبلغ اربعين
وثلاثة دراهما وثلث درهم الا ثلثي نصيب نجبر وتقابل فاما ثلثا نصيب ثانيه والمال
ثلاثة دراهما وثلث درهم يعدل نصيبين وثلثي نصيب فبسطهما اثنا عشر درهما ومن
سهم وسهم يعدل اجزاء المال على اخر النصيب يخرج من ثلث المال وهو عشره
دراهم وهو النصيب فاذا سهم عشر درهما وثمن درهم وثلثا ثمن منه ثلث المال وهو عشر
مثله درهمان وثلثا درهم هي وصيته بسطها من ثلث المال يبقى سبعه دراهم وسبع
اثمان درهم ودرهما الى عمرو وذلك ثلثه دراهم يبقى اربعه دراهم وسبع
دراهم وربع درهم يزيدها على ثلثي المال وهو عشرون يبلغ اربعة وعشرين درهما والاسم
مستغرقا الا انا اقتضينا بها الوصيه الاخرى اعني اجتناحا من الاستحقاق فيرد دى
صحتها وتسعين في ثمانين **فصل** في تكرار الفصل المتقدم مثله
ثلثه بنين وبنت واوصى لزيد بمثل نصيب البنت وثلثها الى عمرو ولعمرو مثل نصيب
احد البنين وربع ما اوصى لزيد فمحل وصيه زيد عدد اله ربع ولكن اربعة دانير
ووصيه عمرو عدد اله ثلث ولكن ثلثه دراهم وتعلم اذا انتقضنا من وصيه زيد
ثلثه وصيه عمرو وهو درهم بقي لزيد دانير الا درهم ولذلك نصيب البنت لان جملة
وصيه زيد مثل نصيب البنت وثلث وصيه عمرو واذا انتقضنا من وصيه عمرو ربع
وصيته زيد وهو دينار بقي ثلثه دراهم الا دينار وهو نصيب الابن واذا ابنان نصيب
البنات اربعة دنانير الا درهم ونصيب الابن ثلثه دراهم الا دينار فتقابل من الجانبين
فصح نصيب البنت لعادل نصيب الابن وصفه ثمانية دنانير الا درهما
تعدل ثلثه دراهم الا دينار فجبر قل احدى الاستثنائين وتقابل فتصح
دينار بمقابل ثلثه دراهم فالدينار وحده اسهم والدرهم ثلثه اسهم وما بين وصيه
زيد اربعة دنانير مهى اذ عشرون ووصيه عمرو ثلثه دراهم مهى اذ اربعة وعشرون

ونصيب ابن اسامه عشرون الا ثلثي ثلثه دراهم وهي سبعة وعشرون الا ثلث درهم
ونصيب البنت احد عشر الا ثلثي درهم وثلث درهم وهو ثلثه ونصيب الابن
نصيب البنت وواحد عشر ومثل الثلث وصيه عمرو وهو ثلثه ووصيه عمرو مثل نصيب
ابنه وواحد وعشرون مثل ربع وصيه زيد وهو ثلثه **مسئله** اربعة بنين وبنت
او صى لزيد بمثل نصيب ابن الا ثلثا ما بقي من ربعه بعد النصيب ولعمرو ثلثا ما بقي من ثلثه
بعد الوصيه الاولى اخذ ربع مال وثلثي ثلثه نصيبين لانا نجعل سهم من سهام المسئله
نصيبا وكل ابن سهمان وثلثي ربع مال الا نصيبين نزيد عليه ثلثه الا ثلثي نصيب يبلغ ثلث
مال الا نصيبين وثلثي نصيب وهذا هو الباقي من الربع بعد الوصيه الاولى وهو نحتاج
الى معرفة الباقي من ثلث المال بعد الوصيه الاولى لنوفي الى عمرو ثلثه مما بقي فنعلم ما بقي من
العشرة الربع وهو ستة ونصف وثلث ربع مال وثلثا نصيب وثلثي نصيب وثلثي ربع
ثلثه الى عمرو وبقي احد عشر الا ثلثي درهم من ستة وثلاثين درهما وثلثي درهم الا ثلثي
نصيب نزيدها على ثلثي المال يبلغ اربعة وثلاثين درهما وثلث درهم الا ثلثي نصيب
وسبعة اتساع نصيب يعدل انصبا الورثه وهي سبعة نصيبين وثمانية اتساع درهم وثلاثون
درهما وثلث درهم الا ثلثي نصيب يعدل احد عشر انصبا وسبعة اتساع نصيب فتقابل ما بقي
وثلاثين وثلث درهم الا ثلثي نصيب بثلاثة وثلاثين وثلثي درهم الا ثلثي نصيب
ليبقى له ثلث صحيح فنضربه في ثلثه يبلغ ثلثمايه واربعة وسبعين وثلثي درهم الا ثلثي نصيب
واسقطنا خذ ربع المال وهو مايتان واحد وسبعون وثلثي درهم ومن ثلثي نصيب
واربعة اسباع سبعة وثمانون ناقصا واحدا وسبعون وثلثي درهم وثلثي نصيب وهو ثلثمايه
وثمانية وستون وسبعون من الوصيه الاولى وسهمها من ثلث المال وهو ثلثمايه وثمانية
وثمانون وثلثا ثلثة عشر ربع منها الى عمرو وهو احد وسبعون وثلثي مايه
واسقط اربعون نزيدها على ثلثي المال يبلغ تسع مايه وثمانية عشر سهما المال اثنان
مايتان واربعة وللاب مايه وسهمان **مسئله** ثلثه بنين واوصى لاجنبي بمثل نصيب احدهم
الا ما انتقص من احدهم بالوصيه فنقول لو لم يكن وصيه لكان للاجنبي ثلث المال
وقد انتقص منه بالوصيه سبع ثلث المال فنصيبه ستة اسباع ثلث المال وثلثه
اشياء ندفع الى الموصى له نصيبا الا سبعا من نصيبا واربعة اشياء تعدل

ثلثة انصبا سبعة تعيين سبعة من نصيب بعول اربعة اسباعا مهما اصله
عشرة منها والوصية بنصيب الاثنى مهما سهم سواء اسقط للسدس وواحد للوصي
له مثل نصيب احدهم الا ان سهم الوصية وهو سهم من خمسة عشر لانه لولا الوصية
لكان لكل واحد سهم خمسة من خمسة عشر ولواحدي له ثلثة سدس مع ماله الا ان سهم
من احدهم بالوصية فثلث المال لها وذكرنا نصيب شي وجملة المال ثلثة انصبا وثلثة
اسباعا خذ ربعها وهو ثلثة ارباع نصيب وثلثة ارباع شي وسقطا سهم دور النصيب
وهو سبع ثلثة ارباع نصيب للاربع سبع سقط ذلك للوصي له وجملة المال سبعة انصبا
وثلثة اشياء سبع نصيب وثلثة اشياء وربع سبع يعدل ثلثة انصبا فسقط
المثل بالمثل سبع ثلثة ارباع نصيب يعدل له اشياء وربع شي فالنصيب الكامل يعدل
اربعة اسباع واربعة اجزاء من اثني عشر جزءا من شي فبسطها باجزاء اثني عشر وتقابل
الاسم والشي اثنا عشر والنصيب اسبع وخمسون وجملة المال به واسبع وتسعون فاذا
خذ ربع المال وهو ثمانية واربعون بسقط منه ما انتقص من نصيب احدهم وهو
عشر لانه لولا الوصية لاخذ كل واحد منهم اربعة وستين بقي بسقط منه وثلثون فهي
الوصية نسقطها من المال بقي ما بقي بسقط منه وخمسون لكل واحد اسبعة وخمسون
مسئلة ثلثة سدس واوص لرجل بمثل نصيب احدهم الاربع ما بقي من ماله بعد
جميع الوصايا والعمر بمثل نصيب احدهم الاخر ما بقي ماله بعد الوصايا ولا مال لغير
نصيب احدهم الاسدس ما بقي من ماله بعد الوصايا فنعلم ان الباقي من المال بعد الوصايا
كلها ثلثة انصبا فوصيته زيد بمثل الاربع ثلثة انصبا وهو ثلثة ارباع نصيب وهي
بربع نصيب ووصية عمرو بمثل الاخر ثلثة انصبا وهو ثلثة اخماس نصيب وهي
بخمسي نصيب ووصية المال لغير بمثل الاسدس ثلثة انصبا وهو نصف نصيب وهي
نصف نصيب فحل الوصايا ربع نصيب وخمسا نصيب ونصف نصيب وهي نصيب وثلث
اخماس عشر اجزاء من نصيب يعدل مال الا نصيبا وثلثة اجزاء من عشر جزءا من نصيب
مبسطة باجزاء عشر ومقابلة الاسم والمال ثلثة وعشرون والنصيب عشرون بقي الوصايا
كلها وهي ثلثة وعشرون سقط كل بعينه ولزيد نصيب الاربع ما بقي من المال بعد
الوصايا وهو ستة عشر فله ستة ولعمرو نصيب الاخر ما بقي بعد الوصايا وهو

اثنا عشر فله ثمانية وللمال نصيب الاسدس ما بقي بعد الوصايا وهو عشرة فله
عشرة مسئلة ثلثة سدس واوصى بمثل نصيب احدهم الا السدس ما بقي بعد الوصايا فجعل
الوصية شيأ والباقي بعد الورثة والمال سبعة انصبا فسقط الوصية
وما خذ سدس الباقي وهو نصيب فتحفظ من ما خذ بالمال وهو نصيب وسدس
فسقط منه الوصية وهي سدس بقي نصيب الا ثلثي شي ما خذ ثلثه وهو ثلث نصيب
الا سدس بضمها الى بعد النصيب المحفوظ يصير ستة اسداس نصيب الا ثلثي شي
وهو المستثنى من النصيب فتضف الى الوصية وهي سدس كمل النصيب فصار اسداس
نصيب سبعة اتساع شي وذلك يعدل نصيبا فسقط ستة اسداس نصيب بمثلها
من سدس نصيب في معادلة سبعة اتساع شي والنصيب الكامل يعدل اربعة اتساع
وثلثي شي نبسطها اتساعا وتقابل الاسم والنصيب باربعة عشر والشي بالسبعة والمال
ثلثة وخمسون لانه ثلثة انصبا وشي بقي الوصية مريد المال اربعة وخمسين
عشر بقي اثنا عشر ما خذ ثلثها وهو اربعة وضمها الى البسيط المحفوظ سبعة عشر
بقي من النصيب بقي ثلثة عشر مسئلة ثلثة سدس واوصى بمثل نصيب احدهم الا ثلث
ما بقي بعد قدر الوصية بربع ما بقي بعد الوصية والمال شي هو الوصية وهي
انصبا ما خذ ربع الباقي بعد الشي وهو نصيب وربع نصيب وسقطا من الشي بقي نصيب
وربع نصيب الا شيأ ما خذ ثلثه وهو ربع نصيب سدس نصيب الا ثلث شي وهو المستثنى
من المضاف وهو الى الشي لكمل النصيب اذا ضممناه اليه بلغ ربع نصيب وسدس
نصيب وثلثي شي وذلك يعدل نصيبا اسقط الربع والسدس بقي ثلثا شي
وهو يعدل ثلثة ارباع نصيب فعرفنا النصيب مثل الشي وسبعة فالنصيب ثمانية
والشي سبعة والمال ثلثة وعشرون لانه ثلثة انصبا وشي ما خذ ربع المال بعد
الوصية وهو عشرة وسقط من الوصية بقي ثلثة ما خذ ثلثها وهو واحد تسقطه
من النصيب بقي سبعة هي الوصية واذا اسقطنا خامس المال الباقي اربعة بقي لكل واحد من
الستة ثمانية مسئلة ثلثة سدس وستة اوصى لزيد بمثل نصيب ابن البنت الا ثلثا
او لعمرو ولعمرو بمثل نصيب احد السدس الاربعة ما اوصى لزيد فمحل وصية زيد عددا
له ربع وليكن اربعة دناسر ووصية عمرو عددا له ثلث ولكن ثلثة دراهم ونعلم انا

اذا احدنا ثلث وصيه عمرو وضمناها الى وصية زيد بلغ اربعة دنانير ودرهما
وذلك مثل نصيب البنت فنصيب كل ابن ضعفه وهو ثمانية دنانير ودرهما واذا
اسقطنا من ذلك ربع وصية زيد وهو دينار بقي سبعة دنانير ودرهما وهي وصيه
عمرو فقابل بها الدراهم التي جعلناها وصية اولا فسقط درهم من مثلها بقي
سبعة دنانير في مقابلة درهم واحد فالدينار واحد والدرهم سبعة كانت وصيه
زيد اربعة دنانير وهي اذا اربعة وكانت وصية عمرو مثله درهم فهي اذا احد وعشرون
ونصيب الابن اربعة دنانير ودرهم وهي اذا احد عشر ونصف فالابن اذا اخذ عشرة
ما اخذه زيد مثل نصيب الثلث الذي اوصى به عمرو وما اخذ عمرو مثل نصيب
البنت ابن الاربع وصية عمرو **مسئلة** زوجة وابوان وابن اوصى لرجل
بمثل ماله نصيب احد الابوين والعمرو بمثل ربع ما بقي من ماله نصيب
الاخر فجعل الوصيتين سهما واحدا فكونا من الثلث شيئا وسهام الورثة وهي اربعة
وعشرون واحد منها وهو ثلث شيء هو وصية زيد فسقطا من المال بقي عشرون
وثلثان فاخذ عمرو هو وصيته وثلث شيء فسقطا من نصيب احد الابوين بقي
سهم وسدس شيء هو وصية عمرو فجمع بين الوصيتين فبلغ ثلثة ونصف شيء
وذلك مثل العدل الذي جعلناه اولا فجبرنا وقابلنا فصار ثلثة ونصف شيء
يعدل سهما واحدا فالشيء سهمان وثلث سهم وهو وصية زيد وهي مع نصيب احد الابوين
ثلث جميع المال وكان للعمرو سهم وسدس شيء وهو ثلثان ودانق مع نصيب احد
الابوين ربع الباقي من المال بعد وصية زيد وهي اذا احد عشر ونصف سهما
للورثة ولما كان المسئلة بحالها وهي لا تحمل نصف سهم بقي بعد الوصيتين
الاولتين نصيب الزوجة فنجعل مجموع الوصايا شيئا وسقطا من المال وهي
زيد وعمرو وما بقي بقي تسعة عشر ونصف شيء فاخذ نصفها وهو تسعة ونصف سهم
وربع سهم فسقطا منه نصيب الزوجة وهو ثلث بقي ستة ونصف سهم وربع شيء
هو وصية الثالث نضمها الى الوصيتين الاولتين صار احد عشر سهما ونصف

سهم وثلثه ارباع شيء وهذا يعدل الشيء الذي جعلناه مخرج الوصايا فسقط
ثلثه ارباع شيء ثلثة ارباع شيء بقي ربع شيء وهو عدل احد عشر سهما ونصف
سهم فالشيء الكامل يعدل ستة واربعين فزدها على سهام الورثة تبلغ سبعين
فالزيدان اربعة وثلث شيء فله تسعة عشر وثلثة وهي مع نصيب احد الابوين ثلث جميع
المال وكان لعمرو سهم وسدس شيء وله ثمانية وثلثان وهي مع نصيب احد الابوين ربع
الباقي بعد وصية زيد وكان للثالث ستة وزعها على سهم وربع شيء فله ثمانية عشر
وهي مع نصيب الزوجة بعد الباقي بعد الوصيتين وجملة الوصايا ستة واربعون بقي
اربعة وعشرون للورثة **مسئلة** سبعة بنين وارض تكمله ربع ماله بنصيب احدهم
الا تمام سدس ما بقي من ماله بعد الوصية بنصيب احدهم فجعل الوصية شيئا
ونسقطه من المال بقي مال الا شيئا فاخذ سدسه وهو سدس مال الا سدس شيء وهذا
السدس الناقص سدس شيء مثل ربع المال الا شيئا لان الربع الناقص شيء ما هو الا نصيب
وتمامه سدس الباقي المستثناه وسدس الباقي نصيب وذلك العمل هادا سدس مال الا
سدس شيء يعدل ربع المال الا شيئا فجبر الربع بشيء وزيد الشيء على عديله فاذا
ربع مال يعدل سدس مال وضعف احد اطراف شيء فاسقط المثل بالمثل بقي نصف سدس
مال في معادلة ضعف احد اطراف شيء والمال يعدل عشر اشياء والشيء عشر مال بقي تسعة اعشار
مال بين البنين وتسعة لا تستقيم على سبعة ولا موافقة بينهما فاضرب عدد البنين في
مخرج العشر يكون سبعين والنصيب تسعة فاخذ ربع المال وهو سبعة عشر ونصف فانه
منه نصيبا وهو تسعة بقي ثمانية ونصف هي تمام ربع المال بالنصيب فسقط الوصية
وهي سبعة من المال بقي ثلثة وستون فاخذ سدسها وهو عشر ونصف فسقطها من
النصيب بقي سهم ونصف هو تمام سدس الباقي من المال بعد الوصية فسقطها من تمام
ربع الباقي من المال وهي ثمانية ونصف بقي سبعة هي الوصية فاذا اسقطنا ما من المال
بقي ثلث وستون للابن تسعة **مسئلة** ابن وبنت واوصى لرجل بمثل نصيب احدهما
على اربعة دراهم فكانت مثل نصيب البنت واردت عليها تسعة دراهم كانت مثل
نصيب الابن فجعل نصيب البنت شيئا واربعة دراهم ونصيب الابن شيئا وتسعة دراهم ثم
نصف نصيب البنت يكون شيئا وبضعة دراهم وذلك يعدل نصيب الابن فاسقط شيئا

شئ وثانيه دراهم صحانيه دراهم سق سى يعدل درهما هو الوصيه فاذا ردت درهما
على اربعه بلغت حصه وهى نصيب البنت واذا ردت درهما على تسعه بلغت عشره وهى
نصيب الابن وجمله التركه ستة عشر ولو اوصى بوصيه اذا ردت شيا على نصيب البنت
بلغ اربعه واذا ردتها على نصيب الابن بلغ ستة فنجعل الوصيه شيا ونلقيه من
اربعه يبقى اربعه الاشياء هى نصيب البنت ونلقيه من ستة يبقى ستة الاشياء
هى نصيب الابن وهو نصف نصيب البنت فيكون ثمانيه الاشياء وذلك يعدل نصيب
الابن فنجبر الثمانيه بشيئين ونزيدها على المعدل فثمانيه تعدل ستة وشيا
نسقط ستة بستة يبقى واحد يعدل شيا فالشئ واحد وهو الوصيه ونصيب البنت
ثلثه ونصيب الابن ستة وجمله التركه عشره مسئله ابنان وبنت واوصى لرجل
واحد من زيد وعمرو بوصيه اذا ردت على وصيه زيد اربعه دراهم كانت مثل نصيب البنت
واذا ردت على وصيه عمرو ستة دراهم كانت مثل نصيب الابن فالوصيتان جميعا عشرون
كم التركه وكم الانصباء دل وصيه يعدل نصيب البنت شيا فيكون نصيب الابن شيئين
الاثنتان والوصيتان ثلث اشياء الاثنا عشر درهما دل لكل عشرين درهما مجهولا فقابل
ثلث اشياء بعدل ملك ودلالين فيكون الشئ احد عشر هو نصيب البنت ونصيب الابن
اثنان وعشرون فاذا انقصت من احد عشر اربعه بقى سبعه فهى وصيه زيد واذا انقصت
من اثنين وعشرين ستة بقى ثلثه عشر هى وصيه عمرو فالوصيتان جميعا عشرون والتركه
خمسه وعشرون ولو قال اوصت وصيه زيد اذا انقصت من خمسة عشر بقى مثل نصيب البنت
ووصيه عمرو اذا انقصت من اربعين بقى مثل نصيب الابن والوصيتان عشرون كم التركه وكم
الانصباء دل واحده من الوصيتين نصيب البنت ونصيب الابن شيئين وتنقص
نصيب البنت من خمسة عشر الاسيا هو وصيه زيد فقد بقى نصيب الابن من اربعين
بقى اربعون الاشيئين هو وصيه عمرو والوصيتان خمسه وخمسون الاثنا اسيا فاسقط
عشرين من بقى خمسه وثلاثون فى معادلة ثلثه اشيا فالشئ يعدل احد عشر واثنين وهو
نصيب البنت واذا انقصت من خمسة عشر بقى ثلثه وهى وصيه زيد ونصيب الابن منه
وعشرون وثلث اذا انقصت من اربعين بقى سبعه عشر وثلثان هى وصيه عمرو فالوصيتان
عشرون والتركه ثمانيه وسبعون وثلث مسئله ثلثه بنين واوصى لثلث اشخاص بوصايا

هى مثل نصيب احد البنين ووصيه زيد وعمرو اكثر من وصيه بكر بثلثه دراهم ووصيه
عمرو وبكر معا اكثر من وصيه زيد بسبعه دراهم ووصيه زيد وبكر معا اكثر من وصيه
عمرو باثنى عشر درهما كم التركه وكم كل وصيه محل نصيب ابن شيا فيكون الوصايا لها
شيا تسقط منه فضل وصيه زيد عمرو على وصيه بكر وهو ثلثه يبقى من الاثنه دراهم
واحد تسعه وهو يعدل الاثنى درهما ونصفا هو وصيه بكر ثم تسقط منه فضل وصيه
عمرو وبكر على وصيه زيد وهو سبعه يبقى من الاسبعه دراهم ناخذ نصفه وهو نصف شئ
الاثنه دراهم وسبعه دراهم فهو وصيه زيد ثم تسقط منه فضل وصيه زيد وبكر على وصيه
عمرو وهو اثنا عشر يبقى من الاحد عشر واحد ونصفه وهو نصف من الاسته فهو وصيه
عمرو وهما عند العدم شئ ونصف شئ يعدل شيا واحد عشر تسقط الشئ بالشئ والنصف
يعدل احد عشر والى الكامل يعول اثنين وعشرين وثلثا ربع ابن اسا وعشرين ولذلك
صح الوصايا فاما اردنا ان نعرف وصيه اسقطنا من سبع الجميع فضل وصيتى زيد وعمرو
على وصيه بكر وهو ثلثه يبقى تسعه عشر ناخذ نصفها وهو سبعه ونصف فهى وصيه بكر ثم اسقطنا
منه فضل وصيتى زيد وعمرو على وصيه بكر زيد وهو سبعه يبقى خمسه عشر ناخذ نصفها سبعه
ونصفا هى وصيه زيد ثم اسقطنا منه فضل وصيتى زيد وبكر على وصيه عمرو وهو
اثنا عشر يبقى عشر ناخذ نصفها خمسه فهى وصيه عمرو وعلمها اثنان وعشرون والثلاث
داخل السوالعته والحالات الوصايا فى هذه الصوره ثلثه واحد حمل اثنتين من
تفضل الثالثه بعد ذهاب حمل مفعوله نصف الباقى من جمله الوصايا بعد اسقاط الفضل
والوصايا اربعه واحد ذهب تفضل الرابعه بعد ذهاب مفعوله ثلث الباقى
من جمله الوصايا بعد اسقاط الفضل والوصايا ثلثه واحد ذهب تفضل الخامسه
بعد ذهاب مفعوله ربع الباقى من جمله الوصايا بعد اسقاط الفضل وعلى هذا
القياس مسئله ابنان واوصى لزيد بمثل نصيب احدهما ولعمرو بثلث ما بقى من
النصف وبدرهم وترك ثلاثين درهما فنجعل الوصيتين شيا ونلقيه من التركه يبقى
ثلاثون درهما الا شيا تعدل ثلث ابن فهو عشر الا نصف شئ هو النصيب ثم ناخذ ثلث المال
وهو عشه عشى تسقط منها نصيبا وهو عشر الا نصف شئ يبقى نصف شئ واحد
لعمرو ثلثه وهو سدس شئ وضم اليه درهما والوصيتان معا ستة عشر الا ثلث شئ ودلك

يعدل شيا فنجبر ونقابل فصحه عشر درهما تعدل شيا وثلث شئ والشئ يعدل اثنى عشر
درهما وهى جملة الوصيتين سبق ثمانيه عشر للابنين فاخذ المال وهو خمسه عشر
درهما فسقط منه نصيبا وهو تسعه تدفعه الى زيد سبق ستة فاخذ ثلثها درهما
لعمرو وبقى ثلثه يزيد على النصف الاخر بثلاثه تحل لك مسئلة ستة
بثلثه ولو لزيد مثل نصيب احدهم ولعمرو ثلثا ما بقى من المال والتركه عشر
درهما وثوب يأخذ زيد الثوب بجميعه لم تبسطه تحل الثوب شيا ملوم التركه عشر
عشر درهما وشيا فاخذ ثلثها وهو اربعه دراهم وثلثا درهم وثلث شئ فسقط منه
ما نصيبه شيا سبق اربعه دراهم وثلث درهم الا ثلث شئ وسقط من الثلثه وهو درهم
واربعه اتساع الا ثلثى شئ سبق درهمان وثمانيه اتساع درهم الا اربعه اتساع شئ
تزيد على ثلثى المال وهو ثمانيه دراهم وثلثا درهم وثلثا شئ يبلغ احدى درهما
وقد اتساع درهم وتسعى شئ وذلك يعدل ستة اشياء فسقط اتسعى شئ يبقى شئ
سبق احد عشر درهما وهى اتساع درهم فى معادله ستة اشياء وسبعه اتساع شئ
فبسطها اتساعا فصلوب الاشياء اربعه وخمسون والدراهم مايه واربعه فالشئ
الواحد يعدل درهمين فعرفنا ان قيمة الثوب درهمان فاخذ ثلث المال وهو خمسه دراهم
تدفع الثوب منه الى زيد ودرهمين يبقى ثلاثه تدفع منها واحدا الى عمرو سبق اسمان تزيد
على ثلثى المال بثلاثه اثمن عشر كل واحد درهمان ولو كان البنون ثلثه والحل على ما ذكرنا الى
ان تعادل احد عشر درهما وهى اتساع درهم وتسعا شئ لك اشيا فسقط تسعين
بتسعين فاحد عشر درهما وهى اتساع تعدل تسعين وسبعه اتساع بسطها
اتساعا فالاشيا خمسه وعشرون والدراهم مايه واربعه فالشئ يعدل اربعه دراهم
واربعه اجزاء من خمسه وعشرين جزءا من درهم فهو قيمة الثوب وجملة التركه سبعه عشر درهما
واربعه اجزاء من خمسه وعشرين جزءا من درهم فاخذ ثلثه وهو خمسه دراهم وخمسه عشر جزءا
من خمسه وعشرين جزءا من درهم سبق ثلاثه دراهم واربعه عشر جزءا من خمسه وعشرين جزءا من درهم
سبق درهم وخمس خمسه وعشرين جزءا من درهم تزيده على ثلثى المال وهو احد عشر درهما
واحد عشر جزءا من خمسه وعشرين جزءا من درهم مبلغ اثنى عشر درهما واثنى عشر جزءا من خمسه
وعشرين جزءا من درهم لكل واحد اربعه دراهم واربعه اجزاء من خمسه وعشرين من درهم

مسئلة اثنان اوصى بوصية ادا نقصها من نصيب احدهما بقى مثل الوصيه وربع جميع
المال كم الوصيه وكم النصيب تحل ربع المال شئ وسلم انه ادا اسقط الوصيه كان
مثل نصيب احد الابنين الا وصيه فنصيب الاخر شئ ووصيتان فاخذ المال كله وهو
اربعه اشيا لانا عدلنا الربع شيا فسقط منه الوصيه بقى اربعه اسبا الا وصيه وهو
يعدل نصيبى الابنين وهما شيان وربع وصايا لان كل نصيب شئ ووصيتان فنجبر
ونقابل فاربعه اشيا تعدل شيئين وخمس وصايا فسقط شيئين بشيئين بقى شيا
فى مقابله خمس وصايا فنقلب الاسم وتقول الشئ خمسه والوصيه اثنان وكان
المال اربعه اسبا فهو اذا عشرون ونصيب كل ابن شئ ووصيتان فهو اذا اسقطه
من المال اربعه اسبا فهو اذا عشرون ونصيب كل ابن شئ سبعه وهى مثل الوصيه وربع جميع
ما اسقطنا الوصيه وهى اثنان من النصيب سبق سبعه وهى مثل الوصيه وربع جميع
المال مسئلة ابن وبنت اوصى بسدس ماله لاجنبى ادا اخذ الابن ادا اخذ وصيتا عمرو
خمسة وصيتا زيد وعمرو كان الملح مثل نصيب الابن ادا اخذ وصيتا زيد وبكر كان الملح
وبكر كان الملح مثل نصيب البنت ادا اخذ وصيتا زيد وبكر كان مثل ثلث التركه
فنجعل وصيه عمرو شيا ونسقط من نصيب الابن بقى نصيبان الا شيا فهو وصيه
زيد ونسقط الشئ من نصيب البنت بقى نصيب لا شيا فهو وصيه بكر فجمع وصيتى
زيد وبكر وهما ثلثه انصبا الا شيئين وذلك ثلث المال فالمال اربعه انصبا الا
ستة اشياء فلق منه الوصايا فلها وهى ثلثه انصبا الا شيا لاجل وصيه زيد نصيبان
الا شيا ووصيه عمرو شيء ووصيه بكر نصيب لا شيا واذا استثنا ذلك من المال
بقى ستة انصبا الا فثه اشيا تعدل انصبا الورثه وهى ثلثه فنجبر ونقابل بستة
انصبا تعدل ثلثه انصبا وفثه اشيا فسقط ثلثه انصبا بمثلها بقى ثلثه انصبا تعدل
فثه اشيا فنقلب الاسم وتقول الشئ ثلثه والنصيب خمسه فللابن عشرة وللبنت خمسه
ووصيه زيد سبعه لانها نصيبان الا شيا ووصيه عمرو ثلثه لانها ثنتى ووصيه
بكر اثنان لانها نصيب الا شيا والتركه سبعه وعمرون مسئلة ابن وبنت
ولو اوصى لزيد وعمرو بوصيتين كانت وصيه زيد ضعف وصيه عمرو وفاتا معا
سدس المال ادا خرج لواحد منها فى نفسها واسقطت الاقل من الاكثر كان
الباقى مثل نصيب البنت فجعل وصيه عمرو شيا ووصيه زيد شيئين وهما معا

سدس المال فالمال ثمانية عشر شيئا ثم تضرب وصيه عمرو في نفسها تحصل مائة
ووصية زيد في نفسها تحصل اثنا عشر فاسقط الاقل من الاكثر يبقى ثلثة اموال
هي نصيب الابن وصيب البنت ستة اموال نزيد الوصيتين على مجموعها تحصل تسعة
اموال وذلك اسيا تعدل جميع المال وهو ثمانية عشر شيئا اسقط مثله اشيا تبقى
تسعة اموال تعادله خمسة عشر شيئا فالشيء واحد وثلثان وهي وصية عمرو
ووصية زيد ثلثة وثلث وهما جميعا سدس التركة فهي اذا الف وثلثمائة
درهما وثلثي درهم فان شئت حصل درهمان وسبع اتضاح واذا ضربت ثلثة
دراهم وثلثي درهم في نفسها تحصل اثنا عشر درهما وتسع درهم اذا اسقطت الاقل من الاكثر يبقى ثمانية
دراهم وثلث وهي مال نصيب الابن ستة عشر وثلثان مسئلة زوج واخ
واخت لزيد مثل نصيب الاخ ولعمرو مثلها يبقى ثلثة وشرطها ان لا تقسم الام لسدس
الورثة من ستة وتجعل لها المال ستة دراهم اما سهما فان الاخ الموصى لمثل
نصيب له سهم من ستة الورثة واما ثلثة دراهم فلانكون ثلثها يبقى من المال عند قسمة
سهما الى زيد بقي ثلثة دراهم يدفع سهما واحدا الى عمرو بقي درهما نزيدها على ثلثي
المال وهي سهمان وستة دراهم يكون تسعين وثمانية دراهم ولان تعدل من المال واربعة
اسهم لان الام اذا لم تقسم اعدت ثلث المال هاهنا وللزوج والاخ اربعة اسهم وذلك اثنان
سهم وثلث درهم فاذا اسهمها وهي ثمانية دراهم تعدل خمسة اسهم وثلث درهم اسقط
المثل بالمثل فتعود السهام الى ثلثة والدراهم الى خمسة تقابل الاسم وتقول الخمسة
والدراهم ثلثة وكان ذلك المال سهمان وثلثة دراهم فهو اذا اربعة عشر تعزل سهما لاخ
وهو خمسة لزيد وثلثا الباقي وهو ثلثة لعمرو فسقط نزيدها على المال تبلغ اربعة
وثلاثين نزيد ثلث المال للام وهو اربعة عشر سهما تعدل للزوج والاخ ثلثة عشر
واخ واحد فصحيحها ستة وتعارضها فيها اذا جاز مرعى الصحيح لم لا صحيح عليه
الباب الثاني في المناسبات الواقعة بين السهام الشرعية وكيفية
عملها بترتيب ابوابها في الصحة فنقدم ما يسبق الى الفهم ونقول
لها الدور فمن ذلك المناسبة اربعة التصحيح المريض فتجيز اجنبيا بالخمس قيمته عشرون ودفعت
ردفعت عشرة ديناران هذا البيع باطل اصلا على احد القولين واذا بطل البيع عملي

على ذلك القول بطلت المحاباة التي هي ضمنه وليس للمشتري ان يقول رددت البيع
بل يرجع الى قدر المحاباة وعلى القول الثاني صح البيع في بعض التفويز بعض التعجيز
واستخرجنا ذلك بالجبر وحيلته ان ذلك البعض هو الثمانية والاربعة الباقية ثمن بكر
ثمنه ملسوب وله سواه ثمنه عشرة دراهم صح البيع في جميع الكر لانه رجع الى ثلثي
وعشرة عشره فبقي لورثته اربعون ولم يحاب الا بعشرين ولو كان ثمنه الكر الجيد
خمسة وثمنه الكر المقابل خمسة عشر وله عشرة تقول صح البيع في سدس الكر الجيد
وقابله من الرديء ثلثة اعشار ذلك الشيء بقيت المحاباة بسبعة اعشار شيء وهو
الورثة عشرة دراهم اعشارها وهي عشر الدرهم مع هم كر وعشر الكر الا
سبعة اعشار سدس وذلك يعدل بعد اسقاط المحاباة وهي سبع اربعة اعشار مثلي فكر
مجبر ونقابل وعشر الكر بعدل تسعة وعشر شيء بسطها اعشارا وتعلب
الاسم فكون الكر احدا وعشرين والدرهم اي عشر تبيع البيع في اي عشر جزءا
من احد وعشرين جزءا من الكر وذلك اربعة اسباعه تاركة اسباع الكر الورك
وهي بالقيمة ثلثة اعشار المبيع من الكر الجيد فصحل الكر عددا له سبع وعشرون
واقله سبعون صح البيع في اربعة اسباعه وهي اربعون ثلثة اعشار الاربعين
وهي اثنا عشر فبقيت المحاباة بثمانية وعشرين ورجع الورثة بما بطل البيع فيه
بالاسود وهي عشرة اكر وهما اربعة عشر باجزاء السبعين فصح عند هم ستة وثلثون
صفو المحاباة وبطريق التشبيه والتعديل تقول ثلث الكر العشر
المتروك عشرون والمحاباة بخمسة وثلاثين والعشرون اربعة اسباع الخمسة والثلاثين
صح البيع في اربعة لسباع الكر ولو باع كر قيمته مايه بكر قيمته ثمانون وعليه
عشرة دراهم دينا فيحط العشرة من ماله ويقضي دينه لا يملك الا ثمانين وثلثا
بالاسود والمحاباة بخمسين وثلثين بالجيد اخماس الخمسين صح البيع في ثلثه اخماس الجيد
ثلثة اخماس الردي فخرج من ملكه ستون وبعود اليه بالاسود وهي ما بطل فيه
ثلثون وذلك صفو المحاباة واذا اجاز المريض البيع دفع له ستين باع تركة فتقابل
الدرس بالترك فان تساويا فلا دين ولا ترك وان زاد احدهما اخذنا الزايد
على ما بيناه وهذا في بيع الجنس بالجنس من الربويات اما اذا باع كر حنطة قيمته

عمرو بكر سعيد قيمته عشرة فان فلنا يصح البيع في الجميع يسقط من الثمن بالحساب
كالوباع الخمسة الحمدة بالردية يصح البيع في ثلثي الخمسة بثلثي المسمى وان قلنا
يصح فيما يحتمله الثلث وفيما يوازي الثمن يصح البيع في خمسة اسداس الخمسة
بجميع الشعير لانه يصح في قدر الثلث وفيما يوازي الشعير بالقسمة وهو الصحيح وانما يسقط
بالتفاضل في الحل وهنا فصل في بيع المريض بالمحاباة مع حدوث زيادة او
نقصان اما الزيادة فالاعتبار في القدر الذي يصح في البيع بيوم البيع وزيادته للمشتري
غير محسوبة عليه والاعتبار في القدر الذي يبطل فيه البيع وبقي للورثة بيوم الموت
ولا فرق بين ان يكون الزيادة بمجرد ارتفاع السوق او بصفة تزيد في القيمة فاذا باع
عبدا قيمته عشرون بعشرة ثم زادت قيمته حتى صار يساوي ثلاثين وصححنا البيع في بعضه بجميع
الثمن فللمشتري بالحساب نصف العبد وهو قيمته يوم الشراء يبقى بعد العبد وقيمته يوم
الموت عشرون ثلثاه الى المريض بالمحاباة من ذلك بقي بالمحاباة وشيء يقابله
بسبب زيادة القيمة يحسب عليه بقدر ذلك من الاشياء يعدل ضعف
المحاباة وهو شيء ونتجبر ونقابل بثلثين درهما يعدل اربعة اشياء فالشيء يساوي اثنين
وهو سبعة دراهم وثلثا درهم وهذا لما يجوز التبرع فيه وهو ثلثه اثنان العبد يوم
البيع ينضم الى الخمسة الذي ملكه المشتري فاذن نجعله بالتبرع والثمن مسمى لهما
العبد بيقي للورثة ثمنه وهو خمسة يوم الموت والله وهو عشرون وهما ضعف المحاباة
وان صححنا البيع في بعضه بسقوط من الثمن فعلى هذا يقع البيع في شيء العبد يسقط من
الثمن فيكون المحاباة بنصف شيء ويبطل البيع في عبد الا شيء وقيمة عبد الموت اربعون
درهما الا شيئين وانما استثنينا شيئين لان الاستثناء يزيل بحسب زيادة المستثنى فيه
فضم اليه الثمن وهو نصف شيء يبقى اربعون الا شيئين ونصف شيء وذلك يعدل ضعف المحاباة
وهو شيء ونتجبر ونقابل اربعون تعدل شيئين وهو شيء فالشيء اربعة واربعون جزءا
عشرة وهي اربعة اخماس العبد يوم البيع فللمشتري اربعة اخماس العبد واربعة اخماس الثمن
وهي ثمانية فيكون المحاباة بينه وبين الورثة اربعة اخماس الثمن وهي ثمانية وخمس العبد
وقيمته يوم الموت ثمانية فالمبيع ستة عشر ضعف المحاباة ولا اعتبار بالزيادة الحادثة
بعد موت المريض على ما وجدها كعدمها واما النقصان فاما ان يحدث في المبيع

يد البائع المريض العبيع الاول احداث السعار في يد المشتري واما ان يحدث قبل موت
البائع او بعده اما الحالة الاولى مثالها ان يبيع عبدا قيمته عشرون بعشرة
ثم تهبط قيمته الى عشرة ثم يموت البائع فان محصنا البيع في بعض العبد بجميع الثمن
فحق الملك للمشتري في جزء من العبد بالعشر وسلم نصفه الآخر يوم الموت وهو خمسة
الى الثمن يبلغ خمسة عشر للمشتري من ذلك بالمحاباة وذلك السبع محسوب عليه بثلثين
لان السعار بالسبع محسوب على المتبرع عليه فبقي للورثة خمسة عشر الا ثلثا بعدل
ضعف المحسوب عليه من المحاباة وهي اربعة اشياء فتجبر وتقابل بخمسة عشر تعدل خمسة
اشياء فالشيء له وهو ثلاثة اعشار العبد يوم الموت والذي سلم اليها النصف الذي ملكه
بالثمن وهو خمسة يوم الموت فالمبيع ثلاثة وهي اربعة اخماس العبد يوم البيع في
اربعة اخماس العبد وهو ستة عشر تجمع الثمن وهو عشرة وجملتها اثنا عشر ضعف المحاباة وان
صححنا البيع في بعضه بالقسط فحق البيع في ثلثي العبد بسدس الثمن وهو ثلثا
عبد ناقص بثلثه قيمته يوم الموت عشرة الا ثلثا وهو ثلثا العبد فنضم الى العبد
عشرة دراهم ولا استثناء وهي ضعف المحاباة وهو ما لشيء وشيء درهم وهي بعض العبد يوم
البيع فيبيع البيع في بعضه وهو عشر بعض الثمن وهو خمسة فالمحاباة بخمسة دراهم للورثة
بعض العبد يوم الموت وهو خمسة وبعض الثمن وهو خمسة وجملتها ضعف المحاباة وفقه هذه
الحالة ان ما يبيع فيه البيع فحصته من السعار محسوب به على المشتري لانه مضمون عليه بالقبض
وما يبطل فيه البيع فحصته من السعار غير مضمونة على المشتري لانها امانة في يده لانه لم
يقبضه باثبات اليد عليه لا قبضه لمنفعة نفسه واستدل به لباقي المسائل الاربعة الآخرين فعلى هذا
لو هلك الخمس بعد موت البائع لا يضمن بالبيع بقاء العين واما
اذا كان السعار في عين العبد فيحتمل ان يقال انه مضمون على المشتري لانه مقبوض على
حكم البيع حتى لو برأ المريض كان البيع لازما في الجميع واذا كان المقبوض بالبيع الفاسد
مضمونا على المشتري لاعتقاده كونه مبيعا فهذا اولى وعلى هذا يعتبر المشتري بقدر
القدر من السعار من الثمن ومن جملة القدر الخارج من الحساب الحالة الثانية ان
يحدث السعار بعد موت البائع وظاهر ما اورده الاستاذ ابو منصور انه كالو حدث
قبل الموت حتى يكون القدر المبيع منهما كالقدر المبيع فيما اذا حدث قبل موته قال

الامام وهو خطا ان اراد هذا الظاهر لان المعتبر التركه وحال الملك والتغير الى حالة
الموت ولا معنى لاعتبار النقصان بعدها لا يحتبر الزياده **الفصل الثاني** اذا حدث
النقصان في يد البايع بان باع المريض عبدا يساوي عشرين بعشرة ولم يسلمه حتى عاد بحيث
الى عشرين ذكر الاستاذ انه يصح البيع في جميعه لان المبيع تم بالتسليم وقد بان قبل
التسليم انه لا شروع وانه باع الشيء بثمن مثله وبمثله لو عاد اليه الى عشرين
لان المبيع يكون بحاله والملك فيه والمعتبر الامام بان المبيع الرائع في ثمن المبيع
لا يوقف عليه وانتقال الملك فيه على التسليم فوجب اعتبار وقت انتقال الملك وانه لا
يتوقف على النقصان بعد القبض وقبله وهذه الاعتراضات بينه **فرع** النقصان الحادث
في المشتري بعد ما حاز السوق لم يدفع خيار المشتري بتبعض الصفقة عليه وان كان
لعيب في ثمن المبيع فقد شبهوه بالعيب الحادث مع الاطلاع على العيب القديم **فصل**
محاباة المشتري بعشر من الملك كما باع البايع لاجنبي واحد منهما موقوف على الورثة
فان اشترى المريض عبدا قيمته عشرة بعشرين لا يملك غير بها على ثلث ماله سواء وكان
ماله عشرين وستة وثلثان فلما اقر بالبيع صار ماله ستة وثلثين ثلثا الثمن وهو له عشرة وثلث يبقى مع الورثة ثلثا الثمن وهو عشرة وثلثان وثلثا
العبد وهو ستة وثلثان وذلك ضعف المحاباة هذا اذا جاز البايع البيع ولو ابت
نفسخ ويسترد العبد لتبعيض الصفقة عليه ولو استرى عبدا قيمته عشرون بعشرين
فزادت قيمة العبد في يد البايع فصارت خمسة عشر فقد زاد خمسة في
تركته فان لم يبع السري وبعضها حتى صح ما يقابله سهم الخمسة الزايدة
الى الثمن فيصير جميع التركة ستة وعشرين وثلثا ثلثها ثمانية وثلث وقد كان للبايع ثلث
ماله ثمانية وقد حاباه بعشرة فاما ان تفسخ العقد وتسترد العبد واما ان ترد
ما زاد على الثلث وهو درهم وثلثان فان رد ضم الورثة العبد وقيمته يوم الموت
خمسة عشر وسهم درهم وثلثان وهو ضعف المحاباة وان لم يرد ضم المشتري بعضه
ببعض ما يقابله فتصير قيمة المشتري في حق العبد بشيئين من اثنين وستين
من ثمانية عشر درهما وذلك ثلثا العبد فيكون للبايع ثلث العبد وثلث ما اشتراه
فصار شيئا ونصف شيء يبلغ عشرين لا نصف شيء وذلك ضعف المحاباة وهو

شيآن فنجبر ونقابل بالعشرين يعدل شيئين ونصف شيء بالسي عامه وهي ما
العشرين واربعة اعاشر العبد فيصح البيع في اربعة اعاشر العبد وهي ثلثا ما باعه
اعاشر المريض وهو ستة عشر سدس المحاباة المشتري ثمانية من ثلثي ماله فمن الثمن
وهو اربعة واربعة اعاشر العبد وهو اثنا عشر درهما والجملة ستة عشر ضعف
المحاباة ولو استرد ذكرنا ثم نقص العبد في يد المريض فعادت قيمته الى عشرة
فان علمنا بالامر الاول فقد باع ما قيمته عشرون بالاخرة خمسة عشر ولها خمسة
فقال البايع اما ان ترد على الورثة خمسة ليكون معهم العدد وهو خمسة والدراهم الخمسة
فيكون لهم ضعف الخمسة واما ان يصح البيع ويرد الثمن بتمامه ويسترد العبد ناقصا
ولا خيار للمشتري وان علمنا التقييد بعد ذكر الاستاذ او ظهر ان المشتري بعض
مسلما بما يلاقيه البيع من النقصان ويتعين لذلك التركة كدين لزم فقاده قال
الامام هذا رجوع الى ما قدمنا ان المأخوذ على انه مبيع يكون مضمونا عليه وما فرعه
ذكر الاستاذ اذا لا يصح فيه البيع اما انه في يد المشتري كم حاباه ان يقال
حط الشرع في حق العبد شيئين من اثنين وبطل في حق ما قابل شيء وقيمته بالتراجع
خمسة دراهم الا نصف شيء فنقول لقد زال من التركة بقي خمسة عشر درهما الا
سيا ونصف شيء يضم اليه الذي للمشتري من العبد وقد رجع الى نصف شيء فيكون
الحاصل خمسة عشر درهما الا سيا تعدل نصف المحاباة وهو سيان فنجبر ونقابل
بخمسة عشر تعدل لنا سيا فالسي ثلث الخمسة عشر وهو نصف العبد فيصح
البيع في نصف العبد بنصف الثمن فتكون المحاباة بخمسة يبقى للورثة سهم الخمس وهو
نصف العدد وهو اثنان ونصف نسقط من الملك قسط ما بطل العقد فيه من
العقدين وهو اثنان ونصف يبقى في ايديهم عشرة نصف المحاباة **فرع** اشترى
المريض عبدا قيمته عشرة بعشرين له ملون درهما ونقد العدد اجنبي
والمحاباة بعشرة ومال ثلثه قال ابن الحداد ارى ذلك قبل توفير المريض
البايع نقد العشرة من تركة المحاباة والبايع يأخذ قدر قيمة العبد بلا زيادة
وعلل بان المحاباة في الشرع كالهبة فاذا لم تكن بشرطه جعل كما هو اقوى

منها وهو العتق البتلة وارث رجوعه فيه الثمن بطل العتق لان المحاباة المقبوضة
قد استغرقت الملك قال السبع ابو علي قد اكثر ابن الحداد التعجب لهذه المسئلة
وهو غالط فيها عند الاصحاب كلهم وقالوا الافرق في المحاباة بين ان تكون مقبوضة
او لا تكون مقبوضة لانها متصلة بالمعاوضة والمعاوضات تلزم بنفس العقد
ولهذا يمكن الواهب ابطال الهبة قبل القبض ولا يمكن من ابطال المحاباة وقد
اجاب ابن الحداد في باب الصداق بهذا اذا اصدق الزيف اجزاه الكثير من سهم
مثلها واذا لم يفترق الحال بين ان يكون مقبوضة او غير مقبوضة فالجواب في
الحالتين يصح المحاباة المتقدمة والطلاق العتق المتأخر قال واما قوله ان البائع
يأخذ قيمة العبد بلا زيادة فهذا لا يجوز ان يلزم ويلغى به لانه لم يزل ملكه الا بصرف
والذي يجب من ما ذكروه دون ان تفسخ البيع ويبطل العتق فصل في ثلاث
المريض لمحاباة او صاحبه ما اخذ فباع المريض عبدا يساوي عشرين بخمسة والف
الثمن الذي اخذه فان قلنا بيع البيع في بعض ما يقابله فقد ملك
المشتري بيع العبد بالخمسة والف البائع الخمسة من ماله فعادت التركة الى خمسة عشر
المشتري من ذلك ستة بالمحاباة ستة للورثة خمسة عشر الاشياء بعدل ضعف المحاباة وهو
ثلاثة اشياء فنجبر ونقابل فنجعل العبد ثلاثة اشياء فالثلث فيه وهو بيع العبد
فيعدل للمشتري نصف العبد وربعه بالسهم وربعه بالبيع وهو ستة للورثة عشرة
ضعف المحاباة وان قلنا بالتقسيط صح البيع وثلث العبد بذلك السهم وقد بقينا
ذلك على الجبر وغيرها فيما اذا باع تفيز حنطة بساوي عشرين درهما من تفيز
بساوي عشرة وباب تعريف الصفة وهذا الجواب مطرد كيف فرضت فيه العبد
والرد في احد الاقدار دون الاوصاف والتصوير فيما اذا
كان العبد يساوي عشرة والرد عشرة احدهما لمرتبة الخطاس تقدر التفيز
العبد خمسة اسهم وصح البيع في سهم سهم فيكون المحاباة بنصف سهم وستة
اسهم ونصف سهم من التفيز الرديء وهو سهم ونصف يبقى في الورثة
سهمان وثلث فاذا صح ضعف المحاباة فاخطانا بسهم واحد ثم نعود

ونصحح البيع في سهم وثلث في الخمسة بنصفه وهو ثلثا سهم فتكون المحاباة بثلثي سهم يبقى في
يد الورثة اربعة وثلث يضم منها التفيز الرديء وهو سهم ونصف يبقى سهم وثلثا سهم
سهم وثلث فينبغي ان تكون سهما وثلثا فاخطانا بنصف سهم فنقول المازد ما ثلثا سهم ذهب بنصف
المحاباة ورد الى سهم ذهب جميع المحاباة فلنا صح فيه البيع في الخمسة اسهم وثلثان وذلك
الخمسة والثلث طريقه الدينار والدرهم تقدر التفيز الجيد دينارا ودرهما وصح
البيع في الدينار ونعود اليه نصف فبقي المحاباة نصف دينار ويكون عبده درهم ونصف دينار
وهو المحابا به وقد بقي الرديء وهو نصف درهم ونصف دينار فتنقصها بقي للورثة
بقي نصف درهم يعدل نصف المحاباة وهو دينار ونصف فالدينار نصف درهم ونصف دينار
ولو ابتاع الزيف بعض العبد الرديء كأنه اتلف نصفه وقيمة التفيز الجيد عشرون فبطرح
العبد واتعد بربع مال للزيف عشرون لكنها تلف خمسة فتحط من مال سيدي خمسة
ثلثاها ستة والمحاباة عشرة والخمسة بعد العشرة البيع في نصف التفيز نصف الثمن
فكون المحاباة بخمسة بقي للورثة نصف التفيز وهو عشر ضعف المحاباة وطريق
الدينار والدرهم تعدل التفيز الجيد دينارا ودرهما يقتضي منه الدرهم وربع دينار وربع
درهم لان الردي نصف دينار ونصف درهم والمتلف نصف الردي فبقي مع الورثة ثلاثة ارباع
درهم وربع دينار يعدل نصف المحاباة وهو دينار ونصف وربع دينار ربع دينار بقي
ثلاثة ارباع درهم يعدل ثلاثة ارباع دينار فالدينار مثل الدرهم فرضنا عجز البيع في بعض
التفيز نصف القفيز فبقي اربعة ارباع المريض تفيز حنطة ممتنة قيمته عشرة وارباعه
بتفيز قيمته ثمانية فان اخذ ذلك وحلف بتنا واخذ البائع ما بقي والا لم يكن له
سوى ما تقرر فانه صح البيع في ثلث التفيز الجيد ويرجع بالعوض ثلث شيء بقي معه
تفيز الا ثلثي والمحاباة بثلثي شيء ويجعل المشتري ثلث التفيز الجيد والباقي
من تفيزه وهو بقيمة التفيز الجيد ثلث تفيز الا ثلث شيء فيها محاباة تفيز وثلث
شيء يرجع نصفه بالارش الى البائع وهو سدس تفيز وثلث شيء فتنزيل عمل ما كان للبائع
فالمبيع تفيز وسدس تفيز الا ثلث شيء وهذا يعدل ضعف المحاباة وهو شيء وثلث شيء
فجبر ونقابل فتفيز وسدس تفيز يعدل سبعة اثلاث شيء فبسطها اسداسا ونقابل
الاسم فالتفيز عشر والشيء سبعة فصح البيع في سبعة اعشار الجيد وهي عشر ونصف

بسبعة اعشار الردي وهو ثلثة دراهم ونصف فكون المحاباة بسبعة اسباع الثمن فتقوم
اربعة ونصف وتقابل ثلثة دراهم ونصف درهم فالمجموع ثمانية والمشتري
من قيمته درهم ونصف ومن القيمة الجيد عشرة ونصف فلو اراد ان يحابي
الى السابع وهو ستة بيلغ ما عنده اربعة عشر هي ضعف المحاباة ولو كان القيم الردي
مالقيمه نصف الجيد والجيد مساو عشرين صح البيع في الجميع لانه يكون المحاباة بعشر
فيبقى معه عشرة ويرجع اليه بالارش عشرة الثالث السابع المريض عبدا يساوي
عشرين بعشرة فاكتسب العبد عند سيد السابع او في يد المشتري ثم مات المريض وان
ترك عشرة سوى ثمن العبد نفذ البيع في جميع العبد فان الكسب للمشتري وان لم يملك
شيئا آخر سوى ثمن العبد لان المحاباة لا تخرج عن الثلث على الامام من
الاستحسان لان الكسب بتمامه للمشتري لانه حصل في ملكه ثم عرض الفسخ والرد فكان
كالولد المشتري على عيب قديم بعد الكسب فانه يرده ويبقى الكسب له قال
وهذا ان لا عظيم بل الوجه القطع بان الكسب يتبعض فيتبعض العبد حتى في الجزء
وليس هذا فسخا ورد البيع في بعض العبد بل سلم له محل البيع وحصول الملك
للمشتري في بعض العبد دون البعض بعد اجن الا ان الاستاذ غير مبتدئ بهذا
الكلام والاصل لم يعتد فيه حتى يورد عليه وانما رواه عن جواب ابن سلمة
والاكثر الاصحاب على ان الكسب كالزيادة الحادثة في قيمته وعلى هذا
يكون الحكم بالتبعيض في الزمان ولو استرد المريض عبدا قيمته عشرون بعشرين
واكتسب العبد عشرة اخرى فالزيادة في العين لان الترك تزداد به وحكم الزيادة حكم
استرداد المريض عبد العشرة وترك مثواه عشرون واوصى لرجل بعشرة لم يجد بالعبد
عيبا بنقصه حتى فاختار امساكه جاز وكانه جاباه بخمسة والمحاباة مقدمة
على الوصية والموصى له باقي الملك وهو حصة وارث جد الورثة الجيد معيبا وسلموه
فللموصى له العشرة وما نقص بالعيب لانهم لو ساوا الفسخوا واسترد وا
الثمن ولو استرد عبدا بثلاثين فاعتقه وخلف ثلثين درهما وحد الورثة به عيبا
بنقصه حتى رضيا رجعوا على البائع بالارش ولو وهبه واقبضه لم يرجعوا لانه
ربما يعود اليهم فيردونه وهذا جواب الاستاذ وفيه وجه اخر مشروح في موضعه

ولو لم يخلف غير العبد وكان قد اعتقه عن ورثته فشاه وهو عشرة دراهم ويرجع
الورثة بالارش وهو خمسة على البائع ولهم مع ذلك ثلثة اخماس العبد وهي خمسة عشر
فيكون عشرين فضعف المحاباة قال الاستاذ وللبائع ان يأخذ ثلثة اخماس العبد ويرد
ثلثة اخماس الثمن وثلثي ارش خمسة وهو درهمان لو كان قد ذبحه واقبضه بدل
الاعتاق فانما سقط الناقصة بحصة الثلث لان المريض هو الذي فوت الرجوع بالارش
بالاعتاق فالحصة للورثة والهبة له فصار هو خمسة وللورثة اربعة اخماسه وهي عشرون
الرابع ترك عبدا قيمته ثلثون وادعى ان باع من زيد بعشرة فذلك مالا عن
وادعى ان بحابي بعشرين فاذا لم تجز الورثة بيع منه على قول ثلثا العبد بجميع العشرة
ليحط له المحاباة بقدر الثلث وللورثة صفقة وعلى قول القسمة باع منه نصف العبد
بنصف الثمن ولو ادعى جميع ذلك ثلثة اله للمرد فالثلث سهما على ثلثة لزيد سهمان للمرد
سهم قال الاستاذ وعلى احد القولين يباع من زيد قدر اثنا عشر العبد وهي ستة عشر
وللمرد عن الثمن والباقي محاباة بجميع العشرة ويدفع الى المرد ثلثة وثلث وهي عشرون للورثة
وعلى الثاني يباع ثلث العبد وهو عشر بثلث الثمن وهو ثلثة وثلث ويدفع الى المرد ثلثة وثلث
والباقي للورثة وهو عشرون ومن التفريعات الى يعتريها الدور الدور المسلم
فاذا اسلم المريض عبدا قيمته عشر في قدر من الخمسة موجلا بثماني عشرة ومات قبل ان يحل الاجل
فللورثة الخيار ان اجازوا فالمسلم يحاله وان ردوا الارض بالاجل في محل حقنا
وهو للمسلم فلهم ذلك على ما ذكرنا في بيع الاعيان بثمن مؤجل وحينئذ المسلم اليه
بالخيار ان شاء فسخ المسلم ورد راس المال بتمامه وان شاء ترك على راس المال وفسخ
العقد في الثلثين وبقي الثلث عليه موجلا وان شاء عجل الثلثي ما عليه وبقي الثلث عليه
موجلا وايهما اختار سقط حق الورثة عن الفسخ ولو اسلم عشرة في قدر يساوي رأس
فللورثة الخيار ايضا لتبعض الصفقة بتعجيل الثاجيل وللمسلم اليه الخيار على ما ذكرنا ويكفيه
ان يعجل ما عليه للثلثي العشر وذلك ثمانية ما عليه من الخمسة ويكون الباقي عليه الى
اصل الاجل واما ما ذكره بمحل هذا القدر لانه نقول فيه الامر انه ويبقى
العشر وانتم رددتم بعضه في ثلثيها فلا محل للكل الا ما اعجل ولو اسلم بدل راس المال
قدر يساوي عشرة فللورثة الاعتراض ههنا من وجهه التاجيل ومن جهة انه يدرع

بما فوق الثلث فلو لم يجز واما المسلم اليه بالخيار ان شاء فسخ المسلم ورد راس المال وان شاء فسخه في الثلثين ورد ثلثي راس المال ويكون الباقي عليه الى احد وان شاء عجل ما عليه مع ما زاد من المحاباة على الثلث ولا يكفيه تعجيل ما عليه ههنا لانه لا يحمل للورثة ثلثا المال ولو حمل نصف ما عليه مع نصف راس المال وفسخ المسلم في النصف كفى ولو اسلم المريض الى رجلين مائة درهم في قفيز من الحنطة قيمته عشرة الى اجل ولم يجز الورثة وكان المسلم اليهما افسخ المسلم فيما يجوز فيه المسلم فان مرض احدهما على ان العقد يصح في نصف ما جاء فيه فسخط ما يقابله صح لهما المسلم في نصف المسلم فيه وقيمته خمسة دراهم نصف راس المال وهو خمسة عشر وقد كان المحاباة بعشرة وللورثة نصف المسلم فيه وهو خمسة ونصف راس المال وهو خمسة عشر وذلك ضعف المحاباة طوعا احدهما بعد الاختيار او صار معسرا وتعذر تحصيل الملازمة فلان شرح وجاز احدهما اهما ادار ضيا بالسلم فيما يستحقه للغائب ما لم يحاباه بحصة فان باعه فيدخل في حساب التفريق وما عليه في الحال يحمل الثالث وكان ما في يد الحاضر قبل الترك فيصح المسلم في ثلثه اعتبار المسلم فيه للحاضر ثلثه اعتبار نصف المسلم وحصاره ارتفال حصة المسلم لهما وهي ثلثة اشياء من الدراهم فلو ان المحاباة شيئين فوجدي الحاضر نصف شيء ونصف ودينار في الدراهم التي قبضها وهي خمسة عشر الا شيئا ودينار نصف شيء ونصف الورثة الى ما اخذ من المسلم فيه فيكون خمسة عشر درهما الا شيئا ودينارا يعدل نصف المحاباة وهو اربعة اشياء فنجبر ونقابل فيكون خمسة عشر تعدل خمسة اشياء فالشيء من الخمسة عشر وهو ثلثه اعتبار نصف القفيز وقيمته خمسة دراهم ونصف بثلثه اعتبار نصف الدراهم وهي اربعة ونصف ودينار بقي النصف من الدراهم وهي عشرة ونصف يدفعه الورثة الى ما اخذوا تمام اثني عشر وهي نصف محاباته ومحاباة صاحبه الغائب فحمل ما يحمل له ما لحاباه يحمل لصاحبه مثله ثم اذا حضر الغائب واحضر ما عليه صح لهما المسلم في النصف فوجدي الغائب ربع القفيز ونصف قفيز الدراهم وهو دي الحاضر منه الربع ويستردان من الورثة ثلثة دراهم وهو الوجه الثاني فان المبتلى بعامل الا الحاضر وكانه اسلم خمسة عشر درهما في نصف قفيز حنطة قيمته عشرة دراهم في ربع قفيز بنصف راس المال ثم ان تلف ما على الغائب قبل حضوره فالدرهم الذي ناخذ على الصحة واذا حضر الغائب ادى ربع القفيز ونصف ما قبض من الدراهم هذا

على حول التقسيط اما اذا اعطى بيع العقد في بعض ما جاء به بجميع الثمن قال الاستاذ اذا اختار امضاء العقد صح السلم في جميع القفيز ثلثي راس المال وهو دينار القفيز وردان وعشرة دراهم وان كان احدهما غائبا واجاز الحاضر جعل الثلث سهمين من الحاضر والغائب وللورثة الثلثان لانه يسقط سهم الغائب لانه ما اخذ منه عنده وتقسم الحاضر لتركة وهو خمسة عشر بين الورثة والحاضر على خمسة اسهم للحاضر منها سهم وهو ثلث هي وحصة يسوى نصف القفيز وقيمته ثلثه بثمانية ثلث ثمنها محاباة وردد سبعة دراهم فلورثة نصف القفيز وسبعة دراهم وذلك اثنا عشر نصف ما يحمل لهما ان المحاباة وعلى الوجه الذي نقله ان المبتلى يعامل نصيب الحاضر يوى نصف القفيز وردد خمسة دراهم ومنها الحاصل الاصل والشفعة وقد دللنا مثال الدور فيهما في ابوابهما وسرد في الاقرار اذا قال لزيد على عشرة الا نصفا على بكر وقال بكر لعمرو بل نصفا على احدهما من زيد وبكر عشرة الا شيئا فاخذ نصفا على احدهما وهو خمسة الا نصف شيء وذلك يعدل الباقي من العشرة لانا علمنا ان على كل واحد منهما اذا زيد نصفه على عشرة الا شيئا كان المبلغ عشرة فاذا خمسة الا نصف شيء يعدل شيئا فنجبر ونقابل فيكون خمسة تعدل شيئا ونصفا فالشيء مثلثا الخمسة وهو مثلثة التي تشتمل من العشرة على ستة وثلثان وهي التي يجب على كل واحد منهما ولو قال لكل واحد عشر الا الربع ما على الاخر قلنا على كل واحد عشرة الا شيئا فخذ ما على احدهما وهو درهمان ونصف الا ربع شيء وذلك يعدل الباقي من العشرة وهو ثمانية دراهم ونصف الا ربع شيء ونقابل فيقع درهمان ونصف تعدل ربع شيء والشيء درهمان ونصفها من العشرة يبقى ثمانية وهي التي يجب على كل واحد منهما ولو قال احدهما عشرة الا نصفا على الاخر وقال الاخر عشرة الا ثلثا على الاخر فعلى احدهما ثلثة اشياء لذكر الثلث ستة ثلثاها من العشرة يبقى عشرة الا شيئا وهي التي على الاخر فخذ نصفها وهو خمسة الا نصف شيء فزدها على ما على الاخر وهو ثلثة اشياء فكون خمسة دراهم وشيئا ونصف شيء وذلك يعدل عشرة دراهم فاسقط الخمسة بخمسة تبقى خمسة دراهم تعادل شيئا ونصفا فالشيء الواحد درهمان وكان على احدهما ثلثة اشياء وهي ستة دراهم وعلى الاخر عشرة الا شيئا وهي ثمانية ولو قال لكل واحد منهما له عشرة ونصف على الاخر فعلى كل واحد منهما عشرة وشيء وناخذ نصفها على احدهما وهو خمسة ونصف وذلك

يعدل الشئ الزايد على العشرة فتسقط نصف شئ بنصف شئ في معادلة
خمسة دراهم والشئ عشر وعلى هذا واحد وعشرون دلو مال هذا لعدد عشر وثلث ما
على الآخر فيزاد على العشر نصفها تبلغ خمسة عشر هي التي تعدل على هذا لعدد منهما
ولو قال ربع ما على الآخر فيزاد على العشر ثلثها ويقال على هذا واحد منهما لعدد عشر
وملك وعلى هذا القياس ومنها الهبة وفيها فصلان **فصل** اذا وهب المريض
عبدا مثلا ان تجرد من رجع الموهوب ببعضه الى الواهب هبة او غيرها دارت
المسئلة لان التركة تحسب قدر الراجع واذا زادت التركة زاد الملك وادار الملك
زاد الراجع وزادت التركة ونقص العمل مسايل **مسئلة** وهب المريض عبدا
وأقبضه لم وهب الثاني من الاول وهو مريض ايضا وماتا ولا مال لهما سوى العبد فالجبر
نقول خمسة هبة الاول في شئ من العبد وهي تعدل الا شيء وهبة الثاني في ملك الا الشيء
يرجع الى الاول ملك شئ ويكون معه من العبد الا ملكي شئ وذلك يعدل خمسة هبته
وهو ربع شيئ وهو يعدل جذر عبد يعدل شيئين وملكي شئ نسقطها بالادنى وتقابل الاسم
فالعبد ثمانية والشئ ملكا فصح هبة الاول في ملك اثنان العبد سهام الثاني فصح هبة
الاول ستة اثنان العبد ودل صحة هبته وبطلان السهام مطلب عدد له ملك
وثلث ملك لمكان المبتين واصله ستة فصح هبة الاول في اثنين ورجع من الستة واحد
الى الاول وهذا هو سهم الدور نسقط من التسعة سهم الثاني فصح الهبة في ملك منها
حاسل فان قال ان في صحة هبة الاول في شئ من العبد فبقي عدد الاشياء يرجع
ذلك الشئ بالهبة اليه فعنده عبد كامل يعدل خمسة هبته الهبة وهو شيئا
وقلب الاسم وجعل العبد اسدس والسي واحد فصح الجبة في نصفه ويرجع اليه فيكون
عنده عبد تام صحة هبته ولو وهب الثاني من مريض مائة فيصح لم وهب
الثالث من الاول فصح هبته الاول في شئ من العبد وهبة الثاني في ملك ذلك الشئ
وهبة الثالث في ملك له وهو تسع شئ يرجع اليه فصح ذلك الشئ وهو معه عبد الا
ثمانية اتساع شئ يعدل شيئين فبعد الجبر عبد يعدل شيئين وثمانية اتساع
شئ وقلب وطرح اثنا عشر وقلب الاسم فالعبد ستة وعشرون والسي تسعة

فصح هبة الاول في تسعة اجزاء من ستة وعشرين جزءا من العبد وهبة الثاني في ملكه
منها بيض يرجع ورثته ستة هي صفة هبته وهبة الثالث في واحد سبق يرجع ورثته سهما
وسبع جزء الى الثاني فرجع ورثته الاول بكون ثانية عشر وهي صحة ما صحت فيه هبته
والسهام مطلب عدد له ملك وثلث وثلث ملك لاجتماع المبتين الثلاثة واصله
سبعة وعشرون نسقطه من سهام الدور سبعة وعشرون على ما ذكرنا ولو ان المريض الثاني
وهب من المريض الاول ومن مريض ثالث مثلا وهب الثالث ما حاز له ثم الاول ثم الثاني صح
هبة الاول في سبعة عبد ناقص شئ فصح هبة الثاني في ملك الشئ لكل واحد من الموهوب
لها سدس شئ وصح هبة الثالث في ملك السدس الذي حاز له وهو سدس ثانية عشر يرجع
الى الاول فالثاني سدس سبع سبع من الثالث ملك سدس شئ فيكون عند عبد الا اربعة
عشر جزءا من ثانية عشر جزءا من شئ وذلك يعدل شيئين فبعد الجبر والمقابلة والبسط
ما مر الثانية عشر وقلب الاسم يكون العبد سبعة الثاني ثانية عشر فصح هبة الاول
في ثانية عشر مضروبة في العبد وهبة الثاني في ملكه وهو ستة وهبة الثالث
ملك ما حاز له وهو واحد فيرجع الى الاول من الثاني ملكه ومن الثالث واحد يجمع
ستة وملون صحة ما صحت هبته فيه **مسئلة** اذا كان للواهب شئ من التركة
سوى الموهوب منه وهو مريض ايضا مر الاول لهما ماتا ولا مال لهما سوى العبد فطريق
الدينار والدرهم نقول العبد دينار واربعة دراهم فصح هبة الاول في درهم ويرجع اليه بعضه
الثاني ملك اربعة معه من العبد دينار وهما سواء نصف دينار وثلاثة دراهم فله
مثل نصف العبد وما رجع اليه ملك درهم فالبالغ دينار ونصف دينار وهي اسداس
درهم وذلك يعول نصف المحاباة وهو درهمان نسقط منها اسداس درهم بخمسة
اسداس درهم يبقى دينار ونصف دينار في معادلة درهم وسدس درهم نلقطها
اسداسا وقلب الاسم فالدرهم ستة والدينار تسعة وكان العبد درهما ودينارا فهو
اذا ثلثة عشر فصح الهبة في تسعة منها ويرجع اليه فالهبة الثانية ملكه ومعه
مثل نصف العبد فالبالغ ثمانية عشر صحت التسعة ولو كان على الواهب الاول دين فلا
ولا تركة سوى العبد فان كان الدين مثل العبد او اكثر فالهبة باطلة وان كان اقل بان
وهب عبدا قيمته مائة وعليه عشرون دينارا فصح هبة الاول في شئ يرجع اليه ملك شئ

فهيق عبد الا ملى شى ينقص منه الدرهم وهو من العبد بقى اربعة اخماس عبد الا ملى
شى يعدل شيئين فبعد الجبر اربعة اخماس عبد الا ملى يعدل سدس عبد ملى سى
فنبسطها الثلثة الخمس فان مصرها خمسة عشر ونغلب الاسم فالعبد اربعون والى
اثنا عشر تصح منه الاول والى عشرين من العبد وبعود اليه اربعة بقى اثنان
وثلثون ينقص منها الدرهم وهو ثمانية اعنى اثنى عشر العبد بقى اربعة وعشرون صحت
العبد ولو كان للمريض الثانى ترك سوى العبد فان كان العبد مايه وللثانى ثمانون
سوى العبد وجب جميع ماله فتصح منه الاول والى ثلثة من العبد تكون مع الثانى ستة
عبد وسى يرجع ماله الى الاول وهو سدس عبد وذلك شى يجمع معه عبد وسدس
عبد الا ملى شى يعدل شيئين فبعد الجبر عبد وسدس عبد يعدل شيئين وملى سى
فنبسطها اسداسا وتغلب الاسم فالعبد ستة عشر والى سبعة وهو الذى ينقص
عبدا وهو ثمانية والبقى اثنا عشر يرجع الى الاول من جملة ستة فالبقى اربعة عشر
صحت العبد ولو كانت العبيد ثلثة فاذا قلنا ولا شى لهما سوى العبد وعلى الباقى
منه دين الثانى وهو ربع دينار وربع درهم لان الدينار ربع العبد وبقى ثلثة ارباع
درهم الا ربع دينار يعدل ثلثة بالجملة الثانية الى الاول يجتمع معه جملة اسداس
دينار ونصف سدس دينار وربع درهم وذلك يعدل درهمين ونصفا وربع درهم
بمثله تبقى جملة اسداس دينار ونصف سدس دينار تعادله درهم وثلثة
ارباع درهم فنبسطها باسداس السدس وتغلب الاسم فالدرهم احد عشر والدينار
احد وعشرون فاذا العبد دينار او درهما وهو اثنان ولو نقص منه احد عشر الى
الثانى وهو ثمانية لانه ربع العبد بقى ذلك يعود منها الى الاول واحد يلزم اسقاط
وعشر من جملة الثمانية ولو كان لكل واحد منهما جملة سوى العبد فجمع جميع
ما للاول من العبد ومع الثانى ضعفه وهو نصف عبد فصح معه نصف عبد وسى يرجع
ذلك الى الاول وهو سدس عبد وذلك شى ومعه عبد ونصف عبد الا سبعا فالمثل
عبد وثلثا عبد الى ملى سى بعد الجبر عبد وثلثا عبد يعدل شيئين وملى
شى فبسطها اثلاثا وتغلب الاسم فالعبد ثمانية والسى جملة صح الجميع فى

قسمه اما ان العبد وجميع الثانى بضعف عبد وهو اربعة فالمبلغ تضعف جزائع جملة
ذلك منها يجتمع الاول بعد الثلثة الراجعة والثلثة الاربعة عنده
ونصف عبد وهو اربعة فالمبلغ عشرة ضعف مسئلة المريض عبدا
فيقع ما يه مات فى يد المتهب مات الواهب ولا مال له فصار مشتركا بينهما
احدهما صح الهبة فى جميع العبد لانه لم يبق شى يورث عنه فصل هبته كلها
الصحيح والصحيح انها باطلة لانها فى معنى الوصية ولا تنفذ الوصية فى مزاحمة
الاوثق ومن ذا قلنا ببطلان فى وجوب الضمان على المتهب فى حال وجوب الرجوع
ان قبض العين ممانعته كيد المستعير والاجنبى المنع وليس كالمستعير
فانه لم يقبض دفاذا كان مضمونا للرد كان مضمونا للعين فهذا اوجبنا الضمان
قال الاستاذ رحمه الله فى قيمته لورثة الواهب وفيه نظر لان الهبة اذا بطلت جميع
القيمة ولو اكتسب العبد يد المتهب ما يه ثم مات فان رجحنا الهبة فى الصحيح فالكسب
للمتهب وان ابطلناها فى الصحيح اذا لم يكن كسب فهنا تصح الهبة فى شى من
العبد ويكون للمتهب شى من الكسب غير محسوب عليه من الوصية وللورثة ما فى
الكسب وهو ما يه الا شيا يعدل شيئين بعد الجبر والمعادلة ما يه تعدل ثلثة
اشيا فانشى ذلك ما يه فصح الهبة فى ثلث العبد وبطل فى ثلثيه ولورثة الواهب
ثلثا كسبه وذلك ضعف ما صحت الهبة فيه ولم يحتسب على المتهب فى جملة لا يه تلف
تحت يده مسئلة وهب من اجنبى عبدا لا مال له سواه فمات الاخ قبله وخلف
ابنا واخاه الواهب ثم مات الواهب فصح الهبة فى شى من العبد ويرجع بالميراث بضعه
فالباقى بعد الا ضعف شى وذلك يعدل عشرين بجبر ومقابلة فبعد سى فالشى
سى فاذا العبد فصح الهبة فى خمسه وبطل فى اربعة اخماسه ورجع بالميراث
اجزاء الخمسين فحصل للورثة اربعة اخماسه وفى ضمنها صحت الهبة فيه ولو خلف
الواهب ما يه درهم سوى العبد وقيمة العبد ما يه ايضا فصح الهبة فى شى من
العبد ورجع بالارث نصف شى ومعه مثل العبد فصح عبدان الا نصف شى بعد
الجبر عبدان يعدلان شيئين وهو سى فبسطها انصافا وتغلب الاسم فالعبد
خمسة والشى اربعة فصح الهبة فى اربعة اخماس العبد ورجع بالارث خمسان

وقد كان فيها وشل العبد بهي بمانيه اخماسه فصحا لمبة ولو مات وله مال له
سوى العبد وعليه ديون دينار فتصح المبه من سبع وعشرين سهما للميت منها
الاثنين وعشرين منها الدين وهو ستة عبد الاثنين وعشرين حول سبعين فصار
الجبر ستة عبد يعدل شيئين وستة وسبعين فالشيء هو نصف عبد وهو عشرا
عبد فاذا فتحت المبة من عشرة ورجع المال اثنا عشر ماشي عبد الاعشر اربعة من
ستة الدين وهو نصف عبد ستة اربعة اعشار عبد فصار المبة ولو خلف
المتهب مائة سوى العبد فتصح المبة من ثلاثة وعشرين فالمتهب وهو مثل العبد
خمسة اخماس عبد وشيء فينضم الى المال المتهب وهو مثل العبد
عبد وشيء يرجع نصفه للارث وهو نصف عبد ونصف شيء فيجعل
عبد ونصف عبد الا نصف شيء يعدل شيئين فجبر عبد ونصف عبد يعدل
شيئين ونصف شيء فبسطها انصافا وقلب الاسم فالعبد هو والشيء ثلاثة
تصح المبه من ثلاثة اخماس العبد وهو المتهب مثل العبد فيرجع نصف المال للارث
وهو اربعة اخماس وقد بقي مع الوارث خمسان فالمبلغ ستة اجزاء فصار المبة
ولو مات وله مال سوى الموهوب له على مائة وعشرون دينارا فتصح المبه من ثلاثة
من ثلاثة للمتهب وهو مع عبد بقي من الاربع عبد يرجع نصفه للارث وهو
خمس الاثنين عبد فيجمع سبعة اثمان عبد الا نصف شيء يعدل شيئين فجبر الجبر
سبعة اثمان عبد يعدل سبعين ونصف فبسطها اثمانا وقلب الاسم فالعبد
عشرون والشيء سبعة فصار المبه من سبعة وعشرين سهما للميت منها ثلاثة
المتهب وهو خمسة عشر فزاد يرجع احدها للارث الى الواهب فصحت اربعة عشر
جزءا فصار المبه له خلط منها فشيئين ونصف المبه من سبعة فيكون
للمتهب ثلاثة [illegible] يرجع نصفه الى الواهب وهو نصف ونصف عبد
فصحت منه [illegible] اربعة اخماس عبد الا نصف شيء يعدل شيئين فجبر الجبر عبد
وذلك اربعة اخماس يعدل سبعين فبسطها اربعة اخماس وقلب الاسم فالعبد
والشيء تصح المبه من سبعة اعشار وهو مثل نصف اعشار عشرة من
جزء يرجع نصفها الى الواهب فصار له سبعة اعشار ومثل نصف اعشار وذلك
اربعة عشر جزءا فصار المبه مسئلة اخ واخت مريضان وهب كل واحد منهما

ز الاخر عبده الا مملوك غيره وهما مثلا وبالقيمة هلك مات الاخ وخلف بنتين والاخت
الواهبة اذا مات الاخ وهلك رجع الاخ الواهب فان مات الاخت اولا صارت
هبتها للاخ وصية لوارث واما هبة الاخ فتصح من سبع ويرجع الى الاخ بالارث بعضها
مع نصف العبد الذي كان لها فصح لورثته عبد ونصف عبد الا نصف شيء وذلك
يعدل شيئين فجبر الجبر عبد ونصف عبد يعدل شيئين ونصف شيء فبسطها انصافا
وقلب الاسم فالعبد هو والشيء ثلاثة فصار المبه من ستة ورجع بالارث
اليه بالارث نصفها ونصف العبد الذي لها وهو اربعة اخماس فينضم الى المتهبين
الباقيين له ثلاثة اخماس ستة اجزاء فصار المبه ولو مات الاخ اولا صارت هبته للاخت
وصية لوارثه وتصح هبة الاخت في ثلثي العبد ويرجع اليها ثلثه مع ثلث
العبد الذي كان لها فيجمع لورثتها عبد وثلث عبد الذي هو ثلثا العبد فصار
الجبر عبد وثلث عبد يعدل شيئين وثلثي شيء فبسطها اثلاثا وقلب الاسم فالعبد
ثمانية والشيء اربعة وهي نصفها فتصح المبة في نصف العبد وينضم الى ماله وهو عبد
فالمبلغ عبد ونصف يعود ثلثها الى الاخت وهو نصف عبد فيجتمع لورثتها عبد ونصف
المبة ولو عمي موتها ولم يرث احدهما من الاخر صحت هبة كل واحد منهما في
نصف عبد مسئلة وهب مائة لابنه غير ثلث وصيته وابنها واحد في
ثلثة اسهم مائتا قبل الروح فتصح هبته في ستة من مائة وستين وهي ثلث الشيء
ويرجع الى الروح بالارث وهو ثلث الباقي وهو ثلث شيء فحصل عند الروح مائة الا ثلثي شيء وذلك
يعدل شيئين وهو الجبر مائة يعدل ستة وثلثين فبسطها اثلاثا وقلب الاسم فالمائة ثمانية
والشيء اربعة وهي ثلث المبه وثلث اثمان المبه يصح الوصية في ثلث ويرجع بالارث الى الروح
فيحصل عند ورثته ستة اثمان وهي ضعف المبه ولو ان الزوج وجد المبة او هي ملكت ماله
لانت نافذة لانه لم يكن وصية تصح في ثلث المال لانها تصح في ستة ويرجع الى الزوج نصفه
وهو ثلاثة من ستة وثلاثين فصار ثلثي شيء فصار الجبر مائة تعدل شيئين وهو ثلثي
المائة يرجع الى الروج احدها فصح له اربعة اخماسها وهي ثمانون فاذا هو الوصية
فحصل ستة اخماس المال للورثة وهو مثلا ما اخذ الزوج فلغير الزوج من ورثة الزوجة عشرون

وقال الاستاذ ابو منصور هذا غلط لان الهبة المقبوضة مقدمة على الوصية
وقد استغرقت الهبة الملك والوصية بعد استغراق الملك بالهلاك فلا وصية
قال الامام ولسرقول ابي سريج مع هذا الاستدراك ساقطا عندي لانا اذا جعلنا
مرتكز الاعتبار في الوصايا بالمواريث استغرقت له اربعة اخماس المال اخذا من بيعد
تنفيذ الوصية فيما يبقى من الملك بعد الهبة واذا لم نزد حق الهبة ولو وهب لزيد
عبدا من مريض فاقبضه ثم وهب الثاني من الاول فاقبضه ولا مال له غيره ثم اعتق الاول
ومات ولا مال له شرح المسئلة سبع من اربعة وعشرين لورثة الواهب الاول ثلثاه ولورثة الثاني بعده
وحق منه ما في الملك وهو معضل سئل الاستاذ هذا احتاج عند حذاق الاصحاب
والحق بالهلاك لانه قدم الهبة على العتق ولو استغرق الملك واطل العتق حتى عتق
في ملك الوارث ورجع الى الهبة الثانية لمن يجمع ورثته ستة اتمانه وفي صحف
الهبة وجوب الامام ان يرجح فقال اذا اصح الاول ستة اتمانه ثم اعتق فينفذ العتق في
تمام الملك لاستغراق حق ورثته عن الملك والموهوب منه فيشيع العبد اليه وحينئذ
فلا بد من تعديل الملك الثلثين وغايته الاتمان فصار ثلاثة في ثمانية صار اربعة
وعشرين كما ذكره ثم لو اعتقه قبل هبة الثاني ثم وهب الثاني لاجانب فاقبضه
جاز فيلغو الان بحثه الاتفاق فرع اذا وهب المريض اجنبي عبدا فاقبضه
ثم اعتقه في مرضه ثم مات الموهب وخلف ثلثين فاتاه الواهب ثم مات
الواهب وهو في المرض فالعبد يشبعه من الكتب مثل نصفه وهو ثلث
ملك لورثة الواهب بعد الاشياء ومن اثنين نصف عبد الا نصف شئ ورجع الهم بالارث
ثلث ما حصل للمتهب وهو نصف سي والمبلغ عبد ونصف الاشياء يعدل ثلثين فبعد
الجبر عبد ونصف يعدل ثلثة اشياء فالشئ نصف العبد فهو اثنا عشر من العبد وبيعه
من الكتب بنصفه وهو ربع عبد غير محبوب على مجاوز ما حصل للمتهب بثلثه لرباع
عبد وشئ لورثة الواهب بنصف عبد وبيعه من الكتب نصفه وهو ربع عبد ويرجع
الهم بالارث ثلثا المتهب وهو ربع عبد والمبلغ عبد تام صرف الهبة ولا ثالث
زيادة للموهوب بسعاته فالزيادة والنقصان في العبد المعتق الذي بحكم منال
للعبد اذ عليه يجب هنا للمتهب وعليه وما يجب على ورثة المعتق بحكم هما

ورثة الواهب وشئ وهو بيعه من العتق فرع قال وهب المريض من ابيه عبدا ثم وهب
المشهب منه نصف العبد وهو صحيح وبات قبل المريض وخلف مئة وأعاد الواهب
فيه مولان احدهما عند الاستاذ ذي سعود اربعة الثاني تختص بها الملك
بجميع الاول يصح في جميعه والحساب اربعة المرتفع في ثلث يرجع بالهبة
الثانية ذلك اثنا عشر له لان الواهب الثاني صحيح فيكون معه عبد يعدل شيئا والثلثي
نصف عبد يصح الهبة في نصف العبد ثم يرجع اليه فيكون لورثته عبد تام
نصف الهبة والقول الثاني انها تشيع لحصادفها ما لا وحاصله ثلثة يصح
في نصفها ملك الحساب اربعة المرتفع في ثلث العبد ويرجع بالهبة بنصف
دلالاثلث ثم يرجع بالارث نصف ما بقي وهو ثلثة ارباع سي بقي عبد الا ربع شئ
يعدل شيئا بعد الجبر عبد يعدل شيئين وربع سي فبسطها ارباعا وعدل الاسم
بالعبد تسعة والشئ اربعة تصح المسئلة من اربعة اتساع العبد ويرجع اليه بالهبة
تسعة وبالارث ثلثة اخر يجمع عند ورثته اتساع نصف الهبة ولو كانت
الصورة بحالها الا ان الثاني وهب الاول العبد فعلى القول الاول يصح الهبة في
شئ من العبد ويرجع اليه من ذلك الى ثلث عبد بالهبة فيحصل عبد وثلث عبد
الا سدسا وبقي للمتهب سي الملك عبد يرجع نصفه بالارث وهو نصف الا سدس
عبد والحاصل عند عبد وسدس عبد الا نصف عبد تعدل سبعين تجبر وتقابل
بعبد وسدس عبد تعدل شيئين ونصف وبسطها اسداسا وعدل الاسم
بالعدد خمسة عشر والسبع تصح المسئلة من خمسة عشر ويرجع بالهبة
ملك العبد وهو ثلثة وبالارث سهم احرز ثلاثة من عبده ثمانية والمبلغ
اربعة عشر نصف ما صح فيه الهبة وعلى القول الثاني يصح الهبة في شئ من العبد شرح
ويرجع بالهبة مثل الثلث ثم يرجع نصف الباقي محله الرابع ملك عبد الا ثلث
شئ يعدل شيئين بعد الجبر يعدل سدس وملك سي بسطها اثلاثا وعدل الاسم
بالعدد سبعة والسي بلا نه تصح المسئلة من اثنين واربعين اسباع العبد ويرجع منها سبع
بالهبة وسبع بالارث يجتمع ستة اسباع نصف الهبة فصل فيما اذا
وطئت الجارية المرهونة وطيا يوجب المهر ان وطيها اجنبي بالشبهة قبل

موت الواهب فالمهر كالكتب يحتسم على ما يصح منه الهبة وعلى ما لا يصح فحصة ما يصح فيه
الهبة لا يحتسب على المنتهب وحصة ما لا يصح فيه الهبة يحتسب على ورثة الواهب وارد طيها
الواهب يدا المنتهب مهرها مثل قيمتها فتصح الهبة في شئ ويستحق المنتهب على الواهب
مثل ذلك الشئ من المهر فيقضي ما بقي قيمة جارية الاشياء بعدل شيئين بعد الجبر
جارية تعدل اربعة اشياء فالشئ ربع الجارية تصح الهبة في ربع الجارية ويثبت للواهب
مثل ربعها نصف الجارية يسلم الورثة نصفها وهو نصف الموهوب وارد طيها
المنتهب مهرها مثل قيمتها فتصح الهبة في شئ ويبطل في جارية سوى شئ ويثبت
للواهب على المنتهب مثل ما بطلت فيه الهبة وهو جارية الا شيا فيحصل له جاريتان الا
شيئين يعدلان شيئا فبعد الجبر جاريتان يعدلان اربعة اشياء فالشئ نصف جارية
فتصح الهبة في نصفها ويستحق بالولي مثل نصفها فيحصل للورثة جارية تامة وفي صعف
الموهوب وارد طيها مهر مثلها بنصف قيمتها فتصح الهبة في شئ ويبطل في جارية سوى شئ
ويستحق الواهب على المنتهب مثل نصف ما بطلت فيه الهبة وهو نصف جارية الا نصف شئ
فيجتمع عند الواهب جارية ونصف يعدل ثلثة اشيا ونصف سي فتسطحها انصافا وتقلب
الاسم فالجارية سبعة واشي يلاقيها تصح الهبة في ثلاثة اسباع الجارية ويبطل في اربعة اسباعها
ويغرم المنتهب مهرها مثل سبعي قيمتها فيجتمع مع ورثة الواهب ستة اسباعها نصف
الموهوب وارد طيها الواهب للمنتهب صحيحا ومهرها مثل قيمتها فتصح الهبة في
شئ ويثبت للمنتهب على الواهب مثل ذلك الشئ يبقى جارية الاشيين ويثبت للواهب على
المنتهب مثل ما بطلت فيه الهبة وهو جارية الا شيا فيضم الى ما بقي للواهب يسلم حارس
يعدلان ستة اشيا فالشئ خمس الجارية وهو خمسا جارية فتصح الهبة في خمسيها ويسلم
للمنتهب عمل الواهب خمسان اعوان فالمبلغ اربعة اخماس ثم يسترجع الواهب مثل ما
بطلت فيه الهبة وهو ثلثة اخماس فيجتمع لورثته اربعة اخماس نصف الموهوب ولو كان
مهرها نصف قيمتها فتصح الهبة في ثلثة اثمانها ويبطل في خمسة اثمانها ويثبت للمنتهب
على الواهب نصف ثمن فيجتمع له اربعة اثمان ونصف ثم يسترجع الواهب بعض ما
بطلت فيه الهبة وهو ثمنان ونصف فيجتمع لورثته ستة اثمان نصف الموهوب وفي
الصداق المغلظ قد سوى المريض اذا تزوج بمهر المثل صح ذلك من راس المال وان تزوج باكثر

فالزيادة من الثلث فان زادت وارثه فالتبرع على الوارث وذكرنا انه ان مات الزوج
قبله وورثها الزوج وقع الدور لانه يرث منها فتزيد ماله واذا زاد ماله زاد ما ينفذ
من التبرع واذا زاد ذلك زاد ما يرث منها اذا تذكرت ذلك فقس المسئلة بل اعد لها
احدى امراته مائة ومهر مثلها اربعون فماتت قبله ولا مال لها سوى الصداق فلها
مهر مثلها اربعون من راس المال والباقي بالمحاباة فيبقى مع الزوج ستون الا شيا ويرجع
اليه بالارث نصفها للمراة وهو عشرون ونصف شئ فالمبلغ ثمانون الا نصف شئ يعدل شيئين
ونصفا بالمحاباة فبعد الجبر يعدل ثمانون شيئين ونصف سي فالشئ حسبا المار وهو اثنان
وثلثون فلها اثنان وستون اربعون مهر المثل واثنان وعشرون بالمحاباة يبقى مع الزوج ثمانية وثلثون
يرجع اليه بالارث سبعة وثلثون فيجتمع لورثتها اربعة وستون نصف المحاباة فاذا فارقها
وقد قال راجع اليه ما ارث ربع ما لها وهو عشر وربع فيحصل للزوج سبعون الا ثلثة
ارباع شئ وذلك يعدل شيئين بعد الجبر سبعون يعدل شيئين وثلثة ارباع سي فبسطها
ارباعا فتكون الدراهم مائتين وثمانية وعشرين والاشيا احد عشر فتقسم الدراهم على الاشيا يخرج
سي الشئ ستة وعشرون اجزاء من احد عشر جزءا من درهم مهذا قدر المحاباة فيكون لها
بالمهر والمحاباة ستة وستون درهما وخمسة اجزاء من احد عشر جزءا من درهم يرجع الى
الزوج ربع ذلك وهو ستة عشر درهما واربعة اجزاء من احد عشر جزءا من درهم يجتمع مع ورثتها
ستون درهما وعشرة اجزاء من احد عشر جزءا من درهم وذلك نصف المحاباة ولو كان المهر محاباة
وعلى الزوج عشرة دراهم دينا فان ورثت منها النصف فلها اربعون من راس المال ولها المحاباة
مثلي ما بقي للزوج ستون الا شيا ويرجع اليه بالارث نصفها اثنان وعشرون ونصف سي فالمبلغ
ثمانون الا نصف شئ يقضي منه دينه وهو عشرة يبقى سبعون الا نصف شئ يعدل شيئين بعد الجبر
سبعون يعدل شيئين ونصف سي بالسي فتا السدس وهو ثمانية وعشرون فهو المحاباة
فلها بالمهر والمحاباة ثمانية وستون يرجع الى نصفه اربعة واثنون وان قد تزوجها باثنين
وثلثين فالمبلغ ستة وستون بقضي منه عشرة يبقى ستة وخمسون نصف المحاباة وارثت
منها الربع فالراجع بالارث ربع ما لها وهو عشر وربع سي فالمبلغ سبعون الا ثلثة ارباع
شئ يعدل ما بقي من ستين الا ثلثة ارباع شئ يعدل شيئين بعد الجبر يعدل شيئين

وفقه ع

وثلثه ارباع شئ نبسطها ارباعا فالدراهم مايتان واربعون والاشيا احد عشر نقسم
الدراهم على الاشيا يخرج من القسمة احد وعشرون وتسعة اجزاء من احد عشر جزءا من
شئ درهم نهو المحاباه فلها اذا بالمهر والمحاباه احد وستون درهما وسبعة اجزاء من
احد عشر جزءا من درهم يرجع الروح بربعه وهو خمسة عشر وخمسة اجزاء من
احد عشر جزءا من درهم وبقى له ثمانية وثلثون درهما والمبلغ ما لا ثلثمائة وستون درهما
من احد عشر جزءا ينقص منها الدرهم شئ يعدل اربعين درهما وسبعة اجزاء من
احد عشر جزءا من درهم ودلل صحف المحاباه ولوكانت بحالها وعلى المراه عشرة دراهم
دينا ولا شئ على الزوج فلها اربعون من اصل المال ولها بالمحاباه شئ وذلك اربعون وشئ
ينقص منها الدرهم بقى لها اربعون وشئ للزوج نصفه اذا انقضى الحال الصحف هو خمسة عشر
ونصف شئ فيكون له خمسة وسبعون الا نصف شئ ودلل بعدل شيئين بعد الجبر خمسة
وسبعون تعدل سبعين ونصفا فالشئ خمسة والسهمين هو المال نصف للمحاباه
ولها بالمهر والمحاباه سبعون ينقض منها الدرهم بقى ستون يرجع نصفها الى الزوج
وهو ثلاثون وقد كان بقى له ثلثون والمبلغ ستون نصف المحاباه ولوكانت بحالها وعلى
هذا لو كان عليها عشرة دينا ولها اربعون دينا فلها بالمحاباه شئ بعضه من ذلك دينها سبعة ثلثون
وشئ يرجع بالارث نصفه الى الزوج وهو خمسة عشر ونصف شئ يعدل له خمسة وسبعون
الا نصف شئ ينقض منها دينه يبقى خمسة وستون الا نصف شئ فالشئ خمسة والسهمين
وموسته وعشرون نهو المحاباه ولها بالوجهين ستة وستون ينقض منها دينها سبعة ستة
وخمسون يرجع نصفه الى الزوج ثمانية وعشرون وقد بقى له اربعة وثلثون فالمبلغ اثنان
وستون ينقض منها الدرهم بقى اثنان وستون نصف المحاباه وهذا له صحا اذا لم يكن
لها شئ سوى الصداق فاذا كانت الصورة بحالها وخلف الزوج سوى الصداق مايه درهم
ولا دين عليه فالمحاباه بالثلثين لخروجها من الثلث وكذلك لو ملك ستين سوى الصداق
لانها تملك مايه بالمهر والمحاباه ويرجع اليه بالارث ثلثون فصار لورثة الزوج
مائة وعشرون نصف المحاباه فان كان لها ولد لم تنفذ المحاباه فلها ولولدها اربعون
ولها بالمحاباه شئ للزوج ستون الا سبعة ويرجع اليه بالارث خمسة عشر وله

سبعون سوى الصداق فالمبلغ مايه واربعون الا ثلثة ارباع شئ يعدل شيئين فبعد
الجبر مايه واربعون يعدل شيئين وثلثة ارباع شئ فنبسطها ارباعا فالدراهم خمسمايه
وستون والاشيا احد عشر نقسم الدراهم على الاشيا يخرج من القسمة خمسون درهما
وعشرة اجزاء من احد عشر جزءا من درهم نهو المحاباه فاذا لها بالمهر والمحاباه ثمانون درهما
وعشرة اجزاء من احد عشر جزءا من درهم مع الروح نصفه دراهم وجزاء من احد عشر
جزءا من درهم وسبعون سوى الصداق يرجع اليه بالارث ثلثة وعشرون درهما وثمانية
اجزاء من احد عشر جزءا من درهم فالمبلغ مايه درهم وثمانية اجزاء من احد عشر جزءا من درهم
وذلك ضعف المحاباه وان خلف المراة شيئا دون الروج فان كان ما خلفته قدرا اذا ضم
اليه الصداق كان الراجع الى الزوج نصف المحاباه بعدت المحاباه بتمامها والا لم تنفذ بتمامها
مثاله اذا كان ما خلفته في الصورة المذكورة عشرة دراهم فلها اربعون من اصل المال وشئ
بالمحاباه والعين المخلفة مجملها ستون درهما وشئ فاذا انقضى الحال رجع نصف الزوج
مجملة ما يحصل له خمسة دراهم ونصف الاربعون يعدل شيئين فبعد الجبر تطرح الشئ فما فضل ثمانية
وهو الربع وللربع اربعون من العدد والشئ المخلفة يرجع نصف المبلغ الى الزوج وهو اثنان
واربعون كان قد بقى له ستة وعشرون فالمبلغ ثمانية وستون نصف المحاباه وان خلفت اكثر
من ثمن الصداق فلها بالمحاباه شئ يرجع الى الزوج نصفه وهو خمسة وعشرون ونصف شئ
وله عشر شئ سوى الصداق وسوى الاربعين من الصداق فالمبلغ خمسة وثلثون الا نصف شئ يعدل شيئين
بعد الجبر التي فما فضله وسبعين وهو ثمانية وثلثون فالمن الصداق ثمانية وسبعون ولها عشر
سوى الصداق يرجع نصف المبلغ بالارث وهو اربعة واربعون وله من باقي الصداق اثنان وعشرون
وعشر شئ الصداق فالمبلغ ستة وسبعون نصف المحاباه

فرع وصية الزوج او الزوجة
هذا ثلث المال لكل من عليها او لها دين او لا دين عليها ما دلونا المسئلة الثانية اعتق المريض جاريته
ونكحها على مهر مثلها ولم يملك غيرها فالنكاح باطل لانه لا يتحقق صحيحا النكاح والملك لا يجتمعان
لم ان لم يدخل بها فلا مهر لها وان دخل فالواجب لها مهر مثلها ولها من مهر المثل بقدر ما عتق منها
ويقع فيه الدور لان القدر الذي يلزمه من المهر كدين يلحق التركة فيوجب نقصانا بقدر
ما انقص من عتق بعض ما يلزم من المهر واذا انقص ما يلزم من المهر زاد ما يعتق فاذا
كانت قيمتها مايه والمهر خمسين فيعتق منها شئ ولها بالمهر نصف شئ لان المهر نصف القيمة

تبقى جاريه الاشيا ونصف شئ يعدل شيئين فجبر الجبر جاريه تعول ثلث اشيا ونصف شئ
فالشئ سبع الجاريه وينفذ العتق فى سبعها ويطل فى ستة اسباعها فيعرف
سبع منها الى مهر السبعين سئل للورثه اربعه اسباعها ونصف سابع فسبع المعروف
الى المهر ان رقيت به بدل عما لها من المهر فذاك يعتق حين ملكته لان عتاق الاولاد ان
ابت بيع شيخا فى مهرها هذا اذا لم يملك غيرها وان ملك معها اخرى فانت الجاريه قدر الثلث
ان حلفها سيدها فان لم يحلفها فلها مهرها لانها لو استحقت المهر للحق دين بالتركه
وحينئذ لم تخرج حينها من الثلث وان لم يخرج جميعها من الثلث بطل العتاق فيسقط المهر
وهذه الحاله مذكوره فى الحاوى فى باب العتاق وارد طرفا منها قال الشيخ ابو على
تخير ان عفت عن مهرها عتقت وجه العتاق وان لم تعف فان قلت لانه اتلف منفعه بضعها وعمل
يسيرا وهو عتقها لم يعف وان العتاق فاسد ولها مهرها عتق منها وطرق استخراجه ارتفال عتق
منها شئ ولها المهر يعطى بيقى للورثه ثلثاها الاشيا ونصف شئ يعدل شيئين فجبر الجبر لثلثاها
تعدل له اسبا ونصف شئ ثلثاها تعدل سبعا وسدس شئ يبسطها اسدسا وتغلب الاسم فالشئ
ستة وثلثاها سبع فالشئ سته اسباع الجاريه الثالثه سبق القول فى خلع المريض لا يخير
من الثلث وان المريضه لو نكحت فالمهر مهر المثل جائز لا اعتراض للورثه اذا لم يكن الزوج وارثا وسيأتى
فى الخلع ان المريضه لو اختلعت بأكثر من مهر المثل كانت الزيادة معتبره من الثلث اذا تقرر ذلك
فلو نكح فى مرضه امراه بمايه ومهرها اربعون درهما ثم خالعته فى مرضها بمايه ودانانير ذلك
ولا مال لها الا المايه فاما ان يكون الخلع بعد الدخول او قبله الحاله الاولى اذا كان بعد الدخول
فللمراه اربعون من راس المال والشئ بالمحاباه فيحط لورثه الزوج مايه الا الشئ سى يعدل شيئين
فجبر الجبر مايه تعدل سبعين وشئ شئ الثمان الى مايه وشئ سبعه وثلثون درهما وسبع درهم
وهى المحاباه فللمراه بالمهر والمحاباه سبعه وسبعون درهما وسبع درهم ثم ياخذ الزوج من ذلك
اربعين درهما بعوض الخلع والمحاباه ثلث الباقى وهو احد واربعون درهما وسبع درهم وسبعه
وسبعون صحيح المحاباه وسبعون صحيح المحاباه هذا اذا اجرى الخلع بمايه فى ذمتها فاما اذا اجرى بعين
المايه التى احدقتا فتلفت قبل قبضها على مملوك او غير مملوك قال الاستاذ ابو سعد حرجنا على المسمى
يبطل ويرجع الى مهر المثل لها اربعون من راس المال وسبى بالمحاباه والزوج عليها اربعون بالخلع
ولا شئ له بالمحاباه لان المسمى اذا بطل لا يبقى ما فى ضمنه من المحاباه فيكون لورثه الزوج مايه الا

شيا يعدل شيئين فجبر والمقابله يبقين ان الى ثلث المايه وهو ثلث وثلثا درهم وثلث
درهم باخذ الزوج من ذلك اربعين صحيح لورثته سته وستون وثلثا درهم فالمحاباه الباقيه
المايه اذا جرى الخلع قبل الدخول فيقتسم العوض والحاصل للمراه نصف مهر المثل من
راس المال وهو عشرون درهما وشئ بالمحاباه للزوج من ذلك مهر المثل اربعون يبقى سى الاخر من
درهما له بالمحاباه وهو ثلث شئ الاسته دراهم وثلثى درهم سئل لورثتها ثلثا شئ الا
ثلثه عشر درهما وثلث درهم الا ثلثى شئ وذلك يعدل صف المحاباه فسقط بعد الجبر مايه
وثلثه عشر وثلث يعدل سبعى وثلثى شئ والشئ ثلثه اثمان هذا المبلغ فللمراه نصف المهر
والمحاباه اثنان وسبعون درهما ونصف درهم يبقى للزوج سبعه وثلثون درهما ونصف درهم
وباخذها صار لها بعوض الخلع اربعين وياخذ ايضا ثلث الباقى وهى سبعه دراهم ونصف
فالمبلغ خمسه وثمانون صف المحاباه هذا ما اجاب به الاستاذ واعترض الامام بان مهر
المثل مع المحاباه الصداق فوجب ان يجمع كل الجميع الى الزوج ولا يفرد المحاباه عن
مهر المثل وعلى هذا فطريق الجمع بان نقول لها من راس المال اربعون والمحاباه شئ
يبقى للزوج مئتون الا شيا فيرجع اليه شطر ما ملكته صداقا وهو مئه وعشرون ونصف
شئ فللزوج مائتان الا نصف شئ عدل ما بقى لها اربعين مع نصف شئ سى الاخر درهم
يا خذها المحاباه ثلثا هذا الباقى وهو سدس شئ الا سته دراهم وثلثى درهم صحيح عند
ورثته مايه وثلثه عشر درهما وثلث درهم الا ثلث شئ يعدل شيئين فجبر والمقابله
يجبرين ان الى ثلثا اسباع مايه وثلثه عشر درهما وثلث درهم وهو سبعه واربعون درهما
وربع اسباع درهم يبقى للزوج احد عشر درهما وثلثا اسباع درهم ويرجع البه بالشطر
اربعه وارجعون درهما وسبعان وباخذ من الشطر الاخر قدر مهل المثل وهو اربعون وثلث
الباقى وهو درهم وثلثا اسباع فالمبلغ سبعه وسبعون درهما وسبع درهم وللمراه نصف
المحاباه يبقى لورثته المراه درهما وستة اسباع درهم وعلى جواب الاستاذ ينبغى لها عشرة
ثم ليس فى المسئله امور احدها لا فرق فيما بين موت الزوج قبل المراه او
بالعكس او معا لانتقاع الميراث بالاختلاع والثانى الدور فى المسئله
انما نبع فى جانب الزوج دون الزوجه لانه لا يعود اليها شى مما خرج منها والثالث
المسئله فى الحاله الثانيه متعلق بالاصول تشرح فى موضعها منها القولان فى نفوذ

المعتقه ومنها العولان في الحصر والشيوع ومنها العولان في ان الرجوع عند فساد
العول الى بدله او الى صحة المحل فسطر صحيفة ان الجواب المذكور ههنا محل
ما يتخرج ومن الاوايل التي يقع فيها الدور الجنايات اذا اخذ عبد على جرحها
وعمي المجني عليه وبان لم يكن العفو وصية لعامل لان فائدته تعود الى السيد
فان اجاز الورثة فذاك والا فعفو الثلث وانفك ثلث العبد عن تعلق الارش وانثار
الامام فيه الى وجه اخر فان شيا من المرهون لا ينفك ما بقي شيء من الدين
والعامر الاول تخيير السيد بالخيار ان سلم ثلثيه للبيع وبين ان يفديه فان
سلمه فالدور يبطل بما ذكر وان فداه فيفك ثلث الارش وما يقيمه وارباه فيفك
الثلثين بثلثي الارش فان كان ام بالاقل من ثلثي القيمة او ثلثي الدية فيه قولان
فاذا كان الفداء بثلثي قيمته فالدور دائر لان الفداء بالدية لزم الاول فيبطل
بما مر فقوله فسلم العبد سلمايه وتوسمنا الابل وكانت الفداء ما يبلغ قيمة
العفو وسي العبد وبطل في عهد ناقص بثلث يفديه السيد باربعة امثاله لان الدية
اربعة امثال القيمة واربعة امثاله اربعة اعبد الا اربعة اشياء يعطى لورثة الجاني
اربعة اعبد الا اربعة اشياء وذلك يعدل شيئين بجبر ومقابل فاربعة اعبد تعدل
ستة اشياء فتقابل الاسم وتقول العبد ستة والتي اربعة وهي ثلث الستة فيبيع العفو
ويفك العبد وهو ما يبان ويقول السيد ثلثه بثلث الدية وهو اربعة دراهم فيعطى لورثة
الجاني صفا ما يبقى هذا اذا لم يترك الجاني شيئا سوى ما يستحق من الدية فان ترك شيئا
اخر نظر ان كانت القيمة اقل من الدية وكان ما تركه صفا القيمة مع العفو في جميع
العبد لان السيد لما اختار تسليم العبد تعجل ورثة الجاني الاقل فيبيع العبد
ويبيع العفو في ثلث الجملة من العبد وان كانت القيمة اكثر من الدية يبيع من ما تركه
دين الدية ويبيع العفو في ثلث الجملة من الدية ونوضح هذين الاحوال بالامثلة بعد هذه
في قالب الصورة المذكورة فمثال الحالة الاولى المتزول سهامه يبيع العفو في جميع
العبد لان عند ورثة الجاني ضعفي وثلث الثانية المتزول سهامه
فان سلم السيد العبد فالقيمة والتركة سهامه للسيد ثلثا ما يبقى
ويصرف ثلثه الى ورثة الجاني سهم سهامه فالمبلغ صفا مع العفو فيه

وان اختار الفداء وقلنا العبد اما لا قل من الدية او القيمة فالجواب كذلك ويدفع اليهم ما بيده
وان قلنا الفداء بالدية فيبيع العفو في شيء من العبد ويدفع باقيه بأربعة امثاله يبلغ
ستة اعبد الا اربعة اشياء وذلك يعدل شيئين بعد الجبر وقلب الاسم يكون للعبد
ستة والتي ستة يبيع العفو في ستة اسداس العبد ويدفع سدسه اربعة
امثاله ويدفع الورثة مثل العبد فالمبلغ عشرة اسداس صفا مع العفو فروع
احدها لو لم يترك سوى ما يستحق من الدية وعلى ما بيان دينار وسلم للبيع او اختار
الفداء وقلنا ان الفداء بأقل الامرين فنسقط الدين من قيمة العبد يبقى ما يه للسيد منها
ثلثاها وهو ثلثة دنانير ودرهم وثلث درهم وذلك ثمن العبد فيبيع العفو في ستة
اسباعه ويدفع اليه السيد بثلثيه اسباع قيمته وهي ما يبان وستة دساتير
وثلثان فيقضي منها الدين وهي ستة دساتير وثلث صفا ما مع فيه العفو واذا قلنا الفداء
بالدية فيبيع العفو في سدس العبد الباقي بأربعة امثاله وهي اربعة اعبد الا اربعة
اشياء يحط منها دور الورث وهو ثلثا عبد يبقى ثلثا عبد وذلك عبد الا اربعة اشياء
يعدل شيئين بجبر ومقابل وقلب الاسم فالعدد اربعة عشر والشيء
عبد وهي جملة انثاعها فيبيع العفو في ستة انثاع العبد وهي ما يه وستون
درهما وثلثان ويدفع السيد باقيه وهو ما يتان وثلثون درهما وذلك اربعة
امثاله وهي ثمانية وثلثة وثلثون يقضي منها الدين وهي ما يتان وثلثون درهما
صفا ما مع العفو فيه الثاني في عبدان خطأ على رجل فعفى عنهما ومات
ولا مال له سوى ما يستحق من الدية فاختار السيدان تسليمهما او اختار
الفداء وقلنا الفداء بأقل الامرين فمع العفو في ثلثا عبد وهي ثلثة
ثلثيه سلمى القيمة وان قلنا الفداء بالدية فلهما ثمنا عبد سلمايه وقيمة الدية
الف ومائتان فما دون ما مع العفو في ربع العبد وفداء باقيه بمبلغه
لان بعض الدية هو الذي يسلم في كل واحد منهما وبعض الدية ضعف ذلك واحد منهما يحمل
لورثة الجاني اربعة اعبد الا اربعة اشياء وذلك يعدل صفا ما جاء به للعفو وهو
اربعة اشياء فبعد الجبر اربعة اعبد يعدل ثمانية اشياء فبقلب الاسم ويحمل العدد بالبعض
والشيء اربعة وهو نصفها فيبيع العفو في نصف كل عبد ويدفع كل سيد نصف عبد بعد

فيحصل للورثة عبدان صفو ما مع العفو فيه وان اختار احدهما السليم والاخر
الفدا وملك الفدا بالدية مع العفو فس مر دل احد س الحدس تسلم الاول عبدا
الاشيا وبفدى الثاني با في عبد نصفه وهو عبدان الاسى فجميع عبد ورثه
الباقي بلثه اعبد الاثلثه اشيا بعدل صفو ما مع العفو فيه وهو اربعه اشيا فجد
الجبر وقلب الاسم بلون العبد سبعه والسى بلاثه فيصح العفو بلثه اسباع لكل
واحد سهما وسلم الاول اربعه اسباع عبد وبفدى الاخر اربعه اسباع عبد نصفها
وهو ثمانيه اسباع فجميع لورثه الجاني اثنا عشر سبعا صفو ما مع فيه العفو
ولو مات احد العبدين قبل ان يحصل الامر سه هو ان عن الاصحابا حد عشر ان الميت لا
يحتسب على الورثه ولا على المولى له وتقدر كانه لم يكن بعلم هذا ان اختار السيد تسليم العبد
الباقي بعفو العفو بلثه وبجنا ثلثيه وان اختار الفدا وملك الفدا بالارش فيصح
العفو بلثه وبجنا ثلثيه بعفو العبد نصف الدية والباقي امر يجب جميعه العبد
الدرجات من العفو لان العفو توجه نحوهما جميعا فيلي يستقر العفو وهو الحي لانه
مع العفو وشيئ منها وقد يعذر تحصيل الدرك من الدرجات فيحصل الاقرمان
سلمه سيده للبيع فهذا العبد الاشيا بعدل صفو ما مع العفو فيه والعبد فيه والسى فيه فجد
فجد الجبر والمقابله عبد بعدل ثمانيه اسباع فتقلب الاسم فالعبد ثمانيه والسى فيه سبع
العفو في صرفه احد سهما وسلم صاحب العبد الباقي اربعه اجزاء للسبع ومي صفو
الحسين اللذين بقيا بهما العفو وان اختار الفدا وفدى الفدا بالدية فدى باقي عبد
وهو عبد الاشيا بصفو ما مع العفو فيه وهو عبدان الاشيين فدل ان بعدل اربعه اشيا فجد الجبر
عبدان بعدلان ستة اشيا فتقلب الاسم وهو العبد ستة والسى اسار وهما بلثه
الستة بصح العفو بلثه كل واحد سهما وبفدى سيد الباقي بلثيه بصفو ما
وهو اربعه الاثاث صفو ما مع العفو فيه **المالك** وان عبد جرين خطا
تعلقت برقبته الدوان فان اختار مولاه التسليم بيع ووزع الثمن عليهما وان
اختار الفدا وفدا الفدا بالقيمة ورعت القيمه وان فدا الفدا بالدية فداه
بالاقل من قيمته ومن الدية وهو ان يرجع انه يرجع الى ورثة الجاني بلثا نصفه
والى ورثه الاول لصفه فان عفى احد متعلق بنصف ثمنه

فينفذ عفو العافي في بلث محل حقه قال الاسنادا ومنصور هذا الاستقيم على
اصل الشافعي رحمه الله الدينان متعلقان بجميع العبد فاذا عفى احدهما سقط ثلث
الدية عن شقص ورثه الاخر يتفاربون هو كلي دين مورثهم وهو لا يتجاوز دية مورثهم
ومنها العتق اذا اعتق المريض عبدا فاكتسب مالا قبل موت المعتق يوزع الكسب
على ما عتق منه وعلى ما يرق وهمة ما عتق لا يجب عليه وهمة ما رق يزيد في
التركة واذا زاد التركة لورثة ما عتق فيزيد همة من الكسب واذا اراد همة
ما عتق نقصت همة التركة فينقص ما عتق فيزيد المال فيزيد ما عتق وهكذا
يدور زيادته على نقصانه ونقصانه على زيادته فيقطع الدور بالطرق الحسابية وفيه
مسائل مثله اكتسب العبد مثل قيمته فعتق منه شقص وقيمه من الكسب شئ فخير
المحجور عليه من الورثة عبدان الاسبلين ودلك لان عتق صفو ما عن موسيار بعفو الجبر
بعدل بعدلان اربعه اشيا مقابل الاسم فالعبد اربعه والسى اسار والاثنان بعدلان اربعه
فعلمنا انه عتق من العبد نصفه ويتبعه نصف الكسب فيخير المحجور عليه من الورثة بين
العبد ونصف الكسب ذلك نصفه ما عتق وبطريق السهام ما خذ للعتق سهما وما يتبعه
من الكسب سهما وما خذ للورثة نصفها اخذا للعتق وهو سهمان فجميع ما ربعه
اسهم ثم ما خذ الرقبه والكسب ما مثلان فسهمها على الاربعه يخرج من القسمه
نعلم ان ما اخذ من نصف الرقبة وطريق الخطا ان كل العبد بلثه اسهم
وبجبر العتق في سهم من الورثة سهمان وفي الكسب سهمان فالجميع اربعه فان عتق
اثنين فقد زاد اثنان وهو الحظا الاول فنحطه منه ويجبر العتق
في سهم من الورثة اربعه وفي الكسب اربعه فالجميع ثمانيه فان عتق اربعه اثنين فقد زاد ستة وهو الحظا الثاني فنحطه الاقل من الاكثر من ثمانيه سهما
على الاربعه المحفوظه يخرج من القسمه اثنان وعلمنا ان العبد يحتمل سهمين على سهمين
من ضرب ما اجزنا العتق فيه اولا في الحظا الثاني يكون ستة وما اجزنا فيه العتق
ثانيا في الحظا الاول يكون اثنين فنحطه الاقل من الاكثر من اربعه نفسها على الاربعه
المحفوظه يخرج من القسمه واحد وهو الذي يعتق من الواحد من الاسير فيرق من الكسب
العبد وقيمته نصوف من قيمته ومثل نصفها فيعتق منه شئ ويتبعه من الكسب
شئ ونصف غير محجوب عليه فسلم للورثة عبدان وهو الاشيئ ونصف شئ

يعدل شيئين فيعد الجبر عبدان ونصف يعدل اربعة اشياء ونصف شي فبسطها انصافا
ونقلب الاسم فالعبد تسعة والشي خمسه فعتق منه خمسة اتساعه وفيها قول
ونيفها فعتق اتساع الكسب ويعبر سبعة يبقى للورثة اربعة اتساع العبد
ومن اربعون واربعة اتساع الكسب وهو سبعون دينارا وهاه ضعف ما عتق بالسهام
باقد للعتق سهما وسهما للكسب سهم ويعتق وبافد للورثة ضعف العتق وهو سهمان
فالمبلغ اربعه ونصف نقسم عليها قيمة الرقبة والكسب وهي ماية وخمسون
مسطها انصافا فيكون الخمسه عليه تسعه والمقسوم ايضا سه وخمسين
يخرج من القسم خمسه فذلك قيمة ما عتق منه وهو خمسة اتساعه ولو كانت الصورة
الثانية بحالها وعلى السيد مثل قيمة العبد دينا فعتق منه شي وبقيمة
من الكسب شي ويعطى بقي عند الورثة عبدان وهو عبد الا شيئين وقد سقط
منه عبدا الدين بقي عبد وهو الا شيئين وهو شي يعدل ضعف ما عتق وهو شيئان
بعد الجبر عبد وهو يعدل اربعة اشياء وهو سهم منقسطها انصافا ونقلب الاسم
فالعبد تسعه والشي ثلاثه فعتق من العبد ثلثه اتساعه وتسعه من الكسب بقيمه
اتساعه يبقى الدين الباقي يبقى عند الورثة ضعف ما عتق في طريق الدينار
والدرهم نجعل العبد دينارا ودرهما والكسب دينارا ونصف دينار ودرهما ونصف
درهم ونعتق من العبد دينارا ويقيم من الكسب دينارا ونصف يبقى مع الورثة
درهمان ونصف نقضي منه الدين دينارا ودرهما يبقى درهم ونصف الا دينارا يعدل
ضعف ما عتق وهو ديناران فبعد الجبر درهم ونصف يعدل ثلثة دنانير فبسطها
انصافا ونقلب الاسم فالدينار ثلثه والدرهم ستة وجملة العبد تسعه فان
كانت بحالها الا انه لا دين على السيد وله سوى العبد كسبه لسوية فعتق
منه شي ويقيم من الكسب شي وهو يبقى مع الورثة عبدان وهو الا شيئين
وهو شي وهم مثل قيمة العبد يبقى عندهم ثلاثة اعبد وهو عبد الا
شيئين وهم شي يعدل شيئين فبعد الجبر ثلثة اعبد وهو عبد يعدل اربعة
اشياء وهو شي فبسطها انصافا ونقلب الاسم فالعبد سبعة والشي سبعه
فعتق منه سبعه اتساعه وهو سبعون ويقيم من الكسب سبعه اتساعه
وهو مايه وهذه يبقى للورثة سبعاه وهو ما يعدل ما ضعف ما عتق ونصف اتساع الكسب الا وف

وهو سبعون انصافا فالمبلغ مايه واربعون ضعفا ما عتق وهما ثلث الشيئين وهو قيمة
العبد عتق جميعه ويقيم كسبه ولا دور واذا كان عليه دين له سوى العبد وكسبه
مال فقيل بذلك المال فان كان وفا بحمل الدين ولا مال وان زاد الدين فكان القدر
الزايد هو الدين وان زاد المال كان القدر الزايد هو المتروك والموهوب من ارش
الجنايه والكسب فرع آخر لو اتهب عبد اقيمته تسعون والكسب مثل قيمته بعد العتق
فاستقرضه السيد واتلفه ثم مات فيعتق منه شي ويستحق على السيد شيا هو
دين عليه يبقى للورثة عبد الا شيئين يعدل ضعف ما عتق فبعد الجبر عبد يعدل اربعة
اشيا فيقلب الاسم فيقول عتق منه ربعه ويقيم ربعه الربع كسبه يبقى للورثة
نصفه وهو ضعف ما عتق من ربع الكسب الذي هو دين ان اداه الورثة من عندهم جاز
واستقر ملكهم على ثلثه ارباعه وملكها ساير الربع الحر وان تراضوا الى العبد
على ان يكون ربع رقبته بدلا من ربع الكسب جاز وعتق ربعه على نفسه ثم عتق ربع
ان ولاد ذلك الربع يكون لبيت المال وعن غيره من الاصحاب انه لا ولا عليه وان اراد الورثة
بيعه من غيره ومال العبد اخذه بدلا عن الدين فقد ذكر الاستاذ ان احد بيعه
من الاجانب قال الامام وهذا محمول على الولوية دون الاستحقاق الثالث ان
العبد المعتق قبل موت السيد فيموت حرا او رقيقا او بعضه حرا وبعضه رقيقا فيه
ثلثة اوجه مذكوره في كتاب باب العتق وهو الخلاف الذي اسلفنا في موت العبد
الموهوب قبل موت الواهب المريض قال الاستاذ ابو منصور والمشهور من المذهب الوجه
الاول والثاني من تخريج ابن سريج فانه اذا كان العبد قدا كتسب ضعف قيمته ولم يخلف الا
السيد فيموت حرا بلا خلاف واما اذا قلنا انه يموت حرا اذا لم يخلف شيا فهاهنا
اولى وان قلنا انه يموت رقيقا فمات فلان شبه انه لم يخلف شيا وههنا يرثه
السيد بالولاء كسبه فيحصل للورثة ضعف العبد وان كان الكسب مثل قيمته فان قلنا
لو لم يخلف شيا لمات حرا فههنا اولى وان قلنا مات رقيقا فههنا الا ان قيمتهم لانه
خلف شيا ولا يعتق جميعه لان الكسب ليس ضعفه فان قلنا ان بعضه حر وبعضه
رقيق يورث فيعتق نصفه ويكون جميع كسبه للسيد النصف بحق الملك والنصف
بحق الارث بالولا فيحصل لورثته ضعف ما عتق وان قلنا انه لا يورث قال الامام

يعتق منه شئ ويتبعه من الكتب شئ بقدر ذلك الشئ الى بيت المال فيبقى عبد
فاقرب شئ يعدل نصفها عتق وهو شيئان فبعد الجبر عبد يعدل ثلثة اشياء
فالشئ ثلث العبد يعتق ثلثه ويتبعه من الكتب ثلثه يبقى للسيد ثلثا كسبه
ومن الملك وهو نصفها عتق فان الكسب نصف البقية وخلف الضيق مع السيد
بنتا فانا نقول لو لم يخلف شيئا لمات حرا فكذلك ههنا والكسب بين البنت والسيد بالسوية
وان خلف يوم رقيقا ما فثلثا ذلك بعضه حر وبعضه رقيق يورث فيعتق منه سبعة
من الكتب شيئان يرث البنت احدهما والسيد الباقي فيحصل لورثة السيد ستة وبعض
شئ وهو شيئان وثلث بعد الجبر عبد ان يعدل ثلثة اشياء فالشئ ثلث العبد وهو
ثلثا عبد فيعتق من العبد ثلثاه ويتبعه ثلثا الكتب لم يرجع احدهما بالارث الى السيد
فيحصل لورثة السيد ثلثا الكتب وهما ضعفا ما عتق وان خلف ابنا من بعضه حر وبعضه
رقيق لا يورث البنت منه لانها لو ورثت لخرج جميع من الملك فيرق بعضه اذا
لم يخلف الميت الا السيد فيموت حرا ويكون جميع الكتب للسيد فاما سر
وارث العوده بحالها وخلف مثل البنت ابنا فان قلنا انه يموت حرا ولم يخلف
شيئا فكذلك ههنا والكتب للابن وان قلنا يموت رقيقا هناك فان قلنا بعضه حر
وبعضه رقيق يورث فيعتق منه شئ ويتبعه الكتب بشيئان هما الذان بقيا لورثة السيد
باقي الكتب وهو عبدان الا شيئين وهو ان شيئين فبعد الجبر عبدان يعدلان اربعة اشياء
فالشئ ربع العبد وهو بعض عبد فيعتق بعض العبد ويتبعه من الكتب نصفه
يفوز به الابن مثل ما لورثة السيد نصف كسبه بحق الملك وهو ضعف ما عتق وان
قلنا ان من بعضه حر بعضه رقيق لا يورث فيموت حرا وجميع الكتب للسيد ولا
يرثه الابن للدور ولو لم يمت العتق لكن حاز له ابن حر فمات قبل موت السيد وترك
اضعاف قيمة ابيه وليس له الا ابوه وسيد ابيه ولا يرث منه ابوه لانه لو ورث
لا ستغرق ولم يحصل للسيد شئ وحينئذ لا يعتق جميعه ولا يرث واذا لم يرث حكم
بحرية وورث السيد مال ابنه بالولاء ولو كان ترك الابن مثل قيمة العتق
يتعين منه شئ ويثبت للسيد الولاء بقدر ما عتق على الابن فيرث ذلك

شيئا ولا يرثه ابوه لان من بعضه رقيق لا يرث فيحصل لورثة السيد بعد الاشيا
والشئ الذي ورثه السيد بالولاء فيتم لهم بعد ان تركته مثل العبد وذلك يعدل
شيئين والشئ يعتق العبد يعتق بعضه ويكون للورثة نصفه ونصف ما له اسه وهما
ضعفا عتق مسئلة من الاصول المقررة اذا اعتق عبد الا ثلث
عبرتم بما افرج بينهم وانا عمهم على الترتيب بدا بالاول فالاول فان زاد الاول
على الثلث عتق منه قدر الثلث فلو اعتق عبدا ما كتب مثل قيمته لم اعتق عبدا
آخر لان ما له وما مثاديا القيمة فعتق من الاول سبع ويتبعه من الكتب
شئ غير محجوب عليه شئ للورثة ثلثة اعبد الا سبع بعد الجبر يعدل ثلثة اعبد
يعدل اربعة اشياء فالشئ ثلثة ارباع العبد فيعتق من الاول ثلثة ارباعه ويتبعه ثلثة ارباع
الكتب يعتق عبد ونصف ضعف ما عتق ولو اكتسب الثاني مثل القيمة دون الاول من الاول
والثاني وكتب للورثة وان اكتسب احدهما مثل قيمته عتق الاول ويتبعه كتب الثاني
وكتبه للورثة وان اكتسب الاول مثل قيمتهما عتق منه شئ ويتبعه من الكتب شيئان شئ
للورثة اربعة اعبد الا ثلثة اشياء يعدل شيئين بعد الجبر يكون اسي شئ اربعة اعبد
وهو اربعة اخماس عبد فيعتق من الاول اربعاه خمسه ويتبعه اربعة اخماس الكتب بين
للورثة خمسه وخمس لخمسه والعبد الاخر ان الكتب الثاني مثل نصفهما عتق
الاول ومن الثاني شئ ويتبعه من الكتب شيئان بقي للورثة من الثاني كتبه ثلثة اعبد
الا ثلث اشياء تعدل ضعفها عتق وهو عبدان وشيئان لان الذي عتق عبد وشئ بعد
الجبر ثلثة اعبد يعدل عبدين وخمسة اشياء فالشئ خمس العبد فالذي عتق من الثاني
خمسه وكذلك الحكم لو اكتسب احدهما مثل قيمتهما ولو اعتق العبدين معا اقرع
بينهما فمن خرجت له القرعة فحاز السيد قيمته والحاوي الصغير على ما ذكرنا ولو
اعتق المريض ثلثة اعبد معا لا يملك غيرهم فالكتب احدهم قبل موته كتبته وقيمتهم
متساوية يقرع بينهم بينهم عتق وسهم رق فاذا خرج سهم العتق على المكتسب عتق
ويتبعه كتبه والآخران للورثة واذا خرج لاحد الآخرين عتق ثم يعاد القرعة لاستكمال
الثلث فان خرج الآخر عتق بلغ ما له مع الكسب ثلثة كتبه للورثة ولا دور لان
خرج سهم العتق في القرعة الثانية للمكتسب دخل الدور وتعود ابعتق منه شئ ويتبعه

من الكسب شئ للورثه ثلثه اعبد الاشيين يعدل ضعف ما عتق وهو عبد اربع اشياء
فيصح الجميع من ثلثه اعبد يعدل عبدين واربعه اسداس عبد وعتق منهم عبد وثلثا عبد
اربعه اشياء فالشئ يوازي العبد فعتق من ربحه وثلثه مع كسبه وبقي للورثه ثلثة ارباع عبد
وثلثة ارباع كسبه والعبد الآخر رق وذلك عبد وثلث ضعف ما عتق ولو ماتا لورثه
بحالهما وعلى السيد من الدين مثل قيمة احدهم فيقرع بين العبيد بسهم وبين
الورثة بسهم فايهما اخرج لاحد الورثة يكتسبا فيباع في الدين بسهم
عتق وسهم رق فان خرج سهم العتق الذي يكتسب عتق والمكتسب وكسبه للورثة
وان خرج للمكتسب وخلا الدور فيعتق منه شئ ويتبعه من المكتسب بقدر ما بقي للورثة
اعبد الاشيين يعدل شيئين فبعد الجبر يعدل اربعة اشياء فالشئ يعدل ربع الاعبد
وهو ثلثة ارباع عبد الى آخره المسئلة الثانية اذا خرج سهم الدين للمكتسب فيباع منه من
كسبه بقدر الدين وهو مثل نصفها فيباع في الدين نصف رقبته ونصف كسبه ثم يقرع
بين الباقي في يد الآخر من سهم عتق وسهم رق فان خرج سهم العتق لاحد الامرين عتق والآخر
ونصف المكتسب وكسبه للورثة وان خرج للمكتسب عتق نصف الباقي ويتبعه المكتسب غير محسوب
ثم يعاد القرعه بين الآخرين لاستكمال الثلث فانما يعتق لاحدهما بعد وقد بقي عبد وقد عتق عبد وثلثا عبد
فخرج سهم العتق عتق ثلثه فيكون عليه ما عتق خمسا اسداس عبد بين الورثة عبد وثلثا عبد
ضعف ما عتق ولكل صوره بحالها الا ان قيمتهم مختلف فاحدهم يساوي مايه والثاني
مايتين والثالث بمايه والكسب طارف قيمته فيقرع بينهم فان خرج سهم العتق على الاول
عتق ويتبعه كسبه والآخران وكسبهما للورثة ودلك ضعف الاعلى من حاله وورثا جلالان
احدهما اذا خرج على الادنى عتق ويتبعه كسبه وتعاد القرعه لاستكمال الثلث فان خرج
سهم العتق للاوسط عتق ويتبعه كسبه وبقي الاعلى وكسبه للورثة ودلك ضعف الاخس
وان خرج للاعلى عتق منه سبع ويتبعه من الكسب مثله يبقى للورثة ما تبه وباقي كسبه والعبد
الاوسط وكسبه وجملة ذلك الف ومايتين يعدل ضعف ما عتق وهو مايتان وثمانون شيئا
وبعد الجبر المائتان وثمانون واربعة اشياء تساوي مايتين وبسقط مايتين يبقى ثمانون مايه
يعدل اربعة اشياء فالشئ مايتان وذلك ثلثا الاعلى فعتق منه ثلثاه وتتبعه ثلثا كسبه
بقي للورثة ثلثه وثلث كسبه والعبد الاوسط وكسبه ودلك سبعمايه ضعف ما عتق الادنى

والاعلى الى آخره المسئلة الثالثة اذا خرج سهم العتق على الاوسط عتق ويتبعه كسبه وتعاد
القرعه فاذا خرج سهم العتق الادنى عتق ويتبعه كسبه والاعلى وكسبه للورثة واذا خرج
للاعلى عتق ثلثه ويتبعه ثلث كسبه والباقي من الادنى للورثة بطرق الحساب ما بينا
مسئلة عتق احد عبدي جارية لا يملك غيرها فوطئ بالشبهة قبل موت السيد فلها
مهرها عتق منها غير محسوب من الثلث للسيد طارق منها فاذا مهرها مثل ثلث قيمتها
يعتق منها شئ ويتبعه من المهر ثلث سبع ما بقي للورثة وهي جارية وسدس ثلثها الاشياء وثلث
شئ يعدل ثلثين بعد الجبر جارية وثلث يعدل ثلثة اشياء وثلث شئ فبسطها اثلاثا وثلث
الاسم فالجارية ستة والشئ اربعة عتق اربعة اسداسها ويتبعها اربعة اسباع المهر بقي للورثة
ستة اسداسها وستة اسباع مهرها وستة اسباع قيمتها يجمع لهم مثل ما بيناه
اسداس الرقبة ضعف ما عتق منها فان جاء الولد قبل موت السيد او انفصل يوم الولاء
ملك نصفها فعلى الولد بقدر طارق منها لنصفيته وتعتق السيد يعتق
منها شئ ومن الولد ملك شئ غير محسوب من الملك ولها من المهر ثلث شئ بقي للورثة جارية ومثل
ثلثيها الاشياء وثلثي شئ يعدل ثلثين بعد الجبر جارية وثلثا جارية يعدل ثلثة اشياء
وثلثي شئ فبسطها اثلاثا وثلث الاسم فالجارية احد عشر والشئ ثمانية فعتق منها خمس
احد عشر وتتبعها خمسة من احد عشر من الولد ولها من المهر خمسة من احد عشر للورثة ستة من
احد عشر من الرقبة وسبعة من احد عشر من المهر وثمانية من احد عشر من قيمة الولد والمساحة جميعا
اربعة من احد عشر من الرقبة فيجتمع للورثة مثل عشرة من احد عشر من الرقبة وهي ضعف ما عتق
فان مات الولد قبل موت السيد او انفصل ميتا فلا يحصل منه مهر ولا قيمة فلم يتنجز الا عتق ثلثها وثلثا ما للورثة فان
ايسر وحصل منه المهر والقيمة اتمنا عتقها على ما يقتضيه الحساب وتتنصف الجارية
كلها بمقدار ما عتق منها زايدا على الثلث ليسري العتق في قدر ما سرح تخرج وجه انها
لا تنصف ودوران الولد هو العتق على ما ذكرنا وفي الواجبات المريض بعد الموت والاصل مسئلة
اذا زادت قيمة العتق قبل موت السيد دخل السيد دون الورثة لان زيادة القيمة بمثابة الكسب فتسقط
ما عتق لا يجب على العبد فقط طارق مزيد به التركة وكذا نقصان القيمة يوزع فقط ما
يعتق يجب على العبد فقط شئ يتبعه واتلفه وقطع طارق فانه تلف مال العتق واذا انفرد المال
نقص ما عتق منه ويحتاج في استخراج المسئلة الى الفرق الجوابية مثاله الزيادة عتق

عبد اقيمت ماية لاما له عمرو بلغت قيمته قدر ثلث السيد ماله وهو بين معمول بعتوقه
مثل دلك الشيء محجوب عليه مثل شيء يبقى في يد الورثة عند الاسيا بعدل صف المحجوب
على العبد وهو شيء ونصف بعد الجبر بعد بعدل ستة وتسعين وتسعها الما ادا نظلب
الاسم فالعبد سبعة والشيء ان يعتق منه ثلثه اسباعه وقيمتها يوم الموت اربعة وستون
درهما والمحجوب عليه منها قيمة يوم الاعتاق وهي اثنان واربعون ستة اسباع بقي
للورثة اربعة اسباع العبد وقيمتها ثمانية وثمانون وهو ستة اسباع وهي ضعف المحجوب
على العبد وهو اثنان اثنان صارت قيمته ماية فحادت الى ثلثين فعتق منه شيء وهو
محجوب عليه بشيئين مالك وهو عبد الاسيا بعدل ضعف المحجوب وهو اربعة اشيا بعد
الجبر عبد بعدل ستة اسيا فالشيء ثلث العبد وقيمته يوم الموت عشرة
ومحجوب عليه بعشرين درهما قيمة يوم الموت ستون بقي للورثة اربعة اخماسه وقيمتها اربعون ضعف
المحاباة وهي العشرون فاذا مات في مرضه عبد لا يملك غيره ولم يرد شيا من النجوم في
حياة السيد فلثه كاتب فاذا ادى نجوم الملك عتق وهل يزاد في الكتابة لان التركة
قد زادت بما ادى فيه اختلاف بجيء المحاباة ان شاء الله تعالى فان زيفت بعد ذكرها في
طريق الحساب المحاباة تبع في شيء من العبد وتودى المحاباة عنه شيا والعرض فيما
اذا كانت النجوم مثل القيمة يجعل للورثة من الرقبة دينار الكتابة مثل عبد وذلك
يعدل ضعفا جعت له المحاباة وهو شيئان فالشيء نصف العبد فاذا ادى نجوم النصف
عتق نصفه واسترد من الورثة كتابة مثله يجعل للورثة نصف الرقبة ونصف
النجوم وذلك يعدل ضعفا جعت له المحاباة فيه ولو مات عبد في الصحة ثم اعتقه في المرض
او ابراه عن النجوم فنظر ان عجز نفسه عتق ثلثه ورق ثلثاه وان استلم المحاباة
فان كانت النجوم مثل القيمة فوجهان احدهما انه يعتق ثلثه ويبقى الكتابة في الثلثين
والثاني انه لا يعتق ثلثه حتى يسلم الثلثان للورثة اما بالعجز او باداء نجوم المقيض
لان ما يقبضه العبد فيه يبقى ارتجاعه للورثة مثلاه ولو كانت المحاباة مستحقة في الثلثين
والنجوم في الذمة لم يحصل في يد شيء من ذلك بالاول فالاول لم يعتقه كان نصف ما كانت
الجملة له فيه فالاعتاق ورد على محل فيه فيعتق ثلثه ويبقى الثاني
كما له وان كان بين النجوم والقيمة تفاوت فقد سبق ان المعتبر من الثلث اقل الامرين فان

مات النجوم اقل ان كانت قيمته ماية والنجوم ماتين يعتق ثلثه وسدس ثلث النجوم وهو المحجوب
من الثلث سهم للورثة ثلث النجوم ان ادى ثلثا الرقبة ان عجز ولو كانت القيمة اقل بان كانت
ماية والنجوم ماتين دخله الدور لانا نحتاج الى ان نعتق شيا منه ونحدد بان الثلث ينقسط
على النجوم فيخير المحجوب من الثلث وجوابه ان يقال عتق منه شيء وسقط من النجوم شيان
سهم للورثة من النجوم ماية درهم الا شيئين وذلك يعدل ضعف ما عتق وهو شيان بعد الجبر
ماية ان يعدل اربعة اشيا فالشيء ربع المايتين وهو نصف العبد فعلمنا ان الذي يعتق نصف
العبد وانه يسقط نصف النجوم فان عجل ما عليه من النجوم عتق نصفه والم يود
سيا لم يحكم بعتق شيء ثم ان ادى شيا حكم بعتق نصف ما ادى حتى يؤدي نصف الكتابة ويتوفى
وصيته هذا ما اعتق اراده الان من الثلث يبدأ الدوري في ابواب العتق وقد اوردنا طرفا منها
في بعض الابواب التي تشاجر عنها
واذا انتهينا الى فصلها بمشيئة الله تعالى وحكم الباب يشتمل الدور فيها من اربع
اصل هذه المسئلة اعتق المريض عبده الا مملك غيره ثم قتله فينفذ العتق في ثلثه لانه لا ترك
له ولا يعتق شيء منه لانه لا يبقى للورثة ضعف المحكوم بعتقه فيه خلاف مبني على ظاهره قال ابو
منصور وبه قال الشافعي رضي الله عنه انه لا ترك للسيد الا اذا فضلت الدية
عن كان الباقي ضعف قيمته فنوجر وان ترك في المال دون ذلك عتق بعضه ورق بعضه ووجب
على السيد قسط ما عتق من الدية وللسيد من ديته لانه قتل بعد ان زال ملكه وارث لغريمه
السيد فيما له والا فلو اقر بجناية لسيده ثبتت ومتى ماية وقيمة ابل الدية ثلثمايه
وترك السيد ثلثمايه فنقول اعتق ثلثي شيء وعلى السيد من الدية ثلاثة امثاله وما في العبد
الدين بالغ لعتقه فقد ملكه بالقتل فلم يترك الا ثلثمايه وهي مثل ثلثة اعبد تقسم عليها
ما وجب من الدية على ثلثة اعبد الا ثلثة اشيا يعدل ضعفا عتق وهو شيان ينجبر وتقابل
فثلثة اعبد يعدل ثلثة اشيا فقابل الاسم فالعبد ثلثه والشيء ثلاثة اعبد يعتق منه ثلثة
اخماسه وهي ستون يجب عليه ثلثة اخماس الدية وهو ماية وثمانون يعتق ما مر وهو
ضعف ما عتق بطريق القسام فاخذ العبد بالعتق سهما وبقي من الدية ثلاثمايه
اسهم وللورثة السيد سهمان ضعف سهم العتق فالجملة ثلثة اسهم يسقط منها سهمان وهو
الذي ملك من العبد بقي ثلثة اسهم هي سهام العبد يعتق منها مثل سهام التركة فلم يبق للغريم

يضرب قيمة العبد في ثلاثة ثلوث ثلثاه وتزيد عليها الدية بلغ ستمايه تنقص منها قيمة
العبد لانه تلف من حمايه يتب اليها التركه وهي ثلثمايه لكون ثلثه اخماسه فالدور يعتق
العبد اثنا اخماسه ولو قطع يده فنقص من قيمته خمس دينار او ديه اليد لو فانه خمسا دينار
مايه دينار وهو مثل العبد ما بقي فيه الحق من العبد وهو عبد الا شيا وقد نقص منه نصفه
وهو نصف عبد الا نصف شي فالجاني على عبد ونصف الا نصف شي تسقط منه الدية سيا مئي عبد
ونصف الا شيا ونصف شي تعدل ثلثة اشيا ونصف فنبسطها انصافا وتقلب الاسم فالعبد بجميع
والشي ثلاثة فيعتق منه ثلثة اسباعه وهي اثنان واربعون دينارا وستة اسباع يبقى منه
خمسة وسبعون دينارا وسبع دينار ومع الورثة من التركه مايه تودي منها ما وجب من الدية وهو
مثل ما عتق بقي خمسة وثمانون دينارا وخمسة اسباع دينار ومع الورثة من التركه مايه
يودي منها ما وجب من الدية وهو مثل ما عتق بقي خمسة وثمانون دينارا وقسمة اسباع
والنصف ما عتق ولو اعتق المريض عبدا قيمته ستون لا يملك غيره فقطع اصبعي يديه
ويديه اليد لو كانت دراهم مايه وثمانون ونقصت من قيمته عشرة فيعتق منه شي ويجب على الجاني
للعبد ثلثة اشيا سئ للسيد من رقبته عبد الا شيا فيستحق به نصفه وهو عبد
الا نصف شي لان جراح العبد من قيمته لجراح الحر من ديته فيصح له عبد ونصف عبد الا سيا
ونصف شي لكنه ينقص سدس العبد وينقص ما كان له سدس عبد الا سدس شي فيعود بما
عند ورثته الى عبد وثلث عبد سوى شي وذلك يعدل ثلثين فبعد الجبر عبد وثلث
عبد يعدل ثلثة اشيا وثلث سر بسطهما انلانا وتقلب الاسم فالعبد عشرة والشي اربعة
فيعتق منه اربعة اعشاره سئ للسيد ستة اعشار يستحق به ثلثة اخماس لكنه نقص ثلثة
اعشاره واحد فالباقي ثمانية اعشار وصف ما عتق ولو كانت قيمة العبد الدية كما ذكرنا
وقتله اجنبي وحلف احدهما ونكل الآخر فيعتق منه شي ويستحق من الدية ثلاثة
اشيا سئ للسيد عبد الا شيا فيستحق به مثليه على القاتل لان المستحق للسيد العين فيجعل
له عبد الا شي وله نصف ما اشتمله العبد وهو سي ونصف فيجمع للورثة عبد ونصف شي
وذلك يعدل ثلثين فسقط نصف شي بسئ عبد يعدل سيا ونصف فالشي ثلثا
العبد فيعتق منه ثلثا وهو اربعون ويجب به على الجاني مايه وعشرون سئ للسيد عشرون
فيرث من المايه والعشرين ستين فالجملة ثمانون نصف ما عتق والجملة تنفرع على ورثة

مسئلة عتق المريض عبدا فجني العبد على اجنبي فقطع او قتل ولا مال للسيد
غيره نظر ان كان ارش الجناية مثل قيمة العبد او اكثر لم يعتق منه شي لان الارش دين
يتعلق بالرقبة والدين مقدم على الوصايا وان كان دونها كما اذا كان العبد يساوي مايه
والارش مئتين يعتق منه شي ويرق الباقي والارش يتوزع عليهما فيعتق ما عتق
بسبعة اسباعه العبد وهو ستة اسباع ويرق من العبد ستة اسباعه والارش سبعة اسباعه
فيعتق من الارش ستة اسباعه وهي اثنان واربعون دينارا وستة اسباع يبقى منه
خمسة وسبعون دينارا وسبع دينار ومع الورثة من التركه مايه تودي منها ما وجب من الدية وهو
مثل ما عتق بقي خمسة وثمانون دينارا وخمسة اسباع دينار ومع الورثة من التركه مايه
يودي منها ما وجب من الدية وهو مثل ما عتق بقي خمسة وثمانون دينارا وقسمة اسباع
والنصف ما عتق

مسئلة اعتق عند موته ستة واخر قيمته اربعون ولا مال له غيرهم قتل الشيد
الذي قيمته ستون ديته لورثته ستون واخر قيمته اربعون ولا مال له غيرهم قتل الشيد
عبدا قيمته ستون ديته لورثته ستون فجملة ما عتق ثلثة اسباعه وهي ثلثة وثلثون
وثلث دينار ومع الورثة من التركه مايه وستة وستون وثلثان تودي منها ما وجب من الدية
وهو مثل ما عتق بقي ثلثة وثلثون وثلث دينار ومع الورثة من التركه مايه تودي منها
ما وجب من الدية وهو مثل ما عتق بقي ثلثة وثلثون وثلث دينار وقسمة اسباع

مسئلة اعتق عند موته ستة واخر قيمته اربعون ولا مال له غيرهم قتل الشيد
الذي قيمته ستون ديته لورثته ستون واخر قيمته اربعون ولا مال له غيرهم قتل الشيد
عبدا قيمته ستون ديته لورثته ستون فجملة ما عتق ثلثة اسباعه وهي ثلثة وثلثون
وثلث دينار ومع الورثة من التركه مايه وستة وستون وثلثان تودي منها ما وجب من الدية
وهو مثل ما عتق بقي ثلثة وثلثون وثلث دينار ومع الورثة من التركه مايه تودي منها
ما وجب من الدية وهو مثل ما عتق بقي ثلثة وثلثون وثلث دينار وقسمة اسباع

مسئلة اعتق عند موته ستة واخر قيمته اربعون ولا مال له غيرهم قتل الشيد
الذي قيمته ستون ديته لورثته ستون واخر قيمته اربعون ولا مال له غيرهم قتل الشيد
عبدا قيمته ستون ديته لورثته ستون فجملة ما عتق ثلثة اسباعه وهي ثلثة وثلثون
وثلث دينار ومع الورثة من التركه مايه وستة وستون وثلثان تودي منها ما وجب من الدية
وهو مثل ما عتق بقي ثلثة وثلثون وثلث دينار ومع الورثة من التركه مايه تودي منها
ما وجب من الدية وهو مثل ما عتق بقي ثلثة وثلثون وثلث دينار وقسمة اسباع

مسئلة اعتق عند موته ستة واخر قيمته اربعون ولا مال له غيرهم قتل الشيد
الذي قيمته ستون ديته لورثته ستون واخر قيمته اربعون ولا مال له غيرهم قتل الشيد
عبدا قيمته ستون ديته لورثته ستون فجملة ما عتق ثلثة اسباعه وهي ثلثة وثلثون
وثلث دينار ومع الورثة من التركه مايه وستة وستون وثلثان تودي منها ما وجب من الدية
وهو مثل ما عتق بقي ثلثة وثلثون وثلث دينار ومع الورثة من التركه مايه تودي منها
ما وجب من الدية وهو مثل ما عتق بقي ثلثة وثلثون وثلث دينار وقسمة اسباع

مسئلة اعتق عند موته ستة واخر قيمته اربعون ولا مال له غيرهم قتل الشيد
الذي قيمته ستون ديته لورثته ستون واخر قيمته اربعون ولا مال له غيرهم قتل الشيد
عبدا قيمته ستون ديته لورثته ستون فجملة ما عتق ثلثة اسباعه وهي ثلثة وثلثون
وثلث دينار ومع الورثة من التركه مايه وستة وستون وثلثان تودي منها ما وجب من الدية
وهو مثل ما عتق بقي ثلثة وثلثون وثلث دينار ومع الورثة من التركه مايه تودي منها
ما وجب من الدية وهو مثل ما عتق بقي ثلثة وثلثون وثلث دينار وقسمة اسباع

فقتل العبد الواجب فاما نظر ان كانت قيمته مثل الدية محت الجنايه في نفسه وسقط ذلك
النصف في الجنايه او بقدر الموهوب له فيحمل الورثه الواجب قدر نصف دقدر الذي لهم
النصف وما فضل منها محت الجنايه فيه ويهدر نصف الجنايه لان جنايه المملوك على الملك
مهدرة وان كانت القيمه اكثر فاذا كان العبد يساوي الف درهم والدية مايه فقتل
الجاني عشر العبد وبطل فالباقي درهم بالجنايه فصار السيد ملك تسعين وبقي
معه عبد الا ثلثي شئ يعدل ثلثين فيجبر عبد بعبد ويبقى ثلثي شئ فيقسط عليها
الاثلثا وتقابل الاسم فالعبد جنايه والمولى بالخيار ان شاء دفع اليه وثلثا العبد وبرجع
الى ورثه الواجب بثلث ما محت الجنايه فيه وهو ثلثا نصف الدية اثنان وستون درهما محت
فيه الجنايه وان كانت القيمه اقل فان قلنا ان الفداء بالاقل من القيمة او الديه فكذلك
الجواب وان قلنا ان الفداء بالديه فان كانت القيمه عشر الديه او اقل محت الجنايه
في جميعه فاذا فداه كان عديم صفقا محت به الجنايه او اكثر وان كانت اكثر من
نصف الديه كما اذا كانت القيمه مايتين والديه مايه فتمحو الجنايه في ثلثي العبد
ويفديه بمثله ومثل نصفه فيحمل للورثه عبد ونصف ويبقى ثلثين يسقط نصف
ثلث بنصف ثلث يعدل ثلثا وسقوط ما بقي من ثلثا العبد فحمت الجنايه في ثلثيه
فيبقى للورثه من الرقبه ثلث ومن الفداء مثل عبد وثلث عبد وذلك نصف قيمته فحمت الجنايه
فيه فاسقط الواجب عن الجنايه فالجنايه تسقط على الجميع فيقدم ثم ينظر ان كانت
القيمة مثل نصف الديه او اكثر سقط الموهوب له استغرق الملك والباقي
شئ سقط العفو فيه وان كانت القيمة اقل من نصف الديه نظر ان سلم الموهوب له العبد
او فداه وقلنا الفداء باقل الامرين فكذلك الجواب وان قلنا الفداء بالديه سقط الجنايه
من الملك عن الجهة بقدر ما يخص الجنايه من القيمه والديه وسقط الجنايه
في جميع العبد وبقي العفو في شئ منه ويفدى الباقي وهو بعد الاشياء ثلاثة اشياء مثاله
وهي ثلاثة اعبد الا ثلث شئ وذلك يعدل نصف ما مع بالجنايه والعفو وهو
عبدان وشيآن يجبر الكسر بثلثة اعبد يعدل عبدين وخمسة اشياء فتسقط
عبد بين بعبدين بقي عبد في مقابلة عبدين وخمسة اشياء فالشئ من العبد
يصح العفو في خمسه وهو عشرون وقد صحت الجنايه في جميعه وهو مايه فالبلغ مايه

وعشرون يبطل العفو في اربعة اخماسه وهي ثمانون يبقى الموهوب له مايه
اخماس الدية وهي ما يساوي اربعون نصف ما صح فيه العفو والجنايه وهذا الصور
واضحا لا التباس في فتتبع هذا القدر واستنبط به الباقي
الثاني في مسائل العين والدين بتا الناس على ان يخلف ليتسعا او دينا على بعض
الورثه او على اجنبي فيصيب الوارث بعض ما عليه بالارث والاجنبي بعض ما عليه
بوصيه مرض له واول ما نذكره ان الميت اذا لم يخلف الا دينا على بعض الورثه فالدين
عليه سواء ان حصته ولا يتوقف براءته على توفير حصة الاخرين لان الملك الارث
لا يتأخر والانسان لا يسعى على نفسه شيئا ولو خلف عينا ودينا على بعضهم
الورثه نظر ان كان الدين من غير جنس العين او من غير نوعه قسمت العين بين الورثه
ما لم يجب من لا دين عليه دفع اليه وما اصاب المديون قدر ما حينئذ لا يدفع اليه
ويوقف عند من لا دين عليه على سبيل الرهن حتى يؤدي نصيب من لا دين عليه من الدين
وعندنا لا يوقف لان ملك المديون تام وان كان مفلسا او ميتا فالاخر
مستحق لغير جنس حقه وحكم مذكور في موضعه وان كان الدين من ذلك الجنس
وذلك النوع كما اذا خلف عشرة عينا وعشرة دينا على احدابنيه الجايز من الجواب
الاستشهاد بما ذكرنا من ان الدين لا يمنع عليه ما فذ العشرة نصفها ارثا ونصفها
مما يصيب من الدين وفي كيفيه اقتضاء الخلاف المعروف قال الامام وهذا بعيد والا
وبقاء الدينين لا وبقاء الدين والعين بل المذهب ان الارث يثبت شايعا في
العين والدين وليس لمن لا دين عليه الاستبداد بالعشر التي هي عين ان كان الدين
مخرا مثلا فان تراضيا انشا عقدا وان خارج هذا او معرا فله ان يأخذ
على قصد التملك لانه ظفر بحقه فلم يحتج الى تحليل منه وان خلف دينا
وعينا وادى ما لدين لا سانده مولك ماله او اكثر فيه متعرض فيه فانفق دفع
اليه وان ادى من ملك الدين نوعا احدهما او ما نض منه يعزل الى العين فان كان
نصف ملك الحي او اقل دفع الى الموصى له لاحتواء الورثه على مثليه وان كان
اكثر من نصف ملك الحي دفع ملكه الى الموصى له وثلثاه الى الورثه لان الوصيه شايعه في
الدين اذا تقرر ذلك فالدين المخلف مع العين من جنسه ونوعه اما ان يكون على وارث

قوال

او اجنبيا وعليه الفسم الاول ان يكون على الوارث من
حله التركه اما ان يكون مثل ما عليه من الدين او اكثر او اقل الحال الاولى
اذا كان نصيبه مثل ما عليه صح المسله وتطرح ما تصح منه المسله نصيب الدين
وتقسم العين على سهام الباقين ولا يدفع الى المديون شئ ولا يوجد سهم من مسالة
روح وبلاثه بتقين وتزل سهمه دينا على احد المسلمين عشر عينا محله التركه
عشرون ونصيب كل ابن فيه ما على المديون مثل نصيبه صح المسله من اربعه وتطرح
منها نصيب ابن يبقى ثلثه تقسم على عليها العين وهى خمسه عشر تخرج من نصيبه
خمسه ونصيب المديون يضع فيها ما عليه هكذا الطلوبه قال الامام وهو محمول على
ما اذا رضى المديون بذلك وعلما اذا كان جاحدا او معترفا والباقون من الورثه
طائفون بجنس حقهم من ماله فاخذوه ويقتسمونه بينهم وعلى هذا ينزل الجواب
المطلق وصح هذا كما يأتى الثانيه اذا كان نصيبه اكثر مما عليه وتقسم
التركه بينهم فما اصاب المديون تطرح منه ما عليه ويأخذ الباقى من العين مثاله
الدين فى المسئله المذكوره ثلاثه والعين سبعه عشر نصيب ابن من التركه ثلثه
وما على المديون ثلاثه تسقطها من الجمله يبقى اثنان ما خرج من العين
اذا كان نصيبه اقل مما عليه فتقاسم سهام الفريضه وتطرح منها نصيب المديون
وتقسم العين على الباقى فما خرج من القسمه يضرب فيه نصيب المديون من الدين وطرح ما
بلغ فهو الدين من الدين والمراد بهذه اللفظه ان ما يقع فى مقابلة العين من الدين
فالمستوفى بالمقاصه كأنه جبى ولولا المقاصه فالدين على المفلس الميت فايت
ثم الباقى من الدين بعد الذى جبى يسقط منه شئ وبقى شئ يؤديه المديون الى سائر
الورثه والطريق فى معرفه الساقط والباقى ان تقسم صح التركه بين الورثه فما اصاب
المديون يطرح ما عليه من الدين فما بقى هو الدين بعد ديه المديون فيسقطه من سائر الورثه
على ما فى سهام الفريضه بعد اشغال نصيب المديون المثال الدين والعين
المذكوره ثمانيه والعين سبعه عشر تقسم سهام الفريضه من اربعه وتطرح منها نصيب
المديون وهو واحد يكون اربعه فذلك الذى جبى من الدين بقى منه اربعه فاخذ نصيب
المديون من التركه وهو خمسه فتطرح ما عليه بقى ثلاثه والثلاثه هى التى بقى من

الدين وسقط واحد او ملك الثلاثه بقيته بينهم على سهامهم فاصح من المسله
وهى ثلاثه هذا اذا لم يكن وصيه فان كانت كما لو خلف ابنا وبنتا وترك عشرين عينا وعشرين
دينا على احدهما او على ملك ماله لرجل فقبضه وجهل احدهما وطلب الى ان يسوح
انا ننظر الى الفريضه الجامعه للوصيه والميراث وهى ثلاثه للموصى له سهم وللابن سهم
فيأخذ المديون سهمه مما عليه ويقسم الابن الاخر والموصى له العين بخمسين ودرهم
من الدرهم بقى فى الدين ثلثها ستة ثلثه ذلك اذا ادى افتقسمها الابن
الاخر والموصى له نصفين وجهه ان الارث والوصيه ثابتان على الشيوع فكل واحد من
الابن والموصى له ثلث الدين وثلث العين فبدا المديون بثلث الدين وجعل نصيبه
من العين قصاصا بما على الدين مما يستحقانه عليه على ما بين كيف المقاصه بقى ثلث
الدين لهما عليه بالسويه والباقى وهو ثلث العين يسلم الى الموصى له باقى ثلث العين
والابن الدار عليه باقى ثلثها ارثا والثلث قصاصا بقدر المديون من ثلثى الدين
بالارث والمقاصه بقى عليه ثلث الدين يأخذه الموصى له وعلل الاستاذ ظاهر الوجه
ووجهه بانه لو كان الدين على اجنبى لم يكن للموصى له من العين الا الثلث علم ذلك اذا
كان على احد الابنين لكن الجمهور اجابوا بالاول وبه قال اصحاب الرأى وما دلت الاستاد
مغلوب عليه فانه لو كان الدين على اجنبى لم يكن لاحد الابنين الا ثلث العين فكذلك اذا
كان على احد الابنين فلو كانت الصوره بحالها الا انه اوصى بربع ماله على الوجه
الاول الفريضه الجامعه من ثمانيه للموصى له سهمان وللابن ثلثه تسقط سهام
المديون بقى فيه يقسم عليها العين وهى عشرون لكل واحد سهمان فيكون للموصى
لاربعه تسقط منها حصه المديون وهى درهم ونصف لان لكل ابن ثلثه من ثمانيه بقى
درهمان ونصف اذا ادى افتقسمها الابن الاخر والموصى له على خمسه لهذا المسله لهذا
سهمان فيحمل للموصى له ربع المال وعلى الوجه الثانى يأخذ الموصى له ربع العين وثلاثه
ارباعها للابن الدار لان عليه بالارث والمقاصه وبقى ازاء المديون من ثلثه
ارباع الدين بقى عليه ربعه للموصى له ولو كانت كما ذكرنا الا انه اوصى بالنصف فان
لم يجز الابنان جاز ذلك على الثلث كما لو اوصى بالثلث وان اجازا فعلى الوجه الاول الفريضه
الجامعه من اربعه للموصى له سهمان وللابن سهم يأخذ الغريم سهمه مما عليه ويقسم
الاخر الموصى له العين على ثلاثه بقى ستة وعشرون للمديون ربعها بقى فيه خمسه

ادى منها شيا اقتسم الابن الاخر والموصى له بالسوية على الوجه الثاني يأخذ
الموصى له نصف العين ونصفها للابن الذي لا دين عليه بالارث والحاصه وبيرا
المديون عن نصف الدين الذي عليه نصفه للموصى له وان جاز الابن المديون دون الآخر
ذكر الاستاذ نحريجا على الوجه الاول ان نصف العين للموصى له ونصفها للابن الآخر
فان كانت الوصية بالثلث للموصى له على المديون بثلث وسدس للآخر عليه درهم
وسدس درهم فالثلث للموصى له سته وللآخر سهمان فيقسم الدين بينهما اثلاثا
فيسقط من حصة المديون درهم وثلث درهم لان لكل واحد من سهمي سته يبقى درهم وسدس فذا
ادى اقتسموها على خمسة للموصى له ثلثان وهو اربعة وللابن الاسدس والزوج ثلث
وعلى الوجه الثاني للموصى له ثلث العين وهو اثنان وللزوج والابن الدين لا دين عليهما
الباقي بالتوية لكل واحد منهما ثلاثة ونصف بالارث وسهم بالحاصه وبيرا الدين
عن نصف الابن بالارث خمسة دراهم ونصف بالحاصه ستة فذلك للموصى له
التقسيم انما ذا اداه الدين على الميت وسطا ولم يكن وصية فالورثة يستحقون العين
والدين لا اسهال وارباعا غير انه ان تلف غير المديون او للمديون او لهما او باع غير
المديون فاذا اخذ الابن الذي لا دين عليه عشرة عينا او عشرة دينا على رطل لموصى له على ثلث
مال فالابن والموصى له يقتسمون العين اثلاثا وهما على ثلث الدين فيقتسمونه كذلك
ولو قيد الوصية بثلث الدين اقتسم الابنان العين وأدى الدين فقد سلم لهما وعين بيده
وهو ما ان الحاصل من الدين يقسم الى العين وهو ثلث الدين فما حصل للموصى له ويشهر هذا
بوجه الحصر لانه حصر حق الموصى له فيما يتخير من الدين واحدهما اثنا يحصل من الدين يدفع
اليه ثلثه ويشهر هذا بوجه الشيوع والوارث والعروض ما ذكرنا لزيد ثلث العين والعروض
وثلث الدين ولعمرو ثلث العين اما عمرو فانما حصل من الدين بحقه فعلى وجه الشيوع
يدفع اليه ثلثها وهو درهم وثلث درهم على وجه الحصر ان جاز الورثة دفع اليه من الحنطة ثلث الدين
وهو ثلث دينار الى حيث لم يجز لم يدفع اليه ثلث الدين فما لان الموصى له بالعين وواحد ثلث
العين فلو احد عمرو ثلث الدين لا يصرف الى الورثة ستة دنانير فلا يحصل لهم الا
بعض الاثنين وثلث دينار ذلك دون الحصة اذا احضر ذلك لم يدفع الى عمرو فان الاستاذ
ابو منصور على تخريج ابي ثور يدفع اليه ثلث الحمسة التي حصلت فيكون الموصى له الى الوجه الثاني
فيه ذي يد الورثة عشرة وعلى تخريج ابن سريج لهم الحمسة الى العشرة التي هي بيد من يؤخذ

من الدين ولو خلفت ديونا وثلثة سدس وفيه دينا على احد السدسين فيسقط عشر
عينا وهو المثال المذكور اولا واحد ثلث ما بقي فعلى الوجه الاول الفريضة الجامعة
منه للموصى له سهما ولكل واحد من الزوج والبنين سهم يسقط نصيب الدين
بين فيقسم عليها العين تخرج من ثمانية فللموصى له سته ولكل واحد
سهم سقوط المديون ثمانية وقد جبى من الدين ثلاثة فللموصى له اربعة ولكل واحد
سهم فيسقط من حصة المديون درهم وثلث درهم لان لكل اثنين من سهمي سته يبقى درهم وثلثان فاذا
اداها اقتسموها على خمسة للموصى له ثلثان ولكل واحد من الابنين والزوج ثلث
وعلى الوجه الثاني للموصى له ثلث العين وهو اثنان وللزوج والابنين الدين لا دين عليهما
الباقي بالتوية لكل واحد منهما ثلاثة ونصف بالارث وخمسة بالحاصه وبيرا الدين
عن نصف الابن بالارث خمسة دراهم ونصف بالحاصه ستة فذلك للموصى له
التقسيم انما ذا اداه الدين على الميت وسطا ولم يكن وصية فالورثة يستحقون العين
والدين لا اسهال وارباعا غير انه ان تلف غير المديون او للمديون او لهما او باع لغير
المديون فاذا اخذ الابن الذي لا دين عليه عشرة عينا او عشرة دينا على رطل للموصى له على ثلث
مال فالابن والموصى له يقتسمون العين اثلاثا وهما على ثلث الدين فيقتسمونه كذلك
ولو قيد الوصية بثلث الدين اقتسم الابنان العين وأدى الدين فقد سلم لهما وعين بيده
وهو ما ان الحاصل من الدين يقسم الى العين وهو ثلث الدين فما حصل للموصى له ويشهر هذا
بوجه الحصر لانه حصر حق الموصى له فيما يتخير من الدين واحدهما اثنا يحصل من الدين يدفع
اليه ثلثه ويشهر هذا بوجه الشيوع والوارث والعروض ما ذكرنا لزيد ثلث العين والعروض
وثلث الدين ولعمرو ثلث العين اما عمرو فانما حصل من الدين بحقه فعلى وجه الشيوع
يدفع اليه ثلثها وهو درهم وثلث درهم على وجه الحصر ان جاز الورثة دفع اليه من الحنطة ثلث الدين
وهو ثلث دينار الى حيث لم يجز لم يدفع اليه ثلث الدين فما لان الموصى له بالعين واحد ثلث
العين فلو احد عمرو ثلث الدين لا يصرف الى الورثة ستة دنانير فلا يحصل لهم الا
بعض الاثنين وثلث دينار ذلك دون الحصة اذا احضر ذلك لم يدفع الى عمرو فان الاستاذ
ابو منصور على تخريج ابي ثور يدفع اليه ثلث الحمسة التي حصلت فيكون الموصى له الى الوجه الثاني
فيه ذي يد الورثة عشرة وعلى تخريج ابن سريج لهم الحمسة الى العشرة التي هي بيد من يؤخذ

ادى منها شيا اقتسم الابن الاخر والموصى له بالسوية على الوجه الثاني يأخذ
الموصى له نصف العين ونصفها للابن الذي لا دين عليه بالارث والحاصه وبيرا
المديون عن نصف الدين الذي عليه نصفه للموصى له وان جاز الابن المديون دون الآخر
ذكر الاستاذ نحريجا على الوجه الاول ان نصف العين للموصى له ونصفها للابن الآخر
فان كانت الوصية بالثلث للموصى له على المديون بثلث وسدس للآخر عليه درهم
وسدس درهم فالثلث للموصى له سته وللآخر سهمان فيقسم الدين بينهما
فيسقط من حصة المديون درهم وثلث درهم لان لكل اثنين من سهمي سته يبقى درهم وسدس
فاذا اداها اقتسموها على خمسة للموصى له ثلثان ولكل واحد من الابنين والزوج ثلث
وعلى الوجه الثاني للموصى له ثلث العين وهو اثنان وللزوج والابنين الدين لا دين عليهما
الباقي بالتوية لكل واحد منهما ثلاثة ونصف بالارث وخمسة بالحاصه وبيرا الدين
عن نصف الابن بالارث خمسة دراهم ونصف بالحاصه ستة فذلك للموصى له
التقسيم انما ذا اداه الدين على الميت وسطا ولم يكن وصية فالورثة يستحقون العين
والدين لا اسهال وارباعا غير انه ان تلف غير المديون او للمديون او لهما او باع لغير
المديون فاذا اخذ الابن الذي لا دين عليه عشرة عينا او عشرة دينا على رطل للموصى له على ثلث
مال فالابن والموصى له يقتسمون العين اثلاثا وهما على ثلث الدين فيقتسمونه كذلك
ولو قيد الوصية بثلث الدين اقتسم الابنان العين وأدى الدين فقد سلم لهما وعين بيده
وهو ما ان الحاصل من الدين يقسم الى العين وهو ثلث الدين فما حصل للموصى له ويشهر هذا
بوجه الحصر لانه حصر حق الموصى له فيما يتخير من الدين واحدهما اثنا يحصل من الدين يدفع
اليه ثلثه ويشهر هذا بوجه الشيوع والوارث والعروض ما ذكرنا لزيد ثلث العين والعروض
وثلث الدين ولعمرو ثلث العين اما عمرو فانما حصل من الدين بحقه فعلى وجه الشيوع
يدفع اليه ثلثها وهو درهم وثلث درهم على وجه الحصر ان جاز الورثة دفع اليه من الحنطة ثلث الدين
وهو ثلث دينار الى حيث لم يجز لم يدفع اليه ثلث الدين فما لان الموصى له بالعين واحد ثلث
العين فلو احد عمرو ثلث الدين لا يصرف الى الورثة ستة دنانير فلا يحصل لهم الا
بعض الاثنين وثلث دينار ذلك دون الحصة اذا احضر ذلك لم يدفع الى عمرو فان الاستاذ
ابو منصور على تخريج ابي ثور يدفع اليه ثلث الحمسة التي حصلت فيكون الموصى له الى الوجه الثاني
فيه ذي يد الورثة عشرة وعلى تخريج ابن سريج لهم الحمسة الى العشرة التي هي بيد من يؤخذ

ثلث المال وهو خمسة تضارب فيها بدين عمرو بجزء من ستة بين ثلثي حصة عمرو
درهمين وثلثين وأصح الاثنين بمخرج الستة على رجوع كل واحد لأنا إذا أردنا
الى عمرو درهمين وثلثا فإذا زيد ثلاثة دراهم وثلثا درهم وخمسة أسداس
وليس بيد الورثة سوى ذلك فإن الإمام رجح الجمع في أحد ضعيف فليرجح بما
يلزم منه من محذور على فساده لأعلى ما قال ابن سريج على أحد قياس المزني
قول ابن سريج رد نصيب زيد الى درهمين ونصف ثلثا ما يلزم المحذور المذكور وان
الوصية للدين فينظر فيما استغرقه ما لو صيه أعني على الدين إن قل أو كثر ويقاس
بما ذكرنا فيما إذا كان الدين على واحد وان مات الموصي لهما فإن أوفى الورثة ما عين
بثلث العين لزيد وللحرم ما عليه ورد الإبنان العين الى الملك فيكون الملك بينهما
على أربعة لزيد سهم وللحرم ثلاثة على الوجه المنسوب الى ابن سريج الفريضة الجامعة
من اثني عشر للوصية أربعة وللإبنين ثمانية سهم زيد والإبنان العين على قدر
سهامهم وهي سبعة لصاحب العين سهم ونصف ولكل واحد منهما أربعة وأربعة أسباع
وبيد الغريم من ملكه أرباع الملك وهي ثلثمائة درهم يبقى عليه خمسة فلما أدى
الملك وهو درهم وثلثان وثلاثة أسباع درهم وأربعة أسباع قبض ما لهما ملكه عددا
وملك درهما وثلثا المال لكن ظهر وقوف الى زيد عند خروج الدين من الحق إذ لا
باقيه وعلى الوجه المنسوب الى مخرج ابن ثور لزيد ربع الملك وهو درهم وثلثان
ناقص من العين والباقي من العين للإبنين وبيد الغريم من ملكه يبقى عليه
خمسة أذا أدى أقتسماها الإبنان ولو حلف ابنين وحبس درهما وحبس
دينا على رجل وأدى الغريم ما عليه وليس بحاضر من البلد ولم يجز الإبنان
ما زاد على الملك محل الملك فيهما نصفين ثم حكى الاستاذ وحسين عن ابن
سريج احتمالا ان الفريضة الخامسة من ستة للوصية ثنان وللإبنين أربعة يقتسم
زيد والإبنان العين على قدر سهامهم وهي خمسة يحصل لزيد اربعة ولكل ابن
ما فيه وبيد الغريم من ملكه وهو خمسة يبقى عليه خمسة أذا أدى
منها سهما حصل بينهم اخماسا حتى يتم لزيد خمسة ولهما عروض الباقي انه

يدفع الى زيد ثلاثة أخماس العين بعد حصة دينه من خمسة وبيد الغريم من ملكه ما عليه وبيد
خمسة وللإبنين ما في العين وهو ثلثة عشر وثلثا عشر وثلثا عشر ما في الرهن وهو خمسة لان في
أيديهما من العين بعد ما أخذ منهما والرهن لم يؤخذ منهما وانما يبرئ الغريم مما عليه قال
الإمام وهذا الوجه على بعده يجري فيما سبق للقسم المالك أذا أدى الدين على
دار شد أجنبي بها أذا أخذ الإبنين تركة عشرة عينا وعشرة دينا على أحدهما وعشرة دين
على أجنبي وأدى ثلث ماله على قياس تخريج ابن سريج الوصية الى معين يأتي تحصيل
سهم المدين ما عليه وتقسيم الأثر الآخر الموصى له العين بعضه وأداؤه على الأجنبي
اقتضاه كذلك على الوجه الثاني يأخذ الموصى له ثلث العين والباقي للإبن الذي لا دين
عليه وبيد الإبن المديون بمثل ما عليه وأداؤه على الأجنبي أحد الموصى له ثلثيه والإبن
الذي لا دين عليه ثلثه فرع ترك عشرة دينا على أحد ابنيه الحاضر وعرضا يساوي
عشرة وأوصى بثلثه فقبل الأحد الإبنين الموصى له ثلث الدين وثلث العرض وبيد الإبن
من ثلث الدين وهو خمسة مثل الدين لهما فإن لم يملك الا ثلث الموصى أعطاهما ذلك من
حصتهما فإن لم يتحمل ما عند الحاكم دفع الثلث اليهما والباقي يترك عليهما على أحدهما وعبدا
يساوي عشرة وثوبا يساوي عشرة فلم يقبض المديون الا العرض فعفو عن العين حتى
يؤدي بسبب الغيبة الدين الذي هو مطلق اليد فيه حكى الاستاذ ابو منصور فيه
وجهين وقضى على الوجه بنفوذ اعتاقه في سهم العبد الذي أداه لنا ان ممنوع من التصرف
بيع نصيبه ودفع ثمنه الى أخيه من جهة الدين ويرق نصف العبد لو ان المعتق عبده
كان موسرا قوسنا عليه الباقي وان لم يملك الا نصيبه من الثوب بعناه وقضينا بعتق
ثمنه نصف ما عليه لأخيه واعتقنا نصفه ويرق نصف العبد فيرق نصف ما أدى فإن تعذر
عملنا العتق فلزم ما تحرم التقويم فيقسم ذلك الى ما عليه من الدين فيرجع بما يملك عليهما وان
لم ينفذ تصرفه لم نعتبره في تحرم التقويم وكان يجوز ان يلحق إعتاقه باعتاق الراهن
أذا أعسر من التصرف حتى يجيء فيه تفصيل قد ذكرناه قال الشافعي الكافر اذا اسلم
في الرجوع عن الوصية رجع الرجوع عنها قبل الموت لانه جائز لم يتصل بالقبض والرجوع
أشبا بها والحاضر في الرجوع كقوله لو تصدقت برهنت وقبضت وهذا الولي لو قال هو
تركتي فالظاهر انه ليس برجوع ويجوز للولي الرجوع عن الوصية لانه عقد تبرع لم يتصل

ه القبض فاشبه الهبة قبل القبض وانما قانا القبول المعتبر في الوصية انما هو القبول بعد
الموت وقبل عدم يقترن بما يجاب به القبول المعتبر فلا وجه في الرجوع وقد روي عن
عمر رض الله عنه انه قال بئس الرجل انا حبسته ما شاء وعن عباس رض الله عنهما مثله
وما يجوز الرجوع عن صحيح الوصية يجوز عن بعضها كما لو اوصى بعبد ثم رجع عن نصفه
ويتم جواز الرجوع كل تبرع يعلق بالموت كقوله اذا مت فغلام كذا او فادفعوا اليه او
فاعتقوا عبدي او هو وقف ثم في الرجوع عند التدبير صريحا خلاف يذكر في بابه والرجوع
عن التبرعات المنجزة في المرض وان كانت في الاعتبار من الثلث كما لحقته بالموت ثم الرجوع يحصل
بطرق منها ان يقول نقضت وصيتي او ابطلتها او رددتها او رفعتها او فسختها
او رجعت عنها ولو سئل عن الوصية فانكرها كان رجوعا على ما مر في جحود الوكالة ولو قال لا
ادري لم يكن رجوعا خلافا لابي حنيفة رحمه الله لاستناد ابو منصور واشار الى جواز الاحتمال
فيما اذا قال هو حرام على الموصى له والمشهور انه رجوع كما لو حرم طعامه على غيره لم يكن له اكله
ولو قال هذا الذي عندي هو وصيتي او هو ميراث عني فعلى الرجوع لانه لا يكون للوارث الا اذا انقطع
تعلق الموصى له عنه هكذا قيل لكن يتذكر انه اذا اوصى بعبد لزيد ثم اوصى به لعمرو لم يكن رجوعا
بل شركة بينهما وجاز ان يقدر التشريك ههنا ايضا وبقال ببطلان نصف الوصية ولو قال
هو تركتي او جهازا هو لها او رجوع اذ التركة للورثة والجهاز للزوجة فالوصية من التركة قوله
في الكتاب انه جائز لم يتصل به القبض لانها تبقى العقد الجائز الا بما يجوز ابطاله والرجوع
عنه وحينئذ فلا يحتاج تعليل جواز الرجوع به فليجعل كناية عن التبرع او ما اشبهه
قوله والرجوع اسباب سبيل ضبطها على ما ذكره ان ما يحصل به الرجوع اما قول او
فعل ينقسم الى لفظ استعمله الموصي لغرض الرجوع والى لفظ استعمله لغرض اخر لكن يمنع من
لوازمه الرجوع والى فعل ينقسم الى ما يتضمن قصد التخريب المزيل لوازمه
الرجوع والى ما يبطل اسم الموصى به والى غيرها والاول نوع لا اشكال بقي القسمان الاولان
فهل نوع وهي الاربعة المذكورة في الكتاب او يلتبس ارتجال قوله صرح الرجوع على اللفظ الاول
على الرجوع ما لوضع لانه عدد من هذا القبيل قوله هذا الذي اعلم ان غير موضوع للرجوع
بل صريح الرجوع محمول على ما لا يقصد باستعماله الا الرجوع وما يتضمن الرجوع على ما يقصد
به غير الرجوع الا انه يلازمه الرجوع كاشتري ولا باس بان يعتبر لفظ الرجوع قوله

والرجوع اسباب البطلان والانتقال فلانه ادرج في مسائل الباب انهدام الدار
الذي لا فعل فيه للموصي ولا اختيار ومثل هذا لا يجوز ان يعد رجوعا منه لكن يجوز
ان يوثر في البطلان قال الغائي ما يتضمن الرجوع كالبيع والعتق والحاقه به
والاستيلاد والوصية بها فانه لذلك العبد الوصية اما اذا اوصى بعبد لزيد ثم اوصى به
لعمرو فهو تشريك بينهما كما لو مات الموصي فقال الذي اوصيت به لزيد فقد
اوصيت به لعمرو فهو رجوع ولو اوصى بثلث ماله وباع جميع ماله لم يكن رجوعا لان الملك
المرسل لا يتعين في العين كما مر قوله لانه للملك عن الموصى به بالبيع او الاصداق
او الاعتاق او هبة واجره في اجارة او عوضا في خلع رجوع عن الوصية لانه نافذ
التصرف فيه لحاجة فيه فكان مالكا والوصية تمليك عند الموت فاذا لم يملك ما ينفذ
الوصية فيه بطلت كالو هلك الموصى به والعيب مع القبض رجوع ايضا وذكر في القبض وجهان
احدهما انه رجوع لظهور قصد الصرف عن الموصى له والرهن كالهبة لهذا المعنى وفيه
وجه انه ليس برجوع لانه لا يزيل الملك وانما هو نوع انتفاع كالاستخدام والحاقه رجوع
وكذا التدبير لانه اقوى من الوصية الا ترى انه لا يحتاج الى القبول والوصية تحتاج وقيل
ان جعلنا التدبير وصية فهو كالوصي بمال لزيد ثم اوصى به لعمرو فيصير نصفه مدبرا
ونصفه وصية ولو اوصى بالبيع او غيره ما هو رجوع والمشهور المنصوص انه رجوع
ومن الوصية الاولى لما مر وحكى ابو الفرج الزاز وجها انه كالوصي لزيد ثم اوصى لعمرو ان
كان اعتاقا او هبة وفرق صاحب الكتاب في الوسيط بين الصورتين بان الموصى به ثانيا ههنا ليس
جنس الاول حتى يحمل على التشريك ولذلك لا يستطيع الجمع بينهما في صيغة التشريك بان
يقول اوصيت به لفلان واعتقوه بخلاف قوله اوصيت به لهما او صيت بالنصف لهذا وبالنصف
لهذا والجمع هكذا مستقيم مع اختلاف الجنس بان يقول اوصيت بنصفه لفلان وباعتاق
نصفه والوجهان اردهما ما جعل العقد فيما اذا اوصي بعبد لانسان ثم اوصى لعتقه فهلي
وجه يحتمل ان تبطل الوصية الاولى على وجه يعتق نصفه ويدفع الى الموصى له نصفه ولو اوصي
بعتقه ثم اوصى به لانسان فالثاني مخير ان يسعى للموصى له على الاول وان يسعى على الثاني لكنه
قال احد الوجهين انه يتعين العتق وتبطل الوصية الثانية والثاني التنصيف والوكيل
بالتصرف ان المذكوره كالوصية بها واستيلاد الجارية الموصى بها رجوع لخروجها عن قبول

النقل ولو اقر ان العبد الموصى به مغصوب او جر الاصل او قال كنت اعتقته قال
الاستاذ ابو منصور تبطل الوصية وذكر انه لو باعه ثم فسخ بخيار المجلس قال قلنا
ان الملك يزول بنفس العقد يحصل الرجوع وان قلنا يحصل بقطع الخيار والملك
ان نقول انه على ذلك الوجه من الوجهين قبل القبض واذا كان الظاهر فيهما
جعل الرجوع فههنا اولى وتعليق العتق رجوع كتدبيره قاله الجادي في الرقم
وينبغي ان يجيء الخلاف المذكور فيما لا يزيل الملك واذا اوصى بعين ماله لزيد ثم اوصى به
لعمرو فيه ثلثة وجه ان الوصية الثانية رجوع عن الاول فالموصى به الان زيد
ثم وجه قبل القبض من عمرو والمذهب المشهور المنصوص انها ليست برجوع وبه
قال ابو حنيفة ومالك واحمد رحمهم الله ووجهه بانه يجوز قصد الجمع والتشريك دون
الرجوع فيشرك بينهما وتنزل الوصيتان منزلة ما لو قال لدخلة واحدة اوصيت به
لها وليس لها ذكروه من جواز قصد التشريك جار فيما نحن فيه قوله
اوصيت به لها الاثر ان الاصحاب قالوا اذا قال اوصيت لها بعتا العبد فرد احدهما
لم يكن للاخر الا النصف لان لم يوجد له الا النصف صفقا اذا رد احدهما كان للاخر ان يكمل
وللموصى به لاحدهما ان يرد على نصفه للاخر فان قبل افلتاه للاول وثلثه للثاني وان رد
الاول فنصفه للثاني وان رد الثاني فكله للاول فظهر ان اللفظ لا يقتضي التشريك لكن
وجه انه لما اوصى لهما بعد ما اوصى لزيد اراد ان يشرك بينهما لانه ملك كل
واحد جميع العبد عند الموت ولا يمكن ان يكون جميعه لكل واحد منهما فيقتضي ان فيه
كان اوصى بجميع ماله لزيد ثم اوصى بجميعه او لثلث عمرو وعلى هذا قولنا في الجاب
نصف تشريك بينهما معناه ان ما في التشريك كما لو قال اوصيت به لهما لان قضية
اللفظ التشريك ولو قال الذي اوصيت به لزيد فقد اوصيت به لعمرو او قال لعمرو اوصيت
بالعبد الذي اوصيت به لزيد فهذا رجوع لاشعار الظاهر بالرجوع وفيه وجه ان
ليس برجوع كالصورة السابقة وفرقوا على المذهب بان هناك يجوز اراده التشريك
حاينا ويجوز ان يقال الوجه الاولى ما سبحثناها بقدر الامكان وههنا بخلافه
ولو اوصى ببيعه وصرف ثمنه اي الفقراء ثم قال بيعوه واصرفوا ثمنه الى الرقاب جعل الحق
بين الجهتين لان الوصيتين متفقتان على البيع واما الرجوع في العين ولو اوصى لزيد بدار

او بخاتم ثم اوصى بمنفعته الدار ومنفعة الخاتم لاجنبي فالدار والخاتم للاول والمنفعة
بينهما نصفها على المذهب المشهور ولو اوصى له بدار ثم اوصى لاخر بسكناها او بعد ثم اوصى
بخدمة لاخر نقل الاستاذ ابو منصور ان الرقبة للاول والمنفعة للثاني وهذا يجوز ان
يشتركا والمنفعة في النصف والاجنبي وهذا اطهر والوصية الولد على حال معين فيما
اذا اوصى بمال ثم تصرف فيما جميع ما يملكه ببيع او عتاق او غيرهما لم يكن رجوعا وكذلك
لو هلك جميع ماله لان تلف المال مطلقا لا يختص عنده بزوال حال الوصية
بل المعتبر ما يملكه عند الموت اذا وقفوا او تبدل قال المسألة الثالثة مقدمات
الامور كالعرض على البيع وبمجرد الايجاب في الرهن والهبة رجوع في الهبة الوصية لدلالة
على قصد الرجوع وتزويج العبد والامة واجارتهما وختانهما وتعليمهما ليس برجوع والولي
مع العزل ليس برجوع ومع الانزال دليل على قصد الرجوع فانه تشتري ولو اوصى لمنفعه
ثم اجرت سنة وماتت فقد قيل انه ان بقي من مدة الوصية شيء عند انقضاء الاجارة سلم الى
الموصى له بقية السنة والا فلا شيء له وقيل انه يسلم اليه كامله لانه قضى مدة
الاجارة ● فيه مسائل احداها في ان التوسل الى الامر الذي يحصل به الرجوع هل
يكون رجوعا مثاله الهرن على البيع فيه وجهان كالوجهين في التوكيل بالبيع والاظهر
انه رجوع وكذا الهرن على الهبة ويجري الوجهان في مجرد الايجاب في الرهن والهبة والبيع الثانية
تزويج العبد والامة الموصى بهما واجارتهما وختانهما وتعليمهما ليس برجوع وكذلك الاجارة
والاذن في التجارة والاستخدام وركوب الدابة ولبس الثوب لان هذه الاسباب لا دلالة لها
على الرجوع بل هي اما انتفاع له او للمنفعة والرقبة قبل الموت واما استصلاح يحصل وربما
قصد به افادة الموصى له واعلم ان هذه المسألة لاختصاص لها بهذا الباب وكان الاحسن
ان يذكر اسباب الرجوع بتمامها ثم يذكر ما ليس برجوع الثالثة على الاثر الموصى بها
مع العزل ليس برجوع كالاستخدام وان انزل الماء في الفرج ولم يعزل فيه وجهان قال
ابن الحداد هو رجوع لان الظاهر انه اراد الايلاد والمشتري فيما ظاهر على البيع
وسائر ما يدل على الرجوع واستشهد على هذا بان الشافعي رحمه الله قال في الام لو حلف ان
لا يتسرى فوطئ جاريته من جواريه وعزل لم يحنث وان لم يعزل حنث لانه قد يطلب الولد
وطلب الولد هو التسري هذا ما اورده صاحب الحاوي وقال الائمة لا يكون رجوعا ولا اعتبار

بالعزل وترك فقد يعزل ولا يجلد فقد يجلد فيستحق المسمى ورما استحق واخر الموص
على المسيح ما نافع الموص على المسيح الى المسيح الجهد والتعب من نافع الوطى الى الولد
وانما سئله اليمين لعدم امن سرح في المسرب بلثه اوجه احدها ان الوطى غير عزل
على ما ذكر ابن الحداد والثاني ان التشريك هو مجرد الوطى والثالث الوطى مع المنع
من الخروج وعلى هذين الوجهين لا فرق بين ان يعزل او لا يعزل الرابعة اذا اوصى
لمنفعة عبد اوداره سنة ثم اجر الموصى به سنة مثلا نظر ان مات بعد انقضاء مدة
الاجارة فالوصية بحالها وان مات قبله وجبان رجعها على ما يقتضيه اطلاق الاكثرين
وعبارة ان لم تنقض مدة الاجارة قبل انقضاء سنة من يوم الموت فالمنفعة بقيه السنة
للموصى له وتبطل الوصية فيما مضى وان انقضت بعد انقضاء سنة من يوم الموت
فالمنفعة بالجملة ودليل الاول ان المستحق للموصى له منفعة السنة الاولى واذا انصرفت
منفعتها الى جهة اخرى بطلت الوصية وللثاني انه يستحق للموصى له سنة من انقضاء
مدة الاجارة لان الوصية بمنفعة سنة وانما صرفنا السنة الاولى مبادرة الى ما فيه
الحق فاذا منع منه مانع تلاه ما بعد سنة اخرى فان كان الموصى قيد وصيته
بالسنة الاولى وجب ان لا يجيء الخلاف ثم قضية التوجيه ان قلنا الوارث يسلم سنة لموصى
له وهو كذلك في الحاوي بان قدر مدة الوصية شيء يعني به سنة من يوم الموت لكن هذه
اللفظة تتفرع على ان المستحق بالوصية منفعة السنة الاولى وصاحب الوجه الثاني
لا يقول به قال الرافعي ما يبطل اسم الموصى به كالوا وصى بخبز فعفن فطحنها او
دقيق فعجنه او غزل فنسجه او ثوب فقطعه ولو وصى بخبز فجعله فتيتا او بلحم
فقدده او برطب فجففه او بقطن فحشي به الفراش او بدار فانهدمت حتى بطل
اسم الدار او بعرصة فبنى فيها او غرس او بثوب فقطعه قميصا او بخشب فاتخذه
بابا او بشيء فتغلق من بلوغ الوطيء له الى الكمال فحيد عن الحال وجهان اما اذا اوصى
بصاع حنطة فطحنها بغير اذنه كان رجوعا واذا اوصى بصاع من صبرة فصب عليه صبرة
مثلها لم يلزم رجوعا ولو كان اجود فان رجوعا لانه زيادة لم تنفصل والوجه ان
كان اردى فوجهان او الوصي بحنطة فطحنها او اتخذ منها سويقا او بدرها او

بدقيق فعجنه بطلت الوصية وكان ما اتخذه رجوعا منه لمعنيين احدهما ان
اسم الموصى به قد بطل قبل استحقاق الموصى له وكانت الوصية متعلقة بذلك الاسم
فاذا بطل بطل الاستحقاق والثاني ان الوصية تمليك بعد الموت فلو كان على قصد اول
لاستدام الموصى به وهذه التغيرات مشعرة بالعدول عنه فان الحنطة تطحن والدقيق
يعجن للاكل والاستهلاك وتغلب السمع او حامد المعنى الاول الى السادس وعلى هذه
والتي الى اسمر ذليس بطلان الوصية بطلان الاسم وانما الوضوح الاثري
ان العصير للرهن اذا تخمر وتخلل قبل القبض لا يبطل الرهن فيه على رأي بل يكون الخل
مرهونا مع بطلان الاسم والرهن قبل التخمر والوصية متفاربان ثم قضية اريفرق
بين قوله اوصيت بهذا او بتمر عليه او بخل اوصيت بما في هذا البيت ولو عرفت
الاحوال المذكورة من تغيير او الموصى فيما ذكر المعنى الاول لبطلان الوصية وفيما عدا الثاني
بناء على ما وقع الايماء اليه على وجهين في بعضها والباقي ملحق به والمختار ان هذه الصور
ما اذا اوصى بشاة فذبحها او بعجين فخبزه لكن جزم البغوي بما يقتضي ان يكون كالخبز
فالبعين بعد اوائل فيحتمل انه قصد الاستصلاح والحق على الموصى له والحق
ابو الحسن العبادي بها ما اذا اوصى بجلد فدبغه او بسيف فاغمده الرجاح ولك
ان تقول في تغيير المعنى الاول ان لا يكون الذبح رجوعا لبقاء الاسم وكذا الاغماد الى ان
يتفرع ثم الكلام في صور منها او صى بخبز فجعله فتيتا فيه وجهان اشبههما
انه رجوع لاشعاره بالعدول عن الوصية كان الخبز يتراق ليوكل والثاني
لا انه لا يقال لخبز مدقوق قد بطل الاسم بالكلية وساوى الوجه الاول
على ما لو ثرده لكنه ينتظم ايضا ان يقال خبز مثرود فليجز فيه الخلاف وعلى
الوجهين ما اذا اوصى بلحم فقدده لانه لا يسمى لحما على الاطلاق لكن يقال لحم قديد
ولم يذكروا خلافا فيما اذا طبخه او شواه انه رجوع مع صحة القول بانه لحم
مطبوخ ولو اوصى برطب فمره فوجهان ايضا لان اسم الرطب قد زال لكنه صار
له من التمار ما لا يشعر بتغير القصد والاشبه ان لا يجعل هذا رجوعا وكذا
تقديد اللحم اذا كان يعرض للفساد ومنها اوصى بقطن فغزله او بغزل فنسجه
فهو رجوع وعلى ان الصباغ في نسج الغزل وجها اقربهما الرجوع اوصى بالقطن فراشا او وجبة

من وجهان لان الاعظم بان لكنه يشعر بقصد الصرف عن الوجيه والاظهر انه رجوع
ومنها اذا مرمدار لهدمها حتى يجعل اسم الدار فهو رجوع في الاظهر بعد النقض
وكذا في العرصة على الاصح الوجيز وان اعيت تبقى في الحرصة لان العدم
ورد على الابنيه دون العرصه وان اعتاد صاحبها النقض في النقض وجهان
احدهما بطلان الوجيه فيه لزوال اسم الدار والثاني يشاوره لانه لم يوجد منه فعل
يتصرف واما العرصه فتبقى الوجيه فيها وفيه وجه ايضا وان زال الاسم لان الاسم لم
يبطل اسم الدار بقيت الوجيه فيها بقي بحاله وفي المنفصل وجهان حكاهما صاحب
المعتمد واما ما في الانوار ان الوجيه لا تبقى في النقض فلو مر من الانوار بعد الموت
وقبل القبول فلم يقبل احدهما التخريج على قولي الملك واصحهما القطع بانه للورثه
لان الوجيه تستغرق بالعقد فان اسم الدار باق فيا يوجد منها اومن عرصة
فرعها لم يكن رجوعا كلبس الثوب ولبني فيها او غرس فوجهان احدهما ان الجواب
كذلك واصحهما انه رجوع لانه للدوام فيشعر بانه قصد ابقاءها للنقض وابطل قصد
الاول فان لم يجعله رجوعا فوضع البنا والغراس هل يبطل الوجيه حتى يأخذه الموصى
له فيه وجهان ولو انهدم البنا والغراس بنا او تبطل الوجيه فيه ويصير نسيا البنا فيه وجهان
ومطلق عمارة الدار ليس برجوع للقن لو بدل الاسم بان جعلها خانا فهو رجوع وان
لم يبطل ولكنا حدث فيها بنا وبابا من عنده على الوجيه فيها لو بني في الارض فان لم
يجعله رجوعا فابنا الجديد لا يدخل في الوجيه وفيه وجه انه يدخل لانه جارٍ الدار
ومنها اوصى بثوب فقطعه قميصا فيه وجهان احدهما انه رجوع ولا يخفى
ماخذهما مما تقدم ولو عمله لم يكن رجوعا كتعليم العبد ولو صبغه فالاظهر وهو
المذكور في التهذيب انه رجوع وفيه وجه اخر ذكره في عمارة الدار ولو صرح بما يحطها
القيمة اثرا بحضا نحو ان لغسله والا فالكصبغ ولو اوصى بثوب مقطوع فخاطه لم يكن
رجوعا وعن ابي حنيفه خلافه واتخاذ الباب من الخشب للموصى به كاتخاذ القميص من الثوب
ومنها لو اوصى بشجرة فقلعها بزلزال الموصى له الى مكان بعيد فيه وجهان لانه لو كان على
حرفه اليه لما بعده عنه والاظهر المنع وبنى على الخلاف فيما اذا اشعر
التبعيد بتغيير القصد فاما اذا اوصى بمخ البدن بدابه ثم اركبها خلافه او حمل

عليها الى البلد بعيد فلا اشعار ومنها لو اوصى بجاع جنطة بعينه ثم خلطها
بجنطة اخرى فهو رجوع لانه اخرجه عن امكان التسليم وذكر ابو الفرج الزاز ان
الشيخ ابا زيد فصل فقال ان خلطها بما وجد منها فهو رجوع وان خلطها بمثلها او ادنى
منها لم يكن رجوعا لانه اذا خلط بالاجود حدث فيه زياده بحولة الخليط فالوصية
لم تتناولها واذا خلط بالمثل او الادنى فلا زياده والاول هو المشهور والمنصوص
وان اوصى بجاع من حبوة ثم خلطها بغيرها نظر ان كان الخلط بالمثل لم يكن رجوعا
لان الموصى به ههنا مخلوط بغيره شايع فيه فلا يضر زياده الخلط ولا يختلف الغرض
وان كان الخلط بالاجود فهو رجوع لان الزياده الحادثه لم يتناولها الوصيه وقد ذكرنا
في ابنا المستحدث في الدار وجها انه يدخل في الوصيه لانه جارٍ الدار والدار الوصيه
ههنا اقرب منه في ابنا وانا لم يذكروه وان كان الخلط بالادنى فوجهان احدهما انه رجوع
لتغييره الموصى به كما لو كان الخلط بالاجود والاظهر المنع لان التغيير منه بالنقصان
فاشبه ما لو عيب الموصى به او اتلف بعضه ولو اختلط بالاجود بنفسها فعلى الخلاف
الذي مر في نظايره واذا ابقينا الوصيه فالزياده الحادثه بالجوله بغير متميزه فتدخل
في الوصيه ولو اوصى بجاع من حنطته ولم يعين الصاع ولا وصف الحنطه فلا اثر للخلط
ويعطيه الوارث ما شاء من حنطه التركه ولو وصفها وقال من حنطتي فالوصف مرعي فان
بطل بالخلط بطلت الوصيه وان قال من بابي حملته الوارث فرع اوصى له بماية من ثمن
ثم بماية من ثمن فله الماية والتي اطلق اجريهما حملت المطلقه على العينه ولو اوصى له بماية
لم يكن له الا ماية ولو اوصى بمائتين ثم بماية فله ماية ولو اوصى بماية ثم بخمسين فوجهان
احدهما ان له ماية وخمسين واشبههما انه لا يدفع اليه الا خمسين لانه يحتمل انه قصد تقليل
حقه والرجوع عن بعض الوصيه الاولى ولا يعطى الا اليقين قال الباب الرابع في
الوصايه والنظر في اركانها واحكامها اما الاركان فاربعه الاول الموصى والثاني
التكليف وحال الحربي والاسلام والعداله وفايده الشرط وفي جواز التفويض
الى الاعمى وجهان ويجوز التفويض الى العبد الا ان اولى من نصب قيما فان لم ينصب
فللاب والجد ولو اوصى الى عبد لورثته او ولده فيه تردد معناه ان المرعي حالة الموت
او حالة العقد ولو اوصى الكافر الى الكافر في اولاده الصغار جاز عرف في اول الباب

فوجهان لان الاسم باق لكنه يشعر بقصد العرف فى الوجه والاظهر انه رجوع
ومنها اذا وصى بدار لسكناها حتى يحلل اسم الدار فهو رجوع فى الاقتضاء والنقض
وكذا فى العرصة على الاصح الوجهين وان قلنا فى ان وصيته تبقى فى العرصة لان العدم
ورد على الابنية دون العرصة وان انهدم فالاصح صاحب التتمة فى النقض وجهان
احدهما بطلان الوصية فيه لزوال اسم الدار والثانى بقاؤها لانه لم يوجد منه فعل
ينافى واما العرصة فتبقى الوصية فيها وجه ايضا وان قلنا الانهدام كحيث
لا يبطل اسم الدار بقيت الوصية فيما بقى بحاله وفى المنفصلة وجهان حكاهما صاحب
المعتمد واذا قلنا فى الانهدام ان الوصية لا تبقى فى النقض فلو فرض الانهدام بعد الموت
وقبل القبول فطريقان احدهما التخريج على قولى الملك واصحهما القطع بانه للوصى
له لان الوصية تستقر بالموت وكان اسم الدار باقيا وبنى منها اذا وصى بعرصة
فزرعها لم يكن رجوعا كطى الثوب ولو بنى فيها او غرس فوجهان احدهما ان الحواب
كذلك واصحهما انه رجوع لانه للدوام فيشعر بانه قصد ابقاءها للنقض وابطل قصد
الاول فان لم نجعله رجوعا فوضع اللبن والغراس بالبناء المتخلل حتى ما عاد للوصى
لقائل ان يقول اللبن والغراس يصيران تبعا للبناء فيه وجهان
ويطلق عمارة الدار ليس برجوع للتلويح بان حملها فانا نقول هو رجوع ولئن
لم يبطل ولكن احدث فيها بناء وبابا يمتنع معه الوجهين فيما لو بنى فى الارض فان لم
نجعله رجوعا فانا لحديد لا يدخل فى الوصية وفيه وجه انه يدخل كما لو حارس الدار
ومنها اذا وصى بثوب فقطعه قميصا فقيه وجهان الاظهر انه رجوع ولا يخفى
ما خذها مما تقدم ولو عمله لم يكن رجوعا كتعليم العبد ولو صبغه فالاظهر وهو
المذكور فى التهذيب انه رجوع وفيه وجه اخر فى صبغ الدار ولو صبغ فان حملنا
التعارة اثرا محضا فهو كالغسل والا فكالمصبغ ولو لوى ثوب مقطوع فخاطه لم يكن
رجوعا وعن بعض اصحابنا انه رجوع كما لو خاط الباب من الخشب الموصى به كاتخاذ القميص من الثوب
ومنها لو اوصى بشاة فذبحها فى مكان بعيد فيه وجهان لانه لو كان على
صفته اليه لما بعد عنه والاظهر المنع ويشبه ان يكون الخلاف مخرجا حكما اذا اشتد
البعد بتغيير القصد فاما اذا اوصى بصحيح البدن بدابة ثم اركبها غلامه او حملها

عليها الى بلد بعيد فلا اشعار ومنها لو اوصى بجماع جنطة بعينه ثم خلطها
بجنطة اخرى فهو رجوع لانه اخرجه عن امكان التسليم وذكر ابو الفرج الزاز ان
الشيخ ابا زيد فصل فقال ان خلطها بما دونها فهو رجوع وان خلطها بمثلها او ارذا
منها لم يكن رجوعا لانه اذا خلط بالاجود حدثت فيه زيادة بحولة الخليط فالوصية
لم تتناولها واذا خلط بالمثل او الارذا فلا زيادة والاول هو المشهور والمنصوص
وان اوصى بجماع من حبوبه ثم خلطها بغيرها نظر ان كان الخلط بالمثل لم يكن رجوعا
لان الموصى به ههنا مخلوط بغيره شائع فيه ولا يغير زيادة الخلط ولا يختلف الغرض
وان كان الخلط بالاجود فهو رجوع لان الزيادة الحادثة لم تتناولها الوصية وقد ذكرنا
فى باب المستحدث فى الدار وجها انه يدخل فى الوصية لانه حارس الدار ودليل الوجه
ههنا اقرب منه فى ذلك الباب ولم يذكروه وان كان الخلط بالارذا فوجهان احدهما انه رجوع
لتغييره الموصى به عما كان فلو خلط بالاجود والاظهر المنع لان التغيير منه بالشائع
فاشبه ما لو عيب الموصى به او اتلف بعضه ولو اختلط بالاجود بنفسها فعلى الخلاف
الذى ذكرناه فى نظائره واذا ابقينا الوصية فالزيادة الحاصلة بالجودة غير متميزة فتدخل
فى الوصية ولو اوصى بصاع من جنطته ولم يعين الصاع ولا وصف الجنطة فلا اثر للخلط
ويعطيه الوارث ما شاء من جنطته الا ان يوصى بصنف فيقال من صنفك فلو وصف بردى فان
بدل بالخلط بطلت الوصية وان قال من مالى حصله الوارث فرع اوصى لعمارة مسجده
ثم بمائه معينه فله الامساك وان اطلق احدهما حمل المطلق على المعينة ولو الوا المعينة
لم يكن له الامائه ولو اوصى بخمسين ثم بمائه فله مائه ولو اوصى بمائه ثم بخمسين فوجهان
احدهما ان له مائه وخمسين واشبههما انه لا يدفع اليه الا خمسون لانه يحتمل انه قصد تقليل
حقه والرجوع عن بعض الوصية الاولى ولا يعطى الا اليقين قال الباب الرابع فى
الوصاية والنظر فى اركانها واحكامها اما الاركان فاربعة الاول الموصى والثانى الوصى
التكليف وحال الحرية والاسلام والعدالة وفى كفايته التعرف وفى جواز التفويض
الى الاعمى وجهان وجوز التفويض الى العبد الا ان اولى من نصب فيما فان لم ينصب
فللولاية فيها ولو اوصى الى مستولدته او مدبرته فيه تردد حكاه ان المرعى حالة الموت
او حالة العقد ولو اوصى الكافر الى الكافر فى اولاده الكفار جاز ○ عرف فى اول الباب

ازهذا الباب محشود للوصايه باركانها واحكامها وهي مشتمله فرد المظالم
وقضاء الدين وتنفيذ الوصايا وامور الاطفال روى ابو محمد ابن مسعود
رضي الله عنه اوحى فكتب ان وحيث الى ابنه خالد الى الزبير واسمه عبد الله بن
الزبير رضي الله عنهم فانام يوص الى احد نصب القاضي من يقوم بها واعرف الاسناد
ابو منصور فيكل عن بعض الاصحاب انه اذا كان في الورثه رشيد قائم بدين الامور
وانام ينصبه القاضي ولا شكال في هذا العقد شخصا يوصي وشيئا
يوصي فيه وصيغه يوصي فلان وحده الامور التي سماها ما رضا الآلاك
الوصي وله شروط احدها التكليف بالبلوغ في المجنون لانه يوصي اليهما لانهما لا يفهمان
التصرف لنفسهما فكيف تصرفان لغيرهما والثاني في الوصايه معنى الامانه ومعنى
الولايه من حيث انها تعتمد تفويضا من الغير وبهذين الوصفين يتصرف الحاجر وهما لا يتاهلان لهذه المعاني والثالث الحريه فلا تصح
الوصايه الى العبد لانه لا يتصرف في مال نفسه فلا يصلح وصيا لغيره كالمجنون
ولانها استنابه في الحياه وهو مشغول بخدمة السيد والمكاتب في معنى حر
كالقن وكذا المدبر وام الولد يعتق في ستولدت ومدبر خلاف بنى على ان
صفات الوصي تعتبر حالة الوصايه والموت ام حالة الموت وسياتي وقال مالك
واحمد تصح الوصايه الى العبد وقال ابو حنيفه لا يوصي الى عبد غيره ويجوز
ان يوصي الى عبد نفسه اذا لم يكن في ورثته رشيد وجوز الوصايه الى المجانب
الثالث الاسلام فلا يجوز ان يوصي المسلم الى الذمي في وصايه الذي
الى الذمي وجهان احدهما المنع كما لا يجوز سهمان الحاضر للمسلم ولا للحاضر
وهذا ما ذكره في الحاوي ويجوز وصايه الذمي الى المسلم كما يجوز شهاده
المسلم على الذمي وقد يثبت له الولايه على الذمي لا ترى ان الامام يلي تزويج
الذميات الرابع العداله فلا يجوز الوصايه الى الفاسق لما فيها من معنى الامانه
والولايه وبهذا قال احمد واحد الروايتين ويجوز في الثانيه يجوز تضم الله امين في عبد
ابي حنيفه مع الوصايه اليه ولو تصرف ينفذ لكن القاضي لا يقره عليها ويرفع
السافوي راسه حتى بين الوصايه والوكاله حيث يجوز توكيل الفاسق مان

الوصايه في حق الغير وفي مثله في الوكاله شرط العداله حتى لا يوكل الفاسق
في مال ليبيعه لابودع الموضع الاعتماد فان جوزان يوكل الفاسق ويودع
امانه والخامس كفايه التصرف فلا يجوز الوصايه الى من يعجز عن التصرف ولا
يهتدي اليه لشغله او هرم او غيرهما هذا هو الظاهر فقد عرض له احتمالي
فعال لا يجوز الوصايه للاجنبي والقاضي الروياني في مثال لا يجوز ان يكون الوصي مغفلا
ورسا دليل هذا الاصحاب على ان هذا الشرط غير مرعي ووافقه طاهر قولهم ان شروط
الوصي هي الاسلام والعقل والبلوغ والحريه والعداله وروا التفويض
الى الامين وجهان وجه المنع انه لا يقدر على البيع والشرى لنفسه فلا يجوز ان
يفوض اليه امر غيره والاظهر الجواز وبه قال ابو حنيفه ويوكل فيما لا يمكن من
مباشرته فعلى الاول تعين الشروط ماسلفه وزاد الروياني وافرون شرطا سابعا
وهو ان لا يكون الوصي عدو الطفل الذي يفوض اليه وحصر الشروط فيما
يلفظ مختصر فما لو انتفى ان يكون الوصي بحيث تقبل شهادته على الطفل وهل ما
اعتبر من الشروط في وقت اعتباره ملتفت اوجه اظهرها به قال ابن سريج وابو
اسحق يعتبر حالة الموت فان الاعتبار في الوصيه بحاله الموت وحال الشاهد تعتبر
حضانه عند الاداء اما في الوصي فيعتبر عند الوصايه والموت هيهما فقل حال التفويض
وهذه حالة الاشتغال بالتصرف والثالث انه يعتبر في الحالتين وفيما بينهما لامتناك
الموت والحاجه الى التصرف والاستيثاق الوصي الوكيل هل يجوز التفويض الى النساء
او عمر رضي الله عنه اوصى الى حفصه واذا جمعت الشرايط في الاطفال فهي اولى من يصب
فيما للكن لا ولايه لها بالامومه كما مينا في الحجر عن ابي حنيفه ان لها ولايه الحفظ
والانفاق دون البيع والشرى وذكر الحاطبي وجها انه لا يجوز الوصايه اليها اذا
فرعنا على ظاهر المذهب وهو انها لا تلي وهذا غير بعيد من وجه المعنى يطرد الى ان
في الوصايه ولايه وحفظه الطرد في جميع النساء وتصح تضم الى ان الرجاء ولاية
المال في الجمله بان النبي صلى الله عليه وسلم قال لهند خذي ما يكفيك وولدك بالمعروف
واذا وقعت على شرب الفعل اشعر مولده في الحاوي قال الجريري بالحاء المهمله
والالف وفي لفظ الكمال اشاره الى ان المهتب ومن بعضه حجر لا يجعل وصيا

وصية والعدل بالحي والاب وصية وجوز الشيخ ابو علي الثاني بالواو ولفظ
القيم في منصوب القاضي اشهد الا ان ما تخفيت مثل الوصي منصوب القاضي
او لي من نصب فيما يفيده ولايته الوصاية الجماد نصب القاضي ايا ها وصية فان لم ينصب
ولا ولاية لها محلم بالحي والواو لوجه حكيناه عن الاصطخري في باب الحجر والمسئلة مذكورة قد
ذكرها هناك واذا اعاد فلو لم يذكر فان لم ينصب قال الا ولاية لها محل الخلاف وصية
والوصي الكافر للولاية الاظهر جاز محلم بالواو والمانع فسق وشرطنا على وجه الجواز
ان يكون عدلا دينه وقصد بقوله في اولاد الكفار انهم لو كانوا مسلمين لم يجز بل الفرض
اليه اسوء لكن لو لم ينصب له لم يختلف ذكر من يجد ان شرط الوصي ان يكون له ولاية
على الاطفال لا ولاية الكافر على اولاد المسلمين قال ولو كان الوصي امينا فطرا
الفسق انعزل فان عاد امينا لم يعد وصيا وكذلك الحاكم ينعزل ثم لا يعود بالتوبة والاب
يعود وليا بالتوبة ولا تعود ولاية القاضي والوصي بالافاقة بعد الجنون على الظهر والفرق بين
والامام الاعظم لا ينعزل بالفسق لاجل المصلحة الجليلة ولكن لو امكن الاستبدال به من غير
فتنة فعل فرق ان الفعل الملائم فيما اذا تغير حال الوصي والحاكم ان يكون قبل عزل الوصي
او بعده ان قبله ينبغي على ما ذكر ان الشروط في اي وقت يتغير وان تغير بعد موته
نظر ان فسق ما استعد في المال لو نصب آخر بطلت ولايته وفي المجرد للخنافي وجه انها لا
تبطل حتى يعزله الحاكم والمشهور الاول وفي معناه قيم الحاكم وهو بالعزل لان القاضي
بالفسق وجنان صحيحا وهو المذكور في الحاكم انما شطلا ما يفيد لزوال الشرط والمانع لا يبطل
كالامام الاعظم والاب والجد اذا فسقوا انتزع الحاكم مال الطفل منهم ولا تبطل ولاية الامام
الاعظم بالفسق لتعلق المصالح الجليلة بولايته بل يجوز تولية الفاسق ابتداء اذا دعت
اليها ضرورة نعم لو امكن الاستبدال به اذا فسق من غير فتنة استبدل وفيه وجه
انها تبطل ابتداء هذا ما اورده اصحاب الصحاء الماوردي والاحكام السلطانية ولو فرضت
توبة وصلاح حال بعد الفسق هل تعود الولاية اما الوصي والقيم فلا تعود ولايتهما وفي
اما الحي الصيمري وجه غريب انها تعود كالاب والجد اذا زال ما بعد الفسق والفرق
الفرق ان ولايتهما شرعية وولاية الوصي والقيم تستند الى التولية والتفويض
فاذا ارتفعت لم تعد الا بتولية جديدة والفاسق اذا اعزل به بالفسق فالوصي واذا

كان الوصي قد اتلف مالا او ابرا عن ضمان حتى يرفعه الى الحاكم ثم يرد الحاكم عليه
او ولاه وفي مثله للاب ان يتبع الضمان من نفسه لولده وليس من التعدي لمال الابن والوصي
مال الطفل للضرورة للزاد اوجب الضمان فطريق البراءة ما ذكرنا وتصرفات الوصي بعد
ما انعزل بالفسق مردودة قال القفال لكن رد الغصوب والعواري والودايع وقضا
الديون من جنسها من التركة لا ينقض لان اخذ المستحق قهرا ما دام حق الوصي
او اشهد عليه اقام الحاكم غيره مقامه فان افاق وعادا اليه على ولايته
كالاب والجد والامام الاعظم اذا افاقوا والظهر المنع لانه يلي بالمنصوب فكان لو دخل بخلاف
الاب وبخلاف الامام للمصلحة الجليلة ويجري الوجهان في القاضي لو افاق والاقرب
الامام الاعظم بعد ما ولى غيره فالولاية للثاني في الاظهر فتنة فهي للاول والثاني في
المذهب وان احتيج عليه الوصي بان صعف عن الحساب او شاغبه غيره لكبر
او مرض ينظم الحاكم اليه من يعينه ويرشده ولو عرض للقيم القاضي عزله لان
الامر نصب فيما فيه خير منه او مثله وصوب الاب لحفظ ما الكرفال
الثاني الوصي وهو كما ذكره ولايته على الاطفال شرعي كالاب والجد اما الوصي فليس
له الا بما الا اذا اذن له الولي في الايصاء له ذلك على اصح القولين واذا شرط
ان يكون له وصيا بعد البلوغ اذ يحتمل ان صايه اليه وكلوصي الى رجلين وشرط
استقلال احدهما فتعدوت الثاني صح شرطه ولا يجوز نصب الوصي على اولاد الابن مع
نصب وصي قضا الدين وتفريق الوصايا صح ذكره الماوردي وغيره وعلى هذا لو مات
وترك طفلا وطفلة ولكل ان يكون الوصي ولاية على الاطفال ابتداء الشرع لا بتفويض وشرط
وتسليما حد لصاحب الوصي هل الوصي وصية صور احدها ليس للوصي ب
الوصاية المطلقة ان يوصي الى غيره وبه قال احمد وقال ابو حنيفة ومالك لهما الله
لان يوصي لغسال الولي يوم الثاني وايضا فانه يتصرف بالتولية والتفويض فلا
يملك التفويض الى غيره كالرجل المانة لو مال اوصيت الملك الى ان يبلغ ابني وان
او يتقدم من شئ فاذا بلغ او قدم من سفره فهو الوصي او مال اوصيت الملك
سنة فاذا مضت فهو وصي فلان جاز لان الوصي هو الذي اوصى اليهما ورضيهما الا ان
الوصاية الى الساعي مشروطة بشرط وقد روى ان فاطمة بنت رسول الله صلى الله عليه وسلم

او صنف وقف الى عالم وليس عندها ما ان حدث به حادث فالى ابنيهما ومراده
بعضها وايضا فانا لوصايه قريبه من التاميرو من المحجور الى حل اليه على وسلم
امر زيد او قال ان اصيب يد جعفر فالى صهيب فعبد الله بن رواحه هذا الحاضر المذهب
وتحمل الوصيه التعليق بما تحتمل الجهالات والاخطار وحكى عبد الله الخنافي والوقوف
فيها خلافا اخذ ان الخلاف في تعليق الوكاله والمنع اجاب الناضي الروياني فقال لو قال
اذا مت فقد اوصيت اليك لا يكون مخالفا قوله اوصيت اليك اذا مت ولو قال اوصيت
اليك فاذا حدث بي حدث الموت فقد اوصيت اليه او فوصيك وصيتي
روى المزني عن بعضهم المنع وحكى عن اخلاف العراقيين قولا اخر ان الوصايه صحيحه
والاصحاب في هذه الصوره ثلثه طرق اشهرها ان فيها قولين احدهما الصحه كان
الوصايه الى الاولاد الثاني صادره من الموصي في الصورتين بعده والجمهور حملوا ما
ذكر صاحب التهذيب في الصحه ابو الفرج وغيره على المنع لان الموصى اليه مجهول حين الموت
الثاني القطع بالمنع وحمل القول الاخر على ما اذا اوصى واذن الموصى الى زيد
وجلوا جملة التصوير في الخلاف العراقيين على ان قولي الفرج من الطريقة من القائل
والثالث في شرح المختصر ان منهم من قطع بالجواز وخطأ المزني الثالثه او على ان
واذنه في الوصايه فينظر ان لم يعين بل قال اوصى بتركتي الى من شئت فله وصي الى رجل
فلا شان احدهما ان في صحه الوصايه قولين احدهما المنع وهو ظاهر لفظ المختصر لان اذنه
قد يبطل بالموت فلا يجوز ان ينصب عنه نايب حينئذ لا اذن حال الموت ولا اذن في
التوكيل فعزله ثم وكل الوكيل عنه لا يجوز واصحهما عند صاحب الكتاب الصحه وهو
اختيار ابي اسحق والقاضي ابي الطيب وابن الصباغ ووجهه ان للاب ان يوصي فله ان
ينتصب في الوصايه حال حياته وانما فان نظره للاطفال بعد الموت يصح بدليل
اتباع شرطه فاذا اوصى الى رجل الى ان يبلغ ابنه وفي نظايره وكذا لو اوصى
الى رجلين بشرط استقلال احدهما اذا مات الثاني فمات الثاني فمقتضى شرطه وهذا القول
يوافق مذهب ابي حنيفه ومالك رحمهما الله والطريق الثاني القطع بالصحه وحمل
ما في المختصر على انه قصد الرد على ابي حنيفه حيث قال لو اوصى الوصي في امر ولده
ان وصيه وصيا للموصي فقال لا يكون كذلك حتى ينوض اليه الموصي في امر اطفاله

دار جين مال او صى به تركتي الى فلان فمنهم من قطع بالصحه لانه
قطع نظر الوصي واجتهاده فصار كما لو قال اوصيت بعده الى فلان فرع لو طلق
فقال اوصيت الى من شئت او الى فلان ولم يعين الى نفسه فجعل الى الوصايه عنه فهل يجب
عليه الخلاف او يقطع بانه لا يوصي عنه حكى صاحب العدد عنه خلافا للاصحاب وقال
الاصح الثاني المسئله الثانيه لا يجوز نصب الوصي على اولاد البالغين لانه لا يلي
امرهم فلم ان ينصب وصيا في قضاء الديون وتفريق الوصايا واذا نصب وصيا لم يملك
من الزام الورثه تسليم التركه لباع في الدين الا ان يكون الدين حالا فلهم ان يمتنعوا
من التسليم والتقاضي من عندهم الرسم لجد الامر من تقريبه لانه الوصي هذا اذا طلق الوصايه
فقضا الدين فقال ادفع هذا للعبد اليه وخاف ان يدفع اليه ويقول ادفعته الي لا يكون للورثه امساكه لان
في احيان الاموال اعراضا ولذلك لو اوصى بما يباع جميع ماله من فلان نفذت الوصيه ولو قال
بعه واعطه ثمنه فيجوز ان لا يكون لهم الامساك لانه قد يكون للحبيب ابعد من
الشبهات ولا يجوز نصب الوصي في صيرورة الجد وان الجد له شرعا فليس له قتل الولي بعفوه
كولايه التزويج وقال ابو حنيفه يجوز وبه قال بعض اصحابنا لانه اولى من الجد فكذلك نايبه وهذا
ضعيف لان الاب يقدم على الجد في امر الاطفال والحاكم اولى بتنفيذ الوصايا لولاه حماه
صنف السهيب في عمره المسئله الثالثه ليس للاب والجد وغيرهما ان يوصي الى من يولي
لانهم لا يلون امرهم فكيف ينصبون فيه وهل للام الوصايه بناء على انها هل تلي فيه الاصطخري
لها الوصايه وابو اسحق الخلاف وقوله وهو هل نزله ولايه على الاطفال شرعا المراد منه
اعتبار هذا الشرط في الوصايه في امر الاطفال اي في مطلق الوصايه حتى لو قال للكلم غير مشروط
بخصوص المخنوليه او الولد المجنون او الصغير فانه يجوز الوصايه في امره والمختبر ان يكون
له ولايه على الدين يوصي وهذه وقوله نزيد على الاولاد للبالغين يعني البالغين العقلا
وواضح الكلمات لا حاجه بعد ما تقدم من حملها وقوله على اصح القولين للطريقه الثانيه
للخلاف قال الثالث الموصى فيه وهو التصرف المالي المباح ولا يجوز الايصاء
تزويج الاولاد اذ لا ضبط فيه ولا في بناء البيعه وكتب التوريه فانها حصيه قوله
في ضبط الموصى فيه وهو التصرف المالي المباح يدخل في الوصايه بقضاء الدين وتنفيذ الوصا

وامور الاطفال وفيه تعرض لقيدين احدهما التصرف مايا ولا يجوز الوصايه في تزويج
الاطفال خلافا لمالك احدهما انه لان الوصي لا يتعين بدخول الدار في تبهم فالغبطه
والاحتياط في تفويضه الى من تعين لولاية من تحقق بقوة النظر والاجتهاد وهو السلطان
وايضا فانهم ان جوزوا ان المعين لم يجز الوصايه في حقهم ولزمها فغير الان الجد لا يزوج
الصغير والصغيره والثاني كونه مباحا فلو اوصى الى رجل في تأبيده او في كتبه
التوراه هذا في الحقيقه وصيه ووصايه وهما بالحقتان وذكر طايفه منهم الامام ان الوصايه
لا يجري في رد الغصوب والودايع وفي اداء الديون لانها تشتمل على امانه يا فاذا قلنا
انها بها وانما يوصى فيما يحتاج الى النظر والاجتهاد فاما ما فوض التصرف نقلا
ومعنى انه النقل فلا سبيل الى تسميته بالوصايه وقال صاحب التجريد اذا اوصى اليه
فاشترى عند انه الميت وقد مات في خيانة الورثه فيحتاج الى الاستعانه بامين فالوجه
الرابع الصحيح وهو ان يقول اوصيت اليك لتتصرف في مال الاطفال فانه لم يذكر التصرف لم ينزل عليه
الا بما الاعلى مجرد الحفظ في احد الوجهين وبها اعتل لان تقرر عليه فاشار
برائته كفى ولا بد في الوصايه من الايجاب بان يقول اوصيت اليك او فوضت او اقمتك مقامي وما اشبه
ذلك ويجوز فيها التأقيت خلافا لمن منع جواز التعليق وذلك بجواز ان يقول اوصيت اليك الى سنه او الى
ان يبلغ ابني فان اوصى الى زوجته الى ان تنكح واما القبول فالظاهر انه شرط لها واشار
بعضهم الى خلاف فيه وعلى الاستاذ ابو منصور وجهين في ان عمل الوصي هل يتوقف مثلا
لفظ القبول وعلى هذا اخذ من الوكاله ولا يشترط وقوع القبول وحياه الموصي هل يعتد
به في حياته وجهان اظهرهما وبه قال سريج لا حاجه الى القبول وجعل كالوصيه في
الحال والاشتغال في المستقبل والرد في حياه الموصي على هذا من الوجهين على الاول لو رد في حياته
وقبل بعد موته جاز ولو رد بعد الموت لغت الوصايه ثم ان فصل الموصي فقال اوصيت اليك
في قضاء ديوني وتنفيذ وصاياي وفي التصرف في مال اطفالي وانيا عما بهم او ذكر بعض
هذه الاعمال فذاك وان اقتصر على قوله اوصيت اليك او اقمتك مقامي في امر اطفالي ولم
يذكر التصرف فوجهان احدهما انه ليس الا حفظ امواله تنزيلا على الاقل والثاني انه الحفظ
والتصرف عنانا على العرف قال صاحب التتمه والمذهب هذا وذكر قول الوجه الاول
وجهان الوصايه انما تصح حتى يبين ما فوض اليه فحمل المال بلا اوصيه فلو عرفت

بما ذكرنا او سكت عن الجواب ولم يذكر التصرف الى اخره ليس المراد منه ما اذا اقتصر
على قوله اوصيت اليك فلا خلاف هو وانما المراد ما اذا قال اوصيت اليك في امور
اطفالي ولم يتعرض للتصرف ولو اعتقل انه فاوصى بالاشاره المفهمه او فزع
عليه حاجبا الوصيه فاشار برأسه ان نعم صحت لانه بالعجز حار كالاخرس ومن اصحابنا
من قال انها لا تصح قال ولو اوصى اليه في بعض التصرفات لم يتحد مارسه لانه
متصرف بالاذن ولو اوصى الى رجلين فطلقه منزل على التعاون حتى لا يستقل احدهما
بشيء الا اذا صرح باثبات الاستقلال فاذا لم يثبت الاستقلال فمات احدهما لم ينفرد
الباقي حتى ينصب القاضي بدلا عن الميت فانه مات في يد احدهما ولو اوصى الى زيد ثم اوصى
الى عمرو فان قبلا هيعا فا شريكين ولم ينفرد احدهما بالتصرف وان قبل احدهما دون
الاخر انفرد بالتصرف ولو اوصى الى زيد ثم قال ضممت عمرا اليك فقبل عمرو دون زيد
لم يكن لعمرو الانفراد حتى يضم القاضي اليه امينا اخر لان لفظ الضم للشركه وبهما اعلل
الوجهان في تعيين من يصرف اليه الوصي من الغنماء في حفظ المال يولي القاضي الامر
المتنازع فيه وقيل لهم المال بينهما اذا قبل الغنمه بعد اعتراف في الحفظ في
التصرف سايل احدهما او وصي اليه في بعض التصرفات لم يتحد حلافا لابي حنيفه حيث قال
اذا اوصى اليه في شيء مما يوصى فيه صار وصيا في جميع ما يوصى فيه لنا انه متصرف بالاذن
فلا يكون وصيا كالوكيل والحاكم لا يتصرفان في غير ما فوض اليهما واسما فالوصي امين فلا
يثبت امانته في غير ما تثق فيه كالمودع الثاني يجوز ان يوصى الى اكثر من واحد فصاعدا
كما يجوز توكيل اثنين ويجوز ان يوصى الى واحد وينصب معه مشرفا والاصح ان الوصي لا
ناذن له ان اوصى الى اثنين وعلم ان ذلك الوصايه في رد الودايع والغصوب والعواري
وتنفيذ الوصايا المعينه وقضاء الديون المذكوره تشمل التركه على حفظه فلكل واحد منهما الانفراد
به لان صاحب الحق يستقل بالاخذ من هذه الصوره فلا يجوز الانفراد هكذا نقله صاحب التهذيب
وغيره ولكن ان ثبت اولا احد الموانع التي ذكرناها بجريان الوصايه في الغصوب
والودايع خلاف ما ذكره ثلك الطايفه ثم وقوع المرفوع موقوفه وعدم الرد والنقض عند
انفراد احدهما بين لكن يجوز الانفراد لكل واحد منهما ليتمكن بعين فان بعض امور هذه الاموال
من الوصايه فليكن بحسب الوصايه ويجيء فيه الاحوال التي ذكرناها في سائر التصرفات ويشهد

وهذا هو الاصح بما هو الصريح من ان الحكم ما ذكرته وارجات الوصايه في تفريقه الملك
وامور الاطفال والتصرف في اموالهم فانما احوال بالنسبة الى ما ثبت الاستقلال
لكل واحد منهما والى كل واحد منكما او تجعل كل واحد منكما وصيا في
كذا قال ابو الفرج الزار او يقول اسناد وصايا في كذا فلكل واحد منهما الانفراد بالتصرف
واذا مات احدهما او جن او فسق او لم يقبل الوصايه كان للآخر الانفراد وان ضعف
نظر احدهما فللآخر الانفراد وللحاكم ان يضم الى الضعيف المطرز يعينه كالوصي
الى واحد فضعف فطره الى آخر اشترط اجتماعهما على التصرف فليس لواحد منهما
الانفراد وان انفرد لم ينفذ البيع والشري والاعتاق ويغرم ما اتلف واذا مات احدهما او
فسق او جن او غاب ولم يقبل الوصيه نصب الحاكم بدلا عنه ليتصرف مع الآخر وهل له
اثبات الاستبداد للآخر فيه وجهان احدهما معم جا نصب الشيم الواحد ابتداء امعهما
لانه لم يرض برايه وحده ولو مات معا قبل للحاكم نصب واحد ام لابد من اثنين اثباعا
لرايه في التفويض الى اثنين فيه الوجهان قال امام الحرمين وليس المراد باجتماعهما على
التصرف تلفظهما بصيغ العقود معا بل المراد صدوره عن رايهما لا فرق بين ان
يباشر احدهما او غيرهما باذنهما الثالثة ان اطلق قوله او صيت اليكما ويقتصر عليه
فالحكم ما لو قيد بالاجتماع والتعاون لانه محتمل فينزل عليه اخذا بالاقل وهذا قال
ما للآخر رضيهما الا وجوز ابو حنيفه لكل واحد منهما الانفراد بشرى الكفن ومواراة
الميت دفعا للتعوف وتنفيذ الوصايا ورد الودايع والانفاق على العقار وقبول
الهبة لهم والمخصوص عن الميت دفع من شرى العقار وسائر التصرفات وما منع
الاصحاب حاضرة على منعه وعلى ما ذكره اسس واطلق حيث لا ينفرد احدهما بشي من
التصرفات وقوله في الكتاب ما ان لم يثبت الاستقلال فيها لم ينفرد الثاني صحي
ينصب الحاكم بدلا عن الميت وافق الوجه الذاهب الى انه لا يجوز اثبات الاستقلال للثاني
ولكن على انه ما دام الاول حيا فالوصيه اليه وان مات فالوصيه اليهما والوجه الآخر
المسئلة الثالثة اذا اوصى الى زيد ثم قال
اوصيت الى عمرو لم يكن قوله الثاني عزلا للاول ثم ان قبل الاول ثم ان قبل الاول ثم ان قبل الاول
بالتصرف وان قبل الاول ثم ان قبل الاول ثم ان قبل الاول ثم ان قبل الاول ثم ان قبل الاول
فقد اوصيت به ثم ان قبل الاول ثم ان قبل الاول ثم ان قبل الاول ثم ان قبل الاول

لعمرو وفي الهندباني ينفرد كل واحد اذا قال اوصيت الى زيد ثم قال اوصيت الى عمرو
والاعتماد على الاول وهو المذكور في التتمه ولو اوصى الى زيد ثم قال خصمتك ليكما عمرا او قال
لعمرو خصمتك الى زيد فان قبل عمرو دون زيد لم ينفرد بالتصرف للتي يضم اليه فان اليمين
لانه لم ينفرد بالوصايه بل جعله منفردا الى غيره وذلك يقتضي الشركه وسنعود اليه في
اثبات الاستقلال له ان شاء الله تعالى وان قبل زيد دون عمرو فالذي حكاه المتولي وصاحب
الكتاب في الوسيط انه ينفرد بالتصرف لانه افرده بالوصايه اليه ويشبه ان يقال ان ضم
عمرو اليه يثبت استقلاله لان اكثر ما يشعر بعدم الاكتفاء بالمضموم يشعر بعدم
الاكتفاء بالمضموم اليه فليصر عمرو مشرفا لزيد دون فلا جعلها فليط الوسيط
انهما سيان ويشبه ان يقال زيد وحي وعمرو مشرف الرابعة اذا اوصى الى
شخصين فاصاعدا في التصرف بطرا فانا مستقلين وقال قد اوصيت الى كل واحد منهما
او جعلته وصيا حتى تصرف كل واحد منهما في نصف فان قلنا الوصي لا يستقل
ترك لهما حتى تصرفا فيه لانه ليس لاحدهما ان يستبد في الاخر وقال عمرو لا احامل الكلاف
وترشيق بعد تصرفه وان لم يكونا مستقلين امرهما الحاكم بما يراه المصلحة فيه قال اصح
احدهما هو الحاكم اليهما الى الآخر ان امتنعا اقام مقامهما آخر ولا ينعزلان
بالاختلاف بل الآخر ان نابا بانفسهما وان اصلحا في بعين من يصرف اليه الوصيه من الفقرا
عين الحاكم من رآه وان اصلحا في الحفظ قال السافعي رضي الله عنه نصب منهما وان
اصلحوا في موضع النفر وحتى اسحق انه اراد ما اذا كانا مستقلين فيضم ولكل
واحد منهما التصرف فما في يد وفي يد صاحبه اما اذا لم يكونا مستقلين فلا ينفرد
واحد منهما بحفظ شي قال الكرهم سواء كانا مستقلين ام لا لان اذا كان المال في
يد احدهما كان النفع في يد كل واحد منهما مجازان يجيز لكل نصف تحطل التهمة اذا لم
يكونا مستقلين وهما ان اقتسما وتنازعا في عين النفع المجهز فوجهان في انه يقرع
بينهما او يعين الحاكم في الاول منهما هو الذي اورده الجمهور على هذا الاذا كان المال المتنازع فيه
مما يقسم اما اذا لم يقسم فيحفظه معا اما بان يجعلاه في بيت فيقفلان عليه او ان
يرضيها بثالث يحفظ من عندهما والامين الحاكم حفظه وهذا الحكم اذا كانا مستقلين واما
انه لا يقسم عند عدم الاستقلال لم ار لصاحب التهذيب ان التفصيل المذكور فيما اذا

جعل اليهما التصرف واختلفا في الحفظ فما اذا اجعل الحفظ الى احدهما لم يبطل اجماعا
بخلاف ما لو جعل الى احدهما اختلفا الوصيان ظاهر اللفظ يقتضي التصوير
في الحال وهو المختار وبهما اختلفا الوصيان ظاهر اللفظ يقتضي التصوير
في المستقبل لكن ذكر عند الاختلاف في الحفظ وحين في الانفاق منزلة او يفرق
ولم ير من الاصحاب هذا الخلاف الا في حالة عدم الاستقلال فيحمل الوصيان على الوصي
الهما وهو مهما اشار اليه في الحفظ اشار به الى اوجه القسمة مخصوص بالاختلاف
في الحفظ لا مجال له فيما اذا اختلفا في تعيين العقيم وعلى ما حكيناه عن السرخسي حامد
ينتظم هنا ايضا هذا تمام النظر في الاركان قال اما احكام الوصاية فهي
انها عقد جايز للوصي ان يعزل نفسه مهما شاء وله ان يعضل بين الصبي واربعين عليه
بالمعروف وليس له ان يزوج الاطفال وله يزوج اما يهم وعبيدهم على الاظهر وليس له
ان يتولى طرفي العقد او يبيع من نفسه بخلاف الاب وليس له ان يشهد للاطفال بمال اذا
يستفيد بها ولاية التصرف فيه فان لم يكن وصيا الا في المال استفاد اتساع العرف باتساع
المال ومهما نازعه الصبي في قدر النفقة ونسبه الى الزيادة فيها او نسبه الى الخيانة
في بيع ماله قبل قول الوصي فانه امين والاصل عدم الخيانة وان نازعه في بلوغ موت الاب
اذ به تنكشف السمة او في دفع المال بعد البلوغ فالقول قول الصبي اذ الاصل عدم الرد
والموت واقامة البينة عليهما ممكن ثم احكام الوصاية الجواز للوصي الرجوع
متى شاء وللوصي عزل نفسه متى شاء وقال ابو حنيفة ليس له عزل نفسه بعد موت الموصي
ولا في حياته الا بحضوره لنا انه متصرف بالتولية والتفويض فاشبه الوكيل
ومنها الوصي يقضي دين الصبي من الزكوات والرلوات ولحاء الفتل
وفي الجناية وجه في السمة لانها ليست على القبور وينفق عليه وعلى من يجليه نفقته
حاذكرنا في باب الحجر وليتفق بالمعروف وهو ان لا يكون فيه اسراف ولا تقتير
فان اسرف حجر عليه وشتري له الخادم عند الحاجة اذا كان مثله يخدم
واذا بلغ الصبي ونازعه في اصل الانفاق صدق الوصي بيمينه لعسر اقامة
البينة عليه ولو قال اسرفت في الانفاق فان كان ذلك بعد تعيينه قدر النفقة
نظر فيه وصدق من يقضي الحال تصديقه وان لم يعين فالمصدق الوصي لانه يدعي
خيانة والاصل عدم الخيانة وفي التهذيب ان من الاصحاب من جعل قول

قوله في قدر ما انفق عليه وجهين وهذا على غرابته يجري في اصل الانفاق بطريق
الاولى ولو ادعى على الوصي انه خان في بيع ماله بان باعه من غير حاجة ولا غبطة
فالذي في الحاوي الطلاقا القول بتصديق الوصي توجيها بان الاصل عدم الخيانة
وقد ذكرنا في باب الحجر ان من الاصحاب من جعل المسلم على وجهين ومنهم من قال لا
يصدق في الحقارة وفي غيرها وجهان درجوا وجه المنع على ما ان جواب الحاوي درجا
محاذر قوله ان الاصل عدم الخيانة بان الاصل عدم الحاجة والغبطة وبان الاصل
استمرار ملكه ولو نازعه في تاريخ موت ابيه فقال مات منذ شهر فقال بل منذ سنين وقال الوصي
منذ شهر فهما متفقان على انفاقه من يوم الموت وعن الاصطخري يصدق الوصي
والاصح خلافه وهو المذكور في الحاوي بان الاصل عدم الموت الذي يدعيه واما البينة
عليه فهي كما ان الانفاق ولو ادعى الوصي دفع المال اليه بعد البلوغ وانكر نسي
المصدق بيمينه وعلى الوصي البينة وفيه وجه انه يحلف الوصي وبه قال ابو حنيفة
واحد وجهان الله والحمد مذكوره مرة في الوكالة شرح وجه هناك نعم لفظ الحاوي
في الوكالة لا يقبل وعلم الوصي وعدم الحاكم واحد في ذلك وتقبل قولهما وجهان
الملك بالغصب والسرقة والنزاع من الوصي للمجنون بعد الافاقة في جميع ذلك كالنزاع
الصبي اذا بلغ واذا بلغ الصبي مجنونا او سفيها استمر ولاية الوصي على ما سبق
وفي الحاوي لم ينظر اندراي ان يدفع الى المبذر نفقة اسبوع اسبوع فهل فان كان
لا يثق به دفعها اليه يوما بيوم ويكسوه كسوته مثله انكر قدر ما هذه فان لم يمتنع
اقتصر في البيت على ازار واذا خرج كساه وجعل عليه رقيبا ومنها السفه للوصي
تزويج الاطفال ذكر الوصي له دلكا ولم يذكر لما مر واذا بلغ الصبي سفيها استمر اذنه
في النكاح على ما سنذكر حكم نكاح السفيه في موضعه ان شاء الله تعالى ودليل العامل الرباني
في الجملة ان الوصي يزوجه باذن الحاكم واعتبار اذن الحاكم لا معنى له واما ولاية
الحاب وله تزويج اما يهم وعبيدهم على الاظهر فهذا مبني على ان تزويج عبد الصغير وامته
هل يجوز وسيوضح بيانه في باب النكاح وهناك تبين انه غير ساقط على ترجيح وجه
الجواز ومنها الاصح مال الصبي بنفسه ولا مال بنفسه منه ولا يتولى الطرفين
في بيع مال صغير من صغير بخلاف الاب لقوته ولايته وعن ابي حنيفة ان له ان يبيع

مال الصبي من نفقه ما كثر من مثل المال او متعرف ما لشقيق فلا يبيع
المال بنفقه ما كثر من مثل المثل خلافا لمحمد وقد تقدم في نظائر المسئله من
الوكاله وجه قوله ان بيع ماله بنفقه ويتولى الطرفين وهما محجوران شهاده
الوصي على الاطفال لا تجوز ان يشهد لهم بمال لانه يثبت لنفسه ولايه التصرف
ولذا لو لم يكن وصيا الا في تفرقه الملك لانه اذا زال المال انتفى الملك الذي هو
محل التصرف ولو كان وصيا في مال معين فشهد بمال آخر جاز هذا شرح ما في الكتاب
ويجوز ان يدخل الوصي فيما لم يجز الحاكم لما سرته لنفسه ولا بيع شيئا من مال
الصغار الورثه وعن ابي حنيفه اذا كان بيع العين احظ للصغير والكبير
فله البيع من غير ان الكبير واراد الوصي مثل ثمنه ولم يزد له الا حد لم يبع الوصي
الا بمثله وهو رواية ابي حنيفه بيع الجميع ولو كان الوصي هو الذي استغل
بالقسمه لانها ان كانت بيعا فليس له تولي الطرفين وان كانت افراز حق فليس له
ان يفرز لنفسه من نفسه وفي قضاء الفتاوى انه ليس له خلط حصته بحنطه
الصبي وذراعه بذراعه وهو لما قال في الطرفين محمول على ما لا بد منه للارفاق
وهو خلط الدقيق بالدقيق واللحم باللحم للطبخ وانه كوارث على حال فعال بيع اقرب
القرابه واشتراؤه من الخبز ما يبقى منه فما فضل من بيع الارض يعشره وكان
لان وجد الرقبه ما قابل عشر يعشره ولا يجمع بائل عشره ولا بيع الخبز بمثل وصفه
فتوزع العشره عليها على عدد اسهمهم ولا يحمل الاعتاق الخ يحصصهما فيضم
الى حصه الخبز تمام الحصه فيتقدف به الوصيه ويرد الباقي على الورثه كما لو
اوصى لكل واحد من زيد وعمرو بعشره وكانت ثلثه عشر ورد احدهما ما دفع للعشره
الى الآخر ولو قال استرق من ثلثي رقبه فاعتقها واجيء عني واحتاج كل واحد منهما
الى عشره فان قلنا يقدم للعتق وقف العشر الى العتق ولا ينبغي ان يقترع بينهما
ولا موزع اذ لو وقعت القرعه لم يجعل احدهما وصي الجر جانيات لاي الجانيتين
الرد الى حمايه وحين في ان الوصي هل يجب عليه الاشهاد في بيع مال اليتيم والاجماع
المنع وحين في ان الولي لو فسخ قبل ان يرام البيع هل يبطل البيع وحين في باب
الولايه هل يشترط بلفظ الولايه بان يقول ليتك لزا بعد موتي وذكر الاستاذ

ابو منصور الماتريدي ان يغارب مال اليتيم بشرط ان لا يخرج من البلد فان زفر خالفه
الى ان يخرج به عند هذا جواب على منع المسافره بمال اليتيم وقد سبق في باب الحجر
انا لا نظهر خلافه عند امن الطريق ولو اوصى الى انسان والى زيد فقياس
ما سبق فيما اذا اوصى له بمال ولزيد مجمع جميع احد مما ان الوصايه الى زيد والى
انا الوصايه الى زيد والى الحاكم ويدخل على الاول ما ذكرناه في اول الباب من ان صار ان
مسجود عليه عنه ولو اوصى بشيء لو علم بذكره سمينه لوصي للورثه الا
يصدقوه وفي شرح ادب القضاء لابي عاصم العبادي انه لو قال سمينه لوصي لزيد وعمرو
معينا وهذا استحقه واختلفا في التعيين فعلى ان في انه تبطل الوصيه او يحلف كل
واحد منهما مع شاهده وفي الزيادات لابي عاصم انه اذا اختلف الوصي والذي في حجره
على المال فله ان يودي شيئا لتخليصه وانه يعلم المعدم من المعلي قال

كتاب الوديعه

وهي فعيله بمعنى مفعوله استنابه في حفظ المال وارتفاقا بالوكاله
وهي فعيلها كصيغتها استنابه العلماء في الباب بقوله تعالى ان الله يامركم ان تودوا الامانات
الى اهلها وبقوله تعالى فليؤد الذي اؤتمن امانته وبما روى انه صلى الله عليه وسلم قال
ادا الامانه الى من ائتمنك ولا تخن من خانك والوديعه هي المال الموضوع عند الغير للحفظ
والجمع الوداع واستودعه الوديعه اي استحفظه اياها من الكساي يقال
اودعته لزا اذا دعت اليه الوديعه واودعته لزا ادفع اليك الوديعه
فقبلها وهو من الاضداد والمشهور في الاستعمال للمعنى الاول وقد ذكر اللفظ
مشتقا من الوديعه وهي الخفاره والراحه يقال ودع الرجل فهو وديع ووادع
لانها في وضعه عند المودع لا تتبدل ولا تستعمل او من قولهم ودع كذا اي ترك
لانها متروكه مستقره عند المودع ومن اودع وديعه وهو عاجز عن حفظها
لم يجز له قبولها وان كان قادرا لكنه لم يثق بامانته نفسه فلهم من يقول
لا يجوز له القبول ومنهم من يقول يكره وان كان قادرا على حفظها واثقا بامانته
نفسه فيستحب له القبول فان لم يكن هناك غيره فعند الطرفين يجب
القبول عليه وهو محمول على ما بينه الشيخ ابو الفرج في الامالي وهو ان القبول
دون ان يتلف منفعه نفسه وجيزه في الحفظ مرعوف وقوله في الكتاب

وصفة الاستنابة وحفظ المال طاهر المذهب تنتهي عهدة الخيانة الى
الوديعة لكن الوديعة وتغيير العقد والتفريط في المال بنفسه والرد ذكر
صفة الايداع لا قبول اللفظ وفي لفظ المال ما يبين ان الحجر ونحوها لا يودع
واذا كان الايداع عبارة في الاستنابة في الحفظ كان توكيلا خاصا فلذلك قال
واركانها كاركان الوكالة واركان الوكالة على ما بينت في بابها اربعة ما فيه التوكيل
وهو الحفظ ههنا والموكل والوكيل وسيمان وهذا التوكيل مودع والمودع
والصيغة ولا بد من فهم المودع من صيغة دالة على الاستنابة كقوله
استودعتك هذا المال او دعتك او استحفظتك او ايتمنتك في حفظه
او احفظه او هو وديعة عندك وما في معناها وهل يعتبر القبول باللفظ من
المودع قيل لا ويكتفي بالقبض بكيفيته في العقار والمنقول وقيل يعم وقيل
يفرق بين ان يتول او دعتك وما هو على صيغ العقود وبين ان يقول احفظه او هو
وديعة عندك وهي بعينها قد ذكرنا في الوكالة والاظهر الاول والى ذلك الجملة اشار
بقوله وصيغتها كصيغتها وللوكيل الاجارة اثر الاشهر فلو او دعتك هذا
فحواب القاضي الرداد في الجليسة الجواز والقياس تخريجه على الخلاف في تعليق الوكالة
ولو جاء ما له ووضعه بين يدي غيره ولم يخلطه بشيء لم يحصل الايداع فلو قبضه
الموضوع عنده فمنعه وكذا لو مات قبل ان يقبل او ربيان او دبحكم جاء المال
وقال هذا او دعني عندك او احفظه ووضعه بين يديه فان اخذه الموضوع
عنده ثبت الوديعة او لم يعتبر القبول اللفظي وان لم يأخذه نظر ان لم يسلط
على شيء لم يكن وديعة حتى لو ذهب وتركه فلا ضمان عليه نعم يأثم ان كان ذهابه
بحيث يغاب المالك وان قال لكيلت او ضع فوضعه كان ايداعا كما لو اخذه بيده
لو قال في التهذيب وفي النفس انه لا يكون وديعة ما لم يقبضه وفي فتاوى عليه
الحناطي انه ان كان الموضع في يده مثل ان وضعه داخل المال في يده لجعله في
الموضع الذي هو في يده وان لم يكن كذلك نظر ان كان مما يحرز في العادة
وديعة وعلى الاول لو دخل الموضوع عنده وتركه فان كان المالك حاضرا فهو رد
للوديعة وان غاب المالك عنه قال والتسليم شرط في العاقدين

فلو اخذ الوديعة من صبي ضمن لانه اخذ مخلصا على وجه الجعل فان لا
يضمن على احد الوجهين ولو اودع عند صبي فاتلف الصبي لم يضمن على احد
القولين لانه سلط عليه كما لو اقرضه او باعه وكذا الخلاف في تعلق الضمان
برقبة العبد اذا اودع فاتلف لا يبعد الايتعلق الا ان يعلم فلو اودعه صبي او مجنون
ما لا لم يتبله وان قبل فحينئذ لا يزول الضمان الا بالرد الى الناظر في امره ثم لو خاف
هلاك فاخذه على وجه الحسبة صار له فيما يظهر الضمان وحان الوجين فيما اذا اخذ
المحرم صيدا من جارحه ليتعهده والظاهر انه لا يضمن ولا يبعد الايداع الا عند يحلف
لانه استحفاظ والصبي والمجنون ليسا من اهل الحفظ فلو اودع ما لا عند صبي فتلف
عنده لم يضمن ولم يسلم عليه حفظ فاشبه ما لو ترك عند بالغ من غير استحفاظ فتلف
وان اتلفه فقولان وقيل ان اودعه مال ابيه حنيفة انه لا يضمن لان المالك سلطه
عليه فصار كما لو اقرضه او باعه منه وافسخه فاتلفه لا ضمان عليه والمذهب ان
احد ابويه ان كان حاضرا لما تلف مال الطفل من غير تعد بتفريط كالصباغ وغيره وهذا
الحصر وليس الايداع كالبيع والاقراض لان ذلك تمليك وتسليط على التصرف والايداع
تسليط للحفظ دون الاتلاف والتصرف ولو اودع ماله عبدا فتلف عنده فلا ضمان وان
اتلف فيتعلق الضمان برقبته كما لو اتلف ابتداء او بذمته دون الرقبة كما لو باع منه
فيه الخلاف المذكور والصبي وايداع المكلفين والايداع عنده كايداع الصبي والايداع
عنده واذا املت هذه الصور عرفت ان المكلف في الحافدين غير مكتفى به بل يعتبر
مع ذلك جواز التصرف ولو كلت يشترط فيها جواز التصرف استثنيت عن التعويل للتكليف
واستفسلوا ان الحكم المذكور في الصبي والعبد اعلم انا في الباب جواز الوديعة عقد برأسه
ام اذن مجرد ان قلنا انه عقد لم يضمنه الصبي ولم يتعلق برقبة العبد وان قلنا اذن
مجرد ضمنه الصبي وتعلق برقبة العبد وخرجوا على هذا الاصل ولد الجارية المودعة
ونتاج البهيمة فان جعلناها عقدا فالولد وديعة كالام والا فلم تكن وديعة بل
امانة شرعية في يده مردوده في الحال حتى لو لم يرد مع التمكن ضمنه على الصحيح
الوجيز هذا اورده صاحب المهذب وقال ابو سعد المتولي ان عدها عقدا لم يكن
وديعة بل امانة اعتبارا بعقد الرهن والاجارة ولا يتعدى حكم الام الى الولد كما في

الصحيح او لا يتعدى في العارية فيه وجهان بناء على الاصل المذكور وجزم بعضهم باعتبار
القبول لفظا او حملناها على عقد اعتضناه والا لكفينا بالفعل واعلم ان الموافق لاطلاق
الجمهور كون الوديعة عقدا وعلى ذلك ينطبق عبارة المحاسبي في مواضع نحو قوله في التكليف
شرط في العاقد وقوله بعد هذا انها عقد جايز قال اما حكم الوديعة
فهو عقد جايز من الجانبين ينفسخ بالجنون والاغماء والموت ويجوز فسخه وان لم يفسخ
حتى مات شرعيه في بيان ما يثوب لطيرة الروح الى داره ● الوديعة مرفوع مخزون المودع
او المودع وبالموت والاغماء لانها لو كانت مجرد الاذن في الحفظ فالمودع بعروض هذه الاحوال
يبطل اذنه والمودع يخرج عما عليه الحفظ وان كانت عقدا فقد ذكرنا انه توكيل
خاص والوكالة جايزة ومتى اراد المودع الاسترداد لم يكن للمودع منعه ومتى اراد
المودع الرد لم يكن للمودع ان يمتنع من القبول لانه متبرع بالحفظ ولو عزل المودع
نفسه ففيه وجهان تخريجا على ان الوديعة مجرد اذن ام عقد ان قلنا بالاول فالعزل كالرد
فان لم يتناول لعلمه للقيطان وقال بعضهم عزلت نفسي بنفس قوله وكزوال الاهل
بالاول لانه بني على هذا بقي الوديعة بحالها وان قلنا انها عقد ارتفعت الوديعة
وعند ابي حنيفة في الحال وعند مالك اذا تمكن من الرد ولم يطالب على الجديد الوجيز ولم يخل من
وعند ابي حنيفة في الحال وعند مالك اذا تمكن من الرد ولم يطالب على الجديد الوجيز ولم يخل من
شرط في العاقد وقوله بعد هذا انها عقد جايز قال اما حكم الوديعة
فهو عقد جايز من الجانبين ينفسخ بالجنون والاغماء والموت ويجوز فسخه وان لم يفسخ
حتى مات شرعيه في بيان ما يثوب لطيرة الروح الى داره ● الوديعة مرفوع مخزون المودع
او المودع وبالموت والاغماء لانها لو كانت مجرد الاذن في الحفظ فالمودع بعروض هذه الاحوال
يبطل اذنه والمودع يخرج عما عليه الحفظ وان كانت عقدا فقد ذكرنا انه توكيل
خاص والوكالة جايزة ومتى اراد المودع الاسترداد لم يكن للمودع منعه ومتى اراد
المودع الرد لم يكن للمودع ان يمتنع من القبول لانه متبرع بالحفظ ولو عزل المودع
نفسه ففيه وجهان تخريجا على ان الوديعة مجرد اذن ام عقد ان قلنا بالاول فالعزل كالرد
فان لم يتناول لعلمه للقيطان وقال بعضهم عزلت نفسي بنفس قوله وكزوال الاهل
بالاول لانه بني على هذا بقي الوديعة بحالها وان قلنا انها عقد ارتفعت الوديعة
وعند ابي حنيفة في الحال وعند مالك اذا تمكن من الرد ولم يطالب على الجديد الوجيز ولم يخل من
شرط في العاقد وقوله بعد هذا انها عقد جايز قال اما حكم الوديعة
فهو عقد جايز من الجانبين ينفسخ بالجنون والاغماء والموت ويجوز فسخه وان لم يفسخ
حتى مات شرعيه في بيان ما يثوب لطيرة الروح الى داره ● الوديعة مرفوع مخزون المودع
او المودع وبالموت والاغماء لانها لو كانت مجرد الاذن في الحفظ فالمودع بعروض هذه الاحوال
يبطل اذنه والمودع يخرج عما عليه الحفظ وان كانت عقدا فقد ذكرنا انه توكيل
خاص والوكالة جايزة ومتى اراد المودع الاسترداد لم يكن للمودع منعه ومتى اراد
المودع الرد لم يكن للمودع ان يمتنع من القبول لانه متبرع بالحفظ ولو عزل المودع
نفسه ففيه وجهان تخريجا على ان الوديعة مجرد اذن ام عقد ان قلنا بالاول فالعزل كالرد
فان لم يتناول لعلمه للقيطان وقال بعضهم عزلت نفسي بنفس قوله وكزوال الاهل
بالاول لانه بني على هذا بقي الوديعة بحالها وان قلنا انها عقد ارتفعت الوديعة
وعند ابي حنيفة في الحال وعند مالك اذا تمكن من الرد ولم يطالب على الجديد الوجيز ولم يخل من

عليه اذا حل الدين اليه ومن حضرته الوفاة ملم يوص بالوديعة ضمن الا ان يخوف
مجاة ولو اوصى الى من يثق به ومي ذا حل لم يضمن الوديعة ضمن ها اذا مال
صندوقي ثوب لم يضمنه وله اثواب ولو مال عدة ثوب ملم يجاوز في تركته ثوب
ولا ضمان فيه لان التلف قبل الموت ولو وجد في تركته كيس مختوم مكتوب عليه
انه وديعة فان لم يعلم اليه فليعمله كسبه ثلثيه ● الامانة الوديعة الامانة
لما روى عمرو بن شعيب عن ابيه عن جده ان النبي صلى الله عليه وسلم قال ليس على
المستودع ضمان وروي مزاود ع وديعة ولا ضمان عليه ومعناه ان لم يفرط ومعنى ان
مستحفظ وغاير بين العبارتين ان الامانة ولان المودع يحفظها لمالكها فيده كيده
ولو ضمن المودع لرغب الناس عن قبول الودايع او اضطر ذلك فتذكر فتعتصد
بمجرد اثم زجر الى ما يتعلق بالنظم والترتيب اما الفتح فقابل احد حقي المودع
اذا اودع بغير عذر اذن المالك فاما ان يودع من غير عذر او بعذر والحالة الاولى
اذا اودع من غير عذر فهو لا يخلو اما ان يودع من يستخين ولعياله ولا مرية ان
ذلك لغير عذره او دوبته او اجنبيا وعن ان كان اذا يودع
زوجته وماله وضيعته واحد رهما الله له ان يودع من يثق عليه نفسه من ولده والله
وعبيد وزوجته لما الناس على ما سلموا واودع غيره فالامر في تضمين
المالك ايا ما قدر في الرهن والغصب هذا اذا اودع غير القاضي فان اودع القاضي
وجهان قالها الشيخ ابو حامد فيما اذا وجد المالك قدر على الرد عليه وفيما اذا
لم يجد احد هما انه لا يضمن اما اذا كان المالك حاضرا فلان القاضي امين لعامة
المودع فكانه حط الوديعة في موضع احرز واما اذا كان غايبا فلانه لو كان حاضرا
لالزمه المودع الرد فاذا كان غايبا ناب عنه القاضي والحجة في الامرين انه يحمل
اما اذا كان المالك حاضرا فلانه لا ولاية للقاضي على الحاضر الرشيد فاشبه سايير
الناس واما اذا كان غايبا فلانه لا ضرورة بالمودع الى اخراجها من يده ولم يرض المالك
بيد غيره فليحفظه الى ان يجد المالك او يسنح له عذر واذا جوزنا الدفع الى القاضي
فهل يجب على القاضي القبول اذا عرض عليه اما اذا كان المالك حاضرا والتسليم
اليه متيسر فلا وجه لوجوبه عليه واما اذا لم يمكن ذلك ففي ايجاب القبول وجهان

احدهما المنع لانه التزم حفظه بتسريبا بوفاته والمهر هنا الاجارة باجر
الغائبين لو كان المالك حاضرا لا لتزم القبول والعامل اذا خلى المحصول الغائب
ففي وجوب القبول الوجهان لكن هنا الصورة اولى بعدم الوجوب لبقي مغرونا للمالك
عليه الدين اذا حمله اليه فيشاح على بذل المال القبول لو كان حاضرا هنا العامل
اولى وحيث يجب هنا يجوز هناك والوجهان وهنا الصورة اولى بعدم الوجوب وهو الاظهر
لان الدين في الذمة لا يتعرض للتلف واذا تعين تعرض له ولان مؤنة رد العين قد
يثقل عليه حفظها وجميع ما ذكرنا فيما اذا استحفظ الغير وازاله ونظر من
اودعه اما اذا استحفظ به في حلها الى الحرز فأبى ولم يستحفظ وشق عليه
وحملها كره ان يسرح وتابعه الاصحاب عليه قال القفال ولزمه ان يودعها
وجيرانه ابنه واهله ودفعها الى ابنه ليضعها في الخزانة المشتركة وفي النهاية
ان المودع اذا اراد الخروج لحاجة فاستحفظ من شق به من مستأجر وجار
يأمن الخزن في غيبوبته فلا بأس وان وضع الحفظ الى بعضهم ولم يلاحظ الوديعة
احد افعنيه تردد وان كان المخزن حارسا عزم ان الذي يأوي اليها ولكن لا يلاحظه
اصلا فالظاهر انه كالمسألة الماضية اذا كان هناك عذر فاذا عزم على
السفر وينبغي للمودع اذا عزم على هذا العزم ان يرد الوديعة الى مالكها او الى وكيله
ان كان له وكيل اما في استرداده خاصة او في عامة اشغاله فانه يخلف مالك الحقيقة
اولى وان اريد او جيد وتعذر الوصول عليه ولا خلف وكيله فدفعها الى القاضي
وطريق قبولها فان لم يجد القاضي دفعها الى امين ولا يؤخر السفر وقد روى ان
النبي صلى الله عليه وسلم كانت عنده ودايع فلما اراد الهجرة سلمها الى ام ايمن واسر
عليها علي رضي الله عنه بردها الى فان ترك هذا الترتيب ودفعها الى الحاكم
او الى امين مع امكان الرفع الى الحاكم وكيله حرز بحسب الحاكم الخلاف المذكور
من قبل وان دفع الى امين وهو يجد الحاكم فوجهان احدهما وهو قال احمد وابن خيران
الاضطرار لانه يضمن لان امانة الحاكم ظاهرة متفق عليها ولا يعدل عنها الا لعذر
عن الشيء الاجتهادي وايضا فان الحاكم نائب الغائبين فعله كفعلهم
وهذا قال ابو اسحق وبحكى عن مالك لانه اودع ما لعذر امينا فاشبه الحاكم ودليل

اظهر الوجهين ان هذا ظهر في المذهب لكن اصح ابا حامد رجح الاول وبه قال
صاحب التهذيب وغيره وقد يعبر عن الخلاف فقيل لو لم يسافر ولم يرد سفره قال في باب
الرهن فيما اذا اراد المدل رد الرهن او دفعه بعضي الى عدل بغير امر الحاكم خرجان قال
بعضهم في رد الوديعة ولم يكن حاضرا بعني رب الوديعة فاودعها امينا يودعه
ماله لم يضمن ولم يعرف بعد ان يجد الحاكم او لا يجد ونقل المتولي وغيره طريقة قاطعة
بانه يضمن وحمل ما ذكره بعضهم على ما اذا لم يجد الحاكم وفي بعض الشروح طريقة
قاطعة بانه لا يضمن وحمل ما ذكره في الرهن على ما اذا كان المالك او وكيله
حاضرا والمذهب وعلى المسح او حائط الحرز وفي وجه انه يشترط ان يكون الامين
الذي يودعه بحيث يأمنه ويودع ماله عند الحاضر قوله يودعه ماله والظاهر
حالة وارد لك مشروط على سبيل التأكيد والايضاح وكذا قوله حين عزم على
السفر دفن الوديعة في موضع وسافر فيها ان دفن في غير حرز او في حرز
ولم يعلم بها امينا او اعلم امينا حيث يجوز الايداع عند الامين او حيث يجوز الا
ان الدير اخبره لا سكنن ذلك الموضع وان كان يسكنه فالجواب كذلك في احد الوجهين
لانه اعلام لا ايداع ولا ضمن في الحالة الاولى لان الموضع وما فيه يخبر الامين بالاعلام
والايداع هكذا فصل الاكثرون وجعل الامام في معنى الشك ان يرى انها من الجوانب او من
فوق مراقبة الجار من غير فرق فان لم يكن الموضع اولا يمكنه ثم نقل صاحب المحيط وغيره وجهين في جليس او رجل وامرأتين والباقي
الباقي وكما يجوز ايداع الغير بعذر الخطر يجوز على ما بينا وكذلك يجوز الاعذار حاضر
وضع في البقعة حريق او غاره او خوف الغرق وليكن في معناها ما اذا اشرف الحرز
على الخراب ولم يجد حرزا آخر ننقلها المسألة الثانية اذا اودع مسافر ماله
ماله الوديعة او مستحقا فانتجع بها فلا ضمان لان المالك رضي به حيث اودعه واذا اودع
حاضر لم يكن له ان يسافر بها واذا سافر ضمن لان حرز السفر دون حرز الحضر وفي الخبر
ان الله فرض على ملك الموت قبض الارواح وقبض الودائع اذا كان الطريق امنا لا يخاف
وكذا لو كان في البحر اذا كان الغالب منه السلامة والمذهب الاول وعلى ضعيف واحد
رضها الله لك فقد فرط بها اذا كان الطريق امنا ولم يرح المالك المنع وان سافر بها

يعذر فيما لو اخفى عن اهل البلد او قطع طريق او غاره فاحمد الشرط
او بعضه عن الرد الى المالك او وكيله وعن الحاكم وعن الايداع عند امين ويلزمه
المسافره بها والحالة هذه والاهو مضيع ولو عزم على السفر فى الحال
وسيجيء عن المالك وكيله وعن الحاكم والامين وسافر بها هو خائن اصفا انه
ضمنها لانه التزم الحفظ فى الحضر فليوف فى السفر ايضا والثانى خطر الطريق
والمانع والا لم ينقطع عن السفر وتضطر بضاعته وفيه تغيير عن قول
الودايع والاول الخطر عند عامة الطريق والمانع الجهر عند المعظم وشرط الجواز
المسافره بها ان يكون الطريق امنا والا يخشى ومن الظاهر فى مثله الوجوب فيما
عند وقوع الحريق ونحوه وهل يجوز ان يقال اذا كان احتمال الهلاك فى الحضر
اقرب منه فى السفر فله ان يسافر بها قال فى الروضه واذا كان الطريق امنا فحدث خوف
اقام ولو حدث انقطاع مالقى المال فى موضع امن فله ان يصبر حتى تعلم سلامة الطريق
فيه حيث لم يتضرر بها فان خاف تلفا او حيف لم يحتمل تعين عليه ان يروح بها فلو سلك بهما
وترك احدهما بحالها فخان لانه عرضها للتلف اذ الوارث يعتمد ظاهر اليد ويدعيها لمورثه
وكان قد التقصير اتحدا وهما سواء ان التقصير انما يتحقق
بترك الوصايه الى الموت فاما ليحمل التقصير الا الامانات لكن لو كانا تنبين عند الموت
انه كان مقصرا ان زال العارض فعاد امينا وهل يكفى التردد
بعد الموت فى بعض طرقها مقصرا فيه احتمالان الاصح ان المراد من
الوجوب ما تقدم فيها اذا اراد الحاكم دفعها الى المالك دون الايداع بعينه لكن المعتمد
ان المراد الاعلام والامر بالرد فى بعض الطرق ان امن والحالة هذه فمن مخيرين بين
ان يودع وبين ان يصر على الاعلام والامر بالرد لان الطريق غير معلوم وبه
جزم على الوديعه هذا ما ذكره صاحب الحاوى الوسيط حيث قال
يودع الحاكم او امينا او عجز عن الحاكم او يوصى الى وارثه ويشهد على حوزها فى الاظهار
ثم يخير فى الوصية بها امور احدها ان يعجز عن الرد الى المالك او وكيله وحينئذ
فيودع عند الحاكم او يوصى اليه فان عجز فيودع عند امين او يوصى اليه هكذا رتب الجمهور
فاذا عزم على السفر فى التقريب ان له ان يفى الوجه وان امكنه الرد الى المالك لان الرد

من مورد الثانى ان يدعى الى امين فلو اودعها فى حاكم او امين فتلفت بلا تفريط لا ضمان
بان يودعها بعضر ورثته وكذا الايداع حيث يجوز ان يودع امينا والمالك يعلم الوديعه
ويميزها عن غيرها بالاشاره اليها او ببيان جنسها وصفتها ولو امتزج بين الجنس
بالمثل عمدا ويجعله بحيث لو امكن التمييز لم يتميز فالاصح انه كالاتلاف
فظاهر ان لم يجد فى تركته غير ثوب نحو ما احدهما انه يخص بحقه من قيمته
الغرما بقيمتها لتقصيره بترك البيان والثانى وهو قال ابو اسحق لا يضمن لانه ربما تلفت
قبل الموت والوديعه امانه فلا يضمن بالشك وهذا الثانى هو الذى ايده جماعه من الاصحاب
والاول الظاهر المذهب عند عامة الاصحاب وان وجد غير ثوب فاما ان يوجد
اثوابا او ثوب واحد او ان وجد اثواب حمل انه اذا لم يميز بينها نزل على الوديعه فيما
وان وجد ثوب واحد ففى المهذب والتهمه انه يقرع بينه وبين الغرما فمن خرجت
قرعته حلف انه ما خان فيه وسلم من الباقى وقيل ان اراد وجد غير الثوب بعين ولا يدفع اليه عينا الموجود
اما العالم فللتقصير بترك البيان واما انه لا يدفع اليه عينا لاحتمال ان الوديعه
قد تلفت والموجود غيرها وهذا الخلاف فى انه وجه اخر انه انما يغرم اذا حال
عند ثوب الخلاف وذكر معه ما ينقض العلم فاما اذا اقر على نفسه فالاحكام

فرع قال الامام لو لم يوص فادعى رب الوديعه انه قصر وقال الورثه لعلها تلفت قبل
ان ينسب الى التقصير فالظاهر براءه الامه ثم حيث ما ذكرنا فيما اذا وجد
مرجحا للايداع او الوصيه اما اذا لم يجد بان سافر فجاه او قتل فجاه فلا
خان **الرابعه** اذا مات ولم يذكر عند ودايعه للزوجه عليه كيف
مختوما او غير مختوم مكتوب عليه انه وديعه فلان او وصى هريده تلف العلم
عندى كذا وكذا ووديعه لم يجب على الوارث المسلم سؤ القدر لانه ربما تتبعه
هو او غيره ثلبيتا وربما استرى الميت بعد ملكه اياها ولم يعلم اورد الوديعه
بعدما ابنت فى الجريده ولم يجده وانما يلزم الوارث التسليم اما باقرار
باقرار الوارث وصيه او باقامه البينه والله اعلم وموضع الاداء الى
متعلق بالحفظ والتبليغ وقوله وللوديعه عاقبتان يدرج للطيف الفقه
الباب واذا اعطت الوديعه عند الوديع فاما ان سلك بها او بقى او زال

ان مالي الطلاك ان لم يكن منه تقصير فلا خان وقد انقطع الطلاق وان كان فعليه
الخان ويحتاج معه الى معرفة ما يصير به مقصرا او بقيت فرد وهو
والتقصير اسباب سبعة عدها في الوسيط ثمانية محل الادراج من الجيد سببا رابعا
بالوديعة سببا ومعها خلطها احدهما بالاخر وعدها سببا واحدا وانما في الوسيط
احسن ولو جعل ترك الاشهاد سببا اخر لاستقام وقوله الا ان يودع
عند القاضي معلل بالواو المحكية بل الواو المانعة من ايداع القاضي اذا لم يكن سفر وعذر
سواء وجد المالك او وكيله او لم يجد لفظ الكتاب في بئر الخان بايداع القاضي وان كان
مطلقا الا انه اراد ما اذا لم يجد المالك او وكيله على ما هو بين ومع ذلك فاكثر الايمة
على خلاف الجواب المذكور في الكتاب كما قدمنا وساعده ابو سعد المتولي على اختيار ذلك
الجواب قوله فسافر من حلم بالجيم والالف والواو وهو قوله الا ان يودع
بحالة السفر اي يودع وهو مسافر فله اداءة السفر والمسيرة وقوله ان يرد
الى المالك يعني او وكيله قوله وان ترك هذا الترتيب مع القدرة حلم بالميم والواو
للاسبق وقوله فسافر به تفرع لخلل القنان على اظهر الوجهين بناء ان الاظهر عند
المعظم خلاف ما ذكر وقوله فسافر به تفرع لما اشار اليه انه لا يكلف ترك السفر والكلام
في التجويز هل هو مشروط بسلامة الحافة واذا لم يكلف ترك السفر وسافر فلا بد وان
يسافر به والاصح ما ضبط به والحالة هذه وقوله وهما تبرع بالوديعة الى اخره مبني
على تجويز الدفع الى الحاكم من غير سفر وعذر وفيه ما قد عرفته وقوله وترك
الوفاء ليس محمولا على المختبر بل لو مرض بحيث يخيف مرضه لم يختبر في ذلك ولا
يلحق بالمرض الكبر والشيخوخة وقوله وما احتمل تنزيلا على الملف قبل الموت خلاف
ما رويناه عن عامة الاصحاب انهم جعلوا ظاهر الموت وقالوا الملف اذا حصل قبل الموت
حصل وموته حتف البيان ولا يمكن عرض الملف قبل الوجيه لان قوله حتف ثوب
يتشقق حوله في الحال قال الماسي نقل الوديعة من قريته الى قرية اب
كان بينهما مسافة قصر ولم يكن فان نقل من قريته اهله الى قريته غير اهله
عمرا كان قريته اهله احرز في حقه ولو كان بالعكس لا يعد الا اذا الحمد تعمل الحرز

في قريته اهله او دعه في قريته فنقل الوديعة الى قريته احرز نظرا لكثرة مسافته
تسمى القرية صغيرة اخذا بالتصغير لها وبخصمها بالتقييد وقول الكتاب بينهما مسافة قصر
كان يحمل مطلق المسافة صحيحا اسم السفر ظاهر الكتاب موافق لهذا الا انه اراد الاول
على ما قيده في الوسيط وهو الظاهر وعلى الصحيح ابو حامد القزويني وجها اداء
المسافة دون مسافة القصر وكانت امنة والقرية المنقول اليها احرز لم يضمن وهذا
مصير الى ان المسافة بالوديعة انما تضمن بشرط طول السفر وهو بعيد فان خطر
السفر لا يتعلق بالطول والقصر وانما المسافة بحيث لا يصح اسم السفر وان كان
فيها خوف خوف الافوج ان لصوصان الحاق بكل لا يعدون الخوف في البحر اعني بعيد
والبحر ما ان دام لم يكن بينهما مسافة اصلا بل اتصلت العمارات وصح فان كان المنقول
عنها احرز من ان المالك اودعه فيها يعتمد حفظه فيها وان كان المنقول اليها احرز
او تساويا فلا خلاف ولا حلم ان كون القرية احرز اسباب منها حصانتها في نفسها
او انضباط اهلها وانقطاع الاذى الفاسد عنها صغيرها او يكون عامرة كثير الاهل
ومنها ان يكون مسكن ومسكن اقاربه واصدقائه فلا ينجي شر الى العمران على
المجموم عليه ولا معتد اطاعهم وايديهم اليه وبهذا الاعتبار يجوز ان يقرأ الحاكم على
اضافة القرية الى الاهل فينقل من قريته اهله الى قريته غير اهله وبالاعتبار الذي قبله
يجوز ان يقرأ على العكس فينقل من قريته اهله الى قريته غير اهله والمنزل الآهل العامر
الذي فيه اهله وهذا الذي يراعى لوجوه السابق الا ان الاشبه بقصد صاحب الكتاب
الاول اذا الموجود في اكثر النسخ القديمة عند تعليل الحاكم لان قريته اهله احرز في حقه
وقد يوجد في بعضها ادخال الالف واللام حتى يصير لان القرية الاهلة احرز لكن
دلالة في حقه لا يحسن موضعها حينئذ لو اراد ذلك لاقتصر على قوله لان القرية الاهلة احرز
الا ان تقدر عود الكناية الى نقله الى حقه الى المال وقوله الا اذا المهر نقصان الحرز في
قرى اهله يستمر في القرائن يجوز ان يكون الموضع مسكن ومسكن اقاربه او عامرا
فيه لهله الا ان غيره احرز منه لمجاورة راجح وحيث حسنا من النقل فذلك اذا لم يكن مؤنة
فان قلت مؤونة كما ذكرنا في المسافة واذا اراد الاشتغال ولا مؤونة بالطريق ما يتبين
فيما اذا اراد السفر والنقل من محلة الى محلة او من دار الى دار كالنقل من قريته الى

متعلق العارة واما اذا نقل من بيت الى دار واحد فذا يضمن
وارجاء الاول احرز منها كان الثاني جرا ايضا ذكره في المنتقى وبه جزم طائفة النقل
معزو منها اذا الطريق الايداع اما اذا امر بالحفظ في موضع معين فتعداه فالـ
الماك التقصير فيدفع المهلكات فلو ترك الدابة وسقيها ضمن الا اذا نهاه المالك
فانه يضمن وكذلك اذا لم يحرز الثوب الذي يعتاد الرد والدرج فمن قال لم يضمن
الا بالتعدي لزمه اللبس الا اذا نهاه المالك ومنها امر صاحبه بعلف الدابة وسقيها لم يضمن
على الاظهر لانه لذلك يجتاز وكذا لو اخرجه للسقي والطريق امن وقيل انه يضمن لانه اخرج
من الحرز بغير عذر ولو تحمل المودع دفع مهلكات الوديعة على العتاد لانه من اصول
الحفظ وفيه سلمان احد اذا اودعه دابة فله احوال احدها ان يأمره
بالعلف والسقي فعليه رعاية الامور فان امتنع حتى ماتت عنده يغرم مثلها في مثل تلك
المدة مطرانا ماتت غرمها وان لم تعد حلت وان عدت فمن العطاش وعلف له
ما اختلاف الحيوانات وان ماتت قبل مضي مثل المدة لم يضمنها ان لم يكن بها جوع وعطش سابق
وان كان هو عالما فمن والاصح ان لا يضمن فيما اذا جيش من به بعض الجوع وهو لا يطيق
ان ينهاه عن العلف والسقي يخصم لو ضيعها لجرمة الروح وفي الصائر حيث قال الاصطخري
يجب لحصول التعدي بالترك والاصح وقال الجمهور لا يجب لانه لو قال اقتلها ابتي فقتلها ومن
السح ابي زيد تخريج الخلاف على الخلاف فيما اذا قال اقتلني فقتله هل يجب الدية ولم يرتضوا
هذا البناء لانا اذا اوجبنا الدية اوجبناها للوارث ولم يوجد منه اذن في الاتلاف وضمنا
بخلافه والمشهور ان يخرج الخلاف في ان الحفظ هل يتضمن السقي ولا يتضمن فعلى المودع القيام
بها لانه التزم حفظها وقال ابو حنيفة لا يلزمه ذلك ثم الكلام في فصلين احدهما
لا شك ان المودع لا يلزمه العلف من ماله ولكن اذا دفع اليه المالك او وجد ما يجلفها منه
فذاك ولو قال اعلفها من مالك فهو قرض على الاظهر انه يرجع عليه والا لم يذكر شيا
فيراجع المالك او وكيله ليستردها او يعطي علفها فان لم يظفر بهما رفع الامر الى القاضي ليستقرض
على المالك او يبيع جزءا منها او يوجرها ويصرف الاجرة الى مؤنتها والاول فيه وفي قفاريجه

على ما سبق وهرب الجمال وعلف الصالة او اصطبله حيث يعلف استرد دابة نفقد
وفي الوسيط حتمه وان اهر حاكم موضعا فان لم يفعل كذلك في دابة نفسه لغيق
الموضع وغيره فلا ضمان وان لم يسق دابة فيه فعدو الماء على اسمه في المختصر
وانا خرجها الى غير داره وهو مستق في داره ضمن واختلف الاصحاب فاخذ الاصطخري بظاهر
والمذهب وجوب الضمان لانه اخرج الوديعة عن الحرز بغير ضرورة وجله طائفة على ما اذا
كان ذلك الموضع احرز حالا اذا كان الموضع المخرج اليه احرز اوتساويا فالاصح وجله
ابو اسحق واخرون على ما اذا كان في الاخراج خوف فان لم تكن الا لمراد الجارة
بوجه فالاظهر ان يتولى السقي والعلف بنفسه او امر به صاحبه وغلامه وهو
حاضر لم يزل يده فان تعذر ان يتولى السقي والعلف بنفسه او امر به صاحبه وغلامه وهو
حاضر لم يزل يده فان تعذر ان يتولى السقي والعلف بنفسه او امر به صاحبه وغلامه وهو
فلم يأمر لم يكن صاحبه امينا حتى وان كان امينا فوجهان اظهرهما انه لا يضمن للعذر والوجهان
على ما ذكر في الوسيط ومحلهما من يتولى ذلك بنفسه فاما في حق غيره فلا اخلاف بعلما
واذا كان المنهي عن العلف احمله بتقصيره كالمودع نعلفها قبل زوال العلة فان ضمن
والعذر للروح كالجميع والاحوال المذكورة والوا ودعه نحيلا على الحاكم وحبس احدهما
او سقيها كسقي الدابة والثاني انه لا يضمن بترك السقي اذا لم يأمره مالكه بالسقي
امانة ثياب الصوف الذي يعتادها الدود يجب على المودع نشرها وتعريضها للريح بل
لبسها اذا لم يندفع الا بان يلبسها وحسن مداراتها الادبي فان لم يفعل فقد قصر عن سواء
امره المالك وسكت عنه نعم لو نهاه عنه فامتنع حتى فسدت لم يضمن واشار في
التتمة الى ما يجري فيه وجه الاصطخري ولو كان الثوب في صندوق مقفل ففتح القفل واخرجه
وبسطه قال في التهذيب فيه وجهان احدهما انه لا يضمن وهو اظهر فيما اذا علم المودع
اما اذا لم يعلم بان كان في صندوق وليس مقفلا ولم يعلم المالك والاصح قال
الرابع الاشتباع فاذا لبس الثوب او ركب الدابة عن الاذن ركب لدفع الجوع عند الاضطرار
يلبس لدفع البرد عند البرد وكذا اذا اخذ الدراهم ليصرفها في حاجته عن فاوري الاخذ ولم
يا خذ يضمن بخلاف المتعدي فانه يضمن بمجرد النية اذ شعيب الحائك مجرد نيته وقيل
ان المودع ايضا يضمن بالتعدي باستعمال الوديعة والاصح انه لبس الثوب وركوب
الدابة خيانة مطلقا ثم لو كان هناك عذر بان لبس لدفع البرد او ركب الدابة حيث

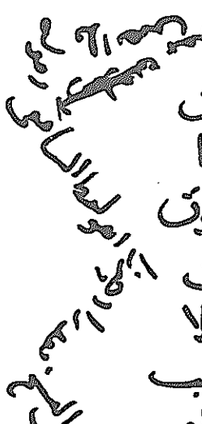
يجوز اخراجها للشتوة وكانت لاتنقاد الا بالركوب فلا خان ان انقاد من غير ركوب
فركب ضمن ولو احد الدراهم ليعرفها الحاجة او الثوب ليلبسه او احرز الدابة من
مكانها ليركبها ثم لم يستعمل ضمن لان الاحراز على هذا القصد خيانة وقال ابو حنيفة لا
يضمن حتى يستعمل ولو نوى الاخذ ولم يأخذ وحين قال ان سرح يضمن ما بقي من المنطقة
اذا اخذ بنيه الاختزال وما اذا اخذ الوديعة ابتداء على قصد الخيانة وفي المنطقة
احدث الاخذ مع قصد الخيانة وايضا ملحق الدرهم في باب المنطقة وعاد ههنا
في الصندوق اذا اخذ الوديعة على قصد الخيانة فقد حكينا في المنطقة انه على وجهين
فان علمنا انه يضمن وهو الظاهر والفرق ان الاخذ فعل احدث مع قصد الخيانة والوضعان
جاريان فيما اذا نوى ان لا يرد الوديعة بعد طلب المالك الحمايه عن القاضي ابي حامد
وعن القفال المادردي انه يضمن ههنا ولا يضمن فيما اذا نوى الاخذ ولم يأخذ لان اذا
نوى ان لا يرد صار مستعملا للمنطقة وبنيه الاخذ لا يصير مستعملا ويجري الوجهان فيما
اذا اخذ الثوب في صندوق مغفل فرفع راسه ليأخذ الثوب ويلبسه ثم بدا له ان لا يلبسه ولم
يحدث في الثوب فعلا ولو كان الصندوق مقفلا او الكيس مختوما ففتح القفل وفض الختم
ولم يأخذ ما فيه فاحد الوجهين فيه قال ابو حنيفة انه لا يضمن ما فيه وانما الختم الذي تعرف
فيه واصحهما انه يضمن ما فيه لانه هتك الحرز وعلى هذا لو نقل بعض الصندوق او الكيس
وفيه وحمان لانه لم يقصد الخيانة في الظرف ولو خرق الكيس نظر ان كان الخرق تحت موضع
الختم فهو كفض الختم وان كان فوقه لم يضمن لانتفاء الحرز ولو اودعه شيئا فوضعه
فيه فهو لفض الختم ولا يلحق بفتح القفل وفض الختم الخياطة الورشديه راس الكيس
او رزمة الثياب لان القصد منه المنع من الانتشار لا ان يكون مكتوما عنه وعن الحاوي
نقل وجهين فيما اذا ادارت عنده دراهم فوزنها او عدها او شيأ فذرعها ليعرف طولها
وعرضها انه هل يضمن وشبه ان يجيء الخلاف في حل الشد قال ثم مهما ترك
الخياطة لم يعد امينا ولو رد عين ذلك الدرهم الى الكيس واخلط بالباقي لم يبعد الضمان
الى الباقي لتحلل اقبض او حين يحلان ما اذا ركب دابة اليه فان ذلك لا يحكم بملك الغير
وبها ملف بعض الوديعة يضمن الباقي الا اذا كان متعلقا به كما اذا قطع طرف العبد
او الثوب فانه يضمن الكل خياطة وان كان تخييطا لم يضمن الا الملفوف على اشد الوجهين

وان تعمل ثلث مسايد احديها اذا صارت الوديعة مضمونة على المودع بانتفاع
او اخراج من الحرز او بغيرهما من وجوه التعدي ثم انه ترك الخيانة ورد الوديعة الى
مكانها لم يبرأ ولم يعد امينا وقال ابو حنيفة يبرأ ويعود امينا الا انه سلم ان
لو جحد الوديعة وحلف بها لا يبرأ فتأثر الاحجاب سايرا اسباب
الضمان عليه وايضا فلو رد المودع الى موضعه لا يبرأ فكذلك بهما ولو رد ها
الى المالك ثم انه ادعى ثانيا والاشكال فيه انه يعود امينا ولو لم يرد ها لكن احدث
المالك له استيمانا فقال اذنت لك في حفظها او ادع عنك او استأمنتك او ابرأتك
عن الضمان فوجهان احدهما وحكى عن ابن سريج انه لا يعود امينا لظاهر قوله صلى الله عليه
وسلم على اليد ما اخذت حتى تؤدي احدهما وهو ظاهر نصه في باب العارية وعودا امينا
لان التضمين لحق المالك وقد اسقطه وروي احصهما الاول عن نصه في الام وعلى
هذا يجوز التعيد عن الخلاف بالقول وهو الخلاف فيما اذا دعى غيره الى ملك غيره
عدوانا ثم ابراه المالك عن ضمان الجحود ولو قال في الابتدا اودعتك كذا فانفقت ثم
تركت الخيانة عدت امينا لي فخان وفي ثم ترك الخيانة قال في التتمة لا يعود امينا بلا
خلاف لان الاخبار حلف حتى يسقطه وسنال الضمان ثابت فلا يسقط استصحابا وفي هذا شيء
اخر وهو ان الاستيمار الثاني معلق وقد سبق الكلام في تعليق الوديعة فرع
لو شب بما يخرج فيه لو مال فوضع وديعة يوما وغيره وديعة يوما فهو وديعة ابدا
ولو مال وديعة يوما وعاريه يوما فهو وديعة في اليوم الاول وعاريه في اليوم الثاني
لم يعد وديعة ابدا حكاه القاضي الروياني في الحرية عن فتاوى الاصحاب المسئلة
الثامنة اذا اخلط الوديعة بماله فتلفت او اتلفها اجنبي ضمن وعن مالك ان خلطها بالمثل
او الاجود لم يضمن وان خلطها بمال المالك كما لو كان له دراهم فكيف فخلطها في وعاء
بالاخر فيضمن اما على المعيار الوجيز لانه رجا سبيلا فيها لغرض نعا اليه فاشبه الخياطة
ولو كانت عنده دراهم فاخذ منها دينارا فانفقه ثم رد مثله الى موضعه لا يبرأ من الضمان
ولا يملك رب الوديعة الا بالوصول اليه ثم ان كان المردود لا يتميز عن الباقي كصاع الحنطة
عليه بخلطه الوديعة بماله فتلفت وان كان يتميز عن الباقي كعبد مضمون عليه وان لم يتلف
الدرهم المأخوذ ورده بعينه فلا يبرأ عن ضمان ذلك الدرهم ولا يصير الباقي مضمونا عليه

كيس

مختلطا

ان كان يتعيب ذلك الدرهم عن غيره والا فوجهان احدهما ان الجواب كذلك لحصول الخلطة المخرجة
بغير المخرجة واصحهما المنع لان هذا الاختلاط كان حاصلا قبل الاخذ فعلى هذا لو
تلفت العشرة لم يلزمه الا درهم ولو تلفت منه فسه لم يلزمه الا خمسة دراهم وقد
يجبر عن الخلاف بالقولين لان الاول ظاهر نصه والمختار الاول يسب الى ثوابت الربع
وهو انه ما دامت الدراهم غير مختومة لا تنفصل عليها او على انار بجرد النصف
والصحيح لا ينفي الضمان ما دام مرصدا على انه يقتضيه وهو الاصح فالضمن والصحيح
الجمع المسئلة الثالثة اذا تلف بعض النوبة ولم يكن له اثمان اما في احد النوبين
دون الاخر المتلف وان كان له اثمان كتخريق الثوب وقطع طرف العبد والبهيمة نظر ان كان
عامدا فهو جان على الكل يضمن وان كان مخطيا ضمن المتلف وفي الوجه الاخر احدهما يضمنه
ايضا ويستوي بين العمد والخطأ فيه كما يستوي في العمد المنافي واصحها المنع لانه لم يتعمد وانما
ضمن المتلف لانه قال المعانقة وكيفيه الخطأ فاذا سلم اليه صدوقا وقال لا
ترقد عليه فرقد عليه فتقدا ده فيرا وما ضمن الا اذا احد الضمن جنبه الصدوق
في الصرافانه يضمن لانه مثل هذه المخالفة جايزة شرعا مثل ان المعانقة ولو سلم اليه دراهم
فقال اربطها في كمك فاخذها فاسقط لم يضمن لان اليد ههنا اعرز فان
استقر في بيوم او نحوه ضمن وان ربطها في كمه امتثالا لم وحل الخيط خارج الكم فاخذه
الطرار ضمن لانه اعمر الطرار وان جاء ما استقر شيا لم يضمن وان جعل الخيط داخل
الكم فاجكم بالعكس من هذا وان قال احفظ هذا البيت ولم ينه عن النقل فنقل فوقع
مردودة في الحرز ضمن وان نقل الى حرز مثله او فوقه لم يضمن الا اذا هلك بسبب النقل
كما هدم السقف المنقول اليه ولو لم يكن حرزا لزمه ان ادارها في الاصطبل فسقط فمات لم يضمن
وان نام عليها فسقط ان مات من النقل فعليه ضمن لجرح المخالفة وان مات المنقول
اليه احرز الا اذا كان النقل لضرورة حاره او حريق فلو نقل من صدوق الى صدوق
والحالة هذه لم يضمن وان كان الوديع هو الذي نقله اذا امره بحفظ الوديعة
على وجه مخصوص فعدل عنه الى وجه احرز وتلفت الوديعة فان كان التلف بسبب العدول
الذي حدث بالمخالفة من اسباب التقصير لانه لو راعى الوجه المأمور به لم يتحقق التلف
ولو حصل التلف بسبب آخر فالاظهر انه ان وضعها صورا ولها او دعه فالا



وصدوق مثل الاول فعليه ضمان ما تلف لان المردود ان اكثر راس الصدوق
بثقله وتلف فيه وصبا الضمان والا فلا ان كان في يد محرز واخذه اللص او في حجرا
واخذه اللص فعن مالك انه يضمن وبه قال معظم الاصحاب لان المردود عليه يرى السارق
فتأمله ما فيه فيقصده والمذهب انه لا يضمن لانه زاد احتياطا وهذا التلف
ما جاء من جهة يأتي به وجرى هذا الخلاف فيما اذا مال الا تنقل عليه ما فعل او اسفل عليه الا قفلا
واحدا ما قفلا قفلين او الحق باب البيت على دار كان في الصحراء واخذ اللص من جنب
الصدوق مردود مستور في التتمة احدهما لا يضمن لانه اذا كان فوق الصدوق يلتفع
على الجوانب جميعا فيكون ابلغ في الحفظ والجمهور هو المذكور في الكتاب انه يضمن لانه اذا قدر
عليه فقد اخلى جنب الصندوق وقد يأتي يتمكن السارق من الاخذ لو كان بجنبه وانما
يظهر هذا اذا لم يكن الاخذ من الجانب الذي لم يرقد عليه كان يرقد هناك ودلك فكان
يرقد قدام الصندوق فتركه فانتهز السارق الفرصة اذ مال المالك لو قد قام فرقد فلم يقدر
عليه فاخذ السارق المال من قدامه وقد يعرض هذا التقييد بعرض دون دون
لان مثل هذه المخالفة جايز بشرط سلامة العاقبة يعني به ما بينا انه لا ضمن بالعدول
من جهة خفيفة الى مثلها لكن لو افضى العدول اليه الى التلف وجب الضمان واذا امره بوضع
الوديعة في بيت ومال لا تنبغ عليه فبنى عليها لو مال لا ترقد عليه فرقد هو عند
الاستيلاء اذ مقصوده غير معدوم كما لو نقل الوديعة عند الضرورة لا يرجع بالكراء على
المالك لان مقصوده نفع عليه في عين المالك والثاني اذا سلم الله دراهم او غيرها
وقال ارتبطها في كمك فاسكها في يده فالمذهب المنصوص انه لا ضمان وهو الذي ذكره
صاحب العزيز وغيره فيها لم يتعين احدهما ان المسئلة على ولين وجه الاول ان اليد احرز
من الكم لان المطرار يأخذ من الكم ولا يمكن من الاخذ من اليد ووجه الثاني ان المال في اليد
يضيع بالنسيان وبسط الرداء في الكم لا يضبط واصحهما تنزيل المعين على حالين
وهو طريقة آخرين انه ان امر بربطها في الكم وافضى على الامساك باليد حرز وهذا مثله
الربع ورواية المزني تحمله على ما اذا امسك باليد بعد الربط في الكم واصحهما وهو
المذكور في الجامع اختيار الشيخ ابو حامد ان رواية المزني محمولة على ما اذا لم يقف
ما خفة خاصة فلا يضمن لان اليد احرز مما اضافه اليه وان سقطت بثوم او

نسيان حز لانها لو كانت مربوطة في الكم لما ضاع بهذا التعب والطويل
بسبب المخالفة ولعط السامع في تعيين المثل مصرح بهذا التفريل ولو لم يربطها
في الكم وجعلها في جيبه لم يضمن لانه احرز الا اذا كان واسعا غير مزدور وفيه وجه
ضعيف انه يضمن والعكس يضمن لامحاله ولو انه استمال اموه فربطها في كمه فالاخبار
مع ذلك الى الآن كما اليوم ينظر ان جعل الخيط الرابط خارج الكم فاقدها القرار
حز لان فيه اظهار الوديعة وذلك شحت تغييب القرار واخذها وان قطعه
وجعله يكون اسهل على القرار واضاع بالاستمال واحتمال العقد لم يضمن
وأدلى ان قد احتاط في الربط لانها اذا احكمت تقيت الدراهم في الكم وارخى الخيط
الرابط داخل الكم فتعسر الحكم بان اخذ القرار لم يعد وان ضاع بالاستمال
حز لان العقد اذا احكمت تاثرت الدراهم هذا ما قاله الاصحاب وهو محل للناظر
به مطلق الربط هاذا ائي به وجب لا ينظر الى حالات التلف خلافا هاذا عدل للناظر
به الى غيره فافضى الى التلف وقضيه هذا ان قال ادا قال احفظ الوديعة في هذا الكيس
فوضعها في زاوية منه فانهدمت عليها بعض لانها لو كانت في زاويه اخرز لسلمت وعلوم
انه بعيد ولو سلم اليه دراهم في سوق او طريق ولم يقل اربطها في كمك ولا امسكها
في يدك فربطها في الكم واسكها باليد فقط ضامن بالاتفاق وكذا لو جعلها في جيبه
وهو ضيق او واسع مزدور وان كان واسعا غير مزدور ضمنها لسهوله تناولها
باليد ولو امسكها بيده ولم يربطها في الكم لم يضمن ان تلفت باخذ غاصب وحين
ان تلفت بغفلة او نوم ولو ربطها ولم يمسكها بيده فقياس ما سبق النظر
الى كيفيه الربط وجهه المتلف لو وضعها في الكم ولم يربط فسقط فاخذت
خفيفه لا شعر به حين لتفريطه في الاحراز وان ثقيله يثقله يشعر به لم يضمن
ذكره في المهذب وقاس هذا ايلزم طرده فيما تخيب من صور الاسترسال فيها لو
وضعها في كور عمامته ولم يشد حين ولو اودعه في السوق وقال احفظ وديعتي
وبيتك ينبغي ان يمضي الى بيته ويحرزها فيه فان اخرز من غير عذر ضمن لتركه
ما التمس والا فلا ضمان لو ربطها في الكم وخرج بها سارق مغرور عليه وكذا
لو لم يخرج بها وربطها في الكم بما امكن احرازها في الصندوق ونحوه وان كان

دلك لتعذل بعذر نتجه او ما اشبه ذلك لم يضمن ما لو في المعتمد ان شدها في
عضده وخرج بها فان فعل ذلك لاضطراب لم يضمن لانه احرز مالا يحرز مثله وان فعل
لشدة مزاجه لا ضمن لان ما احرز مثله قد يتلف فان الشدة قد تزداد فلا تؤمن
وفي تقييدهم العذر بما اذا قال احفظها في البيت ما يشعر بانه لو اودعه في البيت
ولم يقل شيئا يجوز له ان يخرج بها مربوطة ويشبه ان يكون الرجوع فيه الى العادة
الصورة الثالثة اذا عين له موضعا فان قال احفظها في هذا البيت او
في هذه الدار فاما ان يقتصر عليه او ينهاه عن النقل او يقول احفظها
فيها الى ان ادوبه في الحرز فان كان المقول اليه حرز المثلها وان نقلها الى
بيت مثل الاول او احرز منه لم يضمن ويحمل التعيين على تعذر الحرز به دون التخصيص
الذي لا غرض فيه حتى لو اجر ارضا لزراعة الحنطة يجوز ان يزرع بها ويا فروه مثل
ضررها نعم لو كان النقل بسبب النقل حتى لو انهدم عليها البيت المنقول اليه لم يضمن
لان التلف هنا جاء من المخالفة وهو بعيد في الحاب وكذلك لو ترك الدابة
او ربطها في الاصطبل فمات لم يضمن لو انهدم عليها من المثل مدلول في العادة
والغرض هنا الاستشهاد والشرط في النقل المنقول اليه كالانهدام فهاذا في حلب
البهيمة والسمة ولعط الحاب في الاجارة يقتضي الجاني الشرعة والحصب بالحاء وكذلك
اورده بعضهم وان نهاه عن النقل فقال احفظها في هذا البيت او انقلها فان نقل
بغير ضرورة ضمن لمخالفة من غير حاجة سواء كان المقول اليه احرز او لم
يكن وقال ابو سعد الاصطخري ان كان مثل الاول او احرز لم يضمن كما لو
ينه وان نقل لضرورة غاره او حرق او حريق او علبة اللصوص لم يضمن اذا
كان المقول اليه حرز لمثلها ولا يلزم ان يكون دون الاول اذا لم يجد احرز منه ولو
ترك النقل والحالة هذه فاحتمل ابو حنيفة انه يضمن لان الظاهر انه قصد بالنهي عن
النقل نوعا من الاحتياط فاذا عرضت هذه الاحوال فالاحتياط النقل ولو قال
لا تنقلها وان حدثت ضرورة فانقل لم يضمن كما لو قال اتلفها فاتلفه
وفيه وجه عن الاصطخري وان يقل فوجهان احدهما انه لا يضمن ايضا لانه قصد
الصيانة والاصلاح وحيث لا يجوز النقل الا لضرورة فلو اختلفا في انه هل كانت

ضروره فان عرف هناك ما يدعيه المودع صدق بيمينه وعلى ابو الفرج الزار
وجها ان ظاهر الحال يغنيه عن اليمين في ايداعه وجها غريبا مما اداه الى ان ينقله
ينقل حتى الى عادونه في الحضر فيضمن وان علم المودع ان نقله الى ما
دونه في الخطر ضمن بالواو وهو ظاهر وان نهاه عن النقل فنقل ضمن بالواو لما
مر في الحيوان ان عرى حيوانه ان لا يأس بالنقل من بيت الى بيت آخر في الدار وسلم انه
لا يجوز النقل من دار الى دار اقرب اذا نهى عن النقل وذكر الامام ان هذا اذا
كان البيت المعين او الدار المعينة للمودع اما اذا كان لهما فليس للمودع اخراجها
عن ملكه بحال الا ان تعرض ضروره كالحريق او انتقال الوديعة من زاوية الى طرف
كخريطة الى خريطة وهذه قال الحدود فنقل [illegible] ان كانت الظروف
للمالك لا يضمن والحق بالمعدوم والحال هذه ان يعرض او نقلها من بيت والدار
تتخرب فيه من الايام يتعلل اصطرابه انه ان لم يصر ينتج فنقله لا فض حرم ولا خلل
ولم يعين المالك فيه فلا يضمن بمجرد النقل سواء كانت [illegible] للمودع او للمالك
وان كانت للمالك فحملها في يد المودع فقد يكون تحمله وديعة ايضا اما فارغة
او مشغولة بالودائع وقد تكون تحمله العارية وان لم يكن شيء من ذلك فامتعة
والخلط فقد مر انها مضمونة واما ان عين طريقا فان كانت الطرق للمالك حاز
احدها ان يضمن لان المقتضى عن التتبع المودع الصندوق والظرف فيه
بالنقل لا يليق بحال المودع واحدها المنع لان الظرف للمحفوظ وديعة ولم يرض فيه
الا انه حفظ احدهما في حرز الآخر وفي غيره معلوم ان الحرز الى المثل والاحرز فلا
يأس وان نقل الى ما دونه حرز ان كانت الظروف لا تتخرب فيه لا يضمن لانه
وما يأس سبب صور الفعل لو ملا الحفظ ودعي في هذا النقل لا يدخل عليها
احدا ولا يستحق على حفظها بالجارتين فخالف فان حصل التلف بسبب المخالفة بان
سرق الذين لا خلاص لهم الا بالجارتين فضمن وان سرق بعضهم او وقع حريق والاول اودعه
خاتما وقال اجعله في خفك فجعله في البنصر فهو اخرز لانه اغلظ للبرد ولو قال
لغلظها حرز كذا لو اسكن في اعلاها العليا لانه في اطراف الخنصر اخرز ولو قال
اجعله في البنصر فجعله في الخنصر ان لا ينتهي الى اصل البنصر فالذي فعله اخرز

ولا يضمن وان كان ينتهي اليه ضمن ما يتبين في البنصر اذا جعل في الخنصر كما يرض
الشروط ولو اودعه الخاتم ولم يذكر شيئا فاراد جعله في غير الخنصر لم يجز الا ان
المراد قد تتختم في غير الخنصر فيكون غير الخنصر وحينئذ كالخنصر اذا جعله
في الخنصر فتبين احتمالان لان عن العامي الحسن غيره احدهما ما حكى عن حسينه
ابن يحيى لانه استعمال والثاني انه ان قصد الحفظ لا يضمن فان قصد الاستعمال
ضمن وفي الرقم لابي الحسن العبادي انه ان جعل فصه الى ظهر الكف حرز والا فلا لانه
استدل بجعله الى ظهر الكف على قصد الاستعمال لان من اراد التختم اجعل الفص
الى بطن الكف وانه يقدح في هذا الاستدلال الجواب المطلق فيما اذا قال اجعله
في البنصر فجعله في الخنصر نظر الى هذا الخلاف لو اودعه وقال لا تخبر به احدا
فخالف وسرقها من اخبره او من اخبره من اخبره من المودع لا فضاء الاخبار الى
السرقة ولو لفت بثيابا فرأى بعض ولد الشيخ ابو الفرج وزاد العبادي على هذا
فقال لو ان رجلا من محارم الناس سأل المودع هل عنده الدار وديعة فاخبره بها
ضمنها لان كتمانها من حفظها فاذا اقره فقد ترك الحفظ قال السادس الشيخ
ولو كان ليقيه في ضيعة او يدل عليه سارقا او يشي به الى من يعاد الى المالك
يضمن لو ضيع بالنسيان مع جانه وجاء وارسل منكرها فقرار العامل الظالم
وفي توجه المطالبة عليه وجهان وما طالبه الظالم فعليه ان يحتال ولا بأس ان يحلف
كاذبا للمصلحة فان جبر على الحلف بالطلاق او التسليم فان سلم حنث وان حلف
طلقت وجهه لان الجبار في التعيين انه ◉ من اسباب التقصير التضييع فان
المودع مامور بحفظ الوديعة حيث تكون حرز المثل وبما لتجرز عن اسباب التلف
فلو اخرجها ازعاجا الاسمان ضمن ولو جعلها في ضيعة او في غير حرز مثلها فكذلك
ولو اخرجها في حرز من حرز مثلها ثم نقلها الى حرز المثل فلا بأس اذا عرف دلالة فيه
صور الاولى لو سمى المودعة الى من يجاور المالك فاعذاره اله ضمنها بخلاف ما
اذا كانت العارية من غير المودع فانه يلتزم الحفظ ولو اخبر اللصوص بالوديعة
وعرفوا ان عين المودع حرز والا فلا لان ذلك فعل صاحب الهدب وقد شعر به لفظ الجاب
حيث قال او يدل عليه سارقا الى آخره لو سمع الوديعة بالنسيان فاخبر الوجين

انه لا يضمن لان الناسي غير متعد والمودع امين [illegible] احدى والثاني يضمن لان
التضييع [illegible] يستوي فيه الناسي وغيره والاول اصح لان
بعض المشايخ [illegible] الحضر اذا سافر بامرأة سلمت [illegible] الى زوجها
ليدفعها الى [illegible] ونسي العايق هل يضمن لا يضمن والاشبه لكن الاشبه
رجحان الثاني لان نسيان المسايل انه اداالوديعة انما هو قرار في يده المستودع
بيده يجوز ان في منزله فاصابه شيء من غير فعله فانكسر لم يضمن ولو عاد ليتعهده
مخطيا او عامدا قبل ان يصير الى الفساد ثم عاد ما راليه فهو على ما مر في الخيل
والفتيا ان يجبر بان مجبر ولو ابى فان اشهد المتولي لم يزل الوصي في النسيان
بمنزلة من لم يامر بالفعل اذا ترك ناسيا هل يعد مفرطا ذا نسي الماي
رجله وتيمم هل ينقض الصلاة فيه قولان الظاهر في كل الاصلة وجوب القضاء ولهم
ذكروا انه لو انتفع بالوديعة ثم ادى الغلط وقال ظننت بالي لا يضمن وعلم ان
هذا احتمال قريب فان الجواب مبني على ان الغلط عير دافع للضمان ام لا فعلى
اذا اخذ الظالم الوديعة قهرا فلا ضمان على المودع كما لو سرقت منه وان اكره على
تسليمها سقط فلك مطالبة الظالم بالضمان لا رجوع له اذا غرم وهل يطالب
المودع فيه وجهان الجمهور على انه يطالبه ثم يرجع هو على الظالم وهكذا لو حبس في ان
الكره على اتلاف مال الغير هل يطالب وعلى تقرير الضمان على الظالم وفي توجيه
المطالبة عليه وجهين سياقه يقتضي الجزم بالقرار عليه مع الوجهين في مطالبة
المودع لكن المحتي بالقرار وفي هذه المواضع ان رجع الشخص اذا غرم رجع عليه غيره
اذا غرم وهذه الجملة لتعتمد وجه المطالبة على سبيل فلا ينتظم الحكم بالقرار عليه
الا اذا علمنا بوجه المطالبة على الكره فلا يكون حجة وما به مع الطواف المطالبة وهما
طالب الظالم بالوديعة فعليه دفعه بالامر والاقتناع والاستنجاد بما قدر عليه فان
ترك الدفع مع القدرة خوف ان انكر فحلفه جاز له ان يحلف لعلمه بحفظ الوديعة ولم يكفر
لانه كاذب في الشهادة ان وجوب الضمان مبني على ان اكره ليطلق لغير امر به
سلم ام لا فان قلنا لا يضمن فيمينه لا تنعقد هذا الفظه وان اكره حتى حلف بالطلاق
او العتاق فهل هو كالحلف بغير اكراه التخيير بين الحنث وبين الاعتراف والتسليم فان اعترف وسلم حتى

انه مدى زوجته بالوديعة وان حلفنا الطلاق لم تقع لانه قرر على الخائن وتسليم
الوديعة مصدر الوديعة بالطلاق وفي اليمين انا ان قلنا ان من اكره على الطلاق لم يصر امراته
وطلاق الامتناع منها ان حلفنا الطلاق لم تقع وان اعترف بالوديعة وسلمها كان قد سلمها
مكرها قال الشايخ الجحود وهو مع غير المالك بخير ممن وهو المالك بعد ملابسته
سفرة بعد سؤاله دون المطالبة وحان منها جحود القول له فان اقام عليه البينة عاد في الرد
سواء قبل ان كان حيضه جحوده انكار اصل الوديعة لم يقبل قوله بخيريته وفي قوله مع البينة
وان كان انتقاض حيضه جحوده انكار ما يعد تسليما شرعا كقوله ما اودعني او ما
او لا اتذكره هذا اصح ○ في الفصل السابق ناجحا ما ذكر له وديعة او اقال لا
وديعة لا جحد عندي ما ابدا او في جواب سؤال غير المالك سواء حرر للحضور المالك او
في غيبته فلا ضمان لان الوديعة شيء في اخفيها فانه اقرب الى الحفظ وارطبها الا
مجحدها هو خايف ضمان وارى الطلب الكرة الى عدل وديعة فان سكت لم يضمن وان
انكر فوجهان احدهما يضمن لان الجحود بعد الطلب واشبههما لا لانه لم يسلم النفس
بخلاف ما بعد الطلب قد تعرض له في الانكار والاقتناع عرض صحيح ولو قال بعد الجحود
كنت غلطت او نسيت الوديعة فالمنقول انه لا يبرا عن الضمان الا ان يصدقه المالك
الثانية ان انكر وديعة ادعيت عليه حلف عينه فلو اقام المدعي بينة على الايداع
او اعترف به المدعى عليه طرأ ما فادعى ردها او تلفها قبل الجحود او بعده
نظر ان صيغة جحوده ان انكر اصل الايداع لم يجدي في دعوى الرد لتناقض قوله وفعله
فيانته وامانة في دعوى التلف فيصدق لكنه كالغاصب فيلزمه الضمان وهل يتمكن من تحليف
المالك وهل يسمع بينته على ما يدعيه من الرد او التلف فيه وجهان احدهما المنع لانه
بانكار اصل الايداع مكذب لقوله الثاني وللشهود والظهر ما حكى عن اختيار القاضي السمع
اي على انها تسمع لانه ربما كان ناسيا ثم تذكر الوديعة والرد وهذا ما لو ادعى وقال
لا بينة لي ثم جا ببينة تسمع وعلى هذا ان اقام البينة على الرد او على الهلاك قبل الجحود
سقطت المطالبة وان اقام على الهلاك بعد الجحود حكم بخيانته واعلم انا حكمنا والله
المراجعة اذا قال استوفيت ما عليه من مال استرقت عايه وفيمين ان الاصحاب فرقوا بين ان يذكر
وجها محملا في القضا او لا يذكره ولم يتعرضوا لمثله ههنا والتسوية بينهما متجهة وان

ثبت ضيعه محموده ان لا يلزمني تسليم شيء اليك او ما لك عندي وديعه او شيء
من قبلي دعوى الرد والملف انها لا تنافي دعواه الاول فان الغرق ربما كان ناقلا
دون الجحود ولم يصدق في دعوى الرد الا ببينه وان ادعى الهلاك صدق بلا خلاف
والمذهب ان يحلف يمينه ويؤخذ منه الضمان قال الحافظ الثانيه رد
الحيوان عند نقايه وهو واجب فيها طلبها المالك فان اخر بغير عذر ضمن وان اخره لانتظار
غرض له مثل ان رعى غنمه او على الطعام جاز بشرط سلامه الحافظ ثم كلما مضى زمان
امكن الوصول الى المالك في مدة المودع فما دام اقامته فيه على المودع الرد والحلف
المالك وليس المراد انه يجب عليه مباشره الرد او تجديد مؤنته بل هو على المالك والواجب
على المودع رفع اليد عنه والتخليه بين المالك وماله فان اخر من غير عذر ضمن الوديعه
في حاله والعتق للكبائر من اسباب التقصير وان كان له عذر لا يمكن فيه ايصاله
فان طلبه في صحن البلد الوديعه في خزانه لا يأتي فتح بابها في الوقت او كان مشغولا
بصلاه او قضاء حاجه او لطعام او في حمام او على الطعام فاخر حتى يفرغ او كان يصلي
لغريم يخافه هربه او كان يجيء المطر والوديعه في البيت فاخر حتى يقلع ويرم الى السقف
وما اشبه ذلك فهو جايز لاجماله بالمذكور من الضمه انه لا يضمن لو تلفت الوديعه
في تلك الحاله لانه لا يعد مقصرا بهذا التاخير ومقتضيه ايراد التهذيب ولعل صاحب
الحاوي في الوسيط يشعر بتفصيل وهو انه ان كان التاخير لعذر الوصول الى الوديعه
فلا ضمان وان كان لغرض نفسه وغرض يسير ونحو ذكر المسجد الماضي في الحاوي
قال واخر الاستسلام عرضه بان كان في حمام او لطعام الى اخره وقوله
جاز بشرط سلامه الحافظ لفظ يكثر استعماله في مثل هذا المقام والمراد منه
اشتراط السلامه في بعض الجواز حتى اذا لم يسلم الوديعه بتبين عدم الجواز
وكيف والسلامه او عدمها يتبين لافراد بحيث يحوز له التاخير في الحال لكن المراد انه
ان تاخير فشرط عليه الضمان خطر الغفاله ولو قال المودع لا ارد حتى يشهد المالك
انه تبين بطل له ذلك فيه مثلثه اوجه سبق ذكرها في الوكاله ورابع وهو ان
اشهد ان لك عليه عند الايداع فله ايضا طلب الاشهاد عند الرد ولو منع انتهى عن
نفسه والا فلا ويشترط ان تكون المردود عليه اهلا للقبض فلو حجر عليه بالسفه

او كان ناسيا فوضعه في يده لم يجز على الاوجه كما لو رد الى
مشتمل بينهم ترجا بعضهم يطلبه لم يلزم للمودع التسليم ولا تسليم الكل بل يرفع
الامر الى الحاكم ليفعله ويدفع اليه نصيبه قال ولو ادعى رد على
وكيلي فطلب الوكيل ولم يرد فخذ وارد ولم يطلب لكن تمكن من الرد ولم يرد ففي
الضمان وجهان كما لو ادعى في حال امانه شرعيه كالثوب اذا طلبه الربح الى داره وهما
رد على الوكيل ولم يشهد وانكر الوكيل لم يضمن بعد التقصير على ظهر الوجهين
بخلاف الوكيل بقضاء الدين فانه يضمن بترك الاشهاد فارق الوديعه الاضحيه فانه اذا
قال للمودع رد الوديعه على فلان وكيلي وطلب الوكيل فلم يرد فهو كما لو طلبه المالك
فلم يرد لكن له التاخير ليشهد المدفوع اليه على القبض لانه لو انكر صرف يمينه
وان لم يطلب الوكيل فان لم يمكن من الرد لم تضمن عليه وان تمكن وجهان كما لو
امره بالدفع الى وكيله فجاء منزله فيصبر ما يرده كالامانات الشرعيه مثل الثوب يطيره
الريح الى داره وبهذا جزم الجرجاني احدهما انها تعتد الى المطالبه كالودايع والظهر
انها تنتهي بالتمكن من الرد كما ان الحاكي اذا نحى وحرر الوجهين ضمن وجد خلافه وهو يوافق
ما ذكرناه وذكر امام الحرمين في الاشباه ما لو حال الوديعه على من قدرت عليه برد كاي
ولا تو خر فقدر على الرد على بعضهم واخر ليرد على غيره فهو خائن عاص بالتاخير وان لو
لم يقدر ولا تو خر بعض بالتاخير وفي الضمان وجهان وان لو قال ردها على من شئت منهم
فلم يردها على احد ليرد على اخر لا يعصي وفي الضمان وجهان وهل يجب عليه الاشهاد عند
الايداع فيه وجهان وكذا الوديع اليه مالا ابتدا وامره بايداعه احدهما نعم كالوامر
بقضاء دينه يلزمه الاشهاد والثاني لا يجب لان الوديعه امانه وهو المودع مقبول في الرد
والتلف فلا معنى للاشهاد ولان الودايع حقها الاخفاء بخلاف قضاء الدين وهذا اظهر
عند صاحب الكتاب وفي السبب الاول اذا رجع وعلى من ادى اشهد وان قلنا انه ما الحكم على ما
بينا في الوكاله ان قلنا في يجيء المالك من غير اشهاد ضمن وان دام وهو ظاهر لم يضمن
على الاصح وهو ما في الحاوي خلاف الوجيز بقضاء الدين فانه يضمن بترك الاشهاد
عمر بحري على الحاوي ما ذكرناه وذكرناه قال فرع
احدهما لو طلب بالرد فادعى التلف فالقول قوله مع يمينه الا ان يدعي بحرق او غاره

فانه لا يحلف الا بينه او استحلاف ولو ادعى الرد فالقول قوله مع يمينه الا اذا برهن
الرد على عين ما ائتمنه المالك كدعوى الرد على ورثة المالك او دعوى وارث المودع
على المالك او دعوى من عليه الرجوع الدار او الملتقط او دعوى المودع الرد
على وكيل المالك فانه يحتاج الى اليمين في ذلك ولا يجب عليه الا على من اعترف
بما عاينه ⑤ والفرع مسئلتان احديهما اذا طالبه المالك بالرد فادعى التلف فانه
اذا ذكر سبب التلف ولا يذكر انه ذكر سببه نظر ان كان سببا ظاهرا كالحريق والغارة
والسيل فانه يعرف ما يدعيه فالشاهد والاستفاضة فان عرف عمومه حلف
باليمين وان لم تعرف عمومه واحتمل انه لم يعلم الودیعه صدق باليمين وان لم يذكر سبب التلف
صدق بمينه ولا تلف بيان سبب التلف ولذا احتمل ان المودع من اليمين على المالك على نفي
العلم بالتلف واستغل وعلف الدابه مؤنة الحيوان من الاسباب الظاهره ولو لك الخصب
وفي السنه الخوف الحصب بالنسبة الى الجدب والامر بالعكس الحنفيه ادعى انه رد الوديعه وانكر
يدعي رده على من ائتمنه او على غيره انا ادعى ردها على الذي ائتمنني وهو انكر فالقول
بمينه حاد لنا في التلف فلو مات قبل ان يحلف فانه تنتقل ورثته وانقطعت التهمه عنه
وعن المالك لانه لم يشهد عليه بالايداع حلف في دعوى الرد وان شهد عليه لم يحلف
وانا ادعى الرد على غير من ائتمنه فيطالب بالبينه فيما بان الاصل عدم الرد وهو لم
يأتمنه فلا يمكن تصديقه وتفصيل ذلك يعود منها اذا مات المالك فعلى المودع
الرد على ورثته حتى لو تلف في يده بعد التمكن من الرد ضمن الورثه ولم يجد
الورثه دفعها الى الحاكم وفي العدة تفيد هذا الجواب بما اذا لم يتخلى الوارث بالوديعه
اما اذا تخلوا فلا يجب للرد الا بعد طلبهم ولو طالبه اوارث فعلا ردتها على المالك
او تلف في يدي فيما تحت صدق بمينه وان قال رددتها عليك وانكر المالك او ارث
ما في دعوى الرد لان الاصل بقاء ذمته فيجب ومنها اذا مات
المودع بعلم وارثه رد الوديعه فلو تلفت في يده بعد التمكن من الرد ضمن في ماله الوجهين واذا
كان المالك غائبا سلمها الى الحاكم فان تنازعا فقال وارث المودع رددتها على مورثي او تلفت
بيده صدق الذي انه وطالب بالبينه لان المالك لم يأتمنه حتى يصدق في الرد وان

ثم
مر ذكره

بيمينه وهو الوجه لان الاصل عدم ما يدعيه ولو قال لنا رددتها عليك والمالك
فالمصدق المالك ولو قال تلفت بعد مدة قبل التمكن على الوجهين ومنها لو قال طير الريح
الثوب في داره ردت على المالك او ادعاه الملتقط لما يجد فانا الا بينه ومنها
اذا قال المودع للمالك اودعتها عندك فلان ما ترك المالك احوال احدهما ان ينكر
الاذن فيصدق بيمينه فاذا حلف نظر ان كان فلان غائبا فالقول قوله مع يمينه
المالك فان غاب المودع اليه طلب المالك بغرم المودع فاذا اقدم اخذها ورد عليه المالك
ورد البدل ذكره الشيخ ابو حامد وغيره ولو مات فالقول قوله مع يمينه لورثته وليس
لمن غرم منها ان يرجع على ما عين لزعمه ان المالك ظالم بما اعتقد ان فلان منكر فهو صادق
بيمينه ومختلف الغرم ما لو ودع المالك فلان معترفا بالاذن وانكر الرفع فيه وجاء ليحلف
المودع ويحلل دعوى الرد على وحل المالك دعوى الرد على المالك وعلى ما حكاه ابن الصباغ
والاصح تصديق المالك لان المودع يدعي الرد على من لم يأتمنه ولو اعترف المودع وقال انما
حلفت في حق نفسي لم يقبل قوله على المالك لا يحلف ويغرم المودع الثالثة ان يعترف بالاذن
والرفع مثل ان يقول انكم لم تشهد عليه والمدفوع اليه منكر فيحلف على الخلاف الذي ذكرنا في وجوب
الاشهاد على الايداع ان اوجبناه فالحكم كما سبق في الوجه الذي نختاره هذه الصوره اذا قال
اقتصدني وان لم نوجبه لم يكن له تغريمه ولو افتا جميعا على الدفع اي الامين الحاكم وادعى الثاني
انه رد على المالك او تلف في يده حلف بيمينه وهذا اذا جيء الى المالك ان ثاني وما اذا امره بان
يودع امينا ولم يعين فادعى اثاني التلف صدق وان ادعى الرد على المالك والمالك ينكر فهو
المصدق لانه يدعي الرد على غير من ائتمنه هكذا ذكروه ولو قيل امين جاء ليحلف
على راي وحيله لم يبعد ومنها اراد المودع سفرا فاودعها امينا فادعى الثاني
التلف صدق بيمينه وان ادعى الرد على المالك يصدق لانه لم يأتمنه وان ادعى الرد على
الاول صدق لانه ائتمنه كذا ذكره المتولي وصاحب الحاوي في الوسيط وهذا ذهاب الى ان
الاول اذا اعاد من الطريق له ان يسترد ها وبه اجاب الحناطي وغيره والمذكور عن ظاهر الامام
ان الامانة عادت الى ما كانت عليه من الاسترداد وبحلف المودع يسترد من
الخاصب لانه من الحفظ المامور به ولو كان المالك قد عين امينا حال ايداعه فسافر
فاجابها عند فلان فعل فالجواب على العكس ان ادعى الرد على المالك صدق وان ادعى الرد

على الاول لم يحلف فان حلف الثاني ادعى وحلف ان وديعة عليه وحلف
هو لاحدهما وقد تعيبت عيبة فان صدقاه في التعيين فعلى الخصوم منهما بالقيمة
وحلف المال في ايديهما ولئن ادعيا العلم على المودع فحلف لهما يمينا واحدة على
نفي العلم فان نكل وحلفا على علمه خذ القيمة وحلفت القيمة والعين في ايديهما
فان سلم العين بجميعه لاحدهما ورد نصف العين الى المودع ولم يحلف الثاني أو رد انه
استحقها بيمينه ولم يعد اليه المال ولو جاء احدهما باثنان وادعى كل واحد
منهما انه له ودعه اياه فالجواب فيه على وجوه احدها اذا كذبهما وقال المال لي
حلف لكل واحد منهما انه لا يلزمه تسليمه اليه والثاني اذا اقر به لاحدهما بعينه دفع
اليه وحلف للآخر تحليفه بنى على انه اذا اقر بمال لزيد ثم اقر لعمرو هل يغرم لعمرو
دار علما لا فلو اودعنا نعم عرضت عليه اليمين فان حلف سقطت عنه دعوى الآخر وان
نكل حلف الآخر ثم يوقف المال بينهما الى ان يصطلحا او تقوم بينهما حجة لاحدهما لو يغرم
المدعى عليه القيمة له وسلمه او جه عمر بن سريج قال ابن الصباغ والمدعى المال
وهذا الخلاف راجع الى ان اليمين حد تكون للمدعى عليه كاقرار المدعى عليه او كالبينة
من جهة المدعي وعين في التهذيب غير هذين وجها ثالثا اذا اقر لاحدهما حلف الآخر
دعوى القيمة بناء على الخلاف والآخر لو اقر للثاني اولا ثم نكل فحلف وارتفع الاقرار
على ان اليمين بعد النكول كالاقرار او كالبينة اوجه كالاقرار لم يدفع القيمة وان
كالبينة فله دعواها فان حلف بريء وان حلف المدعي واخذها وارتفع
العين من الاول لانها وان كانت كالبينة فليست كالبينة في حق غير المتداعيين والثالث
اذا اقام كل واحد منهما بينة على ايداعه فان حلفنا احدهما فقوله واحلافهما
للآخر فرع المودع لنكوله وان قلنا يجعل معهما ولو حلفنا وحكم بها احدهما في الحال
كالحكم في الحال في حق غير المقر له وقد بيناه والرابع وهو المذكور في الحاوي اذا قال
هو لاحدكما وقد سبق حكمه فان قلنا المودع بالنسيان فهو ضامن وقد قصر الحاكم
وان لم نقض بالنسيان فالحال المتوقع فينتظر اجتهاده في النسيان والاحلافهما معه
وانما الخصومة بينهما فان اصطلحا على شيء حلال ولا يجعل المال كانه في ايديهما يتداعيانه
كما لو صاحب اليد يقول انا لا ادعي لاحدهما بل لي لا افرق والوسيط وجه آخر

عن المحاملي انه قال في يد ثالث يدعيه اثنان انا لم نثبت لاحدهما يد عليه فعلى الاول
لو اقام كل واحد منهما بينة او حلفنا او نكلا فهو بينهما وان اقام احدهما البينة او حلف
وكل هو له وعلى الثاني لو اقام كل واحد منهما بينة فهو على الخلاف في
تعارض البينتين وان حلفا او حلف وقف المال بينهما وسواء قلنا مالوه الاول
او الثاني فيترك المال في يد المدعى عليه الى ان تنفصل الخصومة بينهما او ينتزع
منه فيه قولان احدهما يترك فانه لا يد من وضعه عند امين وهو امين لم يظهر منه
خيانة والثاني وهو الذي اورده صاحب التهذيب في غيره انه ينتزع لان ملكيتهما
بالرد يتلقى من جهته قال في التتمة والقولان فيما اذا طلب احدهما الانتزاع والآخر الترك
عنده اما اذا اتفقا على احد الامرين يتبع الحاكم رايهما ويكون هذا مبنيا على
انه يجعل المال كانه في يدهما والا يتبع الحاكم رايه هذا اذا اودعاه في النسيان فان
ذهباه واد عى كل واحد عليه انه اعاله فالقول قول المودع مع يمينه ويكفيه يمين واحد
على نفي العلم لان المدعى شيء واحد وهو عليه وعند ابي حنيفة يحلف لكل واحد منهما يمينا
وهل للحاكم تحليفه على نفي العلم اذا لم يدعه الخصمان ذكروا فيه وجهين اذا حلف
المدعى عليه فالحكم كما لو اودعاه في النسيان وذكر بعضهم انه ينتزع المال من يده
ههنا وان لم ينتزع هناك لانه خائن عندهما بدعوى النسيان فان نكل فترد اليمين عليهما
فان حلفا فالمال معهما او وقف حتى يصطلحا على ما تقدم وان حلف احدهما
دون الآخر فهي للحالف وان حلفنا فقولان وقال ابو حنيفة حلف احدهما انه وقف بينهما حتى
يصطلحا لانهما يمينان تحذر الجمع بينهما واصحهما انه يقسم لانه في ايديهما وعلى هذا
فيغرم القيمة ويقسم بينهما نصفان لان كل واحد منهما اثبت بيمين الرد جميع العين ولم
يحصل له الا نصفها هذا اشهر ما قيل فيها اذا اكل المودع وانظر وجه وجه انه لا
يغرم القيمة مع العين اذا حلفنا وفي اليمين اذا حلفنا وقف المال بينهما وقال ابن سريج
لا ترد اليمين عليهما بل يوقف بنا على انهما لو حلفا وقف المال بينهما وقال ابن اللبان
اليمين وذكر وجهين مخرجين على رد اليمين انه يقرع بينهما او يسلم الحاكم من اي منهما
وقال الاصطخري اذا حلفنا قسمنا بينهما العين والقيمة فان لم ينازع احدهما الآخر
فلا كلام وان نازعه واقام البينة على جميع العين سلمنا اليه ورددنا القيمة

على المودع وان لم يكن بينه وبين صاحبه عن اليمين فحلفه واستحق العين يرد
نحف القيمة لان اعادة اليه المبدل والتاخل لا يرد ما اخذ لان استحقه
بيمينه على المودع ولم يجد اليه المبدل فنكوله كاقرار صاحبه لانه المودع فكان اقرار
صاحب اليد بين ان يسلم العين لاحدهما باقراره وبين ان يسلم باليمين المردودة وكذلك
الجواب في عصير بين الهدب فصبه مولى الخاب فان سلمت العين لاحدهما يجبه اي
احر ان لامر الثاني ما اخذه شواسلمت العين باقراره او باليمين وهو رجع في الوسط
وذلك يجوز ان يعلم مولاه ولم يجب على الثاني الرد ما لو او للنزاع فيما اذا سلم باقراره
ولم يعلم مولاه وهل يجب على الثاني الرد ما لو او للنزاع فيما اذا سلم باقراره
ولم يعلم مولاه وهل المال في ايديهما ما لو او مولاه بينهما واحد بالحاو مولاه وحلفا
على علمه ما لو او ولا اولاه من الفيمة لما قدمنا فرع اودع انسان غصب مال رجل عند
واحد منهما وقال غصبته منه فقال لم اعرفه بما قاله فصدقه المودع بحلف
واحد منهما على البت انه لم يغصب فاذا حلف لاحدهما دفع اليه المحجوب للثاني واحلف له
وان حلف اولا للثاني الجواب هو رد اليه عندي ولا ادري هو لك او لاخيك فاعطاه او لغيره
وادعى عليه العلم فحلف على نفي العلم فترك في يده الى ان يقوم بينة ولم يسلم لاحدهما
حلف الاخر لانه لم يثبت لواحد منهما فيه يدولا استحقاق فحلف على الصورة الاولى ويختم
الحاكم بعضه مشوره اذا تعذرت الوديعة ثم يقيم بينة على عودة لزمه اجره مثلها في قياس
القتال لو دخل خانا فترك جماره في صحن الخان وقال للخاني احفظه فلما يخرج فجاء
الخاني ينظر اليه فخرج في بعض غفلاته ولا ضمان لانه لم يقصر في الحفظ المعتاد وان اودع
ما اودع في خزانته حرز فبادر الى مثل امتعته وقدم امتعته على الوديعة فاحترقت
الوديعة لم يضمن ما لم يكن فيها الا ودايع فاخذ في نقلها فاحترق ما نقله وان
ادعى ان المال الذي ضاع بيده بفعل المودع بذلك وطلب الوديعة قبل تحليف المودع على نفي
العلم فان كل حلف المدعي وان اداها بنا لك وطلب اولاد الوديعة فامتنع المودع
ليتحقق هل في التركة وديعة فهو متعد ضامن وان زوجة لفقه وعرف ما لها
فلم يجب حتى ماتت ضمن وكذا قيم الصبي والمجنون اذا كان في يده مال فعزل بغير امر الحاكم
حتى تلف المال في يده وهذا اذا قدر على ان يجعله عند امين فان هو لم يفعل وترك
حتى تلف ضمن لانه لا يجب عليهم الايداع فرا عيده هي بعض وقتها فيلزمه الضمان

ولس من العدوان ان يدفع البيع لتوفير زيادة يستوفي خيرها وكذا قيم المسجد في اجارة دكان
شبيه بتعريض الثوب الذي تفسده الدود للريح ● وفي الزيادات للعادي لو بعث رسولا الى
خانوته ودفع خاتمه اليه علامة وقال رده علي اذا قبضت المامور بقبضه فقبضه ولم
يرد الخاتم ردضمنه في جميع ذلك الا ان قال للعبد فيه انه ليس عليك الرد ولا موسوسة اذا
اشرفت الحامي حاسر في محاسر مستيقظ فلا ضمان عليه وان نام او قام من مكانه وكان
غائبا هناك ضمن وهو قول ولا غائب هناك يحتشم عنه ان المودع لا يودع غيره ويجب
على الحامي الحفظ اذا استحفظ وان لم يستحفظ حكى الحاوي عن الاصحاب انه لا يجب عليه
الحفظ قال وعندي يجب للعادة ● وعن بعضهم انه لو اودع انسانا فبالة وقال لا ردها
الى يد حتى يدفع دينارا فردها قبله يضمن النبالة لكتوبه الحاعند واخره الوراق
قال الكاف قيم الغني والخنيمة وما ماك الحاف الاول في الغني
وهو حال فاذا اتى المسلمين من الحاربغير ايجاف خيل وركاب فاذا انجلوا عنه خرجا
او بذلوه ليكف عن قتالهم فهو مخمس وكذا ما اخذ بغير تخويف كالجزية والخراج والعشر
ومال المرتد ومال من مات ولا وارث له ● الحاخوذ من الغار يستقم الى ما يحصل من غير قتال
والحاف خيل وركاب الى ما يحصل بذلك وسمي الاول فيما كر هو عم من الكفار الى المسلمين
بقتال فاي جمع والمال يسمى غنيمة لانه فضل وفايدة محضة ثم ذكر المسعودي
ولحاصله ان اسم حل واحد من الحالين يقع على الاخر اذا افرد بالذكر فاذا جمع بينهما افترقا
كاسم الفقير والمسكين وقال السيخ ابو حامد القزويني وغيره اسم الغنيمة يشمل الحالين واسم
الغنيمة لا يفارق الاول وفي لفظ الشافعي رضي الله عنه في المختصر ما يشعر به وبيان
قسمة الحالين يقع في ما بين اهل الحرب والقرى الاهل فيه قوله تعالى واعلموا انما غنمتم
من شيء فان لله خمسه فاجلاه عنه الحاهو من المسلمين اذا سمعوا اضر لهم واجلوا
من اهل القرى الا به فخمسه فاجلاه عنه الحاهو من المسلمين اذا سمعوا اضر لهم واجلوا
عنه لغرا صابهم وجزيه اهل البلدة وما صولحوا عليه اهل البلد منهم وعشور تجارهم المشر
عليهم اذا دخلوا دار الاسلام ومال من مات او قتل على الردة ومال من مات من اهل الذمة
ممن لا وارث له وهذا لا يخمس على ما سنفصله بعد انما عد قرار المزني وعلى من
العموم ان مال المرتد لا يخمس منهم من خصص هذا القول بمال المرتد وقطع بتخميس
سائر الانواع المذكورة فرقا بان المرتد سبب فيه حكم الاسلام فاشبه الصلوات

وله

وانما عليه المتولي عن
فاد الحاصل اختلف ان
الشافعي في حكم

ويلزمه الحدود وما للمسلم اذا اغار ولا ارتشاه لا يخمس ومنهم من قال ما تركوه
فوق ما للمسلمين يخمس وفيما عداه طرد الخلاف في القديم ومنهم من قطع وقال الفي
وسلب الحديد انه يخمس كالغنيمة والقديم الصحيح لانه لم يقاتل عليه كما لو وجد لحيوان
على الصيانة لاهل الخمس وقال الصيمري وبه يخصر به الخلاف وقيل
الطريقة هكذا صاحب التهذيب قال حيث قلنا لا يخمس فحكم جميع المال حكم الاخماس
الاربعة على قولنا بالتخميس وفيه خلاف شيء واحتج للاصح المذهب بان اية الفي
نزلت في بني النضير وقد روى ان النبي صلى الله عليه وسلم صالحهم ان يتركوا الدور
والاراضي ويجلوا فصار ذلك صلحا وبيعا وما يحمله الرجال ظاهرا فانه قال ما ظهر من الكفار
يخمس كالغنيمة وقوله في الكتاب لا يخمس يجوز اعلامه بالواو للطريقة المروية
في التهذيب وقوله وكذا ما اخذ بغير تخويف الخ يريد به وما يحظر فيه اولا ان الجزية
ايضا ما خوذة بتخويف قال الله تعالى فاما الذين لا يؤمنون الى قوله فهي يحظوا
الجزية ولو لم يخافوا لم يبذلوا وهذا صحيح لكن المراد منه التخويف الناجز في الحال
والجزية لا تؤخذ بتخويف حالي بل تعقد لها استدامة العصمة وايما مؤدي
المال شيئا فشيئا لدين يتجمع في اعلى قوله وكذا المال في كنيسة من الكنائس جريانا
على الطريقة المحصلة للخلاف وان اخذ من غير تخويف الغالب فيما يخمس فيما يكون
خوفا وهي التي اوردها الاكثرون ولفظ حاصل الحاوي والوسيط يشعر بكون المبذول
ليكف عن قتالهم في محل القلاع لكن المبذول ليكف عن قتالهم ان كان لدار الحرب بحيث
يبذلونه ليصالحهم ولا يشتغل بقتالهم فهذا قد طرد فيه الخلاف وان بذلوا بالقرب من
الحصار خوفا وان كان المراد ما يبذلونه بعد ايجاف الخيل والركاب فربما منهم
لتصرف فوق عليه العامل الرومي ما ينازع في عدة من الفي لانه مال اذا حاز بنا على
مال عند القتال فهو غنيمة قال يخمس هذا المال يقسم خمسة اسهم
بحكم نفس الكتاب السهم الاول المضاف الى الله ورسوله مصروف الى مصالح المسلمين
اذا كان لرسول الله صلى الله عليه وسلم في حياته وللنبي لا يورثون وهو مصالح
المسلمين مثل الثغور وعمارة القناطر وارزاق القضاة واشباه ذلك قال الفي
يقسم تحت اسهم مشاوية ثم يؤخذ منها سهم فيخمس تحت اسهم مساويه

ملون السهم من خمسة وعشرين سهما هكذا كان يقسمه رسول الله صلى الله عليه
وسلم اربعة اسهم المضاف الى الله تعالى والى رسول الله صلى الله عليه وسلم
قال الله تعالى فلله وللرسول قال رسول الله صلى الله عليه وسلم ينفق منه على
نفسه واهله ويرى حاجته ما فضل جعله في السلاح عدة في سبيل الله وفي سائر
المصالح والاضافة الى الله تعالى قيل انه على سبيل التبرك والابتداء باسمه وقيل
انها اشارة الى ان مصارفه الى الله تعالى مصارف القرب والى قطعه عما كانت الملوك
تعتاده قبل البعثة من الاستبداد بالخمس ونحوه والى ان سبيله سبيل المصالح
ولم يلزم على الله عليه وسلم لملكه ولا ينتقل منه الى غيره او شابل ما يملكه الانبياء
لا يورث عنهم كما اشتهر في الخبر واما بعده صلى الله عليه وسلم فانه يصرف هذا
السهم الى مصالح المسلمين لسد الثغور وعمارة الحصون والقناطر والمساجد
وارزاق القضاة والائمة ويقدم الاهم فالاهم منها وعلل الشافعي رضي الله عنه
العلم انهذا السهم لعود رسول الله صلى الله عليه وسلم يرد على اهل السهمان الى
دلها الله تعالى سعة وقد جعل بعض الاصحاب هذا ايما رواه ابو الفرج الزاز قولا
للشافعي لانه بعد بعله استحسنه والمذهب الاول ويجوز ان يعلل هذا ايضا
في الكتاب يخمس هذا المال يقسم بخمسة اسهم ما لواو وايضا ما لحاء والالف والميم
لان عند اهل صنعة واحد رحمهما الله لا يخمس الفي على ثلثة اسهم للنبي في المسائل
وان الشافعي قال يقول في خمس الغنيمة وروى عنه انه خمس الفي والغنيمة بسم
على ما ذكرناه لكونهما واحدا للفخر الرازي وعن ابي انه لا يلزم تخميس الفي
بل يفوضه للامام الى حيث يرى المصلحة فيه وقوله حكم الكتاب المراد منه اهل
القسمة بالاسهم الخمسة فهو المنصوص عليه لانه الخمس بالاسهم الخمسة واما ان
ظاهر الاية يقتضي قسمة جميع الفي بالاسهم الخمسة فتتقسم وقوله مصروف الى
مصالح المسلمين علم بالواو لان في الوسيط كما يليه وجه عن الاصحاب انهم رسول الله صلى
الله عليه وسلم يصرف الى الامام لانه خليفته والاكثرون نقلوه مذهب للشافعي
ولم ينسبوه الى الاصحاب قال اسهم الثاني لذوي القربى وهم اقارب
رسول الله صلى الله عليه وسلم كبني هاشم وبني المطلب دون غيرهم من بني عبد شمس

وبني نوفل وبني عبد شمس في استحقاقه الصغير والكبير والرجل والمرأة والحاضر والغائب بعد ان يكون الانتساب بجهة الاب ولا يدخل احد على احد الا بالذكور فانه يضعف به الحق كما في الميراث ⊙ المراد من ذوي القربى في عبارة رسول الله صلى الله عليه وسلم المنتسبون الى هاشم والى المطلب ابني عبد مناف دون بني عبد شمس وبني نوفل دار ابا عبد شمس ونوفل ابني عبد مناف اخوا هاشم روى عمر حين ابن مطعم رضي الله عنه قال لما قسم رسول الله صلى الله عليه وسلم سهم ذوي القربى بين بني هاشم وبني المطلب اتيت انا وعثمان بن عفان رضي الله عنه رسول الله صلى الله عليه وسلم فقلنا يا رسول الله اما بنو هاشم فلا ننكر فضلهم لمكانك الذي رفعك الله به منهم فما بال اخواننا من بني المطلب اعطيتهم دوننا وانما قرابتنا وقرابتهم واحدة فقال عليه السلام انما بنو هاشم وبنو المطلب شيء واحد وشبك بين اصابعه وروي انه قال لم يفارقوني في جاهلية ولا اسلام وفارق عبد شمس ونوفل واسار النبي صلى الله عليه وسلم بما ذكر الى شأن الصحيفة الظالمة التي كتبتها قريش وتباعدوا على ان لا يجالسوا بني هاشم ولا يبايعوهم ولا يناكحوهم ويقوا على ذلك سنة فلم يدخل في بيعتهم بنو المطلب بل خرجوا مع بني هاشم الى بعض الشعاب ثم فيه مسائل الاولى اجمعوا على اشتراك في استحقاق هذا السهم الغني والفقير لان العباس رضي الله عنه كان ياخذ منه وهو غني ولان الكبير والصغير والذكر والانثى وروي ان الزبير رضي الله عنه كان ياخذ لابنه ويجعل بالعطاء الغائب عن موضع حصول الفيء والحاضر فيه وقال ابو حنيفة يدفع هذا السهم مما يحصل في كل اقليم الى من نزل من ذوي القربى بالجانب من كفار الروم يدفع الى من في الشام والعراق من ذوي القربى والجانب من الترك يدفع الى من وراء خراسان لما في النقل من المشقة ووجه ظاهر المذهب عموم الآية وان سهم مستحق بالقرابة فيستوي فيه القاصي والداني كالميراث لما المشقة قال الامام ياسر اخيرا وفي كل اقليم بعضهم من ذوي القربى لا يلزم نقل كل ما يحصل من اقليم الى من في سائر الاقاليم بل الحاصل في كل اقليم يفرقه على مساكينه ما لم تتفق في بعضها شدة ولم يبق ممن فيه اذا وزع جميع السهم عليهم فيجعل نقل الفاضل الى

ذوي القربى من غيرهم فان لم يكن فيه مسكين فالامام مخير ان شاء فرق الودع عليهم لم يسد مسد ان يقدم الاجود بالاجود ولا يشترط للفرد ما يشترط للجماعة ترجيحه وان لم نكن معتبره في استحقاق هذا السهم الثالثة شرط ان يكون الانتساب بجهة الاب ولا يدفع الى اولاد البنات شيء لذلك لقول الاولون وعن العاص الحسين ان المدلى بجنسين يفضل على المدلى بجهة واحدة كما تقدم الاخ من الام والاب على الاخ من الاب فقال صاحب الحاوي وهذا يدل على ان للاولاد اثرا في الاستحقاق وهذا بعيد الثالثة شرط ثابتين عند الاستيداد الثالثة لا يدخل احد على احد من ذوي القربى الا بالذكور فللذكر سهمان وللانثى سهم لانه سهم شابه الارث فشابه الميراث فعلى هذا لو مات رجل وترك بنتا وابن عم فللبنت النصف وللعم الباقي ولو ترك بنتا وبنت عم فللبنت النصف ولبنت العم النصف ولا يدخل احد على احد بحجب ولا نقل من الفاضل من نصيب المدلي بالجنسين دونه الا بالذكور فانه يضعف به الحق كما ذكرناه الى هنا حنيفة في الرواية الرابعة لذوي القربى هي لم يدخل الذكر على الانثى ودونه لقول رسول الله صلى الله عليه وسلم لبني هاشم وبني المطلب وقال بدله سواهم وسوى المطلب على الدليل الاقرب لكل احد لان الكاف للتمثيل فلا استحق سواهم حتى يشتركوا بهم قلت اسهم الاصناف للعموم كقوله تعالى فاقتلوا المشركين حيث وجدتموهم فقتلهم واجب كما قاله وشرط كونه فقيرا على المهر ابو حنيفة لان لفظ اليتيم ينبئ عنه احد سهام الخمس ليتامى محمد لا بد من الصغر في تحقيق اسم اليتيم وروى ابو داود صلى الله عليه وسلم قال لا يتم بعد احتلام ولا صمات الا مكروه اليتيم الصغير الذي لا اب له فاكتفوا بفقدان الاب وهذا ما اورده في الوصية ومنهم من اضاف اليه الجد وقال الدرر لا اله ولا جد وهو لا شيء في الحاصل لما قاله اتم من ذلك وما لمفهوم من الحاصل الدرر يقوم بنفقته وسوائه ومقتضاه اشتراط فقدان الاصول لكن غالب ظني خلافه بل الوضع والعرف يوجب الاكتفاء بفقدان الاب وقد صرح به بعض شارحي المفتاح وظاهر المذهب انه يشترط الفقر وهو ان استغنى وهو بمال ابيه او امه من الاسهم فاستغنى وهو بمال نفسه اول ان يعطى وبان لفظ اليتيم يشعر بالضعف والحاجة وهاهنا اعطوا بدلا عما فاتهم من مواريث الاباء من الغنائم والعقار الشاشي فيما رواه الحلبي عنه نقل قول ابي حنيفة انه لا يشترط الفقر ويشترك فيه الغني والفقير لشمول الاسم فيجعل في

من ه

المحل مولانا ومنهم من رجح بعض الحلاف فيها بوجه وعلى دلك مر رجاء الحلاف
قال السهم الرابع للسابلين السهم الخامس لابن السبيل وبيانها
في بعض النسخ والمسجد بدل الحاجه تتفاوت همتهم بتفاوت الحاجه القول
في بعض المسكين وابن السبيل يأتي في قسم الصدقات وللواحد من هدين الصنفين
سهم من الخمس بالايه وسهم ايضا في المساكين وابن السبيل ام يختص الجاهد
في دل القليم وناحيه من فيها منهم على السع او حاجه وتحيره انه على الحلاف المذكور
في دور القرى وقد مر في باب الوصيه ان عند الافراد يدخل في اسم الفقير المساكين
وبالعكس ولفظ المساكين مفرد ههنا فيدخل فيه الفقراء وحينئذ فتعصيب القول
بوجوب التعميم في مساكين الناحيه او المساكين لهم تناول الفقراء ايضا وايراد
بعض الايه يوافق هذا التعميم ومنهم من يقول يجوز الصرف الى الفقراء الا بهم اشد
حاجه وهذا الايراد لا يوافقها ويجوز ان يتفاوت في ايتامي وفي المساكين
وابن السبيل لانهم لا يستحقون بالحاجه فيراعى حاجاتهم بخلاف ذوي القربى
فانهم يستحقون بالقرابه ولا يشترط ان يكون هؤلاء الاصناف المذكورة
على المشهور ومن القائل باستحقاق بيتامى المرتزقه ودلالة
العصاه الماوردي مثله في المساكين وابن السبيل فقال يصرف سهم الى مساكين
اهل الفيء وسهم الى ابناء السبيل وسهم لعامل اهل الفيء فلم الزايدون عن البيضه
المجاهدون للحدود وقد يحتج له بظاهر قول ابن عباس رضي الله عنه ان اهل الفيء كانوا
في زمان رسول الله صلى الله عليه وسلم يعزل من الصدقه واهل الصدقه يعزل عن الفيء
واذا فقد بعض الاصناف ورع نصيبه على الباقين كما في الزكوه الا سهم رسول الله
صلى الله عليه وسلم فانه يصرف بعد الى المصالح كما تقدم ولا يجوز الصرف الى كافر كالزكوه
ولا يجوز الاقتصار على اعطاء ثلاثه من المساكين وابن السبيل ومثله اجاز في الزكوه
اذا كان الامام هو الذي يقسم على ما سيأتي قال الاصحاب الاربعه الخمس
لرسول الله صلى الله عليه وسلم في حياته وبعده ثلاثه اقوال احدها انه للمصالح كخمس
الخمس والثاني انه يقسم خامسا الخمس فيكون هذا الفيء سواء بحسب اقسام حاصل
ظاهر الحاب عليه والثالث وهو الاظهر انه للمرتزقه المفاتلين خاصه اربعه اخماس الغنيمه قد

بين صرف خمس الفيء وما ارجح عامه وما كان لرسول الله صلى الله عليه وسلم في حياته
مصروف الى قسم الخمس مجمله ما كان له صلى الله عليه وسلم احد وعشرون سهما من
وعشرين سهما هذا اذكر الاكثرون وسهم رباع الصفي الذي كان له صلى الله عليه وسلم
وقد نقله في الوسيط مع انه قال فيه ان خمس الخمس كان له وان اربعة اخماس الركاب
له ولا معنى لتخصيصها بالذكر مع القول بان الجميع كان له ثم ذكر ابو العباس الروياني
ههنا شيئين احدهما ان النبي صلى الله عليه وسلم كان يصرف الاخماس الاربعه الى المجاهدين هل
كان ذلك واجبا عليه او تفضلا منه فيه طريقان وهذا الخلاف يرجع الى
قولنا انها كانت له والثاني على هذا في انه كان ينبغي ان يفرق قوته وقوت عياله بين
وجهين كان ياخذ من اربعة اخماس الفيء في وجه من الوجهين واما احدهما في
حياته واما بعد صلى الله عليه وسلم فقد قال صاحب الحاوي ان فيها قولان اصحهما
الاول والثاني وهو ان المصالح لانها كانت للنبي صلى الله عليه وسلم صار بعده
المصالح كخمس الخمس واما ابناء هاشم فيشتركون في خمس الخمس وعلى هذا فيشتركون مع الغني
اسهم وقد دل عليه ظاهر قوله تعالى ما افاء الله على رسوله من اهل القرى فلله وللرسول
ولذي القربى واليتامى والمساكين وابن السبيل وما ذكر من ان الفيء يقسم على خمسه
وعشرين متفرع على غير هذا القول وان اصح وهو الاصح انها للمرتزقه المتفرغين للجهاد
لانها كانت للنبي صلى الله عليه وسلم لحصول النصره به اذ كان منصورا بالرعب على مسيره
شهر وبعده عند الاسلام فهم المتفرغون للنصره وارعاب الكفار وهذا ما ذهب
اليه لكنه يقول يقسم خمس الخمس وهو سهم في الجملة اربعة اخماس الغنيمه معنى
انها مصروفه الى المقاتلين فلذلك اربعة اخماس الفيء والوجه التشبيه اجمالا ثم
التفاصيل مختلفه واما ظاهر الايه فاذا عرف ان الاخماس الاربعه كانت لرسول
الله صلى الله عليه وسلم فهو محمول على ما يصرف اليه الان الاسهم الثلاثه على المجاهدين
للنبي صلى الله عليه وسلم احد وعشرون سهما وعشرون لمن بعده والسهم الواحد الباقي
سهم رباع الصفي وهو الذي كان له صلى الله عليه وسلم خاصه واذا فرعنا على القول
الاول وهو انها للمصالح فيبدأ بالاهم فالاهم والاهم فيما يتعلق بالمرتزقه فانهم
القائمون بحفظ بيضه الاسلام هكذا ذكره الاصحاب وكذلك يكون الحكم في فرض

وهذا يعود وقع البحث عن الامام من العوائد المستمرة لان الصرف المرتزقة على
العوائل دائما مختلفا التفريع فيما يفضل عنهم لتعذر الامر فيه الصرف اليهم
فالاصح على هذا ينبغي للامام ان يضع ديوانا يجمع فيه المرتزقة واسماءهم
وينصب لكل عشرة عريفا يجمعهم ويشرف عليهم في الاعطاء يعطي كل واحد على قدر
حاجته ويعطي لولده وعبيده ورشته وزوجته وان كان اربعا ولا يزيد على عبد
واحد لان الاصحر في سهم الصغير والكبير دون حاجتها الكبير زاد في
حقه ويقدم في الاعطاء قريشا ومن جملتهم بنو هاشم وبنو المطلب ثم يعطي على
ترتيب النسب ثم يعطي العجم بعد العرب يقدم بالسن او بالسبق في الاسلام ولا
يثبت في الديوان اسم صبي ولا مجنون ولا عبد ولا ضعيف بل اسم المستحق للحرز
وان طرأ الصغار والجنون عاد اليه ما زال عنه الاثم ولا يسقط راتبه
مات ما لا طفل او ولاده وزوجته ما كان يطعمهم في حياته اما المرتزقة
فالى التزويج واما الاولاد فالى الاستغلال بالكسب والجهاد وترفع ارزاقهم
في اول السنة فان مات احدهم بعد جمع المال وانقضاء السنة فحقه لورثته وان
كان قبل الجمع والحول فلا حق له وان كان بعد الجمع وقبل الحول فوجهان
في الفتية على المرتزقة وظائف اعمال يقوم ديوانا قال في الشامل وهو
الدفتر الذي يثبت فيه اسماء المرتزقة واسماءهم وينصب لكل قبيلة نقيبا لو عرف
يراه عرفنا ليعرض عليه احوالهم ويجمعهم عند الحاجة ويسمى النقباء ازرافهم
وحد دل للتسهيل ولفظ العشرة في الخبر جرى على التقريب دون
التحديد فله ان يزيد وينقص على ما يقتضيه الحال على انه روى ما روى عمر
رضي الله عنه وروى عن النبي صلى الله عليه وسلم انه عرف عام خيبر على كل
عشرة عريفا ودل ذلك في استطاعة في سبي هوازن الناس يعطى كل واحد قدر
حاجته فيعرف حاله وعدد من في نفقته ويقف على قدر نفقاتهم ولسهم وسائر
مؤنهم ويراعي الزمان والمكان وما يوضع في رخص وغلاء حال الشخص في مروءته
وخدمه وعادة البلد في المطاعم فيكفيه المؤنات ليتفرغ للجهاد وقد حمله
بعضهم على ما يجب لشرف النسب في الاسلام والهجرة وسائر الخصال المرضية
لا يسوى بين الشريف وغيره كما يسوى في الارث بين الابن والجاني في القيمة
بين الحر والجاني وهذا لانهم يعطون بسبب جهادهم للجهاد وهم متعاونون
له والى التفويض ذهب ابو بكر رضي الله عنه وكان عمر رضي الله عنه يفضل
وعثمان رضي الله عنه مثله وحكى ابو الفرج السرخسي ان اصحابنا قالوا
بالتفضيل اذا كان في المال سعة فيجوز ان يعلم لهذا اولا في الجهاد ويسوي
بينهم في الاعطاء ثم يعطي كل واحد على قدر حاجته مالوا وجوز ان يعلم اولا
ويعطي لاول مرة للوجه العربي ويجري ذلك على بعده في العهد الرجحان الوظيفة
الثالثة تقدم الامام في الاعطاء في اثبات الاسم في الديوان فرشا على
سائر الناس كما قال صلى الله عليه وسلم قدموا قريشا ولا تقدموها ولد النضر بن كنانة
ثم فهر بن مدركة ثم الياس بن مضر ثم نزار بن معد بن عدنان قال الاستاذ ابو
منصور هذا قول اكثر النسابين وقال السابقون الى اسلامهم وسوابق الاقوال منهم

اظهار ادب الخاتمة بالكبير زاد في حصته وقال الحاملي وابو الفرج الزاروجي غيبا
انه لا يعطى الاولاد شيئا لانهم لا يقاتلون على الصحيح فيدفع اليه ما يشتهيه من
الاولاد او يتولى الامام تشهيهم بنفسه او من ينصبه لذلك ذكروا فيه قولين
اسهمها اولها الثالثة اذا كان له عبد يشغله للزينة او للخدمة لا يعطى
له وان كان يقاتل معه او يحتاج اليه في الحرب لشيء من الروايات ونحوها اعطى
له وكذا لو كان له عبد يخدمه وهو ممن يخدم بالرأي لم يكن له عبد ولا يحتاج اليه
يعطيه الامام عبدا او لا يعطي الا لعبد واحد في الروحان يعطى الزائد
على الواحد لان نفايتهن اربع والجيش لا حصر لهم وكان عمر رضي الله عنه يعطي الخدمة
فاما الذين يعلق بهم مصلحة الجهاد ينبغي ان يعطى لهم اذا كانوا الثالثة
يعطى المرتزقة مؤنة فرسه بل يعطى المرتزق اذا كان يقاتل راجلا ولا فرس له
ولا يعطى للدواب الذي يتخذها للزينة ونحوها الرابعة يعطى للرؤساء
والزعماء واذا نكح جديدة زاد في العطاء وله في الجهاد ينوي بذلك
في الايجاف اي في اربعة على واحد منهم بعد رجحانه لا في القوة المعطى ولا يفضل
بعضهم على بعض لشرف النسب في الاسلام والهجرة وسائر الخصال المرضية
بل يسوي بين الشريف وغيره كما يسوي في الارث بين الابن والجاني في القيمة
بين الحر والجاني وهذا لانهم يعطون بسبب جهادهم للجهاد وهم متعاونون
له وفي التفويض ذهب ابو بكر رضي الله عنه وكان عمر رضي الله عنه يفضل
وعثمان رضي الله عنه مثله وحكى ابو الفرج السرخسي ان اصحابنا قالوا
بالتفضيل اذا كان في المال سعة فيجوز ان يعلم لهذا اولا في الجهاد ويسوي
بينهم في الاعطاء ثم يعطي كل واحد على قدر حاجته مالوا وجوز ان يعلم اولا
ويعطي لاول مرة للوجه العربي ويجري ذلك على بعده في العهد الرجحان الوظيفة
الثالثة تقدم الامام في الاعطاء في اثبات الاسم في الديوان فرشا على
سائر الناس كما قال صلى الله عليه وسلم قدموا قريشا ولا تقدموها ولد النضر بن كنانة
ثم فهر بن مدركة ثم الياس بن مضر ثم نزار بن معد بن عدنان قال الاستاذ ابو
منصور هذا قول اكثر النسابين وقال السابقون الى اسلامهم وسوابق الاقوال منهم

ومال لهم ولد العاص بن منصور وسهم بن عمرو بن هصيص بن كعب بن لؤي بن غالب بن فهر بن مالك بن النضر بن كنانة ثم بعدهم من قريش الاقرب فالاقرب الى رسول الله صلى الله عليه وسلم وهو محمد عبد الله بن عبد المطلب بن هاشم بن عبد مناف بن قصي بن كلاب بن مرة بن لؤي بن غالب بن فهر بن مالك بن النضر بن كنانة فيقدم بني هاشم وبني المطلب على سائر قريش لما تقدم بني المطلب فلتسويه النبي صلى الله عليه وسلم بينهما وبني هاشم ولما تقدم بني المطلب فلتسويه النبي صلى الله عليه وسلم بينهما وبني هاشم ثم بعدهم بني عبد شمس اخو هاشم لان ولد نوفل اخوه من الابوين يتقدم بعدهم بني الحرث بن عبد الدار وهما اخوا قصي ثم بعدهم بنو اسد بن عبد العزى لانهم اصهار رسول الله صلى الله عليه وسلم فان خديجة رضي الله عنها بنت اسد بن عبد العزى ايضا فانهم من المطيبين وكانوا من جملتهم قبل البعث والحلف الاعظم والبيعة احدهما انه وقع تنازع بين بني عبد مناف وبني عبد الدار فيما كان الى قصي من الحجابة والسقاية والرفادة والقيادة فتبع عبد مناف قبائل منهم اسد بن العزى وتيم وزهرة ونوفل الحرث بن فهر ونخا لفوا على الدار وعلى ان ينصروا المظلومين ويدفعوا الظالمين وتبع عبد الدار سهم وجمح ومخزوم وعدي ونخا لفوا ايضا وهو الاحلاف وعبد مناف وبني معهم يسمون المطيبين لانهم اخرجوا حقنة مملوة طيبا فحالفوا ايديهم فيها وشربوا وقيل لانهم اخرجوا من طيب لهم واعدوه للاضياف والناس عاكف قريش من استفحل الغرب فيكله وما فذ ماله فانكروا دلك وثبتوا معا على ما حلفوا عليه في الطعام من الطعام في دار عبد الله بن جدعان اصبح عليه سروا سهم وهو المطلب واسد بن عبد العزى وزهرة وتيم ويسمى هذا الحلف الفضول قيل لانهم اخرجوا فضول اموالهم للاضياف وقيل لانه قام بامر جماعة اسمهم الفضل سهم المطلب من الحرث والفضل بن فضالة محمود اسمهم فضول كمحمد وسعود وكان رسول الله صلى الله عليه وسلم معهم في حلف الفضول وكان للحلف الاول وحاضر المطيبين لم يحضر منهم عبد العزى بعدهم بني عبد الدار ثم بني زهرة بن كلاب وهو اصوفهم ثم من بني تيم وبني مخزوم وهما اخوا كلاب

وبعدهم سهما بني جمح لحمان اخي كلب بن عائشة رضي الله عنهما مر رسول الله صلى الله عليه وسلم ثم بعدهم بني جمح وبني سهم وهما ولدا لؤي مصغير لعبيد بن عدي بن كعب ومصغر عدي اخو مرة بن كعب وثلثهم عمر رضي الله عنه من قبل امه لان امه حنتمة بنت هاشم بن المغيرة بن عبد الله بن عمر بن مخزوم اخي كلاب بن مرة بن كعب وبني جمح وسهم بن عمرو بن هصيص بن كعب بن لؤي بن غالب بن فهر بن مالك بن النضر بن كنانة ثم بعدهم بني عدي اخو مرة بن كعب وبني تيم بن مرة بن كعب قال السامي وقدم المهدي امير الموسم عام ثمانين بني عدي على بني جمح وبني سهم لحمان عمر رضي الله عنه والذي فعله عمر كان تواطأ منه ثم يقدم بني عامر بن لؤي وهو اخو كعب ثم بني الحرث بن فهر وهو اخو غالب واذا فرغ من قريش بدأ بالانصار لانهم اهل الدين الحميد في الاسلام ثم يعطي سائر الموسم واذا بني الاعمام وظاهر كلام السامي يوافقه وفي المالكي اذا فرغ المسرحي جعل على الرس ثم ابدء من الانصار فاما سائر الوسط فهم اقرب الى رسول الله صلى الله عليه وسلم من الانصار يستقدمون عليهم واذا تساووا في القرب قدم اسنهما قال السهيلي السن فاقدمهما اسلاما وهجرة ويجعل المحجر وحد الحرم في المذهب والمهذب ان المقدم فيهم بالسن والفضائل والايقدم بعضهم على بعض بالنسب وفيه كلام اذا تساووا في المعتبر في الحرب القرب من رسول الله صلى الله عليه وسلم والمعتبر في ثبوت القرب بالنسب قربهم من عبد مناف قدم في ثبوتهم بطريق ان يحتسب ويعرف في النسب منهم القرب والبعد ايضا والثاني ان يرجع في ذلك الى الانساب المعلومة بالكتابة من الاسباب المقررة وهكذا فعل عمر رضي الله عنه حين دام الامام ان الظاهر رعاية ذلك السبب وعند الحنابلة في الحاج وسنذكر ذلك ان شاء الله تعالى ان سبب القرب المذكور في هذه الوظيفة شيء لا يستحق به اعلم انه يدخل في فعال المقدم للعداء ذكر خلاف في ان المقدم ثم الشيخ والشيب ايهما يذكره ههنا مثل الخلاف في ان الشيخ والشيب ايهما يذكر في الديوان اسم الصبيان المجانين على الشيخ ليشمل في العرف الامرد الذي لا يثبت في الديوان اسم الصبيان المجانين والخنثى والعبيد والضعفاء الذين لا يعطون للحزور ونحو الصبيان والزمنى والنساء تبع للمقاتل اذا نوى في عياله يعطى لهم كما مر وانما يثبت في الديوان اسم الرجال المقاتلين المستحقين للحزور واذا اطلق على المقاتل ثم على وجوب بطريق ان يرجع فيه الى عرفه اعلى واسفط اسمه من الديوان والا مرعف الناس في الجهاد واشتغل بالمكتب فانهم لا يأخذون العوارض في ديوان لا يرجى زواله

فيشتط اسمه وهل يعطى فيه الخلاف المذكور على الاثر في زوجه المقاتل واولاده
بعد موته وهو اولى بان يعطى واذا مات احد من المرتزقة فمن رزقته واولاده
وحيث قيل بقول ابن سريج الاظهر انهم لا يرتزقون لانهم ليسوا من المقاتلين
ولم يبق من كانوا اتباعا فهو الاظهر هنا على ما ذكره في الكتاب انهم يرتزقون ليلا
يشتغل المجاهدون بالكسب لما عليهم من ضياع عيالهم فيتعلم امر الجهاد فعلى
هذا ترزق الزوجة الى ان تتزوج فتستغني بالزوج والعامي والاولاد الى ان
يبلغوا ويشتغلوا بالكسب او يرغبوا في الجهاد فيثبت اسمهم في الديوان ومن بلغ
منهم وهو اعمى او زمن رزق على هذا القول كما كان مرزقا قبل البلوغ هذا في
ذكور الاولاد واما الاناث فمقتضية ما في الوسيط انهن يرزقن الى ان يتزوجن
وهو المذكور في الكتاب والاظهر انه يعطى لزوجته واولاده ما كان يعطيهم في حياته
لفظة تعطيهم في حياته لفظه تعطيهم يوافق ظاهرها القول الذي رويناه
ان الامام يتعهدهم بنفسه ولا يدفع مؤنتهم الى المقاتل الخامسة يرزق
الارزاق في كل عام مرة ويحمل له وقتا معلوما لا يختلف والتعذر بالعام
ليلا يشتغلهم الا قليل اسبوع او كل شهر عن الجهاد ولان الاعمار في امر المفي
على الجزية الدارة وهو توقعي السنة مرة فلذلك يعرف بها هو لو رأى
الامام المصلحة في ان يفرق مشاهرة ويجوز اتباع المصلحة واذا اقتصر
السنة على المرة الواحدة فينبغي ان يقال يجتهد فيما يقتضيه الحال ويمكن
سنة من الاعطاء في اول السنة او في اخرها ما تقدم وعلى ذلك ينزل قوله
في الكتاب ويفرق ارزاقهم في اول كل سنة وقول اخرين انه يفرقها في اخر كل
سنة واذا مات واحد من المرتزقة بعد جمع المال واثناء الحول فمن
نصيبه الى ورثته لانه حق لازم يشتغل فيشتغل الى ورثته ولا يسقط هذا
الحق بالاعراض عنه على الظاهر هكذا قاله الامام واذا مات بعد جمع المال وقبل
تمام الحول فهو كما لو مات قبل جمع المال وقد ذكرنا ان الاظهر هناك ان قسط ما مضى يصرف الى ورثته
والاخر في الاجارة والكتابة يتحلل بالحصاد لا يستحق قبل تمام العمل
واذا مات قبل جمع المال فما انقضى الحول ثم مات فكظاهر المذهب لانه للوارث

احد العامل ابو الطيب الدروني وقال انما ثبت الحق بحصول المال وهذا ما اورده
المهذب وقال السبع ابو حامد ان عطاءه انما يستحق الى ورثته واذا مضى سنة الحق
له بمضي الحول والحق اذا ثبت للعين استقل بمؤنته الى ورثته وقد ذكرنا للاجناد
مما اذا مات الفقير بعد تمام الحول ووجوب الزكاة حيث لا شيء لورثته لان ذلك الفقير
عين مستحق للزكاة حتى لو لم يمكن الوصول اليه الا بمؤنة افتقر اليها فمؤنته
والام ان الحق يشتغل الى الورثة ولم يتم الحول فارتدنا لو مات بعد انقضاء والاشي
للوارث فهنا اولى وان قلنا ان عطاءه يصرف الى ورثته هناك فمن قسط ما مضى الخلاف
المذكور فيما اذا مات بعد جمع المال وقبل تمام الحول كذا قاله السبع ابو الفرج السرخسي
وقد اختلف فيه ويجوز ان يعلم لذلك ونسبه الى الوارث وان مات قبل الجمع والحول فالاصح
ما ذكرناه وما ذكرناه من انقضاء الحول وعدمه هو مبني على ما اذا كان الامام يعطي في الحول
مرة واحدة وقد يعين له وقتا فان راعى المصلحة من تعجيل واما الاعتبار بعين المدة
المفروضة قال وارى ان يرجع الى ارض فحصها اهل الخبرة والباقي يكون
وقتا لعطائه على ما سبق عن ابن سريج وقيل ارادوا به وقتا شرعيا وقيل ارادوا به الوقت من
قسمة الرقبة وقيل فرع على انه للعامل والاصح ان الحول الذي يجب بسببه واذا فضل شيء
من الاجناس الاربعة عن قدر حاجتهم وزع عليهم في الفصل السادس احد بما ذكرناه
جميع ما ذكرناه في المنقولات عن اموال الفيء فاما الدور والاراضي فقال السابعي من وقف للمسلمين
يستغل وتقسم غلتها في كل عام لهم لكل ابدا والوجه ان يقدر فقال الاصحاب ايضا اجناسها
اولا ثم في قسمتها اما اربعة اجناس تقسم بين المستحقين على ان اربعة اجناس
الفيء للمصالح فاما اذا جعلنا ما للمرتزقة فينقسم بينهم المنقولات اربعة اجناس العقيمة
ومنهم من يقول هذا الحكم سواء جعلنا ما للمصالح او للمرتزقة خاصة لتبقى الرقبة
موقوفة وينتفع بغلتها المستحقون في عام ويعارف المنقولات ليعرضها للبيع الذي
ابقيت ويعارف اربعة اجناس العقيمة لانها بعيدة عن نظر الامام واجتهاده لئلا كد
حق الغانمين فيها واربعة اجناس التي فيها مجال النظر والاجتهاد فانه يجتهد
ويتعرف حاجاتهم وحتاجيرها وهذا اذا قلنا بالوقف اما اذا قلنا على انها
للمصالح او على القولين فيجوز احدهما ان المراد منه الوقف عن قسمة الرقبة

دور الوقف الشرعي المانع من البيع ونحوه والمهر هل المراد الوقف الشرعي للغلة
وعلى هذا فوجهان احدهما انه يصير وقفا بنفس الحصول كما مر في الثمار والبنيان
بنفس الاثر واصحهما المنع لكن الامام يفتيها وان راى قسمتها او بيعها اوقفه
ثمنها فله ذلك وقول الشامل هو وقف اي بحصل وقفا واما قسمها فقد قال الخطابي
انه لاهل الخمس وهكذا ذكره في السدس الاصطخري عليه لا يخفى بل الاجدر تنزيل سهمه
فما سهم للصالح والسبيل فيه الى القسمة على الطريق لها الوقف وصرف الغلة الى
المصالح او البيع وصرف الثمن اليها والوقف اولى وعلى الوجه الشائع فله تصيير وقفا
بنفس الحصول واما سهم ذوي القربى فعلى الخلاف المذكور في الاصناف الاربعة فيرى بعضها
على انها للحنفية وسهم اليتامى وابناء السبيل رشحا على سهم ذوي القربى
اعلم انه وقف هذه السهام اولى لان ذوي القربى متعينون بخلاف مولاة الاصناف
وانما يحصله وقفا في هذه السهام وحرمانا حدها ان الحول لكل واحد انما يعتبر
ايقاعا واذا تاملت هذه الاحكام المذكورة في الاصناف الاربعة من الخمس عرفت ان الظاهر
في اهل الوقف هو الموافق لما مر السابق اوردناه في اول الكتاب الثاني الاصناف
الاربعة اذا فضلت عن حاجات المرتزقة فاعلم انها للمرتزقة وهو الاصح يصرف الفاضل
اليهم ابتداء ويقسم بينهم على قدر مؤنتهم وهل يجوز ان يصرف شيء منه الى اصلاح الحصون
والى الكراع والسلاح ليكون عدة لهم فيه وجهان اظهرهما نعم واعلم انها للمصالح ما
نقل معروف الى مشاهير المصالح كاصلاح الحصون والكراع والسلاح ما رصد شيء فيه جواز
صرف السهم وحمار والاحلاف في جواز صرف اليهم عن كفايته الاصناف القابلة وقوله
في الكتاب وزع عليهم مفروض على القول الاصح يجوز ابدا ما لو اراد للعمال الاجر ثم الباب
مخصوص بفروض ومسائل من شرط اذا جاء رجل وطلب اثبات اسمه في الديوان اجابه
الامام ان وجد في المال سعة وفي الطالب اهلية والا لم يجبه ولا يجبر شيئا من
مال الفيء فان ان ينزل المسلمون ارضا بل يفرق الجيش عند مجيء الوقت المعين فان
نزلت نازلة فعلى كافة المسلمين القيام بامرها وان غشيهم العدو فعلى جميعهم ان ينفروا
وذكر الماوردي ان له ان يرتزق من مال الفيء الحكام وولاة الاحداث والعلماء وعلى هذا
يامر الفيء في الغائب وجندي لا يستغني اهل الفيء عنهم والمراد من الحكام الذين يحكمون

امر الفيء وقسمه وولاة الاحداث قيل هم الذين يعلمون احوال اهل الفيء فيميزون
والرمي وقيل الذين يصيبون في الاطراف لتوليه القضاء وسعاة الصدقة وعرفهم ويجيئ
الجيوش الى الثغور وحفظ البلاد من الاشرار وجوامع الاحداث وولاة الصلاة الخطب
الذين يعلمون امر الجماعات والجماعات وكذلك يرتزق عرفاء اهل الفيء واذا وجد من يطوع لبذل
الاعمال لم يرتزق عليها غيره ويجوز ان يكون عامل الفيء من ذوي القربى قال ابو الفتوح العجلي
الماوردي وعامل الفيء ان ولي وضع اموال الفيء وتقديرها وتفريقها فمنهم اذا كان فقيرا
مجتهدا عارفا بالحساب والمشاهدة واذا ولي جبايته اموالها بعد التقرير فمنهم اعتبار
الشرط الثالث واذا ولي جبايته نوع خاص من اموال الفيء نظر ان لم يستغن عنه عن استئنابه
اعتبر فيه الاسلام والحرية والاستقلال شرطا واذا ولي نوعا بالنيابة ومنهم لم يعتبر فيه
من معنى الولاية واذا استغنى عن الاستنابة جاز ان يكون عبدا لانه حافظ للاموال العامة
فاما كونه ذميا فان كانت جبايته من اهل الذمة كالجزية وعشر التجارة جاز ان يكون
ذميا واذا جاءت الخمس فالحق الوضع على رقاب الاربعة اذا عرفت هذا ابدى
المسلمين على عمار لو نهوه ذميا وجبان واذا استدت ولايته العامل وبقي المال مع
فاذا هابوا الرافع لان الاذن بقي وارتفع الولاية نعم لو نهى عن القبض بعد
ما اذا لم يقبل الرافع بالدفع اليه ان علم بالنهي واذا لم يعلم فوجهان كما لو حجر الوكيل
الماوردي قال الباب الثاني في قسمة الغنائم والغنيمة هي اخذ المال الذي
المجاهدون على سبيل الغلبة ومنها مقسوم كخمس الفيء اربعة اخماسها للغانمين وقد
ذكرنا ان الغنيمة هي المال الذي يأخذه المسلمون من الكفار بايجاف الخيل او الركاب قال
في المهذب وسواء مال اخذوه من ايديهم قهرا وما استولوا عليه بعد ما هزموهم في
القتال فتركوا المال وما كانت الغنائم تحل للانبياء قبل رسول الله صلى الله عليه وسلم
بل انها احلت له ولامته قال صلى الله عليه وسلم اعطيت خمسا لم يعطهن احد قبلي فذكر
منها احلال الغنائم وكانت في اول الامر له خاصة يصنع بها ما يشاء وفي دليل قوله
قوله تعالى قل الانفال لله وللرسول لما تنازع فيها المهاجرون والانصار يوم بدر
وعليه يحمل اعطاؤه من لم يشهد الوقعة لم يسخ دليل يجعل قسمها منسوخا بتخميسه
اسهم كالتي قال الله تعالى فان لله خمسه وللرسول الايه وجعل اربعة اخماسها للغانمين

روى ان النبي صلى الله عليه وسلم قال الغنيمة لمن شهد الوقعة قال ويتطرق اليها
الرضخ والنفل والسلب اما الفتحة بعده اما النفل فهو زيادة مال تشترط لامير
الجيش لمن يقاتل فعلا تخطرا لنفس به طليعة او تهجيه على قلعة ونحوها مال
المصالح او قسم الخمس هما سيجيء حكم الخمس وقدره ما يقتضيه الراي بحسب خطر
النفل اما ثلث قسم الخمس او ربعه او ثلثاها خمس او ربعه خيره الامام ⑤ يعرض
في مال الغنيمة النفل وهو زيادة مال على سهم الغنيمة
يشرطه الامام او امير الجيش لمن يقوم بما فيه نكاية زيادة في العدو او توفير لظفر
او دفع شر ونحو ذلك كالتقدم على طليعة او التهجيم على قلعة او الدلالة عليها وحفظ
ممكن وبحر عال وما اشبهها وانما ينفل الامام اذا استدت الحاجة اليه لكثرة
العدو وقلة المسلمين وافتقر الراي عند ذلك الى ترغيب المجاهدين والاصل في النفل قول
الله صلى الله عليه وسلم في بعض الغزوات دون بعض الكلام فيمن يشرط له وفي محل
المشروط وقدره اما الاول فيجوز ان يكون المشروط له شخصا معينا او جماعة
معينين ويجوز ان يطلق ويقول لمن فعل كذا فله كذا واما المحل فيجوز ان يشرط النفل
من مال المصالح المرصد عنده في بيت المال حينئذ بشرط كونه معلوما ويجوز ان
يشرطه مما سيغنم وهو خطر الحمار في هذا القتال حينئذ فذكر جزءا من ثلث
وربع وعيرهما ويحتمل فيه الجهالة ثم ان نفل من الماخوذ فمن بينل فيه ثلثه او وجه وقتال
ثلثه اول وقتال ثان ووجه الحصر هنا انه ينفل من قسم خمسه لما روى عمر بن شعيب
المسيب قال قال الناس يعطون النفل من الخمس واني اني انه ينفل من راس مال الغنيمة
ويجعل ذلك جزءا من الحال وما في معناها لم يقسم الباقي وسنشير الى رواية القائل الخمس
من العدو من المال انه ينفل من ربع اخماس الغنيمة ثم يقسم الباقي وسهام اصحاب النفل
وسائر الجيش واما القدر فليس له حد مضبوط ولكن يجتهد الامام فيه ويجعل على قدر
العمل وخطره وروى عن عبادة بن الصامت ان النبي صلى الله عليه وسلم نفل في البداءة الربع
وفي الرجعة الثلث وفسر بعضهم البداءة بالكرة الاولى والرجعة بالثانية والمشهور
البداءة ابتداء السفر والمراد بالكرة التي يعنيها الامام قبل دخوله دار الحرب
له والرجعة التي يأتي بها بالرجوع بعد توجه الجيش الى دار الاسلام وانما ذكر النفل في

لانهم في البداءة مستبدون لم يطل بهم السفر ولان الكفار في غفلة منهم ولان الامام
يمدهم بما يستظهرون به وقال ابو حنيفة بخلافه ولا عبرة بالمراد من الخبر بحسب
اصل اللغة في محل النفل من قال ان المراد بلغ الخمس او ربعه ومن قال ان المراد بلغ
الجميع او ربعه ومن قال ان المراد بلغ اربعة اخماسها او ربعها وقيل اراد انه يزاد في حصة
الغانمين من الغنيمة مثل ثلثها او مثل ربعها ويجوز الزيادة على الثلث والمعنى عن الربع
ولا عبرة بهذا فهو اضعف واما لفظ الكتاب بقوله ويتطرق اليها يعني الغنيمة ومن
الغنيمة بقوله ظاهره صرف الكناية الى التطرق اليها لكن في كون القسمة بعد هذه الامور
تطرقا شديد سواء قدرنا ان المراد بقسمة الغنيمة اخراج اربعة اخماس او
قسمة الاربعة الاخماس بعد اخراج الخمس على الغانمين اما في النفل فعلى قولنا انه ينفل من الخمس فلا يكون
القسمة بعد ذلك تطرقا اليه والسلب سيأتي في قوله وعلة مال المصالح يعني الحاصل في
بيت المال قوله او قسم الخمس ما سيجيء حكم الكفار ظاهر ويشعر بتخيير الامام
وربما هو في الاشبه يجتهد ويراعي المصلحة وقوله اما ثلث قسم الخمس او ربعه
يعني قسم الخمس ما سيجيء وقوله او ثلثاها خمس او ربعه يحتمل ان يعني بما اخذ
الامام ويغنمه وهذا القتال يحتمل ان يعني التي اخذ منها الغنيمة ولعل بذل
جاه الامام لهما التردد الذي اشار الى وجيه الاصحاب قد اسلفناها والمحتمل الاول
هو الوجه الثاني من الوجوه المذكورة في محل النفل والمحتمل الثاني هو الوجه الاخير الوجه
المذكور في تفسير حديث البداءة اذ ذكره فظاهر المنهج منه التخيير والتفويض
الى راي الامام وانه شيء زيد على ما قاله الاصحاب فرع اذا قال الامير من اخذ شيئا
فهو له فعل مولين اشار السامعين انها الحق بها انه يفي شرطه لما روى انه صلى الله عليه
وسلم قال لكم يوم بدر وبهذا قال ابو حنيفة واحمد رضي الله عنهما وروى عن مالك انه ان كان
المنع كما لا يجوز شرط شيء من الغنيمة لغير الغانمين والحديث يحمل على ما قبل احراز
ثبوته فان غنائم بدر كانت له خاصة يضعها حيث اراد فرع قد مر في
الحرب مبارزة وحتى الامام واشتمل على سهمة من الغنيمة وزيد من سهم المصالح
فليس للجال قال اما الرضخ فهو مال تقديره الى راي الامام بشرط ان لا يزيد
على سهم واحد من الغانمين بل يستحق ويصرف الى العبيد والصبيان والنساء ونحوهم

من السهم الواحد لتفاوت نعالهم وكذا الحكم ان يحضر باذن الامام يرضخ له وفي
محله ثلثة اقوال اوجهها انه من اهل الغنيمة كاجرة النقل والحمل والثاني انه من خمس
الخمس والثالث انه من الاخماس الاربعة لانه سهم من الغنيمة الا انه دونه ثم الامام
يرضخ بالعبيد والصبيان والنساء والخنثى والذمي واهل الذمة لا سهم لهم من الغنيمة
روى ابن عباس رضي الله عنه سئل عن النساء هل كن يشهدن الحرب مع رسول الله
صلى الله عليه وسلم وهل كان يضرب لهن بسهم فقال لكن يشهدن الحرب واما ان يضرب
بسهم فلا ولانهم ليسوا من اهل فرض الجهاد ولا يشاركون اهل الكمال في استحقاق
السهم لكنه لاوجه لحرمانهم اذا كثروا السواد واعانوا المسلمين فيرضخ لهم بشيء
وهل ابو الفرج الزاز قولين وانه مستحب او مستحق والمشهور الاستحقاق فعلى هذا
رسول الله صلى الله عليه وسلم الرضخ قط ولنا فيه اسوة حسنة ثم يجتهد الامام
في تقديره ولا يبلغ به سهم واحد من الغانمين فان سهم راجل الفارس يرضخ له
راجلا اذا كان فارسا وهو حسن بناء على انه هل يجوز ان يبلغ بتعزير الحر حد العبد
ولا فرق بين ان يكون حضور العبيد باذن السادة والقيمين باذن الاولياء والنساء باذن
الازواج او بغير اذنهم اما الذمي اذا حضر بغير اذن الامام فانه لا يستحق شيئا لانه
منهم بموالاة اهل الحرب بل الامام يعزره اذا ادى اجتهاده اليه ويجيء فيه وجه
انه يستحق الرضخ وهو بعيد الشبه ووجه انه لا شيء له وعزى الاسنوي انه انما يستحق
الرضخ اذا قاتل بخلاف سائر مستحقي الرضخ لان المدفوع اليه في معنى الاجير والاجير
العدل انفع اهل الذمة اذا خرجوا باذن الامام لهم الرضخ على اجر اوجبن كفار المسلمين
ويفضل الامام منهم اهل الرضخ على حسب ما يرى تفاوتهم فيزيد للفارس على الراجل
اكثر مما يزيد للمرأة التي تداوي الجرحى وتسقي العطشى على الذي يحفظ
الرحل بخلاف سهم الغنيمة حيث يسوى فيه بين المقاتل والجريح وفرق بينهما بان
الغنيمة مسلوم عليها والرضخ مجتهد فيه فجاز ان يختلف لان الجرحى مأيوس منهم
عليها لم تختلف وفيه ان العبد مجتهد فيه فاختلفت وبان يرضخ لهم اما العبيد
والصبيان والنساء ففيه زيادة اموال وربما قيل الوجه احد هذين اصل الغنيمة
كاجرة النقل والحمل والحفظ لان حضورهم لمصلحة الغنيمة والغانمين فانهم

يشجعون الرجال ويكثرون العدد ويتفرغ الغازون لقتالهم والثاني من خمس
الخمس سهم المصالح لانهم ليسوا من اهل اربعة اخماس الخمس ولانهم عمال هذا الخامس
فحل الدفع اليهم من المصالح والثالث وهو الاصح انه من الاخماس الاربعة المفتوحة بين
الغانمين لانه سهم من الغنيمة مستحق بحضور الوقعة الا انه ناقص واما اهل الذمة
فاصح الطريقين انهم كرضخ العبيد والمأتي القطع بانهم يعطون من خمس الخمس
لانهم يعاونون بحضورهم المصلحة وعمومهم بحضور الوقعة وسهم من قصر هذا القول على رضخ
اهل الذمة ولم يثبت في حق غيرهم الا القول الاول والثالث حيث قال ان الرضخ من اصل
الغنيمة فيعطى الامام به كما يعطيها بالسلب تقسم الباقي خمسة اسهم اربعة اخماس واما لفظ
الكتاب فقوله واما الرضخ فهو مال تقديره الى رأي الامام تمام الكلام بعد قوله يصرف
الى العبيد والصبيان والنساء ثم قال الرضخ مال يصرف اليهم وتقديره يقع فيه رأي الامام
ويستحب ان لا يزيد على سهم واحد من الغانمين وانما قال ان يستحب لانه قال اولا يشترط ان
لا يزيد ولا يمكن بان لا يزيد فاحتاج الى الاستدراك ولو قال يشترط ان لا يبلغ سهم احد
من الغانمين لاستغنى عن الجمع بين الحالتين ثم ظاهر لفظه يوافق الوجه الذاهب الى ان
سهم ذي الرضخ وان كان فارسا لا يبلغ سهم الراجل من الغانمين حتى لا يبلغ سهم الفارس
منهم فانه مطلق وبذلك جاب الماوردي وقال وكذا الكافر ان حضر باذن الامام يرضخ
له ويجوز ان يعلم بالواو لما سبق في العبيد اشاره الى انه ان حضر بغير اذن الامام لم يرضخ
له وهو الظاهر وقوله من خمس الخمس كما سبق يعني على الاصح من الخلاف المذكور في النقل

فروع اعطاء اذا انفرد العبيد والنساء والصبيان بغزوة وغنموا فيخمس
الباقي على ما مر وحكمه في الشامل عزى الى سهو الاصح عند العامري ان الجميع
يغنم ما يغنم الرضخ على ما يغنيه الرأي من التسوية والتفضيل والذي يقسم ما
تغنم الغنيمة للفارس ثلثة اسهم وللراجل سهم والمالك يرضخ لهم ويجعل الباقي في
بيت المال وخصص في التهذيب هذا الوجه بالصبيان والنساء ولم يذكر العبيد الا انه
لم يدانهم وحكى انه لو شبى مراهقون ومجانين صغارا كانوا كالصبيان
ولو نابع اهل الرضخ واحد من اهل الخمس فرضخ لهم الباقي لذلك الواحد ولا يخمس
ما اخذه الذمي من اهل الحرب لان الخمس حق يجب على المسلمين الخ. القائل

وعلى الامام والظهور ان ما اخذه الذمي من اهل الحرب لا يخمس كما قالا الظاهر ان جميع ما اخذه الكافر من اهل الحرب يخمس في اخراج خمسه المسروق وقد حكيا الامان المذكور هنا والله اعلم

غ اصحابا لمال الكثير من غير ه فيرضخ له مع السهم لو لك له سعود وصاحب
المهذب منهم من يقارح حرام فيه وقيل يزاد له من سهم المصالح بالمثل بالحال
ان الكثير لو زال فيحتمل ما لم يرضخ حتى العبد واسلم الى نزوله الصبي
قبل اسقاط الحرب سهمهم لهم وان عاد بعد انقطاع الحرب بعد الحلق انعام الماوردي انه
لا يعطيهم الا الرضخ وينبغي ان يجيء في الرد الى بعد انقطاع الحرب وقيل بجيازه للحال الحاف
الاتي سنذكره في سجاعة عصر بعد انقطاع الحرب قبل جيازه المال والسلب
اما السلب فهو كل ما يوجد مع القتيل من ثيابه وسلاحه ودوابه وما على دوابه سمعه قاتله
بشرط ان يكون القتيل مقبلا والقاتل راكبا للغرر وقد رى بشرط ان يكون القتال راكبا للغرر
او كان القتيل منهزما او نائما فقتله سمعه ويستحق بالاثخان وان قتله غيره فالسلب
للمثخن وان استركا في الاثخان فالسلب لهما وان اسر كافر اسمعه سلبه وفي استحقاق
رقبته اذا ارقه وجهان اذا فادى نفسه فولان والذي لا سمعه السلب وفي سهم الخمس
اذا قتل حلاف والخائم والسوار وانتطف من السلب كالاطمار والخفيفة المعدودة
على فرسه ولذا الجنيبة ليست من السلب على الاشبه وفيما معه من الدنانير قولان
والاشبه بالحديث انه لا يخرج الخمس من السلب السلب للقاتل لما روى انه صلى الله
عليه وسلم اعطى سلب ابي جهل يوم خيبر من قتله ومعاذ بن عفراء قال ابن اسحاق
صلى الله عليه وسلم يوم حنين درعي جلالا من المشركين فلما رجلا من المسلمين فاستلبت
له حتى اثبت من ورائه فضربت على حبل عاتقه ضربة فقطعت عليه درعه وهدت
منه ساعة ثم ادركه الموت فارسلني الى ان قال فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم من
قتل قتيلا له عليه بينة فله سلبه فقمت فقلت من يشهد لي ثم جلست ثم قال من
قتل قتيلا له عليه بينة فله سلبه فقمت فقلت من يشهد لي ثم جلست ثم قال
رسول الله صلى الله عليه وسلم لك يا ابا قتادة سلب قتيلك فذكرت له قصته فقال رجل صدق يا
رسول الله وسلبه عندي فارضه عني فقال ابو بكر لا ها الله اذا لا يعمد الى اسد من اسد الله يقاتل عن الله
ورسوله فيعطيك سلبه فقام رسول الله صلى الله عليه وسلم فاعطاه اياه فاعطانيه
فابتعت به مخرفا في بني سلمة فانه لاول مال تاثلته في الاسلام والكلام في سبب استحقاق
السلب وفي المستحق وفي الكيفية اما سبب الاستحقاق
فقد قال في الوسيط في صفة هو ركوب الخطر في قتل الكافر مقبلا على القتال بما يكفي شره
بالكلية وقد قيد احدهما ركوب الخطر فلو رمى من حصن الى كافر او من صف الى صف
وقتل لم يستحق وكذا لو رمى من صف المسلمين الى صف الكفار فاصاب واحدا منهم فقتله لان
السلب في مقابلة احتمال الخطر والكاتب اقبال الكافر على القتال ولم يرد منه

اشتغاله بالقتال حين قتل لانها لو قتلا زمانا ثم هرب فقتله المسلم وادبار
هو الاصح يستحق سلبه ولا يشترط ان يكون مقابلا له مع قاتله بل لو قصد
كافر مسلما فاستلم آخر من ورائه وقتله استحق سلبه كما لو غلبه وهو يقاتله
بل المرجع في هذا كله الى اصابة الحرافيين وهو ان يقتله مقبلا او مدبرا والحرب بالة فاما
اذا انهزم جيش الكفار وتبعهم وقتل واحدا منهم لم يستحق سلبه لان الامن
اذا انهزموا فقد اندفع شرهم وما دامت الحرب قائمة فالشر متوقع والعدو
لا يؤمن كرته ولو قتل الكافر وهو اسير في يده او نائم او مشغول بحل وثاقه
او مثخن زيادة الاثخان لم يستحق سلبه لم يجعل ابن مسعود رضي الله عنه سلب
ابي جهل لانه كان قد اثخنه فتيانه من الانصار وقوله في الكتاب يشترط ان يكون
القتيل مقبلا والقاتل راكبا للغرر اشارة الى هذين القيدين ومن ان يستغني
عنهما عرف انه اذا كان القتيل مقبلا على القتال كان القاتل راكبا للغرر
وانما يكون القاتل راكبا للغرر اذا كان القتيل مقبلا ولفظ الشافعي لا يتوقع الا
اقبال الكافر وقيام الحرب الفيد الثالث فيه بما يكفي شره بالكلية اما
بالقتل او بالاثخان وزاد الاستاذ بان يعميه او يقطع يديه ورجليه والاثخان به
قطع يد واحدة او رجل واحدة او قطع يديه او يد او رجلا فقولان احدهما انه ليس
باثخان لانه لا يكفي شره بالكلية فانه بعد قطع الرجلين يقدر القاتل راميا بيديه بعد
قطع اليدين يقدر بالعدو بجمع القوم واشبههما انه اثخان لوقفا عليه وعدا اما
رواه المزني به اخبار عن الاحوال غالبا فالظاهر الروياني ولو استثنا اثنان
فصاعدا في القتل او الاثخان فالسلب مشترك وعلى ابو الفرج الزاروجي انه لو وقع
فيما بينهم حاجز لا يرجى نجاة منهم لم يخص قاتله بسلبه لانه صار مكفي الشر بالوقوع
فيما بينهم وذكر انه لو اشكل واحد وقتله احدهما تعلق السلب بينهم لانه قد بان به شره
صحت بهما وخالف القصاص فانه منوط بالقتل وهذا التصوير فيما اذا منعه
من الهرب لوجهه ولم يضبطه فاما الاسير الضابط فانه اثخن وقتل الاسير
لا يستحق به السلب ولو اثخنه واحد ثم قتله اخر فالسلب للمثخن لو جرحه ولم يثخنه
ثم قتله اخر فالسلب للثاني وان اثر جراحة احد مستحق سلبه فيه قولان احدهما لان

شره لا يندفع ضره بالاسر واحسنها وهو اختيار المسيح ابي حامد والقفال نحو ان
الاسر اصعب من القتل وابلغ في القهر لانه اذا اسر قتل الامام بالقتل او غيره
ثم الامام يتخير في الاسير الذي ليس من الذرية بين القتل والاسترقاق والمن
والمفاداة على ما سيأتي في موضعه فان رفقه هل المراد رفقه وقت وان فاداه
هل المعال الفداء طرد فيه القولان ومنهم من يقول سهم وجهان وشبه ان يكون
الاظهر ههنا المنع لان اثم القتل لا يقع بعجزه واما استحقاق السلب لم نستحق سهم
الخيل سحق السلب واما ان استحقه فمن الجعد والصبي والمراه وجهان
وقال قولان احدهما الاستحقاق لعموم الخبر ولانهم كغير الاشرار الى المنع
لانا استحقاق الخيل اكثر من استحقاق السلب فاذا لم يستحق الخيل فالسلب
اولى وعلى هذا فلو جاء القاتل حتى وقف السلب لم يستحق عليه وفي اللغي طريقان
احدهما طرد الخلاف وهذا ما ذكره العراقيون والثاني القطع بالمنع والفرق
ان الصبي والمراه والعبد اشبه بالغانمين الاترى انهم يستحقون بالحضور والحاضر
لا يأخذ الا على سبيل الاجرة وفي العبد وجه انا ان قلنا يرضخ له من الخيل فهو كالحر
وان قلنا من المصالح فلا سلب له وهذا اذا حضر الوقعة باذن الامام اما اذا حضر
بغير اذنه فلا سلب له وكذا المخذل لا سلب له جزما لانهم والدراجان
صاحب الحاوي في الذمي المنفرد بالصبي والمراه احتمالان القاضي الروياني الاستحقاق
والتزم مثله في العبد بطريق الاولى لزياده الغنم فيه ولذلك عزم العبادي
في الرقم بثبوت الاستحقاق في العبد وخص الوجهين بالصبي والمراه اذا قاتلا
اما اذا لم يتحقق انهم يحضروا الصبي في استحقاق السلب هذا اذا رأى القاتل
اما اذا قتل المقتول ادبر صبيا او امراه نظر ان كان بحيث لو بقي لقاتل لم يستحق سليبه لان
قتله منهي عنه وان كان بحيث لو بقي لقاتل استحق على الوجهين والعبد ملحق بالصبي والمراه في
الهدب واستبعد بعضهم من ذكر الخلاف فيه ما ذكرنا فاذا كان قاتلا فاما السلب
فهو ما عليه من ثياب البدن مع الخفين الرابطين ما عليه من آلات الحرب كالرمح والمغفر
والسلاح ومركوبه الذي يقاتل عليه وما عليه من الطوق والجام والمعود وغيرها
ولذا القاه مما يحتاج فهو قاتل اعلاه وما عليه من الزينة كالطوق والسوار

والمنطقة والخاتم وفي الهميان وما فيه من دراهم النفقة وجهان اظهرهما انها ليست من السلب كثيابه واسلحته المجلقة وخيمته وامتعته فما دل السيف او
حامد وجره انها من السلب مطلوبه وما خزنه من دوابه وقطع القافلة يتبعها الجميع
ما فيها وربما اشعر ايراد بعضهم بالخلاف بالخلاف انها تابعة للسلاح المجلوب
بها والجنيبة التي تقاد بين يديه بسبب طريقان احدهما القطع بالمنع لان الدواب التي يحمل
عليها اثقاله والمركوبة به قال الماوردي والسيخ ابو حامد محل الخلاف ما لا يحتاج
اليها بكركوبه الذي لا يستكمل عنانه وهو قاتل عليه لاعلاه الخيبة المتردد على مرسته
وما فيها من الدراهم والامتعة طرد بعضهم الخلاف فيها وقطع آخرون بالمنع وهو الظاهر
واما كيفية اخراج السلب فتحت ثلاثة اوجه احدها ان يخمس كسائر اموال الغنيمة
يدفع منه الى الامام الخمس والباقي للقاتل وعلى هذا يخرج منه اولا ثم يدفع
السلب للقاتل ثم تقسم الباقي واصحها المنع لظاهر قوله صلى الله عليه وسلم من قتل
قتيلا فله سلبه ومن عرف ما لك الا سهم وحاول الرملي حمل الخبر على ما
وسلم قبل السلب للقاتل ولم يخمس لا فرق في استحقاق السلب بين قتل الكافر
في المبارزة وبين ان يغشى في صف الحرب ويقتله ولا بين ان يناديه الامام فيقول
من قتل قتيلا فله سلبه او لا يناديه قال الاصحاب في احد الروايتين والرواية الاخرى
وبها قال ابو حنيفة ومالك انه لا يستحق السلب الا اذا ناداه الامام وشرطه ان
حديث القاتل المذكور في اول الفصل فان قتله المشركان قبل الثخن وقد وقع
اليه سليبه ثم السلب معدود من اصل الغنيمة وعن مالك انه يخمس ثم الخمس
المعروف في المصالح فان كان بقدره فذاك وان زاد السلب رد الى القاتل قدر خمس
الخمس والباقي للمصالح ولن زاد خمس الخمس رد الى السلب والباقي للمصالح ولن رد
الى ما يتعلق بلفظ الخبر وهو لسلبه يوجد مع القتيل فيه اشاره الى ان ما خلفه
وضيعة من الثياب والسلاح لا يعد من السلب وهو وجه ضعيف ينطبق على الطريقة
القولين في الخاتم والسوار وقد ذكر فيما الخلاف من بعد وقضيه لفظه ههنا اخراج
الدنانير التي معه لانها ليست من الثياب ولا السلاح ولا الزينة وهو اذكان
القتيل ضمها محمول على ما اذا انهزم مع الجيش دون ان ينهزم والضعيف كما

بنباه وقوله وان اشركا فر استحق سلبه معلم ما لواو وكذا قوله والذي لا سحق
السلب للامر وقوله وفي سحق الرضخ اي سوى الذمي وقوله والجنيبة المشدود
على فرسه وكذا الجنيبة ليست من السلب على الاشهر هكذا اجرى بعض النسخ وهو
صحيح ما لم ان ثبت وقفها على ما حكيناه وقطع بعضهم الجنيبة من الحقيبة والتي بينهما
كله بعار والجنيبة المشدودة على فرسه ليست من السلب للجنيبة الى اخره وقال الحامل
عليه ان صاحب الحاوي حكى اوسبها اتفاق الاصحاب على ان الجنيبة ليست من السلب عم
العامل لا بد من اجراء الخلاف فيها وقوله بين الخام والسوار والجنيبة والخنيبة
والدنانير وحكى الخلاف في الجميع كما رحكاه لكنه فصل بينهما بين ان العامل في النهار وما
وعناه انه من السلب في الجنيبة المنع ورأى العراقيون في الدنانير كالمتاع وبين فاطلقها
اطلاقا وقرب الجنيبة من الجنيبة وظهر المنع فقال على الاشهر المذكور العامل الرماني
وغيره ان الاصح عد الجنيبة من السلب ثم قال ابو الفرج الزاز اذا احصلنا الجنيبة من
السلب لم سحق الا جنيبة واحدة وعلى هذا ينبغي النظر عما اذا كان مع جنيبتين
فصاعدا في ان السلب اينها ام يرجع فيه الى تعيين الامام ام يقرع وقوله والاشبه
بالحديث يجوز ان يريد بالحديث قوله من قتل قتيلا فله سلبه ويجوز ان يريد ما روى عن
خالد بن الوليد وهو في الكبرى ما ذكره ويدل عليه سياق الوسيط والحلية
وقوله ولا يخرج الخمس بالسهم قال اما الجنيبة فيها مسائل الاول
اذا سير الامام الجيش والسلب والرضخ والنفل فتح الباقي على الغانمين ما لم يقرره عقارا
كان او منقولا ولا يوخر القسمة الى دار الاسلام ○ القول في قسمة الجنيبة واحكامها
يشتمل على هذا الباب على كتاب السير وشرح كل قسم منها وموضعه فمما يتعلق بهذا
الموضع انه اذا اراد الامام او امير الجيش القسمة بدا بالسلب فدفعه الى القاتل تقريبا
على الصحيح وهو ان السلب لا يخمس ثم يخرج المؤن التي تلزم من اجرة الحمال الجمال وغيرها
ثم يجعل الباقي قسمة اقسام متساوية ويأخذ قرعة فيكتب على واحد منها للعامل
او للعوامل وعلى اربعة للغانمين ويدرجها في بنادق متساوية ويجمعها ويخرج لكل
قسم رقعة ما خرج عليه اسم العامل جعله بين العامل وعلى الغانمين وما خرج عليه اسم الجيش
النفل على الطائفتين المذكورتين فيه ويقسم الباقي على الغانمين وتقدم قسمة عمل

الغانمين على قسمة الخمس لانهم حاضرون مجموعون وفيه يقع الرمي على الحاضرين
لا خلاف فيه ولا فرق بين المنقول والعقار بزوال الحيار ولا طلاق القرار والاجبار وقال
ابو حنيفة يخير الامام في العقار بين القسمة والمنقول بين ان يرده على الجيش ويضرب
عليه خراجا فيصير فيئا على قيه الارض ايستغنا بالاسلام وبين ان يقفه على المسلمين
وقال مالك يصير وقفا بنفس الاستيلاء وعند احمد ان رأى الامام الاصلح قسمها قسمها
وان رأى وقفها وقفها وهل نزل امر سواد العراق على هذا سيأتي في ذلك السير ان
شاء الله تعالى ويجوز قسمة الغنائم في دار الحرب من غير كراهة لان النبي صلى الله عليه وسلم
قسم غنائم بدر بشعب من شعاب الصفراء قرب بدر وقسم غنائم بني المصطلق على مياههم
وقسم غنائم حنين بالجعرانة وقال ابو حنيفة لا تقسم الغنائم في دار
الحرب وقوله في الحاوي اذا سير الامام الجيش والسلب والرضخ والنفل يعني على ما بينا
من الاختلاف الذي مر في المقدم والمؤخر وقوله ما سحقه يعني اذا لم يوجد سبب التغفيل
وهو بينه بعد في المسئلة الرابعة قال والغانم من شهد الوقعة للنهوض للغانمين
فلو شهد اخر الوقعة استحق ولو شهد بعد انقضاء القتال فلا وان حضر بعد انقضاء القتال
وقبل احراز الغنيمة فقولان اذا غاب في اخر القتال لان بانهزام مستحقه الا اذا
قصد التميز الى فيئة اخرى واذا انهزم فالاول لو له مع يمينه وان قاتل استحق السهم وان
جاء مدده استحق سهمه لان المتبوع قائم هذا هو النص وقيل قولان بالقتال التخريج
والمرض الذي لا يمنع من زواله كالموت وقيل كالجراحة لا ينقطع السهم لمجاجته الى نفقة العلاج
والاياب واما المحذل للجيش فيخرج من الحصن فان نفى فعل شيئا احلا ● من شهد الوقعة
على نية الجهاد وهو من المسلمين استحق الغنيمة قاتل او لم يقاتل لما روى مرفوعا عن النبي
صلى الله عليه وسلم وهو موقوف على ابي بكر وعمر من اسهمنا او الغنيمة لمن شهد الوقعة
ويتعلق بهذا الاصل صور احديها مرض قبل القتال استحق القسم لانه يسمى
الوقعة وان حضر بعد الانقضاء كما ان بعد حيازة المال لم يستحق شيئا وان لم يرد
بعد دار الاسلام خلافا لابي حنيفة فمن لحق دار الحرب قبل قسم الغنيمة حيث قال
انهم شاركوا دار الحرب قبل حيازة مرجهان في روايه بعضهم وقولان في رواية اكثر
اصحابنا كالجواب كذلك لعدم شهود الوقعة والثاني انه يثبت الاستحقاق لانه لحق قبل تمام

الاستيلاء وعلى الصحيح لو مرض بعض الاجراء اسهم المريض
لانتفاع الاولين بحضوره وان مات بعض هذا الوجه مالك وعلى قياس المذهب قال
الخاطبي اذا اقاموا على حصن واشرفوا على فتحه فمرض جدد قبل الصلح سار لهم في الغنيمة
وان تحيزوا ودخلوا امنيزم حاضر المدد لم يشاركوهم الكامنة او اعاد بعضهم في اثنا
القتال منهزما ولم يعد حتى انقطع القتال فلا حق له وان عاد قبل انقضائه استحق من
الحيز بعد عوده لان الحيز قبل عوده كذا دار في الهدية وقياسه ان يقال من حضر قبل
انقضاء القتال اه لا حق له في الغنيمة المحوزة قبل حضوره وكذا لو فقد او اقترح الزاد من بعض
الاصحاب دار الخلاف في المسئلة السالفة اه مسحق ولم يتعطل وان لم يتحيز عن القتال اذا لم
يتحيز الى فيء لم يبطل حقه على تفصيل مذكور في السير ومن هرب ثم ادعى انه كان متحرفا
او متحيزا فالجواب في الحال انه يصدق بيمينه وقال في الهدية بعد الا بعد انقضاء
القتال لم يصدق لان الظاهر خلافه وان عاد قبله صدق بيمينه فان لم يسحق من الغنيمة وان
لم يسحق الا ان المحوز بعد عود الكامنة او امانة احد من الغانمين قبل الشروع
في القتال لا حق له واذا مات فرسه ولم يسر له سهم الفرس وان كان ذلك بعد دخوله دار
الحرب فارسا ولو شرد فرسه او عار او هرب بعبيد او جبنة فهو كالموت وقيل
عار وجه انه يسحق سهمه نقله المسيح ابو حامد وضعفه وقال ابو حنيفة اذا دخل دار الحرب
فارسا ثم مات الفرس استحق سهم الفرس وعنه فيما لو باعه او وهبه روايتان واصح الاصحاب
انه حيوان يسهم له فاذا مات قبل الشروع في القتال لم يسهم له كالفرس الكرام اهـ الكفاية
المذكور في حنيفة في الاصحاب المطلقة انه اذا مات هو او فرسه بعد دخول دار
الحرب يسهم له فشوهد من موت الفارس والفرس ولو مات احدهما بعد انقضاء القتال
وحيازة المال انقطع حقه الى ورثته وان لم يرجعوا بعد دار الاسلام طلاقا لابي حنيفة ولو مات
فرسه في هذه الحالة استحق سهم الفرس ولو مات الغانم بعد انقضاء القتال وقبل حيازة المال
او جبان فالى الهدية انتقال حقه الى ورثته انقضاء وبحري الوجهان فيما اذا مات فرسه في هذه
الحالة هل يستحق سهم الفرس لحصول الغنى بحضوره فارسا وارتفاع القتال والحيازة عن الغنى
مشروطة حقه وفيما اذا مات العبد في اثناء القتال ان يستحق سهم الفرس ولو اصابهما طرف واحد
تقرير النصيص فرتما مات الفارس ضبوع واذا مات فالاصل والفرس تابع فاذا مات جاز

ان يبقى سهمه للمتبوع والذي ارتضيناه جميعا ولو زوحم الاستحقاق في سهم الوجه
وجه المنع اعتبار آخر القتال فانه وقت الخطر او الظفر وعن السيخ ابي بداد ان حصلت
جيازة المال بنصيب قتال جديد فالاستحقاق للاول وعن القاضي ولاني موت الفارس وعليه يحمل
نصه وموت الفارس وان افضى الى القتال الى الحيازة ثبت الاستحقاق في الصورتين وعليه
يحمل نصه في صورة الدرس الكرابعة اذا سهد الوقعة صحيحا ثم مرض فحضر القتال مريضا لا
يمتنع معه القتال كالحمى الخفيفة والصداع او خاف على دابته ان ابطل عنه وقار بغير ذلك
كالزمانة والفالج فقولان او وجهان احدهما يبطل لخروجه عن اهلية القتال كالموت والثاني
المنع لانه منفعة برأيه ودعائه بخلاف الميت لانه يحتاج الى العلاج والاول يخالف الميت في ابطال
منفعة ما ينفعه من الجهاد وهذا اصح عند اصحاب الهدية بعد غيره واراد الكتاب بترجيح الاول
وهو الذي اورده القاضي ابو الطيب في المجرد وخرج في الحرب في التهذيب تنزيله منزلة المرض فيعتبر
في الجراحة وحصول الانخناث بها وعدمه وفي الشامل وغيره ترتيب الجراحة على المرض فلن
يستحق المريض والمجروح اولى والا فقيه خلاف لان ما اصابه انما اصابه بتسببه الى الحرب فلا يمنع
حرمانه م الاكثرون الصحيح الاول في جانب الزوال وعدمه وحكى بعض اصحاب الامام المعتبر
رجاء الزوال قبل انجلاء القتال ولو لم يستحق المريض غير فرضه كذلك ذكر الجنابي والفوراني
والمرض بعد انقضاء القتال وقبل حيازة الغنيمة على الحالة الذي سبق الخامسة المخذل
للجيش لمنع من الخروج مع الناس والحضور في الصف وان حضر لم يعط شيئا لا السهم ولا
الرضخ لان ضرر حضوره فوق ضرر اسلام المنهزم والمخذل هو الذي يكثر الارجيف ويكسر
قلوب الناس ويثبطهم مقول لا تغتروا في الحرب وانتم في العدد كثرة وما اشبه ذلك والملحق
الفاشي بالمخذل ذكر القاضي ابن كج انا ما الحسين حكى وجها انه لا يسهم له لانه لا يؤمن منه
الضرر والتخذيل قال الصابوني اذا وجه الامام سرية فغنمت شيئا شارك في
استحقاقها جيش الامام اذا دنوا اما القرب متردد بين النصرة لو بعث الامام اوقاية
الجيش سرية الى دار الحرب وهو مقيم في بلده فغنمت شيئا لم يشركهم الامام ومن معه من الجيش
فان السرايا تخرج من المدينة على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم وتغنم فلا يشارك
المقيمون بها ولو بعث سريتين الى حنين فلا يشارك احدهما الاخرى فيما تغنم ثم لو
اوغلتا في ديار الكفر والتقتا في موضع فيشتركان فيما يغنمان بعد الاجتماع ولو بعثهما الى جهة

واحد فان مر عليها امير واحد او وقات احدهما قريبة من الاخرى بحيث لو اجريها عونا
للاخر فيشتركان في الغنائم ولا فلا ولو دخل الامام دار الحرب وحده فاتاه تاييد الجيش
فوجه سرية الى ناحية فغنمت شاركهم جيش الامام ولو غنم الجيش شاركتهم السرية لاشتهار
كل فرقة منهم بالاخرى وقد رووا ان جيش المسلمين تفرقوا فغنم بعضهم بارطاتهم واكثرهم مخالفين
فشركوهم ولو وجه سريتين الى وجه واحد سرى الحال فيما يغنم كل منهم ولو وجههما الى
جهتين فكل لما غنم الا ان يكون احدهما مسلحة لجيش الامام وهو كالجامع لها خلاف
ما لو بعثهما الى جهتين وهو في بلده حيث شارك احديهما الاخرى لانه لا جامع هنالك ولا
تسهم لواحد منهما بالاخرى وفيه وجه انه لا شركة بين السريتين بحال ايضا.
واشار بالشك الى الخلاف في التشريك هنالك ايضا ثم ذكر القاضي ابن كج والامام ان شرط
الشركة ان يكونا بالقرب بحيث لو نفر جند الفريق بلغهم الغوث والملا منهم
ان اجتاحوا وعلى الكبر في الحساب ولم يشترط المتولي لذلك اكتفوا باجتماعهم في دار الحرب
وهذا حمله صاحب الحاوي على القتال واستبعد على الاول لو كان احدهما قريبة والاخرى
بعيدة اصحت القريبة بالشركة فرع بعث الامام جاسوسا فغنم الجيش قبل رجوعه
فاجد الوجهين انه لا شركة لانه لم يشهد الوقعة واسهمها به قال الدارمي انه شاركهم
لانه فارقهم لمصلحتهم وخاطر بما هو اعظم من شهود الوقعة قال الماوردي
من لا يقصد الجهاد كالاجير لسياسة الدواب اذا لم يقاتل لم يستحق وان قاتل فله اجرة
وفي الثالث يخير بين استئجار الاجير من ابتداء القتال ومن الغنيمة وفي الناجر هذه
القولان ولا يجري الثالث واما الاجير للجهاد ان كان كافرا استؤجر للامام استحق الاجر
وان كان مسلما فلا ولا يستحق الغنيمة ايضا على احد الوجهين لانه اعرض عنها واما
الاسير ان كان من هذا الجيش وعاد اسلم قاتل ولم يقاتل وان كان من جيش اخر ولم يقاتل
فقولان وان كان كافرا فاسلم والتحق بجند الاسلام استحق وان لم يقاتل على الاظهر
المسئلة الكلام في صور احدها اذا شهد الاجير المستأجر الوقعة بطرا كانت
الاجارة لغوا في الزمن المعين بعده لخياطة ثوب وبناء حائط فخرج وشهد الوقعة
فله السهم بلا خلاف وفي المحل المستأجر عليه دين في ذمته وان تعلقت الاجارة بعينه
معينة فاذا استأجر لسياسة الدواب وغيرها وخرج به فقتل

غير ح

جاء سهم المصنف وصاحب المهذب انه ان لم يقاتل لم يستحق السهم وان قاتل فثلثة
اموال الخلق المسوق واجرة من الاموال من غير فصل بين ان يقاتل او لا يقاتل وله لك
اطلقها السابق رحمه الله في المختصر الظهر انه له السهم لشهود الوقعة والثاني المنع
لان منفعته مستحقة للغير وكان العبد اذا شهد الوقعة وعلى القولين يستحق الاجرة
لمستأجر الاجارة والثالث انه يخير بين الاجرة وسهم الغنيمة فان اختار الاجرة فلا سهم له
وان اختار السهم سقطت الاجرة ليخلص منفعته للجهاد وما رجحه واجنح له بان التسليم الواجب
لا يوجب بدلين مختلفين وايهما اختار سقط الاخر كالقصاص والدية وهذا القول الثالث
موضع البحث من جهة ان الاجارة عقد لازم فكيف يخير الاجير فيها وستدرك التخيير فاذا
اختار السهم فسقط اجره فهم المراد ام كيف الحال ومتى يخير فعلى شهود الوقعة او بعدها
والجواب اما الاول فعن صاحب الافصاح والقول الثالث فيما اذا استأجر الامام
لسقي الدواب وحفظ دوابهم من سهم الغزاة من الصدقات فشهد الاجير الوقعة
فيخيره الامام فاما اجير آحاد الناس فلا يجيء هذا القول لان الاجارة لازمة لا ان
يكون الجاري بينهما حرب الجهاد واما في اجير الاحاد تسلم الاجرة للمستأجر ويوخذ
السهم من الغانمين وهو بعيد والذي استأجره الامام لمصلحة الغزاة ان اختار السهم
سلمت الاجرة للغزاة وان اختار الاجرة سلم السهم لهم والا كثرون اجروه في الاجيرين
فما اطلقه السابق وقالوا لزوم الاجارة لا يختلف في الصور كلها واما سلامة الاجرة
للمستأجر فلا بعد فيها اذ الغرض ان يخلص عمله للقربة والجهاد فليعذر المغلوب اذا لم
تجر اجارة واما ما يسقط من الاجرة اذا اختار السهم ففيه وجهان احدهما انما تسقط
من وقت دخول دار الحرب والحرها من وقت شهود الوقعة لان اسمها في الغنيمة يتعلق
به فلا يجب بعده الاجرة وما ينافيه وبعده فلا يجمع الجعالة واما انه متى يخير فقيل
السابق ان الاصح قالوا يخير قبل القتال وبعده فيقاتل قبله ان اردت الجهاد والمرح
الاجرة وان اردت الاجرة فاطرح الجهاد ويقاتل بعده ان كنت قصدت الجهاد فلا اجرة لك
وان كنت قصدت الاجرة فخذها ولا سهم لك والمراد ان الغرض يحصل بكل واحد منهما
لا انه يخير في الحالتين جميعا والله اعلم واذا قلنا بسهم الاجير فله الطلب اذا قاتل
وان قلنا لا سهم له فوجهان ذكرهما في العدد والمراد وحكى القاضي ابن كج انه لا يرضخ

له لانه لم يسهم له وهو من اهله ولا يرضخ له هذا هو المشهور في سائر الاجراء واما الاجير
على الجهاد بالكراع او استيجار المسلم او استيجار الذمي للجهاد موفرا الى الثغر
ما دامت الاجارة قائمة فالاجير لا اجره ولا سهم ولا رضخ وينبغي ان يجيء على وجه ذكرني
صحة استيجار المسلم للجهاد والاقوال الثلاثة واذا لم نقل الاجارة فلا اجرة له وفي
سهم الغنيمة وجهان مأخذهما انه يستحق لشهود الوقعة والمانع من الاول ورود النهي
المنع قائل اولم يقاتل لانه اعرض عنه بالاجارة ولم يجعل جهاده والوجهان جاريان في السيد
ابو محمد بسنيان على القولين فيما اذا اجر الاجير من المشاجر ثم حضر الغنيمة اي
نفقه هل يستحق الاجرة وما سيهمان او حمين فيما اذا شرط في المضاربة حمل الربح
لها للعمل يستحق الاجرة وهو في الحاب اذا لم يقاتل لم يستحق بحال لما مر بالواو
للطريقة المخلقة وهو بين استحقاق الاجرة من ابتداء القتال وبين الغنيمة اي دين استحقاق
الغنيمة والاستحقاق الاجرة انما تستحق الغنيمة فلو لم يحضر في الغنيمة الاستحقاق لم يكن
فيه تعرض للطريقين وهو من ابتداء القتال مرموم بالواو للوجه الاخر وهو ان جهاد
ما فرا استاجره الامام اشاريه الى ان استيجار الاجير للجهاد ممنوع منه وفيه خلاف
مذكور في السير وهو ان صح فلا اجوز اعلامه بالواو لشيء يذكر بعكس الطائفة
تجار العسكر واهل الحرف كالخراجين والخياطين والبزازين والبقالين وهل هم خرج
لعرض تجاره او مجعله اذا شهد الوقعة هل يسهم لهم فيه قولان كما في الاجير والمحتمي
قول التخيير في موضع القولين طرق اظهرها ان القولين فيما اذا قاتلوا فان لم يقاتلوا لم
يستحقوا قولا واحدا وهذا ظاهر لفظ المختصر وهو الذي يقتضيه نظم الحاب واما وجه
قال القاضي ابو حامد ان القولين فيما اذا لم يقاتلوا اما اذا قاتلوا استحقوا قولا واحدا فان
عمر فانا بقتاله انه قصده لم يكن لهم الذي صار كما اذا خرج للجهاد وجعل طريقه
مشاة بيعه والثالث وهو قال ابو اسحق وابن القطان انهم يطردان في الحالين وهذا احد
الثلاثة في الروياني في الجديد وحال احد القولين انه يسهم لتاجر لتكثيره سواد المسلمين واذا
قلنا لا يسهم للتاجر فهل يرضخ له فيه وجهان كما في الاجير الاحمي
الاسير مزيد الحاء وشهد الوقعة المسلمين فان كان من هذا الجيش استحق السهم قاتل
او لم يقاتل لانه خرج للجهاد وقهر العدو وما لا فلا وان شهد الوقعة وكان من جيش آخر

لمحشي

فان هم

اسر من قبل صولان وجه المنع انه لم يقصد الجهاد ووجه الاستحقاق شهود الوقعة
وفي محل القولين طريقان عن ابي اسحق وغيره طرد القولين فيما اذا قاتل او لم يقاتل
والاظهر وهو المنصوص في المختصر ان القولين فيما اذا لم يقاتل فان قاتل استحق لا محالة
لانه قد بان بالقتال قصده الجهاد وان الحال ان لم تمحض غرضه فصار كالواحد
المشتركين باهل قرية لا يسهم للمقيمين منهم حتى يقاتلوا الميمنة والميسرة والمجاهدون المغنم على
هذا التنبيه والتوجيه عن ابي محمد الجويني هذا اذا افلت قبل الحرب وجبان
الغنيمة وان افلت بعد الحرب وقبل الحيازة فعلى ما مر في الجعائل والمدد وان افلت بعد
الحيازة قال في الشامل ان قلنا ملك الغنيمة بالحيازة فلا سهم له والا فهو كما لو افلت قبل
الحيازة ولم يقاتل وان لم يحمل للاسير السهم في الرضخ لاختلاف السابق بعد اي فيه
حكم الاجير والتاجر والاسير واحد ان قاتلوا استحقوا السهم والا فلا الرابعة
لو اسلم حربي فرأى بحيث يجد الاسلام اسهم للسهم قاتل اولم يقاتل لانه قصد اعلاء كلمة الله
تعالى بالاسلام وشهود الوقعة فيقتضي جريانه وهو ان اسهم للسهم ولم يقاتل على الاظهر
هذا هو في حق الحاب وقضيته اثبات خلاف في المسلة وخط بعض المحتشين هذا الحاب
على حمله على الاظهر لانه لم يذكر في الوسيط خلافا فيه بل قال يستحق السهم قاتل او لم
يقاتل لكن يحوز ان تترك بحالها لان ابا الحسن العبادي قال في الرقم لو اسلم كافر
وحضر المعسكر ان قاتل اسهم له وان لم يقاتل لم يستحق قال وأصل هذا ان المال المقصد
الى الجهاد هل هو شرط من الابتداء فخلاف جواب الامام يوهي الخلاف ولعل ان الحكم
في هذه الصور بالترتيب فالكافر الذي اسلم اولى بالاستحقاق وبليه الاسير ثم التاجر
والاقلاف من ظهر المعسكر وبليها التاجر والاجير قال الرابعة يستوي بين
الجميع في القسمة الا اعني بالرضخ فانهم ينقصون والا الفارس فانه يعطى ثلثة اسهم
وللراجل سهم ولا يعطى الا لمالك الخيل لا فرق في الفرس بين العربي والعجمي والتركي
ولا يعطى للضعيف والاعجف على اقيس القولين ولو احضر فرسين لم يعط الا لاجلهما
ويعطى للفرس المستعار والمستاجر ولو الغصوب ولكن للغاصب اولى لكن لو
مات قدر ان المال المغنوم بيد امنه بالغلب والمؤن تسلم اليه ثم
اقسام ويحمل ربع اثمانها للغانمين ليسوي بينهم في ذلك ولا يفضل بعضهم على

بعض الاشياء أحدها الشيء المنفض للرمح على ما سبق وهذا مفرح على ان
الرمح من الاقسام الاربعة والثاني ان الفارس يفضل على الراجل بسهمين
ثلثة أسهم سهما له وسهمين لفرسه ويعطى الراجل سهما لما روى عن ابن عمر رضي الله
عنهما ان النبي صلى الله عليه وسلم ضرب للفرس سهمين وللفارس بسهم وعند ابي حنيفة
للفارس سهمان سهم له وسهم لفرسه وللراجل سهم واحد ويتعلق بهذا الاصل مسايل
احدها لا يسهم لراكب البعير والفيل والحمار والبغل بل راكب الخيل لان هذه الدواب
لا تصلح للحرب صلاحية الخيل ولا يأتي منها الكر والفر لكن يعطى الراكب سهمه ويرضخ
لهذه الدواب ويجعل رضخ الفيل كثير من رضخ البغل ورضخ البغل اكثر من رضخ الحمار
ولا يبلغ رضخها سهم الفرس الثانية لا فرق في الخيل بين الذكر والانثى عربيا ويقال
له العتيق والدرابزه العجميان ويقال له البرذون والدرابزه عربي لامه عجمي وهو
الهجين والدرابزه عجمي لامه عربية وهو المقرف لان الكرم والنجابة ترجع الى الام
الانواع وقد روي انه صلى الله عليه وسلم قال الخيل معقود في نواصيها الخير الى يوم القيمة
الاجر والمغنم ما طلق لفظ الخيل فيه قوله لانه لا يسهم للبرذون بل يرضخ له لانه
لا يحمل على العدو ومن قال الظاهر شبه قاده تنا يشتاد تا الراكب القوي والرأي
الضعيف وعن احمد روايتين انه يحمل ما شوب العربي منهم لاسهم ثالثة
ليشهد الامام الخيل اذا اراد دخول دار الحرب على ابهة دخل الافرس شديد او لا يدخل
جبان وهو الكثير ولا فيها وهو الهرم الثاني ولا اعرج وهو الصغير الضعيف ولا
اعجف زاجا والاعجف المهزول والراجح البين الهزال فلو ادخل بعضهم بعيبا
منها فان نهى الامام عن ادخاله وبلغه خبر النهي لم يسهم لفرسه وان لم ينه الامام
او لم يبلغه خبر النهي فعلان احدهما يسهم له كما سهم للشيخ الضعيف اذا جهد واحمها
المنع لانه لا فائدة فيه بل هو حمل على ما لا طاقة له بخلاف الشيخ فانه ينتفع برأيه ودعائه
وعند اسحق لا رضخ في المسئلة بل القول الاول يحمل على ما اذا لم يكن القتال عليها والثاني
عليها اذا لم يمكن الرابعة من حضر بفرسين لم يسهم الا لواحد لما روى ان النبي صلى الله عليه
وسلم لم يعط الزبير الا سهم فرس واحد وقد حضر يوم حنين بفرسين وقال
احمد يسهم لفرسين ولا يزاد لحديث ورد فيه رواه راوون فلا للشافعية

كتابه
الذي في النهاية والاتباعية
انه لا يراد دراك هذه
فعل سهم الراجل والله اعلم

يسهم للفرس المستعار والمستأجر ويكون ذلك للمستعير والمستأجر وهو رواية
ابن الحكم وجهان يكون سهم الفرس المستعار للعير واما الفرس المغصوب فوجهان
وسهم الفرس في اي حال سهم له وجه المنع ان ركوبه واقتناءه حرام شرعا فلا يستحق
والاصح الاثبات لحصول العناية وعلى هذا هو للمالك او للغاصب الاكثر هو الراجح وقال الجرجاني
وجه الاول ان منافع الفرس وفوايده للمالك والاصح الثاني لانه الذي رجحه وشهد له الاكثر
وفي تعليق الشيخ ابي حامد بناء هذا الخلاف على ان رجح الدواب للمغصوب للمالك او للغاصب
والله اعلم وقد عرفت ما ذكرنا ان يوافق ما ذكر من الصحيح في الفتح يعني فتحة
الاقسام الاربعة ولو حضر بفرسين صحيح الفيه لا حتج الى استثنا اصحاب النقل واسقاطهم
هو معلم بالجيم والميم لان عدها صحيح للامام تفضيل بعض الراجلين على بعض
بما يراه وجور مالك ان يعطي فيرى سهم الوقف ايضا وقوله
انه يعطى بذلك اسهم يعلم بالجيم وكون ان يعلم قوله الا راكب الخيل الا ان عند
احمد يجعل للبعير سهم وقوله ثم لا فرق في الفرس يعلم بالالف والواو وكذا قوله لم
يعط الا لاحدهما وقوله ولذا للمغصوب مالوا ويمكن ان يعلم قوله نقول بالواو الى
صاحبك ما رأى القطع بانه للغاصب **فروع** اذا قال القتال دما او جمع وقد
احضر الفرس اسهم لفرسه لانه قد يحتاج الى الركوب حكى ذلك عن نصه في الام وحمله العراقي
ان لج عملا اذا اخاف الهرب من الشاطئ واحتمل ان يخرج ويركب فاما اذا لم يحتمل الحال
الركوب فلا معنى لاعطائهم الفرس وله ان تقول قضيته الموجبة المذكور
ان يسهم لفرسين والكثر لانه قد يحتاج الى الركوب الثاني والثالث وقد التزم مونتها
ورجح للصبي والذمي الفارسين اكثر مما يرجح اذا كانا راجلين ولو احضر اثنان فرسا
شتركا فيها ولا يعطيان سهم الفرس لانه لم يحضر واحد منهما بفرس تام او يعطى
كل واحد منهما سهم فرس لان معه فرسا قد يركبه او يعطيان سهم فرس مناصفة
فيه ثلث اوجه مذكورة في الحاوي الصغير ولو ركب اثنان فرسا وسهد الوقعة
حكى العراقي ابن كج عن ابي الحسين عن بعض الاصحاب بها كفارسين يحمل لهما سهم
واستبعده ومن بعضهم انهما كراجلين لتعذر الكر والفر بالركوب وعدى كتاب

قال ابن الرفعة وزيدهما او ورد الامام ما ذكرناه من ان الاستحقاق بحسب الحاجة
ما اذا دخلا حتى قال ابن الاستاذ فيما لو استعار فرسا فحضر بها الوقعة
ان يسهم له وان دخلا لتجارة فلا

الصدقات وفيه بابان الباب الاول في بيان الاصناف الثمانية الصنف الاول
الفقير وهو الذي لا يملك شيئا اصلا ولا يقدر على كسب يليق بمروته او كان يقدر على كسب
لكن يمنعه الاشتغال به عن التفقه وهو متفقه فان كان يمنعه عن استغراق الوقت بالعبادات
فلا يحط سهم الفقراء ولا يشترط الزمانة ولا التعفف عن السؤال على اصح الوجهين وهذا الاسم
على الجديد اسم الصدقات يشمل الزكوات والتطوعات والكفارات وان النوعين واحد
المنذورات وكيفيتهما فان الاول النوع الثاني لا يطول الكلام فيه ورسم مسئلة في اخر الباب
وهنا انقطع عن النوع الاول بالكلية ولا يحمل مسئلة من نحو له اما الزكوة فالقول فيما
يودى ومؤديه ومن تجب عليه مسوق في كتاب الزكوة واما الذي يودى اليه فله عقد هذا
الباب من الاصناف ونحو ومقصود هذا الباب وجواب الزكوة مقرونا بتفاصيل فصولها
والشافعي رضي الله عنه ذكر الكتاب اورده ههنا مقرونا بقسم الفيء والغنيمة ولكل
وجه فالاول ظاهر واما الثاني فلان كل واحد من هذه الاموال يتولى الامام جمعها وتفريقها
وقسمتها على من يصرف فيها الاول لا يحصل بر الجوار وهو من المسلمين والاصل فيه
قوله تعالى انما الصدقات للفقراء والمساكين الاية ولا بد من بيان الاصناف الثمانية ليكتفيه
الصرف اليهم فاوضحها في بابين اما الاول فالصنف الفقير وهو الذي لا مال له ولا كسب
يقع موقعا من حاجته فالذي لا يقع موقعا كما اذا كان يحتاج الى عشرة وهو لا يملك الا
درهمين او ثلاثة لا يسلب اسم الفقر وكذا الدار التي يسكنها والثوب الذي يلبسه متجملا
به ذكره صاحب التهذيب وغيره ولم يتعرضوا للعبد الذي يحتاج الى خدمته وهو في
سائر الاصول ملحق بالمسكن ولو كان عليه دين يمكن ان يقال القدر الذي يؤدي به
الدين لا عبرة به في منع الاستحقاق فيما لا عبرة به وهو بصفة القريب وكذا في زكاة
الفطر على الوجه الذي ومن فتاوى صاحب التهذيب انه لا يعطى سهم الفقراء
حتى يصرف ما عنده الى الدين قال ويجوز اخذ الزكوة لمن ماله على مسافة القصر الى ان
يصل الى ماله ولو كان له دين مؤجل على انسان فكذلك يأخذ ما يكفيه الى حلول الاجل
وهو متردد الناظر في اشتراط كونه عاجزا نحو النصر وانما اعتبرنا العجز عن
الكسب لان القدرة على الكسب بالحرفة بمثابة المال لحصول الكفاية وقد روى
انه صلى اتيا رسول الله صلى الله عليه وسلم يسألانه الصدقة فقال ان شئتما

ولاحظ فيها لغني ولا لذي مرة سوي ويروى ولا لذي قوة مكتسب ويعد
ضعف لا يعتبر العجز عن الكسب ويكفي ان لا يملك نصابا من النقدين ولا
قيمته نصاب ثم المعتبر العجز عن كسب يقع موقعا من حاجته لا عن اصل
الكسب ولذلك في المال المعتبر الكسب بحرفة تليق به وبمروته دون ما
لا يليق به ولو قدر على الكسب الا انه مشغول بتحصيل بعض العلوم الشرعية
ولو اقبل على الكسب لانقطع عن التحصيل حلت له الزكوة لان تحصيلها من فروض
الكفايات اما المعطل المعتكف في المدرسة ومن لا يتأتى منه التحصيل لا تحل
لهما الزكوة مع القدرة على الكسب ومن اقبل على نوافل العبادات وكان الكسب
يمنعه عنها او عن استغراق الوقت بها فلا تحل له الصدقة لان الكسب وقطع
الطمع عما في يد الناس اولى من الاقبال على النوافل مع الطمع فاذا لم يجد الكسوب من
يستعمله حلت له الزكوة وهل يشترط في الفقير الزمانة والتعفف عن السؤال فيه وجهان
اشهرهما انه على القولين القديم نعم واحتج له بانه اذا سأل اعطي واذا لم يكن زمنا
كان له نوع كسب فيكون مسكينا لا فقيرا وبان الفقير مشتق من كسر الفقار والذي
هو ملك ويصيبه هذا الاشتقاق عدم القدرة على الاطلاق والجديد لا بل الزمن
وغير الزمن والسائل وغير السائل سواء في الاستحقاق فان النبي صلى الله عليه وسلم
اعطى من مال الصدقة وهو غير زمن ولان استحقاق الفقير بالحاجة والحاجة
موجودة وان لم يكن زمنا اذا لم يكن له حرفة او كانت ضعيفة لا تقع لها وفي حق
السائل ايضا وهذا قال المزني والثاني القطع بعدم اشتراطهما واليه مال المعتبرون
ولو اثبتنا عن القديم وشبهوا التوجيه المذكور وقوله في الكتاب وهو الذي
لا يملك شيئا اصلا غير معمول بظاهره بل المعنى انه لا يملك شيئا او لا يملك الا ما لا
يقع لها لاضافة الى حاجته وكذا قوله ولا يقدر على كسب يليق بمروته وليعلم
لما ذكرنا وقوله على الجديد بالواو للطريقة الاخرى قال والمكفي
بنفقة ابيه هل يعطى فيه وجهان ولا يجوز للاب اعطاؤه قطعا لانه يدفع النفقة عن
نفسه والمكفية بنفقة زوجها لا تعطى على اظهر الوجهين لان نفقتها كالعوض متصور
البعض الكلام في ان المكفي بانفاق ابيه او غيره ممن يلزمه النفقة والنفقة التي

ينفق عليها الزوج العين على احد قولين من سهم الفقراء ويقدم على المستغرق له لو
وقف على فقراء اقاربه او وصى لهم بمال وقلنا في اقاربه هل يستحق منهما من الوقف والوصية
وفيه اوجه اوجهها السبع ابو علي والشرح احدهما وبه قال ابن الحداد لانهم فقراء
وسهم الا ان هناك قيد بهما واما في وصى زيد الفقراء لا انهما غنيان بالنفقة
المستحقة لهما فصار كما لو حصلت كفايته بكسبه او بر ضيعة موقوفة عليه والثاني من
الاوجه ما قاله الشيخ ابو محمد ان لم يفضل عنه القريب يستحق من الزوجة والفرق
انها تستحق النفقة عوضا وهي تستغني في مدة الزوج فتكون غنية بكسب في مدة الغير
حال او مؤجل بخلاف صاحب الدين والقريب يواسيه القريب لو عاد وما استقر
له في ذمته شيء فلا يكون غنيا به والرابع ان الزوجة تستحق من سهم الغرماء والفرق
ان القريب يلزمه كفايته امر القريب على الفور والزوجة الطبيب فانه في حاجته
بالطبيب والزوجة ليست كذلك لانها لا تقدر ويرجى لا يلحقها فتبقى محتاجة اذا انفرد ذلك حينا
الا ترى انه لو كان له دين لا استحقاق لها في الوقف الموصى به ولا يعطيها من الوصية لعدم الحاجة
وهذا الجواب على ما دل عليه السبع ابو علي وغيره وان كان الشيخ ابو محمد وجمال الاسلام
ان الجواب كذلك الا في المنع وبه قال ابن الحداد والفرق ان استحقاق الوقف والوصية باسم الفقر
ولا يزول اسم الفقر بقيام غنيين ما يره والاستحقاق من الزكوة بالحاجة ولا حاجة مع
توجه النفقة على الغير فاشبه المكتسب الذي يكتسب لهم قدر كفايته فيما لا يحول له
الاخذ وان كان محدودا في الفقراء من حال الاول نفع هذا وقال الاسحاقان منوطان
بالصفة وجب التسوية بين الباب ين فان الوصية لابن السبيل محمولة على ما يحمل عليه ابن
السبيل في باب الزكوة ثم الوجهان في ان القريب متى اذا اعطاه تخير من تنفق عليه
من سهم الفقراء والمساكين ولا لزام في ان يعطيه من سائر السهام واما النفقة والعطية
من سهم الفقراء والمساكين لا محالة لغنيين احدهما كون غنيا بتلك النفقة وله ان يعطيه
من سهم العاملين والمؤلفة والغارمين والغزاة اذا كان من الصفات كذا من سهم
المؤلفة الا ان يكون فقيرا فانه حينئذ يستحق النفقة ويجوز ان يعطيه من سهم
ابن السبيل قدر مؤنة السفر دون ما يحتاج اليه سفره وهذا اقرب من المسحق
عليه واما مسألة الزوجة فالوجه ان لها ان تجر الزوج هل يعطيها من سهم الفقراء والمساكين

بجريان في الزوج ايضا لانه بالعرف ليس لها ان تدفع النفقة من نفسها على نفقتها عوض لازم
عينية كانت او نقدية وعادتها ان تواسي فقيرا تحول له عرف الزوجة اليه ح الاجرة
فان صححنا ذلك فكانت ناشزة ففي السنيباني يجوز ان يعطيها لانه لا نفقة لها وعلى السبع
ابي حامد والاكثرين المنع لانها قادرة على ترك النشوز والعود الى الطاعة فاشبهت القادر
على الاكتساب ويجوز للزوج ان يعطيها من سهم المؤلفين والغارمين والله اعلم هذا
من سهم المؤلفة وفي تعليق السبع ابي حامد انا المرأة لا تكون من المؤلفة والاول هو المقبول
ولا تكون المرأة عاملة ولا تصلح للجهاد واما سهم ابن السبيل فان شاء فرق الزوج ولم يعطه
منه لانها ان شاءت اخذت فهي مكفية المؤنة بها وان شاءت لم تأخذ فالنفقة عليه
لانها معه هذا ذكره ولا نقطع سواء لانها عاصية بالخروج وان سافرت وحدها
نظر ان لم تأخذ فانا وجبنا نفقتها فقطعنا سهم ابن السبيل سواء السفر وان لم
نوجبها فقطع جميع نفقاتها وان رجعت بغير اذنه لم يعط منه لانها عاصية ويجوز ان يعطى
هذه من سهم الفقراء والمساكين بخلاف الناشزة لانها تقدر على العود الى بيته وطاعته
والمرأة هنا لا تقدر فان تركت سفرها وعزمت على ان تعود اليه فقطع سهم ابن السبيل
وهو في الحاضر المكفي بمنزلة ابيه هل يعطى بمنزلة سهم الفقراء والمساكين وجهان
سبق الوجه على ان ظهر الوجهين المنع وفي السلة الاول ارسل الوجهين اشار الى ترتيب الطريقين
والوجه على ما ذكرنا في القريب واولى بالمنع فيه لان نفقتها عوض على ما مر وهو مرجوع في
الوسيط قال الثاني المسكين وهو ظاهر لان الملك قد حصل وان ملك شيئا وقد
على الكسب والعيال شدة حالته الصنف الثاني المسكين وهو الذي لا مال له يقع
موقعا من حاجته ولكنه لا يكفيه اذا احتاج الى من وهو ملك سبعة او ثمانية
دراهم او ما قيمته ذلك من الذهب او ما يملك من المال ما يساوي ذلك
او اقل او اكثر دون ما يصير به غنيا فان ملك نصابا من الاثمان لم يعط شيئا من الزكوة وان
او ملك ما قيمته نصف مسكن وخادم ومال آخر او ملك قيمة درهم لم
يعط سهما من الزكوة واصح الاوجه ما روى ابو اسحاق عن علي رضي الله عنه وسلم مال لا يحل الصدقة
الا لثلاثة فقر مدقع او غرم مفظع او دم موجع فاجتاحه فحلت له الصدقة فمن يحل له الصدقة
من عيش من لم يجد ما يكفيه لم يحل له سؤال من عيش ولا يعتبر في المسكين السؤال

قطع به اكثر الاصحاب وسهم من قتل عن الدين اعتباره ولعط المختصر يمكن تنزيله على
الطريقين واما من تفسير الفقير والمسكين عرف ان الفقير اشد حالا من المسكين
وبه قال احمد وقال ابو حنيفة المسكين اشد حالا من الفقير وعكس التفسير به قال ابو
اسحق المروزي واصح الاجوبة بقوله تعالى اما السفينة فكانت لمساكين لانه سمى الزمنى
سفينة يعارون في البحر مساكين مع ان لهم مالا شيئا واما قوله تعالى اما الغلام فكان
وسلم اشتهى ان يكون من الفقراء وقال اللهم احيني مسكينا وتوفني مسكينا فطلب المسكين
من له شيء مع ان غايته لا يطلق من يملك شيئا فلم يلزم ان السفينة كانت تسع
موتى من كنا يهم واما الثاني فما قتل احيني مسكينا فقال الفقر محبوب في نحو قولهم الطاف
ح اي ضيفه في العسر المسكين لا ظهر اثره في الركوة لانه يجوز عند الصرف الى شخص
واحد لكنه يظهر فيما اذا اوصى للفقراء دون المساكين او بالعكس او نذر او حلف ليتصدقن
على احدهما دون الاخر ويجوز ان يعلم قوله والفقير اسد حالا منه ح الحاوي والوارد لم
لان الحمامي عن مالك مثل قول ابي حنيفة واعلم ان المعتبر في قولنا يقنع وقتا من كفايته
وحاجته او يقنع المطعوم والملبوس والمسكن وسائر ما لا بد منه على ما يليق بالحال من غير
اسراف ولا تقتير لبعض السلف ومن يعتد قنوع سيل صاحب الحاوي عن القوي من
اهل البيوتات الذين لم تجر عادتهم بالتكسب ما يدل على ان ياخذ من الزكوة فاجاب
ان نعم وهو مستمر على ما سبق ان المعتبر الكسب بحرفة يليق بحاله فيما لا يعتاد بالحرفة
التي لا يليق بحاله لا يعتد باحد الحرفة في حق من لا يليق به قال الشافعي الحامل على
الزكوة كالساعي والكاتب والقسام والحاشر والعرفاء الامام والناس في قرنهم في خمس
الخمس لان عملهم عام وأجرة الحمال على المالك عمل احد الاجيرين ح الصنف الثالث العاملون على الزكوة
ويجب على الامام بعث السعاة لاخذ الصدقات لما فعله النبي صلى الله عليه وسلم والخلفاء بعده
ايضا لا يحق الى المستحق فان من اراد بالاموال من لا يعرف الواجب معرفته وسهم من يخاف
يتوانى في قبض المال من العاملين على الزكوة سوى الساعي الكاتب والقسام والحاشر
الذي يجمع اربابا الاموال والعريف وهو النقيب للقبيلة والجابي لحافظ المال الى المستحقين
وكذا الحاسب يبين لهم الزكوة ويحملها الامام والوالي الاقليم ولا للمعاملي بلد
رزقهم اذا لم يشطوا ومن خمس الخمس اذا صدقت الحامة لان عملهم عام وقد روى

ان عمر رضي الله عنه شرب لبنا فاعجبه فاخبره انه من نعم الصدقة فادخل اصبعه واستقاء
وفي اجرة الكيال والوزان وعداد الغنم وجهان قال ابو اسحق انها من سهم العاملين لانهم من
العاملين ولانا لو الزمنا ها المالك لزدنا في قدر الواجب والاصح وبه قال ابن سريج
انها على المالك كاجرة الحمال والوزان في البيع فانها على البائع لان عليه التوفية وادا المتبع الحمامي يعامل
واحد من شاع او ثابت او عمرو هل زيد بحسب الحاجة قال الرابع المولفة قلوبهم
ولا يجوز ان يعطى هذا السهم كافر تالفا على الاسلام اذ لا صدقة لكافر وانما المسلم اذا
كان ضعيفا النية في الاسلام يقال يتالف تقريبا له باعطاء مال فيه قولان وكذا من له نظرا
في الكفر بشرط ان يعطى لاسلامهم احد القولين انهم لا يعطون لاستغنا الاسلام عن
التالف والثاني نعم تاسيا برسول الله صلى الله عليه وسلم وعلى هذا قولان احدهما انهم
يعطون من المصالح والثاني من الزكوات اذ المراد بالمولفة ما من يتالف على الجهاد
ح الكفار او مع حاقن الزكوة او اذا كان لنهم مال اعون على الامام من بعث جيش لئن بهم
من المقصود من القتال فهؤلا يعطون قطعا وفي محله اربعة اوجه احدها انه من الصالح
والثاني من سهم المولفة والثالث من سهم سبيل الله فانه يجاهد الكفار والرابع ان ذا
الامام اربع بين سهم المولفة وسهم سبيل الله فعل الصنف الرابع المولفة وهم قريب
كفار وصنفون اما الصورة الاولى فهم الذين يميلون الى الاسلام فيرغبون فيه باعطا
مال والذين يخاف شرهم فيكفون لدفع الشر وهؤلا لا يعطون شيئا من الزكوة
او لا حق فيها للكافر والصحيح له ما روى ان النبي صلى الله عليه وسلم قال للعباس اسلم
صدقة يوم فتح فاعفى عنيا بهم وتردد على قلوبهم وقال ابو حنيفة يجوز دفع صدقة الفطر
الى الكافر والعلم لا زكوة في الحال اذ لا صدقة لكافر واما من يخشى شره فقولان
احدهما يعطون من خمس الخمس لان النبي صلى الله عليه وسلم كان يعطيهم ولانه اسكن
شره وقد يدعو الحاجة اليه واصحهما المنع لان الله تعالى اعز الاسلام واهله
واغنى عن المالف وقد روى ان شرطا جاؤا الى عمر رضي الله عنه يلتمسون منه مالا فلم يعطه
وقال ان شاء فليؤمن ومن شاء فليكفر واما خمس الخمس فكان لرسول الله صلى الله عليه
وسلم يفعل فيه ما شاء فخلاف من بعده واشار بعضهم الى ان مع الخلاف في حال لا يجوز

الا ان ينزل بالمسلمين نازلة وتمس الحاجة اليه الفريق الثاني المؤلفة قلوبهم
اصناف صنف دخلوا في الاسلام ونيتهم ضعيفة فيتألفون ليثبتوا وآخرون لهم شرف
في قومهم يتألفهم رغبة نظرائهم في الاسلام فمن هذين الصنفين قولان احدهما
قطعان لهم سهم رسول الله صلى الله عليه وسلم فانه اعطى المؤلفة الاول عيينة بن حصين
والاقرع بن حابس واعطى مائتين من الابل لكل واحد منهما وكذلك اعطى ابا سفيان بن حرب وصفوان بن امية وحنظلة بن حذيم
والزبرقان بن بدر والعباس بن مرداس السلمي فان قيل فلم لم يعط عمر ولا عثمان ولا علي رضي الله عنهم الاصناف
اجيب بان ذلك لعلمه بان الاول من يعطون فيه قولان
احدهما من سهم المصالح لانه من مصالح المسلمين وثانيهما من الزكوة وعليه يحمل قوله تعالى
والمؤلفة قلوبهم ويروى ان ابا بكر رضي الله عنه اعطى عديا كما اعطاه النبي صلى الله عليه وسلم
فقال الائمة والغالب على القلب انه كان من الزكوة وصنف يتألفهم ان يجاهدوا من
يليهم من الكفار او من مانعي الزكوة ويأخذوا زكواتهم فهؤلاء لا يعطون لانهم كيلا يحتاج الامام
الى بعث جيش اليهم اذا ثلمت المؤنة وبعدت الشقة ومن اين يعطون فيه اربعة اقوال
وقال صاحب الخياب وجماعة اوجه احدها من [illegible] سهم المصالح لانه من مصالح
المسلمين والثاني من سهم المؤلفة لان المقصود تألفهم والثالث من سهم سبيل الله
من الزكوة لانه تألف على الجهاد والرابع قال الشافعي يعطون من سهم المؤلفة ومن سهم سبيل
الله وللاصحاب فرقان في معناه قال اراد به الجمع بين [illegible] وذهب الى ان الواحد
يجوز ان يجمع له سهمين وقوله سقط من الجمع واضاف هو لفظ المراد انه اذا
قال الخائف لقتال الكفار يعطون من سهم سبيل الله [illegible] وان الخائف لقتال مانعي
الزكوة يعطون من سهم المؤلفة وعلى هذا يتنزل الاقوال المتقدمة الا الاقوال المتقدمة السابقة
واما الآخرون يخير الامام ان شاء اعطاهم من هذا السهم وان شاء اعطاهم من هذا السهم
وربما قيل انه شائع لهم بين السهمين هذا ما اورده صاحب الحاوي في المد وجاء
آخرون وقول ان الخائف لقتال مانعي الزكوة وصفها يعطى من سهم العاملين على
حسبة وبالله نستعين انه لا شيء للمؤلفة اليوم وان سهمهم قد نسخ وان بحثت عن الحكمة
في الخلاف في اعطاء الصنفين الاولين من مؤلفة المسلمين وعن الآخرين انهما من اين يعطيان اتاعطيا وعن الآخرين الخلاف في ان الصنفين الآخرين منهم من اين يعطيان الجواب

ان الآخرين ارتدوا ذكر الخلاف في هذه الصورة وسكت عن الترجيح وراث السبع
اما حامد فرجح قولهم والاصح من القولين في الصنفين الاولين انهما لا يعطيان شيئا لكن
قياس من صار اليه ان لا يعطى الصنفين الآخرين من الزكوة لان الاولين اخف حكما لمؤلفة
وسهمهما من الآخرين لان في الآخرين معنى الغزاة والعاملين عليها ولهذا اختلفت
الاموال في اربعة من اين يعطون ويجيء سقط سهم المؤلفة بالكلية وقد الحق القرل
به من شاء من الاصحاب لعدم الحاجة الآن الى ما ذكره جماعة الآن الى الامام الخامس الايوم ليس في الساعي
والاصحاب اثبات سهم المؤلفة وانه سحت الصنفان الاولان وانه يجوز صرفه الى الامام
اعني ما ذكره اصحاب القفال الماوردي في الاحكام السلطانية وقوله في الحاوي الكبير
له نظر في الكفر مطلق يشمل الاشراف والرؤساء نظرا الى الكفر فيجوز ان يقال
اراد ما اراده ويجوز ان يقال لا فرق الا ان الاشراف هم الذين يبحث عن احوالهم ويتحدث
باخبارهم ولذلك صوره الاصحاب فيهم وغيرهم في معناهم اذا فرض وقوع خبرهم الى الامام
وتوقع اسلامهم وقوله والرابع ان رأى الامام جواز اعطائه قالوا والمقول عن نص الشافعي
واول النصر وقد بيناه قال الصنف الخامس الرقاب وهم الصنف الذي
اعانوا المكاتبين العاجزين عن النجوم وطريقه الصرف الى السيد اذن المكاتب بغير اذن
السيد جاز ايضا ويجوز اعطاؤه قبل حلول النجم على المهر الوجيز انا اعطيناه واستغنى بشرح
السيد باعتاقه او بتبرع غيره ما استدعى الصحة الا اداء المال قبل العتق فلا يغرم وان
صرف الى سيده فرده الى الرق لجز بقيته اليوم يسترد الصنف الخامس الرقاب والمراد
المكاتبون فيدفع اليهم ما يعينهم على العتق وما لا فلا والمراد انه يسترد ممن يحنث
وهذا مثله وعنه تجويز الطريقين معا واصح اصحاب مالك وهم الرقاب كقوله
وفي سبيل الله وضابطه ان يدفع المال الى المجاهدين فليدفع معنى الى الرقاب وشرطه ان لا يكون
زيد المكاتب ما يفي بنجومه فانه اذا لم يعط لانه لا حاجة الله ولسيده ان يصرف كوته الى
مكاتب غيره لعود الفائدة اليه وفي شرح مختصر الجويني ان لم يجز ان جوزه والله
ان يكون الكتابة صحيحة فاما الفاسدة فلا استحقاق فيها وقوله فيصرف بمن
الصدقات مبني على ما اذا وجد صحيح الاصناف والا فقد تختلف القدر وذكر والله
هل من شرط المال الى لانها تعلق بكيفية الاستحقاق قال [illegible] الاصح الصرف

الى السيد ما دام المحاب ولا يجوز تخيير ادا المحاب لان الاستغناء قبله والرجوع
المحاب بعد المعروف في النجوم لان ما ادى دين غيره تخييره انه مرتد مثله وجور الوقف
الى المحاب تخيير السيد الثالث وجوار الصرف قبل حلول النجم وجهان وجه المنع
انه لا طالب في الحال والاظهر الجواز لان التعجيل مشروع في الحال وربما يتعذر عليه
الادا عند المحل الثاني اذا استغنى المحاب [illegible] وعن يتبرع السيد
باعتاقه او بانه [illegible] وبان يتبرع [illegible] النجوم صحة او [illegible] في النجوم
مال الظهار ومال [illegible] في يده فيه استرداده وجهان قال وان [illegible] لا
يسترد ما لو اسـ [illegible] بالمدفوع اليه والثاني يسترد لان [illegible] وجوب
الحق بالمال المدفوع اليه ولم يجعل هذا الظهر وسهم من قطع به لكن [illegible] السنة
ان الطارئ الاول يجري الحلاف في الخارم اذا استغنى احد بابيه آخر وان
كان المال قد تلف في يده نظر ان تلف قبل ان يتحقق حلول النجم في الهدي
انه لا يخرم قال في الوسيط وكذا لو اتلفه وفي ما ذكره في الشرح الصغير وجه آخر انه
يخرم وان تلف بعد الحق وانه يخرم وان حجر المحاب نظر ان كان المال باقيا في يده
فيسترد لان الحق لم يتحمل ولم يتصرف المأخوذ الى الجهة المأمور بها وان كان تالفا
ففي الخرم وجهان اصحهما الوجوب وعلى هذا فمن الاداء ان الطعام يتعلق برقبته
برقبته وان كان قد دفعه الى السيد وحجر بتبعيه النجوم هل الاسترداد للسيد مثل
الحلاف المذكور سنن والاسترداد للمحاب في الحرم ان كان الخرم اذا كان تالفا
عنده الحلاف السابق اما ولو نقل السيد الملك في المأخوذ الى غيره لم يسترد منه
لكن غرمه السيد على قولنا بتخريجه وقوله في الحاشية على الصحيح محمول
ان يريد من الوجهين والقولين محمول ان يريد من الطريقين لما ذكرنا انه قطع
بالوجه الثاني في الطعام وذكرنا في الوسيط وجها انه لا يخرم
سلم المال او دفع [illegible] الاخيرة لو لك لان الحلاف مطرد وعلى
المحاب لم يتعرض للحلاف قبيل التعرض فيما اذا استغنى عنه بتبرع السيد
ونحوه فانه رأى الاسترداد منها للسيد وذكر في الهدي الحلاف فيه ولم يذكر
في صورة تلف المال في يد المحاب فانه رأى الاسترداد في الملك المقصور اظهر

وعلى وجه ما يقتضيه الجواب اذا لم يحمل الحق [illegible] السيد ولا
السيد المأمور اذ لا يحل لما انكره ووجه ما يقتضيه الهدي سلما المحاب فلا كون
مصيرا الى امر يعرفه الله وفي بلاد الصور كما له فروع للمحاب ان يخرجها اخذه
طبا للزيادة وايضا تمام النجوم كذا حكاه صاحب الافصاح وآخرون والخارم كالمحاب
نقل عن اصحاب الامام ان المحاب يتخير ادا استغنى ما افاد ادى النجوم من كسبه
ويجب ان يكون الخارم كالمحاب قال السادس الخارم والاصوب ما ذكره دين
لزمه بسبب نفسه فيقضى من العدم ان شرط ان يكون حرا وسبب الاستغراق مباح
فان كان معصية وصرف فلا يعطى وان كان تائبا اعطى على ما مر والوصي الذي
مال له بسبب حالة تبرع بها لطفيه لتائبة فتنه سمع دعوه وان كان رقيقا
الا اذا كان غنيا بالنقد فيه وحمل الثالث دين الخارم كما مر عن ابن الاصيل
والكفيل معه وان كانا موسرين وكان المحجور عنه موسرا فالاصح ان فائدته ترجع
الى الاصيل وان كان الاصيل معسرا والكفيل موسرا فوجهان اصحهما عدم المحاله والخارم
لا ذكر له الى الاصيل مكررة به تحمل براءة الصادر السنة السادس الخارمون
والاصوب ما له لانه اما ان يسترد لصلحة نفسه او لصلحة غيره وصلحة الغير اما هي
اذا استدان لطفية لتائبة فتنه او جزيه فاداها عن دينا عن غيره الاول دين لزمه
لصلحة نفسه سمع من الزوجة شرطها لعدها ان يكون به حاجة الى العقار للزنا
وجد ما يصلحه من نقد او عرض فهو لا ان القدم انه يقضي لعرم الابه وايضا فقد روي
انه صلى الله عليه وسلم قال لا يحل الصدقة الخمسة وذكر منهم الخارم وايضا فالخارم لاصلاح
ذات البين يعطى مع الغنى فكذا لهذا والاصح المنع لانه يأخذ لحاجته اليها فاشبه
فقره المحاب وابن السبيل وخالف الخارم لاصلاح ذات البين فانه يأخذ لحاجتهم اليه
لطفيه النفس وعلى هذا لو وجد ما يقضي به بعض الدين لم يجز الا ان يقضي به ابا في ولو لم يملك
شيئا الا انه مكتوب نفذ على قضاء دينه نزل منزلة موجود ان احدهما لا يعطى تنزيلا للقدرة على
الكتب على المال منزلة وسهم الفقراء والمساكين واشبههما انه يعطى بحال الفقير والمتكسب
لا ذا جنهما يتحقق يوما فيوما والكتوب يحصل دفعة وما يكفيه وهذا الخارم حاصلة
في الحال لثبوت الدين في ذمته وانما سدر على المكتسب ما يقضي به الدين بالتدريج ومحل الوجهان

في الحاجات اذا لم يملك شيأ لكنه كتب وذكر المهم البحث عن معنى حاجته الى تخاذل
الدرس عبارة اكثرهم يقتضي كونه فقيرا لا يملك شيأ وظاهر حواشيه وفي بعض شروح
المفتاح انه لا يعتبر المسكن والملبس والفراش والاثاث وكذا الخادم والمركب اذا اقتضاها
حاله بل يقضي دينه وان ملكها ويقرب منه قول بعض الحنفية فقير انما لا يعتبر الفقر والمسكنة
هنا لان الملك قد كفاه ولو قضى دينه لفضل ماله عما يكفيه فيقضي من دينه قدر
ما ينقص عن الحاجة والمقصود انه يترك معه ما يكفيه وما يدخل في الاعتبار وهذا اقرب
الثالث ان يكون دينه لطاعة كحج او جهاد او مباح كما استقرضه للانفاق
على نفسه وعياله والخطر ان يجعله فيما اذا استقرض في معصية كثمن الخمر والاسراف
في الانفاق فلا يعطى من سهم الغارمين على المشهور وفيه وجه غريب رواه الحناطي وهذا اذا
اصر على المعصية فان تاب وجاء معروفا حلها عند ابن الصباغ وصاحب المهذب وبه
قال المزني قلت ويدل له ان استدانة المعصية والاصرار عليها لا يمنع الزكاة
والا لم يعط الفقراء الا القليل ويجوز ان يعود ويأخذ انتهى وجه
والمذهب انه يعطى من سهم الغارمين على الاصح وهو الاوجه عند ابي خلف الطبري في الفاخر والروياني وهو الاصح عند ابي
الفتوح الطبري وابن الصباغ والرافعي ولم يتعرض لهذا
الا مستبرا وسفي بدة يظهر فيها صلاح الحال الا الروياني لما ذكر انه اصح الوجهين قال وهذا
اذا غلب على الظن صدقه في توبته فيكفي ان يحمل عليه الثالث وهو عزيز جدا والكتاب
ان يكون الدين حالا فان كان موطأ فيعلى وجهين لانه واجب في الحال لكن لا مطالبة وهما كالوجهين
في النجوم اذا حل بعد قدر نصف الحلال وانقضاء على الخلاف في الحائل تاره يحمل الغارم
اولى بان يعطى لان ما عليه مستقر وما على المكاتب قد يزول وتاره يجعل المكاتب اولى بان يعطى
لانه للتعجيل لغرض السيد وفصل بعضهم فقال ان كان الاجل يحل في تلك السنة يعطى والا
فلا يعطى من حل وقت سهم الغارمين الثاني ما استدانه لاصلاح ذات البين
وهو ان يقع خلف شر فتنه بين شخصين او قبيلتين فيستدين من طار صلاح فالاصح انه
ينظر ان كان دلك لدم تشاجرا فيه قبيلتان ولم يظهر القاتل لتحمل طالب الصلاح الدية يعطى
دينه من سهم الغارمين او كان فقيرا او كان غنيا بالعقار لا سبيل للعقار يعسر وقد
يمتنع المرة ولو اجبرنا اليه لامتنع من بعده المكره ولو كان غنيا باحد النقدين فكذلك
الجواب على اصح الوجهين لعموم حاردين انه صلى الله عليه وسلم قال لا تحل الصدقة لغني الا لخمسة

لغاز في سبيل الله او لعامل عليها او لغارم او لرجل اشتراها بماله او لرجل له جار مسكين
فتصدق عليه فاهدى المسكين للغني والمالي المنع لان النقدين معدان للاخراج ويترجح
صرفها الى قضاء الدين بما يحتسم فيه ويستمر اريه ولو كان غنيا بالعروض فالمشهور
انه كالغني بالعقار ولفظ الحاوي وافقه وفي المالي الى الفرع المترقي الحاقه بالغني بالنقد
والمراد الوجيز فيه ولو كان الشرط متوقعا في مال فتجعل قيمة المتلف فمن قضا دينه مع الغني
وجهان اصحهما القطع المانع من المعطى اليه والمالي المنع لان فيه الدم اشد وبنى صاحب
التتمة الوجهين على ان قصد مال المتلف هل يباح له الدفع بالقتال ان قلنا نعم جعلنا المال
كالدم الثالث ما التزمه بالضمان عن غيره وله احوال احدها ان كان
الضامن والمضمون عنه معسرين فيعطى الضامن ما يقضي منه الدين قال المتولي ويجوز
صرفه الى المضمون عنه وهو اولى لانا لضامن فرعه وايضا فان الضامن اذا اخذ قضى
الدين بالمأخوذ ثم رجع الى المضمون عنه احتاج الامام الى ان يعطيه ثانيا وهذا ممنوع
لما اذا اعطيناه فلا يرجع وانما يرجع الضامن اذا غرم من عنده الثانية ان كانا موسرين
فلا يعطى لانه اذا غرم رجع الى الاصيل فلا حاجة الى ان نعطيه من عندنا وان فرق بغير اذنه
فوجهان على ما سنذكر في الحالة الرابعة والثالثة اذا كان المضمون عنه موسرا والضامن معسرا
فان عزا بغير اذنه لم يعطا فانه اذا غرم رجع على المضمون عنه وان عزا باذنه اعطي والرابعة
اذا كان المضمون عنه معسرا والضامن موسرا صح ان يعطى المضمون عنه وفي الضامن وجهان
قال في التهذيب لانه دين لزم بسبب الخير فلا يقضى مع اليسار فيه وجهان والجمهور
على الوجهين وان من يحمل بدل متلف من الاموال هل يعطى من الزكوة لفظ السنن مطلق ولفظ
السنة مقيد فان اراد صاحب التهذيب بالمطلق المقيد فما شيء واحد والا ففي المسألة كلام
اما الاول وان كان دين مرتحل لاصلاح ذات البين فيقضى مع اليسار لا محالة اما الحالان فانه
هل يقضى مع اليسار يحمل ثقل من المال وضمنا لاتحمل داما الثاني فلان الحالان في
محل الاصلاح ذات البين وفيه معنى عام وهنا بخلافه فلا يحمل الاحتمال ووجه
في الحاوي احد الوجهين بالنفي مشيرا الى العلة لان فيه حمل لمصلحة الغير والثاني بانا نعرف الى الاصيل
ممكنا اذا ربما لاصيل يرى التعفف فلا حاجة الى الصرف الى الضامن وقد ظهر الفرق
بينه وبين الحالة وهذا اشبه وبه اجاب بعضهم والمذهب وهو في الحالة ان كان بسبب

نفسه فيقضي دينه ومن اللطه المكروه تنبيه على الغارم انما يعطى
عند بقاء الدين فاما اذا اداه من ماله فلا يعطى لانه لم يبق غارما وبهذا يعرف انه في الابتدا
لو بدل ماله فيه لم يعط بخلاف ما لو استدان ورهما ودفع لغرمائه حالا فانه لا
اذا كان دينه لاصلاح ذات البين بان كان بين قبيلتين ثائرة فاستدان مالا في تسكينها
او تحمل مالا لتسكينها ثم ساق الكلام والمعتمد الاول وقوله بسبب جائحة اجنحة فانقطع
ما يتحمل عن القوم من دية او غرامة وقوله وان كان موسرا معلم بالجيم لان عند ابي حنيفة
لا تصرف الصدقة الى غني اصلا فرع الحق ابو الفرج السرخسي باستدان لعمارة المسجد وتركه
الضيف بما استدان للنفقة وغيرهما مصالح نفسه وجلى الروياني في الحلية عن بعض الاصحاب
انه يعطى من الصدقات مع الغنى بالعقار ولا يعطى مع الغنى بالنقد قال ابن الصلاح هو الاختيار
واعلم ان القول بانه يقضى مع الغنى بالعقار ولا يقضى مع الغنى بالنقد يوجب انتهاض هذا
الدين سببا مستقلا بنفسه ومن ثم استدل انه لاصلاح ذات البين لما
سبق ان الظاهر في النوع الاول انه لا يقضى مع الغنى بالعقار وفي الثاني انه يقضى مع
الغنى بالنقد فعلم جواز صرف سهم الغارمين الى المديون بغير اذن رب الدين ولا يجوز
صرفه الى رب الدين بغير اذن المديون لكن يسقط من الدين قدر المصروف على ما مر في سهم
الرقاب ويجوز صرفه اليه باذن المديون وهو ولي الا اذا لم يكن وافيا بالدين واراد ان يشتري
فيه قال السابع سهم سبيل الله والمراد به المتطوعة من الغزاة الذين لا فرض
من الفيء فاما من يأخذ من الفيء واسمه في الديوان فالصرف اليه الصدقة والغارم يعطى ان
كان غنيا الصنف السابع الغزاة وهم ضربان ضرب يغزون اذا نشطوا وهم مشغولون
بالحرف والصناعات سهام السابق الاعراب لان اكثر هذا الصنف على عهد رسول الله صلى
الله عليه وسلم كانوا من الاعراب ضرب رغبوا انفسهم للجهاد وتجردوا له ويسمون
المرابطين وهم المرتزقة الذين يأخذون من الفيء والمراد في سبيل الله في الصدقات
الاول وهم المطوعة الذين لا يأخذون من الفيء ولا يعرف شيء من الصدقات الى المرتزقة ما لم يعرف
شيء من الفيء الى المطوعة وعلى ذلك جرى الامر في عصر رسول الله صلى الله عليه وسلم فانه لم يكن
مع الامام من المرتزقة واحتاج المسلمون الى من يكفيهم مئونة الحصار جعل لهم في الصدقات
من الوقوف فيه قولان احدهما انهم من سهم سبيل الله لانهم غزاة واحدهما لا

يصرف الى مصارف الصدقات فعلى هذا يجب على اغنياء المسلمين اعانتهم ويعطى
الغازي غنيا كان او فقيرا على الاظهر عند ابي حنيفة والعبد وولده والمكاتب سهم سبيل
الله فيه توسع سياتي الكلام في اول الباب مشروحا لبيان الاصناف دون السهام ويجوز
اعلام قوله والمراد به المتطوعة بالالف لان الراجح الرواية عن احمد ان الجوز
صرف هذا السهم الى الحاج وقوله وان كان غنيا معلم بالجيم لان عند ابي حنيفة
الثامن ابن السبيل وهو المار شخص من بلد ليس فيه ماله فيه او فيه ماله
سهم ان كان بعزم ان يسير ثلاثة ايام فصاعدا شرط ان لا يكون السفر معصية لان العنف الثامن ابن السبيل
بلد من الصدقات سهم ويقع هذا الاسم على محصنا ومنها الذي شخص من وطنه
او من بلد كان يقيم به منشأ للسفر وعند ابي حنيفة ومالك انه ليس ابن سبيل والا صحاب
فاسنوه على المجتاز لانه مريد للسفر محتاج الى اسبابه والمذهب الغريب المختار
ان البلد فيه طريقان احدهما انه على الخلاف في جواز نقل الصدقات ان جوزنا جاز الصرف
اليه والا فلا والثاني يقطع الغربا فيقطع على البلدين بالمنع واجاب المسعودي واجمعها
الجواز بكل حال لانه ابن سبيل حاضر في الحال واذا عرفت ذلك اعلم قوله وهو
الذي شخص بالجيم والميم وقوله واجتاز به بالواو ثم انما يعطى ابن السبيل شرطين
احدهما ان لا يكون معه ما يحتاج اليه في سفره ويدخل فيه من كان له اصل ومال
ان في غير البلد الذي ينتقل عنه ولفظ المحرر في الحاب محمول على المحرر وقوله
ان لا يكون سفره سفر معصية فيعطى في سفر الطاعة مفروضا كالحج والجهاد او
مندوبا كزيارة قبر الرسول صلى الله عليه وسلم وفي السفر المباح كسفر التجارة وطلب
الابق وجهان اصحهما لا يعطى لان عنده غنية وعلى هذا فلا يكفي ان لا يكون معصية بل
يشترط ان يكون طاعة واصحهما انه يعطى كان السفر المباح وسفر الطاعة يستويان
في الرخص وذكروا في سفر النزهة طرائق اصحها في السفر المباح انه خرج فنون
الملاهي والثاني انه يعطى ايضا فانه نوع من السفر المباح قال لكن هؤلاء المتفقون
بشرط ان لا يكون الموصوف بصفة من هذه الصفات كافرا ولان المرتزقة يأتون والزكوة
ولا هاشميا فالصدقة محرمة على ما مر في حواشي الهاشمي وجار الغرض الان التعرض
للصفات الشروط في الاصناف فيها فمنها ان لا يكون المدفوع اليه كافرا وقد اندرج ذكره

والمولف ومنها ان لا يكون الغازي من المرتزقة الذين اثبت لهم في الديوان وقد
ذكره مرة في سهم سبيل الله ومنها ان لا يكون المدفوع اليه هاشميا ولا مطلبيا
فان اباه محرمة عليهما كما روى انه صلى الله عليه وسلم قال انما هذه الصدقات اوساخ
الناس وانها لا تحل لمحمد ولا لال محمد وقال ابو حنيفة لا يحرم على بني المطلب لقوله
صلى الله عليه وسلم قال لنحن وبنو المطلب شيء واحد وشبك بين اصابعه ولو استعمل
هاشمي او مطلبي عمل يحل له سهم العاملين فيه وجهان احدهما نعم لانه اجره عمله
وهذا اصح عند ابي الحسن العبادي واصحهما عند صاحب العدة لا لو كان غازيا
او غارما وايضا فقد روي ان الفضل بن عباس وعبد المطلب بن ربيعة سالا رسول الله
صلى الله عليه وسلم ان يوليهما على بعض الصدقة فقال ان الصدقة لا تحل لال محمد انما هي
اوساخ الناس وجرى الخلاف فيما اذا جعل بعض المرتزقة عاملا ونحو الى النبي صلى الله
عليه وسلم وموالي بني هاشم وبني المطلب وجهان ويقال قولان وجه الحل انهم لا يستحقون
من الخمس والهاشميون والمطلبيون اخذوا من الخمس ما استحقوه لفقرهم لا لزكوة والاصح
المنع لما روى ان النبي صلى الله عليه وسلم بعث عاملا فقال لابي رافع مولى رسول الله صلى
الله عليه وسلم اصحبني كيما نصيب منها الصدقة فقال اوساخ الناس الى الله عليه وسلم
فقال ان الصدقة لا تحل لنا وان مولى القوم من انفسهم **فرع** اذا انقطع خمس الخمس عن بني
هاشم وبني المطلب لخلو بيت المال عن الفيء والغنيمة او لاستبداد الظلمة بها قال الاصطخري
يحل صرف الزكوة اليهم لان الخمس عوض عنها على ما اشار اليه في الحديث السير وخمس الخمس ما
يخصكم عن اوساخ الناس فاذا لم يحصل لهم العوض كنتم كمن لم يأخذ شيئا ثم ترك الزكوة وهذا ما اختاره
ابو سعد الهروي فيما حكاه عنه شيخنا الشيخ الامام هكذا ذكر علي الفوراني والغزالي شيخ والذي
وجدته كان يفتي الامام محمد رحمه الله والاكثرون على الرد والقول بالتحريم وقالوا البيت
المقابلة بين المال والمال وانما المقابلة بين التحريم والاستحقاق **قال الشافعي**
الذي في كتبه العرف اليهم وفيه سابل الاولى فما عرف به هذه الصفات اما الخفي
كالفقر والمسكنة فيصدق فيه مدعيه بحلف اذا انهم استحبوا ايجابا به حلاف ما
الجلي كالغارم وابن السبيل يعطيان بقولهما فان لم يخفيا الموعود استردا والمكاتب
والغارم فيطالب بالبينة لانهما ولا فرارهما حضور المستحق فالبينة على الظهور الوجيز

والاستفاضة كالبينة والمراد قبله ان كان ذلك في الاسلام ضعيفة صدق ان ادعى
كونه شريفا مطاعا كما طولب بالبينة لانها كذا قال الماوردي وقياسه
ما حمل عليه في صفات المستحقين كما الاصحاب من سأل الزكوة وعرف
بالفقر انه ليس بصفة الاستحقاق جاز ولم يخرجوه على الخلاف في ان العامل هل يعطى
بعمله وللتهمة مجال ههنا ايضا وان لم يوف حاله فالصفات قسمان ففيه وجلية
القسم الاول الخفي وهو الفقر والمسكنة والمطالبة على مدعيها بالبينة
لعسر اقامتها ثم لو عرف له مال فادعى هلاكه طولب بالبينة لسهولتها ولم يقبل قوله
بمجرد ان يدعي الهلاك بسبب ظاهر كالحريق والسرقة كما سنعهم في الوديعة ونحوها
ولو ادعى انه عيال لا يقبل كسبه بكفايتهم فوجهان اظهرهما انه يطالب بالبينة ايضا
ولو قال لا كسب لي وحاله يشهد بصدقه بان كان شيخا كبيرا او زمنا اعطي بلا بينة
ولا يمين وان كان قويا جلدا او قال لا مال لي واتهمه الامام فوجهان احدهما انه يحلف لان
الظاهر حلاف ما يدعيه والثاني لا يحلف لما روى ان رجلين سألا رسول الله صلى الله عليه
وسلم الصدقة فقال ان شئتما اعطيتكما ولا حظ فيها لغني ولا لذي قوة مكتسب فاعطاهما من
غير تحليف قال في التهذيب وهذا اصح ثم من الاصحاب من يورد الخلاف هكذا ويقتصر عليه
ومنهم من ينزل تحليفه عند التهمة واجبا او مستحبا فعند وجهان او شبه ان يكون المراد منهما
شيئا واحدا المرجع الحاكم جمعا بينهما وفي الوسيط فقال في تحليفه وجهان ان حلفناه فهو
واجب او مستحب فيه وجهان واذا اوجبنا اليمين فنكل لم يعط وان قلنا مستحبة فيجوز
ان يعطى القسم الثاني الحلي وهو على ضربين ضرب يتعلق الاستحقاق فيه بخفي
في المستقبل وذلك في الغازي وابن السبيل فيعطيان بقولهما من غير بينة ولا يمين ثم
ان لم يخفيا الموعود ولم يخرجا يسترد لان جهة الاستحقاق لم تحصل والى متى يحتمل
تاخير الخروج احتمل المعظم التوقف له وفي ابالي الى الفرج السرخسي انه يجوز ما خير الخروج
حين وقته الامام فان انقضت المدة ولم يخرج حينئذ يسترد وشبه ان يلوح له اعلى
القرب بان يخبر مرصده للخروج ولو اخر لاستطار رفقه او اعداد اهبة ونحوها
وضرب يتعلق الاستحقاق فيه بمعنى في الحال ويتبع بقيه الاصناف في هذا الضرب
كالعامل اذا ادعى انه عمل طولب بالبينة فان اقام الغارم والمكاتب بالبيان بالبينة لان

لانا الاصل العدم واما البينه هيئه علمهم بلوحوف رب الدين او الشهود
موجبان احدهما لا يعطى لاحتمال التواطو والظهر ما انه يعطى لظهور الحق بالاقرار
وقوله في الجامع حضور المستحق اراد به الحضور مع التصديق فان مجرد الحضور
لا عبره به ولو ذهبه المقر له فى الاقرار والمولف قبله ان قال فيتى والاسلم ضعيفه
قبل قوله لان الظاهر شهد لصدقه وان ادعى كونه شريكا معه فى قوله طولب بالبينه
هكذا نقل عامه الاصحاب وسنح المسيح او الفرج هذا التفصيل الى صاحب التخيص وذكر
ان من الاصحاب من اطلق الجواب بانه يطالب بالبينه فيمكن ان يعلم لهذا قوله
فى الجامع صدق الواو وكذا قوله والاستظهار بالبينه فالمراد منه ان اشتهار
الحال بين الناس قايم مقام البينه لحصول العلم او غلبه الظن وعلى ذلك قوله صلى
الله عليه وسلم فى حديث قبيصه من الجارف حتى يشهد او يتكلم ثلثه من ذوى الحجى
من قومه وذلك ان قبيصه قال تحملت حمالة فاتيت رسول الله صلى الله عليه وسلم ؟
تسئاله فقال اقم بها عندك او تخرجها عندك اذا ادركت تحمل الصدقه يا قبيصه
ان المسئلة حرمت الا على ثلاث رجل تحمل حمالة فحلت له المسئلة حتى يودها ثم يمسك
ورجل اصابته فاقة او جايحة حتى يشهد او يتكلم ثلثه من ذوى الحجى من قومه ان
به فاقه او جايحه حلت له المسئلة حتى يصيب سدادا من عيش او قواما من عيش
ثم يمسك او اصابته جايحة اجتاحت ماله فحلت له المسئلة حتى يصيب سدادا
او قوما ثم يمسك فقيل القصد من ذكر الثلاثه الاشارة الى الاستظهار فان
ادنى الاستظهار فيه ثلثه وقوله يودها او يخرجها شك من الراوى
وكذا فاقه او جايحه وكذا اشهد او يتكلم وكذا سدادا او قواما ويشهد لما
ذكرنا من اعتبار غلبه الظن لانه امور اجمالا قال بعض الاصحاب لو اخبر عن
الحال واحد يقع الاعتماد على قوله يكفى والاصح قال الامام فى النهايه رايت
للاصحاب مرة الى التردد فى انه اذا افاد قول الواحد يقول من يدعى الغرم وعلى
على الفقر هل يجوز الاعتماد عليه والاصح كما يعم المخاطر فيه لا بد
من معرفته ههنا وهو انه لا يختص البينه فى هذه الصور سماع القاضى وتقدم
الدعوى والاقرار والاستظهار بل المراد اخبار عدلين على ما فان الشهود

ثم سياق الكلام يعم ذوى القربى فيدخلهم انا لجاز الاستدفاع بالبينه
مختصا بالمكاتب والغارم لكن الوجه تعميمه فى كل من يطالب بالبينه من الاصناف
قال الثانيه فى قدر المعطى والغارم والمكاتب يعطيان قدر دينهما
والفقير والمسكين ما يبلغان به ادنى الغنى وهو كفايه سنه فان كان لا يحسن
الا التجاره على القدر هم اعطى ليشتغل بالكسب والا فرحطى قدر ما يبلغه
الى المعتاد او الى ربح ماله والفارس يعطى الفرس والسلاح عاريه او تمليكا فى
وقتنا ما وقفه الامام بعد ان اشتراه ويعطى اهل المنقطعه نعم وهل يعطى المولفه
قلبه يعطى ما يراه الامام والعامل يعطى اجر مثله فان كان من الصدقه زاد على
اجره المثل رد الفضل على الاصناف وان كان فاضلا حمل من نصيبه الرقوه الاوكار فى
بيت المال سنه وراى الامام التعجيل منه قبله او نزل منه ● مقصود المسئله بيان ان ذهل
وتعذر الاصناف فلم يعطى الا الغارم والمكاتب يعطيان قدر دينهما فان قدر ارباب الديون
عليهما اعطيا الباقى والفقير والمسكين يعطيان ما ينزل به حاجتهما ويحمل نهايتهما
به قلت قيمتها او كثرت ليكتسب والظاهر يعطى ما يشترى به راس المال من النوع
الذى يحسن التجاره والصرف فيه ويكون قدره ما ينمى بربحه بكفايته غالبا او نحو
بالمثال فقالوا البغلى يكتفى بخمسه دراهم والحافلانى بعشره والنوالى بعشرين
والخباز بخمسين والبقال بمايه والعطار بالف والبزاز بالفين والصيرفى بخمسه
الاف والجوهرى بعشره الاف ومن لا يحسن الكسب لا يعرفه ولا بالتجاره قال العراقيون
ولم يفرقوا سواهم ويعطى نهايه العمر الغالب ولا يقدر بالشهور والسنه
وروى افرون منهم صاحب التهذيب والمصنف تقديره بكفايه السنه توجيها بان
الزكوة تتكرر كل سنه فيحصل بها الكفايه سنه سنه وقضيه التعليل كون
احكمه على وجهين واشار فى السنه الى الخلاف وعلى الاولين على حالين
ان امكنه اعطاء ما يحصل به نهايته اعطاه والا اعطاه كفايه سنه وسع اعسر
متجه لانه لو لم يقدر على ان يعطيه نهايه سنه فلا بد ان يعطيه نهايه ما دونها
وحينيذ فلا معنى للضبط بالسنه واذا فلنا يعطى نهايه العمر فالمرجع قال فى التتمه

سنه ؟

وغيره يعطى ما يشترى به عقارا مرتفعا من كفاية وسهم مرتشح لها بان
يعطى ما ينفق عليه فى حاجته والاول اقرب واذا عرفت ذلك علمت ان ما
سنه مالوا وجوز ان يعطى مولى ما يبلغ به ادنى الغنى بلا والا فلا
عندى صحة لا يعطى نصابا وان لم نزل به حاجته وعلى هذا لا يعطى الفقير خمس
درهم لنا انه صلى الله عليه وسلم قال لمن تحل له الصدقة ان له عيشا او حرفة
تغنيه او لا تحل له الصدقة ولانه اعتبر الكفاية ولم يحدد اما ابن السبيل فيعطى ما يبلغه الى مقصده
او الى موضع ماله ان كان له فى الطريق ما يمنعه وكذا الكثير ان كان يحتاج
اليها بسبب يقتضيه الحال صيتا او شانا ذكره ابن الصباغ وغيره وكذا يعطى
المركوب ان كان السفر طويلا او كان الرجل ضعيفا لا يقدر على المشى وان كان السفر قصيرا
والرجل قويا لا يعطى ما يشتريه زاده ورجلاه الا ان يكون قدر حاجته وشبه
ان يجعل بمنزلة من لا مال له فى كيفية تمليه المركوب انه ان ملك المال يعطى
كرا المركوب وان لم يملك فيشترى له المركوب فاذا تم سفره حلى فى استرداد الدابة وجهين
جوابا عامة الاصحاب عدم الاسترداد وما يعطى للذهاب يعطى للرجوع ان اراد يريد الرجوع
وليس له فى مقصده مال لشمول الحاجة وقد وجدان احدهما انه لا يعطى للرجوع
فى ابتداء سفره لانه سفر آخر وانما يعطى عند ابتداء الرجوع والثانى عن ابى زيد انه ان كان
على عزم ان يصل الرجوع بالذهاب اعطى للرجوع ايضا وان كان على ان يقيم مالا مدة ولم
يعط ولا يعطى لمدة الاقامة فى المقصد الا مقام المسافر اذا لم يكن له مال هناك كالاجير
الغازى حيث يعطى للمقام فى الثغر وان طال لانه قد يحتاج اليه لتوقع الفتح
ولانه لا يزول عنه الاسم بطول المقام بل شاكد وههنا نزول عن حاجة السفر
انه ان اقام لحاجة توقع زوالها اعطى وان زادت اقامته على العادة المسافرين
والمدين يدفع الى ابن السبيل ما يكون تمام مؤنته او ما زاد بسبب السفر فيه وجهان
احدهما او لهما وهو المذكور فى عامة الشراح اذا مات فورثى الولى الحاجة بالصبى
واسقط عليه ما لم يقض وان الغازى يعطى للفتنة والكسوة مؤنة الذهاب
فى الثغر وان طالت مدة الرجوع ويكون المعطى تمام حوائجها او ما يزيد بسبب
السفر دون ما حل المؤنة فيه وجهان شبيها فى ابن السبيل وربما اشعر

بهذا الباب تخصيص هذا الخلاف بالغازى ولا فرق ويعطى ما يشترى به الفرس
ان كان من قاتل فارسا وما يشترى به السلاح وآلات القتال ويصير ذلك ملكا له ويجوز
ان يستأجر له الفرس والسلاح وتختلف الحال بحسب كثرة المال وقلته وان كان راجلا فلا يعطى لشراء الفرس وانما يحمل عليه الزاد ويركبه فى الطريق وعلى هذا مر
فى ابن السبيل **فرع** انما يعطى الغازى اذا خرج قاصدا وجه فيه ابن الرفعة
ما اذا فتح له طريق فقد كرنا انه يسترد وان مات فى الطريق او امتنع من الخروج واسترد ما بقى
ان خرج او رجع وعنده بقيه فانه يقتر على نفسه وعيالى فى شيء صالحا وكذلك الجواب
لانه وقت تبين ان المعطى موقوف لحاجته وانه اخطأ فى الاجتهاد وان قتر على نفسه او لم يقتر الا
ان الباقى فى يده يسير ولا يسترد وفى مثله وابن السبيل يسترد على المشهور لانا دفعنا الى
الغازى ما يكفيه لحاجتنا اليه وقد حصلنا على العوض لما غزا وابن السبيل انما دفع اليه
لحاجته فاذا تم السفر فقد زالت حاجته ولم نحصل على عوض فدفع الى المحتاج
وفى ابن السبيل وجه ضعيف انه لا يسترد ايضا وهو الاداء الحنائى احتمالا وتبع السبكى
ابو الفرج الزرعى **فرع** فى بعض شروح المفتاح انه يأخذ نفقته وينفقه على عياله ذهابا
ومقاما ورجوعا وسكت المعظم عن نفقة العيال لكن يجوز اخذها على سبيل اليسر بطريق
استطراد الحج الى نفقة العيال حتى حكى ان استغنى وعياله كما يقتدر استغناه لنفقته
كذلك جوز ان ينبط الماء ههنا حتى يستغنى فيأخذ لعياله كما سمعنى لنفقته وسبق فى الكتاب
والغازى يعطى للفرس والسلاح عارية او تمليكا او دفعنا ما وقفه الامام بعد ان اشتراه لهذا السهم
اراد به ان الامر فيه موكول الى رأى الامام ان شاء اعطاه الفرس والسلاح تمليكا وان شاء استأجر
له وله ان يسترد اناثا وبعلها وفنا فى سبيل الله فيعطيهم عند الحاجة وذكر المحاملى
وجها آخر انه لا يجوز ان يستأجر لهم الفرس والسلاح قبل دخول القتال اليهم وهذا قضيه
على ضعيف الصحيح اى عامة مؤنه عاريه او تمليكا او دفنا فيه نظر من حيث اللفظ
وذلك لانه لا يعطيه وفنا بحال وانما ملكه ما اشتراه او يجيز ما اشتراه ووقف ليلتئذ
الوقف قسما والعاريه قسما بل اذا جوزنا الشراء يشترى ويقف ثم يعيره والمأمن
يؤلف قلبه يعطى على ما يراه الامام قال المسعودى يحمل على قدر حاجتهم ودفعتهم فان
العامل ما سحقاق بالحد حتى لو حمل ارباب الاموال زكواتهم الى البلد او الى الامام فزان

ما يسهم العامل فلا شئ للعامل والاصح في الاستحقاق بالعمل ما لم يرجع اليه مثل اجر
عمله ثم الامام مخير عند بعث السعاة من ان يبعث من غير شرط ثم يعطي المبعوث
اجر مثل عمله ومن ان يسمي له ما يكون قدر اجرته على سبيل الاجارة او الجعالة ثم يؤديه
من الزكوة ولا ينبغي له الكثير من اجرة المثل فان فعل فتعتد التغطية من حاصلها
او يكون قدر اجرة المثل من الزكوة وما زاد في خاص مال الامام فيه وجهان مرويان في
امالي ابي الفرج ومهما كان سهم العاملين زايدا على اجر المثل رد ما فضل على سائر
الاصناف وان نقص عن سهم العامل فيه يحتمل ما ذكرناه لو قيل لكل من سهم يخصه الاصناف
والاظهر في هذه طرق للاصحاب اظهرها ان في المسئلة قولين احدهما انه يكمل من سهم العاملين
ثم يقسم الباقي فان اجر قسم اليتيم في مال اليتيم وايضا فانه لو زاد على الزايد الى سائر
الاصناف فاذا اخذ منهم والباقي في كل مرة قسر الحر سهم العامل ولا ينقطع
نصيب سائر الاصناف في الظاهر الآية والثاني عن ابي اسحق انها ليست على قولين
وللامام بتخيير بحسب ما يظهر له من المصلحة والثالث ان ابدا بسهم العاملين كمل
من الصدقة وان ابدا بسائر الاصناف اعطى العامل مجازفة من غير نظر الى مال المصالح
لعل الاستيداد سهم والرابع ان يحمل على ما حرره سائر الاصناف على ما ذكرناه والاقيس
بيت المال دخل واحد من هاتين الطريقتين حمل ورود القولين على ما ذكرنا من الحالين والمعلم
قوله في الكتاب يتأدى منه الزكوة لما حكيناه وقوله الا ان يكون في بيت المال سعة وراي
الامام التكميل منوط بالحاجة ودلك شهر يلزم التكميل من بقية الزكوة في غير هذه الحالة
لكنهم اختلفوا في جواز التكميل من سهم المصالح مطلقا بل لو راى الامام ان يجعل اجرة العامل
كلها من مال جاز ويقسم الصدقة على سائر الاصناف كما لو كان الصالح دون غيره وانما
الخلاف في تجويز التكميل من الصدقة قال فرع مزاحم فيه فقيرا فان عمل سعى
سعيين فيه قولان ينظر في احدهما الى ايجاد الشخص وفي الاخر الى تعدد الصفة وقيل ان
تجانس السببان كالفقر والغرم لغرمه بلا جمع وان اختلفا كالغزو والفقر
فيجمع ⑤ اذا اجتمع في شخص صفتا استحقاق هل يعطى بهما نظر الباب الثاني من
قسم الصدقات على المشي وذكرنا المولف هو الذي اختاره انهم يعطون من سهم المولفة وسهم
سبيل الله وللاصحاب ثلث طرق اظهرها ان فيها قولين احدهما وهو قول ابي سعيد بن كج

اربعطى بهما لان للفقير سهما وللغارم سهما وهذا فقير وغارم وايضا فان الغازي
اذا كان من ذوي القربى يأخذ منا الوجهين واني لا يعطى بهما بل بما يختار منهما لانه يشخص
واحد فلا يأخذ سهمين بمال واحد فان لم يكن فيه الا صفة واحدة وايضا فان
الله تعالى عطف المساكين بعضهم على بعض بالعطف بعضهم التغاير وكلام الشافعي والاصحاب
الى هذا القول اميل والطريق الثاني القطع بالمنع وتأويل ما ذكروه المولفة على ما تقدم
والثالث ان كان السببان من جنس واحد كما لو كان فقيرا غارما لغرم نفسه فلا
يعطى لان الفقير وهذا الغارم يعطيان لحاجتهما الينا ولو كان غازيا غارما لاطلاق
ذات البين فانه يعطيان لحاجتهما الينا وان اختلف السببان كما لو كان غازيا غارما لغرض
نفسه او كان غازيا فقيرا اعطي لان استحقاق الغازي لحاجتهما اليه واستحقاق هذا
الغارم والفقير لحاجته الينا وشبهوه بالميراث اذا اجتمع في الميت جهتا فرض لا يعطى
بهما وان اجتمع فيه فرض وجهة تعصيب يعطى بهما فان قلنا بالمنع فلو كان العامل فقيرا
فوجهان بناء على ان ما يأخذه العامل اجرة لانه انما يستحق بالعمل او صدقة لانه معدود
في مستحقي الصدقة وفيه وجهان وان جوزنا ان يعطى بعنوانين فجوز بعضهم ايضا قال
الخنافي ان لا يعطى الا بعنوانين قال الثالثة يجب استيعاب الاصناف الثمانية
بمنع القدرة فان فقد صنف رد نصيبه على الباقين ولا يجب استيعاب احاد الصنف
بل يجوز الاقتصار على ثلثة فانه اقل الجمع فان صرف الى ابن سبيل غرم للثالث لقلة ما يحمل لان
التسوية بين احاد الصنف غير واجبة فانه لا حصر لهم بخلاف التسوية بين الاصناف الثمانية
وقيل انه يغرم الملك وان عدم في بلد جمع الاصناف ولا بد من نقل الصدقة وان فقد البعض
فيرد على الباقين وينقل على وجه لمهر ما الرد على الباقين لعموم النقل المسئلة
تتضمن امورا احدها الاستيعاب الاصناف الثمانية واجب عند القدرة ولا يجوز
تخصيص بعضهم ما عطا الزكوة وقال ابو حنيفة واحمد رحمهما الله يجوز تخصيص بعض الاصناف
وبعض احاد الصنف ومن مالك انه يجوز الصرف الى من هو اشد حاجة من الاصناف
لنا الاية تعالى اضاف الصدقات الى الفقراء والمساكين وغيرهما عرف اللام فيقول
القائل هذه الدار لزيد والعمر وبكر او هي للفقراء والمساكين والغارمين وذلك
يمنع تخصيص بعض المذكورين فكذا ههنا واقسم الامام وان هنا كما قال فان قسم

حساب

المالكية انه اذا ملك عامل سقاسم العاملين بقسم عمل الاصناف الثمانية
وروى الخلاف عن النص انه اذا قسم بقفيز سقط المولفة ايضا وتكون القسمة
على ستة اسهم وهكذا ابدا في مناوبة للعمال والاول للعامل الظاهر ولو اساء
الاصناف وسها فقد بعضهم بقسم الصدقة على الباقين وليس للوالي ولا لرجلين
فرد احدهما يكون للمردود للورثة دون الساعي لان المال للورثة لولا الوصية والوصية
تخرج برفضه فاذا لم يقم احد الورثة المال والركوه دين لزمه ولا يرتد اليه
ولهذا لو لم يوجد المستحقون لا تسقط الزكوة بل توقف حتى يوجدوا او يوجد
بعضهم ولعل الجامع بينهما ان كلا منهما يجب استيعاب الاصناف الثمانية فيهما والخلاف
والالف ويجوز ان يعلم بالواو ايضا لان ابا عبد الله الخلال حكى عن الاصطخري انه يجوز
العرف الى بلده من العشر اذا قسم الامام فقط وهذا يدل على صحة النظر
الذي ذكره وهذا هو الذي يشهد عن الاصطخري المذهب اذا قسم الامام فعلى استيعاب
اصناف الصنف ولا يجوز الاقتصار على بعضهم فان الاستيعاب لا يتعذر عليه لان ذلك واجب
على الصباغ وغيره وليس المراد انه يستوعب كل شخص الاصناف ولكن يستوعبهم
بالدفع اذا حمله في يده وله ان يخص بعضهم بنوع من المال واقرون بنوع وان قسم المالك
فينظر ان امكن الاستيعاب بان كان المستحقون في البلد محصورين بقي لهم المال فعلك
المالك والا فلا وجوب الاستيعاب لما في الهدب انه يجب اذا لم يجز نقل الصدقة
واذا جوزناه لم يجب لكنه يستحب واذا لم يمكن الاستيعاب سقط الوجوب والاستحباب لكن
لا يسقط الوصف الذي ذكره الله تعالى بلفظ الجمع سواء اقل الغزاة او غيرهم ممن ذكرناه فيجوز ان يكون
العامل واحدا فيقتصر عليه وفي ابن السبيل وجهان احدهما جواز الاكتفاء بواحد
ايضا لانه لم يذكر بلفظ الجمع واصحهما المنع كما في سائر الاصناف واللفظ الجنسي يلاقي
شائع في الجمع والواحد والوجهان في الغزاة لم يعد لقوله تعالى وفي سبيل الله واذا
صرف عليه الى اثنين مع القدرة على الثلثة غرم للثالث نصيب لان الصنف لا يتم
للاثنين وقد يعدى في نصيب واحد والقياس انه يغرم قدر ما فوتها على الاشقر
لخروج عن العهدة لان الذي فرط فيه ولو صرفه الى واحد فعلى الاول يغرم الثلثين وعلى
الثاني اقل ما يجوز صرفه اليهما ولو لم يوجد الا دون الثلثة والصنف ممتنعا عما

ثلثة منهم فيعطى من وجد والباقي يرد عليه ما لم يخرج من حد الاستحقاق او ينقل
الى بلدة اخرى قال المتولي هو ما اذا لم يوجد بعض الاصناف في بلد من بلدان
الثالثة التسوية بين الاصناف واجبة وان حابت حاجة بعضهم اشد
الا ان العامل لا يزاد على اجر مثله ما مر واما التسوية بين احاد الصنف اشكوكها
اذا اقتصر على بعضهم فيستحب عند تساوي الحاجات ولكن لا يجب في قولين
الفصل بان الاصناف محصورة فيمكن التسوية بينهم والحد من كل صنف غير
محصور فسقط اعتبار التسوية قال في الهدب وليس هذا لما لو لم يقع لغير البلد
بعينه وهم محصورون فيجب تعميمهم والتسوية بينهم وههنا اذا جاز وا
محصورين يجب التعميم ولا يجب التسوية لان الحق في الوصية لهم على التعيين حتى
لو لم يكن هناك غير تبطل الوصية وههنا لم يتعلق الحق لهم على التعيين وانما يتعلق
لغير عين هم وهذا لو لم يكن في البلد مستحقون لا تسقط الزكوة بل تنقل الى بلد اخر
لم يثبت لهم محصورون في جميع الاقليم حتى انه لم يثبت لهم على التعيين لم يجب التسوية وهذا
اذا قسم المالك بان قسم الامام فاما اذا قسم المالك نفسه لا يجوز له تفضيل بعضهم على بعض
على الاصح في الحاجات لان عليه التعميم فلزمه التسوية والمالك لا يتهم عليه
فالتسوية واذا ملك ما اوردناه تعرف ان الدار للخان في غير محراة
على الملاك وهي مفيدة بقيد يشترط مقابلا لما يجب استيعاب الاصناف الثمانية
اذا قسم الامام وانما لا يجب استيعاب احاد الصنف التسوية بينهم اذا قسم
المالك وفي مثل هذا يقع التباين عن علم الوالي قد اعدم في بلد جميع الاصناف
فلا بد من نقل الركوة وليكن النقل الى اقرب البلاد اليه والاسهل على الملاك وهل
الصدقات واعدم بعضهم نظر انعدم العامل سقط سهمه واعدام بعض
فان جوزنا نقل الصدقات نقل بنصيب الباقين وان لم يجوزه فوجهان احدهما ينقل ايضا
والاصح الى الباقين لان استحقاق الاصناف منصوص عليه فيقدم على رعاية المحل
الرتبة بالاضافة وواحدها الرد على الباقين لان عدم السبب في معظم العدم
المطلق الا ترى ان عدم الماء في الموضع يرخص في التيمم واندرج في سائر المواضع وان
قلنا ينقل فلينقل الى اقرب البلاد ان نقل الى غيره او لم ينقل رد على الباقين

صدقة انتقل لا ينتقل فلو نقل حول وجد الاصناف وقسم بينهم نقص نصيب
بعضهم من الكفاية وزاد نصيب بعضهم على الكفاية صرف ما زاد الى من نقص
نصيبه او ينقل الى دلك الصنف بالقرب لما ذكر فيه مثل هذا الخلاف ولو اعطى بارد
بلد الزيتون سهمهم من الكفاية فيرد عليهم بالشوبه فان الذين بعضهم بعض
الدرد وقسم الباقين من الاخرين بالشوبه ولو زاد نصيب جميع الاصناف على قدر
الكفاية او نصيب بعضهم ولم ينقص نصيب الاخرين نقل ما زاد الى دلك الصنف
قال الرابعة في نقل الصدقات ثلثة اقوال احدها الجواز لعموم الاية
والثاني المنع لمذهب معاذ والمال لا يجوز النقل لكن يجوز اذا نقل وقيل
يعتمد هذا الخلاف في الكفارات والمنع النقل وهو اسبعا الاصناف الشافعي
في نقل الصدقة من بلد الوجوب وجود المستحقين الى بلد اخر فولان احدها الجواز وبه
قال ابو حنيفة لان قوله اما الصدقات للفقراء والمساكين مطلق وايضا فان الكفارة لا
تختص ببلد الوجوب فكذلك الزكوة وايضا فقد روى عن معاذ رضي الله عنه انه قال
لاهل اليمن ايتوني بخميس او لبيس اخذه منكم مكان الصدقة فانه ارفق بكم وانفع
للمهاجرين والانصار بالمدينة واصحها المنع وبه قال مالك ولقد رجمها الله لما روى ان
النبي صلى الله عليه وسلم بعث معاذا الى اليمن فقال اعلمهم ان عليهم صدقة توخذ
من اغنيائهم وترد على فقرائهم دل ان صدقة كل قوم لفقرائهم وايضا فان طلب
المساكين في كل بلدة يمنع الى ما فيها من الاموال فالنقل يوجب خلل في
موضع القولين وجه احدهما ذهب الصيرفي الى ان القولين في اصل
يجوز النقل وان اذا نقل هل يسقط الفرض وقيل الخلاف انه لا يجوز النقل
والقولان في انه لو نقل هل يسقط الفرض فعلى قول لا يسقط لان النقل منهي عنه
وفي اخر يسقط لعود المنفعة الى الفقراء وقيل لا خلاف في انه لو نقل لسقط الفرض
والقولان في انه هل يجوز النقل لهذه الحاجة على طريقين احدهما على الابعد اوسطهما والثاني
قال قائلون القولان فيما اذا نقل الى مسافة القصر فما فوقها فاما اذا نقل الى دون
مسافة القصر فلا يمنع قولا واحدا وقال اخرون
الخلاف هو الصحيح والفرق قوله في احد الجوابين مالهم والف وقوله المنع مالجا

لما ذكرنا وقوله لمذهب معاذ لم يرد به حديث يعته الى اليمن لانه ملائم لمذهب معاذ وقوله صلى الله عليه وسلم انبيهم ان عليهم صدقة توخذ من اغنيائهم الخبر كانه اراد ان معاذ رضي الله عنه صار الى منع النقل لما روى انه قال من انتقل من مخلاف عشيرته الى غير مخلاف عشيرته وصدقته وحشره في مخلاف عشيرته واراد ما اذا انتقل عنه وترك ماله فيه والاموال الله
تعالى ظاهرها تتولد من الملك المملوك من قبل ثم في النصل صورتا اذا
اوصى للعراء والمساكين وسائر الاصناف يجوز نقله الى بلد اخر سواء كان بلد موته او بلد
في باب الوصية احدهما على الوجوب والوصية اولى بالجواز وهذا ما ذكره هناك ولم يذكر
الصورة الاولى الا في موضع واحد وجمع فيه بين الجوابين كان احتمل الجمع بالوصية
الكفارات والنذور والظاهر منها صحيحا جواز النقل لان الاطلاق لا يحمل والنبي انما نقل
الى الزكوة الثانية صدقة الفطر كثير الزكوات في جواز النقل ومنعه وكذلك
في وجوب استيعاب الاصناف فان شقص الفطرة جمع جماعة فطرتهم لم يسعها وجاز
الاصطخري يجوز صرفها الى ثلثة من العراء وروى عن العراء والمساكين روى عن ابي
صخر الفقيه وراسلط عليه ابو بكر محمد بن الحسن الكلواذاني انه سمع ابا اسحق الشيرازي
يقول في اختياره ورايه يجوز صرفها الى الشخص الواحد قال الطرف الثاني المال
وقت وجوبه الحول ويعرف الحول عنده وبه جماعة النظر ينظر الى موضع المالك على الظهر
الوجيز واهل الخيام ان كانوا يجتازون في مسافة حول فمنهم من جعلهم كاهل البلد
مستخلفا ينتظر الى اقرب بلدة اليهم عند تمام الحول وان كانوا نازلين في الخيام
فيجوز النقل الى ما دون مسافة القصر الا اذا كانت الجملة منقطعة عن الجملة بعد
قيل جملة كقريه فلا يجوز النقل وقيل الضبط فيه مسافة القصر في النصل
وعلى مر فروع منع النقل احدها اذا كان المال ببلد والمالك ببلد اخر
فالنظر الى بلد المال لانه سبب الوجوب ونظر المستحقين اليه يمتد فيعرف العشر ان
متى ابلد الذي جعل فيها العشر وزكوه التقديم والمواشي واموال التجارة في
متى البلد الذي فيه حولها فان كان المال عند تمام الحول ببادية صرف الى اقرب
البلاد اليه ولو كان ماله في مواضع متفرقة فحضر زكوه كل طايفة من ماله ببلدها

ما لم يقع تشقيص فاذا قسم حاز ملك كل واحد من الغنم عبر بلد وعشرين باخر
فادي شاه في احد البلدين عن بعض الساعي انه مال كرهته واجزاه قال ابو حنيفة
ارى الوجه هذا جواب على جواز نقل الصدقة والاصوري دخل بلدا بعد شاة والظاهر
جوازه وعلى القولين وعلوه بالجنسين لعدمها ان له في كل بلد ما لا فتجب في ماشا
منهما والثاني لان الواجب شاه فلا اشتقص وشرع عليهما ما لو ملك ماشه سلد وما به
بسلد احر فعلى الاول له اخراج احدهما شاء وعلى الثاني لا يجزيه ذلك وهو الاصح
وفي صدقة الفطر لو كان الشخص بسلد والمال بآخر وجهان احدهما ان الاعتبار بسلد المال
لانها تؤدى بالمال واصحهما الاعتبار بسلد المالك لان الوجوب بسببه فانها صدقة البدن
الثاني ارباب الاموال صنفان احدهما المقيمون في بلدة او قرية او موضع
من البادية لا يظعنون عنه شتاء ولا صيفا الا لحاجة كعليم فرض صدقاتهم الى من في ذلك
الموضع من الاصناف لا يخرجونها عنه ويستوي فيه المقيمون والغرباء والثاني اهل
الخيام الذين ينتجعون بقعة الى بقعة فينظر ان لم يكن لهم قرار بل دأبهم التطوف في
البلاد ابدا فيفرقون صدقاتهم الى من معهم من الاصناف فان لم يكن معهم مستحق نقلوه
الى اقرب البلاد اليهم عند تمام الحول وهو لاهم الذين لا دأب لهم وصاحب الخان يسوغ له ان
كانوا مجتازين وان كان لهم موضع يستكنون فيه وربما ارتجلوا عنه منتجعين ثم عادوا
اليه فان لم يتميز المقر عن البعد ولم ينفرد وا بامارة سمي مصروف صدقاتهم الى من
يقرب منه فان القصر من موضع المال فانهم جميعا حاضرون عنده ولهذا عد الناس
كانهم دون مسافة القصر من حاضري المسجد الحرام والقرب من هؤلاء الذين يظعنون بظعنهم
ويقيمون بإقامتهم اولى لانهم الجيران ان تميزت الجملة عن الجملة وانفردت بالاوار والمرعى
عمل عامل القريب وجها واحدا وهما جوار الصرف الامر يدو في مسافة القصر فما
الصورة الاولى واقيسهما ان ظعن جملة كقريه نقل اجود النقل عنها فرع حيث يجوز النقل
او يجب فالمؤنة على رب المال ويمكن ان يخرج فيه الخلاف المذكور في اجرة الحمال واعلم ان
الخلاف في جواز النقل وتفريعه ظاهر فيما اذا فرق رب المال زكوته اما اذا فرق الامام
فربما اقتضى قيام الايجاب طرد الخلاف فيه وربما دل على انه يجوز له النقل والتفرقة كيف
شاء وهذا اشبه قال يجوز لمن له الكل تولي الصرف بنفسه ويجب التعلم الى الامام

وفي المال الظاهر قول قديم ان يجب واما الافضل فيه وان الاداء الى الامام
جابر اما الاولى التولي بنفسه ● قد مرت المسئلة مشروحة في باب الزكوة والذي لابد من
ذكره الان ههنا واحد وغير محتاج ان قوله بحور للمالك تولي الصرف بعد وقوع اعلامه بالحول
والميسم لانه اراد التجويز في الاموال الباطنة والظاهرة جميعا الا تراه قال عقيبه وفي
المال الظاهر قول قديم وقد حكينا هناك عن مذهبهما المنع في الاموال الظاهرة وقوله
واما الافضل فيه وان المشهور والملة وجهان وتخصيص الخلاف الاموال الباطنة
حاصل معنى الرافعي وقوله الا اداء ان الامام جابرا معها بالاولى ما تقدم وجهه
ولو طلب الامام زكوة الاموال الظاهرة وجب التسليم اليه بلا خلاف بذ لا للطاعة فان امتنعوا
فالمسلم الامام وعلى الماوردي بمعنى حينئذ المنع من صدقاتهم اذا اجابوا الى اخراجها
بانفسهم وان لم يطالب الامام ولم يات الساعي فهو غرب المال ما دام يرجو مجيء الساعي
فاذا ايس فقد ذكرنا في الزكوة انه يفرق بنفسه وهو نص الشافعي رضي الله عنه نعم ان الاجلب
من حال هو جواب على ان له ان يفرق زكوة الاموال الظاهرة ومنهم من قال هو جواب على القولين
صيانة لحق المستحقين عن التاخير والتفويت اذا فرق بنفسه وجاء الساعي مطالبا فعلى
رب المال يمينه واليمين واجبة او مستحبة فيه وجهان فان قلنا واجبة فنكل لغت اليمين
منه لانها كانت واجبة عليه والاصل فيها ان النكول واما الاموال الباطنة فالذي في العناية
الماوردي ليس للولاة نظر في زكوتها واربابها احق بها فان بذلوها لموعا صلها الولاة وان
عجزوا لهم في تفريقها وان عرف الامام من رجل انه لا يؤديها بنفسه هل له ان يقول اما ان تؤدي
بنفسك او تدفع الى عمالي وهل فيه وجهان وبعض الشروح ويجريان في المطالبة بالنذور والكفارات
قال للامام اذا نصب ساعيا فليكن جامعا شرائط الولاية ومن شرطه ان يكون
فقيها بابواب الزكوة وليعلم اسم من في اسنانه شهبا فيأخذ فيه صدقة الاموال وليسم الصدقات
فيكتب على سمة الغنم في صغار بتمييز احد المالين عن الاخر فيه بلا مسيل احد
ينصبه الامام ساعيا يشترط ان يكون مسلما عدلا اجرا لانه نوع ولاية وتصرف
مال الغير ويشترط ان يكون فقيها بابواب الزكوة يعرف ما يأخذ ومن يدفع اليه هذا اذا
كان التفويض عاما اما اذا اتجر له شيأ فانه لم يعتبر الفقه قال الماوردي وكذا لا يعتبر
الاسلام والحرية لانه رسالة لا ولاية وهل يجوز ان يكون العامل هاشميا او من المرتزقة فيه

خلاف سنة وفي الاحكام السلطانية للماوردي انه يجوز ان يعوض الذي يحرم عليه الصدقة
من ذوي القربى لكن يكون قدر زقه من سهم المصالح وان من ولد الاخ دون اولاد العشيرة
وجد عالم يتولى الامامة ولد دون الخلق التقليد تولى الامرين وانه اذا كان العامل جايرا
في اخذ الصدقة عادلا في قسمتها جاز كتمانها عنه واجزاء دفعها اليه دون ان يعادلا في
الاخذ جايرا في القسم وجب كتمانها عنه فان اخذها واكرها لم يجز دفعها الى ارباب
الاموال اخذا جايرا في قسمها بخلاف ما ذكره في الهداية انه ادا دفع الى الامام الجاير
سقط الفرض عنه وان لم يوصله الى المستحقين الا ان يفرق بين الدفع الى الامام والدفع
الى العامل الثانية سبق في الوضوء انه يعلم في الثانية شهر يوجد فيه الصدقات
وذكر بعض المتاخرين ان ذلك واجب وصرح صاحب الخانية في الوضوء بالاستحباب وهو
الوجه مع انه اخف الاعلام ههنا وفي باب الزكوة الى الساعي مالها وهما والعلم الساعي
ومالها فكان ينبغي ان يعلم في الثانية شهرا ومسيره يعلمه الى فعل الامام والاقرب قريب
بالامام يعين الساعي ويعلم القوم الثالثة وسم الغنم جايز في الجملة ووسم
نعم الصدقة والنعي الى ان يفرق مستحب خلافا لابي حنيفة فيشكل ما روي عن انس
ما عذبت الى رسول الله صلى الله عليه وسلم بعبد الله من ابي طلحة ليحنكه فرايته في
يده الميسم يسم ابل الصدقة وفيه فايدة تمييز هذه النعم عن غيرها وان ردها واجدها
لو شردت وضلت وان جز فيها المتصدق فلا يرد اليها فانه يكره ان يتصدق بشيء ثم يشتريه
هكذا قاله الامام رضي الله عنه واعترض عليه بانه وان عرف انه صدقة فلا يعرف انها صدقة
والمكروه ان يشتري ما يتصدق به لاطلاق الصدقة والجواب انه اذا عرف انه صدقة
اجتنبه ذيلا بمنع في المكروه اجمالا وهنا فايده ما اذا عرف انه صدقة فقد يعرف انه هدية
لاختصاص المتصدق بذلك النوع به وليكن الوسم على موضع غلب ظاهر لا يكثر الشعر عليه
والاولى في الغنم الاذان وفي البقر والابل الافخاذ ويكره الوسم على الوجه فقد ورد النهي عنه
في رواية جابر رضي الله عنه ويجعل ميسم الغنم الطف من ميسم البقر وميسم البقر الطف من
ميسم الابل بحسب تفاوت جثثها ويميز نعم الصدقة على نعم الذمي فيكتب على نعم الجزية
او صغار وعلى نعم الصدقة صدقة او زكوة او نحو ذلك على سمة نعم واستبعد بعض
من شرح هذا الكتاب ان الدواب تعرف في الجاهلية بادنابها وهي

نجسة فليفرز اسم الله تعالى عنها وقد يجاب هذا الاستبعاد لبعض المتقدمين من
يشرح المختصر وذكر انه اشار بهذا الوسم تعذيب الحيوان والغرض منه التمييز وانه
يجعل بحرف واحد فوجب ان يقنع به ويجوز ان يجاب عن الاول بان اثبات اسم الله تعالى
ههنا لغرض التمييز والاعلام لا على فضل الذكر والتبرك ويختلف المعظم والاحترام
بحسب اختلاف المقصود الاتري ان الجنب يحرم عليه قراءة القرآن ولو اتى بعض الفاظه
على غير قصد القراءة لا يحرم وعن الثاني ان الغرض ظهوره وشهرته الوقف عليه وذلك
لا يحصل بالحرف الواحد وما يجوز الوسم لحاجة يجوز ان يخفي بادخاله في الصغر
لا فيه تعذيب اللحم ولا يجوز في الكبير الا ان يخفي بالادخال في اللحم والله
السادسة صدقة التطوع غير مجرمة على الهاشمي وصرفها سترا والى الاقارب والجيران
افضل والاستجاب في شهر رمضان اكد ومن احتاج اليه لعياله فالاستحب له التعفف
فان فضل عن حاجته وجد من نفسه قوة الصبر على الاخفاء استحب له التصدق بالجهر
والا فالاسر ان يتصدق بالجهر لاحاديث وردت في الباب استحسنها علماء السير والوسيط
صدقة التطوع محبوبة قال الله تعالى من ذا الذي يقرض الله قرضا حسنا الاية وعن رسول
الله صلى الله عليه وسلم انه قال ليتصدق الرجل من ديناره وليتصدق من درهمه وليتصدق
من صاع بره وان رسول الله صلى الله عليه وسلم يشفع من قبول الصدقة لعلة ان يحرم
عليه فيه قولان حكاهما الشيخ ابو حامد والقفال احدهما لانها هدية لا تحرم عليه وكذا
الصدقة لدون القربى وان امتنع عن ترفعا او تورعا والظهر ما يفهم لقوله صلى الله عليه
وسلم انا اهل بيت لا تحل لنا الصدقة واما دون القربى فالمشهور ان الاحرم عليهم صدقة التطوع
وروى عمرو بن محمد عن ابيه رضي الله عنه انه كان يشرب من سقايات بين مكة والمدينة فقيل
اتشرب من الصدقة فقال انما حرم علينا الصدقة المفروضة وفي السنن حديث قول اخر انه
تحرم الصدقة عليهم لظاهر قوله لا تحل لنا الصدقة وتحل الصدقة للاغنياء والاقارب وعرفها
سترا افضل قال الله تعالى ان تبدوا الصدقات فنعما هي الاية وعن رسول الله صلى الله عليه وسلم
ان صدقة السر تطفئ غضب الرب وعرفها الى البحر ان افضل والبر هو اقرب جوار افضل وعن
عايشة رضي الله عنها انها قالت يا رسول الله ان لي جارين فالى ايهما اهدي فقال صلى الله عليه
وسلم الى اقربهما منك بابا وعرفها الى الاتقى والافضل قال صلى الله عليه وسلم الصدقة على المسكين

صدقة وعلى ذي الرحم ثنتان صدقة وصلة وكذلك الصدقة المفروضة واللفظان حرفها
الى الاقارب اولى اذا كانوا بصفة الاستحقاق ولم يلزم نفقتهم والاولى ان يبدأ بذي
الرحم المحرم كالاخوة والاخوات والاعمام والاخوال وتقدم منهم الاقرب فالاقرب والجد
الزوج والزوجة يصلاكم يبدأ بذي الرحم غير المحرم كاولاد الاعمام والاخوال ثم بالمحرم
بالرضاع ثم المحرم بالمصاهرة ثم بالمولى قال في الشمنية من الاعلى ومن الاسفل ثم بالجار
واذا كان في البلد اقارب واجانب مستحقون فالاقارب اولى وان كان الاجانب اقرب
دورا وان كان الاقارب خارجين من البلد فان منعنا نقل الصدقات فالاجانب اولى
والاقارب الخارجون اولى وكذا في اطعام الكفارة اذا اعتبرنا مسافة القصر ان كان
الاجانب والاقارب دون مسافة القصر فالاقارب اولى وان كانت دورهم بعد وكذا اذا كانوا
جميعا فوق مسافة القصر وان كان الاجانب دون مسافة القصر والاقارب فوقها ان منعنا
نقل الصدقات فالاجانب اولى والا فالاقارب ويكره التصدق بالردي وفيه شبهة
واستحباب الصدقة في شهر رمضان لان رسول الله صلى الله عليه وسلم احوج ما كان في
رمضان وتنفق عيال الموسر نفقتهم او عليه دين يحتاج الى قضائه ولا يتطوع له
التصدق وما يتقال بكره وان فضل عن حاجته وحاجة عياله هل يتصدق بجميعه
قال ابو سعد المتولي فيه ثلثة اوجه احدها انه لا يلزم له ذلك بل يستحب لان الصديق
رضي الله عنه تصدق بجميع ماله والنبي صلى الله عليه وسلم قبله منه وقال اني لا يتحب
لمن يريد جلا جا الى رسول الله صلى الله عليه وسلم بمثل البيضة من الذهب
وقال يا رسول الله خذها فهي صدقة وما املك غيرها فاعرض عنه رسول الله صلى الله
عليه وسلم الى ان عاد القول عليه مرات ثم انه اخذها ورمى بها رمية لو
اصابته لاوجعته ثم قال يأتي احدكم بما يملك ويقول هذه صدقة ثم يقعد يتكفف
وجه الثاني خير الصدقة ما كان عن ظهر غنى واحمدها وهو المذكور في الكتاب
انه ان كان المتصدق قويا يجد من نفسه قوة الصبر على الاضاقة فيستحب له
التصدق بالجميع والا لم يستحب بل يستبقي لنفسه ما يشغل به ويعمل للاعمال الاخروية
المختلفة فلزامها في الباب والله اعلم وقد جوز الفراغ بعون الله تعالى من شرح ما تفقه
الحباب من ذلك بتمامه من قسم الصدقات متفرقة يفيض للامام والساعي اذ فوض

اليه امر تفريق الصدقات ان يختبر بضبط المستحقين ومعرفة اعدادهم واقدار
حاجاتهم بحيث يشبع الفراغ من جميع الصدقات بعد معرفة احوالهم ومعها يستحق جميعهم
ولي من عدال المالكية وينبغي ان يبدأ في القسمة بالعاملين لانهم اسحقاقهم اقوى فانهم
يأخذون على وجه العوض وايضا فليتبين ان سهمهم يوافق اجرتهم او لا يجوز للامام
ولا للساعي ان يبيع ما يجتمع من مال الزكوة عند بلد حملها الى المستحقين الا
اذا دعت ضرورة بان اشرف بعض المال على الهلاك او خاف في الطريق عطبا او احتاج
الى دفع اجرة ان ادى مؤنة النقل فيبيع حينئذ اذا وجد ناقة او بقرة او شاة
فليس للمالك ان يبيع ويقسم الثمن بل يجمعهم ويدفع اليهم والامام هكذا ايضا ينبغي
وفي جواب الاكثرين وهي الاصح ان الامام ان راى فعل ذلك فذاك والا فله ان يبيع ماع ويفرق
الثمن عليهم واذا دفع الامام الزكوة الى من ظنه بعض الاصناف فجاز غنيا او من
دون القرابة عبدا او كافرا فالفرض ساقط عن المالك بالدفع الى الامام الذي هو
نايب المستحقين ولا يجب الضمان على الامام بما اذا بان غنيا لانه لا تقصير منه ويسترد
ما دفع اليه سواء علم انه زكوة ام لا فان كان قد صرفه بحرف او غرم الى
المستحقين في سائر الصور المذكورة وقولان احدهما انه لا يضمن ايضا كما لو بان الغني
والثاني يضمن والفرق ان الغنى مما يخفى ويعسر الوقوف على حقيقته وسائر الصفات
يمكن الوقوف عليها فمن قصر بترك التحقيق ايضا فصار كما لو بان ان شخصا فاخذ الزكوة
من الغني لان الكافر والعبد والهاشمي لا يحلون بحال والغني يعلمي بالعبد وغيره وسهم
الرقاب على القول الاول وعلى الحالي على الثاني ولو دفع الى المكاتب فبان انه
المدفوع اليه كافرا او عبدا او من دون القرابة لم يسترد المدفوع فيه وجهان وان بان
غنيا فوجهان احدهما وهو قال ابو حنيفة يسترد لان الغنى لا استحق فعذر في الدفع الامام وجهها
المنع لانه دفع ما عليه من الحق الى غير مستحقه فغرم كالدين يدفعه الى غير مستحقه وليس
كالامام فانه نايب للفقراء امينهم وايضا فان المالك بسبيل من اراد بعد الى الامام فتبرا ذمته
بيقين والامام بخلافه واذا لم يسقط الفرض فان تذكر ان المدفوع زكوة استرد والا فلا وان
باقيا وعرم المدفوع اليه او ارهما الى متعلق بذمة العبد اذا بان المدفوع اليه عبدا وان لم
يذكر انه زكوة لم يسترد ولا غرم بخلاف الامام فيسترد مطلقا لانها وقعة الامام عن الاصناف

هو الزكوة غالبا وغيره قد يتطوع بالصدقة هذا [illegible] والحكم في الكفارة اذا ام الموضع
اليه غير مستحق لها الزكوة ومتى يستحق اهل السهمان لزكوة قال الشافعي رضي الله عنه يوم القسمة
الا العامل فانه يستحق بالعمل وذكر في موضع آخر انهم يستحقون يوم الوجوب قال الاصحاب لمسئلة
اختلاف قول الا ان النص الثاني محمول على ما اذا لم يكن في البلد امام او ساعد ومنعنا نقل الصدقة
فيستحقون يوم الوجوب حتى لو مات واحد منهم نصيبه الى ورثته وان غاب او اياس فجيئة بحاله وان
قدم خرج له بقسطه والنص الاول محمول على ما اذا لم يكونوا محصورين في البلد او كانوا محصورين
وجوزنا نقل الصدقة يستحقون بالقسمة حتى لا حق لمن مات او غاب او ايس بعد الوجوب وقبل القسمة
وان قدم غريب شاركهم وفي قول للقفال الامام لو لم نفرق فاحتمع عنده من الزكوات من غير عذر
حتى تلف فضمن الوجه ان تلف قبل التفرق لا خر حتى تلف ضمن ان الوجه ما جزم به الشيخ ابو حامد
وان لو فرقه عشائره وديعه فقال المودع لهم كذا لنفسك ونوى ان يكون ذلك من
زكوته فيه وجهان ان المالك هل عليه وديعة لنفسه لا يصير ولو كان قد قال اشتري للفقراء
واشتري وقبض هل له الرجوع فيه لنفسه ونوى كونه زكوة جاز لانه لا يحتاج ان يجعل لنفسه
وانه لو كان له دين على غيره فقال المديون اقض ما عليك على ان ارده اليك عن زكوتي فقاصه
لنفسه ولم يلزمه رده اليه ولو دفع الى المديون ما عليه من زكوته على ان يرده اليه فقضاه لم يجزه
عن الزكوة ولا يصح قضاء الدين عما وجب بالاتلاف ذكر هذه الصورة صاحب التهذيب في باب الشرط في
المهر قال لو قال المديون ادفع الي دينارا من الزكوة حتى اقضي به دينك ففعل جاز عن الزكوة وهو
بالخيار في اداء الدين وفي البحر للعامري لو قال ادفع الزكاة الى المسكين واعده ان يرد ها
اليه ما يبعد ان لا يصرف المزكي زكوته للمسكين ومعاملته فمتى كونه قبضا صحيحا اجمالا
لان المحليه لم تحصل على التمام وانه لو دفع الزكوة الى مسكين وهو غير عارف بالمدفوع
فاذا هو مشدود في خرقة او خاتم لا يعرف جنسه وقدره وتلف في يد المسكين
فمن شروط الزكوة احتمالا ان لا يعرفه القابض لا شرط فذلك معروف الرافعي والله
الامام في النهاية انه لو اقام مدعي الغرم بينة على العدم واخذ الزكوة ثم بان كذب
الشهود فمن شروط الغرم القولان فيما اذا دفع الزكوة الى من ظنه فقيرا فاغناه
في فتاوي صاحب المرشد انه لو استغرق الخائب واذا النجوم فحتى لم يعد له سهم الغارمين لكن
نعرفه انه سهم الغارمين خلوا في الجد انه جزم على الاقرب حتى وعلى الاقرب سهم الغارمين والله اعلم

قال حجة الاسلام رحمه الله كتاب النكاح والنظر فيه فصول اقسام
الاول في المقدمات وهي خمسة الاولى خطايب رسول الله صلى الله عليه وسلم وقد قصد من
الولايات بالنبي والامي والوتر والتهجد والسواك ٥ الثانية النكاح بعد اجماع
اهل الملل قوله تعالى فانكحوا ما طاب لكم من النساء وقوله تعالى وانكحوا الايامى منكم
وبحوهما من الايات وما روي عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال تناكحوا تكثروا وقال
صلى الله عليه وسلم النكاح سنتي فمن رغب عن سنتي فليس مني وبحوهما من الاخبار وفعله
السلف رضي الله عنهم وفي الجملة مفتاح في المختصر الرفيع خطايب رسول الله صلى الله عليه وسلم
في النكاح واضيف اليه خطايبه في سائر الامور وسبب تخصيص النكاح بذكرها ان
خطايبه في النكاح اكثر واشهر ثم هو مشتمل على اثر غريب في النكاح فلنذكر اقسام
النظر الذي هو من مقدمات النكاح ثم للنكاح اركان لا بد من اجتماعها وموانع لا بد من
ارتفاعها ليصح واذا جمع فقد يعرض ما يوجب الخيار وقد لا يعرض فرتب المصنف مسائل
الباب على هذه اقسام احدها في قواعد تحرير مجاري المقدمات وثانيها في الاركان وثالثها
في الموانع ورابعها في موجبات الخيار واما الخامس وهو معقد الباب فسيأتي فصول تخرط في
الباب شذرة من الاقسام الاربعة القسم الاول في المقدمات منها بيان خطايب
رسول الله صلى الله عليه وسلم في النكاح وغيره قال الائمة وهي تنقسم اربعة انواع احدها
ما اختص به الواجبات والحكمة فيه زيادة الزلفى في الدرجات على من يقرب المتقربون الى
الله تعالى بمثل اداء ما افترض الله عليهم فمنها صلاة الضحى روى انه صلى الله عليه وسلم
قال كتب علي ركعتا الضحى وهما لكم سنة ومنها الاضحية روى انه صلى الله عليه وسلم
قال ثلاث كتب علي ولم تكتب عليكم السواك والوتر والاضحية وفي الجر جانيات لابن
العباس الرويا في وجه آخر انها لم تكن واجبة عليه ومنها الوتر والتهجد قال الله
تعالى ومن الليل فتهجد به نافلة لك اي زيادة على الفرائض وعن عائشة رضي الله عنها ان النبي
صلى الله عليه وسلم قال ثلاث هن علي فريضة ولكم سنة الوتر والسواك وقيام الليل وفي
قيام الليل وجه آخر انه نسخ وجوبه في حقه كما في حق الامة وهذا ما اورده الشيخ ابو
حامد وفي الوتر ايضا وجه حكاه ابو العباس الروياني انه لم يكن واجبا عليه والاظهر ان
مقتضى الخبر الذي نقلناه عن رواية عائشة رضي الله عنها وكلام الاكثرين ههنا كون الوتر

من ح

غير التهجد المأمور به وذلك خلاف ما مر في باب صلوة النفل ويشبه ان يكون
الوتر هو التهجد ويحتمد به الوجه المذكور هناك عن زوائد العلامي الرويا في
وكان الظاهر منهما الاول كان واجبا عليه للخبر فيه وجه اخر انه
كان مستحبا كما في حق امته وليعلم من لفظ الحاب الاصحي والوتر والتهجد والنوافل ان بعضها
ما ذكرنا وقد عدت ما مر في الحج مرة كما قال تعالى وشاورهم في الامر وكانت
واجبة او مستحبة فيه وجهان اظهرهما اولهما وكان يجب عليه اذا راى منكرا ان ينكر
عليه ويغيره لان الله تعالى وعده بالعصمة والحفظ وكان يجب عليه مصابرة العدو
وان كثر عددهم والامة انما يلزمهم القتال اذا لم يزد عدد الكفار على الضعف وكان
يجب عليه قضاء دين من مات معسرا وعلى الامام وجها احدهما انه لم يكن واجبا
عليه وانما كان يقضيه تكرما وعلى الامة بعده قضاء دين المعسر من مال المصالح
فيه وجهان من رواية الشيخ ابي علي وقيل كان يجب عليه اداء اي شيء يجب ان يقول
لبيك ان العيش عيش الاخرة هذا في تخيير النساء والتحريم فتساويه بين
اختيار زينة الدنيا واختياره ومفارقتها فهل حرم عليه الفراق فيه خلاف كما في
النكاح فقد اوجب الله تعالى على رسول الله صلى الله عليه وسلم تخيير نسائه من مفارقته
واختيار زينة الدنيا ومن اختياره فعاليها التي قال لازواجك ان كنتن تردن الحيوة
الدنيا الاية والمعنى به انه صلى الله عليه وسلم انما لفظه الفقر والصبر عليه فامر
بتخيير من كلا يكون متمكنا من على الصبر والتفرغ وذكر الخاطبي وجها ان التخيير لم يكن
واجبا عليه وانما كان مندوبا والمشهور الاول ثم ان رسول الله صلى الله عليه وسلم لما خير من
اختارته والدار الاخرة حرم الله تعالى على رسوله التزوج عليهن والتبدل بهن بما فاه
الله تعالى حيث قال لا يحل لك النساء من بعد ولا ان تبدل بهن من ازواج ثم نسخ
ذلك لئلا يكون المنة لرسول الله صلى الله عليه وسلم بترك التزوج عليهن بقوله انا احللنا
لك ازواجك اللاتي اتيت اجورهن الى قولها عائشة رضي الله عنها ما مات رسول الله صلى الله عليه
حتى احل له النساء يعني اذا اتى فحظر عليه وحرم ايضا ان دام الكل الا بحرم ولم ينسخ
وحل حرم على رسول الله صلى الله عليه وسلم طلاقهن بعدما اخترنه فيه وجهان احدهما نعم
كما انه لو رغبت عنه امراة حرم عليه امساكها والثاني لا اذ لو اراد الواحد من الامة

تطليق زوجته لا يمنع منه وان رغبت فيه قال الامام وهذا المهر وقصر بعضهم الوجهين
بالطلاق عقيب اختيار من اياه وقطع بانه لا حجر بالطلاق المنفصل عن التخيير وجوابه
ولو قدر لم تبعد سنها اختارت الحسنة الدنيا هل كان يحل الفراق بمفرض الاختيار فيه
وجهان احدهما لا لعموم قوله تعالى فمتعوهن واسرحوهن سراحا جميلا والثاني نعم
للتصريح بمعنى الاية تخييرهن بين الدنيا والاخرة فاختارت الدنيا وعلى هذا لو اختار
الواحد من الامة زوجته بدل الدنيا والاخرة فاختارت الدنيا وهل تعتبر ان يكون جوابها على
الفور فيه وجهان مبنيان على الوجهين في حصول الفراق بمفرض الاختيار فان قلنا يحصل له
وجب ان يكون على الفور والا فلا يحصل جاز فيه التراخي وهذا ما اورده الغزالي ورجح واصح
هذا الوجه ما ان النبي صلى الله عليه وسلم لما نزلت اية التخيير بدا بعايشة رضي الله عنها
وقال اني ذاكر لك امرا فلا تبادريني بالجواب حتى تستامري ابويك وعلمت انه سيامرهما بما
احب صلى الله عليه وسلم صرح بمدة خيارها هناك الى مراجعة الابوين والكلام في التخيير على
المجلس فان جعلناه على الفور فيعتد بما يعد جوابا في العرف
على العام او بعد العروب فيه وجهين وان جعلناه على التراخي فالمجلس لا يعتد بما يعد جوابا في العرف
وفي انه هل كان يجوز للنبي ان يجعل الاختيار اليمن قبل الطلقة ورة معهن وجهين في انه هل
كان يجوز ان يفترض عليه صوم بعض ايام السنة دون بعض والاصح نعم وهل كان يحل له التزوج بما يحل للغير
قال ولما المحرمات فقد حرم عليه الزكوة والصدقة واهل الاظهر على وجه
الاهل متحدا على وجهين النوع الثاني ما اختص به من المحرمات وهي قسمان احدهما
المحرمات في غير النكاح فمنها الزكوة وشاركه في حرمتها اولوا القربى لكن التحريم عليهم
بسببه ايضا فالخاصة عائدة اليه ومنها الصدقة على الاظهر المنع على ما شبق في
قسم الصدقات ومنها ما علم الله عليه وسلم لاهل التهم والبصلة والكراث وهل كان
حراما عليه فيه وجهان اشبههما لا وانما كان يمتنع منه كيلا ينافي المكانة روى انه صلى
الله عليه وسلم اتي بقدر فيها بقول فوجد لها ريحا فقربها الى بعض اصحابه وقال كل
فاني اناجي من لا تناجي ومنها ما علم الله عليه وسلم لا اهل متكيا وروى انه صلى
الله عليه وسلم قال انا لا اكل متكيا انما انا اكل كما ياكل العبيد واجلس جلسة العبيد وهل كان ذلك

لكنه

حلال في حقه ام لا فيه وجهان

حراما عليه او مكروها كما في الامة فيه وجهان اشبههما الثاني وما عدى الخمر مما يخالط
والشعر مما لقاني والخيط يميز كرمال عز وجل وما علمناه الشعر وانما يجب الغسل بخروجهما
من تقول ابو حامد عليه مسلم كان يحسنهما وقد اختلفوا فيه فقيل كان يحسنهما لكنه كان
يمتنع منهما والاصح انه كان لا يحسنهما ومنهما كان يحرم عليه اذا البس لامته ان ينذعهما حتى
يلبس العدو ويقاتل وقد عرد ايه الشيخ ابو علي وجه انه كان ذلك مكروها لا محرما والمشهور الاول
كذا قاله المهذب وقد قيل منا عليه انه كان لا يبتدي بلبس الا لامة ثم منهما ما
في الافصاح كما لا يجوز له مد العين الى ما متع به اغنياء من اهل الدنيا قوله صلى الله عليه وسلم
ومنها حاية الاعين محرمة عليه قال الحليمي لم ينهى لنبي حاية الاعين الا
بالا بيا الصباح مرضوب وقيل عكس ما يظهر ويشعر به الحال وانما قيل له حاية الاعين
لانه يحمي الخيانة من حيث انه يخفي ولا يحرم ذلك على غيره الا في محظور واستدل لخاصة
التخيير بتحريم حاية الاعين على انه لم يكن له ان يخدع في الحرب خالفه المتولي الشافعي
انه اذا اراد مشاورة غيره في الحرب جاز ذكر وجيز فانه هل كان يجوز له ان يعمل
على من عليه دين وله يقين فانه هل يجوز للانسان ان يعمل مع وجود الظن ان الكل له امين
ليست تكثر قال الله تعالى ولا تمنن تستكثر اي لا تعط شيئا حتى تكثر منه قال المفسرون وهذا
خاصة للنبي صلى الله عليه وسلم

والاية على وجهين ○ التحريم للمات المحرمات المتعلقة بالنكاح منها اسباب تذكر تكملة
وتشعب عنه واستشهد قال النبي صلى الله عليه وسلم تكح امرأة ذي محارم فلقيت ان يزول
لرسول الله صلى الله عليه وسلم اعوذ بالله منك وقيل لها ان هذا الدائم بحجبة ما مات ذلك قال
صلى الله عليه لقد استحدت فعاذ الحق بالملك ومنها ما كان يحل له نكاح الكتابية
فيه وجهان احدهما وحكي عن ابن ابي هريرة نعم كما يحل للامة والنكاح اوضع عليه
واصحهما المنع وبه قال ابن سريج والقاضي ابو حامد والاصطخري لانها تكره محبته ولانه
اشرف من ان يسبح ماءه في رحم كافرة ولانه صلى الله عليه وسلم قال روجاني في الدنيا وجاني في
الاخرة والجنة محرمة على الكافرين لكن القايل الاول قال لو نكح كتابية لصيرت الى الاسلام
لزامة للنبي صلى الله عليه وتجري الوجهان في السري بالامة الكتابية وحل له نكاح الامة
المسلمة فيه وجهان احدهما وحكي عن ابن ابي هريرة نعم كما يحل للامة والنكاح اوضع عليه

ذلك على غيره

كان يحله

ص من الامة واصحهما المنع وقد تقدم به قالوا ووجه المنع بان نكاح الامة مشروط
بالخوف من العنت والنبي صلى الله عليه معصوم وينعقد ان طول الحرة وينكاحه صلى الله
عليه مستغن عن المهر ابتداء وانتهاء ومن نكح امة كان ولد منها رقيقا ومنصب النبي
صلى الله عليه منزه عن مثل ذلك المزجوز له نكاح الامة هل فوق العنت ما يشرط
في حق الامة وهو اشراط فقدان الطول ترد عن الشيخ ابي محمد وغيره وما رق الولد
فتى الشرط امه وجهان مشتهران والصحيح انه لو نكح امة كان لا يرق ولده منها وان قلنا يرق
الرق على العرب وفيه نظر لان يذكر ان لهم حفظها وعلى هذا فعن ابي عاصم العبادي انه
عليه القيمة رعاية لحق المولى وعن العامري الجزم بان لا يلزمه قيمة الولد بخلاف ولد
المغرور كان هنا كان الرق فيظنه ومعنا لا يمكن تقدير الرق ولو فرض اما حماه
الامام انه لو قدر نكاح غرور في حق النبي صلى الله عليه وسلم لم يلزمه قيمة الولد لانه مع
العلم بالحال لا يعتقد رقيقا ما ابتدر من الظن دافعا للرق وطرد البغوي في الوجيز في انه
هل كان يحل له نكاح الامة الكتابية واما طئها بملك اليمين فاظهر الوجهين حله وبه اجاب
الشيخ ابو حامد وقوله في الحاوي اما اسلك من كرهت نكاحه ونكاح الكتابية والامة
على وجه لم يرد به عود الوجه الى ان يد الملك وانما اراد ذكر الخلاف في المسئلتين الاخيرتين
لكن يمكن رده الى المسئلة الاولى ايضا لان في شرح الجويني ذكر وجه غريب انه كان لا يحرم عليه
اسلاك من كرهت نكاحه وانما كان يخيار فيما تكره كما قال واما التخييفات فقد
ابيح له الوصال وصفية المغنم والاستبداد بخمس الخمس ودخوله مكة بغير احرام وحل
ميراثه صدقة ○ النوع الثالث التخييفات والمباحات وما يبيح له دون غيره وفيه
اربعة احدها ما يتعلق بغير النكاح فمنه الوصال والصوم فهو مباح للنبي صلى الله عليه
مكروه لامته على ما مر في الصوم ومنه اصطفاء ما يختاره من المغنمة قبل القسمة من
جارية وغيرها ويقال لذلك المختار الصفي والصفية والجمع الصفايا ومن هذا حل
الله عليه صفية بنت حيي اصطفاها واعتقها وتزوجها وذو الفقار ومنه
خمس خمس الفيء والغنيمة كان لرسول الله صلى الله عليه الاستبداد به واربعة اخماس
الفيء كانت له ايضا على ما ذكرنا في قسم الفيء والغنيمة ومنه دخول مكة بغير احرام
كان حلها له كذا نقله صاحب التلخيص وغيره وفي حق الامة خلاف مذكور في الحج ومنه

ان مالك لا يورث ذكر عنه على انه قال انا معاشر الانبياء لا نورث ما تركناه صدقة وجهين احدهما ان ما تركه باقي على ملكه ينفق منه على اهله كما كان ينفقه في حياته فالعهد هو الصحيح والثاني ان سبيله ما فعله سبيل الصدقات لما روى انه صلى الله عليه وسلم قال انا معاشر الانبياء لا نورث ما تركناه صدقة وهذا اورده ابو العباس الروياني في البحر بيانيات ثم حكى وجهين وانه هل يصير وقفا على ورثته وجهين لاصحابنا وقفا وانه هل هو الواقف بعوله صلى الله عليه وسلم اصار وقفا وجوز ان يعلم لما ذكرنا قوله في الخبر وجعل ميراثه صدقة بالواو وهم صاحب الحاوي جعل من الخصلة من جملة الخصلات كان المعنى فيه ان جعله صدقة يورث بزيادة القربة ورفعة الدرجات والاكثرون على ان هذه من الكرامات وهي النوع الرابع من خصائصه صلى الله عليه وسلم وهما اختصره من التخفيف تحاش لان تمنى يجعل نفسه وفي غيره قولان مشهوران وان يحكم لنفسه وولده وان شهد لنفسه وولده وان قبل شهادة من شهد له ونقل ابو العباس الروياني في حكم نفسه وولده وجهين وكان كذا يحيى لنفسه والديه بعد ان يحوز لنفسهم كما سبق في احياء الموات وان يأخذ الطعام والشراب عند الاحتياج اليهما وعليه البذل بغير بمحبة رسول الله صلى الله عليه وسلم الا ان النبي اولى بالمؤمنين من انفسهم وكان لا ينتفض وضوءه بالنوم وذكر ابو العباس فيه وجها اخر غريبا وكذلك الحكم في جبين في انتقاض وضوءه باللمس وفيما حكى صاحب التلخيص انه كان يجوز له ان يدخل المسجد جنبا ولا يحل القتال وقال لا اخال هذا وان كان يجوز له القتل بعد الامان وفحواه فيه قالوا لمن يحرم عليه قاتله الامين كيف يجوز له قتل من آمنه ولعله كان يجوز له لمن شاء من غير سبب يقتضيه لان لعنه رحمة واستبعد الامة ايضا فهم رووا عن ابي هريرة رضي الله عنه ان النبي صلى الله عليه وسلم قال اللهم اني اتخذت عند ك عهدا لن تخلفنيه فانما انا بشر فاي المؤمنين اذيته شتمته او لعنته فاجعلها له صلوة وزكوة وقربة تقربه بها اليك يوم القيمة لمن شتمه او لعنه جعل ذلك كفارة له ولا عليه صلى الله عليه وسلم وهذا قريب من حمل الحدود كفارات لاهلها قال والربا على اربع فتوة وفي الزيادة على النصح خلاف وكذا الخلاف في انحصار طلاقه في الثلث وعند نكاحه بلفظ الهبة وبغير المهر واذا رفع بصره على امرأة ورغب فيها وجب على الزوج

طلاق ان ينكحها وفي انعقاد نكاحه بغير ولي وشهود في الاحرام خلاف ولم يحب عليها القسم من زوجاته ○ القسم الثاني من التخفيفات ما يتعلق بالنكاح فمنه الزيادة على اربع نسوة مات رسول الله صلى الله عليه وسلم عن تسع وحل له الزيادة على تسع فيه وجهان احدهما لا لان الاصل استواء النبي صلى الله عليه وآله في الحكم الا انه ثبت جواز الزيادة الى تسع فيقتصر عليه واصحهما الجواز لانه ما زال الجور وقطع بعضهم بهذا الوجه وفي انحصار طلاقه في الثلث وجهان كالوجهين في انحصار عدد زوجاته وراى صاحب التهذب العدد انحصارا كما في امتنا وفي انعقاد نكاحه بلفظ الهبة وجهان احدهما المنع كما في امتنا وهو المذكور في الكتاب لانعقاد لقوله تعالى وامرأة مؤمنة ان وهبت نفسها للنبي الاية وعلى هذا لا يجب المهر بالعقد ولا بالدخول كما هو قضية الهبة وهل يشترط لفظ النكاح قضية النبي صلى الله عليه وسلم في وجه لا يشترط كما لا يشترط قضية الواهبة وفي وجه يشترط الظاهر قوله تعالى ان يستنكحها وهذا ارجح عمر المسيح اي حامد هذا في انعقاده بلفظ الهبة قال الاصحاب وينعقد نكاحه بلفظ الهبة حتى لا يجب المهر ابتداء ولا انتهاء وفي مجرد الخطاب وغيره وجه غريب انه يجب المهر وخاصيته ايضا صلى الله عليه هي الانعقاد بلفظ الهبة ايضا اذا رغب النبي صلى الله عليه في نكاح امرأة فان كانت خلية فعليها الاجابة ويحرم على غيره خطبتها وفيه وجه شاذ انها في ابيكي وان كانت ذات زوج وجب على الزوج طلاقها لينكحها وفي شرح الجويني وجه انه لا يجب لكن وجه النافي ان كلا في الخلية واستشهد صاحب الحاوي الوسيط على وجوب التخليق على الزوج بقصة زيد رضي الله عنه قال ولعل التعريف من جانب الزوج امتحان ايمانه بتكليفه النزول عن امله ومن جانب النبي صلى الله عليه انزاله بجبلة البشرية ومنعه من غايته الامين ومن الاخبار الربي بخلافه الاظهار ولا شيء ادعى الى غض البصر من هذا التعليق قال وهو اما اورده في التخفيفات ومخذى انه في غاية الشذوذ اذ لو كلف بهذا آحاد الناس لما فتحوا اعينهم في الشوارع والطرق ومنه في انعقاد نكاحه بغير ولي شهود وجهان دفع التهمة عموم قوله صلى الله عليه وسلم لا نكاح الا بولي وشاهدي عدل واصحهما الانعقاد لان اعتبار الولي للتحفظ على الفتاة ولا

شكل وانه فوق الاكفاء واعتبار الشهود للامن من الجحود والنبي صلى الله عليه لا يجحد
ولو جحدت هي لم يلتفت الى قولها على خلاف قوله وعند ابي حنيفة وزفر تجحد في الاعتاق وتاجد في الاحرام
وجهان في وجه يفسخ لما روي انه نكح ميمونة محرما وفي وجه لا كما لا يحل له الوطء في
الاحرام وفي نكاح ميمونة في الروايات جرى وهو حال الوطء التغليظ بترجيح
الاول اشبه وتنفذ وجوب التغليظ عليه وزيجانه وخمانا هما وهو قال الاصطخري
لا يجب لقوله تعالى ترجي من تشاء منهن والاخر يجب لانه كان يطالبها في المرض على نسائه
وجاء على ان هذا مقول هذا فتبني فيما لك فلا تؤاخذني بما لا تملك والاول هو المذهور في
الكتاب الثاني رواه عن المسيح ابي حامد المراوزة وبه جم صاحب التهذيب وعلى اوله
تعالى ترجي من تشاء منهن ابا حة التبدل بعد التحريم والكثرة هذه الحيل
واعوانها تخرج على اصل اختلف فيه الاصحاب وهو ان النكاح في حقه صلى الله عليه هل
هو كالتسري في حقنا ان قلنا نعم لم ينحصر عدد منكوحاته ولا طلاقه وينعقد نكاحه
بلفظ الهبة ومعناها وبغير ولي ومشهود في الاحرام ولم يجب عليه القسم والا فيملكه
الحكم ويجوز ان يعلل الخلافة بقوله وزوجناكها على القطع خلافا لاواد لقطع من قطع بالجواز وان
يجعل مولى وسعد لكاحه بلفظ الهبة وبغير المهر بالواو وكذا قوله وجعلنا الزوج طلاقها
ومولى ولم يجب عليه القسم وزوجات هذا شرح ما في الكتاب من المسايل وما يدخل وهذا القسم
انه كان يحرم على الله عليه تزويج المرأة من شاء بغير اذنها واذن لها وتزويجها من شاء
وتخلي الطرفين بغير اذنها واذن لها حال الجنابي ويحتمل ان يقال كما لا يجوز الاباذنها وخان
يجعل له نكاح المعتدة في احد الوجهين وعلى ان يلزمه نفقة زوجاته فيه وجهان بناء على الخلاف
في المهر وجاءت المراة محل الله تعالى قال سبحانه وقصة زينب فلما قضى زيد منها وطرا
زوجناكها وقيل انه نكحها بنفسه وقوله زوجناكها اي اجلنا لك نكاحها واعتق النبي صلى الله
عليه صفية رضي الله عنها وتكحها وجعل عتقها صداقها من الاصل يزعم الاعتاق على شرط ان
ينكحها فلزمها الوفاء به بخلاف ما في حق الامة وقيل جعل نفس العتق صداقا وجاز له ذلك
بخلاف ما في حق الامة ورايت خط بعض المتين عن ابي الحسن العطار في انه هل كان يجوز الجمع
بين المراة وعمتها وخالتها بناء على ان المخاطب هل يدخل في الخطاب وان كان لا يجوز له الجمع
بين الاختين لان خطاب الله تعالى يدخل النبي صلى الله عليه وآله وذكر المحاملي وجها

فيه ٢

بعيدا في الجمع بين الاختين ايضا وكذا في الجمع بين الام وابنتها قال ونشاوره بعد وفاته
محرمات على غيره لانها اسماء المهور وملكت فيها ملكه اوجه وفي الثالث انها الحلول بها محرمة
على غيره وغير الحلول بها حلالة على الاصح به اصحابه رسول الله صلى الله عليه من
من الفضايل الكرامات فرضيا يصير في الحال وان زوجاته الآتي تتوفى عنهن محرمات على غيره ابدا
قال الله تعالى وما كان لكم ان توذوا رسول الله ولا ان تنكحوا ازواجه من بعده ابدا وفي التي
فارقها في حيوته حالتي وجد بكشفها بيانا ضا فردها والمستعيذة منه ثلثة اوجه احدها
انها محرمة ايضا لعموم قوله تعالى وازواجه امهاتهم ويحكى هذا عن نصه في احكام القرآن وقال
ام كلثوم وابو داود لا يحرم لاعراض النبي صلى الله عليه عنها واصطفاء الاعتناء بها والثالث
وبه قال العامري ابو حامد وذكر المسيح ابو حامد انه الصحيح ان خلت بها وجرت والا فلا
لما روي ان الاشعث بن قيس نكح المستعيذين في زمان عمر رضي الله عنه فهم برجمها فاخبر الى
صلى الله عليه فارقها قبل ان يمسها فخالفا هذين الاوجه في غير المخيرات واما المخيرات لو قدر
اختيار بعضهن زينة الدنيا فارقها هل تحل للازواج طردا اصحابنا العراقيون فيها الاوجه
الثلثة وقال ابو عصرون الاسبوردي واجزم بتحل لا محالة والا لم يتمكن من غرضها في زينة الدنيا
والاظهر للتخيير معنى وهذا اخذ الامام وحكى الخابزي اذا قلنا بتحريم من فارقها فتى تحل الوطء
اذا فارقها بالموت او غيره وجهان ومساكن زوجاته امهات المومنين سواء فيه من ماتت تحت النبي
صلى الله عليه ومن ماتت التي هي تحته وذلك في تحريم نكاحهن ووجوب احترامهن وطاعتهن لا في النظر
اليهن والخلوة والمسافرة بهن ولا يقال ليس منهن اخوات المومنين الا ترى انهن لا يحرمن على
المومنين وذلك لان الابناء يحرمن امهاتهن اجداد المومنين وجداتهم ولا اخواتهن واخوانهن
اخوال المومنين وخالاتهم وحكى ابو الفرج الزاز وجها انه يطلق اسم الاخوة على بناتهن واسم
الخولة على اخواتهن لثبوت حرمة الامومة لمن دونهن حال المتلات ظهن اخوات بالاسلام
وذلك لا يوجب تحريم النكاح وهذا ظاهر لفظ المختصر ومنها تفضيل زوجاته على سايير
النساء وجعل ثوابهن على طاعتهن على الضعف قال في التهذيب ولا يحل لاحد ان يتزوج امراة من سايير
النساء وجعل ثوابهن على طاعتهن على الضعف قال في التهذيب ولا يحل لاحد ان يتزوج امراة من سايير
نساء الدنيا بعد ازواجه صلى الله عليه وسلم قال الله تعالى يا نساء النبي لستن كاحد من النساء
ومن فضايله وخصايصه في نكاح انه خاتم النبيين صلوات الله عليهم وآله وانه خير الامم
وان شرايعه نسخت بشريعته وجعلت موبدة وجعل كتابه معجزا الى ان كتب سايير الانبياء

عليهم السلام صلوات الله عليهم وعفة من التحريف والتبديل واقيم بعده محمد على
الناس ومحمد اسم سائر الانبياء عليهم السلام افترضت بانتزاعهم وتعزيزهم على
سبيل شهر وجعل له الارض مسجدا وترابها طهورا واحل له الغنايم وشفع في اهل الكبائر
وبعث الى الناس عامة وهو سيد ولد ادم يوم القيمة وأول من تنشق عنه الارض واول
شافع ومشفع واول من يقرع باب الجنة وهو اكثر الانبياء عليهم السلام تبعا يوم القيمة واسمه
معصوم لا يجتمع على الضلالة وصفوفهم كصفوف الملائكة وكان لا ينام قلبه ورى من وراء
ظهره كما يرى من قدامه وتنام عيناه ولا ينام قلبه فاعدا كتلوه قائما فلم يكن محدثا وفي حق
غيره دال على النصف من هذا وخالفه الحلي بقوله سلام عليكما ايها النبي ورحمة الله وبركاته
سائر الناس كانا لا يجوز لاحد رفع صوته فوق صوته وان ناديه من وراء الحجرات وان يناديه
باسمه يقول يا محمد يا احمد ولكن يقول يا نبي الله يا رسول الله ما خيره الله وكان يستتاب به
ويقبل توبته ويعد من زنا بحضرته او استهان به كفر ويجب على الحلي اذا دعاه ان يجيبه
ولا تحل صلاته لما تقدم في كتاب الصلوة وكل اولاد بناته ينتسبون اليه واولاد بنات غيرها لا
ينتسبون اليه في الكفاءة وغيرها قال صلى الله عليه كل سبب ونسب ينقطع يوم القيمة الا
سببي ونسبي قيل معناه ان امته ينتسبون اليه كما ينتسب اليه ابراهيم عليه السلام وسائر الانبياء لا ينتسبون اليهم
وقيل لا ينتفع يومئذ بسبب الانساب وينتفع بالنسبة اليه وقال صلى الله عليه وآله سموا
باسمي ولا تكتنوا بكنيتي فعن ابي الربيع عن الشافعي رضي الله عنه انه لئن لا احد ان يكتني
باسمي احب الي من ان اكتني بكنيتي ومنهم من حمله على كراهة الجمع بين الاسم والكنية
وجوزوا الافراد وشبه ان يكون هذا الامر لان الناس جاز لهم ان يكتنوه في وقت
الاعصار من غير انكار قال الثانية نسخ النكاح لمن ثبت نسخه اليه ورد
بالعيان له اولي واجب المنكوحات البكر الولود التي لست لها قرابة قريبة
المنظور اليها قبل النكاح فانه احرى ان يدوم بينهما فيه مسائل احداها السحر
انا ناتي محتاج الى النكاح واما غير تائق والاول اما ان يجد امته وعدته او لا
يجد ان وجدها يستحب له النكاح تحصينا للدين سواء كان مقبلا على الغيان او لم
يكن وان لم يجدها فالاولى ان لا يتزوج ويكسر شهوته بالصوم لما روى انه صلى الله
عليه قال يا معشر الشباب من استطاع منكم الباه فليتزوج فانه اغض للبصر واحصن

للفرج ومن لم يستطع فعليه بالصوم فانه له وجاء فان لم ينكسر بالصوم لم يكسرها بالخافوت
ونحوه ولكن يتزوج واما غير التائق فان لم تجد امته او كان به مرض او عجز عن جب
او عنة او كبر فيكره له النكاح لما فيه من التزام ما لا يقدر على الوفاء بقضاء حاجة
وان وجد الاهبة ولم يكن به علة فالاكره له النكاح والتخلي للعبادة افضل فان لم يكن
مشتغلا بالعبادة فوجهان حكاهما ابو الطيب بغير ترجيح احدهما ان النكاح افضل لهذا البعض
به البطالة والفراغ الى الفواحش والثاني ان تركه افضل للتخلي والقيام بوجوه وقال
ابو حنيفة النكاح افضل من التخلي للعبادة وتعليق السمع هكذا ذكر ابن القزويني عن الماوردي
ابي سعد الدرس ان لا اجد به وحاشله والملة مشهورة في الخلاف وجوز ان يعلم قوله
وسبب النكاح لمن ثبت نسخه الا واولا ان في شرح مختصر الحوفي ان حكم الاجماع قال
ارتفاع الزنا وجب عليه النكاح واما ان العاصي اما سعد فالذهب عن اصحابنا العراق
الى ان النكاح فرض على الكفاية وانه لو امتنع منه اهل قطر اجبروا عليه المالية اذا
اراد النكاح فالبكر اولى من الثيب اذا لم يكن عذر لما روى انه صلى الله عليه قال تزوجوا الولود الودود
فاني مكاثر بكم الامم والنفيسة اولى لما روى انه صلى الله عليه قال ايام وخضراء الدمن قيل وما
خضراء الدمن قال المرأة الحسناء من منبت السوء والربيبات لما قرابة قريبة اولى لما روي
انه صلى الله عليه قال لا تنكحوا الغربة القريبة فان الولد يخلق ضاويا اي نحيفا وذلك
لضعف الشهوة وذات الدين اولى لقوله صلى الله عليه تنكح المرأة لاربع لمالها وجمالها
ودينها فاظفر بذات الدين ترتب يداك ولتكن منظورا اليها قبل النكاح على ما سنذكر في الفصل
الذي يلي هذا الفصل واعلم ان المنفعات المودعة وهذا القسم معدودة في بعض النسخ بلغ
احداها في حاضر رسول الله صلى الله عليه وآله والثانية في الترغيب في النكاح واجب المنكوحات
وقع فيه الكلام في النظر الى المنكوحة وفي النظر جملة والثالث في الخطبة والخطبة هي
في بعض النسخ معدودة قسما وكذلك هي في الوسيط احداها الخطابة والثانية عاشرها في
هذا الفصل وبعده والثالث في النظر اليها اذا وقعت الرغبة في نكاحها واحكام النظر جملة
لم يتصل به والنظر الا الى وجهها وكفيها والرابعة في الخطبة والخامسة في الخطبة والمقصود
لا يختلف قال المقدمة الثالثة في النظر اليها اذا وقعت الرغبة في نكاحها ومن يتعرض
لهذا الموضع لاحكام النظر جملة ولا ينظر الا الى وجهها ولا يحتاج الى اذنها اذا رغب في نكاح

تكتنوا

امراة نظر اليها ماذون له من النبي صلى الله عليه وسلم قال للمغيرة وقد خطب امراة انظر اليها فانه احرى ان يدوم بينكما اي يحصل بينكما الموافقة والالفة فقال ادم الله بينهما على فعل وعن جابر ان النبي صلى الله عليه وسلم قال اذا خطب احدكم امراة فان استطاع ان ينظر الى ما يدعوه الى نكاحها فليفعل قال فخطبت جارية فكنت اتخبا لها حتى رايت منها ما دعاني الى نكاحها فتزوجتها وهذا النظر مستحب اومباح مجرد حكما الا فيه وجهين الصحيح الاول الوارد فيه من صيغ الامر ويجوز ان يعلم المأذون له الحجاب المنظور اليها قبل النكاح فالوا ولا يلزمه جعل كما هيا اجيز له تكرير النظر اليها ليتعين صيغتها فلا يندم بعد النكاح ولا فرق في ان يكون النظر بادنها او دون اذنها خلافا لما اقتضاه كلام الخالق الخير وايضا فانه لو راها فزهدت نفسها فيفوت المطلوب من النظر فلم يتيسر النظر بعث اليها امراة تتأملها وتصفها له وروى ان النبي صلى الله عليه وسلم قام سليم الى امراة وجال النظر اليها عمر قويبها وشمى معاطفها والمراة ايضا تنظر الى الرجل اذا اراد التزوج منه يجبها منه ما يجبه منها قاله عمر رضي الله عنه ثم الكلام في المنظور اليه وفي وقت النظر اما المنظور اليه منها فالوجه والكفان ظهرا وبطنا واعلم انا سنذكر وجها في جواز النظر الى وجه الاجنبية وكفيها من غير خلوة ومشي مال الامام من حرم هنا كان اباح ثمة ونقل الحالة الاولى اباح هناك فانه يقول اركان خوف الفتنة فهو حرام وههنا لا يحرم مع خوف الفتنة لهذا الغرض ولا ينظر الى ما سوى الوجه والكفين لانه عورة وهي بعد اجنبية وذكر المخالي وجها في الفصل الذي هو بين الكف والمعصم وفي شرح مختصر الجويني وجه انه ينظر اليها نظر الرجل الى الرجل وعمم الكفين والقدمين وبعض الذراع وعند ابي حنيفة ينظر الى الوجه والكفين والقدمين بناء على ان القدمين ليستا من العورة ويجوز ان يعلم ذلك من الكتاب الآتي وجهها بالجماع والثياب والولد ولم يذكر الكفين لفظا ولا بد منه واما وقت النظر فانه ينبغي ان يكون بعد العزم على نكاحها ان ارتضاها وقبل الخطبة لانه لو كان بعد الخطبة وتركها شق عليها وادحشها هذا هو الاظهر وفيه وجهان اخران احدهما عن رواية الشاشي انه ينظر اليها حينئذ من غير عقد النكاح لانه وقت الحاجة والثاني يتعذر كون كل واحد منهما الى حاجة وذكر حين تحرم الخطبة عمل

الخطبة قال ولا حل للرجل النظر الى من يزداد الاذن ان لم يرضها او مجبوبا او مملوكا لها او كانت قبيحة او صبية او صرحا ينظر الى الوجه والبدن فقط ❊ حرت العادة بذكر هذا النظر ههنا وذلك اما انه لائق اليه حاجة ومن الحالة الاولى اذا لم يرض اليه حاجة وهو على ان له اذا لم ينظر الرجل الى المراة وما لم يكن نظر الرجل الى المراة ونظر المراة الى الرجل والاصح الاول نظر الرجل الى المراة وحرم عليه ان ينظر الى ما هو عورة منها وكذا الى الوجه والكفين ان خاف من النظر الفتنة قال الغالي بل للمرء ان يغض من ابصاره ولم يحفوا ان ههنا ولم يحفوا ههنا قال اكثر الاصحاب سيما المتقدمون لا يحرم لعموله تعالى لا يبدين زينتهن الا ما ظهر منها وهو مفسر بالوجه والكفين نعم يكره ذلك كذا ذكره الشيخ ابو حامد وغيره والغالي يحرم وحكى ذلك عن الاصطخري وفي رواية الزاركشي عن ابي علي الطبري والخباز السيخ ابو محمد والامام وجهه بانتفاء المسلمين على منع النساء الخروج سافرات لو جاز النظر لتزلن منزلة المرد وبان النظر انما حرم لخلته الفتنة ومن هذا الشهوة فالاين لمحاسن الشرع هجم الباب والامر اضيق من تفاصيل الاحوال كالخلوة بالاجنبية هذا ما ذكره في الحاوي وبه اجاب صاحب المهذب والقاضي الروياني وليس المراد من الكف مجرد الراحة بل البشرة مع الاصابع الى المعصم وفيه وجه انه يختص الحكم بالراحة واحدهما الذي بين على الحالة المذكورة في ستر العورة من باب شرائط الصلوة وصوتها ليس بعورة على اصح الوجهين لكن يحرم الاصغاء اليه عند خوف الفتنة واذا اقدم عليها المبعوث انبغى ان يجيب بصوت رقيق بل يغلظ صوتها هذا اذا كان المخاطب بالغا فلو كان المنظور اليها جارية كبيرة اجنبية تم الكلام في مسئلة صوتها واما الطفل الذي لم يظهر على عورات النساء لصغره فلا حجاب منه بالاتفاق والطفل الذي يظهر على عورات النساء وفي المراهق وجهان حكاهما ابو عبد الله الزبيري ان له النظر كالبالغ والاصح المنع ويجوز استيذان الاماء والاجنبيات الملكة قال الله تعالى او ما ملكت ايمانكن والذي لم يبلغوا الحلم منكم ثلاث مرات الاية وعلى هذا فنظره كنظر البالغ الى المحارم والثاني ان نظره كنظر البالغ الى الاجنبيات لظهور عورات هذا الصحيح فيها ذكره ابو الفرج الزاز وجزم به ونزل الامام امر الصبي على ثلاث درجات احدها ان لا يبلغ مبلغا يحكى ما يرى والثانية ان يبلغ ولا يكون فيه ثوران شهوة وتشوف والثالثة ان يبلغها فالذي في الدرجة الاولى حصوره كغيبته ويجوز للمكشوف لدى مراهق وجه والذي في الثانية كالبالغ في النظر والذي

والى انه منزل منزلة المحارم والثانية والممسوح وجهان قال الاكثرون
نظره الى الاجنبية كنظر الفحل الى المحارم وعليه يحمل قوله تعالى او ان بعين غير اولي
الاربة من الرجال والثاني انه كنظر الفحل الى الاجنبيه لانه يحل له ان يتزوج الى من ينظر اليها
فليس بمحل كالمحرم والمجبوب الذي بقي انثياه والخصي الذي بقي ذكره كالفحل وكذا
العنين والمخنث والمخنث المشكل بانثى والشيخ الهم كذا قاله الملي الكثرون وقال
الشامل الخصي لا يحل له النظر الا ان كبر جدا وذهب شهوته وكذا المخنث وحكاه
صاحب البحر عن نص عليه في الام في الخصي والمخنث حيث قال الاطلاق والمالك يحمل عليه
المراة هل يكون محرما فيه وجهان احدهما نعم لقوله عز اسمه او ما ملكت ايمانهن وروى
انس رضي الله عنه ان النبي صلى الله عليه اتى فاطمة رضي الله عنها بعبد قد وهبه لها
وعلى فاطمة ثوبا اذا قنعت به راسها لم يبلغ رجليها واذا غطت به رجليها لم يبلغ راسها
فلما راى رسول الله صلى الله عليه وسلم ما تلقى قال انه ليس عليك باس انما هو ابوك وغلامك
والثاني وبه قال ابو حنيفة لا انه لو ثبت المحرمية لاستوى كما في الرضاع ولو تعلق الشخص الى
جانبه ما تعدا الخ لكن الاكثرون على الاول والرابعة اذا جاءت المنظور اليها
امة فثالث اوجه احدها انها كالحرة والثاني يحرم النظر الى ما يبدو منها عند المهنة وتفصيلا
يبدو هذكور في ستر العورة والثالث المحرم النظر الى ما بين السرة والركبة لا غير وهذه الاوجه
قريبة من الوجوه المذكورة فيما يجب عليها ستره في الصلاة لكن الوجه الاول لا يكاد يوجد حكاه
الا الصاحب ابن ابي الدم في الوسيط والثاني والثالث مشهوران وهما مبنيان على جواز النظر منها
عند المهنة واختلفوا فيما يراد لذلك الى ما بين السرة والركبة والاصح فيما ذكره صاحب التهذيب
والثاني الرومياني جواز النظر اليه لكنه يلزمه الخامسة في النظر الى الصبية وجهان مشهوران في
الوسيط احدهما المنع لانها عضو من الاناث واصحهما الجواز لانها لا تشتهى مثلها الشهوة ولا
فرق بين حد العورة وغيره ثم لا ينظر الى فرجها والمحكي في الوسيط الجزم بالاباحة فان
الشهوات لا تنضبط وهي محل الوطء وقال الرومياني اذا ملكت المراة من الرق مبلغا
ما من الرق فشان ما ينظر اليها جاز النظر الى وجهها وكفيها وبذل على وجه قوله تعالى والقواعد من
النساء الآية لا يرجون نكاحا الآية والسادسة للرجل ان ينظر من المحرم الى ما يبدو عند المهنة
ويلابسها النظر الى ما بين السرة والركبة وفيما بينهما وجهان ولم تعرض كثيرون للاصحاب

ان يحل المراد انه اينما واصح اقوله تعالى ولا يبدين زينتهن الا لبعولتهن او ابائهن الآية وبان
المحرمية معنى يوجب حرمة المناكحة ابدا فليكونا كالرجلين او كالمراتين والثاني المنع لانه لا ضرورة اليه
والذي في زمان الارضاع من مواضع الوجهين ويلحق بما يبدو عند المهنة فيه طريقان كالماء
منها مؤيد بالحاجة ولا فرق في ذلك بين المحارم بالنسب وبين المحارم بالمصاهرة والرضاع وفي
شرح الجويني وجه ان في المحارم بالمصاهرة والرضاع لا ينظر الا الى ما يبدو في حال المهنة
والصحيح الاول وقد عرفت ما ذكرنا فتامل ولفظ الكتاب واعلم موافقة ولا يحل للرجل
النظر الى شيء من بدن المراة ما لزوا للوجه المشهور وجواز النظر الى الوجه والكفين وهو
الا اذا كان الناظر خصيا او مجبوبا او عنينا او مخنثا او ممسوحا او طفلا لم يراهق او كان
بالغا ولكن لا شهوة له او كان ابله او مغلوبا على عقله او كان الناظر امراة او خنثى
مشكلا فان الخصي الذي قطع جميع ذكره او بقي منه شيء لا يتاتى به الايلاج وهو كالمجبوب
في جواز نظره الى الاجنبية كنظر الفحل الى المحارم وعليه يحمل قوله تعالى او ان بعين غير اولي
الاربة من الرجال والثاني انه كنظر الفحل الى الاجنبيه لانه يحل له ان يتزوج الى من ينظر اليها
فليس بمحل كالمحرم والمجبوب الذي بقي انثياه والخصي الذي بقي ذكره كالفحل وكذا
العنين والمخنث والمخنث المشكل بانثى والشيخ الهم كذا قاله الملي الكثرون وقال
الشامل الخصي لا يحل له النظر الا ان كبر جدا وذهب شهوته وكذا المخنث وحكاه
صاحب البحر عن نص عليه في الام في الخصي والمخنث حيث قال الاطلاق والمالك يحمل عليه
المراة هل يكون محرما فيه وجهان احدهما نعم لقوله عز اسمه او ما ملكت ايمانهن وروى
انس رضي الله عنه ان النبي صلى الله عليه اتى فاطمة رضي الله عنها بعبد قد وهبه لها
وعلى فاطمة ثوبا اذا قنعت به راسها لم يبلغ رجليها واذا غطت به رجليها لم يبلغ راسها
فلما راى رسول الله صلى الله عليه وسلم ما تلقى قال انه ليس عليك باس انما هو ابوك وغلامك
والثاني وبه قال ابو حنيفة لا انه لو ثبت المحرمية لاستوى كما في الرضاع ولو تعلق الشخص الى
جانبه ما تعدا الخ لكن الاكثرون على الاول والرابعة اذا جاءت المنظور اليها
امة فثالث اوجه احدها انها كالحرة والثاني يحرم النظر الى ما يبدو منها عند المهنة وتفصيلا
يبدو هذكور في ستر العورة والثالث المحرم النظر الى ما بين السرة والركبة لا غير وهذه الاوجه
قريبة من الوجوه المذكورة فيما يجب عليها ستره في الصلاة لكن الوجه الاول لا يكاد يوجد حكاه
الا الصاحب ابن ابي الدم في الوسيط والثاني والثالث مشهوران وهما مبنيان على جواز النظر منها
عند المهنة واختلفوا فيما يراد لذلك الى ما بين السرة والركبة والاصح فيما ذكره صاحب التهذيب
والثاني الرومياني جواز النظر اليه لكنه يلزمه الخامسة في النظر الى الصبية وجهان مشهوران في
الوسيط احدهما المنع لانها عضو من الاناث واصحهما الجواز لانها لا تشتهى مثلها الشهوة ولا
فرق بين حد العورة وغيره ثم لا ينظر الى فرجها والمحكي في الوسيط الجزم بالاباحة فان
الشهوات لا تنضبط وهي محل الوطء وقال الرومياني اذا ملكت المراة من الرق مبلغا
ما من الرق فشان ما ينظر اليها جاز النظر الى وجهها وكفيها وبذل على وجه قوله تعالى والقواعد من
النساء الآية لا يرجون نكاحا الآية والسادسة للرجل ان ينظر من المحرم الى ما يبدو عند المهنة
ويلابسها النظر الى ما بين السرة والركبة وفيما بينهما وجهان ولم تعرض كثيرون للاصحاب

الى ما يبدو منه

احدهما الجواز

مرة في فصل شتر العورة ولا حاجة الى اعادته وهذا الموضع واذا اعاد فليعلم بالعلامة
المذكورة هناك ثم نرجع الى الترتيب الذي ذكرناه ونقول القسم الثاني نظر الرجل الى
الرجل وهو جائز في جميع البدن الا ما بين السرة والركبة نعم يحرم النظر الى امرد وجه
بالشهوة وكذلك النظر الى المحارم وسائر المذكورات في الفصل السابق بالشهوة حرام ولا
يحرم النظر الى الامرد بغير الشهوة انما يخاف فتنة ان خاف فهو حرام والا كنظر
يحرم تحرزا عنها وعن صاحب التهمة واختار الامام انه لا يحرم والا لامروا بالاحتجاب
كالمرأة وروي انه دفع اقدموا على رسول الله صلى الله عليه وسلم غلام حسن الوجه
فاجلسه من وراء ظهره وقال انا اختشي يا اصحابي وكان ذلك شديدا على المحاربين
الاول شيخ احدهما الامام فقال بعضهم القسم الثالث نظر المرأة الى المرأة وهو جائز كنظر
الرجل الى الرجل المحارم والاصح انه لا فرق والاصح في نظر المرأة الى المسلمة وسائر
احدهما النظر الرجل الى المرأة نساء ذمية والاصح انه كنظر المسلمة والثاني كالرجل الاجنبي
لم يدخل الذميات الحمام مع المسلمات لقوله تعالى او نسائهن وليست الذميات
من نسائنا والاول اصح عند صاحب الكتاب والثاني اصح فيما ذكر صاحب التهذيب واذا قلنا بالثاني
الاما يراه الرجل الاجنبي قيل لا يرى الا ما يبدو عند المهنة وهو الوجه والكفان القسم الرابع
نظر المرأة الى الرجل وفيه ثلثة اوجه احدها انها تنظر الى ما يبدو عند المهنة دون غيره اذ
لا حاجة اليه والثاني انها لا ترى من الرجل ما لا يرى الرجل منها تسوية بينهما والثالث وهو الاصح
ان لها النظر الى جميع بدنه الا ما بين السرة والركبة لان ذلك عورة
في حقه ولذلك يجب ستره في الصلوة ولانها لو استويا لامر الرجال بالاحتجاب كالنساء هذا
في الاجنبي واما نظرها الى محرمها هو كنظر الرجل الى المرأة المحرم قال الامام والمخنوث
مثل المراهق في النظر وحد العورة كالمرأة وعند البعض هو كالمرأة في حق الرجل
النظر الى الرجل عند خوف الفتنة وقد روي عن ام سلمة رضي الله عنها انها قالت كنت مع
ميمونة عند رسول الله صلى الله عليه وسلم فاقبل ابن ام مكتوم فقال النبي صلى الله عليه وسلم احتجبا
منه فقلت يا رسول الله اليس هو اعمى لا يبصرنا قال افعميا وان انتما الستما تبصرانه ومن
قال بالوجه الثاني احتج بظاهر ما روي ان عائشة قالت والعقم
المباين كالمتصل والمكر والمخاج بهيمان النظر الى الشوهتين المجانبتين مع كراهة والمس

النظر والعمل بان مسايل احداها ما يجوز النظر اليه وهو متصل بالذكر
وساعد الجوز وشعر راسها وما شبهها مما يحرم النظر اليه بعد الانفصال فيه
وجهان احدهما لان النظر اليه بعد الانفصال لا يخاف منه فتنة واصحهما اسمه الحكم
وبه اجاب ابو علي الشبوي حتى روي فيما يحكى انا عبد الله الخضر سئل عن المراة
هل يجوز للرجل الاجنبي النظر اليها فالمرئ المسح متفكرا وكانت تحته بنت له على حال
سمعت ابي يقول اركبت فاسة فاردت النظر اليها فالمرئ الرجل فالا المتصل
مبني على ان يدها ليست بعورة والمنفصل في الحال هنا على الوجه الثاني ويحرم لها في باب
الصلوة فاذا قلنا وهو الامام تفصيلا في العضو المبان من المراة وهو انه ان لم يتميز بصورة
وشكله كالرجل فالمتصل والشعر والجلدة المنكشطة لم يحرم النظر اليه وان تميز حرم
الثانية يحرم للزوج النظر الى جميع بدن زوجته الا الفرج في النظر الى فرجها وجهين
احدهما المنع واليه ميل ابي محمد الله الزبيري لما روي انه صلى الله عليه قال النظر الى الفرج
يورث الطرش اي العمى واصحهما وهو المذكور في الكتاب الجواز لانه لا استمتاع به فالنظر اولى
والخبر ارجح محمول على الكراهة والكراهة في باطن الفرج اشد وكذلك يكره للانسان ان ينظر
الى فرج نفسه من غير حاجة دنظر السيد الى امته التي يحوز له الاستمتاع بها كنظر الزوج
الى الزوجة شوهاء كانت فقه او مدبره او ام ولد او عرض مانع قرب الزوال كالوكانت حائضا
او مرهونة فانكانت مرتدة او مجوسية او وثنية او مزوجة او محاربة او مشركة
بينه وبين الغير مهاة الغير كما روي عن عمرو بن شعيب عن ابيه عن جده ان النبي صلى الله
عليه قال اذا زوج احدكم جاريته عبده او اجيره فلا ينظر الى ما بين سرته وركبته
واذا جاءت المكروهة معتدة عن وطي شبهة فقد حكى القاضي ابو سعيد المروروذي انها كالمكاتبة
ونظر الزوجة الى الزوج كنظره اليها وقطع بعضهم بجواز نظرها الى ذكر الرجل وقال
المجرد في الفرج وهو الشق الثالثة حيث حرم النظر حرم المس بطريق الاولى
لانه اقوى في التلذذ والاستمتاع ولهذا لا يبطل الصوم بالانزال بالمجرد النظر ويبطل
بالانزال بالمباشرة فلا يجوز للرجل ذلك سوى الرجل ويجوز ذلك فيه من ذوي الارحام
اذا لم يخف فتنة وقد حرم المس حيث حرم النظر فلا يجوز للرجل مس وجه الاجنبية
وان جوزنا النظر اليه ولا مس كل ما يجوز النظر اليه من المحارم والاباعد لا يجوز للرجل

ان يشير بلحن امه وظهرها ولا ان يغمز شانها ورجلها ولا ان يقبل وجهها حماه العبادي
في الروض من الخصال قال ولا يجوز للرجل ان يامر ابنته او اخته ان تغمز رجله وعن الحاكم
الحسين انه كان يقول العجايز اللاتي يكحلن الرجال يوم عاشورا مرتبهن الحصور والماحي
يجتنبن امن يتهمان الفتنه وعن حنيفه يجوز مس ما يجوز النظر اليه من المحارم والاماء
ولا يجوز ان يضاجع الرجل الرجل وامراة الا رجل واحد منهما في جانب الفراش
لما روى ابن ماجه عليه السلام انه عليه السلام قال لا يفضي الرجل الى الرجل في الثوب الواحد ولا تفضي المراة
الى المراة في الثوب الواحد واذا بلغ الصبي اذا بلغ عشر سنين وجب التفريق بينه وبين
امه وابيه واخته واخيه في المضجع قال صلى الله عليه واضربوهم عليها وهم ابناء عشر
وفرقوا بينهم في المضاجع وتستحب مصافحة الرجل الرجل لما روى ابن ماجه عليه السلام سئل عن
الرجل يلقى اخاه او صديقه اينحني له قال لا قيل فيلتزمه ويقبله قال لا قيل فيأخذ
بيده ويصافحه قال نعم ومصافحة المراة المراة في معناها ملخص في التهذيب وذكره المعافى والنفيل
الا تقبيل الولد الصغير فدراية لما روى عبد الله الزبيري في مختصره في مسند العورات انه لا باس
بان يقبل الرجل ام الرجل وما بين سرته عند ارادة سفر من غيبته او بعد اقدامه من غيبته
تمام السلام فيما اذا لم تشتهى حاجة الى المس والنظر قال ● وما جاز لحاجة العلاجية
وليكن النظر الى الشهوة لحاجة موكدة ويباح النظر الى وجه المراة لتحمل الشهادة والى الفرج لتحمل
شهادة الزنا ● الحالة الثانية اذا امنت الحاجة الى النظر والمس وفرض من وجوهها
ان يريد نكاح امراة فينظر على ما مضى ومنها ان يريد شراء جاريه ومن يريد البيع ومنها
اذا عامل امراة ببيع وغيره او تحمل شهادة عليها جاز له النظر الى وجهها لمعرفتها عند
الحاجة ولا ينظر الى غير الوجه واذا نظر اليها وتحمل الشهادة كفاه الكشف عن وجهها
عند الاداء وانما يمنع لمرث امراة بالكشف عنه ومنها يجوز النظر والمس للفحد
والحجامة والمعالجة للعلة ويجوز ذلك لمحرم ويشترط في جواز نظر الرجل الى المراة الا
يكون هناك امراة تعالج وفي جواز نظر المراة الى الرجل ان لا يكون هناك رجل يعالج كذا ذكره
ابو عبد الله الزبيري في الناقص في الروافض وعند اصحابنا الخاص كالعام في حاجة الحاجة كما في
النظر الى الوجه والسبب في ذلك الجواز النظر بسبب الرغبة في النكاح وفي النظر الى
سائر الاعضاء يعتبر الناكد وضبطه الامام فقال ما يجوز الانتقال بسببه من

الما الى التراب وفاقا او خلافا لشدة الضغينة ما في معناها يجوز النظر بتبيد وفي
النظر الى السوئتين يعتبر مزيدا كر قال الوسيط وذلك بان يكون الحاجة بحيث لو تعد
لتكشف يستحيا منها للمروة ويعذر في العادات والى هذا الترتيب اشار الحاوي بقوله
ولكن النظر الى السوئتين لحاجة موكدة ومنها يجوز النظر الى فرج الزانيين لتحمل شهادة
الزنا والى فرج المراة للشهادة على الولادة والى ثدي المرضعة للشهادة على الرضاع لظهور
الحاجة هذا هو الصحيح ودراة وجوها اصحابه قال الاصطخري لا يجوز اما في الزنا فلان الندب
الى الستر وفي الولادة والرضاع فشهادة النساء مقبولة فلا حاجة الى ان يتعهد الرجال النظر
والذي يوجوز في الزنا دون غيره لانه بالزنا هتك الحرمة فجاز ان تهتك حرمته والذي يجوز في
غير الزنا ولا يجوز في الزنا لان الحد مبني على الاستتار فرع في خنثى المشكل وجهان
احدهما الاخذ بالاحتياط فيجعل بالاضافة الى النساء رجلا وبالاضافة الى الرجال امراة
ومن القائل الحكم بالجوان استصحابا للحال في الصغر حتى يظهر خلافه قال
الرابعة الخطبة مستحبة والتصريح بخطبة المعتدة حرام والتعريض جايز في عدة الوفاة
وحرام في عدة الرجعية وفي عدة البائن وجهان وتحرم الخطبة على خطبة الغير بعد
الاجابة فان اجابت الثيب البالغة او اجاب ابو البكر او سيد الامة حرم الخطبة والسكوت
كالاجابة على قول وجوز الصدق في ذكر مساوي الخاطب ليحذر قول الخطبة
مستحبة يمكن ان يحتج له بفعل النبي صلى الله عليه وما جرى عليه الناس لكن لا ذكر
في كتب الاصحاب للاستحباب دائما نعلموا في الجواز واعلم ان المراة اما خلية عن
النكاح والعدة فيجوز خطبتها تعريضا وتصريحا او منكوحة فيحرم خطبتها
تعريضا وتصريحا او معتدة فيحرم التصريح بخطبتها واما التعريض فيحرم ايضا في عدة
الرجعية لانها في معنى المنكوحات ولا يحرم في عدة الوفاة على ما قال الحال والاجناح
عليكم فيما عرضتم به خطبة النساء وفرقوا بينه وبين التصريح بانه اذا صرح بخطبتها
تحققت رغبته فيها فربما تكذب في انقضاء العدة لغلبة شهوة نكحها واذا عرض
لم تحقق الرغبة وفي معنى الزوج حماية وجه ان المتوفى عنها زوجها ان كان يعتقد
بالجملة لم يخطب خوفا من ان تكذب النساء ولزمها واما البائنة ففي التعريض بخطبتها
قولان قال الامام وحاجب الحاجب وجهان احدهما وهو شبيه في البويطي انه يجوز

في الخنثى المشكل وجهان

لانقطاع سلطنته الزوج عنها وحصول البينونه والمانع المنع لان لصاحب العدتين
نكحها فاشبهت الرجعية والمسوغ فيها شيئ من الاجتهاد المقتضيه للفسخ
كما بينه والتي تحل لمن منه العدة كالمطلقه ثلثا والمخارعه بالمال والرضاع
كالمعتده عن الوطء ومنهم من جعلها على الخلاف في البائنه ثم في الامور لا فرق على المشهور
بين ان تكون معتده بالاقراء او بالشهور وقيل تخصيص الخلاف بذوات الاشهر وبالفسخ بالمنع
في ذوات الاقراء لانها قد تكذب في انقضاء العدة فتقل رغبتها في الخاطب في المدة من دون الشبهه
طريقا احدهما طرد الخلاف واصحهما القطع بالجواز لان منه العدة لسيد علها فهي كحامل
وربما بنى الخلاف على هذه الصوره خلافا ووفاقا على ان المقتضي التحريم او الرجحيه فاذا قلنا
بالبينونه اقتضى انها يعرض اما تراجع فقد تحلها الرغبة في الخاطب على ان تكذب في انقضاء العدة
دفعا للرجعة وبالعكس لو اقتضى انها مجوزة بالطلاق فهنا ما تكذب في انقضاء العدة اذا
وجد راغبا مستريحة الى الاستقامة من الزوج والمعنيان مفقودان في المتوفى عنها وجها
بجواز التعريض بخطبتها في البائنة وجه المنع انها دون الاولى فمن على الخلاف والفارق بين هذا
وبين مر هو الخلاف في المطلقة ثلثا وفي المفسوخ نكاحها وقيل في فسخ الزوج وعلى الخلاف
لو ان فسخت هي لم يجز التعريض بخطبتها قولا واحدا لانها رغبت عن خطبته ظاهرا بخلاف ما لو
في انقضاء العدة اذا وجد راغبا والتصريح في الخطبه اما تقول ربيان لكحل فواذا انقضت
عدتك نكحتك واذا حللت فلا تفوتني على بنت كل والتعريض ما يحتمل الرغبة في النكاح وغيره
كقوله رب راغب فيك ومن يجد مثلك وانت جميلة واذا حللت فاذنيني ولا تسبقيني بنفسك
عنك ولا تفوتيني ايما ورب راغب في نكاحك وان الله لعليم بك خيرا وما اشبه ذلك وعلم
جواب المراه تصريحا وتعريضا في عدة الخطبه وصحة ما ذكرناه اذا خطبها غير
صاحب العدة واما صاحب العدة التي عليها فتجوز خطبتها صريحا وتعريضا على الاصل
اما اذا تحرم الخطبه على خطبة الغير بعد صريح الاجابه للاذا اذن ذلك الغير او ترك كما روي
عن ابن عمر رضي الله عنهما ان رسول الله صلى الله عليه قال لا يخطب الرجل على خطبة اخيه وروي
الا باذنه وصريح الاجابه ان تقول اجبتك الى ذلك او اذنت لي او اتزوج منه ونحو
من يعتبر اذنها وان لم تصرح بالاجابة ولكن وجد ما يشعر ما ترضى للاجابه مثل ان تقول
لا رغبة عنك فقولان القديم ان الخطبه تحرم ايضا لاطلاق الخبر وعلى هذا حمل

وما لم يصرحا بالاجابه والجديد المنع لان خطبه الثاني لا تبطل شيئا مقررا لو ورد الخطبه
للغير خطبتها لا محالة وان لم توجد الاجابه ولا الرد فمن الاصحاب من قطع بجواز الخطبه
ولم يجعل السكوت اثرا ومنهم من طرد فيه القولين وجعل السكوت في البائنة كالاذن
والرد في الرجعية والاشاره وافهام مفهوم كالتعريض طريقين والمسئله ويمكن ان يجعل
هذا خلافا مجتمعا ويحمل الاول على سكوت لم يقترن به ما يشعر بالرضى فالاذن والمعتبر رد
الولي واجابته ان كانت بكرا والولي الاب او الجد دون ردها واجابتها ورد المراة
واجابتها ان كانت ثيبا او بكرا والولي غيرهما دون رد الولي واجابته وفي الرقيقة المعتبر
رد السيد واجابته وفي المجنونه رد السلطان واجابته واعلم ان السابق الى الفهم من
الحالي الاكثر ان سكوت الولي عن الجواب على الخلاف الذي مر لكن ذكر بعضهم ان سكوت
الولي لا يمنع الخطبة قطعا وان السكوت لا يمنع الحرم على السوم بخلاف سكوت المراه
لانها مجبولة على الحياء فلولا الرضا عند السكوت لبادرت الى الرد وعن الاوزاعي ان الخلاف
في سكوت البكر اما الثيب فان سكوتها لا يمنع الخطبه بحال فرع يحرم الحرم على الخطبة
للذي لم يبد انها خطبتها لا ولو لم يبد وان الخاطب اجيب او رد فكذلك الجواب واصح
له خبر فاطمه بنت قيس وذلك ان زوجها طلقها ثلاثا فامرها النبي صلى الله عليه ان
تعتد في بيت ابن ام مكتوم وقال لها اذا حللت فاعلميني فلما حلت اخبرته ان معاوية
واباجهم خطباها فقال امي صلى الله عليه اما معويه فصعلوك لا مال له واما ابو جهم
فلا يضع عصاه عن عاتقه انكحي اسامه ابن زيد فاستسلال انه خطبها امر اسامه
بعد خطبة غيره فلم يعلم اجابت او رد فرع لا فرق في ان كف الخاطب الاول لسكوت او
دياره او لاذاعات المخطوبة ذلك وعن ابي عبيد حربويه ان المنع مخصوص بالاذن
كما سلفا اما الرضى فيجوز لخطبه على خطبته ومثله لجابر للحرم على المحرم الخاطبه
بحرف العرض وذكر ما وفي الخاطب ليحذر بدليل خبر فاطمة بنت قيس وامر النبي صلى الله عليه
تعرض الخاطبين بما يكرهانه ومعويه الذي خطبها هو ابن سفيان على المشهور وقيل غيره
وقوله لا يضع عصاه عن عاتقه قيل كنى به عن كثره الضرب وسوء الخلق وقيل عن كثره السفر
وعن ابي بكر الصيرفي انه كنى به عن كثره الجماع واستبعد ذلك لبعد الحال عن النبي صلى الله عليه وسلم
عن هذه الحاله من غيره ثم لبعد ذكره عن خلقه وادبه ثم لان المراه لا ترغب في الخاطب بذلك

وهذا الاستدلال لا يظهر

او حرمة وهذا حسن في الوصية حيث الحكم قائم كما بينه والله اعلم

وليتجنب هذا من الغيبة المحرمة التي تذكر بذكر مثالب الناس وانهمال الناس
بهذا وقبل استئذانهم وذكر محاسن الانسان بين يدي عذره تقربا اليه وما اشبه ذلك
الا غراض الفاسدة فاما اذا اراد نصيحة الغير ليشتر زعم وصلته بالنكاح والشركة
وغيرها فلا امنع وقد روى انه صلى الله عليه قال اذا استنصح احدكم اخاه فلينصح له
بالحامد تتم الخطبة عند الخطبة وعند العقد وحسن ان يقول اولى الحمد
لله والصلوة على رسول الله زوجت وتقول الزوج مثل ذلك لكنه يقبل والظاهر ان هذا القدر
من الايجاب والقبول لا يضر ولو يستحب لمن خطب امرأة ان يتقدم بين يدي خطبته خطبة
يحمد الله تعالى ويثني عليه ويصلي على النبي صلى الله عليه وسلم ويوصي بتقوى الله ثم يقول فيتكلم
خاطبا كريما ويخطب الولي كذلك يقول المختار غير ذلك عنه او ما في معناه ويستحب الخطبة
ايضا عند العقد روى عن ابي هريرة رضي الله عنه ان النبي صلى الله عليه قال كل امر لا يبدأ
فيه بالحمد لله فهو اجذم وروى كل امر ذي بال لا يبدأ فيه بحمد الله فهو ابتر وسواء خطب الولي
او الزوج او اجنبي محل الاستحباب اذا قال الولي الحمد لله والصلوة على رسول الله زوجت فلانا
فقال الزوج الحمد لله والصلوة على رسول الله قبلت هذا النكاح فيه وجهان احدهما لا لانه
تخلل بين الايجاب والقبول ما ليس من العقد واصحهما الصحة لان التخلل يسير ومعظم العقد
القبول ولا يقطع الموالاة بينهما ما لا يقطعها من حلوتي الجمع وكخطبة الخ والتسبيح وبهذا الوجه
اجاب معظم الاصحاب من العراقيين وجزم به وقالوا للنكاح خطبتان مسنونتان احداهما
تتقدم العقد والثانية تتخلله وهو ان يقول اولى بسم الله والحمد لله والصلوة على
رسول الله اوصيكم بتقوى الله زوجتك فلانة ويقول الزوج مثل ذلك بعد قوله ثم يقول
قبلت ونكاحها وانطبق قوله والخاطب يقول للزوج مثل ذلك بعد قوله وحسن ان
الاولى اقرع ثم ههنا مسئلتان احداهما قال الائمة موضع الوجهين اذا لم يطل الفصل بينهما
فان طال قطعا بطلان العقد وكاد يجوز ان يقال اذا كان الذكر مقدمة القبول وجب
ان لا يضر الطارئ لانها لا تشعر بالاعراض والثانية لو كان المتخلل كلاما لا يتعلق بالعقد
ولا يستحب فيه فاوردا بعضهم يقتضي الجزم ببطلان وعلى الاول وحسن فيه ايضا قالوا
ان الكلام الاجنبي وان كان يسيرا فهو كالسكوت الطويل الكثير او الكلام اليسير يبطل الموالاة
والثانية كالسكوت الطويل واستشهد للوجه الثاني بنص الشافعي رضي الله عنه في مثله

والثانية تخلله وهل ان هو الاكرم

بقي هذا الموضع فيه نقص فليتامل

٢٠

تذكر في اخر الباب الاول من كتاب الخلع ان شاء الله تعالى فعلى هذا لا فرق في جريان الوجهين
وان الصحيح هو الاظهر منهما ويتاييد ما ذكرناه ما نعهد اذ الاقامة مما ليس من مصلحة الصلوة
ثم لا يبطل بها الموالاة بين حلوتي الجمع فالحكم مدار على كون المتخلل يسيرا او على كونه مصلحة
للصلوة واستحب الشافعي رضي الله عنه ان يقول الولي انكحتها على ما امر الله تعالى من امساك
بمعروف او تسريح باحسان وهذا ان ذكره قبل العقد فذاك وان قيد الولي الايجاب به وقبل
الزوج محلل او مكررا له فوجهان احدهما انه يبطل النكاح لانه كاح بشرط الطلاق على احد
القديمين وهذا ما اختاره الشيخ ابو محمد واصحهما الصحة لان كل زوج ماخوذ به فوجب الدين
ليس في لفظه الا التنويه بمقتضى العقد فعلى الامام فقال انا جويا شرطا ملزما فالوجه
الطلاق وان قصد الوعظ دون الالتزام لم يضر وان احتمل واحتمل وقرينة الحال تدل
على قصد الوعظ وتبرك الائمة بخطبة النكاح بما روى عن ابن مسعود رضي الله عنه موقوفا ومرفوعا
قال اذا اراد احدكم ان يخطب لحاجة من النكاح او غيره فليقل الحمد لله نحمده ونستعينه ونستغفره
ونعوذ بالله من شرور انفسنا وسيئات اعمالنا من يهد الله فلا مضل له ومن يضلل فلا هادي له
واشهد ان لا اله الا الله وحده لا شريك له وان محمدا عبده ورسوله ثم قرا اتقوا الله حق تقاته
الى قوله الا وانتم مسلمون اتقوا الله الذي تساءلون به والارحام ان
الله كان عليكم رقيبا اما الذي امنوا اتقوا الله وقولوا قولا سديدا يصلح لكم اعمالكم ويغفر لكم
ذنوبكم ومن يطع الله ورسوله فقد فاز فوزا عظيما وروى عن القفال انه كان يقول بعد هذه الخطبة
اما بعد فان الامور كلها بيد الله يقضي فيها ما يشاء ويحكم ما يريد لا مؤخر لما قدم ولا مقدم لما اخر
ولا جمع اثنان ولا تفرقان الا بقضاء وقدر وكتاب قد سبق وان ما قضى الله وقدر ان
خطب فلان بن فلان فلانة بنت فلان على ما امر الله تعالى من امساك بمعروف او تسريح باحسان
اقول قولي هذا واستغفر الله لي ولكم اجمعين وزاد العاضي الروياني وغيره بعد كلمتي الشهادة ومن
يعص الله ورسوله فقد غوى وضل ضلالا بعيدا وخسر خسرانا مبينا ثم يقرا الآيات المسئولة
اهل النكاح وندب اليه وحرم الفساح واوعد عليه قال تعالى والمحوا الايامى منكم وقال تعالى
ولا تقربوا الزنا الآية وقال الله عليه فمن احب فطرتي فليستن بسنتي ومن سنتي النكاح ويستحب
الدعا للزوجين بعد العقد روى انه صلى الله عليه كان يقول للانصار اذا تزوج بارك الله لك وبارك

المشاهير اخذ

عليه وجمع بينهما في غير حديث عن جابر رضي الله عنه قال قال النبي صلى الله عليه وسلم ما حاز رجل
ثلثة نعم فقال يا رسول الله لكل قال نعم اما في الاركان وهي اربعة الاول
الصيغة وهي الايجاب والقبول لانهم عبروا بكل منهما والثاني في حق
القادر والعاجز معا ولا يعتد بالنجاح بالكناية لان الثالث مما لا يعلم النية ولا البيع عليه
وجه لان المخاطب كما يعلم وضع الطلاق والابراء والفسخ وما يستقل به وهل يكفي ارسول الزوج
قبلت او لا بد من قوله قبلت نكاحها فيه وجهان كما سبق نظيره في البيع ثم في المعتمد مسلما
احد امرين لا يعتد بالنجاح بالكنايات ويعتد بما يستقل به المخاطب كالطلاق والفسخ
والابراء في البيع وجهان وكذا لك ذكرناه في البيع واذا قال الولي زوجتكها فليقل الزوج
قبلت نكاحها او تزوجتها او قبلت هذا النجاح فان اقتصر على قوله قبلت والنص في الام انه لا يصح
النجاح وهو ظاهر مذهبه في المختصر ونصه في الاملاء الصحة وفيهما طريقان للاصحاب
احداهما حمل قوليه على قولين احدهما انه يصح وهو اصحهما والثاني لا يصح
والفرق على هذا ان القبول يسقط
الى ما في ذمته بخلاف النكاح والفرق على الاول ان الغرض من البيع الملك والملك يحصل
بالقبول وحده والغرض من النكاح الاستباحة وهي لا تحصل بالقبول وحده والطريقة الثانية
القطع بالصحة وتنزيل ما في الام والمختصر على التاكيد ولو قال قبلت
النكاح ولم يضف النكاح اليها او قال قبلتها ولم يذكر النكاح ففيه خلاف مرتب على الخلاف فيما
اذا اقتصر على قوله قبلت وهاتان الصورتان اولى بالصحة للتصريح بالنكاح في الاولى والاضافة الى
المكوحة في الثانية واجرى مجرى الخلاف فيما اذا قال زوجني وانكحني فقال الولي زوجتك
ذلك او نعم اكتفاء بلفظ النكاح في احد الطرفين وفيما اذا قال الولي زوجتكها او انكحتكها فقال
قبلت فقال نعم وكذا لو قال نعم من غير قول الولي قبلت وسنعم من قطع بالمنع كما لو قال المتزوجي
ابتدأ فقال نعم فقال قبلت والاول اقيس وفي نظائر هذه الصور من البيع يعتقد البيع وكذا
لو قال اعتق عبدك عني فاقتصر في الجواب على قوله اعتقت على ما سبق في البيع وعلى الجملة فهما انه لا
ينعقد فاني النجاح وردد كرنا في البيع والنافي فيما اذا كتب الى غائب بالبيع وجهين وفي
النجاح فيهما خلق عن العامري ابي سعد المروزي اثبات وجهين ايضا لان الغائب يخاطب بالكتاب
وقطع بالمنع فقال وانا جازمون فيما كي بالكتابة لان لا مرزوه والمشهور المنع في الغيب لان الكتابة
كناية والنجاح لا يعتد بالكناية قال في السدس ولو خاطب غائبا بلسانه فقال زوجتك ابنتي ثم كتب فبلغه

ومنهم من سبب اليه المنع المطلق وترجمه للطريقين بالصحيح ان يقول بزني بتو دادم رسول
الزوج بزني كردم او نحو اشتم بزني او بدزنيم بزني ولا يكفي ان يقول بتو دادم رسول يذير فتم لانه
معنى العبد دون النجاح فاذا اتى احد المتناكحين بالعربية والاخر بغيرها لم يخف التخريج على
الحالين المذكورين واذا صححنا فذلك اذا فهم كل واحد منهما كلام الاخر فان لم يفهم ولكن اخبره
عن معنى لفظ الاخر ففي الصحة وجهان وكذا يشترط اتفاق اللفظ مرادفا بينهما حتى لو قال انكحتك
فقال الزوجت او قال زوجتك فقال انكحت جاز كما سبق نظيره في البيع ثم في المعتمد مسلما
احد امرين لا يعتد بالنجاح بالكنايات ويعتد بما يستقل به المخاطب كالطلاق والفسخ
والابراء في البيع وجهان وكذا لك ذكرناه في البيع واذا قال الولي زوجتكها فليقل الزوج
قبلت نكاحها او تزوجتها او قبلت هذا النجاح فان اقتصر على قوله قبلت والنص في الام انه لا يصح
النجاح وهو ظاهر مذهبه في المختصر ونصه في الاملاء الصحة وفيهما طريقان للاصحاب احداهما
انا نحمله على قولين احدهما انه يصح وهو اصحهما والثاني لا يصح والفرق على هذا ان القبول يسقط
الى ما في ذمته بخلاف النكاح والفرق على الاول ان الغرض من البيع الملك والملك يحصل
بالقبول وحده والغرض من النكاح الاستباحة وهي لا تحصل بالقبول وحده والطريقة الثانية
القطع بالصحة وتنزيل ما في الام والمختصر على التاكيد ولو قال قبلت
النكاح ولم يضف النكاح اليها او قال قبلتها ولم يذكر النكاح ففيه خلاف مرتب على الخلاف فيما
اذا اقتصر على قوله قبلت وهاتان الصورتان اولى بالصحة للتصريح بالنكاح في الاولى والاضافة الى
المنكوحة في الثانية واجرى مجرى الخلاف فيما اذا قال زوجني وانكحني فقال الولي زوجتك
ذلك او نعم اكتفاء بلفظ النكاح في احد الطرفين وفيما اذا قال الولي زوجتكها او انكحتكها فقال
قبلت فقال نعم وكذا لو قال نعم من غير قول الولي قبلت ومنهم من قطع بالمنع كما لو قال المتزوجي
ابتدأ فقال نعم فقال قبلت والاول اقيس وفي نظائر هذه الصور من البيع ينعقد البيع وكذا
لو قال اعتق عبدك عني فاقتصر في الجواب على قوله اعتقت على ما سبق في البيع وعلى الجملة فهما انه لا
ينعقد فاني النجاح وردد كرنا في البيع والنافي فيما اذا كتب الى غائب بالبيع وجهين وفي
النجاح فيهما خلق عن العامري ابي سعد المروزي اثبات وجهين ايضا لان الغائب يخاطب بالكتاب
وقطع بالمنع فقال وانا جازمون فيما كي بالكتابة لان لا مرزوه والمشهور المنع في الغيب لان الكتابة
كناية والنجاح لا يعتد بالكناية قال في السدس ولو خاطب غائبا بلسانه فقال زوجتك ابنتي ثم كتب فبلغه

الحاضر اولم يبلغه والخبر فعال فلت بكاجها فيلغو لتراخي القبول عن الايجاب ويجعل
ذا فالجيد حين اداه الحاضر اليه والخبر فيه وجهان وقد يستبعد خطاب الغايب بقوله زوجتك ابنتي
لان مخاطبة الغايب بخطاب الحاضر ضرب تعسف ولو قال زوجني فلان وقبل كذا على الخلاف
وقد حكينا في نظيره من البيع الصحيح اذا طلبنا بصحة النكاح اما بمجرد الحاجة عند اللفظ فاشترط
ان يقبل في مجلس بلوغ الخبر وابتناء القبول لحضر ساهد الايجاب فان حضر غيرهما لم يصح وصح
قال الماسرخسي اذا استخلف الحاكم فقيها في تزويج امراة لم يكف الكاتب بل لابد من اللفظ
وفي المجرد للجنابي لو اتى على وجه يعلم المكتوب اليه اعتماد الخط الظاهر المنع وفيه وجه مخرج
من الخلاف ٥ الاعتماد على منشور تولية القاضي [illegible] زوجتك ابنتي او اذا اردت ان تزوجني فقال الولي
الاستغناء بالاعتماد في النكاح وان لم يقل بانفراده ايضا لوجود
زوجتيها فقال قبلت كاحهما ولم ينقل انه قال بعد ذلك قبلت وهذا كما لو قال بعت منك هذا العبد
ابو حنيفة وقال الامام ان الاصحاب من اثبت فيه الخلاف اراد ضبطه في البيع والخلع والصلح
عن الدم والاعتاق على المال اما ان تعتقد الاستيجاب فيه والايجاب فاذا قال المتقي
او خالعني على الف فاجابها الزوج لطلقت ولزم الالف فلا حاجة الى قبول بعده وكذا لو
قال العبد لسيده اعتقني على كذا فاجابه اليه او قال من عليه النجوم صالحني على كذا فقال
المستحق صالحتك عليه وانما كانت اولى بالانعقاد لان الغرض الاصلي من هذه العقود الخلاص
والعتق والعفو وهذه المقاصد يحكن تحصيلها بلا عوض وان ذكر عوض فهو على سبيل الافتداء
والتبعية واما النكاح بذل المال على سلطنة واحتباس من الاجنبي واما النكاح فانه لا يخلو
وضعه عن العوض الا في عايه المذرة كان اشبه بالبيع والمعاوضات وتحقق ان هذه
العقود تنعقد بصيغة التعليق بخلاف المعاوضات واذا عرف ذلك فهذه العقود اولى
بالانعقاد فالظاهر ان النكاح ينعقد بالاستيجاب والايجاب [illegible] بانقطع ههنا
والمثبتون للخلاف هناك امتنع اكثرهم من طرده ههنا وعن الصيمري تحديد رواية طريقة طارده
للخلاف في هذه العقود واستيجابها الامام ورجح جماعة من جملة الجماعة تردد البيع او
بحمل ان الكتابة تنزل منزلة الخلع والعتاق عتى يقطع بانعقادها بالاستيجاب والايجاب
او منزلة النكاح حتى يجري فيها الطريقان لان الكتابة مترددة بين الاعتاق والمعاوضات

والاحتمال الاول هو المذكور في الكتاب وصح ما ذكرنا فيها اذا كانت صيغة الاستدعاء فيها
وخالعني واعتقني ونحوها اما اذا قال الزوج قد زوجتك منك قال الشيخ ابو محمد ليس
ذلك بمعنى للاستيجاب لانه استدعى العقد دون التزويج وانما اشبه ان يكون بمعنى
القبول اذا كان يقتضيه اذا لم يستدع شيا ولو قال الولي او الزوج ابنتي فقال الزوج
تزوجت فهو اذا وقال الزوج زوجني فقال الولي زوجت هذا هو الجواب المعروف وقد
حكينا في البيع عن بعضهم المنع ويمكن ان يقول بمثله ههنا ولو قال الزوجني ابنتك
او زوجت مني ابنتك فقال الولي زوجتك لم ينعقد الا ان يقول الخاطب بعده تزوجت وكذا
لو قال الولي انتزوج ابنتي او تزوجتها فقال تزوجتها لا ينعقد الا ان يقول الولي بعده زوجت
لانه استفهام ولو قال الميت قبل الولي زوجت ابنتك من فلان فقال زوجت ثم اقبل على
الخاطب فقال قبلت كاحها فقال قبلت فوجهان كما ذكرنا في البيع احدهما لا يصح لعدم التخاطب
بين المتعاقدين وبه قال القفال واصحهما الصحة لوجود الايجاب والقبول وارتباط احدهما بالاخر
واما قول الصاحب خطبت اليه فصيغة وهي للاقتراح والتزويج ليس من طرق قوله في اول البيع
الصيغة هي الايجاب والقبول والمراد ههنا ان الصيغة ايجابا وقبولا عتبر من هذين القطبين
وقوله لا يقوم غيرهما مقامهما معلم بالحاء والميم وقوله الا ترجمتهما بالواو ورمز في
حق القادر وكذلك اشارة الى الوجه الفارق بين القادر والعاجز وقوله فيه وجهان بالواو
للطريقين اما المحققون على ما قدمنا ثم الخلاف على المشهور قولان او وجهان قال
ولا يقبل النكاح التعليق ولو قال ان كانت لي ابنتي فقد زوجتكها امس وكان البنت لزيد قال
زوجتك ابنتي على ان تزوجني ابنتك وبضع كل واحدة صداق الاخرى لم يصح لانه الشغار
المنهي عنه ولانه اشترط في البضع فان ترك جعل البضع صداقا فسد العقد وجهان لا يجوز
تاقيت النكاح وهو المتعة ٥ فيه ثلث مسايل الاولى النكاح لا يقبل التعليق مثل
ان يقول اذا جاء راس الشهر فقد زوجتك لان البيع والمعاوضات لا يقبل التعليق بالكلية
مع اختصاصه بوجه الاحتياط اولى ولو اخبر وقال لجليسه انكاحت ابنتي فقد زوجتكها
او قال ان كان ابني لفلان فقد زوجتكها او مات عنها وانقضت عدتها فقد زوجتكها او كان ابني
تحت اربع نسوة فقال له غيره ان فارقت واحدة منهن فقد زوجتك ابنتي او قال ان مات اب
وورثت منه هذه الجارية فقد زوجتكها وبان الامر كما قال فقد قيل ينبغي ان على العورة وظاهرها

على انه اذا تزوج امة ابيه او ابنها على ان نفقة من كان منهما يوم العقد هل يصح العقد ويكون ذكرها في اول البيع قائلا لا يصح العقد هنا كما مر في الطلاق بصفة مع التعليق اول وان قلنا يصح عند الاطلاق فقد هو الصور وجهان اصحهما ان النكاح صحيح لان التصحيح وان جزم على تقديره بالتعليق اذا صرح به فقد صرح بخلافه العقد وحكم هذا على ما فهمها وهو الذي اورده الاكثرون انه لا يصح لتضاد الصيغة وذكر في التهذيب انه لو بشر بنت عمه ان صدق المخبر فقد زوجتكها صح ولا يكون ذلك تعليقا بل هو تحقيق كما لو قال اذا كنت زوجتي فانت طالق يكون تنجيزا للطلاق وتكون اثباتا على اذا كنته تعالى وطاعوني ان كنتم مؤمنين وكذا لو اخبر عن اربع نسوة بموت اعدهن فقال لرجل ان صدق المخبر فقد نكحت ابنتك قال ذلك الرجل زوجتكها صح ويجب ان يكون هذا الجواب مفروضا فيما اذا لم يتقدم خلاف المخبر والا فلعله ان من المتردد فيما ذكر على تعليق اشترط في المسئلة الثانية اذا قال زوجتك ابنتي او اختي او امتي على ان تزوجني بنتك او اختك على ان يكون بضع كل واحدة منهما صداقا للاخرى قبل الاخر او قال زوجتك ابنتي وتزوجتك ابنتك او اختك على ان يكون بضع كل واحدة منهما صداقا للاخرى فقال المخاطب قبلت زوجتك ما ذكرت فهذا افظ الشغار سمي به اما من قولهم شغر البلد عن السلطان اذا خلا لخلوه عن المهر وبقاء البضع عن بعض الشرائط واما من قولهم شغر الكلب اذا رفع رجله ليبول كأن كل واحد منهما يتول لا ترفع رجل ابنتي حتى ارفع رجل ابنتك وقيل لانه كما رفع عنه المهر وفي بعض الشروح ان الكلب اذا اراد ان يبول رفع رجله فشبه ترك ذكر المهر بشغر الكلب برجله فسمي شغارا لعدم الجمالة فيه بالمهر وهو فاسد لما روى ابن عمر رضي الله عنهما ان النبي صلى الله عليه وسلم نهى عن نكاح الشغار والشغار ان يزوج الرجل ابنته على ان يزوجه الاخر ابنته وليس بينهما صداق وروي وبضع كل واحدة منهما مهر الاخرى قال الائمة وهذا التفسير يجوز ان يكون مرفوعا ويجوز ان يكون من كلام نافع راوي الحديث عن ابن عمر رضي الله عنهما ودليل ان طريق المعنى شيئان احدهما ان فيه تشريكا في البضع لان كل واحد منهما جعل بضع مولية مورد النكاح وصداق الاخرى فاشبه ما لو زوج امرأة من رجلين لا يصح النكاح وربما شبه ذلك اذا نكحت الحرة عبدا على ان يكون رقبته صداقها لا يصح النكاح فكما لا يجوز ان يكون الرجل ناكحا وصداقا لا يجوز ان يكون المرأة منكوحة وصداقا وقد يعترض فيقال العقد

هو التشريك في عقد واحد دليل اذا زوجهما رجلين ومنهما التشريك بعقدين مختلفين فلا يكون ان يلحق بها اذا زوج امته ثم باعها او اعتقها امرأة ولما المسئلة الاولى فسبب البطلان فيها ملك الزوجة الزوج وهذا معنى لو عرض بعد النكاح فاذا قارن ابتداؤه منع الانعقاد والثاني عرض بعد انعقاد التعليق والتوقيت كأنه يقول لا عقد لك نكاح ابنتي حتى يعقد لي نكاح ابنتك او زوجتك ابنتي ازوجك بنتي بنتك وكانت للاب انفة وحمية جاهلية فلا يرضون بان يزوجوا حتى يزوجوا او قال كل واحد زوجتك امتي على ان زوجني ابنتك وقبل الاخر ولم يحط البضع صداقا منه وجهان اصحهما الصحة لان تغيير الشغار الذي ورد في الخبر لم يوجد ولم يتحقق التشريك وليس في الاسر عقد وعقد انه لا عقد النكاح وعلى هذا يجب لكل واحدة مهر المثل والى لا يصح لمعنى التعليق والتوقيت وحصر الابام الوجهين اذا اتى بالصيغة بعينه ولم يذكر امرا ويكتفي بالصيغة فاذا قال زوجتك ابنتي على ان تزوجني ابنتك قال وليس للاب ذكر المهر لكن لانه روي في بعض الروايات انه صلى الله عليه وسلم نهى عن نكاح الشغار وهو ان يزوج الرجل ابنته على ان يزوجه صاحبه ابنته فشرط التذكير من غير مزيد والمكان يقول هذا التفسير حاصل سواء ذكر المهر او لم يذكر اذ ليس فيه تعرض لترك المهر فما ليس فيه تعرض لذكره فلا يصلح مستندا للفرق واذا علمنا بالوجه الاول فلا فرق بين ان يقول زوجتك ابنتي على ان تزوجني ابنتك وبضع ابنتك صداق ابنتي فيقبل الاول وبين ان يقول زوجتك ابنتي على ان تزوجني ابنتك وبضع ابنتي صداق ابنتك يبطل الاول وهو الثاني وهذا نظر في معنى التشريك ولو سميا لهما او لاحدهما مهرا صح وجعل البضع صداقا بان قال احدهما زوجتك ابنتي بالف على ان تزوجني ابنتك وقبل الاخر او قال على ان تزوجني ابنتك يكون بضع كل واحدة منهما الف درهم صداقا للاخرى وهو احدهما وهو ظاهر لفظ المختصر انه صحيح لانه ليس على صورة الشغار ولانه لم يخل عن المهر احدهما المسمى لفظا معنى التشريك والتوقيف وعلى هذا فاعتراض البعض والاملاء لفظ المختصر محمول على ما اذا ذكرا المهر ولم يجعلا البضع صداقا وله في الكتاب ما يدل عليه لان عند ابي حنيفة نكاح الشغار صحيح وللمرأة مهر المثل وساعدنا مالك واحمد رحمهما الله على فساده واعلم ان اقتضاء التوقيف والتعليق البطلان ظاهر لكن ليس في صورة نكاح الشغار المشهورة لفظة تعليق وانما هي على لفظة الاشتراك ولعل صاحب الحاوي والوسيط عند تصويرهما الشغار وصورته الحاملة ان يقول زوجتك ابنتي على ان تزوجني ابنتك على ان يكون بضع كل واحدة

سهما صداقا للاجنبي وسهما العقد للنكاح اسي لعقد النكاح لابنك وهذا فيه تعليق
وشرط عقدي عقد بشريك في البضع ويشبه ان يقال كان الحر يضمن للعلق
او يعلمون لعطه **فرع** لو قال زوجتك ابنتي بنتك جاريتك بالنكاح وقبل العراق
ولو قال زوجتك جاريتي على ان ترد جني بنتك ويكون رقبة جاريتي صداقا لابنتك قال في
الشامل يصح النكاح لانه لا شريك فيما يرد عليه عقد النكاح ويفسد الصداق لكل
واحد منهما ذكر مثلها ذكر على نفي التعليق والتوقيف ان حكم بفساد النكاح جعل لو لملق
امرأته على ان مهر زوجة صاحبه ابنته ويكون بضع امرأته صداقا لها وبضع زوجه صاحبه
على ذلك على الفاسد ان كح فيفسد حين عدل الحسين احدهما فسد النكاح لظنوه عن الصداق
والمعنى انه يفسد الفساد على الصداق ولو لملق امرأته على ان يعتق جاريته عبده
ويكون طلاق امرأة هذا عوضا عن عتق عبد هذا ذكر ابو عبد الله الخالمي انه يقع
الطلاق ولا رجوع بالمهر على احد في عتق العبد وجهان ان عتق او رجوع بقيمته وقال
القاضي ابن كج عندي يقع الطلاق ويجعل العتق ويرجع المطلق على المعتق بمهر المثل
امرأته والمعتق على المطلق بقيمة عبده **الثالثة** النكاح الموقت باطل سواء كانت
المدة معلومة مثل ان نكحها الى شهر او سنة او مجهولة بان نكحها الى قدوم زيد لما روى
عن علي كرم الله وجهه ان النبي صلى الله عليه وسلم نهى عام خيبر عن نكاح المتعة ونكاح المتعة
هو النكاح الموقت سمي به لان الغرض منه مجرد التمتع دون التوالد وسائر اغراض النكاح
وكان ذلك معلوما في ابتداء الاسلام ثم نسخ واذا وطئ في نكاح المتعة جاهلا فسخ فلا حد
فلا حد وان كان عالما فقد بنى امر الحد على ما روى ان ابن عباس رضي الله عنهما كان يجوز نكاح
المتعة ثم رجع عنه فان رجوعه وجب الحد لحصول الاجماع وان لم يصح رجوعه فقد علل
انه اذا اختلف اهل عصر في مسئلة ثم اتفق مرجعهم على احد القولين فيها هل يصير ذلك
اجماعا عليه وفيه وجهان احدهما ان قلنا نعم وجب الحد والا فلا كالوطء في سائر انكحة
المختلف فيها وهو الاصح ولكن نقول تبين ان المسئلة عن زنا نه يلغو النكاح فيبقى
النكاح موجودا فليسقط الحد لذلك وان صح رجوع ابن عباس رضي الله عنهما وجب الحد
الحد يجب المهر والعدة وتثبت النسب ولو قال نكحتها متعة ولم يزد على هذا جعلى
الخالمي في جمعه وجهين هذا شرح ما اورده صاحب الكتاب في ركن الصيغة ونختمه بصور

يعتبر الموالاة بين الايجاب والقبول على ما مر في البيع وعلل العامري ابو سعد الهروي
انا لو اعتبرنا اجماعنا اكتفوا بوقوع القبول في مجلس الايجاب وقالوا اعلم بمآله المجلس
حكم بروايته واذا وجد احد شقي العقد من احد العاقدين ولا بد من اصراره عليه حتى
يوجد الشق الآخر فلو رجع عنه لغا وكذا لو اوجب ثم زال عقله بجنون او اغمآ او اغمي
القبول وصار الوادث المراه ونزوجها حيث يجوز اذا تمام اغمي عليها قبل العقد بطل
اذا قال الثاني المحلل للمراه الحليلة عن الموانع مثل ان يكون منكوحه
الغير او معتدة الغير او مرتده او مجوسية او زنديقة او حربية دار الحرب
او زنديقة والناكح قادر على حرة او مملوكة للناكح بعضها او ملكها او من المحارم او
بعد الاربع او خمسة لا يجمع بينهما او مطلقة ثلاثا لم يطأها زوج اخر او طلاقه او
محرمة بحج او عمرة او ثيبا صغيرة او زوجه رسول الله صلى الله عليه وسلم
يشترط في المنكوحة ان يكون خلية عن موانع النكاح والكلام في الموانع مبسوط في مو
سيا في القسم الثالث من الكتاب والمعتمد ليبان الموانع ومنها اقتصر على عد ثلاثة منها
وهي ان يكون منكوحه الغير فالمنكوحة لا تنكح وان كانت في عدة الغير وفي اللطائف يديه
على انها لو ماتت في عدتها لم يحرم عليه نكاحها ان لم تكن مرتدة او زنديقة او كتابية دخلت
في دينهم بعد سماعها رسول الله صلى الله عليه وسلم او بعد ما بلغها دعوته على الظهر
المعتمد وان يكون رقيقة والناكح حر قادر على طول حره او غير خائف من العنت وان يكون
ممنوعا او بعضها مملوكا للناكح فالنكاح والملك لا يجتمعان وان يكون محرما وان يكون احد
الزوجين في نكاحه اختها او من يجمع بينها وبينها وان يكون مطلقته ثلاثا لم تحل وان
يكون في احرامه وان يكون محرمة بحج او عمرة وان يكون ثيبا صغيرة وان تكون بنت عمه وهي الى
ابيها الاجد وان تكون زوجه رسول الله صلى الله عليه وسلم واعلم ان من الموانع منها
ما يوجد في المراه وتختص بها مثل كونها منكوحه ومعتدته ومرتده ومنها ما لا تختص بها
مثل كونها محرما ومحرمة وخامسة فما بعد القسم الاول حتى ذكره في هذا السياق
واستثنى اهل المراه منها وما بعد القسم الثاني وانما اختصا بهذا الذكر بذكره
لانه كما يشترط ان لا يكون المراه محرما ومحرمة يشترط في الزوج ايضا ذلك وكما يشترط
فيها ان لا يكون خامسة وان لا يكون تحته اختها يشترط في الزوج ان لا يكون تحته اربع وكلا

لغام

اضعا

كانت؟

احتمالا وتحوان يعلم بالعلامات مواضع تبينها عند البسط فاعلم انه يشترط رضا احد
من الزوجين او يكون معينا فلو قال زوجت منك احدى ابنتي او احد اولادي او احد اخويك
او احد بنيه ولو مات له بنت واحدة صار زوجا منك او احدى اخواتك صح وان لم يسمها ولو مات
حاضره فقال زوجتكها كفى وفي غيابه ما اذا مات في الدار صار زوجا منك الا في الدار
وليس فيها غيرها ولو قال لا بنت له الا واحدة زوجتك بنتي وانه وسماها بغير اسمها
فيه وجهان اصحهما الصحة لان لا بنت له يزيل الاسم تراجعها الصحة لان التشبيه صفة
لازمة مميزة فيعتبر ويلغى الاسم المذكور بعده وصار كما لو اشار اليها وسماها بغير اسمها
فانه يصح النكاح وتلغو التسمية وشبه ارجح صاحب الوجه الاول هذه الصورة ايضا الا ترى
انهم شبهوا الوجهين في المسئلة بالوجهين فيما اذا قال بعتك فرسي هذا وهو يظن انها بكر فاذا
هي ثيب فان الاشارة والظاهر الصفة في الصورتين حتى لو قال زوجتك هذه الجارية واشار الى بنت
صلبي الماضي او الى بنت اخي المجبرة عرفا للاعمام انعقد النكاح تعويلا على الاشارة ولو قال خطبت اليك
هذه وجئتها وغلط في عددها بان قال بعتك الدار التي في محلة كذا وعددها غلط
ولم يكن له دار سواها وجب ان يصح تفريعا على ان النكاح الوجيه المذكور من قال زوجتك بنتي
وذكر غير اسمها ولو بان اسم بنته الواحدة فاطمة فقال زوجتك فاطمة ولم يكن له بنت غيرها
لكنه اشار اليها معهم لو تزوجها كذا اجابا بعض العراقيين وتابعهم صاحب البيان واعترض النكاح
باب النكاح عقد يتعلق الى الشهادة والشهرة انما يشهدون ويطلعون على اللفظ دون النية وهذا
متين ولهذا الاصل حكمنا بان النكاح لا ينعقد بالكنايات ولو كان له بنتان فصاعدا فلا بد من
تمييز المنكوحة بالتسمية او الاشارة فان عين بنتي هذه او ابنتي الصغرى او الكبرى او
الوسطى وصفها كذلك قال المكنوفي بنية او بان يتوهما واحدة بعينها وان لم يجر لها تمييز
ولو قال بنتي الكبرى وسماها ماسم الصغيرة صح النكاح على الكبرى اعتبارا بالوصف والكبرى على
قياس الوجه المذكور في الواحدة ان سجل النكاح ولم يتعرض للكبر والصغر ولكن قال زوجتك
بنتي هذا او ذكر اسم الكبيرة مثلا وقصد تزويج الصغيرة او بالعكس وقصد الروح التي قصدها الولي
صح النكاح على التي قصدتها ولغت التسمية وفي الاعتماد على النية الاشكال الذي سبق ولو قال
الزوج قصدت الكبيرة فالنكاح في الظاهر منعقد عليها وارجح الوليين ان قصد الصغيرة
لم يصح النكاح لانه قبل غيرها ادجب لذلك ذكر العراقيون وصاحب التهذيب والمعتبر في النسبة

وهذا فان الجواب المنقول في فرع آخر وهو ان زيدا خطب الى قوم وعمرا الى آخرين جاء
وبيد الى الآخرين وعمرا الى الاولين وزوج كل فريق من جاءه فعن ابي الحسين بن القطان انه وقع
في امالي ابن بغداد انه افتى الفقهاء فيما بعد المتأخرين وهو لوم ان كل ولي اجاب الخاطب
قيل قال السالم السهروردي اعتقد النكاح الا عصور عدلين مسلمين بالغين حرين
سميعين بصيرين ذكرين مقبولي الشهادة للزوجين وعليهما لبسا بعدوين ولا اعمين ولا ابوين
لهما ويكفي حضور مستور العدالة ذكرين مستوري الرق فان بان كونه ما فسقا عند العقد تبين البطلان
على قول واما تبين كونه او تذكر لا ما عتراف المستور انه لا يقبل في الزوجين واعرف احد
الزوجين فسقه عند العقد لم ينعقد فان اقر الزوج بانه عرف فسقه وانكرت بانت منه وعليه شطر
المهر ان قبل الحسين وتوبه المعلن عند الحق تلحقه بالمشهور على اني لا اشترط الاشهاد
على رضا المرأة ● ذكر صاحب الحاوي الوسيط ان حضور الشهود شرط للزنا علنا بتسميتهم ركنا
والاعلام في تعيين الركن والشرط وكيفيته افترقا فيما تدر مر لا نعيده وباجماله فحضور الشهود معتبر في
الانكحة روى عمران الحصين عن النبي صلى الله عليه وسلم قال لا نكاح الا بولي وشاهدي
عدل والمعنى فيه الاحتياط للابضاع وديانة الانكحة عن الجحود وعن ملك ان الشرط الاعلان وترك
التواصي بالكتمان دون الشهادة حتى لو تواصوا بالكتمان لم ينعقد وان حضر الشهود ويعتبر في الشهود
النكاح صفات منها الاسلام وعند ابي حنيفة ان نكاح الذمية ينعقد بشهادة ذميين لنا ان من لا
نكاحه منا لا نكاحه بشهادتهم كالمسلمة لا تعقده نكاح المسلم والذمية كالعبد ومنها التكليف والحرية فلا
ينعقد بحضور الصبيان والمجانين والعبيد لانه لا يثبت بهم لو فرض جحود ومنها العدالة فلا ينعقد
النكاح بحضور الفاسقين هذا هو الاصح في الجديد وفيه قول قديم انه يصح النكاح لا يثبت بشهادة الفاسقين والاصح
انعقاده بشهادة الاعمى وهو من لا يبصر والناطق والاخرس بحضور الاصم الذي لا يسمع اصلا وفي الاعمى
وجهان اصحهما الانعقاد لانه عدل فاشبه واصحهما المنع كما في الاصم لان الاقوال لا تثبت الا بالمعاينة والسماع
وفي الاخرس بحضور الاخرس وجهان بناء على الخلاف في قبول شهادته وقد مر الخلاف في انعقاد شهادة ذوي
الحرف الدنية وذكر الغزالي ان كلهم الخلاف في الجاهين والفواسق كانهم لجهتهم يذكرون الحرف الدنية ولا
ينعقد بشهادة الاعمى الذي لا يعرف لسان المتعاقدين فان كان يضبط اللفظ بعد على الاصح العاقدين فيه
وجهين لانه ينقله الى الحاكم ولا ينعقد بشهادة المغفل الذي لا يضبط فانه يحفظ وينسى عن قرب فينعقد
وبها الذي رده ولا ينعقد النكاح بحضور رجل وامرأتين ولا باربع نسوة وقال ابو حنيفة واحمد رحمهما الله ينعقد

وقد تقدم ما يخالف الا ان يقال المراد ثم ما اذا لم يشر
فيه على الاشارة والله اعلم

بشهادة رجل وامرأتين لما ظاهر الخبر فالحظ الشاهدين بمنع على ذكر ان في على ذكر وانثى والباقي
غير مراد فيتعين الاول لو كان الحاضران عدد الزوجين او عدد احدهما او احدهما عدد واحد
والباقي عدد الباقي فنفي اعتماد المحاج ادعاه اقتضاهما على ما ذكر صاحب الهدى الاعتماد اكتفا
بالعدالة والفهم بثبوت الاهلية بقولهما في الجملة والباقي المنع لتعذر الاثبات بشهادتهما اذا
كانا عدوين لهما او احدهما عدو لهذا واذا كانا عدوين لاحدهما فلا يمكن الاثبات
بشهادتهما الا اذا كان المجهز من غير الحدود والاجنبيا والوثيقين متجردين من الجانبين
والثالث العدو من يكونا عدوين او واحد منهما عدوا لاحدهما فلا ينعقد وبين ان
يكونا عدوي احدهما فينعقد لامكان الاثبات بشهادتهما في الجملة وبقطع بعصمتهم بالاعتماد وحده لتعذر
دفع الخلاف بالصورتين الاوليتين وفي ابني الزوجين اي احدهما وان احدهما مع ابن الاخر وهو
الاوجه ومنهم من قال تختص الخلاف بهذه الصورة وفي العدو من حقد لا مجانة والفرق ظاهر
قد نزل ويجري الخلاف فيما لو حضر جد الزوج وجد الزوجة ابو ابيه وجدها ابو ابيها وابنهما
واما ابو هما فهو وليهما فلا يكون شاهدا الزوج ولو فرض انه وكل بدلا لم ينعقد بحضوره ايضا
لان الوكيل نائب الموكل واختار بعض المتاخرين جوازها واجاد ذكره في الوسيط وهو انه ينعقد بابي
المراة وعدوي الزوج لان الزوج يقدر على الاثبات بشهادتهما ولا ينعقد بابني الزوج وعدوي
المراة لانه لا يقدر عليه والمراة لا يتخلص الى الشهادة لاثبات الحل فانه يندفع باقرار الزوج
ثم قد تحتاج الى اثبات المهر والنفقة لكن المقصود الاصلي من النكاح الحل والشهادة شرطت
لاثباته ثم في الفصل صور احداها هل ينعقد النكاح بشهادة المستورين قال الاصحاب
لا بل لا بد من معرفة العدالة باطنا ليمكن الاثبات بشهادتهما والمذهب الانعقاد لان الحاجة
تمس الى ذلك بين العوام ولو كلفوا معرفة العدالة باطنة لطال الامر وشق على الحاكم
حيث لا يجوز بشهادة المستورين لانه يسهل على الحاكم مراجعة المزكين ومعرفة العدالة
باطنة ويعني بالمستور من يعرف بالعدالة ظاهرا الا باطنا وربما قيل المستور من يجهل حاله
في الفسق والعدالة وشبه ان لا يكون بينهما خلاف وان يكون المراد من العبارة الثانية من يجهل
حاله في الفسق والعدالة الباطنة دون العدالة الظاهرة وذكر في التتمة انه لا ينعقد
النكاح بشهادة من لا يعرف عدالته ظاهرا وهذا اذا كان مستورا فمن لا يعرف اسلامه ولا
فالظاهر من حال المسلم الاجتناب عن اسباب الفسق ولا ينعقد بمن لا يظهر اسلامه وحريته

بان كون الزوج ممن خلط فيه المشلون بالتجار والاجراء والارقاء والاغراب وعن الشيخ
ابي محمد تردد جواب فيمن لا يظهر حريته ويكفي مستور الحال حرية ورقا والظاهر الاول
بل لا يكتفي بظاهر الاسلام والحرية بالدار حتى يعرف حاله فيهما باطنا هذا ما يقتضيه كلام
صاحب التهذيب وغيره وذكروا بان الحرية يسهل الوقوف عليها بخلاف العدالة والفسق
ولو اخبر عدل عن فسق المستور فهل يزيل خبره الستر حتى لا ينعقد النكاح بحضوره
وان زال بمجيء باعباره نحو الروايات او بقبول هو شهادته فلا يغير الاول ويجري عند
العامي تردد فيها للامام الثالثة لو بان كون ان احد شاهدي عند العقد فطر
احدهما انه تبين بطلان النكاح لانه بان فوات شرط العدالة فاشبه ما اذا بانا كافرين
او رقيقين والثاني على قولين وجه المنع الاكتفاء باستمرار ميدوهما كالمزكيين
مهما اداهم الحاكم بشهادة شاهدين بانا فاسقين فاعتمد الحكم والاصح تبين البطلان
وان انتفى الخلاف واما يتبين الامر بينة تقوم عليه او بشهادتي الزوجين وتوافقهما
عليه ولا اعتبار بقول الشاهدين بعد ما انتفيا بقولهما فاما فاسقين بعد الحكم
بشهادتهما فلا لو تقارن الزوجان على وقوع العقد في حالة الاحرام او العدة او الردة تبين
بطلان العقد ولا مهر الا اذا كان بعد الدخول فيجب مهر المثل ولو نكحها بعد ثلاثا
طلقات ولو اعترف الزوج بشيء مما ذكر لم يقبل قوله عليها في المهر حتى يجيء فيه الخلاف
السابق ان قبل الدخول وتمامه ان كان بعده وصدقته فلها المسمى وكيف يسقط هذا القرين ذكرا
انه لطلقها بائنة حتى لو نكحها يوما عادت اليه بالثلثين فالاصح ما حكوه عن نص الشافعي رضي الله عنه
فيما لو نكح امة ثم قال نكحتها وانا واجد طول حرة انها تبين منه بطلقة واعتمد لها بانها
فرقة غير مبايدة جعلت قول الزوج منحيرا بل لا يجيب لو كانت هي الزوج بالطلاق والاصح جواز
بفتح المبايدة من فرقة الرضاع وبفتح بدل عن الخلع وعن الشيخ ابي حامد والعراقيين انها فرقة
فسخ لا ينقص عدد الطلاق كما لو اقر الزوج بالرضاع لانه لم ينشئ طلاقا ولا اقر به والى هذا
مال الامام وصاحب العدة وادعى نقلا وقولا انه نص عليه في مسئلة نكاح الامة والاصح بوجهين
ظاهر دليلا انه قال في عين المسايل اذا نكح الامة ثم قال نكحتها وانا واجد طولا الحرة فصدقته
سواها فسخ النكاح بلا مهر فان كان اصاب عليه مهر مثلها وان كذبته فسخ النكاح باقراره
ولم يصدق على المهر دخل او لم يدخل هذا التخطيط في العين وانه يوافق ما ذهب اليه العراقيون

واجد طول حرة

لما ذهب اليه الاولون قالت ثنتي المدعيين على جهيز كل منهما فيما ادعى
احدهما اقترن بمثله فان صدقتنا من يدعي الفساد لم نجعل هذه الفرقة طلاقا والا جعلناه
طلاقا لان الظاهر النكاح الجاري بين المسلمين فهو عليه حكم الصحيح وهذا يقتضي جريان الخلاف فيما
اذا ادعى الدخول وانكرت المرأة الثالثة استشارة المشورة قبل العقد احتياط
واستظهار وتوبة المعلن بالفسق حتى يقبل بالخطبة بالمشورة فتعد تردد للشيخ ابي محمد
والاظهر المنع لانها تصدر عن عادة لا عن عزم محقق وقد علمنا بانها تلتحق بالمشورة قال
الامام ولو عادوا الى المجوس على القرب فالظاهر انه كذلك التوبة تصير ساقطة الاثر وفيه
احتمال الرابعة الاحتياط الاشهاد على رضا المرأة حتى لو انكرت بعد العقد لم تسمع
في جحد النكاح وانه ليس من نفس النكاح وانما هو شرط لكنه ليس كالشهود
اعلم بالمهم لما ذكرنا من مذهبه انه لا يعتبر الشهود في اصل العقد ولفظ الكتاب
والمسلمين معلمان بالياء ولفظ البصير بن بالواو ولفظ الكرخي بالجيم والالف وليس
بعد وبين في آخر هذا الفصل قبول الشاهدين المزوجين وعلمهما وهذا اختيار منه للوجه
الذي من الوجهين المذكورين في مسئلة العدوين وهو خلاف اختيار الاكثرين فانهم
اختاروا الوجه الثالث وانكفوا باحتمال الاشتباه شهادتهما في الجملة واما صاحب المهذب فانه
رجح الوجه الاول على ما قدمنا وهو المنصوص عليه في الام فليعلم وقد مقبول الشاهدان للزوجين
وعليهما وليعلم ما فيه وقد لا يتبين لهما التحمل على ايا الزوج وحد الزوجة اما ابوها فوكيل
ما لم يكن شاهدا حاضرا وقد وكل صفوة مشورة العدالة معلم بالواو وقد اوقد دون
مشورة والرف المتردد المنقول عن الشيخ ابي محمد وقال الاليق ان يقول دون مشورة الحرية كاملة
مشورة العدالة للمشورة الفسق على قول حوالها مالوا والطريقة ان فيه للخلاف وقد وقد وانما
يتبين بحده او تذكر اشارة بلفظ التذكر الى ما ذكره الامام ان صورة الخلاف في تقارر الزوجين اما اذا
قالا لم نعرف عن الشاهدين عند العقد ما عرفنا انهما كانا فاسقين وعناه اركانهما فاسقين
لفسقهما عند العقد ثم تذكرا فاما اذا قالا كنا عالمين بفسقهما حينئذ فتقطع بثبوت البطلان
لانهما لم يكونا مستورين الحال عند الزوجين وعليهما التعويل في التحريم والتحليل وكذا لو اعترفا
بعلم احدهما حينئذ وعلى هذا ينزل قوله في الكتاب واذا عرف احد الزوجين فسقه عند العقد
لم ينعقد وقوله بانت يعني بفتوته طلاق على ما افتح به في الوسيط يجوز ان يعلم بالواو للوجه

الاخر والله اعلم قال الرابع العاقد وهو الولي والزوج اذ لا عبارة لصبي ولا مجنون
عقد النكاح وكالة وولاية واستثنينا الامرأة كفو ونجيز كفو دنيه كانت او شريفة وامرأة ابالغة
مقبول ان اضافت التزويج الى الولي وصدقها وان لم يضف اليه او كذبها الولي فيه خلاف
مذكر في خنثى وقال الولي نائبا سلمتك الى الزوج في الحال للمهر دونه وامرأة الولي المجبر نافذ
اذا قدر حالة القدرة على الاجبار وبجب المهر بالرجلي في النكاح ما لم يكن ولي ولا جد للشبهة ولا
ينقض هذا المعنى صحة هذا النكاح قال العاقد منظم الموجب والقابل والقابل هو
الزوج من يتوجه عنه والموجب هو الولي او وكيله ولا يصح عبارة المرأة في النكاح ايجابا وقبولا
ولا توكل نفسها ما دام الولي ودون اذنه ولا يجبرها الابولايه ولا بوكالة ولا يقبل النكاح لابولايه
ولا بوكالة ولا فرق في ان تزوج نفسها من كفو او من غير كفو ولا بين الشريفة والدنيئة وقال
ابو حنيفة مزوج العاقلة البالغة البكر نفسها وابنتها الصغيرة وتوكل من الغير لكن لو وضعت
نفسها تحت من لا يليق بها فلاولياء الاعتراض فعلى هذا لكل الدنيء مزوج نفسها والشريفة لا تزوج
لنا ما روى عن ابي الاسعري وابن عباس رضي الله عنهم ان النبي صلى الله عليه وسلم قال
نكاح الا بولي وعن عائشة رضي الله عنها ان النبي صلى الله عليه وسلم قال ايما امرأة نكحت نفسها
بغير اذن وليها فنكاحها باطل فنكاحها باطل فان دخل بها فلها المهر بما استحل من فرجها فان اشتجروا
فالسلطان ولي من لا ولي له وولي ابنته ان تولى طلاقها فوهبت نظر ان قال وكلتني عن نسك
لم يصح وان قال وكلتني عني او اطلق فوجهان لانه ليس متعلقا بها الاشارة بين الولي والوكيل واعلم
انه لو خرج حلاف وكل المرأة في النكاح ايجابا وقبولا وان لم تزوج نفسها ولا غيرها بالولاية
لم يكن بعيدا لان الاخبار لم تتعرض لصورة الوكالة وقولا يستقل الانسان بالشيء وحي في
توكيله فيه الحاوي وجعل العبد والفاسق في باب النكاح مع الحكم بان الفاسق لا يلي ويوجه ان
المرأة لا تملك الطلاق ويجوز ان يوكلها الانسان بتطليق زوجته على الاصح وكل الكذب في
الوكالة واعلم ان ما روى عن شريح عن عبد الاعلى ان اشاف في حر انه عنه قال اذا جاءت
المرأة امرأة لاولي لها فقالت زوجت نفسي رجلا حتى زوجها يجوز ليس قولا في تزويج النكاح بالاولي
لان اباعاصم العبادي لما حكى هذا النص في طبقات الفقهاء ذكر ان اصحابنا انكروا عليه الرواية
وتهموا من قبلها وقال انه تحكيم فان لم يثبت فذاك وان ثبت فهذا نكاح ولي وهو التحكيم المتعلم
مقام الحاكم واذا اجرى الولي في النكاح بالاولى وجب مهر المثل والحاوي احد اقوال يعتقد

تحريمه او اباحته باجتهاد او تقليد او حسبان مجرد لشبهه اختلاف العلماء وعارض
الاصل الاان معتقد التحريم يعزر وقال ابو بكر الصيرفي يجب الحد على معتقد التحريم لما روى
انه صلى الله عليه وسلم قال لا تنكح المرأة المرأة ولا تنكح انا الزانية هي التي تنكح نفسها
وان امراه كانت في كبير فجعل امرها الى رجل فزوجها فجلد عمر رضي الله عنه الناكح والمنكح
ولان شارب النبيذ يجلد مع الاختلاف في اباحته وحكى هذا عن الاصطخري والكرابيسي
ايضا واجاب من نصر ظاهر المذهب عن الاول بان المراد تشبيهها بالزانيه في تقريرها
واستقلالها بنفسها ولهذا قال الزانيه هي التي تنكح نفسها ولم يقل التي تنكح نفسها
زانيه وعن الثاني بان المراد التعزير الا ترى انه جلد المنكح ولا حد عليه بالاتفاق وعن
الثالث بان ادلة تحريم النبيذ اظهر وايضا فان الطبع مدعوا الله يحتاج الى الزجر والمدا
توجبه على من تعتقد اباحته ايضا وههنا بخلافه ولو رفع النكاح بلا ولي الى قاض يصححه
نقض حكمه ثم رفع الى من لم ينقضه كبعض المسايل المختلف فيها وقال الاصطخري ينقض
قبل الدخول ولو طلق في النكاح بلا ولي لم يقع ويحتاج الى التحليل احتياطا للابضاع وهذا
انما يقع في النكاح الصحيح وقال ابو الحسن العبادي عن القفال في انها اذا زوجت نفسها للولي
كوجهين نقلها ابو الحسن العبادي عن القفال في انها اذا زوجت نفسها للولي ايزوجها
قبل تفريق القاضي بينهما قال بالمنع اجاب القفال الشاشي بانها في حكم الفراش له وهو يخرج ايريح
والله اعلم والمسالة في انشاء المراة النكاح ادرج في الفصل الكلام في اقرارها بالنكاح وقد يحتج
بالاقرار من يجوز لها الانشاء وشرحه ان البحرة العاقلة البالغة اذا اقرت بالنكاح ففيه قولان احدهما
وهو المذكور في الكتاب انه اقرار صحيح تصديق الزوج مقبول مغن عن البينة لان النكاح حق الزوجين فيثبت
بثبوتهما كالبيع والاجارة وغيرهما ولا فرق على هذا القول بين المكره والثيب ولا بين ان يكونا
بلديين او غريبين والمقدم وبه قال مالك انهما ان كانا غريبين ثبت النكاح بثبوتهما والا فلا بد
بالبينة لانه يستهل عليهما اقامة البينة والنكاح مما يحتاط فيه قلنا بالجديد فيكفي الطلاق
الاقرار اما لا بد ان تفصل فتقول زوجني منه ولي يحضر شاهدين عدلين ورضاي بكذا
من يعتبر رضاها فيه وهما ينا على الخلاف في ان دعوى النكاح يشترط مطلقه او بصفة التفصيل
والاصح الثاني فاذا اقرت بكذا الولي فقد حصل احد شطري العقد وهو انها لا يحكم باقرارها لانها
كالمقر على الولي بالتزويج فلا يقبل قولها عليه ويحكى هذا عن القفال والاظهر ما ذكرنا

اجاز ابن الحداد والشيخ ابو علي انه يحكم لانها تقر بحق على نفسها وعن العلامة الحسين
الفرق بين الصيغة والقاسته والاصح ترك هذا الخلاف بين ان تفصل الاقرار وتضيف الزوج
الى الولي فيكذبها وبين ان تطلق فاذا قلنا الاقرار المطلق قال الولي لا كما مر في زوجتك وبريرة ايضا في تكذيب الشاهدين اذا كانت قد حيضتها لانه يورث شبهة في الاقرار
والاضاع جديره بالاحتياط والظاهر انه لا مدخل لاحتمال الشيطان والكذب وقلنا
او تكذيب الولي فمن اكلم باقرارها فلو كان غايبا لم ينتظر حضوره بل يسلم الى الزوج والحال
للضروره فان عاد وكذب فيحال بينهما لزوال الضرورة او يستدام ما سبق وههنا رجح
الوسيط الاول ورجح غيره الثاني واذا قرعنا على التقديم فجرى الاقرار في الغربة ثم رجعا
الى الوطن هل يحال بينهما فيه مثل هذا الخلاف قال الامام ولا شك انه لو قص قاضيا بالاقرار
لم ينقض وصاوه هذا حكم اقرارها فاما اقرار الولي فينظر ان كان له انشاء النكاح المقر به
عند الاقرار من غير رضاها فيقبل اقراره لقدرته على الانشاء وحكى ابو عبد الله الحناطي
وجها انه لا يقبل حتى تشاهده البالغة كالوكيل اذا ادعى انه زوج وكل به وانه لم يكن له
انشاء النكاح المقر به عند الاقرار من غير رضاها لما انه غير مجبر والحال غير جار
الاجبار لان الزوج ليس بكفو لها لم يقبل اقراره عليها ولو قال وهي ثيب كنت زوجتها في بكارتها
لم يقبل اقراره ايضا واعتبروقت الاقرار كذلك الحلقة الامام وهو الظاهر لا كما يمكن ان يحمل
على الخلاف والعبادي اقر بعد الحجر بايام سنة الى حالة الاذن وفيما اذا اقر المريض بانه
وهب من وارثه في الصحة فرع اقرت بزوج واقر وليها المقبول اقراره لا خرفا لمقبول اقرارها او اقراره
حكى ابو الحسن العبادي فيه وجهين عن الحليمي عن القفال الشاشي والاودني وولده في الحاوي
احدهما لا عبارة لها معلم بالجاوالمم وهو ولده واقرار البالغة مقبول الواو واللام لما مياه وقوله
وصدقها مقتضى اجبار والتصديق الزم المعصوم من دوام الاية اهـ يكفي ان الكذب بادا كذبها
فيه الخلاف المذكور وولده ولا حد للشبهه والاصح حمل الواو وجوز ان تعلم ايضا
قوله ويجب المهر لان من يجب الحد لا يوجب المهر قال وفي بيان احكام الاولياء بابان
الباب الاول في الاولياء وفيه فصول الاول في اسباب الولايه وهي اربعه الاول الابوة وفي معناها
الجدودة ولا يقيد ولايه الاجبار على البكر وان كانت بالغة لا على الثيب دون صغيرة
سواء ثبت بالزنا او بوطي شبهة ولا اثر لزوال الجارة بالتقطة ولو التقطت البكر البالغة

التزويج وجبت الاجابة وان كانت مجبرة فان عضل زوج السلطان والمكره الذي
حينئذ الى من تعينه الولي على وجه ⊙ لما بين في الفصل ان حق النكاح اما تعلق
الولي مستحق الحجا على ما بيان احكام الاولياء والاشكال الولاية ثبت لمستحق على مستحق وعلل
بانها احدهما فيمن له الولاية والثاني فيمن عليه اما الاول فاعلم ان للولاية اسبابا وموانع
والذين توجد فيهم تثبت الولاية من غير معارض فيتعاقبون تارة يتفرقون وتارة يجتمعون
وقد يعرض لهم تزاحم حينئذ فبعضهم ما يوظف على الولي اما ان يباشره بنفسه او بوكيله فرتب
كلام الباب على فصول فصل في اسباب الولاية وفصل في موانعها وسوى بينها وفصل في سبب
الاولياء وفصل في تزاحمهم عند الاستواء وفصل فيما يجب ويتوظف على الولي وفصل في الوكيل
هذه ستة فصول واما فصلا القول الطرفين والكفاءة فليس لهما كبير اختصاص بالباب الا
ان فيه ما يفيد اليهما الامر انا نقول السلطان يزوج في مواضع منها اذا اراد الولي ان
يتزوج بها ونقول انما يجب عليه الاجتهاد اذا طلب التزويج ممن يجابيها بحاجة الى
معرفة ان الواحد لا يتولى طرفي العقد وان الكفاءة كيف تجري وفيم تراعى وفيم حالة التفاضل
الى الفصول الستة الفصل الاول في اسباب الولاية وقد عدها اربعة احدها
الابوة والجدودة وهي اقوى الاسباب بدليل ان الشقيقة الاب والجد وللاب تزويج بنته البكر
صغيرة كانت او كبيرة من غير اذنها وهو راجعنا ولكن يستحب ان يراجع البالغة وشذ من
قوله لا يزوج الكبيرة الا باذنها وله اجبارها على النكاح صح وبه قال مالك وكذا احمد في رواية ليس
لها ان تفعل وجبرها على النكاح صح وبه قال مالك وكذا احمد في رواية ليس لها ان تفعل لما روى ابن
عباس رضي الله عنهما ان النبي صلى الله عليه وسلم قال الثيب احق بنفسها من وليها والبكر يزوجها ابوها ومع لهما ليس
الاب وابنه عند ابي حنيفة رواية ظاهره وقال القاضي ابن كج في كتابه ليس للاجداد على النكاح وكذا
نقله ابو عبد الله الحناطي عن ابن المرزبان قال لا يحتمل جوازه وعند ابي حنيفة ليس للاب
اجبار البكر البالغة فاما الثيب فلا يزوجها الا باذنها وان كانت صغيرة ولا اجبار
لاذنها فلا تتزوج حتى تبلغ وقال ابو حنيفة ان كانت صغيرة فله تزويجها لما روي
ان صلى الله عليه وسلم قال لا تنكح الثيب حتى تستامر والبكر لا تنكح الا باذنها معنى ما ذكرناه
على ظاهر المذهب المشهور وحكى ابو عبد الله الحناطي وجها ان الجد لا يجبر البكر البالغة
كالاخ ويدري هذا عن مالك وهو قياس على الموقوف من طلاق المراهق ابن القاص وابي الطيب
ان مسلكه ومن احد لا يجوز له اجبار الصغيرة ولا الكبيرة وهذه رواية عن مالك

قوله

وجه ظاهر المذهب ان ولاية ولاية تعصيب فاشبهت الاب اما اذا فقد الاب والجد
وجب البحث وحصول اليقين فلذلك لم نقنع بمجرد ما يدل على الصلاح اما ان يعرف ان يتحصل
اشياء بوطء او قال او بوطء شبهة او بزنا وفي الاحوال نعتبر اذنها وقال ابو حنيفة المحاباة
بالزنا حكمها حكم الابكار وعن مالك مثله وفي شرح مختصر الجويني ان ابا اسحق اختار وجهاً
عن العدم وعن احمد روايتان كالمذهبين لنا انها ثيب بدليل دخولها والوصية للثيب
فيعتبر نطقها للاخبار وان زال البكارة بالقفزة او الاصبع او حدوث الوطء او طول
التعنيس فظاهر المذهب انها كالابكار لانها لم تمارس الرجال وفي علي غيابها وجهان
وعن ابي علي بن خيران وان زال عذرتها انها كالثيب في زوال العذرة وحكى العامري ايضاً
عن القاضي ابي حامد سماعاً ان الثيب وطيت مجنونة او مكرهة او نائمة حكمها حكم الابكار
لنا الحياء وهذا خلاف ظاهر المذهب في المصابة في غير المالي وجهان اصحهما ان حكمها
حكم الابكار الثانية اذا التمست البكر البالغة التزويج وعضلها كفو فعلى الاب
او الجد اجابتها حضاً لها كما يجب طعام الطفل اذا استطعم فان امتنع انزوج السلطان
بنزوجها روى عن علي رضي الله عنه ان النبي صلى الله عليه وسلم قال ثلاث لا تؤخرها الصلوة
اذا اتت الجنازة اذا حضرت الايم اذا وجدت لها كفواً وفيه وجه انه لا يجب الاجابة ولا
يأثم بالامتناع لان الغرض يحصل بتزويج السلطان وايضاً فانها مجبرة ترجيه الاب والجد
فكيف تجبر هما على النكاح والثالثة اذا عينت كفواً واراد الاب تزويجها من كفو آخر
فعلى الامام فيه خلاف للاصحاب احد الوجهين انه عليه تزويجها ممن عينت اعفافاً لها
والظهر انه لا يتعين ولو زوجها من غيره جاز لانها مجبرة فليس لها اختيار الازواج
وهو اول نظر امنها ويقيد بما ذكرنا اولاً في الحاب الكفو الذي عينته اولى من عينه
الولي ثم ان تعين لعل قوله في اول الفصل وفي معناها المجنونة بالميم والالف والواو
وقوله وان كانت بالغة بالحاء والميم وقوله وان كانت صغيرة بالحاء وقوله بالزاي
بالحاء والميم والواو وقوله والاخرى بالواو وكذا قوله وجبت الاجابة دخل الكل بين في
البالغة في قوله ولو التمست البكر البالغة التزويج هل هو للتقييد او لبيان الصغيرة
ايضاً اذا التمست التزويج وجبت الاجابة اذا كانت في اوان امكان الشهوة فعلى هذا ليس هو
للتقييد قال الثالثة المعصوبة كالاخوة والعمومة ولا يفيد الا تزويج العاقلة
للتقييد

وعند خ

برضاها الصريح ان كانت ثيبا وسكوتها ان كانت بكرا على رأي ⑤ الشيب ان في عبوبته من
على حاشية الشيخ الاخ والعم وبغيتهما ولفظ العبوبة في الكتاب منزل على هذا والا فالايم
والجد لها عبوبة ايضا فيه خلاف فيه وهي لا تفيد تزويج الصغيرة بكرا كانت او ثيبا خلافا
لابي حنيفة حيث قال لهم تزويجها الا انه لا يلزم فلها الرد اذا بلغت بخلاف تزويج الاب والجد
لنا ما روي انه صلى الله عليه وسلم قال لا تنكح الايم حتى تستامر ومن رضاها لم يعتد وما
البالغة فان كانت ثيبا فلهم تزويجها باذنها الصريح ولو زوج دون رضاها لم ينعقد وما
انو صمد محتدموقوفا على اجازتها وان كانت بكرا فلهم تزويجها اذا استاذنوها وهل
يشترط صريح نطقها ام يكتفى بالسكوت فيه وجهان احدهما انه لابد من النطق كما في الثيب واصحهما
وبه قال ابو حنيفة الاكتفاء بالسكوت لقوله صلى الله عليه وسلم الثيب احق بنفسها من وليها والبكر
تستاذن في نفسها واذنها صماتها وجه الاول انه لا حاجة الى الاستيذان ان ايست بل اذا جرى
التزويج بين يديها ولم تنكر كان ذلك رضى كما اذا جرى نطق بين يدي رسول الله صلى الله عليه وسلم فلم
ينكر عليه واذا اكتفينا بالسكوت فيحصل الغرض بخلوة او بكت الا اذا بكت عند الصياح وخرق الخدر
فلا يكون ذلك رضا ولو اراد الاب تزويج ابنته البكر من غير كفو فاستاذنها فينبغي ان يكفي
السكوت فيه الوجهان ومحله في الكتاب ولا فيد الا تزويج العاقلة البالغة اما المعلم باجنبي كما ذكرنا
انه لا يشترط للاخ والعم تزويج الصغيرة وانما قيد بالعاقلة لان الاخ ومن في معناه حالا
يزوجون الصغيرة لا يزوجون المجنونة على المذهب كما سيأتي في الباب الثاني ان شاء الله تعالى
كلهم موضع في الجوامل ولو وجب التقييد ههنا لوجب في قوله من قبل الا على الثيب
وان كانت صغيرة وفي ولده ولو اقتصر انكر البالغة التزويج والاحتياط هذا الموضع
ما احوجه الى التقييد **فروع** احدها لو قال ازوجك من شخص وسكتت قال بعض
اصحابنا هذا ليس برضا عندي حنيفة وهو عندنا اليق لان الرضا بالمجهول
لا يتصور عندنا ولك ان تقول هذا صحيح على انه لابد في الاذن من تعيين الزوج والاصح
انه لا حاجة اليه كما سيأتي ولا يضر الجهل به ثم لا يخفى ان التصوير مبني على الاكتفاء
بالسكوت **الثاني** اذا قال ايجوز ان ازوجك فعالت لم لا يجوز او قال انا ذنين
فقالت لم لا آذن فهي بعضهم انه لا يكون اذنا ولك ان تقول ما ذكره الولي صلح مراجعة
واستيذانا فالاولى صدر منها مشعر بالاذن والرضا هذا اذا كفينا بالسكوت في الاظهر

الايامى

فاول ان يكتفى بلفظ مشعر وان قيل انه لا يصلح مراجعة واستيذانا بعيدا ما يأباه الطبع ان
وينبغي ان يكون كذلك فالمعتبر ان يقول الولي اتأذنين لي في تزويجك او ان رجلا خطبك فما
ولو قال زوجك فلانا شايد وجب ان يكون اذنا كما في نظائره لو قال انا ادفع
اليكه عبدي فلانا شايد يكون اذنا وتوكيلا لها لو قالت فعلتك تزوجي
فالاصح لغة ما لم تنو الايمة لا يعدون به اذنا لان توكيل المرأة في النكاح باطل لكن الفرع غير
مسطور ويجوز ان يحتج به اذنا لما ذكرنا في باب الوكالة انها وان قصدت فالاصح انه ينفذ
اسرف حكم الاذن السرائع كثيرا ما يقول اهل تزوجين عند الاذن والتوكيل انجح توكيل او
كرده ام ولا شك في انه يصلح كناية فاذا اكتفينا بالسكوت عمل الاظهر فالاكتفا
به اولى ان ينبغي ان يكتفا وان لم يكتف بالسكوت فالصحيح هو العبيات
الرابع السلطان ولي ان يزوج البالغة عند عدم الولي او عضله او غيبته او اراد الولي ان يزوج
بغبن فاحش او عنت او فاسق ليس للسلطان تزويج الصغيرة ولا المجنونة ولا ان يفوض اليه
⑤ كان اللايق ان يقول ان الاعتاق والرابع السلطنة قال الاول الابوة والبنوة في العصوبة
لان الكلام في اسباب الولاية والسبب الاعتاق والسلطنة لا العتق والسلطان والعتق
وعصبات تعد وجوه في تحق الولاية تزويج الاخ والعم وكذا السلطان يزوج بالولاية العامة الى الرابع
باذن ولا يزوج الصغار فلانا لابي حنيفة كما سبق في الاخ والعم ثم السلطان يزوج في مواضع
احدها عدم الولي الخاص حسبما ذكرنا في ترتيب الاولياء والثاني عضله فاذا عضل ولي امرها بتزويجه
او اعتاق واحد اذا دعاه جماعة مستووفون ذكرها السلطان ان التزويج حق عليه فاذا امتنع
رفعه الحاكم حاز وكان عليه دس فامتنع من اداءه وعلى الامام خلافا في ان السلطان والحاكم
يزوج بالولاية او بالنيابة عن الولي واجرى هذا الخلاف في جميع صور تزويج السلطان كما
الولي الخاص والاصح انه بالنيابة وانما يحصل العضل اذا دعت العاقلة البالغة الى تزويج كفو
فامتنع واما اذا دعت الى غير الكفو فله ان يمتنع ولا يكون عاضلا واذا حصلت الخطبة
فليس له الامتناع بعلة نقصان المهر لان المهر يتحمل عيبا لا عادة لا في حنيفة ولا بد
من ثبوت العضل عند الحاكم ليزوجها قال في التهذيب ولا يحقق العضل حتى يمتنع بين يدي
الحاكم وذلك بان يحضر الخاطب والمرأة والولي فيأمره القاضي بالتزويج فيقول لا افعل
او يسكت فحينئذ يزوجها القاضي وظاهر هذا انه لا يشترط حضوره عند القاضي واذا

ان ⑤
يذف

ای م
بد ع

كام

مع ح

تعزر بتعزز او توار وجب ان يجوز الاثبات بالبينة كما في سائر الحقوق وفي حاشية السيد
ابي حامد ما يدل عليه وعند الحضور لا معنى للبينة فانه ان زوج فقد حصل الغرض والا توكل
الغائب فجنبة الولي على ما سنذكره الفصل الثالث مراتب الرابع اذا اراد الولي ان يزوج
بنفسه وسيبينه في الفصل الرابع هذه اسباب الولاية والملحق بها الوصاية فليس للوصي
ولاية التزويج سواء الحق الموصي الوصاية او عرض لتزويج البنات كما مر في باب الوصايا
فلو لم يرد المسئلة فيما ذكرنا لكفى بما ذكرنا في الوصاية لجاز فكان احد الوصيين التزويج وعند ملك
اذا اوحى اليه في التزويج فان كان البنت كبيرة زوجها الوصي باذنها وان كانت صغيرة وجبت
الموصي الزوج زوجها الوصي منه وان لم تعين انتظر بلوغها لان اذنه وليه في الحال وانما تزوج
البالغة بحضرة اعلامه بالحال لان عقدة تزويج الصغيرة ايجاب في حق ما يبقى عمره له من يجعل
وليس للسلطان تزويج الصغيرة ابنة وموليه او غيبته او اراد الولي ان يتزوج بنفسه
محلهان بالحاكما سيأتي في الفصلين الحال عليهما وموليه ولا الوصي ولاية محلها المعم والاقارب
وتختم الفصل بامرين احدهما عد اسباب الولاية او بعد وسبب خلاف في ان المالك يزوج امته
بملك المالك او بملك الولاية فان كان الثاني صارت الاسباب ستة والثاني التزويج لواجع تزويج
السلطان كما ذكره عن مقصود الفصل فانه سوق لبيان الاسباب وما يفيده كل احد منها
وهذا الفرع محل الحاق تزويج العصبات فاعقل المعتق على ان يزوجه لكل منها
معلوم كما ذكر في غير هذا المقام اما عند عدم الولي فلما ذكره في ترتيب الاولياء واما
الفصل وقوله في السبب الاول فان تحمل تزويج السلطان واما عند غيبة الولي او رغبته في
نكاحها فلما سيأتي في الفصل الثالث والرابع قال في الفصل الثاني في ترتيب الاولياء والاصل
الترابة ثم الولاء ثم السلطنة ومن الاقارب الاب ثم الجد ثم الاخ ثم العم ثم ابنه ثم بعد
ترتيبهم في عصوبة الميراث والاخ من الاب والام لا يقدم على الاخ من الاب في النكاح على قول واذا قدم
في الميراث وعلة الحضانة والوصية للاقرب والابن لا يزوج لعدم بالبنوة والمنعة ابنوة عن
التزويج بالولاء وغيره ◎ الجهات المفيدة للولاية يقدم منها القرابة ويليها الولاء وتليهما
السلطنة اما تقدم القرابة على الولاء فلاختصاص الاقارب بزيادة الاهتمام والشفقة واما تقدم
الولاء على السلطنة فلان التحاق الولاء بالنسب على ما قال صلى الله عليه وسلم الولاء لحمة كلحمة النسب
ودليل عليه ولد السلطان ولي مرة اولى له ثم متقدم من الاقارب الاب لان سائر الاولياء يدلون به ثم الجد

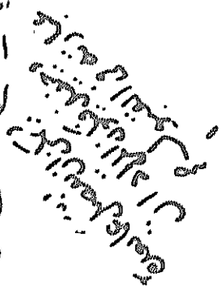
ثم ابوه الى ان ينتهي لان له ولاده وعصوبه فقدم على من ليس له الا عصوبة ثم الاخ من
الاوين او من الاب ثم ابنه وان سفل ثم العم من الابوين او من الاب ثم ابنه وان سفل في سائر
العصبات والترتيب في التزويج كالترتيب في الميراث الا في ملك مسائل احداها
الجد والاخ سويان في استحقاق الارث وهما يقدم الجد لان التزويج ولاية واجتماع
والجد لزيادة شفقته اولى بالولاية ولهذا العتيق ولاية المال والاخ من الابوين
يقدم على الاخ من الاب في الميراث وهما سويان لان القوة وبه قال احمد انهما سواء لان اخت الام لا تفيد
ولاية النكاح فلا اترجح علاة الارث فان اخوة الام تفيد ارحاما وهو الجديد وبه قال ابو حنيفة ومالك
والمزني رحمهم الله ان يقدم كما في الميراث لزيادة القرب الشفقة وليس كما لا يفيد ما يرجح
الا ترى ان العم من الابوين يقدم على العم من الاب في الميراث اذا كان العم من الام لا يرث وتجبر القرابة في ابن الاخ
والعمين ابني العم اذا كان احدهما من الابوين والاخر من الاب وامتنع الامام من طرد الحاكم فما اداه
احدهما من الاوس الى ابنائهم احدهما احدهما من الام او ابنا ابن عم احدهما ابنها وجبهما مال المعتق
ويقدم الاخ من الاوس على الاخ من الاب لاجتماع القرابتين فيه بوجه قوة عصوبته وهي عصوبه
تفيد ولاية التزويج واخوة الام في ان العم لا تفيد عصوبة اصلا والبنوة في الصورة الاخرى تفيد قوة
العصوبة لكنها عصوبة لا تفيد ولاية التزويج والاكثرون اكتفوا في طرد الخلاف بزيادة
القرابة الوجه الثاني ان الشفقة وقالوا في الجديد يقدم الاخ والابن لو كان لها ابنا عم احدهما
من الابوين والاخر من الاب لكن احدهما من الام فالثاني اولى لانه يدلي بالام والاول يدلي بالجد والجدة
ولو كان لها ابنا ابن عم احدهما ابنها والاخر احدهما من امام فالابن اولى لانه اقرب في الاخ ولو كان لها
ابنا معتق احدهما ابنها فهو مقدم على الاخر هذا الحاد لكن ذكر في التفريع انه لو اراد المعتق
نكاح عتيقته ولداه ابن منها وابن من غيرها يزوجها منه دون ابنه منها وهذا مدل
غلط عند معظم الاصحاب بصحة ان ابن المعتق لا يزوج في حياة المعتق لانه يدلي به كما لا يزوج ابن الاخ مع
الاخ فاذا فقطها المعتق زوجها السلطان وانما يفرض منع ابنه التزويج بعد موته وهذا كله في
الجديد وفي القديم يتصور في الصور الثلاث الابن في الميراث والعصبات في التزويج لاولايه
له بالبنوة ظاهرا على حنيفة ومالك احد رحمهم الله لانه لا شارك له من الام والابن في النسب فلا
يعتني بدفع العار عن النسب لهذا لم نثبت الولاية للاخ من الام فان كان هناك مشارك له في
النسب بان كان ابنها ابن ابن عمها فله الولاية ولو كان معتقا او قاضيا او فرضت قرابة

اخرى بتولد من انكحه المحوش او من على الشبهة بان كان ابنها اخاها او ابن اخيها او ابن عمها ولا
تمنعه البنوة من التزويج بالجهة الاخرى مولاة والحاسة الجدم الخ يجوز ان يكون عليه مم
لا صاحب الشامل حكى عن ملك ان الاخ مقدم على الجد ومولاه على من يسهم في الميراث لا يكون
الصحيح المذكور من ان الاخ والميراث ايثاء عن الجد وانما يرجع الى من بعدها ومولاه لا يقدم
على الاخ من الاب معلم بالحاء والميم والزاي قوله وان قدم في الميراث وصلوة الجنازة والوصية
لان القرب المقدم في الميراث لا خلاف فيه وفي صلوة الجنازة والوصية للاقرب طريقان ذكرناها في
الباب يجوز ان يعلما بالواو والالف اما المعتق اذا مات وعصباته ثم معتقه ثم عصبات
معتقه وترتيب عصبات المعتق كعصبات القرابة الابن في المعتق يقدم على جده على الراجح وبه قطع
على رأي ابن الاخ ايضا يقدم في وجه ويؤخر في وجه لبعده وابن العم يقدم على ابيه لانه العصبة
واذا اعتقت المرأة فلها الولاء فتزويج العتيقة الى السيد ولا يفتقر الى رضا العتيقة على الاشهر
ويزوجها اب السيدة في حيوتها وابنها بعد موتها التي لم يرها احد من عصبات النسب وعليها
ولا يشترط فيها ان كانت اعتقتها رجل فولاية التزويج له دائما ولم يكن لها عصبة الولاء فلعصبات
ثم لمعتقه ثم لعصبات معتقه وهكذا على ترتيبهم في الميراث وترتيب عصبات المعتق في التزويج كترتيب
عصبات النسب الا في صور احدها لو اعتقت المرأة اولى من اخيها وفي جد المعتق واطلق قولا ما
ذكرنا في الميراث احدهما انهما يستويان والثاني يقدم الاخ والتوجيه والترجيح على ما بينا فتاك.
واذا اجتمع جد المعتق وابن اخيه فان قدمنا الاخ على الجد فيقدم ابن الاخ ايضا لقوة البنوة وان
سوينا بين الاخ والجد فيقدم الجد على ابن الاخ للقرب وقد ذكرنا في الميراث وجهي التعريج ثم اذا
قلنا انهما يستويان فيحوز ان يطرد فيهما والثاني يقدم ابن المرأة لانها لو بقيت حية لزوجها دون ابن المعتق ولي
ويقدم على ابيه عند الاجتماع لانه العصبة والاول قطع به صاحب المرشد والثاني
الكتب قولين في الاخ من الابوين والاخ من الاب انهما سويان او يقدم الاخ من الابوين واذا
اجتمع اخو المعتق من الابوين واخوه من الاب فطريقان احدهما طرد القولين في الطهر مادة احتج السبع
ابو علي الفتح بتقدم الاخ من الابوين لان التزويج بالولاء يتعلق بمحض العصوبة وبالقرابة لا
تتعلق بمحض العصوبة الا ترى ان ابن المنكوحة لا يزوجها دون المعتق على التزويج ويقدم على
ابيه والاخ من الابوين اقوى عصوبة بدليل الميراث وفي المسألة بدون هذه الطريقة طريقة قاطعة
باستوائهما لان قرابة الام لا اثر لها في الولاية والولاء وقد استويا في قرابة الاب هذا اذا اعتقها

وجل واذا اعتقتها امرأة فلا ولاية لها واذا لها الولاء لاجابة للمنشآ في الكافي ومن تزوجها
اياه المعتقة حية فعن صاحب التلخيص ان السلطان تزوجها لان منزله الولي الذي له التزويج
ملكيت تزوج بزيد به والمذهب المشهور انه تزوجها من يزوج المعتقة وجعل الولاء عليها تبعا
للولاء على المعتقة وعلى هذا يتزوجها ابن المعتقة ثم جدها على ترتيب الاولياء ولا يزوجها ابن المعتقة
ويشترط في تزويجها رضاها وفي المعتقة وجهان احدهما انه لا اجبار عليه لانه لا ولاية لها ولا
اجبار والثاني يشترط لان الولاء لها والعصبات يزوجون لا دلايهم بها فلا اقل من مراجعتها فعلى
هذا ان عضلت نابت السلطان عنها في الاذن وانتزوج الى اوليائها واما اذا مات المعتقة فميراث الولاء
على الفريضة وعصبات المعتقة هو الذي يزوجها وتقدم الابن على الاب بعد الاجتماع وتعود الصور
المذكورة في مفارقة عصبات الولاء عصبات النسب هما اذا لان المعتق رجلا هذا الظاهر المذهب في طرق
جميع المعتقة وموتها ووراءه وجهان احدهما ان ابا المعتقة هو الذي يزوجها وان كانت المعتقة لا ذكان
اولى بتزويج المعتقة واستدام هذا الحكم في حق المعتقة والثاني حماه ابو الفرج السرخسي ان ابن المعتق
في حيوة المعتقة ايضا ابنها لانه اخص بالعصوبة والولاء وهذا من نقله الامام اضافة الى رواية الشيخ ابي
علي فعلى انه حكى وجهين فيما اذا كانت المعتقة حية انه يزوج العتيقة ابنها او ابوها لكنه يتبين
عند ابعاد النظر وكلام الشيخ انه اراد حماية الوجهين عند موتها لا في حيوتها ولعلها اشرحنا ولله
ولي التوفيق وتزويج العتيقة اي في السيدة بالواو وكذا مولاة ابو المعتقة وتوله وابنها بعد موتها

فرع مهما اجتمع عدد من عصبات المعتق في درجة كالبنين والاخوة فهم كالاخوة في النسب
اذا زوجها احدهم برضاها صح ولا يشترط رضا الاخر ولو اعتق الامة اثنان فلا بد من
رضاهما فلها ان يوكلا او يوكل احدهما الآخر او يباشر العقد هما ان كلا واحد منا
المعتقين انما يثبت له الولاء على بعضها بحسب الملك فما يعتبر اجتماعهما على التزويج قبل
الاعتاق يعتبر في التزويج بعده واذا كان المعتق واحدا قالوا الولاء على الجميع له ولكل واحد من
ابنيه قاسم مقامه في تزويج عتيقته ولو اراد احد المعتقين ان يتزوج بها لم يجز الا بموافقة
السلطان للاخر ولو مات احدهما عن ابنين او اكثر فوافق احدهما المعتق الاخر ولو مات
ولو مات احدهما وورثه الاخر استقل بتزويجها لانه استحق الولاء على جميعها **فرع** لو كان
المعتق حيا لم ينفق ان يزوجها ابوه باذنه ليكون قد زوجها وكيله بتقدير الموكول
وليها مقدر الانوثة قال الرقيقة بعضها يزوجها الحاكم الولي ومع المعتق

ارمع الفاضي فيه ثلث اوجه ○ والثاني حضانة وبعضها رقيق وحمان احدهما انه يجوز
مروجها ومحل هذا البعض الرقيق يعلق تزويجه بمالكه وفيمن يزوج معه احتمالان مبنيان على
ان مثل هذا الشخص هل يورث وفيه قولان قدمناهما فان قلنا بالجديد وهو انه يورث وحمان
احدهما وهو جواب ابن الحداد انه يزوجها معه الاولى القريب فان لم يكن بعض البعض الحر فالحاكم
يكن فالقاضي فان بعض الحر يزوجها لان القرابة لا يجوز ان يتبعض بعض
الشخص دون بعض فكل الولاية المترتبة عليها لا تتبعض وعلى هذا فحال زوجها
معه معتق البعض لان الولاء قد يثبت على بعض الشخص فجاز ان تتبعض الولاية الثابتة بها وهذا الظهر
عند الامام وزوجها بزوجها السلطان عند القريب منع المعتق من التزويج كما يجعله عن الميراث والسلطان
فانه يزوج بالولاية العامة اذا تعذرت الامر بالخاصة وان قلنا انها لا يورث فينبغي ان يكون
الحر يزوجها كما لو كان البعض اولى بالمال وفيه وجهان سبق ذكرهما فان قلنا انها لمالك البعض فوجهان مرتبان
والشامل اولى بها انه ينفرد المالك بتزويجها كما يجوز بالمال والثاني يزوجها معتق البعض بالولاء
وان قلنا انه ليس للمال فيزوجها معه السلطان والوجه ان في اصل المعتق انها لا تزوج احد البعضين
الملك والولاية لبعض الرق والحرية وهذا المجنون يزوج في ايام الولاء لا تزوج لبعض المالك فيها واذا زالت
البنا واضمحل قلت في المسئلة قسط وجيه لا تزوج بزوجها مالك البعض استقلالا بموافقة القريب
بموافقة معتق البعض بموافقة السلطان ويجوز ان يعلم مولى في الحاب زوجها المالك بالولاء والوجه الثاني
ولفظ الوالي اراد به القريب والا فالامام لا ينظم المعتق والثاني ليضيف قال الفصل الثالث في
سبب الولاية وهي اربعة الاول الرق فالولاية لرقيق وله عبارة في القبول وفي ان يتزوج باذن مولاه
باذن السيد وغير اذنه ○ من موانع الولاية الرق الثاني الرقيق من الفتيان وعدم تفرغه للبحث والنظر
ويجوز ان يتوكل عن غيره في قبول النكاح اذا اذن السيد واما اذا لم يأذن فكذلك في احد الوجهين وقد ذكرنا
المسئلة في الوكالة ولو تولى طرفي التزويج فيه وجهان اورد هما صاحب الحاوي في الوكالة واذي
ان الاظهر الجواز وبه اجاب ههنا وبحث قدمنا هناك ان الاظهر عند عامة الاصحاب المنع
لانه لا ولاية له على نفسه والاصوب فيها ان يعلم مولى وفي الزوج بالوكالة
بالولاء وليعلم ان الاظهر خلافه واما مولى وله عبارة في القبول صحيحة في الجملة ويمكن
ان يجعل متصلا بما بعده فيكون المعنى ان عبارته في القبول والايجاب تقبل توكاله صحيحه
وعلى هذا التقدير يجوز ان يعلم مولى وغير اذن بالواو للوجهين في جواز قوله



بغير اذن السيد وقوله وفي اول الفصل الاول الرق حارز حرف لفظ السوالب او شول
الاولى والثانية لانها جمع سالبة الا انه ذكر على المعنى واسلم قال الثاني
ما يسلب النظر كالصبي والجنون والعته والسكر والمرض الشديد الملهي ينتقل الولاية
الى الابعد والاتهما ينتقلان بعد ثلثة ايام الى السلطان والجنون المنقطع ينتقل الولاية الى الابعد
في ايام الجنون دون ايام الافاقة والصبي لا يقدح على وجه ○ ومن موانع الولاية ما يسلب النظر
٢ انما والبحث عن حال الازواج واختيارهم وفيه صور احداها الصبي فمع الولاية ولاولاء الابوة
صبيا وجها الابعد ولا يخفى ان هذا انما يتصور في غير الاب والجد والمجنون المطبق كالصبي في
منع الولاية وهل هما كالابعد او في المجنون المنقطع وجهان احدهما ان الجواب كذلك يزوجها الابعد
في يوم جنونه لبطلان اهليته وزوال ولايته في ماله ونفسه وهذا اصح عند العامري ابن كج والامام
وهو المذكور في الحاوي والثاني انه لا ينتقل الولاية لانه يعتد الانعام حيث انه يطرأ وينزول
وهذا اصح عند صاحب التهذيب وعلى هذا فعن الخالي في نحو وجه ان يزوجها الحاكم كما في
الجنون والمشهور انه ينتظر حتى يفيق والخلاف جار في ان المنقطع جنونها هل يراعى بدور
دور حال الجنون وعلى اي تنتظر افاقتها فيأذن لو كل هذا الولي في نوبة افاقته فيشترط ان
يبيع عقدا لو جل قبل معاودة الجنون وكذا اذا اذنت لتبيت بشرط ما تقدم العقد على معاودة
الجنون قال الامام واذا قصرت نوبته افاقته جدا لم يكن الحال حال انقطاع الجنون لان السكوت
عليه لا بد وان يفرض اطباق الجنون مثله وحين لا احباب فيما اذا افاق وبقيت فيه اثار
من الخبل يحتمل شللها ممن لا يعتريه الجنون على حدة في الحال انه يعود الولاية او يستدام حكم الجنون
الى ان يصفو حاله عن الخبال الثاني اختلال العقل والنظر اما لهرم او لخبل جبلي او عارض
منع ثبوت الولاية للعجز عن اختيار الازواج وعلم العلم بواضح لخط وينقل الولاية الى الابعد
والمفلس المحجور عليه وفي المحال نظر والمحجور عليه لاجل الغرماء لا انتقاص فيه واما السفيه المحجور
عليه فالمشهور انه لا يلي لان الحجر عليه لنقصانه فلا يحسن ان يعوض اليه امر غيره وحكى
صاحب المهذب مع هذا وجها غريبا انه يلي لانه كامل النظر في مصالح النكاح واما محجور عليه لبلا
يفيع ماله واذا قلنا بالمشهور فيه مباحثة وهي ان الحجر على السفيه يتعلق بالمتوقع ما يتعلق
بالتبذير حتى لو بلغ مفسدا لماله وفي دينه يستمر الحجر عليه ولو بلغ مصلحا لماله يحمل المتوقع
او التبذير فتى اعاده الحجر خلاف مذكور في موضعه فاذا حصل التحق وقلنا انه يتعلب

الولاية فلا اثر للتبذير ولا للعجز وانما يظهر اثرهما اذا ظهر بوجود الفسق ولم يحكم بشاب
للولاية واذا وجد التبذير المقتضي للحجر ولم يحجر حكم بفسقه ما ينبغي ان تزول الولاية الا بالفسق
الا نعم ان كان من لا يدوم غالبا كبعض اهل الصرع بحيث لا يفيق يوما او يومين ويفيق افاقة ولا
يزوجها غيره ولكن ما يدوم يوما او يومين واكثر وهو حال لا يعد معها فعل الولاية الى الابعد كالجنون
والحق بها المنع لانه قريب الزوال وعلى هذا فالمذهب ان ينتظر اسبوعا ونحوه
الا ان تعتد مدته بالشهر فما زاد فينتظر شهرا مراعاة لاول الغايب وقطع الشافعي
ذهابا واياسا فينتظر افاقته وان كانت مدة لا يوثق بتزويج فيها كما لو جن الغايب وقطع بانه
لا يزوجها الحاكم كذلك لكن معنا والروح معرفة مدته الى اهل الخبرة فاذا قالوا انه من
القسم الذي جاز تزويجها في الحال كما لو اغمي عليه بفسق به وقع الكلام
في ان الفسق هل يلي زوالنا لا يلي فاذا كان الذي يلي اهل بسبب لا يفسق به بان كان مأذونا
او غائبا فان لم نعتد تصرف السكران حاكما او اعمى وان جعلنا تصرفه كتصرف الحاكم فهم
من صحح تزويجه ومنهم من منع لاختلال نظره وقال الشيخ ابو محمد والظاهر من كلامه انه لا
يزوج وانه ينتظر افاقته وبه اجاب في التهذيب ثم اذا افاق فهل له تمييز ونظر فالحال الغايب
الذي يفسق تمييزه بالحيلة فكلامه لغو الخامسة الاستئمار الامام اذا عضل
عن النظر وعرف المحل منع الولاية وتنقل الى الابعد كالجنون هذا يقضه وبه اخذ الاصحاب
لكن ليس كل الالم الشديد بعد من افاقة المغمى عليه واذا انتظرنا الافاقة في الاغماء وجب
ان ينتظر السكون ههنا وتقدير عدم الانتظار يقال يزوجها السلطان لا الابعد كما في
صورة الغيبة لان الاهلية باقية وشره الالم مانع من النظر كالغيبة السادسة
للاعمى ان يزوج بالاضافة فله ان يزوج بالولاية قد وجهان احدهما لا لانه تعتبر في
الشهادة ماشبه المعرفة واحدهما نعم لان المتعذر يحمل بالبحث عن الغير والسماع منه دائما
لم تقبل شهادته لتعذر التحمل عليه ولهذا تقبل شهادة فيما تحمله قبل العمى ويجوز له اينما
ما شيخا عليه السلم زوج وهو مكفوف في بعض مثل الخبر الوصي في الاخير هل يلي منهم
من قطع بانه يلي والخلاف فيما اذا كان له كتابة او اشارة مفهمة فان لم يكن فليس له الروح
ولما سقط الاب معرفة والعصبة ارادوا بالجاله الموجبة لاختلال الرأي والنظر في اختيار الازواج
وحاجب هذه الجاله دون حافظ على المال والمراد من الصفة التي يراد المجنون الى الجبر وقوله

تنقل الولاية الى الابعد يكن رده الى قوله او لا الاقرب ما يقتضي النظر ويعطف
المرض الشديد على الصفات المذكورة قبله ويكن وضع المرض مما قبله والا كفتا يفهم المقصود
من عدا ما قبله مما يقتضي النظر وعدا ما يقتضي سوء النظر سواء الولاية دون الاغماء ينتقل بعد
ثلثة ايام الى السلطان وعلم بالواو للوجه المذكور في انه ينتقل الى الابعد واراد بقوله بعد
ايام انه ينتظر هذه المدة بعد ما عرض الاغماء وهذا شيء اختاره صاحب الخلاصة عند ما بينه
في الوسيط ولم يتعرض له غيره وقوله والجنون المنقطع ينتقل الولاية الى الابعد معلم بالواو للوجه
الذاهب الى انه ينتقل الى السلطان وللوجه الذاهب الى انه ينتقل عنه احالا قال
الشافعي ينتقل الولاية على اضعف المتولين والكفر لا يعطيها بل ولي الكافر كافر فاذا ما يليها
اختلاف الدين لم يقدحوا النظر ومسئلنا اجدا اختلف اشعار الشافعي رضي الله عنه
في ولاية الفاسق ولا اصحاب فيه طرق اشهرها اثبات قولين احدهما وبه قال ابو حنيفة ومالك
انه متى ان الفسق لم يمنعوا من التزويج في عصر الاولين والثاني المنع لان الفسق نقص يقدح
في الشهادة فيمنع الولاية كالرق وقد روي عمر بن عامر رضي الله عنهما انه قال صلى الله عليه وسلم
لا نكاح الا بولي مرشد وشاهدي عدل وبهذا قال احمد في احد الروايتين والطريق الثاني القطع بالمنع
وهو قضية ايراد ابي علي بن ابي هريرة والطبري وابن القطان والثالث القطع بانه يلي وهو قضية
القاضي ابي حامد وبه قال القفال واصح ابو محمد والرابع ان الاب والجد يليان مع الفسق والا يلي
غيرهما والفرق ان شفقتهما وفور والاتهام والخاطر قال ابو اسحق الاب والجد يليان مع الفسق
وغيرهما يلي والفرق انهما مجبران فربما وضعا مالهما تحت فاسق مثلهما وغيرهما يزوج بالاذن فان
لم ينظر لها فرقت بين نفسها قال الامام وقياس هذه الطريقة ان يزوج الفاسق ابنته البالغة بنفسها
وان لا يجبرها واتفقوا على انه ان فسقه بشرب الخمر لم يل لاضطراب نظره وغلبة السكر
عليه وان كان بسبب آخر فيلي وذكر الحاملي وجهين في ان المستتر بفسقه هل يلي تفريعا
على ان الفاسق المعلن لا يلي فيخرج من هذا طريق سابع فارق من المطلق وغيره واعجب
الطرق الاربعة الاخيرة يحملون اختلاف الاقوال على اختلاف الحالين هذه المسئلة
زوج او مات عن السبع اي على القاضي الحسين وغيرهما احد الخلاف في ولاية المال
بالفرق وسيعود ذلك امامه على القطع بالمنع لانهم احقوا القول المنع بالقياس على
ولاية المال والكلام فيها المنع وان ثبت الخلاف لان المال محل الخيانات الخفية وان

افاقته فالتام ينتظر
ينبغي ح

يجوز ان ح

من ح

لام

الفاظ ح

امر النكاح خطير فالاحتياط بشانه واركان الشخص فاستمتا اقرب الى ان
انتقال الامام الاعظم بالفسق وجاز ومشاها الصحيح المنع وحينئذ فمن تزوج بنات
وبنات بنيه بالولاية العامة وجاز تفريعا على ان الفاسق لا يلي اعم اما لا يزوج
من الفسقة ويزوج من دونه من الولاة والحكام واحدهما انه يزوج فتجيء الشائعة ؟
ولد الكلام بحكم بانعزاله الثالث اذا تاب الفاسق ارجاعه التهذيب في هذا الباب
ان له التزويج في الحال ولا يشترط مضي مدة الاستبراء الفياض الظاهر وهو المذكور في الشهادات
انه يعتبر الاستبراء لعود الولاية حيث تعتبر لقبول الشهادة وسنفصله ان شاء الله تعالى
الرابع في تعليق الشيخ ملكدار القزويني عن الفاضل في شرح وجهان اذا لم نثبت الولاية
للفاسق لم يكن له انكاح لفقد ايضا والصحيح خلافه لان غايته ان يضر بفسقه ويحمل
وحق نفسه ما لا يحتمل في حق غيره ولهذا تقبل اقراره على نفسه وانفذ شهادته
على غيره الخامس ذكر ابو الحسن العبادي وجهين في انه هل تثبت الولاية لذوي الحرف
الدنيه اذا لم نثبتها للفاسق وميل في الخلاف الى ثبوت الولاية معللا بالحاق المروءة
على اضعف القولين بالولد للطرق ان فيه للخلاف وشبهه اضعف القولين تم جيما لقولنا ان
الفاسق يلي وبه يفتي اكثر متاخري الاصحاب لانها الخراسانيون واختاره القاضي الروياني
بعد ما ذكر هو وغيره ان ظاهر المذهب لا ثبوت عنه انه لا ولاية له وصح من نصر
اثبات الولاية بان الفسق فسق وقد مر اسامي من افتى عنه على انه ينقل الولاية الى القاضي
دون الابعد وقد يعترض عليه من وجوه احدها ان الخاتمي حكى في كتابه وجهان الفسق
ايضا ينقل الى السلطان والثاني ان المذكور في الفصل ربما كان جوابا على ان الفاسق
يلي والثالث ان الفسق انما يتحقق بارتكاب الكبيره او الاصرار على الصغيره والفصل
ليس من الكبائر وانما يفسق به اذا حصل مرات اقلها ما يعلم بعضهم بذلك وحينئذ فالولاية
للابعد اذا جعلنا الفسق نافيا للولاية المسئلة الثانية الحاكم يلي بروح ابنته الكافره
لانه قريب ناظر وهذا الدليل لا يترتب مجذوم بنته فانكار يترتب فتزوج ابنته لتزوج
المسلم الفاسق ابنته وهل الجديد ان الكافر لا يلي التزويج واذا اراد ان يتزوج
بذميه زوجها منه الفاقد المذهب الاول وفرقوا بين الولاية والشهادة حيث قبل
شاهد الكافر ان لا يرتكب محظورا دينه ما ان الشهادة تحمل ولايته على الغير فلا يوهل

لها الكافر والولي والتزويج كما يرعى حق حياة المولية يرعى حظ نفسه بتحصينها ودفع العار
عن النسب واختلاف الدين مانع الموالاة والتوارث فلا يزوج المسلمة قريبها الكافر بل يزوجها الابعد
منا وليا النسب او الولاء او السلطان ولا يزوج الكافرة قريبها المسلم بل الابعد الكافر فان لم يكن زوجها
حاكم المسلمين او ولايه العامه فان لم يكن هناك قاض للمسلمين فالامام عن حماية هل يجب التقرب انه يجوز
للمسلم قبول نكاحها من اخيها منهم والظاهر المنع وهل يزوج اليهودي النصرانيه يمكن ان يلحق بالميراث في نفسها
وعكسه ان منع لان اختلاف الملل والدارات مما يحدث العداوة وسقوط النظر والمرتد لا ولايه
له على المسلمة ولا على الكافرة ولا على المرتد هكذا افاده في التتمه قال الرابع الاحرام يسلب
صحاره العقد راسا وهل يمنع من الانعقاد بشهادته ومن الرجعه بعد التخلل الاول فيه حالات
وقيل انه لا يسلب بل ينقل الى السلطان كالغيبة الى مسافة القصر على وجه او فوق مسافة العدوى الاظهر
على وجه حتى لا ينعزل وكيل المحرم كما لا ينعزل وكيل الغايب وارجاء ان الوكيل لا ينكح في
حالة احرام الموكل بل بعده والفعل يشمل ما لو تزوج المحرم او احرم المتزوج قولين
والمراه تمنع صحة النكاح خلافا لابي حنيفة وعن مالك انه ان تعمد لم يفرق بينهما بالطلقة لنا
ما روى عن عثمان رضي الله عنه ان النبي صلى الله عليه وسلم قال لا ينكح المحرم ولا ينكح وهذا
اذا كان المزوج غير الامام والقاضي وفيهما وجهان احدهما انهما المزوج في الاظهر لقوة
ولايتهما واصحهما المنع لاطلاق الخبر ثم اثر الاحرام هما ذا فيه وجهان احدهما ان اثره سلب الولايه
ونقلها الى الابعد كالجنون والمرض والثاني ان اثره مجرد الامتناع دون زوال الولايه لبقاء الرشد الاظهر ح
والمطرد على هذا ان يزوج السلطان كما هو الغيبه ولا فرق بين ان يكون الحج ادى بالعمره والاثنان
يكونان محرمين او فاسدا وهل الحلال وجهان ان الاحرام الفاسد لا يمنع صحة النكاح وفي انعقاد النكاح بشهادة
المحرم وجهان قال الاصطخري لا ينعقد لانه روي في بعض الروايات لا ينكح المحرم ولا يشهد والاظهر الانعقاد
لانه ليس بعاقد ولا معقود عليه لكن الاولى ان لا يحضر وفي جواز الرجعه في الاحرام وجهان احدهما
المنع كابتداء النكاح وهو اصح الروايتين عن احمد واصحهما الجواز لانها استدامة فاشبهت الاستدامة في
دوام النكاح وقد بنى هذا الخلاف على ان الرجعه هل يفتقر الى حضور الشهود ان قلنا يفتقر كما
حرم الابتداء فهو وجه الجواز بين التخليص قولان مذكوران في الحج بشرحهما ولو ان حاجب الحلال كتب
ما سبق عن اعادته هنا لجاز ومن فاته الحج قبل الاداء ينكح قبل التحلل بعد عمره فوجهان
واما الحلال فلو وطئ حلالا بالتزويج ثم احرم احدهما او احرمت المراة ففي انفساخ

الوكيل وجهان مبنيان على الخلاف السابق في ان الاحرام يزيل الولاية ام لا والظاهر انه
لا يعزل حتى يجوز له التزويج بعد التحلل بالوكالة السابقة وهل له التزويج قبل تحلل الموكل اثبت
صاحب الكتاب فيه وجهين حسنا وان كان الاظهر ان الحلال لا يتخاطر في حاله باحرام الحلال بل
بعده والمراد بالحلال ذكر انما عبرت عليه من كتب الاصحاب ولم يتعرضوا له في الوسيط ولا ذكره
الامام انما قال العبد الذي لا يزوج الوكيل ان تنفيذ تصرف النائب مع حجر الاصل بعيد
وهذا يوجب الخلاف ولو جرى التوكيل في حال احرام المولى او الوكيل او المراه فينظر ان
وكل ليعقد في حال الاحرام لم يصح وان قال ليتزوج بعد التحلل صح لان الاحرام يمنع العقد
دون الاذن ومن الحق الاحرام بالجنون لم يصح ولو اطلق التوكيل فهو كما لو قيد بما بعد التحلل
ولو قال اذا حللت فقد وكلتك فهذا تعليق للوكالة وقد سبق الخلاف فيه واذن
المراه في حال احرامها على التفصيل المذكور في التوكيل وكل حال لا يصح ما يوكل فيه الا التزويج
فاصح الوجهين الجواز لانه سفير محض ليس له من العقد شيء واعلم ان ايراد الكتاب يشعر برجحان
الوجه الظاهر الى ان الاحرام يزيل الولاية ووجه التنقل الى الابعد انحلال الاهلية والاقرب
عند الاكثرين خلافه كما بينا المسئلة الثانية اذا لم يكن الولي الا قريبا غائبا فان
كان مفقودا لا يعرف مكانه بل موته وحياته يزوجها السلطان لان ولايتها وقعت عن حجته
فاشبه ما اذا عضل واذا انتهى الامر الى عايه يحكم فيها بالموت ويقسم ماله بين ورثته على
ما بيناه في الفرائض فلا بد من تنقل الولاية الى الابعد وان كان غائبا يعرف مكانه فان كانت
الغيبة الى مسافة تقصر فيها الصلوة يزوجها السلطان ايضا لا يزوج الابعد لان الغايب
ولي بالفعل ولو كان له ولي لا ينعزل ويصح تزويجه والغيبة والتزويج حتى عليه فاذا
تعذر استيفاؤه منه نابه فيه القاضي وعن ابن سريج فيما رواه الخاطبي ان الغيبة تنقل
الولاية الى الابعد كالحجر وعلى الصحيح عن القاضي ابي حامد وشاع انه عرف به بين
الملوك والاكابر الناس فيخبر مراجعتهم وبين التجار وسائر الناس فلا يخبر فعلى
المذهب الاول اذا كانت الغيبة الى مسافة لا تقصر فيها الصلوة وجهان احدهما ان الحكم
كما في المسافة القريبة لان التزويج حق لها وقد يفوت الكفو الراغب بالتاخير فتتضرر
به وهذا ما ذكره المختصر فانه قال وان كان اولاهم مفقودا غايبا غيبة
بعيدة كان او قريبة زوجها السلطان واحترزوا بهذا عما لو كان في البلد ولم يزوجها

من رابع يحضر او حمل لان الغيبة الى المسافة القصيرة كالاقامة ولو كان غايبا في البلد لم يزوجها
الحاكم كذلك هكذا لفظ المختصر محمول على مجرد مدة الغيبة وقدرها دون المسافة هكذا
ذكر الوجهين الحرامون من اصحابنا واخرون قطع مقطعون فقالوا ان غاب الى مسافة لا تقصر
اليه الصلوة فكالحاضر بحيث يمكن المكاتبة اليه والرجوع الى قوله قبل مجي الليل
فلا يزوج بحال وان بعد عنه قطعا والوجهان فيما جاوز ذلك وهذا ما اورده صاحب التتمة واذا
جمعت بين الطريقين تحصلت على ثلثة اوجه ثالثها الفرق وقال ابو حنيفة واحمد ان كانت
الغيبة منقطعة انتقلت الولاية الى الابعد والغيبة المنقطعة ان يكون بحيث لا تصل القافلة
اليه في السنة الا مرة وفي تفسيرها روايتان اخريان ولنا في الحاق الغيبة الى مسافة
القصر على وجه او مسافة العدوى على وجه مسافة العدوى فيما قدر الامام وغيره هي
التي يمكن قطعها في اليوم الواحد ذهابا وايابا كما قدمنا ولما لفظ العدوى في الصحاح انه الاسم
من الاعداء وفي المعونة يقال احدى الامير فلانا على فلان اي اعانه عليه والعدو ايضا ما يعدك
من جرب وغيره وهو مجاوزته من صاحبه الى غيره فعلى هذا ان المسافة مسافة العدوى لا
القاصر يتصدى لتسعيد ابيه على الغايب اليها فيحضره ويمكن ان تحمل على الاعداء بالمعنى الماخوذ لتسهيله
المجاوزة من احد الموضعين الى الاخر واذا عرف هذا فنرجع الى هذا القدر ان يتولى ونوقت
مسافة العدوى على وجه لان الغيبة الى الحد المذكور لا عبرة بها على هذا الوجه وقد الحق
لفظه فوق في النسخ المحدثة بالخط وقال الوسيط السلطان يزوج اولا ان الغيبة فوق
مسافة القصر ولا يزوج ان كانت دون مسافة العدوى وفيما بينهما وجهان لفظه دون
على التفسير المذكور مخرجه ولفظه فوق مسافة القصر غير محتاج اليها فرع عن الشافعي
رضي الله عنه ان السلطان لا يزوج التي ذي غيبة وليها حتى يشهد شاهدان انه ليس لها ولي حاضر
وانها خالية عن النكاح والعدة واختلف الاصحاب فمنهم من قال انه واجب حتما لان الضياع اذا لا يؤمن
ان يكون الولي قد زوجها في غيبته ومنهم من قال انه محمول على جواز التعويل على قولها قال الزوج
والعقود الى قول اربابها وعلى هذا فلو اقامت على المطالبة وان السلطان ان الناخير
سلله دلكفيه وجهان رواهما الامام عن الاصوليين ولا يقبل في هذا الباب الا شهادة
رجلين على ما لمن جاء بهما وشهادة الاعمار وحصر الورثة واذا كان الولي الغايب
ممن لا يزوج الا بالاذن وقالت ما اذنت له فالقاضي يحلفها على نفي الاذن والاولى ان

يا دنى القاضى للابعد اذا غابا الاقرب اليه بعشرة حتى يزوج او يزوج القاضى ما دنى الابعد
يزوج من الحاكم قال الفصل الرابع فى تولى طرفى العقد الاب يتولى طرفى العقد فى
البيع فى حال الطفله والجد طرفى النكاح على ما قدمته على احد الوجهين لتعصبه والعامى وابن
العم والمعتق اذا لم تولى طرفى النكاح ولا يكفيهم التوكيل بل يزوج منهم الحاكم والامام الاعظم يتولى
الطرفين على الجديد والوكيل من الجانبين لا يتولى طرفى البيع والنكاح ☜ وكذا الوصى يتولى طرفى
البيع فى حال الطفله مذكور من قبل ولم يتولاها قبل لقوة ولايته وكمال شفقته وقيل لعدم
مراجعة السلطان فى كل بيع وشريا د لمجموع المجنون الجد فى ذلك كالاب ثم فى الفصل مسايله
احداها هل يتولى الجد طرفى النكاح فى تزويج بنت ابنه الصغيرة او ابى الجد من ان يتولى احد
يه وجهان احدهما نعم لقوة ولايته والثانى لا لان خطاب الاشتراط لا نقطع وانما
جوزنا فى البيع لكثره وقوعه وايضا معدود من فروعها وموقوفا انه لا نكاح الا بولى خاطب ولى
د شاهد من والوجه الاول هو المختار ابن الحداد والعمال وصاحب الشامل والمارى اختاره جماعه
الشيخ وجماعه من المتاخرين وما قلنا انه يتولى الطرفين يشترط الاتيان بشقى العقد
ام يكفى احدهما فيه خلاف يترتب على الخلاف فى البيع اذا تولى طرفيه وقد سبق ذكره وكتاب
البيع والنكاح اولى ما عتبر به ما ذكرته من التعجبات هو المختار ابن الحداد وان قلنا لا يتولى الاب
فان كان بالغه فيزوجها السلطان باذنها ويقبل لاحد النكاح وان كانت صغيرة وجب الصبر الى
ان تبلغ فتاذن ويبلغ الصغير فيقبل كذا قاله ابو على وغيره وذكر الامام تفريعا على منع
التوكيل انه يرفع الامر الى السلطان حتى يتولى احد الطرفين ويحتمل ان يقال تخير وتولى ما شاء
منهما ويحتمل ان يقال بالقرعة اولى هذا ان كان مفروضا فيما اذا كان ابن الابن صغيرا
وهو محال للاصل المقرر ان غير الابد الجد لا يزوج الصغيره وابن الصغير لكن لو فرضه فيما اذا
كانت الولايه عليه بسبب الحكم وهل الحكم تزويج بنت اخيه وابن العم تزويج بنت العم من ابن البالغ
فيه وجهان المذهب نعم لانه لم يوجد تولى الطرفين والثانى لا لانه متهم فى حق ولده وربما عرف فيه
مفسده فافقاها وسهم بقطع بالاول واستشهد له للوجه الذاهب الى تجويز مع التوكيل
المطلق من ابنه وقد بيناه فى توكيله وهذا اذا الحقت الاذن وجوزناه فاما اذا اذن فى
التزويج منه بعينه والاحكام فى جوازه وان زوجها من ابنه الطفل فان لم نجوز فى البالغ
فهنا اولى وان جوزنا هناك فهنا وجهان والظاهر المنع لانه نكاح لم يحضره اربعه

ولى المراه اذا كان يجوز له نكاحها كابن العم والمعتق والقاضى رغب فى نكاحها لم يجز له ان يزوجها
من نفسه فيتولى احد الطرفين والامر فى الجبر والكن يزوجها من يرى رعته كما اذا كان هناك ابن عم اخر
فان لم يكن فى درجته غيره زوجها منه القاضى واذا كان الراغب القاضى زوجها منه من يوافقه من الولاه
او خرج الى ناحيه بلد اخرى ليزوجها منه او استخلف عليه اذا كان له الاستخلاف فيزوجها
منه هذا الحاضر المرغب وهو المذكور فى الكتاب وسمعنا فى ابن العم وجها اخر انه تولى الطرفين
وعد ابو سعد صاحب الكتاب فى باب الولاية وجها مثله فى المعتق فى القاضى ايضا وجها بعيدا وقال ان
اباحنى المانى هب انه وانه حيث كان ناحيا هل يشق تزويج امراة ولى امرها من نفسه وفى الامام
الاعظم وجهان معروفان احدهما انه تولى الطرفين لانه ليس له ان يزوجها واحدهما المع يزوجها
القاضى منه بالولايه كما يزوج خليفته القاضى من القاضى لو اراد احد هولاء تزويجها من ابنه الصغير
هو وما لو اراد تزويجها من نفسه وحيث جوزنا لاحدهم التزويج من نفسه فذلك اذا سمته فى ذهنا
عاما او اطلقت الاذن وجوزناه فنيه وجهان جاما الخنافى المالكيه من منعناه من تولى
الطرفين له وكل واحد الطرفين او وكل شخصين بالطرفين فيه وجهان احدهما انه يجوز لان المقصود
رعايه التعيين وصوره العقد وقد حصلا واصحهما المنع لان فعل الوكيل كفعل الموكل ولهذا لو
كتب وجه خليفته القاضى من القاضى والقاضى من الامام الاعظم فانهما يتم فان ما لولايه لا بالوكاله ومنهم
من جوز للجد التوكيل لم يجوز لابن العم وسر معناه لان الجد ولى بتمام الولايه من الطرفين وابن
العم ولى من طرف وخاطب من طرف ولو وكل الاول رجلا ووكل الخاطب ايضا ليتولى التزويج والتزوج
فنيه خلاف تقدم ذكره فى باب الوكاله وكذا فى البيع لو وكل البايع والمشترى رجلا والاصح المنع
وبه اجاب هنا وبجرى الخلاف فيما لو وكل رجلا ما يزوج ابنته من نفسه واعلم ان تولى النكاح والاب
يتولى طرفى البيع ما لحاما ورد عن ذى حسنه ان الولى والوكيل يتولى ان طرفى النكاح دون البيع وهو
ولا يتولى الا حد طرفى النكاح بالجا والجيم لان عندها يجوز للولى تولى طرفى النكاح ولو اراد ابوه ليتولى
لهم تولى طرفى النكاح وبالواو انضما ما قدمناه وولده ولا يكفيهم الموكيل بالواو دون الالف لان احد
يكفيهم الوكيل وولده والوكيل من الجانبين لا يتولى بالواو وولده والله تعالى اعلم فرع اذا
هل للسيد تزويج امته من عبده الصغير اذا جوزنا له اجاره فيه وجهان كتولى الجد الطرفين
الثانى ابناء عم احدهما ابوه والاخر اجنبى ولم يرد الاول فان جاز يزوجها منه الثانى واراد

اخرى بتولد من انكحة المحوض او من ولى الشبهة بان كان ابنها اخاها او ابن اخيها او ابن عمها فلا
تمنعه البنوة عن التزويج بالجهة الاخرى فهو لسد الخاسة الجد مع الاخ يجوز ان يكون عليه مع
لان صاحب الثلث اصل حكى عن مالك ان الاخ مقدم على الجد وهو لسد على ترتيبهم فى الميراث لا من زرن
المجمع المذكور بان الاخ فى الميراث ليس اخا من الجد وانما يرجع الى من بعدها وهو لسد لا يقدم
على الاخ من الاب على الحاء المهم والزاى فى قوله وان قدم فى الميراث وصلوة الجنازة والوصية
للاقرب المقدم فى الميراث لا خلاف فيه وفى صلوة الجنازة والوصية للاقرب طريقان ذكرناها فى
الباب يجوز ان يعلم بالواو الى قوله اما المعتق اذا مات وعصباته ثم معتقه ثم عصبات
معتقه وترتيب عصبات المعتق كعصبات المعتقة الا ان فى المعتق يقدم على جده على راى وبنا وجه
على راى ابن الاخ ايضا يقدم فى وجه وهو فرض فى وجه بعده وابن المعتق يقدم على ابيه لانه العصبة
واذا اعتقت المراة فلها الولاء فتزويج العتيقة الى السيدة ولا يفتقر الى رضا العتيقة على الاشهر
ويزوجها اب السيدة فى حيوتها وابنها بعد موتها ⊙ التى لسد لها احد من عصبات النسب وعليها
ولا يشترط فيها ان كانت اعتقتها رجل فولايه التزويج لها وان لم يكن لمعتقه الولاء فلعصباته
ثم لمعتقه ثم لعصبات معتقه وهكذا على ترتيبهم فى الميراث وترفع عصبات المعتق فى التزويج كترتيب
عصبات النسب الا فى حق رجل لها حد المراة اولى من اخيها وفى جد المعتق واطلق قولا ما
ذكرنا فى الميراث احدهما انهما يستويان والثانى يقدم الاخ والتوجيه والترجيح على ما بينا هناك .
واذا اجتمع جد المعتق وابن اخيه فان قدمنا الاخ على الجد يقدم ابن الاخ ايضا لقوة البنوة وان
سوينا بين الاخ والجد فيقدم الجد على ابن الاخ للقرب وهو ذكرنا فى الميراث وجهان والمذهب على هذا
القول انهما يستويان فيجوز ان يزوجها ابن المراة لابيها وابن المعتق بنى
ويقدم على ابيه عند الاجتماع لانه العصبة والاقعد صاحب فرض المائة ذكرنا فى
النسب قولين فى الاخ من الابوين والاخ من الاب انهما يستويان او يقدم الاخ من الابوين واذا
اجتمع اخو المعتق من الابوين واخوه من الاب فطريقان اقربهما طرد القولين فى اطرافه اما ابن السيد
او على القطع بتقديم الاخ من الابوين لان التزويج بالولاء يتعلق بمحض العصوبة وبالقرابة لا
يتعلق بمحض العصوبة الا ترى ان ابن المنكوحة لا يزوجها وان الجد على المتزويج ويقدم على
ابن الابن الاخ من الابوين وان قوى عصوبة بدليل الميراث وفى النهاية بدل هذه الطريقة طريقة قاطعة
باستوائهما لان قرابة الام لا اثر لها فى الولاية والولاء قد استويا فى قرابة الاب هذا اذا اعتقها

رجل واما عتيقتها امراة فلا ولاية لها وان كان لها الولاء لاهلية للنسآء فى النكاح ومن زوجها
امام المعتقة حيث نص صاحب التلخيص ان السلطان يزوجها لانه يزيل الولاية فاشتبه بزوج
ملكيت يزوج بولايه والمذهب المشهور انه يزوجها من يزوج المعتقة ويجعل الولاية عليها تبعا
للولاية على المعتقة وعلى هذا فيزوجها ابن المعتقة ثم جدها على ترتيب الاولى ولا يزوجها ابن المعتقة
ويشترط فى تزويجها رضاها وفى رضى المعتقة وجهان احدهما انه لا حاجة اليه لانه لا ولاية لها ولا
اجبار واما ان شترطها لان الولاء والعصبات يزوجون ولا يلزمهم بهذا اقل من مراجعتها فعلى
هذا ان عفلت نابت السلطان عنها فى الاذن والتزويج الا ولياها واما اذا مات المعتقة فولد الولاء
على المعتقة من عصبات المعتقة هو الذى يزوجها ويقدم الابن على الاب عند الاجتماع وتعود الصور
المذكورة فى مفارقة عصبات الولاء عصبات النسب فيما اذا كان المعتق رجلا هذا ظاهر المذهب فى طرق
جميع المعتقة وموتها ووراثه وجهان احدهما ان ابا المعتقة هو الذى يزوجها وان كانت المعتقة لاما كان
اولى بتزويج المعتقة فيستدام هذا الحكم فى حق العتيقة والى هذا ذهب ابو الفرج السرخسى ان يزوج العتيقة
فى حيوة المعتقة ايضا ابنها لانه اخص بالعصبة والولاء هذا ما نقله الامام اما عن رواية الشيخ ابى
على فمعناه انه حكى وجهين فيما اذا كانت المعتقة حية انه يزوج العتيقة ابنها او ابوها لكنه يقدم
عند اجتماعهما النظر وكلام الشيخ انما اراد حمايد الوجهين عند موتها لا حيوتها ولعل الناشر عنا ولد
ولى الحاء وتزويج العتيقة اى ولى السيدة بالواو وكذا قوله ابو المعتقة وقوله وابنها بعد موتها

فرع مهما اجتمع عدد من عصبات المعتق فى درجة كالبنين والاخوة فهم كالاخوة فى النسب
اذا زوجها احدهم برضاها صح ولا يشترط رضا الاخر ولو اعتق لانه اثنان فلا يدون
رضاها فلما ان يوكلا او يوكل احدهما الآخر او يباشرا العقد معا لان كل واحد منهما
المعتقين انما يثبت له الولاء على بعضها بحسب الملك فما يعتبر اجتماعهما على التزويج قبل
الاعتاق يعتبر فى التزويج بعده واذا كان المعتق واحدا قال الولاء على الجميع له وكل واحد من
ابنيه قايم مقامه فى تزويج عتيقته ولو اراد احد المعتقين ان يتزوج بها لم يجز الا بموافقة
الحاكم للاخر ولو مات احدهما عن ابنين او اخوين كفى موافقة احدهما للمعتق الاخر ولو مات
ولو مات احدهما وورثه الاخر استقل بتزويجها لانه استحق الولاء على جميعها **فرع** لو كاتب
المعتق فتى شملا ينبغى ان يزوجها ابوه باذنه ليكون مزوجها وكيله بتقدير الملوكة
وليها مقدر الانوثة قال والرقيقة بعضها يزوجها الى المالك مع المعتق

ارتفع الفاضي فيه ثلثة اوجه ○ والثاني بعضها جزم بعضهم بتفريق وجمان احدهما انه يجوز
تزويجها ومنهم هذا البعض الرقيق فتزويجه بالكلية وفيمن يزوج معه اختلاف مبني على
ان مثل هذا الشخص هل يورث وفيه قولان قدمناهما في باب الجديد وهو انه يورث وجمان
احدهما وهو جواب ابن الحداد انه يزوجها معه الولي القريب فان لم يكن بعتق البعض الحر فالكل
يكن ما لعاضه فانه يجوز الحر به والثاني ان القريب لا يزوجها لان القرابة لا يجوز ان تشيع بعض
الشخص دون بعض فكذلك الولاية المترتبة عليها لا تتبعض وعلى هذا فجمان في وجه تزويجها
معه معتق البعض لان الولاية انما تثبت على بعض الشخص فجاز ان تتبعض الولاية اثباته بها وهذا الظهر
عند الامام وفي وجه تزويجها معه السلطان والقريب منع المعتق من التزويج كما يمنعه عن الميراث فان السلطان
فانه يزوج بالولاية العامة اذا تعذرت الاب بالخلقة وقلنا انها لا يورث فينبغي على ان ملك بعضه
الحر يكون لما لك البعض او ليت المال وفيه وجهان سبق ذكرهما فان قلنا انها لملك البعض فهو جاز وجهان
والثاني ملحق بها انه ينفرد المالك بتزويجها كما يجوز ماله والثاني يزوجها معه معتق البعض بالولاية
وان قلنا انه ليت المال فيزوجها معه السلطان وفي وجه ان في اصل المسئلة وجهان لا تزويج احد البعض
الملك والولاية لتبعض الرق والحرية وهذا القول يروى في ام الولد لا تزوج لبعض المالك فيها واذا تركت
البناء انصرف قلت في المسئلة قول ووجه لا تزوج يزوجها مالك البعض استقلالا بوافقه القريب
بوافقه معتق البعض بافقه السلطان وهو ان علم وليه في الحاب فهو ان المالك بالولاء الوجه ان
ولفظ الوجيز اراد به القريب والاصح ينظم المعتق والله اعلم قال الفصل الثاني في
شروط الولاية وهي اربعة الاول الرق فلا ولاية لرقيق وله عبارة في القبول وفي التزويج باذن مالكه
باذن السيد وغير اذنه ○ مزموانع الولاية الرق الحالي الرقيق من النقصان وعدم تفرغه للبحث والنظر
ويجوز ان يتوكل عن غيره في قبول النكاح اذا اذن السيد والا ماذون مكذلك في احد الوجهين وذكرنا
المسئلة في الوكالة ولو توكل في التزويج ففيه وجهان اورد هما صاحب الحاوي في الوكالة وادعى
ان الاظهر الجواز وبه اجاب ههنا وبحث فيه وقال ان الاظهر عند عامة الاصحاب المنع
لانه لا ولاية له على ابنته فلا ينوب فيها عن غيره فلعلهم يريدون في الزويج بالوكالة
بالولاء ويحتمل ان الاظهر فانه قد اعاد قوله وله عبارة في القبول صحيحة في الجملة ويمكن
ان يحمل ما بعده ويكون المعنى ان عبارته في القبول والاذن في التوكل في النكاح صحيحة
وعلى هذا التقدير يجوز ان يعلم قوله وغير اذنه بالواو والوجه في جواز قوله

بغير اذن السيد وقوله واول الفصل الاول الرق حارز عن نقض السؤال الاول
الادبي والسانيه لانها جمع سالبة الا انه ذكر على المعنى واسلم قال الماني
ما يسلب النظر كالصبي والجنون والعته والسفه والسكر والمرض الشديد الملهي ينتقل الولاية
الى الابعد والا فما ينتقل بعد ثلثة ايام الى السلطان والجنون المنقطع ينتقل الولاية الى الابعد
في ايام الجنون دون ايام الافاقة والمعنى لا يقدح على وجه ○ ومن موانع الولاية ما يسلب النظر
والبحث عن حال الازواج واختيارهم وفيه صور احداها الصبي تمنع الولاية واذا كان الاب
صبيا وجمان الابعد والا يحتمل ان يعد لما يتصور في غير الاب والجد والجنون المطبق كالصبي في
منع الولاية وهل هما الى الابعد وفي الجنون المنقطع وجمان احدهما ان الجواب كذلك يزوجها الابعد
في يوم جنونه لبطلان اهليته في زوال ولايته في ماله ونفسه وهذا اصح عند العامة ابن كج والامام
وهو المذكور في الحاوي والثاني انه لا ينتقل الولاية لانه يعتد الافاقة عن قريب فانه يطرا وينزول
وهذا اصح عند صاحب التهذيب وعلى هذا فعن الخضري وغيره وجه انه يزوجها الحاكم كما في
الغيبة والمشهور انه ينتظر حتى يفيق والخلاف جار في السفيه المغلوب جنونا هل يزوج
موليه الجنون وعلى ان تنتظر افاقتها فلو اذن ولو وكل هذا الولي في توبة افاقته فيشترط ان
يقع عقدا الوكيل قبل معاودة الجنون وكذا اذا اذنت الثيب بشرط تقدم العقد على معاودة
الجنون قال الامام واذا قصرت نوبة الافاقة جدا لم يكن الحال حال انقطاع الجنون فان استكملت
البعيد لا بد وان يفرض مع الجنون مقدار يمكن الاجابة فيها اذا افاق وبقيت فيه اثار
من الخبل يحمل ضعفها ممن لا يعتريه الجنون على جهة في الخلق انه بعد الولاية او يستدام حكم الجنون
الى ان يصفو حاله عن الخبل الماني اختال العقل والنظر اما لهرم او الخبل على عارض
منع ثبوت الولاية للعجز عن اختيار الازواج وعدم العلم بمواضع الحظ فينتقل الولاية الى الابعد
والمفلس المحجور عليه وفي ثبوت نظره والحجر عليه لاجل الغرماء لانقصان فيه واما السفيه المحجور
عليه فالمشهور انه لا يلي لان الحجر عليه لنقصانه فلا يحسن ان يفوض اليه امر غيره وحكى
صاحب المهذب مع هذا وجها جيدا انه يلي لانه كامل النظر وصالح النكاح واما المحجر عليه لبلا
يضيع ماله واذا قلنا بالمشهور ففيه مباحثة وهي ان الحجر على السفيه يتعلق بالنفس حتى يتعلق
بالتبذير حتى لو بلغ مفسدا لماله وفي دينه يستمر الحجر عليه ولو بلغ مصلحا لماله يحتمل الفسق
او التبذير فتى اعاده الحجر خلاف مذكور في موضعه فاذا جعل الفسق وقلنا انه يسلب

الولايه فلا اثر للتبذير ولا للعجز وانما يظهر اثرهما اذا لم يوجد الفسق ولم يحكم بثبوت
الولايه واما وجود التبذير المقتضي للحجر ولم يحجر عليه فهو ما ينبغي ان يزول الولايه اذ الفسق
الا تما ان كان من لا يدوم غالبا كبعض الحرفة الصعبة او الصرع او النوم فينتظر افاقته ولا
يزوجها غيره ولو كان ما يدوم يوما ويومين واكثر وهو ما قبل الولايه الى الابعد كالجنون
والمرض المخوف لانه قريب الزوال وعلى هذا فقس التبذير وغيره اه ينتظر استيفاقه وقال
الامام او تعذر مدته بالنظر فان كانت مدة لا توقع التزويج فيها كراجعة الولي الغائب وقطع الخائف
ذهابا وايابا فينتظر افاقته وان كانت مدة لا توقع التزويج فيها كراجعة الغائب ذهابا وايابا
بل يزوجها الحاكم لكن لهما والروح مفرقة مدته الى اهل الخبرة فاذا قالوا انه من
القسم الاول جاز تزويجها والحال كما اذا كان عطا بسبب يرتجى به وقع الكلام
في ان الفاسق هل يلي ان قلنا لا يلي فذاك وان قلنا يلي اذا حجر بسبب لا يرتجى به بان كان ملزما
او غالبا فان لم ينتف تصرف السكران والسكر كالاغما وان جعلنا تصرفه كتصرف الصاحي فهم
من صحح تزويجه ومنهم من منع لاختلال نظره وبه قال الشيخ ابو محمد والظاهر من الكلمات انه لا
يزوج وانه ينتظر افاقته وبه اجاب في التهذيب ثم اذا خالفنا واوقفنا له تمييز ونظر فاما الطافح
الذي يرتجى تمييزه بالكليه فكالاغما لقوة الخامره والا لام التدريج ان شغله
عن النظر وعرفه المصلحه تمنع الولايه وتنتقل الى الابعد كالجنون هذا ان يصحو وبه اثر الاجاب
لكن ليس بشكون الالم الشديد بابعد من افاقه المغمى عليه واذا انتظرنا الافاقه في الاغماء جب
انتظار السكون ههنا وتقدير عدم الاستطراق فيقال يزوجها السلطان لا الابعد كما في
صورة الغيبه لان الاهليه باقيه وشره الالم مانع من النظر كالغيبه الشاذه
للاعمى ان يتزوج بالاطراف فعلى هذا ان يزوج ما لولايه فهو جائز احدها لا لانه يقتضي ولا تربي
الشهاده فاشبه الصغير انعما نعم لا يلي المتيقظ يجعل بالجنون عن الغير والسماع منه دائما
لم تقبل شهادته لتعذر التحمل عليه وكذا لو تقبل شهادته فيما تحمله قبل العمى ويفوض له ايجاب
ما شيئا عليه السلي زوج وهو مكفوف في بحر مثل هذه الوجهين وان الاخير هو الذي منهم
من قطع بانه يلي والخلاف فيما اذا كانت له كتابة او اشارة مفهمه فان لم يكن فليس له الروح
ولما سط الثاب مسلك والعته اراد بالجاله الوجه لاختلال الراي والنظر في اختيار الازواج
وحاصل هذه الجاله ان يحافظ على المال والمراد من السفه التبذير المحجور الى الحجر وقوله

افاقته فالامام ينتظر وهو ينبغي

يجوز ان يجي

من

تنقل الولاه الى الابعد يمكن رده الى قوله او لا الثاني ما يطلب النظر وعطف
المرض الشديد على الصفات المذكوره قبله ويمكن دفع المرض عما قبله والاكتفاء بفهم المقصود
من عد ما قبله مما يطلب النظر وعد ما يطلب النظر من سوالب الولايه وعد الاعما ينقلها بعد
ملئ ايام الى السلطان يحلم بالواو للوجه المذكور في انه ينتقل الى الابعد واراد بقوله بعد
امام انه ينتظر هذه المدة بعد ما مر من الاغما وهذا شي اختاره صاحب الحاوي عند على ما بينه
في الوسيط ولم يتعرض لما عيره وقوله والجنون المنقطع ينتقل الولايه الى الابعد يحلم بالواو للوجه
الذاهب الى انه ينتقل الى السلطان وللوجه الذاهب الى انه ينتقل عنه احالا على
الحال فكذلك هنا والروح مفرقة مدته الى اهل الخبرة فاذا قالوا انه من
القسم الاول جاز تزويجها والحال كما اذا كان عطا بسبب يرتجى به وقع الكلام
في ان الفاسق هل يلي ان قلنا لا يلي فذاك وان قلنا يلي اذا حجر بسبب لا يرتجى به بان كان ملزما
او غالبا فان لم ينتف تصرف السكران والسكر كالاغما وان جعلنا تصرفه كتصرف الصاحي فهم
من صحح تزويجه ومنهم من منع لاختلال نظره وبه قال الشيخ ابو محمد والظاهر من الكلمات انه لا
يزوج وانه ينتظر افاقته وبه اجاب في التهذيب ثم اذا خالفنا واوقفنا له تمييز ونظر فاما الطافح
الذي يرتجى تمييزه بالكليه فكالاغما لقوة الخامره والا لام التدريج ان شغله
عن النظر وعرفه المصلحه تمنع الولايه وتنتقل الى الابعد كالجنون هذا ان يصحو وبه اثر الاجاب
لكن ليس بشكون الالم الشديد بابعد من افاقه المغمى عليه واذا انتظرنا الافاقه في الاغماء جب
انتظار السكون ههنا وتقدير عدم الاستطراق فيقال يزوجها السلطان لا الابعد كما في
صورة الغيبه لان الاهليه باقيه وشره الالم مانع من النظر كالغيبه الشاذه
للاعمى ان يتزوج بالاطراف فعلى هذا ان يزوج ما لولايه فهو جائز احدها لا لانه يقتضي ولا تربي
الشهاده فاشبه الصغير انعما نعم لا يلي المتيقظ يجعل بالجنون عن الغير والسماع منه دائما
لم تقبل شهادته لتعذر التحمل عليه وكذا لو تقبل شهادته فيما تحمله قبل العمى ويفوض له ايجاب
ما شيئا عليه السلي زوج وهو مكفوف في بحر مثل هذه الوجهين وان الاخير هو الذي منهم
من قطع بانه يلي والخلاف فيما اذا كانت له كتابة او اشارة مفهمه فان لم يكن فليس له الروح
ولما سط الثاب مسلك والعته اراد بالجاله الوجه لاختلال الراي والنظر في اختيار الازواج
وحاصل هذه الجاله ان يحافظ على المال والمراد من السفه التبذير المحجور الى الحجر وقوله

لام

الفاظ

تنقل الولاه الى الابعد يمكن رده الى قوله او لا الثاني ما يطلب النظر وعطف
المرض الشديد على الصفات المذكوره قبله ويمكن دفع المرض عما قبله والاكتفاء بفهم المقصود
من عد ما قبله مما يطلب النظر وعد ما يطلب النظر من سوالب الولايه وعد الاعما ينقلها بعد
ملئ ايام الى السلطان يحلم بالواو للوجه المذكور في انه ينتقل الى الابعد واراد بقوله بعد
امام انه ينتظر هذه المدة بعد ما مر من الاغما وهذا شي اختاره صاحب الحاوي عند على ما بينه
في الوسيط ولم يتعرض لما عيره وقوله والجنون المنقطع ينتقل الولايه الى الابعد يحلم بالواو للوجه
الذاهب الى انه ينتقل الى السلطان وللوجه الذاهب الى انه ينتقل عنه احالا على
الحال فكذلك هنا والروح مفرقة مدته الى اهل الخبرة فاذا قالوا انه من
القسم الاول جاز تزويجها والحال كما اذا كان عطا بسبب يرتجى به وقع الكلام
في ان الفاسق هل يلي ان قلنا لا يلي فذاك وان قلنا يلي اذا حجر بسبب لا يرتجى به بان كان ملزما
او غالبا فان لم ينتف تصرف السكران والسكر كالاغما وان جعلنا تصرفه كتصرف الصاحي فهم
من صحح تزويجه ومنهم من منع لاختلال نظره وبه قال الشيخ ابو محمد والظاهر من الكلمات انه لا
يزوج وانه ينتظر افاقته وبه اجاب في التهذيب ثم اذا خالفنا واوقفنا له تمييز ونظر فاما الطافح
الذي يرتجى تمييزه بالكليه فكالاغما لقوة الخامره والا لام التدريج ان شغله
عن النظر وعرفه المصلحه تمنع الولايه وتنتقل الى الابعد كالجنون هذا ان يصحو وبه اثر الاجاب
لكن ليس بشكون الالم الشديد بابعد من افاقه المغمى عليه واذا انتظرنا الافاقه في الاغماء جب
انتظار السكون ههنا وتقدير عدم الاستطراق فيقال يزوجها السلطان لا الابعد كما في
صورة الغيبه لان الاهليه باقيه وشره الالم مانع من النظر كالغيبه الشاذه
للاعمى ان يتزوج بالاطراف فعلى هذا ان يزوج ما لولايه فهو جائز احدها لا لانه يقتضي ولا تربي
الشهاده فاشبه الصغير انعما نعم لا يلي المتيقظ يجعل بالجنون عن الغير والسماع منه دائما
لم تقبل شهادته لتعذر التحمل عليه وكذا لو تقبل شهادته فيما تحمله قبل العمى ويفوض له ايجاب
ما شيئا عليه السلي زوج وهو مكفوف في بحر مثل هذه الوجهين وان الاخير هو الذي منهم
من قطع بانه يلي والخلاف فيما اذا كانت له كتابة او اشارة مفهمه فان لم يكن فليس له الروح
ولما سط الثاب مسلك والعته اراد بالجاله الوجه لاختلال الراي والنظر في اختيار الازواج
وحاصل هذه الجاله ان يحافظ على المال والمراد من السفه التبذير المحجور الى الحجر وقوله
الفاسق ابي حامد وبه قال القفال واسع ابو محمد والرابع الى الابعد الجد ليلي مع الفسق والابي
غيرهما والفرق الشفقتهما وبه وبالاجتهاد الحاكم على والد اسخ الاب والجد ليلي مع الفسق
وغيرهما يلي والفرق انهما مجبران فربما وضعا مالهما تحت فاسق مثلهما وغيرهما يزوج ملا ان بان
لم ينظر لها نظرت هي لنفسها قال الامام وقياس هذه الطريقه ان يزوج الفاسق ابنته الموسرها
وان لا يجبرها واتا دسه ان كان فسقه بشرب الخمر لم يل لاضطرابه نظره وغلبه السكر
عليه وان كان بسبب اخر فيلي وذكر الحاوي وجهين وان لم يشتهر بفسقه فهو يلي قريبا
كما ان الفاسق المعلن لا يلي فيخرج من هذا طريق سابع فارق من المعلن وغيره واجاب
الفرق الاربعه الاخيره بحملون اختلاف الاقاله على اختلاف الحالين فلم يوجد
فروع احدها مر السع اي على الثاني الجنين وغيرهما احد الخلاف في ولايه المال
بالاولى وسهم من يدل لها منه على الصلح بالمنع لانهم اجروا القول المنع بالقياس على
ولايه المال والكلام فيها المنع وان ثبت الخلاف لان المال يحتمل التجارات في الجنايات

امر النكاح خطير فالاحتياط بشاهد وان كان الشخص فاسقا اقرب الثالث
انتقال الامام الاعظم بالفسق وجاز قدماؤنا الصحيح المنع وحينئذ ففي تزويج بناته
وبنات غيره بالولاية العامة وجهان تفريعا على ان الفاسق لا يلي اصحهما انه لا يزوج لنقيصة
من الفسقة ويزوجهن من دونه من الولاة والحكام واصحهما انه يزوج نفيا للشائنة ؟
ولو لم يحكم بفسقه الثالث ارتباب الفاسق كرجاحة التذهب وعدالة الباب
ازالة التزويج في الحال ولا يشترط مضي مدة الاستبراء في الفاسق الظاهر وهو المذكور في الشهادات
انه يعتبر الاستبراء لعود الولاية حيث تعتبر لقبول الشهادة وسنفصله ان شاء الله تعالى
الرابع في تعليق الشيخ ملكدار القزويني عن القاضي ابي سعد وجها انا اذا لم نثبت الولاية
للفاسق لم يكن له ان ينكح لنفسه ايضا والصحيح خلافه لان غايته ان يصير سفيها وتحمل
في حق نفسه ما لا يحتمل في حق غيره ولهذا تقبل اقراره على نفسه والشهادة عليه
على غيره الخامس ذكر ابو الحسن العبادي وجهين في انا هل نثبت الولاية لذوي الحرف
الدنيه اذا لم نثبتها للفاسق وموليه في الحجاب النسبي بسبب الولاية معللا بما عاد للمولى وموليه
على اضعف القولين بالولاء للطرفان فيه للخلاف في سببه اضعف القولين تفريعا لقولنا ان
الفاسق يلي وبه يفتي اكثر متاخري الاصحاب لاسيما العراقيون واختاره القاضي الروياني
بعد ما ذكر هو وغيره ان ظاهر المذهب للشافعي رضي الله عنه انه لا ولاية لاحد من ذكر
اثبات الولاية بان الفضل فسق وقد مر السادس في القطعة على انه ينقل الولاية الى القاضي
دون الابعد وقد يعترض عليه من وجوه احدها ان الخاتمي حكى في كتابه وجهان الفسق
اينما ينقل الى السلطان والثاني ان المذكور في الفضل ربما كان جوابا على ان الفاسق
يلي والثالث ان الفسق انما يتحقق بارتكاب الكبيرة او الاصرار على الصغيرة والفضل
ليس من الكبائر وانما يفسق به اذا عمل مرات اقلها ما حكى بعضهم بلغ حد عدد الولاية
للابعد اذا جعلنا الفسق مانعا للولاية المسئلة الثانية الحاكم يلي بروح ابنة الكافر
لانه قريب ناظر وهذا الدليل لا يتم بكبير مجنون دينه فانكاره تركيبه فزوج ابنته كتزويج
المسلم ابنته ومن الجليس ان الخاف لا يلي التزويج واذا اراد السلطان ان يتزوج
بذمية زوجها منه القاضي الملحب الاول وفرقوا بين الولاية والشهادة حيث قبل
شاهد الكافر دون ما لا يرتكب محظورا دينه ما ان الشهادة تحفظ ولايته على الغير فلا يوهل

لها الكافر والولي في التزويج كما يرعى حق جهة المولية يرعى حظ نفسه بتحصينها ودفع العار
عن النسب واختلفوا لو منع الموالاة والتوارث فهل يزوج المسلمة قريبها الكافر بل يزوجها الابعد
نظرا لثبوت النسب او الولاء او السلطان ولا يزوج الكافرة قريبها المسلم بل الابعد الكافر فان لم يكن وجها
فالسلطان او ولايه العامة فان لم يكن هناك قاض للمسلمين على الامام عن جماعة من المتقدمين انه يجوز
ان يسلم ليكون لها من تأخيرهم والظاهر المنع وهل يزوج السوداء النصرانية يحكم بالحق بالميراث
وعكسه ان منع ان اختلاف الملل والديانات كاختلاف العدوة وسقوط النظر والمرتد لا ولاية
له على المسلمة ولا على الكافرة ولا على المرتدة هكذا افاده في التتمة قال الرابع الاعراض يجلب
محبة العقد دائما وهل يمنع من الانعقاد بشهادته ومن الرجعة وجهان التخيل الاول فيهما
وقيل انه لا يتأتى بل يسئل السلطان كالغيبة الى مسافة القصر على وجه او فوق مسافة العدوى
على وجه حتى ينعزل وكيل المحبر كما لا ينعزل وكيل الغائب وان نادر الوكيل لا يتعالى في
جانة احرام الموكل بعد ○ الفصل يشتمل على مسئلتين احداهما احرام المتعاقدين
والمراد تمنع صحة النكاح خلافا لابي حنيفة وعن مالك انه ينعقد ثم يفرق بينهما بطلقة لنا
ما روى عن عثمان رضي الله عنه ان النبي صلى الله عليه وسلم قال لا ينكح المحرم ولا ينكح وهذا
اذا كان المزوج غير الامام والقاضي وفيهما وجهان احدهما ان لهما التزويج والاحرام لقوة
ولايتهما واصحهما المنع لاطلاق الخبر ثم اثر الاحرام ما ذا فيه وجهان احدهما ان اثره سلب الولاية
ونقلها الى الابعد كالجنون والظهر بما ان اثره مجرد الامتناع دون زوال الولاية لبقاء الرشد
والمطر على هذا يزوج السلطان كما في صورة الغيبة ولا فرق بين ان يكون الحج ادا او قضاء
يكون صحيحا او فاسدا وعلى الحالم وجهان ان الاحرام الفاسد لا يمنع صحة النكاح وفي انعقاد النكاح بشهادة
المحرم وجهان قال الاصطخري لا ينعقد لانه روي في بعض الروايات لا ينكح المحرم ولا يشهد ولا يخطب
لانه ليس بعاقد ولا معقود عليه لكن الاولى ان لا يحضر وفي جواز الرجعة في الاحرام وجهان احدهما
المنع كابتداء النكاح وهو اصح الروايتين عن احمد رضي الله عنه لهما الجواز لانها استدامة فاشبهت الاستدامة في
دوام النكاح وقد بنى هذا الخلاف على ان الرجعة هل تفتقر الى حضور الشهود ان قلنا بافتقارها
حرم الابتداء وجواز النكاح بين التخليص قولان مذكوران في الحج بشرحهما ولو ارتجع المحرم
ناسيا عن احرامه صح ان جاز ومن فاته الحج فله ان ينكح قبل التحلل بعد عمرة في وجه
وراعى الخاتمي ولو وطئ حلالا بالتزويج ثم احرم احدهما او ارتد احدهما في اثناء

الاظهر

الاحرام

في نفسها

الوكيل وجهان مبنيان على الخلاف السابق في ان الاحرام يزيل الولاية ام لا والظاهر انه
لا يتعرل حتى يجوز له التزويج بعد التحلل بالوكالة انسابته وهل له التزويج قبل تحلل الوكيل اثبت
صاحب الكفاية فيه وجهين حسنا لدوران الامر ان الاظهر ان الاحل لا يتعاطى فيه احرام المحل بل
بعده والمراد بالخلاف ذكر انما عبر عليه من كتب الاصحاب ولم يتعرض له في الوسيط ولا ذكره
الامام انما قال الاقيس انه لا يزوج الوكيل لان تنفيذ تصرف النائب يقع عقب الاحل بعيد
وهذا لا يوجب الخلاف ولو جرى التوكيل في حال الاحرام فاحل او الوكيل او المراه فينظر ان
وكل ليعقد في حال الاحرام لم يصح وان قال ليتزوج بعد التحلل صح لان الاحرام يمنع العقد
دون الاذن دون المحرم الاحرام بالحج لا يصحه ولو الحق التوكيل بهما كالتقييد بما بعد التحلل
ولو قال اذا حللت فقد وكلتك بهذا تعليق توكيله وقد سبق الخلاف فيه واذن
المراه في حل احرامها على التفصيل المذكور في التوكيل وكل احل المحرم ليوطا الا المزوج
فاصح الوجهين الجواز لانه سفير محض ليس اليه من العقد شيء واعلم ان ايراد الخلاف يشعر برجحان
الوجه القائل بان الاحرام يزيل الولاية ووجه التنزيل الى الابعد وانزال الاوكد والاغرب
عند الاكثرين خلافه كما بينا المسئلة الثانية اذا لم يكن ولي الا قريب غائب فسافر ان
كان كان مفقودا لا يعرف مكانه بل مات وجهلت وفاته فيزوجها السلطان لانه وليها وقد تعذر من جهته
فاشبه ما اذا غضل واذا انتهى الامر الى بعيد يحكم فيها بالموت ويقسم ماله بين ورثته على
ما بيناه في الفرائض فلا بد من نقل الولاية الى الابعد واركانه غائب يعرف مكانه او كان
الغيبة الى مسافة تقصر فيها الصلوة يزوجها السلطان لعذر لا يزوج الابعد لان الغائب
ولي بالفعل ولو كان له وكيل لا ينعزل وصح تزويجه في الغيبة والتزويج حق عليه فاذا
تعذر استيفاؤه منه نابت عنه القاضي وعذر ان سرح فيما روى الخاطبي ان الغيبة تنقل
الولاية الى الابعد كالحجر والجلي الصحيح عن الغزالي ان جامد سماعا انه فرق بين
المدرك والجبر الماس فيعتبر مراجعتهم وبين التجارة وساط الناس فلا يعتبر وظاهر
المذهب الاول واركان الغيبة الى مسافة لا تقصر فيها الصلوة وجهان احدهما ان الحكم
كما في المسافة الطويلة لان التزويج حق لها وقد تعذر القرار الراغب بالتاخير فتتضرر
به وهذا هو الظاهر لفظا المختصر فانه قال ان كان ولاهم مفقودا غائبا غيبة
بعيدة كان او قريبة زوجها السلطان في احد هما وعلى هذا يصح تعبيره في الاملاء بها لا تزوج

حتى يراجع ويحضر ايوهل لان الحمله الى المسافة البعيده كالاقامة ولو كان بقربها في البلد لم يزوجها
الحاكم فكذلك هنا ولفظ المختصر محمول على بعد مدة الغيبة وقربها دون المسافة هكذا
ذكر الوجهين الجرجانيون واخرون وقطع مقطعون فقالوا ان غاب الى حد لا يقصر
اليه الصلوة نظرا الى امكان الرجوع في يومه وان غاب الى حد يقصر اليه قبل في الليلة
فلا بد من مراجعته قطعا والوجهان فيما جاوز ذلك وهذا ما اورده صاحب التهذيب واذا
جمعت بين الطريقين تحصلت على ثلثة اوجه ثالثها الفرق وقال ابو حنيفة واحمد ان كانت
الغيبة منقطعة انتقلت الولاية الى الابعد والغيبة المنقطعة ان يكون بحيث لا تصل الكتب
اليه في السنة الا مرة وفي تفسيرها روايتان اخرويان لنا في الحاق الغيبة الى مسافة
القصر على وجه او مسافة العدوى على وجه مسافة العدوى فسر الامام وغيره بها
التي يمكن قطعها في اليوم الواحد ذهابا وايابا كما قدمنا ولما لفظ العدوى في الصحاح انه الاسم
من الاعداء وهي المعونة يقال احدى الامير فانا على وان اى اعانه عليه والعدوى ايضا ما يعدك
الى مجاوزته من احد الموضعين الى الاخر واذا عرف هذا فرع هذا الشرط ان يقول وفرق
مسافة العدوى في وجه لان الغيبة الى الحد المذكور لا عبرة بها على هذا الوجه وقد الحق
لفظه فرق في النسخ المحدثة باللفظ وقال الوسيط السلطان يزوج اذا كانت الغيبة فوق
مسافة القصر لا يزوج اركانا دون مسافة العدوى وفيما بينهما وجهان ولفظ دون
على التفسير المذكور مطرحه ولفظه فوق مسافة القصر غير محتاج اليها فرع عرض الشافعي
رضي الله عنه ان السلطان لا يزوج التي تدعي غيبة وليها حتى يشهد شاهدان انه كان وليها وهو حاضر
وانها خالية عن الزواج والعدة واطلق الاصحاب من قاله انه واجب اعتبارا بالادعاء اذ لا يؤمن
ان يكون الولي قد زوجها في غيبته ومن قاله انه محمول على الصحة يجوز التعويل على قولها فان الزوج
في العقود الى قول اربابها وعلى هذا فلو اقامت على المطالبة وان السلطان زوجها
سئل له ذلك فيه وجهان رواهما الامام عن الاصوليين ولا يقبل في هذا الباب الا شهادة
رجلين على ما لم جاء في شهادة الاعمار وصح الورثة واركانا ولي الغائب
ممن لا يزوج الا بالاذن وقالت ما اذنت له بالقاضي تخليفها كما في الاذن والاولى ان

يا ذن للقاضي للابعد اذا غاب الاقرب الجبد العشيرة حتى يزوج او يزوج القاضي ماذن الابعد
للمزوج من الحالات قال الفصل الرابع في تولي طرفي العقد الاب يتولى طرفي العقد في
البيع في ماله لطفله ولا يتولى الجد طرفي النكاح على هذا فرق بينه على هذا الوجه لتهمة الجد
التهم والمعتق اسلم تولى طرفي النكاح ولا يكفيهم التوكيل بل يزوج منهم الحاكم والامام الاعظم يتولى
الطرفين على بعد والوكيل من الجانبين لا يتولى طرفي البيع والنكاح ان تولاه الاب تولى طرفي
البيع في ماله مذكور من قبل ولم يتولاها قبل لقوة ولايته وقال شفعته وقبل بعد
مراجعة السلطان في كل بيع وشري ادلجموع المعينين الجد في ذلك كالاب ثم في الفصل ثلاثة
احدها ما يتولى الجد طرفي النكاح في تزويج بنت ابنه الصغيرة او ابنها فله من ابن ابنه احد
بيه وجان احدهما نعم لقوة ولايته والثاني لا لان خطاب الاشتراك نفسه لا يقتضي انها
جوزنا في البيع لكثرة وقوعه وايضا معدود من فروعه او فروعه فان لا نكاح الا بولي خاطب ولي
وشاهدين والوجه الاول هو المختار من الخلاف والعمال وصاحب الشامل والثاني اختيار صاحب
التلخيص وجماعة من المتاخرين وما قلنا انه يتولى الطرفين يشترط الايجاب يشتمل العقد
اهم يكفي احدهما فيه خلاف يترتب على الخلاف في البيع اذا تولى الطرفين وقد سبق ذكره وكتاب
البيع والنكاح اولى باعتبارها الحق به من التعليقات وهو لصاحب ابن الجداد وان قلنا لا يتولاهما
فان كانت بالغة فيزوجها السلطان باذنها ويقبل الجد النكاح وان كانت صغيرة وهب الصغير الي
ان تبلغ فاذن ويبلغ الصغير فيقبل كذا قال ابو علي السنجي وغيره وذكر الامام تفريعا على منع
التوكيل انه يرفع الامر الى السلطان حتى يتولى احد الطرفين ثم يحتمل ان يقال تخيير ويتولى ما شاء
منهما ويحتمل ان يقال باني يباشر عقد يه الاول وهذا ان كان مفروضا فيما اذا كان ابن الابن صغيرا
وهو محال لان الاصل المقرر ان غير الابد الجد لا يزوج الصغير ولا ابن الصغير لكن لنفرضه فيما اذا
كانت الولاية عليه بسبب الخنوثة وهل للجد تزويج بنت اخيه والاصح تزويج بنت العم من الابن البالغ
سه وجهان لهما نعم لانه لم يوجد تولي الطرفين والثاني لا لانه متهم في حق ولده وربما عرف فيه
منقصة فاقفاها وسهم بربطع بالاول واستشهد له للوجه الذاهب الى تجويز توكيل
المطلق من بابه وقد بيناه في توكيله وهذا اذا الحقت الاذن وجوزناه فاما اذا اذن في
التزويج منه بعينه فالاظهر في جوازه وان زوجها من ابنه الطفل فان لم يحضر في البالغ
فهنا اولى ان نجوز هناك فهنا وجهان والظاهر المنع لانه نكاح لم يحضره اربعة الثالث

ولي المراة اذا كان يجوز له نكاحها كان للعم والمعتق والقاضي رغبة في نكاحها لم يجز له ان يزوجها
من نفسه فيتولى الطرفين لما مر في الخبر والكن يزوجها من يزوجها من رعيته كما اذا كان هناك اربع اخر
فان لم يكن في رعيته غيره زوجها منه القاضي واذا كان للراغب الحاكم زوجها منه ممن فوقه من الولاة
او خرج الى قرية اخرى ليزوجها منه او استخلف خليفة اذا كان له الاستخلاف فيزوجها
منه هذا ظاهر المذهب وهو المذكور في الكتاب سمعا وفي العم وجه اخر انه يتولى الطرفين
وعد ابو حامد صاحب الكتاب في باب الوكالة وهي مثله في المعتق وفي القاضي ايضا وجه بعيد وقال ان
اما هي التي هب ليه وانه حيث كان نكاحها ما شق تزوج امراة ولي امرها من نفسه وفي الامام
الاعظم وجهان معروفان احدهما انه يتولى الطرفين لانه ليس فوقه من يزوجها والاصح المنع يزوجها
القاضي منه بالولاية كما يزوج خليفة القاضي منه ولو اراد احد هؤلاء تزويج ابنه الصغير
مهو ولو اراد تزويجها من نفسه وحيث جوزنا لاحدهم التزويج من نفسه فذلك اذا سمته في اذنها
فاما اذا اطلقت الاذن في تزويجه نفسه وجهان حكاهما الخراسانيون كما مر من منعناه من تولي
الطرفين له وكذا لو عدد الطرفين او وكل شخصين بالطرفين فيه وجهان احدهما انه يجوز لان المقصود
رعاية التعدد وصورة العقد وقد حصلا والاصح المنع لان فعل الوكيل كفعل الموكل ولهذا لو
كتب وكيل خليفة القاضي من القاضي والقاضي من الامام الاعظم فانهما يتصرفان بالولاية لا بالوكالة ومنهم
من جوز للجد التوكيل لم يجوز لابن العم وسره معناه لان الجد في تمام الولاية من الطرفين وابن
العم ولي من طرف وخاطب من طرف ولو وكل الولي رجلا ووكل الخاطب ايضا ليتولى التزويج والتزوج
فيه وجهان تقدم ذكره في باب الوكالة وكذا في البيع لو وكل البايع والمشتري رجلا والاصح المنع
وبه اجاب هنا وجرى الخلاف فيما لو وكل رجلا بان يزوج ابنه من نفسه واعلم ان قوله في الكتاب والاب
يتولى طرفي البيع ما لها ما روى عن اي حنيفة ان الولي والوكيل يتولى ان طرفي النكاح دون البيع وهو
ولا يتولى الجد طرفي النكاح بالجماع والفرق بينهما ان عند هما يجوز للولي تولي طرفي النكاح ولذا اوله ليس
لهم تولي طرفي النكاح بالولاية اما اذا قدمناه وهو قوله ولا يكفيهم الوكيل بالولاية لا يكفيهم
بكفيهم الوكيل وقوله والوكيل من الجانبين لا يتولى بالولاية وقوله والنكاح والمال فرجع اخرا
على السيد تزويج امته من عبده الصغير اذا جوزنا له اجباره فيه وجهان كتولي الجد الطرفين
الثالث ابناء عم احدهما اب والاخر اب ام واراد الاول نكاحها يزوجها منه الثاني واراد

ان تزوجها فانعقد ابهما يتزوجها منه الاول والاصح انه
اذا قالت لابنها الصغير او المعتوه دعني اتزوج من شئت لم يكن لها ان تزوجها منه
هذا الاذن لان المفهوم منه التزوج من الغير وانما تتخذ حتى من تشتكي على صاحبه
السوء عن محض الاحباب بخلاف ما اذا قال لعبدي ان يتزوج
لانها انما اذنت له للقاضي قال افضل الى ان يزوجها الولي المجبر او
يوكل وعليه تعيين الزوج في قول واذا اذنت لغير المجبر من تعيين الزوج جاز في احد
القولين وان قالت زوجني من شئت لم يزوج الا من كفء واذا منعت غير المجبر ان يوكل
لم يوكل فان اطلقت الاذن كان له التوكيل في احد الوجهين التوكيل بالتزويج والتزوج
جائز لما مر في باب الوكالة ثم الولي لا يخلو اما ان يكون من الاجبار او لا يكون ان لم يكن
من الاجبار فله التوكيل من غير اذن المرأة وفي بعض الحواشي وجه انه لا بد من اذنها
الى حسن الاختيار واصحهما انه لا يشترط لانه يملك التعيين والتوكيل فيملك الاطلاق في النوع
وسائر التعيينات وشفقته تدعوه الى ان لا يوكل الا من يثق بنظره واختياره واجرى هذا الخلاف
اذا ثيب في الصغر وبلغت رشيدة ولو ان البكر لغير الاب والجد هل يشترط فيه التعيين وسهم من يطمع
صححنا بعدم الاشتراط فرقا بان الاذن للولي صادف من يحتشي من فوات الحظ وعن الحسب ويحافظ
على المصلحة والتفويض الى الوكيل بخلافه قال الامام وفي هذا كلام الاصحاب يقتضي طرد الخلاف واذا
رضيت المرأة بترك الحياء لكن القياس تخصيص الخلاف بما اذا لم ترض به فاما اذا اسقطت الحياء
ولم يطلب الحظ فلا معنى لاعتبار التعيين واذا جوزنا التوكيل المطلق فعلى الوكيل رعاية النظر
فلو زوج من غير كفء لم يصح وفي وجه اظهر انه يصح وله الخيار وان كانت صغيرة
فيرتفع عند البلوغ ولو خطب كفوان واحدا اشرف فزوج من الاخر لم يصح واذا جوزنا الاذن
المطلق فلو قالت فوضت امري الى من شئت فله ان يزوجها من غير كفء وجهان احدهما نعم قال
قال وجزم من طبقتكوا كان او غير كفء وهذا المهر عند الامام وابي الفتوح اشرفي وغيرها

وانا ارى وهو المذكور في الحاوي انه لا يجوز لان الكفاءة لا تعلم ظاهرا وانما قال وهي من
شيمة من الاكفاء هذا اذا كان الولي متهما فان الاجبار واما اذا لم يكن ما لا انه غير الاب والجد
او لانها ثيب تعتبر صورا صحا اذا سكتت عن التوكيل لم يكن له التوكيل لانها انما
تزوج بالاذن ولم يأذن في تزويج الوكيل واما اذا سكتت في التزويج وفي التوكيل بالتزويج
فله ان يزوج احدهما وان يوكل فان وكل فهل يتزوج واقتصر عليه فله التوكيل وهل
يتزوج بنفسه فيه وجهان وجه الجواز انه يبعد منعه مما له التوكيل فيه وجه والظهر
لانه قال في النهاية لو قالت اذنت لكل في التوكيل بتزويجي ولا تزوجني بنفسك فالوجه
اليه لانه لا يصح الاذن على هذا الوجه لانها منعت الولي ورد التزويج الى الوكيل
الاجنبي فاشبه التفويض اليه ابتداء والرابعة اذنت له في التزويج فله التوكيل
فيه وجهان احدهما المنع لانه متصرف بالاذن فلا يوكل كالوكيل واصحهما نعم لانه
متصرف بالولاية فاشبه الولي واقيم ممكنا من التوكيل من غير اذن لانه وكل من يجيب
مراجعة المرأة واستئذانها وجهانا مما على ما ذكر صاحب التهذيب وغيره انه لا يجوز لانه لا
يملك التزويج بنفسه حينئذ فكيف يوكل غيره والماوردي يجوز لانه بلى تزويجها بشرط الاذن
فله تفويض ماله الى غيره وعلى هذا استاذن الولي او الوكيل الاول ثم يزوج والاصح
ان استاذن افعله ثم اراد ان يزوجها المجبر بعد اذن المرأة هل يشترط تعيين الزوج ان اطلقت
المرأة الاذن فيه وجهان وجه ما في تزويج المجبر مال الامام فاذا كانت قد عينت الزوج سواء
اعتبرنا التعيين في الاذن او لم نعتبره فليذكر الولي للوكيل ما لم يبعد ان يزوج الوكيل من غير من
لم يجز ان يتفق التزويج منه قال الاصطخري انه لا يصح التزويج لان التفويض انما يملك
والمطلوب تعيين فاسد وهذا كما لو وكل الولي بيع مال الطفل ثم عزل عن الولاية
فانه لا يصح لفساد صيغة التفويض ولكن يعرف بينهما ان الوكيل متى علم عزله عن الاذن خرج
في البيع الممتنع شرعا وقوله وطلق تزويجها لا تصح فيه ما في المتاع الممتنع وانما هو لفظ
مطلق عما تتقيد به الكفو جاز ان تتقيد بالكفو العين والمعلوم وقوله في الحاوي والولي المجبر اذا وكل
ما لو او وكيله في اقوى الوجهين ما لو او للطريقة القاطعة بعدم الاشتراط وقوله لم يزوج
الا من كفو ما لو اذنها وكلا في التزويج اما اذا
اذنت في التوكيل له التوكيل لا محالة قال وليقل الولي للوكيل زوجت من فلان لا يقول

زوجتك ويقول الوكيل قبلت لفلان فلو قال قبلت لم يكف لما حد الوجيز ولو قال نكاحها
ونوى موكله لم يقع للوكل كما ان البيع ⑤ مقصود الفصل بما لفظ الوكل في عقد النكاح
فاذا قال زوجت ويقبل الوكيل للخاطب فيقول زوجت بنت فلان منك واذا اراد ان يزوج الولي
ويقبل وكيل الخاطب فيقول زوجت منك فلانة وقبل نكاحها له فلو لم يقل له
على الوجيز المذكور ربما اذا قال الزوج قبلت لم يقل نكاحها او تزويجها ولو قال له
زوجت بنتي منك فقال قبلت نكاحها لعلان لم ينعقد وان قبلت نكاحها وقع العقد
للوكيل ولم ينصرف النية الى الموكل لو جرى النكاح بين الوكيلين فقال الوكيل الاول زوجت
فلانة من فلان قال وكيل الخاطب قبلت نكاحها لعلان صح وفي البيع يجوز ان يقول
البايع لوكيل المشتري بعتك منك ويقول الوكيل اشتريت ونوى موكله فيقع العقد له
وان لم ينوه وفرقوا بينهما بوجهين احدهما ان الزوجين في النكاح بمثابة الثمن والمثمن
في البيع فكما لا بد من تسمية الثمن في البيع فلا بد من تسمية الزوجين في النكاح والمال
ان البيع يبرم على المال وانه يقبل النقل من شخص الى شخص فيجوز ان يقع العقد للوكيل
ثم ينتقل الى الموكل والنكاح يبرم على البضع وانه لا يقبل النقل لهذا لو قبل النكاح وكالة
عن غيره وانكر ذلك الغير الوكالة لا يصح النكاح ولو اشترى بالوكالة وانكر الوكالة وقع
العقد للوكيل ولو قال قد دخل الزوج او لا اجعلك نكاح فلانة منك فلانة قال وكيل الولي
زوجتها من فلان جاز ولو اقتصر على قوله زوجتها ولم يقل من فلان فعلى الخلاف السابق
واذا قبل الاب النكاح لابنه بالولاية فيقول الخاطب زوجت فلانة من ابنك ويقول الاب
قبلت النكاح لابني وهذا كله لان التزويج يقع من الوكيل والولي على ما مر لان الخاطب في البيع
يتعلق بالمخاطب دون من له العقد كما تقدم في الوكالة ولهذا لو قال زوجها من زيد فقبل
النكاح لزيد وكيله جاز ولو حلف انه لا ينكح فقبل له وكيله يحنث ولو قال بع من زيد فباع
من وكيل زيد لا يحنث ولو حلف ان لا يشتري فاشترى له وكيله لم يحنث وهذا هو الاظهر
فيما يتعلق بالوكيل اذا كانت ابنته منكوحته او معتدته فقال اذا انقضت عدتها فقد زوجتك
بنتي وجها ففي التهذيب انه على قولين كما اذا قال اذا انقضت عدتك فقد زوجتك
زوجها اذا انقضت عدته لكن في صحة هذا التوكيل وجه اخر وقد ذكرنا حالها في الوكالة

ولا يشترط في التوكيل بالتزويج ذكر المهر لكن لو سمى قدرا لم يصح التزويج بما دونه كما لو
قال زوجها بالف يوم كذا او في مكان كذا فخالف الوكيل لا يصح ولو اطلق التوكيل فزوج الوكيل
بما دون مهر المثل او لم يعترف للمهر او نفاه ففيه خلاف مورده في اعراب الماوردي حتى ان صاحب
الكتاب ذكر ما يقرب من المسئلة هناك لو وكل رجلا بقبول نكاح امراة لم يسم مهرا
لم يصح القبول عاز اد عليه وان لم يسم فللمتبايعين نكاح امراة تكافئه بمهر المثل او اقل فان
قبل نكاح من لا يكافئه لم يصح وان قبل اكثر من مهر المثل او بغير نقد البلد او بعرض فان عين
الوكيل او منعه الاب فهو كما لو عين احدهما او صح النكاح وعلى الوكيل مهر المثل من نقد البلد وبه
قال ابو حنيفة وان لم يعين لا يصح كما لو باع الوكيل بالبيع بغير نقد البلد او باقل من ثمن المثل هكذا
فصل المسئلة صاحب التهذيب ولكن يتوقف في موضعين احدهما اطلاق التوكيل في قبول نكاح
امراة لانه قد مر انه لو وكله بشراء عبد او ثوب فلا بد ان يتعلق به بيعين نوعه واذا لم
يكف الاطلاق هناك فلان لا يكفي هنا كان اولى وان في الحكم بالاطلاق اذا قبل نكاح من لا تكافئه
لانا سنذكر ان للولي ان يزوج من الصغير من لا تكافئه واذا جاز ذلك للولي فليجز للوكيل
عند الاطلاق التوكيل ولو قال قبل لي نكاح فلانة على صداق كذا فقبل فالنكاح صحيح وفي الصداق وجهان
احدهما ان المراة لا تملكه بل على الزوج مهر المثل والثاني تملكه وعلى هذا هو قرض على الزوج او هو مؤجل
منه فيه وجهان والله اعلم قال الفصل السادس فيما يجب على الولي ويجب على الاجانب اذا
طلبت النكاح ان كان كفوا فامكنه ان يزوجها منه فعل وان عضلوا زوج السلطان وعلى المجبر
تزويج المجنونة اذا اتاها كفؤ طلبت النكاح لا يجب التزويج من الصغير لان تزويج الصغيرة قبل البلوغ ⑥ الولي اما مجبر
او غيره اما المجبر فقد ذكرنا ان عليه الاجابة الى التزويج اذا التمست المراة ويجب عليه تزويج
المجنونة والتزويج من المجنون عند مساس الحاجة اما بظهور امارات التوقان او بتوقع الشنعة
على ما اشار اليه الاصحاب ولا يجب عليه التزويج من ابنه الصغير ولا تزويج البنت الصغيرة لانه لا
حاجة في الحال لكن لو ظهرت الغبطة في تزويجها فني الوجوب نظر الامام وجه الوجوب انه يجب
عليه بيع ماله اذا طلب بزيادة فكذلك النكاح ويدل عليه ما روي انه صلى الله عليه وسلم
قال للعلي رضي الله عنه وجهه لا تؤخرها ايا علي ذكر منها تزويج البكر اذا وجدت لها كفوا واجريت
التردد في التزويج من الصغير عند ظهور الغبطة لكن الوجوب فيه ابعد لما يلزمه من المؤن واما
غير المجبر فان كان متعينا كالاخ واحد وجهين واحد وعليه الاجابة اذا التمست التزويج كالمجبر

ويجي فيه الخلاف المذكور هناك ويحمل اعلام قوله ويجب على الحاج الاجابه ما لو لو ان لم يكن
مستجبا كاجرة الامام فالمتجه التزويج من يحصل معه وجوب الاجابه وجهان اوجههما
فيما اذا كان في الواقعه شهود فدعي بعضهم الى ادآ الشهاده والا فهو وجوب الاجابه واذا
عضل الواحد او الجماعه يزوج السلطان ما سبق في دوله قبل بلوغ ضايع ما
ويجب حفظ مال الطفل واستنماؤه قدر الامكان نفقه فان تبرع الولي به فله ان يستاجر
من يعمل له ان يأخذ اجره يقدره القاضي له ويجب عليه البيع او الطلب شاهد بزياده
وكذلك استرباحا وابضع رضيها اذا لم يشترط نفقه واذا قبل الحاج لابنه الصغير لم يرضا
لسهر الحديد واذا تبرع لجبي حنطه مال الطفل لم يكن للاب اخذ الاجره ولو لم اجره الا ضاع
وان وجد متبرعه اجنبيه هذه الثلاث يلي ادراكات متعلقه بشرف الولي للطفل لكن
لا اختصاص للاب بالحاج الا لسله واحده وهي ان الاب اذا قبل الحاج لابنه طل كيف
ضامنا للمهر ولنفقتها متحملا فاقبل الاب لابنه الصغير او المجنون نكاح امراه بصداق
من مال الابن ان كان غنيا فذاك ولا تعلق له بالاب وان كان فقيرا فالقديم ان الاب يكون
ضامنا للمهر بالعقد للعرف والجديد انه لا يكون ضامنا الا ان يكون ضمن صريحا فلو اشترى
للطفل شيا يكون الثمن عليه لا على الاب وقطعوا به وضع القولين من وجهين احدهما ان الاب
ان يجر الولاء فيما اذا اطلق اما اذا شرط كون الولاء على الابن فهو على الابن لا غير والمذهب المنصوص الصحيح
ابو علي وعامه الاصحاب جريان القولين بما اذا لم يكن للابن مال وقطعوا فيما اذا كان له
مال بان الاب غير ضامن ومنهم من طرد القولين في الحالين وهو الموافق لاطلاق لفظ القاضي
اذا ملنا بالجديد فلو تبرع بالاداء لم يرجع وكذا الاجنبي وان ضمن صريحا وغرم فقصد الرجوع
هنا ينزل ضمنا على ما ذكرنا ان المضمون عنه فان ضمن على قصد الرجوع وغرم على قصد الرجوع برجع
والا فعلى الخلاف المذكور في الضمان بغير الاذن والا [illegible] وان ضمن شرط براءه الاصيل فعن
القاضي الحسين انا ان لم نجوز الضمان بشرط براءه الاصيل فهذا اولى ان لا نجوز هذا عقد الصداق وقد
سبق ذكر قولين في شرط الضمان الفاسد وان صححنا العقد هل يتضمن فساد العقد وان
صححنا الضمان بشرط براءة الاصيل فهنا يجب ان يكون [illegible] فاسدا لان العقد يكتفي
فيه بثبوت العوض في ذمه المعقود له وغيره لان الصوره [illegible] من ثابت مستقر فلا يعقد شروطه
واذا اثبتنا له نفي رجوع الضمان وجهان مذكوران في الضمان واذا قلنا بالتقديم فغرم

فلو

جواب المسح اي على انه لا يرجع به على الابن كما لو برع الحاكم على الجاني لا رجوع احدهما
غرم لزم بالشرع اشد آ دعلى مثله عن الغائب الحسين احتراض الامام بان الاب يجب النظر
ورعايه مصلحه الابن فيكيف يجعل بطره وتصرفه موجبا للغارم الثقيله عليه ولسر كراك
العاقله على الجاني وتحقق العرف انه يتوجه المطالبه على الابن دون الجاني فعلى
هذا يرجع ان قصد الرجوع عند الاداء وهذا ما اورده صاحب التهذيب ولو شرط الاب ان لا يكون
ضامنا نفذ الشرط فانه يبطل الحق عن القديم قال الامام وهذا ومن الاخذين عنه قال الحاج لا
يشبه بمثل ذلك ولعله قال يبطل الشرط ويلزم الضمان ثم في اصل مسئلتنا اذا اجر الاب ج
على الولي حفظ مال الطفل وصونه عن اسباب التلف وعليه استنماؤه فذكر كالاب ان النفقه
والمؤن المال ان امكن ذلك ولا يجب عليه المبالغه في الاستنما وطلب النهايه فيه واذا طلب متاجه
باكثر ثمنه وجب بيعه ولو كان باع شيا قبل مرتفعه والطفل حال وجب ان يشتريه اذا لم يرغب
فيه لنفسه هكذا الحق الامام وصاحب الحاوي في الطرفين ويجب ان يقيد ذلك بشرط الغبطه
بل الاموال التي هي معده للتجاره اما ما يحتاج الى عينه ولا سبيل الى بيعه او ظهر طالب بالزياده وكذا
العقار الذي يحصل منه ما يكفيه وكذلك في طرف الشري قد يوجد الشي رخيصا لكنه عرضه للتلف
او لا يتيسر بيعه لقله الراغبين فيه فيصير كلا على مالكه الى [illegible] اذا ابرم الاب نفقه مال الطفل
والتصرف فيه رجع الامر الى القاضي لينصب فيها اجره وله ان ينصب من يفعله ذكره في النهايه
ولو طلب القاضي ان يثبت له اجرا على عمله فالذي يوافق كثيرا من كلام الاصحاب انه لا يجيبه
اليه غنيا كان او فقيرا الا اذا كان فقيرا وانقطع عن كسبه فله ان يأخذ منه بالمعروف
على ما سبق في الحجر وقد ذكر الامام ان هذا هو الظاهر قال ويجوز ان يقال يثبت له اجرا
لانه ان استاجر من يعمل اذا جاز له بذل الاجر لغيره جاز له طلب الاجر لنفسه وهذا
الاحتمال اجاب به صاحب الحاصل ومن قال هذا قال لا بد من تقدير القاضي وليس له الاستقلال
به وهذا اذا لم يكن هناك متبرع بالحفظ والعمل وان وجد متبرع وآثر الاجره
فقد اشار في النهايه الى وجهين فيما احدهما انه لا يثبت له اجره لحصول الغرض مع
حفظ مال الطفل عليه والثاني يثبت لزياده شفقته فان الامام [illegible] الارجاع على
تحمل اذا وجد متبرعا اجنبيا واعلم ارجاع الحاب الى القول بانه يلزم اجره
الارجاع ولم يحكه هنا فانا لكنه حكى فيه قولين في باب النفقات في شرح المختصر وكتبه

الخلاف فيها هناك ارشد الله تعالى والعمل السابع في الكفاءة وهي مرعية في
وهي خصال التنقص من العيوب التي تثبت الخيار والحرية والنسب الى سكن رسول الله
صلى الله عليه وسلم والى العلم والصلاح المشهور بين الخاصة والصلاح في نفس الناكح
دون الاشتهار والتنقص من الحرف الدنية التي تدل على خسة النفس والبكارة بخبر واشهر وتعيين
والجمال غير معتبر اصلا ولا يجبر فقيه نسب رسول الله صلى الله عليه وسلم بفضيلة اخرى
وما ورد لكفء تنقص العادة بجبر تقيع بتفضيله بحيث ينتفي العار الكلام في مقامات
الكفاءة هي وانما قدمنا انها العمل الاول من فيما الى التنقص من العيوب المثبتة
للخيار لان التنقص تعاف صحبة من به تلك العيوب يختل بها مقصود النكاح واستغنى عن ذكر
من العيوب المثبتة للخيار الجهة وقال انها لا تتحقق وانظر اليها في الكفاءة وفي حاشية الصبح
ابي حامد وغيره التسوية بين العنة وغيرها صرح بذلك في الاكثر من وافقه اذا عرف
ذلك فمن به بعض تلك العيوب لا يكون كفوا للسليمة عنها وان كان كل واحد منهما عيب عنها
فان فضلت المرأة وان اتفقا وان اختلفا بان كان احدهما ثيبا والآخر بكرا او
فانها ايضا اكثر والمراة رتقا وز في على العيوب المثبتة للخيار فانه لا يعلم الا بعد
كالعمى والقطع وتشوه الصورة فمنع النكاح عندي به فالاصح انها ثابتا واعلم ان الجذام
ومنها الجذام لان الحرة تتعيب بكونها فراشا للعبد وتنفر منه لا يتنفر منه المعتبر
والرقيق لا يكون كفؤا للمرة احليه كانت او عتيقه والعتيق لا يكون كفؤا للحرة الاصليه ولا من
متى الرق احد ابويه للتي لم يمس الرق احدا من ابائها ولا من مس الرق اما امر في نسبه
للتي مس الرق ابا ابعد من نسبها ويشبه ان يكون جريان الرق في الامهات موثرا ايضا ولذلك
يلحق به الولاء ومنها النسب فالعجم ليسوا كفوا للعربية ولا غير القرشي من العرب للقرشيه
ولا غير الهاشمي والمطلبي من قريش للهاشميه والمطلبيه وبنو هاشم وبنو المطلب اكفاء
لبعولة صلى الله عليه وسلم بعضهم بعض وبنو المطلب من قريش كبني هاشم في احد وجهين في قريش بعضهم مع بعض وجه آخر وبه
قال ابو حنيفه انهم جميعهم اكفاء كما انهم يستوون في حلية الامامة والصحيح الاول لما روى انه
صلى الله عليه وسلم ان الله اصطفى كنانة من بني اسمعيل واصطفى من كنانة قريشا واصطفى

قال ع
في العرب يعتبر في
العجم وعن القفال
والشيخ ابي عاصم انه لا يعتبر النسب ع

الآن ع

الاول وقيت الاعتبار فبنو سائر قريش من العرب ليفا للكرد كرد الكرد انهم اكفاء
واصحوا بما روى انه صلى الله عليه وسلم قال العرب اكفاء بعضهم لبعض قبيله لقبيله
وحي لحي ورجل لرجل الاحايك او حجام والاعتبار في النسب بالاب فالولد ابو عمي والام
عربيه لعربي كفو للتي ابوها عجمي والام محمية وهما الدور والصلاح فالكافر ليس بكفو
للمسلمة دون اسلم بنفسه ليس بكفو للتي ابوان او اسلم في الاسلام وعن العامري الطيب
وغيره وجهه اظهر انها كفوان واختاره الشاشي والروياني وذكر بعض المتاخرين انه لا ينظر
الى الاسلام الا باسلام الاول والثاني مراده ابوان في الاسلام كفو للتي لها عشره آباء في الاسلام
لان الاب الثاني لا يذكر في التعريف فلا يلحق العار بسببه والنكاح الاول والعاشر ليس
كفوا للعفيفة ولا ينظر الى الشهرة بل الدور لا شهر بالصلاح كفو للمشهورة به واذا لم
يكن العاشر كفوا للعفيفة فالمبتدع او الفاسق المكثر كفو للسنية ودونه عليه
العام الروياني ومنها الحرفة فاصحاب الحرف الدنية ليسوا بأكفاء للاشراف والابناء
المحترفة ودليل على اعتبارها اللفظ الذي تقدم الاحايك او حجام فالكناس والحجام وقيم
الحمام والجارس والراعي لا يكون ابنة الخياط والخياط لا يكافئ ابنة التاجر والبزاز ولا
المحترفة ابنة الكاتب والعالم وذكر في الحلية انه يراعى العادة في الحرف والصناعات لان
بعض الملاك التجارة اولى من الزراعة وفي بعضها الامر بالعكس واعلم ان الحرفة الدنية في
الاباء والاشتهار بالتنقص مما يتعير به الولد وشبهه ان يكون حال الذي كان ابو صاحب
حرفة دنيه او مشهورا بالتنقص مع التي ابوها عدل حاذكر ناه في من اسلم بنفسه مع
التي ابوها مسلم والجد كان يحمل النظر في حال الاباء دينا وشجرة وحرفة من جهة النسب
فان تفاخروا بالاباء وشاهدهم هي التي يدور عليها امر النسب وهذا هو كلام اصحاب النسب في
العجم وينتفي لهذا لا يطعن الحاكم بني قريش من العرب وهما البيتان وهل من فضل الحاكم
فيه وجهان احدهما لا لان النبي صلى الله عليه وسلم افتخر بالنضر وان كان الغالب ورائح ولا تفتقر
به اهل المدن والبصائر والسائر نعم لانه اذا كان معتبرا لم ينتفي على الولد واعتبر عليها بنفسه
المعترفين فتتقرر به وعلى هذا فوجهان احدهما ان المعتبر ايسار بقدر المهر والنفقة فاذا
ايسر به كفى لصاحبة الالوف والثاني انه لا يكفي لكن الناس اصناف غني فقير
ومتوسط وكل صنف اكفاء وان اختلفت المراتب وبين من الخصال المعتبرة في الكفاءة الجمال

غيره ع

وتبعیضہ نعم ذکر القاضی الردیانی ان الشیخ لا یکون کفوا للشابۃ علی المختار من التصحیح وذکر
ایضا ان الجاہل لا یکون کفوا للعالمۃ وھذا فتح باب واسع ومدہ حصلا لکفاءۃ وھل ذا بل
بعضہا بعیب قضیہ کلام الاکثرین المنع وقد صرح بہ صاحب الھدایۃ وابو الفرج السرخسی
حتی لا یزوج سلیمۃ من العیوب دنیۃ من معیب نفیس ولا حرۃ فاسقۃ من عبد عفیف
ولا عربیۃ فاسقۃ من عجمی عفیف ولا عفیفۃ رفیعۃ من ناشز حر وتکفی صفۃ النقص فی نوعہ
من الکفاءۃ وقیل الامام نقال اسلامہ عن العیوب لا تقابل بسایر فضایل الزوج والذی
یثبت بہ حق الفسخ وان کان فی العیب فضایل جمۃ وکذا الحریۃ لا تقابل بمقابلۃ اخری
وکذلک النسب مع العفۃ الظاہرۃ فی الزوج ھل تجبر ذات نسب فیہ وجہان اظہرہما المنع
قال والنسب من الحرف الدنیۃ یعارضہ الصلاح وفاقا والیسار ان اعتبرناہ یعارض تکسب
خصلۃ من فضال الکفاءۃ واللہ العربیۃ جوابا علی استرذال العرب اذا زوجت من العجمی
کان یعد اعلی الخلاف حصول الانجبار واللہ اعلم ولنعد الان الی ما یتعلق بالفاظ الکتاب
قولہ ومن مرعیہ فی خمس خصال اراد بہ الخصال المعدودۃ قبل الباب وذکرہم من یضیف
الی الحسن الاسلام وقد یعبر بالدین عن الاسلام والعدالۃ جمیعا ولم یذکر صاحب الحاوی الاسلام
فی خصال الکفاءۃ ولہ وجہ وھو ان الصنایع المعتبرۃ فی الکفاءۃ ھی التی یحتمل فواتہا عند
التزاحم واسلام الزوج لا یحتمل فواتہ فجعلناہ کالا یعد من خصال الکفاءۃ وبھذا یعلم قولہ
فی خمس خصال الا ان ھذہ الخصلۃ لا یعتبر الا لامۃ عند العیوب وحکی صاحب التہذیب
المجرد ایضا وجہا انہ لا یعتبر الا لامۃ عند العیوب ایضا وحکی عن الامام ان الکفاءۃ فی الدین
وذکر انہ قول الشافعی رضی اللہ عنہ فی البویطی وبالالف الذی ھو غیر ثابت
لا یعتبر الا الدین والنسب والاصح عنہ مثل مذہبنا ولقائل ان یقول النسب سحر
رسول اللہ صلی اللہ علیہ وسلم الی عمر فما علی ان حکام الکثیر الاحیاء فی النسب
ما قدمناہ وذکر الامام ان شرف النسب یثبت بشہادۃ ثلثۃ من احادہا الانتماء الی
سحر رسول اللہ صلی اللہ علیہ وسلم وعلیہ بنی عمر رضی اللہ عنہ وھو ان
المرتفعۃ والبائنۃ الانتماء الی العلماء فانہم ورثۃ الانبیاء وبھذا روی ابن عباس
رضی اللہ عنہ والبائنۃ الانتماء الی اھل الصلاح والتقوی قال اللہ تعالی ان اولیائہ الا المتقون
وکان ابو حامد المروزی یقول ان شرف العلم یکون الیہ الانتماء بالنسب ویقدم من یکون
ازہد

الاولى بالولاء للمعتب وتبع هذا الشيخ ابو حامد وما لا رجع الى المسلمين من عار والحرمان
المنع لانه كالمايب الظاهر لاوليا المعتب فلا يترك ما يب الحظ ولو زوجها احد الاوليا من
غير كفو برضاها دونهما الاخرين وعدم دلوى المختصر والام ان النكاح لا يثبت عن رضه
في الاملاء للسابقين الرد والاصحاب طرق الظهر هاهنا في المسئلة قولين احدهما ان النكاح باطل
لانهم احد حقوق في النكاح فاعتبر اذنهم كاذن المراة والثاني صحيح ولهم الخيار لان
النقصان يقتضي الخيار لا البطلان كما لو اشترى شيئا معيبا والقرين الثاني
القطع بالقول الاول حمل ما في الاملاء على ان لهم المنع من التزويج من غير كفو والثالث
القطع بالقول الثاني وقوله لا يثبت اي لا يلزم ولا يستمر وعند ابي حنيفة يلزم النكاح
ولا اعتبار بالاخرين فخالف القولين جميعا واجرى صاحب المعتب القولين فيما اذا زوجهم
اجدهم بغير رضاها او زوجها غير رضاها كان التعزير فيما اذا ادعت في التزويج زوجها
من غير تعيين زوج وجوزناه وجه البطلان انه عقد على حق غيره بغير اذنه فلم يصح
كبيع مال الغير بغير اذنه ولو زوج الاب او الجد البكر الصغيرة او البالغة من غير كفو بغير
اذنها فالقولان اذ التحقيق معروفان والاصح البطلان لانه على خلاف القبطة ولذا لم يصح
التصرف في المال على خلاف القبطة فالتعرض في البضع اولى وروى العامري ان لكل طريقا اخرى
وحمل تقرير القولين على حالين ان علم الولي بعدم الكفاءة فالنكاح باطل والاصح وعزاه الى
اسحق راى حامد القطع بالبطلان علم او لم يعلم واذا قلنا بالصحة فللمراة الخيار ان كانت
بالغة وان كانت صغيرة فاذا بلغت تخيرت وعلى الامام رجاؤها لا التخيير وعليها ان ترضى بعقد
الاب وحمل الولي الخيار وضعفه وجهان وروايه العامري الى الطيب قولان احدهما لهم
لو اشترى للصغير عيبا وثانيهما لا لانه يتعلق بالشهوة والطبع ولا يجري فيه التباسه
وهذا الخلاف فيما روى الحاملي وصاحب المهذب في راى الامام مخصوص بما اذا جهل الولي حال
الزوج فان علم فلا خيار وطرده العامري في جاهلي الجهل والعلم وقالوا انه ليس
عاقدا لنفسه حتى يلزمه حكم علمه ولجهله قول في الحاوي ولا يعقد النكاح لصاحب الحي
بالاتفاق وهب احد كالقول الاول وقوله ولا يجوز ان يزوج الاب الصغيرة من غير كفو بالاجماع ولذا
قوله ولها الخيار اذا بلغت لان عندي حنيفة انه يصح النكاح ولا خيار لها اذا بلغت وساير
المواضع المحتاجة الى العلامات بينه ما قدمناه صاحب الحاوي فتم الفصل بما لا يجوز ان

زوجوها

يزوج من الصغير من غير كفو وليس الامر على هذا الاطلاق بل سطرنا لهم ما يوجد بهما من خصال النكاح
فان قبل ابنه الصغير نكاح معيبة بالعيوب المثبتة للخيار فعلى قولين في تزويج الاب الصغير
من غير كفو والصحيح انه لا يصح النكاح ومن بعضهم القطع في قبول نكاح الرتقاء والقرناء لما فيه من
بذل المال وقابله بعضهم بانه لا ينتفع به بخلاف تزويج الصغيرة من المجبوب فان قبل له نكاح امة لم يصح
لانه لم يخف وجود العنت فان قبل له نكاح من لا كافية فيه جاز في وجه اخر وعلى قولين في تزويج
البنت الصغيرة من لا كافية لها لكن الاشبه هاهنا الصحة وهو الموافق لطاق الاول لان المراة تتعير
بان يستفرش شهما من لا كافية فيه والرجل لا يتعير بان يستفرش من لا كافية فيه واذا قلنا بالصحة فالتزويج
كما رضاك وان قبل له نكاح عجيبا من هذا العاهر ان نكح اثبات الوجهين فيه وسل صاحب السدت الحرام
فيما لو قبل نكاح عجوز او مقطوعة بعض الاطراف ويجب ان يكون في تزويج الصغير من الامي والاقطع والشيخ
الهم مثل هذا الخلاف وان قبل لابنه المجنون نكاح امة جاز ان كان معسرا وكان يخشى عليه العنت
وجه وجه انه لا يجوز لانه لا يخشى طين يوجد اوانا وان كان النقصان بجب اخر فيطي ما ذكرنا
في القبول للصغير وان زوج ابنته من خنثى او قبل لابنه نكاح خنثى فان تبين الخيار بهذا
السبب هو كالتزويج من المجنون وقبول نكاح المجنونة والا فما لا يمتنع فرع للسيد ان يزوج
امته من الرقيق وفي الكتب ولا يزوجها من به عيب العيوب المثبتة للخيار والامر لا كما فيها
بل اخر فان جعل مسلطا او يبيع ولها الخيار فيه مثل الكلام السابق وفيه وجه ضعيف انه
يبيع ولا خيار لها ولو وجدها من به عيب برضاها لم يكن لها الامتناع من التمكين وله بيعها من
به بعض ذلك العيوب لان الشري لا يتعين للامتناع ثم هل لها الامتناع من التمكين فيه وجهان
لان الوطي ملك اليمين تشابه نفس النكاح قال المعدل الثامن ويزاحم الاولياء
ما داما صح اخوه فلهما واحد ان ينفرد بالتزويج من كفو برضاها لكن الاولى التفويض الى الاسن
والافضل فان تزاحموا اقرع بينهم فان بادر من لم تخرج قرعته انعقد اذا صح للمراة
اوليا في درجة واحدة كالاخوة وبنيهم والاعمام وبنيهم فالاولى ان يزوجها اسنهم وافضلهم
بالفقه او الورع برضا الاخرين اما تقدم الاسن فلمزيده تجربته واما الاورع فانه اشفق
واحرص على طلب الحظ واما الافقه فانه اعلم شرائط النكاح واما رعايه رضي الاخرين فليجتمع
الاولياء ان رعايتهم باستيثار البعض واذا تعارضت هذه الخصال فيقدم الافقه ثم
الاورع ثم الاسن والزوج منهم غير الاسن والافضل برضا المراة من كفو ولا اعتراض للباقين

ا ولى بالولاد النسب وقطع هذا الشيخ ابو محمد وحال الارجح الى المسلمين منه عار والهرطا
المنع لانه كما ليس للعاصب الاولى النسب فلا يترك عاصب الحاء ولو زوجها احد الاولياء من
غير كفو برضاها وقد مناها الاخرين بعد دلو في المختصر والام ان النكاح لا يثبت في عرضه
في الاملاء للشافعي الرد وللاصحاب طرق اظهرها على المسئلة قولين احدهما ان النكاح باطل
لانهم احد حقوق في النكاح فاعتبر اذنهم كاذن المرأة والثاني يصح ولهم الخيار لان
النقصان يقتضي الخيار لا البطلان كما لو اشترى شيئا معيبا والقرن الثاني
القطع بالقول الاول وحمل ما في الاملاء على انه لم يعلم المنع من التزويج من غير كفو والثالث
القطع بالقول الثاني وقوله لا يثبت اي لا يلزم ولا يستمر وعلى هذا حكم النكاح
ولا اعتراض للاخرين فعلى القولين جميعا واجبر صاحب المهذب القولين فيما اذا زوجها
اجدهم بغير رضاها او زوجها غير رضاها كان التصوير بما اذا امتنع الزوج
من تعيين زوج وجوزنا له وجه الطلاق بانه عقد على حق غيره بغير اذنه فلم يصح
كبيع مال الغير بغير اذنه ولو زوج الاب او الجد البكر الصغيرة او البالغة من غير كفو بغير
اذنها فالمذهب الصحة معروف وفي الاصح البطلان لانه على خلاف القبطة ولذا لم يصح
التصرف في المال على خلاف القبطة فالمعروف في البضع اولى وروى النكاح ان لكم طريقا احدها
وهي تنزيل القولين على حالين ان علم الولي بحكم الكفاءة فالنكاح باطل والا فصحيح وعزى الى
اسحق راى حامل القطع بالبطلان علم او لم يعلم واذا قلنا بالصحة فللمرأة الخيار اذا كانت
بالغة واذا كانت صغيرة فاذا بلغت تخيرت وعلى الامام رجما اما الا تخيير وعليها ان ترضى بعقد
الاب وهل للولي الخيار في صغرها فيه وجهان وروايه الحاوي الطبيب قولان احدهما لم يكن
له اشتراء للصغير بعيبا فاني لا لانه يتعلق بالشهوة والطبع فلا يجري فيه النيابة
وهذا الخلاف فيما رواه الحاوي وصاحب المهذب وراى الامام مخصوص بما اذا جهل الولي حال
الزوج فاما علم فلا اخيار وطرده الغزالي في جاني الجهل والعلم وقالوا انه ليس
عاقدا لنفسه حتى يلزم حكم عقده وليجعل قوله في الحاب ولا سعقد النكاح لعاقد واحد
بالاتفاق ومذهب احد كالقول الاول وقوله ولا يجوز ترويج الاب الصغيرة من غير كفو بالجاد ولذا
قوله ولها الخيار اذا بلغت لان عن ابي حنيفة انه يصح النكاح ولا خيار لها اذا بلغت وبالله
المواضع المحتاجة الى العلامات بينه ما قدمنا صاحب الحاوي فتم الفصل بما يجوز ان

زوجوها

يزوج من الصغير من غير كفو وليس الامر على هذا الاطلاق بل سطرنا لهم ما يوجد فيها من خصال النكاح
فان قبل لابنه الصغير نكاح معيبة بالعيوب المثبتة للخيار فعلى قولين كما في تزويج الاب الصغير
من غير كفو والصحيح انه لا يصح النكاح وعن بعضهم القطع في قبول نكاح الرتقاء والقرناء فانه من
يزل المال وقابله بضع لا يشتهي به بخلاف تزويج الصغيرة من المجبوب فان قبل له نكاح امة لم يجز
لانه لم يخش بوجد خوف العنت ان قبل نكاح من لا كفاءة بينه اخرى وجهان كما لو تولى تزويج
ابنة الصغيرة من لا كفاءة بينها لكن الاشبه هاهنا الصحة وهو الموافق على الاصل لان المرأة تتغير
بان يستفرش بها من لا كفاءة بينها والرجل لا يتغير بان يستفرش من لا كفاءة بينه واذا قلنا بالصحة فالتفريع
كما مر هناك وان قبل له نكاح حرة هل للعاقد ان يزوج اثبات الوجهين فيه وعلى هذا حكم السيد اذا زوج
فيما لو قبل نكاح مجوز او منعوده بضعف الاطراف ويجب ان يكون تزويج الصغير من الاعمى والاقطع والشيخ
الهرم مثل هذا الخلاف وان قبل لابنه المجنون نكاح امة جاز ان كان معسرا وكان يخشى عليه العنت
وهو وجه له لا يجوز لانه لا يخشى وطي يوجد عادة واما ان كان النقصان بعيب اخر فهو على ما ذكرنا
في القبول للصغير وان زوج ابنته من جنى او قبل لابنه نكاح جنى فان اثبتنا الخيار هذا
السبب هو النزويج من المجنون وقبول نكاح المجنونة والا فهما لا يتمتع فرع للسيد ان يزوج
امته من الرقيق وفي الكتب لا يزوجها من به عيب من العيوب المثبتة للخيار ولا من لا كفاءة بينها
بسبب اخر فان جعل مستطلا او يصح ولها الخيار فيه مثل الحال السابق وقد وجه ضعيف انه
يصح ولا خيار لها ولو زوجها من به عيب برضاها لم يكن لها الامتناع من التمكين وليس بينها من
به بعض تلك العيوب لان الشرع لا يتعين لامتناع ثم هل لها الامتناع من التمكين فيه وجهان
لان الوطء وملك اليمين تشابه نفس النكاح قال الحامل الثامن في نزاع الاولياء
اذا اجتمع اقرب فاسل واحد ان تفرد بالتزويج من كفو برضاها لكن الاولى التفويض الى الاسن
والافضل فان تنازعوا اقرع بينهم فان بادر من لم تخرج قرعته فعقد او اجتمع للمرأة
اولياء في درجة واحدة كالاخوة وبنيهم والاعمام وبنيهم فالاولى ان يزوجها اسنهم وافضلهم
بالفقه او ما ورع برضا الاخرين اما بتقديم الاسن فلزيادة تجربته واما الاورع فانه اشفق
واجرى على طلب الحظ واما الافقه فانه اعلم بشرائط النكاح واما رعايته رضى الاخرين فلتجتمع
الاولياء ان ذر بعضهم ما سيقتار البعض او تعارضت هذه الخصال فيقدم الافقه ثم
الاورع ثم الاسن لو زوج منهم غير الاسن والافضل برضا المرأة من كفو صح والاعراض للمانعين

وليست هذه الولاية كولاية القصاص حيث شرط انتفاء الاولياء على الاستيفاء لان
القصاص مبني على الدرء والاسقاط والنكاح مبني على الاثبات والالزام ولهذا لو عفى
واحد زوج الاخر ولو عفا واحد من القصاص سقط حق الكل ولو اسلم اشتجروا وارادا
كل واحد منهم ان يزوج نظر ان تعدد الخاطب فالتزويج من يرضاه المرأة فان رضيتهما
جميعا نظر القاضي فالاصلح وامر بالتزويج منه كذا ذكره صاحب السدس وغيره وان اتحد
الخاطب وتراضوا على العقد اقرع بينهم فمن خرجت قرعته زوجها وان بادر غيره وزوجها
فوجهان احدهما انه لا يصح لتظهر فائدة القرعة وهذا الوجه يختص بما اذا اخرجوا القرعة من
غير ارتفاع الى مجلس الحكم ام يختص بقرعة ينشيها المتولي فيه تردد للامام واحبهما وهو المذكور
في الكتاب ان النكاح صحيح ولبيت لتكلب ولا يبعد انما هي لقطع المنازعة وهذا اذا كان تزاحم
كل واحد منهم على الانفراد وفي وجه ان تقول ادنت من وان فزوجني اوليائي زوجتي
منه ولو قالت زوجوني فهل يشترط اجتماعهم فيه وجهان اظهرهما نعم ولو قالت رضيت ان
يزوج او رضيت بفلان زوجا فاجد الوجهين انه ليس لاحد منهم تزويجها لانها لم تأذن
لجميعهم بلفظ عام ولا خاطبت واحدا منهم اتزويجها لان الاولياء متعينون للتعرف شرعا
والشروط الرضا من جهتها وقد وجد وعلى هذا لو عينت بعد ذلك واحدا لعل ينعزل الاخرون
فيه وجهان لان في التخصيص اشعارا برفع الاطلاق والمذكور من الوجهين في الرقم لا يعزل الاخر
وفي التهذيب مقابله وراى بعض متاخري اصحابنا الوجهين على ان المفهوم هل هو وجه وانما علم
قال ـــــ وان بادر اثنان وتخادعا بتخصيص فالصحيح ان السابق وان اخبر عن معهما
معا اذ معا او سبق واحد ونسينا السابق فالنكاح موقوف ابدا فان لم تعرف السابق منهما
اصلا يفسخ النكاح للتعذر وفي قول يتوقف في قول والقاضي يفسخ الفسخ وقيل لا يراه دلال وقيل
للزوجين ليتخاذلك وعليها العدة قبل الفسخ للخبر ولا مهر لعدم اليقين ولو ادعت المرأة
لاحد الوليين السبق في التزويج من زيد وللاخر في التزويج من عمرو او اطلقت الان لهما وجوزناه
فزوجها احدهما من زيد والاخر من عمرو او كل الولي المجبر رجلا ان تزوج فزوجها الوكيلان
زيد والولي من عمرو او وكل اثنين فزوج احدهما من زيد والاخر عمرو وعلمنا السابق فحكمه
اجراها ان سبق احد الصحيحين فالصحيح السابق والثاني باطل سواء دخل بها الثاني
او لم يدخل وقال مالك ان دخل بها الثاني فهي زوجة الثاني لنا ما روي عن ابن مسعود

ولي

صلى الله عليه وسلم قال ايما امرأة زوجها اولياء فهي للاول منهما وانما يعرف السبق لها بالاقرار او ببينة تقوم عليه الثالثة اذا وقعا معا فهما
باطلان لان الجمع لو اوجد الخاطب او جب حل واحد من الاولين النكاح معا فالمهر الوجيز الصحيح
ويتقرر حل واحد من الاجنبيين مالك وحكى ابو الحسين العبادي عن القاضي وغيره انه يصح
لانه ليس احدهما اولى بالاعتبار من الثاني فتدافعا الثالثة اذا لم يعلم السبق ولا
المعية واضمل الامرين عاما النكاحان باطلان لانهما ان وقعا معا تدافعا وان كان بينهما
ترتيب علم الاطلاع على السابق منهما واذا تعذر امضاء العقد لغا وايضا فان المعية محاله
والاصل في الابضاع التحريم فيستدام الى ان يستيقن نكاح هكذا الطلقة الاكثرون ونقل
الامام وغيره وجها انه لا بد من انشاء فسخ لان الترتيب يحمل بتقدير التريث فالسابق من
العقدين صحيح يحتاج الى الفسخ ليرتفع وشبه هذا الخلاف بالخلاف في ان البيع بعد تخالف
المتبايعين يفسخ ام يفسخ الرافعة اذا سبق واحد معين ثم التبس واشكل الامر فوقف
حتى يتبين الحال لا يجوز لواحد منهما غشيانها والمالك يحبرها فان طلقها او مات او طلق
احدهما ويرجع الباقي عن المهر وغيره ان ما لاجله من الاجانب من اجرى القولين المذكورين في المهر
الخامسة وهذه الصورة اذا تحقق الباقي بالتبين الخامسة اذا عرف السبق احدهما ولم يعلم
ايهما سبق والفرع طاهر المذهب ان الحكم حالوا اهمل السبق والمعية لتعذر الامضاء والعلم
بتقدم احدهما لا يغني اذ لم نعلم المتقدم وهذا كما ان الصوار تميز اذا عرفنا ما لا يعرف
الحال من ذلك لا يعرف السبق والمعية ومن اريعرف سبق احدهما من غير تعيين وقد علم في الحيين
ومثل هذه الصورة ذكر مولى احدهما ابطلنا هما واستيفاء قعة وهو كما المنصوص ههنا والباقي
الحكم حالو عرفت السابقة ثم اشتبهت بعيد وفي جميعا الطهر فمن الاصحاب من خرج هذا القول
والصحيح بقاؤها على الوقف كما في الصورة الرابعة ومنهم من اباه وفرق بان الجهة بعد تمامها
على الصحة لا يلحقها البطلان والنكاح يلحقه الفسخ باعتبار واعذار واذا الحقنا هذه الصورة
بما اذا اهمل السبق والمعية فبطلانا اولا بد من انشاء الفسخ وهو الحكم ان الحكم لم يحضر
الى انشاء الفسخ ففيمن يسخ ثلثة اوجه منقولة في النهاية اشبهها انه لا ينشئ الفسخ الا
الحاكم او المحكم اذا جوزنا التحكيم لان في الواقعة اشكالا والنكاح يحتاج فيها الى نظر واجتهاد
والثاني ان المرأة تفسخ من غير مراجعة الحاكم كما تفسخ بعجز الزوج والثالث للزوجين الفسخ

حق

ايضا كما يفسخ الزوج برق الزوجة ثم تحتم الصور بجلتين احداهما حيث علمنا بحلان
الناجين فالامر على واحد منهما الا ان نفرض دخول يجب مهر المثل واذا قلنا بالحلاف عند
اقتران السبق والمعية وهما اذا سبق احدهما ولم يعلم السابق على احد القولين وكيف الحال
انقول بالحلان ظاهرا وباطنا ام نقول به ظاهرا لا باطنا ذكر وافيه وحين نقول بالاول فلو
ظهر وتعين الثاني يوما من الدهر هل ازوجة ولو كانت قد نكحت ثانيا فهي زوجته واذا قلنا
بالثاني فالحكم بخلافه ويشبه ان يقال هذا الخلاف والخلاف المذكور في انهما يحلان بنفسهما او
يحتاج الى الرفع والفسخ شيء واحد والاختلاف في العبارة لكن قال في التهذيب الاحتياط ان يقول الحاكم
فسخت نكاح من سبق واذا فسخ اولم يفسخ طلاق بينهما في الظاهر دون الباطن وهذا لفظه
الماسة اذا قلنا بالتوقف فلو مات احدهما وقضنا من تركته ميراث زوج بينهما حتى يصطلحا او تبين الحال وهل يكفي بالنفقة فيه وجهان احدهما لا لان الاصل براءة
الذمة ومن لا يتوقف وجب النفقة عليه ولان الاصل بقاء النكاح فيكون من الاستمتاع
بها كان تعذر ذلك لاشتباه وان قلنا بالوقف فالنفقة واجبة لكونها في عينها والاول
اظهر عند الامام وبالثاني اجاب القفال ان كل واحد منهما اذا اظهر السبق لاحدهما وتعين
رجع الآخر عليه بما انفق لان الاصل ان كل واحد منهما يرجع اذا كان قد انفق بغير اذن الحاكم وهذا
حيث لم يكن الحاكم امر بالانفاق فاما المهر فلا يطالب به واحد منهما لجواز ان يكون الاشتباه لا لسبب يلزم المهر به فلا يرجع عليها بشيء والى هذا اشار في التهذيب حيث قال لا سبيل الى الزام مهر بن الى
مهر عليها ويعود الى ما قاله القاضي ابو الطيب من ان المسألة مذكورة في الجامع وانما ترك لوجوبها
وهو ان نكاح كل واحد منهما موقوفا ما لو اوهو ان فسخ النكاح المتعذر في قول موقوف في قول يجوز ان يعلم القولان
بالوا واشارة الى الطريقة القاطعة ولفظ الفسخ ظاهره يقتضي ان لا يرتفع النكاح ولا ينفسخ بنفسه
ولكن يفتقر فسخه وقد ادعى في الوسيط انه الاصح وكان جرى ههنا على ما رجحه وهو ان كل واحد
منهما ما انفق فهو يجوز ان يطالب به ما لو وان الحكم ارتفاع وسلم الكتاب حيث اقتصر في
الصورة على هذا القدر وحكم في صورة التوقف في الفسخ وفيمن يشتبه ربما اوهم الفرق بينهما في الحكم
وفي الحقيقة لا فرق اذا لم نقل بالتوقف في صورة القرعة وهو ان عليهما النفقة قبل الفسخ للحبس
اراد به انه لو نافر الفسخ حيث راينا انشاء الفسخ فالنفقة مستحقة عليهما وهذا الحكم لا يختص بهذا
التقدير بل يجري عيث ظنا بالتوقف الى ان يتبين الامر وفيه وضع الامام الكلام ثم هو مطلقا لو اوجب الزاهب
الى انه لا نفقة على واحد منهما قال فان ادعى كل واحد منهما العلم بالسبق فعليهما ان يحلفا وان حلف

ويرتفعان

والصحيح ان لا يجوز

نسخ

ثم

لم يقض للداعي بسهام حلفاه هما دون الآخر ثبت البهام له وان اقرت لواحد فللثاني ان يحلفها على اقراره
للاولين انها لو اقرت للثاني لغرمت له وان نكلت استحق الباقي باليمين المردودة الغرم وفيه قول
انه يستحق الزوجة وهما اذا سبق احدهما ولم يعلم السابق على احد القولين وكيف الحال
انقول بالحلان ظاهرا وباطنا ام نقول به ظاهرا لا باطنا ذكر وافيه وحين نقول بالاول فلو
ظهر وتعين الثاني يوما من الدهر هل ازوجة ولو كانت قد نكحت ثانيا فهي زوجته واذا قلنا
بالثاني فالحكم بخلافه ويشبه ان يقال هذا الخلاف والخلاف المذكور في انهما يحلان بنفسهما او
يحتاج الى الرفع والفسخ شيء واحد والاختلاف في العبارة لكن قال في التهذيب الاحتياط ان يقول الحاكم
فسخت نكاح من سبق واذا فسخ اولم يفسخ طلاق بينهما في الظاهر دون الباطن وهذا لفظه
الماسة اذا قلنا بالتوقف فلو مات احدهما وقضنا من تركته ميراث زوج بينهما حتى يصطلحا او تبين الحال وهل يكفي بالنفقة فيه وجهان احدهما لا لان الاصل براءة
الذمة ومن لا يتوقف وجب النفقة عليه ولان الاصل بقاء النكاح فيكون من الاستمتاع
بها كان تعذر ذلك لاشتباه وان قلنا بالوقف فالنفقة واجبة لكونها في عينها والاول
اظهر عند الامام وبالثاني اجاب القفال ان كل واحد منهما اذا اظهر السبق لاحدهما وتعين
رجع الآخر عليه بما انفق لان الاصل ان كل واحد منهما يرجع اذا كان قد انفق بغير اذن الحاكم وهذا
حيث لم يكن الحاكم امر بالانفاق فاما المهر فلا يطالب به واحد منهما لجواز ان يكون الاشتباه لا لسبب يلزم المهر به فلا يرجع عليها بشيء والى هذا اشار في التهذيب حيث قال لا سبيل الى الزام مهر بن الى
مهر عليها ويعود الى ما قاله القاضي ابو الطيب من ان المسألة مذكورة في الجامع وانما ترك لوجوبها
وهو ان نكاح كل واحد منهما موقوفا ما لو اوهو ان فسخ النكاح المتعذر في قول موقوف في قول يجوز ان يعلم القولان
بالوا واشارة الى الطريقة القاطعة ولفظ الفسخ ظاهره يقتضي ان لا يرتفع النكاح ولا ينفسخ بنفسه
ولكن يفتقر فسخه وقد ادعى في الوسيط انه الاصح وكان جرى ههنا على ما رجحه وهو ان كل واحد
منهما ما انفق فهو يجوز ان يطالب به ما لو وان الحكم ارتفاع وسلم الكتاب حيث اقتصر في
الصورة على هذا القدر وحكم في صورة التوقف في الفسخ وفيمن يشتبه ربما اوهم الفرق بينهما في الحكم
وفي الحقيقة لا فرق اذا لم نقل بالتوقف في صورة القرعة وهو ان عليهما النفقة قبل الفسخ للحبس
اراد به انه لو نافر الفسخ حيث راينا انشاء الفسخ فالنفقة مستحقة عليهما وهذا الحكم لا يختص بهذا
التقدير بل يجري عيث ظنا بالتوقف الى ان يتبين الامر وفيه وضع الامام الكلام ثم هو مطلقا لو اوجب الزاهب
الى انه لا نفقة على واحد منهما قال فان ادعى كل واحد منهما العلم بالسبق فعليهما ان يحلفا وان حلف

لم يقض للداعي بسهام حلفاه هما دون الآخر ثبت البهام له وان اقرت لواحد فللثاني ان يحلفها على اقراره
للاولين انها لو اقرت للثاني لغرمت له وان نكلت استحق الباقي باليمين المردودة الغرم وفيه قول
انه يستحق الزوجة وهما اذا سبق احدهما ولم يعلم السابق على احد القولين وكيف الحال
انقول بالحلان ظاهرا وباطنا ام نقول به ظاهرا لا باطنا ذكر وافيه وحين نقول بالاول فلو
ظهر وتعين الثاني يوما من الدهر هل ازوجة ولو كانت قد نكحت ثانيا فهي زوجته واذا قلنا
بالثاني فالحكم بخلافه ويشبه ان يقال هذا الخلاف والخلاف المذكور في انهما يحلان بنفسهما او
يحتاج الى الرفع والفسخ شيء واحد والاختلاف في العبارة لكن قال في التهذيب الاحتياط ان يقول الحاكم
فسخت نكاح من سبق واذا فسخ اولم يفسخ طلاق بينهما في الظاهر دون الباطن وهذا لفظه
الماسة اذا قلنا بالتوقف فلو مات احدهما وقضنا من تركته ميراث زوج بينهما حتى يصطلحا او تبين الحال وهل يكفي بالنفقة فيه وجهان احدهما لا لان الاصل براءة
الذمة ومن لا يتوقف وجب النفقة عليه ولان الاصل بقاء النكاح فيكون من الاستمتاع
بها كان تعذر ذلك لاشتباه وان قلنا بالوقف فالنفقة واجبة لكونها في عينها والاول
اظهر عند الامام وبالثاني اجاب القفال ان كل واحد منهما اذا اظهر السبق لاحدهما وتعين
رجع الآخر عليه بما انفق لان الاصل ان كل واحد منهما يرجع اذا كان قد انفق بغير اذن الحاكم وهذا
حيث لم يكن الحاكم امر بالانفاق فاما المهر فلا يطالب به واحد منهما لجواز ان يكون الاشتباه لا لسبب يلزم المهر به فلا يرجع عليها بشيء والى هذا اشار في التهذيب حيث قال لا سبيل الى الزام مهر بن الى
مهر عليها ويعود الى ما قاله القاضي ابو الطيب من ان المسألة مذكورة في الجامع وانما ترك لوجوبها
وهو ان نكاح كل واحد منهما موقوفا ما لو اوهو ان فسخ النكاح المتعذر في قول موقوف في قول يجوز ان يعلم القولان
بالوا واشارة الى الطريقة القاطعة ولفظ الفسخ ظاهره يقتضي ان لا يرتفع النكاح ولا ينفسخ بنفسه
ولكن يفتقر فسخه وقد ادعى في الوسيط انه الاصح وكان جرى ههنا على ما رجحه وهو ان كل واحد
منهما ما انفق فهو يجوز ان يطالب به ما لو وان الحكم ارتفاع وسلم الكتاب حيث اقتصر في
الصورة على هذا القدر وحكم في صورة التوقف في الفسخ وفيمن يشتبه ربما اوهم الفرق بينهما في الحكم
وفي الحقيقة لا فرق اذا لم نقل بالتوقف في صورة القرعة وهو ان عليهما النفقة قبل الفسخ للحبس
اراد به انه لو نافر الفسخ حيث راينا انشاء الفسخ فالنفقة مستحقة عليهما وهذا الحكم لا يختص بهذا
التقدير بل يجري عيث ظنا بالتوقف الى ان يتبين الامر وفيه وضع الامام الكلام ثم هو مطلقا لو اوجب الزاهب
الى انه لا نفقة على واحد منهما قال فان ادعى كل واحد منهما العلم بالسبق فعليهما ان يحلفا وان حلف

والاقضى للحالف واذا حلفنا ولا شئ لها على المراة وفى كتاب اختلاف ذكر وجه انهما اذا
حلفا واندفع النكاح فلكل واحد منهما عليها مهر المثل بينهما حلفت او كلت يكون على البيت دون
العلم ولا حاجة الى التعرض لعلمها الا ان يدعى اذا اقرت لاحدهما بالعين وثبت النكاح للمقر له
وعلى هذا لو ادعى الثانى عليها وعلمه يحلفها فيه قولان مبنيان على انها لو اقرت للاول وحده
اقرت للاول هل تغرم للثانى شيئا وفيه القولان المعروفان فلهذا اذا قال هذا الوارث لزيد بالمعروف
وقد مر ابشرحها فان كلنا نعم سمعت دعوى الثانى وله التحليف جاز ان تقر فنغرمها
وان لم تحصل له الزوجة وان كلنا لا تغرم فقولان مبنيان على ان يمين المدعى بعد نكول المدعى عليه
كاقرار المدعى عليه او كاقامة البينة فزوجة للمدعى وفيه قولان يذكران فى موضعها او كلما
كالاقرار لم تسمع دعواه لانه ناقض ما فى الباب او مقرر او تنحل عن اليمين فيحلف فيكون كما لو
اقرت والقاعدة فيه على القول الذى عليه يفرع وان قلنا كالبينة وله ان يدعى ويحلف اذا
حلفت على ما ادعت تثبت دعوى الثانى او تنحل فمرد اليمين عليه فان نكل فلو لكل واحد حلف
يمين على اليمين المردودة كالاقرار او كالبينة ان قلنا كالاقرار وهو الاصح فوجهان احدهما
انه يندفع النكاحان لثبوت دينها فى الجملة اما الاول فقد اقرت له والثانى فقد حلف اليمين المردودة
وهى كالاقرار فيصار كما لو اقرت لهما معا وهذا اختاره الشاشى والشيخ ابو محمد عن نصه فى القديم
واصحهما استدامة النكاح الاول لانه قد مضى الحكم باقرارها ولا يرفع بنكولها المحتمل للتوقع عند
اليمين الصادقة فيكون كما لو اقرت للاول ثم للثانى وان قلنا انها كالبينة فقد قال الحاكم بالنكاح الثانى
لانا البينة تقدم على الاقرار وهذا هو المذكور فى المذهب وقال الصيدلانى والاكثرون الصحيح انها مذكورة
للاول لان اليمين المردودة انما تجعل كالبينة فى حق الحالف والناكل لا فى حق غيرهما واذا تركت الاصل
المبنى عليه واختصرت فلك يندفع النكاحان وتسلم للاول اولك ان تبنيه على ما ذكرنا ان اوجبنا الغرم للاول
غرمت للثانى وحيث تغرم فالواجب عليها هو الواجب على شهود الطلاق اذا رجعوا وفيه طريقان
يجئ فى رجوعه قول لو كانت غرمت او غرمت بعد المتزوج فاقرت بالاشارة بسبق نكاح
احدهما لزمها الاقرار والحلف عليها والحال الاشكال ثم على هذا لو نكلت عن اخر اليمين
حلفت لاحد المدعيين انها لا تعلم سبق نكاحه لم تمكن ضرة بسبق نكاح الاخر ولو قال لا علم لى
بسبق نكاح كن ضرة للاخر فكذا ذكر الامام وصاحب التهذيب وكان المراد اذا جرى ذلك بعد
اقرارها بسبق احدهما والا فيجوز ان لا يسبق هذا ولا هذا ما يتبع فى الوجه الثانى ان

ادعيا عليها زوجية مطلقة ولم يتعرضا للسبق ولا علمها بالحق فهل يمين على ان دعوى النكاح
هل يشترط فيها التفصيل وذكر الشرائط وانه هل يفرق بين ان يدعى ابتدا النكاح وصول بكر فيه
او دوامه فيقول هذه زوجتى وديمانه موكول الى جواب الدعاوى وانه يبنيه فان سمعنا دعوى
النكاح مطلقة او فصلا القدر المحتاج اليه ولم يتعرضا للسبق وعليها الجواب اثباتا او ايكتفيا فى
هذه المسئلة نفى العلم باثبات من النكاحين لكنها اذا لم تعلم فلها الجواب اثباتا والحلف على انها ليست
زوجته وهذا كما انه لو ادعى على انسان ان اباه اتلف عليه كذا وارد تغريمه من التركة ما ورث عن
ابيه لا يعلم من ابيه اتلافا ولو ادعى ان عليه تسليم كذا من التركة فيحلف انه لا يلزمه التسليم وعدم
العلم يجوز له الحلف اثباتا عند اهله فيما اذا كانت الدعوى على المراة فاما اذا ادعيا على الولى فظاهر ان
لم يكن بحيث لم تسمع الدعوى عليه ولم يحلف انه لو اقر لم يقبل اقراره وان كان بحيث افوجهان احدهما
كذلك لانه حاكم فيحلف والعقد لغيره والحقها سماع الدعوى عليه لان اقراره مقبول فما مر يقبل
اقراره يتوجه عليه الدعوى واليمين على هذا ان كانت الدعوى تاجيلها بكرا صغيرة فيحلف الاب ان كانت
بكرا بالغة وجهان احدهما لا يحلف لانا نقدر على تحليفها وهو لو لى باليمين واشبههما نعم ثم ان حلف الاب
كان للزوج ان يحلف ايضا فان نكلت حلف اليمين المردودة وثبت النكاح وفى التهذيب اذا كانت
بالغة بكرا او ثيبا يكون الدعوى عليها وانه اعلم ودوله وعليها ان تحلف اى على نفى العلم ان انكرته
ودوله بقى الدعاوى بينهما معلقا بالاداء ودوله وعليها ان تحلف على ما مر والعرس لانها لو اقرت للثانى
لغرمت له فيه اشارة الى مبنى القولين كما بينا ٥ ويجوز اعلام دوله لغرمت بالواو للقول
الثانى ودوله وكان اولاهما للاول لانا اوجبنا الحق بشرط ان يحلف للثانى معناه انا اذا حكمنا
بالنكاح للثانى بعد حلفه اليمين المردودة لم يبق اولاهما للاول حق النكاح مطلقا بل بشرط ان
لا تحلف عن يمين الثانى ودوله ففى سماع حلف المدعى اشاريه الى ان الخلاف فى سماع
دعوى الزوجية مطلقة مطرد لا اختصاص له بصورة جريان العقدين ودوله ففى
سماع الدعوى على الولى يعنى الولى المجبر ودوله وجهان على الاطلاق المقصود منه
بيان ان الخلاف فى الدعوى على الولى لا يختص بما اذا افرض عقدان ودعيان وهذا اتم الباب
الاول والله اعلم قال الباب الثانى فى المولى عليه والولى فى النكاح وهو
على ثلثة اضرب صغر او جنون او رق او انوثة وسبق حكم الانوثة والصغر اما

المجنون الكبير للاب التزويج منه عند ظهور الحاجه والاولى للاخ وارجاء ان يزوج من
ابنه الصغير ارجا وان لم يزوج من المجنون الصغير من وجه ⑤ لاشكال السحر انما يولى عليه
لنقصان فيه وقصور في النظر والاصلحية والمتصاق المنتفض لنصب الولى حسه الصغر والانوثة
والمجنون الشفقه والارث وقد سبق حكم الاولى اما الكلام في التزويج من
المجنون وفي تزويج المجنون اما المجنون فان كبيرا فلا يزوج سواء لم تدع حاجه اليه لما فيه
من لزوم المهر والنفقه عليه من غير حاجه تدعوا اليه والصغير لان للصغر غايه
يتوقع بعدها حاله ولا يرى في نكاحه الا المصلحه وان دعت اليه حاجة فيزوج منه اذا الحاجه
تتم بزوجين احدهما ان يظهر بقيه في الفتك بانهم جوابهن ويتعلق من وراء شيه ذلك
والثاني يحتاج الى امراه تتعهده وتخدمه ولا يوجد في محارمه من يقوم بهذا الشغل ويكون
مونه النكاح اخف من مونه شريه امه هكذا ذكر صاحب التهذيب واحرزه والذي يقول اذا لم يجب
على الزوجه خدمة الزوج وتعهده فكيف يزوج منه لهذا الغرض وربما تمتنع المراه من ان
تخدمه ولا تفي ازوعده وربما لحق بالوحش ما اذا تزوج شناوه بالنكاح واذا جاز التزويج منه
يتولاه الاب والجد فان لم يكونا فالسلطان دون سائر العصبات لانه يلي ماله واما المجنون الصغير
من وجه يزوج منه حايزوج من العاقل على هذا لا يتوقع الا الى الحد المذكور الطارئ
التزويج منه لانه لا حاجة اليه في الحال وبعد البلوغ لا يدري كيف يكون الامر فان الصغير العاقل
فان الظاهر حاجته الى النكاح بعد البلوغ ولا يحال بحاجة التهذيب والحديقة فان الاجنبيات يجوز ان
يقمن بخدمته وعن السيخ ابي محمد انه خرج على هذا من التزويج من الصغير المسوح وعن جار
التزويج من المجنون فلا تزوج منه الا امراة واحده لان الحاجة تندفع بها وفي الصغير العاقل
وجهان احدهما ان الحكم كذلك لما ذكرنا من لزوم المونه على سوء وقوع الجنايه بالواحده والثاني جواز
الزياده وهو المذكور في الكتاب لان المرعي في نكاحه المصلحه وقد يكون له فيه مصلحة وضبطه
والمحتمل بها المجنون في النكاح وهو الذي في عقله خلل وفي اعضايه استرخا ولا حاجه به
الى النكاح غالبا وولايه تلقاب التزويج منه عند ظهور الحاجه ليس للتخصيص بالاب والجد
والسلطان وعناه ما سبق قال واما المجنونه يزوجها لمحرد المصلحه صغره كان او
كبيره بكرا كانت او ثيبا وفي الثيب الصغيره وجه انه لا يزوجها واذا امتنع فله ان زوجت

عادة الولايه الى الاب والاخ والمتيمه المالكه المجنونه يزوجها السلطان عند ظهور
الحاجه ويشاور اقاربها والمشاوره واجبة في احد الوجهين وقيل يزوج لمجرد المصلحة
دون الحاجه ⑤ ظاهر المذهب ان الاب والجد عند عدمه يزوجان المجنونه حايزوجان
الصغيره ولا فرق بل قد تكون صغيره ولو كبيرا كرا او ثيبا وولايه وجبان لهما لا ان لاستقلال الاب
بتزويج الثيب الكبيره بل يستقر الكلام السلطان بدلها عن اذنها والمالي لا يزوج الثيب
الصغيره الا لو فات عاقله والفرق على المذهب ان البلوغ غايه ترتقب فيمكن انتظارها لتاذن
والافاق بخلافه فلا يستبد في تزويجها ظهور الحاجه بل يكفي ظهور المصلحة بخلاف المجنون لان
نكاحها يفيدها المهر والنفقه ويغرم المجنون والفرق بين الروي بالغ بمحوه وبين الفاقد بالغ
عاقله ثم جنت فما على ان يبلغ عاقلا لم يزل الولايه في ماله لابيه وهو الاخ وقلنا انها
تكون للسلطان فكذلك امر التزويج والكلام المبني عليه مذكور في باب الحجر واما المجنونه الى
اب لها فان كانت صغره لم تزوج لانه لا حاجه في الحال وغير الاب والجد لا يملك الاجبار وان كانت بالغه
فيمن يلي تزويجها وجهان احدهما القريب من الاخ والعم لان النسيب اشفق والى السلطان
والمراد هو المذكور في الحال السلطان لانه ليس في اقاربها من له جال الشفقه فيفوض الامر
الى من له الولايه العامه وايضا فانه الذي يلي مالها وهذه الحاله فكذلك امر التزويج فان
قلنا بالوجه الاول فلا ينفرد به القريب بل يحتاج الى مراجعه السلطان فيقوم ان السلطان
مقام اذنها فان اشتط القريب وزوج السلطان حاضر في صورة العضل وان قلنا بالوجه الثاني
فالسلطان يراجع اقاربها وهل هذه المراجعه واجبه او مستحبه فيه وجهان احدهما مستحبه
وفائدته تفويض الامر الى السلطان وانما يراجعهم تطييبا لقلوبهم وهذا كما ان السادس حاجب عمه
استحب في صورة غيبه الولي سائر صور يزوج السلطان ان يشاور ذوي الراي من اقاربها
اعمر بجالها واجرى على طلب الحظ لها فان شاوره فلم يشير او اشتط استقل السلطان
وهذا الوجه استضعفه الامام وذكر ان الهدب انه الاصح والوجهان في وجوب المشاوره جاريان
في التزويج من المحجور في نكاحه من السلطان والقريب يزوج عند ظهور الحاجه وذلك
بان يخاف فيها مخايل غلبه الشهوه او يشير ارباب الصنايع ان تزويجها نوع اشفا اما اذا
لم تظهر واراد التزويج للغايه النفقه او المصلحه اقرب وجهان احدهما انه محجور كما
الاب يزوج لمجرد المصلحه واصحهما المنع لان تزويجها يقع اجبارا وغير الاب والجد لا يملك الاجبار

وانما يصار اليه لحاجه النازله منزله الضروره حتى مال الامام ولست ادري لو استبيط مستبط
من الخلاف في ان الصبي الصغيره المجنونه هل يزوجها ابوها ام لا هل يكتفى بمجرد المصلحه في البالغه
ام يعتبر الحاجه للمنافاه بين الاجبار على الاكثر ما لمصلحه وبين الحاجه اليه في البالغه
المجنونه ولا يخفى ان المراد من الصغيره التي لا اب لها ولا جد لكن الجمع بين الوصف باليتم والبلوغ
غير مستقيم مهما اشتهر انه لا يتم بعد حلم وبين ورودها السلطان حلم ما لم يؤد فرع
البالغ المستغرق جنونه لا يجوز التزويج منه الى ان يفيق فيأذن بشرطه وفرع العتوه وقت
الافاقه حتى لو عاد المجنون قبل العقد لما الاذن هل يبطل لوكالته المحتوم وكذا الصبي المستغرق
جنونها والمغلوب على عقله بمرض اصابه يتطرق اليه ما تقدم فما لم يتوقع الافاقه فهو كالمجنون
واما السفيه فلا اجبار لانه بالغ ولا يستقل لانه سفيه ولكن يتزوج باذن الولي
بحد مهر المثل لو قدر الولي المهر فزاد السفيه يستقل الزياده وجح
العقد وان لم يعين المرأه جح الاذن في وجه لم عليه ان يتزوج مهر المثل شرفا ان يتزوج على اطراف
المعلوم شريفة يستغرق مهر مثلها ماله ⑤ انواع السفه المحجور عليه ما سفه لا يستقل بالتزوج
لان النكاح يشتمل على مؤن مالية ولو استقل به لم يؤمن ان يفني ماله في المهر والنفقه فلا اولى من
مراجعه الولي ويفيد ما ان يتزوج ماذون الولي او يقبل له الولي النكاح الطريق الاول تزوجه
باذن الولي وهو جايز لانه حكم بصحة العباره وانا اجبر عليه حفظا لماله وفي شرح مختصر الجويني
عن ابي الطيب سلمة وغيره انه لا يأذن له الولي في النكاح لانه محجور عليه حاشيه الصبي والمذهب
الاول ويفيد ما ان يعين له امرأة ذاتا بان يقول تزوج فلانة او نوعا بان يقول تزوج من
بني فلان او واحدة من نساء بلد او يقدر له مهرا او يصح بين عين المرأه وتقدير المهر واما ان
يطلق الاذن الصحيح الاول الاذن المفيد فان عين امرأة لم يجز له نكاح غير ما اذن له في مهر
المثل او بأدون هل يزاد نحو ما ذكر الصيمري الاصح خروج قولا ان النكاح باطل والمذهب الصحة
والمخالفة في العدد لا يوجب المخالفة في النكاح وعلى هذا فسقط الزياده التي لا يملك التصرف فيها
ويجب مهر المثل وهل ان الصحاح القولين بطلان المسمى الرجوع الى مهر المثل والعرف
ان على التقدير الاول يستحق الزوجه قدر مهر المثل من العين وعلى الثاني يجب جميع المثل في الذمه
ولو قال انكح امرأه من بني فلان فنكح واحده منهن بمهر المثل ولو قدر المهر فقال انكح بالف او لم يعين
امرأة فنكح امرأه بالف فما دونه مهر مثلها الفا او اكثر فالنكاح صحيح والمسمى ان كان اقل من

النكاح الصحيح مهر المثل وسقطت الزياده لانها تبرع ولا مجال للتبرع في مال السفيه وان
نكح امرأة بالفين فما دونه مهر مثلها اكثر من الف لم يصح النكاح لان الولي لم يأذن في الزياده
على الالف في الرد الى الالف اضرار بالمرأة لانه دون مهر المثل وان كان مهر مثلها الفا او
اقل صح النكاح بمهر المثل وسقطت الزياده وعن ابن القطان وابن خيران انه اذا اراد
على ما اذن الولي بجعل كل حال من الوقات الوجود فانه يصح بعشرين فما دونه ببطلان
الخلع والوجه بين بحسب المرأه وتقدير المهر فعلى انكح وما دونه بالف فان كان مهر مثلها
دون الالف فالاذن باطل وان كان مهر مثلها الفا فان نكحها بالف او اقل صح النكاح بالمسمى
وان زاد استحقت الزياده وان كان مهر مثلها اكثر من الف فان نكح بالف صح النكاح بالمسمى وان
زاد لم يصح النكاح هكذا حاله في السلسلة القسم الثاني الاذن المطلق وفيه وجهان
احدهما ذكره ابو علي بن ابي هريرة وابو الطيب الطبري وعن ابي العباس الوراق انه يتقيد
تعيين امرأة او نكاح قبيلة او بقدر المهر والصحيح انا لو اعتبرنا الاذن المطلق لم
نأمن ان ينكح شريفه بمهر مثلها ماله وذلك يعكر على مقصود الحجر بالاطلاق فيهما
وقال ابن القطان انه يكفي ولا حاجه الى التقييد بما لو اذن السيد لعبده في النكاح ويكفي
الاطلاق وبعض الشارحين حكايه طريقه قاطعه بالوجه الاول واذا قلنا بالثاني فلو
تزوج امرأه باكثر من مهر المثل صح النكاح وسقطت الزياده واذا تزوج مهر المثل او اقل
صح النكاح بالمسمى نعم لو نكح شريفه تشتهر بمهر مثلها ماله فوجهان حكاهما العامري وابن
اقبال والامام وهو المذكور في الكتاب المنع وان لا يصح نكاحه الا ان وافق المصلحة وذكر ابن كج ايضا
تقريبا على اعتبار الاذن المطلق وحين فيما لو عين الولي امرأة فهل للسفيه العدول الى غيرها ولنكحها بمهر
المثل الاصح لا لان غرض الولي في اعيان الازواج فرع لو قال انكح من شئت بما شئت ذكر جمع انه
يبطل الاذن لانه رفع الحجر بالكليه آخر قال ابن كج الاذن للسفيه في النكاح لا يفيده جواز الرجل
لانه لم يرفع الحجر الا عن هذا شرعت الطريق الثاني قول الولي للنكاح لك وهل يشترط ذكره الاذن
للسفيه قال قايلون لا لانه فوض الله رعايه مصالحه فاذا عرف حاجته رددها
بطلبه ويكسوه وعلى هذا ينطبق كلام ابي حامد وابن حامد ما العراقيين وقال الجرجاني
نعم لانه حجر محلف فلا بد من استيذانه وهو الاصح واعلم ان الساعي ذكر عنه ذكر في

المحتمد ان الشفيه يزوجه ولبه وربما استنكر الاولون بخامره والاخرون يحملونه
على ما له ليس لاحد ان يقول ولكن حل بعضهم ما رواه الربيع على اليتيم الذي لم يأذن له
الحاكم في التزويج وبعضهم على ما اذا لم يحتج الشفيه الى النكاح واما اهل الولي النكاح
له فليقبل لمهر المثل او دونه وان زاد حالوا على الاب لابنه بالكثير عرف المحل فيتوقل
يبطل النكاح وفي اخر يصح بمهر المثل وهو الاصح واذا عرفت مهر المثل صح ذلك اجماعا
وولي الحاكم ما اجبر بالاولاد ولا ادون لكن يتزوج باذن الولي وهو يرجع العقد
وولي السلطان لا ينكح على حال ان المصلحة الا اراه قال وان نكح بغير اذن سيد
العقد ولم يجب المهر بوطيه كما لو اشترى واطئ قبل يجب قيمة وقيل يجب اقل ما يتمول
وان العبد النكاح وما ولي ناذن له السلطان فانه لم يحده صح استقلاله على وجه ولا ان يحلق
كل حال ولا يدخل تحت الحجر طلاق ثلاث مسائل مشرحها ونضم اليها ما لا غنا عن شرحه
احداها اذا نكح الشفيه بغير اذن الولي بطل النكاح وفرق بينهما فان وطئ فلها
عليه للشبهة وفي المهر اوجه احدها انه لا شيء لها لانه لم يسلم منه شيء فاتلفه وهذا لا يحاقق قتل
والتسليم اليه تسليط على التلف والاتلاف وهذا استحسان ارجحه ان المهر حق الزوجة وقد وجد
ولا شعور لها بحال الزوج فكيف يسقط حقها والثاني يجب مهر المثل لتعريه الوطي عن الحد والمهر
لا سبيل اليها واما الاصل فما يقول رعاية لحق الشفيه وقيل ان التحبيل ادبه بتمييز الشفاء
واما ان در الاكثرون انه يستوفي النكاح الشفيه حاجته الله والشفيه الملاف حاله فيها لا يحتاج اليه
وبنوا على هذا انه لا يزوج منه الا واحدة فان عرف المجنون فالوا والحاجة الى النكاح فارعلت شهوته
وعلق به ما اذا احتاج الى من يخدمه ولم يتم بخدمته محرم وخاف سوء فان الزوجة اخف من جاريه
وهذا ما ذكروا في الحاجة بقول الشفيه لانه قد يحصل اتلاف المال لا عصر والجمهور الامارات
الدالة على غلبة الشهوة وروى الامام وجها انه يجوز التزويج منه بالمصلحة كالصبي لان العاقل ابعد
تهتكه الجارية بخلاف المجنون فانا فاقته بعيده ولم يحصر ظهور امارات الشهوة واكثر ما يقول
الشفيه وبابه صاحب الحاوي بما ذكره وذكر ما ذكروا عن شرح الحاجة ونكاحه لما اعتبر
اذنه كالمجنون فالوعرف جوعه فانه يطعم وان لم يطلب الطعام لجبله الثالثة اذا احتاج اذنه وبرح اجتنه
وجب ان يكتفى بقوله ولا يعتبر ظهور الامارات لانه صح العبارة في الجملة وصار كالمراهق اذا احتلم
الثالثة في التزويج لغرض الخدمة اشكال سبق في قضيته ان يجوز الزيادة على واحدة اذا لم يكف

واحده للخدمة اذا تضرر ذلك فاذا التمس الشفيه النكاح مع ظهور امارة الحاجة اراعتبرناه
او دونه ان لم يحتمله يجب على الولي الاجابة فان امتنع فتزوج الشفيه بغير اذنه الحق الاحكام فيه
وحيث احمناه عند الشيخ المتولي انه لا يصح النكاح حالو تزوج العبد بغير اذنه او الماذون السيد الثاني
يصح لانه حق يثبت على الولي فاذا لم يؤده استقل صاحب الحق باستيفائه كالدين على المديون
واستدرك الامام وتابعه صاحب الحاوي فقالا اذا امتنع الولي يجب على الشفيه مراجعة السلطان
كالمرأة اذا عضلها فان رفعت الحاجة وعذر مراجعة السلطان فحينئذ يستقل الشفيه
وهذا المسئلة الثالثة للمحجور عليه ان يطلق وهو مذكور مرة في الحجر فان طلاقه
بجاريه الرابعة الكلام في الذي يلي امر الشفيه وقد سبق في باب الحجر وذكرنا ان الزوج اذا ان
بلغ رشيدا ثم جن السنة فامر نكاحه على السلطان وان بلغ سفيها فيفوض الى السلطان اذا الى
الاب والجد وهنا والحاق الصبي ان زوجه الحاكم وانه ان جعله في حرانتزاع زوجه
الذي هو في حجره وقال الامام ان فوض الى القيم التزويج زوج والا فلا فرعان احدهما قال
المهد سائر امر السفيه على انه بالنكاح لا يصح لانه ليس ممن يباشر بنفسه وهذا لا يشكل بامر
المرأة وما في من التفصيل والخلاف الثاني المحجور عليه بالفلس اذا نكح لكن ما في يده للغرماء
بحقوق الغرماء فاذا برء منها عاد حق النكاح واما ما يكتسب قال وكذا الرقيق فالسيد اجبار
الامة وليس له اجبار العبد في قول لان صغيرا واذا طلق الولي او النكاح لم يجب الاجابة على الاصح والنكاح
اشبه هذا التصرف الملك لا الولاية حتى يزوج الخامسة امته ويزوج المسلم امته الكافرة الخامس
الرقيق نكاح العبد بغير اذن السيد باطل وقال مالك يصح والسيد فسخه وابو حنيفة يقف على اجازة
السيد لنا ما روى ان صلى الله عليه وسلم قال ايما مملوك تزوج بغير اذن مولاه فنكاحه باطل وروى
فهو عاهر ولو نكح باذن السيد صح لان عبارته صحيحة وانما المنع لحق السيد حتى لو اذن الزاه
لعبدها او النكاح صلح صح واذا لم يكن لها عبارة والنكاح ويجوز ان يكون اذن السيد مقيدا بامرأة
بعينها او بواحدة من القبيلة او البلدة ويجوز ان يكون مطلقا واذا قيد فتعدل العبد
عن النكاح المأذون فيه لم يصح وحكى الحارمي وجها انه لو كان يرضى بالمهر فلم يعين بذلك
المهر او قال تزوج النكاح فاذا اطلق الاذن فله ان ينكح حرة اذا مة وفي ذلك البلاد او غيرها لكن للسيد
منعه من الخروج الى السفلة الاخرى ولو قدر مهرا فزاد فالزيادة تكون في ذمته يتبع بها
اذا عتق ولو نكح بما قدر امرأة مهر مثلها دونه فقد دل الحيالي فيه ثلثة اوجه ان المهر

فيه النكاح ورد جواب المسئلة في الكتاب والمأذون له ارادة على مهر المثل يتبع بما ادا عتق
وان لك بطلان النكاح ولو رفع عن الاذن ولم يعلم العبد حتى نكح فهو على الخلاف الذي
ذكره ابن نكح ولو طلق العبد بعد ما نكح باذن السيد لم ينكح آخر الا باذن جديد ولو نكح كما
فاسدا فله ان ينكح آخر فيه خلاف ومن ان الاذن هل يتناول الفاسد ثم محل الصحيح
وهذا اصل يبني فان شاء الله تعالى اذا تقرر ذلك فمن المسائل المذكورة في الكتاب
السيد اجبار العبد البالغ على النكاح فيه قولان القديم نعم وبه قال ابو حنيفة ومالك رحمهما الله
لانه مملوك فاشبه الامة والجديد المنع وبه قال احمد لانه يملك دفع النكاح بالطلاق فلا يجبر
يجبر على ما يملك دفعه وايضا فان النكاح عقد يلزم دفعة العبد ما فلا يجبر عليه كالكتابة
وخالف الامة فانه يملك منفعة بضعها فورد العقد على ما يملكه وههنا بخلافه فان قلت
الجديد صغير اطردتم انهما طرد التولين الماليين المنع بجواز الاجبار وهو اجبار الولي
ابنه الكبير وان سيئ ملكته اجبر العبد البالغ والصغير اولى والا قولان او وجهان والفرق
الاجبار بجمال الصغير ابقاء حق البيع ومن طرد الخلاف في الصغير فقد سلمه على
المحقين الذين رقوا ان البالغ لم يجبر ان قلنا انه يملك رفع النكاح بالطلاق والصغير
لا يملكه فيجبر وان قلنا انه يلزمه نفقته ما لا فلا افرق وقد يقول المخطئ في اجبار العبد له
اموال بانها اقرب من الصغير والكبير والعبد المحجور في الصغير واذا قرعنا على جواز الاجبار
فللسيد ان يقبل النكاح للعبد البالغ وله ان يكرهه على القبول وهو لانه غير مبطل بالاكراه
هذا اذا قال في التهذيب وفي اشباهه قبوله بالقهر لا يصح ويقبلا قرار السيد على العبد كما قرار الاب
في حق ابنته وجوز ان يزوج امته من عبده الصغير او البالغ وحينئذ فالمهر في ذمة العبد
ذكره مولانا الحديد اما اذا اشتراها فيه ولو طلب العبد النكاح فليجبه السيد وهل تجب الاجابة
فيه مولانا الحداد احدهما نعم وبه قال احمد حابها اجابة المشتري اذا طلب ولانه المنع
توريطا له في الحرام واصحهما المنع وبه قال ابو حنيفة ومالك لانه تشويش عليه مقاصد الملك
وفوائده واذا قلنا بالاول فلو امتنع السيد زوجه السلطان كما لو عضل ولي بنته ولو
نكح بنته فالامام هو الذي يطلب الشفيه وامتنع الولي صلح سعد واعلم ان ابا العرج المروزي
سى الخلاف في جواز اجبار العبد على النكاح على الخلاف في وجوب الاجابة على السيد اذا طلب العبد
ان اوجبنا الاجابة جعلنا النكاح حق العبد والا اجبر والا اجبر كالامة ومنهم من عكس

ملك زوج السيد امته ما لم يصح
اسقاطه ومما يصح
ان يزوجه العبد
امته هل يصح اسقاطه فيه

ومنا الخلاف في وجوب الاجابة على السيد على الخلاف في جواز اجبار العبد اجبر لم تجب
اجابته والا وجب واشار بعضهم الى تخصيص الخلاف في وجوب الاجابة بما لو قلنا ان السيد
لا يجبر عبده على النكاح اما اذا اجبره فيجب ان يقال بان العبد انما يجب السيد والاجبر
ترك البناء للطرفين واجرى الخلاف في وجوب الاجابة سواء طلبها حر او الاجبار ولم تقل
ولا يبعد الاجبار للحرة ثم اجبر الاب بنته البكر وهي ايضا تطلب ويجب عليها الاجابة
والمدبر والمعلق عتقه بصفة كالقن وبعضه حر وبعضه رقيق لا يجبر على النكاح
لبعضه الحر ولا استقلال لبعضه الرقيق وهل يجاب اذا طلب فيه الخلاف المذكور
في القن المكاتب لا يستقل بالنكاح ولا يجبر السيد لخروجه عن تصرفه ولو نكح باذن
السيد وطريقان احدهما انه على الخلاف في تبرعاته باذن السيد واصحهما القطع بالصحة
لان حق النكاح وان تعلق بكسبه فلها هو من يتشفع به فصار كالطعام يشتريه لنفقة
وعلم هذا ولو طلب من السيد النكاح هل هو كوجوب الاجابة على الخلاف في القن او لا يجب
لانه لا يشفع بنكاحه لانقطاع حقه عن اكتسابه في الحال والعبد المشترك هل
لسيديه اجباره وهل على سيديه اجابته فيه الخلاف المذكور في الطرفين ولو دعاه
احدهما الى النكاح وامتنع الآخر والعبد مما اجبر ولو طلب احدهما العبد وامتنع
الآخر فعن الشيخ ابي حامد ان جنبت قويت فوافقه احد السيدين فكون كالمكاتب
وقال ابن الصباغ وهذا يحتمل ان يعتقه جبرا فاما طلب النكاح فان الجبر فيه الى الزوج
موافقة الآخر المسئلة الثانية للسيد اجبار الامة على النكاح صغيرة كانت او
كبيرة بكرا كانت او ثيبا عاقلة كانت او مجنونة لان النكاح يرد على منافع البضع وهي
مملوكة له وبهذا يفارق العبد وايضا فانه ينتفع بنكاح الامة بالكسب المهر والنفقة
دار المنعت الامة النكاح لم يجب على السيد الاجابة ان كانت ممن تحل له ما دام نكاحها
من نفقتها ونفوذ الاستمتاع عليه وان كانت ممن لا تحل له فان كان اخته
من الرضاع فوجهان احدهما الوجوب لانه لا يتوقع منه قضاء الشهوة فلا يدوم اغاظها
والاصح المنع لما فيه من فتحان القيمة ولو ملك اختين او احداهما فطلبت الاولى
تزوجها لم تجب الاجابة وان كانت محرمة عليه لان تحريمها عارض والمدبرة والمعلق

عتقها بعقه كالمتنه وفي تزويج امة الولد خلاف مدبرة وحاصل امهات الاولاد والظاهر
انها تجبر ايضا ومن نصفها حر لا يجبر واذا اطلب النكاح فالظاهر انها لا تجاب في المكاتبة
لا يجبرها السيد ولا تنكح دون اذنه واذا طلبت منع وجوب الاجابة وجهان وجه الوجوب
تملكها من اكتساب المهر والنفقة ووجه الاخر انها ربما عجزت نفسها فتعود اليه نافصة
القيمة وجهان وجه انها لا تزوج اصلا الان ملك المولى يخل وهي غير مالكة لامرها فرع
لا يزوج السيد امة مكاتبه ولا عبده ولا يزوجها المكاتب بغير اذن السيد فاو زوجت
فكما كان في تبرعاته فرع اذا كان لعبد المأذون في التجارة امة فاما ان لا يكون عليه دين
او يكون ان لم يكن عليه دين فهل للمولى تزويجها بغير اذن العبد فيه وجهان نعم والثاني لا الا
بعد السيد البحر عليه قال الشيخ ابو محمد وهذا الخلاف مبني على ان السيد لو اعتق عبده المأذون
في اثناء مدة الاجارة هل يرجع على السيد باجرة بقية المدة ان قلنا يرجع لان العقد كان في حق
المولى فههنا له التزويج بغير اذن العبد لان النكاح ينقص قيمتها فربما لا يرغب فيها فتقل قيمته ان
جعلنا بقية الدين كالمتعلق برقبة العبد اذا اعتق واذا كان عليه دين فان زوجها باذن العبد او اطلق لا
الحق لا يتبع ومهر وان زوجها باذن العبد دون الغرماء او باذن الغرماء دون العبد لم يصح على الوجهين
لانهم يتضررون به اما العبد فان التزويج ينقص قيمتها فربما لا يرغب فيها وهذا ما في الرهن من
فلانهم رضوا بتأخر حقهم وتعلقها برقبته الى ان يعتق ويبيع السيد حصته ووطيء هذه الجارية
كالتزويج في جواز قيام الدين بعينه والفاء في بغير اذن الغرماء قيل عليه المهر فيه وجهان في
وجه لا يجب كالوطء الزاني المرهونة وفي الثاني يجب لان منفعته المرهون للغرماء منفعته كسب
المأذون الذي عليه دين لا يكون للمولى لواجب تعلق الغرماء والكاسبة لهم وان كان موسرا او
كان معسرا لم تصر ام ولد وتباع في الدين وان ملك بعد ذلك بالحكم كما مر في المرهونة وكذا
بالحكم في استيلاد الجارية وفي استيلاد الوارث جارية التركة اذا كان على الميت دين
واذا لم نحكم بثبوت الاستيلاد في الحال وجب قيمة الولد في جارية العبد المأذون وفي
جارية التركة لا يجب الجانية والمرهونة لان حق المجني عليه والمرتهن لا يتعلق بالولد
ولو اعتق عبد المأذون وعلى المأذون دين هذا اعتق الوارث بعد ان التركة وعلى الميت دين
قال صاحب التهذيب سيأتي في نفوذ العتق مولاة حامل في اعتاق المرهونة والجانية ان

كان معسرا لم ينفذ العتق وان كان موسرا فالاستيلاد على ما قال الا من الدين
وقيمة العبد حامل في اعتاق العبد الجاني وتزويج التي تعلق المال برقبتها دون اذن المجني
عليه لا يجوز ان كان السيد معسرا وكان موسرا فاحد الوجهين انه يصح ويجعل فكها
للمولى الثالثة تزويج السيداة بالملك وللولاية فيه وجهان اظهرهما انه بالملك
لانه ملك الاستمتاع حتى لو ملك مزوجها ملك استيفاءه ونقله الى العبد يكون
محل الملك لاستيفاء المنافع ونقلها بالاجارة والثاني انه بالولاية لان عليه النظر في حالها
ومنها الاظهر انه لا يجوز تزويجها من مجنون بغير رضاها وسرع على هذا الاصل صور
منها اذا اعتلينا الولاية بالبضع فالفاسق لا يزوج امته اذا اعتلنا هذا التزويج بالولاية
وان علنا انه بالملك فيزوجها كما يبيعها وفيها اذا كان للمسلم امة كتابية فظاهر المذهب
ان له تزويجها بالملك كما ان له بيعها واجارتها وهذا ما نص عليه في المختصر وقال المزني
المسلم ولي للكافرة الا على امته وتيه وجه انه لا يجوز تزويجها لا يجوز له تزويج ابنته
الكافرة والقائل به اول النغر من وجهين احدهما المعنى والا على امته لقوله تعالى ولما
ضرب من مثل هذا الاصل يعني لا فطنا والثاني المعنى الا على امته في البيع
والاجارة وبحوها لان النكاح واذا قلنا بالظاهر فهي لا تصلح للمسلم اما يزوجها من الكتابي
او من العبد المسلم وهذا اذا جوزنا بانكاحها على ما سيأتي بيان الخلاف فيه قال فان لم يجوز
لم يتصور من المسلم تزويجها لهذا فمن يزوج الامة الكتابية اما المجوسية والوثنية فيتصور
منها منها اذا كان للكافرة مسلمة او ام ولد فوجهان احدهما وبه قال ابن الحداد انه
يزوجها حتى الملك لا يجوز تزويج المسلم امته الكافرة والحرها المنح والقرن تزويجهن اصرها
ارعى المسلم في الولاية اكد الا ترى انه يثبت له الولاية على الكافرات بجهة العامة
والثاني ان المسلم يملك الاستمتاع ببضع الكافر فملك تزويجها والعكس بخلافه ولو كان
للمسلمة مجوسية او وثنية فهل له تزويجها فيه وجهان مبنيان على الفرعين ان
قلنا بالاول فله تزويجها اصاد وان قلنا بالثاني فلا وهذا هو المذكور في الهذب والاول
اصح نص عليه في الام واستشهد عليه بان من ملكت منه من الكتابية او السبايا له تزويجها
وان لم يملك الاستمتاع بها قال الامام ورأيت لبعض الاصحاب تسميتها منصوصا ومما
ذكرناه من الخلاف في ان تزويج الامة يخرج الملك او الولاية لا يجري في تزويج العبد اذا قلنا

لا يجبر

السيد ابجبره وقال الحافر عبد مسلم وراد الاجير رفق اجاره الماه للحلاف الكبر
وان ملوح لسته للحلة وان لم يرد الاجير لم يحفظ العبد ولكن ماذن له السيد ليحفظ
حقه يشتغل العبد فسد وان ان المراه تاذن لعبدها فيتزوج وان لم يكن هو من اهل التزوج
ومنها في الثمه للحاف يزوج امته ان ملك تصرف المالك وان ابا بالولايه فلا ان
الرتبة الولايه وهو في الحاب ليس له اجبار احد يعلم بالحاب اسمه وهو له لم يجز الاجابه
ما لا فما عرفت من الشرح ويجوز ان يعلم قوله على الاصح ما لوا لم يعرف التعايش طريقة
فالمعة مانه لا يجب على السيد اجابه قال وللولي يزوج رقيق الحفل بالمصلحه و
احد الوجهين دامة المراه يزوجها وليها برضاها وقيل السلطان يزوجها ولا يكفي سكوت البكر
في جهاتها والمحققه في المرض يزوجها قريبها وقيل لا يزوج لاحتمال وجودها رقيقه بالموت
ولو قيل البيته بلشهود احدا هما عبد المحجور او صبي والمحجور السفيه لا يجبره
وليهم لما فيه من انطاع الكتابه وفوايده عنهم وهذا وجه انه يحور ان المصلحه قد تقتضيه
والظاهر الاول ولو طلب عبدهم التزويج فان لم نوجب على السيد الرشيد الاجابه لم يجز
لوليهم الاجابه واذا وجبنا فعلى وليهم الاجابه فالولي قام مقام المتولي عليه واما
امة الصبي والمجنون والسفيه فليس لوليهم تزويجها اوليا طي فيه وجانا حدها لانه سعر صيهما
وقد تقبل فلك والمصرح به قال ابو حنيفه وابو اسحق نعم اذا الحرف المصلحه للسايا
للمهر والمعفه وفي بعض الشروح ان امة الصبي تزوج وامة الصبي لا تزوج لانه لا يحتاج
اليها بعد البلوغ فان جوزنا قال الامام يحتمل ان يزوج امة الثيب الصغير ولم يجز تزويجها
ولا صور لان يزوج امة بنته البكر البالغه قهرا وان تزوجها فقهرا ويحور للسلطان
تزويج امة الصغير اداه لي ماله وهذا لو افتقر جها للاصحاب في ولي المال يزوج امة الصغير
والمجنون ثيب كان او صبيا او تياك يراعي الشرفان الى اليه والا فهو وجه اخر
وهو ان الذي يزوجها ولي المال وعلى هذا غير الاب والجد لا يزوجها لانه
لا يزوج الصغيره والصغير والا يا يزوج امة الثيب الصغيره فان كانت مجنونه يزوج
وان كان يشتهي فلا بد من اذنه وقوله في الحاب تزوج رقيق الطفل للقاضي للمنع
والامة وهو مستمر على ظاهره لشوت الخلاف فيهما ثم الظاهر في العبد المنع وفي الامة
الجواز الطالبه امة المراه سنطر حالها ان كانت مالكه يجوز اعليها فقد سبق

والاصح وجها ولي المراه تبعا لولايته على المالكه والاقرب من الولي بالنسب كعبده والا بين ان
تكون الامة حاضله او مجنونه صغيرة او كبيرة وذكر الامام اصحاب الوجهين قال لا يزوجها
الاولي الاسباب الى حد انه ليس بينهم سيد والسيد الذي يزوجها السلطان
بالولاية العامة هذا غير مشهور عنه ولا مذكور في المختصر واما المملوك والمشهور ان معتقه
المراه يزوجها السلطان وعد حكينا ذلك عنه نقل لم لا حاجه في نكاح الامه الى اذنها ولا
يدل اذن المالكه لفظها ولا يكفي سكوت البكر في نكاح امتها لانها لا تشتهي فيزوجها امتنا
الالشد اعتوف مرضه امة قال ابن الحداد لا يجوز لوليها الجبر من الابد الاه او غيرهما
يزوجها حتى يبرا او يموت وتخرج من الملك لانها انما تعتق بنا هما على هذين التقديرين
ولا يجوز نكاحها حتى تعرف حرية بنا وهذا قالوا سلم الحافر فتخلفت زوجه بعد السابع من
الله عنه على انه لا يجوز له ان ينكح اختها لاحتمال ان المتخلفه تسلم قبل انقضاء العده وبا
بعد الاصحاب على ما ذكره وهو الذي اورده الحاوي ان نكح وقال الاكثرون سهم ابن سريج وابو زيد
يجوز لوليها تزويجها لانا في ظاهر الحال نحكم بحريتها ولا تمنع العقد لاحتمال ولد الومات
وخرجت من الملك نحكم بعتقها ويجوز يزوجها ان كان يحتمل ان يظهر عليه دين يبيع فيه
سيدها النكاح وههنا المريض هو الذي ظاهر بقاؤه وينفوذ العتق على ان ابا زيد
جعل نكاح امة الشركة على مولين وسوي بين الصورتين وتعرب المسلمين نكاح المرتابه
بالحمل وسيا تي في مجاري العده ان شا الله تعالى فان حكمنا بالصحة فهو حكم بالظاهر وضيفه
الامر سيبين الاجره فان تحققنا نفوذ العتق تحققنا في النكاح على الصحه والا فنتظر في
اجازه الورثه ورديهم ان ردوا بان قلت النكاح ولن اجازوا فان قلنا الاجازه
انشا بدع منهم فكذلك الجواب لان العتق كان يتبعضا الى ان اجازوا ولان جعلناها
تنفيذا فهو كما لو خرجت من الملث ثم في المسله ولكن احدهما حور الامام المسله فيما
اذا لم يكن للعتق مال سواها ثم قال ان كان له مال جم بقي ثلثه بقيمتها يجوز ان يقال
على قياس ابن الحداد النكاح محمول على الصحه بنا على كثره المال ويجوز خلافه لضعف
ملك المريض وكون المال عرضة للافات وهذا ما يشتبه كلام ابن الحداد في المولات
وعامة الناقلين فانهم ارسلوا التصوير ولم يقيدوا بها اذا لم يكن له مال سواها والثاني

ادعى الامام ان السيد ابا علي دلس الشيخ ان مجوي كلام ابن الجنيد يدل على ان السيد لو اعتقها
ناصورنا وروجها بنفسه نفذ لان ان وقف موسيدها ولاءها واعترض
عليه بانا اذا اعدنا نفوذ العتق والعتق المملك التزويج بالولاء وجود الاب والاخ وهذا
الذي ادعاه شيء سبق اليه الوهم واللسان وانما ذكر الشيخ ذلك فيما اذا لم يكن لها ولي نسيب
قال ومفهوم ما قال ابن الجنيد انه اذا لم يكن لها ولي غير السيد فزوجها موجح لامالها تخرج
من ملك مولاها عتق بالولاء مالكها بعتق هذا لفظه في الشرح واما اذا زوجها السيد
ولها ولي نسيب يجب الايضع على الوجهين وان كان اذن النسيب وجب ايضع على الوجهين وانه
اعلم وهذا رتب الفارخ من القسم الثاني في الحال بتوفيق الله تعالى قال المصنف اما المحرم
من الحاشية والاخوة وهي اربعة اجناس الاول المحرم بقرابة او رضاع او صهر اما القرابة
فحرم منها سبع الامهات والبنات والاخوات وبنات الاخوة والاخوات والعمات والخالات
ولا يحرم اولاد الاعمام والاخوال وما كل انثى ينتهي اليها نسبك بالولاد ولو بوسايط وبذلك
من ينتهي اليك نسبها ولو بوسايط والضابط ان يحرم على الرجل اصوله وفصوله وفصول اول
اصوله واول فصل من كل اصل ولا يحرم اولاد من الزنا الا على الام وفي المنفي باللعان
وجهان معقد الفصل القول في موانع النكاح وترجمتها المعقود في الركن الثاني من
القسم الثاني وبلغ سبعة عشر منها ما هو اوضح من ان يفتقر الى تطويل لكونها منكوحة الغير
ومنها ما تطرق فيه من يغير هذا الباب لكونها ملاعنة ومعظمها المحتاج الى الشرح والبسط
يقع في هذا القسم وقد حصره المصنف في اربعة اجناس احدها المحرمة وهي الوجه الاول
للنكاح ابدا او لها ما يثبت سببا بالقرابة والرضاع والمصاهرة السبب الاول القرابة وهي
منها سبع وهن المذكورات في قوله تعالى حرمت عليكم امهاتكم وبناتكم الآية والمحرمات
والعمات والاخوال والخالات قريبات بعدن وانك كل انثى ولدتك او ولدت من ولدك ولدا
كان او انثى بواسطة او بغير واسطة وان شئت قلت كل انثى ينتهي اليها نسبك بالولاد
بواسطة او بغير واسطة وبنتك كل انثى تلدها انت او ولدت من ولدها ولدا كان او انثى
بواسطة او بغير واسطة وان شئت قلت كل انثى ينتهي اليك نسبها بالولاد بواسطة او بغير
واسطة واختك كل انثى تلدها ابواك او احدهما وبنت اخيك وبنت اختك وبنت كل انثى هي
بنت ولد ولدك بواسطة او بغير واسطة وقد تكون من جهة الام كالخت لام

وعمتك كل انثى هي اخت ابيك او امك بواسطة او بغير واسطة وقد تكون من جهة الاب خاصة
ام الاب وصنفهن الاصحاب جايزتين احداهما قال الاستاذ ابو اسحق والاصح انها محرم
على الرجل اصوله وفصوله وفصول اول اصوله واول فصل من كل اصل بعده اي بعد اول
الاصول هي الاصول الامهات والفصول البنات وفصول اول الاصول الاخوات وبنات الاخ
والاخت واول فصل من كل اصل بعد الاصل الاول العمات والخالات وهذه العبارة هي المذكورة
في الكتاب قال اول فصل من كل اصل دان علا وهذا يدخل فيه الاخوات مرة اخرى فان
الاب والام من الاصول وفصولهما فالاجنبيات التقييد كما ذكره سايرا ليه ولو
قال وله كل اصل وان علا على كل اصل عال غير الاب والام فانهما اصلان شتى فلان ولي
بعالين وحينيذ فيتوافق اللفظان في افاده الغرض والعبارة الثانية عن الاستاذ
اي منصور المعروف ان انثى القرابة الان دخل في اسم ولد العموم وولد المولد تقف
على مواليد احداهما ذكرنا في الوقف خلافا في دخول بنات الاولاد في اسم البنات وفي الوصية
خلافا في دخول جميع الجدات في اسم الامهات فانطلق بالدخول ما الذي ذكرنا الان في تفسير البنات
والامهات حقيقة اللفظين واما نقل الدخول فهو تعريف المراد هنا مع اللفظ مع على بعضهن
حقيقة وعلى بعضهن مجازا وعلى هذا جرى ايمة العراقيون فعالوا يحرم البنات بالحقيقة
والمجاز وكذا سايرا لملازمات الا الاخت فانها مجاز فيها واذا قلنا بهذا امكن ان يقال المراد
في الآية تحريم المذكور ويمكن ان يقال المراد الحقيقة وصور المجاز حقيقة بما الثانية
اذا قلنا وقوع اسم الاب على الاجداد احتجنا الى تخصيص تحريم الاخت فنقول الى في قولها
ابواك الادنيان او ابواك فلا واسطة الثالثة فيه مزيون العم والخاله بما يشمل
المحرمات من الصنف بعد الامام يقول على من ولدها اجدادك او جداتك من قبل الاب من عمة
ومن ولدها احدادك او جداتك من قبل الام ثم خالة فيخرج من الاول عمة الام ومن الثاني
وعمات ثم خالة الاب وخالة ام الاب وهما محرمتان الرابعة لكان مرجع من العبارتين
الماضيتين ما جازها وبان الاول لا يقع على الاناث فان لفظ الاصول والفصول يقع على الذكور
والاناث وبان الاولى بالضابط ان يكون اقصر من المضبوط ليشمل حفظه والاسرى العبارة الاولى
مخالفة ثم في المعقد وجهان احدهما اذا زنى بامراة فولدت بنتا فيجوز للزاني ان يتزوجها
ويكره اما الجواز فلانها اجنبية عنه بدليل انه لا يثبت سايرا حكام النسب اما الكراهة

معد لعلة الاجماع في سببها فمنهم من قال سببها الخروج من اختلاف العلماء ومنهم من قال السبب
اخفاء كونها مخلوقة من مائه صلى الله عليه وسلم الماء لو تبين انها مخلوقة من مائه حرم عليه ان ينكحها
وهذا اختيار جماعة منهم القاضي الروياني وعلى الاول لا يحرم مع التيقن وهو الاصح من الوجهين
وعلى ان القاضي وجه مطلق انه لا يجوز للزاني نكاحها وهو قول ابي حنيفة واحمد وساعدنا
مالك على الجواز ولا شك انها لو ولدت ابنا حرم عليه ان ينكحها اللبن البنت المنية
باللعان لا يجوز للملاعن نكاحها اذا كان قد دخل بالملاعنة لانها زوجة امرأة مدخول
بها وان لم يدخل فوجهان وجه ابي الوحين في الايمان وان كانت مطلقة لكن المراد من الحالة
احدى الحوارم كبنت الزنا لانها منفية ايقاعا واجماعا لنفي عنه قطعا
الا ترى انه لو كذب نفسه لحقها مال في التتمة وعلى هذا فمن وجب القصاص بقتلها والحد
بقذفها والقطع بسرقة مالها وقبول شهادته لها وجهان قال وتحرم الرضاع
ما تحرم النسب وطلاق امرأة ارضعتك او ارضعت ارضعتك او ارضعت من يرجع نسبك اليه
فهي امك لذلك حل امرأة يرجع نسب الرضعة اليها فاقت الرضعة خالتك واخوها خالك
وكذلك في سائر احكام النسب ولو اختلطت لبن خمس نساء بماء رجل فشربت واحدة
منهن واركن تصورات العدد في العادة لم يحرم نكاح واحدة منهن على الشارب الباقي الارضاع
قال الله تعالى واخواتكم اللاتي ارضعنكم وقال النبي صلى الله عليه وسلم انه قال يحرم من
الرضاع ما يحرم من الولادة ويروى ما يحرم من النسب ويتبين الاختلاف السابع من الرضاع
فحل امرأة ارضعتك او ارضعت من ارضعتك او ارضعت من ولد لك بواسطة او بغير
واسطة فهي امك ولو لك حل امرأة ولدت المرضعة او الفحل وحل امرأة ارضعت بلبنك
او بلبن ولده او ارضعتها امرأة ولدتها فهي بنتك ولكن لبنا تاما من النسب والرضاع
وحل امرأة ارضعتها امك او ارضعت بلبن ابيك فهي اختك ولكل امرأة ولد لك
المرضعة او الفحل واخوات الفحل والمرضعة واخوات ولد ولدها من النسب والرضاع
عماتك وخالاتك وكذلك حل امرأة ارضعتها واحدة من جداتك وارضعت بلبن واحد
من اجدادك من النسب والرضاع وبنات اولاد المرضعة والفحل من الرضاع والنسب
بنات اخيك واختك وكذلك كل انثى ارضعتها اختك او ارضعت بلبن اخيك وبناتها
وبنات اولادها من الرضاع والنسب بنات اخيك واختك وبنات كل من ارضعته

امك او ارضع بلبن ابيك وبنات اولاده من الرضاع والنسب بنات اخيك وبنات حل امرأة
ارضعتها امك او ارضعت بلبن ابيك وبنات اولادها من الرضاع والنسب بنات اختك
واربع نسوة يحرمن من النسب وفي الرضاع قد يحرمن وقد لا يحرمن جدات ام الاب والام
وام الجد حرام لانها اما ام او زوجة اب وفي الرضاع ان كانت كذلك حرمت ايضا وان لم يكن
كذا اذا ارضعت اجنبية اخاك او اختك لم تحرم انثانية ام نافلتك والنسب حرام
لانها اما بنتك او زوجة ابنك وفي الرضاع قد لا تكون بنتا ولا زوجة ابن بان ارضعت اجنبية
نافلتك ان الثانية جدة ولدك والنسب حرام لانها اما امك او ام زوجتك وفي الرضاع قد
لا يكون كذلك كما اذا ارضعت اجنبية ولدك فان امها جدته وليست بامك ولا ام زوجتك
الرابعة ولدك في النسب حرام لانها اما ابنتك او ربيبتك اذا ارضعت اجنبية ولدك فبنتها
اخت ولدك وليست بنت ولا ربيبة ولا تحرم اخت الاخ في النسب ولا في الرضاع وصورته من
النسب ان يكون لاخ لاب واخت لام فيجوز لاخيك من الاب نكاح اختك من الام وهي اخت اخيه
وفي الرضاع امرأة ارضعتك وارضعت صغيرة اجنبية منكحوز لاخيك نكاحها وهي اخت ارضاع
والصور الاربع مستثناة من قولنا انه يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب ثم الفعل يحرم بمسائل
تجري في المحارم بالنسب والمصاهرة جريانها في الرضاع وهي انه لو اختلط محرم بأجنبيات
محلة او بلد نكح واحدة منهن وال الاجتناب عليه باب النكاح فانه وان سافر الى بلده اقرب لم
يكن له نكاح واحدة منهن والا يحسم عليه باب النكاح فانه وان سافر الى بلده اقرب لم
يؤمن ان يسافر بها الى تلك البلدة ايضا وهذا حاله اذا اختلط صيد بلد يصود مباحه لا
ينحصر لا يحرم الاصطياد قال الامام وهذا ما هو اعم الابتلاء وانما اذا امكنه نكاح امرأة
لا يتأثر بها فيحتمل ان يقال لا ينكح المرأة من باب فيهن والظاهر انه لا يحرم ولو كان الاختلاط
بقشور معدودات فلحسنهن فان باب النكاح لا ينحسم ههنا وايضا فيحتمل ان يكون المحرم
هي التي يشكل بها لا يكن ههنا بعده فيما اذا كن غير محصورات فلو خالف ونكح احد من حي الشيخ
ابو علي فيه وجهين احدهما انه يصح النكاح لان النكاح قد وجد ظاهرا وسبب المنع في المنكوحة
شكوك فيه والاصح المنع تغليبا للتحريم ولا مدخل للتحري في الباب على ما مر في الطهارات
وقولنا في الكتاب وان كن تصورات العدد في العادة فيه اشارة الى ما ذكره الامام انا
نعني بعدم الانحصار غير عدد من يعلم العادة انه لا يحتمل الا قلوا راد والى اكبر بلده ان يعد

شيئا مما يمتنع منه وقال المصنف والاجهر لو اجتمعوا على صعيد واحد لحشر علي
الناظر بمجرد النظر فالاقرب الاول غير محصور ان سهل بالحشر والعشر
فهو محصور وبين الطرفين اوساط يلحق باحدهما بالظن وما وقع فيه الشك فليستفت فيه
القلب والله اعلم قال واما المحارم فيحرم منها بمجرد النكاح الصحيح امهات
الزوجة من الرضاع والنسب وزوجة الابن المجردة وزوجة الاب والجد ويحرم بنات الزوجة
بالوطء لا بمجرد النكاح والوطء بالشبهة يحرم الاربع دون الزنا ويكفي الاشتباه على الزوج
في وجه ويثبت السبب العدة بالاستبراء عليه وجب المهر بالاشتباه عليهما وبالملك للمشتري
بالوطء والمحارم على اربع اقسام السبب المبيح للمحارم ويحرم منها على التابيد اربع
احدها ام الزوجة قال الله تعالى وامهات نسائكم وام زوجتك منها بالعقد دخل بها او لم يدخل
لقضية الام وتستوي في التحريم امهات النسب والرضاع والثانية زوجة الابن قال الله تعالى
وحلايل ابنائكم وتشمل المحرم حلايل الاجداد وان سفلوا وسواء كان الزوج من النسب او من
الرضاع والمعتبر في قوله تعالى الذين من اصلابكم بيان انه لا يحرم على الانسان زوجة
من تبناه والثالثة زوجة الاب قال الله تعالى ولا تنكحوا ما نكح اباؤكم وهو يعم ما
زوجات الاجداد وان علوا من قبل الاب والام جميعا ويحرم زوجة الاب من الرضاع ايضا والرابعة
بنات الزوجة دخلت وجتك بها لقوله تعالى وربائبكم اللاتي في حجوركم من نسائكم
الاولياء بمجرد النكاح بشرط ان يكون صحيحا واما النكاح الفاسد فلا يتعلق به الحرمة فانه
كلا عقد لكن في المنكوحة والحرمة في غيرها فرع الدخول فيها واما الرابعة وهي بنت الزوجة
فلا تحرم النكاح وانما تحرم اذا دخل بالزوجة لقوله تعالى وربائبكم اللاتي في حجوركم من
نسائكم اللاتي دخلتم بهن فان لم تكونوا دخلتم بهن فلا جناح عليكم ودليل الجمهور ورد على الغالب
وعن عمرو بن شعيب عن ابيه عن جده ان النبي صلى الله عليه وسلم قال في رجل نكح امرأة ثم طلقها قبل ان
يدخل بها حرمت عليه امها تابعا ولم تحرم عليه بنتها وعن مالك ان الربيبة انما تحرم اذا
ربيت في حجر وكونها في حجره شرط في الكمال فيحرم منها بمجرد النكاح الصحيح امهات الزوجة
بالولد لان اسم الاب يعم الاجداد وابنه الابن وان سفل وهو قول اكثر العلماء وعن احمد رحمه الله
انه ذهب الى ان الزوجة لا تحرم الا بالدخول بابنه ولا يحرم على الرجل
بنت زوج امه ولا ابنة ولد ابنته ولا امه ولا ام زوجه الاب ولا بنتها ولا ام

روجه الابن ولا بنتها ولا زوجه الرب ولا زوجه الراب ثم قد يدخل اعداد محرد
ملك اليمين لا يثبت شيء من المحرمات الا الوطء فيها بشبهة حتى تحرم الموطوءة على ابن الواطئ
وابيه وتحرم عليه ام الموطوءة وبنتها واجنح له بان الوطء في ملك اليمين نازل منزلة عقد النكاح
ولهذا تحرم الجمع بين الاختين في الملك كما تحرم الجمع في النكاح والمحرم الملك الجمع في ملك
اليمين والوطء بشبهه النكاح الفاسد والشراء والوطء الحادث المشترك وعارية الابن
يثبت حرمة المصاهرة كما سبق في الثاني ويوجب العدة وفي شرح الفروع وعين قول احمد
ان الوطء بالشبهة لا يثبت حرمة المصاهرة كالزنا والمذهب الاول والدليل عليه ما شملت
الشبهة الواطئ والموطوءة واما اذا اختصت الشبهة احدهما فالاخر زان بان زنى الرجل
فراش غيره زوجته على ظن انها فوطيها وهي عالمة او انت غير زوجها عالمة وهو عالم او
كانت هي جاهلة او نائمة او مكرهة وهو عالم او ملكت العاقلة البالغة مجنونا او نائما
وهما بالعكس فالاعتبار بالرجل حتى يثبت حرمة المصاهرة اذا اشتبه الحال عليه كما
يثبت النسب ويجب العدة ولا يثبت اذا لم يشتبه عليه كما لا يثبت النسب والعدة والمالات
الشبهة في ايهما ثبت حرمة المصاهرة وعلى هذا فوجهان احدهما انها تختص بما اختصت
به الشبهة حتى لو كان الاشتباه عليه حرم عليه امها وابنتها ولا تحرم على ابنه وابيه
ولو كان الاشتباه عليها حرمت على ابنه وابيه ولا تحرم عليه امها وابنتها والثاني انها
تعم الطرفين فالشبهة في الوطء والنكاح وملك اليمين فاذا وجب الحرمة توجب الحرمية حتى يجوز
للوالد المسافرة بام الموطوءة وابنتها ولابنه وابيه الخلوة والمسافرة بها وفي وطء
الشبهة وجهان وقال ولان احدهما ان الحكم لو ثبت لان الوطء بالشبهة يثبت النسب ويوجب
العدة فلذلك الحرمية والثاني المنع لانه لا يجوز له الخلوة والمسافرة بالموطوءة فيهما وابنتها
اذ في ذلك تسليط الواطئ والنكاح وملك اليمين لا يتم الموطوءة وبنتها يدخلان عليها ويشق عليها الا
من زوجها وشل هذه الحاجة متصورة هنا والاصح الاول عند الامام والثاني عند الاكثرين
وحكوه لمذهبه وفي الامالي الثانية الزنا لا يثبت حرمة المصاهرة حتى يحرم للزاني
ان ينكح ام المزني بها وبنتها وحتى يحرم لابنه وابيه ان ينكحا لان حرمة المصاهرة تنتشر من الرجل
بزوجل فلما ثبت بالزنا فلا يثبت به النسب وقال ابو حنيفة واحمد رحمهما الله يثبتها وكل
تكوط بغلام لم يحرم على الفاعل امه وابنته وعن احمد خلافه ولو ملك جارية فحرمة عليه

جناب

برضاع او مصاهرة وطئها فانه لم يوجب الحد اثبتنا حرمة المصاهرة وان اوجبناه
كالرابعة الثالثة الخامسة والتقبيل واللمس هل هو كالوطء حتى يثبت حرمة المصاهرة
وحتى تحرم الربيبة في النكاح فيه قولان احدهما وهو قول ابي حنيفة انهم لان الله تعالى
لما شرط في ربائبه الدخول بامهاتهن علمنا ان الوطء هو المراد بعد عقد
النكاح بدليل قوله تعالى وامهات نسائكم لان العقد لا يثبت
الحرمة وايضا فقد بينا فيما تقدم ان من شرط الدخول في المحرم ان يكون
الامام وعلى من اختار ان المراد به القبل وغيره والقولان فيما اذا اقر بذلك بالشهوة
فاما اللمس بغير شهوة فانه لا اثر له في المحرم فنص عليه المعظم قال الامام ومنهم من
اشترط ذكر الملامسة لتقييده بالشهوة فيجوز ان يقال يكفي في صورة الملامسة ما يكفي في نقض
الطهارة والنظر بالشهوة لا ينقض حرمة المصاهرة ومنهم من حمله في الاقرار خاصة ثم خصصه
بعضهم بالنظر الى الفرج وهو مذهب ابي حنيفة ومنهم من فرق بين الفرج وغيره ويثبت
المصاهرة اذا استدخلت المرأة ماء زوجها او ما اجنبي بالشبهة فيثبت النسب ويجب العدة
ولكن لا يجعل به الاحصان والتحليل وفي تقرير المهر وجوبه للموطوءة وثبوت الرجعة به
وجوب العقل وجوب المهر في صورة الشبهة وحيث اوجبنا المهر وان نزل الاجنبي بزنا لم يثبت
النسب باتفاق اصحابنا ولا حرمة المصاهرة وان انزل الزوج بالزنا على حليلة ابيه ثبت النسب
ولا حرمة المصاهرة ولا يجب العدة وقال زفر عندنا يجب ان يثبت هذه الاحكام كلها وطء زوجته
على ظن انه يزني واعلم ان ما يثبت التحريم المؤبد اذا طرأ على النكاح قطعه حتى لو نكح امرأة
ثم وطيها ابوه او ابنه بشبهة او لمسها او ابنتها بشهوة انفسخ نكاحها وفي المولدات
فروع ستعلقان بهذا الاصل احدهما نكح الرجل امرأة ونكح ابنه بنتها ووطيء
واحدة منها زوجه الاخرى عالما بطل النكاحان لان زوجة الاب موطوءة ابنه وام موطوءته بالشبهة
وزوجة الابن موطوءة ابيه وبنت موطوءته بالشبهة وهذا جواب على الصحيح في ان الوطء بالشبهة
كالوطء الملك يجعل كل واحدة منهما مسرية لمن وطيها بالشبهة ثم لا يخلو اما ان يترتب الوطئان
او وقعا معا ان ترتبا نظر ان سبق وطء الاب فعليه لزوجته نصف المسمى لانه الذي رفع
نكاحها مسرا لوطئها قبل الدخول وعليه يجب على الابن لزوجته شيء لان الحداد لا لان نكاحها
لم يرتفع بسبب من جهته وانما ارتفع بوطء الاب الثاني وقال اصحابنا يجب عليه نصف

ما سمي لها لانه اذا لم يكن للزوج صنع في رفع النكاح فلا اصنع لها فيما يلزمها فما يلزمها ان يسقط مهرها
ويوشط السمع ابو علي فقال اذا كانت زوجة الابن نايمة او مكرهة او صغيرة لا يتعلق عليها
نصف المسمى على الزوج واذا كانت زوجة الابن عاقلة وطاوعت الاب طائعة انه زوجها فلا
مهر لها فانها استدخلت الحرام زوجها قبل الدخول يسقط مهرها دخل او لم يدخل على الابن نصف
المسمى فيرجع على ابيه لانه فوت عليه نكاحها ثم يرجع بمهر المثل او بنصفه او بما غرم
منه بقيت اموال تذكر في الرضاع ارسا الله تعالى اذا سبق وطء الابن عليه لزوجته نصف المسمى
وهل يجب على الاب لزوجته نصف المسمى فيه الاحتمالان الثانيان وان نكح قبله الزوج ثم
ذكرنا ان ابا يوسف ابو حنيفة يجعل كل واحد منهما ناسخا لنكاح صاحبه وهل يرجع على الغريق
وعن السمع ابي محمد عن القفال ان زوجة كل واحد منهما حرمت عليه بفعله وهل صاحبه فيرجع
كل واحد على صاحبه بنصف ما ان رجع به لو انفرد ويهدر نصف ما في الاصطدام وقال السمع ابو علي
لا يرجع واحد منهما على الاخر ان انتفع بفعلهما جميعا بتقدير الثواب الى الزوج مثلا لو
اشتري امرأة او خالعها وليس كالاصطدام لان فعل كل واحد منهما سقط لو انفرد لحرمته
زوجته وزوجة صاحبه ولا يمكننا ان نقول في الاصطدام لو انفرد احدهما بفعله لحصل الاثر

الثالث نكح امرأتين في عقد واحد ثم بان ان احداهما اخت الاخرى بالنسب او الرضاع
المسمى ولا سبيل منه لواحدة منهما نعم لو وطيها او واحدة منهما وجب مهر المثل لو نكحهما في عقدين
وعلى احداهما ثم بان ان احداهما ام الاخرى فينظر ان سبق نكاح الام ام نكاح البنت او سبق نكاحهما
فان كانت هي الموطوءة صح نكاحها بحاله والاخرى بعينها محرمة وان كانت البنت هي الموطوءة فالنكاحان
باطلان اما نكاح البنت فلانه نكحها وتحته امها واما نكاح الام فلانها ام موطوءته بالشبهة وله
ان ينكح البنت متى شاء لانها ربيبة امرأة لم يدخل بها ويجب للبنت مهر المثل ولام نصف المسمى
لان النكاح ارتفع بصنع الزوج وان كان ابن نكاح البنت وان كانت هي الموطوءة فنكاحها بحاله
والام محرمة على التابيد وان كانت الموطوءة الام بشبهة النكاح ويجب للام مهر المثل وللبنت
نصف المسمى وان اشتبهت الموطوءة وعرفت التي سبق نكاحها صح نكاح التي سبق نكاحها ثابت
لانه يحتمل ان تكون البنت هي الموطوءة فلا يؤثر الوطء في نكاحها ويحتمل ان يكون الموطوء الاخرى
فيقف نكاح الاولى واذا وقع الشك فالاصل الاستمرار وليس له نكاح الثانية لان الاولى ان
كانت بنتا فالثانية ام امرأته فيحرم على التابيد وان كانت اما فليس له نكاح البنت والام

تحته فان ارتفع كام الام بطلاق وغيره لم يحل لحاج واحده منهما لان احداهما محرمة على التابيد
فاشبه ما اذا اختلطت اخته من الرضاع بامراة اجنبي لايتزوج واحدة منهما وان اشتبه الثاني
من الجماعة حرمت الموطوءة بغير الموطوءة محرمة على التابيد لانها ام الموطوءة بالشبهة او
بنت الموطوءة واما الموطوءة فان كانت هي المنكوحة او انفسخ نكاحها مستمرا او كان المملوك اولا
الاجنبي فنكاحها غير منعقد فيوقف امرها فان تزوج غيره او طلبت الفسخ لاشتباه
في النكاح فاني نزوج الوليين ان شئت الثاني من الجماعة واشبهت الموطوءة بغا
فوقف عليها لاحتمال انه بين نكاح البنت وقد دخل بالام يحرمان عليه وليس له ان ينكح واحدة
منهما لان احداهما محرمة عليه على التابيد ولو كانت المسلة بحالها للزوج طيها فيصير نكاحها
ويحرمان عليه التابيد ثم ان طلق اولا الى نكحها او الاولانى مهرها المسمى للثانية مهر المثل
وان طلق اولا الى نكحها اخر اقلهما مهرا مثل لانه لم يعترف نكاحه او نكح واحدة اولا مهر هما
المسمى وجميع مهر المثل ان نصف المسمى وان ارتفع نكاحها لسبب من جهة الزوج وهو في المنكوحة
اخرا واما جميع مهر المثل فلان وطيها بعد ارتفاع النكاح وفي شبهه والله اعلم قال
الجنس المال ما لا يوجب بجريمة موجبه و يتعلق بعدد وهي ثلثة الاول نكاح الاخت على الاخت
لايجوز ما لم يطلق الاولى طلاقا بائنا ولا يجوز الجمع بينهما ولا بين امرأتين منهما امرأة ارضاع
لو كانت احداهما ذكرا حرم النكاح بينهما ويجوز ان يتزوج المرأة وام زوجها او بنت زوجها
وان كان لا يصح النكاح بينهما لو كانت احداهما ذكرا لان المحرمية المقتضية للتحريم
المؤبد واما ما ينتفي التحريم لابعضه الثابت فانه ما يتعلق بعدد وسبب ما يتعلق ببعضه
كالرقة والكفر والدين يتعلق بالعدد ثلثة انواع الاول الجمع بين الاختين من النسب
او الرضاع سواء كانا اختين من الاوبين او من احد الابوين قال الله تعالى وان تجمعوا بين الاختين
فلو نكح اختين حرتين فالنكاحان باطلان وان نكحهما على الترتيب فنكاح الثانية باطل فان وطيها
عالما بالحكم فلها مهر المثل وعليها العدة ويجوز ان يطأ الاولى والثانية في العدة لكن
الاولى لا يتعلق وطيه انه صلى الله عليه وسلم قال لمن زنا بعض بناته والوم الاخرى واجمعن
ماء في رحم اختين واذا طلق الاولى طلاقا بائنا فله نكاح الثانية لانها باين منه فجاز له
العقد على اختها كما لو طلقها قبل الدخول وقال ابو حنيفة واحمد رحمهما الله لا يجوز نكاح اختها
ما دامت في العدة ولنا انه وطء امراة بالشبهة فاشبه ما اذا وطئ في العدة لا يجوز التزوج باختها

عند ابي حنيفة ولو كان الطلاق رجعيا لم يجز نكاح اختها ما لم تنقض عدتها لان الرجعية
في حكم المنكوحات الا ترى انه يجري التوارث بينهما ويلزمها عدة الوفاة اذا مات ويبح ايلاء (ص)
والظهار عنها فلو ادعى الزوج انها اخبرته بانقضاء العدة والوقت يحتمل والمرأة
ممن لم تنقض عدته بقوله نكاح اختها لزعمه انقضاء عدتها ولو وطئها لايقع الطلاق ولو
وطئها بجهالة وحرم الحلبي والعمال انه ليس له نكاح اختها لان القول قولها في بقاء
العدة وعلى هذا لو طلق فمات ورثته ولو وطئها لايجد والاول اظهر وهو الحكم عن نصه في الام
ويجب المهر لانها مكنته ولا يقبل قوله في سقوط حقها ولو طلق زوجته الرقيقة طلاقا رجعيا
ثم اشترى هو اختها او اشترتها هي او اشترى كل واحد منهما صاحبه قبل الطلاق لان زوال الفراش قد
انقطع وما يحرم الجمع بين الاختين يحرم الجمع بين المرأة وبنت اخيها وبنات اولادها وكذلك
بين المرأة وبنت اختها وبنات اولادها سواء كانت العمة والخالة من النسب والرضاع
روى عن ابي هريرة رضي الله عنه ان النبي صلى الله عليه وسلم قال لا تنكح المرأة على عمتها ولا العمة
على بنت اخيها ولا المرأة على خالتها ولا الخالة على بنت اختها لا الكبرى على الصغرى ولا الصغرى
على الكبرى واراد الكبرى والصغرى في الوجه لا في السن فالصغرى بنت الاخ وبنت الاخت والكبرى
العمة والخالة وضبط تحريم الجمع بعبارات احداها وهي المذكورة في الحاوي تحريم الجمع بين
كل امرأتين بينهما قرابة او رضاع لو كان احداهما ذكرا لحرمت المناكحة بينهما والثانية
تحريم الجمع بين كل امرأتين بينهما قرابة او رضاع تقتضي تحريمه والثالثة تحريم الجمع
بين كل امرأتين بينهما طلقة قرابة او رضاع لو كانت بالملك لوصله بينك وبين امرأة لحرمت عليك تصورا
بتقدير القرابة والرضاع الاحتراز عن الجمع بين المرأة وام زوجها وان شئت قلت عن المرأة
وزوجة ابنها وعن الجمع بين المرأة وبنت زوجها وان شئت قلت بين المرأة وزوجة ابنها فان
هذا الجمع غير محرم وان كان يحرم النكاح بينهما لو كانت احداهما ذكرا لان قدرنا ام الزوج
ذكرا حرمت عليه زوجة الابن ولو قدرنا بنت الزوج ذكرا حرمت عليه زوجة الاب لكن
ليس بينهما قرابة ولا رضاع وانما دلل المحرم بسبب المحاذمة والمعنى ان سبب تحريم الجمع
فيه من قطيعة الرحم للوحشة والمنافسة التي بين الضرتين روى عن النبي صلى الله عليه
وسلم انه اشار اليه فقال اذكر اذا قطعتم ذلك وقطعتم ارحامكم والرضاع في معنى القرابة
لانه ينبت اللحم وينشر العظم واما المحاذمة فليس فيها رحم حتى يتصور قطعه وذلك يتفق

عن قيد القرابة والرضاع بان يقال يحرم الجمع بين كل امرأتين بينهما قدرت ذكر احرمت على الاخرى فتحرم الصورتان المذكورتان لان بينهما قدرت ذكرا لكن زوجة الابن لو قدر ذكرا لا يحرم عليها الاخرى بل تكون اجنبية عنه ويحرم الجمع بين بنت الرجل وربيبته وبين امرأة وربيبة زوجها امرأة اخرى بين امرأة الرجل وابنه واخته من امه لانه لا يحرم المناكحة ولو رضيعا واحدا وبحرم الجمع بين الام وابنتها فقيد القاعدة المذكورة حتى لو نكحهما بعقد واحد او نكحهما في عقدين والثانية بالعكس لم يصح ولو وطئ احداهما لم يحل ان يعقد على الثانية قال ولو اشترى اختين او واحدة من الاخرى حتى تحرم الموطوءة على التأبيد ببيع او تزويج او عتق او كتابة ولا يلغى هنا بان تحرم الحيضة او العدة والاحرام وهل يكفي الزمن والبيع بشرط الخيار فيه خلاف ولو وطئ امة ونكح اختها صح النكاح وحرمت الموطوءة ⊙ كل امرأتين لا يجوز الجمع بينهما في النكاح لا يجوز الجمع بينهما في الوطء بملك اليمين ولكن يجوز الجمع بينهما في ملك الملك اما انه لا يجوز الجمع في الوطء فلما روى ابو داود عن النبي صلى الله عليه وسلم قال ملعون من جمع ما بين اختين من الاماء ومن جمع بين المرأة وعمتها او بين المرأة وخالتها اما في حرمة المصاهرة فكذلك ايضا فانها اختين ايهما فرض الاول في ملك يمين فاتت النكاح في حرمة المصاهرة فكذلك هنا وايضا فانها لو قدر تصيير احداهما ذكرا لم يمتنع استئناف النكاح الآخر بدليل انه لو ارتد احداهما او اشترى النكاح الآخر يجوز ابتداء فكذلك هنا بخلاف ما لو ملك اختين من الرضاع والنكاح انما يقصد للوطء ولهذا لا يجوز ان ينكح زوجة ابنه وابيه لان ملك اليمين لما لم يفد الجمع فيه الى الوطء فقد القاطع اذا تقرر ذلك فمتى ملك اختين او امرأة وعمتها او خالتها حالا او على التعاقب حرم الشراء وله وطء ايتهما شاء فاذا وطئ احداهما حرم عليه وطء الاخرى لكن لا يجب به الحد لشبهة الملك كونه يستبيح منها ما لا يستبيح من الاخرى حتى لو وطئ امته التي هي اخته من الرضاع حيث يجب الحد على احد القولين انه لا سبيل اليها استبيحت للزوج الذي لا يطأ الا الاولى حتى تستبرئ المسبية وحرمت عليه حتى يحرم الاولى بزوال فراشه او اجبال الثانية او حلت وحرمت الموطوءة ولا زال غير الموطوءة محرمة عليه حتى يحرم الموطوءة بنفسه اما بازالة الملك فيها او بعضها او بالعتق مع الاقباض او بالاعتاق وامّا بازالة اهله بالتزويج او الكتابة وعند حسين ان لا يكفي التزويج والكتابة ولا يكفي عروض الحيض والاحرام والعدة عن وطء شبهة لان هذه اسباب عارضة ولم يزل الملك ولا الاستحقاق كذا عرض

الرد لا يفيد حل الاخرى وفي الزمن وجهان احدهما انه يكفي بالكتابة والتزويج واصحهما وهو الجواب في الشامل المنع لانه لا يفيد استئناف الاباحة فيه الجواب ولا يحل للغير فما يفيده التزويج لا يزيل الحل الاصلي بالاذن المرتجى فيه جاز ح بخلاف الزمن ولو باع بشرط الخيار فحينئذ يجوز للبائع الوطء لانه يحل به الثانية وحينئذ يحرم على الاب الوجه عندي لعلم بحل الاخرى لثبوت الملك للمشتري ونفاذ تصرفاته ولا يكفي لحل الاخرى الاستبراء من الاولى لانه لا يزيل التحريم وروى عن علي رضي الله عنه انه قال من وطئ احدى الاختين فليطأ الاخرى حتى تحرم الموطوءة عن ملكه وعن قام الحيض الذي يتعقب الاستبراء مقام الاستبراء لانه يدل على براءة الرحم وذكر ابو الحسن العبادي ان الطاهر اذا جامعها قال بعض اصحابنا قال اذا قال حرمتها على نفسي حرمت عليه وحلت الاخرى واذا جرى الاسباب المحللة بهام عاد الحل هذا اذا باعها فردت عليه بعيب او اقالة او رجعها فطلقها الروح او ابنها ام عجزت لم يجز له ان يطأ ها قبل ان يستبرئها للحادث واذا استبرأها ما لم يطأ الثانية بعد تحريم الاولى فطأ الان ابنها شاء فان كان قد وطئ الثانية ولم يكن قد وطئ الاولى بعد التي حادث اليه حتى يحرم الاخرى على نفسه لان الثانية في الحالة هذه هي الاولى في الحالة الاولى فروع الايمان في الموضع المذكور هذا الوطء في الاخرى يحرم به وفي الكفارة والقبلة والنظر بشهوة مثل الخلاف المذكور في حرمة المصاهرة ولو ملك اختين او احداهما مجوسية او اخته من الرضاع فوطئها بشبهة جاز له وطء الاخرى لان الاولى مجوسية او لبنتها ووطئ احداهما حرمت الاخرى على التأبيد فلو وطئ الاخرى بعده ثم ان جهل التحريم حرمت الاولى ايضا على التأبيد وان كان عالما فقيل عليه الحد لوطء الثانية اولا ان علما حرمت الاولى ايضا على التأبيد والا فلا المسئلة الثانية اذا ملك اخوين او ابن واب طيها او احدهما حرم عليه وطء الاخر لكن لا يجب به الحد لشبهة الملك كونه يستبيح منها ما لا يستبيح منها حتى لو وطئ امته التي هي اخته من الرضاع حيث يجب الحد على احد القولين انه لا سبيل اليها استبيحت للزوج الذي لا يطأ الا الاولى حتى تستبرئ المسبية وحرمت على الاب حتى يحرم الاولى بزوال فراشه او اجبال الثانية او حلت وحرمت الموطوءة ولا زال غير الموطوءة محرمة عليه حتى يحرم الموطوءة بنفسه اما بازالة الملك فيها او بعضها او بالعتق مع الاقباض او بالاعتاق وامّا بازالة اهله بالتزويج او الكتابة وعند حسين ان لا يكفي التزويج والكتابة ولا يكفي عروض الحيض والاحرام والعدة عن وطء شبهة لان هذه اسباب عارضة ولم يزل الملك ولا الاستحقاق كذا عرض

فرع اذا ارتدت المراه بعد الدخول لم يجز نكاح اختها ولا اربع سواها الى ان تنقضي العدة
كالرجعية قال ابن الحداد فلو قال لها وقد ارتدت انت طالق ثلثا فله في الحال نكاح اختها لجواز
البينونة بكل حال وكذا الحكم لو ارتدت وفارقها في الردة ولو كانت تحته صغيره وكبيرة فارتد
بهما فارتدت الكبيره وارضعت امها وجدتها الصغيره وقع نكاح الصغيره فان اخرت الكبيره الى
انقضاء العدة مع نكاح الصغيرة بحاله وان رجعت الى الاسلام بطل نكاح الصغيره لانها حارت
اختا للكبيره واصحت معها في النكاح وفي بطلان نكاح الكبيره قولان مأخذهما في نظير المسئلة
في ارتضاع الصغيرة معها عند السبع ايبطل بذلك ام لا وكذا لو نكح اختا على اخت لا بطل نكاح
الاولى وكذلك الحكم لو ماتت المرضعه اخت الكبيره لاجتماعهما في الحالة والنكاح وعلى الزوج
للصغيره نصف المسمى وللكبيره تمامه وهو على الزوج على المرضعه بنصف مهر مثل الصغيره
على اظهر الاقوال وبتمامه في الاخر وبيع مهر مثل الكبيره على اظهر القولين اذا قلنا بطلان
نكاحهما فالـــــ وللك لا يحرر الزنان على اربع نسوه ويحل الخامسه بطلاق بائن
لواحدة من الاربع دون الرجعي واحد لا يريد على اثنين ولو كان الحر حشا في عقده وتحين
احتاج ان يطل فيهما وفي البواقي ولا يريق الصفته ● النوع الثاني الزياده على اربع نسوه
واذا جمع الحر في النكاح من الكثر من اربع نسوة ردى ان تحيلان اسلم وتحته عشر نسوة هال
الله صلى الله عليه وسلم اختر اربعا منهن وفارق سايرهن وان توفي من هو بين اسلم وتحته
حر هال امسك اربعا وفارق الاخر ولو جمع من حر فيهن فصاعدا اربطل نكحهن في عقد واحد
بطل نكاح الكل وان نكحهن على الترتيب بطل نكاح الزيادات على الاربع الاولى تدلو نكح هاني
عقد وسهن اختان بطل فيهما وفي البواقي على ارجح الصفقه وهذا مرجح هما في البيع والاظهر
الصحة لان الاظهر في البيع الصحه فيما يحل والنكاح اولى بالصحه اسبن هال ولو نكح عشرا
سهن اختان بطل نكاح الكل وكذا لو نكح اربعا اختين واحدا اما سبق نكاحه اربعا فابانهن
فله ان ينكح اربعا بالس وان كن في العده ولو ابان واحدة نكاح الاخرى واباتت المبانه
في عدته ولذا لو وطى امراة بالشبهه له ان ينكح في عدتها اربعا وحالنا بوطيء واحد فيه
على ما ذكرنا في نكاح الاخت في عده الاحلاف في المنع اذا اجتمعت المعارفه اجيبه الجديد
نكح اثنتين كلا يزيد دهر ما قال له يجوز له ان ينكح اربعا لما روي عن الحكم ابن عتيبه قال
اجمع اصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم على ان لا يسلم احد اكثر من اربع فرع لابن

الحداد نكح ستين نسوة لما في عقده واسبن في عقد واحد في عقده ولم يدر ان
المتقدم من العقود ما ذا فنكاح الواحد صحيح لا محاله اما اذا سبق نكاحها فظاهر واما
اذا سبقت احدى العقدتين نكاحها فلانها لا تكون ثالثه او رابعه فيصح نكاحها واما
اذا سبقت العقدتان بها نكاحها فان العقد الثاني تبطل لزياده المجموع على الاربع
وحينئذ فيصح نكاح الواحد بعدها لانها اما ثالثه او رابعه واما ابو اقي فعند هال ابن الحداد
لا يثبت نكاح من الاربع واحده من عقدتي الاسبن والثلث بحيث لا يكون بعد العقد الاخر
فيبطل واذا وقع الشك في الاصل العدم والحب السبع او على ما شرح من طلب طلب
هال اولا ما ذكره ابن الحداد عمل عليه عامة الاصحاب يصح مع نكاح الواحد نكاح الاسبن
اذ الثلث لانه ان سبق نكاح الاسبن على الثلث بطل سواء قبل الواحد او بعدها واسبق
نكاح الثلث على الاسبن باطل لان نعرف ان السبق الصحيح هذا ام ذاك فيوقف الامر
ونقل الروج فان ادعى سبق نكاح الاثنتين وصافاه ثبت نكاحهما مع الواحده وان
ادعى سبق نكاح الثلث صدقت ولكن ان قال الزوج لا ادري اولم يبين طلب الفسخ
وان ضبن بالضرر لم يفسخ فقد صبر ثم مدة التوقف فان قبل البيان اعدلت من
لم يدخل بها عدة الوفاة ومن دخل بها اقصى الاجلين من عدة الوفاة او الاقراء ويدفع الى
الفرقة ربع ميراث الفسوه من الربع او الثمن لان غاية الممكن محة نكاح الثلث جميعهن فلم يحرمن
يكون الصحيح مع نكاحها نكاح الثلثه فلا يسعى الا الربع الذي اخذت ويحمل على الصحيح نكاح
الاسبن فيسعى الثلث في نصيب الفسوه فيوقف بين الثلث والربع وهو نصف عشر من الولد
والثلث لا حق للاثنتين فيه فيوقف الثمان من نصيب الفسوه من الاسبن والثلث للواحده
فيه فان ادت الصلح قبل البيان فالصلح وهو ان يسلم الاسبن ما اخص الثلث لاجله الى
رضى الاثنتين وان يسلم الاسبن الثلث لاجلهن الى رضى الواحده فيه واما المهر فللمدخوله
المسمى والبواقي ان دخل بعضهن فلهن المسمى لاحدى العشرتين مهر المثل لاحدى
العشرتين بالاقل من المسمى ومهر المثل ودخلنا في قسم الثلث بين مهر واحده ومهر مثل
لواحده فحسبنا المسمى للثلث ومهر مثل الاثنتين اربعا ومهر مثل الثلث ثلثه وهي العشر المسمى للاسبن
ومهر مثل الثلث فاخذ اربع ما به وندفع منها الى الواحده فحسبنا نقف الثاني وهو

ماية وخمسون مما يبقى من الخمس وخمسون من الثلث الورثة فان كان محمد تاجا الاسنين
فالمايه لها والخمسون للورثة وان كان محمد تاجا الثلث فلهن المايه والخمسون والباقي بين الورثة
منهن فيأخذ من التركة الثمن المشهين والربع في الحال شيا الى واحده منهن والباقي
الثلث المدلور ما سمى للثلث فيأخذه ويقتضيه ما بين الاسنين والمايه من
الثلث والورثة وان دخل باحدى الزفتين فقولنا الاكثر من مسمى المدخول بمثله ومن
مثلها مع مسمى اللواتي لم يدخل بهن وندفع الى اللواتي دخل من الاول بمثل المسمى ومن مثل
المال المدلور ان دخل بالاسنين فمهر مثلها مع مسمى الثلث او بجايه ودلل الاكثر من مسمى
الاسنين فيأخذ ما دفع مايه ويدفع منها الى كل واحده من الاسنين خمسين ويقتضايه بينهما
وبين الثلث وما بقي من الثلث والورثة فان كان محمد تاجا الاسنين دفعنا اليها المايه والباقي
للورثة وان كان محمد تاجا الثلث دفعنا جميع الاسنين لمهر ان دخل بالثلث لمهر المثل مع
المسمى للاسنين المايه وهو دلل الاكثر من المسمى فلما خذ منها مايه وخمسين ويدفع منها
الى كل واحده من الثلثين خمسين وهو ما يبقان منها مايه وهو من الاسنين والثلث
وان من الاسنين والورثة فان كان محمد تاجا الثلث دفعنا لهن المايه وخمسين والباقي للورثة وان
كان محمد تاجا الاسنين دفعنا المهر المسمى قال الشيخ ان كانت الثلثة بحالها ونكح اربعا اخرين
وان كانت قبل البيان وقفنا الربع والمهر ولم ندفع شيا منه الى واحده منهن وانما المهر يدخل
بهن شيا شيا واحدا من الثلثة منهن الاكثر من مسماها ومهر مثلها ودفعنا لها الاقل منهما وما
بقي منها ومن الورثة فان لم يدخل بواحده منهن بعد ان يكون الصحيح نكاح الاربع ونحمل
ان يكون الصحيح الواحده مع الثلث او مع اسم فصار الى من الاربع دفعه والى من الواحده
مع الثلثة مع الاسنين فوقف اكثر المقادير الثلثة ويوقف وان دخل بعضهن دون
البعض فيوقف لمن دخل بها اكثر مهريها ويوقع اليها اقلها ويوقف الباقي منهما على الورثة
ولم يدخل بها مهرها المسمى ويوقف بينها وبين الورثة هذا مختصر كلام الشيخ قال
والمطلقة بائنا لا يحل حتى يطأها زوج اخر في نكاح صحيح ولا يكفي نكاح الشبهه ويكفي
ايلاج الحشفة او مقدارها من مقطوع الحشفة ويكفي وطي الصبي والعنين ولا يشترط
انتشار الالة ولو وطيها الزوج من بعده الصبي فانتشرت الله ثم باعه منها

ليتنفي النكاح جاز ويزول حواز اجبار العبد النكاح وحصل به دفع الضرر وان نكحت
بشرط ان طلاق فسد العقد في وجه ولم يحصل التحليل وهل يصح النكاح بشرط عدم
الوطء فيه خلاف وبعد اذا تزوج بشرط ان لا يحلل وليس الشرط السابق على العقد حا
في الافساد والزوج الثالث استيفاء عدد الطلاق فاذا طلق الحر زوجته ثلاثا او
واحدا او اكثر بعده واحدة او اكثر قبل الدخول او بعده لم تحل له حتى ينكح زوجا غيره ويدخل
بها ويفارقها ويستوفي عدتها منه قال الله تعالى فان طلقها فلا تحل له من بعد حتى ينكح زوجا
غيره والمراد الحلقة الثالثة وقالت عائشة رضي الله عنها جاءت امراة رفاعة القرظي
الى رسول الله صلى الله عليه وسلم فقالت ان كنت رفاعة طلقني البتة فتزوجت بعده عبد الرحمن بن الزبير وانه والله ما معه الا مثل هدبة الثوب فتبسم رسول الله
صلى الله عليه وسلم فقال لعلك تريدين ان ترجعي الى رفاعة قالت نعم فقال صلى الله عليه وسلم لا
حتى تذوقي عسيلته ويذوق عسيلتك والعسيلة الجماع وجه طلاق الحر اذا حلق
ثلثا لانه استوفى في ملكه من الطلاق ما ملكه وعرف الحرية بعد ذلك لم يؤثر فيه
وفيه مسايل مذكورة في الجامع وغيره ما ذكره احدها شرط ان يكون الاصابة في نكاح
صحيح فالوطء بملك اليمين لا يحلل والوطء في النكاح الفاسد قولان احدهما وهو قال ابو حنيفة
ومالك رحمهما الله وهو المذكور في الكتاب انه لا يحلل ايضا لان طلاق اسم النكاح يتعرف الى الصحيح
والثاني وحكي عن القديم انه يحلل لانه حكم من احكام الوطي يحاق بالوطي في النكاح الفاسد كالمهر
والعدة وعلى هذا الخلاف لو وطي المكاتب امراته او السيد اذا اذن لعبده في النكاح فنكح نكاحا فاسدا
ووطي فيه هل تتعلق المهر بكسبه وحكي ابو الفرج الزاز طريقة قاطعة بالقول الاول والوطي
بالشبهه من غير نكاح بان ظنها زوجته فوطيها لا يحلل لانه لا اصابة في النكاح
زوجا غيره ولم يوجد نكاح صحيح ولا فاسد وطرد السيخ ابو حامد القدوسي وافرون القولين
فيه وربما بني ذلك على ان اذا ان الحل بالوطي في النكاح الفاسد لم تثبته وفيه معنيان
احدهما شمول اسم النكاح والثاني مشاركة الوطي في النكاح الفاسد للوطي في النكاح الصحيح
والاصح في الاول الوطي بالشبهه لا يحلل وعلى الثاني يحلل العقيمة المحترف
التحليل لعسف الجشفه وهو مناط احكام الوطي حلالا وحالا والمهر اذا ثبت بالوطي فاقل
الاحواله الانتضاء فالمذكور مقدار الجشفه من مقطوع الحشفه كما يثبت الجشفه قال
الامام وعلى هذا فالمخبر الجشفه التي ثبت لهذا العضو المخصوص وحكي عن رواية العراقيين

لخان

سلما

ح

في هذا نسخي انها
لو كانت مقطوعة آمكن
الايلاج الدائم منها
مع ان الكل يقدر
انه لا يكفي ومعه وطء
مرح على الخالف

وجها لان مبنى الباقي على مقطوع الحشفة بمثابة الحشفة فلا بد من الايجاب واذا كان الباقي
اقل من قدر الحشفة لم يحل به التحليل فلا يسلم او اذهب بعض الحشفة ولا فرق بين ان
يكون الزوج قويا لانتشار او ضعيفه فاستحبانا صحيحا او مريضا فاذا لم يرجى انتشاره
احلا اما لعنته او لشلل في الذكر فحكى المسيح ابن عمر رحمه الله عنه انه يحصل به التحليل
واحتجاجه هذا اورده في المحاب والمشهور في كتب الاصحاب المنع لعدم الوصول الى المقصود
واستدل القائل الاول بان الذكر يغيب الحل سواء كان الرجل ناعما او مغيبها واستدل القائل الثاني
لا فرق بين ان يكون الزوج الثاني عاقلا او مجنونا صحيحا او مجبوبا خصيا او فحلا مسلما او ذميا
اذا كانت المطلقة ذمية سواء كان المطلق مسلما او ذميا والعبرة بالزوج في وقت
الوطء الذي فيه تقرر ما هو محل للتحليل والمراهق والصبي الذي يشتهى منه اتجاع كالبالغ
هذا اذا لم يكن الصبي ممن يشتهى عندنا قولا واحدا واما الطفل الذي لا يشتهى منه
الجماع فهل الاكتفاء بتغييبه وجهان المذكوران في الكتاب الاكتفاء وبه قال عثمان البتي والاصح المنع
وهما كالوجهين في اشتراط الانتشار او دوامه واجمعت الامة على الاكتفاء
بولوج الصبي حال زوال الحشفة المطلقة في الصغيرة ولكن الشيخ ابا الفرج حكى الوجهين
في الصبية التي لا تشتهى ايضا ويتعلق بهذا الاصل مراهق او محلل للزوج او عنين او مجبوب
حشفته ثم ملك بيع او هبة فينفسخ النكاح ويحصل التحليل اذا كان الصغير يولج
ويتعلق باصل اخر وهو اجبار العبد النكاح فان لم يجوز للسيد ان يزوج منه العبد الصغير
امتنع دلك وان كان اسلم الطرف لانه لا يؤمن اطلاق الزوج وان البالغ قد يحتاج
فيطول الانتظار ولانه ادفع للعار والغيرة فظاهر الرابعة وعلى الوجه الثاني
فراجعه او احرامها او حيضها او في تمار رمضان او على من انه يطأ اجنبية يفيد الحل
لانه اصابه زوج في نكاح صحيح وكذا لو وطيها بعد ما حرمت عليه بالظهار والايلاء ولو لو وطيها
في العدة عن وطء شبهة وقع بعده نكاحه اياها على الاصح لو حين وطيء بعد ارتدادها
او ارتداده نص الشافعي رضي الله عنه على انه لا يفيد الحل وارى الرجوع الى الاسلام الاصطراب
النكاح بخلاف سائر اسباب التحريم فانها لا توجب اختلال النكاح واعترض المزني بانه اب
دخل بها قبل الردة فقد حصل الحل والا فينبغي ان ينفسخ الردة ولا معنى للرجوع واجاب الاصحاب
بتجويز العود من غير خلل الدخول اما بالخلوة على القديم او بان يطأها دون الفرج فيسبق

اذا اولج ادبان سد خلقاه او ايتهما وغيب المأتي فتجب العدة بعده للاشباه في المحل
الحل الخاصة اذا نكحها الزوج الثاني بشرط انه اذا وطيها بانت منه لو نكحها
الى ان يطأها او على ان لا نكاح بينهما اذا وطيها فهذا النكاح باطل لانه خرج من نكاح المتعة
وقد روى ابن ماجة عن علي رضي الله عنه قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم لا احل المحلل والمحلل له
طلقها فيه وان قال قد روى الجمهور وقال صاحب الحاوي روى انهما انه باطل لان شرط فيه
ولم ينكاح فاشبه ان قيد النكاح بوقت وهذا ان وجه وقال ابو حنيفة وشرط الشرط جائز ونكاحها
بشرط ان لا يزوج عليها او لا يسافر بها على هذا يسقط المسمى ويجب مهر المثل وان لم يجر
شرط ولكن كان في عزمه ان يطلقها اذا وطيها كره وصح العقد خلافا لمالك واحمد رحمهما الله
ولو نكحها على ان لا يطأها الا مرة او على ان لا يطأها نهارا فالنكاح باطل بمهر المثل لما روي عن علي
رضي الله عنه انه يصح النكاح ويلغو الشرط وروي انه لا يصح النكاح ولا احابط بقان وعليها اكثر
ابو محمد في المسئلة احدهما ان المسئلة على قولين وجه الاول القياس على ما اذا شرط ان لا يتزوج
عليها ولان قدرها ووصفها الذي اخلال هذا الشرط بمقصود العقد اجمعا وعلى هذا الربيع
انها محمولان على حالتين بحيث قال يبطل النكاح اراد ما اذا شرطت الزوجة ان لا يطأها وبحيث
قال يصح اراد ما اذا شرط الزوج ان لا يطأها والفرق ان الوطء حق له فله تركه والتمكين حق عليها
فليست كالتركة وقال ان نقول اذا شرط احد المتعاقدين شرطا لم يساعده عليه لم يثبت العقد
وان ساعده فالزوج بالمساعدة تارك للحق فهلا قالت مساعدتنا كاشتراطها ولو تزوج لعوة بشرط ان لا يحل له في النهار انه
يجب ان يلتحق ذلك بالخلاف في شرط الامتناع عن الوطء قال في الوسيط ينبغي ان يعتد بما قيد
من التناقض وجمع ما ذكرناه فما اذا حرم هذا الشرط في بعض العقد فاما اذا ابو الحاء
على شيء منها قبل العقد وعقد على ذلك التعقد لان هو كالمقرون بالعقد وجهان اخذا
من مسئلة مهر السر والعلانية والاصح المنع وعن القاضي ابن كج ان الشرط في العقد الثاني
اذا قال لمطلقته ثلاثا نكحت زوجا اخر ووطيني وفارقني واعتدت عدتي منه فتقبل قولها
عند الاحمال وان انكر الزوج الثاني وحلف في انه لا يلزمه الا نصف المهر وذلك لانها مؤتمنة
في اصل العدو والوطء مما يتعذر اقامة البينة عليه ثم ان حلف على الحل حل لها ان علمت
كما هو ان غير كراهة وان لم تعلم فالاول ان لا تسكن اليه وان غلب على ظنها كاذبة لم يكن لها ان تمكنه
فان قال عدت لك بعد ما حللتها له كما هو فانه ربما انكسف لذلك فما اذا طلقها البائنة

طلوع فجر الامة ملكها لم يحل له وطيها بملك اليمين الا بعد توبة واحتاج لحاكم
الا به وفيه وجه انه يحل لان الملك لا يمنع الوطء كالملك وكالنكاح
والله اعلم والامر بالتصيير على المواضع المستحقة للعلائق على ما هو رسم الكتاب قوله
ولا يملك نكاح الشبهة سلما لو اراد والمراد منه النكاح الفاسد قوله او معتدا عما علم
مالوا وذكرا قوله ويكفي في الصبي والصبية ذكرا قوله ولا يشترط انتشار الآلة والظاهر
خلافه فيما في الكتاب على ما مر قوله فلو زوجها الزوج اي تسبب الى تزويج وجعلا ذلك
عليه وقوله عند العقد يعلم بالجار قوله في وجه بالواو ولا اراه الا سهوا من الشارح
بحذف الاداة بالقطع بالفتحة قوله ولم يحصل التحليل جواب على الاصح وهو ان الوطء الحاصل
الفاسد لا يفيد الحل قوله فيه خلاف يعلم بالواو لاحد الطريقين الجازمين بالاول كما مر
قوله ويشتد اذا تزوج قوله وبين الشرط السابق على العقد كما قاله من يعلم بالواو
والليم قال الجنس الثالث من الموانع الملك في الرق فلا يجوز للرجل ان ينكح امته ولو
ملك زوجته انفسخ النكاح ولا للمرأة ان تنكح عبدها ولو تملكت زوجها انفسخ النكاح على الاصح
الثالث ملك الرقبة في المراد به ان تكون له وهو المراد باطلاق الملك او الخير وهو
المراد باراده بالرق فيما مر قال الاول فليس للرجل ان ينكح أمته ولا الثاني يملك بعضها
ولو ملكت زوجته او بعضها انفسخ النكاح واحتجوا للامن بملك اليمين امور من ملك النكاح لانه
يملك به الرقبة والمنفعة والنكاح لا يملك به الاقرب من المنفعة فسقط الاضعف بالاقوى وهذا
القدر من التوجيه مشكل بما اذا ماع المستأجر من المستأجر فانه لا تنفسخ الاجارة على الاصح
مع وجود هذا المعنى الذي ذكرناه الا ان يفرق بان بين الملكين تفاوتا لانهما يتفاوتان بالسفر
ولو ملكت زوجها انفسخ النكاح واحتج له بان احكام النكاح والملك تتناقض لانها تتباين بالسفر
الى المشرق فانه عبدها وهو يطالبها بالسفر معه الى المغرب لانها زوجته واذا دعاها
الى فراشه حرم النكاح بحقه في بعض اشغالها بحق الملك واذا اعذر الجمع بينهما بملك
الاضعف ثبت الاقوى قال ولا ينكح الحر المسلم مملوكة للغير الا بأربع شرائط
فقد الحرة وفقد طول الحرة وخوف الجنف وكون الامة مسلمة فلو كانت تحته رقا او
حرة او كتابية او نحايبه لم ينكح الامة عالما بحالها ولو قدر على نكاح حرة رقا او نحايبه
غيبه بعيده نكح الامة وكذا لو قدر على حرة كتابية في وجه ولو وجد حرة نحايبه في المهر

بمقدار بعد قوله اسرا فانكح الامة وللمفلس نكاح الامة وان وجد جرة مؤنس لمهر
موجل ولو فقدت بدون مهر المثل لم ينكح الامة على الاصح اذ المنة فيه هينة اما
القسم الثاني مملوكة الغير انما ينكحها الحر بشروط احدها الا تكون تحته حرة
فان كانت فظر ان تيسر الاستمتاع بها لمريض نكاحه الامة سلمة كانت الحرة او كتابية
لما روى ان النبي صلى الله عليه وسلم نهى ان تنكح الامة على الحرة وروي ذلك عن علي وجابر
رضي الله عنهما موقوفا وعلى العاص بن ربيع وحسين في ان وجود الحرة الكتابية نحته هل
يمنع نكاح الامة والمرجع في تيسر الاستمتاع بها اذا كانت صغيرة او مريضة او غايبة او
مجنونة او مجذومة او برصاء او رتقاء او مضناة لا يحتمل الجماع اصحها انه يصح نكاح
الامة لانه لا غنا في الحرة التي تحته ولا استمتاع بها وهذا هو عند صاحب المهذب وبه
اجاب ابو الصباغ وطبقة من العراقيين لعموم قوله تعالى الحسبوا الى المنع لظاهر النهي
ولان نكاح الصغيرة والغايبة كنكاح البالغة والحاضرة في منع نكاح الاخت فكذلك في منع
نكاح الامة وهذا هو المذكور في الكتاب وفي النهاية والتهذيب على هذا الاصح نكاح الامة
حتى تطلق الحرة طلاقا بائنا او رجعيا وبنيف قال الثاني ان الاصح على نكاح حرة اما
لان لا يحصنها او لانه يجد حرة ينكحها فان قدر لم يحل له نكاح الاماء والله تعالى اعلم
لم يختلفوا منكم طولا ان ينكح المحصنات الآية والطول السعة والفضل عن ابن عباس رضي الله
عنهما ولم يعتبر هذا الشرط ابو حنيفة وقد مسايل احدها القادر على نكاح حرة
رتقاء او قرناء هل له نكاح الامة فيه وجهان نوه احدهما بحصول عجز الاستمتاع
والثاني بانها عيب الاصل لا يحصل وبه اسمه ان هذا الخلاف مبني على الخلاف فيما اذا كانت
رتقاء او قرناء نحته ان علمنا ان وجودها يمنع نكاح الامة فكذا القدرة عليها وان القدرة
على استعمال المانع التيمم وان علمنا ان وجودها لا يمنع فالقدرة عليها اولى ان لا يمنع للزوم الجواب
في الحايض والمذهب انه يجوز نكاح الامة وهو ما مع الجواب بان وجودها يمنعه وبحرس الخلاف
فيما لو قدر على نكاح حرة رضيعة واولى بجواز نكاح الامة لتوان الاستمتاع بتوابعه وبجريه
في المجنونة والمجذومة واولى بالمنع لامكان الاستمتاع ولو كانت الحرة التي يقدر على نكاحها
مختلة عن الغير على العاص المحمولي على الروياني عن ابي حنيفة ان له نكاح الامة وهو جواب على
احد الوجهين والله اعلم وشرع المحمولي على الوجيز في عد المسايل ان المشترط لشرايط

نكاح الامة هل يمنع امة صغيره ان قلنا ان وجود الحرة الصغيره كنكاحه لا يمنع
نكاح الامة فلا ينكح الامة الصغيره لانه لا يأمن بصاير الحنث اذ قلنا انه يمنع نكاح الامة
ملكه كما هو الحاق للصغيرة بالكبيرة في الحوار اذا الحنث بمعنى المنع والاول اظهر
ولو قدر على نكاح حرة غايبه عن بلده فقد الملتقى في الحاب انه نكاح الامة وفصل اكثر
الاصحاب بما لو ان يخاف العنت في مدة قطع المسافة او يلحقه مشقه ظاهره بالخروج
اليها فله نكاح الامة والا فلا وضبط الامام المشقه المتبره بان يغلب تلفها في طلب الزوجه
الى الاستراق ومجاوزه احد الامرين لو قدر على احداث حرة نائيه فوجهان عن ابي
اسحق او تحريمه احدهما انه يجوز له نكاح الامة لان الشرط في الايه ان لا يستطيع طول
المومنات وقد فعل واصحهما المنع لانه مستغن بها عن ان يقال لو ما ملكته يمينه
لم يجز له نكاح الامة فالمومنات في الايه جرى على الاغلب فان
الغالب ان المسلم انما يرغب في المومنات وايضا فالغالب ان من لا يقدر على طول المومنه
لا يقدر على طول الكتابيه لان الكتابيه لا ترضى بالمسلم الا بمهر كثير ومن ذي الطبل السابق
ان اذا استحق ولم اجد الا بالوجه الثاني المالغه لو لم يرض الحره الى بحدها الا باكثر من
مهر المثل لها وهو واجد له فالمنقول فيما اظنه لا ينكح الامة وفي الشامل انه ينكحها حاذا
بيع الا باكثر من مثل المثل اذا عدل الى القيم وتوسط الامام وصاحب الحاب بما اذا كانت الغلاء
بقدر كثير يجد بذل اشراف له نكاح الامة والا فلا وفي حواشي سلة القيم ومن تابعه
فيه مزيد حيث احدها ان الحاب الى ما ذكر والثاني ان النكاح يتعلق به اغراض كثيرة لا يعد
باذل المال في مثلها مغبونا ولو بيعت الرقبه بثمن غال والمكتري اجد له فهل يعدل الى العود
احتمله كلام صاحب المهذب هنا لا يعدل وقال المتولي يعدل كذكر ما اورده
ههنا ذكر من يتمثل وجها بعيدا او مخرجا غريبا الرابعه اذا لم يجد المهر للزنا
حرة تزني بمهر موجل وهو متوقع القدره عليه عند الحلول فيه وجهان احدهما انه لا يجوز
له نكاح الامة لتمكنه من نكاح حرة والمهما الجواز وهو المذكور في الكتاب وفي الشامل
لا تدمت تصير مشغولة في الحال وقد لا تعفف عند وجوب الطلب عليه
وحيث الوجهان فيما لو بيع من شيء ما فيه بعد ان او وجد من يشاجره باجره معجلة
واجرا ما مجرون فيما لو رضي بمهر حره والاولى ما فعله صاحب التنبيه وهو القطع بانه لا يجب

القبول لان العرض لا يلحقه الاجل فربما يطالب في الحال ولو رضيت حرة بان ينكحها باقل مهر لم
يمتنع به نكاح الامة لانها تطالبه بالفرض وشرح السبع اذا على وجه اجراه يمتنع ولو
رضيت دون مهر المثل وهو بجده فوجهان اصحهما به قطع بعضهم انه لا يجوز له نكاح الامة لقدر
على نكاح حرة وهذا ما اذا لم يتيقن اذا وجد الماشي نحس والماء يجوز لما فيه من ماله ومن مال
بالاول قال المهر ما يتسامح فيه ولا يتعلق به كثير مشقة ولو وهب منه مال او جاد به لم يلزمه
القبول وعارله نكاح الامة والاصح من خلاف الحاب قوله ومتى طول الحرة نكاحها ولو
قوله وخوف العنت لما سنذكره وقوله لم يملك الامة مالا او ذكر اقوله يملك الامة وقوله
والمفلس نكاح الامة وقوله على الاصح لقطع بعضهم بانه لا يملكها فرع ذكر العامل ابرك
وحين في انه هل يجوز نكاح الامة مع ملك المكاتب الخادم ام عليه بيعها وصرفها الى طول
الحرة والمال الغايب لا يمنع من نكاح الامة كما لا يمنع ابن السبيل من اخذ الزكوة والحر
الذي له ابن موسر يجوز له نكاح الامة اذا لم يوجد على الابن لاعتقادنا وجناه فوجهان
لانه مستغن بمال الابن قال ... واما خوف العنت فما يتم بغلبة الشهوة وخوف
التقوي فان قوي التقوى وان على بعد لم ينكح والقادر على سرية لا يخاف العنت فلا
يترخص على وجه ... الشرط الثالث خوف العنت قال تعالى ذلك لمن خشي العنت والعنت
المشقه الشديده وقال ابن السكيت والمراد ههنا الزنى سمي به لانه سبب المشقه والهلاك
بالحد في الدنيا والعقوبه في الاخرى وقال ابو حنيفه لا شرط خوف العنت وان قدر على
مسلكه احد لان ... وهذا الشرط لم يتحقق قال الامام لعل الذي يخاف الزنا هو الذي
يغلب على ظنه الوقوع فيه بل المراد الذي يتوقعه لا على سبيل التدور وليس غير الخايفه
هو الذي يعلم الاجتناب بعد لكن غلبة الظن بالنوى والاجتناب بمنافي الخوف لمن
غلبت شهوته وربي تقواه هو خايف ومن ضعفت شهوته وهو متساوي الوقوع في
الزنا وتركه اورعه اوجه فهو غير خايف وان غلبت شهوته وقوي تقواه فيه احتمالان
للامام احدهما وهو المذكور في الكتاب انه لا يجوز له نكاح الامة لانه لا يخاف الزنا فلا يجوز
ان يرق ولده لقضاء وطره او كسر شهوته والثاني ان كان ترك الوقاع يحرضه او مرضا
فله نكاح الامة والمحبوب لا يحرم من الولي جماعا ولا جزما بان النهاية والتتمه انه
لا ينكح الامة وذكر صاحب التتمه تفريعا عليه انه لو نكح حرة امة فوجدها مجبوبا وان

الفسخ بعد الدخول بعد ذكر بعد النكاح فان لم يكن ما يقول بخلافه فان كان الوضع عند ملا
وقد عقد النكاح اشبه فالنكاح فاسد وان كان بعد فارقت فدراك وان كذبته
بطلت دعواها لان قضيته قولها فساد النكاح وبطلان الخيار وبالله التوفيق
الحر المحجوب نكاح الامة عند خوف الوقوع في الفعل الحاش به لان العنت حل لشقة
الكتابي في الحاضر على شريطة وهما احدهما ان نكاح الامة لانه لا يستطيع طول
الحرة وهذا هو الشرط في الآية والثاني المنع لانه غير خائف من العنت وهذا هو المذكور
في المتعة والتهذيب وعلى المنع يدل عن القاضي الحسين ولو كانت في ملكه لم ينكح الامة
وذكر بابا يحتاط الحالف فيه اذا قلنا بالصحيح فلو كانت الامة التي ملكها غير محللة
له نظران وقت فيها لمهر حر إذ ثم امة نكاحها نكح الامة والا نكحها قال
وادام حصر فلا ينكح الامة مسلمة اما الكتابية فالاظهر يجوز ان ينكح امة مسلمة
كافر على الاصح والحر الكتابي ينكح امة كتابية والعبد المسلم لا ينكحها وعلى المسلس
مولاه لعدم الترفه يشير الى نكاح الامة انما يجوز عند الضرورة او شدة الحاجة
على ما هو سبيل الرخص واراد بقوله اذا تراخص الحر المسلم وقد سبق ذكره عند قوله
ولا ينكح الحر المسلم مملوكة الغير الا باربع شرائط والشرط الرابع ان يكون الامة المنكوحة
مسلمة اما الكتابية فلا يحل له نكاحها فلا فرق في صحيح الاصح بان الله تعالى
شرط في نكاح الامة عند خوف العنت ان يكون ما ملكت ايمانكم من فتياتكم المؤمنات وفي نكاح
الكتابية الحرية حيث قال والمحصنات من الذين اوتوا الكتاب من قبلكم وقوله لا ينكح الامة
الكتابية وبانه اجتمع فيها نقصان لحدة واحد منهما اثر في المنع من النكاح فلا حر للحر المسلم
نكاحها كالحرة المجوسية والوثنية والنقصان في الكفر والرق وفي اصل الكفر
وانه لا خلاف فيها وهل يحرم ان ينكح امة مسلمة لحافر فيه وجهان منقولان في النهاية
احدهما الجواز لحصول صفة الاسلام في المنكوحة والثاني المنع لما فيه من ارقاق الولد المسلم
للكافر وفي نكاح الحر الكتابي الامة الكتابية وجهان
الحر المسلس نكاحها واصحهما الجواز كما ان الحر المسلم ينكح الامة المسلمة وظاهر المذهب
ومنصوص في المختصر ان العبد المسلم لا ينكحها لان المنع من نكاحها الكفر فيستوي
فيه الحر والعبد كالمرتدة والمجوسية وفيه قول اخر ان له نكاحها لانه لا يعادي بسببها
والرق والحرية والمسلمات في الدين والمنع نكاح الامة للحر المسلم نكح

الحرة الكتابية وسبب هذا القول الى رواية صاحب الافصاح عن القديم ورواه ابن ابي
هريرة والاستاذ ابو الطاهر الزيادي وهو الحديث اشهر ورأت الامام نقل الخلاف
في الصحيحين في حكاية اسندها الى ابي الحسن الماسرخسي عن ابن ابي هريرة وابن خزاعة
اخيرا والله اعلم ووجه بعضهم الجواز في الصورتين بانه لم يجتمع النقصان بالاضافة الى الناكح
وان الكفر ليس نقصانا في حق الكافر كذا الرق في حق العبد والعبد الكتابي هل ينكح الامة الكتابية
ان علمنا للحر الكتابي ان ينكحها فهو بطريق الاولى والا فوجهان والاصح الجواز ايضا لحاجتها
واما القول في نكاح العبد المسلم لامة مسلمة فقد ذكره في نكاح المشركات حيث قال
لان الامة في حقه كالحرة ويجوز للمسلم وطء الكتابية بملك اليمين دون المجوسية والوثنية
اعتبارا بالنكاح ولعله قوله في الكتاب فالاصح الا امة مسلمة بالحاق السابق باللواحق
والعبد المسلم لا ينكحها لانه اذا جاز للحر نكاحها فالعبد اولى بالتجويز وقوله والحر الكتابي
ينكح الامة الكتابية والعبد المسلم لا ينكحها اراد به ان السابق عن اسه عنه نص في المسلس
هكذا اما ان العبد لا ينكحها نص به في المختصر واما ان الحر الكتابي ينكحها فاخوذ من قوله
في باب الولاء ولا يكون المسلم وليا للكافرة الا على امته فان تزوجها مسلم ممنوع فلا بد وان
يكون ولايته في التزويج من الكافر والاولى ان نقرأ قوله بعد دليل فعلى المسلس قولين
بالفاء ليكون للاشارة الى ان صرف الاصحاب في الصيغة جعل المسلمين على قولين والمزني
وقبل الواو لا صرف اثبات طريقتين احدهما حرم النفي في الجديد الثانية واثبات في الاولى
والاظهر تثبيت قولين في المسلمين وليس في كتب الائمة ذكر طريقة جازمة ثم ربما اقتصروا
على النفي في الجديد والاثبات في القديم ولان السكوت عن الحال ليس حزما بنفيه فرع
التي يبعض فيها الرق والحرية كالرقيقة هي لا ينكحها الحر الا عند اجتماع شرائط الوجوه
واذا قدر على نكاحها لعله نكاح التي تبعضت ورقيقة تردد فيه الامام لانا رأينا بعض الرقم
احرز من ارتفاق ظله وحكى عن بعض الاصحاب ان من تبعض فيه الرق والحرية كالرقيق حل
ينكح الامة مع القدرة على نكاح الحرة لان ما فيه من الرق اخرجه عن الولاية والسلطنة للولد الحر
ولد الامة المنكوحة رقيق لمالكها سواء كان الحر الذي نكحها عربيا او غير عربي وفي القلم
قول ان الرق لا يجري على العرب واذا كان المالك عربيا يكون الولد حرا وهل على المالك قيمته
في صورة الغرور لا شيء عليه لان السيد غره حيث زوجها من الحر وبالله التوفيق والله اعلم

قال ولو نكح امة لم يقدر على الحرة ولكنهما صححا نكاح الامة بل لا يراعى الشرط
الا في الابتداء ولو جمع القادر حرة وامة عقد واحد بطل نكاح الامة وفي الحرة قولا
تفريق الصفقة قوله مسلمان احدهما ان نكح الحرة امة لم يجز لا ينفسخ نكاح الامة
لان قضيته الاباحة استمرا على الاصح في الابتداء ولا يلزم من كونه شرطا في الابتداء ان
يكون شرطا في الدوام لقوة الدوام وهذا اذا خوف العنت شرطا في الابتداء دون الدوام
وهاتان الحدة والردة والاحرام يمنع استدامة النكاح دون ابتدائه وقوله لم يجز ابتدا
يعني في الدوام ولو لم ينكح حرة بعد فانكح الامة لا ينفسخ نكاح الامة وما المرئ يصح
النكاح في الصور ثلاثة من الصور الثانية مسلم الثانية لو جمع الجر بين حرة
وامة وعقد واحد نظر ان كان من لا يحل له نكاح الامة كالحر نكاح الحرة
صح ان ذكر ان في الجديد احدهما وهو المنصوص في القديم انه يصح وهو قول ابي حنيفة والمزني
واختاره ابن الحداد والقولان مرتبان على القولين فيما اذا جمع عبده وغيره صفقة
واحدة وبنى على انه ان بطل في بيع عبده بقولان العقد الواحد لا يتبعض ابتداء لحالة
العوض وهل للقديم بناه في بعض الصفقة ان من يحل له نكاح الامة بان وجد
حرة تحته او دون صداق الحرة او وجد طول حرة بان كان عبدا او كتابيه وقلنا
ان فقد نكاح الامة فنكاح الحرة صداقها كم صداقها لم يصح
نكاح الامة وصح نكاح الحرة والا لتوقف نكاح الحرة على اجازتها وفي
نكاح الحرة طريقان اظهرهما عند الامام به قال صاحب التخليص ما ذكرناه من القولين
الاول وقال ابن الحداد وابو زيد واخرون يبطل جزما لانه جمع بين احرار لا يجوز الجمع
بينهما بجواز له نكاح كل واحدة منهما وجدها فيبطل النكاح كما لو جمع بين الاختين وقال
من نصر الاول ليس هذا كنكاح الاختين لان ليس نكاح احداهما اقرب من نكاح الاخرى بخلاف
الحرة الاقرب ان نكاحها اذا استمر نكاح الامة ارقاء لكن خلافه ولو جمع بين مسلمة
وكتابية او اجنبية ومحرم او خلية وعقده او منكوحه فهو كالو جمع بين حرة وامة اذا
صححنا نكاح من يحل له فقد ذكرنا في بعض الصفقة رواية قول انها تفرق فيصح المسمى ويجب
هذا الى حصته وذكرنا هناك ان الاصح انها لا تفرق فيصح الكل وتستحق مهر المثل في احد
القولين وما يخص مهر مثلها من المسمى اذا وزع على مهر مثلها ومهر مثل الاخرى في اصح

الثاني وتوافقوا على القولين وان نكح امرأتين على صداق واحد بحيث لو افرد احدهما
صح مسمى او وزع المسمى على مهر يهما وتبايناوا في باب الصداق فان قلنا انما تستحق جميع المسمى
للزوج الخيار في فسخ الصداق والرجوع الى مهر المثل كما ذكرنا في نكاح الاختين وان قلنا يستحق مهر
المثل فلا فسخ للزوج لانه وان فسخ فالرجوع الى مهر المثل وان قلنا يستحق جميعه مهر المثل فالصحيح
الذي رجع من المسمى بعد الفسخ الى كل واحد ما لكن قسطه فالجديد لا خيار
وان كان مما لا يملك كالعبد والدابة فله الخيار لتضرره بالتبعيض فان فسخ فعليه مهر
المثل واعلم ان الجمع بين من يحل له ومن لا يحل له يتصور مما اذا كان الزوج وليا لهما حتى
اذا زوج منه امته وابنته ومما اذا كان وليا مرجبه الولاية ومما اذا كان وليا لاحدا
وكيلا لمن هو وليه في الامرين ووضع الخلاف ما اذا قال زوجتك هذه وهذه بكذا فقال قبلت
نكاحهما بكذا فاما اذا قال زوجتك بنتي هذه وامتي هذه فقال قبلت نكاح ابنتك وقبلت نكاح
امتك وانصرف على القبول نكاح البنت صحيح لا محالة ولو فصل المزوج وقال الخاطب
قبلت نكاحهما فالحكم فالوقف اصح او فالوقوع صحيحا هو الخلاف الاصح والاصح عند
الامام الاول والخلاف جار فيما لو وقع الموجب فصل القابل والوقوع بين اختين امة وهو
من لا يحل له نكاح الامة فنكاح الاختين باطل وفي نكاح الامة الخلاف ولو قال زوجتك
بنتي وعتك هذا الرقيق الحر بكذا فقبلها فنهم من طرد القولين في النكاح والاصح القطع بالصحة
لانهما نكاحان مختلفان وصعان مختلفان ولو قال زوجتك بنتي واسكنك داري او فرسي او زوجتك
ابنتي وهذا الزنجي الحر فيهم من طرد القولين في نكاح البنت والاصح القطع بالصحة لان المضموم
اليه لا يقبل النكاح فلغو ذكره واذا قلنا بصحة نكاح البنت فلها مهر المثل وقلنا فيما اذا جمع بين
امراته ومحللة له واخرى محرمة ان الواجب للمحللة مهر المثل واقلنا ان الواجب قسط من مهر
المثل واعلم ان المسمى هو المسمى صحيح المسمى لتعذر التوزيع قال الخامس الخمر الرابع
الكفر وهم ملة اصناف الحربي وتحل مناكحتهم ويقرون بالجزية والوثني والمعطل الزنديق لا
تحل مناكحتهم ولا يقرون بالجزية والمجوسي لا تحل مناكحتهم لكن يقرون بالجزية الخامس المرتد مرتد النكاح
اللغو والكفر بملة اصناف احدها الحائضون فحرم الاستمتاع بما بين السرة والركبة
الدبر ولو النكاح على الكبر والحامل حل لهم والمحصنات من المؤمنات والمحصنات من الذين اوتوا الكتاب
ولا فرق في الحرائر بين ان يكون الكتابية حربية او ذمية او مستأمنة لكن يكره نكاح الحربية لانه

والاقامة حيث يعمل الجرب يكثر سوادهم وايضا يخاف من ايذاء الجنه اياه وايضا
فقد يشترط في عامل منه ولا يقبل قول فاسق او رجل من مسلم وارجاء ذميه فالكراهة افق
لعقد ابن عمر هذا المعاني فيه وجه انه لا كراهة في ماء الذمية وهذا اورده الامام وصاحب
العمدة ايضا والظاهر الاول لورود من عمل داري حسنه عنهما انه مثله والمراد من الكتابيين اليهود
والسامرة واما الذين يعملون بكتب غير الانبياء الاولين كصحف شيث وادريس وابرهيم عليهم السلام
او بالزبور والانجيل منسوخين بسبب فرقايل انهم لم تنزل عليهم منذ يدرس ويتلى وانما
اوحي اليهم معانيها فرقايل انها كانت كذلك ولم يلحظ ولم يعين احكاما وشرائع وقف وجه اخر
نذكره في الجزية ان شاء الله تعالى والصنف الثالث الذين لا كتاب لهم ولا شبهة كتاب كعبدة الاوثان
والشمس والنجوم والصور التي يستحسنونها وكالمعطلة الزنادقة والملاحدة لعنهم الله واخذ الجزية منهم
لقوله تعالى واقتلوا المشركين حتى يدين الصاغرون الكتاب في الايجاب والصنف الثاني
الذين لهم شبهة كتاب كالمجوس فان لهم شبهة كتاب وهم
المجوس وقال فيهم رسول الله صلى الله عليه وسلم قال سنوا بهم سنة اهل
الكتاب هذا يشعر بانهم ليسوا باهل كتاب واشبهوهم لما روى عن علي كرم الله وجهه انه قال لما لهم
كتاب فيرفعوه فاصبحوا وقد اسري به وعلى القولين لا يخل منا كحتهم اما على الاول فظاهر واما على الثاني
فلانه لا كتاب بيدهم الآن ولا نتيقنه من قبل فيحتاط فيه وقد روى عن عمر رضي الله عنه
ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قال سنوا بهم سنة اهل الكتاب غير ناكحي نسائهم ولا اكلي ذبائحهم وعن
ابي موسى وابي عبيدة رضي الله عنهما مثله ولنا انه قال ذلك وهذا اصح عند
الاصحاب وانما يتقدح على ضعفه اذا قال بثبوت الكتاب فانا نقول لا اجلم
وان تمسك من قال به باجل الكتاب لزمه مثله في صحف ابرهيم عليه السلام وما في معناها فرع
نكاح الكتابية هو المسئلة في الصفة والقسم والطلاق وعامة احكام النكاح ثم لا توارث
بينهم والغسل اذا اغتسل الزوج او غسل الميت ونحن على انه لا يرفع منها النجاسة واذا
طهرت عند الحيض والنفاس امرها الزوج بالاغتسال فان امتنعت لعجزها عليه لاستعداد
الجلد ان لم يوجد منها النية للضرورة كما يجبر المسلمة المجنونة ومن الجليس يخرج على
الاجبار على الغسل الملك اجبار امته المجوسية والوثنية على الاسلام لان حل
الاستمتاع يتوقف عليه والمذهب خلافه لان الرق افاد ما الاسلام من القتل والاجبار

والاستمتاع وليس الاستمتاع ما انه لا يعلم الا مرفيه ولا يعبر بتبديل الدين ايضا
فانه غسل منظيف لا غسل عبادة الا ترى انا اذا اسلمت لا على الغسل
والتنظيف فقال الروح مجاز اجبر عليه والاسلام ليس فعاله حتى يجبر عليه ومن اسبح
ابو عاصم بان المجوسية دخلت في ملكه ولا حل له شبهة ما اذا اشترى جاريته وهو صائم او شرعت
في الصوم ما دون اسبوع ليزيله فخليلها وصفا كانت الوجه الاباحة حلالا لام الحيض المحرم
فارتفع اثره لكن هذا حدسه ما ادانكها وهي حايض واختلف كلام الشافعي رضي الله عنه
وانه هل يجبر زوجه الكتابية على الغسل الجنابة على الاكثر الاصح هما وان لم نوجب يجبر عليه
ما يجبر عليه على ازالة النجاسات في الاصح لانها لا تتعدى والمنع الاستمتاع وسيعود ذكر هذا
على ما اذا طلقت المدة وقلنا المنع على عرف هذه الحالة واما المسلمة التي يجبر على
الغسل من الجنابة هكذا الطلقة في المذهب يجبر الحلم والكتابية على التنظيف بالاستياك وقلم
الاظفار وازالة شعر الابط والاستحداد الا ترى انها اذا لقاحشي شعر ذلك حتى نتف الزوج او حلق
منع لحل الاستمتاع ولكن منع حاله معروف ان ما على الجنابة ويجريان في منع الكتابية من حل
لحم الخنزير للاستقذار وهل يمنع حل الاستمتاع والاجبار للروح المنع منه وعلى هذا الخلاف
المنع من اكل ما يدمن بيعه كالثوم والكراث ومنهم من قطع بجواز المنع منه وله المنع من شرب
ما تتكرب لانها خفيفة لا تزيد الاسن ويلتحق بالمجنونة محل الاستمتاع وفي العود الذي
يشكر القولان ويجريان في منع المسلمة من هذا القدر من النتن اذا كانت صعدت الباحة ومنهم
من قطع بجواز المنع مطلقا لان ذلك القدر لا ينضبط فان من الناس من يتأثر بما يستكثر منه وهما
تتجهان فيما ارعى وافر ظاهر في انه يجبر على غسله لكنه الاستمتاع وعبارات ليس
جلد الميتة قبل الدباغ ولبن ماله رائحة كريهة كاكل ماله رائحة كريهة وتمنع الكتابية من
البيع والكنايس كما تمنع المسلمة من الجماعة والمساجد وولدها في الحاضنة كالمجوسي ولا حل منا كحتهم
اعلم بالحال وقد ذكرها ان من يقر بالجزية من الاصناف الستة ومن لا يقر وهذا سيعود في باب
الجزية قال ولنا تحريم نكاح كتابية هو من اولاد من اسرائيل ومن ابائنا قبل التحريف فان
فقد النسب فمسلم ولان اول امرهم قبل التحريف او شك فيه فيقبل قول الراوي بعد
المبعث او شك فلم تنكح واليهود بعد مبعث عيسى كهو بعد مبعث محمد عليهما السلام على وجه والصابئون
وان كانت مرة ان فاتوا الحرمة عند اليهود والنصارى لم يناكحوا وان وافقوا استفاضت طائفة

ولم يثبت سمع في مبتدعة الاولين واذا سكتنا عن مخالفتهم في اصول الدين او فروعه
لهتنا لهم والمغرض لو تنصر يهودي يقر في قول ولا يرض منه الا بالاسلام او السيف
في قول ويرض بالاسلام او العود الى اليهودية في قول فان قلنا لا ينتقل يلحق بالمنتصر منه
مولانا ولا لك له قوتش يهودي يجري الامر ان لا انه لا يقر على التوثن بحال وسمع منه بالمنتصر
على قول ولو تنصر وشبي فلا امتنع منه الا بالاسلام او السيف او اريد مسلم فلا امتنع منه الا بالاسلام
او السيف وتتغير الفرقة بما قبل المشيئ وموقف بعد المشيئ على انقضاء العدة فان اسلم
قبلها دام النكاح والا تبينت الفرقة من وقت الردة ○ مقصود الفصل الكلام في الانتقال
من دين الى دين والكل دان يختص بالنكاح لكن النكاح من شرطه كما مر فذكره مع بيان شرط النكاح منه
وتقول الانتقال اما ان يفرض من دين باطل الى دين حق او من الباطل الى الباطل او بالعكس
اما القسم الاول فاما ان طرأ الانتقال على دين يقر عليه الى دين يقر عليه او
ما يتعلق به الاقرار او بالعكس لم يطلب حرب ولا عرض في الرابع الذي يودي اليه
القسم اما القسم الاول فاذا انتقل يهودي او نصراني هل يقر بالجزية على ما
انتقل اليه فيه قولان احدهما لا لانه اعترف دينا باطلا بعد اعترافه ببطلانه فلا اقر عليه كما
كان اذا ارتد المسلم والثاني يقر لانتقاله في التقرير بالجزية وفي كونهما على خلاف الحق
وليس كالمسلم يرتد لان قبول الدين المحق وهذا اجمع عند القائل الاول وحاصل الخلاف
ابو حنيفة وصاحبه في المختصر والقولان مما ذكر تطابقه منهم صاحب التنبيه مبنيا على ان
الكفر ملة واحدة او ملل مختلفة ان قلنا ملل يقر ان قلنا ملة واحدة او حيث اقر المسلم
اذا انتقل من مذهب الى مذهب وقال الربيع قولان هذا اصلا لما بني عليه قولان لا سبب
مثلها قولين في التوارث بين اليهود والمجوس ليس كذلك على ما بينا في الفرايض ثم حيث قال
ان لا نصحهم خرج وجها في منع التوارث من قولنا انه لا يقر فاستدل بحمل الكفر ملة مختلفة
ومن حق من يستدل بقولنا لا يقر على الاختلاف ان يبني قولنا لا يقر على الاختلاف
ويجعل ذلك اصلا راسخا التفريع ان قلنا يقر بجزية حال ولو طرأ هذا الانتقال
من امرأة حل للمسلم نكاحها ولو انتقل زوج نكاح مثلها لم يقر عليه حتى ينجز الفرقة
ان كان قبل الدخول ويتوقف على انقضاء العدة ان كان بعده وعلى هذا قولان احدهما انه
لا يقبل منه الا الاسلام لانه اخر سلطان المنتقل اليه وكان حقرا سلام المنتقل اليه

والثاني انه لو عاد الى ما كان عليه قبل انقضاء العدة كان له ذلك والاول اظهر عند الامام
توجيها بان ذلك الدين قد زال وصار انه استأنف منه اليه فلو قنعنا منه بالانتقال
اليه لاقررنا معلقا بما انتقل اليه او لا فان اتى الاسلام على القول الاول او الاسلام والعود
الى ما كان عليه معا على القول الثاني وقولان وقيل وجهان احدهما انه يقتل كالمسلم
يرتد ويشهد له ظاهر قوله صلى الله عليه وسلم من بدل دينه فاقتلوه واشبههما انه لا يلحق بما منه
كمن غصب العين ثم هو جرب لنا اطرافه وطاه وان انتقل يهودي او نصراني الى المجوسية
هل يقر بالجزية فيه القولان او على ابو الفرج الزاد طريقة قطع بانه لا تمكن المسلم اليه
دون الاول فاذا انتقلنا لا نقر وان عاد منه الى العود الى ما كان عليه القولان
واذا ابى فمن القتل او الالحاق بالمأمن من القولين وتحل حال والاجل ذبيحته ولا
النكاح او كان زوج الانسان امرأة ولو مات في نكاح مسلم تنجز الفرقة ان كان
قبل الدخول والا ان اسلمت قبل انقضاء العدة او عادت الى ما كانت عليه وتنعقد
ما دام النكاح بينهما والا ان وقعت الفرقة بموقف الانتقال ولو تحت حربي
تخير الامام او رأوا بعضهم حوار نكاح المجوسي فيما لو تحت تحت مسلم والاقرر بما
اذا اسلما ولو تهود او تنصر مجوسي فعلى المقرر القولان واذا لم نقرر بالكفر فما سبق
لا يحل ذبيحته ومناكحته بحال لان الانتقال من دين باطل الى دين باطل لا يفيد فضيلة لم تكن
وعند ابي حنيفة يفيدها الضرب الثالث لو توثن يهودي او نصراني لم يقر عليه لان
الانتقال من دين باطل الى دين باطل لا يفيد فضيلة فلم يكن
عليه ولم يقبل منه الا الاسلام كالمرتد لانه كان لا يقر ولا يفيد هذا التغيير من الوجه

اب الحل الذي انتقل اليه واذا ماتت حلم هذه الاخرى عرف ان الانتقال ردة من
ما حل الى ما حل اسحل الفضيلة الى ما هي اقل ولا يفيد فضيلة لم يكن في الاول
للمرتبة الفضيلة التي يشترك فيها الدينان على ما لنا تقرر وعرف ان اسم المحلل في
الفعل الذي يعلم ان مرتكبه الى التهود او التنصر بعد النسخ والتبديل لا ناكح ولا يقر
بالجزية غير مستمر على الحالة لان من تهود او تنصر اليوم فقد دخل في دين من
بعد النسخ والتبديل وقد بان الخلاف في انه هل يناكح وهل يقر بالجزية مهما كان الاصل
من لم يقر عليه اصله فاذا الحلائهم هنا كذلك وجزمهم بالمنع محمول على ما اذا كان الاصل
فيه من لا يقر عليه فلا تغتر بهذا امر ابيان الذي سبق الوعد به وقولنا في
الكتاب ولا يرجع منه الا الاسلام او التشيع حلم بالحيا لما مران ما هيئة سؤل بالعود
الاول وقولنا ويرجع الاسلام او العود الى التهود معناه انا نقنع ونكتفي منه بالعود
الى التهود والا فليس في الكفر والعقول شيء من الصور اسلم وعدالي ما كنت عليه
منا لانا مره الا الاسلام للقدر بانا نقره لو عاد الى غيره القسم الثاني الانتقال من
الدين الحق الى دين باطل وذلك بان يرتد المسلم والعياذ بالله فلا يقبل منه الا الاسلام فان
ابى قتل على ما سيأتي في باب المرتد ان قدر الله تعالى ولا يحل ناكح المرتد لا المسلمين ولا الكفار
اما المسلمين فلانا كافره لا نقر ولنا الكفار فلبقاء علقة الاسلام فيها واذا ارتد في
دوام النكاح احد الزوجين نظر ان كان قبل التعيش تنجزت الفرقة وان كان بعده يوقف النكاح
على انقضاء مدة العدة فان عجمها الاسلام قبل انقضاء ها استمر النكاح والا تبين الفراق من
وقت الردة وهذا قال احمد وقال ابو حنيفة تتنجز الفرقة سواء كان قبل التعيش او بعده وعن
مالك روايتان هما لمذهبين لنا ان احتلاف شرط ابعد التعيش والا يوجب الفسخ في الحال
كاسلام احد الزوجين الكافرين ولو ارتدا معا فالحكم كما لو ارتد احدهما ومر قال مالك الاصح منهما
انه وقال ابو حنيفة رحمه الله يستمر النكاح بينهما كما لو اسلم الزوجان كما قررناه واصح الاجوبة
بانا نرده لحرمات على النكاح فنتعلق بها الانتفاع كما ارتد احدهما وبان ردتهما معا يحبس
من ردة احدهما فاوجبنا تربصا النكاح كما لو اسلما وليست ردة الزوجين كاسلامهما لانهما اذا اسلما
تملكنا من الاول بخلاف ما اذا اسلم احدهما واذا ارتدا لم يملكنا فاذا ارتد احدهما خالف
حكم اسلامهما حكم اسلام احدهما ولم يكن علم ردتهما كعلم رده احدهما اذا عرف ذلك

مهما حكمنا بالوقف لم يجز الوطء لان لو جرى لم يحسب الحد وجبت العدة وهما حدثان
من شخص واحد فهو مشابه ما لو طلق امرأته ثم وطيها في العدة وشيء على ما ذكرناه
اصحابنا في الاسلام فيه مشابهة بالرجعة فان قلت حتى يستمر النكاح اذا عجمها الاسلام في الحالات
الى يحكم لها بثبوت النكاح فعلى هذا القول وانه هل يجب بمجرد هذا الوطء في حكم مهر النكاح اذا
انفسخ بالردة قبل الدخول في الحال يحتمل هذا الوضع ولو وطيها في مدة التوقف او طاوعها او ابى
توقفنا فان عجمها الاسلام قبل انقضاء مدة العدة تبينا صحتها والا فلا وليس لمزوج اذا ارتد ان
ينكح في مدة التوقف اختا ولا اربعا سواها ولا ان ينكح امة وان كان ممن يجوز له نكاحها الا ان لا يحتمل
عود الى الاسلام واستمرار النكاح ما لم نطلقها ثلاثا في مدة التوقف وخالفها جاز ذلك لانها ان لم
تعد الى الاسلام فقد بانت بنفس ردته وان عادت فرفع الطلاق ثالثا والخلع
القسم الثالث الانتقال من دين باطل الى دين آخر فيه يقع بانكاح المشركات الا على الاثر قال
ولو تولوس محوسيه ويهودية لم ينكح في قول لغلبة التحريم ويشير الى جانب الابوين
من احد ابويه كتابي والاخر وثني يقر بالجزية على الصحيح من قولان شيء في وجه ان
سأل تعالى اما منا كحته ومنا لي من احد ابويه يهودي لو نصراني والاخر مجوسي فسطر الباب
وجه شاذ بناء قولان احدهما وهو حكى عن ابي اسحاق ان نخل ان الاستتباع في الابد الابتدائي واحدهما
المنع وبه قال الاكثرون تغليبا للتحريم كان المتولد بين الماكول وغير الماكول حرام وان سلم الاصل بانه
لم يحل قولا واحدا وبه قال احمد وقال ابو حنيفة نخل سواء كان الابوان كتابيا والام وثنية ويحل
تبعا لخير الابوين دينا كما لو كان احد الابوين مسلما نحكم باسلام الولد قال الاصحاب الشرف الاسلام
يعلو ويغلب سائر الاديان وسائر الاديان تتقادم ولا يغلب بعضها بعضا ولهذا ان الكفر
كله ملة واحدة وعبر السادمي رحمه الله عنه عن هذا المعنى بان الاسلام لا يشركه الشرك والشرك
يشركه الشرك واحكم في حل المذبحة كحكمي في حل المناكحة مما ذكرنا من المنع جزما فيما اذا كان الام
وثنية وعلى احد القولين اذا كان الابتنا بيا في حق المتولد منهما اما اذا بلغ وتدين بدين الكتابي
من ابويه فعن السادمي رحمه الله عن ابن سلمة ذبيحته واختلفوا فيه فالاصح على ما
نقله صاحب التهذيب سهم من اثنتي عشر سهما وجه باذ فيه شعبة من كل واحد منهما لان غلبنا التحريم
ما دام تبعا لاحد الابوين فاذا بلغ واستقل واختار الكتابية قويت تلك الشعبة وصار من
حل لاتحل ذبيحته وناكحته بعد البلوغ ايضا كالمتولد بين المحرمين وحلوا ما نقل عن السادمي رحمه

عنه لما اذا كان احد ابويه يهوديا والآخر نصرانيا بلغ واختار دين احدهما والمتولد من
يهودي ومجوسية اذا بلغ واختار التمجس فالمختار انه يمكن منه ويجري عليه
حكم المجوس بخلاف من تولد من مسلم ويهودية حيث يلزمه التمسك بالاسلام بعد البلوغ وعلل
الامام لا يمنع اذا اختاره لحكم التغليب في الدين والمناكحة فيمنع من التمجس اذا منعنا
انتقال الكافر من دين الى دين والصحيح وهو قولنا ولو تولد من مجوسية ويهودي لم يكن هو
في بعض النسخ وفي بعضها من بين مجوسي ويهودي وهما صحيحان اما الاول فظاهر واما الثاني فلعموم
من بين شخصين مجوسي واخر يهودي وذلك يشمل ما اذا كان الاب يهوديا وما اذا كان الام
يهودية ويخص في قول بحكم بالتحريم في الطرفين وفي قول ينظر الى جانب الاب فيثبت حكمه في الولد والله
اعلم قال ويتصل بهذا باب نكاح المشركات وفيه يصول الاول فيما يتعلق عليه
الكافر من الانكحة وهما اسلم كافر على نكاح يرد عليه دار اسلم على دينه او مجوسية فان
اسلمت معه قبل المسيس استمر النكاح وكذلك ان اسلمت بعد المسيس وقبل انقضاء العدة وكذا
الحكم لو بانت بالسابقة الى الاسلام لما عرفت كيفيته انفصال الباب بما سبق وترجمته
بنكاح المشركات ليستدل به على جريانه بين الكافرين والشافعي رضي الله عنه اجاب الاصحاب بان
بنكاح المشركات موضع في حصول احد هما فيما يقر عليه الكافر اذا اسلم من
الانكحة الجارية في الكفر واذا اسلم كافر تحت كتابيه او اتفقتا على اربع استمر النكاح
لجواز نكاح الكتابيه في الاسلام ابتداء وعرف في الكتابيين اليهودي والمجوسي والكتابيه
الحربي والذمي وان اسلم وتحته مجوسيه او وثنيه او اكثر من اربع او اختين او تخلفت
هي بدار الكفر قبل المسيس تعجلت الفرقة بينهما واربع بعد فان اسلمت قبل انقضاء
مدة العدة استمر النكاح والا تبين حصول الفرقة من وقت اسلام الزوج ولو اسلمت المراة واصر
الزوج على الكفر اي كفر كان فالحكم كما لو اسلم الزوج واصرت على تمجس او اوثن قبل
المسيس تتعجل الفرقة وبعده ينتظر ان اسلم الزوج قبل ان تنقضي عدتها استمر النكاح
والا تبين حصول الفرقة من وقت اسلامها ولو اسلم الزوجان او الكافران حكم بقضية ترتيبهما
الذي ارتفع النكاح يستوي فيه جميع انواع الكفر وما قبل المسيس وما بعده فالاعتبار بالترتيب
والمعية بالخرطة الاسلام لابا ولما وقال مالك ان شبقت المراة الى الاسلام فالحكم على ما ذكرنا
وان شبق الرجل عرض عليها الاسلام في الحال فان اسلمت استمر النكاح والا مسخ في الحال عند

ابي حنيفه اذا اسلم احدهما وهما في دار الاسلام بعرض الاسلام عليها على المختلف منهما فان ابت
فرق بينهما وتكون الفرقه طلاقا ان كان الآبي الزوج وفسخا ان كانت الزوجه واربعا في
دار الحرب وقف الى انقضاء ثلث حيض او كانت المراة من ذوات الاشهر او مضت اشهر ولم يكن فيها
حبلى على الاسلام الى انقضاء ثلثة اشهر حصلت الفرقه وتستانف العده ان اعادت عرضوا بها
واذا دخل الذمي اسلم منهما دار الاسلام والمتخلف في دار الحرب حصلت الفرقه في الحال لاختلاف
الدارين وكذا لو كانا في دار الاسلام فالحق الكافر بدار الحرب حالا وكذلك لو كان الذي بدار
الحرب ناقضا للعهد وامراته في دار الاسلام وعقد الذمه لنفسه والمراة في دار الحرب تحصل
الفرقه بينهما للاختلاف عند من قبل المسيس وبعده وعند ابي حنيفه وابي يوسف رحمهما الله
يتوقف ان اسلمت قبل انقضاء العده فهي على نكاحه وان انقضت العده قبل اسلامها فقد بانت منه
واختار المزني رحمه الله ان الفرقه تقع بالاسلام سواء كان ذلك قبل الدخول او بعده
واختار الاصحاب على ما مر بقيا حتى على اسلام الزوجه وعلى ابي حنيفه ما روي انه سئل عن حكم
ابي هزام اسلما بمر الظهران وهو معسكر المسلمين وامراتاه بمكة وهي يومئذ دار الحرب
هما اسلمتا من بعد واقر النكاح وبان صفوان بن امية وعكرمة بن ابي جهل اسلما هربا
كافرين الى الساحل حين فتحت مكة واسلمت امراتاهما بمكة واختارتا الامان لزوجيهما فقدما
واسلما فرد النبي صلى الله عليه وسلم امرائيهما ولو نكح الكافر لابنه الصغير صغيره فاسلم
الابوين او احدهما قبل بلوغها كاسلام الزوجين او احدهما ولو نكح لابنه الصغير بالغة
واسلم ابو الطفل دونها قال في المهذب يبطل النكاح لان اسلام الولي يحصل عقيب اسلام
الاب فيتقدم اسلامها اسلام الزوج لكن ترتب اسلام الولد على اسلام الاب لا يقتضي
تقدما وتاخرا بالزمان ولا يظهر تقدم اسلامها على اسلام الزوج قال وان اسلمت عقيب
اسلام الاب يبطل ايضا لان اسلام الولد يحصل حكما واسلامها يحصل بالقول والحكمي
يكون سابقا على القولي ولا يتحقق اسلامها معا وحيث يوقف ان النكاح وانتظرنا
الحال الى انقضاء مدة العدة فلو طلقها قبل تمام العده فالطلاق موقوف ايضا فان
اجتمعا على الاسلام في العده تبين وقوعه وتعتد من وقت الطلاق والا فلا طلاق
وعلى الامام ان يزل الاصحاب عن جعل الطلاق على قولي وقف العقود وقال لا يقع في قول الا
اجتمعا على الاسلام واجراهما مما اذا اعتق عبد ابيه على ظن كونه حيا فبان ميتا
حالوا بناء على ظن انه حي فبان ميتا والمذهب الاول فان الطلاق والعتاق يقبلان صريح

التعليق بالولي بان يتبلا تقدير التعليق كذا سوقتني الجهار والابلا ولو قلنا بان
لم يحتمعا على الاسلام في مدة العدة لم يلزم بعد ان يعترفا بان المتخلف من الزوجين
ايهما ان هو المتخلف وان اجتمعا على الاسلام فلا يلزم من ذلك فسخ الجدا ذ التعزير وتوارد
الزوجين سبق الى الاسلام و الزوجة وثنيه نكح في زمان التوقف اختها المسلمة
او اربعا سواها لم يصح وكذا لو طلقها طلقة رجعية في الشرك ثم اسلم ونكح
في العدة اختها المسلمة او اربعا سواها لان عدة الكتابية غير مستبقنة فلا يتحقق
مركب الجمع بينها وبين المتخلفة وقال المزني متوقف في نكاح من نكحها كما سوقف في
نكاح المتخلفة قال اسلمت المتخلفة بين بلاغ نكاح الثانية وان اصرت حتى انقضت العدة
تبين فسخه وبر افقه طريقه جماعة من اصحابنا وهي انا نجعل هذا النكاح على قولي
وقف العقود فان وطيها بالوقف توقفنا كما ذكره المزني والمشهور من كلام الاصحاب القطع
بالمنع وهو نص الشافعي رضي الله عنه وفرقوا بينه وبين ما اذا باع مال ابيه او زوج جاريته
على ظن انه حي فبان ميتا بان هناك للاحتمال المجوز للتصرف تاثيرا في الحال للزم بعد الصرف
واصرار المتخلفة الى انقضاء العدة ليس كذلك في الحال وانما هو متعلق بالاستقبال والمعلوم
الحال به وهذا المعنى ان اقتضى الفرق بين ما نحن فيه وبين ما اذا باع مال ابيه على ظن انه
حي فانه لا يقتضي الفرق بينه وبين ما اذا باع مال الغير لانا نوقفه على الاجازة في قول وفي
امر يتعلق بالاستقبال ويشبه ان يكون الذي ذكره الاصحاب مفرعا على ظاهر المذهب وهو ان
العقود لا توقف على الاجازة ولو شبهت كراة الى الاسلام ونكح الزوج في تخلفه اختها
المشركة ثم اسلم مع الثانية فان كان لم يجد انقضاء عدة الثانية اقر على الثانية فتحته
وان اسلم قبل انقضاء عدتها فله ان يختار منهما ما شاء كما لو اسلم وتحته اختان اسلمتا معه
وليس كالصورة السابقة فانه ثم عند نكاح الثانية وابنكح الاخت على الاخت وهنا
النكاح ان وقع في الشرك ويلزم ان يتبين بطلانه في الحال لان اسلمت بعد التبين قيل
انقضاء العدة بالميم والالف وما ذكرناه لما حكيناه من مذاهبهم وهو كذا الحكم لو
كانت هي التي اسلمت الى الاسلام بايع الالف قال وان اسلم بعث عن
شرط نكاحها بل يقرر ما على النكاح بلا ولي ولا شهود ولا عدة الا اذا اسلما واجدها
قبل انقضاء العدة فانا ... ون الاسلام فيندفع النكاح حالا واسلم وتحته امة

او ابنته ونقرهم على النكاح والوقت ان اعتقدوه موبدا وان اعتقدوه موقتا او فاسدا لم
نقرهم ولا نشهد لهم على ما هو فاسد عندهم الا اذا رافعونا وحكمنا عندنا ولو اعتقدوا عقد
المراة نكاحا قررناهم عليه على وجه دكانهم اذا اسلموا لم يراجعوا بشروط الاسلام
رخصة لورد سول الله صلى الله عليه وسلم لغيلان الديلمي وقد اسلم على اختين اختر
احداهما فانه لم يعين الاولى للصحة ⑤ عرض الفعل السابق هو الاسلام الجملي في مواضع استمرار
النكاح والمقرر عليه بعد الاسلام وفي مواضع عدم الاستمرار كما بين في المقصود الان
بيان شرط الاستمرار فنقول اذا لم يقترن شيء من مفسدات النكاح بالعقد الحاصل في الشرك ولا
بحاله عرض الاسلام فهو مقرر عليه مستمر فان كانوا يعتقدون فسادي من ذلك لم ينال
باعتقادهم وادنى ما هو صحيح في دينها وان اقترن شيء من المفسدات به نظران كان ذلك
زايلا عند الاسلام وكانت بحيث يجوز نكاحها فينبغي ان نقول النكاح الاول كالعدم
فساده وانقطاعه وانا حكمنا بالاستمرار ان اقترن المفسد بالعقد على سبيل الرفعة والتخفيف
وقد روى ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قال لغيلان الديلمي وقد اسلم عن اختين اختر ايتهما
ولو اعتقدوا بحكم الاسلام وشرطه البحث عن كيفية النكاحين وحكم ببطلانهما ان جرى ما
يصحح الاول تحاقبا وان كان المفسد باقيا وقت الاسلام وكانت بحيث لا يجوز ابتداء نكاحها
فلا تقرير بل يندفع النكاح ونخرج على هذا الضابط مسايل احداها العقد الجاري
للكفر بلا ولي ولا شهود مقرر عليه بعد الاسلام لانه لا مفسد عند الاسلام ونكاحها ابتدا
جايز وكذلك لو اجبر غير الاب والجد او اجبرت الثيب او راجع الرجعية في القرء الرابع
وهم يعتقدون استقلاد الرجعة اليه ولو كان قد نكح امه او ابنته او زوجه ابنه او ابنه
انتفع عند الاسلام وكذا لو كان نكح التي لطلقها ثلثا قبل ان تنكح زوجا غيره آخر لانه لا
يجوز ابتداء نكاحها وقت الاسلام الثانية لو جرى العقد وهي في عدة الغير
فان كانت العدة باقية عند الاسلام اندفع وان كانت تنقضيه استمر لانها اذا كانت
تنقضيه جاز ابتداء نكاحها فجاز التقرير واذا كانت باقية لم يجز ابتداء النكاح فلم يجز التقرير
وقصدي في الرقم هذا التفصيل بعد النكاح فانا اذا لم نكن عند عن الشبهة ثم اسلم والعدة
باقية قال تقرر ان على النكاح لان الاسلام لا يرفع ولم النكاح مع عدم الشبهة فلا يحترز عليه
اذ الاقاه ولم يتعرض لهذا القول الشيخ ابو علي ابو افق اعتبار التقرير بالابتدا كما سبق

ولو انعقد نكاحهما بشرط الخيار للزوجين او احدهما مدة قدراها فننظر عند الاسلام هل المدة
باقية ام لا ويكون الحكم كما في العدة ان انقضت المدة قبل الاسلام استمر النكاح والا اندفع لانهما
لم يعتقداه على صفة اللزوم في المدة التي شرط فيها الخيار ونحن نقول انه لا نزاع في عقود الكفار
الجارية في الشرك على شرائط الاسلام فلا يتغير باسلام يقتضيه ولا قصور [illegible] بقية العدة
او مدة الخيار واسلامهما او اسلام احدهما فلو اسلم احدهما والعدة او مدة الخيار باقية ثم اسلم
الاخر وقد انقضت فلا تقرير هكذا حكاه الامام عن الصيدلاني ووافقه عليه وبه اجاب المصنف
وصاحب التهذيب ووجهه بان المفسد اسلام احدهما فتغلب النسخ ودعن الامام الحسين
ان اقترانها باسلامهما هو المؤثر اما اذا لم يقترن الا باسلام احدهما فلا يندفع النكاح لان في
الاشكال والاختيار هو الاجتماع على الاسلام فليكن النظر اليه [illegible] النكاح المؤقت
انا نعتقده مؤبدا قرروا عليه وان اعتقدوه موقتا لم يقرروا سواء كان الاسلام بعد
تمام المدة او قبلها اما بعده فلاعتقادهم انه لا نكاح واما قبله فمحل الواسطي والعدة باقية
وايضا فانهم يعتقدون انها موقتا ومثل ذلك لا يبدا في الاسلام [illegible] لو كان قد غصب
امراة واتخذها زوجة له وهم يعتقدون غصب المراة نكاحا فعن القفال انه لا يقرر عليه
الا عقد والصحيح المشهور التقرير لانه ليس فيها الا اقامة الفعل مقام القول كما شبه بابر
وجوه النكاح وهذا في حق اهل الحرب اما الذميون اذا فعلوا ذلك لم يقرروا بعد الاسلام
لان على الامام ان يدفع بعضهم عن بعض وانما يلزمه بحكم الامان ان يمنع عنهم ثم يجري عليه
احكام الاسلام [illegible] دار الاسلام يبحث عن شرط نكاحها اي في ابتدا العقد
ويحتج له بانه اسلم خلق كثير فلم يسالهم النبي صلى الله عليه وسلم عن شروط انكحتهم واقرهم عليها
واما في حال الاسلام فالوجه لاجنبيه فال[illegible] واما المفسد الطاري بعد العقد
فلا يؤثر كما لو كانت عند الاسلام معتدة عن شبهة او [illegible] قبل اسلامه لكن
لو نكح امة ثم حرة واسلم عليهما اندفعت الامة ولو لم يكن الا اسلم على امة وهو موسر [illegible] بيسار
طاري وقيل ايضا يندفع بالعدة الطارية والاحرام ويكون حال الاسلام كابتدا العقد
مطلقا ولو اسلمت وارتدت ثم اسلم الزوج اندفع نكاحها ان لم ترجع قبل العدة [illegible] بقيا
الحكم فيما اذا لم يقترن بالعقد الجاري في الشرك الا الاسلام مفسد وفيما اذا اقترن
بالعقد مفسد وهو الفصل الثاني فيه ما اشار اليه بقوله لا يقترن بالعقد مفسد لكن

بل راجح مفسد ومقترن بالاسلام وفيه مسايل بنا جماعة من الائمة على ان الاختيار
والاشكال للعقد يجري في الشرك جار مجرى استدامة النكاح او مجرى ابتدائه وقالوا
وفيه قولان مستنبطان احدهما انه جار مجرى الاستدامة ودليله لا يحتاج الى صيغة النكاح
ولا يشترط فيه الولي والشهود ورضا المراة ولانه استدامة العقد الاثر على الزوال فاشبه
الرجعة والثاني انه جار مجرى الابتدا لان حال الاسلام هو حال التزام حكم الاسلام ولم يكونوا
ملتزمين للاحكام عند العقد فيقام حال التزامهم مقام ابتدا العقد وينظر الى حصول
الشرائط حينئذ ولذلك لو نكح الكافر معتدة واسلما والعدة باقية يندفع النكاح كما
يمتنع ابتدا نكاحها ومن العدة قال صاحب التتمة وهذه القاعدة في التحقيق مبنية على ان انكحتهم
في الشرك صحيحة [illegible] الاختيار استدامة وللاخر جار مجرى الابتدا لكن هذا البناء يقتضي ان يكون
جريانها مجرى الاستدامة اظهر لان الصحيح صحة انكحتهم والمشهور كلام الاصحاب ترجيح
جريانه مجرى الابتدا وردوا على من قال بالاستدامة ونسبوه الى مذهب ابي ثور واذا عرفت
ذلك فاعلم [illegible] اذا اسلم الرجل ووطيت المراة بالشبهة ثم اسلمت فالمشهور والمحكي
عن نصه في رواية الربيع استمرار النكاح ولذا لو اسلمت المراة ووطيت بالشبهة في زمان
التوقف ثم اسلم الزوج قبل انقضا مدة العدة يستمر النكاح وان كان لا يجوز ابتدا نكاح
المعتدة لان عدة الشبهة اذا طرات على نكاح المسلمين لم يقطعه فاولى ان لا يقطع الانكحة
الجارية في الشرك وهذا ما قطع به الصيدلاني ومن اصحابنا من قال يندفع النكاح كما لا يجوز
ابتدا النكاح في العدة وينسب هذا الى القفال ويروى عنه نزاع في عروض عدة الشبهة من
جهة ان احد الزوجين اذا اسلم والاخر متخلف حرمت المراة في عدة النكاح وعدة النكاح مقدم
على عدة الشبهة فاذا اسلم الاخر كان اسلامه في عدة النكاح لا في عدة الشبهة نعم
لو احبلها الوطي بالشبهة تقدمت عدة الشبهة وامكن اقترانها باسلام الاخر وحينئذ
يندفع النكاح اعتبارا بالابتدا واجابوا عن هذا النزاع بوجهين احدهما ان عروض عدة
الشبهة لا يختص تصويره بما اذا اسلم احدهما قبل الاخر بل لو وطيت بالشبهة وشرعت في
العدة ثم اسلما معا [illegible] للصورة المذكورة والثاني ان احد الزوجين اذا اسلم وتخلف
الاخر فانا لا نستيقن جريانها في عدة النكاح لانه لو اسلم المتخلف قبل انقضا مدة العدة
استمر النكاح ويتبين انها لم تكن في عدة النكاح وحينئذ فيكون في عدة الشبهة

نوا [illegible] فيه فلا نسلم [illegible] ما يمكننا [illegible]

نعم لو اسلم المخلفتين ان قلنا العدة كانت عدة النكاح وعليها ان تعيد لشبهة اذا انقضت
قلنا العدة انما تجب اذا اسلم الرجل او اجرم ثم اسلمت المراة في العدة فعن النص تجويز استئنافها
في حال الاحرام ولذا لو اسلم وتحته اكثر من اربع نسوة ثم اسلمن وهو محرم له اختيار اربع منهن
واختلف الاصحاب على طريقين احدهما القطع بالمنع كما لو اسلم وتحته امة وهو موسر لا يجوز له استئنافها
كما سيأتي وهو الاصح على ما اذا اسلما معا ثم احرم الزوج فله الاختيار لان الاختيار
هنا ثبت قبل الاحرام وممن روى عنه هذا الطريق الامام وابن كجة ومن القفال انه انكر
هذا النص من اصله وقال نجدت كتب المزني عن ان نعثر عنه فلم اجده واشهرهما ان المسألة على
قولين مختار اكثر الاصحاب منهما الاخذ بظاهر ما نقل عن النص تجويزها بان عمر رض الاحرام لا
يؤثر كما في انكحة المشركين وبان الاستدامة للنكاح فجاز مع الاحرام كالرجعة والمانع
المنع ابتداء فالابتداء وبجلي هذا عن اختيار صاحب الافصاح الثالثة نكح في الكفر
وافقهم اسلم واسلمن معه فظاهر المذهب ان الجرة تتعين للنكاح ويندفع نكاح الامة ولا
فرق في ذلك بيننا اذا انكحهما معا وما اذا انكح احدهما قبل الاخرى لانا لا ننظر في نكاح الاخيرين الى
التقدم والتاخر فكذلك في نكاح الحرة والامة وانما تندفع الامة بالحرة لان الحرة تندفع بايسار
الشافعي اذا قارن الاسلام ولو اقترن ايسار بالعتق الجاري في الشرك ودام الى الاسلام
فالاندفاع اولى وخرج بعضهم اندفاع نكاح الامة على قولين بناء على الاصل الثابت في باب هذا
الاختيار والظاهر الاول لكنه مخالف لظاهر من تجويز الاستئناف في الحدة والاحرام
الظاهرين فاندفاع الفرق بتنزيل الاستئناف منزلة الاستدامة وهذا ينزل منزلة الابتداء وفرق بين
الفعلين بان الاستئناف يشبه الاستدامة وشابهه الابتداء فرجحنا في العدة والاحرام
شابهة الاستدامة حتى لو اسلم اذا طرء عليها احدهما وهما رابعتنا شابهه الابتداء
لان نكاح الامة بدل يحل اليه عند تعذر نكاح الحرة والابدال ضيق حكمها تنزيلا على
التضييق الذي به والحاصل للفتوى انه متى اسلم الكافر وتحته امة واسلمت معه او صحت
العدة اسلامها وهي مدخول بها فان كان من حله نكاح الاماء كالحر لا يحل له نكاح من
اما لليسار او لان من لا تعتد اندفع نكاحها الرابعة اذا اسلمت الزوجة بعد الدخول
وارتكبت قطر المسلم الزوج حتى انقضت عدتها بانت بخلاف الرجعي ولا ولوب
العدة من يومئذ وان اسلم قبل انقضائها تبقى احكام العدة من يومئذ ويتوقف ارتفاع ذلك

الاسلام قبل انقضاء مدة العدة من وقت ردتها استمر النكاح والا انقطع من يوم الردة
وكذا لو اسلم الزوج بعد الدخول وارتد ولم تسلم الزوجة الى ان انقضت العدة من يوم اسلامه
ماتت عنه وان اسلمت توقفنا ان عاد الزوج الى الاسلام قبل انقضاء مدة العدة من وقت
ردته استمر النكاح والا حصلت الفرقة من يومئذ وذكر الامام ان القفال حكى عن النص انه
يندفع النكاح في اسلام احد الزوجين وارتداده ولا يتوقف وانه اخذ بذلك لان دفاعه بالعدة
والاحرام الطارئين حاكينا عنه والظاهر التوقف وعلى ذلك فالحاصل المذهب في غير
الردة يفترق فيها حكم الابتداء والاستدامة لان ابتداء النكاح المرتد باطل غير منعقد
على التوقف وفي الدوام توقفنا فالحقت الردة بالعدة للشبهة والاحرام وانما قيل بالتوقف في
الردة ولم يجوز الاختيار فيها بخلاف الاحرام والعدة لان منافاة الردة للنكاح اشد لان
تزيل انها تقطع النكاح في الجملة وهما لا تقطعان النكاح ولذلك لا يجوز الرجعة في الردة ويجوز
في الاحرام على الاظهر ولو اسلم وتحته فوق العدد الشرعي وارتد اسلمت النسوة في العدة او
اسلم واسلمن معه ثم ارتد قبل الاختيار لم يجز ان يختار اربعا منهن في الردة فان عاد الى
الاسلام في العدة فله الاختيار حينئذ لسلم مولى في الكتاب انقضت الامة بالولاء وكذا
مولى له لو اسلم على امة لما بيناه ومولى ولو اسلمت ثم ارتدت اسلم الزوج اندفع
نكاحها هذا القدر هو الموجود في اكثر النسخ وهو موافق لايراد الوسيط وتعول التمام وهو
الاندفاع المطلق وزيد في بعض النسخ ان لم ترجع قبل العدة وهذه الزيادة تشعر بالتوقف
وهو الاظهر والله اعلم قال فرع هذه المقدمات ان قارنت اسلام احدهما
كفى الاتفاق على ارتفاع النكاح لا يندفع الا اذا وجد بعد اسلامهما في الاسلام او الواقف على ما
ذكرناه ينبغي ان المعتد للنكاح عنده لا اسلام منه ما ارتفع اصلا بعد العقد
واستمر كما لو نكح معتدة وماتت بعد الاسلام بعد في العدة ومنه ما طرأ بعد العقد
كما لو اسلم وتحته حرة طارئة على امة او اسلم على امه وقد طرأ له اليسار وهل
يشترط ان يقارن المعتد اسلامهما مع ام يكفي للفساد اقترانه باسلام احدهما
ساحتمالان اما في القسم الاول فقد ينا الخلاف فيه وذكرنا ان الظاهر انه يكفي الا
باسلام احدهما وهو الذي ذكره في الحاوي حيث قال من قبل الا اذا اسلما او احدهما
قبل انقضاء العدة واما في القسم الثاني فقد عرفت في الفصل الثاني ان الظاهر المذهب

انه اذا اسلم وتحته حرة امه يندفع نكاح الامة وتنحين الحرة ولو لم يكن
الحكم لو اسلمت الحرة المدخول بها معه او بعده قبل انقضاء عدتها تم اسلمت الامة قبل
انقضاء العدة ولو اعتقت الامة حتى انقضت العدة ما تنحيا بتبديل الدين وتحتسب
الحرة ولو مانت الحرة بعد اسلامها او ارتدت ثم اسلمت الامة اندفع نكاحها ايضا
ولكن اقتران اسلام الحرة باسلام الزوج ولو اسلم وتحته امة وهو موسر لم تملك
ماله واسلمت الامة وهو معسر فله امساكها وانما يؤثر اليسار في الدفع اذا قارن اسلامها
هما وعلى العاشر ان يخرج عن ابي حامد نزاعا في الصورة الاولى وعن بعضهم في الثانية ان
اقتران ايسار الزوج باسلامه يكفي للامتناع وليس له امساكها وان كان معسرا عند اسلامها
ويرد هذا عن يحيى البلخي قال وعلى عكسه لو اسلم وهو معسر واسلمت وهو موسر فله
امساكها نظرا الى وقت اسلامه ومن ان فيران والبيان الزايل قولين مخرجين على الصورتين
الخلاف تاثير وهو ما ذكر صاحب التتمة ستولد من ضرب جواب احدى الصورتين بحال الاخرى
والظاهر في صورة الحرة والامة اندفاع نكاح الامة وان مانت الحرة وفي صورة زوال اليسار
عنها اسلامها عدم الاندفاع واعتبارا بحالة اسلامها وانتسب في اعتبار الاقتران
باسلامها معا ان وقت الاجتماع في الاسلام هو وقت جواز نكاح الامة لانه ان تقدم اسلامه
فالامة الكافرة لا تحل للمسلم وان تقدم اسلامها فالمسلمة لا تحل للكافر فكان اجتماعهما في الاسلام
شبيها بحال ابتداء نكاح الامة والبيان السابق على نكاح الامة لا يمنع جواز نكاحها وهذا يقتضي
جواز امساك الامة في الصورة الاولى وهي ما اذا مانت الحرة بعد اسلامها ثم اسلمت الا ان لكن
فرقوا بينهما بوجوه منها ان نكاح الحرة بان بعدوتها الا ترى انه يرتفع وان لم تحل لها
وعليه تجهيزها على اي فكان النكاح باقيا في البيان بخلاف الامة ومنها ان المرأة اذا اسلمت وتحتت
حبست على الزوج فلم يرتفع بعد ذلك الا بقرب انقضاء عدتها من سنوه واسلمت
واحدة فاختارها ثم مانت لم الت البواقي لم يكن له امساكهن وانما يتملك سرورها
فالامام الحرة لا تنزل منزلة اليسار بل الامر فيها وفي اشتراط عدمها اعظم وللاول
كانت في نكاحه حرة رقيقا او غاب عنها فتنكح الامة ولو كان ماله غائبا لا يصل اليه الا بعد
زمان طويل يجوز له نكاح الامة والله اعلم ولا يخفى بعد ما ذكرنا الجاجه الى اعلام مولاه
كما في البواقي وكذا قوله فانه لا يندفع قال واذا اطلق الكافر زوجته ثم اسلم لم

سلمها الا بجعل وقول ولا يحتاج الى المحلل في قول فانا نعلم انكحهم مطلقا في قول نفذها
في قول الا بعد الاسلام ويتوقف في قول فما تقرر عليه في الاسلام يثبت حرمته وما يندفع
بسببه فهو حتى لا يثبت المهر على هذا القول لمن يدفع الاسلام كما جاء ولا يملي قول الافساد
ويثبت على قول الصحة ذكر والي الانكحة الحاوية والشريفات ثم قال ان احدهما انهما محكوم
لهما بالصحة لقوله تعالى وامراته حمالة الحطب وقوله تعالى وقالت امراة فرعون دعن
رسول الله صلى الله عليه وسلم انه قال ولدت من نكاح لا من سفاح ولانهم لو تراضوا علينا لا بطلنا
ولا نفرق بين رجالهم ونسائهم وايضا فانه يقرر عليه بعد الاسلام والفاسد لا ينقلب صحيحا
بالاسلام والتقرير على الفاسد مجال الماسد انما فاسدة لانهم لا يراعون حدود
الشرع وشروطه لكن لا نفرق لو تراضوا رعاية للعهد والذمة فاذا اسلموا انقررهم
تخفيفا وعنوا والمانعة انا لا نحكم بصحة ولا فساد ولكن نتوقف الى الاسلام فما تقرر
عليه اذا اسلموا نبين انه صحة وما لا تقرر سببه فساده ويردي عن العمال ما يقرب من هذا
وهذه المذاهب حكاها صاحب الكتاب اقوالا والاكثر نزلوها على الوجوه ثم العمدة
ان المصير الى الفساد قول في القديم وبه قال مالك ومن الاصحاب من يقطع بصحة انكحتهم
وينفي الخلاف في المسئلة واذا اثبتنا الخلاف فهو محمول على ما عدا الترتيب كما ذكرنا في مثل الاسلام
او يجري في مطلق عقودهم قضية ابي سعد المتولي وغيره الاول وفي النهاية ان على القول بفساد
انكحتهم يلزمه ان لا يفعل من ما يقع منها على شرط الشرع وبين ما يخالفه والمصير الى ان نكاحها
يعتقدونه بمثل شرط الشرائع كلها مما لا سند مذهب لا يعتقده ذو حاصل ذكره في تزييف
الحكم بالفساد واستغرب التوقف بعض الاستغراب وبنى على الاصل المذكور مسئلة احد الزوجين
اذا طلق الكافر زوجته ثلثا ثم اسلما فعلى الصحيح وهو صحة انكحتهم لا تحل له الا بمحلل وهذا هو
المعروف في المختصر وان قلنا بفسادها فالفارق هو النكاح والفاسد لا يوجب الى المحلل واما على الصحيح
فلو نكحت المطلقة ثلثا في الشرك زوجا آخر واصابها وطلقها ثم اسلمت مع زوجها الاول حلت له ولو لم يحل
التحليل بوطي الكافر اذ انكح الذمية التي طلقها ثلثا مسلم ثم اسلما او ذميا والمسئلة
التي تقرر نكاحها بعد الاسلام لها المهر المسمى ان كان صحيحا وان كان فاسدا كخمر او خنزير فهي في
حكم مهور امثاله والتي يندفع نكاحها بالاسلام ينظر ان لم يكن دخول بها فلا مهر لها منكحتهم
وجب نصف المسمى الصحيح ان كان الاندفاع باسلام الزوج وان كان فاسدا وجب نصف مهر المثل

كلام

واما لم يسم شيا وجب المتعه وان كان الارتفاع باسلامها فلا شئ لها من المهر
لان الفراق جاء من جهتها وعن الشافعي رضي الله عنه في تعبير الرافعي ما يشعر بوجوب
نصف المهر واما بعض الاصحاب فوجهوه بانها محسنه بالاسلام وكان ينبغي
ان يوافقها ما دام في انتسب الفراق الى جانبه والظاهر الاول واذا لم نحكم بصحة انكحتهم
فالمهر لها لان المهر لا يجب في النكاح الفاسد بل الدخول وان كان قد خلا بها فان
حكمنا بانكحتهم وجب المسمى وان لم نحكم بها وجب مهر المثل لما من القتال
انه عند من صور الارتفاع بما اذا نكح المشرك محرما له ثم اسلم وهذا وجوب نصف المهر
على القولين وراى الامام القطع بانه لا شئ للمحرم من المهر وهذا ان تعقد العقد
عليها ثم ارتفع وانفسخ في الاسلام وانما ذلك فيما اذا عرفه من الاختين والزيادات
على الاربع والموافق لاطلاق الجماعة غيره الاول وقوله في الحاوي في مسئلة الطلاق في
الاصل المبني عليه في قول يجوز اعلامه بالواو ولقطع من نفي الخلاف فيها وقوله ص
يثبت المهر على هذا القول اراد به ما اذا لم يجد دخول وقوله ويثبت على قول الصحة
من منه وهو التضعيف انه يثبت له ولا يمكن اجراء اللفظ على الطلاقة فعالقة وجوده الا قول
وعدمه لانه اذا وجد الدخول يثبت المسمى بحكم انكحتهم او لم نحكم ان حكمنا بالمسمى وللا فمهر
المثل هليف مقول لا يثبت المهر الى اخره قال ولو نكح اختين في عقد واحد ثبت فاذا
اسلموا على قول الصحة حرمنا عليه الابجال على قول الاقتراع يختار واحدة ولا مهر للثانية
وعلى قول التوقف يختار واحدة فينفذ فيها الطلقات الثلث ويحتاج الى محلل وينتفع
الثانية ولا يحتاج فيها الى محلل ● هذا فرع لابن الحداد يدخل في مسئلة الطلاق المذكورة
في الفصل السابق وصورته مشرك نكح اختين فعلمهما ما اسلم واطلقت قال يختار بينهما
فان اسلموا او الا طلاق فاذا اختار احداهما ثبت نكاحها ونفذ فيها الطلقات الثلث ولا
يد فيها من المحلل وان فسخت الاخرى بعيب او اسلام ولا يحتاج فيها الى المحلل قال الاصحاب بعده
ينبغي التفريع على ان انكحتهم صحيحة اما لا ان حكمنا فانفسخت الطلقات فيهما ولم نكح واحدة منهما
الا بمحلل وان فسدناها فلا نكاح ولا طلاق ولا حاجة الى المحلل في واحدة منهما وان قلنا بالتوقف
فلو لم يكن طلاق لكان يختار احداهما وسيذكر صحة نكاحها وقت نكاح الامر فيراد لطلقها
امرا لاختيار لينفذ الطلاق في المنكوحة منهما فجواب ابن الحداد يخرج على قول التوقف وكذلك

فيد بانه يميل الى التوقف في انكحتهم ولو اتفاقا سلم مع الاختين نكحته ثم لحق كل واحد منهما
ثلثا ثلثا فالجواب ههنا التخيير لانهم لما اسلموا اندفع نكاح احدى الاختين وانما ينفذ
الطلاق في المنكوحة ولو اسلم هو دونها او اسلمتا هما دونه فكذلك تخير الزوج لان الجاله
هذه لا يمسك الا احداهما وينفسخ نكاح الاقرب من وقت اسلام من تقدم اسلامه منهم
ولو كان تحت المشرك اكثر من اربع فطلقهن ثلثا ثلثا ثم اسلموا على الصحيح نفذ الطلاق
الثلث فيهن جميعا وعلى التوقف يختار اربعا منهن فينفذ سهم الطلقات الثلث دون
البواقي وذكر الشيخ ابو علي على قياس الفرع انه لو كانت تحته حرة وامة وطلقهما ثلثا
ثلثا ثم اسلموا لم يجز له ان ينكح واحدة منهما الا بمحلل ولو اسلموا ثم طلقهما ثلثا وقع الثلث
على الحرة لانها تتعين بالاسلام وينتفع نكاح الامة فلا يحتاج في نكاحها الى المحلل ولزالو
اسلمتا وطلقتهما ثلثا ثلثا ثم اسلم الزوج او اسلم وطلقهما ثلثا ثلثا ثم اسلمتا لان الاسلام
لما جمع الكل بان اندفاع نكاح الامة من وقت اسلام من تقدم اسلامه منهم واعلم ان ابن
الحداد ذكر فيمن اسلم على اختين لم يدخل بهما واختار احداهما انه يجب للاخرى الخمار فيه نصف
المسمى وان لم يسم شيا فالمتعة وهذا على ما قومناه لان المهر مبني على صحة انكحتهم وجوابه في
مسئلة الطلاق خرج على قول التوقف دون الصحيح فاقتضى عليه ذلك وقيل ان من وقته ان حكمنا بها
على طريقة واحدة وجب على كل واحد منهما نصف مهر ان قبضت احداهما مهرها وان لم تقبض ترجع الى مهر المثل ان قبضت البعض ترجع الى بعض مهر المثل
فلا مهر لها وان لم تقبض ترجع الى مهر المثل ان قبضت البعض ترجع الى بعض مهر المثل
باعتبار قيمة الخمر ● اذا اصدق الكافر امراته خمرا فاسدا كخمر وخنزير ثم اسلما فان
اسلما بعد قبض ذلك فلا شئ لها لانفصال الامر بينهما وانتهاء النكاح الى حالة استقرت
الطلبة وما مضى في الكفر لا يتبع وان اسلما قبل قبضه وجب مهر المثل لانها لم ترض الا بالمهر والطلبة
بالخمر في الاسلام ممنوعة فترجع الى مهر المثل ويجعل كانه نكح المسلم على خمر وعن ابي حنيفة
والشيخ ابي محمد حكايته قول فيما اذا اسلما بعد القبض ان لها مهر المثل لان القبض الجائز
في الشرك وقول فيما اذا اسلما قبل القبض انه لا شئ لها لانها قد رضيت بالخمر فيدام عليها
حكم رضاها وقد تعذر قبض الخمر بعد الاسلام تشطت الطلبة والمذهب المشهور الفرق
بين الحالتين كما تقدم ولا فرق بينهما ان كون المسمى خمرا في الذمة او خمرا معينة وسواء
عينه او الخمر المعينة ليس لها الا المسمى ولا رجوع الى مهر المثل ولو احدهما فاسلما

استرقوه ثم اسلما قبل القبض او بعده فلا اثر له في بدل ما يبطل ما جرى من الزوج
مهر المثل هكذا ذكروه وفيما مر ما يشهد له لكن لا يخرج منه شيء فيما يرى الخمر
المقبوضة ولا ترجع شيء او قبضت بعض العدد الفاسد دون بعض ثم اسلما وجرى
المثل بقدر المقبوض ولا يجوز تسليم الباقي من الفاسد لبقاء الواجب الذي عجزه على
عوض فاسد وقبض بعضه ثم اسلما حيث تسلم الباقي من الفاسد ليحصل الحق والحق
والله اعلم بحصول الصفة ثم يلزمه تمام قيمته ولا يحط منها قسط المقبوض في الكفر
لان العصير يتخلل بادا آخر النجوم وانه وقع في الاسلام فجاز بثبات ما لو اتلف المسلم على عوض
فاسد يحصل الحق بوجود الصفة ويجب على المتلف قيمته وطريق تقسيط مهر المثل على العوض
وغير المقبوض ان نظر ان سميا جنسا واحدا ولم يكن فيه نقود كما لو اصدقها ثوبا صفة
نصفه او ملثه مسلما يجب نصفا لمهر او ثلثاه وان تعدد المسمى كثوبي قز قبضت احدهما فان
تساويا في القدر فذاك والا فوجهان احدهما وبه قال ابو اسحق انه لا ينظر اليه ويعتبر العدد
والثاني ينظر الى اكثر القدر فيهما بنقد قيمتهما بنقد ما يليهما ويقسط مهر المثل على
القيمتين ويرد هذا ان شرح وان ثوبا ورطلين فصاعدا كثوبي قز وطيلسان
خز يرد وقبض احد الاجناس قسطه او جه احدها ينظر الى الاجناس وقال قد قبضت
ثلث المهر والثاني ينظر الى العدد فان قبضت الخز او الطيلسان فقد قبضت ثلثي المهر
الصداق وان قبضت الخز يرد فقد قبضت ثلثه اشباعه والثالث وهو الاقرب انها
تقوم بنقد ما يليهما ويقسط مهر المثل على الجميع ويشاهد بما تقوم وتقدير الثالث فليس
السبيل فيه قيمة الخز خزا او الكلب شاة والخنزير بقره وقيل يقدر الكلب فيما الاشبه كما
في الصيد والخنزير حيوان يقاربه في الصورة والغايدة وقيل يختبر قيمتها عند من
يحل لها قيمة وتقدير ذلك الشرع فجعلنا ملا يقدر بالخمر رتبتا في الكمال ويشبه
ان يكون هذا اولى فما عتبر رها بجنس اخر من الحيوان ردوه في الحال ما عتبر قيمة
الخمر محمول على ما اذا كان هناك نقود فاما الزق الواحد فيضبط المقبوض وغير المقبوض
منه بالجزئية ثم ليعمل بالواجب لو جه اعتبار العدد الوتر ابي حامد ان شاء هذا اذا

نزداك بدرهمين او اقرضه درهما بدرهمين ثم اسلما او ترافعا الينا فان حرم التفاضل من
قبل لم يتصور فلا جرم لم يلزم الرد وان كان قبض الدرهمين او احدهما
المردي وسلمه اليه اقصد اداءه عن الربح او عن راس المال وقد ذكرنا التفصيل فيه في اواخر
باب الربا وجميع ما ذكرناه فيما اذا جرى القبض عن تراض فاما اذا جرى القبض باجبار
قاضيهم في تراييهم وفي تسليم الصداق الفاسد وفي ثمن الخمر اذا باعوها ثم اسلموا لم يجب
الرد بالاسلام يجب ما قبله وان تراضوا بينهم وهم على كفرهم فوجهان وقيل قولان احدهما ان
لهم الرد لان الملك وقع فاسدا وجب والثاني لا يجب ما قبله واصحهما ان الحكم كما لو جرى القبض عن
تراض وحالوا اسلم وعن الشيخ ابي محمد طرد الخلاف فيما اذا اسلموا وقد جرى القبض باجبار قاضيهم
قال الامام وهو متقاس لا الالتزام بالتراضي اضعف من الالتزام بالاسلام اذا الزمنا المتراضيين
حكم الاسلام فلان نلزم المسلمين احكامنا اولى فرع لو كان الكافر على صورة الشفعة بان اشترى
ان لا مهر للمفوضة بحال ثم اسلموا او مهر وان قلنا الاسلام قبل القبض لا يسقط وسبق اسلامها في
بلا مهر واسلم قال فلها مهر اقرانهن في البلد في نكاحهم وغيرهن عاجزات لان الحكم بالحق يرجع
فيه قولان وان علقت احداهما بمسلم وجب الحكم وان كنا نختلف الملة وجب على الاصح ولا
يجب في المحاضرين ولا حكم الا اذا رضي الخصمان جميعا بحكمنا ◉ او ترافع الينا ذميان في نكاح
وغيره او كنا شققنا الملة ففيه قولان احدهما انه يجب الحكم بينهما لقوله تعالى وان احكم بينهم بما انزل
الله ولانه يجب على الامام ان يمنع الظلم منهم فيجب ان يحكم بينهم كالمسلمين وبروى هذا عن ابي حنيفه
واختيار المزني والثاني وبه قال مالك انه لا يجب لقوله تعالى او اعرض عنهم وقوله تعالى
هذا فلا يتركهما على النزاع بل يحكم او يردهما الى حاكم ملتهما ورجح السبكي والرافعي الاول
الثاني والاشهر على ترجيح الاول منهم الامام وصاحب التهذيب والماوردي والروياني وعلى الاول فطريق
احدهما ان القولين في حقوق العباد واما في حقوق الله تعالى فيجب الحكم قولا واحدا والثاني
ان القولين في حقوق الله تعالى واما في حقوق العباد فيجب بلا خلاف وهذا ما ذكره الشيخ ابو حامد وطرد القولين في التوجيه وان كنا نختلف الملة وبه قال ابو اسحق من طرد القولين احدهما وبه قال ابن ابي هريرة القطع بوجوب الحكم لاوامد
منها لا يرضى بحكم ملة الاخر فيدوم النزاع بينهما ولو ترافع الينا معاهدان لم يجب الحكم سواء
اتفقت ملتهما او اختلفت لانهم لم يلتزموا الاحكام ولا الترمناه فدفع بعضهم عن بعض فيخالف

اهل الذمة وقيل الجانبها بالذميين وقيل ان حاكما مخالفي الملة وجب الالمام بحكمهم
(الاول) لو ترافع الينا ذمي معاهد فطريقنا الحكم بينهما كالذميين فيجب والثاني
والثالث القطع بوجوب الحكم كما لو مس المخالفي [illegible] ان احد الخصمين مسلما والآخر
ذميا او معاهدا وجب الحكم لامحالة لمنع الطلم من المسلم او منعه من الظلم وايضا فان
المسلم لا يمكنه النزول على حكم حاكم الكفار والا بدس نص الخصومة بحكمنا وهو باطل
كانا مختلفي الملة وجب على الامام ان يرسل على الاصح الى الموتى
جوابا على اثبات الخلاف وعدمه ولا يجب الله [illegible] يرسل بولو والمانع ليس ولا حكم الا
اذا رضي الخصمان جميعا بحكمنا بقي الى انفهم منا اذا جيئ الينا بوجوب الحكم في الصور
السابقة قال الماوردي اصل في المتخاصمين بعضهم والوسيط يقتضي وجوب ذلك لانه لا يلزم
تمثل الاصحاب لانهم على اختلاف الطبقات فرعوا على القولين قالوا ان قلنا بوجوب الحكم
فاذا استعدى بعضهم على بعض وجب اعداؤه واحضار الخصم ليحكم بينهما وجب على المدعى الحضور
وان قلنا لا يجب الحكم لم يجب الاعداء ولكن للمدعي الخيار في الحضور والاحضار جبرا في
التهذيب وغيره ان الذمي اذا اقر بالزنا ثم ارتد قبل ان يقام عليه الحد جبرا ان قلنا بوجوب الحكم بينهم
وكذا لو سرق مال مسلم او دمي يقطع جبرا وان قلنا لا يجب الحكم بينهم والاتمام الى الامام او نائبه
واعتبر الرحا على قولهم الوجوب ولم يعتبروه على قول الوجوب ويمكن ان يحمل قولهم
ولا يحكم الا اذا رضي الخصمان جميعا بحكمنا ومن ثمة قال ولا يجيئ في المعاهدين فيستمر
الكلام من غير مخالفه قال ولو طلبت بنفقة في نكاح باطل او في فاسد حكمنا ان
طلبت في نكاح محرم او معتده في الحال لم نحكم وفي المجوسية وجهان [illegible] مقصود هذه البقية
بيان ان الحكم بين اهل الذمة اوجبناه او لم نوجبه انما يكون على موجب الاسلام وانما ترافعوا
الينا وانكحتهم فنقرهم على ما تقرروا عليه لو اسلموا او نبطل ما يبطله لو اسلموا اذا
كان الكافر نكح امراة بلا ولي ولا شهود او في عدة ورضيا وترافعوا الينا قررناهم
وحكمنا في هذا النكاح بما ينفذ لو انه نكح معتدة والمعدة منقضية عندنا الترافع وان
كانت معتدة بعد الغناء ولم نحكم بالنفقة ولو نكح المجوسي محرما وترافعا في طلب النفقة
لذلك لو طلبت المجوسية النفقة من الزوج المجوسي او اليهودي فوجهان مذكوران في تقريرهما
على النكاح الظاهر التقرير والحكم بالنفقة قال لو اسلما او ترافعا الينا حكمنا بينهم بما يجب

وبه قال الاصطخري واختاره القاضي الحسين رحمه الله لان المجوسية لا تحل نكاحها
في الاسلام فكذلك يقرر نكاحها ولو جاءنا كافر تحته اختان وطلبوا فرقة النفقة قال الامام
فيه تردد لانا نحكم بصحة نكاحهما وانما نتدفع اعدادها بالاسلام قال والاولى القطع به لقيام المانع
وحيث لا نقرر بين الصور فالقاضي المرفوع اليه يفرق بينهما او يقرر بين
الزوجين وجهان رجحهما عند الامام الاعراض وانما نفرق اذا رضوا بحكمنا ووجه الباب
انهم بالترافع اظهروا ما خالفوا الملة فاشبه ما اذا اظهروا فجورهم واذا التمسوا ان يحكم
المسلمين بينهم اكتفى باعتقادهم وان كانت المراة ذمية ولم يكن لها ولي كافر ولا يروج الا
بشهود مسلمين وعدالة حكمهم اركان الخاطبة يجوز ان يعقد النكاح بشهادة اهل
الذمة فرع عن الشمة لو لم يترافع المجوسي الينا ولكن علمنا فيهم نكح محرما بالصحيح انه
قال ابو حنيفة انه لا يتعرض له لان الصحابة رضي الله عنهم عرفوا حال المجوس انهم يتكحون المحارم
ولم تعرضوا لهم وحكى الزبيري قولا ان الامام اذا عرف ذلك فرق بينهما كما لو عرف ان المجوسي
نكح مسلمة او مرتدة والله اعلم قال الاصل الثاني في زيادة الحر والشرعي ان اسلم
على عشر نسوة اختار اربعا وانفسخ نكاح الباقيات ولا مهر لهن الاول الصحيح ● الاصل معقود
لبيان الحكم فيما اذا اسلم الكافر وتحته عدد من النسوة لا يجمع بينهن في الاسلام وهن صور
احداها اذا اسلم وتحته اكثر من اربع نسوة فاسلمن معه او تخلفن عن كتابيات
اختار اربعا منهن وانفسخ نكاح البواقي ولو كن مجوسيات او وثنيات او من مرتدات
فتخلفن او اسلمن قبل انقضاء عدتهن من وقت اسلام الزوج وكذلك الحكم ولا فرق في ذلك
بين ما اذا انكحهن معا او نكحهن على الترتيب اذا نكحهن على الترتيب فله اسأل الاخريات
ومفارقة الاوليات وقال ابو حنيفة رحمه الله وقال ابو حنيفة اذا نكحهن معا بطل نكاحهن
جميعا واذا نكحهن على الترتيب صحت الاوليات لمارواه غيلان اسلم وعنده عشر نسوة
فقال النبي صلى الله عليه وسلم امسك اربعا وفارق سائرهن وروى انه قال لمن معه اسلم
وعنده فمن نحو ● قال الشافعي صلى الله عليه وسلم فارق واحدة واسك اربعا قال فوجدت
الى اقدمهن ففارقتها ولو اسلم على اكثر من اربع ومن غير مدخول بهن واسلمت معه اربع
يقر نكاحهن وارتفع نكاح المتخلفات ولو كان قد دخل بهن فاجتمع اسلام الزوج مع
اسلام اربع منهن لا خير في الجملة بعين للنكاح حتى لو اسلم اربع من بعد تخير وانقضت

عدتهن واسلن والاسلام ام اسلم الزوج واسلم الباقيات في عدتهن تخيرت الاخريات ولو
اسلمت ام اسلم الزوج قبل انقضاء عدتهن وتخلفت الباقيات انقطعت عدتهن من يوم
اسلام الزوج او اسلمن على الشرك تخيرت الاوليات ولو اسلمت ام اسلم الزوج قبل انقضاء
عدتهن او اسلمت الاخريات قبل انقضاء عدتهن من وقت اسلام الزوج اختار اربعا من الاوليات
والاخريات كيف شاء فان ماتت الاوليات او بعضهن جاز له اختيار الميتات ويرث منهن
وقوله في الحاوي اختار اربعا منهما ما لم يكن اوائل فيخيره لا اختيار لهن على الترتيب وهما
على ما بين وقوله ولا مهر لها الا على قول ضعيف مكرر مذكور قبل شرع قبل الكافر لابنه
الصغير نكاح الكتابيات اربع فتزوج ثم اسلم واسلمن امتنع نكاح الزيادة على الاربع لكن الصبي
ليس من اهل الاختيار والولي لا يقوم مقامه فيه فان طريقة الشافعي وقف الى ان يبلغ ويكون
نفقتهن في ماله لامن محبوسات بسببه ولذا لو اسلم الرجل وحده قبل ان يختار فالمذهب
وان اسلم على امراة وابنتها وكان جد الدخول لهما محرما زوجها ان لم يدخل بهما اختار احدهما
في قول تعينت وانفسخ نكاح الام وان دخل بعد دخل الام انفسخت البنت وبقي نكاح الام ان اختارهن
انكحتهم والا انفسخت ايضا ◉ الصورة الثانية اذا اسلم الكافر وتحته ام وابنتها قد
نكحها معا او على الترتيب واسلمت معه او لم يسلما وهما بحيث ان كان قد دخل بهما
او لم يدخل بواحدة منهما او دخل بالبنت دون الام او بالعكس الحالات الاولى اذا كان قد
دخل بهن فهما محرمتان على التابيد اما الام فلانه عقد على البنت ودخل بها واما
البنت فانه دخل بالام ولكل واحدة منهما المسمى ان حرمت تعميمه صحيحه والا فمهر
المثل الثانية اذا لم يدخل بواحدة منهما وهو ان اختار اسبقهما اسلاما او تخلفا
لو اسلم وتخلفتا حتى فان اختار البنت استقر نكاحها وحرمت الام على التابيد وان
اختار الام لم تحرم البنت على التابيد بل لو عاد الى الام قبل الدخول حل له نكاح البنت والباقي
وهو اختيار المزني ان البنت تحبس وتدفع الام لان نكاح البنت دفع نكاح الام ولا ينعكس
وقد يعبر عن العرض عبارة اخرى فيقال له اسكن البنت لا بعقد وحله اسكن الام فقول
والعراقيين بمنيان على ان عدد الكثرة الاصح على الخلاف في جمعة انكحتهم ان تحتها حبيت البنت دون
يخيره وقضيه هذا البناء ترجيح القول الاول اختاره المزني وهو تحبيس البنت والسجان
السجان ابو علي الصدلاني والامام وصاحب التهذيب وصاحب الحاوي عبر بهم رجح

السبع (وحامد ومن تابعه قول التخيير وواقفهم السبع ابو اسحق الشيرازي ورجح ابن
الحداد حكم المهر على القولين وقال ان قلنا بالتخيير فكما فارقته بعد المهر فامه (مع نكاحها
باقيا) كالاجنبي وان قلنا بتعيين البنت فالمهر للام لان نكاحها انفسخ بغير اختياره
وضعفه وقال القفال وصاحب التلخيص المهر للبنت لان الحكم بالعقد ان صح فالمهر للمفارقة بالتخيير
مبني على ان بالحكم بفساده تبين فسادها فانه لم ينكحها قط حتى جوز الاجنبي لابنه ان
نكاحها تقريب على هذا القول واذا لم يكن نكاح ولا دخول فالمهر وان سمي البنت فللام نصف
المهر لصحة نكاحها واندفاعه بالاسلام وقال الامام الى انه لا يجب المهر على هذا القول
اصلا لانه ان صح نكاح البنت فنصف الام مجرمة وايجاب المهر للمحرم بعيد وعد سبعي تخريج هذا
الثالثة اذا وطئ بالملك او بالام فصور نكاح البنت لانه لم يدخل بالام والعقد عليها
لا يحرم البنت وتحرم الام على التابيد بالعقد على البنت او الدخول والمهر لها على قول الحداد
وعلى طريقة القفال يجب نصف المهر اذا حكمنا بانكحتهم الرابعة اذا وطئ بالام دون
البنت حرمت البنت على التابيد للدخول بالام وحله لا نكال الام لم لا يبنى على القولين فيما اذا
لم يدخل بواحدة منهما او خيرناه فلو اكل الام صحيحا وابرء عن البنت ولا الا نكاح البنت
يجوز فيها قال في المهذب ولها مهر المثل بالدخول وهو مشكل والجواب ان نكاحها مدفوع بنكاح الام
وروى بعد الكمال من انكحتهم بيان لما خذ الولي ومن الحلاق وحمله انكحتهم على
ورضاه والله اعلم ◉ وان اسلم الحر على ما اختار واحدة ان كان عاجزا عند الاسلام
او الاسلام فان اسلم على يلك يا سلمت واحدة وهو معسر واسلمت الثانية وهو موسر الكلم
وهو معسر اندفعت الثانية وتخير بين الاولى والثالثة ◉ الصورة الثالثة وهو ما اذا لو اسلم
الكافر وتحته امة واسلمت معه جوز له امساكها ان كان ممن يحل له نكاح الاماء والا لم يجز وان كان
ممن لا يحل له ان تخلفت نظر ان كان قبل الدخول بخرج الفرقة سواء كانت كتابية او غير كتابية
لانا لم نسلم لا سكم الامة الكتابية كما لا ينكح الوثنيات وان كان بعد الدخول وقعت الفرقة اسلما
معا او اسلمت معه وان كانت كتابية وعتقت في العدة فله امساكها وان لم تسلم والاصح
ان كانت وثنية ولم تسلم الى انقضاء مدة الحرة بسلم ابدا نكاح النكاح مردود اسلامه
وان كانت تحته اماء فاسلم واسلمن معه فيختار واحدة منهن ان كان ممن يحل له نكاح الاماء
عند اجتماع اسلامهم واسلامهم معه لا يندفع نكاح جميعهم ولا دون يختار مسلمة او لا

او يسلمن او لا واسلم زوجته ثلث ما تحت معه ولعده وهو معسر خايف العنت
ثم اسلمت الثاني في عدتها وهو موسر ثم اسلمن الباقيات وهو معسر خايف تبين فتح ناح
الى اليه لفقدان الشرط عند اجتماع اسلامه واسلامها وتخيرهن الاول والباقي وهذا
مبني على ظاهر المذهب في البيان انه انما يوثر في اندفاع النكاح اذا اقترن باسلامها
صحيحا وقد سبق ان الاصحاب من منظر الى وقت اسلامه ويلتفت به لعلمه الاندفع
الثاني ايضا وحضور الامام عرفا ليس بشرط فلو فرغت الثانية بالواو واحاقت على
الامام عرفا بيه انه اذا صار له فتاح امة قامة اخرى في حنطها والجيرة اليه صح
صحيحا وهو ان ارتفاعا عند الاكثرين اي عن محل الجيرة ويجتنب مع ذلك خوف العنت

فرع اسلم وتحته اما واسلمت معه ولعدة منهن فله ان يختار التي اسلمت حالة واسلمن
جميعا وله ان يتوقف منتظرا اسلام الباقيات فقد يكون بعضهن اثر عدة ثم ان اصررن
على الشرك تبينا ان بن من وقت اختلاف الدين وان عدتهن قد انقضت ان اسلمن في العدة
فينظر ان قد اختار التي اسلمت اولا فيكون بتوقفه باختياره اياها دار حابس توقفها
منتظرا اسلامهن لتختار ولعدة منهن وان فرغ نكاح الاخريات او لو طلق التي اسلمت كان الطلاق
منفذا اختيارها ثم ان اصررن الباقيات حتى انقضت العدة بان انهن بن باختلاف الدين وان
اسلمن في العدة بان بن من وقت الطلاق انه وقت اختيارها وان سبق نكاح التي اسلمت اولا
لم ينفذ لان الباقيات متخلفات وانما ينفذ النكاح اذا ازدن على العدد الجايز اشكل ثم ان اصررن
او قمن باختلاف الدين ولزمه نكاح الاولى وان اسلمن في العدة اختار من شاء منهن الكل وفيه وجه
ان باسلام الباقيات بين نفوذ الصبح فيهما فلا تختار هما ولكن تختار واحدة من الباقيات
والاصح الاول قال وان اسلم على حر واما فرغ نكاح الاماء الا اذا اجتمعت
الحرة واصرت فان اسلمت قبل عدتهن فرغ نكاح الاماء الا اذا اجتمعن قبل اسلام الحر فيلتحقن
بالحرايب الاصليات ولو اسلم على اما وتحلفت واحدة ثم عتقت واسلمت قبل العدة تبينت
بالحرة وانفسخت الاما السابق ان اسلم على اسيرين وتخلفت اثنتان وعتقت واحدة من
المتخلفتين ثم اسلمت المتخلفتان انفرغ نكاحهما اذ بتبين زوجيتهما عتيقة واختار واحدة
من المسلمتين فان عتقتا بعد اسلام الاخرى ورثتا منها في الصورة الرابعة اذا
اسلم وفي نكاحه حرة واربع اماء فظهر ان اسلمت الحرة معه او ماتت وقبل اسلامه

بعده في العدة تبينت الحرة وانفسخ نكاح الاماء سواء اسلمن قبل اسلامها او بعده او مع
اسلام الزوج والجواب انا العدة على الحرة تمنع سراية الرق واذا ظهر انهن اسلمن
والعدة منقضية فالاصح ان الاسلام الزوج والحرة عدتهن من ذلك الوقت وان اسلمن والعدة
باقية بيسير منهن فاختلاف الدين دائم يمنع اسلام الحرة مع اسلامه في العدة بان اسلم
الزوج واصرت هي الى انقضاء العدة او ماتت في العدة او اسلمت هي اذا وتخلف الزوج
الى ان انقضت عدتها او ماتت فالحكم كما لو لم تكن في نكاحه حرة يختار واحدة من الاماء
على الوجه الذي سبق في مدة تخلف الحرة المدخول بها الا يختار واحدة من الاماء اذا
اسلمن معه او بعده في العدة حتى يقع اليأس عنها بالموت او انقضاء العدة فان اختار
واحدة قبل اليأس ثم ماتت الحرة او انقضت العدة وهي مصرة فقد نقل المزني ما يشعر
بفوذ الاختيار السابق وبانه في الابتداء موقوف الى ان ظهر حال الحرة في الانتهاء على الامام
اربعة الاصحاب بغلطه والصحيح نقل وحمله على اعد الولي في وقف العقود
وامرنا في اول البيع وسهم من يحمل الكلام في السلعة وغيرها ما ذكرنا فيما اذا
لم يطرأ على الاماء عتق فان طرأ العتق قبل اجتماع اسلامهن واسلام الزوج وعتقن ثم اسلمن
فيلتحقن بالحرايب الاصليات حتى لو اسلمت الحرة ثم اسلمن الاماء المتخلفات بعد ما عتقن فهن
لو اسلم على حرايب فيختار منهن ما شاء كيف شاء وفي حاب القاضي ابن كج ان ابا الحسن حكى وجها
فيما اذا اسلم وتحته حرايب واما فعتقت الاماء ثم اسلمن انه لا يجوز له الا اختيار الحرايب الاصليات
ولو تخلفت الحرة واجتمع اسلامه واسلامهن وهن عتيقات فله ان يختار منهن لم يتعين
المتخلفة في العدة بانت باختياره الاربع وان لم تسلم بانت باختلاف الدين وان اخر الاختيار
انتظر الاسلام المتخلفة فلو اسلمت او قامت بينة انها جايزة قال ابن الصباغ عذري لا معنى لتاخير
اختيار الحل فانه يلزمه نكاح تلك منهن لا محالة فيختار ما شاء ان اسلمت المتخلفة في العدة اختارها
او الرابعة من العتيقات وان لم تسلم لزمه نكاح الرابعة من العتيقات فلو اسلم وليس في نكاحه
الا اماء وتخلفن وعتقن ثم اسلمن في العدة اختار منهن اربعا كالحرايب الاصليات ولو اسلم معه
الا واحدة ثم اسلمت المتخلفة في العدة بعد ما عتقت تبينت الحرة الاصلية ولو كان تحته اربع
اماء فاسلمت معه اثنتان وتخلفت اثنتان فعتقت احداهن من المتخلفتين واسلمت المتخلفتان
على الرقي فان نكاحهما لا يتبين زوجيتهما عتيقة عند اجتماع اسلامهما واسلام الزوج ولا يندفع

الرقيقه المتقدمة لا يتوقف ما جبها كان بعد اجتماع اسلامها واسلام الزوج فلا يؤثر في
حقها بل يختار واحده منهما ولو كانت تحته اما فاسلم الزوج مع واحدة لم يمتنع عن
اباقيات واسلم اختار واحدا منهن لانه يقران فيهن الحرائر الاصليات وليس له اختيار الاول لانها
كانت فيه عند اجتماع الاسلامين فتندفع بالباقيات عند اجتماع الاسلامين
ولو كانت تحته اربع اماء فاسلمن معه افترقن وعتقت المختلفات ثم اسلمن يتعين
الاخيرتان للاستمتاع لحريتهما عند اجتماع الاسلامين ولا يجوز استمتاع الاولتين لرقهما عند
اجتماع الاسلامين واندفاعهما بالاخيرتين ولو اسلم الزوج وتخلفن ثم عتقت اثنتان ثم
اسلمتا واسلم الاخريان ثم عتقتا يتعين الاولتان للاستمتاع وتندفع بهما الاخريان لانظر
في جميع ذلك الى حاله اجتماع الاسلامين فانها حالة امكان الاختيار وهذا جواب الظاهر
البيان ولا يعتبر رجوع العتق والاسر من الى حالة الاجتماع الاسلامين موقوف في
انها يندفع نكاح الاماء بكر اعلاء بالواو لوجه قدمناه في ان نكاح الامة لا يندفع بالحره وعلى
دلك الوجه لو كان تحته حره وختار واحدة من الاماء ولو اسلمت قبل عتقها اندفع نكاح الاماء
بقيد به مرسل اولا اندفع نكاح الاماء الا اذا تخلفت اجرة واحرز وانما اعاده
لست شيء عنه ما اذا عتقن فانه يقول وانما يندفع نكاحهن اذا اختر رفهن اما اذا عتقن
فلا وقوله ولو اسلم على اختين وتخلفت اختان وقت الفتح ولو اسلم على اربع وتخلف
اثنتان وكل واحد منهما مرد للغرض والكلام في الاختيار الا اذا عتقت تحت عبد وقبل
تاخير الفتح بعذر استطار اسلام الزوج ان اسلمت قبله فان اسلمت بعده وظهرت فايده
فيما لو اسلم الزوج بلون عدتهما من وقت الفتح وان اجاز انبني على وقف العقود واما العبد
اذا اسلم على حرة لا اختيار لها ○ اصل الفصل ان عتق الامة تحت العبد من الاسباب المثبتة للخيار
على ما سياتي وقد عتق المنكوحه وسائر المشروحات من عروض الاسلام والغرض الان
بيان حكمه وهو سلمان احدهما اذا تاخر الكافر اسلامه في الكفر ثم ذهاب الى الاسلام
وعتقت الامة يتبين ان عتقت بعد اجتماع الاسلامين فهو كما يرد الاماء يعتق تحت
العبد وليس ذلك من صور الباب وان عتقت قبل اجتماع الاسلام فلا اختيار والفرض
فيما اذا كانت عند مولاها الحال للاولى ان تسلم في اولا وتخلف الزوج فليس لها
الاجازة سواء عتقت بعد اسلمت اذا اسلمت ثم عتقت كما بعد من البيضة على الباب في محالها

اختيار الاقامة ولانها مسلمة فكيف يقيم تحت كافر ولا يسلم من الاجازة جهتها من العتق
واذا تعذرت الفسخ في الحال يجوز لانه يدايم حالها ولا لمزمها الاضرار الى ان يظهر
حال الزوج من الاسلام والاصرار على الكفر لانها لو فوت الفسخ الى ما بعد اسلام الزوج
كانت عدتها من يومئذ فيندفع بالشيء الطويل التربص ثم اذا فسخت فان اسلم الزوج قبل
ان ينقضي عدة عدتها من وقت الفسخ وعتقت عدة الحرائر وان لم يسلم الى ان انقضت
العدة فعدتها من وقت اسلامها ويلغو الفسخ لحصول الفراق قبله وتعتد عدة الحرائر عند
ثم اسلمت والى اسلمت ثم عتقت فهذه امة عتقت واثنا العدة فتحل عدة الحرائر ثم تقتصر
على عدة الاماء فيه طريقان للاصحاب باسرها الى قضيه بعد الاسلام من رواية عنه والجواب في
الشامل وغيره انها كما ترجيه تعتق واثنا العدة والاظهر انها تحل عدة الحرائر الى
انها كما بينه تعتق واثنا العدة والاظهر انها تحل عدة الحرائر والى انها كما بينه تعتق
واثنا العدة والاظهر فيها الاقتصار على عدة الاماء وموضع بيان الخلاف فيها هاب احده
ووجه الالحاق بما بينه ان الامتين لا تتفاوتان بينهما بانقضاء العدة وكذلك هذه التي
اسلمت ثم عتقت امر الزوج فانا نحكم بحصول اليسونه من وقت اسلامها خلاف الرجعيه
فانها تبين بانقضاء العدة ولو اردت تاخير الفسخ الى ان يبين حال الزوج يجوز ولا يبطل
خيارها كالرجعيه اذا عتقت في العدة والزوج رقيق يجوز لها التاخير ثم ان لم يسلم
الزوج الى انقضاء هذه العدة سقط الخيار وعدتها من وقت اسلامها وتعتد عده
الحرائر ان عتقت ثم اسلمت وان اسلمت ثم عتقت بعدها عدة الحرائر او عده الاماء
فيه الخلاف السابق وان اسلم الزوج فلها الفسخ وتحتد من وقت الفسخ عدة الحرائر الحال
الثاني اذا اسلم الزوج اولا وتخلفت فظاهر المذهب ثبوت الخيار لتضررها برق الزوج وفي
المسئله اوجه من الاصحاب منهم يثبت لها الخيار لان خيار العتق من احكام الاسلام وهي كافرة
فلا يثبت لها حكم الاسلام واذا قلنا بالظاهر فلها تاخير الفسخ والاجازه ثم ان اسلمت
قبل مضي مدة العدة وفسخت اعتدت من يوم الفسخ عدة الحرائر وان لم تسلم حتى انقضت
عدتها بان حصول الفراق من وقت اسلام الزوج وتعتد عدة الحرائر عدة الاماء فيه الخلاف
السابق في الاحكام والظاهر هنا بالبينه لانه ليس بيد الزوج شيء اذا كانت هي المتخلفه
ولو اجازت قبل ان يسلم مع الاجازه لانه ليس بيد الزوج شيء اذا كانت هي المتخلفه ولو

اجارت قبل ان يسلم لم يصح الاجارة لانها لا تلائم حالها فكيف بعرض ليبيعوه
وفي النهاية ان بعض الائمة حكى عن صاحب التقريب انها صحيحة قال ولم ار في
طريقته ولو صحت لكان مرجعا لقول المزني انه لا يصح ايضا لانه حكى عن السلعي عن
ابي عبد الله انه قال ولم يتقدم اسلامهن قبل اسلامه فاختر نفقته او المقام
معه فغير عن اسلم فالنص اختيار الفراق كما اختيار المقام وقد اخذ بهذا الظاهر
نفر من الاصحاب منهم ابو الطيب ابن سلمة ووجهوه بانه لا حاجة بها الى الفسخ لانها مهما
الى البينونة واسلامها بينها انا اسلمت فسخت والا بانت من وقت اسلامه وليس كما
اذا اختلف الزوج فان اسلامه لا يتخلق اختيارها واما ان اسلم في مدة العدة وقال
اكثر الاصحاب ينفذ الفسخ فانها في الحالة الاولى والاسلام واجب عليها في الحال فليس
لها تاخيره الى انقضاء مدة العدة لم نر هؤلا نزلم يثبت النقل عن الشافعي رضي الله عنه
قال ابو اسحق المسئلة مذكورة في الام وليس فيها اختيار الفسخ واما المقام فاختيار
المقام ولا ادري من اين زاد المزني اختيار المقام الفسخ ومنهم من اول فقال قد
ذكر اختيار الفسخ والمقام معا لكنه اجاب في اختيار المقام خاصة وقد يجعل
الشافعي رضي الله عنه مثل ذلك المسئلة الثانية اسلم الزوج الرقيق قبل بيت
الخيار لزوجته الحائزة فيه وجهان اظهرهما على ما ذكره الامام والمتولي المنع وبه قال
ابن ابي هريرة لانها رضيت برقه اولا ولم يحدث فيها عتق وبالثاني قال ابو
اسحق لان الرق نقص في الاسلام من حيث ان الرقيق لا يأتي دور الحرة في الاحكام وفي الشرح
لا يتميز الحر عن الرقيق وهذا ظاهر النص لانه قال في المختصر ولو كان عبدا عنده اما
وهو اسلمت وخايرت ولم يختر فراقه اسكل اثنين فشرط الاختيار فراقه
ومن قال بالاول ادعى ان الجواز يرجع الى الاصحاحة والمراد ما اذا اعتقن قال الوارك
وهذا الخلاف في حق اهل الحرب اما الذمية مع الذمي فاختيارها لانها رضيت باحكامنا
وموضع الجواب ان اجازت مبني على وقف العقود حتى الوقف ان الاجازة انما تفيد
بتقدير اسلام الزوج اما اذا اصر فلا يتصور اتمام المسئلة تحت الكافر لكن يخرج احتماله
على وقف العقود ولم يذكر سائر الاصحاب ولا تعرض لصاحب التهذيب في الوسيط بل
اطلقوا القول بالبطلان على ما مر وقوله واما العبدان اسلم على حرة فديوثم

اضمحار الاسلام بالحرة واورد في الوسيط الوجهين فيما اذا اسلمت الحرة والمختفا من
لها بالحرة واما اذا اسلمت بلا ما جاريان في الحرة والامة وفيما اذا اسلمت الزوجة
وفيما اذا لم تسلم اذا كانت تحاسبه لان الذكر صاحب المهذب في حرة وقوله واختيار
لها اعلم بالاول قال وله ان يختار اثنتين ابدا من الحرائر والاماء الا ان الامة
في حقه كالحرة فان عتقن قبل اسلامهن اتعتق بالحر فلا اختيار لها الا واحدة ويختار
من الحرائر اربعا دون جاوزن حالت حرة واما ان وقع نكاح الاماء ان اسلم وهو حر نكاح
فاسلمت اثنتان من الحرائر فلا مزيد على اسلامه وهو حال عدد العبيد قبل الحرية وان
اسلمت واحدة فعتقن ثم اسلمت اثنتان فان اختار اربعا لانه لم يوجد حال عدد العبيد قبل
الحرية وان اسلم على الدين اما فاسلمت اثنتان ثم عتقن فاسلمت المعتقتان فاختار الاولى لا
يجوز المعتقتين على اختيارها واحدة من الاولى واحدة من الاخيرتين فيه وجهان وقيل يختار
الاخيرتين ايضا ان شاء الله تعالى العبد الحر فلو اسلم وتحته اكثر من اربع واسلمن معه
او بعده في العدة اذا كان قد دخل بهن يختار اسلمن منهن سواء كن حرائر او اماء او كن
حرائر واما فان شاء اختار حرتين وان شاء امتين وان شاء حرة وامة ولو سبقن الاسلام
ثم اسلم قبل انقضاء عدتهن فكذلك الحكم ولو طرا العتق عليهن وكان قد تزوج في الشرك
بعدد من العتق فيخطر ان عتق بعد اجتماع الاسلامين لم يمنع الاسلامين ولم يؤثر
العتق في اختيار زيادة وان عتق قبل اجتماع الاسلامين فان عتق قبل اسلامه واسلما
او بين اسلامه واسلامهن تقدم اسلامه او تاخر فمحله حكم الاحرار والزوجات
احوال ثلث احداها ان تجمع حرائر مختار اربعا منهن ولو اسلمت حرة نكاح
معه ثم عتق ثم اسلمن الباقيات فليس له الاختيار اثنتين اما الاولتين او اثنتين من
الباقيات او واحدة من الاولتين وواحدة من الباقيات وان اسلمت معه واعتقن ثم
اسلمت الباقيات فله اختيار اربع منهن والفرقة انما تقع بسبب اسلامه الاول ولم يحل
عند اسلامه ولو اسلمت امتان ثم عتق قبل عقد العبيد قبل العتق فحدوث الحرية
مع العتق لا يفيد زيادة عليه وشبهوا الحرية بما اذا ملك العبد امرأته للثلث
ثم عتق ثم ملك الحر طلقة ملك ولم يجز نكاحها الا بعد محلل ولو طلقها طلقة ثم عتق
ثم ملكها او راجعها ملك طلقتين وبما اذا عتقت الامة في القرءين ثم حاضت ثلاثة اقراء ان

عتقت بعد تمامهما لم يلزمهما شيء آخر وبما إذا كانت تحته حره وأمه تقسم للحره ليلتين
والأمة ليلة ثم عتقت الأمة أن عتقت بعد تمام ليلتها لم يستحق زيادة وإن عتقت بعد
تمامها حل لها ليلتين ولو الأحب عبارة خامسة لهن المسايل معاملة الرق الحرية
إذا تبيل العدد بها بالآخر فإن بقي من العدد المعلق به زوجها كان رقيقا وإلا لم يبق
منها شيء لم يرث الطارئ ولم يغير حكما فإذا أسلم معه حرتان أو عتق إن لم يبق من العدد
المعلق بالزايل شيء وبقي من العدد المعلق بالطارئ اثنتان فلم يثبت العدد المعلق بالطارئ
وإذا أسلمت معه واحدة بقي من العدد المعلق بالزايل شيء من العدد المعلق بالطارئ
شيء وإن عتق ثبت حكمه وعلى هذا فيما مر في المسايل وعلى هذا الأصل فالرد الحداد
لو طلق الذمي زوجته طلقتين ثم التحق بدار الحرب ناقضا للعهد سبي واسترق ونكح
تلك المرأة بإذن مالكه يملك عليها طلقة لأنه بقي من عدد الزايل شيء فلم يرث الطارئ ولو كان قد طلق طلقة فإذا تباينا لا يملك عليها إلا طلقة لأنه بقي من
عدد الزايل طلقتان ومن عدد الطارئ طلقة فإن الثابت حكم الطارئ وهو الرق وهذا
وهذه الصورة مع صورة عروض المتن حرتين تحت عبد طلقها وطلقتين حر ولو كان
في الكتاب في باب الطلاق وأم رقيق وهو تحته حران أحدهما أبو زوجه دلالة على
أنها إذا أسلمت معه اثنتان وهو الأصح أن على ما بيناه وهو في صورة أن الحداد
أنه إذا طلق طلقتين ثم سبي واسترق لم يملك إلا طلقة واحدة عن الحاله
وذلك لأن العدد إذا طلق طلقتين وقع الحكم بالتحريم المجوز إلى المحلل فحول الحق
بعده لا يؤثر في رفعه وإذا مضى قرآن وقع الحكم بزواله الرجعة وبحلها للأزواج
ولذا بقي ما بقي للتطاير وههنا لا يصير مستوفيا لحقه بإسلام أحد معه وإنما يصير
متمكنا من الاستيفاء والتمكن من الشيء لا يجعل محل الشيء والمعقول ما تقدم
الحاله الثانية أن يسلم أحد الزوجين دون الآخر أو عتق عند اجتماع الإسلامين أحدهما
أربعا والآخر اختار الأدنى عشر الاختيار والخوف من العتق ولو كان معه أربع
أما فأسلمت معه اثنتان ثم عتق أو أسلم المختلفتان لم يكن لها الاختيار لأنه لو جعل
حال عدد العبيد قبل العتق ويجوز اختيار الأولى لأنه كان رقيقا عند اجتماع إسلامهما
ولا يجوز حتى المختلفتين لأنه كان حرا عند إسلامهما ولا يجوز للحر اختيار الأمة على حكم كاحه

حرة وهل يختار واحدة من الأولى دون واحدة من الأخريين على الدوران فيه وجهان أحدهما المنع
وهو الصحيح لأنه يجوز اختيار الأخريين أيضا لأنهما اجتمعتا في الإسلام فيملك
اثنتين العدة فاشبهتا الأولى ولو أن المختلفتين عتقتا بعد عتقه ثم أسلمتا فله اختيار
الأخريين واختيار واحدة من الأوليين وواحدة من الأخريين لأنهما في الحال هذه حرتان عند اجتماع
إسلامه وإسلامهما فصار حالهما كما لو كانت تحته أربع حرائر وأسلمت معه ثنتان ثم عتق وأسلمت
الأخريان يختار أسيرتين شاء ولو أسلمت معه واحدة من الأمة الأربع ثم عتق ثم أسلمت البواقي
قال في التتمة لا يختار إلا واحدة على ظاهر المذهب وهذا هو الجواب في التهذيب للزبادي والحد
الذي سبق أن يجوز اختيار اثنتين لأنه لم يستوف عدد الجديد قبل العتق وإذا فنا لا
يختار إلا واحدة على ظاهر المذهب هذا هو الجواب في التهذيب لكن قاس عليه ويتجه الذي
سبق سلامتها إذا ذكر صاحب التهذيب والتتمة قال في التتمة وعلى طريقة الخاص يختار من
الحاله واحدة وعلى الإمام فعلى هذا الخاص الأولى تخيير عدة مضوفة منه ومن سائر الأصحاب
أنه يختار من الحاله واحدة ولو عتقت البواقي وصورة إسلام الواحدة معهم أسلمن والصاحب
التهذيب له أسألك لأنه لم يستوف عدد الرق قبل العتق وهذا أسألك الأولى لأنه كان رقيقا
عند اجتماع إسلامه وإسلامهن البواقي كن حرائر عند اجتماع إسلامه وإسلامهن فله أسألك لأنا إذا قلنا
كن حرائر عند اجتماع إسلامه وإسلامهن فله أسألك لأنا إذا قلنا إن حرائر على الأصح حال الحاله
الثالثة إذا كن حرائر وأسلمن فتح الإمام ويختار من الحرائر أربعا أنه دعلى أربع
والا فهكذ ولو كان قد تحته حرتين وأسلمت معه حرة أمة ثم عتق ثم أسلمت المملوكات
فلا يختار إلا اثنتين لأنه فيقا العدد قبل العتق وله اختيار الحرتين واختيار الأمة الأولى
مع حرة وليس له اختيار الثانية مع حرة لأنه كان رقيقا عند اجتماع إسلامه وإسلام
الأولى وحرا عند اجتماع إسلامه وإسلام الثانية فلا يجوز له اختيار الأمة وعلى هذا فقه
حرة قال الشيخ أبو علي في الاختيار وله طريقان أحدهما القاطع بأنه لا يختار
للوطء واحدة بعينها للاستمتاع ولو ظاهر أو آلى لم يتعين ولو قال فسخت نكاح حرة وطلق
تعين أن الطلاق جعل على عينها للفراق ولو قال إن دخلت الدار فقد اخترتك للنكاح أو
للفراق لم يصح التعليق ولو قال أنت طالق ونوى وحصل الاختيار وهل يقع الطلاق
كتعيين النكاح فيه قولان ولو قال حصرت المختارات وسكت كما لو انقضى عقد الفصل

لبسار الالفاظ الاخيار واحكامه الى الالفاظ فمثل ان تقول اخترتك اختك او تقربت
تاهكى او عقدك او اخترتك او امسكت تاهكى او اسكنك او تبنت تاهكى او تمسكى
او حبستك على النكاح وابراد الامة يشعر بما مع دلالة الحرج لكن الاقرب انه محل قوله
اختصل او امسكتك من غير التعرض للنكاح وما يؤدى وان كانت تحته ما نير نحوه مثلا
واسلمن معه فاختار اربعا منهن الفسخ وهو مروى عن ابى حنيفة ولا طلاق لزم كل الاربع
البواقى وان لم ينلفظ فى حضر بشى ولو قال لاربع اربيكن ولا رابع لا اربكن قال فى اسمه
محل التعيين لذلك وفيما سبق ما سبق حصول التعيين بمجرد قوله اربكن ونحوه حرمها
والحرة والعبد اربعا من كان ذلك تعيينا للنكاح ولان المنكوحة على التعاقب الطلاق
وقع عليها الطلاق ينقطع نكاح الاربع المطلقات الطلاق يبدد نكاح البانيات بالشرع
ولو طلق اربعا لا على التعيين امر بالتعيين ولا تعيين فالحكم ما ذكرنا هذا هو المشهور وفى
بعض وجه اخر ان الطلاق ليس بعينا للنكاح لانه روى فى قصة فيروز الديلمى انه
صلى الله عليه وسلم قال له طلق ايتهما شئت ولو كان الطلاق تعيينا للنكاح لكان ذلك
تخييرا نكاحها عليه ولو ظاهر او الى احدهما او عدد موجبات الحرمة ان الحرمة تكمل
لانهما تصرفان يختصان بالنكاح فالطلاق واحدهما وهو المذكور فى الكتاب بخلاف الظهار والايلاء
بانهما يجريان على الاستباع ولو مضى مدة الايلاء فى احدى المنكوحتين بانت بعينها
مما لم تطالبه وعلى هذا ان تحته اربعا ظاهر عنهما او آلى للنكاح صح الظهار والايلاء ويكون
ويتداخلان الا اذا مضت مدة الايلاء فى احديهما حينئذ تعينت للبينونة ولو مضت مدة
تعلقه بحر الحاجة بانت مختصة كالمسئلة الاتية بينونة ان اختار غير المتزوجة فمن اختار منهما سقط
بالبينونة وبالعتاق الثانية لو قال تزوجت هذه ونكاح هذه ونكاح هؤلاء الاربع وزاد الطلاق
هو اختيار للنكاح وان اراد الفراق ولو طلق جعل على الاختيار للفراق والحق ما اراد امامى
نكاح هذه قوله اخترت هذه للفسخ وقوله هن للنسخ من غير لفظ الاختيار ولو قال لاربعة
طارقتكن او الحقتكن بنفسه كقوله طلقتكن لان الفراق صريح فى الطلاق وقال السيخ ابو
حامد يكون فسخا كما لو قال اخترت فراقها ولا يريد به عند الطهر عند صاحب الشامل
والمتولى وغيرهما واصحاب الرأى لانه صلى الله عليه وسلم قال لغيلان اختر ايتهما شئت
وفارق سائر من فروع لو اختار الجمع للنكاح فهو لغو لامتناع الجمع بين الزيادة على

الاربع ولو اختار نسخ نكاح الجميع فكذلك لان النكاح مقرر فى اربع لا سبيل الى فسخه عند دفع بى
البواقى وانما الذى ابيح التعيين ولو خاطبها بجميع ما للطلاق وقع الطلاق على الاربع المنكوحات
وتبقى الحاجة الى التعيين الثالثة اذا قال اردت بالطلاق فسخ اخترتك للنكاح او للفسخ
لم يصح لان تعليق الاختيار لا يجوز فانه ان نزل منزلة الابتداء كان تعليقه كتعليق النكاح وان
نزل منزلة الاستدامة كان تعليقه كتعليق الرجعة وايضا فانه مامور بالتعيين والاختيار
المعلق ليس بتعيين وعلى لو الفتح السرخسى وجها ان تعليق الاختيار للفسخ يجوز تشبيها
بالطلاق وعلل لاحد منهما بسبب الوجهين الظاهر الاول ولو قال ان دخلت الدار فانت طالق فقد كل
وجه انه لا يجوز ان الطلاق اختيار للنكاح وتعليق الاختيار ممتنع والصحيح بجوازه تغليبا لحكم
الطلاق والاختيار يحصل ضمنا وقد يحتمل فى العقود الغير قابلة للانحلال عند الايراد والا
وهو اذا ان تعليق الابراء لا يجوز ولو على عتق المكاتب يجوز اذا كان ذلك متضمنا للابراء وجهان
تعليق التمليك لا يجوز ولو قال اعتق عبدك اذا جاء الغد على كذا فافعل صح وان كان ذلك متضمنا
للتمليك ولو قال ان دخلت الدار فكانت مفتوح ان اراد الطلاق نفذ والا لغا وتظير هذه الصورة
اذا اسلم الزوج وعنده متحلفات فاسلمت واحدة منهن فقد اختارتها للنكاح لم يصح ولو
قال قد طلقتها صح على الاصح ولو قال قد فسخت نكاحها فان اراد به الطلاق لم يجز لان
تعليق الفسخ لا يجوز وايضا فان التعيين للفسخ قبل استيفاء العدد الباقى غير جايز وان اراد
الطلاق جاز واذا اسلمت واحدة طلقت وجعل اختيارها فسخا وهكذا الى تمام الاربع ويدفع
نكاح البانيات وعلى الاصح وجه اخر ان تعيين الفسخ بالطلاق غير جايز الرابعة الوطى
هل يكون اختيارا للموطوءة على الشيخ ابو على فيه طريقين احدهما انه على وجهين كالوجهين او القولين
فيما اذا طلق احدى زوجتيه على الابهام ثم وطى احداهما هل يكون ذلك تعيينا للنكاح فيهما والطلاق
الاخر والثانى القطع بانه لا يكون اختيارا لان الاختيار فى باب المشروطات حكمه حكم الابتداء والوطى
ابتداء النكاح الا بالنزول بل استدامته لا تحمل الا بالقول الثانى ان الوطى لا يجعل به
الرجعة والظاهر انه ليس باختيار وان اثبت الخلاف ولو وطى الجميع وجعلنا الوطى اختيارا كان
مختارا للاوليات وعليه المهر للبواقى وان لم نجعله اختيارا اختار منهن اربعا وغرم المهر للبانيات
الخامسة اذا اختار المختارات وهو الاثبت او الحق انحصرت وهذا ولم يكن بعينا
تاما لكنه يفيد ضربا من التعيين ويزول به بعض الابهام ويدفع نكاح البانيات وهذا لو اسلم

مشغال

الطلاق بين اربع نسوة ثم قال اردت بالطلاق الاولى منهن بعينها هذا القول يقبل
به الاقران الزوجيه والمواضع الدين يستحق العامة بالواو من الفصل يخرج على المتامل
قال ولو اسلم مع اربع وتخلف اكثر من اربعين الاولياء للمسيح ع وللمسيح ايضا
الا اذا كانت المتخلفات اثنتان وثنيات وقيل يقع موقوفا ولو عين المتخلفات للمسيح ع وللمسيح
لا يقع الا على وجه الوقف ولو اسلم ثمان على ازيد وهو كاحد اولاده بالفسخ عند اسلامها
تعين للفسخ الاربع المتاخرات وعلى وجه الوقف يتعين الاربع المتقدمات ٥ اذا اسلم وتحته
ثماني نسوة وثنيات واسلمت معه اربع منهن وتخلف الباقيات فعين الاولياء للمسيح ع التعيين
والمتخلفات ان اخر زوجن من وقت اسلامه وان اسلمن في العدة فلهن صاحب التعيين بين الفرقة
تقع بينه وبينهن باختيار الاولياء وقال الامام تتبين ايضا ارتفاع كاحدى باختلاف الآن لكن
لهن تعيينهن من وقت تعيينه للاولياء وهذا لهو الوافق لاصول الباب وان طلق الاولياء صح ويقع
اختيارهن ويتطلق كاحدى بالطلاق ونكاح الاخريات بالشرع وان قال فسخت كاحدى ان اراد ته
الطلاق فلا كذا ان اراد حلا بلا طلاق على الجلي هكذا انما يجوز فيما زاد على الاربع وعدد
المسلمات لم يزد على اربع فان لم تسلم المتخلفات تعينت الاولياء وان اسلمن اختار من كل اربع
وللمسلمات ان يعين انكر اردت الطلاق دينا مثل ويحلفنه وفيه وجه ان المسيح لا يلغو
ولكنه موقوف ان اصررن على الكفر الى انقضاء العدة فلهذا ان اسلمن في العدة صين يقوم المسيح
في الاولياء وتعينت الاخريات للمسيح وهذا ما حوذ من الخلاف في وقف العقود ولو عين المتخلفات
للمسيح ع وتعينت الاولياء للزوجيه وان عينهن للمسيح لم يصح الا من ثنيات وقد اسلمن
وعلى وجه الوقف بعد الاختيار موقوفا فان اسلمن ماتت محبسة ولو اسلم وتحته ثماني نسوة
وثنيات فتخلفن اسلمن على تعاقب في عدد من وهو يقول كل واحدة تسلم فسخت كاحدى
فان اراد الطلاق صار مختارا للاولياء وان اراد حلا بلا طلاق فهو على ظاهر المذهب لغو
في الاربع الاول نافذ في الاربع الاواخر لان نسخ كاحدى وقع وراء العدد كاملا فنفذ على
وجه الوقف اذا اسلمت الاواخر مسلمين يقوم الفسخ في حق الاوائل ولو اسلمت معه من
الثمان حرة فقال فسخت كاحدى فان اراد الطلاق صار مختارا للاربع منهن ويقع الطلاق
فعليه التعيين ان اراد حله بلا طلاق بالمسيح كاحد واحدة لا بعينها فاذا اسلمت المتخلفات
في العدة يخار من الجميع اربعا ولو قال فسخت كاحدى وكاحدة منكن ان اراد الطلاق صار مختارا

لواحدة لا بعينها فيعينها ويختار للمسيح من الباقيات ثلثا وان اراد حله بالطلاق
يعينها ويختار من الباقي ثلثا وان فسخ كاحد اثنتين منهن لا على التعيين واراد بالطلاق
انفسخ كاحد واحدة فيعينها ويختار من عداها اربعا ان عين احدى منهن انفسخ واحدة بهما
فيعينها وله اختيار الاخرى مع تلك اخرى لو اختار الخمس هي تعينت المنكوحتان فيهن
فيختار من اربعا وبقي في الحباب وللمسيح لا يصح اذا كانت المتخلفات اثنتين وثنيات يعني
ابن قد لا يسلمن في العدة فلا يصلح لنا حجة بخلاف ما اذا كانت المتخلفات ثنايا وبعض
الفسخ الا اذا كانت المتخلفات غير وثنيات قد المعنى واحد قال الطرف الثاني
في وجوب الاختيار وبها استشهد الزوج عن التعيين حبس وان اصر لحرر وان مات قبل التعين اعدت
كل واحدة باقصر الاجلين ووقف ربع الميراث او الثمن لمن الى ان يصطلحن وقيل يوزع عليهن
بالسوية لاستوايهن في حصول اليأس بحال ان اذا طلق واحدة من الثنتين والثلث معينا
فان الواحدة وعلم الله تعالى متعينة للفراق ولو اسلم على ثماني ثنايا عاسلم اربع ومات
قبل البيان لا يوقف شيء من الميراث لانه ربما تبين المفارقات مسلمات ولا يتعين حق الزوجية
ولو كان تحته مسلمة وكتابية فقال احدى طالق ومات ولم يعين لم يوقف لها ميراث
للشك في الاصل ٥ هذه اللفظة اعني قولنا الطرف الثاني في وجوب الاختيار الحق الى آخره
قال في اول الفصل وله طرفان ثم لم يتعرض الا للطرف الثاني ولن اتى بمثاله والفقه ان اسلم
على اكثر من اربع نسوة واسلمن معه او بعده في العدة او اصررن ومن ثنايا مع الفرقة
بينه وبين الزيادة على الاربع الاسلم وعليه الاختيار والتعيين فان اصر حبس وان اصر
ولم يعين الحبس حتى يراه الحاكم من الضرب وغيره وحكى ابو الفرج الزعفراني عن ابي حنيفة
انه لا يقيم الضرب الى الحبس ولكن يشدد عليه الحبس فان اصر عزر ثانيا ومات الى ان يختار فان
حبس واعتمى عليه في الحبس خلي الى ان يفيق ولا يختار الحاكم على الممتنع بخلاف المولى اذا
امتنع من الطلاق والفيئة حيث يكون تطليق الحاكم على الصحيح لانه هناك اختيار شهوة والامر
الحاصل ان الى من امتنع سبيل ولذلك لا يجوز التوكيل فيه والوكالة قبل الاختيار لا يقوم وارثه
مقامه وايضا فان حق الفراق لا يثبت لعينه ومن كان يثبت الحق لعينه فيقوم الحاكم عنه
في توفيته قال الامام واذا حبس وابى عن وعلى الفور فلهل عليه في التعيين فكرا
واقرب معتبر فيه مدة الاستتابة واعتبر الحاكم الروياني في الامهال الاستظهار فقال

اربعا ٥

ولو استظر انظره الحاكم الى بلوغه ايام ولا يزيد ويجب عليه نفقتهن جميعا الى ان يختار
لانه ربما حبسه وجبالته م في النحل فسلنا زاد ها اذا مات قبل التعين فان
لم يكن قد دخل بعض معلوم لواحدة ان حدث بهم اشهر وعشر لكل واحدة منهن يحتمل
ان يكون زوجة وان كان قد دخل بعض فرض جامل منهن تعتد مع الحمل والمرض جامل منتظر
فيها ان كانت مدة ان الاشهر فتعتد باربع اشهر وعشر وان كانت مدة ان الاقراء فعليها
ان تعتد باقصر الاجلين من اربع اشهر وعشر او ثلثة اقراء فان كان الاقراء قبل تمام هذه المدة
اكملت المدة وان مضت المدة قبل تمام الاقراء دللنا على ان كل واحدة يحتمل ان تكون زوجه فعليها عدة
الوفاة ويحتمل ان يكون مفارقة في الجيوة فعليها ان تعتد بالاقراء والاشهر يجتمعن في وقت المرة
وفي الاقراء وجهان وسئل دون احدهما انها تتخير من وقت الموت ايضا لانا لا نعلم ذلك
شرعها في العدة واحدهما الاعتبار من وقت اسلامها ان اسلم احدهما من وقت اسلام من
سبق اسلامه ان اسلما على التعاقب لان الاقراء انما يجب لاحتمال انها مفارقة منقضية الحياة
والانتاج يحصل من يوميد الى بنته اذا مات قبل التعين وقف لهن ربع الميراث
او الثمن عايلا او غير عايل على ما يقتضيه الحال الا ان يصطلحن فيقسم بينهن على كل حسب
احوالهن من الثلث او الثلثين او في النهاية ارجح المذهب على ما ذكرنا ان
الربع او الثمن يوزع بينهن لان البيان غير متوقع ومن جهة معتبرة فان بشول الاحتمال
وبانه لا مزية لبعضهن على بعض وليس هذا كما اذا قال لاحدى زوجتيه ان كان هذا الطائر
غرابا فانت طالق وقال للاخرى ان لم يكن غرابا فانت طالق واشكل الحال
فانه لا يقال لا بد من تعيين والله تعالى يعلم حال الغراب ويعلم الطالق منهما وههنا لا يمكن ان
يقال انه يعلم المختارات مع انه لم يوجد منه اختيار ثم يعلم انه من كان يختار لو اختار
والى هذا الوجه يميل الامام والمشهور الاول فان كانت تحته ثماني نسوة مثلا وفيهن صغيرة
او مجنونة صالح الولي عنها ثم فيه وجهان احدهما انه لا يصالح على ما دون ربعها الموقوف لاحتمال
انها زوجه واصحهما انه يجوز ان ينقص عن الربع لانا لا نتيقن لها حقا لكنها صاحبة يد
في الثمن الموقوف وانه موقوف بينها وبين ثمان والاجود ان يقتصر على ثمن وهذا اذا اصطلحن جميعا
ولو طلب بعضهن شيئا ولم يصطلحن جميعا لم يدفع شيئا الى الطالب الا بالتيقن في ثماني
نسوة لو طلبت واحدة منهن اليها شيئا ولو طلبت اثنتان او طلبت ثلثا او اربع لاحتمال

ان الزوجات غيرهن ان طلبت عشر دفع البهن الموقوف لعلمنا بانهن زوجه وان طلبت تسع
فالتسعة لهن قسمة ما اخذنه والتصرف فيه وهل يشترط في الدفع ان يبرئن عما بقي فيه وجهان
عن العاضي وغيره احدهما وكذا في كل شبه الثامن اين ذهب الى التسع وانما يجوز شيء من الموقوف لغلبة
الخصم عاجلا واجلا وانما يحصل ذلك لاحد امرين احدهما لا لانا نتيقن ان فيهن من يستحق القدر
الدفوع فكيف يلزمنهن بدفع الحق البهن استنباط عن آخر ان كان واذا قلنا بالوجه الاول فدفع
الباقي الى الملك دون قطع الوقف وكأنهن اصطلحن على الصفة هكذا وجميع ما ذكرناه فيما اذا
عرف اسبقهن الزوجات بالميراث اما اذا اسلم على ثماني وثنايا واسلمت معه اربع او ثمان
ثم اربع ثنايا واربع وثنيات واسلم معه الوثنيات وماتت قبل البيان والاحبار وجهان
وهو المنصوص والمذكور في الكتاب انه لا يوقف شيء للزوجات لانا نعلم ان التركة بين ثمان بالورثة لان اسبقهن
الزوجات للارث غير معلوم لجواز ان تكون الزوجات الثنايا والثاني وهذا لا اسبقهن لا
يمنع الوقف بدليل مسئلة الجد وبنحوها وهذا ما ارتضاه ابن الصباغ وهو قريب من القياس
ويجوز الوجه الاول اذا كان في تأخر الرجل مثلة وتنابيه وهذا لعدا كما لو مات قبل البيان ومن
صاحب التقريب تخصيص الخلاف بهذه الصورة والجزم بانه لا وقف في مسئلة الحنابيات قال الامام
ولا يتوقع الفقيه فرقا بينهما وقوله في الكتاب كذا اذا طلقوا معا ليس المراد منه اذا
ابهم فقال احدى زوجتي طالق وانما المراد مسئلة الغراب ونحوها وقوله لا وقف معلوم والواو
وكذا قوله بعد هذا لم يوقف فرع مات الذي عن اكثر من اربع نسوة فرض صاحب التخليص ان
الربع او الثمن لمن جميعهن وقال لا يورث منهن الا اربع فيوقف بينهن للذي يصطلحن ويعطى الفارغ
اليتا بشابه ما اذا اسلموا ومن الفعالين بنا الخلاف على صحة انكحه الكفار اذا تحناكما ورث
الكل والا ورث الا اربع ولو نكح المجوسي امه او ابنته وقال الهذب يسلم من غير الميراث
على هذا الخلاف والمذهب الجزم بالمنع لانه ليس بنكاح في شيء من الاديان ولا يتصور التقرير عليه
والاسلام آخر المتعينات للفراق اذا اسلم عن اكثر من اربع يجتنب عنهن من وقت
الاختيار او من وقت اسلام الزوجين اذا اسلما معا واسلام متقدم الاسلام منهما ان اسلما
على التعاقب فيه وجهان قرنهما في التهذيب في الوجهين فيما اذا طلق احدى امرأتيه لا بعينها
لم يتبين لكون كلتاهما من وقت المعية او من وقت اللفظ بالطلاق وذكر الامام الاعتبار من وقت
الاختيار لكن الراجح عند عامة الاصحاب الاعتبار من وقت الاسلام لان سبب الفرقة اختلاف

الدرس فتعتبر العدة منه فالواو للاعتبار من وقت الاختيار احدى وصول الساعي وراجعه
فنكح فاجا فاسدا ووطئ العدة تحسب من وقت المعترض للزوجين لانه الوطيء الاخير
قال الفصل الرابع في النفقة واذا حلفت ثم اسلمت لم يسقط النفقة لمدة التخلف
على الجديد لانها اساءت ولو سبقت باسلام استحقت لمدة التقدم على المذهب لانها احسنت
بمواصلة الزوج فيستحق لمدة العدة لانها بائنة وقيل يستحق الرجعية لان للزوج الرجعة على القرب
النكاح عليها ⊙ عقد الفصل للحكم في النفقة عند تجدد الاسلام واختلاطها بغيرها في الكلام في المهر اما
النفقة فان اسلم الزوجان معا استمرت النفقة ما يستمر النكاح وان اسلم احدهما على التعاقب بعد الدخول او الخلوة
فما اداها اليه بجهة سببية او دينه فاما ان يسلم الزوج اولا او يسلم هي اولا الحال الاول
اذا اسلم الزوج اولا وتخلفت هي فان مرت ثلاث اقراء العدة فلا نفقة لها لانها ناشزة ما تخلف بمنع
من التمكين وان اسلمت في العدة استحقت النفقة من وقت الاسلام لاستمرار النكاح وفي نفقة ما
التخلف قولان القديم انها تستحقها لانها ما احدثت شيا والزوج هو الذي بدل الدين واحدهما
وهو الجديد المنع لانها اساءت بالتخلف والاستمتاع تمامه فرع عليها فاشبه ما اذا اشار الزوج واراد
مساعدتها فتخلفت وعلى هذا هو فرع عليها فاشبه ما اذا اسلم الزوج وكذا اذا اراد مساعدتها
فتخلفت وعلى هذا لو اختلفا فقال الزوج اسلمت اليوم او منذ عشرة ايام وقالت بل اسلمت منذ شهر فعليك
نفقة شهر فالقول قول الزوج مع يمينه لان الاصل استمرار النكاح وبراءة ذمته عن النفقة واذا
اداها عن ايام على تصديقها فقال الزوج اسلمت بعد العدة ولا نفقة لك وقالت اسلمت في العدة
فالقول قوله مع يمينه الحالة الثانية اذا اسلمت الزوجة اولا نظر ان اسلم الزوج قبل
انقضاء مدة النفقة فلها النفقة فلو ولدت وماتت سهر رمضان وعلى ابن عيبان قولا
وصاحب الافصاح وغيره وجها انه لا نفقة لها في مدة تخلفه لانه استمر على دينه وهي الى اخر ت
المانع من الاستمتاع والمذهب الاول وان اصر الزوج الى انقضاء العدة لهل يستحق نفقة هذه
العدة فيه وجهان اصحهما المنع لانه اذا اصر الزوج بتبين حصول البينونة من وقت اسلامها والبائنة
لا تستحق النفقة والثاني انها تستحق لانها احسنت بالاتيان بما عليها والزوج قادر على
تقرير النكاح وان يسلم فنزلت منزلة الرجعية قال في التتمة وتخالف ما اذا اسبقت الى
الاسلام قبل الدخول حيث يسقط المهر وان احسنت لان المهر عوض العقد والعوض يسقط
بتفويت المعقود عليه وان كان معذورا كما لو مات طعاما ثم لحقه دين مستغرق

والنفقة في مقابلة التمكين وانما تسقط عند التعذر ولا تعذر ههنا وايراد صاحب الكتاب
يقتضي ترجيح وجه المنع وعليه جمهور الائمة لكن الاثر بخلافه والاستحقاق وهي الاظهر نص
عليه في المختصر واذا اختلفا في سبق الاسلام فقال الزوج اسلمنا معا فلا نفقة لك وقالت بل
اسلمت اولا وهما على النكاح فالقول قول الزوج مع يمينه لان الاصل براءة ذمته عن النفقة
وحكى وجه اخر ان اصحهما ان القول قول المرأة مع يمينها لان الاصل بقاء النكاح والثاني
هو المذكور في التهذيب والمحكي عن ابن هريرة ان القول قول الزوجة
مع يمينها لان النفقة كانت واجبة وهو يدعي المسقط فاشبه ما اذا ادعى عليها النشوز فانكرت
هذا حكم النفقة عند تجرد الاسلام اما حكمها عند الردة فينظر ان ارتدت المرأة بعد الدخول
فالنفقة لها في زمان الردة لاثمانها ونشوزها ولا فرق بين ان تعود الى الاسلام في العدة او لا تعود
ولا يجيء فيه القول القديم المذكور فيما اذا اسلمت بعد اسلام الزوج لانها اقامت على دينها فلم تحدث
شيا وههنا احدثت الردة وان ارتد الزوج وجبت عليه النفقة لمدة العدة وان ارتدا معا قبل الدخول
فهي وجه يجب نصف المهر كما لو ارتد الزوج وفي وجه لا يجب شيء كما لو ارتدت هي قال
ولو قال اسلمت بالاسلام قبل المسيس فانكرت فالقول قولها لان الاصل بقاء النكاح
بحاله والنكاح باق والقول قوله لان الاصل براءة ذمته وقيل بل قولها لان الاسباب في الاسلام
نادرة ⊙ حكم المهر اذا اسلم احدهما قبل الدخول او بعده قد ذكرناه عند الكلام في ان نكاح اهل
الشرك هل يحكم لها بالصحة ام لا فلو اختلفا فقال الزوج سبقت الاسلام قبل المسيس واسقط المهر وقالت
بل اسلمت او لا فعليك شطر المهر والقول قولها مع يمينها لان الاصل بقاء شطر المهر ولو قال لا ادري اينا اسلم اولا لا يمكن من طلب المهر فان عاد وقال وتبينت اسبقه اسلم او لا صدقت
بيمينها وطلبت شطر المهر ولو اعترف الزوجان بالجهل من سبق الى الاسلام فالنكاح بحاله لانها
عملا بحالة الاسلام قبل الدخول هو ان ذلك قبل قبض الصداق فلم يتمكن من طلبه لاحتمال انها سابقة
وانها بعد القبض لم يتمكن الزوج من استرداد الشطر لاحتمال انه الطالب والنفق الاخر
يقرع بينهما الى ان تتبين الحال ولو اختلفا بعد النكاح وقال الزوج اسلمنا معا والنكاح باق
وقالت اسلمنا على التعاقب فالنكاح فسخ كما لو ارتدا معا على ما ذكره القاضي ابو الطيب وصاحب العدة
ان القول قول الزوج لان الاصل بقاء النكاح وهذا ما اختاره المزني وابو اسحق والثاني القول
قولها لان الظاهر معها فان وقوع الاسلامين معا جائز ونادر وهذه المسئلة استفيدت
الدعوى المدعى عليه والمسئلة وكيفية الاستنباط يأتيان في الشرح في باب الدعاوى ان شاء الله تعالى

واذا قلنا ان القول قولها فقد قال ابو الفرج الزاز ان ينظر في كيفيه دعواها ، وقال الزوج
اسلمت قبلي وانقضت عدتي فابنت اسلامه وان قالت اسلمت قبل انقضت عدتي ففي العلم
باسلامه يوم اسلامها ولو اختلفا على العكس فقالت اسلمنا معا وقال بل على التعاقب فالنكاح
بحاله وهي تدعي بعض المهر وفي المصدق منهما القولان ولو قالا لا ندري ايقع اسلامنا معا او على
التعاقب استمر النكاح بينهما ولو اسلمت المرأة بعد الدخول واد عت هي انقضاء العدة بين اسلامه
وهذا مشكل على وجوه احدها ان يتفقا على ان انقضاء العدة كغرة رمضان مثلا وقال الزوج
اسلمت في شعبان وقالت بل في الخامس من رمضان فالقول قول الزوج مع يمينها لانها تدعي
انقضاء العدة والاصل في عدم الاسلام وتاخره والثاني ان يتفقا على وقت
الاسلام كغرة رمضان وقال الزوج انقضت عدتك في الخامس من رمضان وقالت بل في سلخه فالقول
قوله مع يمينه لان عدة الاسلام متفق عليه والكلام في ان العدة هل انقضت قبله او بعده
فان ادعى الاشكال اذا لم يتفقا على شيء واقتر الزوج على اسلامي بعض الزوجة على ان
انقضاء عدتي متبين فالقول قول الزوج وتصير به اذا ارتجعها الزوج ثم عاد الى الاسلام واختلفا
فادعى الزوج انه عاد في العدة وانقضت العدة قبل عوده الى الاسلام وهي اذا اختلفا رجعا
في الرجعة وانقضاء العدة فقال ابن سريج وهو تكل وقال بعد انقضاء عدتي القول قول الزوجة
والاي ما ذكرناه احد الطريقين في الجواب وجعلها قولين على قولين وقال العاصمي لو
حامد وابو الطيب بعد القولين قد يقال ان الاصل بقاء النكاح وزاد ابو حامد وجها ثالثا ان الاصل
عدم الاسلام والرجعة واحتمالها فتنزيل النصين على حالين واصلق القائلون وقال بعضهم هيث
قال القول قول الزوج ما دام لم انقضاء عدتها في الاسلام واختلفا في اي العدتين انقضت قبله
وكذلك الحكم في المسلمين الاخرين وحيث قال القول قول الزوجة اراد ما دام لها حق الرجعة
وحيث قال القول قولها اراد ما دامت في العدة وحكم هذا الفرع مشروح في سير وفي السير
بوجه واحد انه لا يجبر على المهر بغير وهو احد القولين في ان العدة هل انقضت قبله والاصل
بقاء ما وجب الا ان يثبت ما يسقطه وهو احد القولين في انها اذا قالت لم
انقضت عدتي فالقول قولها فانها مؤتمنة في حيضها وقد اختلفا هل انقضت المحدد في
الاسلام والرجعة بعد الحكم بانقضاء العدة واذا قال الزوج ما اسلمت قبل انقضاء عدتك او اسلمت
فنصدقه ونديم النكاح بينهما فان الاصل بقاء العدة فيجرد دعواها بعد ذلك بغير الحكم واذا في يده
فادعى سقوطي من اقتر شيء بحمل فاسده حينئذ زلك يستند في كون القرء على

واذا انشأ قول الزوج واسلمت فانه انشأ اسلام في الحال وقولها بعد ذلك انقضت عدتي
من قبل يقتضي الحكم بانقضاء العدة في الحال فيتناقضا العدة عن الاسلام وقول المراة
اولا انقضت عدتي قبل اسلامه يقتضي الحكم بانقضاء العدة في الحال وقوله بعد ذلك اسلمت من قبل
كانه انشأ اسلام في الحال فيقع بعد العدة وليس هذا بخال عن الاشكال وهذا الحمل هو الذي
ذهب اليه صاحب المذهب وجعله جوابا في المسايل المشار اليها في المهذب شيئا اخر فيما اذا ادعى
زوجي الزوج وقال ارضعني ثلاث مرات في حولين وانكر المراة انقضاء العدة من قبل فالقول
قول الزوج فاما اذا اتفقا على اسلامها بعد اسلامه فالقول قولها ايضا لان انشاء الاسلام والاقرار به
قوليان فعلى ان ينزل الاقرار منزلة الانشاء وقولها انقضت عدتي لا يمكن ان يكون انشاء لان
انقضاء العدة ليس بقولي واذا لم يكن انشاء كان اخبارا فيتقدم الانقضاء عليه وعليه
يكون مقارنا لقوله اسلمت او متقدما عليه فلا يكون الاسلام واقعا في العدة وهذه المسايل
طرق وفوايد اخر نوردها في باب الرجعة ان شاء الله تعالى **فرع** عن اسامة عن مالك رحمه الله
لو اقام الزوج شاهدين على انهما جميعا اسلما حين طلعت الشمس يوم كذا او حين غربت الشمس
قبلت شهادتهما وحكم ببقاء النكاح ولو شهدا انهما اسلما مع طلوع الشمس او مع غروبها
لم يحكم بهذه الشهادة وفرق بينهما بان قول القايل حين طلعت الشمس او غربت يتناول
حالة تمام الطلوع او تمام الغروب وانها حالة واحدة وقولنا مع الطلوع او مع الغروب يصدق
مع حين تاخذ الشمس في الطلوع او الغروب فيجوز ان يكون اسلام احدهما متقدما على الطلوع اول
الفرض واسلام الاخر متاخرا عن الطلوع اخره والله اعلم **فرع** يكثر في الكتب زوجي لم
اسلم افان ترتب النكاح في زوجيه الاول فان مات الاول ثم اسلم الثاني وهم يعتقدون
جواز التزوج بزوجين في جواز التزوج بهما وان جرى النكاحان دفعة واحدة لم يقرح
واحد منهما سرا اعتقدوا جوازه او لم يعتقدوا وفيما اذا اعتقدوا وجه انه تخير المراة
حتى تختار احدهما او اسلم الكافر على اختين وسرا الاوايل في الباب الرابع من كتاب
الرابع من الكتاب في موجبات الخيار وهي اربعة العيب والغرور والعتق والعنة الاول العيب
ويثبت لكل واحد من الزوجين الخيار بالبرص والجذام والجنون ويثبت لها بجبه وعنته وله
برتقها وقرنها وفي البرص والجنون والجذام يرد القريب قبل الجماع ولذا في حلمه من احاد
العيوب التي تنفر تنفير البرص وتاسر سوره الثوان المراد المشهور انه لا يرد الا بالعيوب

السبعة المذكوره اولا وفي رد الحنفي ايضا خلافا لمحمد قول ابن النخاح وهو مسايله
وهذه اقسام وقد فرغنا من ثلثة اقسام منها وهذا القسم الرابع في موجبات الخيار
وهذا اربعة وهي العيب والغرور والعتق والعنه وهو كذا احدها ان احدهما ان العنه احد
العيوب المثبته للخيار الا انها تختص باحكام كضرب المدة وغيره فبين الحجب في فصل
العيوب انها احد اسباب الخيار وافرد والها موضعا للاهتمام في احكامها الخاصه والعام
يمكن ان يقال موجبات الخيار ترجع على هذه الاربعه الاربع الاب والجد اذ زوجا البكر
زوجين كفؤ ومحمنا النخاح يثبتها الخيار ولذا لو بلغ الصغير لا خيار له يثبت له
الخيار على راي السبب الاول العيب الذي اثبته للخيار منها ما يشترك
فيه الرجال والنساء وهو له البرص والجذام وهو علة صعبه يحمر منها
العضو ثم يسود ثم ينقطع وتتناثر منه لحوم وصورة كل وكل عضو تلك
في الوجه اغلب ثم على الاطراف شبيهه ان لا اول البرص الجذام يثبت الخيار وانما
يثبت الخيار اذا استحكما وان استحكام الجذام انما يحصل بالتقطع وتردد وهذا دقال
يجوز ان يكتفي باسوداد العضو وهل اهل البصيره باستحكام العلة والجنون منقطعا
كان او مطبقا والمعتبر به الاغماء بالمرض الا ان زوال المرض يبقى وزوال العقل قال الامام
وان يتعذر فيه الجنون لاستحكامه ولم ير اهل البصيره هو موجود الزوال انها ولو قيل
به لكان قريبا فاذا وجد احد الزوجين بالاخر هذه العيوب ثبت له فسخ النكاح
اجيب اذا كثر واذا شارعا في قرحة فهي جذام او في باطن حل هو برص فالاصل قول المنكر
وعلى المدعي البينه ويشترط ان يكون الشاهدان عالمين بالطب ومنها ما يختص بالرجل
وهو الجب والعنة وانما يوجب الجب اذا لم يبق ما يمكن الجماع على ما ستبينه في فصل العنه
ومنها ما يختص بالمرأة وهو الرتق والقرن والقرن رتقاء ان محل الجماع بالكلية
ويجوز بل مثل هذه من ثقبه ضيقا جليل الرجل والقرن عظم في الفرج يمنع الجماع ويثقب
بل هو لحم ينبت فيه والاياس على العنه انما تعرف في لفظ القرن بتحريك الواو وهو في كتب اللغه
بالتسكين ويثبت للزوج اجبار المرتقاء على شق الموضع ولو فعلت هي وامكن لم يكن فلا خيار
بهذا الخلقه ويمكن ان يجيء فيه كلام المذكور فيما اذا طلع على عيب المبيع بعد زواله
فجمله هذه العيوب سببا والممكن فرعه في حق كل واحد من زوجين فيه وقد ورد

لجذم

جنيته لا يفسخ النكاح بشئ من هذه العيوب الا ان المراة اذا وجدت زوجها مجبوبا او
عنينا ترفع الامر الى الحاكم حتى يفرق بينهما بطلقته وساعدنا على ان لها مالكا واحد منهما
لما روي انه صلى الله عليه وسلم تزوج امراة فلما دخلت عليه راى بكشحها بياضا فردها الى اهلها وقال لسنم على وايضا فالنكاح معاوضه يقبل الانفساخ بخيار فثبتها
بالعيب كالبيع الا ان المقصود في البيع المالية فيوثر فيه كل عيب يقدح في المالية والمقصود
هاهنا الاستمتاع فيوثر ما يخل به اما ما ينفر عن جبلته كالجب والرتق او ينفر نفره
عنه اما الخوف على النفس والمال كذلك بسبب الجنون او لعيافة الطبع وهو التقذر
كما في الجذام في الفصل سببا واحدا ظاهر المذهب ان ما سوى هذه العيوب
المذكوره لا يثبت الخيار وعن الشيخ زاهر السرخسي ان البخر والصنان اذا لم يقبلا العلاج
يثبتان الخيار لانهما يورثان النفره ويجري الحلان فيما اذا وجدها على بولها او خذمه
عذيوطا والعذيوط هو الذي يخرج عند الجماع وزاد القاضي الحسين وعره واثبتوا
الخيار بالاستحاضه والصحيح انها لا تثبت فانها تغير البرص وتكثر سورة الناس فالزوج
السيال وفي معناها وقال ابن الشيخ ابو حامد حكاه قولا عن الشافعي رضي الله عنه الثالث
اذا وجد احد الزوجين الاخر خنثى فيه قولان احدهما له الخيار لتغيره بالمقام معه
ولنفرة الطبع واصحهما على ما ذكره المحاملي وغيره انه لا خيار لانه لا يفوت مقصود النكاح
وذلك سلعه او ثقب زايده وفي محل القولين طريقان اصحهما ان القولين فيما اذا اختار
الذكور فنكح امراه او الانوثه فنكحت رجلا لانه قد يتبين فلا اختيار اما اذا اتضح الحال
بالعلامات الدالة على الذكوره او الانوثه فلا خيار والثاني ان القولين اذا اختار ان اصحابنا لو ان
الحال بعلامة مظنونه فاربعت متقطعا كما كان الولاة فلا اعتبار والثالث القولين اذا كانت
العلامة مقطوعا بها لعنى النفره ولا يثبت الخيار بكونها او بكونه عنينا ولا بكونها مفضاه والافضا
رفع ما بين مخرج البول ومدخل الذكر فرعان احدهما اذا اطهر بكل واحد من الزوجين عيب
من العيوب المثبته للخيار فان كانا من جنسين فلكل واحد منهما الخيار لانه اذا كان الرجل مجبوبا والمراة
رتقاء فهما الخنثى ابو اصحاب ذكره الخيالي والشيخ ابو حامد والامام وحكى في المسئله طريقه
اخرى قاطعه بان لا خيار لان وان فسخ ابطال ما هو مقصود الوطي وفضيحة ازاله ترجح هذه
الطريقه وان كانا من جنس واحد فوجهان احدهما انه لا خيار لتساويهما واصحهما ثبوت الخيار

كل واحد منهما لان الانسان يعاف من غيره ما لا يعاف من نفسه وعداى غير المجنون اما اذا
كانا مجنونين فالمكن اثبات الخيار لواحد منهما ثم ليكن لوجها الوجهان لما مثلنا في العيبان
في العدد والفرق ان كان في احدهما اكثر واعظم وجب اثبات الخيار للاخر من غير عكس كما
لو تكحا وهو عالم بجنونها او تكحته وهي عالمة بجنونه فاذا اختار احدهما اسقط الاخر ومن عالم بعيب
المبيع عدا من غير الجنون وفي الجنون كلام سياتي من بعد فلو ادعى من به العيب على الاخر انه فاسخ
فانكر صدق المنكر ويرتفع الى الحاكم ليرى وجه اداء مع هذا الاختلاف بعد الدخول فاعمل بما
يزيد في العلم فرع مالك لو وجبت المراة ذكرت وجها هل يثبت لها الخيار قد مضى احدهما الاجار
عيب المشتري المبيع قبل القبض واحدهما نعم كما لو خربت الدار المستاجرة وبثبت لها الخيار وهذا
لان المراة بالجماع تصير قابضة لجهتها كالمشاهر لا يصير قابضا بالتخريب والمس بالعيب قابض
لمعنة قال وهو فيما يقارن العقد فان ظهر عليه قبل المسيس ثبت الخيار لها وبعد المسيس
وجهان لان العيب الطارئ لا اثر له بعد المسيس وثبت ايضا بعيبها القارن على احد القولين
ان كان العيب يقارن العقد المباح والحكم ما رايناه وان حدث بعد العقد ما يثبت الخيار لو كان مقارنا
وان كان مقارنا وان حدث بعد الدخول فان كان الحادث الجنون او الجذام او البرص نفذ حكمه على الخيار
فان كان مقارنا وان حدث بعد الدخول فليس لها الخيار لحصول الضرر
فيه وجهين فان الدخول وجد بتنزل منزلة قبض المبيع والعيب الحادث بعد القبض لا يثبت
الخيار ولم ير تخريجه نقل الوجهين والمذهب الجواب بثبوت الخيار وفارق الاجارة لان
يشبه حق الانتفاع في الاجارة والعيب الحادث في العين المستاجرة يثبت الخيار فكذلك ههنا
وان حدثت الجنة بالفعل لانها عرفت قدرته ووصلت الى فسخها واحدث الجب فوجهان وعلل
بوجهان احدهما انه كالجنة واصحهما انه يثبت الخيار لان الجب يدوث الياس عن الوطء والجنة قد
يرجى زوالها وان حدث العيب بالزوج قبل الدخول او بعده فقولان الجديد انه يثبت للزوج
الخيار كما يثبتها اذا حدث العيب به والقديم المنع وبه قال مالك لا ثم ليس منها وهو
متمكن من تخليص نفسه بالطلاق غير مصطر الى الفسخ قال وما الاول فلا اجبار
لهم بالعيب الطارئ ويثبت في المقارن بالجنون ولا يثبت اذا كانت المراة ليس لهم خيار الفسخ بالعيب
وجهان وقيل الجميع على قولين كما ذكرنا في العقد ان الوطء المباح في العقد الفاسد
الحادثة بالزوج كالمقارن عند بعض الفقهاء ا

المراة لو رغبت في نكاح عبد كان لاوليائها المنع ولو عتقت امة تحت عبد ورضيت بالمقام معه
لم يكن للاولياء الفسخ واما العيوب المقارنة للعقد فقي الجنون لهم الفسخ وان رضيت المراة
لانهم يعيرون به وفي الجب والجنة لا فسخ لهم لانه لا عار عليهم بجبه وعنته وانما الدنايت
بذلك الاستمتاع وضرره يعود اليها وفي الجذام والبرص وجهان احدهما ان لا خيار لهم
لانه جهة الضرر فيها كجبه بزيادة النفرة وهذا اللعنى يخصهما واشبههما ثبوت
الخيار في الجنون لان فيها نفارا ظاهرا وتعيرون به اجلة من به ذلك ولان العلة
قد تتعدى اليها وفي تعلمها من الاجانب من حكم بثبوت الخيار لهم في جميع العيوب المقارنة
وادعى انهم يعيرون بجميع ذلك وحكى عن العمال ان هذا اظهر الطريقين وعلى هذا يخرج حكم
ابتداء التزويج فان دعت الى تزويج مجنون فليس على الاولياء الاجابة وان دعت الى تزويج
مجبوب او مجنون فعليهم الاجابة وان امتنعوا عضلوا واذا دعت الى تزويج من
مجذوم او ابرص فعلى الوجهين وعلى ما حكى عن العمال ليس لهم الاجابة في شيء من العيوب
واذا اطلقت الكلام ولم تفصل فلك فيه ثلثة اوجه احدها انهم لا يجبرها والثاني ليس
لهم المنع الا في الجنون والثالث لهم المنع في الجذام والبرص ايضا وحكى هذا عن ابي اسحق
عن ابي سعيد وثقل وحكى الخياطي في العيب الحادث بعد العقد وجها غريبا ان للاولياء اجبارها
على اختيار الفراق حيث قلنا بجواز المنع في الابتداء قال وهذا الخيار على الفور
وهو مستفاد للمهر وان كان الفسخ منه وبها بعد المسيس قول مخرج من اقراره ان المسمى يتقرر
والذهب انه يرجع الى مهر المثل وفي الرواية قول مخرج ترجعنا به ان العيب طرا كان تقرير
المسمى اولى ولا رجوع بالمهر المقروض على الولي الحديد والنقيب ولا يسكن لها في العدة فما
لا مهر وان كانت جاهلا فلها النفقة ان قلنا انها للحيلولة الا الام الآن وفي احكام هذا
الخيار واقترانه بتهذيب بترتيب مسايل احدها هذا الخيار على الفور كخيار
العيب في البيع ولا يبنى كونه على الفور ضرر المدة في المغنة فان المغنة هينة يحتمل ذلك
يومها لمبادرة الى الفسخ بعد تحقق العيب هذا هو المشهور وحكى ابو علي في شرح
التلخيص عن الاصحاب من اجرى فيه قولين او قولين في خيار العتق احدهما انه يمتد
ثلثة ايام والثاني انه يمتد الى ان يوجد صريح الرضا بالمقام معه او ما يدل عليه وقوف
على الطريقة الاولى بان الامة تحتاج الى النظر والتردد وههنا يتحقق النقصان بالاطلاع

على العيب بلا احتاج الى مهلة النظر وليس هذا الفرق بواضح وهل ينفرد كل
واحد من الزوجين بالفسخ ام لابد من الرفع الى الحاكم اما العنة فلا بد فيها من الرفع
وفيما سواها من العيوب وجهان اصحهما الانفراد بالفسخ كفسخ البيع بالعيب وهذا
ما اجاب به الامام ورجحه مرجحون والثاني لابد من الرفع لانه مجتهد فيه فاشبه الفسخ
بالاعسار وهذا اقرب نعم الدرادرده الشيخ ابو حامد وصاحب الشامل فالى العيب
وعلى الوجهين لو اخر الى ان يأتي الحاكم وينفسخ بحضرته جاز ولو وطيها الزوج وظهر
بها العيب فعالجها ووطئت مع الحمل فانكر وجود العيب به فقال مكنتني مع العلم وانكرت
فالقول قول المنكر وعلى الجديد ان الفسخ قول صاحبه لان المنكر ينفي الفسخ
والاصل دوام النكاح والثاني الفسخ بالعيب المختار للعقد اما اذا تفق قبل الدخول
او بعده ان تفق قبل الدخول فليس لها نصف مهر ولا متعة لانه اذا كان العيب به فهي
الناسخة للعقد واذا كان العيب بها فعيب الفسخ معنى وجد فيها كما نافي الناسخة
وان تفق الفسخ بعد الدخول فالنص وظاهر المذهب ان لها مهر المثل ويسقط المسمى
انما بذل المسمى على ظن السلامة ولم يحصل فان العقد جرى بالتسمية فيجب مهر المثل
والثاني ان قضيه الفسخ ان يرجع كل واحد من المتعاقدين الى عين حقه ان بقي زال بدله
ان تلف والعقد جرى على البضع بالمسمى فعلى [illegible] الى الزوج عن حقه ويدفع
اليها [illegible] مهر المثل لتوان [illegible] في الدخول وبه قال [illegible] ابي يستقر
المسمى [illegible] لمثل لان الدخول قرب في عقد صحيح مشتمل على تسميه
صحيحه فاشبه [illegible] بعد الدخول ومنها خرج هذا القول قال [illegible] وهذا اقرب
القياس فان الفسخ عندنا لا يستند الى اصل العقد وفي التتمه وجه [illegible] ان فسخ الزوج
بعيبها فعليه مهر المثل وان فسخت هي بعيبه فالواجب المسمى والفرق [illegible] اذا كان العيب
بها فالزوج يقول كنت ابذل المسمى لتسلمي البضع سليما واذا لم يسلم لا ابذله واغرم
ما فوت واذا كان العيب به فقد سلمت ما يقابل العوض سليما فيسلم لها العوض وانما
ينفسخ بالعيب الحادث بعد العقد ان كان قبل الدخول فلا مهر وان كان بعده فان قلنا ان
الواجب عند الفسخ بالعيب المقارن المسمى فكذا ههنا وان قلنا ان الواجب هناك مهر المثل

ههنا لمثله اوجه اصحها ان الواجب ههنا ايضا المثل لانه لم يسلم له ما طمع فيه فلا يلزمه
ما التزمه والثاني الواجب المسمى ان اختلفت بخيار وجد بعد العقد ووجوب المسمى
فلا اثر فيه والثالث وهو الاصح انه ان عثت قبل الدخول ثم دخل بها وهو غير مطلع على
وجب مهر المثل وجعل اقترانه بالوطء المقرر للمهر كالاقتران بالعقد وان حدث بعد
الدخول فالواجب المسمى لانا لو اوجبنا قبل الدخول قد نقرره قبل ان يوجد سبب الخيار وهو
العيب وفيما بعد الشيخ قول مخرج من رده ابن المسمى يتقرر وان وجوب مهر المثل الكشف
بالقول المخرج عن ذكر المنصوص ان فيه اشعارا بان المنصوص عليه وهو في رده قول
مخرج من ههنا التخريج من هذا الطرف لم يعرف للاكثرين وقالوا الرده لا تستند الى ما تقدم
بحال فلا اثر فيما سبق وجوبه ثم قال الامام رايت تخليق من شيخي وتعليقه عن شيخه
ذكر وجه في الرده انه يسقط المسمى ويجب مهر المثل ثم استبعد وقال اخشى ان لا يصح فيه نقل
فرع على الجديد هذا اذا طلع احد الزوجين على عيب الاخر وما ان قبل الفسخ وحين في
انه هل ينفسخ بعد الموت والظاهر انه لا ينسخ ويتقرر المسمى بالموت ولو طلق وجب قبل
الدخول ثم اطلع على عيب فان لم يسقط شيء من مهر لان الفرقة حصلت بالطلاق فاشبه
ما اذا مسح الحاج بعيب الزوجه وغرم المهر فقال له ان يرجع بما غرم على من غره وادائه عليه
فقيه وقال الحديد المنع وبه قال ابو حنيفه لانه شرع في المحاج على ان تقوم عليه البضع فاذا
استوفى منفعته تقرر عليه عوضه والقديم وبه قال مالك واحمد الرجوع عليه لما روى عمر
رضي الله عنه انه قال ايما رجل تزوج امراة وبها جنون او جذام او برص فمسها فلها صداقها
وذلك لزوجها غرم على وليها وبمحل القولين ما اذا كان العيب موجودا عند العقد اما العيب
الحادث بعد العقد اذا فسخ به قبل الرجوع بالمهر بحال لانه لا تدليس فيه وفي التتمه ان محلها
ما اذا كان المغروم مهر المثل اما اذا اوجبنا المسمى وغرمه فلا رجوع به لان المسمى دخل
ملكها بالعقد وسلم له وهو الوطية الاولى فان المسمى يتقرر بها والاشبه ما في التهذيب
وهو التسوية بين ان يكون المغروم مهر المثل وبين ان يكون المغروم المسمى وراى الامام ترتيب
القولين ههنا على القولين في الرجوع عند التغرير بالحرية على ما سنذكرها وان قلنا لا رجوع
ثم ههنا اولى وان قلنا بالرجوع هناك فههنا قولان وحد التدليس ان التغرير فعلي كالاشتراط
وههنا لا اشتراط بل غاية ما يتزين السكوت والكتمان على ما ستعرفه والاشتراط ابلغ في

التغرير فان قلنا بالرجوع هناك فوان لم نقل ثم فهنا قولان لان التغرير والتدليس فيهما دون الولي
والرجوع عليهما دون الولي في صورة التسمية التغرير فيها بان خطب الزوج اليها فلم يتعرض
لها بشئ من العيب والمست من الولي يزوجها منه واخبرت له انه عرف الزوج حالها ووجه
الشيخ ابو الحسن الزاز فيما اذا عقدت بنفسها وجهل حالها بعدم الرجوع للولي
استعمله الاصحاب يشعر بالاسترداد منها بعد الدفع اليها لكن قال الشيخ ابو حامد
والامام انه لا معنى للدفع اليها والاسترداد منها وهو معنى الرجوع الى ان لا يغرم
لها وهل يجب لها اقل ما يتمول صداقا في وجهان ويقال قولان حيث لا يحل الوطء عن
المهر وان كان التغرير من الولي بان خطب اليه فاجابه الى التزويج وهو مجبر او غير مجبر
فاستناد نكاحها لم يظهر للخاطب ما بها فان كان حالها بالعيب رجع عليه بجميع ما غرم وان كان
جاهلا فوجهان يوجه احدهما بانه غير مقصر والمال بازائها لا يختلف بالعلم والجهل
فان قلنا لا رجوع عليه اذا جهل دلل اذا لم يكن مجبرا لها كالاب العم والمعتق والحاكم
وحينئذ فيكون الرجوع على المرأة فاما اذا كان مجبرا فلا يخفى عليه اتجاه غالبا وان خفي
فهو لتقصيره وترك البحث فيرجع عليه وفيه وجه انه لا رجوع على المجبر اصلا عند الجهل
وذكر الخباطي انه لا رجوع على الحاكم بحال عند الجهل فانا قلنا لا رجوع عليه اذا جهل على
الزوج اثبات العلم بان يقيم البينة على اقراره بالعلم او ان غرم جاءه من الاولياء فالرجوع
عليهم فان جهل بعضهم وقلنا لا رجوع على الجاهل رجع على من علم وان وجد التغرير
منهما ومن الولي فليكن الرجوع عليهما لان جنايتهما اقوى من حيث ان العيب فعلها او يرجع على
كل واحد منهما بالنصف فيه وجهان مذكوران في الشفعة واذا رجع على المرأة الولي او المولي الزوج
رجع الزوج على الولي والولي عليها ولم يرجع الى ان اخذ المرأة جاهلة بعيبها ولا
يبعد مجئ الخلاف فيه الرابعة المفوض بكرا جها بعد الدخول لا نفقة لها في العدة
ولا سكنى ان كانت حاملا لانقطاع اثر النكاح بالفسخ وان كانت حاملا فان قلنا النفقة
المطلقة الحامل للحمل وجبت هنا ايضا لحق القرابة وان قلنا انها للحامل وهو
الاصح لم تجب وبه قال الامام وصاحب المهذب يقتضي كونها لا سكنى على هذا الخلاف وصرح
به الخباطي وحكى طريقة اخرى والمعتمد بانه لا سكنى هذا هو المشهور والمسئلة
ومنهم من جعل استحقاق الجاهل السكنى على قولين وتنزيل هذه الطريقة على الخلاف

في باب العدد ويمكن ان يبنى الخلاف على ان الواجب لها اول الشهر او المشهر اداء جزء
المشهى محل النكاح والمفسوخ منه صلة لاقتران سبب السبع به ونزلناه منزله
النكاح الفاسد واذا وجبنا المسمى نقول الفسخ منزله رفع النكاح من الاصل وينبغي ان
تجب السكنى لان تجب المتعة اذا ثبت هناك وذكر العامري انا ان قلنا الطلاق سلمة
فرع فيها اذا كان الفسخ بالعيب الحادث فانها تستحق السكنى وهذا ذهاب الى الفرق
بين الفسخ بالعيب الموجود عند العقد والفسخ بالعيب الحادث وقد سبق في المهر نظيره
واذا لم نوجبها السكنى فلو اراد الزوج ان يسكنها بحصنا لها فيه قال ابو الفرج
الزرقي له ذلك وعليها ان تسكن وليس للحاكم ان يأمرها بالسكنى ويجوز
ان يكون المعنى ان الامر قبل الدخول فرع وان ارضى احد الزوجين بعيب الآخر ثم حدث
من به العيب عيبا فرتب له الخيار بالعيب الحادث وان زاد الاول فلا خيار لان رضاه
بالاول رضا بما يحدث منه وسوى فيه وجه آخر وحكى الخباطي وجهين فيما اذا
سمع الحاكم بالعيب بانا لم نجز هناك عيب هل يحكم ببطلان الفسخ واستمرار النكاح
ولو قال علمت عيبها ولكن اعلم ان العيب لا يثبت الخيار ففيه طريقان اشبههما انه
على القولين في نظيره من خيار العتق وستذكرهما والثاني القطع بانه لا يحذف والفرق
ان الخيار بالعيب مسنون في جنس الحقوق وخيار العتق بخلافه قال السبب
الثاني العدد ويمكن شرط في العقد سلامتها او نسبتها او حريتها او نسبته او حريته
فبان انتفاء ذلك فيه او شرط نسبه او حريته في احد الزوجين فبان خلافه فهي صحة
النكاح وجهان احدهما وبه قال ابو حنيفة واختاره المزني انه صحيح لان الخلف في الشرط لا
يوجب فساد النكاح وهذا ان الموصوف عليه فيها عين معينة واما لا تنقل
بالخلف في الصفة والثاني المنع لان النكاح يعتمد الصفات والاسماء دون التعيين الخاص
فيكون اختلاف الصفة فيه كاختلاف العين ولو اختلف العين بان نكح زيدا وهي ترى انه
فرو جها عمرو لم يصح النكاح فكذلك ههنا وقرب بعضهم القولين من الخلاف فيما اذا قال
بعتك هذه الركبة والاشارة الى بقرة قال الامام وكل الصور يعبر عن المدة التي
فيها ان الركبة لفظ موضوع لموصوف بصفاته وليس تعرضا لمجرد الصفة والعبد
فيما اذا شرط حريته فان عبد استرد ضارعا اذا كان السيد قد اذن له في النكاح

والا لم يصح النكاح لعدم الاذن فيما اذا شرطت حريتها فخرجت امة مغرورة فان
فيها اذن السيد في نكاحها وكان الزوج ممن يحل له نكاح الاماء وان فقد احد هذين
الشرطين لم يصح النكاح بلا خلاف وبحرر المقولان في كل وصف شرط لم تتبين به انه سوا
كان المشروط صفة كمال كالجمال واليسار والنسب بالنسبة الى الحاكم او صفة نقص كاضدادها
او كان مما لا يتعلق به غرض كما هو ظاهر وهذا هو الذي صححه في مختصر شرح المحرر تبعا
في جميع الصفات انما هو في العيب والحرية وما يوثر في الخلاف التفريع اذا قلنا
ببطلان النكاح فرقنا بينهما ولا شيء على الزوج ان لم يجر دخول وان جرى فلا حد لشبهة الخلاف
العقد وعليه مهر المثل لا كما لها ولا نفقة في العدة ان كانت حاملا فعلى القولين في
ان النفقة للحمل او للحامل ان جعلناها للحمل وجبت الا فلا وان حكمنا بصحة النكاح كان بان
الموصوف خيرا مما شرط فيه فلا خيار وحدها اذا شرط انها كتابية فبانت مسلمة او امة
فبانت حرة او ثيبا فبانت بكرا وان كان وصفا شرط فقد الطلق صاحب الحلية قولين في ثبوت
الخيار الخلف وجهه في الوسيط قول الثبوت بالشيء على المبيع والقول الاخر بان النكاح
بعيد عن قبول الخيار ولو لم يثبت فيه خيار الشرط وفي الرونية وسائر الاصحاب لم
يطلقوا القولين هكذا او فصلوا فقالوا اذا شرط في الزوج منصب شريف وبان خلافه نظر
ان كان نسبها دون نسبها فلها الخيار وان رضيت هي والاولياء فلا خيار لقولك النكاح وامة
ان كان نسبها مثل نسبها او فوقه الا انه دون المشروط ففيه قولان احدهما على ما ذكر في المتن
انه لا خيار لها لانها لا تنفير به والثاني يثبت للتفاوت طمعا في زيادة مهره فمن اثبت
ابى جامد طريقة قاطعة بانه لا خيار لها ولا حيار للاولياء لان النكاح حاصله والشرط لا
يوثر في حقهم وان شرط في الزوجة نسب وبان خلافه فطريقان اظهرهما اثبات الخيار له على
ما ذكرنا في جانب الزوجة حتى يكون له الخيار وان كان نسبها دون نسبه وحيث قلنا بما
اذا كان نسبها مثل نسبه او فوقه والثاني هو اختيار الروياني انه لا خيار للزوج ووجهه
لمعنيين احدهما ان الزوج متمكن من تخليص نفسه بالطلاق وانما ثبت الخيار في النكاح عند الضرورة
والثاني انه لا يتضرر ولا يتخير بدناءة نسب الزوجة بخلاف ما اذا شرط حرية الزوج
فخرج عبدا فان كانت الزوجة حرة فلها الخيار وكذلك اوليائها لعدم الكفاءة وان كانت امة فوجهان
احدهما ثبوت الخيار للحر والثاني المنع لانها مستحقة فان والا عار على العاقل اسكح عن

ابى اسحق العامي ابو حامد طريقة اخرى قاطعة بثبوت الخيار ثم ذكر الامام والمتولي ان
الخيار ان ثبت فهو ثابت للسيد دون الامة فاذا له ان يجبرها على ان تنكح عبدا كما ان له اذا
ظهر بالزوج عيب كون الخيار لها لانه ليس للسيد اجبارها على نكاح من به احد العيوب
المثبتة للخيار واذا سرطت حرية الزوجة فخرجت امة هل يثبت الخيار للزوج يترتب ذلك على التغرير
بالنسب ان اثبتنا الخيار هناك فكذلك هنا والا فهنا وجهان ان علمنا بالتمكن من الطلاق
وكذلك هنا واذا علمنا انه لا عار ولا ضرر فهنا تنضرر رق الاولاد وسعمل الاستمتاع
لا السيد يستخدمها هذا اذا كانا زوج حرا وان كان عبدا وقلنا بثبوت الخيار للحر فقولان
قال في المهذب اصحهما انه لا خيار له لنقصها وان كان المشروط صفة اخرى وان شرط في
الزوج وبان بخلافه والموجود دون المشروط فلها الخيار وان شرطت في الزوجة فنفي ثبوت
الخيار للزوج قولان لتمكنه من الطلاق هكذا ذكره في التتمة قال ولو ظنته
كفوا واذا هو غير كفو فلا خيار ولو ظنها مسلمة فاذا هي كتابية فله الخيار ولو ظنها حره
فاذا هي رقيقة فلا خيار وقيل فيهما قولان بالنقل والتخريج حاصلهما ان الكفر والرق هل
يلتحقان بالعيوب الخمسة وقيل بل حاصلهما ان الكفر والرق هل هو كالغرور بالقول وقيل ان
الكتابية لا تلتحق بالمسلمة الا بقصد وهو تخريج بخلاف الامة ○ فرع سلمان اهر اهما
اذا ظنها ان زيدا كفو لها واذنت في تزويجها منه ثم بان انه ليس بكفو فلا خيار لها لانه
لم يجر شرط والتقصير منها ومن الولي حيث لم يبحثا وليس هذا كظن السلامة من العيب
لان الظاهر هناك مبني على ان الغالب السلامة وههنا لا يمكن ان يقال ان الغالب كفاءة الخاطب
بقي ذا الظن هنا كمبني على ان الغالب السلامة وههنا لا يمكن ان يقال ان الغالب كفاءة الخاطب
او جرفته او لغشته فالجواب ما ذكرنا وان كان فواتها بعيب يثبت الخيار وان كان فواتها
لرقه فليكن الحكم ما سنذكره على الاثر فيما اذا نكح امرأة على ظن انها حره فاذا هي رقيقة بل
كانت المرأة اولى بثبات الخيار من جانب الرجل ○ فرع نكح امرأة على ظن انها مسلمة فخرجت
كتابية فالنص انه لا خيار ولو نكحها على ظن انها حرة فخرجت امة وهو من محل له نكاح
الامة فالنص انه لا خيار وللاصحاب طريقان سهم من نقل وخرج وجعل الصورتين على
قولين احدهما انه يثبت الخيار لان الظاهر من في دار الاسلام الاسلام والحرية فصار
ذكر ثبوت المشروط والثاني انه لا خيار في واحدة من الصورتين لبعد النكاح عن الخيار وضعف

تاثير الظن لهذا لو اشترى عبدا على ظن انه كاتب فلم يكن لا خيار له وذكر ابن القاص
ورآه هذا ما خذين احدهما ان الغرر انما هل يلتحق بالعيوب الخمسة ام لا وجه الالتحاق ان
الكفر يورث النفرة عن الاستمتاع كما ان البرص والجذام يورثانها والرق يفضي الى الولد
تحقيقا وان كان البرص والجذام يخالفهما المعنى والمانع ان هذا الظن ينشأ غالبا
من فعله ايهام صادر من المولى لو من الزوجة وان لم يجر شرط فهل ينزل التغرير بالفعل
منزلة التغرير بالقول والاشتراط وجه تنزيله منزلته حصول التلبيس به ولهذا يثبت
الخيار بالتصرية كما يثبت بالخلف والشرط والطريق الثاني في تقرير التمييز والفرق بين
اشهرهما وهو المذكور في الكتاب انه لو كان الكافرة يكون كافرا والمسلمة علامة يتميزون بها
من الخيار وغيره فخفاء الحال على الزوج انما يكون بتلبيس المولى وتغريره وولي الرقيقة لا يتميز
عن ولي الحرة فلا تغرير بالمزوج القصير حيث لم يبحث عن الحال وذكر في الوسيط ان ما جرى
في صورة خروجها كتابة ان امكن ان يجعل تغريرا مثبتا للخيار فلو تلجمها وظن كارتقا
فاذا هي شيب لم يجعل اثبات الخيار لان النفرة هاهنا اعظم هذا لفظه لكن تشخيص العلة يقال
يورث ظن الاسلام وليس هذا مما يورث ظن الكفار نعم قد يجعل السكوت عن بيان حالها
تغريرا حتى يثبت السكوت عن بيان العيب تغريرا والوجه الثاني ان الكفر متفرر بسمة
بالحق بالعيوب والرق لا يتفرر لا يمنع من الاستمتاع فلذلك افترقا في اثبات الخيار
والاشبه طريقة القولين والاصح على ما ذكر صاحب التقريب وغيره انه لا خيار قال
ودخل تغرير مسابق على العقد كما يؤثر في صحة العقد لكن يؤثر في الرجوع بالمهر اذا قضينا
بالرجوع على الغار في قول ⑤ الخلف في الشرط اذا قلنا انه لا يفسد العقد يثبت الخيار
فنزله الخيار ان اجزنا العقد كما للزوجة المهر المسمى وان فسخ نظر ان كان قبل الدخول
لم يجب نصف المهر ولا المتعة وان كان بعد الدخول ففي المهر الواجب قولان كما في فساد
العيب الظهر بما وهو المنصوص ان الواجب مهر المثل والثاني وهو مخرج ان الواجب المسمى
ونقل ابو الفرج في ما ليه وجهان ان الواجب اقل المهرين من المسمى ومهر المثل لانه ان كان
المسمى اقل فقد رضيت به في العقد وان كان مهر المثل اقل فلا مزيد عليه لان المعوض
لم يسلم للزوج فلا يسلم لها العوض الملتزم وهل يرجع الزوج اذا غرم المهر على من غره
فيه التفصيل والخلاف المبين في خيار العيب فلو في المتعة والكسوة في مدة

العدة على ما تقدم اذا تقرر ذلك فالاصحاب التغرير المؤثر هو الذي يكون سببا للعقد
على سبيل الاشتراط اما اذا كان سابقا عليه فلا اعتبار به وفيه وجه ان السابق
يؤثر ايضا على ما ذكرنا في نكاح المحلل هذا الخلاف في تاثيره في فساد العقد او في اثبات
الخيار واما في الرجوع بالمهر اذا قضينا بالرجوع على الغار فالتغرير السابق كالمقارن
هكذا نقل صاحب الكتاب وحققه الامام فعلى هذا لا يشترط في تصوير التغرير دخول الشرط
بين الايجاب والقبول ولا صدوره من العاقد الاثري انا نقضي الامتعة والكاتبة اذا
كان التغرير سببا وليست بعاقدين والمن يشترط اتصاله بالعقد فلو قال انا حر في
معرض الترغيب فتحاملم تزوجها على الاتصال اما بالواو او بالولاية فهذا تغرير ولو لم
يقصد بما قال تحريض سامع واتفق احد امام انه زوجها من سمع ذلك فليس ما جرى بتغرير
واذ ذكره لا في معرض ا⑤ وجرى العقد على الاتصال اذ ذكره في معرض التخويف المزجر
العقد بعد زمان فاصل فيه تردد وشبه ان لا يعتبر الاتصال بالعقد على ما نصبه
الامام صاحب الكتاب وان سبب الفرق بين التاثير في الفساد وفي اثبات الخيار دون التاثير
في الرجوع ان تعلق الضمان بالتغرير اوسع بابا ولذلك يثبت الرجوع على قول مجرد السكوت عن
عيب المنكوحة واذا اقدم الطعام الى المالك فاكله وجب الضمان على المقدم في قول وان علم
قال فرع اذا غره بحرية امة فولدت اخضر الولد حرا وعلى المغرور قيمته للسيد
اذ فات قد يظنه سواء كان الزوج عبدا او حرا ويرجع به على الغار فولاؤه اذا يرجع ولا
عوم لانه كالضمان وان كان المغرور عبدا تعلقت القيمة برقبته في قول وبذمته في قول ويكتسبه
في قول والمسمى المهر اذا لزم تعلق بكسبه حيث لا يلزم مهر المثل تحرير الاموال الثلث في
متعلقه وان كان الغار من الامة تعلق عهدة الزوج بذمتها والى مائيه كالامة الا انه لا مهر
لها فانها الغارة والمتحققة والسيد لا يتصور منه التحرير لانه ان قال انها حرة عتقت ⑤
مقصود الفرع الكلام في ولد المغرور بالحرية واذا غر الرجل بحريه امراة فباتت لية دخلنا
بعقد النكاح ما ولاده الجاهلون منها قبل العلم بالحال احرار لظنه الحرية حكاه وطي امة الغير على
لحن انها امته او زوجته الحرة ولا فرق في ذلك بين ان يجيز العقد او يفسخ اذا اثبتنا
له الخيار ولو لا الفرق بين ان يكون الزوج المغرور حرا او عبدا لاستويا في الظن عند الى
حنيفة ان كان الزوج عبدا فالاولاد ارقاء واجمع الاصحاب عليه بان تالوا ترك الحرة حرا

تلد له الرقيقه عند الغرور حرا لان الحر لا يجب على المغرور قيمه الاولاد لسيد الامة
لان ذل الام يقتضي رق الولد دائما اعتبارا بظئره كما مر وهو على السيد
وعلى الحامل قولان لانه لا يجب قيمة الولد المغرور بحذور في ظن الحريه وعلى الاول وهو المذهب
ان كان المغرور حرا فالقيمة مستقره في ذمته ماخوذه من ماله وان كان عبدا ففي متعلق
القيمة ثلثه اقوال كما مر في الصداع وصاحب الحاوي وحكم احدها انها تتعلق برقبته
لانه ظئره فوت الرق فصار حالها كالاولاد في تعلق بكسبه لانه غرم لزم في النكاح
فاشبه المهر والنفقه واصحها وهو المذكور في التهذيب انها تتعلق بذمته لانه لا جنايه
منه وانما ادهم شيا فبوهمه واخربه فثبت حكم الشرع وليست القيمة من قضايا النكاح ولوازمه
حتى تتعلق بالكسب بخلاف المهر والنفقه وتعتبر قيمة الاولاد يوم الولاده فانه اول حالات
امكان التقويم وعن ابي حنيفه انه يعتبر يوم المرافعه الى الحاكم حتى لو ماتوا قبله لم يجب شئ
واما الاولاد الحاصلون بعد ظهور الحال فهم ارقاء لو كان الرجل يجوز بيعا في استرقاق
الجزء فان يذكر في رفعه والظاهر انه لا فرق في الجزئي وغيره ثم في الفصل مسايل
احداها في الرجوع بالمهر المغرور على الغار قولان كما ذكرنا في النقص بالعيب واما
قيمة الاولاد فيرجع الزوج بها على الغار قولا واحدا لانه لم يدخل في العقد على ان يضمنها
وان المهر وجب في مقابله ما اتلف من منفعه البضع وغرامة المتلف يستقر على المتلف
وعن ابن خيران وابن الوكيل ان في المسئله قولا اخر انه لا يرجع بقيمة الاولاد كما لا يرجع بالمهر
في قول وقد اقلنا ان الرجوع فانما يرجع اذا غرم كالضامن وقد ذكرنا في الضامن وجهان
له ان يغرم قبل ان يغرم فيجي مثله هنا والحاصل المنع ويبني عليه ان المغرور اذا كان
عبدا وعلقنا القيمة برقبته فانما يرجع على الغار بعد العتق لانه حينئذ يغرم اما اذا
علقناها بكسبه او برقبته وغرم سيده من كسبه او من رقبته فيرجع في الحال والمغرور
سلطانه الغار بتخليطه على ما ذكرنا والطار الثاني اذا كان المغرور عبدا
وقد دخل بالمنكوحه فيجيء المعنى بتعلق بكسبه لانه دين ثابت في ذمته على
ما يوجبه ان السيد لو وجب المسمى بقدر ميراث احدهما ان يقول الغار في الثوبه
لا يفسد العقد ولا يثبت الخيار للعبد والثاني ان يثبت الخيار ويجيز العبد
والثالث ان يصح ويقول المتوفى هالمخرج وهو وجوب المسمى وحيث يجب المثل

يتعلق برقبته او بكسبه او برذمته فيه ثلثه اقوال ولوجوب مهر المثل تقديران احدهما ان
يحكم بفساد العقد والاموال للثله والحاله هذه مبنيه على ان فساد النكاح يتناول
الصحيح والفاسد منه او يختص بالصحيح فان قلنا الاول فالمهر في كسبه فان النكاح الصحيح وان
قلنا يختص بالصحيح وهو الاصح فهذا نكاح غير ان السيد جرى فيه دخوله ومهر المثل في مثل هذا
النكاح يكون في ذمة العبد ويتعلق برقبته فيه قولان اظهرهما اولهما والتقدير الثاني ان حكم بفساد
العقد ثبوت الخيار ووجوب مهر المثل عند الفسخ فاذا فسخ ففي تعلق مهر المثل الاقوال الثلثه
لانا اذا اوجبنا مهر المثل بحكم النكاح المفسوخ بسببه تقارن العقد بالنكاح الفاسد وهان
السيد او مهر تقرب في هذا التحرير قول المعلق بالكسب لانه مهر واجب في نكاح صحيح ماذون فيه
الثالثه لا يتصور الغرور بالحريه من السيد لانه اذا قال هي حره زوجها او نكل وجعلنا
على انها حره عتقت وخرجت العوده عن ان يكون نكاح غرور وانما يتصور ذلك من رجل السيد
في التزويج او من المنكوحه نفسها او من غيرها بقول من ليس بعاقد لا معتمد عليه
الصوره الاولى اذا كان المغرور من الوكيل رجع المغرور عليه بالقيمة اذا غرمها وبالمهر ان اثبتنا
الرجوع بالمهر والمانيه اذا كان المغرور امه المنكوحه فهل يرجع كان الرجوع عليها ولكن لا يرجع في الحال
بل يتعلق الغرم بذمتها تطالب به بعد العتق وقال الاصحاب ولا يتعلق بكسبها لان الحقوق المتعلقه
بالكسب هي التي باذن السيد فيها كدين المعامله والضمان والاذن ههنا ما لا يتعلق برقبتها لان
التعلق بالرقبه بدل المتلفات ولم يوجد منها اتلاف واما نسبت الى اثبات ظن في نفس الزوج وادرج
الرق بظنه على موجب الحاقده لا على سبيل الاتلاف هذا هو المشهور وعلى الوجه ان يطرد وجها
نمر بما ان حق الرجوع يتعلق برقبتها انا جعلنا اندفاع الرق بظنه منزلة تفويته حتى
غرمناه كانت هي بمثابه الى التفويت وفي الصوره الثانيه يمكن ان يرجع بكل المهر لان المهر للسيد وقد
اخذه وخرج البطن مرجوحه الا بوجه والثالثه اذا غرها جميعا فالرجوع عليهما وفي
كيفيته وجهان اقربهما به قال ابو اسحق انه يرجع بالنصف على الرجل في الحال وعليها بعد العتق
ثم اذا رجع هكذا فالحاصل التهذيب يرجع المحمود منه بالنصف على الآخر وقال الحاملي وغيره
لا يرجع واحد منهما على الآخر لان التغرير كامل من كل واحد منهما ولو ذكرت الرجل احدى جريتها ثم
الرجل للزوج فيرجع المغرور على الرجل في الحال والرجل عليها بعد العتق وان ذكرت الرجل
جريتها ثم ذكرت للزوج فالرجوع عليهما وان ذكر الرجل للزوج ايضا لانها لما شافهت الزوج

خرج الرجل عن الوسط هكذا ذكره في التهذيب وعلى هذا صورة تخريرها ما اراد ذكرا معا
والله اعلم للمسئلة الرابعة التي تخريجها ان خرجت مدبرة او مكاتبة او ام ولد
او معتقة بصفو ما الكلام في صحة المحاباة لم في اثناء الخيار حاباة فيها اذا خرج فيه
ثم اذا خرج كتابة وصح المحاباة فلا مهر لها اذا كان المخرور منها ان المهر للمكاتبة فلا معنى
للغرم لها والاسترداد منها ولا يجب لها اقل ما يصلح مهرا فيه لحال المذكور في الجواب
والاولاد الحاصلون قبل العلم بالحال احرار على المخرور قيمتهم ولن تكون قيمة الولد
دليل على ان ولد المكاتبة قن للسيد كما ونتاج تبعا للام حتى يستحق بعتقها وفيه قولان
واذا قلنا بتاج فلو قيل فالقيمة للسيد او للمكاتبة تستعين بها في ادا النجوم فيه وكان
سوح بيانها في كتاب الكتابة فان قلنا ان قن للسيد او قلنا القيمة له وان تاج فالمخرور
همنا يغرم قيمة الاولاد للسيد ويرجع بها على الرجل وعليها ان غرمت فما خذ من كسبها فان
لم يكن لها كسب سعى في منها الى ان تعتق وان قلنا ان القيمة لها فان صدر الغرور منها لم تغرم
القيمة لها كما لمهر وان صدر من الرجل غرم لها ورجع على الرجل فرع اذا حكمنا ببطلان النكاح
للتخلف في الشرط فالرجوع بالمهر اذا غرم للزوج مهر المثل لجريان الدخول والرجوع بالقيمة لاما
اولدها وغرم قيمة الولد على ما ذكرنا تفريعا على صحة النكاح قال ولو اعتق الولد ميتا
ولا قيمة له الا ان يكون جنى عليه جان فيغرم عاقلة الجاني المغرور لورثة الجنين ويغرم المغرور
عشر قيمة الام للسيد في احد وجهين اخر يغرم اقل الامرين من عشر قيمة الام او ما سلم له
بالدية من غرة الجنين لانه لولا الغرة لما غرم الجنين على ما ذكرنا من وجوب قيمة الولد وهو غير
ما اذا انفصل الجنين حيا واما اذا انفصل ميتا فينظر ان انفصل عن غير جنايته لم يلزمه شيء
لان جنينه غير متيقنة وحكمنا بها لاولياء الخاصب او المشتري من الجارية المغصوبة عن
جهل بالتحريم وجعلنا الولد مبتاوه ان يجب قيمته لو كان حيا لان الظاهر الحيوة
فليعتبر همنا وان انفصل عن جنايته جان بان ضرب بطنها فاجهضت فيصور ذلك
على وجوه احدها ان تصدر الجنايته من اجنبي فيجب على عاقلته غرة الجنين لانعقاده على
الجزية واذا انفصل مغمورا غرمه المغرور لانه تعذر له فيغرم عليه فان العبد الجاني اذا قتل
تعلق حق المجني عليه بقيمته ولو مات لم يملك السيد شيئا ولو كان الولد ركاز ا او استحق
ذكر وجه انه لا يغرمه لان لا قيمة للميت والظاهر الاول وجاء عشر قيمة الام فان الجنين يضمن

بهذا القدر فان كان تمام الغرة مثل عشر قيمة الام او كانت اكثر منه فالمسمى للسيد
عشر القيمة وان كان العشر اكثر فوجهان اظهرهما عند الامام وهو اختيار القاضي الحسين
وشبه صاحب المهذب هذا العراقيين انه يستحق العشر لانه لو انفصل رقيقا والحالة هذه
لوجب على الجاني عشر قيمة الام فما زاد فرق على السيد لكن له غرمه وهذا انما يتجه فيمن
عند انفصاله حيا فان زادت على قدر الدية والمالك له لم يلزمه الا قدر الغرة لان سبب
غرامة الميت تقوم بالجناية واما تقوم بالغرة فلا يزيد الواجب عليها ويجبر عن هذا
بان المستحق اقل الامرين من العشر وعشر قيمة الام والى هذين الوجهين يرجع ما حكاه ابو الفرج
الزاز من اختلاف الاصحاب في محل الغرم المستحق فمنهم من قال انه على المخرور والغرة
تسلم لورثة الجنين وهذا بنا على ان السيد يستحق العشر بسبب ما فوته المغرور عليه بغضه
وعلى هذا لا يتوقف تغريمه على حصول الغرة له ومنهم من قال ارما يستحق السيد يتعلق بالغرة
فيا خذ منها قدره فان فضل شيء كان لورثة الجنين وهذا بنا على ان ما يستحقه يسبب الغرة
نيتمثل بها كان العبد الجاني اذا قتل يتعلق حق المجني عليه بقيمته وعلى هذا لا يغرم المغرور
حتى يا خذ الغرة وينظر ان ما يحصل له من الغرة فان كان يجوز ميراث الجنين فذاك والا يغرم اقل
الامرين من حصته من الغرة والعشر ولا يتصور ان يرث مع الاب المغرور الا الجد ام الام ولا
تسقط بالام لانها رقيقة والظاهر الوجه الاول وهو لو في الكتابة يغرم عاقلة الجاني الغرة لورثة
الجنين ولو اعتقه وقرب بعضهم الوجهين في ان الواجب عشر قيمة الام او اقل الامرين من القولين
في ان السيد اذا اراد فداء العبد الجاني يفديه بالارش بالغا ما بلغ او باقل الامرين من الارش
واستبعد الامام اخذ ما نحن فيه من فداء العبد الجاني لان الارش هناك متعلق بالعبد والسيد
يريد استبقاءه فيقبل ان يلزمه اكثر من قيمته فانه لو سلمه للبيع لم يحصل الا قدر قيمته ظاهرا
والذي حمله المغرور ههنا سببه الفوت فيغرم قيمة الفوت والجاني اذا تصدر الجناية
نزل المغرور نفسه وعلى عاقلته الغرة ويجب على المغرور عشر قيمة الام ان احتمل الفوت
واوجبنا تمام العشر وان زاد على الغرة وتسلم الغرة للورثة ان قتضى النظر على الغرة واوجبنا
اقل الامرين فيتعلق حق السيد بالغرة فيودي منها وما فضل يكون للورثة وعلى التقدير لا يرث
المغرور شيا منها لانه قاتل ولا يجب بعده من العصبات فان كان المغرور عبدا والغرة تتعلق
برقبته ثم ان نظرنا الى الغرة ولم نوجب زيادة عليها فاذا اعطيت الغرة صرف الى السيد منها عشر

فهو الامام فان فضل شئ فهو للورثة وان اعتمرنا التفويت سلمت الغره للورثه وهو للسيد يتعلق
برقبة المغرور والثاني ان مصدر الجناية من عبد المغرور وان اعتمرنا التفويت فجنى سيد
الامة على المغرور لا تتعلق الغره برقبته ان كان المغرور حاز الميراث الخيرة لانه لا يستحق على
عبده شيأ وان اجتمعت جنية الخيرة معه تعلق نصيبها برقبته وان قصرنا التخير على الغره تعلقت
الغره برقبته ليودي منها حق السيد وان فضل شئ فعلى ما بينا والرابع ان مصدر الجناية من
سيد الامة فعلى ما قلنا الغره ثم ان اعتمرنا التفويت سلمت الغره للورثة وغرم المغرور للسيد
عشر قيمة الام قال الامام ويجوز ان يقال انفصاله بجنايه السيد كانفصاله بالجنايه
كما يغرم المغرور له شيأ وان قصرنا التغرير على الغره فاذا اعتقت يصرف منها العشر الى السيد
فان فضل شئ فهو للورثة قال الامام اذا كانت الغره فكر العشر اول ما صرفناها الى السيد كان
الحاصل ايجاب ما له على عاقله الجاني للجاني وهو مستبعد والله اعلم فرع على ما مضى لو
ولد غير مطربتين في خيار المغرور هل هو على الفور اشبههما نعم كخيار العيب والمالي المثل الاقوال
التي سنذكرها في خيار العتق وفي التنبيه بنا اذا اثبتنا الفسخ بتفرد من له الخيار بالفسخ والاجنبي
الى الحاكم كفسخ البيع بالعيب لكن هذا الخيار مختلف فيه فان ابطل الحنفية على الفور كخيار
الخيار احتمال ان قيل كفسخ النكاح بالعيب والاعسار بالنفقة فيه ثلاثة اقوال ان اعتقت تحت
عبد فلها الخيار وان اعتقت تحت حر فلا خيار ولو عتق بعضها فلا خيار ولو اعتقت تحت من
بعضه رقيق فلها الخيار ولو طلقها قبل الفسخ طلاقا رجعيا فلها الفسخ لينقطع سلطان
الزوج فان اختارت لم ينفذ لانها اختارت وقيل تخرج على وقف العقود وان كان الطلاق باينا بطل
خيارها ولو عتق الزوج وتحته امة فلا خيار له وان فسخت قبل السيد فلا مهر لها وان فسخت
بعد السيد وقبل العلم فقولان واعاد هذا الخيار ايضا على الفور كخيار العيب في البيع وفي
قول وفي قول يتمادى ثلاثة ايام وفي قول لا يسقط الا باسقاط او تمكين من الوطء ولو مكنت ثم
ادعت الجهل بالعتق لم يسقط خيارها اذا حلفت ولو ادعت الجهل بان الخيار على الفور لم تعذر
ولو ادعت الجهل بثبوت اصل الخيار فتعذر على قول من اسباب الخيار حدوث عتق المنكوحه
ما اذا اعتقت الامة تحت عبد يثبت لها الخيار لما روى ان بريرة اعتقت فخيرها رسول الله صلى
الله عليه وسلم وكان زوجها على ما روى عن عائشة وابن عمر وابن عباس رضي الله عنهم
عبدا وان عتقت تحت حر فلا خيار لها وبه قال مالك واحمد رحمهما الله وقال ابو حنيفه لها

وخيار نقصان الكمال الحادث لها حاصل للزوج فاشبه ما اذا اسلمت هي وابيه تحت مسلم وليس
لها اذا اعتقت تحت عبد لانها تتضرر هناك من حيث ان سيده يمنعها من الاستمتاع ولا ضرر لها
عليه ولا ولاية له على ولدها ولا يرثه وهاهنا بخلافه وانما يثبت لها اذا عتق بعضها فانها لا
تتمكن بعضها من اختيار نفسها في ايام رقها فان الحر في ايام الرق لو ملك زوجة لم يملك فسخ
او كوكيل او علق عتقها بصفة فكذلك لا خيار ولو ولو عتقت تحت من بعضه رقيق او كتب
كاتب او مدبر يثبت لها الخيار لوجود التمكن فيه ولا فرق بين ان يكون الخيار بسبب وطء الزوجة
وهي قنة او بسبب كتابة او تدبير ولو عتق الزوج وتحته امة فنبيه وجه او قول ان له الخيار
حتى لو اعتق الاخر فلا يستوي بينهما في خيار العيب الظاهر المنع لان مقصود هذا الخيار الخيار
وليست الصورة بمعنى صورة المنع لانه لا يتحير باستئذان الناقصة ولكنه التحاق بالطلاق
ولو عتقا معا فلا خيار ويثبت خيار العتق لصبيه والمجنونه عند البلوغ والافاقه لانهما
الان اهلان للاختيار بخلاف العبد والامة لانه خيار شهوة وطمع ولو عتق الزوج قبل ان تفسخ الحنفية فلو
اسلم فيها في الفسخ والاجازه لانه خيار شهوة وطمع ولو عتق الزوج قبل ان تفسخ الحنفية فلو
اسلم فيها وهو المنصوص في المختصر انه يبطل خيارها لزوال الضرر والخلاف في المسئلة كالخلاف في
الرد بعد زوال العيب وفي الاقدام الشفعه بعد زوال بيع ما يتحق به الشفعة ثم فيه مسايل
احداها لو طلقها الزوج طلاقا رجعيا فعتقت في العدة فلها الفسخ لتنقطع سلطنة الزوج
وتدفع تطويل الانتظار فان لم تفسخ حتى راجعها كانت العدة من زوجين وفي ابطال الفسخ
السر خفي وجهان حكاهما الشيخان احدهما ان الفسخ موقوف ان راجعها نفذ والا فلا واذا انقضت
عدة اقراء ولم يكفي بقية تلك الحدة فيه قولان كما لو طلق الرجعيه طلقة اخرى واقلنا بالبناء
فتكمل عدة الحر ابراما يكفي عدة الاماء فيه خلاف موضح بيانه في كتاب العدة ولو اخرت الفسخ فلها
ذلك لا يبطل خيارها لانها بعد البينونه وقد لا يراجعها فيحصل الفراق من غير اختيار تتمكن
فيها الرغبه فيه ولو اجازت لم تنفذ الاجازه لانها مجرمة منتهيه الى البينونه فالاجازة
لا تلايم جانبا قال الامام ولم يخرجوه على وقف العقود لان شرط الوقف ان يكون مورد
العقد قابلا للمقصود العقد الاخر ان بيع الحر لا يوقف الى ان يتخلل ويبقى على حالته غير
مستحله وعلى هذا السبع ابو محمد وجه في نفوذ اجازتها وحاصل الخلاف نقل عن بعضهم تخريج على
وقف العقود فان راجعها نفذت الاجازه ولو ثبت لها خيار العتق فطلقها قبل ان تفسخ
فان كان الطلاق رجعيا بنى حكمها في الفسخ والحكم كما اذا عتقت في العدة وان كان الطلاق بائنا

نعم نصه في الام انه موقوف ان فسخت بان الطلاق لم يقع وان لم تفسخ بان له وقع لان
تنفيذه في الحال يبطل حقها من الفسخ فلم تفسخ وايضا فانه اذا طلق في الردة يكون الطلاق موقوفا
فكذا ههنا والاصح المذكور في الكتاب وهو المنقول عن نصه في الام انه يقع الطلاق لعادته
بالنكاح ويبطل الخيار وليس كالطلاق في الردة لان النكاح بالردة يستند الى حالة الردة
يتبين ان الطلاق لم يصادف النكاح والفسخ بالعتق لا يستند الى ما قبله ومنهم من يثبت القول
الاول ولو ملك الزوج المعيب قبل فسخ الزوجة ففي نفوذ الطلاق وجهان وقد يفرق بان الطلاق يجوز
اعلام قوله في الكتاب وان اجازت لم ينفذ الا ولو لوجه الزام الى تنفيذها ما ملكت الا بانه
ان فسخت العتيقة النكاح قبل الدخول سقط المهر وليس لسيدها منعها من الفسخ فانه مشروع
لدفع الضرر عن نفسها وان فسخت بعد الدخول بطل ان تقوم المدخول على الحر وجب المسمى
وانما خرج عن العتق وهانت هي عامدة بالعيب سقط المثل والمسمى جعلها هو المذهب
في الطلاق المذكور فيما اذا حدث العيب جرى الدخول ثم فرع الفسخ وقال ظاهر المذهب وجوب
مهر المثل لان سبب الفسخ قد تقدم على الدخول فكانه وجد يوم العقد وعلى هذا جرى اكثر
العراقيين وربما اقتصروا على وجوب مهر المثل ولم يذكروا فيه خلافا ورجح جماعة قول وجوب
المسمى وزاد الامام وصاحب الكتاب فقالا اذا جرى الفسخ بعد الدخول يجب المسمى ولا يجري فيه القول
المنصوص في العيوب انه يجب مهر المثل وجهاه بان المهر للسيد لا لها وهو بالاعتاق يحتمل اليها
وانتهض ان يرد الى مهر المثل وقد يعترض الاولون عليه بان مهر المثل قد يزيد على المسمى وبتقدير
ان يتساويا المسمى فلا يعدل الرد الى مهر المثل قضية للفسخ وان لم يكن المهر لها فما يتحقق عهدة اذا
فسخت قبل الدخول وسواء وجب مهر المثل او المسمى فانه للسيد ولو اختارت النكاح وجه
وجوب في العقد تسمية صحيحة او فاسدة والمهر للسيد لانه وجب بالعقد وان كان السيد نزلها
على صورة التفويض فان دخل بها الزوج او فرض لها قبل العتق فهو للسيد ايضا وان عتقت ثم
دخل بها او فرض لها فقولان في ان المهر لها او للسيد بناء على ان المفوضة يجب بالعقد
او يجب بالفرض او الدخول الثالث في خيار العتق على الفور في اظهر القولين كخيار العيب
في البيع وغيره والثاني انه على التراخي لانه رضي ان زوج برمته كان يطوف خلفها ويبكي
خوفا من ان تفارقه وطلب النبي صلى الله عليه وسلم ان يشفع اليها فلم تقبل وفارقته ولو
كان على الفور لبطل حقها بالتاخير واستغنى عن الشفاعة وعلى هذا فقولان احدهما يمتد

ثلثة ايام لانها قد تحتاج الى النظر وتامل لتعرف المصلحة ومدة الملث قريبة وهي مدة التروي في
الشرع والثاني تمتد الى ان يخرج باستاطه او تمكن من الوطي لما روي انه صلى الله عليه
وسلم قال لبريرة ان قربك فلا خيار لك وفي قصتها رضي الله عنها مثل ذلك وقد يقال التقريب
ويحمل في المسئلة على ما اذا كان في الحال ما يدعو الى المبادرة كغيب المشتري بها متقدير
بالمجلس والصحيح الفور ولنا انه ثبت الفور فيما ذكرنا في الرد بالعيب وفي المسفعة وفي
الامام تفريعا على القول الثاني ان ابتدا الامام الثلثة تحسب عند قوة تخيرها ودليل ما علمت
بالعتق وبنا ثيره في الخيار ولا يحسب من وقت العتق وذكر تفريعا على القول الثالث انها لو
مكنت ولكن لم يصبها الزوج لا يبطل حقها لان التمكين من الوطي لا يتحقق الا عند حصول الوطي
وانه لو اصابها الزوج قهرا في سقوط الخيار تردد لانها كانت متمكنة من الفسخ عند الوطي
فان ان قد قبض على نفسها فلا تردد في بقاء حقها وعلى الثاني ان كج تفريعا على هذا القول وجهين
فيما اذا قال اصبتها وانكرت في وجه يسقط الزوج لان الاصل بقاء النكاح وفي وجه تصدق الزوجة
لان الاهل عدم الاصابة وبقاء الخيار ولو تمكنت من الفسخ فلم يفسخ وقلنا بالقول الاول او
مضت ثلثة ايام ولم تفسخ وقلنا بالقول الثاني او مكنت من الوطي وقلنا بالثالث ثم ادعت
الجهل بالعتق والاصل قبول قولها مع يمينها ان لم يكذبها الظاهر كحال ما كان السيد غائبا وقت العتق
وان كذبها الظاهر كحال ما كانت معه في بيته وبعد فقد العتق عليها فالمصدق الزوج وسهم
من الحق في المسئلة قولين وعلى ذلك من ابى اسحق والظاهر الاول واذا دعت الجهل بان العتق يثبت
الخيار فقولان احدهما انها لا تصدق ويبطل الخيار كما اذا قال المشتري لما علم بان العيب يثبت
الخيار واصحهما التصديق لان الاصل عدم العلم ويخالف خيار العيب لانه مشهور معرفته كل
احد وهذا خفي لا يعرفه الا الخواص وعلى ابي الفرج الزاز طرد قوله في قوله الاول وهي بعيدة
واما قوله في الحاوي لو ادعت الجهل بان الخيار على الفور لم تعذر فيجوز ان يوجه بان الخالب
ان من علم ثبوت اصل الخيار يعلم كونه على الفور وايضا فان غير النفيسة بسبب العيب وغيره
على الفور فاذا علمت انها ههنا غير ابسبب النقصان اشبه ان يعرف الحاقه به ولم ار تعرضا
لهذه الصورة في سائر كتب الاصحاب لهم صورها المجادي في الرقم واجاب بانها ان كانت قديمة
العهد بالاسلام وخالطت اهله لم تعذر وان كانت قريبة العهد به او لم تخالط اهله فقولان
واذا عرفت جميع ما ذكرنا اعلمت قوله في الحاوي وكذا لو قال لم يسقط

قلت صرح ابن الصباغ في الشامل والبحر بخلاف ما نقل في الثاني وفي ما قاله نظر فان العلة على القولين دعواها الجهل بما يخفى انكارها وصحح الجرجاني القول في اثنا في هذا الموضع من ذكره التحرير ولم يعرفها بشيء من قبله الا سلام ورجحها

خيارها وقوله لم تعذر وقوله اخرا على قول ويجوز ان يعلم الحكم الاول للثاني
لان تخلف ابي حنيفه لها الخيار ما دامت في المجلس فالوجه المنقول عن الشافعي وحنيفه فانها
يكون على الفور ولا يتقدر بثلثة ايام ويسقط من غير اسقاط ويكفي في الوطي فرع
هذا النسخ لا يحتاج الامر راجعه الحاكم ولكن رافعه اليه لانثبات بالنص والاجماع فاشبه رد
بالعيب او شفعه والسبب الرابع الذي ذكره ومنها وقع اليأس عن الوطي يجب او
ثمنا ومرض مزمن يثبت الخيار وهو الذي الاطباء بالمجذوم والجنون الطارئ يجعل الوطي لازما
ولو عن امراة دون غيرها فلها الخيار ولو عن الماني وقدر في غير الماني فلها الخيار قلت
في فصل العيوب انما الفتنه من اسباب الخيار لانها تفوت الاستمتاع وتوجب اليأس عنه واجيب انها
يثبت الخيار انما بين ما يمكن الاستمتاع به بلا استيحاش العضو او الاستمتاع الناقص دون قدر الحشفه
فاما بقدر الحشفه او اكثر فلا خيار بسبب الجب وفي الماضي ابو علي الطبري رحمه الله
على قولها في الخصي والمذهب الاول لكن لو عجز عن الجماع لهرم او لمعالجة او عجز فضرب المدة وهي السنة
اي على ما ذكرنا انه يثبت الخيار على الحال لان العيب متحقق والظاهر دوام العجز وفي معناها المرض المزمن
الذي لا يتوقع زواله ولا يمكن الجماع معه كذا ذكره الشيخ ابو محمد وعبر عنه واذا وجدت المراة زوجها
خصيا وهو الخصي الذي سل بيضتاه وبقي ذكره فهل لها الخيار فيه قولان احدهما نعم لانه في المعنى مجبوب
عليها ولانه لا يلد واصحهما المنع وقد تطلع به بعضهم لبقاء الجماع وقدرته عليه ويقال انه اقوى
عليه لانه لا ينزل ولا يحتبس به فتتوزع وينقص الاول الى القديم وان بقي الجديد والعنه الطارئة بعد
الوطي لا تؤثر لان القدرة قد تحققت بالوطي فيكون العجز بعده عارضا كالعلة مكروه وذكرها
مرة في العيوب ولو كانت تحته امرأتان مثلا فعن عز واحده دون الاخرى يثبت الخيار للمزمن
عنها للفوات للاستمتاع عليها قال الاصحاب وقد يتفق ذلك لانجبار الشهوه عن امراة معينه
بسبب نفره عنها او حياء وتقدر على غيرها للميل اليها والانس بها فاما العجز المحقق لضعف
في الدماغ او في العلباء او في الكبد او تخلل في نفس الالة فانه لا يختلف بالنسوة ولذلك لا يفرض
العجز عن الماني والقدرة على تعنين الماني لا حياء وخشيه ففيه الخيار وحكى الخاطري فيه وجها
اخر بعيدا ولو عجز عن افتراع زوجته البكر وهو ياتي الثيب فلها الخيار والله اعلم قال
ولو امتنع من القدرة فلا خيار ولكن لها المطالبة بوطيه واحدة على العادة بين الوطيين لتقرير المهر وتحصيل
التحصن فان علق بالمهر كانت المطالبة للسيد في الامة ولم يثبت لها بعد الابرا ويسقط الطلب

بايلاج الحشفه ○ اذا اعترفت المراة بقدرته على الوطي وقالت انه يمتنع منه فلا خيار
لها هذا الخيار يسقط اذا امتنع المستري من تعليم الثمن مع القدره والمراة اذا امتنع الزوج
من الانفاق مع القدرة وهل للمراة المطالبة بوطيه واحده وهل يجبر الزوج عليها فيه وجهان
اصحهما لا لان الاستمتاع حقه فلا يجبر على استيفاءه كسائر الوطيات والثاني نعم وراينا في مجموع
ابي الحسن العبادي ان ابا سعيد ذهب اليه وذكر اوجه معنيين احدهما استقرار
المهر فيما نرى مشروط بعقد بالطلاق ذهب بالفسخ والثاني حصول الاستمتاع قال القاضي شريح
لا عفاف الزوجين وتحصينهما وايه الاشاره بقوله تعالى ولهن مثل الذي عليهن بالمعروف
وفي سلسله الشيخ ابي محمد ان الوجهين منبنيان على قولين ذكرهما بعض الاصحاب فيما اذا لم المراة
بشرط ان يطاها هل يصح النكاح ان قلنا لا يصح النكاح لانه خلاف مقتضى العقد وجبت له طيبة
واحده وان قلنا يصح لم يجب واذا قلنا بالوجه الثاني ولو كانت المنكوحه امة فالطلب للسيد عند زحل
باستقرار المهر ولها عند زحل باستحقاق الاستمتاع ولو ابرات عن المهر فالمطالبة عند
حلولا بالاستقرار ولها المطالبه على المعنى الثاني والمرعى الوطي بالفعل ليستعمل على العادة
قال الامام حاش ليلين الباقر ان يمهل مدة الايلاء اذا قلنا ان الطلب لاستحقاق الاستمتاع ولو كان
به مرض او عذر فابدن الامهال الى ان يرتفع العذر وان مرض على الامتناع من غير عذر حبس
ولم يستبعد الامام ان يخرج من الايلاء ان القاضي يطلق عليه ولكن لم يخرجوه ولما وله الى الحاكم
ويسقط الطلب بايلاج الحشفه فيجوز ان يجعل من تتمه المسئلة اي اذا قلنا انه يجبر على وطيه
واحده فتكتفي منه بتغييب الحشفه وبه يشعر نظم الوسيط ويجوز ان يحمل اطلاقه على ما مر
معناه انه يسقط مطالبه الغير ويحاول الفسخ بتغييب الحشفه فان احكم الوطي فلها سقوطه
به كالتحصين والتحليل ووجوب الحد والكفاره وقد ذكر بعض العباده وتحريم المصاهره وغيرها قال
الامام ويشبه بعد الاسباغ ان الحشفه في الاله الحاسه للذلك الاله قال بعضهم يغيب به
الحشفه او شمل الشفران ما يلتقيان عليها اما اذا انقلب الشفر الى الظاهر كما في الحشفه
تلاقيهما انعكس من البشره الظاهره ففيه تردد لانها حصلت في حيز الباطن وذكر في
التهذيب انا قلنا يجب به جميع العنه او كانت بكرا ان يفتضها باله الافتضاض وان كانت
ثيبا ان يغيب الحشفه وهذا يدل على ان الافتضاض لا يحصل بتغييب الحشفه ومن في بعض
ذكره فغيب الماني قدر الحشفه فهو كتغييب السليم الحشفه ومنهم من اعتبر تغييب الكل

لانه ليس بعد الحشفه حد يرجع اليه وهذا ظاهر لفظ المختصر ورجحه بعضهم والظاهر
الاول قال وانما أثبت العنه اما اقراره او بينهما بعد نكوله ضربت المده سنه
للاحتياج ان طلبت ذلك وان سكتت لم تضرب وان حلف على انه غير عنين لم يطالب بتحقيق ذلك
بالوطي ومدة العبد كمدة الحر وبهما ثبت المسنه من غير اعتراض عنها اياه فصار رفع الامر
الى القاضي لمسح الحاج على وجه او مسلطها على الفسخ على الفور على الوجه الثاني ولو سافر
الزوج ففي احتساب الكل وجهان ◉ فيه مسائل احداها اذا وجدت وجها حينيا فرفعته
الى القاضي واثبتت العنه نظر ان امرها او قامت بينه على اقراره ثبت العنه وان انكر حلف فان
حلف لم يطالب بتحقيق ما يتولاه بالوطي وامتنع الفسخ ويعود ما مر انه هل يطالب بوطيه وهو
ان نكل فهو جهان احدهما وبه قال ابو اسحق لان اليمين عليها لان الامتناع من الجماع قد يكون لعجز
وقد يكون لخبيثه ولا اطلاع لها عليه ولذلك لا تسمع الشهاده على نفس الجنسه وعلى هذا فاضرى
منها جاء ابو الفرج السرخسي انه تضرب المده وتحمل العنه من الصور التي يحكم فيها بالنكول احدهما
انه ترد اليها ان تحلف اذ ابانها عنه بقرائن الاحوال طول المعاشره وخالف الشهاده فان
الشهود لا يعرفون ما تعرف وهذا ما اورده ابن الصباغ انه نوى الطلاق ببعض الكنايات وانكر ونكل يحلف
المراه وعلى هذا الوجه يستمر ولا في الحال اذا ثبتت العنه الى اخره وعلى ابي الفرج تخليف
الزوج لا يسقط لها بناء على ان اليمين لا ترد عليها ثم ثبوت العنه لا يفيد الخيار في الحال ولكن
القاضي يضرب للزوج مدة سنة يمهله فيها رددي عن ابن سريج عنه انتظارها الحنيفي منه وتابعه
العبادي عليه وقالوا لعذر الجماع قد يكون بعارض حراره فتزول في الشتا او برداه فتزول في
الصيف او يبوسته فتزول في الربيع او رطوبه فتزول في الخريف فاذا مضت السنه ولم يحصل
علمنا انه عجز خلقي وابتدا المده من وقت ضرب القاضي لا من وقت اقراره لانه مجتهد فيه فاشبه
من مال لا تضرب المده للعنين ولا يثبت بالعنه خيار رسمهم داود وخالف مده الايلا حيث يحسب من
وقت اليمين لانها منصوص عليها وشبه دلك في التنبيه والملخص تثبت من وقت فضا القاضي وحمل
الصيمري والمحررون لا تفتقر الى قضا القاضي واما ضرب المده اذا طلبت المراه اما اذا سكتت فلا تضرب
نعم اذا حل القاضي شكوتها على دهشة او جهل حالها يأمر بتبيينهما وقولها اني طالبه حتى
على موجب الشرع كاف في ضرب المده وحملت الحكم على التفصيل ولا فرق في المده بين الحر
والعبد لانها مشروعه لامر يتعلق بالطبع والجبلة فاشبه مده الحيض والرضاع وعن ذلك

ان يضرب للعبد بعد سنة المسئله الثانيه اذا مضت السنه ولم يجدها لم ينفسخ
النكاح ولم يكن لها ان تفسخ بل ترفعه ثانيا الى القاضي وهل لها الى الفرج عن الاضطرار ما
الفسخ بعد مضي المده ويكفي ضرب القاضي رحمة القاضي والمشهور الاول لان مدار الباب على الرضوي
والاقرار والانكار واليمين يحتاج الى نظر القاضي واجتهاد واذا رفعت اليه فان رضيت الاصابة
في المده حلف فان نكل ردت اليمين على المراة وفيه الخلاف الذي سبق واذا حلفت او اقر الزوج بانه
لم يصبها في المده فقد جاءت الفسخ فان استمهل ثلثا هل يمهل فيه الخلاف المذكور في الايلاء في
استقلالها بالفسخ وجهان مرتبا وذكر في التتمه انه للمذهب الاستقلال فاستقل بالفسخ اذا وجد
بالمبيع تعيبا او انكر البايع كونه عيبا واقام المشتري على دلك بينه عند القاضي والمالي الفسخ
الى الحاكم لانه محل للعطب والاصحاب فيفسخ بنفسه او يأمر حاكما بفسخ وهل ان الوجه في
الاستقلال وفي المراضيه واذا قلنا ان لها ان تفسخ بنفسها فهل يكفي لنفوذ الفسخ اقرار الزوج
او لابد وان يقول القاضي ثبت العنه او ثبت عندي الفسخ فاختاري فيه وجهان شبههما الماني وهو
الحاوي عن القاضي الحسين ورايته في المجموع لابي الحسين بن القطان قال وحسبن هذا اذا اخترت
الفسخ ولم يقل الحاكم نفذته ثم رجعت هل يقع الرجوع ويبطل الفسخ الاصح المنع ويشبه ان يكون هذا
الخلاف مفرعا على استقلالها بالفسخ اما اذا افتقر باذنه كان الاذن كالتنفيذ للاحق
وان تحب لاده اذا لم يعتزل عنه فانا اعتزلت لم يجب والمجموع وكذلك مرضها وحبسها
بدين الاجتناب ومرضه وحبسه لا يمنع وكذلك حيضها وفي سفره وجهان اصحهما انه لا يمنع الا
ايضا لما يدافع بذلك واذا عرض ما يمنع الاجتناب في اثنا السنه وزال فالقياس ان تستانف
السنه او ينتظر مضي مثله للفصل عن السنه الاخرى والله اعلم قال وهذا الصحيح
على الفور فان رضيت فالاعتراض للولي لا رجوع لها الى الفسخ بخلاف الايلاء ان فسخت واثنا المده
لم ينفذ ان اجازت فتوكلان ولو رضيت فطلقها ثم راجعها لم يعد حقها وان عاد فوكلان
ولو وطيها في المحل الاول عن عنها في الثاني في الها الخيار ◉ الفسخ بالعنه بعد ثبوتها
سبيل الفسخ بسائر العيوب فالحاصل انه على الفور ويجي فيه الطريقه المذكوره في الفسخ بسائر
العيوب وقوله فان رضيت فالاعتراض للولي مكرر قد ذكره مرة في فصل العيوب ويجوز ان يعلم
بالواو لما مر واذا رضيت بالمقام تخلفه بعد مضي المده سقط حقها من الفسخ ولا رجوع لها اليه فاذا
رجعت بسائر العيوب لم يرد المشتري بالعيب وليس لها لو تركت المطالبه في الايلاء ان تعود الى المطالبه

جتناب

وكذا لو رضيت بإعسار الزوج ثم بدا لها ان تفسخ لها الفسخ لان الضرر يتجدد كل يوم لهما البين
وقصد المضارة والسعة يجيء ما يوما فالرضا في الحال لا يؤثر في المستقبل اختلفا وانحنه
عيبه لعلا يتوسع زوالها اذا حلفت وان نكلت فاثبت للمدة لم يسقط الا لم يتفق وابرة الدمان
وان اجازت وصحت بالقيام في المدة او رضيت بالعنة فقولان بعدها وينبغي ان يقدم انه يصل فيها
بالفسخ لانها ترضى الحمل بالعيب واحدهما المهر ويجوز الفسخ بعدها لمدة لان الحق حينئذ يثبت فالرضا قبله
كاسقاط الشفعة قبل حدوث البيع وان رضيت بعد انقضاء المدة ثم طلقها الزوج طلاقا رجعيا
ثم راجعها لم يعد حق الفسخ لانها قد رضيت بعنته في ذلك النكاح واحتمل المزني بان الرجعة تعتمد
العدة والعدة تعتمد الوطي بالوطي يزول حكم العنة وليجاب الاصحاب بان العدة قد تجب من غير وطي
الوطي المزيل للعنة ودلك بان يستقل ماده او بانتها في غيبتاي فتجب العدة وتثبت الرجعة وحكم
العنة باق وكذا الخلوة توجب العدة وتثبت الرجعة على قوله القديم فلحمل الادلة مفرعة على
القديم ولو بانت بانقضاء العدة او بان الطلاق بائنا او فسخت النكاح ثم نكحته ثانيا ففي تجدد حق
الفسخ قولان احدهما لا لانها نكحت عالمة بالعنة واحبهما نعم لانه نكاح جديد فيوقف عليه حكمه
وتقدر المدة ثانيا وقيل ان الاول من القولين قديم والثاني جديد بني القولين احدهما على قولي
عود الحنث ولم يرتضه المحققون لان هناك جرى في النكاح الاول تعليق الطلاق او ما يلا وهيهات انا رها
وعواقبها في النكاح الثاني وصفا استقلت المرأة حقها في النكاح الاول او استوفته بالفسخ لم يبق
منه علقة اصلا واخر جانب الشامل وغيره القولين فيما اذا نكح امرأة ابتداء فاطلعها انه عنين وفي
المدة سنة مرتين فاذا نكح امرأة ابتداء وهي تعلم انه حكم بعنته وفي امرأة اخرى حرما جرا
العرسين الثاني الفسخ بثبوت الخيار لانه قد يعجز عن امرأة ويقدر على اخرى ونكح لمنزه واحدا بائنا
ثم نكحها وعنع منها فلها الخيار ولا خلاف لانها نكحته غير عالمة بحسه والمنع عارض قال
وهما تنازعا في الاصابة فالقول قولها لان اصل عدم الاصابة الا في موضعين احدهما في مدة العنة والثاني
فان القول قوله اذا يسر فاقامت البينة على الوطي فان اقامت البينة على البكارة وحلفها على
انها ما زالت بكرا حتى طلقني بعد التمكين وقبل المهر فانكر فالقول قوله الا اذا اثبت ولدا فانه يحتمل فانه
يثبت النسب ويتأكد جانبها فيجعل القول قولها الا اذا لا من فيرجع الى تصديق او تحليف وعلى هذا حكم الوطي
قال الاصحاب اذا اختلف الزوجان في الاصابة فالقول قولها من غير يمين اخذا من حكم العدة الا في ثلثة
مواضع احدها اذا ادعت عنته وقال الزوج قد اصبتها فالقول قوله مع يمينه سواء كان قبل مضي

او بعده وجه ذلك ما ذكرنا فاقامة البينة على الوطي مما يعسر والاصل سلامة الشرف ودوام النكاح وفي
تدعي قيام ما يرفعه فانتفض مجموع ذلك تصديقه والفرق في ذلك بين ان يكون الرجل خصيا او مقطوع
بعض الذكر وبانتي حيث حكمنا بصحة النكاح بعلمها انه عنين مجبوب وبين ان يكون سليما وعنين اي سحق الخصي ومقطوع
بعض الذكر ان القول قول المرأة مع يمينها لان انتفاء الذي لجنسه يورث صغر الذكر ويتوهم جانبها
ولو اختلفا في زوال العنة بالذكر هل يكفي الجماع به فالذي ذكره الاكثرون انه يكفي بان القول قولها لزوال
اصل السلامة وقال في الشامل ينبغي ان يري اهل الخبرة ليعرفوا قدره ويخبروا ان مثله يحال الزوج انه
انه مجبوب او لا فكر قال في التتمة وهو الصحيح ولو ادعت عجزه بعد مضي سنة وادعى الزوج انها اسقطت
حقها وعفت فان كان لا ولد بينهما حكم بها وان اقام الزوج بينة على الوطي اذا حلف الزوج لان الاصل دوام النكاح واذا حلف
ضرب القاضي للعنة ثانيا واسكنها في جوار قوم ثقات يتفقدون حالها فاذا انقضت المدة اعتمد
القاضي قول الثقات وجرى عليه كذا ذكره الشيخ المتولي الحال اذا طالبته في الايلاء بالفيئة او
الطلاق فقال قد اصبتها فالقول قوله استدامة للنكاح ولو انها في الموضعين قالت انا بكر وكنت
قال الساعة عن حلفه اربعا من المنت عدو لا وذلك دليل على صدقها فارشا احلفتها
ثم افرقت بينهما وظاهر هذا النظم وهو قول جماعة من الاصحاب تصريحا وتصريحا انه اذا اقامت البينة
فشهد اربع نسوة على انها بكر يحكم بعدم الاصابة ولا جاجة الى تحليفها وتكفي البكارة دليلا على صدقها
قال هولاي وقوله ان شاء احلفتها معناه انه لو قال بعد قيام البينة قد اصبتها لكن اتا لم نحلفه
فعادت البكارة وطلب يمينها تسمع دعواه ويحلف ان لم يترع شيء لم يحلف وقال ابو علي في الافصاح
وابو الحسن في المجموع والقاضي ابو الطيب وشرحه يحلف الزوج مع قيام البينة على البكارة لان البكارة
وان ثبتت بالبينة فاحتمال الزوال والعود قائم وان لم يدع الزوج فالبدن الاصحابنا وبهذا
اخذ الامام وصاحب الكتاب وغيرهما فاذا حلفت بعد دعواه او دونها فتحلف على انه لم يصبها
او ان بكارتها هي البكارة الاصلية ولها حق الفسخ بعد يمينها وان نكلت حلف الزوج ويبطل
الخيار وان نكل الرجل ايضا فعنه وجهان خرجها ابو علي صاحب الافصاح احدهما انها الفسخ
ويكون نكوله كحلفها لان الظاهر ان بكارتها هي البكارة الاصلية والثاني لا لانها قالت محتمل
والاصل عدم الفسخ **الموضع الثالث** اذا قالت المرأة طلقني بعد المسيس وقال المهر
وقال الزوج بل قبله وليس ذلك الاشطر المهر فالقول قول الزوج جريا على الاصل في عليها العدة
مواخذة لها بقولها ولا نفعه لها ولا تمكن للرجل ان ينكح ابنتها واختها واربعا سواها

في الحال ثم لو اتت بولد لزمان يحتمل يثبت النسب ويتقوى بذلك جانبها فرجع الى تصديقها
ويلاعب الزوج بالشطر المالي ولا بد من بيانها على ما ذكره الامام والعجب ان ثبوت النسب
يورث شبهة الاصابة وهكن ان يجي فيه الخلاف المذكور فيما اذا ظهرت البكارة في هذه الصورة في
محل الاستثناء من تصديق المنافي فانا نامن الزوج ونبقي الولد فقد زال المرجح فنعود الى تعريفه
ويتم الامر على ما نقدم وحيث قلنا ان القول قولها في بقاء الاصابة فولك فيما اذا لم يعلم جريان
الخلوة ما نصه وقولان اصحهما ان الجواب كذلك والثاني انه يحلف انتهى فجعلوا
تنظم هذه المسئلة الى مواضع الاستثناء عن تصديق المنافي وتصير اربعة وهو في الحاصل الى
موضعين لا يخالف ما ذكرناه عن الايمة وهو استثناء لمتعارضين لكنه جمع بين الاول والثاني في قرن
واحد وهو ما نقله عن القول الجديد من جعل اليمين لانا من المنذر حكى عن مالك والاصطخري
بينهما في بعض نسخ المزني امرأة مزوجة آيجاب ما ذا قام الرجل عنها نظر في المرأة اليهما ان وجدت
وطوبة المني فيها فالقول قولها بالالف لان غير المني ربما احدثه الرجل وان لم تجد منهما وجدت
مغلقا والمالشه مثل ذلك فالقول قوله بيمينه فان حلف فيحتمل ان يقال القول قول الزوج
ويحتمل ان يقال يرد اليمين على المرأة فان حلفت حكم لها بالصداق والا فلا وهذا ما ذكره
ان لم تسمع ولم تضرب المدة لان الصبي لا يجامع لصغره غالبا ولان الفسخ يعتمد اقرار الزوج بالعنة او
نكوله عن اليمين ولا اعتبار بقولها ولان الصبي ربما يدعي الاصابة بعد البلوغ والمجنون لا يمكنه بعد
الافاقة وتعلل المزني انه ان لم يجامعها الصبي اجل ولم يثبته عامة الاصحاب قولا واحدا وقالوا
انه غلط والذي قاله الشافعي في الام وتعليم فانه لم يجامعها الصبي اجل فوقع ذلك في اللفظ تحريف
وما دلوه في الخصي جواب على ان الاصح لا يثبت الخيار او مفروض فيما اذا رضيت بكونه خصيا وجوزنا
ذلك في الخيار والا فالذي رجحناه ان لها الخيار لجواز ان يكون ممسوحا او مجبوبا والمراهق المولد تابع
منه الخلاف في ثبوت العنة عليه وضرب له المدة وبه قال المزني وهو ضعيف ولو جن الزوج في
اثناء السنة وقف السنة وهو مجنون وطلبت الفرقة لم تجب لانه لا يرجى منه الافراد اذا مضت السنة
وهل تقدر اجلته شهرا او سنة اخرى ذكر بعض الاصحاب منهم ابو الحسين بن القطان الاول وقال
تعود الى الفسخ متى شاءت هذا اذا لم يهمل بعد حلول الاجل لا يلزم الامهال والصحيح انه يبطل حقها
بهذا التاخير كما انه على الفور والامر عند الفسخ بالعنة فانه فسخ قبل الدخول على ما بيناه في
الفسخ بسائر العيوب وعن صاحب التقريب الاصطخري رحمه الله قولا اخر انه يجب كمال المهر

لانها كانت مستحقة عليه ان تمكن تصفه من يتصور منه تكميل المهر وقولا اخر انه يجب نصف المهر وهذا
تمام القسم الرابع والقسم الخامس وهو ما اذا تعرقت وهي سنة الاولى فيما يحل للزوج
ويحل له الاستمتاع الا الاتيان في الدبر والصحيح جواز العزل وقيل يحرم في الحرة دون الامة
وقيل انما يجل برضاها ولا خلاف في جوازه في السريه ثم الاتيان في الدبر في معنى الوطي في جميع الاحكام
الا في المحلل والاصحاب اختلفوا في تعلق الشطب وتقرير المهر وفي وجوب الحد واستظهانا
في النكاح ولم يختلفوا في وجوب مهر المثل في النكاح الفاسد وكذا في العنة وتحريم المصاهرة ثم
سائر احكام النكاح كالتوارث وسقوط الاقسام الاربعة ووقفت فصل شاذة محصورة في هذا
القسم الخامس احدها الاول منها يحل للزوج من الاستمتاعات وفيها ما يحل للغرماء
لا يمنع عن شيء من الاستمتاعات الا النظر الى الفرج فيه خلاف مذكور في كتاب النكاح
والاتيان في الدبر فانه حرام لما روي انه سئل رسول الله صلى الله عليه وسلم عن ذلك
فقال اي الحرثين اتى دبرها في قبلها فنعم او من دبرها في دبرها فلا ان الله لا
يستحي من الحق او لا يأتوا النساء في ادبارهن والخبر به الثعلبة وهل لا يستحي من الحق اي لا
يترك شيئا منه لان استحى من شيء تركه وقيل لا يستبقي شيئا منه من قوله وتستحيون
نساءكم اي يستبقونهن وعن ابي هريرة رضي الله عنه ان النبي صلى الله عليه وسلم قال ملعون
من اتى امرأة في دبرها وعلى ابن عبد الحكم ان الصحابي رضي الله عنه اذا لم يصح على النبي صلى الله
عليه وسلم في تحريمه وكما تخيله شنيع والقياس انه حلال قال الربيع كذب ابن عبد الله
الا هو قلت انما هو رضي الله عنه على تحريمه في ستة كتب هذا هو الصحيح وفي شرح مختصر
الجويني ان بعضهم اقام ما رواه مولا وروي عن مالك تخيله واصحابنا العراقيون لم يثبتوا
الرواية في الاتيان في الدبر كالاتيان في القبل في اكثر الاحكام كتحريم العجان به ووجوب
الغسل من الجانبين ووجوب الكفارة في الصوم والحج وغيرها لكن لا يحصل به التحليل للزوج
الاول احتياطا للتحليل وايضا فقد قال صلى الله عليه وسلم حتى تذوق عسيلتك وهنا لا يحصل من جهتها ذوق العسيلة قال الامام وقد حكى قول ان التحليل
يحصل الاصابة في النكاح الفاسد فان لا يبعد ان يلحق الاتيان في هذا المأتي في النكاح الصحيح
بالاتيان في المأتي المستقيم في النكاح الفاسد ولا يحصل به الاحصان لانه تحليل فلا
يثبت الا بوطء كامل ولا يحصل به الفيء في الايلاء ولا يزول حكم العنة دونهما وجه ضعيف ان

الاحكام

يثبت به النسب فيه وجهان اصحهما نعم لانه قد يسبق الماء الى الرحم من غير شعور به وانما يظهر
الوجهان فيما اذا اتى السيد امته في هذا [illegible] ذلك النكاح الفاسد فاما في النكاح
الصحيح فالظاهر ثبوت النسب ويستقر به المسمى في النكاح الصحيح على الوجهين لانه
وطء يملك الاستمتاع وسنعم من قطع به ما يقطع بوجوب مهر المثل به وفي النكاح الفاسد واذا
قلنا بالوجه الثاني وهو انه لا يستقر به المسمى [illegible] او جعلنا الحال يجب لها مهر المثل وينظر
بعد ذلك ان وطئها فلها المسمى وبرد مهر المثل وفيه وجه ان لها المسمى ومهر المثل ان لم
يطأها وطلقها قبل مهر المثل والمذهب في النكاح الفاسد اذا كان من جنس واحد جرى اقوال النكاح
وهذا اذا لم يطلع على ان وطئها الحد واما اذا وطئها اذا اتى امته او منكوحته في غير
المأتى فالصحيح انه لا يتعلق به الحد لوجوه في [illegible] الاستمتاع وفيه وجه انه يجب
الحد وقرب ذلك من القول المستقل في وجوب الحد على مملوكة المحرمة عليه وفي استئناف
المصابة في غير المأتى وجهان قدمناهما الاصح انه لا يشترط في تزويجها الحرية ويجب به العدة
ثم يجب بالقتل والكفارة وسائر ما فيه تغليظ وتقال في الحسن الجاري فيه وجهان اظهرهما ثبوت الرجعة
ثم يثبت النسب ويتقرر المهر دون الرجعة وجه اخر في صورة الاستشهاد وهل يثبت به حرمة
المصاهرة فيه وجهان مذكوران في التهذيب وغيرها اثبوتا انما علم من المفاخذة والتقبيل
والمس بالشهوة وهي تثبت حرمة المصاهرة في قول قوي ويجوز التلذذ بما بين الاليتين والابلاج
في القبل من جانب الدبر ويجوز ان يعلم من لفظ الكتاب مسألة الا الاتيان في الدبر بالمعلوم لما روي
عن مالك وهو [illegible] وتقرير المسمى بالواو لقطع من قطع بالمقرر وهو [illegible] ولم يحتفلوا الى اخره
يقتضي القطع بوجوب الحد وثبوت حرمة المصاهرة لكن الحال ان ثبت فيهما كما عرفت واما ان حمل
ما ذكره على طريق اخر يريد اما ان يأول المسألة الثامنة العزل ان يجامع فاذا جاء وقت
الانزال نزع فانزل خارج الفرج والاولى ترك على الاطلاق والحاق والمهذب به انه مكروه والاظهر
في جوازه في السرية صيانة للمملوكة والمنكوحة لحق كل واحد منهما انها لم تأذن لم يجز
لما روى عن ابن مسعود وابن عباس رضي الله عنهم انهما قالا استأذن الحرة في العزل والامة
وجهان اصحهما المنع ايضا لما روى عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال في العزل انه الوأد الخفي والثاني
الجواز لما روى عن جابر رضي الله عنه انه قال كنا نعزل فبلغ ذلك النبي صلى الله عليه وسلم فلم
ينهنا واظهرهما انه يجوز ان رضيت بالمجانة والا فوجهان احدهما المنع فيما ينتفع عليها الاستمتاع

والثاني الجواز لان بضعها في الوطء دون الانزال الا ترى انه ينقطع المطالبة في دعوى العنة
بمجرد الوطء وهذا اصح عند اصحاب الحاوي ان كانت المنكوحة امة فان جوزنا العزل في حق الحرة
ففي حق الامة اولى وان منعناه فوجهان احدهما انها مستغرشة ما لم تحض حيضة في الاستمتاع
فتكون كالحرة واصحهما الجواز لان الرق اذا اختصر قلت في العزل اوجه الجواز
المطلق تخصيص الجواز بالامة تخصيص الجواز بحالة الاذن وهذه الثلث مذكورة في
الحاوي والرابع المنع المطلق والمستولدة ربتها المرتبون على المنكوحة الرقيقة
وهذه اولى بالمنع لان الولد حر واحرون على الحرة والمستولدة اولى بالجواز لانها ليست
راسخة في الفراش لهذا لا تستحق القسم وهذا الحق مال للامام وحيث قلنا بالتحريم
فذلك اذا نزع على قصد ان يمنع الانزال خارجا فاما اذا عزله ان ينزع
لا على هذا القصد فيجب القطع بانه لا يحرم هذا شرح ما يشتمل عليه الحاوي في الفصل
المسألة الثامنة الاستمناء باليد فعل محرم اخذ الرافعي فيه وذكر الغزالي ان فيه توقفا
والعدم والمذهب الطاهر تحريمه لما روي انه صلى الله عليه وسلم قال ملعون من نكح يده وقبح
له ايضا بقوله تعالى والذين هم لفروجهم حافظون الا على ازواجهم الى قوله تعالى فمن ابتغى
وراء ذلك فاولئك هم العادون وهذا اما وراء ذلك ويجوز ان يستمني بيد زوجته وجاريته
كما يستمتع بسائر بدنها كذا ذكره في التتمة وحكاه العامري الوياني في البحر به **الرابعة**
القول في تحريم الوطء بالحيض والنفاس وفي تحريم سائر الاستمتاعات على ما مر في الحيض عن
ابي عبيد عن مرجويه فيما نقل العامري ان نكح امة يتجنب الحيض في جميع بدنها الحامل قوله
تعالى فاعتزلوا النساء في المحيض والاعتزال يطلق على اماية بعضو واحد ثم يجب ان
يخلل بين كل وطيئين وضوء غسل فرج كما ذكرنا في الطهارات ولا يثنى ذلك في المنكوحات
الا باذنهن لان التتمم واجب فيهن ولا يجوز في نوبة واحدة ان يثنى امر الا باذنها وما روى
انه صلى الله عليه وسلم كان يطوف على نسائه بغسل واحد محمول عند من قال ان التتمم
واجبا عليه على انهن كن حللنه ومن قال لم يجب عليه التتمم نزل امره في حقه صلى الله عليه
وسلم منزلة الاماذن ويكره ان يطأ زوجته وهنا لأمته او زوجة اخرى فان فعل فليغسل فرجه
ولا يتحدث بما جرى بينه وبين زوجته ادامة لها واعلم قال العامري الوياني في وطء الاب
جارية الابن هو حرام لكن له شبهة وجوب الاعفاف فلا يجب الحد ويجب المهر ويحرم عمل

الابن بالمعاهرة وثبت النسب وتعتد الولد على اخريه وتصير مستولدة الاب على القول المنصوص
وبقيمتها تنقال الملك اليه مع الفرق فيمن يقع الولد على اعوص الوجهين ولا يسقط المهر
اصلا ○ ليحرم على الابد على جاريه الابن اذا كان عالما بالحال لانها ليست زوجة له ولا مملوكة
فاذا وطيها فتنظر اهي موطوءة الابن ام لا احد الحالتين ان لا تكون موطوءة الابن وبها مسائل
احداهما لا يجب الحد على الاب لشبهة الملك ذريعة صلى الله عليه وسلم قال انت ومالك لابيك
وايضا فان الاب يستحق على الابن ما استولده اذ يجب عليه اعفاف الاب فاشبه ما اذا سرق
مال الابن لا يجب عليه القطع لانه يستحق النفقة عليه عند الجماهير وجه ايضا بان الوالد لا
يقتل ولده فبعد ان يرجم بوطء جاريته وفي مال الولد الغرة لو اعتوره رق خرج مولاي وجوب الحد
عليه من قول ردي في وجوب الحد على من وطيء جارية المجرم فيه عليه برضاع او نسب وفرق على
طاهر المذهب بانه هناك ليست تلك الجارية محل جلده بحال وهنا محل جلد الاب وقد تمكنت الشبهة فيها
وشبهه الملك كحقيقته الملك في درء الحد واذا لم يجب الحد نفى وجوب التعزير وهل يمنع
المنع حيلا يصير الابن وماله سببا لعتق الاب واحدهما الوجوب كما ثبت سائر المحظورات وشبهه
ان يكون هذا في التعزير لحق الله تعالى لا لحق الابن الثاني ان فرعنا على التخريج المذكور في
الحد فهو ما اذا زنا بامة الاجنبي فان ذلك مكروه وجه ضعيف وان قلنا بظاهر المذهب فنزلة وطء الشبهة واوجبنا على الابن مهر امثالها
والاصح في نهايته الى انه يسقط عن الابن لهذه الشبهة وجه ضعيف انه لو كان معسرا لم يتبع به
الثالثة اذا سقط الحد وجب المهر للشبهة فثبت حرمة المصاهرة فتحرم الجارية على الابن
ابدا ويثبت ملكه عليها اذا لم يوجد من الاب ما يحيل ولا شيء على الابن بتحريمها لان مجرد الحل في ملك
اليمين ليس بمتقوم وانما المتقدم الاعظم قيمة المالية وهي باقية وله تزويجها وتحصيل المهر وهما
يدلان على ان الحل فيه غير متقوم انه اذا اشتراها فخرجت فاغتنه من الرضاع لا يتمكن من الرد ولو
استرد جارية صغيرة فارضعتها ام البائع وخرجت عليه ثم اطلع المشتري على عيب قديم او اشترت
زوجة الرجل جارية فارضعتها فخرجت على الزوج ثم اطلعت على عيب قديم يجوز الرد
والحرمة الحادثة لا تجعل العيب الحادث وليس ما نحن فيه كتزويج الحال النكاح بالرضاع او بوطء
الشبهة فان وطء الاب ابنه بالشبهة حيث يغرم المهر لان هناك تفوت المالية اصلا
حسيا والحل هو المتقدم هناك فيتقوم ولذلك يجوز ان يشتري امته من الرضاع ولا يجوز ان

يتزوجها اذا اجبلها بوطيه فالولد نسيب حر حالا ووطء جاريه الجد بالشبهه دخل
تصير الجاريه ام ولد للاب فيه قولان احدهما وبه قال الوصيفه نعم للشبهة التي اقتضت اسقاط الحد
ووجوب المهر والثاني وبه قال المزني لا لانها ليست بحاله وقت الاحبال فصار كما اذا استولد جاريه
بالنكاح وعلى الخلاف في موضع القولين اختلافا ملخص المفهوم منه بلفظ طرق اعدها تخصيص
القولين بما اذا كان الاب معسرا والجزم بالاستيلاد عند يساره والثانية تخصص القولين بما
اذا كان موسرا والجزم بالنفي عند اعساره والثالثة وهو الاظهر طرد القولين الخلاف ويخرج
من هذه الطرق قول فارق بين ان يكون موسرا او معسرا على ما يحكى عن صاحب التقريب اذا استولد
احد الشريكين الجاريه المشتركة فانه ينفذ الاستيلاد في نصيب الشريك ان كان موسرا والا ينفذ
ان كان معسرا وصف الائمة الفرق فيه ان الاستيلاد ههنا انما يثبت لحرمة الابوة وشبهه
الملك ولا يختلف هذا الحق باليسار والاعسار وهناك يثبت الاستيلاد في نصيب الشريك لدفع
الضرر عنه فلو نفذناه في حالة الاعسار لعلقنا حصته بذمة خراب وهو ضرر ايضا فلم يزل
الضرر بالضرر والتفريع ان فرقنا بين ان يكون موسرا او معسرا فاذا كان موسرا فالامام يجاب
تخريج الاقوال الثلاثة في تعجيل الاستيلاد او تاخيره الى ادآء القيمة كما في سراية العتق كما
في نصيب وان قلنا لا يثبت الاستيلاد وهل الام قيمة الولد باعتبار يوم الانفصال او انفصل
حيا لان الرق اندفع بسببه وان انفصل ميتا فلا شيء فيه وهذا ما قررناه في ولد المغرور ولا يجوز
للابن بيع الجاريه قبل وضع الحمل لانها حامل بحر وهل على الاب قيمتها في الحال ثم يسترد عند
الوضع فيه وجهان احدهما منع للجهالة والاصح على ما ذكره صاحب التهذيب وغيره الان يده
محتوية عليها وهو منتفع بها بالاستخدام وغيره خلاف ما اذا ابق العبد من يد الغاصب وهكذا
الحكم في الجاريه المغرور بحريتها والوطء بالشبهه اذا حبلت ولو ملك الاب هذه الجاريه بوجه من الوجوه
هل تصير ام ولد له فيه قولان مخرجان وان جعلناها ام ولد فيجب على الاب قيمة الجاريه مع المهر
واذا استولد احد الشريكين الجاريه المشتركة يجب عليه نصف القيمة مع نصف المهر وهل الى
ضيفه لا مهر على الاب اذا وجبت القيمة واذا اعلقنا في قيمة الجاريه فالقول قول الاب الا ان يقيم
من جهله على قولين فلو اشترى عبدين فوطئ احدهما وجديا الحر عيبا وقلنا له رده فاعتقنا

في قيمة الثالث ومتى ننقل الملك في الجاريه الى الاب فيه وجهان احدهما انه ينتقل قبيل الطلوع
ليكون مستطيعا به ملكه حيا له حيا نه لحرمته وهذا ما اورده في التهذيب والثاني وهو الذي ارتضاه

الامام انه ينتقل مع العلوق لان العلوق هو علة نقل الملك والمعلول يتأخر عن العلة
والثالث ينتقل اليه بعد العلوق لان الضرورة حينئذ تتحقق وعلى هذا فوجهان
نظمها الخيالي احدهما انه ينتقل الملك للحمل عند الولادة والثاني ينتقل عند ارادة البهيمة
بعد الولادة ثم الكلام في بقية امور احدها في وجوب قيمة الولد على الاب وقت انتقال الملك ان قلنا ينتقل الملك مع العلوق وجبت القيمة وان قلنا
ينتقل قبله لم يجب وان قلنا معه فقد قيل في وجوب القيمة ايضا وقال الامام العلوق
على هذا التقدير يتعاقب الملك فكيف يقطع ايجاب القيمة ورأى الاولين الطاف في وجوب القيمة
على الخلاف في ثبوت الاستيلاد ان اثبتناه لم توجب قيمة الولد وان نفيناه اوجبناها الثاني
قال الامام قضية نزول الماء تغيب الحشفة فقد اقترن موجب المهر بالعلوق فينبغي ان ينزل
الامر منزلة قيمة الولد والاولى الطلاق اصحابنا لزوم المهر محمول على ما اذا تأخر الانزال
عن موجب المهر على ما هو الغالب الثالث في ثمرتها لو ان ابنتنا الاستيلاد فلا ولاء على
الولد وان اثبتناه فوجهان اصحهما ان الجواب كذلك للمسألة الخامسة اذا استولد الرجل جارية
مشتركة بينه وبين اجنبي فثبوت الاستيلاد في نصيب الابن على القولين السابقين ولو اثبتناه
فان كان موسرا سرى الى نصيب الشريك والولد حر وعلى الاب قال المهر وقال القيمة للابن وللاجنبي وان
كان معسرا لم يثبت الاستيلاد في نصيب الشريك والولد نصفه حر ونصفه رقيق وان قلنا القولين
وحكى القاضي ابو سعد الهروي وجها آخر وهو ان الاستيلاد لا يثبت في نصيب الشريك
بحال لا يجعل حق الملك وشبهته كحقيقته الملك ولو كان نصف الجارية للابن فصاعدا
اقتصر الاستيلاد على نصيب الابن لاستحالة ولو كان الاب استولد رقيقا لم يجب عليه الحد
ولا تصير الجارية ام ولد له لانه لا يملك والولد نطيب في حريته وجهان مبنيان على القولين فيما
انه حر كولد المغرور وقيمته في ذمته الى ان يعتق والمهر يتعلق برقبته او ذمته ان اتت ملكوه
وان ماتت فقولان في انه يتعلق برقبته او ذمته فلو وطئ العبد اجنبية بشبهة
ولو كان الاب استولد مكاتبا ففي ثبوت الاستيلاد وجهان بناء على القولين في ثبوته اذا
اولد جارية نفسه ولو كان بعضه حرا وبعضه رقيقا لم يثبت الاستيلاد ويكون نصف الولد
حرا وفي بعضه الآخر وجهان حالة في التهذيب بانا قلنا انه حر ايضا فعليه قيمة ذلك الولد نصفا
وكسبه ونصفها في ذمته وان قلنا ان النصف الآخر رقيق فعليه قيمة نصفه في كسبه ولا

كال قيمة

فرق في الاحكام المذكورة بين ان يكون الاب مسلما او ذميا وجرى القولان في ثبوت الاستيلاد
في الذمي لو ان كافرا اشترى مسلما لان الملك والاستيلاد يحكمي حاكم الارث ووطئ الاب جارية البنت
والجد كوطئ جارية الابن والا فرق والله اعلم واما لفظ الكتاب وقوله ولا يجب الحد
ويجب المهر محل ان الواو ويجوز ان يعلم قوله ويسقط الولد على الجرية ايضا لان يقول
بثبوت الولاء عليه لا يتم انعقاده على الجرية وقوله فرع نصيب مسلم الا اعلم
بالزاي وهي اما ان ترفض انه لا يثبت الاستيلاد عند مالك فليعلم ما يليه ايضا وقوله
على القول المنصوص يشير الى كون القول الآخر مخرجا وكذلك ذكر بعض الاصحاب قال العراقيون
لم نر ههنا على انها تصير ام ولد له ونفرع فيها اذا اعجل احد الغانمين جارية من المغنم
انها لا تصير ام ولد له من الاصحاب من جرى على النصين فرقا بان الاب له شبهة في مال
الابن ويجب عليه اعفافه وهذا المعنى لا يوجد في الغانمين بعضهم مع بعض ومنهم من
حمل النصين على قولين وهذا ذهاب الى ان قول المنع مخرج ومنهم من قال
هو منصوص وربما نسب الى القديم فعلى هذا قوله على المنصوص يعني في هذا الباب لا على
الجديد وقوله ويقدر انتقال الملك اليه مع العلوق لا يخفى انه مفرع على ثبوت
الاستيلاد وقوله على اعرض الوجهين يمكن ان يرجع الى قوله على المنصوص يعني في هذا
الباب او على الجديد وقوله ويقدر انتقال الملك اليه مع العلوق لا يخفى انه مفرع على ثبوت
الاستيلاد كما مر ويتأيد الوجه الذاهب الى تقديم الانتقال على العلوق والوجه الراهب الى
تأخيره عنه تعليلا بان المعلول يترتب على العلة ويتأخر عنها ووجه الغرض فيه
تحقق المساوقة بين العلة والمعلول وثبت المعلول على العلة بالرتبة لا بالزمان ويمكن
ان يتعلق بقوله حتى ينتفي قيمة الولد لما مر ان بعضهم قال قضية المساوقة وجوب القيمة
والاحتمال الاول اقرب لما ذكره في الوسيط وعلى هذا الاحتمال يستبان بعلم قوله حتى ينتفي
قيمة الولد بالولاء وقوله ولا يسقط المهر معلم بالجيم لما سيأتي قال وان ماتت الجارية
موطوءة الابن يملكها الاب بالاستيلاد ولكن يحرم عليه وطيها لانها حرمت عليه بوطء الابن
الحالة الثالثة اذا ماتت الجارية موطوءة الابن وطيها الاب وهو عالم بالحال ففي وجوب
الحد وجهان او قولان ماخوذان من القولين في وجوب الحد على من وطئ جارية ابنه المحرمة عليه
برضاع او صهرية ونسبا صحيحا وهو الحديد انه لا حد للشبهة وقصد القاضي الروياني بالتعرب

عليه برضاه في التجربة كالزنا مادامت موطوءة الابن غير مستولدة فاما اذا استولدها فحكايته عن الاصحاب وجوب الحد قطعا لانه لا يتصور ان يملكها بحال كالزنا اذا كانت موطوءة غير مستولدة فان قلنا بوجوب الحد على الاب فلا يحرم الكاره على الابن ويجب المهر ان كانت مكرهة وان كانت مطاوعة فوجهان احدهما المنع ولو اولدها لم تصر امولد ولد له وكان الولد رقيقا غير نسيب كما هو هذا الذي يراد وطئ جارية المحرمة عليه برضاع ونحوه ولو ولدها للتحريم ولده اذا اوجبنا الحد فعال الاصحاب فارتضاع بعض الاصابع فلم يتخرجوا على الاشبه ولو ملكته وحبل منه وقلنا تصير ام ولد له فحكم بثبوت النسب والاستيلاد مع القول بوجوب الحد وطرد هذا القايل كلامه في ايلاد جارية الابن والخامر الاول في ايلاد ولد الشريكين الجارية المشتركة بثبت الاستيلاد والنسب ان طرد القول القديم وقيل يوجب الحد لانه وطي قطعا في ملكه وملك غيره حقيقة فكانت الشبهة اقوى فمنا وانما وجب الحد حيث لم يملك الخمس واما اذا ملك انه لا حد عليه فهو حاسم فيلزمه المهر ويكون الجارية محرمة عليها ابدا واذا اولدها فان كانت مستولدة الابن لم تصر مستولدة له لان ام الولد لا تقبل النقل وان لم تكن مستولدة له فهل تصير مستولدة الاب فيه القولان لكن الاظهر في الحالة الاولى صيرورتها مستولدة في الحال للاب لاستيلاد الابن وعلى القول الاظهر في الحالة الاولى لو وطي الاب مكاتبة ابنه واولدها فوجهان احدهما انها لا تصير مستولدة له لان المكاتبة ايضا لا تقبل النقل من ملك الى ملك والثاني تصير مستولدة لان الكتابة تقبل الفسخ فكان الاستيلاد واقعا حال تهذيب والاول هو الذي اورده القاضي ابو سعد الهروي قال وعلى هذا اذا استولد مكاتبته حيث ينفذ الاستيلاد انه لا يتعلق عتاقه ولا يحتاج الى فسخ الكتابة بل الكتابة والاستيلاد يجتمعان لا تنافاه **فرع** لو وطئ جارية الابن منكوحه الغير واولدها الاب جرى القولان وثبوت الاستيلاد وتستمر الكتابة وان قلنا فهو حاسم لاستيلادها لكن لا يجوز للزوج غشيانها في مدة الحمل هذا تمام الكلام في وطي الاب جارية الابن ولو وطي الابن جارية الاب فهو كوطي الاجنبي وان كان بشبهة نظرا لان ظنها امته او زوجته الحرة فالولد حر عليه فيتملا به وان ظنها زوجته الرقيقة فينعقد الولد رقيقا ثم يحتسب على الجد ويجب على الابن قيمته وان وطيها عالما بالتحريم فهو زنا يتعلق به الحد خلافا لمن قال الابن شبهة الاعفاف فلا ينعكس وليس هذا كما لو سرق مال الاب

صار الابن والابن مال الاب لان شبهة وجوب النفقة تشمل الطرفين ويجب على الابن المهر ان كانت مكرهة وان كانت مطاوعة فعلى الوجهين ولو اتت بولد لم يرث الاب ولا يعتق عليه لانه لا نسب له **قال** **الفصل الثالث في اعفاف الاب** ويجب على الابن اعفاف الاب بالتزويج على الاظهر الجديد لانه محتاج الى النكاح والجدة في هذا كالاب وان لم يحتج الى النكاح لكن كان له مهر في ذمة زوجته واعدته ولم يقدر الا على اعفاف احدهما اقرع بينهما على وجه وعين القاضي ابو حامد احدهما على وجه وسيأتي المهر الرغيبة في النكاح صداقي بغير عين الزائد له بينه وبين الله تعالى طلب ذلك الا اذا اصدقت شهرته بحيث يخاف المعتد او يشق المعاير عليه ويحصل الاعفاف بان يزوج منه مسلمة او ذمية او يملك جارية او يسلم اليه ثمنها او مهر امرأة وليس للاب ان يعين امراة ويعين المهر ويلزم الابن المهر ويحصل الزوج على الاب وان اتت فعليه التجديد وان فسخ النكاح بعيبها او انفسخ وجب التجديد وان طلقها بغير عذر لم يجب التجديد وان بعذر فوجهان **فصل** هذا الفصل الثالث يشتمل على مسئلتين احداهما طاهرة المذهب انه يجب على الابن اعفاف الاب وعلى الام نفقته وفي قول مخرج انه لا يجب وبه قال ابو حنيفة والمزني ينسب هذا القول الى تخريج ابن سريج قال السمعاني وبه قال اكثر اصحاب الحديث وابو علي بن ابي هريرة ان لم يذكر السامي رحمه الله عنه في النفقات نفقة الاقارب ولم يذكر الاعفاف دل ان له قولا انه لا يجب هذا اشارة الى طريق الترجيح ووجه الايجاب اعفاف الاب انه لو لم يجب لاعفاف الابن لم يجب على الابن اعفاف الاب لان شبهة الاعفاف لا تسقط الفرض كما لو سرق مال الابن لم يجب على الابن قطعه ولان الاعفاف اهم من النفقة بدليل ان الاعفاف يجب على الولد ولا يجب الانفاق في بيت المال على المسلمين ووجه ظاهر المذهب ان في ترك الاعفاف تعريضا للزنا وذلك لا يليق بحرمة الابوة وليس من المعاشرة بالمعروف وقال تعالى وصاحبهما في الدنيا معروفا واما الاعفاف فوراء نفس الابن يحتمل ان يقال لا يثبت الاعفاف في حق الابن لانه ليس من الاولاد والاصل براءة الذمة ويحتمل ان يقال يثبت لان الاعفاف قد يكون بالمال فيدخل تحت قوله تعالى وآتوهن اجورهن ولان الاعفاف من حوائج الانسان كالنفقة والكسوة ويتفرع على القول بالوجوب مسائل احداها يجب على الابن القيام به كالنفقة والكسوة ويتفرع على القول بالوجوب مسائل احداها اعتبروا في موضع وجوب الاعفاف عدم الشبهة التي ذكرناها سبيله سبيل النفقة فيجب في العصر الزمن في العصر الصحيح البدن ولا يكفي في النفقة لانه ليس الخلة ودفع الحاجة كالنفقة والثاني ان الاعفاف اولى بالوجوب فيجب في العصر الزمن وفي العصر الصحيح ان اوجبنا النفقة وان لم نوجب من الاعفاف ولا وجه القول ان السمعة اذا لم تجب عليه تجب في بيت المال فتدفع حاجته والاعفاف لا يتوقع مرتبة اقرب وبهذا قال الراسخ

والثالثة حيث لا يجب النفقة لا يجب الاعفاف وينتجب على الاعفاف قولا واحدا الفرق
ان الجامعة الى النفقة اهم ولذلك يجوز للمضطر اخذ طعام الغير ولا يفرض مثل ذلك للجماع
وحيث وجب الاعفاف استوى فيه الابن والعبد فالثالثة اعسر من الخامسة
مما حذف علامة قوله ومن الابوة وتقدم ان المهر والجاه الى النكاح الاول الابوة والمراد بتقدم
عليه الاسم بالحقيقة او المجاز فيدخل فيه الجد وان علا سواء كان من قبل الاب او من قبل الام
وفي وجوب اعفاف الاب لكامل وجهان اشبههما الوجوب واذا اجمع اصلان مختلفان قال
وفي نفقة الولد ما عفافها صحيحا وجدان لم يبق فنظرنا اصلنا في الوجوب فالاقرب
اولى اذا استويا في الحجوبية او عدمها مثاله الاب اولى من الاب والام والام اولى
من الاب والام فان كان لا يحد عصوبة دون الاقرب كالاب مع الاب والام فالاول اولى وحمل المصنف
او على انهما سواء تعارض المعنيين ولم يكن لواحد عصوبة كالام مع الاب والام فهما
سواء وحيث حكمنا بالاستواء فلا يتحتم مؤنة الاعفاف عليهما ولكن يخصص احدهما به وفي
طريقه وجهان اقربهما بحكم القرعة كما لو اجتمع عدد ممن يجب عليهم الاعفاف كالاولاد والاجداد
ثم اعلم ان الكلام في ثلاثة اشياء في النفقة القيد الثالث فقدان المهر فان المتأدر على
اعفاف نفسه بما لا يجب على الولد اعفافه وكذا المكتسب الذي يستغني مكسبه عن غيره وكذا
ذكره الشيخ ابو علي وسلم انه متى نفى الحالان المذكوران في النفقة ولو وجد المهر فلم يجد مؤنة
الاعفاف فوجهان احدهما انه اذا استغنى النفقة سقط الاعفاف في المهر وهو انه يجب اعفافه
لانه محتاج اليه وان كان مستغنيا عن النفقة وصار كما اذا وجد النفقة دون المؤنة فانه يستحق
المؤنة ولو سقط وجوب النفقة ايسارا بما يعارض مال الابن ما ينبغي ان يكون جوابا خلافا لمن
وجوب الاعفاف ولو قدر على سرية ولم يقدر على مهر حرة فالمذهب انه لا يجب اعفافه لانه لا يتعين
في اعفافه تزويج حرة منه كما سيأتي وبعد ان تبين ان نفقة المهر مخصوصة غير معتبرة وانما
المعتبر ما يمكن به الاستمتاع الثالثة الجاجة الى النكاح واذا الجهد الجاجة الى
نفقة الشهوة والرغبة في النكاح فيصرف في غير ثمن لان تحليف ودوام القيام لا يليق بحرمته
ولكن لا يحل له طلب الاعفاف الا اذا اشرفت شهوته بحيث يخاف العنت او يضر به التعزب
ويشق عليه الصبر قال الامام يحتمل ان يشترط مع ذلك ان يخاف العنت حالا في الحال لكن الاول اظهر
الرابعة المراد بالاعفاف ان يعيا له ستمتع بان يخطبه مهرجر ساكنها او يتوك

له الخ وان اعطى المهر او باشر النكاح عن الابن او اعطى المهر او ان يملكه جاريه لم يجاهما
او يعطيه من جاريه والفرق بين ان يكون المنكوحة مسلمة او جاريته واوى للعاجز اذ
الى ان ولا يجاب ولم يكفها الجناية وليس للاب ان يعين النكاح ولا عرض النشري ولا اذا انتفا
على النكاح ان يعين امرأة رفيعة النسب لغضيلة جمال او شرف واذا انتفا على قدر المهر فتعيين
المرأة يعود الى الاب لا يجوز ان يملكه او يزوجه مجوزا او شوهاء ما ليس له ان يطعمه في
النفقة طعاما فاسدا لا ينتفع ثم يجب عليه ان ينفق على زوجة الاب واسته ويقوم بؤنتها
ولو ايسر الابن بعد ما ملكه الابن جاريه او ثمنها لم يكن له الرجوع بها ولو دفع النفقة فلم يأكلها حتى ايسر
ولو كانت تحت صغير او مجنون او رتقاء ولم تمنع حاجته ما ليس من وجوب الاعفاف لانه لا يجتمع
عليه نفقتان واذا مات المرأة التي ملكها او الحرة التي تزوجها او فسخ النكاح بعيبها او فسخت
بعيبه او انفسخ النكاح برده او رضاع بان ارضعت التي نكحها صغيرة كانت زوجة له وعادت ام
زوجته فيجب على الابن تجديد الاعفاف كما لو دفع اليه النفقة فسرقت منه وعلى الصغير ابن جاريته وجها
احدهما انه لا يجب لان النكاح عقد عمره واذا تحمل مؤنته مرة تعذر عليه اسقاطها على جريه الابوة فيقنع
منه بزوال الظاهر الاول واذا قلنا به فلو طلقها او خالعها او اعتق امة نظر ان يجوز من
شقاق او نشوز او غيرها ففيه وجهان اظهرهما وهو المذكور في التهذيب انه يجب التجديد كما في المرت
وان كان بغير عذر لم يجب لانه المقصر والمفوت على نفسه وفي المسألة وجه ثالث ان نشأ
فعليه ان يزوجه مرة اخرى او يشتريه فان طلق الثانية لم يلزمه تزويجه بعد ذلك ولكن يشتري ويباع
الحاكم ان يجبر عليه حتى لا ينفق اعتاقه بعد ذلك فاذا وجب التجديد فان كانت باينة فعليه
التجديد وفي الحال ان كانت رجعية لم يجب لان بعد انقضاء العدة فرع ان قلنا لا يجب الاعفاف
فللاب المحتاج ان ينكح امة وان وجد ناهما فوجهان احدهما نعم لانه غير مستغن للحال بابنه
العتيد واصحهما المنع لانه مستغن بمال ولده عن نكاح الامة وان قلنا بالاول فعدم الاعفاف بان
يزوجه امة قال ولس للاب ان يتزوج جاريه الابن فان ملك الابن زوجته لم ينفسخ
النكاح ما لم يحصل الاب ولد في ملك الابن ولا يتزوج جاريه نفسه ولو ملك زوجته انفسخ النكاح
ولا يتزوج جاريه مكاتبه ولو ملك المحاجب زوجة سيده ففي الانفساخ وجهان المسألة
الثانية العجابة عن نفسه وفي كتاب الرهن انه لا يجوز للاب ان يتزوج بجاريه ابنه ونقل المزني
في المختصر جوازه وهو قول ابي حنيفة وعن ابن سريج قال الاحد للمسافر ان يستدين

هذا اذا اعسر الابن بالنفقة ما دام الاب موسرا فان اعسر الاب ايضا
ولم يجد الجد ما ينفق عليه فهل يجب على الابن نفقة الجد فيه وجهان
كما لو اعسر الابن بنفقة الابن

ما نقله المزني والاصحاب اختلفوا في المسئلة على طريقين احدهما اثبت قولين بناء على
العبد يزوج وقوله الاعفاف ان لم نوجبه جاز للاب ان يزوج امة ابنه جاز للاب ان يزوج
امة ابيه وان وجبناه لم يجز لاستغنائه عن نكاح الامة بمال ابنه والباب القطع بالمنع
وابيه ذهب الاكثرون وقالوا فيما نقله المزني الناسخ والصحيح ان للرجل ان يتزوج بجارية ابيه
وقع في نفطه ابيه تصحيف لانها في الصورة تشبه ابنه وسهم من اراد ان يحمل ما نقله على
ما اذا كان الابن معسرا لا يجد مؤنة الاعفاف وكانت له جارية يحتاج الى خدمتها فيجوز له ان
يتزوج امته اذا كان الابن معسرا فانا لا نوجب الاعفاف وننفقه على قول نجوز له
ان يتزوج بجاريه ابنه واجتمع في هاتين الصورتين اربعة اوجه على ان اذا اولد جاريه
ابنه هل تصير مستولدة له ان قلنا نعم لم يجز له نكاحها لا يجوز ان ينكح جاريه نفسه
وان قلنا لا جاز له نكاحها وكذا الحكم على قولنا ان لا يجب الاعفاف هذا له فيما اذا كان الابن
الابعد اما اذا كان قريبا فيجوز له ان ينكح جاريه ابنه لانه لا يجب عليه اعفافه ولا نفقته واذا
استولد الرقيق جاريه ابنه لم تصر ام ولد له على ما تقدم ولو نكح ابن جاريه اجنبي صح يجوز له
نكاح امه ثم ملكها الابن والابعد بحيث لا يجوز له ابتداء نكاح امه هل يفسخ النكاح فيه وجهان احدهما
نعم انه لم يجز للرجل ان ينكح جاريه نفسه فلو نكح جاريه غيره ثم ملكها ينفسخ النكاح
واصحهما وهو المذكور في الكتاب انه لا ينفسخ لان الاصل في النكاح اثباته الدوام والدوام
من القوة ما ليس لابتداء على ما سبق نظايره واخر الوجهان فيما لو نكح جاريه ابنه ابتداء
فاولدها قال المسعودي ابو حامد والخراسانيون وجماعة منهم الشيخ ابو علي وصاحب التهذيب يصير
ام ولد له لانه رضي برق ولده حين نكحها وكان النكاح حاصلا مختلفا فيكون دليلا
بالنكاح لا بشبهة الملك فان ما اذا لم يكن نكاح وعن المسيح ابي محمد وابه قال ابن سريج انه
يثبت الاستيلاد وتنفسخ النكاح وهذا قوله في الكتاب عالم يجعل ولد الزنى ملكا لابن لا يجوز
للشيخ ان ينكح جاريه مكاتبه لان السيد لو رفه الكتابة ومال بدل شبهة الملك واذا
اولد جاريه مكاتبه صارت ام ولد للسيد وان قلنا نكح جاريه ملكها مكاتبه من اصل
النكاح وجهان حكاهما في التتمة هما كالوجهين في صوره مسئلة الابن وفيه هذا الاختلاف ترجيح
عدم الانفساخ وبه اجاب القاضي ابو سعد المروزي وسهم من رجح الاول وبهما وهو الاشبه
لان تعلق السيد بملك المكاتبة اقوى تعلق الاب بمال الابن لجواز ان تعجز المكاتبة فيعود الملك زوجته

ص واعلم والاحرى بوضع العلامات من الفصل قال ـــــ للفصل الرابع في تزويج الاماء
والسيد اذا يستخدمها نهارا اراد عليه ان يسلمها الى الزوج ليلا وهل له ان يبوئ لها بيتا في داره
ام للزوج ان يخرج بها اليه فيه وجهان قلنا ليس له ذلك اذا كانت محترفة وامكنها ذلك
في بيت الزوج هل يجب تسليمها نهارا فيه وجهان والاظهر ان للسيد الحاضرة بها لكن لا منع الزوج
من الخروج ليسلمها ليلا واذا لم يسلمها الا بالليل فالواجب شطر النفقة وقيل لا يجب اصلا وقيل
يجب الجميع ومهما شاء من السيد استمتع بها نفقتها ○ فيه ثلث مسائل احداها السيد اذا
زوج امته لم يلزمه تسليمها الى الزوج ليلا ونهارا ولكن يستخدمها نهارا ويسلمها الى الزوج
ليلا وذلك لان للسيد على منفعتين من امته منفعة الاستمتاع ومنفعة الاستخدام فاذا زوجها
عطل احدى منفعتيها وبقيت المنفعة الاخرى يستوفيها في وقتها وهو النهار وهذا معنى قولهم انه
اذا اجر امته يسلمها الى المستاجر نهارا ويمسكها لاستيفاء المنفعة الاخرى في وقتها وهو الليل
وينبني من هذا انه لو اراد السيد ان يسلمها نهارا بدلا من الليل لا يجوز لان الليل وقت الاستراحة
والاستمتاع وعليه التعويل في القسم بين النساء ولو كان للسيد اكثر من جاريه ولكن ابوئ لكل بيتا
لتدخله وتخلو بها على الدوام في قولين اظهرهما انه ليس له ذلك فان الجارية المزوجة يمنعانه من
دخول داره وعلى هذا فالنفقة على الزوج مهما اذا قلنا الحرة اذا دخل بيتها ولا اخرج الى بيتك والماني ان
للسيد ذلك لتقدم يده على ملك مع تمكن الزوج من الوصول الى حقه على ما في الحرة النفقة قال قلنا
بالاول فلها ان تمتنع منه فقال الزوج وهو ما تحترف للسيد في بيت بيتي فله جواب فيه وجهان الاظهر
لا وللسيد ان يرتبها عنده لانه قد يريد وطأها في الحرة ويريد ان يستخدمها والماني وبه قال ابو
اسحق المروزي يجاب بحافظ على الكاتبين للسيد ان يسافر بها لان مالك بقيتها فيقدم
جانبه على جانب مالك المنفعة ولا يمنع الزوج من السفر معها ليستمتع بها ليلا ولا يلتفت الى قولهم
ويبنى عليها واذا سافر بها لم يكن عليه نفقتها واما المهر ان كان قد دخل بها فقد استقر وعليه
تسليمه وان لم يدخل بها لم يلزمه تسليمه وان كان قد سلمه فله ان يسترده الثالثة ان ساح السيد
فسلمها ليلا ونهارا فعلى الزوج تسليم المهر وتمام النفقة وان لم يسلمها الا بالليل ففي النفقة
وجهان اظهرهما عند جمهور العراقيين وصاحب المهذب انه لا يجب شئ منها وبه قال ابو اسحق لانه لم يوجد
التسليم والتمكين التام واني وعلى من ان ابا هريرة انه يجب شطر النفقة توزيعا للزمان
وبه قال ابو محمد احد من يحمل عنا فمن ما حكيناه عن الشيخ ابي عاصم في الحيض ونظم الخيف

يقتضي ترجيح هذا الوجه واليه مال ابن الصباغ والثالث عن الشيخ ابي محمد انه يجب تسليم نفقته لانه
وجد التسليم الواجب ويروى هذا عن المزني في المنثور واجرى الوجهان الاولان فيما اذا سلمت
الحرة نفسها ليلا واشتغلت عن الزوج نهارا واما المهر فعن الشيخ ابي حامد انه لا يجب بتسليمه
كالنفقة وذكر القاضي ابو الطيب انه يجب قال ابن الصباغ وهذا الزم لان التسليم الذي يتمكن معه
من الوطي قد حصل وليس كالنفقة فانها لا تجب بتسليم واحد قال واما المهر فانما يجب
للسيد فلو قتلها السيد قبل التسليم فانه لم يسقط المهر ولو قتلها اجنبي او قتلت الحرة نفسها ففي
السقوط وجهان كالاولى لان المهر لا يسقط بموت الحرة والامة ولا بقتل الاجنبي الحرة واذا باع الامة
لم ينفسخ النكاح وسلم المهر للبايع لانه وجب بالعقد في ملكه ولكن ليس له حبسها لاجل حق الحرق
كالمشتري ايضا ذلك فانه لا مهر له ولو زوج امته من عبده فلا مهر فيه ثلث مسايل تتعلق بالمهر
الامة المنكوحة احداها لا اشكال ان هلاك المنكوحة بعد الدخول حرة كانت او امة لا يسقط المهر
ولا شيء منه سواء هلكت بالموت او القتل واما هلكت قبل الدخول فهو احصل الهلاك بفعل مستحق المهر
او لا بهذا الطريق اما القسم الاول فاذا قتل السيد امته فالنص في المختصر انه لا مهر ونص في الام
ان الحرة اذا قتلت نفسها لا يسقط شيء من المهر وللاصحاب فيهما طريقان اشهرهما ان المسالتين على قولين
بالنقل والتخريج وبه قال ابن سريج احدهما يسقط المهر في الصورتين لانقطاع النكاح قبل الدخول
من قبل مستحق المهر فاشبه الردة قبل الدخول والثاني لا يسقط لانها فرقة حصلت بانتهاء العمر
فهي كالموت والطريقة الثانية تقرير النصين والفرق ان الحرة كالمسلمة الى الزوج بالعقد الا
ترى انه له ان يمنعها من المسافرة والامة لا تصير مسلمة بالعقد بدليل ان للسيد ان يسافر بها فاذا
فلا يتقرر مهرها الا بالدخول وايضا فان المقصود الاصلي من نكاح الامة الاستمتاع ولهذا لا يجوز
الا عند الحاجة ونكاح الحرة المقصود الوصلة وشبك العشاير ايضا فان الحرة اذا قتلت
نفسها غنم زوجها ميراثها فجاز ان يغرم مهرها وفي قتل الامة لا ميراث له وعلى الطريقة الاولى
قول وجوب المهر فيما اذا قتل السيد امته مخرج ومنهم من حكاه عن القديم ايضا واذا قلنا بسقوط
المهر فيما اذا قتل السيد امته فلو قتلت هي نفسها فالحكم كذلك وان لم يكن مستحقة للمهر لان
المهر يسقط بفعلها كالردة قبل الدخول وارضعت الزوج هذا هو النص والظاهر وفيه وجه
ان قتلها نفسها كموتها والقسم الثاني ان لا يحصل الهلاك بفعل المستحق اما اذا ماتت فاذا
قتلها اجنبي او ماتت فظاهر المذهب وجوب المهر ومنهم من خرج سقوطه بناء على ان السيد يزوج

بحكم الملك فهلاكها قبل الدخول بها كهلاك المبيع قبل القبض ولو قتلها الزوج
فالحكم بثبت المهر اظهر وفيه وجه انه يسقط ايضا وقتل الزوج لا يتضمن القبض
كالمستاجر اذا قتل العبد المستاجر واما الحرة فاذا قتلها الزوج او اجنبي او ماتت
لم يسقط المهر بحال الظاهر في قتل السيد الامة سقوط المهر وفي سائر الصور وجوبه
وقال ابو حنيفة اذا قتل السيد الامة سقط المهر واذا قتلت الحرة نفسها لا يسقط وفي قتل
الامة نفسها روايتان بني في المسئلة شيئين احدهما حكاه من الاصحاب بخلاف في المهر
على القول لم يسقط اذا قتل السيد امته قال بعضهم انما يسقط لان المقصود بالعقد الوارد
على المنافع فاتت قبل التسليم فاشبه فوات المبيع قبل القبض وهذا الطريق اذا قلنا ان السيد
يزوج بحكم الملك وقال العراقيون ان المستحق سواء الزم فوت الحقوق عليه فلا يتمكن من المطالبة
بعوضه وكان تفويته رضا منه بالسقوط وخرجوا سائر الصور على هذين المعنيين فاما
اذا ماتت الامة او قتلها اجنبي يسقط المهر على المعنى الاول ولا يسقط على الثاني ولذا لو قتلت
الامة نفسها واذا قتلت الحرة نفسها فعلى المعنى الاول لا يسقط المهر وعلى الثاني يسقط الثاني
قال صاحب التهذيب اذا قلنا ان السيد اذا قتل امته سقط المهر فلو زوج رجل امة ابيه ثم
وطيها الاب قبل ان يدخل الابن بها وجب ان يسقط المهر لان قطع النكاح حصل من مستحق المهر
قبل الدخول قوله في الكتاب بالاتفاق على ان المهر لا يسقط بموت الحرة والامة الامرين موت الحرة
على ما ذكره والثاني موت الامة فقد عرفت الخلاف فيه وان تلك الطريقة اخرى فليعلم قوله
والامة بالواو المسئلة الثانية اذا باع الامة المزوجة لم ينفسخ النكاح لما روي ان عايشة
رضي الله عنها اشترت بريرة ولها زوج واعتقتها فخيرها رسول الله صلى الله عليه وسلم ولو
انفسخ النكاح لما خيرها ويكون المهر للبايع ان سمى في العقد صداقا صحيحا او فاسدا او
جرى الدخول قبل البيع او بعده لانه وجب بالعقد المعقود في ملكه ولو طلقها الزوج قبل
ها بعد البيع وقبل الدخول يكون نصف المهر للبايع وان كان زوجها على صورة التفويض ثم جرى
الفرض والدخول قبل البيع فالمفروض او مهر المثل للبايع ايضا وكذا لو كان وجب المهر
المفوضة بالعقد وان جرى الفرض والدخول بعد البيع فالمفروض او مهر المثل للبايع او
للمشتري فيه طريقين اظهرهما انه على وجهين بناء على ان الوجوب بالفرض والدخول او
يتبين بالفرض والدخول وجوبا بالمفروض او مهر المثل بالعقد وفيه قولان ان قلنا بالاول

فهو للمشتري وان كان الماء للبايع والطريق في ضمان الزوج وانما جرى العبد ملك البايع
ولو مات احد الزوجين بعد البيع وقبل القبض والدخول وحكمنا برجوع المهر فيضمن له
المهر مثل هذا الخلاف ولو طلقها بعد البيع وقبل القبض والدخول فالمتجه للمشتري
كما نبه عليه الطلاق والخلاف وفي ملكه ولو اعتق امته المزوجة فالدخول في المهر مثل
التفصيل المذكور في البيع فحيث قلنا انه للبايع فهنا يكون للعتق وحيث قلنا انه
للمشتري فهنا يكون للعتيقة وحيث حكمنا بان المهر للبايع او للعتيقة ولم يجر الدخول فليس
له حبسها لتسترق الصداق لانها فرغت عن ملكه وتسلمه وليس للمشتري ولا للعتيقة الحبس
ايضا لانهما لا يملكان المهر وحيث حكمنا بانه للمشتري او للعتيقة فلهما الحبس لاستيفايه
ولو اعتقها او اولدها بعد الدخول فليس له حبسها لاستيفايه لان الاستيفاء ههنا بالرجعة
كما بالنكاح ولو زوج امه ولده ثم مات وعتقت وصار الصداق للاب ثم لم يكن له حبسها لانه لا ملك له
فيها هذا في النكاح الصحيح اما لو اراد وطيها بتزويج فاسد ثم بانها وطيها الزوج بعد البيع فهو للمشتري لانه وجد والمبيع في ملكه وان وطيء قبل البيع فهو للبايع المالكه ذكرناه من
قبل انه يجوز ان يزوج امته من عبده لانه لا مهر لان السيد لا يثبت له دين على عبده الا ترى
ان جنايته عليه لا تثبت له شيئا وانما ماله لا يقتضي ذلك لانه لا يجاب له بعد العتق وعلى
الشيخ ابو علي وجهين في انه يجب المهر ثم يسقط او لا يجب اصلا وجه الاول ان لا يجب النكاح عن
المهر بالنكاح بل المهر من حقايق رسول الله صلى الله عليه وسلم وجه الثاني ان العتق المسقط
للمهر كونه مالكا لانه مقترن بالعتق فيدفع الوجوب ولو اعتقها السيد او احبلها لم يلزم المهر ايضا
لا للسيد لانه للمعتقة وان جرى الدخول بعد العتق لان المهر لم يثبت في ملك قط ولا يثبت بعده
وكذا لو باعها ودخل الزوج بها في ملك المشتري لا يجب المهر لانه ملك بضعها بغير عوض في الابتدا
قال الشيخ ابو علي ويحتمل ان يقال اذا اعتقها اذا عتق الزوج ثم دخل بها يجب المهر وان لم يجب
في ابتدا العقد كما في المفوضة يجب المهر اذا جرى الدخول وان لم يجب في الابتدا قال وهذا اذا قلنا
لا يجب المهر بالعقد اما اذا قلنا انه يجب ويسقط فلا يجيء هذا الاحتمال ويكون كما لو ابرات على
المهر ثم دخل بها والله اعلم قال ولو قال لامته اعتقتك على ان تنكحيني لم تعتق لانها
بالقبول ثم لا يلزمها الوفا وعليها قيمتها فان نكحها بقيمتها التي عليها وهي مجهولة ففي
صحة الصداق وجهان ولو التقت عبدا على رجل فنكحها بالقيمة المجهولة لم يصح ولو قالت

السيدة لعبدها اعتقتك على ان تنكحني بمئة فقبل على الامر حالا ولو قال لتزوجه
اعتقتك على ان لا تتخيري بعتق شيا وسبيل السيد الراغب في نكاحها ان
يقول ان شيرا سا بينا نكاحها فان كرهها فانت حرة قبل ان ينكحها فيصح النكاح على احد الوجهين
واذا قال لامته اعتقتك على ان تنكحيني او على ان انكحك لم تعتق الا بالقبول على الاتصال والافرق بين
ان يقول هي لك او اعتقتك صداقك ولا يقول ولو مات قبل ان يقول اعتقتك على ان انكحك فاجابها الميت
كذلك الحكم ثم لا يلزمها الوفا فان النكاح لا يصح الشراء في الذمة الا ترى انه لو اسلم اليها دراهم
في نكاحها لم يصح وفي شرح مختصر الجويني حكايته وجها عن ابي اسحق المروزي انه يجب عليها الوفا بذلك
ولا اعتماد عليه ومر احد في المهر الروايتين انها تعتق وتصير زوجة له فالمخالفة التي جرت
بينهما ان حضر شاهدان ويجب عليها قيمتها للسيد لانه اعتقها على عوض لا يجاب لكنه
عوض فاسد فصار كما لو اعتقها على فراد خنزير فلزم القيمة بدل ان تزوجه بالنكاح المشروط
او لا تفي واذا رغبت في النكاح فللسيد ان يمتنع ولا تسقط القيمة بذلك وقال ابو حنيفة ان وفت
فلا قيمة عليها وعن مالك انه لا قيمة عليها بحال ولو تراضيا على النكاح واصدقها غير القيمة
الواجبة عليها فان كانا عالمين بحد العتق صح الاصداق وبرئت ذمتها وان جهلا او احدهما
فرضا بها الف فاصدقها الواحد منها ثاير المجاهيل فلها مهر المثل وعليها القيمة والباقي
فيه قال ابن خيران انه يصح لان القيمة لم تثبت مقصودة انما مقصود السيد ان ينكحها واذا ثبت
فالكفر جعله صداقا برانها وانصافا فالقيمة بدل الرقبة ولو اصدقها عبدا وجد اقيمت بيع
ذلك العبد ولو التقت امراة عبدا على رجل ولزمتها قيمته ثم نكحها الرجل بالقيمة المجهولة فسد
الصداق ورجعت الى مهر المثل قال الامام ولو طرد طارد الوجهين في هذه الصورة فهو قياس وان
نكحها على ان يكون عتقها صداقا لها فسد الصداق لان العتق قد حصل وتقرر فلا يصلح ان يكون صداقا
نكاح متاخر وفي قلم العبادي وجه انه يصح وكانه باشرط السابق بعد رقبتها صداقا لها
والمستولدة والمدبرة والمكاتبة والمعتق بعضها حكمهن في الاعتاق على ان ينكحه حكم القنة وحكي
رويني اي الجزء ان القطان وجه انه لا قيمة على المستولدة لانها لا تباع ولا تشترى ولو قال
لغيره اعتق عبدك عني على الف فانكحك ابنتي فاجاب وقال تملته اعتقته على ان انكحك فنكحه
عتق العبد ولم يلزم الوفا بالنكاح وفي وجوب قيمة العبد وجهان بناء على القولين فيما اذا قال اعتق
عبدك عني على الف على انه علي يلزمه الالف والاصح عند الشيخ ابي حامد وصاحب المهذب وغيرهما

ا ه لا يلزم لانه لا يجوز ابيه منفعه بضعه ولو قال لامته اعتقتك على ان تكوني
زيدا فقبلت فتي وجوب القيمه وجهان ليجا جهما الخيام في شرح مختصر ما شرحناه
مسئلتان احداهما لو قال السيده لجاريها اعتقتك على ان تكوني لي فقبلت عتقت
الى القبول وجهان احدهما الافتقار حالا اذ قال السيد لامته وهذا ان المراة قد تقصد بكاح
رجل بعينه وتبذل عليه المال حا تقصد الرجل بكاح المراة بعينها ويبذل عليها المال على
هذا فاذا قبل عتقت ولزمه قيمته ولا يلزمه الوفا واصحهما انه يعتق بغير قبول ولا شئ عليه
لانها لم تشرط عليه عوضا وانما وعدته وعدا جميلا وهي ان تصير زوجته فعلى هذا لو قال
لجاريه اعتقتك على ان تطيعيني او لزوجته طلقتك على ان تطيعيني كذا ينفذ العتق
والطلاق من غير قبول وليس حالا ولو قال امتك اعتقتك على ان تنكحني فان بضع المراة متقوم غير
متقابل بالمال فنكاح الرجل ليس متقوما على المراة ولا يجوز بقول الاول ان المراة تقصد بكاح
رجل بعينه فان ذلك وان كان يتفق ولا عبرة به لا يصلح عوضا في الشرح حالا ولو قال طلقتك على
ان تجيبي عني بانه لا يكون عوضا حتى يقع الطلاق مرجعيا قبول وان كان قد يقصده
بعض الناس لغرض الثانية اذا لم يأذن السيد فاعتقها بنكاح ولم يرد العتق الا لم
تنكحه فهل لا لكن لم يرد شئ فيه وجهان احدهما نعم قال ابن خيران وطريقان بقول ان كان
علم انه انما نكحها ليعتقها بعد عتقها فانت حرة فاذا جرى النكاح وبينهما عتقت بحصول
حر من السيد والا استمر الرق وتسب الامام هذا الوجه الى حاصل كلام الشيخ ابي حامد في عبارته وهذا التعليق
اريد به ما اذا سمعا يقين فيها فانت حرة قبله بيوم وان اطلق يوم ونكحها اعتقد النكاح وسبب
حصول العتق قبله بيوم وذكر اليوم حر علي سبيل التمثيل والنكاح ويكفي ان يقول فانت حرة قبله
بيوم كما ذكره في الحاوي بلفظ الصحيح في مرلة ان يكون بينهما كما حا صحيحا لا جاء اليه فان انها
النكاح والبيع وسايرا العقود وتختص الصحيح منها على الخلاف في ان الايمان والوجوه
الفاسدة هل تكثر الايمان بالحنث في حالة النكاح شاك
في اجرة اداه حا اذا قال انت ان دخلت الدار فانت حره قبله بشهر وارا دان ينكحها في
الحال كما يصح والله اعلم قال الفصل الخامس في زوج العبد والمهر والنفقه لا زمان
ويتعلق ان بكسبه وبالرجح من زمان تجارته وفي تعلقه برقبه المال وجهان والقول الجديد انه يتعلق بالسيد
لا يكون ضامنا للمهر مجرد الاذن لكن عليه ان يكفه حتى يؤدي المهر والنفقه من كسب ما استدانه

يوما لزمه قال المهر والنفقه اعني على وجه اذ رجا ان يكتسب ما يفي بجميع ذلك وفي وجه
يلزمه المهر والنفقه اليوم وفي وجه ثالث ومو الاصح لا يلزمه الا اجرة المثل حا في الاصل
ليس كل ما يصلح عوضا في البيع يصلح صداقا في النكاح ومن تزوج وان كانت التزوج تنفع ذلك وانما
الكلام في المهر والنفقه وغيرهما من احكام النكاح وهكذا حا نا الا في الفصل الرابع المترجم
بتزويج الاما والنفقه تقع في مسئلتين احداهما ان المهر والنفقه لا زمان في نكاح العبد
لزومهما في نكاح الحر ثم يتعلقان بما في العبد اهو محجور عليه او مأذون في النكاح
الحالة الاولى اذا كان محجورا فاما ان يكون مكتسبا او لا يكون او كان مكتسبا لكنه
معلق بكسبه لانهما لزما في النكاح وكسب العبد اقرب شئ يصرف اليهما فالاذن في
النكاح اذن في صرف كسبه الى مؤنه ويتعلقان بالاكساب العامه كالاحتطاب
والاصطياد وما يحصله ببضعه وحرفته وبالاكساب النادره الحاصله بالهبه او
وفيه وجه انهما لا يتعلقان بالاكساب النادره بنا على انها لا تدخل في المهايا ه وانما
تتعلق بالاكساب العامه وانما يتعلقان بالمكتسب بعد النكاح فاما المكتسب قبله فهو خالص
للسيد كما يراه الله ولو كان المهر مؤجلا فالمهر دون النفقه يتعلق بما يكتسبه بعد حلول الاجل دون
المكتسب قبله وهل للعبد ان يؤجر نفسه للمهر والنفقه فيه وجهان بنا على القولين في بيع
المستاجر ان منعناه لم يكن له ان يؤجر نفسه كما لا يفوت البيع على السيد والا فله ذلك قال
ابو سعد المتولي هذا في اجارة العين اما اذا التزم عملا في الذمة فالمذهب جوازه لانه دين
في الذمة لا يمنع البيع وطريق الصرف الى المهر والنفقه ان يقال ولي الحاصل كل يوم فيوفي منه النفقه
اذ دين فما فان فضل شئ صرف الى المهر وهكذا كل يوم حتى يتم المهر واذا تم صرف الفاضل من النفقه
الى السيد ولا يدخر للنفقه وان لم يكن مكتسبا فوجهان قال وجهان احدهما انه على السيد لان الاذن
في النكاح لزم هذا اجماله التزام للمؤنات واصحهما انه في ذمته لانه دين وجب برضا المستحق فصار
كما لو استقرض شيا واتلفه وعلى الثاني يرجع مولاه بما يلزمه في وقته تنزيلا له منزله
اروش الجنايات وان الثاني انما سقط هذا القول هما اذا كان العبد مكتسبا اما الحالة
الثانية اذا كان مأذونا في التجاره فالمهر والنفقه يتعلقان برقبه ما في يده فانه كسبه وفي
راس المال وجهان احدهما المنع كما يراه السيد من رقبه العبد وعرفا والمهر متعلق
به فيلزمه بعقدها ان يفي به كما لو دين التجاره وهذا ان العبد اذا كان مأذونا وكان

فزيده قال ما لحاج المحاملين عند لبي ما في يده وادا ادن له في النكاح فانه التزم ما في يده الى مولاته والربح الذي يحصل فيما زيد بعد النكاح ام الحاصل قبله وبعده فيها وجهان الحاصل بعده خاصه ذكرنا في كتب غيرها المهر والمهر الجميع لما ذكرنا في التعلق برأس المال واطلاق اللفظ الكتاب موافق هذا الوجه هل للعبد ان يتناول الادن اما لو قدر السيد المهر فزاد العبد فالزياده لا تتعلق الا بالذمة حاشية الشبراملسي يجعل السيد تخليه العبد للاستمتاع وله ان يستخدمه نهارا اذا تحمل المهر والنفقه والا فعليه ان تخليه للتكسب فاذا استخدمه ولم يلتزم شيا فعليه الغرم لما استخدم لانه لما اذن في النكاح فكانه اجال المهر على كسبه فاذا فوته طولب به من شاء لو له ذلك انه اذا باع العبد الجاني وسلمنا البيع يلزمه الفداء بل لولي الجنايه ذلك صدرت عن العبد من غير ان يتسبب اليها السيد وفيما يغرمه وجهان احدهما انه يغرم اقل الامرين من الارش ومثل المهر والنفقه والثاني حال المهر والنفقه وبنوهما على القولين ان فداء العبد الجاني بأقل الامرين من قيمته وارش الجنايه او بارش الجنايه بالغا ما بلغ وزاد الامام نظيرا فقال استخدام اتلاف لمنفعته وادا اتلف السيد العبد الجاني لسهم من الطرق القولين فيما يلزمه والصحيح انه لا يلزمه زياده على القيمة لطف الامر لم يتلف الا قدر القيمة فليكن صورة الاستخدام كذلك العبد الجاني وحكم وجهين تفريعا على قول وجوب المهر والنفقه انه يعتبر نفقه مدة الاستخدام او نفقه مدة النكاح وما استدلا به ربما كان يكتب ما يفهم ذلك والاظهر الاول وكمثل هذا الكلام على قول الاقل في النفقه المنظور اليها وان استخدمه اجنبي لم يلزمه الا اجرة المثل لانه لم يرض منه الا بالاتلاف ولم يسبق ما سبق من السيد وهو الاذن المقتضي للالتزام مؤنة النكاح في كسبه واذا اختلف الكلام في استخدام السيد حصلت ثلثة اوجه ذكرها في الكتاب والسيدان ثم فرع بالامة المزوجه دليل المنع من الاستمتاع لان مالك الرقبه فيقدم حقه فان له ان يسافر بالامة المزوجه ثم للعبد ان يسافر بزوجته معه فالذي للسيد ان يكون المراد كسبه فان لم تخرج الزوجه معه او كانت قيمه فسخها سيدها سقطت النفقه وان لم يفعل فهي بالخروج ما لكه بها والسيد يتحمل نفقتها فان لم يفعل فعليها يخرجه لمؤنة السفر الحلان الماضيان هذا هو المنقول في الطرق وقد رواه المزني عن نصه في المختصر وعلى الامام عن العراقيين انه ليس

للسيد استخدامه في الحضر ولا ان يسافر به ما بقيت علقه من رق النكاح وحمل المسئله ممثلنا فيها من الاحكام كلها على ما تحقق فيها حالة اذن واعلم ان اكثر ما ذكرناه في المسئلتين مفرع على القول الجديد وهو انه اذا اذن النكاح فاذن السيد لا يكون السيد ضامنا بالاذن للمهر والنفقه ووجهه انه لم يلتزم تصريحا ولا تحريما والتعلق بالكسب كتاج فيه الى ضرب من التعلق ما لم يكن التزام المطلق والمعلق كما لو قال السيد وقال في القديم يصير بالاذن ضامنا ملتزما للمهر والنفقه لان الاذن يقتضي الانعام وليس فيه تحصير للكسب ولا تفويق للحال من قال وقال واذا قلنا بالجديد ولو اذن وشرط الضمان لم يصر ضامنا ايضا اذا جرى النكاح لانه لا وجوب عند الاذن وان قلنا بالقديم فقد علق ابو الفرج الزاز وجهين في ان الوجوب يثبت على السيد ابتدا او يلاقي العبد ويتحمل عنه السيد على الاول لا توجه المطالبة الا على السيد ولو ابرأ العبد فهو لغو وعلى الثاني توجه المطالبة عليهما جميعا ويصح ابرا العبد ويبرأ به السيد على ما ذكره الضمان قال ابو الفرج والاصح الوجه الثاني لان لا يتوجه تحمل العبد كلان ما اذا اشترى باذن السيد يكون الثمن عليه ابتدا لان المبيع للملك يحصل له وصاحب المهر به الاولى اجاب وقرب منه ما ذكره الامام ان هذا وان سمي ضامنا على القديم فليس هو بمثابة ما يلتزم بعقد الضمان ولكن الاولى ان يجعل اجمالا الى ان الاذن يختص في الكسب ام يعم جميع اموال السيد وهو قريب الماخذ من الخلاف في ان عمل التصرف العبد المأذون يختص بما في يده ام يتعلق بالسيد ايضا وعلى راي الاذن والاجارة فيما سئل انه حاضر يعلم التصرف في المال اليه والاذن هنا في النكاح حاضر للالتزام في اقرب من العبد وهو كسبه وعلى راي الاختصاص وهذا اقرب حسن لما ذكرنا ان الظاهر ان المال المحلى بالسيد ايضا وهما لام الحديد بانتفاق الاصحاب هذا حكم المهر والنكاح واما المهر والنكاح والنفقه معا فلو اذن السيد لعبده في النكاح فتزوج العبد لم يكن له من غير اذن السيد ان يسافر بامته بين زوجته فان دخل بها قبل السفر تعلق المهر بذمة العبد ويجب مهر المثل دين يتعلق فيه قولان احدهما انه يتعلق بذمة العبد لانه وجب برضا المستحق وصار كما اذا اشترى او استقرض بغير اذن السيد وانلفه والثاني انه يتعلق برقبته لان الوطي اتلاف فبدله يتعلق برقبته كجزء من الاتلافات وهو القول

الماوي منهم من نسب الى القديم ومنهم من قال هو مخرج من قولنا ان الشفيع اذا لم يختر ازالة
الولي رد على يلزمه المهر والقول الاول يوافق قولنا هناك لانه لا يلزمه شيء الا ان المرء هناك
حق الشفعة فنيبنا الرجوع بالعلا والمرء ههنا حق السيد ولا ضرر عليه في التعلق بالذمة
فجعلناه بها وفي النهاية ان الاصحاب لم يذكروا سوى هذا الوجه وقال اذا حلف المولى
العبد وان جرى النكاح من غير اذن مستحق المهر بان نكح امة وزوج من سيدها ودخل بها فلمولاها
احد امرين به قال ان الحد لا يقطع بان مهر المثل يتعلق بالرقبة كما لو اكره امة اجنبي على
الزنا والمعنى مراد القولين من قال به قال المهر واجب لان السيد لا انها بسبيل من اسقاطه
في الجملة بدليل ما اذا ارتدت او ارضعت الزوج دهرا فاذا جاز ان يسقط اصلها جاز ان يناخر
برضاها قال الشيخ ابو علي ويقرب من هذا الخلاف فيما اذا زنت طايعة هل يسقط المهر الذي
اذا اذن لها السيد في النكاح ونكحت نكاحا فاسدا ودخل بها قبل ان يفرق بينهما فهم يتخيل مهر المثل
مبني ذلك على ان الاذن في النكاح يتناول الصحيح والفاسد او يختص بالصحيح وتنبثق منه ثلاثة اوجه
احدها انه يتناولهما لوقوع الاسم على الفاسد ولان النكاح الفاسد شارك الصحيح في كثير من الاحكام
نعلم بذا يتعلق بكسبه كالمهر في النكاح الصحيح واصحها انه يختص بالصحيح لانه مطلق الاسم
ينصرف اليه ولان المولى لو حلف ان لا ينكح فنكح نكاحا فاسدا لا يحنث في الايمان المذكورة في ايمان الرقيق
كايمان النكاح فعلى هذا هو كما لو نكح بغير اذن فيجيء القولان في ان التعلق بالذمة او الرقبة ويحمل
عند الاختصار ثلثة اقوال كما اشار اليها صاحب الحاوي في فصل الخروج ولو نكح بالاذن نكاحا صحيحا
ولكن قصد التسري فقال السيد اني تعلقت بالكسب لانجاله ولو حرم بالاذن النكاح الفاسد
ووجب مهر المثل فيتأمل هذا ما يليه تعلقه بالكسب ايضا قال فرع اذا اشترت
امرة زوجها او انتهت قبل التسليم سقط نصف المهر على قول وهو يعم على قول ما اشترته بالصداق
الذي خص السيد لم يجز اشتريا ذا فرعنا على سقوط جميع المهر لان تسليمه يرد الى ابطاله فانه اذا
سقط العوض بحكم الفسخ عري البيع عن العوض وان اشترتها اجنبي بعد التسليم وقلنا ان ايمان
المملوك على الرقيق بريء ذمته عن ثمن السيد المتملك لم يجز اشتراؤها لان العبد اذا برىء
السيد الذي هو المكتسب فيعري البيع عن العوض وان قلنا ان الملك الطاري لا يسقط الدرك في المشترى فمن
في تسليم المولى ان الزوج لو ملك زوجته او شيئا منها او ملكت الزوجة زوجها او شيئا منه انفسخ النكاح
ولو كان لرجل عبد وله امة فزوج اياه ثم اشتراها انفسخ النكاح ولا يجوز ان

يجوز ان يزوج امته من عبده ابتداء ولو ملكه المال وقال استرها لنفسك فنعل يبنى على ان العبد هل
يملك فعلى ان السيد ان قلنا نعم انفسخ النكاح وان قلنا لا بل الملك للسيد استمر النكاح وانفسخ ملك
الشامل في التسوية بين ما اذا دفع اليه المال وقال اشترها لنفسك فنعل واجاب بهذا البناء كانه
جعل ذلك تمليكا ضمنا والا فكيف يشتري لنفسه مال غيره ويجوز ان يقال ذكرنا في البيع وجهين
فيما اذا اشترى مال نفسه لغيره باذن ذلك الغير هل يصح فاذا جوزنا ان يشتري مال نفسه لغيره
فهاذا لم يجز ان يشتري لنفسه مال غيره فمن اذنه واذا قبل به نتذكر ناوجهين في ان الملك
يكون قرضا او هبة فان جعلناه قرضا فهمنا يقع الشراء للسيد او للعبد فيملكه السيد ولو اشترى من نفسه
عبده وان جعلناه هبة يبنى الحال فان قلنا العبد لا يملك يملكه السيد ولو اشترى من نفسه
حر وبعضه رقيق وجهنا نظر ان اشتراها بالمكتسب المشترك بينهما وان السيد ملك قسطا
منها وانفسخ النكاح وان لم يأذن السيد لم يصح في نصيب العبد قوله لا يزيل الصفقة
اصح انفسخ النكاح وان اشتراها بمالها من كسبه بان قبرت بينهما مهايأة انفسخ
النكاح وان اشترى ما خالف ما للسيد من كسبه باذنه لم ينفسخ وكذا الحكم لو اشترت
الى بعضها حر وبعضها رقيق زوجها اذا تقرر ذلك فنعود الى الشرح مسألة احد الزوجين
وحكم المهر اذا انفسخ النكاح بحدوث الملك وحاصل الصداق اعني هذه المسألة للكلام اصحاب
اوردوها ههنا واذا ملكت الزوجة زوجها بشراء او اتهاب او غيرها نظر ان كان
قبل التعيين على الامام وصاحب التلخيص فيه قولان احدهما انه يسقط نصف المهر
لان الانفساخ جعل بالعقد الجاري بين البايع وبين الزوجة والبايع قايم مقام
الزوج من حيث انه سيده والثاني لا بل يسقط جميع المهر لان الفرقة جعلت من جانب الزوج وتشطر
المهر حكما لو فارقها قبل المسيس واصحهما انه يسقط قبل المسيس لان الفرقة جعلت من الزوجين والسيد
لا اختيار للزوج فيها ولان الزوجة هي المملكة والملك هو الذي ناسب الزوجية وسلطها
فصار كما لو ارتدت فعلى هذا ترد المهر ان قبضت وعليها الثمن على الاول ترد القبض وعليها
الثمن وقد يجد الجنس يقع في التفاصيل والفارقون من الاصحاب والمسح ابو علي وغيره فنقلوا
المسألة بدل القولين وفيه الامر فيه قريب لان ابا الفرج السرخسي قال ظاهر لفظه
في المختصر سقوط جميع المهر وقال فيمن اشترت زوجة الاب انه يجب نصف المهر
والصورتان متشابهتان من حيث ان الفسخ فيهما حصل بتعذر جري بين مستحق المهر وبين من

الماوي منهم من نسب الى التقديم ومنهم من قال هو مخرج من قولنا ان الشفيع اذا لم يختر الاخذ
الوقت ردعلى يلزمه المهر والقول الاول يوافق قولنا هناك انه لا يلزمه شئ الا ان المراد من هناك
حتى الشفيع فتنبه الوجه باطلا والمراد ههنا حق السيد فلا اثر عليه في اسقاط المهر
فعلقناه بها وفي النهاية ان الاصحاب لم يذكروا هذا الفرع الا في هذا الموضع
الغير ان جرد النكاح من غير اذن مستحق المهر بان نكح امة دون اذن سيدها ودخل بها فاخبرت
احدهما وبه قال ابن الحداد انقطع بان مهر المثل يتعلق برقبة الامة واكرهه على
الزنا والماوي طرد القولين من قال به قال المهر واجب دفعا للسيد الا انها بتعجيل من شاءه
في الحال بدليل ما اذا ارتدت او ارضعت الزوج وهو صغير فانه يجوز ان يتعلق بها حق ثالث
برضاها قال الشيخ ابو علي وبقريب من هذا الخلاف فيما اذا زنت البالغة هل يسقط المهر الماضي
اذا اذن لها السيد في النكاح ونكحت نكاحا فاسدا ودخل بها قبل ان يفرق بينهما فهم يتخيل مهر المثل
يبنى ذلك على ان الاذن في النكاح يتناول الصحيح والفاسد او يختص بالصحيح وفيه قولان
احدهما انه يتناول لها لو قرع الاسم على الفاسد لان النكاح الفاسد يشارك الصحيح في كثير من الاحكام
فعلى هذا يكتسب كالمهر والنكاح الصحيح واصحهما انه يختص النكاح الصحيح لانه مطلق الاسم
ينصرف اليه ولذلك لو حلف ان لا ينكح نكاحا فاسدا لا يحنث والاحكام المذكورة هي احكام الوطي
لا احكام النكاح فعلى هذا هو كما لو نكح بغير اذن ويعود القولان في التعلق بالرقبة والذمة ويجعل
عند الاختيار ثلثها قوال وقد اشار اليها صاحب الكتاب في فصل المهور ولو نكح بالاذن نكاحا صحيحا
ولكن فسدت التسمية كما لو تعلق مهر المثل بالكسب لنكاحه ولو مرح بالاذن في النكاح الفاسد
ووجب مهر المثل فيما سمى هو المايل فعلقه بالكسب ايضا قال وفرع اذا اشترت
الحرة زوجها او انهبت قبل المسيس سقط نصف المهر على قول وهو هي على قول وان اشترته بالصداق
الذي خلعته السيد لم يصح الشراء اذا فرعنا على سقوط جميع المهر لان تسليمه يرد الى ابطاله فانه اذا
سقط العوض بحكم الفسخ عاد البضع وان اشترته بالصداق بعد المسيس وقلنا ان الزوجين
الملك على الترتيب يبرئ ذمته عن السيد المتملك لم يصح الشراء ايضا لان العبد اذا برئ برئ
السيد الذي هو الكفيل فيعود البضع وان قلنا ان الملك للسيد لا يسقط الا برضا الزوج والشراء في معنى
قسم الموانع ان الزوج لو ملك زوجته او ملكت زوجها او شيئا منها او ملك احدهما
ولو كان لرجل عبد وله امة فزوج ابنه الصغير امة ثم اشترى العبد النكاح هل يجوز ان

يجوز ان يزوج امته من عبده ابتداء ولو ملكه المال وقال استرها لنفسك فعل يبنى على ان العبد هل
يملك ام لا ان قلنا نعم انفسخ النكاح وان قلنا لا فالملك للسيد واستمر النكاح وافتضر حكم
الشامل في التصوير على ما اذا دفع اليه المال فقال اشترها لنفسك فعل واجاب بهذا البناء كانه
جعل ذلك تمليكا ضمنا والاقيس في مثله ان يشتري لنفسه بمال الغير وجوز ان يقال هو كما ذكرنا في البيع وجهين
فيما اذا اشترى بمال نفسه لغيره باذن ذلك الغير هل يقع فاذا جوزنا ان يشتري بمال نفسه لغيره
فاذنه لم يجز ان يشتري لنفسه بمال غيره من اذنه واذا قيل به فقد ذكرنا وجهين في ان المال
يكون قرضا او هبة فان جعلناه قرضا فهو منها بيع المشتري للسيد او السيد لا يقرض من
عبده وان جعلناه هبة فهي الحال في ان العبد هل يملك تمليك السيد ولو اشترى زيد نفسه
جر وبعضه رقيق زوجته نظر ان اشتراها بالكسب المشترك بينهما باذن السيد ملك قسطها
منها وانفسخ النكاح وان لم يأذن السيد لم يصح في نصيبه العبد قوله بقريب الصفحة
اصح انفسخ النكاح وان اشتراها بخالص ماله من كسبه بان جرت بينهما مهايأة انفسخ
النكاح وان اشترى ما يخالص ما للسيد من كسبه باذنه لم ينفسخ وكذا الحكم لو اشترت
الى حصاد وبعضها رقيق زوجها اذا تقرر ذلك فنعود الى الفرع مسألة احداهما
وحكم المهر اذا انفسخ النكاح بعود الملك وجاب الصداق على هذه المسألة للكن الاجاب
اوردها ههنا واذا ملكت الزوجة زوجها بشرى واتهاب او غيرهما نظر ان كان
ذلك قبل المسيس على الامام وصاحب التهاب فيه قولين احدهما انه يسقط نصف المهر
كما لو انفسخ النكاح بعيب فيه وقال الجمهور بل يتعجل جميع المهر لان النكاح لا ينفسخ
بالملك وانما يسقط المهر بالفسخ الحاصل بعد العقد الجاري بين البايع وبين الزوج والبايع قايم مقام
الزوج من حيث انه سيده والقرار لو احصل بمنع الزوجين غالبا بجانب الزوج وتسقط
المهر حالا وغالبا قبل المسيس واصحهما انه يسقط فيه لان الفرقة حصلت بالزوجة والسيد
لا اختيار للزوج فيها ولان الزوجة هي المملكة والملك هو المهر فهو في الزوجة وسلطها
فعاد ما لو ارتدت فعلى هذا ترد المهر ان قبضته وعليها الثمن على الاول ترد المقبوض عليها
الثمن وقد يتحد الجنس يقع في التقاص والمراقبون من الاصحاب والمسيح ابو علي فيهم نقلوا
المسألة بدل القولين وفيهم قريبا ان ابا الفرج الزرهي قال ظاهر المذهب
في المختصر ههنا سقوط المهر وقال فيمن اشترى زوجته الامة انه يجب نصف المهر
والصورتان متشابهتان ثم فيما اذا فسخ فيهما جعل بتعذر جريان سقوط المهر بين

عليه فمنهم من جعلها على قولين كما في التصحيح ومنهم من فرق بان ذلك هل الفراق وهذا
اصح فانا ذكرناه شيئين احدهما تولد الخلاف بين الشرح والتصحيح وثانيا ان مثل ذلك
قد يسمى وجها وقد يسمى قولا والثاني قطع بعضهم بسقوط جميع المهر في الجديد وان ملك زوجها
بعد المسيس فلا يسقط المهر بالانفساخ ولا بترديشيء ان قبضته وان لم تقبض فقد ملك
عبد الماذون دينا في ذمته وحكمنا بثبوت ذلك الدين في الحال في غير اصح احدهما انه لا يسقط
بل يثبت دينا على عبده ابدا واصحهما انه يبقى ما كان ثابتا للمولى لان الفسخ لا يبدأ فان قلنا
يسقط بريت ذمة العبد من المهر وللبايع الثمن عليها وان قلنا يبقى فلها مطالبة السيد اذا عتق
وللبايع الثمن عليها في الحال فان كان السيد باع قد قضى لها المهر فلها المهر عليه في الحال
وله عليها الثمن وتقع المقاصة هذا حكم المهر اذا ملكت الزوجة زوجها اما اذا ملك الزوج
زوجته باشتراء نظر ان ملكها بعد المسيس فجميع المهر للبايع مع الثمن وان ملكها قبله فالنص
وجوب نصف المهر والاصحاب مخالفون منهم من اثبت وجها اخر انه يسقط جميع المهر اذا فرعنا
على القول بسقوط جميع المهر اذا ملكت هي زوجها على ما هو الاصح واما اذا فرعنا على
نصه انها اذا كانت مدخولا بها وملكها الزوج قبل المسيس لان لا متعة فيخرج منه انها لا مهر اذا لم
تكن مدخولا بها ومنهم من قطع بانها لا تسقط ولم يخرج قولا اخر والفرق بينه وبين ما اذا ملكت زوجها
قدر والفرق بين المسيس وبين المتعة ان المسيس يجب بالعقد والعقد مرعي على البايع
واذا ملكها الزوج كان له الخيار والمتعة انما تجب بالفراق والفراق فعل من قبل الزوج
فكيف يوجب له على نفسه المتعة ولذلك قلنا انه لو باعها من اجنبي ثم طلقها الزوج قبل المسيس
يكون نصف المهر للبايع ولو كانت مدخولا بها لكان المتعة للمشتري ولو كانت جارية مورثه كان بيعه رجوعا
عن ملكها لا رشحا لها وبعضها فاركان ذلك بعد الدخول لم يسقط المهر بالانفساخ لاستقراره وهو
تركة الميت ان احتيج الى استيفائه لقضاء الديون وتنفيذ الوصايا فعلى الاسقاط اركان النكاح
جايزا ان كان عليه فقد صار له وان لم يكن جايزا فلغيره من الورثة استيفاء نصيبه وان
كان قبل الدخول فعلى وجهين في ان المهر هل يسقط جميعه بالفسخ من قبل الزوج في مثل
الفراق على هذا يستند ترك التركة ان كان قد نفضه وقال غيره وهو الاظهر لا يسقط الا النصف
لانه لا صنع من قبلها ايضا وهذا يكون ابتداء فسخ [illegible] ان لو كانت تحته زوجتان صغيرة وكبيرة
فارضعت الكبيرة الصغيرة وانفسخ نكاحهما [illegible] المهر وان لم يكن ذلك من فعله الزوج صنع

فيه لانه لا صنع من جهتها فعلى هذا ان كان جايزا سقط النصف الاخر لانه المستحق له وان كان
معه غيره سقط نصيبه وللاخر اخذ نصيبه ولو زوج الرجل ابنة من عبده باذنه ثم مات
مورثه عن زوجها فان كان بعد الدخول فقط ما ورثته من المهر دين لها على مولاها ولها المطالبة
بالباقي من مكتسب ما يرثه منه وان كان قبل الدخول وعلى قول ان الجواري يسقط جميع المهر وعلى قول يجيء
لا يسقط الا النصف وحكم النصف الباقي في الحال بعد الدخول المسئلة الثالثة لتعلم ان ما ذكرنا
في المسئلة الاولى فيما اذا استرد زوجها مصورا فيما اذا جرى البيع بغير الصداق ويتصور ان يجري
البيع بعين الصداق والغرض ان الحاكم فيه تقدم عليه مقدمتين احداهما ان ملك العبد
كما قدمناه وقلنا لا يصير السيد قابضا للمهر بالعقد فلو عفى عنه جاز لانه ضمان دين لا زم
ثم ننظر ان كان العبد كسوبا فللزوجة مطالبة العبد والسيد جميعا والاولى المطالبة الا
السيد ولذا الحكم لو طلقها بعد الدخول والمهر بحيث مقبوض او ارضاها قبل الدخول سقط النصف
المهر عنهما ومطالبتهما بالنصف الاخر على التفصيل المذكور فان كانت قد قبضت المهر رد النصف
على السيد ان بقي الزوج على الرق عند الطلاق او ان قد اعتقه على الزوج لانه ملكه
بالطلاق كذا ذكره الشيخ ابو حامد والمقالة صورة البيع بعين الصداق ان يلتزم
السيد الصداق لها باصل العتق على القديم او بالقبض اللاحق على الجديد فيصح المنهيان
بالاضافة اليه بان يقول سيد العبد لزوجته التي بعتك من عبدي الذي يلزمني مهرك او اسرى
اما اداره بالمغايرة او الطلاق فهو بيع بغير الصداق ثالثة كان الصداق العدم وقال
بعتك بالف غير الصداق او بالعين او الطلق وقال بعتك الفا وبالعين واذا اختلف جنس المهر
والثمن فلا شك في المغايرة ولو دفع عينا الى عبده واذن له في ان يكاتب امراته ويجعلها ثمن
العين ففعل ثم باع العبد منها بمثل المهر فلا شك في انه بيع بغير الصداق اذا عرفت ذلك
فالبيع بعين الصداق اما ان يجري قبل المسيس او بعده الحالة الاولى اذا جرى قبل المسيس
فان فرعنا على سقوط جميع المهر اذا ملكت زوجها قبل المسيس وهو الصحيح لم يصح البيع
ويستمر النكاح لانه لو صح لملك الزوج وانفسخ النكاح واذا انفسخ سقط المهر وعرى
البيع عن العوض فاذا جرى البيع عن العوض بطل تصحيحه بخروجه الى بطلانه فيبطل هذا
ما نقله المزني رضي الله عنه وجمهور الاصحاب وقال الشيخ ابو علي يصح عندي البيع
البيع ويبطل النكاح لان البيع والنكاح لا يتعاقبان معا بل يلزم الفسخ بعد البيع

وحصول الملك حتى لا تملك بانفساخ النكاح ما دام في المجلس اما على الخيار فمن حصول
الملك للمشتري لو اختار الانفساخ وعقيب البيع والملك فيكون ملكها من الصداق ذلك الوقت
حصول ملكها في الرقبة فلا يبطل الثمن بالانفساخ بل اثر الانفساخ الرجوع الى بدل العوائد
وهذا اذا لم توطئ واما ان استرى لها عما ان الزوج بالصداق قبل المسيس فاسترد وارتدت
على عقيب الشراء يرجع الزوج عليها ببدل الصداق دون الصرف الذي باشره الوكيل لا
يبطل هذا الذي البيع اقامه صاحب الشبكة وهما من غير ان ينسبه اليه فاذا قرنا على ان ينفسخا
الزوج قبل المسيس ينتصف الشطر بينهما على ان سنذكره في الحالة الثانية وهي اذا اختار البيع
بعد المسيس فان البيع هناك كالطلاق ههنا وان فسخنا هناك فالدور يلزم ههنا بمجرد البيع
والانفساخ النكاح سقوط نصف الصداق فلا يسقط الا نصف الثمن فيبطل البيع في نصف العبد ويخرج
الباقي على تفريق الصفقة فان قرنا بانفساخ النكاح وهو الجواب على المشهور وعلل بخروج البيع
ان على بيع البيع في ضيعة لا يحل اما الحالة الثانية اذا اختار البيع جبر الصداق بعد
المسيس بمثل ما ان ملك عبدا له على ان يعطيه ذلك الدرن فملك الغلام ذلك فلما
لا يسقط البيع وتصير مستردة منه مهر مثلها بريء من الثمن بقدر ما يخص الدرن
وان رضيا بسقوط ثمن العبد فهو حسن لان سقوط الدرن كالحاصل لان البيع لا
يرجع للملك ويرتد واذا بريء العبد وهو قبيل تبرأ ذمة السيد الذي هو قبيل
فيجبر البيع عن البعض كما في الحالة الاولى واطلقها [illegible] البيع ابو حامد [illegible] وليس كما
قبل اذا [illegible] سقوط المهر هنا بانفساخ النكاح [illegible] كان يجوز ان يجب
رده فلا [illegible] ههنا سبب [illegible] حدوث [illegible] ملكه ثمنا كما لها
استوفت [illegible] لزوم البيع فليس لها بعد ما ملكت الزوج [illegible] فرقت حتى يسقط
وهذا قريب ذكره الشيخ ابو علي في توجيهه تخريجه ويرد بان الثمن [illegible] سقط عن سيد
الاصحاب صحابنا في المسئلة انه راى في المنام انه سئل عنها فاجاب بسقوط ذلك
سقطها الدرن بحدوث الملك هو راي الوجيز بعد ما انتهى من احكام الاجنة وصحح ما ذكرنا
فيما اذا اشترت الزوجة زوجها مصورا فيما اذا كانت الزوجة حرة لما لو كانت امة
واشترت الزوج باذن سيدها او كانت عاذونة في التجارة باشترته للتجارة فيصح
البيع وتستر الحاج لا ارى للملك هو ما السيد ما لا فرق في ذلك ما قبل المسيس وما بعده

ولا بين ان يكون الشري بعين الصداق او غيره للمزاذا اشترته بعين الصداق في سقوط
الصداق يبرا السيد ويبرا العبد ايضا لان الحيلولة اذا ادى الى زوال الاصل عن
حق المكفول له ولا رجوع للسيد على العبد بما لو ضمن عنه دينا اخر واداه في رقبة ان
اشترته بغير الصداق فلا سقوط الصداق عن العبد لان سيدها ملكه وله عليه دين
الكتابة الذي تقرر وان سقط بري سيده البائع عن الثمن لبراءة الاصيل وبقي الثمن بحكم
الشري وان لم يسقطا لسيده الاخذ من البائع والبائع عليه الثمن ولو تبع في
الفكاك واذا فكها برئت ذمة العبد عن الثمن لانه بالفكاك استوفى حقه من
البائع قال [illegible] وللدور الحكمي نظائر اعدادا لو كانت امة المرتهن فاعتقها
فاعتقها ونكحها وما لم يكن لها طلب المهر لاجل ذلك الحق الدرن بالترك فيبطل العفو والنكاح
قوله وللدور الحكمي يريد به الاشارة الى ذلك بل التي تقع فيها الدور نوعان احدهما
ما ينشأ الدور فيه من محض حكم الشرع كما ذكرنا فيما اذا اشترت زوجها قبل المسيس من
السيد بالصداق الدرن عنه فانه اذا وقع البيع ثبت الملك واذا ثبت الملك انفسخ النكاح واذا انفسخ
النكاح سقط المهر المجعول ثمنا واذا سقط فسد البيع لهذه الاحكام المترتبة ولولا الدور
والثاني ما ينشأ الدور فيه من لفظه يأتي لها الشرح في مسئلة دور الطلاق وعندها
نذكر اكثر صور الدور اللفظي ولما جرى ههنا بيان المسئلة التي هي الدور الحكمي اورد حرسي
مسائل من نظائرها وكذلك اعتاد الائمة المسئلة الاولى اعتقت امة له في مرض
موته ونكحها على صداق سماه فيتظر لم يخرج من الثلث هذا لم يكن له مال سواها فجملة
ما بيناه والمسائل الدورية في قباب الوصايا وان خرجت من الثلث فيتظر ان كانت قدر الثلث
بلا مزيد فذاك واذا كانت قيمتها مائة ومهر مثلها مائتين سواها والنكاح صحيح ثم ان لم يجز الورثة
فلا مهر لها لانها لو ثبت المهر كان دينا على الميت حينئذ ولا يخرج من الثلث وترق بعضها وعند
ذلك ينفسخ النكاح ويسقط المهر فاذا ثبت انه يؤدي الى اسقاطه فسقط ومن الجائز الى ان اداه اسقاط
الجواب وان اطلق اللفظ اطلاقا ولم يذكر في التصوير وقوع الاعتاق والنكاح في مرض الموت والذي
التقييد بكونها ثلث ماله ما يجب عليه وان جرى الدخول فقد ذكرنا حكمه في باب الوصايا وهو
جريان الدخول لو لم يجر ولا اثر بالزوجية لان عتقها وصية والوصية والميراث لا يجتمعان
فلو اثبتنا الميراث لزم ابطال الوصية والوصية معنى الاعتاق واذا بطل بملك الزوجية

وجنيز فبطل الميراث وان كانت الامة دون الثلث فقد يملكها المطالبة بالمهر لخروجها من
الثلث بعد الموت وهو احد الوجهين مبنيين على انه يجوز له نكاحها في مرض الموت وهو الظاهر وعلى الخيالي
والشيخ ابو علي وجها انه لا يجوز وهو حاكيا من قبل قرار الجواد ان المعتقه في مرض الموت
لا يجوز لمعتقها تزويجها لامكان ان لا تخرج من الثلث عند الموت قلت ان نبه اداء
زوج المريضة امته عبدا وقبض مهرها والمتلف معتقها فلا خيار لها اذ لو فسخت لارتد المهر
الى مولاها فيبطل العتق والخيار ② زوج امته من عبد غيره وقبض المهر واتلفه
بالتفاق وغيره لم اعتقها في مرض موته او اوصى بعتقها فاعتقت من الثلث فالمهر دين للسيد
الدخول فليس لها خيار العتق لانها لو فسخت النكاح لوجب رد المهر من تركة السيد وحينئذ
والمخرج بها من الثلث واذا بقي الرق والبعض لا يثبت الخيار وفاقا فان الخيار يتجزء
الى سقوطه وكذا الحكم لو لم يتلف العوض وكانت الامة ملك مولاها مع الصداق ولو
خرجت من الثلث دون الصداق او امتنع الزوج بعد الدخول استقر المهر فلها الخيار ولو
كانت المسئلة بحالها الا ان الاعتاق قد وجد من وارثه بعد موته فينظر ان كان الوارث صغيرا
فلا خيار لها لانها لو فسخت النكاح لم يرد المهر من تركة الميت واذا كان على الميت دين لم ينفذ
اعتاق الوارث المعسر على الصحيح واذا لم ينفذ الاعتاق لم يثبت الخيار وان كان الوارث موسرا
فقد ذكرنا في الرهن خلافا في ان الوارث الموسر اذا اعتق عبد التركة وعلى الميت دين هل ينفذ
العتق في الحال او يتوقف نفوذه على وصول دين الغرماء فان قلنا ينفذ في الحال وهو الاظهر عتقت
وللمرأة الخيار وان قلنا يتوقف غرم الوارث لسيد العبد اقل الامرين من الصداق وقيمة الامة
لو مات وعليه دين وله عبد واعتقه وارثه الموسر يلزمه اقل الامرين من الدين وقيمة العبد ولو كان على
الميت دين والقيمة التي يغرمها الوارث مقاربة لهما فسيأتي الجد والغرماء وله في الحال اذا
زوج المريض امته عبدا فيه تقييد بما اذا وقع التزويج في المرض وذلك ليس بشرط في صورة
المسئلة ولذلك لا يشترط وقوع الاعتاق في المرض واما المعتبر وقوع الاعتاق في المرض لا بد وان
يكون الامة ملك المال او اقل وان يكون ذلك قبل الدخول ولم يتعرض لذلك اللفظ وقوله
يبطل العتق او عتق صحيحا قال ان مات ولم يخلف غير عبد فاعتقها فشهدا
بان للميت ابنا من زوجته فانه تثبت الزوجية والنسب دون الميراث لانه لو ورث لحجب الاخ وبطل
العتق والشهادة ● مات مسلم وعبد ابن اخ هو الوارث والظاهر فاعتق الاخ العبد ثم

ادعت امرأة انها زوجة الميت وابنها انه ابن الميت شهدا لعتقا ثبت الزوجية
والنسب لا ارث للابن لانه لو ورث حجب الاخ واذا صار محجوبا بطل اعتاقه واذا بطل الاعتاق
بطلت الشهادة واذا بطلت بطل الزوجية والنسب وفيه وجه انه لا يثبت النسب اصلا لانه
لو ثبت لثبت الارث ولا يمكن ثبوته والمذهب الاول ولو شهدا بنسب بعد نظر ان كان الاخ معسرا
يوم الاعتاق لم يرث ايضا اذ لو ورث لرق نصيبها وبطلت شهادته لان من بعضه رقيق
لا تقبل شهادته وان كان موسرا فان حكمنا السراية بنفس الاعتاق ورث الحال العتق
يوم الشهادة وان قلنا انها لا تحصل الا باداء الثمن لم يرث لانه لو ورث بها لعتق الحال يوم
الشهادة وحكم الزوجة في الارث حكم البنت فينظر الى الاعتاق والاخ وساره كما بينا قال
الرافعي لو اوصى له بابنه فمات وخلف اخا فقبل الوصية عتق الابن ولم يرث لانه لو ورث لحجب
الاخ وبطل قبوله ● صورة المسئلة ان يكون ابن الرجل مملوكا لغيره فيوصي له مالكه بابنه ويموت
الموصي له بعد موت الموصي وقبل القبول ويوارثه اخوه فيقبل الوصية وهذه المسئلة مكررة قد
ذكرها مرة في آخر الباب الاول من الوصايا وشرحناها هناك ويعرف ما ذكرنا هناك الجملة
الى اعلام قوله عتق الابن بالوصية ولم يرث لانه لو ورث لحجب الاخ وبطل قبوله هذا
التوجيه مبني على قولنا ان الحرية تحصل عند الموت اما اذا قلنا انها تحصل عند القبول وليس
كذلك الارث للدور بل لاستمرار الرق بعد الموت قال الحاسه لو استرق المريض
اباه عتق ولم يرث هذا ابصير العتق وصية لوارث فيبطل ● لو استرق في مرض الموت من يعتق
عليه كابنه وابيه عتق من الثلث ولا يرث لانه لو ورث لكان العتق او التسبب اليه بالشراء وصية
للوارث فيبطل واذا امتنع العتق امتنع الارث هذا هو الظاهر وحكى الاستاذ ابو منصور وجها
انه يرث وجها آخر انه لا يصح الشراء من اصله لان عتقه وصية والوصية موقوفة على الخروج
من الثلث او اجازة الورثة والشراء لا يوقف لجواز ان يهلك المبيع قبل القبض والحاجة عتق بالقواد
للوجه السابق وقوله ولم يرث يجوز ان يعلم بالجيم والميم لان الرواية عن ابي حنيفة وما لك
رحمهما الله انه يرث ولو ملك المريض من يعتق عليه بغير عوض كهبة وارث فلا يرث منه
فيه وجهان مبنيان على انه يعتق من الثلث او من راس المال وقد ذكرنا ذلك في الوصايا والى
التوريث ذهب ابن سريج واختاره الشيخ ابو حامد قال ابو الحسن العبادي في الوصايا ينبغي
على ان في الشراء يختار فروج القيمة من الثلث او فروج الثمن وتمم الكلام في هذه الصورة بفصل

الاول في صور اخر تخرط في هذا السلك دلم الاستاذ ابو اسحق الاسفرايني في
مختصره في مسايل الدور وهو انه لو شهد شاهدان على عبد وحكم الحاكم شهادتهما
ثم جا العبد مع اخر فشهدا على جرح الشاهدين لم يقبل وانه لو اعتق عبدين في مرضه
هلك ماله فشهد الصحيحان على الميت بصحة او بانه مات معلولا لم ينفذ عتقهما ولو
شهدا عليه بانه نكح امراة على صداق كذا حكم بصحة شهادتهما وانه يجب
ان يقبل في الحال ولا تقبل في الحر وانه لو اعتق عبدا له كان يجوز عليه للبينة
لم تقبل شهادتهما وانه لو ادعى انه ابن فلان وورثه وله اخ فانكر ذلك ثم
ادعى ثبت النسب ولا يثبت الارث وهذا جواب على ان اليمين المردودة عند نكول المدعى عليه
كالاقرار اما اذا حلفنا انها كاذبة فيثبت الارث ايضا وانه لو ورث عبدين فشهد على عتق
ثم مات وورثاه ثم اقر احدهما على الميت الاول بمستغرق تركته لم يثبت اقراره بالرق فيها وانه لو اعتق
في مرضه ثلث ماله فادعت انه وطيها بشبهة وانها استاجرها وعليه اجرتها لم تسمع
دعواها وانه لو ورث شقص وجنة عبدين واعتقهما ثم شهدا بالرقبة قبل الوقت بمدة اوطالت لم تقبل
شهادتهما وانه لو كان في يد عبد مال فاخذه واستربه عبدين واعتقهما فشهدا عليه بانه كان
قد اعتقه قبل ذلك لم تقبل وانه لو مات وورثه اخ فاعتق عبدا من التركة وولي
العتق القضا مجهولا وادعى ان ابن الميت واقام شاهدين لم يقبل هذا لجواز شهادتهما
وهو يجر بقولهما هكذا ذكروه وكان يحسن ان يقال يحلف شهادتهما وتثبت بسبب ما تحدث
كالعتق وفي هذه الصورة عبدين شهدا بقتله المدعى وعندي ان هذا غير مبني على
العتق والصحيح انه لو ورث عبدا من مورثه المقتول واعتقه وولي القتيل القصاص
اليه الوارث وادعى على قاتله انه صار فقيرا قتله ومورثه اقام عليه شاهدين لم
يحكم هذا الحاكم شهادتهما ومرد القبيل لو اعتق عبدين في انسان وادعى انه كان قد
غصب العبدين وشهد اهما بذلك لم تقبل شهادتهما وفي المهذب انه لو ملك رجل امة فاقر في
مرض موته انه كان قد اعتقها في صحته كان العتق نافذا ولم يرثها ان خرج الاقرار للوارث
لانه لا يتهم لان تورثه يبطل الاقرار بحريتها وان اطلقا كره فسقط الارث
الفصل الثاني قال صاحب الحاوي في مجموعه غاية الغور في دركه
الدور المسايل الدايرة لا بد لها من قطع الدور وفي قطعه ملك مسالك كثيرة يقطع

الدور فيها من اوله وتارة من وسطه وتارة من اخره ودلك بحسب قوة بعض الاحكام وبعده عن
الرفع وضعف بعضها وقربه للرفع مثال القطع من الاول مع الحجر وجبة اجره قبل الوصول
بعد اقرانها اثبات زوجية الصبي فان حكمنا بفساد البيع وقطعنا الدور من اصله ولم يعلم البيع
ولا ينفسخ النكاح او سمينا ولا يسقط الصداق وسببه ان البيع اختياري يحصل الاسقاط فالملك
تمريد وكراسقوط الصداق الاعتياض وما يختاره الانسان من النصرفات يقع تارة ويفسد اخرى
وما ثبت فهو ايجاد بعد دفعه بعد حصول سببه فان البيع اول بالرفع مرتبه ومثال القطع في
الوسط الصوره الثانية من الصور الخمس المذكورة في الحاوي فانا لم نقطع الدور من اوله بان نقول
لا يحصل العتق لان اخره بان نقول لا يرتد المهر حتى لا تخيب المشتري لكن قطعناه من وسطه لعلمنا
لا يثبت الخيار وسببه ان سقوط المهر عند حصول الفسخ فهو من جهد نفعه والخيار اول الرفع من
العتق لان العتق اقوى الا ترى انه لا يسقط بعد ثبوته والخيار يسقط بعد ثبوته بالاسقاط
بالتقصير ومثال القطع من الاخر الصوره الاولى من الصور الخمس فانا لم نقطع الدور من الاول
بان نقول لا يحصل العتق لان الاسقاط بان نقول لا صح النكاح ولكن قطعناه من الاخر فقلنا ليس لها
المهر ويمكن ان يقال سببه ان العتق له قوة السرايه والسرايه قد ترفع والنكاح اقوى من
المهر المسمى فيه فان ثبوت النكاح يستغني عن المهر بدليل المفوضة والمسمى مهر لا يثبت من غير
ثبوت النكاح وايضا فحظ النكاح وقدره فوق حظ المال فكان المال اولى بالرفع وعلى هذا القسم
المالكة اذا قال الزوج ان فسخ النكاح مني وهل فانت طالق قبله ثلثا ثم اشتراها
او حر رضاع اورده ما يقطع الدور من اوله بان نقول لا فسخ النكاح ولكن يقطعه من اخره
بان نقول فسخ لا فسخ الطلاق وربما نعود الى هذه الصوره في مسايل الطلاق والدور
فيها لقطع والله اعلم فرع لا يجوز للعبد الشرب وان جاز له النكاح لانه لا يملك فان
ملكه السيد جاريه وقلنا بالجديد وهو انه لا يملك فلا يحل له وطيها واراد السيد ان
استولدها كان الولد ملكا للسيد وان قلنا بالقديم وهو انه يملك فقد ذكرنا في البيع ان
الظاهر انه يتخرج ان اذن السيد وانه ليس له الشرب ان لم يأذن لكن لا يجد لوجوب الشهه
الحد واذا استولدها فالولد ملكه لكن لا يحتق عليه لعتق ملكه ويعتق عتق السيد
به فان عتق يحتق الولد ايضا وحكم المدبر والمعتق بعضه حكم القن وذلك في
بعضه ومتى اراد المشتري جاريته ما الكتبه بيعه اجبر عليهما لكن لا يطاها دون اذن

السيد لا تحصه مماكه الوطى مع تحريمه ولا يخفى ما بعض الحرمان لان اصباغ ان
الكلام اجمالا ان السيد اما ان يأذن لعبده ويتصرف فيه وان اذن السيد وفرعنا على
انه لا يملك ما اذنه فعلى العدم يجوز وعلى الحدوث لا يجوز لان ما فيه من الملك لغيره والتصرف
والمحاب لا يتصرف بغير اذن السيد واذنه ولان بناء على الخلاف في تبرعاته باذن المولى
قال الفصل السادس في النزاع ودعوى الرجل الزوجية صحيحه ويتوجه
عليها الدعوى لان اقرارها مقبول ودعواها المهر صحيحه واما دعواها مجرد الزوجية ففيه خلاف
لان الزوجية حق عليها وارجان متعلق حقوق لها ثم ان سلك الزوج اقامة البينة وان انكر
فانكاره طلاق على احد الوجهين والاصح للبينة ⊙ مقصود الفصل الكلام في طرفي دعوى النكاح
والتنازع فيه والنكاح اما ان يدعيه الرجل او المراة ان ادعاه الرجل سمعت دعواه لما فيه
من الحق للعامر في النكاح ويتوجه على المراة وان كان الحاق الولد لان اقرارها بالنكاح مقبول
وفيه خلاف ذكرناه مع حكم الدعوى على الولي في اخر الباب الاول في بيان احكام الاولاد في اول النكاح
وينبغي ان يعلم العامر هنا ان يتوجه عليها الدعوى بالمهر واذا توجه لان
اقرارها مقبول واما المراة فان ادعت المهر في النكاح او ادعت النكاح وطلبت بحقها من حقوقه
سمعت دعواها ايضا وان ادعت مجرد الزوجية فوجهان ذكرناهما في باب الاقارير والبينات
ان سمعت هذه الدعوى فتقيم البينة وان انكر فهل يكون انكاره طلاقا فيه وجهان قد اعاد ذكرهما
هناك ان جعلناه طلاقا اندفع ما تدعيه ولا معنى لاقامة البينة واعلم ان حال الدعاوى واجوبة المسئلة
وقد ذكرها صاحب الحاوي هناك فنوخر الشرح اليه قال وان زوج احد ابنيه وماتا عن
الزوج احدهما وقال كل واحدة انا المزوجه فالبينة منكر جه وان بينه مدعي لنفقتها وحصة
مهرها وقال كل واحدة صاحبتي مزوجه فالتي لم يعينها الزوج لا خصومة معها انما الدعوى على الاخوين
⊙ اذا زوج احد ابنيه على التعيين ثم تنازعت الابنان فشاركهما صوت على وجهين
احدهما ان صوت كل واحد منهما انا المزوجه فاينهما حلفها الزوج ثبت نكاحها لتقارهما والاخرى
تدعي انها امراته وهو منكر وفيه طريقان للاصحاب احدهما في تحليفه قولين كالقولين فيما اذا
ادعى انثنان نكاح المراة واقر لاحدهما هل يحلف لثاني في وجه الشبه ان احد النكاحين بينا لاقرار
والامتناع من الاقرار يمين والاصح في التحليف فيما اقر به لم يقبل واحدهما الصلح ما يحلف
لان النكاح يندفع بانكار الزوج والمقصود المهر فلا بد من التحليف بخلاف ما اذا ادعى

شنان نكاح امراة واقر لاحدهما فان الثاني لا يدعي عليها مهرا وانما يقصد النكاح وينبغي
ان يفصل فينظر الى صيغه دعواها ان ادعت الزوجية وطلبت المهر فالوجه التحليف
وان ادعت مجرد الزوجيه بحيث لو سماع الدعوى لها لما لو رجى الفصل السابق ان سمعت
فالصوره قريبه من صور الاستشهاد واذا لنا انه يحلف فينظر ان حلف سقطت دعوى البينه
وان نكل حلفت في تنزيل اليمين المردوده عند النكول منزله البينه او الاقرار فوجهان
مشهوران وان قلنا انها كالبينه فوجهان احدهما انه يثبت نكاح الثانيه دون الاولى كما
لو اقام بينه فان بينه اقوى من الاقرار قال الامام وهذا القايل يقول ينفي النكاح الاول لكن
لا يعطاع نكاح الثانيه لانكار الزوج واصحهما استمرار نكاح الاولى لان اليمين المردودة انما تجعل
كالبينه في حق المدعي والمدعى عليه لا في حق غيرهما وقد ثبت نكاح الاولى فقارهما فاينا ثر
بين الزوج والثانيه ويمينها وان قلنا انها كالاقرار فوجهان ايضا احدهما انه يحكم
ببطلان النكاحين لان الاقرار الاولي ابطل نكاح الثانيه فلو اما سمل منزله الاقرار
للثانيه بطل نكاح الاولى واصحهما استمرار نكاح الاولى لان الاقرار للاولى لم اقر للثانيه وعلى
هذا هل تستحق الثانيه عليه شيا قوله قولان رجح منهما الشيخ ابو علي بالتوليين فيما اذا قال
هذا الثوب لزيد بل لعمرو فالاصح للثاني والاصح انها تستحق من المهر ما يليق بنكاحها وهو
نصف المهر لان ارتفاع النكاح بانكار الزوج قبل ان يفرغ شيئي والذي الامام اجتهاد لا اخبر
وهو انا لا نحمل انكار النكاح ايقاع فراق ونقال لها طالب المهر والوجه الثاني من الصور ان يقول
كل واحدة لست بالمزوجه وصاحبتي هي المزوجه فيقال للزوج عين زوجتك منهما فاذا عين
واحدة فقد اقر بان الاخرى ليست زوجة له فلا خصومة له معها والقول قول الاخرى مع يمينها
فان لم يحلف يحلف الزوج وثبت النكاح وفيه وجه ضعيف انا لقول قول الزوج مع يمينه لان احداهما
منكوحة بالاتفاق وهو اعرف بمحل عقده واعلم ان المسئلة مرت في باب الحداد وانه قيدها ما اذا
ماتا او ابى بعد التزويج وكذلك فعل صاحب الكتاب قال الشيخ ابو علي هذا القيد لا فايدة فيه في
الوجه الاول من وجهي التصوير لانه ان كان هي احدهما لم يقبل قوله على الزوج والكنه
مفيد في الصوره الثانيه لانه اذا مات او ابى والحال بعد حال الاجبار فتراجع فاذا اقر بالنكاح
على احداهما يقبل ولا يضر الزوج انكارها قال الامام وينظر في الباقي ان لا يقبل اقرارها ومعها
من يمكن من اجبارها هيهات ان اختلف الاقرار بين قبل اقرارها واختلف اقرارها اقرار

الاولى مجوز ان يقال الحكم للسابق ويجوز ان يقال يسقطان فيما جميعا ويرجع
في الحال الى مهر المثل فيما اذا اقتضى الشيء الذي اقر به او اقر به فيحلف
اربعة احدهما لات ولو زوج ابنته من اجنبي فحل وادعت كل واحد منهما انه الذي زوجها
منه فان حررت تدعوى النكاح معا فما سبق وان ادعت المهر حلفته فان حلف واحد
نصف المهر وان ادعى كل واحد منهما انها امرأته فاقرت لاحدهما ثبت نكاحه وحل للساكت تحليفها
فيه ولا يلزمنا في المرأة اذا زوجها وليها فانكر تخصيص دعواه في الحامد الثانية بدعوى
لنفسها زوجية مجردة عرفتها اجنبيا وفي خلال الكلام ادعوا ما الزوجية المجردة غير
لازمة وهل الحالة هل تقدم دعوى زوجية مجردة وقبل دعوى المهر في النكاح او حضار صوت النكاح
فالـــ ولو شهد شهود على النكاح واقر دون على الاجابة واجبوا على الطلاق الروح
ملكه للنكاح ثم رجعوا وملتزم الغرم على شهود النكاح وشهود الاجابة في الحال
لا على شهود الطلاق فانهم وافقوا الزوج في انكاره لكن الاصح ان شهود النكاح وان رجعوا
لا يغرمون لانهم اثبتوا حقا في مقابلة ما اخذوه واختلاف شهود المال نغرم لو كان اخذوه
الشرعي مهر المثل فانه يغرم الزيادة فاذا جاء غرموا في الغرم وشهود المال اذا رجعوا ⊙
هذه المسئلة مرجوع اليها في مواضع ايضا ولتعرف في عدتها احدان احدهما انه لو شهد
شهود على رجل بنكاح امرأة على صداق معلوم وهو منكر فحكم بشهادتهم ثم رجعوا لم يغرموا
له شيء وهل لها ان احلفوا له الا انهم ابتنوا له حق النكاح واسقطوا البضع في ملكه في مقابلة ما
الزموه من المهر فصار كما شهدوا عليه بانه اشترى هذا العبد فاذا هم رجعوا لا يغرمون
الثمن والثاني انهم يغرمون لانها اذا ادعت النكاح وهو منكر ملوا سهادتهم ثم ما اخذته
منه شيء اذا شهدوا انها اخذت منه نصف المهر وكانهم قرروه عليه ولا يحل له وهو منكر
في مقابلة ما فات شيء بخلاف صورة الشرى فانه وان كان منكرا لا يحكم بدخول المبيع في ملكه
ونوخذ منه المهر هكذا اشكل الوجهين السبكيان على وجه ان قلنا مبنيين على
ان الشهود في المال اذا رجعوا هل يغرمون لان فائدة شهادتهم صيرورة المال له فيه ايضا
او لا يتبين النكاح مع انكاره ولو شاهدتهم المرأة على الرجوع لا مرتها بالتمكين فهل تصدق
في الصورة واقعة على ما يمكن ادراكه ويجوز ان يبنى هذا على انه لم يغرم شهود المال فهنا
اولى ان لا يغرم الشهود وان غرم شهود المال فمن هو لاء وجهان لانهم ابتنوا له حقا

ومقابلة ما فوتوا وسنتكلم من بعد في ان ايما الوجهين اذا رجح واذا رجعوا فانهم يغرمون
ما فوتوا على الزوج وهو نصف المسمى واما الاجنبيون فانما يغرمون ما لتزيد بسببه المذكور والكلام في قدر
المثل وان زاد المسمى على مهر المثل فهل الزيادة في الغرم كما في شهود المال او لا فرق والمسألة
اذا شهود الطلاق اذا رجعوا يغرمون جميع مهر المثل او بعضه او عرد لكل واحد ان يرضى
بيانه بالرجوع في السهادات اذا تقرر ذلك فصورة المسئلة ادعت امرأة انها زوجة
رجل بحق ان حلوم وسهد لها شاهدان انه ادعت الاجابة ليكمل المهر فشهد على الاجابة
او على الاقرار بالاجابة اخران ثم ادعت انه طلقها وسهد لها شاهدان ان حلفنا بمرجب الشهادة
واخذنا منه المهر ثم رجع الشهود جميعا قال ابن الحداد لا غرم على شهود النكاح واما على شهود
الاجابة وعلى شاهدي الطلاق نصف مهر مثلها واختلف شراح الاجابة فيما ذكره والقائلون بان
شهود النكاح لا يغرمون اذا رجعوا اشاروا على جوابه في شهود النكاح وكذا في شهود الاجابة
لانهم شهدوا انه استوفى ملكه ولم يفوتوا عليه شيئا والمهر يجب بالعقد لا بالاجابة واعلم ان
شهود الطلاق فيهم من شاركه في تغريمهم وقال انهم فوتوا عليه النكاح والذي ثبت بشهادة الاولين
والقول بانهم يغرمون نصف مهر المثل هو ابو علي احد القولين في شهود الطلاق قبل الدخول اذا رجعوا
وفيه قول آخر انهم يغرمون نصفه وهو من قال لا يغرم شهود الطلاق ايضا لان الزوج ينكر اصل النكاح
فسهادتهم كانفوت عليه فكانه لم يتزوج ولانه ان كان نكاح فقد ارتفع بانكاره قبل الدخول
واتفقوا الزوج في انكاره مرجحات قولهم رجح انه لا نكاح بينهما في الحال واما الدرية لو ابرأ الزوج
الغرم على شهود النكاح اذا رجعوا فانهم غلطوه في تغريم شهود الطلاق مع ثبوت الزوج بينكر
اصل النكاح فكيف يطالبهم بغرامة الفوت مع ان النكاح لا يثبت بانكاره فلا ينبغي ان يتبع بينه الطلاق
ثم قالوا ان كانت شهادة شهود النكاح وشهود الاجابة مرتبة فشهد هو لا انه نكحها في المحرم وهو
انه اجابها في صفر فيغرم الصنفان ما غرم الزوج بالسوية لان قرار النصف الحاصل على الزوج بسببه
شهادة شهود الاجابة وان الطلاق شهود الاجابة سهادتهم نصف الغرم على شهود النكاح ولا شيء
على شهود الاجابة لجواز وقوعها في غير النكاح ولو نهازنا ولو شهد شهود الاجابة على انه اجابها
في النكاح فقد اتحد المشهود له بها اذا اثبتت اسهادتان وفي النهاية انهم لو شهدوا على النكاح ثم على الاجابة
بعده اشترك الصنفان في غرم نصف المهر والنصف الاخر يختص بغرمه شهود الاجابة والصورتان
متغايرتان فلا يبعد التسوية بينهما في الحكم وحاصل الخلاف في المسئلة ثلثة اوجه احدها انه لا غرم

على احد من المشهود والمال وهو جواب ان الحداد له لا عن الاعلى شهود الطلاق والمال
انه يغرم شهود النكاح ولا يغرم شهود الطلاق وفي شهود الاصابة التفصيل المذكور واما
لهما الخ بقوله وعلمنا بحب الغرم بالرجوع يكن ان يقال اراد به الخلاف في شهود
النكاح هل يعرف اذا رجعوا ويكون المعنى انا اذا علمنا ان الفرقة منهم لو انفردت منهم شهادتهم فيتوجه الجواب
بان لا يكون الغرم عليهم وعلى شهود الاصابة جميعا وعلى ان يقال اراد به مبنى هذا
الخلاف وهو القول في شهود المال اذا رجعوا هل يغرمون وقوله فانا يجب معا بالواو
واما قوله على شهود الطلاق وحدهم لكن الاصح ان شهود النكاح واذا رجعوا لا
يغرمون الغرم منه بيانا لاظهر من الخلاف فانا علمنا وجوب الغرم بالرجوع على
الخلاف في شهود النكاح اذا رجعوا وان علمناه على الخلاف في شهود المال بالغرض بيان الخلاف
في شهود النكاح اذا رجعوا بيانا لاصح وقوله ثم لهما رجوعه الى اخره معناه
ان بقي الغرم في قدر مهر المثل الخ لما ذكرنا من المعنى الفارق بينه وبين المال المغروم في شهادة
شهود المال واما الزيادة على مهر المثل فتبقى غرمها سبيل غرم سائر الاموال ولا ينقول
فيها ان نفي الغرم اصح وقد يشعر سياق الخ باستخصيص الغرم بشهود الاصابة لانه قال
فانا يجب على شهود النكاح وشهود الاصابة ثم قال لكن الاصح ان شهود النكاح واذا رجعوا لا يغرمون
ففهم منه انه لو ثبت غرم لثبت عليهما لكن لا يثبت على شهود النكاح للمعنى المذكور فيبقى على شهود
الاصابة ولكن لم نر وجها صار الى تخصيص الغرم بشهود الاصابة بل لم يوجب الغرم على
شهود النكاح لم يوجب على شهود الاصابة ايضا لانه ينفي ان يحمل عليه واذا لم يحمل
عليه كان المعنى انه لو كان غرم لكان على شهود نصفين لكن الاصح انه لا غرم على شهود النكاح
ولم يحتم شهود الاصابة وعرف فيكون ما ذكره ترجيح الوجه الذاهب الى الغرم على خلافه
اشهود وعدم الغرم ورد المسئلة بيانا لوجوب الغرم على شهود النكاح وعلى شهود الاصابة
ايضا ما تخصيص الذكور فيه وقوله على ما اذا ادعت انه محرمه او رضاعا بعد ان
زوجت رضاعا لم يقبل دعواها الا اذا ذكرت عذرا لتنبيها بانها كانت مجبرة قبل دعواها
والاصح ان القول قوله وقيل للعلم بفسخها مع يمينها ولو زوجت امته ثم قال كنت محجورا احجر العقد
فان لم يعهد له ذلك فالقول قول الزوج وان ادعى العبد له عهد جنون فالقول قوله وجه
قول الزوج في الوجه الثاني انه اعترف للولي بالعقد يحمل على الصحة ولو اجر الولي بعد

التزويج بالنكاح ثم ادعى ان الولي زوج بعد الاجارة والمعتاد العزل قبل التزويج ٥ مسئلة
احدهما اذا زوجت المراة ثم ادعت انها كانت ارضعتها قبل الزوج بحيث تنشر حرمته فان كانت هواجي من
الرضاع او قالت كنت ذكرته لابيه او ابنه او طيني لهما بالشبه فينظر ان وقع التزويج
برضاها او دون رضاها الحالة الاولى اذا زوجت برضاها اما لانها ثيب او لان المزوج او
ام او زوج المجبر باذن المجبرة وان لم يتجه اليه فلا يقبل دعواها والنكاح ماض على الصحة لان اقرارها
الماضي تضمن الاقرار بانها لا حال له فلا تقبل بعد ذلك ما ينافضه ثم لو ذكرت عذرا من غلط
او نسيان فعن ابي اسحاق المروزي الخلاف المذكور فيما اذا قالت ذهلت وانقطعت ثم زعم انه لم يتقطع
وانها افترت احتمالا على بنائه قبله لم يقبل الا بعلم والسماع معنا اولى لان الغلط والنسيان
وشبهه ما يغلب على الظن فهذا ما اورده في الحاوي واما اذا زوجت غير رضاها لكونها
مجبرة فهو ان لعذرها وهو جواب ان الحداد انه يقبل قولها في الدفع بينها ويحلف باذن النكاح
من اصله لانها تدعيه محتمل ولم يثبت معنا ما ينافضه وهذا اما انها اذا قالت في الابتداء انا
في زمان الرضاع لا يحرم نكاحها منه والذي عن الشيخ ابي زيد انه لا يقبل قولها استدامة للنكاح
الجاري على الصحة ظاهرا ولا نا لو فتحنا هذا الباب لاحد هو لعيب القصود الفاسد ويعيم الى
المجروح عن قبيل الازواج وهذا الوجه عن صاحب الحاوي وقال انه اختيار ابن سريج وفي التهذيب
ان معظم الاصحاب على موافقته ابن الحداد وذكر الشيخ ابو علي انه الاصح وحكى عن ابن سلمة عن ابن سريج
انه لو باع الحاكم عبدا او عقارا لمالك الغائب بسبب اقتضاه ثم جاء المالك وقال كنت اعتقت العبد
او وقفت العقار قبل بيعه يصدق بيمينه وينفض البيع ويرد الثمن على المشتري خلافا لما
لو باعه ينفسه او بوكيله ثم ادعى ذلك فانه لا يقبل لانه شبق منه ما ينافضه وتفيه صحة
انه لا خلاف في صورة بيع الحاكم لكن الامام طرد الخلاف وحكى فيها قولين ولو زوج ابنته او امته
مراهقا بالاب او السيد حرمية بينها وبين الزوج لم تنقطع لقوله لان النكاح من الزوج واذا كان
الولي هو الذي يعقد لزلك قلنا يثبت النكاح بتقاريرها وان انكر الولي بالسكوت او على ولو قال
بعد تزويجه امته كنت قد اعتقتها حكم عليه بالعتق ولا يقبل قوله في النكاح وكذا لو اجر العبد
ثم قال كنت اعتقته يغرم للعبد اجرة مثله لانه اقر بابطال منافعه عليه متعديا كما لو باع
عبدا ثم قال كنت غصبته لا يقبل قوله في البيع ويغرم للمشتري واعلم ان الكلام في الحاوي انما
هو انا هل نصدق بمينها ولا حاجة الى قوله انه سمح دعواها ولو اقامت بينة حكم بها والكلام

والحالة الاولى فى رد الدعوى من اصلها وان الاذن والرضا بالتزويج انما يؤثر اذا
اذنت فى تزويجها من شخص بعينه اما اذا اذنت للحاكم مطلقا وفوضت على انه لاجاجه
الى تعيين الزوج فزوجها الولى من رجل ثم ادعت مجرمية بالحكم جاز اذا زوجت مجبرة
لان الاذن فى التزويج المطلق لا يكون اقرارا بانها حلال للقاضى لتعيين الزوج الا فى البكر
وهى مسألة الكتاب بصاحبها على احد الوجهين ثم ادعت مجرمية قال الامام الدراية الحاكم
ان ادعاها مسموعة قال ولكن لا تحلف بالبينة المسألة الثانية اذا زوجته مرتدا
ثم قال كنت مجنونا او مجنونا يوم زوجتها وانكر الزوج وقال زوجتها مزوجا صحيحا فانا نجهد
للشهود ما يرفعه والاصل فيه ما لو قال قبل الزوج مع عينه لان الظاهر صحة النكاح وعلى الصحة فكذا
لو قال زوجتها وانا مجرم او قال لم تكن ملكى بن عمى ملكتها وكذا الحكم لو باع عبدا ثم قال
البيع بعته وانا مجنون او لم يكن ملكى بل ملكته وسن نصه فى الاصل انه لو زوج ابنته وقال الزوج
قد دعوت رشدها انها حاضرة وجها بغير اذنها وقالت لم تزوجنى بل قلت قد كنت ولى الاصل قد سكت
ذكر وجهين فيما اذا ادعى بعد العقد صحة العقد والاصح قبوله فى كتاب البيع فليجئ فى هذه
الصورة والحالة ان ولو ادعت المنكوحة وهى ممن تحيض اذ نكحنا انها زوجت غير اذن وهى ساكتة
صاحب المهذب انه لا يقبل قولها بعد ما دخلت عليه واقامت معه كانه جعل الرضا دليلا قاطعا
قائما مقام الرضا والمسألة الاولى من مسائل الفصل ادعى عليه بالسكوت المزوج بمجرد جنون او قال
زوجتها وانا صبى يعنى الشيخ ابو زيد خرج قولين احدهما ان القول قوله مع عينه لان الاصل عدم
النكاح وقد دام الحالة التى كانت واصحهما عند السبع اى عليه وغيره ان القول قول الزوج لانهما اتفقا
على جريان العقد والغالب الصحة وكانه حكم بصحة النكاح وكل مراد الاصل
دوامه ورأى الامام بناء الخلاف على ان النكاح المختلف فيه مطلقا يحمل على الصحيح او يتناول الصحيح
والفاسد لو زوج اخته برضاها ثم ادعت بعد سنين انها كانت صغيرة يوم العقد ففى فتاوى القفال العلائى
الحسين ان القول قولها مع يمينها وبهذا اجاب صاحب التهذيب فى فتاويه وان اقرت بوليد يمكن
بانه كان اذا اقر بالبلوغ قال كنت صغيرا يوم الاقرار وهذا ممكن ان يكون جوابا على الوجه الاول
ويمكن بان يفرق بان العقد انشئ بين المسلمين الغالب فيه الصحة وهذه لم يصدر منها العقد
نفسه ولو وكل الولى بالتزويج ثم اهر وجرى العقد ثم ادعى الولى وقوعه فى حال الاهرام وانكر
الزوج فالرواية عن نص الشافعى رحمه الله ان القول قول الزوج بناء على ان الظاهر فيما

جرى الصحة ولم يحك السبع ابو على تردد اوى من الصورة قال الامام وشبيه ان الاحرام لا يمنع
الاحتياج الى استناد العقد الى الحال المعدم لكن الشيخ الخ يتله الاهرام المنقولة نحن نفرضها
اذا وكل رجلا بقبول النكاح ثم احرم وقبل الوكيل ثم اختلف الزوجان فقال الزوج قبل قبل
احرمت او بعد ما خرجت من الاهرام وقال بل قبلت حال الاهرام قال القول قول الزوج فلم يعرف بان
يدعى سبق النكاح على الاهرام او تبين الاهرام على النكاح واعلم ان قضية ما سبق فى المسألة الاولى
ان الولى اذا زوج ثم ادعى المجرمية بين الزوجين بالمنع كان القول قول المنكر لدعواه ان الغرض النزاع فى مسألة
المنع بين الولى والزوج بل نفرض بين الزوجين ولو زوج امته ثم ادعى ان الزوج كان واجدا للطول
وانكر الزوج فالقول قوله ولو زوج ابنته وماتت وادعت المراة ان ابا ها كان مجنونا يوم العقد
فينظر اجرى التزويج برضاها ام بغير رضاها وكون الحكم على ما ذكرنا فى المسألة الاولى وفى
فتاوى القفال اذا ادعت المراة مجرمية او رضاعا كان الاحتمال ان يقول مجرمية برضاع او غيره
او يقول رضاعا او مجرمية بجرمة اخرى لان الرضاع جهة مرجحة فان المجرمية لا شئ خارج منها وفى
الاذا ذكرت عدلا كفى هذا ما حكاه بالواو والله اعلم وهذه فروع ومور تفرع على
ذكرها الامام فى دعاوى النكاح ادعى على النكاح امراة واقام عليه بينة وادعت المراة انها زوجة غيره
واقامت عليه بينة قال ابن الحداد تعارض البينتان فيحال بينه الرجل لان عقده فى الحال اكد واقوى الا ترى ان الصوف
فى النكاح اليمانى اذا اشكلها وارثا فارقها واذا اقام كل واحد منهما بينة ان كل واحد منهما اشترى الصوف
البيع منه وعلى هذا جرى اكثر الاصحاب وراه كذا ما حكاه السبع ابو على ثم قال ان قال قائل ينظر
فى جواب من ادعت انها زوجته ان انكر فالنكاح مع انكاره فيحال بينه الرجل كما ذكر ان الحداد
واثبتت كل واحد من البينتين تعارضتا لان كل واحدة منهما معمول بها لو سلمت عن معارضة الاخرى
فصار كما لو تصور التعارض فى الاموال ايهم لم يسمع فى تصوير المسألة لدعواها المهر وقام
من عتق النكاح وقد ذكرنا فى دعوى الزوجية المجردة خلافا انها هل تسمع ان سمعت انكر الزوج
فمن اقام البينة حلف ايضا واذا ادعت الزوجية المجردة وانكر الزوج فاقام كل واحد
البينة من جانبها تعارضتا على سماع هذه الدعوى على النكاح بالبينة مع الانكار واذا قال
الخاطب لولى الزوجة زوجنى بنتك فقبل قال النشمى ينبغى اعتقاد النكاح على ان
كل واحد من الزوجين معتبر عليه بما لا كفء له ان يتحامل واحد منهما شرطا فى العقد
فيكون بمنزلة العوضين فى البيع وقيل الزوج ليس بمعقود عليه لان العوض من جانبه

امير لانه ولهذا لو كان تحته ملك يمينه جاز له نكاح رابعة ولو كان منكوحها كما جاز
كما ان المنكوحة لا تنكح زوجا آخر فان قلنا انه ليس الرجل منكوحها لم يستقل النكاح وان قلنا
انه منكوح بمعنى انه محل الحادث والى سهل لا يبعد ان يقال انه ينعقد النكاح وكما لو اضاف الى
المرأة وعن العاص الحسين منعه لان اضافة التزوج الى الرجل غير معهودة فصار كما لو
استعمل النكاح لفظا لا يعهد فيه ونباجع من فتاوى القفال رحمه الله اذا تزوج امة على
ان لا يملك الاستمتاع ببضعها لم يصح النكاح اذا قلنا انه لو تزوجها على ان لا يطأها لا يصح النكاح
وان تزوجها على ان لا يملك بضعها فان اراد ملك الاستمتاع فكذلك الجواب وان اراد ملك العين
لم يضر وانه لو خطب البكر فاخبر ابوها فذهبت ثم زوجت نفسها منه واقامت عنده
ثم زوجها الاب من غيره فانه يصح ذلك الخاطب حتى النكاح وان جاءها لم يصح النكاح لانها لم
تأذن قط وانت بالشبهة وذكر نزيح على ان العضو المبان هل يتصل وعلى النظر ان خلق
عاشه ينبغي ان يخفى للشعر فتى لا ينظر اليه احد في فتاوى القاضي الحسين انه لو زوج ابنته
البكر على اصداق ومهر مثلها من معين بغير رضاها فالمذهب انه لا يصح النكاح لانه تحب
لحقها كما لو زوجها من غير كفوء فانه لو زوج امته من غير على طول حرة وجعل له منها اولاد
فهم ارقاء لان شبهة النكاح بجرد عجز النكاح الصحيح ولو جرى نكاح صحيح كما لو اضاف
السيد والعبد في الاذن في النكاح فقال السيد ما اذنت فالوجه ان يدعي للمراة على السيد ان
كتب هذا العبد مستحق لي للمهر ونفقتي ليسع القاضي الميل وانه اذا زوج امته من غير ان يعلم
الامة على السيد كنفقة العبد فلو اعتقها السيد او اولادها سقطت نفقتهم عنه وعلى بعضها
بكتب العبد ونفقة الاولاد عليها ان كانت موسرة وان لم تكن فتربيتا ان وان اعتق المجموع ونها
سقطت نفقتها عنه ونفقة الامة على العتيق كما لو تزوج بامة الغير وانه اذا علمت البكر ان
قاعدها ليس بكفوء واستؤذنت في التزوج منه فسكتت يصح النكاح ويكون سكوتها كنطقها وان
وكيل المعطى زوج خلافا لوكيل المجبر لان عبارة المحرم غير صحيحة في النكاح وعبارة المحل
صحيحة حتى لو زوجها في خلال الطواف ناسيا يصح النكاح ولا يبطل الطواف وانه اذا استوت
المراة في النزويج من رجل فاذنت ولم تعلم نفقته وكان فاسقا يصح النكاح لوجود الاشارة الى
عينه قال السيخ الفرا المكي لما عن الشيخ كما لو اذنت في التزويج من رجل فاخبرت به عيبا
وفي فتاوى القفال لو ابين شعر الامة اذ قلم ظفرها ثم عفت ثم بين لا يجوز النظر اليه وان قلنا

ادام

ان العضو المبان في النظر كالمتصل لانه انفصل منها حيث لم يكن عودة والمعتق لا يتعرب
الى المنفصل ولذلك لو اضاف العتق الى الطلاق المبان لا يعتق ولا يطلق وانه لو اراد ان يملك
ابن عمه وهو وليها وغاب عنها يزوجها منه قاضي بلد المراة لا قاضي بلد الرجل وان التي يحضر
اذنها في تزويجها اذا قالت لوليها وهي في نكاح ارعه او انت الذي تزوجني اذا فارقني زوجي
او انقضت عدتي فجاء ليصح الان كما لو قال الولي للموكل زوج ابنتي اذا فارقها زوجها وانقضت
عدتها وفي صحة التوكيل وجه اخر مذكور في الوكالة وانه لو قيل للبكر رضيت بفعله امكر وهي
تعرف انهم يعنون النكاح فقالت رضيت لا يكون هذا اذنا لان الام لا تعقد كما ان بالاذن
رضيت بما يفعله الولي لو قالت رضيت بالتزويج ممن يختاره اي يجوز لو قالت رضيت لي رضيت
اي يجوز لانه تعليق لا اذن جازم ولو قالت رضيت لفلان هو ولي فان اراد التعليق فكذلك
الجواب وان اراد اني رضيت بما يفعله ولم يقصد التعليق كان اذنا والولي الادنى بالتزويج
اذا حضر عند الاقصى شاهدا مع رجل اخر لم يصح النكاح لو ان الرجل يابى عنه والعاقدان
هو والمعاقد لا يكون شاهدا وهذا قد سبق في كل الشهود ولو كان لها اخوه فزوجها احدهم
وحضر الاخران شاهدين فهي صحة النكاح وجهان وجه المنع ان الشرع جعل المباشر نائبا عن الغائب
فيها توجه عليهم وانه اذا اقرت المراة بالنكاح لغير كفوء لا الاخر اقر للولي لانه ليس بامنا
عقده ولا يقبل قوله ما رضيت بالعقد حتى لو اقرت بالنكاح وانكر الولي لا يقبل انكاره وانه اذا
زوجت المراة بالوكالة ثم انكر الولي التوكيل والمراة شاكة فالقول قول الولي وان اقرت بالنكاح يقبل
قولها وانه اذا قال الولي للخاطب زوجتك ابنتي فقال قبلت ولم يجدد الخاطب النكاح كردم
انعقد النكاح وان لم يقل الولي تزوجت ابنتي ولو قال تزوج متى شئت فقال تزوجتها وانه لم يكن
لها ولي سوى الحاكم فأمر قبل ان يشتاق نكاحها رجلا يزوجها فزوجها دخل الزوج بإذنها
هل يصح يبنى على ان اذن القاضي في شغل حين كتخليفه سماع شهادة جارحة مجرى محرى
الاستخلاف ام لا ان قلنا انها كمحرى مجراه حتى يجري فيها الخلاف في الاستخلاف فيجوز قبل
الاستيذان ويصح النكاح والا فلا يصح النكاح على الاصح فلو وصل الولي قبل الاستيذان زوج
الوصل لا اذن لا يصح على الاصح وانه اذا زوج القاضي امراة غائب ليها ثم قدم الولي بعد العقد
بحيث يعلم انه كان قريبا من البلد عند العقد لم يصح النكاح وانها اذا اذنت في التزويج بكفء
ثم قيل لها عند العقد عقد بمحضر منك فسكتت وهي بكر فاستوفنا اذنا في العقد بحضرتها

ولو قيل له لا اسما وفي خاطره نسمه فسلمت لم يكن اذنا وانما يكون سكوتها اذنا
اذا كان الخطب معها وانه يجوز ان يجعل المسلم نصرانيا في قبول نكاح نصرانيه ولا يجوز
في قبول نكاح المسلمة وكذلك توكيله المجوسي ويجوز توكيل النصراني المسلم في قبول نكاح النصرانيه
ولا يجوز في قبول نكاح المجوسية لان المسلم لا يجوز له نكاحها وليس هذا التوكيل المعسر الموسر
في قبول نكاح الامة بحيث يجوز لانه من اهل نكاح الامة في الجملة والمسلم ليس من اهل النكاح المجوسيه
بحال وان كانت تحته مسلمة وذمية ولم يدخل باحداهما منهما فقال للمسلمة ارتددت
وللذمية اسلمت وانكرتا ارتفع نكاحهما بزعم الزوج وانه اذا نكح ام ولد الغير مولاه
منها للسيد وحكم حكم الام وان كان يظن ان الولد تكون حرة فالولد حر وعليه قيمته
للسيد وانه اذا قال الولي لوكيل الزوج الا شرط ان يرمن الصداق قليلا او يتحمل ولا ان
يبيع وعلى الوكيل الاشتراط فان اهمله لم يصح النكاح ولو قال لزوجها بكذا وعد له كفيلا فزوجها
ما شرط يصح النكاح لانه امره بامر يزيد قدر استئناقه ولو قال لزوجها ان لم تحمل الي
وجعل لا يبيع التوكيل لان الحمالة تشاحر عن النكاح وقد منع من العقد قبلها وانه اذا قال الوكيل
زوجها بالف وجارية ولم يصف الجارية فزوجها الوكيل بالف ولم يذكر الجارية لم يصح النكاح
جارية واعتقها ابن مولاية الثانية لعتق الاول لانه ولي الولي وانه اذا
تزوج امرأة على انها بكر فلم يكن بها وعلى الحق القولين ولو اخبارها ولو قالت كنت بكرا
فزالت البكارة عندك قال بل كنت ثيبا فالقول قولها مع يمينها لدفع الفسخ ولو قال
كنت بكرا فاستحيتني فانكر فالقول قولها مع يمينها لدفع السحر والقول قولها مع يمينه
لدفع كمال المهر اسما بالعواب قال كتاب الصداق وفيه ستة ابواب
الباب الاول في الصداق الصحيح وحكمه وفي الفاسد السليم والتقريب الاول في اعلى الغايات
وهو مصون في يد الزوج حتى العفو في احد القولين وحكمه في الاستدلال على الثمن وفي
الملف والتعقيب وفوات المنافع وتفويتها حكم المبيع قبل القبض قال الله تعالى وآتوا
النساء صدقاتهن نحلة وقال تعالى فانكحوهن باذن اهلهن وآتوهن اجورهن وعن عمر ان النبي صلى الله عليه وسلم
اي عبد الرحمن عوف رآه عنه وعليه ردع زعفران وقال مهيم قال تزوجت امرأة

من الانصار قال ما اذا قالت قال وزن نواة من ذهب فقال اولم
ولو بشاة رد ع الزعفران لحك ومهيم اي ما شانك واركن تقال هي ابنة حمانيه والنواة اسم
لخمسة دراهم والصداق اسم للمال الواجب للمراة على الرجل بالنكاح او الوطء ولكل واحد منهما اسما الصدقة
والاجر قال ورد بها القرآن في الاثنين ومنها المهر قال ورد في الخبر فان منها فلها المهر بما استحل من
فرجها ومنها العلقة روى ان النبي صلى الله عليه وسلم قال ادوا العلائق قيل وما العلائق قال ما
تراضى به الاهلون ومنها العقر روى عمر رضي الله عنه قضى فيها بالعقر فقالت بها ريثة لئن
الصداق والعدة اصدقتها والمهر مهرتها ولا يقال مهرتها ومنهم من جوزه قال الازهري وليس
الصداق كذا في النكاح والبيع والثمن في البيع لان المقصود الاصلي من البيع السلعة والثمن
بالزوجين هما الركن فجوز لفظ النكاح عن المهر ولكن الاجنب تسميه مهرا بشبه نكاح الواهبة نفسها
للنبي صلى الله عليه وسلم وليكون ادفع للخصومة والمنازعة وليس للصداق حد مقدر بل كل ما يجوز ان
يكون عوضا في البيع ثمنا او ثمنا او اجرة في الاجارة يجوز ان يكون صداقا فان انتهى في القلة الى
حد لا يتمول فسمت التسمية وقال ابو حنيفة اقله نصاب السرقة والنصاب
عند مالك ربع دينار وعند ابي حنيفة عشرة وقال لو سمى اقل من العشرة وجب العشر
قوله والخبر الذي يلزمهم ما تراضى به الاهلون رواه صلى الله عليه وسلم قال ان استحل بدرهمين
فقد استحل اي طلب الحل ويتجب ان لا ينقص عن عشرة وان لا يغالى في الصداق والاول ان لا يزاد
على مهر نساء النبي صلى الله عليه وسلم وبناته رضي الله عنهن وهو خمسمائة درهم روى عن ابي سلمة
قال سألت عائشة رضي الله عنها ما كان صداق رسول الله صلى الله عليه وسلم قالت كان صداقه
لازواجه اثنتي عشرة اوقية ونشا اتدري ما النش قلت لا قالت نصف اوقية والاوقية اربعون
درهما فالمجموع ما ذكرنا اذا تمهد ذلك فاذا جرى النكاح ولم يخل اما ان يقع بين الزوجين نزاع في
الصداق الواجب او لا يقع واذا لم يقع فاما ان يمضي شيء في النكاح او لم يمض ان لم يمض فهو اما صحيح
او فاسد وان لم يسميا فاما ان اصلا وهو لتسميه شيء او سميا وفي نوع صوره التفويض على
التقدير ان فقد يشترط الواجب للعراق يقتضيه وقد لا يشترط فلنجعل هذا الكتاب كتاب الصداق
وفيه ابواب تشكفل ببيان هذه الامور احدها في حكم النكاح الصحيح والثاني في حكم الفاسد وجهات
الفساد والثالث في التفويض والرابع في التشطير والخامس في النزاع اما الباب الاول فالكلام فيه
في ثلاثة اصناف احدها الصداق وقد الزوج كيف يقضى عليه لا شك انه اذا اصدقها عينا ملكت

دلل العين مضمونه على الزوج الى ان يسلمها وكيف تكون مضمونه عليه فيه قولان احدهما
انها مضمونه عليه ضمان العقد لان الصداق مقبوض بحكم عاوضه فكان في يد الزوج
كالمبيع في يد البايع وهذا قوله الجديد واعتيارا المزني والثاني وهو القديم انها مضمونه
عليه ضمان اليد كالمستام والمستام لان المحل لا ينفسخ بتلف الصداق والا ينفسخ
العقد بتلفه في يد الحاكم فيكون مضمونا ضمان اليد كما لو غصب البايع المبيع من المشتري
بعد القبض يضمنه ضمان اليد ويتفرع على القولين مسايل مذكورة في الحاوي غير مذكوره
المسئلة الاولى اذا قلنا ان الصداق مضمون ضمان العقد لم يجز لها بيعه قبل القبض
كما سبق في البيع وان قلنا مضمون ضمان اليد فيجوز به قال ابو حنيفة سواء كان
الصداق دينا يجوز الاعتياض عنه ان قلنا انه مضمون ضمان اليد وان قلنا مضمون ضمان العقد
فهو كالاعتياض عن الثمن وفيه قولان احدهما الجواز ولا يجعل ذلك كالاعتياض عن المسلم فيه كذا
ذكره الامام وغيره ومن الشبه انه لو اصدقها تعليم القرآن او تعليم صنعة واراد الاعتياض لم
يجز ذلك على ضمان قول العقد كما لو سلم فيه الثاني فاذا قلنا الصداق المعين في يد
قلنا انه مضمون ضمان العقد ينفسخ عقد الصداق ويثبت عوده الى الملك اليه فيقبل التلف حتى لو مات عبدا
كان عليه مؤنة تجهيزه كالعبد المبيع يتلف في يد البايع ولها عليه مهر المثل لان المحل مستمر والبضع
كان تالفا فيرجع الى بدله كما لو رد المبيع بعيب وقد تلف الجوهر في يد البايع يلزمه بدله اما المثل او القيمة
وكما لو عاد المثمن الى يد المشتري بعد ما قبض المبيع وتلف عنده فانه يجب على المشتري بدل المبيع
من المثل او القيمة ان قلنا مضمون ضمان اليد فالصداق الذي تلف تلف على ملك الزوجة حتى لو مات عبدا
كان عليها تجهيزه ولا ينفسخ الصداق على هذا القول ولكن بدلها وجب على الزوج تسليمه يوم سلمه
فيجب لها عليه مثل الصداق ان كان مثليا وقيمته ان كان متقوما وبروى هذا عن زفر وهو
ظاهر رهما ابن ابي ليلى وروح ابن الصباغ والشيخ ابو حامد وجوب بدل المتلف هو الاظهر على المرجح
القول الاول وهو وجوب مهر المثل واذا اوجبنا القيمة فاي قيمة يجب فيه وضمان وجهان
مبنيان على ان يجب اعلى القيم من يوم الاصداق الى يوم التلف لان التسليم كان مستحقا عليه في
جميع المدة فيلزمه البدل الاعلى والثاني يجب قيمة يوم التلف لانه لم يكن متعديا في الامساك
وفي المسئلة وجه ثالث انا نوجب قيمة يوم الاصداق لانها التي تنا ولها العقد وان
فرضت زيادة وجب ان يضمنها لانه عين متعدد بحبسها فيحكم الواجب اقل قيمة من

يوم الاصداق الى يوم التلف فهذا وجه رابع واذا طالبت المراة بالتسليم فامتنع فالوجه
الاول لا يحال الا بحي ساير الوجوه وفيه وجه اخر انه يجب اقصى القيم من وقت المطالبة
الى التلف لان من وقت المطالبة يصير متعديا ولو طالبها الرجل بالقبض فامتنعت ففي
بقاء الصداق مضمونا عليه وجهان نقلهما ابو الفرج السرخسي لاجل البضع اما اذا تلف المبيع
لا يخرج عن عهدة المبيع بهذا القدر هذا اذا تلف الصداق نفسه اما اذا اتلفت المراة
او اتلفه اجنبي جعلت قابضة لحقها ويبرى الزوج وذكر في البيع وجها ان المشتري اذا
اتلف المبيع في يد البايع لا يجعل قابضا لحقه بل يغرم القيمة للبايع ويسترد الثمن فعلى قياس
ذلك الوجه يغرم له الصداق ونا خذ مهر المثل وان اتلف اجنبي فان قلنا الاتلاف الاجنبي المبيع
قبل القبض كالتلف بالافة السماوية فالحكم على ما مر وان قلنا يوجب الخيار للمشتري وصولح فللمراة
الخيار ان شاء فسخت الصداق وحينيذ تاخذ الزوج مهر المثل ان قلنا بضمان العقد ومثل
الصداق او قيمته ان قلنا بضمان اليد والزوج ياخذ الغرم من المتلف وان شاء فسخ اخذ من المتلف
المثل او القيمة ولها ان تطالب الزوج بالغرم ليرجع هو على المتلف ان قلنا بضمان اليد وان قلنا بضمان
العقد فليس لها مطالبة الزوج هكذا رتب الامام وصاحب التهذيب وعنهما انتقلوا الى الخيار هل تولى
ضمان العقد ضمان اليد ام رجعوا عليهما وكان يجوز ان يقال انما يثبت الخيار هل فوز ضمان العقد وانما تحل ضمان
اليد فلا خيار وليس لها الا طلب المثل او القيمة كما ان المتلف اجنبي المستعير في يد المستعير وان اتلفه
الزوج فعلى الخلاف فيما اذا تلف المبيع قبل القبض كما تلف بافة السماوية او اتلفه اجنبي والاصح
الاول وقد تبين حكم الصداق على المقدرين وفصل الامام الكلام في الحيا مهنا على قول ضمان اليد
فقال اذا قلنا بضمان اليد وقلنا ان الزوج يضمن ضمان العقود لا معنى للفسخ ولها تغرم الزوج
اقصى القيم كيف فرض الامر وان قلنا انه يضمن قيمة يوم الاصداق فان جعلنا اتلاف البايع كالافة
السماوية فلا فايدة في الفسخ اذ ليس لها الا قيمة يوم الاصداق وان جعلنا اتلافه كاتلاف الاجنبي فان كانت قيمة يوم الاصداق اكثر فلها في الصحيح فايدة ج
الاصداق ولو لم يفسخ لم يكن لها الا قيمة يوم الاتلاف وان كانت قيمة يوم الاصداق اقل فلا فايدة في الفسخ لانها اذا
فسخت ولو لم يكن في الصحيح فايدة ينبغي ان يثبت اذا طالبت المراة بالصداق فامتنع الزوج
من التسليم متعديا ثم تلف في يده هذا التلف نازل منزلة اتلاف البايع حتى ان الحاكم لو

الثالثة لو احدث في الصداق نقصان في يد الزوج كعوار او نقصان جزء او نقصان صفة اما نقصان الجزء كما اذا اصدقها عبدين فتلف احدهما قبل القبض فانه ينفسخ العقد فيه كما مضى وايا ما قبل الصحيح من الخلاف في سرق الصفقة وللزوج الخيار ان شاء فسخ العقد في الباقي بحصته من مهر المثل على ما مضى من الخلاف وعلى القول الاخر يأخذ قيمة العبد يوم وارادت في الدين وجب للحال الى حصة قيمته من مهر المثل على ما مضى من العقد والى قيمة اللفظ على القول الاخر وان تلف تلف قبل القبض فان كان التلف بآفة سماوية او بجناية الزوجة فانه يسقط من الصداق ان كان التلف بجناية الاجنبي فلها الخيار ان شاء فسخت اخذت الباقي وقسط قيمة التالف من مهر المثل وان شاء امضت العقد وقيمته ان كان التلف بيد الزوج فهو كالتلف بآفة السماوية على الاصح واما نقصان الصفة فهو العيب كالعمى العبد وشلله وقيامه الحرفة ونحو هما للمرأة الخيار وفي الوسيط انها ان قصرت الزوج فلا خيار لها على قول ضمان العقد والمذهب الاول فان فسخت الصداق اخذت الزوج مهر المثل على الاصح من القولين وبذل الصداق على القول الاخر وان اعارت فعلى الاصح من القولين يجب البيع وان طلب ضمان اليد فله ارش النقصان عليه وان الحقت على عيبه قديم فلها الخيار ان شاء فسخت ورجعت بمهر المثل او الى قيمة العين كما مر وان اعارت وطلب ضمان اليد فله ذلك على الاصح يتردد في اداء طلبت لها الارش بحيث ان يد الزوج لم تشتمل بزعم الاصداق الا على عيب فتغرمه الارش وقد رضيت المرأة بالعين بعيبه والظاهر انها الارش انما رضيت بالعين على تقدير السلامة وقد فاتت وان حصل التعيب بجنايته نظر ان حصل بفعل الزوجة جعلت قابضة لقدر النقصان وتأخذ الباقي بالخيار وان حصل بعد التعيب بفعل الزوج فلها من مهر المثل قسط الباقي على الاصح من القولين وقسطه الباقي على الباقي وان حصل التعيب بفعل اجنبي فلها الخيار فان فسخت اخذت مهر المثل من الزوج والولد وقيمته سليما من الباقي والزوج يأخذ الغرم من الجاني وان اجازت غرمت الجاني وليس لها مطالبة الزوج ان قلنا بضمان العقد وان قلنا بضمان اليد فلها مطالبته وسنذكر ان لم تكن للجناية ارش مقدر او كان لها ارش مقدر وكان ارش النقصان الاكثر فهو رجع على من شاءت منهما والقرار على الجاني وتأخذ تمام الارش من الزوج وان حصل التعيب بجناية الزوج فعلى القولين في جنايته البائع كالآفة السماوية او كجناية الاجنبي ان قلنا بالاول فرغنا على ضمان اليد فعليه حكما مهر وان قلنا

فرعان احدهما اصدقها دارا فاندثرت بيده ولم يتلف من الشخص شيء فالحاصل نقصان صفة وان تلف بعضه اوله باحتراق وغيره فالحاصل نقصان صفة وان كان الفائت جزءا كما لو سقطت اطراف العبد او نقصان جزء كما لو تلف احدهما وبين قلت احدهما فيه وجهان الظهر منهما الذي هو ظاهر نص الام ان الحكم في الصورتين واحد فتأخذ نخلا ثم جعل قرارها وقاروره لنفسه وجب عليها صفرا مثل النخيل وهي بعد وزنه والصفر هو الشامل من الرطب يجبر ان يعرض على النار واهل الحجاز يفعلون ذلك استبقاء لرطوبته الرطب استرداد الحالة الاولى فلا يخلو الحال اما ان كان الثمرة صوامع النخل بان اصدقها نخلة مطلعة او ثمرة ولا يكون الثمر حراقا الحالة الاولى اذا كانت حداقا منظرا لم يدخل الثمر ولا الصفر نقص لا بتقدير النزع ثم لقاروره ولا بتقدير الترك فيها فاخذها المرأة والخيار لها بل الزوج كما مر في الجذاذ وان حدث فيهما او في احدهما نقص فذاك اما نقصان عين او نقصان صفة اما نقصان العين حالو صب عليها مكيلتين من الصفر فقرب الرطب قليلة فلا يجبر نقصان عين الصفر بزيادة قيمة الرطب ثم ان حكمنا الصداق بمضمونا ضمان عقد وهو الاصح في الصداق في قدر ما ذهب من الصفر ان قلنا جنايته كالآفة السماوية وهو الاصح لا ينفسخ في الباقي وللمرأة الخيار ان فسخت رجعت بمهر المثل وان اجازت في الباقي اخذت قدر ما ذهب من الصفر من مهر المثل وان قلنا جنايته كجناية الاجنبي لم ينفسخ عقد الصداق وشيء لها الخيار ان فسخت فلها مهر المثل وان اجازت اخذت النخيل والرطب وشيء ما ذهب من الصفر وان قلنا بضمان اليد تخيرت ايضا ان فسخت فلها قيمة النخيل ومثل الصفر وقيمة الرطب او مثله على الحالين المذكورين والغصب في انه مثلي او متقوم وان اراد ان تأخذ النخيل وترد الثمر فعلى الحالين في تقرير الصفقة وان اجازت فلها ما بقي مثل الذاهب من الصفر واما نقصان الصفة اذا انقصت قيمة الصفر والمعلمات بحالها او قيمة الرطب فان كان النقصان حاصلا قبل ترك الرطب في القاروره او نزع فلها الخيار ان فسخت فعلى قول ضمان العقد لها مهر المثل وعلى قول ضمان اليد لها بدل النخيل والرطب والصفر وان اعارت فان قلنا بضمان العقد وجعلنا جنايته كالآفة السماوية اخذتها بلا ارش وان جعلناها كجناية الاجنبي او قلنا بضمان اليد فعليه ارش النقصان وان كان الرطب بتعيب لو نزع من القاروره ولو ترك لا بتعيب فلا يجبر الزوج على النزع بالقاروره وللمرأة ان لا تنزع بما فتجبر على القبول اصح للعقد وتسقط خيارها وعزى الى المطرب كما يجيء وجه انها لا تجبر على القبول والظاهر الاول وعلى قول القاروره حتى

لا يتملك الزوج منه الرجوع واذا نزعت منها لم يجب العارة او لا تملك الفرع
وتملك الخصوص حتى تملك من الزوج واذا رجع يجب خيار المرأة ويجب العارة اذا
نزعت منها فيها وضمان ما ذكرنا في البيع في سلة النخل وسلة المحامل المرتونة وان
كان الرطب لا يتعيب بالنزع ويتعيب بالترك فلها مطالبته بالنزع ولا خيار ولو نزع الزوج
بالعارة لا يجبر على القبول لانه لا حق له في الحال الثانية اذا لم تكن الثمرة رطبا فان
كانت النخيل حايلة يوم الاصداق ثم اثمرت في يده فلم يحدث نقصان او زادت القيمة فلها
لها وان حدث نقصان منها او في احدهما فلها الخيار لها لان ما حدث فيه النقصان لم يسلم
لها والارش وجب للعاجز ولم يقابل وجه لا وجه له انه يثبت لها الخيار وان كان النقصان
بحيث لا يفقد يزداد الى الف ويفاخذ الحاصل وارش النقص او تخيره وبين ان يطالبه
بقرم المجموع فيه خلاف مذكور في العصب فاذا زال النخلة حتى تعفنت وفي احدهما
انها على القول الاول تاخذ ارش النقص في الحال وفيما ازداد النقصان طالبت بالارش
ولو كان الرطب يتعيب بالنزع من العارة ولا يتعيب بالترك فنزع الزوج بالعارة
لم يجبر على القبول لانه اجابه اليه في ابقاء العقد فيما هو له فيما اذا كان الصغر
من ثمرة تلك النخلة اياما اذا كان الصغر للزوج والثمرة من الصداق فالسطر ههنا الى
نقصان الرطب وحكمه ان نقص فلها الخيار والا فلم ينقص بالنزع فلا خيار وان ظهر الثمرة
الرطب في يد الزوج الصغر ولا شيء لها سواه الرطب فان كان ينقص بالنزع فلها الخيار فان
تبرع الزوج بالصغر والعارة سقط الخيار ولزم القبول على الظاهر وجي فيه ما مر
في التبرع بالعارة هذا هو الكلام في نقصان الصداق في يد الزوج اما اذا زاد فان
كانت الزيادة منفصلة كالثمرة واللبن وتعلم الصنعة في يد المرأة ان كانت منفصلة
كالثمرة والولد وكسب الرقيق فالى المرأة ان قلنا ان الصداق مضمون ضمان اليد فهي للمرأة وان
قلنا بضمان العقد فوجهان كالوجهين في زوائد المبيع قبل القبض ع ا ها للمشتري في
المبيع وللمرأة هاهنا فان قلنا انها للمرأة فملكت في يدها وزالت المتصلة بعد صعودها فلا خيار
على الزوج الا اذا قلنا بضمان اليد وقلنا انه يضمن ضمان الغصوب والا اذا طالبته بالتسليم
فامتنع وفي التهذيب وغيره ما يشعر بتخصيص الوجهين بما اذا حدثت الزوائد
في يد الزوج وبقيت الزوائد زوائد الاصل بحيث لو ارادت الاصل بحيث لو ارادت
فالزوائد عارية وايدها ايضا المسئلة الرابعة المنافع الفائتة في يد الزوج غير مضمونة
عليه ان قلنا بضمان العقد وان طالبته بالتسليم فامتنع فان قلنا بضمان اليد فعليه اجرة
المثل مدة الامتناع والمنافع التي استوفاها وفوتها بالركوب واللبس والاستخدام
لا يضمنها ايضا على قول ضمان العقد وجعلنا جناية البايع كالافة السماوية واذا جعلنا ما
لجنايته الاجنبي اذا قلنا بضمان اليد فيضمنها باجرة المثل قال ولا معنى للكبير
الكلام بالتفريع على القولين فانا نصح ان الصداق عوض ولذلك يدخل الشفعة وانما لا
يفسد النكاح بفساده لان اخلاء النكاح عن المهر لا يفسده لانه يثبت شرعا في المفوضة على
الصحيح بما ستغني عن الذكر وانما يؤثر ذكره في التعيين والتقدير فلا جرم ان فسد التعيين
ما ذكرها او خمرا او خنزيرا عاد ما لم يذكره ويرجع الى مهر المثل على قول اخر يلغو
بعينه ولكن يرجع الى قيمته اذ يحتمل الذكر في تقدير مبلغ الصداق وان لم يعتبر في التعيين فيقدر
الخمر عصيرا والخمر عصيرا او الخنزير شاة ◎ لم يرد تطويل الكلام في تفريع قولي ضمان العقد
وضمان اليد فاقتصر على دليلهما وبين ما خذه واعتذر عما يتوجه عليه اشكالا مقوله قال الصحيح
ان الصداق عوض اشاره الى ما قال الايمه ان العوض مبني على ان الصداق نخلة او عوض
كالعوض في البيع ويرد عليه الكلام الى ان الغالب عليه مشابه النخلة او العوض او توجه
جهة النخلة بقوله تعالى واتوا النساء صدقاتهن نخلة وبان النكاح لا يفسد بفساده ولا ينفسخ
برده وكونه عوضا بان قوله زوجتك بكذا كقوله بعتك بكذا وبانها تتملك من الزوج بالعقد
وذلك احكام الاعواض وبانها تجب بنفس العقد فتستوفى فيه وبانه لو مهر ما شقصا يثبت للشريك
الشفعة قالوا بها وهذا الخ ولجابوا عن الايه بان النخلة قد يراد الدين يقال فلان ينتحل
كذا فالمعنى اتوهن صدقاتهن قدينا ويجوز ان يكون المعنى عطية من عند الله تعالى للنساء واما
النكاح لا يفسد بفساده فشبيه ما سبق ان الصداق ليس ركنا في النكاح وانما الركن فيه الزوج جان
ولذلك يجب تسميه الزوجين في النكاح كما يجب تسمية العوضين في البيع ولا يجب تسمية المعقود
لها في البيع اذا باشر الوجلان فلذلك لم يفسد النكاح بفساد الصداق لكنه اذا بانت ثمت
عمرها على انه جعلي قول عن القديم انه يفسد النكاح بفساد الصداق ويقال انه مخرج من
قول سنذكره في مسئلة شرط الخيار في الصداق انه يفسد النكاح وهو قال مالك في رواية
مشهورة وسنأخذ مثله ونخرج على هذا قولهم ان النكاح لا ينفسخ برد الصداق ثم اذا فسد

الصداق وبان ذكر الخمر فيه هو لان احدهما دينه قال ابو حنيفة رحمه الله لها مهر
المثل والمسمى للمسلم الى العدم وبه قال احمد الواجب قيمته يتقدر الرق وقد بنى
الدولابي على ان الصداق اذا تلف قبل القبض [illegible] الى مهر المثل او دل الصداق
انا وجبنا مهر المثل دالمسمى الصداق [illegible] ادالم يصلح المذكور لان يكون صداقا
وانا وجبنا بدل الصداق هنا لكنا نقدر بقيمنا عند الصداق، فوان العين اعتبارا على المالية
وكذلك الابتداء نحكم باعتقاد الصداق اعتبارا [illegible] وقد يوجه الاول بانه لو ذا
كان الخمر فاسدا وجب دالعوض الاخر فاذا تعذر [illegible] لحمة المسمى وجب مهر المثل حالا ذا
اشترى شيأ بعوض فاسد وتعذر رد المبيع بحقه [illegible] ادا دا راعوضا كان مضمونا
ذلك العوض دون قيمة البضع ومهر المثل ذلك المذكور خصوص موجبه وعموم اعتبار المالية
فاذا لم يمكن اعتبار عينه تعذر الذكرى المالية فلا حاجة التقدير بذلك القدر وان لغا التعين
وبقى الاول عاد اذا فسد للاقد فكان التسمية هكذا فوجب مهر المثل ايضا فعند اعتبار المالية
بما لا مالية له بعيد فلهذا تعذر حمل الاول على ذكر قصد العوض وعدم الرضا
بالتخويف واختلفوا في محل القولين اذا قال [illegible] قتل بعد الصحو لاني
والعامي الحنفيان محل القولين اذا قال [illegible] يقتلك هذا العبد على ظن انه عبد وكما مع
العلم بانه حر اما اذا اصدقتك هذا الحر فالعبارة فاسدة ويجب مهر المثل قولا واحدا وعلى هذا
جرى صاحب المهذب وغيره وفي المسئلة طريقة اخرى بانه لا فرق بين التخويف وعدمه على القولين
ولو قال اصدقتك هذا واقتصر عليه فلا خلاف في العبارة ولو ذكر خمرا او خنزيرا او ميتة فطريقان
احدهما القطع بوجوب مهر المثل لانه لا مالية لها وكالقيمة وتغرير البضع بتخيير الصفة والحقيقة
بعيد بخلاف الفرق المتقدم في الخمر فانه شيء حكمي واذا تعذر التقويم صار كما لو اصدقها مجهولا يجب
مهر المثل قولا واحدا والثاني وهو المذكور في الكتاب انه على القولين كما لو ذكر خمرا وعلى هذا فيعود
النظر الى العبارة ان قال اصدقتك هذه الخمر اوهذا الخنزير فالعبارة فاسدة وان قال هذا العصير
وهذه الشجرة واشار اليه فخمر او خنزير فهو موضع القولين وعلى هذه الطريقة فعلى قول
الرجوع الى بدل الصداق ان تقدر الخمر عصيرا وجب مثله ومن حكمنا بانه كالمسلم
المشركان فيما اذا اسلم الزوجان وقد جرى القبض في بعض المهر ان سد وجها انه يتقدر
الخمر خلا لم يذكروا هنا كما ذكروا اخيرا العصير والوجه التسوية ودليلنا وجها ان يختار بعض الخمر

عند تربيلها قيمة ولا يبعد مجيء مثل هذا فيما لو اسلم في خمر ثم اسلما والمسلم فيه
وفي تفريق الصفقة واما الخنزير فقد ذكر صاحب التجارب هنا وفي الوسيط انه يقدر شاة
والمذكور في كتاب الشركة انه يقدر بقرة وهو الوارد في الاثار وصاحب البيان في المسئلة
تقدر مذكاة ثم الواجب بها وفي الخنزير القيمة وبعد جميع ذلك واضطراب كلام الاصحاب
فيه يزيد القول الاجمالي قوة وهو وجوب مهر المثل وقوله في التجارب لذلك يوجد في الشفعة
يمكن ان يعلم بالجيم وان كانت اصله دخيلة ههنا مذكورة للاستشهاد لان اصحابنا
كما يثبت الشفعة في الشقص المبهور وقوله وانما لا يعتد للسماح بعفوه يعلم بالميم والالف
والواو والباء بينهما وقوله لانه يثبت شرعا في المعوض على الصحيح اي ان اصل المهر
غير محتاج الى الذكر دليل وجوبه في صورة التفويض وقوله او خمرا او خنزيرا جوز اعادته
بالواو اشارة الى الطريقة الواحدة الى انه لا مجال للتقويم في الخمر والخنزير ويجب مهر
المثل لا محالة وقوله عصيرا او شاة جوز احالتهما والمعرفة قال
الحكم الثاني في التسليم والبداية بتسليم الصداق على قول وفي قول لا بداية بل يجوز ان يبدأ
بما اراد لان حق الحبس ثابت لكل واحد منهما على الاخر فلا يسقط بتقديم تسليم الاخر
فان كانت مجنونة او صغيرة او مجنونة فلوليها حبسها الى ان يقبض الصداق ولو اراد
المطالبة والتسليم فله التسليم فلم يجز للعاقلة ان تسلم نفسها قبل القبض وعن ابي ثور انها
تجوز ما لم تقبض اقل ما يصح ان يكون صداقا ولو اختلف الزوجان فقال الزوج اسلم الصداق

تسلم م

ث

قلت وصححه الرافعي في شرحه الصغير قال الغزالي الوجه قال ابو الطيب الوجه الاخر غلط ان

حتى تسلمي نفسك وهات مرة لا اسلم نفسي حتى يسلم الصداق فيه ملك اقوى احدهما انه يجبر
الزوج على تسليم الصداق اولا فاذا سلمت نفسها واحدهما انهما يجبران يوم الزوج بوضع
الصداق عند عدل ويؤمر بالتمكين واذا مكنت سلم الصداق اليها واذا لم تمكن لا يجبر واحد
منهما لكن اذا بادر احدهما الى التسليم اجبر الآخر على تسليم ما عنده وهذه الاصول قد سبق مثلها
في البيع عند اختلاف المتبايعين في البداية بالتسليم وذكرنا هناك اربعا واحدها ان البائع يجبر على
التسليم اولا ومعنى لا يمكن الابتداء لان منفعة المبيع اذا فاتت تتعذر استدراكها والمال
يمكن استرداده وعن ابن الوكيل وابن سلمة والعامري وجماعة وغيرهم الاقتصار على القول الثاني والمال
واختار البداية بالزوج واذا انتهينا الآن الى قول البداية بالزوج وهو ظاهر اذا كانت عينا للاستمتاع
اما اذا كانت مجهولة او موصوفة لم يلزم تسليم الصداق اذا كانت غير حالة لان تسليم لا يلزم
يلزمه التسليم فيه فكان كالتمكين في وجوب النفقة وما مذكور في انتفاء احدهما الوجه حاكي في وجهه
والوقف واصحهما المنع لان زوال الصغر له مدة معلومة فان خيرناه لا يكون خيارا الى غاية
وفي المسألة طريقان آخران احدهما عن العامري الى القطع بانه يجب تسليم الصداق
والفرق ان النفقة يجب لكونها مجهولة عليه مملكة له يجب الايمان وقد يحتمل هذا الغرض والمهر
عوض الاستمتاع وانه مقدور والثاني حكاه القطع بانه يجب تسليم الصداق
والفرق ان المهر يجب في مقابلة البضع وملك البضع حاصل بالعقد والنفقة في مقابلة التمكين
من الاستمتاع والتمكين من الاستمتاع يستدعي امكان الاستمتاع ويجري الخلاف فيما اذا كان
الزوج صغيرا او مطيقا الوطء اذا كان الزوج صغيرا وهي كبيرة فالاصح ان لها طلب المهر حالا كالنفقة
واذا قلنا ان البداية بالزوج او قلنا انهما يجبران فمات الزوج سلم المهر لا سلم نفسها فيلزمه النفقة
وعلى هذا لو كانت الزوجة صغيرة والزوج كبيرا لم يلزمه تسليم نفسها لانها ممكنة مطاعة وان قلنا لا يجبران او انقطعا حتى بدا ان التمكين قال
ثم اذا بدا ان مكنت فان طلب الصداق وان امتنع على ما قال فلهم لو رجعت الى الامتناع سقط
طلبها الا ان وطيها فان المهر يستقر بوطيه واحده وليس لها بعد الوطء حبس نفسها لاجل
الصداق اذ بذل قبلها بالتمكين مرة واحدة اما اذا بادر الزوج فسلم الصداق فان قلنا يجبر
قبل الاستمتاع واذا امتنعت وان قلنا لا يجبر لكنه متبرع بالمبادرة فليس له الاسترداد وبهما
سلم الصداق عليه ان يمهلها ريثما تتجهز للانتقال والاستمتاع او ان قضى المهلة ثلثة
ايام ولا يمهلها لاجل تهيئة الجهاز واعتراض قريب سوى التنظيف ولا تمهل لاجل الحيض فان

له الاستمتاع بما فوق الازار وان كانت صغيرة لا تطيق الجماع او مريضة وجب الامهال الى
الآن فيما اذا بادر احد الزوجين الى التسليم ودلك اما ان يوجد من المرأة او من الرجل فان بادرت
هي وملكت فلها طلب الصداق على الاحوال المكنة ثم ان لم يجر ولي قبلها العود الى الامتناع الى ان تسلم
الصداق فان تبرع البائع بتسليم المبيع قبل قبض الثمن ليس له اخذه وجبه وقال ابو حنيفة له العود
الى الامتناع وفي شرح القاضي الحسين ان ابا منصور الابيوردي حكى عن العامري احد الاوجه
مثله واذا قلنا لها مكرمة قبل ما منع النفس بعده فيه وجهان اصحهما نعم كالمرتهن المسترد المبيع قبل
تسليم الثمن يجوز للبائع رده الى حبسه والثاني لا لان البضع بالوطء كالثمن فاشبه ما لو غصب المشتري
المبيع قبل تسليم الثمن هذا حكم ما اذا بادر احد الزوجين فيما لو سلم الولي الصغيرة او المجنونة قبل قبض الصداق
قبلتا او افاقت بعد الدخول لم يلزمهما الامتناع وان بادر الزوج وسلم الصداق
فعليها التمكين فتسليم النفس اذا طلب الزوج وكذا لو كان الصداق موجلا فان امتنعت من غير عذر قبل
له استرداد ما سلم يبقى الكلام في ان الزوج هل يجبر على تسليم الصداق ان قلنا نعم فله الاسترداد
لان الاجبار شرط تسليم المعوض اليه وان قلنا لا يجبر فوجهان المشهور منهما انه لا يسترد لانه قد يتبرع
بالمبادرة وسلم فلا يمكن من الرجوع كما لو عجل المال الموجل والثاني له الاسترداد لانه لم يحصل العوض
وهذا ما اورده صاحب العدة وعن العامري الحسين انه ان كانت المرأة محذورة حين سلم فزال العذر
وامتنعت فليس له ان يسترد لانه سلم على رجاء التمكين والحال في الاسترداد وهنا قريب مما ذكرناه اذا
سلم مهر الصغيرة التي لا تصلح للجماع اما عالما بحالها او غير عالم وقلنا بالصحيح وهو انه لا يجب تسليم مهرها
حاله الاسترداد وان استمهلت بعد تسليمه الصداق امهلت لتتهيأ بالتنظيف والاستحداد وازالة
الادران على ما يراه الحاكم في يوم او يومين وغاية المهلة ثلثة ايام وقضيه لفظ الوسيط انها خلاف
فزاد يمهل بقدر ما تتهيأ به اولئك لا يام والاشبه خلافه وهم المفهوم من كلام الاكثرين انه لا
يمهل الامهال اذا استمهلت وفي العدة ان هذا الامهال غير واجب في اصل الامهال قول
آخر منقول عن الاملاء ان احد المتبايعين اذا سلم ما عنده وطالب بالعوض لا مهلة في الاظهر
الاول وسيم من قلم به ولا تمهل لتهيئة الجهاز ولا لانتظار الثمن ونحو هما المراد بالا
بسبب الحيض النفاس بل تسلم للتمتع بها ويستثنى عما ذكرناه ما اذا كانت صغيرة لا
تحتمل الجماع او كان بها مرض او هزال يتضرر بالوطء معه فيمهل الى زوال المانع ويكره للولي تسليم
مثل هذه الصغيرة ولا يجوز للزوج وطيها الى ان تصير محتملة له ولو قال الزوج سلمت الي الصغيرة

والمريضة ولا اقربها الى ان يزول ما بها قال في المذهب يجاب اليه في المريضة ولا يجاب في الصغيرة
لان الاقارب تعلل بالمضانة وفي الوسيط انه لا يجاب في الصورتين لانه يضر بها لا سيما تتضرر ان
بخلاف الحيض فانها لا تتضرر وله ان تمتنع من تسليم الصغيرة فانه يمكنه الاستمتاع بالمضانة
وفي المريضة وجهان قال الشامل الاقيس انه ليس له الاستمتاع كما ليس له ان يخرجها من دارها
اذا مرضت واذا تعذر عليه الغشيان لكونها صغيرة قال المرضي عارض موقع الزوال لو كانت
المرأة مجبوبة بالجملة وليس لها ان تمتنع بهذا العذر لانه ليس شيئا موقع الزوال كما لو كانت
ممن يخاف الافضاء لو وطيت لهيبة الزوج فهل يمكن من الوطي قال الامام وليس
لها الفسخ كما ان الرتق فانه يمنع الوطي مطلقا والنخيفة لا تمنع وطي نخيف مثلها وليس ذلك العيب
ايضا وفي الكتاب ما يخالف هذا في باب الديات واذا وطي الرجل امرأته فافضاها فالقول في الدية مذكور
في الديات وليس له ان يعود الى وطيها حتى يبرأ البرء الذي ان عاد لم يبرأ هذا لفظ السافعي
رحمه الله عنه وقال اذا تأت الفرجة اي خدشتها وادميتها فان اختلفا في حصول هذا البرء فانكرت
قول الساوي رحمه الله عنها القول قولها وفي السنة ان وضع النصر بها اذا سلمت ازمان ظاهر
الجرح واذعت بقاء الالم فتحلف وتصدق لان ذلك لا يعرف الا منها اما اذا ادعت بقاء الجرح
والمكنت احتمال الاندمال فتعرض على اربع نسوة ثقات ويعمل بقولهن وهم من اهل الخبرة بمثل ما
اذا لم يمض من الزمان ما يغلب في البرء فان مضى ما عهدنا النساء وهم من اهل الخبرة بمثله
عند الاختلاف وعلى هذا فصوره النص اذا لم يكن هناك نسوة تعتاد وطيه في الحال ويدل
لو رحمت الى الامتناع سقط طلبها الى الطلب اثبت على جميع الاقوال ويصير احد ما قبل التمكين وهو
الاداء ولهما فان المهر يستقر بوطيه واحدة يعني انه اذا اجر الوطي يستقر المهر فيستمر الطلب
وان قرر منها امتناع بعد ذلك وموته وليس لها بعد الوطي حبس نفسها معلم بالحال والواو
وموته ادا بطل حق حبسها بالتمكين من وطي واحد ليس لتوجيه سبيل فان من شرائط
الحبس بعد الوطي محال ان قيل بطلان حق الحبس بالوطي فروع عن مجرد الحامل
اذا اختلف الزوج وابو المزوجه فقال احدهما انها مغيره ولا عمل الجماع وقال الاخر بخلافه وفي
وجه القول قول من ينكر الاجتماع وفي وجه قول اربع نسوة او رجلين من المحارم ولو قال الزوج
اما في حيضة وطلب تسليمها وقال الاب بل مائت فالقول قول الزوج ولو تزوج اجل بمجلد
امرأة بالكوفة وهي العقد بمجلد والاعتداد وضع الحمل فسلم نفسها بمجلد ولا

نفقة لها قبل ان تحمل بمجلد ولو مرح الزوج الى الموصل وبعث المهر من بجي بها من الكوفة الى
الموصل فنفقتها من مجلد الى الموصل على الزوج قال الحكم الثالث المقرر لا يتقرر
كل المهر الا بالوطي لا بموت احد الزوجين ولا يتقرر بالخلوة على القول الجديد المهر الواجب بالعقد
او الفرض يستقر بطريقين احدهما الوطي وان كان حراما كوطئه في الحيض والاحرام لان
الوطي بالشبهة يوجب المهر ابتداء فالوطي في العقد اولى ان يقرر المهر الواجب فتكفي الطريقة الواحدة
للتقرر الثاني الموت اذا مات احد الزوجين فالواجب كل المهر لان الموت لا يبطل العقد
ولهذا لهذا يتوارثان واذا لم يبطل العقد بالموت ولم يبن كان الموت مباينة له وانتهاء العقد
كابتدائه المعقود عليه بوليد الاجانة ثم حكى ابو سعد المتولي وجهين في انا هل نطلق القول بان
المهر يتقرر بالموت من قبل الا ان التقرر انما يجري طلاقه اذا كان يتوقع وجود المحفظ ولا
يتأثر المهر به عند الموت اذ لا يتوقع وجود المحفظ وهو الطلاق الرده ومن قال بهم الحكم قال انتهاء
العقد كابتدائه المعقود عليه وهذا ما اطلقه صاحب الحاوي ومن قال به يقول ليس المحفظ
مطلق الطلاق والرده بل شرط وقوعها قبل الوطي وانه لا يتصور حصوله بعد الوطي حتى لا يتصور
بعد الموت ثم ذكر المتولي ان غاية الخلوة تظهر في الموضع اذا مات زوجها قلنا ان الموت
مقرر مستحق مهر المثل كالوطي اولى ليس لهذا البناء وجوه وان التقرير انما يطلق عند سبق الواجب
فلا يلزم من كون الموت مقررا وجوب المهر في صوره التعويض اذا لم يكن هناك وجوب سابق واعلم
بان موت احد الزوجين مقرر للمهر وان طلقنا لكن صورة قتل السيد الامة مستثناة من
على الظاهر وسيهم من الخبر من الصور عبروا عليها بما بيناه في موضعه واما الخلوة بلا وطي فالقول
الجديد انها لا توثر في المهر حتى لو طلقها بعد جريان الخلوة لم يجب الا نصف المهر لقوله تعالى
وان طلقتموهن من قبل ان تمسوهن وقد فرضتم لهن فريضة فنصف ما فرضتم ولا شيء دروي عن
ابن مسعود وابن عباس رضي الله عنهم انهما قالا ليس لهن الا نصف العدة وعلى هذا القول لو
انفقا على الخلوة واذعت المرأة الاصابة لم يرجع جانبها بالخلوة ويكون القول قولها مع يمينه
وعلى القديم الخلوة موثرة وفي اثرها قولان احدهما انها توثر تصديق المرأة اذا ادعت
الاصابة ولا ينفرد المهر بمجردها وبهذا قال مالك الا انه يروى عنه ان المرأة انما تصدق
بيمينها اذا جرى الخلوة في داره او جرت في داره وطال الزمان دون ما اذا جرت في دارها
ولم يطل الزمان وعندنا لا فرق على هذا القول الجديد انها لا توثر في تقرير المهر وكذا في

ايجاب العدة وقال ابو حنيفة واحمد رحمهما الله لما روى عمر وعلى رضى الله عنهما انهما قالا
اذا خلق بابا ولم يدخل بها وجب الصداق كاملا وعليها العدة وعلى هذا فى الرجعة وهذا المهر هنا
شيوعا ايضا والمانع هنا وبه قال ابو حنيفة وهل يشترط فى تقرر الخلوة للمهر ان لا يكون هناك مانع
شرعى كالصوم والحيض والاحرام اما عند ابى حنيفة فيشترط وعن اصحاب ابى حنيفة تقرير هذا على القول
والمذكور فى الكتب انه لا يشترط ويتقرر المهر هذا اذا استاجر دارا اجارة فاسدة وقبضها يلزمه اجرة
المثل وان لم يسكنها ولو كان هناك مانع حسى كما رتق فيها والجب والخصاء فيه لم يتقرر المهر وعلى
ابى حنيفة فى الجب والخصاء واذا قلنا ان مجرد الخلوة لا يقرر المهر فى الوطى فيما دون الفرج وجب فيما على القولين
وانه هل يحرم الربيبه وهل يثبت حرمة المصاهرة وبينا ما فى موضعهما والله اعلم قال
الباب الثانى فى الصداق الفاسد وفساده مدارك الاول الا يقبل المحل ما يحرم الخمر والخنزير
والغصب لان يوجب الرجوع الى مهر المثل على قول والى قيمة المذكور على قول ثم ذكر الباب بيان حال الفساد
والصداق وركنها والحاصل على ستة انواع احدها ان المسمى المذكور ملا حاء سميا حرا او خنزيرا
او هذا فاندرج فى تضاعيف الكلام عند توجيه قولى ضمان العقد باليد لو احدقنا عبدا او
ثوبا فخرج مغصوبا فالواجب مهر المثل فى احد القولين وقيمة ذلك العبد فى الثانى ولا يحتاج ههنا الى تقدير
تبديل الصفة والحلقة وعند ابى حنيفة الواجب ههنا القيمة على خلاف ما جلسنا عنه بيانا اذا خرج حرا
ولو احدقنا عبدين فخرج احدهما حرا او مغصوبا او ثوبين فخرج احدهما مغصوبا فجل الصداق فى الحر
والمغصوب وفى الاخر قولا مقرر الصفقة فان صح فيه ايضا فلها مهر المثل او قيمتهما جميعا فيه القولان
وان باع فلها الخيار وان المسمى بتمامه لم يسلم لها فان سمى بعض القولين وان اجاز فقولان احدهما
انها ترضى بالاخر صداقا ولا شئ لها غيره والثانى انها ان تمسك به بل لها ان تمتنع به بل لها ان تطالبه بمهر
مثل المسمى اذا ورعناه على القيمتين فى احد القولين وقيمته فى القول الثانى وعند ابى حنيفة اذا خرج
احدهما حرا فلا شئ لها الا العبد الثانى وان خرج احدهما مغصوبا فلها قيمة المغصوب بعد قولى
لو احدقنا عبدا او ثوبا ولم يصف بل الحق بالتخمير فاسده والواجب مهر المثل حالا واحدقنا ثوبا
او دابة واطلق وقال ابو حنيفة رحمه الله لا يصح ويجب عبد وسط وان وصف العبد والثوب
تحت التخمير ووجب المسمى وعن احمد رحمه الله ان الخيار بين ان يسلم العبد الموصوف او قيمته لان الحيوان
لا يثبت فى الذمة ثبوتا صحيحا مستمرا على شبه بينه وبين بدله حتى فى الدية قال اصحابنا هذا ممنوع فى الدية
ايضا على القول الجديد وعند ابى حنيفة فى الثوب الموصوف خلاف قد وابه انه يجب قيمته او يكون

والعبد واذا اخر تسميه فاسده فالواجب مهر المثل بالغا ما بلغ وعند ابى حنيفة الواجب الاقل
من المسمى ومهر المثل وله والحال لا يقبل المحل هذا ان جرى على الحالة فى الخمر والخنزير
والخنزير والخمر فى الغصب فانه مملوك وكان المراد ان لا يقبل تمليك هذا الشخص وله يرجع
الرجوع الى مهر المثل وله الى قيمة المذكور ليكون بدلا بالغا ان عند ابى حنيفة الواجب فى الغصب
القيمة وبنا اذا خرج حرا مهر المثل وله القولان ملحقان فى الصور بهما وقد الحق فى الصور وجوب
القيمة على هذا القول لكنها لا تتم الصور بل فى صورة الخمر تقدم عصيرا يجب مثله حامضا او ما يعلم
قال الى الشرط ولا تفسد النكاح بشرط لا يخل بمقصوده كشرطه لا يتزوج عليها او لا
يتسرى او لا يخرجها من دارها او لا يسافر بها او لا يتزوج عليها او يتسرى او يخرجها من دارها
كشرط الطلاق وترك الوطى الا على وجه بعيد واذا لم تفسد بالشرط فسد الصداق لان الشرط
كالعوض فى الصداق وتعذر الرجوع الى قيمة الشرط فصار الرجوع الى مهر المثل
الشرط فى النكاح اذا لم يتعلق به غرض فهو لغو محض على ما مر فى البيع وان تعلق به غرض فاما ان
لا يخالف موجب النكاح فلا يوثر فكره فى النكاح وكالصداق وهو ما اذا شرط ان تقيم لها او
ينفق عليها او يتسرى او يتزوج عليها ان شاء او يقر بها او لا يخرج الا باذنه واما ان يخالف
موجبه فهو على ضربين احدهما ما لا يخل بالمقصود الاصلى من النكاح فيفسد الشرط دون النكاح كما
اذا شرط ان لا يتزوج عليها ولا يتسرى او لا يطلقها او لا يسافر بها او يخرج من شاء او يطأ
ضرائرها او كان عليها فاذا شرط ان لا تمنع نفسها او يجمع بين ضرائرها ومعناه ان لا تكن او لا ينفق
عليها ومال احد اذا شرط ما ينفعها صح الشرط فان لم يف لها فلها الخيار واصح الاخبار ما روى ان
الله عليه وسلم ما بال الشرط ليس فى كتاب الله فهو باطل ثم فساد الشرط لا يوثر فى النكاح لان فساد
العوض لا يوثر فيه فساد الشرط اولى هذا هو الصحيح وعلى القياس فى حرام او مجهول ان يبطل
النكاح وسيجئ من بعد ما يوافقه واما الصداق فانه يتاثر بالشرط الفاسد ويكون الواجب مهر
المثل لانه ان كان الشرط لها فانما رضيت بالمسمى مع دلك الرقيق وقد عاد عليها فانما رضى الزوج ببذل
المسمى ليحصله له دلك الرقيق مع البضع فاذا فسد الشرط وليست له قيمة يرجع اليها وجب الرجوع
الى مهر المثل كما لو تزوجها على ان يبرئ عبدا من مهر المثل او ينفعها او لا يزيد ولا ينقص وعن ابى حنيفة ان زاد
والشرط لها فالواجب المسمى لانه قد رضى ببذله مع المساحة بترك حق وان لم يلزمه المسامحة فالواجب
بالرضا وكذا ان تعذر الشرط عليها لانها قد رضيت ببذل المسمى بترك حق لها فاذا فات

ومنهم من جعل هذا مخرجا وفي جواب الجامع وجه مطلق ان الواجب احد الامرين من الشرط الفاسد
اهل العرف من المسمى ومهر المثل وجه اظهار الشرط لا يوثر في الصداق كما لا يوثر في المهر
الثاني يخل بمقصود النكاح كان يكون شرطا ان لا يطأها او شرطا ان لا يتكلم في
الصوم قد مر في فصل التحليل فان محمدا النكاح اثر الشرط في الصداق كما يوثر الشروط الفاسدة
وقيل في الجامع لا يفسد النكاح يجوز اسقاطه بالواو وقيل كشرط ان لا يتزوج عليها او لا يتسرى
من الخروج الشرط في هاتين الصورتين لها وقيل او جمع بين خراسان وسمرقند والا يفسد لها
الشرط في احدى الصورتين فيخير فيها احد الطرفين وقيل الاصح وجه بعيد يعني ان التخيير
شرط للطلاق وشرط ترك الوطي لها كالخلاف في مسئلة الطلاق مشهور بالفرق بين الوجهين في ما
ذكرنا هناك والقول بالتصحيح في شرط الطلاق بعيد كما ذكره هناك في مسئلة ترك الوطي فالاظهر
عند الاصحاب الفرق بين ان يشرط الزوج وبين ان يشرط الزوجة ودفع الخلاف في المسئلة فيجوز
ان يحمل الاول على الاصح وجه بالواو وايضا فقد تقدم انه في شرط الطلاق لم يفرق فاطلقه
يبطل النكاح ويحمل الثاني على قوله فسد الصداق بالواو ايضا وقوله لان الشروط كالعوض
المضاف الى الصداق هذه الفقرة انما تنطبق على احد الطرفين وهو ان يكون الشروط شيئا يفقدها
دون ما اذا كانت الشروط مما يضرها واعلم على فروع لو نكحها على ان لا يخرجها عن البلد
وعلى ان لا خرجها فالصداق فاسد اخرجها او لم يخرجها والواجب مهر المثل وعند ابي حنيفة ان
رضي بالشرط فالواجب المسمى والا فمهر المثل وورد النكاح على ما لو نكحها على ان لا يرث منها او لا
يكترث ولا يتوارثا او على ان النفقة على غير الزوج يبطل النكاح وفي قول يصح النكاح ويبطل الشرط
وانه لو زوج امته من عبد غيره بشرط ان يكون الاولاد من السيد من يصح النكاح ويبطل الشرط كذا
ذكره الاسلامي وقيل يبطل النكاح قال ولو شرط الخيار في الصداق ثبت على قول ولم يفسد
النكاح على قول وفسد في نفسه دون النكاح على قول ولو قال نكحتها بالف على ان لا يسلم الفا فسد
لانه اضاف الى الابا يستحقانه الف بتوهم الصداق فلو مات نكحتها ان لم اعطك الفا فالنكاح
الصداق صحيح نكحتها بالف واعطاها الفا بطريق النيابة عنها وقيل لا هذا ايضا فاسد
لان اللفظ لا ينفي عن الوكالة في الاداء بل عن شرط الاعطاء وقيل في المسئلة قولان بالنقل والتخريج
في الفصل ثلاث مسائل احداها شرط الخيار في النكاح يفسد النكاح حتى لو قال
بيع النكاح وليغو الشرط لانه عقد معاوضة لا يثبت فيها خيار الشرط فيفسد بشرط

الخيار كالصرف ولما شرط الخيار في الصداق فقد سلطان النكاح به قولان احدهما وبه قال القديم الا
انه يبطل في نفسه وجهان احدهما ان سبب فساد الشرط وتأثيره في فساد العوض وهذا لا يدل
يقول بفساد النكاح في جميع الشروط الفاسدة والاصح في الفاسدة والثاني ان سبب
الفساد ان الصداق احد العوضين والخيار في احد العوضين يتداعى الى الاخر كما انه شرط الخيار
في المنكوحة واحدهما النكاح جاز كما ذكرنا في سائر الشروط الفاسدة وعلى هذا ففي مهر المثل
ومتعة وجهان ابن ابي هريرة وجمهوره انه بيع لان الصداق عقد مستقل بنفسه والمقصود منه المال فلا يفيد
بشرط الخيار كالبيع والصحيح انه يفسد ويجب مهر المثل لان الصداق لا يتسامح فيه ولا يحتمل الغرر
فلا يليق به الخيار والراهن لم يرض بالمسمى الا بشرط الخيار فاذا بطل ما رضي به فيبقى ثبوت الخيار وهان احدهما
الشيخ ابو حامد قال ابو حنيفة كما لو كان نصفه له ولو احد قبضا عينا غايبة بيع ويثبت لها في قدر الرؤية على
هذا الزاما وتقول فذاك ان فسخت جعلت كمهر المثل والا فالمسمى لان النكاح لا يبطل به الخيار ينزل
شرطه شرعا منزلة اسقاط الخيار في البيع ويخرج من هذا التنزيل اذا احضر طعاما اقوال
حاوي الجامع اذا اتفقتا الخيار في الصداق فمضت ثلاث خيار المجلس وهان على السمع او الفرح
الثالث نقل المزني في المختصر انه اذا عقد النكاح بالف على ان لا يبرئها الف الصداق فان
ادى الزوج على الفور على ما يعتاد اما ما كان جايزا وفي النفس منه شيء فالنكاح باطل الصداق
فاسد في الصورة الاولى صحح في الثانية على ظاهر النصين والفرق قوله على ان لا يبرئها الظاهر
في استحقاقه الالف وذلك الا في اما ان يكون من الصداق فكون هذا شرط عقد وعقد فاشبه ما
اذا باعته كذا على ان يقرضه الفا اذا وما ان يكون من الصداق فيكون اشتراطا لبعض المهر لغير الزوجة
كما لو شرط في البيع استحقاق بعض الثمن لغير البايع واما الصورة الثانية فالشرط الاعطاء
مجهول فاشبه الالف الاول فيشعر بان الصداق الالف في الزوج نايب عنها في دفع احد الالفين الى
الاب او الاب نايب عنها في القبض او احالت الاب عليه في احد الالفين واما انه لا فرق ويفسد
الصداق بشرط الاعطاء فشاذ بشرط الاستحقاق لانه ليس في اللفظ ما يشعر بالنيابة والجوابة
ولفظ الاعطاء يقتضي الاستحقاق والتملك لها لانه [illegible] قال لعبده اعط
زيدا عشرة من مالي فيكون هبة البيع فيكون شرط الاعطاء شرط الاستحقاق وهو لا اصل له اما ثالثة
المرتبة ثانيا من تخليط وما وله للتأويل وجه احدها عن ابن خيران السامع من حاله
عنه لم يقل ان الصداق انما قال كان جايزا لعله اراد النكاح والثاني حمله على ما

او استرطا على الملك قبل العقد او بعوضا له وبعين للعقد او اليا له حمله على ما ذكره وعد امضوها الى العقد الا شرط سعد الرابع حمله على ما اذا قال انكحتها الفين وسرط اعطاء الالف او الفين وافقا على ارادة هذا المعنى واللفظ ما سين لان الصداق يعمها القاني والامر في دفع الالف الى الام سهل لا يتعلق به غرض كثير ولا ينقض بتسليم المهر بحلان ما ادلى الصداق اليها وسرط ارجاعه الى ما لها اعرف ان المهر ما يتنقض بتسليم المهر لسيد لهو الالف الزايد فاذا فسد الشرط لا يلزم الا مرضا ما يجب الرجوع الى مهر المثل والحرف الثالث عجاه الخياط وحاجب الحاجب الصورتين على مولى وعد الفساد ما بين وجوه الصحة اذا الفين ملتزمان في مقابلة البضع وهي المالكة للبضع فتستحقهما وبلغو الاضافة الى الاب والقران عليها دل حاجب الحاجب على التفرقة بين التعليق بالتحلل والتخريج وعلى العراقيون من اصحابنا المولى في الصورة الاولى بخصوصين قالوا طلم المانية على الاولى وتنبوا الصحة الى القديم وبه قال مالك والظاهر من الحاق القول بالفساد وجوب مهر المثل فاذا فلن بالصحة فالمهر في التفخيم الفاني ذكر صاحب السدسات الحراد من الصورة الثانية ما اذا انكحها بالفين على ان يعطي اباها الفا وجرى ذلك الاعطاء على سبيل الوعد فانها وعدت انتقب الفا من مالها او تتوكله بقبضه اما اذا اجرت على سبيل الاشتراط لم يصح المسمى وكل واحد منهما اجير فاسد فارقا بين سرط الروج عليها فسادا وسرطها فيه وهو في الحاوي لو قال انكحتها بالف على ان اعطي اباها لم يدخل فيه الواو وفي اكثر نسخ المختصر وعلى ان يالواو وذلك الظهر استعمارا بان الصداق الثاني لما فيه من عطف سرط الالف على الالف فكانه قال انكحتها بالف والالف اما اذا حذف الواو وجاءت الصيغة صيغة الاستراط فيكون الفرق بين الصورتين ابعد لم لفظ الحاوي على ان اعطي اباها وفي المختصرات يعطي اختلفوا في قراءة اللفظ فمنهم من قرأها بالياء ولذلك دانت في الحاوي ومنهم من قرأها بالتاء اي تعطي هو ذكرانها اذا قرئت بالتاء كان وعدا بصيغة الالتزام واذا قرئت بالياء كان اثابة للزوج قال المالكي عن الصيغة فان احدثها عبدا يساوي الفين او ان ردالفا فنصف العبد مبيع ونصفه صداق وهما عندان مختلفان في وصفهما في صفقة واحدة فكان فاسدا لو اراد افراد الصداق بالبيع بالرد بالعيب جاز على احد الوجهين بخلاف ما لو رد نصف العبد المبيع او احدثها عبدا على ان ترد اليه ماية او الناقصة ان يقول للولي زوجني ابنتك مني وملكني كذا من مالها ولا يقبل الروج وهذا العبد نجيبه اليه او يقول الولي زوجتك بنتي وملكتك كذا من مالها فتقبل الروج وهذا مع بين عقدين مختلفي الحكم في صفقة واحدة لان بعض العبد مبيع وبعضه صداق فيه مرة ذكرناها في البيع احدهما محمد العدس وهذا الخاني في البيع والصداق ولما الصحاح انه صحيح لاحالة لانه لا يشتمل بجهل الصداق الا على سرح مرجح او زيادة الصداق يوجب فساد النكاح على ما سبق ولا يصح العقد على مهر المثل لان مجهولا ومهر مثلها وعلى الثمن فاذا كان مهر المثل الفا والمسمى الفا والعبد سادس الفين فنصف العبد مبيع ونصفه صداق فان طلقها الزوج قبل الدخول رجع اليه نصف الصداق وربع العبد وان فرضت لاه او فسخ رجع اليه جميع الصداق وهو نصف العبد ولو تلف العبد وقبل القبض تستقر الالف لها للصداق مهر المثل في احد القولين ونصف قيمة العبد في القول الثاني ولو وجد الزوج بالثمن الذي اعطى عيبا رده استرد المبيع وهو نصف العبد وبقي لها النصف الاخر ولو وجدت العبد معيبا فردته استردت الثمن ورجع الصداق الى مهر المثل او نصف القيمة فيه القولان لو اراد ان ترد احد النصفين وحده فقد مر في البيع ان العبد المبيع لو خرج معيبا فاراد المشتري رد بعضه لم يكن له ذلك فان لو استرى عبدين في صفقة واحدة لم يرد بهما عيبا ولو اراد احدهما فقيه القولان بناء على ان الصفقة وهنا على قولين هناك احدهما ان فيه قولين كما في واحد العبدين والثاني القطع بالجواز لان الاشتمال هنا بعقدين مختلفين ورد بخيار متعال فاراد احد النصفين يارد وهناك اقرهما الجواز لتعدد العقد والثاني المنع لما فيه من ضرر التبعيض وقال زوجتك جاريتي او بنتي وجعلت عبدي او عبدها بدلا فقبل فهو البيع بالصداق فقولان ذكرناهما في تفريق الصفقة فان محلهما وزع العوض المذكور على مهر المثل وقيمة العبد فما خص مهر المثل كان صداقا واذا وجد الزوج بالعبد عيبا رده يسترد الثمن وليس للمراة رد العبد والرجوع الى مهر المثل لان المسمى صحيح وان رد العبد بعيب فسخ النكاح وقيل الوقف يجب ارتداده صح العوض المذكور وارتفع العوض المعين مستحقا يرد العبد والرجوع للصداق مهر المثل في احد القولين لان حصة الصداق تسلم الثاني وهو ظاهر المذهب وان احدثها عبدا يساوي الفين على ان ترد الفا فنصف العبد مبيع ونصفه صداق الملتزم ان ترد الفا فيكون المردود الفا ان يكون نصف مبيع ونصفه صداق بل يجب دلك ان يكون مهر المثل ايضا على ما حررنا وهو المراد وان لم تذكره لعطا فرع لبنته ماية درهم فقال لعبيره زوجتك ابنتي

هذه وسلكنا هذه الطرائق هما يتبين لك ما بينهن في البيع والصداق بالحلان نص عليه
في الام لانه قابل الفضة وغيرها بالفضة وهو ربوا وان كان من اجود الطرفين فاثبر
فاندفع كما بين الصداق والصرف فيه ما سبق من القولين فالاصح لو وضع
في عقد واحد مئة على صداق واحد بنى صحة الصداق ولا يلزم احد تحمل بعيب
فنشها وكذا في الجمع ونص على انه لو اشترى عبيدا من جماعة كل واحد بعبد بالبيع بالملء
لجهالة الثمن وحمل واحد منهم على انه لو كان بعبده على عوض واحد صح الجميع لما فيه
من ثبوت الخليار وقيل بعدم القولين والجمع للقاضي انه لو كان بحمل الجد بما يخصه
من الالف اذا وزع على قيمته وعلى قيمه عبد قال لم يصح البيع المنسوب اليه ثمنا بعضه
الصداق وزع على مهر المثل وقيل بل على عدد رؤس مهور وضعيفة وان قضينا
بالثاني وعقد على اكثر من مهر المثل فالزائد على قيمه ما ينقضيه التوزيع على قول الا حدا
مجهول ولكن عرفته بخلاف ما لو اصدقها مجهولا لا يمكن معرفته فانه يتعين مهر المثل ⑤
اذا جمع بين نشوة في عقد واحد بذكر لكل صداقا وهو ايضا الجمع في الصداق ولا يرد هذا
قد يصور عند ايجاد الولي بان يكون للرجل بنات ايتام اوجم مختلفات الا با او يكون
له عبيد تارة فقط فيصور مع التعدد بان زوج الولي النشوة رجلا واحدا وجمع في عقد واحد
احد القولين وبه قال ابو حنيفة واحمد رحمهما الله انه صحيح ان الجملة معلومة ويسمل التفصيل
بالتوزيع واذا اتحدت الجملة او التفصيل كفى ذلك لصحة العقد الا ترى انه لو باع عبيدا الواحد
بشقصا وعبدا جاز وان اختلفت صفة كل واحد مجهولة ولو قال بعتك هذا الصبرة كل
صاع بدرهم صح وان كانت الجملة مجهولة لعدم العلم بها لكن لما كان عدد الصاع
والصداق مجهولا في كل عقد فيفسد ويجري القولان فيما لو باع نشوة على عوض واحد هل
يفسد العوض ويحط البيعونه لاجماله وقطع بعضهم بالفساد في الصورتين وعلى ذلك
جرى اسحق والمنقول عن نص الشافعي رضي الله عنه انه لو اشترى عبدنا وعبيدا اهل
واحدا لكل صفقته واحرة اجارة الكل او وكيل لهم صح البيع وان لو باع عبيدا
على عوض واحد صح الحمابه واختلف في البيع والحمابه اصحا الان القولين في الجمع
والتفرق على اربعة طرق احدها اثبات القولين في البيع والحمابه ايضا الا ان القولين
في الجمع هو الخلاف في صحة المسمى لا في اصل الجمع والبيعونه وهما القولان في اصل البيع

ولد ابو العباس الا بما سد بساد العوض صح البيع والوكالة على احد القولين يملك
احدهما بالقولين في الجمع في صحة المسمى لا في اصل الجمع والبيعونه وهما القولان
في اصل البيع وكذا في الحمابه لانها تفسد بفساد العوض والجمع اعلم اسحاقهما في الصرف
وفي البيع والحمابة والثاني اثبات القولين في الحمابة والقطع بفساد البيع والعوض
البيع معاوضة محضة وتاثير فساد العوض والجهل به في البيع اشد من تاثيرهما في العقود
المبنية على البيع بلفوذ فساد العوض والجهل به والجمع والبيعونه لا يتاثران بذلك في الحمابه
وان فسدت كالمغلوب بلذا ادى المسمى من وجب التخليص والثالث اثبات القولين في البيع
والقطع بصحة الحمابة والفرق بين احدهما ان في الحمابه شايبه التخليص به
يتعلق به العتق فيتسامح فيها ما لا يحتمل في العقود المبنية ولذلك جوز
اصل العقد لا فالقياس ما شاره ان السيد يقابل ملكه بملكه والثاني ان الحمد في
الحمابه لما لكل واحد وعزايه يصدر بنو لهم فصار كما لو باع عبدين لواحد وسائر
العقود بخلافه والطريق الرابع القطع بفساد البيع وصحة الحمابه وتخصيص القولين بالجمع
والخلع والفرق ما بين ما اذا افردت البيع عن الحمابه والجمع في البيع طريقان اقربهما
اجرا القولين وبه قال ابن سريج وهو الذي اوردناه في باب تفرق الصفقة في البيع عند التوزيع
لعدم العلة والثاني القطع بالمنع وبه قال الاصطخري وفي الحمابه طريقان احدهما اجرا
القولين والثاني القطع بالصحة واذا قلنا بصحة الصداق المسمى فلمهر المثل المسمى يوزع على
مهور امثالها من غير ان اشتهرت المهور استوت فيه وان تفاوتت نظر ان ادا باع عبيده
صفقة واحدة يوزع الثمن على قيم العبيد اذا اجتمع الى التوزيع وهو وجه او قول ضعيف
انه يوزع على عدد رؤس مهن لذكر المهر في مقابلتهن ويحكى هذا عن ابن القاص والاستاذ
ابي طاهر وان قلنا بفساد الصداق فيما يجب لغير ولا القولين فيما اذا قال اصدقتك هذا
العبد فخرج حرا او مستحقا احدهما ان لكل واحدة منهن مهر مثلها ويسقط المذكور بالجهالة
والثاني انه يوزع المسمى على مهور امثالهن لكل واحدة منهن ما ينقضيه التوزيع ويكون الحاصل
لمن على هذا القول هو الحاصل اذا قلنا بصحة المسمى ولو زوج امته من عبد على صداق واحد
صح النكاح والصداق لان المستحق واحد بهما كما اذا باع عبدين بثمن واحد ولو كان له اربع بنات
واكاح اربعة بنين فزوج ابو البنات بناته من بني الاخ صفقة واحدة مهر واحد بان تزوجت

بقي هنا انه ذا بشل والان وقلنا انه من قال ان فقد كل عن عاجز ليشمله فيه طريقان احدهما
ان نفي صحة الصداق مبني على القولين والمراد بالبطلان ان احد العقدين هنا اظهر
لتعدد من وقع العقد له من الجانبين فرق ليس في الحاوي في حكاية نص البيع لو استرى عبدا
من عاجز ليس الفرق التفصيل بما اذا كان المشتري عاجزا او ليهم كان الحكم كذلك
عمل بامر ويجوز ان يعلم ولم يسلم البيع باطلا بالحال لان عن ابي حنيفة انه صحيح وليس بحجة
النصين وقيل بطرد القولين في الجميع فيه اشارة الى ان منهم من رجح طريق وجوب النصين وقيل بطرد القولين
وليس للكتب الاحالة الى اخر توجيه لقول الفساد وبيان ترجيحه ان طرد القولين دليل انه
لو قال بعتك عبدي هذا بما يخصه من النقد مع اداوزع على قيمته وقيمة عبد فلان او قيمة عبدي
الاخر فلان والحال انه لا يصح البيع والوجه مناسبة في هذه الصورة لانه ليس فيها الا التمرج
بمعلوم المعدوم اعلم قال الرابع ان تعين اثبات الصداق نفعه فاذا قبل
النكاح لعبد وهل رقبته هدا فيها يفتقل النكاح لانه لو ثبت ملكت زوجها لانتفع اما
اذا زوج ابنه امراة واصدقها ابنه من مال نفسه فسد الصداق لانه لم يدخل
في ملكها ما لم يدخل في ملكه ولو دخلت في ملكه لاختلف عليه فيصح النكاح دفعا لحلان
تقدم على شرح ما في الفصل انه لا يصدق اذا قبل النكاح لابنه الصغير او المجنون فاما ان
يصدق المراة من مال الابن لو من مال نفسه او احدهما من مال الابن هل الكلام في انه هل
يصير ضامنا للصداق اذا كان دينا وهل يرجع اذا غرم على ما تقدم فان تطوع
واداه من مال نفسه ثم بلغ الابن طلقها قبل الدخول فالنصف يرجع الى الاب او الى الابن
المطلق فيه طريقان عن الداركي انه على وجهين كما لو تبرع اجنبي باداء الصداق
عنه ثم طلق قبل الدخول يرجع النصف الى المطلق او الى الاجنبي اصحهما انه يرجع الى الزوج
لان النصف انما يجعل بالطلاق والطلاق وجد منه والثاني انه يرجع الى المتبرع لانه بذل
المال ليسلم النكاح بينهما فاذا لم يحصل هذا الغرض رجع الى ما بذل وجرى عليه الاجانب
انه يعود الى الزوج دون الاب وخصوا الوجهين اذا كان المتبرع من الاجنبي والفرق
ان الاب يتمكن من تملك المال فيكون قابلا ومرجعا وقبضا واصل المال للابن
ثم صار للمراة عادبالطلاق الى الاجنبي لا يتمكن من تملكه اصلا لانه لا ولاية له عليه فالاداء
كالعدم الا استظهار وتبرية لذمته فان كان الابن بالغا وادى الاب عنه فليكن ذلك

اداء الاجنبي ونتيجة هذا الكلام ان يكون الاظهر من الوجهين في الاجنبي انه يعود النصف اليه
وكذلك ذكره الامام او قال ان استبعد رجوع النصف الى غير الزوج فتجيء
اذا ادى الصداق وجد من غير الزوج واذا قلنا بانه يعود الى الابن المطلق فان كان الزوج عجل
بالطلاق بدل ما اخذته المراة لتغرمها فيه فالرجوع للاب فيما عجل وان كان من عين المهر
يخرج ما اورده صاحب التهذيب طريقان احدهما انه لا رجوع ايضا والثاني انه فيه وجهين كما لو وهب
من ابنه عينا فزال ملكه عنه ثم عاد والظاهر المنع لانه ليس للاب تمليكه قالا واعنه محض
استظهار واذا صدقها من مال نفسه فيجوز ويكون ذلك قرضا على الابن قال في التهذيب وسواء كان
ذلك عينا او دينا ثم اذا بلغ الصبي وطلقها قبل الدخول عاد الخلاف فيمن يرجع اليه النصف واذا
اجبنا بالظاهر وهو العود الى الابن فان كان قد اصدقها عينا رقيقا يجيء فيما لو
قبل الاب الرجوع فيه الخلاف المذكور فيما اذا زال الملك في الموهوب ثم عاد وان كان قد اصدقها
دينا قال في التهذيب لا رجوع للاب فيما جعلها واشترى لابنه الصغير شيئا ثمن في الذمة ثم اداه
من ماله وجد الابن بالمبيع عيبا فرده يسترد الثمن ولا يرجع الاب فيه بخلاف ما لو خرج المبيع
مستحقا يعود الثمن الى الاب بانا نه لم يصح الاداء اذا ارتد المراة قبل الدخول فالمهر قبل
اليه هل الصداق في جوع الاب فيه اذا عاد الى الابن كالقرض والنصف عند الطلاق اذا تقرر ذلك
فمن مدارك قضاء الصداق ان يلزم من اثبات الصداق نفعه وذلك اما ان يكون بتوسط تاثيره
في نفع النكاح او لا بهذا التوسط والحاصل يشتمل على مثال احد العددين الاول اذا
اذن لعبده في ان ينكح امراة ويجعل نفسه صداقها فنفعل لا يصح الصداق لانه لرجع للمالك زوجها
فيسقط النكاح ويرتفع الصداق لا يصح النكاح لانه اقترن به ما يفاده فبان كشرط الطلاق
ولان ملك الزوج لو طرأ في دوام النكاح ابطله فاذا قارن الابتداء منع الانعقاد وكما ان مجرد الرفع
لما كان طاريا يبطل النكاح كان مقارنها مانعا من الانعقاد ومن ابنه من قال على سبيل الاحتمال
يجوز ان يقال يصح النكاح ويفسد الصداق وقوله في الحاوي كما اذا قبل النكاح لعبد وجعل
رقبتي صداقها قبول نكاح العبد من السيد يجوز ان يبنى على جواز اجبار العبد على النكاح ويمكن
تصويره فيما اذا قبل النكاح لعبد البالغ باذنه وهذا اذا كانت المراة حرة اما اذا اذن
لعبده ان ينكح امة وجعل نفسها صداقها فنفعل صح النكاح والصداق لان المهر للسيد لا لها وليس
فيه الا اجتماع الزوجين في ملك شخص واحد وانه لا يمنع صحة العقد كما لو ملكها الزوج قبل

الدخول فيبنى على ان السيد اذا باع عبدا بعد ما تاجر باذنه ثم طلق الجعل المنكوحة بعد ما
المهر قبل الدخول الى ان يعود النصف وفيه وجوه ثلثة احدها انه يكون للمشتري شراء اذا باع البائع
من مال نفسه او ادى من كسب العبد ما قبل البيع او بعد لان الملك في النصف الباقي حدث بالطلاق والطلاق
وقع في ملك المشتري فما حاصل به يكون للمشتري كما ان الاكساب بعد الشراء والثاني يعود للبائع
البائع بمحل حال لانه وجب في ملكه فما يتسلط منه يعود اليه والثالث انه اذا ادى البائع من عنده
او ادى من كسب العبد قبل البيع فيعود الشطر الى البائع لانه ودي من ملكه وان ادى من كسبه
بعد البيع فيعود الى المشتري ولو فسخ احدهما النكاح بعيب بعد ما باع العبد وقبل الدخول بالمرأة
او خلعت فسخت بالعتق يجري الرجوع في ارش العيب الذي يعود ولو انه اعتق
العبد ثم العبد طلق قبل الدخول لو جنت شيئا من الاسباب المذكورة فيجيء ينزل بالعود الى البائع
يعود ههنا الى المعتق وجيء على للمشتري فيكون ههنا للبعض فان قلنا بالاول وهو العود الى المشتري
ففي المسئلة التي كنا فيها سبق نبه العبد كلها لمالك الامة وان قلنا بالعود الى البائع فلا يرد ههنا
يعود النصف الى المعتق في صورة الطلاق ولو فرضت ردة او فسخ بعيب يعود الكل اليه وبه اجاب
ابن الحداد ولو اعتق مالك الامة العبد ثم انه طلقها قبل الدخول فعلى المعتق نصف قيمة العبد في
صورة الطلاق وجيء في الردة والفسخ بالعيب ينبغي ان لا يرجع المعتق على الزوج بشيء على الاول
على الوجه الاخر ولو قبل نكاح امة لعبد الرضيع على قولنا انه يجوز اجبار العبد الصغير على النكاح فاعتق
الامة زوجها وانفسخ النكاح لصيرورتها مالكة لنفسها فالعبد يرجع على مالك الامة على الوجه الاخير بنصف
قيمة العبد الى سيده الاول لو ارضع الصغير بنفسه فهو كالطلاق قبل الدخول ولو باع مالك الامة العبد
ثم طلق العبد قبل الدخول او فرضت ردته او انفسخ نكاحه على الوجه المقابل للاصح يجب على سيد
العبد الاول نصف قيمة العبد في الطلاق وجميع قيمته في سائر الصور واما على الوجه الاصح
فقد الحق في التهذيب بما اذا قال ان لا يبقى عليه وقال المسيح او على رجع مشتري العبد عليه
بنصف القيمة او بجميعها لان الصداق على هذا الوجه يكون لابن المرتد العبد يوم الطلاق او
الفسخ وهذا هو الصواب لما قال في التهذيب من ان لا شيء عليه للسيد الاول انما لو باع
الامة فعلى الاصح بين العبد له ولا شيء عليه وعلى الوجه الاخر يعود نصفه او كله الى السيد
الاول واما القسم الثالث فاذا كانت ام ابنه الصغير في ملكه فان اشترى لابنه
امة الغير بالنكاح ثم انه ملكها وولدها يحتبس عليه الولد ولا يعتق بالملك ولو قبل له نكاح امرأة

واحدها انه لم يصح الصداق لانه بجعله صداقا من ابنه يدخل في ملكه الابن اولا ثم ينتقل
الى المرأة ولو دخلت في ملكه لعتقت عليه واستحق انتقالها الى المرأة صداقا فيصح النكاح ويسقط
الصداق واذا اسقط الصداق كان للاب في الولي مهر المثل وفيهما هذا ما ذكروه في
هذه الصورة لكن ذكر ناصر الاسلام احد الاحتمالين ان قال اذا احترق الاب
قبل الدخول انتصف المهر يرجع الى الابن واذا مات قال يرجع الى الاب فقد نازع في قولنا
لا يدخل الصداق في ملكها حتى يدخل في ملك الابن قال الخامس ان يزوج من ابنه
باكثر من مهر المثل او ابنته باقل من مهر المثل فيسقط الصداق في الحال ويكون وجه الفساد
ان الرجوع الى مهر المثل دون ما سميا وما قنعوا به بعيد ولو اصدق ابنه الكثر من مهر المثل لكن
من مال نفسه جاز وان لم يدخل في ملك الابن شيء ⑤ اذا قبل النكاح لابنه الصغير او المجنون
بمهر المثل او دونه او بغير مال من ماله هو قدر مهر المثل او دونه صح وان قبله باكثر
من مهر المثل او دونه او بغير مال من ماله هو قدر مهر المثل او دونه صح وان قبله باكثر
من مهر المثل فالصداق ساقط وكذا لو زوج ابنته المجنونه باقل من مهر المثل او ابنته البكر
الصغيره او البالغه ولم ير اجهما يسقط الصداق حالا الى عسره وملائه لهما حتى لو ابرأت الصداق
عنه او الباغه المستحق لها على الزوج ما لها بما دون مهر المثل فاذا سقط الصداق
في النكاح قولان احدهما انه يصح كما في سائر الاسباب المسقطة للصداق ويجب مهر المثل فيما اذا
ترك فيه حظها ومصلحتها ما شبه ذلك اذ ازوجها من غير كفو او بما فان التي قبل نكاحها
لانه لم يرض الا بالزيادة على مهر المثل فاذا رددنا الى مهر المثل لم يكن النكاح مرضيا به
والاب زوج ابنته منه لم يرض الا بكل من مهر المثل فاذا ارتقينا الى مهر المثل لم يكن النكاح مرضيا
به فيمتنع تصحيحه والى هذا يرجع معنى قول من قال ان الرجوع الى مهر المثل وما قنعوا به
بعيد اي ما قنع به المرأة التي قبل نكاحها لابنه واوليا وها ولو اعتق ابنه الكثر من مهر المثل
الكثر من مهر المثل فقد اورد الامام فيه احتمالين احدهما انه يعتد بالمسمى كما لو اعتق من مال
الابن دلك ان يجعله صداقا يدخل في ملك الابن واذا دخل في ملكه لم يجز التبرع به والثاني
انه يصح وتستحق المرأة المسمى ان المجعول صداقا لم يكن لها للابن حتى يفوت عليه وانما
يجعل التبرع في حق المرأة لان الاب قد لا تقبل الابن ولزم مهر المثل في ماله وهذا
ما اورد صاحب الكتاب صاحب التهذيب والتتمة والمالي الى الترجيح مرجح الاحتمال الاول

وايد ذلك ان الصبي لو لزمه كفارة القتل فاعتق الولي عنه عبدا لعنه لم يجز لانه تضمن
دخوله في ملكه واعتاقه عنه واعتاق عبد الطفل لا يجوز ويؤيده ايضا ما اذا قبل
له تكاح امراة وجعلنا له خيارا على قولها قال فرع اذا تولاها اولي
الزوجين على ذكر العين في العقد ظاهرا وعلى الاصح انه ان ظهر خلافه فالواجب مهر
المثل والعبرة فيه قولان ماخذهما ان العبرة بالاصطلاح الخاص او العام ○ اذا اتفقوا
على مهر في السر واعلنوا بالكثر من ذلك فعن ابن ابي هريرة انه قال يوضع ان المهر
مهر السر ويوضع الفرق المهر مهر العلانية وينسب هذا الى الاملاء وسماهر فان الاصح
احد امرين اثنين قولين في المسئلة وبه قال المزني في موضعها طريقان مذكوران في النهاية
احدهما ان موضع القولين فيما اذا اتفقوا على الزواج مطلقوا على ان جهزها عن الف العين الفا بالعين
ان الواجب الف استبدادا بما تواضعوا عليه والالفاظ لا تجعل اعيانا وانما ينظر الى مجانيها
ومعاقدها وهذا ما اورده في الحاوي حيث قال ان العبرة بالاصطلاح العام او الخاص والثاني
اثبات القولين فيما اتفقوا على ان جرى العقد بالعين ولم يتعرضوا لتغيير اللفظ والصحيح
بالعين عن الالف اكتفاء بما قصدوه ورضوا به قال امام ويدل على ان العبرة بما تواطئوا عليه
من الالفاظ فلو قال الزوج لزوجته اذا قلت انت طالق ثلاثا لم اردبه الطلاق وانما غرضي
ان تقولي ثم تقعدي او اريد بها الملاث او العدة فالمذهب انه ذلك لا يحمل به وفيه وجه ان
الاعتبار بما تواطئوا عليه ثم ما المعنى بما اطلقناه في الطريقين فالاتفاق على امر
امر مجرد الترافع والتواعد ام المراد ما اذا جرى العقد بالنقد في السر ثم عقدوا بالعين في العلانية
منهم من يشعر كلامه بالاول وقضيه لفظ التهذيب بعينه اثبات القولين وان مهر العقدات
قال صاحب التهذيب فيه فرع مهر الطلاق بعض اصحابنا ان المصطلح عليه قبل العقد كالمشروط
في العقد وقد تقدم ذكر ذلك والطريق الثاني وهو الاصح تنزيل القولين على حالين
حيث قال المهر مهر السر اراد ما اذا جرى العقد بالنقد في السر ثم انتوا بلفظ العقد في العلانية
وذكروا ان العينين تجعلان مهرا متفقا على ثبوت العقد الاول حيث قال المهر مهر العلانية
اراد ما اذا تواعدوا ان يكون المهر الفا ولم يعقدوا في السر عقدا في الطلاق فلو كان
المهر ما عقد عليه العقد لما سبق به الوعد وقيل الخياط ويجيء في المسئلة قولان

ويحوانه يجب مهر المثل وبه قطع المتولي وحمله على ما اذا جرى العقد بالعين على شرط ان
يكتفي بالالف او على ان لا يلزمه الا الالف ويجوز ان يعلم لما بيناه قوله في الحاوي فلو لان
بالواو وهو ان اولياء الزوجين لا يخفى كل مشترط ان يكون الزوج بحيث يلي ولي المعتبر
توافق الزوج والولي ويحتاج الى استاذن المراة قال الا ان يخالف
الامر ما ذا قالت زوجني بالف فزوجها الولي او حمل الولي بحسبانه لا يبيع الكاح ولو قالت وفي
مطلقا فزوج بالف من مهر المثل لم يصح ايضا وقيل يصح ويرجع الى مهر المثل ولو زوجها مطلقا
فيحتمل التصحيح للمطابقة ويحتمل الفساد لان مفهوم المطلق ذكر المهر ولو قالت زوجني بما شئت
او ما هي فزوج فهو مجهول لان الواجب مهر المثل ولو عرف ما شاء الخاطب فقال زوجتك بما شئت
صح وقيل يجب مهر المثل لخلل اللفظ ○ لا يشترط في اذن المراة حيث يعتبر ان تسمي المهر ولا
ذكره لكن لو قدرت فعالت زوجني بالف فزوجها الولي او حمله نحو ما يعلم بيع والجهل بالعدد
بعض الصور ما اذا زوجها الولي بما سمي او زوجها مطلقا وفي بعض التعاليق عن الامام ان منهم
من قال في حق الولي كان القولين في تزويج المجبر بدون مهر المثل لان غير المجبر من الاولياء اذا
وجد الاذن التحق بالمجبر وخرج عن رتبة الوجيه الذي يزوج بالاذن المجرد ولو قالت لوجيه الولي
زوجني مطلقا ولم تتعرض للمهر فزوجها الوجيه دون مهر المثل فقد قال الكاح طريقان كما
الامام وغيره احدهما عندهما على قولين احدهما الصحة والثاني البطلان والثاني القطع بالصحة
قدرت به تنقص والثاني ان على قولين احدهما الصحة والثاني البطلان والرجوع الى مهر المثل وبه
في التهذيب هاتين الطريقتين فيما اذا وكل الولي بالتزويج مطلقا فزوج الوجيه بنقص عن مهر المثل اذا
قلنا لا يصح فكاح الوجيه لو نقص ولو انه اطلق التزويج ولم يتعرض للمهر نفيا واثباتا لان الامام احدهما
انه لا يصح الكاح ايضا لان الاطلاق يقتضي ذكر المهر عرفا واقربهما الصحة والرجوع الى مهر المثل لان
العاقد به يكاتب للاذن لان المطلق اذا اقتضى مهر المثل كان اطلاق العقد كذكر مهر المثل ولو
انها ادت للولي في التزويج مطلقا فزوجها دون مهر المثل وقد الكاح او بيع بدون مهر المثل
فيه قولان كما سبق ولكن الوزوجها بلا مهر ففيه طريق اخر انه يقطع بالفساد هاتي الوجيه
هذا اذا قال اذنت في الكاح والسكوت عن المهر ليس بتفويض وفيه شيء سنذكره في اول
باب التفويض ولو قالت للوجيه او للولي زوجني بما شئت الخاطب فقال الماذون لي الحلم
زوجتكها بما شئت فانه لم يعرف ما شاء الخاطب فقد زوجها بمجهول فيصح الكاح ويجب مهر المثل

وعرفا شاع وجهان صرحا بهما الصداق لحاجتها بالمعوز والمال وهو قال العراقيون
كالبيع والرهن اي مهر المثل لحلول اللفظ وابهامه ويجوز ان يرجع لكلا لان العبرة باللفظ
او المعنى فرجوع لوهل الاولى للوجيز وجهان من شاء يكم شاء فرد وجها برضاها فان عجز
كتوبا قل غير المثل بحوز الهقال وجها لف فرد وجها من شاء يكم برضاها قال في الشحه
المذهب لهم المثل لان الصداق يجب في المراة وفيه وجه انه لا يجب لان النكاح الذي
وقع به غيبا الذي باشره ولم يجب على الزوج فكذا ان يكون صداقه
الولي والمراة وجرى النكاح وجب مهر مثلها لان الصداق ثم ان فلانا انكر وحلفناه يمين فهل
يطالب العامل بشيء من الصداق فيه وجهان احدهما لا لان مطالبة الاصل قد سقطت بالعامل
فرع واحدهما وحلف من نصه في الام انه يطالب بنصف الصداق لان المال باقر عليها بزعمه
وحاصله ظالم في الانكار حيث قال لزيد على عمرو كذا فانكر عمرو ويجوز
لزيد مطالبة الضامن قال الباب الثالث في المفوضة ونعني بالتفويض اخلا
النكاح عن المهر بان سقط المهر حتى او اقالت البالغة زوجني بغير مهر فتزوج ونفي المهر
او سكت عن ذكره وكذا السيد اذا زوج امته بغير مهر واما تفويض امته فيجيء لانه يتنقل
المهر دون الرقبة ثم المفوضة تستحق مهر المثل عند الوطي او موت احد الزوجين بالعقد فيه وكلام
كلا حالي انها لا تستحق الشطر عند الطلاق الا اذا جرى الفرض بعد العقد او اصدقها
فرد الشطر مهر المثل لانه كالمفروض ◎ التفويض ان يجعل الامر الى غيره ويقال اليه ويقال
انه الاهمال ومنه لا يعلم الناس فوضى وشيء الى المراة مفوضة لتفويضها امرها الى الزوج او
الى الولي بلا مهر كانها اهملت المهر ومفوضة لان الولي فوضها الى الزوج او لان الامر في المهر
مفوض اليها ان شاءت لم تطلب والاطلبت وصدر هذا الباب يفصلين احدهما في صور التفويض
والثاني في بيان حكم المهر اذا جرى التفويض فالاول يقع على الاحوال التفويض صريح وهو ان
يقول زوجتك بلا مهر او بتفويض مهر او بنفي المهر او باسقاط المهر او بان لا مهر لها او
بتفويض بضع فتفويض المهر ان تقول زوجني على ان يكون المهر ما شيت او ما شاء ابوك او
ما شاء الخاطب او فلان او فلان فان زوجها على ما ذكرت عن الابهام فالحكم ما يرى في الفصل الثاني
وان زوجها بين المولود مشيئته صح المسمى وان كان دون مهر المثل وان زوجها بلا مهر
فسيطل النكاح او يصح فيجب مهر المثل فيه الخلاف الذي يأتي فيما اذا طلقت لا دون
وزوج الولي بدون مهر المثل النكاح في هذه الصورة غير خال عن المهر ولسوا التفويض

بالتفويض الذي عقله الباب ولما تفويض البضع فالمراد منه اخلا النكاح عن المهر وانما
يعتبر اذا صدر من مستحق المهر وذلك بان تقول البالغة المالكة لامرها ثيبا كانت او بكرا
زوجني بالمهر او على ان لا مهر لي فيزوجها الولي وتفي المهر وسكت عنه ولو قالت زوجني
وسكتت عن المهر والحق ذكره الامام وغيره ان ذلك ليس بتفويض لان النكاح يعقد بالمهر
والغالب فعل الاذن على العادة الغالبة ولانها قالت زوجني فهما المهر ويرافقه ما تقدم
وبعض كتب العراقيين ما يقتضي كونه تفويضا لان اللفظ لا يتعرض الا للنكاح وانه ينعقد
بمهر وغير مهر بحلا ان ذكر الثمن في البيع لا يحتاج اليه لان البيع لا يخلو عنه وفي التفويض
الصحيح ان يجعل شيء الامة زوجا بالمهر الجهوا به ما اذا سكت عن ذكر المهر وقد
يقوي هذا ما ذكروه العراقيون ولو ادت في التزويج على ان لا مهر لها فهي في الحال كما لو سكت عنه
وغيره وزوجها الولي كذلك وقلنا بظاهر المذهب في وجوب المهر عند الدخول فهي مع النكاح
وجهان احدهما المنع وحكى عن ابن سريج لان لا مهر لها بحال موهوبة ونكاح الموهوبة مخصوص
بالنبي صلى الله عليه وسلم واسبههما الصحة وعلى هذا انه تفويض فاسد فيجب مهر المثل الا بلغي
النفي ثم استشهد وقال انه تفويض صحيح فيه وجهان والاول قال ابو اسحق توجيهه ما ذكره
شرطا فاسدا والشرط الفاسد في النكاح يوجب مهر المثل ولو نكحها الولي ونفى المهر من غير ادرى
هل مهر المثل مهر حالة نقص عن مهر المثل فان مجيء اصح النكاح ويجب مهر المثل او يبطل
فيه قولان وان كان غير مجبر فحرر القولان او يجزم بالبطلان فيه طريقان وقد سبق جميع ذلك
عن ابن سريج انه تصح تفويض الولي المجبر اذا صحنا عفوه ولا يصح تفويض السفيهة المحجور
عليها ولا تفويض الصبية وان كانت مميزة وتفويضها في المهر كعدم التفويض واشار
في الحاوي بقوله تفويض السفيهة لا يحتاج في استقاط المهر الى بنا اذا اقالت زوجني بلا مهر
سفيهة به الاذن في النكاح فلا يلغو قولها على الاطلاق وانما يلغو فيما يرجع الى المهر وقد
نكحها على انه لا مهر لها ولا نفقة او على انه لا مهر لها يعطي زوجها الفاسد البالغ في التفويض
ولو قال الولي زوجتي بلا مهر فزوجها بالمهر نظران زوجها بمهر المثل من نقد البلد حل المسمى
وان زوجها بدون مهر المثل او بغير نقد البلد لم يلزم المسمى وكان لها ولو نكحها على ما ذكره
التفويض والله اعلم والفصل الثاني في حكم المهر اذا جرى التفويض وهو سلطان
احدهما هل يستحق المفوضة المهر بنفس العقد فيه طريقان اظهرهما وهو المذكور

والجواب انه على قولين احدهما انه لا يجب بنفس العقد شئ لان المهر حقها فاذا رضيت بان
لا يثبت وجب ان لا يثبت كما انها اذا رضيت بالاسقاط لا يسقط والثاني يجب مهر المثل لانا انما علمنا
بالمهر عند الوطء والوطء لا يجوز ان يوجب المهر لان المهر اذا لم يجب بالعقد يكون الوطء زنا فلم
نعلم ملكه بغير بدل والتعرف عما ملكه بغير بدل لا يوجب غرما فاذا وجب منه طعام فاكله
والثاني انقطع بالقول الثاني واذا قلنا بالطريقة الاولى فما حال قول الوجوب اشار الشيخ ابو محمد
الى انه منصوص والاظهر انه مخرج واختلفوا في انه كيف هو مخرج فنقل هو مخرج من قول وجوب
المهر فيما اذا لم يأذن الزوجين في صورة التفويض على ما سيأتي ووجه التخريج ان الوطء لا
يصلح موجبا بدليل الوطء في الحيض فاسد واذا لم يوجب الوطء كان الوجوب ثابتا قبله
عليه وقيل هو مخرج من قولنا انه لابد في الفرض من العلم بمقدار المثل ودليل على الفرض
بدل ينتقل اليه عن المهر الواجب فانا قلنا لا يجب بالعقد فالوطء لا يجب مهر المثل لان البضع
يتمحض حقا للمرأة بل فيه حق الله تعالى لانه لا يباح بالاباحة فيحتاج في التصوير صورة
المباحات ايضا فان الزنا لو شرط فيه مال لا يثبت لان المال لا يتعاطى به شرعا فكذلك الوطء
المحترم اذا نفى عنه وجب ان لا ينتفي لانه يتعاطى به شرعا ووجه انه لا يجب بالوطء مهر
فرجه القاضي الحسين بما اذا وطئ المرتهن الجارية المرهونة باذن الراهن طائعا انها تباح بالاذن
حتى لا يجب المهر في احد القولين والجامع حصول الاذن من مالك البضع وصور التفويض اولى
بان لا يجب فيها المهر لان الاذن فيها اذن في وطء مباح خلا اذن المرتهن ووضع هذا
التخريج على ما حكاه اكثرهم وراه ومنهم صاحب التتمة بما اذا عدد الاذن في الوطء وصرح
بنفي المهر دون ما اذا لم يجر سوى التفويض فقد دون ما اذا جدد الاذن ولم يصرح بنفي المهر
وفي اصل المسئلة الرمز لا يحتاج الى التصريح والتقييد بنفي المهر قال الامام والقياس ان
يشترط تجديد الاذن لان المباح على صورة التفويض اثبت الاستحقاق للمزوج بالعوض
والاذن المجدد لا يعادل حقها قال وقد رأيت في بعض المجموعات ما يدل على اطراد التخريج وان
لم يوجد اذن جديد واذا قلنا بظاهر المذهب وأوجبنا مهر المثل فالاصح ان بجاله العقد
ام بجاله الوطء فيه وجهان وقوله في اصل الروضة ان الاصح بجاله الوطء قال الرافعي هو الذي
لا يعرف في المهر اما العقد فيجب والمجهل على ما ذكر الروياني وهو الذي اورده في
الصداق انه يعتبر بجاله العقد وجهه بان العقد الذي اقتضى الوجوب عند الوطء

واستبعد الامام رعد الخلاف مشكلا احدهما انا نتبين بجريان الوطء وجوب المهر
بالعقد وعلى هذا فالامر موقوف ان ارتفع النكاح ولم يجر وطء تبينا ان المهر لم يجب بالعقد وان
جرى فان وجوبه بالعقد لكنا ان نقطع بخلو العقد عن المهر ووجوبه بالوطء نجعل الخلاف
في ان الاعتبار بحالة العقد ام بحالة الوطء كالخلاف فيما اذا اوجبنا في الجنين الرقيق عشر قيمة
الام معتبرا قيمتها يوم الجناية او يوم الانفصال واعلم ان قضيه القول باعتبار حاله
العقد ايجاب مهر ذلك اليوم سواء كان قليلا او كثيرا للذي ذكر المعتبرون انه اذا كان الكثير او
اذا كان قليلا لم ينقص عليه لان البضع دخل بالعقد في ضمانه فاذا اقترن به الاتلاف اوجبنا
الكثير ما يكون عوضا اذا قبض شيئا بشرى فاسد واتلفه يلزمه الكثير قيمة يوم القبض
الى الاتلاف وعلى هذا اذا اعاره للوطء المطابقة للغرض اعتبر الكثير من يوم العقد
الى الوطء او اكثر من يوم العقد ويوم الوطء ودار الحيالى نحو ما مر ولو مات احد
الزوجين قبل التسمية وقبل الفرض فلها مهر مثل مهر المثل وان المسمى صلى الله عليه
وسلم قضى في بروع بنت واشق وقد نكح بغير مهر فمات زوجها بمهر نسائها وبالميراث
لكن في روايته اضطراب قيل رواه معقل بن سنان وقيل الجراح وقيل جراح الاشجعي او ابن
اشيم فظهر ان الترديد في راوي المسامحي رضي الله عنه ولا اضطراب في الحديث فعلى ما ذكرنا انه ان ثبت الحديث
وجب المهر والا فلا وان لم يثبت الحديث لم يجب وان ثبت فلا وان ثبت وجب الاقل
وهو ظاهر لفظ المختصر واشهرهما الطلاق قولين في المسئلة وبه قال اصحابنا العراقيون والجيلي
احدهما وبه قال مالك انه لا يجب المهر لان المرأة قد رضيت على نكاح تفويض قبل الفرض والوطء فلا
يجب المهر كما لو طلقها والثاني يجب وبه قال ابو حنيفة لان الموت بمثابة الوطء في تقرير المسمى ولذلك
وجب المهر في صورة التفويض وهذا موافق لمذهب ابي حنيفة لانه يقول بوجوبه بالعقد ويقرره
بالموت وما الاظهر من القولين ذكر المتولي ان الاظهر الوجوب ويقال انه اختيار صاحب المهذب
وانه صحح الحديث وقال الاصطخري في الراوي لا يضر لان الصحابة رضي الله عنهم عدول فلعله يحتمل
ان بعضهم نسبه الى ابيه وبعضهم الى جده او بعيد بعضهم الى قومه وقبيلته والذي
رجحه اصحاب العراقيون انه لا يجب وبه اخذ الامام وصاحب التهذيب والقاضي الروياني واذا قلنا
بالوجوب يجب مهر المثل اعتبارا بوقت العقد او يوم الموت او اقصى مهر على الخياط فيه ثلاثة اوجه
المسئلة الثانية لو طلقها قبل الدخول فما لها ان لم يفرض لها بعد فلا تتعين شطر

سطر المهر ان قلنا لا يجب المهر بالعقد ولكنها تستحق المتعة على ما سيأتي وان قلنا يجب مهر
المثل فحق العقد هو المسمى الصحيح وهو المذكور في التتمة سطرنا بالمسمى الصحيح في العقد
ولمهر المثل اذا وجبت تسميته في العقد والمشهور انه يشطر المهر وجب المتعة واستثنوا
صورة التفويض على قولنا يوجب المهر عن سطر مهر المثل بالطلاق وارطلقنا بعد الفرض
تشطر المفروض بالمسمى في العقد وعلى حنيفة تشطر الفروض وجب المتعة وهو في
الحاوي والاطلاق انها لا تستحق الشطر عند الطلاق اتبع فيه الامام واله قال بعد نقل التشطر
عن شيخه وهذا قياس حسن لكن حلان عليه الاصحاب هو غير معتد به ولا يلتحق بالوجوه
الضعيفة بحيث يحكى في المسئلة طريقان قال ولهذا لم يتعرض الاكثرون لحكاية الخلاف وله والاصح فيما
خمرا تشطر مهر المثل ليس المراد ما اذا فرض الخمر في دوام نكاح المفوضة نعم من الصور مذكورة
من بعد وانما المراد ما اذا سمى في الابتداء خمرا وسبق ذكر هذه المسئلة انه اختج في الوسيط
لعدم التشطر بان القياس سقوط جميع المهر بالطلاق لان استحقاق النصف ما فرض تم
نشطرنا بهذا الفرض المسمى وفرض هذا المسمى فرض غير خارج عن
هذه القضية لاتضح الحكم بثبوت اصل المهر فالتحق بالمسمى المفروض فبقيت الصورة مدرجة
وهذا ان هذه المسائل وان لم يذكر الاحتجاج قال ومعنى الفرض تعيين للصواب وتقريره
وكان الواجب بالعقد والمتعين المسمى مهر المثل لم ما تر لفرض بما ورد حال احدهما لا بجنبة المرأة
على القولين طلب الفرض لتقرير الشطر او لتعريف ما سيجب بالتشطير ولهذا حبس نفسها للفرض قبل
لتسليم المفروض وهل يعتبر العلم بمهر المثل عند الفرض فيه وجهان وهل يجوز اثبات الاصل
في المفروض فيه وجهان وهل يجوز اثبات زيادة على مهر المثل اذا كان الفرض من جنسه وجهان
والخلاف في انه يجوز تعيين عوض زيادة في اضعاف مهر المثل ولو ابرت قبل الفرض جاز على قول
الوجوب بالعقد وان قلنا يجب بالطلاق خرج على الابراء مما لم يجب وجري سببه وجهان ولو
بانت باستيفاء حق طلب الفرض لم يسقط ولو فرض لها خمرا فلم يقبض الفرض ان لم يؤثر في التشطير
بحال ان المفروض بالعقد ولو امتنع من الفرض حتى لو بيع الآن وقيل لا يصح فرض الاجنبي ان لم
توجب المهر للمفوضة بنفس العقد وهو الصحيح فلها مطالبة الزوج بفرض مهر قبل المسيس
ليكون على ثبت من تسليم نفسها وتعرف اهلية الطلاق وقد تتوقع المراة زيادة على مهر
المثل ولو جنناه بنفس العقد فمن قال انه لا تشطر بالطلاق قبل المسيس والخلوة طلب

الفرض لكن تطالب بالمهر نفسه حتى لو وطيها وجب مهر المثل وطالب بالفرض ومن قال يتشطر
قال لها طلب الفرض ليتقرر الشطر فلا يسقط لو طلقها قبل المسيس وهذا هو الاظهر المذكور في
الحاوي يجوز لها ان تجبر نفسها للفرض وعلى هذا الحبس لتسليم المفروض الذي حكاه الامام عن
الاصحاب اورده صاحب الحاوي انه ليس لها ذلك لانها قد سامحت بالمهر فكيف يليق بها المنع
في التقديم والتاخير وقال الماوردي ظاهر المذهب انها حبس نفسها حتى تقبض المفروض
قال المتولي وابدا العقد وهذا هو الجواب في التهذيب واعلم ان الفرض اما ان يوجد من الزوج
او من القاضي او من اجنبي وعلى كل تقدير اقسام الاول اذا فرض الزوج ونظر ان لم تقبض
المراة فيما فرض شيئا وفي ما حكي عن الامام انه لا يشترط القبول صريحا بل يكفي طلبها
واستخلاصه وليكن هذا فيما اذا طلبت عينا او ذكرت مقدارا فاجابها فاذا اطلقت الطلب فلا
يلزم ان تكون راضية بما يعينه او يقدره واذا تراضيا على مهر فينظر ان كانا جاهلين بقدر
مهر المثل او جاهلة احدهما ففي صحة الفرض قولان من الاملاء والقديم انه يصح وعن الامام انه لا يصح وذكروا
فيها فذها والشطر عن الشيخ ابي حامد انها مبنية على ان المفروض هل هو كالمعين او كالعقد مهر
المثل او تقدر ان ذلك مقدار وفيه قولان بعد الاول ان الزوج هل يملك بضعها فتملكه طالبته
بدله وجهان ان قلنا انه لا بد من مهر لكن لا تقدير عند التسمية فلذلك عند الفرض وان قلنا بالاول
فالمفروض بدل عنه فلا بد من العلم بالبدل وان قلنا بالثاني فلا حاجة اليه وهذه الطريقة موسومة
على انه لا يجب المهر بالعقد وان الكلام في ان القولين على ان المفوضة هل تستحق مهر بالعقد ام لا وقلنا
نعم فالمفروض بدل عنه فلا بد من العلم بالبدل وان قلنا بالثاني فلا حاجة اليه والمسلك الثاني وهو ان
المفروض كالمعين بالفرض ابتداء او يستند الى حالة العقد وفيه قولان حكى ابن سريج فما اذا اوصى
المهر ورجح القاضي الروياني من القولين اعني كون الزوج كالمعين والجمهور على خلافه واركان
عالمين بقدر مهر المثل جاز ما يفرضانه نعم هل يجوز اثبات الاصل في المفروض مثل فيه وجهان
وجه المنع ان الاصل مهر المثل لا مفروض فيه قال الامام في بادي الرأي والاصح ثبوته كما في المسمى وفي
الزيادة على مهر المثل وجهان ايضا بناء على ان مهر المثل هو الاصل او ان زاد البدل عليه والاصح
الجواز وبه قطع جماعة والخلاف فيما اذا كان المفروض من جنس مهر المثل فان عين عرضا
يزيد قيمته على مهر المثل فقد نفى الخلاف في جوازه وكان سببه ان الزيادة ههنا غير
مجتمعة والقيم ترتفع وتنخفض القسم الثاني من اقسام الفرض اذا

امتنع الزوج عن القرض فيجب المسمى عند قبضه مهرا ولذلك لا تنازع على القدر المفروض
يفرض القاضي ولا يفرض الا من نقد البلد حالا او ان خيف المراة بالتاجيل لم يوجد ايضا
ويفرض من عادته لا مزيد على مهر المثل ولا ينقص كما في قيم المتلفات ثم الزيادة المعتادة
بالنقد العسير الذي صح في محل الاجتهاد لا عبرة به ولا بد من علمه بقدر مهر المثل حتى لو
يزيد ولا ينقص قال الشيخ ابو الفرج واذا فرض القاضي لم يتوقف لزومه على رضاها فانه حكم
منه وحكم القاضي لا يفتقر لزومه الى رضى الخصمين القسم الثالث مهر البغي ولد الزنا
جائي وفرض المفوضة مهرا يعطيه فرق الصداق نص عليه وعلل احمد عند الامامية بحس
المنع لانه تعيين لما يقتضيه العقد والشرع فيه لا يليق بغير المتعاقدين الا اذا فرضت
وماتت او طلقها والثاني يجب لانه يجوز للاجنبي ان يؤدي الصداق عن الزوج بغير اذنه فكذلك يجوز
ان يفرض ويلتزم بغير اذنه وقرب صاحب التتمة هذا الخلاف من الخلاف فيما اذا الصداق عن انه
الكفر مهر المثل هل يجوز وذكر وا تفريعا على الصحة انها تطالب الاجنبي بالمهر المفروض وليس لها
طلب المفروض من الزوج وعلى ان شرط الرضا في فرض الزوج فلو
فرض الاجنبي اولى ولو طلقها الزوج قبل المسيس فنصف المفروض يعود الى الزوج او الى الاجنبي فيه
وجهان كما ذكرنا فيما اذا تبرع بادا المسمى ثم طلق الزوج قبل المسيس وقد ذكرنا في
الفصل مسئلتين احداهما اذا ابرات المرءة عن المهر قبل الفرض والمسيس فان قلنا
يجب مهر المثل بالعقد صح الابراء كما لو كان المهر المسمى قائما وان قلنا لا يجب الا بعد
المجهول كما لو ابرات عن الصداق في النكاح الفاسد ولو ابرات بعد
وفي التتمة وجهان وقال هما ماخوذان من
فقد قال
والاصح انه
استقلت
المهر عند العقد او عند الوطي لا يبطل باسقاطها وهو كطلب الزوج
المتعة قبل الطلاق فهو ابراء قبل الوجوب وان ابرات بعد فهو ابراء
على خمر او خنزير فالبراءة عن المسمى الفاسد فهو لغو لان الواجب غيره وان ابرات عن مهر المثل وهي
عالمة به صح فرع يتفرع على ان الواجب احد امرين او الاخف منهما او الاثقل او يتخير بينهما

مسئلة فيه نظر وليس فرض القاضي مجردة حكم والله اعلم

تفريعا

البراءة معناها تبرية بعض المعين كما قاله في المهذب وقبضت الفا وابراتك من الف لي
الى المعين فان بان زيفا فسرهما الفا وفوق الالف الى المعين ابراءه عاملة وان بان فوق
الالف المعين فعليه الزيادة والقول بحصول البراءة اذا بان فوق الالف الى المعين وبراءة على اله اذا قال
خمستك درهما الى عشرة او ابرات من العشرة الا درهما وهو الاصح ولو دفع الزوج اليها المعين
وحلل لها ما بين الف والمعين على ان ذلك ان بان فوق الف الى المعين فان بان دونه لا تحليل لها
وقدر الفا وتبين صرفها وبين الفاتة لم يدخل في التحليل ويحصل الفرض من جهة الزوج
بلفظ التحليل والابراء والاسقاط والحط وما من جهة الزوج فلا بد من لفظ يملك
الاعيان فان تصرفت في المدفوع وصار الزائد دينا جرى فيه الاقوال فرع قال المرتعليه الزوج
ابرائك عن المهر ثم قال لم افرض وقد ابرا انه كان لا يقبل عليه شيء لم يقبل وله في الظاهر وفي الباطن
وحكى قول الاصطخري لا يقبل ايضا لانه رد على مجهول صفته ومال غيره يقبل ان عنده ان زيا
جرب ليس بابراء صفته والخلاف هو ذي الخلاف فيما اذا ماع مال ابيه على ظن انه حي فبان فالا نه
المسئلة الثانية ذكرنا ان المفروض فرضا صحيحا هل هو كالمسمى في العقد حتى يشطر بالطلاق قبل
المسيس اما اذا فرض فرضا فاسدا بان ذكر خمرا او خنزيرا فلم يوثر في شطر مهر المثل اذا طلق
قبل المسيس لان التسمية ان افسدته القرينة بالعقد حيث يوجب مهر المثل فشطره بالطلاق قبل
المسيس والفرق ان الجهالة هناك حالت ابتداء المثل البضع ومر ذكرنا في مقابلته عوضا فلا يتمكن تعاوده
عند العود وهنا الواجب لا اوجب العود فشطره وهنا الجهالة جاءت الملك وقد خلا ابتداؤه عن
العوض فان وجد فرض صحيح اعتبر والا فالمرعى ما كان وطلب بالفرض الصحيح واما قوله الحاوي فقوله
ومعنى الفرض تعيين الصداق وتقديره الى قوله احدهما اراد به ان البضع وان لم يبح بالعوض لا يباح
الا بعوض وذلك العوض لما يتراضى به الزوجان او مهر المثل الذي هو قدر البضع وكان الشارع على ان
الوجوب بالعقد يقول ان تراضيتم في ابتداء العقد على شيء فذاك والا اوجبت مهر المثل وعلى قول
اخر يقول ان انفقتم على شيء قبل الوطي فهو الواجب والا لم اخط الوطي عن المهر واوجبت مهر المثل فالواو
احدهما لا بعينه ويجوز ان يعلم قوله احدهما لا بعينه بالواو والذي في الوسيط وغيره ذكر تردد
في ان الواجب احدهما لا بعينه او الاخف من المثل والمفروض بل بعينه كالتردد في موجب العقد
الفاسد هل هو الاقل او موجبه الفاسد والذي نقله عنه وقوله تعين الصداق تقدير بكذا يريد
تعين القدر فيكون في المعنى كالتقدير والجمع بينهما ايضاح وتاكيد ويجوز ان يريد تعين الدلالة

استيفاء الزوج عن الفرض فيبني بالعاقد عنه مهرا وكذلك لو تنازعا في القدر المفروض
يفرض القاضي ولا يفرض الا من نقد البلد حالا وان غيبت المرأة بالتأجيل لم يوجل ايضا
ويفرض لها سنة ولا يزيد على مهر المثل ولا ينقص كما في قيم المتلفات ثم الزيادة والنقصان
بالنقد المسمى الذي وقع في محل الاجتهاد لا عبرة به ولا بد من تحمله بقدر مهر المثل حتى لا
يزيد ولا ينقص وقال الشيخ ابو اسحق واذا فرض القاضي لم يتوقف لزومه على رضاهما فانه حكم
منه وحكم القاضي لا يفتقر لزومه الى رضى الخصمين القسم الثالث في التفويض والتفويض
جائز وفرض للمفوضة مهرا يعطيه فرق صحيح وحكمهما عند الامام وعمر
المنع لانه تعيين لما يقتضيه العقد والمفوض فيه لا يليق بغير المتعاقدين الا اذا فرضت
وكالة او ولاية والثاني يصح لانه يجوز للاجنبي ان يؤدي الصداق عن الزوج بغير اذنه فلان لا يكون
ان يفرض ويلتزم بغير اذنه وقرب صاحب التتمة هذا الخلاف من الخلاف فيما اذا اصدق عن ابنه
الكبير مهر المثل هل يجوز وذكروا تفريعا على الصحة انها تطالب الاجنبي بالمهر المفروض واستقرار
طلب الفرض من الزوج وليس لان يشترط للصحة رضاهما فان شرط رضا الزوج ففي
فرض الاجنبي اولى ولو طلقها الزوج قبل المسيس فنصف المفروض يعود الى الزوج او الى الاجنبي فيه
وجهان كما ذكرنا فيما اذا تبرع بأداء المسمى ثم طلق الزوج قبل المسيس وقد ذكرنا ان
النكاح اصداقه اذا ابرأت المرأة عن المهر قبل الفرض والمسيس فان
يجب مهر المثل على الصحيح الا ابراء كان مهر المثل مجهولا فان في وجوب الابراء عن
المجهول قولا مذكورا في الصداق الا ان الاصح المنع ولذا علنا به فقولك فيما يزيد على القدر المسمى
وفي المسمى جبان وقال ما ما خوذان من تفريق الصفقة وان قلنا لا يجب المهر بالعقد
فقد قال في الكتابة ابرأتك عالم يجب وجرى سبب وجوبه وفيه قولان كالقولين فيما ذكرناه
والاصح الفساد وقد ذكرنا في الصداق ما ينبغي ان يتنزل عليه قولك وان ابرأتك عن مهر المثل وهي
مطلقة قبل الدخول فهو ابراء عما لم يجب وجرى سبب وجوبه ولو ابرأتك
المهر عند العقد او عند الوطء لا يبطل باسقاطها وحق طلب الفرض ثابت لها والابراء عن
النفقة قبل الطلاق فهو ابراء قبل الوجوب وان ابرأت بعد فهو ابراء عن المجهول ولو تزوج امرأة
على خمر او خنزير فابرأته عن المسمى الفاسد فهو لغو لان الواجب غيره وان ابرأته عن مهر المثل وهي
عالمة به صح فرع يتعين ان مهرها لا ينقص عن الف واحتمل ان يزيد على الف ورجحا في

عدا فيه نظر وليس فرض القاضي مجردة حكم وانما هو تفريعا

البراءة عن التبريه عن العين كذا قاله في المهذب وان قلنا البراءة ترد الى اليمين
الى العين فان بان ان مهرها الف او فوق الالف الى الف صحت البراءة حاصله ولو بان انه فوق
الالف فحكمه الزيادة والقول بحصول البراءة اذا بان فوق الف الى الالف وبه قال ابو اسحاق
خمسة عشر واحد الى عشرة او ابرأته عما زاد الابرأ وهو الاصح ولو دفع الزوج اليها العين
وحلفها ما عين الف والعين على ما ذكر ان بان فوق الف الى الف عين فان بان دون الف عليها
رد قدر الف وتبين صحة ما دون الف فلا يدخل في التحليل ويحل الفرض من جهة الزوج
بلفظ التحليل والابراء والاسقاط والعفو واما من جهة الزوج فلا يبرأ لفظ حالي للملك
الا عتاق فان تصرفت في المدفوع وطار الزائد دينا جرى فيه الخلاف فرع قال المزني عليه الدرهم
ابرأتك عن الدرهم ثم قال لم اعلم وقت ابرأ انه قد كان عليه شيء لم يقبل وله في الظاهر
وهكذا قال الاصطخري لا يقبل ايضا لانه رد على مجهل صحته وعلى تقديره يقبل لان عنده ان ذا
جزء ليس بابراء حقيقة والخلاف ما حوذ من الخلاف فيما اذا باع مال ابيه على ظن انه حي فبان انه
المسئلة الثانية ذكرنا ان للمفوض فرضا صحيحا المتعة في العقد متى يشطر بالطلاق قبل
المسيس اما اذا فرض فرضا فاسدا اما ذكر خمرا او خنزيرا او لم يفرض لغا ولم يوثر وشطر مهر المثل اذا طلق
قبل المسيس على ان التسمية الفاسدة المقرونة بالعقد حيث يوجب مهر المثل وشطره بالطلاق قبل
المسيس قد ذكرنا في الصداق ما حال ابتداء مهر المثل البضع وقد ذكرنا في مقابلته وما فلا نعيده
عن البضع وان لم يجب او اوجب البضع شطر وههنا الحال دوام الملك وقد فلا بتداوه عن
البضع فان وجد فرض صحيح اعتبر والا فمهر مثلها وان طولب بالفرض الصحيح والتماط الحاكم فقوله
وهل الفرض تعيين الصداق وتقديره الى قوله او هما اراد به ان البضع وان لم يبح بالعوض لا يباح
الا بعوض وذلك العوض لما يتراضى به الزوجان او مهر المثل الذي هو قيمة البضع وكان الشارع على قول
الوجوب بالعقد يقول ان تراضيتم في ابتداء العقد على شيء فذاك والا اوجبت مهر المثل وعلى قول
آخر يقول ان انفقتم على شيء قبل الوطء فهو الواجب والا لم اجعل الوطء عن المهر واوجبت مهر المثل واذا
اوجبنا الاعيان وجوز ان يجعل قوله اوجبنا الاعيان تاويلا في الوسيط وغيره ذكر تردد
في ان الواجب احدهما لا بعينه او الاصل هو المثل والمفروض بدل عنه كما تردد في موجب العقد
الفاسد هل هو المسمى او مهر المثل وقوله تعين الصداق تقدير ولكن يريد
تعين القدر فكون في المعنى كتقدير ولفظ بعينها ايضاح وتاكيد ويجوز ان يريد تعين الدراهم

ويحسن على هذا ان يحمل التعيين على ما اذا فرض بينا والتقدير على ما اذا فرض بينا وقوله
على العوامين يعلم بالواو والماحكين ان منهم من يقول ليس لها طلب الفرض على قول الوجوب
بالعقد وقوله لتقرير الشعراني على قول الوجوب بالعقد هذا التعليل مبني على قول
من لا يقول بالفسخ لو طلق قبل الفرض وقوله او لتعريف ما يجب بالتعيين اي على القول
الاخر وهو ان الواجب بالعقد وقوله لا لتسليم المفروض مثلها بالواو والماء فرع فاذا لم يسم
لو نكح ذمي ذمية على الماء ونرافعا الينا حكمنا بحكمنا في المسلمين وقال ابو حنيفة ان
اعتقدوا ان الخمر لا يخلو عن المهر فكذلك وان جعلوه عن المهر فلا مهر لها بالعقد ولا
بالدخول قال ومعنى مهر المثل القدر الذي يرغب به فيها والاصل فيه النسب ويعتبر
فيه الاقارب والعمات والخالات دون الامهات والاخوات ويعتبر مع ذلك السن والجمال والخلق واليسار
وكل ما يتفاوت به الرغبة فلو تزوجت لداعة في العشيرة دون عشيرتها لم يلزم الا ما يتزوج به
لمثلها في الحال بل ينظر الى قدرها من النساء لكن من العشيرة دون عشيرتها لزم وكذلك في العشيرة
دون غيرهم ثم مقصود الفصل بيان ما يعتبر به مهر المثل والحاجة تمس الى معرفة ذي رحم منها
الصداق الفاسد ومنها اذا مات فتوه على صداق واحد وكذا بيع ويوزع على مهور امثالهن وفيه
مسائل الاولى مهر المثل هو القدر الذي رغب به في امثالها اذا رأى الاعظم والباب العصبة
فينظر الى بنات اعمامها دون اخوالها وبنات اخوتها عند ابي حنيفة خلافا لابي يوسف والعمات
والخالات كالامهات لان الرحم ما يمنع الكفاءة فيه كما ذكرناه في النكاح
نخالف ما ذكرنا في الحيض ان المبتدأة ترد الى عادة نسائها ثم الى عادة عشيرتها ثم الى
اهل الرد الى الغالب لان هذا امر يرجع الى الخلقة والجبلة والاب والام يشتركان فيه ويراعى في نسائها
العصبة قرب الدرجة واقربهن الاخوات من الابوين ثم من الاب بنات الاخوة من الابوين ثم من الاب
ثم العمات كذلك ثم بنات الاعمام فان تعذر الاعتبار ببنات العصبات فيعتبر بذوات الارحام كالعمات
والخالات وتقدم القربى فالقربى في الجهات كلها لان التقدم القربى فالقربى يزيد وان الجهة الواحدة
لا تجري تعذر الاعتبار ببنات العصبات من مولى بل يعتبر بمن ولاء وان كن ببلدة لان
ذلك مما يتفاوت به الرغبات اذ لكل بلدة عادات في المهور واختلاف العادات يوجب اختلاف
المقدار ويعتبر مهر المثل بمهر الحرة لا بمهر الامة بما مثلها
وينظر الى عرف السيد وعشيرته ومهر المعتقة بعشيرته مثلها وفي وجه انه يعتبر مهر
المعتقة بنات مواليها كما اعتبر مهر الحرة ببنات عصبات القرابة الماتية ينظر
بما ذكرنا الى البلد فيعتبر مهر نسائها في تلك البلدة وان كان بعصبة في بلدة
اخرى فلا عبرة لمن في تلك البلدة لان عادات البلاد في المهر مختلفة وان كان جميعهن بلده
اخرى والاعتبار بمن هن في الاعتبار بالاجنبيات في تلك البلدة ويعتبر ان يكون الخطاب
مهر مثلها لو يعتبر بها في الصفات المرغوب فيها كالعفة والجمال لان الرغبات في
الجملة اكثر وليس كل واحد من هذه الخصال مما يتجزأ فيما وجب عارا ومنها النسب
والعقل واليسار لان الرغبة في الموسر اكثر لتوقع الرفق بها وانتفاع الاولاد بها
ولذا البكارة وسائر الصفات التي يختلف بها الاغراض ويزداد الاعتبار بها كالعلم والعفاف
والصراحة وهي ان يكون المخدر شريفا بين الحين المرئي لبوه شريف دون امه وفيما
حكي عن الامام الشعبي بين البكر والثيب اذا كانت شريفة النسب ففيها وجه انه لا
اعتبار باليسار والظاهر ما سبق فيها اختصت المرأة بصفة مرغوب فيها زيد في مهرها
وان وجد فيها نقص لوجد في النوع المنظور اليه نقص عن المهر بقدر ما يليق به
الثالثة الاعتبار بغالب حال النوع المنظور اليه فلو شاهدت واحدة منهن لم يلزم
اباها الخسيف الا ان يكون المشاهد لنفيسه دخلت في النسب فترت الرغبات ومهر
المثل يجب على من تقدر البلد كفيمة المتلفات فان ضيت المرأة بالناقص لا يوجب الحاكم
موجبا لكنها تستحب بان ناخير ان شاءت الى نوع المعتبر ممن تنكحن بوجل او بعد ان
بعض وجل فالوجل الحاكم ايضا لكن ينفق بقدر ما يقابل التاجيل اذا رجعت عادتهن بالتخفيف
في العشيرة دون غيرهم خففنا مهر التي تطلب مهر مثلها في عشيرتها دون غيرهم وكذا لو كان
يختلف اذا كان الطالب شريفا يختلف في حق الشريف حتى ان قيم الاموال لا تختلف بان تكون المتلف
صديقا او قريبا او بعيدا وفي نقل الماوردي عن سليمان قال مهر المثل الواجب بالعقد يجوز
ان يختلف حكمه اما الواجب بالاتلاف فما ينبغي ان يختلف قال الماوردي وبهذا اقول والفرق على
ظاهر المذهب بينه وبين قيم الاموال ان المقصود الاعظم من النكاح الوصلة فيراعى فيه ما يكون
ادعى الى التالف وما كان المقصود المال فرع تقادم العهد لا يوجب سقوط مهر المثل

او لا مهر لها ينكحن ان لم يمكن الاعتبار بهذه والايجام اعتبر مثلها من بنات الاجنبي ولو

حالا يشتمل الاموال وان احتيج فيها الى معرفة الصفات وحكم الوقوف عليها
اذا تقادم العهد وعن ابي حنيفة انه يسقط قال الوطء في النكاح الفاسد
يوجب مهر المثل باعتبار يوم الوطء لا يوم العقد واذا اجتمعت الشبهة اتحد المهر وان وطئ
مرارا واذا لم تكن شبهة كوطيات الزاني المكره وجب لكل وطء مهر ولا باس اداء وطء جاريته
ابنه مرارا فاقتضى الاكتفاء بمهر واحد وجهان ووجه شمول شبهة الاعتقاد اداء حق
مهر واحد بوطيات ويعتبر اعلى الاحوال ⑤ فيه مسئلتان احداهما الوطء في النكاح
الفاسد يوجب مهر المثل باعتبار يوم الوطء كالوطء بالشبهة ولا يعتبر يوم العقد لان
الحرمة للعقد الفاسد ولا يجب به شيء وانما يجب بالاتلاف فينظر الى يوم الاتلاف وليس
كالوطء في صورة التفويض حيث يعتبر يوم العقد على رأي وسنناه الثانية اداء وطء مرارا
بشبهة واحدة او في نكاح فاسد لم يجب الا مهر واحد لان الوطيات في النكاح الصحيح لا تتفي
الا مهرا واحدا اذا وطئ بشبهة وزال تلك الشبهة فوطئ بشبهة اخرى وجب مهران وان لم
يكن شبهة كالمكره امرأة على الزنا ووطيها مرارا وجب لكل وطء مهر لان الوطء هدم
بالاتلاف وقد تعدد والاتلاف اذا وقع على الابضاع تعدد الاتلاف في ملك الغير مع العلم بحقيقة الحال وشبهها
وجهين احدهما انه يجب لكل وطء مهر لتعدد الاتلاف في ملك الغير مع العلم بحقيقة الحال وشبهها
انه لا يجب الا مهر واحد لان الشبهة اعني وجوبا الاعتقاد واحدة شاملة لجميع الوطيات
وخصص في المهذب الوجهين بما اذا اتحد المجلس وحكم بالتكرر عند اختلاف المجلس ووطئ
احد الشريكين الجارية المشتركة ووطئ السيد المكاتبة مرارا كوطيات جاريته الابن واذا
وجب مهر واحد موطيات فينظر الى اعلى الاحوال ويكون الواجب مهر تلك الحالة لانه لو لم يوجب
الا الوطيء الواقعة في تلك الحالة اوجب لكل المهر فالوطيات الباقية اذا لم تقتض زيادة لا
توجب نقصانا قال الغزالي الواقع في التنشيط وفيه قول الاول في جعله وطء
فقول ارتفاع النكاح قبل التسليم لا بسبب من جهتها يوجب شطر الصداق الثابت بتسميه
مقرونة بالعقد صحيحة او فاسدة او بفرض صحيح بعد العقد في المفوضة ويستوي فيه كل فراق
وانما يسقط جميع المهر قبل التسليم بفسخها بعيبه او فسخ بعيبها ⑤ الطلاق قبل الدخول
يوجب شطر الصداق بنص الكتاب والسنة والمفوضة من قبل الشوهر وقد
فرضتها لمن فرضت فنصفه فرض ووجه الفرض المعني بانا ارتفاع العقد قبل تسليم

المعقود عليه يقتضي سقوط ما في مقابلته من العوض كما في البيع والاجارة الا انا قلنا يسقط البعض دون
البعض لتعذر استيفاء عوضها ان الزوج سلمها الى الزوج بتسليم العقد لان التسليم الذي يملك
الزوج بتسليمها من وقت النكاح ولا تقف على القبض في عيشة نفذ التسليم فاستقر بمقابلة العوض
وفي عيشة لم يتسلم لم يستقر المعقود سقط بعضه والباقي لها لو كملنا سقوط جميع المهر لاجتمعنا في
ايجاب شيء للمتعة فكان ابقاء شيء مما هو واجب لها في اثباتها اليق واجب اداء عرفت ذلك
فاعلم ان نظام الباب مترتب على اصول احدها في وضع الشطر وكيفيته اما الوضع ففيه مسلكان
الاولى الحاقه بالطلاق في اقتضاء الشطر لان الخلع وان جاز بما يتمول فالمغلب فيه جانب الزوج
لان المقصود الاصلي منه الفراق وهو مستقل به وانه يمكن من الخلع بمعنى الاجنبي ولو لم يشطر
المهر لوفوض الطلاق اليها فطلقت نفسها او علق الطلاق على فعلها ففعلت او طلقها بعد
انقضاء مدة الايلاء بطلبها وكذلك يشطر المهر لكل فرقة حصلت قبل الدخول لا بسبب من جهة
المرأة كما اذا اسلم الرجل او ارتد او ارضعت ام الزوجة الزوج وهو صغير او ام الزوج او
ابنه الزوجة وهي صغيرة او وطيها ابن الزوج او ابوه بشبهة وفي تعلقه زوجها او قرب
الزوجة كلاعن عنها فاما اذا اجاء الفراق منها او بسبب منها كما لو اسلمت او ارتدت او فسخت
النكاح بخيار العتق او بعيب في الزوج او كانت تحت صغير فارضعتها حليلة ام زوجته او فسخ
الزوج النكاح بعيبها فيسقط جميع المهر على ما مر وانفساخ النكاح بشري الزوجة زوجها يسقط جميع
المهر على الاصح وشري الزوج زوجته يوجب التشطر على الاصح المسئلة الثانية لو طلق المفوضة
قبل الدخول والفرض فالقول في التشطر وما يسقط اما في غير المفوضة فمحل صداق واجب رد
عليه الطلاق قبل الدخول سطره ستوافيه المسمى الصحيح في العقد والمفروض بعده ومهر المثل
اذا جرت تسمية فاسدة في العقد كما لو تعالى قال فنصف ما فرضتم والفرض المقدر اولا بعد
ما سمي في العقد بعده مفروض مقدر فيدخل فيه ما اذا كانت التسمية الفاسدة توجب
مهر المثل الواجب بالتسمية الفاسدة وهو كما في الباب ارتفاع النكاح بما يدخل فيه الطلاق سابر
وجوه الفراق وقوله ويستوي فيه كل فراق هو الاصح قول ارتفاع النكاح الى آخره ما
يفيد المقصود وقوله وانما يسقط جميع المهر الى آخره هذا مذكور مثالا لارتفاع النكاح بسبب
من جهتها وليس الغرض حصر اسباب السقوط فيما ذكر بل المعنى ما ذكرناه وكذلك شري الزوج
على الاصح قال وفي معنى التشطر ان يرجع المالك في شطر الصداق الى الزوج بمجرد الطلاق

وفيه وجه ان يثبت له خيار الرجوع في النصف حتى لو طلقها على حال لم يسلم لها وكان له رجع
بنصفه جميعه ولو قال اشغلت خياري يحتمل ان لا يشترط كخيار الرجوع في النصف فسح لو
تلف الصداق في يدها بعد الانفلاب اليه فتى الضمان عليها وجهان لانه من وجه كالمبيع ومن وجه
كالمرهون بعد الرجوع ولو تلف في يدها بعد رجوع الى الفسخ فهو مضمون لكن للمتكلم ان يراد الوجهين
اعلم ان الفصل الاول من الباب معقود لبيان قسمين احدهما محل الشرط وقد تقدمت اشاراته
ترجمها بحكم الشرط ولو ترجمها بكيفية الشرط كان اليق ودليلان في كيفية الشرط بالطلاق
وصبين محرونين لاحباب احدهما انه يعود نصف الصداق اليه بنفس الطلاق لقوله تعالى
فنصفها فرض اي فلكم نصفها فرضتم فهو كقوله تعالى ولكم نصف ما ترك ازواجكم ولان ما يوثر في
ملك الصداق كالرده والفسخ بالعتق والعيب يوثر بنفسه (لا يتعلق اختيار فلذلك ما يوثر في
النصف والماوردي به قال ابو اسحق وفي بعض الشروح نثبت تعالى امر شرح ان الطلاق يثبت له
خيار الرجوع في النصف فان شاء ملك والا تركه كالشفيع يثبت له حق الشفعة بالشراء ولا
يشترط الرجوع النصف فحا للقاضي انه على ظاهر المذهب وفي المختصر لفظه مشعر باشتراطه
فنقل المحاملي انبا بالنقل القاشاني في الزاهر حكاه قولا عن القديم ومنهم من حمل الاشتراط وجها
واستنبع المعلم اثباته قولا ووجها وقسمها الاول واولى بالنقل لفظه واذا قلنا انه يثبت الخيار ويحمل
الملك الاختيار فلو اراد ان يسلم لها حال الصداق لهذا اعراف عنه عن المهر ورضا بسقوط
حقه يسلم لها جميعه وهل الوجه الا ان يشترط المهر ويلغو ما دلره كما لو اعتق وبقي الولاء لو طلق ثم
قال اشغلت خياري نفريعا على ان الطلاق يثبت الخيار فقد اشار صاحب الحاوي الى احتمالين اوهما
ان يسقط كان الخيار والبيع يسقط بالاسقاط واوجههما انه لا يسقط كما لو اسقط الواهب
خيار الرجوع لا يسقط ولم يجر هذا التردد فيما اذا طلقها على ان يسلم لها حال الصداق مع ريحا على
القول بثبوت الخيار ويجوز ان يسوى بين الصورتين ولو حدثت زياده في الصداق بعد الطلاق
فعلى الوجه الاول نصفها للزوج وعلى الوجه الاخر اذا حدثت قبل اختيار الملك فالحل للزوجه
كما لو حدثت قبل الطلاق هذا اذا كانت الزياده منفصله فان كانت متصله والمنا الى النصف
بنفس الطلاق والنصف مع الزياده وان قلنا لا يملك الا بالاختيار فوجهان اوجههما انها
تمنع الرجوع الا برضا المراة كالزياده المتصله الحادثه قبل الطلاق واشبههما ان الزوج
يرجع فيه من غير رضاها لان حدوث زياده حدثت بعد تعلق حق الزوج به فصارت

كجز الاشجار في الشقص المشفوع بعد البيع وقبل علم الشفيع بان عن الزياده لا يمنع الاخذ
فان عرف فيه نقصان فان قلنا انه يملك النصف بالعقد فله اخذ نصفه ناقصا كما لو ارش
له دار شائركه واخذ نصف قفته صحيحا او حدث قبل الطلاق وان قلنا يملك بنفس الطلاق فان
رجع منها تعذر ان طالبها برد النصف فامتنعت فله النصف ارش النقصان وان لم تكن الحالة هذه
فعليها الضمان وان لم يوجد تفريط كظاهر النص انما تغرم ارش النقصان اذا تلف وجميع البدل اذا
تلف لان القبض كان عن حاوضه فاذا ارتفعت المعاوضه كان المقبوض مضمونا عليها كما اذا بنى
المبيع في يد المشتري بعد الاقاله وهذا اخذ اهما بنا العراقيون وتابعهم العامري الرومي وربما
نفوا الخلاف فيه وفي الام نص يشعر بانه لا ضمان عليه لان عود الصداق الى الزوج ليس على طريق
الفسخ او لو كان كذلك لعاد اليه الكل كما في البيع والاجارة ولكنه ابتدا ملك فصل للزوج
والملوك في يدها بالعقد فيكون امانه وبهذا اجاب المراوزه فان قلنا بالاول فلو مال للزوج حدث
النقصان بعد الطلاق وعليك الضمان حالت بل قبله ولا ضمان والقول قولها لان الاصل براءة
الذمه او قوله لان الاصل عدم النقص حينئذ على ما عرف فيه وجهين الاول هو
المذكور في التهذيب وبه اجاب ابن الصباغ ولو رجع فله الصداق لان الزوج ملك النقص بالعيب او بان
ارتدت وتلف في يدها فهو مضمون عليها لان سبيله سبيل البيع فسخ بانه او رد بعيب
يكون العوض مضمونا على من هو في يده قال الامام وحكم النقص في صورة رده الرجل حكمه عند الطلاق
لانا رددناه اليه ليس على سبيل الفسخ فلو كان كذلك لارتد الحل وقوله في الحاب مجرد
الطلاق يجوز ان يحمل بالحا لما مر وروى عن ابي حنيفه انه يملك بالاختيار وهو ان الزوجه
كالبيع بمعنى ان الملك في يد المشتري بعد الاقاله او رد العوض بالعيب وجه الشبه انه انتقل
اليها في معاوضه فيرجع لارتفاع المعاوضه وهو ان وجه كالموهوب بعد الرجوع
وجه الشبه ان عود النصف ليس على سبيل الفسخ واما هو ملك مبتدا كالملك الموهوب
اذا رجع فيه ويمكن ان يشبه بالموهوب من وجه تغليبا بمعنى النجلة في الصداق في فروع
على الامام تفريعا على ان الزوج يملك بالاختيار وحين ذلك الوجه هل يملك المعوض قبل الاختيار كالقياس انها ملكه قبل الطلاق وكان المنع تمكن من التصرف قبل رجوع الواهب بعد
او لكان الصداق بنا منتقا بنفسه بمجرد الطلاق على الاصح وعند الاختيار على الوجه الثاني ولو
كان تقاضي الدين والوديعه بان قبل لها ان تؤدي قدر النصف من غير رضا الغرماء والمودع بعينه

ام يتعين حقه فيه لتعينه بالدفع والتسليم فيه وجهان اذا مر بهما الماتن قال
المعلل الثاني للتغيرات قبل الطلاق اما بزيادة محضة او معها نحض او زيادة من
وجه ونقصان من وجه اما النقصان كالتعيب فيثبت له الخيار ان شاء رجع الى قيمة
النحو التسليم وان شاء تمسك بنصف المعيب غير ارش فيه وجه اذ له الارش ان تعيب
بيده وليس له الا نصف المعيب لانه نقص حدث بالثاني فجاز الصحيح ان له مع
ذلك نصف الارش اما الزيادة ان كانت منفصلة بتلتها كما ولدت او كانت متصلة منتفت جوهه
الابرهما فان ابت غرمت قيمة الشطر وان سمحت اجبر على القبول ◉ اذا احدث الثاني
عيبا وطلقها قبل الدخول قبل العين عند الطلاق اما ان تكون ثالثة او بائنة او كانت
ثالثة فالروح يرجع الى مثل نصفها سليما ان كانت مثلية ونصف قيمتها ان كانت متقومة
وان كانت بائنة فان لم يحدث فيها تغيير رجع الى نصف العين كما سبق وان حدث تغيير وهو منفصل
الفصل ورجعت وذلك للتغير اما ان يكون نقصان بحض او بزيادة محضة او بهما فهذه ثلثة
اقسام الاول النقصان المحض وهو اما نقصان صفة او معها غرة الروح الاول نقصان الصفة
كالتعيب بالعمى والعور ونسيان الصنعة فيخير ان شاء رجع بالعين وان شاء رجع الى
نصف قيمة العبد سليما واعرض عن عينه وان شاء تمسك بنصف العين ولا ارش له كما لو تعيب
المبيع في يد البائع بتخيير المشتري بين ان يفسخ البيع ويسترد الثمن وبين ان يمسك بالعيب
ولا ارش له وليس بالمحض فيه كما لو انقص الصداق في يد الزوج واجازت الزوجة فانها تغرمه الارش
على قول لان اليد ورد لكان الصداق في يده ملكها وهو مضمون عليه فجاز تضمينه الارش
وههنا الصداق ملكها وهي بعد فكيف تضمنها ارش النقصان هذا ما يوجد للاصحاب
في هذه المسئلة قال الامام ويحتمل ان يقال عليها الارش لانه لو تلف في يدها لرجع الزوج الى نصف القيمة
ومن يغرم القيمة عند التلف لا يبعد ان يغرم الارش عند النقصان وكون النقصان في ملكها
يجوز ان لا يمنع التغريم عند الرجوع الا ترى انه اذا اشترى عبدا بجارية وتقابضا
ثم وجد بمشتري العبد بالعبد عيبا فرده وبالجارية عيب فانه يسترد مع الارش
على اي وان كان النقصان حادثا في ملكه وبيعه وانفاقه جائز نحكما بصحتها وفي الوسيط
هذا الاحتمال وجها وذكره مع ظاهر المذهب ان حدث النقصان في يده قبل ان يقبض
المراة واجازت نقله عن اطلاق نصه ناقصا ولم يرد الحاوي طلب الارش فانه نقص

من ضمانه ثم لو حدث النقصان بجناية جان واخذت منه الارش فهل لها ان يرجع
الى نصف الارش مع نصف العين لان الارش بدل الفائت لو بقي العبد الذي لها لاخذ نصفه
والثاني انه لا شيء له من الارش لان الغرامة كانت من ضمان الزوج وهي اخذت الارش بحق الملك
فلا يتغير في حقه وبجعل ما اخذته كزيادة منفصلة والرجوع الماتن لنقصان الجزء
كما اذا احدقها عبدين وقبضتهما فتلف احدهما في يدها ثم طلقها قبل الدخول قال الرويدي
فيه وجهان احدهما ان الزوج يرجع الى نصف الباقي ونصف قيمة التالف والثاني انه ياخذ
الباقي بحقه ان استوت قيمتهما وقول ثالث وهو انه يتخير بين ان ياخذ نصف الباقي ونصف
قيمة الثالف وبين ان ياخذ نصف قيمة العبدين وبقول الثاني التسليم الثاني الزيادة
المحضة وهي اما منفصلة كالولد واللبن والكسب تسلم للمراة سواء حصلت في يدها او في
يد الزوج وتختص الرجوع بنصف الاصل دون الزيادة لانها حصلت قبل تسليم الصداق
الى الزوج وتختص الرجوع في نصف الاصل ونصف الزيادة وان حدثت بعد التسليم فيشترك الزوج
الزيادة من العين كالكسب والولد فيسلم لها وتختص الرجوع بنصف الاصل وان حدثت بعد العين
منعت الرجوع الى عين الصداق كما ذكره في الرد بالعيب تم في الشامل واتمه ان الدر وكلنا ان
الولد يبقى لها ويرجع الزوج بنصف الاصل مفروض في غير الجواري واما في الجواري فليس له الرجوع في
نصف الام لانه يتضمن التفريق بين الام والولد وفي بعض الزمان لكنه يرجع الى القيمة فان سماعدته
المراة ورضيت برجوعه الى نصف الام فهو كالتفريق بين الام والولد بالبيع وان كانت بزيادة متصلة
كالسمن وتعلم القرآن والحرفة فلا يستقل الزوج بالرجوع الى عين الصداق ولكن الخيار لها فان
ابت لم يجبر عليه ورجع الزوج الى نصف القيمة من غير تلك الزيادة وان سمحت اجبر على القبول
ولم يكن له طلب القيمة وفي المجرد للخياطي وجه انه لا يجبر على القبول لما فيه من المنة والظاهر
الاول والزيادة المتصلة لا تفرد بالتصرف بل هي تابعة فلا تشغل فيها المنة قال الاصحاب لا يمنع
الزيادة المتصلة الاستقلال بالرجوع للاتي هذا الوضع واما في سائر الاصول فانها لا تمنع
حتى لو امتنع الزوج بالثمن رجع البائع في المبيع مع الزيادة المتصلة وكذا الواهب يرجع
في الموهوب مع الزيادة المتصلة والمسترد ان اراد استرداد المبيع بالعيب رجع في الوصف مع الزيادة
المتصلة وهو لا يستقل بالرجوع وفرق بان الملك ههنا انما يزيل بالرجوع وفرق الفسخ
والصحيح اما ان يرفع العقد من اصله او لا يرفع ان رفعه فكانه لا عقد وحدثت الزيادة

على ملك الابد ان لم يرفعه الفسوخ بحمله على العقود ومشبهه بها والزياده منه على
في العقود وكذلك في الفسوخ وجود الملك في الشيء بالطلاق ليس على سبيل الفسوخ للآتي
انه لو سلم العبد الصداق من كسبه ثم عتق قبل الدخول لم يكن للسيد شيء ولو
كان سبيله سبيل الفسوخ لعاد الى البروج عن ملكه وانما هو ابتداء ملك يثبت مقاوضا
لما قال الله تعالى فنصفها فرض وليست الزياده الحادثه مما فرض فلا تعود اليه شيء منها وفرق
ايضا بين الصوره التي عرض فيها وبين صوره اذا اشترى شيئا فهلك او سخطه من الرجوع
الى العين لم يتم له الثمن لمراجعة للعرض وهنا لو لم يرجع الى العين سلم له النصف منها
فلا يلحقه كثير ضرر حتى لو مات فلسه محجورا عليها عند الطلاق ولو نزل العين لاخذ الي
المضاربة به فان رجع في العين مع الزياده ولا يحتاج الى رضاها وعلى الاكثرون على الفرق
الاول ابو اسحق المروزي وان كانت محجورا عليها واعتبر والى الرجوع حينئذ رضاها
حتى الغرما وعلى الامام وجها ان كونها محجورا عليها يمنع الرجوع وان لم تكن زياده لتعلق
حق الغرما به قبل ثبوت الرجوع له وحكم الزوايد المنفصله والمتصله فيما سوى الطلاق قبل الدخول
المنفصله حكمها في الطلاق وما يوجب عود جميع الصداق الى الزوج ينظر فيه ان كان سببا راضيا
كارضاع ورده الزوجه فكذلك في الاظهر وجه ان الزوج يستقل باخذ نصف الصداق من زوايده
المنفصله ومحل تشبيها الرضع انما هو اذا لم يمتنع عن الزياده وان كان لسبب مثل ان كانت
معيبه او نقصها بعيبه فالجواب المشهور ان الصداق يعود بزيادته الى الزوج ولا حاجه الى
رضاها حتى في بيع المبيع بالعيب بناء في السنه على ان الفسخ اذا انفق بعد الدخول حل بالسلم
لها المسمى قلنا نعم فهو ما لو كان السبب راضيا وان قلنا بوجوب مهر المثل فقد خلافا في
انا هل نعتد بالمسمى الى وقت العقد ونقول بارتفاع العقد من اصله ام لا ان قلنا لا فالحكم
على ما ذكرنا وان قلنا نعم فيعود الصداق اليه بزوايده المتصله والمنفصله وقوله
في المحاماه استشار جمع الفقيه النصف السليم وهذا اللفظ شيء العباره التنبيه ان مثال
الى نصف قيمة السليم وفرق بين نصف قيمة الحمل وبين قيمة نصف الحمل فانا اذا قومنا النصف
بقدرنا الجزء من الجمله ودلالتها يوجب النقصان فان التشقيص عيب وتحرير هذا الكلام في
قوله فان اغرمت قيمة النقص دلالة على ان بناء الشقص القيمة وقوله اجبر على القبول
يجوز ان يعلم بالواو لما ذكرنا قال اما اذا اراد من وجه ونقص من وجه فالحمل واحد

منهما الخيار مثل ان يكون الصداق عبدا صغيرا فكبر فنقصانه زوال الزراده او شجره فاب
فلت فنقصت القيمه فلا يشترط في الزياده زيادة القيمة بل ما فيه غرض مقصود يثبت الخيار
والجمال في الجاريه زياده مرجوه ونقصان مرجوه وفي البهيمه زيادة محضة الا اذا اثرت
افساد اللحم والزراعه نقصان محض الا ارض اذ الزرع تبقى لها والغراس كزلك في الاظهر
الملك اذا تعين للصداق بالزيادة والسعر جميعا اما بسبب واحد منهما او احدهما
صغيرا فكبر فانه نقصان من جهة نقصان القيمة ومن جهة سعار الصغير يعلم للقرب من الجزم
وانه ابعد عن الخيال واشد تاثرا بالتاديب والرياضه وزياده من وجه انه اقوى على الشدايد
والاسفار واحفظ لما يشحفظ وما اذا احدهما شجره فاثمرت فان قلت صارت مجاما وذلك
تعلم فالطول المدة فذلك نقصان من جهة نقصان الثمره وزيادة من جهة زيادة الحطب وانما
يتبين كما اذا احدهما عبدا فتعلم القرآن وتعلم حرفه واعور فثبت له واحد منهما الخيار
على معنى ان للزوج ان يقبل العين للنقصان ويعدل الى نصف القيمه وللزوجه ان لا يبذل العين
وتعدل الى بذل نصف القيمه وان اتفقا على الرجوع جاز وكلاشي لاحدهما على الاخر وليس الاختيار
بزياده القيمه بل لو حدث فيه منقصه وفايده مقصوده مهور زياده من ذلك الوجه
وان انتقصت القيمه على ما بينا في كبر العبد الصغير تم الكلام في صورتين احداهما اصدقها
جاريه جاهلا بحبلها فوطئها قبل الدخول فهي زياده من وجه لتوقع الولد ونقصان
من وجه للضعف والهزال والنحل عند الولاده وان لم يتفقا على الرجوع الى نصف الجاريه
والحمل الى نصف قيمة الجاريه وليس لاحدهما اجبار الاخر وحكى ابو حامد الاسفراييني وجها
ان لغير الزوج اذا رضيت ببذل رجوعه الى نصف الجاريه وهي عامل بنا على ان الحمل لا يعلم وفيه
هذا ان يجب ايضا اذا رغب الزوج في الرجوع الى نصفها واما الحمل في البهيمه فغيب وجهان
احدهما انه زيادة محضه لانه لا يخاف عليها من الولاده غالبا والاظهر انه كالجاريه
زياده من وجه ونقصان من وجه اما اذا اتلفت ما كوله فلان نحمها لا يطيب لانه الحمل فرب
مرض اما اذا لم تكن ما كوله فلانه لا يحمل عليها مع الحمل ها يحملها الاجمل وولد في الحال
الا اذا اشترى انسان والحمل اي ان كانت ما كوله وقصية ايراده الفرق بين ان يكون ما كوله
فكون الحمل فيها كالحمل في الجاريه او لا يكون ما كوله فكون الحمل فيها زياده محضه وهذا
يوافق الوجه الذي ذكرنا انه اظهر في الما كول ويخالفه وغير الما كول ويجوز ان يعلم

المستثنى منه بابو لو الماسة اذا اصدق الارض فجرتها المراة فهو
زيادة محضة ان كانت من الزاجي العقد للزراعة وان كانت معينة للعقد وابنا
فنقصان محض حينئذ لو اراد الزوج الرجوع الى نصف عينها ليس له ذلك بابي يرجع الي
نصف القيمة بما اجر اثه ولو زرعتها المراة ثم طلقها قبل الزراعة نقصان محض كما مر في
قوة الارض الا ان الزرع يبقى لها ويستحق الابقاء الى الحصاد فتقوم كذلك الارض الزرع
فان توافقا على الرجوع الى نصف الارض وترك الزرع الى الحصاد فذاك والا قال الامام وعليه
ابتناؤه بلا اجرة لانها زرعت ملكها الخالص واذا رغب فيه الزوج وامتنعت اجبر عليه
واذا عجبت هي فله ان يمتنع ويأخذ نصف قيمة الارض وان طالت فخذ نصف الارض مع نقص الزرع
في اجارته وحكمها مستفاد مما مر في تفاريع النخيل هذا احد الطريقين في المسئلة
بالجملة لان الزرع لا يحصل من عين الارض اما حصل باودعه فيه والمذهب قوله بخلاف ثمرة
الشجر والظاهر المنع وان ثبت الخلاف لو طلقها بعد الحصاد وتبقى الارض اثر العمارة
وكانت تصلح لما يصلح له قبل الزراعة فهي زيادة محضة فليس له الرجوع الا برضاها ولو
نهاها عن بث الارض المعدة فالحكم كما في الزرع لكن لو اراد ان يرجع في نصف الارض ويترك
المغارس فيه وجه انه لا يجبر المراة عليه لان المغارس للتابيد دون ابقائه في ملك الغير
ضرر ولو طلقها والارض مزروعة او مغروسة فان قدرت على القلع فذاك والا فهي كارض
نقصت لعجزها بالزرع والغرس وهو الغالب فالزوج على خيرته والا انجبر حقه في الارض
فاذا رجع حصته الاول لو احدثها نخيلا فاثمرت وطلقها قبل الجداد فلها
الثمار ويجب التخطير الا مسامحة او موافقة اذ ليس له ان يطلقها قطع الثمار وله ان
يستزاد بقيمة نصيبه من الشجر ذلا ان يترك السقي اذ ينتظر ثمرتها وليس لها ان تلزمه
تاخير ذلك الى الجداد ذلا السقي ولا تركه وليس له ان يرجع ويقول اليك الخيرة في
السقي وتركه وانا لا اسقي لانها ستنتظر بترك السقي ويلزمها ان تمنع الشجر بالسقي فاب
سامح احدهما والتزم السقي لم يلزمه الاجابة ايضا على احد الوجهين لانه وعد فرب
تاثر به واذا وجب نصف الثمار ثم لزم القبول على احد الوجهين وان كانت فيه منة
لدفع الضرر وستاتي في الجميع وكذا الخلاف فيما لو احدثت جاريه فولدت وطلقها
وهو رضيع فقال ارجع الى النصف وارضى ان تبقي رضيعه فان هذا وعد مجرد فان رضيا

على الرجوع بالتصريح يبقى برضاهما فهو تواعد ممن وعد ما لم يلزم سئل ان يرضى بترك
السقي لم يلزمه لانه استيفاء حق واذا اصدقها نخيلا حوائل ثم طلقها قبل الرجوع
وهي مطلعه لم يكن له اخذ نصف الطلع قهرا ولا الرجوع الى العين فهذا فاز الطلع لزيادة
متصله ويمنع الرجوع الغير فان رضيت المراة بان ياخذ نصف الحوائل مع نصف الطلع اجبر عليه
وليس له طلب نصف الثمرة وسهم من نزل الطلع منزله الثمرة المؤبرة حتى يجيء في اجبار الحذاق
الذي ذكره في الاجبار على قبول الثمرة المؤبرة وان كانت عليها ثمار مؤبرة عند الطلاق وهو
صور احدها ليس له ان يكلفها قطع الثمار حتى يرجع الى نصف الاشجار لانها حدثت في خالص
ملكها فتمكن من تربيتها ابقاء بها الى الجداد لكن لو بادرت الى قطعها او مات اقطعها لزم
فليس للزوج حينئذ الرجوع الى نصف الاشجار اذا لم يمتد زمان القطع ولم تحدث بالقطع نقصان
في الاسعار لانكسار السعر او الاعجاف الثانية اذا اراد ان يرجع في نصف النخيل يترك
الثمار الى الجداد وابت المراة ففيه وجهان احدهما انه لا يجبر عليه لانها قطعا ترضى ببذله ودخوله
البستان والثاني به قال ابو اسحق يجبر وتجعل الاشجار في يدهما كما هو دار الاملاك الشائعة
هذا عند ايمتنا العراقيين وهو الجواب في الهدية ورجح ابو سعد المتولي الاول وهذا ما يوجد
في كتب الاصحاب وتعاليقهم وزاد الامام شيئا اخر فقال لا يتصل الامر بقبول الا ان يرجع الى
نصف الاشجار وابقى الثمار الى الجداد لانه لا بد من تنحيه الثمار بالسقي ولا يمكن تكليفها
السقي لان فائدته لا تعود الى الثمار خاصة بل تنتفع به الاشجار ايضا فكيف يلزمها ما يعود
نفعه الى نصيب من الشجر ولا يمكن تكليفها ترك السقي لتضرر الثمار بترك السقي ولا لك بمصير
السقي نصيبها من الاشجار ورتبه صاحب التهذيب على ما ذكره وان نهاها ذكرناه ذهب منها الى انها
لا تجبر على ما يقول الزوج ووجهه له بما في السقي من الاشغال ومن ذهب الى الاجبار ان يقول لكن
سبيل السقي معها سبيله فاذا اشترك اشتركا في الاشجار وانفرد احدهما بالثمار في غير صورة
الصداق المسئلة اذا اراد ت المراة ان ترجع الى نصف الاشجار وتترك الثمار الى الجداد فللزوج
ان يرضيه ويطلب القيمة لان حقه في الاسعار الحالية وليس لها ان تماطله تاخير الرجوع الى
الجداد لانه يستحق العين لا القيمة في الحال فلا يلزمه التاخير ولو قال الزوج اخر الرجوع
الى حين ادراك الثمرة فقلها ان لا ترضيه كان نصيبه يكون مضمونا عليها فكذا وجهان وهو مبني
على ان نفقة الثمرة الى ان تبقى رطبا او عنبا على من تكون مضمونا عليها وفيه اختلاف تقدم فان قال الزوج ارجع
الى النصف الراجع الي الزوج بالطلاق يكون مضمونا عليها وفيه اختلاف تقدم فان قال الزوج ارجع

ويكون نصيبه من النخيل وديعة عنده قوله ما تأكل عرفا منه في شرح الجوبني كما يأتي وجميع فيه
ولها التفات الى ما ذكره الخاصة عن العمراني بناء المغصوب في يده وزاد من نظر الى المراعاة وقال
ليس للمرأة ان تقول ارجع واسقي لان فايدة السقي تعود الى تغيير من الاشجار والثمار وليس لها
لها ولا ان تقول ارجع ولا تسقي لان نصيبه من الشجر يتضرر بترك السقي ولو قال ارجع وانا لا
أسقي واليك الخيرة في السقي وتركه او قال الزوج ارجع ولا اسقي واليك الخيرة في السقي وتركه لا
تلزم الاجابة على الاخر لانه ان ترك السقي تضرر وان سقى كانت المؤنة عليه وعاد بعضها الى
الى صاحبه ولو قال الزوج ارجع الى المنعوت واسقي والتزم مؤنته او قالت المرأة ارجع وانا اسقي
فهل تلزم الاخر اجابته حكى فيه وجهين احدهما نعم لانا لمؤنة ترتفع عن الاخر وسدم الضرر
والحرمان المنع لانه وعد وربما لا يفي به ولان المنع قد يفوت بدخول صاحبه البستان للسقي
فان علمنا ان الاول فلو بدا له من التزام السقي واستئجاره بين ان الملك يرجع الى الزوج
وكان موقوفا على الوفاء بالوعد والجبر ان من الصورة ما اذا اصدقها جارية فولدت
في يدها ولدا ملكا ثم طلقها قبل الدخول فقال الروج ارجع الى نصف الجارية وارض بان ترجع
الى ولده وبه الوجهان قال الامام ويعد السافعي مراده عنه يدل على انه لا يجاب لو قال ارجع
واسقها من الارضاع لم يجب لما ذكرنا وفي هذه المسئلة وراء الارضاع وسقي زمان شاخ
وهو ما يشبع من التفريق بين الجارية وولدها وقد ذكرنا ما فيه، صاحب التتمة فيما اذا تبعه
لو وهب منه نصف الثمار ليثمرها في الثمار والاشجار جميعا فمنهم من قال بالقبول وفي وجه
الوجوب لانها متصلة بالاشجار فاشبهت الطلع والسمن في الحيوان والاصح بالذكر صاحب المهذب
وغيره المنع لان الاجبار على قبول مال الغير بعيد والثمار المؤبرة في حكم المنفصل ولهذا
لا يدخل في بيع الاشجار الخامسة اداء ارضاها على الرجوع الى نصف الاشجار في الحال
او على ما هب الرجوع الى الحد لا يمكنها ارضاها عليه واذا ابى احدهما في الاخير ملكنا الرجوع
منه وقال الحلولي يستقل ارضاها على الرجوع في الحال على ان يسقي من شاء منهما متبرعا ولا يعمل
ان يقرها او احدهما السقي فمن التزم ان يسقي فهو وعد لا يلزم الوفاء به لكنه اذا لم يف
بينا ان الملك لم يعد الى الزوج ومن ترك السقي لم يلزمه العود اليه قال الامام لا معدوم
ترضيا به كيف ما والتزام ضرر فالزمنا بالضرر ارتفاع التبرع كيف يلزم هذا محمولا على الحمله
ولم ار تعرضا فيها للسقي الا الامام ومن نحا نحوه والله اعلم وظهور الثمرة في سائر الاشجار اذا

حملت صدا فاكبد والطلع في النخيل وانعقاد الثمار في الثمرة في سائر الاشجار والنخيل
واما لفظ الكتاب فمولد ويعتبر الشطير اي في النخيل الا بشامه من احد الجانبين
وموافقه وهي التراضي الجاسع ثم اندفع في بيان صفة الحمرة فقال لا يلزمه ان يطلبها الي
موله فان شاء اخذها والا تركه ومولد ليس له ان يقول ارجع والمراد بالخيرة هذه صورة
ذكر المشايخ ومولد فان شاء احدهما والتزم السقي اي قال للاخر ارجع واسقي او قال
له ارجع وانا اسقي بعده صورة ثانية ومولد اخرا وان ابت نصف الثمار هذه صورة
ثالثة ذكر المشايخ ومولد اخرا فان تراضيا على الرجوع هو صورة الموافقة وهل يتراضيان
على السقي فيه شاجر عاد وقد يتراضيان عليه ويلتزم احدهما او هما السقي ويرضى احدهما
بترك السقي او هما ولم يصرح بهذه الاحوال بل اذا تراضيا رفقت على ما اذا قالا على ان يسقي
من شاء الذكر قوله فمن عجز عن السقي لم يلزمه وترك السقي لزمه يحمل الى التعرض للهلاك ويدل
على انه اراد ما جمعنا عليه ما هو مبين في الوسيط والله اعلم فرع لو احدقها نخلة عليها
ثمار وبوه وطلعها قبل الدخول فله نصف الثمار ولم تجد والا كانت مطلعة
فان طلعها وهي بعد مطلعة اصر نصفها مع الطلع ونقل ابو سعد المتولي وجها انه اذا امتد الزمان
بحيث يزداد في مثله الطلع لا يجوز له الرجوع فيه هذا لفظه ولو مال لا يبعد الرجوع الا برضاها كما
اجتز ولو كانت موبرة عند الطلاق فهل للزوج حق في الثمرة فيه طريقان احدهما انه على قولين كالثوابين
فيما اذا احدقها جاريه حاملا او ولدت قبل الطلاق وسنذكرها في الفصل الاخر بعد هذا الفصل
واصحها القطع باثبات حقه في الثمرة لانها مشاهدة متميزة بخلاف الحمل هذا لا يفرد بالعقد
وتفرد الثمار ولذا انعقدت له الجنى في الثمرة فلا يأخذ الا برضاها لانها قد ادت ما عليها
نصف قيمة الطلع مع نصف الاشجار والله اعلم قال
قولد فلا يرجع في نصف الولد ان قلنا لا يتبايله قسط من الثمن وان قلنا يتبايله يرجع بالنصف وفيه
وجه انه لا يرجع لانها زيادة ظهرت بالانفصال ① احدقها جاريه حاملا ثم طلقها قبل الدخول نظر
ان طلقها وهي حامل بحمل فلا رجوع نصفها حاملا وحي عند امتداد الزمان المذكور فيما اذا صرفها
نخلة مطلعه وطلقها وهي بعد كما لم تؤبر وان طلقها وقد ولدت فالكلام في الام ثم في الولد
اما الام فان اخذ نصفها ان كان الولد صغيرا كما يحتمل له لكن يرجع الى نصف القيمة وان كان
فطيما فان كان في زمان التفريق المحرم فعلى ما تقدم والا فله نصفها فان انتقصت قيمتها بالولادة

نظرا ان ولدت فوجدا الزوج فعلى ما سبق من حكم النقصان الحاصل في يد الزوج وان ولدت في يد الزوجة فله الخيار ان شاء اخذ نصفها ولا شيء له مع ذلك وان شاء رجع الى نصف قيمته واما الولد فهل يأخذ الزوج نصفه بيني على ان الحمل هل يعرف فان قلنا به قسط من الثمن في البيع وفيه قولان مذكوران في غير موضع فان قلنا لا فهو كالولد الحادث بعد العقد لا حق فيه للزوج وان قلنا نعم وهو الاصح ففيه وجهان احدهما ان للزوج حقا فيه كما لو اصدقها عبدين فولدت ولدا ثم طلقها قبل الدخول فللزوجة نصف الام والولد جميعا والثاني ليس للزوج حق في الولد بل يرجع في نصف الجارية للنقص ثم للزوج الرجوع الى نصف قيمتها وقيمة الولد ويعتبر قيمته يوم الانفصال لانه اول وقت امكان التقويم والثاني انه لا حق له بسبب الولد لان هذه زيادة ظهرت بعد الانفصال ولا قيمة له حالة الانفصال ولو جاءت الجارية المصدقة حاملا وطلقها وهي حامل نفذ بيعه وان ولدت ثم طلقها فالولد للمرتهن والام للزوج كما ذكرنا فيما اذا كانت حاملا يوم الاصداق وولدت وطلقها قبل الدخول وان جاءت بولد في يد الزوجة فيكون النقصان من حقه ويثبت له الخيار لان السبب وجد في يده او من حقها ويثبت له الخيار لان النقصان حصل عندها فيه وجهان لاختلاف تخاريج ما قاله الملك لو اصدقها حليا فكسرته واعادت صنعة اخرى فهو زيادة من وجه ونقصان من وجه فان اعادت تلك الصنعة لم يرجع الابرضاها في احد الوجهين لانها زيادة حصلت بفعلها وان بذلت له نقدها فيها سوغا وقيل له مثل وزنه من النقد لتعود الصنعة ⊙ وان اصدقها حليا فكسرته او انكسر في يدها وطلبت الصنعة ثم اعادت المكسر حليا ثم طلقها الزوج قبل الدخول فينظر ان صاغته على هيئة اخرى فالحاصل زيادة من وجه ونقصان من وجه وليس له ان يرجع الى نصف العين قهرا ولا لها ان تجبره على قبول نصف العين بل الرجوع الى نصف القيمة مهما ابى احدهما وان تفاسخا فللرجوع الى نصف العين جاز وان اعادت الى حالتها فوجهان احدهما انه يرجع الزوج الى نصف العين لانه لم يرض بالصنعة التي حالت عليها يوم الاصداق والتخليم اليها والحكم بها وبذلك ابن الحداد انه لا يرجع الا برضاها لان الصنعة الحادثة عدمت عندها والموجود قبلها كان مشتملا على عينها والزيادات الحادثة عند الزوجة تمنع الرجوع القهري واصح بعضهم الوجه الاول واذا اخرجت الجارية المرهونة في يدها ثم استعبرت رجع الى نصفها وان لم ترض بجهد احد منهما عليه لم يفرقوا بين التمرة اذا عادت صنعة اخرى فهو زيادة من وجه ونقصان من وجه فان اعادت تلك الصنعة لم يرجع الابرضاها في احد الوجهين لانها زيادة حصلت بفعلها وان بذلت له نقدها قيمتها سوغا وقيل له مثل وزنه من النقد لتعود الصنعة ⊙ وان اصدقها حليا فكسرته او انكسر في يدها وطلبت الصنعة ثم اعادت المكسر حليا ثم طلقها الزوج قبل الدخول فينظر ان صاغته على هيئة اخرى فالحاصل زيادة من وجه ونقصان من وجه وليس له ان يرجع الى نصف العين قهرا ولا لها ان تجبره على قبول نصف العين بل الرجوع الى نصف القيمة مهما ابى احدهما وان تفاسخا فللرجوع الى نصفه جاز وان اعادت الى حالتها فوجهان احدهما انه يرجع الزوج الى نصف العين لانه لم يرض بالصنعة التي حالت عليها يوم الاصداق والتخليم اليها والحكم بها وبذلك ابن الحداد انه لا يرجع الا برضاها لان الصنعة الحادثة عدمت عندها والموجود قبلها كان مشتملا على عينها والزيادات الحادثة عند الزوجة تمنع الرجوع القهري واصح بعضهم الوجه الاول واذا اخرجت الجارية المرهونة في يدها ثم استعبرت رجع الى نصفها وان لم ترض بجهد احد منهما عليه لم يفرقوا بين التمرة اذا عادت صنعة اخرى فهو زيادة من وجه ونقصان من وجه فان اعادت تلك الصنعة فانعم والا فالصنعة حالت بنصفها والتراضي المؤنة والى هذا اشار في الكتاب بقوله لانها زيادة حصلت بفعلها لكن الذي ذكره

الصنعة

ابو الصباغ واخرون ان بذلة الثمن على الوجهين ايضا وهو الذي اختاره الشيخ ابو علي على سبيل الاحتمال وما كاد الوجهين فيما اذا هزلت الجارية المغصوبة ثم سمنت هل يغرم الغاصب بقدر الهزال او يقام الحادث مقام الاول فلا فرق اذا بين المسئلتين وجبر الوجهان فيما اذا نسي الحرفة ثم تعلمها ولو طرأت في عين العبد عشاوة وكان لا يبصر شيأ ثم زالت ثم طلقها قبل الدخول فيها على ما مر الام ان الزوج يرجع الى نصف العبد بالاتفاق ويكون كما لو حدث عيب في يدها وزال ثم طلقها واذا قلنا انه لا يرجع الى نصف العبد عند ابائها فالام يرجع فيه وجهان احدهما انه يرجع الى نصف قيمة العين على الصفة التي حالت والثاني الى مثل نصفه بالوزن ثم يراد الى نصف اجرة مثل الصنعة وهي قيمتها ونظم الكتاب يشعر بترجيح الوجه الاول ويقرب منه قال الشيخ ابو علي وهو جواب ابن الحداد لكن المواضع لا تساعد على الغصب فيما اذا تلف حليا على انسان ترجيح الوجه الثاني واذا قلنا بالوجه الاول فيم يقوم الحلي فيه وجهان احدهما انه يقوم بغير جنسه ان كان نقد البلد من جنسه ان كان ذهبا يقوم بالفضة وان كان فضة فالذهب كذلك التقويم بالجنس يتعذر المقابلة في الصفة وهي ممتنعة في التقويم بالمقابلة بالبيع والثاني انه يقوم بنقد البلد وان كان ذلك من جنسه والاول اجاب ابن الحداد والى الثاني ذهب محمد بن الوزير وجرى الوجهان في قيمة الصنعة فمن وجه يقوم بغير جنس الحلي ومن وجه بنقد البلد وهو الاشبه ما تقدم في الغصب ولو صورت الفضة وانيه من الذهب او الصفر على انه حلي يجوز اتخاذ الاواني من الذهب والفضة وحل ذلك الصنعة قيمة ام لا ان قلنا لا فللزوجة ان يرجع الى نصف العين مع اعادة الصنعة الاولى او غيرها لانه اذا لم يكن لذلك الصنعة متقوم لم يكن هناك زيادة وان قلنا نعم فالحكم كما مر وعلى هذا الخلاف الخلاف فيما اذا غصب من ذهب او فضة وكسرها هل يغرم مع رد العين قيمة الصنعة ويلحق به ما اذا غصب جارية مغنية فغنيت عنده الالحان هل يرد معها ما نقص من قيمتها بتغيير الالحان فيه وجهان وجه المنع انه محرم فلا عبرة بالنقصان الحاصل به وعلى هذا فلو اشتري جارية مغنية بالغين ولو لم تكن مغنية كانت تشتري بالف على الشيخ ابو علي فيه ملفقا وجه احدهما به افتى المحاملي بردها ويبطل البيع لانه بذل مال في مقابله محرم والثاني عمم في الحالين ان قصد بالشراء الغناء بطل لانه قصد محرما والا لم يبطل والمال مال الاداني العباس صحة البيع وما يجري مجرى الاستحسان وقوله في الكتاب له نقد قيمت مصنوعا وفي بعض النسخ موضوعا

وهما صحيحان وقيل له مثل دينه اى مثل نصف دينه ونصفا جزء الصنعة جزفه
للعامل المقصود قال الرابع لو اصدق الذي خمرا وقبضت واسلما وطلقها قبل
المسيس ورد صار كما لو يرجع بنصف الخل على وجه ولا يرجع بشيء على وجه لانه يغلب بزواله يوم
القبض ولم يكن اذ ذاك مستحقا ولو جاز بدل الخمر جلد ميتة قد دبغ فقبضه حكمه حكم مرتب ومنع
الرجوع ههنا الخمر لان ما يتعذر حدث فيها وهي اذا اصدق خمرا ثم اسلما او تراضيا
بينا فقد مر انه ان اتفق ذلك بعد القبض لم يحكم لها بشيء وان كانت غير مقبوضة حكمنا بوجوب مهر
المثل ولو صارت الخمر المصدقة خلا في يد الزوج ثم اسلما او احدهما وههنا قال ابو الحداد لا شيء لها لا
الخل لان الصداق بالعقد صار للزوجة وملك الزوج بدلها فاشبه ما اذا قبضه خمرا وصارت
الخمر خلا في يدها وبه قال القفال لانها بمهر المثل لان الخمر لا تصلح صداقا ولا اعتبار لذكرها
اذا لم يتعلق بها القبض قبل الاسلام ولهذا لو اسلما او احدهما قبل ان تصير خلا لم يجب عليه المثل
ولو اصدقها عصيرا فتخمر في يده ثم عاد خلا ثم اسلما او تراضيا بينا لزمها قبضه؟ ولا
عبرة بتخلل الخمر ولو قبضت الزبيب الخمر ثم طلقها قبل الدخول واسلما او تحاكما الينا فالرجوع
الى الزوج لان الخمر ان كانت باقية فلا مالية لها ولا يجوز قبضها في الاسلام وان تلفت عندها فلا
قيمة لها حتى يفرض رجوع وان صارت خلا عندها ثم طلقها قبل الدخول وهذه المسئلة اكثر قبل
للزوج ان يرجع اي نصف الخل فيه وبما ذكرناه قال ابن الحداد نعم لان تعيين الصداق بالقبض وانما
تغير بعض صفاتها والثاني لا يرجع بشيء لان الرجوع انما يثبت اذا كان المقبوض مالا ومعنى قولنا ان
في يدها مهر كزيادة منفصلة حصلت عندها قال في التتمة وابو حامد لو جعين فيما اذا غصب خمرا فصارت
في يد الغاصب خلا ان الخل للمغصوب منه او للغاصب وذكرنا هناك ان الاصح انه للغاصب فالمطالبة
له ترجيح الرجوع ههنا واذا قلنا به فلو تلف الخل او اتلفه ثم طلقها قرجعنا اخذنا وعلى عن
الخمر ان يرجع بمثل نصف الخل لانه لو بقي لرجع في نصفه فاذا تلف كان الرجوع الى بدله والثاني
وبه قال ابن الحداد انه لا يرجع بشيء لان الرجوع الى بدل الصداق عند تلفه ينظر فيه الى يوم الاصداق
والقبض الا ترى انه اذا كان مقبوضا ينظر الى قيمة يوم الاصداق وقيمة يوم القبض ويحكم
بوجوب نصف الاقل منهما وههنا لم يكن الصداق بالاهندا الا صداق ولا عند القبض فمنع الرجوع
الى بدله والاصح الاول عند الشيخ ابي علي ولو اصدقها جلد ميتة فقبضته ودبغته ثم طلقها
قبل الدخول فهي رجوعه الى النصف وجهان مرتبان على الوجهين فيما اذا غللت الخمر اولى

بان لا يرجع لان الخمر انقلبت خلا بفعلها لا صنع لاحد فيه وههنا احدثت الزوجة مالا بالدباغ
والتربت صنائه فيكون الحاصل كسبا لها ومع هذا الترتيب ذكرنا في الغصب ان الاصح ان للجلد
المغصوب منه لا للغاصب فيشبه ان يكون الرجوع الخمر ههنا بما قاله ابو الحداد فان قال الجلد
عندها بعد الدباغ قال ابن الحداد لا رجوع كما قاله فيما اذا انقلب الخل وساعده الشيخ ابو علي ههنا
وقال ينبغي ان لا يرجع وجها واحدا كما ان ما اذا اتلف الخل لان الخل مثلي فاذا تلف امكن الرجوع
الى مثله والجلد متقوم والتفاوت في المتقومات الوف الاصداق والاقباض ولم يكن له قيمة حينئذ
ولو ارتفعت الزوجة قبل الدخول وانسخ الملح فالقول في الجلد وفي الخل كالقول في النصف عند
الاتلاف قال الحاوي اذا اصدقها تعليم القرآن وطلق قبل المسيس عن تعليم النصف
لانها اجنبية فلها نصف مهر المثل وسعاية التعليم على اختلاف القولين كما يجوز ان يجعل
اعيان القرآن صداقا يجوز ان يجعل المنافع والاعمال صداقا وجعل الاعمال صداقات يدل عليه
ان ابا حنيفة وان ابى هذا الفرع اولى موضع بناه على انه مصر في تعليم القرآن فورد المسائل وخرج فيها
الفرع المذكور في الكتاب اعلم ان كل عمل يجوز عقد الاجارة عليه يجوز جعله صداقا وذلك
كالخياطة والحدمة والبناء وتعليم القرآن والحرف وغيرها وعند ابي حنيفة لا يجوز ان يجعل تعليم
القرآن ومنفعته الحر صداقا لما روي ان امرأة اتت رسول الله صلى الله عليه وسلم وقالت
يا رسول الله وهبت نفسي لك فقامت قياما طويلا فقام رجل فقال يا رسول الله زوجنيها ان لم يكن
لك بها حاجة فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم هل عندك من شيء تصدقها اياه فقال ما عندي الا
ازاري هذا فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم ان اعطيتها ازارك جلست لا ازار لك التمس ولو خاتما
من حديد فلم يجد شيئا فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم هل معك من القرآن شيء فالتفت سورة كذا
فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم زوجتكها بما معك من القرآن وفي النسائي قال اصدقتها
ثلاثين اية قلنا شرط في تعليم القرآن ليصح صداقا شيئان احدهما العلم بالمشروط تعليمه باحد طريقين الاول بيان
القدر المتعلم بان يقول جميع القرآن او السبع الاول او الاخير وفي بعض الشروح اشارة الى وجه
اخر انه لا يشترط تعيين السبع وان تعيين السور والايات على ما ذكرنا في الاجارة وفيه شك
الحاوي في انه هل يشترط ان يقول بشرط ان تقرأ او اي حرف او غيرها والذي اجاب به العامري ههنا
ههنا انه لا يشترط قال ولو شرط حرفا اي حرف وعلمها بحرفه فان علمها بحرف الكتاب
فيستحق اجرة المثل لانه لم يحكم فيه وجهين على قولين في انه هل يرجع على الزوج احدهما

انه بمهر المثل والباقي بقدر التفاوت بين اجرة التعليم بالحرف المشروط واجر التعليم بالحرف
الآخر فان لم تتفاوت لم يرجع بشيء قال ولا معنى لهذا الاختلاف بل الواجب ان يقال يعلمها
بحرفة بني عمرو وهو متطوع بما علم ثم العلم بذلك مشترط في حق الزوج والولي فان لم يكن لها او
لاحدهما معرفة بالقران وشبهه اجزأه قال ابو الفرج الطريق الرجل والآخر المصحف
ويقال تعلم من هذا الموضع الى هذا الموضع ولكن لا يقول ما ينبغي ان يكون هذا المرتجل لانه
لا يفيد حرفة يحال ذلك اليه صعوبه وسهولة ماخذ المال بتقدير بالزمان بان
يصدقها تعليم القرآن شهرا او سنة فيجوز حالا واستئجارا فيخيط لها شهرا او حتى
يخيط مناك بات المتاجر يعلمها صنعة الى المدة المذكورة فاشبه المرأة ولو جمع بين الطريقين
فقال على ان تعلمها سنة شهر سنوه البقر لهو حالا ولو قال استأجرتك لتخيط هذا الثوب اليوم وفيه
خلاف تقدم والباقي ان يكون المشروط تعليمه قدرا فيحفظه فان لم يكن فيه حفظه فاذا قدرها
التعليم لحفظه او تعليم قدر يتصور ان كان اية ولعنة كقوله ثم نظر وقواسد والفجر
لم يجز الصداق وهو كبيع جبة من الجملة ولو اصدقها تعليم الناخه وهو متعين للتعليم في
جنس الصداق وهان كتطيير فان الاجانة والاجر العجنة ولو نكحها على ان يعلمها ما عليه
او نكح وعليه على ان يقرئها كلمة الشهادة لم يجز كذا قاله في التهذيب ولم يسلم في اصداق التعليم صور
احداها لو كان الزوج لا يحسن ما شرط عليه فان التزم التعليم في الذمة جاز وبأمر غيره
بتعليمها او تتعلم ويعلمها وان كان الشرط ان يعلمها بنفسه فيه وجهان احدهما المنع لان الحفظ
الصداق انما يكمله ان يتعلم ويعلم فصار كالواصدقها القاء حبر لا يحال شيئا واصحهما المنع لان الحفظ
المقدر عليها غير مقدور على تسليمها والشرط ان تتعلم ثم يعلم لم يجز ايضا لان الحمل متعلق عليه
متعلق بعينه والاعيان لا تقبل التأجيل وفي التتمة تخريج على الوجه الاول انها ان امهلته
الى ان يتعلم فذاك والا فهو كعسر الصداق ولو اراد الزوج ان يقيم غيره مقامه في تعليم الشرط
جاز كما ان الالتزام في الذمة والا لم يجز ولو اراد ان يقيم غيرها مقامها في التعلم في
اجبار الزوج عليه وجهان اصحهما عجب حالوا استأجر للركوب له ان يركب غيره وهذا
اصح عند الامام والصحيح عند الاكثرين المنع لتفاوت طباع الناس واختلافهم في التلقف
شرعة ويلحق ومنهم من نصب الخلاف في جواز الابدال مع التراضي فرض بعمل يجدد ولو بدل
منفعة بمنفعة جاز لا محالة فاذا استأجر دارا وقبضها لم يستحق عينها دابة

ولو اصدقها تعليم ولدها لم يصح الصداق كما لو شرط الصداق لولدها ومثله اجابها في التهذيب
فيما لو اصدقها تعليم غلامها واستثنى بما اذا وجب عليها تعليم الولد وفاء الحد شرطته
عليه صداقا قال يجوز في التتمة انه يجوز ان يصدقها تعليم الغلام ولا يجوز ان يصدقها تعليم
الولد وهذا اولى الثالثة اذا تعذر التعليم بان تجلب المشروط من غيبة او مات بليدة
لا تتعلم او لا تتعلم الا بتكليف عظيم وكان الوقت يفي في تعليمها فرق بما يعتاد او مات
هي او مات الزوج والشرط ان يعلمها بنفسه فعلى الوجه الاول لها قيمة الصداق قبل
القبض لعدم الاخ بجهة المثل وعلى الاخر اجرة المعلم ولو اختلفا الزوج فقال الزوج علمتك
ما التزمت فانكرت فالقول قولها وان اعتنته وقالت تعلمت من غيرك فالقول قولها
لان الاصل بقاء الصداق وربما تعلمت من غيره او قوله لانها تدعي عليه بدل الصداق والاصل
عدمه فيه وجهان ولو جهلا عند ابرام العقد ولم يتفاوت ما بين الوجهين فالوجه القطع بالصحة
قولي تفاوت فالاصل الظاهر المالكة احدها تعليم سورة وعلمها ثم طلقها قبل الدخول
فذاك كما لو رجع عليها بنصف اجرة التعليم كما لو اصدقها عينا وقبضها فتلف عندها ثم طلقها
قبل الدخول رجع الى نصف قيمة العين وان طلقها قبل ان يعلمها فانها تستحق تعليم الكل بجري
الدخول وتعليم المعتاد لم يجر دليل يوفي لم يقال انه فات تعذر بالحلاق فيه وجهان احدهما
انه يوفي بان يعلمها من وراء حجاب من غير خلوة ويجوز للاجنبي سماع الحديث لان الاصل اما
اورده صاحب التتمة والمهذب هما وهو المذكور في الكتاب والمنصوص في المختصر انه اذا طلقها تعذر التعليم
لانها حارت محرمة عليه ولا يؤمن الوقوع في التهمة والخلوة المحرمة لو جوزنا التعليم ولم نجوز سماع
الحديث فانا لم نجوزه لسماع والتعليم بدل حلال اليه فعلى هذا الحق الرجوع الى قيمة مهر
المثل ان كان الطلاق بعد الدخول والى نصفه ان كان قبل الدخول والى اجرة التعليم او نصفها
الرابعة لو نكح كتابية على ان يعلمها شيئا من القرآن صح الصداق ان كان تتوقع منها الاسلام
والا فيفسد لانه لا يجوز تعليمها خوفا من ان يصدر منها ما يليق بحرمته وهل يبطل النكاح
سلطنا او نكح سلمة او ذمية على تعليم التوراة والانجيل لم يجز لانها في ايديهم مبدلة لا يجوز
الاشتغال به والواجب الحالة هذه مهر المثل اذ لا قيمة للمسمى ولو نكح ذمي على تعليم التوراة
او الانجيل اسلما وترافعا بعد التعليم لم نوجب شيئا آخر وان كان قبل التعليم اوجب مهر
المثل كما في الخمر المشروطة وغير المشروطة اذا اصدقها وان اصدقها تعليم غير القرآن من الفقه

والادب والطب والشعر ونحوها فان كان غير محضور وقع الصداق وان كان محظورا فيه وذلك
كالمجوز والمغنية ونحوهما روى القتال الكاشي عن احمد بن عبد الله بن سيف السجستاني انه سئل المزني
هل يجوز النكاح على تعليم الشعر فقال ان مثل قول الاعلم يرد المرء على مناه وبالله لا بأس
ما اراد به يقول المرء فايدي سبا بالي وقوى الله الكرم فما استفاد احد بجوز الخامسة لو تزوج امرأة على
ان يرد عبدها الابق وجلها الناد وكان الوفاء بهذا جائزا وان كان مجهولا فعند الطيب يجب مثله
وان عند بعضهم الوجيل اثبات قول انه يجوز فاما لا يجوز ويجب مهر المثل بخلاف
الحالة فانها عند جابز اذا اجتمعت الجهالة فيه كذلك وفي صورة الجهل فله اكثر مثل النقد
وان عليه مهر المثل واذا رجع الصداق وطلقها بعد الدخول قبل الاستقرار منها نصف اجرة
المثل لا ان طلقها قبل الدخول فان كان الطلاق بعد الرضوان [illegible] قبله وعليه الرد الذي نقد
الطرف ثم يسلمه الى الحاكم فان لم يكن هناك حاكم او لم يكن وفاء يمكن تركه فيه ولم يتبرع بالرد اليها
قال في التتمة له عليها نصف اجرة المثل ولو تعذر رده بغير اذنها او برجوعه بنفسه او بموته
فقد فات الصداق قبل القبض على اصح الوجهين الصحيح انه لا يحل له على الحاكم الرجوع الا على الزوج
واما علم الشاهدين [illegible] اذا تكتما على فاسق [illegible] جاز ولا يجب تغييره اذا التزم
في الذمة واذا التزم على ان يخيط بنفسه وعجز عن الخياطة بنفسه او كان فيها عليه قولان
احدهما مهر المثل والثاني اجرة الخياطة وان لم يكن ثوب فسلم الصداق واتى بثوب مثله
فيه وجهان ذكرناهما في الاجارة قال في التهذيب الاصح سلم الصداق وهو يوافق ما سبق في الاجارة ان
العراقيين الوا الى ترجيحه وحينئذ فعود القولين فيما عليه وان طلقها بعد الخياطة وقبل الدخول
فله عليها نصف اجرة المثل او طلقها قبل الخياطة فان دخل بها فعليه الخياطة وان لم يدخل فاقطاع
خمسة فان تعذر الضبط على القولين في انه يجب مهر المثل او اجره فروع لو مات
له عليها او عندها قصاص فتركها وحل النزوع عن استحقاق صداقها لم يجز ولو حل طلاقها راه صداقا
الشفعة او حد القذف صداقا لم يجز لان ذلك مما لا يقابل بالعين ولا يجوز ان يجعل طلاقها اجرة
لاخر ولا ان يجعل عتقها صداقا سلم اليه عبدا ليعتقه فاعتقه عنها اثبتت الخيار بسبب
زيادة او نقصان حدثا قبل الاقباض وهذا الخيار ليس على الفور بل على التراخي رجوع الواهب فان كان لها
الخيار فاستحق جزء معينا من صداق كالمرهون فاداه الصداق ما بقي من نصف القيمة فان
كان لا يشتري بنصف قيمة الواجبة فيسلم ان لزوج نصف صداق وذلك اذا تلف ثوب واذا

وجبت القيمة هي اقل قيمة من يوم الاصداق الى يوم القبض الا اذا وجد التلف وبذا بعد الطلاق
فيجب يوم التلف وفي القاعدة مسئلة تحتاج الى معرفتها في الاصول المتقدمة لها بها
اذا اثبتنا الخيار للمرأة بسبب زيادة في الصداق او الزوج بسبب نقصان فيه او لهما لعيب احدهما
فالا يملك الزوج الشطر قبل ان يختار ولو له خيار العيب للرجوع اذا كان الخيار لاحدهما وقبل ان
يتوافقا عليه ان كان الخيار لها وارتفع الطلاق به طرد الصداق بنفسه والا فالامكان للتخيير
واعتبار التوافق معنى وليس هذا الخيار على الفور بل هو كخيار الرجوع في الهبة لا يبطل بالتاخير
لكنه اذا توجهت طلبة الزوج لا يمكن المرأة من التاخير بل تلزمها اختيار احدهما والزوج لا يعين
في الطباعتبار العين دون القيمة فان التعيين هنا نقض تفويض الامر الى رايها ولكن يطالبها بحقه عندها
فان امتنعت حال الامام بينها وبين العامي يجبرها لبدل العين او القيمة بل يحبس عين الصداق عنها اذا
كانت حاضرة ويمنعها من التصرف فيها لان تعلق حق الزوج بالصداق فوق تعلق المرتهن بالمرهون والغرماء
بالتركة فاذا امتنع على الامتناع فان كان نقص القيمة الواجبة دون نصف العين للزيادة الحادثة
فيبيع ما بقي للواجب من القيمة فان لم يرغب في شراء البعض باع الكل وصرف الفاضل عن القيمة
الواجبة اليها وان كان نصف العين مثل نصف القيمة الواجبة ولم تؤثر الزيادة في القيمة ففيه
احتمال للامام احدهما وهو المذكور في الكتاب ان يسلم نصف العين اليه اذ لا فايدة في البيع
ظاهرا فاذا سلم اليه افاد قضاؤه تبرؤ المالك والثاني انه لا يسلم العين اليه بل يبيعه
فلعله يجد من يشتريه بزيادة وهو ضعيف وفي الحاوي ان كان لا يشتري النصف الا بنصف القيمة الواجبة
فما ينبغي ان يخصها اذا باع النصف وحده بل الحكم فيما اذا باع النصف وحده وفيما اذا باع الكل واعد
والنظر الى عدم زيادة ثمن النصف على نصف القيمة الواجبة [illegible] اذا وقع الرجوع الى
القيمة اما لهلاك الصداق او لخروجه عن ملكها او لزيادة فيه او نقصان فالمعتبر الاعلى من قيمة يوم
الاصداق وقيمة يوم القبض لانه ان كانت قيمة يوم الاصداق اقل فالزيادة بعد ذلك حادثة على ملكها
ولا تعلق للزوج بها وان كانت قيمة يوم القبض اقل فالنقصان قبل ملكها مضمون عليها فكيف يرجع عليها
مضمون عليه ثم لو تلف الصداق في يدها بعد الطلاق وقلنا انه مضمون عليها فيعتبر قيمته
يوم التلف لان الرجوع قد وقع الى عين الصداق ثم تلف ملكه تحت يده مضمونة والله اعلم اذا
فيما اذا كانت العين قائمة وحدثت زيادة انه كان يجوز ان يعتبر قيمة يوم الطلاق لا يوم الاصداق
ولا يوم القبض لانه يوم ارتداد الشطر اليه فيقال ما قيمة هذه العين يوم لو لم يكن فيها زيادة

قال الفصل الثالث في التصرفات امامنعه للرجوع ومنها [illegible] الاول زال ملكها
بجهة ازمه كبيع وعتق وهبة بعينت القيمة فان عاد الملك لحاجب الدرلم يزل على
احد القولين لتعلق به حق لازم كرهن واجارة بعينت القيمة فان عبر الفعال فله نصف
العبد ولكن لو عادت الى تعليم القيمة لزمه القبول لما عليها من الغرر بفوات العين صافة ©
مقصود الفصل بيان حكم التنظير بعدما تصرفت الحراة ومسائله احدها اذا زالت
ملكها عنه ببيع او هبة مع القبض او اعتاق او بيل الزوج بالطلاق قبل الدخول نفذ ذلك تصرف
بلا خلاف ولا يكون زوال ملكها لملاك يرجع الزوج الى نصف ولا وهو المختار كان مثليا والقيمة اكثر
منقوما وان لم يزل الملك لكن تعلق به حق الغير فان لم يكن حق الزام كما اذا وصت بخدمته او
رهنت من غير قبض فالزوج ايضا يرجع في نصفه لان ملكها باق ليس للغير فيه حق مناكد وفي
التتمة ما يدل عليه نقل ان له لا يرجع في نصف الموهوب ان لم يوجد تسليم فلا يصل تصرفها في ملكها
وحق هذا ان يجيء في الرهن الوصية ولو باعت بشرط الخيار وطلقها قبل مضي الخيار حكى ابو سعد
وان اجرته فقد تقدم الصداق على الاجارة ان استحقاق الغير منفعته فان شاء رجع الى نصف القيمة في الحال
وان شاء رجع الى نصف العين مسلوبة المنفعة مدة الاجارة ولو قال اصبر الى انقضاء الرهن او انقضاء
مدة الاجارة فانه لك ان سلمه لكم استلمه الراهن او امتنع جبر عليه لما في الامتناع من ضرر وان قال لا اسلمه
واصبر ملكها ان ترضى به وتدفع اليه نصف القيمة لما عليها من ضرر الغرم فان هذا اذا قلنا ان
الصداق في يدها مضمون بعد الطلاق وهو الارجح وبه اجاب ومن قلنا الاحتباس اذا برا عن
الضمان ومحل هذا الابراء فقد حكى جهان في انه هل يجب عليها الاجابة لانه قد يبدو له فيطالبها
بالعين وكما يبدو لها عن القيمة ويحتمل انه لم يجب الاجابة ولم يطالبها الى انقضاء الرهن او انقضت
مدة الاجارة وقد حكى جهان في انه هل يتعلق بالعين ان الغرم الرهن نقل حقه الى القيمة فلا
يرجع اليها وترجح حاجة الصداق بالاجارة ولو زال ملكها وعاد ثم طلقها قبل الدخول فوجهان
احدهما ان حق الزوج يتعلق بالعائد كما انه لم يزل لكان رجعته منتقلا الى البدل لان الملك
الآن مستفاد من جهة اخرى كما في نفقة الصداق وهذا كما لو ان الموهوب اذا فرغ عن ملك
الولد ثم عاد فلا يرجع الوالد فيه وفيما اذا فرغ المبيع عن ملك المشتري ثم عاد وقد فلس

بالثمن واقتضينا ان الحداد انتقال حق الزوج الى البدل وساعده الشيخ ابو علي وقال الكثرون الاصح
منهما ان الزوج يتعلق بالعين بخلاف نفقة العبد لان الرجوع في الهبة يختص بالعين فاشتغل
بزوال الملك ورجوع الزوج لا يختص بالعين بل يتعلق بالبدل ايضا والعين لعايد اذا يرجع
من بدل الغايته هذا اذا زال الملك بجهة لازمة فان زال بجهة غير لازمة كما اذا باعت بشرط الخيار
وطلقها بزوال الملك وفسخ البيع ثم طلقها فالخلاف في التعلق بالعين مرتب وان قلنا بثبوت الرجعة
عبد العتاق وعجز نفسه ثم طلقها فعن القاضي الحسين انه كالرجوع بجرد الزوال الارجح وقال الامام
ينبغي ان يرتب هذا على زوال الملك لان الحاجب عبد ما بقي عليه درهم ولا شك ان مجرد الرهن
وزواله قبل الطلاق لا يؤثر والله اعلم قال الثانية لو احدثها عبدا فدبرته لم يقدر
الزوج على ابطال التدبير كالمرجوع لانه غرر به مقصود فهي كزيادة منفصلة وقيل ان قلنا يرجع
بالقيمة وهو الاصح فقد اطلقوا على النص في تعليق العتق هل هو كالتدبير وصيه العود بالعتق
هل هو كالتدبير فان التدبير هل يمنع رجوع البايع في رجوع الواهب © الثالثة لو اعتق
وطلقها قبل الدخول فعتقه كرجوعه فيما مر عنه انه لا يرجع في نصف المدبر بل يرجع الى نصف
القيمة ثم اختار تمكنه من الرجوع في نصفه وللاصحاب في المسئلة ثلثة طرق احدها ان في تمكنه من
الرجوع قولين بنا على ان التدبير تعليق عتق بصفة او وصية ان قلنا وصية فله الرجوع الى نصفه
كما لو اعتقه لانه تارة طلقها وان قلنا تعليق عتق بصفة عدل الى القيمة لان التعليق لازم لا رجوع
عنه فمنع الارتداد الى الزوج بخلاف الوصية والثاني وهو نصه في الام القطع بانه لا يرجع سواء
جعلناه وصية او تعليق عتق لان التدبير قربة مقصوده فليس للزوج تفويتها كما لو نذر ان يعتقه
ولان العبد بالتدبير قد ثبت له حق الحرية والرجوع يفوته بالكلية واذا لم يرجع الزوج الى العين
لا يرجع حقه بالكلية بل ينتقل الى البدل والثالث القطع بانه يرجع اما اذا كان وصية فظاهر واما
اذا كان تعليقا فلان التعليق يرتفع بازالة الملك والطلاق يقتضي ازالة الملك وايضا فان
التدبير امتنع ازالة الملك اختيارا فليمتنع الرجوع القهري وعلى هذا قوله لا يرجع
على انه لا يتعين الرجوع الى نصف العبد بل له ان يعدل الى نصف القيمة ان التدبير بقي في النصف
الآخر ولذلك يجب نصف القيمة وبهذا اجاب صاحب التتمة ويحمى للذي اعتبره الخاطي
ذكر وجها آخر انه يرجع الى النصف وينتقض التدبير في الكل وسوابت الكل لزوال ما قام
على ما رجح به القاضي الروياني والوفق بر طامر دل عليه كلام غيرها ان التدبير

يمنع الرجوع لان ما فيه من عرض المقربة لا ينفك عنه من زيادات المتصلة التي لا توثر في القيمة
ويتعلق بها نوع غرض للحالف من شرح الى اسمح وغيره ان الحالف قد اذا مات الولد توثر
تمكن من زيادة القيمة فان لم يكن له الرجوع الى نصف اجنبي لا يجاله ويتعلق بالاصل المولد فترجع
الاولاد اذا امكنه من الرجوع فالمفهوم من كلام عامتهم انه يستقل به ولا حاجة الى ان يحكم
رجوعا عن التدبير وقال الخياطي يحتمل ان يقال يجبر على الرجوع عنه واعطاء الزوج النصف فان
فان استمتع الحاكم بنفسه وشهد عليه الحالف لو رجعت عن التدبير بالقول جوزنا ثم
طلقها وفرعنا على ان التدبير ينع الرجوع فطريقان احدهما القطع بانه يتمكن من الرجوع الى نصفه
لان الملك يزيل عنه والثاني انه كما لو دبره ثم باعه وملكه ثانيا ثم ينفذ الزوج قبل ان يسترد
وفيه الخلاف السابق في عود الملك بعد زواله والظاهر التمكن مع هذا التمكن لو تلف ورجع
فيه القيمة اجيب اليه حوقا من ان يتفق قاض يبطل الرجوع والبيع كذا ذكر صاحب الشامل
للعتق ولو طلقها وهو مدبر قلنا ارجع الزوج الى القيمة فرجعت عن التدبير يمكنه الرجوع ودونه
او باز اله الملك عنه ثم عاد اليها قبل لغز القيمة فله الرجوع الى نصف اجنبي جاز جاما
الشيخ ابو حامد ان المانع قد ارتفع فيجوز الرجوع فاذا طلقها والصداق باقي ثم زال
النقصان قبل لغز القيمة هل يعود حقه الى العين وفيما اذا طلقها وملكها ذلك الحالف
ثم عاد قبل لغز القيمة في وجه هو حالها لزوال وعاد قبل الطلاق المطلب رتب التعليق
الحنث بالصفة على التدبير واختلفوا في كيفية الترتيب فجعل بعضهم التعليق اولى بان
يمنع الرجوع وقالوا ان منع التدبير فالتعليق اولى وان لم يمنع التدبير فالتدبير مقدم على التعليق وجعل
والاصح تقديم التعليق لان امور الرجوع عنه بالقول والتدبير خلافه فكان التعليق اقوى
وحكى الغزالي قولا ان التعليق اولى وان لا يمنع الرجوع وبه اجاب الشيخ ابو محمد وهو مردود
وفرق بان التدبير قربة محضة وتعليق الحنث ليس بقربة وانما يقصد به منع او حث
واراد الجماعة بالطريقة القرب طريقة صاحب التهذيب وافق الاول وهو المذهب انه
يمنع الرجوع والواو في لتعذر عطفه تهكما لشبهه في منع الرجوع فيه وجهان احدهما نعم لتعلق
الحنث به والصحيح به اجاب السيخ ابو حامد لان الايمان ليست معللة بخلاف التدبير
الرابع طلاق التدبير رجوع البايع فيما اذا باع عبدا بشرط الخيار فاختار رد المبيع
العبد ثم رجعا البايع بالمشتري فيما وذلك هل يمنع رجوع الواهب فيه وجهان تقريب

حاشية: ... الرجوع ...