٣٠١٠٢٠٠٠٠٣٤٠٢

المملكة العربية السعودية
وزارة التعليم العالي
جامعة أم القرى
كلية الشريعة والدراسات الإسلامية
قسم الدراسات العليا الشرعية
فرع الفقه وأصوله
شعبة الفقه

٠٠١١٩٢ ر
٣٤٠٢

المُحَرَّر

للإمام أبي القاسم عبد الكريم الرافعي القزويني الشافعي

٥٥٥ - ٦٢٣هـ

تحقيق ودراسة القسم الثاني

من كتاب النكاح إلى نهاية الكتاب

رسالة مقدمة لنيل درجة الدكتوراه في الفقه

إعداد

د. محمد بن حسن بن عبد الله العمران

إشراف

فضيلة الأستاذ الدكتور/ الشافعي عبد الرحمن السيد

١٤٢٠ - ١٤٢١هـ

المجلد الثاني

بسم الله الرحمن الرحيم

المملكة العربية السعودية
وزارة التعليم العالي
جامعة أم القرى
كلية الشريعة والدراسات الإسلامية

الرقم: .....
التاريخ: .....
المشفوعات: .....

بسم الله الرحمن الرحيم

إجازة أطروحة علمية في صيغتها النهائية بعد إجراء التعديلات

الاسم: محمد بن حسن بن عبدالله العمران كلية الشريعة والدراسات الإسلامية

قسم: الدراسات العليا الشرعية الأطروحة مقدمة لنيل درجة :الدكتوراه

تخصص: الفقه وأصوله

عنوان الأطروحة: المحرر للإمام أبي القاسم عبدالكريم الرافعي الشافعي (٥٥٥-٦٢٣هـ) تحقيق ودرسة القسم الثاني من كتاب النكاح إلى نهاية الكتاب

الحمد لله رب العالمين والصلاة والسلام على أشرف الأنبياء والمرسلين وعلى آله وصحبه أجمعين وبعد:

فبناءً على توصية اللجنة المكونة لمناقشة الأطروحة المذكورة أعلاه والتي تمت مناقشتها بتاريخ ١٤٢١/٢/٢٧هـ بقبولها بعد إجراء التعديلات المطلوبة ، وحيث قد تمّ عمل اللازم فإن اللجنة توصي بإجازتها في صيغتها المرفقة للدرجة العلمية المذكورة أعلاه...

والله الموفق،،،

أعضاء لجنة المناقشة		
المشرف	المناقش الداخلي	المناقش الخارجي
الاسم:أ.د.الشافعي عبدالرحمن السيد	الاسم:أ.د محمد العروسي عبدالقادر	الاسم:أ.د. عبدالله موسى العمار
التوقيع:	التوقيع:	التوقيع:

رئيس قسم الدراسات العليا الشرعية

د. عبدالله بن مصلح الثمالي

ضع هذا النموذج أمام الصفحة المقابلة لصفحة عنوان الأطروحة في كل نسخة من الرسالة

/صغري

كتاب الديات

كتاب الديات(١)

٢٢٧/ت ١٩٠/ز ٢٠٨/ب

قال اللّه تعالى: ﴿وَدِيَةٌ مُّسَلَّمَةٌ إِلَى أَهْلِهِ﴾(٢). ويروى أن النبي ﷺ "كتب إلى أهل اليمن أن في النفس مائة من الإبل"(٣). يتعلق بقتل

دية المسلم

---

(١) الديات: جمع دية، والدِية بالكسر حق القتيل. القاموس المحيط ٤٠١/٤.
شرعًا: هي المال الواجب بالجناية على الحر في نفس أو فيما دونها. نهاية المحتاج ٣١٥/٧.

(٢) سورة النساء، الآية: ٩٢.

(٣) هذا جزء من كتاب طويل كتبه النبي ﷺ إلى أهل اليمن. فيه الفرائض والسنن والديات وبعث به مع عمرو بن حزم. فقرئت على أهل اليمن. رواه الإمام مالك في الموطأ ١٩٩/١ و ٨٤٩/٢. والشافعي في الأم عن الإمام مالك ١٠٥/٦. وعبد الرزاق في المصنف ٣٤١/١. وابن حبان في صحيحه ١٤٠/٦. والنسائي ٥٧/٨. والدار قطني في سننه ١٢١/١. والبيهقي ٨٧/١ و ٨٩/٤ و ٧١٣/٨. والحاكم في المستدرك ٥٥٢/١. موصولا ومرسلاً. وقد اختلف العلماء في صحة هذا الحديث.
فقد ضعفه أبو داود وقال: لا أحدث به. وقال: قد أسند هذا الحديث ولا يصح. والذي في إسناده سليمانبن داود وهم . إنما هو سليمان بن أرقم. وقال النسائي في سننه: هذا أشبه بالصواب. وقال: سليمان بن أرقم متروك الحديث. وقد روى هذا الحديث يونس عن الزهري مرسلاً. وقال ابن حزم في المحلى: صحيفة عمرو بن حزم منقطعة لا تقوم بها حجة. وقال الدار قطني: مرسل ورواة ثقات.
وصححه جماعة منهم الإمام أحمد قال: كتاب عمرو بن حزم في الصدقات صحيح. وقال ابن حبان: سليمان بن داود هذا هو سليمان ابن داود الخولاني من أهل دمشق، ثقة مأمون. وسليمان بن داود لاشيء. وجميعًا يرويان عن الزهري. وقال الحاكم في المستدرك: هذا حديث صحيح على شرط مسلم. وقال البيهقي في السنن: حديث سليمان بن داود مجود الإسناد. وقد أثنى على سليمان ابن داود الخولاني هذا أبو زرعة وأبو حاتم والدارمي وجماعة من الحفاظ. ورأوا هذا الحديث الذي رواه في الصدقة موصول الإسناد حسنًا. واللّه أعلم. ===

الحر الذكر[١] المسلم مائة من الإبل. و[٢] تكون[٣] مخمسة إذا كان القتل خطأ عشرون منها بنت مخاض،[٤] وعشرون بنت لبون، وعشرون ابن لبون،[٥] وعشرون حقة،[٦] وعشرون جذعة[٧]. إلا أن يقع القتل الخطأ[٨] في حرم مكة أو في الأشهر الحرم، وهي ذوالقعدة

تغليظ الدية

=== وصحح الحديث جماعة من الأئمة لا من حيث الإسناد بل من حيث الشهرة. قال الشافعي في الرسالة: لم يقبلوا هذا الحديث حتى ثبت عندهم أنه كتاب رسول الله ﷺ. ونقل الشافعي في الأم: عن ابن جريج. قال: قلت: لعبد الله بن أبي بكر: أ في شك أنتم من أنه كتاب النبي ﷺ؟ فقال: لا. وقال ابن عبد البر: هذا كتاب مشهور عند أهل السير. معروف ما فيه عند أهل العلم معرفة يستغني بشهرتها عن الإسناد. وقال الحاكم في المستدرك: هذا حديث كبير مفسر في هذا الباب يشهد له أمير المؤمنين عمر بن عبد العزيز والزهري بالصحة.

انظر: الأم ١٠٥/٦. المحلى ١٣/٦-١٤. سنن الدار قطني ١٢١/١. صحيح ابن حبان (الإحسان) ١٤٢/٦. المستدرك على الصحيحين ٥٥٢/١، ٥٥٤. مجمع الزوائد ٧٢/٢. سنن النسائي ٥٩/٨. تلخيص الحبير ٢١/٤-٢٢. نصب الراية ٣٣٩/٢. ٣٤١-٣٤٢.

(١) الذكر: ساقطة من (ت، ز).

(٢) و: ساقطة من (ب، ت).

(٣) تكون: ساقطة من (ب).

(٤) بنت مخاض: ولد الناقة إذا استكملت السنة الأولى ودخلت السنة الثانية. المصباح المنير ٧٧٦/٢.

(٥) ابن لبون: ولد الناقة إذا استكمل السنة الثانية ودخل السنة الثالثة. والأنثى ابنة لبون. المصباح المنير ٧٥٢/٢.

(٦) الحقة: ما كانت من الإبل ابنة ثلاث سنين وقد دخلت في السنة الرابعة. المصابح المنير ١٩٨/١.

(٧) الجذعة: إذا استكملت السنة الرابعة ودخلت السنة الخامسة. المصباح المنير ١٢٩/١.

(٨) في (أ): خطأ.

وذوالحجة والمحرم[١] ورجب، أو يصادف محرمًا، فتجب مغلظة بالسن مثلثة ثلاثون منها حقة، وثلاثون جذعة وأربعون خلفة، والخلفة: الحامل، وسواء كانت مخمسة أو مثلثة فتجب على العاقلة مؤجلة كما سنبين.

وإذا كان القتل عمدًا، فالواجب الدية المثلثة، وتكون على الجاني معجلة.

وفي شبه العمد تجب المثلثة لكن على العاقلة مؤجلة.

فصل

شروط الدية

٢٢٨/ت ١٩٠/ز لا يؤخذ في الدية معيب ولا مريض إلا أن يرضى المستحق.

١٥٣/أ ويرجع في الخلفات إلى قول أهل الخبرة إن أنكر المستحق الحمل. والأصح أن التي حملت قبل أن تبلغ خمس سنين مأخوذة.[٢]

ومن لزمته الدية من العاقلة أو الجاني إن لم يملك إبلاً[٣] لزمه[٤] ٢٠٨/ب تحصيلها من غالب إبل[٥] البلدة أو القبيلة إن كان من أهل البادية،

---

(١) في (أ): ومحرم.

(٢) لصدق الاسم عليها، ولقوله ﷺ: " ..... منها أربعون خلفة في بطونها أولادها. ولم يفرق.

الثاني: أنها لا تقبل لاعتبار السن: لأنه أحد أقسام الدية فيختص بسن كالسنين.

انظر: المهذب ٢١١/٣، التهذيب ١٣٦/٧، العزيز ٣٢١/١٠.

(٣) في (ت): إن لم يكن له إبل.

(٤) في (أ): يلزمه.

(٥) في (أ): أهل.

فإن لم يكن في البلدة أو القبيلة إبل اعتبر إبل أقرب البلاد.

وإن كانت له إبل نظر إن كانت من غالب إبل البلدة[١] فذاك، وإلا فالذي أورده أكثرهم: أن الدية تؤخذ من الصنف الذي يملكه.[٢]

وإذا تعين نوع فلا يعدل عنه[٣] إلى غيره إلا بالتراضي. ولو[٤] تراضى المستحق ومن عليه على القيمة أو غيرها جاز أيضًا.

وإذا لم يوجد الإبل هناك، فالقديم أن له[٥] الرجوع إلى ألف دينار، أو إلى[٦] اثنتى عشر ألف درهم.[٧] والجديد أنه يرجع إلى قيمة الإبل بالغة ما بلغت[٨]، وتقوم بغالب نقد البلد، وإن وجد بعض الإبل

---

(١) في (ب): البلد.

(٢) لأنها تؤخذ على سبيل المواساة فيعطي ما عنده كما في الزكاة.

الثاني: أن الاعتبار بغالب إبل البلد: لأن الدية عوض متلف.

انظر: المهذب ٢١٢/٣، التهذيب ١٣٨/٧، العزيز ٣٢٢/١٠.

(٣) عنه: ساقطة من (أ . ب. ز).

(٤) في (ز): فلو.

(٥) له: ساقطة من (أ . ب. ت).

(٦) إلى: ساقطة من (أ . ب).

(٧) لحديث النبي ﷺ "على أهل الذهب ألف دينار، وعلى أهل الورق اثنا عشر ألف درهم".

والدينار يعادل ٧٢ حبة من حب الشعير، ويساوي بالوزن الحالي ٤،٢٥ غرام. الإيضاح والتبيان ص ٥٠، وهامشه ص ٤٩.

انظر: المهذب ٢١٢/٣، التهذيب ١٣٩/٧، العزيز ٣٢٤/١٠.

(٨) لأنها بدل متلف، فيرجع إلى قيمتها عند إعواز أصله.

انظر: المصادر السابقة ماعدا العزيز ٣٢٥/١٠.

الواجبة أخذ الموجودة[١] وقيمة الباقي.

ودية المرأة على النصف من دية الرجل، وكذا دية أطرافها وجراحاتها على النصف من دية أطراف الرجل وجراحاته، والخنثى المشكل كالمرأة.

فصل

دية غير المسلم

دية اليهودي والنصراني ثلث دية المسلم، وهي من الإبل ثلاثة وثلاثون وثلث. ودية المجوسي ثلث عشر دية المسلم، وهي من الإبل ٢٢٨/ت ستة وثلثان. ودية نسائهم على النصف من دية الرجال. ويراعى في دياتهم التغليظ والتخفيف، فعند التغليظ يجب في قتل اليهودي ١٩١/ز عشر حقاق وعشر جذاع وثلاث عشرة خلفة وثلث.

وعبدة الأوثان والشمس والقمر ليس لهم عقد ذمة، لكن[٢] لو دخل أحدهم رسولاً لم يتعرض له، فإن قتله قاتل، ففيه أخسّ الديات، وهي[٣] دية المجوسي.

٢٠٩/ب ومن لم تبلغه دعوة الإسلام من هؤلاء، فالأظهر أنه إن كان متمسكًا بدين لم يبدل تجب فيه دية أهل ذلك الدين[٤][٥] وإن كان

---

(١) في (ب، ز): الموجود.

(٢) في (ب): ولكن.

(٣) في (ت): وهو. وساقطة من (أ، ز).

(٤) الدين: ساقطة من (أ، ز).

(٥) لأنه ثبت له بذلك نوع عصمة فألحق بالمؤمن من أهل دينه.

الثاني: يجب فيه دية مسلم؛ لأنه مولود على الفطرة، ولم يظهر منه عناد، فكملت ديته كالمسلم.

انظر: المهذب ٢١٣/٣، التهذيب ١٧١/٧، العزيز ٣٣٢/١٠، مغني المحتاج ٥٧/٤.

متمسكًا بدين قد بدل يجب فيه أخس الديات.[١]

فصل

١٥٣/أ في الموضحة من جراحات الرأس والوجه نصف عشر الدية، وهو خمس من الإبل في حق من تجب الدية الكاملة بقتله. دية مادون النفس

وفي الهاشمة منه[٢] عشر من الإبل إن كانت مع الإيضاح، وإن كانت دونه ففيها خمس من الإبل على الأصح.[٣] دية جراح الرأس

وفي المنقلة خمس عشرة، وفي المأمومة ثلث الدية.

وإذا أوضح واحد وهشم آخر ونقل ثالث وأم رابع فعلى الأول القصاص أو خمس من الإبل، وعلى الثاني خمس، وعلى الثالث خمس[٤]، وعلى الرابع تتمة ثلث الدية، وهي ثمانية عشر وثلث بعير.

وما قبل الموضحة كالدامية والحارصة ليس فيها أرش مقدر، ولكن إن أمكن أن يعرف قدرها من الموضحة وجب قسطها من أرش ٢٢٩/ت الموضحة، وإن لم يمكن فالواجب الحكومة.

---

(١) دية مجوسي: لأنه متحقق وما زاد مشكوك فيه فلم يجب.

الثاني: تجب فيه دية أهل ذلك الدين.

انظر: المصادر السابقة.

(٢) ساقطة: من (ز).

(٣) لأن العشرة مقابل الإيضاح والهشم، وأرش الموضحة خمسة، فتعين أن الخمسة الباقية في مقابل الهشم، فوجب عند الانفراد.

الثاني: تجب حكومة: لأنه كسر عظم بلا إيضاح، فأشبه كسر سائر العظام.

انظر: المهذب ٢١٦/٣، التهذيب ١٤٣/٧، العزيز ٣٣٥/١٠.

(٤) خمس: ساقطة من (أ).

وليس في الجراحات على سائر البدن أرش مقدر.

دية جراح البطن والصدر

وفي الجائفة ثلث الدية، وهي الجراحة النافذة إلى الجوف كالمأمومة الواصلة إلى أم الدماغ، والجراحة الواصلة إلى الجوف
١٩١/ز الأعظم من البطن أو الصدر أو ثغرة النحر أو الجنبين أو الخاصرة أوغيرها.

٢٠٩/ب وأرش الموضحة لا تختلف بصغرها وكبرها، فإن[١] تعددت تعدد الأرش، فإن أوضح في موضعين وبقي بينهما الجلد واللحم فهما موضحتان، وإن بقي أحدهما دون الآخر، فالحاصل موضحة واحدة على الأصح.[٢]

والأصح أنه لو نزل في الإيضاح من الرأس إلى الوجه، أو أوضح موضحة بعضها عمد وبعضها خطأ، فالحاصل موضحتان.[٣]

وأنه لو أوضح موضحة ثم عاد ووسعها[٤]، فالحاصل موضحة واحدة، ولو وسعها غيره فهما موضحتان.

وتتعدد الجائفة بما تتعدد به الموضحة، ولو ضربه بسنان له رأسان

---

(١) في (ب، ت، ز): وإن.

(٢) لاتصالهما في الباطن أو الظاهر، وإنما يثبت التعدد إذا اتفقا جميعًا.

الثاني: يلزمه أرش موضحتين لوجود الحاجز.

انظر: المهذب ٢١٦/٣، التهذيب ١٤١/٧، العزيز ٣٤٠/١٠.

(٣) لاختلاف المحلين، وفي الصورة الثانية لاختلاف الحكم.

الثاني: أنها موضحة واحدة؛ لأن الوجه محل الإيضاح كالرأس في الصورة الأولى، ولاتحاد الصورة والجاني والمحل في الصورة الثانية.

انظر: التهذيب ١٤٢/٧، العزيز ٣٤١/١٠-٣٤٢، مغني المحتاج ٦٠/٤.

(٤) في (أ): وسعها.

فنفذ إلى جوفه فهما جائفتان، وكذا لو نفذ من البطن وخرج من الظهر في أصح الوجهين.(١)

واندمال الموضحة والجائفة بالتحام الموضع لا يسقط أرشهما.

فصل

دية الأذن

ظاهر المذهب أن في الأذنين الدية، لا الحكومة.(٢) وفي إحداهما النصف، وفي بعضها قسطة.(٣)

ولو ضرب على أذنه فاستحشفت أي يبست فالواجب الدية أو الحكومة؟ فيه قولان، أصحهما الأول(٤)، ويبنى على الخلاف ما إذا قطع أذنين مستحشفتين، فعلى(٥) الأصح يجب عليه الحكومة.(٦) ١٥٤/أ

---

(١) لأنه جرحه جراحتين نافذتين إلى الجوف.

الثاني: جائفة واحدة؛ لأن الثانية نفذت من الباطن إلى الخارج. والجائفة هي التي تنفذ إلى الجوف من الخارج.

انظر: المهذب ٢١٨/٣، التهذيب ١٤٥/٧، العزيز ٣٤٤/١٠.

(٢) لأنها عضوان فيهما جمال ومنفعة.

الثاني: تجب حكومة؛ لأن السمع لا يحلهما، وليس فيهما منفعة ظاهرة.

انظر: المهذب ٢٢٠/٣، التهذيب ١٤٦/٧، العزيز ٣٥٥/١٠.

(٣) في (ز): قسطها.

(٤) لإبطال منفعتها المقصودة من دفع الهوام لزوال الإحساس. كما لو ضرب يده فأشلها.

الثاني: الواجب الحكومة؛ لأن جمالها ومنفعتها لا تبطل بذلك. وهي جمع الصوت ومنع دخول الماء بخلاف اليد إذا شلت.

انظر: المهذب ٢٢٠/٣، التهذيب ١٤٦/٧، العزيز ٣٥٦/١٠، تحفة المحتاج ١٧٠/١١.

(٥) في (أ): على.

(٦) كقطع يد شلاء أو جفن أو أنف استحشفت. ===

دية العين

وفي فقء العينين كمال الدية، وفي إحداهما نصفها، والعين ٢٢٩/ت السليمة من الأعور يجب[١] فيها النصف أيضًا، وتكمل الدية في عين الأحول والأعمش، والعمش ضعف الرؤية، وفي عين من في عينه بياض لا ينقص ضوء العين، فإن نقص فالواجب القسط، فإن لم ينضبط فالحكومة.

٢١٠/ب ١٩٢/ز وفي الأجفان الأربعة الدية، وفي الواحد الربع. وجفن الأعمى كجفن البصير.

دية الأنف

وفي قطع المارن الدية، وهو الذي لان وخلا عن العظم، ويشتمل على ثلاث طبقات: الطرفين والوترة[٢] بينهما، وفي كل واحدة ثلث الدية في أصح الوجهين[٣]. والثاني: أن الدية في الطرفين، وفي الحاجز[٤] الحكومة.[٥]

دية الشفتين

وفي الشفتين الدية، وفي إحداهما النصف، والشفة في عرض

=== الثاني: تجب دية: لأنه أزال النفع والجمال.

انظر: المهذب ٢٢٠/٣. التهذيب ١٤٦/٧. العزيز ٣٥٦/١٠. تحفة المحتاج ١٧٠/١١.

(١) يجب: ساقطة من (ب).

(٢) في (ب): الوتيرة.

ووترة الأنف: حجاب ما بين المنخرين. المصباح المنير ٨٩٠/٢.

(٣) توزيعًا للدية: لأن الجمال والمنفعة فيها جميعًا.

انظر: المهذب ٢٢١/٣. التهذيب ١٥١/٧. العزيز ٣٦٠/١٠.

(٤) في (ت، ز): الوترة.

(٥) لأن الجمال والمنفعة في الطرفين دون الحاجز.

انظر: المصادر السابقة.

الوجه إلى الشدقين، وفي طوله إلى الموضع الذي يستر اللثة على الأظهر.(١)

دية اللسان

وفي اللسان الدية. والألكن(٢) والأرت(٣) والألثغ(٤) كغيرهم، وكذا الطفل إن ظهر منه أثر النطق بمبادئه وبالتحريك عند البكاء والامتصاص، وكذلك إن لم يظهر على الأظهر.(٥) وفي لسان الأخرس الحكومة.

دية الأسنان

وفي كل سن من الذكر الحر المسلم خمس من الإبل، يكمل الأرش بكسر ما ظهر من السن وإن بقي السنخ(٦)، ولو قطع السنخ

---

(١) الثاني: أنه من المتجافي إلى محل الارتتاق لوقوع الاسم على جميع ذلك، وموضع الارتتاق من الأعلى يقرب من الوترة، ومن الجانب الأسفل يقع في محاذاة نهاية العنفقة.

الثالث: أنه القدر الذي ينتو عن إطباق الفم.

الرابع: أنه القدر الذي لو قطع لم تنطبق الشفة الأخرى على الباقي هو كل الشفة.

انظر: العزيز ١٠/٣٦٢-٣٦٣.

(٢) الألكن: ثقل باللسان. المصباح المنير ٢/٧٦٦.

(٣) الأرت: حبسة في اللسان. وقيل: إذا عرضت للشخص تتردد كلمته ويسبقه نفسه. وقيل: يدغم في غير موضع الإدغام. المصباح المنير ١/٢٩٦.

(٤) الألثغ: حبسة في اللسان حتى تصير الراء لامًا أو عينًا أو السين تاء ونحو ذلك. المصباح المنير ٢/٧٥٣.

(٥) أخذًا بظاهر السلامة.

الثاني: يشترط؛ لأنها إمارات تدل على سلامة اللسان، فإذا لو توجد فحكومة.

انظر: المهذب ٣/٢٢٥، التهذيب ٧/١٥٦، العزيز ١٠/٣٦٥.

(٦) السنخ -بكسر السين وإسكان النون-: وهو أصل السن المستتر باللحم، وسنخ كل شيء أصله. تهذيب الأسماء واللغات ٣/١٤٨.

مع السن لم يجب زيادة على الأرش. وفي السن الشاغية[١] الحكومة. ولا أثر لكون السن متحركة حركة يسيرة. وإن[٢] كانت الحركة شديدة وبطلت المنفعة لم يجب إلا الحكومة، وإن نقصت ولم تبطل، ٢٣٠/ت فالأصح تكميل الأرش.[٣]

ولو قلع سن صبي لم يثغر ولم يعد وبان فساد المنبت وجب الأرش. وأقوى القولين أنه لو مات قبل أن يتبين الحال، لا يجب[٤] ٢١٠/ب الأرش.[٥] وأنه لو قلع سن مثغور وأخذ الأرش فعادت السن لا يسترد.

١٩٢/ز ويجب بقلع الأسنان كلها ما يقتضيه الحساب في أظهر القولين[٦]، والثاني: لا يجب عند اتحاد الجاني والجناية إلا دية النفس.[٧]

---

(١) قال النووي في الدقائق: قول المحرر: "السن الشاغبة" أي: الزائدة. ص ٧٤.

(٢) في (ت): فإن. وفي (ز): ولو.

(٣) لأن الجمال تام والمنفعة باقية.

الثاني: يجب الحكومة لنقصان منفعتها.

انظر: المهذب ٢٢٦/٣. التهذيب ١٥٨/٧. العزيز ٣٧٣/١٠.

(٤) في (أ): ولا يجب.

(٥) لأن الأصل براءة الذمة. والظاهر أنه لو عاش لعادت فلم يتحقق الإتلاف. كما لو نتف شعره فمات قبل أن ينبت.

الثاني: يجب الأرش لتحقق الجناية ووقوع اليأس من العود.

انظر: المهذب ٢٢٧/٣. التهذيب ١٠٣/٧. العزيز ٣٧١/١٠.

(٦) مائة وستون بعيرًا: لأن الأسنان يختلف نباتها ويتقدم ويتأخر. فأصبح الاعتبار في أنفسها.بخلاف الأصابع.فإنها متساوية متفقة في النبات فقسطت الدية عليها.

انظر: المهذب ٢٢٦/٣-٢٢٧. التهذيب ١٥٩/٧. العزيز ٣٧٥/١٠.

(٧) لأن الأسنان جنس متعدد فأشبه الأصابع.

انظر: المصادر السابقة.

وفي اللحيين الدية، وهما العظمان اللذان ينبت عليهما الأسنان السفلى، وفي أحدهما[١] إن ثبت الآخر النصف، وإن كان عليهما الأسنان لم يدخل أرشها[٢] في دية اللحيين على أصح الوجهين.[٣] ١٥٤/أ

دية اليدين

وفي اليدين الدية، وتكمل بالتقاط الأصابع. ولو أبان[٤] الكف مع الأصابع بالقطع من الكوع لم يزد للكف شيء، ولو قطع من المرفق أو من[٥] المنكب وجبت الحكومة مع الدية.

وفي كل إصبع من صاحب الدية[٦] الكاملة عشر من الإبل، وفي كل أنملة ثلث عشر، إلا أنملتي الإبهام، ففي كل واحدة نصفه.[٧]

وفي حلمتي المرأة ديتها، والحلمة المجتمع الناتي على رأس الثدي، والأظهر أنه لا يجب في حلمتي الرجل إلا الحكومة.[٨]

---

(١) في (ز): إحداهما.

(٢) في (ت): أرش الأسنان.

(٣) لأن كل منهما مستقل برأسه، وله بدل مقدر، فلا يدخل أحدهما في الآخر بخلاف اليد، وجميع الأصابع.

الثاني: يدخل كما تدخل حكومة الكف في دية الأصابع.

انظر: المهذب ٢٢٧/٣، التهذيب ١٦٠/٧، العزيز ٣٧٦/١٠.

(٤) في (ز): وأبان.

(٥) من: ساقطة من (ب، ز).

(٦) في (أ): اليد.

(٧) في (ب): نصفها.

(٨) لأن ليس فيها منفعة مقصودة بل مجرد جمال.

الثاني: يجب فيها دية كالمرأة إلحاقًا باليد والرجل وغيرهما.

انظر: المهذب ٢٣١/٣، التهذيب ١٦٤/٧، العزيز ٣٨١/١٠.

وفي الذكر الدية، وكذلك[١] في[٢] الأنثيين. والصغير والشيخ والعنين كغيرهم، وتكمل الدية بقطع الحشفة، وباقي الذكر مع
٢٣٠/ت الحشفة كالكف مع الأصابع، وفي بعض الحشفة قسطه، والمقطوع ينسب إلى الحشفة وحدها، لا إلى جميع الذكر في أصح الوجهين.[٣] وكذا[٤] الحكم في بعض المارن والحلمة.

وفي الإليتين الدية، والمراد القدر المشرف على استواء الظهر
٢١١/ب والفخذ. وفي شفري[٥] المرأة ديتها.

وفي الرجلين الدية، وفي إحداهما النصف، وتكمل الدية في أصابعهما، والقدم كالكف، والساق كالساعد، والفخذ كالعضد.

وفي سلخ الجلد الدية، وإنما يظهر وجوب الدية إذا فرض بقاء حياته مستقرة، وحز[٦] غير السالخ رقبته.

فصل

دية الحواس
دية العقل

١٩٣/ز في إزالة العقل بالضرب على الرأس وغيره الدية. وإن[٧] أزاله

---

(١) في (ب): وكذا.

(٢) في: ساقطة من (أ).

(٣) لأن الدية تكمل بقطعها فقسطت عليها كدية الأصابع.
الثاني: إلى جميع الذكر: لأنه المقصود بكمال الدية.
انظر: المهذب ٢٣١/٣. التهذيب ٦٢/٧. العزيز ٣٦٨/١٠. ٣٨٣.

(٤) في (ز): وكذلك.

(٥) في (ب. ت. ز): شفرتي.

(٦) في (أ): وحزه.

(٧) في (أ): وإذا.

بجراحة لها أرش مقدر أو حكومة؟ فقولان، أحدهما: أن الأقل يدخل في الأكثر، فإن كانت دية العقل أكثر دخل الأرش فيها، وإن كان الأرش أكثر، كما لوقطع يديه ورجليه فيدخل في ديتها دية العقل.(١) وأصحهما: أنه يجب دية العقل مع الأرش أو الحكومة.(٢) ولو أنكر الجاني(٣) زوال العقل نظرنا أوقات(٤) الخلوات أ تنتظم أفعاله وأقواله؟ فإن لم تنتظم أوجبنا الدية بلا تخليف.

دية السمع

وفي إبطال السمع الدية، ولو أبطله من إحدى الأذنين، فالمشهور وجوب النصف(٥)، ولو قطع أذنيه وبطل سمعه وجبت(٦) ديتان.

١/١٥٥أ ولو أنكر الجاني زوال السمع صيح به في نومه وغفلته، فإن انزعج بآن كذبه، وإلا حلف وأخذت الدية.

---

(١) لأنه معنى يزول التكليف بزواله، كما لو جرحه فخرج به روحه.

انظر: المهذب ٢٢٢/٣، التهذيب ١٤٨/٧، العزيز ٣٨٧/١٠.

(٢) لأن العقل في محل، والجناية في محل آخر، فلا يدخل أرشها في ديتها، كما لو أوضح رأسه فذهب بصره.

انظر: المهذب ٢٢٢/٣، التهذيب ١٤٨/٧، العزيز ٣٨٧/١٠.

(٣) في (أ): في زوال.

(٤) في (أ): بأوقات.

(٥) لا لتعدد السمع، وإنما التعدد في منفذه؛ ولأن ضبط نقصانه بالمنفذ أقرب من غيره.

الثاني: أنه يعتبر ما نقص من السمع ويجب قسطه من الدية؛ لأن السمع واحد وإنما التعدد في المنفذ، بخلاف ضوء البصر.

انظر: المهذب ٢٢٢/٣، التهذيب ١٤٦/٧، العزيز ٣٨٩/١٠.

(٦) في (ب): وجب.

وإن[١] انتقص سمعه من الأذنين، فإن عرف قدر النقصان بأن عرف أنه كان من أي موضع يسمع فصار الآن[٢] يسمع ما دون تلك المسافة وجب قسط ما نقص، وإلا فيؤخذ حكومة يقدرها الحاكم باجتهاد، وفيه وجه آخر[٣] أنه يعتبر سمع من في مثل سنه وصحته ويضبط التفاوت.

٢٣١/ت وإن نقص من إحدى الأذنين[٤] صممت العليلة وضبط منتهى
٢١١/ب سماع الصحيحة ثم صممت الصحيحة وضبط منتهى سماع العليلة ويؤخذ[٥] قسط التفاوت من الدية.

دية الأبصار وفي ضوء العينين الدية، وفي[٦] إحداهما النصف، ولو فقأ[٧] عينيه لم يجب إلا دية واحدة.

١٩٣/ز وإن أنكر الجاني زوال البصر روجع أهل[٨] الخبرة أو يمتحن بتقريب عقرب أو حديدة من حدقته مغافصه وينظر أ ينزعج أم لا؟

وإن انتقص ضوء العينين فعلى ما ذكرنا في السمع.

وفي أزالة الشم بالجناية على الرأس وغيره الدية في أصح

---

(١) في (ت): ولو.

(٢) في (أ): إلا.

(٣) آخر: ساقطة من (أ ، ت).

(٤) في (أ): أذني.

(٥) في (ب): فيؤخذ.

(٦) في (أ ، ت، ز): وفيه من أحدهما.

(٧) في (ب): وفي فقأ.

(٨) في (ب): روجع إلى أهل...

الوجهين.[١]

دية الشم
دية الكلام

وإذا جنى على لسانه فأبطل كلامه فعليه الدية، ولو أبطل بالجناية بعض الحروف وزعت الدية عليها، وفي الحروف الموزع عليها وجهان، أظهرهما: جميعها.[٢] وهي في اللغة العربية ثمانية وعشرون، والثاني: لا تدخل في التوزيع الحروف الشفوية ولا الحلقية[٣-٤]. ولو كان لا يحسن بعض الحروف خلقة[٥] أو بآفة سماوية فهل في إبطال كلامه تمام الدية؟ فيه وجهان[٦]، أصحهما: نعم[٧].

---

(١) لأنها حاسة تختص بمنفعة مقصودة، فوجب بإتلافها الدية كالسمع والبصر.

الثاني: أن الواجب فيه الحكومة دون الدية؛ لأن الشم ضعيف النفع، فإن منفعته إدراك الروائح والأنتان أكثر من الطيبات، فيكون التأذي أكثر من التلذذ.

المهذب ٢٢٢/٣، التهذيب ١٥٢/٧، العزيز ٣٩٤/١٠.

(٢) لاعتماد جميع الحروف على اللسان وبه يستقيم النطق ويكمل؛ ولأن الكلام يتركب من جميعها.

انظر: المهذب ٢٢٣/٣، التهذيب ١٥٤/٧، العزيز ٣٩٦/١٠.

(٣) لأن الجناية على اللسان فتوزع الدية على الحروف الخارجة منه.

انظر: المصادر السابقة.

(٤) الحروف الشفوية هي: الباء، والميم، والفاء، والواو.

والحروف الحلقية هي: الهاء، والعين، والغين، والحاء، والخاء، والهمزة.

(٥) في (ب): خلقية.

(٦) في (ب، ت): قولان.

(٧) لأنه ناطق وله كلام مفهوم، إلا إن في نطقه ضعفًا، وضعف منفعة العضو لا يقدح في كمال الدية كضعف البطش والبصر.

الثاني: لا يجب إلا قسطها من جميع الحروف؛ لأن النطق مقدر بالحروف بخلاف البطش.

انظر: التهذيب ١٥٤/٧، العزيز ٣٩٧/١٠-٣٩٨، مغني المحتاج ٧٢/٤.

وإن كان بجناية فالظاهر أن الدية لا تكمل.[١]

ولو قطع نصف لسانه فذهب نصف كلامه وجب نصف الدية، ولو قطع ربع لسانه فذهب نصف كلامه أو بالعكس، فكذلك.

وفي إبطال الصوت الدية، فإن بطل مع ذلك حركة اللسان حتى عجز عن التقطيع والترديد وجبت ديتان في أرجح الوجهين.[٢]

دية الذوق

٢٣١/ت وفي إبطال الذوق الدية، وهو الذي[٣] يدرك به[٤] الحلاوة والحموضة والمرارة والملوحة والعذوبة، وتتوزع الدية عليها، ولو انتقص ففيه الحكومة.

٢١٢/ب وتجب الدية في إبطال المضغ وقوة الإمناء بكسر الصلب وقوة ١٥٥/أ الحبل وذهاب الجماع.

حكم الإفضاء

وفي إفضاء المرأة ديتها على الزوج وغيره، وفسره بعضهم برفع الحاجز بين مدخل الذكر ومخرج البول[٥]، وهو ثقبة في أعلى الفرج،

---

(١) لئلا تتضاعف الغرامة في القدر الذي أبطله الجاني الأول.

الثاني: تكمل الدية: لأنه ناطق وله كلام مفهوم.

انظر: العزيز ٣٩٨/١٠. مغني المحتاج ٧٣/٤.

(٢) لأنهما منفعتان مختلفتان في كل واحدة منهما إذا انفردت بالتفويت كمال الدية.

الثاني: أنه يجب دية واحدة: لأن المقصود الكلام. لكنه يفوت بطريقين انقطاع الصوت وعجز اللسان عن الحركة، وقد يجتمع الطريقان.

انظر: العزيز ٤٠٢/١٠. مغني المحتاج ٧٣/٤.

(٣) هو الذي: ساقطة من (أ . ت. ز).

(٤) في (أ): فيه.

(٥) لأن ما بين القبل والدبر قوي لا يرفعه الذكر. وبينهما عظم لا يتأتى كسره===

وآخرون برفع الحاجز بين مدخل الذكر والدبر، وهو الأظهر.[١]

وإذا لم تحتمل المرأة الوطء إلا بالإفضاء[٢] لم يكن للزوج وطئها.

١٩٤/ز ومن لا يستحق الافتضاض إذا أزال[٣] البكارة بغير آلة الجماع لزمه أرش البكارة، وإن أزالها بآلة الجماع بشبهة أو كانت هي مكرهة، فالواجب مهر مثلها ثيبًا وأرش البكارة، أو مهر مثلها بكرًا؟ فيه وجهان، أظهرهما: الأول[٤].

وإن أزالها مستحق الافتضاض فلا شيء عليه[٥]. وفي وجه إن أزال بغير آلة الجماع لزمه الأرش.[٦]

=== إلا بحديدة ونحوها، فلا يحمل الإفضاء عليه.

انظر: المهذب ٢٣٢/٣، التهذيب ١٦٥/٧، العزيز ٤٠٥/١٠-٤٠٦.

(١) لأن الدية لا تجب إلا بإتلاف منفعة كاملة، ولا يحصل ذلك إلا بإزالة الحاجز بين السبيلين، فأما إزالة الحاجز بين الفرج وثقبة البول فلا تتلف بها المنفعة، وإنما تنقص بها المنفعة، فلا يجوز أن يجب بها دية كاملة.

انظر: المصادر السابقة.

(٢) في (ت): بإفضاء.

(٣) في (أ . ت): زال.

(٤) يلزمه مهر ثيبًا وأرش البكارة: لأن المهر يجب لاستيفاء منفعة البضع، والأرش يجب لإزالة تلك الجلدة وهما جهتان مختلفتان.

الثاني: يلزمه مهر بكر، ولا أرش: لأن القصد من هذا الفعل الاستمتاع، وإزالة تلك الجلدة تحصل ضمن الاستمتاع.

انظر: المهذب ٢١٨/٣، التهذيب ١٦٦/٧، العزيز ٤٠٧/١٠.

(٥) لأن المستوفي حقه وإن أخطأ في طريق الاستيفاء.

انظر: التهذيب ٦٦/٧، العزيز ٤٠٧/١٠، مغني المحتاج ٧٥/٤.

(٦) لعدوله عن الطريق المستحق له.

انظر: المصادر السابقة، ماعدا العزيز ٤٠٨/١٠.

وفي البطش الدية، وكذلك في المشي وفي نقصانهما الحكومة، وإن ذهب بكسر الصلب مشيه ومنيه أو مشيه وجماعه وجبت ديتان في أصح[١] الوجهين.[٢]

وقد تصدر جنايات من واحد تقتضي مالا كثيرًا كأطراف تبان ولطائف تزال، ثم يموت المجنى عليه منها، فلا تجب إلا دية النفس.

وكذا لو عاد الجاني وحز رقبته قبل اندمالها في[٣] أظهر القولين[٤]، لكن لو كان الحزُّ عمدًا والجنايات خطأً، أو بالعكس ٢٣٢/ت فالأشبه[٥] أنه لا تداخل.[٦] ولو كان الحاز غير من جنى تلك الجنايات فعلى كل واحد منهما موجب ما جنى.

---

(١) في (أ): أظهر.

(٢) لأن كل واحد منهما مضمون بالدية عند الانفراد، فكذلك عند الاجتماع، كما لو قطع أذنيه فذهب سمعه.

الثاني: لا يجب إلا دية واحدة؛ لأن الصلب محل المني ومنه يبتدأ المني وينشأ الجماع واتحاد المحل يقتضي اتحاد الدية، كما لو قلع حدقته فذهب بصره.

انظر: المهذب ٢٣٠/٣، التهذيب ١٦٢/٧-١٦٣، العزيز ٤١٠/١٠.

(٣) في (ز): على.

(٤) لأن دية النفس وجبت قبل أن يستقر بدل الأطراف فيدخل فيها بدل الأطراف كالسراية.

الثاني: تجب ديات ما تقدمها؛ لأن السراية قد انقطعت بالقتل، فأشبه انقطاعها بالاندمال.

انظر: المهذب ٢٣٤/٣، التهذيب ٤٣/٧، العزيز ٤١١/١٠.

(٥) في (أ): والأشبه.

(٦) لاختلافهما واختلاف من تجب عليه.

الثاني: تتداخل كما إذا كانا عمدين أو خطأين.

انظر: التهذيب ٤٣/٧، العزيز ٤١١/١٠، مغني المحتاج ٧٦/٤.

فصل

متى تجب الحكومة

تجب الحكومة فيما لا يجب فيه أرش مقدر من الجنايات، وهي
٢١٢/ب جزء من الدية نسبته إليها نسبة[١] ما تنقص تلك الجناية من قيمته لو كان رقيقًا، ويقدر الرق فيه بالصفات التي هو عليها. والدية التي توجب جزؤها دية النفس، وفي وجه دية العضو الذي وردت الجناية عليه.

ثم إن وردت الجراحة على عضو له أرش مقدر ولم تبلغ الحكومة أرش ذلك العضو وجبت بتمامها، وإن بلغت أرشه نقص الحاكم بالاجتهاد شيئًا، وإن وردت على عضو ليس له أرش مقدر كالظهر والفخذ فيجوز أن تبلغ حكومتها دية عضوٍ مقدر، و[٢]إنما تنقص عن دية النفس.

١٥٦/أ وإنما يقدر الرق ويقوم المجنى عليه بعد اندمال الجناية، ونقصان
١٩٤/ز القيمة حينئذ قد يكون لنقصان المنفعة. وقد يكون لاعوجاج وشين يبقى. فإن لم يبق نقصان ولم تتأثر القيمة فأحد الوجهين: أنه لا يجب شيء سوى التعزير.[٣] وأظهرهما: أنه لابد من إيجاب مال[٤]. وعلى هذا فيقدر الحاكم شيئًا باجتهاده أو ينظر إلى ما قبل الاندمال

---

(١) نسبة: ساقطة من (أ)، وفي (ت): نسبة ما نقص بتلك الجناية.

(٢) و: ساقطة من (أ).

(٣) لأنها جناية لم يحصل بها نقص، كما لو لطم وجهه فلم يؤثر.
انظر: المهذب ٢٣٤/٣، التهذيب ١٦٧/٧، العزيز ٣٥١/١٠.

(٤) لأنه إتلاف جزء من مضمون، فلا يجوز أن يعرى من أرش.
انظر: المصادر السابقة.

من الحالات المؤثرة في النقصان؟ فيه وجهان، أظهرهما: الثاني.[١] ويعتبر أقرب الحالات إليه، ومن نظائر المسألة قطع الإصبع الزائدة، وقلع السن الشاغية.

٢٣٢/ت والجراحة المقدر أرشها كالموضحة يتبعها الشين حواليها، ولا تفرد بحكومة والتي لا يقدر أرشها لا يتبعها الشين على الأظهر، بل تفرد بالحكومة.[٢]

فصل

ضمان الرقيق الرقيق يضمن بقيمته بالغة ما بلغت، وإن جنى عليه فيما دون ٢١٣/ب النفس، فإن كانت الجناية مما توجب مقدرًا في الحر كالشجاج وقطع الأطراف، فأصح القولين: أن الواجب جزء من القيمة نسبته إليها نسبة الواجب في الحر[٣] إلى الدية[٤]، والثاني أن الواجب ما نقص من القيمة.[٥] فإن[٦] كانت لا توجب مقدرًا في الحر، فالواجب ما نقص

---

(١) لأنه كما سقط اعتبار قيمته بعد الاندمال لعدم النقص قوم في أقرب الأحوال إليه.

انظر: المصادر السابقة.

(٢) لضعف الحكومة عن الاستتباع، بخلاف الأرش المقدر وما ألحق به.

الثاني: تتبع الجرح كما في الأرش المقدر.

انظر: التهذيب ١٦٩/٧، العزيز ٣٥٥/١٠، مغني المحتاج ٧٨/٤.

(٣) في (أ): الجزء.

(٤) لأن العبد شخص مضمون بالقصاص فيتقدر بدل أطرافه كالحر.

انظر: المهذب ٢٣٥/٣، التهذيب ١٧٢/٧، العزيز ٤١٢/١٠.

(٥) لأنه مملوك كالبهيمة.

انظر: المصادر السابقة.

(٦) في (أ ، ز): وإن.

بلاخلاف.

وإذا قطع قاطع ذكره وأنثييه، فالواجب على القول الأصح: قيمتان، وعلى القول[١] الآخر: قدر النقصان، فإن لم ينقص شيء لم يجب شيء.

فصل

مسائل في الضمان

إذا صاح على صبي غير ميز على طرف بئر أو سطح، فارتعد وسقط منه ومات، وجب ضمانه، وأصح القولين: أنه لا يجب القصاص.[٢] ولو كان على وجه الأرض ومات من الصيحة، أو صاح على بالغ على طرف سطح[٣] فسقط ومات، فالأصح أنه لاضمان.[٤]

وشهر السلاح كالصياح، والمراهق المتيقظ كالبالغ.

ولو صاح على صيد فاضطرب الصبي وسقط وجب الضمان أيضًا، والدية والحالة هذه تكون مخففة على العاقلة، وفيما إذا قصد ١٩٥/ز

---

(١) القول: ساقطة من (ز).

(٢) لانتفاء غلبة إفضاء ذلك إلى الموت، فيكون شبه عمد.

الثاني: أنه عمد ويجب القصاص: لأن التأثير به غالب.

انظر: المهذب ٢٠٥/٣، التهذيب ٣٩/٧، العزيز ٤١٥/١٠.

(٣) في (أ . ز): السطح.

(٤) لندرة الموت بذلك: لأن الغالب من حال البالغ التماسك والصغير عدم التأثر بالصياح، والسقوط والموت يحملان على مواقفة القدر.

الثاني: تجب الدية: لأن الموت بسببه.

انظر: المهذب ٢٠٥/٣، التهذيب ٣٩/٧، العزيز ٤١٥/١٠-٤١٦.

الصبي نفسه تكون مغلظة عليهم.

ولو بعث السلطان إلى امرأة ذكرت بسوء لتحضر فأجهضت
١٥٦/أ جنينها فزعًا، وجب ضمان الجنين.

٢٣٣/ت وإذا وضع صبيًا في مسبعة[١] فافترسه السبع، فلا ضمان إن كان يقدر على الحركة والانتقال فلم[٢] يفعل، وكذا إن لم يقدر في أرجح[٣] الوجهين.[٤]

وإذا أتبع إنسانًا بسيفه فهرب المطلوب وألقى نفسه في نار أو ماء، فلا ضمان، وإن وقع من غير قصده[٥] في النار أو[٦] الماء، أو من السطح بأن كان أعمى، فيجب الضمان على المتبع. وكذا لو انخسف
٢١٣/ب به سقف في هربه على أظهر الوجهين.[٧]

---

(١) الأرض المسبعة: اسم لأرض كثيرة السباع. والسبع هو كل ما له ناب يعدو به ويفترس كالذئب والفهد. المصباح المنير ٣٦٠/١.

(٢) في (ت، ز): ولم.

(٣) في (ب): أظهر.

(٤) لأن الوضع ليس بإهلاك، ولم يوجد منه ما يلجئ السبع. بل الغالب أنه ينفر من الإنسان في المكان الواسع.

الثاني: يجب الضمان: لأن ذلك يعد إهلاكًا في العرف.

انظر: المهذب ٢٠٤/٣. التهذيب ٣٨/٧. العزيز ٤١٩/١٠.

(٥) في (ت): قصد.

(٦) في (ز): و.

(٧) لأنه حمله على الهرب وألجأه إليه. فأشبه ما لو وقع في بئر مغطاة.

الثاني: لا يضمن لعدم شعوره بالمهلك. فأشبه ما إذا اعترضه سبع فافترسه.

انظر: المهذب ٢٠٦/٣. التهذيب ٤٠/٧. العزيز ٤٢٠/١٠.

ولو سلم صبيًا إلى سبَّاحٍ ليعلمه السباحة[١] فغرق وجبت ديته.

ويجب الضمان بحفر البئر عدوانًا، وإذا[٢] حفر في ملك نفسه أو في موات فلا عدوان.

فإن[٣] دعا إلى داره غيره وقد حفر في الدهليز فتردى فيها فأشبه القولين: وجوب الضمان[٤].

ولو حفر في ملك غيره بغير إذنه فهو عدوان، وكذا لو حفر في الملك المشترك بينه وبين غيره بغير إذن الشريك، أو حفر في شارع ضيق يتضرر به الناس، وإن لم يكن ضرر، فإن حفر بإذن الإمام فلا ضمان، وإن حفر بغير إذنه نظر إن حفر لمصلحة نفسه وجب الضمان، وإن حفر لمصلحة عامة كالحفر لماء المطر فالأصح أنه لا ضمان[٥].

والحفر في المسجد كهو في الشارع.

وما يتولد من إشراع الجناح إلى الشارع مضمون، وإن[٦] لم يكن

---

(١) في (ز): بسباحة.

(٢) في (ت): فإذا.

(٣) في (ت): وإن.

(٤) لأنه غره ولم يقصد هو إهلاك نفسه فإحالته على السبب الظاهر أولى.

الثاني: لا يضمنه: لأنه غير ملجئ فهو المباشر لإهلاك نفسه باختياره.

انظر: التهذيب ٢٠٣/٧. العزيز ٤٢٢/١. مغني المحتاج ٨٣/٤.

(٥) لأنه حفرها لمصلحة المسلمين من غير إضرار. فصار كما لو حفرها بإذن الإمام.

الثاني: يضمن إذ النظر في المصالح العامة للإمام فمن افتتات عليه كان متعدياً.

انظر: المهذب ٢٠٦/٣. التهذيب ٢٠٢/٧. العزيز ٤٢٣/١٠.

(٦) في (ز): فإن.

مضرًا.

١٩٥/ز ويجوز إخراج الميازيب[١] إلى الشارع، وما يتولد منها من الهلاك
٢٣٣/ت مضمون أيضًا في الجديد[٢]، فإن[٣] كان بعضه في الجدار وبعضه[٤] خارجًا فسقط الخارج وجب كل الضمان، وإن سقط الكل فالواجب نصفه على الأشهر.[٥]

وإن بنى جداره مائلاً إلى الشارع فهو كالجناح، يضمن ما يتولد من سقوطه وإن[٦] بناه مستويًا فمال وسقط فلا ضمان وإن

---

(١) في الصحاح: المئزاب: المثعب، فارسي معرب. وقد عرب بالهمز، وربما لم يهمز. والجمع: مآزيب إذا همزت. وميازيب إذا لم تهمز. وفي تاج العروس: إذا لم تهمز فيكون جمعه: موازيب بالواو، وهو القياس لزوال العلة، كما قالوا: مواعيد وموازين. وفي التوشيح هو ما يسيل منه الماء من موضع عالي. وقال صاحب مغني المحتاج: الأفصح في جمعه مآزب. الصحاح ٢٣٢/١. تاج العروس ٥٠٢/١. مغني المحتاج ٨٥/٤.

(٢) لأن الارتفاق بالطرق مباح بشرط السلامة كالجناح.
القديم: لا ضمان: لأنه ضروري لتصريف المياه، بخلاف الجناح: لأنه لاتساع المنفعة.
انظر: المهذب ٢٠٧/٣. التهذيب ٢٠٧/٧، ٢٠٨. العزيز ٤٢٦/١٠.

(٣) في (ت): وإن.

(٤) بعضه: ساقطة من (ت).

(٥) لأن التلف حصل بالداخل في ملكه وهو غير مضمون، وبالخارج وهو مضمون فوزع على النوعين.
الثاني: يوزع على الداخل والخارج فيجب قسط الخارج، ويكون التوزيع بالوزن، وقيل: بالمساحة.
انظر: المهذب ٢٠٧/٣. التهذيب ٢٠٨/٧. العزيز ٤٢٦/١٠.

(٦) في (ت): فإن.

٢١٤/ب لم يتمكن من الهدم أو[١] الإصلاح. وكذا إن تمكن في أظهر الوجهين.[٢]

ويجري الخلاف فيما إذا سقط إلى الطريق فلم يرفعه حتى تعثر به إنسان أو هلك مال.

وإذا[٣] طرح قمامات البيت وقشور البطيخ في الطريق فتولد[٤] منه هلاك، فالأصح وجوب الضمان.[٥]

فصل

إذا اجتمع سببا هلاك

إذا اجتمع سببا هلاك على التعاقب فالحوالة على الأول، مثاله: حفر بئرًا متعديًا أو نصب سكينًا ووضع آخر حجرًا متعديًا فتعثر إنسان بالحجر ثم وقع في البئر أو على السكين وهلك فالضمان على واضع الحجر ولو لم يكن واضع الحجر متعديًا، فالمنقول وجوب

---

(١) في (ت): و.

(٢) لأنه تصرف في ملكه والميل لم يحصل بفعله، فأشبه إذا سقط بلا ميل.

الثاني: إن أمكنه هدمه وإصلاحه يضمن لتعديه بترك الإصلاح.

انظر: المهذب ٢٠٧/٣، التهذيب ٢٠٨/٧، العزيز ٤٢٨/١٠.

(٣) في (ز): فإذا.

(٤) في (أ . ب. ز): وتولد.

(٥) لأن الارتفاق بالطريق مباح بشرط السلامة؛ ولأن في ذلك ضرر على المسلمين كوضع الحجر والسكين.

الثاني: لا ضمان: لأنه لا يعد مقصرًا بذلك وقد جرت العادة على مر الأعصار به من غير إنكار.

انظر: المهذب ٢٠٦/٣، التهذيب ٢٠٢/٧، العزيز ٤٢٩/١٠.

الضمان على الحافر والناصب.[١]

ولو وضع متعدٍ حجرًا وآخران حجرًا بجنبه فتعثر بهما إنسان وهلك فيتعلق نصف الضمان بالأول ونصفه بالآخرين أو يكون بينهما أثلاثًا؟ فيه وجهان، أظهرهما الثاني[٢].

ولو وضع حجرًا في الطريق فتعثر به[٣] إنسان ودحرجه ثم تعثر به آخر وهلك، فضمان الثاني يتعلق بالمدحرج.

ولو تعثر بقاعد أو نائم في الطريق أو بواقف وهلكا أو أحدهما فلا ضمان إن كان الطريق واسعًا، وإن كان ضيقًا فالذي رجح وحكى ١٩٦/ز عن النص أن في التعثر بالقاعد والنائم يهدر دمهما وعلى عاقلتهما دية الماشي.

وفي التعثر بالواقف يهدر دم الماشي وعلى عاقلته دية

---

(١) لأنه متعدي. قال الرافعي في العزيز: وينبغي أن يقال: لا يجب الضمان على الحافر ونصاب السكين. ويدل عليه أن أبا سعد المتولي قال: لو حفر بئرًا في ملكه وجاء آخر فنصب فيها حديده فوقع إنسان في البئر وجرحته الحديدة فمات فلا ضمان على واحد منهما. أما الحافر فظاهر. وأما الآخر فلأن الوقوع في البئر هو الذي أفضى إلى الوقوع على الحديدة. فكان حافر البئر كالمباشر والآخر كالمتسبب. ١٠/٤٣٢. وقال صاحب مغني المحتاج: قوله المنقول:أن لا نقل يخالف ذلك وما نقله عن المتولي يخالفه. فيحمل قوله المنقول على المشهور. ٤/٨٨.

(٢) نظرًا إلى عدد رؤس الجناة كما لو مات بجراحة ثلاثة واختلفت الجراحات.
الثاني: أن الضمان نصفان: على الأول نصف. والآخران نصف نظرًا إلى عدد الموضوع.
انظر: التهذيب ٧/٢٠٥. العزيز ١٠/٤٣٢. مغني المحتاج ٤/٨٨.

(٣) به: ساقطة من (أ).

الواقف.[١]

فصل

٢٣٤/ت

مسائل في الاصطدام

إذا اصطدم ماشيان فوقعا[٢] وماتا، فكل واحد منهما مات بفعله وفعل صاحبه فتسقط نصف دية كل واحد منهما، ويجب نصفها مخففة على عاقلة الآخر إن لم يقصد الاصطدام بأن كانا أعميين، أو كان ذلك في ظلمة[٣]، وإن تعمداه فالحاصل شبه عمد، فعلى[٤] عاقلة الآخر نصفها مغلظة.وإن تعمد أحدهما دون الآخر فلكل واحد منهما حكمه.[٥] والأصح أنه يجب على كل واحد منهما كفارتان[٦].

٢١٤/ب

---

(١) لأن الطريق للطروق وهما بالقعود والنوم مقصران. وفي الواقف ديته على الصادم: لأنه بالوقوف ليس مفرطًا.

الثاني: ضمان كل منهما للتفريط.

الثالث: ضمان العاثر وإهدار المعثور به: لأن الطريق للمشي وليس للوقوف والقعود والنوم. فمن فعل شيئًا منها يكون مشروطًا بالسلامة.

الرابع: ضمان المعثور به وإهدار العاثر: لأن المشي مباح له بشرط السلامة.

انظر: المهذب ٢٠٨/٣. التهذيب ١٨٣/٧. العزيز ٤٣٣/١٠-٤٣٤.

(٢) في (أ): وقعا.

(٣) في (ب): الظلمة.

(٤) في (ب): وعلى.

(٥) في (أ) : حكومة.

(٦) أحدهما لقتل نفسه والأخرى لقتل صاحبه بناء على أن الكفارة لا تتجزء وإن قاتل نفسه عليه كفارة.

الثاني: يجب نصف كفارة بناء على قول أنها تتجزأ. ولا يجب على قاتل النفس كفارة.

انظر: التهذيب ١٧٨/٧. العزيز ٤٤٠/١٠. ٥٣٦. مغني المحتاج ٩٠/٤.

ولو كانا راكبين وتلفت[١] الدابتان أيضًا، فالدية والكفارة على ما بيَّنَّا، وفي تركة كل واحد منهما نصف قيمة دابة الآخر، ولا فرق بين أن يتفق جنس المركوبين أو يختلف.

واصطدام الصبيين والمجنونين كاصطدام البالغين العاقلين[٢] ماشيين كانا أو راكبين، وقد ركبا بأنفسهما، وكذا إن أركباهما ولياهما في أصح الوجهين.[٣] فإن[٤] أركبهما من لا ولاية له عليهما لم يهدر شيء من ديتهما، ولا من[٥] قيمة الدابتين، بل ضمان الكل على الفضولي.

واصطدام المرأتين كاصطدام الرجلين، فإن كانتا حاملين وألقتا الجنينين[٦] فالدية على ما سبق، وعلى كل واحدة أربع كفارات على الأصح[٧]. وعلى عاقلة كل واحدة نصف غرة لجنينها ونصف غرة ١٥٧/أ

---

(١) في (أ): وتلف.

(٢) العاقلين: ساقطة من (أ).

(٣) كما لو ركبا بأنفسهما إذ لا تقصير.

الثاني: يتعلق الضمان بالولي لما في من الخطر وجوازه مشروط بسلامة العاقبة.

انظر: المهذب ٢٠٨/٣. التهذيب ١٧٩/٧. العزيز ٤٤٤/١٠.

(٤) في (أ . ت . ز): وإن.

(٥) من: ساقطة من (أ . ب).

(٦) في (ت): الجنين.

(٧) لأنهما اشتركتا في إهلاك أربعة أنفس. بناءً على أن الصحيح أن الكفارة تجب على قاتل نفسه: وأنها لا تتجزأ. فيجب كفارة لنفسها وثانية لجنينها، وثالثة لصاحبتها، ورابعة لجنينها.

الثاني: تجب كفارتان بناءً على جواز أنها تتجزأ.

الثالث: تجب ثلاث كفارات بناء على عدم الوجوب على قاتل النفس. ===

لجنين الأخرى.

١٩٦/ز ولو اصطدم عبدان وماتا فهما مهدران.

وإن اصطدمت سفينتان وغرقتا بما فيهما فالسفينتان كالدابتين، والملاحان كالراكبين إن كانت السفينتان وما فيهما للملاحين المجريين.

٢٣٤/ت وإن كان ما في السفينتين لغيرهما فعلى كل واحد نصف ضمان ما في السفينتين من الأموال، وإن كانت السفينتان لغيرهما فعلى كل واحد نصف قيمة كل سفينة.

وإذا أشرفت سفينة[١] على الغرق يجوز إلقاء بعض أمتعتها في ٢١٥/ب البحر، وقد يجب رجاء نجاة الراكبين إذا خفت[٢]. ثم إن ألقى متاع نفسه أو متاع غيره بإذنه فلا ضمان، وإن ألقى متاع غيره بغير إذنه وجب الضمان.

ولو قال لغيره: الق متاعك في البحر وعلي ضمانه، أو على أني ضامن فألقاه[٣] فعلى الملتمس الضمان، ولو لم يقل وعلي[٤] ضمانه،

=== الرابع: تجب ثلاثة أنصاف بناء على أنها تتجزأ، ولا تجب على قاتل النفس.

انظر: التهذيب ٧/١٨٠. العزيز ١٠/٤٤٥. نهاية المحتاج ٧/٣٦٤.

(١) في (ب): السفينة.

(٢) في (أ): خففت.

(٣) ساقطة من (أ، ت).

(٤) في (ت): فعلي.

فالظاهر أنه لا يلزمه شيء.[١] وإنما يجب الضمان إذا كان الالتماس عند خوف الغرق، وإذا لم يختص[٢] فائدة الإلقاء بصاحب المتاع فإن[٣] اختصت، فلا ضمان.

وإذا[٤] عاد حجر المنجنيق فقتل أحد الرامين فقد مات بفعله وفعل شركائه فيهدر حصته من الدية وعلى عاقلة كل واحد من الباقين حصته. وإن قتل غيرهم، فإن لم يقصدوا أحدًا، أو أصابوا غير من قصدوا فهو خطأ، وإن أصابوا من قصدوه، فالأظهر أنه عمد إن كان الغالب أنه يصيب من قصده الرامي.[٥]

فصل

تحمل العاقلة الدية

دية الخطأ تتحمل بثلاث جهات: أحدها: القرابة، وإنما يتحمل من الأقارب الذين هم على حاشية النسب، وهم الإخوة وبنوهم والأعمام وبنوهم، دون أب القاتل وأجداده وأولاده وأحفاده. وإذا قتلت امرأة ولها ١٩٧/ز

---

(١) لعدم الالتزام، كما لو قال: أعتق عبدك، أو طلق زوجتك لا يلزمه شيء.
الثاني: عليه الضمان، كقوله: أد ديني فأداه، فإنه يرجع عليه في الأصح.
انظر: التهذيب ١٨٨/٧. العزيز ٤٥٣/١٠-٤٥٤. ١٧٤/٥. مغني المحتاج ٩٣/٤.

(٢) في (ت): وإن لا يختص.

(٣) في (ت): وإن.

(٤) في (ز): وإن.

(٥) لقصدهم معينًا بما يقتل غالبًا.
الثاني: شبه عمد: لأنه لا يمكن أن يقصد بالمنجنيق شخص معين.
انظر: التهذيب ١٨٤/٧. العزيز ٤٥٨/١٠. مغني المحتاج ٩٥/٤.

٢٣٥/ت ابن هو ابن ابن عمها، فأظهر الوجهين أنه لا يتحمل.(١)

ويقدم الأقرب فالأقرب. ومعنى تقديم الأقرب فالأقرب: أن ينظر وقت وجوب التوفية في الواجب وفي الأقربين، فإن كان فيهم وفاء ١٥٨/أ بالواجب إذا وزع عليهم لكثرتهم، أو لقلة الواجب فيقتصر عليهم، وإلا شاركهم(٢) من بعدهم، ثم الذين يلونهم.

٢١٥/ب والأقربون الإخوة، ثم بنوهم وإن سفلوا، ثم الأعمام، ثم بنوهم على ما مر في الميراث، والمدلي بالأبوين منهم أولى من المدلي بالأب على الجديد(٣)، ويستويان على القديم.(٥)

والثانية: الولاء فيتحمل المعتق إذا لم يكن للقاتل عصبات النسب، أو لم يكن فيهم كفاية، فإن لم يوجد المعتق تحمل عصباته من النسب، فإن لم يكونوا، تحمل معتق المعتق ثم عصباته، فإن لم يوجد معتق القاتل ولا واحد من عصباته تحمل معتق أبيه، ثم عصباته، ثم معتق معتق الأب ثم عصباته، وعلى هذا النسق.

وعتيق المرأة يتحمل جنايته من يتحمل جنايتها.

---

(١) لأن البعضية موجودة.

الثاني: يتحمل ولا تجعل البنوة مانعة.

انظر: المهذب ٢٤٠/٣، العزيز ٤٦٦/١٠، مغني المحتاج ٩٦/٤.

(٢) في (ب، ز): فيشاكهم.

(٣) لأنه حق يستحق بالتعصيب كالميراث.

انظر: المهذب ٢٤٢/٣، التهذيب ١٩٢/٧، العزيز ٤٦٧/١٠.

(٤) لتساويهما في قرابة الأب؛ ولأن الأم لا مدخل لها في النصرة وحمل الدية، فلا يقدم بها.

انظر: المصادر السابقة.

والشركاء في العتق يتحملون تحمل المعتق الواحد.وكل واحد من عصبات كل معتق يتحمل ما كان يتحمله ذلك المعتق لو كان باقيًا.

وأصح القولين: أن العتيق لا يتحمل عن المعتق.(١)

والثالثة: بيت المال. فإذا(٢) لم يكن للقاتل عصبة بالنسب ولا بالولاء تحمل عنه بيت المال. وكذا لو كانوا معسرين أو لم يف التوزيع عليهم بالواجب. ولا يتحمل بيت المال عن الذمي.

فإن لم يكن في بيت المال مال أخذ الواجب من الجاني على الأظهر.(٣)

فصل

تقسيط الدية

٢٣٥/ت ١٩٧/ز ما يضرب على العاقلة يضرب مؤجلاً، ولا ينقص الأجل عن سنة. وأجل الدية الكاملة ثلاث سنين. يؤخذ في كل سنة ثلثها.

٢١٦/ب ودية النفس الناقصة كالمرأة والذمي يضرب في ثلاث سنين على أحد الوجهين(٤)، وينظر إلى القدر في أشبههما(٥)، فتضرب دية

---

(١) لأنه حكم من أحكام الولاء فيختص بالمعتق كالميراث.

الثاني: يتحمل: لأن العقل للنصرة والإعانة. والعتيق أولى بها.

انظر: التهذيب ١٩٣/٧. العزيز ٤٧١/١٠. مغني المحتاج ٩٦/٤.

(٢) في (ت): إذا. وفي (ب): فإن.

(٣) بناء على أنها تلزمه ابتداء ثم تتحملها العاقلة.

الثاني: لا يتحمل بناء على أنها تجب على العاقلة ابتداء.

انظر: التهذيب ١٩٤/٧. العزيز ٤٨٠/١٠ -٤٨١. مغني المحتاج ٩٧/٤.

(٤) لأنها بدل نفس محترمة.

انظر: المهذب ٣/ ٢٣٩، التهذيب ٧/ ١٩٥، العزيز ١٠/ ٤٨٨.

(٥) لأنها قدر ثلث دية المسلم.

انظر: المصادر السابقة.

الذمي في[١] سنة، ودية المرأة في سنتين، ولا[٢] تتبعض السنة.

وأظهر القولين: أن بدل العبد تحمله العاقلة[٣]. وعلى هذا فالنظر إلى القدر، أو إلى أنه بدل نفس؟ فيه الوجهان.[٤]

ولو قتل اثنين خطأ فتضرب الديتان في ثلاث سنين، أو ست؟ فيه وجهان، أصحهما الأول.[٥]

والأظهر أن دية الأطراف وأرش الجراحات إن كانت قدر ثلث الدية أو دونه[٦] تضرب في سنة، وإن كان الواجب منها[٧] أكثر من الثلث ولم يزد على الثلثين، فتضرب في سنتين، فيؤخذ قدر[٨] الثلث في آخر السنة الأولى، والباقي في آخر السنة[٩] الثانية، وإن زاد على الثلثين ١٥٨/أ

---

(١) في: ساقطة من (ز).

(٢) في (أ): فلا.

(٣) لأنه بدل آدمي فأشبه بدل الحر، لكن بقيمته.

الثاني: لا تحمله، بل هي على الجاني؛ لأنه مال فلم تحمل العاقلة بدله كسائر الأموال.

انظر: المهذب ٢٣٨/٣، التهذيب ١٧٣/٧، العزيز ٤٨٧/١٠.

(٤) النظر إلى القدر فيؤخذ في آخر كل سنة قدر ثلث الدية.

الثاني: النظر إلى أنها بدل نفس فتؤخذ كلها في ثلاث سنوات.

انظر: المهذب ٢٣٩/٣، التهذيب ١٩٥/٧، العزيز ٤٨٨/١٠.

(٥) في ثلاث سنين نظرًا إلى أنها بدل نفس.

الثاني: في ست سنين نظرًا إلى القدر.

انظر: المهذب ٢٣٩/٣، التهذيب ١٩٦/٧، العزيز ٤٨٨/١٠.

(٦) في (ت): دونها.

(٧) في (ب): فيها.

(٨) قدر: ساقطة من (أ . ت).

(٩) السنة: ساقطة من (ت).

ولم يزد على دية النفس، فيضرب في ثلاث سنين.[١] وإن[٢] زاد على دية النفس[٣]، فيعتبر[٤] المقدار.

وإذا[٥] مات في أثناء السنة بعض العاقلة لم يؤخذ من تركته شيء.

وابتداء المدة في دية النفس من وقت الزهوق، وفيما دون النفس من وقت الجناية.

فصل

٢٣٦/ت لا يتحمل صبي ولا مجنون ولا رقيق، ولا مسلم عن ذمي، ولابالعكس. والأصح تحمل اليهودي عن النصراني، وبالعكس.[٦] ولايتحمل فقير.

٢١٦/ب ١٩٨/ز والقدر الذي يضرب على الغنى نصف دينار، وعلى المتوسط ربع دينار[٧] والنصف و[٨] الربع حصة كل سنة، أو واجب السنين الثلاث؟

---

(١) لأنها جناية على واحد.فلايجب له على العاقلة في كل سنة أكثر من ثلث الدية.
الثاني: تؤخذ كلها في سنة بالغة ما بلغت؛ لأنها ليست بدل نفس حتى تؤجل.
انظر: المهذب ٢٣٩/٣، التهذيب ١٩٥/٧، العزيز ٤٨٩/١٠.

(٢) في (ت): فإن.

(٣) من قوله: "فيضرب في ثلاث سنين ..." ساقطة من (ز).

(٤) في (ت): فليعتبر.

(٥) في (ت): ولو مات.

(٦) كالإرث إذ الكفر ملة واحدة.
الثاني: لا يتحمل لانقطاع الموالات بينهم.
انظر: التهذيب ٢٠١/٧، العزيز ٤٧٦/١٠، مغني المحتاج ٩٩/٤.

(٧) دينار: ساقطة من (أ . ز).

(٨) في (ت): أو.

فيه وجهان، أصحهما الأول.[١]

والاعتبار باليسار والتوسط في آخر الحول، فلوكان معسرًا في آخره[٢] فلا شيء عليه.

فصل

ضمان جناية العبد

إذا جنى العبد جناية توجب المال، أو توجب القصاص ورجع الأمر بالعفو إلى المال تعلق المال الواجب برقبته، والسيد بالخيار بين أن يبعه بنفسه أو[٣] يسلمه للبيع، وبين أن يفديه ويستبقيه، وبكم يفديه؟ القديم أنه يفديه بالأرش بالغًا ما بلغ،[٤] وفي الجديد: يفديه بأقل الأمرين من قيمته وأرش الجناية.[٥]

وهل يتعلق الواجب بذمته مع التعلق بالرقبة؟ فيه قولان، أصحهما لا.[٦]

---

(١) لأنها مواساة فتعلق بالحول فتكررت بتكرره كالزكاة.

الثاني: واجب السنين الثلاث؛ لأن إيجابه في كل سنة إجحاف به.

انظر: المهذب ٣/١٤١، التهذيب ٧/١٩٧، العزيز ١٠/٤٨٠.

(٢) في (ب): آخر السنة.

(٣) في (ب، ت): وبين أن ...

(٤) لأنه قد يرغب فيه راغب فيشتريه بأكثر من قيمته.

انظر: المهذب ٣/٢٤٢، التهذيب ٧/١٧٤، العزيز ١٠/٤٩٨.

(٥) لأنه لا يلزمه ما زاد على واحد منهما.

انظر: المصادر السابقة.

(٦) لا يتعلق؛ لأنه لو تعلق بالذمة لما تعلق بالرقبة كديون المعاملات.

الثاني: يتعلق بالذمة والرقبة مرهونة بما في الذمة كالمال الواجب في جناية الحر، وللعبد ذمة بدليل أنه لو استقرض مالاً وأتلفه يثبت البدل في ذمته.

انظر: المهذب ٣/٢٤٢، التهذيب ٧/١٧٣، العزيز ١٠/٤٩٧.

ولو جنى ففداه، ثم جنى مرة أخرى فيسلمه ليباع أو يفديه مرة أخرى؟ فإن[١] كانت الجناية الثانية قبل الفداء، فإن سلمه للبيع بيع في الأرشين، وإن اختار الفداء فداه على القديم: بالأرشين، وفي[٢] الجديد: بالأقل من القيمة والأرشين.

ولو قُتل العبد الجاني أو أعتقه أو باعه ونفذنا التصرفين لزمه الفداء، وأصح الطرقين: القطع بأن الفداء أقل الأمرين[٣].

فإن[٤] مات الجاني أو هرب قبل أن يطالب السيد بتسليمه فلا ٢٣٦/ت شيء على السيد. وكذا لو طولب به[٥] ولم يمنعه، وإن طولب فمنعه[٦] صار مختارًا للفداء.

ولو قال السيد اخترت الفداء فأصح الوجهين أنه لايلزمه الوفاء ٢١٧/ب به[٧]، بل له الرجوع وتسليم العبد إليه.[٨]

---

(١) في (أ . ب. ز): وإن.

(٢) في (أ): وعلى.

(٣) لتعذر البيع وبطلان توقع الزيادة.

الثاني: طرد القولين.

انظر: التهذيب ١٧٥/٧. العزيز ٤٩٩/١٠. مغني المحتاج ١٠١/٤.

(٤) في (ز): وإن.

(٥) به: ساقطة من (أ . ت. ز).

(٦) في (ت): ومنعه.

(٧) لأنه وعد ولا أثر له واليأس لم يحصل من بيعه.

الثاني: يلزمه الفداء عملاً بالتزامه.

انظر: التهذيب ١٧٤/٧. العزيز ٤٩٩/١٠. مغني المحتاج ١٠٢/٤.

(٨) إليه: ساقطة من (ب. ت. ز).

١٥٩/أ وإذا[١] جنت المستولدة فعلى السيد فداءها، والفداء أقل الأمرين في أصح الطريقين. وإن[٢] جنت مرارًا فأصح القولين: أن جميع الجنايات كواحدة.[٣]

فصل

دية الجنين

دية الجنين الغرة، فإذا انفصل ميتًا بجناية في حياة الأم، أو[٤] بعد موتها وجبت الغرة. ولو انكشف فكذلك. ولا يعتبر الانفصال التام في أصح الوجهين.[٥]

١٩٨/ز ولو ماتت[٦] الأم ولم ينفصل الجنين ولا انكشف لم يجب شيء، ولو[٧] انفصل حيًا وبقي زمانًا سليمًا غير متألم ثم مات،

---

(١) في (ت): ولو.

(٢) في (ب. ت): وإذا.

(٣) لأن الاستيلاد منزل منزلة الإتلاف. وإتلاف الشيء لا يوجب إلا قيمة واحدة. كما لو جنى عبده جنايات. ثم قتله أو أعتقه.

الثاني: يفديها في كل جناية بالأقل من قيمتها وأرش تلك الجناية؛ لأن الاستيلاد السابق كالمنع من البيع بعد الجناية.

انظر: المهذب ٣٩٨/٣. التهذيب ١٧٥/٧. العزيز ٥٠١/١٠.

(٤) في (أ): و.

(٥) لتحقق وجوده.

الثاني: لابد من تمام انفصاله؛ لأن ما لم ينفصل كالعضو منها.

انظر: المهذب ٢١٤/٣. التهذيب ٢١٧/٧. العزيز ٥٠٥/١٠.

(٦) في (أ): مات.

(٧) في (ز): وإذا.

فلاضمان، وإن مات كما خرج[١] أو كان[٢] متألمًا إلى أن مات ففيه الدية الكاملة.

ولو أجهضت جنينين وجبت غرتان، ولو ألقت يدًا أو يدين وجبت الغرة.

ويتعلق وجوب الغرة بإجهاض ما ظهرت فيه صورة الآدمي ولو في عضو، وكذا لو لم تظهر وقالت القوابل: إن الصورة فيه خفية لايعرفها إلا أهل الخبرة، وإن قلن: ليست فيه صورة، لكنه لو بقي لتصور، فالظاهر أنه لا يجب فيه الغرة.[٣]

والغرة عبدٌ أو أمةٌ، ويشترط[٤] فيها[٥] السلامة عن العيوب المثبتة للرّد في المعاوضات، وبلوغ سن التمييز، ولاحد في طرف الكبير في أظهر الوجهين ما لم يخرج بالهرم عن الاستقلال.[٦]

وهل يتقدر[٧] للغرة قيمة أو يجب القبول إذا حصل السن

---

(١) كما خرج: أي: عندما خرج.

(٢) في (أ): كان يكون.

(٣) لأنه ليس بولد.

الثاني: يجب: لأنه خلق بشر فأشبه إذا تخطط.

انظر: المهذب ٢/٣٩٧، التهذيب ٧/٢١١، العزيز ١٠/٥١٠.

(٤) في (ت): فيشترط.

(٥) في (ت، ز): فيه، وفي (ب): فيهما.

(٦) لأنه من الخيار ما لم تنقص منافعه.

الثاني: لا يقبل بعد عشرين سنة عبدًا كان أو أمة: لأن ثمنه ينقص حينئذ. وقيل: لا يقبل في العبد بعد خمسة عشرة.

انظر: المهذب ٣/٢١٤، التهذيب ٧/٢١٣، العزيز ١٠/٥٢٢-٥٢٣.

(٧) في (أ): تقدر.

٢٣٧/ت والسلامة؟ فيه وجهان، أصحهما: أنه يعتبر أن تبلغ قيمتها نصف
٢١٧/ب عشر الدية، وهي خمس من الإبل[١]، ويبني عليهما أنه إذا فقدت الغرة يجب خمس من الإبل أو قيمتها.

وتصرف الغرة إلى ورثة الجنين، وتؤخذ من العاقلة سواء كانت الجناية خطأ أو عمد خطأ، ولا تكون عمدًا محضًا على ظاهر المذهب.[٢]

فصل

دية الجنين غير المسلم

جميع ما ذكرنا في الجنين المحكوم له بالإسلام والحرية، أما الجنين المحكوم له بالتهود والتنصر فأحد الوجوه:[٣] أن فيه تمام الغرة[٤]،
١٩٩/ز والثاني: لاشيء فيه[٥]، والأصح: أنه يجب فيه غرة مقدرة بثلث ما

---

(١) لأنها دية فكانت مقدرة كسائر الديات.

الثاني: يجب القبول إذا حصل السن والسلامة لإطلاق لفظ العبد والأمة في الخبرالصحيح. صحيح البخاري ٢١٥٤/٤.

انظر: التهذيب ٢١٤/٧. العزيز ٥٢٣/١٠. مغني المحتاج ١٠٥/٤.

(٢) لأنه لا يتصور أن تكون الجناية عمدًا.

الثاني: يتصور العمد إذا قصد الإجهاض.

انظر: المهذب ٢١٥/٣. التهذيب ٢١١/٧. العزيز ٥٢٥/١٠.

(٣) في (أ): الوجهين.

(٤) لأنه لا سبيل إلى الإهدار ولا إلى تجزئة الغرة.

انظر: العزيز ٥١١/١٠.

(٥) لأنه لا يمكن التسوية بينه وبين الجنين المسلم. وامتناع التجزئة في الوجهين مبني على أن الغرة غير مقدرة بالقيمة.

انظر: المصدر السابق.

يتقدر[١] به[٢] غرة الجنين[٣] المسلم[٤] وهو بعير وثلثا بعير.

ويجب في الجنين الرقيق عشر قيمة الأم. والاعتبار بقيمة يوم الجناية أو الإجهاض؟ فيه وجهان. أصحهما الأول.[٥]

وإذا كان الجنين سليمًا والأم مقطوعة الأطراف فأصح الوجهين أنه يقدر فيها السلامة وتقوّم سليمة.[٦]

١/١٥٩أ ويصرف بدل الجنين الرقيق إلى السيد. وهل تتحمله[٧] العاقلة؟ فيه القولان السابقان.

فصل

كفارة القتل

في كفارة القتل وهي مرتبة، فعلى القاتل إعتاق رقبة مؤمنة، فإن لم يجد فصيام شهرين متتابعين، فإن لم يستطع

---

(١) في (أ): تقدر.

(٢) في (ب): فيه.

(٣) في (أ): غرة على الجنين.

(٤) كما في دية المسلم وهو مبني على أن الغرة مقدرة.

انظر: العزيز ٥١١/١٠. التهذيب ٢١٤/٧.

(٥) الاعتبار يوم الجناية: لأنه وقت الوجوب: ولأنه الأغلظ.

الثاني: الاعتبار يوم الإجهاض: لأنه وقت استقرار الجناية.

انظر: المهذب ٢٣٧/٣. التهذيب ٢٢٠/٧. العزيز ٥١٥/١٠.

(٦) لسلامته. كما لو كانت كافرة والجنين مسلم.

الثاني: لا تقوم سليمة: لأن نقصان الأعضاء أمر خلقي.

انظر: التهذيب ٢١٩/٧. العزيز ٥١٦/١٠. مغني المحتاج ١٠٦/٤.

(٧) في (ت): تحمله.

فأصح القولين أنه لا إطعام.[١]

ولا فرق في وجوب الكفارة بين القتل الخطأ وغيره وبين القتل بالمباشرة و[٢] القتل بالتسبب.

وتجب على الذمي والعبد، و[٣] كذا[٤] إذا قتل الصبي والمجنون. وأصح[٥] الوجهين: أنها تجب على قاتل النفس.[٦]

وإن على كل واحد من شركاء القتل كفارة، وتجب بقتل الذمي والعبد، وإن قتل عبد نفسه، وبقتل المسلم في دار الحرب. ٢٣٧/ت

ولا تجب بقتل نساء أهل الحرب وصبيانهم، ولا بالقتل قصاصًا، ولا بقتل الباغي والصائل.

---

(١) لعدم النص عليها: إذ الأصل في الكفارات النص، لا القياس ولم يذكر الله تعالى في كفارة القتل غير العتق والصيام. قال تعالى: ﴿ومن يقتل مؤمنًا خطأ فتحرير رقبة مؤمنة﴾. [سورة النساء، الآية: ٩٢]. وقوله تعالى: ﴿فمن لم يجد فصيام شهرين متتابعين﴾ [سورة النساء، الآية: ٩٢].

الثاني: يجب الإطعام، كما في كفارة الظهار والجماع في رمضان.

انظر: المهذب ٢٤٨/٣، التهذيب ٢٥٠/٧، العزيز ٥٢٩/١٠ - ٥٣٠.

(٢) في (ت): وبين.

(٣) و: ساقطة من (أ).

(٤) كذا: ساقطة من (أ . ت . ز).

(٥) في (ت): فأصح.

(٦) لأنه معصوم كغيره، ويحرم عليه قتل نفسه كما يحرم على غيره قتله، فتجب فيه كفارة لحق الله تعالى تخرج من تركته.

الثاني: لا تجب كفارة، كما لا يجب الضمان.

انظر: المهذب ٢٤٧/٣، التهذيب ٢٤٦/٧-٢٤٧، العزيز ٥٣٦/١٠.

كتاب القسامة

ودعوى الدم

كتاب القسامة[١] ودعوى الدم

٢٣٧/ت ٢١٨/ب روي أن النبي ﷺ قال: "البينة على المُدّعي واليمين على المدعَى عليه إلا في القسامة"[٢].

شروط دعوى الدم

الأول تعيين المدعى عليه

مدعي الدم ينبغي أن يعين من ادعى عليه من واحدٍ أو جماعةٍ،

١٩٩/ز فلو[٣] قال: قتل أحد هؤلاء، وطلب من القاضي تحليف كل واحد منهم، فأصح الوجهين: أنه لا يجيبه.[٤] ويجريان في دعوى الغصب والإتلاف والسرقة.

الثاني التفصيل

ولابد من[٥] أن يفصل أ قتل عمدًا، أو خطأ، أو عمد خطأ،

---

(١) **تعريف القسامة: في اللغة**: تطلق على أولياء القتيل وأيمانهم.

وفي اصطلاح الفقهاء: اسم لأيمان أولياء الدم. المصباح المنير ٦٩٠/٢. والعزيز ١٢/١١.

(٢) رواه بهذا اللفظ الدار قطني في سننه ٢١٧/٤-٢١٨. بسنده عن مسلم بن خالد الزنجاني عن عمر بن شعيب عن أبيه عن جده. ورواه أيضًا عن مسلم بن خالد عن ابن جريج عن عطاء عن أبي هريرة. قال ابن حجر في التلخيص: إسناده ضعيف. انظر: التلخيص ٤٥/٤، ٢٢٩. ونصب الراية ٩٥/٤.

ورواه البخاري ومسلم بلفظ "اليمين على المدعى عليه" فقط. من حديث ابن عباس رضي الله عنهما "لويعطى الناس بدعواهم لادعى ناس دماء رجال وأموالهم، ولكن اليمين على المدعى عليه". واللفظ لمسلم. صحيح البخاري ٧٥٦/٢، ١٣٧٩/٣. صحيح مسلم ١٣٣٦/٣.

(٣) في (ت): ولو.

(٤) لما في هذه الدعوى من الإبهام.

الثاني: يجيبهم؛ لأنه طريق يتوصل به إلى معرفة القاتل.

انظر: التهذيب ٢٢٧/٧. العزيز ٤/١١. مغني المحتاج ١٠٩/٤.

(٥) من: ساقطة من (أ . ب).

منفردًا[١] أو بشركة، فإن أطلق فيعرض القاضي عنه، أو يستفصل؟ فيه وجهان، أظهرهما: الثاني.[٢]

الثالث والرابع أن يكون المدعي والمدعى عليه مكلفان

ولا تسمع الدعوى على الصبي والمجنون، وتسمع على المحجور عليه بالفلس والسفه والرقيق، وإنما تسمع من المكلف الملتزم، دون الصبي والمجنون والحربي.

الخامس أن لاتتناقض الدعوى

ولو[٣] ادعى على شخص أنه منفرد بالقتل، ثم ادعى على آخر[٤] الشركة[٥]، أو الانفراد لم تسمع الدعوى الثانية.

ولو ادعى قتلاً عمدًا فاستفصل فوصفه بما ليس بعمد فلا يبطل أصل الدعوى في أصح القولين[٦][٧].

فصل

محل القسامة معنى اللوث

القتل في محل اللوث يقتضي القسامة، واللوث قرينة حال

---

(١) في (أ): مفردًا.

(٢) لتصح بتفصيله دعواه.

الثاني: لا يستفصل: لأن الاستفصال ضرب من التلقين.

انظر: التهذيب ٢٣٦/٧. العزيز ٥/١١.

(٣) في (ت): فلو.

(٤) في (ز): على شخص آخر.

(٥) في (ب): بالشركة.

(٦) في أصح القولين: ساقطة من (ز).

(٧) لأنه قد يظن ما ليس بعمد عمدًا أو عكسه، وحينئذ يعتمد تفسيره ويمضى حكمه.

الثاني: يبطل: لأن في دعوى العمد اعترافًا ببراءة العاقلة.

انظر: التهذيب ٢٣٦/٧. ٢٣٧. العزيز ٩/١١. ١٠. مغني المحتاج ١١/٤.

توقع في القلب صدق المدعي، بأن يوجد قتيل في قبيلة أو قرية
٢٣٨/ت صغيرة بينه وبين أهلها عداوة ظاهرة، فهو لوث في حقهم. وكذا لو تفرق جماعة عن قتيل في دار أو مسجد أو بستان أو ازدحم قوم على رأس بئر، ثم[١] تفرقوا عن قتيل.

١٦٠/أ ٢١٨/ب ولو تقابل صفان يتقاتلان[٢] فانكشفوا[٣] عن قتيل من أحد الصفين فإن التحم القتال، فهو لوث في حق أهل الصف الآخر، وإلا فهو لوث في حق أهل صفّه.

وشهادة العدل الواحد على القتل لوث، وقول جماعة تقبل روايتهم كالعبيد[٤] والنسوة كذلك[٥]، وفي وجه إن جاوا دفعة واحدة لم يكن لوثًا.[٦] وقول جماعة لا تقبل روايتهم كالفسقة لوث أيضًا
٢٠٠/ز على الأظهر.[٧]

ولو قال أحد الوارثين: قتل مورثنا فلان، وقد[٨] ظهر عليه اللوث،

---

(١) ثم: ساقطة من (أ).

(٢) في (ب، ز): متقاتلان.

(٣) في (ت): وانكشفوا.

(٤) في (أ): كالعبد.

(٥) لأن ذلك يفيد غلبة الظن.

انظر: المهذب ٤٢٩/٣، التهذيب ٢٢٥/٧، العزيز ١٦/١١.

(٦) لاحتمال التواطؤ أو لقنوا بعضهم.

انظر: المصادر السابقة.

(٧) لأن الغالب أن اتفاق الجمع لا يكون إلا عن حقيقة. الثاني: يمنع لأنه لا اعتبار بقولهم في الشرع.

انظر: المصادر السابقة.

(٨) في (أ): فقد.

وقال الآخر: أنه لم يقتله، فهل يبطل تكذيبه اللوث؟ فيه قولان، أقواهما: نعم.[١] والأصح أنه لا فرق بين أن يكون المكذب عدلاً أو فاسقًا[٢].

ولو قال أحدهما: قتله زيدٌ وآخرلا أعرفه، وقال الآخر: قتله عمر وآخر[٣] لا أعرفه فلا تكاذب فيقسم كل واحد على من عينه، ويأخذ ربع الدية.

ولو أنكر المدعى عليه اللوث في حقه، وقال[٤]: لم أكن مع القوم الذين تفرقوا عنه، فالقول قوله مع يمينه، وعلى المدعي البينة على اللوث.

ولو ظهر اللوث في أصل القتل دون كونه عمدًا أو خطأ، فأظهر الوجهين أن المدعي لا يمكَّن[٥] من القسامة[٦]

---

(١) لأن اللوث ما يغلب على القلب صدق المدعي. وإذا كذبه أخوه لا يغلب على القلب صدقه.

الثاني: لا يبطل. وإنما يبطل اللوث في حق المكذب.

انظر: المهذب ٣/٤٣٠. التهذيب ٧/٢٤٣. العزيز ١١/٢١.

(٢) لأن قبول الفاسق فيما يسقط حقه مقبول لانتفاء التهمة.

الثاني: لا يبطل بتكذب الفاسق: لأن قوله غير معتبر في الشرع.

انظر: التهذيب ٧/٢٤٣. العزيز ١١/٢٢.

(٣) في (أ): وقال الآخر.

(٤) في (أ . ب): فقال.

(٥) في (أ . ب. ز): يتمكن.

(٦) لأن مطلق القتل لا يفيد مطالبة القاتل. بل لابد من ثبوت العمد. ولا مطالبة العاقلة. بل لابد أن يثبت كونه خطأ أو شبه عمد.

الثاني: يمكن من القسامة صيانة عن الإهدار.

انظر: المهذب ٣/٤٣٠. التهذيب ٧/٢٣٧-٢٣٨. العزيز ١١/١٩.

وأظهر القولين:[١] أن قتل العبد كقتل الحر[٢] في جريان القسامة.[٣]

ولا قسامة في الجراحات وقطع الأطراف، ولا في إتلاف الأموال.

فصل

كيفية القسامة

٢٣٩/ت معنى القسامة: أن[٤] يحلف المدعي على القتل الذي يدعيه خمسين يمينًا، وكيفية[٥] اليمين كما في سائر الدعاوى. وهل يشترط فيها[٦] التوالي؟ فيه وجهان: أظهرهما: لا.[٧] وإذا[٨] جن أو أغمي عليه في خلالها فيبنى؛ ولا يحتاج[٩] إلى الاستئناف على

---

(١) في (ب): الوجهين.

(٢) في (أ): الحربي.

(٣) بناء على أن بدل الرقيق تحمله العاقلة، ولحرمة النفس كالقصاص فاستوى فيه الحر والعبد.

الثاني: لا قسامة في العبد بناء على أن بدله لا تحمله العاقلة فهو ملحق بالبهائم.

انظر: المهذب ٤٣١/٣. التهذيب ٢٢٨/٧. العزيز ١٤/١١.

(٤) في (ت): أنه.

(٥) في (ت): وكيفيته.

(٦) في (ز): فيه.

(٧) لأن الأيمان من جنس الحجج، والحجج يجوز تفريقها، كما لو شهد الشهود متفرقين.

الثاني: يشترط؛ لأن للموالاة أثرًا في الزجر والردع.

انظر: التهذيب ٢٤٢/٧. العزيز ٢٦/١١. مغني المحتاج ١١٥/٤.

(٨) في (ت): فإذا.

(٩) في (ز): حاجة.

٢١٩/ب الوجهين.[١] وإن[٢] مات فالظاهر أن الوارث يستأنف.[٣]

وإذا كان للقتيل وارثان فصاعدًا، فيحلف كل واحد منهم[٤] خمسين يمينًا[٥] أو توزع عليهم الأيمان على قدر مواريثهم؟ فيه قولان، أصحهما الثاني[٦]، فعلى هذا إذا وقع كسر فيتمم ما انكسر، ولو نكل بعض الورثة حلف من عداه خمسين، ولو كان بعضهم غائبًا،

٢٠٠/ز يخير الحاضر بين أن يصبر إلى حضور الغائب، وبين أن يحلف خمسين يمينًا[٧] ويأخذ[٨] قدر حقه.

والأصح أنه إذا نكل المدعي عن[٩] القسامة تغلظ اليمين بالعدد

---

(١) لعدم اشتراط الموالاة في الوجه الأول، وللعذر في الثاني.

انظر: العزيز ٢٦/١١، مغني المحتاج ١١٥/٤.

(٢) في (ت): وإذا.

(٣) لأن الأيمان كالحجة الواحدة، ولا يجوز أن يستحق أحد شيئًا بيمين غيره.

الثاني: يبني بناء على أن أيمان القسامة توزع على أولياء الدم، فبناء الوارث على يمين المورث أولى.

انظر: التهذيب ٢٤٢/٧، العزيز ٢٦/١١-٢٧، مغني المحتاج ١١٥/٤.

(٤) في (أ): منهما.

(٥) يمينًا: ساقطة من (أ . ب. ز).

(٦) توزع على قدر مواريثهم: لأن ما ثبت بأيمانهم يقسم بينهم على فرائض الله تعالى، فوجب أن يكون اليمين كذلك.

الثاني: يحلف كل واحد خمسين يميناً: لأن ما حلف به الواحد إذا انفرد حلف به كل واحد من الجماعة كاليمين الواحدة في سائر الدعاوى.

انظر: المهذب ٤٢٦/٣، التهذيب ٢٣٩/٧، العزيز ٢٨/١١.

(٧) يمينًا: ساقطة من (أ . ت. ز).

(٨) في (ت): فأخذ.

(٩) في (أ): من.

١٦٠/أ على المدعى عليه[١]، وأن يمين المدعى عليه في غير محل اللوث، واليمين المردودة في دعوى الدم تغلظ أيضًا، وكذلك[٢] يمين المدعي مع الشاهد.

فصل

أثر القسامة

إذا أقسم[٣] المدعي على القتل الخطأ أو شبه العمد أخذ الدية من العاقلة، وإن أقسم على العمد فيقتص من المقسم عليه، أو يأخذ الدية؟ فيه قولان، الجديد الثاني.[٤]

وإذا ادعى القتل العمد على ثلاثة في محل اللوث والحاضر

---

(١) لأنها يمين في دعوى الدم فأشبهت يمين المدعي.

الثاني: لا تغلظ اليمين بالعدد؛ لأنها يمين في جنب المدعى عليه كاليمين في سائر الدعاوى.

انظر: المهذب ٤٣٢/٣. التهذيب ٢٣٣/٧. العزيز ٣٥/١١-٣٦.

(٢) في (ز): وكذا.

(٣) في (أ): قسم.

(٤) يأخذ الدية؛ لأن النبي ﷺ قال في قتيل خيبر: "أ فتستحقون الدية بأيمان خمسين منكم". [صحيح البخاري ٢١٥٢/٤] أطلق النبي ﷺ إيجاب الدية، ولم يفصل، ولو صلحت الأيمان للقصاص لذكره؛ ولأن القسامة حجة لا يثبت بها النكاح، فلا يثبت بها القصاص؛ ولأن القسامة حجة ضعيفة، فلا توجب القصاص احتياطًا لأمر الدماء كالشاهد مع اليمين.

القديم: يثبت القصاص لحديث النبي ﷺ "أتستحقون قتيلكم أو صاحبكم بأيمان خمسين منكم". [صحيح البخاري ١٩٣٠/٤]. أي: دم صاحبكم؛ ولأنها حجة يثبت بها العمد بالاتفاق، فيثبت بها القصاص كشهادة رجلين.

انظر: المهذب ٤٢٦/٣. التهذيب ٢٢٥/٧. العزيز ٤٠/١١.

٢٣٩/ت منهم واحد أقسم عليه خمسين يمينًا، وأخذ منه ثلث الدية، فإذا[١] قدم أحد[٢] الغائبين فيقسم عليه خمسًا وعشرين يمينًا في أحد القولين، وخمسين في أصحهما[٣]. ولكن هذا الخلاف فيما إذا لم يذكره في الأيمان السابقة[٤]، فإنه ذكره فينبغي أن يكتفي بها بناء[٥] على جواز القسامة في غيبة المدعى عليه، وهو الأظهر.[٦]

فصل

من يحلف في القسامة

٢١٩/ب كل من يستحق بدل الدم يقسم، فيدخل فيه السيد في قتل عبده جوابًا على الأظهر من الخلاف الذي سبق. ويقسم المكاتب إذا قتل عبده ويستعين بالقيمة على أداء النجوم.

وإذا[١] ارتد الوارث قبل أن يقسم فالأولى أن يؤخر قسامته إلى

---

(١) في (ب): وإذا.

(٢) في (أ): واحد.

(٣) لأنهما لو حضرا ذكر كل واحد منهما في يمينه. فإذا انفرد وجب أن يكرر ذكره.
الثاني: يقسم خمسًا وعشرين يمينًا؛ لأنهما لو حضرا حلف عليهما خمسين يمينًا. فإذا انفرد أحدهما وجب أن يحلف عليه نصف الخمسين.
انظر: المهذب ٤٢٨/٣، العزيز ٤١/١١.

(٤) السابقة: ساقط من (أ . ت).

(٥) بناء: ساقطة من (أ).

(٦) كما يجوز إقامة البينة.
الثاني: لا؛ لأن اللوث ضعيف لا يعول عليه إلا إذا سلم من قدح الخصم.
انظر: العزيز ٢٧/١١.

(٧) في (ت): فإذا.

أن يعود إلى الإسلام، ولو أقسم في الردة فالأظهر الصحة.[١]

وإذا قتل من لا وارث له فلا قسامة وإن كان هناك لوث.

فصل

حكم الشهادة في الدم

لا يثبت القتل والجرح الموجبان للقصاص برجل وامرأتين، ولابشاهد ويمين، بل لابدّ من رجلين يشهدان على نفس القتل والجرح، ٢٠١/ز أو على[٢] الإقرار بهما، وما لا يوجب إلا المال يثبت بهذه الطرق جميعًا.

ولو قال المدعي عفوت عن القصاص فاقبلوا مني للمال[٣] رجلاً وامرأتين لم يقبل في أصح الوجهين.[٤] وكذا لو شهد رجلٌ وامرأتان[٥] بهاشمة مسبوقة بإيضاح لم يثبت أرش الهشم على

---

(١) لأنه ﷺ اعتد بأيمان اليهود، فدل على أن يمين الكافر صحيحة؛ ولأن قصد القسامة اكتساب المال والمرتد من أهل الاكتساب.

الثاني: أنه لا يصح؛ لأنه كافر، فلا يصح يمينه باللّه؛ ولأنه لا يتورع في حال الردة عن الأيمان الكافرة.

انظر: المهذب ٤٣١/٣، التهذيب ٢٣٢/٧، العزيز ٤٧/١١.

(٢) على: ساقطة من (ت).

(٣) في (ت): على المال.

(٤) لأن المال إنما يثبت بعد ثبوت القصاص ولم يثبت فينبغي أن يثبت القصاص ليعتبر العفو.

الثاني: يقبل؛ لأن القصد المال.

انظر: التهذيب ٢٥٢/٧، العزيز ٥١/١١.

(٥) في (ب، ت، ز): وامرأتين.

الأصح.[١]

وينبغي أن يصرح الشاهد بالمُدَّعَى. فلا يثبت القتل بقوله: ضربه بالسيف، ولا[٢] إذا قال معه: وأنهر الدم، ولا[٣] إذا قال معهما: فمات حتى يقول: فقتله[٤]. أو فمات من جراحته.

ولو قال: ضرب رأسه فأدماه أو فسال دمه[٥] تثبت الدامية.

٢٣٩/ت ولو قال: ضربه بالسيف فأوضح رأسه فهل يثبت به[٦] الموضحة، أو يشترط التعرض لإيضاح العظم؟ فيه وجهان: الأقوى:[٧] الثاني.[٨]

١٦١/أ ولا بدّ من تعيين محل الموضحة وبيان مساحتها ليمكن القصاص.

٢٢٠/ب ولا يثبت القتل بالسحر بالبينة، وإنما يثبت بالإقرار.

ولو ادعى جرحًا وشهد للمدعي وارثه من غير الأصول والفروع،

---

(١) لأن الهشم المشتمل على الإيضاح جناية واحدة. وإذا اشتملت الجناية على ما يوجب القصاص احتيط لها. فلا يثبت إلا بحجة كاملة.
الثاني: يثبت أرشها: لأن الهاشمة لا قصاص فيها. وإنما القصاص في ضمنها.
انظر: المهذب ٤٥٣/٣. التهذيب ٢٥٣/٧. العزيز ٥٢/١١.

(٢) في (أ): وإلا.

(٣) في (أ): وإلا.

(٤) في (ب. ت): قتله.

(٥) في (أ): سال دمه.

(٦) به: ساقطة من (ب).

(٧) في (ز): أقواهما.

(٨) يشترط التعرض لإيضاح العظم: لأن لا شيء يحتمل بعده.
الثاني: يكفي. فأوضح رأسه لمفهوم المقصود بذلك عرفًا.
انظر: المهذب ٤٥٧/٣. التهذيب ٢٥٣/٧. العزيز ٥٤/١١.

فإن[١] شهد بعد الاندمال قبلت شهادته، وإن شهد قبله لم تقبل.

وإن[٢] شهد بمال آخر[٣] لمورثه في مرض موته، فأصح الوجهين قبول شهادته.[٤]

ولو قامت البينة على القتل خطأً فشهد اثنان من العاقلة على فسق بينة القتل لم تقبل شهادتهما.

ولو شهد اثنان على اثنين أنهما قتلا فلانًا فشهد المشهود عليهما بأن الأولين قتلاه، فإن صدّق الولي الأولين يثبت القتل على ٢٠١/ز
الآخرين، ولم تقبل شهادة الآخرين، وإن صدق الآخرين دون الأولين، أو صدقهما جميعًا أو كذبهما بطلت الشهادتان.

ولو أقر أحد[٥] الورثة بعفو بعضهم سقط القصاص.

ولو اختلف الشاهدان في زمان أو مكان لم يثبت القتل بشهادتهما، ولا يثبت اللوث أيضًا على الأظهر.[٦] والله أعلم.[٧]

---

(١) في (أ): وإن.

(٢) في (ت): ولو.

(٣) آخر: ساقطة من (ت).

(٤) لانتفاء التهمة: لأن الحق يثبت للمريض ثم ينتقل بالموت إليه.

الثاني: لا.للتهمة: لأنه قد يموت فيكون المال له فلم تقبل. كما لو شهد في الجرح.

انظر: المهذب ٤٤٦/٣. التهذيب ٢٥٩/٧. العزيز ٥٨/١١.

(٥) في (ت): بعض.

(٦) لأن كل واحد منهما يكذب الآخر.

الثاني: أنه يكون لوث لاتفاقهما على أصل القتل.

انظر: المهذب ٤٢٩/٣. التهذيب ٢٥٧/٧. العزيز ٦٥/١١.

(٧) والله أعلم: في (ت).

كتاب

قتال أهل البغي

كتاب قتال أهل البغي[١]

٢٠١/ز قال اللّه تعالى: ﴿فَإِنْ بَغَتْ إِحْدَاهُمَا عَلَى الأُخْرَى فَقَاتِلُوا الَّتِي تَبْغِي حَتَّى تَفِيءَ إِلَى أَمْرِ اللَّهِ﴾[٢].

صفة أهل البغي

أهل البغي هم[٣] الذين يخالفون[٤] الإمام بالخروج عليه وترك الانقياد والامتناع من أداء الحق[٥] المتوجه[٦] عليهم. ولهم مع ذلك صفتان: إحداهما: أن يكون لهم تأويل يعتقدون بسببه جواز الخروج

٢٤٠/ت عليه أو منع الحق، كما قال بعض مانع الزكاة: أمرنا بدفع الزكاة إلى من صلاته سكن لنا وهو رسول اللّه ﷺ.

٢٢٠/ب فلو خرج[٧] قوم عن[٨] الطاعة أو منعوا حقًا من[٩] حدٍ أو قصاص أو مال بلا تأويل فليس لهم أحكام الباغين، وكذا المرتدون.

صفة الخوارج

وأما الخوارج: وهم صنف من المبتدعة يكفرون من أتى كبيرة[١٠]

---

(١) البغي: التعدي، وبغى على الناس بغيًا ظلم واعتدى، والجمع: بغاة. المصباح المنير ٧٩/١.

(٢) سورة الحجرات، الآية: ٩.

(٣) هم: ساقطة من (أ، ب، ز).

(٤) في (ت): يحاربون.

(٥) في (ب، ز): الحقوق.

(٦) في (ب): المتوجهة.

(٧) في (ت): خرجوا.

(٨) في (ب): من.

(٩) في (أ): عن.

(١٠) الكبيرة: هي ما فيه وعيد شديد بنص كتاب أو سنة.

انظر: العزيز ٢٩٤/٨.

ويطعنون لذلك في الأئمة، ويفارقون الجماعات والجمعات.

فإن أظهر قوم رأيهم وكانوا في قبضة الإمام لا يُقَاتِلُون، فلا يُقَاتَلُون، وإن[١] قَاتَلوا فحكمهم حكم قطاع[٢] الطريق.

١٦١/أ والثانية: أن يكون لهم عدد وشوكة بحيث يحتاج الإمام في ردهم إلى الطاعة إلى إعداد رجال ونصب قتال؛ ولا تحصل الشوكة إلا إذا كان بينهم مطاع. ولا يشترط أن ينصبوا إمامًا في أظهر الوجهين.[٣]

فصل

٢٠٢/ز شهادة أهل البغي مقبولة، وقضاء قاضيهم نافذ إلا أن يستحل دماء أهل العدل، ولا ينقض قضاؤه إلا بما ينقض به قضاء قاضي أهل العدل، وينفذ قاضينا كتابه إن كان كتاب حكم، ويحكم بكتاب سماع البينة أيضًا في أصح الوجهين.[٤] شهادة أهل البغي

---

(١) في (ت): فإن.

(٢) في (ب): قاطعي.

(٣) لأن الإمام علي رضي الله عنه قاتل أهل الجمل ولا إمام لهم، وقاتل أهل صفين قبل أن ينصبوا.

الثاني: يشترط أن ينصبوا إمامًا مطاعًا ليستقر به تميزهم ومباينتهم.

انظر: الحاوي ١٠٢/١٣. التهذيب ٢٧٩/٧. العزيز ٨١/١١.

(٤) لأن الكتاب الذي يرد له تعلق برعايانا، وإذا نفذ ما حكم به قاضيهم لمصلحة رعاياهم فمن باب أولى أن تراعى مصلحة رعايانا.

الثاني: لا يحكم به؛ لأن فيه معونة أهل البغي وإقامة مناصبهم.

انظر: المهذب ٢٥٤/٣. التهذيب ٢٨٧/٧. العزيز ٨٣/١١.

وما أقاموا من الحدود وأخذوا من الزكاة والجزية والخراج واقعة مواقعها، وكذا يعتبر بتفريقهم سهم المرتزقة على أجنادهم في[(١)] أظهر الوجهين.[(٢)]

ضمان أهل البغي

ومايتلفه العادل على الباغي، وبالعكس في غير القتال نفسًا أومالاً مضمون، وأما في القتال فما يتلفه العادل على الباغي نفسًا ٢٤٠/ت أو[(٣)] مالاً غير مضمون عليه، وبالعكس قولان: أصحهما: أن الجواب كذلك.[(٤)]

والذين يخالفون الإمام بتأويل ولا شوكة لهم يلزمهم ضمان ما أتلفوا من نفس أو[(٥)] مال وإن كان على صورة القتال.

والذين لهم شوكة ولا تأويل لهم هل يلزمهم ضمان ما أتلفوا في القتال؟ فيه القولان المذكوران في الباغين.

---

(١) في (ب): على.

(٢) لأنهم من جنود الإسلام.

الثاني: لا يعتبر لئلا يكون ذلك إعانة في البغي وتمهيدًا لأسباب الخروج على الإمام.

انظر: المهذب ٢٥٤/٣. التهذيب ٢٨٦/٧. العزيز ٨٤/١١.

(٣) في (أ . ب. ت): و.

(٤) لفعل الصحابة في موقعة الجمل وصفين. فلم يطالب بعضهم بعضًا بضمان نفس ولا مال. وترغيبًا في الطاعة لئلا ينفروا عنها. ولأنها طائفة متنعة بالحرب بتأويل فلم تضمن.

الثاني: يضمن الباغي ما أتلفه على العادل: لأنهما فرقتان من المسلمين محقه ومبطله فلا يستويان في سقوط الغرم. وما يتلف بعدوان يجب فيه الضمان.

انظر: المهذب ٢٥٣/٣. التهذيب ٢٨٢/٧. العزيز ٨٦/١١.

(٥) في (أ . ت. ز): و.

فصل

كيفية قتال البغاة

لا يقتال الباغون، ولا يبدؤن بالقتال حتى ينذروا، و[١] يبعث الإمام إليهم أمينًا فطنًا ناصحًا ليسألهم عمّا ينقمون، فإن عللوا بمظلمة أزالها، وإن أبدوا شبهة كشفها، فإن أصروا نصحهم، ثم يؤذنهم بالقتال، فإن[٢] استنظروا، اجتهد وأتى بما يراه صوابًا.

٢٢١/ب

ولا يقاتل من أدبر منهم وترك القتال، ولا يقتل أسيرهم والمثخن منهم، ولا يطلق الأسير منهم[٣] قبل انقضاء الحرب، ولا بعد الانقضاء إذا كانت جموعهم باقية إلا أن يرجع إلى الطاعة باختياره.

٢٠٢/ز

وإذا وقع نساؤهم وصبيانهم في الأسر حبسوا إلى انقضاء القتال ثم يخلون، وخيولهم وأسلحتهم ترد إليهم بعد انقضاء الحرب والأمن من[٤] غائلتهم.

ولا يستعجل في القتال إلا عند ضرورة، ولا يقاتلون بما يعظم أثره كالنار والمنجنيق، إلا إذ اضطررنا[٥] إليه، بأن[٦] قاتلونا به واحتجنا إلى المقاتلة بمثله دفعًا، أو أحاطوا بنا.

١٦٢/أ

ولا نستعين عليهم بالكفار، ولا بمن يرى قتلهم مدبرين، وإذا

---

(١) في (أ): ينذر.

(٢) في (ز): وإن.

(٣) منهم: ساقطة من (أ ، ب، ز).

(٤) في (ت): عن.

(٥) في (أ): اضطرنا.

(٦) في (أ): فإن.

استعانوا علينا بأهل الحرب وآمنوهم لم ينفذ أمانهم علينا، وينفذ في حقهم على الأصح.(١)

وإذا أعانهم أهل الذمة عن علم بأنه لا يجوز قتالنا انتقض عهدهم، وإن كانوا مكرهين لم ينتقض، وإن قالوا: ظننا تجويز الإعانة، أو ظنناهم المحقين(٢) لم ينقض على الأصح(٣)، ويقاتلون مقاتلة الباغين. ٢٤١/ت

فصل

شروط الإمامة

يشترط في الإمام أن يكون مسلمًا مكلفًا حرًا ذكرًا مجتهدًا شجاعًا ذا رأي، سميعًا، بصيرًا، وناطقًا، وأن يكون من قريش.

وتنعقد إمامة الإمام بطرق: إحداها: البيعة. والأصح أن المعتبر بيعة أهل الحل والعقد من العلماء والرؤساء وسائر(٤) وجوه الناس الذين يتيسر حضورهم واجتماعهم(٥)، وليكن الذين يبايعون بصفات

---

(١) لأنهم بذلوا لهم الذمة والأمان فلزمهم الوفاء به.

الثاني: لا ينعقد: لأن الأمان على قتال أهل الإسلام لا يصح.

انظر: المهذب ٢٥٣/٣، التهذيب ٢٨٤/٧، العزيز ٩٣/١١، ٩٤.

(٢) في (ت): محقين.

(٣) لأن ما ادعوه محتمل، فلا يجوز نقض العقد على الشبهة.

الثاني: ينقض؛ لأن مقتضى عقد الذمة الكف عن القتال.

انظر: المهذب ٢٥٣/٣، التهذيب ٢٨٥/٧، العزيز ٩٤/١١.

(٤) وسائر: ساقطة من (أ . ب. ت).

(٥) لأن الأمر ينتظم برأيهم واتفاقهم ويتبعهم سائر الناس.

الثاني: أنه لابد من أربعين: لأن عقد الإمامة أعظم خطرًا من عقد الجمعة، وهذا العدد معتبر في الجمعة، ففي البيعة أولى. ===

الشهود.

والثاني: استخلاف الإمام من قَبْلُ. وإذا جعل الإمام[١] الأمر شورى بين اثنين فصاعدًا فهو كالاستخلاف. لكن المستخلف غير ٢٢١/ب متعين. فيتشاورون ويتفقون على أحدهم.

الثالث: الاستيلاء. فإذا تغلب مستجمع لشروط[٢] الإمامة وقهر الناس بشوكته وأجناده. وتصدى للإمامة صار إمامًا. وكذا لو كان فاسقًا أو جاهلاً في أظهر الوجهين.[٣-٤]

=== الثالث: أنه يكفي أربعة وهو أكمل نصاب الشهادة.

الرابع: ثلاثة: لأن الثلاثة مطلق الجمع.

الخامس: اثنان: لأن أقل الجمع اثنان.

السادس: واحد: لأن عمر رضي الله عنه بايع أبا بكر أولاً. ثم وافقه الصحابة.

انظر: التهذيب ٢٧٣/٧. العزيز ٧٣/١١. مغني المحتاج ١٣٠/٤.

(١) الإمام: ساقطة من (أ . ت. ز).

(٢) في (أ): بشروط. وفي (ت): بشرائط.

(٣) لانقياد الناس وانتظام الشمل بما فعل.

الثاني: لا ينعقد لفقد الشروط.

انظر: التهذيب ٢٦٩/٧ - ٢٧٨. العزيز ٧٥/١١. مغني المحتاج ١٣٢/٤.

(٤) قال النووي في المنهاج: قلت: لو ادعى دفع الزكاة إلى البغاة صدق بيمينه أو دفع جزية فلا على الصحيح. وكذا خراج في الأصح. ويصدق في حد إلا أن يثبت ببينة. ولا أثر له في البدن. والله أعلم. ص ١٦٩.

ذكره المصنف بعد الكلام عن شروط الإمام. وكان الأولى أن يذكره قبله.

كتاب الردة

كتاب الردة[١]

٢٠٣/ز ٢٢١/ب قال اللّه تعالى: ﴿وَمَن يَرْتَدِدْ مِنكُمْ عَن دِينِهِ﴾[٢]. وعن رسول اللّه ﷺ "من بدل دينه فاقتلوه"[٣].

تعريف الردة

الردة قطع[٤] الإسلام بالقول الذي هو كفر، أو[٥] الفعل الذي يوجب الكفر، ولا فرق في ذلك القول بين أن يصدر عن اعتقاد أو عناد أو[٥] استهزاء.

ومن نفى الصانع أو أنكر بعثة الرسل أو كذب رسولاً أو استحل ٢٤١/ت حرامًا بالإجماع كالزنا والخمر، أو حرم حلالاً بالإجماع، أو نفى وجوب مجمعٍ على وجوبه كالصلوات الخمس، أو اعتقد وجوب ماليس بواجب بالإجماع كصوم شوال فهو كافر، والعزم على الكفر في المستقبل ١٦٢/أ كفر، وكذا التردد[٦] في أنه يكفر أو لا يكفر.

والفعل الموجب للكفر هو الذي يتعمد به الشخص عن استهزاء[٧] صريح بالدين أو جحود له كإلقاء المصحف في القاذورات، والسجود للصنم والشمس.

---

(١) الردة في اللغة: الرجوع، وهي اسم من الارتداد. الصحاح ٤٧٣/٢.

(٢) سورة البقرة، الآية: ٢١٧.

(٣) رواه البخاري في صحيحه ٩٢٧/٢، ٢١٦١/٤.

(٤) في (ز): فقطع.

(٥) في (ز): و.

(٦) في (ت): لو تردد.

(٧) في (ت): كاستهزاء.

ممن تصح ردته

ولا تصح الردة من المجنون والصبي، ولو ارتدّ ثم جن لم يقتل في جنونه. والأصح أنه تصح ردة السكران،[١] وإنه لو عاد إلى الإسلام في السكر صح إسلامه. ومن تكلم بكلمة الكفر مكرهًا لم يحكم بردته.

الشهادة على الردة

وهل تقبل الشهادة على الردة مطلقًا أم لابد من التفصيل؟ ٢٢٢/ب فيه وجهان، والظاهر قبول الشهادة المطلقة[٢] وعلى[٣] هذا لو[٤] شهد اثنان بالردة،فقال: ما ارتدت أو كذبا لم يغنه التكذيب في بينونة زوجته، وعليه[٥] أن يعود إلى الإسلام. ولوقال: كنت مكرهًا، فإن أشعرت به القرائن كما إذا كان في أسر الكفار صدق بيمينه، وإلا لم يصدق. ولو[٦] لم يقولا: ارتد، و[٧] لكن شهدا أنه تلفظ بكلمة الكفر، فقال: كنت مكرهًا قُبل قوله بكل حال.

٢٠٣/ز ولو مات معروف بالإسلام عن ابنين مسلمين، فقال أحدهما: أنه

---

(١) المتعدي بسكره كطلاقه وسائر تصرفاته.

الثاني: لا تصح كالمجنون.

انظر: المهذب ٢٥٦/٣. التهذيب ٢٢٤/٧. العزيز ١٠٧/١١.

(٢) لأن الردة لخطرها لا يقدم الشاهد بها إلا عن بصيرة.

الثاني: لابد من التفصيل: لأن مذاهب العلماء فيما يوجب التكفير مختلفة والحكم بالردة عظيم الوقع فيحتاط له.

انظر: العزيز ١٠٨/١١. مغني المحتاج ١٣٨/٤.

(٣) في (ز): فعلى.

(٤) في (أ . ب. ز): فلو.

(٥) في (ز): وعلى.

(٦) في (ز): وإن.

(٧) و: ساقطة من (ب).

ارتد ومات كافرًا، فإن بين[١] سبب كفره لم يرث ونصيبه لبيت المال، وإن أطلق فكذلك في أظهر القولين.[٢]

فصل

حكم الردة

يقتل المرتد إن لم يتب رجلاً كان أو امرأة، فإن[٣] تاب ورجع عن الكفر قبلت توبته وإسلامه، ولا فرق بين أن يكون الكفر الذي ارتد إليه كفرًا ظاهرًا أو غيره، ككفر الزنادقة والباطنية في أظهر الوجوه.[٤] ٢٤٢/ت

---

(١) في (ت): عين.

(٢) لأنه أقر بكفره فلا يرث منه.

الثاني: لا يعتبر الإقرار المطلق: لأن المذاهب في التكفير مختلفة، وقد يكفر أهل البدع ويعتقد ما ليس بكفر كفر.

انظر: التهذيب ٢٩٩/٧، العزيز ١١١/١١، مغني المحتاج ١٢٩/٤.

(٣) في (أ): وإن.

(٤) لعموم قوله تعالى: ﴿قل للذين كفروا إن ينتهوا يُغفر لهم ما قد سلف﴾. [سورة الأنفال، الآية: ٣٨]. ولأنه ﷺ كف عن المنافقين لما أظهروا من الإسلام مع ما كانوا يبطنون من خلافه.

الثاني: لا تقبل توبته ورجوعه إلى الإسلام: لأن التقية عند الخوف عينُ الزندقة، فلا اعتماد على ما يظهره.

الثالث: إن أخذ ليقتل فتاب لم تقبل توبته، وإن جاء تائبًا ابتداء وظهرت أماراة الصدق قبلت.

الرابع: أن المتناهين في الخبث كدعاة الباطنية لا تقبل توبتهم ورجوعهم إلى الإسلام وتقبل من عوامهم.

انظر: المهذب ٢٥٧/٣- ٢٥٨، التهذيب ٢٨٩/٧، العزيز ١١٤/١١، ١١٥.

ويستتاب المرتد قبل القتل وجوبًا في أظهر القولين[(١)]، واستحبابًا في الثاني.[(٢)] ويمهل في الاستتابة ثلاثًا أو يقتل في الحال إن لم يتب؟ فيه قولان، أظهرهما: الثاني.[(٣)]

وولد المرتد المنفصل أو المنعقد قبل الردة محكوم له بالإسلام، والولد الحادث بعد الردة إن كان أحد أبويه مسلمًا فهو مسلم، وإن كانا مرتدين فهو مسلم أو كافر أصلي أو مرتد؟ فيه ثلاثة أقوال، أصحها: الأول.[(٤)]

وهل يزول ملك المرتد عن أمواله؟ فيه ثلاثة أقوال، ثالثها وهو

---

(١) لأنه كان محترمًا بالإسلام، وربما عرضت له شبه فينسعى إلى إزالتها ورده إلى ما كان. انظر: المهذب ٢٥٧/٣. التهذيب ٢٨١/٧. العزيز ١١٥/١١. ١١٦.

(٢) لأنه لو قتل قبل الاستتابة لم يضمنه القاتل، ولو وجبت لضمنه.

انظر: المصادر السابقة.

(٣) يقتل في الحال؛ لأن قتله حد، فلا يؤخر كسائر الحدود.

الثاني: يمهل لفعل عمر رضي اللّه عنه؛ ولأن الردة لا تكون إلا عن شبهة وقد لايزول ذلك بالاستتابة في الحال.

انظر: المهذب ٢٥٧/٣. التهذيب ٢٨٨/٧. ٢٨٩. العزيز ١١٦/١١.

(٤) يحكم بالإسلام لبقاء علقة الإسلام في الأبوين؛ لأن المرتد يجبر على الإسلام ولا يؤخذ منه الجزية، ولا يعقد معه المهادنة، ويؤمر بقضاء الصلوات، ويغرم ما يتلفه.

الثاني: أنه كافر أصلي لتولده من كافرين ولم يباشر الردة.

الثالث: أنه مرتد تبعًا للأبوين، كما أن ولد المسلمين مسلم، والكافرَين الأصليين كافر أصلي.

انظر: المهذب ٢٥٩/٣. التهذيب ٢٩٣/٧. العزيز ١٢٠/١١.

- قال النووي في المنهاج: قلت: الأظهر مرتد ونقل العراقيون الاتفاق على كفره، واللّه أعلم. ص ١٧٠.

٢٢٢/ب الأصح: إنا نتوقف إن هلك على الردة بان زوال ملكه بالردة، وإن عاد إلى الإسلام بان أنه لم يزل.(١)

وعلى الأقوال جميعًا يقضى من ماله ديونه التي لزمت قبل الردة، وفي مدة الردة ينفق عليه من ماله. وهل يلزمه غرامة ما يتلفه
١٦٣/أ في الردة، ونفقة زوجاته الموقوف(٢) نكاحهن، ونفقة أقاربه؟ فيه وجهان، أصحهما: نعم.(٣)

وإذا توقفنا في ملكه فكل تصرف يحتمل الوقف(٤) كالعتق والتدبير والوصية، فإذا صدر منه(٥) فهو موقوف إن أسلم نفذ، وإن هلك على الردة فهو باطل.

---

(١) لأن بطلان أعماله يتوقف على هلاكه على الردة، فكذلك زوال ملكه، وبأنه نوع ملك فيصير موقوفًا بالردة كالنكاح بعد الدخول.

الثاني: يزول ملكه؛ لأن عصمة الدم والمال بالإسلام، وإذا ارتد زالت عصمة الدم، فكذلك عصمة المال.

الثالث: أنه لا يزول؛ لأن الكفر لا ينافي الملك كالكافر الأصلي، ولأن إباحة الدم لا توجب زوال الملك كالزاني المحصن.

انظر: المهذب ٢٥٩/٣، التهذيب ٢٨٩/٧-٢٩٠، العزيز ١٢٢/١١.

(٢) في (أ): عن نكاحهن.

(٣) لأنها حقوق متعلقة به، كما لو حفر بئر عدوان ومات وحصل بسببها تلف يؤخذ الضمان من تركته وإن زال ملكه بالموت.

الثاني: لا يلزمه؛ لأنه لا مال له.

انظر: التهذيب ٢٩٠/٧، العزيز ١٢٣/١١، مغني المحتاج ١٤٢/٤.

(٤) في (ت): الوقوف.

(٥) منه: ساقطة من (ز).

وبيعه وهبته وكتابته على قولي وقف العقود فعلى الجديد: هي باطلة، وعلى القديم: موقوفة.[1]

وعلى الأقوال يجعل ماله عند عدل، وأمته عند امرأة ثقة، ويؤجر عقاره ورقيقه ومدبره، ويؤدي مكاتبه النجوم إلى الحاكم.

---

(١) في (ز): موقوف.

كتاب حد الزنا

كتاب حد الزنا(١)

٢٠٤/ز ٢٤٢/ت قال الله تعالى: ﴿الزَّانِيَةُ وَالزَّانِي...﴾(٢) الآية. وعن النبي ﷺ "البكر بالبكر جلد مائة وتغريب عام"(٣). وعنه أنه رجم ماعزًا.(٤)

موجب حدّ

تعريف الزنا

إيلاج الفرج في الفرج المحرم لعينه الخالي عن الشبهة الْمُشْتَهَى طبعًا يقتضي وجوب الحد.

حكم اللواط

فيدخل في الضبط اللواط، وحده كحد الزنا في أصح الأقوال.(٥)

---

(١) الزنا: بالمد لغة بني تميم. والقصر لغة أهل الحجاز. والزنا لغةً: الرقى على شيء. تاج العروس ١٠/١٦٥.

(٢) سورة النور، الآية: ٢.

(٣) رواه مسلم، كتاب الحدود ٣/١٣١٦. وأحمد في المسند ٥/٣١٣. والترمذي ٤/٤١. وأبو داود ٤/٥٧٠ بلفظ "ونفي سنة". ولفظ التغريب في سنن ابن ماجه، كتاب الحدود، باب حد الزنا ٢/٨٥٢.

(٤) رواه البخاري في صحيحه ٤/٢١٢٨. ومسلم في صحيحه ٣/١٣٢٠.
وماعز: هو ماعز بن مالك الأسلمي اعترف على نفسه بالزنا تائبًا منيبًا. وكان محصنًا فرجم. وهو من المدنيين. كتب له رسول الله ﷺ كتابًا بإسلام قومه. روى عنه ابنه حديثًا واحدًا.
الاستيعاب ٣/٤٠١. الإصابة ٣/٣١٧. تهذيب الأسماء واللغات ٢/٣٨٣.

(٥) لأنه زنا بدليل قوله تعالى: ﴿ولا تقربوا الزنا إنه كان فاحشةً﴾ [سورة الإسراء، الآية:٣٢]. وقوله تعالى: ﴿ولوطًا إذ قال لقومه أ تأتون الفاحشة﴾ [سورة الأعراف، الآية: ٨٠].
الثاني: يقتل الفاعل سواء كان محصنًا أو لم يكن وكيفية قتله على وجوه:-
الأول: أنه يقتل بالسيف كالمرتد.
الثاني: يرجم تغليظًا لما روي عن علي رضي الله عنه أنه قال: يرجم اللوطي.
الثالث: يهدم عليه الجدار أو يرمى من شاهق حتى يموت أخذًا من عذاب قوم لوط.
===

والتلوط بالمرأة كهو بالرجل أو[١] هو زنا؟ فيه وجهان، أظهرهما: ٢٢٣/ب الأول،[٢] فلا يجب الحد بالمفاخذة ومقدمات الوطء.

ويخرج بالمحرم لعينه وطء المنكوحة و[٣]المملوكة في الحيض أو حال الصوم والإحرام.

الوطء بالشبهة

وبالخال عن الشبهة الوطء الذي فيه شبهة، وهي قد تكون في المحل، كما إذا وطئ جاريته المزوجة أو المعتدة، فلا حد فيه. وكذا لو وطئ جاريته المحرمة عليه برضاع أو نسب، فلا حد عليه في أصح القولين.[٤]

وقد يكون في الواطئ،[٥] كما إذا وجد امرأة على فراشه فوطئها على ظن أنها زوجته أو أمته. وكذا[٦] المكره على الزنا لا حد عليه في أصح القولين.[٧]

=== انظر: المهذب ٣٣٩/٣. التهذيب ٣٢٢/٧. العزيز ١٣٩/١١-١٤٠.

(١) في (أ): و.

(٢) أنه لواط: لأنه إتيان في غير المأتى.

الثاني: أنه زنا: لأنه وطء صادف أنثى فأشبه وطئها في القبل.

انظر: التهذيب ٣٢٣/٧. العزيز ١٤١/١١.

(٣) في (ت. ز): أو.

(٤) لشبهة الملك المبيح.

الثاني: يجب الحد: لأنه وطء لا يستباح بحال. فأشبه اللواط.

انظر: التهذيب ٣٢١/٧. العزيز ١٤٦/١١.

(٥) في (ز): الوطء.

(٦) وكذا: ساقطة من (أ. ب. ز).

(٧) لشبهة الإكراه.

الثاني: يجب الحد: لأن انتشار الآلة لا يكون إلا عن شهوة واختيار.

انظر: المهذب ٣٣٧/٣. التهذيب ٣٢٠/٧. العزيز ١٤٩/١١.

وقد تكون في الجهة، فكل جهة صححها بعض العلماء وأحل الوطء بها، فالظاهر أنه لا حد على الواطئ بتلك الجهة،[١] وذلك كالوطء[٢] في النكاح بلا ولي ولا شهود ونحوهما.

٢٠٤/ز وليس من الشبهة المعتبرة أن ينكح المحرم قبل الوطء أو يستأجر

٢٤٣/ت امرأة للزنا، أو تبيح له[٣] الوطء، أو يزني العاقل بمجنونة، أو بالعكس. حكم وطء الميتة

١٦٣/أ

ويخرج بقيد المشتهى طبعًا ما إذا أولج في فرج ميتة، فأصح حكم إتيان البهيمة الوجهين: أنه لا يجب فيه[٤] الحد.[٥] وإتيان البهيمة فأصح القولين: أن الواجب فيه التعزير دون الحد.[٦]

---

(١) لشبهة الخلاف وإن اعتقد تحريمه.

الثاني: يجب على معتقد التحريم دون غيره.

الثالث: يجب مطلقًا.

الرابع: يجب في نكاح المتعة؛ لأنه ثبت نسخه.

انظر: العزيز ١١/١٤٧. مغني المحتاج ٤/١٤٥.

(٢) كالوطء: ساقطة من (ب، ت).

(٣) له: ساقطة من (ب، ت).

(٤) فيه: ساقطة من: ب.

(٥) لأن هذا مما ينفر الطبع عنه، فلا يحتاج إلى الزجر عنه بحد كشرب البول، بل يعزر.

الثاني: أنه يجب الحد؛ لأنه حصل إيلاج فرج في فرج محرم لا شبهة فيه.

انظر: المهذب ٣/٣٤١. التهذيب ٧/٣٢١. العزيز ١١/١٤١-١٤٢.

(٦) لأن الطبع السليم يأباه، ولا يوجد ذلك إلا نادرًا من الأرذال، فلا يحتاج إلى الزجر عنه بحد.

الثاني: أنه يجب فيه الحد؛ لأنه إيلاج فرج في فرج حرام.

انظر: المهذب ٣/٣٤٠. التهذيب ٧/٣٢٣. العزيز ١١/١٤٢.

فصل

شروط وجوب الحد

يشترط لوجوب الحد التكليف، فلا حد على الصبي والمجنون، ولاحد أيضًا على من لا يعلم تحريم الزنا لقرب عهده بالإسلام أو بعده عن أهل العلم. ثم إن كان الزاني محصنًا فحده الرجم.

شروط الإحصان

يعتبر في الإحصان بعد التكليف صفتان: إحداهما: الحرية، فالرقيق ليس بمحصن يستوي فيه القن والمدبر والمكاتب وأم الولد ومن بعضه رقيق. ٢٢٣/ب

والثانية: الإصابة في نكاح صحيح يكفي فيه تغيب الحشفة. ولا يحصل الإحصان بالإصابة في النكاح الفاسد في أصح القولين[1].

وأظهر الوجهين: أنه يشترط أن تكون الإصابة بالنكاح بعد التكليف والحرية حتى لا يرجم من أصاب في حالة النقصان، ثم زنا بعد الكمال[2]. وإنه إذا وجدت الإصابة والرجل في حال الكمال دون المرأة أو بالعكس يكون الكامل محصنًا.

ولا يشترط في الإحصان الإسلام، بل يرجم الذمي إذا زنا وهو بالصفات المذكورة.

---

(١) لأنه حرام، فلا يحصل به صفة كمال.

الثاني: يحصل الإحصان؛ لأن النكاح الفاسد كالصحيح في العدة والنسب، فكذا الإحصان.

انظر: المهذب ٣/٣٣٥، التهذيب ٧/٣١٥، العزيز ١١/١٣٢.

(٢) الثاني: لا يشترط ذلك؛ لأنه وطء يحصل به التحليل، فكذا الإحصان.

انظر: المهذب ٣/٣٣٥ - ٣٣٦، التهذيب ٧/٣١٥، العزيز ١١/١٣٢.

حد غير المحصن

وإن لم يكن الزاني محصنًا فإن كان حرًا جلد مائة وغرب عام، وأصح الوجهين: أن المرأة لا تغرب وحدها[(١)]، ولكن يخرج معها زوجها أو محرم لها فإن تطوع فذلك وإلا فبالأجرة، فإن لم يرغب بالأجرة أيضًا لم يجبر في أصح الوجهين.[(٢)] وليكن التغريب إلى مسافة القصر.

٢٤٣/ت ٢٠٥/ز وللإمام أن يغرب إلى ما فوق[(٣)] مسافة القصر، وإذا[(٤)] عين جهة لم يكن للمُغرب العُدول إلى غيرهاعلى الأشبه.[(٥)] والغريب يُغرَّب من بلد الزنا إلى غير بلده، فإن رجع إلى بلده فالأقرب أنه يمنع منه.[(٦-٧)]

---

(١) لحديث النبي ﷺ "لا يحل لامرأة تؤمن بالله واليوم الآخر أن تسافر سفرًا يكون ثلاثة أيام فصاعدًا إلا ومعها أبوها أو ابنها أو زوجها أو أخوها أو ذو محرم منها". رواه مسلم في الصحيح ٢/٩٧٧.

الثاني: تغرب وحدها: لأنه سفر واجب فأشبه سفر الهجرة.

انظر: المهذب ٣/٣٤٤. التهذيب ٧/٣٢٧. العزيز ١١/١٣٥.

(٢) كما في الحج: ولأن فيه تغريب من لم يذنب.

الثاني: يجبر للحاجة إليه في إقامة الواجب.

انظر: العزيز ١١/١٣٦. مغني المحتاج ٤/١٤٩.

(٣) ما فوق: ساقطة من (أ).

(٤) في (ت): فإذا.

(٥) لأن ذلك أليق بالزجر ومعاملة له بنقيض قصده.

الثاني: له ذلك: لأن المقصود إيحاشه بالبعد عن الوطن.

انظر: التهذيب ٧/٣٢٧. العزيز ١١/١٣٧. مغني المحتاج ٤/١٤٨.

(٦) منه: ساقطة من (أ).

(٧) معارضة له بنقيض قصده: ولأن القصد إيحاشه وعقوبته.فلا يحصل إذا رجع إلى بلده.

الثاني: لا يمنع: لأن القصد إبعاده عن موضع الفاحشة.

انظر: المصادر السابقة.

وإن كان الزاني رقيقًا جلد خمسين، وأصح القولين:[١] أنه يغرب[٢]. وإن مدة تغريبه نصف سنة لا سنة كاملة.

فصل

إثبات الزنا

إنما يقام الحد على الزاني إذا ثبت موجبه بالبينة أو بالإقرار، ويكفي الإقرار مرة واحدة، ولو[٣] أقر على نفسه بالزنا ثم رجع سقط الحد، والأصح أن قوله: لا تقيموا على الحد لا يقام مقام الرجوع، وكذا هربه.[٤]

٢٢٤/ب ١٦٤/أ ولو شهد أربعة بالزنا على امرأة وشهد أربع نسوة على[٥] أنها عذراء لم يلزمها حد الزنا، ولا يجب على قاذفها حد القذف.

وإذا عين كل واحد من شهود الزنا زاوية من زوايا البيت لم يجب الحد على المشهود عليه.

---

(١) في (ب): الوجهين.

(٢) لعموم قوله تعالى: ﴿فَعَلَيهِن نصف ما على المحصنات من العذاب﴾. سورة النساء، الآية: ٢٥.

الثاني: لا يغرب؛ لأن فيه تفويت حق السيد؛ ولأن الرقيق لا أهل له، فلا يستوحش بالتغريب.

انظر: المهذب ٣/٣٣٦ - ٣٣٧. التهذيب ٧/٣١٧ - ٣١٨. العزيز ١١/١٣٤.

(٣) في (أ): فلو.

(٤) لأنه قد صرح بالإقرار ولم يصرح بالرجوع.

الثاني: يسقط عنه الحد لإشعاره بالرجوع.

انظر: المهذب ٣/٣٤٥. التهذيب ٧/٣٢٦. العزيز ١١/١٥٢.

(٥) على: ساقطة من (ت).

فصل

كيفية إقامة الحد

إقامة الحد على الأحرار إلى الإمام أو من[١] فوض إليه الإمام، ولايجب حضور الإمام في الحد، ولا حضور الشهود إذا ثبت بالبينة ولكن يستحب.

والرقيق يقيم الحد عليه سيده، وللإمام أيضًا ذلك، فمن ابتدر إليه وقع الموقع، وإن تنازعا فيه فالأظهر أن الإمام أولى[٢]، وأصح الوجهين: أن السيد يغرب كما يجلد[٣]، وأن المكاتب كالحر، ومن بعضه حر لا يقيم الحد عليه إلا الإمام، والكافر والفاسق والمكاتب يقيمون الحد على عبيدهم على الأصح.[٤] والأصح أن السيد يقيم التعزير ٢٤٤/ت

---

(١) في (أ): أو إلى من ...

(٢) لولايته العامة وإقامة الحدود من آثار الولاية.

الثاني: إن السيد أولى لغرض استصلاح الملك.

الثالث: أن يفرق بين الجلد فيجعل السيد أولى به، وبين القطع والقتل فيجعل الإمام أولى بهما؛ لأن أعمال السلاح لصاحب الأمر أليق.

انظر: العزيز ١١/١٦٣، مغني المحتاج ٤/١٥٢.

(٣) لأنه بعض الحد، وروي عن ابن عمر أنه جلد أمة له زنت ونفاها إلى فدك.

الثاني: لا بل التغريب للإمام لقوله ﷺ: "فليجلدها الحد" ولم يتعرض للتغريب.

انظر: المهذب ٣/٣٤١-٣٤٢، التهذيب ٧/٣٢٨، العزيز ١١/١٦٣.

(٤) بناء على أن السيد يقيم الحد على عبده بطريق الملك لغرض الاستصلاح كالفصد والحجامة.

الثاني: لا، بناء على أنه يقيمه بالولاية وليسوا من أهلها.

انظر: المهذب ٣/٣٤٢، التهذيب ٧/٣٢٩-٣٣٠، العزيز ١١/١٦٤.

كالحد[١]، وأنه يسمع البينة على موجب العقوبة.

فصل

كيفية الرجم

يرجم المحصن بمَدَرٍ[٢] وحجارة معتدلة، لا بصخرة تذفف،[٣] ولا يطول تعذيبه بحصيات خفيفة، ولا يحفر للرجل، والأشبه أنه ٢٠٥/ب يستحب أن يحفر للمرأة إن ثبت زناها بالبينة، ولا يحفر إن ثبت بالإقرار[٤]، ولا يؤخر الرجم بالمرض[٥]، وفيما إذا ثبت بالإقرار وجه أنه يؤخر[٦].

كيفية الجلد

ويؤخر الجلد إن كان المرض مما يرجى زواله، وإن كان لا يرجى زواله ٢٢٤/ب كالسل والزمانة فلا يؤخر، ولا يضرب بالسياط بل بعثكال عليه مائة،

---

(١) كما يؤدب المملوك لحق نفسه.

الثاني: لا؛ لأن التعزير غير مضبوط فيفتقر إلى نظر واجتهاد.

انظر: العزيز ١١/١٦٤، مغني المحتاج ٤/١٥٣.

(٢) في (أ . ب): بمدرة، وهي: التراب المتلبد. المصباح المنير ٢/٧٧٧.

(٣) في (ب، ز): مذففة.

(٤) يستحب أن يحفر للمرأة أن ثبت زناها بالبينة لئلا تنكشف، ولا يستحب أن يحفر لها إذا ثبت زناها بالإقرار لتمكينها من الهرب إن رجعت عن إقرارها.

الثاني: يحفر إلى صدرها ليكون أستر لها مطلقًا.

الثالث: أن الأمر فيه إلى الإمام إن شاء حفر وإن شاء لم يحفر ولا استحباب فيه.

انظر: المهذب ٣/٣٤٤، التهذيب ٧/٣٢٦، العزيز ١١/١٥٧.

(٥) لأن النفس مستوفاه، ولا فرق بينه وبين الصحيح.

انظر: العزيز ١١/١٥٧، مغني المحتاج ٤/١٥٤.

(٦) لاحتمال الرجوع.

انظر: المصدران السابقان.

شمراخ، وهو الغصن ذو الفروع الخفيفة. فإن كان على الغصن خمسون فرعًا ضرب به مرتين، وينبغي أن يمسه الشماريخ[١] أو ينكبس بعضها على بعض لينالـه بعض الألم، وإذا برأ بعد ما ضرب به لم يعد عليه حد الأصحاء.

ولا يقام الجلد في الحر والبرد المفرطين[٢]. ولكن يؤخر إلى اعتدال الهواء، وتأخير الرجم إلى الاعتدال على ما ذكرنا في المرض، ولو جلد الإمام في المرض أو في الحر أو[٣] البرد فهلك المجلود فلا ضمان على الأظهر.[٤] وبذلك يتبين أن التأخير مستحب.

الضمان في الحد

---

(١) في (ز): الشمارخ.

(٢) في (ت): مفرطين.

(٣) في (أ . ت. ز): و.

(٤) لأن التلف حصل في إقامة حد واجب.

الثاني: يجب الضمان عليه لتقصيره بترك التأخير.

انظر: المهذب ٣٤٣/٣. التهذيب ٣٣٣/٧. العزيز ١٦١/١١.

باب حد القذف

باب حد القذف[١]

قال الله تعالى: ﴿وَالَّذِينَ يَرْمُونَ الْمُحْصَنَاتِ﴾ الآية[٢].

شروط وجوب الحد

١٦٤/أ يشترط لوجوب الحد على القاذف أن يكون مكلفًا، فلا حد على ٢٤٤/ت صبي ولا[٣] مجنون لكن يعزر الصبي المميز.

وأن يكون مختارًا فلا حد على المكره على القذف. ولا فرق بين المسلم والذمي.

ولا يجب على الأب والجد الحد بقذف الولد، وولد الابن.

ثم إن كان القاذف حرًا فحده ثمانون جلدة، وإن كان رقيقًا فأربعون.

حد القذف

وإنما يجب الحد إذا كان المقذوف محصنًا، وقد تكلمنا في الإحصان في اللعان، وفي صرائح القذف وكناياته.

ولو شهد اثنان أو ثلاثة بالزنا، فأظهر القولين أنهم يحدون.[٤] ولو

---

(١) القذف لغة: الرمي.

وشرعًا: الرمي بالزنا في معرض التعيير لا الشهادة. المصباح المنير ٦٧٨/٢. مغني المحتاج ١٥٥/٤.

(٢) سورة النور، الآية: ٤.

(٣) ولا: ساقطة من (ب).

(٤) لأن عمر رضي الله عنه حد الثلاثة الذين شهدوا على المغيرة بن شعبة بالزنا، ولئلا يتخذ صورة الشهادة ذريعة إلى الوقيعة في أعراض الناس.

الثاني: لا يحدون: لأنهم جاءوا شاهدين لا هاتكين. ولأنا لو حددناهم لم يشهد أحد على الزنا.

انظر: المهذب ٤٥١/٣. التهذيب ٣٣٨/٧. العزيز ١٧٠/١١ - ١٧١

٢٠٦/ب شهد أربعة نسوة أو أربعة من العبيد أو الذميين فوجوب الحد أظهر.(١)

وإذا استوفى المقذوف حد القذف لم يقع الموقع، ولو شهد واحد على إقراره بالزنا ولم يتم العدد لم يلزمه حد القذف. ولو تقاذف شخصان لم يتقاص الحدان.

---

(١) لأنهم ليسوا من أهل الشهادة في الزنا فلم يقصدوا إلا القذف.

الثاني: أنه على القولين تنزيلاً لنقص الصفة منزلة نقص العدد.

انظر: التهذيب ٣٣٩/٧. العزيز ١٧١/١١. مغني المحتاج ١٥٧/٤.

باب حد السرقة

باب حد السرقة[١]

٢٢٥/ب ٢٠٦/ز قال الله تعالى: ﴿وَالسَّارِقُ وَالسَّارِقَةُ فَاقْطَعُوا أَيْدِيَهُمَا﴾[٢] الآية.

شروط وجوب حد القطع

الأول: النصاب

يشترط لوجوب القطع أمور في المسروق: أحدها: أن يكون نصابًا، وهو ربع دينار من الذهب الخالص[٣].

ولو سرق دينارًا مغشوشًا، فإنما يجب القطع إذا بلغ ربعًا خالصًا. وما سوى الذهب يقوم بالذهب حتى الدراهم، وإنما يكون التقويم بالمضروب، والأظهر أنه لا قطع في ربع من السبيكة[٤] إذا لم يبلغ بالقيمة ربعًا مضروبًا.

ولو سرق دنانير ظنها فلوساً لا تبلغ نصابًا قطع. وكذا لو سرق ثوبًا رثًا وكان في جيبه دينار على الأظهر.[٥]

ولو أخرج النصاب من الحرز بدفعتين فصاعدًا فإن تخلل اطلاعٌ

---

(١) السرقة لغةً: أخذ الشيء خفية. القاموس المحيط ٢٥٣/٣.

وشرعًا: أخذ مال خفية من حرز مثله بشروط. العزيز ١٧٤/١١.

(٢) سورة المائدة. الآية: ٣٨.

(٣) الدينار يساوي: ٤,٢٥ غرامًا، فيكون الربع دينار يساوي: ١,٠٦٢٥ غرامًا تقريبًا.

انظر: هامش الإيضاح ص ٤٩.

(٤) لأن المذكور في الخبر لفظ الدينار وهو اسم يقع على المضروب.

الثاني: يجب القطع لبلوغ العين قدر النصاب كما في نصاب الزكاة.

انظر: المهذب ٤٥٤/٣. التهذيب ٣٥٩/٧. العزيز ١٧٥/١١-١٧٦.

(٥) لأنه أخرج نصابًا من حرز على قصد السرقة والجهل بجنس المسروق لا يؤثر كالجهل بصفته.

الثاني: لا يقطع؛ لأنه لم يقصد أخذ الدينار.

انظر: التهذيب ٣٧٣/٧. العزيز ١٧٦/١١. مغني المحتاج ١٥٩/٤.

٢٤٥/ت المالك وإعادة الحرز، فالإخراج الثاني سرقة أخرى، وإن لم يتخلل فالأظهر ضم أحدهما إلى الآخر[١] ووجوب القطع.[٢]

وانثيال البر ونحوه عند نقب[٣] الكندوج[٤] كالإخراج باليد في أصح الوجهين[٥]، حتى إذا انثال ما يساوي نصابًا يجب القطع.

وإن اشترك اثنان في إخراج نصابين قطعًا. وإن كان المخرج أقل من نصابين[٦] لم يقطعا. ٢٠٦/ز ١٦٥/أ

ولا قطع على من سرق خمرًا أو كلبًا أو جلد ميتة غير مدبوغ، لكن لو كان الأناء الذي فيه الخمر يبلغ نصابًا فأصح الوجهين: أنه يقطع.[٧] ولا قطع في سرقة الطنبور وما في معناه إن كان لا يبلغ

---

(١) في (ب): على الأخرى.

(٢) لأنه أخرج نصابًا كاملاً من حرز هتكه فأشبه ما إذا أخرجه دفعة واحدة.

الثاني: لا قطع: لأنه أخذ بقية النصاب من حرز مهتوك.

الثالث: إن اشتهر هتك الحرز بين المرتين وعلم الناس أو المالك لم يقطع وإن عاد قبل الاشتهار قطع.

انظر: المهذب ٣/٣٥٤، ٣٥٥. التهذيب ٧/٣٦٩. العزيز ١١/١٧٦، ١٧٧.

(٣) في (أ، ت): ثقب.

(٤) الكندوج - بضم الكاف-: لفظة أعجمية. والمراد به الوعاء. انظر: تهذيب الأسماء واللغات ٣/٢٩٧.

(٥) لأنه بما فعل هتك حرز وفوت المال.

الثاني: لا قطع: لأنه خرج بسببه والسبب ضعيف لا يقطع به.

انظر: المهذب ٣/٣٥٨. التهذيب ٧/٣٧٢. العزيز ١١/١٧٧.

(٦) في (ب): النصابين.

(٧) لأنه سرق نصابًا من حرز لا شبهة فيه.

الثاني: لا يقطع: لأن ما فيه يستحق الإراقة فيصر شبهة في دفعه.

انظر: المهذب ٣/٣٦٠. التهذيب ٧/٣٩٩. العزيز ١١/١٨٣.

بعد الكسر نصابًا، وكذا إن كان يبلغه في أصح الوجهين[١-٢].

الثاني: أن يكون المسروق لغير السارق

٢٢٥/ب والثاني: أن يكون ملكًا لغير السارق فلا قطع على من سرق ماله من يد المرتهن أو المودع أو المستأجر أو الوكيل، وكذا لو سرق ما اشتراه من يد البائع.

ولو طرأ الملك في المسروق قبل إخراجه من الحرز بأرث أو شرى[٣] سقط القطع، وإن طرأ بعده لم يسقط.

وكذا نقصان النصاب بأكل أو تحريق[٤] في الحرز يسقط القطع وبعد الإخراج لا يسقطه[٥].

ولو ادعى السارق أن المأخوذ ملكه سقط القطع على المنصوص[٦]، ولو سرق اثنان وادعاه أحدهما لنفسه أولهما وأنكر الآخر ما يقوله لم يجب القطع على المدعى. وأظهر الوجهين: وجوبه

---

(١) لأنه من آلات المعصية فأشبه الخمر.

الثاني: يجب القطع: لأنه سرق ما يبلغ نصابًا من حرز.

انظر: المهذب ٣/٣٦٠، التهذيب ٧/٣٩٩، ٤٠٠، العزيز ١١/١٨٤.

(٢) قال النووي في المنهاج: وقيل: إن بلغ مكسورة نصابًا قطع. قلت: الثاني أصح. والله أعلم. ص ١٧٣.

(٣) في (ز): اشترى.

(٤) في (ت): بحرق.

(٥) قوله: "وبعد الإخراج لا يسقطه" ساقطة من: (ز).

(٦) لأن ما يدعيه محتمل والقطع يسقط بالشبهة، ويروى عن الشافعي أنه سمّى هذا المدعى: "السارق الظريف". أي: الفقيه.

وفي وجه أو قول مخرج: يقطع كيلا يتخذ ذلك حيلة وذريعة لدفع الحد.

انظر: المهذب ٣/٣٦٣، التهذيب ٧/٣٩٠، العزيز ١١/١٨١.

على الآخر.(١)

ولو سرق أحد الشريكين من حرز الآخر مالاً يشتركان فيه فأصح
٢٤٥/ت القولين(٢) أنه لا قُطع وإن قل نصيبه منه.(٣)

الثالث: أن لا يكون فيه شبهة استحقاق للسارق

والثالث: أن لا يكون للسارق فيه شبهة، فمن يستحق النفقة بالبعضية على غيره لا يقطع بسرقة ماله، والأصح أنه يقطع أحد الزوجين بسرقة مال الآخر إذا كان محرزًا عنه.(٤)

ولا يقطع العبد بسرقة مال سيده. ومن (سرق من) مال بيت المال، فإن أفرز لطائفة مخصوصين كذوي القربى، وليس السارق منهم فعليه القطع، وإن سرق من غيره فالأصح أنه إن كان صاحب حق في
٢٢٦/ب المسروق منه كالفقير يسرق من مال الصدقات أو المصالح فلا قطع.
٢٠٧/ز وإن لم يكن صاحب حق كالغني، فإن سرق من مال الصدقات قطع.

---

(١) لأنه مقرّ بأنه سرق نصابًا بلا شبه.

الثاني: أنه لا يجب القطع؛ لأنه قد ادعى رفيقه ما لو صدق فيه سقط القطع.

انظر: التهذيب ٣٩١/٧، ٣٩٢. العزيز ١٨٢/١١. مغني المحتاج ١٦١/٤.

(٢) في (ز): وأصح.

(٣) للشبهة؛ لأنه ما من قدر يأخذه إلا وله فيه جزء.

الثاني: يقطع؛ لأنه لا حق له في نصيب الشريك.

انظر: العزيز ١٨٥/١١. مغني المحتاج ١٦٢/٤.

(٤) لعموم آية السرقة؛ ولأن عقد النكاح على منفعة فلا يؤثر في إسقاط الحد.

الثاني: لا يجب القطع على واحد منهما للشبهة، فإنها تستحق عليه النفقة وهو يستحق الحجر عليها.

الثالث: الفرق. فلا تقطع الزوجة بسرقة مال الزوج للشبهة؛ لأنها تستحق النفقة. ويقطع الزوج بسرقة مالها؛ لأنه لا شبهة له في مالها.

انظر: المهذب ٣٦٢/٣. التهذيب ٣٩٥/٧، ٣٩٦. العزيز ١٩١/١١.

وإن سرق من مال المصالح لم يقطع.[١]

والأظهر وجوب القطع بسرقة أبواب المسجد وجذوعه[٢]، ونفيُهُ في سرقة الحصير والقناديل التي تسرج.

وأنه يجب القطع بسرقة المال[٣] الموقوف. والمستولدة إذا سرقت وهي نائمة أو مجنونة.

الرابع: أن يكون محرزًا

والرابع: أن يكون محرزًا والتعويل في الإحراز على شيئين[٤] أحدهما: المُلاحَظَة، والثاني: حصانه الموقع. فإن لم يكن الموضع حصينًا كالمال الموضوع في الصحراء أو المسجد اعتبر مداومة اللِحَاظِ وإن كان حصينًا كفى اللحاظ المعتاد.

والأصطبل حرز للدواب وليس حرزًا للأواني والثياب، وعرصة الدار[٥] ١٦٥/أ والصفة فيها حرز للأواني وثياب[٦] البذلة دون الحلي والنقود.

---

(١) الثاني: أنه لا يجب القطع مطلقًا؛ لأنه مرصد لحاجات الناس.

الثالث: أنه يجب القطع مطلقًا كما في سائر الأموال.

انظر: المهذب ٣٦١/٣، التهذيب ٣٩٧/٧، العزيز ١٨٦/١١.

(٢) لأنها لتحصين المسجد وعمارته، لا للانتفاع.

الثاني: لا يقطع: لأن أبواب المسجد وجذوعه من أجزاء المسجد والمسجد يشترك فيه المسلمون ويتعلق به حقوقهم كمال بيت المال.

انظر: المهذب ٣٦١/٣، التهذيب ٣٩٨/٧، العزيز ١٨٧/١١.

(٣) في (ب): مال.

(٤) في (ز): سببين.

(٥) عرصة الدار: ساحتها وهي البقعة الواسعة التي ليس فيها بناء. انظر: المصباح المنير ٥٥٠/٢.

(٦) في (ب): والثياب.

٢٤٦/ت وإذا نام في الصحراء أو المسجد على ثوبه أو توسد عيبته أو متاعه فهو محرز به، فإن انقلب في النوم عن الثوب أو زال رأسه عما توسده خرج عن كونه محرزًا. وثوبه ومتاعه الموضوع بقربه في الصحراء محرزًا إن كان متيقظًا[١] يلاحظه وغير محرز إن نام أو ولاّه ظهره.

ويشترط أن يكون الملاحظ[٢] بحيث يقدر على منع السارق لو اطلع عليه بنفسه أو بالاستغاثة[٣]. فأما الضعيف الذي لا يبالي السارق به في الموضع البعيد عن الغوث[٤] أو عن[٥] العمران[٦] فهو ضائع مع المال.

٢٢٦/ب والدار المنفصلة عن العمارات ليست بحرز إن لم يكن فيها أحد، وكذا لو كان من فيها نائمًا، وإن كان مستيقظًا[٧] فما فيها محرز سواء كان الباب مفتوحًا أو مغلقًا، إلا أن يكون ضعيفًا لا يبالى به.

والمتصلة بالدور حرز إن كان الباب مغلقًا وفيها حافظ نائم أو متيقظ،[٨] وإن كان الباب مفتوحًا ومن فيها نائم لم يكن حرزًا بالليل،

---

(١) في (ت): مستيقظًا.

(٢) في (أ): الملاحظة.

(٣) في (ز): بالاستعانة.

(٤) الغوث: ساقطة من (أ).

(٥) أو عن: ساقطة من (أ . ت. ز).

(٦) العمران: ساقطة من (ت. ز).

(٧) في (أ): متيقظًا.

(٨) في (ب): مستيقظ.

٢٠٧/ز وكذا بالنهار[١]، وكذا إن[٢] كان من فيها متيقظًا وتغفله السارق في أصح الوجهين.[٣] وإن لم يكن فيها أحد فالظاهر أنه إن كان الباب مغلقًا فهي حرز بالنهار في وقت الأمن، وليست حرزًا في وقت الخوف ولا بالليالي، وإن كان مفتوحًا لم يكن حرزًا أصلاً.

والخيمة في الصحراء إن لم يشد أطنابها ولم يرسل أذيالها فهي وما فيها كالمتاع الموضوع في الصحراء، وإن شدها بالأوتاد وأرسل الأذيال، فإن لم يكن فيها أحد فلا قطع بسرقة ما فيها، وإن ٢٤٦/ت كان صاحبها فيها حصل الإحراز نائمًا كان أو متيقظًا.

والمواشي في الأبنية المغلقة محرزة إن كانت متصلة بالعمارات سواء كان فيها أحد أو لم يكن. وفي البرية لا تكون محرزة إلا إذا كان فيها من يحفظ، ولا يضر أن يكون نائمًا.

والإبل في الصحراء محرزة إن كان معها حافظ يراها. والإبل المقطرةُ ينبغي أن يلتفت القائد إليها كل ساعة، ويشترط أن ينتهي نظره إليها إذا التفت، وغير المقطرة منها[٤] غير محرزة على

---

(١) كما لو لم يكن فيها أحد والباب مفتوح.

الثاني: يكون حرز اعتمادًا على نظر الجيران ومراقبهم.

انظر: المهذب ٣/٣٥٥، العزيز ١٠/١٩٩، مغني المحتاج ٤/١٦٦.

(٢) في (أ ، ب، ز): وإذا.

(٣) لتقصيره بإهمال المراقبة مع فتح الباب.

الثاني: أنها حرز لعسر المراقبة دائمًا.

انظر: المهذب ٣/٣٥٦، العزيز ١٠/١٩٩، مغني المحتاج ٤/١٦٧.

(٤) في (أ): فيها.

١٦٦/أ الأشبه.[١-٢] وينبغي أن لا يزيد القطار الواحد على تسعة.

٢٢٧/ب ويجب القطع بسرقة الكفن إن كان القبر في بيت محرز. وكذا إن كان القبر[٣] في مقابر البلاد الواقعة على طرف العمارات في أصح الوجهين[٤]، وإن كان في بقعة ضائعة. فأظهر الوجهين أنه لا يجب القطع.[٥-٦]

فصل

يجب القطع على مؤجر الحرز إذا سرق من مال المستأجر. وكذا

٢٠٨/ز على معير الحرز إذا سرق من مال المستعير على الأصح.[٧]

---

(١) الأشبه: ساقطة من (ب).

(٢) لأن الإبل لا تسير هكذا غالبًا.

الثاني: أنها تكون محرزة بسائقها المنتهى نظره إليها كالمقطورة.

انظر: المهذب ٣/٣٥٧، ٣٥٨. التهذيب ٧/٣٦٤. العزيز ١١/٢٠٣.

(٣) القبر: ساقطة من: (أ، ب/ز).

(٤) لأن القبر في المقابر حرز في العادة.

الثاني: إن لم يكن هناك أحد فهو غير محرز.

انظر: المهذب ٣/٣٥٦. التهذيب ٧/٣٧٦. العزيز ٢٠٥.

(٥) القطع: ساقطة من (أ، ب، ز).

(٦) لأنه ليس بحرز كالدار البعيدة عن العمران: لأن السارق يأخذ من غير خطر.

الثاني: أن القبر حرز للكفن حيث كان؛ لأن النفوس تهاب الموتى.

انظر: المهذب ٣/٣٥٦. التهذيب ٧/٣٧٦ - ٣٧٧. العزيز ١١/٢٠٥.

(٧) لأنه سرق النصاب من الحرز. وإنما يجوز له الدخول إذا رجع وعليه أن يمهل المعير بقدر ما ينقل فيه. الأمتعة.

الثاني: لا يجب القطع: لأن الإعارة لا تلزم. وله الرجوع متى شاء. فلا يحصل الإحراز عنه.

===

ولو سرق مالك الحرز مال الغاصب فلا قطع عليه، وكذا إذا سرق منه أجنبي على[١] أصح[٢] الوجهين.[٣]

ومن غصب مالاً أو سرقه و[٤] أحرزه في حرزه فسرق مالك المال من الحرز مال الغاصب أو السارق أو سرق أجنبي المال المغصوب أو المسروق فأظهر الوجهين أنه لا يجب القطع.[٥]

فصل

حكم المختلس والمنتهب والمودع

لا قطع على المختلس والمنتهب والمودع إذا جحد الوديعة.

=== الثالث: الفرق بين أن يدخل الحرز بقصد الرجوع عن العارية، فلا قطع، وبين أن يدخل على قصد السرقة، فيقطع.

انظر: المهذب ٣/٣٦٢، التهذيب ٧/٣٧٥، العزيز ١١/٢٠٨.

(١) في (ب، ت، ز): في.

(٢) في (ز): أظهر.

(٣) لأنه حرز لم يرضه مالكه.

الثاني: يقطع؛ لأنه سرق مالا شبهة له فيه من حرز مثله.

انظر: المهذب ٣/٣٦٢-٣٦٣، التهذيب ٧/٣٧٥، العزيز ١١/٢٠٩.

(٤) في (ز): أو.

(٥) لأن لصاحب المال أن يدخل ويهتك الحرز لأخذ ماله، ولا يقطع الأجنبي؛ لأن المالك لم يرض بإحراز ماله فكأنه لم يحرز.

الثاني: يقطع صاحب المال؛ لأنه هتك الحرز للسرقة لا لأخذ ماله، والأجنبي؛ لأنه سرق نصابًا من حرز مثله بلا شبهة.

الثالث: الفرق بين أن يكون ماله متميزًا عن ماله فيقطع صاحب المال، وإن كان غير متميزًا لا يقطع للشبه.

انظر: المهذب ٣/٣٦٢، التهذيب ٧/٣٧٥، العزيز ١١/٢٠٩-٢١٠.

في إبطال الحرز

ومن نقب ليلة[١] ثم عاد في ليلة أخرى فسرق فالظاهر وجوب القطع[٢-٣]. ولو نقب واحد الحرز ودخل آخر وأخرج المال فلا قطع على
٢٤٧/ت واحد منهما. ولو تعاونا على النقب[٤] وانفرد أحدهما بالإخراج فالقطع على المخرج. وكذا لو دخل أحدهما ووضع المتاع قريبًا من النقب فأدخل الآخر يده وأخرجه. ولو وضع الداخل المتاع على وسط النقب فأخذه الآخر وهو يساوي نصابين فأصح القولين أنه لا قطع[٥] على واحد منهما.

ولو رمى المال إلى خارج الحرز وجب القطع أخذه بعد ذلك أو لم يأخذه. ولو كان في الحرز ماء جار فوضع المتاع عليه حتى خرج وجب القطع. وكذا لو كانت الريح تهب فعرض المتاع لها حتى خرجت به، أو وضع المتاع في الحرز على ظهر دابة وسيرها أو وضعه عليها وهي

---

(١) ليلة: ساقطة من (أ . ب).

(٢) كما لو نقب في أول الليل وأخرج المال منه آخره.

الثاني: لا يقطع: لأنه عاد بعد انتهاك الحرز.

الثالث: الفرق بين أن يعلم صاحب الحرز أو كان ظاهر للطارقين وبقي كذلك فلا قطع. وإن لم يعلم أو لم يكن ظاهرًا فيقطع.

انظر: العزيز ١١/٢١٢. مغني المحتاج ٤/١٧١.

(٣) قال النووي في المنهاج: قلت: هذا إذا لم يعلم المالك النقب ولم يظهر للطارقين وإلا فلا قطع قطعًا. والله أعلم. ص ١٧٤.

(٤) في (ب): نقب.

(٥) لأن الداخل لم يخرجه من تمام الحرز والخارج لم يتناوله من الداخل.

الثاني: يجب القطع لاشتراكهما في النقب والإخراج وحتى لا يكون طريقًا إلى إسقاط القطع.

انظر: المهذب ٣/٣٥٩. التهذيب ٧/٣٧١. العزيز ١١/٢١٣-٢١٤.

٢٢٧/ب في السير فخرجت به وإن كانت واقفة فسارت حين وضعه عليها فأظهر الوجهين أنه لا يجب القطع.[١]

فصل

٢٠٨/ز الحر لا يضمن باليد، ولا قطع في سرقته، فإن كانت على الصغير قلادة أو معه مال فلا يقطع أيضًا في أظهر الوجهين[٢].

ولو نام على البعير نائم وعليه أمتعه فجاء سارق[٣] وأخذ بزمامه[٤] وأخرجه من القافلة فالصحيح أنه لا قطع إن كان الراكب حرًا[٥] وإن كان عبدًا وجب.

١٦٦/أ ولو نقل المتاع من البيت إلى صحن الدار وتركه فيه وجب القطع إن كان باب البيت مغلقًا وباب الدار مفتوحًا، ولا[٦] يجب القطع[٧] إن كان باب البيت مفتوحًا وباب الدار مغلقًا، أو كانا

---

(١) لأن للدابة اختيارًا في الذهاب والوقوف فيصير اختيارها شبهة دارئة للقطع.

الثاني: يجب القطع: لأن الخروج حصل بفعله، فإن الدابة إذا أثقلت بالحمل سارت.

انظر: المهذب ٣٥٨/٣، التهذيب ٣٧٢/٧، العزيز ٢١٧/١١.

(٢) لأنه في يد الصبي ومحرز به فلم يخرجه من حرزه.

الثاني: يقطع: لأنه سرق نصابًا.

انظر: المهذب ٣٦٠/٣، التهذيب ٣٦٦/٧، العزيز ٢١٩/١١ - ٢٢٠.

(٣) في (ت): فجاء طارق سارق.

(٤) في (ت): زمامه.

(٥) لأن البعير وما عليه محرز بالراكب ولم يخرجه من يد الراكب.

الثاني يقطع: لأن البعير كان محرزًا بالقافلة.

انظر: المهذب ٣٦٠/٣، العزيز ٢٢٠/١١، مغني المحتاج ١٧٤/٤.

(٦) في (أ . ب . ز): ولم.

(٧) القطع: ساقطة من (أ . ب . ز).

مفتوحين، وكذا إن كانا مغلقين في أظهر الوجهين.(١)

والإخراج من بيوت الخان إلى صحنه كالإخراج من بيوت الدار إلى صحنها في أرجح الوجهين.(٢)

فصل

من شروط القطع أن يكون السارق مكلفًا

٢٤٧/ت لا قطع على الصبي والمجنون والمكره على السرقة.

ويجب على المسلم والذمي القطع بسرقة مال(٣) المسلم والذمي ونحوهما.

وفي المعاهد ثلاث أقوال أحسنها الفرق بين أن يشترط عليه القطع لو سرق وبين أن لا يشترط.(٤-٥)

---

(١) لأنه لم يخرجه من تمام الحرز فأشبه ما إذا أخرجه من الصندوق المغلق إلى البيت المغلق ولم يخرجه من البيت.

الثاني: يقطع؛ لأنه أخرجه من حرزه كما لو كان باب الدار مفتوحًا.

انظر: المهذب ٣٥٩/٣، التهذيب ٣٦٨/٧، العزيز ٢٢١/١١.

(٢) فيفرق الحال بين أن يكون باب الخان مفتوحًا أو مغلقًا.

الثاني: يجب القطع بكل حال؛ لأن صحن الخان ليس حرزًا لصاحب البيت، بل هو مشترك بين السكان كالسكة المشتركة بين أهلها.

انظر: التهذيب ٣٦٨/٧، العزيز ٢٢٢/١١، مغني المحتاج ١٧٤/٤.

(٣) في (أ): المال.

(٤) الثاني: يقطع كما يقام عليه القصاص وحد القذف؛ ولأنه في عهد فأشبه الذمي.

الثالث: لا يقطع؛ لأنه لم يلتزم بأحكام الإسلام فأشبه الحربي.

انظر: المهذب ٣٢٨/٣، التهذيب ٣٥٣/٧، العزيز ٢٢٥/١١.

(٥) قال النووي في المنهاج: قلت: الأظهر عند الجمهور لا قطع. والله أعلم. ص ١٧٤.

فصل

فيما تثبت به السرقة

تثبت السرقة بيمين المدعي المردودة على الأظهر[١]، وتثبت أيضًا بإقراره بالسرقة، ويقبل رجوعه عنه على الأصح[٢].

ومن أقر بما يوجب عقوبة لله تعالى فالأصح أن للقاضي أن يشير عليه بالرجوع تعريضًا[٣] فيقول في الإقرار بالزنا لعلك قبلت أو لمست، وفي السرقة لعلك غصبت أو أخرجت من غير الحرز، ولا يحمله على الرجوع صريحًا بأن يقول: ارجع أو اجحد.

وإذا أقر من غير تقدم دعوى بأنه سرق من فلان وهو غائب ٢٢٨/ب فالأصح أنه لا يقطع في الحال بل ينتظر حضور الغائب.[٤] ولو أقر باستكراه جارية غائب على الزنا فالظاهر أنه يقام عليه الحد، ولا

---

(١) لأن اليمين المردود كالبينة أو كإقرار المدعى عليه والقطع يثبت بالأمرين.

الثاني: لا يثبت به القطع: لأن القطع في السرقة حق لله تعالى.

انظر: العزيز ١١/٢٢٧. مغني المحتاج ٤/١٧٥.

(٢) لأنه حق لله تعالى فيسقط كحد الزنا.

الثاني: لا يقبل: لأن قطع السرقة يجب لصيانة حق الآدمي فلم يقبل فيه الرجوع عن الإقرار كحد القذف.

انظر: المهذب ٣/٤٧٣. التهذيب ٧/٣٨٩. العزيز ١١/٢٢٩.

(٣) الثاني: لا يعرَّض له بالرجوع كما لا يصرح له به.

الثالث: يعرَّض له إن لم يعلم أن له الرجوع. وإن علم فلا.

انظر: العزيز ١١/٢٣٣. مغني المحتاج ٤/١٧٦.

(٤) لأنه رما أباح له أخذ المال.

الثاني: يقطع لظهور الموجب بإقراره.

انظر: التهذيب ٧/٣٨٩. العزيز ١١/٢٣٠.

ينتظر حضوره[١].

ويثبت القطع أيضًا بشهادة رجلين، ولا يثبت بشهادة رجل وامرأتين، لكن إن شهدوا ثبت المال، ولا تقبل الشهادة على السرقة المطلقة بل يجب التعرض للشرائط. ولو شهد أحد الشاهدين أنه سرق بكرة والآخر أنه سرق عشية أو اختلف الشهادتان من وجه آخر لم يثبت بشهادتهما شيء.

فصل

ضمان المسروق حد السرقة

يجب[٢] على السارق رد المسروق إن كان باقيًا، والضمان إن كان تالفًا، ويقطع مع ذلك يمينه، فإن سرق ثانيًا بعد قطع اليمين قطعت ٢٤٨/ت رجله اليسرى، فإن سرق ثالثًا قطعت يده اليسرى، فإن سرق رابعًا قطعت رجله اليمنى، فإن سرق بعد ذلك عزر.

٢٠٩/ز ويغمس محل القطع في الزيت أو الدهن المغلي لينقطع الدم.

١٦٧/أ وهو تتمة الحد أو حق المقطوع واحتياط له؟ فيه وجهان: أصحهما: الثاني[٣] حتى يجوز للإمام إهماله وتكون مؤنته على المقطوع.

---

(١) لأن حد الزنا لا يتوقف على طلبه.

الثاني: ينتظر حضوره لجواز أن يقر بأنه كان قد وقف عليه تلك الجارية.

انظر: التهذيب ٣٨٩/٧، العزيز ٢٣٠/١١.

(٢) يجب: ساقطة من (أ . ب. ز).

(٣) حق للمقطوع: لأن الغرض المعالجة ودفع الهلاك عنه.

الثاني: أنه حق لله تعالى: ولأن فيه مزيد إيلام.

انظر: المهذب ٣٦٥/٣، التهذيب ٣٨٤/٧ - ٣٨٥، العزيز ٢٤٣/١١.

وتقطع اليد من الكوع والرجل من المفصل بين[١] الساق القدم.

ولو سرق مرارًا ولم يقطع اكتفى بقطع يمينه عنها، ولو كانت يمينه ناقصة بإصبع اكتفي بها، ولو كانت عليها إصبع زائدة فأصح الوجهين أنها تقطع.[٢] ولو سقطت[٣] يسرى السارق بآفة سماوية[٤] بعد وجوب القطع في اليمين لم يسقط القطع في اليمين على الأصح.[٥]

---

(١) في (ت): وهو بين.

(٢) لعموم قوله تعالى: ﴿فاقطعوا أيديهما﴾ [سورة المائدة، الآية: ٣٨]. والمساواة شرط في القصاص دون السرقة.

الثاني: لا يقطع كما في القصاص لا يقطع ست أصابع بخمس، فيكون كمن لا يمين له وتقطع رجله اليسرى.

انظر: التهذيب ٣٨٦/٧، العزيز ٢٤٤/١١.

(٣) في (ت): سقط.

(٤) سماوية: ساقطة من (أ . ت . ز).

(٥) لبقاء محل القطع.

الثاني: يسقط القطع في اليمين.

انظر: العزيز ٢٤٦/١١، مغني المحتاج ١٧٩/٤.

باب
قطع الطريق

باب قطع الطريق[١]

قال الله تعالى: ﴿إِنَّمَا جَزَآءُ الَّذِينَ يُحَارِبُونَ اللَّهَ وَرَسُولَهُ ... الآية﴾.[٢]

ويعتبر في قطاع الطريق الذين يشرع في حقهم العقوبات المذكورة من بعد[٣] الإسلام والتكليف الشوكة، بأن يعتمدوا العدد والقوة، فأما المختلسون الذين[٤] اعتمادهم على الهرب، كما يتعرض[٥] الواحد والنفر اليسير لآخر القافلة فيسلبون فليسوا بقطاع الطريق.[٦] والذين يغلبون الواحد والشرذمة بقوتهم قطاع بالإضافة إليهم، وليسوا بقطاع في حق رفقاء القافلة العظيمة، وحيث يلحق الغوث لو استغاثوا، و[٧] لا يتأتى للقاصدين ما قصدوه فلا يكونون[٨] قطاعًا، وامتناع لحوق الغوث قد يكون لبعد الموضع عن العمران وعساكر السلطان، وقد يكون لضعفه، وقد يغلب الذعار والحالة هذه في البلد فلهم حكم القطاع.

---

(١) قطع الرجل الطريق: إذا أخافه لأخذ أموال الناس. المصباح المنير ٢/٦٩٨.
وشرعًا: هو البروز لأخذ مال أو لقتل أو إرهاب مكابرة اعتمادًا على الشوكة مع البعد عن الغوث. نهاية المحتاج ٨/٣.

(٢) سورة المائدة، الآية: ٣٣.

(٣) في (أ): من بعد بعد الإسلام.

(٤) في (أ): الذين هم اعتمادهم.

(٥) في (ت): يتعرضون.

(٦) الطريق: ساقطة من (ب، ت، ز).

(٧) في (ت): أو.

(٨) في (أ): يكون.

فصل

إذا علم الإمام من حال قوم أنهم يخيفون الطريق أو يترصدون الرفقة ولم يأخذو بعد مالاً ولا قتلوا نفسًا فينبغي أن يعزرهم بالحبس وغيره.

وإن أخذ قاطع الطريق من المال قدر نصاب السرقة قطعت[1] يده اليمنى ورجله اليسرى، فإن عاد مرة أخرى قطعت يده اليسرى ورجله اليمنى.

وإن قتل قاطع الطريق نفسًا قتل، وهو قتل متحتم، لاكالقصاص.

وإن جمع بين أخذ المال والقتل جمع عليه بين القتل والصلب، وفي كيفيته قولان، أحدهما أنه يصلب صلبًا لا يموت منه ثم يقتل، وأصحهما أنه يقتل ثم يصلب[2]، ثم أظهر الوجهين أنه يترك ثلاثًا، ثم ينزل.[3]

---

(١) في (أ): قطع.

(٢) يقتل ثم يصلب، ولا يقدم الصلب؛ لأن فيه تعذيبًا. ولقوله ﷺ: "إذا قتلتم فأحسنوا القتلة". رواه مسلم ١٥٤٨/٣.

الثاني: يصلب حيًا ثم يقتل؛ لأن الصلب شرع عقوبة له فيقام عليه وهو حي.

انظر: المهذب ٣٦٧/٣. التهذيب ٤٠٢/٧. العزيز ٢٥٤/١١.

(٣) ليشتهر الحال ويتم النكال.

الثاني: يترك حتى يتهرأ ويسيل صديده تغليظًا عليه. وتنفيرًا عن فعله. قال صاحب المهذب: هذا خطأ؛ لأن في ذلك تعطيلاً لأحكام الموتى من الغسل والتكفين والصلاة والدفن.

انظر: المصادر السابقة.

ومن أعان منهم آخذي المال أو قاتلي النفس وكثَّر جمعهم فيعزر بالحبس أو التغريب أو غيرهما على ما يقتضيه اجتهاد الإمام في أظهر الوجهين.[١] والثاني: أنه يتعين التغريب والنفي إلى حيث يراه.[٢]

فصل

القتل المتحتم على قاطع الطريق فيه معنى القصاص ومعنى الحدِّ، وأيهما يغلب؟ فيه قولان، أصحهما تغليب[٣] معنى القصاص حتى لا يقتل الأب بقتل الابن، والمسلم بقتل الذمي[٤].

وإذا مات القاطع أُخذت الدية من تركته، وإذا قتل في قطع الطريق جماعة قتل بواحد وللباقين الديات، وإذا عفا الولي على مال سقط القصاص ووجب المال وقتل حدًا.

ولو قتل بمثقل أو قطع عضو فعل به مثل ما فعل، وهل يتحتم القصاص في جراحات قاطع الطريق إذا وقعت؟ فيه قولان، أظهرهما

---

(١) كما في سائر الجرائم.

انظر: المهذب ٣/٣٦٧، التهذيب ٧/٤٠١، العزيز ١١/٢٥٦.

(٢) لأن العقوبة النفي لقوله تعالى: ﴿أو ينفوا من الأرض﴾ [سورة المائدة، الآية: ٣٣].

انظر: المصادر السابقة.

(٣) في (ت): أنه يغلب، وفي (ز): يغلب.

(٤) لأن فيه حق الآدمي.

الثاني: يغلب حق الله تعالى؛ لأنه لا يصح العفو عنه ويستوفيه الإمام بدون طلب الولي.

انظر: المهذب ٣/٣٦٦، التهذيب ٧/٤٠٣، العزيز ١١/٢٦٢.

المنع.[١]

ومهما تاب قبل القدرة عليه سقط عنه ما يختص بقطع الطريق من العقوبات، وإن تاب بعد القدرة عليه فالأظهر[٢] أنه لا يسقط.[٣]

وفي سقوط سائر الحدود بالتوبة قولان، رجح منهما المنع أيضًا.[٤]

---

(١) لأن التحتم تغليظ لحق الله تعالى لا يتبعض في النفس، فلم يجب فيما دون النفس كالكفارة.

الثاني: يتحتم؛ لأن ما أوجب القود في غير المحاربة انحتم القود فيه في المحاربة كالقتل.

انظر: المهذب ٣/٣٦٦، التهذيب ٧/٤٠٢ - ٤٠٣، العزيز ١١/٢٦٤.

(٢) في (ز): فأظهر.

(٣) لأن الله تعالى شرط أن تكون التوبة قبل القدرة عليهم، قال تعالى: ﴿من قبل أن تقدروا عليهم﴾ [سورة المائدة، الآية: ٣٤].

الثاني: أن فيه قولين كالقولين في سقوط حد الزاني والسارق وشارب الخمر بالتوبة.

انظر: المهذب ٣/٣٦٨، التهذيب ٧/٤٠٤، العزيز ١١/٢٥٨.

(٤) لأنه حد لا يختص بالمحاربة فلم يسقط بالتوبة كحد القذف، ولقوله تعالى: ﴿فاجلدوا كل واحد منهما مائة جلدة﴾ [سورة النور، الآية: ٢]، وقوله: ﴿فاقطعوا أيديهما﴾، [سورة المائدة، الآية: ٣٨]، ولم يفرق بين ما قبل التوبة وبين ما بعدها.

الثاني: أنها تؤثر في إسقاطها؛ لأنها حدود خالصة لله تعالى فأشبهت حد قاطع الطريق، ولقوله تعالى: ﴿فإن تابا وأصلحا فأعرضوا عنهما إن الله كان توّابًا رحيمًا﴾، [سورة النساء، الآية: ١٦]، وقال: ﴿فمن تاب من بعد ظلمه وأصلح فإن الله يتوب عليه إن الله غفور رحيم﴾، [سورة المائدة، الآية: ٣٩].

انظر: المهذب ٣/٣٦٨، التهذيب ٧/٤٠٤، العزيز ١١/٢٥٩.

فصل

إذا اجتمعت على شخص عقوبات الآدميين كحد القذف والقطع والقتل قصاصًا وطلب المستحقون حقوقهم جلد ثم قطع ثم قتل، ويبادر إلى القتل بعد القطع، ولا يبادر إلى القطع بعد الجلد إن كان مستحق القتل غائبًا، وكذا إن كان حاضرًا وقال: لا تؤخروا القطع لي[١] على[٢] أصح الوجهين.[٣]

وإن لم يجتمعوا على الطلب، فإن أخر مستحق النفس حقه جلد، فإذا[٤] برأ قطع، وإن أخر مستحق الطرف حقه جلد وعلى مستحق النفس الصبر إلى أن يستوفي مستحق الطرف حقه، فإن[٥] بادر وقتل رجع مستحق الطرف إلى الدية، وإن أخر مستحق الجلد حقه فينبغي أن يصبر الآخران.

وإن اجتمع على واحد حدود اللّه[٦] تعالى فيقدم الأخف فالأخف، وإن اجتمعت عقوبات للّه تعالى[٧] وللآدميين[٨]، فحد القذف

---

(١) لي: ساقطة من (ز).

(٢) في (ز): في.

(٣) خوفًا أن تهلك النفس بالموالاة.

الثاني: أنه يبادر إليه؛ لأن التأخير كان لحقه وقد رضي بالتقديم.

انظر: المهذب ٣/٣٧٣، التهذيب ٧/٤٠٥، العزيز ١١/٢٦٧.

(٤) في (ب): وإذا.

(٥) في (أ): وإن.

(٦) في (ت): للّه.

(٧) في (أ . ب. ز): اللّه.

(٨) في (ب): الآدميين.

يقدم على حد[١] الزنا، وأصح الوجهين أنه يقدم حد القذف على حد الشرب[٢]، وأن القصاص قطعًا وقتلاً يقدم على حد الزنا.

---

(١) حد: ساقطة من (ت).

(٢) لأنه حق الآدمي وحقوق الآدميين مبنية على المضايقة.

الثاني: يقدم حد الشرب؛ لأنه أخف ثم إذا برأ يقام عليه حد القذف.

انظر: المهذب ٣٧٣/٣، التهذيب ٤٠٥/٧، العزيز ٣٦٩/١١.

باب الأشربة

باب الأشربة[١]

قال اللّه سبحانه وتعالى:﴿إِنَّمَا الْخَمْرُ وَالْمَيْسِرُ ... الآية﴾[٢].

وكل ما يسكر كثيره من الأشربة يحرم قليله وكثيره، ويتعلق به الحد إذا كان الشارب مختارًا دون من يؤجر الخمر قهرًا. وكذا المكره على الشرب على الأظهر.[٣]

وإذا[٤] كان ممن يعتقد التحريم ويلتزمه دون الحربي والصبي والمجنون، ولا يتعلق الحد بالاحتقان والإستعاط على الأصح[٥].

---

(١) الأشربة: جمع شراب. وهو ما يشرب من المائعات. والمقصود شرب كل مسكر. وجمع الأشربة لاختلاف أنواعها وإن كان حكمها واحد. وحقيقته المتخذ من عصير العنب. وألحق به غيره مجازًا. وفي قول: أن الخمر حقيقة في الجميع فكل مسكرًاخمر: لأن الاشتراك في الصفة يقتضي الاشتراك في الاسم. ولم يعبر المؤلف بحد الشرب: لأن في الباب مسائل كثيرة لا تختص بالحد.

انظر: المصباح المنير ٤١٨/١. الحاوي ٣٧٩/١٣. العزيز ٢٧٥/١١. مغني المحتاج ١٨٦/٢. نهاية المحتاج ١١/٨.

(٢) سورة المائدة. الآية: ٩٢.

(٣) لرفع القلم عنه.

الثاني: أن في المسألة وجهين: أحدهما: وجوب الحد بناء على أن شربها لا يباح بالإكراه.

انظر: العزيز ٢٧٧/١١. مغني المحتاج ١٨٧/٤. حاشية عميرة ٣٠٩/٤.

(٤) في (أ): وإن

(٥) لأن الحد للزجر ولا حاجة إليه هنا. فإن النفوس لا تدعو إليه.

الثاني: يحد فيهما كما يحصل الإفطار بهما للصائم.

الثالث: يحد في السعوط دون الحقنة: لأنه قد يطرب بخلاف الحقنة.

انظر: التهذيب ٤١١/٧. العزيز ٢٧٦/١١-٢٧٧. المغني ١٨٨/٤.

ولا فرق بين دردي الخمر[١] وغيره، ولا حد في المعجون الذي فيه خمر[٢] والخبز الذي عجن دقيقه بالخمر.

ويعذر في شرب الخمر من غص بلقمة ولم يجد شيئًا آخر يسيغها، والأظهر أنه لا يجوز شربها لدفع العطش[٣] ، وألحق به التداوي بها.

وحديث العهد بالإسلام إذا قال: لم أعلم تحريم الخمر لم يحد، وإن قال: علمته ولم أعلم تعلق الحد بشربها حدّ.

ومن شرب الخمر وهو يظنه شرابًا آخر[٤] لا يسكر فلاحد عليه.

فصل

حد الشرب أربعون على الحرّ، وعشرون على الرقيق.

وهل يجوز الضرب بالأيدي والنعال وأطراف الثياب، أم يتعين الجلد بالسوط؟ فيه وجهان، أصحهما: الأول[٥].

---

(١) دُردي الخمر: ما يبقى في أسفله. الصحاح ٢/٤٧٠.

(٢) في (ت): الخمر.

(٣) لعموم النهي؛ ولأن بعضها يدعو إلى بعض؛ ولأنها لا تدفع العطش بل تثير عطشًا عظيمًا.

الثاني: يجوز للضرورة كما يجوز شرب البول والدم.

العزيز ١١/٢٧٧. مغني المحتاج ٤/١٨٨.

(٤) آخر: ساقطة من (ت. ز).

(٥) الجواز: لأنه المنقول عن عهد رسول الله ﷺ ولم يثبت فيه نسخ. [صحيح البخاري ٤/٢١١٦].

الثاني: أنه يتعين الجلد بالسوط لفعل الصحابة واستقر الأمر عليه فلا يعدل عنه.

انظر: المهذب ٣/٣٧٢. التهذيب ٧/٤٢٣. العزيز ١١/٢٨٣.

والأصح أنه لو رأي الإمام أن يبلغها ثمانين جاز[١]، وأن الزيادة على الأربعين تقع تعزيرًا.[٢]

والسوط المجلود به في الحدود ما يقع حجمه بين القضيب والعصا، وليكن بين الرطوبة واليوبسة، وتفرق السياط على الأعضاء، ويتقي المقاتل والوجه، وليس الرأس كالوجه في أظهر الوجهين.[٣]

ولا تشدُّ يدُ المجلود، ولا يجرد عن الثياب، ويوالي بين الضربات بحيث يحصل الزجر والتنكيل.

وإنما يقام حد الشرب إذا أقر الشارب بالشرب أو شهد به رجلان، ولا يعول على مشاهدة السكر[٤] ووجدان الرائحة، وعلى أن يتقيأ الخمر.

وهل يكفي الإطلاق في الإقرار والشهادة بأن يقول: شربت الخمر،

---

(١) لما روي عن علي رضي اللّه عنه أنه قال: جلد النبي ﷺ أربعين وأبو بكر أربعين وعمر ثمانين، وكل سنة، وهذا أحب إلي؛ لأنه إذا شرب سكر، وإذا سكر هذى، وإذا هذى افترى وحد الافتراء ثمانون.

الثاني: لا يجوز لما روي عن علي أنه رجع في خلافته عن ذلك، وكان يجلد أربعين.

انظر: المهذب ٣/٣٧١، التهذيب ٧/٤١١، العزيز ١١/٢٨٣.

(٢) لأنها لو كانت حدًا لما جاز تركها والاقتصار على الأربعين.

الثاني: إنها حد؛ لأنها ثابتة باجتهاد الصحابة، وما ورد من الصحابة من ألفاظ يشعر بأنها حد.

انظر: المهذب ٣/٣٧١، التهذيب ٧/٤٢٣، العزيز ١١/٢٨٣- ٢٨٤.

(٣) لأنه يخالف الوجه فإنه مستور بالشعر.

الثاني: أنه يتقى؛ لأن مقتل ويخاف العمى.

انظر: التهذيب ٧/٣٢٧، العزيز ١١/٢٨٦.

(٤) في (ز): المسكر.

أو لا بد وأن يقول: وأنا مختار و[١] عالم به؟ فيه وجهان، أظهرهما الأول.[٢] ولا يقام حد الشرب في السكر.

فصل

التعزير مشروع في كل معصية ليس فيها حد ولا كفارة سواء كانت من مقدمات ما فيه حد كمباشرة الأجنبية فيما[٣] دون الفرج أو لم تكن كشهادة الزور.

وجنسه من الحبس أو الضرب جلدًا أو صفعًا إلى رأي الإمام، وله أن يقتصر على اللوم والتوبيخ إذا رآه إن تعلقت الجناية بحق اللّه تعالى خاصة، وإن تعلقت بحق الآدمي فكذلك فيما رجح من الوجهين.[٤]

وقدره يتعلق باجتهاد الإمام أيضًا إن خالف جنسه جنس الحد كالحبس، وإن رأى الجلد فلا بد وأن ينقص عن الحد. والأظهر أنه لافرق بين معصية ومعصية.[٥] وينقص كل تعزير عن أدنى الحدود. والمعتبر

---

(١) و: ساقطة من (أ . ب. ز).

(٢) لا حاجة إلى التعرض للعلم والاختيار: لأن الغالب العلم والأصل عدم الإكراه.

الثاني: لا بد من التفصيل: لاحتمال الجهل أو الإكراه كما في الزنا.

انظر: العزيز ١١/٢٨٠-٢٨١. مغني المحتاج ٤/١٩٠.

(٣) فيما: ساقطة من (أ . ت. ز).

(٤) لا يجب كما لا يجب التعزيز في حق اللّه تعالى.

الثاني: أنه يجب إذا طلب، كالقصاص.

انظر: المهذب ٣/٣٧٤. العزيز ١١/٢٩٤.

(٥) لأنه لا دليل على التفرقة فيلحق ما هو من مقدمات الحدود بما ليس منها.

الثاني: يفرق بين معصية وأخرى، وتقاس كل معصية بما يناسبها في الجناية===

أدنى الحدود في حق المعزر أو أدناها على الإطلاق؟ فيه وجهان، أظهرهما الأول[١]، حتى يجوز أن يزاد تعزير الحر على عشرين جلدة. والأشبه أنه إذا عفا مستحق الحد عن الحد لم يكن للإمام التعزير، وأنه لو عفا مستحق التعزير فله التعزير.[٢]

=== الموجبة للحدود.

انظر: التهذيب ٤٢٩/٧. العزيز ٢٩٠/١١. مغني المحتاج ١٩٣/٤.

(١) إن المعتبر أدنى الحدود في حق المعزر. فيجب أن ينقص في العبد عن عشرين وفي الحر عن أربعين: لأنها أدنى حدودهما.

الثاني: أن المعتبر أدنى الحدود على الإطلاق. فيجب أن ينقص الحر عن عشرين جلدة: لأنها أقل الحدود.

انظر: المهذب ٣٧٤/٣. التهذيب ٤٢٨/٧. العزيز ٢٩٠/١١-٢٩١.

(٢) لأن الحد مقدر ولا يتعلق بنظر الإمام فلا سبيل إلى العدول إلى غيره بعد سقوطه. والتعزير يتعلق أصله بنظر الإمام فجاز ألا يؤثر فيه إسقاط غيره.

الثاني: المنع مطلقًا: لأن المستحق قد أسقطها.

الثالث: التعزير مطلقًا: لأنه لا يخلو عن حق الله تعالى. ولأنه قد يحتاج إلى زجر غيره. وإلى زجره عن مثل تلك الجناية.

انظر: العزيز ٢٩٤/١١. مغني المحتاج ١٩٣/٤.

كتاب الصيال وضمان الولاة

كتاب الصيال[١] وضمان الولاة

٢١١/ز ٢٣٠/ب ٢٥٠/ت

قال النبي ﷺ: «انصر أخاك ظالمًا أو مظلومًا»[٢] الحديث.

حكم الصائل

١٦٨/أ

والصائل ظالم فيمنع من[٣] الظلم. يجوز للمصول عليه دفع الصائل سواء كان مكلفًا أو غير مكلف، مسلمًا أو ذميًا، حرًا أو عبدًا.

دفع الصائل

وإن أتى الدفع على نفسه فلا ضمان، سواء[٤] قصد النفس أو الطرف أو البضع أو المال.

ولا يجب الدفع إن قصد المال، ويجب إن قصد البضع، وكذا إن قصد النفس. والصيال من بهيمة أو كافر، وإن كان من مسلم فأظهر القولين أنه لا يجب الدفع ويجوز الاستسلام.[٥]

ولغير المصول عليه الدفع أيضًا، وأظهر الطريقين أن الدفع عن

---

(١) الصيال: هو الاستطالة والوثوب على الغير.

وشرعًا: هو الوثوب على معصوم بغير حق.

وضمان الولاة: هو ما يتعلق به من ضمان ما يتلفه من له ولاية عامة أو خاصة.

انظر: المصباح المنير ٤٨١/١، حاشية إعانة الطالبين ٢٧٧/٤، حاشية الجمل على شرح الجمل ٥٤/٨.

(٢) رواه البخاري ٧٣٢/٢، ومسلم ١٩٩٨/٤.

(٣) في (ت): عن.

(٤) في (أ . ت . ز): وسواء.

(٥) لفعل عثمان رضي الله عنه ولم ينكر عليه أحد، ولأنه ينال الشهادة إذا قتل.

الثاني: يجب دفعه لقوله تعالى: ﴿ولا تلقوا بأيديكم إلى التهلكة﴾ [سورة البقرة، الآية: ١٩٥]. كما يجب عليه صيانة نفسه بأكل ما يجد.

انظر: المهذب ٢٦١/٣، التهذيب ٤٣٢/٧-٤٣٣، العزيز ٣١٤/١٠-٣١٥.

الغير في الوجوب كالدفع عن النفس[١]. والثاني: القطع بالوجوب.[٢]

وكسر الجرة التي أشرفت على الأنسان بعد ما سقطت من[٣] علو تقتضي الضمان، وإن لم يندفع ضررها إلا بالكسر في أظهر الوجهين.[٤]

فصل

التدرج في الدفع

لابد من رعاية التدرج في الدفع، فإن أمكن الدفع بالكلام أو الصياح أو الاستغاثة بالناس لم يجز الضرب، وإذا احتيج إلى الضرب، فإن اندفع بالضرب باليد لم يعدل إلى السوط، وإن اندفع بالسوط ٢١٢/ز لم يعدل إلى العصا، وإن اندفع بقطع عضو[٥] لم يجز إهلاكه.

ولو قدر المصول عليه على الهرب فالأظهر أنه يلزمه ذلك[٦].

---

(١) فيجب حيث يجب، ولا يجب حيث لا يجب إذ لا يزيد حق غيره على حق نفسه.

انظر: التهذيب ٤٣٣/٧. العزيز ٣١٩/١١. مغني المحتاج ١٩٥/٤.

(٢) لأن له الإيثار بحق نفسه دون غيره.

انظر: المصادر السابقة.

(٣) في (ب): عن.

(٤) يجب الضمان: إذ لا قصد لها واختيار، فهو كالمضطر إلى طعام غيره.

الثاني: لا يضمن: لأنه دفع للضرر عن نفسه كالبهيمة إذا صالت.

انظر: التهذيب ٤٣٤/٣. العزيز ٣١٣/١١.

(٣) عضو: ساقطة من (ز).

(٤) لأنه مأمور بتخليص نفسه بالأهون فالأهون.

الثاني: لا يجب: لأن إقامته في ذلك الموضع جائزة، فلا يكلف الانصراف.

والطريق الثاني: إن تيقن النجاة بهربه وجب، وإلا فلا.

انظر: التهذيب ٤٣٣/٧. العزيز ٣٢٠/١١. مغني المحتاج ١٩٧/٤.

ولا يجوز له[١] أن يثبت ويقاتل.

وإذا عضّ إنسان يده خلّصها بأيسر ما يقدر عليه من فك لحييه أو الضرب في شدقيه، فإن لم يمكنه وسل[٢] اليد فندرت أسنانه فلاضمان عليه. ٢٣١/ب ٢٥١/ت

ومن نظر إلى حرمه في داره من كوة أو ثقب[٣] متعمدًا فرماه بحصاة ونحوهما وأعماه أو أصابت قريبًا من عينيه فجرحه فلا ضمان، وإن سرى إلى النفس، وإنما يجوز الرمي بالشيء الخفيف، وإنما يجوز إذا لم يكن للناظر في الدار من يتعلق به من محرم أو زوجة. والأظهر أنه لا فرق بين أن تكون الحرم[٤] في الدار مستترات أو منكشفات[٥-٦]، وأنه لا يجب تقديم الإنذار على الرمي.

فصل

ضمان الولاة

تعزير الوالي والولي والزوج والمعلم إذا أفضى إلى الهلاك تعلق به الضمان، والحد المقدر إذا أفضى إليه[٧] لم يتعلق به الضمان.

(١) له: ساقطة من (ز).

(٢) في (أ): فسل.

(٣) في (ت): نقب.

(٤) في (أ): المحرم.

(٥) في (ت): مستكشفات، وفي (ز) متسترات ومتكشفات.

(٦) لأن الأخبار مطلقة، وأيضًا له ستر حرمه عن نظر الناس وإن كن مستترات، وأيضًا الحرم في الدار لايدرين متى يستترن وينكشفن فالاحتياط حسم باب النظر.

الثاني: لا لأنه لا يطلع على شيء.

انظر: المهذب ٢٦٣/٣، التهذيب ٤٣٦/٧، العزيز ٣٢٤/١١.

(٧) في (ت): إلى الهلاك.

والأصح أن شارب الخمر إذا ضرب بالنعال وأطراف الثياب أو ضرب أربعين جلدة فمات فلا ضمان[١]، وإن ضرب أكثر من أربعين وجب ضمان[٢] الزيادة ويقسط الضمان على عدد السياط، أو يجب ضمان[٣] النصف؟ فيه قولان، رجح منهما الأول.[٤] ويجريان فيمن جلد في القذف إحدى وثمانين جلدة فمات منها. ١/١٦٩أ

والمستقل بأمر نفسه له قطع السلعة[٥] التي لاخطر في قطعها، وليس له القطع المخطر إذا لم يكن في تركها خطر أو كان[٦] الخطر في القطع أكثر، وللأب والجد قطعها من الصبي والمجنون، وإن كان فيه خطرٌ إذا كان الخطر في الترك أكثر، وليس للسلطان ذلك.

ويجوز[٧] للولي والسلطان معًا قطع سلعة لا خطر في قطعها، والفصد والحجامة. ٢١٢/ز ٢٥١/ت

---

(١) كما في سائر الحدود: لأن الحق قتله.

الثاني: يضمن في الضرب بناء على أنه يتعين الضرب بالسوط، وفي الجلد يضمن أيضًا: لأنه كان بالاجتهاد وكان بشرط سلامة العاقبة.

انظر: المهذب ٣/٣٧٥. التهذيب ٧/٤٢٣. العزيز ١١/٢٩٧.

(٢) في (ز): الضمان.

(٣) ضمان: ساقطة من (أ . ب. ز).

(٤) أن الضمان يقسط على عدد السياط نظرًا للزائد فقط، ويسقط الباقي.

الثاني: يجب ضمان نصف الدية: لأنه مات من مضمون وغير مضمون.

انظر: المهذب ٣/٣٧١. التهذيب ٧/٤٢٤. العزيز ١١/٢٩٨.

(٥) السلعة: خراج كهيئة الغدة تتحرك بالتحريك وتكون بين الجلد واللحم. المصباح المنير ١/٣٨٨. مغني المحتاج ٤/٢٠٠.

(٦) في (ز): أو إن كان.

(٧) يجوز: ساقطة من (ت).

وأظهر الوجهين أن ما يجوز من الفصد والحجامة وقطع السلعة إذا أفضى إلى الهلاك لايتعلق به الضمان.[١]

والسلطان إذا فعل بالصبي ما لا يجوز له فعله فمات منه وجبت الدية مغلظة[٢] في ماله. ٢٣١/ب

ضمان السلطان من بيت المال أو العاقلة

والضمان الواجب فيما يخطئ به في الأحكام وإقامة الحدود على عاقلته أو في بيت المال؟ فيه قولان، أظهرهما: الأول.[٣]

وإذا أقام الحد بشهادة اثنين[٤] ثم بانا ذميين أو عبدين أو مراهقين فقد بان بطلان الحكم، فإن قصّر في البحث عن حالهما، فالضمان عليه، وإن لم يقصر ففي محل الضمان القولان.

وإذا أخذنا الضمان من العاقلة أو بيت المال ففي الرجوع على

---

(١) لأن التعرض للضمان يمنعه من المعالجة فيتضرر الصبي.

الثاني: يجب الضمان كالتعزير إذا أفضى إلى التلف.

انظر: المهذب ٣٧٥/٣، التهذيب ٤٢٧/٧، العزيز ٣٠٣/١١

(٢) في (ت): المغلظة.

(٣) أنها على العاقلة لقصة المرأة التي بعث إليها عمر رضي الله عنه فأجهضت ما في بطنها؛ ولأنه ضمان وجب بالخطأ فيكون على العاقلة كخطأ غيره وكخطئه في غير الأحكام.

الثاني: أنه في بيت المال؛ لأنه ناظر للمسلمين ويتصرف لهم فيكون خطأه في مالهم؛ ولأن خطأه قد يكثر لكثرة الوقائع ففي إيجابها على العاقلة إجحاف لهم.

انظر: المهذب ٢٣٨/٣، التهذيب ٤٢٤/٧، العزيز ٣٠٦/١١.

(٤) في (ت): رجلين.

الذميين والعبدين وجهان، أظهرهما: المنع.[١]

ولا ضمان على الحجام إذا احتجم أو افتصد بالإذن وتولد منه تلف.

وقتل الجلاد وضربه بأمر الإمام كمباشرته إذا لم يعلم ظلمه وخطأه، وإن علم فالقصاص أو الضمان على الجلاد إذا لم يكن إكراهًا.

فصل

حكم الختان

الختان واجب في حق الرجال والنساء، وختان الرجل بقطع الجلدة التي تواري الحشفة، ومن المرأة بما يقع عليه الاسم، ومورد القطع لحمة في أعلى الفرج فوق ثقبة البول.

وإنما يجب الختان بعد البلوغ، ويستحب أن يعجل فيختن الطفل في اليوم السابع إلا أن يكون ضعيفًا فيؤخر إلى أن يحتمله.

٢١٣/ز ومن ختن صبيًا في سن لا يحتمله فمات منه فعليه القصاص، ٢٥٢/ت إلا أن يكون الخاتن أبًا أو جدًا، وإن كان في سن يحتمله وللخاتن ولاية فأظهر الوجهين أنه لا ضمان.[٢] ومؤنة الختان في مال المختون.

---

(١) لأنهم يزعمون أنهم صادقون ولم يوجد منهم تعد.

الثاني: الرجوع عليهم؛ لأنهم غروا به.

انظر: التهذيب ٤٢٥/٧. العزيز ٣٠٨/١١. مغني المحتاج ٢٠٢/٤.

(٢) لأن الختان واجب في الجملة.

الثاني: يجب عليه الضمان؛ لأن الختان غير واجب في الحال. وأبيح بشرط سلامة العاقبة.

انظر: التهذيب ٤٢٨/٧. العزيز ٣٠٥/١١. مغني المحتاج ٢٠٤/٤.

فصل

ضمان ما تتلفه البهائم

١٦٩/أ صاحب البيهمة إذا كان معها فعليه ضمان ما تتلفه من مال ٢٣٢/ب ونفس، ويستوي فيه الراكب والسائق والقائد، وما أتلفته بالليل والنهار، والبيهمة الواحدة والعدد كالإبل المقطرة.

وإذا بالت أو راثت في الطريق فزلق به مارٌّ وتلف نفس أو مال فلا ضمان. نعم ينبغي أن يحترز مما لا يعتاد كالركض الشديد في الوحل، فإن خالف ضمن ما يحدث منه.(١)

ومن حمل حطبًا على ظهره أو على بهيمة وأسقط(٢) بناء احتك(٣) به فعليه الضمان، وإن دخل به السوق وتلف به نفس أو مال فكذلك إن كان في وقت الزحام، ولو(٤) تمزق به ثوب فلا ضمان إلا أن يكون صاحب الثوب أعمى أو مستدبرًا للبهيمة فلابد من تنبيهه.

وحيث أوجبنا الضمان على صاحب البهيمة فذلك إذا لم يوجد(٥) من صاحب المال تقصير، فإن وجد بأن وضعه في الطريق أو عرضه للدابة فلا ضمان.

وإذا(٦) لم يكن مع الدابة أحد وأتلفت زرعًا أو(٧) غيره، فإن أتلفته

---

(١) في (أ): به.

(٢) في (ز): فأسقط.

(٣) في (ز): احتكت.

(٤) في (ب): وإن. وفي (أ . ز): وإلا وتمزق.

(٥) في (ز): يجد.

(٦) في (ت): وإن.

(٧) في (أ . ب): و.

بالنهار فلا ضمان على صاحبها، وإن أتلفته[١] بالليل لزمه الضمان إلاّ أن تخرج الدابة بعد ربط المالك إياها بعارض، وألا أن يكون الزرع في محوط له باب فترك مفتوحًا فلا ضمان في أظهر الوجهين.[٢] وإلا إذا كان صاحب الزرع حاضرًا وتهاون في إخراجها فيكون مضيعًا لزرعه.

والأظهر أن الهرة التي تأخذ الطيور وتفسد الأطعمة يضمن صاحبها ما تتلفه ليلاً ونهارًا[٣]. وأنه لا ضمان إن لم يعهد منها الإفساد.[٤]

---

(١) في (ز): أتلفه.

(٢) لأنه مقصر بعدم غلقه.

الثاني: يضمن لمخالفته للعادة في ربطها ليلاً.

انظر: التهذيب ٤٣٩/٧. العزيز ٣٢٨/١١ - ٣٢٩. مغني المحتاج ٢٠٧/٤.

(٣) لأنه مقصر بإرسالها. فيضمن كما يضمن مرسل الكلب العقور ما يتلفه.

الثاني: لا يضمن: لأن العادة لم تجر بربطها.

انظر: المهذب ٢٦٤/٣. التهذيب ٤٣٩/٧. العزيز ٣٣٣/١١.

(٤) لأن العادة حفظ الطعام عنها لا ربطها.

الثاني: يضمن في الليل دون النهار.

انظر: المصادر السابقة ماعدا المهذب. مغني المحتاج ٢٠٧/٤.

كتاب السير

كتاب السير[١]

٢١٣/ز ٢٥٢/ت قال اللّه تعالى: ﴿وَقَـٰتِلُوا الْمُشْرِكِينَ كَآفَّةً كَمَا يُقَـٰتِلُونَكُمْ كَآفَّةً﴾[٢].

وقال: ﴿كُتِبَ عَلَيْكُمُ الْقِتَالُ ...﴾ الآية.[٣]

حكم الجهاد

٢٣٢/ب وللأصحاب وجهان في أن الجهاد في عهد رسول اللّه ﷺ كان فرض عين أو فرض كفاية، و[٤]الأظهر الثاني[٥]، وأما بعده فللكفار حالتان، أحدهما: إذا كانوا مستقرين في بلادهم و[٦]لم يقصدوا بلاد المسلمين فالجهاد معهم فرض على الكفاية، إذا[٧] قام به من فيه

الحالة الأولى: يكون الجهاد فرض كفاية.

---

(١) السير: جمع سيرة وهي الطريقة. والمقصود الكلام في الجهاد وأحكامه.

قال الرافعي: ترجم الكتاب بالسير: لأن الأحكام المودعة فيه متلقاة من سير رسول اللّه ﷺ في غزواته. العزيز ٣٣٧/١١. المصباح المنير ٤٠٦/٢.

(٢) سورة التوبة. الآية: ٣٦.

(٣) سورة البقرة. الآية: ٢١٦.

(٤) و: ساقطة من (ب).

(٥) أنه فرض كفاية لقوله تعالى: ﴿لا يستوي القاعدون من المؤمنين غير أولي الضرر﴾ إلى قوله تعالى: ﴿وكُلا وعد اللّه الحسنى﴾. [سورة النساء. الآية: ٩٥] ففاضل سبحانه وتعالى بين المجاهدين والقاعدين ووعد كلا الحسنى ولو كان القاعد ون تاركين للفرض لما وعدهم بالحسنى.

الثاني: أنه فرض عين لقلة المسلمين وكثرة المشركين بدليل قوله تعالى: ﴿انفروا خفافًا وثقالاً﴾. [سورة التوبة. الآية: ٤١]. وقوله: ﴿إلا تنفروا يعذبكم عذابًا أليمًا﴾. [سورة التوبة. الآية: ٣٩].

انظر: التهذيب ٤٤٦/٧. العزيز ٣٤٤/١١. مغني المحتاج ٢٠٨/٤. ٢٠٩.

(٦) و: ساقطة من (أ . ت).

(٧) في (ز): فإذا. وفي (ب. ت): وإذا.

الكفاية سقط الحرج عن[١] الباقين.

وفروض الكفايات[٢] أنواع: منها: القيام بإقامة الحجج وحل المشكلات في الدين.

ومنها: القيام بعلوم الشرع كالتفسير والحديث ومعرفة
١٧٠/أ الأحكام الشرعية إلى أن يصلح الشخص للفتوى والقضاء، ومنها الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر.

ومنها إحياء الكعبة كل سنة بالزيارة.

ومنها: دفع الضرر[٣] عن المسلمين كستر العارين، وإطعام الجائعين فرض كفاية على أهل الثروة إذا لم تف الزكوات بسد الحاجات ولم يكن في بيت المال من سهم المصالح ما يصرف إليها.

ومنها: الحرف والصناعات[٤] وما به يتم المعايش، وتحمل الشهادة وأداؤها.

ومنها: جواب السلام على الجماعة فرض على الكفاية[٥]، وابتداء السلام سنة نعم لا يسن السلام على من يقضي حاجته، وفي
٢١٤/ز الحمام، وعلى المشغول بالأكل، ومن سلم في بعض الأحوال التي
٢٥٣/ت لايستحب فيها السلام لم يستحق الجواب.

موانع وجوب الجهاد

وليس من أهل فرض الجهاد الصغير والمجنون والمرأة والمريض

---

(١) في (ب): من.

(٢) في (ت): الكفاية.

(٣) في (أ. ب. ت): الضرار.

(٤) في (ب): الصنائع.

(٥) في (ب): كفاية.

والأعرج عرجًا بينًا والأقطع والأشل والفقير العاجز عن السلاح وأسباب القتال، والرقيق.

٢٣٣/ب وكل عذر يمنع وجوب الحج يمنع وجوب الجهاد إلا خوف الطريق. فلا[١] يمنع الخوف من طلائع الكفار وجوب الجهاد، وكذا الخوف من متلصصي المسلمين على الأصح[٢].

ومن عليه دين حال ليس له أن يخرج لسفر الجهاد وغيره إلا بإذن رب الدين. والأظهر أنه لا يمنع[٣] إن كان الدين مؤجلاً[٤].

ولا يجوز الجهاد بغير إذن الأب والأم إلا أن يكونا مشركين، وليس لهما المنع من السفر لطلب العلم المتعين عليه، وكذا بما[٥] هو فرض[٦] على الكفاية على الأصح.[٧]

---

(١) في (ز): ولا.

(٢) لأن الخوف محتمل في هذا السفر. وأيضًا قتال اللصوص أهم وأولى.

الثاني: أنه يمنع الوجوب كما في الحج.

انظر: التهذيب ٤٤٩/٧. العزيز ٣٥٧/١١. مغني المحتاج ٢١٧/٤.

(٣) في (أ): منع.

(٤) لأنه لا مطالبة عليه في الحال.

الثاني: المنع صيانة لحق الغريم: لأن هذا السفر فيه خطر.

انظر: المهذب ٢٦٩/٣. التهذيب ٤٥٣/٧. العزيز ٣٥٩/١١.

(٥) في (ب، ز): لما.

(٦) في (ت): وكذا المفروض.

(٧) لأن الغالب في سفره السلامة.

الثاني: لهما المنع كالجهاد.

انظر: المهذب ٢٦٩/٣. العزيز ٣٦١/١١. مغني المحتاج ٢١٨/٤.

ومن خرج بإذن رب الدين أو الأبوين للجهاد ثم رجعوا فعليه الانصراف إن لم يحضر الوقعة بعد، وإن حضرها وشرع في القتال لم يجز الانصراف في أصح القولين.[١]

الحالة الثانية يكون الجهاد فرض عين

الحالة الثانية: إذا وطئ الكفار بلدة من بلاد المسلمين أو نزلوا بها قاصدين لها فيصير الجهاد فرض عين، فيجب[٢] على أهل تلك البلدة الدفع بما يمكنهم، ثم ينظر إن احتمل الحال التأهب والاستعداد ٢١٤/ز للقتال فعلى كل غني وفقير التأهب بما يقدر عليه، وعلى العبيد الموافقة إن[٣] احتيج إليهم، ولا يلزمهم مراجعة السادات، وكذا الحكم لو حصلت[٤] المقاومة بالأحرار في أشبه الوجهين.[٥] ولا يجب في هذا القسم استيذان الوالدين ولا رب الدين.

٢٥٣/ت ١٧٠/أ وإن غشيهم الكفار ولم يتمكنوا من التأهب والاجتماع، فمن قصده كافر أو جماعة منهم دفعه عن نفسه بما يمكنه إذا علم أنه لو أخذ لقتل، وإن جوّز أن يقتل أو يؤسر فله أن يستسلم.

---

(١) لقوله تعالى: ﴿يا أيها الذين آمنوا إذا لقيتم فئة **فا** ثبتوا﴾. [سورة الأنفال. الآية: ٤٥]؛ ولأن الانصراف يشوش أمر القتال ويكسر القلوب.

الثاني: أنه يجوز الانصراف؛ لأنه عذر يمنع وجوب الجهاد فإذا طرأ منع من الوجوب، كالعمى؛ ولأن حق الآدمي مبني على الضيق.

انظر: المهذب ٢٦٩/٣ - ٢٧٠. التهذيب ٤٥٥/٧. العزيز ٣٦٣/١١.

(٢) في (ت، ز): ويجب.

(٣) في (ت): إذا.

(٤) في (ب): حصل.

(٥) لتقوى القلوب وتعظم الشوكة وتشتد النكاية في الكفار.

الثاني: أنه لا ينحل الحجر عنهم؛ لأن في الأحرار غني عنهم.

انظر: التهذيب ٤٤٨/٧. العزيز ٣٦٥/١١ - ٣٦٦.

وأما أهل سائر البلاد فمن كان على ما دون مسافة القصر منهم فهو كأهل تلك[١] البلدة.ومن كان على مسافة القصر فعليه الموافقة إذا[٢] لم يحصل الكفاية بأهل تلك[٣] البلدة[٤] والذين يلونهم. فإذا طار إليهم من يتم به الكفاية سقط الحرج عمن سواهم. ٢٣٣/ب

وإن حصلت الكفاية بأهل البلدة و[٥]من يليهم فأظهر الوجهين أنه لا يجب على الذين على مسافة القصر الخروج إليهم[٦].

والأظهر أنهم إذا أسروا مسلمًا فهو كما إذا دخلوا دارالإسلام[٧]. وعلى هذا فإنما يجب النهوض إليهم إذا توقعنا خلاصة فإن علمنا أنه لا يفيد فلابد من الانتظار.

---

(١) تلك: ساقطة من (أ).

(٢) في (ت): إن.

(٣) تلك: ساقطة من (أ . ب. ت).

(٤) في (أ . ب): البلد.

(٥) و: ساقطة من (أ).

(٦) لأنه لو وجب لأدى إلى الإيجاب على جميع الأمة. وفي ذلك حرج من غير حاجة.
الثاني: أنه يلزم كل من كان على مسافة القصر موافقتهم ومساعدتهم حتى يصل الخبر بأنهم قد كفوا وخرجوا.
انظر: التهذيب ٤٤٨/٧. العزيز ٣٦٧/١١. مغني المحتاج ٢١٩/٤.

(٧) لأن حرمة المسلم أعظم من حرمة الدار.
الثاني: لا: لأن تحريك الجنود لواحد يقع في الأسر بعيد ومخالف لما نقل في السير.
انظر: العزيز ٣٦٧/١١. مغني المحتاج ٢٢٠/٤.

فصل

كيفية الجهاد ومايتعلق به

يكره الغزو بغير إذن الإمام أو الأمير من جهته، ويستحب إذا
٢١٥/ز بعث الإمام سرية أن[١] يؤمر عليهم وأن يأخذ البيعة على الجند حتى يثبتوا.

ويجوز الاستعانة بأهل الذمة والمشركين[٢] عند الأمن من خيانتهم، وينبغي أن يكثر المسلمون بحيث لو انضمت فئتا الكفر لقدروا على مقاومتهم.

ويجوز الاستعانة بالعبيد إذا أذن السادة، وبالمراهقين الأقوياء.

وللإمام الترغيب في الجهاد ببذل الأهبة والسلاح من بيت المال ومن خالص ماله، ولا يجوز استئجار المسلم للجهاد، ويجوز للإمام استئجار الذمي، ولا يجوز للآحاد في أصح الوجهين.[٣]

٢٥٤/ت ويكره للغازي قتل قريبه الكافر، فإن كان محرمًا فالكراهة أشد.[٤] ولا يجوز قتل صبيان الكفار ونسائهم إلا أن يقاتلوا، والمجنون
٢٣٤/ب كالصبي، والخنثى المشكل كالمرأة. وفي قتل الراهب والعسيف[٥]

---

(١) في (أ): أو.

(٢) في (أ . ت. ز): وبالمشركين.

(٣) لأنهم لا يتولون المصالح العامة.

الثاني: يجوز للأحاد، كما في الأذان.

انظر: التهذيب ٤٥٧/٧. العزيز ٣٨٧/١١.

(٤) قال النووي في المنهاج: قلت: إلا أن يسمعه يسب الله تعالى أو رسوله ﷺ. ص١٧٩.

(٥) العسيف: الأجير. المصباح المنير ٥٦٠/٢.

والشيخ الضعيف والأعمى والزمن إذا لم يكن منهم[١] قتال ولا رأي قولان، أظهرهما الجواز.[٢] وإذا جوزناه[٣] جاز استرقاقهم وسبي نسائهم واغتنام أموالهم.

ويجوز محاصرة الكفار في البلاد والقلاع وإضرام النار عليهم وإرسال الماء ورميهم بالمنجنيق وتبييتهم وهم غارون[٤]، ولا يمنع[٥] ذلك بأن يكون فيها مسلم من أسير أو تاجر على الأظهر.[٦] ١٧١/أ

وإن تترسوا بالنساء والصبيان في حال التحام الحرب لم نتوقهم، وإن كانوا يدفعون بهم عن أنفسهم[٧] فأولى[٨] القولين أنا نعرض عنهم.[٩]

---

(١) في (أ . ب. ز): فيهم.

(٢) لعموم قوله تعالى: ﴿فاقتلوا المشركين﴾ [سورة التوبة. الآية: ٥]: ولأنهم كفار ذكور مكلفون فجاز قتلهم كغيرهم.

الثاني: أنه لا يجوز: لأنهم لا يقاتلون فأشبهوا النساء والصبيان.

انظر: المهذب ٢٨٧/٣. التهذيب ٤٦٧/٧. ٤٦٩. العزيز ٣٩١/١١.

(٣) في (ز): جوزنا.

(٤) غارون: غافلون. المصباح المنير ٤٠٩/٢.

(٥) في (ز): يمتنع.

(٦) لأن الدار دار إباحة فلا يحرم القتال بكون المسلم فيها. ولئلا يتعطل الجهاد بحبس مسلم عندهم.

الثاني: يحرم: لأنه قد يصيب المسلم وزوال الدنيا عند الله أهون من قتل مسلم.

انظر: المهذب ٢٧٨/٣. التهذيب ٤٧٣/٧. العزيز ٣٩٨/١١.

(٧) في (أ . ب. ز): نفسهم.

(٨) في (ت): فأحق.

(٩) لئلا يؤدي إلى قتلهم من غير ضرورة.

الثاني: جواز رميهم لئلا يتخذ ذلك ذريعة إلى تعطيل الجهاد أو حيلة إلى ===

وإن تترسوا بالمسلمين من الأسارى وغيرهم، فإن لم تدع ضرورة إلى قصدهم أعرضنا، وإن دعت[١] الضرورة إليه فهو عذر في جواز الرمي في أظهر الوجهين.[٢]

فصل

حكم الهزيمة والانصراف

تحرم الهزيمة والانصراف عن الصف إذا لم يزد عدد الكفار على الضعف إلا أن ينصرف منصرف متحرفًا[٣] لقتال بأن يريد أن يكمن[٤] في موضع أو يتحول عن[٥] مقابلة الشمس أو الريح أو متحيزًا إلى فئة يستنجد بها للقتال، ولا بأس بكون[٦] تلك الفئة بعيدة في أصح الوجهين.[٧-٨]

=== استبقاء القلاع لهم.

انظر: المهذب ٢٧٨/٣، التهذيب ٤٧٣/٧، العزيز ٢٩٧/١١ - ٢٩٨.

(١) في (أ): ادعت.

(٢) لأن محذور الإعراض أكثر من محذور الإقدام، فيرمي على قصد قتل المشركين ويتوقى المسلمين بحسب الإمكان.

الثاني: لا يجوز الرمي؛ لأن دم المسلم لا يباح بالضرورة.

انظر: المهذب ٢٧٨/٣، التهذيب ٤٧٣/٧، العزيز ٣٩٩/١١.

(٣) ساقطة من (أ)، وفي (ت): متحيزًا.

(٤) في (أ ، ب، ز): يتمكن.

(٥) في (ت): من.

(٦) في (ب): أن تكون.

(٧) في (أ): القولين.

(٨) لعموم قوله تعالى: ﴿أو متحيزًا إلى فئة﴾. [سورة الأنفال، الآية: ١٥]. ولأن العزم على العود إلى القتال لا يختلف بالقرب والبعد.

الثاني: يشترط أن تكون قريبة ليتصور الاستنجاد بها في هذا القتال.

انظر: المهذب ٢٧٦/٣، التهذيب ٤٧٠/٧، العزيز ٤٠٣/١١.

ثم المتحيز إلى الفئة البعيدة لا يشارك الغانمين فيما يغنمون
٢٥٤/ت بعد مفارقته، والمتحيز إلى الفئة القريبة يشارك فيها على الأشبه.[١]

وإذا زاد عدد الكفار على الضعف جازت الهزيمة بلا حرج[٢] لكن الأصح أنه لا يجوز أن ينهزم مائة من الأبطال عن مائتين وواحد[٣] من ضعفاء الكفار.[٤]

٢٣٤/ب والمبارزة جائزة، وإذا دعا إليها كافر استحب الخروج إليه، وإنما يحسن من جرب نفسه، والأحسن أن لا يخرج المبارز إلا بإذن الإمام.

فصل

سبي الكفار واسترقاقهم

نساء الكفار وصبيانهم إذا وقعوا في الأسر رقوا، وكانوا كسائر أموال الغنيمة.

وكذا العبيد. والرجال الكاملون يتخير الإمام فيهم من القتل والمن بتخلية سبيلهم والفداء بالرجال أو المال والاسترقاق يختار منها

---

(١) لأنه لا يفوت نصرته والاستنجاد به فهو كالسرية القريبة تشارك فيما يغنمون.
الثاني: لا يشارك في الغنيمة لمفارقته.
انظر: العزيز ٤٠٤/١١. مغني المحتاج ٢٢٥/٤.

(٢) في (أ . ت): حجر.

(٣) في (أ): وواحدة.

(٤) لقدرتهم على مقاومتهم لو ثبتوا، وإنما يراعى العدد عند تقارب الأوصاف.
الثاني: لا تحرم الهزيمة اعتبارًا بالعدد.
انظر: المهذب ٢٧٦/٣. التهذيب ٤٧٢/٧. العزيز ٤٠٥/١١.

مافيه حظ للمسلمين[١] بالاجتهاد، فإن لم يظهر له[٢] وجه الصواب حبسهم حتى[٣] يظهر.

٢١٦/ز ولا فرق في الاسترقاق بين أن يكون الكافر المأسور كتابيًا أو وثنيًا، ولا بين أن يكون من العرب أو غيرهم.[٤] وفي الوثني وجه أنه لا يجوز استرقاقه[٥]. وفي العرب قول أنه لا يجوز استرقاقهم.[٦-٧]

وإذا أسلم الأسير عصم دمه ويتخير الإمام في باقي الخصال أو يتعين فيه الرق؟ فيه قولان، أصحهما: الأول.[٨]

وإسلام الكافر قبل الظفر به يعصم دمه وماله وصغار أولاده

---

(١) في (أ . ب. ز): المسلمين.

(٢) له: ساقطة من (ز).

(٣) في (ز): إلى أن.

(٤) لأن من جاز المن عليه في الاسر جاز استرقاقه.

انظر: المهذب ٢٨١/٣. التهذيب ١٤٧/٥. العزيز ٤١١/١١. مغني المحتاج ٢٢٨/٤.

(٥) لأنه لا يجوز إقراره على الكفر بالجزية كالمرتد.

انظر: المصادر السابقة.

(٦) أنه لا يجوز استرقاقهم: ساقطة من (أ. ت. ز).

(٧) لخبر فيه، لكنه ضعيف بل واه، والصحيح الجواز: لما رواه البخاري أنه صلى الله عليه وسلم سبى قبائل من العرب كهوازن وضرب عليهم الرق. [صحيح البخاري ١٣٠٣/٣].

انظر: تلخيص الحبير ١٢٢/٤. العزيز ٤١١/١١. تحفة المحتاج ٦٩/١٢.

(٨) يبقى الخيار: ولأن ما ثبت الخيار فيه بين أشياء إذا سقط أحدهما لم يسقط الخيار في الباقي ككفارة اليمين إذا عجز عن العتق.

الثاني: يتعين الرق ويسقط الخيار في الثاني: لأنه أسير لا يقتل فرق كالصبي والمرأة.

انظر: المهذب ٢٨٢/٣. التهذيب ١٥٠/٥. العزيز ٤٨٤/١١.

عن السبي، والأظهر أنه لا يعصم زوجته عنه[١]. وعلى هذا فإن استرقت قبل الدخول انقطع النكاح في الحال، وكذلك إن استرقت بعده في أقرب الوجهين[٢]. والثاني ينتظر فلعلها تعتق في مدة العدة.[٣] ١٧١/أ

ويجوز استرقاق منكوحة الذمي إذا كانت حربية، وكذا استرقاق معتقه في أظهر الوجهين[٤]. والأظهر أنه لا يجوز استرقاق معتق المسلم ولا زوجته الحربية.[٥] ٢٥٥/ت

وإذا سبي الزوجان معًا أو أحدهما انفسخ[٦] النكاح، وإن كانا

---

(١) لاستقلالها عنه.

الثاني: لا تسترق لئلا يبطل حقه من النكاح.

انظر: المهذب ٢٨٦/٣-٢٨٧. التهذيب ١٥٢/٥. العزيز ٤١٣/١١. مغني المحتاج ٢٢٩/٤.

(٢) لأن حدوث الرق يقطع النكاح، فأشبه الرضاع.

انظر: العزيز ٤١٤/١١. مغني المحتاج ٢٢٩/٤.

(٣) فيدوم النكاح كالردة.

انظر: العزيز ٤١٤/١١. مغني المحتاج ٢٢٩/٤.

(٤) لأن الذمي لو التحق بدار الحرب جاز استرقاقه فمعتقه أولى.

الثاني: لا يجوز؛ لئلا يبطل حقه من الولاء.

انظر: التهذيب ١٥٣/٥. العزيز ٤١٥/١١. مغني المحتاج ٢٢٩/٤.

(٥) لئلا يبطل حقه من النكاح والولاء كما لا يغنم ماله.

الثاني: يستويان؛ لأنهما مالكان لأنفسهما وحقهما في أنفسهما آكد، ولا عصمة لهما فيجوز استرقاقهما.

انظر: التهذيب ١٥٢/٥. العزيز ٤١٤/١١. مغني المحتاج ٢٢٩/٤.

(٦) في (ز): انقطع.

٢٣٥/ب رقيقين فغنما فالأصح أنه لاينفسخ[١].

ولا يسقط الدين عن الحربي باسترقاقه؛ ويقضى من المال المغنوم بعد استرقاقه.

وإذا استقرض حربي[٢] من حربي أو اشترى منه شيئًا ولزمه الثمن ثم أسلما أو قبلا الجزية استمر الاستحقاق، ولو أتلف حربي على حربي مالاً ثم أسلما فالأصح أنه لا مطالبة[٣] بالضمان.[٤]

فصل

حكم إتلاف أموالهم

يجوز تخريب أبنية الكفار وقطع أشجارهم إذا احتيج إليه للتمكن من القتال أو الظفر بهم أو لم يغلب على الظن حصولها للمسلمين، وإن غلب على الظن حصولها لهم فالأولى ترك الإهلاك.[٥] ( )

---

(١) لأنه لم يحدث رق وإنما انتقل الملك من شخص لآخر وذلك لا يؤثر في النكاح كالبيع.

الثاني: ينقطع النكاح؛ لأنه حدث شيء يوجب الاسترقاق. كما لو سبيت المستولدة تصير قنة.

انظر: المهذب ٢٨٨/٣. التهذيب ١٥٤/٥. العزيز ٤١٦/١١. مغني المحتاج ٢٣٠/٤.

(٢) حربي: ساقطة من (أ).

(٣) في (ز): بطالبه.

(٤) لأنه لم يلتزم شيء والإتلاف ليس عقد يستدام، والإسلام يجب ما قبله.

الثاني: يضمن؛ لأنه لازم عندهم.

انظر: العزيز ٤١٩/١١. مغني المحتاج ٢٣٠/٤.

(٥) لأنها تصير غنيمة للمسلمين فلا يجوز إتلافها.

الثاني: يجوز؛ لأن النبي ﷺ حرق على بني النضير.

انظر: المهذب ٢٧٩/٣. التهذيب ٤٧٥/٧. العزيز ٤٢٢/١١.

٢١٦/ز ولايجوز إتلاف الحيوانات إلا إتلاف الخيول التي يقاتلون عليها لدفعهم أو الظفر بهم، وإلا إذا غنمناها[١] وخفنا أن يستردوها ويعظم الأمر.

والكلب المنتفع به إن[٢] أراده[٣] بعض الغانمين أو أهل الخمس ولم ينازع فيه سلم إليه، وإلا فإن تيسرت القسمة بأن[٤] وجدنا كلابًا قسمت وإلا فيقرع بينهم.

فصل

أحكام الغنيمة

٣٥٥/ت المال المأخوذ من الكفار على وجه القهر غنيمة، وكذا ما يأخذه الواحد والشرذمة اليسيرة على صورة السرقة إذا دخلوا دار الحرب والمال الضائع الذي يوجد على هيئة اللقطة على الأظهر[٥]. فإن أمكن أن يكون لمسلم فلابد من التعريف.

جواز التبسط من الغنيمة

ويجوز[٦] أن يتبسط الغانمون في الغنيمة قبل القسمة بأن يتناولوا من القوت و[٧]ما يصلح به القوت ومن اللّحم والشحم وكل

---

(١) في (أ): اغتمناها.

(٢) في (ز): إذا.

(٣) في (أ): أراد.

(٤) في (أ): فإن.

(٥) لا يختص به الآخذ: لأن دخوله دار الحرب يقوم مقام القتال إذ لا يجوز التغرير بالمهج لاكتساب المال.

الثاني: هو لمن أخذه خاصة.

انظر: المهذب ٢٩٠/٣، التهذيب ١٧٥/٥، العزيز ٤٢٥/١١.

(٦) في (ب): فيجوز.

(٧) و: ساقطة من (ت).

طعام يعتاد أكله على العموم، وكذا حكم[(١)] الفواكه على الأصح[(٢)] ولهم أيضًا علف الدواب من التبن والشعير وما في معناهما.

ويجوز ذبح الحيوانات المأكولة للحومها، والأصح أنه لا تجب قيمة الحيوان المذبوح[(٣)]، وأن التبسط لا يختص لمن يحتاج إلى الطعام ٢٣٥/ب والعلف، وأنه لا يجوز لمن لحق بعد انقضاء القتال وحيازة الغنيمة ١٧٢/أ التبسط.

وأن من رجع إلى دار الإسلام وقد فضل مما أخذ شيء يلزمه رده إلى المغنم وموضع التبسط دار الحرب وفي معناها ما بين دار الحرب ٢١٧/ز وعمران دار الإسلام على الأظهر.[(٤-٥)]

---

(١) في (ز): الحكم.

(٢) لحديث ابن عمر رضي الله عنهما أنه قال: "كنا نصيب في مغازينا العسل والعنب فنأكله ولا نرفعه". [صحيح البخاري ٢/٩٧١].

الثاني: المنع لندرة الحاجة إليها.

انظر: المهذب ٣/٢٨٨، التهذيب ٥/١٧٦، العزيز ١١/٤٢٧.

(٣) لأجل أكله كما لا تجب قيمة الطعام المأخوذ.

الثاني: تجب لأن الترخيص في الطعام والحيوان ليس بطعام.

انظر: المهذب ٣/٢٩٠، التهذيب ٥/١٧٨، العزيز ١١/٤٢٩.

(٤) الأظهر: ساقطة من (ب).

(٥) لبقاء الحاجة الداعية إليه: لأنهم قد لا يجدون من يشترون منه ولا يصادفون سوقًا.

الثاني: المنع: لأن مظنه الحاجة دار الحرب فيناط الحكم به.

انظر: التهذيب ٥/١٧٨، العزيز ١١/٤٣١.

فصل

سقوط حق الغانمين من الغنيمة بالإعراض

يجوز للغانم الإعراض عن الغنيمة قبل القسمة، ولا فرق بين المفلس المحجور عليه[١] وغيره. ولو أفرز الخمس ولم تقسم الأخماس الأربعة فكذلك على الأصح[٢].

والأظهر أنه يجوز لجميعهم الإعراض أيضًا[٣]، وأنه لا يجوز لذوي القربى الإعراض، ولا للسالب الإعراض عن السلب، ومن أعرض منهم قدر كأنه لم يحضر مع القوم، ولو مات بعضهم قبل الإعراض انتقل حقه إلى الورثة.

٢٥٦/ت وهل يملك الغانمون الغنيمة قبل القسمة؟ فيه ثلاثة أوجه، أظهرها: لا، ولكن يملكون إن يملكوا[٤]، وثانيها: نعم[٥] وثالثها: إن

---

(١) عليه: ساقطة من (ب).

(٢) لأن الإفراز لا يعين حق الواحد بالواحد من الغانمين.

الثاني: لا يصح لتميز حق الغانمين بإفراز الخمس.

انظر: التهذيب ٥/١٧٢. العزيز ١١/٤٣٤.

(٣) كإعراض الواحد: لأن المعنى المصحح للإعراض يشمل الواحد والجمع.

الثاني: لا يصح: لأنا لو صححنا لصرفنا حقوقهم إلى مصارف الخمس وليس لتلك المصارف إلا الخمس.

انظر: التهذيب ٥/١٧٢. العزيز ١١/٤٣٤.

(٤) بدليل صحة الإعراض.

انظر: التهذيب ٥/١٧٢. العزيز ١١/٤٣٦. مغني المحتاج ٤/٣٣٤.

(٥) لأن حق التملك ثبت لهم بالحيازة: لأن الاستيلاء على ما ليس بمعصوم من الأموال سبب للملك.

المصادر السابقة.

ملكهم[١] موقوف إن سلمت الغنيمة إلى القسمة بان أنهم ملكوا بالاستيلاء. وإلاّ تبين أنهم لم يملكوها.[٢]

فصل

حكم أرض الكفار وعقاراتهم

الأراضي والعقارات تملك بالاستيلاء والصحيح أن سواد العراق فتح عنوة[٣]. وأن أراضيه قسمت بين الغانمين ثم استنزلوا عنها ووقفت على المسلمين وأوجرت من ساكنيها، والخراج المضروب عليها أجرة منجمة تؤدي كل سنة وتصرف إلى مصالح المسلمين الأهم منها فالأهم.

وسواد العراق من عبادان إلى حديثة الموصل طولاً[٤] ومن القادسية إلى حلوان عرضًا وهو بالفراسخ في الطول مائة وستون، وفي العرض ثمانون.[٥]

---

(١) في (ت): تملكهم.

(٢) لأن قصد الاستيلاء على المال لا يتحقق إلا بالقسمة.

انظر: المصادر السابقة.

(٣) لأنها لو فتحت صلحًا لما قسمها عمر.

الثاني: أنها فتحت صلحًا.

انظر: التهذيب ٤٨٨/٧. العزيز ٤٤٩/١١.

(٤) قال النووي في المنهاج: قلت: الصحيح أن البصرة وإن كانت داخلة في حد السواد فليس لها حكمه إلا في موضع غربي دجلتها وموضع شرقيها، وأن ما في السواد من الدور والمساكن يجوز بيعه. والله أعلم. ص ١٨١.

(٥) الفرسخ: ثلاثة أميال بالهاشمي. والميل: ١٨٤٨٠٠ سنتمترًا. فيكون الفرسخ: ٥,٥٤ كيلو مترًا.

انظر: الإيضاح ص ٧٧. وهامشه ص ٧٨.

ومكة فتحت صلحًا ودورها وعراصُها[١] المحياة مملوكة يجوز بيعها.

فصل

حكم عقد الأمان

٢٣٦/ب ٢١٧/ز يجوز لآحاد المسلمين أمان الواحد من الكفار والعدد المحصورين، ولا يجوز لهم أمان أهل ناحية وبلدة.

ويصح الأمان من كل مسلم مكلف مختار، فيدخل في الضبط العبد والمرأة والخنثى والمحجور عليه بالسفه والمريض والشيخ الهرم.

ويخرج عنه الكافر والصبي والمجنون والمكره على عقد الأمان، والأسير في أيديهم إذا أمن بعضهم كالمكره في أصح الوجهين.[٢]

١٧٢/أ ٢٥٦/ت وينعقد الأمان بكل لفظ يفيد مقصوده، كقوله: أجرتك أو أنت مجار أو أمنتك أو لا بأس عليك ولا خوف ولا تخف أو مترس بالعجمية، وينعقد بالكتابة والرسالة أيضًا.

ولا[٣] بد من علم من يؤمنه بالأمان، ثم ينظر إن رده ارتد، وإن قبله تم. والظاهر أنه لابد من القبول.[٤] ويكفي الإشارة والإمارة المشعرة بالقبول، ولا يشترط التلفظ به.

---

(١) في (ب): وأراضيها.

(٢) لأنه مقهور في أيديهم لا يعرف وجه النظر في المصلحة.

الثاني: يصح؛ لأنه مسلم مكلف مختار آمن أمانًا ليس به إضرار.

انظر: التهذيب ٤٧٨/٧، العزيز ٤٦٤/١١.

(٣) في (أ): فلا.

(٤) كغيره من العقود.

الثاني: يكفي السكوت؛ لأن بناء الباب على التوسعة في حق الدماء.

انظر: التهذيب ٤٨٠/٧، العزيز ٤٦١/١١، مغني المحتاج ٢٣٧/٤.

ولا يزاد الأمان على سنة، ويجوز إلى أربعة أشهر، وفيما بينهما قولان، الأصح: المنع.(١)

ولا يجوز أمان من يتضرر بأمانه المسلمون كالجاسوس.

والأمان لازم من جهة المسلمين لا يجوز للإمام نبذه إلا إذا استشعر خيانة، ولا يتعدى الأمان إلى ما خلفه الكافر في دار الحرب من الأهل والمال، وما معه منهما إن وقع التعرض له يتبع الشرط، وإلا فوجهان: رجح منهما: منع التعدي.(٢)

فصل

حكم الهجرة من دار الكفر إلى دار الإسلام

المسلم إن(٣) كان ضعيفًا في دار الكفر لا يقدر على إظهار
٢١٨/ز الدين يجب عليه الهجرة إن قدر عليها، وإن كان يقدر على إظهاره لكونه مطاعًا بينهم، أو لأن(٤) له عشيرة يحمونه فلا يجب ولكن يستحب.

٢٣٦/ب وإن قدر الأسير عندهم على الهرب يلزمه الهرب.

---

(١) كالهدنة: لأنها تزيد عن مدة السياحة قال تعالى: ﴿فسيحوا في الأرض أربعة أشهر﴾. [سورة التوبة، الآية: ٢].

الثاني: يجوز لأنها مدة تقصر عن مدة الجزية كأربعة أشهر.

انظر: التهذيب ٥١٨/٧. العزيز ٤٦٢/١١. ٥٥٧. مغني المحتاج ٢٣٨/٤.

(٢) لقصور اللفظ عن العموم.

الثاني: لا يحتاج إلى شرط: لأن الشرط زيادة تأكيد.

انظر: العزيز ٤٦٣/١١. ٤٧٥. مغني المحتاج ٢٣٨/٤.

(٣) في (ت): إذا.

(٤) في (ب): كان.

ولو أطلقوا أسيرًا بلا شرط فله أن يغتالهم، وإن أطلقوه على أنه في أمان منهم وهم في أمان منه حرم عليه اغتيالهم. وإذا[١] أتبعه قوم فله قصدهم وقتلهم في الدفع. ولو شرطوا أن لا يخرج من دارهم لم يجز الوفاء بهذا الشرط.[٢]

فصل

إذا عاقد الإمام علجًا[٢] ليدل على قلعة على أن يكون له منها جارية صحت هذه المعاقدة وإن لم يكن الجعل مملوكًا ولا معلومًا، فإن ٢٥٧/ت فتحنا القلعة بدلالته وظفرنا[٣] بالجارية سلمناها إليه، وإن دلنا ولكن فتحناها بطريق آخر ففي استحقاقه الجارية وجهان: رجح منهما: المنع[٤].

وإن لم تفتح القلعة نظر إن كان الشرط معلقًا بالفتح فلا شيء له، وإلا فيستحق أجرة المثل أو لا يستحق شيئًا؟ فيه وجهان: أصحهما: الثاني.[٥]

---

(١) في (ب): فإذا.

(٢) العلج: هو الرجل الضخم من كفار العجم، سمي به لأنه يدفع بقوته عن نفسه. انظر: المصباح المنير ٢/٥٨١، العزيز ١١/٤٦٨.

(٣) في (أ): وظفر.

(٤) لأنه لم يحصل الفتح بدلالته.

الثاني: يستحقها لدلالته.

انظر: العزيز ١١/٤٧٠، مغني المحتاج ٤/٢٤١.

(٥) لا يستحق شيئًا: لأن تسليمها لا يمكن إلا بالشرط والشرط مقيد بالفتح.

الثاني: يستحق أجرة المثل لدلالته.

انظر: المهذب ٣/٢٩٥، التهذيب ٧/٤٨١، العزيز ١١/٤٧٠.

وإن لم يكن في تلك القلعة جارية أو كانت قد ماتت قبل المعاقدة فلا شيء له، وإن ماتت بعد الظفر وقبل التسليم وجب ١/١٧٣أ بدلها، وإن ماتت قبل الظفر لم تجب في أظهر القولين.(١)

وبدلها أجرة المثل إن جعلنا الجعل مضمونًا ضمان العقد وقيمتها إن جعلناه(٢) مضمونًا ضمان اليد وفيه قولان، كما في الصداق، وإن وجدنا الجارية مسلمة فالظاهر وجوب البدل.(٣) واللّه أعلم.(٤)

---

(١) لأنه لم يقدر عليها فصار كما لو لم تكن فيها جارية.

الثاني: يجب البدل؛ لأن العقد قد علق بها وهي حاصلة ثم تعذر التسليم.

انظر: التهذيب ٤٨١/٧. العزيز ٤٧١/١١. مغني المحتاج ٢٤١/٤.

(٢) في (أ): جعلنا.

(٣) لأن إسلامها قبل الظفر يمنع استرقاقها فلا تسلم إليه.

الثاني: تسلم إليه؛ لأنه استحقها قبل إسلامها.

والخلاف فيما إذا أسلمت بعد الظفر. أمّا قبل الظفر فلا خلاف بمنع الاسترقاق.

انظر: المهذب ٢٩٥/٣. التهذيب ٤٨١/٧. العزيز ٤٧٣/١١.

(٤) واللّه أعلم: في (ت).

باب الجزية

باب الجزية[١]

قال اللّه تعالى: ﴿حَتَّى يُعْطُوا الْجِزْيَةَ عَن يَدٍ وَهُمْ صَاغِرُونَ﴾[٢]

٢١٨/ز وصور عقد الجزية أن يقول العاقد: أقررتكم في دار الإسلام أو أذنت لكم في الإقامة فيها على أن تبذلوا الجزية وتنقادوا لأحكام[٣] الإسلام. صيغة عقد الجزية

والأصح أنه يشترط التعرض لمقدار الجزية[٤]، وأنه لا يشترط التعرض لكف اللسان عن[٥] اللّه سبحانه وتعالى ورسوله ودينه.[٦] شروط عقد الجزية

٢٣٧/ب وأنه لا يصح عقد الذمة مؤقتًا.[٧]

---

(١) الجزية من الجزاء بمعنى القضاء، وقيل: من المجازاة: لكفنا عنهم، وتطلق على المال المأخوذ منهم وعلى العقد.

وشرعًا: هي مال يلتزمه الكفار بعقد مخصوص. انظر: المصباح المنير ١٣٧/١، العزيز ٤٩١/١١، كنز الراغبين ٣٤٦/٤.

(٢) سورة التوبة، الآية: ٢٩.

(٣) في (أ): أحكام.

(٤) كما في الثمن والأجرة.

الثاني: لا يشترط وينزل إلى الأقل عند الإطلاق.

انظر: العزيز ٤٩٢/١١- ٤٩٣، مغني المحتاج ٢٤٣/٤.

(٥) في (ز): على.

(٦) لدخوله في اشتراط الانقياد والاستسلام.

الثاني: يشترط إذ تحصل به المسالمة وترك التعرض من الجانبين.

انظر: التهذيب ٥٠٥/٧، العزيز ٤٩٣/١١، مغني المحتاج ٢٤٣/٤.

(٧) لأنه بدل عن الإسلام، والإسلام لا يصح مؤقتًا وكذا عقد الذمة.

الثاني: لأنه أمان فيصح مؤقتًا كالهدنة.

انظر: العزيز ٤٩٣/١١، مغني المحتاج ٢٤٣/٤.

ولابد من جانب الكفار من لفظ يدل على القبول.

٢٥٧/ت وإذا وجدنا كافرًا في دارنا، فقال[١]: دخلت لسماع كلام اللّه تعالى أو لرسالة صدقناه، وإن قال: دخلت بأمان مسلم فكذلك في أصح الوجهين[٢]. والثاني: يطالب بالبينة.[٣]

فصل

شروط العاقد والمعقود

لا يصح عقد الجزية إلا من الإمام أو من فوض إليه الإمام، وعليه الإجابة إذا طلبوه[٤] إلا أن يكون الطالب جاسوسًا لايؤمن من[٥] شره.

وإنما يعقد[٦] لأهل الكتاب وهم اليهود والنصارى، أو من له شبهة كتاب[٧] وهم المجوس. والأظهر أنه يلحق بهم من يزعم التمسك بصحف إبراهيم وزبور داود عليهما السلام.[٨]

---

(١) في (أ): قال.

(٢) لأن الظاهر أنه لا يدخل من غير أمان فقوله موافق للظاهر.

انظر: المهذب ٣٢١/٣. التهذيب ٥١٤/٧. العزيز ٤٩٦/١١.

(٣) لأنه لا يتعذر إقامة البينة على الأمان.

انظر: المصادر السابقة.

(٤) في (ت): طلبوها.

(٥) من: ساقطة من (أ . ب. ز).

(٦) في (أ): ينعقد.

(٧) في (أ. ب. ز): شبهة الكتاب.

(٨) لأنهم أهل الكتاب فأقروا ببذل الجزية كاليهود والنصارى: ولأن المجوس يقرون مع الاختلاف في أصل كتابهم فهاهنا أولى.

الثاني: أنهم لا يقرون: لأن هذه الصحف ليست كتبًا تتلى: أو لأنها مواعظ لا أحكام فيها.

انظر: المهذب ٣٠/٣. العزيز ٥٠٦/١١. مغني المحتاج ٢٤٤/٤.

ومن دخل في التهود والتنصر بعد مبعث النبي ﷺ فلا يقرر، ولا أولاده بالجزية، وإنما يقرر أولاد الذين دخلوا في أحد الدينين قبل نسخه، وإن[١] أشكل الحال فلم يعرف متى دخلوا فيه قرروا، والأصح أنه يقرر من أحد أبويه كتابي والآخر وثني.[٢]

ولا جزية على مجنون ولا صبي، وإن كان يجن ويفيق فإن كان زمان جنونه[٣] يسير كالساعة في الشهر أخذت منه الجزية، وإن كثر كالتقطع[٤] يومًا فيومًا[٥] فالأصح أن أيام الإفاقة تلتقط، فإذا[٦] تمت سنة أخذت الجزية.[٧]

وإذا بلغ ولد الذمي ولم يختر بذل الجزية ألحق بمأمنه، وإن اختاره فيحتاج إلى استئناف عقد أو يكتفي بعقد أبيه؟ فيه وجهان، أظهرهما الأول.[٨] ٢١٩/ز ١٧٣/أ

---

(١) في (أ): فإن.

(٢) سواء أكان الأب وثنيًا أو الأم وثنية تغليبًا لحقن الدم.

الثاني: الفرق: إذا كان الأب وثنيًا لم يقرر، وإن كانت الأم وثنية فقولان.

انظر: المهذب ٣/٣٠٧. التهذيب ٧/٥٠٢. العزيز ١١/٥٠٩.

(٣) في (أ): يجن زمان ويفيق فإن كان جنونه.

(٤) في (ب): كالمنقطع.

(٥) في (أ): ويومًا.

(٦) في (ب. ت): وإذا.

(٧) اعتبارًا للأيام المتفرقة بالأيام المجتمعة.

الثاني: أنه لا شيء عليه لنقصان الحال.

انظر: المهذب ٣/٣٠٩. التهذيب ٧/٥٠٢. العزيز ١١/٤٩٨.

(٨) يحتاج إلى استئناف عقد معه: لأن العقد الأول كان مع الأب.

الثاني: لا يحتاج ويكتفي بعقد أبيه: لأنه تبع للأب في الأمان فتبعه في الذمة.=

ولا جزية على الرقيق، ولا على من بعضه حر وبعضه[١] رقيق، ولا على المرأة والخنثى.

٢٥٨/ت والأصح وجوبها على الزمن والعسيف والشيخ الفاني والراهب
٢٣٧/ب والأعمى(ح) والفقير العاجز عن الكسب فيعقد له الذمة بالجزية، فإذا تمت السنة وقد أيسر[٣] أخذت منه وإلا فهي في ذمته إلى أن يؤسر.

فصل

أقسام بلاد الإسلام

بلاد الإسلام تنقسم إلى الحجاز وغيره، والحجاز: مكة والمدينة واليمامة ومخاليفها، وهي قراها. وتنقسم إلى حرم مكة وغيره.

أما غير الحرم فيمنع الكفار الكتابيون وغيرهم من الاستيطان والإقامة به[٤]. وهل يمنعون من الإقامة في الطرق الممتدة بين[٥] بلاد الحجاز؟ فيه وجهان أوفقهما لإطلاق[٦] المعظم: نعم.[٧]

=== انظر: المهذب ٣٠٨/٣، التهذيب ٥٠١/٧، العزيز ٤٩٩/١١-٥٠٠.

(١) بعضه حرّ: ساقطة من (أ . ب. ت).

(٢) لأن الجزية بمثابة كراء الدار.

الثاني: يبنى على الخلاف في جواز قتلهم، فإن قلنا بالجواز ضربت عليهم الجزية وإلا فلا: إلحاقًا لهم بالنساء.

انظر: المهذب ٣١٠/٣، التهذيب ٥٠٤/٧، العزيز ٥٠٤/١١.

(٣) في (أ): أيسرت.

(٤) في (ب): فيه.

(٥) في (ت): من.

(٦) في (أ): الإطلاق.

(٧) لأنها من الحجاز.

الثاني: لا يمنعون من الإقامة: لأنها ليست مجتمع الناس ولا موضع الإقامة.

انظر: العزيز ٥١٤/١١، مغني المحتاج ٢٤٦/٤.

ولو دخل كافر الحجاز بغير إذن الإمام فيخرجه، ويعزره إن علم أنه ممنوع من دخوله. وإن استأذن في الدخول أذن[١] له إن كان فيه مصلحة للمسلمين[٢] كأداء رسالة وحمل متاع يحتاج إليه المسلمون، وإن كان يدخل لتجارة ليس فيها كثير حاجة لم يأذن له إلا بشرط أن يأخذ من تجارته شيئًا.

ولا يمكن من دخل بالإذن من أن يقيم أكثر من ثلاثة أيام.

وأما حرم مكة فليس للكافر دخوله، لا للإقامة فيه ولا مجتازًا.

وإذا جاء كافر لأداء رسالة[٣] والإمام في الحرم بعث إليه من يسمع أو خرج إليه. ٢١٩/ز

وإن مرض كافر في الحرم لم يمرض فيه بل ينقل وإن خيف عليه، وإن مات في الحرم لم يدفن فيه، وإن دفن نبش قبره وأخرج. ٢٥٨/ت

وإن مرض في غير الحرم من الحجاز فإن لم يعظم المشقة في انتقاله كلف أن ينقل، وإن عظمت ترك، وإن مات فيه وتعذر نقله دفن هناك.

وأما غير الحجاز من البلاد فيجوز تقرير أهل الكتاب فيها بالجزية ولكل كافر دخولها بالأمان.

---

(١) في (أ): أن أذن.

(٢) في (ب): المسلمين.

(٣) في (أ . ز): لرسالة. وفي (ت): برسالة.

فصل

مقدار الجزية

٢٣٨/ب أقل الجزية دينار لكل سنة[١]، ويستحب أن يماكس الإمام حتى يأخذ من الغني أربعة دنانير ومن المتوسط دينارين.

١٧٤/أ وإذا عقدت الذمة مع جماعة على أكثر من دينار، ثم عرفوا أن الزيادة غير لازمة لزمهم الوفاء بما التزموا فإن امتنعوا فأصح الوجهين: أنهم ناقضون للعهد.[٢]

وموت الذمي وإسلامه بعد انقضاء السنة لا يسقط الجزية، وفي خلال السنة لا يسقط قسط ما مضى في أصح القولين.[٣]

ولو[٤] مضت سنون و[٥]لم يؤد جزيتها أخذت ولم تتداخل، وتقدم الجزية في تركة الذمي الميت على الوصايا وحقوق الورثة، والأصح التسوية بينها وبين سائر الديون.[٦]

---

(١) الدينار: يساوي: اثنتان وسبعون حبة من حب الشعير الممتلي. ويعادل في الوقت الحالي: ٤,٢٥ غرامًا تقريبًا.

انظر: الإيضاح ص ٥٠. وهامشه ص ٤٩.

(٢) كما لو امتنعوا عن أداء أصل الجزية.

الثاني: يؤخذ منهم الدينار كما يجوز ابتداء العقد عليه.

انظر: التهذيب ٤٩٩/٧. العزيز ٥٢٠/١١. مغني المحتاج ٢٤٨/٤.

(٣) لأنها تجب بالمساكنة فإذا سكن بعض المدة وجب قسطه كالأجرة.

الثاني: أنها تسقط: لأنه مال يراعى فيه الحول كالزكاة.

انظر: التهذيب ٥٠٤/٧. العزيز ٥٢١/١١. مغني المحتاج ٢٤٩/٤.

(٤) في (أ): وإن.

(٥) و: ساقطة من (أ . ت. ز).

(٦) لأن الجزية ليست قربة كالزكاة. فيوفى الكل إن وفت التركة وإلا ضارب الإمام===

وتؤخذ الجزية على وجه الإهانة بأن يكون الذمي قائمًا والمسلم الذي يأخذها جالسًا ويطأطئ رأسه للإهانة[١] ويحني[٢] ظهره ويصب ما معه في كفة الميزان، ويأخذ المستوفي بلحيته ويضرب في لهزمتيه.[٣] وكل ذلك مستحب أو واجب؟ فيه وجهان: أصحهما: ٢٢٠/ز الأول.[٤] وعلى الأصح يجوز أن يوكل[٥] الذمي مسلمًا بأداء الجزية وأن يحيل عليه وأن يضمن مسلم عن ذمي.[٦]

=== مع الغرماء بالجزية.

الثاني: أنها على الخلاف فيمن مات وعليه الزكاة وديون الناس ففي قول تقدم الزكاة، والثاني ديون الناس، والثالث يسوي بينها.

انظر: المهذب ٣١١/١، التهذيب ٥٠٤/٧، العزيز ٥٢٢/١١.

(١) للإهانة: ساقطة من (أ . ب. ز).

(٢) في (ب. ت): وينحني.

(٣) اللِّهزِمَتَان: هما العظمان الناتئان تحت الأذنين. المصباح المنير ٧٦٨/٢.

(٤) لأنها تسقط بتضعيف الصدقة.

الثاني: أنها واجبة ليحصل الصغار المذكور في الآية.

انظر: التهذيب ٤٩٨/٧، العزيز ٥٢٧/١١، مغني المحتاج ٢٤٩/٤.

(٥) في (ت): وعلى الأول يصح أن يوكل.

(٦) قال النووي في المنهاج: قلت: هذه الهيئة باطلة ودعوى استحبابها أشد خطأ. والله أعلم. ص١٨٣.

وقال في الروضة: هذه الهيئة المذكورة لا نعلم لها على هذا الوجه أصلاً معتمدًا، وإنما ذكرها طائفة من أصحابنا الخراسانيين. وقال جمهور الأصحاب: تؤخذ الجزية برفق كأخذ الديون. فالصواب الجزم بأن هذه الهيئة باطلة مردودة على من اخترعها. ولم ينقل أن النبي ﷺ ولا أحد من الخلفاء الراشدين فعل شيئًا منها مع أخذهم الجزية. والله أعلم. ٥٠٤/٧.

فصل

حكم اشتراط الضيافة على أهل الذمة

٢٥٩/ت يجوز بل يستحب للإمام إذا أمكن أن يشترط على أهل الذمة إذا صولحوا في بلد ضيافة من يمر بهم من المسلمين يستوي فيه أهل الفيء وغيرهم.

وهذه الضيافة زائدة على الجزية أو هي محسوبة منها؟ فيه وجهان أظهرهما الأول[١]. فيجب أن تكون وراء أقل الجزية، ويشترط الضيافة على الغني والمتوسط، والأشبه أنها لا تشترط على الفقير[٢].

ويتعرض الإمام عند اشتراط الضيافة لعدد[٣] الضيفان ٢٣٨/ب الفرسان منهم والرَّجَّالة، ولقدر[٤] الطعام والإدام وجنسها، فيقول: لكل واحد كذا من الخبز، وكذا من السمن، ولعلف الدواب ولمنازل الضيفان من الكنائس أو فاضل مساكنهم ويبين مدة مقام الضيف، ولا يزيد على ثلاثة أيام.

---

(١) أنها زائدة على الجزية: لأن الجزية مبنية على التملك والضيافة مبنية على الإباحة.

الثاني: أنها محسوبة من الجزية: لأنه ليس على أهل الذمة إلا الجزية.

انظر: المهذب ٣٠٨/٣، التهذيب ٥٠١/٧، العزيز ٥٢٣/١١.

(٢) لأن الضيافة تتكرر فلا يتيسر له القيام بها.

الثاني: يجب عليه كالجزية، وقيده صاحب التهذيب بالمعتمل.

انظر: المهذب ٣٠٩/٣، التهذيب ٥٠٠/٧، العزيز ٥٢٤/١١.

(٣) في (أ): بعدد.

(٤) في (أ): بقدر.

فصل

حكم أداء الجزية باسم الصدقة

إذا قال قوم من أهل الكتاب: لا نؤدي الجزية باسم الجزية ونؤديها باسم الصدقة فاللإمام أن يجيبهم إذا رأى ويأخذ منهم ضعف الصدقة من خمس من الإبل شاتين، ومن عشر أربع شياه، ومن خمس وعشرين بنتي مخاض، ومن عشرين دينارًا دينارًا، ومن مائتي درهم عشرة دراهم، وما سقت السماء الخمس، وما سقى[1] بالدالية العشر، ويأخذ[2] من ست وثلاثين من الإبل بنتي لبون، فإن لم توجد أو نزل إلى بنتي مخاض أخذهما مع الجبران، ولا يضعف الجبران في أصح الوجهين بل يأخذ مع كل بنت مخاض شاتين أو عشرين درهمًا.[3]

١/١٧٤أ ٢٢٠/ز ٢٥٩/ت

وهل يأخذ من بعض النصاب قسطه كشاة من عشرين شاة، ونصف شاة من عشر[4]؟ فيه قولان، أصحهما: المنع.[5]

ثم المأخوذ باسم الصدقة جزية في الحقيقة مصرفه مصرفها، ولا يؤخذ شيء من مال الصبيان والمجانين.

---

(١) في (ت): يسقى.

(٢) في (ب): فيأخذ.

(٣) لئلا يكثر التضعيف، ولأنه خلاف القياس.

الثاني: يضعف فيأخذ مع كل بنت مخاض أربع شياه أو أربعين درهمًا؛ لأنه بعض الصدقة المأخوذة.

انظر: التهذيب ٥١٦/٧-٥١٧، العزيز ٥٣٠/١١، مغني المحتاج ٢٥٢/٤.

(٤) في (ت): عشرة.

(٥) لأن الأثر وجب في تضعيف ما يجب على المسلم، لا في إيجاب ما لا يجب فيه شيء على المسلم.

الثاني: يأخذ؛ لأنه قضية التضعيف.

انظر: التهذيب ٥١٦/٧، العزيز ٥٣٠/١١، مغني المحتاج ٢٥٢/٤.

فصل

أثر عقد الذمة

يلزمنا بعقد الذمة[١] أن لا نتعرض لأنفسهم ولا لأموالهم، ونضمن من أتلف عليهم نفسًا أو مالاً وندفع عنهم من يقصدهم من أهل الحرب إن كانوا في دار الإسلام، وكذا[٢] إن كانوا منفردين ببلدة في أصح الوجهين.[٣]

وليس لهم أن يحدثوا كنيسة في البلاد التي أحدثها المسلمون، والتي أسلم أهلها.

٢٣٩/ب وأما التي فتحت عنوة فإن لم يكن فيها كنيسة لم يكن لهم بناؤها، وإن كانت فالأصح أنه لا يجوز تقريرهم عليها[٤].

والتي فتحت صلحًا إن فتحت على أن تكون رقاب الأراضي لنا وهم يسكنون بخراج وشرطوا إبقاء[٥] الكنائس جاز، وإن أطلقوا فالأشبه المنع.[٦] وإن فتحت على أن تكون لهم قرروا على ما فيها من

---

(١) في (أ . ز): الجزية.

(٢) من قوله: "إن كانوا في دار الإسلام..."؛ ساقطة من (ت).

(٣) لأنهم بذلوا الجزية لحفظهم وحفظ أموالهم.

الثاني: المنع: لأنا عقدنا الذمة ليأمنوا منا ونأمن منهم، وأما منع الغير فلا يلزمنا كما لا يلزمهم الذب عنا.

انظر: المهذب ٣١٥/٣، التهذيب ٥١٠/٧، العزيز ٥٣٦/١١.

(٤) كما لا يجوز الإحداث: لأن ملكهم زال عنها قهرًا.

الثاني: يجوز: لأنه ما جاز إقرارهم مع ما هم عليه من الكفر جاز إقرار أبنيتهم.

انظر: المهذب ٣١٥/٣، التهذيب ٥٠٩/٧، العزيز ٥٣٨/١١.

(٥) في (ت): بقاء.

(٦) لأن إطلاق اللفظ يقتضي صيرورة جميع البلد لنا. ===

الكنائس ؛ ولا يمنعون من الإحداث أيضًا على الأظهر.(١)

فصل

حكم بناء أهل الذمة

يمنع أهل الذمة من رفع البناء على بناء جيرانهم من المسلمين وإن كان بناء الجار(٢) في غاية الانخفاض. وهو محتوم أو محبوب؟ فيه وجهان أظهرهما الأول(٣). والأصح أنهم يمنعون من المساواة أيضًا.(٤)

وأنهم لو(٥) كانوا في محلة منقطعة عن غيرها فلا يمنعون من إطالة البناء.

صفة ما يركبه أهل الذمة

٢٢١/ز ويمنعون من ركوب الخيل دون البغال والحمير وإن كانت نفيسة.

٢٦٠/ت وإذا ركبوا لم يركبوا السرج(٦) بل الأكف. ويكون ركابهم من

=== الثاني: أنها تبقى وتكون مستثناة بقرينة الحال لحاجتهم إليها في عبادتهم.

انظر: المهذب ٣١٥/٣. التهذيب ٥١٠/٧. العزيز ٥٣٨/١١.

(١) لأنهم متصرفون في ملكهم والدار لهم لذلك يمكنون من إظهار الخمر والخنزير والصليب فيها.

الثاني: المنع: لأن البلد تحت حكم الإسلام ولا يحدث فيها كنيسة.

انظر: المصادر السابقة.

(٢) في (ز): الجيران.

(٣) الوجوب: لأن المنع من ذلك لحق الدين لا لمحض حق الجار.

انظر: العزيز ٥٤١/١١. مغني المحتاج ٢٥٥/٤.

(٤) حتى يكون بناؤهم دون بناء المسلمين.

الثاني: يجوز. وإنما يمنع من الإطالة على بناء جيرانه حتى لا يطلع على عورات المسلمين.

انظر: المهذب ٣١٤/٣. التهذيب ٥٠٩/٧. العزيز ٥٤١/١١.

(٥) في (ت): إذا.

(٦) في (ت): السروج.

الخشب دون الحديد.

ويلجأون في الطرق إلى أضيقها ويترك صدر الطريق لمن يطرق من المسلمين، ولا يوقرون ولا يصدرون في[١] المجالس.

صفة لباس أهل الذمة

ويؤمرون بالتميز في اللباس بأن يلبسوا الغيار وهو[٢] أن يخيطو
١/١٧٥أ على[٣] ثيابهم الظاهرة ما يخالف لونه لونها، ويشدوا[٤] الزنار على أوساطهم خارج الثياب.

وإذا[٥] دخلوا حماماً فيه مسلمون أو تجردوا عن الثياب جعل عليهم جلاجل أو في أعناقهم خواتيم من حديد أو رصاص.

فصل

نقض عهد الذمة

يجب على أهل الذمة أن لا يُسمعو المسلمين شركهم ومعتقدهم في عزير والمسيح، وأن لا يظهروا[٦] الخمر والخنزير والناقوس وما لهم من الأعياد.

٢٣٩/ب ولكن لا ينتقض العهد لو خالفوا؛ سواء شرط الامتناع منها في العقد أو لم يشرط.

وينتقض عهدهم بقتال المسلمين وبمنع الجزية، وبالامتناع من

---

(١) ولا يصدرون: ساقطة من (أ).

(٢) ساقطة من (أ). وفي (ب): وهي.

(٣) في (أ): عن.

(٤) في (أ . ب): يشدّ.

(٥) في (أ): فإذا.

(٦) في (أ): يظهر.

إجراء أحكام الإسلام عليهم.

ولو زنا الذمي بمسلمة أو أصابها باسم نكاح أو تفحص عن عورة للمسلمين[١] وأنهاها إلى أهل الحرب أو دعا مسلمًا إلى دينه وفتنه فالأقرب أنه إن جرى ذكرها في العقد وانتقاض العهد بها فينتقض، وإلا فلا.

وفي معنى هذه الخصال ذكرهم لرسول الله ﷺ بالسوء وطعنهم في الإسلام وفي[٢] القرآن.

٢٢١/ز ٢٦٠/ت ومن انتقض عهده بالقتال جاز دفعه وقتاله، وإن انتقض بغير القتال فهل يجب تبليغه المأمن؟ فيه قولان، أصحهما: لا، بل يتخير الإمام فيه بين القتل والاسترقاق[٣] والمن والفداء،[٤] فإن أسلم قبل أن يختار الإمام شيئًا لم يجز استرقاقه.

ولا يبطل أمان النساء والصبيان ببطلان ذمة الرجال الكاملين في أصح الوجهين.[٥] وإذا نبذ الذمي العهد إلينا واختار اللحوق بدار الحرب مكن منه وبلغ المأمن.

---

(١) في (أ . ب): المسلمين. وفي (ت): عورة من المسلمين.

(٢) في: ساقطة من (ز).

(٣) في (أ): ولا يبطل أمان النساء والصبيان.

(٤) لأنه كافر لا أمان له كالحربي.

الثاني: نعم يبلغ المأمن: لأنه دخل دار الإسلام بأمان فلم يجز قتله قبل الرد إلى المأمن كمن دخل بأمان صبي ظنه جائز.

انظر: المهذب ٣/٣١٨-٣١٩. التهذيب ٧/٥٠٥. العزيز ١١/٥٤٩-٥٥٠.

(٥) لأنه قد ثبت لهم الأمان ولم توجد جناية ناقضة.

الثاني: يبطل لأنهم دخلوا تبعًا فيزول بزوال الأصل.

انظر: العزيز ١١/٥٥٠. مغني المحتاج ٤/٢٥٩.

باب المهادنة

باب المهادنة[١]

قال اللّه سبحانه وتعالى: ﴿بَرَآءَةٌ مِنَ اللَّهِ وَرَسُولِهِ ...﴾ الآية.[٢]

شروط عقد الهدنة

المهادنة مع الكفار مطلقًا أو مع أهل أقليم لا يعقدها إلا الإمام أو من فوض إليه الإمام، ومع أهل بلدة أو قرية يعقدها والي الأقليم أيضًا.

وإنما تعقد إذا كان فيه مصلحة. وتظهر المصلحة تارة عند الضعف، إما لقلة العدد أو الأهبة، وتارة مع القوة بأن يتوقع[٣] إسلامهم أو قبولهم الجزية من غير قتال.

مدة الهدنة

وإذا لم يكن بالمسلمين ضعف لم يجز عقد المهادنة سنة فمافوقها، ويجوز أربعة أشهر فما دونها، وفيما بين المدتين قولان[٤]: أصحهما المنع.[٥] ١٧٥/أ ٢٤٠/ب

---

(١) المهادنة لغة: المصالحة. المصباح المنير ٨٧٤/٢.

وشرعًا: مصالحة أهل الحرب على ترك القتال مدة معينة بعوض أو غيره. وتسمى موادعة، ومسالمة، ومعاهدة، ومهادنة. نهاية المحتاج ١٠٦/٨.

(٢) سورة التوبة، الآية: ١.

(٣) في (أ): توقع.

(٤) في (ب): فيه قولان.

(٥) لأن اللّه عز وجل أمر بقتال المشركين. فقال: ﴿واقتلوا المشركين﴾. [سورة التوبة، الآية: ٥]. ثم أذن في الهدنة أربعة أشهر. فقال: ﴿فسيحوا في الأرض أربعة أشهر﴾. [سورة التوبة، الآية: ٢].

الثاني: أنه يجوز؛ لأنها مدة تقصر عن مدة الجزية، فجاز فيها عقد الهدنة كأربعة أشهر.

انظر: المهذب ٣٢٢/٣-٣٢٣. التهذيب ٥١٨/٧. العزيز ٥٥٧/١١.

وإن[١] كان بهم ضعف جازت المهادنة إلى عشر سنين، ولا زيادة عليها.

ولو زادت المدة المشروطة على القدر المجوز خُرِّج[٢] العقد على قولي[٣] تفريق الصفقة، وإطلاق العقد يفسده[٤]، وكذا الشروط الفاسدة على الأظهر[٥]؛ كما إذا شرط الإمام أن[٦] لا ينتزع من عندهم من أسراء المسلمين أو يترك مال[٧] مسلم في أيديهم أو يعقد معهم عقد الذمة على أقل من دينار أو يدفع إليهم مالاً.

حكم الشروط الفاسدة

٢٦١/ت

٢٢٢/ز ويجوز أن لا يوقت الهدنة ويشترط نقضها متى شاء.

وإذا صحت المهادنة وجب الكف عنهم إلى انقضاء المدة أو انتقاض العهد بأن يصرحوا بالنقض[٨] أو يقاتلوا المسلمين أو يكاتبوا أهل الحرب ويطلعوهم على بعض العورات أو يقتلوا[٩] مسلمًا.

أثر عقد الهدنة

وإذا نقضوا عهدهم جاز تبييتهم والإغارة عليهم.

---

(١) في (أ): فإن.

(٢) في (أ): يخرج.

(٣) قولي: ساقطة من (أ).

(٤) في (أ): فسده.

(٥) لأن الأصل في عقود المعاوضات أنها تفسد بالشروط الفاسدة.
انظر: العزيز ٥٥٦/١١.

(٦) في (أ): أن الإمام.

(٧) في (ت): يترك عندهم مال.

(٨) في (ز): خرجوا بالقبض.

(٩) في (ب): يقاتلوا.

ولو نقض بعضهم العهد دون بعض نظر إن لم ينكر[١] من لم ينقض العهد[٢] على الناقضين[٣] بقول ولا فعل انتقض عهدهم أيضًا، وإن أنكروا بأن اعتزلوا عن الناقضين أو بعثوا إلى الإمام بأنَّا مقيمون على العهد لم ينتقض عهدهم.

وللإمام أن ينبذ العهد إلى من هادنه إذا استشعر منهم خيانة بخلاف عقد الذمة لا[٤] ينبذ بالتهمة وينذرهم ويبلغهم المأمن إذا نبذ العهد إليهم.

فصل

حكم ردّ المرأة إذا جاءت مسلمة

لا يجوز أن يشترط في المهادنة رد المرأة إذا جاءت مسلمة، وإن[٥] شرط الإمام رد النسوة فالشرط فاسد، وكذا العقد على الأظهر[٦].

٢٤٠/ب وإن شرط رد[٧] من جاءنا وأطلق، أو أطلق العقد ولم يتعرض للرد نفيًا وإثباتًا ثم جاءت النسوة ولم[٨] يردهن فهل يغرم مهورهن

---

(١) في (ت): ينكره.

(٢) ساقطة من (ب، ت، ز).

(٣) في (أ): الناقض.

(٤) في (ت): ولا.

(٥) في (أ): وإذا.

(٦) لفساد الشرط.

الثاني: لا؛ لأنها ليست بآكد من النكاح وهو لا يفسد بالشروط الفاسدة.

انظر: المهذب ٣/٣٢٤. التهذيب ٧/٥٢٠. العزيز ١١/٥٦٧. مغني المحتاج ٤/٢٦٣.

(٧) في (أ): الرد.

(٨) في (أ): فلم.

لأزواجهن؟ فيه قولان: أصحهما: المنع[١].

والصبيان والمجانين كالنساء[٢] في أنهم لايردون.

حكم رد الرجال

وأما الرجال العقلاء البالغون فالأصح أنه لا يرد العبد ولا الحر الذي لا عشيرة له[٣]. ومن له عشيرة فيرد إذا طلبوه ولا يرد على غير العشيرة إلا إذا كان الطالب من يقدر المطلوب على قهره والأفلات منه.

٢٦١/ت

١٧٦/أ ٢٢٢/ز

والمراد من الرد أنه لا يمنع من الرجوع ويخلى بينه وبين من يطلبه، لا أنه يجبر على الرجوع.

ولا يجب على المطلوب أن يرجع إليهم، والظاهر أن له أن[٤] يقتل الطالب، وأن لنا أن نرشده إليه بالتعريض دون التصريح.

وإذا عقدنا الهدنة بشرط أن يردوا من جاءهم منا مرتدًا فعليهم الوفاء، فإن[٥] امتنعوا فقد نقضوا العهد.

---

(١) لعدم الشرط: ولأن البضع ليس بمال والأمان لا يدخل إلا المال.

الثاني: يجب: لأن مطلق العقد يقتضي الكف عن أموالهم وما في معنى المال: ولقوله تعالى: ﴿وآتوهم ما أنفقوا﴾. [سورة الممتحنة، الآية: ١٠]. والمراد منه الصداق. وأيضًا فإن البضع متقوم وهو حقه.

انظر: المهذب ٣/٣٢٥. التهذيب ٧/٥٢١. العزيز ١١/٥٦٦.

(٢) في (ت): في معنى النساء.

(٣) لأنه لا يؤمن أن يفتن عن دينه.

الثاني: يرد والمنع في حق النساء لخوف الفاحشة.

انظر: المهذب ٣/٣٢٨. التهذيب ٧/٥٢٢. العزيز ١١/٥٧٢-٥٧٣.

(٤) أن: ساقطة من (ز).

(٥) في (ز): وإن.

وهل يجوز أن يشترط[١] أن لا يردوا من جاءهم منا؟[٢] فيه قولان، أشهرهما: الجواز[٣] واللّه أعلم.[٤]

---

(١) في (ب): بشرط.

(٢) منا: ساقطة من: (ب. ت).

(٣) لأن النبي ﷺ شرط ذلك في مهادنة قريش.

الثاني: لا يجوز فلابد من استرداده لإعلاء الإسلام وإقامة حكم المرتدين عليه.

انظر: الحاوي ٣٦٧/١٤. العزيز ٥٧٥/١١. مغني المحتاج ٤٦٥/٤.

(٤) واللّه أعلم: في (ب).

كتاب الصيد
والذبائح

كتاب الصيد والذبائح[١]

قال الله وتعالى: ﴿وَإِذَا حَلَلْتُمْ فَاصْطَادُوا ...﴾ الآية.[٢]

كيفية التذكية

الحيوان[٣] المأكول[٤] يصير مذكي بطريقين: أحدهما: الذبح في الحلق أو اللَّبة، وذلك في المقدور عليه.

والثاني: العقر المزهق في أي موضع كان وذلك في غير[٥] المقدور عليه.

شروط المذكي

ويعتبر للحل[٦] في الذابح وفيمن يصطاد أن[٧] يكون مسلمًا أو كتابيًا، بحيث يجوز مناكحته على مامرّ، نعم الأمة الكتابية لا تنكح وتحل ذبيحتها.

ولا تحل ذبيحة الوثني والمجوسي[٨] والمرتد، وكذلك[٩] يحرم ما

---

(١) الصيد: هو مصدر صاد يصيد، وأطلق الصيد على المصيد، وجمعه: صيود. المصباح المنير ١/٤٨٢.

والذبائح: جمع ذبيحة، بمعنى مذبوحة، وجمعها لأنها تكون بالسكين والسهم وبالجوارح. المصباح المنير ١/٢٨٠، مغني المحتاج ٤/٢٦٥.

(٢) سورة المائدة، الآية: ٢.

(٣) في (ب): والحيوان.

(٤) المأكول: ساقطة من (ز).

(٥) في (أ): كان ذلك وغير.

(٦) في (أ . ز): الحل.

(٧) في (ز): أو.

(٨) في (ز): للمجوسي.

(٩) في (ز): لذلك.

قتلوه في الاصطياد بالرمي وإرسال الكلب. و[١]يحرم ما شارك في ذبحه[٢] المجوسي و[٣]المسلم.

٢٤١/ب ولو رميا سهمين[٤] أو أرسلا كلبين إلى صيد نظر إن سبق
٢٦٢/ت سهم[٥] المسلم أو كلبه وقتل الصيد أو أنهاه إلى حركة المذبوح فهو حلال. ولو كان الأمر بالعكس أو جرحاه معًا أو على الترتيب[٦] ولم يذفف واحد منهما فهو حرام.

وأن يكون عاقلاً في أحد القولين. فلا تحل ذبيحة الصبي الذي
٢٢٣/ز لايميز والمجنون والسكران. والأظهر الحل.[٧]

وتحل ذبيحة الصبي المميز والأعمى ولكن يكره ذكاة الأعمى. وفي[٨] اصطياده بالرمي والكلب وجهان: أشبههما: المنع.[٩]

---

(١) و: ساقطة من (أ).

(٢) في (أ): ذبيحة.

(٣) و: ساقطة من (أ . ب. ز).

(٤) في (ت): بسهمين.

(٥) في (أ): رمي.

(٦) في (أ . ز): ترتب. وفي (ت): ترتيب.

(٧) لأن لهم قصد وإرادة في الجملة.

الثاني: لا تحل: لأن قصدهم فاسد فأشبه ما إذا كانت في يد النائم سكين فانفلتت وقطعت حلقوم الشاة.

انظر: المهذب ٤٥٨/١. التهذيب ٦/٨. العزيز ٦/١٢.

(٨) في (أ): ففي.

(٩) لأنه ليس له قصد صحيح فصار كما لو استرسل الكلب بنفسه.

الثاني: يحل صيده كما تحل ذبيحته.

انظر: التهذيب ٢٢/٨. العزيز ٧/١٢. مغني المحتاج ٢٦٧/٤.

فصل

ما لا يحتاج إلى تذكية

ما يحل ميتته[١] كالسمك والجراد لا حاجة إلى ذبحه. ولو اصطاد مجوسي سمكة حلت، ولا ينبغي أن يقطع فلقة[٢] من السمكة الحية، ولو فعل فالأظهر الحل.[٣] وكذا يحل ابتلاع السمكة حية.

وما لا يحل ميتته ينقسم إلى غير مقدور عليه وإلى مقدور عليه.

تذكية الصيد وغير المقدور عليه

١٧٦/أ أمَّا القسم الأول: فالصيد جميع أجزائه مذبح مادام على توحشه حتى إذا رمى إليه سهمًا أو أرسل جارحة فأصاب شيئًا من بدنه ومات في الحال حل.

والحيوان الأنسي إذا توحش كالبعير الناد والشاة الشاردة بمثابة الصيد تحل بالرمي إلى غير المذبح منه، وبإرسال الكلب عليه[٤].

ولو تردى بعير في بئر ولم يمكن قطع حلقومه فهو كالبعير الناد.[٥]

---

(١) في (أ): ميته.

(٢) في (ت): قطعة.

(٣) لأن المبان كالميت وميتة هذا الحيوان حلال.

الثاني: لا يحل. كما لو قطع عضوًا من غيرها.

انظر: التهذيب ٣٤/٨. العزيز ٩/١٢. مغني المحتاج ٢٦٨/٤.

(٤) في (ب): إليه.

(٥) قال النووي في المنهاج: قلت: الأصح لا يحل بإرسال الكلب. وصححه الروياني والشاشي. والله أعلم. ص ١٨٥.

ولا يكفي في التوحش مجرد الإفلات، بل إذا تيسر اللحوق بعدوٍ أو[١] استعانة بمن يستقبل البهيمة فهي مقدور عليها.

وفي كيفية الجرح المفيد للحل في الناد والمتردي وجهان، أحدهما: أنه لابد من جرح مذفف، وأظهرهما أنه يكفي الجرح المزهق.[٢]

٢٦٢/ت ٢٤١/ب ٢٢٣/ز وإذا[٣] أرسل السهم أو الكلب إلى الصيد فأصابه ثم أدركه حيًا[٤] فإن لم يبق فيه حياة مستقرة فهو في صور[٥] الحل، كما لو مات قبل أن يدركه، وإن[٦] بقيت فيه[٧] حياة مستقرة فليذبحه.

وإن[٨] تعذر ذبحه من غير تقصير من الصائد بأن كان يسل[٩] السكين فمات قبل أن يمكنه الذبح أو امتنع ببقية قوة فيه ومات قبل القدرة عليه فهو حلال.

وإن لم يتعذر ذبحه وقصر[١٠] حتى مات فهو حرام، وذلك مثل أن

---

(١) في (أ): و.

(٢) لعموم الأخبار الواردة في ذلك.

الثاني: أنه لا بد من جرح مذفف ينزل منزلة قطع الحلقوم والمرئ في الحيوان المقدور عليه.

انظر: المهذب ٤٦٤/١. التهذيب ١٤/٨. العزيز ١١/١٢. صحيح البخاري ٧٤٨/٢.

(٣) في (ت): فإذا.

(٤) حيًا: ساقطة من (ز).

(٥) صور: ساقطة من (ب، ت، ز).

(٦) في (ت): فإن.

(٧) فيه: ساقطة من (ب).

(٨) في (ت): فإن.

(٩) في (أ): يرسل.

(١٠) في (ب، ت): وتركه.

لا يكون معه مدية أو نشبت في الغمد أو غصبت منه.

ولو رمى إلى صيد[١] فقده بنصفين حل النصفان.

ولو أبان عضوًا من الصيد بجراحة مذففة حل العضو والبدن، وإن أبانه بجراحة غير مذففة ثم أدركه وذبحه أو جرحه جرحًا آخر مذففًا فالعضو حرام، وباقي البدن حلال.

وإن مات من تلك الجراحة ولم يتمكن من الذبح حل باقي البدن، وكذا العضو في أصح الوجهين.[٢]

تذكية المقدور عليه

وأما المقدور عليه فذكاته بقطع تمام الحلقوم وهو مخرج النفس، والمرى وهو مجرى الطعام، ولا يشترط قطع الودجين، وهما عرقان في صفحتي العنق، ويستحب.

ولو ذبحه من جانب قفاه عصى، ثم إن أسرع[٣] حتى انقطع الحلقوم والمرى وقد بقي[٤] فيه حياة مستقرة حل، وإلا فلا. وكذا لو أدخل السكين في أذن الثعلب ليقطع حلقومه داخل الجلد.

٢٦٣/ث ٢٢٤/ز ١٧٧/أ

والمستحب في الإبل النحر، وهو قطع[٥] اللَّبة أسفل العنق، وفي

---

(١) في (ز): صيده.

(٢) لأن الجرح السابق كالذبح في الجملة فيتبعها العضو.

الثاني: لا يحل؛ لأنه أبين من حي فأشبه ما إذا قطع ألية شاة ثم ذبحها لا تحل الألية. وقد صححه في العزيز.

انظر: التهذيب ٢٤/٨. العزيز ١٣/١٢. مغني المحتاج ٢٧٠/٤.

(٣) في (ز): انتزع.

(٤) في (أ): بقيت.

(٥) في (ز): وضع.

البقر والغنم القطع عند أعلى العنق، ولو عكس جاز.

وأن يكون البعير قائمًا على ثلاث معقول الركبة، وتضجع البقرة والشاة على الجنب[١] الأيسر ويترك رجلها[٢] اليمنى وتشد باقي القوائم. ٢٤٢/ب

وأن يحدّ السكين ويوجه الذبيحة إلى القبلة، وأن يقول الذابح: بسم اللّه، ولا يقول: باسم اللّه[٣] واسم محمد ﷺ، ولكن يصلي عليه.

فصل

شروط آلة الذبح والصيد

يجوز ذبح[٤] المقدور عليه[٥] وجرح غير المقدور عليه[٦] بكل محددٍ يجرح سواء كان من حديد أو نحاس أو ذهب أو خشب، وكذا القصب والزجاج. ويستثنى السن والظفر.

وسائر العظام والمثقلات إذا قتلت بثقلها دقًا أو خنقًا لم يحل الحيوان، وكذا[٧] المحدد إذا قتل بثقله.

فيحرم الطير إذا مات ببندقة رميت إليه والصيد إذا انخنق بالأحبولة أو مات بسهم لا نصل فيه ولا حد له، والمقتول بالسوط

---

(١) في (أ): جنبه.

(٢) في (ب. ت. ز): رجله.

(٣) باسم اللّه: في (أ . ب. ز).

(٤) ذبح: ساقطة من (ز).

(٥) عليه: ساقطة من (أ).

(٦) عليه: ساقطة من (ب. ت).

(٧) وكذا: ساقطة من (ز).

والعصا. وكذا إذا مات بسهم وبندقه[١] أو أثر فيه عرض السهم في مروره وجرحه طرف من النصل ومات منهما أو أصابه سهم ووقع على طرف سطح ثم سقط منه أو على جبل وتدهور منه.

وإن أصابه في الهواء فوقع[٢] على الأرض ومات حل.

حكم الصيد بالجوارح

ويجوز الاصطياد بجوارح السباع كالكلب والفهد، وجوارح
٢٦٣/ت الطيور كالبازي[٣] والشاهين فيحل ما جرحته[٤] وأدركه صاحبها ميتًا أو في حركة المذبوح.

ويقوم إرسال الصائد[٥] إياها وجرحها في أي موضع كان مقام[٦]
٢٢٤/ز الذبح في المقدور عليه.

ويشترط أن تكون الجارحة معلمة ويعتبر في صيرورة الكلب
٢٤٢/ب معلمًا أن ينزجر بزجر صاحبه ويسترسل بإرساله وإشارته ويمسك الصيد ولا يأكل منه، وفي معناه سائر جوارح السباع.

وهل يشترط في جوارح الطيور ترك الأكل منه[٧]؟ فيه[٨] قولان

---

(١) في (ت): ببندقة.

(٢) في (ز): ووقع.

(٣) في (ز): والبازي.

(٤) في (أ): ما جرحه.

(٥) في (أ): الصياد.

(٦) في (أ): يقوم مقام

(٧) منه: ساقطة من (ز).

(٨) فيه: ساقطة من (أ).

أظهرهما نعم.[١]

ولابد وأن تتكرر الأمور المعتبرة في التعليم بحيث يغلب على الظن تأدب الجارحة، وإذا ظهر كونه معلمًا ثم أكل مرة من لحم صيد ١٧٧/أ ففي حل ذلك الصيد[٢] قولان، أصحهما المنع.[٣] وحينئذ فلابد من استئناف التعليم.

ولعق الدم لا[٤] يضر، ولا يخرج الكلب عن كونه معلمًا، ومعض الكلب من الصيد نجس، والأصح أنه لا يعفى عنه.[٥] وأنه يكفى فيه الغسل والتعفير، ولا حاجة إلى أن يقور موضع العض[٦]

---

(١) كما في جوارح السباع.

الثاني: لا: لأنها لا تتحمل الضرب لتتعلم ترك الأكل بخلاف الكلاب.

انظر: المهذب ٤٦١/٣، التهذيب ١٨/٨، العزيز ٢٠/١٢.

(٢) الصيد: ساقطة من (ز).

(٣) للحديث الصحيح أن النبي ﷺ قال: "إذا أرسلت كلابك المعلمة وذكرت اسم الله فكل مما أمسكن عليك إلا أن يأكل الكلب فلا تأكل فإني أخاف أن يكون إنما أمسك على نفسه، وإن خالطها كلب من غيرها فلا تأكل". [صحيح البخاري ١٧٦٥/٤]. وأيضًا فإن ما كان شرطًا للحل في الابتداء وجب أن يكون شرطًا في الدوام.

الثاني: يحل لحديث أبي داود عن النبي ﷺ "إذا أرسلت كلبك وذكرت اسم الله فكل وإن أكل منه، وكل ما ردت عليك يداك". [سنن أبي داود ٢٧١/٣].

انظر: المهذب ٤٦١/٣، التهذيب ١٦/٨-١٧، العزيز ٢١/١٢.

(٤) في (ز): ولا.

(٥) كما لو ولغ في الإناء.

الثاني: يعفى عنه للحاجة وعسر الاحتراز.

انظر: المهذب ٤٦١/٣، التهذيب ١٨/٨، العزيز ٢٣/١٢.

(٦) موضع العض: ساقطة من (أ . ب. ز).

ويطرح.[١]

وأنه إذا تحامل على الصيد وقتله بضغطته يحل الصيد.

فصل

لوكان في يده سكين فسقط واجرح[٢] به صيد لم يحل، وكذا لوكانت في يده حديدة فاحتكت بها شاة وانقطع حلقومها، أو استرسل الكلب بنفسه وقتل صيدًا سواء كان معلمًا أو لم يكن. ولو أغراه صاحبه بعد ما استرسل بنفسه فزاد عدوه[٣] فكذلك في أقوى الوجهين.[٤]

ولو أصاب السهم الصيد بإعانة الريح حل، ولو أرسل سهمًا ٢٦٤/ت لاختبار قوة أو إلى عرض فاعترض صيد فأصابه فالأصح[٥] أنه لايحل.[٦]

---

(١) لأنه لم يرد فيه شيء.

الثاني: يجب أن يقور ذلك الموضع ويطرح: لأنه يتشربه لعابه فلا يتخلله الماء.

انظر: المصادر السابقة.

(٢) في (ز): وجرح.

(٣) في (ت): على عدوه.

(٤) لأنه وقع الاشتراك من استرسال نفسه وبين إرسال مالكه. كما لو اشترك مسلم ومجوسي في الإرسال.

الثاني: يحل: لأنه أحدث فعلاً غير الأول فانقطع حكم الأول.

انظر: التهذيب ٢٣/٨. العزيز ٢٦/١٢. مغني المحتاج ٢٧٦/٤.

(٥) في (أ): فأصاب والأصح.

(٦) لأنه لم يقصد صيدًا معينًا.

الثاني: يحل نظرًا إلى قصد الفعل دون مورده. كما لو قطع ما ظنه ثوبًا فإذا ===

ولو رمى سهمًا[١] إلى ماظنه[٢] حجرًا فكان[٣] صيدًا فهو حلال.

٢٢٥/ز وكذا لو رمى إلى سرب من الضباء فأصاب واحدة منها حل[٤] وإن لم يقصد عينها، ولو قصد واحدة فأصاب[٥] غيرها فالأصح الحل أيضًا.[٦]

ولو غاب عنه الكلب والصيد ثم وجده ميتًا لم يحل، وإن جرحه ثم غاب ثم[٧] وجده ميتًا فالذي رجح من القولين: أن الجواب كذلك.[٨]

فصل

ما يملك به الصيد

يملك الصيد بضبطه باليد، و[٩]بأن يجرحه جراحة مذففة،

=== هو حلق شاة.

انظر: التهذيب ٢٣/٨. العزيز ٢٦/١٢. مغني المحتاج ٢٧٧/٤.

(١) سهمًا: ساقطة من (ب. ت. ز).

(٢) في (ز): إلى بناء ظنه.

(٣) في (ب): وكان.

(٤) في (أ): حل.

(٥) في (ت): وأصاب.

(٦) لوجود قصد الصيد.

الثاني: أنها لا تحل: لأنه أصاب غير ما قصده.

انظر: المهذب ٤٦٣/٣. التهذيب ٢١/٨. العزيز ٣٢/١٢.

(٧) ثم: ساقطة من (ز).

(٨) لاحتمال موته بسبب آخر.

الثاني: يحل حملا على أن موته بسبب الجرح.

انظر: المهذب ٤٦٣/٣. التهذيب ١٩/٨. العزيز ٣٤/١٢.

(٩) و: ساقطة من (أ).

٢٤٣/ب وبالإزمان وكسر جناح الطائر[١]، وبأن يقع في الشبكة المنصوبة له[٢]، و[٣]بأن يلجئه إلى مضيق لا يقدر على الإفلات منه.

ولو توحل بمزرعته أو وقع في ملكه وصار مقدوراً عليه فالظاهر أنه لا يملكه.[٤]

وإذا ملكه لم يزل ملكه عنه[٥] بالإفلات. ولو أرسله المالك وخلاه فكذلك في أظهر الوجهين[٦].

حكم اختلاط الحمام

ولو تحول بعض الحمام من برج إنسان إلى برج وجب على الثاني رده.

ولو اختلطت[٧] وعسر التميز لم يكن لواحد منهما أن يتصرف في شيء منها ببيع وهبة من ثالث، ولو باع أحدهما أو وهب من الآخر فأقرب الوجهين: الصحة.[٨]

---

(١) في (ب): الطير.

(٢) له: ساقطة من (أ . ز).

(٣) في (ز): أو.

(٤) لأنه لم يقصد بسقي الأرض الاصطياد والقصد مرعي في التملك.

الثاني: يملكه كما لو وقع في الشبكة.

انظر: التهذيب ٢٦/٨. العزيز ٣٨/١٢. مغني المحتاج ٢٧٩/٤.

(٥) عنه: ساقطة من (ت).

(٦) كما لو سيب دابته.

الثاني: يزول ملكه كما لو أعتق عبده.

انظر: المهذب ٤٦٧/٣. التهذيب ٢٧/٨. العزيز ٤٠/١٢.

(٧) في (أ): اختلط.

(٨) للحاجة الداعية إليه. وقد تدعوا الحاجة إلى التسامح باختلاف بعض ===

ولو باعا جميعًا الحمام المختلطة فإن كانت الأعداد معلومة كمائتين ومائة والقيم متساوية صح، وإلا لم يصح.

حكم الاشتراك في الصيد

١٧٨/أ ولوجرح الصيد اثنان جرحين[١] متعاقبين فإن لم يكن الأول ٢٦٤/ت مذففًا ولا مزمنًا، والثاني مذفف أو مزمن فالصيد للثاني.

وإن كان الأول مذففًا فهو للأول، وإن كان مزمنًا ملكه الأول.

ثم[٢] ينظر إن ذفف الثاني بقطع الحلقوم والمرئ فهو حلال، وعلى الثاني ما نقص بالذبح للأول.

وإن ذفف لا بقطع الحلقوم والمرئ أو لم يذفف ومات الصيد من الجراحتين فهو حرام وعلى الثاني الغرم للأول.

وإن جرحا معًا وحصل التذفيف أو الإزمان بهما فالصيد لهما.

وإن وجد التذفيف أو الإزمان من أحدهما دون الآخر فالصيد له، ولو[٣] ذفف أحدهما وأزمن الآخر ولم يعرف السابق فهو حرام على الأظهر.[٤] والله أعلم.[٥]

=== الشروط لذلك صحت الجعالة والقراض على ما فيها من الجهالة.

الثاني: لا يصح للجهالة.

انظر: العزيز ١٢/٤٣-٤٤. مغني المحتاج ٤/٢٨٠.

(١) في (ب): جراحتين.

(٢) في (أ): و.

(٣) في (ب): وإن.

(٤) لاحتمال أن المزمن السابق والتذفيف بعده.

الثاني: لا يحرم لاحتمال تأخير الإزمان.

انظر: التهذيب ٨/٣١. العزيز ١٢/٥٤. مغني المحتاج ٤/٢٨٢.

(٥) والله أعلم: في (ت).

كتاب الضحايا

٢٢٥/ز

كتاب الضحايا[١]

٢٤٣/ب ضحى رسول الله ﷺ بكبشين أملحين.[٢]

حكم التضحية

التضحية سنة، ولا تجب إلا بالالتزام[٣]. ويستحب لمن أراد

سنن التضحية

التضحية أن لا يحلق شعره ولا يقلم ظفره في عشر ذي الحجة حتى يضحى، وأن يذبح الأضحية بنفسه، وإلا فيشهد الذبح.

شروط الأضحية

ولا يجوز التضحية إلا بالإبل والبقر والغنم، ويجوز منها الذكر والأنثى.

ولا يجوز من الإبل إلا ما[٤] في السنة السادسة، ومن البقر والغنم[٥] إلا ما في الثالثة، وهو الثني والثنية، ويجوز من الضأن مافي السنة الثانية وهو الجذع والجذعة.

وتجزئ البدنة والبقرة عن سبعة، ولا تجزئ الشاة إلا عن واحد، والإبل أحب من البقر والبقر أحب[٦] من الغنم، والضأن

---

(١) الضحايا: جمع ضحية، وفي لغة أضحية والجمع أضاحي. وهي: ما يذبح في وقت الضحى. هذه أصله ثم كثر حتى قيل في أي وقت كان من أيام التشريق. المصباح المنير ٢/٤٨٨.

وشرعًا: هي ما يذبح من النعم تقربًا إلى الله تعالى من يوم عيد النحر إلى آخر أيام التشريق. نهاية المحتاج ٨/١٣٠.

(٢) رواه البخاري ومسلم. صحيح البخاري ٤/١٧٨٨. وصحيح مسلم ٣/١٥٥٧.

(٣) في (أ): بالتزام.

(٤) إلا ما: ساقطة من (أ).

(٥) في (ب. ت. ز): المعز.

(٦) أحب: ساقطة من (أ).

٢٦٥/ت أحب[١] من المعز. والتضحية بسبع شياه أفضل من التضحية ببدنة أو بقرة وبشاة واحد أفضل من الشركة فيها.[٢]

ويشترط[٣] سلامة الأضحية من[٤] العيوب التي تنقص اللحم، فلاتجزئ العرجاء البين عرجها، والعوراء البين عورها، والمريضة البين مرضها. ولا بأس باليسير من هذه العلل. ولا العجفاء التي لا نَقِيَّ[٥] لها. ولا الثولاء وهي المجنونة، والجرباء الكثيرة الجرب كالمريضة، ولا تجزئ التي قطع بعض أذنها.

١٧٨/أ وفي الشرقاء وهي المشقوقة الأذن، والخرقاء وهي المخروقة الأذن وجهان رجح الأكثرون منهما:[٦] الإجزاء،[٧] وما في معناهما مثقوبة الأذن.

---

(١) أُحب: ساقطة من (أ، ب).

(٢) في (أ): فيهما.

(٣) في (ت): ويعتبر.

(٤) في (ب. ت. ز): عن.

(٥) لا نقي لها: أي: ليس في عظامها مخ. وقيل: لا يوجد فيها شحم. العزيز ١٢/٦٤. المصباح المنير ٢/٨٥٧.

(٦) في (أ): والإجزاء.

(٧) لأنه لا نقص فيها.

الثاني: لا تجزئ؛ لأنه ذهب منها عضو مأكول. وللخبر عن علي رضي الله عنه قال: "أمرنا رسول الله ﷺ أن نستشرف العين والأذن ولا نضحي بعوراء ولا مقابلة ولامدابرة ولا خرقاء ولا شرقاء". [مسند أبي داود ٣/٢٣٧].

انظر: المهذب ١/٤٣٤-٤٣٥. التهذيب ٨/٤١. العزيز ١٢/٦٧.

قال النووي في المنهاج: قلت: "الصحيح المنصوص يضر يسير الجرب. والله أعلم". ص ١٨٧.

وتجزئ الجلحاء وهي التي لا قرن لها والخصي والفحل.

فصل

وقت الأضحية

٢٢٦/ز يدخل وقت التضحية إذا ارتفعت الشمس يوم النحر قيد رمح، ومضي قدر[١] ركعتين وخطبتين خفيفتين، ويبقى وقتها إلى غروب الشمس آخر أيام التشريق.[٢] ولا فرق بين الليالي والأيام.

ولو نذر أضحية معينة فقال: للّه عليَّ أن أضحى بهذه البدنة أو الشاة وجب ذبحها في هذا الوقت. فلو[٣] هلكت قبل الوقت فلا شيء عليه، ولو أتلفها فعليه أن يشتري بقيمتها مثلها ويذبحه في الوقت.

٢٤٤/ب ولو نذر أضحية في ذمته ثم عين واحدة عما[٤] في ذمته فعليه أن يذبحها في الوقت أيضًا، فإن تلفت قبل الوقت كان الأصل في ذمته في أظهر الوجهين[٥].

ويشترط النية في الأضحية عند الذبح إن لم يسبق تعيين.

---

(١) في (ت): وقت.

(٢) قال النووي في المنهاج: قلت: "ارتفاع الشمس فضيلة، والشرط طلوعها ثم مضي قدر الركعتين والخطبتين. واللّه أعلم". ص ١٨٧.

(٣) في (ت): ولو.

(٤) في (أ): كما.

(٥) لأنه مالتزمه ثبت في الذمة والمعين وإن زال ملكه عنه فهو مضمون.

الثاني: لا يجب الإبدال؛ لأنها تعينت بالتعيين.

انظر: المهذب ٤٣١/٣، التهذيب ٤٤/٨، العزيز ٧٨/١٢، ٩٢-٩٣.

ولو[١] قال: جعلت هذه الشاة أضحية فكذلك تجدد النية عند الذبح على الأظهر.[٢]

٢٦٥/ت وإن وكل بالذبح فينوي عند الدفع إلى الوكيل أو حين يذبح الوكيل.

فصل

أحكام الأضحية يجوز الأكل من أضحية التطوع وإطعام الأغنياء منها، ولا يجوز تمليكهم. والأصح أنه يجب التصدق بشيء منها،[٣] وكم يأكل منها؟[٤] فيه قولان، أحدهما: النصف[٥] وأظهرهما: الثلث،[٦] والأحسن أن يتصدق بالجميع ويتبرك بأكل لقمة أو لقم.

---

(١) ولو: ساقطة من (أ).

(٢) لأن التضحية قربة في نفسها فتحتاج إلى النية.

الثاني: لا يحتاج إلى تجديد النية، كما لو قال لعبده: أعتقتك.

انظر: التهذيب ٤٤/٨. العزيز ٧٨/١٢. مغني المحتاج ٢٨٩/٤.

(٣) لقوله تعالى: ﴿فكلوا منها وأطعموا البائس الفقير﴾. [سورة الحج. الآية: ٢٨].

الثاني: لا يجب ويكفي في الثواب إراقة الدم بنية القربة.

انظر: المهذب ٤٣٦/١. التهذيب ٤٤/٨. العزيز ١٠٨/١٢-١٠٩.

(٤) منها: ساقطة من (أ . ت. ز).

(٥) لقوله تعالى: ﴿فكلوا منها وأطعموا البائس الفقير﴾. [سورة الحج. الآية: ٢٨].

فجعلها الله على قسمين.

انظر: المهذب ٤٣٦/٣. التهذيب ٤٤/٨. العزيز ١١٠/١٢.

(٦) لقوله تعالى: ﴿فكلوا منها وأطعموا القانع والمعتر﴾. [سورة الحج. الآية: ٣٦].

جلعها على ثلاثة أقسام.

انظر: المصادر السابقة.

وجلد الأضحية يتصدق به أو ينتفع به في البيت.

وولد الأضحية الواجبة سواء كانت معينة في الأصل أو عينت عما في الذمة له حكم الأم يذبح معها، لكن يجوز أكل جميعه،

٢٢٦/ز ويجوز الشرب من لبنها إذا فضل عن ري ولدها.

ولا يجوز للعبد والمدبر والمستولدة التضحية، فإن[١] أذن السيد وقعت التضحية[٢] عنه، وكذا المكاتب لا يضحي بغير إذن السيد.

ولا تجوز التضحية عن الغير بغير إذنه، وكذا عن الميت إلا إذا أوصى بها.[٣]

فصل

حكم العقيقة وشروطها

العقيقة[٤] سنة، ويستحب أن يعق عن الغلام بشاتين وعن الجارية بواحدة، والقول في سنها وسلامتها عن العيوب والأكل والتصدق منها كما في الأضحية.

ويستحب أن تطبخ ولا يفرق لحمها نيًّا، ولا يكسر عظامها بل

١٧٩/أ يفصل المفاصل.

ويستحب أن يكون ذبحها[٥] في اليوم السابع من ولادة المولود،

---

(١) في (أ): وإن.

(٢) التضحية: ساقطة من (ت).

(٣) في (ت. ز): به.

(٤) العقيقة: في أصل اللغة اسم للشعر الذي يولد عليه المولود من آدمي وغيره. ويقال: أصل العق: الشق. المصباح المنير ٢/٥٧٧.
وشرعًا: هي ما يذبح عن المولود عند حلق شعره. نهاية المحتاج ٨/١٤٥.

(٥) ذبحها: ساقطة من (ت).

وأن يسمى يومئذ، وأن يحلق رأسه بعد ذبح العقيقة ويتصدق بوزن شعره ذهبًا أو ورقًا، وأن يؤذن في أذن المولود[١] حين يولد، وأن يحنك بالتمر.

---

(١) المولود: ساقطة من (أ).

كتاب الأطعمة

كتاب الأطعمة[١]

٢٦٦/ت ٢٤٤/ب قال اللّه سبحانه وتعالى: ﴿يَسْئَلُونَكَ مَاذَا أُحِلَّ لَهُمْ قُلْ أُحِلَّ لَكُمُ الطَّيِّبَـٰتُ﴾[٢].

أقسام الحيوان

الحيوان: ينقسم إلى حيوان البحر وحيوان البر. أما حيوان البحر: فالسمك حلال سواء مات حتف أنفه أو بسبب آخر[٣] وفي غيره ثلاثة أوجه أصحها: حل الكل[٤]. وثالثها: الفرق بين ما يؤكل جنسه من حيوان[٥] البر كالبقر والغنم، وبين ما لا يؤكل لحمه[٦] كالكلب والحمار. وما يعيش في البر والبحر جميعًا كالضفدع والسرطان والحية لا يحل شيء منه.

ما يحل ويحرم من الحيوان

وأما حيوان البر: فيحل الأنعام وهي الإبل والبقر والغنم، وكذا الخيل، ولا يحل البغل والحمار الأهلي، ويحل الوحشي وبقر الوحش

---

(١) الأطعمة: جمع طعام، وهو اسم لما يؤكل ومقصود الكتاب بيان ما يحل ويحرم. انظر: المصباح المنير ٢/٥٠٩.

(٢) سورة المائدة، الآية: ٤.

(٣) آخر: ساقطة من (أ . ت. ز).

(٤) لقوله تعالى: ﴿أحل لكم صيد البحر﴾. [سورة المائدة، الآية: ٩٦]. ولم يفصل. ولقول النبي ﷺ: "هو الطهور ماؤه الحل ميتته". ولم يفصل أيضًا.
الثاني: لا يحل: لأنه ﷺ خص السمك والجراد بالذكر حيث قال: "أحلت لنا ميتتان ودمان". فبقي ما سواهما داخلاً تحت تحريم الميتة. [سنن أبي داود ١/١٤. مسند الإمام أحمد ٢/٩٧].
انظر: المهذب ١/٤٥٤-٤٥٥. التهذيب ٨/٣٥. العزيز ١٢/١٤١.

(٥) في (أ): الحيوان.

(٦) لحمه: ساقطة من (أ. ب. ز).

والظباء والضبع[١] والضب والأرنب، وفي معنى الأرنب الثعلب
٢٢٧/ز واليربوع[٢] والفنك[٣] والقنفذ[٤] والسمور[٥].

ويحرم كل ذي ناب من السباع وكل ذي مخلب من الطير كالأسد والنمر والذئب والدب والفيل والقرد والبازي والشاهين والصقر والنسر والعقاب، وكذا ابن آوى والهرة الوحشية على الأظهر.[٦]

ويحرم ما أمر بقتله كالفواسق الخمس وهي الحية والغراب الأبقع والحدأة والعقرب والفارة، وفي معناها كل سبع ضار،
٢٦٦/ت وكذلك[٧] الرخمة[٨] والبغاثة[٩]. وأصح الوجهين: أن غراب الزرع

---

(١) الضبع: ساقطة من (أ).

(٢) اليربوع: وهو حيوان يشبه الفار قصير اليد طويل الرجلين أبيض البطن أغبر الظهر بطرف ذنبه شعرات. مغني المحتاج ٢٩٩/٤.

(٣) الفنك -بفتحتين-: نوع من جراء الثعلب التركي. وقيل: يطلق على فرخ ابن آوى. ويؤخذ منه الفراء. انظر: المصباح المنير ٦٦٠/٢. حياة الحيوان ٢٢٥/٢.

(٤) القنفذ: ساقطة من (أ . ت).

(٥) السمور: وهو بفتح السين وبالميم المشددة المضمومة. حيوان بري يشبه السنور ويزعم البعض أنه النمس. حياة الحيوان ٣٤/٢.

(٦) لأنها تعدو بنابها وهي في اللون والصورة والطبع كالإنسية.

الثاني: أنها تحل كما يحل الحمار الوحش.

انظر: المهذب ٤٥١/١. التهذيب ٥٨/٨. العزيز ١٣٣/١٢.

(٧) في (ب): وكذا.

(٨) الرخمة: طائر يشبه النسر في الخلقة وهو يأكل العذرة. انظر: حياة الحيوان ٣٦٨/١. المصباح المنير ٣٠٥/١.

(٩) البغاثة: طائر بطيء الطيران دون الرخمة لا يصيد ولا يرغب في صيده: لأنه لا يؤكل. حياة الحيوان ١٣٨/١. المصباح المنير ٧٨/١.

حلال.[١] وأن الببغاء والطاؤس حرام.

ويحل النعام والكركي[٢] والبط والأوز والديك والدجاج[٣] والحمام وكل ما عبّ[٤] وهدد كالقمري والدبسي والفواخت، وما على شكل العصفور وإن اختلفت[٥] الأنواع والألوان كالعندليب والصعوة[٦] ٢٣٥/ب والزرزور[٧]

ويحرم الخطاف[٨] والنملة والنحلة والذباب وحشرات الأرض من الخنافس والديدان ونحوها، وما تولد من مأكول وغير مأكول كالسبع.

وما لم يرد فيه نص بالحل أو[٩] الحرمة يرجع فيه إلى العرب ذوي

---

(١) لأنه مستطاب يأكل الزرع فأشبه الفواخت.

الثاني: أنه حرام: لأنه من جنس الغربان.

انظر: المهذب ٤٥٣/١. التهذيب ٦٤/٨. العزيز ١٣٦/١٢.

(٢) الكركي: طائر كبير طويل الساقين. ولا يمشي على الأرض إلا بإحدى رجلين ويعلق الأخرى. حياة الحيوان ٢٧٣/٢. مغني المحتاج ٣٠٢/٤.

(٣) في (ت): الدجاجة.

(٤) عبّ: ما يشرب من الطير من غير مص. المصباح المنير ٥٣١/٢.

(٥) في (ز): اختلف.

(٦) الصعوة: طائر من صغار العصافير أحمرالرأس. وهو بفتح الصاد. انظر: حياة الحيوان ٦٣/٢.

(٧) في (أ): الزرز.

والزرزور -بضم الزاي طائر من نوع العصفور. المصدر السابق ٥/٢.

(٨) الخطاف -بضم الخاء-: جمعه خطاطيف. ويسمى زوار الهند. وهي من الطيور التي تقطع البلاد البعيدة. ويعرف بعصفور الجنة نسبة إليها لزهده في أقوات الناس. انظر: حياة الحيوان ٢٩٣/١. مغني المحتاج ٣٠٢/٤.

(٩) في (أ. ب. ز): و.

١٧٩/أ اليسار والطباع السليمة دون الأجلاف من أهل البادية فما استطابته وأكلته في حال الرفاهية فهو حلال، وما استخبثته فهو حرام.(١)

وإن وجد حيوان في غير العرب لا يعرف له اسم عرض عليهم فإن سموه باسم حيوان حلال فهو حلال، وإن سموه باسم حيوان حرام فهو حرام، وإن لم يكن له اسم عندهم اعتبر بما هو أشبه به.

حكم الجلالة

والجلالة وهي(٢) التي تأكل العذرة إذا ظهر(٣) النتن والتغير في ٢٢٧/ز لحمها فأحد الوجهين: أنه يكره أكل لحمها، وأظهرهما:(٤) أنه يحرم.(٥) فإن علّفت علفًا طاهرًا حتى طاب لحمها حل الأكل منها.

والطاهر إذا نجس بوقوع نجاسة فيه كالخل والدبس الذائب لايحل أكله.

---

(١) في (ت): فحرام.

(٢) وهي: ساقطة من (أ . ب. ز).

(٣) في (أ): ظهرت.

(٤) في (أ): أظهرها.

(٥) لحديث ابن عمر رضي الله عنهما "أن النبي ﷺ نهى عن أكل الجلالة وعن شرب ألبانها حتى تحبس". [رواه الحاكم في المستدرك ٢/٤٠]. وهذا النهي نهي تحريم: ولأنها صارت من الخبائث.

الثاني: أنه يكره لنتن لحمها. والنهي الوارد إنما هو لتغير اللحم وهو لا يوجب التحريم كما لو نتن اللحم المذكى.

انظر: التهذيب ٨/٦٥-٦٦. العزيز ١٢/١٥٠. مغني المحتاج ٤/٣٠٤.

قال النووي في المنهاج: قلت: "الأصح يكره. والله أعلم". ص ١٨٨.

وما اكتسب بمخامرة نجاسة ككسب الحجام والكناس مكروه، وينبغي أن لا يأكل منه، ويطعم رقيقه، وناضحه.

والجنين الذي يوجد في بطن المذكى ميتًا حلال.

فصل

حكم أكل المحرمات عند الضرورة

يحل أكل المحرمات عند الاضطرار، وذلك إذا خاف على نفسه الهلاك أو مرضًا مخوفًا وحينئذ فالأصح أنه يجب الأكل[1] ثم لا يزيد على سد الرمق إن كان يتوقع مباحًا على القرب، وإلا فيقتصر عليه أو له تناول القدر المشبع[2]؟ فيه قولان، أولاهما الأول[3]، إلا إذا علم أنه لا يقدر على السير لو اقتصر ويهلك. ٢٦٧/ت ٢٤٥/ب

ولو وجد آدميًا ميتًا حل له الأكل منه، ويحل لذلك قتل الحربي والمرتد دون الذمي والمستأمن، وصبيان أهل الحرب.[4]

---

(١) لقوله تعالى: ﴿ولا تلقوا بأيديكم إلى التهلكة﴾. [سورة البقرة، الآية: ١٧٣]. وقوله تعالى: ﴿ولا تقتلوا أنفسكم﴾. [سورة النساء، الآية: ٢٩].

الثاني: لا يجب: لأنه قد يريد التورع لتردده في الانتهاء إلى حد الضرورة كالمصول عليه.

انظر: المهذب ٤٥٥/١، التهذيب ٦٨/٨، العزيز ١٥٨/١٢.

(٢) في (أ): الشبع.

(٣) لأن الضرورة اندفعت بسد الرمق وقد يجد بعده ما يغنيه عن الحرام.

الثاني: لأن ما يحل منه القدر الذي يسد الرمق يحل القدر المشبع كالطعام الحلال.

انظر: المهذب ٤٥٥/١، التهذيب ٦٨/٨، العزيز ١٥٩/١٢.

(٤) قال النووي في المنهاج: قلت: "الأصح حل قتل الصبي والمرأة الحربيين للأكل. والله أعلم". ص ١٨٨.

ولو وجد طعام الغير ومالكه غائب تناوله وغرم، وإن كان المالك حاضرًا فإن كان مضطرًا أيضًا[١] لم يلزمه بذله لغيره إذا لم يفضل عنه، لكن لو آثر به غيره جاز بشرط أن يكون مسلمًا.

وإن لم يكن صاحب الطعام مضطرًا وجب عليه إطعام المضطر مسلمًا كان أو ذميًا، فإن امتنع فللمضطر أخذه قهرًا وإن أتى على نفسه. وإنما يجب عليه إطعامه بالعوض، فإن لم يكن معه ثمن فعليه أن يبيعه منه نسيئة.

ولو أطعمه ولم يذكر عوضًا فأصح الوجهين أنه لا يطالبه[٢] بالعوض.[٣] ولو وجد المضطر ميتة وطعام الغير فالأظهر أن الميتة أولى[٤]، وكذا إن وجد المحرم المضطر ميتة وصيدًا.

---

(١) في (ز): هذا.

(٢) في (ب): مطالبة.

(٣) يحمل على المسامحة المعتادة في الطعام، سيما في حق المضطر.

الثاني: عليه العوض؛ لأنه خلصه من الهلاك.

انظر: التهذيب ٧١/٨. العزيز ١٦٧/١٢. مغني المحتاج ٣٠٩/٤.

(٤) لأن الميتة محرمة لحق الله تعالى، وحقوق الله مبنية على المسامحة، وإباحتها منصوص عليها وجواز الأكل من مال الغير مأخوذ من الاجتهاد؛ ولأنه لا يتعلق به ضمان وإشغال ذمة.

الثاني: أنه يأكل من طعام الغير؛ لأنه حلال العين.

الثالث: أنه يتخير بينهما لتعارض المعنيين.

انظر: المهذب ٤٥٦/١. التهذيب ٧١/٨. العزيز ١٦٨/١٢-١٦٩.

١٨٠/أ
٢٢٨/ز

وهل للمضطر أن يقطع عضوًا من نفسه فيأكله[١]؟ فيه وجهان: أصحهما: لا.[٢]

---

(١) في (ت. ز): فيأكل.

(٢) لأنه ربما يؤدي بنفسه إلى الهلاك.

الثاني: يجوز؛ لأنه يحيي نفسه بإتلاف جزء منه. كما لو قطع يده بسبب الأكلة.

انظر: المهذب ٤٥٦/١. التهذيب ٦٩/٨. العزيز ١٦٤/١٢.

قال النووي في المنهاج: قلت: "الأصح جوازه. وشرطه فقد الميتة ونحوها. وأن يكون الخوف في قطعه أقل. ويحرم قطعه لغيره ومن معصوم. والله أعلم". ص ١٨٨.

كتاب السبق والرمي

كتاب السبق[١] والرمي

قال الله سبحانه وتعالى: ﴿وَأَعِدُّوا لَهُم مَّا اسْتَطَعْتُم مِّن قُوَّةٍ﴾.[٢]

وفسر النبي ﷺ القوة بالرمي.[٣] وعن ابن عمر رضي الله عنهما "أن النبي ﷺ سابق بين الخيل".[٤]

٢٦٧/ت

حكم الرمي والمسابقة

فالمراماة والمسابقة مستحبتان، ويجوز أخذ المال عليهما.

وكما يجوز المناضلة على السهام يجوز على المزاريق[٥] والرماح والرمي بالأحجار ورمي المنجنيق وما ينفع مثله[٦] في الحرب على الأصح.[٧] ولا يجوز على كرة الصولجان والبنادق والسباحة واللعب بالشطرنج والخاتم والوقوف على رجل واحدة ومعرفة ما في(بد)الغير.

٢٤٦/ب

---

(١) السَّبْق: التقدم. والسَّبَقُ - محرّكة-: المال يوضع بين أهل السباق. القاموس المحيط ٢٥٢/٣.

والرمي: رمي الشيء إذا لقاه. وترجم النووي للباب بكتاب المسابقة والمناضلة. والمناضلة المراماة بمعني المغالبة. قال الأزهري: النضال في الرمي والرهان في الخيل والسباق يكون في الرمي وفي الخيل. الزاهر ص ٢٦٣. القاموس المحيط ٣٣٨/٤. المصباح المنير ٨٣٨/٢.

(٢) سورة الأنفال. الآية: ٦٠.

(٣) رواه مسلم ١٥٢٢/٣.

(٤) رواه البخاري ومسلم. صحيح البخاري ٨٨٦/٢. وصحيح مسلم ١٤٩١/٣.

(٥) المزاريق: الرماح القصيرة. المصباح المنير ٣٤٣/١.

(٦) في (ت): ينتفع بمثله.

(٧) لأنها أسلحة يرمي بها ويبتغي بها الإصابة كالسهام.

الثاني: المنع لأنها قليلاً ما ترمى في الحرب.

انظر: المهذب ٢٧٧/٢. التهذيب ٧٦/٨. العزيز ١٧٥/٢.

وأصح القولين: أنه كما يجوز المسابقة على الخيل يجوز على الفيل والبغل والحمار،[١] وأنه لا يجوز على تطير الحمامات، ولا على المصارعة.

والمناضلة والمسابقة جائزتان أو لازمتان؟[٢] فيه قولان، أصحهما الثاني[٣] فليس لأحدهما الفسخ استقلالاً ولا أن يترك العمل، لا قبل الشروع فيه[٤] ولا بعده، ولا الزيادة[٥] والنقصان في العمل ولا في المال.

فصل

شروط المسابقة

يشترط في المسابقة إعلام الموقف والغاية والتساوي فيهما،

---

(١) لأنها تدخل في حديث النبي ﷺ "لا سبق إلا في نصل أو خف أو حافر".رواه أحمد في المسند ٢/٢٥٦، وابن حبان في صحيحه الإحسان ٧/٦٩. والشافعي في مسنده، مختصر المزني، ص ٤٥٩. فالفيل يدخل في قوله: "أو خف". والبغل والحمار "أو حافر".

الثاني: لا يجوز: لأنها لا تصلح للكر والفر فكانت كالبقر.

انظر: المهذب ٢/٢٧٦. التهذيب ٨/٧٦. العزيز ١٢/١٧٤.

(٢) في (ز): ملازمتان.

(٣) أنهما عقدان لازمان كالإجارة: لأنه عقد شرط فيه أن يكون المعقود عليه معلومًا من الجانبين.

الثاني: أنهما عقدان جائزان كالجعالة: لأنه عقد بذل العوض فيه على ما لايوثق به.

انظر: المهذب ٢/٢٧٦. التهذيب ٨/٨٩. العزيز ١٢/١٩٠-١٩١.

(٤) فيه: ساقطة من (ز).

(٥) في (أ . ب) زيادة.

فلا[١] يجوز أن يشترطا المال لمن سبق من غير تعيين غاية، ولا أن يشترط لأحدهما غاية وللآخر أخرى.

ويشترط تعيين الفرسين، ولا يجوز إبدالهما بعد التعيين، وأن
٢٢٨/ز يكون السبق متوقعًا من كل واحد منهما، وأن يكون المال المشروط معلومًا عينًا كان[٢] أو دينًا.

ويجوز أن يشترط المال غيرهما، بأن يقول الإمام[٣] أو واحد من عرض الناس للمتسابقين: أيكما سبق فله في بيت المال أو[٤] عليّ كذا.

ويجوز أن يشترطه[٥] أحدهما خاصة بأن يقول: إن سبقتني فلك عليّ كذا، وإن سبقتك فلا شيء لي عليك.

وإن شرطا أن من سبق منهما فله على الآخر كذا فهذا لا يجوز
٢٦٨/ت إلا أن يكون معهما محلل إن[٦] سبق أخذ مالهما، وإن سُبِق لم يغرم شيئًا.

ويشترط أن يكون فرس المحلل كفوًا لفرسيهما.

ثم إن سبقهما المحلل وجاءا معًا أخذ المالين وإن سبقاه وجاءا

---

(١) في (ب): ولا.

(٢) كان: ساقطة من (أ).

(٣) في (ز): للإمام.

(٤) في (أ): و.

(٥) في (ت): يشترط.

(٦) في (ب): ثم إن

معًا فلا شيء لواحد منهما.[١] وإن جاء المحلل مع أحدهما ثم جاء الآخر فللذي جاء مع المحلل ماله، ومال الآخر للمحل خاصة أو له وللذي جاء معه؟ فيه وجهان، أظهرهما الثاني.[٢] ولو سبق أحدهما ثم جاء المحلل ثم جاء الثاني فمال الثاني للأول على أظهر الوجهين.[٣] ١٨٠/أ ٢٤٦/ب

وإذا تسابق[٤] ثلاثة فصاعدًا فلا يجوز أن يشترط للثاني مثل ما شرط للأول، ويجوز أن يشترط له دون ما شرط للأول في أصح الوجهين.[٥]

وإذا كانت المسابقة على الإبل فالاعتبار في السبق بالكتف، وإن كانت على الخيل فالاعتبار بالعنق،[٦] وقيل:الاعتماد[٧] على الأقدام.[٨]

---

(١) في (أ): منهم.

(٢) أنه للمحلل ومن جاء معه: لأنهما سبقا الثاني.

الثاني: أنه للمحلل خاصة: بناء على أنه محلل لنفسه فقط.

انظر: المهذب ٢/٢٨٠. التهذيب ٨/٧٩. العزيز ١٢/١٨٤.

(٣) لأن المحلل مسبوق.

الثاني: أنه له وللمحلل: لأنهما سبقا الثاني.

انظر: المهذب ٢/٢٨٠. التهذيب ٨/٧٩. العزيز ١٢/١٨٤-١٨٥.

(٤) في (أ): سابق.

(٥) لأنه يسعى ويجتهد ليفوز بالأكثر.

الثاني: المنع: لأنه يكسل إذا علم أنه يفوز بشيء فيفوت مقصود العقد.

انظر: المهذب ٣/٢٧٩. التهذيب ٨/٧٨. العزيز ١٢/١٨٠-١٨١.

(٦) لأن الإبل ترفع أعناقها عند العدو فلا يمكن اعتبار السبق به، والخيل تمد أعناقها.

انظر: التهذيب ٨/٢٨٢. العزيز ١٢/١٨٧-١٨٨.

(٧) في (ب): الاعتبار.

(٨) لأن العدو بالقوائم.

انظر: المصادر السابقة.

فصل

شروط المناضلة

يشترط في المناضلة بيان أنهما يرميان مبادرة أو محاطة.

والمبادرة: أن يبادر أحدهما فيسبق[١] إلى[٢] العدد المشروط من الإصابة. كما إذا شرطا أن من سبق إلى إصابة خمسة من عشرين فله كذا فرمى كل واحد عشرين وأصاب أحدهما خمسة والآخر دونها، فالأول ناضل. ٢٢٩/ز

والمحاطة: أن يشترطا إن تقابل إصابة أحدهما[٣] بإصابة الآخر فيطرح ما اشتركا فيه فمن خلص له عدد معلوم فهو ناضل، كخلوص خمسة من عشرين، فإذا رميا عشرين وأصاب كل واحد خمسة لم ينضل أحدهما الآخر، وإن أصاب أحدهما خمسة والآخر[٤] عشرة فالثاني ناضل. ٢٦٨/ت

ويشترط أيضًا بيان عدد الأرشاق وهو نوب الرمي، وعدد الإصابة، وليبينا صفتها من القرع وهو: إصابة بلا خدش، أو الخزق وهو: أن يثقبه ولا يثبت فيه، أو الخسق وهو: أن يثقب ويثبت فيه، أو المروق وهو: أن ينفذ فيه. فإن[٥] أطلقا حمل على القرع.

ويشترط بيان المسافة التي يرميان فيها، وتقدير[٦] الغرض طولاً ٢٤٧/ب

---

(١) في (أ): بسبق.

(٢) في (ت، ز): في.

(٣) في (ت، ز): كل واحد منهما.

(٤) في (أ): الثاني.

(٥) في (ز): وإن.

(٦) في (ز): وقدر.

وعرضًا إلا أن يكون العقد في موضع فيه غرض معلوم فيحمل المطلق عليه.

ويجوز أن يكون العوض في المناضلة من غير المترامين، وأن يكون من أحدهما أو منهما، وإذا[١] كان منهما فلابد من محلل[٢] كما في المسابقة.

ولا يشترط تعين القوس والسهم، ولو عينا لغا التعين، وجاز الإبدال، فإن شرطا أن لا يبدل فسد العقد، وإنما يجوز الإبدال بمثل المعين، فأما الانتقال من نوع إلى نوع كالقسي الفارسية والعربية فلا يجوز إلا بالتراضي.

والأقوى من القولين أنه يشترط[٣] بيان من يبدأ بالرمي فإن تركاه لم يصح العقد.[٤]

فصل

٢٢٩/ز إذا اجتمع نفر للمناضلة وانتصب منهم زعيمان يختاران الأصحاب[٥] جاز، ولا يجوز أن يشترطا التعين بالقرعة.

---

(١) في (ت): فإذا.

(٢) في (ز): محل.

(٣) يشترط: ساقطة من (ز).

(٤) لوقوع الاختلاف فيه.

الثاني: لا يشترط ويقرع بينهم.

انظر: المهذب ٢/٢٨٤ - ٢٨٥، التهذيب ٨/٨٨، العزيز ١٢/٢٠٢ - ٢٠٣.

(٥) في (أ): للأصحاب.

١٨١/أ وإن كان فيهم غريب فاختاره[١] أحد الزعيمين على ظن أنه رام فبان أنه لا يحسن الرمي بطل العقد فيه، وسقط من الحزب الآخر ٢٦٩/ت بمقابلته[٢] واحد، وفي بطلانه في الباقين الخلاف في تفريق الصفقة، فإن لم يبطل فلهم جميعًا الخيار، فإن أجازوا أو تنازعوا فيمن يخرج[٣] في مقابلته فسخ العقد.

وإذا نضل[٤] أحد الحزبين فيقسم المال بينهم بالسوية أو بحسب إصابتهم؟ فيه وجهان، أشبههما الثاني.[٥]

فصل

إذا شرطا الإصابة مطلقًا[٦] أو إصابة موصوفة فيشترط حصولها بالنصل. ولو انقطع الوتر أو انكسر القوس أو عرض شخص أو بهيمة فانصدم السهم به فإن أصاب حسب له، وإلا لم يحسب عليه.

ولو نقلت الريح الغرض من موضعه[٧] إلى موضع آخر فأصاب

---

(١) في (ت. ز): واختاره.

(٢) في (أ): لمقابلته.

(٣) في (ت): يخرجونه.

(٤) في (أ): أنضل.

(٥) يقسم على عدد الإصابات: لأن الاستحقاق بالإصابة.

الثاني: يقسم بالسوية: لأنهم كالشخص الواحد فالناضلون يأخذون بالسوية. كما أن المنضولين يعطون بالسوية.

انظر: المهذب ٢/٢٨٨. التهذيب ٨/٩٥-٩٦. العزيز ١٢/٢٠٧-٢٠٨.

(٦) ساقطة من (ب).

(٧) في (أ . ز): موضع.

السهم موضعة حسب له، وإلا فلا.

وإذا كان المشروط الخسق فينبغي أن يثقب ويثبت، فلو خدش ولم يثقب فليس ذلك بخسق، وإن ثقب وثبت ثم سقط حسب له، ٢٤٧/ب
وكذا لو لقى النصل صلابة فعاد وسقط.

كتاب الأيمان

كتاب الأيمان[١]

قال الله سبحانه وتعالى: ﴿لا يُؤَاخِذُكُمُ اللَّهُ بِاللَّغْوِ فِي أَيْمَانِكُمْ...﴾ الآية.[٢]

شروط انعقاد اليمين

لا[٣] تنعقد اليمين إلا بذات الله سبحانه وتعالى أو بصفة[٤] من صفاته. فالأول[٥] كقوله: والذي أعبده، أو نفسي بيده، وقوله: والله، ورب العالمين، والحي الذي لا يموت، وكل اسم يختص بالله تعالى. فإذا حلف بشيء منها انعقدت اليمين. ولا يقبل قوله: لم أرد به اليمين. ٢٣٠/ز

وما ينصرف إلى الله تعالى عند الإطلاق، وينصرف عند التقييد[٦] إلى غيره، كقوله: والرحيم، والخالق، والرازق، والرب، فينعقد اليمين بها عند الإطلاق، وإن نوى به غير الله تعالى لم ينعقد. ٢٦٩/ت

وما يستعمل في الله تعالى وفي غيره على السواء كالشيء، والموجود، والعالم، والحي، فلا ينعقد به اليمين إلا أن ينوي.

---

(١) الأيمان: جمع يمين. وأصلها في اللغة: اليد اليمين: لأنهم كانوا إذا تحالفوا ضرب كل واحد منهم بيمينه على يمين صاحبه.
وفي الاصطلاح: هي تحقيق الأمر أو توكيده بذكر اسم من أسماء الله أو صفة من صفاته. انظر: التهذيب ٩٧/٨. النظم المستعذب ٩٤/٣. المصباح المنير ٩٣٨/٢.

(٢) سورة المائدة، الآية: ٨٩.

(٣) في (أ): ولا.

(٤) في (أ . ز): صفة.

(٥) فالأول: ساقطة من (ت).

(٦) في (أ): ويقيد للصرف. وفي (ب): عند الصرف.

والصفات كقوله: وعظمة الله، وعزة الله، وكبريائه، وكلامه، وعلمه، وقدرته، ومشيئته، فكل[١] ذلك يمين إلا أن ينوي بالعلم المعلوم، وبالقدرة المقدور. ولو قال: وحق الله تعالى فهو يمين إلا أن يريد به العبادات.

حروف القسم

وحروف القسم الواو، الباء، والتاء[٢]. فإذا قال: والله، أو بالله، أو تالله فهو يمين نوى أو لم ينو.والتاء لا تستعمل إلا في اسم الله تعالى.

١/١٨١أ ولو قال: اللهِ، وحذف حرف القسم لم يكن يمينًا إلا أن يريد به اليمين، وكذا لو قال: اللهَ، أو اللهُ لم يكن يمينًا إلا بالنية.

ولو قال: أقسمت بالله، أو أقسم بالله[٣]، أو حلفت بالله، أو ٢٤٨/ب أحلف بالله[٤] لأفعلن كذا فهو يمين إن أراد اليمين أو أطلق، وإن قال: أردت الإخبار عن الماضي أو المستقبل قبل في الباطن، وكذا في الظاهر على الظاهر.[٥]

ولو قال لغيره: أقسم عليك بالله، أو أسئلك بالله لتفعلن كذا.

---

(١) في (ز): كل.

(٢) والتاء: ساقطة من (ز).

(٣) بالله: في (أ . ب. ز).

(٤) بالله: في (أ . ت. ز).

(٥) لظهور الاحتمال.

الثاني: أنه لا يقبل قوله: لأن قوله: أقسمت بالله . أو أقسم بالله إنشاء يمين في العرف.

انظر: المهذب ٩٩/٣. التهذيب ١٠٢/٨. العزيز ٢٤٤/١٢-٢٤٥.

فإن أراد الشفاعة، أو[١] أراد يمين المخاطب لم يكن يمينًا في حق واحد منهما. وإن أراد يمين نفسه فهو يمين في حقه.

ولو قال: إن فعلت كذا فأنا يهودي أو نصراني أو بريء من الإسلام لم يكن ذلك يمينًا. ٢٣٠/ز

ومن سبق لسانه إلى لفظ اليمين من غير قصد كما إذا قال في لجاج أو صلة كلام[٢]: لا واللّه، وبلى واللّه لم تنعقد يمينه. وتصح اليمين على الماضي والمستقبل. ٢٧٠/ت

فصل

حكم اليمين

اليمين في الجملة مكروهة إلا فيما للّه تعالى فيه طاعة، ثم إن حلف على ترك مأمور، أو[٣] ارتكاب منهي عصى؛ وعليه أن يحنث نفسه ويكفر، وإن حلف على ترك مندوب أو فعل مكروه فالأفضل أن يحنث نفسه ويكفر، وإن حلف على ترك مباح أو فعله يباح له الحنث أو[٤] حفظ اليمين؟ فيه وجهان[٥] والأشبه أن الثاني أولى.[٦]

---

(١) في (أ): و.

(٢) في (ب): الكلام.

(٣) في (أ): و.

(٤) في (ت، ز): و.

(٥) فيه وجهان: ساقطة من (أ ، ت، ز).

(٦) الوفاء باليمين: لقوله تعالى: ﴿ولا تنقضوا الأيمان بعد توكيدها﴾. [سورة النحل. الآية: ٩١].

الثاني: الحنث باليمين لقوله تعالى: ﴿لا تحرموا طيبات ما أحل اللّه لكم﴾. [سورة المائدة. الآية: ٨٧].

انظر: المهذب ٩٥/٣. التهذيب ١٠٥/٨. العزيز ٢٦٢/١٢.

قال النووي في المنهاج: قلت: "هذا أصح. واللّه أعلم". ص ١٩١.

ويجوز التكفير قبل الحنث إن كان التكفير بغير الصوم وكان الحنث جائزًا، ولا يجوز إن كان الحنث[١] محرمًا على الأصح.[٢]

وكذلك يجوز تقديم كفارة الظهار على[٣] العود، وكفارة القتل على الموت، والمنذور يجوز تعجيله أيضًا إن كان ماليًا، مثل: أن يقول: إن شفى الله مريضي فلله عليّ أن أعتق عبدًا أو أتصدق بكذا، وإن كان بدنيًا فلا يجوز له[٤].

فصل

كفارة اليمين

كفارة اليمين إطعام عشرة مساكين أو كسوتهم أو تحرير رقبة، يتخير[٥] الحالف فيها، ولا يجوز أن يطعم خمسة ويعتق نصف رقبة، أو يطعم خمسة ويكسو خمسة.

٢٤٨/ب فإن اختار الإطعام أطعم كل مسكين مدًا[٦] من الحب الذي هو غالب قوت البلد.

وإن اختار الكسوة كسا عشرة مساكين، كل واحدٍ واحدًا مما يقع

---

(١) الحنث: ساقطة من (ت).

(٢) لأنه يتوصل به إلى ارتكاب المعصية.

الثاني: يجوز؛ لأن التكفير لا يتعلق به استباحة ولا تحرم والمحلوف عليه محظور قبل اليمين وبعدها، وقبل التكفير وبعدها.

انظر: المهذب ١١٦/٣، التهذيب ١٠٩/٨، العزيز ٢٥٨/١٢، ٢٥٩.

(٣) في (ت): عن.

(٤) له: ساقطة من (أ . ت . ز).

(٥) في (ت): فيتخير.

(٦) المدّ: يساوي: ٥٤٣ غرام تقريبًا.

عليه اسم الكسوة من قميص[١] أو عمامة أو إزار. ولا يجوز الخف والمنطقة[٢] والتكة[٣] والقفازان. ولا يشترط أن يكون صالحاً للمدفوع[٤] إليه. بل يجوز دفع السراويل الصغير إلى الكبير الذي لا يصلح له. ويجوز المتخذ من القطن والكتان والصوف والحرير والخز[٥] سواء كان المدفوع إليه رجلاً أو امرأة. واللبيس[٦] إلا أن يكون ذاهب القوة.

٢٣١/ز ٢٧٠/ت ١٨٢/أ

وإن اختار الإعتاق أعتق رقبة مؤمنة سليمة. فإن عجز عن الخصال الثلاث فعليه أن يصوم ثلاثة أيام. ولا يجب فيه التتابع في أظهر القولين.[٧] ولا يعدل إلى الصيام لغيبة[٨] المال بل يصبر.

والعبد إذا حنث لا يكفر بالمال بل بالصوم إلا إذا ملكه السيد طعامًا أو كسوة وقلنا: إنه يملك. والصحيح خلافه.

ثم إن كان الصوم يضرُّ به لطول النهار وشدة[٩] الحر فله أن

---

(١) في (أ): القميص.

(٢) المنطقة -بكسر الميم-: ما يشد به الوسط. المصباح المنير ٨٤٠/٢.

(٣) التكة: رباط السراويل. القاموس المحيط ٣٠٦/٣.

(٤) في (أ): لمدفوع.

(٥) والخز: ساقطة من (أ . ت. ز).

(٦) في (ت): واللباس الخلق.

(٧) لأن الآية مطلقة غير مقيدة في التتابع.

الثاني: يجب التتابع كما في كفارة الظهار.

انظر: المهذب ١١٦/٣. التهذيب ١١٢/٨. العزيز ٢٧٢/١٢.

(٨) في (ب. ز): بغيبة.

(٩) في (أ): وبشدة.

يصوم بغير إذن السيد إن حلف وحنث بإذنه، وإن حلف وحنث بغير إذنه لم يصم إلا بإذنه، وإن كان أحدهما بإذنه دون الآخر فأصح الوجهين: أن الاعتبار بالحلف، فينظر إن كان[١] بإذنه أو دونه.[٢]

ومن بعضه حر وبعضه رقيق إن كان له مال يكفر بالإطعام أو الكسوة، ولا يكفر بالإعتاق.

فصل

إذا حلف لا[٣] يسكن هذه الدار، أو[٤] لا يقيم فيها فليخرج في الحال، فإن مكث بلاعذر حنث، وإن بعث متاعه ورحله، وإن[٥] اشتغل بأسباب الخروج كجمع الرحل، وإخراج الأهل، ولبس الثوب لم يحنث. ٢٤٩/ب

إذا حلف لا يسكن هذه الدار

وإن حلف لا[٦] يساكن فلانًا في هذه الدار فخرج[٧] أحدهما في الحال لم يحنث، وكذا لو بنى بينهما جدارًا ولكل واحد من الجانبين ٢٧١/ت

---

(١) في (ب): أكان.

(٢) فإن كان اليمين بإذنه والحنث بغير إذنه صام بغير إذنه، وإن كان اليمين بغير إذنه فلا يصوم إلا بإذنه.

الثاني: أن الاعتبار بالحنث، فإن كان الحنث بإذنه صام بغير إذنه، وإن كان الحنث بغير إذنه صام بإذنه.

انظر: المهذب ١١٧/٣، التهذيب ١١٣/٨، العزيز ٣٢١/١٢.

(٣) في (ت، ز): أن لا.

(٤) في (ز): و.

(٥) في (ت): فإن.

(٦) في (ت): أن لا.

(٧) في (ت): يخرج.

مدخل في أظهر الوجهين.[١]

ولو حلف لا[٢] يدخل دار كذا وهو فيها لم يحنث بالإقامة، أو
٢٣١/ز لايخرج وهو خارج لم يحنث حتى يدخل ويخرج.

ولو حلف لا يتزوج، وهو متزوج، أو لا يتطهر وهو متطهر، أو لا يتطيب وهو متطيب لم يحنث بالاستدامة.[٣] وفي التطيب وجه أنه يحنث بالاستدامة[٤].

ولو حلف[٥-٦] لا يلبس وهو لابس، أو لا يركب وهو راكب، أو لا

---

(١) لا يحنث: لأن البناء اشتغال برفع المساكنة.

الثاني: يحنث: لأن البناء يحتاج إلى مدة، وهما يتساكنان في تلك المدة.

انظر: التهذيب ١١٥/٨. العزيز ٢٨٩/١٢. مغني المحتاج ٣٣٠/٤.

(٢) في (ت): أن. وفي (ب): أنه.

(٣) لأن الاستدامة لا تجعل كالابتداء فيه بدليل أنه إذا تطيب فأحرم واستدام ذلك الطيب بعد الإحرام لا تجب عليه الفدية.

انظر: المهذب ١٠٠/٣. التهذيب ١١٦/٨. العزيز ٢٨٣/١٢.

(٤) أنه يحنث ويجعل كما لو ابتدأ بدليل أن المحرم لو تطيب ناسيًا لا فدية عليه، ولو علم واستدام تجب عليه الفدية.

انظر: المصادر السابقة ما عدا التهذيب ١١٧/٨.

(٥) من قوله: "لا يتطيب وهو متطيب ....": ساقطة من (ت. ز).

(٦) قال النووي في المنهاج: "قلت: تحنيثه باستدامة التزوج والتطهر غلط لذهول واستدامة طيب ليست تطيبًا في الأصح. وكذا وطء وصوم وصلاة. والله أعلم". ص ١٩٢.

وأقول: ليس في هذه المسألة غلط من الرافعي. وإنما الغلط من الناسخ. كما في نسخة (ت. ز) سقط من المسألة. والصحيح ما أثبته من النسخة (أ . ب): أنه لايحنث. ولعل النسخة التي كانت بين يدي النووي فيها سقط. والله أعلم.

يقوم وهو قائم، أو لا يقعد وهو قاعد فاستدام[١] على هذه الأحوال حنث. والحالف على أن لا يدخل دار كذا يحنث بدخول الدهليز خلف الباب وبين البابين، ولا يحنث بدخول الطاق قدام الباب، ولا بصعود السطح إن كان غير محوط، وكذا إن كان محوطًا على الأشبه.[٢] ولا[٣] يحنث بأن يدخل فيها رأسه أو يده أو إحدى رجليه أو رجليه ممدودتين وهو قاعد خارجها، وإنما يحنث إذا وضعهما في الدار معتمدًا عليهما.[٤] وإذا انهدمت الدار[٥] فدخلها نظر إن بقي أساس الحيطان
١/١٨٢أ حنث، وإن صارت فضاء فلا، وكذا[٦] لو جعلت مسجدًا أو حمامًا أو بستانًا.

ولو حلف لا يدخل دار فلان حنث بدخول الدار[٧] التي يسكنها[٨] ملكًا دون التي يسكنها[٨] بإعارة[٩] أو غصب، والأصح أنه[١٠] لا يحنث

---

(١) في (ب): ماستدامة.

(٢) لأن السطح حاجز بين الدار وخارجها، فصار كما لو لم يكن محوطًا، وكما لو صعد حائط الدار.

الثاني: يحنث؛ لأنه يحيط به سور الدار.

انظر: المهذب ٣/١٠١، التهذيب ٨/١١٥-١١٦، العزيز ١٢/٢٨١.

(٣) في (أ): فلا.

(٤) في (أ . ب): عليها.

(٥) الدار: ساقطة من (أ . ب. ت).

(٦) في (ت): وكذلك.

(٧) في (أ): داره.

(٨) في (أ): سكنها.

(٩) في (ت): بإجارة.

(١٠) أنه: ساقطة من (أ).

بدخول داره[١] التي سكنها بإجارة إلا أن يريد المسكن.[٢-٣] ويحنث بدخول داره التي لا يسكنها إلا أن يريد المسكن.[٤] ولو كان لفلان دار
٢٤٩/ب عند الحلف فباعها لم يحنث بدخولها، فإن كان قد قال: دار فلان هذه فدخل بعد ما باعها يحنث، وكذا لو حلف لا يكلم زوجة فلان هذه أو عبد فلان هذا وكلم[٥] بعد ما طلقها أو باعه يحنث، إلا أن يريد[٦]
٢٣٢/ز مادام ملكه فيه، ولو ترك الإشارة وقال: لا أكلم زوجة فلان أو عبد فلان لم يحنث بالكلام بعد الطلاق والبيع.

ولو حلف لا يدخل هذه الدار من هذا الباب فنزع الباب[٧] من ذلك الموضع ونصب في غيره فالأصح حمل اللفظ عند الإطلاق على ذلك الموضع حتى لو دخل من المنفذ الأول حنث،[٨] وإن[٩] دخل من الثاني لم يحنث، والثاني: أنه يحمل عليهما جميعًا حتى لا يحنث إذا

---

(١) في (أ): دار.

(٢) لأن مطلق الإضافة إلى الملك يقتضي الملك.

الثاني: يحنث: لأنه يحمل قوله: "دار فلان" على المسكن سواء كان يسكنها فلان بملك أو إجارة أو إعارة أو غصب.

انظر: التهذيب ٨/١١٩، العزيز ١٢/٣١٥.

(٣) من قوله: "والأصح أنه ...." ساقطة من (ت، ز).

(٤) من قوله: " ويحنث بدخول داره ..." ساقطة من (أ).

(٥) في (ز): فكلم.

(٦) في (أ): إلاّ أن لا يريد.

(٧) فنزع الباب: ساقطة من (أ).

(٨) لأنه المحتاج إليه في الدخول دون الباب المنصوب عليه.

انظر: المهذب ٣/١٠٢، التهذيب ٨/١٢٠، العزيز ١٢/٣١٧.

(٩) في (أ): ولو.

فقد واحد[١] منهما.[٢]

ولو قال: لا أدخل بيتًا يحنث بدخول أي بيت كان من طين أو آجر، أو حجر أو خشب أو خيمة، ولا يحنث إذا دخل مسجدًا أو غارًا في الجبل أو حمامًا أو كنيسة.

ولو حلف لا يدخل على فلان فدخل بيتًا فيه فلان وغيره ولم يعزله بنيته حنث، وإن عزله ونوى الدخول على غيره فقولان أشبههما الحنث أيضًا.[٣] فإن لم يعلم أنه في البيت فعلى الخلاف في حنث الناسي.[٤]

---

(١) في (ب): إذا فقد الدخول من واحد.

(٢) لأن اليمين تحمل على المنفذ والباب الخشبي جميعًا: لأن الإشارة وقعت إليهما جميعًا.

الثالث: أنه يحمل على الباب المتخذ من الخشب ونحوه: لأن اللفظ له حقيقة فلايحنث.

انظر: المهذب ١٠٢/٣. التهذيب ١٢٠/٨. العزيز ٣١٧/١٢.

(٣) لوجود صورة الدخول على الجميع.

الثاني: لا يحنث: لأنه لم يقصد الدخول عليه.

انظر: التهذيب ١٢١/٨. العزيز ٣٤٤/١٢. مغني المحتاج ٤٣٤/٤.

(٤) على قولين: الأول: يحنث لوجود الفعل المحلوف عليه والكفارة لا تسقط بوجود الأعذار.

الثاني: لا يحنث: لقوله ﷺ: "تجاوز الله عن أمتي الخطأ والنسيان وما استكرهوا عليه". [الحاكم ٢١٦/٢].

انظر: المهذب ١١٣/٣. التهذيب ١١٨/٨. العزيز ٣٤٣/١٢.

قال النووي في المنهاج: قلت: "ولو حلف لا يسلم عليه فسلم على قوم هو فيهم واستثناه لم يحنث. وإن أطلق حنث في الأظهر. والله أعلم". ص ١٩٢.

فصل

إذا حلف لا يأكل الرؤس ولا نية له حمل على الرؤس التي تباع وحدها فلا يحنث إذا أكل رأس طائر أو حوت أو صيد. إلا إذا كان في بلد تباع هي مفردة. إذا حلف لا يأكل الرؤس

والبيض يحمل على ما يزايل بائضة في حياته كبيض الدجاجة والنعامة والحمامة[١] دون بيض السمك والجراد.

واللحم على لحم النعم والوحوش والطيور، دون لحم السمك، ودون شحم البطن، ودون الكرش والكبد والطحال والكلية[٢] والقلب على أصح الوجهين.[٣] والأصح أنه يتناول لحم الرأس واللسان وشحم الظهر[٤] والجنب[٥]. ٢٥٠/ب ٢٧٢/ت

وإن شحم الظهر لا يتناوله الشحم، وإن الإلية والسنام لايتناولهما اللحم ولا الشحم. ٢٣٢/ز

---

(١) في (ت): والحمام.

(٢) الكلية: ساقطة من (أ . ت).

(٣) لأنها تخالف اللحم اسمًا وصفة.

الثاني: يحنث لو حلف لا يأكل اللحم؛ لأن فيها معنى اللحم.

انظر: المهذب ١٠٤/٣. التهذيب ١٢٥/٨. العزيز ٢٩٨/١٢.

(٤) في (أ): وشحم الظهر والإلية والجنب.

(٥) لصدق الاسم على الرأس واللسان. وشحم الظهر والجنب: لأنه لحم سمين.

الثاني: لا يتناوله. ولا يحنث إذا حلف لا يأكل اللحم: لأنه لا يطلق على الرأس واللسان إلا مضافًا. وشحم الظهر والجنب لمخالفتهما في الاسم والصفة.

انظر: المهذب ١٠٤/٣. التهذيب ١٢٦/٨. العزيز ٢٩٩/١٢.

١/١٨٣أ والإلية لا تتناول السنام، ولا العكس[١]، والدسم يتناولهما وشحم الظهر والبطن والأدهان جميعًا.

ولحم البقر يتناول لحم الجاموس.

ولو قال مشيرًا إلى حنطة: لا آكل هذه حنث بأكلها على هيئتها وبأكل طحينها وخبزها، ولو قال: لا آكل هذه الحنطة حنث بأكلها مطبوخة ونية ومقلية، ولا يحنث بأكل طحينها وسويقها وعجينها وخبزها.

ولا يتناول الرطب التمر ولا البسر، ولا العنب الزبيب، وكذلك العكوس.

والأصح أنه لا يحنث إذا قال لا آكل هذه الرطب فأكله بعد ما تتمر[٢] أو لا أكلم هذا الصبي فكلمه[٣] بعد ما شاخ.

والخبز يتناول خبز الحنطة والشعير والأرز والباقلا، وإذا حلف لايأكله فجعله ثريدًا وأكله[٤] حنث.

ولو حلف لا يأكل السويق فاستفه أو تناوله بإصبعه حنث، ولو جعله في الماء فشربه لم يحنث، ولو حلف لا يشرب السويق انعكس الحكم.

---

(١) في (ب. ت): بالعكس.

(٢) لزوال الاسم.

الثاني: يحنث لبقاء الصورة وإن اختلفت الصفة.

انظر: المهذب ١٠٥/٣. التهذيب ١٢٧/٨. العزيز ٣٢٣/١٢.

(٣) في (أ): وكلمه.

(٤) في (أ): فأكله.

وفي اللبن وسائر المائعات إذا حلف لايأكل فأكله بخبز حنث، وإن شرب لم يحنث، وإن حلف لا يشرب انعكس الحكم.

ولو حلف لا يأكل السمن فأكله بخبز جامدًا أو ذائبًا حنث، وإن شرب الذائب لم يحنث، وإن جعله في عصيدة وأكلها[١] حنث إن كانت[٢] عينه ظاهرة فيها[٣]، وإن صار مستهلكًا لم يحنث. ٢٧٢/ت ٢٥٠/ب

ويتناول الفاكهة: الرطب والعنب والرمان والأترج[٤] والرطب واليابس[٥] ومطلق البطيخ والتمر والجوز لغير الهندي منها. ٢٣٣/ز

والطعام يتناول الأقوات والفواكه والحلاوات وكل ما يؤتدم به.

ولو قال: لا آكل من هذه البقرة حمل على لحمها دون الولد واللبن، ولو قال: من هذه الشجرة حمل على ثمرتها[٦] دون الورق وأطراف الأغصان.

فصل

إذا حلف لا يأكل هذه التمرة فوقعت في صبرة تمر فأكل الجميع حنث، وإن بقيت واحدة لم يحنث، وإن حلف ليأكلن هذه التمرة

---

(١) في (ت، ز): فأكلها.

(٢) في (أ): كان.

(٣) في (أ): فيها.

(٤) في (أ): والأترج.

(٥) قال النووي في المنهاج: قلت: وليمون ونبق وبطيخ ولب فستق وبندق وغيرهما في الأصح. لا قثاء وخيار وباذنجان وجزر، ولا يدخل في الثمار يابس. والله أعلم". ص١٩٣.

(٦) في (أ): ثمرها.

فاختلطت بتمر لم يبرّ إلا بأكل الجميع. ولو حلف ليأكلن هذه الرمانة فإنما يبرّ إذا أكل جميع حباتها. ولو حلف لا يلبس هذين الثوبين لم يحنث بلبس أحدهما. وإذا لبسهما معًا أو على التعاقب حنث. ولو قال: لا ألبس هذا ولا هذا حنث بلبس أحدهما.

ولو حلف ليأكلن هذا الطعام غدًا فمات قبل مجيء الغد فلا شيء عليه. وإن مات[١] أو تلف الطعام بعد مجيء الغد. فإن كان بعد التمكن من الأكل حنث. وإن كان قبله فعلى قولي الإكراه.[٢] ولو ١٨٣/أ أتلف الحالف الطعام أو أكله قبل مجيء الغد حنث. وإن أتلفه أجنبي أو تلف فعلى قول الإكراه.

ولو قال: لأقضين حقك عند رأس الهلال[٣] فينبغي أن يقضيه في آخر الشهر عند غروب الشمس. فإن قضاه قبله أومضى[٤] بعد ٢٧٣/ت الغروب قدر ما يمكن فيه قضاؤه حنث. وإن أخذ في الكيل حينئذ ولم يفرغ إلا بعد مدة[٥] لكثرته لم يحنث.

فصل

إذا حلف أن لايتكلم

٢٥١/ب الحالف على أن لا يتكلم لا[٦] يحنث بالتسبيح وقراءة القرآن.

---

(١) في (ب): فإن.

(٢) يحنث: لأن صورة المحلوف عليه قد وجدت والكفارة لا تسقط بالأعذار.

الثاني: أنه لا يحنث لحديث النبي ﷺ "تجاوز الله عن أمتي الخطأ والنسيان وما استكرهوا عليه". [الحاكم ٢/٢١٦].

انظر: المهذب ٣/١١٣. التهذيب ٨/١١٨. العزيز ١٢/٣٤٣.

(٣) في (ز): الشهر.

(٤) في (أ): قضى.

(٥) في (ب): المدة.

(٦) في (ب): لم.

٢٣٣/ز ولو حلف لا يكلم فلانًا فسلم عليه حنث، وإن كتب كتابًا أو أرسل رسولاً فالجديد أنه لا يحنث[١]. وكذا لو أشار إليه بيده أو عينه. ولو قرأ آية[٢] من القرآن أفهمه بها مقصوده لم يحنث إن قصد قراءة القرآن، وإلا حنث.

والحالف على أنه لا مال له يحنث إذا كان له مال من أي نوع كان[٣] وأيّ قدر كان، والدين الحال مال، وكذا المؤجل على أصح الوجهين.[٤] وكذا المدبر والمعلق عتقه بصفة وما أوصى به لغيره، وإن كان له مكاتب لم يحنث في أصح الوجهين.[٥]

والحالف على الضرب لايبر بوضع السوط عليه ورفعه، وإنما يبر بما

---

(١) لأنه لا يسمى كلامًا في العادة، بدليل أنه لا يخرج المهاجر به عن إثم الهجران.

القديم: أنه يحنث بدليل قوله تعالى: ﴿ما كان لبشر أن يكلمه اللّه إلاّ وحيًا أو من وراء حجاب أو يرسل رسولاً﴾. [سورة الشورى، الآية: ٥١]. استثنى الرسالة من الكلام فدل أنها منه؛ ولأنه بمنزلة الكلام بين الغائبين.

انظر: المهذب ١٠٩/٣، التهذيب ١٤١/٨، العزيز ٣٢٨/١٢.

(٢) في (أ): بة.

(٣) كان: ساقطة من (أ . ز).

(٤) لأنه مال يملك التصرف فيه بالإبراء والحوالة.

الثاني: لا يحنث؛ لأنه لا يستحق قبضه في الحال.

انظر: المهذب ١١١/٣، التهذيب ١٤٦/٨، العزيز ٣١٣/١٢.

(٥) لأنه لا يملكه؛ لأنه كالخارج عن ملكه؛ بدليل أنه لا يملك منافعه وأرش الجناية عليه.

الثاني: يحنث؛ لأنه عبد ما بقي عليه درهم.

انظر: المهذب ١١١/٣، التهذيب ١٤٦/٨، العزيز ٣١٣/١٢ - ٣١٤.

يسمى ضربًا، ولا يشترط فيه[١] الإيلام، فإن[٢] قال:[٣] ضربًا شديدًا فلابد من الإيلام، والعض والخنق ونتف الشعر ليس بضرب، واللطم والوكز[٤] ضرب على الأصح.[٥]

ولو حلف ليضربنه[٦] مائة سوط أو خشبة فشد مائة وضرب بها ضربة واحدة، أو ضربه بعثكال عليه مائة شمراخ برّ إن عرف أن الكل أصابه أو تراكم البعض على البعض فوصل إليه ألم الكل.[٧] ولو[٨] حلف ليضربنه مائة مرة[٩] أو مائة ضربة[١٠] لم يبر بذلك.

فصل

إذا حلف ألا يفارق الغريم حتى يستوفي

إذا قال: واللّه لا أفارقك حتى أستوفي حقي منك ففارقه أو

---

(١) فيه: ساقطة من (ز).

(٢) في (ت): وإن.

(٣) في (أ): كان.

(٤) اللطم: الضرب بباطن الكف .

والوكز: الضرب بجمع الكف في الصدر، ورما أطلق على جميع البدن. المصباح المنير ٢/٧٦٠ . ٧٦٦.

(٥) لأنه كلهما ضرب.

الثاني: لا يحنث؛ لأن الضرب المتعارف عليه ما كان بآلة ويؤلم.

انظر: المهذب ٣/١٠٨. التهذيب ٨/١٤٥. العزيز ١٢/٣٤٠.

(٦) في (أ): ليضربه.

(٧) قال النووي في المنهاج: قلت: "ولو شك في إصابة الجميع بر على النص. واللّه أعلم". ص ١٩٣.

(٨) في (ت. ز): وإن.

(٩) في (ز): مائة ضربة.

(١٠) أو مائة ضربة: ساقطة من (أ . ت. ز).

وقف حتى ذهب صاحبه حنث، وإن هرب صاحب ولم يمكنه أن يتبعه
٢٧٣/ت لم يحنث.(١) وإن أبرأه أو أحاله الغريم على غريم(٢) ثم فارقه، أو أفلس
٢٥١/ب الغريم ففارقه إلى أن يؤسر حنث، وإن فارقه بعد الاستيفاء ثم وجده
٢٣٤/ز ناقصًا، فإن(٣) كان من جنس حقه لكنه أردأ لم يحنث، وإن(٤) لم يكن من جنسه حنث إن كان عالمًا، وإلا فعلى الخلاف في حنث الناسي.

وإذا حلف لا يرى منكرًا إلا رفعه إلى القاضي فرأى منكرًا ولم
١٨٤/أ يرفعه حتى مات بعد التمكن حنث، ويحمل اللفظ على قاضي البلد حتى لو عزل الذي كان قاضيًا وولي غيره فالبرُّ بالرفع إلى الثاني.

ولو قال: إلا رفعته إلى قاضي بر بالرفع إلى أي قاض كان.

ولو قال: إلا رفعته إلى القاضي فلان فرآه ثم عزل القاضي، فإن أراد إلا رفعته إليه مادام قاضيًا حنث، إن تمكن من الرفع(٥) إليه فلم يرفع، وإن(٦) لم يتمكن فعلى الخلاف في حنث المكره، وإن لم يرد مادام قاضيًا برّ بالرفع إليه بعد العزل.

فصل

إذا حلف ألا يبيع أو لا يشتري

الحالف على أن لا يبيع أو لا يشتري يحنث إذا عقد لنفسه أو

---

(١) قال النووي في المنهاج: قلت: "الصحيح لا يحنث إذا أمكنه أتباعه. والله أعلم". ص١٩٣.

(٢) في (ب، ت): غيره.

(٣) في (أ): وإن.

(٤) في (ت): فإن.

(٥) في (ب): رفع.

(٦) في (ت): فإن.

لغيره بالوكالة أو الولاية، ولا يحنث بعقد الوكيل له.

وكذا لو حلف أن[1] لا يزوج أو لا يطلق أو لا يعتق أو لا يضرب فأمر غيره حتى فعل لم يحنث إلا أن تكون نيته أن لا يفعل بنفسه ولا بغيره.

ولو حلف لا ينكح فقبل له النكاح وكيله حنث، ولو قبل هو لغيره لم يحنث.

ولو حلف لا يبيع مال فلان فباع بإذنه حنث، وإن باع بغير إذنه لم يحنث.

٢٣٤/ز ٢٧٤/ت ولو حلف لا يهب من فلان فقال له: وهبت منك فلم يقبل لم يحنث، وإن قبل ولم يقبضه فكذلك على الأظهر.[2]

ويحنث بالعمرى والرقبى[3] والصدقة، ولا يحنث بالإعارة والوصية والوقف.

---

(١) في (ب): حلف على أن لا.

(٢) لأن المقصود من الهبة لم يحصل.

الثاني: يحنث؛ لأن الهبة تحققت.

انظر: التهذيب ١٤٣/٨. العزيز ٣١٢/١٢. مغني المحتاج ٣٥١/٤.

(٣) وصورتهما أن يقول الرجل للرجل: هذه الدار لك عُمْرَي أو عُمْرُك فإن مت قبلي رجعت إليّ. وإن مت قبلك فهي لك. أو بلفظ أرقبتك والعُمْرَي مأخوذة من العمر والرّقبى مأخوذة من المراقبة، كأن كل واحد منهما يراقب موت صاحبه.

ويصح العقد في الجديد ويلغو الشرط، وحكمه حكم الهبة.

انظر: الزاهر ص ١٧٢. العزيز ٣١١/٦. ٣١٢.

٢٥٢/ب ولو حلف لا يتصدق لا[١] يحنث بالهبة على الأصح.[٢]

ولو حلف لا يأكل طعامًا اشتراه فلان لم يحنث بأكل ما اشتراه مع غيره. وكذا لو قال: من طعام اشتراه فلان على الأصح.[٣] ويحنث مما[٤] اشتراه سلمًا. ولو كان[٥] قد اشترى فلان طعامًا وآخر طعامًا وخلطاه[٦] لم يحنث حتى يتيقن أنه قد أكل مما اشتراه فلان.

ولو حلف لا يدخل دارًا اشتراها فلان لم يحنث بدخول دار أخذها بالشفعة. والله أعلم.[٧]

---

(١) في (ب): فلا.

(٢) لأن اسم الصدقة أخص. فلا يقع على الهبة. واسم الهبة أعم فيقع على الصدقة.

الثاني: يحنث. كما لو حلف ألا يهب فتصدق.

انظر: المصادر السابقة.

(٣) لأن كل جزء من الطعام لم يختص زيد بشرائه.

الثاني: يحنث: لأنه أراد بدخول "من" الامتناع عما ثبت لفلان منه شراء وهو موجود.

انظر: التهذيب ١٣٣/٨. العزيز ٣٠٦/١٢. مغني المحتاج ٣٥٢/٤.

(٤) في (أ . ب): بما.

(٥) في (أ): قال.

(٦) في (أ . ب. ت): وخلطا.

(٧) والله أعلم: في (ب).

كتاب النذور

كتاب النذور(١-٢)

قال الله تعالى: ﴿يُوفُونَ بِالنَّذْرِ﴾ .(٣) وعن النبي ﷺ "من نذر أن يطيع الله فليطعه"(٤).

أقسام النذر

النذر نوعان: نذر لجاج وهو أن يمنع نفسه عن شيء على وجه اللجاج والغضب بالتزام قربة، كقوله: إن دخلت الدار، أو كلمت فلانًا فلله علي تحرير رقبة، أو صوم شهر.

حكم النذر

١٨٤/أ وفي حكمه أقوال: أحدها(٥): أن عليه الوفاء بما التزم لو كلمة،(٦) وأصحها أن عليه كفارة اليمين.(٧) وثالثها: أنه يتخير بين الوفاء بما التزم وبين كفارة اليمين.(٨)

---

(١) النذور: جمع نذر، مشتق من الإنذار وهو الإبلاغ والإعلام بالأمر المخوف، ونذر على نفسه أوجبه.

وشرعًا: التزام قربة لم تتعين. الصحاح ٨٢٥/٢. النظم المستعذب ٤٤٠/١. مغني المحتاج ٣٥٤/٤.

(٢) في (ب، ز): كتاب النذر.

(٣) سورة الإنسان، الآية: ٧.

(٤) رواه البخاري وأحمد: صحيح البخاري ٢٠٩١/٤. المسند ٣٦/٦.

(٥) في (ز): أحدهما.

(٦) لأنه التزم عبادة في مقابلة شرط فتلزمه عند وجود الشرط.

انظر: المهذب ٤٤٢/١. التهذيب ١٤٧/٨. العزيز ٢٤٩/١٢.

(٧) لحديث النبي ﷺ "كفارة النذر كفارة يمين". صحيح مسلم ١٢١٥/٣.

(٨) لأنه يشبه النذر من حيث أنه التزم قربة، ويشبه اليمين من حيث إن مقصوده مقصود اليمين.

قال النووي في المنهاج: قلت: "الثالث أظهر ورجحه العراقيون، والله أعلم". ص١٩٥.

ولو قال: إن دخلت الدار فعلي كفارة اليمين، فعليه الكفارة إذا[١] دخل، وكذا لو قال: فعليّ نذر.

٢٣٥/ز ونذر التبرر وهو: أن يلتزم قربة في مقابلة حدوث نعمة أو اندفاع بلية، مثل: أن يقول: إن شفى اللّه تعالى[٢] مريضي أو رد غائبي أو رزقني[٣] ولدًا فللّه علي أو فعلي أن أعتق رقبة أو أحج أو أصوم كذا،

٢٧٤/ت فإذا حصل المعلق عليه لزم القيام بما التزم، ولو لم يعلق الالتزام بشيء بل قال: للّه علي أن أصلي أو أصوم كذا أو أعتق فكذلك الحكم في أصح القولين[٤].

وإنما يلزم بالنذر ما هو طاعة ولم يوجبه الشرع ابتداءً، أما

٢٥٢/ب المعصية كالقتل والزنا فلا يصح نذر فعلها، وكذا لو نذر صوم يوم العيد أو أن يصلي[٥] محدثًا أو يذبح ولده أو والده.

وما هو واجب بالشرع لا[٦] يصح نذره، كما لو قال: للّه عليّ أن أصلي الظهر، أو أصوم رمضان، وكذلك إن[٧] نذر فعل المباح أو تركه

---

(١) في (ب): إلى.

(٢) تعالى: في (ت).

(٣) في (ب): رزقني اللّه.

(٤) لمطلق قوله ﷺ: "من نذر أن يطيع اللّه فليطعه". [رواه البخاري ٤/٢٠٩١].

الثاني: أنه لا يلزم إلا بمقابلة عوض كما أن التبرعات لما لم يكن لها عوض لم تلزم بالعقد.

انظر: المهذب ١/٤٤٢، التهذيب ٨/١٥١، العزيز ١٢/٣٥٧.

(٥) في (أ): أصلي.

(٦) في (ب): فلا.

(٧) إن: ساقطة من (أ . ب. ز).

لايوجب الوفاء، ولكنه يمين على ما رجح في المذهب[١] حتى إذا نذر أن يفعل فلم يفعل، أو[٢] أن[٣] لا يفعل ففعل فعليه كفارة اليمين.

فصل

حكم إذا نذر صوم أيام أو سنة

إذا نذر صوم أيام فيستحب التعجيل، ويجوز أن يوالي وأن يفرق، فإن قيد بالتتابع أو بالتفريق وجب الوفاء به.[٤]

ولو نذر صوم سنة معينة بأن قال: للّه عليّ صوم سنة كذا، أو سنة من الغد صامها لكن يصوم شهر رمضان عنه ويفطر العيدين وأيام التشريق، ولا قضاء عليه، وإذا أفطرت المرأة بعذر الحيض والنفاس ٢٣٥/ز فأظهر القولين: أنها تقضي[٥]، و[٦]إن أفطر يومًا بغير عذر فعليه

---

(١) لأنه نذر في غير معصية اللّه.

الثاني: لا كفارة فيه لعدم انعقاده.

انظر: المهذب ٤٤١/١، التهذيب ١٥٢/٨، العزيز ٣٦٢/١٢، مغني المحتاج ٣٥٧/٤.

(٢) في (أ): و.

(٣) في (ت): أو على أن ...

(٤) به: ساقطة من (أ . ت. ز).

(٥) لأن زمان الحيض محل للصوم في حق غيرها بخلاف يوم العيد، فإنه غير قابل للصوم في حق أحد، فلم يدخل في النذر كزمان الليل.

الثاني: لا يجب كيوم العيد وزمان الحيض والنفاس يقع مستثنى شرعًا.

انظر: المهذب ٤٤٥/١، التهذيب ١٥٧/٨، العزيز ٣٧٠/١٢.

قال النووي في المنهاج: قلت: "الأظهر لا يجب، وبه قطع الجمهور، واللّه أعلم".

ص١٩٥.

(٦) في (أ . ز): فإن.

قضاء ذلك اليوم، ولا يجب استئناف السنة إن لم يقيد بالتتابع، وإن قيد وجب في أظهر الوجهين.(١)

٢٧٥/ت وإن نذر صوم سنة ولم يعين نظر إن شرط التتابع لزم، ولا يبطل التتابع بصوم شهر رمضان عن فرضه، ولا بالإفطار في العيدين وأيام التشريق، ويقضيها متتابعة و(٢) متصلة بآخر السنة، وإن أفطرت المرأة بعذر الحيض لم يجب الاستيناف، وفي القضاء الخلاف، وإن لم يشترط التتابع لم يلزمه التتابع، فإن أراد أن يصوم متتابعًا صام رمضان عن الفرض وقضى(٣) عن النذر، ويفطر في(٤) العيدين وأيام التشريق ويقضي. ١٨٥/أ ٢٥٣/ب

ولو نذر صوم يوم الاثنين أبدًا لم يلزمه قضاء الأثانين الواقعة في رمضان، وكذا قضاء ما يوافق العيد وأيام التشريق في أصح القولين.(٥) وإن لزمه صوم شهرين متتابعين عن كفارة قدم صوم الكفارة سواء سبق وجوبه النذر أو سبق النذر وجوبه، ثم إن سبق

---

(١) لأن ذكر التتابع يدل على أنه مقصوده.

الثاني: لا يجب الاستئناف؛ لأن ذكر التتابع مع التعين لغو.

انظر: المهذب ٤٤٥/١، التهذيب ١٥٧/٨، العزيز ٣٦٩/١٢.

(٢) ساقطة من (ب، ت، ز).

(٣) في (ب): يقضى.

(٤) في: ساقطة من (أ، ب، ز).

(٥) كالأثانين في رمضان؛ ولأنه متعين بالإفطار.

الثاني: أنه يجب القضاء؛ لأن هذه الأيام قد تخلو عن الأثانين، فكانت داخلة في النذر بخلاف رمضان فإنه لا يخلوا من الأثانين.

انظر: المهذب ٤٤٦/١، التهذيب ١٥٩/٨، العزيز ٣٧٧/١٢.

النذر قضى للأثانين الواقعة في الشهرين، وإن سبق صوم الكفارة فقولان: أصحهما القضاء أيضا.[١-٢] وتقضي المرأة مايوافق زمان الحيض والنفاس على الأظهر.[٣]

ومن[٤] نذر صوم يوم بعينه لم يصم[٥] قبله، فإن[٦] نذر يومًا معينًا من الأسبوع ثم نسيه صام آخر يوم من الأسبوع وهو يوم الجمعة، و[٧] يكون قضاءً أو أداءً.

فصل

٢٣٦/ز الظاهر أن من أصبح صائمًا عن تطوع ثم نذر إتمامه لزمه[٨]

---

(١) لأن الوقت غير متعين لصوم الكفارة.

الثاني: لا يقضي، كما لا يقضي الأثانين الواقعة في رمضان لتقدم وجوبها على النذر.

انظر: المهذب ٤٤٦/١. التهذيب ١٥٩/٨-١٦٠. العزيز ٣٧٨/١٢.

(٢) قال النووي في المنهاج: قلت: "ذا القول أظهر. والله أعلم". ص ١٩٥.

(٣) لأن النذور يسلك بها مسلك واجب الشرع، كما لو حاضت أو نفست في رمضان يجب عليها القضاء.

الطريق الثاني: فيه قولان: كما لو وافق يوم العيد وأيام التشريق.

انظر: المهذب ٤٤٥/١. التهذيب ١٦٠/٨. العزيز ٣٧٧/١٢.

(٤) في (ت، ز): وإن.

(٥) في (أ): يصح.

(٦) في (ز): وإن.

(٧) و: ساقطة من (أ).

(٨) في (ت): يلزمه.

الإتمام[١] وإن[٢] نذر صوم بعض اليوم لا ينعقد.

ولو نذر أن يصوم اليوم الذي يقدم فيه فلان، فالظاهر أنه ينعقد نذره[٣] ثم إن قدم ليلاً أو يوم العيد أو في رمضان فلا شيء عليه، وإن قدم نهارًا وهو مفطر أو صائم عن قضاء أو نذر آخر فعليه صوم يوم آخر عن هذا النذر. وإن قدم وهو صائم عن تطوع فأصح الوجهين: أن الجواب كذلك،[٤] والثاني: أنه يتم ما هو فيه عن نذره.[٥] ٢٧٥/ت

ولو قال: إن قدم زيد فللّه عليّ أن أصوم اليوم الثاني ليوم قدومه، وإن قدم عمر فللّه عليّ أن أصوم أول خميس بعده فقدما يوم الأربعاء لزمه[٦] صوم يوم الخميس عن الأول من النذرين ويقضي يومًا للآخر.

---

(١) لأن صومه صحيح فصح التزامه بالنذر.

الثاني: لا يلزمه: لأنه نذر صوم بعض يوم.

انظر: التهذيب ١٦٣/٨. العزيز ٣٧٢/١٢. نهاية المحتاج ٢٢٧/٨.

(٢) في (أ): ولو.

(٣) لأنه يمكنه أن يتحرى اليوم الذي يقدم فيه فينوي صيامه من الليل. فإذا قدم صار ما صامه قبل القدوم تطوعًا وما بعده فرضًا.

الثاني: لا ينعقد نذره: لأنه لا يمكنه الصوم بعد القدوم: لأن التبييت شرط في صوم الفرض وإذا لم يمكنه الوفاء بالملتزم به يلغو الالتزام.

انظر: المهذب ٤٤٦/١. التهذيب ١٦١/٨. العزيز ٣٧٣/١٢.

(٤) لأنه يلزمه الصوم من أول النهار فيجب عليه صوم يوم آخر.

انظر: المهذب ٤٤٦/١. التهذيب ١٦٢/٨. العزيز ٣٧٤/١٢.

(٥) فأوله يكون تطوعًا وآخره يكون فرضًا. كمن شرع في صوم تطوع ثم نذر إتمامه.

انظر: المصادر السابقة.

(٦) في (ت): لزم.

فصل

حكم إذا نذر حجًا أو عمرة

٢٥٣/ب إذا[١] نذر حجًا أو عمرة لزمه الوفاء به.[٢] ولو نذر أن يمشي إلى بيت اللّه سبحانه وتعالى أو يأتيه فالأصح أنه يلزمه إتيانه بحج أو عمرة.[٣-٤] ثم إن نذر الإتيان لم يلزمه المشي. وإن نذرالمشي أو نذر أن يحج أو يعتمر ماشيًا فيلزمه المشي أو يجوز أن يأتيه راكبًا؟ فيه قولان: أصحهما: الأول.[٥] ومن أين يلزمه المشي؟ إن قال: أحج ماشيًا فمن وقت الإحرام، سواء أحرم من الميقات أو قبله. وإن قال: أمشي إلى بيت اللّه فمن دويرة أهله في أقرب الوجهين.[٦] وإذا أوجبنا عليه[٧]

---

(١) في (ت): ولو.

(٢) به: ساقطة من (أ . ت . ز).

(٣) في (أ . ت . ز): ويحج أو يعتمر.

(٤) إذا قيده بالحرم أو نواه. فالنذر محمول على واجب الشرع فعليه حج أو عمرة. وإنما تتم القربة في إتيانه بالنسك المخصوص به.

الثاني: لا يلزمه إتيانه بحج أو عمرة. فهو كما لو نذر أن يأتي مسجد المدينة أو المسجد الأقصى. وهذا بناءً على أن النذر محمول على جائز الشرع.

انظر: المهذب ١/٤٤٧-٤٤٨. التهذيب ٨/١٥٣. العزيز ١٢/٣٨٨-٣٨٩. نهاية المحتاج ٨/٢٢٨.

(٥) يلزمه المشي بناء على أن الحج ماشيًا أفضل لزيادة المشقة.

الثاني: لا يلزمه بناءً على أن الحج راكبًا أفضل: لأن النبي ﷺ حج راكبًا.

انظر: المهذب ١/٤٤٧. التهذيب ٨/١٥٣. العزيز ١٢/٣٨١.

(٦) لأن قضية ذلك أن يخرج من بيته ماشيًا: لأنه مدلول لفظه.

الثاني: أنه يلزمه من الميقات: لأن المقصود منه الحج أو العمرة.

انظر: المهذب ١/٤٤٧. التهذيب ٨/١٥٤. العزيز ١٢/٣٨٢.

(٧) في (ز): على.

المشي فحج راكبًا مع القدرة على المشي فالأصح أنه يجزيه[١] حجه عن النذر، ولكن يلزمه دم[٢-٣]. وإن كان عاجزًا عن المشي أجزأه حجه عن النذر، والأصح لزوم الدم.[٤] ١٨٥/أ ٢٣٦/ز

ومن نذر حجًا لزمه أن يحج بنفسه، وإن[٥] كان معضوبًا[٦] حج بماله، ويستحب الإتيان به في أول سنة الإمكان، فإن أخر مع الإمكان فمات حج من ماله.

وإن نذر أن يحج عامه وهو على مسافة يمكنه الحج منها في ذلك العام فعليه الوفاء فإن منعه مرض فعليه القضاء، وإن منعه ٢٧٦/ت

---

(١) في (أ): أجزأه فالأصح حجه.

(٢) في (ت): فدية.

(٣) لأنه قد أتى بأركان الحج ولم يترك إلا هيئة فصار كما لو ترك الإحرام من الميقات أو المبيت بمنى.

الثاني: يصح حجه ولا دم عليه؛ لأن الفدية إنما تجب بترك أبعاض النسك والمشي ليس من الأبعاض.

الثالث: يجب عليه القضاء؛ لأنه التزم العبادة على صفة ولم يأتي بها على تلك الصفة مع القدرة.

انظر: المهذب ٤٤٧/١، التهذيب ١٥٤/٨، العزيز ٣٨٤/١٢.

(٤) لما روي أن أخت عقبة بن عامر نذرت أن تحج ماشية فسئل النبي ﷺ أنها لا تطيق ذلك فأمرها النبي ﷺ "أن تركب وتهدي هديًا". [سنن أبي داود ٥٩٨/٣].

الثاني: لا دم عليه؛ لأنه ركب للعجز كما لو نذر أن يصلي فعجز فصلى قاعدًا.

انظر: المهذب ٤٤٧/١، التهذيب ١٥٤/٨، العزيز ٣٨٣/١٢.

(٥) في (ت، ز): فإن.

(٦) المعضوب: العاجز عن الحج بنفسه لزمانة أو كسر أو مرض لا يرجى من زواله أو كبر لايستمسك على الراحلة إلا بمشقة. تهذيب الأسماء واللغات ٢٠٨/٣.

عدو[١] فلا قضاء عليه على الأظهر.[٢] وفيما إذا نذر صومًا أو صلاة في وقت بعينه فمنعه مرض أو عدو يلزمه القضاء.

فصل

حكم إذا نذر هديًا

إذا نذر هديًا لزمه حمله إلى مكة والتصدق على أهلها، ولو نذر التصدق على أهل بلد بعينه لزمه الوفاء.

ولو نذر الصوم في بلد لم يتعين، وكذا لو نذر الصلاة في بلد إلا أن يعين لها[٣] المسجد الحرام فيتعين، وفي قول: لو عين مسجد المدينة أو المسجد الأقصى تعينا أيضًا.[٤]

---

(١) في (أ): عذر.

(٢) كحجة الإسلام إذا أحرم به فحبسه عدو.

الثاني: أنه يلزمه القضاء إذا أمكنه قبل موته كما لو منعه المرض؛ لأن باب النذر أوسع من واجب الشرع ولهذا لو نذر حججًا كثيرة لزمته، ولا تجب بالشرع إلا واحد.

انظر: المهذب ١/٤٤٨، التهذيب ٨/١٥٦، العزيز ١٢/٣٨٥.

(٣) لها: ساقطة من (ز).

(٤) لأن النبي ﷺ قال: "لا تشد الرحال إلا إلى ثلاثة مساجد: المسجد الحرام، ومسجد الرسول، ومسجد الأقصى". [صحيح البخاري ١/٣٥٣].

الثاني: لا يلزمه ويلغو النذر لما روى جابر أن رجلاً قال: يا رسول الله إني نذرت لله إن فتح الله عليك مكة أن أصلي في بيت المقدس ركعتين، قال: "صل ههنا". ثم أعاد عليه فقال: "صل ههنا" ثم أعاد عليه فقال: شأنك إذن . [سنن أبي داود ٣/٦٠٢]. ولأنهما لا يقصدان بالنسك كسائر المساجد.

انظر: المهذب ١/٤٤٨، التهذيب ٨/١٥٥، العزيز ١٢/٣٨٨-٣٨٩.

قال النووي في المنهاج: قلت: "الأظهر تعينهما كالمسجد الحرام، والله أعلم". ص١٩٦.

٢٥٤/ب وإذا نذر الصوم مطلقًا فلابد من صوم يوم تام، وإن نذر صوم[١] أيام فلابد من صوم ثلاثة أيام.

ولو نذر التصدق فيحصل[٢] الوفاء بأي قدر كان.

ولو نذر الصلاة فيجب ركعتان أو يكفي ركعة؟ فيه قولان: رجح منهما الأول.[٣] وعلى الأول يجب أن يصليهما قائمًا إلا أن يعجز فيقعد، وعلى الثاني: يجوز القعود مع القدرة على القيام.

ولو نذر أعتاق رقبة وجب على الأول إعتاق ما يجزي في الكفارة، ٢٣٧/ز ولا يشترط ذلك على الثاني.[٤] ولو نذر إعتاق رقبة كافرة أو معيبة أجزأ[٥] إعتاق المؤمنة والسليمة، فإن[٦] عين الكافرة أو المعيبة تعينتا.

ولو نذر أن يصلي قائمًا لم يجزه الصلاة قاعدًا بخلاف العكس.

ولو نذر طول القراءة في الصلاة، أو أن يقرأ في الصبح سورة كذا، أو[٧] أن يصلي في الجماعة صح النذر، والأظهر انعقاد النذر بكل

---

(١) صوم: ساقطة من (ز).

(٢) في (أ . ت): حصل. وفي (ب): يحصل.

(٣) يجب ركعتان حملاً على أقل ما أوجبه الشرع من جنسه.

الثاني: يكفيه ركعة حملاً على أقل ما يتقرب به إلى الله تعالى من جنسه فأقل ما يلزمه ركعة واحدة.

انظر: المهذب ٤٤٤/١، التهذيب ١٦٤/٨، العزيز ٣٦١/١٢.

(٤) قال النووي في المنهاج: قلت: "الثاني هنا أظهر، والله أعلم". ص ١٩٦.

(٥) في (ب): أجزأه.

(٦) في (أ . ت): وإن.

(٧) في (ز): و.

مـا يتقـرب به إلى اللّه تعالـى وإن لم يجب ابتداء من جـهة الشـرع، كعيادة المريض وتشيع الجنازة والسلام على الغير.[1]

---

(١) لأن الشرع يرغب فيها والعبد يتقرب بها فهي كالعبادات.

الثاني: لا تنعقد: لأنها ليست على أوضاع العبادات.

انظر: المهذب ١/٤٤١. العزيز ١٢/٣٦١. مغني المحتاج ٤/٣٧٠.

كتاب أدب القضاء

كتاب أدب القضاء[١]

٢٧٦/ت

قال اللّه سبحانه وتعالى: ﴿وَأَنِ احْكُم بَيْنَهُم بِمَآ أَنزَلَ اللَّهُ﴾.[٢]، وعن رسول اللّه ﷺ "إذا اجتهد الحاكم فأخطأ فله أجر واحد[٣] وإن أصاب فله أجران"[٤].

حكم القضاء

١٨٦/أ القضاء فرض على الكفاية، ومن تعين[٥] له يلزمه قبوله إن قلد، وطلبه إن لم يعرف أو لم يبتدأ بالتقليد، وإن لم[٦] يتعين بل كان

---

(١) الأدَبُ: الظرف وحسن التناول. وقال الزبيدي: نقل الخفاجي في العناية عن الجواليقي في شرح أدب الكاتب "الأدب في اللغة: حسن الأخلاق وفعل المكارم. وإطلاقه على علوم العربية مولد حدث في الإسلام".

القضاء: لغة إحكام الشيء والفراغ منه. وقال الأزهري: ويكون القضاء إمضاء الحكم. ومنه قوله تعالى: ﴿وقضينا إلى بني إسرائيل﴾. [سورة الإسراء. الآية: ٤]. أي: أمضينا وأنهينا. وقيل للحاكم : قاض: لأنه يمضي الأحكام ويحكمها ويكون قضى بمعنى أوجب.

وشرعًا: فصل الخصومة بين خصمين فأكثر بحكم اللّه تعالى. أو إلزام من له الإلزام بحكم الشرع. تاج العروس ١٤٤/١. القاموس المحيط ٣٧/١. الزاهر ص ٢٦٩. مغني المحتاج ٢٧٢/٤. نهاية المحتاج ٢٣٥/٨.

(٢) سورة المائدة. الآية: ٤٩.

(٣) واحد: ساقطة من (ب. ت. ز).

(٤) لم أجده بهذا اللفظ. ولعل فيه تقديم وتأخير. وأمَّا لفظ الصحيحين وبقية الكتب الستة فهو قول النبي ﷺ: "إذا حكم الحاكم فاجتهد ثم أصاب فله أجران. وإذا حكم فاجتهد ثم أخطأ فله أجر". صحيح البخاري ٢٢٩٢/٤. صحيح مسلم ١٣٤٢/٣. سنن الترمذي ٦١٥/٣. وأبي داود ٦/٤. والنسائي ٢٢٣/٨. وابن ماجه ٧٧٦/٢. ومسند الإمام أحمد ١٩٨/٤.

(٥) في (أ): عين.

(٦) في (ب): فإن.

هناك غيره، فإن كان ذلك الغير أصلح، وكان يتولى العمل فالأظهر أنه يكره للمفضول الطلب، ولا يحرم،[١] وأنه يجوز له القبول إذا قلد. وإن كان ذلك الغير مثله فله القبول إذا قلد، ويستحب له الطلب إن كان ٢٥٤/ب ٢٣٧/ز كاملاً، ولو استقضى لانتفع[٢] الناس بعلمه أو كان مشهورًا ينتفع[٣] به لكنه غير مكفي المؤنة، ولو استقضى لصار مكفيا من بيت المال، وإن[٤] كان مشهورًا أو مكفيًا فالأولى أن لا يطلب[٥].[٦] والنظر في التعين وعدم التعين إلى البلد والناحية.

شروط القاضي ويشترط في القاضي الحرية والذكورة والبلوغ والإسلام والعدالة، وأن يكون سميعًا بصيرًا ناطقًا كافيًا؛ دون المغفل ومختل[٧] النظر، وأن يكون مجتهدًا، وإنما تحصل أهلية الاجتهاد بأن يعرف من كتاب الله تعالى وسنة رسوله ﷺ ما يتعلق بالأحكام، ويعرف منها العام والخاص والمجمل والمبين والناسخ والمنسوخ، ومن السنة المرسل والمسند ٢٧٧/ت والمتواتر وغيره وحال الرواة قوة وضعفًا، ويعرف لسان العرب لغة وإعرابًا وأقاويل علماء الصحابة فمن[٨] بعدهم إجماعًا واختلافًا،

---

(١) الثاني: يحرم بناءً على أنه لا يجوز للمفضول القضاء مع وجود الفاضل.
انظر: التهذيب ١٦٩/٨، العزيز ٤١٢/١٢، تحفة المحتاج ٦/١٣.

(٢) في (ت): من لا ينتفع.

(٣) في (أ): فينتفع.

(٤) في ( ): ولو.

(٥) في (ب): لا يطالب.

(٦) قال النووي في المنهاج: قلت: "ويكره على الصحيح. والله أعلم". ص ١٩٧.

(٧) في (أ، ب، ز): المختل.

(٨) في (ت): من.

والقياس وأنواعه، لكن إذا تعذر اجتماع هذه الشرائط فولى سلطان ذو شوكة فاسقًا أو مقلدًا نفذ قضاؤه للضرورة.

حكم استخلاف القاضي

ويستحب إذا ولى الإمام رجلاً أن يأذن له في الاستخلاف، فإن نهاه لم يستخلف، وإن أطلق، فإن كان يمكنه القيام بما فوضه إليه فكذلك لا يستخلف في[1] أصح الوجهين.[2] وإن لم يمكنه القيام به ٢٣٨/ز فله الاستخلاف. ويشترط في المستخلف من الصفات ما يشترط في الأصل. نعم لو فوض إليه أمرًا خاصًا كسماع البينة كفاه من العلم ما يحتاج إليه في ذلك الأمر. ويقضي الخليفة بموجب اجتهاده أو اجتهاد من يقلده إذا ولى المقلد، ولايجوز أن يشترط عليه خلافه.

حكم المحكّم وشروطه

١٨٦/ب وإذا حكّم الخصمان[3] واحدًا من الناس ليحكم بينهما فأقوى القولين: جوازه.[4] والأظهر أنه لا فرق بين أن يكون في البلد قاض أو

---

(١) في (أ): من.

(٢) لأن الذي ولاه لم يرض بنظر غيره.

الثاني: يجوز له أن يستخلف: لأن الإمام نصبه للنظر في المصالح فجاز أن ينظر بنفسه وبغيره.

انظر: المهذب ٣/٣٨٠. التهذيب ٨/١٩٥. العزيز ١٢/٤٣٣.

(٣) في (ت): خصمان.

(٤) لما روي أن عمر وأبي بن كعب رضي الله عنهما تحاكما إلى زيد بن ثابت، وأن عثمان وطلحة تحاكما إلى جبير بن مطعم. [سنن البيهقي ١٠/١٣٦، ٥/٢٦٨].

الثاني: لا يجوز: لأن تقليد القضاء من مناصب الإمام فلا يثبت للآحاد.

المهذب ٣/٣٧٨. التهذيب ٨/١٩٦. العزيز ١٢/٤٣٦.

في أصح الوجهين،[١] إلا أن يشترط عليهما الاجتماع على الحكم.

فصل

عزل القاضي

إذا جن القاضي أو أغمي عليه أو عمي أو خرج عن أهلية الاجتهاد أو الضبط بغفلة أو نسيان لم ينفذ حكمه، وكذا لو فسق في أصح الوجهين.[٢] وإذا زال ما طرأ من هذه الأحوال لم تعد ولايته على الأصح.[٣]

ويجوز للإمام عزل القاضي إذا ظهر منه خلل، وإن لم يظهر ٢٣٨/ز وهناك من هو أفضل منه، أو مثله، وفي عزله[٤] مصلحة كتسكين[٥] فتنة فله عزله.[٦] وإلا لم يجز أن يعزله به[٧] لكن لو فعل نفذ في

---

(١) لأنه نيابة فجاز أن يجعل إلى اثنين كالوكالة.

الثاني: لا يجوز: لأنهما قد يختلفان في الحكم فتقف الحكومة ولا تنقطع الخصومة.

انظر: المهذب ٣٧٩/٣. التهذيب ١٩٦/٨. العزيز ٤٣٥/١٢.

(٢) بخلاف الإمام الأعظم إذا فسق: لما في إبطال ولايته من اضطراب الأمور وحدوث الفتن.

الثاني: ينفذ حكمه كالإمام الأعظم.

انظر: التهذيب ١٩٨/٨. العزيز ٤٤٠/١٢. مغني المحتاج ٣٨١/٤.

(٣) لأن الشيء إذا بطل لم ينقلب إلى الصحة بنفسه كالوكالة.

الثاني: تعود من غير استئناف توليته كالأب إذا فسق ثم تاب أو جن ثم أفاق.

انظر: العزيز ٤٤٠/١٢-٤٤١. مغني المحتاج ٣٨١/٤.

(٤) في (ز): به مصلحة.

(٥) في (ت): لتسكين.

(٦) في (أ . ز): عزله به.

(٧) به: ساقطة من (ت).

أظهر الوجهين.[١]

والأصح أن القاضي لا ينعزل قبل أن يبلغه خبر العزل.[٢] وأنه إذا كتب[٣] الإمام إليه إذا قرأت كتابي هذا[٤] فأنت معزول فقري[٥] عليه ينعزل.

وينعزل بموت القاضي وانعزاله كل مأذون له في شغل معين كسماع شهادة أو بيع على ميت، وأما نائبة المطلق فالأظهر أنه ٢٥٥/ب ينعزل إن[٦] لم يكن مأذونًا[٧] له[٨] في الاستخلاف، أو كان قد قال له: استخلف عن نفسك، ولا ينعزل إن كان قد قال: استخلف عني.[٩]

---

(١) للمصلحة وطاعة السلطان.

الثاني: لا: لأنه لا خلل في الأول، ولا مصلحة في عزله.

انظر: التهذيب ١٩٧/٨، العزيز ٤٤١/١٢-٤٤٢، مغني المحتاج ٣٨١/٤.

(٢) لعظمة الضرر في رد أقضيته بعد العزل وقبل بلوغ الخبر.

الثاني: أنه ينعزل كالوكيل في أرجح القولين.

انظر: التهذيب ١٩٨/٨، العزيز ٤٤٢/١٢، مغني المحتاج ٣٨٢/٤.

(٣) في (أ): كتبه.

(٤) هذا: ساقطة من (أ، ب، ز).

(٥) في (أ، ز): وقرئ.

(٦) في (ب): إذا.

(٧) في (ز): مأذونها.

(٨) ساقطة من (أ، ز).

(٩) الثاني: ينعزل مطلقًا كالوكيل بموت الموكل.

الثالث: لا ينعزل مطلقًا رعاية لمصلحة الناس.

انظر: التهذيب ١٩٨/٨، العزيز ٤٤٣/١٢، مغني المحتاج ٣٨٣/٤.

٢٧٨/ت والقضاة لا ينعزلون بموت الإمام. ولا قوّام الأيتام[١] والأوقاف بموت القضاة.

ولا يقبل قول القاضي بعد العزل حكمت بكذا. وإنما يثبت حكمه بالبينة. فإن[٢] شهد مع آخر على حكمه لم يقبل في أصح الوجهين.[٣] ولو[٤] شهد مع آخر على حكم حاكم[٥] جائز[٦] الحكم ولم يضف إلى نفسه قبل في أقرب[٧] الوجهين.[٨]

ويقبل قوله قبل العزل حكمت بكذا. فإن كان في غير محل ولايته فهو كالمعزول.

وإذا ادعى مدعي على القاضي المعزول أنه أخذ مني كذا على ١٨٧/أ سبيل الرشوة أو بشهادة عبدين مثلاً أحضره وفصل الخصومة بينهما بطريقه. وإن قال: حكم علي بشهادة عبدين ولم يتعرض ٢٣٩/ز لأخذ المال. فيحضره كما يحضر غيره أو لا يحضره إلا بعد أن تقوم

---

(١) في (ب): الإمام.

(٢) في (أ . ب): وإن.

(٣) لأنه يشهد على فعل نفسه.

الثاني: أنها تقبل: لأنه لا يجر بشهادته نفعًا إلى نفسه ولا يدفع ضررًا.

انظر: التهذيب ١٩٤/٨. العزيز ٤٤٤/١٢. مغني المحتاج ٣٨٣/٤.

(٤) في (ب. ت): وإن.

(٥) حاكم: ساقطة من (ز).

(٦) في (أ): جاز.

(٧) في (ت. ز): أقوى.

(٨) لأنه لم يضف الحكم إلى نفسه. والظاهر أنه يريد حكم غيره.

الثاني: لا يقبل لاحتمال أنه يريد حكم نفسه فلابد من البيان لتزول الريبة.

انظر: التهذيب ١٩٤/٨. العزيز ٤٤٤/١٢-٤٤٥. مغني المحتاج ٣٨٤/٤.

بينة على ما يدعيه؟ فيه وجهان: رجح الثاني منهما مرجحون.[١] وإذا[٢] حضر وأنكر[٣] فيصدق[٤] بيمينه أو بغير يمين؟ فيه وجهان: أحسنهما الثاني.[٥]

ولو ادعى مدع على القاضي المولى[٦] الجور في الحكم لم يمكن ولم يحلف القاضي ولا يغنى إلا بالبينة وإن كانت[٧] الدعوى فيما لا يتعلق بالحكم حكم بينهما خليفته أو قاض آخر.

فصل

كيفية تولية القاضي

ليكتب الإمام كتاب العهد لمن يوليه القضاء ويشهد

---

(١) أنه لا يحضره إلا ببينة تقوم على ما يدعيه؛ لأنه كان أمين الشرع والظاهر أن أحكامه على الصواب فيكتفي بالظاهر. أي: أن تقوم الحجة على خلافه. قال البغوي: وهو المذهب.

الثاني: يحضره ليجيب عن دعواه كما لو طلب غيره.

انظر: المهذب ٣/٣٩٠. التهذيب ٨/١٩٤. العزيز ١٢/٤٤٧.

(٢) في (ت): فإذا.

(٣) في (ز): فأنكر.

(٤) في (ز): فصدق.

(٥) بغير يمين: لأنه كان أمين الشرع فيصان منصبه عن التحليف والابتذال بالمنازعات الباطلة.

الثاني: يصدق بيمين: لأنه أمين ادعى عليه خيانة فلم يقبل قوله من غير يمين كالمودع.

انظر: المصادر السابقة.

قال النووي في المنهاج: قلت: "الأصح بيمين. والله أعلم". ص ١٩٨.

(٦) في (ت): المعزول.

(٧) في (أ): كان.

شاهدين[١] على ما تضمنه الكتاب ويخرج الشاهدان معه إلى بلد قضائه فيخبران بالحال، وهل يكفي الاستفاضة؟ فيه وجهان: أصحهما[٢] نعم.[٣] وهل يكفي الكتاب من غير شاهدين ولا استفاضة؟ فيه وجهان: أظهرهما لا.[٤]

٢٥٦/ب آداب القضاء وينبغي للقاضي أن يبحث عن حال من في بلد قضائه من
٢٧٨/ت العلماء والعدول، وأن يدخل يوم الاثنين، وأن ينزل في وسط البلد، وينظر أولاً في أمر المحبوسين، فيسأل كل واحد منهم عن سبب حبسه، فإن اعترف بأنه حبس بالحق[٥] أمضى الحكم عليه، وإن قال حبست ظلمًا فعلى الخصم الحجة، فإن كان الخصم غائبًا فيكتب إليه ليحضر.

ثم ينظر في حال الأوصياء، فإذا حضر من يزعم أنه وصي تفحص[٦] عن أصل وصايته وعن تصرفه في المال، ومن وجده فاسقًا

---

(١) في (ز): بشاهدين.

(٢) في (ب، ت، ز): أظهرهما.

(٣) لأنه يثبت بالاستفاضة فلا يفتقر إلى الإشهاد؛ ولأنه لم يؤثر عن النبي ﷺ ولا عن الخلفاء بعده الإشهاد بل يقنعون بالاشتهار وبالاستفاضة.

الثاني: يجب الإشهاد؛ لأنه عقد فلا يثبت بالاستفاضة كالبيع.

انظر: المهذب ٣/٣٨٠، التهذيب ٨/١٧٠، العزيز ١٢/٤٥٠.

(٤) بل لابد من عدلين يخبران التولية لإمكان التزوير.

الثاني: يكفي الكتاب لبعد المرأة في مثل ذلك على الإمام.

انظر: العزيز ١٢/٤٥٠، مغني المحتاج ٤/٣٨٦.

(٥) في (أ): الحق.

(٦) في (ت، ز): يتفحص.

انتزع منه المال، وإن كان يضعف عن القيام به لكثرة المال أو لسبب[١] آخر ضم إليه من يعينه.

٢٣٩/ز ويرتب لنفسه الكاتب والمزكي والمترجم. ويشترط أن يكون الكاتب عارفًا بما يكتبه من[٢] المحاضر والسجلات، وأن يكون مسلمًا عدلاً. ويستحب أن يكون فقيهًا وافر العقل جيد الخط.

ويشترط في المترجم العدالة والحرية والتكليف والعدد، والأصح أنه لا يشترط أن يكون بصيرًا.[٣] وأنه يشترط في المسمع العدد[٤] إذا كان بالقاضي صمم.

والمستحب[٥] أن يكون مجلس القضاء فسيحًا لا يتأذى الحاضرون بضيقه،[٦] وبارزًا للناس، ولائقًا بالوقت لا يتأذى فيه من الحر والبرد، وأن لا يتخذ المسجد مجلسًا للقضاء.

---

(١) في (أ): سبب، وفي (ت): بسبب، وفي (ز): ليستأجر ضم.

(٢) في (ت): في.

(٣) لأن الترجمة تفسير للفظ لا يحتاج فيه إلى معاينة وإشارة.

الثاني: لا يجوز، كما لا يجوز أن يكون شاهدًا.

انظر: التهذيب ١٨٥/٣، العزيز ٤٥٦/١٢، مغني المحتاج ٣٨٩/٤.

(٤) كالمترجم، فإنه ينقل عين اللفظ، كما أن المترجم ينقل معناه.

الثاني: لا يشترط العدد؛ لأن المسمع لو غير أنكر عليه الخصم والحاضرون، فلا حاجة فيه إلى العدد، والمترجم لا يعرفون لسانه، لكن لو كان الخصمان أصمين أيضًا اشترط العدد.

انظر: المصادر السابقة.

(٥) في (ت): يستحب.

(٦) في (ب، ت): لضيقه.

ويكره أن يقضي القاضي في حال غضبه وجوعه وشبعه المفرطين، وكذا في كل حالة يسوء فيها الخلق.

١٨٧/أ ويستحب أن يشاور الفقهاء، وأن لا يشتري بنفسه ولا يبيع، وأن
٢٧٩/ت لا يكون له وكيل معروف، ومن أهدى إليه وله خصومة في الحال حرم
٢٥٦/ب قبول هديته، وكذا[١] لو لم[٢] يكن له خصومه وكان لا يهدى إليه قبل تولي القضاء، وإن كان يهدى قبله لم يحرم القبول، والأولى أن يثيب عليها

ولا ينفذ قضاء القاضي لنفسه ولا لرقيقه ولا لشريكه فيما له فيه شركة، وكذلك لا ينفذ لأصوله وفروعه على[٣] أصح الوجهين.[٤] وإذا وقعت له أو[٥] لواحد من أبعاضه خصومة فينظر
٢٤٠/ز فيها الإمام أو قاضي بلدة أخرى، ويجوز أن ينظر فيها نائبه في أظهر الوجهين.[٦]

---

(١) في (ت): وكذلك.

(٢) لم: ساقطة من (ب).

(٣) في (ب، ت، ز): في.

(٤) لأنه متهم في الحكم لهما، كما يتهم في الحكم لنفسه.

الثاني: ينفذ حكمه لهم بالبينة.

انظر: المهذب ٣/٣٨٠، التهذيب ٨/١٩٣، العزيز ١٢/٤٧٢.

(٥) في (أ): و.

(٦) لأنه حاكم وإن كان نائبًا فأشبه سائر الحكام.

الثاني: لا: للتهمة.

انظر: العزيز ١٢/٤٧٣، مغني المحتاج ٤/٣٩٣.

وإذا أقر المدعى عليه بالحق عند القاضي أو نكل و[١] حلف المدعي ثم سأل القاضي أن يشهد على إقراره عنده أو على حلف المدعي أجابه إليه، وكذلك[٢] إن طلب منه الحكم بما يثبت عنده والإشهاد عليه.[٣] وإن طلب أن يكتب له محضرًا بما جرى من غير حكم أو سجلاً بما حكم به فيستحب الإجابة، أو يجب؟ فيه وجهان: أظهرهما الأول.[٤] وينبغي أن يجعل القاضي للمحاضر والسجلات نسختين يدفع واحدة منهما إلى صاحب الحق ويحفظ الأخرى لديوان القضاء.

وإذا قضى القاضي باجتهاده ثم بان له[٥] أنه خالف أمرًا مقطوعًا به كنص كتاب أو سنة متواترة أو إجماع، أو مظنونًا ظنًا قويًا بخبر[٦] الواحد أو[٧] بالقياس الجلي[٨] نقض قضاؤه، وإن ظهر له

---

(١) و: ساقطة من (أ).

(٢) في (أ): وكذا.

(٣) عليه: ساقطة من (أ).

(٤) الاستحباب: لأن الحق يثبت بالبينة والشهود دون الكتاب.

الثاني: يجب توثيقًا لحقه، كما يجب الإشهاد.

انظر: المهذب ٤٠٣/٣، التهذيب ١٩٠/٨، العزيز ٤٦٢/١٢.

(٥) له: ساقطة من (ب، ت).

(٦) في (أ): كخبر.

(٧) في (أ): و.

(٨) القياس الجلي: ما قطع فيه بنفي الفارق بين الأصل والفرع، كقياس الأمة على العبد في أحكام العتق.

القياس الخفي: هو ما يكون الفارق فيه مظنونًا كقياس النبيذ على الخمر في الحرمة.

انظر: إرشاد الفحول ص ٢٢٢، فواتح الرحموت ٣٢٠/٢، العزيز ٤٧٦/١٢.

خلاف ما قضى به[١] بقياس خفي رجح عنده فيحكم من بعد بما ظهر له، ولا ينقض قضاؤه الأول.

٢٧٩/ت وما ينقض به قضاء نفسه ينقض به قضاء غيره، وما لا ينقض لاينقض.

وقضاء القاضي ينفذ ظاهرًا لا باطنًا؛ حتى لو حكم بشهادة الشهود لظاهر[٢] التعديل وهم كذبة لم يفد حكمه الحلّ. وليكن ٢٥٧/ب للقاضي درة يؤدب بها، وسجن يعزر به المماطلين.

فصل

حكم قضاء القاضي بعلمه

أصح القولين أن القاضي[٣] يقضي بعلمه إلا في حدود اللّه تعالى.[٤] ولا فرق بين ما علمه في زمان ولايته ومكانها،أو في غيرهما. ٢٤٠/ز ولا خلاف في[٥] أنه لا يقضي بخلاف علمه؛ بل إذا علم أن المدعي أبرأه[٦] عما[٧] يدعيه ويقيم الشهود عليه. وإن مدعي النكاح قد طلق ثلاثًا فيمتنع عن القضاء.

---

(١) به: ساقطة من (أ).

(٢) في (ت): الظاهر. وفي (ز): بظاهر.

(٣) في (ز): للقاضي.

(٤) لأنه يقضي بشهادة الشاهدين والحاصل مجرد ظن فلأن يقضي باليقين أولى.

الثاني: لا يقضي بعلمه للتهمة.

انظر: المهذب ٣٩٩/٣-٤٠٠. التهذيب ١٩٢/٨. العزيز ٤٨٦/١٢.

(٥) في: ساقطة من (ت).

(٦) في (ت): برآه.

(٧) في (أ): ما.

وإذا رأى القاضي حجة فيها حكمة لإنسان فطلب[١] منه إمضاءه والعمل به فلا يمضيه حتى يتذكر. وكذا الشاهد لايشهد بمضمون خطه حتى يتذكر. وفيما إذا كان الكتاب محفوظًا عندهما وجه.[٢]

والظاهر جواز الاعتماد في رواية الحديث على الخط المحفوظ عنده.[٣]

ويجوز الخلف على استحقاق الحق أو[٤] أدائه اعتمادًا على خط المورث إذا وثق بخطه وأمانته. ١٨٨/أ

ولو شهد عند القاضي شاهدان: أنك حكمت بكذا وهو لايتذكر. لم يحكم بقولهما إلا أن يشهدا على الحق بعد إعادة الدعوى. وكذا لو شهد شاهدان: أنك تحملت الشهادة في واقعة كذا ولم يتذكر. لم يجز له أن يشهد.

فصل

كيفية القضاء

يسوي القاضي بين الخصمين في الدخول عليه، وفي القيام

---

(١) في (ز): وطلب.

(٢) أنه يجوز الاعتماد عليه إذا وثق به ولم يتداخله ريبة.

الثاني: لا يشهد على خطه إذا لم يتذكر: لإمكان التحريف والتزوير.

انظر: المهذب ٤٠٣/٣-٤٠٤. التهذيب ١٩١/٩. العزيز ٤٨٩/١٢.

(٣) لعمل العلماء به سلفًا وخلفًا. وقد يتساهل في الرواية بخلاف الشهادة: لأنها تقبل رواية المرأة والعبد. ورواية الفرع مع حضور الأصل بخلاف الشهادة.

الثاني: المنع إلى أن يتذكر. كما في الشهادة.

انظر: التهذيب ١٩١/٩. العزيز ٤٨٩/١٢. مغني المحتاج ٣٩٩/٤.

(٤) في (ب): و.

٢٨٠/ت لهما والاستماع وطلاقة الوجه وجواب السلام، ويسوي بينهما في المجلس أيضًا إلا أن يكون أحدهما كافرًا، فأصح الوجهين أنه يرفع المسلم في المجلس.(١)

وإذا جلس الخصمان بين يديه فله أن يسكت حتى يتكلما، وله أن يقول: ليتكلم المدعي منكما، فإذا ادعى المدعي طالب(٢) خصمه ٢٥٧/ب بالجواب، فإن أقر فذاك، وإن(٣) أنكر فله أن يسكت، وله أن يقول ٢٤١/ز للمدعي: ألك بينة، ثم إن قال: لي بينة وأريد تحليفه مكن منه، وإن قال: لا بينة لي، ثم جاء بشهود فأظهر الوجهين القبول.(٤)

وإذا ازدحم عند القاضي مدعون، فإن جاؤوا على التعاقب وعرف الترتيب قدم الأسبق فالأسبق، وإن(٥) جاؤوا معًا أو لم يعرف الترتيب أقرع بينهم.

ولا يقدم بعض المدعين على بعض بلا سبق ولا قرعة إلا إذا

---

(١) لما روي أن عليًا رضي الله عنه جلس بجنب شريح في خصومة له مع يهودي وقال: لو كان خصمي مسلمًا لجلست معه بين يديك. [سنن البيهقي ١٣٦/١٠].

الثاني: أنه يسوي بينهما؛ ولأنه يسوي بينهما في الإقبال عليهما والاستماع منهما فكذلك في المجلس.

انظر: المهذب ٣٩٣/٣. التهذيب ١٨٣/٨. العزيز ٤٩٤/١٢.

(٢) في (ب): طلب.

(٣) في (ز): فإن.

(٤) لأنه ربما لم يعرف بينة أو نسي ثم عرف أو تذكر.

الثاني: لا للمناقضة إلا أن يذكر لكلامه هذا تأويل.

انظر: المهذب ٣٩٨/٣. العزيز ٤٩٦/١٢. مغني المحتاج ٤٠١/٤.

(٥) في (أ): فإن.

كانوا مسافرين مستوفزين فيقدمون[١] بشرط أن لا يكثروا، وإلا أن النسوة يقدمن، والتقديم بالسبق أو القرعة لا يكون إلاّ بدعوى واحدة.

فصل

البحث عن حال الشهود

لا يجوز للقاضي أن يتخذ شهودًا معينين: لا يقبل شهادة غيرهم، وإذا شهد عنده شهود و[٢] وعرف فسقهم أو عدالتهم عمل فيهم بعلمه، وإن لم يعرف حالهم لم يحكم بشهادتهم إلا بعد الاستزكاء والتعديل، ولا يغني عن ذلك اعتراف الخصم بعدالتهم ودعواه خطأهم على الأشبه.[٣]

وكيفية الاستزكاء أن يكتب اسم الشاهد مع ما يتميز به عن غيره ويكتب اسم المشهود له والمشهود عليه، وكذا قدر المال على الأظهر.[٤] ويبعث به إلى المزكي، ثم المزكي يشافه القاضي بما عنده ٢٨٠/ت

---

(١) فيقدمون: ساقطة من (ت).

(٢) و: ساقطة من (أ . ت . ز).

(٣) لأن الحكم بشهادته حكم بعدالته فلا يثبت بقول الواحد: ولأن اعتبار العدالة في الشاهد حق اللّه تعالى، ولهذا لو رضى المشهود عليه بشهادة الفاسق لم يجز للحاكم أن يحكم بشهادته.

الثاني: يجوز أن يحكم بشهادته: لأن البحث عن العدالة لحق المشهود عليه وقد أقر بعدالته.

انظر: المهذب ٣٨٨/٣. التهذيب ١٨٩/٨. العزيز ٥٠١/١٢.

(٤) لأنه قد يكون من يقبل قوله في القليل، ولا يقبل في الكثير.

الثاني: لا يذكره: لأن العدالة لا تختلف بقلة المال وكثرته، ولا تتجزأ.

انظر: المهذب ٣٨٦/٣. التهذيب ١٨٦/٨. العزيز ٥٠٢/١٢-٥٠٣.

من العلم[١] ولا يقتصر على الكتابة على الأظهر.[٢]

ويعتبر في المزكي ما يعتبر في الشاهد، ويعتبر معه العلم بالعدالة والفسق وأسبابهما، وأن يكون خبيرًا بباطن حال من يعدله بصحبة أو جوار أو معاملة.

والأظهر أنه يشترط لفظ الشهادة من المزكي[٣]. وأنه يكفي أن يقول: إنه عدل والزيادة عليه بقوله: عليّ ولي تأكيد.

١٨٨/أ ٢٥٨/ب ويجب ذكر سبب الجرح والاعتماد فيه على المعاينة بأن رآه[٤] يزني أو يشرب الخمر أو السماع بأن سمعه[٥] يقذف، وإن سمع من غيره، ٢٤١/ز فإن بلغ المخبرون حد[٦] التواتر أو استفاض وانتشر جاز الاعتماد عليه، وإلا فلا.

وتقدم بينة الجرح على بينة التعديل، فإن قال المعدل: عرفت السبب الذي يعتمده الجارح لكنه[٧] تاب عنه وحسنت حاله فتقدم بينة التعديل.

---

(١) من العلم: ساقطة من (أ . ت. ز).

(٢) لأن الخط لا يعتمد عليه: لأنه قد يحتاج إلى البحث والتدبر الطويل.

الثاني: تكفي الكتابة بما عنده ليعتمده.

انظر: المهذب ٣٨٧/٣. التهذيب ١٨٨/٨. العزيز ٥٠٦/١٢.

(٣) كيفية الشهادة أن يقول: أشهد أنه عدل أو غير عدل.

الثاني: لا يشترط لفظها.

المهذب ٣٨٧/٣. التهذيب ١٨٩/٨. العزيز ٥٠٥/١٢.

(٤) في (أ . ب): يراه.

(٥) في (أ . ب): رآه.

(٦) في (ت): عدد.

(٧) في (ت): لكن.

فصل

حكم قضاء القاضي على الغائب

القضاء على الغائب جائز و[١] ينبغي أن يكون للمدعي على الغائب بينة، وأن يدعى جحود الغائب فإن قال: هو مقر لم تسمع بينته، والأشبه أنها تسمع إذا لم يتعرض لإقراره ولا جحوده.[٢]

وأنه لا يجب على القاضي نصب مسخر ينكر عن[٣] الغائب.

ويحلف المدعي بعد قيام البينة أنه ما أبرأه عن الدين الذي يدعيه، ولا عن شيء منه[٤] ولا اعتاض ولا استوفى ولا أحال عليه بنفسه ولا بوكيله، بل هو ثابت في ذمته، ويجوز أن يقتصر على ثبوته في ذمته، وهذا التحليف واجب أو مستحب؟ فيه وجهان: أظهرهما
٢٨١/ت الأول،[٥] ويجريان فيما إذا كانت الدعوى على صبي أو مجنون أو ميت.[٦]

---

(١) و: ساقطة من (أ).

(٢) لأنه قد لا يعلم جحوده في غيبته، ويحتاج إلى إثبات الحق فلتجعل غيبته كسكوته.

الثاني: لا تسمع إلا عند التعرض للجحود: لأن البينة إنما يحتاج إليها عند الجحود.

انظر: المهذب ٤٠٠/٣، التهذيب ١٩٩/٨، العزيز ٥١١/١٢.

(٣) في (أ): على.

(٤) منه: ساقطة من (أ).

(٥) الوجوب احتياطًا للمحكوم عليه: لأنه لو حضر ربما ادعى ما يبرئه منه.

الثاني: يستحب لإمكان التدارك.

انظر: المهذب ٤٠٠/٣، التهذيب ١٩٩/٨، العزيز ٥١٣/١٢، تحفة المحتاج ١٢١/١٣.

(٦) أو ميت: ساقطة من (أ . ت . ز).

ولو ادعى على الغائب وكيل صاحب الحق فلا تحليف. ولو كان المدعى عليه حاضرً وقال لوكيل المدعي: أبرأني موكلك لم يؤخر تسليم الحق إلى أن يحضر فيحلف.

كتاب القاضي إلى القاضي

ثم إن كان للغائب مال فللقاضي توفية الحق منه بعد ثبوته. وإن لم يكن هناك مال وطلب[1] المدعي إنهاء الحال إلى قاضي بلد[2] الغائب فيجيبه إليه، ثم تارةً يقتصر على سماع البينة وينهي إليه ليحكم ويستوفي، وتارة يحكم وينهي إليه ليستوفي. ٢٥٨/ب ٢٤٢/ز

وطريق الإنهاء أن يشهد على ما جرى عدلين يخرجان إلى ذلك البلد. والأولى أن يكتب به كتابًا ويختمه ويذكر في الكتاب اسم المحكوم عليه واسم أبيه وجده وما يتميز به، فإذا انتهى الكتاب إليه[3] أحضر من يزعمه حامل الكتاب محكومًا عليه، فإن أقر فذاك، وإلا شهد[4] الشاهدان بحكم القاضي الكاتب، فإن أنكر أن ما في الكتاب ليس[5] اسمه ونسبه صدق بيمينه، وعلى المدعي البينة على أنه اسمه ونسبه، فإذا قامت البينة على أنه اسمه ونسبه وقال: لست المحكوم عليه فإن لم يوجد هناك من يشاركه في الاسم والصفات لزمه الحكم، وإن وجد أحضر الذي يشاركه، فإن اعترف بالحق ١٨٩/أ طولب به ويخلص الأول.[6] وإن أنكر بعث الحاكم إلى الكاتب بما وقع

---

(١) في (ب): يكن له مال. وفي (أ . ز): يكن وسأل.

(٢) في (أ): البلد.

(٣) إليه: ساقطة من (أ . ب).

(٤) في (ب): يشهد.

(٥) ليس: ساقطة من (أ . ب. ز).

(٦) في (ز): للأول.

٢٨١/ت من الإشكال حتى يحضر الشهود ويطالبهم بمزيد صفة تميز المشهود عليه عن[١] غيره، ويكتب بما زادوا ثانيًا.

ولو حضر قاضي بلد الغائب في بلد الذي حكم فشافهه بحكمه على الغائب فهل يمضيه إذا عاد إلى محل ولايته؟ فيه الخلاف[٢] في أن القاضي هل يقضي بعلمه، ولو نادى من طرف ولايته القاضي[٣] الآخر وهو في طرف ولايته أمضاه.

وإن اقتصر القاضي على سماع البينة كتب إلى قاضي بلد الغائب أني سمعت البينة على فلان بكذا ويسمي الشاهدين إن لم يعدلهما، وإن عدل فالأشبه أنه يجوز أن يترك اسمهما.[٤]

وكتاب الحكم يقبل ويمضى قربت المسافة أو[٥] بعدت، وكتاب ٢٤٢/ز سماع البينة لا يقبل على الأظهر[٦] إلا إذا كانت المسافة بحيث

---

(١) في (أ): عن.

(٢) في (أ): الخلاف الذي في أن...

(٣) في (ت): للقاضي.

(٤) لثبوت عدالتهما عند الكاتب.

الثاني: يجب التسمية؛ لأن القاضي الآخر يقضي بقولهما.

انظر: التهذيب ٢٠٠/٨. العزيز ٥٢٣/١٢-٥٢٤. مغني المحتاج ٤١١/٤.

(٥) في (ز): أم.

(٦) لأن القاضي الكاتب كشاهد الأصل والشهود الذين يشهدون بما في الكتاب كشهود الفرع، وشهادة الفرع لا تقبل مع قرب شهادة الأصل.

الثاني: يقبل قربت المسافة أو بعدت.

انظر: المهذب ٤٠١/٣. التهذيب ٢٠٤/٨. العزيز ٥٢٥/١٢.

يقبل في مثلها الشهادة على الشهادة.[١]

فصل

إذا كانت العين المدعاة غائبة

٢٥٩/ب إذا كانت العين المدعاة غائبة فإما أن تكون غائبة عن البلد أو عن مجلس الحكم دون البلد. فإن كانت غائبة عن البلد فينظر[٢] إن كانت عينًا يؤمن فيها[٣] الاشتباه كالعقار والعبد والفرس المعروفين[٤]. فالقاضي يسمع البينة ويحكم ويكتب إلى قاضي بلد المال ليسلمه إلى المدعي، ويعتمد في العقار على ذكر موضعه وحدوده.

وإن كانت عينًا[٥] لا يؤمن فيها الاشتباه ففي سماع البينة عليها قولان: أقربهما: السماع.[٦] ويبالغ المدعي في الوصف، ويتعرض للقيمة.[٧] وهل يحكم بإقامة البينة عليه؟ فيه قولان: أصحهما:

---

(١) وهي التي لا يرجع من بكر إليها إلى مسكنه ليلاً فإن كانت دونها تسمى مسافة العدوى على الصحيح. لا المسافة التي تقصر فيها الصلاة.

انظر: العزيز ٥٣٤/١٢.

(٢) في (ت): نظر.

(٣) في (أ): من الاشتباه.

(٤) في (ت): المعروف.

(٥) عينًا: ساقطة من (أ).

(٦) اعتمادًا على الصفات: لأن الصفة تميزها عن غيرها. وللحاجة إلى إثباته في الغيبة فأشبه العقار.

الثاني: المنع: لأن الصفات تتشابه.

انظر: التهذيب ٢٠٣/٨. العزيز ٥٢٧/١٢. مغني المحتاج ٤١٢/٤.

(٧) في (أ . ز): القيمة.

المنع.[١] وعلى هذا فيكتب إلى قاضي بلد المال بما قامت به البينة، ٢٨٢/ت فينتزع المكتوبُ إليه المال ويبعث به إلى بلد الكاتب ليشهد الشهود على عينه، والأشهر أنه يسلمه إلى المدعي ويأخذ[٢] منه كفيلاً ببدنه،[٣] فإن شهد الشهود على عينه كتب القاضي به لبراءة الكفيل، وإلا فعلى المدعي مؤنة الرد.

وإن كانت غائبة عن مجلس الحكم دون البلد فيؤمر بإحضار ما يمكن إحضاره ليشهد الشهود على عينه، ولا تسمع الشهادة على الصفة، فإن أنكر المدعى عليه اشتمال يده على عين بتلك الصفة صدق بيمينه، وإذا حلف فللمدعي أن يدعي القيمة، وإن نكل ١٨٩/أ فحلف[٤] المدعي أو أقام البينة عليه كلف إحضاره وحبس عليه، ولا يطلق إلا بالإحضار أو بدعوى التلف.

٢٤٣/ز وإذا لم يدر المستحق أن العين باقية ليطالب بها أو تالفة ليطلب[٥] القيمة فادعى على التردد وقال: غصب مني كذا[٦] فإن

---

(١) لأن الحكم مع الجهالة وخطر الاشتباه بعيد.

الثاني: يحكم كما في العقار.

انظر: المصادر السابقة.

(٢) في (أ): فيأخذ.

(٣) احتياطًا للمدعى عليه.

الثاني: لا يكفله ببدنه بل يكفله بالمال.

انظر: المصادر السابقة ماعدا العزيز ١٢/٥٢٨.

(٤) في (ت): وحلف.

(٥) في (أ . ز): ليطالب.

(٦) في (ز): عني.

بقي فعليه رده وإلا فعليه القيمة. فأحد الوجهين أنها لا تسمع ولكن يدعي العين ويحلف[١] عليها، ثم يدعي القيمة في دعوى أخرى،[٢] وأولاهما[٣] السماع.[٤] ويجري الخلاف فيما لو سلم[٥] ثوبًا إلى دلال ليبيعه وجحد الدلال ولم يدر أنه باعه ليطالب بالثمن أو تلف ليطالب[٦] بالقيمة، أو هو باق ليطالب بالعين. ٢٥٩/ب

وحيث ألزمنا المدعى عليه الإحضار فأحضره فإن ثبت أنه للمدعي استقرت مؤنة الإحضار على المدعى عليه، وإلا فعلى المدعي مؤنة الإحضار والرد جميعًا.

فصل

حد مسافة الغائب

٢٨٢/ت الغائب الذي تسمع البينة عليه ويحكم عليه[٧] هو الغائب إلى مسافة بعيدة، وما حد البعيد؟ أحد الوجهين: اعتبار مسافة القصر، وأرجحهما: أن المسافة إذا كانت بحيث لا يرجع من بكر إليها إلى مسكنه ليلاً فهي بعيدة،[٨] وإن كانت[٩] دونها ويقال لها مسافة

---

(١) في (ب): فيحلف.

(٢) لأنها غير جازمة.

انظر: العزيز ١٢/٥٣١، مغني المحتاج ٤/٤١٤.

(٣) في (أ): أقربهما.

(٤) للحاجة، وعلى هذا فيحلف على أنه لا يلزمه رد العين ولا قيمتها.

انظر: المصدران السابقان.

(٥) في (أ): أسلم.

(٦) في (ب): فيطالب.

(٧) عليه: ساقطة من (أ . ب)، وفي (ت، ز): به.

(٨) في (أ): فهو بعيد.

(٩) في (أ): كان.

العدوى فهي قريبة.

والغائب إلى مسافة قريبة حكمه حكم الحاضرين[١] في البلد لاتسمع البينة عليه، ولا يحكم إلا أن يكون متواريًا أو متعززًا و[٢]متغلبًا.

والأصح أنه لا يجوز القضاء على الغائب في حدود اللّه تعالى،[٣] ٢٤٣/ز وأنه يجوز في القصاص وحد القذف.

ولو سمع القاضي الشهادة على غائب[٤] فقدم قبل أن يحكم لم يجب استعادة البينة، ولكن يخبر[٥] بالحال، ويمكن من الجرح بخلاف ما لو[٦] عزل القاضي بعد سماع البينة ثم ولي يجب الاستعادة.

ومن أتى القاضي مستعديًا على خصمه ليحضره أحضره إن كان حاضرًا في البلد وظاهرًا. والإحضار قد يكون بختم من طين رطب أو[٧] غيره، وقد يكون بمحضر من المرتبين كذلك، فإن امتنع من

---

(١) في (ب، ت، ز): الحاضر.

(٢) في (أ): أو. وساقطة من (ت، ز).

(٣) لأن الحدود يسعى في درئها، ولا يوسع بابها. كما أن حقوق اللّه تعالى تبني على المساهلة لاستغنائه، وحقوق العباد على المضايقة والتشديد لاحتياجهم.

الثاني: الجواز كما في الأموال.

انظر: التهذيب ٢٠٤/٨. العزيز ٥٣٧/١٢. تحفة المحتاج ١٦٢/١٣.

(٤) في (ب): الغائب.

(٥) في (ب): يخبره.

(٦) في (ت، ز): إذا.

(٧) في (ب): و.

الحضور من غير عذر استعان بأعوان السلطان، فإذا حضر[١] عزره.

وإن لم يكن في البلد فإن كان خارجًا عن محل ولاية القاضي لم يكن له إحضاره، وإن كان في محل ولايته فإن كان له في ذلك الموضع نائب لم يحضره بل يسمع البينة ويكتب إليه ليحكم[٢]. وإن لم يكن هناك نائب فالذي رجح أنه إن كان على مسافة العدوى فيحضره، وإن زادت فلا.[٣] ١/١٩٠أ ٢٦٠/ب

والأظهر أن المرأة[٤] المخدرة لا تكلف حضور[٥] مجلس الحكم[٦-٧]. ويكفي لكونها مخدرة أن لا تكثر الخروج للحاجات المتكررة[٨] كشرى القطن وبيع الغزل.[٩]

---

(١) في (ب): فإن أحضر.

(٢) ليحكم: ساقطة من (أ . ت. ز).

(٣) الثاني: أنه يحضره قربت المسافة أو بعدت.

الثالث: إن كان على مسافة القصر أحضره، فإن زادت فلا.

انظر: الحاوي ٣٠٤/٦. العزيز ٥٣٦/١٢.

(٤) المرأة: ساقطة من (ت).

(٥) في (ب): حضورها.

(٦) في (ت. ز): الحاكم.

(٧) صرفًا للمشقة عنها كالمريض؛ ولأنه ﷺ قال: "....واغد يا أنيس إلى امرأة هذا فإن اعترفت فارجمها" فبعث إليها ولم يحضرها. [صحيح البخاري. ٦٨٨/٢].

الثاني: يحضرها كسائر الناس. ولا اعتبار بالتخدير.

انظر: الحاوي ٣٠٣/١٦. العزيز ٥٣٨/١٢. مغني المحتاج ٤١٧/٤.

(٨) في (أ): المكررة.

(٩) كشرى القطن وبيع الغزل: ساقطة من (أ . ت. ز).

فصل

٢٨٣/ت القسمة

القسمة[١] قد يتولها الشريكان أو الشركاء بأنفسهم، وقد يتولها منصوبهم أو منصوب الإمام، ويشترط في منصوب الإمام الحرية والتكليف والعدالة والذكورة مع العلم بالمساحة والحساب.

وإذا لم يكن في القسمة تقويم فيكفي قاسم واحد أو لابد من اثنين؟ فيه قولان: أصحهما الأول،[٢] وإن كان فيها تقويم فلا بد من العدد.

ويجوز أن يجعل الإمام القاسم حاكمًا في التقويم، فيعتمد فيه قولي عدلين، ويقسم بنفسه.

ويقدر الإمام رزق من نصبه للقسمة من بيت المال، فإن لم يكن فيه مال أو لم يتفرغ[٣] له فأجرة القسَّام على الشركاء.

ثم إن استأجروا قاسمًا[٤] وأطلقوا فالأجرة تتوزع على قدر الحصص أو على عدد الرؤس؟ فيه قولان: أصحهما: الأول،[٥]

---

(١) القسمة -بكسرالقاف-: وهي تميز بعض الأنصباء من بعض. والقسَّام: الذي يقسم الأشياء بين الناس. المصباح المنير ٦٩١/٢. مغني المحتاج ٤١٨/٤.

(٢) أنه يكفي قاسم واحد. وهذا مبني على أن منصب القاسم منصب الحاكم.
الثاني: لابد من اثنين بناء على أن منصب القاسم منصب الشاهد.
انظر: المهذب ٤٠٥/٣. التهذيب ٢٠٧/٨. العزيز ٥٤٢/١٢.

(٣) في (أ): يتبرع.

(٤) في (ت): قسامًا.

(٥) لأنه مؤنة تجب لمال مشترك فكانت على قدر الملك، كنفقة البهائم المشتركة.
الثاني: تتوزع على عدد الرؤس: لأنه عمله في الحساب والمساحة يقع لهم جميعًا.
انظر: المهذب ٤٠٥/٣. التهذيب ٢٠٧/٨. العزيز ٥٤٤/١٢.

وإن[١] استأجروا وسمى كل واحدٍ شيئًا فعلى كل واحد ما سمى.

فصل

أقسام الأعيان المشتركة

الأعيان المشتركة قسمان: الأول: ما يعظم الضرر في قسمته كزوجي الخف، وكالجوهر[٢] النفيس يكسر[٣] والثوب الرفيع يقطع[٤]، فإن طلب أحد الشريكين أو الشركاء قسمته فلا يجاب إليها، ولو التمسوا جميعًا من القاضي قسمته لم يجبهم إليها أيضًا[٥] لكن لا يمنعهم من أن يقتسموا بأنفسهم إذا لم تبطل المنفعة بالكلية كالسيف يكسر. ٢٤٤/ز ٢٦٠/ب

وما تبطل القسمة[٦] منفعته المقصودة منه كالحمام والطاحونة الصغيرين[٧] إذا طلب أحد الشريكين قسمته[٨] لا يجاب إليها على الأظهر،[٩] وإن أمكن أن يجعل الحمام حمامين أو[١٠]

---

(١) في (ت): لو.

(٢) في (أ): كالجواهر.

(٣) في (ت): بكسر.

(٤) في (ت): بقطع.

(٥) أيضًا: ساقطة من (أ . ت. ز).

(٦) القسمة: ساقطة من (أ).

(٧) في (ب): الصغيرتين.

(٨) من قوله: "كالحمام والطاحونة ....": ساقطة من (ز).

(٩) لما فيها من الضرر.

الثاني: يجاب لدفع ضرر الشركة.

انظر: التهذيب ٢١٣/٨. العزيز ٥٤٦/١٢. كنز الراغبين ٤٧٩/٤.

(١٠) في (أ): و.

الطاحونة طاحونتين أجيب الطالب.

ولو كان عشر الدار لواحد وباقيها لآخر والعشر لا يصلح
٢٨٣/ت للسكنى فالأصح أنه إن طلب صاحب العشر القسمة لا يجاب إليها،[١] وإن طلب الآخر يجاب.[٢]

القسمة أنواع
النوع الأول قسمة المتشابهات

والثاني: ما لا يعظم الضرر في قسمته. والقسمة أنواع: أحدها: القسمة باعتبار الأجزاء، و[٣] يقال لها: قسمة المتشابهات. فإذا[٤] طلبها بعض الشركاء أجيب إليها[٥] وأجبر الممتنع، ومحلها الحبوب
١٩٠/أ والأدهان وسائر المثليات، والدار المتفقة الأبنية والأرض المتشابه الأجزاء فيعدل الأنصباء[٦] بالكيل والوزن، وتجزئ الأرض بعدد الأنصباء إن كانت متساوية، ويؤخذ ثلاث رقاع متساوية فيكتب على كل واحدة اسم شريك أو جزء من الأجزاء مميزًا بحد أو جهة وتدرج في بنادق متساوية ثم يؤمر من لم يحضر هناك بإخراج رقعة على الجزء الأول،

---

(١) لأنه مضيع لماله متعنت.

الثاني: يجاب إلى القسمة، ويجبر الآخر ليتميز ملكه.

انظر: التهذيب ٢٠٨/٨. العزيز ٥٤٦/١٢. مغني المحتاج ٤٢١/٤.

(٢) لأن الطالب ينتفع بالقسمة وضرر صاحب العشر لا ينشأ من مجرد القسمة، بل سببه قلة نصيبه.

الثاني: لا يجاب ولا يجبر صاحب العشر للضرر الذي يلحقه.

انظر: الهذيب ٢٠٨/٨. العزيز ٥٤٦/١٢. مغني المحتاج ٤٢١/٤.

(٣) و: ساقطة من (ت).

(٤) في (ت): وإذا.

(٥) إليها: ساقطة من (أ . ت . ز).

(٦) في (ز): للأنصباء.

إن كتب في الرقاع أسماء[1] الشركاء فيدفع إلى من خرج اسمه،أو
٢٤٤/ز بإخراج رقعة باسم زيد إن كتب فيها أسماء الأجزاء. وإن كانت الأنصباء مختلفة كنصف وثلث وسدس فتجزئ الأرض على أقل تلك السهام، ويقسم على ما ذكرنا ويحترز عن أن يتفرق على الواحد ملكه.

النوع الثاني قسمة التعديل

و[2]النوع الثاني: قسمة التعديل، وهي: أن يعدل السهام بالقيمة كالأرض التي تختلف قيمة أجزاءها لاختلافها في قوة
٥٦١/ب الإنبات أو في القرب من الماء، فقد يكون ثلثها بالقيمة كثلثيها فيجعل هذا سهمًا وهذا سهمًا إذا كانت لشريكين بالسوية، وفي الإجبار على هذه القسمة قولان: رجح منهما الإجبار.[3]

٢٨٤/ت ولو اشتركا في دارين أو حانوتين متساويتي القيمة وطلب أحدهما القسمة بأن يجعل لهذا دار ولهذا دار لم يجبر الآخر. ولو كان بينهما عبيد أو ثياب من نوع واحد وأمكن التسوية بين الشركاء عددًا أو قيمة قسمت بينهم كذلك وأجبر الممتنع. وإن كانت من أنواع مختلفة أو أجناس مختلفة كالعبيد والثياب فلا يقسم أنواعًا وأجناسًا إلا بالتراضي.

---

(١) في (أ): اسم.

(٢) و: ساقطة من (ب. ت).

(٣) إلحاقًا للتساوي في القيمة بالتساوي في الأجزاء.

الثاني: لا يجبر لاختلاف الأغراض والمنافع.

انظر: المهذب ٤٠٨/٣. التهذيب ٢١٠/٨. العزيز ٣٥٣/١٢.

النوع الثالث
قسمة الرد

و[١]النوع[٢] الثالث: قسمة الرد، وصورتها: أن يكون في أحد جانبي الأرض بئرٌ أو شجرٌ أو في الدار بيت لا يمكن قسمته فيضبط قيمته ماختص به ذلك الطرف فيردها من يأخذ الطرف المختص به، ولا إجبار على هذا النوع، وهو بيع. وكذا قسمة التعديل على الأصح.[٣] وقسمة المتشابهات بيع أو إفراز حق؟ فيه قولان، وذكر أن الفتوى على الثاني.[٤] ٢٤٥/ز

ولابد من الرضا بعد خروج القرعة في قسمة الردّ. والقسمة التي يجبر عليها إذا جرت بالتراضي هل يعتبر فيها[٥] تكرير الرضا بعد خروج القرعة؟ فيه[٦] وجهان: رجح منهما: التكرير.[٧] وصيغته أن

---

(١) و: ساقطة من (ت).

(٢) النوع: ساقطة من (ب).

(٣) القطع بأنها بيع: لأن كل جزء مشترك بينهما وإنما دخلها الإجبار للحاجة كبيع الحاكم مال المديون جبرًا.

الطريق الثاني: طرد القولين في قسمة المتشابهات.

انظر: المهذب ٣٠٥/٣. التهذيب ٢١١/٨-٢١٢. العزيز ٥٥٨/١٢. مغني المحتاج ٤٢٤/٤.

(٤) أنها إفراز حق: لأنها لو كانت بيعًا لما دخلها الإجبار ولفتقرت إلى لفظ التمليك، ولما جاز الاعتماد على القرعة.

الثاني: أنها بيع: لأنه ما من جزء من المال إلا وكان مشتركًا بينهما فإذا اقتسما فقد باع حقه بما حصل له من حق صاحبه.

انظر: المهذب ٤٠٥/٣. التهذيب ٢١٢/٨. العزيز ٥٥٧/١٢.

(٥) فيها: ساقطة من (ت، ز).

(٦) في (أ): فيها.

(٧) لأنه لما اعتبر الرضى في الابتداء اعتبر بعد خروج القرعة. ===

يقولا رضينا بهذه القسمة أو بما أخرجته القرعة.

١٩١/أ ولو قامت البينة على غلط أو حيف في قسمة الإجبار نقضت، وإن لم يكن بينة وأراد أحد الشريكين تحليف الآخر مكن منه، ولو اقتسما بالتراضي ثم ادعى أحدهما غلطًا أو حيفًا وقلنا: أن القسمة ٢٦١/ب بيع فالأظهر أنه[١] لا فائدة لهذه[٢] الدعوى.[٣] ولا أثر للغلط.

ولو استحق بعض ما قسم شائعًا بطلت القسمة في ٢٨٤/ت المستحق، وفي الباقي الخلاف في تفريق الصفقة، وإن استحق شيء معين من أحد النصبين خاصة أو استحق من أحدهما أكثر مما استحق من الآخر بطلت القسمة، وإن تساوي المستحقان من النصبين بقيت القسمة.

=== الثاني: أنه لا يعتبر: لأن القاسم مجتهد في تعديل السهام والإقراع فلم يعتبر الرضى بعد حكمه كالحاكم.

انظر: المهذب ٤١٠/٣، التهذيب ٢١٣/٨، العزيز ٥٦٠/١٢.

(١) أنه: ساقطة من (ز).

(٢) في (ت): بهذه.

(٣) وأن تحقق الغبن: لرضا صاحب الحق بتركه فصار كما لو اشترى شيئًا بغبن.

الثاني: تنقض القسمة: لأنها تراضيا لاعتقادهما أنها قسمة عدل.

انظر: العزيز ٥٥١/١٢، تحفة المحتاج ٢٠٠/١٣.

قال النووي في المنهاج: قلت: "وإن قلنا إفراز نقضت إن ثبت وإلا فيحلف شريكه. والله أعلم". ص ٢٠١.

كتاب الشهادات

كتاب الشهادات[١]

٢٨٤/ت ٢٦١/ب قال اللّه سبحانه وتعالى: ﴿وَاسْتَشْهِدُوا شَهِيدَيْنِ مِن رِّجَالِكُمْ﴾.[٢] وعن النبي ﷺ أنه قال: "أكرموا الشهود"[٣].

شروط الشاهد\التكليف

و[٤]يعتبر في الشاهد التكليف: فلا يقبل شهادة مجنون ولا

٢٤٥/ز صبي، والحرية: فلا تقبل شهادة رقيق قنًا كان أو غيره، والإسلام: فلا

العدالة تقبل شهادة الكافر حربيًا كان أو ذميًا، لا على مسلم ولا كافر، والعدالة ويعتبر فيها الاجتناب عن[٥] الكبائر وعن الإصرار على الصغائر، ويكره اللعب بالشطرنج، فإن شرط فيها المال من الجانبين فهو قمار، والأصح تحريم اللعب بالنرد.[٦]

---

(١) الشهادات لغة: جمع شهادة، والشهادة خبر قاطع، وهي الاطلاع على الشيء عيانًا، ولها معان كثيرة.

وشرعًا: الإخبار عن شيء بلفظ خاص. القاموس المحيط ٣١٦/١. المصباح المنير ٤٤٣/١. نهاية المحتاج ٢٩٢/٨.

(٢) سورة البقرة، الآية: ٢٨٢.

(٣) رواه العقيلي في الضعفاء عن عبد الصمد بن علي الهاشمي، عن أبيه، عن جده قال: قال رسول اللّه ﷺ: "أكرموا الشهود فإن اللّه يستخرج بهم الحقوق ويرفع بهم الظلم". وقال: حديثه غير محفوظ، ولا يعرف إلا به. أ. هـ

وقال ابن طاهر في التذكرة: غير محفوظ بل صرح الصغاني بأنه موضوع. انظر: الضعفاء الكبير ٨٤/٣. تذكرة الموضوعات لابن طاهر ١٨١. كنز العمال ٦/٧. تلخيص الحبير ٢١٨/٤.

(٤) و: ساقطة من (أ).

(٥) في (أ): من.

(٦) لما روي عن النبي ﷺ أنه قال: "من لعب بالنرد فقد عصى اللّه ورسوله". [رواه أبو داود ٢٣٠/٥. وابن ماجه ١٢٣٧/٢]. ===

والغناء بلا آلة وسماعه مكروهان، وليسا بمحرمين. والحداء وسماعه مباحان.

ويحرم استعمال الآلات التي هي من شعار شارب الخمر، كالطنبور والعود والصنج[١] والمزمار العراقي، وكذا الاستماع إليها. وأقرب الوجهين أن اليراع[٢] لا يلحق بها.[٣-٤]

ويجوز ضرب الدف في الأملاك والختان، وأقرب الوجهين الجواز في غيرهما.[٥] وأنه لا فرق بين أن يكون فيه جلاجل أو لا يكون.

٢٨٥/ت ويحرم ضرب الكوبة وهي الطبل الطويل الضيق الوسط.

ولا يحرم الرقص إلا أن يكون فيه تكسر كما يفعل المخنثون،

=== الثاني: أنه كالشطرنج لكن الكراهية فيه أشدّ.

انظر: العزيز ١١/١٣. مغني المحتاج ٤٢٨/٤.

(١) هو: ما يتخذ مدورًا يضرب أحدهما بالآخر. المصباح المنير ٤٧٦/١.

(٢) الزمارة التي يزمر بها الراعي. تهذيب الأسماء واللغات ٣٧١/٣.

(٣) لأنه ينشط على السير في الأسفار.

الثاني: أنه حرام كالمزمار.

انظر: التهذيب ٣٦٧/٨. العزيز ١٥/١٣. تحفة المحتاج ٢١٩/١٣.

(٤) قال النووي في المنهاج: قلت: "الأصح تحريمه. والله أعلم". ص ٢٠٢.

(٥) لما روي أنه ﷺ لما رجع المدينة في بعض مغازيه قالت له جارية سوداء إني نذرت إن ردك الله سالما أن أضرب بين يديك بالدف. فقال لها: إن كنت نذرت أوفي بنذرك". [سنن البيهقي ٧٧/١٠].

ولأنه يراد به إظهار السرور لأسباب حادثة.

الثاني: أنه حرام في غير العرس والختان. لما روي عن عمر أنه كان يضرب بالدرة في غيرهما.

انظر: المهذب ٤٤٢/٣. التهذيب ٢٦٧/٨. العزيز ١٦/١٣.

٢٦٢/ب ولاإنشاء الشعر[١] ولا إنشاده، لكن لو كان الشاعر يهجو أو[٢] يفحش أو[٣] يشبب بامرأة معينة فترد[٤] شهادته.

المروة ويشترط في الشاهد صفتان أخريان إحداهما: المروة وهي: أن يتسير بسيرة أمثاله في زمانه ومكانه، فالأكل[٥] في السوق، والمشي مكشوف الرأس، وتقبيل الزوجة والجارية بين يدي الناس، والإكثار من ٢٤٦/ز الحكايات المضحكة، ولبس الفقيه القباء والقلنسوة حيث لا يعتاد، ١٩١/أ والإكباب[٦] على اللعب بالشطرنج والغناء وسماعه، والمداومة على الرقص كل ذلك يسقط المروة، والأمر في ذلك يختلف بالأشخاص والأحوال والأماكن.

واختيار الحرف الدنية كالحجامة والكنس والدبغ ممن لا يليق بحالة تلك الحرف تسقط المروة، والذين اعتادوها وكانت من صنعة آبائهم تقبل شهادتهم في أصح الوجهين.[٧]

أن لا يكون متهمًا والثانية: أن لا يكون متهمًا؛ فمن يجر بشهادته نفعًا إلى نفسه

---

(١) في (ب): شعر.

(٢) في (أ . ت): و.

(٣) في (أ): و.

(٤) في (ت): ترد.

(٥) في (ت): والأكل.

(٦) في (ز): الإكثار.

(٧) لأنها حرف مباحة والناس محتاجون إليها. ولو ردت شهادتهم لم يؤمن أن يتركوها فيعم الضرر.

الثاني: أنها لا تقبل: لأن اشتغالهم بهذه الحرفة ورضاهم بها يشعر بالخسة وقلة المروءة.

انظر: المهذب ٤٣٨/٣، التهذيب ٢٦٣/٨، العزيز ٢٢/١٣.

أو يدفع ضررًا لا تقبل شهادته كالسيد يشهد لعبده المأذون ولمكاتبه[١]. والغريم يشهد للميت وللمفلس المحجور عليه، والضامن للأصيل بالإبراء أو الأداء[٢]، والوكيل للموكل فيما هو وكيل فيه.

ولو شهد أن فلانًا جرح مورثه لم يقبل. ولو شهد لمورثه المجروح
٢٨٥/ت أو[٣] المريض بمال قبل الاندمال قبلت[٤] شهادته في أصح الوجهين.[٥]

ولا تقبل شهادة العاقلة على فسق من شهد بالقتل الخطأ، ولا شهادة الغرماء على فسق من شهد بدين آخر على المفلس.

٢٦٢/ب ولو شهد اثنان للاثنين بوصية من تركة،فشهد المشهود لهما للشاهدين بوصية من تلك التركة فالأصح قبول الشهادتين[٦-٧].

ولا تقبل شهادة الوالد لولده ولا لولد ولده وإن سفل، ولا شهادة الولد لوالده[٨] ولا لواحد[٩] من أصوله وإن علا. فلو شهد اثنان أن

---

(١) في (أ): والمكاتب.

(٢) في (أ): وللأداء.

(٣) في (أ): و.

(٤) في (ت): قبل.

(٥) انظر آخر كتاب القسامة ودعوى الدم.**ص: ٣٥٤ .**

(٦) في (ز): شهادتين.

(٧) لأن كل بينة منفصل عن الأخرى. ولا يجر شاهد بشهادته نفعًا إلى نفسه. ولا يدفع بها ضرر.

الثاني: لا تقبل لتهمة المواطأة.

انظر: التهذيب ٤٠٤/٧. العزيز ٢٥/١٣. تحفة المحتاج ٢٣٧/١٣.

(٨) في (ب): للوالد.

(٩) في (ت): لأحد.

٢٤٦/ز أباهما طلق ضرة أمهما أو قذفها فأصح القولين قبول شهادتهما.[١] وتقبل شهادة الوالد على الولد وبالعكس. وإذا شهد بأن هذه الدار لولده ولفلان وردت[٢] شهادته في حق ولده فهل ترد في حق الأجنبي؟ فيه مثل الخلاف في تفريق الصفقة.[٣]

ولا تقبل شهادة العدو على العدو.[٤] والعداوة التي ترد بها الشهادة هي: التي تبلغ حدًا يتمنى أحدهما زوال نعمة الآخر ويحزن بمسراته ويفرح بمصيباته، وتقبل شهادة العدو للعدو.

والعداوات الدينية لا توجب رد الشهادة بل تقبل شهادة المسلم على الكفار والسني على المبتدع، وتقبل شهادة من لا يكفّر من أهل البدع والأهواء.

حكم شهادة الحسبة

ولا تقبل شهادة المغفل الذي لا يضبط، والمبادر إلى الشهادة متهم مردود الشهادة،[٥] نعم تقبل شهادة الحسبة فيما يتمحض حقًا للّه[٦] تعالى أو له حق مؤكد كالطلاق والعتاق والعفو عن القصاص وبقاء العدة وانقضائها وحدود اللّه تعالى، وكذا النسب

---

(١) لضعف التهمة ونفع أمهما بذلك: لأنه للأب أن يطلقها أو ينكح عليها.
الثاني: عدم القبول: لأنها تجر نفعًا لأمهما وهو تفرد الأم بالأب.
انظر: العزيز ٢٦/١٣، مغني المحتاج ٤٣٤/٤.

(٢) في (أ): فردت.

(٣) قال النووي في المنهاج: قلت: "وتقبل لكل من الزوجين ولأخ وصديق. واللّه أعلم".
ص ٢٠٢.

(٤) في (ت): عدوه.

(٥) في (ز): شهادة.

(٦) في (أ): حق اللّه.

على الأظهر.[١]

١٩٢/أ ولو حكم القاضي بشهادة اثنين ثم بانا له[٢] أنهما كانا عبدين أو كافرين أو صبيين نقض حكمه، وكذا لو ظهر ذلك لقاض آخر، وإن ٢٨٦/ت بان أنه حكم بشهادة فاسقين فكذلك على الأصح.[٣]

ولو شهد عبد أو كافر أو صبي ثم أعاد تلك الشهادة بعد تبدل ٢٦٣/ب حالة قبلت، ولو شهد فاسق فردت شهادته ثم تاب فأعادها[٤] لم ٢٤٧/ز تقبل بخلاف سائر الشهادات، ولايكفي لقبول الشهادة[٥] إظهار التوبة عن المعصية بل يختبر مدة يغلب على الظن فيها صدقه في توبته وقدر الأكثرون تلك المدة بسنة، ويعتبر في التوبة عن المعاصي القولية القول، فيقول القاذف: القذف باطل وإني نادم على ما قلت[٦] ولا أعود إليه، وكذلك في شهادة الزور.[٧]

---

(١) لأنه متعلق بحقوق الله تعالى.

الثاني: لا تقبل فيه شهادة الحسبة لتعلق حق الآدمي فيه.

انظر: التهذيب ٢٢٩/٨. العزيز ٣٦/١٣. مغني المحتاج ٤٣٧/٤.

(٢) له: ساقطة من (أ . ب. ز).

(٣) بل أولى: لأن شرط العدالة منصوص عليه. قال تعالى: ﴿وأشهدوا ذوي عدل منكم﴾ [سورة الطلاق. الآية: ٢].

الثاني: لا ينقض: لأن قبولها بالاجتهاد وقبول بينة فسقهما بالاجتهاد ولا ينقض الاجتهاد بالاجتهاد.

انظر: المهذب ٤٦٨/٣. التهذيب ٣٠٦/٨. العزيز ٤٣/١٣-٤٤.

(٤) في (أ): فإعادتها. وفي (ت. ز): وأعادها.

(٥) الشهادة: ساقطة من (ز).

(٦) في (أ . ت. ز): فعلت.

(٧) قال النووي في المنهاج: قلت: "وغير القولية يشترط إقلاع وندم وعزم أنه لا يعود وردّ ظلامة آدمي إن تعلقت به. والله أعلم". ص ٢٠٣.

فصل

القول في عدد الشهود والذكورة

لا يكفي قول الشاهد الواحد للحكم[١] به[٢] إلا في هلال رمضان كما سبق، ولا يثبت الزنا إلا بشهادة أربعة من الرجال، ولا يحتاج الإقرار[٣] بالزنا إلى أربعة فيما رجح من القولين.[٤] والأموال والعقود المالية كالبيع والإقالة والإجارة والحوالة والضمان والحقوق المالية كالخيار والرهن[٥] والأجل ونحوهما يثبت برجلين أو رجل وامرأتين. وأما عدا ذلك فالعقوبات سواء كانت من حقوق اللّه تعالى أو من حقوق الآدميين كالقصاص وحد القذف[٦] لا يثبت إلا برجلين. وكذا ما يطلع عليه الرجال غالبًا من غير العقوبات كالنكاح والطلاق والرجعة والإيلاء[٧] والإسلام والردة والجرح والتعديل والموت والإعسار. ومن هذا القبيل الوكالة والوصاية والشهادة على الشهادة.

وما لا يطلع عليه الرجال غالبًا و[٨] يختص بمعرفة النساء ٢٨٦/ت فتقبل فيه شهادة أربع نسوة، وذلك كالولادة والبكارة والثيابة

---

(١) في (ز): المحكم.

(٢) به: ساقطة من (ت).

(٣) في (أ): للإقرار.

(٤) لأنه إقرار فيثبت بشهادين كالإقرار في غيره.

الثاني: أنه لا يثبت إلا بأربعة؛ لأنه يتعلق به إقامة الحد فأشبه نفس الزنا.

انظر: المهذب ٤٥١/٣، التهذيب ٢١٨/٨، العزيز ٤٦/١٣.

(٥) الرهن: ساقطة من (ت).

(٦) وحد القذف: ساقطة من (أ . ز).

(٧) في الإيلاء: ساقطة من (أ . ت . ز).

(٨) في (ت): أو.

والحيض والرضاع والعيوب تحت الإزار، وكل ما لا يثبت برجل وامرأتين لايثبت بشاهد[١] ويمين، وما يثبت برجل وامرأتين يثبت بشاهد[٢] ويمين[٣] إلا عيوب النساء وما[٤] في معناها.

فصل

شروط الشهادة الشهادة بالإبصار

٢٦٣/ب إنما تجوز الشهادة على الأفعال كالزنا والغصب والإتلاف والولادة بالإبصار، ولا يجوز بناء الشهادة فيها على السماع من الغير، ويقبل فيها شهادة الأصم.

والأقوال كالنكاح والطلاق والبيع وسائر العقود[٥] يحتاج فيها إلى السمع والبصر فلابد من سماعها ومن إبصار القائل، ولايقبل ٢٤٧/ز فيها شهادة من لا يسمع شيئًا، ولا تقبل شهادة الأعمى فيما يحتاج إلى الإبصار إلا أن يقر رجل عنده[٦] بطلاق أو عتاق ويتعلق به ١٩٢/أ الأعمى ولا يزال يضبطه حتى يشهد بما سمع منه عند القاضي فأصح الوجهين أنه تقبل.[٧]

---

(١) في (أ): بشهادة.

(٢) في (أ): بشهادة.

(٣) من قوله: "وما يثبت برجل ..."؛ ساقطة من (ز).

(٤) ما: ساقطة من (أ).

(٥) في (أ): ويحتاج.

(٦) عنده: ساقطة من (ت).

(٧) لأنه شهد عن علم.

الثاني: المنع: لأنه قد يُلبس عليه وقت السماع.

انظر: المهذب ٤٥٧/٣، التهذيب ٢٢٥/٨، العزيز ٥٨/١٣.

ولو تحمل شهادة تحتاج إلى البصر وهو بصير ثم عمي فله أن يشهد به إن كان المشهود عليه والمشهود له معروفي[١] الاسم والنسب.

ومن شاهد فعلاً من إنسان أو شاهده وسمع منه قولاً فإن كان يعرفه بعينه واسمه ونسبه فيشهد[٢] عليه عند حضوره بالإشارة إليه وعند غيبته وموته باسمه ونسبه، وإن لم يعرف اسمه ونسبه لم يشهد عند غيبته وموته.

ولا يجوز تحمل الشهادة على المرأة المتنقبة اعتمادًا على الصوت، فإن عرفها متنقبة باسمها ونسبها أو بعينها جاز التحمل، ويشهد عند الأداء بما يعلم. ولا يجوز التحمل عليها بتعريف[٣] عدل أو عدلين على الأشهر،[٤] والعمل على خلافه.

٢٨٧/ت ولو قامت البينة على عين إنسان بحق وأراد المدعي أن يسجل[٥] فالقاضي يسجل بالحلية، ولا يسجل بالاسم والنسب ما لم يثبتا.

---

(١) في (ز): يعرف.

(٢) في (ز): ويشهد.

(٣) في (ز): لتعريف.

(٤) بناء على أن التسامع لابد فيه من جمع يؤمن تواطؤهم على الكذب.

الثاني: يجوز بتعريف عدلين بناء على جواز الشهادة على النسب بالسماع منهما.

الثالث: يجوز بتعريف عدل: لأنه خبر.

انظر: التهذيب ٢٢٦/٨. العزيز ٦٢/١٣-٦٣. مغني المحتاج ٤٤٦/٤.

(٥) في (ت): وأراد المدعي التسجيل.

ويجوز الشهادة على النسب بالتسامع، وكذا النسب من الأم
٢٦٤/ب في أصح الوجهين[١] وفي جواز الشهادة على الولاء والعتق والوقف الشهادة بالتسامع
والزوجية بالتسامع وجهان: رجح منهما: المنع،[٢] والأظهر في الموت
الجواز.[٣-٤]

٢٤٨/ز ولا تجوز الشهادة على الملك بمجرد اليد، ولا باليد[٥] والتصرف إن
قصرت المدة، وإن[٦] طالت فأظهر الوجهين: الجواز،[٧] وهل يجوز بمجرد

---

(١) كالأب وإن كان النسب في الحقيقة للأب.

الثاني: المنع لإمكان رؤية الولادة.

انظر: التهذيب ٢٢٣/٨. العزيز ٦٧/١٣. مغني المحتاج ٤٤٨/٤.

(٢) لأن أسبابها غير متعددة ومشاهدة هذه الصور متيسرة.

الثاني: الجواز؛ لأن هذه أمور مؤبدة، وإذا طالت مدتها عسر إقامة البينة على ابتدائها فتمس الحاجة إلى إثباتها بالتسامع.

انظر: المهذب ٢٥٦/٣. التهذيب ٢٢٥/٨. العزيز ٦٨/١٣.

(٣) كالنسب؛ لأن أسباب الموت كثيرة، منها ما يخفى، ومنها ما يظهر، وقد يعسر الاطلاع عليها فجاز أن يعتمد على الاستفاضة.

الثاني: المنع؛ لأنه يمكن المعاينة.

انظر: المهذب ٤٥٦/٣. التهذيب ٢٢٤/٨. العزيز ٦٩/١٣.

(٤) قال النووي في المنهاج: قلت: "الأصح عند المحققين والأكثرين في الجميع الجواز، والله أعلم". ص ٢٠٤.

(٥) اليد: ساقطة من (ت).

(٦) في (أ): فإن.

(٧) لأن امتداد اليد والتصرف من غير منازعة منازع يغلب ظن الملك.

الثاني: لا تجوز الشهادة له بالملك؛ لأن الغاصب والوكيل والمستأجر أصحاب يد وتصرف.

انظر: المهذب ٤٥٦/٣. التهذيب ٢٢٤/٨. العزيز ٧١/١٣.

التسامع؟ فيه وجهان: رجح منهما: المنع.[١] ويعتبر في التسامع السماع من جمع كثير يؤمن تواطؤهم على الكذب في أظهر الوجهين.[٢] والثاني:[٣] أنه يكفي السماع من عدلين.[٤]

والتصرف المعتبر في الباب تصرف الملاك من السكنى والهدم والبناء والبيع والفسخ والرهن، وتبنى شهادة الإعسار على القرائن ومخائل[٥] الضر والإضاقة.

فصل

حكم تحمل الشهادة وأدائها

تحمل الشهادة[٦] في النكاح من فروض الكفايات، وفي التصرفات المالية والأقارير وجهان: أشهرهما: أن الجواب كذلك.[٧]

---

(١) لا يجوز الشهادة على الملك بمجرد التسامع ما لم تنضم إليه اليد والتصرف. كما لا تجوز الشهادة بالتسامع على أسباب الملك.

الثاني: يجوز كالنسب والموت: لأن أسباب الملك كثيرة. ومنها ما قد يخفى ويعسر الوقوف عليه.

انظر: المصادر السابقة ما عدا العزيز ٧٢/١٣.

(٢) ليقع به العلم أو الظن القوي: ولأن ما دون ذلك من أخبار الأحاد لا يقع به العلم.

انظر: المهذب ٤٥٦/٣. التهذيب ٢٢٤/٨. العزيز ٦٩/١٣.

(٣) في (ت): وفي الثاني.

(٤) كما يجوز للحاكم الحكم بشهادة عدلين.

انظر: المصادر السابقة.

(٥) مخائل: ساقطة من (ز).

(٦) في (ت، ز): الشهادات.

(٧) لأن الحاجة تمس إلى تأكيدها وإثباتها عند التنازع.

الثاني: لأن صحتها واستيفاء مقاصدها لا يتوقف عليه.

انظر: المهذب ٤٣٥/٣. التهذيب ٢٢٨/٨. العزيز ٧٩/١٣-٨٠.

ويجري الوجهان في كتبة الصكوك.

وتجب أداء الشهادة إذا[١] تعين في الواقعة شاهدان بأن لم يتحمل غيرهما، أو مات. ولو شهد أحدهما وامتنع الثاني و[٢]قال: أحلف مع الذي شهد عصى.

وإن كان في الواقعة شهود فالأداء[٣] فرض على الكفاية، فإن طلب الأداء من اثنين وجبت الإجابة عليهما على الأصح،[٤] وإن لم يكن إلا شاهد واحد فعليه الأداء إن[٥] كان الحق مما يثبت بشاهد ويمين، وإلا فلا. ٢٨٧/ت ١٩٣/أ

ولا فرق في وجوب الأداء بين أن يكون التحمل عن قصد أو اتفاقيًا في أولى الوجهين.[٦] وإنما يجب الأداء بشروط: إحداها: أن يدعي إليه[٧] من مسافة قريبة، ومهما كان القاضي في البلد شروط أداء الشهادة

---

(١) في (ز): أو.

(٢) في (أ): ولو.

(٣) في (أ): والأداء.

(٤) لئلا يفضي إلى التواكل؛ ولأن من عينه قد يكون أظهر عدالة فيسارع القاضي إلى قبول قوله.

الثاني: لا يجب، كما إذا دعى إلى التحمل لا يجب عليه الإجابة إذا لم يتعين.

انظر: التهذيب ٢٢٧/٨، العزيز ٧٦/١٣، مغني المحتاج ٤٥١/٤.

(٥) في (أ): إذا.

(٦) كالمتحمل عن قصد؛ لأنه أمانة حصلت عنده فلزمه أداؤها.

الثاني: لا يجب؛ لأنه لم يوجد منه التزام.

انظر: العزيز ٧٦/١٣، مغني المحتاج ٤٥١/٤.

(٧) إليه: ساقطة من (أ).

٢٦٤/ب فالمسافة قريبة، وكذا لو دعى من حيث يتمكن المبكر عنه من الرجوع
٢٤٨/ز إلى أهله. ولا يجب إذا دعي من مسافة القصر، وفيما بينهما وجهان:
أقربهما: أنه لا يجب أيضًا.[١-٢] والثاني: أن يكون الشاهد عدلاً، أما إذا دعي الفاسق إلى الأداء لم تلزمه الإجابة إن كان فسقه مجمعًا عليه، وإن كان مجتهدًا فيه فالأظهر الوجوب.[٣]

والثالث: أن لا يكون معذورًا بمرض[٤] ونحوه، فإن كان كذلك فإما أن يشهد على شهادته أو يبعث القاضي إليه من يسمع شهادته.

فصل

القضاء بشاهد ويمين

يجوز القضاء بشاهد ويمين في الأموال وحقوقها كالرهن والأجل والخيار، ولا يجوز بشهادة امرأتين مع اليمين.

وإنما يحلف المدعي بعد شهادة الشاهد وتعديله، ويتعرض في اليمين لصدق الشاهد، ولو لم يحلف مع شاهده وطلب يمين الخصم فله ذلك، فإن[٥] نكل فللمدعي أن يحلف يمين الرد في أصح

---

(١) أيضًا: ساقطة من (أ).

(٢) للبعد والمشقة.

الثاني: الوجوب بناء على أن الشاهد يجب عليه الحضور عند القاضي لأداء الشهادة .

انظر: التهذيب ٢٢٨/٨، العزيز ٧٧/١٣، مغني المحتاج ٤٥١/٤.

(٣) وإن عهد من القاضي التفسيق ورد الشهادة به؛ لأنه قد يتغير اجتهاده.

الثاني: لا يجب؛ لأنه يعرض نفسه لرد القاضي له بما يعتقده الشاهد غير قادح.

انظر: التهذيب ٢٢٧/٨، العزيز ٧٧/١٣، نهاية المحتاج ٣٢٣/٨.

(٤) في (أ): لمرض.

(٥) في (ت): وإن.

القولين.[١]

ولو ادعى جارية وولدها على من يسترقهما فقال: هذه مستولدتي والولد مني[٢] علقت به في ملكي وأقام على ذلك شاهدًا وحلف معه يثبت الاستيلاد، وإذا مات عتقت بإقراره، وهل يحكم له بالولد وينتزع من يد المدعى عليه[٣]؟ فيه قولان: الأشبه:[٤] المنع.[٥]

ولو كان في يده غلام يسترقه فجاء آخر وادعى عليه[٦] أنه كان ٢٨٨/ت له وأنه أعتقه وأقام عليه شاهدًا وحلف معه فالأظهر أنه ينتزعه من يده ويحكم بحريته بإقراره.[٧]

---

(١) لأنها غير التي امتنع عنها: لأن تلك لقوة جهته بالشاهد. وهذه لقوته جهته بنكول المدعى عليه: ولأن تلك لا يقضي بها إلا في المال وهذه يقضي بها في جميع الحقوق.

الثاني: المنع: لأنه ترك الحلف فلا يعود إليه.

انظر: التهذيب ٣٩/٨. العزيز ٩٢/١٣. مغني المحتاج ٤٤٤/٤.

(٢) مني: ساقطة من (أ).

(٣) عليه: ساقطة من (ت).

(٤) في (أ . ز): والأشبه.

(٥) لأنه لا يدعي ملك الولد. وإنما يدعي نسبه وحريته وهما لا يثبتان بهذه الحجة.

الثاني: يحكم له بالولد تبعًا للجارية فأشبه ما لو غصبت.

انظر: المهذب ٤٥٣/٣. التهذيب ٢٤١/٨. العزيز ٩٣/١٣-٩٤.

(٦) عليه: ساقطة من (أ . ت. ز).

(٧) لأنها موافقة للدعوى. بخلاف ما إذا ادعى الملك في الحال وشهد الشهود بالملك المتقدم.

الثاني: أنه لا ينتزع ولا تقبل بينته: لأنه يشهد بملك متقدم فصار كما إذا ===

٢٤٩/ز وإذا ادعى ورثة ميت مالاً لمورثهم وأقاموا عليهم شاهدًا واحدًا
٢٦٥/ب وحلف بعضهم أخذ الذي حلف نصيبه، ولا يشاركه فيه من لم يحلف، ويبطل حق من لم يحلف إذا كان حاضرًا كامل الحال بنكوله، وإن كان صبيًا أو غائبًا أو مجنونًا فالظاهر أنه لا يؤخذ نصيبهم، فإن زال عذرهم حلفوا وأخذوا، ولا حاجة إلى إعادة الشهادة.(١)

فصل

الشهادة على الشهادة

الشهادة على الشهادة مقبولة في غير العقوبات، يستوي فيه حقوق الله تعالى كالزكاة والوقف على الجهات العامة، وحقوق الآدميين، وكذلك في القصاص وحد القذف على الأصح.(٢) وإنما يجوز
١٩٤/ب تحمل الشهادة على الشهادة إذا عرف المتحمل أن عند الأصل شهادة جازمة، إمَّا بأن يسترعيه(٣) بأن يقول: إني شاهد بكذا أو أشهدك أو أشهد على شهادتي بكذا.(٤) ولا يجوز أن يشهد بأن يسمعه يقول:

=== ادعى مدع ملكًا في الحال وشهد شهوده بأنه كان ملكًا له من قبل.

الطريق الثاني: القطع بالقبول والانتزاع.

انظر: المهذب ٤٥٣/٣. العزيز ٩٤/١٣. مغني المحتاج ٤٤٤/٤.

(١) لأن الدعوى والشهادة للميت قد وجدا بإقامة الكامل من الورثة فلا حاجة بهم إلى إعادة الشهادة.

الثاني: يؤخذ نصيبه ويوقف.

انظر: العزيز ٩٨/١٣. مغني المحتاج ٤٤٥/٤.

(٢) لأن حقوق العباد مبنية على الضيق والشدة.

الثاني: لا تقبل: لأن الحدود يسعى في درئها وتدفع بالشبهة.

انظر: التهذيب ٢٩٠/٨. العزيز ٥٣٧/١٢. ١١٠/١٣. مغني المحتاج ٤٥٣/٤.

(٣) في (ت): يستدعيه.

(٤) بكذا: ساقطة من (أ . ب. ز).

لفلان على فلان كذا، أو أشهد بكذا وعندي شهادة بكذا. وإمَّا بأن يسمعه يشهد عند القاضي، وإما بأن يسمعه[١] يبين سبب الحق فيقول: أشهد أن لفلان على فلان كذا عن ثمن مبيع أو أرش جناية فله أن يشهد على شهادته وإن لم يوجد منه استرعاء[٢]. ولا شهد عند القاضي.[٣] وفي وجه لا يكفي للتحمل بيان السبب.[٤]

وينبغي أن يبين الفرع عند أداء الشهادة جهة التحمل، فإن لم يبين وكان ممن يثق القاضي بعلمه فلا بأس.

٢٤٩/ز ٢٨٨/ت ولا يجوز تحمل الشهادة على شهادة الفاسق والعبد والصبي. وإن تحمل والأصل بصفات الشهود ثم مات الأصل أو غاب أو مرض لم يؤثر ذلك في شهادة الفرع، وإن عرض له ردّة أو فسق أو عداوة لم ٢٦٥/ب تقبل شهادة الفرع، والجنون كالموت على الأصح.[٥]

ويجوز أن يتحمل الفرع وهو فاسق أو عبد أو صبي ثم يؤدي إذا زالت هذه الأحوال.

وأما العدد فإن شهد على شهادة كل أصل شاهدان فلا كلام،

---

(١) يسمعه: ساقطة من (ت).

(٢) في (ت): استدعاء.

(٣) لأن الإسناد إلى السبب يقطع احتمال الوعد والتساهل.

انظر: العزيز ١١٣/١٣. مغني المحتاج ٤٥٣/٤.

(٤) لاحتمال التوسع فيه.

انظر: العزيز ١١٣/١٣. مغني المحتاج ٤٥٣/٤.

(٥) لأنه لا يوقع ريبة في ما مضى.

الثاني: لا يقبل كالفسق، وإنما قبل في الموت والمرض للحاجة.

انظر: التهذيب ٢٩٢/٨. العزيز ١١٦/١٣. مغني المحتاج ٤٥٥/٤.

وإن شهد اثنان على شهادة الأصلين[١] معًا ففيه قولان[٢]: أرجحهما: الجواز[٣] فإن[٤] منعنا فلا بد في الشهادة على شهادة رجل وامرأتين[٥] من ستة فروع، وفي الشهادة على أربع نسوة من ثمانية.

وإنما تسمع شهادة الفرع[٦] إذا تعذر الوصول إلى شهادة الأصل أو عسر بأن مات الأصل أو عمى أو مرض بحيث[٧] يشق عليه الحضور، أو غاب إلى مسافة القصر. والأظهر أن الغيبة إلى ما فوق مسافة العدوى كالغيبة إلى مسافة القصر.[٨]

ولا بد للفروع[٩] عند الأداء من تسمية الأصول لتعرف عدالتهم،

---

(١) في (ت): أصلين.

(٢) في (أ): وجهان.

(٣) لأنهما شهدا على قول اثنين فصار كما لو شهدا على إقرار رجلين.

الثاني: لا يجوز: لأن شهادتهما على واحد قائمة مقام شهادته فلا تقوم مقام شهادة غيره.

انظر: المهذب ٤٥٩/٣. التهذيب ٢٩٣/٨-٢٩٤. العزيز ١١٧/١٣-١١٨.

(٤) في (أ): وإن.

(٥) في (ز): أو.

(٦) في (ت): الفروع.

(٧) في (ت): حيث.

(٨) للحاجة. وهذا بخلاف غيبة ولي النكاح: لأنه يمكنه التوكيل بلا مشقة. بخلاف الشاهد يحتاج إلى الحضور: ولأن الخصم قد يهرب فيفوت الحق. والنكاح لا يفوت غالبًا بهذا القدر من التأخير.

الثاني: لا تسمع شهادة الفرع دون مسافة القصر: لأنها في حكم البلد.

انظر: المهذب ٤٥٩/٣. التهذيب ٢٩١/٨. العزيز ١٢٠/١٣-١٢١.

(٩) في (ت): للفرع.

ولا يشترط أن يزكى الفروع الأصول، ولو[١] زكوهم كفت تزكيتهم، ولو شهدوا على شهادة[٢] عدلين أو عدول ولم يسموهم لم يجز.

فصل

رجوع الشهود عن الشهادة

إذا رجع الشهود عن الشهادة قبل القضاء امتنع القضاء، وإن رجعوا بعد القضاء نظر إن لم يستوف وكانت الشهادة بمال فيستوفى، وإن كانت[٣] بعقوبة فلا يستوفى، وإن[٤] رجعوا بعد الاستيفاء لم ينقض الحكم.

لكن لو كانت الشهادة بالقصاص فرجعوا[٥] واعترفوا بالتعمد
١٩٤/أ فعليهم القصاص أو الدية المغلظة، وكذا لو شهدوا بالردة فقتل، أو
٢٥٠/ز على المحصن بالزنا فرجم[٦]، أو على غير المحصن فجلد ومات منه.[٧]
١٨٩/ت

وكذا يجب على القاضي القصاص إذا اعترف بالتعمد، ولو رجع القاضي والشهود فعليهم القصاص إن قالوا: تعمدنا، وإن قالوا: أخطأنا فنصف الدية على القاضي ونصفها على الشهود.

٢٦٦/ب وهل يتعلق الضمان برجوع المزكي؟ فيه وجهان: أشبههما:

---

(١) في (ب): وإذا.

(٢) في (أ): عدالة.

(٣) في (ت): كان.

(٤) في (ت): فإن.

(٥) في (أ): فرجعوا.

(٦) في (أ): فيرجم.

(٧) منه: ساقطة من (أ).

نعم.[١]

ولو رجع الولي وحده فعليه القصاص أو كمال الدية، وإن[٢] رجع مع الشهود فيختص الولي بالقصاص أو كمال الدية أو هم معه كالشريكين؟ فيه وجهان: رجح كلاً منهما مرجحون.[٣]

وإذا[٤] شهد شاهدان على طلاق بائن أو على رضاع محرم أو لعان وقضى القاضي بشهادتهما ثم رجعا لم يرد الفراق، ويجب[٥] عليهما[٦] الغرم، وهو مهر المثل بتمامه إن كانت بعد الدخول، وإن كان قبله فيغرمان جميع مهر المثل أو نصفه؟ فيه قولان: أصحهما: الأول.[٧]

---

(١) لأن التزكية تلجئ القاضي إلى الحكم المفضي إلى القتل.

الثاني: لا؛ لأنه لم يتعرض للمشهود عليه، وإنما أثنى على الشاهد والحكم إنما يقع بشهادة الشاهد.

انظر: المهذب ٤٦٦/٣، التهذيب ٣٤٨/٧، العزيز ١٢٦/١٣.

(٢) في (أ . ز): فإن.

(٣) أحدهما: أن القصاص أو الدية بكمالها على الولي؛ لأنه المباشر، وهم معه كالممسك مع القاتل لا قصاص ولا دية.

الثاني: أنهم معه كالشريكين لتعاونهم على القتل، وليسوا كالممسك مع القاتل، وعلى هذا فعليهم جميعًا القصاص أو الدية منصفة نصفها على الولي والنصف على الشهود.

انظر: المهذب ١٧٩/٣، ٢٠٤، التهذيب ٣٤١/٧، العزيز ١٢٥/١٣.

(٤) في (ب): فإذا.

(٥) في (أ): فيجب.

(٦) في (ت): عليهم.

(٧) جميع مهر المثل؛ لأنهما أتلفا عليه جميع البضع فيجب عليهما جميع ===

ولو شهدا[١] بالطلاق ثم رجعا كما ذكرنا وقامت بينة على أنه كان بينهما رضاع محرم فلا شيء على الراجعين.

وشهود المال إذا رجعوا هل يغرمون؟ فيه قولان[٢] أرجحهما: أنهم يغرمون.[٣]

ومهما وجب الغرم بالرجوع نظر إن وقع الحكم بشهادة العدد المعتبر في المشهود به بلا زيادة فالغرم على عدد الرؤس. وإذا رجع بعضهم غرم حصته. وإن وقع الحكم بشهادة عدد أكثر من العدد المعتبر كما إذا شهد بالقتل أو العتق ثلاثة أو بالزنا خمسة فإن رجع الكل فالغرم كذلك. وإن رجع بعضهم فإن ثبت العدد المعتبر على الشهادة فلا غرم على الراجعين في أصح الوجهين.[٤] ويلزمهم

٢٥٠/ز
٢٨٩/ت

=== بدله. كما في العتق يجب عليهم كمال قيمة العبد.

الثاني: يجب نصف مهر المثل: لأن الزوج لم يغرم لها إلا نصف المهر وقد عاد إليه نصفه.

انظر: المهذب ١٤٧/٣. التهذيب ٣٠٠/٨. العزيز ١٢٩/١٣.

(١) في (أ): شهد.

(٢) في (أ): وجهان.

(٣) لأنهم حالوا بينه وبين ماله بعدوان وهو الشهادة. فلزمهم الضمان.

الثاني: أنهم لا يغرمون: لأن الضمان باليد أو الإتلاف ولم يوجد واحد منهما.

انظر: المهذب ٤٦٧/٣. التهذيب ٣٠٣/٨. العزيز ١٣٩/١٣-١٤٠.

(٤) لأنه بقي من تقوم به الحجة ولو لم يشهد في الابتداء سوى من بقي لاكتفينا بشهادته فكأن الراجع لم يشهد.

الثاني: أن على الراجع حصته من الغرم إذ وزع عليهم جميعًا: لأن الحكم وقع بشهادة الجميع وكل منهم قد فوت قسطًا فيغرم ما فوت.

انظر: المهذب ٤٦٥/٣. التهذيب ٣٤٣/٧-٣٤٤. العزيز ١٣٤/١٣.

حصتهم في الثاني.

وإن اختل بعض العدد المعتبر فالتوزيع على العدد المعتبر دون الجميع[١] في أصح الوجهين.[٢-٣]

وإذا انقسم الشهود إلى الذكور والإناث فإن لم يزيدوا على أقل ما يكفي كرجل وامرأتين في الرضاع أو في الأموال فنصف الغرم على الرجل عند الرجوع والنصف على المرأتين. وإن زادوا[٤] فإن كان ١٩٤/ت المشهود به مما[٥] يثبت بشهادة النساء وحدهن كالرضاع فإذا شهد أربع نسوة مع رجل ورجعوا[٦] جميعًا فعلى الرجل ثلث الغرم وعليهن ثلثاه. وإن رجع الرجل وحده أو امرأتان وحدهما فلا شيء في أصح الوجهين.[٧] وإن كان مما لا يثبت بشهادة النساء وحدهن كالأموال فإذا شهد رجل وأربع نسوة ورجعوا وأوجبنا الغرم بالرجوع فأحد الوجهين

---

(١) في (أ): الجمع.

(٢) في (ب): القولين.

(٣) لو رجع من الثلاثة اثنان يكون نصف الغرم على الراجعين لبقاء نصف الحجة.

الثاني: وجوب الثلثين عليهما: لأن البينة إذا نقص عددها زال حكمها وصار الضمان متعلقًا بالإتلاف وقد استووا فيه.

انظر: المهذب ٤٦٥/٣. التهذيب ٣٤٤/٧. العزيز ١٣٤/١٣.

(٤) في (أ): وإذا زاد.

(٥) في (أ): ما.

(٦) في (أ): ويرجعوا.

(٧) لبقاء الحجة.

الثاني: يجب عليه أو عليهما ثلث الغرم.

انظر: المهذب ٤٦٧/٣. التهذيب ٣٠٢/٨. العزيز ١٣٥/١٣.

أن الحكم كما ذكرنا[١] في الرضاع،[٢] وأقواهما: أن نصف الغرم على الرجل والنصف عليهن[٣] وعلى هذا فلو رجع[٤] النسوة فعليهن نصف الغرم، وإن رجعت امرأتان فلا شيء عليهما على الأصح.

والأظهر أن رجوع شهود الإحصان لا يقتضي غرمًا،[٥] وكذا رجوع[٦] شهود الصفة مع شهود تعليق الطلاق والعتاق. والله أعلم.[٧]

---

(١) ذكرنا: ساقطة من (أ . ت. ز).

(٢) أن على الرجل ثلث الغرم وعليهن ثلثاه.

انظر: المهذب ٤٦٧/٣. التهذيب ٣٠٣/٨. ٣٠٤. العزيز ١٣٥/١٣. ١٣٦.

(٣) أن على الرجل نصف الغرم والنصف الآخر عليهن. بخلاف الرضاع: لأن المال لا يثبت بشهادة النساء وإن كثرن فنصف الحجة تقوم بالرجل معهن.

انظر: المهذب ٤٦٧/٣. التهذيب ٣٠٣/٨-٣٠٤. العزيز ١٣٥/١٣-١٣٦.

(٤) في (أ . ب): رجعت.

(٥) لأنهم لم يشهدوا بما يوجب العقوبة عليه وإنما وصفوه بصفة كمال.

الثاني: يقتضي غرمًا: لأن الرجم يتوقف على ثبوت الزنا والإحصان جميعًا.

انظر: المهذب ٤٦٥/٣. التهذيب ٣٤٤/٧. العزيز ١٣٧/١٣.

(٦) رجوع: ساقطة من (أ).

(٧) والله أعلم: في (ب).

كتاب الدعاوى والبينات

كتاب الدعاوى والبينات[١]

٢٥١/ز عن النبي ﷺ أنه قال: "البينة على المدعي واليمين على من أنكر"[٢].

شروط الرفع إلى القاضي

لابد من المرافعة إلى القاضي في[٣] الدعوى إن كان المستحق عقوبة كالقصاص وحد القذف، وإن كان مالاً، نظر إن كان عينًا فله ٢٩٠/ت استردادها إن لم يحرك فتنة، وإلا فلا بد من الرفع أيضًا.

وإن كان دينًا فإن كان المديون مقرًا غير ممتنع من الأداء فيطالبه، وليس له أخذ شيء من ماله، وإن لم يكن كذلك نظر إن لم يمكن[٤] ٢٦٧/ب تحصيل الحق بالقاضي بأن كان منكرًا ولا بينة لصاحب الحق فله أن

---

(١) الدعاوى -بكسر الواو وفتحها-: جمع دعوى. وهي لغة: الطلب والإخبار. المصباح المنير ٢٦٥/١.

وشرعًا: إخبار عن وجوب حق على غيره عند حاكم.

والبينة: الشهود. سموا بها؛ لأن بهم يتبين الحق. نهاية المحتاج ٣٣٣/٨.

(٢) أخرجه البيهقي في سننه بهذا اللفظ من طريق ابن أبي مليكة عن ابن عباس قال: إن رسول الله ص قال: "لو يعطي الناس بدعواهم لادعى رجال أموال قوم ودماءهم ولكن البينة على المدعي واليمين على من أنكر". سنن البيهقي ٢٥٢/١٠..

وأخرجه البخاري ومسلم من حديث ابن عباس بلفظ "لو يعطي الناس بدعواهم لادعى ناس دماء رجال وأموالهم ولكن اليمين على المدعى عليه". صحيح البخاري ١٣٧٩/٣. صحيح مسلم ١٣٣٦/٣.

(٣) في (أ. ب. ز): و.

(٤) في (أ): يكن.

يأخذ جنس حقه من ماله إن ظفر به، وإن لم يظفر إلا بغير الجنس فكذلك على الأصح.[١] وإن أمكن تحصيل الحق بالقاضي بأن كان[٢] مقرًا ممتنعًا من الأداء أو منكرًا وللمستحق بينة فهل تجب المرافعة إلى القاضي أم[٣] يستقل المستحق بالأخذ؟ فيه وجهان: رجح منهما الثاني.[٤] ومهما جاز له الأخذ فله كسر الباب ونقب الجدار إذا لم يصل إلى المال إلا به. ثم المأخوذ إن كان[٥] من جنس الحق فله[٦] تملكه. ومن غير الجنس لا يتملكه ويستقل ببيعه أو يرفعه إلى القاضي ليبيعه؟ فيه وجهان: رجح كلاً[٧] منهما طائفة من

---

(١) لما روي عن عائشة رضي الله عنها أن هند قالت: يا رسول الله إن أبا سفيان رجل شحيح. وإنه لا يعطيني ما يكفيني وولدي إلا ما أخذت منه سرًا وهو لا يعلم فهل علي في ذلك شيء؟ فقال النبي ﷺ: "خذي ما يكفيك وولدك بالمعروف". جوز لها الأخذ من غير فرق بين الجنس وغير الجنس. [صحيح البخاري ٢/ ٦٥٠].

الثاني: المنع: لأنه لا يتمكن من تملكه وليس له أن يبيع مال غيره لنفسه.

انظر: المهذب ٣/ ٤٢٥. التهذيب ٨/ ٣٥١. العزيز ١٣/ ١٤٧.

(٢) كان: ساقطة من (أ).

(٣) في (ز): أو.

(٤) لحديث هند فقد أذن لها رسول الله ﷺ في الأخذ مع القدرة على الأخذ بالحاكم: ولأن في المرافعة مؤنة ومشقة وتضييع زمان.

الثاني: تجب المرافعة إلى القاضي. كما لو أمكنه تحصيل الحق بالمطالبة والتقاضي.

انظر: المهذب ٣/ ٤٢٥. التهذيب ٨/ ٣٥١. العزيز ١٣/ ١٤٧.

(٥) كان: ساقطة من (أ).

(٦) في (أ): له.

(٧) في (ز): الأول.

الأصحاب.[١] وأقوى الوجهين أن المأخوذ مضمون عليه حتى إذا تلف قبل البيع أو قبل التملك يتلف من ضمانه.[٢] ولا يأخذ المستحق أكثر من حقه إذا أمكنه[٣] الاقتصار عليه. وكما يجوز الأخذ من مال الغريم الجاحد يجوز الأخذ من مال غريمه. كما إذا كان لزيد على عمرو دين ولعمرو على بكر مثله يجوز لزيد أن يأخذ مال بكر بما له على عمرو. ٢٥١/ز

فصل

تعريف المدعي والمدعى عليه

أظهر القولين أن المدعي من يخالف قوله الظاهر، والمدعى عليه من يوافق قوله الظاهر.[٤] ١٩٥/أ

فلو أسلم الزوجان قبل المسيس فقال الزوج: أسلمنا معًا والنكاح مستمر، وقالت المرأة بل على التعاقب فقول الزوج هو الذي،

---

(١) أن له أن يبيعه بنفسه وامتناع من عليه يسلطه على البيع كما يسلط على الأخذ. ورجحه العراقيون والقاضي الروياني والبغوي.

الثاني: يرفعه إلى القاضي، ولا يستقل ببيعه؛ لأن لا يلي التصرف في مال غيره لنفسه. ورجحه الغزالي.

انظر: المهذب ٤٢٥/٣. التهذيب ٣٥٢/٨. العزيز ١٤٩/١٣.

(٢) لأنه أخذها بغير إذن المالك فتلفت من ضمانه بخلاف الرهن، فإنه أخذه بإذن المالك فتلف من ضمانه.

الثاني: لا يضمن كالمرهون وإذن الشرع في الأخذ يقوم مقام إذن المالك.

انظر: المهذب ٤٢٥/٣. التهذيب ٣٥٢/٨. العزيز ١٥٠/١٣.

(٣) في (أ): مكنه.

(٤) الثاني: أن المدعي من المتخاصمين هو الذي لو سكت خلّي ولم يطالب بشيء، والمدعى عليه من لا يخلى ولا يقنع منه بالسكوت.

انظر: التهذيب ٣١٩/٨. العزيز ١٥٣/١٣.

يخالف الظاهر، فهو المدعي.

٢٩٠/ت والأمناء المصدقون في الرد مدعون لكن اكتفى بيمينهم.

٢٦٧/ب وإذا كان المدعى به[١] نقدًا فلا بد من بيان الجنس والنوع والقدر والصحة والتكسير إن[٢] اختلفت القيمة بهما، وإن كان عينًا أخرى فما[٣] يضبط[٤] بالصفة كالحبوب[٥] والحيوان يصفه بصفات[٦] السلم، ولا حاجة إلى ذكر القيمة على الأصح، وإن كانت العين تالفة وهي متقومة فلابد من ذكر القيمة.

وفي دعوى النكاح لا يكفي الإطلاق على الأظهر[٧] بل يقول: نكحتها بولي مرشد وشاهدي عدل، ولا بد من التعرض لرضاها إن كانت من تزوج بالرضا،[٨] وأقيس الوجهين أنه يشترط في نكاح الأمة

---

(١) به: ساقطة من (ب، ز).

(٢) في (ت): إذا.

(٣) في (أ): فيما.

(٤) في (ت): يضبطها.

(٥) في (ت): كالثوب.

(٦) في (أ): من صفات.

(٧) لأن أمر الفروج مبني على الاحتياط كأمر الدماء والوطء.

الثاني: إن ادعى ابتداء النكاح وجب التفصيل. وإن ادعى دوامه لم يجب؛ لأن الشروط لا تعتبر في الدوام.

الثالث: تسمع الدعوى مطلقًا؛ لأنه دعوى في ملك كدعوى المال.

انظر: المهذب ٤١٢/٣، التهذيب ٣٢٧/٨، العزيز ١٦٣/١٣.

(٨) في (ب): تتزوج برضاها.

التعرض للعجز عن الطول وخوف العنت.[١-٢]

والعقود المالية كالبيع والهبة والإجارة يكفي فيها الإطلاق على الأصح.[٣] ومن قامت عليه البينة فطلب[٤] من القاضي تحليف المدعي لم يجبه إليه، وإن ادعى إبراء أو أداء، أو ادعى في الأعيان بيعًا أو هبةً وإقباضًا حُلّف على نفي ما يقوله، ولو ادعى فسق الشهود أو كذبهم وزعم أن الخصم عالم بذلك فهل له تحليفه على أنه لا يعلم ذلك؟[٥] فيه وجهان: أظهرهما نعم،[٦] وإذا استمهل ليأتي ببينة دافعة أمهل ثلاثة أيام. ومن ادعى رق بالغ وقال البالغ أنا حر الأصل فالقول قوله وعلى المدعي البينة، وإن ادعى رق صغير فإن لم يكن في

---

(١) في (أ): العنة.

(٢) لأن الفروج يحتاط لها كالدماء.

الثاني: لا يجب كما لا يجب التعرض لعدم الموانع.

انظر: العزيز ١٣/١٦٥. مغني المحتاج ٤/٤٦٦.

(٣) لأن المقصود المال. والعقود المالية أخف حكمًا من عقد النكاح. ولذلك لا يشترط فيها الإشهاد.

الثاني: أنه لا بد من التفضيل والتعرض للشروط كما في النكاح.

الثالث: الفرق بين أن يكون العقد بجارية فيجب التفصيل احتياطًا للبضع وبين أن يتعلق بغيرها فلا يجب.

انظر: العزيز ١٣/١٦٤. مغني المحتاج ٣/٤٦٦.

(٤) في (ب): وطلب.

(٥) ذلك ساقطة من (أ).

(٦) لأنه لو أقرب لبطلت شهادتهم.

الثاني: لا. ويكتفي بظاهر العدالة وتعديل المزكين.

انظر: التهذيب ٨/٢٥٠-٢٥١. العزيز ١٣/١٦١. مغني المحتاج ٤/٤٦٧.

يده لم يصدق إلا ببينة، وإن كان في يده ولم يعرف استناد اليد إلى التقاط فيصدق ويحكم له، فلو كان الصغير مميزًا فأنكر[١] فإنكاره كإنكار البالغ حتى يحتاج المدعي إلى البينة أو لا عبرة بإنكاره؟ فيه
٢٩١/ت وجهان: أصحهما الثاني.[٢] وفي سماع الدعوى بالدين[٣] المؤجل وجهان رجح منهما: المنع.[٤]

فصل

٢٦٨/ب

جواب المدعى عليه

المدعى عليه إما أن يجيب بالإقرار أو بالإنكار أو يسكت، وإذا أصر على السكوت جعل كالمنكر الناكل.[٥]

وإذا ادعى عليه عشرة فقال: لايلزمني العشرة لم يكن هذا جوابًا تامًا، إنما[٦] الجواب التام أن يضيف إليه ولا بعضها، وهكذا يحلفه القاضي إن كان يحلف.[٧] فإن حلف على نفي العشرة

---

(١) في (ت): وأنكر.

(٢) أنه يحكم له بالملك: لأنه لا حكم لقوله.

الثاني: أنه لا يحكم له بالملك: لأنه يعرف نفسه فلم يحكم بملكه مع إنكاره كالبالغ.

انظر: المهذب ٤٢٤/٣. العزيز ١٦٩/١٣. تحفة المحتاج ٤٦٨/٤.

(٣) في (ب): بدين.

(٤) لأنه لا يتعلق بها إلزام في الحال ولا مطالبة.

الثاني: تسمع ليثبت الدين في الحال ويطالب به في الاستقبال وقد يموت من عليه فتتعجل المطالبة.

انظر: العزيز ١٧٠/١٣. مغني المحتاج ٤٦٨/٤.

(٥) في (ز): والناكل.

(٦) في (ب): وإنما.

(٧) يحلف: ساقطة من (ز).

واقتصر عليه فللمدعي أن يحلف على استحقاق ما دون العشرة بشيء قليل ويأخذه.[١]

وإذا ادعى مالاً وأسنده إلى جهة بأن قال: أقرضت منك كذا وطالبه[٢] ببدله أو غصبت عندي وتلف عندك فعليك ضمانه فليس ٢٥٢/ز على المدعى عليه التعرض في الجواب لتلك الجهة بل يكفيه أن يقول: لا تستحق علي شيئًا. ويكفيه في جواب طالب الشفعة أن يقول: لا تستحق علي الشفعة أو[٣] لا يلزمني تسليم الشقص إليك. فإذا[٤] اقتصر على الجواب المطلق وانتهى الأمر إلى الحلف حلف كذلك. ولو تعرض للجهة المدعاة ونفاها فالجواب صحيح أيضًا. ويحلف على وفق الجواب. ولو أراد أن يقتصر في الحلف على النفي المطلق. ولا يتعرض للجهة فهل يمكن؟ فيه وجهان: أظهرهما: المنع.[٥]

ولو كان في يده مرهون أو مستأجر وادعاه مالكه فيكفيه أن يقول: لا يلزمني تسليمه إليك.[٦] ولو اعترف بالملك وادعى الرهن أو

---

(١) في (أ): ويأخذ.

(٢) في (ب): فطالبه. وفي (ت): وأطالبه.

(٣) في (أ): و.

(٤) في (ب. ت. ز): وإذا.

(٥) ليطابق اليمين الإنكار.

الثاني: له الحلف بالنفي المطلق كما لو أجاب به.

انظر: ٤٣٣/٣-٤٣٤. التهذيب ٥٥/٨. العزيز ١٧٦/١٣.

(٦) إليك: ساقطة من (أ . ت. ز).

الإجارة فالمصدق المالك على ظاهر المذهب[١] وحينئذ فمدعي الرهن
٢٩١/ت و[٢]الإجارة يحتاج إلى البينة فإن لم تساعده البينة وخاف جحود المالك إن اعترف بالملك فحيلته أن يفصل، ويقول: إن[٣] ادعيت ملكًا مطلقًا فلا يلزمني التسليم وإن ادعيت مرهونًا عندي فحتى أجيب.

فصل

٢٦٨/ب إذا ادعى عليه عقارًا[٤] أو منقولاً فقال: إنه ليس لي، أو قال: هو لرجل لا أعرفه فأصح الوجهين أن الخصومة لا تنصرف عنه ولا ينتزع المال من يده[٥] بل يقيم المدعي البينة عليه أو يحلفه، وكذا لو قال: هو وقف على الفقراء أو على مسجد كذا أو هو[٦] لابني الطفل لا
٢٥٣/ز تسقط الدعوى منه، بل يقيم المدعي[٧] البينة أو يحلفه على أنه لا

---

(١) لأن الأصل عدم ما دعاه.

الثاني: يقبل قوله بدون البينة؛ لأن اليد تصدقه في ذلك.

انظر: العزيز ١٧٦/١٣. مغني المحتاج ٤٧٠/٤.

(٢) في (ز): أو.

(٣) في (ب): إذا.

(٤) العقار: كل ملك ثابت له أصل كالدار ونحوه. المصباح المنير ٥٧٦/٢.

(٥) لأن الظاهر أن ما في يده ملكه، وما صدر عنه ليس بمزيل، ولم يظهر لغيره استحقاقًا.

الثاني: تنصرف الخصومة؛ لأنه تبرَّأ من المدعى وينتزع الحاكم المال من يده، فإن أقام المدعي بينة على الاستحقاق فذاك وإلا حفظه إلى أن يظهر مالكه.

انظر: التهذيب ٣٣١/٨. العزيز ١٧٨/١٣-١٧٩. مغني المحتاج ٤٧٠/٤.

(٦) في (أ): هي.

(٧) المدعي: ساقطة من (أ).

يلزمه تسليمه إليه، وإن أضافه إلى معين لا تمتنع[(١)] مخاصمته وتحليفه، فإن كان حاضرًا في البلد روجع، فإن صدَّقه انصرفت الخصومة إليه، وإن كذبه فيترك المال في يد المدعى عليه أو ينتزع ويحفظ إلى أن يظهر مالكه، أو يسلم إلى المدعي؟ فيه ثلاثة أوجه ذكرناها أو نحوها في الإقرار، أرجحهما الأول.[(٢)]

وإن أضافه إلى غائب فأظهر الوجهين انصراف الخصومة عنه،[(٣)] وحينئذ فإن لم يكن للمدعي بينة فيوقف[(٤)] الأمر إلى أن يحضر الغائب، وإن كانت له بينة يقضى له، وهو قضاء على الغائب حتى ١٩٦/أ يحتاج إلى اليمين أو على الحاضر؟ فيه وجهان: أقواهما الأول.[(٥)]

---

(١) في (أ): ولا، وفي (ت): لم.

(٢) يترك في يد المدعى عليه كما كان: لأن يده تشعر بالملك ظاهرًا.

الثاني: ينتزع ويحفظ إلى أن يظهر مالكه فإنه في حكم المال الضال.

الثالث: يسلم إلى المدعي: لأنه ليس ها هنا من يدعيه غيره.

انظر: المهذب ٤١٥/٣، التهذيب ٣٣٣/٨، العزيز ٢٨٨/٥، ١٧٩/١٣.

(٣) لأن المال بظاهر الإقرار لغيره.

الثاني: لا تنصرف الخصومة: لأن الملك في يده والظاهر أنه له فلا يمكن من صرف الخصومة عن نفسه.

انظر: المهذب ٤١٥/٣، التهذيب ٣٣٣/٨، العزيز ١٨١/١٣.

(٤) في (ب): يتوقف.

(٥) لأنا حكمنا بإقرار المدعى عليه أنها ملك للغائب، ولا يجوز القضاء بالبينة على الغائب من غير يمين.

الثاني: أنه لا يحتاج أن يحلف: لأنه قضاء على الحاضر وهو المدعى عليه، فصار كما لو أقر به لحاضر وأقام المدعي بينة أخذها بلا يمين.

انظر: المهذب ٤١٥/٣، التهذيب ٣٣٣/٨، العزيز ١٨١/١٣-١٨٢.

وما يقبل إقرار العبد به كالقصاص وحد القذف تكون الدعوى فيه على العبد والجواب يطلب[١] منه، وما لا يقبل إقراره به كالأرش وضمان الأموال فلتوجه[٢] الدعوى فيه على السيد.

فصل

تغليظ اليمين

٢٩٢/ت تغلظ اليمين في دعوى الدم والنكاح والرجعة والولاء وكل ما ليس بمال ولا المقصود منه المال، ويجري في الكثير من الأموال[٣] دون القليل، والكثير ما يبلغ نصاب الزكاة عينًا أو قيمة، وما يجري فيه التغليظ يستوي فيه يمين المدعى عليه واليمين المردوه واليمين مع الشاهد، وكيفية التلغيظ مذكورة في اللعان. ٢٥٣/ز ٢٦٩/ب

ومن كان يحلف على فعل نفسه فيحلف على البت سواء كان يثبت أو ينفي، وإن كان يحلف على فعل غيره فيحلف في الإثبات على البت، وفي النفي على نفي العلم، فإذا ادعى وارث[٤] على[٥] إنسان أن لمورثي عليك كذا، فقال: أبرأني مورثك حلف المدعي على نفي العلم بإبراء المورث.

ولو ادعى على آخر أن عبدك جنى علي بما يوجب كذا فأنكر،

---

(١) في (ب): فليتوجه.

(٢) في (ب): فليتوجه.

(٣) في (ب): كثير الأموال.

(٤) في (ب): الوارث.

(٥) على: ساقطة من (أ . ت).

فالأصح أنه يحلف على البت.[١-٢] ولا يشترط في اليمين على البت اليقين، بل يجوز بناء على ظن مؤكد ينشأ مما[٣] يجده بخطه أو خط أبيه.

والنظر في[٤] اليمين إلى نية القاضي المستحلف، فالتورية[٥] والتأويل على خلاف قصد القاضي وعقيدته لا يدفع إثم اليمين الفاجرة، وكذا الاستثناء بحيث لا يسمع القاضي.

ومن توجهت عليه دعوى[٦] لو أقر بمطلوبها ألزم به، فإذا أنكر يحلف عليه[٧] حتى يجري التحليف في النكاح والطلاق والرجعة والعتق[٨] والاستيلاد وغيرها، نعم لا يحلف القاضي على أنه لم يظلم في الحكم، ولا الشاهد على أنه لم يكذب.

ومن ادعي عليه فقال: أنا صبيٌّ بعد لم[٩] يحلف ووقفت

---

(١) لأن عبده ماله وفعله كفعل نفسه، ولذلك سمعت الدعوى عليه.
الثاني: أنه يحلف على نفي العلم؛ لأنه حلف يتعلق بفعل الغير.
انظر: التهذيب ٢٤٩/٨، العزيز ١٩٦/١٣، مغني المحتاج ٤٧٤/٤.

(٢) قال النووي في المنهاج: قلت: "ولو قال: جنت بهيمتك حلف على البت قطعًا، والله أعلم". ص ٢٠٧.

(٣) في (أ): بما.

(٤) في (أ): إلى.

(٥) في (ب، ت): والتورية.

(٦) في (ب): الدعوى.

(٧) من قوله: "دعوى لو أقر ..."؛ ساقطة من (ز).

(٨) العتق: ساقطة من (ب).

(٩) في (أ): ولم.

الخصومة إلى أن يتحقق بلوغه.

٢٩٢/ت وفائدة اليمين انقطاع الخصومة في الحال لا براءة الذمة حتى لو أقام المدعي بينة بعد ما حلف المدعى عليه فتسمع ويقضى بها. وإذا طلب المدعي يمين المدعى عليه فقال: قد حلفتني[١] مرة وأراد تحليفه
٢٥٤/ز على أنه لم يحلفه. فأظهر الوجهين أنه يمكن منه.[٢]

فصل

النكول إذا نكل المدعى عليه عن[٣] اليمين لم يقض عليه بالنكول. ولكن توجه[٤] اليمين[٥] على المدعي. فإذا حلف قضى له. وإنما يحصل
١٩٦/أ النكول بأن يعرض القاضي اليمين عليه فيمتنع. وفسر العرض بأن
٢٦٩/ب يقول: قل: والله. والامتناع بأن يقول: لا أحلف. وأنا ناكل. وإذا صرح بالنكول فلا حاجة إلى حكم القاضي بأنه ناكل. وإن سكت حكم القاضي بنكوله. وقوله للمدعي: احلف حكم بالنكول.

وإذا ردت اليمين على المدعي فحلف استحق المدعى به،[٦] ويمينه

---

(١) في (ز): حلفني.

(٢) لأنه محتمل غير مستبعد. ولا يسمع ذلك من المدعي كيلا يتسلسل.
الثاني: المنع: لأنه لا يأمن أن يدعي المدعي أنه حلفه على أنه ما حلفه. وهكذا يدور الأمر ولا ينفصل.
انظر: المهذب ٣٩٨/٣. التهذيب ٢٥٦/٨. العزيز ٢٠٦/١٣.

(٣) في (أ): من.

(٤) في (ب): توجهه.

(٥) في (أ): باليمين.

(٦) به: ساقطة من (أ. ت. ز).

بمنزلة بينة يقيمها أو كإقرار المدعى عليه؟ فيه قولان: أصحهما الثاني.[١] حتى لو أقام[٢] المدعى عليه بينة على الأداء أو الإبراء[٣] بعد ما حلف المدعي لم تسمع بينته[٤].

وإن لم يحلف ولم يتعلل بشيء، أو قال: لا أريد أن أحلف سقط حقه من[٥] اليمين، ولم يكن له مطالبة الخصم، وإن ذكر لامتناعه سببًا[٦] فقال: أريد أن أقيم البينة، أو أنظر في الحساب ترك: ولم يبطل حقه من[٧] اليمين. والأظهر أنه يمهل ثلاثة أيام، ولا يزاد.[٨]

ولو استمهل المدعى عليه حين استحلف لينظر في الحساب لا يمهل على الأشهر.[٩-١٠] ولو استمهل في ابتداء الجواب فقد ذكر أنه

---

(١) بمنزلة الإقرار من المدعى عليه: لأن يمين المدعي صدر عن نكوله. فكأنه أقر.
الثاني: بمنزلة البينة من المدعي: لأن الحجة هي اليمين. وهي في جانبه كما لو أقام بينة.
انظر: المهذب ٣٩٦/٣. التهذيب ٢٥٢/٨. العزيز ٢١٣/١٣.

(٢) في (أ): قام.

(٣) في (ب): على الإبراء.

(٤) بينته: ساقطة من (أ).

(٥) في (ت): عن.

(٦) في (أ): شيئًا.

(٧) في (ت): عن.

(٨) لأنها مدة معتبرة شرعًا. وفي الزيادة عليها إضرار بالمدعى عليه.
الثاني: لا تقدير: لأن اليمين حقه فله تأخيره إلى أن يشاء كالبينة.
انظر: المهذب ٣٩٦/٣. التهذيب ٢٥٢/٨. العزيز ٢١١/١٣.

(٩) من قوله: "ولو استمهل المدعى عليه ..." ساقطة من (أ).

(١٠) لأنه مجبور ومحمول على الإقرار أو اليمين. بخلاف المدعي. فإنه يختار في ===

يمهل إلى آخر المجلس.

وإذا طولب رب المال بالزكاة فادعى الدفع إلى ساع آخر أو غلط الخارص وقلنا: أنه يحلف على ما يدعيه إيجابًا فنكل وتعذر الرد فالأشهر أنه يؤخذ منه الزكاة.(١) ٢٩٣/ت

ولو ادعى ولي صبي(٢) دينًا له على إنسان فأنكر ونكل فالذي رجح من الوجوه أن اليمين لا ترد عليه،(٣) والثاني أنها ترد(٤-٥) والثالث إن ادعى ثبوته بسبب باشره(٦) ردت،(٧) وإلا فلا.

=== طلب حقه أو تأخيره.

الثاني: أنه يمهل للحاجة ولا يزاد على ثلاثة أيام. كيلا يتضرر المدعي.

انظر: المصادر السابقة.

(١) لا للحكم بالنكول. بل لأن ذلك هو مقتضى ملك النصاب والحول.

الثاني: أنه لا يطالب بشيء: لأنه لم تقم عليه حجة والأصل براءة الذمة.

الثالث: أنه يحبس حتى يقر فتؤخذ منه الزكاة. أو يحلف فيعرض عنه.

انظر: التهذيب ٢٥٣/٨-٢٥٤. العزيز ٢١٥/١٣. مغني المحتاج ٤٧٩/٤.

(٢) في (أ . ز): الصبي.

(٣) لانه إثبات الحق للإنسان بيمين غيره مستبعد.

انظر: التهذيب ٢٥٤/٨. العزيز ٢١٧/١٣. مغني المحتاج ٤٧٩/٤.

(٤) ساقطة من (أ).

(٥) لأنه المستوفي والصبي ليس له أهلية اليمين.

انظر: التهذيب ٢٥٤/٨. العزيز ٢١٧/١٣. مغني المحتاج ٤٧٩/٤.

(٦) في (أ) باشر.

(٧) لأن العهد يتعلق به.

انظر: المصادر السابقة.

فصل

إذا ادعى اثنان عينًا في يد ثالث

٢٥٤/ز ٢٧٠/ب إذا[(١)] ادعى اثنان عينًا في يد ثالث وأقام كل واحد منهما بينة فأصح القولين أنهما تتساقطان ويصير كما لم يكن لواحد منهما بينة.[(٢)] والثاني تستعملان.[(٣)] وفي كيفيته ثلاثة أقوال: أحدها أنها[(٤)] تقسم بينهما، والثاني يقرع بينهما ويرجح جانب من خرجت قرعته، والثالث أنه يوقف الأمر إلى أن يتبين أو يصطلحا.[(٥)]

ولو كانت العين في يدهما وأقام كل واحد منهما بينة أنها له فتبقى في أيديهما كما كانت.

ولو كانت العين في يد إنسان وادعاها غيره، وأقام بينة على أنها ملكه، وأقام صاحب اليد بينة على ملكه تسمع بينة صاحب اليد وترجح على بينة الخارج، ولاتسمع بينته[(٦)] قبل أن يدعي عليه بشيء، ولا بعد الدعوى وقبل إقامة البينة.

ولو أزيلت يده ببينة الخارج ثم أقام البينة على أنها ملكه

---

(١) في (ت): وإذا.

(٢) لتعارضهما ولا مرجح فأشبه الدليلين إذا تعارضا بلا ترجيح فعلى هذا كأنه لا بينة ويصار إلى التحليف.

انظر: المهذب ٤١٣/٣، التهذيب ٣٢٣/٨، العزيز ٢١٩/١٣.

(٣) صيانة لهما عن الإسقاط والإبطال بقدر الإمكان، وتنزع العين من صاحب اليد.

انظر: المصادر السابقة.

(٤) في (ب): أنه.

(٥) في (ت): يصلحا.

(٦) في (أ): بينة.

مسنداً إلى ما قبل إزالة اليد، واعتذر بغيبة الشهود سمعت بينته ورجحت على أظهر الوجهين.(١)

ولو قال الخارج: هو ملكي اشتريته منك، وقال الداخل: هو ملكي وأقام كل واحد منهما(٢) البينة على ما يقوله فالخارج أولى. ١/١٩٧أ

ومن أقر لإنسان بمال ثم ادعاه لم تسمع دعواه إلا أن يذكر تلقي الملك عنه.(٣) ومن أخذ منه المال ببينة ثم جاء يدعيه فهل يحتاج إلى ذكر التلقي؟ فيه وجهان: أظهرهما: لا.(٤) ٢٩٣/ب

فصل

الترجيح إذا تعارضت البينتان

الجديد أن زيادة(٥) عدد الشهود في أحد الجانبين لا يوجب الترجيح،(٦) ولو أقام أحدهما رجلين والآخر رجلاً وامرأتين فالأشهر أنه

---

(١) لأنه إنما أزيلت يده لعدم الحجة، وقد قامت الحجة الآن.

الثاني: لا تسمع؛ لأن تلك اليد مقضي بزوالها وبطلان حكمها فلا ينقض القضاء.

انظر: التهذيب ٣٢١/٨. العزيز ٢٣٥/١٣. مغني المحتاج ٤٨١/٤.

(٢) منهما: ساقطة من (أ . ب. ت).

(٣) في (ت): منه.

(٤) لأن قد يكون له بينة بملكه فترجح باليد السابقة.

الثاني: يشترط كالإقرار.

انظر: العزيز ٢٣٨/١٣. مغني المحتاج ٤٨١/٤.

(٥) في (أ): الزيادة.

(٦) لكمال الحجة من الطرفين ولأن ما قدره الشرع لا يختلف بالزيادة والنقص.

القديم: أنه يرجح جانب من زاد عدد شهوده؛ لأن القلب إلى قولهم أميل.

انظر: العزيز ٢٣٢/١٣. تحفة المحتاج ٤٢١/١٣.

لا ترجيح أيضًا[١] بخلاف ما إذا أقام أحدهما شاهدين والآخر شاهدًا واحدًا[٢] وحلف معه.

ولو أقام أحدهما بينة على أنه ملكه منذ سنة، والآخر على أنه
٢٥٥/ز ملكه منذ سنتين. فأظهر القولين أنه يرجح أسبقهما تاريخًا.[٣]
٢٧٠/ب ولصاحبها الأجرة والزيادات الحادثة[٤] من يومئذ. ولو أطلقت إحداهما وأرّخت الأخرى، فالظاهر[٥] التسوية.[٦] وإذا قدمنا أسبق البينتين تاريخًا فلو كانت اليد مع الأخرى فالأصح ترجيح اليد.[٧]

---

(١) لكمال الحجة من الطرفين.

الثاني: ترجيح الرجلين لزيادة الوثوق بقولهما؛ ولذلك يثبت بقول رجلين ما لا يثبت بقول رجل وامرأتين.

انظر: المهذب ٤١٤/٣، التهذيب ٣٢٥/٨، العزيز ٢٣٢/١٣.

(٢) واحدًا: ساقطة من (أ . ز).

(٣) لأنها تثبت الملك في وقت لا تعارضها البينة الأخرى فيه.

الثاني: أنه لا ترجيح؛ لأن مناط الشهادة الملك في الحال وقد استويا فيه، فأشبه ما إذا كانتا مطلقتين.

انظر: المصادر السابقة ماعدا العزيز ٢٤٠/١٣.

(٤) في (ت): الحاصلة.

(٥) في (أ): والظاهر.

(٦) لأنهما متعارضتان لاحتمال أن المطلقة سابقة على المؤرخة.

الثاني: تقدم المؤرخة؛ لأنها تقتضي الملك في الحال، بخلاف المطلقة.

انظر: التهذيب ٣٢٥/٨، العزيز ٢٤١/١٣، مغني المحتاج ٤٨٢/٤.

(٧) لأن البينتين تتساويان في إثبات الملك في الحال فيتساقطان فيه ويبقى من أحد الطرفين اليد، ومن الآخر إثبات الملك السابق، واليد أقوى من الشهادة على الملك السابق.

الثاني: ترجيح السبق، كما لو كانت في يد ثالث.

انظر: المهذب ٤١٤/٣، التهذيب ٣٢٦/٨، العزيز ٢٤٢/١٣.

والأصح أنه إذا شهد الشهود بملك المدعي في الشهر الماضي، أو بالأمس ولم يتعرضوا للحال لم تسمع شهادتهم،[١] بل ينبغي أن يشهدوا على الملك في الحال، أو يقولوا كان ملكًا له ولم يزل، أو لا نعلم له مزيلاً.

ويجوز الشهادة على الحال استصحابًا لما عرف من قبل الشرى أو الإرث، أو غيرهما. ولو شهدوا على أنه أقر أمس بالملك للمدعي قبلت الشهادة واستديم حكم الإقرار وإن لم يصرح الشاهد بالملك في الحال.

ومن أقام البينة على ملك دابة أو شجرة لم يستحق النتاج والثمرة الحاصلين قبل إقامة البينة، ولا الثمرة الظاهرة عند إقامة البينة. وفي الحمل الموجود وجهان: أظهرهما: الاستحقاق.[٢]

٢٩٤/ت ومن اشترى شيئًا فأخذ منه بحجة مطلقة، فالمشهور أنه له الرجوع على بائعه بالثمن،[٣] وفيه وجه أنه لا يرجع،[٤] إلا إذا كان

---

(١) لأن دعوى الملك السابق لا تسمع. فكذلك البينة عليه.

الثاني: أنها تسمع: لأنها تثبت الملك سابقًا والأصل دوامه.

انظر: المهذب ٤١٥/٣. التهذيب ٣٢٦/٨. العزيز ٢٤٣/١٣.

(٢) تبعًا للأم وإن لم تتعرض له البينة.

الثاني: لا يستحقه لاحتمال أن يكون الحمل لغير مالك الأم.

انظر: العزيز ٢٤٦/١٣. مغني المحتاج ٤٨٤/٤.

(٣) لأن الأصل أن لا معاملة بين المشتري والمدعي. ولا انتقال منه. فيستند الملك المشهود به إلى ما قبل الشراء.

انظر: العزيز ٢٤٦/١٣- ٢٤٧. مغني المحتاج ٤٨٤/٤.

(٤) لجواز أن يكون الملك منتقلاً من المشتري إلى المدعي.

انظر: المصدران السابقان.

المدعي يدعي[١] ملكًا سابقًا على الشرى، ومن ادعى ملكًا مطلقًا وذكر شهوده مع الملك سببه لم يضر، ولو ذكر المدعي سببًا والشهود سببًا آخر لم تسمع شهادتهم.

فصل

الحكم في اختلاف المتداعيين

٢٥٥/ز إذا قال: أجرتك البيت من الدار[٢] بعشرة، وقال المستأجر: بل أجرتني[٣] جميع الدار بالعشرة وأقام كل واحد منهما بينة على ما ١/١٩٧أ يقوله، فأصح القولين أن البينتين متعارضتان[٤]. والثاني أن بينة المستأجر أولى.[٥]

ولو ادعى اثنان دارًا في يد ثالث، وقال كل واحد منهما: اشتريته ٢٧١/ب بكذا ودفعت إليه الثمن، وأقام كل واحد منهما بينة، فإن أرّخا بتاريخين مختلفين قضي بأسبقهما تاريخًا، وإلا فالبينتان متعارضتان.

ولو قال كل واحد منهما: بعت منك هذه الدار بكذا وطالبه بالثمن وأقام كل واحد منهما بينة، فإن ذكرا[٦] تاريخين مختلفين

---

(١) يدعي: ساقطة من (أ).

(٢) الدار: ساقطة من (أ . ب، ز).

(٣) في (أ): أجرت.

(٤) لتناقضهما في كيفية العقد.

انظر: التهذيب ٤١٩/٣، التهذيب ٣٤٢/٨، العزيز ٢٤٩/١٣.

(٥) لاشتمالها على زيادة، وهي اكتراء جميع الدار.

انظر: المصادر السابقة.

(٦) في (أ . ب): ذكرتا.

لزمه الثمنان، وإن أرختا[١] بتاريخ واحد فهما متعارضتان، وإن أطلقتا، أو أطلقت إحداهما وأرخت الأخرى فالأظهر أنها كالمؤرختين بتارخين مختلفين.[٢]

فصل

مات رجل عن ابنين مسلم ونصراني واختلفا، فقال المسلم: مات مسلمًا ولي الميراث، وقال الآخر مات نصرانيًا ولي الميراث،[٣] فإن كان الأب معروفًا بالتنصر، وقال النصراني مات على ما كان عليه، وادعى ٢٩٤/ت المسلم أنه أسلم ثم مات، فالقول قول النصراني مع يمينه، وإن أقام كل واحد منهما بينة نظر، إن أطلقت البينتان فبينة المسلم مقدمة، وإن قيدتا فشهدت بينة المسلم على[٤] أنه تكلم في آخر عمره بكلمة الإسلام، وبينة النصراني بأنه[٥] تكلم بالتنصر فهما متعارضتان.

وإن لم يكن الأب معروف الدين وأقام كل واحد منهما البينة على أنه مات على دينه،[٦] فهما متعارضتان أيضًا.

---

(١) في (ت): أرخا.

(٢) لزمه الثمنان لاحتمال أنه اشتراه منهما في وقتين مختلفين.

الثاني: البينتان متعارضتان. كما لو أرختا بتاريخ واحد: لأن الأصل براءة الذمة فلا يلزمه إلا بيقين.

انظر: المهذب ٤١٨/٣، التهذيب ٣٣٨/٨، العزيز ٢٥٥/١٣.

(٣) ولي الميراث: ساقطة من (أ، ت).

(٤) على: ساقطة من (أ، ت).

(٥) في (ب): أنه.

(٦) من قوله: "فهما متعارضتان وإن لم يكن الأب ...": ساقطة من (أ).

ولو مات نصراني عن ابنين مسلم ونصراني، فقال المسلم:
٢٥٦/ز أسلمت بعد موت أبينا فالميراث بيننا، وقال النصراني: بل قبله، فلا يرثه. فالقول قول المسلم مع يمينه، وإن أقام كل واحد منهما بينة قدمت بينة النصراني، ولا فرق بين أن يكون هذا التنازع مع الاتفاق على تاريخ[١] موت الأب أو دونه.

ولو اتفقا على تاريخ إسلام المسلم كشهر رمضان، وقال المسلم:
٢٧١/ب مات الأب في شعبان، وقال النصراني: بل في شوال، فالقول قول النصراني، وإن أقاما بينتين فبينة المسلم أولى.

ولو خلف ميت أبوين كافرين وابنين مسلمين، فقال الأبوان: مات كافرًا، وقال الابنان: بل مسلمًا فأشبه القولين أن القول قول الأبوين مع يمينهما.[٢] والثاني: يوقف المال إلى أن ينكشف الأمر أو يصطلحوا.[٣]

فصل

لو قامت بينة[٤] على أنه في مرض الموت أعتق عبده سالما وبينة أخرى على أنه أعتق غانمًا وكل واحد ثلث ماله، فإن أرختا بتاريخين

---

(١) في (أ): أن يكون هذا التاريخ مع اتفاق على التاريخ.

(٢) لأن الولد محكوم بكفره في الابتداء تبعًا للأبوين فيستصحب إلى أن يعلم خلافه.

انظر: المهذب ٤٢١/٣، التهذيب ٣٣٥/٨، العزيز ٢٦٧/١٣.

(٣) لأن التبعية ترفع بالبلوغ وحصول الاستقلال.

انظر: المصادر السابقة.

(٤) في (ب): البينة.

١٩٨/أ عتق من أعتقه أولاً، وإن أرختا بتاريخ واحدٍ أقرع بينهما، وإن أطلقتا[١] فقد قيل: يقرع بينهما[٢] أيضًا، وقيل: فيه قولان: أحدهما: هذا، والثاني أنه[٣] يعتق من كل واحد منهما نصفه، وقد رجح كلا منهما طائفة من الأصحاب.[٤-٥]

٢٩٥/ت ولو شهد أجنبيان على أن فلانًا أوصى بعتق سالم وهو ثلث ماله ووارثان جائزان على أنه رجع عن تلك الوصية وأوصى بعتق غانم

٢٥٦/ز وهو ثلث ماله[٦] أيضًا قبلت شهادتهما على الرجوع عن الوصية الأولى، ويثبت بهما[٧] الوصية الثانية، فإن[٨] كان الوارثان فاسقين لم يثبت الرجوع بقولهما، وعتق[٩] سالم بشهادة الأجنبيين ويعتق من غانم قدر[١٠] ما يحتمله ثلث باقي المال بعد سالم بقول الوارثين.

---

(١) في (أ): أطلقا.

(٢) بينهما: ساقطة من (أ . ت. ز).

(٣) إنه: في (ز).

(٤) يقرع بنهما كما لو أعتقهما معًا، وهذا لأن معرفة السبق من غير أن يعرف السابق لا تنفع شيئًا.

الثاني: أنه يعتق من كل واحد نصفه: لأنا لو أقرعنا لم نأمن خروج الرق على السابق، وللسابق حق الحرية، فيلزم منه إرقاق حر وتحرير رقيق.

انظر: المهذب ٤١٨/٣، التهذيب ٣٠٧/٨-٣٠٨، العزيز ٢٧٣/١٣.

(٥) قال النووي في المنهاج: قلت: المذهب يعتق من كل نصفه، والله أعلم". ص ٢٠٩.

(٦) ماله: ساقطة من (أ . ب. ز).

(٧) في (أ . ز): بها.

(٨) في (ب): وإن.

(٩) في (أ): وأعتقه.

(١٠) في (ت. ز): بقدر.

باب إلحاق القائف

باب إلحاق القائف[١]

شروط القائف

يشترط[٢] في القائف أن يكون مسلمًا عاقلاً بالغًا عدلاً. وأصح الوجهين أنه يشترط في القائف[٣] الحرية، والذكورة.[٤]

وأنه لا يشترط العدد، وإن القيافة لا تختص ببني مدلج.[٥]

ويشترط أن يكون مجربًا بأن يعرض عليه ولد في نسوة ليست ٢٧٢/ب فيهن أمه ثلاث مرات، ثم في نسوة فيهن أمه، فإذا[٦] أصاب في المرات جميعًا اعتمد قوله.

---

(١) القائف: الذي يعرف الآثار. والجمع قافة. وقاف أثره: تبعه. القاموس المحيط ١٩٤/٣.
وشرعًا: من يلحق النسب بغيره عند الاشتباه بما خصه الله من علم. مغني المحتاج ٤٨٨/٤.

(٢) في (أ): ويشترط.

(٣) في القائف: ساقطة من (أ . ب. ت).

(٤) كالقاضي لا يجوز أن يكون امرأة ولا عبدًا.
الثاني: يجوز الرجوع إلى المرأة والعبد كالمفتي.
انظر: المهذب ٣١٧/٢. التهذيب ٣٤٧/٨. العزيز ٢٩٧/١٣.

(٥) وهم رهط مجزز المدلجي الصحابي. بل يجوز أن يكون القائف من سائر العرب والعجم: لأن القيافة نوع من العلم فمن تعلمه عمل به.
الثاني: أن القيافة تختص ببني مدلج لرجوع الصحابة رضي الله عنهم إليهم في ذلك دون غيرهم.
قال ابن حجر في تلخيص الحبير: قوله: يروى عن الصحابة أنهم رجعوا إلى بني مدلج دون سائر الناس. لم أجد له أصلاً. ٢٣٢/٤.
انظر: المصادر السابقة ما عدا العزيز ٢٩٦/١٣. وتهذيب الأسماء اللغات ٣٩٠/٢.

(٦) في (أ): فإن.

شرط الرجوع إلى القائف

وإنما يرجع إلى القائف إذا تداعى اثنان مولودًا[١] مجهول النسب من لقيط أو[٢] غيره. وإذا اشترك اثنان في وطء امرأة فأتت بولد[٣] لزمان يمكن أن يكون منهما وادعاه كل واحد منهما، ويفرض ذلك من وجوه:

منهما: أن يطأها كل واحد منهما بالشبهة، وكذا لو[٤] كانت في نكاح صحيح فوطئت بالشبهة على الأظهر.[٥]

ومنها: أن يطأ زوجته ويطلقها ثم يطأها غيره بالشبهة أو في نكاح فاسد.

ومنها: أن يطأ الشريكان الجارية المشتركة، أو يطأ أمته ويبيعها فيطأها المشتري ولم يستبرئها[٦] واحد منهما، فإذا أتت بولد لأقل من أربع سنين وأكثر من ستة أشهر من الوطئين وادعياه جميعًا رجوع القائف، فإن تخلل بين الوطئين حيضة فهو أمارة حصول البراءة عن الأول، إلا أن يكون الأول زوجًا في نكاح صحيح، فلا ينقطع تعلقه. ولا فرق بين أن يكون المتداعيان أو الواطئان مسلمين أو ذميين أو أحدهما مسلمًا دون الآخر، وكذا لا فرق بين الرقيق والحر.

٢٥٧/ز ٢٩٥/ت

---

(١) في (أ): مولد.

(٢) في (ت): و.

(٣) فأتت بولد: ساقطة من (أ، ت، ز).

(٤) في (ز): إذا.

(٥) ولا يتعين الزوج للإلحاق بل الموضع موضع الاشتباه.

الثاني: أن الولد يلحق بالزوج؛ لأنها فراشة والفراش أقوى من الشبهة.

انظر: المهذب ٨٠/٣، التهذيب ١٩٦/٦، العزيز ٢٩٨/١٣.

(٦) في (أ . ت. ز): يستبرئ.

كتاب العتق

كتاب العتق[١]

قال الله تعالى: ﴿فَكُّ رَقَبَةٍ﴾[٢] وقال تعالى: ﴿فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ﴾.[٣]

شروط المعتق

١٩٨/أ يصح الإعتاق من المكلف المطلق مسلمًا كان أو كافرًا، و[٤]لا يصح من الصبي والمجنون والمحجور عليه بالسفه، ويصح[٥] تعليقه بالصفات، وإضافته إلى جزء شائع ومعين، وصريح لفظه[٦]: التحرير والإعتاق، فإذا قال:أعتقتك أو[٧] أنت عتيق، أو معتق، أو حررتك، أو أنت حرٌّ، أو محرر عتق، وإن لم ينو، وفي فك الرقبة وجهان: أظهرهما أنه صريح أيضًا.[٨] ٢٧٢/ب

الصيغة

الكنايات

والكنايات كقوله: لا ملك لي عليك، أو لا يد، أو لا سلطان، أو لا سبيل، أو لا خدمة فإن نوى بها الإعتاق عتق، وكذا لو قال لأمته[٩]:

---

(١) العتق - بالكسر- لغة: الكرم والجمال والحرية. القاموس المحيط ٢٦٩/٣.

وشرعًا: إزالة الرق عن الآدمي. نهاية المحتاج ٣٧٧/٨.

(٢) سورة البلد. الآية: ١٣.

(٣) سورة النساء. الآية: ٩٢.

(٤) و: ساقطة من (أ). وفي (ز): فلا.

(٥) في (ت): ويجوز.

(٦) في (أ): لفظ.

(٧) في (ت): و.

(٨) لوروده في القرآن. قال تعالى: ﴿ فك رقبة﴾. [سورة البلد. الآية: ١٣].

الثاني: أنه كناية: لأنه غير معهود في عرف اللسان.

انظر: المهذب ٣٦٧/٢-٣٦٨. التهذيب ٣٥٥/٨. العزيز ٣٩٩/٨. ٣٠٦/١٣.

(٩) لأمته: ساقطة من (أ . ت. ز).

٢٥٧/ز أنت سائبة مني،[١-٢] أو قال لعبده: أنت مولاي، أو "بار خداي مني"[٣] و[٤]لأمته "تو كه بانوي مني"[٥]. وجميع صرائح الطلاق وكناياته كناية في العتق.

ولو قال لعبده: أنت حرة، أو لأمته أنت حر حصل العتق[٦] بلا نية وإن أخطأ في التذكير والتأنيث.

ولو قال لعبده: جعلت عتقك إليك، أو خيرتك ونوى تفويض ٢٩٦/ت العتق إليه فأعتق نفسه في المجلس[٧] عتق.

ولو قال أعتقتك على ألف، أو أنت حر على ألف فقبل، أو قال العبد: أعتقني على ألف، فأجابه عتق في الحال، ولزمه الألف.

ولو قال لعبده: بعت نفسك منك بكذا، فقال: اشتريت صح[٨] البيع على ظاهر المذهب، وعتق في الحال، وعليه الثمن،[٩] ويكون للسيد الولاء عليه.[١٠]

---

(١) مني: ساقطة من (أ . ب. ز).

(٢) في (ت): وكذا لو قال لعبده.

(٣) كلمة فارسية معناها: أنت سيدي.

(٤) في (ب. ت): أو.

(٥) كلمة فارسية معناها: أنت سيدتي.

(٦) العتق: ساقطة من (ز).

(٧) في (ز): الحال.

(٨) في (ب): يصح.

(٩) في (أ): الألف.

(١٠) الثاني: أنه لا يصح البيع: لأن السيد لا يجوز له مبايعة عبده. كما لا يجوز أن يبيع منه شيئًا آخر.

انظر: التهذيب ٣٥٦/٨. العزيز ٤٤٥/١٣. مغني المحتاج ٤٩٤/٤.

ولو أعتق جارية حاملاً عتق الحمل أيضًا، ولو استثنى فقال: أعتقتك[١] دون الحمل لم يصح الاستثناء. ولو أعتق الحمل عتق دون الأم. ولو كانت الجارية لواحد والحمل لآخر، فأعتق أحدهما ملكه لم يعتق الآخر.

فصل

سراية العتق

إذا كان بين شريكين عبدٌ فأعتقه أحدهما، أو أعتق نصيبه عتق نصيبه، ثم إن كان معسرًا بقي نصيب الشريك قنا،[٢] وإن كان موسرًا سرى العتق إليه، وعليه قيمة ذلك النصيب، وإن كان موسرًا بقيمة بعض النصيب سرى إلى ذلك القدر.

ومتى يسرى أ يسرى بنفس الإعتاق، أو بأداء القيمة، أو يتبين ٢٧٣/ب بأداء القيمة حصول السراية من وقت الإعتاق؟ فيه ثلاثة أقوال: أصحها: الأول[٣]. والاعتبار بقيمة يوم الإعتاق على الأقوال.

---

(١) في (ب): أعتقك.

(٢) في (ب، ت، ز): رقيقًا.

(٣) يسري بنفس الإعتاق: لما روي عن النبي ﷺ أنه قال: "من أعتق نصيبًا له في مملوك، أو شركًا له في عبد وكان له من المال ما يبلغ قيمته بقيمة العدل فهو عتيق": [صحيح البخاري ٧٦١/٢]. ولأن يساره بقيمة الباقي أقيم مقام كون الباقي له في اقتضاء السراية.

الثاني: تثبت بأداء القيمة: لأنه عتق بعوض، فلا يتقدم على العوض كعتق المكاتب.

الثالث: التوقف، فإن أدى القيمة بان حصول العتق من وقت الإعتاق، وإن فات تبينا أنه لم يعتق.

انظر: المهذب ٣٦٨/٢، التهذيب ٣٦٢/٨، العزيز ٣٢٦/١٣.

و[١]استيلاد أحد الشريكين الجارية وهو موسر يسري إلى نصيب
٢٥٨/ز الآخر أيضًا، وعليه قيمة نصيب الشريك وحصته من مهر المثل، ويجري الأقوال في أن السراية بم تحصل، فإن قلنا بنفس العلوق، أو توقفنا لم تجب قيمة حصته من الولد.

١٩٩/أ وتدبير أحد[٢] الشريكين لا يسري إلى نصيب الآخر.

ولو كان الشريك المعتق موسرًا، لكن عليه دين يستغرق ماله فهل يمنع الدين التقويم[٣] عليه؟ فيه قولان كما ذكرنا[٤] في الزكاة، والأصح أنه لايمنع.[٥]

٢٩٦/ت وإذا[٦] قال أحد الشريكين للآخر وهو موسر: أعتقت نصيبك فعليك قيمة نصيبي، وأنكر الآخر فهو المصدق بيمينه، ولا يعتق نصيبه، ويعتق نصيب المدعي بإقراره إن قلنا: أن السراية تحصل بنفس الإعتاق.[٧] ولا يسرى العتق إلى نصيب المنكر وإن كان المدعي موسرًا.

أو قال أحد الشركين للآخر: إذا أعتقت نصيبك فنصيبي حرٌ بعد

---

(١) في (ز): أو.

(٢) أحد: ساقطة من (أ).

(٣) في (أ): التقوم.

(٤) ذكرنا: ساقطة من (أ . ت. ز).

(٥) لأنه مالك لما في يده نافذ التصرف.

الثاني: لا تقوم عليه: لأنه غير موسر بما يملكه، بل هو فقير.

انظر: المهذب ٢/٣٧٠. التهذيب ٨/٣٦٦. العزيز ١٣/٣١٥.

(٦) في (ب): وإن.

(٧) في (أ): العتق.

نصيبك فأعتق الآخر نصيبه وهو موسر عتق نصيبه وسرى إلى نصيب الأول إن قلنا: السراية تحصل بالإعتاق، وعليه قيمة نصيب الأول. ولو قال: فنصيبي قبله حرٌّ فأعتق المخاطب نصيبه، فإن كان المعلق معسرًا عتق نصيب كل واحد منهما عنه، وولاء العبد بينهما. وإن كان موسرًا فإن صححنا الدور[١] لم ينفذ عتق المخاطب في نصيبه،[٢] وإلا عتق نصيب كل واحد عنه.

٢٧٣/ب ٢٥٨/ز وإذا كان بين ثلاثة عبد لأحدهم نصفه وللآخر ثلثه وللثالث سدسه فأعتق[٣] الثاني والثالث نصيبهما معًا، فالأصح أنه يقوم نصيب الأول عليهما بالسوية، لا على قدر النصيبين.[٤]

وموضع السراية ما إذا أعتق نصيبه باختياره.[٥] أما[٦] إذا ورث

---

(١) في (أ): ولم.

(٢) لأنه لو نفذ لعتق نصيب القائل قبله، ولو عتق لسرى، ولو سرى لبطل عتقه فيلزم من نفوذ عتقه عدم نفوذه.

الثاني: لا يصح الدور ويعتق نصيب كل واحد منهما عنه، ولا شيء لأحدهما على الآخر. وقد رجحه الرافعي في العزيز.

انظر: التهذيب ٣٦٩/٨، العزيز ٣٣٥/١٣، مغني المحتاج ٤٩٨/٤.

(٣) في (أ): فعتق.

(٤) لأن ضمان التلف يستوي فيه القليل والكثير كما لو مات من جراحاتهما المختلفة.

الثاني: يقوم على قدر النصيبين كالشفعة فيغرم صاحب الثلث الثلثين، وصاحب السدس الثلث.

انظر: المهذب ٣٧٠/٢، التهذيب ٣٧٠/٨، العزيز ٣٢٨/١٣.

(٥) في (أ): باختيار.

(٦) في (ب): وأما.

نصف قريبه وعتق عليه لم يسر.

والمريض معسر إلا في ثلث المال، حتى إذا أعتق أحد الشريكين نصيبه في مرض الموت ولم يخرج من الثلث إلا نصيبه فلا سراية.

والميت معسرٌ على الإطلاق حتى إذا أوصى أحدهما بإعتاق نصيبه بعد موته فأعتق فلا سراية وإن خرج جميعه من الثلث، وكذا لو دبّر أحدهما نصيبه فيعتق نصيبه إذا مات ولا يسرى.

فصل

عتق القرابة

من ملك وهو من أهل التبرع أحد أصوله وإن علا، أو فروعه وإن نزل عتق عليه سواء ملكه بشرى أو اتهاب أو إرث أو غيرها.

ولا يشترى[1] للطفل قريبه، ولو[2] وهب منه أو أوصى له، فإن كان ١/١٩٩أ كسوبًا فللولي أن يقبله ويعتق وينفق على نفسه من كسبه، وإلا فإن كان الصبي معسرًا فله القبول أيضًا، ونفقته في بيت المال، و[3]إن كان موسرًا لم يقبله.

ولو ملك في مرض موته من يعتق عليه نظر، إن ورثه أو وهب ٢٥٩/ز منه أو أوصى له عتق عليه، ويعتبر عتقه من الثلث أو من رأس المال؟ فيه وجهان: أصحهما: الأول.[4]

---

(١) في (ت) يشرى.

(٢) في (ب): وإن.

(٣) في (أ): أو.

(٤) يعتبر عتقه من الثلث، كما لو اشتراه.

الثاني: يعتبر من رأس المال: لأنه لم يبذل عليه عوضًا.

انظر: المهذب ٣٤٦/٢. التهذيب ٣٩٤/٨. العزيز ١٣٢/٧.

وإن اشتراه بثمن مثله عتق عليه من ثلثه، ولا يرث منه، فإن كان عليه ديون فأحد الوجهين: أنه لا يصح الشرى، وأظهرهما: أنه يصح، ولكن لا يعتق ويباع في الدين.(١)

٢٧٤/ب ولو اشتراه بمحاباة فقدر المحاباة على الخلاف فيما لو وهب منه، والباقي يعتبر من الثلث.

ولو وهب بعض من يعتق على السيد من عبده فقبل، وقلنا: لا يحتاج القبول(٢) إلى إذن السيد صح القبول، وعتق على السيد، وقوم عليه الباقي.

فصل

حكم العتق في أمراض الموت

إذا أعتق في مرض الموت عبدًا لا مال له غيره عتق عليه(٣) ثلثه.(٤) وإن كان عليه دين مستغرق لم يعتق شيء منه.

وإن أعتق عبيدًا معًا(٥) لا يملك غيرهم، كثلاثة قيمتهم(٦)

٢٩٧/ت متساوية فيقرع بينهم ويعتق(٧) واحد بالقرعة، وكذلك يقرع لو قال:

---

(١) لأنه لا خلل في الشراء فيثبت مقتضاه وهو الملك: لأنه لا يعتق لحق الغرماء.

الثاني: لا يصح الشراء: لأنه لو صح لملكه، ولو ملكه لعتق عليه، وفيه تضيع حقوق الغرماء.

انظر: التهذيب ٣٩٥/٨. العزيز ١٣٢/٧. مغني المحتاج ٥٠١/٤.

(٢) في (ب): في القبول.

(٣) عليه: ساقطة من (ب.. ز). وفي (ت): عتق ثلثه منه.

(٤) في (ت): ثلثه منه.

(٥) في (أ): ولا يملك.

(٦) في (أ): قيمهم.

(٧) في (ت): فيعتق.

أعتقت ثلثكم، أو ثلثكم حر.

ولو قال: أعتقت ثلث كل واحد منكم فوجهان: أحدهما: أنه يعتق من كل واحد ثلثه،[١] وأصحهما: أنه يقرع أيضًا،[٢] فيعتق واحد بالقرعة.

وكيفية القرعة: أن يؤخذ ثلاث رقاع متساوية فيكتب في اثنتين رق وفي واحدة[٣] عتق، وتدرج[٤] في بنادق كما ذكرنا في القسمة، وتخرج واحدة[٥] باسم أحد العبيد فإن خرج سهم العتق عتق، ورق الآخران، وإن خرج سهم الرق رق، ويخرج باسم آخر رقعة أخرى، فإن ٢٥٩/ز خرج سهم العتق عتق، ورق الثالث، وإن خرج سهم الرق فبالعكس.

ويجوز أن يكتب في الرقاع أسماء العبيد ثم تخرج واحدة[٥] على الحرية، فمن خرج اسمه عتق، ورق الآخران.

وإن كانوا ثلاثة قيمة أحدهم مائة، وقيمة الثاني مائتان، وقيمة الثالث ثلاثمائة يقرع بينهم بسهمي رق وسهم عتق، فإن خرج سهم ٤٧٤/ب العتق للذي[٦] قيمته مائتان عتق، وقد تم الثلث، وإن خرج للذي قيمته

---

(١) لتصريحه بالتبعيض.

انظر: التهذيب ٣٧٤/٨، العزيز ١٣٥/٧، ٣٥٢/١٣، مغني المحتاج ٥٠٣/٤.

(٢) لجمع الحرية في واحد؛ لأن عتق المالك لا يتجزأ وإعتاق بعض مملوكه كإعتاقه جميعه.

انظر: المصادر السابقة.

(٣) في (أ): واحد.

(٤) في (أ): وتندرج.

(٥) في (أ): واحد.

(٦) في (ت، ز): الذي.

ثلاثمائة عتق ثلثاه، وإن خرج للذي[١] قيمته مائة عتق كله، وتعاد القرعة بين الآخرين بسهم رق وسهم عتق فمن خرج له سهم العتق تمم منه الثلث.

٢٩٨/ت وإن كانوا أكثر من ثلاثة فإن أمكن التسوية بين الأجزاء في
٢٠٠/أ العدد والقيمة كستة قيمتهم متساوية فيجزأون اثنين اثنين، وإن أمكن التسوية في القيمة دون العدد كستة قيمة أحدهم مائة وقيمة اثنين مائة وقيمة ثلاثة مائة فيجعل الأول جزءاً، والاثنان جزءًا، والثلاثة جزءًا، وإن لم يمكن[٢] التسوية[٣] في القيمة ولا في العدد[٤] كأربعة قيمهم متساوية، فعلى أحد القولين يجزؤن ثلاثة أجزاء وهي اثنان وواحد وواحد، فإن خرج سهم العتق لأحد الواحدين عتق وأعيدت القرعة بين الثلاثة[٥]، فمن خرج له سهم العتق عتق ثلثه، وإن خرج
٢٦٠/ز سهم العتق للاثنين[٦] رق الآخران، وتعاد القرعة بينهما بسهم رق وسهم عتق فمن خرج له سهم العتق عتق كله، ومن الآخر ثلثه.

وفي الثاني: يراعى الأقرب إلى فصل الأمر فيكتب اسم كل عبد في رقعة وتخرج واحدة باسم[٧] العتق فمن خرج اسمه عتق، وتخرج

---

(١) في (ت): الذي.

(٢) في (أ): يكن.

(٣) في (أ): لا في القيمة.

(٤) ولا في العدد: ساقطة من (ت، ز).

(٥) في (ب): ثلاثة.

(٦) في (أ): لاثنين.

(٧) في (أ): على.

واحدة كذلك فمن خرج اسمه عتق ثلثه.[١] والظاهر أن هذا الخلاف في الاستحباب دون الاستحقاق.[٢]

فصل

إذا أعتقنا بعض العبيد[٣] بالقرعة ثم ظهر للميت مال وخرجوا جميعًا من الثلث عتقوا، ولهم أكسابهم من يوم إعتاقهم، ولا يرجع الورثة بما أنفقوا عليهم، وإن كان يخرج بما ظهر عبد آخر من الثلث أقرع بين الباقين، فمن خرجت له القرعة فهو حر مع الأول. ٢٧٥/ب

ومن عتق من العبيد بالقرعة حكم[٤] بعتقه من يوم الإعتاق، واعتبرت[٥] قيمته يومئذ، ويسلم له ما اكتسبه من يوم الإعتاق غير محسوب من الثلث، ومن[٦] بقي رقيقًا اعتبرت قيمته يوم الموت ويحسب على الوارث من الثلثين ما بقي من أكسابه يوم موت المعتق[٧]، ولا يحسب من الثلثين ما اكتسب بعد موته.

---

(١) قال النووي في المنهاج: قلت: "أظهرهما الأول. والله أعلم". ص ٢١١.

(٢) لأن المقصود يحصل بكل طريق من ذلك.

الثاني: الوجوب؛ لأنه أقرب لفعل النبي ﷺ فقد روى عمران بن حصين "أن رجلاً أعتق ستة مملوكين له عند موته لم يكن له مال غيرهم، فدعا بهم رسول الله ﷺ فجزأهم أثلاثًا ثم أقرع بينهم فأعتق اثنين وأرق أربعة، وقال له: قولاً شديداً. [صحيح مسلم ١٢٨٨/٣].

انظر: العزيز ٣٦٢/١٣-٣٦٣. مغني المحتاج ٥٠٥/٤.

(٣) في (أ): العبد.

(٤) في (ت): يحكم.

(٥) في (ب): واعتبر.

(٦) في (أ): ما.

(٧) في (أ): العتق.

فلو أعتق المريض ثلاثة أعبد لا يملك غيرهم قيمة كل واحد مائة
٢٩٨/ت واكتسب أحدهم مائة يقرع بينهم، فإن خرج سهم العتق للمكتسب[١] عتق وتبعه كسبه غير محسوب من الثلث، وإن خرج لغيره عتق وأعيدت القرعة فإن خرجت لغير[٢] المكتسب عتق ثلثه
٢٠٠/أ وبقي ثلثاه للوارث مع العبد الثالث، وإن خرجت للمكتسب عتق بعضه محسوبًا من الثلث وتبعه من الكسب مثله غير محسوب من الثلث[٣]. ويبقى للوارث من الرقيق والكسب مثلا ما أعتقنا، ويستخرج ذلك بطريق الجبر[٤] بأن يقال: عتق من العبد الثاني شيء وتبعه من الكسب مثله غير محسوب من الثلث يبقى للورثة ثلاثمائة سوى شيئين تعدل مثلي[٥] ما اعتقنا وهو مائة وشيء، فمثلاه مائتان وشيئان، وذلك يقابل ثلاثمائة سوى شيئين فتجبر وتقابل[٦] فمائتان وأربعة أشياء تقابل ثلاثمائة تسقط[٧] المائتين بالمائتين يبقى أربعة أشياء في مقابلة مائة فالشيء خمسة وعشرون فعلمنا أن الذي عتق من العبد ربعه وتبعه من الكسب ربعه غير محسوب من الثلث.

---

(١) في (أ): لمكتسب.

(٢) في (أ): بغير.

(٣) من الثلث: ساقطة من (أ . ت. ز).

(٤) في (أ): الدور.

(٥) في (أ): مثلي مثلي.

(٦) في (أ): يقال.

(٧) في (أ): تقسط.

فصل

أحكام الولاء

٢٧٥/ب من أعتق رقيقًا ثبت له الولاء عليه، سواء جز عتقه أو علق بصفة وحصلت الصفة، أو عتق المكاتب بأداء النجوم، أو[١] المستولدة بموت السيد، أو القريب بالملك، أو أعتق شركًا له في عبد فسرى، فإذا مات العتيق ولا وارث له من جهة النسب ورثه المعتق، وكذا يأخذ الفاضل عن أصحاب الفرائض، فإن[٢] لم يكن المعتق حيًا فالمال لعصبات المعتق الأقرب فالأقرب.

٢٩٩/ت ٢٦١/ز ولا ترث النساء بولاء الغير، فإن كان للمعتق ابن وبنت، أو أب وأم، أو أخ وأخت ورث الذكر دون الأنثى.

ولو أعتق مسلم عبدًا كافرًا ومات العتيق، وللمعتق ابنان مسلم وكافر فميراثه للكافر، ولو أسلم العتيق ثم مات فميراثه للمسلم.

وترث المرأة بالولاء من عتيقها وأولاده وعتيقه.

ولو اشترت امرأة أباها فعتق عليها ثم أعتق عبدًا ومات ذلك العتيق بعد موت الأب، فإن كان له عصبة من النسب[٣] فلهم الميراث، وإن[٤] لم يكونوا فالإرث للبنت.

والولاء للكبير، و[٥]مثاله: أعتق عبدًا ومات عن ابنين فثبت لهما

---

(١) في (أ): و.

(٢) في (أ): فإذا.

(٣) من النسب: ساقطة من (أ).

(٤) في (أ): فإن.

(٥) و: ساقطة من (ب).

ولاء العتيق[١]. ثم مات أحدهما عن ابن يكون الولاء لأخيه وإن كان ميراثه لابنه. ومن مسه الرق فلا ولاء عليه إلا لمعتقه وعصباته.

وإذا[٢] نكح العبدُ مُعتَقَةً فأتت[٣] بولد ثبت الولاء عليه لموالي الأم. فإن أعتق الأب أجز الولاء إلى مواليه. ولو مات الأب رقيقًا وعتق الجد أجز الولاء[٤] إلى مواليه. وإن عتق الجد أولاً والأب رقيق فهل ينجز إلى موالي الجد؟ فيه وجهان إن[٥] قلنا: نعم. وهو الأقرب،[٦] فإذا عتق الأب أجز من موالي الجد إلى مواليه. وإن قلنا: لا يبقى لموالي الأم حتى يموت الأب فينجز إلى موالي الجد. ٢٧٦/ب ٢٠١/أ

ولو أن ولد العبد من المعتقة ملك أباه فهل يجر الولاء إلى نفسه حتى يزول عنه الولاء، أو لا يجر ويبقى عليه الولاء لموالي الأم؟ فيه وجهان: أصحهما: الأول.[٧-٨] ولا خلاف في أنه يجر ولاء إخوته. ٢٦١/ز

---

(١) في (ت): العتق.

(٢) في (ت): فإذا.

(٣) في (ت): وأتت.

(٤) الولاء: ساقطة من (ب، ز).

(٥) إن: ساقطة من (أ).

(٦) لأن الجد كالأب في النسب والتعصيب.

الثاني: لا ينجر ويبقى لموالي الأم لوجود المانع وهو الأب.

انظر: المهذب ٤٠٣/٢. التهذيب ٤٠٣/٨-٤٠٤. العزيز ٣٩٠/١٣.

(٧) يجر الولاء إلى نفسه. كما لو أعتق الأب غيره لم يسقط: ويصير كحرّ لا ولاء عليه.

الثاني: لايجر ويبقى عليه الولاء لموالي الأم؛لأنه لايمكن أن يكون له على نفسه ولاء.

انظر: المهذب ٤٠٣/٢. التهذيب ٤٠٤/٨-٤٠٥. العزيز ٣٩٠/١٣-٣٩١.

(٨) قا النووي في المنهاج: قلت: "الأصح المنصوص لا يجره. والله أعلم". ص ٢١٢.

ونقل الشربيني عن المهمات قال: "والظاهر أن ما وقع في المحرر سهو". مغني المحتاج ٥٠٩/٤.

كتاب التدبير

كتاب التدبير[١]

٢٩٩/ت عن جابر رضي اللّه عنه "أن رجلاً دبّر غلامًا ليس له مال غيره، فقال ﷺ: "من يشتريه مني"[٢].

التدبير: تعليق العتق بدبر الحياة.

صرائح التدبير وقول القائل لعبده: أنت حرٌّ، أو عتيق بعد موتي، أو إذا مت، أو متى مت[٣] فأنت حر، أو أعتقتك[٤] بعد موتي صريح فيه، وكذا قوله: دبرتك، أو أنت مدبر على الأصح.[٥]

كنايات التدبير ويصح التدبير بكنايات العتق مع النية، مثل: أن يقول: خليت سبيلك بعد موتي.

ويجوز التدبير مطلقًا على ما صورنا، ومقيدًا مثل: أن يقول: إن مت في هذا الشهر، أو من مرضي هذا، أو في هذه البلد فأنت حرٌّ، فإن مات على تلك الصفة عتق العبد، وإلا فلا.[٦]

---

(١) التدبير: هو النظر في عاقبة الأمر. ويقال لآخر الأمر: دبر. ومن لفظ الدبر سمي تدبيرًا. القاموس المحيط ٢٨/٢. المصباح المنير ٢٥٦/١.

(٢) متفق عليه: صحيح البخاري ٦٣٦/٢. صحيح مسلم ١٢٨٩/٣.

(٣) مت: ساقطة من (ز).

(٤) في (أ): عتقتك.

(٥) لاشتهاره في معناه.

الثاني: هو كناية: لأنه ليس فيه صريح لفظ العتق والحرية.

انظر: المهذب ٣٧٥/٢. التهذيب ٤٠٦/٨. العزيز ٤٠٩/١٣.

(٦) و: ساقطة من (ز).

ويجوز تعليق التدبير، مثل: أن يقول: إذا دخلت الدار[١]، أو متى دخلت الدار فأنت حرٌّ بعد موتي، فإذا دخل الدار صار مدبرًا، ويشترط أن يدخل قبل موت السيد. نعم لو قال: إذا مت ثم دخلت الدار فأنت حرٌّ فيشترط[٢] الدخول بعد الموت، ويكون على التراخي، وليس للوارث بيعه قبل الدخول.

ولو قال: إذا مت ومضى شهر فأنت حرٌّ فللوارث استخدامه في الشهر، وليس له بيعه.

ولو قال: إن شئت فأنت مدبر، أو أنت حرٌّ بعد موتي إن[٣] شئت، فيشترط المشيئة على الاتصال. ولو قال: متى شئت، فهو على التراخي.

ولو كان بين شريكين عبد فقالا[٤]: متى متنا فأنت حر، لم يعتق العبد ما لم يموتا جميعًا، وإذا مات أحدهما فليس[٥] لوارثه بيع نصيبه.

فصل

شروط التدبير

لا يصح تدبير المجنون والصبي الذي لا يميز، وفي المميز[٦] قولان:

---

(١) الدار: في (ب).

(٢) في (أ): ويشترط.

(٣) إن: ساقطة من (ز).

(٤) في (ب): وقالا.

(٥) في (أ): وليس.

(٦) في (أ): ومن المتميز.

الأصح أنه لا يصح.[١] (٢) كما في الوصية. ويصح من السفيه.

وتدبير المرتد يبنى على أقوال الملك، ولو دبر ثم ارتد فأحد الوجهين: أن بقاء التدبير يبنى على أقوال الملك[٣]. والثاني وهو الذي[٤] رجح بقاءه[٥] بكل[٦] حال[٧].

ولو ارتد المدبر لم يبطل التدبير وإن صار دمه مهدرًا، حتى لو[٨] ١/٢٠١أ مات السيد قبل قتله عتق.[٩]

ويصح تدبير[١٠] الكافر الأصلي حربيًا كان أو ذميًا. ولا يمنع الحربي من حمل مدبره إلى دار الكفر، ولو كان للكافر عبد مسلم

---

(١) الأصح أنه لا يصح: ساقطة من (أ . ب). وفي (ز): أظهرهما: المنع.

(٢) لأنه ليس من أهل العقود. فلم يصح تدبيره كالمجنون.

الثاني: يصح تدبيره: لأنه لا يزيل ملكه في الحال. وتفيده بعد الموت كسائر القربات.

انظر: المهذب ٣٧٥/٢. التهذيب ٩٩/٥. العزيز ٤١٥/١٣.

(٣) انظر: ص: ٣٦٦،٣٦٧

(٤) الذي: ساقطة من (أ).

(٥) في (أ): بقاء.

(٦) في (ت): في كل.

(٧) وإذا هلك على الردة عتق العبد: لأنه تصرف نفذ قبل الردة. فلم تؤثر الردة فيه. كما لو باع ماله ثم ارتد أيضًا. فإن الردة تؤثر في العقود المستقبلة دون الماضية.

انظر: المهذب ٣٧٨/٢. التهذيب ٤١٣/٨. العزيز ٤١٦/١٣-٤١٧.

(٨) لو: ساقطة من (أ).

(٩) في (ب. ت. ز): يعتق.

(١٠) في (ب): التدبير.

فدبره[١] ينقض تدبيره ويباع عليه، وإن دبر عبده الكافر ثم أسلم العبد ولم يرجع السيد عن التدبير فينقض التدبير ويباع، أو ينتزع[٢] من يده ويصرف كسبه إلى سيده[٣]؟ فيه قولان: أحسنها الثاني.[٤]

فصل

حكم بيع المدبر

يصح بيع المدبر وإذا باعه أو وهبه وأقبضه ثم عاد إليه فهل[٥] يعود التدبير؟ فيه خلاف مبني على أن التدبير وصية أو تعليق عتق بصفة؟ فيه[٦] قولان: أرجهما الثاني.[٧] وحينئذ يعود التدبير على قولي عود الحنث.[٨]

٢٦٢/ز ويبنى على هذا الخلاف الرجوع عن التدبير بالقول، بأن يقول:

---

(١) في (أ): فدبر.

(٢) في (أ): نزع.

(٣) في (أ): السيد.

(٤) ينزع من يده ولا يباع: لأنه لا حظ للعبد في بيعه: لأنه يبطل به حقه من الحرية.

الثاني: يباع عليه وينقض تدبيره: لأن في بقاء ملكه فيه إذلالاً للمسلم.

انظر: المهذب ٣٧٨/٢. التهذيب ٤١٨/٨. العزيز ٤١٨/١٣.

(٥) في (أ): هل.

(٦) في (أ) (ز) وفيه.

(٧) تعليق عتق بصفة: لأنه عتق تعلق بالموت مطلقًا كما لو علق بموت الغير.

الثاني: أن التدبير وصية: لأنه تبرع يتعلق بالموت ويعتبر من الثلث كالوصية. وعلى هذا إذا عاد المدبر إلى ملكه لا يعود التدبير كما لو أوصى لإنسان بعين فباعها بطلت الوصية وإذا اشتراها بعده لا تعود.

انظر: المهذب ٣٨٠/٢. التهذيب ٤١١/٨. العزيز ٤٢٠/١٣-٤٢١.

(٨) رجح الرافعي أنه لا يعود الحنث ولا يعود التدبير.

انظر: العزيز ٤٢١/١٣.

أبطلت التدبير، أو نقضته، أو فسخته، أو رجعت فيه[١] فإن جعلناه
٣٠٠/ت وصية صح الرجوع عنه بالقول، وإن جعلنا تعليقًا فلا.

ولو علق عتق المدبر بصفة صح ويبقى التدبير بحاله، ويعتق بما هو أسبق وجودًا من الموت وتلك الصفة، ويجوز وطء المدبرة، ولا يكون وطئها رجوعًا عن التدبير، فإن أولدها بطل التدبير، ولا[٢] يصح تدبير
٢٧٧/ب المستولدة، ويصح تدبير المكاتب وكتابة المدبر.

فصل

حكم ولد المدبَّرة

إذا أتت المدبرة بولد من زوج أو زنا هل يثبت حكم التدبير للولد[٣] فيه قولان: أصحهما لا[٤].

ولو كانت حاملاً يوم التدبير فالأصح أنه يثبت له حكم التدبير في الولد[٥-٦] فإن ماتت الأم[٦] في حياة السيد لم يبطل التدبير في

---

(١) في (ب): عنه.

(٢) في (ز): ولم.

(٣) في (ز): للمولود.

(٤) لأنه عقد يقبل الرفع فلا يسرى إلى الولد كالرهن.

الثاني: نعم، يثبت له حكم التدبير؛ لأنها تعتق بموت سيدها فيتبعها ولدها كالمستولدة.

انظر: المهذب ٢/٣٧٧، التهذيب ٨/٤١٥، العزيز ١٣/٤٣٤.

(٥) في الولد: ساقطة من (أ، ب، ز).

(٦) تبعًا للأم؛ لأن الحمل بمنزلة عضو من أعضائها، وكما يدخل في البيع بلا خلاف.

الثاني: يبنى حكمه على أن الحمل هل يعرف؟ وفيه قولان: إن قلنا: يعرف وهو الأصح، فيكون الولد مدبرًا، وإن قلنا: لا يعرف ففيه القولان في الولد الحادث.

انظر: المهذب ٢/٣٧٧، التهذيب ٨/٤١٥، العزيز ١٣/٤٣٧.

(٧) الأم: ساقطة من (أ).

الولد، وكذا لو رجع عن تدبيرها، وصححنا الرجوع إن كان الولد منفصلاً وقت الرجوع. وإن كانت[١] حاملاً بعد[٢] فكذلك على الأصح [٣] ولو دبر الحمل وحده[٤] جاز. وإذا مات عتق الحمل دون الأم، فإن باع الأم صح، وكان رجوعًا عن تدبير الحمل.

والمعلق عتقها بصفة إذا أتت بولد هل يثبت حكم التعليق للولد حتى يعتق بعتقها يجري؟[٥] فيه القولان.[٦] فإن قلنا: نعم، فإذا بطلت الصفة في الأم بموتها، أو بموت السيد بطل[٧] في الولد أيضًا، وولد المدبر يتبع الأم دون الأب وجناية المدبر كجناية القن.

فصل

يعتق المدبر من الثلث. وإذا كان عليه دين يستغرق التركة[٨] لم
٢٦٣/ز يعتق منه شيء، وإن[٩] كان يستغرق نصف قيمة العبد بيع نصفه

---

(١) في (ب): كان.

(٢) في (ت): بعده.

(٣) كالرجوع بعد الانفصال ويخالف التدبير؛ لأن فيه معنى العتق وللعتق قوة وغلبة لاتنكر.

الثاني: أنه يتبعها في الرجوع كما يتبعها في التدبير.

انظر: التهذيب ٤١٦/٨. العزيز ٤٣٧/١٣. مغني المحتاج ٥١٤/٤.

(٤) وحده: ساقطة من (ت).

(٥) يجري: ساقطة من (ت).

(٦) في (ز): قولان.

(٧) في (ز): بطلت.

(٨) في (ب): مستغرق للتركة.

(٩) في (أ): فإن.

في الدين وعتق من الباقي ثلثه، وإذا علق عتق عبده بصفة لا توجد
٣٠١/ت إلا في المرض بأن قال: إن دخلت الدار في مرض موتي فأنت حرٌّ، فيعتبر عتقه من الثلث، وإن كانت[١] الصفة بحيث يجوز وقوعها في الصحة والمرض ووقعت في المرض فأصح القولين اعتباره من رأس المال.[٢] وإنكار السيد التدبير إذا ادعاه العبد لا يكون رجوعًا وإن جوزنا الرجوع عن التدبير حتى يحلف عليه، ولو اختلف وارث السيد والمدبر
٢٧٧/ب في مال في يد المدبر، فقال اكتسبته بعد موت السيد، و[٣]قال الوارث: بل قبله وهو ميراث لي، فالقول قول المدبر مع يمينه، ولو أقام كل واحد منهما بينة فبينة المدبر أولى.

---

(١) في (أ): فإن كان.

(٢) اعتبار بحالة التعليق: لأنه لم يكن متهمًا بإبطال حق الورثة.
الثاني: يعتق من الثلث اعتبارًا بوقت وجود الصفة.
انظر: المهذب ٣٧٩/٢. التهذيب ٤١٣/٨. العزيز ٤٣٠/١٣.

(٣) في (أ): ولو.

كتاب الكتابة

كتاب الكتابة[١]

قال الله تعالى: ﴿وَالَّذِينَ يَبْتَغُونَ الْكِتَابَ مِمَّا مَلَكَتْ أَيْمَانُكُمْ﴾ الآية.[٢]

حكم الكتابة

الكتابة مستحبة إذا طلبها العبد وكان[٣] أمينًا قويًا على الكسب، وإن لم يكن أمينًا لم يستحب، وإن لم يقوى على الكسب فكذلك في أصح الوجهين[٤] ولا يكره بحال.

الصيغة

وصيغتها[٥] أن يقول: كاتبتك على كذا منجمًا إذا أديته فأنت حر، ويبين عدد النجوم وما يؤدي في كل نجم، ولو لم يصرح بالتعليق ونواه كفى.[٦] ولا يكفي لفظ الكتابة دون التعليق ونيته على

---

(١) في (أ): كتاب المكاتب.

والكتابة -بكسر الكاف على الأشهر-: الضم والجمع.

وشرعًا: عقد عتق بلفظها بعوض منجم بنجمين فأكثر. وقيل: سميت كتابة: لأنها توثق بالكتابة من حيث إنها مؤجلة منجمة. ولفظها إسلامي لا يعرف في الجاهلية.

انظر: الصحاح ١/٢٠٨. العزيز ١٣/٤٤١. مغني المحتاج ٤/٥١٦.

(٢) سورة النور، الآية: ٣٣.

(٣) في (أ): أو.

(٤) لأنه مع عدم الكسب يتعذر الأداء فلا يحصل المقصود.

الثاني: يستحب: لأنه إذا عرفت أمانته أعين بالصدقات فيعتق.

انظر: المهذب ٢/٣٨٢. التهذيب ٨/٤٢٠. العزيز ١٣/٤٤٣.

(٥) في (ز): وصورتها.

(٦) في (ب، ز)، وفي (ت): كفاه. وسا قطه من د ؟

الأصح.[١] ويقول العبد: قبلت.

شروط الكتابة

ويشترط في السيد المكاتب التكليف والإطلاق. فلا يكاتب الصبي والمجنون والمحجور عليه بالسفه. ولو كاتب المريض عبدًا اعتبرت قيمته من الثلث. فإن كان له مثلا قيمته صحت كتابة كله. وإن لم يملك شيئًا سواه. وأدى النجوم قبل موت السيد فينظر إلى قيمته وإلى النجوم. فإن كانت قيمته مائة وكاتبه على مائة وأداها عتق ثلثاه. وإن كاتبه على مائتين وأداها عتق كله.

٣٠١/ت وتصح كتابة الكافر.وكتابة المرتد تبنى على الأقوال في ملكه. فإن قلنا بالوقف ففي صحتها قولان: الجديد المنع[٢]

شروط المكاتب والعوض

٢٠٢/أ ويشترط في المكاتب التكليف. فلا يكاتب[٣] الصبي والمجنون. ولا تصح كتابة العبد المرهون والمستأجر.

٢٧٨/ب وفي العوض أن يكون دينًا فلا تصح الكتابة على العين. وتصح على المنافع. وأن يكون مؤجلاً. فلا تصح الكتابة[٤] الحالة. وأن يكون منجمًا بنجمين فصاعدًا. وفي وجه أنه إذا

---

(١) لأن لفظ الكتابة كناية. فلا يقع العتق بها إلا بقرينة أو نية: لأنها تستعمل في العتق وغيره.

الثاني: يصح: لأن لفظ الكتابة صريح في عرف الشرع.

انظر: المهذب ٣٧٥/٢. التهذيب ٤٠٦/٨. العزيز ٤٠٩/١٣.

(٢) لأن العقد لا يقبل الوقف.

القديم: يكون موقوفًا. فإن عاد إلى الإسلام بان أنه صحيح. وإلا فلا.

انظر: التهذيب ٤٦٥/٨. العزيز ٤٦١/١٣. مغني المحتاج ٥١٨/٤.

(٣) في (ز): يكتب.

(٤) من قوله: "على العين وتصح على المنافع ...": ساقطة من (أ).

ملك شقصًا من[١] عبد وباقيه حرٌّ، فكاتب ذلك الشقص[٢] لم يشترط فيه التأجيل ولاالتنجيم.[٣] ولو كاتبه على خدمة شهر ودينار عند انقضاء الشهر صحت الكتابة. ولو كاتبه على أن يبيع منه كذا فسدت. ولو قال: كاتبتك وبعتك هذا الثوب بألف ونجم الألف وعلق بأدائه الحرية، فالأصح بطلان البيع.[٤] وفي[٥] الكتابة قولا تفريق الصفقة.

ولو كاتب ثلاثة أعبد على عوضٍ منجمٍ وعلق عتقهم بأدائه فالأظهر صحة الكتابة.[٦] ويوزع المسمى على قيمتهم يوم الكتابة، فمن أدى منهم حصته عتق، ومن عجز رق.

فصل

تصح كتابة بعض العبد إذا كان باقيه حرًا، فإن كاتب جميعه

---

(١) في (أ): عن.

(٢) فكاتب ذلك الشقص: ساقطة من (أ).

(٣) لأنه قد يملك ببعضه الحر ما يؤديه، فلا يتحقق العجز في الحال.

الثاني: لا يجوز: كما لو كان الكل مملوكًا.

انظر: التهذيب ٤٢١/٨، العزيز ٤٤٧/١٣، مغني المحتاج ٥١٩/٤.

(٤) لتقدم أحد شقيه على أهلية العبد لمبايعة السيد.

الثاني: أنهما على القولين فيما إذا جمع في صفقة واحدة عقدين مختلفي الحكم، ففي قول يصحان، وفي الآخر يبطلان.

انظر: التهذيب ٤٢٣/٨، العزيز ٤٥٤/١٣-٤٥٥، نهاية المحتاج ٤٠٩/٨.

(٥) في (ز): ففي.

(٦) لاختلاف مالك العوض مع اختلاف لفظه فهو كبيع عبد بثمن واحد.

الثاني: قول مخرج ببطلان كتابتهم.

انظر: التهذيب ٤٢٣/٨، العزيز ٤٥٥/١٣-٤٥٦، مغني المحتاج ٥٢٠/٤.

٢٦٤/ز بطلت الكتابة في القدر[١] الحر، وفي الباقي قولا تفريق الصفقة، وإن كان باقيه رقيقًا فالكتابة باطلة إن كان الباقي لغيره ولم يأذن له[٢] في الكتابة، وإن أذن، أو كان الباقي له فكذلك على الأصح.[٣]

٣٠٢/ت ولو كاتباه معًا أو وكلا إنسانًا حتى كاتبه أو وكل أحدهما الآخر فكاتب أصالةً ووكالةً صح[٤] العقد، وينبغي أن يتفقا في النجوم، فلا ينجم أحدهما بنجمين والآخر بثلاثة، وأن يجعلا مال الكتابة بينهما على نسبة اشتراكهما في العبد، فلو[٥] شرطا خلاف ذلك فهو كما لو كاتب أحدهما نصيبه دون الآخر.

٢٧٨/ب ولو كاتباه[٦] معًا وعجز عن أداء النجوم فعجزه أحد الشريكين وأراد الآخر تبقية الكتابة[٧] في نصيبه فقد قطع ها هنا قاطعون

---

(١) في (أ): قدر.

(٢) له: ساقطة من (أ).

(٣) لأن إن كان له لا يصح أن يبعض العتق فيه، وإن كان لغيره لا تصح الكتابة: لأن المكاتب يحتاج إلى التردد حضرًا وسفرًا لاكتساب النجوم والسيد يمنعه بنصفه الرقيق فلا يحصل مقصود العقد: ولأنه لا يمكن أن يوضع في سهم المكاتبين: لأن نصفه يكون للسيد الذي لم يكاتب.

الثاني: يجوز كما لو باع أو رهن نصفه.

انظر: المهذب ٢/٣٨١، التهذيب ٨/٤٧٧- ٤٧٨، العزيز ١٣/٤٧١-٤٧٢.

(٤) في (أ): يصح.

(٥) في (ب): ولو، وفي (ت): فإن.

(٦) في (أ . ت . ز): كاتبا.

(٧) في (أ): العقد.

بالجواز[١] ولو أبرأ أحدهما عن نصيبه، أو أعتق نصيبه[٢] عتق نصيبه، ويقوم عليه نصيب الشريك إن كان موسرًا.

فصل

الحط من مال الكتابة

يجب على السيد إيتاء المكاتب وهو أن يحط عنه جزءًا من مال الكتابة، أو يدفع[٣] إليه شيئًا بعد الأخذ. والأول أولى، والحط بالنجم الأخير أليق. والأصح أن الذي يجب حطه ما يقع عليه اسم المال.[٤] ولايختلف بكثرة مال الكتابة وقلته وإن وقت وجوبه ما قبل العتق. ويستحب أن يحط قدر الربع، وإلا فالسبع.

فصل

حكم وطء مكاتبته

١/٢٠٣أ ليس للسيد وطء مكاتبته، لكن لا حد عليه سواء كان عالمًا بالتحريم أو جاهلاً، ويتعلق به المهر، فإن عجزت سقط المهر، وإن عتقت أخذته، وإن أولدها فالولد حر، و[٥]هي مستولدة وتبقى الكتابة، فإن

---

(١) لأن الاستدامة أقوى من الابتداء.

الثاني: عدم الجواز كابتداء الكتابة، فلا يجوز إبقاؤها من غير إذن الشريك على المذهب، ولا بإذنه على الأظهر.

انظر: التهذيب ٤٤١/٨، العزيز ٤٧٥/١٣، مغني المحتاج ٥٢١/٤.

(٢) نصيبه: ساقطة من (ت).

(٣) في (أ): أ يدفع.

(٤) لأنه لم يرد فيه تقدير، وقوله تعالى: ﴿وآتوهم من مال الله الذي آتاكم﴾[سورة النور، الآية: ٣٣] يتناول القليل والكثير.

الثاني: أنه ينبغي أن يكون قدرًا يليق بالحال ويستعين به على العتق دون القليل الذي لا وقع له.

انظر: المهذب ٣٨٨/٢، التهذيب ٤٣١/٨، العزيز ٥٠٢/١٣.

(٥) و: ساقطة من (ز).

٢٦٤/ز عجزت ثم مات السيد عتقت عن جهة الاستيلاد. والأظهر أنه لا يلزمه قيمة الولد.(١)

وإذا أتت المكاتبة بولد من زوج، أو زنًا فهل يثبت حكم الكتابة للولد؟ فيه قولان: أصحهما: نعم، فإن عتقت عتق الولد، وإن عجزت رق.(٢) وليس على الولد شيء من النجوم، والحق في الولد لها، أو للسيد؟ فيه قولان: أشبههما الثاني.(٣) ويبنى على القولين أن القيمة لمن تكون إذا قتل الولد.

والأصح(٤) أن أرش الجناية عليه، وكسبه والمهر ينفق منها(٥) عليه، وما فضل يوقف، فإن عتق الولد فهو له.(٦) وإن رق لعجز الأم

---

(١) لانعقاده حرًا: لأنها علقت به في ملكه. وعلى قول أن ولد المكاتبة قن للسيد. أو يتكاتب عليه. لكن حق الملك فيه للسيد فلا شيء عليه. كما لو قتل ولد المكاتبة.

الثاني: على قول أن الحق لها فعليه القيمة وتستعين المكاتبة بها. فإن عجزت قبل الأخذ سقطت.

انظر: التهذيب ٤٤٣/٨. العزيز ٥٦٢/١٣-٥٦٣. مغني المحتاج ٥٢٣/٤.

(٢) لأن الكتابة سبب يستحق به العتق فيتبع الأم فيه كالاستيلاد.

الثاني: أنه مملوك: لأنه عقد يقبل الفسخ كالمرهونة إذا أتت بولد لا يثبت حكم الرهن في الولد بخلاف الاستيلاد.

انظر: المهذب ٣٨٥/٢. التهذيب ٤٤٤/٨. العزيز ٥٥٦/١٣-٥٥٧.

(٣) للسيد. كما أن حق الملك في الأم للسيد.

الثاني: أنه للمكاتبة: لأنه مكاتب عليه. فيكون الحق فيه لها.

انظر: المهذب ٣٨٥/٢. التهذيب ٤٤٤/٨. العزيز ٥٥٨/١٣-٥٥٩.

(٤) في (ز): فالأصح.

(٥) في (ت): منهما.

(٦) كما أن كسب الأم إذا عتقت يكون لها. ===

فهو للسيد.

فصل

لا يعتق شيء من المكاتب بأداء بعض النجوم، وإنما يتعلق عتقه بأداء آخرها، فإن مات وقد بقي عليه شيء مات رقيقًا.

اختلاف المكاتب مع السيد

٢٧٩/ب ولو[١] أتى المكاتب ببعض النجوم فقال السيد: هذا حرامٌ، وأقام عليه بينة لم يجبر على أخذه، وإن لم يكن له[٢] بينة فله تحليف العبد على أنه حلال، فإن نكل حلف السيد، وإذا حلف العبد قيل للسيد:[٣] إما أن تأخذه أو تبرئه عن هذا القدر، فإن أبى أخذه الحاكم، وإذا أدى المكاتب عوضًا[٤] فخرج مستحقًا رجع السيد عليه بعوضه، فإن كان ذلك في النجم الأخير بان أن العتق لم يحصل، وكذا إن كان السيد قد قال عند أخذه: أنت حر، وإن خرج معيبًا فإن شاء رضي به معيبًا، وإن شاء رده وأخذ البدل.

فصل

حكم زواج المكاتب

لا يتزوج المكاتب بغير إذن السيد، ويتزوج بإذنه، والأظهر أنه لا

=== الثاني: إنها تصرف للسيد ولا يوقف.

انظر: العزيز ٥٥٨/١٣، مغني المحتاج ٥٢٤/٤.

(١) في (ب): وإن.

(٢) له: ساقطة من (ب، ت، ز).

(٣) في (أ): السيد.

(٤) في (ت): عرضًا.

٢٦٥/ز يتسرى[١] وإن أذن له[٢] السيد فله شرى الجواري للتجارة،[٣] فلو وطئ جارية فلا حد، وإن أحبلها فالولد[٤] نسيب، ثم إن ولدته في حال[٥] الكتابة، أو بعد عتق المكاتب لأقل من ستة أشهر يكاتب الولد عليه يعتق بعتقه ويرق برقه، وهل تصير الجارية أم ولد له؟ فيه قولان: أصحهما المنع.[٦] وإن ولدته بعد العتق لأكثر من ستة أشهر وكان يطأها فهو حرٌّ، وهي أم ولد.

فصل

حكم تعجيل مال الكتابة

٣٠٣/ت ٢٠٣/أ إذا عجل المكاتب مال الكتابة قبل المحل فلا يجبر السيد على القبول إن كان له في الامتناع غرض، بأن كان زمان نهب، أو كان حيوانًا يحتاج إلى علفه، أو طعامًا يريد أن يأخذه عند المحل طريًا[٧]، أو كان يحتاج في حفظه إلى مؤنة كالطعام الكثير والخشب الثقيل.

---

(١) خوفًا من هلاك الجارية في الطلق، ولضعف الملك أيضًا.

الثاني: إن أذن السيد جاز؛ لأنه ربما دعت الحاجة إليه فجاز كالنكاح.

انظر: المهذب ٣٨٧/٢، التهذيب ٤٤٦/٨، العزيز ٥٤٧/١٣.

(٢) له: ساقطة من (أ).

(٣) في (أ): بالتجارة.

(٤) في (أ): حر نسيب.

(٥) في (أ): مال.

(٦) لأنها علقت بمملوك فأشبهت الأمة الموطوءة بالنكاح.

الثاني: تصير مستولدته؛ لأنه ثبت للولد حق الحرية حيث يكاتب عليه، وامتناع بيعه فثبت لها حرمة الاستيلاد.

انظر: التهذيب ٤٤٧/٨، العزيز ٥٥٤/١٣-٥٥٥، مغني المحتاج ٥٢٥/٤-٥٢٦.

(٧) من قوله: "أو كان حيوانًا يحتاج ..."؛ ساقطة من (أ).

وإن لم يكن في الامتناع غرض فيجبر، فإن أبى أن يأخذه أخذه الحاكم.

وإذا عجل بعض النجوم قبل المحل ليبرئه عن الباقي فأبرأ لم يصح الدفع ولا الإبراء، وكذا لو أبرأ السيد عن بعض النجوم ليعجل الباقي لا يصح الإبراء. ٢٧٩/ب

ولا يجوز للسيد بيع نجوم الكتابة قبل أخذها، ولا الاعتياض عنها، ولو باعها فأداها المكاتب إلى المشتري لم يعتق على أصح القولين.(١) والسيد يرجع على المكاتب والمكاتب يرجع بما دفع على(٢) المشتري

وليس للسيد بيع رقبة المكاتب على الجديد(٣) ولو باعه فأدى النجوم إلى المشتري فهل يعتق؟ فيه القولان.

وهبة المكاتب كبيعه، وليس له بيع ما في يد المكاتب، ولا إعتاق عبيده، ولا تزويج إمائه. وإذا قال للسيد(٤) أجنبي: أعتق مكاتبك(٥) على كذا ففعل عتق واستحق السيد على الملتمس ما التزم. ٢٦٥/ز

---

(١) لأنه يقبض لنفسه حتى لو تلف في يده يضمنه بخلاف الوكيل. فإنه يقبض للموكل.

الثاني: يعتق: لأن للسيد سلطة على القبض. كما لو وكل وكيلاً بالقبض.

انظر: المهذب ٢/٣٩٠-٣٩١. التهذيب ٨/٤٦١. العزيز ١٣/٥٣٦-٥٣٧.

(٢) في (ب. ت. ز): إلى.

(٣) لأن الكتابة عقد يمنع من استحقاق الكسب وأرش الجناية، فيمنع البيع.

القديم: أنه يجوز بيعه كالمعلق عتقه بالصفة.

انظر: التهذيب ٨/٤٦٢. العزيز ١٣/٥٣٤-٥٣٥. مغني المحتاج ٤/٥٢٧.

(٤) في (أ): السيد.

(٥) في (أ . ز): مكاتبتك.

فصل

حكم عقد الكتابة

الكتابة لازمة من جهة السيد، ليس له فسخها إلا أن يعجز المكاتب عن أداء ما عليه، وجائزة من جهة العبد، فلا يجبر على الأداء وإن كان معه وفاء. وله أن يمتنع ويعجز نفسه، وحينئذ فيقال للسيد: إن شئت فاصبر، وإن شئت فافسخ العقد. وهل للمكاتب الفسخ؟ فيه وجهان: أظهرهما نعم.[١] وإذا أراد السيد الفسخ فله أن يفسخ بنفسه، وله أن يرفع الأمر إلى الحاكم حتى يفسخ.

ولو استمهل المكاتب عند حلول النجم[٢] فيستحب أن يمهله، ثم إن بدا له الفسخ مكن منه.[٣].

وإن كان في يد المكاتب عروض أمهله إلى أن يبيعها، فإن عرض كساد فله أن لا يزيد في المهلة على ثلاثة أيام، وإن كان ماله غائبًا أمهله إلى الإحضار إن[٤] كان على ما دون مسافة القصر، وإن كان على مسافة القصر[٥] لم يلزمه الإمهال.

٣٠٣/ت ولو كان المكاتب غائبًا وقت حلول النجم فللسيد فسخ الكتابة،

---

(١) كما أن للمرتهن أن يفسخ الرهن.

الثاني: لا، إذ لا ضرر عليه في بقاء الكتابة.

انظر: التهذيب ٤٨١/٨، العزيز ٥١٣/١٣، مغني المحتاج ٥٢٨/٤.

(٢) في (ب، ت): النجوم.

(٣) منه: ساقطة من (أ، ب، ت).

(٤) في (أ): وإن.

(٥) وإن كان على مسافة القصر: ساقطة من (أ).

فإن[١] كان له مال حاضر لم يكن للقاضي أن يؤدي منه النجوم.

ولا تنفسخ الكتابة[٢] بجنون المكاتب، ويؤدي القاضي النجوم إن وجد له مالاً. وإن جن السيد دفع المكاتب النجوم إلى وليه، ولا يعتق بالدفع إليه.

فصل

إذا قتل المكاتب سيده فلوارثه القصاص، فإن[٣] عفى على الدية، ١٠٤/أ أو كان القتل خطأ أخذ الدية مما في يده، فإن لم يكن في يده مال فأصح الوجهين أن له تعجيزه.[٤] وإن جنى على طرف السيد فاقتصاصه، وأخذ الدية على ما ذكرنا في الوارث، وإن جنى على نفس أجنبي أو طرفه فلوارثه، أو[٥] له القصاص، فإن عفى على الدية، أو كانت الجناية خطأ أخذ مما في يده وما يكتسبه أقل الأمرين من ٣٠٤/ت قيمته وأرش الجناية، فإن لم يكن في يده شيء وسأل المستحق تعجيزه عجزه الحاكم وبيع، فإن[٦] كان الأرش دون قيمته بيع منه قدر الأرش وبقيت الكتابة في الباقي، وللسيد استبقاء الكتابة فيه

---

(١) في (ب): وإن.

(٢) الكتابة: ساقطة من (أ).

(٣) في (ز): وإن.

(٤) لأنه يستفيد به رده إلى محض الرق. وإذا رق سقط الأرش. فلا يتبع به إذا عتق.
الثاني: ليس له تعجيزه: لأنه إذا عجزه سقط مال الجناية: لأن السيد لا يثبت له على عبده دين.
انظر: التهذيب ٤٦٦/٨. العزيز ٥٧٦/١٣. مغني المحتاج ٥٣٠/٤.

(٥) في (أ): و.

(٦) في (ت): وإن.

باختيار الفداء، ولو أعتقه بعد الجناية، أو أبرأه عن النجوم عتق، و[١]كان مختارًا للفداء.

وإذا قتل المكاتب بطلت الكتابة ومات رقيقًا، ثم إن قتله سيده فليس عليه إلا الكفارة، وإن قتله غير فللسيد الاقتصاص إن تعلق بقتله القصاص، وإلا لو[٢] عفا فله[٣] أخذ قيمته.

فصل

حكم تصرفات المكاتب

يستقل المكاتب بالبيع والشرى وسائر التصرفات التي ليس فيها
٢٨٠/ب تبرع ولا خطر، وما فيه تبرع كالهبة والعتق وشرى القريب[٤] والبيع بالغبن، أو خطر كالبيع نسيئة واتهاب القريب الذي يعتق عليه وهو غير كسوب فلا يستقل به. وهل يصح بإذن السيد؟ فيه قولان:
٢٦٦/ز أصحهما: نعم.[٥] ولو اشترى من يعتق على سيده صح، فإن عجز وصار القريب للسيد عتق عليه، ولو اشترى من يعتق عليه بغير إذن سيده لم يصح، وبإذنه فيه القولان[٦] في تبرعاته، فإن جوزناه يكاتب

---

(١) في (أ): وإن.

(٢) في (ت): إن.

(٣) فله: ساقطة من (أ . ب).

(٤) وشرى القريب: ساقطة من (أ).

(٥) لأن الحق في ماله لا يعدوهما وقد رضيا به. كما لو وهب أحد الشريكين بإذن الآخر.

الثاني: لا يصح: لأن ملك المكتاب ناقص والسيد مالك لما في يده. فلا أثر لإجازته. كما لو وهب المريض جميع ماله.

انظر: المهذب ٣٨٧/٢. التهذيب ٤٥٧/٨. العزيز ٥٤٨/١٣.

(٦) في (ت): قولان.

عليه، وإعتاق المكاتب وكتابته بإذن السيد يترتب[١] على سائر تبرعاته إن لم نصححها،[٢] فالعتق[٣] والكتابة أولى، وإن صححناها فالأصح المنع أيضًا.[٤]

فصل

أحكام الكتابة الفاسدة

الكتابة الفاسدة إما بشرط فاسدٍ، أو على عوض فاسدٍ، أو بالتأجيل إلى أجل واحد كالكتابة الصحيحة في حكمين: أحدهما:

٣٠٤/ت أنه يستقل بالكسب ويصرف إليه أرش الجناية عليه، ومهر الجارية إذا وطئت بالشبهة. والثاني: أنه إذا عتق بأداء المال تبعه ما بقي من الكسب، وهي كالتعليق بسائر التصرفات، في أنه يعتق بالأداء.[٥] وإنه[٦] لا يعتق بإبراء السيد عن المال، وإنها تبطل بموت السيد، وإنه

٢٠٤/أ لو أوصى برقبته يجوز، ولا يجوز أن يصرف إليه سهم المكاتبين.

ويخالف الكتابة الفاسدة الصحيحة والتعليق في حكمين:

أحدهما: أن[٧] للسيد فسخ الكتابة الفاسدة، بخلاف الصحيحة

---

(١) في (ت): يرتب.

(٢) يصححها.

(٣) في (أ): والعتق.

(٤) لأنهما يعقبان الولاء والمكاتب ليس من أهله كالقن.

الثاني: يصح عملاً بالإذن ويوقف الولاء.

والطريق الثاني: القطع بالمنع.

انظر: المهذب ٣٨٦/٢، التهذيب ٤٥٨/٨، العزيز ٥٤٩/١٣.

(٥) في (ت. ز): بأداء المال.

(٦) وإنه: ساقطة من (ز).

(٧) أن: ساقطة من (ت).

والتعليق.

والثاني: أن السيد لا يملك ما يأخذه[١] بل يرجع العبد عليه بما دفع، وهو يرجع على العبد بقيمة رقبته، ويعتبر قيمته يوم العتق، فإن كان ما دفع العبد[٢] شيئًا لا قيمة له، فلا رجوع له[٣] على السيد. وإذا تجانس المالان ففيه أقوال التقاص،[٤] وصاحب الفضل يرجع به.[٥]

وإذا أبطل السيد الكتابة فينبغي أن يشهد عليه، فلو أدى العبد المال وتنازعا، فقال السيد: كنت فسخت الكتابة، وأنكر العبد فالمصدق العبد بيمينه. والأصح[٦] أن الكتابة الفاسدة تبطل بجنون

---

(١) في (أ . ت. ز): يأخذ.

(٢) العبد: ساقطة من (أ).

(٣) في (ب): يرجع على السيد.

(٤) الأول: أنهما لا يتقاصان وإن رضيا به: لأنه إبدال دين بدين وبيع الدين بالدين منهي عنه.

الثاني: إنه إذا رضي أحدهما بالمقاصة كفى وسقط الدينان: لأن من عليه الدين يؤديه من حيث شاء.

الثالث: أنه لابد من رضاهما. وإن لم يتراضيا لم يتقاصا: لأنه إسقاط حق بحق فلم يجز إلا بالتراضي كالحوالة.

الرابع: أن التقاص يحصل بنفس ثبوت الدينين. ولا حاجة إلى الرضا: لأنه لا فائدة في أخذه ورده.

انظر: المهذب ٢/٣٩٢. التهذيب ٨/٤٦٠. العزيز ١٣/٥٣٨.

(٥) قال النووي في المنهاج: قلت: أصح أقوال التقاص سقوط أحد الدينين بالآخر بلا رضا. والثاني رضاهما. والثالث برضا أحدهما. والرابع لا يسقط. والله أعلم". ص٢١٦.

(٦) في (أ): فالأصح.

السيد، والحجر[١] عليه،[٢] ولا تبطل بجنون العبد.

فصل

الاختلاف في أصل الكتابة أو قدر النجوم

إذا ادعى العبد الكتابة وأنكر السيد، فهو المصدق. وكذا لو جرى الخلاف مع وارث السيد وهو يحلف على نفي العلم، ولو اتفقا على الكتابة واختلفا في قدر النجوم أوصفتها فيتحالفان، ثم بعد التحالف إن لم يقبض السيد جميع ما يدعيه، فالأصح أنه لا ٣٠٥/ت تنفسخ الكتابة[٣]. ولكن إن لم يتراضيا على شيء يفسخ القاضي الكتابة وإن كان قد قبض جميع ما يدعيه، ولكن المكاتب يدعي أن[٤] بعض المقبوض وديعة فالعتق حاصل ويرجع السيد على المكاتب بقيمته والمكاتب بما أدى، وقد يتقاصان. ولو قال السيد: كاتبتك وأنا مجنون، أو محجورٌ. وأنكر العبد فالمصدق السيد بيمينه إن[٥] عرف له جنون أو حجر سابق، وإلا فالمصدق العبد.

ولو وضع عن المكاتب شيئًا من النجوم واختلفا، فقال السيد:

---

(١) في (ب): وبالحجر.

(٢) لأنه عقد جائز كالشركة والوكالة.

الثاني: لا تبطل: لأنه تعليق عتق بصفة.

انظر: المهذب ٣٩١/٢، التهذيب ٤٢٨/٨، العزيز ٤٨٢/١٣.

(٣) قياسًا على البيع.

الثاني: تنفسخ الكتابة بالتحالف: لأن العقد انتهى إلى التنازع، فكأنه لم يكن.

انظر: التهذيب ٤٣٢/٨، العزيز ٥٣٠/١٣، مغني المحتاج ٥٣٦/٤.

(٤) أن: ساقطة من (أ).

(٥) في (أ): وإن.

وضعت النجم[١] الأول، وقال المكاتب: بل الآخر، أو قال: وضعت البعض، وقال المكاتب: بل[٢] وضعت[٣] الكل، فالمصدق السيد.

ولو مات رجل عن ابنين وله عبد، فقال: كاتبني أبوكما، فإن كذباه فهما المصدقان، وإن صدقاه فهو مكاتب، فإن أعتق أحدهما نصيبه، فالأصح أنه لا يعتق.[٤-٥] بل يوقف، فإن أدى نصيب الآخر عتق كله، وولاءه للأب، وإن عجز قوّم على المعتق إن كان موسرًا، وإن كان معسرًا فنصفه حرٌّ ونصفه رقيق للابن الآخر.[٦] وإن صدقه أحدهما دون الآخر فنصيب المصدق مكاتب، ونصيب المكذب إذا حلف قن، فإن أعتقه المصدق فالأظهر أنه يقوم عليه الباقي إن كان[٧] موسرًا.[٨] والله أعلم بالصواب.[٩]

---

(١) في (ت): النجوم.

(٢) بل: ساقطة من (أ . ب).

(٣) وضعت: ساقطة من (أ . ب. ت).

(٤) لعدم تمام الملك.

الثاني: العتق في الحال: لما أعتقه. كما لو كاتبا عبدًا وأعتق أحدهما نصيبه. لكن لا سراية هنا: لأن الوارث نائب الميت وهو لا سراية عليه.

انظر: التهذيب ٨/٤٣٥. العزيز ١٣/٤٩١. تحفة المحتاج ١٣/٥٨٦.

(٥) قال النووي في المنهاج: قلت: "بل الأظهر العتق. والله أعلم". ص ٢١٦.

(٦) الآخر: ساقطة من (أ).

(٧) في (أ): إذا.

(٨) لزعم منكر الكتابة أنه رقيق كله لهما فإذا أعتق صاحبه نصيبه ثبتت السراية بقوله.

الثاني: فيه قولان: كما لو صدقاه معًا.

انظر: التهذيب ٨/ ٤٣٦، العزيز ١٣/ ٤٩٥، تحفة المحتاج ١٣/ ٥٨٦.

(٩) والله أعلم بالصواب: في (ب).

كتاب أُمهات الأُولاد

كتاب أمهات الأولاد

روي أن النبي ﷺ قال في مارية[1] حين ولدت: "أعتقها ولدها"[2].

---

(١) مارية القبطية رضي الله عنها: سرية رسول الله ﷺ. وأم ابنه إبراهيم. أهداها المقوقس ملك مصر. وأسلمت. وتوفيت سنة ست عشرة للهجرة في خلافة عمر رضي الله عنه. وقيل: سنة خمس عشرة. ودفنت في البقيع.

انظر: الاستيعاب ٤/٤٦٥. الإصابة ٤/٣٣١. تهذيب الأسماء واللغات ٢/٦١٨.

(٢) رواه ابن ماجه والدار قطني والبيهقي والحاكم من طريق الحسين بن عبد الله عن عكرمة عن ابن عباس.

قال ابن حجر في تلخيص الحبير. والزيلعي في نصب الراية: في إسناده حسين بن عبد الله وهو ضعيف. وقال البوصري في زوائد ابن ماجه: هذا إسناد ضعيف. فيه حسين بن عبد الله بن عبيد الله الهاشمي تركه علي بن المديني وأحمد بن حنبل والنسائي. وضعفه أبو حاتم وأبو زرعة. وقال البخاري: يقال: أنه يتهم بالزندقة. وقال الذهبي في التلخيص: حسين متروك.

ورواه ابن حزم من طريق قاسم بن أصبغ عن مصعب بن سعيد. وقال مرة: مصعب بن محمد عن عبد الله بن عمرو الرقي. عن عبد الكريم الجزري عن عكرمة عن ابن عباس. وقال في المحلى: هذا الخبر جيد السند كل رواته ثقات. وساقه ابن حجر في تلخيص الحبير. هكذا قاسم بن أصبغ. عن محمد بن مصعب. عن عبيد الله بن عمرو وهو الرقي. عن عبد الكريم الجزري.

وقال ابن حجر: وتعقبه ابن القطان. بأن قوله عن محمد بن مصعب خطأ. وإنما هو عن محمد. وهو ابن وضاح. عن مصعب وهو ابن سعيد المصيصي. وفيه ضعف.

سنن ابن ماجه ٢/٨٤١. سنن الدار قطني ٤/١٣١. سنن البيهقي ١٠/٣٤٦. المستدرك للحاكم ٢/٢٣. تلخيص الحبير ٤/٢٤٠. نصب الراية ٣/٢٨٧. المحلى لابن حزم ٩/١٨. ٢١٩. زوائد ابن ماجه ٣/٩٧.

إذا استولد[١] جاريته فأتت منه بولد حي، أو ميت عتقت بموته، وإن ألقت مضغة فحيث نحكم بوجوب الغرة يثبت في مثله الاستيلاد، وحيث لا نحكم لا يثبت، وقد بيناه[٢] في موضعه.[٣]

وإذا استولد[٤] جارية بالنكاح يكون الولد رقيقًا، ولا تصير أم ولد له لو ملكها، حتى لو ملك زوجته الأمة وهي حامل منه يعتق الولد عليه بالملك، ولا تصير هي مستولدة.

ولو استولد[٥] جاريةً على ظن أنه[٦] يطأ زوجته الحرة، أو جاريته فالولد حرٌّ، وفي مصيرها[٧] مستولدة له إذا ملكها قولان: أقربهما المنع.[٨]

ولا يجوز بيع المستولدة ولا هبتها، ولا رهنها، ويجوز للسيد وطئها واستخدامها وإجارتها، وكذا تزويجها بغير إذنها على

---

(١) في (أ): استولدت.

(٢) في (ت): قدمناه.

(٣) في موضعه: ساقطة من (أ . ت. ز).
انظر كتاب الديات ص ٣٣٩.

(٤) في (أ): وإن استولدت.

(٥) في (أ): استولدت.

(٦) في (أ): أنها.

(٧) في (أ): مصير.

(٨) لأنها علقت منه في غير ملكه فأشبه إذا علقت منه في نكاح فاسد أو زنا.
الثاني: أنها تصير أم ولد: لأنها علقت منه بحر فأشبه إذا علقت منه في ملكه.
انظر: المهذب ٣٩٧/٣. التهذيب ٤٨٦/٨. العزيز ٥٨٩/١٣-٥٩٠.

الأصح.[١] وله قيمتها إذا قتلت، وأرش الجناية عليها.

وإذا ولدت من زوج أو زنا، فالولد للسيد، وحكمه حكم المستولدة يعتق بموت السيد. ولوماتت المستولدة قبل موت السيد لم يعتق الولد حتى يموت السيد. والذين ولدتهم من زوج أو زنا قبل الاستيلاد للسيد بيعهم، ولا يعتقون بموته، وإذا عتقت[٢] بموت السيد فمن رأس المال تعتق.[٣] واللّه أعلم بالصواب.

وعلى لفظ العتق نختم كتابنا ونرجو من اللّه تعالى أن يعتق من النار رقابنا ورقاب آبائنا وأمهاتنا.

والحمد للّه رب العالمين، والصلاة والسلام على خير خلقه محمد وآله الطيبين الطاهرين، ورضي اللّه عن الصحابة والتابعين.[٤]

---

(١) لأنه يملك رقبتها ومنفعتها فملك تزويجها كالأمة القنة.

الثاني: لا يزوجها إلا برضاها؛ لأنه يثبت لها حق حرية، ولا يملك إبطالها. فلا يزوجها إلا برضاها كالمكاتبة.

الثالث: ليس له تزويجها وإن رضيت؛ لأن ملك السيد فيها ضعيف وهي ناقصة في نفسها، فصار كتزويج الأخ للصغيرة.

انظر: المهذب ٣٩٨/٣، التهذيب ٤٨٧/٨، العزيز ٥٨٨/١٣.

(٢) في (أ): اعتقت.

(٣) تعتق: ساقطة من (أ).

(٤) من قوله: "والحمد للّه رب العالمين": في (ب).

الفهارس

فهرس الآيات القرآنية

(مرتبة حسب ورودها في الكتاب)

الآيـــــــــة	السـورة	رقم الآية	الصفحة
فانكحوا ما طاب لكم من النساء	النساء	٣	٣
وأنكحوا الأيامى منكم.	النور	٣٢	٣
وءاتو النساء صدقٰتهن نحله	النساء	٤	٥٨
فإن خفتم ألا يقيما حدود الله فلا جناح عليهما فيما افتدت به	البقرة	٢٢٩	٩٢
إذا طلقتم النساء فطلقوهن لعدتهن	الطلاق	١	١٠٨
الطلاق مرتان	البقرة	٢٢٩	١٠٨
وبعولتهن أحق بردهن	البقرة	٢٢٨	١٥٠
للذين يؤلون من نسائهم	البقرة	٢٢٦	١٥٦
والذين يظاهرون من نسائهم	المجادلة	٣	١٦٣
فكفارته إطعام عشرة مساكين	المائدة	٨٩	١٧١
فتحرير رقبة مؤمنة	النساء	٩٢	١٧١
والذين يرمون أزواجهم	النور	٦	١٧٩
والمطلقات يتربصن بأنفسهن ثلاثة قروء	البقرة	٢٢٨	١٩٢
وأمهٰتكم التي أرضعنكم وأخواتكم من الرضاعة	النساء	٢٣	٢١٩
وعلى المولود له رزقهن وكسوتهن بالمعروف	البقرة	٢٣٣	٢٣١
كتب عليكم القصاص في القتلى	البقرة	١٧٨	٢٦٠
ودية مسلمة إلى أهله	النساء	٩٢	٣٠١
فإن بغت إحداهما على الأخرى فقاتلوا التي تبغي حتى تفيء إلى أمر الله	الحجرات	٩	٣٥٦

الآيـــــــة	السـورة	رقم الآية	الصفحة
ومن يرتدد منكم عن دينه	البقرة	٢١٧	٣٦٣
الزانية والزاني.....	النور	٢	٣٧٠
والذين يرمون المحصنات	النور	٤	٣٨٠
والسارق والسارقة فاقطعوا أيديهما	المائدة	٣٨	٣٨٣
إنما جزاء الذين يحاربون الله ورسوله	المائدة	٣٣	٣٩٩
إنما الخمر والميسر.....	المائدة	٩٢	٤٠٦
وقٰتلوا المشركين كافة كما يقٰتلونكم كـــــافة	التوبة	٣٦	٤٢١
كتب عليكم القتال.....	البقرة	٢١٦	٤٢١
حتى يعطوا الجزية عن يد وهم صاغرون	التوبة	٢٩	٤٤٢
براءة من الله ورسوله	التوبة	١	٤٥٦
وإذا حللتم فاصطادوا	المائدة	٢	٤٦٢
يسئلونك ماذا أحل لهم قل أحل لكم الطيبات	المائدة	٤	٤٨٢
وأعدوا لهم ماستطعتم من قوة	الأنفال	٦	٤٩٠
لايؤاخذكم الله باللغو في أيمنكم	المائدة	٨٩	٤٩٩
يوفون بالنذر	الإنسان	٧	٥١٩
وأن احكم بينهم بما أنزل اللـــه	المائدة	٤٩	٥٣١
واستشهدوا شهيدين من رجالكم	البقرة	٢٨٢	٥٦٣
فتحرير رقبـــة	النساء	٩٢	٦١٢
فـــك رقبـة	البلد	١٣	٦١٢
والذين يبتغون الكتاب مما ملكت أيـــمـــنـــكـــم	النور	٣٣	٦٣٤

فهرس الأحاديث النبوية

(مرتبة حسب ورودها في الكتاب)

الحديث	الصفحة
تناكحوا تكثروا فإني أباهي بكم الأمم يوم القيامة ولو بالسقط	٣
كان رسول اللّه ﷺ يقسم بين نسائه	٨٣
قال رسول اللّه ﷺ لعمر رضي اللّه عنه: مره فليراجعها.	١٥٠
لاعن هلال بن أمية في عهد رسول اللّه ﷺ	١٧٩
لاعن عويمر في عهد رسول اللّه ﷺ	١٧٩
يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب	٢١٩
لا يحل دم امرئ مسلم إلا بإحدى ثلاث ...	٢٦٠
كتب النبي ﷺ إلى أهل اليمن: أن في النفس مائة من الإبل.	٣٠١
البينة على المدعي واليمن على المدعى عليه إلا في القسامة.	٣٤٤
من بدل دينه فاقتلوه.	٣٥٦
البكر بالبكر جلد مائة وتغريب عام.	٣٧٠
انصر أخاك ظالمًا أو مظلومًا.	٤١٢
ضحى رسول اللّه ﷺ بكبشين أملحين.	٤٧٥
فسر النبي ﷺ القوة بالرمي.	٤٩٠
أن النبي ﷺ سابق بين الخيل.	٤٩٠
من نذر أن يطيع اللّه فليطعه.	٥١٩
إذا اجتهد الحاكم فأخطأ فله أجر. ...	٥٣١
أكرموا الشهود.	٥٦٣
البينة على المدعي واليمن على من أنكر.	٥٨٦
أن رجلاً دبر غلامًا ليس له مال غيره، فقال رسول اللّه ﷺ :	
من يشتريه مني.	٦٢٦
أعتقها ولدها.	٦٥١

فهرس المصطلحات الشرعية

(مرتبة حسب ورودها في الكتاب)

المصطلح	الصفحة
نكاح الشغار: أن يقول: زوجتك ابنتي على أن تزوجني ابنتك أو أختك، ويكون بضع كل واحدة منهما صداقًا للأخرى ويقبل الآخر.	١٠
العضل: إذا دعت العاقلة البالغة إلى تزويجها من كفوٍ فامتنع الولي	١٥
خصال الكفاءة: هي السلامة عن العيوب التي تثبت الخيار، فمن به بعضها لا يكون كفوًا للسليمة عنها.	٢٢
مهر المثل: القدر الذي يرغب في أمثال المرأة.	٦٩
الخلع: الفرقة بين الزوجين على عوض يأخذه الزوج.	٩٢
مجلس التواجب : هو ما يربط به القبول بالإيجاب دون مكان العقد.	٩٨
الطلاق البدعي: هو الذي يحرم إيقاعَه ولتحريمه سببان: الأول: مصادفته حالة الحيض إذا كان مدخولاً بها.	
والثاني: أن يطلقها في طهر جامعها فيه، ولم يظهر بها حمل.	١٢١
الخسيس: من باع دينه بدنياه، ويمكن أن يقال: أنه الذي يتعاطى ما لا يليق بحال لشدة البخل.	١٤٨
الإيلاء: حلف الزوج على الامتناع من وطء زوجته مطلقًا أو فوق أربعة أشهر.	١٥٦
المحصن: من اجتمع فيه أربعة خصال:التكليف والحرية والإسلام والعفة عن الزنا	١٨٢
القرء: الطهر	١٩٢
تداخل العدتان: إذا اجتمعت على المرأة عدتان من شخص واحد من جنس واحد	١٩٩
المعسر: من لا يملك شيئًا أو يملك مالا يخرجه عن استحقاق المساكين.	٢٣١
القريب الموسر: هو الذي يفضل عن قوت يومه وليلته وقوت عياله ما يصرفه إلى القريب	٢٤٦

الحضانه: هي القيام بحفظ من لا يستقل بأمره وتربيته ووقايته عما يهلكه ٢٥٠

المخارجه: هي ضرب خراج على العبد يؤديه من كسبه كل يوم أو إسبوع. ٢٥٨

حركة المذبوح: هي التي لا يبقى معها الإبصاروالنطق والحركة الاختيارية. ٢٦٦

الحكومة: هي جزء من الدية نسبته إليها نسبة ما تنقص تلك الجناية من قيمته لو كان رقيقا ٣٢٠

اللوث : قرينة حال توقع في القلب صدق المدعي ٣٤٦

أهل البغي : هم اللذين يخالفون الإمام بالخروج عليه وترك الانقياد والامتناع من أداء الحق المتوجه عليهم ،ولهم صفتان : أن يكون لهم تأويل، وأن يكون لهم عدد وشوكة. ٣٥٦

الخوارج : هم صنف من المبتدعة يكفرون من أتى كبيرة ويطعنون في الأئمة ويفارقون الجماعات والجمعات. ٣٥٦

الردة: قطع الإسلام بالقول اللذي هو كفر أو الفعل اللذي يوجب الكفر ٣٦٣

الزنا: إيلاج الفرج في الفرج المحرم لعينه الخال عن الشبهة المشتهى طبعا ـ يقتضي وجوب الحد ـ ٣٧٠

نذر اللجاج: هو أن يمنع نفسه عن شيء على وجه اللجاج والغضب بالتزام قربة. ٥١٩

نذر التبرر: هو التزام قربة في مقابل حدوث نعمة أو اندفاع بلية ٥٢٠

المدعي: هو من يخالف قوله الظاهر

والمدعى عليه: هو من يوافق قوله الظاهر. ٥٨٨

التدبير: تعليق العتق بدبر الحياة. ٦٢٦

فهرس الضوابط الفقهية

(مرتبة حسب ورودها في الكتاب)

الضابط	الصفحه
الاعتبار في الترتيب والمعية بآخر كلمة الإسلام لا بأولها.	٣٩
إنما يؤثر التغرير إذا كان مقرونا بالعقد أما التغرير السابق فلا عبرة به.	٥٠
ما يجوز أن يكون عوضا في البيع يجوز أن يكون صداقا.	٥٨
الأصل الليل والنهار تابع ، إلا أن يعمل بالليل ويسكن بالنهار فينعكس الأمر في حقه.	٨٤
تخلل الكلام اليسير بين الإيجاب والقبول لا يوثر	١٠٠
النية في الكنايات ينبغي أن تقترن باللفظ.	١١١
الاستثناء من النفي إثبات ، ومن الإثبات نفي.	١٢٦
من شك في طلاق أخذ بأنه لم يطلق ، وإن شك في عدده أخذ بالأقل ولا يخفى الورع .	١٢٨
ما يمنع الوطء من غير أن يخل بالنكاح إن وجد في الزوج لم يمنع احتساب المدة ،ولو حدث في خلالها لم يقطعها .	١٥٩
الاعتبار في اليسار بوقت الأداء لا بوقت الوجوب .	١٧٤
تبطل العفة عن المحصن بكل وطء يوجب الحد.	١٨٢
المعتبر في القرء :الطهر المحتوش بدمين.	١٩٣
من لا يقتل به الشخص لا يقطع طرفه بطرفه ومن يقتل به يقطع به.	٢٧٧
تجب الحكومة فيما لا يجب فيه أرش مقدر من الجنايات	٣٢٠
كل ما يسكر كثيره من الأشربة يحرم قليله وكثيره.	٤٠٦
التعزير مشروع في كل معصية ليس فيها حد ولا كفارة .	٤٠٩
المعتبر في قدر التعزير أدنى الحدود في حق المُعَزَّر.	٤٠٩
كل عذر يمنع وجوب الحج يمنع وجوب الجهاد الاّ خوف الطريق.	٤٢٣
ما هو واجب بالشرع لا يصح نذره.	٥٢٠

ينعقد النذر بكل ما يتقرب به إلى الله تعالى وإن لم يجب ابتداء من جهة الشرع. ٥٢٨
ما ينقض به قضاء نفسه ينقض به قضاء غيره ، وما لا ينقض لا ينقض. ٥٤٣
العداوة التي يرد بها الشهادة هي: التي تبلغ حدا يتمنى أحدهما: زوال نعمة الأخر ، ويحزن بمسراته ويفرح بمصيباته. ٥٦٧
كل ما لا يثبت برجل وامرأتين لا يثبت بشاهد ويمين ، وما يثبت برجل وامرأتين يثبت بشاهد ويمين. ٥٧٠
يعتبر في التسامع : السماع من جمع كثير يؤمن تواطؤهم على الكذب . ٥٧٣
من كان يحلف على فعل نفسه يحلف على البت ، سواء كان يثبت أو ينفي ،وإن كان يحلف على فعل غيره فيحلف في الإثبات على البت وعلى النفي على نفي العلم. ٥٩٥
زيادة عدد الشهود في أحد الجانبين لا يوجب الترجيح. ٦٠١

فهرس الكلمات المشروحة الواردة في النص

(مرتبة ألفًا بائيًا)

الكلمة	الصفحة
الإدام.	٢٣٣
استشحفت.	٣٠٨
الإفتضاض.	٣١٧
الإلية.	٣١٣
الباضعة.	٢٧٨
الثني.	٤٧٥
الثولاء.	٤٧٦
الجائفة.	٣٠٧
الجذعة.	٤٧٥
الجلالة.	٤٨٥
الجلحاء.	٤٧٧
الحلمة.	٣١٢
الحارصه.	٢٧٨
الخرقاء.	٤٧٦
الخسق.	٤٩٤
الخزق.	٤٩٤
الخلفة.	٣٠٣
الدامغة.	٢٧٨
الدامية.	٢٧٨
الذكر الأشل.	٢٨٤
الذوق.	٣١٧
السمحاق.	٢٧٨
الشجاج.	٢٧٨
الشرقاء.	٤٧٦

الشمراخ. ٣٧٨
القرع. ٤٩٤
العمش. ٣٠٩
الغيار. ٤٥٣
اللحيين. ٣١٢
الكوبة. ٥٦٤
المأمومه . ٢٧٨
المارن. ٣٠٩
المبادرة. ٤٩٤
المتلاحمة. ٢٧٨
المحاطة. ٤٩٤
المروق. ٤٩٤
المنقلة. ٢٧٨
الموضحة. ٢٧٨
الهاشمة. ٧٨

فهرس الأماكن

الاسم	الصفحه
مكة	١٨٦ , ٤٣٧ , ٤٤٥ , ٤٤٦ , ٥٢٧
المدينه	١٨٦ , ٤٤٥ , ١٢٧
بيت المقدس	١٨٦ , ٥٢٧
الحجاز	٤٤٥ , ٤٤٦
اليمامة	٤٤٥
سواد العراق	٤٣٦
عبدان	٤٣٦
حديثة الموصل	٤٣٦
القادسية	٤٣٦
حلوان	٤٣٦

فهرس الأعلام

الاســـــم	الصفحة
صفية بنت حيي بن أخطب	٧٨
عويمر بن أبيض الأنصاري العجلاني	١٧٩
هلال بن أمية الأنصاري الواقفي	١٧٩
ماعز بن مالك الأسلمي	٣٧٠
مارية القبطية	٦٥١

فهرس المصادر والمراجع

- **إتحاف السادة المتقين بشرح إحياء علوم الدين:**
للعلامة السيد محمد بن محمد الحسيني الزبيدي، الشهير بمرتضى.
الناشر: دار الفكر.

- **الإحسان بترتيب صحيح ابن حبان:**
للأمير علاء الدين علي بن بلبان الفارسي. ت: ٧٣٩هـ.
ط: ١. ١٤١٧هـ - ١٩٩٦م، الناشر: دار الفكر بيروت.

- **اختلاف الحديث:**
للإمام محمد بن إدريس الشافعي. ت: ٢٠٤هـ.
مطبوع مع كتاب الأم.

- **إرشاد الفحول إلى تحقيق الحق من علم الأصول:**
لمحمد بن علي الشوكاني، ت: ١٢٥٥هـ.
ط: ١. ١٣٥٦هـ - ١٩٣٧م. مطبعة البابي الحلبي بمصر.

- **إرواء الغليل في تخريج أحاديث منار السبيل:**
لمحمد ناصر الدين الألباني، ت: ١٤٢٠هـ.
ط: ١. ١٣٩٩هـ -١٩٧٩م، المكتب الإسلامي .

- **الاستيعاب في معرفة الأصحاب:**
لأبي عمر يوسف بن عبد الله بن عبد البر القرطبي، ت: ٤٦٣هـ.
تحقيق: الشيخ علي محمد معوض، وعادل أحمد عبد الموجود.
ط: ١، ١٤١٥هـ-١٩٩٥م، دار الكتب العلمية، بيروت.

- **أسنى المطالب شرح روض الطالب:**
للقاضي أبو يحيى زكريا الأنصاري الشافعي. ت: ٩٢٦هـ.

دار الكتاب الإسلامي، القاهرة.

- **الإصابة في تمييز الصحابة:**
لشيخ الإسلام أحمد بن علي العسقلاني الشافعي، المعروف بابن حجر، ت: ٨٥٢هـ.
الناشر: دار الكتاب العربي- بيروت.

- **الأعلام:**
لخير الدين الزركلي.
ط: ٥، ١٩٨٠م، دار العلم للملايين - بيروت.

- **الإقناع في حل ألفاظ أبي شجاع:**
لشمس الدين محمد بن محمد الخطيب الشربيني، ت٩٧٧هـ.
تحقيق: الشيخ علي والشيخ عادل.
دار الكتب العلمية، بيروت.

- **الأم:**
للإمام محمد بن إدريس الشافعي.
دار المعرفة، بيروت.

- **الإيضاح والتبيان في معرفة المكيال والميزان:**
لأبي العباس نجم الدين بن الرفعة الأنصاري، ت: ٧٦٠هـ.
حققه: د. محمد أحمد الخاروف.
الناشر: مركز البحث العلمي وإحياء التراث الإسلامي بمكة المكرمة.

- **البجيرمي على الخطيب، المسماة: تحفة الحبيب على شرح الخطيب:**
للشيخ محمد بن أحمد الشربيني.
ط: ١. ١٤١٧هـ - ١٩٩٦م، دار الكتب العلمية، بيروت.

- **البدر المنير في تخريج أحاديث الشرح الكبير:**
للإمام أبي حفص عمر بن علي الأنصاري الشافعي، المعروف بابن

الملقن، ت: ٨٠٤هـ.
تحقيق: جمال محمد السيد.
ط: ١. ١٤١٤هـ، دار العاصمة للنشر والتوزيع، الرياض.

- **تاج العروس:**
للإمام محب الدين أبي الفيض السيد محمد مرتضى الحسيني الواسطي الزبيدي الحنفي.
ط: ١. ١٣٠٦هـ، المطبعة الخيرية، مصر، الناشر: دار صادر، بيروت.

- **تاريخ ابن الوردي:**
زين الدين عمر بن مظفر، الشهير بابن الوردي، ت: ٧٤٩هـ.
ط: ١. ١٤١٧هـ ـ ١٩٩٦م، دار الكتب العلمية، بيروت.

- **التاريخ العربي وجغرافيته:**
أمين مدني.
مطابع الهيئة المصرية العامة.

- **تحرير ألفاظ التنبيه:**
للإمام يحيى بن شرف النووي، ت: ٦٧٦هـ.
انظر: التنبيه.

- **تحفة المحتاج إلى أدلة المنهاج:**
لابن الملقن .
تحقيق: عبد الله اللحياني.
ط: ١. ١٤٠٦هـ ، دار حراء للنشر والتوزيع، مكة المكرمة.

- **تحفة المحتاج بشرح المنهاج:**
لشهاب الدين ابن حجر الهيتمي، ت: ٩٧٣هـ.
ط: ١. ١٤١٦هـ ـ ١٩٩٦م. دار الفكر، بيروت.

- **التدوين في أخبار قزوين:**
لأبي القاسم عبد الكريم محمد الرافعي.

ط: ١٤٠٨هـ، دار الكتب العلمية، بيروت.

- **تذكرة الموضوعات:**
لمحمد طاهر بن علي الهندي، ت: ٩٨٦هـ.
المكتبة القيمة، بومباي - الهند.

- **التلخيص:**
لأبي العباس أحمد بن أبي أحمد الطبري. ت: ٣٣٥هـ.
تحقيق: الشيخ عادل والشيخ علي.
الناشر: مكتبة نزار مصطفى الباز، مكة المكرمة.

- **التلخيص للذهبي:**
انظر: المستدرك على الصحيحين.

- **تلخيص الحبير في تخريج أحاديث الرافعي الكبير:**
لشهاب أحمد بن حجر العسقلاني
تحقيق د. شعبان محمد اسماعيل
ط . ١٣٩٩ه، ١٩٧٩م .الناشر مكتبة الكليات الأزهرية، القاهرة.

- **تهذيب الأسماء واللغات:**
لأبي زكريا بن شرف النووي.
ط: ١. ١٤١٦هـ - ١٩٩٦م، دار الفكر، بيروت.

- **التهذيب في فقه الإمام الشافعي:**
لأبي محمد الحسين بن مسعود بن محمد البغوي، ت: ٥١٦هـ.
تحقيق: الشيخ عادل والشيخ علي.
ط: ١. ١٤١٨هـ - ١٩٩٧م، دار الكتب العلمية، بيروت.

- **التنبيه في فقه الشافعي:**
لأبي إسحاق إبراهيم بن علي بن يوسف الفيروز آبادي، الشيرازي.
ط: ١. ١٤١٥هـ، دار الكتب العلمية، بيروت.

- **حاشية ابن قاسم العبادي على تحفة المحتاج:**
لأحمد بن قاسم العبادي، ت: ٩٩٤هـ.
انظر: تحفة المحتاج.

- **حاشية إعانة الطالبين على حل ألفاظ فتح المعين:**
لأبي بكر عثمان بن محمد الدمياطي البكري، ت: ١٣٠٠هـ.
ط: ١. ١٤١٥هـ، دار الكتب العلمية، بيروت.

- **حاشية الجمل على شرح المنهج:**
للشيخ سليمان بن عمر بن منصور العجيلي، المعروف بالجمل.
ط: ١٤١٧هـ، دار الكتب العلمية، بيروت.

- **حاشية الشرواني على تحفة المحتاج بشرح المنهاج:**
للشيخ عبد الحميد الشرواني.
انظر: تحفة المحتاج.

- **حاشية عميرة:**
لشهاب أحمد البرلسي، الملقب بعميرة، ت: ٩٥٧هـ.
انظر: كنز الراغبين.

- **حاشية القليوبي على كنز الراغبين:**
لشهاب الدين أحمد بن أحمد بن سلامة القليوبي، ت: ١٠٦٩هـ.
انظر: كنز الراغبين.

- **الحاوي الكبير في فقه مذهب الإمام الشافعي:**
لأبي الحسن علي بن محمد الماوردي، ت: ٤٥٠هـ.
ط: ١. ١٤١٤هـ، دار الكتب العلمية، بيروت.

- **حياة الحيوان الكبرى:**
لمحمد بن موسى الدميري، ت: ٨٠٨هـ.
دار الفكر، بيروت.

- **دقائق المنهاج:**
لأبي زكريا يحيى بن شرف النووي.
حققه: إياد أحمد الغوج.
ط: ١. ١٤١٦هـ، المكتب المكي، مكة المكرمة.

- **الرسالة:**
للإمام محمد بن إدريس الشافعي.
ط: ١. ١٣٨٨هـ، مصطفى البابي الحلبي، مصر.

- **روضة الطالبين:**
لأبي زكريا يحيى بن شرف النووي.
تحقيق: الشيخ عادل والشيخ علي.
دار الكتب العلمية، بيروت - لبنان.

- **الزاهر في غريب ألفاظ الشافعي:**
لأبي منصور محمد بن أحمد الأزهري، ت: ٣٧٠هـ.
تحقيق: شهاب الدين أبو عمر.
ط: ١٤١٤هـ، دارالفكر، بيروت.

- **سنن أبي داود:**
للإمام الحافظ أبي داود سليمان بن الأشعث السجستاني الأزدي، ت: ٢٧٥هـ.
ط: ١. ١٣٨٨هـ، نشر وتوزيع: محمد علي السيد، حمص.

- **سنن ابن ماجه:**
للحافظ أبي عبد الله محمد بن يزيد القزويني، ت: ٢٧٥هـ.
تحقيق: محمد فؤاد عبد الباقي.
دار الفكر العربي.

- **سنن البيهقي: (السنن الكبرى).**
للإمام الحافظ أبي بكر أحمد بن الحسين البيهقي، ت: ٤٥٨هـ.

الناشر: دار المعرفة، بيروت.

- **سنن الترمذي:**

لأبي عيسى محمد بن عيسى بن سورة، ت: ٢٩٧هـ.
تحقيق: أحمد محمد شاكر.
دار إحياء التراث العربي.

- **سنن الدار قطني:**

للإمام علي بن عمر الدار قطني، ت: ٣٨٥.
وبذيله التعليق المغني على الدار قطني، لأبي الطيب محمد شمس الحق العظيم آبادي.
تحقيق: السيد عبد اللّه هاشم يماني.
ط: ١٣٨٦هـ، دار المحاسن للطباعة، القاهرة.

- **السنن الصغرى:**

للحافظ أبي بكر أحمد بن الحسين بن علي البيهقي.
حققه: عبد السلام عبد الشافي، وأحمد قباني.
ط: ١. ١٤١٢هـ، دار الكتب العلمية، بيروت.

- **سنن النسائي:**

للإمام أبي عبد الرحمن أحمد بن شعيب بن علي النسائي.
بشرح الحافظ جلال الدين السيوطي، وحاشية الإمام السندي.
مكتبة العلمية، بيروت.

- **سير أعلام النبلاء:**

للإمام شمس محمد بن أحمد بن عثمان الذهبي، ت: ٧٤٨هـ.
ط: ١، ١٤٠٥هـ. الناشر: مؤسسة الرسالة، بيروت.

- **شذرات الذهب في أخبار من ذهب:**

لإبي الفلاح عبد الحي بن العماد الحنبلي .ت:١٠٨٩هـ.
الناشر المكتب التجاري للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت.

- **الصحاح :**
لإسماعيل بن حماد الجوهري.
تحقيق:أحمد عبد الغفور عطار.
ط:٢ ،١٣٩٩هـ-١٩٧٩م . دار العلم للملايين، بيروت.

- **صحيح ابن خزيمة :**
لإبي بكر محمد بن اسحاق بن خزيمة السلمي النيسابوري
ت:٣١١هـ
تحقيق: د . محمد مصطفى الأعظمي.
الناشر:المكتب الإسلآمي.

- **صحيح البخاري :**
للإمام الحافظ ابي عبد الله محمد بن اسماعيل البخاري.ت:٢٥٦هـ
ط:١ . ١٤١٧هـ ١٩٧٩م .المكتبة العصرية ،بيروت .

- **صحيح مسلم :**
للإمام ابي الحسين مسلم بن الحجاج القشيري النيسابوري.
تحقيق:محمد فؤاد عبد الباقي.
الناشر:دار الحديث ،القاهرة

- **الضعفاء:**
لإبي جعفر محمد بن عمرو بن موسى العقيلي.
ط: ١ . دار الكتب العلمية ،بيروت .

- **طبقات الشافعية:**
لإبي بكربن أحمد بن محمد بن عمر بن محمد تقي الدين بن شهبه الدمشقي.
ط:١، ١٣٩٩هـ-١٩٧٩م. مطبعة مجلس دائرة المعارف العثمانية، بحيدر اباد - الهند.

- **طبقات الشافعية:**
لإبي بكر بن هداية الله الحسيني

ط:١ . ١٩٧١م .دارالافاق الجديدة بيروت

- **طبقات الشافعية:**

لإبي إسحق الشيرازي .ت:٤٧٦هـ

ط:١٣٥٦هـ . طبع علي نفقة نعمان الأعظمي الكتبي صاحب المكتبة العربية ببغداد

- **طبقات الشافعية:**

لجمال الدين عبد الرحيم الأسنوي. ت:٧٧٢هـ.

تحقيق: عبد الله الجبوري

ط:١ .١٤٠هـ - ١٩٨١م.دار العلوم للطباعة والنشر.

- **طبقات الشافعية الكبرى :**

لتاج الدين أبي نصر عبد الوهاب بن علي بن عبد الكافي السبكي ت:٧٧١هـ .

تحقيق : عبد الفتاح محمد الحلو ومحمود محمد الصناجي.

ط:١. الناشر عيسى البابي الحلبي وشركاه .

- **طبقات الفقهاء الشافعيين :**

لإبن كثير الدمشقي .

تحقيق :د. احمد عمر هاشم و د. محمد زينهم محمد غرب .

مكتبة الثقافة الدينية .

- **طبقات الفقهاء الشافعية :**

لإبي عاصم محمد بن أحمد العباد .ت: ٤٥٨هـ.

ط:١٩٦٤م.مكتبة البلدية ،الأسكندرية .

- **العزيز شرح الوجيز المعروف بالشرح الكبير :**

لإبي القاسم عبد الكريم بن محمد الرافعي القزويني الشافعي ت:٦٢٣هـ

تحقيق الشيخ عادل والشيخ علي

ط:١ .١٤١٧ه.١٩٩٧ دار الكتب العلمية .

-فواتح الرحموت بشرح مسلم الثبوت في أصول الفقه .

انظر :المستصفى من علم أصول الفقه .

-فوات الوفيات:

لمحمد بن شاكر الكتبي

تحقيق : د .إحسان عبد القدوس

دار صادر .بيروت.

-القاموس المحيط :

لمجد الدين محمد بن يعقوب الفيروزابادي

نشر دار الجيل.

- **كشف الأستار على زوائد البزار على الكتب الستة:**

لنور الدين علي بن أبي بكر الهيثمي ت: ٨٠٧ هـ .

تحقيق : حبيب الرحمن الأعظمي

ط:٢. ١٤٠٤هـ-١٩٨٤م،مؤمسسة الرسالة،بيروت.

- **كنز الراغبين شرح منهاج الطالبين :**

لجلال الدين محمد بن أحمد المحلى.ت:٨٦٤هـ.

منشور مع حاشية القيلوبي وحاشية عميرة

ط:١، ١٤١٧هـ ١٩٩٧م. دار الكتب العلمية ،بيروت .

- **كنز العمال :**

لعلي المتقي علي الدين الهندي .ت:٩٧٥هـ

ط:٢ مطبعة مجلس دائرة المعارف العثمانية.حيدر اباد، الهند.

- **الكواكب السيارة بأعيان المائة العاشرة:**

لنجم الدين ممد بن محمدالغزي .ت:١٠٦١هـ.

تحقيق : جبرائيل سليمان جبور .

الناشر :محمد أمين دمج وشركاه .بيروت .

- **لسان العرب :**
لإبي الفضل جمال الدين محمد بن مكرم - ابن منظور- .
ط:٣ . ١٤١٤هـ ١٩٩٤م . دار صادر بيروت .

- **مجلة جامعة الملك عبد العزيز :**
العدد الثاني -جماد الثانية- ١٣٩٨ه

- **مجمع الزوائد ومنبع الفوائد :**
للحافظ نور الدين علي بن أبي بكر الهيثمي .ت:٨٠٧هـ
تحرير الحافظين الجليلين العراقي وابن حجر .
ط:٢. ١٤٠٢هـ -١٩٨٢م .منشورات دار الكتاب العربي بيروت .

- **المجموع شرح المهذب :**
لإبي زكزيا يحي بن شرف النووي.
حققه :محمد نجيب المطيعي.
ط:١٤١٥هـ-١٩٩٥م .دار إحيا التراث العربي

- **المحرر -القسم الأول- من أول الكتاب إلى آخر المعاملات :**
رسالة علمية مقدمة لنيل درجة الدكتوراه ،من الدكتور:الشيخ محمد عبد الرحيم سلطان العلماء،عام:١٤١٨هـ.

- **المحلى :**
لإبي محمد علي بن محمد بن سعيد بن حزم .ت:٤٥٦هـ
منشورات المكتب التجاري للطباعة والنشر والتوزيع .بيروت.

- **مختار الصحاح:**
للشيخ محمد بن أبي بكر بن عبد القادر الرازي.
ط: ١٤٠١هـ- ١٩٨١م، الناشر: دار الفكر.

- **مختصر المزني:**
لإبراهيم إسماعيل بن يحيى المزني.
مطبوع مع كتاب الأم.

- **مرآة الجنان وعبر اليقظان في معرفة ما يعتبر من حوادث الزمان:**
لأبي محمد عبد اللّه بن أسعد بن علي بن سليمان اليافعي اليمني المكي، ت: ٧٦٨هـ.
مؤسسة الأعلى للمطبوعات، بيروت.

- **المستدرك على الصحيحين:**
للإمام الحافظ أبي عبد اللّه محمد بن عبد اللّه الحاكم النيسابوري.
مع تضمينات الإمام الذهبي في التلخيص والميزان، والعراقي في أماليه، والمناوي في فيض القدير.
تحقيق: مصطفى عبد القادر عطا.
ط: ١. ١٤١١هـ - ١٩٩٠م، دار الكتب العلمية، بيروت.

- **المستصفى من علم الأصول:**
لأبي حامد محمد بن محمد الغزالي.
ومعه فواتح الرحموت بشرح مسلم الثبوت في أصول الفقه.
ط: ١، ١٣٢٤هـ، المطبعة الأميرية ببولاق مصر.

- **المسند:**

للإمام أحمد بن حنبل. ت: ٢٤١هـ.
وبهامشه منتخب كنز العمال في سنن الأقوال والأفعال.
دار الفكر العربي، بيروت.

- **المسند:**
للإمام محمد بن إدريس الشافعي.
مطبوع مع كتاب الأم.

- **مصباح الزجاجة في زوائد ابن ماجه:**
للحافظ أحمد بن أبي بكر بن إسماعيل بن سليم البوصيري.
تحقيق: محمد المنتقى الكشناوي.
ط: ٢. ١٤٠٣هـ - ١٩٨٣م. دار العربية للطباعة والنشر، بيروت.

- **المصباح المنير في غريب الشرح الكبير للرافعي:**
للعلامة أحمد بن محمد بن علي المقري الفيومي، ت: ٧٧٠هـ.
الناشر: دار القلم، بيروت - لبنان.

- **مصنف عبد الرزاق:**
لعبد الرزاق بن همام الصنعاني، ت: ٢١١هـ.
ط: ١. ١٣٩٠هـ - ١٩٧٠م، طباعة المجلس العلمي.

- **معجم البلدان:**
للإمام شهاب الدين أبي عبد اللّه ياقوت بن عبد اللّه الحموي البغدادي.
دار صادر، بيروت.

- **المعجم المفهرس لألفاظ الحديث النبوي:**
لمجموعة من المستشرقين، ونشره: د. أ. ي. ونسنك.
ط: ١٩٣٦م. مكتبة بريل، مدينة ليون.

- **مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج:**
للشيخ محمد الخطيب الشربيني.
الناشر: دار الفكر، بيروت.

- **المقاصد الحسنة في بيان كثير من الأحاديث المشتهرة على الألسنة:**
للإمام محمد بن عبد الرحمن السخاوي، ت: ٩٠٢هـ.
ط: ١. ١٣٩٩هـ - ١٩٧٠م. دار الكتب العلمية، بيروت.

- **الملل والنحل:**
للإمام أبي الفتح محمد بن عبد الكريم الشهرستاني، ت: ٥٤٨هـ.
ط: ١. ١٤١٥هـ - ١٩٩٤م. مؤسسة الكتب الثقافية.

- **منهاج الطالبين وعمدة المفتيين في فقه مذهب الإمام الشافعي:**
للإمام أبي زكريا يحيى بن شرف النووي.
ط: ١. ١٤١٧هـ - ١٩٩٦م. دار الكتب العلمية، بيروت.

- **المنهج السوي في ترجمة النووي:**
للحافظ جلال الدين السيوطي، ت: ٩١١هـ.
مطبوع مع كتاب روضة الطالبين.

- **منهج الطلاب في فقه الإمام الشافعي:**
لشيخ الإسلام زكريا بن محمد بن زكريا الأنصاري، ت: ٩٢٦هـ.
ط: ١. ١٤١٧هـ - ١٩٩٧م، دار الكتب العلمية، بيروت.

- **المهذب في فقه الإمام الشافعي:**
لأبي إسحاق إبراهيم بن علي بن يوسف الفيروز آبادي الشيرازي، ت: ٤٧٦هـ.
ط:١ ،١٤١٦هـ - ١٩٩٥م. دار الكتب العلمية، بيروت.

- **الموطأ:**
للإمام مالك بن أنس، ت: ١٧٩هـ.
دار إحياء الكتب العلمية، عيسى البابي الحلبي وشركاه.

- **نصب الراية لأحاديث الهداية:**
لجمال الدين أبي محمد عبد اللّه بن يوسف الحنفي الزيلعي، ت: ٧٦٢هـ.
ط: ٢. الناشر: مجلس العلمي.

- **النظم المستعذب في شرح غريب المهذب:**
لمحمد بن أحمد بن محمد الركبي اليمني، ت: ٦٣٣هـ.
مطبوع مع المهذب.

- **نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج في الفقه على مذهب الإمام الشافعي:**
لشمس الدين محمد بن أبي العباس أحمد بن حمزة الرملي، ت: ١٠٠٤هـ.
ط: ١٤١٤هـ، دار الكتب العلمية، بيروت.

فهرس الموضوعات

الموضوع	الصفحة
المقدمة	٦
منهج البحث	٨
منهجي في التحقيق	١١
الدراسة	١٣
الفصل الأول: حياة المؤلف	١٤
المبحث الأول: اسمه وولادته ووفاته	١٥
المبحث الثاني: شيوخه وتلاميذه	٢٠
أشهر تلاميذه.	٢٥
المبحث الثالث: مكانته العلمية وثناء العلماء عليه.	٢٦
مكانته العلمية.	٢٦
ثناء العلماء عليه	٣٠
المبحث الرابع: مؤلفاته.	٣٢
الفصل الدراسي الثاني: دراسة كتاب المحرر	٣٥
المبحث الأول	٣٦
المطلب الأول: نسبة الكتاب إلى المؤلف.	٣٧
المطلب الثاني: أهمية الكتاب	٣٨
المطلب الثالث: المقارنة بين المحرر وكتابي المنهاج والمنهج	٤٠
الفرق بين كتاب المحرر والمنهاج	٤١
الفرق بين كتاب المحرر والمنهج	٤٣
المبحث الثاني	٤٤
المطلب الأول: مميزات الكتاب	٤٥
المطلب الثاني: منهج المؤلف	٤٧
المطلب الثالث: مصطلحات الأقوال والأوجه والطرق	٥٠
المطلب الرابع: اصطلاح الرافعي في الاختيار والترجيح للأقوال والأوجه والطرق.	٥٤

المبحث الثالث: نسخ الكتاب المخطوطة ونماذج منها	٦٢
التحقيق: القسم الثاني: النص المحقق	١
كتاب النكاح:	٣
حكم النكاح	٤
النظر للمخطوبة	٤
نظر الرجل إلى المرأة	٥
نظر الرجل إلى الرجل	٦
نظر المرأة للمرأة	٦
نظر المرأة للرجل	٧
أحكام الخطبة	٧
خطبة النكاح	٨
أركان النكاح: الصيغة	٩
نكاح الشغار	١٠
الركن الثاني: الشهود	١١
الركن الثالث: الولي	١٣
تزويج الأب ابنته	١٣
تزويج غير المجبر	١٤
عضل الولي	١٥
تخلف الشروط في الولي	١٥
نقل الولاية للأبعد	١٦
التوكيل بالزواج	١٨
تزويج المجبر للمجنونة	١٩
اجتماع الأولياء	١٩
حكم تولي الولي أو الوكيل طرفي العقد	٢١
تزويج الولي من غير كفؤ	٢١
خصال الكفاءة في النكاح	٢٢
حكم تزويج المجنون والمجنونة	٢٤
حكم تزويج المحجور عليه بالسفه	٢٤

نكاح العبد والأمة	٢٦
المحرمات من النساء	٢٧
الجمع بين المحرمات تحريمًا مؤقتًا	٣٠
شرط التحليل	٣٢
حكم نكاح الأمة	٣٣
نكاح نساء الكفار	٣٥
حكم انتقال الكفار من دين إلى دين	٣٨
حكم نكاح الكافر إذا أسلم	٣٩
حكم الأنكحة الجارية في الكفر	٤٠
حكم من أسلم وتحته أكثر من أربع	٤٢
حكم إذا أسلم وتحته أم وابنتها	٤٢
كيفية الاختيار	٤٤
حكم النفقة إذا أسلم الزوجان أو أحدهما	٤٤
أثر العيوب في أحد الزوجين على عقد النكاح	٤٦
أحكام العنة	٤٧
الشروط في النكاح	٤٩
أثر العتق على عقد النكاح	
حكم تزويج الابن لأبيه	٥٢
حكم وطء الأب جارية الابن	٥٣
أثر إذن السيد للعبد في النكاح	٥٤
حكم الأمة المزوجة	٥٥
كتاب الصداق	٥٨
حكم الصداق	٥٨
القول في ضمان الصداق	٥٨
تلف الصداق	٥٩
تعيب الصداق	٦٠
أحكام تسليم المرأة نفسها إلى الزوج	٦٠
كيفية استقرار المهر:	٦٢

فساد الصداق	٦٣
حكم شرط الخيار في الصداق	٦٤
حكم الشروط في النكاح وأثرها على الصداق	٦٥
حكم مهر السر والعلانية	٦٥
أحكام التفويض	٦٧
مهر المثل ومقداره	٦٩
تشطر الصداق	٧٠
تلف الصداق	٧١
تعيب الصداق	٧١
الزيادة في الصداق	٧٢
حكم لو أصدقها تعليم القرآن	٧٣
زوال ملك المرأة عن الصداق	٧٤
حكم المتعة للمطلقة قبل الدخول	٧٥
حكم المتعة للمطلقة بعد الدخول	٧٦
قدر المتعة	٧٦
اختلاف الزوجان في قدر الصداق	٧٧
وليمة النكاح	٧٨
حكم الإجابة إلى الوليمة	٧٩
شروط الإجابة للوليمة	٨٠
حكم التصوير	٨١
كتاب القسم والنشوز	٨٣
حكم القسم	٨٣
من تستحق القسم	٨٣
القرعة في القسم	٨٦
حكم القسم إذا نكح جديدة	٨٦
أثر القسم في السفر	٨٦
حكم لو تركت إحدى الزوجات حقها من القسم	٨٨
القول في نشوز الزوجة	٨٩

القول في تعدي الزوج. ٨٩
كتاب الخلع ٩٢
تعريف الخلع ٩٢
شروط صحة الخلع ٩٢
مقدار الخلع ٩٤
التوكيل في الخلع ٩٤
حكم الفرقة بلفظ الخلع ٩٦
حكم التعليق في الخلع ٩٨
حكم الرجعة في الخلع ٩٩
مسائل في الخلع ١٠٠
خلع الأجنبي ١٠٥
اختلاف الزوجان في الخلع ١٠٥
كتاب الطلاق ١٠٨
شروط صحة الطلاق ١٠٨
صيغ الطلاق ١٠٨
الكنايات في الطلاق ١٠٨
حكم الطلاق بالإشارة ١١١
حكم الطلاق بالكتابة ١١٢
التفويض بالطلاق ١١٢
سبق اللسان بالطلاق ١١٤
الإكراه بالطلاق ١١٥
طلاق السكران ١١٧
إضافة الطلاق إلى جزء من البدن ١١٧
طلاق الأجنبية ١١٨
حكم باقي الطلقات بعد تجديد النكاح ١٢٠
ما يقع من الطلاقات الثلاث ١٢١
الاستثناء في عدد الطلقات ١٢٦
تعليق الطلاق بالمشيئة ١٢٧

الشك في الطلاق	١٢٨
الطلاق السني والبدعي	١٣١
تعليق الطلاق بالزمان	١٣٥
أدوات التعليق	١٣٦
تعليق الطلاق بالحمل والولادة	١٣٨
تعليق الطلاق بالحيض	١٤١
التعليق بالطلاق	١٤١
التعليق بالمشيئة	١٤٢
التعليق بفعل نفسه	١٤٤
الطلاق مع الإشارة بالعدد	١٤٤
مسائل في التعليق	١٤٤
كتاب الرجعة	١٥٠
شروط الرجعة	١٥٠
الصيغة	١٥٠
شروط المرتجعة	١٥١
أحكام الرجعية	١٥٣
كتاب الإيلاء	١٥٦
تعريف الإيلاء	١٥٦
الصيغة	١٥٦
شروط صحة الإيلاء	١٥٦
التعليق في الإيلاء	١٥٨
مدة الإيلاء	١٥٩
كتاب الظهار	١٦٣
صورة الظهار	١٦٣
شروط صحة الظهار	١٦٣
صيغة الظهار	١٦٣
التشبيه بظهر الجدة وسائر المحارم	١٦٤
تعليق الظهار	١٦٥

وجوب الكفارة	١٦٦
الظهار المؤقت	١٦٧
كتاب الكفارة	١٧١
شروط الكفارة	١٧٣
تعليق الإعتاق على مال	١٧٣
مراتب الكفارة	١٧٤
العجز عن الإعتاق	١٧٥
العجز عن الصوم	١٧٦
كتاب اللعان	١٧٩
صيغة القذف	١٨٠
حكم القذف	١٨٢
شروط الإحصان	١٨٢
قذف الزوجة	١٨٣
كيفية اللعان	١٨٤
التغليظ في اللعان	١٨٥
أثر اللعان على عقد النكاح	١٨٧
حكم نفي الولد	١٨٧
اللعان لنفي الولد	١٨٩
كتاب العدة	١٩٢
أقسام العدة	
القسم الأول: العدة في حياة الزوج	١٩٢
عدة الحرة	١٩٢
عدة الأمة	١٩٤
عدة التي لا تحيض	١٩٤
عدة الحامل	١٩٧
تداخل العدتان	١٩٩
أحكام المعتدة	١٩٩
القسم الثاني: عدة الوفاة	٢٠٣

أحكام الغائب	٢٠٤
أحكام الحداد	٢٠٦
شروط الحداد	٢٠٦
السكنى للمعتدة من طلاق	٢٠٨
دخول الزوج لسكن المعتدة أو مساكنته	٢١١
استبراء الأمة	٢١١
أحكام الاستبراء	٢١٤
كتاب الرضاع	٢١٩
شروط الرضاع المحرم	
أولاً: في المرضع	٢١٩
ثانيًا: في المرتضع	٢٢٠
ثالثًا: عدد الرضعات	٢٢١
أثر الرضاع المحرم	٢٢٢
أثر الرضاع على النكاح	٢٢٣
الإقرار بالرضاع وآثاره	٢٢٧
شروط الشهادة على الرضاع	٢٢٨
كتاب النفقات	٢٣١
حكم النفقة	٢٣١
مقدار النفقة	٢٣١
الكسوة ومقدارها	٢٣٣
ما يجب من آلة التنظيف	٢٣٤
إخدام الزوجة	٢٣٥
الواجب في الطعام والإدام	٢٣٧
وقت وجوب النفقة	٢٣٧
أسباب سقوط النفقة	٢٣٨
أثر إحرام المرأة أو العمرة	٢٤٠
نفقة المعتدة	٢٤١
الإعسار بالنفقة	٢٤٣

الإعسار بالمهر	٢٤٤
نفقة الأصول والفروع	٢٤٦
حكم إرضاع الأم للولد	٢٤٧
تعدد من تجب عليهم النفقة	٢٤٨
الحضانة وتعريفها	٢٥٠
تعدد الحاضنين	٢٥٢
شروط الحضانة	٢٥٣
تخيير المميز	٢٥٤
مرض المحضون	٢٥٥
سفر الحاضن	٢٥٦
نفقة المملوكين وكسوتهم	٢٥٧
إجبار الأمة على الرضاعة	٢٥٨
مخارجة العبد	٢٥٨
نفقة الدواب	٢٥٨
كتاب الجراح	٢٦٠
القتل الخطأ والعمد وشبه العمد	٢٦٠
القتل بالتسبب	٢٦١
حكم القصاص على المكره	٢٦٤
شروط القصاص	٢٦٨
لا يقتل الوالد بالولد	٢٧١
قتل الجماعة بالواحد	٢٧٢
تغير حال المجني عليه	٢٧٤
القصاص في الأطراف	٢٧٧
القصاص في الشجاج	٢٧٨
القصاص من المفاصل	٢٧٩
مماثلة في الأطراف	٢٨١
اختلاف الجاني والمجني عليه أو وليه	٢٨٦
مستحق القصاص	٢٨٨

وقت القصاص	٢٩٠
كيفية القصاص	٢٩١
موجب العمد	٢٩٤
أحكام العفو	٢٩٤
كتاب الديات	٣٠١
دية المسلم	٣٠١
تغليظ الدية	٣٠٢
شروط الدية	٣٠٣
دية غير المسلم	٣٠٥
دية ما دون النفس	٣٠٦
دية جراح الرأس	٣٠٦
دية جراح البطن	٣٠٧
دية الأذن	٣٠٨
دية العين	٣٠٩
دية الأنف	٣٠٩
دية الشفتين	٣٠٩
دية اللسان والأسنان	٣١٠
دية اليدين	٣١٢
دية الحواس: العقل والسمع	٣١٣
دية الإبصار	٣١٥
دية الشم والكلام	٣١٦
دية الذوق	٣١٧
حكم الإفضاء	٣١٧
ما تجب الحكومة	٣٢٠
ضمان الرقيق	٣٢١
مسائل في الضمان	٣٢٢
حكم إذا اجتمع سبب هلاك	٣٢٦
مسائل في الاصطدام	٣٢٨

تحمل العاقلة الدية	٣٣١
تحمل الدية بسبب الولاء	٣٣٢
تحمل بيت المال	٣٣٣
تقسيط الدية	٣٣٣
شروط تحمل العاقلة	٣٣٥
ضمان جناية العبد	٣٣٦
دية الجنين	٣٣٨
دية جنين غير المسلم	٣٤٠
كفارة القتل	٣٤١
كتاب القسامة ودعوى الدم	٣٤٤
شروط دعوى الدم	٣٤٤
اللوث	٣٤٥
كيفية القسامة	٣٤٨
أثر القسامة	٣٥٠
من يحلف في القسامة	٣٥١
الشهادة في الدم	٣٥٢
كتاب قتال أهل البغي	٣٥٦
صفة أهل البغي والخوارج	٣٥٦
شهادة أهل البغي	٣٥٧
ضمان ما يتلفه العادل على الباغي والعكس	٣٥٨
كيفية قتال أهل البغي	٣٥٩
شروط الإمامة	٣٦٠
كتاب الردة	٣٦٣
تعريف الردة	٣٦٣
من تصح ردته	٣٦٤
شهادة على الردة	٣٦٤
حكم الردة	٣٦٥
حكم أموال المرتد وتصرفاته	٣٦٦

كتاب حد الزنا ٣٧٠
تعريف الزنا وحكم اللواط ٣٧٠
الوطء بالشبهة ٣٧١
وطء الميتة والبهيمة ٣٧١
شروط وجوب الحد والإحصان ٣٧٣
حد غير المحصن ٣٧٤
إثبات الزنا ٣٧٥
كيفية إقامة الحد ٣٧٦
الضمان في الحد ٣٧٨
باب حد القذف ٣٨٠
شروط وجوب حد القذف ٣٨٠
باب حد السرقة ٣٨٣
شروط وجوب القذف ٣٨٣
حكم المختلس والمنتهب والمودع إذا جحد ٣٩١
في إبطال الحرز ٣٩٢
سرقة الحر ٣٩٣
شروط القطع ٣٩٥
كيفية ثبوت السرقة ٣٩٥
ضمان المسروق ٣٩٦
حد السرقة ٣٩٦
باب قطع الطرق ٣٩٩
شروط قطاع الطريق ٣٩٩
حد القطاع ٤٠٠
توبة القطاع ٤٠٢
حكم إذا اجتمعت على شخص عقوبات الآدميين
أو حدود اللّه تعالى ٤٠٣
باب الأشربة ٤٠٦
شروط حد السكر ٤٠٦

حد الشرب	٤٠٧
إثبات السكر	٤٠٨
التعزير	٤٠٩
كتاب الصيال وضمان الولاة	٤١٢
حكم الصائل	٤١٣
حكم النظر إلى الحرم في الدار	٤١٤
ضمان الولاة	٤١٤
حكم الختان	٤١٧
ضمان ما تتلفه البهائم	٤١٨
كتاب السير	٤٢١
حكم الجهاد	٤٢١
فروض الكفاية	٤٢١
موانع وجوب الجهاد	٤٢٣
صفة الجهاد	٤٢٦
حكم الهزيمة والانصراف	٤٢٨
أحكام السبي وإتلاف الأموال	٤٢٩
أحكام الغنيمة والتبسط منها	٤٣٣
حكم أرض الكفار وعقاراتهم	٤٣٦
حكم عقد الإمام	٤٣٧
أحكام الهجرة	٤٣٨
باب الجزية	٤٤٢
أركان وشروط عقد الجزية	٤٤٢
أقسام بلاد الإسلام	٤٤٥
مقدار الجزية	٤٤٧
اشتراط الضيافة على أهل الذمة	٤٤٩
أداء الجزية باسم الصدقة	٤٥٠
أثر عقد الجزية	٤٥١
أبنية أهل الذمة	٤٥٢

صفة ما يركب أهل الذمة ولباسهم	٤٥٢
نقض عهد أهل الذمة	٤٥٣
باب المهادنة	٤٥٦
شروط عقد الهدنة ومدتها	٤٥٦
حكم شروط الفاسدة	٤٥٧
أثر عقد الهدنة	٤٥٧
أحكام رد النساء والرجال	٤٥٨
كتاب الصيد والذبائح	٤٦٢
شروط التذكية	٤٦٢
ما لا يحتاج إلى التذكية	٤٦٤
تذكية الصيد وغير المقدور عليه	٤٦٤
تذكية مقدور عليه	٤٦٦
شروط الآلة	٤٦٧
الصيد بالجوارح	٤٦٨
ما يملك به الصيد	٤٧١
اختلاط الحمام	٤٧٢
الاشتراط في الصيد	٤٧٣
كتاب الضحايا	٤٧٥
أحكام التضحية	٤٧٥
حكم العقيقة وشروطها	٤٧٩
كتاب الأطعمة	٤٨٢
أقسام الحيوان	٤٨٢
حكم الجلالة	٤٨٥
حكم أكل المحرمات عند الضرورة	٤٨٦
كتاب السبق والرمي	٤٩٠
حكم الرمي والمسابقة وشروطها	٤٩١
كتاب الأيمان	٤٩٩
شروط انعقاد اليمين	٤٩٩

حروف القسم	٥٠٠
كفارة اليمين	٥٠٢
مسائل في اليمين	٥٠٤
كتاب النذور	٥١٩
مسائل في النذور	٥٢١
كتاب آداب القضاء	٥٣١
حكم القضاء	٥٣١
شروط القاضي	٥٣٢
المحكم وشروطه	٥٣٣
عزل القاضي	٥٣٥
من آداب القضاء	٥٣٩
قضاء القاضي بعلمه	٥٤٣
كيفية القضاء	٥٤٤
القضاء على الغائب	٥٤٨
كتاب القاضي إلى القاضي	٥٤٩
حد مسافة الغائب	٥٥٣
القسمة	٥٥٦
أنواع القسمة	٥٥٨
كتاب الشهادات	٥٦٣
شروط الشاهد	٥٦٣
شهادة الحسبة	٥٦٧
شروط الشهادة	٥٧٠
شروط أداء الشهادة	٥٧٤
القضاء بشاهد ويمن	٥٧٥
الشهادة على الشهادة	٥٧٧
رجوع الشهود	٥٨٠
كتاب الدعاوى والبينات	٥٨٦
شروط رفع الدعوى	٥٨٦

تعريف المدعي والمدعى عليه	٥٨٨
بيان المدعى به	٥٩٠
جواب الدعوى	٥٩١
انصراف الدعوى	٥٩٣
تغليظ اليمين	٥٩٥
فائدة يمين المدعى عليه	٥٩٧
النكول	٥٩٧
تعارض البينتين	٦٠٤
دعوى العتق في مرض الموت	٦٠٦
باب إلحاق القائف	٦٠٩
شروط القائف والرجوع إليه	٦٠٩
كتاب العتق	٦١٢
صيغة العتق	٦١٢
سراية العتق	٦١٢
العتق في مرض الموت	٦١٨
القرعة	٦٢١
أحكام الولاء	٦٢٣
كتاب التدبير	٦٢٦
تعريف التدبير وصيغته	٦٢٦
شروط التدبير	٦٢٧
بيع المدبر	٦٢٩
حكم ولد المدبرة	٦٣٠
كتاب الكتابة	٦٣٤
حكم الكتابة وصيغتها	٦٣٤
شروط المكاتب	٦٣٥
شروط العوض	٦٣٥
مسائل في الكتابة	٦٣٦
الحط من مال الكتابة	٦٣٨

وطء المكاتبة	٦٣٨
أحكام الأداء	٦٤٠
حكم عقد الكتابة	٦٤٣
تصرفات المكاتب	٦٤٤
الكتابة الفاسدة	٦٤٦
مسائل في الاختلاف	٦٤٨
كتاب أمهات الأولاد	٦٥١
الفهارس	٦٥٤
الآيات القرآنية	٦٥٥
الأحاديث النبوية	٦٥٧
المصطلحات	٦٥٨
الضوابط	٦٦٠
الكلمات المشروحة	٦٦٢
الأماكن	٦٦٤
الأعلام	٦٦٥
المصادر والمراجع	٦٦٦
الموضوعات	٦٨٠