الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

جامعة منتوري-قسنطينة-

كلية العلوم الإنسانية والعلوم الاجتماعية

قسم التاريخ والآثار

نوازل النكاح من مخطوط:

العَقْدُ المُنَظَّمُ لِلْحُكَام فِيمَا يَجرِي بين أَيْديهم من العُقود والأَحكام

لقاضي قضاة غرناطة الفقيه:

أبي القاسم سلمون بن علي بن عبد الله بن علي بن سلمون الكناني الغرناطي (ت767هـ/1367م)

دراسة وتحقيق

مذكرة مكملة لنيل شهادة الماجستير في التاريخ الوسيط

تخصص: علم المخطوط العربي

إعداد الطالب:

بعلي زوبير

إشراف أ. الدكتور:

إبراهيم بكير بحاز

السنة الجامعية: 1430-1431هـ/2009-2010م

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

جامعة منتوري-قسنطينة-

كلية العلوم الإنسانية والعلوم الاجتماعية

قسم التاريخ والآثار

نوازل النكاح من مخطوط:

العَقْدُ المُنَظَّمُ لِلْحُكَام فِيمَا يَجرِي بين أَيْديهم من العُقود والأَحكام

لقاضي قضاة غرناطة الفقيه:

أبي القاسم سلمون بن علي بن عبد الله بن علي بن سلمون الكناني الغرناطي (ت767هـ/1367م)

دراسة وتحقيق

مذكرة مكملة لنيل شهادة الماجستير في التاريخ الوسيط

تخصص: علم المخطوط العربي

إعداد الطالب:

علي زوبير

إشراف أ. الدكتور:

إبراهيم بكير بحاز

السنة الجامعية: 1430-1431هـ/2009-2010م

إهداء

إلى الذين احترقت شمعة شبابهما لتضيئ لي الطريق

إلى الذين آثرا التعب لكي أذوق لهم الراحة

{والدي الكريمين}

إلى الذين كانوا لي نعم السند وخير مدد

{إخوتي}

إلى جميع أساتذتي ومن كان لهم فضل العلم علي

إلى جميع أصدقائي وزملائي

إلى كل حريص على تراث هذه الأمة

أهدي لهم جميعا هذا العمل المتواضع.

شكر وتقدير

بعد شكر الله أود أن أتقدم بالشكر

إلى الذين كان لهم فضل العلم علي: أساتذتي الكرام- حفظهم الله-

وأخص بالذكر أستاذي المشرف الذي منحني من وقته وجهده الأستاذ

الدكتور:ابراهيم بكير بحاز وكذا أساتذتي الذين أشرفوا على تكويني

في مرحلة ما بعد التدرج- جزاهم الله عنا خير الجزاء- كما أتقدم بالشكر

إلى من منحني فرصة تصوير نسختين من هذا المخطوط: الأستاذ مدحية أبو

الأنوار أمين مكتبة الزاوية القاسمية بالهامل وكذا إمام مسجد الشيخ البشير

الإبراهيمي ببوسعادة: الشيخ أحمد القاسمي الحسني كما أتقدم بالشكر إلى

إطارات مديرية الشؤون الدينية بقسنطينة لمنحهم لي نسخة أخرى من هذا

المخطوط القيم كما أشكر كل من مد لي يد العون من قريب أو بعيد.

بسم الله الرحمن

الرحيم

المقدمة

يؤلّف التراث الفقهي قسما كبيرا من التراث الثقافي بالغرب الإسلامي، ويشغل حيّزا مهما في المكتبة المغربية.

إن كثرة هذا التراث وتداوله الشائع،وانتشاره الواسع لدليل على عناية الأندلسيين والمغاربة بالفقه،واهتمامهم الخاص به،هذه العناية تعكس نزعة عملية وسمة واقعية وهما في الغالب من مميزات الذهنية الأندلسية والمغربية.

وذلك لأن الفقه في العبادات أو المعاملات،كان شديد الارتباط بوقائع الناس الجارية ومشكلاتهم الناشئة،وأقضيتهم الطارئة،وباختصار فقد كان عليه مدار حياتهم اليومية.

وقد نهض الأندلسيون والمغاربة بالفقه المالكي،منذ أن اختاروه مذهبا رسميا لهم، حتّى إن جلّ ما ألف في فقه هذا المذهب هو من تأليفهم،من مدوّنة سحنون إلى ما تلاها حتّى يومنا هذا.

يقول ابن خلدون:(وأما مالك –رحمه الله– فاختصّ بمذهبه أهل المغرب والأندلس، وإن كان يوجد في غيرهم،إلاّ أنّهم لم يقلّدوا غيره إلاّ في القليل.)[1]

وثمّة فروع في الفقه، برز الأندلسيون والمغاربة فيها، وكتبوا فيها عشرات المؤلفات،مثل كتب الشروط والوثائق التي من أشهرها وثائق ابن العطّار الذي اعتنى بنشره وتحقيقه الأستاذان بدرو شالميتا وكورينتي،ووثائق ابن أبي زمنين أبو عبد الله الإلبيري قال الضبّي: "له كتاب في الشروط على مذهب مالك بن أنس"[2]،وممن اشتهر منهم أيضا فضل بن سلمة "الفقيه العالم بالمسائل والوثائق"[3] وابن دحون قال ابن بشكوال:"وكان من جلة الفقهاء وكبارهم،عارفا للفتوى حافظا للرأي على مذهب مالك

---

[1] عبد الرحمان:المقدمة، ص:470

[2] الضبي:بغية الملتمس،ج01،ص:117،هذا الكتاب هو "منتخب الأحكام " وقد حققه عبد الله بن عطية الرداد الغامدي

[3] ابن مخلوف:شجرة النور الزكية،ج01،ص:82

وأصحابه،عارفا بالشروط وعللها بصيرا بالأحكام،مشاورا فيهـــا."[1] وكذا محمد بن مغيث الذي لم يكن بالأندلس أبصر بالأحكام منه[2] ومنهم محمد ابن عتاب،قال صاحب الصلة:"كان عالما بالوثائق وعللها،مدققا لمعانيها لا يجارى فيها كتبها مدة حياته فلم يأخذ عليها من أحد أجرا."[3] ومنهم علي بن عبد الله المتيطي وقد ألف الوثائق المشهورة التـــي تنســـب إليـــه "المتيطية"[4]

ويرجع آنخل بالنثيا(Angel Gonzalez Palencia) سبب كثرة المؤلفـــات فـــي علم الوثائق والشروط إلى أنّ النظام القضائي في الأندلس كان يترك النّاس أحـــرارا فـــي اختيار من يقوم بتحرير ما يتعاقدون عليه من شروط ،إذ لم يكن للحكومة أصحاب شروط (موثقون) رسميون،وكان من نتائج ذلك أن عنى الكثيرون بوضع كتب تهوّن على النـــاس أمر العقود وصيغها.[5]

ومن هذه الفروع أيضا فقه النوازل التي تدعى كتبها أيضا بكتـــب الفتـــاوى وكتـــب المسائل وقد استمرّ الأندلسيون يؤلّفون في هذا الفرع، إلى سقوط مملكـــة غرناطـــة،ولعلّ نوازل ابن طركاط (ت 854هـــ/1450م) هي أخر مجموع وصلنا مـــن هـــذا التـــراث النوازلي الأندلسي الضخم.[6]

وممن اشتهر من هذه النوازل نذكر على سبيل المثال لا الحصر نوازل عيســـى بـــن سهل الأسدي(413-486هـــ/1022-1093م) المعروفة باسم "الإعلام بنوازل الحكـــام وقطر من سير الأحكام" قال صاحب الشجرة في ترجمته "وألّف كتاب الإعـــلام بنـــوازل الأحكام عوّل عليه شيوخ الفتيا والحكام."[7]

---

[1] ابن بشكوال:الصلة، ج05، ص:411

[2] المصدر نفسه ،ج03، ص:783

[3] المصدر نفسه،ج03، ص:798- 800

[4] الحجوي الفاسي:الفكر السامي،ج04،ص:60و61

[5] بالنثيا:تاريخ الفكر الأندلسي،ص:441

[6] محمد بن شريفة: مقدمة تحقيق نوازل عياض وولده محمد، ص:11

[7] ابن مخلوف:شجرة النور،ج01،ص:122،وهذا الكتاب-أي نوازل ابن سهل- مطبوع بتحقيق يحي مراد.

وأبو المطرف عبد الرحمان بن قاسم الشعبي المالقي،والذي " له فتاوى في غاية النبل اعتمده ابن عرفة وغيره."[1]

ولابن الحاج القرطبي الشهيد "نوازل الأحكام" وهو الذي كانت الفتيا تدور عليه في وقته لمعرفته وثقته وديانته.[2]

أضف إلى ذلك "فتاوى ابن رشد" قاضي قرطبة المقدم على جميع أهل عصره،العارف بالفتوى،تقلّد القضاء بقرطبة،وسار فيه بأحسن سيرة،ثم استعفى عنه فاستعفي،ونشر تواليفه ومسائله[3]،هذه المسائل أو الفتاوى التي حققها الدكتور المختار بن الطاهر التليلي،وأوعب في تعليل صحة نسبتها إلى ابن رشد.[4]

ومن بين كتب النوازل والوثائق والشروط كتاب **(العَقْد المنظّم للحكام فيما يجري بين أيديهم من العقود والأحكام) للقاضي:أبي القاسم سلمون بن علي بن عبد الله بن علي بن سلمون الكناني الغرناطي(ت768هـ/1367).**

1. أهميّة كتاب العقد:

ينضوي كتاب العقد تحت ما يسمى بكتب علم الوثائق والشروط وهو العلم الذي اهتم بتوثيق العقود على اختلاف أنواعها وأشكالها.

إضافة إلى أنه يعتبر كتابا مهما في النوازل أو الفتاوى أو الأجوبة أو المسائل أو الأقضية أو الأسئلة،وكلها تطلق ليراد بها نوع واحد من الكتب الفقهية التي اهتمّت بتفاصيل شؤون النّاس في حياتهم اليومية في مجالات متعدّدة من عبادات وعادات وعقائد وسلوك وأخلاق وعلاقات مع الغير وبدع وغيرها من الموضوعات التي تلامس حياة النّاس،يفزعون فيها إلى ذوي المعرفة ممن ينتصبون لمهمّة الإفتاء فيجدون الحلول والأجوبة المناسبة.

---

[1] ابن مخلوف:شجرة النور ،ج01،ص:123

[2] ابن بشكوال:الصلة،ج03، ص:844و845

[3] المصدر نفسه،ج03،ص:839و840

[4] أفرد لذلك فصلا كاملا في قسم الدراسة،ص:21-34

ولأن الكتب التي ألفت في الوثائق تميزت بالاختلاط مع الفقه فقلّما نجد كتابا في الوثائق خالصا من الفقه، فقد كان لا يكتب في الوثائق إلا من يكتب في الفقه لذلك جاءت المصنفات فيه كبيرة والعلم فيه غزير، كما هو الشأن بالنسبة لأحمد بن عبد القادر بن سعيد الأموي الاشبيلي الذي وضع كتابا في الوثائق والشروط سمّاه المحتوى يقع في خمسة عشر جزءا[1]

ويكثر الكتاب من ذكر مصطلح "ما جرى به العمل" وعرفه الجيدي بأنّه" العدول عن القول الراجح أو المشهور في بعض المسائل إلى القول الضعيف فيها رعيا لمصلحة الأمة وما تقتضيه حالتها الاجتماعية"[2]ولذا يمكن تصنيف الكتاب أيضا ضمن كتب فقه الماجريات (ما جرى به العمل).

وتتميز كتب النوازل بميزة خاصّة، فهي تنقل نص سؤال المستفتي ثم تقدّم حكم النازلة المستفتى فيها، وهذه السّمة – أي ذكر السؤال – جعلت هذه الفتاوى تحمل دلالات واقعية حول القضية المسؤول عنها. لذلك تعد مؤلفات النوازل من أهم المصادر التي لا غنى للباحث عنها، خصوصا في الدراسات الفقهية والاجتماعية والتاريخية، لكونها تقدم صورة واضحة عن مدى التفاعلات الواقعية بين مختلف الأحداث والقضايا،فهي مرآة تعكس واقع وهموم المجتمع.[3]

وكتب النوازل والوثائق تعتبر من المصادر الدفينة كما يسميها الشيخ محمد المنوني في مقابل المصادر الموضوعية وهي المؤلفة في تاريخ الدول وفي تراجم النابهين والشيوخ والتي تلتزم خطة محددة،أما الإفادات التاريخية غير المحدودة إنما تنبث في المصادر الدفينة وهي كتب الجغرافيا والرحلات والنوازل،والحوالات الحبسية هذه المصادر التي تكشف عن ألوان من التاريخ الحضاري.[4]

---

[1] عمر الجيدي:محاضرات في تاريخ المذهب المالكي صفحة 122

[2] عمر الجيدي: العرف والعمل في المذهب المالكي،ص:342

[3] كمال السيد أبو مصطفى:جوانب من الحياة الاجتماعية والاقتصادية والدينية والعلمية في المغرب الإسلامي من خلا ل نوازل وفتاوى المعيار المعرب للونشريسي،ص:08و09

[4] محمد المنوني:المصادر العربية في تاريخ المغرب،ص:08

وتتجلى السّمة الواقعية في كتب النوازل والوثائق في تعلقها بقضايا ومسائل وقعت ونزلت بالفعل،وترتبط نوازل المالكية بصفة خاصة بهذه الواقعية ارتباطاً شديداً منذ عهد التأسيس،حين كان الإمام مالك يستنكف عن الخوض في الفرضيات ونظرا لشدّة ارتباطها الشديد بالواقع المعيش،خاضت الفتاوى مختلف الأحداث السياسية الداخلية والخارجية،أضف إلى ذلك قدرتها على التغلغل في مختلف مرافق الحياة اليومية في المعتقدات والمعاملات، لذا عدت الفتاوى في أحايين كثيرة وثيقة تاريخية هامة يجد فيها المؤرخ والباحث من المعلومات التاريخية ما لا يجده في غيرها.

هذا الكتاب، كان معتمد القضاة والحكّام في القرن الثامن الهجري الرابع عشر الميلادي وما بعده بالأندلس والمغرب،وظل المرجع إلى أن ظهرت (تبصرة ابن فرحون)، فانصرف النّاس إليها دون أن يفرّطوا في هذا العقد المنظم وذلك لما امتاز به من حسن ترتيب، وجمال تلخيص وتبويب،مع اعتماد النقول الصحيحة،والإشارة إلى القواعد الصريحة.[1]

وذكر محمد المختار محمد المامي أهمية كتاب العقد التوثيقية قائلا:" لعل أهمية هذا الكتاب بين كتب المذهب المالكي عامة وكتب الأحكام خاصة تكمن فيما تميز به من الجمع بين التقعيد والتنظير،خاصة فيما يتعلق بتوثيق العقود بمختلف أنواعها،فإنه يذكر لك حكم المسألة،ثم يبين لك كيف يكتب الموثق فيها وثيقة إذا عرضت عليه."[2]

وابن سلمون حجة في علم التوثيق في زمن فسد فيه علم الوثائق لفساد منتحليها وفي ذلك يقول ابن الخطيب وهو المعاصر له:"إن قيل كيف تذم الوثيقة ومحلها من الشرع ما محلها،وبها تثبت الحقوق،ويتوثق لها،ولذلك يسمى مُعَانيها وثّاقا،وقد وقعت الإشارة إلى كثير من مقدماتها ولواحقها في كتاب الله؟ قلت:نسلم فضل الطريقة ومشروعية الاكتتاب والشهادة ولو بقيت بحالها لوجبت الرغبة فيها والثناء عليها وعلى منتحليها إلا أنها استحالت إلى فساد وخلعت صورتها الشرعية لابسة صورة المنكر فمنزلتها منزلة الأغذية

---

[1] مصطفى الصمدي:فقه النوازل عند المالكية، ص:199

[2] محمد المختار محمد المامي:المذهب المالكي:مدارسه ومؤلفاته،خصائصه وسماته،ص:348

الطاهرة التي استحالت إلى الفساد،وكالماء الشروب إذا استحال بولا،والطعام الطيب إذا عاد عذرة،والعصير إذا صار مسكرا،وغيره ممن استحال عينه."[1]

وعدّ الدكتور محمد ابراهيم علي كتاب العقد ضمن كتب المالكية المعتمدة في الفقه التطبيقي[2]

وفي ورقاته يقول الفقيه محمد بوخبزة التطواني : (والمقصود التنبيه على أهميّة العقد المنظّم في فقه القضاء والتّوثيق،وأن القدم لم يخلق جِدّته،وانه مازال ديوانا نافعا لدارسه،سخيا بالعطاء لقاصده،فعسى أن يقيض الله تعالى له من يعيد نشره محقّقا مخدوما مع حاشية الفقيه الحائك التطواني التي نالت رضا معاصريه.)[3]

فأرجو الله تعالى أن يوفّقني للعمل بوصية الشيخ الفقيه بوخبزة التطواني في البدء بتحقيق نوازل النكاح من مخطوط العقد،إنه ولي ذلك والقادر عليه.

إضافة إلى ما ذكره العلماء حول أهميّة هذا العقد ووجوب تحقيقه،فإنه من يطّلع على هذا المخطوط يجد فيه الكثير من النّصوص البالغة الأهميّة في التأريخ للحياة السياسية،والاقتصادية، والاجتماعية،والثقافية لبلاد الغرب الإسلامي بصفة عامّة وبلاد الأندلس بصفة خاصّة،وهو ما سوف نبيّنه إن شاء الله في مبحث خاص.

2. أسباب اختيار الموضوع:

يمكن أن أصنف أسباب اختياري للموضوع إلى أسباب شخصية ذاتية وأخرى موضوعية تفرضها طبيعة الموضوع وأهمية البحث(المخطوط)فالأسباب الشخصية ولوعي بالمخطوطات وفضول الاطلاع على ما تحويه هذه الأخيرة من مادة علمية هامة،وهي رغبة زرعها في أساتذتي الكرام – حفظهم الله– منذ أن تلقّينا عندهم تكوينا في علم المخطوط العربي في السنة الأولى من الدراسة فيما بعد التدرج كما أن الشعور بالانتماء

---

[1] ابن الخطيب:مثلى الطريقة في ذم الوثيقة،ص:109

[2] محمد ابراهيم علي:اصطلاح المذهب عند المالكية،ص:558

[3] مصطفى الصمدي:فقه النوازل عند المالكية،ص:201 نقلا عن ورقات الفقيه محمد بوخبزة التطواني.

لبلاد الغرب الإسلامي وإعجابي الشديد بعلماء المالكية الأندلسيين دفعاني إلى سبر أغوار هذا البحث وميلي إلى دراسة التاريخ الحضاري لبلاد الأنـــدلس عامّة،ومملكـــة غرناطـــة بصفة خاصّة.

أما الأسباب الموضوعية فتكمن في أن التعامل مع النـــوازل الفقهيـــة والوثـــائق – بصفتها شكلاً من أشكال الخطاب التراثي أصبح أمراً تفرضه ضـــرورة البحـــث عـــن مصادر جديدة لكتابة التاريخ الاقتصادي والاجتماعي، وذلك من أجل سدّ الفـــراغ الـــذي يعتري عادة أدب الحوليات؛ ولأن المصادر الإخبارية إنما كانت تعتمـــد علـــى الحـــدث السياسي والعسكري بالأساس. ولا يمكن سد هذا الفراغ الذي تشكو منه الكتابة التاريخيـــة إلا بالرجوع إلى مثل هذه الأجناس من الخطاب، وبالخصوص ما تضمنته كتب النـــوازل الفقهية، وكتب المناقب والرحلات، وكذلك مختلف الأعراف المكتوبة – منها – والشفوية، من معلومات اجتماعية اقتصادية، مما يُعد بديلاً عن ضحالة مثل هذه المعلومات وتشـــتتها وصعوبة الإلمام بها في كتب الحوليات.

إضافة إلى أن النوازل تعتبر انعكاسا صادقاً لواقع بلاد الغرب الإســـلامي،فهي فـــي الأصل كتب أريد بها الفتوى لا التأريخ، ولهذا يصعب في الغالب تكذيبها.

زيادة على هذا خصوصية الكتاب من الناحية التاريخيـــة،حيث يعتبـــر وثيقـــة جـــد هامة،تعطينا نظرة عن القضاء والتوثيق في الأندلس في الفترة الحرجة التي سبقت سقوط مملكة غرناطة،وهي فترة حكم بني الأحمر.

3. الدراسات السابقة:

طبـــع الكتـــاب علـــى هـــامش التّبصـــرة بالمطبعـــة العـــامرة الشـــرفية بمصـــر سنة(1301هـــ/1883م)،وهي طبعة قديمة،غير محقّقة،فلا تعليق فيها علـــى الـــنّص،ولا تخريج للأحاديث،ولا الآيات،ولا عزو للأقوال والروايات إلى مضانِّها،بالإضافة إلى وجود أخطاء عدة منها أنها نسبت خطأً إلى أبي محمد عبد الله بن علي بن عبد الله بن علي بـــن سلمون الكناني،والصواب أنه أخوه أبو القاسم.

كما قام قاضي تطوان:أبو زيد عبد الرحمان بن الحائك بوضع حاشية عليه توازيه في الحجج،توجد في نسختها الأصلية بخط مؤلفها بخزانة الفقيه محمّد المرير – رحمه الله– بتطوان.[1]

وفيه يقول الفقيه محمّد بوخبزة التطواني:(لم أقف على من اشتغل به شرحا واختصارا،أو تعليقا رغم اعتماده والتنويه به إلا قاضي تطوان أبو زيد عبد الرحمان بن الحائك،فقد وضع عليه حاشية توازيه في الحجج توجد في نسختها الأصلية بخطّ مؤلفها بخزانة الفقيه محمد المرير– رحمه الله– بتطوان،وقد وقفت عليها فوجدته يذكر في مقدمتها أنه كان يعتمد العقد ويقيد عليه في بعض المواضع من كلام غيره،ما يظنه له ولغيره نافعا عند الحاجة إليه،لكن لا بقصد التأليف،ولم يزل كذلك إلى أن وقف عليه الفقيه العلامة والنبيه الفهامة،الحاج الأبر والنجم الأغر:أبو عبد الله سيدي محمد بن الصادق بن رسيون الحسني العلمي اليونسي التزروتي نزيل وزَّان،يقول :(فطلب منِّي جمع ذلك،وإخراجه من هوامشه،حتى يكون تأليفا،وألح علي في ذلك مشافهة ومكاتبة وأنا أعتَّل له بقصوري والاشتغال عنه بأمور،لأني صاحب عيال وأحوال،فما زاده ذلك إلا إعزاء،حتى أجبت بعد الاستخارة والاستشارة لما طلب، لما أعلم له من المحبة، والصحبة،والمشاركة في الأشياخ، عارفا أنا وهو أن من صنف فقد استهدف، فإن أصاب فقد استعطف ، وإن أخطأ فقد استعذب،ولكن نية المؤمن خير من عمله فأسأل الله أن يخلصها مني ومنه .) ثم ذكر نص ما كتبه له النقيب بن رسيون ، وهو طويل إلا انه يشتمل على فوائد تتعلق بالعقد وفوائده وثناء النّاس عليه وأنه – أي النقيب ابن رسيون– طلب التعليق عليه من الفقيهين:الجنوي،والرهوني،وهما من هما في التحقيق والحفظ،والإتقان ، فلم يجيباه إلى ذلك.)[2]

وممن قام بتحقيقه الدكتور أبو أسامة المصطفى عبد القادر غانم السكوني الحسني الفجيجي المغربي، من علماء المغرب الأقصى: له إجازات شرعية من شيوخ كبار من

---

[1] مصطفى الصمدي:فقه النوازل عند المالكية،ص:200 نقلا عن ورقات الفقيه محمد بوخبزة التطواني

[2] المرجع نفسه،ص:200و201 نقلا عن ورقات الفقيه محمد بوخبزة التطواني

علماء الغرب الإسلامي ومشرقه في : القرآن وعلوم الحديث والقراءات، والعقيدة والفقه والأصول،والنحو والأنساب والتاريخ والأدب، والفلك والمنطق وله الأسانيد العالية... منها:إجازة والده أبو سليمان عبد القادر بن محمد غانم الحسني النسابة،ومحمد بن محمد بن عبد الحق الشريف الجمالي،ومحمد المنوني الحسني،وعبد الله بن الصديق الحسني،وعبد العزيز بن الصديق الحسني،وعبد الله كنون الحسني،ومحمد الأزرق المغربي، ومحمد البودراري،ومحمد الشاذلي النيفر التونسي، وياسين الفداني المكي مسند أهل الحجاز،والشيخ أبو أسامة أستاذ علوم القرآن والحديث بجامعة محمد الأول ــ وجدة، نال درجة دكتوراه الدولة في الدراسات الإسلامية بامتياز بتحقيقه لكتاب العقد المنظم للحكام لابن سلمون الغرناطي وقد أوصت اللجنة العلمية بطبعه لتعميم الفائدة،له من المؤلفات القيمة والفريدة الكثير الكثير مطبوعة ومخطوطة؛ منها على سبيل المثال لا الحصر: مدرسة الحديث بالغرب الإسلامي من الفتح حتى نهاية القرن الثالث الهجري جذورها معالمها مروياتها،مقدمة الشفا للقاضي عياض بالعربية والفرنسية، مقدمة صحيح الإمام البخاري بالعربية والفرنسية، مقدمة صحيح الإمام مسلم بالعربية والفرنسية،الإفصاح عن افتتاح أصح الصحاح، منحة الفتاح في افتتاح أصح الصحاح، تاريخ المولد ومشروعية الاحتفال به، حاجة الخطيب إلى علم الحديث، فلسفة التواصل في الإسلام، المختار من حديث النبي المختار، كتاب الأربعين المزكية، النفحة المسكية شرح الأربعين المزكية، مدخل إلى دراسة النصوص الحديثية، المراحل التي قطعها النص الحديثي في صيانته وتوثيقه، عناية علماء الغرب الإسلامي بصحيح مسلم رواية ودراية،تحقيق:نور البصر شرح مقدمة المختصر لأبي العباس أحمد الهلالي، تحقيق: شرح العمل المطلق للسجلماسي...وغيرها.

4. خطة البحث:

كما هي عادة دراسات التحقيق فقد قسمت عملي إلى قسمين:قسم الدراسة وقسم التحقيق،فقسمت قسم الدراسة إلى مبحثين كل مبحث يحوي جملة من المطالب فتعرضت في المبحث الأول وهو مبحث التعريف بالمؤلف إلى أربعة مطالب وهي:مولده ونشأته

ثم،تعلمه وشيوخه وقضاؤه،ثم آثاره سواء كانت هذه الآثار كتبا أم تلامذة تتلمذوا على يديه ثم عرضت بإيجاز للظروف السياسية،والاقتصادية،والاجتماعية، والثقافية التي صاحبت حياة المؤلف.

أما المبحث الثاني الخاص بالتعريف بالمؤلف فقد قسمته إلى خمس مطالب تناولت في أولها نسبة المؤلف إلى مؤلفه وإشكالية عنوان كتاب "العقد"،ثم عرضت إلى أهمية الكتاب في التأريخ للحياة السياسية،والاقتصادية والاجتماعية،والثقافية لبلاد الغرب الإسلامي،وخصصت المطلب الثالث للمصادر التي اعتمد عليها الكتاب،وجعلت المطلب الرابع لدراسة نسخ العقد المخطوطة والمطبوعة التي اعتمدتها في التحقيق لأختم قسم الدراسة بمطلب خامس بينت فيه المنهج الذي اتبعته في تحقيق كتاب"العقد".

أما القسم الثاني وهو قسم التحقيق فقد تناولت فيه نوازل ووثائق النكاح وتشتمل على الفصول والعناصر التي وضعها المؤلف في كتابه:

- النكاح[حكمه وأركانه]
- إنكاح الأب ابنته البكر في حجره.
- بيان وفقه فيما [يتعلق بحكم الخطبة والصداق]
- فصل [فيما يتعلق إذا كان الصداق هضيمة،أو سياقة أصل ملك أو غيره،وغير ذلك]
- فصل[فيما يتعلّق بما إذا كان الصداق نحلة (أي عطية من والد أو غيره).]
- فصل في الشروط [(أي الزائدة على ما يقتضيه العقد)كجعل الطلاق بيدها،أو أن لا نفقة لها.]
- مبحث المتعة.
- هدية العرس[وهي ما جرى العرف بأن الأزواج يهدونها عند الأعراس.]
- إنكاح الأب ابنته الثيّب البالغ التي في حجره.
- فصل[فيما إذا كانت الثيّب مالكة أمر نفسها، وزوّجها أبوها،وذكر الخلاف في وقت خروج ذات الأب من الولاية.]

- إنكاح الأخ أو غيره من الأولياء اليتيمة البكر.
- فصل[فيما يتعلق بما إذا لم يوجد من يعرف المرأة عند استئمارها للعقد عليها وفيمن يشهد عليها.]
- فصل[فيما يتعلق بما إذا كانت المرأة ثيّبا، فزوّجها أبوها، أو غيره من الأولياء].
- إنكاح وصي الأب،ووصي القاضي،ومقدمه،أو مقدم أحد الأولياء.
- فصل[في تقديم أحد الأولياء على نكاح وليته غيره بالوكالة.]
- إنكاح المولى الأعلى والمولى الأسفل والمكافل والمربي والأجنبي بالولاية العامة.
- فصل[فيما يتعلق بنكاح الأجنبي للدنية المسكينة التي لا ولي لها]
- إنكاح الولي وليته من نفسه أو الوصي.
- إنكاح البكر التي غاب أبوها،أو التي رشدها.
- الكفاءة.
- فصل[فيما يتعلّق بالبكر التي رشدها أبوها.]
- إنكاح الأب والوصي للصغير والمحجور البالغ.
- فصل[فيما يتعلق بنكاح المحجور بغير إذن وليه.]
- إنكاح العبد والأمة والمكاتبة ونكاح الكتابية والبكماء.
- فصل[في بيان أن عقد نكاح الكتابية مثل عقد نكاح الحرة المسلمة في المهر والشروط وغير ذلك.]
- نكاح التفويض والإيجاب،وتجديد عقد صداق ضاع.
- فصل[فيما إذا ضاع عقد الصداق وذهب الزوجان إلى تجديده،وما في ذلك من التفصيل.]

- إيراد الأب أو الوصي أو الولي بيت بناء المرأة أو ما يجهّزها به من الشوار من نقد أو نحلة.
- وضع المرأة ووالدها كالئها على شرط أو غير شرط.

ويرجع إختياري لنوازل ووثائق النكاح محاولة مني لسبر أغوار ومعرفة أسرار وخصائص الأسرة الأندلسية خاصة فيما يتعلق بالعادات والتقاليد والأعراف التي تحكم النواة الأساسية في بناء المجتمع الأندلسي وهي الأسرة في محاولة لتغطية جانب من جوانب التاريخ الاجتماعي والذي غالبا ما تسكت عنه المصادر الأخرى والتي كانت بالأساس تؤرخ للحدث السياسي والعسكري.

5. محتويات كتاب العقد:

إضافة إلى كتاب النكاح المذكور آنفا حوى كتاب العقد كما هي عادة كتب الأحكام والشروط والوثائق كتبا(وإن كان لا يذكرها باسم الكتاب) مقسمة إلى فصول وكل فصل يحوي جملة من الأحكام والتفريعات والعقود.:

- الطلاق وما يتصل به:وتتضوي تحته جملة من الفصول كالخلع والإيلاء والظهار واللعان والتمليك والتخيير،.والنفقات،والحضانة وما اتصل بها.
- الحضانة وما اتصل بها.
- البيوع:وتتضوي تحته جملة من الفصول كأنواع البيوع والسلم،والإقالة وبيع المغصوب...إلخ
- العقود المشاكلة للبيوع:الإجارة والجعل،والكراء،والمساقاة،والمزارعة والمغارسة، والقراض،والشركة،والشفعة،والقرض،والمقاصة في الديون.
- الأحباس والهبات وما شاكلها: كالصدقات والعمرى والعارية والوديعة.
- الفرائض (المواريث)والوصايا.
- الإمامة والقضاء والدعاوى وما اتصل بذلك والشهادات والأيمان.

- في الأبواب المشاكلة للأقضية:الإقرار،والحكم على المديان،والتفليس،والحجر،والرهون،والحمالة،والحوالة،والوكالة،والغصب والتعدي والاستحقاق وموجبات الضمان والصلح والمرافق ومنع الضرر واللقطة واللقيط.
- الدماء والجراح والحدود:جراح العمد،الحرابة السرقة الزنى القذف،شرب الخمر،الردة.

6.أهم المصادر والمراجع المعتمدة في التحقيق:

اعتمدت في تحقيقي لنوازل النكاح من مخطوط العقد كتبا تنوعت وتعددت،منها كتب الفقه والنوازل،ومنها كتب التفسير والحديث،ومنها كتب التاريخ وكذا كتب الطبقات والتراجم والفهارس،ومنها كتب الجغرافيا والرحلات،وسأقتصر على ذكر بعضها وأهمها.

أ- كتب الفقه والنوازل:

- مالك بن أنس"رضي الله عنه"(95-179هـ/713-795م):المدونة الكبرى،رواية الإمام سحنون بن سعيد التنوخي عن الإمام عبد الرحمان بن القاسم،وهي من أمهات المذهب،واعتمدت عليها في تحقيق أقوال الإمام مالك وكذا ابن القاسم.
- ابن الجلاب:أبي القاسم عبيد الله بن الحسين بن الحسن بن الجلاب البصري(ت378هـ):التفريع.وقد اعتمده ابن سلمون.
- ابن رشد(الجد):أبي الوليد محمد بن أحمد بن أحمد القرطبي(ت520هـ/1126م):
  - البيان والتحصيل والشرح والتوجيه والتعليل في مسائل المستخرجة،وضمنه المستخرجة من الأسمعة المعروفة بالعتبية لمحمد العتبي القرطبي(ت255هـ).والعتبية من أمهات المذهب المالكي وقد شرحها ابن رشد في كتابه البيان والتحصيل وضمنه أقوال الأمهات الأخرى كالواضحة لابن حبيب والمجموعة لابن عبدوس كما ضمنه أقوال علماء المالكية المغاربة والعراقيين والمدنيين وكان ابن رشد كثيرا ما يعلق ويرجح بين الأقوال ولهذا اعتمده ابن سلمون في أكثر من موضع في كتابه.

- فتاوى ابن رشد،اعتمدتها في تحقيق أقوال ابن رشد فكثيرا ما ينقل عنها ابن سلمون أقواله،وفتاواه في بعض النوازل،وترجيحاته.
- مقدمات ابن رشد لبيان ما اقتضته المدونة من الأحكام (مع المدونة).

- ابن أبي زيد القيرواني:أبي محمد عبد الله بن عبد الرحمان أبي زيد(310-386هـ):النوادر والزيادات على ما في المدونة من غيرها من الأمهات.اعتمدته لتحقيق أقوال أمهات المذهب.
- ابن سهل:أبي الإصبغ عيسى بن سهل بن عبد الله الأسدي الجياني(413-486هـ) :ديوان الأحكام الكبرى أو الإعلام بنوازل الأحكام وقطر من سير الحكام.اعتمدته في تحقيق أقوال ابن سهل نفسه وكذا فتاوى بعض علماء الأندلس كابن لبابة وابن زرب وابن عتاب وغيرهم.
- ابن أبي زمنين:أبي عبد الله محمد بن عبد الله بن عيسى بن محمد ابن ابراهيم(324-399هـ):منتخب الأحكام.واعتمدته في تحقيق أقوال ابن أبي زمنين نفسه.
- أبو إسحاق ابراهيم بن عبد الرحمان الغرناطي(ت579هـ)الوثائق المختصرة(وثائق الغرناطي) اعتمدته في تحقيق بعض العقود.
- ابن عاصم:أبي بكر محمد بن محمد بن عاصم الأندلسي الغرناطي(ت829هـ)تحفة الحكام فيما يلزم القضاة من الأحكام في مذهب الإمام مالك بن أنس.
- الونشريسي:أبي العباس أحمد بن يحي(ت914هـ):المعيار المعرب.

ب- كتب التفسير والسنة:

- القرطبي:أبو عبد الله محمد بن أحمد الأنصاري الأندلسي:الجامع لأحكام القرآن.
- مالك بن أنس"رضي الله عنه"(95-197هـ/713-795م):كتاب الموطأ.
- ابن عبد البر:الإمام الحافظ أبي عمر يوسف بن عبد الله بن محمد بن عبد البر النمري الأندلسي(368-463 هـ):الاستذكار.

- البخاري:أبي عبد الله محمد بن إسماعيل البخاري(194-256هـ):الجامع الصحيح
- مسلم:أبي الحسين مسلم بن الحجاج القشيري النيسابوري(206-261هـ):صحيح مسلم.
- المازري:الإمام أبي عبد الله محمد بن علي بن عمر(ت536هـ-1141م):المعلم بفوائد مسلم.
- الخطابي:أبي سليمان حمد بن محمد الخطابي البستي(ت388هـ):معالم السنن.

ت- كتب التاريخ والتراجم والفهارس:

اعتمدت كتب التاريخ في قسم الدراسة لدراسة الظروف السياسية والاجتماعية والاقتصادية والثقافية التي صاحبت حياة المؤلف،كما اعتمدت كتب الطبقات والتراجم التي أعانتني في الترجمة لابن سلمون وكذا الأعلام المذكورين في المتن وأذكر منها:

- ابن الخطيب(ذو الوزارتين):محمد بن عبد الله بن سعيد بن عبد الله بن سعيد بن علي بن أحمد السلماني(ت776هـ):
  - اللمحة البدرية في الدولة النصرية
  - أعمال الأعلام فيمن بويع قبل الاحتلام من ملوك الإسلام(تاريخ إسبانيا الإسلامية)
  - الإحاطة في أخبار غرناطة.
  - نفاضة الجراب في علالة الاغتراب.
  - رقم الحلل في أخبار الدول،(د.ط)،1313هـ.
  - مثلى الطريقة في ذم الوثيقة.

وقد اعتمدت كتب ابن الخطيب في الترجمة لابن سلمون ودراسة ظروف مملكة غرناطة التي عاش فيها القاضي ابن سلمون وابن الخطيب معاصر له وتلميذه.

- النباهي:الشيخ أبو الحسن بن عبد الله بن الحسن النباهي المالقي الأندلسي:تاريخ قضاة الأندلس المسمى المرقبة العليا فيمن يستحق القضاء والفتيا.أفادني في الترجمة لابن سلمون فهو معاصر له وقاض مثله،كما اعتمدته في الترجمة للقضاة والمفتين.

- الخشني،أبو عبد الله محمد بن الحارث(661هـ/971م):قضاة قرطبة، وترجمت منه لقضاة قرطبة.
- ابن بشكوال(494-578هـ/1101-1183م):الصلة.
- ابن خلدون:عبد الرحمان(732-808هـ/1332-1406م):العبر وأفادني في دراسة الظروف السياسية لمملكة بني الأحمر.
- المقري:أحمد بن محمد المقري التلمساني:
  - نفح الطيب من غصن الأندلس الرطيب.تناول جزءا من تاريخ بني الأحمر خاصة عندما ترجم لابن الخطيب.
  - أزهار الرياض في أخبار عياض.
- عياض:أبو الفضل عياض بن عياض السبتي(ت544هـ/1149م)الغنية(فهرست شيوخ القاضي عياض)
- ترتيب المدارك وتقريب المسالك لمعرفة أعلام مذهب مالك.أفادني في الترجمة لكثير من أعلام المالكية.
- الفتح بن خاقان:أبي نصر الفتح بن محمد بن عبيد الله بن خاقان بن عبد الله القيسي الاشبيلي(ت529هـ/1135م):مطمح الأنفس ومسرح التأنس في ملح أهل الأندلس.
- ابن عطية المحاربي: القاضي أبي محمد عبد الحق:فهرس ابن عطية.
- الضبي:أحمد بن حيان بن أحمد بن عميرة(559هـ/1203م):بغية الملتمس في رجال أهل الأندلس.
- ابن الفرضي: الحافظ أبي الوليد عبد الله بن محمد بن يوسف الأزدي(403هـ)تاريخ العلماء والرواة للعلم بالأندلس
- الحميري:محمد بن عبد المنعم(القرن07هـ):الروض المعطار في خبر الأقطار وأفادني في تقاويم البلدان وجغرافية المدن.
- البلوي:أبي البقاء خالد(القرن07هـ):تاج المفرق في تحلية علماء المشرق.أعانني في الترجمة لابن سلمون الذي علق على رحلته عندما كان قاضيا على المرية.

قسم الدراسة

المبحث الأول:التعريف بالمؤلّف.

المطلب الأول:مولده ونشأته:

ترجم للقاضي أبي القاسم سلمون بن علي بن عبد الله بن علي بن سلمون العديد من المؤلفين،منهم ابن الخطيب في الإحاطة،والنباهي في كتابه المرقبة العليا المسمى تاريخ قضاة الأندلس،وهما من المعاصرين له في دولة بني نصر،كما ترجم له ابن فرحون في الديباج نقلا عن ابن الخطيب،وممن ترجم له من المتأخرين صاحب شجرة النور الزكية،وعبد الحي بن عبد الكبير الكتّاني في فهرس الفهارس والأثبات.

فهو عندهم قاضي قضاة غرناطة أبو القاسم سلمون بن علي بن عبد الله بن علي بن سلمون العلامة،شيخ الإسلام وحيد دهره،في معرفة الشروط والأحكام،وتتفق المصادر في أنه ولد بغرناطة في صفر/مارس من سنة (688هـ/1289م) وفي أنه توفي – رحمه الله– ليلة الاثنين الثالث عشر لجمادى الأولى/الخميس الثاني والعشرون جانفي من سنة (768هـ/1367م).[1]

لكنَّها لا تذكر تفاصيل عن بداية حياته،إلا ما ذكره ابن الخطيب من أنه نشأ في بيت علم وكرم،قال ابن الخطيب:(يدعى باسم جده سلمون وأنه من أهل العلم والهدى الحسن والوقار،قديم العدالة متعدّد الولاية،مضطلع بالأحكام،عارف بالشروط، صدر وقته في ذلك،وسابق حلبته إلى الرواية والمشاركة والتبجح في بيت الخير والحشمة،وفضل الأبوّة والأخوّة.)[2]

فأخوه أبو محمد عبد الله بن علي بن عبد الله بن علي بن سلمون الكناني ،ولد بغرناطة،وقر أبها وبمالقة،وبسبتة،وتصوّف بفاس،وتوفي في وقعة طريف،له"الشافي في تحرير ما وقع من الخلاف بين التبصرة والكافي"في فروع المالكية.[3]

---

[1] النباهي:المرقبة العليا،ص:167و168 ،ابن الخطيب:الإحاطة،ج04،ص:310،ابن فرحون الديباج ،ص:126،ابن مخلوف:شجرة النور،ص:214،الكتاني:فهرس الفهارس،ج02،ص:1038و1039

[2] ابن الخطيب:المصدر السابق،ج04،ص:309

[3] ابن مخلوف:المصدر السابق،ج01،ص214،التنبكتي:نيل الابتهاج،ص:219

المطلب الثاني:تعلمه وشيوخه وقضاؤه:

طلب العلم على عدد كبير من علماء الأندلس،والمغرب وغيرهم،وقد ذكر ابن الخطيب مشيخته فقال:(أجازه الراوية المعمر أبو محمد بن هارون الطائي،والشيخ المسن أبو جعفر أحمد بن عيسى بن عياش المالقي،والشيخ الأديب أبو الحكم بن المرحل والعدل أبوبكر بن إسحاق التجيبي،والقاضي أبو العباس بن الغماز،والقاضي أبو إسحاق التلمساني،وأبو الحسن بن عبد الباقي بن الصوّاف،والمحدث أبو محمد الخلاسي والراوية أبو سلطان جابر بن محمد بن قاسم محمد الدمياطي،والمقرئ الراوية أبو عبد الله بن عيّاش،وأبو الحسن بن مضاء،والمحدث أبو عبد الله بن النَّجار،وأبو زكريا بن عبد الله بن محرز،والمقرئ أبو بكر بن عبد الكريم بن صدقة السفاقسي والشيخ زين الدين أبو عبد الله محمد بن الحسن القرشي العوني ،وأبو القاسم الأمير الجذامي،وشهاب الدين الأبرقوسي،والعدل أبوالفارس الهواري،وأبو الكرم الحميري،وأبو الفدا بن المعلم،والشريف أبو الحسن القرافي،وأبو عبد الله بن رحيمة والشيخ أبو عبد الله بن اللبيدي،وأبو الحسن بن عطية البودري،وأبو محمد بن سعيد المسراتي،وأبو عبد الله بن عبد الحميد أوالخطيب أبو الحسن بن السفاج الرندي،وأبو محمد بن عطية،والوزير أبو عبد الله بن أبي عامر بن ربيع ،والعدل أبو الحسن بن مستقور،والخطيب أبو عبد الله بن شعيب،والشريف أبو علي بن طاهر بن أبي الشرف،والأستاذ أبو بكر بن عبيدة،وقرأ على الأستاذ أبي جعفر بن الزبير.)[1]

أما قضاؤه فقد وصفه النباهي:(وكان الشيخ أبا القاسم في قضائه موصوفا بالفضل والعدل مترفقا بالضعفاء،متغاضيا عن زلات الفقهاء،تقدم بجهات شتى من الأندلس،ثم ولي قضاء الجماعة بحضرة غرناطة فحمدت سيرته وشكرت مداراته،وكان في نفسه هينا لينا، آخذا بقول عيسى بن مسكين،القاضي بالقيروان أيام أبي الأغلب وهو:(قارب الناس في عقولهم تسلم من غوائلهم،وفي تقلب الأحوال علم جواهر الرجال.)... وعقبه لهذا العهد

[1] ابن الخطيب:الإحاطة،ج04،ص:309

بحالة نباهة،من أولاده من هو مستول في خطة القضاء تولاهم الله،وخار لنا بمنه وفضله.)[1]

ويذكر النباهي ولاية القاضي أبي القاسم على مالقة،عندما يتحدث عن القاضي أبي عبد الله محمد بن أحمد الطنجالي قاضي مالقة،عندما طلب من السلطان المؤيد أبي الحجاج إعفاءه من القضاء فأعفاه وتولى مكانه القاضي أبو القاسم سلمون،قال النباهي:(وتقدم الشيخ أبو القاسم بن سلمون الكناني قاضيا في مكانه،فأظهر السرور بذلك كله،ولما قدم ابن سلمون على مالقة،تلقاه،وحياه وحضر عن اختياره تخلقا منه وتواضعا في جملة الفقهاء وعامة أهل المصر بالقبة الكبرى من المسجد الجامع عند قراءة رسوم الولاية،على العادة المعتادة هناك ثم انتقل القاضي الجديد،إثر الفراغ من المطلوب،بالاجتماع إلى مجلس الحكومة فمال الحاضرون إليه وتبعوه بجملتهم،وتركوا صاحبهم القديم كأن لم يشعروا به.)[2]

أما ابن الخطيب فيعيب على ابن سلمون حين تولى القضاء في دولة إسماعيل بن يوسف بن إسماعيل بن فرج بن نصر والتي يصفها بالدولة الباغية قائلا:(قلَّ في الأندلس مكان شذَّ عن ولايته،وناب عن القضاة بالحضرة،فحمد نفاذه ، وحسنت سيرته،ثم ولي مستبِّدا في الدولة الباغية،وخاض في بعض أهوائها،بما جرَّ عليه عتبا فعقبه الإعتاب عن كثب.)[3]

ليعود عندما يتناول الحديث عن إسماعيل بن يوسف بن إسماعيل بن فرج بن نصر قائلا:(وتولى القضاء أحمد بن أبي القاسم بن جزي أياما،ثم شهر به قوم من الفقهاء منافسيه،ورشقوه بما أوجب صرفه،وقدّم للقضاء الشيخ المسن الطويل السباحة في بحر الأحكام،المفرى الودجين،والحلقوم بسكين القضاء المنبور فيه – أي المعروف والمشهور– بالموبقات فيه،تجاوز الله عنه،سلمون علي بن سلمون.)[4]

---

[1] النباهي:المرقبة العليا،ص:168

[2] المصدر نفسه، ص:157

[3] ابن الخطيب:الإحاطة،ج04،ص:309

[4] المصدر نفسه ،ج04،ص:403

ولا ندري سبب توتر العلائق بين ابن الخطيب،والقاضي سلمون- رغم أنه أثنى عليه عندما ترجم له في الجزء الرابع من إحاطته مما ذكرناه سابقا- إلا أنه ربما كان يقصد التلوم عليه تولي قضاء الحضرة في فترة حكم إسماعيل بن يوسف بن إسماعيل بن فرج بن نصر،هذا الأخير الذي سلب ملك أخيه،واعتقل ابن الخطيب وكبس داره،والذي يصفه بقوله:"كان فتى وسيما بدينا على حداثة سنه ...خنثا لمجاورته النساء،منحطا في درك اللذة،قاصر الهمة على حياء ودماثة"[1]

ومفاد ذلك أن أبا الحجاج يوسف الأول كان قد رشح للأمر بعده ابنه إسماعيل، ثم عدل عنه فرشح محمدا مكانه،فلما صار الأمر إلى محمد حجب أخاه إسماعيل في بعض القصور ومعه أمّه وإخوته وكانت الأم قد استولت على قسم من مال زوجها أبي الحجاج فوجدت السبيل إلى السعي لولدها ،فجعلت تواصل زيارة ابنتها زوج أبي عبد الله محمد ابن إسماعيل ابن عم السلطان،وتحرضه على التوسط لخلع الغني بالله وتمليك ولدها،وكان محمد ابن إسماعيل قد أقصي عن تدبير المملكة ليحل مكانه الحاجب رضوان،والوزير ابن الخطيب،فأمضه الإقصاء،لذلك جمع عددا من أتباعه اغتنموا غياب السلطان عن الحمراء،ونزوله جنة العريف المجاور،فتسلقوا أسوار القصر ليلا،وقتلوا الحرس واقتحموا الغرف وسط الصياح وأصوات الطبول،وقتلوا الحاجب رضوان وانتهبوا ما عنده،ثم أخرجوا الأمير إسماعيل وأعلنوا بيعته،فبلغت أصواتهم السلطان فراعه ذلك ، وهم بدخول الحمراء فألفاها محتلة،فرجع أدراجه وركب جواده،وصبح مدينة وادي آش حيث التف حوله أهلها فأقام بينهم،أما ابن الخطيب الوزير فقد اعتقل وكبست دوره وانتهبت،ولما بلغ الخبر إلى سلطان المغرب،أبي سالم المريني غضب لخلع السلطان،وقتل حاجبه فأرسل يطلب إلى إسماعيل المتغلب على غرناطة أن يسمح لأخيه المخلوع بالانتقال إلى

[1] ابن الخطيب:اللمحة البدرية،ص:114و115

المغرب،وأن يطلق سراح ابن الخطيب ليلتحق به،فكان له ما لأراد وانتقل ابن الأحمر إلى فاس،وراح ينتظر الفرصة لاسترجاع عرشه المسلوب.[1]

يقول ابن الخطيب:"وكنت قد لحقت به مفلتا من شرك النكبة التي استأصلت المال،وأوهمت سوء المآل بشفاعة السلطان أبي سالم قدّس الله روحه."[2]

وابن الخطيب لا يتلوم عل القاضي ابن سلمون فقط ،بل على كتّاب ووزراء دولة إسماعيل بن يوسف بن إسماعيل بن فرج بن نصر التي يصفها بالباغية كما أسلفنا،والمطلع على اللمحة البدرية يلمس ذلك بجلاء،فهو يصف الوزير محمد بن إبراهيم بن أبي الفتح الفهري بقوله:"القائد المخصوص بالحظوة،النبيه النشأة،الكثير الترف،المتصف من السكون والخيرية قبل الوزارة بما جرى به الرسم منه بخلافه بعدها،المترامي إلى أقصى آماد البأو والاغترار،فاتصلت أيامه إلى أيام أميره القصيرة."[3]

ويورد ابن الخطيب نصًّا في "نُفاضة الجِرَاب " حول فسخ القاضي لنكاح السلطان محمد بن يوسف،عند مغادرته الأندلس إلى بلاد المغرب من ابنة إسماعيل بن أمير المؤمنين أبي الوليد بن نصر،قد يفهم منه سبب الوحشة بين الطرفين:"وفر يوم الكائنة الأمير عمُّ الخائن وسميُّه إسماعيل بن أمير المؤمنين أبي الوليد بن نصر المتصل الثقاف مدة أيام أخيه في خفارة الأجل،وفراشه نطع وظلُّه حسام صلت يهم به في اليوم خمس مرات إلى أن ملك،فصرف إلى شلوبانية بإشارتي مباحا له التصرف خارجها،مبوأ منزل السلطان مسوغا الجم من مستخلصها،فصلحت حاله،وعقد السلطان بزيجة معه الصهر على بنته.فلما أزفت الآزفة وتصير لأخيه الأمر استقدمه في يوم أغر محجل برزت فيه أم السلطان بمن لف لفها من حريمهم وأذيالهم بما لافوقه من الزينة:مطايا فارهة،وحكمات مثقلة،وولايا مذهبة،وقبابا مدبجة،وأنزل بداري الرخامية الكائنة بزقاق الرؤساء من

---

[1] ابن خلدون:العبر،ج07،ص:405-409،ابن الخطيب:اللمحة البدرية،ص:108و109،رقم الحلل في نظم الدول،ص:119و120،المقري:نفح الطيب،ج05،ص:84،عياض:أزهار الرياض،ج01،ص:194- 196،يوسف شكري فرحات: غرناطة في ظل بني الأحمر،ص:37و38

[2] ابن الخطيب:المصدر نفسه،ص:109

[3] المصدر نفسه،ص:115

المدينة.وقد روسل السلطان زوج البنت في طريق انصرافه عن الأندلس مظنة إذعانه في حل عقدة النكاح،فتماسك وتماطل الرسول إلى أن تجاوزنا حدود إيالتهم الفاسقة،وتوفرت داعية المسرة من الدايل على بت عصمة أخيه والعقد عليها قصد النكاية والشمات،إذ كانت شهوة قبلة فاترة فعسر ذلك لمكان العقد وقرب العهد ودنو الدار وإمكان النفقة وانتدب قاضيهم الشيخ المتراخي الدين والفك المنحل العصب والعقيدة المغرق في العمومية،المشهور بالرشوة،الغريب الاسم والولاية،وشيوخهم فلفقوا من خيوط العناكب شبهات تقلدوا بها حل العقد الموثق،ديدنهم في معارضة صلب الملة،بالآراء الخبيثة يتحكم الوقاح منهم في الحكم الذي نزل به شديد القوى،على الذي لا ينطق عن الهوى،بحسب شهوة تحكّمه في عزل أمه إيثارا للعاجل واسترابة بالوعيد،ففسخوا النكاح،وأحلوا مُحرَّم البضع للدَّايل،وقد تأذَّن الله بفسخه،وأجرى دمه نقدا قبل دفع نقده سبحانه حكم الحكَّام وقاهر الظُلاَّم،ومن يلعن الله فلن تجد له نصيرا."[1]

ويرى عبد الله حمّادي أن ابن الخطيب تجاسر على إعادة النظر،حتى في بعض الشخصيات التي كانت تربطه معهم علاقة وصداقة،بحيث أسدى لها من الثناء ما يفوق التصوّر،لكنّه بعد تعكّر صفو هذه العلاقات نجده لا يرى حرجا من إعادة النظر في مقولاته،ولو أدى به الأمر إلى مناقضة كل ما ورد من ثناء عليها أيام صفاء المودّة.[2]

ويذكر البلوي في رحلته أن ابن سلمون كان قاضيا لمدينة المرية سنة756هـ فهو يذكر الذين قرؤوا رحلته وعلقوا عليها بخطوط أيديهم من العلماء ومنهم قاضينا ابن سلمون،يقول:"بعد هذا القسم الثاني من الذين مدحوا هذا الكتاب المفروغ منه قبل هذه الكراسة،وكتبوا ما نظموه ونثروه من ذلك بخطوطهم في المبيضة الأولى من هذه الرحلة المذكورة،وهم الذين أشرت إليهم،ونبهت عليهم في الوراق الأوائل من ظاهر هذا الكتاب قبل ترجمتها،فأولهم الشيخ الفقيه،القاضي،العالم،المحدث،القدوة،أبو القاسم بن سلمون بن

---

[1] ابن الخطيب:نفاضة الجراب،ص:38و39

[2] عبد الله حمادي:اكتشاف مخطوط أندلسي جديد"فكاهات الأسمار ومذهبات الأخبار والأشعار"لأبي الهذيل الغرناطي،مقال في أعمال الملتقى المغاربي الثاني للمخطوطات،منشورات مخبر البحوث والدراسات في حضارة المغرب الإسلامي قسنطينة،ص:19

علي بن سلمون الكناني – أبقى الله بركته– كتب بخطه من نظمه على أول مبيضة منه،بعدما طالعه،واستوفاه نظراً،واستحسنه غاية الاستحسان أدباً ونثراً ما نصه:وقرأته عليه،وسمعته من لفظه،وذلك لفظه بالمرية المحروسة مدة قضائه بها في وسط شهر ربيع الأول المبارك من عام ستة وخمسين وسبعمائة:

يا روضة من جنان الخلد يانعة ... أتى بها خالد تندى أزاهرها
تحوي غرائب من شعر ومن أدب ... ومن علوم بانت سرائرها
فيا لها رحلة أو حلية بهرت ... لأهل فضل بهم جلت مفاخرها
صيغت قلائد من بحر البيان لهم ... فيا لها حلية فاقت جواهرها
وحق للشرق أن يزهى بطلعتها ... إذ هي شمس أنار الأفق باهرها
وللمعارف أن تسمو بمطلعها ... أبى البقا خالد إذ هو ماهرها[1]

المطلب الثالث:آثاره:تلامذته ومؤلَّفاته

ألَّف القاضي سلمون كتابا في الأحكام والشروط،وهو كتاب "العقد المنظم للحكام فيما يجري بين أيديهم من العقود والأحكام"،كما دون مشيخته وكذا برنامج روايته.

فقد ذكر صاحب المرقبة العليا ،عند ترجمته للقاضي أبي القاسم سلمون علي بن سلمون،بأنه كان بصيرا بعقد الشروط والأحكام،وله فيها تقييد مفيد،لكن دون ذكر اسم الكتاب.[2]

أما صاحب الإحاطة فذكر في تواليفه قائلا:(ألّف في الوثائق كتابا مفيدا،نسبه بعض معاصريه إلى أنه قيده عن شيخه أبي جعفر بن فركون،ودوَّن مشيخته.)[3]

يقول ابن فرحون:"ألف في الوثائق المرتبطة بالأحكام كتابا مفيدا،ودون مشيخته

---

[1] البلوي:تاج المفرق،ص:160

[2] النباهي:المرقبة العليا،ص:167

[3] ابن الخطيب:الإحاطة،ج04،ص:309

وبرنامج روايته."[1]

ويذكر صاحب شجرة النور الزكية تآليف القاضي أبي القاسم فيقول :(وحيد دهره في معرفة الشروط والأحكام...ألف في الوثائق كتابا مفيدا،عليه اعتماد القضاة والمفتين،ودوَّن مشيخته وبرنامج روايته.)[2]

أما الكتاني فيذكر:(كان صدر وقته في معرفة الشروط إلى الرواية والمشاركة،له الوثائق المرتبطة بالأحكام وله برنامج روايته.)[3]

أما عن تلامذته فلا تزوّدنا كتب التراجم بأسمائهم،إلا ما ذكره ابن الخطيب في مشيخته من أنه لقيه[4]،وروى عنه،ولا ندري لماذا لا تزوّدنا كتب التراجم بأسماء تلامذة ابن سلمون؟ فربما قد يكون شغله القضاء عن التدريس،فهو كما قال ابن الخطيب:" قلَّ في الأندلس مكان شذَّ عن ولايته."[5]

المطلب الرابع:الظروف السياسية، والاقتصادية، والاجتماعية، والثقافية التي صاحبت حياة المؤلِّف.

عاش قاضينا في فترة حرجة من تاريخ الأندلس،وهي المرحلة التي حكمت فيها أسرة بني الأحمر[6]،ملوك غرناطة(629هـ -897هـ /1232م-1492م)،وهي آخر أسرة حاكمة إسلامية في الأندلس. حيث ولد في عهد السلطان محمد الثاني الفقيه(672-701هـ/1273-1302م) وتوفي في عهد السلطان محمد بن إسماعيل - المسمى محمد الخامس- في إمارته الثانية(762-794هـ/361-1392م).

---

[1] ابن فرحون:الديباج،ص:126

[2] ابن مخلوف:شجرة النور،ص:214

[3] الكتاني :فهرس الفهارس،ج02،ص:1038و1039

[4] ابن الخطيب:الإحاطة،ج04،ص:309،المقري:أزهار الرياض،ج01،ص:188

[5] المقري:نفح الطيب،ج05،ص:604

[6] أنظر المخطط التوضيحي لملوك بني الأحمر،ص:35

ومملكة غرناطة(Granada)[*] استمرت أكثر من قرنين،ونصف قرن الأرض الوحيدة في شبه جزيرة أيبيريا التي ظلت تخضع لسلطان حاكم مسلم،على الرغم من الأجزاء المتتالية التي اقتطعت منها،هذه المملكة التي يحدها البحر المتوسط من جبل طارق(Gibraltar) إلى المرية(Almeria)،ثم تمتد في الداخل إلى ما وراء كتل جبال شارات رندة(Sierra Ronda)،وشارات إلبيرة(Sierra elvira).[1]

توفي الغالب بالله أمير المسلمين،الشيخ أبو عبد الله محمود بن يوسف بن محمد بن نصر بن قيس الخزرجي(629-672هـ/1232-1273م) – مؤسّس الدولة النصرية – وقد ارتسمت في عهده حدود مملكة ابن الأحمر،التي جمعت في ظلا لها أشلاء الأندلس المنهارة،بعدما انكمشت أطرافها فيما وراء نهر الوادي الكبير(Rio guadalquivir)،بعد حروب عديدة مع بني هود،وقد شاء القدر أن تغدو مملكة غرناطة مستودعا لعبقرية الأندلسيين،وعلومهم وفنونهم ،وأن تضطلع بذلك الكفاح القديم ضد اسبانيا،إلى أن تلقى مصرعها أبيَّة شهيدة.[2]

بعد وفاة الغالب بالله،خلفه ابنه محمد الشهير بالفقيه[3]،وصفه ابن الخطيب بقوله:"كان هذا السلطان أوحد الملوك جلالة،وصرامة،وحزما،ممهِّد الدولة الذي وضع ألقاب خدمتها،وقدّر مراتبها،واستجاد أبطالها،وأقام رسوم الملك فيها ،واستدر جبايتها مستظهرا على ذلك بسعة الذرع،وأصالة السياسة،ورصانة العقل،وشدّة الأسر،ووفور الدهاء،وطول الحنكة."[4]

وقد عمل محمد الفقيه على محاربة بني أشقيلولة باتصاله بالسلطان المريني أبو يوسف(673هـ/1274م) لكن بني أشقيلولة كانوا قد سبقوه إلى ذلك،وقدموا له الطاعة والولاء،فأرسل السلطان أبو يوسف جيشا دخل مدينتي طريف(Tarifa)

---

[*]"غرناطة مدينة بالأندلس بينها وبين وادي آش أربعون ميلا،وهي من مدن إلبيرة،وبشقها نهر يسمى حدره،وبينها وبين إلبيرة ستة أميال،وتعرف بأغرناطة اليهود لأن نازلتها كانوا يهودا،وهي اليوم مدينة كبيرة."الحميري:الروض المعطار،ص:45

[1] ج.كولان:الأندلس،ص:138،انظر الخرائط المرفقة،ص:36-37

[2] يوسف شكري فرحات:غرناطة في ظل بني الأحمر،ص:20

[3] قال ابن خلدون:"وكان يعرف بالفقيه لما كان يقرأ من الكتاب من بين أهل بيته،ويطالع كتب العلم." العبر،ج04،ص:220

[4] ابن الخطيب:اللمحة البدرية،ص:38

والجزيرة(Algecira)،وردّد الغارات على شريش(Jeres) واشبيلية(Seilla) ونواحيها وزاحمه فصل الشتاء فرجع إلى المغرب سنة (691هـ/1291م).[1]

والحقيقة أن العلاقات بين بني الأحمر وبني مرين كانت علاقات يشوبها الحذر والترقب،ومرجع ذلك إلى تشكّك سلاطين بني الأحمر كثيرا في نوايا بني مرين،وتطلعاتهم في بلاد الأندلس،ولذلك كان يغلب على هذه العلاقات التذبذب بين الود المتبادل أحيانا،والعداء والنفرة أحيانا أخرى.[2]

بينما هاجم محمد الفقيه مالقة،ولكنه ارتد عنها خائبا،ولما توفي أبو محمد بن أشقيلولة،وخلفه ابنه على مالقة،اتفق محمد الفقيه مع ألفونسو العاشر(Alfonso x) على محاصرة الجزيرة،فعزل مريدو الأندلس عن المغرب،واستغلّ محمد الفقيه الوضع،فأقنع محمد بن المجالي حاكم مالقة (Malaga) بفتح أبواب المدينة لعدم جدوى المقاومة،ودخلها سنة(677هـ/1279م) لتعود إلى سلطة الدولة النصرية.[3]

وهاجم الفقيه بني أشقيلولة،واستولى على قمارش(Comeres) سنة(683هـ/1284م) فاستنجدوا ببني مرين،الذين مروا إلى الأندلس،واصطدموا مع القشتاليين،لكنهم عادوا إلى المغرب بسبب الاضطرابات الداخلية بعد وفاة أبي يوسف.[4]

وفي سنة (678هـ/1288م) دخل بنو الأحمر وادي آش،بعد أن رحل عنها بنو أشقيلولة.[5]

أراد ابن الأحمر استرجاع طريف،فظاهر الملك القشتالي على ذلك،فحوصرت المدينة،وسقطت بأيدي القشتاليين الذين رفضوا ردّها لابن الأحمر،فاستنجد هذا الأخير

---

[1] ابن خلدون:العبر،ج07،ص:284و285

[2] محمد عيسى الحريري:تاريخ المغرب والأندلس في العصر المريني،ص:227

[3] ابن الخطيب:أعمال الأعلام،ص:287-290، يوسف شكري فرحات: غرناطة في ظل بني الأحمر،ص:27

[4] يوسف شكري فرحات: المرجع السابق،ص:29

[5] ابن الخطيب:المصدر السابق،ص:290و291

ببني مرين الذين عبرت جيوشهم الزقاق سنة(692هـ/1292م) ولكنهم فشلوا في استرجاع المدينة.[1]

توفي محمد الفقيه في ليلة الأحد الثامن من شعبان (701هـ/1302م) على مصلاَّه متوجّها لأداء فريضته.[2]

خلفه محمد الثالث الملقب بالمخلوع (701-708هـ/1302-1309م) ابن محمد الثاني قال فيه ابن الخطيب:"كان من أعظم أهل بيته صيتا وهمّة، أصيل المجد مليح الصورة،عريق الإمارة ميمون النقيبة."[3]

من أهمّ الأحداث على وقته أنه عقد مع ملك قشتالة(Castilla) معاهدة سلم لمدة ثلاث سنوات،وفي عام 703هـ ثار عليه قريبه الرئيس أبو الحجاج بن نصر بمدينة وادي آش،لكنه تغلب عليه وقتله صبرا.[4]

وفي سنة (703هـ/1304م) أوعز إلى صاحب مالقة ابن عمه الرئيس أبي سعيد فرج بن إسماعيل بن محمد بن نصر بمداخلة أهل سبتة(Ceuta) في خلع طاعة السلطان والقبض على ابن العزفي وتم نقله إلى الحضرة بغرناطة،وكان السلطان أبو يعقوب محاصرا لتلمسان فاستشاط لها غيظا فبعث ابنه أبا سالم الذي حاصر سبتة فأفرج عنها منهزما،وانتهى حصار تلمسان بعقد صلح مع أبي ثابت المريني الذي خلف أبا يعقوب بعد قتل هذا الأخير سنة(706هـ/1306م)،وقد فاوض أبو ثابت محمد الثالث في أمر سبتة لكن الموت عاجله سنة(708هـ/1308م)[5]

وفي عيد الفطر من عام 708هـ تمت الحيلة عليه،وأحيط به وهو مريض من عينيه بسبب طول السهر على الشموع،ففتكوا بوزيره ونصبوا أخاه نصرا على الناس ونقل إلى

---

[1] ابن خلدون:العبر،ج07،ص:285-287

[2] ابن الخطيب:اللمحة البدرية،ص:45

[3] المصدر نفسه،ص:47

[4] المصدر نفسه،ص:53

[5] ابن خلدون:المصدر السابق،ج07،ص:302و303

مدينة المنكب فمات هناك سنة(708هـ/1309م)،وقيل:إنه قتل تغريقا في بركة القصر بتدبير من أخيه.[1]

اعتلى نصر بن محمد سدة الحكم كما ذكرنا،وكان كما وصفه ابن الخطيب دمث الأخلاق،لين العريكة،عفيفا،مجبولا على طلب الهدنة،وكان يلقب بأبي الجيوش،وفي عهده عادت سبتة إلى سلطة بني مرين.[2]

وفي عهده هوجمت الجزيرة الخضراء من طرف فرديناندو الرابع(Fernando IV) ملك قشتالة في الحادي والعشرين من صفر سنة 709(هـ/1309م) وأقام عليها إلى شعبان من نفس العام،وملك جبل الفتح،كما هاجم خايمي الثاني(Jaime II) مدينة المرية لكنه هزم،كما ترك فرديناندو حصار الجزيرة على عقد الصلح. بفضل نجدة المرينيين لابن الأحمر الذي تنازل عن الجزيرة ورندة وحصونها لأبي الربيع المريني وصاهره بأن زوّجه إحدى أخواته.[3]

خرج عليه ابن عمه أبو الوليد إسماعيل بن فرج بمالقة وداع لنفسه واقتحم الحمراء بجيوشه (713هـ/1314م) وقبض على نصر ثم عفا عنه وأعطاه وادي آش.[4]

كان إسماعيل كما وصفه ابن الخطيب غرّة في قومه ودرّة في بيته وحسنة من حسنات دهره.[5]

وفي عهده دارت الحرب بين المسلمين و النصارى في وادي آش،وكانت على المسلمين الهزيمة المشهورة(716هـ/1316م) وقتل منهم سبعمائة فارس،واستولى العدو على حصن قنبيل ومنتماس وبجاج،وفي العام الذي يليه تقدم دون خوان القشتالي ونزل

---

[1] ابن الخطيب:اللمحة البدرية،ص:54

[2] المصدر نفسه،ص:57و58

[3] ابن خلدون:العبر،ج07،ص:317

[4] ابن الخطيب:المصدر السابق،ص:63

[5] المصدر نفسه،ص:65

المرج من غرناطة ودارت المعركة بينهم وبين المسلمين فانتصر المسلمون وقتل ابن بطرة(Pedro) ودون خوان(Juan).[1]

وفي عام(725هـ/1325م) مات السلطان أبو الوليد إسماعيل مقتولا على يد ابن عمه محمّد بن إسماعيل المعروف بصاحب الجزيرة.[2]

وولي بعده ابنه محمد بن إسماعيل بن فرج النصري،وسنه نحو تسع سنين،وهو أول من بويع من هذا البيت النصري بحال الصغر وحداثة السن،وهو من سمى ابن الخطيب كتابه بسببه ممن بويع قبل الاحتلام من ملوك الإسلام."[3]

وفي عهده حدثت الفتنة بين رئيس جنده أبي العلاء،والوزير ابن محروق،وانتهت بمقتل الوزير ابن محروق،وقد نازل محمد النصري حصن قشرة وهدم سوره،وافتتح قبرة(Cabra)،وخلص جبل الفتح من النصارى،بعد أن استنجد بالسلطان المغربي أبي الحسن المريني.[4]

قتل محمد وهو عائد من جبل الفتح،على يد الجنود المغاربة الذين توغرت صدورهم عليه بسبب سلاطة لسانه سنة(733هـ/1333م).[5]

بعد قتل محمد بويع أخوه يوسف بن إسماعيل(يكنى أبو الحجاج)،وهو ابن خمسة عشر سنة.[6]

وفي عهده أجاز أبو مالك – ابن السلطان أبو الحسن المريني– إلى العدوة سنة(740هـ/1340م) لمنازلة النصارى الذين كانوا قد نازلوا معاقل المسلمين وارتجعوا الجبل،ولكن المسلمين انهزموا وقتل أبو مالك،ولما سمع أبو الحسن بمقتل ابنه جهّز جيشا ووافاه بسبتة زيد بن فرحون قائد أسطول بجاية في ستة عشر من أساطيل افريقية،وهاجموا أسطول النصارى بالزقاق فنصرهم الله عليهم،ثم أجاز السلطان بالجيش

---

[1] ابن الخطيب:أعمال الأعلام،ص:294و295، ابن خلدون:المصدر السابق،ج07،ص:329-331

[2] ابن الخطيب:اللمحة البدرية،ص:73و74

[3] ابن الخطيب:أعمال الأعلام،ص:296

[4] المصدر نفسه،ص:296و297،اللمحة البدرية،ص:79و80،ابن خلدون:العبر،ج07،ص:337و338

[5] ابن الخطيب:اللمحة البدرية،ص:83

[6] المصدر نفسه،ص:89

إلى طريف،ولقيه يوسف الأول ولكنّ،المسلمين انهزموا،ورجع السلطان أبو الحسن إلى بلاد المغرب.[1]

وكان الغالب على عهده الهدنة والصلاح والخير،وفي أيامه بنيت المدرسة العجيبة البكر،وبني الحصن السامي بقصبة مالقة.[2]

توفي السلطان أبو الحجاج في عيد الفطر بعد أن طعنه رجل وهو في الصلاة(755هـ1354م).[3]

لمّا توفي السلطان أبو الحجاج خلفه ابنه المسمى بمحمد بن يوسف بن إسماعيل بن فرج بن إسماعيل،قال ابن الخطيب :"افتتحت أيامه بالسلم والهدنة،وظللت برواق الأمن والعصمة."[4]

وولي القضاء على عهده الشريف أبي القاسم محمد بن أحمد بن محمد الحسني،وبعده أبو البركات بن الحاج البلفيقي[5] وكان ابن الخطيب وزيرا لدولته،و رضوان حاجبه ،وهو الذي قتل وكبست داره بعد الانقلاب على ملك محمد بن يوسف،وانتقاله إلى المغرب هو ووزيره ابن الخطيب،كما ذكرناه سابقا.[6]

وكان لهذه الثورة آثار سلبية على مملكة غرناطة منها:

أ- هجرة عدد ملحوظ من الشخصيات البارزة إلى المغرب،من أمراء،وعلماء وأدباء ذكرهم ابن الخطيب،ومنهم ابن الخطيب نفسه.

ب- كثرة الانقلابات،والجرأة على السّلطة،فقد قامت خلال السنوات السّبع التالية ثلاث انقلابات رئيسية(محمد بن إسماعيل في وجه إسماعيل بن يوسف- محمد بن يوسف ومحمد بن إسماعيل- علي بن نصر ضدّ محمد بن يوسف).

---

[1] ابن خلدون:العبر،ج07،ص:344-347

[2] ابن الخطيب:اللمحة البدرية،ص:96

[3] المصدر نفسه،ص:97

[4] المصدر نفسه،ص:101

[5] المصدر نفسه،ص:104

[6] المصدر نفسه،ص:108و109،ابن خلدون:العبر،ج07،ص:405-409،ابن الخطيب:أعمال الأعلام ،ص:307-313،المقري:نفح الطيب،ج05،ص:84

ت- زيادة التدخل السافر في شؤون مملكة غرناطة،سواء من سلاطين المغرب أو من مملكتى قشتالة وأراغون.

ث- السلبية التي يبدو أنها خيّمت على سكان عاصمة غرناطة،حيث أصبحوا يُسَايرون كل من هجم على كرسي السلطة.

ج- تزايد الشعور بأن الدولة الإسلامية ماضية في طريقها إلى الرحيل عن الأندلس.[1]

وكان من نتائج هذا الانقلاب أن حكم إسماعيل الثاني،والذي يصفه ابن الخطيب بأنه كان فتى وسيما،خنثى لمجاورته النساء،منحطا في درك اللذة،وقد دام حكمه أقل من سنة،قتله صهره محمد بن إسماعيل.[2]

وفي عهده تولى القاضي أبو القاسم سلمون قضاء الحضرة،بعد أن صُرف عنها أبو بكر بن جزي.[3]

رغم هذه الظروف السياسية المضطربة إلا أن الحياة الفكرية والثقافية في مملكة غرناطة كانت مزدهرة،يقول الطاهر بن عاشور:"...بيد أن هذا الانحطاط الذي أصيب به جسم الأندلس،لم يؤثر تأخرا سريعا،بل كانت القوة السالفة شديدة المقاومة له وكان العلماء من سائر الفنون متوافرين في بلاد الأندلس،وهذه طائفة كانت في عصر واحد أواخر القرن الثامن من سنة772هـ حتى800هـ ما منها إلا إمام يعنى إليه،ويعتمد في علمه عليه،مثل ابن جزي،وابن لبّ،وابن الفخار،وابن الجياب،وابن عاصم في الفقهاء وأبي حيان، وابن الصايغ في النحاة، والشاطبي في الأصول وفلسفة الشريعة،وابن الخطيب،وابن زمرك،والوزير ابن عاصم في رجال القلم والسياسة،وابن هذيل الحكيم في الفلسفة،إنما كان القضاء الأخير على العلم في الأندلس في القرن التاسع حين استحوذ الجلالقة على غالب الجزيرة،وأخذ جبل الفتح سنة866هـ،فسقطت العلوم وآخرها علم اللسان."[4]

---

[1] د.نورة بنت محمد بن عبد العزيز التو يجري:الصراع بين أبناء يوسف الأول وأثره في إضعاف مملكة غرناطة،مقال بمجلة جامعة أم القرى للبحوث العلمية المحكّمة،العدد15،السنة العاشرة،1417هـ/1997م،ص:311- 313

[2] ابن الخطيب:اللمحة البدرية،ص:114 و115

[3] المصدر نفسه،ص:116

[4] الطاهر بن عاشور:أليس الصبح بقريب،ص:70

أما من الناحية الاجتماعية فقد التقت في المجتمع النصري عناصر وطوائف دينية متعددة أهمها العرب والبربر والمسالمة والمولدون والمستعربون واليهود والصقالبة،ومع تعاقب السنين أصبح من الصعب التمييز بين هذه العناصر بشكل واضح.[1]

ويذهب مونتغمري وات (Montgomery watt)إلى أن غرناطة خلت من المستعربين قائلا: "غرناطة كانت دولة إسلامية واعية إسلامها تماما،ترحب باللاجئين القادمين من مختلف أنحاء اسبانيا،ولا تتكلم غير العربية،وعلى الرغم من وجود يهود فيها فقد خلت من المستعربين،لكن ليس من الواضح مسألة:هل يعود ذلك إلى تشريع معين،أو أن موقف عامة المسلمين جعل الحياة صعبة بالنسبة إليهم."[2]

وما دمت سأحقق نوازل النكاح فيجدر بي أن أتكلم ولو بإيجاز عن المرأة الغرناطية والأسرة في العهد النصري،فقد كانت الأسرة الإسلامية في الأندلس على نوعين:الأسرة الغنية التي فيها تلتقي تحت سقف واحد زوجات عدة ومجموعة من الجواري،والأسرة الفقيرة التي يكتفي الرجل فيها بامرأة واحدة لعدم قدرته على إعالة امرأتين أو أكثر.[3]

أما مراسيم الخطبة وعقد المهر وحفلة الزفاف فأمور لم تختلف عما كانت عليه عند المشارقة والمغاربة،وما يمكن ملاحظته أن العرس كان يدوم بوجه الإجمال أسبوعا كاملا في بيت العروس تنقل بعده إلى بيتها الجديد حيث تزف إلى عروسها،ثم تقام وليمة للرجال وأخرى للنساء.[4]

لم تكن الزوجة الجديدة تخرج من منزلها الزوجي إلا عند الضرورة،فكانت تقضي الساعات الطويلة في التزين،ولا تتبدل رتابة العيش داخل المنزل إلا عند استقبال الزائرات،أما أوقات التسلية فكانت تخرج لزيارة الأقرباء،وزيارة المقابر يوم الجمعة،وغيرها،أما الأسر الفقيرة فكانت المرأة تقضي أغلب وقتها في الحياكة والغزل ومساعدة الزوج.[5]

---

[1] شكري فرحات: غرناطة في ظل بني الأحمر،ص:89

[2] مونتغمري وات:في تاريخ إسبانيا الإسلامية،ص:158

[3] شكري فرحات: المرجع السابق،ص:89 نقلا عن:-Ch.E.Dufoureq,la vie quotidienne dans l'Europe medievale,pp35-53

[4] المرجع نفسه،ص:89 نقلا عن:Ch.E.Dufoureq,la vie quotidienne dans l'Europe medievale,p 56

[5] المرجع نفسه،ص:102

ويصف ابن الخطيب المرأة الغرناطية بقوله:"وحريمهم حريم جميل،موصوف باعتدال السمن،وتنعم الجسوم،واسترسال الشعور،ونقاء الثغور،وطيب الشذا،وخفة الحركات،ونبل الكلام،وحسن المحاورة،إلا أن الطول يندر فيهن،وقد بلغن من التفنن في الزينة لهذا العهد والمظاهر بين المصبغات،والتنافس في الذهبيات والديباجيات،والتماجن في أشكال الحلي إلى غاية بعيدة."[1]

والقوت الغالب على أهل غرناطة البُر الطيب عامة،وربما اقتاتوا على أنواع القطاني في الشتاء،وفواكههم اليابسة عامة العام متعددة:يدخرون العنب سليما من الفساد إلى ثلثي العام،إلى غيره من التين والزبيب والتفاح والرمان والقسطل والبلوط والجوز واللوز.[2]

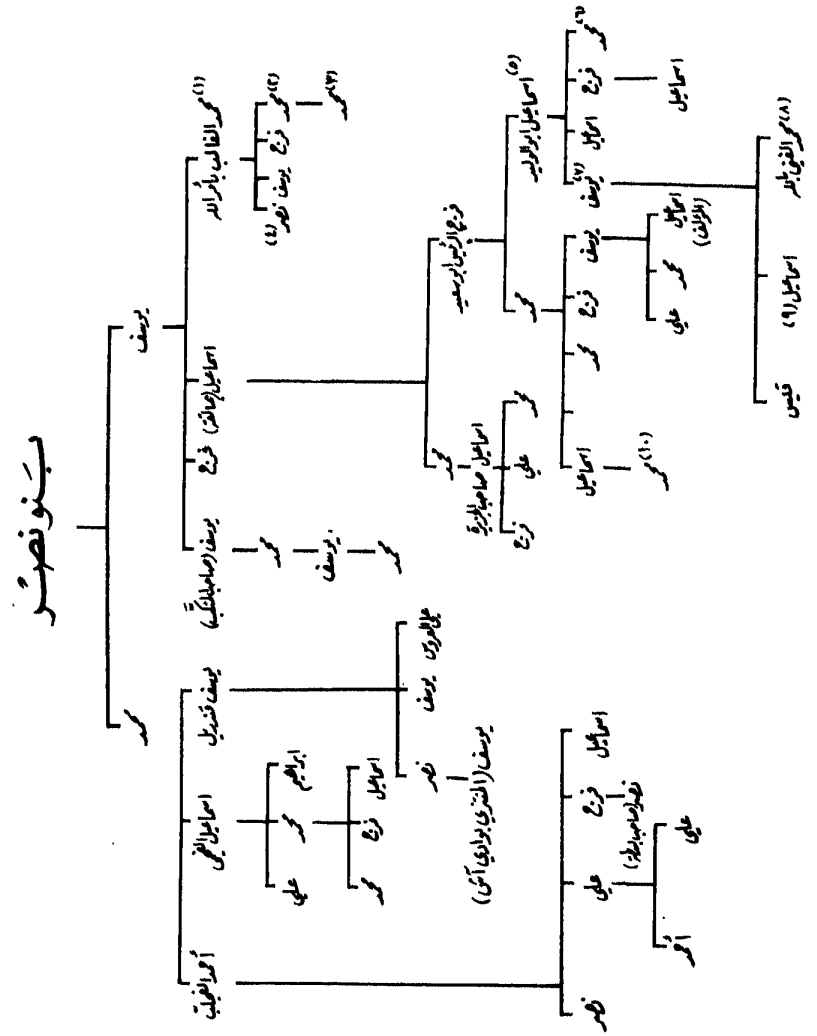
أما عن اللباس الغرناطي فيخبرنا ابن الخطيب- وهو العالم بشؤون مدينته- :" ولباسهم الغالب على طبقاتهم الفاشي بينهم الملف المصبغ شتاءا تتفاضل أجناس البزز منه بتفاضل الجدات والمقادير،والكتان والحرير والقطن والمرعزي والمقاطع التونسية،والمآزر المشفوعة صيفا."[3]

---

[1] ابن الخطيب:اللمحة البدرية،ص:29

[2] المصدر نفسه،ص:28و29

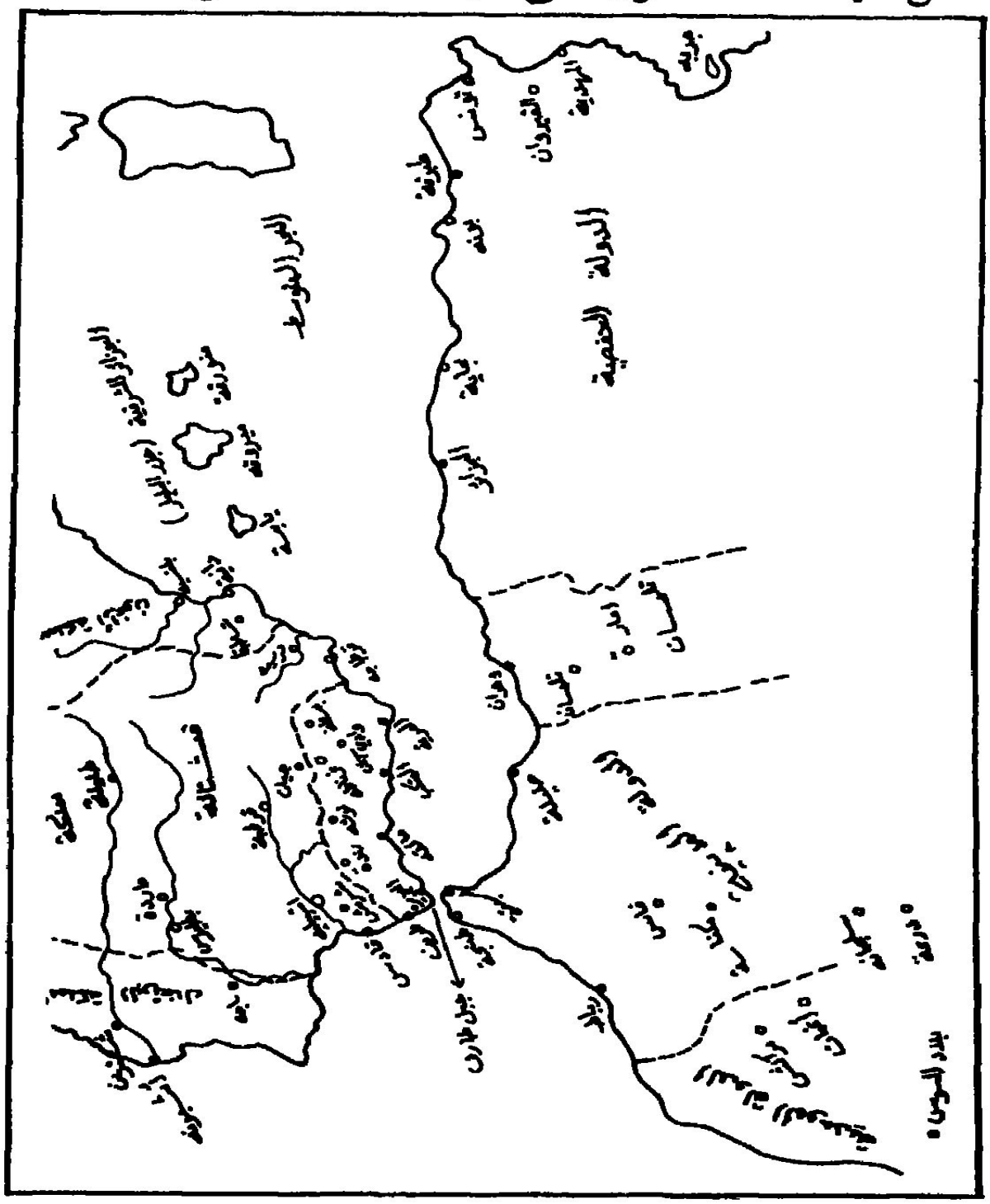
[3] المصدر نفسه،ص:27



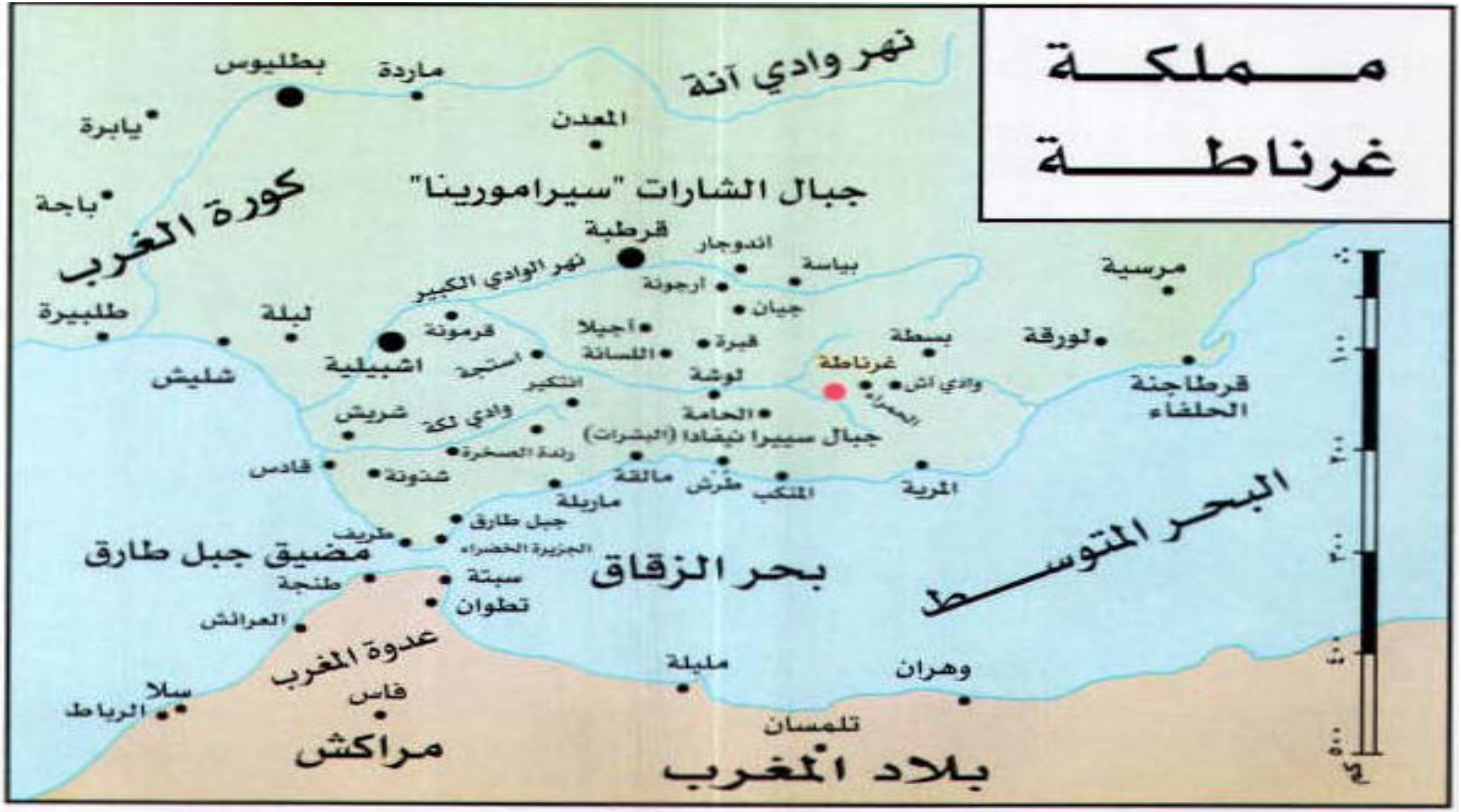
مخطط توضيحي لملوك بني الأحمر نقلا عن نفح الطيب: مقدمة الجزء الثامن

مملكة غرناطة والدول المجاورة في الاندلس والمغرب

من عهد محمد الاول حتى عهد محمد الخامس



نقلا عن :شكري فرحات: غرناطة في ظل بني الأحمر،ص:42



نقلا عن شوقي أبو خليل: أطلس التاريخ الإسلامي، ص:83

المبحث الثاني: التعريف بالمؤَلَّف

المطلب الأول: نسبة المؤَلَّف إلى مؤلِّفه وإشكالية العنوان

أ- نسبة المؤَلَّف إلى مؤلِّفه

ذكر صاحب المرقبة العليا عند ترجمته للقاضي أبي القاسم سلمون علي بن سلمون،بأنه كان بصيرا بعقد الشروط والأحكام،وله فيها تقييد مفيد،لكن دون ذكر اسم الكتاب.[92]

أما صاحب الإحاطة فذكر في تواليفه قائلا:(ألف في الوثائق كتابا مفيدا،نسبه بعض معاصريه إلى أنَّه قيَّده عن شيخه أبي جعفر بن فركون،ودوَّن مشيخته.)[93]

ويذكر صاحب شجرة النور الزكية تآليف القاضي أبي القاسم فيقول :(وحيد دهره في معرفة الشروط والأحكام...ألف في الوثائق كتابا مفيدا،عليه اعتماد القضاة والمفتين،ودوَّن مشيخته وبرنامج روايته.)[94]

أمَّا الكتَّاني فيذكر:(كان صدر وقته في معرفة الشروط إلى الرواية والمشاركة،له الوثائق المرتبطة بالأحكام وله برنامج روايته.)[95]

فكل المترجمين له يؤكد أن له كتابا في الشروط والأحكام،لكن من غير ذكر عنوان الكتاب.

وينقل عنه الكثير من المتأخرين عنه مثل الحطَّاب في منح الجليل فهو ينقل عنه في أكثر من موضع مثل كتاب النكاح:"وقال ابن سلمون:"وصي الأب أولى من الأولياء في مذهب مالك وابن القاسم ويشاور الولي."[96]

---

[92] النباهي:المرقبة العليا،ص:167

[93] ابن الخطيب:الإحاطة،ج04،ص:309

[94] ابن مخلوف:شجرة النور،ص:214

[95] الكتاني :فهرس الفهارس،ج02،ص:1038و1039

[96] الحطاب:منح الجليل،ج06، ص:395

كما ينقل عنه الشيخ علَّيش في شرحه لمنح الجليل في عدة أبواب كالبيوع مثلا.[97]

والتوزري في شرحه على تحفة الحكام لابن عاصم ينقل أقوال ابن سلمون،كنقله عنه في باب الحبس والهبة والصدقة وما يتصل بهما.[98]

كما يكثر الشيخ محمّد ميّارة الفاسي من إيراد أقواله في شرحه على تحفة الحكام فهو ينقل عنه مثلا في كتاب النكاح قوله:"قال ابن سلمون:وللمرأة الامتناع من الدخول حتى تقبضه،فإن أعدم الحامل لم يكن للزوج سبيل إليها حتى يدفعه،ويتبع به الحامل إن دفعه فإن أباحت له الدخول دون شيئ لم يكن لها قبل زوجها شيئ،وتتبع به الحامل،إذ لا يطالب الزوج بما حمل عنه غيره."[99]

وينقل عنه في كتاب البيوع منها قوله:"قال ابن سلمون:وإن كان العقد أنه قبضها مقلبة ثم أتى البائع بدراهم رديئة يزعم أنها من دراهم المبتاع وأنكرها فلا يمين عليه فإن سقط هذا الفصل من العقد وجبت اليمين على المبتاع أنه ما يعرفها من دراهمه ولو رد اليمين فإن ردها حلف البائع على البت أنها من دراهم المبتاع ،ووجب له البدل."[100]

ونقل محمد التاودي بن سودة عنه في الشهادة في شرحه على لامية الزقاق قال:" ابن سلمون:فإن لم يذكر اجتماعهما في الجد اكتفيت بقولك ابن عمه وتمت الشهادة وإن ذكرت اجتماعهما في الجد فهي أكمل وأكمل."[101]

وكذا قوله:قال ابن سلمون"ومن ادعى في عبد أو دابة بيد آخر وسأل توقيفها إلى أن يأتي ببينة فإن ادعى أنه يقيم ذلك فيما قرب من يومه وشبهه وقف له وإلا فلا."[102]

---

[97] شرح منح الجليل،ج02،ص:479

[98] التوزري:توضيح الأحكام على تحفة الحكام،ج04،ص:19

[99] محمد ميارة:توضيح الأحكام،ج01،ص:180

[100] المصدر نفسه،ج01،ص:285

[101] ابن سودة:شرح لامية الزقاق 27/و

[102] المصدر نفسه 32/و

ومن ذلك قوله:قال ابن سلمون:"وسئل الفقهاء بقرطبة في رجل باع من أم ولده أو زوجه نصف دار له في صحته وأشهد بالبيع وقبض الثمن ثم توفي فقام أخوه وأثبت عقد أن أخاه لم يزل ساكنا في الدار إلى أن مات وبعداوة الأخ له وإنه كان يقول لا أورثه شيئا فأجاب ابن عتاب..."[103]

كما ينقل ابن عرضون الزجلي وهو من العلماء الذين برزوا في صناعة التوثيق نصوصا من كتاب "العقد" وينسبها لابن سلمون،من ذلك ما نقله عنه في عقود العربون وما يتعلق بها من الرهن والضمان والديون واقتضائها والمقاصة والحوالة فيها السلف قال في تأخير رب الدين الغريم إذا لم تقع بين المتعاملين مفاصلة ومات أحدهما أو غاب وقام أحدهما أن له قبله حقا بقي من معاملتهما :"قال ابن سلمون وجرى العمل عند المتأخرين بأن يحكم له بذلك أيضا في مال الغريم."[104]

وينقل عنه في باب الخلع،في خلع الزوجة المحجورة بإذن وصيها،قال:"قال ابن سلمون:وخلعها جائز بإذن وصيها سواء كان من قبل الأب أو من قبل القاضي إذا كان على وجه النظر لها على ما جرى به العمل."[105]

وفي نوازل شفشاون التي جمعها الأستاذ الهبطي عدة نقول لمفتين نقلوا أقوالا لابن سلمون من كتاب العقد ففي الجراحات والحدود مثلا نزلت نازلة من بني فلواط الخمسية مفادها أن امرأة ضربت وجه رجل بحجر حتى أبرزت عظمه،فاستند المفتي لقول ابن سلمون في فتواه قال:"قال ابن سلمون بعد أن عد الجراحات كلها وبينها:وفيها كلها القصاص كما تقدم،إذا كان عمدا إلا الهاشمة في الرأس،والمنقلة ،والمأمونة،والجائفة فإنما يكون فيها الدية."[106]

ونقل عنه التسولي في شرحه على تحفة الحكام في غير ما موضع كنقله عنه في باب النكاح مثلا،قال:" وذكر ابن سلمون في فصل المتعة أوائل النكاح أنهما إذا عينا ذلك أو

---

[103] ابن سودة:شرح لامية الزقاق 44/و

[104] ابن عرضون:التقييد اللائق بمتعلم الوثائق(مخطوط)،64/و

[105] المصدر نفسه40/و

[106] الهبطي:فتاوى تتحدى الإهمال في شفشاون ومن حولها،ص:660و661

كان في المهر فضل جاز الشرط المذكور وبنى على ذلك وثيقة فقال : فإن شرط الزوج لنفسه كسوة تخرجها الزوجة أو وليها في الشوار للباسه على ما جرت به العادة قلت:والتزم والد الزوجة أو وليها..."[107]

وذكر البغدادي الكتاب تحت عنوان: العقد المنظم للحكام فيما يجري بين أيديهم من العقود والأحكام."[108]

وذكره سركيس في معجم المطبوعات العربية:ابن سلمون الكناني(767هـ) أبو محمد عبد الله بن عبد الله بن علي بن سلمون الكناني العقد المنظم للحكام فيما يجري بين أيديهم من العقود والأحكام- (فقه مالك)- بهامش تبصرة الحكام لابن فرحون العمري(مصر)1301-1302هـ.[109]

ب- **إشكالية العنوان:**

رغم أن المعاصرين لابن سلمون والذين جاؤوا من بعده ممن نقلوا عن كتابه ذكروا أن لابن سلمون كتابا في علم الوثائق والشروط،إلا أنهم لم يذكروا الكتاب بالعنوان المشهور لدينا بالعقد المنظم للحكام فيما يجري بين أيديهم من العقود والأحكام،مع أن ابن سلمون في كتابه يذكر العنوان بوضوح ويقول: الحمد لله ذي المجد والكرم،الذي علم بالقلم،علم الإنسان ما لم يكن يعلم،صلى الله على محمد سيد ولد آدم،الذي ديوان الرسالة به ختم،وعلى آله الطاهرين وصحابته الأكرمين وسلم وبعد:فإنه لما كانت الأحكام الشرعية لها محل كبير من الدين،وعمدة في حفظ نظام أمر المسلمين،وابتليت بها في سن عتاب بن أسيد،وعلمت في ما في قوله عليه السلام:" القضاة ثلاثة قاضيان في النار وقاض في الجنة." من الوعد والوعيد،لم أزل أعمل النظر في دواوين العلماء،وأطيل البحث عن المسائل المحفوظة في ذلك للمتقدمين والمتأخرين من الفقهاء،حتى اجتمعت لي من ذلك عدة من المسائل المفيدة،وجملة وافرة من الأحكام والنوازل الفريدة، فأردت أن أضم

---

[107] التسولي:البهجة شرح التحفة،ج01،ص:468

[108] البغدادي:إيضاح المكنون،ج04،ص:111

[109] سركيس:معجم المطبوعات العربية،ج01،ص:122

نشرها،وأنظم على الاختصار درها،في ديوان يحتوي عليها،ويكون لي تذكرة عند التشوق إليها،وأضفت إلى ذلك من الوثائق المستعملة ما يكون لفائدتها كالتكملة،وقد جمعت من ذلك للناظر فيه ما يكثر به بلواه،ولا يجده مجموعا في سواه،وسميته بكتاب:" العقد المنظم للحكام فيما يجري بين أيديهم من العقود والأحكام" والله تعالى أسأل أن ينفع به وهو حسبي ونعم الوكيل.

إذن لماذا لم يذكر من ترجم لابن سلمون عنوان الكتاب؟سؤال يطرح نفسه بإلحاح،لا بد أن نبحث له عن جواب.

المطلب الثاني:أهمية كتاب العقد في التأريخ للحياة السياسية،والاقتصادية والاجتماعية،والثقافية لبلاد الغرب الإسلامي

إضافة إلى ما ذكره العلماء حول أهمية هذا العقد،ووجوب تحقيقه فإنه من يطَّلع على هذا المخطوط يجد فيه الكثير من النصوص البالغة الأهميّة في التأريخ للحياة السياسية،والاقتصادية،والاجتماعية،والثقافية لبلاد الغرب الإسلامي بصفة عامَّة،وبلاد الأندلس بصفة خاصَّة.

فهو يذكر في بعض النُصوص أسماء بعض الوقائع،من ذلك قوله عندما يتعرّض لحكم مفقود المعترك والقتال،ماذا تفعل زوجته ؟ :(ويضرب لزوجه سنة بعد البحث واليأس منه، فإذا أتمّت السنة،ولم تثبت له حياة حكم بموته،فتعتدّ زوجته ويرثه ورثته إذاك،ويقسّم ماله،وهذا القول هو الذي أخذ به أهل الأندلس،وجرى به العمل بها،وحكم به ابن الأيمن في غزاة الخندق،وحكم به في وقعة قتندة وغيرها.)[110]

كما ينقل أحيانا نصوصا عن ابن الحاج الشهيد،تضمّنت أسماء بعض المعارك قوله:(وسئل ابن الحاج في رجل شهد بسماع الفاشي المستفيض أنه استشهد في وقيعة قنسرة وثبت عقد آخر أنه رأوه في العسكر هل يحكم له بحكم المفقود أو بموته الآن.)[111]

---

[110]ابن سلمون:العقد المنظم للحكام(نسخة المطبعة العامرة الشرفية)،ج01،ص:132

[111] المصدر نفسه،ج01،ص:135

فوقعة "قتتدة"،وكذا "قنسرة"،و"الخندق" كلها أسماء لمعارك وردت في هذا المخطـــوط القيّم.

إضافة إلى هذا يعطينا كتاب العقد صورة حيَّة عن الصراع المذهبي،وموقف علمـــاء المالكية من الفرق كالمعتزلة،والشيعة، قوله:(وسئل أبو إسحاق التونسي في رجل تـــزوّج امرأة من الشيعة فقال:الشيعة على ضربين:قوم يفضلون عليا على أبي بكر فهذا لا يصح القول بتكفيره وتجوز مناكحته ويبين له خطؤه، حتى يرجع إلى الصواب،وقوما يفضـــلون عليا ويصدون غيره فهؤلاء كفرة لا تحل مناكحتهم ،وهم بمنزلة الكفار والمجوس.)[112]

وقوله:(وأما إن اعتقد رأي الخوارج والمعتزلة أو الشيعة،أو نحو ذلك،فـــاختلف هـــل يحكم بكفره أم لا،فقيل يقتلون،وقيل لا يقتلون.)[113]

كما يعطينا هذا الكتاب صورة اقتصادية هامة،فهو يتضمَّن نصوصا عـــن الحـــرف والصناعات وبعض أشكال المعاملات المالية في حواضر الأندلس من ذلـــك قولـــه عنـــد حديثه عن مسألة الضمان:(...وثانيا الصنَّاع المنتصبون للعمل،فإنَّهم ضامنون أيضا لمـــا تلف عندهم،بخلاف الذي لم ينصب نفسه للعمل،فإن قامت لهم بينـــة للتلـــف،ففي ســـقوط الضمان قولان،قال بعض المتأخرين:إذا ادعـــى الصـــنَّاع أنـــه نقـــب علـــيهم واحتـــرق موضعهم،فإنه ضامنون،وإن ظهر النَّار،أو النقب،ونزلت بقرطبة مســـألة النَّـــار فحرقـــت حوانيت الصنَّاع،فأفتى فيها محمد ابن أيمن بأن يحلف الصنَّاع بأن أمتعة الطالبين كانـــت في حوانيتهم،وأنها احترقت ويبرؤوا من الضمان،والقضاء بقرطبة لإلزامهم الضـــمان إلا أنه يثبت معاينة احتراق الأمتعة بأعيانها.)[114]

إنَّه يتضمن مسائل هامَّة عن أحكام العبيد،والرِّق وتجارتهم،وفتاوى فقهـــاء الأنـــدلس حول ذلك.[115]

---

[112] ابن سلمون:المصدر السابق،ج01،ص:72

[113] المصدر نفسه،ج02،ص:268

[114] المصدر نفسه،ج01،ص:291

[115] المصدر نفسه،أنظر مثلا،ج01،ص:230

وينقل الكتاب الكثير من العادات والأعراف الأندلسية،من ذلك الهدية التي يهديها الزوج لزوجته وهو ما يسمى "الشوار"عند الأندلسيين.[116]

ويذكر الكتاب نباهة الأندلسيين القضائية والعلمية من خلال توظيف الطب في حل الكثير من المشكلات القضائية من ذلك قوله في إثبات الحمل لإيجاب النفقة على الزوج:" وتكتب في ذلك عقدا وقفت شهادة من القوابل العارفات في أحبل النساء إلى بطن فلانة ولمسته لمسا شفيا فتحققتا أن بها حملا ظاهرا قد تحرك وفشا وقيدتا شهادتهما في كذا."[117]

كما تتجلى خصوصية الكتاب من الناحية التّاريخية في أنه وثيقة جدّ هامّة تعطينا نظرة عن مؤسسة هامة وهي القضاء والتوثيق في الأندلس في الفترة الحرجة التي سبقت سقوط مملكة غرناطة،وهي فترة حكم بني الأحمر.

المطلب الثالث:منهج المؤلف والمصادر التي اعتمدها في الكتاب

اعتمد الكتاب على كتب الحديث وشروحها كالموطأ،والصحيحين،ومعالم السنن شرح سنن أبي داود للخطابي البستي،وكذا المعلم بفوائد مسلم للإمام المازري،وغيرها.

وكغيره من كتب النوازل والشروط ،اعتمد صاحب العقد على الأمَّهات في الفقه المالكي وهي:المدونة لسحنون،والموَّازية لمحمد بن إبراهيم الاسكندري المعروف بابن الموَّاز،والواضحة لابن حبيب،والمستخرجة لمحمد بن أحمد العتبي الأندلسي،والمجموعة لابن عبدوس.

كما اعتمد على شروح المدوّنة،وباقي الأمّهات ومختصراتها،ككتاب "الجامع" لابن يونس،وكتاب المختصر لابن عبد الحكم،وكتابي "المختصر" و"النوادر والزيادات على ما في المدونة من غيرها من الأمّهات"،و"الثمانية" لابن أبي زيد القيرواني،وكذا "البيان والتّحصيل"،و"المقدمات" لابن رشد،إضافة إلى كتاب "التفريع" لابن الجلاب،وكتابي "المعونة على مذهب عالم المدينة"و"التلقين" للقاضي عبد الوهاب البغدادي.

---

[116] ابن سلمون:المصدر السابق ج01،ص:15

[117] المصدر نفسه،ج01،ص:109

هذا ويكثر من الاعتماد على كتب الفتاوى والنوازل،فهو ينقل في غير موضع عن"فتاوى أصبغ بن خليل"،"وفتاوى ابن لبابة"،و"فتاوى ابن القطّان"كما يعتمد على"فتاوى ابن رشد" وكذا" أحكام ابن حمدين" و"نوازل ابن الحاج القرطبي الشهيد" ،و"نوازل ابن سهل"،و"منتخب الأحكام" لابن أبي زمنين وغيرهم.

أما عندما يتناول العقود فهو يلجأ إلى ما يسمّى بكتب الوثائق والشروط مثل "وثائق ابن فتحون"،وكذا "وثائق ابن مغيث"،و"وثائق ابن العطار"،و"وثائق الباجي"،و"وثائق ابن الهندي" و"الوثائق المجموعة" لعبد الله بن فتوح وهو تأليف مشهور مفيد جمع فيه أمهات كتب الوثائق وفقهها،و"وثائق ابن أبي زمنين الإلبيري".

أما من ناحية منهج ابن سلمون في الكتاب فيظهر جليا من خلال تقسيم كتابه إلى كتب كما هي عادة كتب الأحكام وقسم الكتب إلى فصول،حيث يتناول جملة من الأحكام الفقهية والنوازل ثم يشفعها بوثيقة هي بمثابة مثال تطبيقي في كيفية توثيق عقد وفقا لحكم النازلة أو الحكم الفقهي،وأحيانا يشفع الوثيقة ب"بيان وفقه" يبين فيه الفرق بين استعمال لفظة دون أخرى وإسقاط كلمة في العقد أو إثباتها وما ينبني عن الإثبات أو الإلغاء من أحكام مع بيان اختلاف العلماء والموثقين في ذلك.

ويذكر محمد المختار محمد المامي منهج كتاب العقد قائلا:" لعل أهمية هذا الكتاب بين كتب المذهب المالكي عامة وكتب الأحكام خاصة تكمن فيما تميز به من الجمع بين التقعيد والتنظير،خاصة فيما يتعلق بتوثيق العقود بمختلف أنواعها،فإنه يذكر لك حكم المسألة،ثم يبين لك كيف يكتب الموثق فيها وثيقة إذا عرضت عليه."[118]

المطلب الرابع:دراسة نسخ العقد المخطوطة والمطبوعة

اعتمدت في التحقيق ثلاث نسخ مخطوطة لكتاب العقد ونسخة مطبوعة وهي نسخة المكتبة العامرة الشرفية وهي كالآتي:

---

[118] محمد المختار محمد المامي:المذهب المالكي:مدارسه ومؤلفاته،خصائصه وسماته،ص:348

1. نسخة مكتبة دار الإمام بقسنطينة التابعة لمديرية الشؤون الدينية والأوقاف لمدينة قسنطينة تحت رقم:79 وسميتها بالنسخة (ط)

العنوان: العقد المنظم للحكام فيما يجري بين أيديهم من العقود والأحكام

المؤلف: أبو القاسم سلمون بن علي بن سلمون الكناني

الناسخ:مجهول

تاريخ النسخ:مجهول
الورق:عاد
المقياس:19/28سم،النص:16/24سم
عدد الأوراق:158
المسطرة:32 في كل سطر15كلمة
الخط:مغربي
المداد: كتب النص بالصمغ أسود، كما يستعمل اللون الأحمر للفصول والعناوين وأحيانا لبعض الأعلام كما يستعمل أحيانا اللون الأخضر
بداية المخطوط: بسم الله الرحمان الرحيم،صلى الله على سيدنا ومولانا محمد وآله وصحبه وسلم تسليما

قال الشيخ الفقيه العالم الأوحد القاضي الأعدل الرضي أبو القاسم سلمون بن علي بن سلمون الكناني – رحمه الله تعالى ورضي عنه آمين آمين آمين–:

الحمد لله ذي المجد والكرم،الذي علم بالقلم،علم الإنسان ما لم يكن يعلم،صلى الله على محمد سيد ولد آدم،الذي ديوان الرسالة به ختم،وعلى آله الطاهرين وصحابته الأكرمين وسلم وبعد:فإنه لما كانت الأحكام الشرعية لها محل كبير من الدين،وعمدة في حفظ نظام أمر المسلمين،وابتليت بها في سن عتاب بن أسيد.

نهاية المخطوط:وقال ابن رشد في التعقب إنما تجب عليه العقوبة مع أن يدعى عليه بدعوى.وهاهنا انتهى بنا الكلام في هذا المجموع والحمد لله رب العالمين وصلى الله على سيدنا ومولانا محمد وعلى آله وصحبه وسلم تسليما كثيرا إلى يوم الدين،وسلام على المرسلين،وآخر دعوانا أن الحمد لله رب العالمين. اهـ كتاب العقد المنظوم للحكام فيما يجري بين أيديهم من العقود والأحكام.

ملاحظات: حالة المخطوط لا بأس بها كما أن النسخة كاملة، مجلدة بالورق المقوى عليه زخرفة،ويوجد بالنسخة تمليك ونصه:الحمد لله تملك بهذا السفر المبارك المتوكل على الصمد "بن وطاف احمد" في 22 رجب سنة 1297هـ.ابن سلمون

غير أن خط التمليك يظهر حديث الكتابة إذا ما قورن بمتن الكتاب،مما يدل على أن الناسخ غير المالك وأن تاريخ النسخ أقدم.

2. نسخة بالمكتبة القاسمية بزاوية الهامل تحت رقم:263هـ وسميتها بالنسخة(هـ):

العنوان: العقد المنظم للحكام فيما يجري بين أيديهم من العقود والأحكام

المؤلف: أبو القاسم السلمون بن سلمون الكناني الأندلوسي (هكذا ورد في هذه النسخة)

الناسخ:بن يوسف بن محمد الشكايمي البليدي دارا ومنشأ

تاريخ النسخ:الإثنين14شعبان سنة 1274هـ

الورق:عاد

المقياس:21/26سم، النص:14/20سم

عدد الأوراق:158

المسطرة:23سطرا في كل سطر10كلمات

الخط:مغربي

المداد:صمغ أسود ويستعمل الأحمر للعناوين والفصول وأحيانا للأعلام

بداية المخطوط: بسم الله الرحمان الرحيم وصلى الله على سيدنا محمد وآله وصحبه وسلم تسليما.قال الشيخ الفقيه العالم العلامة القاضي الأجل الفاضل أبو القاسم السلمون بن سلمون الكناني الأندلوسي رحمه الله تعالى ورضي عنه ونفعنا وإياكم ببركته آمين:

الحمد لله ذي المجد والكرم الذي علم بالقلم علم الإنسان ما لم يعلم صلى الله على سيدنا محمد سيد ولد آدم الذي به ديوان النبوة ختم وعلى آله الطاهرين وصحبه الأكرمين وسلم

وبعد فإنه لما كانت الأحكام الشرعية لها محل كبير من الدين وعمدة في حفظ نظام أمر المسلمين وابتليت بها في سن عتاب بن أسيد.

نهاية المخطوط: قال ابن رشد في التعقب إنما تجب عليه العقوبة مع أن يدعى عليه بدعوى فأنظره. انتهى. كمل هذا السفر المبارك بحمد الله وحسن عونه وصلى الله وسلم على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه وسلم تسليما وكان الفراغ منه عشية يوم الاثنين الرابع عشر من شهر الله المبارك شعبان الذي هو من سنة 1274 أربعة وسبعين ومئتين وألف عرفنا الله خيره وخير ما بعده ووقانا شره وشر ما بعده كتبه العبد الذليل الحقير الراجي عفو مولاه الخبير بن يوسف بن محمد بن علي المعروف الشكايمي البليدي دارا ومنشأ كتبه لنفسه ولأولاده بعده والحمد لله رب العالمين وهو حسبنا ونعم الوكيل وصلى الله على سيدنا وعلى آله وصحبه وسلم والحمد لله رب العالمين.

ملاحظات: حالة المخطوط جيدة لأن تاريخ نسخه حديث كما أن النسخة كاملة مجلد بالجلد تجليدا جيدا عليه زخارف.

3. نسخة ثانية بالمكتبة القاسمية بزاوية الهامل تحت رقم:235هـ وسميتها بالنسخة(م):

العنوان:لا يوجد عنوان المخطوط باسم "العقد المنظم للحكام فيما يجري بين أيديهم من العقود والأحكام" ولكن يوجد في الورقة الثانية نص لا يكاد يفهم بسبب انطماس الورقة وتآكل حواشيها ولا يفهم منه هل هو للناسخ أم إجازة أم سماع أم تمليك ونصه:....سيدي عبد الله ....ابن سلمون....عني في رمضان يوم الثلاثاء بعد مضي أربعة عشر يوما سنة1211 ولم يبق بيني وبين مغرب المودة وكتب عبد القادر بن الجيلالي الحمد لله وصلى الله على سيدنا محمد.ثم كتب:خط شاهد علي وإني عبد الله بن ويس الجيلالي.

المؤلف:أبو القاسم سلمون بن علي بن سلمون الكناني

الناسخ:مجهول

تاريخ النسخ:مجهول

الورق:عاد

المقياس:16/22سم،النص:8/16سم

عدد الأوراق:337

المسطرة:23سطرا في كل سطر10كلمات

الخط: مغربي

المداد: صمغ أسود ويستعمل الأحمر غالبا وأحيانا الأزرق للعناوين والفصول والأعلام.

بداية المخطوط:قال الشيخ الفقيه العالم العلم القاضي العادل أبو القاسم سلمون بن علي بن سلمون الكناني رضي الله عنه وأرضاه

الحمد لله ذي المجد والكرم الذي علم بالقلم علم الإنسان ما لم يكن يعلم وصلى الله على سيدنا محمد سيد ولد آدم الذي به ديوان النبوة ختم وعلى آله الطاهرين وصحابته الأكرمين وبعد فإنه لما كانت الأحكام الشرعية لها محل كبير من الدين وعمدة في حفظ نظام أمر المسلمين وابتليت بها في سن عتاب بن أسيد.

نهاية المخطوط: وقال ابن رشد في التعقب إنما تجب عليه العقوبة مع أن يدعى عليه بدعوى وهاهنا انتهى بنا القول في هذا المجموع والحمد لله رب العالمين وصلى الله على سيدنا ومولانا محمد وآله وصحبه وسلم تسليما كثيرا إلى مالا نهاية له والرب أحصى كل شيئ عددا والحمد لله رب العالمين.

ملاحظات: حالة المخطوط لا بأس بها عموما إلا أن أوراقه منفصلة عن بعضها البعض وهناك خروم في الأوراق الأولى منه كما أن الجلد المجلد به متآكل كما كتب على ظهر التجليد:عبد القادر بن الصادق نسبة..... محصون نزلة المغاربة.

4- نسخة طبعة المكتبة العامرة الشرفية بمصر المحمية،ط1301،01هـ وسميتها بالنسخة (ع):

طبعت بهامش تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام لابن فرحون المالكي عدد صفحاتها(268)،صححها وقابلها على عدة نسخ السيد حماد الفيومي العجماوي،وقد نسب كتاب العقد في هذه الطبعة خطأ كما ذكرنا سابقا إلى أبي محمد عبد الله بن علي بن عبد الله بن علي بن سلمون الكناني،والصحيح أنه أخوه أبو القاسم.

هذا وعند دراستي للنسخ الأربع ارتأيت أن أجعل النسخة(ط) أصلا وذلك للأسباب التالية:

- أنها نسخة كاملة
- أنها كتبت بخط واضح ومقروء كما أنها منسقة فالعناوين والفصول كتبت بلون مغاير للنص وهو اللون الأحمر غالبا.
- أنها قليلة الأخطاء فعلى الرغم من أنها تظهر نسخة حديثة إلا أن قلة أخطائها تدل على أنها نسخت على أصل قديم وجيد.
- وجود بعض التعليقات والإحالات على بعض أقوال العلماء في الهامش دلالة على أنها إما كتبت أو قرأت من طرف شخص عالم بالفقه.
- صحة النقول الموجودة بها كأقوال ابن رشد مثلا إذا ما قورنت بالنسخ الأخرى
- أن وجود هذه الميزات كلها مجتمعة لا توجد في النسخ الأخرى فالنسخة(هـ) كثيرة السقط والأخطاء مثل قول ابن سلمون"ما زلت أعمل النظر في دواوين العلماء"فقد كتبها الناسخ"ما زلت أعمى النظر"وهو خطأ جسيم يحط من قيمة النسخة على الرغم من أنها نسخة كاملة إضافة إلى أخطاء في العناوين والمسائل الفقهية لا تغتفر مثل قوله :إنكاح الابن ابنته البكر التي في حجره بدل قوله إنكاح الأب ابنته.وغيرها.

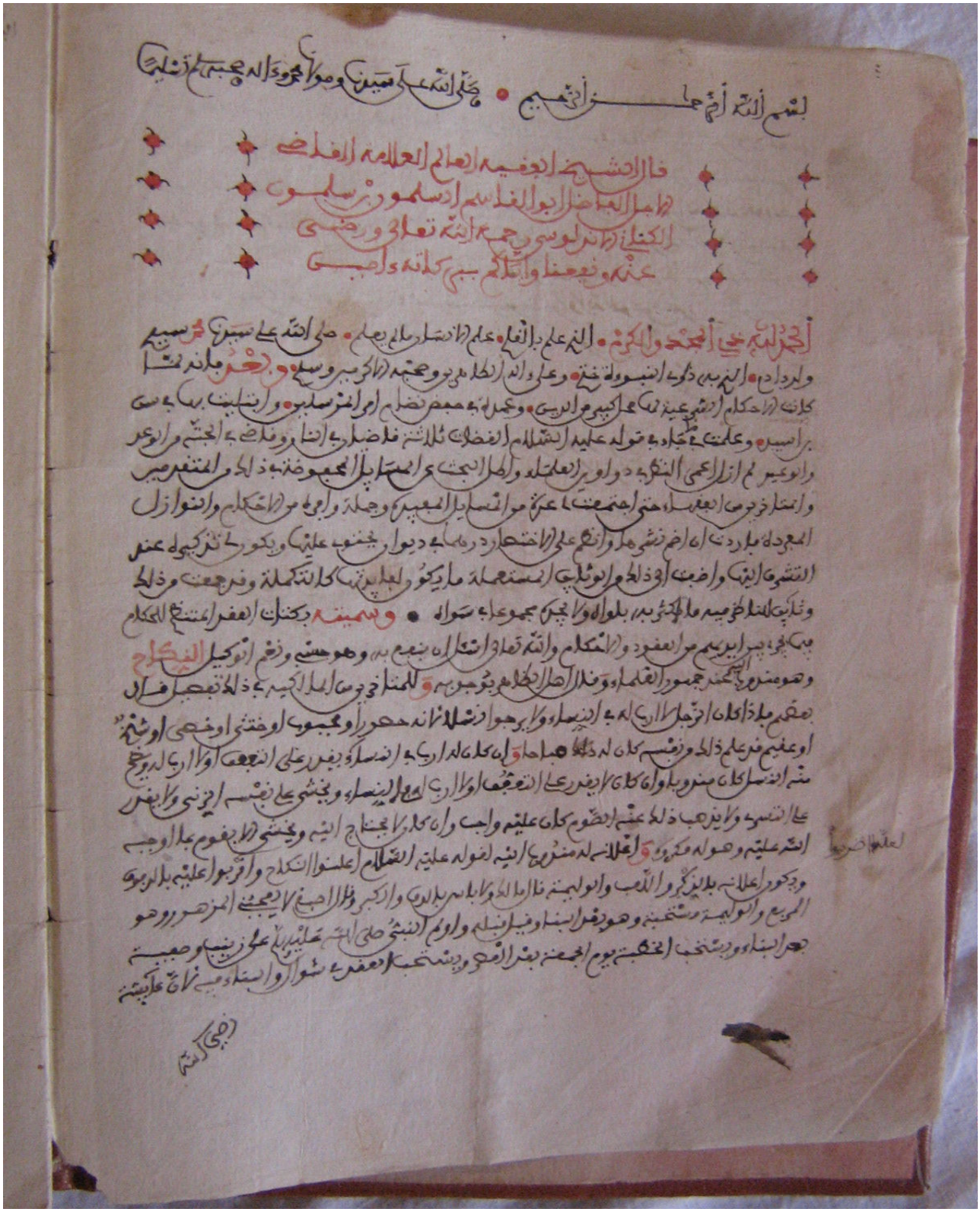
أما النسخة(م) فعلى الرغم من أنها قليلة الأخطاء إذا ما قورنت بالنسخة (هـ) فقد سقط منها جزء ليس باليسير وهما من الناسخ عند النسخ،فقد أسقط ما يقرب من ثلاثة فصول:إنكاح الولي وليته من نفسه أو الوصي و فصل:إنكاح المولى الأعلى والمولى الأسفل والكافل والمربي والأجنبي بالولاية العامة،وفصل: إنكاح الأخ أو غيره من الأولياء اليتيمة البكر.وهو جزء كبير من القسم المراد تحقيقه وهو نوازل

النكاح،إلا أن هذا لم يحد من أهمية النسخة التي اعتمدت عليها في إكمال بعض النقص وفهم الكثير من الألفاظ الغامضة.

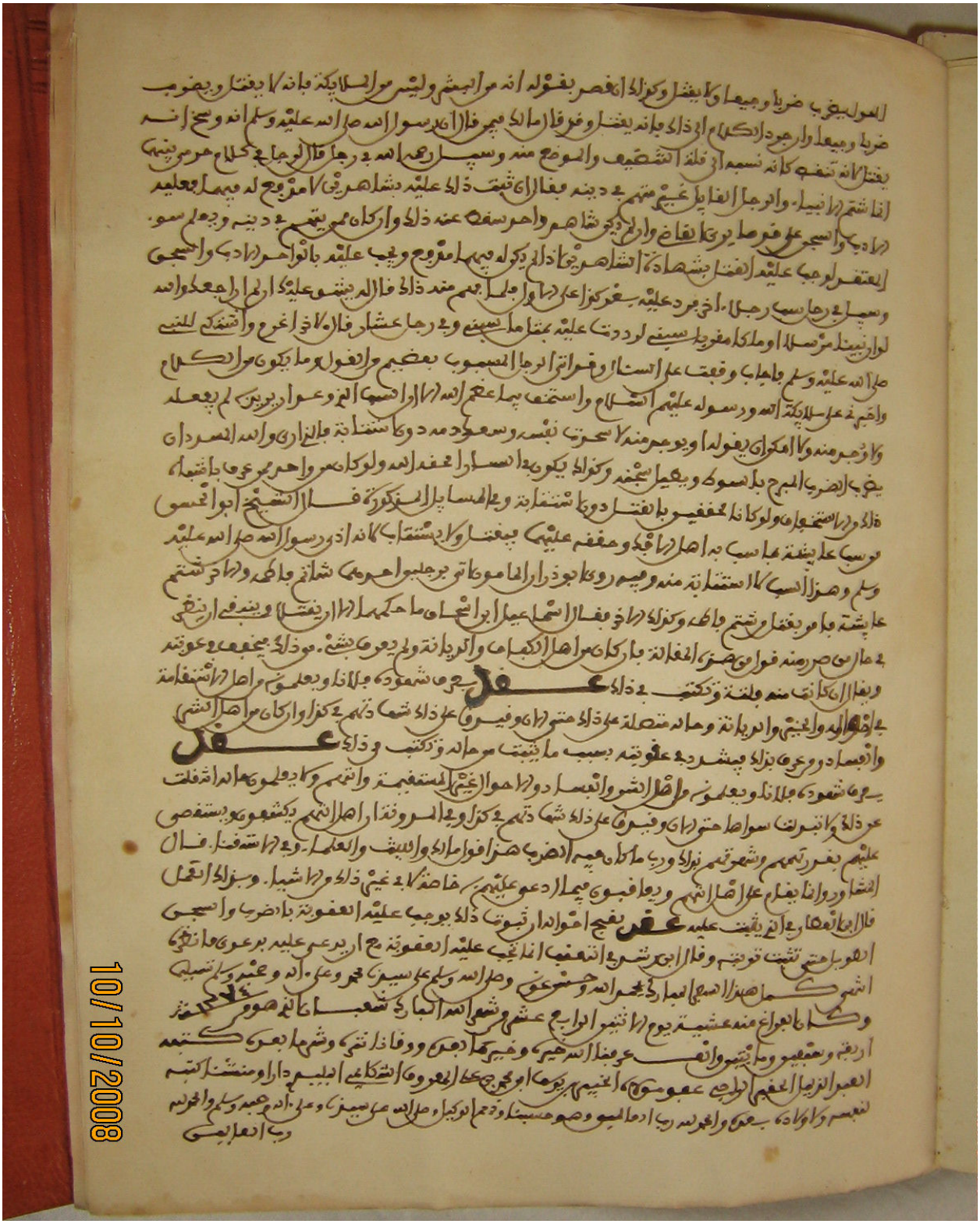
وإذا رجعنا إلى النسخة (ع) فإن الخطأ يبدأ من نسبة الكتاب إلى مؤلفه،فقد نسبت خطأ- كما ذكرنا سابقا- إلى أبي محمد عبد الله بن علي بن عبد الله بن علي بن سلمون الكناني،والصحيح أنه أخوه أبو القاسم،إضافة إلى وجود أخطاء عديدة بها مثل سقوط جمل بأكملها مثل قوله:"ويحوطه الوكيل أو على قول سحنون ومحمد وعبد الملك يلزمها ذلك." وكذلك عدم تحقيقه لبعض المسائل الفقهية مثل قول ابن رشد:"وكذلك يسقط عن الأب ما التزمه من الصداق كما يسقط عن الزوج" ففي النسخة(ع):يسقط عن الابن بدل الأب وهو خطأ يغير الحكم الفقهي تماما،وفي قول ابن سلمون:أجاز مالك – رحمه الله- أن يعقد الرجل الصالح نكاح المرأة الأجنبية الدنية مثل المسكينة والمسالمة" في(ع):الإسلامية بدل المسالمة.وغير ذلك إلا أن هذه النسخة قليلة الأخطاء بالنسبة إلى النسختين(هـ)و(م).

الورقة الأولى من النسخة "م"

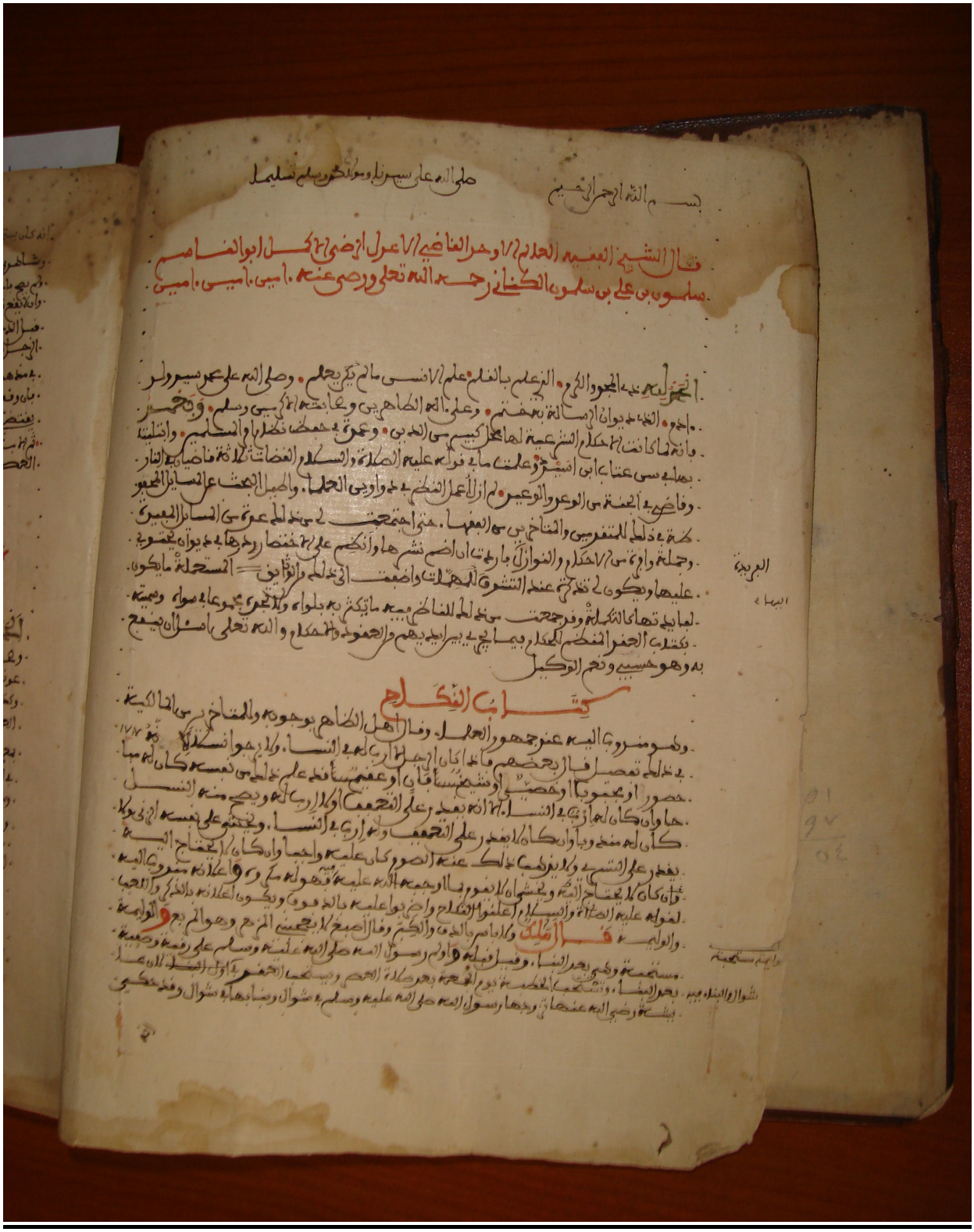
الورقة الأخيرة من النسخة "م"



الورقة الأولى من النسخة "هـ"



الورقة الأخيرة من النسخة "هـ"



الورقة الأولى من النسخة "ك"

الورقة الأخيرة من النسخة "ك"

ساحلي محمد الطاهر الجيجلي
مدرس حر
جيجل - الجزائر

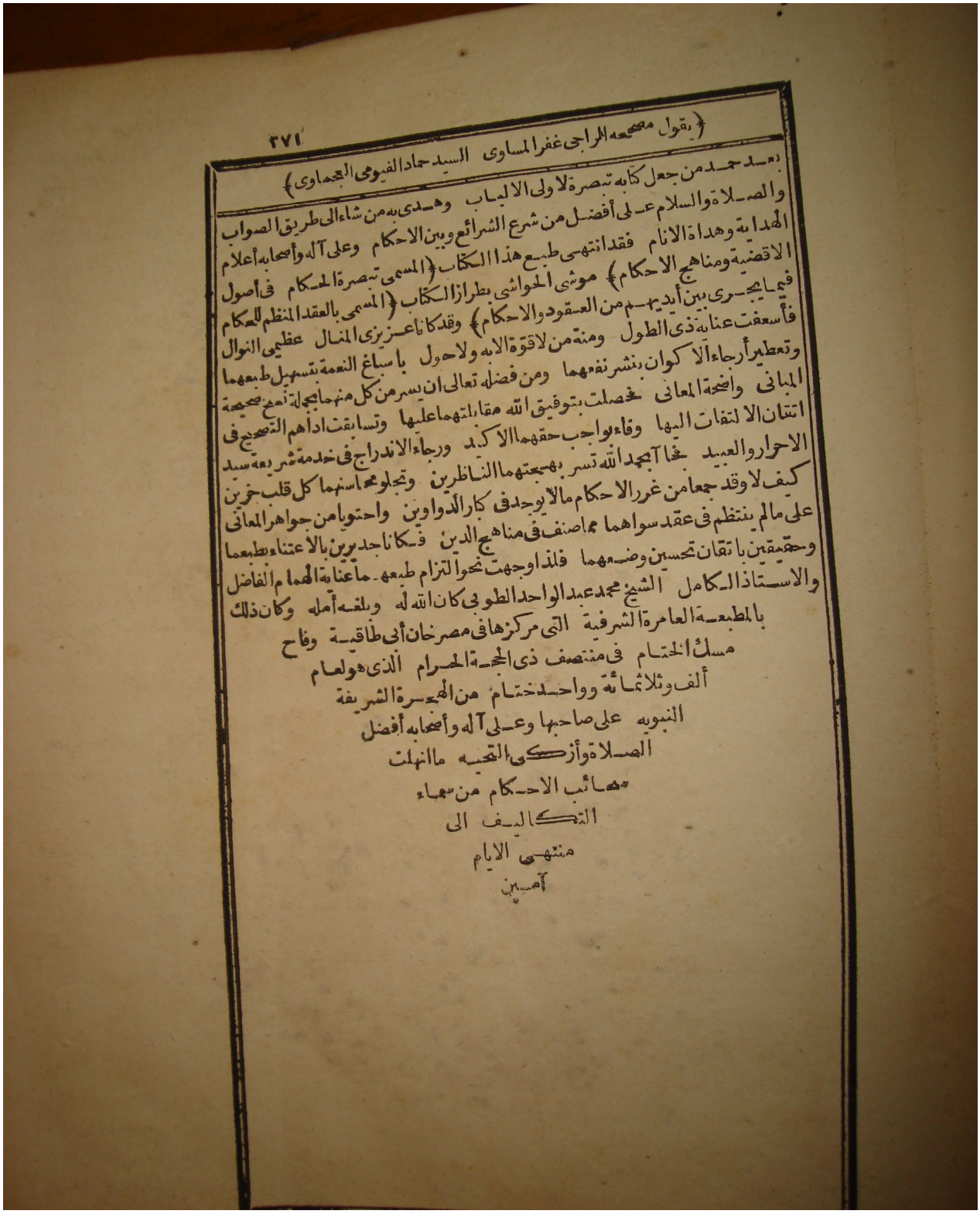
﴿بسم الله الرحمن الرحيم﴾
﴿الحمد لله﴾ والصلاة والسلام على رسول الله صلى الله عليه وسلم ﴿قال﴾ الشيخ الفقيه أبو محمد عبد الله بن عبد الله بن علي ابن سلمون الكناني رحمه الله تعالى ورضي عنه ونفعنا به وبعلومه آمين ﴿الحمد لله﴾ ذي المجد والكرم * الذي علم بالقلم * علم الانسان مالم يعلم وصلى الله على سيدنا محمد سيد ولد آدم * الذي به ديوان الرسالة ختم * وعلى آله الطاهرين وصحابته الاكرمين وسلم ﴿وبعد﴾ فانه لما كانت الاحكام الشرعية لها محل كبير من الدين وعمدة في حفظ نظام أمر المسلمين وابتليت بها في سن عتاب بن اسيد وعلمت ما في قوله عليه الصلاة والسلام القضاة ثلاثة قاضيان في النار وقاض في الجنة من الوعد والوعيد لم أزل أعمل النظر في دواوين العلماء وأطيل البحث عن المسائل المحفوظة في ذلك عن المتقدمين والمتأخرين حتى اجتمع لي في ذلك عدة من المسائل المفيدة وجملة وافرة من الاحكام والنوازل الفردية ﴿فأردت﴾ ان أضم نشرها وأنظم على الاختصار درها في ديوان يحتوي عليها ويكون لي تذكرة عند التشوق عليها ﴿وأضفت﴾ الى ذلك من الوثائق المستعملة ما يكون لفائدتها كالتكملة * وقد

﴿بسم الله الرحمن الرحيم﴾

(الحمد لله) رب العالمين والعاقبة للمتقين وأفضل الصلاة وأتم التسليم على سيدنا محمد خاتم النبيين وامام المرسلين كلما ذكره الذاكرون وكلما غفل عن ذكره الغافلون ورضي الله عن الصحابة أجمعين وعن التابعين لهم باحسان الى يوم الدين وسلم عليه وعليهم تسليما كثيرا وحسبنا الله ونعم الوكيل ولا حول ولا قوة الا بالله العلي العظيم ﴿أما بعد﴾ فان الله تعالى أكمل بنبيه صلى الله عليه وسلم دينه القويم وهدى به من يشاء الى الصراط المستقيم وأسس شرعه المطهر على أحسن الطرائق وأحكم القواعد وشيده بالتقوى والعدل وجلب المصالح ودرء المفاسد وأيده بالادلة الموضحة للحق وأسبابه المرشدة الى ايصال الحق لأربابه وحماه بالسياسة الجارية على سنن الحق وصوابه ولذلك قال سبحانه وتعالى وتمت كلمة ربك صدقا وعدلا لا مبدل لكلماته فالمراد بالكلمات القرآن العظيم تمت دلائله وحجه وأوامره ونواهيه وأحكامه وبشارته ونذارته وأمثاله وقال تعالى اليوم أكملت لكم دينكم الآية ﴿ولما كان﴾ علم القضاء من أجل العلوم قدرا وأعزها مكانا وأشرفها ذكرا لانه مقام علي ومنصب نبوي به الدماء تعصم وتسفح والابضاع تحرم وتنكح والاموال يثبت ملكها ويسلب والمعاملات يعلم ما يجوز منها ويحرم ويكره وينذب وكانت طرق العلم به خفية المسارب مخوفة العواقب والحجج التي تفصل بها الاحكام مدامة يحار فيها القطا وتقصر فيها الخطا كان الاعتناء بتقرير أصوله وتحرير فصوله من أجل ما صرفت له العناية وجدت عقباه في البداية والنهاية وقد قال مالك بن أنس رضي الله تعالى عنه كان الرجال يقدمون الى المدينة من البلاد ليسألوا عن علم القضاء وليس كغيره من العلوم ولم يكن بهذه البلدة أعلم بالقضاء من أبي بكر بن عبد الرحمن كان قاضيا لعمر بن عبد العزيز وكان قد أخذ شيأ من علم القضاء من أبان بن عثمان

واخذ

الورقة الأولى من النسخة "ع" وهي نسخة المطبعة العامرة الشرفية وهي على هامش كتاب التبصرة لابن فرحون



٢٧١

﴿يقول مصححه الراجي غفر المساوى السيد حماد الفيومي البجماوي﴾

بعد حمد من جعل كتابه تبصرة لاولى الالباب وهدى به من شاء الى طريق الصواب
والصلاة والسلام على أفضل من شرع الشرائع وبين الاحكام وعلى آله وأصحابه أعلام
الهداية وهداة الانام فقد انتهى طبع هذا الكتاب ﴿المسمى تبصرة الحكام في أصول
الاقضية ومناهج الاحكام﴾ موشى الحواشي بطراز الكتاب ﴿المسمى بالعقد المنظم للحكام
فيما يجرى بين أيديهم من العقود والاحكام﴾ وقد كانا عزيزى المنال عظيمي النوال
فأسعفت عناية ذى الطول ومنته من لاقوة الا به ولاحول باسباغ النعمة بتسهيل طبعهما
وتعطير أرجاء الاكوان بنشر نفعهما ومن فضله تعالى ان يسر من كل منهما بجلة أتم صحيحة
المباني واضحة المعاني فحصلت بتوفيق الله مقابلتهما عليها وتسابقت اداهم التصحيح في
اثنتان الالتفات اليها وفاء بواجب حقهما الاكيد ورجاء الاندراج في خدمة شريعة سيد
الاحرار والعبيد فحمدا لله تسر بهجتهما الناظرين وتجلو محاسنهما كل قلب حزين
كيف لا وقد جمعا من غرر الاحكام مالا يوجد في كبار الدواوين واحتويا من جواهر المعاني
على مالم ينتظم في عقد سواهما مما صنف في مناهج الدين فكانا جديرين بالاعتناء بطبعهما
وحقيقين باتقان تحسين وضعهما فلذا وجهت نحوالتزام طبعه ماعناية الهمام الفاضل
والاستاذ الكامل الشيخ محمد عبد الواحد الطوبى كان الله له وبلغه أمله وكان ذلك
بالمطبعة العامرة الشرفية التي مركزها في مصر خان أبي طاقية وفاح
مسك الختام في منتصف ذى الحجة الحرام الذى هو لعام
ألف وثلاثمائة وواحد ختام من الهجرة الشريفة
النبويه على صاحبها وعلى آله وأصحابه أفضل
الصلاة وأزكى التحيه ما انهلت
سحائب الاحكام من سماء
التكاليف الى
منتهى الايام
آمين

الورقة الأخيرة من النسخة "ع" وهي نسخة المطبعة العامرة الشرفية وهي على هامش كتاب التبصرة لابن فرحون

المطلب الخامس: منهج التحقيق

لما كان التحقيق هو محاولة الباحث الوصول أقرب ما يكون إلى النص الذي تركه المؤلف فقد اتبعت للوصول إلى ذلك منهجية تعتمد على:

1- نسخ النص بخط يوافق الرسم الحديث مع ضبط ما يتعين ضبطه من الألفاظ.

2- مقابلة النسخ وإثبات الفروق بينها في الهامش،وتعليل اختيار لفظة دون أخرى إن احتيج إلى ذلك.

3- ترقيم الآيات الواردة في المتن ببيان السورة ورقم الآية.

4- تخريج الأحاديث والآثار الواردة في المتن بعزوها إلى كتب السنة والآثار.

5- عزو أقوال العلماء إلى مظانها والمصادر التي ذكرتها إن وجدت مع ذكر تعليقات العلماء والفقهاء على المسائل الفقهية.

6- ترجمة الأعلام المذكورين في المتن ترجمة موجزة مع ذكر مصادر. الترجمة ولم أترجم للمشهورين منهم كزوجات النبي صلى الله عليه وسلم صفية وزينب وكذا عمر بن الخطاب الإمام مالك والشافعي وأحمد فهم أشهر من نار على علم.

7- التعريف ببعض الكتب الواردة في المتن ونسبتها إلى مؤلفيها،وكذا التعريف بالبلدان وجغرافيتها في العصر الذي عاش فيه المصنف ممن عاصروه كالحميري صاحب الروض المعطار.

8- التعريف بالمصطلحات وشرح بعض الألفاظ اللغوية المبهمة

9- تذييل البحث بالفهارس اللازمة(فهرس المحتويات،الأعلام،المصطلحات الفقهية،الأماكن والبلدان...)

10- التزمت بالعناوين التي أثبتها النساخ أو المعلقون أو الناقلون أو المحققون للمحافظة على خصوصية الكتاب،إلا ما أضافته نسخة الطبعة العامرة الشرفية من

تبيان وشرح لبعض الفصول في فهرس المحتويات بين قوسين فجعلته فـــي فهـــرس المحتويات بين معقوفتين تسهيلا على القارئ.

11- استعملت بعض الرموز للتوضيح ومحاشاة لإثقال المتن والهامش وهي :

- ﴿ ﴾ : للآيات القرآنية
- « » : للأحاديث النبوية
- " " : لنقل أقوال العلماء
- () : للشرح والتوضيح
- - - : للجمل الاعتراضية
- (ط) : نسخة قسنطينة وهي الأم
- (هـــ) : نسخة الهامل الأولى
- (م) : نسخة الهامل الثانية
- (ع) : نسخة المطبعة العامرة الشرفية
- م : تعني في التاريخ الميلادي
- هـــ : تعني في التاريخ الهجري
- ج : الجزء
- ص : الصفحة
- [ ] : مما أضيف للنص مما ليس فيه.
- ط : الطبعة
- (د.ت) : دون تاريخ الطبع
- (د.ط) : دون رقم الطبعة
- ت :تعني تاريخ الوفاة إذا جاء بعدها رقم
- رقم/و :تعني رقم ورقة المخطوط / وجه
- رقم/ظ:تعني رقم ورقة المخطوط / ظهر
- [رقم/و]:تعني رقم ورقة المخطوط/وجه،عند الكلمة التي انتهت عندها الكتابة.
- [رقم/ظ]:تعني رقم ورقة المخطوط/ظهر،عند الكلمة التي انتهت عندها الكتابة.

قسم التحقيق

بسم الله الرحمن الرحيم

وصلى الله على سيدنا ومولانا محمد وآله وصحبه وسلم تسليما

قال الشيخ الفقيه العالم العلم القاضي العادل أبو القاسم سلمون بن علي بن سلمون الكناني- رضي الله عنه وأرضاه-[119]:

الحمد لله ذي المجد والكرم،الذي علم بالقلم،علم الإنسان ما لم[120] يعلم،وصلى الله على محمد سيد ولد آدم،الذي به ديوان الرسالة[121] ختم،وعلى آله الطاهرين وصحابته الأكرمين وسلم وبعد:

فإنه لما كانت الأحكام الشرعية لها محل كبير من الدين،وعمدة في حفظ نظام أمر المسلمين، وابتليت بها في سن عتاب[122] بن أسيد[123]،وعلمت ما[124] في قوله عليه السلام:«القضاة ثلاثة قاضيان في النار وقاض في الجنة.»[125]من الوعد والوعيد،لم أزل أُعْمِلُ[126] النظر في دواوين العلماء،وأطيل البحث عن المسائل المحفوظة في ذلك

---

[119] هذا الكلام للناسخ،وفي(هـ):قال الشيخ الفقيه العالم العلامة القاضي الأجل الفاضل أبو القاسم السلمون بن سلمون الكناني الأندلوسي رحمه الله تعالى ورضي عنه ونفعنا وإياكم ببركته آمين،أما في(ط): قال الشيخ الفقيه العالم الأوحد القاضي الأعدل الرضي أبو القاسم سلمون بن علي بن سلمون الكناني – رحمه الله تعالى ورضي عنه آمين آمين آمين،وفي(ع): قال الشيخ الفقيه أبو محمد عبد الله بن عبد الله بن علي بن سلمون الكناني رحمه الله تعالى ورضي عنه ونفعنا به وبعلومه آمين.

[120] في(ط)،(م)،(ع): مالم يكن يعلم

[121] في(هـ)،(م): ديوان النبوة

[122] سقطت من(هـ): عتاب

[123] عتاب بن أسيد بن أبي العيص بن أمية بن عبد شمس،أبو عبد الرحمان :وال أموي،قرشي مكي،من الصحابة،كان شجاعا عاقلا ،من أشراف العرب في صدر الإسلام،أسلم يوم فتح مكة،واستعمله النبي صلى الله عليه وسلم عليها عند مخرجه إلى حنين سنة(08هـ) وكان عمره واحد وعشرون سنة،وأقره أبو بكر فاستمر فيها إلى أن مات يوم مات أبو بكر ومن المؤرخين من يذكر أنه عاش واليا على مكة إلى أواخر أيام عمر فتكون وفاته في أوائل سنة(23هـ/643م)،ابن حجر:الإصابة،ج02،ص:444،تحت رقم،5393،الذهبي:تاريخ الإسلام،ج02،ص:572،ابن الأثير:اللباب،ج02،ص:319،ابن سعد:الطبقات الكبرى،ج02،ص:173،أي أن القاضي ابن سلمون كان قد تولى القضاء في سن مبكرة وهي سن واحد وعشرين سنة.

[124] في(هـ): ما جاء في قوله

[125] أخرجه أبو داوود في سننه في كتاب: الأقضية،باب: في القاضي يخطأ،ج04،ص:08 تحت رقم:3573،والنسائي في سننه،في كتاب :القضاء،باب: ذكر ما أعد الله للحاكم الجاهل،ج05،ص:397،تحت رقم:5891

[126] في(هـ): أعمى النظر، وهو خطأ فضيع من الناسخ

للمتقدمين والمتأخرين من الفقهاء،حتى اجتمعت لي من ذلك[127] عدة من المسائل المفيدة،وجملة وافرة من الأحكام والنوازل الفريدة[128]، فأردت أن أضم نشرها،وأنظم على الاختصار درّها،في ديوان يحتوي عليها،ويكون لي تذكرة عند التشوّق إليها،وأضفت إلى ذلك من الوثائق[129] المستعملة ما يكون لفائدتها كالتكملة،وقد جمعت من ذلك[130] للناظر فيه ما يكثر به بلواه،ولا يجده مجموعا في[131] سواه،وسمّيته بكتاب:" العقد المنظم للحكام فيما يجري بين أيديهم من العقود والأحكام"[132] والله تعالى أسأل أن ينفع به،وهو حسبي ونعم الوكيل.

{النكاح}[133]

وهو مندوب إليه عند جمهور العلماء[134]،وقال أهل الظاهر بوجوبه[135]،وللمتأخرين من المالكية[136] في ذلك تفصيل، قال بعضهم:فإذا كان الرجل لا أرب له في النساء، ولا يرجو[137] نسلا لأنه حصور[138]،أو مجبوب[139] [140] [141]،أو خصي[142]،أو شيخ فان،أو عقيم،قد

---

[127] سقطت من(هـ): من ذلك

[128] في(هـ):المفردة

[129] سقطت من(م):الوثائق

[130] في(هـ): وثائق للناظر فيه

[131] في(م): فيما

[132] سقطت من(م): وسمّيته بكتاب:" العقد المنظم للحكام فيما يجري بين أيديهم من العقود والأحكام"

[133] في(ط): كتاب النكاح.

[134] القاضي عبد الوهاب: الإشراف،ص:685، المزني: مختصر المزني في فروع الشافعية،ص:219السرخسي:المبسوط،ج04،ص:193

[135] قال ابن حزم في المحلى: "وفرض على كل قادر على الوطء إن وجد من أين يتزوج أو يتسرى أن يفعل أحدهما ولا بد، فإن عجز عن ذلك فليكثر من الصوم." ج09،ص:440

[136] "أول طبقات المتأخرين في اصطلاح المذهب:ابن أبي زيد ومن بعده، والمتقدمون من قبله." حاشية الدسوقي على الشرح الكبير،ج01،ص:25و26،محمد المختار محمد المامي:المذهب المالكي:مدارسه ومؤلفاته،خصائصه وسماته،ص:492

[137] في (ع): ولا يرجو له

[138] في(م): مجنون

[139] قال الرصاع:"نقله الشيخ [يعني ابن عرفة] عن الباجي عن ابن حبيب أنه من خلق دون ذكر أو بذكر صغير كالزر،لا يمكن به وطء." الرصاع: شرح حدود ابن عرفة،ص: 254

[140] عرفه ابن عرفة قال:"قال عياض:المجبوب المقطوع كل ما هنالك." المصدر نفسه،ص: 253

[141] في(هـ):زيادة أو خنثى

علم ذلك من نفسه كان له مباحا،وإن كان له أرب في النساء،إلا أنه[143] يقدر على التعفف،أو لا أرب له ويصح منه النسل،كان له مندوبا،وإن كان لا يقدر على التعفف،وله[144] أرب في النساء،ويخشى على نفسه الزنا،ولا يقدر على التسري،ولا يذهب ذلك عنه الصوم،كان عليه واجبا،وإن كان لا يحتاج إليه،ويخشى أن لا يقوم بما أوجبه الله عليه فيه،فهو له[145] مكروه.[146]

وإعلانه مندوب إليه[147] لقوله عليه الصلاة والسلام:«أعلنوا النكاح واضربوا عليه بالدفوف.»[148].

---

[142] عرفه ابن عرفة قال:"قال عياض: زوال الأنثيين قطعا أو سلا،قال: ويطلقه الفقهاء على مقطوع أحدهما." المصدر نفسه ،ص: 253

[143] سقطت من(هـ):إلا أنه

[144] في(هـ):أو لا أرب له وهو خطأ من الناسخ

[145] سقطت من (م):له

[146] هذا الكلام للخمي،الحطاب:مواهب الجليل،ج05،ص:18- 20

[147] ابن الجلاب:التفريع،ج02، ص:33و34

[148] أخرجه من حديث عبد الله بن الزبير عن أبيه أحمد في مسنده:أن النبي صلى الله عليه وسلم قال:"أعلنوا النكاح"،ج06،ص:568،تحت رقم:16559،وابن حبان في صحيح،وقال:إسناده حسن ،ج09،ص:374،تحت رقم:4066،والحاكم في المستدرك،قال:هذا حديث صحيح ولم يخرجاه ،ج02،ص:183،وفي سنن ابن ماجة من حديث عائشة عن النبي صلى الله عليه وسلم:" أعلنوا هذا النكاح واضربوا عليه بالغربال."ص:330،تحت رقم:1895.وأخرجه الترمذي من حديث عائشة قالت:قال رسول الله صلى الله عليه وسلم:أعلنوا هذا النكاح واجعلوه في المساجد واضربوا عليه بالدفوف."الجامع الكبير،ج02،ص:384،تحت رقم:1089،قال المحقق بشار عواد معروف: قوله:"واجعلوه في المساجد زيادة منكرة."،قال ابن حجر:"وفي حديث عبد الله بن الزبير عند أحمد وصححه ابن حبان والحاكم"أعلنوا النكاح زاد الترمذي وابن ماجة من حديث عائشة "واضربوا عليه بالدف" وسنده ضعيف،ولأحمد والترمذي والنسائي من حديث محمد بن حاطب"فصل ما بين الحلال والحرام الضرب بالدف واستدل بقوله"واضربوا"على أن ذلك لا يختص النساء لكنه ضعيف،والأحاديث القوية فيها الإذن في ذلك للنساء فلا يلتحق بهن الرجال لعموم النهي عن التشبه بهن."فتح الباري،ج09،ص:134

ويكون إعلانه بالذكر، واللعب، والوليمة،قال مالك:ولا بأس بالدف،والكبر(*)،[149]وقال أصبغ[150]:لا يعجبني المزهر(**)وهو المربع.[151]

والوليمة مستحبة،وهي بعد البناء،وقيل قبله[152]،«وأولم رسول الله صلى الله عليه وسلم على زينب[153]وصفية بعد البناء».[154] .

(*)قال ابن منظور:"الكبر بالفتحتين الطبل فيما بلغنا وقيل:هو الطبل ذو الرأسين، وقيل: الطبل الذي له وجه واحد." لسان العرب،مادة "كبر"،ج05 ،ص:3810

[149] ابن أبي زيد القيرواني:النوادر والزيادات،ج:04،ص: 567 ،ابن رشد:البيان والتحصيل،ج05،ص:114

[150] هو:أبو عبد الله أصبغ بن الفرج من أهل مصر تفقه بابن القاسم وابن وهب وأشهب وقال عبد الملك بن الماجشون: ما أخرجت مصر مثل أصبغ ،قيل له:ولا ابن القاسم؟قال:ولا ابن القاسم روى عن الدراوردي ويحي بن سلام وعبد الرحمان بن زيد وسمع ابن القاسم وأشهب وابن وهب روى عنه الذهبي والبخاري وأبو حاتم الرازي وتفقه به ابن المواز وابن حبيب له كتب حسان منها سماعه من ابن القاسم وتفسير أحاديث الموطأ وكتاب المزارعة وكتاب آداب القضاء ولد بعد150هـ ، وتوفي أصبغ يوم الأحد لأربع بقين من شوال سنة225هـ وقيل226هـ قبل سحنون بأربعة عشرة سنة.الشيرازي: طبقات الفقهاء،ص:153،ابن خلكان: وفيات الأعيان،ج01،ص:240 ابن العماد: شذرات الذهب،ج03،ص:114 ،ابن مخلوف:شجرة النور،ص:66

(**)"المزهر هو العود الذي يضرب به" ابن منظور: لسان العرب، مادة "زهر"، ج03، ص:1888

[151] ابن أبي زيد:المصدر السابق،ج:02،ص: 567،ابن رشد:البيان والتحصيل،ج04،ص:431و432،القرافي:الذخيرة،ج04،ص: 400

[152] قال ابن العربي في شرح قول النبي صلى الله عليه وسلم لعبد الرحمان بن عوف:"أولم ولو بشاة" ":ليس في ألفاظ الحديث ما يدل أنه كان قبل البناء ولا بعده،وقد روى محمد عن مالك أنه رأى أن يولم بعده."المسالك في شرح موطأ مالك،ج05،ص:528،قال الدكتور الصديق الغرياني:"والأمر فيه سعة،فتجوز الوليمة عند العقد،أو عند الدخول،أو بعده إلى اليوم السابع." مدونة الفقه المالكي،ج02،ص:609

[153] في(ط): رقية

[154] وفي الحديث:" حدثنا يحي بن حبيب الحارثي،وعاصم بن النضر التيمي،ومحمد بن عبد الأعلى،كلهم عن معتمر- واللفظ لابن حبيب - حدثنا معتمر بن سليمان قال: سمعت أبي .حدثنا أبو مجلز، عن أنس بن مالك ،قال: لما تزوج النبي صلى الله عليه وسلم زينب بنت جحش،دعا القوم فطعموا.ثم جلسوا يتحدثون. قال: فأخذ كأنه يتهيأ للقيام فلم يقوموا.فلما رأى ذلك قام، فلما قام،قام من قام من القوم. زاد عاصم وابن عبد الأعلى في حديثهما قال: فقعد ثلاثة، وإن النبي صلى الله عليه وسلم جاء ليدخل فإذا القوم جلوس، ثم إنهم قاموا فانطلقوا.قال: فجئت فأخبرت النبي صلى الله عليه وسلم أنهم قد انطلقوا. قال: فجاء حتى دخل، فذهبت أدخل فألقى الحجاب بيني وبينه. قال:وأنزل الله عز وجل:"يا أيها الذين آمنوا لا تدخلوا بيوت النبي إلا أن يؤذن لكم إلى طعام غير ناظرين إناه" إلى قوله:"إن ذلكم كان عند الله عظيما".الأحزاب:53" صحيح مسلم،كتاب النكاح،باب: زواج زينب بنت جحش،ونزول الحجاب،وإثبات وليمة العرس،ص648،تحت رقم:،1429 أما بناءه صلى الله عليه وسلم بصفية ففي الحديث:"حدثنا عبد الغفار بن داود حدثنا يعقوب بن عبد الرحمان عن عمرو بن أبي عمرو عن أنس بن مالك رضي الله عنه قال:"قدم النبي صلى الله عليه وسلم خيبر ،فلما فتح الله عليه الحصن ذكر له جمال صفية بنت حيي بن أخطب -وقد قتل زوجها وكانت عروسا- فاصطفاها رسول الله صلى الله عليه وسلم لنفسه فخرج بها ،حتى بلغنا سد الروحاء حلت فبنى بها،ثم صنع حيسا في نطع صغير،ثم قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: آذن من حولك،فكانت تلك وليمة رسول الله صلى الله عليه وسلم على صفية ثم خرجنا إلى المدينة قال فرأيت رسول الله صلى الله عليه وسلم

ويستحب الخطبة يوم الجمعة بعد صلاة[155] العصر[156]، ويستحب العقد في شوال، والبناء فيه لأن«عائشة – رضي الله عنها– تزوجها رسول الله صلى الله عليه وسلم في شوال،وبنى بها في شوال»[157]،وقد حكي[1/و]أنه «كان يستحب النكاح في رمضان رجاء البركة، وأنه تزوج عائشة فيه»، والأول أصح.[158]

ولا يصح إلا بالولي،والصداق،وشاهدي عدل،فأما الولي فهو شرط في أصل العقد،فإن عري منه العقد،وباشرته المرأة بنفسها كان فاسدا،ولم يصح بإجازة الولي،وأما الصداق[159] فلا يجوز التواطؤ على إسقاطه،ويجوز تأخير فرضه إلى حين البناء،وأن لا يقع تقديره عند العقد وهو نكاح التفويض عند مالك.[160]

يحوِّي لها بعباءة،ثم يجلس عند بعيره فيضع ركبتيه،فتضع صفية رجلها على ركبته حتى تركب." أخرجه البخاري في كتاب البيوع باب:هل يسافر بالجارية قبل أن يستبرئها تحت رقم:2235،ج02،ص:122و123،وأخرجه في كتاب الجهاد والسير،باب:من غزا بصبي =للخدمة تحت رقم:2893،ج02،ص:329و330 وفي كتاب النكاح،باب:النكاح في السفر،تحت رقم:5159،ج03،ص:377،وأخرجه مسلم في كتاب النكاح ،باب:فضيلة إعتاق أمته ثم يتزوجها،تحت رقم:1365،ص:645 والنسائي في كتاب النكاح باب:البناء في السفر،تحت رقم:5549،ج05،ص:244

[155] سقطت من(هـ): صلاة

[156] محمد بن يوسف الكافي:إحكام الأحكام على تحفة الحكام،ص:75

[157] وفي صحيح مسلم:حدثنا أبو بكر بن أبي شيبة وزهير بن حرب–واللفظ لزهير– قالا:حدثنا وكيع،حدثنا سفيان عن إسماعيل بن أمية،عن عبد الله بن عروة،عن عروة،عن عائشة، قالت:تزوجني رسول الله صلى الله عليه وسلم في شوال،وبنى بي في شوال فأي نساء رسول الله صلى الله عليه وسلم كان أحظى عنده مني،قال:وكانت عائشة تستحب أن تدخل نساءها في شوال." كتاب: النكاح ،باب: استحباب التزوج والتزويج في شوال ، ص:642، تحت رقم:1423 ، وأخرجه النسائي في سننه، في كتاب:النكاح، باب: التزويج في شوال، ج05، ص:164، تحت رقم:5333.وأخرج الترمذي في الجامع:حدثنا محمد بن بشار،قال حدثنا يحي بن سعيد،قال:حدثنا سفيان عن اسماعيل بن أمية،عن عبد الله بن عروة،عن عروة عن عائشة قالت:"تزوجني رسول الله في شوال،وبنى بي في شوال.وكانت عائشة تستحب أن يبنى بنسائها في شوال"قال الترمذي:هذا حديث حسن صحيح غريب،لا نعرفه إلا من طريق الثوري،عن اسماعيل بن أمية. ج02،ص:387،تحت رقم:1093 قال القاضي عياض عند شرحه للحديث في مسلم :"كانت الجاهلية تكره هذا وتطير من ذلك،لما في اسم شوال من قولهم: شالت نعامتهم ،وشالت النوق بأذنابها إذا رفعتها."إكمال المعلم،ج04،ص:575

[158] الحطاب:مواهب الجليل،ج05،ص:26

[159] سقطت عبارة:وأما الصداق من(م) بسبب خروم في الورقة.

[160] وعرفه ابن عرفة:"ما عقد دون تسمية مهر ولا إسقاطه ولا صرفه لحكم أحد." الرصاع: شرح حدود ابن عرفة،ص:.256 وعرفه القرافي :"التفويض وهو الصداق المسكوت عنه" الذخيرة،ج04،ص:367 ،القاضي عبد الوهاب :التلقين،ج01،ص:287،وفي المدونة:"قلت:أي شيء التفويض أو أي شيء الحكم؟ قال:التفويض ما ذكر الله في كتابه:" لا جناح عليكم إن طلقتم النساء ما لم تمسوهن أو تفرضوا لهن فريضة" فهذا نكاح بغير صداق وهذا التفويض فيما قال لنا مالك."ج02،ص:167168و،قال ابن الجلاب في التفريع:"وهو أن يتزوج الرجل المرأة من وليها ولا يذكران صداقا"ج02،ص:51 ،ابن عبد البر:الكافي في فقه أهل المدينة،ص:250 .وهو جائز عند مالك إلا إذا أرادت المرأة أن يفرض لها قبل البناء وفي المدونة:"أرأيت إن تزوج امرأة فلم يفرض لها فأرادت المرأة

وأما الشاهدان فلا بد منهما أيضا قبل الدخول،فإن وقع الدخول قبل الإشهاد حـــدا،إلا أن يأتيا بشبهة[161]،قال بعض المتأخرين:إذا أقر الرجل بوطء امرأة،وادعت أنه تزوجها،أو وطء أمة الرجل،وادعى أنه اشتراها فعليه الحد في مذهب ابن القاسم[162] [163]،ولا يحد على مذهب أشهب[164] [165]وقول[166] ابن حبيـــب[167] فـــي الواضـــحة[168]،فـــإن وقـــع العقـــد دون إشهاد،وأشهد قبل الدخول صح باتفاق.[169]

ولا ينعقد إلا بلفظ يقتضي التأبيد كأنكحت وزوجت.[170]

أن يفرض لها قبل البناء وقال الزوج لا أفرض لك إلا بعد البناء، قال:قال مالك:ليس له أن يبني بها حتى يفرض لها صداق مثلهـــا إلا أن ترضى منه بدون ذلك،فإن لم ترض إلا بصداق مثلها كان ذلك لها عليه."،ج02 ،ص:162و163

[161] "ومن الواضحة قال مالك: ومن نكح ولم يشهد،لم يضره ولكن لا يبني حتى يشهد،فإن بنى قبل أن يشهد فاشيا لم يحدا عالمين كانـــا أو جاهلين وإن لم يكن فاشيا حدا،عالمين كانا أو جاهلين." ابن أبي زيد:النوادر والزيادات ،ج04،ص: 566

[162] المدونة،ج04، ص:478

[163] أبو عبد الله عبد الرحمان بن القاسم العتقي المصري الحافظ الحجة أثبت الناس في مذهب مالك وأعلمهم بأقواله صحبه عشرين سنة وتفقه به وبنظرائه لم يرو واحد عن مالك الموطأ أثبت منه وروى عن الليث وعبد العزيز بن الماجشون ومسلم بن خالد وغيرهم خرج عنه البخاري في صحيحه أخذ عنه جماعة منهم أصبغ ويحي بن دينار والحارث بن مسكين ويحي بن يحي الأندلسي وابن عبد الحكـــم وأسد بن الفرات وسحنون وزونان وجماعة مولده سنة133أو128هـــ ومات بمصر في صفر سنة 191هـــ ابـــن مخلـــوف:شـــجرة النور،ص:58،الشيرازي:طبقات الفقهاء،ص:150 الحجوي:الفكر السامي،ج02،ص:211و212

[164] هو أبو عمر أشهب بن عبد العزيز بن داود القيسي العامري المصري الشيخ الفقيه الثبت انتهت إليه رئاسة مصر بعد ابن القاســـم روى عن الليث والفضيل بن عياض ومالك وبه تفقه وروى عنه بنو الحكم والحارث بن مسكين وسحنون وزونان وجماعة خرج عنـــه أصحاب السنن وعدد كتب سماعه عشرون مولده سنة 140هـــ وتوفي بمصر سنة 204هـــ بعد موت الشافعي بثمانية عشر يوما. ابن مخلوف:شجرة النور،ص:59 الشيرازي:طبقات الفقهاء،ص: 150،ابن خلكان: وفيات الأعيان،ج01،ص:238و239 الحجوي:الفكـــر السامي،ج02،ص:218و219

[165] ذكر ذلك ابن رشد في البيان والتحصيل،ج09،ص:218و219

[166] في(م):وقال

[167] أبو مروان عبد الملك بن حبيب السلمي القرطبي الإلبيري الفقيه الإمام انتهت إليه الرئاسة في الأندلس بعد يحي بن يحي روى عن الغازي بن قيس وزياد بن عبد الرحمان وسمع ابن الماجشون ومطرف وعبد الله بن عبد الحكم وعبد الله بن دينار وأصـــبغ وغيـــرهم سمع منه ابناه محمد وعبد الله وتقي الدين بن مخلد وابن وضاح وجماعة ألف كتبا كثيرة منها الواضحة في الفقه والسنن لم يؤلف مثلها وكتاب في فضل الصحابة وكتاب في غريب الحديث وكتاب في تفسير الموطأ وكتاب حروب الإسلام وغيرها توفي فـــي ذي الحجـــة سينة238هـــ.ابن مخلوف:شجرة النور،ص:75

[168] في(هـــ):الوضيحة وهو خطأ من الناسخ

[169] قال الإمام الباجي:" ويجوز عندنا أن ينعقد النكاح بغير شهادة،ثم يقع الإشهاد به بعد ذلك." المنتقى،ج05،ص:100

[170] قال الشيخ عليش:"وفي التوضيح اختلفت طرق الشيوخ في نقل المذهب فيما عداهما أي أنكحت وزوجت فذهب ابن القصار وعبـــد الوهاب في الإشراف واللباب وابن العربي في أحكامه إلى أنه ينعقد بكل لفظ يقتضي التأبيد دون التوقيت وذهب صاحب المقدمات إلى أنه لا ينعقد بما عدا أنكحت وزوجت إلا لفظ الهبة فاختلف فيه قول مالك رضي الله تعالى عنه." منح الجليل ج02،ص:11،قال العز بن

وأولى الأولياء بالعقد المالك،ثم الابن وإن سفل،ثم الأب،وروي أن[171] الأب مقدم على الابن،ثم الأخ،ثم ابنه،ثم الجد،وقيل الجد أولى من الأخ،ثم سائر العصبة على حسب ترتيبهم في الإرث.[172]

إنكاح الأب[173] ابنته البكر في حجره

الحمد لله رب العالمين،والصلاة والسلام على محمد خاتم النبيين،وإمام المرسلين[174]،وعلى آله وصحابته الأكرمين[175]،فهذا كتاب[176] نكاح انعقد على بركة الله تعالى[177]،بين فلان وفلان في ابنته البكر في حجره وولاية نظره فلانة بصداق مبلغه بين نقد وكالئ كذا[178] النقد منه كذا[179] برسم الحلول والكالئ كذا مؤخر إلى أجل كذا تزوجها[180] بكلمة الله العلي العظيم وعلى سنة سيدنا محمد رسوله الكريم وعلى ما نطق به محكم القرآن من ﴿إمساك بمعروف أو تسريح بإحسان﴾[البقرة:226]وليحسن صحبتها،ويحمل عشرتها[181]،وله عليها مثل ذلك وزيادة درجة في التكريم[182] لقوله عز وجل:﴿وللرجال عليهن درجة والله عزيز حكيم.﴾ [البقرة:228]عقده عليها بما ملكه الله من أمرها،وجعل

عبد السلام في قاعدة ألفاظ التصرفات:"لا يتعين للعقود لفظ إلا النكاح فإنه يتعين له لفظ التزويج أو الإنكاح،لأن جميع الألفاظ لا تستقل بالدلالة على مقاصد النكاح،فإن لفظ البيع والهبة يدل على نقل الملك رفي الرقبة،ثم المنافع والثمار بعد ذلك مستفادة من الملك غير =معقود عليها،ولفظ الإجارة يدل على تمليك المنفعة المقدرة،والنكاح مؤجل بموت أقصر الزوجين عمرا،أو بالعمرين إن مات الزوجان معا،وجميع ألفاظ العقود لا تدل على خصائص النكاح،وإن نوى جميع ذلك لم يصح،لأن الشهادة شرط في صحة النكاح،ولا اطلاع للشهود على النيات."القواعد الكبرى،ج02،ص:163

[171] في(هـ): سقطت أن

[172] القرافي:الذخيرة،ج04،ص:246-249،ابن الحاجب:جامع الأمهات،ص:255

[173] في(هـ):الابن وهو خطأ من الناسخ

[174] في(م): خاتم النبيين والمرسلين

[175] سقطت من(هـ)

[176] في(هـ): فهذا نكاح

[177] في(ط): زيادة وحسن عونه

[178] في(ط): زيادة وكذا

[179] سقطت كذا من(هـ)

[180] في(هـ): تزويجها

[181] في(م): وليحسن كل واحد منهما صحبة الآخر ويحمل عشرته

[182] في(هـ):وله عليها درجة زائدة، وفي(م): وله عليها درجة زائدة

بيده من العقد عليها،والنظر لها والدها المذكور،وهي بكر في حجره،وولاية نظره[183]،صحيحة الجسم والعقل خلو من الزوج وعدة الوفاة،حل للعقد عليها،بعد الاستئمار المستحب،وشهد على الزوج[184]،ووالد الزوجة المذكورين[185] بما فيه عنهما[186] من أشهداه به[187]،وعرفهما وهما[188] بحال الصحة والجواز في كذا.

بيان[189] وفقه

الخطبة[190] مستحبة،وما قلّ منها أفضل،والصداق[191] ما يبذله الزوج للزوجة في عقد النكاح،وهو المهر[1/ظ]أيضا،وقد يسمى[192] بعض الكتاب المكتوب الذي تقع فيه الشهادة بالنكاح صداقا تجوزا[193]،وإنما يسمى ذلك كتاب الصداق،أو[194]كتاب النكاح،والصداق هو المبذول كما تقدم،وأقله ربع دينار من الذهب،أو[195] ثلاثة دراهم من الفضة،أو ما يساويهما،فإن[196]وقع النكاح بأقل من ذلك ففي ذلك قولان في المدونة:أحدهما أنه يفسخ قبل

---

[183] في(هـ) زيادة:وامرأة

[184] في(ط):وبعد الاستئمار المستحب شهد على الزوج

[185] في(هـ):المذكور

[186] في(هـ):فيهما

[187] في(هـ):زيادة على أنفسهما، وفي(م): سقطت به

[188] سقطت من(هـ):هما،(م) وفي(م): وعرفه

[189] سقطت من(هـ): بيان

[190] قال الإمام القرطبي:"الخطبة بكسر الخاء فعل الخاطب من كلام وقصد واستلطاف بفعل أو قول،والخطبة بضم الخاء هي الكلام الذي يقال في النكاح وغيره."الجامع لأحكام القرآن،ج03،ص:190

[191] هو اسم مصدر لأصدق وهو بفتح الصاد مهر المرأة،وقيل هو ما يدفعه الزوج إلى زوجته بعقد الزواج.الرازي: مختار الصحاح ،ص:151،مادة: صدق،وقد جمع التوزري أسماء الصداق في توضيح الأحكام،ج01،ص:24:

اعلم هداك الله للفلاح ... أسماء ما يبذل في النكاح

مهر،صداق،فريضة،حباء... ونحلة،نفقة دع الصبا

عليقة،أجر،وعقر يا فتى ... ثمة طول عدها عشر أتى

[192] في(هـ):وقد سمى

[193] في(هـ):وذلك يجوز، وفي(ع):وذلك تجوّز

[194] في(ط): و

[195] في(هـ):و بدل أو،وهو خطأ فضيع من الناسخ

[196] في(هـ):فما

البناء وبعده والثاني[197] أنه يفسخ قبل البناء ويثبت بعده[198]،وهل هذان القولان بالفسخ إذا أبى الزوج عن إكمال أقل الصداق أو ذلك إذا وقع كذلك سواء أبى الزوج عن إكماله أم لا في ذلك قولان أيضا للمتأخرين[199]،وقد أجازت طائفة من أهل العلم النكاح على ما تراضوا عليه[200] من قليل أو كثير،وهو مذهب ابن المسيب وغيره[201] وبه قال ابن وهب[202] قال[203]:ولو بدرهم واحد،وأما أكثره فلا حد له.

«وقد أراد عمر بن الخطاب رضي الله عنه أن يحمل الناس على أن لا يجاوزوا في الصداق أربع مائة درهم،وهو مبلغ صدقات أزواج[204] النبي صلى الله عليه وسلم[205] فقالت

---

[197] سقطت من(هـ): الثاني

[198] وفي المدونة:"قلت:أرأيت إن تزوجها على عرض قيمته أقل من ثلاثة دراهم أو على درهمين؟ قال: أرى النكاح جائزا ويبلغ به ربع دينار إن رضي بذلك الزوج،وإن أبى فسخ النكاح،إن لم يدخل بها،وإن دخل بها أكمل لها ربع دينار."ج02،ص:152،قال القاضي عبد الوهاب في المعونة:"إذا تزوجها على درهمين،فاختلف أصحابنا: فعند ابن القاسم لا يفسخ النكاح ويجبر على أن يكمل الثلاثة دراهم ويمضي أو يفسخ إن لم يرض،وعند غيره يفسخ وإن أكمل المهر."ج01،ص:500

[199] قال ابن أبي زيد:" ومن تزوج بدرهمين،فإن لم يدخل خير،فإما أتم لها ثلاثة دراهم،وإلا أوقعنا عليه طلقة واحدة،وكان لها نصف الدرهمين،وإن دخل فقال عبد الملك: يلزمه تمام صداق مثلها،وقال ابن القاسم وأشهب:يتم لها ثلاثة دراهم." النوادر والزيادات،ج04،ص:449

[200] في(ط): به

[201] قال ابن عبد البر:" وقال سعيد بن المسيب،وسالم بن عبد الله،وسليمان بن يسار،والقاسم بن محمد،وسائر الفقهاء التابعين بالمدينة:لا حد في مبلغ الصداق،ويجوز بما تراضوا عليه من المال." الاستذكار،ج16، ص:74

[202] قال ابن عبد البر:" فأما اختلافهم في مبلغ الصداق الذي لا يجوز عقد الصداق بدونه: فقال مالك في آخر هذا الباب:لا أرى أن تنكح المرأة بأقل من ربع دينار، وذلك أدنى ما يجب فيه القطع.قال أبو عمر:هذا قول مالك وأصحابه حاشا ابن وهب." المصدر نفسه،ج16،ص:80و81

[203] سقطت من(ع):قال

[204] في(هـ): تزوّج

[205] قال ابن أبي زيد:" قال ابن حبيب: وكان صداق النبي صلى الله عليه وسلم لأزواجه خمسمائة درهم." النوادر والزيادات،ج04،ص:450 وفي صحيح مسلم:"حدثنا إسحاق بن إبراهيم:أخبرنا عبد العزيز بن محمد:حدثني يزيد بن عبد الله بن أسامة بن الهاد،ح وحدثني محمد بن أبي عمر المكي (واللفظ له)،حدثنا عبد العزيز، عن يزيد،عن محمد بن إبراهيم،عن أبي سلمة بن عبد الرحمان أنه قال :سألت عائشة زوج النبي صلى الله عليه وسلم:كم كان صداق رسول الله صلى الله عليه وسلم؟ قالت: كان صداقه لأزواجه ثنتي عشرة أوقية ونشًا.قالت:أتدري ما النشُ؟ قال:قلت:لا، قالت نصف أوقية، فتلك خمسمائة درهم، فهذا صداق رسول الله صلى الله عليه وسلم لأزواجه."كتاب النكاح،باب: الصداق وجواز كونه تعليم قرآن ،وخاتم حديد وغير ذلك من قليل وكثير،واستحباب كونه خمسمائة درهم لمن لا يجحف به،ص:644،تحت رقم:1426 ،سنن ابن ماجة،كتاب النكاح،باب صداق النساء،ص:328،تحت رقم:1886وقال ابن الطلاع:"وفي الواضحة أن صدقات أزواج النبي صلى الله عليه وسلم خمسمائة درهم وفي وثائق ابن العطار: أربعمائة درهم." أحكام رسول الله،ص:93

امرأة:يا أمير المسلمين إن الله تعالى يقول:﴿وآتيتم إحداهن قنطارا﴾ [النساء:20] فقال:كل الناس أعلم منك يا عمر حتى النساء».[206]

ولا بد من بيان السكة إن كان الصداق دنانير أو دراهم،فإن سقط ذكرها كان لها السكة الجارية في البلد في تاريخ النكاح،فإن اختلف أخذ من الأغلب،فإن تساوت أخذ من جميعها بالسوية كمن تزوج برقيق ولم يصف حمرانا ولا سودانا[207]،والنقد[208] هو المعجل،ولا يبرأ الزوج حتى ينص على قبضه.

وقد ذكر ابن أبي زمنين[209] في وثائقه:أنه إذا قال نقدها وسكت إن في ذلك قولين:أحدهما أن في ذلك براءة الزوج وهو قول سحنون[210] ،لأن معنى[211] نقدها عجل لها أي دفع لها،والثاني:أنه لا يبرأ بذلك حتى ينص على القبض وهو قول ابن حبيب،وللزوجة[212] الامتناع من الدخول حتى تقبضه،فإن رضيت بالدخول قبل قبضه جاز بعد أن يقدم لها منه مقدار ربع دينار.

---

[206] أخرجه البيهقي في السنن الكبرى،في كتاب الصداق،باب لا وقت في الصداق قل أو كثر،ج07،ص:380،تحت رقم:14336

[207] هذا على قول ابن القاسم وأما على قول سحنون الذي يقول:إذا نكح على رقيق ولم يسم الجنس لم يجز،فإن وقع فسخ قبل البناء وثبت بعده على صداق المثل. ابن هارون:مختصر المتيطية 3/و

[208] في(هـ):العقد وهو خطأ

[209] أبو عبد الله الإلبيري فقيه مقدم وزاهد متبتل تولى قضاء مالقة سنة592هـ له تواليف متداولة في الوعظ والزهد،وله كتاب في الشروط على مذهب مالك،ومن كتبه "اختصار المدونة"روى عنه أبو عبد الله بن عوف الفقيه،وأبو عمر أحمد بن يحي بن سميق القاضي القرطبي،وأبو عمرو عثمان بن سعيد المقرئ،وأبو علي بن سهل الخشني توفي سنة602هـ. الضبي:بغية الملتمس،ج01،ص:119و 120 ،الحميدي:جذوة المقتبس،ص:56و57،ابن العماد:شذرات الذهب،ج04،ص:521،النباهي:المرقبة العليا،ص:110و111،ابن خاقان:مطمح الأنفس،ص:266 ،ابن عسكر وابن خميس:أعلام مالقة،ص:123 ابن مخلوف:شجرة النور،ص:101.

[210] هو أبو سعيد سحنون بن سعيد بن حبيب ين حسان بن هلا ل بن بكار بن ربيعة التنوخي- رضي الله عنه-(240هـ/854م) وكان اسمه عبد السلام فغلب عليه اسم سحنون،سمع بافريقية من ابن زياد،وابن أشرس والبهلول ابن راشد وغيرهم وسمع بمصر من ابن القاسم وأشهب،وشعيب بن الليث ابن سعد وعبد الله ابن الحكم وسمع بالمدينة على ابن الماجشون،ومطرف وغيرهم،وكان اعتماده على ابن القاسم وصحح عليه الأسدية.المالكي:رياض النفوس،ج01،ص:345-375،ابن العماد: المرجع السابق،ج03،ص:182 ،النباهي: المرجع السابق،ص:28- 30،ابن مخلوف:شجرة النور،ص:69،الشيرازي:طبقات الفقهاء،ص:156و157،ابن القنفذ:الوفيات،ص:173و174

[211] في(هـ):منعها

[212] في(هـ):وللزوج وهو خطأ من الناسخ

والكالئ بالهمزة هو المؤخر(*)،والنكاح به دون نقد مكروه،وتأجيله[213] إلى العشرين سنة فما دونها جائز باتفاق،ولا يفسخ النكاح إذا وقع به.[214]

واختلف إن وقع لأكثر من ذلك فقيل:أنه يفسخ فيما فوق العشرين،وهو قول ابن وهب[215]،وقيل:إنه لا يفسخ إلا فيما فوق الأربعين،وهو الذي رجع إليه ابن القاسم[216]،وقيل:لا يفسخ إلا في الخمسين والستين،وقيل:في السبعين والثمانين،وهو قول ابن القاسم في سماع أصبغ،واختار ابن القاسم في أجله أربع سنين فما دونها،والست سنين أيضا فما دونها،وكرهه فيما جاوز ذلك،واختار غيره العشر سنين[217] فما دونها،وكرهه فيما جاوز ذلك،وهو قول أصبغ وأشهب[218]،وقيل:يجوز فيما دون العشرين[2/و]من غير كراهة.

فإن أغفل عن[219] ذكر الأجل فإن النكاح يفسخ قبل الدخول،ويثبت بعده بصداق المثل معجلا مالم يكن أقل من المعجل المسمى،فلا ينقص منه،أو أكثر من المعجل والمؤجل فلا يزاد عليها،وقيل لها الزائد مطلقا بالغا ما بلغ،لأن الفساد دخل منه ذكر هذا ابن فتحون[220]،وروى عيسى[221] أن النكاح يفسخ إذا لم يذكر للكالئ أجلا مطلقا.[222]

(*)وفي لسان العرب:" كلأ الدَين أي تأخر،كلئا والكالئ والكلأة: النسيئة والسلفة،قال الشاعر: وعينه كالكالئ الضمَار،أي نقده كالنسيئة التي لا ترجى...وفي الحديث:أنه صلى الله عليه وسلم نهى عن الكالئ بالكالئ. قال أبو عبيدة يعني النسيئة بالنسيئة،وكان الأصمعي لا يهمزه وينشد لعبيد بن الأبرص: وإذا تباشرك الهموم... فإنها كال ونجز.أي:منها نسيئة ومنها نقد."ج05،ص:3909و3910

[213] في(هـ): وتأجلوا

[214] التسولي:البهجة شرح التحفة،ج02،ص:396 ، قال وهو معنى قول الناظم: وَأمدُ الكوالئ المعينة ... ستة أشهر لعشرين سنة

[215] قال ابن أبي زيد:"وقال ابن وهب: القريب الجائز إلى خمس ولا يفسخه،وكذلك العشرون أو أكثر قليلا ،مالم يبعد جدا مثل الأربعين،ثم رجع فقال:وإن وقع إلى أكثر من الثلاثين،لم يفسخ وإن لم يدخل ما لم يبعد جدا."النوادر والزيادات،ج04،ص:461

[216] ابن أبي زيد:النوادر والزيادات،ج04،ص:461 و462،ابن الحاجب:جامع الأمهات،ص:277

[217] في(ط):العشرين

[218] ابن الحاجب: جامع الأمهات،ج04،ص:461 و462

[219] سقطت من (ع): عن

[220] سقطت من (هـ)عبارة: وقيل لها الزائد مطلقا بالغا ما بلغ لأن الفساد دخل منه ذكر هذا ابن فتحون.

[221] أبو محمد عيسى بن دينار بن وهب القرطبي الفقيه العابد الفاضل القاضي العادل المجاب الدعوة،صلى الصبح أربعين سنة بوضوء العشاء،وبه وبيحي بن يحي انتشر علم مالك بالأندلس،لم يسمع من مالك وسمع ابن القاسم وصحبه وعول عليه وله عشرون كتابا في سماعه عنه،ألف في الفقه كتاب "الهدية"عشرة أجزاء،أخذ عنه ابنه أبان وغيره مات ببلده طليطلة سنة 212هـ.ابن مخلوف:شجرة النور،ص:64،الشيرازي:طبقات الفقهاء،ص:161

وذكر ابن مغيث[223] في وثائقه:إذا لم يؤخر أجل الكالئ أن النكاح يجوز،ويضرب له أجل البلد قياسا على البيع على الخيار إذا لم يضرب له أجل.[224]

وفي كتاب الاستغناء[225]:إذا اختلف الزوج والولي في أجل[226] الكالئ فقال الشهود:نسيناه.فإن كان أجل الكالئ[227] متعارفا عندهم،وكان لقلة الكوالئ وكثرتها أجل جعل ذلك الكالئ إلى مثل ذلك الأجل،فإن لم يكن ذلك عندهم متعارفا جعل أجله إلى أكثر ما يحمل عليه الكوالئ[228] مثل ذلك الأجل،ويثبت النكاح.

وإن حل أجل الكالئ قبل الدخول[229] كان للزوجة الامتناع منه حتى تقبضه على المشهور[230] من مذهب مالك وأصحابه[231]،وقيل لا يكلف وزن الكالئ[232] حتى يبني بامرأته،فإذا بنى بها وكمل أسبوعه معها أخذ به،فإن أعسر به قبل البناء فإنها تطلق عليه

---

[222] في (هـ):إذا لم يذكر الكالئ أُجل مطلقا.

[223] هو أبو جعفر أحمد بن محمد بن مغيث الصدفي كبير طليطلة وفقيهها،كان حافظا بصيرا بالفتيا والأحكام،تفقه بابن زهير وابن أرفع رأسه،وابن بدر،وابن الفخار،وحدث عنه بالإجازة أبو عبد الرحمن بن عتاب،وألف المقنع في الوثائق. القاضي عياض:ترتيب المدارك،ج02،ص:819

[224] الونشريسي:المنهج الفائق،ج01،ص:486

[225] الاستغناء في أدب القضاة والأحكام،كتاب في الوثائق والفقه ألفه خلف بن مسلمة بن عبد الغفور من أهل أقليش وقاضيها يكنى أبا القاسم روى بقرطبة عن أبي عمر بن الهندي،وأبي عبد الله بن العطار،وأخذ عنهما كتاب"الوثائق،توفي نحو 440هـ له كتاب كبير في نحو خمسة عشر مجلدا كثير الفائدة والعلم"ابن بشكوال:الصلة،ج01،ص:268،القاضي عياض:ترتيب المدارك،ج02،ص:760

[226] سقطت من(هـ): أجل

[227] في(هـ) زيادة: كله،في(م):كلها

[228] في(ط): فاجعل أجله إلى أكثر ما يجعل عليه الكوالئ،في(م): فاجعل أجله إلى أكثر ما تحمل عليه الكالئ.

[229] سقطت من(هـ):قبل الدخول

[230] "اختلف في تعريف المشهور عند المالكية على ثلاثة أقوال أولها: أنه ما كثر قائله،والثاني:أنه ما قوي دليله،وثالثها: أنه قول ابن القاسم في المدونة."عبد العزيز بن صالح الخليفي:الاختلاف الفقهي في المذهب المالكي،ص:173

[231] ابن أبي زيد: المصدر نفسه،ج04،ص:457

[232] في(هـ) زيادة: قبل الدخول

كالإعسار بالنقد[233] وأما بعد البناء فلا تطلق عليه[234] ويكون دينا في ذمته.قاله في كتاب التنبيه لأبي الطاهر ابن بشير.[235]

قال: وللزوجة المطالبة به عند حلوله إن كانت رشيدة فإن كانت سفيهة وأراد وليها أب أو غيره المطالبة به فرواية المتقدمين:أن له ذلك،وقال المتأخرون:يجب أن لا تقع المطالبة به للعادة من تأخيره إلا أن يثبت من طالب به الحاجة إلى ذلك،وأنه حسن نظر[236] وعليه القضاء الآن.

ومعنى تزوجها[237] بكلمة الله العلي العظيم،الكلمة:قول لا إله إلا الله محمد رسول الله،إذ لا يحل لغير مسلم أن يتزوج مسلمة،وقيل معنى كلمة الله:بقرآن الله،وقال الخطابي[238]:الكلمة[239] قول الله تعالى:﴿فإمساك بمعروف أو تسريح بإحسان﴾[البقرة:226].[240]

---

[233] سقطت من(ط): كالإعسار بالنقد

[234] سقطت من(ط):وأما بعد البناء فلا تطلق عليه.

[235] محمد بن بشير قاضي الجماعة بقرطبة ،خرج حاجا فلقي مالك بن أنس وجالسه وسمع منه فلما عاد إلى الأندلس استقضاه الحكم بن هشام ولم يزل متوليا للقضاء حتى توفي سنة 198هـ أخذ عنه محمد بن وضاح وخالد بن سعيد،له كتاب التنبيه على مبادئ =التوجيه،أثنى عليه بقي بن مخلد فقال:" كانت له في قضاياه مذاهب و دقائق لم تكن لأحد قبله بالأندلس ولا بفاس ولا بمن تقدم من صدور هذه الأمة رحمه الله وأرضاه." المرقبة العليا،ص:47-53 ،بغية الملتمس،ج01،ص:88-90 ،الخشني:قضاة قرطبة،ص:73-88 ابن مخلوف:شجرة النور،ص:63

[236] سقطت من(هـ): نظر

[237] سقطت من(م): تزوجها

[238] هو حمد بن محمد بن ابراهيم بن خطاب الخطابي البستي نسبة إلى بست ببلاد كابل،كان أحد أوعية العلم في زمانه فقيها شافعي المذهب،له "معالم السنن" شرح سنن أبي داود،و"غريب الحديث"،و"إصلاح غلط المحدثين"،روى عنه الحاكم وغيره."ابن العماد:شذرات الذهب،ج04،ص:471 و472

[239] سقطت من(هـ): قال الخطابي:الكلمة

[240] ذكر ذلك عند شرحه لحديث حجة الوداع للنبي صلى الله عليه وسلم عند قوله"...اتقوا الله في النساء فإنكم أخذتموهن بأمانة الله واستحللتم فروجهن بكلمة الله..." إلى آخر الحديث،قال الخطابي:" قوله: واستحللتم فروجهن بكلمة الله. فيه وجوه أحسنها أن المراد به قوله:"فإمساك بمعروف أو تسريح بإحسان" معالم السنن،ج02،ص:200

والدرجة هي الطلاق الذي جعله الله بيده.قال ذلك إسماعيل القاضي[241]،وقال غيره: الدرجة ما فضله الله به عليها من الجهاد،والشهادة،والطلاق وغير ذلك،وقيل هي قوامه عليها.قال الله تعالى:﴿الرجال قوامون على النساء﴾[النساء:34].

وإن شئت قلت عوض عقده عليها أنكحه إياها،واختار بعضهم أنكحها إياه بتقديم الكناية عنها قال:لأن الولي إنما يملك العقد عليها لا على الزوج،وكلا الوجهين جائز.

ومعنى بما ملكه الله من أمرها – أي من إنكاحها وإباحة وطئها[242]– وإن شئت قلت:بما ملكه الله من بضعها،وهو النكاح أيضا.

ويجبر الأب الصغيرة مطلقا،والبكر البالغ كذلك[243] ويستحب[244] استئذانها[245] والثيب بعارض[246] كالبكر،وفي الثيب بحرام قولان[247] والثيب بالنكاح الفاسد كالثيب بالنكاح الصحيح[248]،وفي العانس والمطلقة بعد الدخول وقبل المسيس[249] قولان،وفي الثيب تبلغ بعد[250] الطلاق قولان.[251]

---

[241] هو إسماعيل بن إسحاق بن إسماعيل بن حماد بن زيد الأزدي قال الباجي وسمى من بلغ درجة الاجتهاد قال:"ولم تحصل هذه الدرجة بعد مالك إلا لإسماعيل القاضي أخذ القراءة عن قالون وأخذ عن القعنبي والطيالسي وابن المديني وغيرهم كثير روى عنه جماعة منهم عبد الله بن أحمد بن حنبل والبغوي وابن صاعد وغيرهم له تآليف كثيرة منها موطؤه وكتاب أحكام القرآن والمبسوط في الفقه ومختصره وكتاب في الفرائض وكتاب في الصلاة على النبي صلى الله عليه وسلم وكتاب الأصول وكتاب الشفعة وغيره ذلك وأول ما ولي قضاء الجانب الشرقي أيام المتوكل سنة246هـ فجمعت له بغداد كلها فكان يدعى قاضي القضاة مولده سنة200هـ،توفي سنة284 أو282هـ بعد صلاة العشاء.النباهي:المرقبة العليا،ص:32-36،ابن مخلوف:شجرة النور،ص:65و66 الشيرازي:طبقات =الفقهاء،ص:65و66،و كتابه "أحكام القرآن" حققه الدكتور عامر حسن صبري،وذكر أن الكتاب لم يصلنا كاملا وإنما وصلتنا منه قطع لا تتجاوز بضعا وثلاثين ورقة بالمكتبة العتيقة بالقيروان فيها تفسير عدد من الآيات لم أعثر فيه على هذه الآية للأسف.

[242] سقطت: وإباحة وطئها من(هـ)

[243] وفي المدونة في باب إنكاح الأب ابنته بغير رضاها:"... ولا يجبر أحد أحدا على النكاح عند مالك، إلا الأب في ابنته البكر وفي ابنه الصغير وفي أمته وعبده والولي في يتيمه."ج02،ص:100

[244] في(هـ):ويساعف

[245] ابن رشد البيان والتحصيل، ج04، ص:371

[246] في(ط):بحرام

[247] في (ع): واستئذان الثيب بحرام كالبكر،وفي الثيب بعارض قولان

[248] في(هـ):مثلها بالنكاح الصحيح.

[249] في(هـ):وقيل المسيس

[250] في(هـ):قبل

وهو أولى من غيره من الأولياء إلا المالك فهو أولى منه،وفي تقديم الابن عليه قولان[252]

والبكر التي لم تتزوج فإن ألفاها ساقطة العذرة،ففي ذلك قولان أحدهما:أنه لا يكون له القيام بذلك ولا ترد الزوجة منه إلا أن يشترط أنها عذراء وهو قول أشهب،ورواه ابن حبيب عن مالك،وأخذ به جماعة من المتأخرين[253]،والثاني:أن له القيام بذلك،وله ردها منه،وهو الذي يأتي على قول[254] ابن القاسم،وقاله ابن العطار[255] في وثائقه،وعول ابن فتحون في وثائقه على القول الأول وصوبه،فإن قلت بكرا[256] عذراء كان الرجوع بلا خلاف.[257]

وقولنا:صحيحة الجسم والعقل – أي لا عيب فيها من العيوب الموجبة للرد– فإن ألفاها الزوج عوراء،أو عمياء،أو غير ذلك،فلا رجوع له ولا قيام،قال ابن مغيث:فإن قلت:سليمة في جسمها عوضا من صحيحة كان له القيام بذلك،وبكل عيب يظهر فيها.

واستحب للأب الاستئمار لرفع الخلاف،إذ من العلماء من رأى أنه لا بد من استئذانها[258]،وهو مذهب الأوزاعي وسفيان الثوري.[259]

---

[251] ابن الحاجب:جامع الأمهات،ص:255و256

[252] في (هـ) زيادة:وإن سفل

[253] ابن رشد:البيان والتحصيل، ج05، ص:103– 105

[254] في(هـ):على مذهب

[255] محمد بن أحمد بن عبد الله المعروف بابن العطار،أبو عبد الله قرطبي،قال ابن حين:كان هذا الرجل متفننا في علوم الإسلام،وثابتا في الفقه لا نظير له،حاذقا بالشروط،وأملى فيها كتابا عليه معول أهل زماننا،قال ابن عتاب:ولقد كان فقيها موثقا،توفي سنة399هـ.القاضي عياض:ترتيب المدارك،ج02،ص:635–642

[256] سقطت من(ط):بكرا

[257] ذكر هذه المسألة ابن رشد في فتاويه،ص:1308 والجواب عنها في ص:1320،وذكرها في البيان والتحصيل،ج05،ص:103–105،كما ذكرها الونشريسي في المعيار في نوازل النكاح،ج03،ص:385–386

[258] في(ط):استئمارها

[259] قال ابن رشد:"إذ من أهل العلم من يرى أنه لا يجوز له إنكاحها إلا بإذنها فالخروج من الخلاف باستئمارها أولى." البيان والتحصيل، ج04، ص:371

وكانت عادة من تقدم ترك الكتب[260] حتى أحدثت الشروط والكوالئ[261]،وسئل بعضهم عن ثمن الرق الذي يكتب فيه،وأجرة الكاتب على من يكون؟[262]فقال:على الذي يتوثق لنفسه،وهي المرأة ووليها[263]،وأجرة الماشطة على المتعارف بين الناس.

وقال ابن سهل[264]:لا يقضى على الزوج بأجرة الماشطة على الجلوة[265] إن امتنع ولا بأجرة ضارب الدف،قال:ويقضى عليه بالوليمة،لقول رسول الله صلى الله عليه وسلم لعبد الرحمان[2ظ]بن عوف:«أولم ولو بشاة»[266]مع العادة عند الخاصة والعامة.[267]

وقال ابن رشد[268]:الوليمة مندوب إليها،ومرغب فيها،ولا يقضى بها على الزوج ولا حق فيها للزوجة.[269]

---

[260] في(م):الكتاب

[261] في (هـ): شروط الكوالئ.

[262] قال الحطاب:"قال الشيخ يوسف بن عمر:وأجرة كاتب الوثيقة على من جرت العادة بها من الزوج والولي،فإن لم يكن هناك عادة فعليهما معا لأن ذلك حق لهما." مواهب الجليل ج05،ص:28

[263] المسألة والجواب عنها لابن عات في الطرر،التوزري:توضيح الأحكام ج02،ص:24

[264] من القضاة بغرناطة أيام دولة الصناهجة الشيخ الفقيه أبو الأصبغ عيسى بن سهل بن عبد الله الأسدي سكن قرطبة وأهله من جيان روى عن أبي محمد مكي بن أبي طالب وأبي عبد الله بن عتاب الفقيه وعن أبي عمر بن القطان وأبي مروان بن مالك وأبي القاسم بن محمد بن حاتم وابن الشماخ وأبي زكرياء القليعي وغيرهم وكان من كبار العلماء عارفا بالأحكام والنوازل وله فيها تقييد مفيد كتب للقاضي أبي زيد الحشاء بطليطلة ثم للقاضي أبي بكر بن منظور بقرطبة وتولى الشورى بها مدة ثم ولي القضاء بالعدوة ثم استقضى بغرناطة وتوفي مصروفا عن ذلك سنة486هـ ،النباهي:المرقبة العليا،ص:96و97 ابن بشكوال:الصلة،ج02،ص:635و636

[265] في (هـ): الخلوة

[266] أخرجه الإمام مالك في الموطأ،ج01،ص370 ، والبخاري في الصحيح،في كتاب النكاح،باب: الوليمة ولو بشاة،ج03،ص:379 تحت رقم:5167،وأخرجه مسلم في كتاب النكاح،باب:الصداق وجواز كونه تعليم قرآن ،وخاتم حديد وغير ذلك من قليل وكثير،واستحباب كونه خمسمائة درهم لمن لا يجحف به،ص:644،تحت رقم:1427،وأخرجه الترمذي في الجامع في أبواب النكاح،باب ما جاء في الوليمة،ج02،ص:387،تحت رقم:1093،وأخرجه البيهقي في السنن الكبرى،كتاب الصداق،باب ما يجوز أن يكون مهرا ،ج07،ص:387،تحت رقم:14362،و14363،وفي كتاب الصداق،باب المستحب إن وجد أن يولم بشاة،ج07،ص:421،تحت رقم:14497و14498،وأحمد في المسند: 13022و13317و13465137161346و14216،وابن أبي يعلى في مسنده، في مسند أنس،ج06،ص:448،تحت رقم:3836

[267] قال ابن سهل:"والصواب عندي أن يقضى عليه بالوليمة لقول النبي صلى الله عليه وسلم:" أولم ولو بشاة" مع العمل به عند الخاصة والعامة بخلاف ما تعطى الماشطة على الجلوة لا يقضى به عندي إن امتنع منه ولا بأجرة ضاربة دف ولا كبر." أحكام ابن سهل،ص:

وقال أبو عبد الله بن عتاب[270]:لا يقضى على الزوج بالعرس،والأجرة للجلوة المتعارفة

عندهم[271] إن امتنع منه،ويؤمر به ولا يجبر[272].

فصل:

وإن كان في الصداق هضيمة(*) [273]،أو ساق الزوج لزوجه أصل ملك في صداقها كتبت في الهضيمة على صداق مبلغه ما بين نقد،وكالئ،وهضيمة كذا وكذا النقد من ذلك كذا برسم الحلول،والهضيمة التي انعقد النكاح بها،وتم على إسقاطها كذا،والكالئ كذا مؤخر إلى أجل كذا،وهذه الهضيمة جائزة بكرا كانت الزوجة[274]،أو ثيبا،محجورا عليها،أو غير محجور عليها،والنكاح انعقد بما دونها،وذكرها في العقد لغو.

---

[268] محمد بن أحمد بن أحمد بن رشد قاضي الجماعة بقرطبة وصاحب الصلاة بالمسجد الجامع بها،يكنى أبا الوليد روى عن أبي جعفر أحمد بن رزق وعن أبي مروان بن سراج وأبي عبد الله محمد بن خيرة وأبي عبد الله محمد بن فرج وأبي علي الغساني وأجاز له أبو العباس العذري ما رواه وكان فقيها عالما من تواليفه كتاب"المقدمات لأوائل كتاب المدونة و"كتاب البيان والتحصيل لما في المستخرجة من التوجيه والتعليل"واختصار "المبسوطة"واختصار"مشكل الآثار للطحاوي تقلد القضاء بقرطبة وسار فيه بأحسن سيرة توفي ليلة الأحد الحادي عشر من ذي القعدة سنة520هـ ومولده في شوال سنة450هـ.النباهي:المرقبة العليا،ص:98و99 ،الضبي:بغية الملتمس،ج01،ص:74 ،ابن بشكوال:الصلة ج03،ص:839و840 الحجوي:الفكر السامي،ج02،ص:54 ،كحالة:معجم المؤلفين،ج03،ص:46

[269] قال ابن رشد:" فذلك واجب على الزوج وجوب السنن لا يقضى بها عليه ولا حق فيها للزوجة." البيان والتحصيل ج04، ص:329

[270] أبو عبد الله محمد بن عبد الله بن عتاب القرطبي شيخ المفتين بها الإمام الفقيه المحدث تفقه بابن النجار وابن أبي الأصبغ القرشي وابن بشير صحبه اثنا عشر عاما وكتب له في مدة قضائه روى عن القنازعي وابن حويبل وابن الحذاء وسعيد بن سلمة وابن مغيث وأجازه أبو ذر الهروي سمع منه ابنه عبد الرحمان واستجاز له وهو صغير جماعة، وعيسى بن سهل وأبو علي الغساني وأبو جعفر =بن رزق له فهرسة مولده سنة 383هـ وتوفي في صفر سنة 462هـ.ابن مخلوف:شجرة النور،ص:119،فهرس ابن عطية،ص:106،وذكر الدكتور مصطفى الصمدي أن فتاواه في حكم المفقود حتى يتبين خلافه.نوازل المالكية تاريخا ومنهجا،ص:220

[271] في (هـ): الخلوة التي عرفت عندهم.

[272] أصل المسألة والجواب عنها في نوازل ابن سهل،ص:195

(*) وفي لسان العرب:"هضمه يهضمه هضما واهتضمه،وتهضمه:ظلمه وغصبه وقهره،والاسم الهضيمة،ورجل هضيم ومهتضم :مظلوم،وهضمه حقه هضما:نقصه،وهضم له من حقه يهضم هضما:ترك له منه شيئا عن طيبة نفس،يقال له هضمت له من حقي طائفة :أي تركته،ويقال:هضم له من حقه إذا كسر له منه.أبو عبيد:المتهضَم والهضِيم جميعا:المظلوم،والهضيمة:أن يتهضمك القوم شيئا :أي يظلموك."ج06،ص:4672

[273] في(هـ) زيادة: وكالئ

[274] سقطت:الزوجة من(هـ)

وفي كتاب ابن يونس:إن أصدقها عددا معلوما فقال:النقد منه كذا،والكالئ كذا،وبقي من الصداق عدد لم يذكر[275] في نقد ولا كالئ أنه يحمل على الهضيمة.

ولا يجوز لأحد من الأولياء أن يعقد نكاح محجورة بأقل من صداق مثلها،سواء كان الولي[276] السلطان أو غيره،إلا الأب وحده في ابنته البكر فإنه يجوز له أن يعقد نكاحها بربع دينار فما فوق،وإن كان صداق مثلها أكثر من ذلك،وكذلك يجوز له أن يسقط من صداقها ما شاء،أو يؤخر به أو ببعضه،إذا كان ذلك كله على وجه النظر لها في مذهب ابن القاسم[277] وعلى قول مالك لا يجوز أن يسقط شيئا من صداقها،إلا في الطلاق قبل البناء خاصة،وهي رواية ابن وهب عن مالك[278]،ولا يجوز له أن يضع الصداق كله،إلا في الطلاق خاصة باتفاق.

وتقول في السياقة بعد ذكر الكالئ[279]:وساق الزوج لزوجته المذكورة زائدا لما سمى من الصداق جميع الدار الكائنة بكذا حدودها كذا،أو الموضع السقوي الكائن بكذا حدوده كذا،أو النصف الواحد من الأملاك الكائنة بكذا في الإشاعة[280] معه أو مع الغير،وبحقوق[281] ذلك[3/و]،وكافة حرمه،ومنافعه سياقة صحيحة كمل بها الصداق،وانعقد عليها النكاح بعد المعرفة بقدرها،وعلى السنة في ذلك.

وتجب الشفعة[282] للشريك في الجزء المسوق،إذا كان في الإشاعة مع الغير بالقيمة لا بصداق المثل باتفاق،وهل يجوز للزوجة و لمن يلي أمرها بيع الملك المسوق قبل البناء أم

---

[275] في (هـ): وبقي من الصداق لم يذكر عددا.

[276] في (هـ) زيادة: لها

[277] وفي المدونة من قول ابن القاسم:"فأرى أنه إن زوجها الأب بأقل من مهر مثلها أو بأكثر فإن ذلك جائز إذا كان إنما زوجها على وجه النظر لها."ج02،ص:100

[278] ابن رشد:المقدمات(مع المدونة)، ج02، ص:104

[279] في(ط):وتقول بعد ذكر الكالئ في السياقة،في(هـ): وتقول في السياقة بعد ذكر الصداق والكالئ،في (ع): وتقول في السياقة بعد ذكر أركانها.

[280] في(هـ):والإشاعة

[281] في(هـ):وبحظوظ، في(ط): وبحفظ.

[282] "الشفعة استحقاق شريك أخذ مبيع شريكه بثمنه."الرصاع: شرح حدود ابن عرفة،ص:474

لا؟في ذلك قولان:أحدهما أن ذلك[283] غير سائغ ولا جائز للمنفعة التي للزوج[284] في ذلك حكاه القاضي ابن بشير،والثاني أن ذلك سائغ،ولا مقال للزوج في ذلك.

وسئل ابن رشد فيمن سقى لزوجه جزءا من أملاكه بقرية عينها على الإشاعة،فلما كان بعد ذلك أراد بيع حقل معين[285] من أملاكه بالقرية المذكورة،وادعى أنه أفاده بعد السياقة،ومنعته زوجته في ذلك فقال:على الرجل[286] البينة على ما ادعاه فإن لم تكن له[287] بينة

حلفت المرأة وأخذت حقها منه.[288]

وإن تحمل الصداق عن الزوج والده أو غيره،قلت:وتحمل على الناكح[289] والده للزوجة المذكورة[290] فلانة في عقدة هذا النكاح جميع الصداق المسمى نقده،وكالئه وهديته إن كانت فيه هدية[291]– في ماله وذمته حملا[292] لا حمالة،أراد به بذلك معونة الناكح وصلته،وهذا الحمل لازم للحامل في حياته،وبعد وفاته[293] وفي عدمه ويساره[294] لثبوت النكاح باستقراره في ذمته[295] فيطلب به دون الزوج،ولها الامتناع من الدخول حتى تقبضه،فإن أعدم الحامل لم يكن للزوج سبيل إليها حتى يدفعه ويتبع به الحامل إن دفعه[296]،فإن أباحت له الدخول دون شيء،لم يكن لها قبل زوجها شيء،وتتبع به الحامل،إذ

---

[283] سقطت من(هـ):أن ذلك

[284] في(هـ):ولا جائز شفعته للزوج

[285] في(هـ):فلما كان ذلك كذلك أراد بيع عقد معين، في(م): بيع حق، في(ط):حظ والأصح حقل كما ورد في فتاوى ابن رشد، ص:1303و1315

[286] في(هـ):على الزوج

[287] سقطت من (ط):له

[288] أصل المسألة والجواب عنها في فتاوى ابن رشد، ص:1303و1315

[289] في(هـ): النكاح فلان

[290] سقطت من(هـ):المذكورة

[291] سقطت من(هـ):إن كانت فيه هدية

[292] سقطت من(ط):حملا

[293] في(هـ):مماته

[294] في(هـ)،(ع): يسره

[295] في(هـ): ليثبت النكاح باستقرارهم ذمته

[296] في(هـ):ويتبع به ذمة الحامل أن يدفعه.

لا يطلب الزوج بما تحمل عنه غيره[297] في عقد النكاح،وقال ابن عتاب:حكى ابن مغيث أنه إن كان للابن مال وتحمل عنه الأب الصداق،كانت المرأة مخيرة إن شاءت أخذت به الحامل أو[298] المحمول عنه وانظر في النكت[299] وهذا كله إن كان الحمل في نفس العقد،ولو وقع الحمل بعد عقد النكاح كان حكمه حكم الهبة تبطل بالوفاة إن لم تقبض[300] في قول ابن القاسم،وقال ابن الماجشون[301]:يلزمه على كل حال والحمل ضد الحمالة إذ الحمل لازم له لا يرجع به،والحمالة معناها الضمان[302] وله الرجوع إذا أدى،ولو وقع في نفس العقد أن فلانا ضمن الصداق عن الزوج ولم يبين هل هو على الحمل أو على الحمالة؟وانعقد النكاح على ذلك،ففي المدونة وغيرها أن ذلك على الحمل اللازم،وقيل:على الحمالة[303]،وبالأول القضاء.

فصل:

وإن نحل[304] والد الزوج ابنه،أو والد الزوجة ابنته،أو غيرهما نحلة في كتاب الصداق[305] قلت بعد ذكر السياقة[306]:ونحل الزوج والده،أو الزوجة والدها في عقدة هذا

---

[297] سقطت من(هـ):عنه غيره.

[298] في(هـ): و

[299] قال القاضي عبد الحق:"الحمالة بالصداق سواء كانت في أصل عقد النكاح أو بعده إنما يرجع على الحميل في عدم الزوج،وإن كان الحميل معدما فالزوج لا محيص له من الصداق،إذ قد لزم حقه." النكت(مخطوط)67/ و

[300] في(م)، (ط): كان حكمه حكم الهبة يبطل بالوفاة إن لم يقبض

[301] هو عبد الملك بن عبد العزيز بن عبد الله بن أبي سلمة الماجشون،أبو مروان،كان فقيها فصيحا ،دارت عليه الفتوى في أيامه،وكان مفتي أهل المدينة في أيامه،تفقه بأبيه ومالك وذاكر الشافعي ،توفي سنة 212هـ،ابن مخلوف:شجرة النور،ص:56 ،الشيرازي:طبقات الفقهاء،ص:148،ابن القنفذ:الوفيات،ص:162

[302] الحمالة:"التزام دين لا يسقطه أو طلب من هو عليه لمن هو له".الرصاع:المصدر نفسه، ص: 427،قال ابن رشد في الفرق بين الحمل والحمالة عند الفقهاء:"والحمل هو أن يؤدي عنه ما حمل عنه من المال ولا يرجع به عليه،والحمالة هي أن يؤدي عنه ما حمل عنه ويرجع به عليه،هذا معلوم عند الفقهاء بعرف التخاطب،وإن كانا في اللغة سواء في المعنى،لأنهما جميعا مصدران من حمل يحمل حملا وحمالة."ابن رشد:البيان والتحصيل،ج05،ص:13

[303] سقطت من(هـ):وانعقد النكاح على ذلك،ففي المدونة وغيرها أن ذلك على الحمل اللازم،وقيل على الحمالة

[304] في (هـ): تحمل

[305] في (هـ):صداقهما

[306] في (هـ):بعد ذكر الصداق والسياقة.

النكاح[307] ومن أجله جميع الدار الكائنة بكذا حدودها كذا،أو الفدان الكائن بكذا حدوده كذا أو النصف،أو الربع من أملاكه الكائنة بقرية كذا،وبحقوق ذلك كله،وكافة حرمه ومرافقه[308] نحلة صحيحة صرمها الناحل[309] من ماله،وأبانها عن ملكه،وصيرها مالا لابنه فلان،أو لابنته فلانة،وملكا صحيحا من أملاكها،وانعقد عليها هذا النكاح،وتم بسببها فإن كان المنحول له مالكا أمر نفسه[310] زدت قبل قولك:وانعقد عليها هذا النكاح وقبل ذلك منه[311] المنحول له فلان أو فلانة فإن سقط ذكر القبول لم يضر إذ إشهاده بما في الكتاب متضمن للقبول[312] وقيل:تبطل النحلة إلا أن يثبت أنه اعتمرها[313] وقبضها في صحة الناحل،وإذا انعقد النكاح على هذه النحلة لم تفتقر إلى حيازة،وقيل:لا بد فيها من الحيازة،وبالأول العمل[314] لأنها لما انعقد النكاح عليها صارت بمنزلة البيع[315].

وإن كان المنحول دنانير عن شوار[316]،أو غيره قلت:ونحل الزوجة والدها في عقده هذا ومن أجله كذا وكذا دينارا من دنانير كذا الجارية بموقع كذا عن شوار أو عن دار نحلة صحيحة صرمها الناحل[317] من ماله،وأبانها عن ملكه،وصيرها[318] مالا وملكا لابنته

---

[307] في (هـ):سقطت من (هـ):النكاح

[308] في (ع): وموافقه

[309] في (هـ):الحامل

[310] سقطت من (ط):أمر نفسه.

[311] في (ط):من

[312] في (ع):إذ إشهاده بها في الكتاب متضمن للقبول،في(هـ):إذ الشهادة متضمنة في الكتاب متضمنة القبول

[313] في (هـ):ويثبت أنه اعتمرها.

[314] الذي عليه العمل:عرفه الجيدي بأنّه" العدول عن القول الراجح أو المشهور في بعض المسائل إلى القول الضعيف فيها رعيا لمصلحة الأمة وما تقتضيه حالتها الاجتماعية"، العرف والعمل في المذهب المالكي،ص:342،قال ابن فرحون:"ونصوص المتأخرين من أهل المذهب متواطئة على أن هذا مما يرجح به،إلا أن يختلف العرف في بلدين فلا يكون حينئذ مرجحا."تبصرة الحكام،ج01،ص:55

[315] و سئل عنها ابن عتاب فأجاب:"أن النحلة نافذة إذا انعقد عليها النكاح وإن لم يذكر في العقد قبول الناكح لها ولا حوزه ،قال:وسمعت شيخنا أبا المطرف بن بشير مرارا ينكر قول ابن العطار:إن كان المنحول مالكا لنفسه فلا بد في عقد النحلة أن يقال:وقبل المنحول هذه النحلة وبذلك تتم،وإن سقط من العقد بطلت النحلة إن لم تحز في صحة الناحل ويقول هذا ضعيف."الونشريسي:المعيار،ج03،ص:408و409

[316] قال الجيدي:" الشوار مثلث الشين كما في القاموس والمصباح والأفصح فيه الفتح،وهو لغة:أثاث البيت وحوائجه،واصطلاحا:هو تجهيز الأب ابنته لزوجها وقت الزفاف أو ما تحمله المرأة لزوجها عند البناء." العرف والعمل في المذهب المالكي، ص:432

[317] سقطت من(م):الناحل

المذكورة،والدنانير المسماة دينا حالا لها عليه،ولا براءة له منها إلا بما تبرأ به الذمم شرعا،وانعقد عليها هذا النكاح[319] وتم بسببها.

وإن سقط من الوثيقة أن هذه النحلة انعقد عليها النكاح،وكانت النحلة منصوصة في الصداق،فقال ابن رشد:لا تفتقر إلى حيازة،وكونها في الصداق منصوصة يقتضي أن النكاح انعقد عليها[320]،وقال غيره:أنها تفتقر إلى الحيازة إن أسقط الفصل المذكور.[321]

وفي كتاب الاستغناء:إن نحل رجل ابنه الكبير في عقدة نكاحه،ونحل معه ابنا صغيرا أملاكا مشاعة،ثم مات الأب قبل بلوغ الصغير نفذ ذلك لهما إن حازها الكبير،وإن لم يحزها جاز نصيب الكبير الذي[322] انعقد عليه النكاح وبطل نصيب الصغير وقسم بينهما قال المشاور:وأحب إلى أن ينفذ جميع ذلك،لأن عقد النكاح في بعضه كالحيازة بجميعها للاختلاف في ذلك،كمن تصدق على كبير وصغير[323]،ولا شفعة في هذه النحلة على مذهب مالك رحمه الله،وإن كان النكاح انعقد عليها،واختلف في ذلك الشيوخ – رحمهم الله– وهي بمنزلة الهبة والصدقة ولا شفعة فيها،وقد روى ابن عبد الحكم[324] عن مالك أن فيها الشفعة وقال به بعض الشيوخ في النحلة على رواية ابن عبد الحكم في الهبة[325] [326]وليس عليه العمل.

---

[318] في (ع):وصير بها الدنانير المذكورة

[319] في (هـ):العقد

[320] ابن رشد:البيان والتحصيل،ج05، ص:14

[321] فتاوى البرزلي،،ج02،ص:238و239

[322] سقطت من (هـ):الذي

[323] التسولي:البهجة،ج01،ص:452

[324] أبو محمد عبد الله بن عبد الحكم بن أعين الإمام الحافظ الحجة سمع الليث بن سعد ولبن عيينة وعبد الرزاق والقعنبي وابن لهيعة أفضت إليه الرئاسة في مصر بعد أشهب،روى عن مالك الموطأ وكان من أعلم أصحابه بمختلف قوله وروى عنه جماعة كابن حبيب وابن المواز وابنه محمد والربيع بن سليمان وابن نمير له تآليف منها الجامع الكبير والأوسط والصغير وكتاب الأهوال وكتاب القضايا وكتاب المناسك ولد بمصر سنة155هـوتوفي بها في رمضان سنة214هـ وقبره بجانب قبر الإمام الشافعي.ابن مخلوف:شجرة النور،ص:59 ،الشيرازي:طبقات الفقهاء،ص:151

[325] قال ابن عبد الحكم:"وإذا وهب الوالد أكبر ولده أو صغيره فله أن يعتصرها مالم يستحدث الابن دينا أو ينكح امرأة." المختصر الصغير،81/و

[326] سقطت من(م): في النحلة على رواية ابن عبد الحكم في الهبة

وإن طلق الزوج زوجته قبل البناء فالنحلة جائزة للمنحول له نافذة،وإن فسخ هذا النكاح قبل البناء لفساد فيه ففي ذلك قولان:أحدهما:أن النحلة تبطل وتعود إلى الناحل.قاله ابن العطار،والثاني:أنها لا تبطل وهي نافذة[327] جائزة كالطلاق،وإن كان الفسخ بعد البناء فالنحلة نافذة[328] باتفاق.

وسئل ابن رشد في امرأة نحلت بنتها في عقد نكاحها[329] مالا،فلما أبرزته لها قام الزوج يطلبها بميراث الابنة في أبيها إذ كان بيدها،وقال لها:النحلة عطية وهي في غير ما استقر عندك لها وقالت المرأة:إنما أردت بالنحلة ميراثها وغيره.هل تعذر المرأة في ذلك بجهل أم لا؟فاختلف الشيوخ فيها،فأفتى بعضهم بإلزامها المالين ولم يعذرها وبعضهم مال إلى عذرها في ذلك،إذ لا يعرف معنى النحلة إلا القليل،وحكم القاضي أبو محمد بن منصور[330] بعذرها وأحلف المرأة أنها ما أرادت بالنحلة سوى ميراثها وغيره،فأجاب القاضي أبو الوليد:ما حكم به القاضي أبو محمد صحيح عندي وبه أقول،فانفذ ذلك موفقا إن شاء الله تعالى.[331]

وإن سمى الرجل لوليته في عقد نكاحها شيئا قلت :واعترف فلان أن للزوجة مالا وملكا جميع الدار الكائنة بكذا حدودها كذا[332]،أو الفدان الكائن بكذا،حدوده كذا،أو شوارا قيمته كذا اعترافا تاما انعقد عليه هذا النكاح،وتم بسببه.

قال ابن رشد:وإذا سمى لها الولي شيئا من ماله عرضا،أو أصلا في عقد النكاح بشرط ،أو بغير شرط ،فقال لها داري الفلانية،أو عبدي الفلاني كان لها نحلة من قبله وإن قال لها:الدار الفلانية،أو المملوك المسمى بفلان،فقيل:يكون ذلك نحلة لها بمنزلة قوله لها

---

[327] في (م):ناجزة

[328] في (م):ناجزة

[329] في (هـ):صداقها

[330] أبو محمد عبد الله بن محمد بن ابراهيم بن قاسم بن منصور اللخمي،أصله من نكور تفقه عند فقهاء بلده ابن عبد الله ابن عيسى،واختص بابن سهل وتفقه عنده وسمع منه ومن حجاج بن المأموني،وأبي القاسم بن الباجي،قال القاضي عياض: وأخذ النحو عن شيخنا أبي علي النحوي وكان من عالما نبيها،ولي قضاء سبتة،توفي سنة408هـ،عياض في فهرسته:الغنية،ص:156،ابن الأبار: المعجم،ص:258،رقم:158

[331] أصل المسألة وجوابها في فتاوى ابن رشد،ص:1053و105

[332] سقطت من(هـ): حدودها كذا

داري الفلانية أو عبدي الفلاني كان ذلك لها،وهو قول ابن القاسم في رواية يحي[333] وإليه ذهب ابن حبيب،وقيل:لا يجب لها بهذا القول شيء وهو قول أصبغ،فإن سمى لها دنانيرا ودراهم أو طعاما أو عروضا موصوفة فقال لها كذا و كذا وسكت أو قال في مالي،أو علي،أو قبلي،أو عندي،فاختلف في ذلك على[3/ظ] ثلاثة أقوال:أحدها أنه لا يلزمه من ذلك شيء وهو قول أصبغ إلا أن يرى أنه أراد بذلك العطية،والثاني:أنه إن قال:في مالي أو عندي أو علي أو قبلي لزمه ذلك نحلة،وتؤخذ منه عاش أو مات،وإن لم يقل إلا لها كذا وسكت لم يلزمه إلا أن يكون أبا أو وصيا وهو قول ابن حبيب،والثالث:إن قال لها:في مالي كان ذلك في ماله إن كان له مال،وإن لم يكن له مال لم يتبع بذلك،وإن قال لها عندي فهي عدة لا يلزمه إخراج ذلك إلا أن يتطوع به كان له مال أو لم يكن،وإن قال لها:علي أو قبلي فهو لازم له إن كان له مال ودين يتبع ذلك في ذمته إن لم يكن له مال،وإن قال لها:كذا وكذا ولم يزد على ذلك لم يلزمه شيء،وهو قول ابن القاسم في رواية يحي.[334] فإن تبين كذب الولي فيما لا يلزمه من ذلك فإن كان وصفا وصف به الزوجة من غير شرط فقيل:لا يكون للزوجة في ذلك كلام إذا ترك[335] أن يستخبر[336] لنفسه ويستوثق وقيل:إن كان ذلك قبل البناء خير بين أن يحل النكاح على نفسه ولا يكون عليه شيء من الصداق وبين أن يدخل ويلزمه الصداق كاملا وإن كان بعد البناء ردت الزوجة إلى صداق مثلها،وإن كان ذلك شرطا شرطه في عقد نكاحها[337] وعندما خطبها إليه،فإن كان ذلك قبل البناء خير الزوج بين أن يفسخ النكاح ولا يلزمه من الصداق شيء وبين أن يدخل ويلزمه الصداق كاملا،وإن كان بعد البناء ردت الزوجة إلى صداق مثلها،ويرجع الزوج بما بين صداق مثلها وما سمى لها على الولي الذي غره بكرا كانت الزوجة أو ثيبا

---

[333] أبو محمد يحي بن يحي بن كثير الليثي القرطبي الإمام الحجة الثبت سمع الموطأ أولا من شبطون ثم سمعه من مالك وروايته أشهر الروايات وسمع ابن وهب وابن القاسم وابن عيينة ونافعا القاري والليث بن سعد وعنه أبناؤه عبيد الله وإسحاق ويحي وابن حبيب وتفقه عنه ما لا يحصر منهم العتبي وابن مزين وابن وضاح وبيحي وبعيسى بن دينار انتشر مذهب مالك في الأندلس توفي سنة234هـ.ابن مخلوف:شجرة النور،ص:63و64،ابن العماد:شذرات الذهب،ج03،ص: 160

[334] البيان والتحصيل،ج05،ص:63- 65

[335] في(م): ترد

[336] في(م): يستخير

[337] في(ط): صداقها

إلا أن تكون مالكة لنفسها وعلمت هي بذلك فيكون الرجوع عليها،وكذلك النحلة إن استحقت بأن يكون الناحل قد حبسها قبل ذلك وتغير ذلك الحكم فيها كما تقدم قبل هذا،وللزوج الرجوع على من غره،وكذلك إذا ادعى الزوج على الولي أنه شرط لوليته عروضا أو عطايا سماها أو نحلة نحلها لها وأنكر ذلك الولي فإن اليمين تجب على الولي للزوج،فإن نكل الولي حلف الزوج ورجع عليه بما بين صداق مثلها وما سمى لها.[338]

وأما إن كانت النحلة للزوج ففي كتاب الاستغناء:إن عقدت المرأة نكاحها مع[339] الزوج على نحلة نحلها أبوه لشرط به تم النكاح،ثم أراد الزوج الصدقة بها،أو الهبة،أو أن يصرفها إلى أبيه لم يكن للزوجة منعه من ذلك لشرطها،ومخافة إفلاسه وفقره،إلا أن يكون لها عليه دين من مهر أو غيره،وإن عجز عن النفقة كما ذكرت الزوجة،طلقت عليه بعد التلوم.

قال المازري[340]:وإذا رفع الزوج للزوجة في صداقها ليسارها،أو لأنها تسوق إلى بيته من الجهاز ما جرت به عادة أمثالها،وجاء الأمر بخلافه أن للزوج مقالا في ذلك،ويحط من الصداق الزيادة التي زادها لأجل الجهاز على الأصح عندنا[341]،وهو دليل[342] قوله صلى الله عليه وسلم:«تنكح المرأة لمالها ولحسبها ولجمالها ولدينها».[343]

---

[338] ابن رشد:البيان والتحصيل،ج05،ص:63- 65،كما ذكرها ابن رشد في رسم أوصى من سماع عيسى،ج04،ص:406- 408

[339] سقطت من(ط)

[340] أبو عبد الله محمد بن علي بن عمر بن محمد التميمي المازري الفقيه المالكي المحدث،نسبة إلى مازر بصقلية،شرح صحيح مسلم شرحا سماه"المعلم بفوائد كتاب مسلم،وله " إيضاح المحصول في برهان الأصول" ،توفي سنة536هـ ،ابن خلكان:وفيات الأعيان،ج04،ص:285،ابن العماد:شذرات الذهب،ج06،ص:186و187

[341] ذكر ذلك في كتابه:المعلم بفوائد مسلم،ج02،ص:180

[342] في (هـ) زيادة: ظاهر

[343] أخرجه البخاري في كتاب: النكاح، باب: الأكفاء في الدين،ج03،ص:360 تحت رقم: 5090،وأخرجه مسلم في كتاب الرضاع،باب:استحباب نكاح ذات اليد،ص:670،تحت رقم:1466 وفي سنن النسائي :"أخبرنا إسماعيل بن مسعود الجحدري،قال :حدثنا خالد،عن عبد الملك،عن عطاء،عن جابر،أنه تزوج امرأة على عهد رسول اله صلى الله عليه وسلم،فلقيه النبي صلى الله عليه وسلم فقال : "أتزوجت يا جابر؟"قال:قلت:نعم،قال:"بكرا أم ثيبا ؟"قلت:بل ثيبا،قال:"فهلا بكرا تلاعبك".قلت:يا رسول الله كن لي أخوات،فخشيت أن تدخل بيني وبينهن،قال:"فذاك إذا،إن المرأة تنكح على دينها ومالها وجمالها ،فعليك بذات الدين تربت يداك.".كتاب النكاح،باب:على ما تنكح المرأة ،ج05،ص:157،تحت رقم:5317 ،وأخرجه الترمذي في الجامع في أبواب النكاح باب:ما جاء أن المرأة تنكح على ثلاث خصال،ج02،ص:382،تحت رقم:1086

وقال غيره:إن ساق الزوج لزوجه سياقة،وجرى عرف البلد بإبراز شورة لمن ساق سياقة،ثم لم يبرز إليه[344] عند البناء شيء،كان للزوج أن يحل النكاح عن نفسه إن شاء.

وأجاب ابن رشد في نحو ذلك:إذا أبى الأب أن يجهز ابنته إلى زوجها بما جرى العرف والعادة[345] أن يجهز به أمثالها إلى مثله،على ما نقدها وساق إليها،كان بالخيار بين أن يلتزم النكاح،أو يرده عن نفسه،فيسترد ما نقد،ويسقط عنه ما أكلأ وساق،وأما إن توفيت قبل البناء،وأبى الأب أن يبرز لها من ماله ما يكون ميراثا عنها على القدر الذي يجهز به مثلها إلى مثله،فلا يلزم الزوج إلا صداق مثلها على أن لا يكون جهازها إلا نقدها.قال:وكذلك إن كانت حية،وكان الزوج قد ساق لها سياقة وأعطاها حقوقا[346]،وجهزها الوالد بما يجهز به مثلها إلى مثله،ثم ادعى في ذلك العارية،وأراد أخذه فليس للأب أن يسترد ما أبرزها به إلى زوجها من الحلي والثياب،ولا يصدق فيما ادعاه من أنه أنما أبرز ذلك إليها على سبيل العارية[347] منه لها،وبالله التوفيق.[348]

---

[344] في(م):له

[345] العرف:"ما استقر قي النفوس من جهة العقول وتلقته الطباع السليمة بالقبول."وزاد الجيدي بشرط أن لا يخالف نصا شرعيا،وفائدة زيادة هذا الشرط هو إخراج العرف الفاسد. عمر الجيدي: العرف والعمل في المذهب المالكي،ص:31و34أما العادة:"الأمر المتكرر من غير علاقة عقلية."المرجع نفسه،ص:36 وقد ذهب جمهور الفقهاء إلى أن العادة والعرف بمعنى واحد بينما يذهب الآخرون إلى التفرقة بينهما والذين يذهبون إلى التفريق بينهما يجعلون العادة أعم من العرف.المصدر نفسه،ص:37و38 ويذكر الجيدي أن الصحابة والتابعين وجميع المذاهب الفقهية حكمت العرف واعتبرته مصدرا من مصادر التشريع وقد توسع فيه المالكية توسعا كبيرا إذ اعتبروه نوعا من المصلحة ورجحوا به الأقوال الضعيفة والشاذة واعتبروه من أقوى المرجحات،قال الأغلالي في منظومته:

ورجحوا بالعرف وهو أقوى**من سائر المرجحات هو أقوى

واشترطوا في القاضي أن يلاحظ العرف الجاري بين الناس ولا يجمد مع الروايات ويقطع النظر عن العادة الجارية بينهم. المصدر نفسه،ص:53-90،قال القرافي:" ينبغي للمفتي إذا ورد عليه مستفت لا يعلم أنه من أهل البلد الذي منه المفتي وموضع الفتيا أن لا يفتيه بما عادته يفتي به حتى يسأله عن بلده،وهل حدث لهم عرف في ذلك البلد في هذا اللفظ اللغوي أم لا؟وإن كان اللفظ عرفيا فهل عرف =ذلك البلد موافق لهذا البلد في عرفه أم لا،وهذا أمر متعين واجب لا يختلف فيه العلماء،وأن العادتين متى كانتا في بلدين ليستا سواء أن حكمهما ليس سواء.": الإحكام في تمييز الفتاوى عن الأحكام،ص:232

[346] في(هـ):حقوقها

[347] عرفها ابن عرفة مصدرا فقال:"تمليك منفعة مؤقتة لا بعوض" وعرفها اسما فقال:"مال ذو منفعة مؤقتة ملكت بغير عوض." الرصاع:شرح حدود ابن عرفة،ص:458- 464

[348] هي ثلاث مسائل وردت في فتاوى ابن رشد،ص:1418-1422 لكن المؤلف- رحمه الله- أجملها هنا، وذكرها الونشريسي في المعيار،ج03،ص:381و382 في نوازل النكاح وعنون لها المخرجون ب:من ساق إلى زوجته سياقة عند عقدة النكاح على أن يشورها أبوها شورة تقابلها.

فصل في الشروط:

وهي محمولة أبدا في النكاح على الطوع حتى يثبت خلافه.قاله ابن العطار،وقيل هي محمولة على الشرط حكاه[349] ابن فتحون وقال:هو الصواب قياسا على البيع،وكره مالك – رحمه الله– الشروط في النكاح،أو أن يشهد في كتاب فيه شروط[350] إلا أنه قال:إذا نزل النكاح بها جاز ولم يفسخ[351]،ومن أهل العلم من قال:إن النكاح بها يفسخ على كل حال.[4/و]

قال القاضي أبو الوليد بن رشد:" الشروط[352] في النكاح على مذهب مالك – رحمه الله– تنقسم على قسمين:قسم لا يفسد به النكاح،وقسم يفسد به النكاح،فأما التي يفسد بها النكاح:فمثل أن يتزوجها على أن لا ميراث بينهما،أو على أن الطلاق بيدها،أو على أن لا نفقة لها،أو شبه ذلك مما هو مناف لمقصود العقد،ومخالف لسنته فالنكاح بها فاسد يفسخ على كل حال،وأما مالا يفسد به النكاح:فمثل أن يتزوجها على أن لا يتزوج عليها،ولا يتسرى معها،ولا يخرجها من البلد،وما أشبه ذلك،فلا يخلو أن تكون مطلقة أو مقيدة،فإن كانت مطلقة غير مقيدة استحب للزوج الوفاء بها لقول رسول الله صلى الله عليه وسلم:«أحق الشروط أن توفوا به ما استحللتم به الفروج»[353] ولم يلزمه[354]،وقد ذهب

---

[349] في(م): قاله

[350] قال محمد بن رشد:"لما كره مالك رحمه الله النكاح على هذه الشروط كره للشهود أن يشهدوا عليها إذ لا ينبرم عقد إلا بشهادتهم ،وقد قال في سماع ابن القاسم من كتاب السلطان أشرت على قاض منذ دهر أن ينهى الناس أن يتزوجوا على الشروط وأن لا يتزوجوا إلا على دين الرجل وأمانته وأنه كان كتب بذلك كتابا وصيح به في الأسواق وعابها عيبا شديدا والله يوفق برحمته للصواب."البيان والتحصيل،ج04،ص:443 ،وانظر ابن أبي زيد:النوادر والزيادات،ج05،ص:179

[351] قال مالك في الموطأ:"فالأمر عندنا أنه إذا اشترط الرجل للمرأة وإن كان ذلك عند عقدة النكاح،أن لا أنكح عليك ولا أتسرر :إن ذلك ليس بشيء،إلا أن يكون في ذلك يمين بطلاق ،أو عتاقة فيجب ذلك عليه ويلزمه." ،ج02،ص:36 وفي المدونة:" قلت:أرأيت إن تزوج امرأة على أن لا يتزوج عليها ولا يتسرر أيفسخ هذا النكاح وفيه هذا الشرط إن أدرك قبل البناء قي قول مالك؟ قال: قال مالك:النكاح =جائز والشرط باطل، قلت: لما أجاز مالك هذا النكاح وفيه هذا الشرط؟ قال: قال مالك: قد أجازه سعيد بن المسيب،وغير واحد من أهل العلم ،وليس هذا من الشروط التي يفسد بها النكاح."،ج02،ص:131

[352] سقطت من (هـ):الشروط

[353] أخرجه البخاري في الصحيح، في كتاب النكاح، باب الشرط في النكاح، ج02، ص:276، تحت رقم:272،ومسلم في صحيحه ، في كتاب النكاح،باب الوفاء بالشروط في النكاح، ص:640، تحت رقم:1418،قال القاضي عياض قي شرح الحديث:"اختلف الناس فيمن تزوج امرأة بشرط ألا يخرجها من بلدها،فقال بعض العلماء:إن ذلك يلزم للحديث المتقدم ،فإن علق الشرط بطلاق وعتاق لزم ذلك

جماعة من العلماء إلى أنها واجبة يقضى بها كابن شهاب وغيره،وروي عنه[355] أنه قال:كان من أدركت[356] من العلماء يقضون بها للحديث المذكور،وإن كانت مقيدة بتمليك[357]،أو طلاق،أو عتق فهي لازمة والنكاح جائز وقيل:إن النكاح فاسد يفسخ بها قبل الدخول ،ويثبت بعده،ويكون للمرأة صداق مثلها وهو قول سحنون،وللخروج من هذا الخلاف تعقد في الصدقات عن الطوع.[358]

فتقول بعد ذلك[359] وبعد الاستئمار[360] ما نصه:والتزم الزوج لزوجه المذكورة[361] شروطا طاع لها به بعد[362] أن ملكها عصمتها وكمل عقد النكاح بينهما استجلابا لمودتها،وتقمنا لمسرتها،وهي أن لا يتزوج عليها،ولا يتسرى معها،ولا يتخذ أم ولد،وإن شئت قلت:وطاع الزوج لزوجه المذكورة بعد كمال هذا العقد وتمامه أن لا يتزوج عليها ولا يتسرى معها،ولا يتخذ أم ولد،ومتى فعل شيئا من ذلك فقد جعل أمر هذه الداخلة بيد هذه تطلقها عليه إن شاءت[363] بأي الطلاق شاءت،أو قد جعل أمرها بيدها في طلقة واحدة مملكة،والسرية وأم الولد حرتان[364] لله تعالى،وإن شئت قلت في السرية:فقد جعل أمرها بيدها إن شاءت أعتقت،وأن شاءت باعت،وأن لا يغيب عنها غيبة متصلة قريبة أو بعيدة طائعا،أو مكرها أكثر من كذا،فإن زاد على ذلك فقد جعل أمرها بيدها،وأن لا يرحلها من موضع كذا إلى غيره إلا بإذنها،فإن رحلها مكرهة،فأمرها بيدها،وأن لا يمنعها من زيارة

عند مالك،ولم يلزم عنده إذا لم يعلق بطلاق أو عتق،بل أوقعه شرطا مجردا." إكمال المعلم،ص:562 وقال المازري في المعلم مثل قوله واستدل بقوله صلى الله عليه وسلم "كل شرط ليس في كتاب الله فهو باطل"ج02،ص:141

[354] قول ابن رشد في البيان والتحصيل:ولم تلزمه،ج04، ص:377و378

[355] سقطت من(هـ): وروي عنه

[356] في(هـ):أدركتم

[357] "التمليك:جعل إنشائه حقا لغيره راجحا في الثلاث يخص فيما دونها بنية أحدهما."الرصاع:شرح حدود ابن عرفة،ص:285

[358] ورد هذا الكلام لابن رشد في البيان والتحصيل، ج04، ص:377و378

[359] في(هـ):بعد قولك

[360] في(هـ) زيادة:المستحب

[361] سقطت من (هـ):المذكورة

[362] في(هـ) زيادة: العقد

[363] سقطت من (ط)،(هـ)،(ع):إن شاءت

[364] في(هـ): حران

أهلها من النساء،وذو المحارم من الرجال،ولا يمنعهم من زيارتها فيما يحسن،ويجمل من التزاور بين الأهلين والقرابات،فإن فعل شيئا من ذلك،فأمرها بيدها.[365]

فأما شرط التزوج والتسري فنص ابن فتحون[366] على أنه إن سقط من العقد لفظ عليها،أو معها في قوله:ولا يتزوج،ولا يتسرى معها،فإنه لا يلزمه شيء،وأنه كمن عم فقال:كل امرأة أتزوجها طالق:وكذلك إن قال فإن فعل ذلك،وأسقط شيئا يدخله الخلاف،وقد أفتى فيها ابن العطار أنه إن فعل بعض ذلك لم يلزمه حتى يفعل ذلك كله،وقال غيره:لها القيام وإن لم يقل شيئا،وبهذا كان يفتي ابن لبابة[367] وغيره.

فإن تزوج عليها،ثم طلقها فهل يسقط ما كان بيدها من طلاق الداخلة عليها أم لا؟ في ذلك قولان:أحدهما أن ذلك بيدها،وهو قول ابن القاسم،والثاني أن ذلك ليس لها بعد الطلاق[368] وهو قول ابن الماجشون في الثمانية.[369]

وإذا كان في الشرط أن الداخلة عليها طالق فتزوج[370] امرأة فطلقت عليه ثم تزوجها ثانية بعد انقضاء عدتها فإن اليمين تتكرر عليه ويلزمه الطلاق فيها كلما تزوج عليها واختلف قول ابن القاسم إن كانت امرأة معينة مثل أن يقول إن تزوجت عليك فلانة هل تتكرر اليمين عليه[371] أم لا؟قاله ابن رشد.[372]

---

[365] سقطت من (هـ): فإن فعل شيئا من ذلك فأمرها بيدها

[366] في(هـ) زيادة: عليه

[367] محمد بن عمر بن لبابة يكنى أبا عبد الله كان من الأئمة في الفقه روى عن مالك بن علي القرشي الزاهد وأبي زيد عبد الرحمان بن إبراهيم المعافري ومحمد بن أحمد العتبي وأبان بن عيسى بن دينار ويحي بن إبراهيم بن مزين ،روى عنه أبو عيسى يحي بن عبد الله =بن أبي عيسى وخالد بن سعد وغيرهما توفي محمد بن عمر بن لبابة بالأندلس سنة314هـ. الضبي:بغية الملتمس،ج01،ص:147.وذكر الدكتور مصطفى الصمدي أن فتاواه في حكم المفقود حتى يتبين خلافه.نوازل المالكية تاريخا ومنهجا،ص:220

[368] سقطت من(ط): أحدهما أن ذلك بيدها وهو قول ابن القاسم والثاني أن ذلك ليس لها بعد الطلاق

[369] ابن رشد:البيان والتحصيل،ج05، ص:108 ،في (ع):الثانية.والصحيح الثمانية:وهي ثمانية كتب ألفها أبت زيد عبد الرحمان بن ابراهيم بن عيسى(ت258هـ) جمع فيها أسئلة المدنيين الذين أخذ عنهم كابن كنانة وابن الماجشون ومطرف وغيرهم،ابن فرحون:الديباج،ص:148،محمد ابراهيم علي: اصطلاح المذهب عند المالكية،ص:132

[370] في(هـ) زيادة:عليها

[371] في(هـ):هل تتكرر عليه اليمين عليها

[372] وأصل المسألة في فتاوى ابن رشد:"وسئل رضي الله عنه في رجل تزوج امرأة، وشرط لها عند عقد نكاحه إياها على الطوع منه أن الداخلة عليها بنكاح طالق،فتزوج امرأة فطلقت عليه ،فانقضت عدتها ،ثم إنه تزوجها ثانية .أتتكرر عليه اليمين أم لا ؟ بين لنا ما

وفي الوثائق المجموعة[373] [374]:وإن شرط لامرأته أن لا يتزوج عليها،فإن تزوج فأمر المتزوجة[375] بيدها،فتزوج عليها،فمكث شهرا،أو أقل من ذلك لا تقضي شيئا،فإن كانت أشهدت أن ذلك بيدها نظر فيه كانت على شرطها،مالم يدخل بها،فإن دخل بها ولم تشهد أن ذلك بيدها بطل شرطها إلا أن تدعي أنها لم تعلم بنكاحه فالقول قولها[376] حتى يثبت الزوج أنها[4/ظ]علمت[377]،وإن كان في الشرط أن الداخلة طالق بالثلاث فتزوج عليها ثم مات،فقال عيسى عن ابن القاسم:ترثه الداخلة عليها علم الشهود أو لم يعلموا وقال سحنون لا ترثه لأنها طلقت عليه حين العقد.قاله في كتاب[378] الاستغناء.

فإن جعل أمر زوجه بيدها[379] إن تزوج عليها فتزوج عليها،ولم تعلم هي بذلك حتى ماتت الداخلة،أو طلقها فإن لها أن تقضي في نفسها،لأن ذلك حق قد وجب لها بتزوجه عليها فلا يسقطه[380] طلاق الداخلة،ولا موتها،فإن شرط أبو الزوجة على صهره أن لا يتزوج عليها،فإن فعل فأمرها بيد أبيها،ففعل ذلك الزوج،وأراد الأب أن يفرق،وأرادت البنت البقاء،فالاختيار في ذلك للأب،إلا أن يرى السلطان في ذلك أن الفراق ليس بنظر للبنت فيمنعه،وينظر في ذلك،فإن كان الزوج جعل ذلك بيد أبيها من غير أن يشترط ذلك

يجوز في ذلك يعظم الله أجرك وبين لنا ما في هذا الأصل من تنازع عن ابن القاسم مأجورا ،فأجاب أيده الله : تتكرر عليه اليمين،ويلزمه الطلاق فيها كلما تزوجها عليها ولا اختلاف في ذلك أعلمه ،وإنما اختلف قول ابن القاسم في تكرير اليمين في المرأة المعينة إذا قال : إن تزوجت عليك فلانة فهي طالق فتزوجها عليها مرة بعد أخرى .والله ولي التوفيق بعزته." ص:173و174

[373] سقطت من(ط)،(م):وفي الوثائق المجموعة

[374] الوثائق المجموعة وهي لعبد الله بن فتوح بن موسى بن أبي الفتح بن عبد الواحد الفهري وهو تأليف مفيد مشهور جمع فيه أمهات كتب الوثائق وفقهها اختصر أيضا المستخرجة،توفي سنة462هـ الصلة،ج01،ص:422،ترتيب المدارك،ج02،ص:830

[375] في(م):الداخلة

[376] في(م):فالقول لها

[377] في(هـ): تكلمت

[378] سقطت من(هـ): كتاب

[379] في(هـ):أمرها بيدها،في(م):أمر الزوجة

[380] في(م): يسقط

عليه الوالد،فإن القول في ذلك قول البنت،ويمنع أبوها من الفراق إن أحبت هي البقاء،بخلاف الأول،فإنه حق للأب لا يخرج بيده إلا بنظر السلطان.[381]

والتسرّي:هو الوطء،وقال ابن كنانة[382] وابن نافع[383]:التسري هو الاتخاذ،فمن وطئ جارية لا يريد اتخاذها فلا شيء عليه.وروى يحي عن ابن القاسم أنه لا بأس أن يقبل،ويباشر،ويتلذذ بالجارية،فإن زنى بامرأة فلها أن تأخذ بشرطها،لأنها إنما اشترطت عليه أن لا يجامع معها امرأة سرا،فإن تزوج عليها،وقد اشترطت عليه التسري،فلا يمنع من ذلك،وما جعل لها من البيع في السرية غير لازم،لأنها بمنزلة الوكيل يعزلها عن ذلك متى شاء،وقيل ليس له عزلها،وكذلك إن قال لها:أن تدبرها[384] عليه،أو هي صدقة،إن فعل أمر بالصدقة،ولم يقضى عليه بها.

وأما شرط المغيب فجرت العادة بتحديده[385] بستة أشهر،لما روي أن«عمر ابن الخطاب رضي الله عنه سأل ابنته حفصة عن أقصى ما تصبر المرأة فيه عن زوجها،فقالت له:ستة أشهر.فكان لا يبعث البعث إلا لستة أشهر ودوّن ذلك نظرا لأهل البعوث ونسائهم[386]»[387].

وقولنا فيه:بعيدة،أو قريبة ليكون لها الأخذ بشرطها على كل حال،فإن سقط ذلك لم يكن لها الأخذ بشرطها في القرب،ويكتب له السلطان إما أن يقدم أو يقضى عليه

---

[381] هذا القول لابن القاسم في العتبية ،قال ابن رشد معلقا :"والوجه فيما ذهب إليه إنه جعل لاشتراط الأب على زوج ابنته أن أمرها بيده إن تزوج عليها حقا فلم ير أن يخرج من يده إلا بنظر السلطان لأنه يقول أنا أعلم أنه إنما تزوج عليها إرادة الإضرار بها من حيث لم تعلم هي ولذلك شرطت أن أمرها بيدي فوجب أن ينظر السلطان في ذلك بخلاف جعل الزوج ذلك بيده دون أن يشترط عليه،لأنه إذا لم يشترط عليه فإنما فعله لزوجته لا له فكانت أحق بالقضاء منه."البيان والتحصيل،ج04،ص:395-397

[382] عثمان بن عيسى بن كنانة كان مالك يحضره لمناظرة أبي يوسف عند الرشيد وهو الذي جلس في حلقة مالك بعد وفاته توفي بعد مالك بسنتين وقيل بثلاث سنين.الشيرازي:طبقات الفقهاء،ص:146و147

[383] هو أبو عبد الله بن نافع مولى بني مخزوم، المعروف بالصائغ الثبت الثقة أحد أئمة الفتوى بالمدينة تفقه بمالك وصحبه ونظرائه وصحبه أربعين سنة توفي سنة 186. شجرة النور،ص:ج01،ص:55 الحجوي:الفكر السامي،ج02،ص:216و217

[384] "التدبير:عقد يوجب عتق مملوك في ثلث مالكه بعد موته بعتق لازم." الرصاع:شرح حدود ابن عرفة،ص:673

[385] في(هـ): فتحده

[386] في(هـ):فإن ذلك نظر لأهل المبعوث ونسائهم

[387] أخرجه البيهقي في السنن الكبرى،باب:لا يجمر بالغزى،ج09،ص:51

والقريبة[388] هي أن يكون على نحو البريد أو اليوم أو اليومين،قال ابن مغيث:وإن كان في عمل سلطان آخر،فحكمه حكم البعيد ولها الأخذ بشرطها،وإن كان على نحو البريد.

وقولنا:طائعا أو مكرها ليرتفع الخلاف بذلك،ويكون[389] لها الأخذ بشرطها على كل حال،إذ قد قال بعض العلماء:أنه إن غاب مكرها،لم يكن لها الأخذ بشرطها[390]،وتكتب إلا أن

تشترط ذلك،ويكتب في ذلك إذا[391] ذهبت المرأة إلى الأخذ بشرطها:

عقد :

يعرف شهوده الزوجين[392] فلان وفلانة،ويعلمون أن الزوج فلانا غاب عن زوجته فلانة المذكورة،بحيث لا يعلم،أو بموضع كذا منذ كذا،غيبة متصلة حتى الآن،وقيدوا على ذلك شهادتهم في كذا،فإذا ثبت هذا،وثبت كتاب الصداق المقيد فيه الشرط،فيكتب في النفقة

رسم اليمين،ونصه:حلفت بإذن من يجب[393] فلانة[394]الزوجة المذكورة أعلاه بحيث يجب،وكما يجب يمينا،قالت فيها:بالله الذي لا إله إلا هو،لقد غاب عني زوجي فلان الغيبة المشهود[395] بها أعلاه،وما رجع من غيبته سرا،ولا جهرا،ولا أذنت له في سفره،ولا أسقطت عنه حكم ما شرط لي من المغيب[396] بوجه[397]،ولا كان سكوت بعد انقضاء مدة المغيب،وتلومي إسقاطا لحقي في ذلك،ومن حضر اليمين،واستوعبها من الحالفة،وعرفها

---

[388] في(هـ): وقولنا فيه بعيدا أو قريبا

[389] في(هـ): أو يكون

[390] في(هـ) زيادة:على كل حال

[391] في(م): أرادت ذهبت

[392] سقطت من(هـ):الزوجين

[393] سقطت من(م)،(ط): فلانة

[394] سقطت من(هـ):بحيث لا يعلم أو بموضع كذا منذ كذا غيبة متصلة حتى الآن وقيدوا على ذلك شهادتهم في كذا فإذا ثبت هذا وثبت كتاب الصداق المقيد فيه الشرط فيكتب في النفقة رسم اليمين ونصه حلفت بإذن من يجب

[395] في(م) زيادة: فيها

[396] سقطت من(هـ):من المغيب

[397] في(هـ) زيادة:ولا بحال

وبحال الصحة والجواز،قيد على ذلك شهادته[398] في كذا،وأشهدت الحالفة بعد تمام يمينها بأنها[5/و]أوقعت على نفسها طلقة واحدة،ملكت بها أمر نفسها فيما جعل لها زوجها المذكور في كتاب صداقها المقيد هذا فيه في التاريخ.

فإن كتبت في الوثيقة التي فيها الشرط:ولها التلوم عليه ما أحبت.كان ذلك لها في المغيب خاصة،وقضي لها به،ولا يتصور ذلك في غيره من الشروط ،ولا يجوز لأن المرأة إذا وطئت سقط شرطها في الضرر وغيره،إلا أن تقوم بضرر آخر.قاله في كتاب الاستغناء.

قال ابن رشد:وإذا كانت التمليك للمرأة على شرط ففيه ثلاثة أقوال:أحدها:أن لها أن تقضي[399]،وإن طال الأمر،ما لم ترجع إلى السلطان وتوقف،وهو قول ابن المواز[400]،والثاني:أنها إنما تقضي في المجلس الذي وجب لها فيه القضاء،فإن انقضى المجلس ولم تقض،فلا قضاء لها،وهو قول أشهب،وابن وهب،وقول ابن القاسم في سماع عيسى،والثالث:أن لها أن تقضي في المغيب في الشهر والشهرين،وفي الحضور يكون لها القضاء،وإن طال الأمر مالم توقف،لأن امتناعها منه دليل على أنها على خيارها،بخلاف الغيبة إذ لا دليل فيها أنها على خيارها،فإن زادت على الشهرين في المغيب سقط خيارها،إلا أن تشهد أن ذلك بيدها تنظر فيه،وإن طال الأمر فذلك لها،قال: والقول بأن ذلك في الشهر والشهرين هو قول مالك،لم يختلف في ذلك قوله،إلا في إجاب اليمين عليها أنها إنما قامت منتظرة[401] ولم تترك حقها فأوجب ذلك عليها مرة ولم يوجبه أخرى والقول بأن

---

[398] في(هـ): شهادتهم

[399] في(هـ) زيادة:في المجلس

[400] أبو عبد الله محمد بن إبراهيم الاسكندري المعروف بابن المواز الإمام الفقيه تفقه بابن الماجشون وابن عبد الحكم واعتمد أصبغ وروى عن أبي زيد بن أبي الغمر والحارث بن مسكين ونعيم بن حماد وروى عن ابن القاسم صغيرا وروى عنه ابن قيس وابن أبي مطر والقاضي أبو الحسن الاسكندري ألف الكتاب الكبير المعروف بالموازية رجحه القابسي على باقي الأمهات مولده في رجب سنة180هـ وتوفي في دمشق في ذي القعدة سنة 269أو281هـ .ابن مخلوف:شجرة النور،ص:68

[401] في(هـ):كانت منتظرة

ذلك لها في غير المغيب وإنه طال الأمر ما لم توقف هو المشهور من قول ابـــن القاســـم وروايته عن مالك رحمه الله.[402]

وسئل- رحمه الله- فيمن شرط لزوجه ألا يغيب عنها مرة فإن زاد فأمرها بيـــدها ولها التلوم عليه ما أحبت فغاب وتلومت عليه بعد انقضاء المدة ثم قدم فمنعته من الدخول وأرادت الأخذ بشرطها،فأجاب:ما ذهب إليه الشيوخ من أن لها أن تأخذ بشرطها في ذلـــك إذا قدم من مغيبه ليس بصحيح لأنه إذا قدم ارتفعت العلة التي من أجلها وجـــب لهـــا أن يكون أمرها بيدها ولا تشبه هذه المسألة مسألة[403] سماع أصبغ في نوازله إذا ماتت المرأة التي تزوج عليها أو فارقها قبل أن تعلم فلها أن تأخذ بشرطها لأن القضاء قد وجب لها في مسألة أصبغ بالتزوج عليها،وإن ماتت أو طلقها لما تخشى المرأة من أن يكـــون تزويجـــه عليها قد زهده فيها ورغبه في سواها،فوجب ألا يبطل بموت المتزوجة ولا بطلاقها ولـــم يجب عليها القضاء في هذه المسألة[404] لانقضاء الأجل إلا مع اتصال المغيب،وإنما تشـــبه هذه المسألة الأمة تعتق تحت العبد فلا تختار نفسها حتى يعتق زوجها،وقد قـــالوا فيهـــا:لا خيار لها إذا أعتق زوجها قبل أن تختار،كما لا يجب لها خيار إذا أعتق زوجها قبـــل أن تختار لذهاب العلة الموجبة اختيارها لنفسها وهي رق الزوج،وكذلك لا يوجـــب للزوجـــة قضاء إذا قدم زوجها قبل أن تقضي لذهاب العلة الموجبة لقضائها في نفسها وهي اتصال مغيب الزوج عنها،وهو نص ابن نافع في المدنية[405] [406]أنه لا قضاء لها إذا قدم زوجهـــا

---

[402] ابن رشد:البيان والتحصيل، ج04، ص:447

[403] سقطت من (هـــ):مسألة

[404] سقطت من (ط):المسألة مسألة سماع أصبغ في نوازله إذا ماتت المرأة التي تزوج عليها أو فارقها قبـــل أن تعلـــم فلهـــا أن تأخـــذ بشرطها لأن القضاء قد وجب لها في مسألة أصبغ بالتزوج عليها وإن ماتت أو طلقها لما تخشى المرأة من أن يكون تزويجه عليها قـــد زهده فيها ورغبه في سواها فوجب ألا يبطل بموت المتزوجة ولا بطلاقها ولم يجب عليها القضاء في هذه.

[405] في(هـــ)،(م)،(ع):في المدونة،وأثبتنا:المدنية وفقا لما ورد في فتاوى ابن رشد ص:787و788.

[406] المدنية:هي الكتب المعروفة بهذا الاسم لأبي زيد عبد الرحمان بن دينار الفقيه المالكي أخو عيسى، كانت له رحلة إلى المدينة تتلمذ على ابن نافع الصائغ وهو الذي أدخل المدنية إلـــى المغرب،تـــوفي ســـنة227هـــ.ابـــن فرحـــون:الـــديباج:149،الضـــبي:بغيـــة الملتمس،ج02،ص:472

قبل أن تأخذ بشرطها،فلا يلتفت إلى ما ذهب إليه الباجي[407] في وثائقه[408] ومن سواه من المتأخرين لمخالفته أصول المتقدمين على ما بيناه.[409]

قال ابن المواز:ومن شرط لامرأته أنه إن غاب عنها سنة،أو تزوج عليها[410] فأمرها بيدها،فغاب عنها سنة بعد أن دخل بها،أو تزوج عليها فطلقت نفسها،ثم قدم في العدة فارتجعها،ثم غاب عنها سنة،أو تزوج عليها لم يكن لها أن تطلق نفسها ثانية،وهي بمنزلة ما لو شرط لها إن غاب عنها سنة،أو تزوج عليها فهي طالق،فطلقت عليه،ثم غاب ثانية سنة أخرى،أو تزوج عليها،فإنه لا شيء عليه،إلا أن يكون شرط لها كلما غاب،أو تزوج،وإن شرط لها إن غاب عنها سنة بلا نفقة فأمرها بيدها،فغاب عنها سنة فطلقت نفسها،ثم قدم الزوج فادعى أنه خلف عندها نفقة لزمه الطلاق،إلا أن يقيم بينة[5/ظ]أنه خلف عندها نفقة ولم تلزمه النفقة[411]،إلا أن تكون رفعت أمرها إلى السلطان.

قال ابن القاسم في المجموعة[412]:وإذا طلقت نفسها بالشرط في المغيب واعتدت وتزوجت،ثم قدم زوجها،وقامت له بينة أنه قدم قبل تمام مدة المغيب،فإنها ترد إليه وإن

---

[407] سليمان بن خلف بن سعد بن أيوب الباجي القاضي أبو الوليد فقيه محدث إمام متقدم مشهور عالم متكلم روى بالأندلس عن جماعة منهم مكى وغيره وتفقه ثم رحل إلى المشرق وروى فأكثر روى عن أبي ذر الهروي وأبي علي الحسن بن علي البغدادي وأبو الطيب طاهر بن عبد الله الطبري وأبو إسحاق الشيرازي والقاضي أبو عبد الله الصيمري كانت إقامته بالمشرق 13 سنة ثم رجع إلى الأندلس روى عنه الحافظ أبو بكر الطرطوشي وأبو داود سليمان بن نجاح وغيرهم وله تواليف تدل على معرفته وسعة علمه توفي سنة474هـ بالمرية الضبي:بغية الملتمس،ج02،ص:385و386 ،النباهي:المرقبة العليا،ص:95 ،الحجوي:الفكر السامي،ج02،ص:52و53 كحالة:معجم المؤلفين،ج01،ص:788،ابن بشكوال:الصلة:ج01،ص:317- 320

[408] قال الباجي:"والأصل في ذلك قوله تعالى:{يأيها الذين آمنوا أوفوا بالعقود} [المائدة:1]، ويدل على ذلك ما رواه البخاري ،قال حدثنا عبد الله بن يوسف،قال أخبرنا الليث ،قال :حدثني يزيد بن أبي حبيب عن أبي الخير،عن عقبة بن عامر ،قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم << أحق الشروط أن توفوا به ما استحللتم به الفروج >> وتعليق ذلك بالوفاء لها دليل على أنه لا يحكم به عليه،وإن ذلك مصروف إليه." المنتقى ،ج05،ص:67

[409] وأصل المسألة والجواب عنها في فتاوى ابن رشد،ص:787و788،وذكرها الونشريسي في المعيار،ج03،ص:387و388

[410] سقطت من(هـ):عليها

[411] في (هـ):فلا تلزمه النفقة

[412] المجموعة:كتاب في الفقه المالكي ألفه أبو عبد الله ابراهيم بن عبدوس الفقيه العالم وهو رابع المحمدين الذين اجتمعوا في عصر واحد ابن سحنون وابن عبد الحكم وابن المواز أخذ عن جماعة منهم سحنون وبه تفقه له المجموعة وله كتاب شرح المدونة توفي بعد ابن سحنون بثلاث سنين.ابن مخلوف:شجرة النور،ص:70،الدباغ:معالم الإيمان،ج02،ص:137وما بعدها ،ميكلوش موراني:دراسات في مصادر الفقه المالكي،ص:140

كان قد دخل بها الثاني،وكذلك إن شرط إن لم يبعث لها بالنفقة فأمرها بيدها،فطلقت نفسها بعد أن رفعت أمرها إلى الحاكم،وزعمت أنه لم يبعث لها شيئا،ثم قدم وأقام البينة أنه كان يبعث لها بالنفقة سقط التمليك[413]،ونزعت من الزوج الآخر،وإن كان قد دخل بها لأن هذا تعد من المرأة كالتي ارتجعها زوجها،وعلمت ثم تزوجت فإن ثبت أنه كان يبعث النفقة،وأمسكها المبعوث معه،ولم يعلمها[414] كان الطلاق ماضيا بخلاف من أثبت دينا على غائب فبيعت داره،ثم قدم فأثبت أنه كان قضاه لم يرد البيع،وإن كان ذلك تعديا لأن التعدي فيها على الذمة،والتعدي في الزوجة على عينها،فأشبه ما غصبت عينه،ثم بيع بياعات فإن ذلك لا يقطع حق صاحبه.

وأما شرط الضرر فالأحسن[415] أن يقال فيه:فإن فعل شيئا من ذلك لأنه إن قيل[416] فعل ذلك وثبتت إذايتها في المال دون النفس والعكس ففي ذلك قولان:أحدهما أنه ليس لها الأخذ بشرطها حتى يثبت الضرر في الوجهين،والثاني أن لها الأخذ بشرطها،فإن قلت شيئا من ذلك ارتفع الخلاف وكان لها الأخذ بشرطها.

فإن التزم لها التصديق في الضرر بغير يمين فقال ابن رشد:اختلف في ذلك فروي عن سحنون أنه قال أخاف أن يفسخ النكاح قبل البناء،فإن دخل بها فلا يقبل قولها إلا ببينة على الضرر،وحكي عن ابن دحون[417] أنه كان يفتي بأن ذلك لا يلزم ولا يجوز إلا ببينة،ثم قال:ولا اختلاف أنه إذا لم يكن ذلك مشترط في أصل العقد أنه جائز نافذ.[418]

وفي الاستغناء:إن أرادت[419] ترك اليمين وأن يجعلها مصدقة بغير يمين تلزمها في المغيب لم يجز في المغيب وجاز في الرحيل والضرر في الزيارة،وتقول وهي مصدقة

---

[413] في (هـ): التقليد وهو خطأ من الناسخ.

[414] سقطت من(هـ): ولم يعلمها

[415] في(ط): فالأحق

[416] في(ط)،(هـ) زيادة: فإن،في(ع): قال.والأصح بنائه للمجهول

[417] عبد الله بن يحي الأموي من أهل قرطبة يكنى أبا محمد أخذ عن ابن زرب وأبي عمر الاشبيلي كان عارفا بالشروط والأحكام،كان صاحبا لأبي محمد بن الشقاق،توفي سنة431هـ.ابن بشكوال:الصلة،ج02،ص:411،عياض:ترتيب المدارك،ج02،ص:729و730

[418] قول ابن رشد في البيان والتحصيل، ج05، ص:300

[419] في(هـ):أراد

فيما ادعت من الضرر في نفسها أو في الرحيل والزيارة بغير يمين تلزمها والظاهر يلزمها من وثائق ابن فتحون أن التصديق في المغيب دون يمين جائز عامل خلاف ما ذكر في الاستغناء،وإذا لم يثبت الضرر ودعت المرأة إلى تحليفه فلابن فتحون في وثائقه أنه لا يحلف بدعواها إذا أنكر.

وقال ابن الهندي[420]:إذا قالت[421]:شرطت عليه الإنفاق على بني[422] وأنكر هو فإنه يحلف وهي على شرطها أبدا في الضرر،وإن طال الأمد على المشهور من مذهب ابن القاسم إلا أن تمكنه من نفسها فيتلذذ بها أو يطأها،فإن أقرت بالتمكين[423] وادعت الإكراه حلف هو وسقط قيامها وله رد اليمين عليها،فإن حلفت أخذت بشرطها.

وسأل ابن حبيب سحنونا عمن شرط لامرأته في كتابها إن أضر بها فأمرها بيدها فتأتي بذكر أنه ضربها هل ذلك من الضرر؟فقال:إن كان مثله ممن يؤدب امرأته يريد وهو مأمون على ذلك فليس من الضرر،وهو مصدق أنه ضربها لذنب كان منها وعليها البينة أنه ضربها ظالما،ثم يكون لها الخيار،وإن كان مثله لا يؤدب أهله ولا يعتني بها لرداءة حاله وقلة عنايته بأمرها فعليه البينة أن ضربه لها كان على ذنب منها تستوجب به ذلك،وإلا فهي مصدقة أنه ضربها ظالما،ويكون مضارا إن أقر بالضرب وإن حجر الضرب في الوجهين فقامت عليه البينة بالضرب فجحده[424] يصير ضربه ضررا في الوجهين ولها الخيار ولا يقبل منه أنه لذنب،وإن كان مثله ممن يؤدب أهله لأنه بجحوده خرج عن التصديق.[425]

---

[420] أبو عمر أحمد بن سعيد بن ابراهيم الهمذاني المعروف بابن الهندي العالم بالشروط والأحكام العمدة،أخذ عن أبي ابراهيم إسحاق بن ابراهيم،روى عن قاسم بن أصبغ،ووهب بن مسرة،وعبد الله بن أبي دليم،وغيرهم،ألف كتابا في الشروط معتمد،ولد سنة320هـ وتوفي سنة399هـ.ابن مخلوف:شجرة النور،ص:101و102

[421] في(م) زيادة:أنها

[422] في(م)،(هـ)،(ع):بنيها

[423] في(م): التمليك

[424] في(هـ):يجحدونه

[425] ابن أبي زيد:النوادر والزيادات،ج05،ص:210و211

وقال غيره:إن أتت وبها من الضرب آثار قبيحة وأمر مشتهر[6/و] مستنكر،وقالت:إن زوجها فعل ذلك بها وقامت بشرطها ولم يسمع لزوجها شكاية لغيره إنه فعل ذلك بها وكان ممن لا يؤمن حاله،حلفت أنه من فعله وتأخذ بشرطها.[426]

وإذا كتب في الطوع فأمرها بيدها فقط فإن كان شرطا في الصداق فلها أن تطلق نفسها كيف شاءت،وإن كان طوعا بعد العقد فلا تطلق نفسها إلا بواحدة.

وأما شرط الرحيل فروى أشهب عن مالك:إذا لم تشرط عليه ألا يرحلها إلا بإذنها أن له أن يرحل بها حيث شاء قرب أو بعد إذا كان مأمونا عليها وحسن الصحبة لها،وإن كانت حاله على خلاف ذلك فليس له أن يرحل بها ولا ينقلها.

قال ابن رشد:وهو محمول على أنه حسن الصحبة حتى يتبين خلافه،والعبد في ذلك بخلاف الحر ليس له أن ينقلها بوجه.[427]

وليس للزوج أن يرحل زوجته من موضع سكناها إذا اشترطت عليه ذلك وإن كانت بموضعها فتنة،وقيل:ما لم يكن خوف بينا.قاله في الاستغناء.

وإن أراد أن يكتري لها دارا لسكناها وأرادت هي السكنى في دارها بمثل ما يكتري لها أو دون ذلك فلها ذلك.قاله في الاستغناء أيضا.

فإن نقلها ثم أراد ارتجاعها فعليه مئونتها ذاهبة وراجعة في قول ابن القاسم،وقيل: ليس عليه مئونة رجوعها.

وقال أبو عمران الفاسي[428]:إذا نقلت إلى موضع ثم طلقها فيه فعليه مئونة رجوعها لأنها إنما رحلت بسببه،وكذلك إن طلقت نفسها بشرطها عليه مئونة ارتجاعها حكاه[429] ابن

---

[426] المسألة في كتاب الشروط لابن حارث أوردها البرزلي في فتاواه ،ج02،ص:421و422

[427] ابن رشد:البيان والتحصيل، ج04، ص:384

[428] هو أبو عمران موسى بن عيسى بن أبي حاج الغفجومي الفاسي استوطن القيروان ورحل إلى المشرق ،وكانت له رواية واسعة،أخذ عن الباقلاني وسمع من المستملي وأبي ذر وتفقه في قرطبة على الأصيلي وكان من أحفظ الناس للحديث والمذهب المالكي مجودا للقرآن له تآليف في الحديث والفقه وتعليق على المدونة لم يكمل توفي سنة430هـ.الحجوي:الفكر السامي،ج04،ص:41و42

[429] في(م): قاله

العطار وذكره عنه ابن فتحون[430] وقال:لا أعلم أحدا قاله،فإن حالت بينه وبين الموضع الذي رحلها منه فتن ومخافات،أو كان بينهما بحر وأطل فصل الشتاء وامتنع الناس ركوبه فأرادت الأخذ بشرطها،فقال ابن فتحون[431]:لا أعلم لأحد من أهل العلم من ذلك قولا،وعندي أن ذلك لا يجوز لها لأنها رحلت معه برضاها وصرفها عذر مانع،فإن أخذت بشرطها فقد أساءت وينفذ قضاؤها عندي لأنه وجه ما شرط[432] والطلاق أولى ما احتيط له،وعلى الحاكم أن يمنعها من القضاء قبل ذلك حتى يزول المانع.

ومن تزوج امرأة وسكنها مع أبيه وأمه وأهله فشكت الضرر لم يكن له أن يسكنها معهم وإن احتج بأن أباه أعمى نظر في ذلك،فإن رأى ضررا منع.[433]

قال ابن الماجشون:رب امرأة لا يكون لها ذلك تكون وضيعة قدر،ذات صداق يسير وفي المنزل سعة،فأما ذات القدر واليسار فلا بد له أن يعزلها،وإن حلف على ذلك حنث.[434]

وليس للزوج أن يسكن أولاده من امرأة له أخرى مع زوجته ببيت واحد،ولا مسكن

واحد يجمعهم،إلا أن ترضى بذلك.قاله في سماع ابن القاسم.[435]

---

[430] في(هـ): وذكره عن ابن فتحون

[431] سقطت من(هـ):وقال لا أعلم أحدا قاله فإن حالت بينه وبين الموضع الذي رحلها منه فتن ومخافات أو كان بينهما بحر وأطل فصل الشتاء وامتنع الناس ركوبه فأرادت الأخذ بشرطها فقال ابن فتحون

[432] في(ع): لأنه وجه لا شرط

[433] ابن أبي زيد:النوادر والزيادات،ج04 ص:619و620

[434] قال ابن أبي زيد:"وإذا كان أهل الزوج معها في دار فقالت له :إما أن تخرجهم عني،أو تخرجني،فأما المرأة الوضيعة فليس ذلك لها،وذلك لذات القدر قاله ابن الماجشون." النوادر والزيادات،ج04،ص:620 ،قال ابن رشد بعد أن نقل قول ابن الماجشون:"وليس قول ابن الماجشون عندي بخلاف لمذهب مالك،فمن لا يشبه حالها من النساء أن يسكنها زوجها في دار على حدة وله أن يسكنها في دار جملة فليس لها على زوجها أن يخرج أبويه عنها إلا أن يثبت إضرارهما بها."البيان والتحصيل، ج04، ص:337

[435] "ومن العتبية:روى ابن القاسم عن مالك في الرجل يسكن زوجته مع أبويه وأهله فشكت الضرر،قال: ليس له ذلك.قيل إن أباه أعمى،قال:ينظر في ذلك،فإن رأى ضررا فيما تقول فليحولها عن حالها." ابن رشد:البيان والتحصيل(معه العتبية)،ج04،ص:337،ابن أبي زيد:النوادر والزيادات،ج04،ص:619

وقال ابن زرب[436]:إذا تزوج امرأة ولأحدهما ولد صغير[437] فأراد إمساكه معه بعد البناء،

فإن كان له من أهله من يكفله ويحضنه أجبر على ذلك،وإن لم يكن ذلك لم يكلف إخراجه،وأجبر من أبى منهما على البقاء معه،وإن وقع البناء والصبي مع أمه وأبيه ثم أراد الربيب أو الربيبة إخراجه بعد ذلك لم يكن ذلك لواحد منهما لدخوله عليه.[438]

فإن اشترطت حضانته في كتاب الصداق قلت ما نصه:وتطوع الزوج بحضانة ابن الزوجة من غيره المسمى[439] بفلان،أو تطوعت الزوجة بحضانة ابن الزوج،أو ابنته من غيرها مدة الزوجية بينهما إلى سقوط ذلك شرعا.

فإن التزم الزوج مع ذلك إجراء النفقة على الابن قلت:وتطوع الزوج بحضانة ابن الزوجة فلان وإجراء النفقة و المؤن عليه من ماله بطول الزوجية بينهما إلى سقوط ذلك شرعا وذلك لازم للزوج لأنه معروف التزمه،فإن مات المتطوع سقط الطوع،وإن كان لمدة معلومة وبقي من المدة شيء لأنها هبة[6/ظ]لم تقبض،ولا يرجع الزوج بشيء من ذلك لأنه معروف منه وصلة للربيب ولم تترك الأم من حقها على ذلك[440] شيئا وقع ذلك للشيوخ فأجمعوا[441] على ذلك،وسواء كان طوعا أو شرطا[442].

قال بعضهم:وإن كان الطوع لمدة الزوجية فإنما يلزم الزوج الإنفاق على الربيب ما دام صغيرا لا يقدر على الكسب.

---

[436] محمد بن يبقى بن زرب قاضي الجماعة بقرطبة سمع من أبي محمد بن القاسم البياني وغيره كان فقيها فاضلا أحفظ أهل زمانه للفقه على مذهب مالك وأصحابه له كتاب في الفقه يسمى"الخصال"روى عنه القاضي أبو الوليد يونس بن عبد الله بن مغيث وأبو بكر بن عبد الرحمان بن أحمد بن حربيل وغيرهما توفي في رمضان سنة381هـ وكان مولده في رمضان سنة 318.الضبي:بغية الملتمس،ج01،ص:189 النباهي:المرقبة العليا،ص:77-82

[437] في(ط) :رضيع

[438] نوازل ابن سهل،ص:227

[439] سقطت من(هـ):المسمى

[440] سقطت من(م): على ذلك

[441] في(هـ):اجتمعوا

[442] الونشريسي:المنهج الفائق،ج01،ص:153و154

وأما شرط الزيارة فإذا منعها من الخروج كان لها الأخذ بشرطها وإن لم تشترط عليه ذلك في زيارة ذوي محارمها بالمعروف ويقضى عليه بذلك[443] وأما شهود الجنائز واللعب فلا يقضى عليه بذلك.

وقال ابن حبيب:لا يحل لذات الزوج الخروج بغير إذن زوجها إلى بيت أبويها ولا إلى سواه،وينبغي لزوجها أن لا يمنعها من الخروج إلى أبويها ولا يمنعهما من الدخول إليها[444] فإن زعم أنه لا يحل[445] خروجها ولم يرد بذلك ضررا لم يحكم السلطان عليه بذلك وليس له منعهما من الدخول إليها،فإن منعهما من الدخول إليها قضي عليه به ولم يقض عليه بالخروج وكذلك إن كان حلف عليهما قضي عليه بالدخول[446] وحنث فيه.[447]

قال ابن مغيث:فإن منع أهلها من الدخول لداره لزيارتها من غير مرض قيل لهم اجتمعوا معها عند باب الدار.

وفي الاستغناء:إن اشتكى ضرر أبويها فإن كانا صالحين لم يمنعا من زيارتها[448] والدخول إليها،وإن كانا مسيئين واتهما بإفسادها زاراها في كل جمعة مرة بأمينة تحضر معهما.

وفي العتبية:ليس للرجل أن يمنع زوجته من الخروج إلى أبيها وأخيها[449]،ويقضى عليه بذلك خلاف ما ذهب إليه ابن حبيب من أنه يقضى عليه بأحد الوجهين.[450]

قال ابن رشد:وهذا الخلاف إنما هو في الشابة المأمونة في نفسها وأما المتجالة فلا اختلاف أنه يقضى لها بالخروج إلى زيارة أبيها وأخيها وأما الشابة غير المأمونة فلا يقضى لها بالخروج إلى ذلك والشابة محمولة على أنها غير مأمونة حتى يثبت خلافه

---

[443] سقطت من(هـ): في زيارة ذوي محارمها بالمعروف ويقضى عليه بذلك

[444] في(هـ): ولا يمنعها من الدخول إليهما

[445] في(هـ): أن لا يحمل

[446] في(هـ): الخروج وهو خطأ

[447] ابن أبي زيد:النوادر والزيادات، ج04 ص:619و620

[448] في(هـ): لم يمنعها من زيارتهما

[449] العتبية (مع البيان والتحصيل)،ج09،ص:331و332

[450] ابن رشد:البيان والتحصيل ج09،ص:332و333

ويلزم للرجل أن يأذن لامرأته في أن يدخل عليها ذوات رحمها من النساء ولا يكون ذلك في الرجال إلا في ذوي المحرم منها خاصة.[451]

وقال ابن رشد في الحاضنة[452]:إذا لم تكن قريبة أن لها الزيارة بحكم الشرط ،وأنها كالقريبة لأن القصد إنما هو أن لا يحال بين الزوجة وبين من تأنس بها وترجو الانتفاع بها،والصهر في ذلك بمنزلة ذوي المحارم من القرابة.[453]

وان احتاجت الزوجة أن تدخل على نفسها من يشهد عليها في شهادة لم يكن للزوج منعها،ولا لها أن تدخل أحدا بغير إذن زوجها.

وأما شرط الإخدام فيجب أن يكون عقده على الطوع لأنه إن كان شرطا في النكاح فسخ به قبل البناء ويثبت بعده بصداق المثل ويسقط الشرط فتقول ما نصه:وعلم الزوج أن زوجته هذه ممن لا تخدم نفسها لحالها[454] ومنصبها فتطوع بإخدامها وإجراء النفقة والكسوة والمؤن كلها على من يخدمها من ماله بطول مدة الزوجية بينهما واعترف أنه قادر على ذلك وماله يتسع له[455] فإن لم تشترط ذلك الزوجة على زوجها فلا يلزمه إخدامها إلا أن يكون من أهل اليسار والزوجة من ذوات الحال وممن لا تخدم نفسها فيلزمه إخدامها بخادم يشتريها أو حرة يستأجرها،فإن تنازعا في ذلك فعلى الزوج البينة أنه ممن ليس عليه إخدام كالنفقة والكسوة[456] وقيل:البينة على المرأة.

وفي الاستغناء:يلزم الزوج نفقة من يخدم زوجته إذا أتت المرأة بها وليس على الزوج أن يأتي بمن يخدمها،وقيل:يلزم الزوج أن يأتي بمن يخدمها أحب أم كره لأن عليه إخدامها وعاب القول الأول ولم يره شيئا.

---

[451] ابن رشد:البيان والتحصيل،ج09،ص:332و333

[452] في(هـ):الواضحة

[453] أصل المسألة والجواب عنها في فتاوى ابن رشد ،ص:991و992،وذكرها الونشريسي في المعيار،ج03،ص:107

[454] في(هـ): بمحلها

[455] في(م): وماله واسع متسع له.،في(هـ):أن ماله يتسع لذلك وأنه قادر

[456] في(ع): بالنفقة والكسوة

وقال مالك:إذا قال الزوج أنا أدفع لها خادما ولا أنفق عليه فطلبت هي خادمها جزاءا لها كافة رجوعها وينفق عليها وإن لم تخدمه.[457]

وإن شكى[458] الزوج خادم زوجته وادعى[459] أنها تفسد عليه زوجته لم يكن له زوالها إلا أن يثبت البينة على قوله وإن لم يعرف ذلك جيرانه.

قال ابن القاسم:ليس على المرأة من خدمة بيتها قليل ولا كثير إذا كان زوجها مليا وقال ابن[7/و]الماجشون وأصبغ:إن كانت ذات قدر في نفسها وصداقها فلا خدمة عليها من غزل ولا طبخ ولا عجن ولا كنس ولا غيره،وعليه أن يخدمها إن كان مليا وإن كان صداقها لا بال له وليست من ذوات الحال كان عليها الخدمة الباطنة كلها من عجن وكنس وفرش واستقاء ماء في الدار.[460]

قال ابن لبابة:يلزم ذلك له ولها[461] ولا يلزم زوجها أن يخدمها وإن كان مليا قال بعضهم:وللزوج منع المرأة من النسج والغزل ولا حق له فيما غزلت و نسجت وعليها أن

تتزين له ويمنعها من كل ما يؤذيه من الروائح كتنقية الثوم وغيره.[462]

---

[457] ذكر ذلك في كتاب ابن المواز،النوادر والزيادات،ج04،ص:611

[458] في(ع): تشكى

[459] في(م): قال

[460] ابن أبي زيد:النوادر والزيادات،ج04،ص:610و611، وفي فتاوى ابن رشد جوابه على مسألة ما وقع للمتأخرين في فسخ النكاح قبل البناء باشتراط الخدمة في العقد هل يوجد للمتقدمين ؟ فقال :"...وقد اختلف على علمك في الإخدام فقيل :إن الحكم يجب به على الزوج لزوجه كالنفقة تطلق عليه بالعجز عنه ،ه وهو قول ابن الماجشون وقيل : إنه يجب عليه كالنفقة إلا أنه لا تطلق عليه بالعجز عنه ، وهو مذهب ابن القاسم وذهب ابن حبيب إلى أن الإخدام لا يجب عل الزوج لزوجه ،إلا أن يكون موسرا وتكون هي من ذوات الأقدار ، فإن لم يكن موسرا لم يكن عليه إخدامها وإن كان موسرا إلا أن يكون من ذوي الأقدار الذين لا يمتهنون نساءهم في الاختدام،فعلى القول بإيجاب الإخدام لا تأثير لاشتراطه في صحة عقد النكاح ،وعلى القول بأنه لا يجب في موضع ما لا يصح اشتراطه في الموضع الذي لا يجب فيه ،فإن وقع كان له تأثير في صحة العقد ،يجب به فسخه قبل الدخول ،فإن طاع به الزوج بعد الدخول جاز باتفاق ولم يكن فيه كلام .وبالله التوفيق لا شريك له." ص:1486-1487

[461] في(هـ): يلزمه ذلك لها

[462] في(م): ونحوه

ولا يلزمه لها أكثر من نفقة خادم واحد في رواية ابن القاسم عن مالك[463] وقال أصبغ عن ابن القاسم:يلزمه نفقة خدمها إذا كانت ذات شرف ونفقة الخادمين والثلاثة مع كسوة ومن عجز عن الإخدام لا تطلق عليه زوجته وبه القضاء،وروى سحنون أنها تطلق عليه.

المتعة

إن كانت شرطا في النكاح فسد بها النكاح،وإن كانت طوعا فالأحسن أن تكتب في عقد منفرد.

وإن كتبتها في كتاب الصداق قلت ما نصه:وتطوع عن الزوجة والدها أو وليها فلان بعد كمال العقد بينهما صحيحا وتمامه بإمتاع الزوج المذكور بسكنى الدار التي للزوجة بكذا،أو باستغلال الموضع والأملاك التي للزوجة بكذا،والارتفاق بذلك إمتاعا صحيحا بطول الزوجية بينهما من غير كراء يلزمه في ذلك ولا مثاب،وقبل الزوج ذلك وتطوع فيه بما عينه العرف وجرت به العادة في الإمتاع بمثل ذلك بموضع كذا،فينفق ويودي بدوام متعته من غير رجوع به.

وإن ضمن الدرك فهو أحسن وأحوط للزوج فتقول:وضمن الممتع كل درك يلحق الزوج المذكور في ذلك[464] في ماله وذمته.

وإن كان شوارا قلت فيه:وتطوع فيه بإمتاعه فيه باستعمال الشوار وامتهان الأسباب مدة الزوجية بينهما وبقاء أعيانها،فإن استغل[465] الزوج مال الزوجة وإن درعه وانتفع به وهي تحته من غير متعة ثم قامت تطلبه بالكراء كان لها ذلك،وإن زرعه بأمرها وأكله ولا يعلم هل كان عن طيب نفسها أم لا؟ثم طلبته بالكراء كان لها ذلك بعد يمينها أنها لم تهب ذلك ولا خرجت عنه.

---

[463] المدونة،ج02،ص:266

[464] سقطت من(هـ): في ذلك

[465] في(هـ):استعمل

وسئل بعضهم عن المرأة تعطي زوجها طعاما،أو ذهبا،أو ثيابا عن طيب نفس منها إلى أعوام ثم يقع بينهما كلام،فتطلبه ذلك وتزعم أنه كان سلفا،فقال:القول قولها مع يمينها،ولها أخذ ذلك.

وأما دار الزوجة إذا سكنها الزوج ثم طلبته بالكراء فاختلف قول مالك – رحمه الله– فقال مرة:ذلك لها إن كان موسرا،وقال مرة:ليس لها ذلك فيما مضى وقال ابن القاسم :إذا بنى بها في دارها ثم طلبته بالكراء فلا شيء لها. يريد لأن العادة أن ذلك على وجه المكارمة.[466]

وذكر ابن العطار هذه المسألة فقال:إذا سكن الزوج دار امرأته فإن كانت مالكة أمر نفسها[467] فقيل عليه الكراء وقيل لا كراء عليه فيما مضى ولها الكراء من يوم تطلبه وإن كانت في ولاية فلها الكراء من يوم سكن،قال محمد بن عمر:إنما هو أحد وجهين إما أن يكون الكراء ليس من حق الزوجة فلا يعتبر في ذلك مالكة أمرها ولا مولى عليها وأما أن يكون حقها فلا يسقط لمالكة أمر نفسها ولا مولى عليها[468]،وقد اختلف ذلك قوله في المدونة والصواب وجوب الكراء إذ هو حق لها لم يسقطه كتاب ولا سنة.

واختلف إن كانت الدار مكتراة بيد الزوجة،فقال ابن القاسم:لا شيء لها وهي بمنزلة منزلها،وقال غيره:ذلك لها وعليه الأقل مما اكترت به أو كراء ذلك المنزل المسكن[469]،قال بعضهم:والأول أيسر إن كانت نقدت وإن لم تنقد كان الأمر مشكلا،وأرى أن يجعلها أنها لم تسكنه إلا ليكون هو الذي ينقد الكراء ويكون عليه الأقل من كرائها وكراء المنزل في ذلك المسكن وفيما كان يحكم به عليها لها،وإن كان المسكن لأبيها أو أمها كان كمسكنها لا شيء لها في مدة كونها[7/ظ]في العصمة،لأن العادة أن ذلك على وجه المكارمة.

---

[466] المدونة:ج03، ص:523

[467] في(هـ):أمرها

[468] في(هـ): فلا يسقط حقها مالكة أمر نفسها ولا مولى عليها.

[469] وفي المدونة: قلت:أرأيت إن تزوجت امرأة وهي في بيت بكراء فبنيت بها في تلك الدار فانقضت السنة فطلب الكراء أرباب الدار أيكون للمرأة أو لأرباب الدار علي شيء؟ قال:لا، إلا أن تكون المرأة بينت لزوجها فقالت:إني بكراء فإن شئت فأد وإن شئت فاخرج. قال:وهذا عندي بمنزلة أن لو تزوجها وهي في دارها ثم طلبت الكراء من الزوج فلا كراء لها."ج03، ص:523

وقد اختلف إذا طلقها في دارها التي كان يسكن معها فطلبته بخروج العدة فيها هل يحكم لها أم لا؟على قولين،الأظهر منهما وجوبها عليه.[470]

وسئل ابن رشد فيمن ساق لزوجه مالا أو دارا فاستغل المال وسكن الدار إلى أن ماتت،فقال:للمرأة أن ترجع في مال زوجها فيما استغل من ذلك،وأما سكناه في الدار فلا كراء[471] لها عليه فيها إلا في المدة التي لم تخرج فيها من الولاية على ما جرى به العمل من أحد قولي ابن القاسم في المدونة.[472]

وقال ابن الحاج[473]:إذا تزوج الرجل امرأة ولها دار،وأباح له والدها،أو أمها،أو وصيها السكنى فيها طول أمد العصمة دون خرج يلزمه،والتزم أحدهم ضمان الدرك في ذلك في ماله فتوفي الضامن والزوجان في قيد[474] الحياة وعصمة النكاح،فالواجب أن يوقف من تركته بقدر عمر أقل الزوجين عمرا كمسألة المخدم والموصى برقبته لرجل وبخدمته لآخر،وانظر ذلك في صدر الوصايا الثاني ومسائل الخدمة حيث وقعت في المدونة والعتبية،قال:وأحسن من هذا أن تلزم المرأة الإباحة ولا ترجع على الزوج والولي أبدا لأن ذلك عرف جار[475]،فإن أمتعت المرأة زوجها في أرض أو كرم مدة الزوجية بينهما ثم انقضت الزوجية بينهما بموت أحد الزوجين أو بطلاق،فإن كان الإمتاع في أرض فطلق الزوجة بعد الحرث وقبل الزراعة فالزوجة مخيرة بين إعطاء قيمة حرثه

---

[470] هذه المسألة أوردها الونشريسي في المعيار قال:"ولو طالت سكناه معها في دارها دون كراء ثم طلقها فطلبت منه كراء أمد العدة لم يلزم ذلك زوجها وبهذا أفتى أبو عمر بن المكوي،وابن القطان والأصيلي،لا وبه قال أبو بكر بن عبد الرحمان قال ولو لزم ذلك لها لكان لها أن تأخذ ذلك من تركته إذا مات،فهذا وهذا سواء،وحكى ابن الهندي فيه الخلاف،وذهب ابن زرب وابن عتاب إلى أن عليه الكراء،وإليه ذهب اللخمي،لأن المكارمة قد زالت بالطلاق.قال ابن مغيث:وهو أقيس."ج10،ص:250

[471] في(هـ): فالكراء لها والأصح فلا كراء لها عليه .وأثبتنا المسألة من فتاوى ابن رشد ص: 838و849

[472] أصل المسألة والجواب في فتاوى ابن رشد،ص:838و849

[473] أبو عبد الله محمد بن أحمد يعرف بابن الحاج الإمام الفقيه الحافظ العمدة المشاور القدوة أخذ عن محمد بن فرج مولى ابن الطلاع وابن رزق وغيرهما كان يدور القضاء في وقته بينه وبين ابن رشد في خلافة يوسف ابن تاشفين وابنه له النوازل المشهورة،وشرح خطبة صحيح مسلم وكتاب الإيمان والكافي في بيان العلم وفهرسة وغير ذلك قتل ظلما بالمسجد الجامع وهو ساجد في صلاة الجمعة سنة529هـ ومولده سنة458هـ.ابن مخلوف:شجرة النور،ص:132،الضبي:بغية الملتمس،ج01،ص:75 ،النباهي:المرقبة العليا،ص:102،ابن بشكوال:االصلةج03،ص:844و845 فهرسة ابن خير،ص:595 ،كحالة:معجم المؤلفين:ج03،ص:63

[474] في(هـ):قليل

[475] في(هـ):إلا لعرف جار

وأخذ أرضها وبين تركها بيده وأخذ كرائها،وحكم ورثة من مات منهما حكم موروثه إن كان انقضاء الزوجية بينهما بالموت،وإن طلقها بعد أن زرع الأرض فالزرع له،ويلزمه من كراء العام بقدر ما بين وقت الطلاق والموت وبين وقت الحصاد تنسب تلك المدة من العام ويؤخذ من الكراء على قدر تلك النسبة،وحكم ورثته حكمه في ذلك كله،وإن كان انقضاء الزوجية بموت الزوجة فيلزمه من الكراء على قدر تلك النسبة لكن يسقط عنه مقدار حصة إذ هو من الورثة ويؤخذ بالكراء من النسبة المذكورة في حظوظ الورثة لا غير،هذا هو القول الجاري على القياس،وقد قيل:إن الزرع للزوج ولا كراء عليه حملا على ما قيل في الحبس والعمرى[476]،وقد قيل:إن كان أبان الزراعة باقيا فعليه كراء الأرض كاملا،وإن كان قد فات فلا شيء عليه حملا على الاستحقاق[477]،وإن انقضت الزوجية[478] بعد الحصاد فلا خفاء أن ذلك للزوج أو لورثته من غير شيء يلزمه وإن كان الإمتاع في كرم فإن انقضت الزوجية بما ذكر بعد بدو الصلاح فالغلة للزوج أو لورثته وإن انقضت قبل بدو الصلاح فالغلة للزوجة أو ورثتها وبدو الصلاح أن تدر[479] الحلاوة فيه ويجوز بيعه وهذا حكم الحبس والعمرى المراعى فيها بدو الصلاح وظهور الطيب وكذلك حكم الاستحقاق والرد بالعيب[480] وفي البيع الفاسد وفي الشفعة وفي التفليس[481] المراعى فيها كلها بدو الصلاح على أحد قولي ابن القاسم في المدونة،إلا أن الزوج متى كانت الغلة[482] للزوجة أو لورثتها لا يرجع بما سقى وعالج في الإمتاع إن كان قد طاع في عقد الإمتاع على العادة في ذلك،والشرط به لا يجوز،والطوع لا يوجب أن يرجع ولو سكت عن ذلك في العقد لحمل على الطوع الجائز أو العادة[483] إن كانت عادة والله أعلم

---

[476] العمرى:"تمليك منفعة حياة المعطى بغير عوض إنشاء" الرصاع:شرح حدود ابن عرفة،ص:550

[477] الاستحقاق:"رفع ملك شيء بثبوت ملك شيء قبله أو حرية كذلك بغير عوض."المصدر نفسه،ص:470

[478] في(هـ):قضيت الزوجة

[479] في(هـ):تبدأ،في(ع): تظهر

[480] عرفه ابن عرفة:"الرد بالعيب لقب لتمكن المبتاع من رد مبيعه على بائعه لنقصه عن حالة بيع عليها غير قلة كميته قبل ضمانه مبتاعه."الرصاع: شرح حدود ابن عرفة،ص:368

[481] قال ابن عرفة:"التفليس أخص و أعم فالتفليس الأخص حده بقوله:حكم الحاكم بخلع كل ما لمدين لغرمائه لعجزه عن قضاء ما لزمه. والأعم:قيام ذي دين على مدين ليس له ما يفي به."المصدر نفسه،ص:417

[482] سقطت من(هـ):الغلة

[483] في (ع):العادي

وكذلك إن كان الإمتاع في ثمرة فإن انقضت الزوجية بعد أن بدا طيبها فهي للزوج[484] وإن كانت قبل أن تطيب فهي للزوجة أو لورثتها وإن كانت أبرت وهي محمولة على الاستحقاق ولا يكون للمستحق منه في الثمرة حق إلا بعد أن تطيب وأما قبل ذلك فهي لصاحب الأرض و قد قيل إنها لا تكون له إلا إن قطعها وقيل إلا أن تيبس وأما قبل أن تطيب فهي للمستحق قولا واحدا،والمتعة[485] محمولة على ذلك ولا عبرة في ذلك[486] بالأبار بخلاف البيع والله الموفق.[487]

فإن اشترط الزوج لنفسه كسوة تخرجها له الزوجة،أو وليها في الشوار للباسه على ما جرت به العادة قلت ما نصه:والتزم والد الزوجة أو وليها فلان أن[8/و]يخرج للزوج عند بنائه بالزوجة برسم لباسه جبة قيمتها كذا،أو غفارة[488] صفتها[489] كذا وكذا قميصا،وكذا سراويلات التزاما تاما في ماله وذمته،وحكمها حكم الصداق تثبت بثبوته وتسقط بسقوطه،وإذا وقع التزام ذلك من الزوجة كما ذكر فلا بد أن يكون في الصداق زيادة على قيمة ذلك مقدار أقل الصداق فأكثر وإلا فسد النكاح،لأنه يكون نكاحا بلا صداق،وذلك عطية للزوج تثبت له بثبوت الصداق،أو تسقط بسقوطه عنه.

فإن لم يقع التزام ذلك وذكره في كتاب الصداق وأخرجت المرأة ذلك في شوارها[490] كالغفارة والقمص وغيرها،وربما لبس ذلك الزوج وربما لم يلبسه وذهبت الزوجة أو وليها إلى أخذ ذلك ويزعمون أنها كانت عارية وأنها جعلت[491] على طريق التزيين لا على العطية،فقال ابن رشد:إن كان في تلك الثياب عرف في البلد جرى به العمل واستمر عليه

---

[484] في (هـ):الزوجة

[485] في (هـ):المعتقة

[486] سقطت من (م):في ذلك

[487] المسألة أوردها الونشريسي في المعيار مختصرة،ج03،ص:28،والبرزلي في فتاواه،ج02،ص:217

[488] الغفارة بالكسر:كل ثوب يغطى به شيء فهو غفارة، والغفارة زرد ينسج من الدروع على قدر الرأس يلبس تحت القلنسوة،والغفارة خرقة تلبسها المرأة فتغطي رأسها ما قبل منه وما دبر غير وسط رأسها،وقيل الغفارة خرقة تكون دون المقنعة توقي بها المرأة الخمار من الدهن.ابن منظور:لسان العرب،مادة غفر،ج05،ص:3274

[489] في(م):قيمتها

[490] شرائها

[491] في(ع): جعلت

الأمر حكم به،وإن لم يكن في ذلك عرف معلوم فالقول قول المرأة أو وليها فيما يدعيانه من أنها عارية أو على وجه التزيين.[492]

وما أرسله الزوج إلى زوجته من حلي أو ثياب أو غير ذلك فإن أرسل ذلك على وجه[493] الهدية وأعلن بها[494] ولم يذكر غير ذلك ولا رأى أنه يريد غيرها لم يكن له الرجوع[495] في شيء[496] من ذلك قبل الدخول ولا بعده إلا أن يفسخ قبل البناء فله ما أدرك من هديته وكذلك ما أهداه لوليها أو قريبها تطوعا[497] لا شيء له فيه،وإن سماها عارية إذا أرسلها وقبلتها الزوجة على ذلك فهي على ما سمى،وإن سكت حين أرسلها فإنه ينظر إلى دعواه فيها فإن ادعى أنها عارية فإن أقام بينة أنه أشهد بها سرا حين أرسلها فهي على ما أشهد وإذا لم تقم بذلك بينة فلا شيء له فيها،وإن ادعى أنه أرسلها لتحسب له من صداقه فإنه يحلف على ذلك وتكون المرأة مخيرة بين أن تصرفها عليه أو تحسب من صداقها،وإن ادعى أنه أرسلها هدية ليكافأ عليها فإنه ينظر إلى حال البلد فإن كان المتعارف عندهم أنهم حين يهدون لنسائهم يكافون عليها كان القول قوله،وإن لم يكن في البلد سيرة بذلك ورأى أن الهدية إنما كانت من الزوج إلى الزوجة ابتغاء المكافأة وعرف ذلك كان القول قوله،وإن لم ير في وقت الهدية ما يدل على إرادته التي ذكر لم يكن له قيام.[498]

---

[492] أصل المسألة والجواب في فتاوى ابن رشد،ص: 1558و1559 ،وذكرها الونشريسي في المعيار،ج03،ص:122

[493] في(هـ)،(ط): سبيل

[494] سقطت من(هـ): وأعلن بها ،في (هـ) زيادة:أو على الإمتاع على العادة في ذلك والشرط به لا يجوز والطوع لا يوجب أن يرجع به ولو سكت عن ذلك في العقد.

[495] سقطت من(ع): الرجوع

[496] سقطت من(هـ): في شيء

[497] سقطت من(هـ): تطوعا

[498] التسولي:البهجة شرح التحفة،ج01،ص:466-468 قال ذلك في شرحه لقول ابن عاصم :

وكل ما يرسله الزوج إلى ... زوجته من الثياب والحلى

فإن يكن هدية سماها ... فلا يسوغ أخذه إياها

إلا بفسخ قبل أن يبتنيا ... فإنه مستخلص ما بقيا

وإن يكن عارية وأشهدا ... من قبل سرا فله ما وجدا

وفي المدونة:ليس بين المرأة وزوجها ثواب إلا أن يعلم إرادة ذلك[499] وقال مالك:ليس في الدنانير والدراهم ثواب،ولا يقبل ذلك ممن ادعاه فيها.[500] وقال ابن عبد الحكم:إذا رأى فيها الثواب كان ممن ادعاه.

وسئل ابن زرب عن الذي يفعله الناس إذا تزوج الرجل أهدى إليه إخوانه الجزور وغير ذلك،ثم يقول الباعث عند بنائه:إنما بعثته ليكون من بعثت إليه شيئا إذا تزوجت أن يبعث إلي بمثل ما بعثت إليه فقال:ما أدري ما هذا ولا آمر به وهو مما لا ينبغي أن يحكم به بين الناس[501] لأنه من الأشياء التي لم يرد بها الثواب في الوقت وإنما هو رجل يدعي ذلك ولعله لا يكون ليس هذا بشيء ولا أرى فيه ثوابا فإن اشترط أو رأى إنما بعثه على هذا الشرط كان له الرجوع بقيمة ما بعث حالا على المبعوث إليه،وسئل عنها إسحاق ابن إبراهيم فقال:ليس في الهدايا والتحف مكافآت ولا مثوبة إلا لمن اشترطها عند إرسالها.[502]

وأما هدية العرس قال ابن رشد:وهي ما جرى العرف بأن الأزواج يهدونه عند الأعراس فاختلف فيها قول مالك فمرة رأى القضاء بها لأن العرف كالشرط إلا أنه أبطلها في الموت والطلاق،ومرة لم ير القضاء بها قال ابن القاسم:وهو أحب قوليه إلي.وأما ابن حبيب فحكم فيها بحكم الصداق في الطلاق وغيره إلا أن تفوت فلا يكون له منها شيء قال:وأما هدية الأملاك فلا يقضى بها،ولا يكون له منها شيء في الطلاق وإن أدركها قائمة،ولا فرق بينهما إلا[503] من جهة العرف فلو انتقل العرف لانتقل الحكم بانتقاله.[504]

وما اشترط على الزوج من جزور اللحم وغيره[8/ظ]فلازم.قاله ابن مسعدة الحجازي وهو للمرأة،وقال غيره:إن طلق قبل البناء فنصفه للزوج،وإن ابتنى فيلزم للمرأة أن تصنع به طعاما لأنه عرف الناس وعلى ذلك يشترطونه،وهو إن طلقها قبل البناء كالمهر.

---

[499] المدونة،ج04،ص:413

[500] المصدر نفسه،ج04،ص:412

[501] في(ع):وهو مما ينبغي أن يحكم به بين الناس. وهو خطأ

[502] المسألة وجواب ابن زرب وأبو ابراهيم عنها أوردها الونشريسي في المعيار،ج09،ص:180

[503] سقطت من(هـ):إلا

[504] ابن رشد:البيان والتحصيل:ج04، ص:329 ،ابن أبي زيد:النوادر والزيادات،ج04،ص:330

إنكاح الأب ابنته الثيب التي في حجره

تبدأ بالخطبة ثم تقول:وبعد فهذا كتاب نكاح انعقد[505] بين فلان وفلانة على صداق كذا،النقد منه كذا قبضه للزوجة والدها إذ هي في حجره ليجهزها به إليه وصار بيده وأبرأ منه الزوج فبرئ والكالئ كذا مؤخر إلى أجل كذا وإن شئت قلت وبعد فهذا ما أصدق فلان زوجه فلانة أصدقها على بركة الله كذا وكذا نقدا وكالئا النقد منه كذا والكالئ منه كذا مؤخر إلى أجل كذا[506] وتبني على ما تقدم في الشروط وغيرها ثم تقول:أنكحه إياها أو أنكحها إياه بإذنها ورضاها وتفويضها ذلك إليه والدها وهي ثيب خلو[507] من الزوج والعدة حل للنكاح وتضمن الشهادة عليها وعلى الزوج والولي فتقول:وشهد على الزوجين والولي الوالد[508] ثلاثتهم بما فيه عنهم من أشهدوه به وعرفهم وهم بحال صحة وجواز إلا الزوجة بجواز فعلها هو في النكاح خاصة في تاريخ كذا.

بيان:

ذكرنا في هذا أن النكاح انعقد بينهما وبين الزوج لأن الشهادة وقعت عليها بخلاف البكر التي يزوجها أبوها،وقولنا:بإذنها ورضاها وتفويضها ذلك إليه لأن الثيب لا يجبرها والدها على النكاح ولا يزوجها إلا برضاها.قال اللخمي[509]:إلا أن يظهر منها الفساد فيجبرها والدها على النكاح أو وليها والأحسن إن كان الولي غير الوالد أن يرفع أمرها إلى الحاكم فيزوجها ممن يصلح بها وكذلك إذا طلقت الثيب لها أن تسكن حيث شاءت إلا أن يخاف عليها الضيعة[510] فيمنعها والدها من ذلك ويردها إليه.

---

[505] في(م) زيادة: مباركا

[506] سقطت من(هـ): والكالئ منه كذا مؤخر إلى أجل كذا.

[507] في(هـ):خالية

[508] سقطت من(هـ): الوالد

[509] أبو الحسن علي بن محمد الربعي المعروف باللخمي القيرواني الإمام الحافظ،تفقه بابن محرز والسيوري والتونسي،وابن بنت خلدون وجماعة وتفقه به جماعة منهم الإمام المازري،وأبو الفضل بن النحوي،وأبو علي الكلاعي،وعبد الحميد الصفاقسي وغيرهم،له تعليق على المدونة سماه"التبصرة"،مشهور معتمد في المذهب،توفي سنة478هـ بصفاقس.ابن مخلوف: شجرة النور،ص:117،رحلة العبدري:67، الدباغ: معالم الإيمان،ج03،ص:199

[510] في (هـ):الضعة

والثيوبة المسقطة للإجبار هي ما كانت عن نكاح صحيح:أو ما هو مختلف فيه[511] أو مجمع على فساده:أو على وجه الملك كان الملك صحيحا:أو فاسدا واختلف إن كانت من زنا أو من غصب،فقال في المدونة:تجبر كالبكر.قال القاضي عبد الوهاب[512]:الغصب والطوع سواء يجبران[513]،وقال ابن الجلاب[514]:الثيب بنكاح أو زنى سواء،ولا تجبر.[515]

قال اللخمي:أرى أن تكون كالثيب بنكاح[516] تجبر لوصول العلم إليها بما يراد منها من ذلك ولمباشرتها فلا فرق بين أن يكون ذلك عن حلال أو حرام وتكون كالبكر في صفة الإذن فيكون إذنها صماتها مثل البكر لأنها تستحي أن تقول نعم لما سبق مما تعذر به في النطق فإن سقطت عذرتها بغير وطء فهي كالعذراء باتفاق.

في نوازل ابن الحاج:العذرة تذهب بالوثبة والحيضة والتعنيس.

واختلف في البكر غير البالغ يزوجها والدها فيدخل بها الزوج ثم يطلقها قبل أن تحيض هل له جبرها على النكاح بعد ذلك أم لا؟على ثلاثة أقوال:أحدها أن له جبرها ما لم تحض عنده.وهو قول ابن القاسم وروايته عن مالك،والثاني:أن له جبرها وإن حاضت عنده.وهو قول سحنون،والثالث:أنه لا يجبرها على النكاح وإن لم تبلغ ويرتفع الإجبار مع بقاء البكارة إذا طال مقامها عند الزوج[517] مدة يحصل لها العلم بحال الرجال مع

---

[511] في (م)،(ع): أو فاسد مختلف فيه

[512] الشيخ الفقيه المالكي القاضي أبو محمد عبد الوهاب بن نصر بن أحمد بن الحسين بن هارون البغدادي ولي القضاء بمواضع منها "الدينور"وخرج في آخر عمره إلى مصر تفقه على أبي الحسن القصار وأبي القاسم ابن الجلاب ودرس الفقه والكلام والأصول على أبي بكر الباقلاني وألف"كتاب التلقين" وكتاب شرحه وكتاب "المعونة" وكتاب "الرسالة والنصرة لمذهب دار الهجرة" وكتاب "الإشراف على مسائل الخلاف"وكتاب "الإفادة" في أصول الفقه وكتاب "التلخيص" فيه وعليه تفقه أبو عمر وأبو الفضل الدمشقي وروى عنه هارون الفقيه والمازري البغدادي وأبو بكر الخطيب وجماعة من أهل الأندلس.توفي بمصر في شعبان سنة422هـ.النباهي:المرقبة العليا،ص:40-42

[513] قال القاضي عبد الوهاب في التلقين:"وأما الثيب من البوالغ فلا إجبار عليها،ولا تنكح إلا بإذنها والثيوبة المسقطة للإجبار هي الوطء بنكاح أو ملك أو بشبهتهما وأما الحرام المحض فلا يقطع الإجبار،كان طوعا أو اغتصابا."ج02،ص:275

[514] أبو القاسم عبيد الله بن الحسن بن الجلاب من أهل العراق العالم الأصولي تفقه بالأبهري وغيره،وتفقه به القاضي عبد الوهاب وغيره من الأئمة،له كتاب في مسائل الخلاف،وكتاب التفريع في المذهب مشهور معتمد،توفي سنة378هـ.ابن مخلوف:شجرة النور،ص:92،الشيرازي:طبقات الفقهاء:168،الحجوي:الفكر السامي،ج03،ص:118و119

[515] ابن الجلاب:التفريع،ج02،ص:29، ذكر ذلك في الفصل الخاص بإنكاح الثيب

[516] سقطت من(هـ): بنكاح

[517] سقطت من (هـ): عند الزوج

النساء،واختلف هل لذلك حد؟ فقيل:لذلك حد وهو سنة،وقيل:لا حد له إلا ما يرى أنها قد علمت ما تعلمه الثيب وهو أحسن.[518]

وقولنا:خلو من الزوج والعدة لئلا تدعي بعد ذلك أنها في عصمة زوج آخر أو أنها حامل ولم يأتها الحيض تريد بذلك فسخ هذا النكاح فلا يقبل ذلك منها إلا أن يثبت وإن سقط ذلك من العقد[519] فبين الشيوخ في ذلك تنازع منهم من قال:إذا لم يأت لها من الوقت الذي خُليت[520] فيه ما يتبين فيه الحمل أن النكاح يفسخ.وبه قال ابن عتاب[9/و]،ومنهم من قال: لا يقبل قولها في ذلك إذ لعلها قد ندمت في هذا النكاح.وبه قال ابن العطار،والقول الأول أقيس بالأصول إذ هي مؤتمنة على فرجها.

فصل:

فإن كانت ثيبا مالكة أمرها وزوجها أبوها،فتكتب فيها كما تقدم في الثيب التي في حجر والدها إلا أنك تجعل قبض النقد إليها وتقول:أنكحها إياه،أو أنكحه إياها بإذنها ورضاها وتفويضها ذلك إليه والدها وهي ثيب مالكة أمرها خلو من الزوج والعدة حل للنكاح،وتضمن الشهادة عليها وعلى الزوج والولي،ولا تستثني في جواز فعلها.

واختلف متى تخرج ذات الأب من الولاية وتملك أمرها،فقيل:إنها تخرج بالمحيض بكرا كانت أو ثيبا وهي رواية زياد[521] [522]عن مالك،وقيل:إذا تزوجت ودخل بها زوجها وهو

---

[518] المسألة ذكرها ابن رشد في البيان والتحصيل،ج04،ص:294،وابن أبي زيد في النوادر والزيادات،ج04،ص:396و397

[519] في(هـ): العدة

[520] في(هـ): خيلت،في(م): طلقت

[521] أبو عبد الله زياد بن عبد الرحمان القرطبي الملقب بشبطون سمع من مالك الموطأ وهو أول من أدخله للأندلس وله كتاب معروف بسماع زياد أخذه عن مالك وروى عن الليث وابن عيينة وغيرهم رحل إلى مالك رحلتين وقد نبه بيته بقرطبة فكان فيهم العلم والقضاء والخير.توفي سنة193هـ .الحجوي الفاسي:الفكر السامي،ج02،ص:218 ،ابن مخلوف: شجرة النور،ص:63

[522] في(م): رواية علي بن زياد

قول مالك في الموطأ والمدونة[523] ورواية مطرف[524] عنه في الواضحة.

واستحب مالك في قوله أن يحكم بذلك بعد البناء بالعام ونحوه إذا ظهر حسن حالها،وقيل:لا تخرج من الولاية إلا إذا عنست إن كانت بكرا أو دخل بها زوجها،وحد التعنيس فيها أربعون عاما،وقيل:من الخمسين إلى الستين،وقيل:تخرج من الولاية إذا تزوجت وأقامت مع زوجها عامين،وهو قول ابن نافع،وقيل:لا تخرج من الولاية إلا إذا تزوجت ومر لها مع زوجها سبعة أعوام،ويعزى هذا القول لابن القاسم وبه جرى العمل.[525]

قال القاضي أبو الوليد الباجي[526]:لا يجوز فعل ذات الأب في حالها حتى يتم لها مع زوجها سبعة أعوام،قاله ابن القاسم في بعض أسمعته،وعليه العمل عند الشيوخ.

وقال ابن أبي زمنين:الذي أدركنا عليه الشيوخ أن أفعالها لا تجوز،ولا تخرج من الولاية إلا إذا مضى لها في بيت زوجها من الستة أعوام إلى السبعة أعوام[527] وذلك ما لم يجدد السفه عليها الأب قبل ذلك،فإن جدد عليها السفه[528] قبل ذلك فالولاية لها لازمة حتى ترشد،وبذلك كان يفتي ابن زرب،وإليه ذهب ابن العطار.

---

[523] المدونة ،ج02، ص:101،وقال مالك في الموطأ:وليس للبكر جواز في مالها،حتى تدخل بيتها ويعرف من حالها ".،ج02،ص:29و30

[524] أبو مصعب مطرف بن عبد الله بن مطرف بن سليمان بن يسار الأصم قال:صحبت مالكا عشرين سنة وتفقه به وبعبد العزيز الماجشون وابن أبي حازم وابن دينار وابن كنانة والمغيرة وأخذ عنه أبو زرعة وأبو حاتم الرازيان،والبخاري.توفي بالمدينة سنة 220هـ وسنه 83 سنة.ابن مخلوف:شجرة النور،ص:57،الشيرازي:طبقات الفقهاء،ص:147

[525] ابن رشد:البيان والتحصيل،ج10،ص:482و483

[526] سقطت من(هـ):الباجي

[527] "قال محمد: والذي كانت تجري عليه فتيا مشايخنا باستحسان منهم أن البكر ذات الأب لا يجوز لها قضاء في مالها حتى يمضي لها في بيت زوجها ستة أعوام إلى سبعة فإذا مضت لها هذه المدة جاز قضاؤها في مالها إلا إن ظهر عليها حال السفه." ابن أبي زمنين: منتخب الأحكام،ج02، ص:302

[528] سقطت من(هـ): فإن جدد عليها السفه

وكان أبو عمر الاشبيلي[529] وابن العطار[530] يقولان:إن التجديد عليها للسفه لا يجوز بعد تزويجها ولا يلزمها إلا أن تضمن عقد التجديد مع معرفة الشهود لسفهها فإن ولي عليها الأب ثم تراخت مدة إلى أن جاوزت السبعة أعوام فهل تلزمها تلك الولاية أم لا في ذلك قولان أحدهما أن ذلك لازم لها كما لو جرد عليها السفه والثاني أن ذلك لا يلزمها كما لو ولى عليها وهي بكر ثم تزوجت وقامت مع زوجها أكثر من سبع سنين ثم مات الأب أن الإيصاء ساقط عنها وانظر إذا تزوجها بكرا ومات الأب قبل أن يتم لها مع زوجها سبعة أعوام هل تملك نفسها إذ ذاك أم حتى تنقضي السبعة أعوام في كلام بعضهم وما يدل عليه قولهم ما يقتضي إنها لا تملك نفسها حتى تنقضي السبعة أعوام والقول بأنها تملك نفسها له وجه في النظر لما فيها من الخلاف المتقدم.

إنكاح الأخ أو غيره من الأولياء اليتيمة البكر

هذا ما أصدق فلان زوجه فلانة أصدقها على بركة الله كذا وكذا دينارا من سكة كذا وكذا نقدا وكالئا،وهدية تشتمل على كذا النقد من ذلك كذا مع الهدية برسم الحلول على الزوج إلا أن يبرأ منه بالبيان الواضح،والكالئ كذا مؤخر عنه إلى أجل كذا وتبني على ما تقدم ثم تقول:أنكحه إياها بإذنها ورضاها وتفويضها ذلك إليه أخوها فلان شقيقها[531] أو عمها فلان أو القاضي بموضع كذا،وهي بكر بالغ في سنها يتيمة مهملة خلو من الزوج وعدة الوفاة حل للنكاح بعد الاستئمار الواجب،فإن كان الولي القاضي زدت بعد قولك بعد الاستئمار الواجب:وثبوت ما أوجبه،ثم تضمن الشهادة على الزوج والولي،وتذكر الاستئمار فتقول:وشهد على الزوج والولي فيه عنهما من[9/ظ]أشهداه به وعرفهما وبحال صحة وجواز،وشهد على الاستئمار الزوجة سافرة عن وجهها صامتة صمتا يفهم منه الرضا بعد أن علمت بالنكاح والمهر،وإرادتها في ذلك صماتها فصمتت راضية به وتاريخ كذا.

---

[529] هو أحمد بن عبد الملك بن هاشم الاشبيلي المعروف بابن المكوي يكنى أبا عمر،كبير المفتين بقرطبة الذي انتهت إليه رئاسة العلم بها أيام الجماعة،تفقه على أبي ابراهيم إسحاق ابن ابراهيم وغيره كان عالما بالفتوى،حافظا للفقه مقدما فيه على جميع أهل وقته دعي إلى قضاء قرطبة مرتين فاعتذر استعفى،له كتاب الاستيعاب في مئة جزء،توفي سنة401هـ،وكان مولده سنة324هـ.ابن بشكوال:الصلة،ج01،ص:53و54،القاضي عياض:ترتيب المدارك،ج02،ص:635- 642

[530] سقطت من (هـ):ابن العطار،في(م):أبو القطان

[531] سقطت من (هـ): شقيقها

بيان[532]:

قولنا في النقد إلى أن يبرأ منه بالبيان ليرتفع الخلاف ويزول الإشكال،لأنه إذا لم يكتب ذلك في العقد ودخل وادعى الدفع ففي قول ابن القاسم لا يكون دخوله حجة في ذلك حتى يأتي بالبراءة منه وإلا غرمه،وعلى قول سحنون يكون الدخول له حجة ويكون القول قوله مع يمينه في الدفع لأن أفعالها عنده جائزة.

وقد اختلف في أفعال البكر اليتيمة التي لا أب لها ولا وصي على قولين:أحدهما أن أفعالها كلها جائزة والثاني بل إذا بلغت المحيض وهو قول سحنون في العتبية[533] وقول غير ابن القاسم في المدونة ورواية زياد عن مالك،والثاني:أن أفعالها كلها مردودة ما لم تعنس وتزوج ويدخل بها زوجها وتقيم معه مدة فيكون أمرها على الرشد قيل أقصاها العام وهو قول ابن الماجشون،وإليه ذهب ابن العطار في وثائقه وقيل:الثلاثة أعوام ونحوها.[534]

قال ابن أبي زمنين:الذي أدركنا عليه الشيوخ أنه لا تجوز أفعالها حتى يمر بها في بيت زوجها مثل السنتين والثلاثة.[535]

وفي حد تعنيسها خمسة أقوال:أحدها ثلاثون سنة وهو قول ابن الماجشون،والثاني أقل من الثلاثين وهو قول ابن نافع،والثالث أربعون سنة وهي رواية مطرف عن مالك وأصبغ

---

[532] في النسخة (م) سقوط عدة ورقات بسبب وهم وسهو الناسخ من قول المؤلف: بيان: قولنا في النقد إلى أن يبرأ منه بالبيان ليرتفع الخلاف ويزول الإشكال...إلى:وحضر استئمار الزوجة وشهدها سافرة عن وجهها صامتة صمتا يفهم منه الرضا بعد أن علمت بالناكح وأظهروا أن إذنها في ذلك صماتها فصمتت راضية به وفي تاريخ كذا.

[533] العتبية (البيان والتحصيل) ج10 ص482

[534] ابن رشد:البيان والتحصيل،ج10،ص:483،482،وقال ابن عبد الرفيع التونسي:"وأما إن كانت يتيمة لم يول عليها بأب ولا وصي فاختلف فيها على قولين:أحدهما أن أفعالها جائزة إذا بلغت المحيض،قاله سحنون في العتبية،ورواه علي بن زياد،والثاني أن أفعالها مردودة مالم تعنس."معين الحكام،ج01،ص:221و222

[535] "قال محمد: والذي كانت تجري عليه فتيا مشايخنا أن البكر التي لا أب لها ولا وصي إذا مضى لها في بيت زوجها مثل السنتين والثلاث جاز قضاؤها في مالها حتى يظهر عليها حال السفه وأما إن كانت في ولاية وصي فلم يختلفوا أنها لا يجوز لها قضاء في مالها حتى يظهر رشدها."ابن أبي زمنين: منتخب الأحكام،ج02، ص:302.

وابن القاسم[536] والرابع من الخمسين إلى الستين وهي رواية سحنون عن ابن القاسم والخامس أن تقعد عن المحيض وهي في المدونة عن مالك- رحمه الله-.[537]

فإن كان صداقها عرضا مما تتجهز به فليس في قبضها وبراءة الزوج منه خلاف ولا تتزوج بأقل من صداق مثلها إلا برضاها وفي رضاها بأقل من صداق المثل قولان.

وقولنا:بالغ في سنها لأن غير البالغ لا يزوجها إلا الأب أو وصيه الذي جعل له الأب ذلك[538] ولا يجوز لغيرهما تزويج غير البالغ في مذهب مالك - رحمه الله- الذي رجع إليه[539] وروى عن ابن القاسم في العتبية أنها إذا خشي عليها الضيعة وكانت في سن من يوطأ مثلها ورضيت بالنكاح أنه جائز عليها ماض وقيل يجوز تزويجها ولها الخيار إذا بلغت.

قال ابن بشير:واتفق المتأخرون أن تزويجها قبل البلوغ جائز إذا خيف عليها الفساد وعلى المشهور إذا وقع أنه يفسخ ما لم تدخل.[540]

قال ابن رشد:اختلف إذا زوجت قبل البلوغ من غير حاجة تدعو إلى ذلك[541] اختلافا كثيرا فقيل:إن النكاح يفسخ قبل الدخول وبعده وإن طال وولدت الأولاد ورضيت بزوجها،وإلى هذا ذهب ابن حبيب في الواضحة،وعزاه إلى مالك وأصحابه، وقيل:يفسخ قبل الدخول وبعده إلا أن يطول بعد الدخول فلا يفسخ،وهو قول ابن القاسم في سماع عيسى وغيره،وقيل:إن النكاح يكره فإن وقع لم يفسخ،وهو قول مالك في رسم البز[542]،وظاهر ما في سماع أشهب وقيل:إن زوجت وقد شارفت على المحيض فلا يفسخ وإلا فسخ وإذا فسخ على مذهب من يرى الفسخ فإن الفسخ فيه بالطلاق وإن طلق قبل

---

[536] في (هـ):عن ابن القاسم

[537] ابن رشد:البيان والتحصيل،ج10،ص:483،فتاوى ابن رشد،ص:378و379

[538] في(ط) زيادة:خاصة

[539] المدونة،ج02،ص:110

[540] ابن الحاجب:جامع الأمهات،ص:256

[541] سقطت من(هـ): تدعو إلى ذلك

[542] في(هـ): قول مالك البين،في(ع): قول مالك في رسم التبرّي، والأصح:في رسم البز.أثبتناه من قول ابن رشد في البيان والتحصيل،ج04، ص:282و283

الفسخ لزمه ويكون بينهما الميراث ولا يجوز إن كانت كارهة باتفاق وكذلك إن كان سنها أقل من سن من يوطأ مثلها إذ لا يخشى عليها الضيعة،وبنت عشر سنين ممن[10/و]يوطأ مثلها بدليل بناء رسول الله صلى الله عليه وسلم بعائشة رضي الله عنها وهي بنت تسع أو عشر.[543] [544]

وحد البلوغ في الذكر والأنثى الاحتلام،أو الإنبات،أو السن وهو ثماني عشرة سنة في قول ابن حبيب[545]،وقيل سبع عشرة سنة،وقيل:خمس عشرة،وهو قول ابن وهب ويكون في الأنثى وحدها مع ذلك بالحيض والحمل.[546]

وفي نوازل ابن الحاج:قال ابن وضاح[547]:الجارية تحمل قبل أن تحيض ولا يولد لغلام

حتى يحتلم.

قال بعض البغداديين[548]:الإنبات في البلوغ أبين الثلاثة والاحتلام إنما يتعلق به حقوق الله تعالى،وأما حقوق الآدميين والأحكام التي تنفذ بين المسلمين فلا يجوز أن تتعلق

---

[543] أخرجه البخاري في كتاب النكاح، باب: من بنى بامرأة وهي بنت تسع سنين،ج03، ص:377 تحت رقم: 5158 وفي باب إنكاح الرجل ولده الصغار، ص:371 تحت رقم: 5133،ومسلم في صحيحه ،كتاب النكاح،باب تزويج الأب البكر الصغيرة،تحت رقم:1422،والنسائي في سننه،في كتاب:النكاح، باب:إنكاح الرجل ابنته الصغيرة،وذكر اختلاف الناقلين لخبر عائشة أم المؤمنين في ذلك،ج05،ص:169،تحت رقم:5345و5346و5347و5348و5349. مع اختلاف الروايات.وابن أبي يعلى في مسند عائشة،ج08،ص:301،تحت رقم:4897

[544] ابن رشد:البيان والتحصيل، ج04، ص:282و283

[545] الباجي:المنتقى ،ج05،ص:11

[546] ابن رشد:البيان والتحصيل، ج04، ص:283

[547] محمد بن وضاح بن بزيغ أبو عبد الله مولى عبد الرحمان بن معاوية بن هشام بن عبد الملك بن مروان من الرواة المكثرين والأئمة المشهورين رحل إلى المشرق ،سمع آدم بن أبي إياس ويحي بن معين وأبا بكر بن أبي شيبة و محمد بن عبد الله بن نمير وغيرهم وسمع بافريقية من سحنون وبالأندلس من يحي بن يحي الليثي وروى عنه بالأندلس كثير منهم ابن أبي دليم ووهب بن مسرة وقاسم بن أصبغ وغيرهم توفي سنة286هـ . الضبي بغية الملتمس،ج01،ص:173و174

[548] قال الحطاب:"والعراقيون يشار بهم إلى القاضي،والقاضي أبي الحسين بن القصار،وابن الجلاب،والقاضي عبد الوهاب،والقاضي أبي الفرج ،والشيخ أبي بكر الأبهري،ونظرائهم." مواهب الجليل،ج01،ص:56،وفرق محمد المختار محمد المامي بين أن يكون ذلك مقابل قول المالكية عموما فيقصد بقول البغداديين أو العراقيين:الحنفية،وإما أن يكون في مقابل بعض فقهاء المالكية كالمدنيين والمصريين والمغاربة فيقصد بهم فقهاء المالكية العراقيين الذين ذكرهم الحطاب.المذهب المالكي:مدارسه ومؤلفاته،خصائصه وسماته،ص:491

بالاحتلام لأنه أمر لا يدرك ويمكن كتمانه وادعاؤه،وإنما يجب ذلك بأمر يظهر وتمكن معرفته بالنظر إليه وهو الإنبات كما«فعل رسول الله صلى الله عليه وسلم في بني قريظة[549] حكم فيمن أنبت بحكم البالغين وأمر بقتلهم وفيمن لم ينبت بحكم الصغار فلم يقتلهم»[550]على أنه في الأغلب لا يتأخر عنه بكبير مدة وقد قال مالك – رحمه الله– :يحد[551] إذا أنبت،وقال ابن القاسم:أحب إلي لأن لا يحد إذا أنبت حتى يحتلم،أو يبلغ من السنين ما لا يجاوزه غلام إلا إذا احتلم.

وقولنا:بعد الاستئمار الواجب لأنه لا يصح[552] النكاح إلا برضاها ورضاها بالاستئمار لقوله عليه الصلاة والسلام:«البكر تستأمر والثيب تعرب عن نفسها»[553]فإذا استئمرت وأعلمت أن صمتها إذنها فصمتت،لزمها النكاح،واستحب بعضهم تكرار ذلك عليها ثلاثا فإن تكلمت بالرضا جاز ولا يضر ذلك قال ابن مغيث:وكذاك إن ضحكت وإن بكت فبين أصحابنا في ذلك تنازع،فقال بعضهم:لا يكون ذلك رضا وهو في كتاب التفريع لابن الجلاب[554]،وقال بعضهم:ذلك منها رضا حتى تتكلم بأنها لا ترضى،قال:وبه أقول وكيفية أن يقول لها الشاهدان أو غيرهما أن فلانا تزوجك بصداق كذا وكذا فإن كنت راضية فاصمتي،ويعلمها أن صمتها إذن في النكاح،فلو قالت بعدما صمتت: ما[555] علمت أن الصمت إذن لم يقبل منها.

---

[549] في(هـ): بني قرطبة

[550] أخرجه ابن هشام في سيرته قال: وحدثني شعبة بن الحجاج،عن عبد الملك بن عمير عن عطية القرظي قال:"كان رسول الله صلى الله عليه وسلم قد أمر أن يقتل من بني قريظة كل من أنبت منهم،وكنت غلاما فوجدوني لم أنبت فخلوا سبيلي."ج02،ص:244

[551] في(هـ): حده

[552] في(هـ): يصلح

[553] أخرجه مسلم من حديث ابن عباس أن النبي صلى الله عليه وسلم قال:"الثيب أحق بنفسها من وليها،والبكر تستأمر وإذنها سكوتها." صحيح مسلم كتاب النكاح باب:استئذان الثيب في النكاح بالنطق،والبكر بالسكوت،ص:641،تحت رقم:1421،والنسائي في السنن في كتاب النكاح،باب:استئمار الأب البكر في نفسها."،ج05،ص:172و173،تحت رقم:5355،أبو داود في سننه،كتاب النكاح،باب:في الثيب،ج02،ص:399،تحت رقم:2099.

[554] قال ابن الجلاب في تزويج البكر والثيب :"...ويستحب أن تعرف أن سكوتها إذنها، فإن سكتت بعد ذلك زوجت، وإن نفرت أو بكت أو ظهر منها ما يدل على كراهية النكاح،فلا تنكح مع ذلك." التفريع، ج02، ص:03

[555] سقطت من(هـ): صمتت ما.

قال ابن الحاج في مسائله:ويستغنى فيه عن ذكر الشروط إذ هي مما يتطوع بها الزوج بعد فإن كان الصداق عرضا فذكر ابن فتحون أن سكوتها في قبضه مع المعاينة فيه براءة الزوج وذكر ابن العطار أن إشهادها في قبض ذلك يكون بالنطق مع المعاينة وبذلك يبرأ[556] قال ابن فتحون:وهو حسن وما ذكرناه يغني عن تكليفها ذلك وقال ابن لبابة: إن النطق في ذلك هو قول كثير من الشيوخ.

قال ابن الحاج في نوازله:وكذلك إذا سيق إليها مال،ونسبت معرفته إليها ولا وصي لها فلا بد أن تتكلم،فإذا بلغت حد التعنيس فلا يكون رضاها إلا بالكلام،وكذلك البكر يرشدها أبوها ثم يزوجها فلا يكون سكوتها رضا في النكاح،ولا بد لها أن تتكلم كالثيب،ذكر ذلك الباجي في وثائقه،وقال ابن لبابة:سكوتها رضا[557] وإن كان قد رشدها إلا أن يكون صداقها عرضا فلا بد لها من الكلام،قال:والصواب أن يكون رضاها في النكاح سكوتها،وفي القبض الكلام،وكذلك البكر المعنس إذا زوجها أبوها على رواية عبد الرحيم عن مالك.[558]

وإذا تزوجها عبد أو مكاتب أو مدبر وزوجها غير أبيها فلا يكون رضاها إلا بالكلام،وإذا زوجها الولي بغير رضاها ثم تعلم بذلك فترضى[559] ففي ذلك ثلاثة أقوال:أحدها أن النكاح جائز والثاني أنه لا يجوز والثالث أنها إن علمت عن قرب ورضيت جاز.[560]

قال عيسى بن دينار:والقرب في ذلك مثل أن يعقد النكاح في السوق والمسجد ثم يسار إليها بالخبر من ساعته،وقال سحنون:ذلك أن تكون معه في مصر واحد

---

[556] في(هـ) زيادة: الزوج

[557] في(هـ) زيادة: للنكاح

[558] قال المقري:"كل بكر تستأذن فإذناه صماتها إلا المرشدة والمعنسة والمصدقة عرضا والمعلمة بعد العقد بالقرب والمزوجة ممن فيه بقية من رق أو عيب والصغيرة المنكحة للخوف عليها بعد العشر ومطالعة الحاكم والمشتكية بالعضل."عمل من طب لمن حب،ص:114

[559] في(هـ) زيادة: به

[560] وذلك مبني على اختلافهم في قاعدة: إعطاء ما قرب من الشيء حكمه أو بقائه على أصله.المقري: القواعد،ج01،ص:313 ، الونشريسي: إيضاح المسالك،ص:70،قال ابن الحاجب:" فثالثها المشهور إن تعقبه الإذن قريبا صح."جامع الأمهات،ص:256

ويكون الذي بينهما قريبا مثل الأميال واليوم،قيل له:فلو كان بالفسطاط[561] [562] [10/ظ]

والمرأة[563] بالقلزم[564] وبينهما مسيرة يومين فقال:ما أرى ذلك بكثير إذا أجازت في الفور[565]،وأما ما تباعد فلا يجوز[566]،وقال أصبغ مثله،ولا يكون هذا الرضا إلا بالنطق باتفاق.[567]

فصل:

قال ابن رشد :" إذا لم يوجد من يعرفها عند الاستئمار فلا بد أن يشهد على رؤيتها من لا تحتشم منه،فتسفر لهم عن وجهها ليثبتوا عينها[568]،بحيث إن أنكرت بعد ذلك شهدوا[569] عليها أنها هي التي أشهدتهم فيلزمها النكاح،وأما إن وجد من العدول من يعرفها فلا ينبغي لمن لا يعرفها أن يشهد عليها،فإن شهد عليها من لا يعرفها ووجد من يعرفها أو لم يوجد فلا يصح[570] لهم أن يشهدوا على شهادتهم أن فلانة بنت فلان أشهدتهم على الوصي بالنكاح،لاحتمال إن لم تكن هي التي أشهدتهم فيموتوا ويشهد على شهادتهم فتلزم نكاحا لم ترض به ولا أشهدت به[571] على نفسها لأن إشهادهم على شهادتهم[572] بذلك

---

[561] اسم لمصر قال اليعقوبي:" لما فتح عمرو بن العاص رضي الله عنه مصر اختط منازل العرب حول الفسطاط فسمي الفسطاط لهذا، فمدينة مصر اليوم هي الفسطاط "و هي مدينة كبيرة في غاية العمارة والخصب والطيب والحسن فسيحة الطرقات قائمة الأسواق نافقة التجارات متصلة العمارات،لأهلها همم سامية وطولها ثلاثة فراسخ والنيل يأتيها من أعلى أرضها فيجتاز بها من ناحية جنوبها وينعطف مع غربيها .الحميري: الروض المعطار،ص:441و 442 ،الإدريسي: نزهة المشتاق،ص:322و323

[562] في(ع):الفسطاس

[563] سقطت من(هـ):المرأة

[564] القلزم مدينة من أعمال مصر على ساحل البحر وبها يعرف البحر فيقال بحر القلزم وهي مدينة صغيرة ضيقة البناء ليس فيها زرع ولا شجر وإنما تمار من أرض مصر ويضيق عندها البحر حتى يأتي كالنهر . الحميري: الروض المعطار،ص:466و467،الإدريسي: نزهة المشتاق،ص:347و349

[565] في(ط): القرب

[566] في(هـ): إذا أخرت فالقول إذا تباعدت فلا يجوز.

[567] البيان والتحصيل : ج04،ص:267- 268

[568] سقطت من(هـ): ليثبتوا عينها

[569] في(هـ):إن أنكرت بعد أن يشهدوا عليها.

[570] في(هـ): فلا يجوز

[571] سقطت من(هـ): به

كشهادتهم به عليها عند حاكم[573]،والحقوق بخلاف ذلك.قال مالك:لا أرى أن يشهد الرجل على من لا يعرف،ومثله لأصبغ في الخمسة قال[574]:وأما الحقوق من البيوع والوكالات والهبات[575] ونحو ذلك فلا يشهد عليها في شيء من ذلك[576] إلا من يعرفها بعينها واسمها ونسبها،والفرق بين النكاح وما سوى ذلك من الحقوق أنه يخشى وإن لم يشهد على شهادتهم في الحقوق أن يموتوا[577] فيشهد على خطوطهم فتلزم باطلا لم تشهد به على نفسها وعلى ما جرى به العمل عندنا أنه لا يقضى بالشهادة على خط الشاهد إلا في الأحباس وما جرى مجراها يستوي النكاح في ذلك وما سواه من الحقوق ولا يكون على الرجل حرج في أن يضع[578] شهادته على من لا يعرف في الحقوق كما يضعها عليه في النكاح إذا لم يشهد على شهادته بذلك وقد استجاز[579] ذلك العلماء قديما وأن قيد في عقد الوثيقة معرفة العين والاسم لما في ذلك من تحصين العقود،وأما عند أداء الشهادة فلا يحل للشاهد أن يشهد بإجماع إلا على من يثبت عينه ويعرف أنه هو الذي أشهده بلا شك في ذلك ولا ارتياب."[580]

قال ابن حبيب:سئل مالك أيشهد الرجل على من لا يعرفه ؟ فقال:لا يفعل،وفي الناس سعة.[581]

وفي سماع أشهب:لا يشهد على من لا يعرفه إلا أن يشهد معه من يعرفه.[582]

---

[572] سقطت من(هـ): شهادتهم

[573] في(هـ) زيادة: قال

[574] سقطت من(هـ): قال

[575] في(هـ): من الهبة

[576] سقطت من(ع): من ذلك

[577] في(هـ): وإن لم يموتوا

[578] سقطت من(هـ): في أن يضع

[579] في(ع): أجاز

[580] ابن رشد:البيان والتحصيل ج04،ص:281

[581] ابن أبي زيد:النوادر والزيادات،ج08،ص:248،ابن رشد:البيان والتحصيل،ج09،ص:465

[582] ابن أبي زيد:النوادر والزيادات،ج08،ص:248

فإن عرفه رجلان ففي ذلك قولان:أحدهما:أنه يشهد قاله ابن القاسم في المجموعة ورواه ابن نافع عن مالك،والثاني:أنه لا يشهد وهو قول ابن القاسم أيضا،وفي بعض الروايات عنه: لا يشهد إلا على شهادتهما.[583]

قال بعضهم:وإذا حصل العلم ولو بامرأة واحدة فليشهد.[584]

وسئل ابن رشد في شاهد شهد على امرأة في وصية بعد موتها وقال إنه لم يعرف عينها حين أشهدته إلا بقول امرأة وثق بها فقال شهادته عاملة إذا ابتدأ سؤالها لأن ذلك من ناحية قبول خبر الواحد وأما إذا لم يبتدئ هو سؤالها وإنما قالت ذلك ابتداء[585] على سبيل الشهادة عنده فذلك مثل أن تكون المرأة التي أشهدته قد أتته بامرأة يعرفها بالثقة فقالت هي فلانة بنت فلان ونعرفك بذلك فلا يجوز له أن يشهد عليها بتعيين المرأة له إياها على هذا الوجه وإن كانت عنده ثقة فإن جهل وشهد سقطت شهادته عليها ولم يكن ذلك جرحة فيه تسقط بها شهادته فيما سوى ذلك.[586]

ويشهد الشاهد إذا عرف أعيان المشهدين[587] له،قال ابن دحون:فإن عرف عين المشهود عليه ولم يعرف عين المشهود له[588] فلا يشهد له إلا أن يبين،وأما إذا لم يعرفهما أو عرف المشهود له خاصة فلا يشهد وقال ابن لبابة:إذا قال الشاهد أشهدتني فلانة ولم يقل أعرفها بالاسم والعين فهي شهادة تامة،وقوله:أشهدتني فلانة معرفة[589] لا محالة.

وينبغي أن يقيد في عقد النكاح وغيره أن الإشهاد وقع في حال الصحة،فإن سقط ذلك من العقد فالناس[11/و]محمولون على الصحة حتى يثبت المرض.

وسئل ابن رشد فيمن أقام بينة أن نكاحه وقع في الصحة،وشهدت بينة أخرى أن النكاح وقع في المرض فتكافأتا في العدالة فقال:في ذلك ثلاثة أقوال:أحدها أن بينة الصحة

---

[583] ابن رشد:البيان والتحصيل،ج09،ص:466

[584] قال ابن الحاجب:" أما إذا حصل العلم ولو بامرأة فلا إشكال."جامع الأمهات،ص:476

[585] في(هـ):ابتدته

[586] أصل المسألة في فتاوى ابن رشد ص:1514

[587] في(هـ): المشهودين

[588] في(ع): عين المشهد

[589] في(هـ): معروفة

أعمل،والثاني:أن بينة المرض أعمل،والثالث:أن البينتان تسقطان[590] قال:وينبغي أن يكون فيها قول رابع كالذي في تكافئ البينة في البيوع أن يقرع بين البينتين وهو شاذ.[591]

ولا يعتبر في المرض العلل المزمنة[592] التي لا يخاف على المريض منها كالجذام والجدر[593] وأفعال أصحاب ذلك كمثل الصحيح بلا خلاف وكذلك ينبغي أن ينص على جواز الأمر في الإشهاد في العقد كما تقدم في الصحة ومعنى ذلك أنه لا ولاية عليه فإن ثبت بعد ذلك أنه تحت ولاية،فقال بعضهم:إن كان الشهود الذين شهدوا على ذلك من أهل العلم فالمراد بهذه الكلمة حمل[594] ذلك على معرفتهم بانطلاقه[595] من تلك الولاية التي ثبتت عليه وإن لم يكونوا من أهل العلم لم ينتفع بذكر الجواز في العقد وكان الحكم بما ثبت من الولاية،وقال بعضهم:أنه لا اعتبار بذلك وإن كانوا عالمين إذا ثبتت الولاية إلا أن يصرحوا بمعرفتهم بانطلاقه[596] منها.قال ابن فتحون:وهذا عندي أصح القولين،وإن سقط لفظ[597] الجواز من العقد فالناس محمولون على الرشد حتى يثبت الحجر.

فصل:

فإن كانت ثيبا فزوجها أخوها أو غير الأب من الأولياء فتكتب فيها مثلما[598] تقدم في الثيب ذات الأب سواء،فإن كان زوجها الأول توفي[599] أو طلقها،وأقامت بعد ذلك مدة فلا بد أن يثبت هذا الرسم ونصه:يعرف شهوده فلان وفلانة بالعين والاسم المعرفة التامة ويعلمون صحة الزوجية بينهما واتصالها إلى أن توفى عنها أو إلى أن طلقها بالثلاث

---

[590] في(هـ): البينة تسقط

[591] لم أجد المسألة في مؤلفات ابن رشد،وذكرها الونشريسي في المنهج الفائق،01،ص:439و442،ولعله نقلها عن ابن سلمون.

[592] في(هـ):المأمونة

[593] في(ع): والهرم

[594] في(هـ) زيادة: على

[595] في(هـ): بإطلاقه

[596] في(هـ): بإطلاقه

[597] في(ع): ذكر

[598] في(هـ): ما

[599] في(هـ) زيادة: عنها

منذ[600] كذا ولا يعلمون الزوجة المذكورة تزوجها بعده غيره ولا أنها انعقد عليها نكاح حتى الآن،ولا أن لها وليا يعقد نكاحها إلا القاضي أو أخوها أو عمها فلان المعروف عندهم وقيدوا على ذلك شهادتهم في كذا،وإن كان طلقها طلقة واحدة زدت بعد قولك إلى أن طلقها:ولا يعلمون أنه ارتجعها من الطلاق المذكور[601] وثبت ذلك في البكر اليتيمة هذا الرسم[602] ونصه: يعرف شهوده[603] فلانة بنت فلان معرفة تامة[604] ويعلمونها بكرا بالغا في سنها يتيمة مهملة،ولا يعلمونها انعقد عليها نكاح قط ،ولا أن لها وليا يعقد نكاحها إلا القاضي أو إلا أخوها أو عمها فلان المعروف عندهم:وقيدوا على ذلك شهادتهم في تاريخ كذا.

إنكاح وصي الأب ووصي القاضي ومقدمه أو مقدم[605] أحد الأولياء[606]

تعقد في البكر هذا ما أصدق فلان زوجه فلانة أصدقها كذا وكذا دينارا نقدا وكالئا النقد منه كذا قبضه للزوجة وصيها الناظر عليها بعهد أبيها فلان بن فلان[607] وصار بيده ليضعه في جهازها أو مصالح البناء عليها وأبرأ منه الزوج فبرئ،والكالئ[608] كذا مؤخر إلى أجل كذا وتبني على ما تقدم في الشروط وغيرها،ثم تقول:أنكحه إياها وصيها الناظر عليها بعهد[609] الأب فلان المذكور بحكم الإيصاء المشار إليه[610] وهي بكر في حجره وولايته[611] صحيحة في جسمها وعقلها،خلو من الزوج وعدة الوفاة حل للنكاح بعد

---

[600] في(ط) زيادة: تاريخ

[601] في(هـ) زيادة: زوجها المذكور

[602] سقطت من(هـ): هذا الرسم

[603] سقطت من(هـ): شهوده

[604] سقطت من(هـ): تامة

[605] سقطت من(هـ): مقدم

[606] في (ع) زيادة: يعقد في البكر.أسقطها الناسخ من بداية الفقرة ظنا منه أنها تابعة للعنوان.

[607] سقطت من(ع): بن فلان

[608] في (ع) زيادة: منه

[609] في (هـ): بعد

[610] سقطت من(ع)،(ط): المذكور بحكم الإيصاء المشار إليه

[611] في (هـ) زيادة : وهي بكر

الاستئمار الواجب وشهد على الزوج والوصي بما فيه عنهما[612] من أشهداه به في الصحة والجواز[613]،ويعلم الإيصاء المذكور بإشهاد العاهد إياه به[614] وبإشهاد القاضي بموضع كذا[615] بثبوته ولا يعلم فيه نسخا وفي تاريخ كذا ممن حضر استئمار الزوجة،وشاهدها سافرة عن وجهها صامتة صمتا يفهم[616] منه الرضى وبعد أن علمت بالنكاح والمهر وأن إذنها في ذلك صماتها فصمتت راضية به وفي التاريخ.

وتقول في وصي القاضي:أنكحه إياها بإذنها[617] فلان الناظر عليها بتقديم القاضي بموضع كذا للناظر عليها بنظر الإيصاء التام وهي في حجره وتبني على ما تقدم في الاستئمار وغيره وتضمن معرفة الإيصاء بإشهاد القاضي بإمضائه أو ثبوته لديه وكذا تعقد في مقدم القاضي[11/ظ]لإنكاحها[618]:أنكحه إياها فلان بن فلان بتقديم القاضي بموضع كذا إياه لإنكاحها وقبض صداقها ووضعه في جهازها وهي بكر يتيمة مهملة،وتبني على ما تقدم وتضمن معرفة التقديم بإشهاد القاضي بإمضائه.

وإن كانت ثيبا فتعقد فيها ما نصه:هذا ما أصدق فلان زوجته فلانة أصدقها كذا وكذا دينارا نقدا[619] وكالئا:النقد منه كذا قبضه للزوجة[620] وصيها الناظر عليها بعهد[621] الأب فلان وصار بيده وأبرأ منه الزوج[622] أو قبضه لها فلان الناظر عليها بتقديم القاضي وصار بيده وأبرأ منه الزوج،والكالئ كذا[623] مؤخر إلى أجل كذا،ثم تقول:أنكحه إياها بإذنها ورضاها وتفويضها ذلك إليه وصيها فلان أو الناظر عليها بتقديم القاضي فلان وهي ثيب

---

[612] في (ع): عنه

[613] في (هـ) زيادة: وعرفهما

[614] سقطت من(ع): إياه به،سقطت من(هـ):إياه

[615] سقطت من(هـ): بموضع كذا

[616] في (هـ): يعلم

[617] سقطت من(ع)،(ط): بإذنها

[618] في (هـ): لأنها،في(ط): لإنكاحه إياها

[619] سقطت من (هـ): نقدا

[620] في (ع): قضيه لها

[621] في (هـ): بعد

[622] سقطت من (هـ)،(ط): الزوج

[623] سقطت من (هـ): كذا

مالكة أمرها في النكاح خاصة،وتبني على ما تقدم،وتضمن معرفة الإيصاء أو التقديم والشهادة على الوصي والزوجين.

بيان

لا بد من استئمار البكر إذا زوجها الوصي أو غيره ممن ذكر[624]،فلا يصح النكاح دونه إلا أن يجعل الأب لوصيه أن يزوج ابنته من غير استئمار ونص له على ذلك في عهده فإنه حينئذ يكون له أن يزوجها دون استئمار ويقوم في ذلك مقامه،وكذلك لا يزوجها قبل البلوغ ولا يجبرها على النكاح وصي ولا غيره إلا أن يجعل ذلك الأب للوصي أو الوكيل.[625]

قال اللخمي:الإجبار يختص بالأب ومن أقامه الأب مقامه في حياته أو بعد وفاته إذا عين الأب الزوج الذي يتزوج ابنته.

واختلف إذا لم يعين وجعل ذلك إلى اجتهاده فقيل:له إجبارها وينكحها ممن يراه قبل البلوغ وبعده وهو المعروف من قول مالك ويقوم في ذلك مقام الأب،وقال عبد الوهاب:ليس له إجبارها،قال:وهو أحسن وأتبع للحديث.[626]

وقال أبو الحسن بن القصار[627] [628]:إذا عين الموصي للوصي رجلا بعينه لصغيرة أو كبيرة بكرا فإنه يزوجها جبرا كما يزوجها الأب وإن لم يعين رجلا بعينه لم يزوج الصغيرة حتى تبلغ وترضى ولا البكر الكبيرة إلا برضاها ومن أصحابنا من قال:إن

---

[624] سقطت من (هـ): ممن ذكر

[625] القاضي عبد الوهاب: المعونة،ج01،ص:484

[626] قال القاضي عبد الوهاب في المعونة:"إذا ثبت أن الوصي يكون وليا فإنه يزوج البكر البالغ بإذنها لأن أحدا لا يقوم مقام الأب في الإجبار،وليس للأب أن يجعل للوصي الإجبار،وأن الأب إنما ملك ذلك لمعنى يرجع إليه لا يوجد في غيره فإن كانت البكر صغيرة انتظر بلوغها ثم استأذنها إلا أن يكون الأب عين له من يعقد عليها،فله أن يعقد عليها حال صغرها لأن ذلك الإجبار من الأب لأنه من اجتهاده والوصي كالوكيل."ج01،ص: 484.

[627] في (هـ): الحسن وابن العطار

[628] قاضي بغداد أبو الحسن علي بن أحمد الأبهري الشيرازي تفقه بأبي بكر الأبهري وغيره وبه تفقه أبو ذر الهروي،والقاضي عبد الوهاب،له كتاب في مسائل الخلاف،توفي سنة398هـ،ابن مخلوف:شجرة النور،ص:92،الشيرازي،طبقات الفقهاء،ص:168

الموصي[629] إذا قال:له زوج بناتي[630] ممن رأيت فإنه يقوم مقام الأب في تزويج الصغيرة والكبيرة والبكر من غير إذنها وهو مخرج على قول مالك.

وقسم ابن رشد – رحمه الله– الوصي في النكاح على ثلاثة أقسام:أحدها إذا قال الموصي:فلان وصيي[631] ولم يزد فوقع في الواضحة وهو قول ابن القاسم أن الوصي يكون وليا لكل من كان له الموصي وليا من الأخوات والقرابات وقيل إنه لا يكون وليا لمن لا ولاية للموصى عليهن وقيل:يكون لهن وليا[632] إلا أن الولي أحق منه بالعقد والثاني إذا أوصى على المولى عليه باسمه من رجل أو امرأة فلا تتعدى ولايته إلى غير من إلى نظره ولا يزوج أحدا من قرابة الموصي كان محجوره حيا أو ميتا إذ لا ولاية له على أحد منهن ولا اختلاف في هذا غير أن[633] ابن الهندي قال:إن زوج واحدة منهن مضى وهو بعيد،والثالث:إذا قال:فلان وصي على بضع بناتي[634] فإنه يكون وليا لجميع بناته في النكاح وإن كن مالكات لأمور أنفسهن[635] فقف على الفرق[636] بين ذلك فالوصي على معين يزوج إماء[637] محجوره بلا اختلاف ولا يزوج بناته اللاتي لم يملكن أنفسهن ولا يزوج ممن ملك أمره منهن ولا أخواته ولا مولياته فإن فعل مضى على ما ذهب إليه ابن الهندي.[638]

قال ابن رشد:ويزوج محجورته بعد ترشيدها كما كان[639] يزوجها قبل ذلك قال[640]:ولا يعرف ذلك نص رواية.[641]

---

[629] في (هـ): الوصي

[630] في (ع): ابنتي

[631] في (هـ):إذا قال الوصي أوصي، سقطت من(ع): فلان

[632] سقطت من (هـ): وليا

[633] في(هـ) :إلا

[634] في(هـ) : على بعض من

[635] في(هـ): لأمورهن

[636] في(هـ): ففي الفرق

[637] (1)– سقطت من(هـ):إماء

[638] أصل المسألة وجوابها في فتاوى ابن رشد،ص:707– 710

[639] سقطت من(ع): كان

[640] سقطت من(ع): قال

وإذا قال:فلان وصيي وكان إلى نظره محجور أجنبي فلا يدخل تحت هذا[642] اللفظ ولا يكون له تزويجها إن كانت امرأة ووصي الأب أولى الأولياء في مذهب مالك وابن القاسم[643] ويشاور الولي[644] وقال ابن الماجشون وغيره من أصحاب مالك:الولي أولى بالعقد من الوصي وهو مذهب الشافعي وأحمد وغيرهما،وكان بعض القضاة بقرطبة[645] يجعل العقد للولي بموافقة الوصي ليخرج بذلك من الخلاف[646] فتعقد في ذلك ما نصه: أنكحه إياها أخوها أو عمها بموافقة وصيها فلان وتضمن الشهادة عليهما معا فإن عقد الولي دون[647] إذن[648] الوصي فللوصي[649] نقضه[12/و]على ما روي عن مالك ما لم تطل وتلد الأولاد قال بعضهم وله إجازته إن شاء بخلاف الأب إذا زوجها ولي دونه فلا تصح إجازته لأنه يملك الإجبار فعلى هذا إذا كان الوصي يملك الإجبار فلا يجوز له إجازة ما عقده الولي.

---

[641] أصل المسألة وجوابها في فتاوى ابن رشد،ص:709

[642] سقطت من(هـ): هذا

[643] وروى ابن القاسم عن مالك في المدونة قوله:"لا نكاح للأولياء مع الوصي والوصي ووصي الوصي أولى من الأولياء"،ج02،ص:109

[644] في(ع): الأولياء

[645] قرطبة: قاعدة الأندلس وأم مدائنها ومستقر خلافة الأمويين بها وفضائل قرطبة ومناقب خلفائها أشهر من أن تذكر وهم أعلام البلاد وأعيان الناس اشتهروا بصحة المذهب وطيب المكسب وحسن الزي وعلو الهمة وجميل الأخلاق فيها أعلام العلماء وسادات الفضلاء وتجارها مياسير وهي في الأصل خمس مدن يتلو بعضها بعض بين الواحدة والأخرى سور حاجز وفي كل مدينة ما يكفيها من الأسواق والحمامات والصناعات وطولها من غربيها إلى شرقيها ثلاثة أميال وعرضها من باب القنطرة إلى باب اليهود ميل واحد وهي في سفح جبل مطل عليها يسمى جبل العروس ومدينتها الوسطى التي فيها باب القنطرة وبها المسجد الجامع المشهور وأحواز قرطبة تنتهي في الغرب إلى أحواز اشبيلية وتأخذ في الجوف ستين ميلا وتختلط أحوازها في الشرق بأحواز جيان.كانت أم البلاد وحوت من =العلماء والأكابر إلى أن طحنتها النوائب واعتورتها المصائب وسقطت بأيدي النصارى. الحميري:الروض المعطار،ص:456-458 ،ذكر بلاد الأندلس لمؤلف مجهول،ص:20- 25

[646] قال ابن جزي الغرناطي:"واستحب بعض المتأخرين أن يعقد الولي بتقديم الوصي جمعا بين الوجهين." القوانين الفقهية،ص:151،وقال ابن عاصم:

وبعض استحب للوصي ... أن يسند العقد إلى الولي. تحفة الحكام،ص:79

قال محمد بن يوسف الكافي في شرحه على التحفة":وبعض القضاة استحب للوصي المذكور مع استحقاقه التقدم على جميع الأولياء،أن يقدم واحدا منهم ويباشر العقد خروجا من الخلاف." إحكام الحكام على تحفة الحكام(بهامش نظم التحفة)،ص:79.

[647] في(هـ): بغير

[648] سقطت من(ع)،(ط): إذن

[649] في(هـ): فللولي

وكذلك اختلف في الولي مع وصي القاضي فقال ابن حبيب:الــولي أحــق بالإنكــاح وعليه الأكثر،وقال ابن لبابة وغيره:وصي القاضي أولى من الولي،وبه أفتى ابن عتاب

وابن العطار وغيرهما[650] وأفتى ابن القطان[651] [652]وغيره[653] بما قال ابن حبيــب مــن أن الولي أولى.[654]

وقال موسى[655] بن أحمد:والنظر يقود[656] إلى ذلك وهو الذي رجحه ابن فتحون وعقد عليه وثيقته،وقد حكى ابن مغيث في وثائقه أنه ليس للوصي من الإنكاح شيء إذا كان لها ولي.

وسئل ابن رشد في إنكاح الوصي دون إذن المشرف فقــال:لــيس إنكــاح[657] أحــد الوصيين دون إذن صاحبه بمنزلة إنكاح الوصي دون إذن المشرف،لأن الوصيين وليــان جميعا كالسيدين في الأمة لا يجوز لأحدهما أن ينفرد بالعقد عليها دون الآخر إلا أن يوكله على ذلك،فإن فعل كان العقد فاسدا كنكاح عقده غير ولي،وأما المشاور[658] فليس بولي،ولا

---

[650] سقطت من(ع)،(ط): وابن العطار وغيرهما

[651] في (هــ): ابن العطار

[652] أبو عمر أحمد بن محمد بن عيسى بن هلال القطان القرطبي الأمام الفقيه الحافظ دارت عليه الفتوى والشورى مع ابن عتاب،وكان قائما بالشروط عالما بها تفقه بابن دحون وابن الشقاق وسمع القاضي ابن مغيث وغيره تفقه به القرطبيون منهم أبو مالك موســى بــن الطلاع وابن حمديس وابن رزق مولده سنة395هـــ مــات بباجــة منتصــف ذي القعــدة ســنة460هـــ.ابــن مخلــوف:شــجرة النور،ص:119،القاضي عياض:ترتيب المدارك،ج02،ص:813.وذكر الدكتور مصطفى الصمدي أن فتاواه في حكم المفقود حتى يتبين خلافه.نوازل المالكية تاريخا ومنهجا،ص:220

[653] سقطت من(هــ): وغيره

[654] نوازل ابن سهل،ص:183

[655] سقطت من(ط): موسى

[656] في(ع)،(ط): يعود

[657] سقطت من(هــ): إنكاح

[658] في(ع): المشرف،وفي بقية النسخ:المشاور،وهو الأصح أثبتناه من فتاوى ابن رشد ص:273-277

إليه من ولاية العقد شيء،وإنما له المشورة التي جعلت له خاصة،فان أنكح الوصي دون إذن المشرف فالعقد في نفسه صحيح إلا أنه موقوف على نظره،إن رأى أنه يجيزه أجازه،وإن رأى أنه يرده رده كالسفيه يتزوج بغير إذن وليه وثم أولى منه حاضر،فإنكاح الولي في مسألتك بعد موت المشاور موقوف على نظر القاضي،إن رأى أن يرده رده،وإن رأى أن يجيزه أجازه،وهو صحيح في نفسه فإذا لم يعثر على الأمر حتى مات الزوج فقد فات موضع النظر،ووجب للزوجة الصداق المسمى والميراث،إذ لا حظ لها في الرد كان ذلك يسقط ما وجب لها من الصداق والميراث،ولا نظر لها في ذلك.[659]

وقولنا في تضمين الإيصاء:ممن يعرف الإيصاء بالإشهاد وهو الصواب،إذ قال الباجي:أن من أهل العلم من قال:إن في العقد نقصانا إذا قلت:ممن يعرف الإيصاء وسكت حتى تقول بإشهاد العاهد[660] به[661] ويعرفه،أو بإشهاد القاضي بثبوته لديه،وإذا لم يفسره فيبقى على الشهود لاحتمال أن يكونوا شهدوا بالسماع وذلك لا يجوز،وهو الظاهر من جواب ابن القطان أن ذلك غير عامل في معرفة الإيصاء حتى يتبين الوجه الذي عرفه به وجواب غيره بخلاف ذلك،ويجري في ذلك من الشهود العالمين.

فصل:

فإن قدم أحد الأولياء على عقد إنكاح وليته فتكتب في تقديم الأب على ابنته البكر:

عقدا[662]:

وكل فلان فلانا على عقد نكاح ابنته البكر في حجره مع من يراه شاكلة لها،وبما يراه من الصداق،وكيفما يراه،وقبض ما يجب قبضه منه،وإلا برأ منه ووضعه فيما يجب لها[663] وتكرار العقد والمراجعة عليها كلها كلما احتاجت إلى ذلك على الدوام توكيلا تاما أقامه

---

[659] أصل المسألة وجوابها في فتاوى ابن رشد،ص:273-277

[660] سقطت من(هـ): العاهد

[661] في (هـ) زيادة: على الظاهر

[662] سقطت من(ع): عقدا

[663] سقطت من(هـ): لها

به[664] لها مقامه في ذلك[665] وبدلا منه وقبل ذلك منه وشهد عليهما فإن جعل له إنكاحها قبل البلوغ وبعده من غير استئمار زدت ذلك في العقد المذكور وكذلك إن جعل له أن يقدم من يراه كذلك وتقول في ذلك ما نصه:وجعل له إنكاحها قبل البلوغ وبعده من غير استئمار،وأن يقدم من شاء بمثل التقديم المذكور،أو بما شاء منه.

وتعقد في تقديم ولي[666] اليتيمة البكر:

عقدا:

وكل فلان فلانا على عقد نكاح أخته فلانة[667] شقيقته،أو بنت عمه فلانة،أو محجورته فلانة مع من يراه شاكلة لها،وبما يراه من الصداق،وتكرار العقد عليها والمراجعة[668] كلما احتيج إلى ذلك وكالة تامة أقامه لها مقامه في ذلك وبدلا منه،وقبل ذلك منه وشهد عليهما.

وكذلك تعقد في[669] الثيب على نحو ذلك،فإن زوجها الوكيل،فإن كان وكيل الأب أو الوصي فتجعل قبض النقد إليه ثم تقول ما نصه:أنكحه فلان بتقديم والدها إياه[12/ظ]على ذلك التقديم التام،وهي بكر في حجر والدها وولايته.

وإن كانت يتيمة مهملة قلت ما نصه:أنكحه إياها بإذنها ورضاها،وبتقديم أخيها أو عمها فلان بن فلان،وهي بكر بالغ في سنها،وإن كانت ثيبا فتعقد فيها ما نصه[670]:أنكحه إياها بإذنها ورضاها وتفويضها ذلك إليه فلان ابن فلان،بتقديم أخيها أو عمها إياه على ذلك التقديم التام،وهي ثيب مالكة أمرها،وتبني على ما تقدم،وتضمن الشهادة على الزوجين والوكيل المتولي[671] العقد،وتنص على معرفة التقديم بالإشهاد كما تقدم في الإيصاء.

---

[664] سقطت من(ع): له

[665] سقطت من(ع): في ذلك

[666] في(هـ): وتعقد في وثيقة اليتيمة

[667] سقطت من(هـ): فلانة

[668] في(هـ): والرجعية عليها

[669] في(ع) زيادة: نكاح

[670] سقطت من(هـ): أنكحه إياها بإذنها ورضاها وبتقديم أخيها أو عمها فلان بن فلان وهي بكر بالغ في سنها وإن كانت ثيبا فتعقد فيها ما نصه.

[671] في(هـ) زيادة: في

فإن كان المقدم أو الوصي امرأة فلا تل العقد في نفسها ولا بد أن تقدم رجلا يتـــول العقد[672] فتقول ما نصه:أنكحه إياها[673] فلان بن فلان بتقديم فلانة الوصية على الزوجة أو المقدمة لعقد نكاح الزوجة المذكورة بتقديم أخيها أو أبيها[674] إياها التقديم التـــام،ثم تقـــول: وهي بكر أو ثيب،وتبني على ما تقدم،وتضمن الشهادة على الزوجين والمرأة بتقـــديمها[675] الولي المذكور،وعلى المتولي للعقد عليها[676] معها،وتضمن معرفة تقـــديم الـــولي للمـــرأة والإيصاء بالإشهاد كما تقدم،وكذلك إن كان المقدم أو الوصي عبدا لا يتولى العقد بنفســـه ويقدم رجلا حرا يتولى العقد كما تقدم[677] في المرأة.

وللمرأة أن تقدم على إنكاح محجورتها إذا كانت ناظرة عليها بتقديم القاضي،في قول من يمنع تقديمها عن المحجورة على الخصام وغيره،لأن هذا ضرورة،ولا يخالف في هذا من يمنع هنالك.

وقال ابن الحاج في نوازله:إذا كانت المرأة حاضنة فهل لها أن تقدم أحـــدا[678] يعقـــد نكاح محضونتها أم لا ؟ فأجاز ذلك جماعة من الفقهاء،ومنع منه ابن الطـــلاع[679] وابـــن حمدين.[680]

---

[672] وهو قول مالك في المدونة،ج02،ص:127

[673] في (هـــ) زيادة: بإذنها ورضاها وتفويضها ذلك إليه.

[674] سقطت من (هـــ): أو أبيها

[675] سقطت من (هـــ): والمرأة

[676] سقطت من (هـــ): عليها

[677] في (هـــ): ذكر

[678] في (ع): آخر

[679] قرطبي الأصل كان من أهل الفضل والصلاح مع التقدم في حفظ الرأي والمعرفة بالفتيا والوثائق،وله تأليف حســـن فـــي أقضـــية رسول الله صلى الله عليه وسلم،وتأليف في زوائد مختصر ابن أبي زيد على المدونة لخصها وأخرجها،وكتاب حسن في الوثائق،مولـــده سنة404هـــ،ووفاته سنة 497هـــ.فهرس ابن عطية،ص:91،ابن مخلوف:شجرة النور،ص:123

[680] أبو عبد الله محمد بن علي بن محمد بن عبد العزيز بن حمدين التغلبي من أهل قرطبة وأصله من باغة يكنى أبا الحسن روى عـــن أبي زكريا يحي بن محمد بن حسين القليعي وأبي عبد اله محمد بن عتاب الفقيه وعن خاله أبي جعفر الكندي الزاهد وغيرهم وكان من أهل العلم والحفظ للرأي والفهم مع الفضل والحلم والصلاح وكان مشاورا في الأحكام بقرطبة صدرا فيمن يستفتى بهـــا معظمـــا عنـــد الخاصـــة والعامـــة وكـــان لـــه مجلـــس بالمســـجد الجـــامع بهـــا تـــوفي ســـنة482هـــ وولـــد ســـنة413هـــ ابـــن بشكوال:الصلة،ج01،ص:610و611،عياض:الغنية،ص:46و47

وسئل ابن رشد في رجل ترك زوجة وبنات فقدم حاكم الجهة[681] الأم على البنات فزوجت الأم إحدى البنات[682]،وقدمت لعقد النكاح أخاها خال البنت[683]،وللبنت أولاد عم غياب على مسافة يومين،فلما علموا بذلك أرادوا فسخه،فأجاب:النكاح صحيح جائز لا سبيل إلى فسخه إلا أن يثبت الأولياء أن الزوج غير كفؤ لها[684]،وأن تزويجها ضرر ببينة عادلة،ولا يكون للزوج في ذلك مدفع.[685]

إنكاح المولى الأعلى والمولى الأسفل والكافل والمربي والأجنبي بالولاية العامة[686]

تعقد في إنكاح المولى مثل ما تقدم في إنكاح الأخ والعم ثم تقول:أنكحه إياها فلان بن فلان مولاها الذي أعتقها،إن كان هو الذي تولى عتقها[687]،أو مولاها بولاية العتاقة إن كان أعتقتها أبوه أو غيره ممن يجر له الولاء.[688]

وكذلك تعقد في المولى الأسفل على الرواية التي أتت[689] في ذلك عن مالك إذ في ولايته في المذهب قولان،فتعقد فيه ما نصه:أنكحه إياها مولاها فلان الذي أنعمت عليه بالعتق،أو فلان معتق أبيها،وتكمل العقد عليها في إنكاح الأخ في البكر والثيب سواء.

وتعقد في إنكاح الكافل والمربي[690] مثل ذلك،وتقول في البكر اليتيمة ما نصه:أنكحه إياها كافلها ومربيها فلان،وهي بكر بالغ في سنها يتيمة مهملة في كفالة فلان المذكور وإيالته[691]،وتبني على ما تقدم،وتعقد في الثيب:أنكحه إياها بإذنها ورضاها وتفويضها ذلك

---

[681] في (هـ): جهة الحكم

[682] وفي المعيار: "ثم تزوجت الأم بعد ذلك،ثم بعد عقد نكاحها زوجت إحدى البنات."ج03،ص:377

[683] سقطت من (هـ): خال البنت،وزيادة: قال

[684] سقطت من (ع): لها

[685] أصل المسألة وجوابها في فتاوى ابن رشد،ص:283و284

[686] في(هـ):إنكاح المولى الأعلى والمولى الأسفل والكافل والمولى والأجنبي

[687] في(هـ): عقدها

[688] في(هـ): ممن ينجز له الولي

[689] سقطت من(هـ): أتت

[690] في(هـ): المولى

[691] في(هـ): وبولايته

إليه كافلها ومربيها فلان[692] وهي ثيب،وتبني على ما تقدم،وتجعل قبض النقد لليتيمة البكر للكافل الذي زوجها،وفي قبضه براءة الزوج.

بيان:

المولى الأعلى من الأولياء باتفاق وأما المولى الأسفل ففيه اختلاف في المذهب هل يكون من الأولياء في النكاح أم لا؟كما تقدم.قال في المدونة:وهو من الأولياء إذا كان الصلاح ويجوز له إنكاحها من نفسه[693]،وذكر المازري أن في ذلك خلافا.

والكافل والمربي من أولياء المرأة بكرا كانت أو ثيبا لأنه[694] القائم بأمرها،وقد جمع النظر لها وولاية الإسلام،وهو لها كالأب،والمشهور في المذهب أن الولي أحق منه بالإنكاح[13/و]إخوة كانوا أو عصبة،وروي أنه أحق من الأولياء.

فإن كان أبوها حيا فهل يسوغ له العقد عليها دون أبيها ؟ في ذلك قولان،قال ابن رشد:وقد أنزله في المدونة في حياة أبيها منزلة الوكيل فلا يحتاج إلى رضاه،ولم ير له في سماع أشهب إنكاحها إلا أن يجعل ذلك له الأب نصا،ويزوج المرأة الثيب إذا كانت في كفالته وإن لم يكن قد كفلها في حال صغرها وبكارتها.

فإن كفلها بكرا ورباها[695] وزوجها ثم مات الزوج أو طلقها بعد البناء،فهل يكون له أن يزوجها ثانية أم لا؟فحكى ابن فتحون عن القاضي أبي الوليد الباجي أنه قال:ينكحها بالكفالة الأولى أبدا،وحكى عن غيره أنها إن عادت إلى كفالته[696] حسب ما كانت عليه زوجها وإن لم تعد إلى كفالته لم يزوجها بكفالته الأولى،واختلف في ذلك فقهاء قرطبة فقال بعضهم:أنه ينكحها ثانية وولايته باقية عليها في النكاح وبه قال ابن عتاب،وقال بعضهم:لا

---

[692] سقطت من(هـ): فلان

[693] المدونة،ج02،ص:108،قال أبو إسحاق ابراهيم:"واختلف في المولى الأسفل في العدالة والرشد وفي النكاح الأول من المدونة دليل على أن المولى الأسفل من الأولياء وهو في كتاب إرخاء الستور ويدل قول ابن نافع فيها على أنه ليس بولي إلا من يجوز له قبض الصداق."الوثائق المختصرة،3/و

[694] في(هـ) زيادة: هو

[695] سقطت من(هـ): ورباها

[696] في(ع): عادت الكفالة

ينكحها وترجع الولاية إلى غيره،وبه قال ابن العطار[697]،وذكر ذلك ابن الطلاع[698] في وثائقه،واستحسن هو من رأيه[699] أنه إن كان الكافل خيرا فاضلا[700] فولايته باقية عليها وينكحها،وإن كان على خلاف ذلك فلا ينكحها.

وقال ابن زرب:إن المرأة الكافلة ليس لها تزويج مكفولتها،وهي في ذلك بخلاف الرجل.

وذكر ابن الحاج في نوازله أن الفقهاء اختلفوا في ذلك بقرطبة،وأجاز ذلك جماعة من الفقهاء أن تقدم على عقد نكاح محضونتها،ومنع من ذلك ابن الطلاع وابن حمدين،وقد تقدم ذكره.[701]

فصل:

وتعقد في إنكاح الأجنبي[702] الدنية المسكينة التي لا ولي لها على ما جرى به العمل ما نصه:وهذا ما أصدق فلان زوجته فلانة أصدقها كذا وكذا[703] نقدا وكالئا النقد منه كذا[704] برسم الحلول والكالئ كذا مؤخر[705] إلى أجل كذا،ثم تقول في البكر:أنكحه إياها جارها فلان:وهي بكر بالغ في سنها يتيمة مهملة لا ولي لها حاضرا ولا غائبا لضعفها وعجزها عن إتيان السلطان،وإقامة البينة على حالها،وتبني على عقد ما تقدم.

وتعقد في الثيب أنكحه إياها بإذنها ورضاها[706] وتفويضها ذلك إليه فلان بن فلان[707] لضعفها وعجزها عن إتيان السلطان،وإقامة البينة على حالها[708]،وهي ثيب مالكة أمرها

---

[697] في(ع): ابن القطان

[698] سقطت من(هـ): ابن الطلاع

[699] في(هـ): واستحسن هو من رأى

[700] في(هـ): خيرا لها

[701] في(ع): ذلك

[702] في(هـ): الأجنبية

[703] في(هـ) زيادة: دينارا

[704] في(هـ) زيادة: وكذا

[705] سقطت من(هـ): مؤخر

[706] سقطت من(هـ): ورضاها

[707] سقطت من(هـ): فلان بن فلان،في(ع) زيادة:الفلاني

خلو من الزوج والعدة حل للنكاح[709]،وتبني على ما تقدم في التي يزوجها أخوها أو عمها في البكر والثيب.

بيان:

أجاز مالك – رحمه الله– أن يعقد الرجل الصالح نكاح المرأة الأجنبية الدنية[710] مثل[711] المسكينة والمعتقة والمسالمة[712] وإن كان منها أجنبيا إذا لم يكن لها ولي سواء كان في بلاد السلطان أو لم يكن إذ لم تصل إليه إلا بمشقة[713] وهو الذي قاله ابن القاسم في المدونة[714] وجرت به الفتوى[715] والعمل،وروى أشهب عن مالك:أن الدنية وغيرها سواء لا يزوجها إلا ولي أو سلطان،فإن زوج المرأة أجنبي مع وجود الولي فإن كان ممن له الإجبار[716] كالأب[717] لم يجز وإن أجازه،وإن لم يكن له الإجبار فإما أن تكون ذات قدر أو دنية،فإن كانت ذات قدر فقال مالك[718]:ما فسخه بالبين،ولكنه أحب إلي وتوقف إذا أجازه الولي[719] بالقرب[720]،وقال ابن القاسم:له إجازة ذلك ورده ما لم يبن[721]،وفي المدونة:إن

---

[708] سقطت من(هـ): لضعفها وعجزها عن إتيان السلطان وإقامة بينة على حالها.

[709] سقطت من(هـ): حل للنكاح

[710] سقطت من(هـ): الدنية

[711] في(ط) زيادة: المرأة

[712] في(ع): الإسلامية

[713] في(هـ):إذ الاتصال إليه بمشقة

[714] المدونة،ج02،ص:111و112

[715] يرى المالكية أن ما به الفتوى من الأقوال هو أولا القول المتفق عليه،فإن لم يوجد في المسألة رأي متفق عليه،فإنه يعمل فيها بالقول الراجح،فإن عدم عمل بالمشهور،فإن لم يوجد عمل بالقول المساوي فيختار المفتي أي واحد من القولين المتساويين فيفتي به." محمد المختار محمد المامي:المذهب المالكي:مدارسه ومؤلفاته،خصائصه وسماته،ص:512،قال الغلاوي الشنقيطي في البوطليحية،ص:82:

فما به الفتوى تجوز المتفق...عليه فالراجح سوقه نفق

فبعده المشهور فالمساوي...إن عدم الترجيح في التساوي

[716] في(هـ): فإن لم يكن له من الإجبار

[717] سقطت من(هـ): كالأب

[718] سقطت من(هـ): مالك

[719] في(هـ): إذ إجازته أولى

[720] ابن أبي زيد:النوادر والزيادات، ج04 ص:405

[721] المدونة،ج02،ص: 112

دخل بها عوقبت المرأة والزوج والمنكح والشهود إن علموا[722]،وإن كانت دنية ففيها قولان:أحدهما:أن النكاح ماض مطلقا،والثاني:أنها كذات القدر.

إنكاح الولي وليته من نفسه أو الوصي[723]

تعقد[724] في البكر:هذا ما أصدق فلان زوجه فلانة،أصدقها كذا وكذا نقدا وكالئا: النقد منه كذا برسم الحلول على الزوج إلى أن يبرأ منه بالبيان الواضح،والكالئ كذا[725] مؤخر إلى أجل كذا،ثم تقول:أنكحها من نفسه بإذنها ورضاها فلان الزوج المذكور،إذ هو ابن عمها لحما،وهي بكر بالغ في سنها يتيمة مهملة،خلو من الزوج وعدة الوفاة،حل للنكاح بعد الاستئمار الواجب،وشهد على الناكح والمنكح فلان المذكور بمن فيه عنه[13/ظ]من أشهده به،وعرفه وهو بحال صحة وجواز،وحضر استئمار الزوجة وشاهدها سافرة عن وجهها صامتة صمتا يفهم منه الرضى،بعد أن أعلمت بالناكح والمهر،وأن إذنها في ذلك صماتها،فصمتت راضية به،وفي تاريخ كذا.[726]

وتعقد في الثيب ما نصه:أصدق فلان زوجته فلانة كذا وكذا نقدا وكالئا:النقد منه كذا قبضته[727] وأبرأته منه،والكالئ[728] كذا مؤخر إلى أجل كذا،ثم تقول:أنكحها من نفسه بإذنها ورضاها وتفويضها ذلك إليه فلان الزوج المذكور،إذ هو ابن عمها لحما،وهي ثيب مالكة أمرها،خلو من الزوج والعدة،حل للنكاح،وشهد على الناكح والمنكح فلان المذكور والزوجة فلانة المذكورة بما فيه عنهما من أشهداه[729] به،وعرفهما وبحال الصحة والجواز،وفي تاريخ[730] كذا.

---

[722] سقطت من(هـ): والزوج والمنكح والشهود إن علموا

[723] في(ع) زيادة: من قبل الأب

[724] في(ع): تقول

[725] سقطت من(هـ): كذا

[726] في النسخة (م) سقوط عدة ورقات بسبب وهم الناسخ من قول المؤلف: بيان: قولنا في النقد إلى أن يبرأ منه بالبيان ليرتفع الخلاف ويزول الإشكال...إلى نهاية هذه الفقرة.

[727] في(هـ) زيادة: الزوجة

[728] في(هـ) زيادة: منه

[729] في(هـ): الشهادة

[730] سقطت من(هـ)،(ع): تاريخ

وتعقد في الوصي ما نصه:وهذا ما أصدق فلان زوجه فلانة البكر في حجره وولايته أصدقها[731] كذا وكذا نقدا وكالئا:النقد منه كذا بالحلول عليه إلى أن يبرأ منه بالبيان،والكالئ كذا[732] مؤخر إلى أجل كذا،ثم تقول: أنكحها من نفسه بإذنها ورضاها وتفويضها ذلك إليه[733] فلان الزوج المذكور،إذ هو الناظر عليها بعهد[734] أبيها بها إليه أو تقديم القاضي إياه على النظر لها وهي بكر بالغ في سنها يتيمة في حجره كما ذكر وولايته،خلو من الزوج وعدة الوفاة،حل للنكاح بعد الاستئمار الواجب،وشهد على الناكح المنكح الزوج المذكور بما فيه عنه من أشهده به وعرفه،وبحال صحة وجواز وحضر الاستئمار[735]،ويعلم صحة الإيصاء[736] والسداد لليتيمة في هذا النكاح،وفي تاريخ كذا،وتعقد في الثيب مثل ما تقدم.

بيان:

لا يصلح بالزوج أن يدخل بزوجه حتى يقدم لها معجل صداقها أو مقدار ربع دينار منه،فإن رضيت بالدخول دون أن يقدم لها شيئا من صداقها فهو مكروه وليس بحرام،وإن ذهب هذا[737] الزوج إلى دفع النقد والبراءة منه فله ذلك بأحد ثلاثة أوجه: أحدها:أن يبتاع لها به أسبابا من جهازها إن كان عينا،ويدفع ذلك للزوجة بمحضر الشهود وتقبضه منه بالمعاينة سواء كان الدفع في بيت البناء أو غيره،فإن كان هذا الدفع بعد عقد النكاح فلا بد أن تنطق ويشهد عليها بقبض ذلك بالنطق،وإن كان ذلك في نفس العقد حين الاستئمار[738] فهل تنطق بقبض ذلك أو يجزئ صمتها؟في ذلك قولان وقد تقدم ذكرهما،و الوجه[739] الثاني:أن يحضر ذلك في بيت البناء ويعاينه الشهود وإن لم يدفع ذلك إليها،والوجه الثالث:أن يوجه ذلك إلى بيت البناء بحضرة الشهود بعد أن يقوموه ويعاينوه ولا يفارقوه

---

[731] سقطت من(هـ): أصدقها

[732] في(هـ) زيادة: هو

[733] سقطت من(هـ)،(ع)،(ط): وتفويضها ذلك إليه.

[734] في(هـ): بعد

[735] في(م) زيادة: الزوجة

[736] سقطت من (هـ): الإيصاء

[737] سقطت من (هـ): هذا

[738] سقطت من (هـ)،(م): حين الاستئمار

[739] سقطت من(هـ): الوجه

حتى يتوجه به،وإن لم يصحبه الشهود إلى البيت ذكره ابن حبيب فإن فعل الزوج أحد هذه الأوجه[740] الثلاثة وصيا كان أو غيره على ما ذكر في النقد[741] برء منه،وكذلك كل ما يستقر عليه،أو عنده صداق يتيمة،أو زوجة لا يصح قبضها إذا فعل أحد هذه الأوجه الثلاثة برء منه،وأحسنها الوجه الأول.

وذكر ابن العطار في وثيقة اليتيمة يزوجها الوصي من نفسه بعد أن فوضت أمرها[742] إليه:وقد اختلف في هذا الفصل هل للمرأة أن تفوض أمرها إلى الولي؟ فأنكر ذلك ابن حبيب،وقال ابن عبد الغفور عن ابن القاسم:لا بد أن يذكر تفويض المرأة إلى الولي،قال فضل[743]:وهو أجمع للخلاف.

وقال في الاستغناء:وهو مذهب الشيوخ أن يذكر في صدقات المنكحات[744] من النساء التفويض إلى الولي ما لم يكن أبا في البكر خاصة،وكل حسن جائز،وفرق ابن زرب بين البكر والثيب فقال:للثيب أن تفوض،وليس للبكر أن تفوض.

وذكر ابن مغيث في وثيقة البكر اليتيمة بعد أن استأمرها،وفي وثيقة اليتيمة الثيب ذات الوصي بعد أن فوضت إليه قال:هذا إذا كان لها أولياء،وأما إن لم يكن لها إلا ولي واحد فليس لها أن تفوض.

قال القاضي أبو الوليد:والخلاف على ذلك جار على الخلاف في الولاية هل هي حق للمرأة أم حق للولي؟.

---

[740] في(م): الأشياء

[741] سقطت من(م)،(ط)،(ع): على ما ذكر في النقد.

[742] سقطت من(هـ): أمرها

[743] هو فضل بن سلمة بن جرير الجهني البجاني العالم بالمسائل والوثائق،سمع من يوسف بن يحي المغامي واحمد بن سليمان ويحي بن عمر وأخذ عنه ابنه أبو سلمة وأحمد بن سعيد بن حزم وأبو العرب ومحمد بن النجار وغير واحد من الأندلسيين والقرويين ألف مختصر المدونة واختصر الواضحة والموازية وله كتاب جمع فيه الموازية والمستخرجة،توفي سنة319هـ.ابن مخلوف:شجرة النور،ص:82،الشيرازي:طبقات الفقهاء،ص:164،ابن الفرضي:تاريخ العلماء والرواة للعلم بالأندلس،ج01،ص:394و395

[744] في(هـ): المنكوحات

وكره مالك للوصي[745] نكاح محجورته أو إنكاحها من أحد بنيه فإن وقع وكان صوابا مضى[14/و]وإلا فسخ ما لم يطل.

وضمن ابن العطار في وثيقته معرفة السداد وقال:في إنكاح السلطان لا يحتاج إلى ذلك،وسوى ابن فتحون في وثائقه بينهما.[746]

إنكاح البكر التي غاب أبوها أو التي رشدها

لا تزوج هذه البكر التي غاب أبوها حتى يثبت في هذا[747]

عقد

يعرف شهوده فلانة بنت فلان ويعلمونها بكرا قد بلغت سن التزويج ودعت إلى النكاح وأن والدها غاب بحيث لا يعلم منذ كذا غيبة انقطاع ولم يرجع من مغيبه حتى الآن ولا يعلمونه ترك[748] مالا ولا ما ينفق منه على بنته المذكورة وإنما بحال حاجة واضطرار[749] ويخاف عليها الضياع وأن فلانا خطبها وبذل من المهر كذا وكذا ويعلمونه كفؤا لها وأن ما بذل لها من المهر مهر أمثالها ومن النظر تزويجها لما يخاف عليها من الضيعة كما ذكر ومن علم[750] ذلك كله فبحسبه وتحققه ويعرف من ذكر معرفة تامة واتصل حتى الآن في علمهم[751] قيد على ذلك شهادته في كذا فإن ثبت هذا الرسم زوجت .

وتعقد في إنكاحها ما نصه:هذا ما أصدق فلان زوجه فلانة أصدقها كذا وكذا نقدا وكالئا:النقد منه كذا برسم الحلول إلى أن يبرأ منه بالبيان والكالئ كذا مؤخر إلى أجل كذا ثم تقول أنكحه إياها بإذنها ورضاها القاضي بموضع كذا فلان وهي بكر بالغ[752] في حجر

---

[745] سقطت من(هـ): الوصي

[746] في(م): فيهما

[747] في(م) زيادة: الرسم

[748] في(هـ) زيادة: لها

[749] في(م): فقر واحتياج

[750] في(ع): عامة

[751] سقطت من(ط)،(م)،(ع): معرفة تامة واتصل حتى الآن في علمهم.

[752] في(هـ) زيادة: في سنها

والدها الغائب وولايته خلو من الزوج وعدة الوفاة حل للنكاح بعد الاستئمار الواجب وثبوت ما أوجبه شهد على القاضي بما فيه عنه من أشهده به وأشهده الزوج فلان بما فيه عنه وعرفه وبحال صحة وجواز وحضر استئمار الزوجة وشاهدها كما يجب شرعا وفي تاريخ كذا.

بيان

والكفاءة[753] عند مالك – رحمه الله– في النسب والدين،قال:ولا أنظر إلى المال ولكن أنظر إلى النسب فإذا زوجت ممن ليس مثلها في النسب لم يجز،وقال غيره:ينظر إلى المال.

قال المازري:وفي مراعاة الفقر والحرية الأصلية في الكفاءة قولان.[754]وقال ابن القاسم فيمن دعت إلى زوج فأبى وليها إذا كان كفؤا لها في القدر والحال والمال زوجها السلطان.

قال عبد الملك[755]:وعلى هذا اجتمع أصحاب مالك.وقال ابن بشير:لا خلاف منصوص أن للزوجة ولمن قام لها فسخ نكاح الفاسق.[756]

وسئل ابن زرب عن ولية القوم أنكحها رجل طارئ من أهل الشر والفساد،فأنكر ذلك أولياؤها[757]،وذهبوا إلى فسخ النكاح،وكان قد بنى بها وقال:لا سبيل إلى حل النكاح إن كان

---

[753] قال ابن عرفة:"الكفاءة هي المماثلة والمقاربة."الرصاع:شرح حدود ابن عرفة،ص:246

[754] قال المازري في المعلم:"والمشهور عندنا أن الكفاءة معتبرة بالدين دون النسب وفي اعتبار اليسار من الزوج في الموسرة واعتبار الحرية الأصلية في متزوج العربية اضطراب في المذهب."ج02،ص:145

[755] عبد الملك بن محمد بن عبد الملك بن هاشم الأموي يكنى ابن المكوي من أهل قرطبة وأصله من اشبيلية من قرية نوح نظر طلياطة من أهل الطهارة والعفاف ذا حظ وافر من الفقه عاقدا للوثائق روى عن عمه الفقيه أبي عمر وتفقه عنه وكان حافظا لأغراضه واقفا على مذاهبه عالما بأخباره مولده سنة 360هـ وتوفي سنة425هـ.ابن بشكوال:الصلةج01،ص:526

[756] قال ابن شاس:" فإن كان فاسقا فحكى الشيخ أبو الطاهر أنه لا خلاف منصوص أن تزويج الوالد من الفاسق لا يصح." الجواهر الثمينة،ج02،ص:26،قال ابن رشد(الحفيد):"لم يختلف المذهب أن البكر إذا زوجها الأب من شارب الخمر وبالجملة من فاسق أن لها أن تمنع نفسها من النكاح،وينظر الحاكم في ذلك فيفرق بينهما." بداية المجتهد،ج02،ص:18

[757] في(ع)،(م) زيادة: عليه

قد دخل بها قيل له:فلو لم يدخل بها فوقف وقال:الذي لا شك فيه أنه إذا دخل لم يفسخ.[758]

والكفاءة حق للزوجة وللأولياء فإذا تركوها جاز[759]،ووقع لأصبغ في النوادر أنه إذا زوج الأب ابنته البكر من رجل سكير[760] فاسق لا يؤمن عليها لم يجز،وليرده الإمام[761] وإن رضيت هي به.[762]

ذكر ابن أبي زمانين عن بعض الموثقين أنه قال:لا بد أن تثبت الكفاءة في الثيب كالبكر حكاه عنه ابن فتحون.[763]

وحكي أن القاضي أبا الوليد كان[764] يأخذ بهذا القول ويكلف إثبات الكفاءة عنده ويقول:إن كانت تملك نفسها فإنها إذا دعت إلى غير كفؤ لا يلزمني أن أعينها على ذلك.[765]

وصداق المثل هو من صدقات نساء قومها إذا كن على مثل حالها من العقل والجمال[766] والمال وفي زمانها أيضا.[767]

قال ابن رشد:إذ قد تختلف الأختان[768] في الصداق باختلاف الأزمان قال:وقد تِؤول على قول مالك في المدونة أنه لا ينظر إلى نساء قومها[769] وليس بصحيح،والصحيح

---

[758] المسألة والجواب عنها في نوازل ابن سهل،ص:222،كما ذكرها الونشريسي في المعيار،ج03،ص:114، والبرزلي في فتاواه ،ج02،ص:188 وفي نوازل ابن سهل وكذا المعيار:"رجل طارئ مكفوف..." بزيادة كلمة "مكفوف" التي لا توجد في جميع النسخ الأخرى.

[759] واستثنى ابن الحاجب الإسلام .جامع الأمهات،ص:261

[760] في(هـ): مسكين

[761] سقطت من(هـ): وليرده الإمام

[762] نوازل ابن سهل،ص:222

[763] فتاوى البرزلي،ج02،ص:185

[764] سقطت من(هـ): كان

[765] الحطاب:مواهب الجليل،ج05،ص:107

[766] سقطت من(هـ): والجمال

[767] سقطت من(هـ):أيضا

[768] في(ع):الأحيان

اعتبار نساء قومها اللاتي يعتبرن في ذلك أخواتها الشقائق وللأب وعماتها الشقائق[770] للأب ولا يعتبر بصدقات[771] أمهاتها ولا خالاتها ولا أخواتها للأم ولا عماتها للأم لأنهن من قوم آخرين.[772]

وذكر ابن فتحون المعتبر في ذلك قدرها وجمالها وحالها ومالها[14/ظ]ولا ينظر إلى نساء قومها.

قال القاضي عبد الوهاب: صداق المثل يراعى فيه حال المرأة[773] في جمالها ويسارها وأقرانها ومن يشبهها من عشرتها وجيرانها كن من عصبتها أو من غير عصبتها خلافا للشافعي في مراعاة العصبة.[774]

قال ابن رشد:ومغيب الرجل عن ابنته البكر ينقسم إلى ثلاثة أقسام أحدها أن تكون غيبته قريبة والثاني أن تكون غيبته بعيدة منقطعة والثالث أن يكون أسيرا أو فقيدا فإما إذا كانت قريبة كالعشرة أيام وما أشبه ذلك فلا خلاف أنها لا تزوج في مغيبه فإن زوجت في مغيبه فسخ النكاح زوجها الولي أو السلطان قاله ابن حبيب في الواضحة وأما إذا كانت غيبته بعيدة منقطعة مثل افريقية أو طنجة[775] أو الأندلس من[776] مصر وما أشبه ذلك فاختلف في ذلك على أربعة أقوال:أحدها أن الإمام يزوجها إذا دعت إلى ذلك وإن كانت نفقته جارية عليها ولم يخف عليها ولا استوطن البلد الذي هو فيه وهو ظاهر قول مالك في سماع ابن

---

[769] قال مالك في المدونة:"ولا ينظر في هذا إلى نساء قومها،ولكن ينظر في هذا إلى نسائها في قدرها وجمالها وموضعها وغناها." ،ج02،ص:162

[770] في(هـ): الأشقات

[771] في(هـ): بأصدقة

[772] ابن رشد:البيان والتحصيل،ج04،ص:346-348

[773] في(هـ): الزوجة

[774] القاضي عبد الوهاب:المعونة،ج01،ص:502،قال الباجي في المنتقى:"أما ما يعتبر في مهر المثل،فإنه أربع صفات:الدين والجمال والمال والحسب،ومن شرط التساوي مع ذلك الأزمنة والبلاد،فمن ساواها في هذه الصفات ردت إليها في مهر المثل وإن لم تكن من أقاربها،وقال الشافعي:يعتبر منها عصبتها فقط."ج05،ص:39

[775] طنجة مدينة بالمغرب قديمة على ساحل البحر وبين طنجة وسبتة ثلاثون ميلا في البر وفي البحر نصف مجرى وتعرف طنجة بالبربرية "وليلي" افتتحها عقبة بن نافع،وهي على شاطئ بحر الزقاق ،وطنجة آخر حدود افريقية من المغرب ومسافة ما بين طنجة والقيروان ألفا ميل.الحميري:الروض المعطار،ص:395و396

[776] في(هـ):إلى

القاسم في العتبية وفي المدونة،وقد تؤول ما في المدونة من قوله فيها وأما من خرج تاجرا وليس يريد المقام بتلك البلد فلا يقدم[777] السلطان على ابنته لأنها لا تتزوج إلا أن يستوطن ذلك البلد وهو القول الثاني والثالث أنها لا تتزوج لاستيطان ذلك البلد ويطول مقامه فيه العشرين سنة والثلاثين حتى ييئس من رجعته وهو قول ابن حبيب في الواضحة والرابع أنها تزوج أبدا وإن طال مقامه وهو ظاهر قول مالك في كتاب ابن المواز أن الولي والإمام لا يزوجها إلا برضاها وهو قول ابن وهب في العتبية ولا اختلاف بينهم إذا قطع الأب عنها النفقة[778] وخشي عليها الضيعة فإنها تتزوج وإن كانت قبل البلوغ وإنما اختلفوا هل يزوجها هنا الولي دون السلطان فالمشهور أنه لا يزوجها إلا السلطان لأنه حكم على غائب وقال ابن وهب:ومثله في كتاب ابن المواز أن الولي يزوجها برضاها،وأما إن كان أسيرا أو فقيدا فلا اختلاف أن الإمام يزوجها إذا ادعت إلى ذلك وإن كانت في نفقته وأمنت عليها الضيعة.[779]

ووقع لعبد الملك في كتاب ابن يونس أن بنت المفقود لا تزوج إلا بعد أربع سنين.

وفي كتاب الاستغناء:المسجون والمطبق ليس كالغائب البعيد الغيبة وإن طال أمده لأن خروجه يرجى في كل حين وهما كالغائب الذي يعرف خبره.

فصل

وأما البكر التي رشدها أبوها فلا تسقط نفقته عنها حتى يدخل بها زوجها وإن كان قد رشدها ولا يزوجها إلا برضاها،واختلف في رضاها بالنكاح فقيل:هو بصماتها قاله ابن مغيث وغيره.

وقال الباجي في وثائقه:إذا رشد الأب ابنته وهي بكر فلا يزوجها إلا برضاها والسماع منها كالثيب.

---

[777] في(ع): يحكم،في(م)،(ط): يهجم،وقول ابن رشد في البيان والتحصيل: يهجم، ج04،ص:328و329.لكن المعنى لا يستقيم بهذه الكلمة.

[778] في(م)زيادة: في مغيبه

[779] ابن رشد:البيان والتحصيل ،ج04،ص:328و329 ،وقول مالك وأصحابه في المدونة عن غيبة الأب ج02،ص:106و107

فتعقد في نكاحها ما نصه:أصدق فلان زوجه فلانة[780] [781]كذا وكذا نقدا وكالئا:النقد منه كذا قبضته الزوجة وصار[782] بيدها وأبرأته[783] منه والكالئ كذا[784] مؤخر إلى أجل كذا ثم تقول أنكحه إياها بإذنها ورضاها وتفويضها ذلك[785] إليه والدها وهي بكر بالغ في سنها مالكة أمر نفسها بترشيد والدها إياها خلو من الزوج وعدة الوفاة حل للنكاح وشهد عن الزوج والزوجة ووالدها بما فيه عنهم من أشهدوه به في الصحة والجواز وعرفهم في كذا،وعلى ما ذكر ابن مغيث تضمن الشهادة على الزوج[786] ووالد الزوجة،وتقول: وحضر استئمار الزوجة[787] وشاهده كما يجب شرعا وتضمن الشهادة عليها بقبض النقد وغيره مما[15/و] يكون في الصداق بالنطق[788] على ما اختاره الشيوخ ما عدا رضاها بالنكاح،وقال ابن لبابة:إذا وقفت على جميع ما في العقد شيئا بعد شيء وقيل لها أن سكوتك رضا يلزمك به النكاح فسكتت فالنكاح لازم لها وجميع ما في العقد ولا يفسخ وإن لم تنطق.

وإذا رشد الوصي محجورته فهل تسقط ولايته عنها أم لا قال ابن رشد:لا أذكر في ذلك نص رواية والذي يوجبه النظر أن ولايته عليها في النكاح لا تسقط[789] بتمليكه إياها مالها كالأب.

إنكاح الأب والوصي الصغير والمحجور البالغ

تعقد في ذلك وبعد:فهذا كتاب[790] نكاح انعقد بين فلان بن فلان وبين فلانة بنت فلان بن فلان[791] عاقده على ابنه الصغير في حجره[792] فلان أو على محجوره فلان بصداق كذا

---

[780] سقطت من(هـ): فلانة

[781] في(م) زيادة: أصدقها

[782] سقطت من(هـ): وصار

[783] في(م) زيادة: الزوج

[784] سقطت من(هـ): كذا

[785] سقطت من(هـ): ذلك

[786] في(ع) زيادة: والولي

[787] سقطت من(هـ): الزوجة

[788] سقطت من(هـ): بالنطق

[789] سقطت من(هـ): لا تسقط

وتبني على ما تقدم وتقول في الشروط وألزم فلان ابنه المذكور أو محجوره الزوج المذكور شروط كذا لما رأى له فيه من المصلحة ورجاه له من الغبطة وشهد على الوالد المنكح[793] أو الوصي والزوجة والدها بما فيه عنهم في كذا.

بيان:

وللأب تزويج ابنه الصغير بغير إذنه،وكذلك الوصي وإن كان امرأة أو عبدا فيباشران[794] العقد بأنفسهما،بخلاف العقد على المرأة.

وفي إنكاح الأب والوصي للسفيه البالغ بغير أمره قولان كالمخالعة عليه أحدهما أن ذلك لا يجوز إلا بإذنه واختياره وهو قول ابن الماجشون في الواضحة ودليل ما في إرخاء الستور من المدونة والثاني أن ذلك جائز عليه وإن كان بغير أمره وهو قول ابن القاسم في جنايات العتبية[795] وابن حبيب في الواضحة.[796]

ولا يخلو الأب في العقد على ابنه الصغير من ثلاثة أوجه:إما أن يشترط الصداق على نفسه أو على ولده أو يطلق العقد فإن اشترط على نفسه لم يؤخذ به الابن لأن ذلك من الأب على وجه الحمل سواء صرح الأب بالحمل أو قال:أضمنه،وإن اشترطه على الابن فهو عليه إن كان موسرا وإن كان معسرا فقال ابن القاسم:يكون على الأب،وقال أصبغ:يكون[797] على الابن بمنزلة لو اشترى سلعة وكتب الثمن عليه قال:وإنما يلزم الأب إذا زوجه مبهما ولم يسم الصداق على أحد والابن عديم.

---

[790] سقطت من(م): كتاب

[791] سقطت من(ع)،(م)،(ط): وبين فلانة بنت فلان بن فلان.

[792] سقطت من(هـ): في حجره

[793] في(هـ):المذكور

[794] في(هـ): فلا يباشران

[795] سقطت من (هـ): في جنايات العتبية

[796] وفي نوازل ابن سهل:"اختلف أصحابنا في عقد الوصي على الكبير البالغ إذا كان سفيها بغير أمره فوقع في كتاب الخلع من المدونة ما يدل على أنه لا يزوجه إلا برضاه،ووقع في كتاب الجنايات من العتبية أن له أن يزوجه بغير مؤامرته وأنه بمنزلة الصغير،وكذلك ذكر ابن المواز في كتاب الإقرار الثاني أن له أن يزوجه ويخالع عنه،وقال ابن الماجشون:إنه لا يجوز له أن يزوجه إلا بإذنه،ذكره ابن حبيب عنه." ،ص:264و265

[797] سقطت من (ع)،(هـ): يكون

قال ابن أبي زمانين:وعلى قول أصبغ هذا رأيت من اقتدى به من شيوخنا إذا كتبه على الابن برضا الزوجين،وقال ابن مغيث في وثائقه:وهذا القول هو مذهب المدونة وبه الحكم.

قال ابن رشد:ويدخل هذا الخلاف في السفيه الكبير إذا كان فقيرا قياسا على إنكاحه،وإن أطاق العقد فيكون على[798] الابن إلا أن يكون معسرا فيكون على الأب بلا خلاف،وقال محمد ابن المواز:هو على الأب حتى يقول:لست منه في شيء وإنما هو على الابن.

والحمل إن كان في عقد النكاح أو عقد البيع مشترطا في نفس العقد لم يفتقر إلى حيازة وهو لازم للحامل على كل حال،وإن كان بعد عقد النكاح أو بعد عقد البيع فهل يفتقر إلى حيازة أم لا؟في ذلك قولان.[799]

وقولنا في الشروط أن والده ألزمه إياها على وجه النظر له،ولما يرجوه من الغبطة هو الصواب،وان شئت كتبت التزامها على الابن،وإذا بلغ الابن قبل الدخول فله الخيار بالتزام الشروط ،أو الانحلال من النكاح،فإن دخل قبل البلوغ بطلت الشروط وكذلك إن بنى بها بعد البلوغ وقبل أن يوقف عليها ولم يعرفها لم تلزمه،وإن بنى بها بعد البلوغ وبعد معرفته بالشروط لزمته،وقيل:لا تلزمه.[800]

ولابن وهب في العتبية أن الصغير يلزمه ما عقد عليه أبوه من الشروط دخل أو لم يدخل لأنه الناظر له[801]،قال ابن مغيث:ولابن القاسم في المدونة ما يدل على ذلك.

فإن لم يلتزم الابن الشروط ،وانحل النكاح،فالفسخ بغير طلاق على الصحيح.قاله ابن رشد في نوازله واختاره[802]،قال[803]:وكذلك يسقط عن الأب[804] ما إلتزمه من الصداق كما يسقط عن الزوج.[805]

---

[798] سقطت من(هـ): على

[799] ابن رشد:البيان والتحصيل،ج05،ص:14

[800] المصدر نفسه،ج05،ص:124

[801] العتبية(مع البيان والتحصيل)،ج05،ص:124،وكذا ج05،ص:128و129

[802] فتاوى ابن رشد،ص:180و181،وذكرها الونشريسي في المعيار في نوازل النكاح،ج03،ص:378

وذكر ابن فتحون إن الفسخ يكون في ذلك بطلقة،قال:وهل يلزم نصف الصداق أم لا ؟في ذلك قولان:أحدهما[15/ظ]:أنه يلزمه والثاني:أنه لا يلزمه وهو الصواب وبه القضاء عندنا فإن رضيت الزوجة بإسقاط الشروط لزمه النكاح،ولم يكن له سبيل إلى فسخه والرضى بذلك إنما يكون للزوجة بكرا أو غيرها حكاه ابن فتحون،وهو الصحيح.

وقد جعل غيره الرضى بذلك إلى والد البكر،والصواب أن ذلك إليها دونه،وإن طلقها قبل العلم بما شرط عليه لم يلزمه شيء من الصداق وقيل:يلزمه ولا يرجع إلى[806] الابن من الصداق شيء إذا اختار الفسخ وكان قد تحمله عنه أبوه أو غيره،ويسقط ذلك على الحامل،وحكى ابن مغيث عن ابن الماجشون أن نصف الصداق يرجع إلى الابن وبه أخذ ابن حبيب.

فان التزم الابن الشروط فتكتب في ذلك بأسفل كتاب الصداق:

عقدا

أشهد فلان الزوج المذكور فوقه على نفسه أن النكاح[807] المسمى فيه كان قد انعقد عليه وهو صغير بالشروط المذكورة فيه،وإنه لما بلغ الآن الحلم وعلم أن له الخيار قبل البناء في أن يمضي النكاح على الشروط المسماة فيه أو يسقطها عن نفسه ويفسخ النكاح اختار التزامها فألزم ذلك نفسه بعد الوقوف عليها ومعرفته بها وأمضاها اغتباطا منه بالنكاح ولما يرجوه من استجلاب[808] مودة زوجه المذكورة فيه وشهد على إشهاده[809] بذلك في صحته وجوازه[810] وعرفه بكذا وإن أبى من التزامها كتبت في ذلك:

عقدا

---

[803] سقطت من(م): قال

[804] في(ع): الابن

[805] فتاوى ابن رشد،ص:180و181

[806] سقطت من(هـ): إلى

[807] في(م) زيادة: على الشروط المسماة

[808] سقطت من(هـ): من استجلاب مودة

[809] في(هـ): شهادته

[810] سقطت من(هـ): في صحته وجوازه

أشهد فلان على نفسه أنه لما بلغ الآن سن الحلم وملك أمر نفسه ووقف على الشروط المسماة فيه وعلم أن له الخيار في أن يلتزمها ويمضي النكاح المسمى عليها أو يردها وينحل النكاح أبى من التزامها الإباية الكلية وامتنع من ذلك[811] وانفسخ بذلك النكاح المذكور فيه[812] إذ كان والده قد عقده عليه وهو صغير حسبما ذكر فوقه بمحضر زوجه المذكورة فيه وعلمها بذلك وأشهد الزوجان المذكوران بما فيه عنهما في كذا فإن رضيت الزوجة بإسقاط الشروط كتبت في ذلك:

عقدا

لما بلغ الزوج فلان المذكور أعلاه قبل بنائه على الزوجة المذكورة فيه ووقف على الشروط المسماة فيه وذهب إلى الإباية من التزامها وفسخ النكاح[813] بذلك،خير زوجته المذكورة في البقاء معه على إسقاطها فاختارت إسقاط الشروط المذكورة وبقاء الزوجية بينهما بلا شرط،ورضيت بذلك الرضى التام وأمضته،ولزم بذلك زوجها المذكور البقاء معها على الزوجية التي عقدها عليه أبوه دون شرط بموافقة الزوج المذكور على ذلك وعلمه به،وشهد على الزوجين المذكورين بما فيه عنهما من أشهداه به وعرفهما[814] في كذا.

فصل

فإن نكح المحجور بغير[815] إذن وليه فلوليه الفسخ متى علم بذلك وإبطاله في قول مالك – رحمه الله– وأصحابه،قال ابن مغيث:وبه الحكم وسواء دخل أو لم يدخل.وتكتب في ذلك:

عقدا

---

[811] سقطت من(هـ): أبى من التزامها الإباية الكلية وامتنع من ذلك.

[812] سقطت من(هـ): فيه

[813] سقطت من(هـ): النكاح

[814] سقطت من(هـ): وعرفهما

[815] في(هـ): بدون

أشهد فلان بن فلان الناظر على فلان ابن فلان الزوج المذكور في كتاب الصداق أعلاه أو بمقلوبه بعهد أبيه به إليه أن محجوره المذكور كان قد انعقد النكاح المسمى فيه بينه وبين فلانة الزوجة المذكورة فيه بغير إذنه ولا علمه وأنه لما علم به الآن تعقبه فألفاه لمحجوره المذكور غير نظر[816] ولا سداد في الوجوه كلها ففسخه وحله بطلقة واحدة استرجع ما كان المحجور قد دفعه إلا ربع دينار تركه للزوجة بما استحله منها إذا كان قد دخل بها وسقط عن المحجور المذكور ما كان قد بقي عليه من الصداق وشهد على الوصي المذكور فلان بما فيه عنه من عرفه ويعلم الإيصاء بمحضر الزوجين وعلمهما بذلك في كذا وإن كان نظر[817] له فيه فأجازه فتكتب في ذلك:

عقدا

أشهد فلان بن فلان الناظر على الزوج المذكور في كتاب الصداق فوقه[818] المسمى بكذا بعهد أبيه به إليه أن محجوره المذكور كان قد انعقد النكاح بينه وبين زوجه المذكورة فيه بغير أمره ودون أمره قد وقف الآن على جميعه فألفاه لمحجوره المذكور سدادا فأمضاه وجوزه وأنفذه وشهد على إشهاد الوصي المذكور بذلك من عرفه في كذا.

بيان

إن ضمنت معرفة السداد في العقد فحسن وإلا ففعل الوصي محمول على السداد في الفسخ والإمضاء وللولي فسخ النكاح علم بذلك أو لم يعلم[16/و]مالم يدخل بها الزوج وتطول إقامته معها.

قال ابن رشد في مسائله:وإذا لم يحضر الوصي العقد وإنما اتصل به بعد أن عقده السفيه بغير أمره فلم يقض فيه برد ولا إجازة حتى مات السفيه فهو بمنزلة إذا لم يعلم به حتى مات إلا أن يكون دخل بعلمه فيكون ذلك إجازة منه.[819]

---

[816] سقطت من(هـ): غير نظر

[817] في(هـ): نظيرا

[818] سقطت من(هـ): فوقه

[819] أصل المسألة وجوابها في فتاوى ابن رشد،ص:1263و1264

وقال الفقيه أبو إبراهيم[820] في مسائله:كل ما عقده اليتيم على نفسه بعلم الوصي وشهادته مما هو نظر لليتيم فذلك لازم لليتيم وواجب عليه نكاحا أو شراءا أو بيعا أو غير ذلك من مصالحه وما كان من ذلك كله ليس بمصلحة ولا غبطة لليتيم فهو لازم للوصي بتضييعه وتقصيره في منعه[821] ما ليس بمصلحة لليتيم وقد نزل ذلك عندنا فأشرنا على القاضي بذلك إلا رجل منا فإنه رأى أن ذلك غير لازم لليتيم ولا للوصي ورأى أن ذلك من الوصي سقطة توجب عزله عن اليتيم ولا تجب عليه الضمان وهذا عندنا ضعيف لأن الوصي أمين وكل أمين إذا ضيع أمانته أو تعدى فيها فهو ضامن لها.

وذكر الأبهري أن سكوت الوصي إذا رأى محجوره يبيع ويشتري بغير رضاه فلا يلزمه ذلك وكذلك الصغير بمحضر أبيه،وفي كتاب الاستغناء نحو ما ذكره الأبهري في الوصي.

وقولنا في عقد الفسخ أنه ترك لها ربع دينار هو قول ابن نافع وبه جرى العمل.

وروى عن ابن القاسم أن ذات القدر يترك لها بالاجتهاد على قدر حالها ولا يبلغ أن يكون صداقا تاما ولم يحد مالك في ذلك حدا.[822] [823]

قال ابن الماجشون:لا يترك لها من الصداق كثيرا ولا قليلا.[824]

فإن طلقها قبل الفسخ نفذ الطلاق عليه ولحق به الولد إن كان دخل بها ويدرأ عنه الحد فإن مات أحد الزوجين قبل الفسخ فروى أصبغ عن ابن القاسم أنه قال إن مات هو فلا ترثه،وإن ماتت هي فالنظر إلى وليه إن رأى أن يثبت النكاح ويأخذ له[825] الميراث أخذه[826] وإن رأى أن يرده رده وتركه،ومثله قال سحنون.

---

[820] إسحاق بن محمد بن مسلمة الفهري من أهل طليطلة يكنى أبا ابراهيم ،سمع من جماعة من علماء الأندلس،ورحل إلى المشرق،ولقي أبا الحسن الهمذاني،وابن مناس وغيره،وكان مشاورا ببلده توفي سنة490هـ.ابن بشكوال:الصلة،ج01،ص:186.

[821] في(هـ): فعله

[822] في(هـ) زيادة: ما

[823] العتبية (مع البيان والتحصيل):ج05،ص:80

[824] ابن رشد:البيان والتحصيل:ج05،ص:80

[825] في(ع): بدله

[826] سقطت من(هـ): أخذه

قال ابن رشد[827]:معنى ذلك أن النكاح يرتفع بموت السفيه ولا يرتفع بموت الزوجة فإذا مات هو لم يكن لها صداق ولا ميراث لكون النكاح محمول على الرد حتى يجاز وإذا ماتت هي نظر له[828] الوصي وقد يكون الصداق أكثر من الميراث فيكون لهم الحظ[829] في رد النكاح قال:وفي المسألة ثمانية أقوال أحدها ما تقدم وهو قول مطرف وابن الماجشون والثاني أنهما يتوارثان ويمضي الصداق[830] حكاه ابن حبيب عن ابن القاسم والثالث أنهما لا يتوارثان ويبطل الصداق إلا أن يدخل فيكون لها منه قدر ما تحل به والرابع أن الميراث بينهما ثابت ويبطل الصداق إلا أن يكون دخل فيكون لها منه قدر ما تحل به وهو قول ابن القاسم في العشرة والخامس أن الميراث بينهما وينظر في النكاح فإن كان نكاح غبطة كان لها الصداق دخل بها أو لم يدخل وإن كان غير[831] ذلك بطل الصداق إلا أن يدخل فيكون لها قدر ما تحل به وهو قول أصبغ والسادس أن الميراث بينهما ويبطل الصداق وإن كان الزوج هو الميت وينظر في النكاح إن كانت الزوجة هي الميتة فإن كان نكاح[832] غبطة كان لها الصداق وإن كان غير ذلك بطل الصداق إلا أن يدخل فيكون لها قدر ما تحل به والسابع أن الميراث بينهما ويثبت الصداق إن كان الزوج هو الميت وينظر في النكاح إذا كانت الزوجة هي الميتة على ما ذكر في القول قبل هذا والثامن أنه ينظر في النكاح فإن كان نكاح غبطة ممن لو نظر فيه الولي أجازه كان الميراث بينهما ووجب الصداق وإن كان على غير ذلك لم يكن بينهما ميراث ولا صداق إلا أن يدخل فيكون لها قدر ما تحل به.[833]

قال في مسائله المجموعة:والذي أقول به وأختاره وأتقلد الفتوى به إذا كان الزوج هو الميت أن ينظر في النكاح فإن كان نكاح غبطة مما لو نظر فيه الولي أجازه كان لها

---

[827] في(م):ابن الماجشون وهو خطأ بل القول لابن رشد

[828] سقطت من(هـ): له

[829] في(هـ): الحق،والصواب:الحظ كما في قول ابن رشد في البيان والتحصيل:ج05،ص:89- 90

[830] في(هـ): العقد

[831] سقطت من(م): غير

[832] سقطت من(هـ): نكاح

[833] ابن رشد:البيان والتحصيل:ج05،ص:89- 90

الصداق والميراث وإن كان على غير هذه الصفة لم يكن لها ميراث ولا صداق إلا أن يكون قد دخل بها فيكون لها قدر ما تحل به.[834]

وإن لم يؤبه[835] بالنكاح ولم ينظر فيه الولي حتى خرج الزوج من الولاية لم يفسخ النكاح في قول ابن القاسم،ومثل ذلك حكى ابن محرز[836] في تبصرته عن إسماعيل القاضي[837] أن المولى عليه إذا تزوج بغير إذن وليه ولم يعلم به المولى حتى ترشد المولى عليه أن النكاح[16/ظ]ثابت وكذلك وجدت لابن الماجشون في أصوله فيما باع المولى عليه واشترى أن رشده يمضي أفعاله،وقد كان يشبه أن يعود ما كان بيد وليه من ذلك إليه فيجيز أو يرد.

وذكر القاضي أبو الوليد ابن رشد في كتاب المأذون من المقدمات خلاف ذلك وأنه يكون له الخيار بعد ملكه أمر نفسه ولم يحك فيه خلافا[838]،وفي النوادر لمالك – رحمه الله– وأدخله ابن سهل في كتابه أن لورثة المولى عليه أن يردوا ما ضاع في ولايته كما كان[839] يكون له لو ولي هو أمر نفسه مالم يتركه بعد أن يلي نفسه بما يعلم أنه رضا ومثله لمطرف وابن الماجشون خلاف قول ابن القاسم وأصبغ.[840]

إنكاح العبد والأمة والمكاتبة[841] ونكاح الكتابية والبكر

---

[834] أصل المسألة وجوابها في فتاوى ابن رشد،ص:1263و1264

[835] في(ع): يوفه

[836] أبو القاسم عبد الرحمان بن محرز:قيرواني تفقه بشيوخ القيروان أبي بكر بن عبد الرحمان،وسمع من ابن عمران،وأبي حفص العطار،يتولى الطلبة،ذا رأي حسن ومروءة تامة وابتلي أخر عمره بالجذام،وله تصانيف حسنة من تعليق على المدونة سماه"التبصرة"وكتابه الكبير المسمى"القصد والإيجاز"،توفي نحو450هـ .القاضي عياض:ترتيب المدارك،ج02،ص:772

[837] سقطت من(هـ):القاضي

[838] ابن رشد:المقدمات(مع المدونة)،ج04،ص:89

[839] سقطت من(هـ): كان

[840] وفي أحكام ابن سهل":وفي النوادر قال مالك:وللبكر أن ترد ما صنعت قبل أن تصير إلى زوجها،ولو أجاز ما تصدقت به قبل بنائه بها،لم يجز،ولم ماتت ولم يرد وليها ما صنعت،أو لم يعلم فلورثتها رده،كما كان يكون لها لو وليت بنفسها مالم تتركه بعد أن تلي نفسها بما يعلم أنه رضى،وقول مالك :إذا ماتت فلورثتها رد صنيعها،فذكر ابن حبيب مثله عن مطرف وابن الماجشون كالسفيه ينكح فلا يعلم به وليه إلا بعد موته،فله رد النكاح ولا ميراث لامرأته ولا صداق،قال ابن حبيب:فسألت عنه أصبغ فقال:سمعت ابن القاسم يقول في ذلك أنه ماض جائز لا يرد منه شيء."،ص:104

[841] قال ابن عرفة:"المكاتب من له التصرف في العبد ولا حجر عليه." الرصاع: شرح حدود ابن عرفة،ص:677

تعقد في نكاح العبد والأمة[842]:هذا ما أصدق فلان بإذن سيده فلان[843] المذكور فلانة مملوكة فلان ابن فلان أصدقها كذا وكذا نقدا وكالئا النقد منه كذا قبضه لها سيدها المذكور وصار بيده ليجهزها به وأبرأ منه والكالئ كذا مؤخر إلى أجل كذا والتزم لها من الشروط كذا تذكر من ذلك ما يقع الاتفاق عليه ثم تقول أنكحه إياها سيدها المذكور دون مؤامرتها بما وجب له من ذلك وهي بكر حل للنكاح أو ثيب مستبرأة منه إذا كان وليها حل للنكاح وشهد على فلان سيد العبد المذكور والمنكح للزوجة سيدها المذكور بما فيه عنهما من أشهداه وعرفهما وبحال صحة وجواز وأشهده الزوج المملوك المذكور بما فيه عنه في كذا.[844]

وتعقد في نكاح العبد للحرة أصدق فلان مملوك فلان بإذنه زوجه فلانة بنت فلان كذا وكذا نقدا وكالئا:النقد منه كذا،والكالئ كذا،وتبني على ما تقدم في الزوجات الحرائر من الشروط وغيرها،ثم تقول إن كانت بكرا مهملة:أنكحه إياها بإذنها ورضاها شقيقها فلان وهي بكر بالغ في سنها يتيمة مهملة خلو من الزوج وعدة الوفاة حل للعقد[845]،وبعد أن استؤمرت وأعلمت بالناكح والمهر،وأن إذنها في هذا النكاح إنما هو نطقها فنطقت مفصحة بالرضا وشهد على فلان سيد العبد وأخ الزوجة المذكورين بما فيه عنهما من أشهداه به وعرفهما وبحال صحة وجواز وحضر الاستئمار وشاهده كما يجب وسمع نطقها بالرضا فصحت به وأشهده الزوج المذكور بما فيه عنه في كذا فإن كانت ثيبا فتضمن الشهادة عليها.

وتعقد في نكاح الحر[846] للأمة:أصدق فلان بن فلان مملوكة فلان بن فلان[847] كذا وكذا نقدا وكالئا النقد منه كذا قبضه لها سيدها المذكور ليجهزها به وأبرأ منه الزوج[848] والكالئ كذا مؤخر إلى أجل كذا والتزم لها من الشروط كذا ثم تقول أنكحه إياها سيدها

---

[842] سقطت من(هـ): نكاح العبد والأمة

[843] سقطت من(م)،(ط): فلان

[844] سقطت من(هـ): من أشهداه وعرفهما وبحال صحة وجواز وأشهده الزوج المملوك المذكور بما فيه عنه في كذا.

[845] في(ع): للنكاح،في(هـ) زيادة:عليها

[846] سقطت من(هـ): الحر

[847] سقطت من(هـ): ابن فلان

[848] سقطت من(هـ): الزوج

المذكور بما وجب له من ذلك دون مؤامرتها وهي بكر أو ثيب[849] مستبرأة حل للنكاح[850] وشهد على الزوج والسيد المنكح المذكورين بما فيه عنهما من أشهداه به وعرفهما وبحال الصحة والجواز وفي كذا.[851]

بيان:

وللسيد تزويج مماليكه الذكور والإناث بغير رضاهم ويجبرهم على ذلك،وكذلك المدبرة،وليس له ذلك في المكاتبة والمعتق إلى أجل والأمة المبهمة[852] التي يكون بعضها حرا وبعضها مملوكا[853]،ولا يزوج هؤلاء إلا برضاهن،وكذلك أم الولد لا يزوجها إلا برضاها[854] مع أنه يكره له ذلك،وقيل:له إكراهها على التزويج،وهو في المدونة.[855]

وإن أراد السيد أن يتزوج[856] أمته،أو أم ولده،أو غيرهما مما له فيه شعبة رق فلا يجوز له عقد النكاح عليها حتى يبتل عتقها[857]،وليس له إذا عقد النكاح على عبده أن يطلق عليه إلا أن يكون العبد صغيرا فيطلق عليه بشيء يأخذه له،ولا يجوز له على غير ذلك وإن كان العبد كبيرا فالطلاق له دون سيده يطلق كيف شاء،فإن طلق زوجته رجعية فله ارتجاعها وإن كره ذلك سيده أو سيد زوجه إن كانت أمة،وطلاقه اثنتان.

---

[849] سقطت من(هـ): أو ثيب

[850] سقطت من(هـ): حل للنكاح

[851] سقطت من(هـ): وفي كذا

[852] سقطت من(م): المبهمة

[853] وفي العتبية:"وسئل مالك عن الأمة يكون نصفها حرا أيزوجها من له فيها الرق بغير رضاها؟ قال:لا يزوجها بغير رضاها ولا تتزوج إلا برضاه،لا تزويج إلا باجتماع منهما على الرضى،فإن أعتق ما بقي منها كان لها الخيار."قال ابن رشد معلقا:"هذه مسألة صحيحة لا اختلاف أعلمه في أن ليس للذي فيها الرق أن يجبرها على النكاح،ولا في أنها إذا عتق ما بقي منها وهي تحت عبد أن لها الخيار،لأن العلة عند مالك في تخيير الأمة إذا عتقت كون زوجها ناقص عن مرتبتها،ولذلك لا تخير عنده إذا عتقت تحت حر."البيان والتحصيل،ج04،ص:326

[854] في(هـ): يكره له تزويجها إلا برضاها

[855] في المدونة:"قلت:أرأيت مالكا هل كان يجيز إنكاح أمهات الأولاد؟قال:كان مالك يكره إنكاح أمهات الأولاد،قلت:فإن نكح أيفسخه أو يجيزه؟قال:كان يمرضه وقوله أنه كان يكرهه."المدونة،ج02،ص:123،ومن الواضحة:"وله أن يكره أم الولد على النكاح كأمته،واختلف فيه قول مالك،ولا يزوجها من العبد من لا يشبهها في حالها،وثبت مالك على أنه لا يزوجها إلا بإذنها،وأنه يكره له إنكاحها أصلا إلا أن يخاف عليها،وبهذا أخذ جميع أصحابه."ابن أبي زيد:النوادر والزيادات،ج04،ص:413

[856] في(هـ): يزوج

[857] سقطت من(هـ): حتى يبتل عتقها

وهل له أن يتزوج أربعا أم لا ؟ في ذلك قولان:أحدهما أنه يتزوج أربع حرائر كن أو إماء،وهو المشهور من مذهب مالك وأصحابه[858]،وروى ابن وهب أنه لا يتزوج إلا اثنتين على النصف من الحر.[859]

ولا بد للسيد أن يفوض المهر في عقد نكاح مملوكه في ماله،أو في مال مملوكه فإن لم يذكر ذلك ولا بين في مال من هو[860] فهو على العبد دون سيده.[861]

وعلى سيد الأمة أن يجهزها[17/و]بما يقبضه لها من صداقها،وقيل:له أخذه بجملته إذ هو مالها،وقيل:يأخذه إلا ربع دينار منه فإنه يتركه لها.[862]

والشروط لازمة للعبد إذا التزمها في عقد النكاح،والإشهاد بها إنما يكون على العبد[863] إذ ليس للسيد أن يلزمه منها شيئا.

قال بعضهم:لا يعقد عليه منها إلا طلاق من يتزوج إذ لا يلزمه عتق السرية ولا شرط المغيب ولا غير ذلك من الشروط ،وقال غيره:يعقد عليه جميعها لأنه يعتق وزوجه في عصمته فتلزمه فعقدها[864] عليه إن التزمها،وتكتب في ذلك ما نصه:والتزم لها طائعا متبرعا أن لا يتزوج عليها ولا يتسرى معها،ولا يتخذ أم ولد،فإن فعل شيئا من ذلك فأمرها بيدها والداخلة عليها بنكاح طالق والسرية عند وجوب العتق لهذا الزوج بيد زوجه المذكورة إن شاءت باعت وإن شاءت أعتقت،وأم الولد حرة عند ذلك لله تعالى،وإن لم يلزم العبد المهر ولا شيء من الشروط لم يحتج إلى ذكره في الإشهاد ولا يجوز في نكاح المملوكة أن يشترط أن الولد حر فإن وقع ذلك فسخ النكاح قبل البناء وبعده بلا خلاف.

---

[858] المدونة،ج02،ص:134،قال ابن عبد البر:"جائز عند مالك أن يتزوج العبد أربع نسوة،وهذا هو المشهور عنه"الكافي في فقه أهل المدينة،ص:245

[859] ابن أبي زيد:النوادر والزيادات،ج04،ص:518

[860] سقطت من(هـ): ولا بين في مال من هو

[861] وفي المدونة:"قلت:أرأيت إذا زوج الرجل عبده على من المهر؟ قال:على العبد إلا أن يشترطه السيد على نفسه."ج02،ص:133

[862] وفي العتبية،قال سحنون:قال ابن القاسم: وللسيد انتزاع صداق أمته وأنا لا أرى ذلك،كما قال مالك:ليس للحرة أن تقضي منه الدين،وقال ابن حبيب ليس له أن ينزعه،وعليه أن يجهزها ببعضه."العتبية(مع البيان والتحصيل)،ج05،ص:55

[863] سقطت من(هـ): إنما يكون على العبد

[864] في(هـ): فيلزمه نفقتها

قال ابن رشد:قد يدخل الخلاف في فسخه بعد البناء من مسائل غيرها والمعتبر في رق الأولاد أمهاتهم دون آبائهم فإن كانت الأم مملوكة فهو مملوك لسيدها كان الولد حرا أو عبدا.

وقولنا في صداق البكر إذا تزوجها العبد أنها نطقت بالرضا هو الصواب،لأنه عيب فلا بد لها من النطق بالرضا به،وكذلك إن كانت بكرا ذات أب فلا بد لها من النطق بالرضا به إذا كان زوجها عبدا.

وقال ابن فتحون:لا يحتاج إلى نطقها،وهو خلاف السنة،وكذلك ليس للأب جبرها على نكاح العبد ولا يزوجها إلا برضاها،وقيل:له جبرها وعلى العبد نفقة زوجه الحرة وكسوتها طول[865] بقائها في عصمته من كسبه،ولا يمنعه سيده من ذلك،فإن كان لها عليه كالئ قضى به فيما وجد له من مال اكتسبه من تجارة أو هبة،ولا يقضى به عليه في عمل يديه ولا في مال سيده،فإن ولد له منها أولاد لم تلزمه النفقة عليهم[866] وهم أحرار من فقراء[867] المسلمين،وإن طلقها لم يكن لها عليه نفقة ولا لأولاده منها،وإن كانت الزوجة أمة فنفقتها كذلك على زوجها حرا كان أو عبدا،أبوأها السيد معه بيتا أم لا؟[868]وقال أشهب:لا نفقة لها على الزوج بحال وهي على سيدها وقيل بالفرق بين أن يبوئها سيدها مع زوجها بيتا فتلزم الزوج النفقة[869] أو لا يبوئها فتسقط النفقة على الزوج،وروى عن مالك أنها على من تبيت

---

[865] في(هـ): مدة

[866] في(هـ): تلزمه نفقاتهم

[867] سقطت من(هـ): فقراء

[868] سقطت من(هـ): أبوأها السيد معه بيتا أم لا.

[869] في(هـ) زيادة: النفقة

عنده[870] [871]من زوج أو سيد،وقال عبد الملك: نفقتها على الزوج في حين[872] كونها عنده وعلى السيد إن انصرفت إليه،أو كانت عنده،سواء كانت في ليل أو نهار.[873]

وليس للمكاتب ولا لمن فيه شعبة[874] من الرق أن يتزوج إلا بإذن ساداتهم ذكرانا كانوا أو إناثا،فإن تزوج العبد،أو المكاتب،أو من فيه شعبة[875] من الرق من الذكران بغير إذن سيده فللسيد فسخه أو إجازته[876]،قال ابن فرج:والقياس أن لا يصح.

وإن أجازه[877] فتعقد في ذلك:

عقدا

أشهد فلان بن فلان على نفسه أن مملوكه فلان أو مدبره أو مكاتبه كان قد عقد النكاح المسمى في كذا بغير إذنه،وأنه وقف الآن عليه وعلم به فأمضاه وجوزه وقطع الاعتراض فيه بكل وجه ومعنى،وشهد عليه بما فيه عنه في كذا[878]،وإن فسخه فتكتب في ذلك:

عقدا

---

[870] في(هـ): تبين عقده

[871] وفي كتاب ابن المواز:"قال مالك في الأمة تحت حر أو عبد:فإن بوأت معه بيتا فعليه نفقتها وإن كانت عند أهلها فإذا أرادها جاءته ثم رجعت إليهم فلا نفقة لها إلا أن يشترط عليه في عقد النكاح بإذن سيد العبد،وقال أيضا مالك:إن كانت تبيت عنده بالليل خاصة،فعليه نفقتها وكسوتها،ثم قال مالك:لها نفقتها بكل حال كانت تبيت عنده أو عند أهلها بوأت بيتا أو لم تبوأ وإلى هذا رجع ابن القاسم بعد أن قال بالأول."ابن أبي زيد:النوادر والزيادات،ج04،ص:609

[872] في(م): في حال

[873] ابن شاس:الجواهر الثمينة،ج02،ص:86

[874] في(هـ): شائبة

[875] في(هـ): شائبة

[876] وفي المدونة:" قلت:أرأيت المكاتب والمكاتبة أيجوز لهما أن ينكحا بغير إذن سيدهما؟قال: لا ،قلت: ولما؟ قال: لأن له فيهما الرق بعد ،ولا يجوز لمن عليه رق لغيره أن ينكح إلا بإذن من له الرق فيه،فإن نكح فللسيد أن يفسخ ذلك." ج02،ص:138

[877] سقطت من(هـ): وإن أجازه

[878] سقطت من(هـ): الآن عليه وعلم به فأمضاه وجوزه وقطع الاعتراض فيه بكل وجه ومعنى وشهد عليه بما فيه عنه في كذا.

أشهد فلان ابن فلان على نفسه أن مملوكه فلان كان قد عقد النكاح[879] المسمى في كذا بغير إذنه وأنه علم الآن به ووقف عليه ففسخه بطلقة واحدة واسترجع ما كان قد دفعه إليها من الصداق إلا ربع دينار منه فإنه تركه لها إذا كان قد دخل بها وأسقط عن مملوكه المذكور سائر ذلك وأمضى ذلك وأنفذه بمحضر الزوجة أو والدها وعلمها[880] بذلك وأشهد بذلك على نفسه في كذا وهل للسيد فسخ هذا النكاح بالبتات أم لا في ذلك قولان.

قال ابن رشد:وإن دخل العبد بزوجته وعلم السيد وسكت ولم ينكر،فإنه يسقط حقه في التفريق بينهما،ولا يدخل في ذلك الخلاف الذي في السكوت هل هو رضا أم لا؟.[881]

وإن[17/ظ]باعه السيد قبل علمه بنكاحه فهل يكون له فسخه وهو على غير ملكه أم لا في ذلك قولان كالشفعة[882] وإن وهبه أو أعتقه فليس له ذلك وإن أراد المشتري الفسخ لم يكن له ذلك وهو عيب له القيام به إن كان لم يعلم به وكذلك كل ما صار إليه بعوض أو بغيره فليس له به فسخ النكاح كالمشتري وفي ذلك اختلاف وأما الوارث فله ذلك بلا خلاف.

وإن أعتق العبد فهل يكون له ذلك أم لا؟في ذلك اختلاف أيضا،ورجح بعضهم أنه ليس له ذلك،وللزوجة إتباعه بعد العتق بالصداق بخلاف المحجور إلا أن يسقط السيد عنه في حين فسخ النكاح فلا يكون لها إتباعه بذلك.

وأما الأمة إذا تزوجت بغير إذن سيدها فالنكاح فاسد لا يصح وإن أجازه السيد إذا باشرت العقد بنفسها،وإن قدمت لذلك رجلا عقد عليها ففيه روايتان:إحداهما أنه لا يصح أصلا،والآخر أنه يجوز بإجازة السيد ويبطل برده،وإذا أعتقت الأمة تحت العبد فلها الخيار إن شاءت أقامت مع زوجها وإن شاءت فارقته[883]،فإن اختارت الفراق فتكتب في ذلك:

---

[879] في(هـ) زيادة: على نفسه

[880] في(هـ): أو عمها

[881] البيان والتحصيل،ج04،ص:459،كما ذكره في سماع أبي زيد من كتاب النكاح،ج05،ص:127

[882] سقطت من(هـ): كالشفعة

[883] قال القاضي عبد الوهاب في المعونة:"فأما الأمة إذا تزوجت بغير إذن سيدها،فإنه على وجهين:إن باشرت العقد بنفسها،فالنكاح فاسد لا يصح ولا يلتفت إلى إجازة السيد لأن فساده في العقد لحق الله تعالى،فإن ردت أمرها إلى من يعقد عليها من الرجال ففيها روايتان: إحداهما أنه كعقدها على نفسها لأن غير السيد لا يزوج به السيد لأن السيد يزوج بالملك وغيره يعقد بالولاية،وذلك لاغ يوجد

عقد1

أشهدت فلانة الزوجة المذكورة في[884] كذا على نفسها أنها لما[885] أعتقت تحت زوجها المذكور معها فيه[886] وهو مملوك وعلمت أن لها الخيار في المقام معه أو الفراق فاختارت الفراق فطلقت نفسها عليه[887] طلقة واحدة بعد البناء أو قبله أو اثنتين بانت بهما منه على ما أوجبت لها السنة في ذلك،وشهد على إشهادها بذلك في بكذا.

فإن أعتقت تحت حر فلا خيار لها،وإن تزوج الحر أمة على زوجه الحرة ففي ذلك قولان:أحدهما أنه يكون لها الخيار في نفسها وفي رد نكاح الأمة أو إقراره والثاني: أنما يكون لها الخيار في أن تقيم معه أو تفارقه،وهو قول ابن القاسم.[888]

فإن اختارت الفراق فتكتب في ذلك:

عقد1

أشهدت فلانة على نفسها أن زوجها فلانا تزوج عليها بغير إذنها مملوكة فلان وإنها[889] لما علمت بذلك أبت المقام معه على ذلك فطلقت نفسها عليه طلقة واحدة ملكت بها أمر نفسها لما وجب لها من ذلك شرعا وشهد على إشهادها بذلك في كذا.

ولا يكون طلاق هذه الحرة تزوج عليها زوجها إلا واحدة تبين بها منه وأما الأمة إذا أعتقت فلها أن تطلق نفسها واحدة ويكون لزوجها الرجعة إذا أعتق في عدتها وإن كانت بائنة .وهل يكون لها أن تقضي باثنين طلاق العبد[890] أم لا في ذلك روايتان المشهور منهما أن لها ذلك.

مع =الملك،والأخرى أنه يجوز بإجازة السيد ويبطل برده لأن السيد لو أذن لهذا العاقد لجاز العقد كما لو أذن للعبد أن يعقد على نفسه لصح،فكان وقوعه من غير إذنه موقوفا على إجازته ورده."ج01،ص:492و493

[884] في(هـ) زيادة: عقد

[885] سقطت من(هـ):لما

[886] سقطت من(هـ): معها فيه

[887] في(هـ): منه

[888] المدونة،ج02،ص:136و137

[889] سقطت من(هـ): وإنها

[890] في(هـ): البعد

ولا يتزوج الحر الأمة إلا إذا لم يجد طولا وهو ما ينكح به الحرة من المال ويخشى[891] العنت وهو الزنا،فإن لم يكن كذلك فهل يجوز نكاحها أم لا؟في ذلك روايتان عن مالك:إحداهما[892] أن ذلك لا يحل له،والثاني:أن ذلك جائز،قال ابن القاسم:وهو آخر ما فرقناه عليه[893] [894]،ولا يحل نكاح الأمة الكافرة لمسلم حرا كان أو عبدا.

فصل

وتعقد في نكاح الكتابية مثلما تعقد في نكاح الحرائر المسلمات[895] في المهر والشروط وغير ذلك،فإن لم يكن لها ولي عقد نكاحها أساقفة أهل دينها،فتقول:أنكحه إياها أخوها فلان،أو ابن عمها فلان،أو الأسقف فلان بن فلان[896]،وتبني على ما تقدم في الأنكحة من تضمين الشهادة على الزوجين والولي وغير ذلك.

ولا يعقد نكاحها سلطان ولا ولي مسلم،وإن كانت ساكنة بين أظهر المسلمين فأولياؤها أحق بالعقد عليها،إلا أن يأبوا العقد عليها فيعقد نكاحها السلطان.[897]

قال ابن زرب:وإذا منع الذمية النكاح أهل دينها لزم السلطان أن يجبرهم على إنكاحها،لأن منعهم لها من الظلم،وإن ذهبت إلى نكاح مسلم لم يجبرهم على العقد عليها

---

[891] في(هـ) زيادة: عليها

[892] سقطت من(هـ): إحداهما

[893] البيان والتحصيل،ج04،ص:390و391

[894] قال ابن رشد:"وقد اختلف على القول بالمنع إلا مع الطول في الطول ما هو؟ فقيل:الصداق والنفقة،وقيل:الصداق وحده طول وإن عجز أيضا عن النفقة." البيان والتحصيل،ج04،ص:390و391،وقال أبو عبد الله اليفرني التلمساني:"قال أكثر أهل العلم:الطول هنا:المال،ومعناه وجود صداق حرة في ملكه...وأصله المقدرة والبسطة والفضل،ومنه قوله تعالى:"ذي الطول":أي ذي الغنى والفضل...وتفسير مالك"العنت" كذلك في تفسير الآية هو:الهلاك،وقيل:الفجور." اللاقتضاب في شرح غريب الموطأ،ج02،ص:105 و 106

[895] سقطت من(هـ): المسلمات

[896] سقطت من(هـ): فلان بن فلان

[897] وفي العتبية:" قال أصبغ:وسئل ابن القاسم عن نصراني أيعقد نكاح ابنته وأخته أو وليته النصرانية لمسلم؟ فقال:نعم ،وهو أولى بذلك من غيره وماله لا يعقده؟." المستخرجة(مع البيان والتحصيل)،ج05،ص:80و81 وفي موضع آخر:" قلت فيزوج المسلم النصرانية؟ قال ابن القاسم:لا يزوج المسلم النصرانية كانت أخته أو ابنته أو مولاته،لا يزوج المسلم النصرانية مسلما ولا نصرانيا،قلت فالسلطان ترفع إليه النصرانية أمرها أترى للسلطان أن يستخلف عليها من يزوجها؟ قال: لا يستخلف عليها من يزوجها وليردها إلى أهل دينها.ج04،ص:481

وإن كانت الكتابية معتقة لأحد من المسلمين،أو مسبية،أو مستأمنة فأمرها إلى السلطان وهو يعقد نكاحها،ولا يجوز نكاح المجوسيات.[898]

وسئل أبو إسحاق التونسي[899] في رجل تزوج امرأة من الشيعة،فقال:الشيعة على ضربين قوم يفضلون عليا على أبي بكر،فهذا لا يصح القول بتكفيره،وتجوز مناكحته ويبين له خطؤه حتى يرجع إلى الصواب،وقوم يفضلون عليا،ويسبون غيره فهؤلاء كفرة لا تحل مناكحتهم،وهو بمنزلة الكفار والمجوس.[900]

ومن ترك نكاح الكتابية فهو حسن[18/و]،قال مالك:وهو أحب إلي من غير تحريم.[901]

ولا يجوز نكاحها إذا كانت حربية،وروي عن مالك أنه كرهه وقال:يترك ولده يتنصر،فإن تزوجها فقال ابن القاسم:أرى أن يطلقها من غير قضاء عليه في ذلك.[902]

ولا يكون الشهود في ذلك إلا المسلمون،وكذلك أنكحة أهل الكتاب التي تنعقد بينهم لا يحكم فيها إلا بشهود المسلمين،قال بعضهم:ويكره عقد أنكحتهم على شروط المسلمين[903]،وأن يحضر ذلك المسلمون[904].ويوقعوا فيها شهادتهم،لأنهم إذا أسلموا لم يلزمهم شيء من ذلك،وترك ذلك أحسن.[905]

---

[898] فتاوى البرزلي،ج02،ص:294

[899] من أهل إفريقية واسمه إبراهيم بن حسن،تفقه بأبي بكر بن عبد الرحمان،وأبي عمران الفاسي وطبقتهم وكان إماما فاضلا،وبه تفقه جماعة من الإفريقيين وأخذ عنه عبد الحق،وابن سعدون وغيرهم له شروح حسنة وتعاليق على كتاب ابن المواز والمدونة وكان مدرسا بالقيروان."القاضي عياض:ترتيب المدارك،ج02،ص:760

[900] المسألة أوردها البرزلي في الفتاوى،ج02،ص:274و275، الونشريسي في المعيار قال: فلما عثر عامة القيروان على هذه الفتيا قالوا: قسم الشيعة على قسمين هو كافر فآلت حالته إلى استتابة،مع اتفاق الفقهاء على ذلك سدا للذريعة،وأبى أن يتوب فقال له شيخ من الفقهاء أمالك ذنوب سابقة فانو التوبة منها،فصعد المنبر فقال أنا أتوب من ذنوبي أو نحو هذا فقالت العامة لما ارتد التونسي صار وجهه كأنه وجه كافر،ولما تاب صار وجهه وجه مؤمن،وحكى ابن شرف أن الشيخ أبا إسحاق له بتونس قرابة منهم،فلذلك قسمهم وشنع عليه بما يكون اجتماعه معه بين يدي الله تعالى،قال في المدارك:والذي أفتى به هو الجاري على الفقه والحق،لكنهم أرادوا حسم الباب في بعض الشيعة،لتقع النفرة منهم بكل وجه."ج03،ص:300و301

[901] قال مالك:"أكره نكاح نساء أهل الكتاب اليهودية والنصرانية قال:وما أحرمه وذلك أنها تأكل الخنزير وتشرب الخمر ويضاجعها ويقبلها وذلك في فيها وتلد منه أولادا فتغذي ولدها على دينها وتطعمه الحرام وتسقيه الخمر."المدونة،ج02،ص:219

[902] المدونة:ج02، ص:218

[903] في (م): ويكره عقد أنكحتهم على تزويج المسلمين أصلح الشروط. وهي جملة لا معنى لها

فإن كتبت لهم كتبت عدة المهر وسميت الناكح والمنكح،وتختصر القول[906] ولا تذكرن فريضة الله ولا سنة رسوله،وفي كتاب الاستغناء:لا بأس أن يحضر وليمة اليهود ويؤكل منها،بعد أن يحلفه أنه لم يتزوج أخته ولا عمته.

وإن تزوج الرجل امرأة نصرانية ولم يعلم،فلا حجة له في ذلك حتى يشترط أنها مسلمة،أو يعلم أنه إنما تزوجها على أنها مسلمة.

وتعقد في نكاح البكماء والصماء[907] مثلما تقدم ثم تقول بعد التاريخ:وكان إشهادها بذلك بالإشارة المفهومة عنها،المعلوم[908] بها مرادها،إذ هي صماء بكماء[909] بعد تكرار ذلك عليها المرة بعد المرة وعلم شهوده برضاها بذلك والتزامها ما ذكر وتحققهم ذلك منها بالإشارة كما ذكر وفي التاريخ.

وكذلك تعقد في إشهاد[910] الأصم الأبكم في النكاح وفي البيوع وغير ذلك،وإن كان مع غير ذلك أعمى فلا يصح الشهادة عليه بحال في بيع ولا في غيره،لأنه لا تصح منه الإشارة،ولا يفهم عنه إشهاد.

نكاح التفويض والإيجاب وتجديد عقد صداق ضاع

تعقد في نكاح التفويض وبعد فهذا كتاب نكاح انعقد بين فلان وفلان في ابنته البكر فلانة دون تسمية صداق على حكم نكاح التفويض وسنته،والتزم لها من الشروط كذا وتبني على ما تقدم في نكاح البكر إذا كانت بكرا وفي نكاح الثيب إذا كانت ثيبا وهذا النكاح جائز من غير تسمية صداق إلا أن يشترط إسقاطه فلا يجوز ويسميانه عند البناء،فإن تشاحا فيه كان لها صداق مثلها،وللزوجة منعه من الدخول حتى يسمي لها فإن أبى أن يعطيها صداق

---

[904] سقطت من(هـ): وإن يحضر ذلك المسلمون

[905] فتاوى البرزلي،ج02،ص:293

[906] سقطت من(م):القول

[907] سقطت من(هـ): والصماء

[908] في(هـ): القوم

[909] سقطت من(هـ): بكماء

[910] في(هـ)،(م): إنكاح

مثلها قبل الدخول فسخ النكاح بطلقة ولم يكن لها[911] عليه مهر وبعده يحكم عليه بصداق المثل.

وتعقد في الإيجاب:أوجب فلان بن فلان[912] لفلان بن فلان[913] النكاح في ابنته البكر فلانة بكذا وكذا نقدا وكالئا،وتبني على ما تقدم في الأنكحة،وتذكر الشروط وغير ذلك ثم تقول:أوجب له فيها النكاح والدها أو وليها فلان،وتغير الإشهاد على الموجب[914] والموجب له والزوجة إن كانت ثيبا أو بكرا زوجها غير والدها،وهذا الإيجاب جرت العادة بعقده عند تمام النكاح والفراغ من الخطبة لربط النكاح بالإشهاد عند إرادتهم لتأخير كتب عقد النكاح عند البناء،أو إلى وقت يختارونه،ولا فرق بينه وبين النكاح إلا في اللفظ خاصة،وإن اجتزئ به عن عقد النكاح وفي الدخول جاز.

وإذا أوجب الرجل النكاح في وليته بغير إذنها وهي بعيدة عنه أو قريبة فتأخر إعلامها بذلك فلا يجوز النكاح وإن أجازته باتفاق،وهو قول مالك وجميع أصحابه ويفسخ قبل مالم يدخل،وهو ظاهر قول ابن القاسم،وقيل:مالم يطل بعد الدخول وهو قول ابن القاسم أيضا،وقيل:يفسخ أبدا وإن طال وهو قول أصبغ.[915]

وأما إذا زوجها بإذنها ففي ذلك ثلاثة أقوال:أحدها أنه جائز إذا كانت قريبة وأعلمت بالقرب وهو المشهور،والثاني:أنه جائز بالقرب والبعد،والثالث:أنه لا يجوز قرب أو بعد إلا أن تكون حاضرة مقيمة معه في البلد فيزوجها بإذنها ويفسخ مالم يدخل واختلف في حد القرب والبعد فقال أصبغ وسحنون:اليوم واليومان،وقال عيسى بن دينار:ذلك مثل أن يعقد النكاح في السوق والمسجد ثم يسار إليها من ساعته.[916]

---

[911] سقطت من(هـ): لها

[912] سقطت من(م)،(ع)،(هـ): بن فلان

[913] سقطت من(هـ)،(ع): بن فلان

[914] في(هـ): الوجوب

[915] ابن رشد:البيان والتحصيل،ج04،ص:267-280

[916] المصدر نفسه،ج04،ص:267-280

والشهادة شرط في النكاح قبل البناء،فإن عقد بغير بينة ثم أشهد بعد ذلك وقبل الدخول جاز[917]،فإن وقع الدخول قبل الإشهاد لم يصدقا على النكاح صدقهما الولي أو كذبهما،ولم يصح النكاح،وإن أقرا بالوطء لزمهما الحد على ما قاله في المدونة[918]،وقيل: يعاقبان ولا يحدان،فإن كان[18/ظ]النكاح والدخول شائعا مشتهرا سقط الحد باتفاق ويثبت النكاح.

وفي مقالات ابن مغيث:إذا شهد للزوج بالسماع الفاشي المستفيض أهل العدل[919] وغيرهم أنه تزوجها بنقد وكالئ مبلغه كذا برضاها[920] ورضا وليها فلان فإن زوجيتهما ثابتة،ومثله في وثائق ابن فتحون.

قال ابن رشد:وإن تقارَّ الرجل والمرأة على النكاح،ولم تقم على أصله بينة وهما غير طارئين[921] فلا يخلو الأمر من وجهين:أحدهما:أن تكون المرأة في ملكه وتحت حجابه،والثاني:أن تكون بائنة عنه منقطعة،فأما إن كانت في ملكه وتحت حجابه فالميراث بينهما قائم والزوجية ثابتة إذا طال كونه معها واشتهر الأمر،لأنه إذا لم يطل أو لم يشتهر فوجوده معها ريبة توجب عليها الأدب والحد إن أقرا بالوطء على اختلاف في ذلك،وكذلك إن لم يعلم منها إقرار،لأن[922] كونها في ملكه وتحت حجابه كالإقرار منهما بالنكاح أو أقوى،وأما إن كانت بائنة منه منقطعة فإن شهد فيه بالسماع وطال الأمر مدة يبيد فيها الشهود ففي ذلك قولان:قيل إن الشهادة في ذلك بالسماع عاملة وقيل:لا تجوز،وأما إن لم يمض من المدة ما يبيد فيه الشهود[923] وتجوز إليه شهادة السماع فلا اختلاف في أن الميراث لا يكون بينهما،ولا يثبت النكاح إلا أن تقوم بينة على أصله.[924]

فصل

---

[917] قال الإمام الباجي:" ويجوز عندنا أن ينعقد النكاح بغير شهادة،ثم يقع الإشهاد به بعد ذلك." المنتقى ،ج05،ص:100

[918] المدونة،ج04،ص:478

[919] في(هـ): إذا أشهد الزوج بالسماع الفاشي المستفيض على ألسنة أهل العدول وغيرهم.

[920] سقطت من(هـ): برضاها

[921] في(هـ): راضيين

[922] في(هـ): لا يكون

[923] في(هـ): وأما ما لم يحضر ما يبيد به الشهود

[924] ذكر ذلك في باب الشهادات الثاني من البيان والتحصيل،ج10،ص:106

وإذا ضاع عقد النكاح،وذهب الزوجان إلى تجديده،فإما أن يكونا بلديين أو غـــريبين فإن كانا بلديين فيكتب لهما:

عقد

يعرف شهوده فلانا وفلانة بالعين والاسم معرفة تامة،ويعلمون صحة الزوجية بينهما واتصالها إلى أن طلقها منذ كذا[925] طلقة واحدة،ثم تراجعا منه،واتصلت الزوجية بينهما من غير طلاق يعلمونه[926] بينهما ولا فراق بوجه حتى الآن[927] سوى الطلقة المـــذكورة حتـــى الآن،وقيدوا على ذلك شهادتهم في كذا.

فإذا أثبت[928] هذا كتبت في أسفله:

عقد

أشهد فلان الزوج المذكور أعلاه على نفسه،قولا بالحق وإيثارا له ورغبـــة فيـــه،أن زوجه فلانة المذكورة فيه ذكرت له أن كتاب صداقها المنعقد بالزوجية[929] بينهمـــا ضـــاع لها،وسألته تجديده،فأجابها إلى ذلك لما لزمه من القول بالحق والإذعان لـــه،وأقر بصـــحة زوجيتهما كما ذكر فيه،وأنه كان لها في كتاب صداقها من النقد كذا،ومن الكالئ كذا مؤخر إلى أجل كذا،أو حال عليه لحلول أجله،ومن الشروط كذا تصفها على حسب[930] ما كانـــت في كتاب الصداق،ثم تقول:بمحضرها وموافقتها على كذا وتصديقها إياه فيما ذكر،وأنها لم يكن لها فيه[931] غير ما سمى وشهد على إشهاده بما ذكر[932] وكذا.

---

[925] في(هـــ) زيادة: وكذا

[926] سقطت من(هـــ): يعلمونه

[927] سقطت من(هـــ): ولا فراق بوجه حتى الآن

[928] سقطت من(م): أثبت

[929] سقطت من(هـــ)،(ع): الزوجية

[930] سقطت من(م): حسب

[931] سقطت من(هـــ): فيه

[932] سقطت من(هـــ): بما ذكر

وإن كانا غريبين فهما مصدقان فيما يدعيانه من الزوجية وتكتب بينهما تجديد الصداق بإشهادهما به حسبما تقدم في هذا الرسم وتزيد فيه أنهما غريبان ولا يحتاج إلى تضمين معرفة[933] أصل الزوجية بينهما ولا إلى الاسترعاء المذكور بخلاف البلديين والمرأة الطارئة إذا قدمت في الرفقة من بلاد بعيدة وادعت أنها دون زوج وخشيت العنت فإن السلطان يزوجها ولا يكلفها البينة على أنها لا زوج لها ولكن يسأل عنها صلحاء الرفقة فان استراب شيئا من أمرها تركها[934] فإن كانت طارئة على البلد مقيمة فيه فلا يزوجها حتى تأتي بالبينة على أنها طارئة وأنها لا زوج لها ولا ولي ولا يكون ذلك في غير الطارئة[935] حتى يثبت طلاق زوجها لها أو موته والفرق بينهما أن الطارئة[936] تصدق في عقد[937] الزوجية ولا تصدق المقيمة وكذلك في دعوى أنها دون زوج[938]،ويكتب في ذلك:

عقد

يعرف شهوده فلانة بنت فلان ويعلمون أنها طرأت على مدينة كذا منذ كذا دون زوج واتصلت إقامتها بالموضع المذكور كذلك[939] دون زوج يعلمونه تزوجها حتى الآن ولا

---

[933] سقطت من(م): معرفة،سقطت من(هـ): تضمين،في(ع): تعيين

[934] وفي المعيار:"سئل ابن حبيب عن المرأة تقدم المدينة مع الحجاج وتقول خفت العنت وأردت التزويج،ولا يعلم هل لها زوج أم لا إلا من قولها،وهي من ذوات القدر والأولياء،هل يزوجها السلطان أم لا؟ فأجاب:تزوج ولا تطلب بينة بأن لا زوج لها إذا كانت غريبة بعيدة الوطن،وأحب سؤال هل معرفتها وبلدها ممن معها في الرفقة سؤالا من غير تكليف شهادة فإن استراب ترك تزويجها وإلا زوجها،وليست كمن مكانها قريب."ج03،ص:112و113

[935] في(هـ): الغريبة

[936] في(هـ): الغريبة

[937] سقطت من(هـ)،(ع)،(م): عقد

[938] قال ابن عرضون منبها:" ويشهد العدول في تجديد الصداق دون ثبوت صحة الزوجية واتصالها بين البلديين لأن ذلك ذريعة إلى النكاح بلا ولي فإن كانا طارئين لم يحتج إلى ذلك." التقييد اللائق بمتعلم الوثائق،34/و،ومثل ذلك ذكر الونشريسي في المنهج الفائق،ج01،ص:415،وسئل القاضي ابن لب رحمه الله في امرأة طرأت على بعض الأماكن ذكر أنها كانت على فترة وفساد إلى أن ترامت في الجامع من ذلك المكان وزعمت أنها تائبة ورامت التزوج فهل يمكن تزوجها بعد كتب عقد أنها طرأت على ذلك الموضع منذ المدة المذكورة ولا يعلم لها ولي دفعا لعلة الفساد أم لا؟ فأجاب بأنه يثبت أن المرأة المذكورة طارئة على الموضع وتصدق في عدم الزوج وفقد عدة منه وبراءة الرحم وتزوج بعد اعترافها بذلك كله ويذكر أنها كانت زوجا لفلان بموضع كذا وفارقها بموت أو طلاق منذ كذا أو أنها لم تتزوج قط إن كانت تقول ذلك.،نوازل ابن لب ،ص:34

[939] سقطت من(م): كذلك

يعلمون أنها في عصمة زوج ولا[940] أن لها وليا يعقد نكاحها إلا القاضي وقيدوا على ذلك شهادتهم في كذا.

وإذا نعي إلى المرأة زوجها فتزوجت،ثم جاء زوجها،فإنها ترد إليه،وان طالت المدة،وولدت الأولاد.[941]

قال أبو عمران:ولو ثبت موته عندها[19/و]برجلين فتزوجت ولم يظهر خلافه لم يفسخ إلا أن يكونا غير عدلين أولم يعلم ذلك إلا بقولها[942] فانه يفسخ،وذلك خلاف امرأة المفقود فإنها إذا جاء زوجها وقد تزوجت،فإن كان[943] لم يدخل بها ردت على المشهور والذي رجع إليه مالك[944] وقيل:العقد فوت فلا ترد إليه،وكذلك الذي[945] طلق زوجه ثم ردها ولم تعلم بالرجوع فتزوجت،فإنها لا ترد إليه إن دخل بها الثاني.

إيراد الأب أو الوصي أو الولي بيت[946] بناء المرأة ما يجهزها به من الشوار[947] من نقد أو نحلة[948] أو غير ذلك

تعقد في إيراد الأب:أورد فلان بن فلان[949] بيت بناء بنته فلانة مع زوجها فلان أسبابا تذكر بعد فمن ذلك كله حلة[950] بكذا أو ثوب بكذا تذكر الأسباب بقيمتها فإذا أكملت قلت:انتهت الأسباب،وتجمل في قيمتها بتقدير[951] أهل البصر والمعرفة بها[952] كذا وكذا

---

[940] في (هـ) زيادة: يعلمون

[941] المدونة،ج02،ص:29

[942] في (هـ): بفوتها

[943] سقطت من(هـ): كان

[944] وفي المدونة:"ثم إن مالكا وقف قبل موته بعام أو نحوه في امرأة المطلق إذا أتى زوجها فقال مالك: زوجها الأول أحق بها."المدونة،ج02،ص:29

[945] في (هـ): إن

[946] في (هـ): يبتت.وهي كلمة لا معنى لها هنا

[947] سقطت من(هـ): من الشوار

[948] سقطت من(ط): من نقد أو نحلة

[949] سقطت من(م): بن فلان

[950] سقطت من(هـ): حلة

[951] في(م): بتقويم

[952] سقطت من(هـ): بها

دينارا من سكة كذا وكذا يرعى الأب[953] منها كذا وكذا دينارا عن نقدها إذ قبضه لها والدها ووضعه فيما ذكر فان شط[954] بعد ذلك شيء قلت:وشط بعد ذلك كذا وكذا دينارا سلم فيها الوالد لابنته المذكورة أو استرجع بها من الأسباب كذا وكذا ثم تقول ومن عاين الأسباب المذكورة[955] بحيث ذكر ويعرف ذكر السداد في قيمتها المفسرة[956] وأشهده المورد الوالد[957] المذكور بما فيه عنه وعرفه في كذا وبمحضر الزوج وبموافقته.

بيان:

فيما تضمنته هذه الوثيقة براءة للأب مما تحصل عنده لابنته أو قبله من نحلة أو نقد[958] أو غير ذلك وكذلك الوصي وغيره فان وجه الأب أو الولي الأسباب بعد أن قومها بمحضر الشهود إلى دار الزوجين ولم يغب بعد ذلك عليها فذلك براءة له[959] أيضا وان لم يصحبها الشهود حتى دخلت بيت البناء،ولا يلتفت بعد ذلك إلى دعوى الزوج أنها لم تصل إلى بيته،وهو كما لو ادعى انه أخذها من بيته أو أرسل من أخذها

والذي تقدم في الوثيقة أتم[960] وأبرأ وإذا ادعى الأب انه جهز بنته بنقدها ولم يظهر ما يكذبه كان القول قوله في ذلك.

قال ابن رشد: لأنه على ذلك قبضه من الزوج والعرف يشهد له ويكون عليه اليمين لحق الزوج ولو ادعى انه جهزها بمالها قبله من ميراث أو نحلة أو غير ذلك لكلف بالبينة على ذلك ولم يكن القول قوله في ذلك قرب أو بعد.[961]

---

[953] سقطت من(هـ): يرعى الأب،سقطت من(م):الأب

[954] سقطت من(م): شاط

[955] في (هـ): من غير الأسباب المذكورة،في(م) زيادة:الموردة

[956] في (هـ): المسماة

[957] سقطت من(هـ): المورد الوالد،سقطت من(م) : المورد

[958] سقطت من(هـ): أو نقد

[959] سقطت من(ط): أيضا وان لم يصحبها الشهود حتى دخلت بيت البناء.

[960] سقطت من(هـ): أتم

[961] ابن رشد:البيان والتحصيل،ج05،ص:71-72

وان قام الأب على ما زاد على النقد من الجهاز وكتب القيمة على بنته دينا فذلك عليها ويأخذه الورثة إن مات إذا كانت قيمة عدل قاله ابن لبابة وغيره.

ولا يلزم الأب أن يجهز بنته بشيء من ماله،وكذلك الثيب لا يلزمها أن تجهز بغير الصداق.

قال في كتاب الاستغناء:وينبغي للأب أن يشور بنته من مالها وكذلك الوصي ويشتريان لها كسوة وحليا،لأن ذلك نظر لها ومما يرغب الناس فيها ولا يجبران[962] على ذلك،وكذلك الثيب تؤمر بذلك ولا تجبر.

وإذا ادعى الأب العارية فيما جهز به بنته زائدا على النقد كان القول قوله مالم يطل ذلك بعد البناء،وليست السنة في ذلك بطول،قال ابن عبد الغفور:كان محمد ابن عيشون[963] يرى أن ذلك له إلى السابع لا غير،وفي الدمياطية[964] انه إنما يصدق في ذلك إذا كان له على أصل العارية ببينة وإلا لم يصدق في ذلك قرب أو بعد،والمشهور ما تقدم،وعلى المشهور لا يكون له أخذ ما وجد من ذلك ولا يكون له على الابنة شيء في فوت[965] ما فوتته أو امتهنته[966] ولا على الزوج معها،فإن قام بعد طول من الزمان لم يكن له ذلك كان الأصل له معروفا أم لا ولا ينفعه إقرار الابنة[967] بذلك وان كان أشهد حين التجهيز أن ذلك منه عارية كان القول قوله وان طال الزمان ويكون له أخذ ما وجد من ذلك ولا ضمان على الابنة فيما تلف من ذلك ولا على زوجها كما تقدم وليس له ذلك فيما جهز به بنته الثيب وهو في مالها بمنزلة[968] الأجنبي وكذلك سائر الأولياء مع الأبكار

---

[962] في(م): يجهزان

[963] محمد بن عيشون أبو عبد أندلسي من أهل طليطلة متأخر يعرف بابن السلاج غلب عليه الفقه وله فيه كتاب وهو من المشهورين وقد ذكره عبد الغني في المؤتلف والمختلف.الضبي: بغية الملتمس،ج01،ص:154

[964] في(م): الضمياطية،والأصح الدمياطية لعبد الرحمان بن أبي جعفر الدمياطي(ت226هـ) روى عن مالك،وسمع من كبار أصحابه كابن وهب،وابن القاسم،وأشهب،وله عنهم سماع،وهذه الكتب معروفة باسمه"الدمياطية".الشيرازي:طبقات الفقهاء،ص:158،ابن مخلوف:شجرة النور،ص:59،محمد ابراهيم علي:اصطلاح المذهب،ص:110

[965] سقطت من(م): فوت

[966] في(م) زيادة: من ذلك

[967] في(م): البينة

[968] في(هـ): كالأجنبي

بمنزلة الأب مع ابنته الثيب وإنما جاز للأب في البكر خاصة لأن مالها في يديه وفي سماع اصبغ:وان أشهد في الثيب على الشورة أنها عارية قبل الدخول ثم قام يطلبها كان له ذلك وإن كانت ثيبا[969] وعلى[19/ظ]هذا يكون حكم سائر الأولياء كذلك مع الإشهاد وان تلف شيء من ذلك لم يكن عليها شيء إلا أن تعلم المالكة لأمرها أن ذلك عارية فتضمن ما تلف.[970]

فصل:

وتعقد في إيراد الوصي أو غيره مثل ما تقدم وفي ذلك براءة مما تحصل عنده للزوجة من نقد أو غيره إذا لم تكن مالكة أمر نفسها فان جهز الوصي محجورته بزائد على صداقها مما استقر لها بيده من ميراث أو نحلة أو غير ذلك وإذا طلب ذلك منه الزوج ذكرت في عقد الإيراد ضمان الزوج الطالب لذلك درك الزوجة أو من يقوم عنها في ذلك وذلك أحوط له إذ قد اختلف في ذلك فقيل ليس للوصي ولا لغيره إخراج اليتيمة عن ميراث أبيها أو غيره لثياب تقام عليها وحسبها صداقها،وبهذا القول جرى العمل بقرطبة.

ووقع لابن رشد أن الوصي إذا جهز يتيمته من مالها وأورده بيت بنائها فذلك براءة له من ضمانه[971]،وذكر أبو الوليد بن خيرة[972] في تأليفه أن للوصي أن يجهز اليتيمة من مالها الذي لها[973] بيده واختلف إذا كان أصلا فباعه وجهزها به على قولين قال:وكذلك الأب.[974]

---

[969] سقطت من(هـ): وإن كانت ثيبا

[970] ابن رشد:البيان والتحصيل،ج05،ص:86-88

[971] الونشريسي:المعيار،ج03،ص:36

[972] محمد بن عبد الله بن خيرة أبو الوليد الأندلسي القرطبي الفقيه المالكي الحافظ:حدث بالموطأ عن أبي بحر سفيان بن العاصي بن سفيان،وحدث عن أبي الحسين سراج بن عبد الملك بن سراج الأموي وأخذ عنه الأدب،وعن مالك بن عبد الله العتبي قرأ الفقه على أبي الوليد بن رشد والحديث عن أبي محمد بن عتاب،مات بزبيد سنة551هـ وولد سنة489هـ،ابن فرحون:الديباج،ص:321و322

[973] سقطت من(هـ): الذي لها

[974] ذكرها الونشريسي في المعيار في مسألة أن وكيل الوصي كالوصي في جميع أموره من نوازل الصلح في بيع أصول اليتامى والأيامى لغرض التشوير قال:"وهو أحد الضروريات المسوغة لبيع عقار اليتامى والأيامى إن لم يكن لهن من العروض والغلل والأثاث

وذكر ابن المواز في كتابه أنه يباع على اليتيمة من أصولها ما تجهز به لزوجها على العرف في التجهيز،قال:ويجعل أكثر ذلك في حلي ويسوغ له بيع ما هو من الأرض قليل الفائدة[975] للمحجورة ليجعل في جهازها،وقال به عبد الله بن أحمد[976]،وذكر أن ذلك منصوص في كتاب جمعه ابن عتاب،وقال فيه أن الشيوخ اتفقوا في اليتيمة تزوج ولها عقار وليس لها ما تشور به أن العقار[977] يباع عليها وتشور بثمنه،وأفتى به محمد بن فرج.

وفي كتاب الاستغناء:سئل بعض الفقهاء في يتيمة لها إخوة وأم ولا وصي عليها فيريدون أن يقيموا عليها شوارها فيحاسبونها به فيما ترك أبوها فقال:ما على قول ابن القاسم إذا كان ميراث أبيهم وقوموه قيمة عدل،وكان الأمر لا بد لها منه لزمها في نصيبها،قال:وأحسن من ذلك أن يكون برأي السلطان يوكل لها في ذلك ويحوطه[978] الوكيل أو على قول سحنون ومحمد وعبد الملك يلزمها ذلك[979] إذا كان برأيها لأنها عندهم على الرشد،وبهذا أفتى بعض الشيوخ المتأخرين إذا ثبت رضاها أن يمضى عليها،قال أبو القاسم ابن مسعدة:وان فعلوا ذلك من غير رضاها وأمرها[980] رجعت في ميراثها وأخذوا ما وجدوا عندها مما أخرجوا لها ولا يحاسبونها بما أتلفت لأنهم هم عرضوها للتلف قال:وهذا القول أعجب إلينا من قول ابن القاسم وأشبه بالصواب.[981]

ما يكفي لتحصيل هذا الغرض المهم الجليل،على ما نص عليه ابن الحاج عن أصبغ بن محمد ونقل صاحب غرائب الأحكام عن ابن عتاب اتفاق الشيوخ المتقدمين عليه وإن كان صاحب الطرر حكى عن أبي الوليد بن خيرة فيه خلافا."ج06،ص:559و560

[975] سقطت من(هـ): قليل الفائدة

[976] عبد الله بن أحمد بن طريف بن سعد من أهل قرطبة،روى بقرطبة عن القاضي يونس بن عبد الله،وعن القاضي سراج بن عبد الله،وأبي مروان الطبني،وأبي عمر بن الحذاء،وأبي عبد الله بن عتاب،له رحلة إلى المشرق،ولقي أبا محمد بن الوليد،وكان كثير التكرر إلى الشيوخ والسماع عنهم.ابن بشكوال:الصلة،ج02،ص:430و431

[977] سقطت من(هـ): العقار

[978] في(هـ): يشورها

[979] سقطت من(ع): ويحوطه الوكيل أو على قول سحنون ومحمد وعبد الملك يلزمها ذلك.

[980] في(هـ): ورأيها

[981] قول ابن مسعدة أورده البرزلي في الفتاوى،ج02،ص:229

وفي مسائل القاضي أبي عبد الله بن الحاج:سئل – رحمه الله– في رجل جهز يتيمة بشوار وكتب عليها خمسة عشر دينارا وأشهد عليها بها فقال:إن وجد الثياب أخذها ولا يتبع ذمة اليتيمة بشيء كمن عامل سفيها ولو أشهد على إيراد الثياب في بيت البناء لكان أشبه له في القيام وفي التحقيق ولا يتبع ذمتها بشيء إلا أن يجد الثياب بأعيانها فيأخذها.

وفيها أيضا سئل في امرأة أوردت[982] بيت بناء بنتها أسبابا منها ما ابتاعت لها بنقدها ومنها ما أسلفتها ثمنها وهو مئتا مثقال ومنها على سبيل العارية وأشهدت أنها وهبتها ذلك كله،وكانت قد استرعت[983] قبل ذلك أنها متى أشهدت لها بالهبة فلا تريد بها وجه الله،وأنها رجعت فيها فأجاب بأن الهبة جائزة ولا يوهنها الاسترعاء.وأجاب غيره بأن عقد الاسترعاء مؤثر في الهبة ومبطل لها إذا كان متقدما لأنها لو شاءت لم تفعل كالحبس بخلاف البيع قال:فما فعلته الأم الوصية من إسلاف بنتها المائتي مثقال وابتياع الأسباب فليس لها أن تلزم ابنتها اليتيمة دينا في ذمتها في شيء لا حاجة لها[20/و]به وللابنة رد الثياب التي ألزمتها أمها ويسقط الدين عليها ويبقى لها من الثياب بقدر نقدها.[984]

وإن ذهب الأب أو غيره من الأولياء إلى تثقيف ما أبرزه لوليته من الشوار[985] لخوفه عليه أو لغير ذلك،فقال ابن رشد:أما الأب فله أن يثقف من شورة ابنته ما يستغنى عنه إذا

---

[982] في(هـ): أوهبت

[983] لم أقف على المعنى الاصطلاحي التوثيقي للاسترعاء إلا ما نقله الونشريسي في المعيار عن بعض الموثقين قوله:"التوثيق بأسره مقسم إلى قسمين:قسم يسمى أصلا وقسم يسمى استرعاء.فالأصل هو الذي يحكم به عليه أو على من يجب عليه فيه من وكيل أو وارث أو غريم والاسترعاء هو الذي يمليه الشهود الذين يحكم فيه بشهاداتهم ،ولكل قسم من هذين القسمين ثلاثة أجزاء:صدور وأوساط وأعجاز،فصدور الأصل صيغها:فعل وأفعل وافتعل وما في معنى ذلك،ومثاله: وهب وأشهد وأصدق واشترى واكترى وشبه ذلك،وأوساطه أوصاف ما أشهد على الوجوه التي التزمها بالسبل اللازمة شرعا،وأعجازه شهد على إشهاد الواهب أو المشهد أو المبايعين وما في معناه،وصدور الاسترعاء:يفعل وما في معناه مصرحة أو مضمرة أو محذوفة للاختصار.ومثال الظاهر يشهد من يتسمى وما في معناه،ومثال ما حذف اختصارا حضر من يوقع اسمه ومعناه يشهد من يتسمى بعد هذا أنهم حضروا كذا وأوساطه أوصاف ما يحصل معلوما عند الشاهد الذي يمليها يلزم فيه حكم شرعي،وأعجازه فعل لا غير مثاله شهد بذلك من عرفه وما في معناه،وجملة كل فعل في الصدور والأعجاز كان مضافا إلى من قصد بالعقد الحكم عليه فذلك العقد أصل وكل فعل في الصدور والأعجاز كان مضافا إلى الشاهد فذلك العقد استرعاء.ومن فروق الأصل عن الاسترعاء أن الأصل يسأل عنه ويوقف به عليه قبل ثبوته ليقر أو ينكر ولا يسأل المقوم عليه عن الاسترعاء ولا يوقف عليه حتى يثبت فيسلم أو يدفع،ومن الفروق بينهما أن الاسترعاء يوجب أحكاما عامة لا تختص وأن الأصل يوجب أحكاما خاصة لا تعم."ج10،ص:199و200

[984] الونشريسي:المعيار،ج09،ص:127

[985] سقطت من(هـ): من الشوار

خاف عليه عندها،وكذلك الوصي،وأما غيرهما من الأولياء فإن دعا إلى ذلك على وجه الحسبة نظر القاضي في ذلك بما يراه من الاجتهاد.[986]

قال أبو عبد الله ابن عتاب:وينظر في حال الأب فان كان مأمونا على الثياب وله ذمة فهو أحق بضبطها بعد أن يسلم إلى ابنته منها ما تتجمل به لزوجها على التوسط ويشهد للأب بما حصل عنده من ذلك لابنته وإن كانت أحواله غير مرضية وضعها الحاكم على يد من يراه ممن يرتضيه بالشهادة وبمثله.[987]

قال ابن جماهر[988]:وقد وضعت ثياب بنات بأيد آبائهن فأكلوها وتعذر الإنصاف منهم لقلة ما بأيديهم.[989]

وإذا ادعت الزوجة أو أبوها أن الزوج أخذ الجهاز أو بعضه وأنكر الزوج ذلك كانت عليه اليمين ولمرادها[990] ولا يلزمه أكثر من ذلك إلا أن يكون ضمنها في الإيراد فإن كان ضمنها فهلكت غرمها إلا أن تقوم بينة على هلاكها أو يأتي عليها من الزمان ما تخلق في مثله فيحلف ويبرأ.

وسئل ابن رشد عن الزوج إذا ضمن شوار زوجته ثم ادعى تلفه أو قامت له بذلك بينة،فقال:إن كان ضمنها مخافة التلف عليها حيث تلفت فهو لها ضامن قامت له بينة على تلفها أم لا،فإن كان سبب ضمانه أنه اتهم على الغيبة عليها ولم يؤتمن في ذلك فلا ضمان عليه فيها إذا قامت له بينة على تلفها.[991]

---

[986] أصل المسألة والجواب عنها في فتاوى ابن رشد ص:1556و1557 ،وأوردها البرزلي في فتاواه،ج02،ص:224

[987] نوازل ابن سهل'ص:208،وذكرها الونشريسي في المعيار،ج03،ص:123،فتاوى البرزلي،ج02،ص:224

[988] جماهر بن عبد الرحمان بن جماهر الحجري من أهل طليطلة يكنى أبا بكر روى عن أبي محمد بن عبد الله بن ذنين وأبي محمد بن عباس الخطيب وأبي عبد الله محمد بن مغلس ومحمد بن عمر بن الفخار وأبي بكر بن زهر وغيرهم كثير وكان حافظا للفقه على مذهب مالك عارفا بالفتوى وعقد الشروط مشاورا في الأحكام عالما بالمسائل والنوازل توفي في الثاني عشر من جمادى الآخرة سنة 466هـ .الصلة،ج01،ص:218

[989] الونشريسي:المعيار،ج03،ص:123،فتاوى البرزلي،ج02،ص:224

[990] في(هـ): ولمرادها

[991] أصل المسألة والجواب عنها في فتاوى ابن رشد،ص:1550و1551،وذكرها الونشريسي في المعيار في نوازل النكاح وعنون لها المخرجون:إذا زفت الزوجة إلى زوجها وضمن الزوج الشورة فضاعت.ج03،ص:380

ومن حق الزوج أن تتجهز المرأة إليه بجميع النقد على المشهور من مذهب مالك وحكى ابن لبابة أنها تمسك منه ربع دينار لاستباحة بضعها،وأنكر عليه ذلك بعض الشيوخ[992]،ويجب أن تصرفه فيما يصلح مما تحتاج إليه في بيتها مع زوجها من المتاع والفرش والوسائد وما لا غناء لها عنه من عطر وزينة وغير ذلك مما جرى العرف أن تتجهز به[993] إلى زوجها وإن كان فيه أن تتخذ منه خادما فعلت وتقدم في ذلك الأوكد فالأوكد.[994]

فإن جعلت جميعه في طيبها ثم تطالبه بالكسوة للباسها ورقادها من ذلك اليوم لم يكن لها ذلك،وكذلك ليس لها ولا لوليها أن يبتاع لها به خادما إذا لم يكن لها ثياب تمتهنها[995]،ولها ذلك إذا كان لهما ما يتوطيانه[996] ويغتطيانه[997] من الفراش والمرفقة واللحاف،فإن فضل شيء ففراش يحملان عليه ونحو ذلك،وإن لم يفضل شيء فعلى الزوج أن يبتاع ما يفترشانه ويتوطآنه ويلتحفانه ويرقدان عليه وأن ذلك يلزمه لها وعلى الأب أن يجهزها بكسوة بذلتها سواء كانت قبل النكاح أو بعده،وليس له إخراجها عريانة كالخادم إذا بيعت،فإن كانت خلقة[998] كان على الزوج أن يكسوها لأن كسوتها عليه،وليس يلزمها أن تشتري من جهازها كسوة،وليس يلزم الأب بشيء منها إلا أن يحب سواء كان من ماله أو من مالها،وكذلك الثيب لا يلزمها أن تتجهز بغير الصداق فإن كان معها كسوة من جهازها أو هدية اشترطت عليه أو كانت عندهم معروفة كالشرط لم يلزم الزوج كسوة حتى تلحقها[999] وحينئذ يقضى بها عليه.

---

[992] ابن هارون:مختصر المتيطية 6/ظ

[993] في(م) زيادة: المرأة

[994] ابن هارون: مختصر المتيطية 6/ظهر

[995] في(هـ): تمتعها

[996] في(هـ): يستبطيانه

[997] سقطت من(ع): يغتطيانه

[998] في(هـ): صغيرة

[999] في(هـ): يخليها

وسئل بعض الفقهاء عن رجل تزوج امرأة فدفع إليها نقدها وهديتها فلما دخل بها وبقيت عنده شهرا أو أكثر من ذلك طلبت منه كسوة،وكان قد كان ابتاع لها محشو ملحم في هديتها هل تجب عليه كسوة قبل تمام العام أو تبتذل محشو الهدية ؟ فقال:إن كان الصداق واسعا فلا كسوة لها عليه في خلال العام وإن كان ضيقا فعليه الكسوة وليس عليها أن تبتذل الهدية إلا من حقها وعليها أن تتجهز له بالهدية وقتا بعد وقت.

وأما الكالئ إذا حل أجله قبل الدخول فللزوجة الامتناع من الدخول حتى تقبضه وهل يلزمها أن تتجهز به كالنقد أم لا؟في ذلك قولان أحدهما:أنه يلزمها[20/ظ]أن تتجهز به والثاني:أنه لا يلزمها أن تتجهز به[1000]،قال ابن فتحون:هو مشهور مذهب مالك – رحمه الله–

وضع المرأة أو والدها كالئها على شرط أو غير شرط

تعقد في وضع المرأة كالئها:

عقدا

أشهدت فلانة على نفسها أنها للذي وليته من حسن صحبة زوجها فلان وجميل عشرته وضعت عنه كالئها المكلأ لها عليه في كتاب صداقها وهو كذا وأسقطته عنه طائعة بذلك ومتبرعة به وقبل ذلك منها زوجها المذكور وأشهد عليها بما فيه عنهما في كذا،وإن كان على شرط فتكتب فيه:

عقدا

أشهدت فلانة على نفسها أنها وضعت عن زوجها فلان كالئها المكلأ[1001] عليه لها في كتاب صداقها وهو كذا على أن لا يتزوج عليها وأن لا يرحلها من موضع كذا وأنه إن فعل شيئا من ذلك فهي مرتجعة فيما وضعته عنه من ذلك وفعل ذلك منها على الشرط المذكور وشهد عليهما بما فيه عنهما في كذا.

[1000] ابن رشد:البيان والتحصيل،ج05،ص:21، ابن هارون:مختصر المتيطية 7/وجه

[1001] في(هـ):المذكور

بيان

إن أسقط من عقد الوضع قبول الزوج له،وبقي حتى ماتت المرأة سقط حكم العقد وصار الكالئ موروثا عن الزوجة وأخذ من الزوج في رواية ابن القاسم وهي هبة لم تقبض،وقال أشهب:ذلك جائز ماض وكونه في يده أحوز الحوز[1002]،وكذلك ما زاده الزوج لزوجه في صداقها بعد العقد تأخذه منه في حياته على حكم الصداق،فإن طلقها قبل البناء فلها نصفه،وإن مات لم تأخذ منه بعد الموت شيئا لأنها هبة لم تقبض،ولها أن تأخذ بعض الكالئ وتسقط بعضه إذا حل أجله،وإن لم يحل فلا يجوز ذلك إلا أن يصالحها فيه بعوض،وإذا كان الوضع على شرط ففعل الزوج ما اشترطت عليه رجعت فيما وضعته عنه من الكالئ.

وللأب أن يضع من صداق ابنته على وجه النظر لها[1003]،وروى ابن وهب أن ليس له أن يضع من ذلك شيئا إلا عند الطلاق،وليس له وضع الصداق بجملته إلا عند الطلاق على المشهور المعلوم،وقيل:له أن يضعه بجملته بعد البناء وإن كرهت الزوجة إذا كان على وجه النظر لها.[1004]

وأما الوصي فلا يجوز له أن يضع من ذلك شيئا قليلا ولا كثيرا،وقد روى عن ابن القاسم أنه يجوز له وضع البعض على وجه النظر لها،وإذا طلقها وكانت قد وضعت عنه وثبت أنه كان يضر بها فلا رجوع عليه إلا أن يكون وضعه لذلك حين الطلاق،أو تكون استرعت عليه فيما وضعته عليه.

وسئل الفقهاء بقرطبة في امرأة سلفت زوجها سلفا إلى أعوام ثم طلقها قبل مضي المدة،فزعمت أنها إنما أسلفته وأنظرته استدامة لعصمتها معه وحسن صحبته،فأفتى ابن

[1002] الونشريسي:المنهج الفائق،ج01،ص:417،وقال ابن عرضون منبها:"لا تنسى ذكر القبول في وضع كالئها من غير شرط إذ قبوله يقوم مقام الحيازة." التقييد اللائق بمتعلم الوثائق،36/و

[1003] وفي المدونة من قول ابن القاسم:"فأرى أنه إن زوجها الأب بأقل من مهر مثلها أو بأكثر فإن ذلك جائز إذا كان إنما زوجها على وجه النظر لها."ج02،ص:100

[1004] ابن رشد: المقدمات(مع المدونة)، ج02، ص:104

عتاب وابن مالك[1005] أنها تأخذه بذلك حالة بعد يمينها،وخالفهما[1006] ابن القطان،وقال:يبقى إلى بلوغ أمده[1007] ذكر ذلك ابن سهل.[1008]

وتعقد في قبض المرأة كالئها أو والدها:

عقدا

قبضت فلانة من زوجها فلان،أو قبض فلان لابنته فلانة الكائنة في حجره[1009] من زوجها فلان كالئها المسمى في كذا،مبلغه كذا،وصار بيدها وأبرأت منه،وتعقد في قبض النقد:قبض فلان لابنته فلانة الكائنة في حجره[1010] من زوجها فلان نقدها المسمى في كتاب صداقها،ومبلغه كذا،وصار بيده ليجهزها به إليه،وأبرأ منه أتم إبراء[1011]،وأشهد بذلك في كتاب[1012] كذا.

بيان

في قبض المرأة الثيب المالكة أمر نفسها لصداقها براءة للزوج،وكذلك إن كانت بكرا يتيمة قد بلغت سن التعنيس،وهو خمسة وثلاثون عاما فما فوقها،وإن كانت غير معنس فلا يبرأ الزوج بدفعه النقد لها إذا كان عينا،وكان سحنون يجوز فعلها في ذلك،فإن كان

[1005] عبيد الله بن محمد بن مالك،من أهل قرطبة يكنى أبا مروان ،ولد سنة 400هـ ،روى عن أبي القاسم حاتم بن محمد،وأبي عمر بن خضر،وأبي بكر بن مغيث وغيرهم،وأجاز له أبو ذر الهروي ما رواه كان حافظا للحديث عالما بالمسائل والاختلاف بين المذاهب،له مختصر حسن في الفقه،وله كتاب"ساطع البرهان"توفي سنة460هـ "ابن بشكوال:الصلة،ج02،ص:457- 459

[1006] في(هـ): وحلفهما

[1007] في(هـ): مدة

[1008] ونص المسألة والجواب عنها في أحكام ابن سهل:"نزلت هذه المسألة بقرطبة:أسلفت زوجها ثلاثين دينارا ذهبا،وأنظرته بها خمسة أعوام أو ثلاثة- الشك مني- ثم طلقها بعد عام ونصف من تاريخ السلف فزعمت أنها إنما أسلفته وأنظرته استدامة لعصمتها =معه،ورجاءا في حسن صحبته لها،وكان التحاكم فيها عند أحمد بن بقي،فشاور في ذلك فأفتى بن عتاب القول قول المرأة فيما ادعته من ذلك وتحلف ثم تأخذ حقها منه حالا،وبذلك أفتى الشيوخ فيها قبل هذا أن القول قولها مع يمينها إذ هو الظاهر من أمر النساء أنهن يفعلن ذلك فهو كالعرف الذي يصدق فيه من ادعاه... وكان قد خالفه فيها أبو عمر بن القطان..."ص:468-471

[1009] في(هـ):التي هي في حجره

[1010] في(هـ):التي هي في حجره

[1011] سقطت من(هـ):أتم إبراء

[1012] في(هـ) زيادة:كتاب

المقبوض النقد وادعت هذه المالكة أمر نفسها تلفه،فإنها تحلف أنه ضاع ولا يكون عليها أن تعوض عنه جهازا،وقال عبد الملك:عليها أن تخلف من مالها ما تتجهز به عوضه.

وأما الأب في ابنته البكر فقبضه لها أيضا براءة للزوج في قول ابن القاسم،وقال أشهب وابن وهب:لا يبرأ الزوج إلا بمعاينة الدفع له.ووصي الأب أو المقدم من قبل القاضي مثله في ذلك،فإن ادعى تلفه فلا يلزم الزوج غرمه ثانية[21/و]على قول ابن القاسم ويلزمه على قول غيره،وإن ادعى الأب أو غيره أنه دفعه لابنته عينا فعليه غرمه،فإن كان الأب مريضا فلا يصدق في القبض إلا بمعاينة الدفع في قول ابن القاسم وغيره.

وقال ابن رشد:إن أقر بالقبض بعد العقد وهو مريض جاز،وإن كان الزوج موسرا،ولم يجز إن كان عديما،وإن كان القبض في حين العقد ففيه اختلاف.[1013]

وأما الوكيل فلا يبرأ الزوج بقبضه للصداق منه إلا بمعاينة الدفع بالاتفاق فان لم تكن معاينة وادعى الوكيل تلف ما قبض فعلى الزوج غرمه ولا يكون له رجوع على الوكيل.[1014]

قال ابن رشد:ولا خلاف في هذا إلا أن يدخل في ذلك الاختلاف من مسألة الولي التي في المدونة وأما إن دفع إلى وليها الذي ليس بوكيل ولا وصي فإن ضمنه له فعليه غرمه وإن لم يضمنه وادعى بعد ذلك تلفه فعلى الزوج غرمه ثانية سواء قبضه ببينة أو بغير بينة،وهل يرجع بذلك على الولي أم لا[1015]؟ في ذلك قولان:أحدهما أنه يرجع عليه ويضمنه إياه لأنه قبض ما لا يجوز له قبضه،والثاني:أنه لا يرجع عليه،قال سحنون:ولا أدري بأي وجه يضمن،لأنه إن كان قبضه على وجه الرسالة فإنه لا يضمن،وإن كان على معنى الاقتضاء فليس بوكيل على القبض[1016] فلا يضمن.

وإذا انعقد قبض الصداق على الأب أو الوصي دون معاينة،ثم ادعى بعد ذلك أنه لم يقبض شيئا،وقال:ظننت به الخير فأشهدت بالقبض مسامحة،فأفتى ابن لبابة بأن اليمين

[1013] ابن رشد:البيان والتحصيل،ج05،ص:121

[1014] المصدر نفسه،ج05،ص:110

[1015] سقطت من(هـ): أم لا

[1016] سقطت من(هـ): على القبض

تجب على الزوج لقد قضاه وقال غيره:لا يمين عليه وإلا لم يكن للإشهاد فائدة[1017] وفـــي أحكام ابن سهل من أجوبة بعض الشيوخ التفرقة بين أن يكون ذلك بحرارة العقد فتجـــب اليمين،أو لا يكون بحرارة العقد[1018] فلا تجب اليمين.[1019][21/ظ]

[1017] نوازل ابن سهل،ص:216،ابن هارون:اختصار المتيطية 4/ظ

[1018] في(هـــ):التفرقة بين ذلك بحرارة العقد فتكون اليمين وإلا لم تكن بحرارة العقد

[1019] أصل المسألة وأقوال العلماء فيها في أحكام ابن سهل،ص:215-217

الخاتمة

يمكن تلخيص ما توصلت إليه من نتائج وملاحظات حول مختلف مظاهر الحياة خاصة الاجتماعية والأسرية منها من خلال تحقيق نوازل النكاح من مخطوط العقد المنظم للحكام فيما يجري بين أيديهم من العقود والأحكام لقاضي قضاة غرناطة أبو القاسم سلمون علي بن سلمون الكناني الغرناطي في النقاط التالية:

- كانت عادة أهل الأندلس أن الزوج يهدي لزوجته هدية زائدة على الصداق المسمى وهو ما يسمى عند الأندلسيين ب"الشوار" استجلابا لمودتها وتقمنا لمسرتها.
- كانت المرأة الأندلسية تتزين في وقت العرس فكانت تكتري الماشطة مما يدل على أن هذه الحرفة كانت سائدة في الأندلس مما جعل الفقهاء يخضعون أجرة الماشطة إلى المتعارف بين الناس.
- كان أهل الأندلس يكترون ضارب الدف في العرس مما يدل على أن ضرب الدف كانت صنعة لها أهلها مما جعل الفقهاء يختلفون في أجرة ضارب الدف هل هو على الزوج أم على أهل الزوجة.
- يأخذ كاتب عقد الزواج بين الزوجين أجرة على ذلك يدفعها الذي يتوثق لنفسه وهو الزوجة وأهلها كما يتحمل أهل العروس أجرة الرق الذي يكتب فيه العقد.
- كانت عادة أهل الأندلس أن بعض الآباء ينحل ابنته عند زفافها أو ابنه عند عقدة النكاح نحلة،قد تكون بيتا أو بستانا أو أملاكا.
- كانت العروس تأخذ عندما تزف إلى زوجها متاع بيتها من فرش ووسائد وأغطية ولحاف وما تحتاج إليه من عطر وزينة على ما جرى به العرف في الأندلس.

- كان الزوج يرفع للزوجة في صداقها إذا كانت من ذوات الحال أي من العائلات الميسورة،وقد يرفع لها في صداقها لأنها تسوق إلى بيته الرفيع من الجهاز على ما جرت به عادة أمثالها.
- كان الأب يشرف على مراسيم زفاف ابنته فهو الذي يقبض لها صداقها كما يعمل على تجهيزها من حلي وثياب ومتاع،وهو الذي يورد جهازها إلى بيت الزوجية.
- كانت العروس الأندلسية عندما تزف إلى بيت العريس تتحف زوجها بأنواع الألبسة من جبة أو سراويل وقمصان وغفارات وغيرها استجلابا لمودته ومسرته.
- كانت بعض النساء الأندلسيات تشترط على زوجها عند العقد أن لا يتزوج عليها،أو أن لا يتسرى عليها،أو أن لا يخرجها من بلدها،أو أن لا يغيب عليها الغيبة المتصلة،وربما أسقطت عنه كالئها الذي لها عليه لأجل ذلك،مما دفع بالفقهاء إلى إيجاد الحلول لكثير من النوازل المتعلقة بالشروط في النكاح.
- كانت المرأة الأندلسية الميسورة الحال ذات المنصب تتخذ خادما لها في بيتها وتكون أجرته ونفقته على الزوج إذا اشترطت ذلك في أصل العقد أما من لم تكن كذلك فكانت تقوم بأعباء البيت من غسل وكنس وفرش واستقاء ماء في الدار.
- كانت المرأة الأندلسية تباشر أمور بيتها كما تشتغل في الغزل والنسج.
- قد يمتع بعض الأولياء أزواج بناتهم بسكنى بيت دون كراء أو استغلال أرض أو شوار أو غيره.
- كان أصدقاء العريس في الأندلس يهدون للزوج عند الزفاف هدايا وتحفا وكان من يهدي إليه اللحم والجزور إعانة له،وربما اشترط أهل الزوجة الجزور فيبعث به الزوج إليهم ليعدوا به طعاما يأكل منه أقارب العريسين.

- كانت المرأة الأندلسية تذهب بين الفينة والفينة لزيارة أهلها وأقاربها ومن تأنس بهم وترجو الإشفاع بهم كما كانت تخرج إلى المساجد بهدف العبادة أو الاستماع إلى العلم لكن هذا لا يمنع أن بعض الأزواج كان يمنع زوجته من ذلك لسبب أو لغيره كأن يتهم والدي الزوجة أو إخوتها بإفسادها عليه،فكان لفقهاء الأندلس فتاوى في ذلك تنم عن عقل فقهي راجح.
- كانت الزوجة الطارئة على المدينة يزوجها السلطان إذا خافت على نفسها العنت.
- كانت نساء أهل الكتاب المتواجدين في الحواضر الإسلامية بالأندلس يخضعن لقوانين دينهم وأعرافهم في الزواج فكان أولياء المرأة أولى بتزويجها أو قساوسة أهل دينها إلا إذا منعها أهل دينها من النكاح فإن السلطان المسلم يمنعهم لأن منعها من الزواج ظلم لها وإذا ذهبت إلى نكاح مسلم ومنعها أهلها لم يمنعهم القاضي كما أفتى بذلك علماء الأندلس كابن زرب وهذا لعمري قمة التسامح الديني الذي ميز حضارة الإسلام في الأندلس.
- كان الصراع المذهبي بين أهل السنة والشيعة في المغرب على أشده لدرجة أنهم كانوا لا يتزوجون منهم ولا يزوجونهم لأنهم كانوا يرونهم مارقين عن الدين،وما فتوى أبي إسحاق التونسي وموقف أهل القيروان وعلمائها منها إلا دليل على ذلك.
- كثرة استعمال ما جرى به العمل فيه دلالة واضحة كما يقول الدكتور عمر الجيدي على أن الفقهاء المغاربة تأثروا في نزعتهم هذه بكل ما له علاقة بالمجتمع لدرجة أنه لا يمكن أن تفسر أي ظاهرة من تاريخ المغرب دون أن نضع نصب أعيننا الأوضاع الفقهية فيها وكتب الشروط والوثائق تدلنا على الكثير من دقائق الأشياء وتبين لنا تقاليد الناس وسننهم التي جرى بها عملهم.

أما من الجانب المنهجي لتحقيق كتب النوازل والوثائق فقد توصلت إلى النتائج التالية:

- أن كتب النوازل والوثائق جديرة بالانكباب عليها وتحقيقها لأنها تعتبر مصادر جد هامة في التأريخ للحياة الاجتماعية والاقتصادية والثقافية وذلك من أجل سدّ الفراغ الذي يعتري عادة أدب الحوليات؛ولأن المصادر الإخبارية إنما كانت تعتمد على الحدث السياسي والعسكري بالأساس. ولا يمكن سد هذا الفراغ الذي تشكو منه الكتابة التاريخية إلا بالرجوع إلى مثل هذه الأجناس من الخطاب، وبالخصوص ما تضمنته كتب النوازل الفقهية، وكتب المناقب والرحلات، وكذلك مختلف الأعراف المكتوبة – منها – والشفوية، من معلومات اجتماعية اقتصادية، مما يُعد بديلاً عن ندرة مثل هذه المعلومات وتشتتها وصعوبة الإلمام بها في كتب الحوليات.
- أهمية كتب الوثائق والشروط التي تدلنا على الكثير من دقائق الأشياء وتبين لنا تقاليد الناس وسننهم التي جرى بها عملهم،لكثرة استعمالها لمصطلح "**ما جرى به العمل**" وهو نوع من كتب الفقه اشتهر به الأندلسيون والمغاربة يعرف بالعمليات أو "**الماجريات**".

- أن كتب النوازل يجب أن يتعاون على تحقيقها الفقيه والمؤرخ وعالم الاجتماع،ولهذا يقول الدكتور مصطفى الصمدي:"إن معظم الباحثين في النوازل ضعاف في التكوين الفقهي،كما أن المتخصصين من الفقهاء وأهل الاختصاص الشرعي يغفلون الجانب التاريخي،وكل في انزواء وافتراق."
- أن كتب النوازل والوثائق يجب أن تجرد من صبغتها الفقهية عند استغلالها كمادة إخبارية وهذا لا يتسنى إلا لمن كان له باع طويل في الفقه والتاريخ معا،وهنا تكمن الصعوبة في استثمار مثل هذه الأجناس من الخطاب في التأريخ لمختلف مناحي الحياة الحضارية لبلاد الغرب الإسلامي.

أما عن نتائج المقابلة والتحقيق فيمكن القول:

- إن اعتماد كتاب العقد في العقود والوثائق كان السبب في وجود نسخ مخطوطة كثيرة ومتعددة منه مما جعل النساخ يهملون جانب التحقيق والمقابلة فوقعت

الكثير من النسخ منه في أخطاء لا تغتفر منها ما غيرت الحكم الفقهي تماما وشوهت أصل الكتاب.

- كثرة السقط في العديد من الورقات مما دفع بالنساخ إلى الإكثار من علامات الإلحاق.
- كثرة علامات التضبيب(ص) في بعض النسخ مما يجعلك ترجع إلى المقابلة وفي أحايين كثيرة إلى المصادر التي نقل عنها الكتاب أو نقلت عنه لتحقيق ربما كلمة واحدة.
- إن كتاب العقد ذو طبيعة فقهية ولذا فإن تحقيقه بالغ الصعوبة لجمعه بين الأحكام وعلم الوثائق،ولذا وجب الرجوع إلى مضان هذه العلوم.
- خصوصية الكتاب الفقهية يجعل المقابلة أكثر صعوبة لأن الأمر يتعلق بأحكام فقهية.
- المقابلة بين نسخ المخطوط كشفت الكثير من الأخطاء في النسخة المطبوعة(طبعة العامرة الشرفية)وهي التي كانت ولا زالت معتمدة مما قد يوقع الباحثين في كثير من الأخطاء فمثلا كلمة "المسالمة" كتبت "الإسلامية" رغم أن البون بينهما شاسع فالمسالمة تقال لمسلمي العجم ومفردها"مسلماني".

الفهارس

فهرس الآيات مرتبة حسب ترتيبها في المصحف الشريف :

الآية: **الصفحة**

- قوله تعالى:﴿فإمساك بمعروف أو تسريح بإحسان﴾.....75/69
- قوله تعالى:﴿وللرجال عليهن درجة والله عزيز حكيم﴾.....69
- قوله تعالى:﴿وآتيتم إحداهن قنطارا﴾.....72
- قوله تعالى:﴿الرجال قوامون على النساء﴾.....72

فهرس الأحاديث والآثار حسب ترتيب ورودها في الكتاب:

الحديث: **الصفحة :**

- «القضاة ثلاثة قاضيان في النار وقاض في الجنة.».....63
- «أعلنوا النكاح واضربوا عليه بالدفوف».....65
- «وأولم النبي صلى الله عليه وسلم على زينب وصفية بعد البناء.».....66
- «ويستحب الخطبة يوم الجمعة بعد الظهر.».....67
- «ويستحب العقد في شوال والبناء فيه لأن عائشة رضي الله عنها تزوجها رسول الله وبنى بها في شوال.».....66
- «وقد حكي أنه كان يستحب النكاح في رمضان رجاء البركة وأنه تزوج عائشة فيه.».....67
- «وقد أراد عمر بن الخطاب رضي الله عنه أن يحمل الناس على أن لا يجاوزوا في الصداق أربع مائة درهم،وهو مبلغ صدقات أزواج النبي صلى الله عليه وسلم فقالت امرأة:يا أمير المسلمين إن الله تعالى يقول:{وآتيتم إحداهن قنطارا} فقال:كل الناس أعلم منك يا عمر حتى النساء».....72

«قول رسول الله صلى الله عليه وسلم لعبد الرحمان بن عوف:أولم ولو بشاة»...78

- «تنكح المرأة لمالها ولحسبها ولجمالها ولدينها.».....87
- «أحق الشروط أن توفوا بها ما استحللتم به الفروج.».....89
- «روي أن عمر بن الخطاب رضي الله عنه سأل ابنته حفصة عن أقصى ما تصبر المرأة فيه عن زوجها فقالت له ستة أشهر فكان لا يبعث البعث إلا لستة أشهر ودون ذلك نظرا لأهل البعوث ونسائهم.».....93
- «بناء رسول الله صلى الله عليه وسلم بعائشة رضي الله عنها وهي بنت تسع أو عشر».....119

- «فعل رسول الله صلى الله عليه وسلم في بني قريظة حكم فيمن أنبت حكم البـــالغين وأمر بقتلهم وفيما لم ينبت بحكم الصغار فلم يقتلهم.».....119
- «البكر تستأمر والثيب تعرب عن نفسها».....120

فهرس الكتب الواردة في المتن مرتبة ترتيبا ألفبائيا:

الكتب: **الصفحة :**

- أ -

- أحكام ابن سهل.....181/155

الاستغناء.....98/94/92/86/83/74

.....153/146/141/104/102/99

.....174/172/165

- ت -

- تأليف أبو الوليد بن خيرة.....173
- تبصرة ابن محرز.....155
- التفريع لابن الجلاب.....120
- التنبيه لأبي الطاهر ابن بشير.....74

- ث -

- الثمانية.....91

- خ -

- الخمسة.....122

- د -

- الدمياطية.....172

- س -

- سماع أشهب.....136/123/118

- سماع أصبغ.....173/95
- سماع عيسى.....118/94
- سماع ابن القاسم.....145/110

-ع-

- العتبية.....146/145/118/117/107/102
.....149/148/

- ك -

- كتاب ابن المواز.....174/146
- كتاب ابن يونس.....146/79

- م -

- المدنية.....96
- المدونة.....111/108/107/106/82/70
.....138/136/118/117/115/112
.....167/157/149/148/145/144
.....181
- المجموعة.....123/97
- مسائل أبي إبراهيم.....153
- المقدمات لابن رشد.....155
- الموطأ.....115

- ن -

- النكت.....81
- النوادر.....155
- نوازل أصبغ.....95
- نوازل ابن الحاج.....137/134/121/120/119/113
.....174
- نوازل ابن رشد.....154/152/149

- و -

- الواضـــــحة.....146/145/128/118/115/68
.....148
- وثائق الباجي.....146/121
- وثائق ابن أبي زمنين.....72
- وثائق ابن الطلاع.....137
- وثائق ابن العطار.....117/77
- وثائق ابن فتحون.....167/142/98/77
- الوثائق المجموعة.....91
- وثائق ابن مغيث.....167/149/131/74

فهرس الأعلام المذكورين في المتن

الأعلام : **الصفحة :**

- أ -

- أحمد.....130
- أبو ابراهيم.....153
- إسحاق بن إبراهيم.....111
- أبو إسحاق التونسي.....164
- إسماعيل القاضي.....155/75
- أصبغ.....117/105/95/85/73/66
.....166/155/154/153/149/122
.....173
- أشهب.....159/138/123/99/76/73
.....180/178
- أهل الظاهر.....64
- الأوزاعي.....77

- ب -

- الباجي.....146/136/132/121/115
- ابن بشير.....143/118/80/74
- البغداديون.....119
- أبو بكر الأبهري.....164/153

- ج-

- ابن الجلاب.....120/113
- ابن جماهر الطليطلي.....176

- ح-

- ابن حبيب.....102/98/85/76/72/68
.....130/123/119/118/111/102
.....154/150/148/146/145/141/131
- ابن الحاج.....174/137/134/120/119/113/107
- أبو الحسن بن القصار.....128
- حفصة رضي الله عنها.....93
- ابن حمدين.....137/134

- خ-

- الخطابي.....75
- ابن خيرة(أبو الوليد).....173

- د-

- ابن دحون.....124/98

- ر-

- ابن رشد(أبو الوليد).....87/85/84/83/80/78
.....107/103/99/97/94/91/89
.....124/123/122/118/111/109

141/136/134/131/129/128.....
154/152/149/147/145/144.....
173/171/167/161/159/155.....
181/176/175.....

- ن -

- ابن زرب.....143/141/137/115/111/101
163.....
- ابن أبي زمنين.....149/144/117/115/72
- زياد.....117/114
- زينب رضي الله عنها.....66

- س -

- سحنون.....113/105/98/92/89/72
166/141/121/118/117.....
181/174.....
- سفيان الثوري.....77
- ابن سهل.....181/179/155/78

- ش -

- الشافعي.....130
- ابن شهاب.....89
- الشيوخ.....141/121/117/101/95/84

181/176.....

- ص -

- صفية رضي الله عنها.....66

- ط -

- ابن الطلاع(محمد بن فرج).....174/160 /137/136/134

- ع -

- عائشة – رضي الله عنها.....117/67
- ابن عبد الحكم.....111/84
- عبد الرحيم.....121
- ابن عبد الغفور.....172/141
- عبد الله بن أحمد.....174
- عبد الملك.....180/174/160/146/143
- عبد الوهاب (القاضي).....145/128/113
- ابن عتاب.....174/136/130/114/81/78

179/176.....

- عتاب بن أسيد.....63
- ابن العطار.....106/100/90/88/84/77

131/120/117/116/115/114.....

142/141/136.....

- أبو عمران الفاسي.....170/100

- عمر بن الخطاب رضي الله عنه.....93/71
- أبو عمر الاشبيلي.....116
- عيسى.....166/121/95/92/73

- ف-

- ابن فتحون.....100/98/90/88/77/73
.....136/131/125/121/120
.....178/167/159/150/145/144/142
- فضل.....141

- ق-

- ابن القاسم.....85/81/80/77/73
.....98/97/95/94/92/91
.....108/107/106/105/104/99
.....120/118/117/115/113/111
.....145/141/138/129/128/123
.....162/155/154/153/149/148
.....174/166/164/163
.....180/179/178
- ابن القطان.....179/132/131

- ك-

- ابن كنانة.....92

- ل -

- ابن لبابة(محمد بن عمر).....147/130/124/121/104/90
.....176/172
- اللخمي.....128/113/112

- م -

- ابن الماجشون.....129/117/104/100/91/81
.....155/154/153/150/148
- محمد بن عيشون.....172
- المازري.....143/136/87
- مالك.....88/84/80/76/74/67
.....111/105/104/99/95/89
.....120/118/117/115/114/113
.....135/130/129/128/123/122
.....163/158/155/144/143/138
.....178/176/170/166/164
- ابن مالك.....179
- المتأخرون من المالكية.....76/75/71/68/64/63
.....174/118/96
- المتقدمون.....96/75/63
- ابن محرز.....115

- أبو محمد منصور (القاضي).....84
- ابن مسعدة الحجازي.....174/111
- ابن المسيب.....71
- مطرف.....154/117
- ابن مغيث.....120/102/93/81/77/74
.....150/149/147/146/141/131
.....167/151
- ابن المواز.....174/149/146/96/94
- موسى بن أحمد.....131

- ن -

- ابن نافع.....153/123/117/115/96/92

- هـ -

- ابن الهندي.....129/98

- و -

- ابن وضاح.....119
- ابن وهب.....146/119/94/80/73/71
.....180/179/158/149

- ي -

- يحي.....92/86/85
- ابن يونس.....146/79

فهرس الأماكن والبلدان

البلد: **الصفحة :**

- الأندلس.....145
- طنجة.....145
- افريقية.....145
- الفسطاط.....121
- قرطبة.....179/173/137/136/130
- القلزم.....121
- مصر.....145

فهرس المصطلحات الفقهية :

المصطلحات : **الصفحة :**

- أ -

الإجارة.....103
إرخاء الستور.....148
الاستئمار.....122/120/116/90/77/70
.....140/139/132/128/127/126
.....156/143/141
الاستبراء.....157/156
الاستحقاق.....109/108
الاسترعاء.....179/175/169
الإشاعة.....80
الإعسار بالنقد.....74

- ب -

- البيع.....97/92/88/83/80/74
.....153/149/140/123/122
.....177/175/165/161/155

- ت -

- التدبير.....160/157/121/93
- التسري.....108

- التفليس.....108
- التمليك.....147/94/89
- التسري.....158/92/90/89

- ج-

- الجهاد.....75

- ح-

- الحبس(الوقف).....175/123/108/107
- الحضانة.....137/134/103/101
- الحمالة.....82/81
- الحمل.....150/149/148/119/114/82/81
- الحيازة.....178/149/83
- الحيض.....119/118/117/114/113

- خ-

- الخطبة.....166/142/112/86/70/67
- الخلع.....148

- د-

- الدين.....175/97/86/85/83/74

- ذ-

- الذي عليه القضاء.....150/105/82/75

- ر-

- الرد بالعيب.....77/108

- ش -

- الشركة.....80
- الشفعة.....80/84/161
- الشهادة.....67/68/70/74/74/82/91
.....92/93/94/103/110/111/112
.....116/118/120/124/125/126
.....132/133/137/139/140/141
.....142/143/144/147/148/148
.....150/152/154/155/156/158
.....159/161/163/165/166/168
.....169/172/173/177/178/179/180/180

- ص -

- الصداق.....67/69/70/71/72/79
.....80/81/82/83/85/87
.....93/94/99/100/101/109
.....110/111/112/116/118/120
.....126/132/133/137/139/140
.....141/142/143/144/147/148
.....150/152/154/155/156/158

168/166/165/163/161/159.....

181/180/179/178/177/173/172/169.....

- صداق المثل.....89/88/86/80/79/73

166/165/144/143/118/103.....

- الصوم.....65

- ض -

- الضمان.....181/176/173/172/153/107/105/82

- ط -

- الطلاق.....86/84/80/76/75/74

96/95/92/91/90/89.....

108/107/105/100/99/97.....

150/149/136/125/118/111.....

161/159/158/157/153/152.....

179/170/168/166/164/162.....

- الطول.....163

- ع -

- العارية.....173/172/110/109/88

- العادة.....109/108/106/105/93/87/75

- العتق.....138/135/112/95/90/89

175/164/162/161/158/157.....

- العدة.....116/114/107/97/91/70
.....156/147/140/139/138/126
- العمرى.....108

- ك -

- الكالئ.....80/79/77/74/73/69
.....127/126/116/112/88/81
.....147/143/142/140/139/137
.....180/179/178/167/166/159/156
- الكتابة.....160/157/155/121
- الكراء.....108/107/106/105/99
- الكفاءة.....144/143/135
- الكفالة.....137/136/135

- م -

- ما جرى به العرف.....115/111/110/109/107/87
.....173/174/171
- ما جرى به العمل.....137/123/109/107/84/83
.....173/153/138
- المتعة (الإمتاع).....109/108/107/105
- ما جرت به الفتوى.....138
- المشهور.....158/146/136/118/95/54

178/176/172/170/166/162.....

- الميراث.....92/89/87/85/84/69

153/132/118/109/108/107.....

167/161/155/154.....

- المولى الأعلى.....136/135
- المولى الأسفل.....136/135

ـ ن ـ

- النحلة(الهبة).....86/85/84/83/82/81

173/171/170/161/122/105.....

179/178/175.....

- النفقة.....104/102/101/96/89/86

160/159/146/105/105.....

- النكاح(الزواج).....69/68/67/65/64

75/74/73/72/71/70.....

81/80/79/78/77/76.....

87/86/85/84/83/82.....

93/92/91/90/89/88.....

101/100/99/98/97/96/95.....

107/106/105/104/103/102.....

113/112/111/110/109/108.....

119/118/117/116/115/114.....

125/124/123/122/121/120.....

131/130/129/128/127/126.....

137/136/135/134/133/132.....

143/142/141/140/139/138.....

149/148/147/146/145/144.....

155/154/153/152/151/150.....

161/160/159/158/157/156.....

167/166/165/164/163/162.....

173/172/171/170/169/168.....

181/180/179/178/177/176/175/174.....

- نكاح التفويض.....165/67

- و -

- الوصي.....122/121/118/117/107/85

131/130/129/128/127/126.....

147/142/141/140/134/133.....

171/170/154/153/152/148.....

181/180/179/175/174/173/172.....

- الوكالة.....133/132/131/128/122/92

181/174/136.....

- الوليمة.....165/66

- الولي.....85/78/77/76/75/74/69/67

114/112/110/109/107/86.....

128/126/125/121/116/115.....

135/134/133/131/130/129.....

144/143/141/138/137/136.....

156/155/154/151/146/145.....

171/170/169/167/166/163.....

181/177/176/175/173/172.....

-ي-

- اليمين.....98/97/95/94/91/86

181/179/117/106/105.....

قائمة المصادر والمراجع مرتبة ترتيبا ألفبائيا

أولا:القرآن الكريم

ثانيا:المخطوطات

- أبو إسحاق ابراهيم بن عبد الرحمان الغرناطي(ت579هـ)الوثائق المختصرة(وثائق الغرناطي) مخطوط بمكتبة جامعة الملك سعود،موجود ضمن مجموع تحت رقم:5/75 ت 2/1143
- عبد الحق بن محمد بن هارون السهمي القرشي:النكت والفروق لمسائل المدونة مخطوط،موجود بالمكتبة الأزهرية بالأزهر الشريف تحت رقم:322260
- ابن عرضون:أحمد بن الحسن(ت992هـ) التقييد اللائق بمتعلم الوثائق مخطوط بمكتبة جامعة الملك سعود تحت رقم:7635ف3/1605.
- محمد التاودي بن سودة:شرح لامية الزقاق مخطوط موجود بمكتبة جامعة الملك سعود(قسم المخطوطات) تحت رقم 7302ف2/1515
- ابن عبد الحكم:المختصر الصغير،مخطوط موجود بمكتبة السليمانية،تركيا،تحت رقم:699
- ابن هارون:اختصار النهاية والتمام في معرفة الوثائق والأحكام للمتيطي،مخطوط بمكتبة جامعة الملك سعود تحت رقم 7529ف2/1169

ثالثا:المصادر

- ابن الأبار:أبي عبد الله محمد بن عبد الله بن أبي بكر القضاعي(595-658هـ/1199-1260م):المعجم في أصحاب القاضي أبي علي الصدفي،اعتناء كوديرة،(د.ط)،1885م،مدريد
- ابن الأثير:عز الدين الجزري:اللباب في تهذيب الأنساب،(د.ط)،(د.ت)،دار صادر،بيروت.

- أحمد بن حنبل(ت241هـ) مسند الإمام أحمد،حققه ووضع حواشيه ورقم أحاديثه محمد عبد القادر عطا،ط(01)،(1429هـ/2008م)،دار الكتب العلمية،بيروت-لبنان(12ج).
- الإدريسي:أبي عبد الله محمد بن محمد بن عبد الله بن إدريس الحمودي الحسني المعروف بالشريف الإدريسي(من علماء القرن06هـ) نزهة المشتاق في اختراق الآفاق،تحقيق مجموعة من الباحثين،(د.ط)،(د.ت)،مكتبة الثقافة الدينية،مصر
- أبو إسحاق إسماعيل بن إسحاق المالكي(القاضي)(ت282هـ):أحكام القرآن،تحقيق عامر حسن صبري، ط01، 1426هـ/2005م، دار ابن حزم، بيروت،لبنان.
- الباجي:القاضي أبو الوليد سليمان بن خلف بن سعد بن أيوب الباجي(ت494هـ):المنتقى شرح موطأ مالك،تحقيق محمد عبد القادر أحمد عطا،ط01 ،1420هـ/1999م،دار الكتب العلمية،بيروت،لبنان(09ج).
- البخاري:أبو عبد الله محمد بن إسماعيل البخاري(ت194-256هـ):الجامع الصحيح المسند من حديث رسول الله صلى الله عليه وسلم وسننه وأيامه، تحقيق ونشر ومراجعة محب الدين الخطيب، محمد فؤاد عبد الباقي، قصي محب الدين الخطيب، المكتبة السلفية، ط01، 1400هـ ،القاهرة(04 ج).
- البرزلي:أبو القاسم بن أحمد البلوي التونسي(ت841هـ/1438م) مسائل الأحكام لما نزل من القضايا بالمفتين والحكام،تقديم وتحقيق محمد الحبيب الهيلة،ط(01)،2000م،دار الغرب الإسلامي(07ج)
- ابن بشكوال(494-578هـ/1101-1183م):الصلة،تحقيق إبراهيم الأبياري،ط01، 1410هـ/1989م،دار الكتاب المصري،دار الكتاب اللبناني(03ج).
- البلوي:أبي البقاء خالد:تاج المفرق في تحلية علماء المشرق،تحقيق الحسين بن محمد السائح،(دط)،(د.ت)،مطبعة فضالة،المحمدية،المغرب(02ج).

- البيهقي:أبو بكر أحمد بن الحسين بن علي(ت458هـ):السنن الكبرى،تحقيق محمد عبد القادر عطا،ط(03)،(1424هـ/2003م)،دار الكتب العلمية،بيروت-لبنان(11ج).
- الترمذي:أبو عيسى محمد بن عيسى الترمذي(ت279هـ)الجامع الكبير،حققه وخرج أحاديثه وعلق عليه الدكتور بشار عواد معروف،ط(01)،1996م،دار الغرب الإسلامي،بيروت- لبنان(06ج).
- التسولي أبو الحسن علي بن عبد السلام: البهجة في شرح التحفة، ضبطه وصححه:محمد عبد القادر شاهين،ط(01)،(1418هـ/1998م)،(02ج).
- التنبكتي:أحمد بابا(963- 1036هـ):نيل الابتهاج بتطريز الديباج،إشراف وتقديم:عبد الحميد عبد الله الهرامة،وضع هوامشه وفهارسه طلاب من كلية الدعوة الإسلامية،ط(01)،(1398هـ/1989م)،طرابلس- ليبيا(02ج).
- التوزري:عثمان بن المكي التوزري الزبيدي:توضيح الأحكام على تحفة الحكام،ط01 ،1339هـ،المطبعة التونسية،تونس(04ج).
- ابن جزي:أبو القاسم محمد بن أحمد بن جزي الكلبي الغرناطي:القوانين الفقهية،ضبطه وصححه محمد أمين الضناوي،ط01 ،1418هـ/1998م،دار الكتب العلمية،بيروت.
- ابن الجلاب:أبو القاسم عبيد الله بن الحسين بن الحسن بن الجلاب البصري(ت378هـ):التفريع،دراسة وتحقيق الدكتور حسين بن سالم الدهماني،ط01 ،1408هـ/1987م،دار الغرب الإسلامي،بيروت،لبنان(02ج).
- ابن الحاجب:جمال الدين بن عمر(570-646هـ):جامع الأمهات،تحقيق:أبو عبد الرحمان الأخضري،ط(01)،(1419هـ/1998م)،اليمامة للطباعة والنشر والتوزيع،دمشق

- الحاكم النيسابوري:أبو عبد الله:المستدرك على الصحيحين،وبذيله التلخيص للحافظ الذهبي- رحمهما الله- طبعة مزيدة بفهرس الأحاديث الشريفة،بإشراف الدكتور يوسف عبد الرحمان المرعشلي،(د.ط)،(د.ت)،دار المعرفة،بيروت- لبنان.(05ج)
- ابن حبان: محمد بن حبان بن أحمد أبو حاتم التميمي البستي،تحقيق : شعيب الأرناؤوط ،الطبعة الثانية ،1414هـ /1993م، مؤسسة الرسالة،بيروت- لبنان.(18ج).
- ابن حجر العسقلاني:أحمد بن علي(773- 856هـ)فتح الباري بشرح صحيح الإمام أبي عبد الله محمد بن اسماعيل البخاري برواية أبي ذر الهروي عن مشايخه الثلاثة السرخسي والمستملي والكشميهني،ط(01)،(1421هـ/2001 م)،طبع على نفقة السمو الملكي الأمير سلطان بن عبد العزيز آل سعود،مكتبة الملك فهد الوطنية،الرياض(13ج).
- _____:الإصابة في تمييز الصحابة،ومعه الاستيعاب في أسماء الأصحاب للقرطبي المالكي،(د.ت)،(د.ط)،دار الكتاب العربي،بيروت(04ج).
- ابن حزم:أبو محمد علي بن أحمد علي بن سعيد (ت456هـ):المحلى،تحقيق منير الدمشقي،ط1352،01هـ ،إدارة الطباعة المنيرية،مصر(ج11).
- الحطاب الرعيني:أبي عبد الله محمد بن محمد بن عبد الرحمان المغربي(ت954هـ):مواهب الجليل لشرح مختصر خليل،ضبطه وخرج أحاديثه وآياته:الشيخ زكريا عميرات،ط(01)،(1416هـ/1995)م،بيروت- لبنان(08ج).
- الحميدي:أبو عبد الله محمد بن أبي نصر فتوح بن عبد الله الأزدي(ت488هـ):جذوة المقتبس في ذكر ولاة الأندلس،(د.ط)،1966م،الدار المصرية للتأليف والترجمة،مطابع سجل العرب،القاهرة.
- الحميري:محمد بن عبد المنعم:الروض المعطار في خبر الأقطار،تحقيق الدكتور إحسان عباس،ط02 ،1984م،مكتبة لبنان،بيروت.

- الخشني،أبو عبد الله محمد بن الحارث(661هـ/971م):قضاة قرطبة،حققه وقدم له ووضع فهارسه إبراهيم الأبياري،(دط)،(1981م)،دار الكتاب اللبناني،مكتبة المدرسة.
- الخطابي:أبو سليمان حمد بن محمد الخطابي البستي(ت388هـ):معالم السنن،وهو شرح سنن أبي داود،ط(01)،1351هـ/1932م،طبعه وصححه محمد راغب الطباخ،المطبعة العلمية،حلب(04ج).
- ابن الخطيب(ذو الوزارتين):محمد بن عبد الله بن سعيد بن عبد الله بن سعيد بن علي بن أحمد السلماني(776هـ):اللمحة البدرية في الدولة النصرية،تحقيق محب الدين الخطيب،(دط)،1347هـ ،المطبعة السلفية ومكتبتها،القاهرة.
- _____:أعمال الأعلام فيمن بويع قبل الاحتلام من ملوك الإسلام(تاريخ إسبانيا الإسلامية)،تحقيق ليفي بروفنسال،ط02،1956م،دار المكشوف،لبنان.
- _____:الإحاطة في أخبار غرناطة،تحقيق محمد عبد الله عنان،ط01، 1397هـ/1977م،مكتبة الخانجي،القاهرة(04ج).
- _____:نفاضة الجراب في علالة الاغتراب،تحقيق أحمد مختار العبادي،(د.ط)،(د.ت)،دار الشؤون الثقافية العامة(آفاق عربية) بغداد،دار النشر المغربية.
- _____:رقم الحلل في أخبار الدول،(د.ط)،1313هـ ،طبع بالمطبعة العمومية بحاضرة تونس المحمية.
- _____:مثلى الطريقة في ذم الوثيقة،تحقيق وتقديم عبد المجيد تركي،(د.ط)،1983م،المؤسسة الوطنية للكتاب،الجزائر.
- ابن خلدون:عبد الرحمان(732-808هـ/1332-1406م):المقدمة،ط01، 1424هـ/2004م،دار الفكر،لبنان.

- _____:ديوان المبتدأ والخبر في تاريخ العرب والبربر ومن عاصرهم من ذوي الشأن الأكبر، ضبط ووضع الفهارس والحواشي: خليل شحادة،مراجعة:سهيل زكار،(دط)،1421هـ/2001م،دار الفكر،لبنان(07ج).
- ابن خلكان:أبي العباس شمس الدين أحمد بن محمد بن أبي بكر بن خلكان(608-681هـ):وفيات الأعيان وأنباء أبناء الزمان،تحقيق إحسان عباس،(د.ط)،(د.ت)،دار صادر،بيروت(08ج).
- ابن خير الاشبيلي:أبو بكر محمد بن خير بن خليفة الأموي(ت575هـ):فهرسة ابن خير الاشبيلي،تحقيق محمد فؤاد منصور،1419هـ/1998م،دار الكتب العلمية،بيروت،لبنان.
- أبو داود:سليمان بن الأشعث السجستاني الأزدي(606-675هـ):سنن أبي داود، تعليق:عزت عبيد الدعاس وعادل السيد،ط1418،01هـ/1997م،دار ابن حزم،بيروت،لبنان(05ج).
- الدباغ:عبد الرحمان بن محمد الأنصاري(ت696هـ) معالم الإيمان في معرفة أهل القيروان

- ج01:تعليق ابراهيم شبوح،ط(02)،1403هـ المكتبة العتيقة،تونس.

- ج02:تحقيق محمد الماضور ومحمد الأحمدي أبو النور،(د.ط)،(د.ت)، مكتبة الخانجي بمصر،المكتبة العتيقة،تونس.

- ج03:تحقيق محمد الماضور،(د.ط)،(د.ت)،المكتبة العتيقة،تونس.

08- الدسوقي:حاشية الدسوقي على الشرح الكبير للدردير على مختصر خليل،(د.ط)،(د.ت)،دار الفكر،بيروت- لبنان.

- الذهبي:شمس الدين بن أحمد بن عثمان(ت748هـ):تاريخ الإسلام ووفيات المشاهير والأعلام،تحقيق عمر عبد السلام تدمري،ط02،(1410هـ/1990م)دار الكتاب العربي ،بيروت(29ج).

- الرازي:زين الدين محمد بن أبي بكر بن عبد القادر:مختار الصحاح،تحقيق حمزة فتح الله(د.ط)(1408هـ/1988م)،مؤسسة الرسالة.
- ابن رشد(الجد):أبو الوليد محمد بن أحمد بن أحمد القرطبي(ت520هـ/1126م):البيان والتحصيل والشرح والتوجيه والتعليل في مسائل المستخرجة،وضمنه المستخرجة من الأسمعة المعروفة بالعتبية لمحمد العتبي القرطبي(255هـ)تحقيق د.محمد حجي،ط1408،02هـ/1988م،دار الغرب الإسلامي،بيروت،لبنان(20ج).
- _____:فتاوى ابن رشد، تحقيق:المختار بن الطاهر التليلي،ط01، 1407هـ/1987م،دار الغرب الإسلامي،بيروت،لبنان.
- _____:مقدمات ابن رشد لبيان ما اقتضته المدونة من الأحكام (مع المدونة)ط01، 1415هـ/1994م،دار الكتب العلمية،بيروت،لبنان(04ج).
- ابن رشد(الحفيد):أبو الوليد:محمد بن أحمد بن محمد بن أحمد القرطبي(ت595هـ) بداية المجتهد ونهاية المقتصد،تحقيق وتصحيح:محمد سالم محيسن،وشعبان محمد اسماعيل،ط(02)،(1402هـ/1983م)،مكتبة الكليات الأزهرية.
- الرصاع:أبي عبد الله محمد الأنصاري(894هـ/1489م)شرح حدود ابن عرفة،الموسوم الهداية الشافية الكافية لبيان حقائق ابن عرفة الوافية(ت894هـ/1489م)،تحقيق محمد أبو الأجفان والطاهر المعموري،ط01، 1993م،دار الغرب الإسلامي،بيروت،لبنان.
- ابن أبي زمنين:أبو عبد الله محمد بن عبد الله بن عيسى بن محمد ابن ابراهيم(324- 399هـ):منتخب الأحكام،تحقيق عبد الله بن عطية الرداد الغامدي،ط(01)،(1419هـ/1998م)المكتبة المكية ،مكة المكرمة- السعودية،مؤسسة الريان،بيروت- لبنان.(02ج) في مجلد واحد.

- ابن أبي زيد القيرواني:أبو محمد عبد الله بن عبد الرحمان أبي زيد(310-386هـ):النوادر والزيادات على ما في المدونة من غيرها من الأمهات،تحقيق محمد الأمين بوخبزة،ط(01)،(1419هـ/1999م)،دار الغرب الإسلامي،(15ج).
- السرخسي:شمس الدين:المبسوط،جمعه وصححه جماعة من العلماء،(دط)،1409هـ/1989م،دار المعرفة بيروت،لبنان(30ج).
- ابن سعد:الطبقات الكبرى،(د.ط)،(1376هـ/1957م)،دار صادر،بيروت.
- ابن سهل:أبو الإصبغ عيسى بن سهل بن عبد الله الأسدي الجياني(413-486هـ) :ديوان الأحكام الكبرى أو الإعلام بنوازل الأحكام وقطر من سير الحكام،تحقيق يحي مراد،(د.ط) 1428هـ/2007م،دار الحديث القاهرة.
- ابن شاس: جلال الدين عبد الله بن نجم (ت616هـ):الجواهر الثمينة في مذهب عالم المدينة،تحقيق محمد أبو الأجفان وعبد الحفيظ منصور،بإشراف محمد الحبيب بن الخوجة و بكر بن عبد الله أبو زيد،ط(01)(1415هـ/1995م)،دار الغرب الإسلامي بيروت- لبنان(03ج).
- الشيرازي:أبو إسحاق الشيرازي الشافعي (476/393هـ)طبقات الفقهاء،تحقيق إحسان عباس،(دط)،1970م،دار الرائد العربي،بيروت.
- الضبي:أحمد بن حيان بن أحمد بن عميرة(559هـ/1203م):بغية الملتمس في رجال أهل الأندلس،تحقيق ابراهيم الأبياري،ط(01)،(1410هـ/1989م)،دار الكتاب المصري،القاهرة،دار الكتاب اللبناني،بيروت(02ج).
- ابن الطلاع:أبو محمد بن فرج القرطبي:أحكام الرسول صلى الله عليه وسلم في قضايا:القتل،الرجم،السرقة،الجهاد،الزواج،الطلاق،البيوع،الوصايا،ط(01)،(1413هـ/ 1993م)الدار المصرية-اللبنانية،القاهرة.
- ابن عاصم:أبي بكر محمد بن محمد بن عاصم الأندلسي الغرناطي(ت829هـ)،تحفة الحكام فيما يلزم القضاة من الأحكام في مذهب الإمام

مالك بن أنس،وبهامشه:إحكام الأحكام على تحفة الحكام لمحمد بن يوسف الكافي،(دط)،1348هـ،مطبعة الشرق،مصر.

- ابن عبد البر:الإمام الحافظ أبي عمر يوسف بن عبد الله بن محمد بن عبد البر النمري الأندلسي(368-463 هـ) الكافي في فقه أهل المدينة،ط(02)،(1413هـ/1992م)،دار الكتب العلمية،بيروت- لبنان.
- _____:الاستذكار الجامع لمذاهب فقهاء الأمصار وعلماء الأقطار فيما تضمنه الموطأ من معاني الرأي والآثار وشرح ذلك كله بالإيجاز والاختصار،تحقيق عبد المعطي أمين قلعجي،ط01 ،1414هـ/1993م،دار قتيبة للطباعة والنشر،دمشق بيروت،دار الوعي،حلب،القاهرة(30ج)
- ابن عبد الرفيع:أبي إسحاق إبراهيم بن حسن (قاضي الجماعة بتونس)(ت733هـ/1332م):معين الحكام على القضايا والأحكام،تحقيق د.محمد القاسم بن عياد،دار الغرب الإسلامي(د.ط)،1989م.(02ج)
- العبدري:أبو عبد الله محمد العبدري الحيحي:رحلة العبدري (الرحلة المغربية) ،تحقيق وتعليق محمد الفاسي،(د.ط)،(د.ت)،وزارة الدولة المكلفة بالشؤون الثقافية والتعليم الأصلي،الرباط.
- أبو عبد الله بن عسكر وأبي بكر بن خميس:أعلام مالقة،تقديم وتخريج وتعليق الدكتور عبد الله المرابط الترغي،ط(01)،(1420هـ/1999م)،دار الغرب الإسلامي،بيروت- لبنان،دار الأمان للنشر والتوزيع،الرباط.
- عبد الوهاب(القاضي):أبي محمد عبد الوهاب علي بن نصر المالكي(ت466هـ):المعونة على مذهب عالم المدينة أبي عبد الله مالك بن أنس إمام دار الهجرة، تحقيق محمد حسن محمد حسن إسماعيل الشافعي، ط01، 1418هـ/1998م،دار الكتب العلمية،بيروت،لبنان(02ج).

- _____:الإشراف على مسائل الخلاف،تحقيق الحبيب بن الطاهر،ط01،(1420هـ/1999م)،دار ابن حزم،بيروت،لبنان(02ج)في مجلد واحد.
- _____التلقين في الفقه المالكي،تحقيق ودراسة الطالب محمد ثالث سعيد الغاني رسالة مقدمة إلى قسم الدراسات الشرعية لنيل درجة الدكتوراه في الفقه تحت إشراف الدكتور محمد شعبان حسن،جامعة أم القرى بمكة المكرمة،1405-1406هـ/1985- 1986م.
- ابن العربي:أبو بكر محمد بن عبد الله ابن العربي المعافري(ت543هـ):المسالك في شرح موطأ الإمام مالك،قرأه وعلق عليه محمد بن الحسين السليماني وعائشة بنت الحسين السليماني،قدم له الشيخ يوسف القرضاوي رئيس الإتحاد العالمي لعلماء المسلمين،ط(01)،(1428هـ/2007م)،دار الغرب الإسلامي،بيروت-لبنان(08ج).
- العز بن عبد السلام:عز الدين بن عبد العزيز(ت660هـ) القواعد الكبرى الموسوم بقواعد الأحكام في إصلاح الأنام،تحقيق الدكتور كمال نزيه حماد،الدكتور عثمان جمعة ضميرية،ط(01)،(1421هـ/200م)،دار القلم،دمشق(02ج).
- ابن عطية المحاربي: القاضي أبو محمد عبد الحق:فهرس ابن عطية،تحقيق،محمد أبو الأجفان ومحمد الزاهي،ط (02)،1983م،دار الغرب الإسلامي،بيروت- لبنان.
- ابن العماد:الإمام شهاب الدين أبي الفلاح عبد الحي بن أحمد بن محمد العكري الحنبلي الدمشقي(1032-1089هـ): شذرات الذهب في أخبار من ذهب،تحقيق عبد قادر الأرناؤوط ومحمود الأرناؤوط،ط01،(1406هـ/1986م)،دار ابن كثير،دمشق،بيروت(10ج).
- عياض:أبو الفضل عياض بن عياض اليحصبي السبتي(ت544هـ/1149م):ترتيب المدارك وتقريب المسالك لمعرفة أعلام مذهب مالك،تحقيق د.أحمد بكير

محمود،(د.ط)،(د.ت)،دار مكتبة الحياة،بيروت،دار مكتبة الفكر،طرابلس – ليبيا(03ج)

- _____:الغنية(فهرست شيوخ القاضي عياض)،تحقيق ماهر زهير جرار،ط(01)،(1402هـ/1982م)،دار الغرب الإسلامي،بيروت– لبنان
- _____:إكمال المعلم بفوائد مسلم،تحقيق يحي اسماعيل،ط(01)،(1419هـ/1998م)،دار الوفاء للطباعة والنشر،المنصورة.(09ج).
- عياض وولده محمد:مذاهب الحكام في نوازل الأحكام،تقديم وتحقيق الدكتور محمد بن شريفة،ط (01) 1990م،بيروت– لبنان.
- الغلاوي الشنقيطي:محمد النابغة(ت1245هـ/1829م):نظم المعتمد من الأقوال والكتب في المذهب المالكي،دراسة وتحقيق:الطالب لخضر بن قومار،رسالة نال بها صاحبها شهادة الماجيستير في الفقه وأصوله ،تحت إشراف الدكتور:منصور كافي،جامعة الحاج لخضر باتنة،1425– 1426هـ/2004– 2005م.
- الفتح بن خاقان:الوزير الكاتب أبي نصر الفتح بن محمد بن عبيد الله بن خاقان بن عبد الله القيسي الاشبيلي(529هـ/1135م):مطمح الأنفس ومسرح التأنس في ملح أهل الأندلس،دراسة وتحقيق:محمد علي شوابكة،ط01 ،1403هـ/1983م،مؤسسة الرسالة،سوريا.
- ابن فرحون:برهان الدين بن علي بن محمد بن فرحون اليعمري المدني المالكي:تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام،خرج أحاديثه وعلق عليه ووضع حواشيه الشيخ جمال المرعشلي،ط(01)،1416هـ/1995م،دار الكتب العلمية،بيروت–لبنان(02ج)

- _____:الديباج المذهب في معرفة أعيان المذهب،وبهامشه نيل الابتهاج بتطريز الديباج لأبي العباس أحمد بن أحمد بن أحمد بن عمر بن محمد أقيب،المعروف ببابا التنبكتي،ط1329،01هـ ،مطبعة السعادة،مصر.
- ابن الفرضي:الحافظ أبو الوليد عبد الله بن محمد بن يوسف الأزدي(403هـ)تاريخ العلماء والرواة للعلم بالأندلس،اعتنى بنشره،وصححه،ووقف على طبعه السيد عزت العطار الحسني،ط (02)،(1408هـ/1988م)،مطبعة المدني،مصر(02ج).
- القرافي:شهاب الدين أحمد بن إدريس(ت684هـ/1285م):الذخيرة،تحقيق الدكتور محمد حجي،ط01، 1994م،دار الغرب الإسلامي،بيروت،لبنان(14ج).
- _____:الإحكام في تمييز الفتاوى عن الأحكام،اعتنى به عبد الفتاح أبو غدة،ط(02)،1416هـ/1995،الناشر مكتب المطبوعات الإسلامية بحلب،قام بطبعه وإخراجه دار البشائر الإسلامية،بيروت- لبنان.
- القرطبي:أبو عبد الله محمد بن أحمد الأنصاري الأندلسي :الجامع لأحكام القرآن،ط(02)،(د.ت)،دار الكتاب العربي.
- ابن قنفذ القسنطيني:أبي العباس أحمد بن علي بن الخطيب(ت809هـ):الوفيات،تحقيق عادل نويهض،ط(04)،(1403هـ/1983م)،دار الآفاق الجديدة،بيروت.
- ابن لب الغرناطي:أبو سعيد فرج بن قاسم بن أحمد(ت 782هـ):تقريب الأمل البعيد في نوازل الأستاذ أبي سعيد،تحقيق:حسين مختاري وهشام الرامي،إشراف الأستاذ الدكتور مصطفى الصمدي،ط(01)،(1424هـ/2004م)،دار الكتب العلمية،بيروت- لبنان.(02ج) في مجلد واحد.
- ابن ماجة:أبو عبد الله محمد بن يزيد القزويني(209- 273هـ)سنن ابن ماجة،حكم على أحاديثه وآثاره وعلق عليه محمد ناصر الدين الألباني،ط(01)،(د.ت)،مكتبة المعارف،الرياض.

- المازري:الإمام أبو عبد الله محمد بن علي بن عمر(ت536-1141هـ):المعلم بفوائد مسلم،تحقيق فضيلة الشيخ محمد الشاذلي النيفر،ط1987،02م،الدار التونسية للنشر-تونس(03ج).
- مالك بن أنس-رضي الله عنه-(95-197هـ/713-795م):كتاب الموطأ،رواية يحي بن يحي الليثي،فهرسة وتقديم:قسم الدراسات بدار الكتاب العربي وبذيله كتاب إسعاف المبطأ برجال الموطأ للسيوطي،ط1408،01هـ/1988م،دار الريان للتراث،القاهرة(ج02).
- _____:المدونة الكبرى،رواية الإمام سحنون بن سعيد التنوخي عن الإمام عبد الرحمان بن القاسم(معها مقدمات ابن رشد) ط01، 1415هـ/1994م،دار الكتب العلمية،بيروت،لبنان(04ج).
- المالكي:أبو بكر عبد الله بن محمد:رياض النفوس في طبقات علماء القيروان وافريقية وزهادهم ونساكهم وسير من أخبارهم وفضائلهم وأوصافهم،تحقيق:بشير البكوش،ومحمد العروسي المطوي،ط(02)،1414هـ/1994م،دار الغرب الإسلامي،بيروت- لبنان(02ج).
- مجهول:ذكر بلاد الأندلس ،تحقيق وترجمة لويس مولينا،(د.ط)،1983م،المجلس الأعلى للأبحاث العلمية،المعهد ميغيل أسين،مدريد.
- محمد بن محمد مخلوف:شجرة النور الزكية في طبقات المالكية،(دط)،1349هـ،المطبعة السلفية،القاهرة.
- محمد عليش:شرح منح الجليل على مختصر العلامة خليل،(د.ت)،(د.ط)،دار صادر،بيروت- لبنان(04ج).
- محمد ميارة الفاسي:توضيح الأحكام على تحفة الحكام،(د.ط)،(د.ت)،دار الفكر،توزيع دار الفكر الحديثة،الدار البيضاء.

- محمد الهبطي المواهبي:نوازل تتحدى الإهمال في شفشاون ومن حولها،جمع وتنظيم محمد الهبطي،(د.ط)،(11419هـ/1998م)،طبع بأمر من الحسن الثاني،وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية،المملكة المغربية.
- المزني:أبي ابراهيم إسماعيل بن يحي بن اسماعيل(ت264هـ):مختصر المزني،وضع حواشيه محمد عبد القادر شاهين،ط(01)،1419هـ/1998م،دار الكتب العلمية،بيروت- لبنان
- مسلم:أبو الحسين مسلم بن الحجاج القشيري النيسابوري(206-261هـ):صحيح مسلم المسمى:المسند الصحيح المختصر من السنن بنقل العدل عن العدل إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم،نظر محمد الفاريابي1427،01هـ /2006م،دار طيبة،الرياض.
- المقري:أحمد بن محمد المقري التلمساني(1041هـ):نفح الطيب من غصن الأندلس الرطيب،تحقيق إحسان عباس،(دط)،1408هـ/1988م،دار صادر،بيروت(08ج).
- _____:أزهار الرياض في أخبار عياض:

-ج01،ج02،ج03،تحقيق ابراهيم الأبياري،مصطفى السقا،عبد الحفيظ شلبي،(د.ط)،(1361هـ/1942)،المعهد الخليفي للأبحاث المغربية،بيت المغرب،مطبعة لجنة التأليف والترجمة والنشر،مصر.

- ج04،ج05،تحقيق سعيد احمد أعراب،ابن تاويت، (د.ط)،(1400هـ/1980م) طبع تحت إشراف اللجنة المشتركة لنشر التراث الإسلامي بين حكومة المملكة المغربية وحكومة دولة الإمارات العربية المتحدة.

- المقري:أبي عبد الله محمد بن محمد بن أحمد المقري(ت758هـ):القواعد الفقهية،تحقيق أحمد بن عبد الله بن حميد،(د.ط)،(د.ت)،مركز إحياء التراث الإسلامي،مكة المكرمة،المملكة العربية السعودية(02ج).

- _____:عمل من طب لمن حب،ومعه كليات المسائل الجارية عليها الأحكام للمكناسي(ت917هـ)،ورسالة في إيضاح مضمون قاعدة إذا سقط الأصل سقط الفرع للمحقق ويليها جواب الشريف التلمساني(ت771هـ) عن مسألة واردة من أهل غرناطة،تحقيق أبي الفضل بدر بن عبد الإله المعمراني الطنجي،ط(01)،(1424هـ/2002م)دار الكتب العلمية،بيروت-لبنان.
- ابن منظور:لسان العرب، تحقيق:عبد الله علي الكبير، محمد أحمد حسب الله،هاشم محمد الشاذلي،(د.ط)،(د.ت)،دار المعارف،مصر(06ج).
- النباهي:الشيخ أبو الحسن بن عبد الله بن الحسن النباهي المالقي الأندلسي:تاريخ قضاة الأندلس المسمى المرقبة العليا فيمن يستحق القضاء والفتيا،تحقيق لجنة إحياء التراث العربي،ط 1403،05هـ/1983م،دار الآفاق الجديدة،بيروت،لبنان.
- النسائي:أبو عبد الرحمان أحمد بن شعيب(ت303هـ):السنن الكبرى،قدم له الدكتور عبد الله بن محسن التركي،أشرف عليه:شعيب الأرناؤوط ،حققه وخرج أحاديثه حسن عبد المنعم شلبي،ط01،(1461هـ /2001 م)،مؤسسة الرسالة،بيروت،لبنان(10ج).
- الونشريسي:أبي العباس أحمد بن يحي(ت914هـ):المعيار المعرب والجامع المغرب عن فتاوي أهل إفريقية والأندلس والمغرب،خرجه جماعة من الفقهاء بإشراف الدكتور محمد حجي،(دط)،1401هـ/1981م،نشر وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية بالمملكة المغربية،الرباط،دار الغرب الإسلامي،بيروت(13ج).
- _____:إيضاح المسالك إلى قواعد الإمام أبي عبد الله مالك،دراسة وتحقيق الصادق بن عبد الرحمان الغرياني،ط(01)،(1467هـ/2006م)،دار ابن حزم،بيروت- لبنان.
- _____:المنهج الفائق والمعنى اللائق بآداب الموثق وأحكام الوثائق،دراسة وتحقيق:عبد الرحمان بن حمود بن عبد الرحمان

الأطرم،ط(01)،(1426هـ/2005م،دار البحوث للدراسات الإسلامية وإحياء التراث،دولة الإمارات العربية المتحدة،حكومة دبي(02ج).

- ابن هشام:أبو محمد عبد الملك:السيرة النبوية،تحقيق مصطفي السقا وإبراهيم الأبياري وعبد الحفيظ شلبي،(د.ط)،(د.ت)،(04ج) في مجلدين.
- أبو يعلى:أحمد بن علي بن المثنى التميمي(210-307هـ)مسند أبي يعلى الموصلي،حققه وخرج أحاديثه حسين سليم أسد،ط(02)،(1412هـ/1992م)دار الثقافة العربية،بيروت،دمشق(14ج).
- اليفرني التلمساني:أبو عبد الله محمد بن عبد الحق ابن سليمان(536-625هـ):الاقتضاب في غريب الموطأ وإعرابه على الأبواب،تحقيق:د.عبد الرحمان بن سليمان العثيمين،ط(01)،1421هـ/2001م،مكتبة العبيكان،الرياض-السعودية(02ج).

ثالثا:المراجع

- آنخل جنثالث بالنثيا:تاريخ الفكر الأندلسي،نقله عن الإسبانية حسين مؤنس،(د.ط)،(د.ت)،مكتبة الثقافة الدينية،مصر.
- البغدادي:اسماعيل باشا بن محمد أمين بن مير سليم الباباني:إيضاح المكنون في الذيل عن كشف الظنون عن أسامي الكتب والفنون،(د.ط)(1402هـ/1982م)،دار الفكر
- ج.س.كولان:الأندلس،لجنة ترجمة دائرة المعارف الإسلامية:إبراهيم خورشيد،د.عبد الرحمان يونس،حسن عثمان،ط01 ،1980م،دار الكتاب اللبناني بيروت.
- الجيدي:عمر بن عبد الكريم:محاضرات في تاريخ المذهب المالكي في الغرب الإسلامي،(د.ط)،(د.ت)، منشورات عياض، الرباط المغرب.

- _____:العرف والعمل في المذهب المالكي ومفهومهما لدى علماء المغرب، طبع تحت إشراف اللجنة المشتركة لنشر إحياء التراث الإسلامي(د.ط)،1982م،دار فضالة- المحمدية المغرب.
- الحجوي:محمد بن الحسن الحجوي الثعالبي:الفكر السامي في تاريخ الفقه الإسلامي،ابتدئ طبعه بمطبعة إدارة المعارف بالرباط عام 1340هـ وانتهى بمطبعة البلدية بفاس في ربيع عام 1345هـ.(04ج).
- شوقي أبو خليل:أطلس التاريخ العربي الإسلامي،ط05، 2002م،دار الفكر،دمشق،سوريا.
- الصادق عبد الرحمان الغرياني(الدكتور):مدونة الفقه المالكي وأدلته،ط(01)،(1423هـ/2002م)،مؤسسة الريان،بيروت- لبنان(05ج).
- صبحي عبد الرءوف عصير:المعجم الموضوعي لآيات القرآن الكريم،(د.ط)،(د.ت)،دار الفضيلة للنشر والتوزيع- مصر.
- عبد العزيز بن صالح الخليفي: الاختلاف الفقهي في المذهب المالكي:مصطلحاته وأسبابه،ط(01)1414هـ/1993م،المطبعة الأهلية،الدوحة- قطر.
- عمر رضا كحالة:معجم المؤلفين(تراجم مصنفي الكتب العربية)ط(04)،(1414هـ/1993م)،مؤسسة الرسالة،بيروت(04ج).
- فنسنك: مفتاح كنوز السنة،نقله إلى العربية محمد فؤاد عبد الباقي،(دط)،1398هـ/1978م،مطبعة معارف لاهور.
- كمال السيد أبو مصطفى:جوانب من الحياة الاجتماعية والاقتصادية والدينية والعلمية في المغرب الإسلامي من خلا ل نوازل وفتاوى المعيار المعرب للونشريسي،(د.ط)،1996م،مركز الإسكندرية للكتاب،الإسكندرية.
- محمد ابراهيم علي:اصطلاح المذهب عند المالكية،ط(01)،(1421هـ/200م)دار البحوث للدراسات الإسلامية وإحياء التراث،دبي.

- محمد الطاهر بن عاشور:أليس الصبح بقريب،التعليم العربي الإسلامي،دراسة تاريخية وآراء إصلاحية،ط01،(1427هـ /2006م)،دار سحنون تونس،دار السلام للنشر والتوزيع،القاهرة.
- محمد عيسى الحريري(الدكتور):تاريخ المغرب الإسلامي والأندلس في العصر المريني،ط02،(1408هـ/1987م)،دار القلم،الكويت.
- محمد فؤاد الخليل القاسمي الحسني:فهرسة مخطوطات المكتبة القاسمية،الجزائر،ط (01)،(1427هـ/2006م)،دار الغرب الإسلامي.
- محمد فؤاد عبد الباقي:المعجم المفهرس لألفاظ القرآن الكريم،(د.ط) (1364هـ/1945م)،دار الكتب المصرية،القاهرة.
- محمد المختار محمد المامي:المذهب المالكي:مدارسه ومؤلفاته،خصائصه وسماته،ط(01)،1422هـ/2002م،مركز زايد للتراث والتاريخ،الإمارات.
- محمد المنوني:المصادر العربية للمغرب من الفتح الإسلامي حتى العصر الحديث،(د.ط)،(1404هـ/1983م)،مؤسسة بنشرة للطباعة والنشر،زنقة مستغانم،الرباط.
- مونتغمري وات:في تاريخ إسبانيا الإسلامية(مع فصل في الأدب بقلم بيير كاكيا،ترجمة:د.محمد رضا المصري،ط1998،02م،شركة المطبوعات للنشر والتوزيع،بيروت- لبنان.
- ميكلوش موراني:دراسات في مصادر الفقه المالكي،نقله عن الألمانية الدكتور سعيد بحيري والدكتور عمر صابر عبد الجليل ومحمود رشاد حنفي،ط(01)،(1409هـ/1988م)دار الغرب الإسلامي،بيروت- لبنان.
- يوسف إليان سركيس:معجم المطبوعات العربية والمعربة وهو شامل لأسماء الكتب المطبوعة في الأقطار الشرقية والغربية مع ذكر أسماء مؤلفيها ولمحة من ترجمتهم

وذلك من يوم ظهور الطباعة إلى نهاية السنة الهجرية1339 الموافقة لسنة1919ميلادية،(د.ط)،(1346هـ/1928م)،مطبعة سركيس،مصر(02ج).

- يوسف شكري فرحات(الدكتور):غرناطة في ظل بني الأحمر(دراسة حضارية)،ط01 ،1412هـ/1993م،دار الجيل،بيروت.

رابعا:المجلات والدوريات

- أعمال الملتقى المغاربي الثاني للمخطوطات،تقديم وتنسيق د.ساعد خميسي،منشورات مخبر البحوث والدراسات في حضارة المغرب الإسلامي،دار بهاء الدين للنشر والتوزيع.
- مجلة جامعة أم القرى للبحوث العلمية المحكّمة،العدد15،السنة العاشرة،1417هـ/1997م

فهرس المحتويات

المحتويات **الصفحة :**

مقدّمة.....01

القسم الأول: قسم الدراسة.....17

المبحث الأول :التعريف بالمؤلِّف.....18

المطلب الأول:مولده ونشأته.....18

المطلب الثاني:تعلمه وشيوخه وقضاؤه.....19

المطلب الثالث:آثاره :تلامذته ومؤلفاته.....24

المطلب الرابع:الظروف السياسية،والاقتصادية،والاجتماعية،والثقافية التي صاحبت حياة المؤلف.....25

المبحث الثاني :التعريف بالمُؤَلَّف.....38

المطلب الأول:نسبة المُؤلّف إلى مؤلِّفِه وإشكالية العنوان.....38

المطلب الثاني:أهميّة كتاب العقد في التأريخ للحياة السياسية،والاقتصادية والاجتماعية،والثقافية لبلاد الغرب الإسلامي.....42

المطلب الثالث: منهج المؤلف والمصادر التي اعتمدها في الكتاب.....44

المطلب الرابع:دراسة نسخ العقد المخطوطة،والمطبوعة.....45

المطلب الخامس: منهج التحقيق.....60

القسم الثاني: قسم التحقيق :ويتضمن :

نوازل النكاح :

- النكاح[حكمه وأركانه].....64
- إنكاح الأب ابنته البكر في حجره.....69

- بيان وفقه فيما [يتعلق بحكم الخطبة والصداق].....70
- فصل [فيما يتعلق إذا كان الصداق هضيمة،أو سياقة أصل ملك أو غيره،وغير ذلك].....79
- فصل[فيما يتعلّق بما إذا كان الصداق نحلة (أي عطية من والد أو غيره).].....82
- فصل في الشروط [(أي الزائدة على ما يقتضيه العقد)كجعل الطلاق بيدها،أو أن لا نفقة لها.].....88
- المتعة.....105
- هدية العرس[وهي ما جرى العرف بأن الأزواج يهدونها عند الأعراس.].....111
- إنكاح الأب ابنته الثيّب البالغ التي في حجره.....112
- فصل[فيما إذا كانت الثيّب مالكة أمر نفسها، وزوّجها أبوها،وذكر الخلاف في وقت خروج ذات الأب من الولاية.].....114
- إنكاح الأخ أو غيره من الأولياء اليتيمة البكر.....116
- فصل[فيما يتعلق بما إذا لم يوجد من يعرف المرأة عند استئمارها للعقد عليها وفيمن يشهد عليها.].....122
- فصل[فيما يتعلق بما إذا كانت المرأة ثيّبا،فزوّجها أبوها،أو غيره من الأولياء].125
- إنكاح وصي الأب،ووصي القاضي،ومقدمه،أو مقدم أحد الأولياء.....126
- فصل[في تقديم أحد الأولياء على نكاح وليته غيره بالوكالة.].....132
- إنكاح المولى الأعلى،والمولى الأسفل،والمكافل،والمربي،والأجنبي بالولاية العامة.....135
- فصل[فيما يتعلق بنكاح الأجنبي للدنية المسكينة التي لا ولي لها].....137
- إنكاح الولي وليته من نفسه أو الوصي.....139

- إنكاح البكر التي غاب أبوها،أو التي رشدها.....142
- الكفاءة.....143
- فصل[فيما يتعلّق بالبكر التي رشدها أبوها.].....146
- إنكاح الأب والوصي للصغير والمحجور البالغ.....147
- فصل[فيما يتعلق بنكاح المحجور بغير إذن وليه.].....151
- إنكاح العبد والأمة والمكاتبة ونكاح الكتابية والبكماء.....155
- فصل[في بيان أن عقد نكاح الكتابية مثل عقد نكاح الحرة المسلمة في المهر والشروط وغير ذلك.].....163
- نكاح التفويض والإيجاب،وتجديد عقد صداق ضاع.....165
- فصل[فيما إذا ضاع عقد الصداق وذهب الزوجان إلى تجديده،وما في ذلك من التفصيل.].....167
- إيراد الأب أو الوصي أو الولي بيت بناء المرأة أو ما يجهّزها به من الشوار من نقد أو نحلة.....170
- وضع المرأة ووالدها كالئها على شرط أو غير شرط.....178

الخاتمة.....182

الفهارس العلمية.....188

- فهرس الآيات القرآنية.....189
- فهرس الأحاديث النبوية والآثار.....190
- فهرس الكتب الواردة في المتن.....192
- فهرس الأعلام الواردين في المتن.....195
- فهرس الأماكن والبلدان.....202

- فهرس المصطلحات الفقهية.....203
- قائمة المصادر والمراجع.....211
- فهرس المحتويات.....230