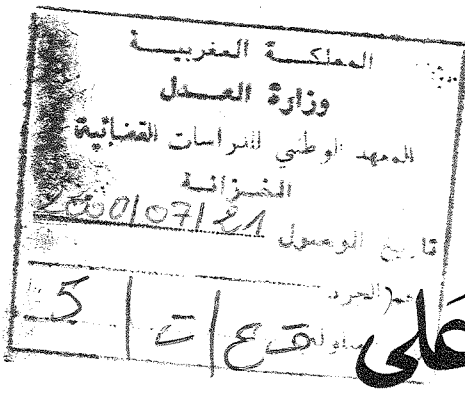




# التدريب على تحرير الوثائق العدلية وثيقة وشرح

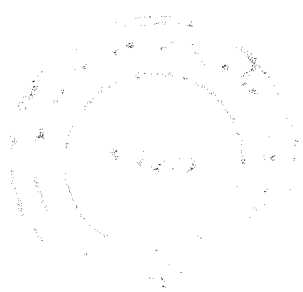
تأليف :

أبي الشتاء بن الحسن الغازي الحسيني

علق عليه : أحمد الغازي الحسيني

الجزء الأول

الطبعة الثانية 1415 هـ - 1995 م



الجمعية الوطنية  
للحقوق والحريات  
الجمعية الوطنية  
للحقوق والحريات

الايداع القانوني 1995/102  
ردم ك 9981-9995-0-4 المجموعة  
9981-9995-1-2 الجزء الأول

مطبعة الزمنية - الرباط  
72.48.39 : ☎

الحمد لله وحده

## مقدمة الطبعة الثانية

تضم صفحات كتاب « التدريب على تحرير الوثائق العدلية » اربعمئة وثيقة لمختلف العقود المسماة وغيرها، منها مئة وستون، من جمع العلامة الموثق سيدي محمد بن احمد بناني، وهي التي تخلل مفردات كل وثيقة منها شرحها التفصيلي لشيخنا العلامة الموثق سيدي أبى الشتاء الغازي الحسيني الذي جمع الوثائق الباقية وعددها مائتان واربعون وثيقة، وسردها في أماكنها المناسبة لها غير متخللة بالشرح المفصل لمفرداتها، ليسر معرفته من قراءة الشرح التفصيلي للوثائق الاولى البنانية، ويشتمل الشرح التفصيلي لوثائق النوع الأول بالنظر الى مجموعها - على النقط التالية، وعددها :

- 1 - بيان رسم وشكل واعراب الكلمات الغامضة في كل وثيقة حتى يجيد القارئ فيها.
- 2 - شرح معاني الكلمات الغامضة لغة وتوثيقا في كل وثيقة ايضا.
- 3 - التنبيه على تعويض بعض كلمات الوثيقة بما هو أكثر توثيقا منها في الموضوع.
- 4 - بيان الأركان الشرعية لكل عقد، وكيفية تضمينها في وثيقته، فهي ايضا اركان وثيقته وأسسها.
- 5 - بيان شروط صحة الوثيقة الموثقة للعقد (فصول الوثيقة) فاذا خلت الوثيقة ولو من واحد منها فهي باطلة شرعا.
- 6 - بيان الفقه المفصل والمعمول به حاليا لكل فصل من فصول الوثيقة وغيرها.
- 7 - بيان ما هو من محسنات الوثيقة.

8 - بيان ما هو تأكيد فيها لما قبله، فلا يضر حذفه منها.

9 - بيان ما هو من فقه الأحكام الذي يدرج في متن الوثيقة، فالأولى حذفه منها.

10 - بيان ما يذكر في طالعة بعض الوثائق أو في وسطها على سبيل الحكاية، فلا يشملها الأشهاد.

11 - بيان ما هو من قبيل تليفات الموثق المدرج في الوثيقة جريا على سنن المتقدمين.

12 - بيان ما يكون ذكره في الوثيقة مخلا بسلامتها فتعرض للتعقيب عليها.

13 - بيان المستند الخاص لشهادة شهود الوثيقة الاسترعائية.

14 - شرح مصطلحات فقهية وأخرى توثيقية.

وتجدر الإشارة إلى أن كلمات الوثيقة من هذا النوع توجد محاطة بأقواس لأجل أن تتميز عن شروحاتها، فعلى القارئ أن يلاحظ هذا التمييز، ليستخرج منه وثيقة تامة الشروط، محكمة الربوط.

كما تجدر الإشارة أيضا إلى أنه توجد خلال الشرح التفصيلي مقررات فقهية أو إدارية تحت عنوان تنبيه واحد أو تنبيهين أو تنبيهات أو فائدة، تتعلق بأحد فصول الوثيقة أو بغيرها، ويوضع هذا العنوان بين قوسين للتمييز عن غيره، وكذلك الكلمات التي تنبغي إضافتها إلى متن الوثيقة.

وبعد الانتهاء من الشرح التفصيلي للوثيقة توجد كثيرا صور وحالات لموضوعها وملخصات لفقها وتوثيقها تذكروا للمنتهي وتبصرة للمبتدي.

وبالنسبة إلى الوثائق الغازية المجردة عن الشروح التفصيلية فالغالب بيان فقه كل وثيقة منها قبل ذكرها. وقد توجد فيها كلمات بين قوسين للتنبيه على أنها ليست من متن الوثيقة، وفائدة ذكرها إضافة حالة أخرى لما قبلها، فيكتب الموثق منهما ما يناسب موضوع وثيقتة المعنية بالأمر، وإن وجدت بين القوسين كلمة مثلا هكذا (مثلا) أفادت أن ما قبلها حالة من حالات المذكور في الوثيقة، وكذلك إذا وجدت بعض الجمل مصدرة بكلمة أو بين قوسين فهي أيضا للتنبيه على وجود حالة أخرى لما قبلها.



ومن ميزات هذا الكتاب بيان مختلف صيغ الاداء والخطاب على الرسوم  
العدلية التي يكتبها القضاة المكلفون بشؤون التوثيق.

وامتازت هاته الطبعة الثانية لهذا الكتاب بالميزات التالية :

- اصلاح أخطاء وقعت في طبعته الاستعجالية الأولى.
  - تعديل بعض فقراته وفق ما هو ثابت في نسخة اخرى جيدة.
  - اضافة هوامش أسفل كثير من صفحاته لبيان ما جد في التوثيق العدلي.
  - وضع فهرس لوثائقه المستعملة تم فيه تمييز وثائق الأحوال الشخصية عن وثائق المعاملات المدنية وعن الوثائق المختلفة الأخرى.
- وكتب في ضحوة يوم الثلاثاء تاسع صفر الخير عام 1415هـ الموافق 19 يوليو  
سنة 1994 عبد ربه احمد الغازي الحسيني لطف الله به.



## بسم الله الرحمن الرحيم

وصلى الله على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه

الحمد لله الذي أمرنا بالوفاء بالعقود، والوقوف عند الشرائع والحدود، والصلاة والسلام على سيدنا محمد أفضل كل مولود، وعلى آله وأصحابه أهل التقى والجود.

أما بعد فيقول أبو الشتاء بن الحسن بن محمد الغازي الحسيني نسبا، الصنهاجي لقبا، هذا شرح للوثائق العدلية التي جمعها الفقيه الموثق المفتي أبو عبد الله سيدي محمد دعي «فرعون» ابن أحمد بناني المتوفى بفاس عام 1261 هـ - حيث إنها هي المنهاج المتبع عند الموثقين بالمغرب وعليها مساطر عدوله قصدت به بيان غامض ألفاظها، وإيضاح ما خفي من شكلها ورسمها. وميزت فيه الأركان والشروط لكل عقد عما هو مستحسن فيه أو للتأكيد، وعما هو من تلفيفات الموثق، أو يكون مجرد حكاية لا يشملها الأشهاد. وذكرت ما تحتاج إليه كل وثيقة من الأحكام الشرعية، وما يطلب فيها من القوانين المرعية. ونهت على الأساليب المحدثه في التوثيق. وأوردت ما بقي على المؤلف من أهم الوثائق العدلية. وبينت كيفية الاداء والخطاب على الرسوم. وأضفت إليه فوائد نفيسة، وجواهر لطيفة. والله أسأل أن ينفع به من كتبه أو طالعه وسعى في تحصيله، ويخلصه من سائر الشوائب المكدره له.

## عقود النكاح

قال المؤلف : بسم الله الرحمن الرحيم

### صداق البكر ذات الأب

هذه كيفية كتابة الوثيقة للتزوج بالبكر التي لها أب حاضر يريد عقد النكاح لها مع خاطبها ويكون مقدار مهرها محددًا. والصداق اسم للمال الذي يعطيه الزوج للزوجة عند عقد النكاح بها، ويطلق على الرسم الذي يحرر فيه الاشهاد بعقد النكاح، على سبيل المجاز، وحقه أن يسمى رسم الصداق أو رسم النكاح، وهو في العنوان بالمعنى المجازي أي الرسم الذي فيه الوثيقة المشتملة على أركان النكاح وشروطه والمستحسن فيه، فهو من إطلاق اسم المدلول في الجملة على الدال، وفي قول المؤلف بداخل الوثيقة على صداق مبارك هو بالمعنى الحقيقي وهو المهر. وما ينبني عليه أن المرأة إذا اعترفت بأنها أعطت صداقها لزوجها أو للغير فزعم الزوج أو الغير أن المرأة أعطته مهرها هبة عليه وزعمت هي أنها إنما أعطته رسمه ليكون ودیعة عنده فالقول لها مع يمينها لأنها ادعت ما هو عرف الناس من إطلاق الصداق على الرسم قاله التسولي ويؤيده ما قاله الحرشي والزرقاني وغيرهما من أن الاقرارات مبنية على مقتضى العرف لا على اللغة.

واحترز المؤلف بالبكر — بكسر الباء — عن الثيب كانت مطلقة أو متوفى عنها وستأتي وثائقها. والثيب ضد البكر.

وقوله ذات الأب أي المخير<sup>(1)</sup> وأما غيره فلم يتكلم عليه، والحكم فيه أنه لابد من إذن بنته البكر في العقد عليها. واحترز بذات الأب عن اليتيمة المهملة واليتيمة التي عليها ولي المال من وصي أو مقدم قاض، وتأتي وثائقهما.

(1) قررت مدونة الأحوال الشخصية في الفقرة الأولى من الفصل الخامس أنه «لا يتم الزواج إلا برضى الزوجة وموافقتها وتوقيعها على ملخص عقد الزواج لدى العدلين. ولا يملك الولي الاجبار في جميع الحالات». وعليه فلم تبق لأب صفة الاجبار لبنته على الزواج بمن أحبه زوجها فلا يزوجه حتى توكله عليه كما نصت عليه الفقرة الأولى من الفصل 12 حيث ورد فيها «الولاية حق للمرأة فلا يعقد عليها الولي إلا بتفويض من المرأة على ذلك».

## أحوال البكر المخطوبة :

البكر إما أن يكون أبوها حياً أم لا، والأب إما مجبر أو غير مجبر، وإن كان أبوها ميتاً فإما لها وصي أو مقدم قاض وإما مهملة، فالصور أربع. والوثيقة الأولى هي للبكر التي لها أب مجبر حاضر موافق على تزويجها لخاطبها بعد تحديد مقدار صداقها كما يعلم من متنها، وقد علمت حكم تزويج غير المجبر لها.

(الحمد لله) أي كل وصف جميل هو ثابت لله. والتصدير بهذه الجملة مستحب. وهو عام في مطلع جميع الوثائق بخلاف ما بعد هذه الجملة فهو خاص بوثائق النكاح (حق حمده) يقرأ حق بالنصب على المصدرية، وهو في الأصل وصف للمصدر أي حمده الحق. والقاعدة أن وصف المصدر إذا أضيف إليه انتصب نصب المصدر (وما كل نعمة) كانت دنيوية أو أخروية (إلا من عنده) لا يأتي بها غيره. وتسمية غيره منعماً هي باعتبار أن النعم أجريت على يديه وهو مظهر لها، قال تعالى : وما بكم من نعمة فمن الله (والصلاة والسلام على سيدنا محمد نبيه وعنده) معنى الصلاة هنا الدعاء وهو الطلب من الله أن يشرف. سيدنا محمداً تشرifa لائقاً بجانبه. والسلام لغة الأمان، وسلام الله على نبيه هو زيادة تأمين له وطيب تحية وتعظيم. واستعمال السيادة في الصلاة على النبي صلى الله عليه وسلم حسن، وأما خبر «لا تسيدوني في صلاتكم» فهو موضوع أي كذب على الرسول كما قاله السيوطي. والسيادة وإن لم ترد في خصوص الصلاة عليه فقد وردت على سبيل العموم كقوله صلى الله عليه وسلم «أنا سيد العالمين» رواه الحاكم وصححه، وقوله عليه الصلاة والسلام «أنا سيد ولد آدم يوم القيامة ولا فخر» رواه الترمذي والامام أحمد في مسنده (وعلى آله) هم أقاربه المومنون والمومنات من بني هاشم (وأصحابه) هم المومنون والمومنات المجتمعون مع النبي صلى الله عليه وسلم في حياته بعد بعثته ولو في زمن قصير (القائمين بأمر الدين من بعده) أي الحافظين للشرعة بأموالهم وأنفسهم من بعد مماته.

وللموثق أن يأتي ببراعة الاستهلال في خطبة وثيقة الزواج فيقول مثلاً : الحمد لله الذي خلق من الماء بشراً فجعله نسباً وصهراً، وكان ربك قديراً. والصلاة والسلام على سيدنا محمد رسول الهداية، القائل «تناكحوا تناسلوا فإني مباه بكم الأمم يوم القيامة». وعلى آله وأصحابه نجوم السعادة. — أو يقول :

الحمد لله الذي خلق الإنسان في أحسن تقويم، وهداه إلى الصراط المستقيم، ونشهد أنه الله الذي أحل لنا النكاح فضلاً منه ومنه، وجعل بين الزوجين مودة ورحمة وألفة. والصلاة والسلام على سيدنا محمد خاتم الرسل الكرام، وعلى آله وأصحابه الاعلام، المخصوصين بأعلى رتب التعظيم والاحترام.

(وبعد) ظرف مبني على الضم لأنه حذف المضاف إليه ونوي معناه وهو معمول لفعل محذوف أي وأقول بعد الثناء على الله والصلاة والسلام على رسوله وآله والأصحاب فقد تزوج الخ. ويوق بكلمة بعد للانتقال من أحد أنواع الكلام العربي إلى نوع آخر منه. وقد كان النبي

صلى الله عليه وسلم- يأتي بها في خطبه ومراسلاته فيستحب الاتيان بها في الخطب والمكاتبات اقتداء بالرسول، فإن قلت : ذكر الحافظ الرهاوي في كتابه «الأربعين» عن أربعين صحابيا أن النبي صلى الله عليه وسلم كان يقول «أما بعد» فالذي ورد هو أما بعد. فالجواب أن العلماء فهموا أن اللفظين بمعنى واحد (فقد تزوج) هذه الوثيقة اشتملت على أركان النكاح الخمسة، وهي :

- (1) الصيغة المشار لها بقول المؤلف : تزوج — أنكحه إياها... وقبله الزوج.
- (2 — 3) الزوجان المشار لهما بقوله : فلان بن فلان الفلاني البنت فلانة الخ.
- (4) الصداق المشار له بقوله بعد : على صداق الخ.
- (5) الولي المشار له بقوله : أنكحه إياها والدها الخ.

### صيغ النكاح :

هي قول ولي الزوجة أنكحت أو زوجت — سواء ذكر معهما الصداق أم لا — أو وهبت بشرط تسمية الصداق حقيقة مثل «وهبت لك بنتي على صداق قدره الف درهم مثلاً» أو حكماً مثل «وهبت لك وليتي تفويضاً» وما عدا هذه الصيغ الثلاث فيه تفصيل : فمنه مالا ينعقد به النكاح اتفاقاً ولو ذكر معه الصداق وهو كل لفظ لا يقتضي تمليك الذات كالخمس والعمرى، أولاً يدل على التأيد كالأجارة والعارية والرهن. ومنه مالا ينعقد به النكاح على الرجاء وهو كل لفظ يقتضي البقاء مدة الحياة باستثناء صيغة وهبت، وذلك كبعث وملك وتصدق وأعطيت ولو قصد بها النكاح وسمى الصداق. والحاصل أن الأقسام أربعة :

- (1) ما ينعقد به النكاح اتفاقاً سمي الصداق أم لا وهو صيغتان : أنكحت وزوجت.
- (2) وما ينعقد به ان سمي الصداق حقيقة أو حكماً وهو وهبت فقط على المشهور.
- (3) وما لا ينعقد به على الرجاء وهو كل لفظ يقتضي البقاء مدة الحياة كأعطيت، ماعدا وهبت.
- (4) وما لا ينعقد به اتفاقاً وهو كل لفظ لا يدل على تمليك الذات كالخمس أولاً يقتضي البقاء مدة الحياة كالأجارة.

وأما صيغة النكاح بالنسبة الى الزوج فهي : تزوجت أو نكحت أو قبلت الزواج بفلانة أو رضيت وهكذا كل لفظ يفيد القبول فلا تشترط فيه صيغة خاصة.

«تنبيه» المضارع مثل أزوجك هو كالماضي إن قامت قرينة على الانشاء لا الوعد.  
«فائدة» النكاح يلزم بمجرد الصيغة ولو هزلاً، لأن هزله جد.

(على) أي مع (بركة الله تعالى) أتى به تفاؤلاً بحصول البركة بين الزوجين. وكان الرسول صلى الله عليه وسلم يحب الفال الحسن. ومعنى تعالى ارتفع عن كل ما لا يليق به (وحسن عونه) أي وعونه الحسن. والعون لغة الظهور على الأمر والتقوي عليه. وعرفا خلق القدرة مع الفعل فإن كان طاعة سمي توفيقاً وإن كان معصية سمي خذلاناً، وكثيراً ما يطلق العون بمعنى التوفيق ومنه ما هنا (وتوفيقه الجميل) أي وتسديده الحسن (ويمنه الكريم) أي وبركته الكريمة (فلان) بالرفع فاعل تزوج وهو كناية عن الاسم الشخصي للزوج مثل محمد أو عمر (بن) بالرفع تابع لفلان المذكور قبله. ويكتب الابن بدون ألف إذا وقع بين علمين وكان نعتاً للعلم الأول غير مفصول عنه ولم يكن في أول السطر :

والابن يكتب بغير ألف      إن كان بين علمين فاعرف  
ومفرداً نعتاً وأنتا سطر      وأول فرع لثـان فادر

(فلان) بالجر مضاف إليه وهو كناية عن اسم أبي الزوج (الفلائي) كناية عن نسب الزوج إلى قبيلته أو إلى جده الأعلى (البت) بالنصب مفعول تزوج (فلانة) بالنصب بدل من البنت وهو كناية عن الاسم الشخصي للزوجة مثل فاطمة أو خديجة (بنت) منصوب تابع لفلانة (فلان) بالجر مضاف إليه وهو كناية عن اسم أبيها (الفلائي) نسبه كذلك. وكل واحد من فلان وفلانة كناية عن شخص عاقل. وللزيادة في تمييز هوية الزوجين يزيد الموثق اسم جد كل واحد منهما وعنوان سكناهم بالنص على اسم الحي ورقم الدار في المدن، وعلى اسم القبيلة والفخذة والدوار واسم الشيخ والقائد والدائرة في البوادي (2).

«تنبيه» يندب تقنية صاحب الفضل ولو امرأة وإن لم يولد له أصلاً. ويندب أن يكنى صاحب الأولاد بأكبرهم سناً. ثم إذا اجتمع لشخص الاسم والكنية واللقب — فالاسم والكنية لارتباط بينهما فيقدم الموثق ما شاء منهما، وكذلك بين الكنية واللقب على الراجح. وأما بين الاسم واللقب فيقدم الاسم على اللقب إذا لم يشتهر اللقب فإن اشتهر اللقب قدمه على الاسم ومنه المسيح عيسى، وقالون عيسى، وأمير المؤمنين علي بن أبي طالب. والفرق بين الاسم والكنية واللقب أن الاسم هو ما وضعه الابوان أو غيرها في سابع ولادة المسمى، كان مبدوءاً بأب أو أم أو لا، دل على رفعة أو حقارة أم لا، ثم ما حدث بعد وضع الاسم لهذا المسمى إن كان مصدراً بأب أو أم أو ما في معناهما فكنية وإلا فلقب (البكر) منصوب نعت. والبكر في اللغة التي لم تنزل بكارتها بنكاح. وفي العرف العام هي (العذراء) وهي لغة وعرفاً من لم تنزل بكارتها بأي مزيل كان نكاحاً أو قفرة مثلاً. ومثل عذراء بنت وطفلة وبكر وفاقاً للعرف بفاس. فمن اشترط واحداً من

(2) والتنصيص على شهادة الزواج المسلمة من طرف الجهة المختصة، والمهنة والسنة لكل واحد من الزوجين.

هذه الألفاظ الأربعة فله الرد بالثبوت مطلقا : وقعت بنكاح أو بغيره. والعرف كالشرطه فإذا تزوجها وأصدقها صداق البكر وجعل لها ما يعمل للبكر ليلة الزفاف من كونها تساق لبيت زوجها في وسط جمع من الناس معهم مزامير وطبول يرددون أناشيد الطرب والسرور، ثم وجدها ثيبا فله الرد، فالجمع في الوثيقة بين الكلمتين : البكر والعذراء — إنما هو للاحتياط والخروج من الخلاف.

وحاصل المسألة أن الصور هنا اثنتا عشرة، وبيانها أن الزوج إما أن يشترط أن مخطوبته عذراء وما في معناها من طفلة أو بنت وكذا بكر في بلد عرفهم مرادفتها للعذراء، أو يشترط أنها بكر في بلد يطلقونها على المعنى اللغوي وهي من لم تزول بكارتها بنكاح، أو لا يشترط شيئا. وفي كل إما أن تزول بكارتها بنكاح أو بغيره. وفي كل، الولي إما أن يكون عالما بزوال بكارتها وكنمه عن الزوج أم لا. فإن شرط أنها عذراء ثم وجدها ثيبا فله الرجوع، ثبتت بنكاح أو غيره، علم الولي بهذا وكنمه عن الزوج أم لا، فهذه أربع صور. وإن سكت ولم يشترط شيئا وقال «ظننت أنها بكر لأنها من سلالة طيبة ولم يسبق لها أن تزوجت ثم تخلف الظن» فلا رجوع له بصوره الأربع. وإن شرط أنها بكر وكان العرف استعمال هذه الكلمة في معناها اللغوي ووقعت ثبوتها بنكاح سواء علم الولي بذلك أم لا أو ثبتت بغير نكاح وكنم الولي ثبوتها عن الزوج فله الرد، وإن ثبتت بغير نكاح ولم يعلم الولي بذلك فلا رد له، فالرجوع للزوج في سبع صور، وعدمه في خمس صور. ومحل هذا التفصيل إذا صدقت الزوجة دعوى الزوج بأنها وجدها ثيبا، وأما إن كذبت في هذه الدعوى وادعت أنها عذراء حتى الآن أو ادعت أن الزوج المدعي هو الذي أزال بكارتها فالمعمول به أن القابلات ينظرن إليها في صورتين، ويعمل بما شهدن به (في حجر) لك أن تقرأه بكسر الحاء أو فتحها أو ضمها. والحجر شرعا منع الشخص من التصرف في ماله (والدها المذكور) أي في قوله قبل : فلانة بنت فلان الفلاني. (وتحت ولاية نظره) تفسير لقوله في حجر والدها. واحترز بهذا عن الرشيدة فلا يعقد أبوها زواجها إلا برضاها وقبولها بالنطق الواضح (الحل) بالنصب نعت آخر لفلانة. ومعناه الحلال؛ يقال حل الشيء يحل بالكسر حلا بكسر الحاء وحلالا، ضد حرم، فهو حل وحلال أيضا (للنكاح) أي لزواج فلان المذكور بها. ومعنى حليتها للنكاح أنها خالية من موانع النكاح، وهي أنها ليست في عصمة أحد كان عقد عليها ولم يدخل بها إلى الآن، ولا هي في عدة من وفاة زوج مات قبل الدخول بها، ولا هي مستبرأة من زنى، ولا محرمة — بكسر الراء — بحج أو بعمره، ولا محرمة — بالفتح والتشديد — على الزوج بنسب أو صهر أو رضاع، وليست مريضة مرض الموت. فإن سقط هذا الفصل من الوثيقة لم يضرها، لأن الأصل عدم المانع قاله ابن المكوي وغيره، فالأصل هنا هو الصحة وعدم التزوج والزنى من قبل وعدم الاحرام وانتفاء الرضاع والمصاهرة والقرابة المانعة من زواج فلان المذكور بها



(على) بمعنى الباء (صداق مبارك جملة) أي مقداره (عشرون مثقالا) وهذا هو نكاح التسمية وهو الذي سمي فيه مقدار الصداق. فإن لم يتعرضوا له بنفي ولا بإثبات فهو نكاح التفويض وهو الذي لم يسم فيه الصداق ولم يقع العقد على إسقاطه وتأتي وثيقته بعد. فإن تعرضوا لإسقاطه فالنكاح فاسد يفسخ قبل الدخول ويثبت بعده بصداق المثل. ووصف الصداق بمبارك محض دعاء وتفاؤل فلا يضر سقوطه من الوثيقة. والمثقال عشرة دراهم فضية خالصة من الغش. وهذا بيان لمقدار الصداق المسمى. وتكره المغالاة في الصداق، وتختلف باختلاف أحوال الناس فيه، فرب امرأة يكون ألف فرنك كثيرا في صداقها وإن كان هو قليلا في نفسه، وكذا الرجال، فالرخص في الصداق والغلو فيه منظور فيهما لحال الزوجين. وإنما كره الغلو في الصداق لحديث عائشة رضي الله عنها قالت: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: «من يمن المرأة تسهيل أمرها وقلة صداقها» قالت عائشة: وأنا أقول من عندي: من شؤمها تعسير أمرها وكثرة صداقها. أخرجه ابن حبان واللفظ له والحاكم وذكر أنه على شرط مسلم.

قال ابن عريون ومن البدع المحرمة أن يدفع العروس لعرسه شيئا من الدراهم لكي تحمل سراويلها. وفي النصيحة ولا يعطيها شيئا عند تمكينها منه، لأنه صورة الزنى.

وأقل الصداق ربع دينار أو ثلاثة دراهم أو ما يساوي ذلك من العروض. فإن نقص عنه فإن النكاح يفسخ قبل الدخول إذا لم يكمل الزوج ربع دينار أو ما يساويه من الدراهم أو العروض، وإذا دخل الزوج فلا يفسخ النكاح، ويجبر الزوج على إتمام أقل الصداق. وإذا فسخ النكاح قبل البناء كان الفسخ طلاقا بائنا، ووجب عليه نصف الصداق المسمى. ولاحد لاكثر الصداق. (دراهم تاريخه) أي سكة تاريخه. ولا بد من بيان السكة إن كان الصداق دنانير أو دراهم أو غيرهما من كل ما يتعامل به. فإن سقط ذلك كان للزوجة السكة المتعارفة في البلد عند تاريخ عقد النكاح. وإن تعددت واختلفت راجا أخذت الزوجة من الأغلب. وإن تساوت في الزواج لزم الزوجة ما دفعه لها الزوج منها. وإذا كان الصداق عرضا أي ليس بدراهم وجب أن يبين الزوج جنسه وصفته فإن لم يبينهما ولكن كانت لأهل البلد عادة في جنس ما يدفعونه صداقا وصفته فالنكاح صحيح لأن العادة كالشرط، وإن لم تكن عادة في ذلك كان النكاح فاسدا حتى يبين الجنس والصفة معا.

(أناصفة بين نقد وكالي) النقد هنا هو المعجل من الصداق قبل الدخول. والكاليء — بالهمز — هو المؤخر منه. والنكاح على هذه الكيفية مكروه، لقول أبي علي: كراهة الأجل موجودة في الكل والبعض على الراجح. وهذا إذا اتفق المتعاقدان على أن نصف الصداق المسمى معجل دفعه للزوجة ونصفه الآخر مؤجل. فإن اتفقا على أن الصداق كله معجل حذف هذا الوصف وقلت: قبض والدها من الزوج جميع الصداق الخ. وإن لم يتعرضوا لنقد ولا كاليء فالنكاح صحيح ويحمل على أن جميع الصداق معجل. وإن اتفقا على حلوله قلت: يؤديه على الحلول. «فائدة» النقد يطلق باطلاقات ثلاثة:

- (1) على العوض المعجل أي المقبوض.
- (2) وعلى الحال الذي لم يقبض حين العقد.
- (3) وعلى الدراهم نفسها.

«تنبيه» للمرأة منع نفسها من الدخول حتى تقبض الصداق الحال، فإن رضيت بالدخول قبل قبضه جاز إن قدم لها الزوج ربع دينار أو ما يساويه، ولا يقضى على الزوج بتعجيل أداء الصداق الحال إلا إذا طلب الدخول وهو بالغ وهي مطيقة للوطء. وهذا في الصداق الغير المعين، وأما المعين سواء كان عرضاً أو عينا فللمرأة أو لوليها طلب تعجيله سواء كان الزوجان صغيرين أو كبيرين. ولا يجوز النكاح مع الدخول على تأخير قبض المعين، لأجل ما فيه من العقد على معين يتأخر قبضه، وهو منهي عنه، لأجل الغرر إذ لا يعلم على أي حالة يقبض (قبض والدها المذكور من الزوج المذكور) أو من ناب عن أحدهما أو عنهما (جميع النقد المذكور) التنصيص على قبض الصداق الحال إنما هو للخروج من الخلاف فإن سقط هذا من الوثيقة فينظر فإن قال الموثق «النقد منه كذا والمؤخر منه كذا» أو قال «هو مناصفة بين نقد وكالي» لم يكن مفيداً لقبض الصداق المعجل من الزوج بل هو باق في ذمته حتى يبرأ منه بموجبه. وإن قال : نقدها — بصيغة الماضي — كذا فهو مفيد لقبض الصداق المعجل على المتمد. وإن قال : نقده — بصيغة المصدر مضافاً للضمير — كذا فليس مقتضياً لقبضه على الراجح المعمول به كما قاله الرباطي وغيره (قبضاً تاماً) تأكيد لما قبله (معينة أو اعترافاً) أو تقول : بين معانة واعتراف. — أو — معانة لكذا واعترافاً بكذا.

وهذا بيان لصفة قبض الصداق المعجل من الزوج أمام العدلين الشاهدين بالعقد، فإما أن يعاين العدلان القبض وإما أن تعترف لهما الزوجة أو وليها بالقبض. وفائدته أن المعانة لا يمين فيها على الزوج إذا أنكرت الزوجة أو وليها القبض، بخلاف الاعتراف ففيه اليمين إذا أنكرت الزوجة أو وليها القبض وقالت إنما أشهدت على نفسي بالقبض ثقة بالزوج وظناً مني به الخير، ولئلا نرجع مرة أخرى عند العدلين للاشهاد بالقبض عند وقوعه بالفعل. ومحل هذا إذا قامت بالقرب من تاريخ العقد وهو خمسة عشر يوماً فأقل فإن قامت بعد مضي ستة عشر يوماً فأكثر فلا يمين على الزوج وفاقاً للمشهور المعمول به قال خليل في آخر باب الصداق من المختصر : وإن قال الأب بعد الاشهاد بالقبض لم أقبضه حلف الزوج في كالعشرة أيام. وأدخلت الكاف خمسة أيام. قال المتطي الذي به عمل المفتين وقاله غير واحد أنه ان قام الأب بالقرب كالعشرة أيام ونحوها حلف الزوج. وإن قام على بعد لم تلزمه يمين اه ونحوه في الفائق. ولا يجري هنا ما جرى به العمل من وجوب اليمين مع معانة العدلين الشاهدين الدفع لأن هذا مخصوص بمحل التهمة كالرهن والشفعة والتوليح، لاما انتفت عنه التهمة كالنكاح لأنه مبني على المكارمة. والتنصيص على بيان صفة القبض غير شرط في الوثيقة وإنما هو مستحسن فإن سقط من الوثيقة لم يضرها ووجب اليمين على الزوج إذا أنكرت الزوجة أو وليها القبض. والحاصل ان الأحوال هنا ثلاثة :

- (1) إذا صرح العدلان بمعاينة القبض للصدّاق ثم أنكره المشهود عليه به فلا يمين على الدافع.
- (2) إذا كان القبض بالاعتراف حلف الدافع إذا أنكره المشهود به عليه قبل مضي 15 يوما على العقد.

(3) إذا لم يتعرض العدلان للأميرين معا فلم يبيننا هل وقع القبض بالمعاينة أو بالاعتراف فلا بد من يمين الدافع أيضا (في خلالتين من فضة) أو من ذهب ان كانتا ذهبا، والمعنى أن الدراهم الحالة لم يدفعها الزوج ناضية بل دفع عوضا عنها خلالتين من فضة (بسلسلتها فضة أيضا) أي مع سلسلتها من فضة مثل الخلالتين (في ستين) أي بستين (أوقية) أو ريبالا أو فرنكا والأوقية هنا هي الدرهم يعني أن هذا الحلي ثمنه هذه الدراهم فهو مدفوع فيها (وإزار من كتان) أو من حرير أو من نوع آخر (بثلاثين أوقية) مثلا (وحائك من صوف) أو من قطن أو بطانية صوف مثلا (بعشرين أوقية) مثلا (وسبنتين من حرير بالصقلي في أربعين أوقية) مثلا. وإذا جمعت ثمن هذه الحوائج كان المجموع مائة وخمسين أوقية وفيها خمسة عشر مثقالا حيث ان صرف المثقال هو عشر أواق. ولكن المفروض في هذه الوثيقة أن الصّدّاق الحال هو عشرة مثاقيل فقط فهي المدفوع فيها العروض المذكورة وقد زاد ثمنها على الدراهم المدفوعة عنها بخمسين أوقية. والجواب عن المؤلف أنه قصد التمثيل لبعض الحوائج التي تدفع في الصّدّاق، وعدد الأمثلة للتدريب. وما ذكره المؤلف يقع كثيرا في أصدقة أهل البادية يسمون الدراهم عند عقد النكاح ويدفعون الحلي والثياب وغيرها من العروض عند الدخول. وهو جائز لأنه دفع عن الدراهم التي بذمته عروضاً حالة. وهذا إن لم يكن العرف بأنهم يسمون الدراهم ويدفعون العروض وإلا صار ذلك مدخولا عليه لأن العرف كالشرط. فإن أراد الزوج ان يدفع العروض عن العين وامتنعت الزوجة أو وليها فينظر فإن كان العرف أن تسمية العين ليست مقصودة والمقصود هو العروض جبرت الزوجة على قبض العروض وإن كانت تسمية العين مقصودة ظاهرا وباطنا فيقضى للزوجة بقبض العين (وقبل) أبو الزوجة (ذلك) المدفوع المذكور بتمنه المسطور (ورضيه في النقد المذكور) الذي هو عشرة مثاقيل. فإن لم يقبل ذلك لم يلزمه (وابراً) الفاعل ضمير مستتر يعود على والد الزوجة (الزوج) بالنصب مفعول به (منه) أي من المقبوض (فبريء) هذا غير شرط في الوثيقة وإنما هو ايضاح لأن الأب إذا حاز الصّدّاق بالمعاينة أو باعتراه لزم من ذلك براءة الزوج منه وإن لم يقل الأب للزوج : أبرأتك. ومحل صحة ابراء الأب للزوج إذا كان رشيدا كما هو الموضوع وإلا فلا ابراء (والكاليء المذكور يؤديه لها مقسطا) أي مفرقا (عليه بالسواء والاعتدال) المعطوف تأكيد لما قبله فلو حذفه ما ضره (والتوالي والاتصال) لو اكتفى بذكر الاتصال عن ذكر التوالي لكان اختصر. وهذا تنصيص منه على مقدار أجل الكاليء وهو حسن. فإن سقط من الوثيقة وكان جميع الصّدّاق مؤجلا أو عاجل منه أقل من ربع دينار فإن النكاح يفسخ قبل الدخول ويثبت بعده بصدّاق المثل، وإن كان بعض الصّدّاق مؤجلا وبعضه معجلا وكان المعجل ربع دينار فأكثر فالنكاح مكروه فقط ولا فسخ لتوفر أركان ماهية النكاح. ويدل لهذا ما قاله المحشى بناني عند قول خليل «أو زاد على خمسين سنة» :

هذا ظاهر إذا أجل الصداق كله أو عجل منه أقل من ربع دينار، أما إذا عجل منه أكثر من ربع دينار وأجل الباقي إلى الخمسين فالذي يؤخذ من تعليلهم الفساد هنا بأنه مظنة إسقاط الصداق أن هذا صحيح، فانظره اه قلت نظرت فوجدته صحيحا لا توقف فيه (على أعقاب عشرين سنة) أي على عشرين سنة متعاقبة ومتوالية. وهذه الكيفية موجودة في بعض البلدان، والموجود في غالبها هو أن الصداق كله حال أو بعضه مؤجل لأجل واحد بحسب ما اتفقا عليه من عام أو أقل أو أكثر (تأتي من تاريخه) لو قال «من غد تاريخه» لأن يوم الاشهاد بالعقد يلغى من الأجل إذا وقع الاشهاد فيه بعد طلوع الفجر. والمعتمد أن غاية أجل الصداق الكاليء هي ما دون خمسين عاما، فإن كان الأجل خمسين عاما فأكثر فيفسخ العقد قبل الدخول لابعده فيصح مع صداق المثل. وهذا إذا أجل الصداق كله أو عجل منه أقل من ربع دينار وإلا فلا فسخ (خمس أواق) أو خمسون ريالا أو خمسمائة فرنك مثلا (آخر كل عام إلى تمامه) أي الكاليء. وهذا بيان لما يدفع من الصداق المؤجل المفرق على الأعوام (لا يبريه إلا الواجب) هو الأداء، لوجوبه على الزوج. وهذا تأكيد فقط فلا يضرب سقوطه من الوثيقة.

(تزوجها على الكتاب) هو القرآن الكريم (والسنة) هي الحديث النبوي وهو أقوال الرسول وأفعاله وتقريراته. والمعنى تزوجها على مقتضيات القرآن والحديث من امتثال ما أحلاه واجتناب كل ما حرماه قال تعالى «وما آتاكم الرسول فخذوه وما نهاكم عنه فانتهوا» ومن ذلك أن يكون الزوج مسلما إذ الكافر لا يتزوج مسلمة على وفق الكتاب والسنة قال الفشتالي لا يحل لغير مسلم أن يتزوج بمسلمة (واليمين) أي البركة (والأمان) فلا يخشى أحدهما من الآخر ضررا ومكرا ونشورا (وما جاء في محكم القرآن) أي في آيات القرآن المحكمة وهي التي ليست بمنسوخة (من) بيان لما جاء في القرآن المحكم (امساك) أي استمرار الزوجية (بمعروف) أي بكل ما عرف في الشرع من أداء حقوق الزوجية وحسن المعاشرة (أو تسريح بإحسان) أي من غير اضرار. ولك تبديل هذا المعطوف بقولك «أو ما يتلوه من حكم المعطوف» ولك أن تقول «تزوجها بكلمة الله العلية، وسنة نبيه خير البرية» ومن قوله تزوجها إلى قوله بإحسان هو لازم وإن لم يذكره الموثق فسقوطه من الوثيقة غير مضر.

(أنكحه إياها والدها المذكور) ولك أن تقول «أنكحها إياه والدها» وهذا أولى لأن الولي إنما يستحق العقد على الزوجة لا على الزوج. وعلى كل حال فهو بيان للعقد على الزوجة الذي هو أحد الأركان الخمسة. فإن سقط من الوثيقة بطلت (بما) أي بالوصف الذي (ملكه الله من أمرها) (3) في قوله تعالى «الذي بيده عقدة النكاح» على أحد التفاسير. وهذا الوصف هو الولاية، فلهذا كان الأب يجبر بنته البكر على النكاح إلا إذا زوجها من رجل معيب غير كفء لها فلا جبر. ومع كونه يجبرها يستحب له إذنها بواسطة من لا تستحي منه فقد تكره هذا الخاطب لها

(3) أي لأنه يجبر لها على الزواج بمن وافق عليه وحيث انتفت عنه صفة الاجبار المذكور فقل : انكحه إياها بإذنها ورضاها وتوكيلها إياه عليه بأشهاد شهيديه وشهادان به في تاريخه.

أو يكون بها عيب يمنعها من الزواج (وجعل بيده من العقد عليها والنظر الجميل لها) ايضاح لما قبله فلو أسقطه الموثق لم يضر.

(وقبله الزوج المذكور) أو وكيله فلان بن فلان الفلاني (قبولا تاما وارتضاه وألزمه نفسه وأمضاه) تأكيد للقبول. وإذا سقط قبول الزوج من الوثيقة فسدت لأنه من صيغة الزواج. ويشترط في الاشهاد بالقبول على الزوج أن يكون فورا إما ساعة العقد أو في خلال ثلاثة أيام بعده على ما جرى به العمل فإن تأخر السماع من الزوج حتى مضت ثلاثة أيام فأكثر على يوم العقد فسخ النكاح، وكثيرا ما يتساهل العدول في ذلك حيث إن الزوج لا يحضر وقت العقد غالبا ويتأخر السماع منه أكثر من ثلاثة أيام، فالأولى أن يقول الموثق وقبله الزوج فورا «تنبيه» يصح تقديم القبول من الزوج كأن يقول زوجني ابنتك فيقول الولي زوجها إياك فينعقد النكاح بينهما قال الزرقاني وأما الإشارة من قادر جوابا من الزوج لقول الولي أنكحتك أو زوجتك أو وهبتك ابنتي بصدق أو جوابا من الولي لقول الزوج أنكحتني أو زوجني فتكفي لا أن بدأ الزوج بواحد من غيرهما فلا يكفي جواب الولي بالإشارة (والله يؤلف بينهما لما يحبه ويرضاه، دعاء للزوجين بحصول الألفة الموافقة الشرع التي أحباها الله ورسوله.

«عرفا» أي الزوج وأبو الزوجة «قدره» أي قدر الاشهاد الواقع عليهما أي قدر المشهود به عليهما المسطر في الوثيقة أعلاه.

«تنبيه» العقود ثلاثة أنواع :

أ) عقود معاوضة مبنية على المشاحة ويمنع وقوع الغرر فيها مثل البيع والاجارة والكراء فلا بد من ذكر معرفة القدر فيها إلا أربعة عقود وهي :

1) العمرى مدة الحياة إذ باعها المعمر — بالفتح — للمعمر — بالكسر — أو وارثه فالجهل فيها بقدر مدة الحياة لا يضر لأن المقصود منها الإحسان.

2) شراء المخدم — بالكسر — أو وارثه الخدمة من المخدم حياته.

3) شراء المانح أو وارثه من الممنوح حياته الشيء الذي منحه مثل لبن الشاة.

4) الثمرة المأبورة إذا بيعت تبعا للأصل. فذكر معرفة القدر في هذه المستثنيات يعد جهلا من الموثق.

ب) عقود لاعوض فيها مثل الهبة والصدقة والحبس فذكر معرفة القدر فيها أحسن ويجوز الجهل فيها.

ج) عقود يجوز فيها الغرر كالخلع والرهن والنكاح فالاحتياط فيها ذكر معرفة القدر ويجوز تركه. إذن فالاحتياط للموثق هو أن يذكر معرفة قدر الاشهاد في جميع الوثائق إلا الأربعة المتقدمة.

(شهد) الفاعل متأخر مفصول عن الفعل بعدة كلمات وهو قول الموثق — عبد ربه فلان — أي الواضع شكله إثر تاريخ الوثيقة وكذا العاطف عليه إن كان «به» أي بالمشهود به «عليهما» أي على الزوج وأبي الزوجة «بأكمله» أي الاشهاد، ولك أن تقول بأتمه. وكل واحد من هذين اللفظين كناية عن ثلاثة أمور وهي الطوع، وصحة العقل مع الجسم، والرشد. أي شهد به عليهما وهما بحال صحة عقل وجسم ورشد وطوع. واحترز بالصحة عن المرض المخوف فلا يجوز نكاح المريض مرضا مخوفا وهو المرض الذي حكم الأطباء بالموت منه غالبا. واحترز بالطوع عن الاكراه فلا لزوم للعقد معه. واحترز بالرشد عن الحجر فلا لزوم معه أيضا. ثم إن صحة العقل والبدن مشهود بهما قصدا لأنهما مريان بحاسة البصر بخلاف الرشد والطوعية فغير مشهود بهما بل مذكوران تحت عموم قوله بأكمله أو بأتمه، تمسكا بالأصل. وإذا ثبت إكراه المشهود عليه أو حجره عمل بمقتضى ما ثبت، فلا يثبت الرشد والطوعية بذكر الأتمية في الوثيقة، نعم إذا أراد الموثق أن يضمن في الوثيقة شهادته برشد المتعاقدين وطواعيتهما قال «وعرفهما ورشدهما وطواعيتهما في هذا العقد بحسب علمه في هذا الأخير بالخاطلة والاطلاع» قال في الفائق ولا بد من ذكر الصحة في عقود النكاح والطلاق والهبات والأحباس وكل ما ليس فيه عوض وفي المعاوضات إن حائى لأن المريض الرشيد محجر عليه فيما عدا ثلثه، ونكاحه مفسوخ إلا أن يصح، وطلاقه لا يقطع الميراث وإن كان بائنا إلا أن يصح صحة بينة، ولا يحتاج الى ذكر الصحة في الرجعة والحالة والوصية والوكالة ونحوها مما تصح من المريض الرشيد كالصحيح.

(وعرفهما) أي وعرف الواضع شكله إثر تاريخه المتعاقدين : عرف اسمهما وذاتهما المشخصة ونسبهما الحقيقي أي اسم أبي كل واحد منهما (أو تقول وعرف بهما) إذا كنت أيها الواضع شكله مع رفيقك لاتعرف المتعاقدين كما ذكر. فإن عرفهما العدل الأول وعرف بهما للعدل الثاني قلت «وعرفهما الأول عرف بهما للثاني» وللتأكيد تزيد «تعريفا كافيا وثق به» أو تكتب حليتهما أي بعض أوصافهما اللازمة إذا لم تعرفهما ولم تجد ثقة يعرف لك بهما، أو تذكر معرفة أحدهما وبعض أوصاف الآخر، وهكذا حسب علمك. فمن شروط الوثيقة أن يذكر العدلان فيها معرفتهما للمتعاقدين أو التعريف بهما أو وصفهما، والاحتياط عند عدم المعرفة هو الوصف (4) وأما التعريف فضعيف. وإذا كان المشهود عليه موصوفا عند العدلين فلا يحكم عليه كان حيا أو ميتا حتى يثبت أن الأوصاف المسطرة في الوثيقة مطابقة لأوصافه المرئية.

وتسقط الوثيقة التي لم يتعرض العدلان فيها للمعرفة ولا للتعريف ولا للوصف. إذا لم يكن العدلان معلومين بالضبط وتعدّر سؤالهما لموتيهما أو غيبتهما. فإن حضر العدلان سلا عن ذلك فإذا بينا ما تصح به شهادتهما صحت وإلا ألغيت. وإذا كان العدلان معروفين بالضبط فشهادتهما الحالية مما ذكر صحيحة. ولا يجري هذا التفصيل إذا كانت الشهادة على معروف عند أهل البلد كرئيس أو قاض ففي هاته الحالة لا يضر خلو الوثيقة من ذلك مطلقا بل كتب المعرفة

(4) حتى ولو كان للموصوف بطاقة التعريف الوطنية، لأنها قد يقع فيها تغيير خفي فلا يتفطن له العدلان.

في حقه جفاء ولهذا يقول بعض العدول «ومعرفته لاتفى» وكذلك إذا كانت الشهادة على من هو ساكن مع الشاهد في محل واحد وقد طال سكناهما واجتماعهما في السوق والمسجد ومرافق الحياة مما يورث الجزم بالمعرفة فلا يضر مطلقا خلو الوثيقة من المعرفة والتعريف والحلية. وإذا سئل الشاهد عن عرفه بالمشهود عليه فلا يعينه للسائل، والسؤال عنه جهل من القضاة، فإن عين شخصه بطلت شهادته لأنها صارت كالنقل، وإن عين جنسه كقوله «عينه لي رجل وثقت به أو امرأة وثقت بها مثلاً» فلا يضر كما لابن رشد في أجوبته.

(وفي كذا) كناية عن التاريخ الذي وقع فيه العقد . ولا بد من ذكر التاريخ في كل وثيقة لما ينبني عليه من الأحكام فيقول الشاهد «في ساعة كذا من يوم كذا من شهر كذا عام كذا» رفعا لتعارض العقود، فإذا ادعى رجلان العقد على امرأة وأدلى كل واحد منهما بالبينة فإن لم يعلم تقدم احدهما على الأخرى فسخ النكاح ولو كانت احدهما أعدل. وجرى العمل بأن كل شهادة تؤرخ بالساعة واليوم والشهر والعام العربي الهجري وقد يزيدون الموافق من التاريخ العجمي الميلادي. وتجاوز إضافة كلمة شهر الى رمضان المعظم أو ربيع الأول أو ربيع الثاني كما ورد عن العرب، قال الخضري في حاشيته على الألفية أثناء الكلام على المفعول فيه : والراجع جواز إضافته الى غير الشهور الثلاثة قياسا عليها اه. والشهور العربية كلها مصروفة تنون وتجر بالكسرة إلا جمادى وشعبان ورمضان.

«تنبيهات» الأول : الأب يزوج بنته البكر بدون إثبات سبب تزويجه لها لأن الشأن فيه أنه حارس على صيانة مصالحها. وإنما يزوجه كذلك إذا كان معروفاً أنه أبوها فإذا كان غير معروف بالأبوة فيكلف بإثباتها بالشهود كما قاله في التبصرة، فقد تكون البنت يتيمة في الواقع ويصعب عليها إثبات الأسباب لتزويجها بالبينة فتحضر رجلا للعدلين وتدعي أنه أبوها وقد يكون لها أب غائب عن البلد فليتنبه العدول لهذه الحيل.

«الثاني» قد يشترط الولي على الزوج إعطاء الصبوحى وهو «ما يهديه الزوج لزوجته غد ليلة الدخول بها من ثياب وحلى وغيرهما، اظهارة لفرحه بها» ومثل الشرط العرف، وتكتبه بعد الصداق فتقول «والصبوحى وهو كذا وكذا يؤديه الزوج لزوجته المذكورة صبيحة ليلة الزفاف بها» وإن لم يبينوا قدر الصبوحى قلت «والصبوحى يؤديه الزوج لزوجته غد ليلة البناء بها على المتعارف» أو «على قدر حاله» حسبك أن تكتب ما اتفق عليه المتعاقدان.

«الثالث» الوثيقة السالمة من الحشو لتزويج البكر ذات الأب المزوج لها هي : «الحمد لله والصلاة والسلام على رسول الله وعلى آله وأصحابه وكل من والاه أما بعد فقد تزوج السيد فلان ابن فلان بن فلان الفلاني الساكن بكذا فلانة بنت فلان بن فلان الفلاني الساكنة بكذا البكر في حجر والدها على صداق قدره كذا وكذا قبضه كله والدها من الزوج المذكور معاينة وابراه منه تزوجه على الكتاب والسنة أنكحها إياه والدها وقبله الزوج فوراً عرفاً قدره شهد به عليهما بأتمه وعرفهما وفي كذا».



والموضوع أن الصداق كله حال ومقبوض بالمعينة وأن المتعاقدين معروفان عند العدلين وأن الزوج قبل النكاح في العقد.

### (سبب تزويج اليتيمة المهملة)

هذه كيفية تحرير الوثيقة لاثبات السبب الذي يتوقف عليه تزويج اليتيمة المهملة المعروفة عند سكان البلد. واليتيمة هي التي مات أبوها، والمهملة هي التي لم يجعل عليها أبوها وصيا ولم يقدم القاضي عليها أحدا. واحترزنا بالمعروفة عن الطارئة وهي الغريبة التي قدمت إلى البلد من مكان بعيد فإن لم تطل إقامتها في البلد وادعت أنها يتيمة بكر ولا ولي لها وأرادت التزوج بخاطبها فيزوجها القاضي به من غير أن يكلفها بإثبات السبب لمشقتها عليها لو كلفت به، ويصدقها فيما ادعته بعد العين عليه. وإذا كانت الطارئة مقيمة في البلد مدة طويلة فلا يزوجها القاضي حتى تأتي بالبينة على أنها طارئة وأنها لا ولي لها ولا زوج لها في علمهم.

وصور المرأة التي يزوجها القاضي أربع لأنها إما بكر أو ثيب وفي كل إما بلدية أو طارئة. والمقصود بالبلدية، التي يعرف سكان البلد اسمها واسم أبيها وذاتها. فإن كانت بلدية فلا بد في تزويج القاضي لها من إثبات السبب كانت بكر أو ثيبا. وإن كانت طارئة لم تطل إقامتها في البلد فيزوجها القاضي من غير إثبات السبب. كانت بكر أو ثيبا وتصدق بيمينها فيما ادعته وأما الطارئة المقيمة في البلد فتكلف بإثبات أنها طارئة وأنها لا زوج لها الآن ولا ولي نسب في علم شهوده. وسنذكر وثيقتها (4مكر).

(الحمد لله شهوده) أي الرسم الذي يكتب، فالضمير عائد على ما بعده ولا مانع منه لأنه معلوم (الموضوعة) أي المكتوبة (أسمائهم) أي ما يتميز به كل واحد منهم عن غيره من اسمه الشخصي واسم أبيه وتزيد عنوانه (عقب) أي بعد (تاريخه) أي الرسم (يعرفون البنت فلانة بنت فلان) بن فلان (الفلائي) الساكنة بكذا (المعرفة التامة) هي معرفة الاسم والذات والنسب. ولك أن تقول — معرفة تامة — بالتكثير (الكافية شرعا) بيان للمعرفة التامة. وهذا من الفقه فالأولى حذفه (بها) أي بتلك المعرفة، وبعض الموثقين يحذف الجار والمجرور وهو حسن (ومعها) أي المعرفة التامة (يشهدون بأنها بكر) لو قال — عذراء — لكان أصرح في المراد، لاتفاق أهل اللغة والعرف على معناها. بخلاف البكر فالخلاف موجود بينهم في معناها كما سبق (بالغ في سنها) لأن غير البالغ لا يزوجها إلا أبوها، ما عدا إذا خيف فساد أخلاقها بأن يتردد إليها أهل الفسق أو تتردد هي عليهم أو تكون بجوارهم حتى تتخلق بأخلاقهم الفاسدة، أو خيف ضياع مالها أو ليس لها من ينفق عليها وهي فقيرة فتزوج قبل البلوغ إذا بلغت عشر سنين لأنها صارت في سن من توطأ (يتيمة) أي أبوها ميت (مهملة) وفسر معنى مهملة بقوله (لا وصي لها من أب ولا مقدم من قاض) أي من طرف القاضي (وأن تزويجها أولى من مقامها) بضم الميم الأولى أي إقامتها وبقائها

(4م) إذا بلغت اليتيمة عشرين سنة فالفقرة 4 من الفصل 12 جعلت لها أن تعقد على نفسها أو توكل من تشاء من الأولياء، وتمتصاها يدخل تعديل على هذا التوثيق.



بدون تزويج. والأولى حذف هذا الفصل لأن كل امرأة تزويجها أولى من تركه إلا لعذر. ثم ذكر المؤلف سببين لأولوية التزويج فقال (لما يخشى) مبني للمجهول (عليها من الضيعة) في الدنيا لأجل فقرها (والفساد) في الدين والأخلاق. وهذا يقتضي أنه لابد من اجتماع الأمرين وليس كذلك بل أحدهما كاف. على أن هذا خروج عن الموضوع لأن هذا الشرط إنما هو في تزويج غير البالغة، وموضوعه هو في تزويج البالغة وهي لا يشترط في تزويجها خوف الضياع أو الفساد، ولهذا يحذف هذا الشرط النهاء من عدول فاس (وأنها لم ينعقد عليها نكاح قط) ظرف لما مضى من الزمان ولا يستعمل إلا بعد النفي وهو مبني على الضم ويجوز تخفيف الطاء مع ضمها أو إسكانها. والمعنى أنه لم يسبق لأحد في جميع الأوقات الماضية أنه تزوج بها حسب ما في علمهم، فهي الآن ليست في عصمة زوج لم يدخل بها أو توفي عنها قبل الدخول وهي في العدة منه، فهذا الفصل في الواقع يتضمن سببين (وان خاطبها فلان بن فلان الفلاني) سماه خاطباً ولم يسمه زوجاً لأن النكاح لازال لم ينعقد. ومنهم من يزيد بعد خاطبها — الآن — وهو تأكيد لأن اسم الفاعل حقيقة في الحال (المعروف عندهم بمثل المعرفة الأولى) أي المعرفة التامة ولابد من ذكر هذه المعرفة لأن الخاطب مشهود فيه بالكفاءة ويجب في المشهود فيه أن يكون معروفاً عند الشاهد (كفاء) يصح فتح الكاف أو ضمها أو كسرهما مع تسكين الفاء وتكتب الهمزة في سطر لأنها تطرفت بعد ساكن، ويصح ضم الكاف والفاء فتكتب الهمزة على الواو لأن ما قبلها مضموم.

ومعناه مماثل (لها) في الأوصاف التي اعتبرها الفقهاء، وهي ستة: النسب والاسلام والصناعة والحرية والمال وفقد العيوب الموجبة للخيار، وإليها أشار القصار بقوله:

شرط الكفاءة ستة قد حررت      ينبئك عنها بيت شعر مفرد  
نسب ودين صناعة حرية      فقد العيوب وفي اليسار تردد

والراجح من التردد اعتبار المال. وهذه الستة كلها معتبرة كما للتسولي وغيره<sup>(5)</sup>.

«تنبيه» إذا شهد الشهود بأن الزوج كفاء للزوجة كما في هذه الوثيقة، أو أنه غير كفاء لها فلا تقبل شهادتهم إلا مفسرة، كانوا علماء أم لا، إذا كانوا أحياء حاضرين فإن ماتوا أو بعدت غيبتهم صحت من العلماء دون غيرهم فلا تقبل من اللقيف إلا مفسرة فليتنبه العدول والقضاة لهذا. وإنما وجب استفسار الشهود عن معنى الكفاءة مطلقاً لأنها تختلف في نظر الناس، أفاده التاوادي وغيره عن العبدوسي. فإن اختلف الزوج والولي في الكفاءة وأتى كل واحد منهما بالبينة على دعواه فيقضى بالاعدل منهما وإذا تماثلتا في العدالة قدمت البينة بعدم الكفاءة (وأنها مشاكلته) أي مماثلته. وهو تأكيد لما قبله فلو حذفه ما ضرو لأنه يلزم من كون الزوج مماثلاً للزوجة أن تكون هي مماثلة له لأن المماثلة من الأمور النسبية التي لا توجد إلا بين اثنين (وأن الصداق الذي قدره) بتشديد الدال

(5) نصت الفقرة 2 من الفصل 14 م ح ش على أن الكفاءة يرجع في تفسيرها إلى العرف. وتحقق الآن بتوفر القدرة المالية على القيام بآباء الزوجية.

المفتوحة (لها وقدره كذا) كناية عن عدد الدراهم المجعولة صداقا (منصفة بين نقد) أي معجل (وكالي) أي مؤخر، وهذا إذا كان بعض الصداق مؤجلا، فإن كان الصداق حالا كله فاحذف قوله (منصفة الخ) (صداق) مرفوع خبر أن (مثلها) ويكون باعتبار الأوصاف المطلوبة في الزوجة وهي الجمال الحسي وهو حسن الصورة، والجمال المعنوي وهو نسبها بأن تكون معروفة الأب ومن سلالة طيبة، وحسبها وهو ما يعد من مفاخر الآباء مثل العلم والكرم والحياء والمروءة والديانة والحفاظة على العرض وعلى أفعال الخير، وما لها، وبلدها (من مثله) أشار بهذا إلى أن صداق المثل كما يعتبر بالأوصاف التي في المرأة من جمالها الحسي والمعنوي، كذلك يعتبر بالأوصاف التي في الرجل فقد يزوج فقير لقربته أو أجنبي لماله أو علمه أو جاهه ولا يكون صداقهما واحدا بل الأول أقل والثاني أكثر (لاغبين) أي نقص (عليها ولا بخس) أي نقص وهو عطف تفسير (ولا شطط) بفتح الشين والطاء أي زيادة. وهذا كله إيضاح لما قبله لأنه يلزم من كون الصداق المفروض صداق المثل أنه لا ينقص فيه ولا زيادة، فلا يضر حذف هاته المنفيات (وأنه ليس لها ولي يعقد نكاحها مع خاطبها المذكور) أي ممن يتقدم على القاضي في عقد النكاح لا بالنسب وهو الابن والأب الخ ولا بالسبب وهو الوصي والكافل في علمهم (عدى) صاحب (الشرع المطاع) أي القاضي الذي وجبت طاعته حيث لم يخالف الأصول الشرعية. ولا بد من هذا الحصر بالنفي ثم الاستثناء أو بتعريف الطرفين فتقول وإن الولي الذي يعقد نكاحها مع خاطبها هو الشرع المطاع. وإذا كان لها ولي خاص فهو مقدم على القاضي هنا وتقول في المستثنى : عدى أختها — مثلا — فلان بن فلان الفلاني المعروف عندهم كذلك (كل ذلك) أي جميع ما شهدوا به. (في علمهم وصحة يقينهم علموا ذلك) أي المشهود به في هاته الوثيقة (بالمخالطة والمجاورة والقربة) للخاطب والمخطوبة والولي إن كان خاصا. وإن علموا ذلك بواحد منها فقط اقتضرت عليه، وإن علموا ذلك بالمصاهرة ذكرتها (والاطلاع على الأحوال) لمن ذكر. وهذا بيان لمستند علمهم بما شهدوا به وهو واجب فلا بد أن يبينوا الطريق الموصلة لمعرفة ما شهدوا به. فإن سكتوا عنه وجب استفسارهم، فإن تعذر صحت من العلماء وبطلت من غيرهم. وهذا إذا اتحدوا في مستند العلم فإن كان لكل واحد منهم مستند خاص ذكرته مع اسمه فتقول مثلا «علمه الأول والثاني والثالث بالمصاهرة والرابع بالمجاورة والباقون بالمخالطة والكل بالاطلاع على الأحوال» وللتأكيد تقول «والاطلاع التام على الأحوال».

(وبمضمونه) أي ومعنى ما اشتملت عليه الوثيقة. وفيه إشارة إلى أن العدل إنما كتب معاني ألفاظ اللفي لا أنه احتفظ بألفاظهم، وهو كذلك لأن كل من لا يكتب شهادته بيده فالعدل المتلقي منه شهادته إنما يكتب المعنى (قيدت) مبني للمجهول أي قيد العدل المتلقي منهم (شهادتهم) أي اللفي، والعمل على أن عدلا واحدا يكفي في تلقي الشهادة من اللفي (مسؤولة منهم لسائلها) وهو طالب الشهادة. وفائدة الاتيان بهذا الوصف دفع تهمة حرصهم على الشهادة، وهي مبطله لها، لقول خليل عاطفا على المبطلات «أو رفع قبل الطلب في محض حق الآدمي» ولكن اعترضه ابن مرزوق بأنه لا يعرفه لغير ابن شاس وابن الحاجب، على أن كلام ابن شاس ليس صريحا في موافقة ابن الحاجب و خليل، بل المازري إنما حكاه عن الشافعية، والذي

تقتضيه نصوص المذهب خلاف ذلك وأنه إن رفعها قبل الطلب لم يقدح ذلك فيها بل إن لم يكن فعل مندوبا فلا أقل من أن لاترد، قال الرهوني ويشهد له كلام ابن العربي في أحكامه الكبرى وكلام عياض في الاكال كما نقله الأبي وسلمه. قلت وهو ظاهر فيجب التعويل عليه، وحينئذ فقول الموثق «مسؤولة منهم لسائلها» ليس شرطا في صحة الوثيقة على الموعول عليه (في كذا) كناية عن التاريخ الذي تلقيت فيه الشهادة من اللفي (فلان بن فلان الفلاني وفلان بن فلان الخ اللفي) كلمة اللفي مأخوذة من اللف وهو الجمع أي الى آخر الشهود الاثني عشر رجلا المسمين لفيًا، أي تكتب أسماءهم وأسماء آبائهم وعناوينهم. ولابد من ذكر المعرفة أو التعريف أو الحلية لكل واحد منهم. وبعد تسطير أسمائهم تترك سطرا أبيض، وفيه (يكتب القاضي) بخط يده، أو نائبه : (شهدوا) أي اللفي المسطرة أسمائهم أعلاه أي أدوا شهادتهم (لدا) أي عند (من) أي العدل الذي (قدم) مبني للمجهول والفاعل هو القاضي أي من قدمه القاضي (لذلك) أي لسماع البيّنات، بإذن خاص، أو عام وعليه العمل الآن فكل عدل له الأذن في سماع البيّنات (لموجهه) أي لموجب تقديمه لذلك وهو كونه عدلا أهلا لذلك مع ضرورة استنابة القاضي له في ذلك لشغله عنه بأعمال أخرى (ثبت) أي تحقق أداء اللفي شهادتهم عند العدل الذي تلقاها منهم ويزيد القضاة اليوم «وأعلم به» ثم تكتب أيها العدل وثيقة التسجيل وهو الشهادة على القاضي بثبوت الموجب عنده ونص هاته الوثيقة (الحمد لله أشهد) لابد من الاشهاد هنا وهو أن يقول القاضي للعدلين اشهدا علي بثبوت الخ (الفقيه الأجل العالم الأفضل) تختار من الأوصاف ما يناسب حال القاضي (قاضي مدينة كذا وهو...) أي القاضي وتترك البياض على قدر شكل القاضي ليضعه فيه (اعزه الله تعالى) دعاء للقاضي (وحفظها) دعاء لآياله (بثبوت الرسم) أي رسم اللفي ولك أن تقول بثبوت الموجب (أعلاه لديه) أي عنده (الثبوت التام) أي من غير احتمال ولا شك (بواجبه) وهو ولاية القضاء (وهو حفظه الله تعالى ودامت كرامته) دعاء للقاضي أيضا (بحيث) أي بمرتبة وهي الولاية (يجب) أي يثبت (له ذلك) أي الاشهاد بالثبوت الصادر منه لكونه متوليا خطة القضاء في هاته الإيالة غير معزول عنها (من حيث ذكر) أي من حيث الولاية المذكورة لا من حيث ولاية أخرى قبلها أو بعدها (وفي التاريخ أعلاه) أي الذي هو تاريخ وثيقة التلقي من اللفي شهادتهم. ومحل هذا إذا كان تاريخ التسجيل هو تاريخ السماع من اللفي، فإن تأخر وقت التسجيل ذكرته فقلت : وفي يوم كذا من الشهر أعلاه. ثم يضع كل واحد من العدلين شكله والذي يضع شكله أولا هو كاتب الوثيقة، ويؤديان شهادتهما عند القاضي فيكتب تحت شكلهما «الحمد لله أديا فقبلا واعلم به في تاريخ كذا فلان بن فلان الفلاني» بشكله ودعائه وطابعه وهذا لابد منه لأن الشهادة قبل أدائها محض زمام لاتفيد قاله التسولي وغيره.

وكيفية تسجيل الموجب اللفي أن يدفعه العدل المتلقي من اللفي شهادتهم للقاضي فيكتب هذا الأخير بخطه : شهدوا الخ ويضع علامته في البياض المتروك لها في وثيقة التسجيل ثم يرده للعدل فيختمه، ويضع عليه شكله ثم يعطف عليه العدل الثا. مع أن كلا منهما لم يسمع من القاضي «اشهد علي بالثبوت» وإنما اعتمدا على دلالة حاله من كتابة الثبوت ووضع علامته

في وثيقة التسجيل ورد الموجب لهما. والحاصل أن العدلين اعتمدا في فهم الاشهاد على القاضي بالثبوت على كتابته في الموجب ووضع علامته ورده لهما، وفي هذا تسامح، والاحتياط أن يشهدا على كلام القاضي بأن يقول لهما «اشهدا علي بثبوت هذا الموجب».

وهذه الوثيقة الليفية استرعائية لأن جميع اللفيفيات استرعائية، والشهادة الاسترعائية هي التي يملئها الشاهد من حفظه ويسندها الى علمه. وقد أشار بهذه الوثيقة الى كيفية تحرير شهادة اللفيف التي جرى بها عمل المتأخرين قال سيدي العربي الفاسي في تأليفه الخاص بمباحث اللفيف : وصورة العمل الجاري فيه أن المشهود له يأتي باثني عشر رجلا كيفما اتفق له من اجتماع أو افتراق الى عدل منتصب للشهادة فيؤدون شهادتهم عنده فيكتب رسم الاستعاء على حسب شهادتهم ويضع أسماءهم عقب تاريخه كما يشير الى ذلك في أول الرسم ثم يكتب رسماً آخر تحت هذا الرسم، فيه تسجيل القاضي وهو إشهاد بثبوت الرسم أعلاه وصحته عنده ويترك موضع اسم القاضي أبيض ثم يطالع القاضي بذلك فيكتب القاضي بخطه تحت أسماء الشهود «شهدوا لدى من قدم لذلك لموجبه ثبت» ويضع علامته في موضع البياض في الرسم الثاني ثم يضع عدلان علامتهما في أسفل هذا الرسم الثاني شهادة على القاضي بمضمونه وكثيرا ما يخاطب القاضي تحت العلامتين بالاعلام باستقلاله إذا احتيج الى ذلك. وإنما يفعل القاضي ذلك في رسمي اللفيف والتسجيل إذا طولع به في داخل ستة أشهر من تاريخ كتابته وإما إذا تأخر عن ستة أشهر فإنه يلغيه ولا يكتب عليه ولا يحكم به ثم قال هذه طريقة فاس وأنظارها وربما يقع ما يخالف شيئا من ذلك بحسب الزمان والمكان اه وقال أيضا وقد جرى العمل به فيما أدركناه قبل الألف ولا أدري متى حدث قبل ذلك اه.

قوله يأتي باثني عشر رجلا أي لانساء ولا مختلطين. والاكتفاء باثني عشر رجلا إنما هو في غير إثبات الزنا واللواط وأما إثباتهما فلا بد فيه من أربعة وعشرين رجلا، لأن كل ستة من اللفيف بمنزلة عدل واحد، وفي غير إثبات الترشيذ والتسفيه وإلا فلا بد من ستة عشر الى عشرين رجلا، لكن ان عجز المثبت عن ذلك كفاه اثنا عشر، لقول ابن فرحون «الشهادة في الترشيذ والتسفيه قال ابن الماجشون وغيره من أصحاب مالك يشترط فيهم الكثرة وأقلهم أربعة — عدول — والمشهور أنه يجزئ في ذلك اثنان» قال التسولي فيجب أن يكلف بالاستكثار ابتداء فإن عجز فيكفيه اثنان فقول المتحف : وليس يكفي فيهما العدلان. يعني مع إمكان أكثر وإلا اكتفي بهما اه ومثله لأبي علي بن رجال ونصه «فإن عجز المشهود له عن أكثر من عدلين فلا يمنع أخذ ماله» قال بعض شراح العمل بعد نقله : وعليه فيقال مثله في اللفيف وهو أن المشهود له إن عجز عن أكثر من اثني عشر فلا يمنع من أخذ ماله اه وما قاله الفاسي من أن شهادة اللفيف لايعمل بها إلا إذا ثبتت شهادتهم عند القاضي داخل ستة أشهر من يوم سماعها هو الصواب ومثله للمجاصي والتسولي.

«تنبيهان : الأول» أسباب تزويج البحر اليتيمة المعروفة أوصلها الموثقون الى ستة عشر، وهي كونها بكرا، بالغاء، يتيمة، مهملة، لم يتعقد عليها نكاح قط — وهذا يتضمن كونها ليست ذات زوج ولا في عدة من وفاته — وأنها لا ولي لها إلا القاضي أو لها ولي أحق بعقد النكاح عليها من القاضي، وأن الزوج كفاء لها، وأن الصداق الذي جعله لها صداق مثلها من مثله، وأنها حرة، ورضاها بالزوج، ورضاها بالصداق، وتوكيلها الولي على عقد نكاحها مع خاطبها، وكونها صحيحة، غير محرمة بحج أو عمرة، ولا محرمة على خاطبها بنسب أو رضاع أو مصاهرة.

وذكر المصنف في هذه الوثيقة التسعة الأولى لأنها هي التي يشهد بها الشهود وتسمى شهادتهم بها موجب سبب التزويج. والسبب هنا اسم جنس قصد به المتعدد. ويأتي في وثيقة صداق هذه البكر تضمنين الاشهاد عليها برضاها بالزوج وبالصداق وتوكيلها الولي على عقد نكاحها.

وهذه ثلاثة أسباب أخرى تزداد على التسعة السابقة فيكون المجموع اثني عشر سببا وكلها يتوقف عليها تزويج البكر اليتيمة المعروفة ولكن هذه الثلاثة لا يشهد بها شهود السبب. وأسقط المؤلف كونها حرة لأن الأصل في الناس الحرية، وأيضا الناس اليوم كلهم أحرار. وأسقط كونها صحيحة غير محرمة ولا محرمة على الخاطب لأن الأصل هو الصحة وعدم الاحرام والتحریم فلا يحتاج الى إثباتها، على أن ذكر الأتمية في وثيقة الصداق يفيد الصحة. وأما زيادة المؤلف كون تزويجها أولى من بقائها فقد تقدم اعتراضه.

«الثاني» لو زوج القاضي أو غيره هذه اليتيمة من غير إثبات أسباب تزويجها فالعقد صحيح، لأن الأصل في العقود الصحة حتى يبين ضدها من كونها في العدة من وفاة زوج سابق أو أن الزوج ليس كفتا لها كما قاله ابن المكوي وغيره وقال الخطاب لأن هذه موانع يطلب انتفاؤها قبل إيقاع العقد.

### (صداق البكر اليتيمة المهملة)

أي كيفية كتب وثيقة نكاح البكر البالغ اليتيمة المهملة المعروفة عند السكان (تعقده) أي تكتب الصداق (أسفل السبب) أي وثيقته ولا فرق بين أن تكتب السبب في وثيقة مستقلة ثم تكتب وثيقة النكاح تحتها أو حولها ويحال عليها في داخل الصداق كما فعل المؤلف، وبين أن يتضمن في وثيقة النكاح إذا كان العدلان يعرفانه فيقولان في آخر الوثيقة بعد وعرفهم : وعرف أن الزوجة بكر بالغ يتيمة مهملة لم يتعقد عليها نكاح قط وكفاءة الزوج لها وكون الصداق المذكور صداق مثلها من مثله وأن الولي الذي يعقد نكاحها هو فلان أو الشرع المطاع حسبا الكل في علم شهيديه بالقرابة والاطلاع على الأحوال — أو بالمصاهرة أو بالمجاورة — ويشهدان به. وأما اقتصار العدول على قولهم حسبا في علم شهيديه ويشهدان به فهو ناقص لعدم ذكرهم مستند

علمهم مع أنه واجب في كل استرعاء أي في كل شهادة علمية، فليتنبه العدول والقضاة الى هذا (الحمد لله والصلاة والسلام على سيدنا محمد وآله وصحبه وسلم وبعد فقد تزوج علي) أي مع (بركة الله تعالى) فيما يتناولانه (وحسن عونه وتوفيقه الجميل وبمنه الكريم فلان بن فلان الفلاني) المذكور خاطبا أعلاه أو حوله (البت فلانة بنت فلان الفلاني البكر) لو قال العذراء لكان أصرح في المراد ومعناه أن يشهد العدلان على ولي الزوجة أنها عذراء، فإذا لم يجدها الزوج عذراء فله الرجوع على وليها بالصداق المدفوع، البالغ (اليتيمة المهملة المشهود فيها بذلك) أي بما ذكر من الأوصاف (في الموجب) بكسر الجيم هو وثيقة السبب (أعلاه — أو حوله —) المؤرخ بكذا والمدرج بمختلفة كذا عدد صفحة (الحل للنكاح على صداق مبارك جملته) أي قدره (كذا) كناية عن العدد (مناصفة) أو أثلاثا أو أرباعا وهكذا (بين نقد) أي معجل (وكاليء) أي مؤخر. ومحل هذا التفصيل إن كان الصداق كذلك في الواقع وإلا فاحذفه (قبضت الزوجة المذكورة من الزوج المذكور جميع النقد المذكور) هو نصف الصداق في مثاله. وكلامه يفيد أن البكر اليتيمة المهمة هي التي تقبض صداقها الذي هو دراهم، وليس كذلك بل الزوج يشتري لها بصداقها الحال جهازها من فراش ولباس وحلي وكل ما تحتاج إليه عرفا، بمحض الولي والشهود ثم يدخلونه الى بيت البناء بها، وهذا إن كان لها ولي سابق على القاضي في ولاية النكاح. وإن كان وليها هو القاضي عين أميننا لقبض الصداق وصرفه في جهاز الزوجة ولهذا يقول الموثق هنا : ودفع الزوج جميع النقد المذكور لفلان بن فلان الفلاني المعين من قبل الشرع لقبضه واشترائه به جهازا مشتملا على كذا وكذا ثم إدخاله لبيت بناء الزوج بها الكائن في حي كذا رقم كذا فحازه منه الزوج حوزا تاما عيانا وبسبب هذا بريء منه الزوج براءة تامة تزوجها على الكتاب والسنة الخ والحاصل أن البكر اليتيمة المهمة لا تقبض دراهم صداقها بيدها بل إما أن يشتري الزوج به جهازها أو يقبضه من يعينه القاضي لذلك. والجاري في وقتنا هو أن الولي الخاص يحوز الصداق من الزوج ويشهد عليه العدلين أنه حازه ثم يجهرها به تارة وحده وتارة مع الزوج، وبعد الدخول قد يشهد الولي على الزوجة أنها حازت منه جميع جهازها المشتمل على كذا وكذا ويذكر كل واحد باسمه وثمنه، ولا يخفي أن الولي في وثيقتنا هو القاضي فهو الذي يحوزه أو يعين من يقبضه ويشتري به جهاز الزوجة (قبضا تاما) أي لم يبق منه شيء. ولو حذفه لم يضره (معانية) ان عاين العدلان قبض الصداق (أو اعترافا) ان اعترف الآخذ بقبضه من الزوج. وأو في كلامه للتنويع (وابرائته) أي وبراءت الزوجة الزوج (منه) أي من الصداق، وهذا مبني على ما مر له، والمتعين أن تقول هنا «وابراه الولي المذكور أو القاضي أو المعين من جهته فلان المذكور» لما تقدم أن الزوجة المذكورة لا تقبض صداقها من الزوج.

والعدول يتساهلون في هذا الموضوع فيشهدون على هذه الزوجة بقبضها الصداق من الزوج وأنها أبرأته وليس بصواب (فبريء) أي الزوج وهو لازم لقوله وأبرأته فهو زيادة تأكيد (والكاليء المذكور) وهو النصف الباقي من الصداق (يؤديه لها مقسطا) أي مفرقا (بالسواء والاعتدال) تأكيد لما قبله لأن الاعتدال في الأقسام هو التسوية بينها (والتوالي) لأوقات الاداء

(والاتصال) تأكيد لما قبله لأن الاتصال هو التوالي فلا يضر حذفه (على أعقاب عشرين سنة) يتعلق بقوله مقسطا أي أن المؤجل من الصداق يؤديه الزوج مفرقا بالسوية على عشرين سنة متعاقبة ومتوالية (تأتي من تاريخه) لو قال من غد تاريخه (خمس أواق) هذا مجرد تمثيل لأنه لم يسبق له بيان قدر الصداق هنا، أو تقول «مائة درهم» مثلا (آخر كل سنة) إن كان التاريخ عجميا ميلاديا (أو عام) إن كان التاريخ هجرياً (لا يبرئه إلا الواجب) هو الأداء ولا يبرأ منه بطول الزمان ولا بالدخول بالزوجة، ومن العدول من يعبر بالأداء وهو أوضح (تزوجها على الكتاب والسنة) أي على وفقهما من امتثال أوامرهما واجتناب نواهيهما (انكحه إياها) الأولى أن يقول انكحها إياه (الفقيه الأجل قاضي مدينة كذا وهو...) هذا البياض يتركه العدول ليضع فيه القاضي علامته لئلا ينكر ثبوت الرسم عنده، وأيضاً جرى العمل بأن قول القاضي — ثبت عندي — لا يقبل إلا بإشهاد عليه (اعزه الله تعالى) دعاء للقاضي (وحرسها) دعاء للمولى عليهم (بإذنها ورضاها) هذا لابد منه حيث أنها يتيمة مهملة (وتوكيلها إياه) أي القاضي (على ذلك) أي عقد نكاحها مع خاطبها المذكور (تلقاه) أي سمع التوكيل المذكور (منها شهيداه) فاعل تلقى (في تاريخه) الأولى أن يقول «بإشهاد شهيديه وبشهادان به» لأن التوكيل لابد فيه من الإشهاد على الموكل. أو تقول أنكحه إياها أخوها فلان أو كافلها فلان الخ إن كان ولي نسب أو كافل. وهذا أحد الأسباب المتقدمة، وبقي عليه منها سببان يذكران هنا وهما الإشهاد عليها أيضاً برضاها بالزوج وبالصداق، فلا بد أن تزيد إثر ما سبق «بعد أن استومرت في ذلك كما يجب واعلمت بالزوج بعلا وبما بذل لها من الصداق مهراً وبأن أذنها في ذلك صماتها فصمتت عند ذلك صممتا فهم منه رضاها» وإذا صرحت بالقبول قلت «فأفصحت عند ذلك بالرضى والقبول» ولا يتوقف تزويجها على نطقها بالقبول لأنها بالغ في موضوعنا فيكفي سكوتها إذا دل على الرضى (وقبله الزوج المذكور قبولا تاماً) أي لا شائبة إكراه فيه (وارتضاه والزمه نفسه وأمضاه) لو حذف هذا كله وقال عوضه : «وقبله الزوج فوراً» كان أخصر وأفيد. والموضوع أن الزوج قبل النكاح في العقد (والله يؤلف بينهما لما يحبه ويرضاه) أي من التمشي على مقتضى الشريعة الإسلامية. وهذا مجرد دعاء فلا يضر تركه ولك أن تدعو بغيره فتقول مثلاً «والله يوفقنا وإياهما لما يحبه ويرضاه ويؤلف بينهما ويخرج منهما الكثير الطيب» (عرفوا) أي الزوجان والقاضي والمعين من طرفه للتجهيز، أو الزوجان والولي إذا كان هناك ولي يتقدم على القاضي في عقد النكاح (قدره) أي الإشهاد (شهد) العدل (به) أي بجميع ما ذكر من فصول الوثيقة (عليهما) أي الزوج والزوجة (بأكمله) تقدم أنه عبارة عن الطوع والرشد وصحة العقل والجسم (من الزوج مطلقاً) أي في النكاح والمال لكونه رشيداً (ومن الزوجة في هذا) أي في قبولها النكاح (وشبهه) هو توابع الزوجية دون المال حتى الصداق فلا تقبضه بيدها لأنها محجورة والحجر خاص بالمال. والذي عليه مساطير العدول اليوم هو أنهم يقولون عوض قول المؤلف عرفوا قدره الخ : «شهد على من يجب دامت كرامته بما فيه عنه من أشهده الزوجان والمعين من قبل الشرع بما فيه عنهم وهم عارفون قدره وبأتمه من الزوج والمعين مطلقاً ومن الزوجة في هذا وشبهه» (وعرفهما) أي الزوجين فإن كان معهما المعين المذكور قلت



وعرفهم وكذلك إذا كان الولي غير القاضي (فإن لم يكن يعرفهما فيقول وعرف بهما) التعريف بالنسبة للمرأة لا عمل عليه فلا بد من وصفها وإن كان بعض العدول يتساهل فيكتفي بتعريفها وإذا جمعت بين التعريف والوصف فهو الكمال (وفي تاريخ كذا).

«إيضاح» إذا كان العدلان الشاهدان لصدّق هذه اليتيمة لأعلم لهما بتوفر أسباب تزويجها المذكورة فإنهما يطلبان منها إحضار اثني عشر رجلا يشهدون بهاته الأسباب فإذا أحضرتهم وشهدوا بها كتب العدلان الموجب هكذا:

الحمد لله شهوده الموضوعه أسماؤهم عقب تاريخه يعرفون فلانة بنت فلان الفلاني الساكنة بكذا معرفة تامة ومعها يشهدون بأنها بكر بالغ في سنّها يتيمة مهمّة لأوصي عليها من أبيها ولا مقدم من قاض وأنها لم ينقّد عليها نكاح قط في علمهم وأن خاطبها فلان بن فلان الفلاني المعروف عندهم كذلك مماثل لها وأن الصّدّق الذي جعل لها وهو كذا وكذا صدّق مثلها من مثله وأن الولي الذي يعقد نكاحها مع خاطبها المذكور هو فلان بن فلان الفلاني المعروف عندهم أيضا كل ذلك في علمهم بالمجاورة والمخالطة والإطّلاع وبمضمّن قيدت شهادتهم لسائلها منهم المشهود لها أعلاه وفي يوم كذا شهر كذا عام كذا.

|                                           |                                           |
|-------------------------------------------|-------------------------------------------|
| فلان بن فلان الفلاني ساكن بكذا عرفه       | فلان بن فلان الفلاني ساكنه كذا عرف به     |
| فلان بن فلان الفلاني ثمّ عربيّ ربعة كاتره | فلان بن فلان الفلاني الساكن بكذا عرفه     |
| فلان بن فلان النسب ثمّ كبدي للطول         | فلان بن فلان الفلاني ثمّ للقصر بجبته جرح  |
| فلان بن فلان الفلاني ساكنه بكذا عرفه      | فلان بن فلان الفلاني ثمّ قصير أسوده       |
| فلان بن فلان النسب ثمّ طويل محوج          | فلان بن فلان النسب ثمّ للطول أشيبه        |
| فلان بن فلان الفلاني الساكن بكذا عرفه     | فلان بن فلان الفلاني ثمّ عربيّ طويل خالطه |

الحمد لله أشهد الفقيه الأجل العالم المحترم الأفضل قاضي مدينة كذا وهو... أعزّه الله تعالى بثبوت الموجب أعلاه عنده الثبوت التام لديه بواجبه وهو حفظه الله وأكرمه بحيث يجب له ذلك من حيث ذكر وفي....

ثم يدفع العدلان هذا الموجب للقاضي فيكتب الثبوت في السطر الفارغ هكذا :  
شهدوا لدى من قدم له لموجبه فثبت واعلم به

ويضع شكله في الفراغ الثاني وكذا الطابع. ويختتم الشاهدان رسم التسجيل فيؤرخانه ويضعان شكليهما. والأوصاف التي ذكرنا لبعض اللّيف إنما هي مفروضة لجرد التدريب وكذا المستند المذكور، وحسبك أن تصف كل شاهد لاتعرفه بأوصافه الحقيقية اللازمة التي تميزه عن غيره وتذكر مستند علمه. ويكتب العدلان الصّدّق لليتيمة المذكورة هكذا :



الحمد لله تزوج فلان بن فلان الفلاني الساكن بكذا مخطوبته أعلاه فلانة بنت فلان الفلاني البكر البالغ اليتيمة المهملة المشهود لها بذلك في الموجب أعلاه عدد صفحة مختلفة على صداق قدره كذا اشترى به الزوج جهازها المشتمل على كذا وكذا وأدخله لبيت بنائها الكائن بكذا عيانا تزوجها على الكتاب والسنة انكحها إياه فلان بن فلان بإذنها ورضاها وتوكيلها إياه على ذلك بإشهاد شهيديه ويشهدان به بعد أن أعلمت بالزوج وقدر الصداق وأن سكوتها إذنها فسكتت عند ذلك سكوتا دل على رضاها وقبولها الزواج المذكور وقبله الزوج فوراً عرفوا قدره شهد به عليهم بأتمه من الزوج والولي مطلقاً ومن الزوجة في هذا وشبهه وعرف الرجلين عرف المرأة مع نعتها كذا وكذا وفي الساعة من يوم كذا من الشهر المشار له.

ثم يضع العدلان علامتهما ويؤديه القاضي بعد إجراء القوانين المرعية فيه ويضع عليه الطابع. وإذا كانت الأسباب كلها في علم الشاهدين لعقد الزواج فالأحسن تضمينها في داخل وثيقته والشهادة بها وكتابتها هكذا :

### صداق البكر البالغ اليتيمة المهملة العالم شاهدها وجود سببه

الحمد لله تزوج فلان بن فلان الفلاني الساكن بكذا فلانة بنت فلان بن فلان الفلاني الساكنة بكذا البكر البالغ اليتيمة المهملة الحل للنكاح على صداق قدره كذا اشترى به الزوج المذكور جهازها المشتمل على كذا وكذا ثم أدخله لبيت بنائها الكائن بكذا عيانا تزوجها على الكتاب والسنة انكحها إياه فلان بن فلان بإذنها ورضاها وتوكيلها إياه على ذلك بإشهاد شهيديه ويشهدان به بعد أن أعلمت بالزوج والصداق وإن اذنها صمتها فصرحت بالرضى والقبول وقبله الزوج عرفوا قدره شهد به عليهم بأتمه من الزوج والولي مطلقاً ومن الزوجة بحال هذا وشبهه وعرفهم وأن الزوجة بكر بالغ يتيمة مهملة لم ينعقد عليها نكاح قط والكفاءة بين الزوجين وأن الصداق المذكور صداق مثلها من مثله وأن وليها هو فلان المذكور علمه بالمخالطة والاطلاع وفي كذا .

وترك المؤلف وثائق أخرى لتزويج البكر المتوقف على إثبات السبب. ومنها :

### سبب تزويج البكر اليتيمة المهملة التي لم تبلغ

إذا كانت البكر اليتيمة المهملة غير بالغ في سنها فأسباب تزويجها التي يشهد بها الشهود عشرة وهي :

(1) أن تكون في حاجة ملحة إلى التزويج إما لاجل فقرها أو لعدم وجود حاضن شرعي لها فيخشى عليها الضياع أو الزنا إن لم يعجل بتزويجها.

(2) أن تبلغ عشر سنين كاملة فأكثر لأن صاحبة هذا السن متأهلة للتزوج. والأسباب

الباقية هي المذكورة لتزويج اليتيمة المهملة البالغة بعد حذف الثاني منها ولا بد من قبول هذه الصغيرة بالنطق الواضح ولا يكفي صمتها ولو دل على رضاها. وإذا توفرت هذه الأسباب زوجها ولي نسبها ثم من بعده، وتكتب الوثيقة هكذا :

الحمد لله شهوده الموضوعه أسماؤهم عقب تاريخه يعرفون البنت فلانة بنت فلان الفلاني الساكنة بكذا معرفة تامة ويشهدون بأنها بكر يتيمة مهملة محتاجة الى التزويج لما يخشى عليها من الضياع بسبب فقرها وأنها بنت عشر سنين — مثلاً — وأنها لم ينعقد عليها نكاح قط وأن خاطبها فلان بن فلان الفلاني المعروف عندهم كذلك كفاء لها لأمعة عليها فيه وأن الصداق الذي عينه لها وهو كذا صداق مثلها من مثله وأن وليها هو فلان بن فلان الفلاني المعروف عندهم أيضاً كل ذلك في علمهم الخ ما سبق .

وإن كان سبب تزويجها خشية الزنى قلت بعد قولك محتاجة الى التزويج : «لما يخشى عليها من العنت» وتحرر وثيقة الزواج هكذا :

### زواج البكر اليتيمة المهملة التي لم تبلغ

الحمد لله عن إذن من يجب رعاه الله تزوج فلان بن فلان الفلاني الساكن بكذا البنت فلانة بنت فلان الفلاني البكر اليتيمة المهملة المحتاجة للتزوج البالغة من العمر عشر سنين المشهود لها بذلك في الموجب أعلاه عدد صفحة مختلفة على الصداق المذكور حيث أشير أحضره الزوج وحازه منه وليها فلان المذكور ليشتري به جهازها تزويجها على الكتاب والسنة انكحه إياها فلان المذكور بتوكيلها إياه على ذلك بإشهاد شهيديه ويشهدان به بعد أن أعلمت بالزوج والصداق وأن نطقها بالرضى والقبول هو إذنها فنطقت عند ذلك بالرضى والقبول وقبله الزوج فوراً عرفوا قدره الخ .

### سبب تزويج البكر التي غاب أبوها عن بلد سكناه غيبة بعيدة

البكر إذا كان أبوها غائبا عن بلد سكناه غيبة بعيدة على مسافة شهر فأكثر في الذهاب<sup>(6)</sup> فالذي يزوجه هو القاضي لأن تزويجه لها بمنزلة حكمه على أبيها الغائب، ولا يزوجه إلا بعد إثبات أسباب تزويجها وهي غيبة الأب غيبة بعيدة وأنها بكر بالغ لم ينعقد عليها نكاح قط وأن خاطبها كفاء لها وأن الصداق الذي قدره لها صداق مثلها من مثله وأن وليها هو الشرع.

(6) هذا التحديد مبني على ثبوت صفة الاجبار لبنته على الزواج وحيث زالت عنه هاته الصفة فالغيبة البعيدة ما كانت مسافتها ثلاثة ايام فأكثر فهو كبقية اولياء النكاح في مقدار الغيبة البعيدة. والمدار على أنه لا يرجح قدومه بسرعة للبلد.

وتتضمن وثيقة الزواج رضاها بالزوج والصدّاق وتفويضها للشرع في تزويجها، ولابد في قبولها لذلك من النطق ولا يكفي السكوت هنا. وتكتب وثيقة الأسباب هكذا :

الحمد لله شهوده الموضوعه أسماؤهم عقب تاريخه يعرفون فلانة بنت فلان الفلاني الساكنة بكذا المعرفة التامة ويشهدون بأنها بكر بالغ لم ينعقد عليها نكاح قط وأن أباها غائب غيبة بعيدة وأن خاطبها فلان بن فلان الفلان المعروف عندهم بمائل لها وأن الصدّاق الذي فرض لها وهو كذا صدّاق مثلها من مثله وأن الذي يعقد نكاحها هو الشرع المطاع كل ذلك في علمهم الخ.  
ثم تكتب وثيقة الزواج هكذا :

### زواج البكر التي غاب أبوها عن بلد سكناه غيبة بعيدة

الحمد لله تزوج فلان بن فلان الفلاني المذكور خاطبا أعلاه مخطوبته فلانة بنت فلان الفلاني البكر البالغ الغائب أبوها غيبة بعيدة عن البلد حسنا هو في الموجب أعلاه على الصدّاق المذكور وهو كذا واشترى به الزوج جهازها المشتمل على كذا وكذا ثم أدخله لبيت بناتها تزوجها على الكتاب والسنة انكحه إياها الفقيه الأجل قاضي كذا وهو... أعزه الله تعالى بإذنها ورضاها وتوكيلها إياه على ذلك بإشهاد شهيديه ويشهدان به بعد أن أعلمت بالزوج وبقدر الصدّاق فأفصحت بالرضى والقبول لجميع ما ذكر وقبله الزوج شهد على من يجب دامت كرامته بما فيه عنه من أشهده الزوجان بما فيه عنهما وهما عارفان قدره وبأتمه من الزوج مطلقا ومن الزوجة في هذا وشبهه الخ.

وأما إذا كان أبو البكر غائبا غيبة قريبة بحيث يرجحى قدومه الى البلد بسرعة فلا يزوجه ولي آخر ولا القاضي إلا لعارض، لأن أباه بمنزلة الحاضر في البلد (تنبيه) يلحق بالأب الغائب غيبة بعيدة الأب الأسير عند العدو أو المفقود الذي انقطع خبره فلا يزوج القاضي بنته إلا بعد إثبات سبب التزويج فيشهد الشهود بأسر أبيها أو فقده عوض غيبته غيبة بعيدة وببقية فصول سبب تزويج البكر الغائب أبوها ببعد.

### سبب تزويج البكر التي امتنع الأب من تزويجها بخاطبها

إذا امتنع الأب من تزويج ابنته البكر لمن خطبها منه أحضره القاضي وسأله عن سبب امتناعه فإن ذكر سببا مقبولا لم يأمره بتزويجها به، وإن بين سببا غير مقبول أمره بتزويجها به فإن دام على امتناعه سمي امتناعه عضلا وزوجه الحاكم بعد إثبات السبب ويتضمن الشهادة بالأمور الآتية وهي :

(1) امتناع الأب من تزويج بنته بخاطبها الكفاء لها.

(2) وعدم المصلحة لها في الامتناع المذكور.

والأسباب الباقية هي السابقة في تزويج اليتيمة المهملّة بعد أن تحذف منها اليم والاهمال. ولا يكفي الصمت هنا في الرضى والقبول بل لابد من النطق، وتكتب وثيقة الأسباب هكذا :

الحمد لله شهوده الموضوعه أسماؤهم عقب تاريخه يعرفون فلانة بنت فلان الفلاني الساكنة بكذا المعرفة التامة ويشهدون بأنها بكر بالغ لم ينعد عليها نكاح قط وأن خاطبها فلان ابن فلان الفلاني المعروف عندهم كذلك كفاء لها وأن الصداق الذي أمهرها وهو كذا وكذا صداق مثلها من مثله وأن أباه امتنع من تزويجها لخاطبها المذكور وأنها لا مصلحة لها في امتناعه المذكور وأن الذي يعقد نكاحها هو الشرع المطاع كل ذلك في علمهم الخ.

ثم تكتب وثيقة الصداق هكذا :

### زواج البكر التي امتنع أبوها من تزويجها بخاطبها

الحمد لله تزوج فلان بن فلان الفلاني الساكن بكذا فلانة بنت فلان الفلاني البكر البالغ الممتنع أبوها من تزويجها به بدون مصلحة المشهود لها بذلك في الموجب أعلاه على الصداق المذكور الى آخر ما سبق في صداق البكر الغائب أبوها غيبة بعيدة.

### (صداق البكر يزوجه وصيها)

كيفية كتابة وثيقة زواج البكر اليتيمة التي يزوجه الوصي عليها من طرف أبيها، ولا يحتاج زواجها الى ثبوت أسباب تزويج اليتيمة لأن وصيها بمنزلة أبيها وأبوها يزوجه بدون إثبات السبب وإنما يطالب وصيها بإثبات إيصائه عليها<sup>(7)</sup>. وسواء كان الوصي ذكرا أو انثى إلا أن الأنثى توكل على عقد النكاح رجلا مستوفيا لشروط العاقد وهي البلوغ والعقل والذكورة والاسلام حيث كانت الزوجة مسلمة وأن يكون العاقد غير محرم بحج أو عمرة. ولا تعقد المرأة النكاح على بنتها ولا على غيرها من الاناث ولكن توكل ذكرا فيه الشروط ولو كان أجنبيا عن الزوجة. ومثل الوصي من جهة الأب وصي الوصي وإن بعد. ولم يبق الآن الوصي بالعرف حيث تقرر أنه لا بد من الإيصاء أو التقديم في زمام كل تركة فيها المحاجير سواء الحاضرة والبادية (تكتب) أيها الموثق (الإيصاء) الصادر من جهة الأب لشخص على أولاده، ويسمى الإيصاء بالنظر أي تنسخه نسخة مسجلة على القاضي ان كنت غير شاهده فإذا كنت الشاهد بالإيصاء فضمنه في وثيقة النكاح. وفائدة نسخ الإيصاء أو تضمينه في الصداق هي أن يتم الاحتجاج للزوج إذا قام عليه قريب الزوجة وأنكر الإيصاء عليها وقال هو الولي، ولهذا ذكر وثيقة الإيصاء بالنظر في وسط وثائق النكاح فصداق البكر الموصى عليها لا يكتب إلا أسفل نسخة الإيصاء أو حوله. وما قيل في الوصي يقال في الوكيل من طرف الأب على تزويج بنته من خاطبها فلان. وكيفية نسخ الإيصاء بالنظر أن تقول :

(7) فالوصي انما يحتاج إلى اثبات صفته كوصي على المخطوبة ولا يكلف باقامة موجب السبب فهو مثل الاب.

## نسخة مسجلة من رسم الايصاء الذي بيد من يزوجه

الحمد لله نسخة رسم واحد والأداء أسفله وخطاب من يجب عقبه بما سيذكر نصه الحمد لله أشهد فلان الى آخر الوثيقة ثم تحل الشككين فتكتب اسم كل واحد من الشاهدين وما أوقعه القاضي على شهادتهما فتقول ونص الأداء الحمد لله الخ وبعده بخط من يجب... انتهت قابلها بأصلها فمائلته كلمة كلمة وأشهده الفقيه الأجل العالم الميجل الأفضل قاضي كذا وهو... أعزه الله تعالى باستقلال الرسم المذكور عنده الاستقلال التام لديه بواجبه وهو حفظه الله بحيث يجب له ذلك من حيث ذكر وفي...

وتدفع هذه النسخة مع الأصل للقاضي فيكتب أسفل الأصل «استقل» ويضع شكله في النسخة. ثم تكتب في البياض الذي تركته بعد من يجب الكلمة التي كتبها القاضي أسفل أسفل الأصل وتؤرخ النسخة وتعلم عليها أنت والعدل الثاني (ثم الصداق بعده) أي أسفل نسخة الايصاء أو في محولها. ونص وثيقة الايصاء التي تنسخها — وهي التي تكتبها عند الاشهاد على الموصي بالايصاء على أولاده — :

### وثيقة الايصاء بالنظر

(الحمد لله أوصى فلان) الاحتياط أن تقول أشهد وأوصى فلان الخ (وهو يشهد الله بالوحدانية) أي بأن الله واحد لا شريك له في ذاته ولا في صفاته ولا في أفعاله (ولرسوله بالتبليغ) لكل ما أنزل اليه من ربه من الشرائع (والرسالة) الى العالمين ليؤدي فيهم ما أمرهم الله به أو نهاهم عنه. والتشهد في الوصية مستحب قال خليل : وندب فيها تقديم التشهد. وفيه تصريح بأن الموصي مسلم (أنه) أي فلانا الموصي (ان قدر الله بوفاته) أي حكم عليه بالموت (وأدبرت من الدنيا أيام حياته) أي انقطعت حياته من الدنيا. ولك أن تزيد والبقاء لله (فالوصي) يقال بهذا اللفظ في المذكر والمؤنث (على أولاده) لفظ الأولاد يشمل الذكور والاناث حتى يخصه الموصي بأحد النوعين (فلان وفلان وفلانة) بيان للأولاد الموصى عليهم. والأحوال هنا ثلاثة :

(1) أن يسمى الموصي كل واحد من أولاده حتى يعدهم جميعا فالإيصاء يشمل الجميع.  
(2) أن يقول «أوصي فلانا على أولادي» ولا يعدهم ولا يسميهم فيعم الايصاء جميع أولاده الذكور والاناث.

(3) أن يقول «فلان وصي على أولادي : فلان وفلان وفلان» وبقي له أولاد لم يسمهم فالإيصاء أيضا يعم من سماه الموصي ومن لم يسمه من الذكور والاناث — فالحكم واحد في الأحوال الثلاثة (أو تقول على أولاده الموجودين الآن ومن سيوجد بعدهم) أو تقول ومن سيوجد له بعد ان قدر الله وجوده. يعني إذا شهد الموصي بذلك وإلا فلا تكتب إلا ما سمعت منه (فلان ابن فلان) اسم الوصي واسم أبيه (لينظر إليهم بنظر الايصاء التام الشامل المطلق العام الجامع

لفصول الايصاءات النظرية كلها المحيط) نعت آخر للايصاء (بكافة) لو قال بجميع لأن كافة إنما يستعمل منصوبا على الحال وهو خاص بالعقلاء (معانيه بأسرها لم يستثن) الموصي (عليه) أي الوصي (في حقهم) أي الأولاد الموصى عليهم (فصلا من الفصول ولا معنى من المعاني قولاً كان أو فعلاً إلا وأسندته إليه) أي نسبه إليه وأعطاه له وفوض إليه فيه (وقصر النظر فيه عليه) ومن قوله الشامل المطلق الى قوله وقصر النظر فيه عليه تأكيد للعموم لا يضر إسقاطه من الوثيقة. وتكتب هذا العموم في الايصاء إذا جعله الموصي وأطلقه في كل شيء بأن يقول فلان وصي في كل شيء. أو يقول فلان وصي ولا يزيد شيئاً عليه فهو وصي في جميع الأشياء، لأن حذف المتعلق يؤذن بالعموم. وللموصي أن يخص الايصاء ويقيده بشيء دون شيء فتكتب ذلك وفق ما أشهدك به عليه (وجعل) الموصي (له) أي للوصي (فيه) أي في الايصاء (إنكاح الأنتى قبل البلوغ وبعده جبراً) (8) اعلم أن الوصي على قسمين : مجبر فهو كالأب في بنته المجبرة لا يحتاج في تزويجها إياها الى إذن منها وإنما يستحب فقط، وغير مجبر وهو كالأب غير المجبر يحتاج الى إذنها ويتقدم على الأولياء الذين يتقدم عليهم الأب غير المجبر وهم جميع الأولياء عدا ابنها وان سفل. وللوصي أن يسند العقد الى الولي الذي بعده في المرتبة. والضابط في الفرق بين الوصي المجبر وغيره أن الوصي المجبر هو الذي جعل له الأب إجبار البنت على التزويج إما بالصراحة أو باللزم والتضمن. وصيغ الاجبار هي اجبرها على النكاح أو زوجها قبل البلوغ وبعده جبراً، وهذا ما في الوثيقة. وأما الاجبار الضمني فصيغته كثيرة، منها زوجها صغيرة أو كبيرة أو زوجها قبل البلوغ وبعده ولا يزيد خبراً أو عين له الزوج كقوله زوجها من فلان فيجبرها له الوصي إذا أعطى صداق المثل ولا كلام لها ولو كان الزوج ذا زوجات أو طراً له ذلك وكان حين الايصاء عزباً إلا أن تقوم قرينة على أن سبب الايصاء كون الزوج عزباً. وإن قال الأب أنت وصي على بضع بناتي أو أنت وصي على إنكاح بناتي أو على تزويجهن أو أنت وصي على بنتي تزويجها ممن أحببت فللوصي الجبر في هذه الصيغ على الراجح. والبضع بضم الباء هو النكاح. وإن لم يذكر الأب شيئاً من صيغة النكاح أو التزويج أو البضع فالراجح عدم الجبر كما إذا قال أنت وصي على بناتي، أو وصي على بعض بناتي، أو وصي على بنتي فلانة. وأما لو قال الأب أنت وصي ولم يزد شيئاً أو أنت وصي على مالي أو على بيع تركتي أو على قبض ديوني فلا جبر له اتفاقاً وإنما هو ولي فقط في مرتبة الأب غير المجبر.

تنبيه : لا تزول ولاية الوصي عن البنت الموصى عليها ولو رشدها قال المتحف :

وإن يرشدها الوصي ما أتي، فيها ولاية النكاح كالأب.

(دون كشف ولا استئجار) أي مشاورة، وهو بيان لمعنى الجبر، والتنصيص عليه حسن لرفع الخلاف (من غير إشراف عليه في ذلك) الايصاء (لاحد من خلق الله تعالى) أي لم يجعل الأب على الوصي مراقباً. وهذا إذا لم يجعله الأب حقيقة فيستقل الوصي بالتصرف وفق المصلحة

(8) انتهى حق اجبار الاب بنته على الزواج فلا يكون لوصيه ايضاً حق الاجبار، ولهذا فوصيه ولي غير مجبر ولا وجود الآن للوصي المجبر.

الراجعة. ثم تقول إذا قبل الوصي هذا الايضاء : وقبل فلان المذكور الايضاء المذكور قبولا تاما والتزم القيام به جهده وطاقته. وإذا لم يحضر الوصي عندك فاسكت عن هذا الفصل الى أن يعلم ما عنده من القبول أو عدمه فيما بعد (أو تقول) أيها الموثق (جعل) الموصي (له) أي للوصي (إنكاحها) أي تزويج البنت الموصى عليها (قبل البلوغ وبعده بإذنها ورضاها) يعني إذا قال الموصي ذلك ولم يجعل الاجبار للوصي فاقصر في الشهادة على ما سمعت من المشهد. ثم إن الأذن إنما يعتبر من البالغة وأما إذن الصبية فلا عبرة به فإذا نكحها هذا الوصي إلا بعد البلوغ، فالمتعين حذف قوله قبل البلوغ ويقول وجعل له إنكاحها بإذنها ورضاها. فحينئذ هو وصي غير مجبر لأن المجبر يزوج من غير إذن وهذا الوصي يتوقف تزويجه لها على الاذن منها. فلو قال الموصي زوجها قبل البلوغ وبعده ولم يزد بإذنها كان له الاجبار على الراجع، فلا يجمع الموثق بين التزويج قبل البلوغ وبين إذن الزوجة لأنه جمع بين متخالفين. ثم تقول : من غير إشراف عليه في ذلك لأحد وقبله الوصي (فإن جعل والدها على الوصي مشرفا) أي مراقبا (قلت بعد قولك ولا استعمار وذلك) أي الايضاء المذكور مع الجبر أو بدونه (تحت إشراف فلان) بن فلان (الفلاني) أو فلانة بنت فلان الفلاني (بحيث لايفعل الوصي المذكور فعلا ولا يبرم أمرا إلا عن إذنه ومشورته) وقبل الوصي المذكور الايضاء المسطور قبولا تاما الخ.

فإذا ثبت هذا الاشراف كان للمشرف أن ينظر في أفعال الوصي كلها ولا يتصرف الوصي في شيء من أمتعة المحجور وحقوقه إلا بعد علم المشرف ومشاورته، فإن فعل الوصي شيئا من ذلك من غير موافقة المشرف فينظر فيه ويمضي منه ما كان سدادا ويرد غيره وليس له أن يرد السداد من ذلك. وإن اختلفا فقال الوصي تصرفت بالمصلحة الراجعة وقال المشرف لاسداد في تصرفك فينظر القاضي في ذلك. ويكون مال المحجور عند الوصي وفي ذمته وله إجراء النفقة والكسوة على محجوره ولا يمنعه المشرف من ذلك، وله تزويج محجورته بعد مشاورته المشرف لأن المشرف ليس بولي فإذا لم يشاورة الوصي في عقد النكاح فالعقد صحيح ولكنه موقوف على نظر المشرف فإن سلمه مضى وإن رده فيفسخ فإن مات المشرف قبل أخذ رأيه رجع الأمر الى القاضي (ايضاء صحيحا) هذا من الفقه لا من التوثيق فلو حذفه لكان أحسن لأن الفقيه هو الذي يحكم على الوثيقة بالصحة أو البطلان وأما الموثق فشأنه أن يكتب ما سمع (عرف الموصي) بكسر الصاد (قدره) أي قدر المشهود به عليه، ولو حذفه الموثق لم يضر (شهد) الفاعل هو الشاهد (به عليه) أي الموصي (بأكمله) يعني عاقلا بالغاً رشيداً طائعا صحيحا، واما المحجور فلا يوصي على أولاده بالنظر، وهذا إيضاء في حال الصحة بدليل قوله (أو تقول) إذا كان الموصي مريضا : (شهد به عليه بحال مرض ألزمه الفراش) أو لم يلزمه الفراش ولكنه خطير حكم الأطباء بالموت منه غالبا (وهو) أي الموصي (معه) أي المرض (صحيح العقل تام الميز والادراك) عطف تفسير على قوله الميز، وذكر هذا في الوثيقة حسن لأنه ان سقط منها وشهدت بينة بأن الموصي كان وقت الايضاء مختل العقل بطل ايضاؤه، وأما مع ذكره فلا يبطل الايضاء إن لم يكن تلفيفا وإلا فلا يحتاج به على ثبوت التمييز وصحة العقل للموصي، وإذا لم يكن تلفيفا فتلغى بينة الاختلال لأن بينة الصحة مقدمة عليها.

والمطلوب استفسار الشاهدين فإن تعذر لموتها أو غيبتهما صحت من العلماء دون غيرهم (وعرفه أو عرف به) والاحوط وصفه إن لم يعرفه الشاهد (وفي كذا).

**تنبيهات، الأول :** التنصيب على قبول الوصي للإيصاء غير شرط في صحة الوثيقة فإذا قبله الوصي ثم أراد عزل نفسه فله ذلك في حياة الموصي لعذر وغيره، لأن العقد غير لازم من الطرفين، وللموصي أيضا عزل الوصي من غير موجب شرعي. وليس للوصي عزل نفسه بعد موت الموصي إلا لعذر مثل ضعفه عن القيام بشؤون الإيصاء قال المتحف :

ولا يرد العقد بعد أن قبل إن مات موص ولعذر ينعزل

وقال خليل : وله عزل نفسه في حياة الموصي ولو قبل لابعدهما أي بعد القبول وحياة الموصي بأن قبل ثم مات الموصي أو عكسه فليس له عزل نفسه إلا لعذر وإن أبى القبول بعد الموت فلا قبول له بعده لأن أبايته صيرته غير موصى له فقبوله بعد يحتاج لإيصاء جديد وهو لا يمكن بعد موت الموصي فيصير النظر للقاضي فإن شاء جعله مقدما من طرفه وإن شاء قدم غيره، قال في التحفة :

ولا رجوع إن أبى تقدمه من بعد أن مات الذي قد قدمه

**الثاني :** إذا أوصى شخص لاثنتين أو أكثر فإن بين الموصي أن كل وصي لا يستقل بالعمل قلت في الوثيقة أشهد فلان وأوصى بأنه ان مات فالوصيان على أولاده هما فلان بن فلان الفلاني وفلان بن فلان الفلاني لينظرا لهم بنظر الإيصاء التام فلا يتصرف أحدهما في شيء من أمور الإيصاء إلا بعد مشاورة الآخر ومن عاقه منهما عائق من موت أو سفر فيستقل الباقي بالنظر وحده. وتكمل الوثيقة كما سبق، فلا يبيع أحد الوصيين للمحجور ولا يشتري له مثلا ولا يزوجه إلا بعد الموافقة من الآخر لأن الوصيين معا وليان على عقد نكاح محجورتهما ولا يجوز لأحدهما أن ينفرد بالعقد عليها إلا إذا وكله الآخر فإن فعل فالعقد فاسد. وإذا اختلف الوصيان في شيء من أنواع التصرف نظر بينهما القاضي. وإذا سقط من الوثيقة ومن عاقه منهما عائق استبد الباقي بالنظر ثم مات أحدهما أو غاب فالقاضي ينظر في الباقي منهما حيا فإن كان أهلا أفرد بالإيصاء وإن كان غير قادر على الاستقلال بالإيصاء شرك معه الغير. وإذا بين الموصي أن كل واحد من الوصيين مستقل في عمله فالحمل على ما بين. وإذا لم يبين شيئا حمل على التعاون، فالصور هنا ثلاث.

**الثالث :** مقدم القاضي لا يزوج محجورته بل يزوجهما القاضي بعد إثبات سبب تزويجه لها، نعم لا بد من نسخ التقديم لأن المقدم هو الذي يقبض الصداق وتأتي وثيقة تزويجها.

#### (عقد صداق ذات الوصي للأب يزوجهما وصيها)

كيفية كتابة الوثيقة لعقد زواج البكر التي مات أبوها ولها وصي يزوجهما لخاطبها، كان الوصي مجبرا أم لا (الحمد لله والصلاة والسلام على رسول الله وبعد فقد تزوج على) أي مع (بركة الله تعالى وحسن عونه فلان بن فلان الفلاني) الساكن بكذا (فلانة بنت فلان الفلاني) الساكنة



بكذا (البكر) لو قال العذراء كان أحوط (في حجر) أي تحت ولاية (وصيها فلان المذكور في رسم الإيصاء) المنتسخ فرعه (أعلاه) إن كتبت الصداق أسفل نسخة الإيصاء (أو حوله) إذا كتبت الصداق في محول نسخة الإيصاء، ثم تقول المؤرخ أصله بكذا والمدرج بعدد صحيفة تركت كذا وهذا كله إذا لم يكن لك علم بالإيصاء المذكور، فإن كنت أنت الشاهد بالإيصاء من قبل، فقل في حجر وصيها فلان المذكور حسبما بإشهاد شهيديه ويشهدان به. أو تقول حسبما في علم شهيديه وتبين مستند علمك. والحاصل أن شاهدي النكاح إن كانا هما شاهدي الإيصاء أولهما علم به فلهما تضمين الإيصاء في الصداق، وإن كان الإيصاء بشهادة غيرهما ولا علم لهما به فلا بد من أخذ نسخة مسجلة من رسم الإيصاء ثم يكتب الصداق بأصل النسخة أو في محولها ويحال فيه على رسم الإيصاء المنتسخ فرعه حيث أشير (حالا للنكاح) أي ليست محرمة عليه بنسب أو رضاع أو مصاهرة ولا محرمة بحج أو عمرة وليست مريضة مرض الموت وليست هي في عصمة أحد ولا في عدة من وفاة زوج لم يدخل بها ولا في استبراء (على صداق مبارك جملته) أي قدره (كذا وكذا دراهم تاريخه مناصفة بين نقد) أي معجل (وكاليء) أي مؤخر (قبض الوصي المذكور من الزوج المذكور جميع النقد المذكور قبضا تاما) تأكيد ولو حذفه لم يضر للاستغناء عنه بجميع (معينة أو اعترافا) أو في كلامه للتنوع (وابراً) الوصي (الزوج المذكور فبريء) من الصداق المعجل الذي حازه، ولا يبرئه البراءة العامة، على أن قوله وبراء الزوج فبريء إنما هو تأكيد لأنه بمجرد قبض الوصي للصداق المعجل يبرأ الزوج منه براءة شرعية فلو حذفه ما ضره (والكاليء) أي الصداق المؤخر (المذكور) سابقا (يؤديه لها مقسطا) أي مفرقا (بالسواء والاعتدال. والتوالي والاتصال على أعقاب عشرين سنة) يعني إن كان الاتفاق كذلك وإلا كتبت ما وقع الاتفاق عليه (عشر أواق) مثلا (آخر كل عام الى تمامه لا يبرئه إلا الواجب) الذي هو الاداء، والأولى أن يقول لا يبرئه إلا الاداء (تزوجها على الكتاب والسنة أنكحه إياها وصيها فلان المذكور بحكم الإيصاء من والدها وهو المنتسخ أعلاه) مثلا يعني إن لم يضمن في الصداق وإلا قلت بحكم الإيصاء من والدها حسبما في علم شهيديه بالخالطة والاطلاع أو بمباشرة عقد الإيصاء. فإن كان الوصي انثى ووكلت رجلا على العقد قلت أنكحها إياه فلان بن فلان الفلاني بتوكيل من وصيها فلانة المذكورة بإشهادها شهيديه في تاريخه ويشهدان به (فإن لم يجعل له الاجبار قلت أنكحه إياها وصيها فلان المذكور في رسم الإيصاء المنتسخ أعلاه) إن لم يضمن في وثيقة الصداق (بإذنها ورضاها وتوكيلها إياه على ذلك) أي على عقد نكاحها لأن النكاح بجميع توابعه متعلق ببدنها وهو لاجبر فيه فلهذا احتيج لأذنها، قلت :

وكل ما يرجع للبلادان لاجبر فيه واضح البرهان

(تلقاه منها شهيداه في تاريخه) أي بإشهاد منها لأن التوكيل لا بد فيه من الاشهاد. وتزيد هنا : بعد اعلامها بالزوج والصداق وأن اذنها صماتها (وقبله الزوج المذكور) أو وكيله فورا بحيث لا يتأخر عن ثلاثة أيام من يوم العقد (قبولا تاما) أي لاشائبة إكراه فيه (وارتضاه وألزمه نفسه وامضاه) لو حذف قوله قبولا تاما إلى وامضاه وجعل عوضه فورا لكان اخصر وأفيد (والله يؤلف

بينهما لما يحبه ويرضاه) هو التمشي مع الشريعة الإسلامية، وهذا دعاء لا يضر تركه (عرفا) أي الزوج والوصي (قدره) أي الأشهاد. وهذا إذا كان الوصي مجبرا (9) لأن الأشهاد انما وقع على الزوج والوصي، واما إذا كان الوصي غير مجبر فتقول عرفوا قدره بواو الجماعة لوقوع الأشهاد على الزوجين والوصي (شهد) العدل (به) أي بجميع ما في الوثيقة (عليهما) أي على الزوج والوصي، وهذا إذا كان الوصي مجبرا فإن لم يكن له اجبار قلت عليهم أي الزوجين والوصي (بأكمله) أي الأشهاد بأن يكون الزوج عاقلا بالغاً رشيداً طائعاً صحيح العقل والذات ويكون الوصي ذكراً مكلفاً طائعاً رشيداً وإذا كان الوصي غير مجبر فالأشهاد حتى على الزوجة ومعنى أكملية الأشهاد في حقها أنها مكلفة صحيحة العقل والجسم طائعة ولا يشترط رشدها هنا فإن كانت محجورة قلت بأكمله من الرجلين ومنها بحال هذا وشبهه (وعرفهما) أو تقول وعرفهم إن كان الوصي غير مجبر (أو عرف بهما) أو عرف بهم، أو الوصف (في كذا) كناية عن التاريخ.

### (رسم الطلاق المملك)

كيفية كتب وثيقة الطلاق المملك، وهو الذي تملك به المرأة نفسها وتبين به ولا عوض من جهتها يدفع للزوج. ويكون هذا الطلاق بلفظ التملك، وهو من انواع الطلاق البائن، انظر تأليفنا: نيل المرام، في تحرير طلاق العوام، وكان حق المؤلف أن يذكر هذه الوثيقة مع وثائق الطلاق الآتية ولا يذكرها اثناء وثائق النكاح، لكن لما كان صداق المطلقة انما يكتب اسفل الطلاق أو حوله قدم وثيقة الطلاق هنا لينزل عليها صداق المطلقة، كما قدم وثيقة الايضاء بالنظر حيث نزل عليها زواج الموصى عليها، فالمقصود بيان سبب تزويج الثيب المطلقة (تكتب اسفل) أو حول (الصداق) أي وثيقة النكاح الذي انقطع أثره بالطلاق الآتي، ومفعول تكتب هو (الحمد لله اشهد فلان بن فلان الفلاني أنه طلق) هذا بيان لكيفية تحرير الطلاق الصادر من الزوج الأول لتوقف كتب صداق المطلقة عليه (زوجه بزعمه) أي بذكره ان كنت لا تعرف زوجيته مع المطلقة، والصواب حذفه لأنه يقتضي أن الزوجية غير ثابتة وأن الطلاق يكتب مجرداً وكلاً الامرين باطل، لأن قوله سابقاً تكتب اسفل الصداق صريح في أنه لا بد في كتب الطلاق من حضور رسم الصداق يعني أو ثبوت الزوجية ويكتب الطلاق في اسفله أو محوله ولا يكتب الطلاق مجرداً أي في رسم مستقل حتى يقال بذكره، اللهم الا أن يقال: لا يلزم من الاتيان برسم الصداق أن الرجل هو الزوج الحقيقي إذا كان العدل لايعرفه لأنه من الجائز أن تكون الزوجة اعطته ذلك واتفقت معه على أن يطلقها وهو غير زوج لها فزيادة على وصفك له تقول بذكره للاحتياط، أو تقول المذكورة زوجاً له في رسم الصداق حوله مثلاً المؤرخ بكذا والمدرج بعدد صحيفة مختلفة كذا (فلانة بنت فلان الفلاني طلقة واحدة) ولك أن تقول: اشهد فلان أنه أوقع على زوجه فلانة المذكورة معه بالصداق اعلاه — أو حوله — طلقة واحدة (بأثنته) الصواب حذفه لانه من الفقه لا

(9) لم يبق للأب حق الاجبار فضلاً عن نائبه الذي هو الوصي فلا بد من الأشهاد على الزوجة بأنها راضية بزواجها من خاطبها ويتوكّلها للوصي على مباشرة العقد نيابة عنها.

من التوثيق وشأن الموثق أن يكتب ما سمع والفقيه هو الذي يحكم على الطلاق الصادر من الزوج بالبينونة أو الرجعية (بعد البناء بها) هذا شرط في الوثيقة لأنه تنبني عليه العدة وتكميل الصداق وكون الطلاق رجعياً إن خلا من بقية أسباب البينونة، وغير ذلك (ملكها) بتشديد اللام أي ملك الزوج زوجته (بها) أي بالطلقة الواحدة (أمر) منصوب على أنه المفعول الثاني للملك (نفسها) مجرور مضاف إليه (أو تملكها بها نفسها) أو للتنويع (دونه) أي الزوج لأن العصمة هي بيد الزوج فملكها للزوجة<sup>(10)</sup> (عرف) الزوج المشهود عليه (قدره) أي قدر المشهود به، والأولى أن يقول معناه لأن شرط لزوم الطلاق معرفة المطلق لمعنى لفظ الطلاق فإذا قال عربي لعجمي قل زوجتي طالق فقال ذلك وهو لا يعرف معناه فلا يلزمه قال خليل أو لقن بلا فهم (شهد) الشاهد (به) أي بالمشهود به (عليه) أي المشهود عليه (بأكمله) هو أنه عاقل بالغ صحيح طائع ولا يشترط الرشد هنا (وعرفه) أو تقول وعرف به أو تصفه إن كان غير معروف لديك ولم يعرف لك به الغير الثقة عندك. والاحسن الجمع بين التعريف والوصف.

### (صداق الثيب المطلقة)

كيفية تحرير وثيقة نكاح الثيب المطلقة من زوج سابق. والثيب هي التي كانت متزوجة ودخل بها الزوج ثم فارقها بطلاق أو وفاة، وهي عكس البكر. واحترز بالمطلقة عن المتوفى عنها وتأتي وثيقة زواجها (الحمد لله والصلاة والسلام على رسول الله وبعد فقد تزوج على بركة الله وحسن عونه وتوفيقه الجميل وبمنه الكريم فلان بن فلان الفلاني) الساكن بكذا (فلانة بنت فلان الفلاني) الساكنة بكذا (ثيباً) لما تقدم في رسم الطلاق أنها طلقت بعد البناء بها (مطلقة) منصوب نعت لما قبله (بالطلاق أعلاه) ان كتبت الزوجية اسفل الطلاق أو حوله ان كتبتها في محول الطلاق.

وهذا إذا كتبت الزوجية على الطلاق الأصلي فإن كتبتها على نسخة مسجلة منه قلت بالطلاق المنتسخ فرعه أعلاه — مثلاً — المؤرخ بكذا والمدرج أصله بمختلفة كذا عدد صحيفة. وكل هذا إذا لم يكن لك علم بالطلاق المذكور فتكتب زوجية المطلقة اسفل طلاقها أو بمحوله فإن كنت عالماً بالطلاق فضمنه في وثيقة النكاح وقل: الثيب المنقضية العدة من طلاق زوجها كان فلان بن فلان الفلاني حسباً في علم شهيديه ويشهدان به بالمخالطة والإطلاع. والحاصل ان كتبك الزوجية للمطلقة إن لم يكن لك علم بطلاقها يكون تحت طلاقها الكائن تحت زوجيتها مع مفارقتها أو حوله، وإن كان الطلاق في علمك فضمنه في وثيقة الزوجية الجديدة وكتبها مستقلة (منقضية العدة) يعني ان تحقق عندك انقضاؤها بأن مضى لها من تاريخ الطلاق ثلاثة اشهر فأكثر إذا لم تكن تحيض فإن كانت تحيض فلا بد من ثلاثة أقراء مع مضى ثلاثة اشهر على الأقل،

(10) أسأل المطلق عن دخله العام أي السنوي وقيد ما اجابك به تحت مسؤوليته واسأله ايضاً عن عدد أولاده وبيان سن كل واحد منهم ان كانوا ووضعتهم الدراسية وكون المطلقة حاملاً أم لا وحالتها المادية مع الإشارة إلى كونها موظفة وان كانت موظفة، والكل بذكره.

ويجب سؤلها هل حاضت ثلاث حيض أم لا ؟ وبعض العدول يغفل عن هذا السؤال أو يجله ويكتفي بمضي ثلاثة أشهر على يوم الطلاق معتقدا أن العدة التي تحض هي ثلاثة أشهر فقط وليس كذلك بل عدتها ثلاثة أقراء ولكن لاتصدق في وجودها في أقل من ثلاثة أشهر، ومحلها أيضا إذا لم تكن حاملا وإلا فعدتها تنقضي بوضع الحمل ولو بعد الطلاق ببضعة أيام (حلا للنكاح) أي ليست في عصمة احد ولا في عدة أو استبراء ولا محرمة بحج أو عمرة ولا محرمة على الزوج بنسب أو رضاع أو صهر ولا مريضة مرضا مخوفا، وهذا إذا كنت عالما بذلك وإلا فزد بذكرها أو بذكر ولها (على صداق مبارك) وصف الصداق بالبركة لمجرد الدعاء فلا يضر تركه من الوثيقة (جملته) أي قدره ونهايته (كذا وكذا) كناية عن العدد (دراهم تاريخه) أو تقول سكة تاريخه، وهذا من شروط الوثيقة (فالمعجل لها من ذلك) الصداق المكنى عنه بكذا هو (كذا قبضته الزوجة المذكورة) إذا كانت رشيدة (قبضا تاما) أي لم يبق لها منه شيء (معاينة) إن كان القبض أمامك (أو بالاعتراف) إذا اعترفت الزوجة بالقبض «وأبرأته من المعجل» المقبوض «براءة تامة» أي من غير استثناء شيء «فبريء» ومن قوله وأبرأته إلى قوله فبريء هو تأكيد فقط لأنه يلزم من كونها قبضته معاينة أو اعترافا أن الزوج بريء منه شرعا (وكالته) أي مؤخره (كذا يؤديه لها تقاضيا) أي شيئا فشيئا «بحسب» أي بمقدار «خمس أواق» مثلا «آخر كل عام» مثلا، أو خمسمائة فرنك إن كان الصداق خمسة آلاف فرنك وعجل لها ثلاثة آلاف فرنك وفرق الالفين الباقية على أربعة اعوام فإنه ينوب كل عام خمسمائة فرنك «على اعقاب عشرين سنة» قد مر أن هذه الكيفية غير موجودة في جل البلدان المغربية «لا يبريه إلا واضح البرهان» أي البرهان الواضح فهو من اضافة الصفة للموصوف «ولائح البيان» أي البيان اللائح أي الظاهر وهو مأخوذ من لاح الشيء يلوح أي بدا وظهر، والعطف من عطف المرادف، والمعطوف والمعطوف عليه بمعنى قوله سابقا لا يبريه إلا الواجب وانما اتى بتلك الالفاظ للتفنن في التعبير، ولو قال لا يبريه إلا الاداء لكان أخصر وأوضح. والمراد بذلك البيئة على دفع الصداق أو العين حيث يكون القول له مع يمينه وذلك إذا قام له شاهد واحد حقيقي أو عرفي (تزوجهها على الكتاب والسنة) هذا إنما هو اخبار بالواقع والا فمن الضروري أن كل مسلم يتزوج على وفق الكتاب والسنة أحب أم كره «انكحه اياها» لو قال انكحها اياه «اخوها شقيقها» فلان إن كان شقيقا لها أو اخوها من جهة الاب فلان إن كان كذلك، وأما الأخ من جهة الام فليس بولي خاص وانما هو ولي عام اي واحد من جماعة المسلمين مرتبته في ولاية النكاح هي الأخيرة. وهذا هو الركن الخامس من اركان وثيقة النكاح «أو عمها» فلان أي شقيقا أو من جهة الاب لامن جهة الام فليس بولي خاص بل هو ولي عام كالأخ من ام (أو ابن عمها بعد أن استومت) أي استودنت «في ذلك» النكاح «كما يجب» بأن بين لها ما يتعلق بالنكاح بيانا شافيا «واعلمت» بضم الهمزة مبني للمجهول «بالزوج والمهر» أي الصداق «فقطقت عند ذلك» الاذن «وافصحت بالقبول والرضى» لأن الثيب لا بد في اذنها من النطق ولا يكون سكوتها اذنا منها في نكاحها كما جاء ذلك في الحديث الذي رواه مسلم : الثيب احق بنفسها والبركر تستامر واذنها سكوتها. وقوله بعد أن استومت إلى قوله والرضى لا

يجب ذكره هنا فيكفي أن تقول : انكحه اياها شقيقها فلان — مثلا — «بذنها ورضاه وتوكيلها له» على ذلك لأن محل تلك الزيادة هو صداق البكر اليتيمة لاصداق الثيب «بشهادة شهيديه في تاريخه» المتعين أن يقول بأشهادها شهيديه في تاريخه لأن الوكالة لا بد فيها من الاشهاد بأن تقول الزوجة للعدلين : اشهدا علي أنني وكلت وليي فلانا على عقد النكاح، وهذا من شروط الوثيقة «وقبله الزوج المذكور» هذا من اركان الوثيقة ايضا «قبولا تاما وارتضاه وألزمه نفسه وامضاه» كل هذا تأكيد لا يضر تركه ولو جعل عوضه فورا لكان احسن «والله سبحانه يؤلف بينهما لما يحبه ويرضاه» هذا دعاء لأبأس به «عرفوا» اي الزوج والزوجة والولي «قدره» اي قدر المشهود به «شهد» الشاهد «به» اي بجميع فصول الوثيقة السابقة «عليهم» اي الزوجين والولي «بأكمله» اي الاشهاد : بأن يكون الزوج عاقلا بالغا رشيدا طائعا صحيح العقل والذات، والزوجة صحيحة العقل والجسم طائعة مكلفة، ويكون الولي عاقلا بالغا ذكرا طائعا «وعرفهم» الفاعل هو الشاهد الواضع شكله أسفله، وهذا من شروط الوثيقة «وإن عرفت» بضم العين وتشديد الراء المكسورة مبني للمجهول اي عرف لك الثقة «بمن ذكر» من الزوج والزوجة والولي «قلت» ايها الموثق «وعرف له بالزوجة والأخ» مثلا اي والزوج، وان لم يعرف لك بهم فالوصف متعين «وفي كذا» اي تاريخ كذا وهو من شروط الوثيقة ايضا، وتؤرخ بالساعة واليوم والشهر والعام العربي وموافقه من التاريخ العجمي الميلادي.

تنبيه : إذا تخلل الطلاق طول اي مضي على تاريخ الطلاق زمن يمكن أن تتزوج فيه المطلقة فلا بد من اثبات أنها لم تتزوج غيره في تلك المدة، إما ان يضممه العدلان في الصداق إذا كان ذلك في علمهما، أو تكلف المطلقة بإعمال الموجب به هكذا :

اثبات أن المطلقة لم تتزوج خلال المدة السالفة عن طلاقها

= سبب تزويج الثيب المطلقة منذ مدة طويلة

الحمد لله شهوده الموضوعه اسمائهم عقب تاريخه يعرفون الزوجين كانا فلان بن فلان الفلاني وفلانة بنت فلان الفلاني المعرفة التامة ويشهدون بثبوت الزوجية بينهما واتصالها إلى أن طلقها الزوج المذكور هذه مدة من نحو كذا ولا يعلمون انهما تراجعا من هذا الطلاق ولا أن المطلقة تزوجت بشخص آخر حتى الآن وأنه لا ولي لها يعقد نكاحها عدا فلان بن فلان الفلاني المعروف عندهم كذلك — أو الشرع المطاع — كل ذلك في علمهم بالمخالطة والمجاورة والاطلاع وبمضمونه قيدت شهادتهم لسائلها منهم في كذا. ثم تسطر اسماء اللفيق وتترك سطرًا أبيض ليكتب القاضي فيه الثبوت ثم تكتب وثيقة التسجيل كما سبق.

فالمقصود هو اثبات أن المطلقة لم تتزوج خلال المدة التي مضت على عدة الطلاق وهذا يتوقف على معرفة الشهود لتاريخ الطلاق الذي أوقعه الزوج على من كانت زوجته ولو بتقريب، وتضمنت هذه الوثيقة اسباب تزويج الثيب المطلقة وهي خمسة : ثبوت الزوجية الاولى، واتصالها

إلى وقوع الطلاق، وانقضاء العدة منه، وعدم تزوجها بعد العدة إلى الآن، وأن وليها هو فلان أو الشرع، ولابد من اثبات هذه الاسباب ولو كان ابو الزوجة حاضرا معها موافقا على تزويجها من خاطبها.

### ( صداق المتوفى عنها )

المقصود اثبات سبب تزويج المرأة الثيب التي توفي زوجها السابق عنها، وسيدكر وثيقة تزويجها بعد هذه «فإن ثبت في علمك» ايها الموثق «وفاة زوجها» اي الثيب المتوفى عنها التي جاءت عندك لتعقد لها النكاح مع زوج آخر «وانقضاء عدتها من وفاته» اما بأربعة اشهر وعشرة ايام أو بوضع الحمل، اي كنت تعرف ثبوت الزوجية بينها وبين زوجها الميت واتصالها إلى وفاته وانقضاء عدتها يعني وأنها لم تتزوج غيره بعد وفاته «فاعقد لها النكاح» اي اكتب لها الصداق «من أول وهلة» يعني من غير احتياج إلى اثبات الاسباب المذكورة بالشهود فلا تكلفها بأعمال الموجب بها لانها في علمك ولكن تضمنها في وثيقة الصداق وتسندها إلى علمك مع بيان مستند العلم<sup>(11)</sup> «وان لم تعرف زوجها أولا معرفة لك بوفاته ولا بانقضاء عدتها فكلفها بأعمال الموجب» على ثبوت اسباب تزويجها «واعقد لها النكاح على الموجب» أي واكتب وثيقة الزواج على موجب السبب إما اسفله أو حوله «وصورة الموجب» أي كيفية كتب وثيقته :

### سبب تزويج الثيب المتوفى عنها

«الحمد لله شهوده» أي الرسم «الموضوعة اسماءهم عقب تاريخه» اي الرسم. وهذه البينة لفيفية استرعائية «يعرفون الزوجين» وهما «فلان بن فلان الفلاني وفلانة بنت فلان الفلاني المعرفة التامة» التي لاشك معها ولا احتمال فيها فإن كانت مع شك أو احتمال فهي ناقصة لاتنبي عليها الاحكام «الكافية شرعا» الاولى حذفه لأن الحكم بأنها كافية شرعا من وظيف الفقيه، فإن اراد بها معرفة الاسم والذات والنسب فهذا هو معنى المعرفة التامة والمطلوب هو التصريح بها كما يأتي عن ابن سلمون «بها» اي بالمعرفة التامة «ومعها» اي المعرفة المذكورة «يشهدون بصحة الزوجية بينهما» لو قال بثبوت الزوجية بينهما، وهذا هو أول الاسباب هنا، والمقصود به أن النكاح بينهما كان شرعا لاشتتاله على الاركان والشروط المتطلبة فيه «واتصالها» اي الزوجية «إلى أن توفي» دائما يكون هذا الفعل مبنيا للمجهول «الزوج المذكور عن زوجته المذكورة» هذا هو السبب الثاني «قبل تاريخه بنحو كذا» لابد أن تزيد المدة هنا على اربعة اشهر وعشرة أيام لغير الحامل، وهذا هو السبب الثالث وهو انقضاء عدتها من وفاة الزوج الاول «ولا يعلمون عصمة الزوجية انفصلت بينهما» يعني بطلاق الزوج لها، وهذا تكرار مع قوله واتصالها، فلا يضر حذفه من الوثيقة «ولا أنها تزوجت غيره بعد وفاته حتى الآن» هذا هو السبب الرابع، ومحلله إذا مضت مدة على انقضاء

(11) فلا يكفي في كتابة الزوجية كونها في علمك بل لابد أن تكتبها داخل الزوجية شاهدا بها ومينا مستند علمك بها ليتحقق لها الثبوت، لانه انما يحصل للقاضي بالشهادة.

عدة الوفاة يمكن أن تتزوج فيها الثيب بالغير، وبقي عليه سبب خامس وهو أنه لاولي لها يعقد نكاحها إلا فلان بن فلان الفلاني المعروف عندهم كذلك أو إلا الشرع المطاع، ولابد من اثبات هذا السبب لئلا يعقد عليها الولي الأبعد مع وجود الولي الأقرب، أو يزوجه القاضي مع وجود ولي النسب وحضوره، فإن سقط هذا من الوثيقة وزوجه الأبعد مع وجود الأقرب ففي ذلك تفصيل، وحاصله أن الولي على قسمين : مجبر وغير مجبر، والثاني على قسمين : خاص وعام، والزوجة في كل إما شريفة القدر أو دنية<sup>(12)</sup>، وفي كل إما ان يطالب الأقرب بحقه بعد طول أم لا.

فتزويج غير المجبر مع وجود المجبر باطل سواء كانت المرأة المنكوحة شريفة القدر أو دنية، كان الولي المزوج لها خاصا أو عاما، طال الزمن على العقد أم لا. والولي الذي له الاجبار هو الأب أو الوصي بشروط مذكورة في باب النكاح عند الفقهاء وأما تزويج الولي الخاص مع وجود ولي خاص اقرب منه وليس بمجبر فصحيح مطلقا : كانت الزوجة شريفة أو دنية، طال الزمن أو لم يطل ؛ نعم الاقدام على ذلك لا يجوز على الراجح. والولي الخاص له أفراد وهم على الترتيب الآتي : ابن الزوجة وان سفل ثم ابوها ثم الاخ فابنه ثم الجد فالاعمام وابنائهم على حسب قربهم وارثهم في الزوجة، الأقرب فالأقرب وان غير شقيق، وقدم مع التساوي الشقيق مطلقا، ثم الكافل لها، ثم القاضي.

وأما تزويج الولي العام مع وجود الخاص غير المجبر فصحيح في المرأة الدنية مطلقا أي طال الزمن أو لم يطل، والاقدام على ذلك جائز على المشهور، وأما المرأة الشريفة فإن دخل الزوج بها وطال الزمن على ذلك فكذلك يصح العقد ولكن الاقدام عليه لايجوز، وإن لم يدخل بها الزوج أو دخل ولم يطل الزمن بعده فالعقد صحيح ولكن مضيه يتوقف على اجازة الولي الخاص. والطول يكون إما بولادة ولدين أو بقدر ذلك من الزمان كثلاث سنين عادة. والولي العام هو كل رجل مسلم توكله المرأة على عقد نكاحها، كان اجنبيا عنها أو من أولي الارحام كأخيها من الام « كل ذلك في علمهم وصحة يقينهم » اي ويقينهم الصحيح الذي لاشك فيه، وهذا المعطوف انما هو تأكيد فلا يضر تركه، ولك أن تقول كل ذلك في علمهم علم اليقين وخرج به الظن فإنه لايعمل به في الشهادة إلا في مسائل خاصة كضرر الزوجين وإثبات العسر. علموا ذلك (بالمخالطة والاطلاع على الاحوال) اي أحوال الزوجين، أو بالقرابة ان كانت، والحاصل أن انواع مستند العلم في الشهادة هي المخالطة والقرابة والمصاهرة والمجاورة والمعينة والاتصال وغيرها، وذكر واحد منها كاف (وبمضمونه قيدت شهادتهم) أي وبما اشتملت عليه من المعاني لا الإلفاظ لأن الموثق لا يكتب الفاظ اللفيف وانما يكتب معناها (مسؤولة منهم لسائلها) أتى به دفعا لتهمة الحرص على الشهادة،

(12) علمت أنه لا وجود للولي المجبر في وقتنا لأن المدونة جردته من هاته الصفة وجعلت الأرياء كلهم غير مجبرين لوليّتهم على الزواج. كما أن تصنيف النساء إلى شريقات ودنيات لم يبق له محل في هذا العصر، فكلهن شريقات القدر بالاسلام (ان اكرمكم عند الله اتقاكم).

وإنما تكتبه إن كان لك علم به وإلا فاسكت عنه فكثيرا ما يكتب تلفيفا، وسبق أنه ليس من أركان الوثيقة ولا من شروطها (وفي كذا) كناية عن التاريخ (فلان وفلان وفلان الخ) أي إلى آخر الاثنين عشر شاهدا وتسطرهم على الكيفية السابقة مع المعرفة أو التعريف أو الحلية لكل شاهد منهم. ثم يكتب القاضي أو نائبه (شهدوا لدا من قدم لذلك لموجبه فثبت) وتكتب وثيقة التسجيل هكذا (الحمد لله أشهد الفقيه الاجل العالم العلامة الافضل قاضي مدينة كذا) أو قبيلة كذا (وهو...) أعزه الله تعالى وحرسها بثبوت الرسم اعلاه عنده الثبوت التام بواجبه) هو الولاية المتصف بها (وهو حفظه الله تعالى بحيث) أي بوصف الولاية (يجب له ذلك) أي الثبوت عنده (من حيث ذكر) أي من جهة الولاية لأمن جهة شرفه أو علمه فقط (وفي التاريخ اعلاه) هذا إذا كان تاريخ الرسمين واحدا فإن تأخر تاريخ التسجيل عن تاريخ التلقي من اللقيف فين تاريخ التسجيل بأن تقول وفي كذا عام اعلاه ثم يضع المتلقي شكله ويعطف عليه العدل الثاني. وسبق أن الاحتياط هو أن يقول القاضي للعدلين: اشهدا علي بثبوت هذا الموجب. فيشهدان على لفظه ولا يكتفیان بخطه وعلامته.

### (صداق الثيب المتوفى عنها)

كيفية كتب وثيقة صداق الثيب التي مات عنها زوجها، سواء كانت رشيدة أو محجورة لاب أو وصي أو مقدم قاض، فلا بد من اثبات الاسباب السابقة بالموجب أو تضمينها في الزوجية.

(الحمد لله والصلاة والسلام على رسول الله وبعد فقد تزوج) هذا من الصيغة التي هي من أركان الوثيقة (على) لو قال مع لكان احسن (بركة الله تعالى وحسن عونه وتوفيقه الجميل وبمنه الكريم) هذا محض دعاء فلا يضر اسقاطه من الوثيقة (فلان بن فلان الفلاني) هذا هو الثاني من أركان الوثيقة (فلانة بنت فلان الفلاني) هذا هو الركن الثالث من أركان الوثيقة (ثيبا) ان اشترطت على الزوج أنها ثيب (منقضية العدة من وفاة زوجها فلان حسبا ثبت ذلك بالموجب) أي بالبينه (اعلاه) أو حوله (حلا للنكاح) هذا بالنسبة لانقضاء العدة ظاهر لأنه يعلم من الموجب، وأما بالنسبة لغيره من كونها ليست محرمة لنسب أو رضاع أو صهر ولا محرمة بحج أو عمرة ولا مريضة مرض الموت فإن كان لك علم بذلك فاشهد به وإلا فقل بذكر الولي أو بذكره مع الزوج لتخرج من عهدة الشهادة بما لم تعلم (على صداق) هذا هو الركن الرابع (مبارك) دعاء لا يضر تركه «جملته» أي قدره «اربعون مثقالا دراهم تاريخه» هذا من شروط الوثيقة «مناصفة بين نقد» أي معجل «وكاليء» أي مؤخر «قبضت الزوجة المذكورة» ان كانت رشيدة أو ولها ان كانت محجورة «من الزوج المذكور جميع النقد» أي المعجل من الصداق (المذكور) وهو عشرون مثقالا نصف الصداق «قبضا تاما» أي قبضت الزوجة الحال من الصداق بتمامه من غير بقاء شيء منه في ذمة الزوج، ولو حذفه الموثق لم يضر «جله» أي اكثر الصداق الحال «معانية» أي قبضته



الزوجة أمام العدلين «وأقله اعترافا» أي لم يشاهد العدلان قبض الزوجة له ولكنها اعترفت لهما بقبضه، ويكتب هذا ان تأخر تحرير الشهادة عن وقت تلقيها مشافهة حتى نسي العدلان مقدار المقبوض معانة وقدر المعترف به ولم يقيدا ذلك في كناش الجيب (13)، وحيث تكون الشهادة ناقصة تجري على حكمها، فإن حررت الشهادة في الحين أو قيدت في الكناش فيجب بيان قدر المقبوض معانة وعدد المعترف به لأن المطلوب من الموثق بيان المقدار بالضبط لتكون شهادته تامة لا إجمال فيها (وابراته منه فبريء) تأكيد فقط لا يضر حذفه (أو تقول) عوض قبضت الزوجة الخ، والنقد منه (على الحلول) بمعنى أن الزوجة في أي وقت طلبته من الزوج يؤديه لها، ولا تقول هذا إلا إذا سمعته من الزوج، فأوفي كلامه للتنوع لا للتخير (لا يبريه دعوى الدخول) لو حذف قوله دعوى لكان احسن يعني لا يبرأ بدعوى الدفع للنقد بعد الدخول بل لا تبرأ ذمته من النقد إلا بينة على الدفع إليها أو إلى وليها إلا أن يعلم أن ذلك النفي تليف من الموثق فلا يعتد به (والكاليء المذكور) أي والمؤخر من الصداق (يؤديه) الزوج (ها مقسطا) أي مفرقا (بالسواء والاعتدال والتوالي والاتصال) تقدم أن قوله والاعتدال والاتصال مجرد التأكيد فلا يضر تركه (على اعقاب) يتعلق بقوله مقسطا (عشرين سنة تأتي من) غد (تاريخه بحسب) أي بمقدار (خمس أواق في آخر كل شهر) يلزم عليه أن يؤدي لها عن العشرين سنة المقسوم عليها الصداق المؤجل مائة وعشرين مثقالا، لأن عشرين سنة فيها 240 شهرا وإذا ضربت هذه الشهور في خمس أواق خرج 1200 أوقية، وكل عشر أواق هي مثقال مع أن الصداق المؤجل عنده عشرون مثقالا فقط.

وكذا قوله (أو سنة) غير مطابق للصداق الذي فرضه هنا، لأنه يجتمع في العشرين سنة عشرة مثاقيل فقط مع ان المؤجل عشرون مثقالا، فالمطابق لما سبق من كون الصداق اربعين مثقالا نصفها حال ونصفها مؤجل أن يقول عشر أواق في آخر كل سنة (إلى تمامه) أي الكاليء (لا يبريه إلا واضح البرهان ولائح البيان) الاوضح أن تقول لا يبريه إلا الاداء (تزوجه على الكتاب والسنة انكحه اياها شقيقها فلان) هذا هو الركن الخامس من اركان هذه الوثيقة (أو أخوها لا يبريه) أي من ابيها وأما أخوها من الأم فليست له الولاية الخاصة وإنما له الولاية العامة فهو واحد من جماعة المسلمين فإن وكلته اخته من الأم على عقد نكاحها فعل وإلا فلا حق له في ذلك (أو ابنها) وهو مقدم على ابيها الذي ليس بمجبر، ولهذا كان ابن المرأة هو أول الاولياء على عقد نكاحها (بأذنها ورضاها وتوكيلها له على ذلك) هذا من شروط الوثيقة، لأن الولاية هي حق مشترك بين المرأة ووليها (14) فلا بد من تفويض الزوجة إلى وليها في عقد نكاحها ولا يعقد عليها بدون توكيلها واذنها، ولا توكل هي غيره، فإن اختلفا نظر القاضي بينهما فيما هو اصلح، وهذا في غير المجبر وأما هو فمختص بالولاية، والحاصل أنه لابد من توكيل الزوجة لوليها على عقد النكاح لها كانت بكرا أو

(13) تبدل اسمه وصار يسمى مذكرة الحفظ.

(14) جعلتها المدونة في فقرتها الأولى من الفصل 12 حقا للمرأة وحدها، ولكنها تفوض لأحد الاشخاص الذين عينهم الفقهاء وتقييد بالترتيب الذي صنفوه.

ثيبا ولايستثنى من هذا إلا البكر التي لها اب مجبر أو وصي مجبر<sup>(15)</sup> (تلقاه) أي سمع التوكيل (منها شهيداه في تاريخه) أي الصداق بمعنى أن توكيل الزوجة وقع في تاريخ الزوجية، وهو حسن للسلامة من تأخير القبول، والمتعين أن تقول بأشهادها شهيديه في محل تلقاه منها شهيداه، لأن الوكالة لا بد فيها من الاشهاد كما سبق (وقبله الزوج المذكور) أو وكيله، وهذا من اركان الوثيقة ايضا (قبولا تاما) أي من غير شائبة اكراه عليه في ذلك، ولو قال فورا كان أحسن (وارتضاه وألزمه نفسه وامضاه) هذا كله تأكيد فلا يضر تركه من الوثيقة (والله يؤلف بينهما لما يحبه ويرضاه) من التمشي على قواعد الشريعة الاسلامية (عرفوا) أي الزوج والزوجة والولي (قدره) أي قدر المشهود به ومعناه، وهذا ليس من شروط هذه الوثيقة (شهد) الفاعل هو الشاهد (به عليهم بأكمله) أي الاشهاد : بأن يكون الزوج مكلفا رشيدا طائعا صحيح العقل والذات وتكون الزوجة صحيحة العقل والجسم مكلفة طائعة، ولا يشترط رشددها لأن الزوجية وتوابعها هي من شؤون بدنها والقاعدة أن الحق للمحجورة في ذلك ولا يتكلم عنها إلا بوكالة، والحق للولي في مالها، ويكون الولي ذكرا عاقلا بالغاً طائعا (وعرفهم) الفاعل هو الشاهد الواضع شكله بعد التاريخ، والضمير البارز يعود على الزوجين والولي يعني إذا كنت تعرفهم (أو تقول وعرف بهم) إذا كنت لاتعرفهم وعرف لك بهم ائقة عندك، يعني أو الجلية أي تصفهم بالأوصاف اللازمة المينة لهم إذا كنت لاتعرفهم ولم يعرف لك بهم الثقة. وهذا من الشروط أيضا (في كذا) أي تاريخ كذا، وهو من الشروط ايضا.

«تمة» بقي على المؤلف كيفية تزويج المرأة الطارئة على البلد، وهي المرأة التي قدمت من مكان بعيد بسبب الجوع الذي انتشر في بلادها نتيجة الجفاف أو بسبب الفتن أو الحرب أو غير ذلك، ولا يعرفها المعرفة التامة أحد من سكان البلد الذي حلت فيه. وهي نوعان : طارئة مقيمة في البلد، وطارئة حديثة المحييء إليه، فالطارئة الساكنة في البلد مدة طويلة إذا أرادت التزوج بخاطبها تكلف باعمال الموجب على ثبوت سبب تزويجها كانت بكرا أو ثيبا، ويتضمن أربعة اشياء وهي أنها طارئة على البلد منذ كذا، واتصال اقامتها بالبلد منذ قدومها إليه حتى الآن، وأنه لازوج لها، ولا ولي لها إلا القاضي في علم شهوده. ولا تصدق هذه الطارئة في أنها لازوج لها، ولا تكلف بأصل الزوجية ولا بإثبات فراق الزوج لها بوفاة أو طلاق إن ادعت أنها ثيب لأنها مجهولة عند جيرانها فيتعذر عليها هذا الاثبات، ولكنها تحلف اليمين الشرعية على هذه الفصول كلها، وبعدها يعقد لها الزواج ويزوجها القاضي سواء ذكرت أنها لم تتزوج اصلا أو أنها كان لها زوج وتأيمت منه وانقضت عدتها في القديم، فتكتب أولا موجب السبب هكذا :

### سبب تزويج الطارئة المقيمة في البلد

الحمد لله شهوده الموضوعه اسماؤهم عقب تاريخه يعرفون المرأة فلانة الساكنة بكذا معرفة الاسم والعين دون النسب ويشهدون بأنها طرأت عليهم بالموضع الفلاني هذه مدة من نحو كذا

(15) لم يبق عمل بهذا الاستثناء حيث زالت صفة الاجبار عن الاب ووصيه فتنبه لهذا.

سلف عن تاريخه واتصلت اقامتها بين اظهرهم بالموضع المذكور طول المدة المذكورة ولا يعلمون لها زوجا ولا انها في عصمة احد من خلق الله تعالى منذ طرأت عليهم إلى الآن وحتى الآن كما لا يعلمون أن لها ولها يعقد نكاحها إلا الشرع المطاع كل ذلك في علمهم بالمخالطة والمجاورة والاطلاع على الاحوال وبمضمنه قيدت شهادتهم لسائلها منهم في كذا عام كذا.

ثم تكتب اسماء الشهود الاثني عشر وبعدهم تترك سطرًا أبيض ليكتب القاضي فيه الثبوت ثم تكتب وثيقة التسجيل. وسواء ادعت أنها بكر أو ثيب فوثيقة السبب تكتب كما سبق. وبعد ذلك تطلب منها اداء اليمين على أن ما شهد به الشهود حق وتكتب يمينها داخل وثيقة الزواج الآتية.

### صداق البكر الطارئة المقيمة في البلد

الحمد لله بإذن من يجب رعاه الله حضرت لدى شهيديه امرأة تسمت بفلانة وذكرت أنها تسكن بكذا وأشهدت أنها طرأت على هذا البلد منذ كذا من بلدها كذا وأنها بكر بالغ يتيمة مهملة لم ينعد عليها نكاح قط وأن ولها الشرع المطاع ثم استقبلت وحلفت بالله الذي لا إله إلا هو أن هذه الفصول حق وحينئذ تزوج بها فلان بن فلان الفلاني بكرا حلا للنكاح على صداق قدره كذا حازته من يده عيانا وإبراته تزوجها على الكتاب والسنة وحيث كان ولها هو الشرع المطاع فقد طولع بذلك الفقيه الاجل قاضي كذا وهو..... أعزه الله تعالى فأنكحها إياه بإذنها ورضاها وتوكيلها إياه على ذلك بإشهادها شهيديه ويشهدان به وقبله الزوج فورا شهد على من يجب دامت كرامته بما فيه عنه وهو بحيث يجب له ذلك من حيث ذكر وعلى الزوجين بما فيه عنهما وهما عارفان قدره وبناته بنعت الزوج كذا والزوجة كذا وفي...

### صداق الثيب الطارئة المقيمة في البلد

الحمد لله عن اذن من يجب رعاه الله على لسان عونه فلان حضرت لدى شهيديه امرأة تسمت فلانة بنت فلان الفلاني وذكرت أنها تسكن بموضع كذا واشهدت أنها طرأت على هذه البلدة منذ كذا من قبيلتها الفلانية بسبب الجوع — مثلا — وأنها كانت متزوجة بفلان الفلاني وتأيمت منه وانقضت عدتها وأنه لأحد بهذه البلدة يعرف زوجيتها السابقة وأن الذي يعقد نكاحها هو الشرع المطاع ثم استقبلت القبلة وحلفت بقولها بالله الذي لا إله إلا هو أن هذه الفصول كلها حق وصديق وحينئذ تزوج فلان بن فلان الفلاني بالمرأة فلانة المذكورة أعلاه ثيبا منقضية العدة من فراق زوجها كان فلان الفلاني المذكور حسبها ثبت ذلك بيمينها أعلاه حلا للنكاح بذكرها على صداق قدره كذا حازته الزوجة من يد زوجها المذكور عيانا — مثلا — وإبراته منه تزوجها على الكتاب والسنة وحيث كان لا ولي لها يعقد نكاحها مع زوجها المذكور سوى الشرع المطاع طولع بذلك علم الفقيه الاجل قاضي كذا وهو... أعزه الله تعالى فاقتضى نظره السديد ان انكحها إياه باذنها ورضاها وتوكيلها إياه على ذلك بإشهاد شهيديه في تاريخه وقبله الزوج فورا شهد علي من يجب دامت كرامته بما فيه عنه وهو بحيث يجب له ذلك من حيث ذكر

وعلى الزوجين بما فيه عنهما وهما عارفان قدره وبأتمه بنعت الزوج كذا والزوجة كذا وعرف العون وانتصابه وفي كذا.

وأما الطارئة الحديثة القدوم للبلد فإذا أرادت أن تتزوج فلا تكلف بالموجب السابق وتصدق في أنها دون زوج أو كان لها وفارقها بموت أو طلاق وانقضت عدتها من فراقه ولا تطالب بإثبات أي شيء لمشقة الإثبات عليها، ولكن تحلف على أنها طارئة وأنها دون زوج الآن وليس لها ولي إلا القاضي ثم تزوج على أن الأمر كما ذكرت، وتكتب صداقها إذا ادعت أنها ثيب هكذا :

#### صداق الثيب الطارئة الحديثة القدوم

الحمد لله عن اذن من يجب على لسان عونه فلان حضرت لدا شهيديه امرأة تسمت فلانة بنت فلان الفلاني واشهدت انها طرأت على هذه البلدة من قبيلتها الفلانية بسبب الفتن الموجودة في قبيلتها — مثلا — وانها كانت متزوجة بفلان الفلاني ومات عنها وانقضت عدتها منه ولا أحد يعرفها بهذه البلدة ولا يعرف من كانت متزوجة به وارادت أن تتزوج لتحسن دينها ولا ولي يعقد نكاحها عدا الشرع المطاع ثم استقبلت القبلة لتحلف على هاته الفصول استظهارا لباطن الامر فحلفت بالله الذي لا إله إلا هو أن تلك الفصول حق لا كذب فيها وحينئذ تزوج بها فلان ابن فلان الفلاني ثيبا حلا للنكاح منقضية العدة من فراق زوجها المذكور على صداق قدره كذا قبضته الزوجة من الزوج المذكور عيانا وأبرأته منه تزوجها على الكتاب والسنة أنكحها إياه الفقيه الاجل قاضي مدينة كذا وهو... بإذنها ورضاها وتوكيلها إياه على ذلك بأشهاد شهيديه في تاريخه وقبله الزوج فورا شهد على من يجب الخ.

#### صداق البكر الطارئة الحديثة القدوم

الحمد لله عن اذن من يجب رعاه الله حضرت لدى شهيديه امرأة تسمت فلانة وأشهدت أنها طرأت على مدينة كذا من قبيلتها كذا بسبب كذا وانها بكر لم ينعقد عليها نكاح قط وان لا أحد يعرفها بهاته المدينة ولا ولي يعقد نكاحها عدى الشرع المطاع ثم استقبلت القبلة وحلفت بالله الذي لا إله إلا هو على صداقها فيما ذكرته اعلاه وحينئذ تزوج بها فلان بن فلان الفلاني وهي بكر حل للنكاح على صداق قدره كذا حازته منه عيانا وأبرأته منه... إلى آخر الوثيقة السالفة قبلها.

#### (عقد العارية)

العارية هي ان تعطي شخصا متاعا لك لينتفع به مجاناً إلى اجل معين. والمقصود هنا كيفية كتب وثيقة عارية الأب لبنته ما تنزين به من حلي ولباس وفراش وحيطي وغير ذلك في بيت بناء الزوج ويكون زائدا على صداقها وعلى مثله ان جرى به العرف كما في مدينة فاس (الحمد لله اشهد فلان بن فلان الفلاني شهيديه انه أعاز بنته فلانة) أي اعطاها على سبيل العارية (البكر في

حجره) اي ولأيته فهي محجورة له، ولا مفهوم للبكر كذلك الثيب المحجورة لأن مالها يكون في يد ابها، فالعبرة بكون البنت محجورة كانت بكراً أو ثيباً وأما الرشيدة كانت بكراً أو ثيباً فلا بد من الاشهاد عليها بقبول العارية ومعاينة الدفع لها وإذا لم يكن هذا الاشهاد فلا تقبل دعوى الاب العارية لا قبل مرور السنة على الدخول بها ولا بعدها (المنعقد) منصوب نعت سببي (نكاحها) مرفوع فاعل للمنعقد (مع فلان) بن فلان (الفلاني عارية الرجل لابنته جميع الخلخالين) هذا في غير نساء فاس، أما من فلا يتزين بالخلخال التي تجعل في الأرجل بل يتجملن بما يجعل في اليد وهو السوار وبما يجعل في الأذن وهو القرط وبما يجعل على الرأس وهو التاج، وفي العنق ايضاً مثل خيط الجواهر (النقرة) منصوب على نزع الخافض (مثلاً) أو من الذهب (الذين وزنها كذا) من الكرامات (للتجمل بذلك) بيان لفائدة الاعارة (والتزين به) عطف تفسير وهو تأكيد وإخبار بالواقع (وقت البناء مع زوجها المذكور) فائدة التنصيص على هذا عدم اليقين على الاب، لأنه إذا شهد على العارية المذكورة قبل البناء فيقبل قوله بغير يمين وإذا شهد عليها بعد البناء وجبت عليه اليقين على أن الحلي — مثلاً — الذي أورده لبيت البناء بينته انما هو عارية لها (على وجه العارية المؤداة لأربابها) هذا فقه وليس بتوثيق فلو حذفه لم يضر (وله انتزاع ذلك وارتجاعه من يدها متى شاء وارد) التنصيص على هذا حسن لأنه ان لم ينص على ذلك لزمه ان يبقى العارية عند بنته المدة التي ينتفع فيها امثالها عادة. وحاصل المسألة أن الأحوال هنا ثلاثة : الأولى أن يوقت الاب العارية فتبقى على اجلها. الثانية ان يطلقها ولا يقيد بها بأجل فيلزمه ما ينتفع به امثالها عادة. الثالثة ان يقيد بها بأخذها متى شاء فيعمل بشرطه وبأخذها متى اراد (اشهاداً تاماً) هذا من الفقه فلا يضر تركه (عرف) المشهود له (قدره) اي الشيء المشهود به (شهد به) اي بجميع مامر في الوثيقة (عليه) اي الاب المعير (بحال كمال الاشهاد) من كونه صحيح العقل والذات طامعاً رشيداً (من) فاعل شهد اي الشاهد الذي (عائنه العارية المذكورة بيده) لابد أن تزيد — وادخلها بيت زوجها بمحضر شهيديه — لانه يجب ان يعائنه الشهود الشيء المعار بيد الاب ويقول لهم اشهدكم أن هذا عارية عند بنتي فلانة ويدخله بيت بناتها بمحضرهم (وعرفه) اي وعرف الشاهد الواضع شكله بعده المشهود له يعني أو عرف به أو الحلية اي نعته كذا وكذا على التفصيل السابق (وفي كذا) كناية عن تاريخ الاشهاد. وهذه وثيقة الاشهاد على العارية اي اشهاد المعير على عين العارية لخلو الوثيقة من حضور البنت المعار لها ومن علمها. ولا يصح الاشهاد عليها بالعارية لكونها محجورة. ومثل الاب في اعارته لبنته المحجورة الوصي والام ولو كانت غير وصي على لها لابي علي بن رجال قاتلاً لما علم من تكلف نساء اهل فاس لبناتهن واعتمدته التأودي والتسولي في شرحهما على التحفة وهو ظاهر. والحاصل أن الاب ينتفع بالاشهاد على العارية لما تتجمل به بنته في بيت زوجها بثلاثة شروط :

- 1) إذا كانت بنته محجورة له سواء كانت بكراً أو ثيباً علمت بالاشهاد على العارية ام لا ولا يصح الاشهاد عليها بالعارية، فإذا كانت البنت المعار لها رشيدة فلا بد من الاشهاد عليها بأن الحلي مثلاً انما هو مجرد عارية عندها، ويسمى هذا اشهاداً على اصل العارية، أو الاشهاد

بالعارية دوماً في الوثيقة يسمى الاشهاد على العارية.

(2) ان يعاين العدلان العارية بيد الاب مع ادخالها الى بيت بناء الزوج. يبينته المعار لها.

(3) ان تكون العارية زائدة على صداق المعار لها وعلى مثله ان جرى به العرف، فإن لم يوف غيرها بالمهر فيصدق الاب فيما زاد على قدر الوفاء به. وإذا توفرت هذه الشروط فيقبل قول الاب بأن الشيء الفلاني الذي عند بنته انما هو عارية بدون يمين إذا شهد على العارية قبل الدخول ومع اليمين إذا شهد عليها بعد الدخول سواء مضت سنة على الدخول ام لا، صدقته البنت ام لا، ولا مقال للزوج في ذلك. ومثل الاب الوصي وام الزوجة، واما غيرهم فلا تقبل منه دعوى العارية الا بالاشهاد على الزوجة بالعارية قبل البناء ومعاينة الدفع لها. فإن قلت لا يحلف الاب لاولاده فكيف أوجبوا اليمين عليه إذا شهد على العارية بعد الدخول. قلت ليس ذلك حكماً عليه باليمين وانما هو حكم له به إن شاء ان يأخذ ويحلف وحلف واحد، وان شاء ان يترك ترك ولم يحلف.

### (صداق يحمله والد الزوج عن ولده الكبير لوالد الزوجة)

كيفية كتب وثيقة النكاح الذي تضمن تحمل والد الزوج عن ولده الرشيد بالصداق لوالد الزوجة فالمراد بالصداق هنا المهر، والمراد بالكبير هنا الرشيد، ومثل الاب الام وغيرها، ومثل والد الزوجة اخوها أو ابن عمها أو كافلها أو غيرهم. واما التحمل عن الولد المحجور فتاتي وثيقته بعد هذه ولو قال عقد نكاح ضمن فيه تحمل والد الزوج بالمهر عن ولده الرشيد للزوجة أو لوليها، لانه لم يذكر وثيقة التحمل بالصداق فقط كما تقتضيه ترجمته، بل ذكر وثيقة النكاح الذي تضمن التحمل بالصداق بدليل ما في داخل الوثيقة (الحمد لله والصلاة والسلام على رسول الله وبعد فقد تزوج) هذا من الصيغة احد اركان الوثيقة (على بركة الله تعالى وحسن عونه وتوفيقه الجميل وبنه) محض دعاء لا يضر تركه (فلان بن فلان الفلاني) هذا من اركانها ايضا (فلانة بنت فلان الفلاني) هذا من الاركان ايضا (البكر العذراء) هذا من شروط الوثيقة، ولكن لا يختص الحمل الذي سيذكر بالبكر بل الثيب مثلها في الحمل كانت رشيدة أو محجورة فحكم الحمل لها حكم الحمل للبكر، فلا مفهوم لقوله البكر العذراء (في حجر والدها المذكور وتحت ولاية نظره) هذا من الشروط ايضا (الحل للنكاح) اي التي يحل ويباح للزوج التزوج بها، وهذا اذا كنت عالماً به والا فقل هنا بذكر والدها (على صداق) هذا من الاركان (مبارك) محض دعاء لو حذف ماضر (جملته) اي قدره (ثلاثون مثقالاً) أو ريالاً أو فرنكاً، وهذا من الشروط (دراهم تاريخه) اي سكة تاريخه، وهو من الشروط ايضا (مناصفة بين نقد وكاليء) اي نصف الصداق معجل ونصفه الآخر مؤجل، وهذا إذا وقع العقد عليه فالمطلوب من الشاهد أن يكتب ما سمع فقط (حضر والد الزوج المذكور) هذا هو الشاهد من هذه الوثيقة وهو تضمين الحمل للصداق فيها (وتحمل) لو قال : واشهد انه تحمل (لوالد الزوجة المذكورة بجميع الصداق المذكور نقده وكالته، أو تقول بنقد

الصدّاق المذكور) يعني ان سمعت منه ذلك واشهدك به (حملا) بفتح الحاء المهملة وسكون الميم مصدر حمل يحمل، ومعناه ان الصدّاق المذكور في ذمة الحامل يلزمه اداؤه في حالة عدمه وفي حالة يساره وفي حياته وبعد موته، ولا رجوع له على الزوج بما اعطى من الصدّاق (لا حمالة) مصدر حمل ايضا ومعناها الرجوع بما اداه المتحمل، فالصدّاق في ذمة الزوج ويؤديه المتحمل ثم يرجع به على الزوج (خارجا) نعت لقوله حملا والفاعل ضمير مستتر يعود على الحمل (عن معنى الحمالة وحكمها وسبيلها) المعنى والحكم والسبيل الفاظ مترادفة هنا، ومن قوله خارجا الى قوله وسبيلها لا يضر تركه من الوثيقة (لا يبريه الا الواجب) اي الاداء وبه يعبر عدول وقتنا. وانما تكتب الحمل المذكور اذا التزم المتحمل بعدم الرجوع على الزوج بما يؤديه عنه من الصدّاق، فإن اشترط المتحمل المذكور الرجوع على الزوج قلت حضر فلان وتحمل عن فلان بكذا حمالة لازمة لماله وذمته. فإن لم يشترط المتحمل الرجوع على الزوج ولا عدم الرجوع عليه بأن قال تحمل الصدّاق ولم يزد حملا ولا حمالة فتقول : حضر فلان وتحمل عن فلان بكذا تحملا لازما لماله وذمته. ويأتي حكم هذا التحمل (والكاليء المذكور) في الحالة الثانية (يؤديه الزوج المذكور) لا المتحمل لانه إنما تحمل بنقد الصدّاق اي معجّله فقط (على اعقاب عشرين سنة تاتي من تاريخه) الاولى ان يقول من غد تاريخه (فيعطي ما ينوبه آخر كل سنة) اي في آخرها، وهذا ان وقتوا بالسنة العجمية فإن اجلوا بالعام العربي قلت كل عام (الى تمامه) اي الكاليء (لا يبريه الا الاداء تزوجها على الكتاب والسنة) هذا اخبار بالواقع فلا يضر تركه من الوثيقة (انكحه اياها والدها المذكور) هذا من اركان الوثيقة (بما ملكه الله من امرها وجعل بيده من العقد عليها) اي جبرا وقوله وجعل الخ ايضاح لقوله بما ملكه الله من امرها (والنظر الجميل اليها) ومن قوله بما ملكه الله الى قوله والنظر الجميل اليها كله اخبار بالواقع فلا يضر اسقاطه من الوثيقة (وقبله الزوج المذكور) هذا من الصيغة احد اركان الوثيقة (قبولا تاما) اي من غير شك ولا تردد (وارتضاه وألزمه نفسه وامضاه) ومن قوله قبولا تاما الى قوله وامضاه كله تأكيد لا يضر حذفه من الوثيقة (والله يؤلف بينهما لما يحبه ويرضاه) دعاء لا يضر تركه (عرفوا) اي الزوج والمتحمل والمتحمل له (قدره) اي قدر المشهود به في الوثيقة (شهد به عليهم باكماله) هذا لا بد منه هنا لان المريض مرضا مخوفا جميع تبرعاته تكون وصية، فإذا لا بد في هذا المتحمل من ان يكون صحيحا رشيدا طائعا واما الزوج فيشترط فيه ان يكون صحيحا طائعا رشيدا في الحالة الثانية دون الاولى لانه لم يدفع فيها صدّاقا بل تحمل به ابوه على وجه الحمل وان كان موضوع الوثيقة في الرشيد. واما الزوجة فتشترط فيها صحة العقل والبدن والطوع والتكليف (وعرفهم او تقول وعرف بهم) مع وصفهم بما عليه المساطر اليوم (وفي كذا) كناية عن التاريخ.

الحمل والحمالة وأثرهما :

فرق الفقهاء هنا بين الحمل والحمالة بأن الحمل اصله أن لا يطالب غير الحامل بشيء فهو تبرع لازم له، والحمالة اصلها الضمان، ونظروا في هذا الباب للالفاظ لأنه باب المعروف لا باب



المشاحة وقد رفع المصنف اجمال هذه المسألة بقوله حملا لاحالة. وصور المسألة اثنتا عشرة لأن الموثق إما أن يقول حملا أو حمالة أو ضمنا أو دفعاً فهذه اربع وفي كل إما أن يكون ذلك في العقد أو قبله أو بعده فهذه ثلاث تضرب في اربع باثنتي عشرة صورة. فالحمل والدفع لارجوع فيهما على الزوج وهما محمولان على التبرع كانا في العقد أو قبله أو بعده فهذه ست صور، وكذلك الضمان في العقد أو قبله. وأما بعده أو الحمالة مطلقا : كانت في العقد أو قبله أو بعده فهذه اربع صور كلها من باب الضمان يرجع بما ادى. ثم الصور الثانية التي تحمل على التبرع وعدم الرجوع ما كان منها في العقد أو قبله فلا يحتاج إلى حوز وهو ست صور : الضمان والدفع والحمل كان ذلك في العقد أو قبله، وما كان منها بعد العقد وهو اثنتان الحمل والدفع فلا بد فيهما من الحوز قبل حصول المانع من موت أو فلس أو مرض الموت لأنها عطية محضة وليست بنحلة. وهذا كله إذا كان المعطي المتحمل صحيحا فإن كان مريضا فتحمله وصية يصح للمعطي له الاجنبي من المتحمل المعطي في الثلث ويتوقف على تسليم بقية الورثة في المعطي له الوارث في المعطي.

#### (صداق يحمله والد الزوج عن ولده الصغير لوالد الزوجة)

لو قال : عقد تزويج الاب لولده الصغير وتحمله بالصداق لوالد الزوجة على وجه الحمل. لأنه ذكر وثيقة النكاح المذكور وضمنها الحمل المذكور أي هذه كيفية كتب وثيقة النكاح الذي عقده الاب على ولده الصغير وتبرع فيه باعطاء الصداق من ماله لوالد الزوجة. والاب فرض مثال ومثله الام والاجنبي وكذا بقية اولياء الزوجة من أخ أو عم أو غيرهما، وسواء كانت بكرا أو ثيبا رشيدة أو محجورة صغيرة أو كبيرة، والمراد بالصغير هنا المحجور كان دون بلوغ أو بالغا سفيها وما للمصنف إنما هو فرض مثال (الحمد لله والصلاة والسلام على رسول الله) البدء بهذا مستحب (وبعد فقد انعقد النكاح) ولا يقال هنا تزويج لان الصغير غير البالغ لا يشهد عليه (بحول الله وقوته وتوفيقه الجميل ويمنه) دعاء لا يضر تركه من الوثيقة (بين فلان) بن فلان (الفلائي) الساكن بكذا (وفلان) اي وبين فلان بن فلان (الفلائي) الساكن بكذا (فالأول عقده على ولده الصغير) أي الذي ليس ببالغ (فلان في حجره) ايضاح فقط لأن الولد قبل البلوغ لا يكون إلا محجورا (وتحت ولاية نظره) ايضاح للحجر فلا يضر تركه من الوثيقة (والثاني عقده على بـه فلانة البكر) الأحوط ان يزيد العذراء (في حجره وتحت ولاية نظره) هذا فرض مثال كما سبق لأن الموضوع كون الزوج محجورا وزوجه وليه وسواء كانت الزوجة محجورة أو رشيدة (الحل للنكاح) لا يجوز للشاهد كتبه إلا إذا علم وجود معناه في الزوجة وإلا سكت عنه أو يقول هنا بذكر والدها. وغالب عدول الوقت يكتبونه تلفيفا من غير معرفة معناه، فلماذا إذا ثبت بين الزوجين رضاع فإن النكاح يفسخ ولا يعارضه قول الموثق الحل للنكاح لأنه تلفيف فقط والقاعدة أن كل ما يكتبه الموثق تلفيفا فلا عبء به (على صداق مبارك جملته كذا) كناية عن عدد الدراهم المجمولة



صداقا (دراهم سكة تاريخه) هذا من شروط الوثيقة (مناصفة) أو اثلاثا أو ارباعا (بين نقد) أي حال ولو عبر به لكان احسن (وكاليء) أي مؤخر (تحمل والد الزوج المذكور) ومن العدول من يقول — وبأن تحمل والد الزوج المذكور — والمتعين أن تقول وأشهد والد الزوج المذكور أنه تحمل الخ. لأن هذا تبرع وهو يشترط فيه الاشهاد (عن ولده المذكور لوالد الزوجة المذكورة بنقد) أي حال (الصدقا المذكور) دون كالفه ولو صرح به لكان احوط (أو تقول) إذا سمعت ذلك من المتحمل فأو للتنوع (بجميع الصداق المذكور) أي الحال منه والمؤجل (حملا) أي تبرعا منه بدون رجوع به على الزوج (لاحمالة) أي لا ضمنا بحيث يرجع به على الزوج إذا أداه عنه (خارجا عن حكم الحمالة) الذي هو الرجوع بما أداه المتحمل (وسبيلها) أي طريقها الذي هو الرجوع فالحكم والسبيل هنا معناهما واحد، وقوله خارجا عن حكم الحمالة وسبيلها محض تأكيد فحذفه غير مضر (لايبره إلا الواجب) هو الاداء ولو حذفه ما ضره لأنه حيث تحمل به أبو الزوج مثلا فقد صار في ذمته وكل ما هو في الذمة فلا يبرأ منه صاحبها إلا بالاداء أو الإبراء (والكاليء المذكور) في الحالة الأولى وهي أن يتحمل الأب بالحال من الصداق دون المؤجل منه (يؤديه الزوج المذكور للزوجة المذكورة تقاضيا) أي تدريجيا شيئا فشيئا (مقسطا) أي مجزئا (بالسواء والاعتدال والتوالي والاتصال) ذكر الاعتدال والاتصال انما هو للايضاح فلا يضر تركهما من الوثيقة (على اعقاب عشرين سنة) أي مفرقا على عشرين سنة متوالية واراد بالسنة العام الهجري بدليل ما بعده (تأتي من تاريخه) لو قال من غد تاريخه (بحسب) أي بمقدار (خمس اواق) فرض مثال، أو الف فرنك أو ريال بحسب ما يتعامل الناس به (آخر كل عام) أي في آخر كل عام (لايبره إلا الواجب) أي الاداء (تزوجه على الكتاب والسنة) أي على التمثي بهما من امتثال امرهما واجتناب نهيهما، وهو اخبار بالواقع فلو حذفه الموثق ما ضره لأنه من وظيفة الفقيه (انكحه اياها) لو قال انكحها اياه (والدها المذكور بما ملكه الله من امرها وجعله بيده من العقد عليها) أي جبرا وقوله وجعله بيده الخ هو بيان لما ملكه الله من امرها قال تعالى أو يعفو الذي بيده عقدة النكاح، وهو الأب عند المالكية (والنظر الجميل لها) لأن الأب لحنانه وشفقته الطبيعية لاينظر لبنته إلا بما فيه مصلحة وسداد لها. ولو حذف قوله بما ملكه الله الخ لأنه من اختصاص الفقيه (وقبله) أي عقد النكاح (والد الزوج المذكور نيابة) أي بالنيابة (عن ولده المذكور) إلى أن يبلغ محل القبول) هو البلوغ والرشد (ويقبل لنفسه) عاجلا بحيث لايتأخر فوق ثلاثة أيام يعني أو لايقبل، فهو على الخيار بعد البلوغ والرشد.

وهذا راجع للصورة الأولى وهي التي فيها المؤجل من الصداق على الزوج بالشرط الآتي، لا الصورة الثانية التي فيها الصداق كله على الأب، فلو حذف قوله إلى أن يبلغ الخ لكان احسن لأن المسألة فيها تفصيل، بيانه أن الأب إذا اشترط الصداق على الابن أو اطلق ولم يشترط لا عليه ولا على ولده والابن موسر فيهما وكان الصداق أكثر من صداق المثل بما لايتغابن الناس به أو تضمن عقد النكاح شروطا من الزوجة على الزوج كطلاق من يتزوج بها عليها سواء زوجه وليه عليها أو تزوج هو عليها وسلمها الولي فإن الولد إذا بلغ رشيدا ثبت له الخيار بين أن يقبل ذلك فيثبت

النكاح وبين ان يمتنع منه فيفسخ النكاح بطلقة (قبولا تاما) لاشائبة اكراه فيه (وارتضاه) اي رضي الاب الصداق المذكور (وألزمه نفسه وامضاه) تأكيد لا يضر حذفه (والله يؤلف بينهما) أي الزوجين وبعض الموثقين يصرح بهما ويزيد ويوفق الجميع من الزوجين والديهما (لما يحبه ويرضاه) وهذا الدعاء لا يضر تركه (عرفا) أي أبو الزوج وأبو الزوجة (قدره) أي قدر المشهود به، وهذا يكتب تلفيفا (شهد) الشاهد الواضع شكله بعد فالفاعل مؤخر (به) أي بالمشهود به (عليهما) أي أي الزوج وأي الزوجة (بأكمله) أي الاشهاد وهو بالنسبة لأبي الزوج أن يكون مكلفا رشيدا صحيحا طائعا، وبالنسبة لأبي الزوجة أن يكون مكلفا طائعا، ويشهد الشاهد بما ذكر اعتمادا على الاصل لأن الاصل في الناس الرشد والطواعية حتى يتبين خلافهما، نعم صحة العقل والبدن مشهود بهما كما سبق (وعرفهما) أي عرف الشاهد أبا الزوج وأبا الزوجة (وفي كذا) كناية عن تاريخ الشهادة. ولم يقع في هذه الوثيقة اشهاد على الابن الصغير بالنكاح وقبوله لأن الاب يجبره على النكاح كما يجبر ولده الكبير أي البالغ إذا كان مجنونا واحتاج للنكاح بأن خيف عليه الزنا أو الهلاك وتعين النكاح طريقا لانقاذه من ذلك أو بلغ سفيا أي غير رشيد ولم يترتب على تزويجه مفسدة، فإن ترتبت عليه مفسدة تعين تركه اتفاقا، ولا يشترط في جبر السفية على النكاح احتياجه إليه فيجبره أبوه على النكاح خيف على الولد من الزنا أم لا. وقيد الزقاني جبر كل من الصغير والسفيه بأن يكون في نكاحهما غبطة أي نفع دنيوي كتزويجه بشريفة أو بنت عمه أو بموسرة. ومحل هذا القيد إذا كان الصداق من ماله أو فلا يعتبر هذا القيد كما قاله أبو علي، فإذا كان البالغ المحجور يجبره أبوه على النكاح فيزوج به دون رضاه ولا قبوله، ومثل الاب الوصي كان مجبرا أم لا وكذلك القاضي يزوجه جبرا عليه ولا يقع الاشهاد عليه بل على القاضي فهو الذي يقبل له. والحاصل أن الذكور الذين يجبرون على التزويج هم ثلاثة، الأول الصغير غير البالغ فإذا كان الصداق كله من مال ابيه فلا يشترط شيء في الجبر. وإذا كان الصداق من مال الولد فيشترط في جبره على النكاح أن يكون له نفع دنيوي فيه كتزويجه بغنية أو بقرينة له أو بذات جاه. الثاني البالغ السفية بشرطين: أن لا يترتب على تزويجه مفسدة، وأن يكون فيه نفع دنيوي إذا كان الصداق من ماله، سواء احتاج للنكاح أم لا. الثالث المجنون البالغ إذا احتاج للنكاح سواء كان له فيه نفع دنيوي أم لا لأنه وإن كان غير مكلف فلا يعان على ما ظاهره معصية، والذين يجبرونهم على النكاح ثلاثة اشخاص ايضا وهم الاب والوصي كان مجبرا أم لا والقاضي إذا كان جنون الزوج قبل رشده وليس له أب ولا وصي أو اصابه الجنون بعد رشده فيجبره الحاكم ولو كان له اب.

«تنبيه» تزويج الاب لولده الصغير أو السفية أو المجنون بالنسبة للصداق فيه اثنتا عشرة صورة، لأن الاب إما أن يشترط في العقد ان الصداق عليه في ماله، أو على ولده المذكور، أو يطلق ولا يبين من يؤدي الصداق، وفي كل إما أن يكون الابن موسرا أو معسرا، صغيرا أو كبيرا، فهذه أربع تضرب في الثلاث السابقة تخرج اثنتا عشرة صورة. حكمها أن الاب إذا اشترط الصداق على نفسه فيلزمه اداؤه ولا يؤخذ به الابن كان موسرا أو معسرا صغيرا أو كبيرا. وإن

اشترطه على الابن أو اطلق فإن كان الابن موسرا فعليه الصداق كان كبيرا أو صغيرا، وإن كان لابن معسرا فالصداق على الاب لا فرق بين كون الابن كبيرا أو صغيرا. فالصداق على الاب في ثمان صور يوخذ منه في حياته وإذا مات اخذ من رأس تركته، لحيازته بنفس العقد. وإذا اشترط الاب أن الصداق على الولد أو اطلق وكان الولد موسرا والصداق معتادا فلا بد أن يضمن الموثق ذلك في عقد النكاح فيقول : وأن الزوج ملي الذمة بما الزمه أبوه وأن الصداق صداق مثلها من مثله، وإذا كان الولد فقيرا فلا ينبغي لأبيه أن يشترط الصداق عليه، وإن فعل فالصداق على الاب. وإذا كان الابن مليا وزوجه ابوه بأكثر من صداق المثل مما لايتغابن الناس بمثله فيكون الخيار للابن بعد رشده في أن يعطي ذلك الصداق فيثبت النكاح أو يمتنع منه فيفسخ النكاح بطلقة.

### وثيقة قبول الزوج للنكاح الذي عقده عليه وليه قبل رشده<sup>(16)</sup>

(فإذا بلغ الولد)<sup>(17)</sup> عاقلا رشيدا في الحالة الأولى التي يكون فيها المؤجل من الصداق في ذمة الزوج، وأما الحالة الثانية التي فيها جميع الصداق على أي الزوج فلا يحتاج فيها لقبول الزوج، لأن القاعدة أنه لا يحتاج لقبول الزوج للنكاح الذي عقده عليه أبوه حالة حججه إلا إذا كان الصداق عليه كلا أو بعضا وهو صداق المثل أو انبنى على شروط مثل أن لايتزوج عليها كما سبق (تقول : الحمد لله بعدما) مصدريه (بلغ الزوج) عاقلا رشيدا بالنسبة لأداء الصداق، نعم بالنسبة للشروط لايشترط رشده لأنها متعلقة ببدنه وهو لاحجز فيه (أعلاه) أو حوله أو عرضه (حضر لدا شهيديه واشهدهما على نفسه) الأولى حذف قوله على نفسه (أنه قبل) بكسر الباء أي سلم (العقد الذي عقده له والده) أو وصيه أو القاضي (على الزوجة المذكورة أعلاه) مثلا (قبولا تاما) تأكيد فقط (والتزم اداء الكاليء المذكور على تقسيطه) أي تحزيمته المذكورة وأما الحال من الصداق فقد تحمل به الاب على وجه الحمل (التزاما تاما لازما لماله وذمته لايرثه إلا الواجب) أي الاداء وقوله والتزم اداء الكاليء الخ اخبار بالواقع فلا يضر تركه لأنه حيث سلم العقد لزمه أن يؤدي الصداق الذي لم يتبرع به الاب عليه (شهد به عليه) أي الزوج (بأكمله) أي الاشهاد وهو رشده وطواعيته وصحة عقله وبدنه (وعرفه) فإن لم تعرفه وعرف لك به ثقة قلت — وعرف به — وإلا فالحلية (وفي كذا) عبارة عن تاريخ سماع الشهادة من الزوج.

«تتمة» بقي على المؤلف وثائق تتعلق بالنكاح، منها :

- (16) لم يبق محل لهاته الوثيقة لأن اهلية الزواج في حق الولد تحصل له عند بلوغه 18 سنة وهو بالنسبة إلى عقد الزواج رشيد فالاشهاد به يكون عليه لا على ابيه الا بوكالة خاصة منه.
- (17) يعني البلوغ الجسماني لأنه معيار الرشد عند الفقهاء المالكية، وإذا اعتبرنا سن الرشد القانوني 21 سنة حسبما بالفصل 2/137 كان معنى بلغ الولد : بلغ سن الرشد.

## وثيقة الاشهاد بزوال البكارة يعارض مفاجيء

الحمد لله اشهد فلان بن فلان الفلاني الساكن بكذا أن ابنته فلانة الصغيرة في حجره وتحت ولايته التي سنها كذا طلعت في درج — أو سلم — فسقطت منه وذهبت بسبب ذلك عذرتها — أو لعبت لعب امثالها من الولدان فسقطت على حجر أو عود أصاب رجمها وأزال بكارتها، أو وثبت فذهبت عذرتها — فأشاع ذلك وأعلن به لثلاث يظن بها غير ذلك ويرتفع عنها العار اللاحق بها عند تزويجها في كبرها شهد على اشهادها بذلك من عرفه وهو بأتمه ويعلم صغر البنت المذكورة وفي تاريخ كذا .

وينبغي للانسان إذا زالت بكارة بنته في صغرها بغير جماع أو لاوليائها إذا كانت يتيمة أن يشيعوا ذلك ويشهروه عند الحيران وفي وسط السكان وأن يشهدوا به عند عدلين لرفع ما عسى أن يكون من الظنون السيئة، ونص ابن حبيب في الواضحة على أن البنت إذا خلقت يوم عاشوراء فإنها تخلق بلا بكارة.

### وثيقة نكاح التفويض (18)

الحمد لله والصلاة والسلام على رسول الله وعلى آله وصحبه أما بعد فقد انعقد النكاح بين فلان بن فلان الفلاني وبين فلان بن فلان الفلاني فالأول عقده لنفسه والثاني على بنته فلانة البكر العذراء في حجره الحل للنكاح دون تسمية صداق ولا إسقاطه على سنة نكاح التفويض وسيله تزويجها على الكتاب والسنة انكحها اياه والدها وقبله الزوج فوراً عرفاً قدره شهد به عليهما بأتمه وعرفهما — مثلاً — وفي كذا .

ونكاح التفويض هو الذي لم يتعرض فيه لتحديد قدر الصداق لا بنفي ولا بإثبات. ويجوز تأخير تقدير الصداق إلى وقت الدخول فيجبر الزوج حينئذ على تقديره ان اراد استمرار زوجيتهما إلا إذا رضيت الزوجة بالدخول بلا تقديره فيجوز ولكنه يكره قبل أن يقدم لها ربع دينار أو ما قيمته ذلك.

### توكيل ولي النكاح شخصاً على عقد نكاح وليته مع من يخطبها

الولي إما مجبر وإما غير مجبر. وكيفية كتب وثيقة توكيل المجر أن تقول :

الحمد لله اشهد فلان بن فلان الفلاني أنه وكل فلان بن فلان الفلاني لينوب عنه في عقد نكاح بنته فلانة العذراء في حجره مع من يراه ممثلاً لها وبما يراه من الصداق وكيفما يراه وقبض ما

(18) لم نعلم بوقوعه في هذا العصر ولو مرة واحدة، مع انه زواج شرعي ايضاً.

يجب قبضه منه وإلبراء منه وصرفه في جهازها وتكرار العقد والمراجعة عليها كلما احتاجت لذلك  
توكيلا تاما دواما واستمرارا وقبله الوكيل عرفا قدره شهد به عليهما بأتمه وعرفهما — أو عرف بهما  
أو الحلية — وفي كذا .

وإذا جعل الولي للوكيل انكاح البنت قبل البلوغ وبعده من غير مشاورة ذكرته في الوثيقة  
قبل توكيلا تاما وقلت : وجعل له انكاحها قبل البلوغ وبعده من غير استيمار . وكذلك إذا جعل  
له أن يوكل تحت يده من شاء على العقد فزده بعد قولك دواما واستمرارا، فتقول : جاعلا له أن  
يوكل تحت يده من شاء بمثل التوكيل المذكور أو بما شاء في فصوله .

وكيفية تحرير وثيقة توكيل الولي الغير المجبر على عقد نكاح وليته أن تقول : «الحمد لله  
اشهد فلان الفلاني أنه وكل فلانا الفلاني على مباشرة عقد نكاح شقيقته فلانة — أو بنت عمه  
أو محجورته أو مكفولته فلانة بنت فلان الفلاني — البكر العذراء مع من يراه كففا لها وبصداق  
امثالها<sup>(19)</sup> وعلى تكرار العقد والمراجعة كلما احتاجت إلى ذلك توكيلا تاما دواما واستمرارا وقبله  
الوكيل عرفا قدره الخ» وهكذا تكتب التوكيل على عقد نكاح الثيب .

### توزيع الوكيل ولية منويه

إذا كان الوكيل من طرف الاب أو الوصي فتجعل قبض الصداق إليه وتقول في وثيقة  
النكاح : انكحها إياه فلان الفلاني بتوكيل والدها أو وصيها له على ذلك بأشهاد شهيديه، أو  
حسبما يرسم الوكالة المنتسخ فرعه اعلاه أو حوله المؤرخ بكذا والمدرج بعدد صحيفة مختلفة كذا .  
وإن كانت يتيمة مهملة قلت : أنكحها إياه فلان الفلاني بتوكيل ولي نكاحها أخيها أو عمها  
فلان الفلاني إياه على ذلك حسبما يرسم الوكالة الخ وبإذنها ورضاها الخ . وإن كانت ثيبا  
رشيدة قلت : انكحها إياه فلان الفلاني بإذنها ورضاها وتوكيلها إياه على ذلك بأشهاد  
شهيديه في تاريخه وتوكيل أخيها أو عمها فلان إياه على ذلك أيضا حسبما يرسمه الخ .

### وثيقة تزويج الولي وليته لنفسه

الحمد لله والصلاة والسلام على رسول الله وعلى آله وصحبه وبعد فقد تزوج فلان بن  
فلان الفلاني فلانة بنت فلان الفلاني العذراء البالغ في سنّها الحل للنكاح على صداق قدره كذا  
النقد منه كذا بالحلل على الزوج إلى أن يبرأ منه بموجبه والكالء كذا إلى عام — مثلا —  
تزوجها على الكتاب والسنة انكحها من نفسه فلان الزوج المذكور بإذنها ورضاها وتقويضها  
ذلك إليه بأشهاد شهيديه إذ هو الوصي عليها من جهة والدها حسبما بالمنتسخ فرعه حوله — أو

(19) وتزيد هنا : وموافقها وتقويضها لوليها على مباشرة العقد نيابة عنها .

اعلاه أو إذ هو ابن عمها — بعد أن استمرت في ذلك كما يجب واعلمت بالزوج المذكور وبالصدّاق الذي بذله لها وإن اذنها في ذلك صمتها فصمتت عند ذلك صمتا فهم منه رضاها وقبله الزوج عرفا قدره شهد عليها بما فيه عنهما من يعرف النظر للزوجة في هذا النكاح والسداد في الصدّاق وهما بأتمه من الرجل مطلقا ومنها بحال هذا وشبهه وعرفهما — مثلا — وفي كذا .

وتقول في الثيب الرشيدة : النقد منه كذا قبضته الزوجة من الزوج معاينة — مثلا — وأبرأته منه. وتقول : انكحها من نفسه فلان الزوج المذكور إذ هو ابن عمها بإذنها ورضاها وتفويضها ذلك إليه بإشهاد شهيديه وقبله الزوج عرفا قدره شهد على النكاح المنكح المذكور والزوجة بما فيه عنهما من اشهاداه به وهما بأتمه وعرفهما — مثلا — وفي كذا.

«سئلت» عن وصي مجبر من جهة الأب أراد أن يزوج محبوترته من نفسه ويجبرها على ذلك هل يسوغ له هذا الفعل ؟

«اجبت» له أن يزوجه من نفسه بعد أن يثبت كفاءته لها واعطاءه الصدّاق الذي تستحقه ويستأذن القاضي، فإن فعل دون إذن القاضي مضى على كراهة وكان عليه العدل في صدّاقها قال ابن عرفة والرواية كراهة انكاح الوصي من في ولايته من نفسه أو ولده إلا بإذن السلطان أي القاضي قال ابن فتحون هو في مقدم القاضي اشد كراهة. قال اللخمي ان نزل نظر فإن عدل في المهر والكفاءة مضى وإلا فسخ قبل البناء وبعده يجبر على الرجوع.

### كيفية تزويج البكر اليتيمة التي لها مقدم القاضي:

مقدم القاضي ولي في المال دون النكاح على ما جرى به العمل وقد رأيت تقدما من بعض قضاة فاس وفيه أن المقدم ولي في المال بالخصوص فاستثنى منه القاضي تفويت الأصل وتزويج الانثى إلا عن اذنه ومشاورته. والسبب في هذا أن مقدم القاضي كالوكيل المخصوص على شيء بعينه فلا يتجاوز به إلى غيره. قال الشيخ التاودي في أواخر شرح لامية الزقاق لدا قول الناظم : كذا السبب اكتبين قبيل نكاح الخ ما نصه «والذي به العمل هو أن القاضي يزوجها فيكتب حينئذ ثبوت يتمها واهمالها وغير ذلك مما ذكر في شروط نكاح اليتيمة البالغ وغيرها»، وسلمه كل من كتب عليه ومثله للشيخ ميارة، والصواب حذف قوله واهمالها لأن اليتيمة التي لها المقدم غير مهملة من النظر فلو ابدله بقوله وإن عليها المقدم من طرف القاضي. وحينئذ فتزويج البكر اليتيمة البالغ التي لها المقدم يتوقف على اثبات اسباب تقدمت في تزويج المهملة بعد تبديل «مهملة» بأن لها المقدم من القاضي، وتكتب الموجب هكذا :

### سبب تزويج البكر اليتيمة التي لها المقدم

الحمد لله شهوده الموضوعه اسمائهم عقب تاريخه يعرفون فلانة بنت فلان الفلاني الساكنة بكذا معرفة تامة ويشهدون بأنها بكر بالغ يتيمة ليس لها وصي من أب وانما لها مقدم من

قاض وهو فلان بن فلان الفلاني المعروف عندهم كذلك وانها لم ينعقد عليها نكاح قط وأن خاطبها فلان بن فلان الفلاني المعروف عندهم ايضا كفاء لها وان الصداق الذي جعله لها وهو كذا صداق مثلها من مثله وان الذي يعقد نكاحها مع خاطبها هو عمها — مثلا — فلان بن فلان الفلاني المعروف عندهم ايضا كل ذلك في علمهم علموه بالمجاورة والاطلاع على الاحوال — مثلا — وبمضمنه قيدت شهادتهم لسائلها منهم في كذا. ثم تسطر اسماء اللقيف الخ .

ولابد من نسخ التقديم نسخة مسجلة على القاضي إذا لم يكن في علمك وإلا فضمنه في رسم الصداق مع بيان مستند علمك أي الوجه والسبب الذي عرفت به التقديم لأن المقدم هو الذي يحوز المهر من الزوج وهو الذي يكون الاشهاد عليه بقبضه لانه ولي المال. ثم تكتب الزوجية هكذا :

### صداق البكر اليتيمة التي إلى نظر المقدم

الحمد لله تزوج فلان بن فلان الفلاني الساكن بكذا فلانة بنت فلان الفلاني البكر البالغ اليتيمة التي إلى نظر فلان بن فلان الفلاني بتقديم شرعي منتسخ فرعه حوله — مثلا — المشهود لها بذلك بالموجب أعلاه — مثلا — على صداق قدره كذا قبضه المقدم عليها فلان المذكور من الزوج عيانا وأبرأه منه تزوجها على الكتاب والسنة انكحها اياه عمها فلان المذكور بتوكيلها اياه على ذلك باشهادها شهيديه في تاريخه بعد أن اعلمت بالزوج والصداق وان اذنها صماتها فأفصحت بالرضى والقبول لذلك وقبله الزوج المذكور عرفوا قدره شهد به عليهم بأتمه من الرجال ومنها بحال هذا وشبهه إلخ .

والحاصل ان الوصي من الاب ولي في المال وفي عقد النكاح معا، بخلاف مقدم القاضي فهو ولي في المال ولا ولاية له على عقد النكاح.

### فسخ الولي نكاح محجوره الذي عقده بغير اذنه<sup>(20)</sup>

إذا تزوج المحجور بغير اذن وليه فالعقد صحيح ولولي متى علم بذلك حق الخيار بين ان يسلمه أو يفسخه ويكون الفسخ بطلقة بائنة سواء كان المحجور صغيرا أو بالغا سفيها أي غير حافظ لماله، هذا قول مالك واصحابه قال ابن مغيث وبه الحكم وسواء دخل بها أو لم يدخل وإذا فسخه قبل الدخول بالنسبة للمحجور البالغ أو كان غير بالغ مطلقا فلا شيء للزوجة لأن الصداق يسقط بالفسخ قبل البناء، وان رده بعد الدخول فترد الزوجة الصداق إلا قدر ما

(20) قررت المدونة في فصلها 9 أن الولي اذا لم يوافق على الزواج الذي عقده محجوره دون اذنه أن الامر يرفع إلى القاضي ولا حق للولي في فسخ هذا الزواج بل الحق للقاضي فيه.

يستحل به الفرج وهو ربع دينار. وإذا مات المحجور قبل أن يعلم وليه بزواجه تعين الفسخ وسقط الصداق ولا إرث للزوجة منه. فإذا فسخ الولي العقد فتكتب الوثيقة هكذا :

الحمد لله أشهد فلان بن فلان الفلاني الوصي على فلان بن فلان الفلاني المذكور زوجا في رسم الصداق بمحوله — مثلا — المؤرخ بكذا والمدرج بعدد صحيفة مختلفة كذا أن محجوره المذكور بعهد أبيه إليه حسبما يرسم الإيصاء المؤرخ بكذا والمدرج بعدد وصحيفة التركات بكذا كان قد انعقد النكاح بينه وبين فلانة بنت فلان الفلاني الزوجة المذكورة في الصداق المشار إليه بغير اذنه ولا علمه وأنه لما علم به الآن تعقبه فألفاه غير نظر لمحجوره المذكور ولا سداد في وجوهه كلها فأشهد أنه فسخه وحله بطلقة واحدة بعد البناء بها واسترجع ما كان المحجور قد دفعه لها إلا كذا أي ما يساوي ثلاثة دراهم فضية فقد أبقاها للزوجة لما استحل منها وذلك كله بمحضر الزوجين وعلمهما بذلك شهد عليهم بما فيه عنهم عرفوا قدره وبأتمه من الوصي والزوجة مطلقا ومن الزوج بحال هذا وشبهه وعرف بهم مع نعت الوصي الخ .

وإذا كان بعض الصداق مؤجلا لازال في ذمة الزوج قلت : واسقط عن المحجور المذكور ما كان قد بقي عليه من الصداق وقدره كذا.

### اجازة الولي نكاح محجوره الواقع بلا إذنه

إذا سلم الولي النكاح الذي عقده محجوره بغير اذنه فتكتب الوثيقة هكذا :

الحمد لله أشهد فلان بن فلان الفلاني الوصي على فلان بن فلان الفلاني من قبل أبيه حسبما يرسم الإيصاء المؤرخ بكذا والمدرج بعدد صحيفة تركات كذا أن محجوره المذكور كان قد تزوج بفلانة بنت فلان الفلاني حسبما يرسم صداقهما حوله — أو أعلاه — بغير اذنه ودون رأيه وأنه وقف الآن على جميعه فألفاه لمحجوره المذكور سدادا ونظرا ومصلحة له فأمضاه وجوزه وانفذه شهد على اشهادته وهو بأتمه عارف قدره من عرفه — أو من عرف له به — في كذا.

### موجب ثبوت الزوجية

الحمد لله شهوده الموضوعه اسمائهم عقب تاريخه يعرفون الزوجين فلان بن فلان الفلاني وفلانة بنت فلان الفلاني الساكنين بكذا المعرفة التامة ومعها يشهدون بثبوت الزوجية بينهما واتصالها منذ أن عقد الزوج على زوجه المذكورة هذه مدة تزيد على كذا سلفت عن تاريخه على صداق مبلغه كذا وانكاح فلان بن فلان الفلاني المعروف لديهم إياها له بتوكيلها إياه على ذلك وقبول الزوج المذكور لذلك ولا يعلمون أن الزوجية انفصلت بينهما إلى الآن وحتى الآن كل ذلك في علمهم علموه ب..... وبمضمنه قيدت شهادتهم لسائلها منهم في كذا ثم تقييد اسماء الشهود الخ.



وإذا كانت الزوجة من ذوات الحجاب ولا يعرف الشهود شخصها فيقول الموثق : يعرفون الزوجين معرفة تنبغي في حق كل واحد منهما شرعا، ومعنى هذا أن الشهود يعرفون اسم الزوج وذاته ونسبه بخلاف الزوجة فيعرفون اسمها ونسبها ولا يعرفون ذاتها لكونها محتجبة عنهم.

#### اثبات سقوط بكارة الزوجة ليلة البناء بها

الحمد لله تلقى شهيداه من القابلتين فلانة بنت فلان الفلاني وفلانة بنت فلان الفلاني الساكنتين بكذا شهادتهما بأنهما توجهتا عن اذن من يجب للوقوف على عين امرأة تسمت لهما بفلانة بنت فلان الفلاني ساكنة بكذا نعتها كذا وسئل منهما لكونهما من القوابل العارفات بأحوال النساء وممن يرجع اليهن فيما لا يطلع عليه الرجال هل اقتضاها المرأة المذكورة وقع حادثا أم قديما فنظرتا لها بما يجوز لهما من ذلك ورأتا ان المرأة المذكورة ساقطة العذرة والدم يرشح من محله وظهر لهما بما أدى إليه اجتهداهما أن ذلك مما فعل بها ليلة تاريخه — مثلا — وأنها كانت عذراء قبل ذلك قالتا ذلك وشهدتا به فمن تلقى منهما ما ذكر قيد به شهادتهما لسائلها وهما عارفان قدره وبأتمه وعرفهما وفي كذا.

#### اثبات سقوط بكارة الزوجة قبل تاريخ البناء بها

تكتب الوثيقة كالتي قبلها إلى أن تصل إلى فنظرتا لها بما يجوز لهما من ذلك وتقول وظهر لهما أن العذرة قديمة السقوط ليس سقوطها من فعل الليلة الماضية التي وقع فيها بناء الزوج بها قالتا ذلك الخ.

#### (عقود الطلاق)

هذه كيفية كتب وثائق الطلاق، وهو لغة الارسال، واصطلاحا حل العصمة المنعقدة بين الزوجين. وهو لفظ جاهلي. وأول من طلق اسماعيل عليه الصلاة والسلام.

#### (الطلاق الرجعي)

هذه كيفية تحرير وثيقته ولو قال — وثيقة طلقة واحدة بعد البناء — وتقدم الطلاق المملك في خلال وثائق النكاح استطرادا لكونه من اسباب عقد النكاح، والاكمل ذكره هنا وتأتي وثيقة طلاق الخلع ووثيقة الطلاق قبل البناء (الحمد لله أشهد) الاشهاد هنا ليس شرطا فلك أن تقول الحمد لله طلق فلان الخ أو أوقع فلان الخ (فلان بن فلان الفلاني أنه طلق زوجته) لغة في الزوجة (بزعمه) أي يذكره وتكتب هذا إذا لم يكن لك علم بالزوجية بينهما فإن كنت عالما بالزوجية

فضمنها في الطلاق بأن تقول حسبما في علم شهيديه ... وسبق في شرح وثيقة الطلاق المملك أن الطلاق لا يحزر مجردا إذا كان شاهده لاعلم لهما بأصل الزوجية، فلا بد أن يكتب على الصداق. والعلة في هذا هي أن المفارق إذا أراد الارتجاع أحضر رسم الطلاق المكتوب على الصداق فيفيد فائدتين : ثبوت الزوجية، وعدد الطلاق، ولو كان الطلاق يحزر مجردا لأمكن أن يخفي الزوجان رسمي الطلقتين الاخيرتين ويظهرا رسم الصداق وطلاقا واحدا ليراجعا منه فيحصل الممنوع الذي هو رد المبتوتة قبل أن تنكح زوجا آخر (فلانة بنت فلان الفلاني طلقة واحدة) تأكيد لأن التاء في طلقة تفيد الوحدة ولو قال أولى أو ثانية مثلا لكان اضبط (رجعية) هذا من الفقه لامن التوثيق، اللهم إلا إذا نطق به المطلق فتحكي لفظه بأن تقول — أوقع فلان علي زوجة طلقة رجعية — ولا تكتب كلمة رجعية إذا لم يتلفظ بها المفارق وإن كنت تعلم انها رجعية في الواقع، ولقد سألتني رجل أنه طلق زوجته طلقة سنية فقلت له السنة والبدعة مرجعهما للفقه وانما شأنك ان تحكي ما صدر منك ثم يحكم الشرع عليك بأن طلقتك طلقة سنية أو بدعية، بائة أو رجعية (بعد بنائه بها) إن كنت عالما به وإلا فزد بذكره، ولابد من سؤاله عن هذا الفصل إذا لم تعلمه، لما يترتب عليه من الاحكام (يملك بها رجعتها ما لم تنقض عدتها) هذا من الفقه لا من التوثيق فلو حذفه ماضره، وانقضاء عدة المطقة يكون بأحد ثلاثة اشياء : ثلاثة أقرء إن كانت المطلقة ممن تحيض، وثلاثة اشهر ان كانت لا تحيض بأن كانت يائسة أو صغيرة، والوضع للحمل إن كانت حاملا. واما إذا انقضت عدتها فإنها تصير بائة وهذه تحتاج مراجعتها إلى عقد جديد كما يأتي. وقوله يملك بها رجعتها بيان لبعض احكام الطلاق الرجعي فتلزم المطلق فيه النفقة والكسوة للمطلقة طول العدة وإذا مات احدهما ورثه الآخر ويملك المطلق الرجعة فلا يحتاج فيها إلى رضی المطلقة ولا إلى اعطاء صداق ولا إلى ارجاع ولي النكاح لها (عرف) المطلق (قدره) أي الطلاق أي معناه وعدده (شهد) الشاهد الواضع شكله بعد التاريخ (به) أي بالمشهود به (عليه) أي المطلق (بأكمله) هو أنه طائع عاقل بالغ صحيح العقل والجسم (وعرفه) إن كنت تعرفه اسما وذاتا ونسبا (أو تقول وعرف به) ان عرفك به ثقة، أو تصفه بالافصاف التي تميزه عن غيره (في كذا) كناية عن تاريخ الاشهاد.

### الطلاق السني والبدعي :

الطلاق السني هو الذي يكون واحدا في طهر لم يقع فيه جماع ولم يقع في عدة طلاق آخر. ومعنى كونه سنيا انه موافق في هيئته لفعل النبي صلى الله عليه وسلم وقد طلق النبي صلى الله عليه وسلم زوجته حفصة بنت عمر. ولا معارضة بين فعله وبين قوله عليه الصلاة والسلام أبغض الحلال إلى الله الطلاق اخرجه أبو داود عن ابن عمر عن النبي ﷺ لأن الغرض من الحديث استكراه الطلاق والتنفير منه، فمعنى الحديث أن الطلاق مستكره في نفسه وليس بحرام وذلك بحسب الاصالة وقد يعرض له ما يصيره واجبا أو مندوبا أو محرما، وفعل النبي ﷺ له

ليبان الجواز له وعدم المنع منه. والحاصل ان معنى سنية الطلاق انه باعتبار هيئته التي أوقعها فلان موفق للهيئة التي فعلها النبي ﷺ لما طلق بعض نسائه، وكراهته وتحريمه هما باعتبار المقاصد والاسباب والاحوال.

والطلاق البدعي هو الذي خالف في هيأته فعل النبي ﷺ له كما إذا طلق الرجل زوجته في طهر جامعها فيه أو طلقها اثنتين في كلمة واحدة أو طلقها وهي حائض أو نفساء، ومعنى كونه بدعيا أنه مخالف لفعل النبي ﷺ فقد يكون جائزا أو مكروها، قال ابن عات في الطرر طلاق السنة هو الواقع على ما ندب إليه الشرع وطلاق البدعة نقيضه وهو أن يطلقها في حيض أو نفاس أو ثلاثا في كلمة واحدة.

وإذا طلق رجل زوجته وهي بحال حيض أو نفاس فقد فعل حراما زيادة على كون طلاقه بدعيا ولكن ينفذ منه ويلزمه وبحسب عليه وإذا ثبت ذلك عند القاضي اجبر المفارق على الرجعة فإن امتنع حكم عليه بها، وتكتب الموجب هكذا :

#### اثبات أن الطلاق وقع في حالة عدم طهر المطلقة

الحمد لله تلقى شهيداه من فلانة بنت فلان الفلاني وفلانة بنت فلان الفلاني شهادتهما بأنهما توجهتا عن اذن من يجب للوقوف على عين المطلقة فلانة بنت فلان الفلاني وسئل منهما لكونهما من القوابل اللواتي يرجع اليهن فيما يختص بمعرفة النساء هل المطلقة المذكورة حائض أو نفساء فنظرتا لها بما يجوز لهما في ذلك فرأتا أن المرأة المذكورة كانت حائضا أو نفساء وقت ايقاع الطلاق عليها قالتا ذلك وشهدتا به فمن تلقى منهما ما ذكر الخ.

وتكتب الحكم بالرجعة الاجبارية على المطلق حالة عدم الطهر هكذا :

#### الحكم بالرجعة على المطلق في حالة عدم الطهر

الحمد لله لما كان فلان بن فلان الفلاني أوقع على زوجه فلانة بنت فلان الفلاني طلاقا واحدة رجعية وهي بحال حيض — أو نفاس — وثبت ذلك عنده بالموجب أعلاه — أو حوله — وامره برجعها فامتنع من ذلك أمام شهيديه وشهدان به حكم اعزه الله باجبار المطلق المذكور على ارتجاع مفارقتها المذكورة لامتناع الطلاق حالة الحيض أو النفاس وقضى عليه بلزوم الطلاق. له والرجعة منه حكما لازما انفذه وأمضاه بمحضر المتفارقين وسماعهما للحكم المذكور شهد على من يجب دامت كرامته بما فيه عنه وهو بحيث يجب له ذلك من حيث ذكر وعلى من عده بحال كمال الأشهاد وعرف به في كذا.

وهذه الرجعة الاجبارية صحيحة فيجوز الوطاء بها للمحكوم عليه ويكون بها الارث. ثم إذا

أراد المحكوم عليه بالرجعة الطلاق بعدها صبر حتى تطهر ثم تحيض ثم تطهر ثم ان شاء حينئذ طلق أو أمسك فإذا طلقها بعد طهرها من الدم الذي اجبر على الرجعة فيه لزمه هذا الطلاق الآخر ولا يجبر هنا على الرجعة كما في المدونة.

### (رجعة من الطلاق الرجعي أعلاه)

هذه وثيقة الرجعة من الطلاق الرجعي يعني إذ نطق به المشهد أو ادركته بضوابطه المقررة في الفقه وقوله أعلاه يعني إذا كتبت الرجعة أسفل الطلاق، فإن كتبتها حوله وهو احوط قلت حوله وإذا طوقت وثيقة الطلاق بالرجعة قلت عرضه.

### الرجعة والمراجعة

الرجعة بفتح الراء وكسرها هي حلية الاستمتاع بالزوجة بعد ما حرم بالطلاق الرجعي. ويعبر بها عند الموتين في خصوص الطلاق الرجعي.

والمراجعة هي الزواج بالمرأة التي طلقها الزوج طلاقاً بائناً بغير الثلاث، ويعبر بها في خصوص البائت وإذا طلقها بالثلاث ثم تزوج بها بعد زوج فهو ابتداء نكاح، فالاحوال ثلاثة في حلية الاستمتاع بالمطلقة لمن طلقها، وهي رجعة ومراجعة وابتداء نكاح. (الحمد لله أشهد فلان ابن فلان الفلاني المذكور في رسم) أي وثيقة (الطلاق أعلاه) مثلاً. والأشهاد بالرجعة مندوب على المشهور، وللزوجة أن تمنعه من نفسها حتى يشهد عدلين بالرجعة وهو من حقها، وفي المدونة قال مالك في التي منعتها نفسها وقد ارتجع حتى يشهد : قد أصابت. (انه ارتجع زوجه فلانة بنت فلان المذكور حيث اشير) اصطلاح الموتين انهم يعبرون بارتجع في الطلاق الرجعي لأن الرجعة هي بيد الزوج وحده، وان كانت بائنة عبروا براجع لكون الحال يتوقف على رضی المتفارقين فهو مفاعلة من الجانبين (من الطلاق الرجعي الصادر منه أعلاه) مثلاً أو تقول من الطلاق أعلاه اللازم فيه طلبة رجعية. ونبه بهذا على أن الرجعة لا تكتب إلا في رسم الصداق الذي فيه الطلاق لأن الطلاق يجب أن يكتب في رسم الصداق أو يضمن فيه الصداق، والرجعة تكون أسفل الطلاق أو حوله، فإن لم يات الزوج بالصداق المذكور واعترف بأنه صدر منه طلاق رجعي لزوجه وأشهدك على الرجعة منه فلا تكتب له الرجعة حتى يقيم البينة على ثبوت الزوجية واتصالها إلى أن أوقع الزوج على زوجته الطلاق الذي يروم الآن الإجماع منه وتقول البينة ولا نعلم أنه طلقها غير طلقة واحدة أو طلقتين، ويحلف المتراجعان مع هذه البينة على أنه لم يتم لهما ثلاث تطليقات والزوج يحلف على البت والزوجة تحلف على نفي العلم، والسر في هذا الحلف هو احتمال أن الزوج قد طلق زوجته ثلاث تطليقات في الواقع فيخفي رسم الصداق المقيد فيه ذلك ليتمكن من رجعتها قبل أن تنكح زوجاً غيره ويطلب من العدلين الأشهاد بالرجعة، فلا يجاب لطلبه، وبعض العدول يتساهل في هذا فيقيد الرجعة في كناشه من غير حضور رسم الصداق المقيد فيه

الطلاق، والغالب أن الزوج يكتفي بهذا التقييد فلا يرجع إلى العدلين بعد ذلك ليحضر لهما رسم الصداق إن كان عنده. فليتنبه القضاة والعدول إلى هذا التساهل (ارتجاعا تاما) تأكيد لا يضر حذفه (بما جاز له من ذلك) الارتجاع من الاستقلال به وعدم الاحتياج إلى إذن الزوجة ورضاها وإلى الصداق والولي، وهذا فقه لا توثيق فلو حذفه ما ضره (عرف المرتجع قدره) أي الاشهاد أي عرف معنى الارتجاع وأثره (شهد) العدلان الواضعان شكليهما بعد تاريخه (به) أي بالارتجاع (عليه) أي المرتجع (بأكمله) وهو أنه عاقل بالغ طائع صحيح (وعرفه) أو عرف به كافيا وثق به أو الحلية (وفي كذا) بيان لتاريخ تقييد الشهادة أي تلقيها من المرتجع.

والرجعة تكون بأحد أمور ثلاثة :

أحدها القول الصريح وهو الذي لا يمتثل غير الرجعة، مثل ارتجعت زوجتي وراجعتها ورددتها لنكاحي ورجعتها لعصمتي، سواء صاحبت نية الارتجاع أم لا وهو أن يقول ذلك هزلا ولعبا فتلزمه الرجعة هنا في الظاهر فيعطي النفقة والكسوة، لا في الباطن فيحرم عليه الاستمتاع بها حتى ينوي الارتجاع في داخل العدة.

والثاني القول المحتمل مع النية، والقول المحتمل هو الذي يمتثل الرجعة وغيرها مثل امسكت زوجتي فيحتمل أنه امسكها زوجة في عصمته ويحتمل أنه امسكها بدون زواج مدة العدة تعديبا لها، وكذلك اعدت الحل فيحتمل أنه اعد حل الاستمتاع له ويحتمل أنه اعاده لغيره وكذلك رفعت التحريم فيحتمل أنه رفع تحريم الاستمتاع عنه ويحتمل أنه رفعه عن غيره. وتحصل الرجعة بهذا القول مع النية فإن لم تكن معه نية فلا تحصل به الرجعة.

والثالث الفعل مع النية، والفعل هنا هو الذي لا يجوز إلا بعد الرجعة وهو الوطء أو مقدماته كالقبلة والملاعبة والملاسة، وتكون به الرجعة اتفاقا، فإن تجرد عن النية فلا يفيد الرجعة. وأما النية وحدها أي بدون قول ولا فعل والمراد بها الكلام النفسي، فلا تصح بها الرجعة على ما صححه ابن بشير. والحاصل أن القول الصريح وحده نافع ومفيد للرجعة بخلاف القول المحتمل والفعل فلا يفيدان الرجعة حتى تصحبهما النية، والوثيقة فيها القول الصريح.

والرجعة فعلها النبي ﷺ فقد ارتجع حفصة بنت عمر رضي الله عنهما.

### (الطلاق قبل البناء بالزوجة)

كيفية كتابة وثيقة الطلاق الذي يوقعه الزوج قبل الدخول بزوجه، يعني المضمن فيه الشهادة على أبي الزوجة بإسقاط نصف الصداق الذي استحقته الزوجة على الزوج، والطلاق قبل البناء هو من أنواع الطلاق البائن، قال ابن سلمون الطلاق قبل البناء كله بائن وقع على إسقاط أو غيره (الحمد لله أشهد) الاشهاد هنا غير شرط (فلان بن فلان الفلاني انه طلق زوجته بزمعه) أي بذكره يعني ان لم يكن لك علم بزوجيتهما وإلا فقل حسبما في علم شهيديه بـ...

وحيث كان الطلاق لا يحرر إلا في رسم الصداق أو ثبوت الزوجية فقل المذكورة زوجا له في الرسم اعلاه أو حوله (البنات)<sup>(21)</sup> المقصود التي في حجر والدها (فلانة بنت فلان الفلاني طليقة واحدة قبل بنائه بها) يعني ان كان لك علم بهذا وإلا فزد بزعمه (على سنة غير المدخول بها) أي على طريقتهما وقانونها وهو أنها لأعدة عليها ولا نفقة لها ولا كسوة ولها نصف الصداق فقط لأن طلاقها بائن فهي كالأجنبية، وهذا من الفقه فالصواب اسقاطه (وحكمه وسبيله) عطف تفسير لأن السنة والحكم والسبيل الفاظ مترادفة هنا. وهنا انتهت الشهادة بالطلاق فتقول عرف قدره الخ وإذا حضر أبو الزوجة واسقط عن المطلق نصف الصداق الواجب عليه فقل (على أن حضر) لو قال وحضر لأن التعبير بعلى يقتضي أن الطلاق وقع على هذا الشرط فيكون طلاق خلع (والدها المذكور واسقط) الأولى أن يقول واشهد أنه اسقط (عن الزوج المذكور نصف الصداق الواجب لابنته عليه) أي على الزوج بسبب طلاقه لها قبل الدخول (وعفا) الأب (عنه) أي المطلق (في ذلك) أي في نصف الصداق الذي وجب عليه بسبب الطلاق قبل الدخول، يقال عفا فلان عن فلان حقه : اسقطه كأنه محاه عنه، ويقال أيضا عفا عن حقه، فالصواب حذف حرف الجر فيقول المؤلف وعفا عنه ذلك، وهذا ايضاح فقط لأنه هو معنى الاسقاط (لما رأى لها من المصلحة) هذه هي العلة في اسقاط أبي الزوجة نصف الصداق عن المطلق، والمصلحة التي تعود على المطلقة في ذلك الاسقاط هي أن الناس يتسارعون إلى التزوج بها لاجل اكرام ايها لاصهاره ومقابلة اساءتهم بالاحسان (والسداد) هو المصلحة فهو تأكيد لما قبله وليس ذكره شرطا على المشهور الذي يخصص عفو الأب عن نصف الصداق الواجب لمحجورته بما بعد الطلاق، نعم على مقابله وهو قول ابن القاسم الذي يبيح العفو حتى قبل الطلاق لاجل استمرار الزوجية فلا بد من تحقق المصلحة فيه.

تنبيه : لا يجوز للولي أن يتبرع بمتاع محجوره إلا في هذه المسألة وهي تبرع الأب فقط على زوج محجورته قبل بنائه بها وبعد الطلاق والبنات مجبرة، ولابد أن يزيد الموثق وقبل ذلك المفارق المذكور (عرفا) أي الزوج وأبو الزوجة (قدره) أي قدر المشهود به عليهما وهو الطلاق واسقاط نصف الصداق، وليس ذكره هنا شرطا لأن التبرعات يجوز فيها الجهل (شهد) الشاهد (به) أي بالمشهود به المشتمل على الطلاق والتبرع بنصف الصداق (عليهما) أي على الزوج وأبي الزوجة (بأكمله) ففي الزوج التكليف والطوعية والصحة وفي أبي الزوجة التكليف والطوعية والرشد ولا تشترط فيه الصحة لأنه تبرع بمال غيره (وعرفهما) أي وعرف الشاهدان الزوج وأبا الزوجة، أو عرف بهما كافيا أو تصفهما. ومثل الأب في هذا التبرع الزوجة الرشيدة فإذا طلقها زوجها قبل الدخول فلها أن تتبرع عليه بنصف الصداق الذي وجب لها عليه، فيقول الموثق وحضرت المطلقة واشهدت انها اسقطت عن مفارقها نصف الصداق الواجب لها عليه وعفت عنه ذلك وقبله المفارق المذكور عرفا قدره الخ. وموضوع هذه الوثيقة هو نكاح التسمية وأما نكاح التفويض فإذا

(21) يعبر عنها بالآنسة.

وقع فيه الطلاق قبل البناء وقبل تقدير الصداق فلا شيء على المطلق من الصداق ويستحب له أن يمتنعها بشيء.

### ( طلاق رجعي من حنث في حلف بلفظ اليمين على ما به العمل (22) ومراجعة منه )

هذه كيفية كتب الوثيقة لمن جاء عندك أيها الموثق وأخبرك بأنه حلف بلفظ اليمين على شيء فحنث فيه ولزمته طلاق رجعية وتسمى طلاق حنثية وأشهدك على الرجعة منها، فأول هذه الوثيقة حكاية لقصة الزوج، وآخر الوثيقة شهادة عليه بالرجعة. وقوله ومراجعة منه لو قال والاتجاع منه لوافق اصطلاح الموثقين.

وكان الواجب قديما في الحلف بلفظ اليمين إذا حنث صاحبه هو الكفارة وهي اطعام عشرة مساكين الخ، ثم صار اهل فاس منذ ما يزيد على اربعة قرون سلفت يقصدون باليمين فك عصمة الزوجية وشاع ذلك عندهم حتى اصبح النساء والولدان يصرفونه إلى الطلاق فيتجنّبون الحنث منه، فإذا حنث الخالف بلفظ اليمين لزمته طلاق واحدة رجعية في المدخول بها لأن الطلاق الرجعي هو الاصل بخلاف الطلاق البائن فله أسباب محصورة عددا، وهذا هو الذي افتي به سيدي عبد القادر الفاسي والقصار والونشريسي وسيدي ابراهيم الجلالي والسراج وغيرهم، قلت :

وفي اليمين طلاقاً للعرف إذ هي كالصریح دون خلـف  
في بلدة عرفهم به جرى لاغيرها فيه الكفارة ترى

فالعرف تقرر عند اهل فاس ومن تبعهم منذ زمن بعيد بأن لفظ اليمين كلفظ الطلاق فمن حلف به كأنه حلف بالطلاق، والعرف معمول به شرعا، ثم جرى العمل بأن اللازم فيه طلاق واحدة رجعية. والفرق بين العمل والعرف أن العمل هو حكم الائمة بقول من أقوال علماء المذهب واستمرار حكمهم به، وجرى العرف بالشيء هو عمل العامة به قولاً أو فعلاً من غير استناد لحكم. والعرف والعادة مترادفان عند الفقهاء، والعادة التكرار، وثبتت بوقوع الشيء مرتين فأكثر.

تنبيه : عرف أهل بلد كفاس لايتعدى إلى غيرها من البلدان إلا إذا ثبت أن ذلك العرف جرى عندهم أيضاً، بخلاف عمل فاس فإنه يجري في غيرها من بلاد المغرب لأنها عاصمة العلم ومصدر نشر العلم من قديم الزمان.

(الحمد لله) حضر و(ذكر لشهيديه فلان بن فلان الفلاني) المذكور في رسم الصداق حوله — أو اسفله — المؤرخ بكذا والمدرج بعدد صحيفة مختلفة كذا، ليدل على حضور رسم

(22) هذا قبل صدور مدونة الأحوال الشخصية. لأنها بعد صدورهما لم ترتب طلاقاً على الزوج الذي حنث من حلفه باليمين حسبما بالفصل 50 منها.

الصدّاق، وسبق أن الطلاق والرجعة انما يحبران في رسم الصدّاق أو ثبوت الزوجية ان ضاع رسم الصدّاق، لكن إذا كانت الزوجية في علم الشاهدين فلا يحتاجان إلى حضور رسم الصدّاق ولهما أن يضمنا الزوجية في شهادتهما على الكيفية السابقة (أنه صدر منه حلف بلفظ اليمين على أمر) أي عمل (لايفعله) ففعله ووقع في الحنث، أو لايتركه فتركه وحنث (أو تقول) يعني إذا سمعت منه ذلك، فأوهنا للتنويع لا للتخيير (حلف) أي صدر منه حلف بلفظ اليمين (لزوجته فلانة بنت فلان الفلاني على أمر لا فعلته وحنثته) بتشديد النون المفتوحة (فيه) أي في الحلف حيث فعلت الامر المحلوف لها على تركه (فلزمه بسبب الحنث المذكور طلقة واحدة رجعية) أو تقول فرقع أمره إلى بعض أهل العلم وفرهم الله فأجابه بلزوم طلقة واحدة رجعية. ومحلّه إذا كانت الزوجة مدخولا بها ولم تصادف الطلقة آخر الثلاث ولم تكن في مقابلة عوض، وإلا فالطلقة بائنة (على ما أفتى به العلماء رضوان الله عليهم) من لزوم الطلاق الرجعي في الحلف بلفظ اليمين إذا وقع الحنث منه، يعني في بلد عرفهم أن لفظ اليمين كلفظ الطلاق وقد بنيت هذه الوثيقة على ذلك، فإن لم يكن لأهل البلد هذا العرف بحيث لا يصرفون لفظ اليمين للطلاق فاللزام للحالف بلفظ اليمين إذا حنث إنما هو الكفارة اللازمة للحالف بالله إذا حنث منه (حضر الآن) ما سبق من أول الوثيقة إلى هنا كله حكاية لكلام الزوج، وهذا اشهد عليه بالرجعة (واشهد شهيديه) الأولى حذفه للاستغناء عنه بما يأتي في آخر الوثيقة فيكفي أن تقول : حينئذ ارتجع زوجه الخ وتحذف قوله حضر الآن واشهد شهيديه (أنه ارتجع زوجه المذكورة من الحنث) أي من الطلاق الرجعي الذي لزمه بسبب الحنث (اللازم له من الحلف المذكور) أي الواقع له في الحلف بلفظ اليمين على عدم فعل شيء ففعله (بما جاز له من ذلك) أي ارتجعها باستقلاله من غير توقف على اذنها ومشاورتها ولا على ولي وصدّاق بسبب أنه يجوز له ذلك، ولا يحتاج إلى حضور الزوجة عند العدلين وموافقتها على الحلف والحنث منه لأن ذلك اقرار من الزوج على نفسه فيواخذ به ويلزمه طلاق رجعي، نعم عند الاشهاد بالرجعة لابد من احضار رسم الصدّاق ليكتب اسفله أو حوله الاعتراف بالطلاق الرجعي المذكور ثم الرجعة منه إلا إذا كان هذا في علم الشاهدين فيكتبان الرجعة مع الاعتراف بالطلاق الرجعي في رسم مستقل ويضمنانه ثبوت الزوجية بين المتراجعين إلى وقت الحلف والحنث منه اللازم فيه الطلاق. فإن لم يحضر المرتجع رسم الصدّاق وادعى ضياعه فكلفه باقامة موجب الزوجية واطلب من المرتجع والتي يرتجعها اداء اليمين على أنهما لم يتم لهما ثلاث تطليقات، فهذه الطلقة إما أولى أو ثانية. وانما تشهد بالرجعة إذا لم تنقض عدة المطلقة اما بذكر الزوج أو يكون هذا في علمك ويجب سؤال الزوج عنه إذا لم يكن لك علم به، لما ينبنى عليه من الاحكام، فلا بد من تضمين هذا كله في الوثيقة (عرف) المرتجع (قدره) أي الاشهاد (شهد) الشاهد (به عليه بأكمله) أي طائعا عاقلا بالغا (وعرفه) أو عرف به كافيا أو تصفه (وفي كذا) كناية عن التاريخ الذي وقع فيه الاشهاد بالاتّجاع وهذه الوثيقة فيها اعتراف الزوج بالطلاق الرجعي ثم اشهاد بالرجعة منه، فلا يجب أن يكتب الطلاق في وثيقة خاصة ثم الرجعة في وثيقة اخرى.



سئلت عن رجل حلف بقوله عليه اليمين لا فعل كذا وهو من أهل بلد عرفهم صرف لفظ اليمين للطلاق ثم حثت وادعى أنه قصد بيمينه اليمين التي تكفر ولم يقصد معناها العرفي فهل تنفعه هذه النية ؟

اجبت : إن رفعته البينة إلى القاضي لم تقبل منه تلك النية ولزمه الطلاق وكذا ان كان مستفتيا العلماء لأن اليمين نقلها العرف في عصرنا للطلاق وهي أكثر دورانا على لسان العامة فهي صريحة فيه وكل ما كان كذلك فلا تنفع النية في خلافه مطلقا. وما قاله الرباطي من كون نيته تنفعه عند المفتي بلا يمين إن قامت له قرينة وإلا فمع اليمين معترض انظر تأليفنا نيل المرام في تحرير طلاق العوام.

### (الطلاق من حث في حلفه بالحرام<sup>(23)</sup> ومراجعته منه)

هذه كيفية كتب وثيقة الطلاق الذي اعترف الزوج بأنه لزمه من حث وقع له في حلفه بلفظ الحرام على فعل شيء أو على تركه ثم مراجعته من هذا الطلاق، فهذه الوثيقة فيها شيان : الاعتراف بالطلاق أولا ثم الشهادة بالمراجعة منه، لما جرى به العمل من أن المراجعة لا تكتب مجردة بل ان كان لها أصل كتبت بعده وإلا كتبت بعد الاعتراف بالطلاق وحكايته على الكيفية الآتية. والذي جرى به العمل أن اللازم في الحث من الحلف بلفظ الحرام هو طلاق واحدة بآلة سواء كانت الزوجة مدخولا بها أم لا قال ناظم عمليات فاس :

وطلقة بآلة في التحريم وحلف به لعرف الاقليم

قوله : وحلف — مجرور معطوف على قوله التحريم، ونبه به على أن الحرام فيه طلاق بآلة سواء كان التحريم بغير يمين كما إذا قال شخص : زوجته حرام عليه. أو كان التحريم باليمين كما إذا قال رجل : عليه الحرام لا فعل كذا، ثم فعله وحث في يمينه فيلزمه الطلاق البائن في الحالتين سواء أتى بلفظ الحرام معرفا أو منكرا. وقول المؤلف «الطلاق» يعني البائن على ما جرى به العمل من قديم الزمان ورواه ابن خويزمنداد عن مالك، وقوله «ومراجعته» عبر بالمراجعة لأنها كابتداء نكاح فلا بد فيها من اجتماع أركانه الخمسة وشروطه (الحمد لله ذكر لشهيديه) الأسلوب الجديد هو أن تقول حضر لدا شهيديه (فلان بن فلان الفلاني) المذكور زوجا في رسم الصداق حوله — أو اعلاه — المؤرخ بكذا والمدرج بعدد صحيفة مختلفة كذا، وذكر (أنه صدر منه حلف بلفظ الحرام على أمر لا يفعله) ثم فعله ووقع في الحث (أو تقول) إذا سمعت منه ذلك : صدر منه حلف بلفظ الحرام على أمر (لزوجته فلانة بنت فلان الفلاني) المذكورة زوجا له في رسم الصداق حيث أشير (لأفعلته ففعلته وأحشنته) التاء المثناة من فوق في الأفعال الماضية هنا ساكنة للتأنيث، والفاعل ضمير مستتر يعود على الزوجة ومعنى أحشنته جعلته حائثا (فيه) أي في الحلف

(23) هذا ايضا قبل صدور مدونة الأحوال الشخصية. أما بعد صدورهما فإنها لم ترتب طلاقا على الزوج في حثه من حلفه بالحرام حسبها بالفصل 50 منها.

المذكور (فلزمه بسببه) أي بسبب الحنث المذكور الواقع في مخالفة المحلوف عليه من طرف الخالف أو من زوجته، فقولُه فلزمه الخ راجع للحالتين معا (طلقة واحدة بائنة على ما افترض به العلماء) أولى أو ثانية حسبها هو مسطر في رسم الصداق. ومن أول الوثيقة إلى هنا كله حكاية لكلام الزوج واعتراف منه بالطلاق البائن لزوجه المذكورة لأن المراجعة لا تكون مجردة مثل الرجعة كما سبق. ثم شرع المؤلف في الاشهاد بالمراجعة على المفارق فقال (حضر الآن وزوجه المذكورة وتراجعا من الطلاق المذكور اللازم لهما من الحنث المذكور) الأولى أن تقول عوضا عن هاتين الجملتين : حينئذ راجع المفارق المذكور مفارقه فلانة المذكورة. وتضمنت هذه الجملة الواحدة ثلاثة اركان للنكاح وهي الصيغة والزوجان، والركن الرابع هو الصداق الذي نبه عليه بقوله (على أن بذل) أي اعطى (لها في مراجعتها هذه كذا وكذا) لفظ كذا يعبر به عن العدد المجهول قدره، وتكرارها انما هو للتأكيد (دراهم تاريخه) أي الاشهاد قبضته منه معاينة أو اعترافا أو قبضت منه كذا عيانا أو اعترافا والباقي إلى مضي عام مثلا، أو قبضه ولها فلان من المراجع المذكور عيانا أو باعترافه، وهذا من شروط النكاح (واعادها على كالي) أي مؤخر (صداقها) أي مهرها (المكلي) بضم الميم وسكون الكاف وفتح اللام اسم مفعول ومعناه المؤخر (لها) عليه (في رسم صداقها ما حل منه) بعد ذلك (وما لم يحل) أي وما بقي مؤجلا لم يحل وقته حتى الآن. وانما تكتب هذا الفصل إذا كان بعض الصداق مؤجلا لازال في ذمة المراجع، والصواب حذف هذا الفصل من المراجعة لأن الطلاق كان بائنا أو رجعي لا يحل الصداق المؤجل ولا يؤخر الصداق الحال ولا يسقط ما في ذمة المفارق من صداق أو غيره فهو ثابت في ذمته حتى يؤديه أو يأتي بالبراءة منه، وحينئذ فالصداق المؤجل يبقى على اجله ولا يحل بالطلاق كما قاله التاودي في شرح التحفة والفشتالي في وثائقه ونصه : فتأخذ نصف النقد ونصف الصداق المؤجل إلى حلول اجله اه. قلت :

ومن يطلق زوجته فينظر في مهرها الذي لها مؤخر  
فإن يكن قد حل في وقت الطلاق أو قبله تأخذه بلا شقاق  
ولا فالحكم بقا لأجله ولا يحل بالطلاق فانتبه

(تراجعا على الكتاب والسنة) أي على التمسك بأمرهما ونهيهما وهذا اخبار بالواقع فلا يضر حذفه، ولك أن تقول راجعها على الكتاب والسنة (راجعها) عبر بالمراجعة لأنه لا بد من رضى الجميع (له) أي للمراجع أي اعادها لعصمته، واستعمال راجع في هذا المعنى هو استعمال مجازي كما في الأساس (أخوها فلان) أي شقيقها أو من جهة الأب أو راجعها ولي آخر كعمها، وهذا هو خامس الأركان وهو الولي (بإذنها ورضاها وتوكيلها إياه على ذلك) أي على عقد مراجعتها مع مراجعها المذكور (تلقاه شهيداه) أي سمع شهيدا الرسم التوكيل المذكور، والمتعين أن يقول بإشهاد شهيديه ويشهدان به لأن الوكالة لا بد فيها من ذكر الاشهاد (في تاريخه) أي الاشهاد (وقبله الزوج المذكور) بالفور بحيث لا يتأخر عن ثلاثة أيام (قبولا تاما) أي من غير مشاورة أحد ولا إكراه وهو تأكيد فقط فلو حذفه لكان أحسن (والله يؤلف بينهما لما يحبه ويرضاه) دعاء للزوجين لا يضر سقوطه من الوثيقة (عرفوا) أي المتراجعان والولي (قدره) أي قدر المشهود به عليهم ومعناه

(شهد) الشاهدان (به) أي بما ذكر في الوثيقة من أولها إلى آخرها (عليهم) أي على المتراجعين والولي (بأكملهم) هو الرشد والطوعية والصحة، وتقدم أن هذه الأمور يعتمد الشاهد فيها على الأصل في الناس حتى يثبت خلافها ما عدا صحة العقل والبدن فيشهد بها لأنها مرئية له بحاسة البصر (وعرفهم) إن كان يعرفهم اسماً وعيناً ونسباً فإن لم يعرفهم وعرف له بهم الثقة قال وعرف بهم كافياً وثق به وإلا فيصفهم بما يميز كل واحد عن غيره (وفي كذا) أي وفي ساعة كذا من يوم كذا عبد ربه فلان بشكله وفلان بشكله. والحاصل أن حكم المراجعة من الطلاق البائن حكم ابتداء النكاح في جميع الأحوال إلا في انقضاء العدة فيجوز للمطلق أن يراجع مفارقتها قبل انقضاء عدتها لأن العدة منه والماء ماؤه بخلاف غيره فلا يتزوج بها حتى تنقضي عدتها وأما ما سوى ذلك فالمطلق وغيره سواء في الحكم ويجب الأشهاد على المراجعة مثل الأشهاد على النكاح.

### ( طلاق الخلع )

كيفية تحرير وثيقة الخلع الذي ضمن فيه إعطاء المختلعة لزوجها الخالع ضامناً بالدرك، والأشهاد عليه بالغرم إن اقتضاه الحال.

والخلع بضم الخاء المعجمة من فوق وسكون اللام هو في اللغة الإزالة، يقال خلع الرجل ثوبه إذا نزعه وأزاله، ومعناه في اصطلاح الفقهاء والمؤلفين هو الطلاق بعوض يأخذه الزوج من الزوجة أو من غيرها. وبعبارة أخرى هو شراء الطلاق من الزوج.

وحكم الخلع هو الجواز على المشهور إذا لم يتسبب فيه الزوج فيجوز إعطاؤه وقبضه، قال في المدونة وإذا كان النشوز من قبل المرأة جاز للزوج ما أخذ منها بالخلع وإن كان أكثر من الصداق إذا رضيت ولم يضر بها. وإن كان لما تخاف المرأة من نشوز أو ظلم ظلمها لم يجوز له أخذ شيء منها اه وقال ابن عرفة المعروف جوازه أي الخلع دون كراهة اه.

والأصل في مشروعية الخلع من القرآن قوله تعالى : فلا جناح عليهما فيما افتدت به. ومن السنة ما جاء في الموطأ عن مالك عن يحيى بن سعيد عن عمرة بنت عبد الرحمن أنها أخبرته عن حبيبة بنت سهل الأنصاري أنها كانت متزوجة بثابت بن قيس الأنصاري وأنها جاءت إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم وقالت له لا أنا ولا ثابت بن قيس لزوجهما ثم قالت يارسول الله كل ما أعطاني عندي، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم : خذ منها، فأخذ منها فجلست في أهلها.

والخلع طلاقه بئنة تنحل به العصمة ويملك الزوج العوض الذي أخذه منها أو من غيرها في مقابلة الطلاق الذي يحصل به فك عصمتها.

ويلزم الخلع بالعقد. وإن لم يصرح الزوج بالطلاق، ولا يفتر العوض لحيازة لأنه لفك العصمة (الحمد لله اختلعت المرأة فلانة بنت فلان الفلاني من زوجها فلان بن فلان الفلاني) المذكورة معه في رسم الصداق حوله — أو أعلاه — المؤرخ بكذا والمدرج بعدد وصحيفة مختلفة

كذا. ولابد من هذه الزيادة إلا إذا كانت الزوجية في علمك فقل حسبما ثبتت زوجيتهما في علم شهيديه بكذا. وفي هاته الحالة تكتب رسم الخلع مستقلا إن شئت. وذكر الاشهاد هنا غير واجب ولهذا لم يذكره المؤلف ولك أن تصرح به فتقول أشهدت فلانة أنها اختلعت الخ (بجميع ما) أي الذي ثبت (لها عليه من الحقوق) الواجبة عليه حين الزوجية مثل بعض صداقها الذي في ذمته، والدين الذي أقرضته على وجه الخير والاحسان، والشركة، والقراض، والحقوق التي وجبت عليه بعد حل العصمة بسبب الطلاق وهي السكنى مدة عدتها والحضانة لأولادها منه وأجرتها على حضانتها لهم والنفقة والكسوة والسكنى لهم مدة الحضانة وأجرة الرضاع، ولكن يستثنى منها الحضانة لأنها لم تسقطها هنا. ثم بين الموثق بعض الحقوق الواجبة للزوجة على زوجها بقوله (الصداق) بالجر بدل من الحقوق بدل بعض من كل، والمراد بالصداق هنا الباقي منه في ذمة الزوج (وغيره) مجرور بالعطف على الصداق، وغير الصداق هو الدين والميراث وهكذا (نقده) أي الصداق أي الحال منه وهو بالجر بدل مفصل من الصداق (وكالته) أي المؤخر منه (عالمه) منصوب حال من المرأة (به ويقدره) وهذا يغني عنه قوله في آخر الوثيقة عرفا قدره فلو حذفه لكان أخصر. ولا يجوز الخلع على تأخير الصداق الحال أو بعضه فإن وقع فالطلاق لازم والصداق على حلوله قاله في المعيار (ونخارج) أي وبكراء مسكنها مدة (عدتها منه) أي من طلاقه الآتي، والباء زائدة لأن هذا الخراج هو من حقوق المرأة على مطلقها بعد الدخول بها فإذا تحملت الزوجة بأداء كراء مسكنها لربه مدة العدة لزمها ذلك لأنه حق آدمي فلها إسقاطه سواء التزمت بأدائه للملكه حيث كان المسكن مكترى عند الزوج أو التزمت بأداء الكراء للزوج حيث كان المسكن ملكا له وقدر له الكراء.

ولا يجوز اتفاقهما على أن تخرج المطلقة من مسكنها، فإن وقع ذلك فالخلع لازم وردها القاضي الى مسكنها لتعتد فيه بدون كراء يلزمها له لأن اعتدادها فيه حق لله تعالى فلا يجوز لأحد إسقاطه فيبطل الشرط ويلزم الطلاق، وبه تعلم ما يقع في وقتنا من أن المطلق يدفع لمفارقتها كراء ثلاثة أشهر مدة عدتها على أن تخرج من مسكنها وتذهب عند أهلها ويقول الموثق وقبضت منه كذا كراء أشهر عدتها، مع أنها لا تستحق الكراء وإنما تستحق السكنى فقط مدة العدة، على أن العدة قد تكون بالأشهر وتكون بالاطهار أو بوضع الحمل فليتنبه العدول الى هذا (إلى تمامها) أي العدة (ولو طال) العدة. بأن كانت حيضتها تتأخر كثيرا (ولا حمل بها بذكرها وعلى تقديره) أي فرض وجوده (فقد تحملت به) أي بفرض الحمل (إلى وضعه وبعده) أي الوضع (إلى سقوط الفرض عنه) أي الحمل الذي وضع (شرعا) ويسقط الفرض عن الولد الذكر ببلوغه قادرا على الكسب ويسقط الفرض عن الأنثى بدخول زوجها بها أو طلب الدخول بها وهي مطيقة للوطء وهو بالغ<sup>(24)</sup> وليس احدهما مريضا مشرفا على الموت. ثم بين الموثق ما يشمله الفرض الواجب عن الولد بقوله (نفقة وكسوة) وغطاء ووطاء (وكراء مسكن وأجرة القيم به) أي الخادم له الذي يقوم

(24) نص الفصل 8 من مدونة الأحوال الشخصية على أن أهلية الزواج تكمل في الفتى بثمان عشرة سنة تامة وفي الفتاة بخمس عشرة سنة.

بمصلحه ويعين الحاضنة على تربيته، وأجرة الحاضنة على حضانتها وأجرة الرضاع، وكل هذا داخل في عموم قوله سابقا بجميع ماها عليه من الحقوق وإنما ذكره للتفصيل بعد الاجمال والتنصيص على أعيان الحقوق المشهود بها. وإنما ذكر أجرة القيم بالمحضون لأن الأب كما تجب عليه النفقة والكسوة والسكنى وأجرة الحاضنة وأجرة الرضاع يجب عليه الاحكام إذا كان مليا واحتاج اليه المحضون (وإن عجزت) الحاضنة المتحملة بالفرض اللازم لمحضونها (أو أعدمتم) أي لم يبق لها مال (تصرفه لوالده) بعد وضعه (وحضانتها فيه ساقطة) فإن سقط هذا الفصل من الوثيقة ولم يتعرض له المتفارقان ثم عجزت الحاضنة أو أعدمتم فلا تسقط حضانتها على الولد، ويعود الفرض على أبيه. وإذا أسرت الحاضنة بعد ذلك رجع عليها الأب بكل ما أنفقه على الولد مدة عسرها (وسلمه) أي وسلم المفارق من سيوجه له منها على فرض أنها حامل (لها تتزوج به وتسافر) فتبقى لها الحضانة ولو تزوجت بالغير وبدلت الأزواج أو سافرت أو سافر هو. فإن سقط هذا الشرط من الوثيقة ثم تزوجت الحاضنة أو سافرت سقطت حضانتها وكذلك إذا سافر الأب الى بلد يبعد عن بلد الحاضنة بمقدار مسافة القصر ليستوطنه فلا حضانة لها وللاب أن يأخذ ولده منها إلا إذا سافرت معه إلى ذلك البلد لتسكن فيه فتبقى لها الحضانة (إلا في العجز والعدم) بضم العين وسكون الدال وهو فقدان المال (فتصرفه له وحضانتها ساقطة) هذا هو قوله المتقدم وإن عجزت أو أعدمتم الخ فالصواب حذفه. ولا يجب على الزوجة إذا اختلعت بفرض الحمل ان كان الى وضعه أن تحتلع أيضا بفرضه بعد وضعه الى سقوطه شرعا، فيجوز لها الخلع بإسقاط فرض الحمل الى وضعه فقط ثم تدفعه لأبيه. كما يجوز الخلع بمجرد رضاع الولد الذي سيتزايد مجانا وبفرضه الى فطامه أي حتى يبلغ سنه عامين، ويلزمها ذلك في الحياة وإذا ماتت فيوقف من متروكها قدر فرض الرضيع مدة رضاعه، فإذا ولدت توأمين لزمها رضاعهما معا، وإذا توفي المولود قبل تمام المدة فلا شيء لأبيه على الحاضنة مالم يشترط عليها حيي الولد أو مات فإن اشترط عليها ذلك ثم مات الولد خلال المدة فيرجع الأب عليها بفرض المدة الباقية. وأما من التزم نفقة شخص مدة معينة ثم مات الملتزم أو فلس فيبطل هذا الالتزام لكونه ليس في مقابلة شيء. ويجوز الخلع أيضا بفرض الولد الموجود الى سقوطه شرعا أو الى أجل معين. ثم إذا طرأ للولد مال بإرث أو هبة فيسقط فرضه عن الحاضنة، وكذا إذا تعلم الولد صنعة فتأخذ حاضنته أجرته وتصرفها في نفقته ولا يمنعها أبوه من ذلك بسبب تحملها بنفقته لأن النفقة تسقط بطرء المال للولد، ولا يوفر له اذ ليس له كسب ما دام في الحضانة قاله في المعيار. وإذا تحملت بفرض الحمل بعد الوضع الى سقوطه عنه شرعا ولم تتحمل بفرضه وهو في البطن فإنها تأخذه من المفارق لأنها حقان أسقطت أحدهما ولم تسقط الآخر (وتبارعا من جميع الدعاوي كلها) أي وتبارأ المتفارقان من جميع الأشياء بمعنى أن كل واحد منها أبرأ الآخر إبراء عاما (والتباعات بأسرها) تأكيد لما قبله فلا يضر سقوطه (أسباب الزوجية وغيرها) أي لافرق بين الدعاوي الراجعة الى الزوجية وتوابعها مثل بقية الصداق وكراء مسكن العدة وفرض الأولاد، وبين الدعاوي المتعلقة بغير الزوجية مثل شركة عقدتها معه أو دين سلفته له فالمراد بأسباب الزوجية توابعها (براءة تامة) تأكيد لا يضر حذفه (شاملة عامة) هو قوله تامة فهو مجرد

تأكيد. ومن قوله وتبارء الى قوله عامة إنما تكتبه إذا سمعته منهما فكثيرا ما يكتب تلفيفا. وإذا وقع الخلع على أن لا تطالب مفارقتها بشيء لاقليل ولا كثير ثم ظهر بها حمل فيلزم الفرض للمطلق قاله في التيطية. حيثئذ (حضر فلان) بن فلان الفلاني الساكن بكذا (وليها) يعني قريبها من نسبها أو من رحمها سواء كانت له الولاية الخاصة على عقد نكاحها أم لا، ومثله الأجنبي منها فلا يشترط في الضامن هنا أن تكون له الولاية عليها (وضمن للزوج) المتعين أن يقول وأشهد على نفسه أنه ضمن للزوج الخ لأن الضمان لابد فيه من الاشهاد كالتوكيل (عقبى) أي متابعة (كل درك يلحق الزوج المذكور من قبلها) بكسر القاف وفتح الباء أي جهتها، بحيث إذا اطلع الزوج على عيب قديم في العوض المخالغ به أو استحق من يده بأن ثبت شرعا أنه ملك لغير الزوجة المختلعة به أو أعدمت ولم تستطع البقاء على تحملها فإنه يرجع على الضامن، فلا مفهوم لقوله من قبلها فكذلك إذا لحق بالزوج درك من جهة غيرها (بحيث إذا استحق ذلك) المخالغ به من يد الزوج (شرعا فهو) أي الضامن (المؤدي للزوج ذلك) الشيء المخالغ به المستحق من يده، يؤدي له مثله أو قيمته، وقد علمت أن الاطلاع على العيب القديم مثل الاستحقاق، فالكل درك يرجع به الزوج على الضامن، وهذا من الفقه لامن التوثيق فلو حذف قوله بحيث الخ لم يضره لأن القاضي هو الذي يحكم على الضامن بالغرم أو بعدمه (ضمانا لازما لماله وذمته) هذا إخبار بالواقع فلا يضر إسقاطه من الوثيقة، والحاصل أنه يجوز للزوج المخالغ أن يأخذ الضامن من الزوجة المختلعة منه على كل ما وقع به الخلع وبدركه، ومنه إذا تبين أن الزوجة المختلعة منه محجورة ولم يعلم الزوج بذلك حين الخلع فيرجع على الضامن علم هذا الأخير بحجرتها أم لا، فإن كان الزوج يعلم حجرتها ومع ذلك خالعه بدون موافقة حاجرها فلا يرجع عليها ولا على الضامن، ولا ينفعه قول الموثق بأتمه لأنه قد يكتب في آخر الوثيقة تلفيفا فلا يثبت به رشد الموصوف بالأتمية. وما ذكره المؤلف من إعطاء المختلعة الضامن بالغرم للزوج المخالغ هو حق للزوج فإذا طلبه فينفذ له (ومن أجل ذلك) العوض الذي التزمته الزوجة وأعطت الضامن به، وذكر هذا للتخصيص على المعاوضة في الطلاق الذي سيذكر (وبسببه) تأكيد لما قبله فلا يضر حذفه (أوقع عليها الزوج المذكور طلقه واحدة خلعية) قوله خلعية هو من الفقه لأن الفقيه هو الذي يسمى الطلاق في مقابلة عوض خلعا ويفتي بأنه بائن وإذا أوقع عليها طلقتين أو ثلاثا لزمه ذلك شرعا ولو اشترطت عليه أن يطلقها طلقة واحدة، كما إذا اشترطت عليه أن يطلقها ثلاثا وخالعه على ذلك فطلقها واحدة فيلزمه ما سمي فقط ولا ترجع هي في الخلع لأن المقصود هو أن تبين منه ولا تبقى له سلطة على عصمتها فالعبرة بنيتها لأبشرطها (بعد بنائه بها) إن كان لك علم به وإلا فزد بذكره ويجب السؤال عن هذا (تفرقا بها كما يجب) من كون الطلقة بائنة، وهذا من الفقه فلو حذفه لم يضر (عرفا) أي الزوجان المتفارقان، والصواب أن يقول عرفوا بواو الجماعة ليدخل الضامن، وكذا يقال في بقية الضمائر البارزة في عليهما وعرفهما (قدره) أي الاشهاد (شهد) الشاهدان (به) أي جميع ما في الوثيقة (عليهما بأكمله) أي الاشهاد وهو أن يكون المشهد رشيدا طائعا صحيح العقل والجسم، وسبق أن الشاهد يعتمد في هذا على ماهو الأصل في الناس إلا الصحة فهو يشاهدها

(وعرفهما) أي وعرف الشاهد الزوجين المتفارقين يعني والضامن فإن لم يعرفهم قلت وعرف بهم ان وجدت المعرف وإلا فاذكر أوصاف كل واحد (وفي كذا) أي وفي الساعة من يوم كذا.

وهذه الوثيقة موضوعها أن الزوجة اختلعت من زوجها بجميع حقوقها عليه لافرق بين الحقوق المتعلقة بالزوجية وتوابعها وبين الحقوق المتعلقة بغيرها عدا الحضانة فلم تسقطها. ويجوز لها الخلع بإسقاط الحضانة على أولادها ودفعهم لآبيهم على المعول عليه إما وحده أو مع المساحة في كراء مسكن عدتها فقط فتقول في الوثيقة :

بعدما سمحت المرأة فلانة بنت فلان الفلاني زوجها فلانا المذكور معها في رسم الصداق حوله — أو أعلاه — في كراء أشهر عدتها بمسكنها من الطلاق الذي سيذكر وأسقطت عنه حضانتها على أولادها منه وهم فلان وفلان الخ أوقع عليها الزوج المذكور طلبة واحدة أولى — مثلا — بعد بنائه بها عرفوا قدره الخ.

ويجوز أن تخالعه بجميع حقوق زوجيتها بالخصوص فتقول :

اشهدت فلانة بنت فلان الفلاني أنها سمحت زوجها فلانا المذكور معها في رسم الصداق أعلاه — أو حوله — في كراء المسكن مدة عدتها من الطلاق الآتي وتحملت له بغرض أولادها منه فلان الخ وبغرض الحمل إن كان بها إلى سقوط ذلك كله شرعا وأبرأته من جميع توابع الزوجية بمحضر فلان بن فلان الفلاني وأشهداه أنه متحمل بدركها وبسبب ذلك طلقها طلبة واحدة أولى — مثلا — بعد بنائه بها عرفوا قدره الخ.

ويشترط في جواز الخلع بإسقاط الحضانة على الولد وتسليمه لآبيه أن لا يكون الولد قد علق بأمه ويكون عليه ضرر في فراقها، وأما إذا تعلق الولد بأمه ولم يقدر على مفارقتها وخيف عليه الضرر من ذلك فلا يجوز الخلع بإسقاط الحضانة عليه، ومثله إذا تحملت الأم بغرضه ثم عجزت عن ذلك أو أعدمته فسقطت حضانتها وصرفت الولد لآبيه فلم يقدر الولد على فراقها وخيف تضرره من ذلك فيبقى عند أمه لتحضنه وينفق عليه أبوه.

وإذا سقطت حضانة الأم بسبب العجز أو أسقطتها هي أولا وكان للولد جدة أو خالة أو أخت انتقلت الحضانة لها لا للأب، فالمعمول به أن الحق ينتقل لمن له الحضانة بعد الأم وقبل الأب<sup>(24)</sup> وإذا أسقطت الجدة مثلا حضانتها بعد إسقاطها من طرف الأم فيلزمها ذلك وتقول في الوثيقة وحضرت جدة الولد فلانة بنت فلان الفلاني وبعد إسقاط أم الولد لحضانتها له أسقطت هي أيضا حضانتها على حفيدها المذكور. أو تقول ثم حضرت جدة الولد فلانة بنت فلان الفلاني وأسقطت حضانتها له. وهكذا تقول في الأخت أو الخالة إذا أسقطته حضانتها بعد إسقاطها من طرف أم الولد. فإذا قلت في هذه الحالة وحضرت الجدة — مثلا — فلانة وأسقطت حضانتها على الولد المذكور فهذا الاسقاط لغو وحضانتها باقية على الولد المذكور، لأن الواو لاتفيد ترتيبا بل هي لمطلق الجمع فيحتمل أن الجدة أسقطت حضانتها قبل الأم، ويحتمل أن الاسقاط وقع منهما

(24) نص الفقرة 1 من الفصل 99 : «الحضانة من واجبات الأبوين مادامت الزوجية قائمة بينهما. فإذا انفكت فالأم أولى لحضانة ولدها من غيرها ثم أبوه ثم أمها ثم أمها...» ومقتضاها يدخل تعديل على فقه هذا التوثيق.



دفعه واحدة فلا يلزم للجدة لأنه من باب إسقاط الحق قبل وجوبه حيث ان الجدة إنما تنتقل لها الحضانة بعد إسقاط الأم لها، والحاصل أنه يجب على الموثق أن يكتب وفق ما سمعه من المشهد له : فإذا سمع أن الجدة مثلاً أسقطت الحضانة بعد إسقاط الأم فيعبر بعم أو بكلمة بعد، فإذا عبر هنا بالواو ضيع الزوج المخالغ في حقه وأبقى الجدة على حضانتها رغم إسقاطها لها كما يجب، وإذا وقع الاسقاط للحضانة من الأم والجدة دفعة واحدة فهنا يعبر بالواو، انظر الفائق والبهجة.

ويجوز للزوجة أن تحتلع من زوجها بمال تعطيه له ليطلقها سواء كان المال قليلاً أو كثيراً، كما يجوز لها أن تحتلع منه بنفقة أولاده من غيرها.

**تنبيهان، الأول :** إذا كان الزوج يضر بزوجه ضرراً يوجب تطليقها عليه ولم تقدر على أعمال الموجب بذلك لكونها في بيته ففعلت معه الخلع تحيلاً على فك عصمتها منه واشترت منه الطلاق ثم أقامت البينة على الضرر المذكور فالخلع باطل في جميع ما ذكر لتبين أنه لم يصادف محلاً، فيرد لها ما أخذ منها ويسقط عنها ما التزمت من إرضاع ولده أو فرض حمل أو ولد أو إسقاط حضانة أو كراء مسكن العدة، والطلاق لازم، وهذا أحد مسقطات الخلع وهو الضرر الموجب للطلاق.

ومن المسقطات للخلع أن يتبين أن بالزوج جنونا أو جذاماً أو غيرهما من العيوب الموجبة لحيار الزوجة. ومنها أن يتبين أنها كانت مطلقة طلاقاً باتناً قبل الخلع. ومنها أن يظهر أن النكاح فاسد متفق على فساده يفسخ بلا طلاق كخامسة، فهذه أربعة أشياء كل واحد منها يبطل الخلع ويبقى الطلاق لازماً.

**الثاني :** إذا وقع الخلع واعطي عليه الضامن ثم أثبتت المختلعة الضرر الذي يوجب تطليقها على الزوج واستردت الخلع منه فإن الضمان يسقط عن الضامن بالدرك، قال المتطي وبه العمل. وقال شارح التحفة عن ابن سراج إنه الصحيح، وقال ابن سلمون انه قول ابن القاسم.

### (طلاق ثلاث (25))

كيفية كتب وثيقة الطلاق الثلاث المجموع في كلمة واحدة أو الطلقة التي صادفت آخر الثلاث (الحمد لله أشهد فلان بن فلان الفلاني) المذكور في رسم الصداق حوله — أو أعلاه — وتقدم أن الأشهاد هنا غير شرط (أنه طلق زوجه بزعمه) تقدم ما فيه (فلانة بنت فلان الفلاني) المذكورة في رسم الصداق المشار له (طلاقاً ثلاثاً) جمعه في كلمة واحدة (بحيث لا تحمل له إلا من بعد زوج أو) تقول عوضاً عن — إلا من بعد زوج — (حتى تنكح زوجاً غيره) هذا كله من الفقه لا من التوثيق فلا يضر حذفه. وهذه الوثيقة لمن جمع الطلاق الثلاث في كلمة واحدة، فإن

(25) نص الفصل 51 من مدونة الأحوال الشخصية على ان الطلاق المقترن بعدد لفظاً أو إشارة أو كتابة لا يقع الا واحداً.



طلقها طلقة واحدة هي الثالثة فهي قوله (أو تقول) عوضا عن طلاقا ثلاثا (طلقة بائنة) البيونة هي من أحكام الفقه لا من صناعة التوثيق فالصواب إسقاطها كما عليه المساطر اليوم، وتقرر في الفقه أن الطلقة الثالثة بائنة. وأوفى كلامه للتنوع لا للتخيير لأن الموثق إنما يكتب ما سمعه من المشهد (بعد بنائه بها) يعني إن كان لك علم بهذا وإلا قلت بذكره، والمراد بالبناء هنا الجماع لأن البناء يطلق باطلاقين : على الخلوة بين الزوجين وقع فيها وطء أم لا، وعلى خصوص الوطء كما هنا (صادفت آخر الثلاث) لأنه طلق طلقة بعد طلقة بعد أخرى (بحيث لا تحل له من بعد حتى تنكح زوجا غيره) ويطلقها، وهذا فقه كما سبق (عرف) المطلق (قدره) أي الإشهاد بمعنى أنه عرف معنى الطلاق وعدده (شهد) الشاهد (به) أي بالإشهاد المذكور (عليه) أي المطلق (بأكمله) هو أنه عاقل بالغ طائع صحيح، أو تقول — بحال مرض ألزمه الفراش هو معه تام التمييز والإدراك — إن كان المطلق كذلك، فتشهد بحسب ما في علمك ورأيت، ولا يشترط هنا الرشد لأن السفية يلزمه الطلاق (وعرفه أو عرف به) أو الحلية (وفي كذا) أي وفي الساعة من يوم كذا.

وهذه المطلق تسمى مبتوتة بتأين مئتين مأخوذة من البت وهو القطع لأن المبتوتة قد انقطعت عصمتها نهائيا من الزوج الذي طلقها ثلاثا. وما ذكره من لزوم الثلاث ولو في كلمة واحدة هو الذي أجمع عليه المتأخرون، ولا فرق بين المدخول بها وغيرها، فلا يحل لهذا المطلق أن يردھا لعصمته حتى تنكح زوجا غيره ويطلقها.

#### المسطرة الجارية لتحليل المبتوتة :

وبين المؤلف الوسائل لتحليل المبتوتة على مطلقها وهي أن تتزوج بغيره ثم يطلقها هذا الغير من غير أن تكون هناك حيلة فقال :

(فإذا انقضت عدتها من هذا الطلاق) الثلاث وهي مدخول بها. وسبق أن انقضاء عدتها إما بثلاثة أشهر إذا كانت صغيرة أو يائسة وإما بثلاثة أقرء إذا كانت شابة تحيض وإما بوضع الحمل إذا كانت حاملا (وتزوجت) أي وإرادت أن تتزوج (غير مطلقها) وأما هو فقد حرمت عليه إلا من بعد زوج آخر (قلت) أي كتبت لها الزوجية على الكيفية التالية، وتقدمت هذه الوثيقة مشروحة تحت ترجمة صداق الثيب المطلقة وأعادها هنا مع بعض تغيير في أسلوبها لأجل الإيضاح للمبتدي في فن التوثيق (الحمد لله والصلاة والسلام على رسول الله) وآله وصحبه (وبعد) فقد تزوج على بركة الله تعالى وحسن عونه وتوفيقه الجميل وبمنه الكريم فلان بن فلان الفلاني المرأة فلانة بنت فلان الفلاني ثيبا) لأنها طلقت بعد البناء بها (منقضية العدة من الطلاق بالرسم أعلاه) مثلا، يعني بما قدمنا قريبا لا بالتاريخ فقط لأن التي تحيض لا تخرج من عدتها إلا بثلاث حيض والظهر منها وبعد مضي ثلاثة أشهر على الأقل (على صداق مبارك جهلته كذا مناصفة بين نقد وكاليء) إن وقع العقد على هذا وإلا فاكتب ماسمعت (قبضت الزوجة) المذكورة إذا كانت رشيدة أو قبض وليها فلان إذا كانت محجورة (من الزوج المذكور جميع النقد الموصوف قبضا تاما

معينة — أو اعترافاً — ) أي بحسب ما رأيت وسمعت (وابترأته منه فبريء) هذا تصريح بالواقع فهو تليف (والكاليء المذكور يؤديه لها مقسطا بالسوء والاعتدال والتوالي والاتصال على أعقاب عشرين سنة تأتي من) غد (تاريخه يعطي كذا آخر كل عام لا يبريه إلا الواجب) أي الأداء وهذا تصريح بالواقع فهو أيضا تليف (تزوجها على الكتاب والسنة) أي على السير بمقتضاها وهذا تليف أيضا فلا يضر سقوطه لأن كل مسلم ومسلمة يلزمهما العمل بمقتضى الكتاب والسنة (انكحه إياها والدها فلان أو أخوها أو عمها) فلان بن فلان الفلاني، أو غيرهم من بقية الأولياء (بإذنها ورضاها وتوكيلها إياه على ذلك) أي على عقد نكاحها مع الزوج المذكور (تلقاه منها شهيداه) المتعين أن تقول بإشهاد شهيديه لأن الوكالة لا بد فيها من ذكر الإشهاد (في تاريخه) أي الإشهاد. والتنصيص على هذا حسن لإفادته أن توكيلها على عقد الزواج وقع فيه (وقبله الزوج المذكور) بالفور بأن يكون داخل ثلاثة أيام ولو زاد في تاريخه لكان أصرح في المراد كما فعل في توكيل الزوجة (قبولا تاما) أي من غير إكراه ولا مشاورة أحد وهو تليف فقط (وارتضاه وألزمه نفسه وأمضاه) تليف أيضا لأنه لازم شرعا للقبول (والله يؤلف بينهما لما يحبه ويرضاه) دعاء لا يضر حذفه (عرفوا) أي الزوج والزوجة والولي (قدره) أي مقدار الإشهاد (شهد به عليهم بأكمله) أي الإشهاد وهو التكليف والطوعية والصحة في حق الجميع وزيادة الرشد في غير الولي (في كذا) كناية عن تاريخ الأشهاد (فإذا طلقها هذا الزوج الثاني فتكتب الطلاق أسفل الصداق) أو حوله (وقلت) في تحريره (الحمد لله أشهد فلان بن فلان الفلاني أنه طلق زوجته فلانة بنت فلان الفلاني طليقة واحدة) أولى (بعد بنائه بها) إذا كنت عالما بهذا وإلا فقل بذكره (مملكة ملكها بها أمرها دونه) يعني أن تلفظ المطلق بذلك وإلا فاقصر على ما سمعت منه (عرف) المطلق (قدره) أي قدر الطلاق ومعناه (شهد به عليه بأتمه) أي عاقلا بالغاً طائعا صحيحا (وعرفه) أو عرف به أو تصفه بالأوصاف المميزة له عن غيره (وفي كذا) ومرة هذه الوثيقة مشروحة تحت ترجمة رسم الطلاق المملك، ولأجل تدريب المبتدي أعادها المؤلف هنا مع بعض تغيير، وهذا محلها بالأصالة وسبق أنه ذكرها في وثائق النكاح لأنها سبب لتزويج الثيب المطلقة.

#### وثيقة رد المبتوتة للعصمة

(فإذا قرأت التاريخ) أي تاريخ طلاق الزوج الجديد (ووجدتها قد انقضت عدتها من الزوج الثاني) سبق أن قراءة التاريخ وحده لا تكفي ولا بد من سؤال المطلقة هل حاضرت ثلاث حيض وطهرت منها؟ فإذا قالت أنها حاضرت ثلاث مرات وطهرت منها ومضى على تاريخ الطلاق ثلاثة أشهر فأكثر فقد انقضت عدتها (وأراد) الزوج (الأول مراجعتها) بعدما كان طلقها ثلاثا. وعبر بالمراجعة لأن الطلاق الثلاث لا يكون إلا باثنا كان في مرة واحدة أو في مرات (قلت — الحمد لله والصلاة والسلام على رسول الله) وعلى آله وصحبه (وبعد فقد تزوج على بركة الله تعالى وحسن عونه وتوفيقه الجميل فلان بن فلان الفلاني المرأة فلانة بنت فلان الفلاني ثيبا منقضية العدة من طلاق زوجها الثاني) بأحد الأمور الثلاثة السابقة (حلا للنكاح) إن كنت عالما بهذا وإلا فزد بذكر الزوج أو بذكر الزوج والولي الآتي ذكره (واستهافا للأول) أي ورجوعا

للنكاح الأول بعقد جديد، وفائدة التنصيص عليه التنبيه على أن هذا الزوج سبق له أن تزوج بهذه المرأة من قبل (على صداق مبارك جملته كذا) كلمة كذا عبارة عن عدد مجهول قدره (دراهم تاريخه) أي الاشهاد (مناصفة بين نقد) أي معجل (وكاليء) أي ومؤخر (قبضت الزوجة المذكورة) لكونها رشيدة أو قبض عليها فلان إذا كانت محجورة (جميع النقد) أي الحال (المذكور قبضا تاما) أي لم يبق لها منه شيء ولو حذفه ماضره (معينة) أو اعترافا (وابرأته منه فبريء) تأكيد فقط لأنه بالقبض منه أبرأه الشارع (والكاليء المذكور يؤديه لها مقسطا) أي مجزءا (بالسواء والاعتدال والتوالي والاتصال على أعقاب عشرين سنة تأتي من) غد (تاريخه يعطي كذا آخر كل عام إلى تمامه) أي الصداق المؤخر (تزوجها على الكتاب والسنة) بيان للواقع إذ يجب على كل مسلم التمشي على مقتضى الكتاب والسنة لخصوص الزوجين (أنكحه إياها أخوها فلان) مثلا (بإذنها ورضاها وتوكيلها إياه على ذلك) أي على عقد نكاحها مع الزوج المذكور (تلقاه شهيداه منها في تاريخه) أي الاشهاد بالنكاح، والصواب أن يقول بإشهاد شهيديه (وقبله الزج المذكور) يعني في تاريخه، والأولى التصريح بهذا (قبولا تاما) تأكيد لا يضر حذفه (وارتضاه وألزمه نفسه وأمضاه) تأكيد أيضا (والله سبحانه يؤلف بينهما لما يحبه ويرضاه عرفوا قدره شهد به عليهم بأكمله) بأن يكون الزوجان رشيدين صحيحين طائعين ويكون الولي ذكرا مكلفا (وعرفهم) مثلا (وفي كذا) أي وفي الساعة من يوم.....

### «الزوجية التي تحل بها المبتوتة لبااتها» :

يشترط في الزوجية الثانية التي تحل بها المبتوتة للذي طلقها ثلاثا أو طلقها الطلقة الثالثة ثلاثة عشر شرطا :

سنة في الزوج الثاني وهي :

(1) الاسلام.

(2) والبلوغ حين الدخول بالزوجة، فلو كان حين العقد غير بالغ ثم بلغ قبل البناء بالزوجة فلا يضر ذلك لأن المعتبر هو البلوغ حين الوطء، نعم وطء غير البالغ لا يحل المبتوتة.

(3) والوطء فإذا تزوجت المبتوتة ثم طلقت قبل الدخول فلا تحل لبااتها.

(4) وإيلاج الحشفة في الفرج فلا تحل بالوطء فوق الفرج أو بين الفخذين حتى ولو أنزل ودخل مأؤه في الفرج فأنزلت الزوجة أيضا.

(5) والانتشار — أي قيام الذكر — حين الوطء لأنه لا تحصل اللذة إلا معه، ولا يشترط في الانتشار أن يكون تاما ولا حصوله قبل الإيلاج ولا الانزال.

(6) وأن يكون الوطء مباحا فإذا دخل بالزوجة ووطئها وهي حائض ثم طلقها فلا تحل لبااتها.

وشرطان في الزوجة وهما :

(7) أن تكون مطيقة للوطء ولو لم تبلغ فإذا لم تطلق الوطء فلا عبرة بنكاحها.

(8) وعلمها بالوطء فلا تحل بالوطء حالة نومها أو جنونها أو إغمائها ولا يشترط علم الزوج به على المشهور فتحل بوطء المغمى عليه إذا توفرت الشروط.

وخمسة شروط في العقد وهي :

(9) أن يكون صحيحا شرعا فلا تحل بالنكاح الفاسد ولو دخل بها مثل نكاح المحلل وهو الذي ينوي بنكاحه إحلالها لباتها، فلو لم ينو ذلك هو ونواه المطلق أو الزوجة أو هما معا فلا يضر، قال حلولو : العمل عند قضاة تونس اليوم تكليفه عند العقد بإثبات أنه لايتهم بتحليل المبتوتة فحينئذ يحل له تزوجها ثم ان طلقها لم تحل لزوجها الأول إلا بعد ثبوت البناء بها وهو حسن سيما مع فساد الزمان. نقله أبو علي والتسولي وهو ظاهر.

(10) وأن يكون النكاح لازما ابتداء أو بعد الاجازة والوطء بعدها فلا تحل بنكاح غير لازم كنكاح المحجور بغير إذن وليه إلا إذا أجازاه الولي.

(11) وثبوت الخلوة بين الزوجين ولو بامراتين لا بتصادقهما فقط لاتهامهما على قصد المراجعة لمن أبتها، قال ابن رشد : جرت عادة قضاة العصر بمنع المبتوتة من مراجعة مطلقها حتى يثبت دخول الثاني بها دخول اهتداء.

(12) وأن لاينكر الوطء أحد الزوجين وأولى إنكارهما معا للوطء، فإذا انكره أحدهما أو هما معا فلا تحل هذه الزوجية المبتوتة لباتها وسواء وقع الإنكار قبل الطلاق أو بعده مالم يحصل بعد ذلك اتفاقهما على الوطء، فالمطلوب هو اتفاقهما على الوطء وتقرارهما عليه أو سكوتهما بحيث لايعلم منهما تقرر على الوطء ولا إنكار له لغيبة أحدهما أو موته.

(13) وثبوت أن الزوج كان يبيت عند زوجته ويتصرف عليها تصرف الأزواج على الزوجات وما علموا في نكاحهما ربية ولا دلسة، قال ابن رشد : بهذا جرت عادة قضاة العصر. نقله أبو علي والتسولي وهو حسن. والحاصل أن المبتوتة إذا تزوجت برجل آخر وتوفرت زوجيتها على شروط 13 ثم طلقها الزوج الثاني وانقضت عدتها منه فقد حلت للذي كان طلقها ثلاثا أو طلقها الطلقة الثالثة.

### (عقود التطوعات)

هذه كيفية تحرير وثائق النكاح المشتملة على التطوعات أي تطوعات الأزواج لزوجاتهم، فهذه الوثائق من زمة وثائق الزواج. والتطوع هو الالتزام بشيء غير مشترط في العقد. واعلم أن كل التزام في العقد يسمى شرطا وان عبر عنه بالطوع، وكل التزام بعد العقد يسمى طوعا وان عبر

عنه بالشرط (تكتب أولها) أي تحرر قبل كتابة التطوعات (الصداق من أوله حتى تؤرخ) أي تذكر تاريخ الاشهاد بالنكاح فتقول وتقدم الاشهاد مثلاً بالعقد وقبض الصداق في كذا. (وتقول بعد التاريخ) أي بستة أشهر على الأقل من غير دخول عليه ولم تكن العادة جارية به وإلا فهو كالشرط في العقد (وبأن التزم) الأولى أن يقول وبأن أشهد الزوج المذكور أنه التزم ولك أن تقول وأشهد أو ثم أشهد من غير أن تزيد وبأن (أو تقول وبأن طاع) كل من اللفظين يؤدي المراد من أن الالتزام ليس بشرط، والأولى أن يقول أيضاً وبأن أشهد الزوج المذكور أنه طاع الخ (الزوج المذكور) في رسم الصداق أعلاه (للزوجة المذكورة) في رسم الصداق حيث أشير (بسكنى مدينة فاس أو غيرها من المدن) أي بأن يسكن بها في مدينة فاس بالخصوص أو في مدينة مكناس أو الرباط أو الدار البيضاء مدة الزوجية بينهما فحينئذ ليس له أن يرحل بها من تلك المدينة إلا برضاها وموافقتها سواء كان الزوج مامونا عليها أو غير مامون، فإذا لم يلتزم الزوج بعدم الرحلة بها فله السفر بها والسكنى في أي بلدة شاء بشرط أن يكون مامونا عليها يحسن عشرتها فإذا لم يكن مامونا عليها منع من الرحلة بها إلى بلد آخر «مع عدم الغيبة عنها» من بلدها كذا، وهذا التزم آخر تبرع به الزوج على زوجته «وأنه إن أكرهها على الخروج منها» أي من المدينة التي التزم بالسكنى فيها، فهو راجع للتطوع الأول «أو غاب عنها طائعا أو مكراها» وهذا راجع للتطوع الثاني ففيه اللف والنشر المرتب «فأمرها» هذا هو جواب الشرط فهو مسبب عن كل واحد من الشرطين «وطلاقها» عطف تفسير «بيدها» أي ملكه لها «شرطا معلقا بالطلاق» (26) أي مرتبطا به، وهذا تأكيد لما قبله فسقوطه لا يضر، وهو من الفقه «أو تقول وبأن طاع» المتعين أن يقول وبأن أشهد أنه طاع «الزوج المذكور لزوجته المذكورة» في رسم الصداق أعلاه «أن لا يغيب عنها غيبة قريبة» هي أن تكون مسافتها خمسة أيام فأقل مع الأمن في الطريق قاله أبو الحسن «أو بعيدة» هي أن تكون المسافة ستة أيام فأكثر. والمعتبر هو السير المعتاد على الدواب ولا يراعى السير في السيارة السريعة أو القطار أو الباخرة أو الطائرة لأن هذه الآلات حديثة لم تكن في زمن صدور التشريع «طائعا أو مكراها» التنصيص على هذا واجب لأنه إذا سقط من الوثيقة وغاب الزوج بغير اختياره فالمشهور أن الزوجة لاتأخذه بالتزامه ولا سبيل لها إلى تطليق نفسها بسبب هذه الغيبة المكروه عليها الزوج «قبل البناء أو بعده» التنصيص على هذا لرفع الخلاف لأنه إذا لم يذكر في الوثيقة وغاب الزوج قبل البناء بزوجته وذكر أن نيته هي عدم الغيبة عن زوجته بعد البناء بها فهل يعمل بنيتها أم لا ؟ في ذلك قولان «أزيد من ستة أشهر» جرت عادة الموثقين بتحديد الغيبة المنضرة بستة أشهر فأكثر، ومستندهم في ذلك ما روي عن عمر بن الخطاب رضي الله عنه أنه سأل بنته حفصة عن أقصر مدة تصبر فيها المرأة عن زوجها ؟ فقالت ستة أشهر، فكان لا يبعث البعث إلا إلى ستة أشهر فأقل، نظرا لحقوق أهل المبعوثين ونسائهم. وحدد بعض الفقهاء الغيبة المذكورة بأربعة أشهر فأكثر قياسا على أجل الإيلاء، وهو حسن «وأنه مهما غاب عنها أزيد من

(26) نص الفصل 52 من المدونة على أن الطلاق المعلق على فعل شيء أو تركه لا يقع.

سنة أشهر فقد جعل لها أمرها وطلاقها بيدها في طلقة واحدة» التنصيص على هذا حسن ليكون الطلاق الممنوح لها مقيدا بواحدة فليس لها أن تطلق نفسها طلقتين أو ثلاثا وإذا فعلت هذا فإنما تلزم الزوج طلقة واحدة «مملكة» وهي بائنة «تملك بها أمرها» أي طلاقها «دونه» وهذا من الفقه لا من التوثيق فلو حذفه لكان أحسن «وصدقها في دعوى المغيب وفي انقضاء المدة المذكورة دون بينة ولا يمين تلزمها في ذلك» الادعاء المذكور «ولا مشاورة قاض» وهذه هي نتائج التصديق الذي أعطاه الزوج لزوجته فيما ذكر فحينئذ يسقط عنها إثبات الغيبة وانقضاء الأجل المذكور، نعم لا بد لها من ثبوت الزوجية والتطوع المذكور «ولها التبرص» بعد مضي مدة الغيبة «والتلوم» عطف مرادف «ماشاءت واجبت» من الزمان «ولا يقطع تلومها وتبرصها شرطها» بالنصب مفعول ليقطع، والتنصيص على هذا لرفع الخلاف لأنه إذا سقط من الوثيقة وغاب الزوج أكثر من ستة أشهر وبقيت الزوجة ساكنة لم تطلق نفسها فهل يبطل شرطها أم لا ؟ في ذلك خلاف «تطوعا» تأكيد فقط «صحيحا» هذا من الفقه فحذفه أحسن لأن موضوعنا هو التوثيق «عرف» الزوج «قدره» أي الشهادات الواقعة عليه بالتطوع المذكور «شهد به عليه بأكمله» هو كونه مكلفا طائعا صحيحا «وعرفه» أو عرف به أو بنعته كذا «وفي كذا» تذكر هنا تاريخ الشهادات على الزوج بالتطوع. وهذه كيفية تحرير الصداق والتطوع في وثيقة واحدة فتبين تاريخ الصداق وتاريخ التطوع وتاريخ التحرير للجميع. وأما إذا حررت الصداق في وقت الشهادات به وبعد مضي ستة أشهر فأكثر أشهدك الزوج بالتطوع المذكور فهنا تحرر له وثيقة مستقلة أسفل الصداق أو حوله فتقول :

### وثيقة تطوع الزوج بشيء، لصالح زوجته

الحمد لله أشهد فلان بن فلان الفلاني أنه تطوع لزوجته فلانة بنت فلان الفلاني المذكورة معه في رسم الصداق أعلاه أو حوله المؤرخ بكذا والمدرج بعدد صحيفة مختلفة كذا بسكنى مدينة فاس الخ. وهذه الوثيقة فيها الالتزام بعدم الرحلة بالزوجة الى بلد آخر وبعدم المغيب عنها، وحكمه الجواز واللزم، فإذا اشترطته الزوجة على زوجها في عقد النكاح فهو مكروه ولا يلزم الزوج تنفيذه إلا إذا كان تعليقا كما يأتي، واعلم أن الشرط في النكاح تارة يكون من طرف الزوج وتارة يكون من طرف الزوجة وكذلك التطوع.

### الشرط في عقد النكاح والتطوع بعده وأثرهما :

أ — الشروط المصاحبة لعقد النكاح على ثلاثة أنواع :

1) شروط منافية لمقتضى العقد ومناقضة لأثره، مثل أن يشترط الزوج على زوجته ساعة العقد أن لا يبيت عندها، أو يؤثر عليها ضربها، أو لا ينفق عليها، أو تشترط عليه نفقة ولدها من

غيره، أو أن طلاقها بيدها، أو كان الزوج محجورا فاشتترت الزوجة أن النفقة علي وليه، وحكم هذه الشروط الحرمه ولها حكم الصداق الفاسد فيفسخ العقد قبل الدخول ويثبت بعده على المشهور وتلغى الشروط، وللمرأة صداق المثل.

(2) شروط غير منافية للعقد بل يكون العقد مقتضيا لها وإن لم تذكر فلا يحتاج إلى اشتراطها، مثل أن تشترط الزوجة على الزوج أن يحسن عشرتها أو لا يؤثر عليها ضررها، أو ينفق عليها، فلا فائدة لهذه الشروط لأن وجودها وعدمها سيان ولا توقع في العقد خلافاً، وبحكم بها القاضي اشترطت أم لا.

(3) شروط لا تعلق لها بالعقد فلا يقتضيها هو ولا تنافيه هي، نعم فيها مصلحة لمن اشترطها، مثل اشتراط الزوجة أن لا يتزوج عليها زوجها، أو عدم الرحلة بها إلى بلد آخر، أو عدم المغيب عنها، أو كانت لها صنعة أو وظيفة فاشتترت على الزوج عدم منعها من الخروج إلى عملها. وحكمها كما قال ابن الحاجب الكراهة لما فيها من التحجير عليه، ولا يلزم الوفاء بها وإنما يستحب، إلا أن يعلق الزوج عليها الطلاق كأن يقول إن تزوجت عليها فطلاقها بيدها، فيلزم الشرط حينئذ.

ب — التطوعات بعد عقد النكاح كلها لازمة وصحيحة سواء كانت منافية لمقتضى العقد أم لا، مثال النوع الأول تطوع الزوجة بإسقاط النفقة عن الزوج أو رضاها بإيثار الضرة عليها أو إسقاط حقها في المبيت معها مدة الزوجية، ومثال النوع الثاني تطوع الزوج بعدم اخراجها من دار أبيها، فهذه التطوعات كلها صحيحة لازمة لمن تطوع بها. وسبق أن التطوع المقبول هو الذي وقع بعد مضي ستة أشهر فأكثر على عقد النكاح ولم تكن العادة جارية باشتراطه، فإذا اختل واحد من هذين الشرطين فليس ذلك طوعاً وإن عبر به الموثق بل هو شرط عبر عنه بالطوع لأجل أن يصح ويكون مقبولا ولهذا حذر العلماء من العمل بقول الموثق — طاع فلان بكذا — حيث كانت فيه ريبة، قال الونشريسي في الفائق: متى ضاق على الموثق المجال ركن إلى التطوع مصوراً في صورة الجائر ما لا يجوز في الحقيقة اهـ.

تنبيه: إذا التزم الزوج لزوجته بشيء في عقد النكاح فهو شرط وإن عبر عنه بالطوع، وإن التزم لها شيئاً بعد العقد فهو طوع ولو عبر عنه بالشرط كما سبق، وهذا إذا اتفق الزوجان أو وليهما على ما ذكر، فإن اختلفا بأن ادعى أحدهما أن الالتزام شرط أي وقع في صلب العقد فيبطل إن نافي العقد، ولا يلزم الوفاء به إن لم ينافه حيث لم يعلق عليه الطلاق، وادعى الآخر أنه تطوع وقع بعد العقد ويجب الوفاء به مطلقاً فالقول لمدعي الشرطية ولا عبرة بكتابة الموثق أنه تطوع لأنه إما تليف أو تصحيح له إلا إذا بعد تاريخ الالتزام المذكور عن تاريخ عقد النكاح بستة أشهر فأكثر فالقول حينئذ لمدعى الطوع لأن هذه المدة الفاصلة بين عقد النكاح والالتزام تدل على أن الملتزم فعل ذلك باختياره فهو تطوع وتبرع منه حقيقة.

## ( عقد تحمل الزوج لزوجته بالنفقة على ولدها )

هذه كيفية تحرير الوثيقة لتحمل اي التزام الزوج لزوجته بالنفقة على ولدها الصغير من غيره على سبيل التطوع يعني وبالكسوة ايضا، فهذه الوثيقة من وثائق التطوع، والفرق بينها وبين الوثيقة التي قبلها أن هذه الوثيقة فيها التطوع بأمر ينافي الزوجية، بخلاف الوثيقة السابقة ففيها التطوع بأمر لا ينافي عقد الزوجية ولا يقتضيه كما سبق، فلهذا افرد المؤلف التطوع بنفقة الريب بوثيقة مستقلة، وايضا التطوع بالنفقة على الريب يقع كثيرا في الحاضرة والبادية.

(تكتب) رسم (الصدّاق من أوله إلى آخره وتقول في داخله) اي قبل كتابة تاريخ الاشهاد به (وعلم الزوج المذكور) في الزوجية اعلاه (بأن للزوجية المذكورة ولدا من فلان الفلاني) اسمه محمد مثلا، ولا يجب ذكر اسم والده ونسبه هنا لانه لا تعلق لهما بالموضوع (فدخل على دوام عشرته) مدة بقاء الزوجية بين الزوجين، وفائدة التنصيص على هذا هي لزوم معاشرة الزوج للريب لأجل أن يتحقق التزام الزوج بنفقة ربيه على مائدته، فلا يقال إن معاشرة الريب خارجة عن موضوع الترجمة.

### حكم معاشرة الريب أو أي قريب لأحد الزوجين :

كثيرا ما يكون لأحد الزوجين ولد مع الغير فيمتنع الآخر من معاشرته والسكنى معه، فإذا كان الريب ولدا للزوجة فصوره ست لأنه إما كبير أو صغير له حاضن يمكن دفعه إليه أم لا فهذه ثلاث صور، وفي كل إما أن يسكن مع أمه في بيت الزوج من وقت البناء بها أو يجيء إليه بعد ذلك فهذه ست صور، وحكمها أن الريب إذا كان كبيرا فللزوج الحق في عدم معاشرته سواء كان موجودا في المسكن من حين الابتداء أو جاء إليه بعد، ومثله الصغير الذي لم تأت به أمه وقت البناء بل جاءت به بعده وكان للولد حاضن يجلس عنده فلا يجبر الزوج على معاشرته، وأما إذا لم يكن للصغير حاضن يحضنه غير أمه أو جاء عند أمه صبيحة الليلة التي دخل بها الزوج كان له حاضن أم لا كما يقع في هذه الحاضرة وبعد مدة يخرج الزوج من مسكنه فيجبر الزوج على معاشرته. وإذا كان الريب ولدا للزوج فصوره اثنتا عشرة : الست السابقة في ريب الزوج ويزاد هنا أن الزوجة في الكل اما وضعية القدر أم لا، وحكمها أن الزوجة الوضيعة تجبر على السكنى مع الريب كيفما كانت حاله، واما غير الوضيعة فيجري فيها التفصيل السابق في الزوج، وما قلناه في الريب يقال في معاشرة غيره من أقارب أحد الزوجين مثل الأم والأب والأخ والأخت وغيرهم : فالكبير لا يعاشر أحد الزوجين إلا باختياره من غير تفصيل، والصغير الذي ليس له حاضن يجبر الممتنع على معاشرته، والصغير الذي جاء به أبوه أو أمه أو قريبه من حين الدخول ثم بعد مضي زمن أراد الآخر إخراجه من المسكن ليس له ذلك لأنه اسقط حقه بسكوته لما جس عنده من وقت البناء، واما الصغير الذي له حاضن يريه ولم يأت عند أبيه أو أمه، أو قريبه إلا بعد الدخول بمدة ليجلس عنده فلآخر الحق في الامتناع من معاشرته.



(وبعد ختم الصداق) أي وثيقة النكاح (وتاريخه) أي الشهادات به (وبعد انقضاء ثلاثة أيام من بنائه) أي الزوج (بها) أي بالزوجة، والصواب أنه لابد من مضي ستة أشهر فأكثر على يوم عقد النكاح إذا لم يكن هذا الشيء الملتزم به مدخولا عليه حين العقد ولا جرى به عرف، وإلا فهو كالشرط الواقع في العقد المنافي له، فيفسخ النكاح قبل البناء ويثبت بعده بصداق المثل وسقط الشرط كما سبق، فإذا وقع هذا الالتزام بعد العقد بستة أشهر فأكثر فهو طوع، وهذا ما أراد المؤلف ذكره في هذه الوثيقة، فقوله وبعد انقضاء ثلاثة أيام من بنائه بها أي والعقد تقدم على البناء بنحو ستة أشهر، لأن المقصود هو أن يتأخر الشهادات بالطوع عن العقد بستة أشهر فأكثر، ولا عبء بيوم الدخول (يأتي الزوج المذكور) في رسم الصداق (إلى العدلين الشاهدين في رسم الصداق أو غيرهما) من بقية عدول البلد لأن وثيقة هذا الطوع تكتب مستقلة عن وثيقة الصداق (ويشهدهما) الزوج (على نفسه) تأكيد لا يضر حذفه (أنه التزم بأداء النفقة والكسوة) الالتزام بالنفقة والكسوة يوجبهما على من التزم بهما، لأن أسباب وجوبهما ثلاثة وهي القرابة والزوجة والتزام. والتنصيص على الكسوة واجب حيث التزم بها الزوج، فإذا لم تذكر مع النفقة في الوثيقة فينظر في عرف أهل البلد، فإن اقتضى دخولها في النفقة فهي واجبة على الزوج أيضا، وإن اقتضى عدم دخولها في النفقة فلا تجب على الزوج حتى يذكرها، والعرف عندنا اليوم<sup>(27)</sup> عدم دخول الكسوة في النفقة إذا اقتصر المتطوع على ذكر النفقة فلا تلزمه الكسوة حتى يطوع بها أيضا (على ربيبه ولد الزوجة المذكورة) في رسم الصداق (من ماله) التنصيص على هذا حسن لأجل رفع النزاع (الخالص له والخاص به) كتابة هذين الوصفين مجرد تلفيف فلا يضر حذفهما من هذه الوثيقة (مدة) اتصال (الزوجية بينهما) المعمول به أنه انما يلزمه الاتفاق إلى البلوغ قادرا على الكسب ولا يلزمه بعد ذلك في حال استمرار الزوجية، فالتعين أن يقول إلى بلوغه قادرا على الكسب، فإذا التزم الزوج بالنفقة مدة استمرار الزوجية ثم بلغ الولد وله عمل يكفيه لحاجياته فقد سقطت نفقته عن زوج أمه، فإذا النفقة الملتزم بها تسقط ببلوغ الذكر قادرا على الكسب وعلى القيام بنفسه وأما الأنثى فبدخول الزوج بها، وتسقط النفقة أيضا بشيء آخر وهو أن يفيء الله على الولد بمال لم يكن بالحسابان مثل الميراث كما تقدم، ويجوز للمتطوع بالنفقة أن يحددها بأجل معين مثل سنة (وهو مع أمه على مائدته) أي الزوج أي لا يجعل نفقة الربيب منفردة عن نفقة أمه مع زوجها، وفائدة النص على هذا راجعة للزوج لأن الزوجة إذا خرجت بولدها من بيت الزوجية لخصام أو غيره وبقيت عند أهلها مدة فلا تطالب زوجها بنفقة ولدها عن تلك المدة لأنه انما التزم بنفقته على مائدته، وكذلك الولد إذا خرج وحده وغاب عن أمه مدة ثم رجع فلا نفقة له عن مدة الغيبة (ولا يطالبها) الزوج (بشيء) مما كان انفق على ولدها أو كساه به، ومحل هذا إذا كان تحت يدها مال لولدها لكونها وصيا عليه وإلا فلا محل لمطالبتها بالاتفاق المذكور (ولا) يطالب الزوج (أحدا) آخر (بسببه) أي الاتفاق فلا يطالب به أبأ الولد إذا كان غنيا ولا وصيه أو

(27) نص الفصل 118 من المدونة على أن نفقة الزوجة تشمل حتى الكسوة.

المقدم عليه أو غيرهم. والتنصيب على هذا انما هو تأكيد لأن الملتزم بالنفقة لا يرجع بها، فالأولى حذف قوله ولا يطالبها بشيء ولا أحدا بسببه (التزاما لازما لماله وذمته) تأكيد فقط فلا يضر حذفه لأن الشرع ألزمه ذلك بسبب تطوعه به (ولا يدعي) الزوج (في ذلك) الالتزام بالنفقة والكسوة (عدما) فيه ثلاث لغات : فتح العين والبدال المهملتين، وضمهما، وضم العين وسكون الدال، ومعناه الفقر وفقدان المال (ولا عجزا) تأكيد فقط فلا يضر حذفه (ومهما عجز) الزوج (أو عدم) بكسر الدال المهملة فعل ماض (فقد جعل لها أمرها) وفسر الأمر بقوله (وطاقتها بيدها) والتنصيب على هذا حسن لأجل الخروج من الخلاف بين الفقهاء في الملتزم بالنفقة إذا لم يعلق طلاق الزوجة نفسها على دعواه العدم ثم ادعاه وأثبتته، فمنهم من قال ينفعه ذلك ومنهم من قال لاينفعه وهذا الأخير هو المعلوم عليه، فإذا علق الزوج على دعواه العدم طلاق الزوجة نفسها، فيلزم المعلق عند وجود المعلق عليه بلا خلاف (عرف) الملتزم (قدرة) شهد به عليه بأكمله) أي انه مكلف رشيد طائع صحيح (وعرفه) أو عرف به أو تصفه (وفي كذا) أي وفي الساعة...

وإذا مات المتطوع سقط الرجوع عنه وإن كان الانفاق لمدة معينة لم تكمل لانه هبة لم تقبض، والقاعدة أن الهبة تبطل بموت الواهب قبل القبض.

وإذا كان للريب مال وقد تطوع زوج امه بنفقته فلا ترجع عليه امه لافي حياته ولا بعد موته لأنه معروف من الزوج ولم تترك الام من حقها شيئا في مقابلة نفقته.

### من انفق على صغير يغير التزام ثم أراد الرجوع عليه :

إذا انفق شخص على ولد صغير لغيره وبعد مرور مدة أراد الرجوع عليه بقيمة ما انفق عليه فله الحق إذا توفرت عشرة شروط وهي :

(1) أن يكون للصغير مال ملكه بإرث أو بتبرع عليه، أو يكون له اب غني تلزمه نفقة ولده الصغير، فإن لم يكن للولد مال وله أب فقير فلا يتبع المنفق ذمته.

(2) وأن يوجد المال للولد حين الانفاق عليه أو يكون أبوه موسرا وقت الانفاق عليه ايضا، فلا عبء بالمال الذي تجدد وحصل له حين الرجوع عليه. ولو شرط المنفق عند ارادة الانفاق أنه يرجع في المال الذي يستفيده الولد من بعد فلا يعمل بشرطه.

(3) وأن لا يكون مال الصغير ناضا يتيسر الانفاق منه عليه، بأن يكون المال غير ناض أو ناضا يعسر وصوله إليه؛ والناض هو الدراهم والدنانير أو الأوراق البنكية.

(4) وأن يبقى مال الولد أو يستمر يسر ابيه إلى وقت مطالبة المنفق بنفقته، فإن تلف المال الذي كان له حين الانفاق لم يتبع المنفق ذمته. وإذا تجدد له مال آخر حين الرجوع عليه لم يؤد منه النفقة.

(5) وعلم المنفق حين اجراء النفقة على الصغير بوجود المال في ملكه أو بأن اباه غني، ولا يكفي علمه بحياة الاب دون علمه بغناه، فإن كان للولد مال أو أب غني ولم يعلم به المنفق حين الانفاق بأن ظن انه لا مال للولد وان اباه فقير فلا يرجع بالنفقة عليه.

(6) وأن ينوي المنفق الرجوع على الولد أو على ابيه ويحاسب بما انفق على الولد، فإن نوى أنه ينفق عليه مجانا لوجه الله أو لم ينو شيئا فلا رجوع له، وهذا التفصيل في غير الولد المطروح عمدا في الطريق وهو المسمى باللقيط فإذا التقطه احد وانفق عليه فله الرجوع على أبيه مطلقا : قصد الرجوع أو قصد عدمه أو لم يقصد شيئا.

(7) وأن يخلف المنفق على أنه قصد الرجوع بما كان ينفقه على الولد، أو يكون قد أشهد عدلين على قصد الرجوع لأنه إذا شهد بذلك فلا يطالب بالخلف، فالمطلوب في تحقق الرجوع هو الاشهاد أو الحلف عليه.

(8) وأن لا يسرف في الانفاق على الولد، والسرف هو تجاوز المعتاد في النفقة، فإن أسرف فيها فلا يرجع بالسرف.

(9) وأن لا يكون العرف المحلي عدم الرجوع بالنفقة على الصغير، وإلا فلا رجوع له.

(10) وإثبات النفقة على الصغير بموجب عدلي أو لفيفي.

فإذا توفرت هذه الشروط العشرة رجع المنفق بنفقته، كان الولد ذكرا أو انثى، ربيبا للمنفق أم لا، كان المنفق أبا أو أما أو وصيا أو مقدم قاض أو كفيلا أو غيرهم. وإذا كان للولد مال واب غني فيقدم مال الولد وان لم يف بالنفقة كملها الاب لكون الولد بالنسبة للزائد على ماله فقيرا. وإذا اختل احد الشروط العشرة اعتبرت النفقة على الولد تبرعا عليه وقد قبضه فلا يرجع المنفق بها عليه أو على أبيه الموسر. والشروط العشرة هي المجموعة في هذه الأبيات :

|                            |                         |
|----------------------------|-------------------------|
| ومنفق على صغير يرجع        | بعشرة من الشروط تجتمع   |
| وجود ماله بحال النفقة      | مع علم منفق به وحققه    |
| وأثبت الانفاق من أجل الولد | ولم يصبه تلف ذا يعتمد   |
| وغير ناض ونوى الرجوع       | وكان غير سرف وقوعا      |
| مع اليقين أنه كذلك         | أو الشهادة به هنالك     |
| ولم يكن عرف جرى بلا رجوع   | تمت به شروط هذا الموضوع |

وتوقف هذا الموضوع على ثلاث وثائق لم يذكرها المؤلف وهي :

### الاشهاد بالانفاق على نية الرجوع بالنفقة

الحمد لله أشهد فلان بن فلان الفلاني الساكن بكذا ان جميع ما يصيره على الولد الصغير فلان بن فلان الفلاني البالغ من العمر نحو اعوام كذا الذي في كفالته وعلى مائدته — أو الذي

في كفالة فلان بن فلان الفلاني الساكن بكذا — من نفقته وكسوته وسائر ضرورياته هو منه بقصد المحاسبة والرجوع في ماله — أو في مال أبيه الموسر — لا بقصد الحسبة والتبرع عرف قدره شهد به عليه من أشهده به وبأتمه وعرفه — مثلاً — وفي...

#### اثبات الانفاق على الولد الصغير

الحمد لله شهوده الموضوعه اسمائهم عقب تاريخه (28) يعرفون فلان بن فلان الفلاني الساكن بكذا ويشهدون بأنه هو الذي كان ينفق على الولد فلان بن فلان الفلاني المعروف عندهم كذلك ويكسوه ويقوم بسائر ضرورياته في صغره وهو في كفالته وعلى مائدته مدة من نحو اعوام كذا سلفت — أو تقول ويدفع نفقته إلى كافله فلان بن فلان الفلاني الساكن بكذا المعروف عندهم ايضاً مدة كذا يعطيه في كل شهر كذا — ولا يعلمون انه قطع عنه النفقة طول المدة المذكورة كل ذلك في علمهم علموه بالخالطة والمشاهدة والاطلاع — أو تقول علموه باقرار الكافل لديهم بذلك — وبمضمونه قيدت شهادتهم لسائلها في...

ولا ترد في هذا الموجب بأنه كان ينفق على الولد من ماله الخالص له والخاص به، فإذا كتبت في هذا الموجب بطلت الشهادة لأنه محض زور إذ من اين للشهود ان النفقة من ماله الخاص به قاله التسولي.

#### اليمين على قصد الرجوع بالنفقة

الحمد لله توجه شهيداه عن اذن من يجب صحبة فلان بن فلان الفلاني الساكن بكذا إلى مسجد كذا ووقف بين منبره ومحرابه مستقبلاً بمحضر المصحف الكريم واضعاً اصبعه على قوله تعالى قد سمع الله الخ وحلف يميناً قال فيها بالله الذي لا إله إلا هو لقد أجريت النفقة والكسوة على الولد فلان بن فلان الفلاني مدة اعوام كذا من مالي الخاص بي لأجل أن ارجع بذلك واحاسيه بما صيرت عليه وما قبضت منه شيئاً ولا تبرعت به ولا اسقطت ولا أحلت ولا استحللت ولا أخذت رهناً ولا ضامناً ولا عوضاً ولا خرجت عن ذلك ولا عن شيء منه بوجه من الوجوه فمن حضر اليمين واستوعبها من الخالف بحيث يجب وكما يجب قيد شهادته به عليه وهو عارف قدره وبأتمه وعرفه — مثلاً — وفي....

«تنبيهان» الأول : من انفق على بالغ فله الرجوع بما انفق عليه كان موسراً أو معسراً إلا إذا قصد صلته أو جرى العرف المحلي بعدم الرجوع، فإن اختلفا في قصد الرجوع حلف المنفق أنه أنفق ليرجع إلا أن يكون قد اشهد بذلك، ولا فرق بين الزوجة وغيرها.

الثاني : اقرار الرجل في مرضه لبيته بما لا يمنعه من مطالبتها بما كان انفق عليه في حياته، إذ حكم ذلك حكم الاسقاط قاله الخطاب.

وهنا انتهت عقود التطوعات ثم رجع المؤلف فذكر وثيقتين متعلقتين بالطلاق :

(28) تقول عوض عقب تاريخه : أسفله. لأن التاريخ يسجل في طبعة الوثيقة.

## (تطليق المرأة نفسها بالاخذ بشرطها بانقضاء مدة الغيبة)

هذه كيفية كتب وثيقة تطليق الزوجة لنفسها بنفسها عند مغيب زوجها أكثر من كذا، بسبب الأخذ بشرطها، وهو تطليق نفسها عند المغيب عنها أكثر من ستة أشهر — مثلاً — والموضوع أنه ترك لها النفقة، فقله بالاخذ الباء سببية أي بسبب اخذها بشرطها على الزوج وهو أنها تطليق نفسها عند غيبته عنها أكثر من ستة أشهر. وسبق أن هذا الشرط لا ينافي العقد ولا يقتضيه فيجوز اشتراطه في صلب العقد ويجب الوفاء به إذا علق عليه الطلاق وإذا وقع طوعاً بعد العقد فهو لازم للزوج. وقوله بانقضاء الباء بمعنى عند. وقوله مدة الغيبة هي مازاد على ستة أشهر، وهذا ان شرطت الزوجة عدم الغيبة هذه المدة، فإن شرطت أقل منها أو أكثر فالعمل على ذلك (تقول : الحمد لله حضرت لدا شهيديه) أي الرسم الذي يتلى (فلانة بنت فلان الفلاني) المذكورة في رسم الزوجية اعلاه أو حوله المؤرخ بكذا والمدرج بعدد صحيفة مختلفة (وذكرت لهما أن زوجها اعلاه أو حوله شرط لها في رسم صداقها حيث اشترى) أي في المكان المشار إليه وهو اعلاه أو حوله، ولا يضر ذكر هذا الشرط في رسم صداقها على الكيفية السابقة لأنه لا ينافي العقد وهو لازم للزوج حيث علق عليه طلاق الزوجة نفسها بنفسها كما سبق، فإن تطوع به الزوج في رسم مستقل فقد التزم لها في رسم التطوع المضمن بعدد صحيفة مختلفة (أن لا يغيب عنها من مدينة كذا لا غيبة قريبة ولا بعيدة لا طائعا ولا مكرها لا قبل البناء ولا بعده ازيد من ستة أشهر وأنه مهما غاب عنها ازيد من المدة المذكورة) وهي ستة أشهر (فقد جعل لها امرها بيدها بطلقة واحدة) توقعها على نفسها (تملك بها امرها دونه) هذا من فقه الاحكام فحذفه أولى لأن موضوعنا فن التوثيق. وقوله شرط لها في رسم صداقها صريح في أن الشرط مشهود به على الزوج في رسم الصداق، فالشرط ثابت بالحجة لا أنه مجرد دعوى منها، وأما قوله وذكرت لهما فيعني وفق ما هو ثابت في رسم الصداق فالزوجة تحكي ما هو ثابت في الرسم. والاحسن أن تقول بعد الحمد لله : بما أن الزوجة فلانة بنت فلان الفلاني المذكورة في رسم الصداق حوله — مثلاً — كانت اشترطت على زوجها فلان بن فلان الفلاني المذكور معها في الرسم المشار اليه أن لا يغيب عنها من مدينة كذا الخ. (وأنه غاب عنها ازيد من المدة المذكورة) أي وحيث انه غاب عنها أكثر من ستة أشهر يعني حسبما ثبت ذلك بالموجب المؤرخ بكذا والمدرج بعدد صحيفة مختلفة كذا فلا بد من ثبوت الغيبة وانقضاء مدتها المشترطة، إلا إذا شرطت على زوجها ايضاً انها مصدقة في دعوى المغيب وفي انقضاء المدة بدون بينة ولا يمين فلا تطالب بأعمال الموجب على ذلك (وأرادت الآن الاخذ بشرطها المجهول لها من زوجها) المشهود به عليه في الزوجية أو في رسم مستقل كما سبق (فتوجه شهيداه) أي الرسم (صحبتها إلى مسجد كذا) إن كان محل التخويف عند اهل البلد وإلا ففي أي مكان يكون فيه التخويف عندهم، أو فتوجه شهيداه إلى بيتها ان كانت محتجبة لا تخرج اصلاً (وحلفت بين منبره ومحراه) أي المسجد (قائمة) منصوب على الحال من الضمير المستتر في حلفت (مستقبلة) منصوب على الحال ايضاً أي متوجهة للقبلة، والمقصود بهذا كله هو تخويف الخالف إذا كان ظالماً، ولزيادة تخويفه يوق بالمصحف ويطلب منه أن يضع اصبعه على

قوله تعالى ﴿قد سمع الله قوله التي تجادلك في زوجها إلخ﴾ (قالت في يمينها بالله الذي لا إله إلا هو لقد غاب عني زوجي المذكور أزيد من ستة أشهر ولا أدنت له في ذلك) المغيب، ولابد أن تزيد في يمينها : ولا رجوع من غيبته سرا ولا جهرا ولا اسقطت عنه حكم ماضى لي من المغيب ولا سقط لي بوجه ولا كان سكوتي بعد انقضاء ستة أشهر وتلومي اسقاطا لحقي في ذلك (يمينا تاما) هذا فقه فالأولى حذفه، وصوابه أن يقول تامة بالتأنيث لأن اليمين مؤنث معنوي قال في القاموس واليمين القسم مؤنث لأنهم كانوا يتأسحون بأيمانهم فيتحالفون، وجمعه أيمان وأيمان (بمحضر شهيديه) وسماعهما لليمين المذكورة، ومحل مطالبتها باليمين إذا لم تشترط على زوجها أنها مصدقة في دعوى المغيب وفي انقضاء مدة الغيبة بدون بينة ولا يمين، فإن شرطت ذلك فلا يمين عليها (ولما تم حلفها المذكور) أعلاه (وكمل) عطف تفسير على قوله تم — بناء مشأنا فعل ماض — فهو تأكيد فقط (طلقت نفسها) هذا هو جواب لما التي هي حرف وجود لوجود لا عمل لها (عليه) أي على الزوج (طلقة واحدة بائة) يعني لأنها مملكة كما نطقت به الزوجة فإن لم تقل لك مملكة فالطلقة رجعية والصواب حذف بائة لأنه فقه (مملكة) تكتب هذا الوصف ان نطقت به الزوجة وإلا فلا تكتبه (بعد بنائه بها) إن كان لك علم به وإلا فزد بذكرها (أو تقول قبل بنائه بها) يعني إن كان لك علم به أيضا وإلا فقل بذكرها، وأو للتنوع لا للتخير (على سنة طلاق غير المدخول بها وحكمه وسيله) هذا كله فقه فالأولى حذفه، والسنة في طلاق غير المدخول بها إنها لأعادة عليها ولا اسكان لها ولا نفقة ولا كسوة (ملك) الزوجة (بها) أي بتلك الطلقة كانت قبل البناء أو بعده، فهو راجع للحالتين معا (أمرها دونه) أي دون مشاورته فستقل بتطليق نفسها منه، وهذا كله تفسير لقوله مملكة. وبعض الموثقين يزيد هنا : بما جعل لها زوجها المذكور في رسم صداقها المقيد هذا فيه، أو في رسم التطوع به أعلاه أو حوله. (عرفت) الزوجة (قدره) أي قدر المشهود به عليها (شهد) الشاهد (به عليها بأكملها) أي الاشهاد وهو أنها مكلفة طائعة ولا يشترط هنا رشدها لأن الحقوق البدنية لاجزر فيها وسواء كانت صحيحة أو مريضة (وعرفها) اسما وذاتا ونسبا أو اسما ونسبا فقط إذا كانت محتجة (أو عرف بها) الأولى إذا لم يعرفها الشاهد أن يصفها ولا يكفي التعريف بها على ما جرى به العمل (وفي كذا) اي وفي الساعة من يوم... (29).

وتجب كتابة هذا الطلاق مع مستنداته المذكورة في محول رسم الصداق أو بأسفله أو في رسم ثبوت الزوجية ان تلف الصداق، فتكتب فيه وثيقة التطوع بعدم الغيبة أكثر من كذا إذا لم يشترط حين عقد النكاح ثم وثيقة اثبات هاته الغيبة ثم اليمين على ذلك إذا لم يجعلها الزوج مصدقة في دعوى هاته الغيبة بدون اثبات ولا حلف ثم وثيقة الطلاق، نعم إذا كانت هذه المستندات في علم الشاهد ضمنها في رسم واحد وهو وثيقة الطلاق.

وموضوع هذه الوثيقة أن الزوجة كانت اشترطت على زوجها أنه إذا غاب عنها أكثر من نصف سنة فإنها تطلق نفسها ثم غاب عنها الزوج أكثر من تلك المدة وترك لها المال الذي تنفق

(29) تقول عوضه : وفي التاريخ أعلاه.

منه على نفسها فلها الحق في أن تطلق نفسها بنفسها إذا اثبتت الشرط والغيبية المذكورة وحلفت على ذلك. فإذا لم يترك لها ما تنفقه على نفسها في هذه الصورة فلها الحق في تطليق نفسها إما بالأخذ بشرطها المذكور وهذا أسهل عليها وإما بسبب عدم الاتفاق عليها فتدخل في مسألة قطع المرأة على زوجها الغائب وسيذكر المؤلف وثيقته من بعد، وكان حقه أن يذكرها هنا، وبقي على المؤلف وثيقة اثبات الغيبية ومدتها، وتكتبها هكذا :

#### اثبات غيبة الزوج ومدتها

الحمد لله شهوده الموضوعه اسمائهم عقد تاريخه يعرفون فلان بن فلان الفلاني الذي كان يسكن بمحل كذا المعرفة التامة ومعها يشهدون بأنه غاب عن زوجته فلانة بنت فلان الفلاني المعروفة عندهم كذلك إلى بلد كذا هذه مدة من نحو كذا سلفت عن تاريخه — أو تقول بحيث لا يعلم موضعه — واتصلت غيبته إلى الآن وحتى الآن كل ذلك في علمهم علموه بالمخالطة والاطلاع على الاحوال — مثلاً — وبمضمنه قيدت شهادتهم لسائلها منهم في ...

وهذا إذا كان الموجب لقيفيا فإن كان عدليا قلت الحمد لله الواضع شكله عقب تاريخه يعرف فلان الخ.

ويوجد هنا في كثير من النسخ اربع وثائق مكررة مع ما تقدم في وثائق النكاح وهي اثبات وفاة الزوج وصداق الثيب المتوفى عنها واثبات طلاق الزوج السابق وصداق الثيب المطلقة، وتقدم شرحها هناك.

#### (استرعاء في ضرر الزوج بزوجه بعد خلعها منه ليرد لها الخلع)

هذه كيفية كتابة الوثيقة لشهادة اللفيق بضرر الزوج بزوجه، المقامة بعد خلع الزوجة من زوجها، لأجل أن يرد الخلع لها إن كان مالا، فالاسترعاء هو الشهادة العلمية وتسمى الوضعية وهي شهادة الشاهد بما في علمه سواء كان الشاهد عدلاً أو من لفيق الناس، وقوله بعد خلعها منه ظرف لقوله استرعاء لا لقوله ضرر الزوج بزوجه لأن هذا الضرر سابق على الخلع بل هو السبب فيه، وإقامة الموجب بالضرر تكون بعد وقوع الخلع والطلاق، واللام في قوله ليرد للتعليل أي لأجل أن يرد الزوج المطلق للمطلقة المخالعة به وهو العوض الذي اعطته إياه ليطلقها يعني أو ليسقط عنها ما التزمت به في سبيل طلاقه إياها وكان حق المؤلف أن يذكر هذه الوثيقة متصلة بطلاق الخلع (الحمد لله شهوده) أي الرسم الذي يتلى، ففيه عود الضمير على ما بعده وهو جائز هنا كما سبق. وهذه الوثيقة لفيقية استرعائية سماعية (الموضوعه اسمائهم عقب تاريخه يعرفون الزوجين) اسما وعينا ونسبا (كانا) الأولى حذف كلمة كانا وقد كتبها بعض العدول فلما اعطى الرسم للقاضي قصد كتابة الثبوت فيه ووضع شكله في وثيقة التسجيل قال له ما سبب مجيء كانا في الوثيقة ؟ ثم شطب عليها (فلان بن فلان الفلاني وفلانة بنت فلان الفلاني) بدل من

قوله الزوجين (المعرفة التامة) هي التي لاشك معها ولا احتمال (الكافية شرعا) أي في الشرع وهذا من الفقه كما سبق (بها ومعها) أي بالمعرفة التامة ومعها وهما تأكيد فقط فلو حذفهما وادخل الواو على قوله (يشهدون بأنهم سمعوا) ولك ان تقول بأنهم لم يزالوا يسمعون (سماعا فاشيا) هو السماع من كثير من الناس الذين لا يضبط عددهم ولا أوصافهم، وبعبارة السماع الفاشي هو الشائع عن جماعة لا يعرف عددهم ولا أوصافهم ولا أسماءهم جميعا وهذا السماع يفيد الظن فقط، وهذا شرط أول في صحة شهادة السماع فإذا قال الشهود سمعنا كذا، ولم يزيدوا سماعا فاشيا فشهادتهم باطلة، وإذا عينوا المسموع منهم بأن قالوا سمعنا من فلان بن فلان الفلاني وفلان الفلاني وفلان الخ كذا فليست هذه شهادة سماع بل هي شهادة النقل وشروط قبولها خمسة وهي : كون الناقل اثنين، والعدالة في الجميع، وبقاء الأصل على شهادته حتى يحكم بها القاضي، وقول الأصل انتقالا عنا، وكون الأصل معذورا (مستفيضا) السماع المستفيض هو الذي يفيد الظن القوي القريب من اليقين، فهو أقوى من السماع الفاشي ولكن الموثقين يريدون بالمستفيض هنا السماع الفاشي فقط لأنه كاف في اثبات الضرر، وایضاح هذا المقام أن أنواع السماع في الشهادة ثلاثة :

1) السماع المتواتر وهو السماع من عدد كثير لا يحصى عددهم سماعا منتشرا يفيد العلم واليقين، مثاله السماع بأن مكة موجودة في الجزيرة العربية، ويسمى هذا النوع بالتواتر، والشهادة به تكون على القطع، والسماع المتواتر انما هو مستندها، وهذا السماع في المرتبة الأولى ولا تحتاج الشهادة به إلى الاستفسار لأنها أقوى من شهادة العدلين التي تفيد الظن ومع هذا لا تستفسر، قال أبو حفص الفاسي في شرح لامية الرقاق : ان شهادة ستين رجلا عدد محصل للعلم ولا سيما مع القرائن المقتضية لذلك سواء كان فيهم عدول أو لم يكونوا.

2) والسماع المستفيض، وهو الذي يفيد الظن القوي القريب إلى القطع وهو المعبر عنه بالاستفاضة، مثاله الشهادة بأن اولاد السيد الفلاني هم شرفاء النسب، والشهادة به قطعية أيضا ولا تستفسر ومستندها هو الاستفاضة وهذا النوع في المرتبة الثانية.

3) والسماع الفاشي، وهو الذي يفيد مطلق الظن، مثل السماع بالضرر الحاصل من الزوج لزوجته، ويشهد به الشاهد على السماع وهو المسمى بشهادة السماع ولا بد من استفسارها ولا تقبل إلا في مواضع مخصوصة بشروط معدودة.

إذا علمت هذا فالسماع الفاشي كاف في اثبات الضرر فالأولى حذف قوله مستفيضا (على ألسنة العدول وغيرهم) الأولى ان تقول على ألسنة اهل العدل وغيرهم، وهذا شرط آخر في صحة شهادة السماع وهو الجمع بين السماع من أهل العدل وغيرهم، وهو عام في جميع مواضعها إلا في الضرر فيكفي أن تقول على ألسنة لفيف الناس من الجيران والنساء والخدم وغيرهم، فلا يشترط في شهادة السماع به السمع من أهل العدل وغيرهم كما يومه صنيع المؤلف، نعم إذا اتفق في هذا الضرر أن السماع من أهل العدل ومن لفيف الناس فهو أكمل. وتنص من قبول شهادة السماع في ثبوت ضرر الزوج لزوجته مع الضرر عن الزوجة فيقبل



السمع حتى من لفيف الناس وحدهم بخلاف شهادة السماع في غير الضرر فلا بد فيها أن يكون السمع من أهل العدل ومن لفيف الناس وإذا كان من خصوص أهل العدل أو من خصوص لفيف الناس فالشهادة به باطلة (أن الزوج المذكور يضر بزوجه المذكورة) بأحد أربعة أشياء : الأول في بدنها وهو قوله (بالضرب) أي بسبب الضرب يعني المؤلم، واعلم أن ضرب الزوج لزوجته على نوعين :

أحدهما الضرب المؤلم وهو المتفاحش والمؤذي لها وهو الذي يبقى معه أثر جرح أو شجة في البدن ويقال له الضرب المبرح بكسر الراء مشددة ومخففة، وهو ضرر في الشرع تطلق به الزوجة على زوجها لأن الضرر يجب رفعه قال الخطاب نقلا عن ابن فرحون : من الضرر قطع كلامه، وتحويل وجهه في الفراش عنها، وإيثار الضرة عليها، وضربها ضربا مؤلما اه وهو صريح في كون الضرب المؤلم ضررا بالزوجة ومن المقرر أن الضرر تطلق به الزوجة ان طلبت الفراق، وإذا شهدت البينة بأن الزوج يضرب زوجته ضربا مؤلما ولم تذكر بأنه مضر بها فلها طلب الطلاق ولا يحتاج إلى أن تشهد بالضرر البينة بل ما ذكرته ضرر بنفسه. وثانيهما الضرب الخفيف وهو الذي لا يبقى معه أثر في الذات. وحده بعض الفقهاء بعشرة أسواط معتدلة، وهذا ليس بضرر حتى يتكرر فإن لم يتكرر فلا تطلق به الزوجة لأن الضرب الخفيف لا يكاد يسلم منه الأزواج فصار كالدخول عليه فلا يعتبر ضررا حتى يتكرر قاله المتطي.

والثاني في عرضها وهو قوله (والشتم) أي المتكرر وهو القول السيء الذي لا يحب الله الجهر به، فهو ضرر أيضا.

والثالث قوله (ويسيء عشرتها) أي يعاملها بما لا يعامل به الأزواج زوجاتهم والمنافي لما أمر الله به من امساك بمعروف أو تسريح بإحسان، وتسوء العشرة بتحويل وجهه عنها في الفراش وإيثار الضرة عليها وبالتضييق بها كما تكون بالضرب والشتم فهو من عطف العام على الخاص إلا إذا حملناه على غير الضرب والشتم.

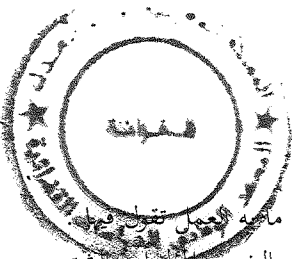
والرابع قوله (ويجرحها) أي يقطع عنها الكلام أو لا يبيت معها. وأما قوله (ويؤذيها بأنواع الاذاية) فهو من عطف العام على الخاص لأن الاذاية تكون بالأمور السابقة وبغيرها، ومعناه ان الزوج يؤذي زوجته بأنواع من الاذاية المنهي عنها شرعا. وكل واحد من الأمور المذكورة ضرر في الشرع، والقاعدة أن الضرر يجب رفعه، فكيف إذا اجتمعت الأمور كلها، وظاهر كلام المؤلف أنه لا بد من اجتماع الأمور الأربعة حيث عطفها بالواو التي تفيد الجمع، مع ان كل واحد منها ضرر في حد ذاته تطلق به المرأة على زوجها، فكان حقه أن يعطفها بأو التي تكون للتتويج.

ومن شروط صحة الشهادة بالضرر أن يشهد الشهود بأن ارتكاب الزوج للضرر هو من غير سبب مقبول أي أنه مجرد ظلم لها، فتزیده في الوثيقة وتعب عنه بما يفيد مثل من غير ذنب تستوجب به ذلك فقد نص ابن القاسم على أن المرأة قد تستوجب الضرب الوجيع بسبب ذنب

ترتكبه إذا كان هذا الذنب معروفاً، وقد شج عبد الله بن عمر زوجته صفية، وضرب الزبير بن العوام أسماء بنت أبي بكر الصديق لكونها كانت تخرج بغير إذنه ضرباً وجيعاً فشكت بذلك إلى أبيها فقال لها اصبري فإن الزبير رجل صالح ولعله يكون زوجك في الآخرة فإنه بلغني أن الرجل الصالح إذا ابتكر امرأة تكون له زوجاً في الجنة، فلا تكون الشهادة بالضرب أو بالضرر عاملة حتى يقول الشهود انه ضربها أو أضر بها من غير ذنب تستوجبها قتله المتطلي ونقله التسولي في شرحه للتحفة لدى كلامها على إثبات الضرر بين الزوجين. فإذا سقط هذا الشرط من الوثيقة فالشهادة باطلة (ولم يزل حاله مستمراً) ولك أن تقول مستمرة بناء التأنيث لأن الحال تذكر وتؤنث (على ذلك) الأضرار المذكور بزوجه المذكورة (وما كف) بتشديد الفاء المفتوحة فعل ماض مضعف أي وما انتهى الزوج من ضرره بزوجه (ولا رجوع) عطف تفسير لما قبله (حتى افدت) أي اختلعت الزوجة (منه) أي من الزوج المضر بها. وهذا شرط آخر في صحة الشهادة بالضرر وهو أن يشهد الشهود بعدم اقلاع المضر عن أضراره إلى أن اختلعت منه الزوجة، فلا بد في شهادة الضرر أن يضمن الشهود فيها عدم إيقاف الضرر (كما هو مذكور برسم خلعها) وتكتبه إن ذكره اللفيف وإلا فاسكت عنه (كل ذلك) المشهود به في الوثيقة (في علمهم وصحة يقينهم) أي الشهود، وهذا مناقض لصدر الوثيقة لأن صدرها يدل على أن الشهود لا علم لهم بالضرر المذكور وإنما سمعوه من الناس سماعاً فاشياً، وسبق أن السماع الفاشي يفيد مجرد الظن ولا يفيد الظن القوي فضلاً عن العلم واليقين، وعجز الوثيقة يفيد أن الشهود عالمون بالضرر ومتيقنون به، وهذا هو التناقض وهو من مبطلات الرسوم، فالصواب حذف كل ذلك في علمهم وصحة يقينهم، لأن شهادة اللفيف هنا هي شهادة السماع قال ابن عرفة شهادة السماع هي لقب لما يصرح فيه الشاهد باستناد شهادته لسماع الخ وشهادة السماع لا تحتاج لذكر المستند لأنها ليست علمية فقلوه (بالسماع الفاشي) الأولى تحذفه أو تقول ومستندهم السماع المذكور وإن كان هذا غير واجب ذكره في وثيقة السماع (ومبضمته قيدت شهادتهم مسؤولة منهم لسائلها في كذا).

(فلان بن فلان) الفلاني (وفلان بن فلان الخ) أي إلى آخر اللفيف الاثني عشر رجلاً، ولابد من ذكر المعرفة أو التعريف أو الوصف لكل واحد منهم (شهدوا لدا من قدم لذلك لموجبه فثبت) يكتبه القاضي بخطه أو يكتبه نائبه تحت آخر الشهود كما يضع شكله في البياض باليمين أسفله (الحمد لله أشهد الفقيه الاجل العالم العلامة الافضل قاضي مدينة كذا) أو قرية كذا (وهو... اعزه الله تعالى وحفظه) العدول اليوم يقولون وحرسها أو وحرس ولايته في محل وحفظه (بشوت الرسم) أي الموجب (أعلاه عنده الثبوت التام بواجبه وهو حفظه الله تعالى بحيث يجب له ذلك من حيث ذكر وفي التاريخ أعلاه) محله إذا كان يوم التسجيل هو يوم التلقي من اللفيف فإن تأخر التسجيل فقل وفي يوم كذا من الشهر أعلاه. ثم يضع العدلان الشاهدان شكلهما! اشهاداً على القاضي بشوت الموجب عنده.

ولا يشترط في صحة شهادة السماع بالضرر طول الزمان.



ولابد للزوجة هنا من يمينين :

احدهما يمين مكمل للنصاب لأن شهادة السماع بمنزلة عدل واحد على ما فيه الإجماع فتقول :  
بالله الذي لا إله إلا هو ان الزوج فلان الفلاني ضرتني ضررا فاحشا بالضرب الموم أو بالشتم  
المتكرر أو بالهجران من غير ذنب أستحق به ذلك.

وثانيتهما يمين تهمة تقول فيها : بالله الذي لا إله إلا هو اني ما خالعت زوجي ودفعت إليه ما  
دفعت أو أسقطت عنه ما أسقطت إلا بسبب اضراره بي واساءته إلي. ولها أن تجمع الامرين  
المخلوف عليهما في يمين واحدة فتقول : بالله الذي لا إله إلا هو ان كل ما سمعه الشهود لحق وما  
كان خلعي من الزوج إلا لاضراره بي ولم يكن باختيارى.

ويثبت الضرر بشهادة السماع بالموجب العدلي فتقول الواضع شكله عقب تاريخه يعرف  
الزوجين فلانا وفلانة المعرفة التامة ومعها يشهد بأنه لم يزل يسمع من النساء والجيران والخدم  
وغيرهم أن الزوج المذكور إلخ.

وكما يثبت الضرر بشهادة السماع يثبت ايضا بالشهادة القطعية ممن له مجاورة ومخالطة  
للزوجين أو قرابة أو مصاهرة وإطلاع على احوالهما، بل هذه اقوى، وتكتب وثقتها إذا كان الموجب  
لفيقيا هكذا :

الحمد لله شهوده الموضوعه اسماؤهم عقد تاريخه يعرفون الزوجين فلانا وفلانة معرفة تامة  
ويشهدون بأن الزوج المذكور لم يزل مضرا بزوجته المذكورة في بدنها بالضرب المؤلم — مثلا — من  
غير ذنب تستوجبه ولا يعلمون انه اقلع عن ذلك إلى ان اختلعت منه الزوجة المذكورة بسبب  
الضرر المذكور كل ذلك في علمهم بالمخالطة والمشاهدة والمجاورة والإطلاع وبمضمنه قيدت  
شهادتهم لسائلها منهم في...

وإذا كان الموجب عدليا قلت يشهد من يضع شكله بمعرفته للزوجين إلخ.

ويثبت الضرر ايضا بشهادة عدل وستة من اللفيف أو عدل وامرأتين أو عدل واحد مع  
اليمين أو امرأتين مع اليمين، ولابد للمرأة من ان تحلف يمين التهمة السابقة مع البينة القطعية.

ثم إذا ادلت المطلقة طلاق الخلع بموجب الضرر وعجز المطلق عن معارضته وحلفت المرأة  
اليمين الواجبة عليها واعذر الشرع للمطلق الاعذار النهائي حكم عليه بأن يرد المال الذي قبضه  
من المرأة على سبيل الخلع ويسقط كل ما التزمته المرأة خلعا من رضاع الولد وفرضه أو اسقاط  
الحضانة أو غير ذلك، وأما الطلاق فهو لازم.

وإذا كانت الزوجة اشهدت في عقد الخلع أنها تفعله باختيارها ورضاها وأن الزوج لم يضر  
بها وأنها اسقطت عنه البينة المسترعة وغيرها، وبعد الطلاق اقامت بينة بالضرر فتقبل منها ولا  
يضرها ما اشهدته على نفسها في عقد الخلع.

ومحل حلف المطلقة يمين التهمة إذا لم تفعل الاسترعاء قبل عقد الخلع، وهو أن تشهد عدلين سرا على أنها مكرهة على الاختلاع الذي ستجعله مع الزوج بسبب ضرره إياها، فإن استرعت لم تحلف يمين التهمة، وتكتب وثيقة الاسترعاء بالضرر هكذا :

### استرعاء الزوجة بالضرر

الحمد لله أشهدت المرأة فلانة بنت فلان الفلاني الساكنة بكذا أنها متى أعطت زوجها فلان بن فلان الفلاني شيئا من مالها خلعا أو أسقطت عنه حقوقها الراجعة للزوجة وغيرها أو شيئا منها خلعا فليس ذلك باختيارها ولا عن طيب نفسها وإنما تفعله مكرهة رغبة في فك عصمتها منه فتستريح من ضرره بها وتعديه عليها وإنها مهما تخلصت منه فإنها ترجع عليه في كل ما أعطته أو التزمت له وإنها إن أسقطت عنه الاسترعاء وغيره فهي غير ملتزمة له أشهاد استرعاء واستحفاظ واستكتام للشهادة عرفت قدره شهد به عليها بأتمه وعرفها أو تقول بنعتها كذا وكذا وفي الساعة من يوم ...

«تمة» بقي على المؤلف وثائق تتعلق بالزواج والفراق، منها :

### وثيقة الحكم بفسخ النكاح لعدم الأشهاد به

الحمد لله لما ان كان فلان بن فلان الفلاني الساكن بكذا تزوج بفلانة بنت فلان الفلاني وبنى بها هذه مدة من نحو كذا سلفت عن تاريخه ولم يكن وقع بينهما أشهاد بعقد النكاح الذي هو شرط من شروطه وبعدما رفع امرهما للفقير الاجل العالم قاضي كذا وهو ..... اعزه الله تعالى وثبت ذلك لديه بموجب لفيفي — أو عدلي أو باقرار المتناكحين — حسبما بالرسم اعلاه أو حوله المؤرخ بكذا والمدرج بعدد صفحة مختلفة كذا حكم اعزه الله وسدده بفسخ النكاح المذكور لفساده بعدم وقوع الأشهاد على العقد له وهو شرط صحة في البناء قال ابن عاصم وفي الدخول الحتم للأشهاد وأن هذا الفسخ بطلقة بائنة وتستبرأ المرأة بثلاث حيض ولهما المراجعة إن شاء حكما تاما انفضه وامضاه وأوجب العمل بمقتضاه بمحضر المتناكحين وولي المرأة فلان بن فلان الفلاني وسماعهم للحكم المذكور شهد على من يجب دامت كرامته بما فيه عنه وهو بحيث يجب له ذلك من حيث ذكر وعلى من عداه بحال كمال الأشهاد وعرفهم أو عرف بهم أو بنعتهم الخ وفي ...

### وثيقة الحكم بفسخ النكاح المنعقد في العدة

الحمد لله حيث كان فلان بن فلان الفلاني تزوج بفلانة بنت فلان الفلاني ثيبا من طلاق زوج سابق في كذا حسبما يرسم الصداق اعلاه — أو حوله — المؤرخ بكذا والمدرج بعدد

صفحة مختلفة كذا ثم وضعت ولدا ذكرا — أو انثى — بعد مكثها في عصمته مدة من أربعة اشهر — أو خمسة اشهر مثلا — حسبما باقرار الزوجين المذكورين طوع بذلك الفقيه قاضي مدينة كذا وهو أعزه الله تعالى وحرس ولايته فحكم بفسخ النكاح المنعقد على الوجه المذكور لوقوعه في داخل العدة من طلاق الزوج السابق حيث لم يكن بين بناء الزوج الثاني بها وبين ولادتها إلا ما ذكر من المدة دون كمال ستة اشهر أو تنقص خمسة ايام فقط وإذا لم يكن الزوج وطئها بعد الولادة فقد انقضى استبرأؤها من وطئه وهي حامل وإن كان وطئها بعد الولادة وجب استبرأؤها من ذلك الوطء بثلاث حيض ثم تحل للأزواج قال اللخمي في تبصرته وإن أتت به لاقل من ستة اشهر فسخ النكاح ولا شيء لها من الصداق دخل أو لم يدخل لأنها غارة تعلم بما أحدث هذا هو المشهور من اصل مالك اه حكما تاما انفذه وامضاه الخ.

### وثيقة اقرار الزوج بالرضاع فيمن رضعت فيها زوجته

الحمد لله حضر لدا شهيديه فلان بن فلان الفلاني الساكن بكذا وذكر أن زوجته فلانة بنت فلان الفلاني كان قد تزوج بها ولم يعلم أن بينهما حرمة الرضاع واعترف انه بلغ علمه الآن ان المرأة فلانة بنت فلان الفلاني الساكنة بكذا كانت أرضعت كل واحد منهما في داخل حولي الرضاع فأصبحت الزوجة أخته من الرضاع وصح ذلك عنده وتحقق به فأشهد انه فارق الزوجة المذكورة وانفسخ النكاح بينهما بلا طلاق إذ هي محرمة عليه بالرضاع عرف قدره شهد به عليه بآتمه الخ.

وإذا حضرت الزوجة ووافقتة على الرضاع قلت بمحضر زوجته المذكورة وموافقتها على ذلك عرفا قدره شهد به عليهما بآتمه الخ.

واقرار الزوج بالرضاع يوجب الفراق لأن العقد بيده.

ثم إن وقع هذا الفسخ بعد الدخول فعلى الزوج الصداق كاملا، وإن وقع قبله فعليه نصف الصداق فقط ولا يسقط عنه حتى توافقه الزوجة الرشيدة على صحة الرضاع، لأنه يتهم على انه اراد الطلاق واقرب بالرضاع لاسقاط نصف الصداق عنه الواجب عليه في الطلاق قبل الدخول . فإن اقرت الزوجة وحدها بالرضاع بعد العقد فلا عبوة باقرارها إلا أن يشهد اثنا عشر رجلا بسماع ذلك منها قبل العقد.

### موجب اثبات الرضاع بين الزوجين

الحمد لله الواضع شكله عقب تاريخه يعرف الزوجين فلان بن فلان الفلاني وفلانة بنت فلان الفلاني الساكنين بكذا معرفة تامة ومعها يشهد بأنهما اخوان من الرضاع وأنهما أرضعتهما فلانة بنت فلان الفلاني المعروفة عنده في حولي رضاعهما فمن علم ذلك وتحقق به بالمشاهدة والمخالطة والاطلاع قيده شاهدا به في...

وهذا موجب عدلي وإذا كان الموجب لفيفيا قلت شهوده الموضوعه اسمائهم الخ. والكل شهادته قطعية ويثبت بها الرضاع فشامنهم قبل العقد أم لا، عدى اذا حضروا العقد وسكتوا بلا عذر فترد.

ويثبت الرضاع أيضا بشهادة السماع وان لم تكن من الثقات إذا كانت قبل العقد لابعده ان انكره الزوج لأنه لاينزع بها من يد حائز.

ويثبت الرضاع أيضا بشهادة امرأتين اذا سمعه الأقارب والجيران منهما قبل العقد سماعا فاشيا ولو كانت المرأتان هما أم الزوج وأم الزوجة، فحكمهما حكم الاجنبيات، وتكتب شهادة المرأتين بالرضاع هكذا :

### تلقية شهادة من امرأتين بالرضاع

الحمد لله تلقى شهيده من المرأتين فلانة بنت فلان الفلاني وفلانة بنت فلان الفلاني شهادتهما بمعرفتهما للزوجين فلان بن فلان الفلاني وفلانة بنت فلان الفلاني معرفة تامة ومعها تشهدان بأنهما اخوان من الرضاع وان التي ارضعت كل واحد منهما في داخل حولي رضاعه هي فلانة بنت فلان الفلاني المعروفة عندهما كل ذلك في علمهما وصحة يقينهما بالمشاهدة والمخالطة والمجاورة والاطلاع فمن تلقى منهما ما ذكر قيده شاهدا به عليهما وهما عارفتان قدره وبأتمه الخ ثم تكتب وثيقة :

### موجب ثبوت فشو الرضاع قبل الزواج

الحمد لله شهوده الموضوعه اسمائهم عقد تاريخه يعرفون الزوجين فلان بن فلان الفلاني وفلانة بنت فلان الفلاني المعرفة التامة ويشهدون بأنهم لم يزالوا يسمعون سماعا فاشيا من المرأتين فلانة وفلانة المعروفتين عندهم تقولان قبل عقد النكاح بين الزوجين المذكورين للجيران والمعاريف الثقات وغيرهم بأن فلانة الفلانية المعروفة عندهم ايضا ارضعت الرجل والبنت المذكورين في حولي رضاعهما وبمضمنه قيدت شهادتهم لسائلها في....

فإذا ثبت الرسمان معا واعذر القاضي للزوجين وعجزا عن المعارضة وأسند النظر للشرع حكم القاضي بفسخ النكاح فتقول في وثيقته :

### الحكم بفسخ النكاح بسبب ثبوت الرضاع

الحمد لله لما ثبت الرضاع بين الزوجين فلان بن فلان الفلاني وفلانة بنت فلان الفلاني الساكنين بكذا حسبا هو في الرسمين اعلاه واعلى اعلاه — مثلا — وأعذر الشرع لهما في ذلك

الاعذار النهائي فأسندا النظر إلى الشرع حينئذ حكم الفقيه الاجل العالم العلامة الافضل قاضي كذا وهو ..... أعزه الله تعالى بفسخ النكاح المذكور لثبوت ما ذكر فيه قال النبي صلى الله عليه وسلم يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب حكما تاما الخ.

### الحكم بالتطليق على الزوج بسبب عيب ثابت في فروجه

عيوب الزوج التي تطلق بها الزوجة نوعان : الأول عيوب لا تبرا أبداً وتكون في الفرج وهي ثلاثة : الجب بفتح الجيم وهو قطع الذكر والانثيين أو خلق بدونها ويسمى صاحب هذا العيب مجبوبا. والعنة بضم العين المهملة وهي صغر الذكر جدا بحيث لا يمكن الجماع به ويسمى صاحبه عنيئا. والخصاء وهو قطع الذكر وحده ويسمى صاحبه خصيا.

فإذا اطلعت المرأة على أن بزوجها أحد هذه العيوب الثلاثة قبل البناء أو بعده وأحببت فراقه قيدت بذلك مقالا لدا القاضي طالبة فيه تطليقها عليه بسبب العيب المذكور، فإذا اعترف الزوج بذلك العيب أو شهد به الأطباء واعذر اليه القاضي في شهادتهم فعجز عن الطعن فيها، طلق عليه امرأته طلاقه بائنة، وتكتب وثيقة الحكم به هكذا :

الحمد لله حيث ادعت المرأة فلانة بنت فلان الفلان على زوجها فلان بن فلان الفلاني بأنه عنين — مثلا — طالبة من الشرع تطليقها عليه بسبب هذا العيب وانكر الزوج ذلك واثبت المدعية دعواها بشهادة الأطباء اهل الخبرة والمعرفة بذلك العيب واعذر إليه من يجب في ذلك الاعذار الاخير فلم يسلمه واسند النظر فيه للشرع حينئذ طلقها عليه الفقيه الاجل قاضي مدينة كذا وهو..... اعزه الله تعالى طلاقه واحدة بائنة قال ابن عاصم :

والعيب في الرجال من قبل البناء وبعد الرد به تعيينا  
طلاقا حكم به وامضاه وأوجب العمل بحكمه ومقتضاه شهد على من يجب الخ.

وإذا اعترف الزوج بذلك العيب فقد ارتفع النزاع وطلقها القاضي عليه.

### الحكم بالتطليق على الزوج بسبب عيب في جسمه لم يبرأ منه

النوع الثاني من عيوب الزوج عيوب يرجى زوالها والشفاء منها، وهي الجنون والجذام والبرص والاعتراض أي عدم انتشار الذكر. فإذا قيدت الزوجة مقالا على زوجها ذاكرة فيه بأن الزوج فيه أحد العيوب الاربعة وطلبت من الشرع الفراق من زوجها وأقر الزوج بذلك أو انكره وأدلت المدعية بالحجة على ذلك فلا تطلق عليه حتى يؤجله القاضي عاما كاملا لمعالجة ذلك الداء ثم ان بريء الزوج في داخل العام بطلت الدعوى وإذا لم يبرأ بعد مضي العام أمره القاضي بطلاق زوجته المدعية وإذا امتنع طلقها عليه وتكتب وثيقة الحكم به هكذا :

الحمد لله بعد ادعاء المرأة فلانة بنت فلان الفلاني على زوجها فلان بن فلان الفلاني بأنه معترض — مثلاً — طالبة من الشرع تطليقها عليه وجواب الزوج بالانكار واثبات المدعية دعواها بشهادة الأطباء وعدم معارضتها بما يقبل من طرف المدعى عليه — أو بالاقرار — وتأجيله سنة كاملة أولها كذا لمعالجة ذلك الداء والتداوي منه وبعد انقضاء الاجل المذكور والاعذار النهائي للزوج المذكور واسناده النظر للشرع المطاع وبعد أن أمره بطلاقها الذي طلبته في مقالها وامتنع منه حينئذ حكم الفقيه الاجل قاضي كذا وهو... اعزه الله تعالى بتطبيق المدعية على المدعى عليه طلاقاً واحدة بائنة لقول المتحف :

وحيث عيب الزوج باعتراض  
أجله إلى تمام عام  
ويعد ذا يحكم بالطلاق  
حكما تاما أنفذه وامضاه الخ ..

### الحكم برد الزوجة الصداق للزوج بسبب عيب قديم بها

عيوب الزوجة التي تبيح للزوج الخيار في الرضى بها أو الرد مع اخذ المهر منها ثمانية، وهي الجنون والجذام والبرص والرتق بفتح الراء والتاء وهو التحام محل الوطء وتسمى صاحبتها صفحاء، والقرن بفتح القاف وسكون الراء وهو عظم يبرز في فرج المرأة يمنع من وطئها، والعفل بفتح العين والفاء وهو لحم يخرج في الفرج يشبه انتفاخ الخصية، والافضاء وهو اختلاط محل الوطء بمجرى البول بسبب زوال الحائل الرقيق الذي بينهما، والبخر بالفتح وهو نتن الفرج. فإذا رفع الزوج امره إلى القاضي ذكراً أنه وجد بزوجه أحد العيوب المذكورة وأنه كان بها قبل عقد النكاح وأحب الفراق وأخذ المهر الذي دفعه فيحكم له بالرد في الحال إن كان العيب لا يرجى برؤه حسب شهادة الأطباء العارفين به، وإن كان العيب يرجى برؤه وهو جنون أو جذام أو برص أجلها القاضي سنة لتداوي عيبيها، وإن كان العيب رتقا وما بعده أجلها بحسب اجتهاده على مقتضى قول الخبراء قال ابن فتحون واجلت في ذلك شهرين. وإذا تم الاجل ولم تبرأ من عيبيها حكم القاضي للزوج بما طلبه، وتكتب الحكم هكذا :

الحمد لله بعد ادعاء الزوج فلان بن فلان الفلاني على زوجته فلانة بنت فلان الفلاني بأنه اطلع بعد عقد النكاح معها على عيب بها سابق على العقد المذكور وهو الجنون — مثلاً — طالبا من الشرع فراقها وترد له المهر وجواب المدعى عليها بالاقرار — مثلاً — وتأجيلها سنة كاملة أولها كذا لتداوي داءها وبعد انصرام الاجل وعدم برئها من العيب المذكور حسب اقرارها بذلك وبعد الاعذار الأخير اقتضى نظر الفقيه قاضي كذا وهو... حفظه الله تعالى أن حكم للزوج المدعي المذكور بأن أباح له مفارقة المدعى عليها إن شاء ففارقها بطلاق واحدة قبل البناء بها وسقط عنه بسبب ذلك جميع مهرها، حكما تاما الخ.

• اذا حدث أحد العيوب المذكورة في المرأة بعد عقد النكاح فهو مصيبة نزلت بالزوج



فإذا طلقها فلا يطالبها برد الصداق، والحاصل ان الزوجة ترد بالعيب السابق على العقد لا بالعيب الحادث بعده، بخلاف الزوج فيرد بالعيب القديم والحادث.

### الحكم بالتطليق على الزوج بسبب الایلاء

الایلاء هو حلف الزوج بالله أو بغيره من الأيمان على ترك وطء زوجته أكثر من أربعة أشهر. فإن حلف على تركه أربعة أشهر فأقل فليس ذلك بإيلاء، وسواء كانت الزوجة مدخولا بها أم لا، فإذا تمت أربعة أشهر من يوم الحلف وطلبت الزوجة بما يجب عليه لها فامتنع رفعته إلى القاضي فإن فاء أي رجع إلى وطء زوجته انحل عنه الایلاء وإن لم يرجع إلى ذلك طلقها عليه لأنه ضار لها ويجب رفع الضرر وتكتب الوثيقة هكذا :

الحمد لله بعد ادعاء فلانة بنت فلان الفلاني على زوجها فلان بن فلان الفلاني بأنه آلى منها واعتزلها وترك مسيسها منذ خمسة أشهر سلفت — مثلا — طالبة من الشرع النظر في أمرها والحكم على الزوج إما بأداء حقها في الزوجية أو بطلاقها عليه وجواب المدعى عليه بالاقرار وتخيير القاضي له في الفئة وهي الوطء أو الطلاق وامتناعه من الأمرين مع قدرته عليهما حسبا ذلك كله بشهادة شهيديه وبعد الاعذار الأخير ومطالبة من يجب المدعية بالصبر واصرارها على طلب الفراق حينئذ حكم الفقيه الاجل قاضي كذا وهو... اعزه الله تعالى بطلاق الزوجة على زوجها المذكور طليقة واحدة بعد البناء بها يملك بها رجعتها ان فاء في عدتها ولم تصادف آخر الثلاث حكما تاما الخ .

وإذا وقع ذلك قبل البناء أو صادفت الطليقة آخر الثلاث فالطليقة بائنة. وإذا كان المدعى عليه مريضا فإنه يؤخر حتى يزول عذره ولا يؤجل، وكذلك الشيخ الفاني أو المعارض أو المحبوب أو الخصي فلا حكم لايلائهم.

وإذا أخرت المرأة زوجها المولي بعد انقضاء اجل الایلاء إلى اجل آخر ثم طلبت الطلاق فإنها تطلق عليه عند ذلك ولا يستأنف لها القاضي اجل الایلاء مثل زوجة المعارض فإذا رضيت بالبقاء معه بعد انتهاء السنة وبقيت مدة ثم طلبت الطلاق فلها ذلك من غير إعادة الاجل بالسنة، بخلاف زوجة المعسر بالنفقة إذا ضرب لها الاجل وأخرته بعده فلا تطلق عليه إلا بعد أن يضرب لها القاضي اجلا آخر.

### الحكم بالتطليق على الزوج لأجل امتناعه من الوطء

الزوج إذا ترك وطء زوجته بدون حلف ومن غير عذر لا يسمى مولى، وحكمه أن القاضي يزجره أولا وإذا لم ينفع فيه ذلك اجله أربعة أشهر مثل المولي فإذا بقي على امتناعه المذكور خيره بين الفئة والطلاق وإذا لم يفعل طلقها عليه طليقة واحدة وسواء قصد الزوج بامتناعه من الوطء ضرر زوجته أم لا لأنها تتضرر بذلك، فلا يطلقها القاضي عليه حتى يؤجله أربعة أشهر، وتكتب الوثيقة هكذا :

الحمد لله بعد ادعاء فلانة بنت فلان الفلاني على زوجها فلان بن فلان الفلاني بأن المدعى عليه امتنع من وطئها واعتزلها اختياراً منه بدون حلف ولا عذر قام به وحصل لها الضرر بذلك طالبة من الشرع الاسمي الحكم عليه بأداء حقها في الوطء أو تطليقها وجواب المدعى عليه بالاقرار وبعد أن زجره القاضي على امتناعه المذكور ثم تأجيله بأربعة اشهر عسى أن يرجع عن امتناعه المذكور وبعد تخييره في الوطء أو الطلاق وامتناعه من ذلك واصرار المدعية على طلبها والاعذار لكل من المتداعيين حينئذ حكم الفقيه الاجل قاضي مدينة كذا وهو... اعزه الله تعالى وحرسها بتطبيق المدعية على المدعى عليه طليقة واحدة نظراً لتضررها بترك الوطء قال في المدونة قال مالك ومن ترك وطء زوجته لغير عذر ولا ايلاء لم يترك فاما وطئ أو طلق اه يعني بعد أن يضرب له اجل اربعة اشهر كما نص عليه ابن الحاجب واستحسنه اللخمي وذكره في التحفة حكماً تاماً الخ .

### الحكم بالتطليق على الزوج بسبب الظهار

الظهار هو أن يقول الزوج لامرأته «أنت علي كظهر أمي أو كيدها مثلاً» فيحرم عليه وطؤها والتلذذ بأي جزء منها حتى يؤدي الكفارة وهي عتق عبد مسلم أو أمة كذلك فإن لم يجد فصيام شهرين متتابعين ثم إذا لم يستطع فاطعام ستين مسكيناً على الشبع، مد هشامي لكل مسكين وهو مد وثلاثين من مده عليه الصلاة والسلام من عيش اهل البلد الغالب. وإذا لم يكفر وأبّت الزوجة الصبر عليه ورفعته إلى القاضي تلوم له في ذلك المرة بعد المرة فإن لم يفعل ضرب له اجل الايلاء وهو اربعة اشهر مبدؤها من يوم رفع الزوجة امرها إلى القاضي، فإذا انقضى الاجل وتمادى على امتناعه من الكفارة ولم تصبر الزوجة على ذلك طلقها عليه القاضي طليقة رجعية وتكتب الوثيقة هكذا :

الحمد لله كانت فلانة بنت فلان الفلاني ادعت على زوجها فلان الفلاني بأنه ظاهر منها منذ كذا واعتزلها وطلبت من الشرع النظر في امرها ورفع الضرر عنها واجاب المدعى عليه بالاقرار وخيره الشرع في اداء الكفارة المبينة في القرآن الكريم والعود إلى المدعية أو الطلاق وامتنع من ذلك وتلوم له فيه المرة بعد الاخرى وهو متأد على ابايته واضراره بالمدعية فأجله الشرع اربعة اشهر أولها يوم كذا ثم انصرم الاجل ولم يكفر الزوج حسبما اقر به وتضررت المدعية بذلك ولم تصبر عليه فاقتضى نظر الفقيه الاجل قاضي كذا وهو.... حفظه الله أن طلق المدعية على المدعى عليه طليقة واحدة رجعية إن كفر في داخل عدتها من هذا الطلاق وحكم بذلك وانفذه بعد الاعذار إلى كل واحد منهما كما يجب شهد على من يجب دامت كرامته بما فيه عنه وهو بحيث يجب له ذلك من حيث ذكر الخ .

وإذا لم يقدر على أداء الكفارة أو كان معذوراً لا يمكنه الوطء مثل العنين والشيخ الفاني فلا قيام للزوجة في ذلك الظهار ولا يؤجل.

## وثيقة الحكم بالفراق المؤبد بين الزوجين بسبب الالتعان بينهما

اللعان أن يدعي الزوج أن زوجته زنت أو ينفي نسب حمل بها أو نسب ولدها الذي ولدته في غيبته ويحلف على ذلك وتحلف الزوجة على تكذيبه. وإذا كان اللعان لنفي الحمل أو الولد فهو واجب محافظة على نسبه، وإذا كان لمجرد الزنى فالأولى تركه لأن نتيجته هي الفراق وله طلاقها مع السترة. فإذا ادعى أنه لم يوطأ زوجته قط أو لمدة لا يلحق فيها النسب لكثرة أو لقلة أو ادعى أنه رأى امرأته تزني أو أنه استبرأها قبل الحمل الذي بها ولم يوطأها بعد فانكرت هي ذلك وترافعا إلى القاضي وجب اللعان على الكيفية المذكورة في كتاب الله عز وجل وبعد الفراغ منها يفرق القاضي بينهما وتحرم الزوجة على زوجها طول الابد فلا تحل له ولو بعد زوج وينتفي الولد عن الزوج الذي لاعن فيه فينقطع نسبه عنه ويسمى الولد ولد اللعان، وتكتب الوثيقة هكذا :

الحمد لله ادعى فلان بن فلان الفلاني على زوجته فلانة بنت فلان الفلاني بأنه رآها تزني أو أنه تحقق أنها زنت منذ كذا أو أنه استبرأها قبل الحمل الذي ظهر بها بحبضة ولم يوطأها بعد ذلك فالحمل ليس منه واجابت المدعى عليها بالانكار الكلي وإن الزوج إنما قذفها بذلك ولا حجة للمدعى على دعواه ووعظهما من يجب بالله تعالى وخوفهما عقابه إن لم يقولوا الحق فتباديا على قولهما السابق وحيث وجب الفصل بينهما واعذر اليهما الاعذار الاخير اقتضى نظر الفقيه قاضي كذا وهو... اعزه الله ان حكم عليهما بالالتعان بين يديه وأمام شهيديه وإن الزوج يحلف أولا على دعواه أيمانا خمسة ثم يزيد في الخامسة لعنة الله عليه ان كان من الكاذبين فقام الزوج على قدميه واستقبل القبلة وحلف الايمان كلها قال في كل واحدة اشهد بالله لقد رأيت هذه الزوجة فلانة تزني — أو ما هذا الحمل الذي بها مني — وذلك بمحض الزوجة وعلى عينها وسمعتها وهو يشير إليها ثم امر من يجب الزوجة بأن تحلف على انكارها أيمانا خمسة وتزيد في الخامسة غضب الله عليها ان كان من الصادقين فحلفت الزوجة هذه الايمان قائمة مستقبله قالت في كل واحدة اشهد بالله ما زينت ولقد كذب علي فيما ادعى به أو أن هذا الحمل الذي عندي منه ولما تم التعانن كما يجب فرق الشرع بينهما وأنها لا تحل له ابدا وسقط به نسب الحمل الذي بالمرأة عنه حكما تاما الخ.

## استلحاق الملاعن للحمل الذي لاعن فيه

إذا رجع الزوج بعد تمام اللعان عن دعواه وقال ان الحمل منه وإن الولد ولده فيقبل قوله ويلحق به الولد ويحد حد القذف ولا تحل له المرأة ابدا وتكتب الوثيقة هكذا :

الحمد لله أشهد فلان بن فلان الفلاني ان مفارقتها فلانة بنت فلان الفلاني ولدت من الحمل الذي كان بها ولاعن فيه ابنا اسمه محمد مثلا وأنه يستلحقه الآن بعد وقوع اللعان بينهما اقرارا منه بالحق واعترافا بالصدق وانه رجع عن نفيه والتزم الانفاق عليه وكسوته والقيام بسائر ضرورياته عرف قدره شهد به عليه بأتمه بنعته...

### موجب اثبات فقدان الزوج في الحرب

الحمد لله شهوده الموضوعة اسمائهم عقب تاريخه يعرفون فلان بن فلان الفلاني الذي كان ساكنا بكذا المعرفة التامة ومعها يشهدون بأنه حضر المعركة الواقعة بين الوطنيين والعدو في موضع كذا بتاريخ كذا وأنهم شاهدوه هناك في معترك القتال بين الصفين وفقد هناك وانقطع خبره فلا تعلم حياته من وفاته إلى الآن وحتى الآن كل ذلك في علمهم بالمشاهدة والاطلاع وبمضمونه الخ .

فإذا رفعت زوجة هذا المفقود امرها إلى القاضي وادلت بزواجيتها معه وبهذا الموجب بحث عنه كثيرا وبعد اليأس منه يؤجلها عاما واحدا فإذا تم العام ولم يظهر له خبر حكم الشرع بموته إذ ذاك فتعتد زوجته وورثه وتكتب الوثيقة هكذا :

### الحكم باعتبار المفقود في الحرب ميتا

الحمد لله ادعت المرأة فلانة بنت فلان الفلاني على زوجها فلان بن فلان الفلاني بأنه غاب عنها هذه مدة من نحو كذا وأنه حضر في المعركة الفلانية وفقد فيها طالبة من الشرع النظر في امرها وادلت بزواجيتها معه وبالموجب على أنه فقد في المعركة المذكورة وبعد البحث عنه من طرف من يجب واليأس منه أجلها عاما واحدا وانصرم الاجل المذكور ولم يظهر له خبر اصلا فاقتضى نظر الفقيه الاجل قاضي مدينة كذا وهو... اعزه الله تعالى ان حكم باعتبار المفقود المذكور ميتا فتعتد زوجته عدة الوفاة ويقسم ورثته امواله على حسب فريضة الارث اخذا بما عمل به قضاة الاندلس وذكره في التحفة وذلك بمحضر الزوجة المذكورة واعترافها بأنها الطالبة لذلك والراغبة فيه حكما تاما الخ .

### موجب اثبات فقدان الزوج في غير الحرب

الحمد لله شهوده الموضوعة اسمائهم عقب تاريخه يعرفون فلان بن فلان الفلاني معرفة تامة ويشهدون بأنه غاب عن هذه المدينة — مثلا — هذه مدة من نحو أعوام كذا سلفت ولا يعلمون البلد الذي هو به وانقطع خبره وعمي أثره وجهلت حياته من وفاته واتصلت حالته على ذلك حتى الآن كل ذلك في علمهم ب.... الخ.

### موجب ثبوت التعمير

الحمد لله الواضع شكله عقب تاريخه يعرف فلان بن فلان الفلاني معرفة تامة ويشهد بأنه غاب عن هاته البلدة — مثلا — منذ أعوام كذا سلفت وانقطع خبره إلى الآن وحتى الآن وأن سنه كان وقت مغيبه يبلغ أعواما كذا فيكون له من العمر الآن سبعون سنة — أو أكثر — فمن علمه بالخالطة والمجاورة والاطلاع قيده شاهدا به لسائله في...

## الحكم بتمويت المفقود بلا حرب

الحمد لله لما ثبت لدى الفقيه الاجل قاضي كذا وهو... اعزه الله تعالى فقد فلان بن فلان الفلاني وأن سنه كان وقت غيبته كذا وبلغ الآن سبعين سنة — أو أكثر — وسئل منه النظر في ذلك اقتضى نظره ان حكم بموت المفقود المذكور وأوجب لورثته الميراث حكما تاما إلخ.

### دفع الحاضنة محضونها لوالده بعد تزوجها

الحمد لله حضرت لدى شهيديه المرأة فلانة بنت فلان الفلاني الساكنة بكذا ومطلقها فلان بن فلان الفلاني الساكن بكذا ودفعت إليه المرأة المذكورة ابنها منه فلان الصغير الذي كان في حضانتها ليكون في حضانة أبيه وكفالاته بعد وجوب ذلك له بسبب سقوط حضانتها بتزويجها بفلان الفلاني ودخول هذا الزوج بها باعترافها فأشهد الاب المذكور بأنه حاز الولد المذكور من المرأة المذكورة عيانا وأن الولد صار عنده على الوجه المذكور عرفا قدره شهد به عليهما بأتمه بنعت الحائز كذا والمرأة كذا وفي...

وإذا طلقها الزوج الجديد أو مات عنها لم ترجع لها الحضانة لأنها اختارت الزوج الذي يسقط حضانتها بالكلية لاشتغالها بأمر الزوج، وهي قادرة على ان لا تتزوج فتستمر على حضانتها ولما تزوجت فقد رضيت باسقاط حضانتها.

### تنازل الحاضنة عن الحضانة ودفعها المحضون لأبيه

الحمد لله اشهدت فلانة بنت فلان الفلاني الساكنة بكذا انها اسقطت الحضانة الواجبة لها في ابنها الصغير فلان بن فلان الفلاني — أو في حفيها الصغير فلان بن فلان الفلاني — اسقاطا تاما ابديا وسلمت الولد المحضون إلى ابيه ليكون في كفالاته فأشهد الاب المذكور أنه حازه منها معانية وصار عنده على الوجه المذكور ولم يبق للمرأة المذكورة حق في حضانتها عرفا قدره شهد به عليهما بأتمه إلخ .

وليس لها طلب الحضانة بعد اسقاطها عن طيب نفس منها فلا تعود لها الحضانة بعد ذلك. ولا يثبت اسقاط الحضانة إلا بعدلين أو باثني عشر لقيفا، خلافا لابن سلمون قاله الرهوني. قلت ما للرهوري مبني على المشهور من انه لا اجرة للحاضنة على حضانتها فيكون المشهود به هنا ليس بمال ولا آئل إليه، وما لابن سلمون وغيره من ثبوت ذلك الاسقاط بالشاهد واليمين ايضا مبني على أن للحاضنة الاجرة على نفس الحضانة وهو الذي به العمل الآن، فحيثما ما لابن سلمون هو الراجح لما تقرر من أن ما به العمل مقدم على المشهور. وإذا سقطت الحضانة لعذر من مرض أو سفر أو انقطاع لبن أو غير ذلك فإنها تعود إلى المرأة في ذلك كله إذا زال العذر بأن برئت من المرض مثلا.

وتسقط الحضانة إذا ثبت بموجب عدم اهلية الحضانة للحضانة بسبب انها غير مأمونة على المحضون ولا مشغولة به، وقد ذكر المؤلف وثيقة هذا الموجب فيما سيأتي بعد وثيقة اثبات الموت وعدة الورثة وكان حقه أن يذكرها هنا وسنشرحها عند ذكر المؤلف لها.

وهنا انتهى المهم من الوثائق المتعلقة بالزواج والفراق وتأتي للمؤلف وثائق التطبيق لعدم النفقة من الغائب. ثم ذكر المؤلف وثائق متنوعة فقال :

### (اثبات صلاح في حال) = حسن السيرة

هذه كيفية كتب وثيقة شهادة الشهود بخياره شخص وصلاحه وحسن سيرته، فهذه الوثيقة لحسن السيرة وهو المراد بالصلاح، والوثيقة لفيفية استرعائية، وفائدتها عدم سماع الدعوى على صاحب هذه الشهادة بالغصب أو بالسرقة أو بكل ما فيه نقص ومعرفة (الحمد لله شهوده) أي الرسم الآتي (الموضوعة اسماءهم عقب تاريخه يعرفون فلان بن فلان الفلاني) الساكن بكذا (المعرفة التامة) أي التي لا شك فيها ولا احتمالاً لكونهم يعرفون اسمه وذاته ونسبه، وهذا تأكيد فقط لأن المعرفة عند الفقهاء لا تطلق إلا على المعرفة التامة (الكافية شرعاً) لازم لما قبله وهذا من الفقه فالأولى حذفه لأن المطلوب من الموثق الاختصار على اركان الوثيقة وفصولها وما هو قاطع للنزاع فيها، وتجريدها من الحشو (بها ومعها) لو حذفه وادخل الواو على قوله (يشهدون بأنه رجل مسكين) أي ليس من اهل القوة والغلبة وظلم الناس وان كان غنياً، فليس المراد بمسكين أنه لا مال له بل المراد به أنه لين الجانب سهل المعاملة مع الناس، والأولى التعبير بهذا (مشغول بمعاشه) أي بما ينفعه في عيشه (وأمر أمتعته) تأكيد لما قبله فلا يضر حذفه (وبما يعنيه) أي وبالأمر التي تنفعه بمعنى أنه يتجنب الفضول (تارك لما يشينه) أي يترك القول أو الفعل الذي يخل بمروءته ويحط من شرفه، وفي الحديث من حسن اسلام المرء تركه ما لا يعنيه (مجتنب) أي تارك (لاهل الرذائل) أي القبايح فلا يخالطهم (مصاحب لاهل الخير والفضائل) لأن المرء على دين خليله ويستدل على قيمة الانسان حالة اصحابه لأن الطباع تسرق الطباع (لم تظهر عليه منقصة) بفتح الميم وسكون النون وفتح القاف والصاد أي خصلة تدل على نقصان قيمة صاحبها وتهدم كرامته، ولك ابدال منقصة بنقيصة وهي العيب والخصلة الذميمة (قط) أي فيما مضى من الزمان إلى وقت هذه الشهادة، وانما قال لم تظهر عليه منقصة لأنه قد يكون فعل قبيحة سرا ولم يطلع عليها الشهود فلماذا لا يقال لم يفعل منقصة قط بل يقال لم تظهر عليه منقصة (ولا اتهم) فعل ماض مبني للمجهول (بها) أي المنقصة، ولابد أن تزيد في علمهم (بهذه الحالة عرفوه وعليها خبروه) بفتح الباء بلا تشديد أي جربوه وامتحانوه (واختبروه) عطف تفسير، يعني بسبب مخالطتهم معه مدة طويلة تزيد على ستة اشهر، وهذا هو مستند علمهم بما شهدوا به هنا، واحترزنا بالمدة الطويلة عن المدة القصيرة وهي ما نقصت عن ستة اشهر فالتخالطة فيها غير كافية في الشهادة بالخيار وحسن السيرة (لم ينتقل

عنها ولا تبدل بها حالة سواها حتى الآن كل ذلك في علمهم وصحة يقينهم) وسبق بيان المستند وهو المخالطة وتزيد معها المجاورة أو القرابة أو المصاهرة ان كانت (ومضمنه) أي وبمعنى فصول الوثيقة (قيدت شهادتهم مسؤولة منهم لسائلها) الاتيان بهذا لدفع الحرص على الشهادة الذي هو من مبطلاتها ولكن لاتشهد به إلا إذا علمته فإن لم تعلمه فاسكت عنه، فكثيرا ما يكتب تلفيفا، والأولى حذفه لأنه ليس من اركان الوثيقة ولا من شروطها (في كذا) أي في تاريخ كذا. ثم تسطر اسماء اللفيف مع المعرفة أو التعريف أو الحلية لكل واحد منهم وتترك سطرا ابيض ليكتب فيه القاضي الثبوت. وبعده اكتب وثيقة التسجيل على الكيفية السابقة ولم يذكر المؤلف هذا اتكالا على ما مر له.

### أحوال المدعى عليه بما فيه معرفة :

المدعى عليه الغصب أو السرقة أو غيرها من كل مافيه معرفة له اربعة أحوال :

(1) أن يكون معروفا بالخير والسيرة الحسنة بحيث لايليق به ما ادعي به عليه، فهذا لا تسمع عليه الدعوى بما ذكر ويؤدب المدعي إذا صدرت منه الدعوى على وجه المشاتمة لا على وجه الشكاية فلا يؤدب.

(2) أن يكون المدعى عليه مجهول الحال اي لا يعرف بخير ولا بشر، فهذا تسمع عليه الدعوى المذكورة وتجري على المسطرة المقررة فيها ولا أدب على المدعي.

(3) ان يكون المدعى عليه متهما أي تليق به الدعوى المذكورة ولكنه غير مشهور بها، فتسمع عليه الدعوى ايضا وتجري على قاعدتها ولا أدب على المدعي.

(4) أن يكون الدعي عليه متهما معروفا بما ادعي به عليه اي مشهورا بالسوء، فهذا تسمع عليه الدعوى المذكورة وتجري على قاعدتها وإذا عجز المدعي عن الاثبات فلا ادب عليه بل يهدد المدعى عليه ويضرب ويسجن عسى أن يقر، فإن تمادى على انكاره اطلق سراحه وسقطت الدعوى فتلخص أنه تسمع الدعوى بالغصب أو السرقة أو كل قبيح ويومر المدعى عليه بالجواب إلا إذا كان معلوما بالفضل فلا تسمع عليه الدعوى بذلك ولا يجيب عنها بل يؤدب المدعي زجرا لامثاله عن ادعائهم بذلك على اهل الخير.

### (استرعاء في تعديل) = التزكية

هذه كيفية كتب وثيقة التزكية، والاسترعاء هو شهادة الشاهد بما في علمه، والتعديل هو التزكية، والوثيقة هنا استرعائية عدلية.

(الحمد لله يعرف كاتبه) أي الرسم (الواضع) بالرفع نعت لما قبله (شكله إثره) اي بعد الفراغ من كتابة الرسم، وفيه اشارة إلى أن الشاهد الأول هو الذي كتب الوثيقة بخطه، وهذا ليس

بشرط فيجوز أن يكتب الوثيقة غير الشاهد بها ثم يعلم عليها شاهدها بعد معرفة جميع فصولها، ولك أن تقول الحمد لله يشهد من يضع شكله بعد تاريخه بأنه (يعرف فلان) بن فلان (الفلاني) الساكن بكذا (المعرفة التامة) هي معرفة الاسم والذات والنسب بدون شك ولا احتمال، وهو تأكيد لقوله يعرف، لأن المعرفة عند الموثقين لا تكون إلا تامة (الكافية شرعا) هذا فقه فالأولى حذفه (بها ومعها) الأولى حذفهما وإدخال الواو على (يشهد) ولك أن تقول يعلم أو يعرف، فليس لفظ يشهد شرطا هنا (بأنه) أي فلان المزكى — بالفتح — ويجوز حذف الباء (عدل) أي سالم من الفسق وما يخل بالمرءة لأن العدالة تشعر بسلامة الدين (رضى) أي غير مغفل ولا أبله. قال اصبح : لا تنقل هو عدل ولتقل أراه عدلا ولك أن تقول هو عدل عندي. والعبارة أحسن من عبارة المؤلف قال ابن رشد : انما جازت شهادته لقوله هو عندي من اهل العدل ولم يلزمه أن يقول هو من اهل العدل لأن القطع بذلك لا يصح وهو نحو قول اصبح لا تنقل هو عدل ولتقل أراه عدلا. ولو قال هو عدل دون عندي ولا قال أراه عدلا كما قال اصبح جازت شهادته ولم تكن غموسا وإن كان ظاهرها القطع بما لا يصح القطع به لأن معنى ذلك عند الشاهد بما غلب على ظنه من عدالته. نقله أبو حفص الفاسي في شرح التحفة وسلمه وكذلك التسولي. ولابد للشاهدين من ذكر اللفظين معا في التزكية فلا يكفي ذكر أحدهما فقط. قال في المدونة لا يجوز في التعديل إلا القول بأنهم عدول مرضيون. وفي مختصر الجلاب : والتزكية أن يقول الشاهدان نشهد أن فلانا عدل رضى، ولا يقتصران على لفظ واحد من العدالة والرضى. ولابد من التحقق بمعرفة الشاهدين لمعنى اللفظين فإن بعض العدول يكتب الوثائق على المسطرة الجارية فيها ولا ينظر لمعاني الفاظها فإن كان الشاهد غير فقيه ولا يعرف شروط التزكية استفسره القاضي عن معنى اللفظين فإن لم يعرفه بطلت شهادته (ممن) أي من الشهود الذين (تقبل شهادتهم) في كل شيء لأنه عدل رضى (ويقضى) مبني للمجهول مثل تقبل أي ويحكم القاضي (بها في الأموال وغيرها) من الأمور التي لا تثبت إلا بعدلين، وهذا المعطوف لازم لما قبله لأن قبول الشهادة يلزمه الحكم بها إذا لم يكن فيها قاذح. وهذا كله فقه لأن قبول الشهادة والحكم بها من اختصاص الفقهاء، فالأولى حذفه (بهذه الحالة) هي كون المشهود له عدلا رضى (عرفه) الشاهد (وعليها خبره) بتخفيف الباء المفتوحة أي امتحنه، وأما خبره بتشديد الباء فمعناه أخبره، وقوله (واختبره) تفسير لما قبله، واختبار الشاهد للمزكى يكون بالمخالطة معه مدة طويلة يطلع فيها على أحواله الباطنية، ولا يعتمد الشاهد على المخالطة القصيرة (لم ينتقل عنها) المزكى (ولا تبدل) فعل ماض مفتوح أوله (بها حالة سواها حتى الآن) التنصيص على هذا واجب وسقوطه من هذه الوثيقة مضر بها إذا كان الشاهد غير فقيه. وهذا بيان لمستند علم الشاهد في التزكية، ولابد من ذكر مستند علمه الخاص في ذلك (كل ذلك في علمه وصحة يقينه) أي ويقينه الصحيح. وحقه أن يحذف وصحة يقينه لأن هذه الشهادة تكفي فيها غلبة الظن. ولا يمين فيها على المشهود له (وبه) أي وبجميع ما اشتملت عليه الوثيقة (قيد) الواضع شكله (شهادته) ويجب أن تزيد على عين فلان المذكور صدره إذا كان غير معروف عند القاضي المعدل عنده بالاسم والذات، فإن كان المزكى معروفا عند القاضي فلا يجب



تذكر تلك الزيادة، والحاصل أن المشهود له بالتزكية اما ان يكون معروفا عند القاضي بالاسم والذات أم لا، فالاول تقبل تزكيته حضر أمام القاضي أو غاب، والثاني لا بد من حضوره عند القاضي لتقع التزكية على عينه (لسائلها منه) التنصيص على هذا لدفع تهمة الحرص على الشهادة. والحرص على الامانة يدل على الخيانة. وسبق ان هذا ليس من اركان الوثيقة ولا من شروطها (في كذا) أي في يوم كذا. ثم يعلم العدلان الرسم.

#### شروط التزكية الصحيحة عشرة :

(1) أن يشهد بها عدلان منتصبان لقبول الشهادة، فلا تكون التزكية بعدل واحد ولا بالنساء فلا يزكين ولو امرأة ولا تكون التزكية ايضا باللفيف فلا يتلقى العدول منهم هذه الشهادة وإذا تلقوها فلا يكتب القاضي الثبوت على هذا الموجب. فاللفيف يشهد بحسن السيرة ولا يشهد بالتزكية لصعوبتها الفقهية.

(2) وأن يكون كل واحد من العدلين فطنا فطنة اكثر من الفطنة المشترطة في كل عدل اي لا يخدع في ادراكه ولا يتشكك في رأيه.

(3) ومعرفة العدلين لاحوال الناس الطاهرة والخفية بسبب المخالطة معهم ومعرفة من يصلح للتزكية ومعرفة المدلسين من الناس، فلا يغتران بالظواهر فكم من ظاهر مموه على باطن مشوه.

(4) وأن يعتمد العدلان في تزكيتهما على المعاشرة للمزكى مدة طويلة ومخالطته في الأخذ والاعطاء وصحته في الحضر والسفر، ولا يعتمدان على مجرد معرفة المزكى في الطريق أو الصحة معه في بعض الأوقات أو على السماع من جماعة معينة بأن فلانا عدل رضى، وأما السماع الفاشي من اهل العدل وغيرهم بأن فلانا عدل رضى فيعتمد عليه الشاهدان في التزكية لأنها تثبت بشهادة السماع.

(5) وأن يكون العدلان اما من سكان حومة المزكى اي من جيرانه، وإما من هل سوقه التي يشتري منها قوته وقوت عياله. فإذا لم يكونا من جيرانه ولا من اهل سوقه لم تقبل تزكيتهما له لان تزكية البعيد مع وجود القريب فيها ريبة واستبعاد، إلا إذا لم يوجد من يزكيه من جيرانه واهل سوقه وهو أهل للتزكية فتقبل التزكية من البعيد قال اللخمي : فإذا لم يكن فيهم عدل قبل من سائر بلده.

(6) وأن يجمع العدلان في الوثيقة بين عدل ورضى.

(7) وأن يعرفا معنى اللفظين عند الفقهاء لأنهما من العلماء

(8) وأن يكون الشاهدان عدلين عند القاضي الذي يعدل عنده رب الشهادة، فإن كانا مجهولين عند القاضي فلا يطالبهما بتزكية نفسيهما بل يلغي تزكيتهما للغير، إلا إذا كان المشهود له غريبا في البلد لا يعرفه إلا رجلان مجهولان عند القاضي فيقبل تزكيتهما له إذا زكاهما عدلان عند القاضي، ومثله المرأة تزكيها امرأتان ثم يزكي عدلان هاتين المرأتين.

(9) وذكر المستند الخاص لعلمهما بالتركية.

(10) وتعين المزكى — بالفتح — والشهادة على عينه إذا كان غير معروف لدى القاضي المعدل عنده. ولا يشترط ذكر سبب التعديل بخلاف التجريح كما يأتي بعده.

والحاصل ان الشاهد لا يزكى شخصا ويعدله حتى يعاشرو مدة طويلة ويسافر معه ليطلع على ما يخفيه عن الناس ويخالطه في الاخذ والدفع ويكون من جيرانه أو من اهل سوقه كما في البادية على التفصيل السابق، فلا يسرع إلى التركية ولهذا حذر الفقهاء من الاسراع بالشهادة في ست مسائل وهي التركية والتعريف بالخط والتجريح والتحجير والترشيد والتدمية ونظمها بعضهم فقال :

اترك شهادة بجرح تركية      رشد وتحجير وخط تدمية.

تنبيه : تطلب تركية الشاهد من اللفيف كلما شهد حتى تتكرر تركيته مرارا ويشتهر بذلك، فتركيته مرة واحدة تنفع في شهادته الأول وإذا شهد مرة اخرى فتطلب تركيته لأن تركيته الأول لا تجعله عدلا مطلقا فهذا من عمل وزارة العدل، نعم إذا عجز المشهود له الثاني عن تركية الشاهد له وجب قبول شهادته.

#### (استرعاء في تجريح)

هذه كيفية كتب وثيقة التجريح للشاهد اي شهادة عدلين بتجريح الشاهد لاجل ان تسقط شهادته فهذه الوثيقة وضعية. واعلم أن العدل يجرح إما بفعله القبيح كشرب الخمر أو ترك الصلاة وكل ما يخل بالمروءة، وإما بالعداوة الدنيوية التي بينه وبين المشهود عليه، وإما بالملاطفة التي بينه وبين المشهود له أو بالقرابة الاكيدة الثابتة بينهما. وأما الواحد من لفيف الناس فيجرح بالعداوة أو القرابة أو الملاطفة، ولا يجرح بمسقط العدالة لان اللفيف مدخول فيهم على عدم العدالة، نعم لابد فيهم من ستر الحال، فيجرحون بالكذب والمجاهرة بالمعصية الا اذا عمت أهل البلد. والمؤلف هنا ذكر وثيقة التجريح بالعداوة وسيلذكر بعد هذا بكثير وثيقة التجريح بالملاطفة ووثيقة التجريح بفعل القبيح، وكان حقه أن يذكرهما بعد التجريح بالعداوة.

(الحمد لله يعرف كاتبه) اي الرسم اي وثيقته (الواضع شكله اثر تاريخه فلان بن فلان الفلاني وفلان بن فلان الفلاني الشاهدين) منصوب نعت لفلان وفلان (في الرسم اعلاه) أو حوله المؤرخ بكذا والمدرج بعدد صحيفة كناش كذا، كان الشاهدان عدلين أو من اللفيف (المعرفة التامة) هي معرفة الاسم والذات والنسب بلا شك ولا احتمال، وهو تأكيد (الكافية شرعا) هذا فقه (بها ومعها يشهد بأن بينهما وبين المشهود عليه) في الرسم المشار له الذي هو فلان بن فلان الفلاني المعروف عنده كذلك (عداوة) منصوب اسم ان مؤخر وبينهما خير مقدم. ويشترط في التجريح بالعداوة شروط أربعة : الأول هو قوله (دنيوية) وفسرها بقوله (على شأن حطام) بضم الحاء

اي متاع (الدنيا الدنيئة) بالهزم اي الحقيرة لكونها لاتساوي عند الله جناح بعوضة. واحترز بالدينوية عن العداوة بسبب الدين والعقيدة فلا يجرح بها الشاهد فتجوز شهادة المسلم على الكافر إذا لم تكن بينهما عداوة بسبب المال. الشرط الثاني هو قوله (قديمة اقدم من امد تاريخ شهادة الرسم المشار له) هذا صواب لقول التسولي تبعاً لولد ناظم التحفة بعد كلام ما نصه : وبهذا تعلم أن الواجب في العدول المنتصين للشهادة إذا قيدوا شهادة اصلية ثم طرأ فسقهم بعد تقييدها وقبل أداؤها أو بعده أن لا يسقط الحق المشهود به. قلت ولا مفهوم لقوله اصلية كذلك إذا كانت الشهادة استرعاية أي وضعية، ومن المقرر أن تأخير العدل عن الشهادة لا يبطل ما مضى من شهادته. الشرط الثالث عدم الصلح قبل الشهادة وهو قوله (واتصل حالهم) أي الشاهدين المجرحين والمشهود عليه في الرسم حيث أشير (على ذلك) المذكور وهو ثبوت العداوة الدينوية القديمة القوية بينهم (ولم يرجعوا عن عداوتهم) المذكورة (ولا اصطالحوا حتى الآن) أو الى ان توفي منهم فلان، والتنصيص على هذا حسن فإذا زالت العداوة بينهم بحيث اصطالحوا ومضت مدة طويلة على تاريخ صلحهم تدل على صفاء الباطن وسلامته من الخصام ثم شهد بعضهم على بعض فالشهادة صحيحة وأما إذا شهد بعضهم بقرب الصلح فالشهادة باطلة لأن الشاهد يتهم على انه اتما تصالح مع المشهود عليه لاجل أن تقبل شهادته عليه. وإذا سقط هذا الشرط من الوثيقة فلا يضرها لأن الاصل هو الاستصحاب اي استمرار العداوة، وقد ثبت المانع من قبول الشهادة، واحتمال زواله لا يؤثر لانه شك في زوال المانع لافي وجوده. والقاعدة ان الشك في زوال المانع لا يؤثر. وبقي على المؤلف الشرط الرابع وهو أن تكون العداوة قوية وأما العداوة الخفيفة وهي التي لاتستقر في القلوب فهي كالعدم (كل ذلك في علمه وصحة يقينه) لا بد من ذكر المستند الخاص لهذه الشهادة مثل المخالطة والمجاورة والمباشرة والسماع المتواتر (وبه قيد شهادته مسؤولة منه لسائلها في كذا) وإذا تأخر الاحتجاج بهذه الشهادة بعد هذا التاريخ فإنه لا يفيد.

واعلم أن التجريح لا يثبت إلا بعدلين فلا يكون باللفيف ولا بعدل واحد سواء كان المجرح — بالفتح — عدلاً أو من لفيف الناس، فإذا نلفيف لا يركي شاهداً ولا يجرحه، فهذان من اختصاصات العدول المنتصين للشهادة.

(استرعاء في ترشيد محجور) = ثبوت اهلية الرشد

هذه وثيقة الشهادة بسبب الترشيح للمحجور، وسبب الترشيح هو ثبوت اهلية الرشد بالموجب العدلي أو اللففي، والترشيح هو جعل المحجور رشيداً يتصرف في ماله بجميع أنواع التصرف. والمحجور هو الذي لا يحسن التصرف في ماله سواء كان له ولي المال أم لا. وأولياء المال هم الأب والوصي ومقدم القاضي<sup>(29)</sup>.

(الحمد لله شهوده الموضوعه أسمائهم عقب تاريخه يعرفون فلان) بن فلان (الفلااني المعرفة التامة) بالاسم والذات والنسب (الكافية شرعاً) هذا لازم لما قبله لأن المعرفة التامة يلزمها أنها كافية

(29م) أولياء المال يسمون أصحاب النيابة الشرعية وجعلهم الفصل 148م خمسة بزيادة الأم الرشيدة عند وفاة الأب أو فقد أهليته ولا تقوت أملاك القاصر إلا بإذن القاضي ثم القاضي، وكل منهما يسمى ولياً.

ومقبولة شرعا (بها ومعها يشهدون بأنه رشيد في أحواله) أي في تصرفاته. ثم فسر ذلك بقوله (حسن النظر في نفسه) أي ليس بفاسق. وهذا ليس بشرط في الرشد فالفاسق الذي يحفظ ماله هو رشيد (وماله) أي وفي ماله، ومعنى حسن النظر في المال أنه يحسن التصرف فيه ويعرف تنميته (غير مضيع) بضم الميم وتشديد الياء المكسورة اسم الفاعل لضيع المشدد. أي حافظ لماله (ولا مبدّر) ضبطه كضبط مضيع ومعناها واحد فهما مترادفان (ممن) أي من الرشداء الذين لا يخذعون في تصرفاتهم (لا يخذع) مبني للمجهول وفيه ضمير مستتر يعود على من. وأفرده نظرا للفظ من ويجوز جمعه نظرا لمعناها (في بيع ولا ابتاع) أي اشتراء. والمقصود في جميع تصرفاته، وهو تفسير لقوله حسن النظر في ماله (ممن يستحق أن يطلق من ثقاف الحجر) أي من الحجر الشبيه بالثقاف، والثقاف آلة تثقف بها الرماح، فقد شبه الحجر الذي هو وصف معنوي في المحجور بالثقاف الذي هو آلة محسوسة يسوى بها اعوجاج الرمح، ووجه الشبه بينهما هو التقييد في كل ثم أضاف المشبه به للمشبه وحذف الاداة والوجه فهو تشبيه بليغ. والمقصود أن المشهود له يستحق أن يخرج من الحجر ويصير رشيدا، وهذا مسبب عما قبله لأنه إذا كان حافظا لماله حسن النظر فيه فهو يستحق الخروج من الولاية التي عليه للوصي مثلا. على أن هذا من الفقه لأنه الذي يحكم بأن هذا المحجور الذي ثبت رشده استحق الخروج من الحجر، فالصواب حذفه (الذي) نعت للحجر (لزمه لفلان) بن فلان الفلاني (المعروف عندهم كذلك) وهو أبوه أو وصيه أو المقدم عليه (بهذه الحالة) وهي حفظ المال وحسن النظر فيه (عرفوه وبها خبروه) أي امتحنوه (واختبروه) عطف تفسير لما قبله. يعني بسبب المعاشرة والمخالطة معه زمنا طويلا اطلعوا فيه على أحواله الظاهرة والخفية (لم ينتقل عنها ولا تبدل بها) أي عنها (حالة سواها حتى الآن) هذا فيه انتفاء العلم بالمبطل وبيان لمستند علم الشهود بالرشد، وهو واجب ولابد من ذكر المستند الخاص الذي لا يكون معه إجمال (كل ذلك في علمهم وصحة يقينهم وبمضمونه) أي وبما اشتملت عليه الوثيقة من فصول (قيدت شهادتهم) والتنصيص على هذا ليس بواجب لأن التنبيه على كتابة مضمن كلام الليف ليس من أركان الوثيقة ولا من شروطها وإنما هو إخبار بالواقع لأن العمل عند الموثقين مستمر على أن العدل المتلقي من الليف لا يكتب الفاضلهم ولو كانوا أدباء وإنما يكتب مضمونها (مسؤولة منهم لسائلها) سبق أن هذا ليس من أركان الوثيقة ولا من فصولها. وتكتبه إن كان لك علم بأنهم سئلوا عن أداء شهادتهم، وإلا فقل : بذكرهم أو اسكت عنه (في كذا) أي في يوم كذا.

· (فلان) بن فلان الفلاني (وفلان الخ) أي إلى آخر شهود الليف الاثني عشر إذا عجز المشهود له عن الزيادة عليهم، أو الليف الأربعة والعشرين إذا قدر عليهم، لأنه يطلب ابتداء الأكثر من الشهود في إثبات الرشد أو السفه، وأقل ذلك أربعة عدول أو أربعة وعشرون لفيفا، فإن عجز عن هذا العدد اكتفى منه بعدلين أو اثني عشر لفيفا. ولابد من معرفة العدل المتلقي لكل واحد منهم أو التعريف به أو وصفه. ثم يكتب القاضي بخطه تحت أسماء الشهود الثبوت في السطر الفارغ الذي يتركه العدل لذلك هكذا :

(شهدوا لذا من قدم لذلك لموجه فثبت).

ثم تكتب رسم التسجيل وهو الشهادة على القاضي بثبوت الموجب عنده هكذا :

(الحمد لله أشهد الفقيه الأجل العالم العلامة الأمثل قاضي مدينة كذا وهو... أعزه الله وحرسها بثبوت الرسم أعلاه عنده الثبوت التام بواجبه وهو حفظه الله تعالى وأكرمه بحيث يجب له ذلك من حيث ذكر) ويضع القاضي شكله في البياض المتروك له أعلاه ثم يورخ العدل وثيقة التسجيل فيقول (وفي التاريخ أعلاه) وهذا إذا علمه القاضي وكتب الثبوت فيه يوم التلقي من اللفي، فإن تأخر لذلك بيوم فأكثر فاذكر تاريخه بالضبط.

وهذه الوثيقة منتقدة بأمرين :

(1) إفادتها أن الرشد عبارة عن ثلاثة أمور وهي حفظ المال وحسن التصرف فيه وعدم الفسق، فلا بد أن يكون موجب إثبات الأهلية للرشد متضمنا لهذه الشروط الثلاثة، وهذا مبني على قول ضعيف في المسألة، والمشهور المعمول به الآن أن الرشد هو حفظ المال فقط، إذ كثير من العلماء والفضلاء يحفظون أموالهم فلا يبدرونها ولكنهم لا يعرفون طرق تنميتها فيخدعون في المعاملة مع الغير، فإذا ذهبنا على القول الآخر فهم محاجير، وعلى المشهور هم رشداً فتقول في وثيقة إثبات الأهلية للرشد ويشهدون بأنه حافظ لماله غير مبدر له بهذه الحالة عرفه الخ، ويثبت الرشد بذلك فقط، نعم إذا وجدت في المحجور الأمور الثلاثة فقد بلغ الغاية في الرشد. ولا بد من الشهادة ببلوغه لأنه لا رشد قبل البلوغ.

(2) والوثيقة مبنية على المشهور من أن الحجر هو الولاية على المحجور، والمعمول به الآن أن الحجر هو عدم حفظ المال كانت على المحجور ولاية أم لا.

### وثيقة الترشيح

(الحمد لله لما ثبت لذا الفقيه الأجل قاضي كذا وهو... أعزه الله تعالى رشد) بضم الراء وسكون الشين مصدر لرشد المخفف، وهو مرفوع فاعل ثبت (فلان) مجرور مضاف إليه (بن فلان الفلاني) ولو قال حفظه لماله. لأن الرشد هو من وظيفة الفقه (بالموجب) أي حسبما هو بالموجب (أعلاه) أو حوله (وأمعن النظر فيه وتأمله كل تأمل) تأكيد فقط (وسأل وصيه فلان بن فلان الفلاني أو مقدمه فلان) بن فلان الفلاني أو أباه (هل عنده مطعن في ذلك) الموجب الذي أثبت به المحجور رشده (وأعذر له فيه) بأن قال له : هل لك ما تقول في هذا الموجب، لأن الاعذار هو سؤال القاضي من توجه عليه موجب الحكم هل له ما يسقطه. والاعذار واجب والحكم بدونه باطل ولا بد فيه من عدلين يشهدان به لأن قول القاضي اعذرت لفلان لا يقبل إلا بإشهاد (فاعترف الوصي المذكور) أو المقدم أو الأب (بأن لامقال له في الموجب المذكور) لاثبات

الرشد (ولا مدفع) أي وليس عنده ما يعارض به ذلك الموجب وسلمه (وعجز) لو قال أو عجز أي أو لم يسلمه وعجز عن معارضته بموجب آخر أو عن تخرج شهوده مثلاً وأسند النظر فيه إلى الشرع. والآن يجعلون هذه الشهادة في رسم مستقل. وإذا اتهم القاضي الحاجر بالتقصير عن البحث بحث هو بنفسه عن حالة الشهود أو أمر من يبحث له قاله التسولي. فإن أدلى الحاجر بموجب إثبات السفه فيقدم على موجب إثبات الرشد (وحكم عليه) لو قال له لأن الحكم لصالحه (سدد الله) أي أصلحه وهذا دعاء للقاضي (بإطلاقه من الحجر) أي بإخراجه من الولاية التي عليه لحاجره. وهذا مبني على المشهور من أن الحجر هو الولاية وأما على ما به العمل فتقول وحكم بترشيده (فأشهد الوصي أو المقدم المذكور) أو الأب (أنه أطلقه من ثقاف الحجر الذي لزمه) هذه الزيادة إنما هي تأكيد ولا فحكم القاضي كاف لأنه يستقل بالترشيده فلا يضر حذفها (وأباح له التصرف في نفسه) الأولى حذف النفس لأنه لا حجر فيها (وماله على العموم والإطلاق والشمول والاستغراق) المعطوفات كلها تأكيد للعموم فالأولى حذفها لأجل الاختصار. وإنما أباح له الحاجر ذلك التصرف لأن حكم القاضي برشده يوجب له ذلك (مشهدا المرشد) بفتح الشين المشددة اسم مفعول (المذكور أنه الطالب لذلك) الترشيده ولا يحتاج لهذا الاشارة عليه لأنه قد جاء بموجب رشده ومن أدلى بحجة فهو قائل بها (والراغب فيه) هو مستغنى عنه أيضاً بما سبق (وأنه يعلم الرشد من نفسه) شهادة الشهود برشده كافية عن الاشارة عليه بهذا العلم. والآن يجعلونه في رسم مستقل. ثم عطف على قوله وأباح الخ قوله (ولم يبق عليه ولاية) مرفوع فاعل يبق أي في ماله (لأحد من خلق الله تعالى) لا لحاجره الأول ولا لغيره. وهذا كله مستغنى عنه بالحكم بالترشيده (شهد على إسهاده من ذكر) هو القاضي، ومن المقرر أن الشهادة على القاضي لا بد فيها من الاشارة (دامت كرامته بما فيه) أي الرسم (عنه) أي القاضي (وهو حفظه الله تعالى بحيث يجب له ذلك من حيث ذكر) أي بسبب الولاية التي عنده من طرف الامام وهي تعطيه الحكم المذكور (من) فاعل شهد والمراد بمن الواضع شكله عقب تاريخه الذي (أشهدته المقدم) أو الوصي أو الأب (والمرشد المذكوران بما فيه عنهما) وهما بأكمله من الوصي مثلاً (مطلقاً) يعني في الحال والماضى والمستقبل (ومن المرشد من الآن لما يستقبل وعرفهما) أو عرف بهما أو بنعتهما (وفي كذا) أي وفي يوم....

**تنبيهات، الأول:** إذا أراد الولي أن يرشد محجوره ويدفع اليه ماله فهذا الولي إما أبوه أو وصيه أو مقدم القاضي، وفي كل إما أن يثبت المحجور رشده أو توجد علامة الرشد فيه فقط أو يفقد الأمران معاً، فهذه ثلاثة أحوال تضرب في الثلاثة الأولى فيكون الحاصل تسعة أحوال، والحكم فيها واحد على المعمول به الآن وهو أنه لا بد من ثبوت الرشد بموجب عدلي أو لقيفي ولا يكفي علم الولي بالرشد لأنه قد يرشده وهو في الواقع غير رشيد لأجل أن يبرئه مما في ذمته.

**الثاني:** إذا دفع الأب أو الوصي أو المقدم المال للمحجور قبل ثبوت رشده بالبينه فعليه الضمان، لأنه متعد في دفع المال اليه قبل ثبوت رشده.

الثالث : صدر ظهير ملكي في عام 1357 هـ بأن كل محجور ثبت بالموجب أن سنه يتجاوز خمسة وعشرين عاما فهو رشيد يدفع إليه حاجره أمواله بعد المحاسبة معه، وعليه فالترشيد له سببان أحدهما ثبوت الأهلية للرشد وهو الذي ذكره المؤلف، والثاني ثبوت السن المذكور وتكتب وثيقته هكذا :

### ثبوت السن الموجب للترشيد

الحمد لله شهوده الموضوعه أسماؤهم عقب تاريخه يعرفون فلان بن فلان الفلاني معرفة تامة ويشهدون بأن سنه الآن يتجاوز خمسا وعشرين سنة كل ذلك في علمهم بالمصاهرة والمخالطة وشدة الاطلاع — مثلا — وبمضمنه قيدت شهادتهم لسائلها منهم في...

### الترشيد بسبب السن

الحمد لله بعدما أثبت فلان بن فلان الفلاني بالموجب حوله والمستفسر أعلاه يليه — مثلا — مجاوزة سنه لخمس وعشرين سنة<sup>(29م)</sup> وكان إلى نظر فلان بن فلان الفلاني بإيضاء من والده أو بتقديم الشرع حسبا ذلك بالرسم عدد تركات كذا وكان هو الطالب الراغب في رشده وتسريحه من رقة الحجر الذي لزمه حكمه طولع بذلك علم الفقيه الأجل قاضي كذا وهو.... أعزه الله تعالى فأشهد أنه نظرا للفصل العاشر من الظهير الشريف الصادر بتاريخ 12 محرم عام 1357 هـ الموافق 14 مارس 1937 الأمر بترشيد كل من بلغ سنه 25 سنة ونظرا للموجب المشار إليه المثبت فيه بلوغ سن فلان الحد المذكور ولأجله وامتنالا لمقتضيات الظهير المذكور صار فلان المذكور رشيدا مالكا أمر ماله يتصرف فيه باستقلاله من غير إشراف عليه لأحد شهد على من ذكر دامت كرامته بمافيه عنه وهو بحيث يجب له ذلك من حيث ذكر وعلى من عداه بما فيه عنه وهو عارف قدره وبأتمه وعرفه — مثلا — وفي يوم...

والقضاة اليوم يطالبون المشهود له باستفسار موجب السن أو موجب الرشد زيادة في التثبت من شهادة اللفييف ولأن الاستفسار بمنزلة تركيتهم، وكيفية الاستفسار هي أن يعيد كل واحد من اللفييف شهادته عند عدلين آخرين وتكتب وثيقته هكذا.

### وثيقة استفسار اللفييف في حالة المطابقة

الحمد لله عن إذن الفقيه الأجل قاضي كذا وهو... أعزه الله تعالى استفسر شهيداه أمنهما الله شهود اللفييف المسطرة أسماؤهم بالموجب حوله عن شهادتهم الصادرة منهم ثم كيف شهدوها وعلى أي وجه أدوها فأجاب كل واحد منهم على انفراده بما طابق به شهادته من حيث

(29م) صار لمن الرشد القانوني عشرين سنة فقط حسبا بالفقرة الثانية من الفصل 137م.

المعنى وهو أنهم شهدوا بمعرفتهم لفلان بن فلان الفلاني وأنه حافظ لماله لا يضيع منه شيئا — أو أن سنه يتجاوز خمسا وعشرين سنة — ومستندهم.... استفسارا تاما تلقاه من استوعبه منهم عن الاذن المذكور وهم عارفون قدره شهد به عليهم بأنهم الخ .

وهذا إذا أعاد كل واحد شهادته على المستفسرين كما كان أداها عند المتلقي منه وهنا تكون شهادة اللفيف صحيحة فإن اختلف اللفيف فيها فبعضهم أعادها كما شهدها أولا وبعضهم زاد فيها أو نقص فابداً الوثيقة بذكر أسماء اللفيف واذكر كل واحد ووصفه — مثلاً — وشهادته ومستنده، فتقول :

### وثيقة استفسار اللفيف في حالة المخالفة

فلان بن فلان الفلاني وصفه ربعة مسرر حجلي متصل أسوده — مثلاً — سألته شهادته عن شهادته الصادرة منه بالموجب حوله كيف شهدها وعلى أي وجه أداها فأجاب بأنه شهد بمعرفته لفلان بن فلان الفلاني وأنه حافظ لماله علمه بالمجاورة — مثلاً . فلان بن فلان الفلاني سكنه كذا عرفه سئل فأجاب بأنه يسمع أنه حافظ لماله الى آخر الشهود، ثم تقول :

الحمد لله استفسر شهادته شهود اللفيف المسطرة أسماءهم أعلاه عن شهادتهم الصادرة منهم بالمشار له فأجاب كل واحد منهم على انفراده بما هو مقيد عقب اسمه ثم من حيث المعنى استفسارا تاما تلقاه من استوعبه منهم شهد عليهم بما فيه عنهم وهم عارفون قدره وبأنهم وعرف المعروف منهم ونعت من لم يعرفه إثر اسمه وفي...

وإذا اختلف اللفيف كلهم أو جلهم عند استفسارهم في أركان الشهادة أو شروطها فشهادتهم باطلة.

(استرعاء في تقديم القاضي على اليتيم) = أهلية التقديم على القاصر

هذه كيفية تحرير وثيقة سبب التقديم على اليتيم، وهذا السبب هو شهادة الشهود باليتيم والاهمال والاحتياج للتقديم. وسواء كان اليتيم ذكرا أو أنثى.

(الحمد لله شهوده الموضوعه أسماءهم عقب تاريخه يعرفون الصبي) أو الولد (فلان بن فلان الفلاني) بالاسم والذات والنسب (والصبية) أو البنت (فلانة بنت فلان الفلاني) بالاسم والذات والنسب (المعرفة التامة) هي التي لا احتمال معها ولا شك، وهي تأكيد لأن المعرفة عند الموثقين لا تكون إلا تامة وإلا فلا تسمى معرفة (الكافية شرعا) هذا من الفقه (بها ومعها) الأولى حذفها وإدخال الواو على (يشهدون بأنهم أيتام) لو قال بأنهما يتيمان لأنه فرض أن المشهود لهما صبي وصبية. واليتيم هو الذي مات أبوه (مهملون) ثم فسره بقوله (لاوصي عليهم من أب ولا مقدم من قاض) فلا يظن في مصلحتهم أحد (وأنهم مفتقرون) أي محتاجون (لمن) أي لمقدم (ينظر في



أمورهم) أي في مصالحهم (وان أولى الناس) هذا تضمين لوثيقة من يستحق التقديم في داخل وثيقة سبب التقديم. وفائدته الاختصار والتخفيف من الصوائر (واحق) أي واحقهم، وهو تأكيد لما قبله (بالتقديم عليهم هو فلان بن فلان الفلاني) أو فلانة بنت فلان الفلاني فلا يشترط في المقدم أن يكون ذكرا (المعروف عندهم كذلك) أي مثل المعرفة للمشهود لهما وهي المعرفة التامة (لحزمه) أي ضبطه، يقال حزم الرجل حزما وحزامة فهو حازم أي ضابط لأموره متقن لها (وضبطه) عطف تفسير لما قبله فلا يضر حذفه (وأمانته) الأمانة : الثقة وعدم الخيانة (وملائته) أي وغيته، يقال ملأ الرجل ملاء وملاءة : صار غنيا، فالملاء ممدود وأما الملاء بلا مد فمعناه جماعة القوم أو أشرافهم. وحينئذ فالذي يستحق التقديم هو من توفرت فيه شروط ثلاثة وهي الضبط والأمانة والغنى ولكن الشرط الأخير هو الحياة المقدم لمال المحجور قال في اللامية : هكذا منع والد فقير من أخذ المال للولد فاعملا<sup>(30)</sup>. وإذا كان الأب الفقير يمنع من حياة مال ولده فأحرى فرعه الذي هو الوصي أو المقدم. والحاصل أنه لابد أن يشهد الشهود بالأمور الثلاثة وإلا لم يجز للقاضي التقديم لمن لم يشهد له الشهود بها. وهذه الوثيقة لفيضية استرعائية وفيها الشهادة بأمور أربعة وهي اليم والاهمال والاحتياج الى التقديم واستحقاق فلان للتقديم لأنه حازم أمين غني وإذا كانت هذه الأمور في علم العدلين فيكتبان شهادة وضعية بذلك أوها الواضع شكله عقب تاريخه يعرف الصبي الخ (كل ذلك في علمهم وصحة يقينهم) علموه بالمخالطة والمجاورة أو القرابة أو المصاهرة والاطلاع. وهذا بيان لمستند علم الشهود. وتركه المؤلف مع أنه واجب في كل شهادة علمية (ومضمنه) أي ومعنى ما اشتملت عليه الوثيقة (قيدت شهادتهم مسؤولية منهم لسائلها) تكتب هذا إن علمته وإلا فاسكت عنه فكثيرا ما يكتب تليفيا مع أنه ليس من أركان الوثيقة ولا فصوها (في كذا) أي في يوم....

(فلان) بن فلان الفلاني سكناه كذا للطول متصل أسوده (وفلان الخ) أي الى آخر شهود اللفيف الاثني عشر رجلا مع ذكر المعرفة لكل واحد منهم أو التعريف به أو وصفه. ثم ترك سطرًا أبيض يكتب فيه القاضي :

(شهدوا لدا من وجه لذلك لموجه فثبت).

وقوله وجه بضم الواو مبني للمجهول أي قدم. ثم تكتب رسم التسجيل فتقول :

(الحمد لله أشهد الفقيه الأجل العالم الأفضل قاضي مدينة كذا) أو قبيلة كذا وهو... أعزه لله وحرسها بثبوت الرسم أعلاه عنده الثبوت التام بواجبه) هو ولايته خطة القضاء (وهو حفظه الله تعالى بحيث يجب له ذلك من حيث ذكر وفي التاريخ أعلاه) الذي تلقيت فيه الشهادة من اللفيف، وإنما تكتب هذا إن كان التسجيل يوم التلقي فإن تأخر عنه فاذكر تاريخه بالضبط. والقضاة اليوم لا يطالبون باستفسار هذا الموجب.

(30) اللامية منظومة في فقه المسطرة للعلامة الشيخ أبي الحسن علي الرزاق وللمؤلف حاشية عليها سماها مواهب الخلاق.

## وثيقة التقديم على الصغير اليتيم

هذه كيفية كتب وثيقة الشهادة على القاضي بالتقديم لمن يستحقه على المحجور، وهي أصلية (الحمد لله لما ثبت لدى الفقيه الأجل العالم الأفضل قاضي كذا وهو أعزه الله تعالى يتم) مرفوع فاعل ثبت (الصبي) مجرور مضاف إليه (أو الصبية) فلانة المذكورة في سبب التقديم أعلاه (وإهماله) أي الصبي فإن كان المحجور أنثى قلت وإهمالها (وأولوية فلان الفلاني) المذكور حيث أشير (للتقديم عليه حسباً) ثبت ذلك بالموجب (أعلاه أشهد) فعل ماض وفاعله ضمير مستتر يعود على القاضي والجملة جواب لما الشرطية (أنه) أي القاضي (قدمه) أي المستحق للتقديم (عليه) أي المحجور (لينظر له بنظر التقديم التام الشامل المطلق العام الجامع لفصول التقديمات) أي للمسائل التي يشملها التقديم (النظرية كلها) أي التي ينظر فيها المقدم لمحجوره فلا يتجاوزها إلى الفصول (المحيط) هو أي التقديم. وهو نعت مجرور (بكافة معانيها) أي فصول التقديمات (بأسرها) أي بجميعها. وسبق أن كلمة كافة يجب نصبها على الحال، وجرها لحن فصوابه أن يقول بمعانيه كلها كافة (لم يستثن) القاضي (عليه) أي المقدم (في حقه) أي المحجور (فصلاً من الفصول) أي أمراً من أمور التقديم أي من الأمور التي ينظر فيها المقدم لمحجوره (ولا معنى من المعاني قولاً كان أو فعلاً) تأكيد لما قبله (إلا وأسنده إليه) أي المقدم (وقصر النظر فيه عليه) تفسير لما قبله. وقد وصف المؤلف التقديم التام بستة أوصاف كلها مجرد التأكيد لعموم التقديم فلا يضر حذفها، فلك أن تقول لينظر في جميع أموره تقديماً تاماً أقامه به مقامه واستثنى عليه تفويت الأصل الخ وقلنا أقامه به مقامه، وجهه أن القاضي هو الولي المسؤول عن كل محجور لا أب له ولا وصي عليه، ولهذا يقول الفقهاء القاضي ولي من لا ولي له. ولما كان القاضي مشغولاً بالفصل بين الخصوم والخطاب على الرسوم زيادة على الأشغال الإدارية أناب عنه من يقوم بأمور المحاجر ولهذا يسمى النائب عنه في ذلك مقدم القاضي (حاشاً) أي إلا (تفويت أصل) يطلق الأصل على الأرض وما عليها من بناية وشجر ونبات. وتفويت الأصل يكون بإخراجه من ملك المحجور بسبب البيع أو التبرع مثلاً (أو ما يؤدي إلى تفويته) مثل الرهن لأنه يباع عند حلول الأجل إذا لم يستوف المرتن حقه (فإنه) أي القاضي (لم يجعل له) أي للمقدم (إليه) أي إلى تفويت الأصل (سبيلاً) أي طريقاً مشروعاً في جميع الأحوال إلا في حالة واحدة هي قوله (إلا عن إذنه ومشاورته) أي إلا بعد مشاورة القاضي وأخذ إذنه في ذلك يعني أو مشاورة من يجب له ذلك، فمشاورة القاضي سابقة على أخذ إذنه بل هي السبب فيه فيكون المؤلف عطف السبب على المسبب، فإذا مقدم القاضي إذا أثبت موجبات بيع الأصل المقررة عند الفقهاء فلا بد له من استشارة القاضي وأخذ إذنه في ذلك فلا يبيع إلا بعد إذن القاضي فيه، وكذلك تزويج المحجورة فليس بيده بل الذي يزوجه هو القاضي وأما المقدم فليس ماذوناً له فيه<sup>(31)</sup>، وقد رأيت وثيقة

(31) لانه ليس من أولياء الزواج ولاية خاصة وإنما له الولاية العامة كما تقدم للمؤلف في صفحة 56.

التقديم في هذا الوقت مضمونها أن القاضي أسند للمقدم أمور التقديم كلها عدا تفويت الأصل وإنكاح الأنثى، وعليه فلا بد أن تريد في هذه الوثيقة بعدما سبق : وإلا إنكاح الأنثى فلم يأذن له فيه أبدا (شاهد) الواضع شكله بعد تاريخه (على من ذكر) هو القاضي (دامت كرامته بما فيه) أي في الرسم (عنه) أي القاضي (وعلى المقدم المذكور) أي وشهد الشاهد أيضا على المقدم المذكور (بقبوله التقديم المذكور والتزامه القيام به) قدر (جهده) أي استطاعته، وهذا المعطوف وإنما هو تأكيد لقبوله فلا يضر حذفه. والتنصيص على القبول المذكور حسن، فإن سقط من الوثيقة ثم قام المقدم بأمور محجوره كما يجب شرعا فالتقديم لازم له ويعد ذلك القيام بمنزلة التصريح بالقبول (وهو) أي المقدم (بأكمله) أي الاشهاد وهو أنه رشيد طائع صحيح، حالة كونه (عارفا قدره) أي الاشهاد. ولم يقل وهما بأكمله عرفا قدره مع أن المشهود عليهما هنا اثنان : القاضي والمقدم، لأن القاضي مشهور بذلك، فذكره في حقه من باب التحصيل، على أن معرفة القدر هنا زائدة لأنه لا معاوضة هنا وإنما يكتبها العدول تليفا (وعرفه) أي وعرف الواضع شكله المقدم بالاسم والذات والنسب فإن لم يعرفه كذلك وعرف له به الغير قال وعرف به، أو وصفه. ولم يقل وعرفهما لأن ذكر المعرفة للقاضي جفاء في حقه (وفي كذا). أي وفي يوم....

وإذا قبل المقدم التقديم المذكور فهو لازم له وليس له أن يخرج منه إلا لعذر. وإذا مات القاضي الذي قدمه أو انتقل إلى بلد آخر أو آخر فلا يطل تقديمه لأنه نائب عن الشرع والشرع قائم طول الأبد، وأيضا التقديم حكم وهو مستمر.

#### مقارنة بين المقدم والوصي :

مقدم القاضي مثل الوصي من طرف الأب إلا في أربعة أمور :

(1) مقدم القاضي لا يبيع أصول محجوره إلا بعد إثبات موجبات البيع ومشاورة القاضي وموافقته على البيع بخلاف الوصي فلا يحتاج شرعا إلى موافقة القاضي على بيع الأصل بعد إثبات موجباته<sup>(32)</sup>.

(2) لا يسوغ للمقدم أن يقدم غيره على محجوره إذا قضى الله بموته، بخلاف الوصي فله ذلك. وأما توكيله للغير على القيام ببعض مصالح المحجور فيجوز له على المعمول به، فهو فيه مثل الوصي.

(3) المقدم لا نظر له على أولاد محجوره السفية إلا بتقديم خاص من طرف القاضي، بخلاف الوصي فله النظر في أولاد محجوره سواء بقي المحجور حيا أو مات، وكذلك الأب له النظر في أولاد محجوره بالآخرى. فنلخص أن الأب والوصي لهما معا النظر في أولاد محجورهما بقي المحجور أو مات، بخلاف مقدم القاضي فلا نظر له عليهم مطلقا إلا بتقديم جديد.

(32) بل لا بد من موافقة القاضي المكلف بشؤون القاصرين على بيع الوصي لأصل المحجور حسبما جرى به العمل اليوم لأن الوصي صار مثل مقدم القاضي في هذا الموضوع.

4) لايزوج المقدم محجورته ويعقد عليها النكاح، بخلاف الوصي. وأما ترشيد المقدم لمحجوره فلا بد فيه من موجب إثبات الرشد وموافقة القاضي، وسبق أن الوصي مثله في هذا على المعمول به.

#### مقارنة بين القاضي والمقدم من طرفه :

مقدم القاضي مثل القاضي في كونه لا يبيع أصل المحجور إلا بعد إثبات موجبات البيع التي يبيع بها القاضي، ويفترقان في أمرين :

أحدهما أن المقدم يحتاج بعد إثبات الموجبات كلها الى مطالعة القاضي وموافقته..

الثاني أن المقدم لا يعقد النكاح على محجورته بصفته وليا خاصا للنكاح، بخلاف القاضي فيزوج المحجورة على أنه ولي خاص على عقد نكاحها مع خاطبها.

#### أهلية التقديم على الكبير = إثبات حالة السفه

كل محجور مهمل إذا كان غير بالغ فيقدم عليه القاضي من هو أهل لذلك كما سبق ويسند إليه كل شيء إلا تفويت الأصل وإنكاح الأنتى. وأما البالغ فلا يقدم عليه القاضي أحدا إلا إذا فقد عقله بجنون أو غيره، أو كان شيخا أنكر عقله، أو تبين سفهه وهو أن يضيع ماله، أو رشده القاضي ثم ظهر سفهه بعد ذلك كما نص عليه ابن المواز، وكذلك يقدم القاضي على من كان أصم أبكم أعمى. وتكتب سبب التقديم هكذا :

الحمد لله شهوده الموضوعه أسماؤهم عقب تاريخه يعرفون فلان بن فلان الفلاني الساكن بكذا ويشهدون بأنه سفه في تصرفاته مضيع لماله في غير مصلحة ممن يجب التحجير عليه في ماله ولا زال على هاته الحالة حتى الآن وأنه محتاج لمن يتقدم عليه وينظر في ماله وأن أحق الناس بالتقديم عليه هو فلان بن فلان الفلاني المعروف عندهم لضبطه وأمانته وغناه كل ذلك في علمهم بالخالطة والمشاهدة الخ.

ولابد من استفسار هذا الموجب اللفيقي ليعذر القاضي فيه الى المشهود عليه بالسفه فإن طلب الأجل ليأتي بما ينفعه أجابه لذلك شهرا فإن عجز حكم بتعجيزه وقدم عليه المستحق لذلك، ومثله إذا اعترف بأنه لامقال له في ذلك ولا معارضة فيه فيشهد القاضي عليه بذلك عدلين ويقدم عليه — وتكتب وثيقة التقديم كما سبق ولكنك تبدل اليم والاهمال بالسفه والتبذير. ويطلب من حاجره أن يشهر حاله في الاذاعة والجرائد حتى يتسامع الناس به فيبتعدون من معاملته، ولا يمضي بعد ذلك شيء من تصرفاته.

وإذا كان المطلوب تحجيره فاقد العقل قلت : ويشهدون بأنه أصابه خلل في عقله فقد به رشده فلا يعرف ما يضره مما ينفعه الخ وهكذا تقول في الباقي.

تنبيه : قال الفشتالي في وثائقه : للقاضي أن يخص في تقديمه ماشاء من قبض ديون أو بيع غلات وقبض ثمنها والنفقة عليهم أو بيع شيء وجب بيعه عليهم أو قسمة أملاك. وتعتقد :

### وثيقة استفسار اللفييف في حالة المطابقة

قدم قاضي الجماعة بمدينة كذا وهو.... أعزه الله تعالى فلان بن فلان الفلاني على النظر لفلان بن فلان الفلاني الصغير اليتيم المهمل الذي لاوصي عليه من أب ولا مقدم من قاض، لجمع غلاته وقبض ثمنها — أو تقاضى ديونه أو قسمة أملاكه التي بمدينة كذا مع أشراكه فيها — تقديمًا تامًا مطلقًا عاما الخ .

قلت ولو قال المحجور عوض الصغير اليتيم لكان أشمل.

### (عقد قطع المرأة على زوجها الغائب عنها وتركها دون نفقة)

هذه كيفية كتب وثيقة قطع أي تطليق الزوجة على زوجها الذي غاب عنها ولم يترك لها نفقة ولا ماعدى فيه ولم يتطوع أحد بنفقتها. والمراد بالغائب هنا من كانت غيبته بعيدة حقيقة أو حكما كالفتنة مع القرب، وأما القريب فهو كالحاضر إذا كانت الطريق مأمونة وإلا فهو كالبعيد، أو من كان مجهول الموضع. وصواب المؤلف أن يذكر هذا العقد مع عقود الطلاق كما نهت عليه هناك. وقوله وتركها دون نفقة الجملة حالية أي والحالة هذه وتركها الزوج الغائب عنها بلا نفقة. ولهذا العقد أربع وثائق :

(1) موجب القطع أي إثبات أسباب التطليق على الغائب لعدم النفقة، ويسمى عند المؤرخين قديما استرعاء في مغيب الزوج وعدم النفقة.

(2) والتأجيل. (3) واليمين. (4) والتطليق.

والمسطرة الجارية اليوم هي أن تجمع اليمين والتطليق في وثيقة واحدة. وبدأ المؤلف بوثيقة موجب القطع وهي :

### موجب القطع

هذا الموجب تسميه العامة «بينة لقطوع» بسكون القاف.

(الحمد لله شهوده الموضوعه أسماؤهم عقب تاريخه يعرفون الزوجين فلان بن فلان الفلاني وفلانة بنت فلان الفلاني) الساكنة بكذا (المعرفة التامة) بالاسم والذات والنسب. وإذا كان الشهود لايعرفون ذات الزوجة لكونها من ذوات الحجاب ويعرفون اسمها واسم أبيها قبلت شهادتهم وتقول معرفة عين واسم ونسب في حق الزوج ومعرفة اسم ونسب في حق الزوجة. ولابد من معرفتهم لذات الزوج ولا تكفيهم معرفة اسمه ونسبه قال المتيطي تثبت الغيبة ببينة تعرف عينه

(الكافية شرعا) هذا من الفقه لا من التوثيق (بها) أي بسبب المعرفة التامة، فالباء سببية (ومعها) أي واستمرار المعرفة المذكورة. وهذا مجرد تأكيد (يشهدون بصحة الزوجية بينهما) أي بشيئها ثبوتها شرعيا على الكيفية المعروفة عند المسلمين، قال المتطي : في سجلات الباجي إنما يشهد بمعرفة الزوجية دون تعيين أهل العلم، وغيرهم لابد أن يقول بإشهاد الغائب فلان والزوجة فلانة والمنكح فلان. وحينئذ تصح الزوجية. انظره في حاشية الرهوني لدا قول خليل في فصل الفقد فيؤجل أربع سنين؛ قائلا : وبذلك يتبين لك ما توافق عليه قضاة العصر من التساهل فيه وقبولهم للشهادة بصحة الزوجية، من عوام العدول بل من عوام اللئيف فإننا لله وإنا إليه راجعون. ونقل ابن سلمون كلام الباجي واعتمده (واتصالها) أي واستمرار الزوجية منذ انعقدت بين الزوجين (إلى أن غاب الزوج المذكور عن زوجه المذكورة) من محل سكنها المذكور، بحيث لا يعلمون أنه طلقها قبل غيبته (غيبته) منصوب على أنه مفعول مطلق مبين لنوع الغيبة بدليل إضافته إلى (اتصال) أي لم يرجع إليها من غيبته عنها منذ غاب في علمهم حتى تاريخ هذا الموجب (وانقطاع) أي عن الرجوع إلى زوجته. ولا يضر حذف هذا المعطوف لأنه مجرد تأكيد لاتصال الغيبة (بحيث لا يعلم). بضم الياء وفتح اللام مبني للمجهول (له قرار) أي لا يعلم الشهود للغائب مقره أي البلد الذي قر فيه وحل به، فهو مجهول الموضع، مثل أن يسيح الغائب في البلدان ولا يقر في بلد معين. ولا يشترط جهل الشهود للبلد الذي يوجد فيه الغائب بل مثله إذا عرفوه وكانت الغيبة بعيدة حقيقة وهي التي مسافتها عشرة أيام فأكثر مع الأمن في الطريق، أو حكما وهي التي مسافتها نحو يومين مع الخوف في الطريق، فإن كانت الطريق مأمونة هنا فالغيبة قريبة، والغائب القريب كالحاضر، وعليه فالشرط هنا كون الغائب مجهول الموضع أو معلوم الموضع وغيبته بعيدة، ففي الحالة الأولى تقول بحيث لا يعلم موضعه، وتقول في الحالة الثانية إلى أن غاب الزوج عن زوجه ببلد كذا وقد ذكر الحالتين معا ابن سلمون. وينبغي التثبت هنا فقد نقل ابن عات في الطرر عن ابن عتاب أن القاضي أبا المطرف كان يمرض شهادة الشهود بحيث لا يعلم موضعه، ويضعفها لاسيما إذا طالت مدة الغيبة، انظر أحكام ابن سهل (وتركها) الزوج الغائب أي خلاها (دون شيء) تمون به نفسها) قال الرمحشري في الأساس يقال مانه يمونه : قام بكفاية أمره، وفلان يمون عياله، وهو يموني : يصونني. والأولى أن يقول : وأنهم ما علموه أبقى لها نفقة ولا كسوة. كما عبر بذلك ابن فرحون والغرناطي والشيخ خليل في توضيحه ونصه : ولابد أن تشهد لها البيئة بأنها لاتعلم أن الزوج ترك لها نفقة ولا كسوة. ومثله إذا ترك لها مالا بقصد نفقتها وكسوتها فانقضى ولم يقدم الزوج من غيبته. فلو كانت نفقة الزوج الغائب جارية على زوجته ومستمرة فليس لها التطبيق بمجرد الغيبة حيث لم تشترط هذا عليه كما سبق في وثيقة تطليق المرأة نفسها بالأخذ بشرطها عند انقضاء مدة الغيبة (ولا بعث) الزوج الغائب (لها بشيء فوصلها) إلى تاريخه في علمهم. وروح الشهادة هو عدم الوصول إليها، سواء كان الزوج بعث لها في الواقع بشيء ولم يصل إليها أو لم يبعث بشيء أصلا (ولا أذنت) الزوجة (له في الغيبة) المذكورة. وتبع المؤلف في هذا الشرط ابن سلمون حيث ذكره في الحلف. وحذفه ابن فرحون والمكناسي والفشتالي والغرناطي وابن عرضون فيفيد عدم

اشتراطه عندهم وهو كذلك لأنها إذا أذنت له في الغيبة ثم لم يرسل إليها النفقة فلها طلب الطلاق لعدم النفقة فلا يضر حذفه حينئذ (ولا أسقطت) الزوجة (نفقتها عنه) هذا الشرط ذكره ابن فرحون بلفظ آخر وهو ولا رضيت بالمقام معه دون نفقة؛ وبهذا اللفظ ذكره ابن سلمون في وثيقة الحلف (ولا رجع) الزوج (من مغيبه) أي من غيبته المذكورة منذ غاب إلى تاريخه، وهذا الشرط يعني عنه قوله سابقا غيبة اتصال وانقطاع، فهو مجرد تأكيد، ثم زاد في إيضاحه قوله (ولا طرقتها) الزوج أي قدم عند زوجته من سفره (ليلا ولا نهارا لاسرا ولا جهرا) في علمهم أي لم يعلم الشهود بأن الزوج الغائب قدم من سفره ودفع لها النفقة ثم سافر قبل تاريخه في جميع الحالات : الليل والنهار، والخفية والعلانية، بل كانت غيبته متصلة منذ ابتدأها إلى تاريخه. وهذا الشرط من باب انتفاء العلم بالمبطل (ولا قام) أي تطوع (أحد عنه) أي عن الغائب (بنفقتها) يدفعها إليها. ولابد من هذه الزيادة لأنه إذا تطوع أحد بأن تأكل زوجة الغائب على مائده فلا يلزمها ذلك ولها أن تطالب بالطلاق على الغائب لعدم النفقة الواصلة إلى محل سكنها، وقوله أحد يشمل من هو قريب للغائب ومن هو أجنبي عنه، لأنه نكرة في سياق النفي فيفيد العموم (ولا أحالها) الغائب (على أحد) بجميع نفقتها أو بشيء منها. والحوالة هي أن يكون لك دين على شخص وتكون مدينا لشخص آخر فتقول لرب الدين الذي في ذمتك خذ دينك من مديني فلان الفلاني، فأنت محيل ورب الدين الذي عليك محال ومدينك محال عليه، فالزوج هنا يكون هو المحيل والزوجة هي المحالة، ومدين الزوج هو المحال عليه فقد نقل الزوج الدين من ذمته إلى ذمة أخرى (فانحالت) أي فتحولت الزوجة له وقبلت هذه الحوالة لأنه لابد من رضی المحال، واعلم أن انحال مطاوع لا حال لأن انفعال من صيغ المطاوعة، وهو خاص بالعلاج والتأثير، والحوالة فيها ذلك، فإذا انحال ليس بلحن. والمطاوعة هي أن يقبل المفعول ما فعل به (ولا ترك) الغائب (ها بذلك) الانفاق (كفيلاً) أي ضامنا له (ولا حميلاً) أي ضامنا وهذا العطف للتأكيد فلا يضر حذفه (ولا أن عصمة الزوجية انفصلت بينهما) في خلال الغيبة المذكورة (حتى الآن) وهذا شرط في اتصال الزوجية منذ الغيبة إلى تاريخ هذه الشهادة، وقوله سابقا واتصالها هو شرط في اتصال الزوجية من حين عقدها إلى الغيبة والمقصود هنا هو الشهادة باتصال الزوجية منذ أن انعقدت إلى تاريخ هذا الموجب (كل ذلك) المذكور في الوثيقة (في علمهم وصحة يقيهم) اعلم أنه لا تجوز الشهادة بشيء حتى يحصل اليقين به للشاهد إذ لا تصح الشهادة إلا بما علم وقطع بمعرفته لا بما يشك فيه ولا بما يغلب على الظن معرفته قال تعالى؛ وما شهدنا إلا بما علمنا : وهنا مسائل لا يمكن فيها القطع واليقين عادة أو يعسر بالنسبة إلى المخالط المطلع على باطن حال المشهود فيه، فالتيسر للشاهد فيها هو الظن الغالب فقط وقد الحقه الشارع باليقين في تلك المسائل لأجل الضرورة، ولأنه هو الذي في طرق الشاهد. والقاعدة أنه لا تكليف إلا بفعل اختياري. ومنها الشهادة بعدم وجود النفقة فلا تكون على القطع، ويكتفي فيها بغلبة الظن، قال في التحفة :

وغالب الظن به الشهادة بحيث لا يصح قطعاً عادة  
ولم يذكر المؤلف هنا مستند علم الشهود فيما شهدوا به، مع أنه واجب في كل شهادة

علمية كما سبق، فتزيد هنا علموه. بالمخالطة والمجاورة والاطلاع مثلا (وبمضمونه قيدت شهادتهم  
مسؤولة منهم لسئالها في كذا) أي في يوم....

(فلان) بن فلان الفلاني سكنه كذا عرفه (وفلان الى آخره) أي إلى آخر الاثني عشر  
لفيقا. ولابد من ذكر المعرفة أو التعريف أو الوصف لكل شاهد. ثم تترك سطرا أبيض يكتب فيه  
القاضي أو نائبه :

(شهدوا لدا من قدم لذلك لموجه فثبت)

ثم تكتب رسم التسجيل وهو الشهادة على القاضي بالثبوت المذكور لأنه لايقبل قوله إلا  
بإشهاد عليه، هكذا :

(الحمد لله أشهد الفقيه الأجل العالم العلامة الأفضل قاضي مدينة كذا وهو... أعزه الله  
تعالى وحرسها بثبوت الرسم أعلاه لديه الثبوت التام بواجبه وهو حفظه الله تعالى بحيث يجب له  
ذلك) أي وهو متصف بحالة توجب له الثبوت المذكور أي ان الاشهاد عليه بالثبوت صدر عنه  
وهو بحيث يجب له ذلك لكونه متوليا لا بعد العزل مثلا (من حيث ذكر) أي من حيث الولاية  
المذكورة لا من حيث ولاية أخرى قبلها أو بعدها (وفي التاريخ أعلاه) يعني إذا وقع التسجيل يوم  
التلقي للشهادة من اللفيق، فإن تأخر عنه فاذا ذكر تاريخه بالضبط. ولابد من استفسار هذا  
الموجب بعدلين آخرين يسألان كل واحد من اللفيق عن شهادته وعن مستنده الخاص فيها. ثم  
إذا وافق استفسارهم شهادتهم فهي صحيحة وينبني عليها ما يأتي.

### شروط التطليق على الزوج الغائب لعدم النفقة :

اعلم أن شروط التطليق على الزوج الغائب بسبب عدم انفاقه على زوجته سبعة عشر في  
مجموع كلام الموثقين، ذكر المؤلف منها أحد عشر شرطا، وهي :

- (1) ثبوت الزوجية.
- (2) واتصالها الى تاريخ موجب القطع.
- (3) وغيبية الزوج.
- (4) واتصالها الى تاريخه.
- (5) وكون غيبته بعيدة إذا علم الموضع الذي فيه الغائب. أو الجهل بموضع قراره.
- (6) وعدم إيقائه النفقة لزوجته أو نفاذ ما أبقاه لها للانفاق عليها.
- (7) وعدم وصول شيء إليها منه حتى الآن.
- (8) وعدم إسقاط الزوجة لنفقتها عن الزوج الغائب.



(9) وأن لا يتطوع بها الغير ويجريها على الزوجة.

(10) وأن لا يحيلها الغائب بنفقتها على مدينه وتقبل إحالتها عليه.

(11) وأن لا يترك ضامنا عنه بنفقتها. والشروط الستة الباقية على المؤلف هي :

(12) كون الغيبة قبل البناء أو بعده، ذكره المتيطي والفشتالي والغرناطي وابن سلمون وغيرهم. وفائدته معرفة هل الطلاق الآتي رجعي أو بائن.

(13) وأنه لا مال للغائب في بلدته يعدى عليه فيه بنفقة الزوجة أي ليس له في بلده ملك يباع عليه وينفق منه على الزوجة، سواء كان الملك عقارا أو عروضا، فإن كان للغائب ملك في بلده أو سلع كذلك فيباع عليه بعد إثبات موجبات البيع وينفق من ثمنه على الزوجة. وهذا الشرط ذكره ابن فرحون والفشتالي وابن عرضون وابن سلمون والمكناسي في مجالسه.

(14) ولا أن الزوجة أحالت على زوجها الغائب أحدا بنفقتها كلها أو بشيء منها فأحال له. أي بحيث أن الزوجة مدينة لشخص بدين فأحاله على زوجها الغائب بالدين الذي في ذمتها، وهذا الشرط ذكره ابن فرحون.

(15) ولا أنها وكلت أحدا على قبض النفقة من زوجها الغائب، ذكره ابن فرحون.

(16) ولا أن الغائب ترك لها وكيلا عنه يقوم بنفقتها، ذكره ابن فرحون وابن سلمون وابن عرضون.

(17) بيان مدة غيبة الزوج عن زوجته ولو بالتقريب في الجملة. ذكره ابن فرحون والفشتالي والمكناسي والغرناطي وابن عرضون وابن سلمون. وهذه الشروط كلها ترجع الى خمسة أمور وهي :

(1) إثبات الزوجية واتصالها منذ أن انعقدت إلى وقت إقامة هذا الموجب.

(2) وإثبات غيبة الزوج قبل البناء أو بعده واتصالها، ومن أين ؟ وإلى أين ؟ ومقدارها.

(3) وأن لا يترك لها الغائب النفقة الكافية حين السفر أو يرسلها لها خلال السفر وتتوصل بها أو يحيلها بها على الغير أو يترك لها بذلك ضامنا عنه أو وكيلا له أو يتطوع بها الغير.

(4) وأن لا تسقط الزوجة عنه النفقة أو تحيل الغير عليه بها أو توكله على قبض نفقتها من زوجها الغائب.

(5) وعدم وجود ملك للغائب في بلده.

ويشهد الشهود بما عدى الزوجية والغيبة ومدتها والبناء أو عدمه على مقتضى علمهم فيها حسب الامارات ولا يمكنهم أن يقطعوا بتلك الشروط كلها، فتكفي هنا غلبة الظن كما سبق ويعتمد عليها الشهود في شهادتهم بنفي هذه الأمور على العلم وهي من قبيل انتفاء العلم بالمبطل؛ ولا يصرحون بالظن فيها. والوثيقة الجامعة للشروط المذكورة هي :

الحمد لله شهوده الموضوعه أسماءهم عقب تاريخه يعرفون الزوجين فلان بن فلان الفلاني وفلانة بنت فلان الفلاني الساكنة بكذا معرفة تامة ومعها يشهدون بثبوت الزوجية بينهما واتصالها الى أن غاب الزوج المذكور عن زوجه المذكورة من محل سكنها المذكور بعد بنائه بها — مثلا — في بلد كذا منذ سنة تقريبا — مثلا — غيبة متصلة حتى الآن وأنهم ما علموه أبقى لها نفقة ولا كسوة ولا بعث لها بها فوصلتها ولا أحالها على أحد بها فانحالت ولا ترك لها بذلك ضامنا عنه ولا وكيل له ولا أن أحدا تطوع بها عليها ولا أن له ملكا في البلد ينفق من ثمنه عليها. ولا أنها أسقطت عنه نفقتها ولا أحالت أحدا بها عليه أو وكلت أحدا على قبضها منه ولا أن عصمة الزوجية انفصلت بينهما حتى الآن كل ذلك في علمهم بالمخالطة والمجاورة والاطلاع — مثلا — وبمضمونه قيدت شهادتهم لسائلها منهم في....

ثم تسطر أسماء اللفيف الخ ويكتب الاستفسار بمحوله.

### وثيقة أجل التبرص

(الحمد لله عن إذن الفقيه الأجل العالم المطلع الأنضل قاضي مدينة كذا (وهو ..... أعزه الله تعالى وحرسها تأجلت المرأة فلانة بنت فلان الفلاني المشهود لها بالموجب أعلاه) أو حوله (شهرًا يأتي من غد تاريخه) أي الرسم وإنما قال من غد تاريخه لأن يوم الاشهاد بالأجل يلغى منه. وهذه إحدى المسائل التي تؤجل بالشهر. ثم بين المؤلف حكمة هذا التأجيل بقوله (للتبرص والانتظار) العطف للتفسير (لقدوم زوجها المذكور في الموجب أعلاه) المشار إليه. والمقصود لوصول نفقتها من عنده لأنها إنما تطلب الطلاق لأجل عدم النفقة قال المتبطي ثم يؤجل القاضي في الانفاق من عنده لأنها إنما تطلب الطلاق لأجل عدم النفقة قال المتبطي ثم يؤجل إليه. والمقصود لوصول نفقتها عليها شهرًا الخ (شهد على من ذكر) هو القاضي (دامت كرامته بما فيه) أي الرسم (عنه) أي القاضي (من) أي الشاهد الواضع شكله عقب تاريخه الذي (أشهدته) التاء ساكنة للتأنيث، والفاعل هو قوله (المتأجلة المذكورة) في صدر الوثيقة (بالتزامها الأجل المذكور) متعلق بقوله أشهدته، وهو بيان للمشهود به عليها (وهي بأكمله) أي عاقلة بالغة طائعة (عارفة قدره) أي الاشهاد الواقع عليها. وذكر معرفة القدر هنا مجرد تلفيف فلا يضر حذفها (وعرفها — أو تقول وعرف بها —) إن عرفك بها الغير، يعني أو تصفها، وهذا هو الأحوط عند عدم المعرفة (وفي كذا) أي وفي يوم...

### وثيقة الحلف والطلاق لعدم النفقة

(فإذا انقضى الأجل المذكور) الذي هو الشهر (ولم يقدم الزوج المذكور) من غيبته ولا أرسل النفقة الى زوجته ووصلتها بالفعل (تكتب) هذا هو جواب قوله فإذا، والمفعول به هو قوله (وثيقة الحلف) والطلاق بعده (وهي هذه :

(الحمد لله عن إذن الفقيه الأجل العالم الأفضل قاضي مدينة كذا) أو مركز كذا أو قبيلة

كذا (وهو.... أعزه الله تعالى وحرسها) أي المدينة ولك أن تقول وحرس ولايته (حلفت المرأة) فلانة بنت فلان الفلاني (المذكورة المشهود لها بغيبة زوجها المذكور أعلاه) أو حوله والتي انصرم لها الأجل المذكور في الرسم أعلاه يليه — مثلاً — على صحة ما شهد لها به الشهود في الموجب المشار إليه (بمحضر شهيديه) أي الرسم الذي يكتب، ففيه عود الضمير على ما بعده وهو مغتفر هنا. أي كان حلف المرأة أمام شهيديه (يميناً) مفعول مطلق لقوله حلفت (مستوفياً) نعت لقوله يميناً، والمتعين أن يقول مستوفاة أي مؤداة، لأن اليمين مؤنثة (حيث يجب) أي في المكان المطلوب فيه الحلف، وهو كل محل يحترمه أهل البلد وفيه الرعب عندهم، مثل الجامع أو المسجد أو ضريح ولي كضريح مولاي ادریس أو سيدي عبد الرحمن المليبي أو مسجد الشوك بفاس (وكيف يجب) أي وعلى الكيفية الشرعية التي يطلب أن يكون عليها الحالف. وهي أن تحلف المرأة قائمة مستقبلة القبلة (وبنص ما يجب) أي وبالصيغة الشرعية فيها. ثم بينها بقوله (قالت فيه) لو قال فيها أي اليمين (بالله الذي لا إله إلا هو) ولا يكفيها أن تقول بالله، أو بالذي لا إله إلا هو، فلا بد من الجمع بين الموصوف وصفته. ثم تذكر المحلوف عليه فتقول (لقد غاب عني زوجي) بعد البناء — أو قبله — (الغيبه المشهود بها) في الموجب المشار إليه، ولم يترك لي نفقة (ولا بعث لي بشيء وصلني ولا أذنت له في الغيبة ولا رجع من غيبه) إلى الآن وحتى الآن (وهي) أي الحالفة (تشير إلى فصول الوثيقة) أي تذكر شروط القطع المذكورة في موجبها (وتتبعها فصلاً فصلاً) فلا تترك واحداً منها (وحرفاً حرفاً) هذا مجرد تأكيد للتتبع فلا يضر حذفه والمقصود أنها تعبر عنها بألفاظها بالدارجة. والأولى أن تذكر هنا جميع الشروط التي حلفت عليها الزوجة لتعرف نص يمينها، ولا تحيلها على موجب القطع لأن التوثيق مبني على الإيضاح في كل وثيقة. قال المشاور : وتحلف في هذا — البكر والثيب وذات الأب والمولى عليها وغير المولى عليها لأن الطلاق من حقوق الأبدان. وهي لاجبر فيها كما سبق. وهذه اليمين مكمله للنصاب لأن الشهود هنا لم يقطعوا بالشروط المذكورة في الواقع وإنما عندهم الظن الغالب بجلها اعتماداً على القرائن وقد يكون الباطن بخلاف ذلك فلا بد من حلف الزوجة على باطن الأمر، ومن القواعد أن كل بينة شهدت بشيء على حسب علمها فلا بد أن يحلف المشهود له بتا على باطن الأمر، مثل بينة القطع وبينة العدم، ويستثنى من هذا حصر الورثة والتركية والترشيد وضده والتعريف وعسر الأبوين لينفق الولد عليهما واستحقاق العقار فلا يمين في هذه الأمور مع أن الشهادة فيها على العلم.

(ولما تم الحلف المذكور) من الزوجة (وكمل) عطف تفسير على قوله تم (خيرت) بضم الخاء مبني للمجهول والتاء ساكنة للتأنيث، والجملة جواب لما أي خيرها القاضي (في التريص والانتظار لقدم زوجها المذكور) أو وصول نفقتها (أو الطلاق) أي أو في طلاق نفسها عليه (فاختارت الطلاق وطلقت نفسها) على زوجها الغائب بسبب عدم النفقة نيابة عن القاضي النائب هو عن زوجها شرعاً (طلقة) منصوب على أنه مفعول مطلق (واحدة) منصوب نعت لطلقة، وهو تأكيد فقط (رجعية) هذا فقه فالأولى حذفه، على أن هذه الطلقة قد تكون بائنة إذا صادفت آخر الثلاث (بعد بنائه بها) يتعين ذكره هنا (يملك بها رجعتها إن قدم موسراً مالم تنقض

عدتها) هذه نتيجة الطلاق الرجعي، والأولى حذفها أيضا لأنها من الفقه، فإذا قدم الغائب قادرا على أداء النفقة وجميع حقوق الزوجية فله ارتجاعها في داخل عدتها (شهد على من ذكر دامت كرامته بما فيه عنه من) أي الشاهد الذي (أشهدته الخالفة المذكورة بما فيه) أي الرسم المكتوب (عنها وهي بأكملها) أي عاقلة بالغة طائفة (عارفة قدره) أي قدر المشهود به عليها (وعرفها — أو تقول وعرف بها) أو تصفها — (وفي كذا) أي وفي الساعة من يوم... (وإن كانت) الخالفة (بكرًا) أي لم يدخل بها زوجها الغائب، والمتعين أن يقول : وإن غاب عنها الزوج قبل البناء. لأن هذا الحكم لا يختص بالبكر بل الثيب مثلها إذا غاب عنها الزوج الجديد قبل أن يدخل بها (قلت) جواب الشرط (فيه) أي الطلاق — عوض ما سبق (طلقت نفسها طلقة واحدة قبل بنائه بها على سنة طلاق غير المدخول بها وحكمه وسيله) هو أنها لانفقة لها ولا كسوة ولا سكنى ولا عدة. وهذا من الفقه كما سبق، فيكفي أن تقول في الحالتين : طلقت نفسها طلقة واحدة بعد بنائه بها أو قبل البناء بها شهد على من ذكر الخ (إلى آخر الوثيقة آتفا) أي سابقا من قوله شهد على من ذكر إلى التاريخ.

تنبيهات، الأول : إذا كانت الزوجة طارئة على البلد ولم تطل إقامتها فيه ولم تجد من يشهد لها بشروط القطع السابقة لأنها غريبة في البلد فيحلفها القاضي اليمين السابقة بمحضر عدلين وإذا حلفت فلها الحق في أن تطلق نفسها على زوجها الغائب وتكتب وثيقة الحلف والطلاق كما سبق. ثم إذا قدم الغائب واعترف بالزوجية وقع عليه الطلاق وإن أنكرها لم يضره ما وقع. قال البرزلي في نوازله مسألة : سئل السيوري عمن تأتي وتخبر أن لها زوجا وقد غاب ولم يخلف شيئا يعدى فيه ولا يعرف إلا من قولها، وتكلف بالبينه فتعجز عن ذلك وربما ذكرت أنه غريب، فأجاب : إن كان الزوج معروفا ولم تعرف غيبته يكلف القاضي عدلين يكشفان عنه ويسأل القاضي جيرانه ومحالطيه وأقاربه عن الموضع الذي غاب إليه، فإن لم يكن أو لم يعلم حيث توجه حلفت أنه لم يخلف لها شيئا وأنه لم يصل إليها شيء من قبله وطلقت عليه. وإن كان غير معروف سئلت المرأة عن صنعته ومن يعرفه فيسألون نحو الأول فإن لم تكن له صنعة ولا من يخالطه كشف العدلان عن ذلك الاسم وتلك الصفة هل هي في البلد فإن لم توجد طلقت عليه بعد يمينها كما تقدم ويكتب القاضي: رفعت إلى فلانة أمرها وذكرت أن لها زوجا اسمه وصفته كذا وذكرت أنه غاب عن البلد وأنه خلفها على عدم النفقة فكشفت عنه فلم أجده ولا وجدت أحدا يعرفه فحلفتها وحكمت بالطلاق عليه. فإن أتى الرجل واعترف بالزوجية صادف الطلاق محله وإلا لم يضره ذلك اه وسلمه البرزلي ومثله قاله اللخمي.

الثاني : إذا قدم الغائب بعد أن طلقت زوجته نفسها عليه لعدم النفقة ثم ادعى أنه أرسل لها النفقة وجرح شهود موجب القطع بالعداوة الدنيوية القديمة بينه وبينهم — مثلا — ولم تجد المرأة غيرهم حكم القاضي بردها إلى عصمته، وإذا وجدها متزوجة بالغير حكم القاضي بالفرقة بينها وبين الزوج الثاني قاله ابن بطل في المقنع وابن سلمون.

الثالث : إذا كان للغائب مال في البلد الذي تسكن فيه زوجته — عقار أو غيره — ولكن لا يمكن الوصول إليه إلا بعد مشقة لعدم من ينصفها مثلاً، فحكم هذا الغائب مثل حكم العاجز الحاضر قاله ابن فتحون وابن عبد السلام وهو الصواب.

الرابع : إذا تعصب الزوج في بلد لاتناله الأحكام فحكمه حكم الغائب المذكور ولزوجته الطلاق بعدم النفقة لأن الهاربة من زوجها القاطن في بلد لاتناله الأحكام لاتسقط نفقتها عنه قاله التسولي.

الخامس : إذا تطوع شخص بنفقة زوجة الغائب بعد أن أدلت بموجب القطع لدا القاضي وبعد أن انصرم الأجل السابق أيضاً فليس لها أن تطلق نفسها لأن سبب الطلاق المطلوب هو عدم النفقة وقد زال هذا السبب بالتطوع المذكور فلا يكون المسبب عنه. هذا هو الذي رجحه الونشريسي في غنية المعاصر والتالي على وثائق الفشتالي، وهو المعتمد.

السادس : لاينوب أبو الزوجة عنها في طلب الطلاق لأجل عدم النفقة إلا إذا أعطته الوكالة على ذلك لأن هذا حق من حقوقها البدنية وهي لاحجر فيها قال ابن سهل إذ لها أن تبرص على زوجها وتنفق على نفسها من مالها وعمل يدها لأنه من أمورها البدنية.

السابع : إذا تأجلت الزوجة شهراً وسكنت بعد انقضائه شهوراً ثم ذهبت عند القاضي لتحلف وتطلق نفسها فيكلفها القاضي بإعمال موجب على استمرار غيبة الزوج احتياطاً للغائب.

### موجب استمرار الغيبة

الحمد لله شهوده الموضوعه أسماؤهم عقب تاريخه يعرفون الزوجين فلان بن فلان الفلاني وفلانة بنت فلان الفلاني المعرفة التامة ومعها يشهدون بأن الزوج المذكور منذ غاب عن زوجته المذكورة الى بلد كذا — أو بحيث لايعلم موضعه — وهو مستمر الغيبة المذكورة ولا يعلمونه رجع منها لاسراً ولا جهراً حتى الآن كل ذلك في علمهم علموه بـ.... الخ .

الغائبون عن زوجاتهم أربعة أنواع :

1) غائب لم يخلف النفقة لزوجته وليس له مال في البلد الذي تسكن فيه الزوجة ولم تكن شرطت عليه أنه إذا غاب عنها مدة محددة فطلاقها بيدها. وحكمه أن الزوجة تعمل موجب القطع إذا لم تكن غريبة مجهولة في البلد. وإذا أدلت به الى القاضي أجعلها شهراً ثم حلفت اليمين السابقة وطلقت نفسها، وهذا هو موضوع الوثيقة التي فرغت من شرحها.

2) وغائب يجري النفقة على زوجته وكانت قد اشترطت عليه أنه إذا غاب عنها أكثر من كذا فإنها تطلق نفسها عليه. وحكمه أن الزوجة إذا أثبتت الشرط والغيبة ومدتها وحلفت على

ذلك فلها الحق في تطليق نفسها، وسبق هذا في وثيقة تطليق الزوجة نفسها بالأخذ بشرطها عند انقضاء مدة الغيبة.

(3) وغائب لم يخلف النفقة لزوجته، ولها عليه الشرط المذكور. وحكمه أن الزوجة لها الحق في أن تطلق نفسها بالأخذ بشرطها أو بعدم النفقة، والأول أسهل عليها.

(4) وغائب يجري النفقة على زوجته وليس لها عليه الشرط المذكور وطلبت الزوجة الطلاق بسبب ترك الوطء. ولم يتكلم المؤلف عليه، ونحن نتكلم عليه :

**طلب الطلاق بسبب عدم الاستمتاع بمعاشرة الزوج الغائب :**

إذا غاب الزوج عن زوجته وخلف لها النفقة وأرادت تطليقها عليه بسبب عدم الاستمتاع بمعاشرته فتجانب إلى ذلك بثلاثة شروط :

1 — أن تريد غيبة الزوج على ثلاث سنين<sup>(33)</sup>، وتثبت ذلك بالبينة.

2 — أن تخشى الزوجة الزنى. وهي مصدقة في ادعائها لذلك، وأما مجرد شهوتها للجماع فلا يوجب طلاقها على الغائب.

3 — أن يكتب القاضي إلى الغائب إذا علم موضعه وأمكن وصول الكتاب إليه : يأمره بالقدوم إلى زوجته أو يحملها عنده أو يطلقها. ويستمر على غيبته مع إجراءات النفقة عليها فلها الحق في تطليق نفسها عليه. وإذا كان الغائب مجهول الموضع أو يتعذر وصول الكتاب إليه لكون محله غير محكوم شرعا فيكفي الشرطان الأولان وتطلق نفسها بهما بعد التلوم لحضوره. وتكتب موجب الغيبة هكذا :

**موجب إثبات غيبة الزوج أكثر من ثلاث سنين**

الحمد لله شهوده الموضوعه أسماؤهم عقب تاريخه يعرفون الزوجين فلان بن فلان الفلاني وفلانة بنت فلان الفلاني معرفة تامة ومعها يشهدون بثبوت الزوجية بينهما واتصالها إلى أن غاب الزوج المذكور عن زوجته المذكورة من محل كذا إلى بلد كذا — أو بحيث لا يعلمون موضعه — هذه مدة تزيد على ثلاث سنين — أو خمس سنين مثلاً — سلفت عن تاريخه ولا يعلمونه رجع من غيبته المذكورة لأسراً ولا جهاً إلى الآن وحتى الآن كل ذلك في علمهم علموه ب... الخ. والحاصل أن طلب الطلاق إما لعدم النفقة أو لترك الوطء أو لأجل الغيبة إذا علق الزوج عليها الطلاق.

(33) نص الفصل 57 من المدونة على أن الزوج إذا غاب عن زوجته أكثر من سنة بلا عذر وطلبت من القاضي تطليقها عليه بسبب تضررها من غيبته عنها فالقاضي يبعث إليه كتاباً يعين له فيه أجلاً ليختار خلاله الحضور للاقامة معها أو نقلها إليه أو طلاقها وأنه إذا انقضى الأجل ولم يختار أحد الأمور الثلاثة طلق عليه زوجته، فإذا انقضى الأجل وتماذى على حالته طلقها عليه. وإذا تعذر وصول الكتاب إليه أقام له قيماً وأجله باجتهاده للحضور فإن انتهى الأجل ولم يحضر طلقها عليه.

## وثائق الملكية والحيازة

(عقد ثبوت الملك للعقار = الملكية)

هذه كيفية كتب وثيقة ثبوت تملك الأصل لصاحبه، وهو الذي يدعي استحقاق أصل بيد غيره فأذكره الحائز وكلفه القاضي بإثبات الملكية له، أو الحائز للأصل الذي ضاع له رسمه وأراد إقامة الملكية عليه لتكون له حجة على التملك (الحمد لله شهوده) أي الرسم الذي يكتب (الموضوعة أسماءهم عقب تاريخه يعرفون فلان بن فلان الفلاني المعرفة التامة) بالاسم والذات والنسب التي لاشك معها ولا احتمال (الكافية شرعا) هذا من الفقه فالأولى حذفه (بها ومعها يشهدون بأن له وبيده) أي وفي حوزة (وعلى ملكه) أي وفي ملكه (مالا) أي شيئا متممولا (من ماله) أي من جملة متمولاته (وملكا) معطوف على قوله مالا (صحيحا) الأولى حذفه لأن الصحة أو البطلان من فقه الأحكام وكلامنا في التوثيق (خالصا له من جملة أملاكه) وتجمع بين قوله مالا من ماله وبين قوله وملكا خالصا له من جملة أملاكه، كما فعل الفشتالي وغيره من المؤثقين. فإذا لم تذكر في الملكية مالا من ماله فهي باطلة عند بعضهم، لأن تركه منها مبطل لها، قال ابن عات في شرح الوثائق المجموعة : انظر لو قال في ملكه خاصة أي ولم يزد مالا من ماله، هل يحكم بها أم لا ؟ فقال أبو المطرف بن سلمة هي شهادة تامة ولا خلاف فيها. وقال أبو عبد الله بن عتاب إن كان الشهود لهم نباهة وفيهم فطنة ومعرفة بالشهادة فهي شهادة عاملة. وقال أبو مالك ليست بشهادة وقد شاهدت الحكم بإسقاط هذه الشهادة ولهذا يقال في العقود إنهم يعرفونها له وفي ملكه مالا من ماله. واحتج بأن الملك لفظ محتجل غير بين. انظر ذلك في الأول لابن سهل. قال ابن عرفة : وفي لغو شهادة الشاهد في دار بأنها ملك فلان حتى يقول ومال من ماله، وقبولها مطلقا، ثالثها إن كان الشهود لهم نباهة ويقظة. الأول لابن سهل عن أبي مالك قائلا شاهدت القضاء به والثاني لابي المطرف والثالث لابن عتاب. فإذا القول ببطلان الملكية التي لم يذكر فيها أن المشهود به مال من مال صاحبه هو الراجح عند ابن عرفة لتصديره به (الدار) منصوب اسم أن مؤخر وجوبا. ولو قال جميع مثقال الدار (أو الخانوت أو غير ذلك) من بقية الأصول، مثل الفندق أو الجنان أو الفدان أو البلد أو الفرن أو الحمام (الكائن) هو أي ماذكر، وهو منصوب نعت لما قبله (بمحل كذا) ففي الدار تقول بحومة كذا رقم كذا ودرب كذا. وفي الخانوت أو الفندق تقول بسوق كذا شارع كذا رقم كذا. وفي الفرن أو الحمام تقول بحومة كذا أو بسوق كذا. وفي الجنان أو الفدان أو البلد تقول بمزارع وغروس أولاد فلان بقبيلة كذا مشيخة فلان، مثل أولاد جامع أو بني سادن أو أزواغة أو أولاد الحاج أو بني سلمان أو المهريين (بجاور) ماذكر (من أعلاه كذا ومن أسفله كذا) كلمة كذا عبارة عن المحل الذي يحد به المشهود فيه بالملكية من الدار وما معها وقد حده من جهتين وهما الشرق والغرب، وبقي عليه التحديد من جهة اليمن والشمال. والحاصل أنك تحد المشهود فيه بالملكية من جهاته الأربع. وتتوصل الى معرفتها بأن تستقبل القبلة، فالذي قابلك فهو قبلة أو شرق، وما وراءك فهو غرب، وما كان عن

يمينك فهو يمين أو جنوب وما كان غن يسارك فهو شمال. ويجب ذكر جميع الحدود الأربعة للأصل المشهود فيه بالملك ليرتفع عنه اللبس ولا يختلط بغيره قال الونشريسي في المعيار : لايلزم القضاء بلفظ فيه إجمال وإيهام وهذا لا يختلف فيه اثنان من ذوي الافهام. (يتصرف) فلان المذكور (فيه) أي ما ذكر من الدار أو الحانوت أو غيرهما (تصرف) مصدر منصوب على انه مفعول مطلق يبين نوع التصرف بدليل إضافته الى «المالك في ملكه» الخالص له : بالسكنى والاصلاح أو الحرث أو الاعتمار والاستغلال أو الغرس، ولابد من زيادة تصرف المالك في ملكه «وينسبه لنفسه» أي يقول للناس هذه دارى أو بلادى؛ أو هذه الدار ملك لي مثلاً «والناس ينسبونه» أي ما ذكر «إليه» أي الى فلان المذكور بحيث يقولون هذه الدار ملك لفلان الفلاني أو هذه البلدة في ملك فلان الفلاني «كذلك» أي مثل نسبة المالك المشهود به لنفسه «مدة تزيد على مدة الحياة المعتبرة شرعاً» هي عشر سنين بالنسبة للمحوز عليه الأجنبي، وما يزيد على الأربعين سنة بالنسبة للقريب الذي لاتشاجر معه «أو تقول مدة تزيد على عشرة أعوام» سلفت عن تاريخه، وهذا إذا كان المحوز عليه أجنبياً كما سبق. والصواب ان يقول مدة تزيد على عشرة أشهر، لأنها المعتبرة في إثبات الملك، وأما الحياة التي مدتها عشرة أعوام بالنسبة للأجنبي فهي معتبرة في إبطال الملك.

### أنواع الحياة ومحملها :

واعلم أن الحياة عند الفقهاء على نوعين :

1) الحياة المثبتة للملك مع بقية شروطه وهذه تكفي فيها عشرة أشهر أو أكثر، فأقل منها لاتشهد معه بالملكية، وهذه الحياة هي موضوع الوثيقة وإليها أشار خليل بقوله : وصحة الملك بالتصرف وعدم منازع وحوز طال كعشرة أشهر وانها لم تخرج عن ملكه في علمهم.

وأبو الحسن الزقاق في قوله :

يد نسبة طول كعشرة أشهر      وفعل بلا خصم بها الملك يجتلى  
وهل عدم التفويت في علمهم كما      ل أم صحة للحى للميت ذا اجعلا

وصاحب العمل الفاسي بقوله :

وحوز ماجهل أصله كفى      عشرة اشهر، أو العام وفى  
تصرف المالك والنسبة مع      يد ولا منازع طول وقمع

2) والحياة المبطله للملك، وهذه لابد فيها من عشرة أعوام فأكثر بالنسبة للأجنبي أو القريب الذي بينه وبين الحائز تشاجر، وإليها أشار خليل بقوله : وإن حاز أجنبي غير شريك الخ، وإليها يتصرف لفظ الحياة عند الاطلاق.

والحياة الأولى إنما تكون في الشيء الذي لم يعرف مالكة قبل حائزه واما إذا عرف له مالك قبل هذا الحائز فلا تنفعه الملكية بل التي تنفعه هي الحياة الأخرى.



والحيازة الثانية محلها إذا عرف الناس مالك الشيء قبل حائزه وجهلوا أصل المدخل للحائز أي لم يعرفوا الطريقة التي توصل بها الحائز الى الشيء المحوز عنده، أو عرفوا أصل مدخله ولكنه كان مما ينقل الملكية من شراء أو تبرع. وأما إذا علموا أصل مدخله وكان مما لا ينقل الملك مثل الكراء أو المساقاة أو الاعارة فالحيازة هنا ملغاة ولو طالبت جدا.

والحاصل ان الذي يطلب الملكية إذا كان هو الحائز للملك فتكفيه الملكية ذات الحيازة الأولى، وأما الحيازة الثانية فهي كمال في حقه. وإذا كان طالب الملكية هو غير الحائز فينظر، فإن جهل أصل الملك المحوز لمن كان قبل هذا الحائز فتكفي الحيازة الأولى، وإذا علم أصل الملك لغير الحائز وجهل أصل مدخله أو علم وكان ناقلا للملكية فلا تكفي الحيازة الأولى ولا بد من الحيازة الثانية. وإذا علم أصل الملك لغير الحائز وعلم أصل المدخل للحائز وكان لا ينقل الملك عن صاحبه الأول فلا تنفع الحيازتان معا ولا ينتقل بهما الملك عن صاحبه الى الحائز، فالأحوال هنا ثلاثة.

«من غير منازع له» أي لصاحب الملك «في ذلك» الملك المشهود له به «ولا معارض» تعرض له ونازعه في ذلك «طول المدة المذكورة» سبق تحديدها قريبا «ولا يعلمونه» أي فلانا المشهود له بالملكية «باعها» أي الدار أو الخانوت مثلا للغير «ولا وهبها» على أحد «ولا صدقها» أي ولا تصدق بها على أحد، يقال صدق بالتشديد بمعنى تصدق، وقدم بالتشديد أيضا بمعنى تقدم، ومنه قوله تعالى «فلا صدق» بالتشديد أي فلا تصدق بماله على أحد التفسيرين في الآية. والفرق بين الهبة والصدقة أن الهبة يراعي فيها المعطي وجه المعطى له، والصدقة يراعي فيها المعطي وجه الله تعالى وثواب الآخرة «ولا فوتها» بتشديد الواو المفتوحة أي ولا فوتها من ملكه بأي مفوت آخر كان بعوض أو بغيره باختياره «ولا فوتت» بضم الفاء فعل ماض مبني للمجهول أي ولا فوتها الحاكم عليه بأن باعها عليه لتوسعة طريق عامة أو توسعة مسجد ضاق على أهله أو مقبرة «ولا خرجت عن ملكه بوجه من وجوه الفوت» أي التفويت، ثم فسر وجوه التفويت بقوله «وأسبابه». وقوله ولا خرجت الخ هو من عطف العام على الخاص «الى الآن» وحتى الآن. واشتملت هذه الوثيقة على :

### شروط الملكية :

وهي سبعة على ما عند بعض الفقهاء :

- 1) وضع اليد أي الحوز بمعنى أن الشيء المشهود فيه بالملكية موجود في يد المشهود له الى تاريخ الشهادة أو قبل مدة النزاع أي الى أن ترامى عليه الغير.
- 2) والتصريح بأن المشهود به مال من أموال مالكة، حسبما قاله أبو مالك.
- 3) وتصرف الحائز فيه مثل تصرف المالك في ملكه بمختلف أنواع التصرف الشرعي.
- 4) والنسبة أي كون المالك ينسب الشيء لنفسه، والناس ينسبون إليه كذلك.

(5) وبيان مدة الحوز والتصرف.

(6) وعدم المنازع طول تلك المدة.

(7) وعدم تفويت المالك للمشهود له به لا باختياره ولا بسبب الحكم عليه بذلك على أحد القولين وهو المعمول به الآن.

فإذا عرف العدلان أو اللفي هذه الأمور السبعة فيشهدون بالملكية لصاحبها وتطلب كتابتها في الوثيقة مفصلة، قال التاودي في شرح اللامية : ولابد كما قال ابن هلال من تصريح الشاهد بهذه الخمس<sup>(34)</sup> ويزيد وأنه لم يخرج عن ملكه في علمهم. وإذا جهل الشهود بعض هذه الشروط حرم عليهم الشهادة بالملكية. ثم إن الشروط الستة الأولى يشهدون فيها على البت أي القطع بخلاف الشرط الأخير فيشهدون به على العلم فقط اعتمادا على غلبة الظن لأن القطع فيه متعذر، إذ من الجائز أن يفوت الإنسان ملكه سرا فلا يطلع عليه الشهود، قال ابن رشد : إذ لا يصح للشاهد أن يشهد بمعرفة الملك حتى يغلب على ظنه أنه لم يبع ولم يفوت فهي محمولة على الصحة. وعليه فإذا قالوا ما خرجت عن ملكه قطعاً إلى الآن فشهادتهم باطلة. وإذا لم يسندوا شهادتهم فيه للعلم بأن قالوا ماباع الدار مثلاً ولا خرجت عن ملكه بناقل شرعي إلى الآن ولم يزدوا في علمهم فيستفسرون عنه فإن جزموا به بطلب شهادتهم، وإذا تعذر استفسارهم قبلت من العوام دون العدول. وعلى هذا فقول المؤلف هنا «من غير منازع» هو الصواب، خلاف ما يكتبه بعض العدول في هذا الشرط وهو «من غير علم منازع» وخلاف ما يأتي للمؤلف في وثيقة استحقاق الدابة، لأن الشهادة بشروط الملك هي على القطع ماعدا عدم التفويت، قال التاودي في شرح التحفة عند قولها المدعى استحقاق شيء يلزم الخ ما نصه : بأن تشهد أنه ملك للمدعي ومال من ماله لم يزل في حوزة وتحت يده يتصرف فيه وينسبه لنفسه من غير منازع له في ذلك ولا معارض مدة من عشرة أشهر الخ. وقال خليل : وصحة الملك بالتصرف وعدم منازع الخ. وقال أبو الحسن في نوازه : وأما الشاهد بالملك فإن عرف خمسة أشياء ساغ له أن يشهد بالملك وإلا فلا. ثم فسر الخمسة الأشياء بقوله : أن يعرف الشاهد المدعي الملك كون يده على ما يدعي وأن يعرف تصرفه تصرف المالك وأنه ينسبه لنفسه وأنه لا ينازعه فيه منازع وأن تطول مدة ذلك عاما فأكثر. وفي المعيار عن المازري وغيره : شروط إثبات الملك خمسة : اليد وتصرف الحائز تصرف المالك والنسبة وعدم المنازع وطول مدة الحياة وذلك قدر ما يرى وأقله سنة وقيل عشرة أشهر، قالوا فإذا توفرت الشروط جاز لمن علمها أن يشهد لصاحبها بالملكية، وهذا كله في حياة ما جهل أصله وأما حياة ماعلم أصله لغير الحائز فهي التي اشترط فيها المذهب عشر سنين. وقال التاودي في شرح لامية الرقاق عند قولها يمين قضاء ذي الخ : إنما وجبت يمين الاستحقاق لقول الشهود أنه لم يخرج عن ملكه في علمهم، فيحلف أنها لم تخرج عن ملكه، أما

(34) وهي : الحوز والتصرف والنسبة وعدم المنازع وطول مدة الحوز. ولم يذكر كون المشهود به مالا من أموال المشهود له شرطاً مستقلاً لأن الموثقين يذكرونه مع شرط الحوز كأنه من تمامه.

الملك والتصرف. والحوز وغيرها فالبينة تقطع بذلك فلا يحلف عليه خلاف ما يكتبه الموثقون قاله الباجي. ومراده بالملك — الذي يشهد به الشهود في قوهم : مالا من ماله وملكا خالصا له من جملة أملاكه. وقال التسولي في حاشيته على اللامية عند قولها وفعل بلا خصم ما نصه : ظاهره كغيره أنه إذا ساقه الموثق مساق القطع لا تبطل شهادته، وهو كذلك لأنه شهد بالملك معتمدا على تصرف مرئي له مصحوب بعدم المنازعة فكأنه يقول ذلك التصرف المرئي لم تعارضه منازعة بل لو كان الشاهد مطلوبا بسوقها على العلم لأوجبوا على المشهود له اليمين على ذلك كما أوجبوا عليه أنه ماباع، لما تقرر من كلامهم أن كل من شهد له بظاهر وجب أن يستظهر على باطنه باليمين قاله الملوي وهو ظاهر وإلا وجب أن يقولوا بلا علم خصم أو بلا علم منازع. وقال ميارة في شرح التحفة لدا قولها ثم الشهادة لدا الأداء الخ ما نصه : ولا يكفي عن يمين الاستحقاق قول المشهود وما يعلمونه باعه ولا وهبه لأنهم إنما نفوا العلم فقط لأنهم شهدوا بالملكية على البت وباستمرارها على العلم، فاليمين في مقابلة دعوى ما لم يعلمه الشاهد من عدم استمرار الملك. وقال ابن رشد لابد من شهادة الشهود على الملك، بالبت. وأما الزيادة على ذلك أنهم لا يعلمونه باع ولا وهب فهو من كمال الشهادة وما ينبغي أن يسأل عنه فإن أئى أن يزيده في شهادته بطلت ولم يصح الحكم بها. قلت قوله فهو من كمال الشهادة هو بالنسبة للمشهود له الحي على أحد قولين، وأما المشهود له الميت فشرط صحة إذا أثبت ورثته الملك له بلا خلاف. وقال ابن سهل : من استحق مثل هذا أي الحيوان لم يقض له حتى يحلف في مقطع الحق أنه ماباع ولا وهب ولا فوت بوجه من الوجوه، ولا يكلف أن يزيد في يمينه أنه ملكه، لأن البينة قد شهدت بذلك وقطعت به. قال السجلماسي وقوله وقطعت به يفهم منه أن اليمين إنما تجب فيما شهدت به البينة على العلم فيحلف المستحق في ذلك على البت، وراجع ابن سلمون والمقصد المحمود وغيرهما اه والحاصل أن الشهادة بالملكية فيها أمران :

أحدهما إثبات الملك ويتحقق بالشروط الستة الأولى كلها وتكون الشهادة بها على القطع، ومن قال شروط إثبات الملك خمسة لم يذكر أن المشهود به مال من أموال المشهود له وملك تام من جملة أملاكه شرطا مستقلا، وقد ذكره بعض الفقهاء، منهم ابن لب في نوازه، وهو مذكور في وثائق الأندلسيين في القرن الثامن الهجري وما بعده. ولا يغني عنه ذكر التصرف لأنه قد يوجد بدون ملك كما في تصرف الوكيل والوصي، وقد يوجد الملك بدون تصرف كما في أملاك المحجور لأنه ممنوع من التصرف فيها. ويوجدان معا في المالك الرشيد الحائز للملكه، فبينهما العموم والخصوص من وجه. قال ابن الحاج في مسائله : التصريح بذكر الملك في عقد الاستحقاق أصل يبنني عليه الحكم. وكذلك ذكر الحوز لا يغني عن ذكر الملك لأنه قد يكون بغير ملك. وكذلك ذكر النسبة إذ كثيرا ما يكون الملك لشخص وتكون النسبة لغيره. فلا بد من ذكر الملك والمال أيضا لأنه أوضح من الملك وحده.

الثاني استمرار الملك أي عدم تفويته وهذا هو الشرط السابع وهو محل اتفاق في إثبات الملك للميت، والمعمول به من قولين في إثباته للحي كما سبق.

«كل ذلك» أي المشهود به في الوثيقة من إثبات الملك بشروطه واستمراره ثابت «في علمهم» أي اللفيف «وصحة يقينهم» أي وفي يقينهم الصحيح «يتحققون ذلك ولا يشكون فيه» الجملتان معا تأكيد لحصول القطع. ويستثنى منه عدم التفويت فتكفي فيه غلبة الظن عند الشهود به لأن الشهادة به لا تكون على القطع ولهذا لا بد أن تزيد عليه : «في علمهم» فهو يحتمل أن يكون قد خرج عن ملك المشهود له في الواقع ولا يعلم به الشهود، ولهذا يحلف عليه المشهود له إذا كان المشهود بملكه غير أصل «ومستند علمهم في ذلك» المشهود به في الوثيقة أعلاه، أي والطريق الموصلة للشهود الى علمهم بما شهدوا به هنا هو «المعاينة للتصرف» والحوز للمشهود به طول المدة المذكورة «والنسبة سماعا» أي ومستند علمهم في النسبة هو السماع من المالك أنه ينسب المشهود به لنفسه، ومن الناس أنهم ينسبون المشهود به للمالك. وهذا السماع يفيد العلم للشهود لأن الإدراك بحاسة السمع طريق لحصول العلم «والاستفاضة» في عدم المنازع وعدم التفويت، وأنه مال وملك للحائز. وتقدم أن الاستفاضة إنما تفيد الظن القوي، وهي غير كافية فيما عدا عدم التفويت؛ وحينئذ فالمراد بالاستفاضة هنا التواتر الذي يفيد اليقين، ولهذا أتى بالجملة الحالية وهي قوله «أفادتهم العلم اليقيني» حقيقة أو تنزيلا في عدم التفويت إذ يعتذر القطع به وإنما يحصل فيه الظن الغالب وقد ألحقه الشارع هنا باليقين. ولك أن تجعل هذه الاستفاضة مستندا لاسانيد الملك كلها «وبمضمونه» أي وبمعنى الفصول التي اشتمل عليها الرسم «قيدت شهادتهم» به أي قيدها وكتبها العدل المتلقي منهم تلك الشهادة «مسؤولة منهم لسائلها» إنما تكتب هذا إن كان لك علم به وإلا فاسكت عنه فكثيرا ما يكتب تلفيفا وجريا على المسطرة المألوفة عند العدول، على أنه ليس بركن ولا بشرط في الوثيقة، ولهذا لانجده في وثائق بعض العدول الاقدمين «في كذا» أي وفي يوم كذا. وإذا وقع لك إلحاق في الوثيقة أو إقحام أو كتابة على بشر أو تشطيب فاعتذر عنه اثر هذا التاريخ وقبل كتابة أسماء اللفيف فتقول ألحق.... صح به.

«وفلان» بن فلان الفلاني

ثمة عرفه

«فلان» بن فلان الفلاني سكنه بكذا

عرفه

«الى آخره» أي الى آخر الاثني عشر رجلا مع ذكر المعرفة أو التعريف أو الوصف لكل واحد. ثم يكتب القاضي الثبوت هكذا :

«شهدوا لدا من قدم لذلك لموجه فثبت»

وإذا اعتذر العدل على إلحاق أو إقحام مثلا نبه القاضي عليه في الثبوت فيقول بعد فثبت : «باعذاره الواحد» مثلا. ثم تكتب رسم التسجيل هكذا :

«الحمد لله أشهد الفقيه الأجل العالم الأفضل قاضي مدينة كذا» أو قبيلة كذا (وهو) أعزه الله تعالى وحفظه بثبوت الرسم أعلاه الثبوت التام بواجبه وهو حفظه الله بحيث يجب له ذلك من حيث ذكر وفي التاريخ أعلاه) يعني إذا كان يوم التسجيل هو يوم التلقي من

اللفيف فإن تأخر عنه فاذكر تاريخه بالضبط. وإذا كانت الملكية بالعدول فأولها الحمد لله الواضع شكله عقب تاريخه يعرف الخ.

وإذا تأخر الأداء عن تاريخ هذه الشهادة بمدة فلا بد من سؤال الشهود عند الأداء عن استمرار هذا الملك كما في المعيار ونصه : وقد نص من تقدم من الموثقين على أن الشهادة إذا أدت بعد تاريخ عقد استمرار الملك بمدة أن الحاكم لا بد له أن يوقع على أول من أدى عنده شهادته : شهد عندي بنصه ولا يعلم ملك فلان زال عنه الى حين شهادته عندي. ويكتب في بقيتهم : شهد عندي مثله. وهذا بين لإشكال فيه لمن نظر. وقد وافقه على صحة ذلك ابن غازي، ويؤخذ منه أنه إن وقع الأداء من غير تأخير لكن تأخر القيام بتلك البيعة حتى مضت مدة أنه لا يكتفى بتلك البيعة حتى يثبت هذا الفصل قاله الرهوني. فإذا شهدت بيعة بملكية دار محمد في أربعين سنة، وشهدت بيعة أخرى بعدها بملكية الدار لعمر في خمسين سنة فالثانية أرجح لاثباتها الملكية الآن بخلاف الأولى فإنها لم تثبت الملكية الآن وإنما أثبتتها فيما مضى.

**تنبيهات، الأول :** يجوز أن تلفق العشرة الأشهر التي هي مدة التصرف في الملكية من مدة تصرف المشتري ومدة تصرف البائع له، أو الوارث والموروث منه، أو المعطي والمعطى له.

**الثاني :** الحكمة في اشتراط عدم التفويت في الملكية هي أن الشهود إذا لم يشهدوا بذلك فمن المحتمل أن يكون لهم العلم بتفويت المالك للملكة ولكنهم يشهدون له الآن بالملك القديم، وهذا الاحتمال وإن كان ضعيفا فهو مانع من إعمال الشهادة. وقد نقل صاحب المعيار عن ابن لب أن شهادة الشاهد بحق غير عاملة حتى يذكر في شهادته انتفاء علمه بالمبطل، وهذا متداول في الوثائق وكتب الأحكام والنوازل اه ومن هذا قولهم في التزكية لم ينتقل عنها الخ وقولهم في التجريح واتصل حاهم على ذلك الخ. وقولهم في موجب القطع على الغائب ولا رجوع من مغيبه الخ فهذه كلها شهادة بعدم العلم بالمبطل. وفي المعيار أيضا أن الوثائق مبنية على رفع الاحتمال وإزالة الاشكال. وقال ابن لب : لا يجوز في الشرع الاقدام على نقل الأشياء وتغيرها مع قيام الاحتمال في السبب الموجب. ومثله في التوضيح والدر النثير. وعليه فالملكية الحالية من هذا الشرط غير معتبرة إلا إذا كان الشاهد بها من العدول الفقهاء.

**الثالث :** موضوع الوثيقة أن المشهود بملكه هو في يد مالكة، فإذا ترامى عليه شخص بدون موجب شرعي وشهد الشهود بذلك فلا تقل في الملكية الى الآن بل قل : إلى أن ترامى عليه فلان بن فلان الفلاني المعروف عندهم بمثل المعرفة المذكورة هذه مدة من نحو كذا على وجه الظلم والتعدي (35).

**الرابع :** إذا شهد الشهود للمالك بسبب التملك من شراء أو تبرع عليه أو إرث فزد في

---

(35) أو تقول : بدون موجب شرعي

الملكية بعد قولك ولا خرجت عن ملكه بوجه من وجوه الفوت وأسبابه : منذ اشتراها من فلان الفلاني المعروف عندهم الى الآن. أو منذ ورثها من فلان الخ. أو منذ وهبها عليه فلان الخ.

**الخامس :** موضوع هذه الملكية أن المشهود له بها حي، فإذا كان ميتا وورثته هم الذين أقاموا الملكية له لأجل أن ينتقل الملك إليهم فلا تصح حتى يشهد الشهود للمالك الأول بإثبات الملك له وباستمراره الى أن توفي. وإذا لم يمت أحد من ورثته فالشهادة لهم بعدم تفويتهم للملك الموروث لهم في علم الشهود غير واجبة في الملكية ولكن ذكرها اتم. قال ابن هارون : إذا شهد الشهود بوفاة رجل وعدد ورثته ومعرفة أملاكه فلا بد أن يقولوا لانعلمه فوت شيئا من ذلك إلى أن توفي وورثه ورثته المذكورون. فإذا لم يقولوا ذلك لم تصح الشهادة ولم يقض بها. والأحسن أيضا أن يقولوا : ولا نعلم أن أحدا من الورثة فوت شيئا مما نقلته الوراثة إليه الى الآن. فإن لم يقولوا ذلك تمت الشهادة. ويكفي في ثبوت الملك لهؤلاء الورثة ثبوت موروثهم مستمرا إلى وفاته، ولا يحتاجون الى ثبوت تصرفهم بعد وفاة موروثهم وإنما يحتاجون الى الوراثة اما بشهادة شهود الملكية أو بشهادة غيرهم. فإذا كان شهود الملكية لا يعرفون الورثة فقل : ولا يعلمونه خرج عن ملكه الى أن توفي وترك ذلك لورثته. وإذا مات بعض الورثة بعد المالك الأول ووقعت النسخة فإن كان شهود الوراثة هم شهود الملكية فاكتب في الملكية للجد مثلا أي المالك الأول الشهادة بالوراثة وبعدم تفويت الورثة للمشهود به الى وقت موت من توفي منهم وإلى الآن في حق الأحياء المذكورين منهم كما نص عليه ابن هارون أيضا وصاحب الوثائق المجموعة، انظر كتابي **مواهب الخلاق** . وإن كان شهود الوراثة غير شهود الملكية لم يكلف شهود الملكية بالشهادة باستمرارها للورثة كما قاله التسولي. فإذا خلعت الملكية التي يعرف شهودها الوراثة من استمرار الملك للورثة فهي ناقصة عن درجة الاعتبار، لم تكسب لصاحبها إلا الكساد والبوار. وتكتب وثيقة هذه الملكية هكذا :

### ملكية العقار للميت ثم لورثته

الحمد لله الواضع شكله اثر تاريخه يعرف فلان بن فلان الفلاني الساكن بكذا المعرفة الكافية ومعها يشهد بأن كان له وببده وفي ملكه مالا من أمواله وملكا تاما له من جملة أملاكه جميع مثقال البلاد الحراتية الكائنة بمزارع أولاد فلان المجاورة قبله لبلاد فلان وغربا للطريق الذاهبة لكذا ويمينا الوادي وشمالا المحروم وترابها مختلط خالية من الغرس والبناء بعلية ومساحتها تقريبا أربع هكتارات — مثلا — كان يتصرف في جميع مثقالها تصرف المالك في ملكه وذوي المال الخالص له من جملة أمواله كان ينسبها لنفسه والناس ينسبونها اليه كذلك مدة تزيد على كذا سلفت عن تاريخ وفاته من غير منازع نازعه فيها طول المدة المذكورة ما يعلمه باعها ولا وهبها ولا تصدق بها ولا خرجت عن ملكه بناقل شرعي الى أن مات والبقاء لله وحده وخلفها عنه لأهل الاحاطة بإثره وهم فلان وفلان و... الخ المعروفون لديه كذلك لاوارث له — أو لمن ذكرت وفاته أولا وأخيرا — سوى من ذكر في علمه وبقي الورثة المذكورون يتصرفون في البلاد المذكورة بمثل التصرف المذكور

ولا يعلم أنها خرجت عن ملكهم بنقل شرعي الى أن توفي من مات منهم والى الآن في حق الاحياء المذكورين منهم فمن علم ذلك بالمشاهدة والمخالطة والاتصال قيده شاهدا به لسائله في.....

ولابد أن يدرك الشهود حياة المالك الأول ويعرفونه المعرفة التامة، فإن لم يدركوه بأسنانهم فشهادتهم له بالملك على جهة القطع باطلة كما قاله ابن رشد وغيره.

**السادس :** يجب على العدول أن يبحثوا الليف الشاهدين بالملكية عن جميع فصولها واحدا بعد الآخر، ولا يكتبون فيها إلا ما علمه الليف من ذلك، فكثيرا ما يشهد الليف بأن فلانا يتصرف في كذا ولا يزيدون شيئا على ذلك فاكتب هذا الفصل فقط، ولا تعتمد عليه في كتابة الملكية التامة الشروط. قال ابن هلال ان الجهال من كتاب الوثيقة ينقلون من كتب المؤتقين الوثيقة بنصها ويضمنونها بحروفها العقد الذي يشهدون فيه على المشهد وإن لم يشهدهم بمقتضى ذلك، ألا ترى أن المشهد إذا سئل هل أراد مقتضى جميع ما سطر، قال لم أرد ذلك ولم أشهدهم عليه، وقد رأينا من هذا المعنى كثيرا، وقدما الغي أهل العلم كثيرا من ألفاظ الوثائق ويقولون فيها انها مسطرة المؤتقين اه وينبغي للقاضي أن لا يخاطب على رسم الملكية أو يكتب الثبوت فيه حتى يكون تاما، ففي المعيار عن ابن رشد أنه لا ينبغي للقاضي أن يخاطب بشيء ناقص اه لأن القاضي إذا خاطب على رسم فمعناه اعلامه للقضاة أن هذا الرسم ثبت عنده والحالة أنه ناقص فيكون مخاطبا لغيره بشيء ناقص. قال ابن سلمون بعد كلام : وكذلك لا ينبغي أن يخاطب على شيء ناقص، ففي مسائل ابن الحاج سئل ابن حمدين أن يخاطب على رسم من عند ابن منظور ولم يقيد فيه انتفاء العلم بالمبطل، فأفتاه الفقهاء بأنه لا ينبغي له أن يخاطب عليه لأنه ناقص انتهى باختصار. هذا وقد ورد منشور للقضاة بتاريخ 5 محرم عام 1356 موافق 19 مارس سنة 1937 يأمرهم بالتثبت في إقامة الملكيات فلا يأذنوا فيها حتى يتحققوا بأن طالبها اما أن يريد تعضيد رسم شرائه زيادة في الاحتياط للملكه، واما أن يكون لا رسم له على ملكه بالكلية فيريد بطلب الملكية إقامة الحجة، والسر في هذا منع طالب الملكية من التدليس على بيت المال والتفلت من دفع التسجيل المقرر في نقل الملك، فقد يكون البيع ويتفق البائع والمشتري على عدم كتب عقد الشراء لئلا يؤدي المشتري التسجيل، وإذا احتاج المشتري الى إثبات تملكه أقام الملكية.

**السابع :** لابد من ذكر مساحة العقار المشهود بملكيته بالهكتار أو بغيره من المقاييس المعروفة عند أهل البلد مثل حرت يوم تقريبا، أو فيها أربعة خدمات<sup>(36)</sup>. ومن ذكر نوعه هل بور أم لا ؟ ومن ذكر موقعه وحدوده وهل فيه غرس أو بناء ؟ ليكون معينا معروفا معرفة تامة، لأن الشهادة إنما تكون معروف في معروف على معروف.

(36) الخدام عشر هكتار لأن فيه عشرة خدمات.

## (عقد الاشهاد على شاهدي الملك أو شهوده بالتحويل)

هذه كيفية تحرير وثيقة الشهادة على شهود الملكية عقب وقوفهم على العقار بتحديدته وتجويزه، سواء كانت الملكية عدلية أو ليفية. فقولته على شاهدي الملك أي ان كانا عدلين وقوله أو شهوده أي إن كانوا لفيقا وقوله بالتحويل صوابه أن يقول بالتحديد، لأن التحويل هو الاذن في الحوز، وليس شرطاً هنا وإنما هو شرط في خصوص حوز الرهن. والتحديد هو بيان حدود الأصل من جهاته الأربع. وموضوع هذه الوثيقة أن المدعي تملك الأصل أثبت ملكيته، ثم انكر المدعي عليه جميع الحدود التي في رسم الملكية أو بعضها وقال : هاته البلاد التي يطلبها المدعي مني بحدودها المذكورة في الرسم ليست عندي. فيجب على شهود الملكية أن يقفوا على عين البلاد ويبينوا حدودها الأربعة ويطبقوا عليها حدود الملكية لتكون البلاد معينة عند من يوجهه القاضي معهم وهما عدلان نائبان عنه للشهادة بذلك. وإذا وافق المدعي عليه على الحدود المذكورة في الملكية وسلمها واعترف بأن المشهود بملكته للغير هو في حوزة ومملكه فلا نحتاج الى هذه الوثيقة ولا يكلف شهود الملكية بتحديد الملك أمام عدلين، قال في التحفة :

وناب عن حيازة الشهود      توافق الخصمين في الحدود

ومنه ديار الحاضرة فلا يقع النزاع في حدودها غالباً لأنها واضحة وثابتة.

(الحمد لله توجه شهيده) أي الرسم (في تاريخه عن إذن من يجب) هو القاضي أو نائبه (سدده الله) أي أصلحه، على لسان عونه فلان الفلاني (صحبة شهود الملك) في الرسم (أعلاه) أو حوله المؤرخ بكذا والمدرج بعدد صحيفة أملاك كذا وهم فلان بن فلان الفلاني و فلان بن فلان الفلاني و... الخ (حتى وقفوا على عين) أي ذات (البلاد المشهود فيها) بالملكية (أو الدار أو غير ذلك) من الاصول (وتطوفوا عليها تطوفاً شاملاً عاماً) قوله عاماً بتشديد الميم أي شاملاً فهو تأكيد لما قبله لا يضر تركه (وقالوا) أي شهود الملك : (هذه البلاد) تابع لاسم الإشارة وليس بخبر له (أو هذه الدار التي حوزناها لكم) أي حددناها لكم من الجهات الأربع (وعيناهما بمحضركم) عطف مسبب على سبب لأن تحديد البلاد يتسبب عنه تعيينها (هي التي شهدنا بها) أي بملكيتها. والجملة خبر اسم الإشارة السابق (واديننا شهادتنا لذا من يجب) أي عند من يثبت له ذلك الأداء وهو القاضي أو نائبه الرسمي أو العدل المتلقي منهم الشهادة ان كانوا لفيقا (سدده الله) دعاء مع القاضي أو نائبه، وهذا القول هو روح الشهادة بالتحديد فلا يتحقق التحديد إلا بذلك القول (حيازة تامة) أي تحديداً تاماً أي من جميع الجهات (بواجبها) هو الاذن من القاضي (فمن) أي فالشاهد الذي (حضر ما ذكر) وهو وقوف شهود الملكية على عين المشهود به وتحديده (وعاين الحيازة المذكورة) أي التحديد المذكور (وشهد على شهودها) أي الحيازة بمعنى الحدود التي حددوا بها البلاد المشهود بملكيتها يعني أو على شاهديها إذا كانا عدلين (بذلك) التحديد (وعلى الاذن ممن يجب فيها) أي في هذه الشهادة (قيد بذلك) المذكور كله (شهادتهم



بأكمله) أي حالة كونهم بأكمل الاشهاد كما كانوا به وقت شهادتهم بالملكية (عارفين) حال آخر قدره وعرفهم وفي كذا) أي وفي الساعة من يوم....

واشتملت هذه الوثيقة على الشهادة بأمرين وهما الشهادة على القاضي بتوجيه الشهود للتحديد، والشهادة عليهم بالتحديد للأصل طبق الحدود التي شهدوا بها في الملكية، والغالب أن شهود الملكية هم شهود الحدود، وقد يكون شهود الملكية لا يعرفون الحدود بالضبط فيشهدون بمجرد الملكية وتقبل منهم إذا كان الأصل المشهود بملكه مشهور الاسم أو النسبة عند سكان البلد، ويشهد بحدوده شهود آخرون لكونهم كانوا يعملون فيه ويقفون على حدوده وإليها ينتهون في خدمتهم ولكنهم لا يعرفون مالكة فتلفق الشهاداتان هنا كما تلفق مدة التصرف، قال في التحفة :

وجاز أن يثبت ملكا شهدا وبالحياسة سواهم شهدا  
ان كان ذا تسمية معروفة ونسبة مشهورة مألوفة

والواو في قوله ونسبة بمعنى أو، لأن التسمية أو النسبة المشهورة كافية وحدها في اعتماد الشاهد عليه، قال أبو علي بن رجال : الواجب في زماننا والمتعين أنه لا بد من عدلين لضعف عدالة الناس وأمانتهم. قلت وهو الذي به العمل اليوم.

تنبيه : يعذر في العدلين الموجهين من طرف القاضي لمشاهدة التحديد، كما يعذر في القاضي بنفسه على ما جرى به العمل.

### (عقد استحقاق دابة) = ملكية المنقول

هذه كيفية كتب وثيقة استحقاق أي ملكية دابة أو غيرها من بقية الحيوان والعروض، فالمراد بدابة الشيء المنقول (الحمد لله شهوده الموضوعة اسمائهم عقب تاريخه يعرفون فلان بن فلان الفلاني) بالاسم والذات والنسب الساكن بكذا (أتم) اسم تفضيل مضاف الى قوله (وجوه المعرفة وأكلمها) وهذا مرادف لقوله فيما سبق المعرفة التامة (شرعا) الصواب حذفه لأنه من الفقه (ويشهدون مع ذلك) أي مع استمرار ما ذكر من المعرفة التامة، ولم يذكر بها فدل على أن ذكره زائد للتأكيد مثل ومعها (بأن له وبيده) أي وفي حوزة وهذا أول شروط الملكية (وعلى ملكه مالا من أمواله وملكها صحيحا) الصواب أن يبدل قوله صحيحا بتاما أو خالصا، لأن الصحة من الفقه كما سبق (من جملة أملاكه) وهذا ثاني شروط الملكية عند بعض الفقهاء كما سبق بيانه (جميع الفرس) يطلق على الذكر والأنثى، ويقال للمتعدد خيل وأفراس (أو البغلة) هي حيوان أهلي أبوها حمار وأمها فرس ويقال للمذكر بغل والجمع بغال (أو غير ذلك) من بقرة وجمل وشاة مثلا (أزرق) لو قال ازرك (اللون) مثلا (قارح السن) هو ولد خمس سنين (كامل القامة) أي القدر بمعنى أن ذاته تامة (أبيض الدينار) أي الخللخال (والغشوة) أي الجبهة (يتصرف فيه على أعينهم) أي الشهود مثل (تصرف المالك في ملكه) وهذا هو الشرط الثالث (وينسبه لنفسه) أي أنه يدعي

ملكيتة فيقول هذا فرسي (والناس ينسبونه إليه) وهذا هو الشرط الرابع (مدة من عام واحد) أو أكثر، ولو قال مدة من عشرة أشهر فأكثر لأن التصرف عاما كاملا ليس شرطا في ثبوت الملك (سلف عن تاريخه) يعني إذا كان المشهود له حيا أو سلفت قبل موته إذا توفي المالك الأول وانتقل الملك لورثته وهذا خامس الشروط (من غير علم) الصواب حذف علم كما تقدم في ملكية العقار (منازع له في ذلك) المشهود بملكه (ولا معارض) عارضه ونازعه في التملك (طول المدة المذكورة) وهذا هو الشرط السادس. ثم ذكر سابع الشروط بقوله (ولا يعلمونه باعه ولا وهبه ولا صدقه) أي ولا تصدق به على أحد (ولا فوته) باختياره (ولا فوت عليه) بغير اختياره، كما إذا رهنه في دين لأن الرهن يباع في الدين بعد تمام الأجل ان لم يستوف الحق (ولا خرج عن ملكه بوجه من وجوه الفوت كلها وأسبابه) هذا تعميم بعد تخصيص. والأسلوب الجديد في هذا التعميم هو ولا خرج عن ملكه بناقل شرعي (إلى أن سرق) مبني للمجهول أي سرقه الغير، والنكتة في حذف الفاعل هنا هي الجهل به (له في فصل الربيع) فيه أحد وتسعون يوما وأوله يوم 15 من يراير الفلاحي (أو الصيف) أي فصل الصيف وفيه اثنان وتسعون يوما وأوله يوم 17 من مايه الفلاحي (الفاطري) مجرور نعت لفصل وهذا مجرد تمثيل (عن تاريخه) أي الرسم، أو قل الفاطري اتصالا (ولا يعلمونه) أي المشهود بملكيتة (رجع إليه) أي إلى ماله المذكور (خلل) بكسر الخاء أي وسط، ويقال خلال بالمدة (المدة المذكورة) التي هي من فصل الربيع الفاطري مثلا (ولا أحدث فيه فوتا أو تفويتا) أثناء المدة المذكورة (إلى أن ألفاه) أي وجده (بيد من) أي الحائز الذي (ألفاه) عنده إما السارق له أو المشتري له ممن سرقه. وإذا عرف الشهود هذا الحائز فقل بيد فلان بن فلان الفلاني المعروف عندهم كذلك (كل ذلك) المشهود به من ثبوت الملك واستمراره والسرقة والقبض عليه (في علمهم وصحة يقيهم) العلم واليقين معناهما واحد وهو الإدراك الجازم. وهو بالنسبة لما عدا استمرار الملك على حقيقته، وبالنسبة إليه بمعنى الظن الغالب، وأطلقوا عليه العلم على سبيل التقريب، وللتأدب مع ظاهر الآية : وما شهدنا إلا بما علمنا. ولم يبين المؤلف مستند العلم هنا اتكالا على قوله وعلى أعينهم لأنه يفيد المعاينة، وعلى ذكره مفصلا في ملكية العقار (وبمضمونه قيدت شهادتهم مسؤولة منهم لسائلها) هذا من تلفيف الموثق فكثيرا مايكتبه من غير أن يذكره اللفيظ ولكنه يعتمد على اتيان المشهود له بهم. على أنه ليس بركن ولا شرط في الوثيقة (على عين) أي ذات (الفرس الموصوف) والمجور يتعلق بقوله قيدت. ومعناه أن الشهود أدوا شهادتهم عند العدل المتلقي منهم على ذات الفرس مثلا بأن قالوا : هذا الفرس هو الذي نشهد بملكيتة لفلان المذكور. وهذا شرط ثامن في ملكية المنقول من حيوان وعروض، لأن الشيء المستحق إذا كان منقولاً وهو حاضر في البلد فلا بد من الذهاب به إلى القاضي أو نائبه وأداء الشهادة على عينه أمامه ليتعين عنده. وإذا كان المنقول المشهود بملكيتة غائبا عن البلد فيكفي أداء الشهادة على صفته المميزة له عن غيره. وإذا كان الشيء المستحق عقارا فتحديده كاف في تعيينه وعن ذهاب القاضي إليه حيث لا يمكن انتقاله إليه لكثرة اشغاله (وفي كذا) ثم تسطر أسما اللفيظ الخ.

## ثبوت ملكية الحيوان بالنتاج

إذا أراد شخص أن يقيم ملكية على حيوان مولود عنده وجب عليه أن يثبت ملكيته لأمه، لأن سبب تملكه للولد هو ثبوت ملك أمه، ومن القواعد أنه لا يثبت الفرع والأصل باطل، وإن ثبت أن الأم ولدت عنده وهي على ملكه، ولا يكفي إثبات أنه ولدها فقط لجواز أن تكون ولدت وهي في غير ملكه. ولا تشترط معاينة الشهود للولادة ولا حيازة المالك للولد عشرة أشهر فأكثر. وتكتب الوثيقة هكذا :

الحمد لله شهوده الموضوعه أسماؤهم عقب تاريخه يعرفون فلان بن فلان الفلاني معرفة تامة ومعها يشهدون بأن له ويده مالا من ماله وملكا تاما له من جملة أملاكه جميع الفرس الأثني زركاء اللون كاملة القد — مثلا — يتصرف فيها تصرف المالك في ملكه ينسبها لنفسه والناس إليه كذلك هذه مدة من كذا سلفت عن تاريخه من غير منازع له فيها طول المدة المذكورة ولا يعلمونها خرجت عن ملكه بناقل شرعي حتى الآن وإنها ولدت عنده وهي على ملكه بغلا أسود اللون أبيض الجبهة الخ ولا يعلمونه خرج عن ملكه بناقل شرعي إلى الآن أو إلى أن سرق له فيما مضى ثم وجده بيد فلان الفلاني المعروف عندهم بمثل المعرفة المذكورة في موضع كذا ولا يعلمون أن البغل المذكور رجع إليه بعد سرقة منه ولا أن مالكة المذكور أحدث فيه تفويتا بعد سرقة منه حتى الآن كل ذلك في علمهم ويقينهم علموه ب ... الخ.

تنبيه : لا يستحق المدعي الشيء المنقول بمجرد إثبات ملكيته بل لابد من أن يحلف بمين الاستحقاق على عدم التفويت. ولا يحلف على بقية شروط الملكية لأن الشهود شهدوا بها على القطع. ولا يكفي أن يحلف على أن ما شهد به الشهود حق. ولا بد أيضا من الاعتذار فيها للخصم وعجزه عن المعارضة.

## وثيقة الحيازة المبطللة للملكية الغير في العقار

الحمد لله شهوده الموضوعه أسماؤهم عقب تاريخه يعرفون فلان بن فلان الفلاني معرفة تامة ومعها يشهدون بأن له ويده وعلى ملكه مالا من ماله وملكا خالصا له من جملة أملاكه جميع مثقال البلاد الحراثية المعروفة بكذا الكائنة بمزارع قبيلة كذا تحد بالساقية وغربا ببلاد ورثة فلان الفلاني ويمينا بالسهب وشمالا بالخرم وترابها مختلط وهي بعلية مساحتها حرت نحو أيام كذا يتصرف فيها تصرف المالك في ملكه بالزراعة والاستغلال وينسبها لنفسه والناس إليه كذلك هذه مدة تزيد على عشرة أعوام سلفت عن تاريخه — أو أكثر — من غير منازع له فيها ما يعلمونها خرجت عن ملكه بناقل شرعي حتى الآن وذلك كله على عين فلان الفلاني المعروف عندهم كذلك وبمحضره في البلد طيلة المدة المذكورة وهو رشيد عالم بأن المحوز عنه ملكه الخالص له ساكت لم ينازع الحائز المذكور في البلاد المذكورة طول المدة المذكورة وهو أجنبي عنه ولا يعلمون له عذرا في سكوته المدة المذكورة إلى أن بلغ علمهم أنه قام ينازعه قبيل تاريخه ببضعة أيام أو بضعة شهور كل ذلك في علمهم وصحة يقينهم علموه ب.... وبمضمنه قيدت شهادتهم لسائلها في....

وإذا كان الحوز دارا قلت : جميع مثقال الدار الكائنة بحومة كذا درب كذا رقم كذا  
تجاور دار فلان ودار فلان الخ يتصرف فيها بالسكنى والاستغلال الخ.

### تعليق على وثيقة الحياة :

اعلم أن لنا الحوز والملكية والحياة :

فالحوز في اللغة مرادف للحياة فمعناها واحد. وعندنا الحوز هو وضع اليد على الشيء  
سواء كان ذلك بطريق شرعية أم لا كأن غصبه للملك. وهذا الحوز هو المشترط في التبرعات  
والرهن.

والملكية هي إثبات الملك بشروطه المتقدمة، وهذه يكفي فيها الحوز عشرة أشهر. ومحلها  
هو ما جهل أصله أي لم يعرف لمن كان هذا الملك قبل حائزه المدعي ملكيته وأما ما علم أصله  
فغير الحائز فلا تكفي الملكية وحدها بل لابد معها من الحياة الآتية.

والحياة هي وضع اليد على الشيء مع ادعاء تملكه والتصرف فيه عشرة أعوام فأكثر على  
عين المدعي الآن ملكيته وسكوته من غير عذر. ومحلها ما جهل أصل مدخل الحائز أو علم وكان  
ينقل الملك عن الأول مثل الشراء منه أو التبرع منه على الحائز أو على موروثه.

وشروط الحياة المقبولة ستة، وهي :

(1) الحوز بوجه شرعي، مثل أن يدعي أنه اشتراه من المدعي للملكية أو من موروثه، أو  
يقول ملكته بطريق لا أحب أن أبينه، فلا يكلف شرعا ببيانه، وحينئذ فلا يجب أن ينص الشهود  
في وثيقة الحياة على طريقة الملك عند الحائز وإن ذكروها فحسن. وخرج بهذا الشرط الترامي على  
وجه الظلم فالحوز به غير معتبر. ولا يتحقق هذا الشرط إلا بشروط الملكية السابقة ما عدا مدة  
التصرف فيها فهي في الحياة أطول بكثير كما سيأتي فلا بد أن يشهد الشهود بذلك، والحوز المجرد  
عن إثبات الملك هنا غير معتبر في نقل الملك الى الحائز.

(2) وأن تكون مدة التصرف عشر سنين فأكثر بالنسبة الى المنازع الأجنبي<sup>(37)</sup> الذي ليس  
بشريك مع الحائز في الحوز إذا كان التصرف بالاستغلال، فإن كان بالهدم والبناء أو الغرس أو  
قلعه فلا يشترط هذا الشرط بل يكفي علم المنازع وسكوته بلا عذر. وإذا كان المنازع شريكا  
مع الحائز فلا يعتبر تصرفه المدة المذكورة حتى يتصرف بالهدم والبناء أو الغرس أو قلعه. فإن  
تصرف بخصوص الاستغلال فهو كالعديم. وإما إذا كان المنازع قريبا للحائز فإن لم تكن بينهما  
مساحة فهم كالأجانب، كانت قرابتهم أكيدة أم لا. ومثلهم الأصهار. وهذا هو الغالب. وإذا  
كانت بينهم المساحة والاحسان وعدم التشاح فإن كانت قرابتهم قوية مثل قرابة الأصل أو الفرع  
فمدة الحياة مازاد على مائة سنة مع التصرف بالهدم و البناء أو الغرس. وإذا كانت قرابتهم غير  
قوية مثل قرابة الاخوة والاعمام وأولادهم وأولي الأرحام، وكذلك الأصهار فمدة الحياة أربعون عاما

(37) المراد بالأجنبي هنا من ليس قريبا للحائز أي ليس بينهما نسب ولا رحم.

كانت بينهم المسامحة والاحسان وعدم التشاح فإن كانت قرابتهم قوية مثل قرابة الأصل أو الفرع فمدة الحياة مازاد على مائة سنة مع التصرف بالهدم و البناء أو الغرس. وإذا كانت قرابتهم غير قوية مثل قرابة الاخوة والاعمام وأولادهم وأولي الأرحام، وكذلك الأصهار فمدة الحياة أربعون عاما فكأثر. وأما حياة الشيء المنقول فمدتها بالنسبة للأقارب والأصهار مثلها في العقار وبالنسبة للأجنبي عامان فأكثر.

وإذا قال الشهود مدة تزيد على أمد الحياة المعتبرة شرعا ولم يبينوا قدرها بالأعوام المتقدمة فلا تبطل الحياة بذلك، لأن العرف عند الناس عدولا وغيرهم أنهم إذا أطلقوا مدة الحياة للأصول فلا تصرف إلا لعشرة أعوام. ومن المقرر أن الحمل يفسره العرف وأن التعيين بالعرف كالتيين بالنص. وإذا كانت هذه المدة هي معتقد العدول وغيرهم فلاعتقاد فرع عما هو معلوم في عرفهم. ولا زال القضاء يقبلونها كذلك ولم نسمع أن أحدا منهم ردها بذلك فيما تقبل فيه العشرة الأعوام. نعم ينبغي للعدول أن يبينوا مقدار مدة الحياة في وثيقها بما هو في علمهم أو بما يمليه عليهم اللبيب لأن الوثيقة مبنية على الاحتياط والإيضاح وقطع مادة النزاع فإذا اقتصرنا على العبارة المألوفة عندهم فلا بطلان، لأن ابطال الوثيقة ليس بالأمر الهين.

(3) وحضور المنازع في البلد ومشاهدته للحياة طيلة مدتها. فإذا حضر بعض المدة كخمسة أعوام ثم غاب بقيتها فالحياة باطلة كما قاله ابن مرزوق. وإذا تكرّر قدومه وسفره في مدة الحياة فلا حق له.

(4) وعلمه بأن الأصل المحوز عليه هو ملكه منذ حازه الخصم؛ وبصرف الحائز فيه تلك المدة المذكورة. فإن ادعى أنه لم يعلم بأن ذلك الأصل من أملاكه قبل تاريخ النزاع حلف وقضى له به ولم تعتبر الحياة مبطله للملكه.

(5) وسكوته عن منازعة الحائز خلال مدة الحياة. فإن نازعه أثناءها ولو مرة واحدة وبدون مقال فالحياة باطلة. وتلفق مدة السكوت المستمر من الوارث وموروثه، نعم إذا سكّت بعد النزاع عشر سنين سقط حقه، لأنها حياة أخرى.

(6) وسكوته لغير عذر شرعي يمنعه من النزاع، مثل سلطة الحائز فلا يستطيع المالك رفعه الى المحكمة، أو كون المالك محجورا، أو غيبة حجته، أو غيبة شهوده، أو جهله بأحدهما أي كان يجهل هل له رسم على ذلك الأصل؟ أو كان يجهل هل يجد من يشهد له بالملك؟ لأنه لا تعتبر الحياة مع عذر المنازع وأما جهله بأن الحياة قاطعة لحجته فليس بعذر. وإذا ثبتت الحياة المذكورة وعجز المدعي عن الطعن فيها حلف الحائز اليمين المكملة للنصاب لأن الحياة كعدل واحد، وثبت له الملك وبطلت ملكية المدعي. وإذا أثبت المدعي أنه كان أكرى الأصل لحائزه أو دفعه بالمساقاة له أو لموروثه أو رهنه عنده فالحياة باطلة لكونه علم مدخل الحائز ومن القواعد أنه لا حياة مع علم المدخل.

وإذا ادعى الحائز الشراء أو التبرع من المدعي فلا يكلف بإثباته بل يحلف على ذلك ويتم له الملك.

## وثائق الإرث

### (عقد ثبوت الموت وعدة الورثة) بالعدول = الإرث

هذه كيفية كتب وثيقة ثبوت الموت لرجل أو امرأة وثبوت عدد الورثة الذين يستحقون ما خلفه من مال. فهذه الوثيقة فيها امران : ثبوت الموت، وعدة الورثة. وتسمى الإرث. وتجمعهما في وثيقة واحدة إذا كانا معا في علم الشهود. فإن كان اثنا عشر لقيفا يعلمون موت الموروث منه ولا يعلمون ورثته، واثنا عشر آخرون يعلمون ورثته ولا يعلمون وفاته فاكسب كل وثيقة على حدتها وتلفق الشهاداتان ويتم بهما الارث. مثل وثيقة الملكية المجردة عن تحديد المشهود به ووثيقة التحديد له فيلحقان معا ويتم بهما الملك.

(الحمد لله يعرف الواضع شكله أثر) أي بعد (تاريخه المرأة فلانة بنت فلان الفلاني) التي كانت تسكن بكذا (المعرفة التامة) بالاسم والذات والنسب أو معرفة أمثالها من ذوات الحجاب؛ الكل يسمى معرفة تامة. وهذه المعرفة بالنسبة إلى الميت شرط صحة في الإرث إذ الشهادة على المجهول لا تنفذ شيئا قبولا وعملا وحكما (الكافية شرعا) هذا من الفقه فلا يضر حذفه (بها) أي بسبب تحقق معرفتهم الخاصة المذكورة (ومعها) أي ومع استمرار قيام هذه المعرفة التامة حتى زمن أداء شهادتهم عند العدل المتلقي منهم أياها لم يقع فيها شك ولا احتمال. وذكر المجروين لمجرد التأكيد فلا يضر حذفهما وإدخال واو العطف على يشهد ويكون معطوفا على يعرف لأن الواو هي لمطلق الجمع فتفيد اجتماع المعرفة والشهادة وتكون معرفتهم بالمشهود له مستمرة وباقية حتى زمن الأداء للشهادة (يشهد بأنها توفيت) مبني للمجهول (عفا الله عنا وعننا) أي محاذيرنا جميعا، وهذا الدعاء لا يضر حذفه (فأحاط بآثارها) الارث له معنيان : أحدهما المال الموروث فيكون بمعنى اسم المفعول ويكون مرادفا للميراث وهو مراد الموثق هنا، والثاني استحقاق الوارث للمال الموروث أو لجزء منه. ولك أن تقول فأحاط بميراثها أو بمتروكها أو بالموروث عنها أو بالتخلف عنها (زوجها) مرفوع فاعل أحاط (فلان) مرفوع بدل من زوجها (بن فلان الفلاني وأبوها وأمها فلانة) بنت فلان الفلاني (وشقيقتاها) أي اختاها الشقيقتان من أبيها وأمها معا (فلانة وفلانة) فإن قلت : الأب يحجب جميع إخوة الميت ذكورا وإناثا فلم ذكر المؤلف الشقيقتين مع وجود الأب هنا وعطفهما بالواو على الورثة ؟ قلت أجاب المؤلف عن هذا السؤال بقوله (وذكر) بكسر الذاو المعجمة مصدر ذكر وهو مرفوع على أنه مبتدا مضاف الى (الشقيقتين المذكورتين وإن لم ترثا شيئا) الجملة حالية أي والحالة هذه وإن لم ترثا شيئا في اختهما هنا بسبب حجبهما بالأب (لحجبهما) هذا هو الخبر (الأم من الثلث الى السدس) فقد تقرر أن الأم إما أن ترث الثلث أو السدس فإن كان للميت ولد ذكر أو أنثى، أو اثنان من الاخوة فأكثر فأمره ترث السدس، وإن لم يكن له ولد ولا اثنان من الاخوة بأن لم يكن له أخ ولا أخت أصلا أو كان له أخ واحد أو أخت واحدة فأمره الثلث. فالأختان في هذه الإرث غير وارثتين ولكنهما لو لم تذكر في لكان ميراث الأم في بنتها هو الثلث مع أنها إنما ترث هنا السدس فوجب ذكرهما في الإرث لا لتورثهما بل لحجبهما الأم من الثلث الى السدس. ولا مفهوم للشقيقتين فالأختان من جهة الأب أو من جهة الأم

ينقلان الأم إلى السدس أيضا. كما أنه لا مفهوم للأختين فمثلهما الأخوان أو الأخ والأخت لآثر مع وجودهما الأم إلا السدس، فإذا اختان الشقيقتان في الوثيقة فرض مثال لأن اثنتين من الأخوة ينقلان الأم من الثلث إلى السدس كانا شقيقتين أو من جهة الأب أو من جهة الأم أو مختلطتين، كانا ذكريين أو اثنتين أو أحدهما ذكرا والآخر أنثى، كانا وارثين في المسألة أو محجوبين بوارث آخر. وكلام المؤلف من ناحية الفقه صحيح. وبيانه أن هذه المسألة ليست إحدى الغراوين لأن شرطهما أن لا يكون فيهما من ينقل الأم إلى السدس وهو الولد أو المتعدد من الأخوة، فإذا وجد فيهما الولد أو المتعدد من الأخوة فهما جاريستان على الأصل ولا شذوذ فيهما، قال السيتاني : يشترط في الغراوين الخلو من الولد والأخوة كما يشترط ذلك في الثلث من رأس المال، فمتى وجد هناك ولد أو إخوة كان لها السدس، في الغراوين وغيرهما. وقال خليل : وحجبها للسدس ولد وإن سفل وأخوان وأختان مطلقا. فإذا مسائلتنا هي من مسائل إرث الأم السدس بالأصالة وليست إحدى الغراوين لانه وجد فيها اختان فميراث الأم فيها هو السدس بالأصالة وميراث الزوج هو النصف ويعصب الأب الباقي. وأصل المسألة ستة فللزوج منها ثلاثة وللأم واحد وللأب اثنان، فالسنة تأصيل لاتصحيح. ولكنه من ناحية الأسلوب غير مستقيم لأنه عطف الأختين الشقيقتين على الورثة فتكونان ممن أحاط بالموروث مع أنهما لأشيء لهما منه لأنهما محجوبتان بالأب. فصوابه أن يقول فأحاط بإرثها زوجها فلان الفلاني وأبوها وأمها فلانة بنت فلان الفلاني ولها اختان شقيقتان فلانة وفلانة ينقلان أمهما من الثلث إلى السدس وإن كانتا محجوبتين بالأب. أو يقول فورثها زوجها فلان وأمها فلانة وعصبها أبوها وتركت اختين شقيقتين فلانة وفلانة الخ (38) (لا وارث لها سوى من ذكر في علمه) أي العدل الواضع شكله عقب تاريخه أي على حسب ما في علمه فلا علم له بوجود وارث آخر.

### حصر الورثة :

وتضمنت هذه الجملة الاسمية ثلاثة أمور كل واحد منها شرط صحة في الإرثة :

(1) استقصاء الورثة وحصر عددهم قال ابن فرحون فإن قالوا لانعلم عدة الورثة لم يقض لهذا الوارث شيء لعدم تعيينهم اه ولا تكفي الشهادة لشخص بأنه ابن الميت كما قاله في التهذيب. فإن قالوا نشهد بأن من ورثته فلان بن فلان الفلاني ولا نعرف كم الورثة ؟ لم تقبل هذه الشهادة ولا يرث بها المشهود له لعدم حصر الورثة.

(38) ومثل هاته الإرثة ائرة اخرى تضمنت وفاة شخص عن شقيقته وجده من أبيه وله أخت أخرى من أبيه. فهاته الأخت محجوبة بشقيقة الهالك التي جعلها الجد عاصبة. ومع حجب الأخت من الأب تذكر في الإرثة، لأنها تعد في القسمة فيخرج للجد نصف التركة. فلو لم تذكر لكان نصيب الجد ثلثي التركة. وهكذا الإرثة المتضمنة لأصحاب الوصية الواجبة فلا بد من أن يذكر فيها أم الابن المتوفى ان مات أبوه وكانت أمه حية أو يذكر فيها أبوه الحي إن كان الميت أمه وكذا تذكر زوجته الأمثلة ان كانت موجودة، تطبيقا للفصل 267 من المدونة.

2) والتعميم بأن يقول الشهود لا وارث له سواهم في علمهم كما هي المسطرة. أو يقولوا لا وارث له في جميع أنحاء المعمور سواهم في علمهم؛ فإن قالوا لاوارث له في المغرب سواهم في علمهم فالإثابة باطلة لعدم التعميم، فإذا الصور هنا ثلاث : فإن قالوا في جميع الأرض، أو سكنوا عن المكان فالصحة. وإن عينا مكانا خاصا فقالوا في المغرب مثلا فالبطالان. قال ابن سلمون : وكذلك ان قال لانعلم له وارثا بموضع كذا فلا تصح ولا تجوز شهادته حتى يطلق.

3) وتصريح الشاهد بأن شهادته بحصر الورثة فيمن ذكر إنما هي بحسب علمه بحيث لايقول الشاهد لا وارث له سواهم قطعا بل يقول لا وارث له سواهم في علمه وبيانه أن حصر الورثة هو من المسائل التي لايصح فيها القطع، ولأجله أجاز الشارع للشاهد فيها أن يعتمد على الظن الغالب الذي ينشأ عنده من القرائن والامارات لأنه هو الذي في قدرته، ومن القواعد الأصولية أنه لا تكليف إلا بفعل اختياري. ولو كانت الشهادة في تلك المسائل مبنية على القطع لضاعت حقوق كثيرة وتعطلت الأحكام فيها. قال الشاطبي : والأصل في الشهادة ألا تكون إلا عن قطع، لكن إذا لم يمكن ذلك فلا بد من التنزل الى ما دونه للضرورة. أصله الشهادة عند الحاكم لاتفيد في الغالب إلا الظن ويقضى بها. يعني فهذا دليل على جواز الشهادة بالظن الغالب. وعليه فإذا حصل عندك الظن القوي بأن ورثة الميت فلان هم فلان وفلان الخ فاشهد بحصر ورثته فيمن ذكر اعتمادا على ذلك الظن. قال ابن الحاجب : ويعتمد الشاهد على القرائن المغلبة للظن في التعديل الخ. ولا تصرح به في في الوثيقة أو في الأداء عند القاضي بحيث تقول لاوارث له سواهم في ظني فإن هذا مبطل للشهادة كما قاله ابن عرفة. لأن مبنى الشهادة على العلم. فإذا تعذر أو تعسر وجب كتبها على ما لاينافي أصلها لأجل المحافظة على رونقها قال تعالى : وما شهدنا إلا بما علمنا. فإذا الظن القوي هنا يعتمد عليه الشاهد في شهادته ولا يصرح به. وفائدته أن الشاهد إنما شهد بالحصر فيمن ذكر على ما في علمه فقط فيمكن أن يكون هناك وارث آخر لم يعلمه الشاهد. وتسمى الشهادة المبنية على غلبة الظن شهادة بظاهر الحال. والقاعدة عندنا أن كل بينة شهدت بظاهر الحال يستظهر معها يمين على باطن الأمر إلا سبعة أشياء فلا يمين فيها وقد ذكرتها في شرح وثيقة الحلف على مضمون موجب القطع، ومنها حصر الورثة فلا يحلف الورثة على عدم علمهم بوارث آخر معهم، قال ابن رشد الذي به العمل أنه لا يمين على الورثة مع هذه الشهادة. وإذا قال الشاهد في الحصر لا وارث له سواهم قطعا فالإثابة باطلة. ومثله إذا قال لاوارث له سواهم ولم يزد في علمه فالإثابة باطلة. قال ابن سهل : وشهادتهم في الموت والوراثة لا بد أن يزيديا فيها لانعلم له وارثا غيره ولا يشهدون في هذا إلا على العلم لا على البت خلافا لما في كتاب ابن حبيب وعليه فإذا سقط الحصر على العلم من الإثابة فهي باطلة، قال التاوودي في شرح التحفة وإن قطعوا بطلت. (ويعرف الورثة المذكورين مثل) منصوب على أنه مفعول مطلق مضاف إلى (معرفة الموروثة المذكورة) في كونها تامة وهي معرفة أسمائهم وذواتهم وأنسابهم لافرق بين الذكور والاناث.



## معرفة أسماء الورثة دون ذواتهم أو العكس :

واعلم أن الشهود إذا كانوا يعرفون أسماء الورثة وذواتهم وأنسابهم كلهم ذكورا وإناثا وشهدوا بذلك فالإثابة معمول بها بلا خلاف. وإذا كانوا يعرفون أسماءهم وأنسابهم ولا يعرفون ذواتهم كلهم أو بعضهم فيشهدون بالإثابة على مقتضى ذلك وتكون الإثابة صحيحة، لأن المعمول به أنه لا يحتاج إلى معرفة ذوات الورثة كانوا ذكورا أو إناثا، كبارا أو صغارا، بل تكفي معرفة الاسم والنسب. ولا فرق بين البنات والزوجات. ويستثنى من ذلك ما إذا وقع نزاع بين الورثة بعضهم لبعض، وبينهم وبين غيرهم فيما ثبت عليهم أو على موروثهم، كما إذا شهدت البينة بأن زينب هي بنت الهالك ويعرفونها بالاسم لا بالعين فتنازع الورثة فيها فبعضهم قال هي بنته وبعضهم قال ليست بنته وإنما كان قد حازها عنده ورباها. واعذر الحاكم إلى الورثة فيما بينهم فلا بد من الأشهاد على الذات. قال في الوثائق المجموعة : جرى العمل بالشهادة على العين في كل شيء إلا في الوراثات فإنه لم يجر العمل بالشهادة على أعيان الورثة إلا أن ذهب الحاكم إلى الاعتذار إلى الورثة فيما ثبت عليهم أو على الميت الذي ورثوه فيكلف البينة الشهادة على أعيان الورثة ليعذر اليهم يعني لأنه لا اعتذار في ناقص. فإن كانت البينة التي أثبتت الورثة بهم ميتة أو غائبة كلف إثبات العين بغيرها ومثله لابن رشد.

وإذا كان الشهود يعرفون أعيان الورثة وعددهم دون أسمائهم فيشهدون بالإثابة أيضا وتكون شهادتهم تامة إلا أن يقع بين الورثة تنازع قاله المتيطي في فصل التوارث، فإذا صور هنا ثلاث : معرفة الاسم والعين، ومعرفة الاسم دون العين، والعكس. وكلها مقبولة في الإثابة. وعليه فقول الشهود يعرفون زوجة الهالك فلانة بنت فلان الفلاني معرفة الوجود صحيح لأنهم عرفوا اسمها ونسبها وجعلوا ذاتها فلا يضر هذا في الإثابة.

وقول المؤلف ويعرفون الورثة الخ هو فيما إذا عرف الشهود ذوات الورثة وأسماءهم. فإن عرفوا أسماء الإناث دون ذواتهن فتزيد : الرجال معرفة العين والاسم والنساء معرفة أمثالهن من ذوات الحجاب. وهذا كأنه بيان للمعرفة التامة هنا.

وإذا سقطت معرفة الورثة من الوثيقة فهي صحيحة إلا أن يقع بين الورثة تنازع كما قاله المتيطي أيضا (كل ذلك في علمه وصحة يقينه ومستند) أي وطريق (علمه في ذلك) المشهود به من الموت وعدة الورثة (المخالطة والمجاورة والاطلاع على الأحوال) أو القرابة أو المصاهرة أو السماع المتواتر. ولابد من ذكر مستند العلم في الموت وعدد الورثة (وبه) أي وبجميع ما اشتملت عليه الوثيقة (قيد) الواضع شكله بعد تاريخه (شهادته مسؤولة منه لسائلها) فائدته عدم الحرص على الشهادة المبطل لها. وهذا ليس بركن ولا شرط في الوثيقة فلا يضر تركه (وفي كذا) أي وفي تاريخ كذا.

## (إثبات الموت وعدة الورثة) باللفيف

(الحمد لله شهوده الموضوعه أسماؤهم عقب تاريخه يعرفون فلان بن فلان الفلاني) الذي كان يسكن قيد حياته بمحل كذا (المعرفة التامة) أي بالاسم والذات والنسب بدون شك في

ذلك ولا احتمال (الكافية شرعا) الأولى حذفه لأنه من الفقه (بها ومعها) ذكرهما مجرد التأكيد (يشهدون) أي يؤدون شهادتهم فيه (بأنه توفي) مبني للمجهول (عفا الله عنا وعنه فأحاط بإثره) أي بالمال الموروث الذي خلفه لورثته (زوجه) لغة فصيحة في الزوجة (فلانة) مرفوع بدل من قوله زوجه الفاعل لاحاط (بنت فلان الفلاني وأولاده) اطلق الجمع هنا على المثني (منها) أي من الزوجة المذكورة (فلانا وفلانا لا وارث لمن ذكرت وفاته سوى من ذكر في علمهم) هذا شرط صحة في الازالة كما سبق. وبعض العدول يقول هنا لا وارث له ولا عاصب سوى من ذكر في علمهم وهو مجرد تأكيد لأن الوارث يطلق على صاحب الفرض والعاصب فالعاصب وارث وميراثه من التركة يسمى تعصبا (ويعرفون) أي اللقيف (الورثة المذكورين مثل معرفة موروثهم المذكور) في كونها تامة بالاسم والعين والنسب. ولكن معرفة أعيانهم ليست شرطا لا في الذكور ولا في الاناث : زوجات أو بنات أو أخوات أو غيرهن إلا أن يحتاج إلى الاعذار الى الورثة فيما ثبت عليهم فلا بد من معرفة العين حينئذ. والغالب أن الشهود لا يعرفون أعيان الاناث من الورثة فتزید على ما سبق : الذكران معرفة الاسم والعين، والأنثى معرفة أمثالها من ذوات الحجاب. أو تقول كل بما يجب في حقه شرعا (كل ذلك في علمهم وصحة يقينهم والاطلاع عليهم بالمخالطة والمجاورة) الأسلوب المستعمل في بيان المستند هو علموه بالمخالطة والمجاورة والاطلاع على الأحوال — مثلا — (وبمضمونه قيدت شهادتهم مسؤولة منهم لسائلها) تكتبه اعتادا على مجيء الورثة بالشهود اليك. وهو ليس بركن ولا شرط كما سبق (في كذا) أي في يوم...

(فلان) بن فلان الفلاني سكنه كذا عرفه (وفلان) بن فلان الفلاني ثم عرفه (إلى آخره) أي إلى آخر الاثنين عشر رجلا مع معرفة كل واحد أو نعته أو التعريف به. ثم تترك سطرا فارغا يكتب فيه القاضي :

(شهدوا لدا من وجه لذلك فثبت)

ثم تكتب رسم التسجيل أي الشهادة على القاضي بالثبوت فتقول :

(الحمد لله أشهد الفقيه الأجل العالم الأفضل قاضي مدينة كـ...ذا. وهو... أعزه الله تعالى وحفظه بثبوت الرسم أعلاه عنده الثبوت التام بواجبه وهو أعزه الله تعالى بحيث يجب له ذلك من حيث ذكر وفي التاريخ أعلاه) محله إذا كان يوم التسجيل هو يوم التلقي وإلا فاذكر تاريخه بالضبط.

ولابد من استفسار هذه الازالة ان طلب، لأنه قائم مقام تركية اللقيف. ويكون بعدلين آخرين غير عدلي أصلها لتظهر نتيجته بالمطابقة للأصل أو بالزيادة أو بالنقصان أو غير ذلك، ولكل حكمه. فالاستفسار المطابق تعضيد للينة وتصحيح لها.

تنبيهات : الأول : إذا كان للهالك عدة أولاد من زوجات كن عنده ففارقهن في حياته فتقول فيهم مثلا :

توفي السيد محمد بن علال التازي فورثه أولاده العربي وشقيقته زينب وأحمد وشقيقته كثره وعائشة وعبد المجيد وأشقائه ادريس ومنانة وفاطمة والعباس المنفرد وخديجة المنفردة لاوارث له سوى من ذكر في علمه الخ.

وإذا توفي رجل عن زوجة مثلاً وأولاد، البعض منها والبعض من غيرها فتقول مثلاً :  
توفي السيد محمد بن ادريس الرجراجي فورثه زوجه فاطمة بنت محمد الفيلاي وأولاده فمنها علي وأحمد ومن غيرها عبد القادر المنفرد وعائشة المنفردة الخ.

الثاني : ينبغي أن تذكر في الازالة جنسية كل وارث هل هي مغربية أو جزائرية مثلاً. وتبين الرشيد منهم والمحجور وسنه عملاً بالفصل الرابع من المنشور الوزاري عدد 21807 بتاريخ 20 جمادى الثانية عام 1356 هـ وتذكر أيضاً تاريخ وفاة الهالك ولو بالتقريب، وفريضة الورثة<sup>(39)</sup>. فإذا كانت الازالة باللفيف فهم لا يعرفون عمل الفرائض وغامض فقهها فرد بعد قولك مسؤولة منهم لسانها : وبمقتضى ذلك ففريضتهم قامت من كذا جزءاً للزوجة كذا وللولد الذكر كذا وللبنت كذا مثلاً. ونص المنشور الوزاري عدد 2030 وتاريخ 5 رجب 1360 هـ على أنه يتعين في الازالة المدلى بها لإدارة المحافظة العقارية أن يضمها العدول تاريخ وفاة الهالك وجميع الورثة بأسمائهم وألقابهم وصفاتهم ومحل سكنهم وحالتهم الشخصية من حجر أو رشد وجنسية وبيان المتزوج من غيره وأن يحققوا نسب الورثة ويبينوا مناب كل وارث فيها وكل ما من شأنه أن يكفي الورثة مؤونة الصوائر وضياح الوقت.

الثالث : بقي على المؤلف وثائق تتعلق بالازالات، فمنها :

#### عدة الموقى والورثة = المناسخة

الحمد لله الواضع شكله عقب تاريخه يعرف عائشة بنت المدني المكتاسي معرفة تبغي في حقها شرعاً ومعها يشهد بأنها توفيت هذه مدة من نحو عشرة أعوام سلفت فورثها زوجها السيد محمد بن العربي الوليدي وأمها فاطمة بنت محمد الوليدي وأولادها من زوجها المذكور أحمد وعلي وعبد الرحمن ثم توفي الزوج المذكور هذه مدة من نحو عامين سلفت فعصبه أولاده المذكورون ثم توفي الولد عبد الرحمن المذكور هذه مدة من نحو عام سلفت فورثه جدته من جهة الأم المذكورة وعصبه شقيقاه المذكوران لاوارث لمن ذكرت وفاته أولاً وأخيراً سوى من ذكر في علمه ويعرف الورثة المذكورين مثل معرفة موروثهم المذكورين كل بما يجب في حقه شرعاً وكلهم رشداً مغاربة ومسألتهم تصح من 216 جزءاً فللمدة 46 جزءاً ولكل أخ شقيق 85 جزءاً<sup>(40)</sup> كل ذلك في

(39) ويعبر عنها بمسألتهم فيقال وصحت مسألتهم من كذا.

(40) عملية المناسخة تحتاج إلى تأمل كبير ومعرفة متقنة لها سواء كانت من جامعات جزئية تجمعها أخيراً جامعة واحدة كما هي طريقة الشيخ خليل في مختصره، أو كانت من جامعة واحدة بدءاً ونهاية كما في بعض الطرق المذكورة في شرح الفقيه الرموزي لمنظومته في الموارث.

علمه ومستنده المجاورة والاطلاع التام وتمام الخبرة والفحص الأكيد وبه قيد شهادته مسؤولة منه  
لسائلها في يوم...

وهذه الازالة فيها المناسبة وهي أن يموت بعض الورثة قبل أن تقسم تركة الهالك الأول.

### الازالة التي يطلب فيها ذكر القعدد :

إذا كان للهالك عصابة يتنازعون فيمن هو أحق بتعصيبه مثل أبناء أعمامه إذا اختلفوا  
فيمن هو أقربهم للميت فلا بد في صحة الازالة لكل واحد منهم من أن يبين شهودها الجد  
القريب الذي يجتمع فيه الميت وعاصبه. ويسمى بالقعدد. فإذا أدلى كل واحد منهم بإرائته على  
هذا الشكل فيقدم الأقرب فالأقرب وإن غير شقيق وقدم مع التساوي الشقيق مطلقا. وإذا  
عجزوا عن إثبات القعدد فلا ميراث لهم لعدم معرفة القريب منهم الذي يستحق الارث وفي  
الحديث : لاميراث بالشك. ويكون الميراث هنا لميت مال المسلمين. وإذا كان النزاع بين  
العاصب وأبي الموارث فلا يكلف العاصب باثبات القعدد ويكفيه اثبات الموت وعدة الورثة، وهذا  
هو الحكم من جهة الفقه. وقد نص المنشور الوزاري عدد 9 وتاريخ 21 رجب 1364 هـ على  
أنه ينبغي للعدل أن يضمنوا كل إزالة فيها تعصيب<sup>(41)</sup> ذكر القعدد فإذا كان هو جد الهالك  
وجد أبي العاصب فيقولون قعدد العاصب والموروث هو جد الموروث وجد أبي العاصب فلان،  
وإذا كان القعدد أبعد من ذلك قالوا قعدد العاصب والموروث هو جد أبعد من جد هما القريب  
وهو فلان. وفائدة هذا التفصيل تظهر في تسجيل رسم التركة لأنه على حسب درجة العاصب.  
فتكتب الوثيقة هكذا :

### «موجب الازالة المشتملة على القعدد»

الحمد لله الواضع شكله بعد تاريخه يعرف السيد محمد بن ادريس بن العربي بن أحمد  
الهاواري الساكن قيد حياته بكذا معرفة تامة ومعها يشهد بأنه توفي هذه مدة من نحو عشرة أشهر  
سلفت فورته زوجه فاطمة بنت محمد الحياني وعصبه ابن ابن العم الشقيق لأبيه السيد علي بن  
محمد بن عمر بن أحمد المذكور الذي هو قعدد العاصب والهالك المذكورين وفيه يجتمعان وهو  
جد أبعد من جد هما القريب لا وارث له سوى من ذكر في علمه ويعرف الوارثين المذكورين مثل  
معرفة موروثهما المذكور وهما رشيدان مغربيان وفريضتهما من أربعة أسهم للزوجة سهم واحد  
وللعاصب ثلاثة أسهم فمن علمه بـ ... الخ.

### الازالة بشهادة السماع في الموت

الحمد لله يشهد من يضع شكله عقب تاريخه بمعرفته لفلان بن فلان الفلاني معرفة تامة  
ويشهد بأنه سمع سماعا فاشيا من أهل العدل وغيرهم بأنه توفي في بلد كذا منذ وقت كذا ويعرف

(41) أي وارث يكون ميراثه تعصبا. والتعصيب نصيب من التركة غير محدد قدره في البداية وإنما يتحدد بعد  
اجراء عملية فرضية.

أن ورثته هم زوجه فلانة بنت فلان الفلاني وأولاده من غيرها فلان وفلان وفلان — مثلا — لاوارث له سواهم في علمه ويعرف الورثة المذكورين مثل معرفة موروثهم المذكور وهم مغاربة رشداء وفريضة تصح من أربعة وعشرين سهما للزوجة ثلاثة أسهم ولكل ابن سبعة فممن سمع بوفاة فلان المذكور السماع الفاشي المسطور وعلم ما عداه بالخالطة والاطلاع قيده شاهدا به لسائله يوم...

والموت هو من الأمور التي تثبت بشهادة السماع قال الجزيري : لا بد في شهادة السماع بالموت أن يقولوا سمعنا فلانا الذي نعرفه بعينه واسمه ونسبه مات يوم كذا في وقت كذا ولا يستغنى عن التاريخ الذي مات فيه من جهة من يوارثه ليعلم به من مات قبله أو بعده. وقال الفشتالي : ولا تغفل أن تقول في السماع بالموت ويعرفون أن أهل الاحاطة بارثه فلان لأنك إذا عطفت حصر الورثة على السماع دخل في ذلك ما دخل السماع بالحس والنسب. فإذا قال الشاهد ويشهد بأنه سمع سماعا فاشيا على السنة أهل العدل وغيرهم أنه توفي عفا الله عنا وعنه في بلد كذا منذ كذا فورثه زوجه فلانة الخ فهذه الارائة غير معمول بها. فإذا الارائة على السماع بالموت لها شرطان أحدهما ذكر تاريخ الموت والثاني التصريح بمعرفة الورثة وحصرهم. وإذا قال الموثق في آخرها : كل ذلك في علمه وصحة يقينة علمه بكذا. كان عجزها مناقضا. لصدورها والتناقض في الرسم موجب لالغائه فليتنبه الموثق إلى هذا فكثيرا ما يغفل عنه فيبطل المفتي وثيقته.

#### إرائة المفقود

الحمد لله شهوده الموضوعه أسمائهم عقب تاريخه يعرفون فلان بن فلان الفلاني المعرفة التامة ومعها يشهدون بأنه توفي حكما لأنه فقد هذه مدة من نحو كذا فورثه حين صدور الحكم الشرعي بوفاته زوجه فلانة بنت فلان الفلاني وولده منها فلان لاوارث له سوى من ذكر في علمهم الخ. والمفقود هو الذي انقطع خبره وعمى أثره كما سبق، فإذا حكم الشرع بتمويلته فلا بد من إثبات عدة ورثته.

#### (عقد إسقاط الحضانة) = عدم الأهلية للحضانة

من المقرر المعلوم أن الترجمة تشرح بما في داخلها، وقد ذكر في داخل هذه الترجمة سقوط الحضانة شرعا لاختلال شرط من شروطها، فحينئذ كان المناسب للمؤلف أن يقول سقوط عوض إسقاط لأن الإسقاط لحق هو التنازل عنه اختيارا، وسقوط الحضانة للحضانة هو عدم أهليتها للحضانة فيحتاج هذا إلى الثبوت بالشهود، فهذه الوثيقة هي لعدم الأهلية للحضانة، فهي من الوثائق المتعلقة بآثار الطلاق أو الوفاة. وقد منا وثيقة إسقاطها تحت ترجمة تنازل الحضانة عن الحضانة، ففرق بين الكلمتين.

(الحمد لله شهوده الموضوعه أسمائهم عقب تاريخه يعرفون المرأة فلانة بنت فلان الفلاني حاضنة الأيتام) فلان وفلانة وفلانة — مثلا — (أولاد فلان الفلاني المعرفة التامة) بالاسم والذات

والنسب لم يخالفهم شك ولا أدنى احتمال. وهذه المعرفة راجعة الى الحاضنة لأنها هي المشهود فيها بما يأتي فمدار الوثيقة عليها (الكافية شرعا بها ومعها يشهدون) أي يؤدون شهادتهم أمام العدل المتلقي منهم (بأنها لاتصلح لحضانة الأيتام المذكورين) أي ليست لها الأهلية لحضانتهم. ولم يذكر المؤلف أسماءهم ولا معرفة الشهود لهم فكان من حقه أن يسميهم ويقول المعروفين لديهم كذلك لأن الشهادة بالمجهول أو على المجهول أو للمجهول لاتنفيد شيئا. ثم بين المؤلف سبب عدم صلاحية الحاضنة المذكورة للاستمرار في حضانتها للأيتام المذكورين فقال (لكونها دخالة) بفتح الدال وتشديد الحاء صيغة مبالغة على وزن فعال والتاء للتأنيث أي كثرة الدخول (خراجة) صيغة مبالغة أيضا أي كثرة الخروج من محل سكنائها الى الأسواق والدوران في الشوارع وإلى كثرة الدخول الى الديار وإلى الخروج الى أطراف البلد (لغير حاجة) أي لا لقضاء المصالح. وكثرة الخروج تؤدي الى ترك المحضون ضائعا، مع أن الحضانة هي القيام بكل ما تقوم به ذات المحضون من طعام وكسوة وغطاء ووطاء ونظافة ومسكن لأنه خلق ضعيفا فجعله الشارع في حكم الأمانة عند الحضانة ومضيق الأمانة لايسأمن، فإذا كثرة الخروج تشغلها عن المحضون فتصير غير مأمونة عليه وهو غير مصون عندها، ومن شروط الحضانة الأمانة والصيانة، فينزح منها المحضون بكثرة الخروج من منزلها لغير سبب مشروع (بهذه الحالة عرفوها وعليها خبروها) بتخفيف الباء المفتوحة (واختبروها) تفسير لما قبله (لم تنتقل عنها) هذا من باب انتفاء العلم بالمبطل (ولا تبدلت بها حالة سواها) مجرد تأكيد لما قبله (حتى الآن) أي وقت هذه الشهادة (كل ذلك في علمهم وصحة يقينهم) أي ويقينهم الصحيح الذي لاشك معه (وعلى أعينهم) هذا هو مستند علم الشهود لما شهدوا به وهو المشاهدة، كما أن قوله وعليها خبروها واختبروها يستلزم المخالطة والاطلاع على الأحوال. وكان حقه أن يقول عوض قوله وعلى أعينهم : علموه بالمشاهدة والمخالطة والاطلاع التام على الأحوال. وإذا كانت لهم أو لبعضهم قرابة أو مصاهرة أو مجاورة للمشهود فيها فاذكر ذلك (وبمضمونه قيدت شهادتهم مسؤولة منهم لسائلها في تاريخ كذا).

(فلان) بن فلان الفلاني ساكن بكذا عرفه (وفلان) بن فلان الفلاني ثم عرفه (الى آخره) أي الى آخر الاثنى عشر لقيفا. ولابد من ذكر المعرفة أو التعريف أو الوصف لكل واحد منهم لأن الشهادة على المجهول ملغاة. ثم تترك سطرًا فارغًا ليكتب فيه القاضي الثبوت هكذا :

(شهدوا لدا من وجه لذلك لموجه فثبت)

وللقاضي أن يبدل كلمة وجه بكلمة قدم وله أن يحذف لموجه، ومن القضاة من لا ينقط حروفه. ثم تكتب الشهادة على القاضي بثبوت هذا الموجب عنده هكذا :

(الحمد لله أشهد الفقيه الأجل العالم الأفاضل قاضي مدينة كذا وهو... أعزه الله تعالى وحفظه بثبوت الرسم أعلاه عنده الثبوت التام) أي الذي لاشك معه ولا احتمال (بواجبه) هو الولاية المتصف بها (وهو حفظه الله بحيث يجب له ذلك من حيث ذكر) هو

الولاية (وفي التاريخ أعلاه) محل هذا إذا وقع عليه القاضي يوم الشهادة على اللقيف فإن وقع بعده فاذكر تاريخه بالضبط. وتستفسر هذه البيئة عند عدلين آخرين.

وموضوع هذه الوثيقة أن المَشْهُود فيها بعدم صلاحيتها للحضانة هي حاضنة للأيتام بالفعل وأريد نزع المحضونين منها، وأن المحضونين عندها أيتام أي أبوهم ميت، وأن سبب عدم الصلاحية للحضانة هي كثرة الخروج بلا حاجة. ولا مفهوم لهذه الأمور الثلاثة وإنما هي مجرد تمثيل؛ فالمرأة التي تطلب الحضانة إذا نازعها ولي الولد في صلاحيتها لحضانتها فلا بد له من إعمال الموجب وتكتبه هكذا :

شهوده الموضوعة أسماؤهم عقب تاريخه يعرفون فلانة بنت فلان الفلاني المعروفة التامة ومعها يشهدون بأنها لاتصلح لحضانة الأيتام فلان وفلان وفلانة أولاد فلان الفلاني المعروفين عندهم كذلك لكونها الخ.

والأولاد الصغار الذين لازال أبوهم حيا إذا طلق أمهم وادعى عدم أهليتها للحضانة فيكلف بالبيئة على ذلك وتكتبها كما سبق وتبدل لفظة الأيتام بلفظة الصبيان أو الصغار. وإذا كانت المرأة تكثر الخروج من منزلها لمصلحة كما لو كانت قابلة أو توجر نفسها في تنظيف الثياب أو نحو ذلك فتسقط حضانتها بهذا الخروج أيضا لأنها غير مشغولة بالحضانة، والمدار هنا على ترك الولد ضائعا قال ابن الطلاع في وثائقه : كثرة الخروج للحضانة يتوقع منها تضييع المحضون فتسقط حضانتها ونقله الونشريسي في الفائق فقها مسلما. فإذا كثرة خروج الحضانة من منزلها مسقط لحضانتها كان خروجها لحاجة أو غيرها لأنها غير مأمونة حيث أن الولد يضيع عندها بسبب اشتغالها عنه بكثرة الخروج من دارها. وعليه فقول الموثق لغير حاجة ليس شرطا في سقوط الحضانة فلا يتعين ذكره في هذه الوثيقة لأنه قد يعسر على الشهود فإذا شهدوا بأن الحضانة كثيرة الخروج من دارها ولم يعرفوا هل ذلك لحاجة أم لا ؟ فشهادتهم صحيحة وتسقط بها الحضانة إن عجزت الحضانة عن الطعن فيها. ومن مسقطات الحضانة عجز الحضانة عن القيام بشؤون المحضون، وتقول في الوثيقة : لكونها غير قادرة على القيام بمصالح الولد ومباشرة شؤونه كما يجب. ومن المسقطات أيضا كونها فاجرة تحضر في مجتمعات الفساد فلا حضانة لها لأن مجرد وجودها في مواضع الفساد هو فجور وإن لم تكن زانية والفجور مسقط للحضانة وتقول في الوثيقة : لكونها مشغولة بما لايعنيها وغير صينة ولا دينة بسبب مخالطتها مع أهل الفساد. قال في النوادر قال مالك ومن لم تكن في حرز أو كانت غير مأمونة أو تضعف عنهم أو سفية أو ضعيفة أو مسنة فلا حضانة لها كانت جدة أو غيرها اه نقله شراح التحفة. وإذا ثبت أحد المسقطات بموجب صحيح وعجزت الحضانة عن الطعن فيه فتسقط حضانتها لأنه إذا اجتمع المقتضي والمانع فيقدم المانع. وكان حق المؤلف أن يذكر هذه الوثيقة إثر عقود الطلاق لأنها من توابعه.

### عقود الأشرية

اعلم أن المؤلف ذكر أولا عقود النكاح وتوابعه ثم ذكر عقود الطلاق والرجعة والمراجعة

وتابعها وذكر في خلالها عقود التطوع الصادر من الزوج لزوجته، وكان من حقه أن يذكرها في توابع عقود النكاح، ثم ذكر عقود حسن السيرة والتركية والتجريح، ثم عقود الترشيذ والتحجير، ثم استدرك عقد الطلاق بالغيبه وعدم النفقة، وهو من عقود الطلاق، ثم ذكر عقود الملك فبدأ بعقود استمرار الملك وتوابعها ومنها الازاثات، وبعدها ذكر عقود انتقال الملك وهي عقود الأشرية، وأتى بوثيقة سقوط الحضانة معترضة بين عقود استمرار الملك وعقود انتقاله وهي من توابع الطلاق كما سبق. وتكلم في عقود الأشرية أولاً على شراء الغلة ثم المعاوضة ثم شراء الحيوان ثم شراء الأصول، وقبل أن يكمل عقود الأشرية ذكر عقود الوكالات ثم تم عقود الأشرية فذكر المخارجه والاجارة والتصير ثم ذكر عقود متنوعة وبعدها رجع فذكر عقود السلم، وبعدها بكثير ذكر عقود الكراء فقد وقع له تشتيت لعقود الأشرية وتخلطها بغيرها، وكان من حقه أن يجمعها متصلة ويقدم وثائق بيع الأصول ثم بيع الغلة ثم بيع الحيوان ثم المعاوضة والمخارجه فالتصير فالسلم فالاجارة والكراء.

### (شراء غلة الزيتون)

هذه كيفية كتب وثيقة شراء غلة حب الزيتون فوق أشجاره. والغلة بفتح الغين كل شيء يحصل من ريع الأرض أو من أجزتها أو نحو ذلك. وإضافة غلة الى الزيتون من إضافة الأعم الى الأحص لأنها تطلق على الزيتون وعلى غيره (الحمد لله اشترى) اشتملت هذه الوثيقة على الأركان الخمسة للبيع وهي :

1) الصيغة المشار لها بقوله اشترى. وهي هنا كل ما يدل على الرضى من قول أو إشارة أو كتابة من الجانبين.

2-3) والمتبايعان المشار لهما بقوله (فلان بن فلان الفلاني) الساكن بكذا (من البائع له فلان بن فلان الفلاني) الساكن بكذا ولابد من ذكر عنوان المتبايعين بالنص على اسم الحي ورقم الدار في المدن، وبالنص على اسم القبيلة والفخذة والدوار واسم الشيخ والقائد في البادية. ويجب صناعة تقديم اسم المشتري على البائع في جميع الأشرية إلا أن يكون للبائع فضل من نسب أو علم أو غيرهما فتقدم اسمه على اسم المشتري وتقول الحمد لله صدر البيع من العالم سيدي فلان ابن فلان الفلاني الى المشتري منه فلان الفلاني مثلاً.

4) والمبيع ونبه عليه بقوله (جميع الغلة الطالعة) أي الموجودة (عام) منصوب على الظرفية أي في عام (تاريخه) أي الرسم. ولما كان لفظ الغلة عاماً يشمل الزيتون وغيره وكان من شروط المعقود عليه عدم الجهل به، بينه بقوله (من الزيتون) فمن بيانية، ولابد من هذا البيان لئلا يكون المبيع مجهولاً. وإنما تكتب جميع الغلة إذا بيعت الغلة الموجودة كلها في عام كذا، فإن كان المبيع نصفها فقط فقل : جميع نصف الغلة الخ وإن كان المبيع ربعها فقل : جميع الربع الواحد من الغلة الموجودة الخ وإذا كان المبيع ثلثها فقل : جميع الثلثين الاثنين من الغلة الموجودة الخ فنصف الجزء بعده (الذي بالغابات الكائنة بكذا المجاورة) بكسر الواو اسم فاعل لجاور (لغابة فلان



الفلاني) أو ورثته، أو المجاورة لبلد فلان الفلاني قبله وللطريق غربا وللساقية يمينا ولبلاد ورثة فلان الفلاني شمالا مثلا. فلا بد من تحديد المبيع أي أصله من الجهات الأربع وذكر حدوده الحالية بكل وضوح ليرتفع عنه الجهل. وإذا كنت عالما بخدود المبيع فانسبها الى علمك، وإذا لم يكن لك علم بها فقل بذكر المتعاقدين أو اسكت عنها لأن ذكر الحدود من باب الحكاية عند الموثقين ولك أن تزيد اشتراء تاما ناجزا لاشترط فيه ولا ثنيا ولا خيار.

5) والتمن المشار له بقوله (بتمن قدره للغلة المذكورة كذا) كناية عن عدد الدراهم التي وقع بها البيع. ولابد من كتابتها بالحروف، وبيان السكة المتعامل بها (قبض البائع المذكور من المشتري المذكور جميع الثمن المذكور قبضا تاما) قوله جميع يغني عن قوله قبضا تاما فلا يضر حذفه (معينة) اذا شاهدت القبض المذكور (أو اعترفا) اذا لم تشاهد القبض وانما اعترف به البائع فأو للتنويع. وهذا بيان لصفة قبض الثمن من المشتري (وأبرأ منه) اي وأبرأ البائع المشتري من الثمن (فبريء) النص على هذا الإبراء انما هو تأكيد لما قبله لانه حيث دفع المشتري الثمن للبائع فقد برىء منه شرعا فلا يضر حذف الإبراء من الوثيقة. وإذا لم يدفع المشتري الثمن بأن كان مؤجلا لمدة معينة أو كان على الحلول فقل بتمن قدره كذا يؤديه لانقضاء سنة مثلا — أو بالحلول — لايرثه إلا الاداء (وتملك المشتري المذكور مشتراه المذكور تملكها تاما) هذا من الفقه لان الشرع يحكم له بتملكه بمجرد العقد. ويحتمل انه اشارة إلى حوز المشتري لمشتراه حوز مثله ولهذا اسقط المؤلف ذكر القبض للمبيع قبض مثله مع انه مذكور في وثائق ابن سلمون وغيرها لانه يحمل عليه قوله هنا وتملك المشتري مشتراه المذكور، فليتنبه العدول لهذا (على السنة في ذلك) اي على مقتضى الشريعة الاسلامية في ذلك البيع. ثم بينها بقوله (والمرجع) اي وهي الرجوع على البائع (بالدرك) أي بدرك العيب أو الاستحقاق أو الجائحة، يعني إذا اطلع المشتري على عيب في مشتراه أو استحققه منه أحد أو اصابته جائحة فله الرجوع على البائع بما ذكر. وهذا يقوله الشاهد بحسب الأصل في بيوعات المسلمين وإن لم يتلفظ به المتعاقدان، ويعمل به وإن لم يذكر في وثيقة الشراء قال التاوودي في شرح التحفة : ويدخل في البيع الشرط الذي يقتضيه العقد كالرجوع بدرك العيب والاستحقاق فيعمل به واشترطه تأكيد. ومثله لميارة والزرقاني (بعد التقليل والرضى) ظرف تملك المشتري لمشتراه. فإن عاينت هذا فالأمر واضح وإلا فزد بذكره أو اسكت عنه فكثيرا ما يكتب تلفيفا وقد نقل التسولي في فصل العيوب عن المازري أن كتب الموثق قلب ورضى هو من التلفيف الذي لايعتد به فليتنبه العدول الى هذا أيضا (كما يجب) بأن يكون التقليل شافيا والرضى ليس معه شائبة إكراه. وكان حقه أن يزيد : وذلك كله بعد ظهور الغلة المذكورة وصلاحتها. لأن بيع الغلة لايجوز إلا بعد بدو صلاحها وهو احمرار مايجمر واصفرار مايصفر وظهور الخلاوة وغير ذلك (عرفا) أي البائع والمشتري (قدره) أي الاشهاد فعرفا قدر المبيع وثمنه (شهد) الشاهد (به) أي بجميع ما تضمنه الاشهاد في هذه الوثيقة (عليهما) أي المتعاقدين (وهما بأكمله) أي بحال الصحة والطوع والرشد. وهذا يكتبه الشاهد وإن لم يكن له علم به، اعتمادا على ماهو الأصل في الناس حتى يثبت خلافه، ماعدا الصحة فهي مشهود بها لأنها مرئية

له، بخلاف الرشد والبطوع فيشهد بهما بناء على ظاهر الأمر، فلو كلف بغيره لشق ذلك عليه. فان قال الشاهد وهما صحيحان ظاهرا الرشد والبطوع لأجل أن يبرأ من عهدة ذلك فقد ألحق توهينا بشهادته لأن مبناها على العلم فإذا عسر أو تعذر وجب كتبها على مالا ينافي أصلها حفظا لرونقها، انظر الدر النثر، فإذا كتب الموثق ظاهر الأكمالية هو توهين للشهادة (وعرفهما) أي وعرف الشاهد المتبايعين فإن لم يعرفهما وعرف له بهما ثقة قال وعرف بهما كافيا وثق به، وإلا وصفت كل واحد منهما بما يميزه عن غيره (وفي كذا) أي وفي الساعة من يوم....

### (شراء الغلة الصيفية)

هذه وثيقة شراء الغلة الصيفية وهي التي تكون في فصل الصيف كالتفاح والأجاص والمشمش والباكور (الحمد لله اشترى فلان بن فلان الفلاني من البائع له فلان بن فلان الفلاني) ولابد من ذكر عنوانها بالضبط. واشتملت هذه الجملة على ثلاثة من أركان البيع وهي الصيغة والمشتري والبائع (جميع الغلة الصيفية) هذا هو الركن الرابع وهو المبيع (الطالعة) أي الموجودة (عام تاريخه بالجنان) بكسر الجيم جمع جنة بفتح الجيم وهي الحديقة ذات الشجر، ولكن الموثق اطلق الجنان على المفرد الذي هو الجنة تبعا للعرف (الكائن له بكذا) وكان حقه أن يزيد من التفاح والأجاص الخ (المجاور) بالكسر (لجنان) أو بلد (فلان وجنان فلان) الفلاني أو الطريق أو الساقية مثلا. والغالب أن هذه الحدود تكون بذكر المتبايعين فهي مجرد حكاية (بشمن قدره للغلة المذكورة كذا) كلمة كذا كناية عن العدد. وأتى بها لثلا يكون الثمن مجهولا. وهذا هو الركن الخامس في البيع وهو الثمن (دراهم تاريخه) أي سكة تاريخ الرسم. وفائدة ذكر هذا أنه إذا وجد المشتري عيبا أو وقع الاستحقاق منه فيرجع على البائع بدراهم تاريخه (قبض البائع المذكور من المشتري المذكور جميع الثمن المذكور قبضا تاما) قوله قبضا تاما هو تأكيد لقوله جميع (معانة أو اعترافا) أو للتنوع فتشهد بما علمته منهما (وأبرأه منه فريء) لاحتاج لذكره لأنه بمجرد قبض البائع للثمن معانة أو اعترافا يبرأ المشتري منه شرعا (وتملك المشتري المذكور مشتراه المذكور تملكها تاما) ينبغي أن يقول وقبض المشتري مشتراه قبض مثله وتملكه تملكها تاما. (على السنة في ذلك) أي على طريق المسلمين في بيوعهم من كون المشتري يرجع على البائع بالعيب والاستحقاق والجائحة (والمرجع) أي والرجوع (بالدرك) بفتح الدال المهملة ويجوز فتح الراء وتسكينها، ومعناه التبعة، يقال ما لحقك من درك فلان فعلي خلاصه. وقوله والمرجع بالدرك، بيان للسنة في البيع. وقوله على السنة الخ تأكيد فقط لأن الشارع حكم بذلك سواء نص عليه الموثق أم لا (بعد التقليب والرضى) معانة أو اعترافا (كما يجب) بأن يكون التقليب كافيا والرضى غير مشوب بإكراه. وسبق أن هذا من باب التلخيص الذي يكتبه الموثق جريا على المسطرة في ذلك، فلا يعتد به وليس مشهودا به على المشتري إلا بالزيادة المذكورة. ولابد أن تزيد هنا وذلك كله بعد بدو صلاح الغلة المذكورة (عرفا) أي المتبايعان (قدره) أي قدر المشهود به من المبيع والثمن (شهد) الشاهد (به عليهما وهما بأكمله) أي الأشهاد، ومعناه أن الأشهاد عليهما بما في الرسم كامل لكونهما صحيحين رشدين طائعين (وعرفهما) أو وعرف بهما أو تصفهما (وفي كذا) أي وفي الساعة من يوم....

## (شراء الغلة الخريفية)

هذه وثيقة شراء الغلة الخريفية وهي التي تكون في فصل الخريف مثل العنب والتين. وفصل الخريف فيه أحد وتسعون يوما وأوله يوم 17 غشت الفلاحي. والخريفية نسبة الى الخريف ولك أن تقول الخريفية بسكون الراء أو فتحها (الحمد لله اشترى فلان بن فلان الفلاني من البائع له فلان ابن فلان الفلاني) واذكر عنوانهما الكامل (جميع الغلة الخريفية الطالعة عام تاريخه بجنانة الكائن له بكذا المجاور لجنان فلان وجنان فلان) واذكر حدود الجنان من جهاته الأربع ليكون المبيع معلوما (بشمن قدره لها) أي للغلة المذكورة (كذا دراهم تاريخه قبض البائع المذكور من المشتري المذكور جميع الثمن المذكور قبضا تاما معاينة أو اعترافا وأبرأه منه فبريء وتملك المشتري ما اشتراه تملكها تاما على السنة في ذلك والمرجع بالدرك بعد التقلب والرضى كما يجب) وذلك كله بعد أن بدا صلاح الغلة المذكورة (عرفا قدره شهد به عليهما بأكمله وعرفهما وفي كذا) اشرح متن هذه الوثيقة بما تقدم في شرح الوثيقتين قبلها. وإنما خص شراء الزيتون بوثيقة لأهميته.

## (شراء الرقيق)<sup>(42)</sup>

الرقيق هو الانسان المملوك، يطلق على المفرد وعلى الجمع وعلى المذكر وعلى المؤنث، ويقال للمذكر عبد وللأنثى أمة.

### مبدأ الرقيق ونهايته في العالم:

وكان اتخاذ الرقيق معروفا عند جميع الأمم من قديم الزمان لافرق بين أوروبا وغيرها. ولم يعرف تاريخ نشأته بالضبط، غير أن مبدؤه وجد مع أوائل ظهور الانسان، وبيانه أن الله تعالى لما خلق الانسان جعل أفراداه متفاوتين في القوة العقلية والذاتية، فكان الضعيف منهم في ذلك منقادا الى القوي. وجعلهم أيضا مفتقرين الى التعاون فيما بينهم على العمل؛ فخضع بعضهم الى بعض. وكانت للأب سلطة على أولاده، فامثلوا أوامره. وقويت هذه الأمور حتى انتهت الى الرقية المعروفة فصار بعض الناس رقيقا لبعضهم. وكانت معاملتهم للرقيق قاسية جدا. ولما جاء الاسلام لم ييطل الرقية بتاتا بل خصص شرعيتها بسبب واحد هو السبي الناشئ عن الجهاد الشرعي، ومع هذا فقد أعطى للرقيق حقوقا كان محروما منها عند الأمم الماضية؛ فاعتبره مملوكا لأنه حارب الاسلام ولم يميز بين الدين الصحيح وغيره فانحط الى درجة الدواب التي تملك. ثم أمر بالاحسان إليه وجعل عتقه من الكفارات عن الذنوب الكبائر، ومن أعظم الطاعات، ترغيبا في الاعتاق. وكمل عتقه على من اعتق جزءا منه. وأعتقه جبرا على من فعل به فعلا قبيحا. إلى غير ذلك من الأحكام التي جعلها الشارع وسيلة للعتق. وكان أهل أوروبا في وقت ظهور الاسلام وإحسانه الكثير الى الرقيق

(42) لم يبق لهاته الوثيقة محل بعد انتهاء ظاهرة الرق في العالم عامة والمغرب خاصة.

يملكون الاحرار إخوانهم في الدين وغيرهم ويعاملونهم معاملة الدواب في خدمة الأرض والزراعة، واستمروا على هذه الحالة الشنعاء الى القرن الثامن عشر الميلادي ففيه طالب فلاسفة أوروبا بإعتاق جميع الأرقاء جبرا على سادتهم وبإلغاء الرق من أصله، فأخذت الدول تدريجيا تحرر أرقاءها : ففي سنة 1848 قررت جمهورية فرنسا منع التجارة في الرقيق وإلغاء الرقية من جميع مستعمراتها مثل الجزائر التي احتلتها سنة 1830. ثم قامت حرب العبيد في أمريكا انتهت بتحرير العبيد سنة 1865. وبقي الرقيق موجودا بكثرة في افريقيا يباع ويشترى جهارا للتجارة ثم اجتمعت دول أوروبا وأمريكا وتركيا واتفقت على منع بيع الرقيق في جميع مستعمراتها الافريقية وتعاهدت بالتعاون على تشديد المراقبة عليها حتى يتحرر الرقيق فيها، فتلاشى الرق فيها وأوشك على الاضمحلال. وكان مغربنا الأقصى حينئذ مستقلا فكان الرقيق موجودا فيه بكثرة يجلب من بعض دول افريقيا السوداء ويباع في بلدان المغرب لافرق بين من كان مسلما منهم ومن كان كافرا، كأنه لا موجب لاسترقاقهم إلا اسوداد لونهم. وقد ذكر ابن خلدون أن وراء النيل قوما من السودان يقال لهم — الملم — يكتنون في وجوههم وأصداعهم يغير عليهم أهل غانة والتكرور فيسبونهم ويبيعونهم للتجار فيجلبونهم الى المغرب اه وقال الشيخ أحمد بابا السوداني في تقييده معارج الصعود : وكان أهل السودان يغير بعضهم على بعض ويختطفون أبناءهم ويسرقونهم من الأماكن البعيدة عن مداشرهم ويبيعونهم ظلما وعدوانا والكل مسلمون وإنما الحامل لهم على ذلك قلة الديانة اه. ولم يكتف المتجرون عندنا في المغرب بالمختطفين من السودان بل صاروا يخطفون أولاد القبائل المغربية ويبيعونهم في المدن كالدواب. فيحرم شراؤهم فقد سبب استرقاقهم لأنهم أحرار منهوبون من القبائل. وكان في مدينة فاس ديار لبيع الرقيق : منها دار أعراب بحومة الجوطية، ودار ابن كيران بالعدوة. ولما دخلت فرنسا الى المغرب الأقصى في 30 مارس سنة 1912 على أنها حامية له وكان من المقرر عندها مع بقية الدول منع بيع الرقيق لم يبق بيعه جهارا في أماكنه العادية بل صار يباع سرا وعلى قلة، وتكاثر العتق وتحسنت أحوال الرقيق وأصبحوا غير محتاجين في حريتهم الى عتق سادتهم بل إذا أحب أحدهم عتقه ذهب الى دار المراقبة المدنية وطلب من أصحابها عتقه فيكتبون اليه تحريره أحب سيده أم كره ولا يستطيع المعارضة في عتقه المذكور. فلم يبق في المغرب بعد نشر الحماية المذكورة إلا عبيد وإماء باختيارهم أرادوا البقاء على حالتهم عند سادتهم اما لمحبتهم إياهم أو لأنهم إذا حرروا أنفسهم خرجوا من عند سادتهم فلا يقدرون على القيام بشؤونهم. وهؤلاء لا يبايعون أصلا لا سرا ولا جهرا فلا يوجد الآن إلا عبيد وإماء لهم سن عالية أو أولادهم يعيشون في دور سادتهم كأنهم أفراد من أسرة الدار. قلت :

ومنع الاشهاد في بيع الرقيق      لمنع بيعه عموما وحقيق  
لما رأوا في بيعه من الضرر      في بيع الأحرار فحقق الخبر

وأما الاشهاد بالعتق فيكتبه العدول مجانا كما في تعرفه الأجور الواجبة على الرسوم العدلية. وإنما ذكر المؤلف وثيقة شراء الرقيق لأنه كان يباع في زمنه بالمغرب عموما فقد توفي المؤلف بفاس

عام 1361 هـ (الحمد لله اشترى فلان بن فلان الفلاني من البائع له فلان بن فلان الفلاني جميع الأمة المسماة الآن فلانة) التنصيص على اسمها حسن لأن المشتري لها قد يغير اسمها وقد يكون البائع لها غيره حين اشتراها (كناوية) منسوبة الى كناوة بالكسر وفتح الواو اسم قبيلة من البربر في أرض المغرب ضاربة في بلاد السودان متصلة بأرض غانة والأرض تنسب إليهم قاله في معجم البلدان (الأصل عربية اللسان كبدية اللون) أي لونها مثل لون الكبد (أو تقول) في وصفها (زنجية) بفتح الزاي وكسرهما وسكون التون منسوبة الى الزنج وهم جيل من السودان وجمعه زنوج (اللون) أي أن لونها مثل لون الزنوج وهو السواد الشديد الذي يعبر عنه بالحلل — محركا — (جناوية الأصل) أي أن أصلها من جناوة بكسر الجيم وفتح الواو، وهي كناوة السابقة (منفرجة الأنف) أي منفرشتها (مشطرة الخدين) هذه الأوصاف إنما هي فرض مثال فقد تكون للأمة أوصاف أخرى (يثنى قدره لها كذاذ راهم تاريخه) أي سكة تاريخ هذا الرسم (تبايعا) أي البائع والمشتري، وهذا تأكيد لقوله اشترى فلا يضر حذفه (وتقابضا العوضين) فالمشتري قبض الأمة عوضا عن ماله الذي دفعه ثمنها فيها، والبائع قبض الثمن عوضا عن الأمة (معانة أو اعترافا) أو للتنويع فتشهد بحسب ما تعاقد عليه المتبايعان، وهو راجع لقبض المتعاقدين للعوضين. وحيث نبه المؤلف هنا على قبض المبيع ولم يزد وتملك المشتري مشتراه تملكا تاما فقد يشعر بان مقصود الموثقين بذكر هذه الجملة التنبيه على قبض المشتري لمشتراه قبض مثله، لا بمجرد التنبيه على تملكه لمشتراه لأن هذا التملك ثبت له بمجرد العقد فيكون ذكره تأكيدا فقط، وإذا جعلناه تنبيها على قبض المبيع أفادنا فائدة جديدة وقام بأمر يطلب ذكره في وثائق الأثرية. ومع هذا فالأولى التنصيص بالصراحة على قبض المشتري لمشتراه قبض مثله، ولا يكتفى عنه بما سبق (وتبارعا من درك القبض) أي من تبعته. وهذا تأكيد لقوله وتقابضا العوضين (على سنة البراءة المعروفة في بيع الرقيق الآن) أي في وقت ذكر المؤلف لهذه الوثيقة وهو أواسط القرن 13 هـ تقريبا. والبراءة عند الفقهاء هي أن يشترط البائع على المشتري أن لا يرجع عليه بعيب سابق على البيع يظهر في المبيع لا علم للبائع به. والمشهور عندهم اختصاصها بالرقيق وأما غيره فلا يعمل بشرط البراءة فيه وإذا وقع ونزل فالبيع صحيح والشرط باطل على المشهور المعمول به. وهذا إن اشترطت البراءة في العقد وأما لو تطوع المشتري بعد العقد بإسقاط حقه من القيام بالعيب فيلزمه. سواء كان المبيع رقيقا أو غيره قاله أبو الحسن (والمرجع بدرك) أي بتبعة (الاستحقاق والعيوب الثلاثة) صوابه أن يقول الأربعة (وهي الجذام والبرص والجنون) والحمل. وللمشتري الرجوع بأحد هذه العيوب الأربعة في داخل ستة أشهر من تاريخ البيع. ويشهد الشاهد بالرجوع بدرك الاستحقاق والعيوب الأربعة على حسب الأصل. وإذا لم يشهد به الشاهد فللمشتري الرجوع به أيضا لأنه من مقتضيات العقد فاشترطه تأكيد.

تنبيه : حيث جرى العمل بمنع بيع الرقيق صارت المبيعات كلها على السلامة وشرط البراءة فيها باطل. قلت :

كل مبيع أصله السلامة      وحيث لم تذكر فلا ملامة  
وانعدمت في وقتنا البراءة      في عامة البيع بلا شهادة

(وبأن حضر فلان) بن فلان (الفلافي وضمن) المتعين أن يقول واشهد أنه ضمن، لأن الضمان لابد فيه من ذكر الاشهاد (للمشتري المذكور الاستحقاق في المبيع المذكور المعبر عنه) أي عن الاستحقاق المذكور في لسان العوام (بالأصل والحلال بالضمان اللازم لماله وذمته بإذنه) أي البائع (له فيه) أي في الضمان. وفائدة هذا الأذن مطالبة الضامن للمضمون بالأداء قبل أن يؤدي هو الحق. وإذا سقط هذا من الوثيقة فلا يطالبه الضامن إلا بعد أدائه الحق للمضمون له (ورضى المشتري) بهذا الضامن (عرفوا) أي المشتري والبائع والضامن (قدره) أي المشهود به عليهم من أوله إلى آخره (شهد) الشاهد الواضع شكله بعد تاريخه (به عليهم بأكمله) أي حالة كونهم أصحابا رشدا طائعين (وعرفهم) أو وعرف بهم أو تصفهم (وفي كذا) أي وفي الساعة من يوم...

#### (شراء المنفعة) = بيع أحد بيوت مدارس سكنى الطلبة (43)

الصواب أن يقول شراء الانتفاع، بدليل ما ذكره في داخل الوثيقة. والفرق بين المنفعة والانتفاع مع أن كلا منهما استغلال هو أن الانتفاع لا يقبل النيابة فمالكه ينتفع به ويستغله بنفسه فقط، بخلاف المنفعة فلصاحبها أن ينتفع بنفسه وله أن يمكن غيره منها بعوض كالكرأ أو بغيره كالعارية (الحمد لله اشترى فلان بن فلان الفلافي من البائع له فلان بن فلان الفلافي جميع انتفاع) أي استغلال (البيت الكائن بمدرسة كذا) مثل المدرسة يعقوبية أو المحمدية بالصفارين، أو المدرسة العثمانية بالعطارين، أو المدرسة العنانية بالطالعة. وهذه المدارس كلها بمدينة فاس (بفوقها أو وسطها) أو سفليها (المجاور للدويرة) مصغر الدار (الفوقية أو الثالث أو الرابع) عن يمين الداخل أو عن يساره ذي رقم كذا (في الطبقة الفوقية) أو الوسطى أو السفلية (أو الأول عن يمين الداخل) للطبقة السفلى مثلا رقم كذا (أو غير ذلك) من البيوت العديدة في كل مدرسة (بضمن قدره للمنفعة المذكورة) حقه أن يقول للانتفاع المذكور، لأن سكنى المدارس إنما يستحق الإنسان فيها الانتفاع بنفسه كما يأتي (كذا دراهم تاريخه قبض البائع المذكور من يد المشتري المذكور جميع الثمن المذكور قبضا تاما معاينة أو اعترافا وأبرأ منه فبريء وسلمه له وأقامه فيه مقام) بضم الميم الأولى وهو منصوب مضاف إلى «نفسه وبدا منه وتملك المشتري المذكور مشراه المذكور تملكا تاما على السنة في ذلك والمرجع بالدرك بعد التقليب والرضى كما يجب عرفا قدره شهد به عليهما بأكمله وعرفهما وفي كذا».

#### حكم الانتفاع بمدارس الطلبة :

قال الشيخ ميارة في شرح تكميل المنهاج : اعلم أن تملك الانتفاع كسكنى المدارس

(43) لم يبق محل أيضا لهاته الوثيقة بعد منع البيع لأحد بيوت سكنى مدارس الطلبة حوالي سنة 1933م.

والجلوس في المساجد والأسواق له ان ينتفع بنفسه فقط ولا يعاوض عنه. وتمليك المنفعة كالاجارة والعارية عندنا له الانتفاع والايجار كالمالك. فالنكاح من ملك الانتفاع. ويستثنى من هذا جواز إنزال الضيف لأهل المدارس والربط المدة اليسيرة للعادة. ولا يجوز إسكانه بيت المدرسة دائما ولا إيجاره ولا اختزان القمح فيه وكذلك ماء الصهاريج فيها لايجوز بيعه ولا هبته ولا الانتفاع به فيما لايجري العادة به كالصبغ الكثير ويستثنى الشيء اليسير من ذلك. وكذلك طعام الضيف لايجوز بيعه ولا إعطاؤه ولا إطعامه، وله إطعام الهر للعادة. وكذلك البسط في الأوقاف لايتغطى بها والزيت للاستصباح لايباع لأن التملك فيها مقصور على جهة بشهادة العوائد، ذكر ذلك القرافي في قواعده. والحاصل أن ملك المنفعة أحص من ملك الانتفاع فكل من ملك المنفعة ملك الانتفاع وليس كل من ملك الانتفاع ملك النفعة اه وعليه فبيت المدرسة لايملك فيه صاحبه إلا الانتفاع بنفسه، وإذا أراد أن ينفع به غيره سقط حقه فيه، ويأخذه الغير على أنه من أهله ولا يجوز له أخذ العوض منه ولا يبيعه له قاله الرهوني وغيره، فلا يجوز بيعه أصلا سواء كان ما يدفعه المشتري ثمن الانتفاع أو ثمن المفتاح لرفع اليد. وحينئذ فهذه الوثيقة غير صحيحة شرعا فكان على المؤلف أن لا يذكرها، لبناؤها على غير أساس لأن شراء الانتفاع ممنوع في الشرع وقد أسقطها الفشتالي وابن سلمون وابن عرضون والغرناطي وغيرهم. والغريب أن العدول المنتصين في زمن المؤلف وبعده بكثير كانوا يشهدون بهذا الشراء الممنوع ويؤدي عليه القضاة ويخاطبون على رسومه وقد علمت أن الرسم الناقص لا يخاطب عليه القاضي فكيف بالرسم الفاسد من أصله. وقد انتهى العمل بهذه الوثيقة ومنع بيع الانتفاع ببيوت مدارس سكنى الطلبة عموما بفاس حوالي عام 1351 هـ حيث طبق نظام التعليم في القرويين. وبيانه أنه صدر أولا ظهير مولوي في 26 حجة 1348 موافق 25 مايه 1930 باختيار اثنين وثلاثين عالما من علماء القرويين للتدريس بالنظام الجديد للتعليم في القرويين وكنت منهم، ثم صدر ظهير آخر في 15 حجة 1351 موافق 31 مارس 1933 بين الأقسام والطبقات والفنون التي تدرس في النظام الجديد ورواتب المدرسين وأوقات الدراسة والامتحانات، والشهادات وغير ذلك. ثم صار أمر بيوت المدارس بيد المجلس العلمي للقرويين فهو الذي يوزعها على الطلبة بدون عوض. وطبق هذا النظام في كلية ابن يوسف بمراكش عام 1357.

سئلت عن الخبز الذي يعطى لطلبة المدارس هل هو من تحبيس الطعام لغير السلف فيكون ممنوعا؟ فأجبت بأنه ليس منه بل هو من تحبيس منفعة الأصول لأن السبب في ذلك أن أصولا حبست ليشتري من غلتها الخبز ويفرق على طلبة المدارس فهو مملوك للطلبة فلهم أكله أو بيعه أو التصديق به.

#### (عقد معاملة بدين)

هذه وثيقة البيع بدين أي بضمن مؤجل تعمر به ذمة المشتري. وليس المقصود هنا الشهادة بأصل البيع كما توهمه الترجمة، بل المقصود الشهادة بتعمير الثمن في ذمة المشتري وحوزه للبيع

فقط كما بداخل الوثيقة (الحمد لله أشهد) ذكر الاشهاد هنا ليس بشرط (فلان بن فلان الفلاني) الساكن بكذا (أن قبله) بكسر القاف وفتح الباء الموحدة أي جهته (وفي ماله وذمته) لو حذف قوله قبله وفي ماله وقال أن في ذمته لكان أحسن لأن الدين هو في ذمة المدين، بخلاف الوديعة مثلا فهي في يد المودع عنده وأمانته وليست في ذمته، وهذا يحتز الزمة (لفلان) بن فلان (الفلاني كذا) كناية عن الثمن أي عدد الدراهم التي وقع بها البيع فتقول مثلا جميع عشرة آلاف فرنك (دراهم تاريخه) الآن يقول الموثقون سكة تاريخه (ثمن كذا) كناية عن المبيع من ثياب وكتب وحيوان وثمار وغيرها وتبينه بيانا تاما (ابتاعه) أي اشتراه المدين المشهد المذكور (منه) أي البائع له المذكور (بذلك) الثمن المسطور (وقلب) المشتري مشتراه المذكور (ورضي) به (وحاز)ه (معاينة أو تقول واعترف بالتقليب والرضى والحوز) إذا لم تعين ذلك (يؤديه الثمن المذكور عام كذا من غد (تاريخه) أي الرسم (لا يريه إلا الواجب) الذي هو الأداء. وهذا من الفقه فلا يضر تركه (بموافقة صاحب الحق) أي رب الدين (على ذلك) المذكور في الوثيقة من أوله الى آخره (أو تقول إذا لم يحضر من غير حضور صاحب الحق وموافقه على ذلك) لأن حضور صاحب الحق ليس بلام في تعمير ذمة المدين له فالشهادة إنما هي على المدين فقط بتعمير ذمته وبحوزه للمبيع لا على البائع بأصل البيع حتى يلزم حضوره للاشهاد عليه بالبيع. على أنك لا تحتاج عند عدم حضور رب الدين إلى أن تقول من غير حضور الخ لأنك إنما تشهد على المدين (عرف) أي المشهد (قدره) أي قدر الاشهاد الواقع عليه (شهد به عليه بأكمله) أي بحال صحة عقل وذات ورشد وطوعية (وعرفه) أو وعرف به أو تصفه. وإذا حضر رب الحق ووافق على ما في الوثيقة فقل عرفا قدره شهد به عليهما بأكمله الخ (وفي كذا) أي وفي الساعة من يوم...

واشتملت هذه الوثيقة على ثلاثة أمور :

- 1) تعمير ذمة المشتري بالثمن. وهذا هو روح الشهادة.
- 2) وقبض المشتري لما وقعت فيه المعاملة أي التبايع وهو قوله وحازه معاينة أو اعترافا. والتنصيص عليه حسن لقطع مادة النزاع ولا سيما إذا كان بالمعاينة. فإذا لم يذكره الشاهد ثم تنازع المشتري المدين ورب الدين البائع في قبض المبيع فقال المشتري لم أقبضه وقال البائع بل قبضته قبل الاشهاد، فحكمه أنه حيث أشهد المشتري هنا بتعمير ذمته بالثمن فهذا الاشهاد دليل على قبضه للمبيع فلا يصدق في ادعائه عدم قبضه وإنما له اليمين على البائع إذا بادر وقام يطلبه بالمبيع في نحو العشرة الأيام من وقت الاشهاد. ومثله إذا شهد المشتري على البائع بقبضه الثمن منه ثم قام يطلب منه المبيع فالقول للبائع أيضا أنه دفعه إليه، مع اليمين إذا قام عليه المشتري بالقرب المذكور. وكذلك إذا أشهد المشتري أنه قبض المبيع ثم قام يطلبه وقال إنما اعترفت بقبضه أمام العدلين ثقة مني بالبائع فلا يصدق أيضا وإنما له اليمين على البائع ان بادر بالطلب أيضا؛ فهذه ثلاث صور في إشهاد المشتري، وهي إشهاد بتعمير ذمته بالثمن أو بقبضه للمبيع أو إشهاد على البائع بقبض الثمن منه. وكلها القول فيها للبائع، ويحلف إذا قام عليه المشتري بالقرب واما إذا قام عليه بعد طول فلا يمين على البائع أصلا.



وإذا أشهد البائع بأن المبيع في ذمته على وجه السلم فذلك مقتضى لقبض ثمنه من المشتري. وكذا إذا أشهد بدفع المبيع للمشتري ثم قام يطلب منه الثمن، أو أشهد على نفسه بقبض الثمن ثم قام يطلبه وقال إنما اعترفت بقبضه ثقة مني بالمشتري، فالقول للمشتري مع يمينه ان بادر البائع بالقيام عليه في هذه الصور الثلاث؛ فالجموع ست صور.

3) وبيان أجل الدين وهو قوله يؤديه الثمن عام كذا الخ والتنصيص عليه حسن قاطع للنزاع أيضا. فإذا سقط من الوثيقة ووقع فيه الاختلاف بين المدين ورب الحق فلا يخلو المقام من أن يختلفا في أصل الأجل أو في قدره أو في انقضائه. فإن اختلفا في أصله بأن قال البائع بعث لك على الحلول وقال المشتري اشتريت منك لسنة مثلا فينظر، فإن لم يفت المبيع فالقول لمن وافق قوله العرف في بيع مثل ذلك المبيع مع يمينه : فاللحم والبقول والتوابل والسكر والثياب شأنها في البيع هو الحلول، والأصول شأنها هو التأجيل لبعض الثمن، ومن ذلك حال البائع وحال المشتري. وإن خالف قولهما معا العرف بأن كان الشأن في مثل ذلك المبيع أن يباع مرة بالأجل ومرة أخرى بالحلول حلفا ويفسخ البيع. وإذا فات المبيع فالقول للمشتري مع يمينه على المعول عليه إذا ادعى أجلا قريبا لايتهم فيه فإن ادعى أجلا بعيدا مخالفا لعرف الناس فالقول للبائع مع يمينه. وإذا اختلفا في قدر الأجل بعد اتفاقهما على أصله فقال البائع بعثك الى شهر وقال المشتري إلى شهرين، فحكمه أن المبيع إذا لم يقع فيه فوات يحلفان معا ويفسخ البيع من غير مراعاة للشبه. وإذا فات المبيع فالقول للمشتري مع يمينه إذا أشبه قوله عادة الناس في الأجل سواء أشبه قول البائع أم لا فإذا انفرد البائع بالشبه فيقبل قوله مع يمينه، وإن لم يشبه واحد منهما حلفا معا وفسخ العقد. وإذا فسخ فترد القيمة في المقوم، والمثل في المثل. وإذا اختلفا في انقضاء الأجل بعد اتفاقهما على أصله وعلى قدره كأن يدعي البائع في فاتح شعبان أن الأجل شهر واحد وأوله فاتح رجب وقد انقضى الشهر ويدعي المشتري أن أول الشهر هو منتصف رجب فلم ينقض الشهر فينظر، فإن فات المبيع فالقول لمدعي البقاء مع يمينه إذا أشبه وحده أو أشبها معا، وإن انفرد البائع بالشبه فالقول له بيمينه، سواء كان منكر الانتهاء بائعا أو مشتريا. وإن لم يشبها معا حلف كل على نفي دعوى خصمه ويفسخ البيع وترد القيمة في المقوم، والمثل في المثل. وإذا بقي المبيع على حالته حلفا وفسخ العقد مطلقا ويلغى الشبه هنا. ومهما حكما عليهما بالحلف معا فالبايع هو الذي يحلف أولا ثم يتبعه المشتري. ونكولهما معا كحلفهما ويقضى للحالف على الناكل. وموضوع هذا التفصيل عدم وجود البينة لواحد منهما فإن كان لأحدهما بينة فيعمل بها وإذا كان لكل بينة على دعواه فيعمل بأسبقهما تاريخا. وقد أعاد المؤلف هذه الوثيقة في عقود المعاملات الآتية جمعا لها مع نظائرها.

### (عقد معاملة في الدواب) = المناقلة في غير العقار

هذه وثيقة المعاوضة في الدواب مثلا. والمعاوضة هي بيع عرض بعرض. والمراد بالعرض هنا ما ليس بعين ولا طعام، فيشمل بيع الثوب بثوب أو بحيوان مثلا وبيع الحيوان بحيوان مخالف له

كجمل بفرس أو مماثل له كفرس بفرس وبيع الأصل بالأصل كبذل بدار وهكذا. وتسمى المعاوضة عند العامة في القديم بالمعاملة وتسميها العامة في وقتنا بالمناقلة إن كانت في الأصول والمبادلة إن كانت في غيرها فالمؤلف سماها بما تسميها به العامة في وقته واسمها عند الفقهاء هو المعاوضة<sup>(44)</sup> وهي من أنواع البيع غير أنها اخص منه لاستواء العوضين فيها لكونهما في العادة مضمونين لا أن أحدهما مضمن والآخر ثمن. والمعاوضة جائزة في الأصول والحيوان والسلع وغيرها إلا إذا كان في الأرض زرع أو ثمر لم يؤبرأ فتمنع المعاوضة فيهما فذكر المؤلف للدواب إنما هو فرض مثال (الحمد لله تعامل) أي تعاوض والوضح أن تعبر بتناقل (فلان) بن فلان (الفلائي وفلان) ابن فلان (الفلائي) واذكر عنوانهما بالضبط (بأن) الباء لتصوير المعاملة بينهما (دفع فلان الفلائي لفلان الفلائي) وهما المذكوران أعلاه (بغلتة البيضاء أو الخضراء القارحة السن) هي التي سنها من خمس سنين (في خمسين مثقالاً) أي قيمتها خمسون مثقالاً ولو عبر بهذا لكان أحسن. وهذا بحسب اصطلاح وقته والآن تقول قيمتها عشرون ألف فرنك مثلاً. وذكر القيمة هنا ليس بشرط، فإذا تركها الشاهد فالمعاوضة صحيحة شرعاً، غير أن المعاوضة لما كانت من جملة العقود التي تسجل فلا بد من ذكر القيمة فيها لكل من العوضين ليعرف بها قدر التسجيل اللازم فيها، كما أنها تكتب في الكاغد المخزني (ودفع فلان المذكور لفلان المذكور فرسه الأزرق) لو قال الأزرك (القارح السن الكامل القائمة) أي الجسم (في أربعين مثقالاً) أي قيمته أربعون مثقالاً (دراهم تاريخه) التنصيص على هذا حسن لأنه إذا تبدلت السكة ف يرجع أحدهما على الآخر في العيب أو الاستحقاق بسكة تاريخ المعاوضة (وزاد صاحب الفرس المذكور لصاحب البغلة) المذكورة (عشرة مثاقيل دراهم تاريخه) ويجوز لأحد المتعاضدين الذي أخذ أفضل مما أخذه الآخر أن يزيد له دراهم لأجل أن يتساوى معه في القيمة حيث إن قيمة أحد العوضين أكثر من قيمة الآخر. ولا تجوز زيادة الدراهم من الجانبين معاً لأنه يؤدي إلى بيع عرض وعين بعرض وعين وهو ممنوع (تعاملاً) أي تناقلاً والألف ضمير الاثنين فاعل (وتقابض العوضين مثلاً) بسكر الميم أي حالة كونهما متماثلين بسبب زيادة الدراهم من أحدهما (معاينة أو اعترافاً) أو في كلامه للتنوع (وتباراً من درك القبض) أي من تبعته. وحيث وقع قبض العوضين معاينة أو اعترافاً فقد برئ كل واحد منهما من الدفع فذكر البراءة معاً إنما هو تأكيد (على السنة في ذلك) البيع من كونه إذا وجد عيب أو استحقاق فيجري على حكمه (والمرجع) أي الرجوع (بالدرك بعد التقليب) معاينة أو اعترافاً (والرضى منهما) اعترافاً (كما يجب) بأن يكون التقليب شافياً والرضى غير مشوب باكره وقوله على السنة الخ إنما هو تأكيد لأن الشرع حكم بهذا سواء ذكره الشاهد أم لا (عرفاً) أي المتعاضدان (قدره) أي قدر المشهود به عليهما من أول الوثيقة إلى آخرها (شاهد) (به عليهما بأكمله) أي بحال رشد وطوع وصحة. وهذا يذكره الشاهد نظراً للأصل ما عدا الصحة فهو يشهد بها لأنها مرئية له (وعرفهما) أو وعرف بهما أو عرف عنهما عرف له باسمهما ونسبهما. أو تصفهما (وفي كذا) كناية عن التاريخ.

(44) يسميها رجال القانون المدني بالمقايضة.

## المناقلة في العقار

الحمد لله تناقل فلان بن فلان الفلاني الساكن بكذا وفلان بن فلان الفلاني الساكن بكذا بأن دفع الأول منهما للثاني جميع مثقال الدار الكائنة بكذا رقم كذا المذكورة والمحدودة بالرسوم المنتسخ فرعها حوله حسبما يعلم تملكه لها بالنص الأخير من النسخة حوله المضمن بعدد صحيحة أملاك كذا والمسجل ثم يوم كذا بكناش صحيفة عدد وقيمتها كذا على أن دفع له الثاني فلان المذكور جميع مثقال الدار أو البلاد أو البستان الموجود بكذا الخ مناقلة تامة مبتولة دون شرط ولا ثنيا ولا خيار وحاز بها كل واحد منهما ما صار له بهذه المناقلة عوضا عما خرج عنه للآخر بجميع منافعه ومرافقه وحقوقه كلها ومائه من حيث هو حوزا تاما معاينة — مثلا — على السنة في ذلك والمرجع بالدرك وبعد اعترافهما بالتقليب والرضى كما يجب ثم تطوع كل واحد منهما للآخر بالدخول على جميع العيوب الظاهرة والخفية عرفا قدره الخ.

وإذا زاد أحدهما دراهم لكون ما صار له بالمناقلة أفضل مما دفعه فيه فاذكرها وبين هل قبضت أو أجلت الى وقت معين.

تبيين، الأول : ليست وثيقة المعاوضة حجة على غير المتعاض مع إلا أن يثبت ملك المتعاض معه فتكون حجة تامة عامة وينزع بها من يد الحائز. ذكره الرباطي في شرح العمل. قلت فيحتاج كل واحد من المتعاضين الى أخذ نسخة مسجلة من رسوم ملك المتعاض معه وعليها تكتب المعاوضة وأقلها ثلاثة كما يأتي لأجل أن يتم له الاحتجاج.

الثاني : للشريك الحق في شفعة المعاوضة لأنها بيع صحيح شرعا.

### (عقد الأثرية في الدواب)

(الحمد لله اشترى فلان بن فلان الفلاني من البائع له فلان بن فلان الفلاني جميع فرس أزرق اللون قارح السن) هو الذي بلغ سنه خمس سنين (أبيض الدينار) أي الخلخال (والغشوة) أي الجبهة وقد ذكر صفة لونه وسنه وما في رجله وجبهته من البياض ولم يذكر قده هل هو معتدل أو عال أو قصير ولابد منه كما نص عليه الفشتالي (بشمن قدره عشرة مثاقيل دراهم تاريخه) الآن تعبر بالفرنك فتقول بشمن قدره ثلاثون ألف فرنك مثلا (تبايعا وتقابضا العوضين ثمنا ومثمنا معاينة أو اعترافا وتبارا من درك القبض على السنة في ذلك) البيع (والمرجع بالدرك) أي بتبعة العيب أو الاستحقاق (بعد التقليب والرضى) معاينة أو اعترافا (كما يجب) بأن يكون التقليب شافيا والرضى غير مشوب باكره (وبأن حضر فلان الفلاني وضمن للمشتري المذكور عن البائع المذكور الاستحقاق) المتعين أن يقول وأشهد أنه ضمن عن البائع المذكور للمشتري المذكور الاستحقاق لأن الضمان لا بد فيه من ذكر الاشهاد (المعبر عنه) في لسان العامة (بالأصل والخلال في المبيع المذكور بالضمان اللازم لما له وذمته) وقوله بالضمان اللازم الخ هو تأكيد فقط لأنه حيث أشهد

الضامن بالضمان لزمه ذلك من غير توقف على ما ذكر فلا يضر حذفه (بإذنه) أي البائع (له) أي للضامن (فيه) أي في الضمان. وفائدة هذا الاذن أن الضامن له أن يطلب المضمون بالأداء قبل أن يؤدي هو، فإن لم يأذن له المضمون في ضمانه فلا يطالبه الضامن بالأداء إلا بعد أدائه هو (ورضي المشتري) بالضامن المذكور (عرفوا) أي المشتري والبائع والضامن (قدره) أي الاشهاد (شهد به عليهم بأكمله) أي بحال رشد وطواعية وصحة (وعرفهم) أو وعرف بهم أو تصفهم (وفي كذا) كناية عن التاريخ.

### (شراء أصل)

الأصل هو الأرض وما فيها من بناء وشجر وجمعه أصول. وينقسم الى رباوع وعقار فالرباوع جمع ربع وهو اسم لكل ما له عتبة أي فيه البناء. والعقار اسم للأرض الخالية من البناء كان فيها الشجر والنبات مثل البساتين والجنات أو لم يكونا مثل الفدادين وقد يطلق العقار على جميع الأصول (45) (الحمد لله اشترى فلان بن فلان الفلاني من البائع له فلان بن فلان الفلاني) وتذكر عنوان المتعاقدين معا : الحومة والرقم في المذن، والقبيلة والفخدة والدوار في البادية. وإذا كان الأصل محفظا فاذكر اسم عائلتهما ولقبهما إن كان وتاريخ ولادتهما ولو على حسب التقريب ومكان ولادتهما واسم زوجيهما إن كانا متزوجين وفق الشريعة الاسلامية لأجل تعيينهما حتى لا يقع فيهما أدنى التباس بغيرهما ولهذا إذا كان البائع أو المشتري مشهورا في البلد لا يكتسب بغيره فلا تحتاج فيه الى هذه الزوائد كما نص عليه المنشور العدلي عدد 2 وتاريخ 27 صفر 1363 موافق 22 يراير 1944 (جميع الربع الواحد) هذا بيان لقدر المبيع وهو شرط لأجل السلامة من بيع المجهول (على الشبايع في كافة الدار) لو قال في جميع الدار لأن كافة إنما تستعمل منصوبة على الحال. والربع فرض مثال فمثله أجزاء المثلقال الفاسي التي هي الآواق والموزونات والفلوس والحبوب. وإذا كانت الدار محفظة وجب قانونا التعبير عن الجزء الشائع بالأجزاء التي تستعمل في عمل الفرائض فتقول مثلا جميع أربعة وخمسين جزءا من مائتين وستة عشر جزءا في جميع مثقال الملك المسمى بكذا والمسجل بإدارة المحافظة العقارية بفاس مثلا تحت عدد كذا وهو الدار التي بالدرب الفلاني من الحومة الفلانية ذات الرقم كذا مثلا، فتذكر اسم العقار الثبوت في الصك العقاري ورقم التحفيظ فيه. فإن كانت الدار غير محفظة فتصفها بقولك (المذكورة والمحدودة) في أصول الملك (أعلاه أو حوله) أو أعاليه لزقا (بمنافعه) أي مع منافع المبيع المذكور (ومرافقه) مرادف لما قبله فلا يضر حذفه (وكافة حقوقه كلها) تعميم بعد تخصيص. والمتعين أن يقول وحقوقه كلها كافة. ومن الموثقين من يزيد وجميع جذرائها المحيطة بها فإذا لم يذكره الشاهدان في وثيقة الشراء ثم وجد المشتري أن بعض جذرائها ملك لجاره أو مشترك بين البائع والجار فلا قيام له على البائع بقيمته لأنه لا يدخل في حقوق الدار الا إذا ظهر بدليل العيان لمن نظر الى جذران الدار أن ذلك الجدار

(45) وهذا الاطلاق هو المستعمل في نصوص القانون المدني.

جزء منها فللمشتري حينئذ الرجوع على البائع بقدر ذلك من الثمن (ومائه الجاري) من الوادي الفلاني مثلا. ولا يدخل الماء الجاري في قول الشاهد وجميع حقوقه إلا بالتنصيص عليه (من حيث هو) هذه حيثية إطلاق أي من أي مكان جرى ووصل الى الدار. ولا تشمل الحقوق أيضا أسلاك الضوء الكهربائي وزجاجاته وما بالدار من الثياب، ولا قنوات الماء البلدي وأنابيبه، ولا أسلاك الهاتف فإذا شملها البيع فاذكرها. والضابط في معرفة الأشياء التي هي من حقوق الدار وغيرها من بقية الأصول أن كل شيء ثابت في المبيع لا يمكن انفصاله عنه فهو من حقوقه مثل البئر والعين والشجر. وكل شيء ينقل ويحول من المبيع كالأجر والخشب والحجر وزينة الحانوت فليس من حقوق المبيع ولا يشمل المبيع إلا بالنص عليه قال ابن سلمون: وكل ما يكون في الدار مما ينقل ويحول كالصخرة والتراب والخشب سواء كان معدا لاصلاحها أو مما تهدم منها فهو للبائع وإنما يحكم للمشتري بشيء ثابت كالبنيان. وقال في المجالس: كل ما هو مقلوع بالدار المبيعة لا يدخل في المبيع إلا بنص عليه ولو كان معدا لاصلاح الدار أو لبناء ما انهدم منها فذلك للبائع حتى ينص عليه المشتري. وقال في الارشاد: يتبع العقار كل ملهه ثابت من مرافقه كالأبواب والرفوف والسلام المؤيدة والاحصاص والميازيب، لامنقول إلا المفاتيح. وقال ابن شاس: لا يندرج تحت الدار المنقولات وتندرج الثوابت كالأبواب والرفوف والسلالم المثبتة بالمسامير اهـ والتنصيص على دخول حقوق المبيع في البيع غير شرط قال التسولي: واما ذكر حقوقه ومرافقه فلا يضر سقوطها بحال وكذا ذكر شجره لأن الأرض يتناولها واما شرط الماء فلا بد من ذكره وإلا لم يدخل إلا إذا كان عينا أو بئرا في وسط الأرض (اشترى) منصوب على أنه مفعول مطلق (صحى) أي سالما مما يفسده وهذا من الفقه فالأولى حذفه (لا شرط فيه) أي لم يشترط أجده المتبايعين على الآخر شرطا في هذا البيع لا يقتضيه العقد (ولا ثنيا) بضم الثاء أي لم يقع في هذا البيع ثنيا وهي الاقالة المشترطة في العقد بمعنى أن البائع إذا جاء بالثمن الى المشتري رد له مبيعه سواء حدد الأجل لذلك أم لا. واشترط الثنيا في البيع يفسده فيفسخ إذا لم يقع فيه فوات عند المشتري وإلا مضى بالقيمة (ولا خيار) أي ولم يشترط أحدهما على الآخر أن البيع لا يلزمه حتى يتأمل فيه ويستشير مع أهل المعرفة بذلك. وهذا البيع جائز إذا كان لأجل معلوم يليق بالمبيع ومنتهاه في الأصول ستة وثلاثون يوما وفي غيرها خمسة أيام قال التسولي وأما عدم شرط الثنيا والخيار فلا يضر سقوطه أيضا لأن الأصل عدم ذلك (بثمن قدره للربع المذكور) أو قل للمبيع المذكور، وفائدة قوله للربع المذكور التنصيص على أن هذا الثمن للجزء المبيع. فإذا لم يذكره الموثق فمن المحتمل أن الثمن هو لجميع المتقال وأن ثمن الواجب المبيع هو من حساب ذلك الثمن (كذا) كناية عن عدد المتقال التي وقع بها البيع في زمن المؤلف (دراهم). سكة (تاريخه) هذا لا بد منه لأن السكة إذا تبدلت بسكة أخرى واستحق المبيع من يد المشتري فإنه يرجع على البائع بقيمة السكة القديمة (قبض البائع المذكور من المشتري جميع الثمن المذكور) التنصيص على قبض الثمن شرط هنا. فإذا لم ينص عليه الشاهد ثم ادعى البائع عدم قبض الثمن من المشتري فينظر، فإن كان ذلك المبيع لا يباع في عرف أهل البلد إلا بالتعجيل مثل الفواكه واللحم والخضر فالقول للمشتري مع يمينه

سواء كان الاختلاف قبل الافتراق أو بعده، كثر ذلك المبيع أو قل، ادعى المشتري الدفع قبل قبض المبيع أو بعده. وإذا كان المبيع يباع عادة بالدين مثل الأصول فالقول للبائع مع ميمنه أنه لم يقبض الثمن سواء قام في الحين أو بعد مرور زمن على تاريخ البيع، إلا إذا مضى العام والعامان في بعض البلدان. والضابط هنا هو الرجوع الى العرف في الأمد الذي يتبايع الناس الى مثله في البلد وفي مثل المبيع (قبضا تاما) تأكيد لجميع فلا يضر حذفه (معانية) للعد والقبض أو معانية للقبض واعترافا بالعد (أو اعترافا) بالقبض أو معانية لقبض كذا واعترافا بالباقي (وابراه منه فبريء) هذا مجرد تأكيد لأنه حيث وقع القبض بشهادة عدلي الشراء فقد حكم الشرع ببراءة المشتري من الثمن (وتملك المشتري مشتره المذكور تملكها تاما) هذه الجملة فيها احتمالان كما سبق : أحدهما وهو المتبادر أن المبيع دخل في ملك المشتري وعلى هذا الاحتمال فالجملة تأكيد فقط لأنه بمجرد العقد دخل المبيع في ملك المشتري إذا كان البيع صحيحا وكان المبيع مقوما. فإن كان البيع فاسدا أو كان المبيع مثليا مطلقا فلا يدخل المبيع في ضمان المشتري إلا بالقبض. والثاني أن المشتري قبض المبيع وحازه بما يحاز به مثله وعلى هذا فالجملة مفيدة لقبض المبيع ولهذا يزيد بعض الموثقين وحل فيه محل بائعه وتنزل فيه منزلته. قال ابن هارون : ويلزم البائع إنزال المبتاع في المبيع فتقول وأنزله فيه منزلته. فإن تأخر انزاله عن وقت البيع انزله بعد ذلك. ومعناه مكنه من قبضه وحوزه إياه قال خليل وقبض العقار بالتخلية وغيره بالعرف. ويؤيده أن البيع إذا وقع بدون حيازة فإن البائع يشترط ذلك على المشتري (على السنة في ذلك) البيع (والمرجع بالدرك) أي بالتبعة المحكوم بها شرعا وهذا تأكيد أيضا لأن الشرع يحكم للمشتري بالرجوع بالدرك، ذكره الشاهد أم لا (بعد التقلب والرضى كما يجب) من كون التقلب شافيا لأنه وقع بشيخي النظر<sup>(46)</sup> وكون الرضى كاملا. ولابد من زيادة معانية أو اعترافا في حق التقلب وأما الرضى فيكون بالاعتراف فقط لأن الموثق إذا لم يزد ذلك احتمال أن يكون ذكره للتقلب والرضى مجرد تلفيف فلا يكون مشهودا به (ودخل المشتري المذكور على ما بالدار المذكورة) المتعين أن يقول والدخول على ما في الدار المذكورة من العيوب الخ لأن عبارته تفيد أن دخول المشتري على العيوب وقع بعد دفعه الثمن للبائع وتملكه لمشتراه مع أنه متقدم على ذلك بدليل قوله بعد التقلب لأنه في الأصول يكون بأرباب البصر<sup>(47)</sup> (من العيوب) التي بينها له المعلم فلان الفلاني البناء وفلان الفلاني النجار اذ هما من أرباب البصر العارفين بعيوب الدور وغيرها ومن يرجع إليهم في ذلك شرعا (وهي أن الساقية للماء المضاف) أي لجري الماء المتنجس لها ولغيرها (تشققها) أي الدار. ومعناه أن عطارة تمر في وسط الدار وهذا عيب فيها لأنه إذا وقع في مجراها عطب فإن أهل الحومة يحفرون وسط الدار لأجل إصلاحه. وقد يشققها الماء الحلو لها ولغيرها (ودائرتها) أي وجدرانها (الحديقة بها) من الجهات الأربع (على السقوط) أو كلها معيبة أو أن بعضها على الفضاء (وحلقته محملة) أي محمولة على قناطر الخشب لا على السواري. وإذا كانت الدار بدون حلقة فقل ولا حلقة لها من خشب.

(46) أي بمخبرين في عيوب العقار (الأصل).

(47) أي بالخبراء في العقار. فكلمة أرباب البصر مرادفة لكلمة شيوخ النظر.

## عيوب الأصول وكيفية الاشهاد بدخول المشتري عليها :

وعيوب الدور كثيرة فمنها ما يكون في المقادم والدرج والسواري والسقف وستائر السطح والقناطير. ومنها غرز الغير في بعض جدرانها أو إشرافه عليها أو وصول دخان الفرن أو الحمام إليها أو كون بعض مائها الحلو يذهب إلى دار أخرى أو كونها في مجاورة الوادي أو بها السند. واعلم أن المشتري إذا اتفق مع البائع على البيع والثلث والشروط إن كانت فإنهما يحضران عدلين ومعلمين من شيوخ النظر أحدهما بناء والآخر نجار فيقيد العدلان البيع في دفترهما ثم يطوف المعلمان بالدار مثلا وبينان العيوب التي بها ويزيدان عيوباً أخرى ولو كانت الدار حديثة البناء فيقولان : بأرضها سوسة وبها سند كثير وهي سند على الغير ويشقها الماء الحلو والمضاف لها وغيرها وبعض مائها يذهب للغير وجميع جدرانها ومقادمها وسوارها ودرجها البعض معيب والبعض منخل والبعض من طوبية والكل معيب وجميع سقفها متلاشية الورقة وبعض الجوائز وبعضها على القلوي المعيب وبعضها على الفصالات المتلاشية والقناطير والمجازات متلاشية وبها تنفيخ معيب وستائر سطحها معيبة ويشرف على سطحها شبابيك وكوات وسطوح الغير وهي تشرف على الغير الخ. فيكتب ذلك كله العدلان في التقييدة وإذا قبلها المشتري شهدا عليه بذلك وتم البيع. هذه هي المسطرة الجارية بفاس. واعلم أن القاضي المكناسي لما ولي قضاء الجماعة بفاس عام 885 هـ أمر العدول بكتب العيوب التي يشهد بها أرباب البصر في وثيقة مستقلة ثم يكتبون وثيقة الشراء بأسفلها أو بمحوها ويضمنون فيها قبول المشتري للعيوب المسطرة أعلاه أو حوله بعد فهمه إياها كما يجب. قال التاودي في شرح اللامية : وليس العمل اليوم على هذا وإنما يكتب في وثيقة البيع نفسه أن المشتري دخل على عيب كذا بعد أن رآه واطلع عليه إن كان هناك عيب. قلت ولا زال عمل الموثقين على هذه المسطرة في بيع الأصول حتى الآن فيقولون بعد ذكر مقدار الثمن : يؤديه جميع الثمن المذكور حلولا بعد معرفة ما بالدار المذكورة من العيوب التي يبينها له أرباب البصر وقوله لها وحضر المعلمان فلان النجار وفلان البناء وذكرنا أنهما طافا بالدار المذكورة فألفيا أن بأرضها سوسة وبها سند الخ قالوا ذلك وأشهدا به شهيديه وبعدما سردت هذه العيوب على المشتري وفهمها أشهد أنه دخل عليها وقبلها واحضر الثمن المذكور للبائع فحازه منه حوزا تاما عيانا وأبرأه منه براءة تامة وتملك المشتري مشتراه المذكور تملكاً تاماً على السنة في ذلك والمرجع بالدرك بعد الاعتراف بالتقليب والرضى والدخول على العيوب كما يجب عرفوا قدره شهد به عليهم بأتمه الخ. وقد يقبل المشتري العيوب المبينة له في مقابلة اسقاط بعض الثمن عنه فتقول في الوثيقة : واسقط البائع عن المشتري من الثمن المذكور في مقابلة الدخول على العيوب المبينة له أعلاه كذا فرنكا وما بقي بعد الاسقاط فهو الثمن الصحيح للمبيع المذكور ودخل المشتري على جميع العيوب المذكورة ورضي بها في مقابلة العوض المذكور ودفع الثمن الصحيح للبائع عياناً الخ. وليس للمشتري القيام فيما بعد بالعيب الذي دخل عليه كان ظاهراً أو خفياً. وإذا وجد عيباً آخر فله القيام به على البائع إذا كان ينقص من الثمن ولو عشره فأقل على ما جرى به العمل من إلحاق العيب المتوسط بالعيب الكثير في ثبوت الخيار للمشتري بين الرد أو التمسك بالمبيع من



غير أن يأخذ قيمة العيب وأما العيب اليسير وهو الذي لانيقوص شيئاً من الثمن فمغتفر كسقوط شرافة. وقد يتم البيع بدون إحضار أرياب البصر لمعرفة عيوب المبيع، فإن لم يتعرض المتبايعان للعيوب فالمشتري على حقه فيها. وإذا اشترط البائع على المشتري أن لايقوم عليه بأي عيب يجده فيما بعد فالبيع صحيح والشرط باطل وللمشتري القيام بالعيب الذي يجده لأن شرط البراءة باطل كما سبق ومثله إذا جرى العرف بهذا الشرط فلا ينتفع البائع به. وإذا تطوع المشتري بعد تمام العقد بإسقاطه القيام بالعيب من غير عوض ولا جرت العادة باشرطه فيلزمه ذلك الاسقاط ولا يقوم على البائع بأي عيب يجده لأنه من هبة المجهول، فاذن الاشهاد بالدخول على جميع العيوب من غير بيانها لازم بثلاثة شروط وهي ألا يكون في أصل العقد وليس في مقابلة اسقاط بعض الثمن ولا يجري العرف باشرطه قال ميارة في شرح اللامية : والعمل عندنا أن المشتري يتطوع للبائع بعد تمام البيع بينهما وانبراه بأنه لايرجع عليه ببيع يجده في الدار مثلاً ولو أتى العيب على تسعة أعشار قيمتها وهذا الوجه أحسن إن وقع على وجه جائز وهو ألا يكون في أصل العقد ولا في مقابلة شيء من الثمن فلا يبقى للمشتري قيام ببيع يجده ولو كان عظيماً بخلاف الوجه الأول فله القيام ببيع غير ما دخل عليه. وحينئذ فالتطوع بالدخول على العيوب من غير بيانها جائز ولازم إذا لم يكن في مقابلة عوض وقد جرى به العمل منذ أوائل المائة الحادية عشرة حتى الآن ونبه على هذا العمل التاودي في شرح اللامية، وبه تعلم أن قول الشهود في وثيقة الشراء بعد التقلب والرضى كما يجب والدخول على جميع العيوب الظاهرة والخفية ولو أتت على تسعة أعشارها أتم دخول وأكملة ليس بصواب لأن هذه العبارة تدل على أن دخول المشتري على العيوب المحملة هو بالشرط فيكون باطلاً ولا ينتفع البائع بذلك، ولهذا نهى القاضي المكناسي العدول عن المبادرة الى كتب هذا الدخول حتى يتحققوا بأنه طوعية حقيقة. قلت والتطوع في وقتنا هذا نادر والعرف قاض بأن ذكر التطوع إنما هو حيلة لتبرير الشرط فينبغي للعدول حذفه من وثيقة الشراء (عرفاً) أي البائع والمشتري (قدره) أي الاشهاد. وإذا شهدت على أرياب البصر فقل عرفوا قدره. والتنصيب على معرفة القدر هنا شرط لأن البيع من العقود التي يمنع فيها الجهل (شهد به عليهما بأكملهما وعرفهما) أو وعرف بهما أو تصفهما. وإذا شهدت على أرياب البصر فقل وعرف انتصاب شيخني النظر لذلك (وفي كذا) أي وفي الساعة من يوم كذا. وإذا تأخر تحرير الرسم عن تاريخ التقييدة للبيع فقل وتقدم الاشهاد بالبيع ودفع الثمن في الساعة من يوم كذا وتأخر تحريره لطلبه أو لتصفية المواجه (48) الى يوم كذا. وموضوع هذه الوثيقة أن المشتري رشيد اشترى لنفسه وأن البائع رشيد باع عن نفسه ماهو في ملكه فقط وان البيع لاشترط معه. فإذا اشتمل البيع على شرط أو شروط لا يقتضيها العقد فاذكرها في الوثيقة والغالب أنها تكون من طرف البائع مثل أن يشترط على المشتري أن المبيع ليست له رسوم قديمة وإنما له الملكية، أو يشترط عليه السكنى في المبيع ثلاثة أشهر مثلاً بدون كراء، أو يشترط عليه أن المبيع مكترى للغير فيبيعه

(48) يمنع العدلان من تلقي الاشهاد إذا لم تكن مستنداته حاضرة لديه، كان الاشهاد بالبيع أو بغيره. ويمقتضاه يكون تاريخ التحرير هو تاريخ الاشهاد في هاته الحالة.



بدون حيازة، فتقول : وأشهد المشتري أنه دخل على أن المبيع المذكور لأرسوم له قديمة عدا الملكية. أو على أن البائع يسكن به ثلاثة أشهر أولها شهر كذا من غير كراء يلزمه فيها. أو على أن المبيع مكتري بيد الغير وأنه يبيعه بدون حيازة. وتأتي وثيقة البيع بالصفحة بعد هذه ثم وثائق البيع على المحجور أو الشراء له ويبيع الغائب والبيع على الغائب الخ.

### هل يحجر شراء الأصل مجرداً أو على الرسوم المثبتة للملك بئانه ؟

وإنما يكتب شراء الأصل أسفل رسومه أو بمحوها أو على نسخة منها مسجلة على القاضي، ولا يكتب مجرداً عنها لأن الشراء المجرد لا يثبت به الملك للمشتري، وسببه أن الشراء يكون من المالك وغيره فالشهادة به لا توجب الملك للمشتري ولكنها توجب له الحوز بشرط أن يكون المبيع بيد البائع وقت العقد حتى قبضه المشتري منه وإلا لم يوجب ملكاً ولا حوزاً، فإذا الشراء لا يثبت به الملك للمشتري إلا بعد ثبوت الملك للبائع. ولو زاد الشاهد في الوثيقة اشتراه ممن كان بيده وفي حوزة فلا يفيد تملك البائع له إذ ليس كل محوز ملكاً لحائزه، على أن هذا مجرد حكاية كما يأتي. قال التاودي في شرح التحفة : تقرر أن رسوم الأثرية بمجرد لا تنفيذ الملك ولا ينتزع بها من يد حائز كيبنة السماع. وسواء كانت الأثرية قديمة أو حادثة قال صاحب العمل الفاسي :

### لا توجب الملك عقود الأثرية بل ترفع النزاع عند التسوية

وتظهر ثمرته في الدعوى، فإذا ادعى صاحب الشراء المجرد على شخص بأن الأصل الذي في حوزة هو ملك للمدعي وأدلى بشرائه المجرد من غير المدعي عليه فلا يقبل منه. وإذا لم يوجب الشراء المجرد ملكاً للمشتري فهو يرفع النزاع بين البائع والمشتري عند تنازعهما في البيع ويكون الشراء المجرد حجة على البائع المنكر للبيع. فتحصل من هذا أن الأثرية المجردة لاحجة فيها إلا على البائع. وكان العمل عند المتقدمين أنه يجب على البائع أن يدفع جميع رسوم المبيع إلى المشتري إن لم تبق له فيها منفعة وإلا أعطاه نسخة منها. وأما الملكية وحدها فغير كافية إلا إذا قبلها المشتري، فإذا امتنع البائع من ذلك أجبره القاضي عليه. وإذا لم تكن عند البائع رسوم الملك حصل الخيار للمشتري في إمضائه البيع أو رده قال ابن عرضون : الذي جرى به العمل بفاس أن تنسخ رسوم الأصول فوق عقد الشراء فإن لم تكن رسوم للأصول فاستمرار الملك يكتب في ذلك ما نصه : وبأن علم المشتري أن لأصول إلا استمرار الملك فدخل على ذلك ورضي به ثم قال ولو لم يعلم بذلك المشتري إلا بعد العقد ولم يرض به لم يلزمه البيع فالرسوم على هذا أقوى من استمرار الملك وحده. ومثله للسجلماسي. وقال ابن عبد الصادق في شرح المختصر لدا قول خليل والدار الثابت من فصل التناول : والعمل بفاس الآن أن مشتري الدار ونحوها إذا لم يجد لها رسوماً عند البائع وإنما أثبت ملكيتها بيينة أن ذلك عيب من العيوب الموجبة للخيار وأن البائع يدفع ما

عنده من رسوم ذلك كله إذ لامنفعة له في ذلك. يعني أو يعطيه نسخة مسجلة منها. قال البرزلي في مسائل الأقضية ولو قال المشتري للبائع أعطني عقد شرائك فذلك له وفائدته إذ طرأ الاستحقاق رجح المشتري على من وجد منهما ولقلا يدعي البائع الأول أنه لم يبع قط وله في الاستحقاق الرجوع على غريم الغريم وكذا في الرد بالعيب. والعمل اليوم على أخذ النسخة وهو الخزم. ونقل في مسائل البيوع عن طرر ابن عات نقلا عن المشاور أنه قال : من ابتاع ملكا فيجب على البائع دفع وثائقه التي اشترى بها أو نسخها بخطوط البيعة التي فيها ويلزمه ذلك، فإن أبى وظهرت الوثائق اجبره الحاكم على دفعها أو نسخها. قال غيره أي غير ابن عات : فإن لم تظهر فللمبتاع الخيار إن أحب أمضى البيع وإلا رجع بثمنه اه وتعبير صاحب الطرر بوثائق يفيد أن المشتري له الحق في نسخ جميع الأثرية التي قبل شرائه. ويفيده أيضا ما نقله في المعيار عن بعض الشيوخ أن وثائق الأثرية القديمة يجب دفعها للمشتري بنفسها أو نسخة تامة منها. ويدل له أيضا جواب القاضي ابن سودة ونصه إن كان المشتري اطلع على ما في الدار المبيعة من رسوم حديثة وقديمة حين اشترائه لها ورضي بما وجد فلا كلام له بعد وإن لم يكن اطلع على ذلك ولا رضي به والآن عثر على نقص في الرسوم التي تملك بها البائع مبيعه فإن المشتري بالخيار إن شاء تمسك وإن أحب رد البيع اه ويؤيده أيضا كلام ابن عرضون السابق قلت ولا ينافيه قول البرزلي المتقدم اعطني عقد شرائك لأن المراد بالعقد الرسم المتضمن لأثرية متعددة أقلها ثلاثة. وعليه يحمل قول صاحب العمليات : ونسخة خذ من شراء البائع. والذي جرى به العمل بفاس منذ أواسط القرن الحادي عشر الهجري حتى الآن هو الاكتفاء بثلاثة شرايات للأصل المبيع فيطالب البائع بدفعها للمشتري أو إعطائه نسخة منها مسجلة على القاضي قال ابن حمدون بناني في جواب له ما نصه : والذي جرى به العرف أنه لا بد في الأصول من ثلاثة شرايات أو ما يقوم مقامها من كون ذلك الأصل معلوما للبائع السنين المتطاولة وأنه ورثه من أسلافه وأسلاف أسلافه وأنه معلوم لهم ومنسوب إليهم ولا يكتفى في ذلك بمجرد استمرار الملك وهذا بين واضح تدل عليه المشاهدة اه ووافقه الشنقادي وغيره. قال الامام الابار : كلام العلماء الذين تعرضوا للنزلة صريح في أن المشتري للملك له مطالبة البائع بعقد شرائه فقط ثم قال وأما العرف الجاري اليوم على الألسنة من اشتراط ثلاث بيعات فلم أعثر فيه على مستند من نص أو جريان عمل قديم بعد البحث قدر الامكان اه وما ذكره من عدم النص في التحديد بذلك العدد الخاص فمسلم وأما ما ذكره من الاكتفاء بشراء واحد فقد أخذه من ظاهر كلام البرزلي المتقدم وهو مخالف لما به العمل قديما وحديثا والذي به العمل الآن أنه لا بد من ثلاثة بيعات فلا يحرر الشراء على شراء واحد ولا على الملكية إلا إذا رضي بذلك المشتري وينص عليه الشاهد في وثيقة الشراء. ولا يكفي ذكر عدد البيوعات الثلاثة وصحائفها من دفتر تضمينها. ولا مفهوم للشراء فكل ما ينقل الملك من هبة أو صدقة أو مناقلة أو غير ذلك يحتاج الى ثلاثة شرايات.

تنبيه : نص الفصل 21 من الظهير المنظم للمحاكم الشرعية عندنا بالمغرب المؤرخ بـ 12 صفر 1363 موافق 7 يراير 1944 على أن المتعاقدين إذا اختارا الاشهاد عليهما من غير اطلاع

على رسوم الملك فيشهد عليهما العدلان بذلك ويتصان في الوثيقة على أنها حررت على هذه الكيفية بطلب من المتعاقدين. (49).

**مسألة :** إذا باع شخص دارا مكتراة بيد الغير ولم يبين للمشتري ذلك فيثبت للمشتري الخيار في ذلك البيع لأن كتمان كونها مكتراة للغير عيب. ذكره الخرشي والزرقاني آخر العدة عند قول خليل وللغرماء بيع الدار في المتوفى عنها.

**(شراء أصل على الحكاية على ما جرى به العمل) : البيع بالصفقة وامضاءه**

الحكاية هي أن تذكر كلام غيرك بلفظه أو بمعناه من غير أن يكون لك علم به ولا هو مشهود به قصدا. واعلم أن الوثائق قد تشتمل على أوصاف وحكايات أي أخبار. والأوصاف إما لأحد المتعاقدين كوصفه بالعلم أو بالشرف. وإما للمبيع كقول الشاهد : الدار التي ورثها البائع من أبيه مثلا، أو التي اشتراها من فلان. أو يقول : الدار التي صارت له بمناقلة أو شراء أو إرث من فلان. ومثال الحكاية قوله : كان على ملك فلان الخ فلاشهاد بعقد البيع مثلا لايشمل ما ذكر في وثيقته من أوصاف وحكايات فلا يشمل استمرار الملك والموت والإرث ولا يثبت شيء من هذا حتى يسنده الشاهدان إلى علمهما ويبينا مستند العلم فيقولان كما في علم شهيديه ويشهدان به بالمخالطة والاطلاع على الأحوال مثلا. أو يقولان في آخر الوثيقة وعرف استمرار الملك للبائع إلى موته وأن أهل الإحاطة بإرثه هم فلان وفلان وفلانة المذكورون الرشداء وأن المبيع المذكور صار إليهم بالإرث المذكور ومستنده المخالطة والقرابة مثلا. وإذا كان انتقال الملك للبائع بشراء فقل وعرف أن جميع المبيع المذكور صار إلى بائعه المذكور بشراء من فلان الفلاني بإشهادهما بذلك على أنفسهما وقبض البائع فيه الثمن من المشتري. وإذا لم تزد بإشهادهما بذلك على أنفسهما احتمل أن تكون معرفتك لذلك بالاشهاد وأن تكون بالسمع ولا تقبل هذه الشهادة الجملة إلا من أهل العلم فلا بد من التصريح بالمعرفة والاشهاد. وكتابة الوثيقة على الحكاية جائزة في البيع والصلح وغيرها ولكن لاحجة فيها لأن مدار الوثيقة على ما تضمنه الاشهاد، والمقصود هنا هو الاشهاد على المتبايعين وتعيين المبيع وثمنه والشروط إن كانت، ومعلوم أن مصب الاشهاد إنما هو المقصود بالذات فلا يشمل غيره لأنه إنما يعتمد فيه الشاهد على ذكر المتعاقدين ولهذا يقول عقب الحكاية في علم من علمه وإنما لم يقل بذكرهما لوضوحه عند المؤثقين. ووثائق عدول البادية خالية من هذه الحكاية إلا فيما يتعلق بحدود المبيع. وأما عدول فاس فلا زالت المسطرة جارية عندهم بها إلى وقتنا هذا. قال سيدي العربي الفاسي البيع على الحكاية جائز وبه جرى العمل. وقال الونشريسي في الفائق : اعلم أن مدار الوثائق على ما يتضمنه الاشهاد وأما ما يأتي فيها من خبر وحكاية لم يتضمنه معرفة الشهود فليس يثبت بثبوت الوثيقة إلا أن يزيده الشهود

(49) انتهى العمل بهاته الرخصة لما صدر المرسوم التطبيقي فاتح يوليوز 1983 — الفصل 18 — فلا يشهد العدلان بالبيع الا اذا أحضر البائع رسوم ملكه للمبيع.

عند شهادتهم أو يشهد بذلك غيرهم اه ونقل في المعيار عن سيدي ابراهيم اليزناسني انه قال : اتفق الموثقون عن آخرهم على أن الوثائق لا يثبت منها بشهادة شهودها الا ما جيء بها من أجله وما لم يجيء بها من أجله فلا يثبت بها اه والحاصل أن مضمون الحكاية غير حجة ولو وافق عليه البائع كما نص عليه التاودي في شرح اللامية وغيره لأن موافقته لا تكون حجة على غيره (الحمد لله كان على ملك فلان) بن فلان (الفلائي) المذكور مشتريا بالرسم أعلاه المسجل يوم كذا سنة كذا صحيفة عدد كذا مثلا (جميع غابة الزيتون) الأولى أن تقول جميع مثقال غابة الزيتون (أو الدار أو الجنان الكائن بالمدشر الفلائي من القبيلة الفلانية) مشيخة فلان وقيادة كذا (أعلاها) أي الغابة (كذا) مثل بلاد فلان الفلائي (وأسفلها كذا) مثل غابة ورثة فلان الفلائي (ويسارها كذا) مثل الطريق المارة إلى كذا أي وبمعناها الساقية مثلا. لأنه لابد من تحديد المبيع وبيان حدوده الحالية من جهاته الأربع. واعلم أن ذكر الحدود هنا هو من باب الحكاية لأن الشاهد إنما يعتمد فيها على كلام المتابعين، قال ابن هارون قال بعض الموثقين والصواب أن يقول ينتهي الحد القبلي منها إلى كذا، وكذا سائر الجهات لأن الحد داخل في المحدود وطرف منه فيزيد في ذلك أن طرف الدار ينتهي إلى كذا. قال ابن العطار وابن الهندي وهي عبارة كثير من المتقدمين قال غيرهما ورأيت كثيرا يكتبون وحد هذه الدار من القبلة دار فلان. وهو تجوز في العبارة لأنه إذا كان حد الشيء منه فقد أتى بلفظ يحتمل دخول دار فلان في المبيع لكنه لا يقضى بذلك لأنه لم يقصد، ويحمل على المجاز. قلت وقد صار هذا المجاز حقيقة عرفية عند الموثقين (واستمر ملكه وتصرفه فيه) أي فيما ذكر من الغابة مثلا ولك أن تقول واستمر على ملكه وفي حوزة وتصرفه (إلى أن توفي عفا الله عنا وعنه فأحاط بآثره) أو فورثه (زوجه فلانة بنت فلان الفلائي وأولاده منها فلان وفلان وفلانة لا وارث له سوى من ذكر في علم من علمه) لا في علم الشاهد لأنه إنما هو حاك لكلام غيره. فإذا كان جميع ما تقدم في علم الشاهدين فيقولان حسبما ذلك كله في علم شهيديه ويشهدان به ب ..... (حضرت الزوجة) المذكورة (ناتبة عن نفسها) الصواب حذفه لأنه معلوم أن البائع نائب عن نفسه لا عن غيره إلا بوكالة أو ولاية (ووافقت على ما حكى) أي على ما حكاه الشاهد عن غيره من أول الوثيقة إلى هنا. والآن يقولون ووافقت على جميع ما ذكر الموافقة التامة. ويحذفون قوله (من موت وإرثا ومتخلف) أي ما خلفه الميت لورثته من الغابة مثلا. وقوله من موت الخ بيان لقوله ما حكى (الموافقة التامة) من غير استثناء شيء. وهو تأكيد فقط لا يضر تركه (كما حضر معها) ولك أن تقول وحضر معها (فلان بن فلان الفلائي) هذه هي وثيقة البيع وإذا وافق المشتري على الحكاية فرد. ووافق معها على ما ذكر الموافقة التامة (واشترى منها وهي بائعة له جميع الغابة المذكورة أو جميع الجنان أو الدار المذكورة والمحدودة) في الحكاية والرسوم أعلاه وحوله (صفقة على أولادها المذكورين) يعني أنها باعت وأوجب شركائها في الدار المذكورة مثلا. ولهم الخيار بين إمضاء هذا البيع وقبض واجبه من الثمن وبين ضم واجب البائعة وإعطائهم إياها واجبا من الثمن. والصفقة هي نوع خاص من البيع. وصورتها أن تكون دار مثلا مشتركة بين شخصين فأكثر ملكوها دفعة واحدة في وقت واحد بأن ورثوها من أبيهم مثلا أو اشتروها من شخص آخر

فإذا أراد أحدهم أن يبيع وكانت حصته إذا بيعت مفردة نقص ثمنها ولم يلتزم له شريكه بأداء النقص ولم يكن بعض حصته فله بيع جميع مثقال الدار ثم يخير شريكه بعد انعقاد البيع فيها بين أن يمضي البيع للمشتري ويأخذ منه منابه من الثمن وبين أن يضم المبيع كله ويدفع للبائع حصته من الثمن الذي باع به المثقال، فالبائع بالصفقة يبيع ملكه وملك غيره. والحكمة في مشروعية بيع الصفقة هي دفع ما على البائع من الضرر والنقص من الثمن إذا باع حصته مفردة (بمنافع ذلك ومرافقه) المرافق هي المنافع (وكافة حقوقه كلها) لو قال وجميع حقوقه كلها. وهو تعميم بعد تخصيص (اشتراء صحيحا) الصحة من الفقه فالأولى حذفها (تاماً) تأكيد (جائزاً) أي لحرمة فيه ولا كراهة. وهذا فقه أيضاً فالأولى حذفه (ناجزاً) أي ليس معلقاً على شيء كالخيار للمتبايعين أو لأحدهما (لا شرط فيه ولا ثنياً) أي لم يشترط البائع إقالة في نفس هذا البيع (ولا خيار) يغني عنه قوله ناجزاً (بثمن قدره) لجميع الغاية المبيعة مثلاً (ونهايته) ذكر القدر يغني عن النهاية (كذا) مثل خمسمائة ألف فرنك (دراهم تاريخه يؤدي المشتري المذكور جميع الثمن المذكور عند كمال الصفقة) هو إمضاء الشركاء للبيع وتصفية الواجب. والأولى أن تقول عند إمضاء الصفقة وإحضار الواجب وتصفيتهما والدخول على العيوب حلولاً. فإذا المشتري اشترط على البائع أن لا يدفع الثمن إلا بعد إمضاء الصفقة وهذا الشرط هو من الشروط التي يقتضيها العقد فلا ينافيه قوله في الوثيقة لا شرط فيه لأن الشرط المنفي هو الذي لا يقتضيه العقد وأما الشرط الذي يقتضيه العقد فهو تأكيد مثل الرجوع بالدرك. والعرف كالشرط (لا يبريه إلا الواجب) الذي هو الأداء، وهذا اخبار بالواقع (وقلب ورضي) معاينة أو اعترافاً. وإذا حضر شيخا النظر وطافا بالمبيع وسردا عيوبه على المشتري وأشهدك أنه قبلها ودخل عليها فقل : ودخل على العيوب المبينة له بالفلاحين من أرباب البصر فلان الفلاني وفلان الفلاني وهي أن بالمبيع المذكور كذا وكذا عيباً. وأما قول بعض العدول : وأشهد أنه داخل على ما بالمبيع من العيوب ولو أتت على تسعة أعشار ثمن المبيع دخولا تاماً. فليس بصحيح لما تقدم من أن هذا الشرط باطل وللمشتري القيام بأي عيب يطلع عليه في المبيع. ثم (حضر الأولاد المذكورون) المصنف عليهم (كل واحد منهم نائب عن نفسه) الصواب حذفه لأن النيابة عن الغير في البيع إنما تكون بوكالة أو بولاية شرعية (ووافقوا على الحكاية الموافقة التامة) وهذه مقارنة منهم على ما ذكر وهي حجة عليهم لا على غيرهم (وبعد موافقتهم امضوا للمشتري المذكور صفقة) أي عقدة (البيع الواقع عليهم من أهمهم أو زوجة والدهم) أو في كلامه للتنويع وإن كان موضوع هذه الوثيقة أنها أهمهم (في الغاية المذكورة بعد اطلاعهم على قدر الثمن الواقع به البيع المذكور) فائدة التخصيص على هذا هي السلامة من جهل الثمن. والأسلوب الجديد في هذا هو : ثم حضر المصنف عليهم المذكورون وبعد اطلاعهم على البيع وقدر الثمن اشهدوا أنهم امضوا الصفقة المذكورة للمشتري المذكور إمضاء تاماً (ثم أحضر المشتري المذكور جميع الثمن الموصوف ودفعه للبائعين المذكورين دفعا تاماً) أي لم يبق منه شيء في ذمته (معاينة) لشاهديه (وتوصل كل واحد منهم) أي من البائعين (بواجبه) أي بما ينوبه من الثمن وقدره كذا، ولابد من هذه الزيادة (بعد إعمال الحساب) أي الفريضة للورثة البائعين (فيه) أي في الثمن

المذكور. وصحت فريضتهم من أربعين فللزوج ثمن الثمن الخ (وأبرأ) كل واحد منهم (المشتري منه فبريء) التنصيص على الأبراء هنا إنما هو تأكيد لدفع الثمن لأنه حيث وقع بالشهادة فقد بريء منه المشتري شرعا (وتملك المشتري المذكور مشتراه تملكا تاما) تقدم شرح هذه الجملة. تبايعا (على السنة في ذلك والمرجع بالدرك بعد التقلب والرضى كما يجب) معاينة أو اعترافا (عرفوا قدره الخ) وموضوع هذه الوثيقة أن المصفق عليهم أمضوا الصفقة للمشتري وقبضوا منه واجبه من الثمن. فإذا ضموا الصفقة لأنفسهم على حسب شركتهم في المبيع فقل في وثيقة :

### البيع بالصفقة وضمه

بعد كتابة مطالعها كما سبق : وبعد اطلاعهم على البيع المذكور وقدر الثمن اشهدوا أنهم ضموا الصفقة المذكورة من يد المشتري المذكور على حسب شركتهم الأثرية في المبيع وحضر المشتري واشهد أنه مكنهم منها تمكينا تاما وحيث حضر الضامون المذكورون جميع ما ناب المصفقة المذكورة من حساب السوم المذكور في الصفقة المذكورة وقدره كذا فحازته منهم عيانا وأبرأتهم من جميعه براءة تامة وتملك الضامون المذكورون مضمومهم المذكور على حسب فريضتهم تملكا تاما على السنة فيه والمرجع بالدرك بعد التقلب والرضى كما يجب اعترافا وبسببه خلص للضامين المذكورين جميع مثقال الغاية المذكورة مثلا أتم خلوص وأكملة عرفوا قدره الخ.

وإذا أمضى الصفقة بعض الشركاء وضمها بعضهم فاشهد على كل واحد بما أشهدك به. ويجوز للمشتري أن يتطوع لبائع الصفقة بواجبه من الثمن قبل إمضاءها من طرف المصفق عليهم. كما يجوز للمصفق عليه أن يطلب من المشتري زيادة في حصته لأجل أن يمضي له الصفقة فيقول الموثق مثلا : وبعد اطلاع المصفق عليه فلان المذكور على البيع وقدر الثمن أشهد أنه أمضى الصفقة المذكورة بزيادة كذا على ما ينويه من الثمن المذكور وقبل ذلك المشتري.

واعلم أن شراء الأصل على الحكاية غير خاص ببيع الصفقة بل يكون حتى فيمن باع واجبه مبعضا من غير صفقة فإذا باعت الزوجة في هذه الوثيقة ثمنها فقط فقل بعد الحكاية : حضر حينئذ من الورثة المذكورين الزوجة فلانة المذكورة ووافقت على جميع ما ذكر موافقة تامة وحضر معها فلان الفلاني واشترى منها وهي بائعة له جميع الثمن الواحد من الغاية المذكورة والمحدودة بما للمبيع من المنافع والمرافق والحقوق كلها الخ.

تتمة : بقي على المؤلف وثائق تتعلق بالأثرية، وأهمها :

### شراء مقدار من الهواء فوق بناء

الحمد لله اشترى فلان بن فلان الفلاني من البائع له فلان بن فلان الفلاني المذكور مشتريا للفندق أو للحنوت أو للدار الكائنة بالحومة الفلانية رقم كذا المحدودة بالرسم أعلاه يليه لرقا المؤرخ بكذا والمضمن بكذا والمسجل بفاس مثلا يوم الخ جميع عشرة أمتار من الفضاء الذي مما

فوق سقف الحانوت أو الفندق أو الدار المذكورة ليني فيها مصرية بالآجر المجعوب أو بالطوبية وجميع سقفها بالورقة والجائزة على أن يكون ارتفاعها ثمانية أمتار ومساحتها كذا ويكون بسفلها بيتان وبفوقها صالتان وبها مطبخ وكنيف تصب قناته في ناحية كذا ويصب قادوس ميزابها في جهة كذا ومدخلها ودرجها من ناحية كذا بما للمبيع المذكور من المنافع والمرافق والحقوق كلها اشتراء تاما لا شرط فيه ولا ثنيا ولا خيار بثمان قدره مائة ألف فرنك مثلا قبضه البائع المذكور من المشتري المذكور عيانا أو اعترافا وأبرأه منه وتملك المشتري المذكور مشتراه تملكاً تاماً على السنة في ذلك والمرجع بالدرك بعد التقلب والرضى كما يجب باعترافه عرفاً قدره شهد به عليهما بأتمه وعرفهما مثلاً وفي الساعة من يوم...

ولابد من وصف البناء الذي يبينه المشتري كما وكيفاً. وملك المشتري جميع الفضاء الذي فوق بناء البائع لهواء أرضه ولكن ليس له أن يزيد على ما شرط عليه البائع إلا باتفاق جديد. وكل من ملك أرضاً منك ما فوقها من الهواء.

### شراء الماء النابع من عين أو بئر مثلاً

الحمد لله اشترى فلان بن فلان الفلاني من البائع له فلان الفلاني جميع ماء العين الفلانية التي نبعت له في بلده الفلاني أو جنته الكائنة بكذا والمجاورة لبستان فلان الخ أو جميع ماء البئر التي حفرها في أرضه الكائنة بكذا أو نصف ماء كذا أو ربعه أو ماء كل يوم جمعة من ماء كذا أو ماء يوم بنهاره وليله في كل خمسة عشر يوماً من ماء الساقية الفلانية ما تعاقب الليل والنهار أو ماء ليلة في الأسبوع من ماء كذا أو جميع حظه من ماء الساقية الكائنة بكذا والمحدودة بكذا وهو يوم من كل أسبوع ما استمر جريه بحقوق الحظ المبيع من الساقية التي يمر عليها الماء من أقصى جريه من الأرض التي للبائع المذكور بمنافع المبيع وكل حقوقه اشتراء تاماً لا شرط فيه ولا ثنيا ولا خيار بثمان قدره خمسون ألف فرنك مثلاً حازه البائع المذكور من المشتري المذكور عياناً مثلاً وأبرأه منه وتملك المشتري المذكور تملكاً تاماً على السنة في ذلك والمرجع بالدرك بعد الاعتراف بالتقلب والرضى والوقوف على قلة الماء وكثرة والاختبار له في كل وقت وإحاطته علماً بذلك كما يجب عرفاً قدره شهد به عليهما بأتمه بنعت البائع كذا والمشتري كذا وفي الساعة من يوم...

قال التاودي في شرح التحفة ويجوز بيع الماء أصله ومنفعته لمن يسقي به إذا كان البائع يملكه كمن نبعت له عين في أرضه أو أخرجها وانفق عليها أو ساقه من مباح. قال ابن سلمون ولا يجوز بيع ماء الأنهار العامة إلا أن يصرف منها شيء ويملك بالأسداد فيجوز بيعه. وقال المتيطي وإن كان هذا الماء يقل مرة ويكثر أخرى ولا يوقف على الحقيقة منه لم يجوز بيعه لأنه مجهول وبيع المجهول غرر ولا يجوز.

### شراء الطريق الخاصة

الحمد لله اشترى فلان بن فلان الفلاني من البائع له فلان بن فلان الفلاني طريقاً بأرضها إلى داره أو بلده أو جنانته في الموضع الفلاني بوسطه أخذة من القبلة إلى الجوف وسعتها ثلاثة

أمتار مثلا على أن للمشتري قاعتها وأرضها مالا وملكا له بمنافعها وحقوقها كافة اشتراء تاما لا شرط فيه ولا ثنيا ولا خيار بضمن قدره كذا قبضه البائع المذكور من المشتري المذكور عيانا أو اعترافا وأبرأه منه وتملك المشتري مشتراه المذكور تملكا تاما على السنة فيه والمرجع بالدرك بعد الاعتراف بالتقليب والرضى كما يجب عرفا قدره شهد به عليهما بأتمه وعرفهما — أو وعرف بهما أو تصفهما — وفي الساعة من يوم....

وإذا اشترى المشتري مجرد المرور دون الأصل فقل في وثيقته :

### شراء الانتفاع بالطريق

الحمد لله اشترى فلان من فلان طريقا بالموضع الفلاني آخذة من الشرق الى الغرب على استقامة وسعتها أربعة أمتار مثلا على أن للمشتري المرور فيها خاصة ولا يكون له شيء من أصلها بما للمنيع من الحقوق كلها اشتراء تاما الخ.

### شراء بستان

الحمد لله اشترى فلان بن فلان الفلاني من البائع له فلان الفلاني المذكور مشتريا بالرسم أعلاه يليه لزقا المؤرخ بكذا والمسجل بكذا والمضمن بعدد الخ جميع البستان الكائن بكذا والمسمى كذا يحد من الاعلا بجنان فلان ومن الأسفل بالطريق ومن اليمين بالساقية ومن الشمال بجنان ورثة فلان بأرضه التي هو فيها وأنواع غراسه من أشجار التين والتفاح والمشمش والاجاص والليمون والبرتقال والزيتون ودوالي العنب وغير ذلك من صنوف الشجر وأنواع الثمر بما لذلك من المنافع والمرافق وجميع الحقوق ومائه المعلوم له من موضع كذا اشتراء تاما لا شرط فيه ولا ثنيا ولا خيار بضمن قدره مليون فرنك — مثلا — يؤديه المشتري للبائع عند معرفة العيوب والدخول عليها وحضر الفلاحان من أرباب البصر وهما فلان وفلان وبعد أن طافا بالمبيع ذكرا أن بأرضه سوسة وترته رديئة وأرضه محجرة وغراسه قديمة ورهوطه مختلفة الخ ولما سردت سعى المسترني وفهمها اشهد أنه قبلها ودخل عليها دخولا تاما وأحضر للبائع جميع الثمن المذكور وحازه منه عيانا مثلا وأبرأه منه وتملك المشتري المذكور مشتراه المذكور تملكا تاما على السنة فيه والمرجع بالدرك بعد التقليب والرضى كما يجب عرفوا قدره شهد به عليهم بأتمه وعرفهم وانتصاب المنتصب منهم وفي...

وإذا كان المبيع نوعا من الشجر فقط فقل : جميع جنان العنب أو جميع جنان الكرم أو جميع جنان الزيتون الكائن بكذا الخ. ولابد من بيان ما بالبستان من الأشجار وأنواع الغرس وأن الأرض داخلة في المبيع وإن كان له ماء ذكرته كما قاله الفشتالي في وثائقه.

### شراء جميع الأملاك التي للبائع بالبلدة الفلانية

الحمد لله اشترى فلان بن فلان الفلاني من البائع له فلان بن فلان الفلاني جميع ما حوته أملاكه ويعرف له وينسب اليه في البلدة الفلانية وضواحيها من الديار والخوانيت والأرضين السقوية والبعلية والجنانات على اختلاف أنواع شجرها المثمرة وغير المثمرة وصنوف ثمرها ومياهها



من حيث هي وما انضاف الى ذلك من المسارح والولائج والحرب والقاعات وغيرها مما يقع عليه اسم مال كان في الاشاعة أو غيرها بما للمبيع المذكور من المنافع والمرافق والحقوق كلها الداخلة فيه والخارجة عنه المعلومة له والمنسوبة إليه لم يستثن البائع في شيء مما يعلم له بهذه البلدة المذكورة حقا ولا ملكا ولا مرتفقا قليلا ولا كثيرا إلا وباعه للمشتري المذكور اشتراء تاما لاشترط فيه ولا ثنيا ولا خيار بضمن قدره للمبيع المذكور خمسة ملايين من الفرنكات — مثلا — قبض البائع المذكور من المشتري المذكور جميع الثمن المذكور معاينة مثلا وأبرأه منه وتملك المشتري مشتراه المذكور تملكا تاما على السنة في ذلك والمرجع بالدرك بعد الاعتراف بالتقليب والرضى كما يجب عرفا قدر التبايع المذكور معرفة يقين وإحاطة علم شهد به عليهما بأتمه وعرفهما — مثلا — وفي الساعة من يوم...

واتفق الموثقون هنا على نسبة الأملاك الى البائع وإضافتها إليه وإما إذا كان المبيع معيناً مثل دار فلك أن تضيفها الى البائع فتقول جميع داره أو الدار التي على ملكه ولك عدم إضافتها اليه فتقول جميع الدار الكائنة بكذا. وإضافة المبيع الى البائع إقرار من المشتري بتحقيق تملك البائع لما باعه. وإذا باع شخص جميع أملاكه بالبلدة الفلانية في عقد واحد وسمى البعض منها في عقد البيع ولم يسم البعض الآخر فالذي لم يسم في الوثيقة داخل في البيع أيضا لأن قول الموثق جميع ما حوته أملاكه كالنص على شمول البيع للذي سمي والذي لم يسم، ذكره ابن سهل في أحكامه.

### بيع الملك الغائب المعروف عند المشتري

الحمد لله اشتري فلان الفلاني من البائع له فلان الفلاني جميع الدار أو الأرض أو الجنة الكائنة بكذا والمسماة بكذا ينتهي حدها القبلي بكذا الخ حسباً بالرسم أعلاه المسجل الخ بمنافعها ومرافقها وحقوقها كلها ومائها الجاري لها من حيث هو اشتراء تاما لاشترط فيه ولا ثنيا ولا خيار بضمن قدره كذا قبضه البائع من المشتري عيانا مثلا وأبرأه منه وتملك المشتري مشتراه المذكور تملكا تاما على السنة في ذلك والمرجع بالدرك بعد اعترافه بأن سبق له أن رآه رؤية واضحة قريبة لا يتغير بعدها أو بعد اعترافه بأنه رأى ذلك له من وثق بدينه ومعرفته ووصفه له وصفا قاه عنده مقام العيان وأحاط به علما وبصرا فرضي به والتزمه عرفا قدره شهد به عليهما بأتمه بنعت البائع الخ.

وهذا البيع على الوجهين المذكورين إذا لم يشترط المشتري النظر لمشتراه بعد، لازم كغيره من البيوع واشترط النقد فيه جائز والضمان فيه من المشتري فإن تنازعا في بقاء المبيع على الصنف التي رآها المشتري فالقول قول البائع يمينه.

### بيع الملك الغائب اعتمادا على وصف البائع له

وإذا وقع البيع على صفة البائع أو على أن ينظر إليه المشتري بعد العقد فهو جائز ولا يجوز فيه اشتراط النقد، والضمان فيه من البائع وتكتب الوثيقة هكذا :

الحمد لله اشترى فلان الفلاني من فلان الفلاني جميع الدار الكائنة بحومة كذا من المدينة الفلانية رقم كذا تجاور دار فلان حسباً بالرسم أعلاه المسجل الخ وصفها بذكر البائع أن مساحتها مائة متر وبسفليها بيتان فوقهما صالتان وبها منفعتان وكشينة وكنيف وجميع سقفها بالورقة والجائزة — مثلاً — أو جميع البلاد الحراثية الكائنة بمزارع القبيلة الفلانية مساحتها عشرة هكتارات وفيها مائة زيتونة وبها مشتى مبنية بالطوبية مثلاً وتذكر من أوصاف المبيع ما يختلف الثمن به ثم تقول بمنافع ذلك ومرافقه وكل حقوقه والماء المعلوم به من حيث هو اشتراء تاماً لاشترط فيه ولا ثنياً ولا خياراً بثمن قدره كذا. يؤديه المشتري حلولاً بعد مطابقة المبيع للأوصاف المذكورة — أو تقول قبضه البائع المذكور بتطوع المشتري بتعجيله من غير شرط كان بينهما في ذلك وإبرأه منه البائع — وخلص بذلك للمشتري تملك مشتراه المذكور على السنة في البيع على الصفة والمرجع بالدرك وأنها بعد التقلب إن طابقت هذه الأوصاف المذكورة فالبيع لازم للمشتري ويؤدي الثمن المذكور للبائع المذكور — إذا لم يتطوع بتعجيله في العقد — وإذا وجده مخالفاً لتلك الأوصاف فالبيع غير لازم له عرفاً قدره شهد به عليهما بأتمه بنعت البائع الخ.

ومن شروط بيع الملك الغائب أن لا يكون بعيداً ولا قريباً تمكن رؤيته بلا مشقة فإن كانت رؤيته متعذرة أو تمكن بمشقة جاز.

### بيع الخيار

الحمد لله اشترى فلان الفلاني من البائع له فلان الفلاني جميع الدار التي اشتراها بالرسم أعلاه يليه لرقاً المؤرخ بكذا والمسجل يوم كذا سنة الخ وهي الكائنة بالحومة الفلانية ذات رقم كذا تحد قبلة بدار فلان وغرباً الخ بمنافعها ومرافقها وجميع حقوقها ومائها الجاري من حيث هو اشتراء على أنهما معا بالخيار مدة شهر واحد يأتي من غد تاريخه — أو على أن البائع أو المشتري بالخيار مدة خمسة عشر يوماً تأتي من غد تاريخه — بثمن قدره مليون فرك يؤديه المشتري حلولاً عند انبرام البيع بينهما بعد مضي المدة المذكورة — أو تقول قبضه البائع المذكور من المشتري المذكور تطوعاً منه بلا شرط عليه في التعجيل وإبرأه منه البائع — وخلص بذلك للمشتري تملك مشتراه المذكور على السنة في بيع الخيار والمرجع بالدرك وقد رآه وقبله وعلم بعيوبه كلها عرفاً قدره شهد به عليهما بأتمه وعرفهما مثلاً وفي...

فإذا سلم البيع من كان له الخيار فيه كتبت وثيقته هكذا :

### إمضاء البيع الواقع بالخيار

الحمد لله اشهد فلان الفلاني وفلان الفلاني المتبايعان أعلاه أو حوله أنهما أمضيا البيع المتعقد بينهما على الخيار فيه وتمناه واسقطا شرط الخيار فيه اسقاطاً كلياً وانفذا البيع المذكور على

حسبه واحضر المشتري جميع الثمن ودفعه الى البائع المذكور فقبضه منه معاينة وابرأه منه — وإذا كان المشتري تطوع بدفع الثمن للبائع حين عقد البيع فاحذف قولك واحضر المشتري الخ — عرفا قدره شهد به عليهما بأتمه الخ وإذا كان الخيار لأحد المتبايعين فقط قلت : اشهد المشتري فلان الفلاني المذكور في الرسم أعلاه أنه أمضى البيع الذي كان انعقد بينه وبين البائع له فلان الفلاني على الخيار فيه وتممه وأسقط شرط الخيار فيه اسقاطا كلياً الخ.

وإذا اختار صاحب الخيار فسخ البيع قلت :

### فسخ بيع الخيار

الحمد لله أشهد المتبايعان أعلاه — أو حوله — وهما فلان الفلاني وفلان الفلاني أنهما فسخا البيع الذي كان انعقد بينهما في الرسم المشار إليه بما وجب لهما من ذلك إذ كانا قد اشترطا معا الخيار فيه فسخا كلياً وبقي المبيع على ملك بائعه وبرئت ذمة المشتري من الثمن ولم تبق بسبب ذلك تبعة — وإذا كان المشتري قد تطوع بالثمن حين البيع قلت : وبقي المبيع على ملك بائعه ورد الثمن الذي قبضه الى المشتري المتطوع به لتبين براءة ذمته منه — عرفا قدره شهد به عليهما بأتمه بنعت فلان الخ.

وإذا كان الخيار للبائع وحده قلت : اشهد البائع فلان الفلاني المذكور برسم البيع حوله مثلاً أنه حل البيع المنعقد بينه وبين المشتري منه فلان الفلاني المذكور ثمة بما وجب له من ذلك إذ كان قد اشترط الخيار فيه لمدة كذا حلاً كلياً الخ.

### الخيار الشرطي ومدته والخيار الحكمي وموجبه :

واعلم أن البيع باعتبار ما يعرض له قسمان : قسم من جهة لزومه للمتبايعين أو لأحدهما وقسم من جهة عدم لزومه لهما أو لأحدهما، فالأول يسمى بيع البت — والبت القطع لأن كل واحد من المتبايعين قطع خيار صاحبه — والثاني يسمى بيع الخيار. والأصل في البيع هو اللزوم وأما الخيار فهو عارض له. وينقسم الخيار الى قسمين : خيار التروي وخيار النقيصة لأن الخيار إما من جهة العاقد أو من جهة المعقود عليه، فإن كان من جهة العاقد بأن يشترطه أحد المتبايعين أو كلاهما فهو خيار التروي ويسمى الخيار الشرطي — والتروي النظر والتفكر في الأمر والتبصر فيه — وإن كان موجب الخيار ظهور عيب في المبيع أو استحقاقه فهو خيار النقيصة ويسمى الخيار الحكمي. وغاية مدة الخيار الشرطي في الأصول ستة وثلاثون يوماً وفي العروض خمسة أيام. وتشمل العروض الثياب والكتب والأواني والدواب التي ليس شأنها الركوب أو شأنها ذلك ولم يكن الخيار لاختبار ركوبها بل لنحو أكلها أو رخصها وغلائها وأما ان كان الخيار لاختبار ركوبها فإما في البلد أو في خارجه فإن كان بالبلد فمدة الخيار يومان لا أكثر وإن كان بخارج البلد فالمدة بريدان فقط. فإن شرط المتبايعان أو أحدهما الخيار وسكتا عن قدر مدته صح البيع وعين القاضي لهما الأجل اللائق بذلك المبيع إذا اطلع عليه قبل مضيه وأما إذا اطلع عليه بعد مضي الأجل

الذي يضرب لذلك المبيع فيأمر صاحب الخيار بأن يختار البيع أو يرده. ويبيع الخيار يلغى فيه يوم العقد. ولا يجوز فيه شرط النقد أي تعجيل الثمن، ويفسد به البيع. ويجوز النقد بغير شرط. والضمان فيه على البائع، والغلة له. ولا خيار في البيع إلا باشتراطه عند العقد.

### بيع الأب مال ولده المحجور له

الحمد لله اشترى فلان بن فلان الفلاني من البائع له فلان بن فلان الفلاني البائع على ولده فلان الصغير في حجره وتحت ولاية نظره — أو على ولده فلان البالغ الباقي في حجره لتجديده الحجر عليه في وقت جاز له فيه ذلك — جميع مئقال الدار التي بالحومة الفلانية رقم كذا وهي المذكورة والمحدودة بالرسوم أعلاه وحوله انجر ذلك له بالارث من أمه فلانة — أو بالوصية له من جده للأب فلان مثلا — حسبما يسفر عنه الرسم حوله المسجل الخ بمنافعها ومراقبتها وحقوقها كافة ومائها الجاري من حيث هو اشتراء تاما لاشرط فيه ولا ثنيا ولا خيار بضمن قدره كذا يؤديه المشتري بعد الدخول على العيوب التي يبينها له أرياب البصر على الحلول وحضر المعلمان فلان الفلاني البناء وفلان الفلاني التجار وبعد طوافهما بالدار المذكورة شهدا أن بأرضها سوسة وسندا كثيرا الخ وبعد سردها على المشتري وفهمه لها أشهد أنه قبلها ودخل عليها دخولا تاما وأحضر جميع الثمن للبائع فحازه منه عيانا أو اعترافا وأبرأه منه وصار في ذمته لولده المذكور ليعوض له به ما هو أكثر غلة من المبيع المذكور — أو لينفق منه على ولده المذكور إذ لا تلزمه نفقته — معترفا بالبائع المذكور أنه عرض البيع المذكور على السماسرة وسمسروه مدة من نحو شهرين — مثلا — فبلغ الثمن المذكور على المشتري المذكور الذي هو آخر زائد فيه على يد السمسار فلان الفلاني فباع له البائع لما رأى من المصلحة والسداد لمحجوره في هذا البيع وتملك المشتري بمشترائه المذكور تملكًا تامًا وحل فيه محل من بيع عنه على السنة في ذلك والمرجع بالدرك بعد الاعتراف بالتقليب والرضى كما يجب عرفوا قدره شهد به عليهم بأتمه وعرفهم وانتصاب المنتصب منهم وكون الولد المذكور في حجر والده المذكور في جميع ما يناوله الأب عليه وفي الساعة....

ويجوز للأب الرشيد أن يبيع متاع ولده الذي في حجره لمصلحة ومنفعة تعود على ولده كان صغيرا أو كبيرا، كان المبيع عقارا أو غيره. ولا يحل له أن يبيع ملك ولده المحجور له بغير سبب. وله أن يبيع للأسباب التي يبيع لها الوصي والمقدم ولغيرها كبيع الملك ليتجر الأب بضمنه. ولا يحتاج الأب الى إثبات السبب الموجب للبيع أي احتياج المحجور لبيع الدار عليه ولا أنها الأولى بالبيع عليه إذا كانت له أملاك أخرى ولا إثبات سمسرتها في مظان الزيادة فيها وعدم وجود زائد على الثمن المذكور ولا الى مطالعة القاضي على ذلك لامضاء البيع المذكور لأن فعل الأب محمول على مراعاة مصلحة ولده المحجور له ومزيد التحري في حفظ اتمته حتى يثبت خلافها إلا أن يكون هو المشتري لمتاع ولده أو هو البائع متاعه لولده أو يبيع لأجنبي لأجل منفعة نفسه أو يكون فقيرا، ففي هذه المسائل الأربع يحمل فعله على غير المصلحة حتى يثبتها. وإذا كان للشاهدين البيع علم بالسبب الموجب للبيع على المحجور وسمسرة المبيع المدة المعتبرة وعدم وجود زائد على

المشتري المذكور والسداد في الثمن فالأحسن أن يذكرها في آخر الوثيقة منسوبة الى علمهما مع بيان مستندهما وإن حذفها لم يضر لأن بيع الأب محمول عليها حتى يثبت خلافها.

### بيع الوصي ملك محجوره

الحمد لله اشترى فلان بن فلان الفلاني من البائع له فلان الفلاني نيابة عن محجوره فلان الفلاني الذي الى نظره لصغره — أو لسفاهه — بإيضاء من قبل والده الشامل لبيع الأصل وغيره حسبما بإشهاده بذلك الإيضاء شهيديه ويشهدان به — أو حسبما يرسمه المؤرخ بكذا والمضمن بعدد صفحة التركات بكذا وهو الممنسوخ فرعه حوله — جميع مثقال الدار أو الجنان أو البلاد التي بالمحل الفلاني والمحدودة قبلة الخ وهي المذكورة والمحدودة بالرسم أعلاه — أو حوله — حسبما يعلم تملكه لذلك من الرسم أعلاه يليه المضمن بكذا والمسجل الخ — أو جميع النصف أو الربع أو الثلث الواحد شائعاً في مثقال الدار الخ — بما للمبيع من المنافع والمرافق وجميع الحقوق كلها اشتراء تاماً لا شرط فيه ولا ثنياً ولا خيار بثمن قدره للمبيع المذكور كذا وكذا فرنكا يؤديه المشتري بعد بيان العيوب والدخول عليها حلولاً وحضر المعلمان فلان البناء وفلان النجار — أو حضر الفلاحان فلان وفلان — وبعد طوافهما بالمبيع المذكور ذكرنا أن به كيت وكيت من العيوب ولما سردت على المشتري المذكور وفهمهما أشهد أنه قبلها ودخل عليها ودخولاً تاماً وأحضر جميع الثمن المذكور للبائع المذكور فحازه منه عياناً وصار في ذمته لمحجوره المذكور ليصرفه في ضروريات المحجور المذكور فينفق منه عليه ويكسوه به — أو ليستوفي منه الدين الثابت عليه لفلان الفلاني مثلاً — وورثت منه ذمة المشتري وتملك مشتراه المذكور وحل فيه محل من بيع عنه على السنة فيه والمرجع بالدرك بعد التقلب والرضى كما يجب عرفوا قدره شهد به عليهم بأتمه وعرفهم وانتصاب المنتصب منهم معترفاً بالوصي المذكور أن سبب البيع على محجوره للمبيع المذكور هو احتياجه للنفقة والكسوة — مثلاً — وأنه لآمال عنده لمحجوره المذكور سوى المبيع المذكور — أو أنه الأولى بالبيع من أملاكه الأخرى — وأنه أمضى هذا البيع بعد سمسرة المبيع على يد السمسار فلان الفلاني المعتمر بالسوق الفلاني مدة من نحو ثلاثة أشهر — مثلاً — فلم توجد فيه زيادة على الثمن الذي أعطاه المشتري المذكور فباعه الوصي لهذا المشتري بالثمن المذكور لما رأى فيه من المصلحة والسداد لمحجوره المذكور وفي الساعة....

### الأمر التي يباع لأجلها عقار المحجور الذي مات أبوه :

اعلم أن مال المحجور إذا كان غير أصل فيجوز للوصي أن يبيعه لأي سبب كان فالمدار على وجود المصلحة الراجعة للمحجور في البيع عليه لذلك. وأما أصل المحجور فلا يحل للوصي يبيعه عليه إلا لأحد أسباب معدودة وهي ثلاثة عشر .

(1) قضاء المصالح الضرورية للمحجور من نفقته وكسوته أو زواجه.

- (2) قضاء الدين الثابت عليه للغير.
- (3) الغبطة في كثرة الثمن وهي أن يعطى فيه أكثر من ثمنه الوقتي أو من قيمته ثلثا فأكثر فيباع لئلا تضيع هذه الفرصة.
- (4) أن تكون عليه غرامة من جزاء أو مكوس مثلا إما شهرية أو سنوية فيعوض بالسالم من ذلك.
- (5) أن يكون أصل المحجور جزءا مشاعا فيبدل بمثل كامل للسلامة من ضرر الشركة.
- (6) أن يبيع عليه شريكه بالصفقة وليس له مال يضم له به الصفقة أو يكون إمضاء البيع أولى من الضم لتهدم المبيع أو قلة غلته.
- (7) أن تقل غلته فيستبدل بما فيه غلة كثيرة وأخرى إذا انتهت غلته.
- (8) أن يكون مكتنفا بمسكني ذميين ويسكن فيه المحجور بنفسه فيستبدل بمحل آخر بين المسلمين فإن كان الأصل لجرد الاستغلال لم يبيع لهذا السبب.
- (9) أن يكون بين جيران السوء من المسلمين وهو لسكناه أيضا.
- (10) الخوف من انتقال العمارة من القرية التي فيها الأصل الى أرض أخرى.
- (11) الخوف من تهدم الأصل ولا مال للمحجور يصلحه به حاجره أو يكون البيع أولى من الإصلاح لأن صوائر الإصلاح يشتري بها ملك آخر للمحجور.
- (12) الخوف من غاصب أو حدوث الفوضى في البلد.
- (13) شراء جهاز المحجورة عند زواجها إذا كان تركه معرة عليها في البلد.
- وإذا كان الوصي لا يبيع إلا لواحد من هذه الأسباب فاختلف الفقهاء هل يكلف بإثباته ؟ فذهب الجمهور الى أنه لا يكلف بإثبات السبب الموجب للبيع بل يكفي ذكره بلسانه لعدي البيع لأن فعله محمول على مراعاة المصلحة لمحجوره عند جهلها حتى يثبت خلافها إلا في المسائل الأربع السابقة في بيع الأب فالوصي والأب سيان في هذا. ولما لم يكن الحنان على المحجور جليبا في الوصي فقد انحط عن درجة الأب وتوقف بيعه العقار على أحد الأسباب المذكورة بخلاف الأب فيبيعه لها ولغيرها وهذا القول هو المشهور كما قاله الجزيري في وثائقه والمتطبي في نهايته وابن فرحون وهو الراجح كما قاله الرهوني وهو المعمول به أيضا منذ القدم حتى الآن قال البرزلي وبه رأيت العمل في زماننا من شيخنا — أي ابن عرفة — وتبعه قضاة بلده. وقال ابن عات وفعله — أي الوصي — محمول على النظر والسداد كالأب وبه العمل. وقال التسولي وهو المشهور وبه العمل. وقال الونشريسي في الغنية : وظاهر كلامهم يقتضي أنه لا فرق بين الأب والوصي في حمل فعله على السداد وبه العمل. وعلى هذا القول إذا طلب منك الوصي أيها العدل تقييد بيع أصل محجوره وذكر لك سببا موجبا للبيع وأدلى برسم الايصاء فقيده له البيع من غير أن تكلفه بموجب الاحتياج والسداد في الثمن والسمسرة ومن غير مطالعة القاضي لامضاء البيع قال المتطبي والأحسن أن يذكر في العقد علم الشهود بالوجه الذي باع لأجله فإن لم يذكر ذلك فالعقد صحيح.
- وقيل الوصي مثل المقدم فلا بد له من إثبات الاحتياج والسداد في الثمن والسمسرة وعدم

الفاء زائد على المشتري وكتب المطالعة، وهذا القول هو لأبي عمران وغيره قال أبو علي ولكن الذي ينبغي اعتياده في هذه الأزمنة هو اتباع مقابل الراجح الخ وقال الرهوني وما قاله واضح وإذا قال ذلك في زمانه ففي زماننا أخرى. وقال التسولي وهذا القول هو الذي يجب اعتياده في زماننا هذا لقلة ديانة الأوصياء. قلت فهذا القول له حظ كبير من النظر ولكن المعمول به من قديم الزمان حتى الآن هو مذهب الجمهور. (50).

### بيع المقدم أصل محجوره :

إذا أراد مقدم القاضي أن يبيع أصل محجوره فلا بد له من خمسة أمور وهي :

- (1) إحضار التقديم الشرعي وكناش التصرف.
- (2) وإثبات السبب الموجب للبيع وهو أحد الأسباب السابقة في بيع الوصي. وكيفية وثيقته :

### موجب الاحتياج لبيع عقار المحجور

الحمد لله شهوده الموضوعه أسماؤهم عقب تاريخه يعرفون فلانا الفلاني الذي الى نظر فلان الفلاني لصغره — مثلاً — بتقديم شرعي المعرفة التامة ومعها يشهدون بأنه في غاية الاحتياج والفاقة لما يميون به نفسه من النفقة والكسوة — أو للزواج ولا يعلمون له مالا ظاهراً ولا باطناً ينفق به عليه ويكسى بدنه به — أو يزوج به — سوى واجبه على الشياخ وقدره الربع الواحد من جميع مثقال الدار التي خلفها أبوه لورثته رقم كذا بالحومة الفلانية التي تجاور دار فلان والمحجة — مثلاً — كل ذلك في علمهم وصحة يقينهم علموه بـ... الخ.

وإن كانت للمحجور أملاك قلت : ولا يعلمون له مالا يكون منه الانفاق عليه وكسوته عدى واجبه وقدره الربع في الأصول التي خلفها والده لورثته بداخل البلدة وخارجها التي منها مثقال الدار الخ.

والقضاة الآن يكلفون المقدم (51) بإحضار كناش التصرف المسجل فيه رسوم الإراءة والتقديم وزمام التركة والمحاسبات المبنية عليه بعدلين والمناقشة بتاجرين منتصين لذلك لأن الفصل الرابع من الظهير الصادر في حماية أموال المحاجير المؤرخ بـ 12 محرم 1357 الموافق 14 مارس 1938 كلف القضاة بأن يأمروا الحاجر باتخاذ كناش التصرف وتنسخ فيه الإراءة والتقديم وزمام التركة في خلال الثلاثة الأيام الموالية لإدراجها بكناش المحكمة وينمره القاضي ويمضى على كل ورقة منه ثم يرده للحاجر. ونص الفصل السادس منه على أن تصرف الحاجر في التركة يكون تحت نظر القاضي وأنه يتعين على الحاجر أن يجعل كل سنة الحاسبة الراجعة لتصرفه في التركة بعدلين وتخبر في كناش التصرف الذي يراجعه القاضي ويناقشه مناقشة حققة لأن الشارع جعله حارساً على أملاك المحاجير.

(50) والمعمول به الآن هو القول الآخر وبمقتضاه استوى الوصي مع المقدم في هذا الموضوع.

(51) وكذلك الوصي من طرف الأب فلا فرق بينه وبين مقدم القاضي

(3) وإثبات سمسة المبيع على يد السمسار المنتصب لذلك تسع جمع متوالية فأكثر وعدم وجود زيادة على الثمن المعطى فيه أخيرا وتضمن الشهادة على السمسار بذلك في المطالعة. وكان السمسار في التقديم يقف بباب الجامع بعد صلاة الجمعة وينادي جهارا بأن المحل الفلاني يباع على المحجور فلان وإن ثمنه الآن بلغ كذا فمن أراد الزيادة فيه فليأت. الى محل السمسار بالسوق الفلاني ويكتب العدول وضعية بالسمسرة بالتبريح هكذا :

### شهادة باعلان سمسة بيع أصل المحجور

الحمد لله سمع شهيداه من السمسار فلان الفلاني الاعلان عن سمسة بيع الربع الواحد شائعا في الدار رقم كذا التي بالحومة الفلانية — مثلا — مرارا عديدة مدة من نحو شهرين — مثلا — وأنه استبلغ في سمسرتة كما يجب. فمن سمع السمسة المذكورة واستوعبها قيدها شاهدا بها لسائلها في...

(4) وإثبات أن المبيع أولى بالبيع من أصول المحجور إذا تعددت لقله غلته مثلا.  
(5) وإثبات السداد في الثمن المعطى فيه وهو أن لا تكون فيه محابة للمشتري وأن يكون الثمن دراهم لاعروضا وأن يكون على الحلول. ويكون هذا بتاجرين منتصبين لذلك وتضمن شهادتهما بذلك في المطالعة.

وجرى عرف القضاة في أواخر القرن الثالث عشر الهجري بزيادة الغبطة على الثمن وهي زيادة يسيرة على الثمن الذي باع به الحاجر للمشتري يقدرها التاجران، وحددها بعض القضاة بخمسة في المائة. والسر فيها هو أنها تجعل في مقابلة الصوائر اللازمة على المحجور في البيع عليه من أجرة السمسار والتاجرين وشيخي النظر الخ فيبقى الثمن كله سبالا للمحجور. فإذا قيلها المشتري والتزم بأدائها مع الثمن فاكتب المطالعة لأجل أن تشهد على القاضي أيضا بامضائه البيع على المحجور لأن مقدمه كوكيل على شيء مخصوص بدليل أن القاضي استثنى في تقديمه تفويت الأصل أو ما يؤدي الى تفويته. وتكتب المطالعة هكذا :

### مطالعة القاضي لامضاء بيع أصل المحجور عنه

الحمد لله عن إذن من يجب رعاه الله بواسطة عونه فلان كان على ملك فلان الفلاني جميع مثقال الدار التي بالدرب الفلاني من الحومة الفلانية ذات الرقم كذا المذكورة والمحدودة بالرسوم أعلاه وحوله حسبما يعلم تملكه لها من الرسم أعلاه يليه المؤرخ بكذا والمدرج بعدد صحيفة الأملاك والمسجل الخ — مثلا — واستمر ذلك على ملكه وفي حوزة وتصرفه الى أن توفي فورثه زوجه فلانة الفلانية وأولاده منها محمد وأحمد وعلي وفاطمة — مثلا — لأوارث له سواهم حسبما بالنص الأول من المنتسخ فرعه حوله المضمن أصله بعدد صحيفة التركات. والولد محمد المذكور الى نظر شقيقه محمد بتقديم شرعي مضمن بعدد صحيفة التركات بكذا حسبما بالنسخة حوله ولما كان المحجور المذكور في غاية الاحتياج لما يمون به نفسه — أو لما يتزوج به — ولا يتوصل لذلك



إلا بيع واجبه وقدره الربع الواحد شائعا في مثقال الدار المذكورة أعلاه وليس للمحجور مال آخر سوى واجبه المذكور حسبا ثبت بالموجب المضمن بعدد الخ — أو حسبا هو في علم شهيديه ويشهدان به بالخالطة ومباشرة إحصاء متروك والده المذكور — رفع الحاجر أمره الى من يجب طالبا منه الاذن في بيع الواجب المذكور للسبب المذكور فأذن له رعاه الله بالبيع لما ذكر بعد سمسرته باعترافه بذلك ثم سمسر الواجب المذكور آنفا على يد السمسار فلان الفلاني المعتمتر بالسوق الفلاني حتى وقف على فلان الفلاني بكذا فرنكا مشهدا السمسار المذكور أنه سمسر المبيع الموصوف مدة من نحو شهرين — أو أكثر — ولم يجد زائدا على الثمن المذكور بعد أن استبلغ في سمسرته حضر حينئذ فلان المقدم المذكور الساكن بكذا ووافق على جميع ما ذكر الموافقة التامة وحضر معه فلان المذكور ووافق معه على ما ذكر كيف ذكر واشترى منه وهو بائع له عن محجوره المذكور جميع الربع الواحد شائعا له في مثقال الدار المذكورة بجميع منافعه ومرافقه وحقوقه كلها والماء الجاري من حيث هو كيف هو اشتراء تاما لا شرط فيه ولا ثنيا ولا خيار بالثمن المذكور الذي وقف به المبيع المذكور عليه يؤديه كله حلولا بعد اطلاعه على العيوب وقبولها وإمضاء الشرع الكريم البيع عن المحجور المذكور وتمكينه من مشتراه المذكور وحضر المعلمان فلان البناء وفلان النجار وذكرنا أن بالدار المذكورة كذا وكذا من العيوب وبعد اطلاع المشتري عليها وفهمه إياها أشهد أنه قبلها ودخل عليها دخولا تاما كما حضر التاجران فلان وفلان بإذن من يجب وأشهدا شهيديه أن الثمن الذي بيع به الواجب المذكور هو ثمنه الوقتي لاغبين فيه ولا بخس ولا محاباة وأنه يمضى البيع على المحجور المذكور به مع زيادة كذا فرنكا غبطة للمحجور المذكور وأشهد المشتري المذكور أنه قبل الغبطة المذكورة والتزم بأدائها مع الثمن المذكور عند إمضاء البيع من قبل الشرع الأسمى وحيث كان المقدم المذكور ممنوعا من تفويت الأصل أو ما يؤدي الى تفويته وكان هذا موكولا الى نظر الشرع واذنه طوع على ذلك الفقيه الأجل العالم الأفضل قاضي مدينة كذا وهو... أعزه الله تعالى وحرس ولايته فاقتضى نظره السديد ورأيه الموفق الرشيد....

ثم تذهب بهذه المطالعة الى القاضي فإذا أمضى البيع وضع شكله في البياض الصغير الذي جرت عادة الموثقين بتركه في وسط السطر وحينئذ تشهد عليه بذلك وتكمل وثيقة البيع هكذا : فاقتضى نظره السديد ورأيه الموفق الرشيد أن أمضى البيع المذكور عن جانب المحجور المذكور لثبوت موجباته لديه وأذن حاجره المذكور في قبض الثمن المذكور مع غبطته الموصوفة ليصرفه على المحجور في ضرورياته بالمعروف وبمقتضى ما ذكر توصل الحاجر المذكور من المشتري المذكور بجميع العدد المذكور الواجب ثمنا وغبطة لمحجوره المذكور توصلا تاما عيانا — مثلا — وأبراه منه براءة تامة وتملك المشتري مشتراه المذكور تملكا تاما على السنة فيه والمرجع بالدرك بعد التقليب والرضى كما يجب شهد على من يجب دامت كرامته بما فيه عنه من أشهده به وهو بحيث يجب له ذلك من حيث ذكر وعلى من عداه بما فيه عنهم وهم عارفون قدره وبأتمه وعرفهم وانتصاب كل لما نسب إليه — أو بنعت البائع الخ — وفي...

### موجب أولوية البيع لبعض أملاك المحجور

وإذا كان للمحجور ملكان فأكثر وهو محتاج لأن يباع عليه أحدهما أو جزء منه لأحد الأسباب السابقة فلا ب. من بيان الأولى بالبيع من أملاكه بشهادة تاجرين وتذكر شهادتهما بذلك مستقلة أو تضمنها في وثيقة المطالعة، فإذا تضمنتها في المطالعة فتقول :

ولما كان المحجور محتاجا إلى ما يمين به نفسه ويكسو جسده — أو عليه يدرك لحاجته وقدره كذا حسبا بالمحاسبة المدرجة تحت عدد الخ — رفع أمره إلى من يجب طالبا منه الاذن في بيع بعض أملاك المحجور التي بزمam التركية فعين له التاجرين فلانا وفلانا ليتوجها الى أملاك المحجور ويعينا أولى ما يباع عليه منها لأجل ما ذكرنا واشهدا أنهما راجعا بزمam التركية والمحاسبات المبنية عليه ثم طاقا بأملاك المحجور المذكورة في الزمام طواقا كافيا شافيا وبعد طوافهما ظهر لهما بدليل نظرهما وبرهان معرفتهما وما أدى إليه اجتهدا أن أولى ما يباع على المحجور منها لما ذكر هو جميع واجبه من الدار التي بالحومة الفلانية أو من الجنان الفلاني أو من البلاد الفلانية وقدره كذا شائعا فيها لقلّة منفعتة — أو هو أوقية واحدة من واجبه في الدار رقم كذا بحومة كذا — قال ذلك وشهدا به لدى شهيديه ويشهدان به ثم سمسر الواجب المذكور المعين للبيع بإذن من يجب علي يد السمسار فلان المعتمر بسوق كذا الخ.

### البيع بالصفقة على المحجور

الحمد لله كان على ملك السيد علال بن محمد الرايس جميع مثقال الدار رقم كذا بحومة كذا المذكورة والمحدودة بالرسم أعلاه وحوله حسبا يعلم ملكه لها بشرائه بالرسم المدرج بعدد الخ والمسجل الخ واستمرت على ملكه وفي حوزة وتصرفه الى أن توفي عفا الله عنا وعنّه فورثه أولاده العربي وزينب الشقيقان وأبو بكر وهشوم الشقيقان والعباس المنفرد لاوارث له سواهم حسبا بالنص الأول من النسخة حوله المدرج أصله بعدد الخ ثم توفيت زينب المذكورة فورثها زوجها السيد ادريس بن محمد بنجلون وأولادها منه عمر ومحمد وخالد لاوارث لها سواهم حسبا بالنص الثاني من النسخة المشار لها المدرج أصله بعدد الخ والأولاد المذكورون الى نظر أبيهم بحكم ما له من الابوة عليهم ثم توفي العباس المذكور فورثه زوجته فاطمة بنت أحمد بنكيران وولده منها زيد لاوارث له سواهما حسبا بإرائته المضمنة بعدد الخ وهي النص الثالث من المتنسخ حوله والولد زيد إلى نظر أمه بتقديم شرعي مضمن بعدد الخ وهو النص الخامس من النسخة حوله حضر حينئذ السيد العربي المذكور ووافق على ما ذكر الموافقة التامة وحضر معه السيد عمر بن محمد الهواري الساكن بكذا واشترى منه وهو بائع له جميع مثقال الدار المذكورة صفقة على جميع من شاركه فيها بمنافعها ومرافقها وحقوقها كافة والماء الجاري من حيث هو وأسلاك الضوء الكهربائي بها اشتراء تاما لاشترط فيه ولا ثنيا ولا خيار بثمن قدره كذا فرنكا يؤديه المشتري حلولا بعد إمضاء الصفقة وقبول العيوب وتصفية/المواجب وقلب ورضي ودخل على العيوب التي بينها له المعلمان فلان البناء وفلان النجار من أن بأرضها سوسة الخ دخولا تاما ثم حضر من المصنف عليهم أبو بكر وهشوم وبعد

اطلاعهما على أركان البيع وقدر الثمن اشهدا أنهما أمضيا الصفقة للمشتري المذكور إمضاء تاما ووقع الاتفاق بينهما وبين المشتري على أن يؤدي لهما واجبهما من الثمن المذكور وبعد إعمال الحساب فيه أخذ كل واحد منهما ما نابه منه حوزا تاما وأبرأ المشتري منه ثم حضر ادريس بنجلون المذكور وأشهد أنه أمضى الصفقة المذكورة للمشتري المذكور عن نفسه ونيابة عن أولاده المذكورين بحكم ماله عليهم من الابوة والولاية الشرعية كما أشهدت المرأة فاطمة بنكيران المذكورة أنها أمضت الصفقة عن نفسها للمشتري المذكور ولما كان من جملة المصفق عليهم زيد وهو إلى نظر أمه بتقديم شرعي مستثنى فيه تقويت الأصل وحضر التاجران فلان وفلان وذكرنا أنهما وقفا على عين الدار المذكورة فنظراهما نظرا تاما وتطوفا بها تطوفا شافيا وذكر لهما أنها بيعت صفقة على المحجور من حساب كذا فأشهدا أنه ظهر لهما بدليل نظرهما وبرهان معرفتهما أن الثمن الذي بيعت به لاغبين فيه ولا بخس لكن يزداد للمحجور كذا فرنكا غبطة له وأن إمضاء البيع فيها بالثمن المذكور والغبطة المذكورة أولى من ضمها لتهدمها واقتارها الى صائر كثير وحضر المشتري المذكور وقبل الغبطة المذكورة والتزم بأدائها وبما أن إمضاء الصفقة المذكورة على المحجور المذكور موكل الى نظر الشرع ومشورته طوع بذلك علم الفقيه قاضي كذا وهو... أعزه الله تعالى وحرس ولايته... فإذا أمضى القاضي هذه الصفقة ووضع شكله على هذه المطالعة فاشهد عليه بذلك وكمل الوثيقة مضيفا الى ما سبق :

فاقتضى نظره الأسد ورأيه الموفق الأرشد أن أمضى صفقة البيع المذكور للمشتري المذكور عن المحجور المذكور بالثمن والغبطة المذكورين لثبوت موجبات ذلك لديه وأذن حاجرته المذكورة في قبض ما وجب لمحجورها عن المبيع عنه أصلا وغبطة وشراء ملك آخر بالعدد المقبوض ثمنا وغبطة ثم أحضر المشتري ما بقي من الثمن الموصوف في ذمته مع الغبطة المذكورة وتوصل منه ادريس بنجلون المذكور بما نابه من الثمن عن نفسه وقدره كذا وبما ناب محاجره أولاده المذكورين لصغرهم من الثمن أيضا وقدره كذا كما توصلت المرأة فاطمة المذكورة بواجبها من ذلك الثمن عن نفسها وقدره كذا وبواجب محجورها زيد المذكور وقدره من الثمن كذا أضيفت له الغبطة المذكورة فاجتمع له كذا فرنكا وهو بذمة حاجرته المذكورة الى أن تعمره بمحاسبته توصلا تاما عيانا وبسبب ذلك برئت ذمة المشتري من جميع الثمن الموصوف والغبطة المذكورة وتملك مشتراه المذكور تملكا تاما على السنة فيه والمرجع بالدرك بعد التقلب والرضى كما يجب شهد على من يجب دامت كرامته بما فيه عنه وهو بحيث يجب له ذلك من حيث ذكر وعلى من عداه بما فيه عنهم وهم عارفون قدره وبأتمه الخ.

### البيع بالصفقة على أرباب الوصية غير المنحصرة

الحمد لله كان على ملك السيد محمد بن ادريس الحياياني العلياني جميع مثقال البلاد البيضاء والبورية والبعلية الكائنة له بمزارع كذا من أولاد عليان بقبيلة الحياينة المفترقة على أماكن الأول فدان كذا يحده من كل جهاته بورثة فلان والثاني فدان كذا يجاور بلاد فلان قبلة الخ والثالث

المرجع بكذا غربا بلاد فلان الخ حسبما يعلم تملكه لها من الرسم أعلاه يليه لرقا المسجل الخ واستمرت على ملكه وفي حوزة وتصرفه الى أن توفي فورثه زوجه فضيلة بنت محمد من نسبه وأولاده منها أحمد وادريس وعبد الرحمن وفاطمة ثم توفيت الزوجة فضيلة المذكورة فأحاط بإرثها أولادها المذكورون لأوارث لمن ذكرت وفاته أولا وثانيا سوى من ذكر حسبما بالارائة المدرجة بعدد صحيفة تركت تيسا وهي المنتسخ فرعها بالنص الأول حوله وكانت الهالكة المذكورة أوصت بثلاث متخلفها لأحفادها من ابنها أحمد المذكور من وجد منهم ومن سبوجد عقارا وغيره حسبما بالرسم المؤرخ بكذا والمضمن بعدد الخ المنتسخ فرعها بالنص الثاني حوله وصار واجب عبد الرحمن في أبويه معا وقدره كيت(52) من البلاد المذكورة ملكا لاختوته أحمد وادريس وفاطمة للذكر مثل حظ الانثيين حسبما بالرسم المضمن بعدد الخ والمسجل الخ المنتسخ فرعها بالنص الثالث حوله لأوارث ولا وصية ولا صيرورة سوى ما ذكر كيف بين حضر حينئذ من الورثة فاطمة المذكورة ووافقت على جميع ما ذكر الموافقة التامة وحضر معها السيد محمد بن علال التازي الساكن بكذا واشترى منها وهي بائعة له جميع الثمن الواحد المتخلف عن أمها المذكورة شائعا في البلاد المذكورة والمحدودة صفقة على من شاركها فيه من بقية ورثة أمها المذكورين وجانب الوصية بمنافعه ومرافقه وحقوقه كلها اشتراء تاما لاشترط فيه ولا ثنيا ولا خيار بثمن قدره للمبيع المذكور كذا فرنكا يؤديه المشتري عند إمضاء الصفقة والدخول على العيوب وتصفية الواجب بحكم الحلول وقلب المشتري ورضي ودخل على العيوب التي بينها له الفلاحان فلان وفلان من أن بها كذا وكذا عيبا دخولا تاما ثم حضر من المصنف عليهم في المبيع المذكور أحمد وادريس المذكوران وبعد اطلاعهما على البيع المذكور وقدر الثمن أشهدا أنهما أمضيا الصفقة المذكورة للمشتري المذكور بالثمن المذكور إمضاء تاما كل عن نفسه ولما كان من المصنف عليهم في الواجب المبيع صفقة أرباب الوصية المذكورة وكان الموجود منهم الآن الصبي عبد القادر وهو إلى نظر أبيه أحمد المذكور بحكم الابوة والولاية الشرعية أشهد والده المذكور أنه أمضى الصفقة المذكورة للمشتري المذكور نيابة عن ولده المذكور إمضاء تاما معترفا بأنه لامال عنده ناضا لولده المذكور يضم له به الصفقة المذكورة وحيث كانت الوصية المذكورة غير محصورة وكان من لم يوجد الآن من أربابها في حكم الغائب ومرجعه للشرع المطاع وكان لامال لهم يضم به الصفقة الواقعة عليهم في الواجب الذي وقعت الصفقة فيه حسبما بالموجب عدد الخ — أو حسبما في علم شهيديه ويشهدان به بالمخالطة — وشهد التاجران فلان وفلان أن البيع المذكور لا غبن فيه ولا بخس ولا يمحى على جانب الوصية إلا بزيادة كذا فرنكا غبطة لمن ذكر وأشهد المشتري أنه قبل الغبطة المذكورة والتزم بأدائها مع الثمن طوع بذلك الفقيه الأجل العالم الأفضل قاضي كذا وهو... أعزه الله تعالى وحرس ولايته....

(وإذا أمضى القاضي هذه المطالعة فرد على ما سبق):

(52) هو ستة وأربعون جزءا من مائة وثمانية وستين جزءا المعبر بها عن مثقال البلاد المذكورة.

فاقتضى نظره السديد ورأيه الموفق الرشيد أن أمضى الصفقة المذكورة نيابة عن جانب الوصية المذكورة للمشتري المذكور بالعدة الفرنكية المذكورة إمضاء تاما وأذن السيد أحمد بن محمد المذكور في قبض ما ناب الثلث المذكور وشراء أصل آخر بالمقبوض ومقتضى ما ذكر احضر المشتري جميع الثمن المذكور واعمل الحساب فيه على مقتضى الحكاية المذكورة فوجب لأرباب الوصية كذا أضيف له كذا غبطة فاجتمع لهم كذا ووجب لوالدهم عن نفسه كذا ولا دريس مثله أيضا وللمصفقة شطره كذا وحاز كل واحد جميع ما نابه لنفسه أو له ولمن ناب عنه بحكم ما ذكر حوزا تاما عيانا وأبرأوا المشتري من جميع الثمن والغبطة المذكورين إبراء تاما وملكوه مشتراه المذكور تملكا تاما على السنة فيه والمرجع بالدرك بعد التقلب والرضى كما يجب شهد على من يجب دامت كرامته بما فيه عنه وهو بحيث يجب له ذلك من حيث ذكر وعلى من عدها بما فيه عنهم وهم عارفون قدره وبأتمه وعرفهم وانتصاب كل لما نسب له — أو بنعت المشتري الخ — وفي الساعة من يوم الخ.

والمحجور المبيع عليه بالصفقة إما له أب حي أو وصيه أو مقدم القاضي فالأب يمضي الصفقة بدون شرط والمقدم لا بد له من إمضاء القاضي بعد إثبات الموجبات وأما الوصي فالمشهور أنه مثل الأب. ومقابله أنه مثل المقدم.

#### شراء الأب لولده المحجور له ملكا من بآئمه الرشيد

الحمد لله اشتري فلان الفلاني نائبا في مشتراه الذي سيذكر ثمتا ومثمتا عن ولده فلان في حجره لصغره — أو عن أولاده فلان وفلان وفلانة الصغار في حجره سوية بينهم أو على أن لفلان منهم النصف ولفلانة الربع ولفلان الربع الباقي مثلا — من البائع له فلان الفلاني جميع مثقال الدار الأولى يمتة الداخل للزئقة الفلانية رقم كذا المذكورة والمحدودة بالرسوم بالملصق أعلاه حسبا يعلم ملكه لها من شرائه في الرسم المدرج بعدد الخ والمسجل الخ بجميع منافعتها ومراقفها وحقوقها كافة والماء الجاري من حيث هو كيف هو اشتراء تاما لا شرط فيه ولا ثنيا ولا خيار بثمان قدره لجميعها كذا فرنكا قبضه البائع المذكور من المشتري المذكور قبضا تاما عيانا — أو اعترافا — وأبرأه منه براءة تامة مشهدا المشتري المذكور أن الثمن المذكور هو من مال ولده المذكور الذي كان ورثه من أمه فلانة الفلانية — أو استفاده من مدخول ملكه الفلاني أو كان تصدق به عليه فلان الفلاني مثلا — وأن يده في ذلك كله يد نيابة فقط عن المحجور المذكور لاحيف عليه فيه (فإن كان الثمن من مال الأب ولكنه وهبه على ولده المذكور واشترى له به الدار المذكورة قلت مشهدا المشتري المذكور أن الثمن المذكور هو من ماله الخالص له وهبه على ولده المذكور في فور هذا البيع هبة تامة) وتملك منوب المشتري المذكور مشتراه المذكور تملكا تاما على السنة فيه والمرجع بالدرك وقلب المشتري مشتراه المذكور بشيخي النظر فلان البناء وفلان النجار وأشهد أنه رضي ودخل على جميع العيوب التي بينها له من أن بأرضها سوسة وسقفها متلاشية ودرجها معيبة دخولا تاما عرفوا قدره شهد به عليهم بآئمه وعرفهم وانتصاب كل لما نسب اليه وصغر الولد المنوب عنه في الشراء المذكور وتصيير المال له من الوجه المذكور بالخالطة والاطلاع وفي الساعة....

## بيع الأب ملكه لولده المحجور له

الحمد لله اشترى فلان الفلاني من نفسه لولده فلان الصغير في حجره جميع النصف من مثقال الدار رقم كذا بالخدمة الفلانية المذكورة والمحدودة أعلاه وحوله تملكه بالشراء بالرسم أعلاه يليه لرقا المسجل الخ بما للمبيع من المنافع والمرافق وجميع الحقوق والماء الجاري من حيث هو وقنوات الماء البلدي وأسلاك الضوء الكهربائي اشتراء تاما لاشترط فيه ولا ثنيا ولا خيار بضمن قدره للمبيع المذكور كذا فرنكا حازه البائع المذكور من نفسه لنفسه من مال ولده فلان المذكور المستقر له بيده من ميراثه في أمه فلانة — مثلا — وأبرأه منه وأحله في ذلك المبيع محله ومحل ذي المال في ماله وذي الملك الصحيح في ملكه وملكه له تملكها تاما على السنة في ذلك والمرجع بالدرك شهد على البائع المشتري فلان المذكور بما فيه عنه وهو عارف قدره وبأتمه وعرفه وصغر الولد المنتوب عنه في الشراء المذكور وتصيير المال له من الوجه المذكور بالخالطة والاطلاع وفي... وتقدم أن بيع الأب ملكه لولده المحجور له بسبب صغره أو سفهه محمول على غير المصلحة حتى تثبت.

## شراء الوصي أو المقدم محجوره ملك محجور آخر

الحمد لله كان على ملك السيد الحسن بن محمد السبتى المذكور مشترى بالمتزق أعلاه يليه المسجل الخ والمضمن الخ جميع مثقال الدار رقم كذا بالدرب الفلاني من الخدمة الفلانية تجاور دار فلان والطريق وهي المذكورة والمحدودة بالرسم المنتصقة أعلاه وبمحوها واستمرت على ملكه وفي حوزة الى أن توفي فورثه زوجه عائشة بنت أحمد المراكشي وأولاده فمنها محمد ومن غيرها عمر وعلي ثم توفي علي المذكور فورثه زوجه فاطمة بنت عبد الرحمن بنيس وولده منها أحمد وخديجة لأوارث لمن ذكرت وفاته أولا وأخيرا سوى من ذكر حسبها بالأراثة المدرجة بعدد الخ وهي المنتسخ فرعها بالنص الأول من النسخة حوله مثلا والولد محمد بن الحسن المذكور الى نظر عمه شقيق والده السيد عبد السلام بتقديم شرعي مدرج بعدد الخ منتسخ فرعه بالنص الثالث من النسخة حوله كما أن الولدين أحمد وخديجة المذكورين الى نظر أمهما فاطمة المذكورة بايصاء من قبل والدهما المنتسخ فرعه بالنص الرابع حوله ولما كان للحاجر عبد السلام المذكور مدرك على محجوره محمد المذكور أنفا وقدره كذا فرنكا حسبها هو مبين بالحاسبة المدرجة تحت عدد الخ رفع أمره الى من يجب وأحضر له زمام التركة والحاسبات المعمولة به بعدلين وتاجرئين طالبا منه بيع البعض من واجب محجوره المذكور من الدار المذكورة فعين له التاجرئين فلانا وفلانا على لسان عونه فلان ليعينا له القدر المبيع على المحجور المذكور ويبيعه بالسمسرة وحضر التاجرئين المذكوران وأشهدا أنهما طافا معا بالدار المذكورة وراجعا كناش التصرف الذي بيد الحاجر المذكور فظهر لهما بدليل نظرهما وما أدى إليه اجتهداهما أن أولى ما يباع على المحجور المذكور لأجل ما ذكر هو درهم واحد من واجبه إرثا من والده في الدار المذكورة قالا ذلك وشهدا به لدى شهيديه ثم تسوق الواجب المعين المذكور بإذن من يجب على يد السمسار فلان الفلاني المعتمر بسوق كذا حتى

وقف على المرأة فاطمة بنيس المذكورة بكذا فرنكا مشهدا السمسار المذكور أنه سمسر الواجب المذكور مدة من نحو ثلاثة أشهر متوالية ولم يجد زائدا على الثمن الموصوف حينئذ حضر المقدم عبد السلام المذكور الساكن بكذا ووافق على جميع ما ذكر الموافقة التامة وحضرت معه المرأة فاطمة المذكورة واشترت منه نيابة ثمننا ومثمننا عن محجورينا المذكورين وهو بائع لها جميع درهم واحد من الدار المذكورة مأخوذا من ميراث محجوره المذكور لاستيفاء ما عليه من المدرك المذكور بجميع منافعه ومرافقه وحقوقه كافة والماء الجاري من حيث هو كيف هو اشتراء تاما لا شرط فيه ولا ثنيا ولا خيار بالثمن المذكور الذي وقفت به تؤدي الثمن عند إمضاء البيع من الشرع الكريم ثم حضر التاجران المذكوران آنفا بإذن من يجب بواسطة العون المذكور وشهدا أنه لا عين ولا تخس في الثمن الذي بيع به الواجب المذكور صدره وأنه يزداد عليه كذا فرنكا غبطة للمحجور المذكور في القدر المبيع عنه من واجبه المذكور وأن شراء الواجب المذكور للمحجورين أحمد وخديجة المذكورين هو من المصلحة التامة والمنفعة الظاهرة لهما وأن الثمن المذكور يغطيه الميزدة هو ثمنه لاحتيف فيه عليهما ولا شطط قالا ذلك واشهدا به شهيديه وقبلت المشتري بالنيابة تلك الغبطة المشار إليها تؤذيها مع الثمن من مال المنوب عنهما عند إمضاء البيع من قبل من يجب رعاه الله ولما كان المقدم ممنوعا من تفويت الأصل إلا عن إذن الشرع ومشورته طوع بذلك كله الفقيه الأجل العالم الأفضل المطلع المكرم قاضي كذا وهو ..... أعزه الله تعالى وحرس ولايته.....

— ثم إذا أمضى القاضي هذه المطالعة فاكتب اثر ما سبق :—

فاقتضى نظره السديد ورأيه الموفق الرشيد أن أمضى البيع المذكور عن جانب المحجور المذكور لثبوت موجباته لديه وأذن حاجره المذكور في قبض الثمن الموصوف بغطيته المذكورة ليستوفي ما عليه من المدرك المذكور بالمحاسبة المشار لها قبل وبمقتضى ما ذكر حضر حينئذ المقدم المذكور وتوصل من المشتري المذكورة بالعدد المذكور الواجب ثمننا وغبطة لمحجوره المذكور توصلا تاما عيانا وأبرأها من الجميع براءة تامة وتملكت مشتراها المذكور لمحجورينا المذكورين مناصفة بينهما تملكا تاما على السنة فيه والمرجع بالدرك بعد اعترافها بالتقليب والرضى كما يجب ودخولها على جميع ما بالدار المذكورة من العيوب قديمة كانت أو حادثة لكون مشتراها المذكور في شركتها دخولا تاما شهد على من يجب دامت كرامته بما فيه عنه وهو بحيث يجب له ذلك من حيث ذكر وعلى من عداه بما فيه عنهم وهم عارفون قدره وبأتمه وعرف المنتصب منهم وعين البائع عرف باسمه وبالمشتري كافيا وثق به — مثلا — وفي الساعة من يوم....

**شراء الوصي أو المقدم لمحجوره ملكا من بائعه الرشيد**

الحمد لله عن إذن من يجب رعاه الله على لسان عونه فلان اشترى فلان الفلاني نيابة ثمننا ومثمننا عن محجيره فلان وفلان وفلانة أولاد فلان الفلاني بحكم ماله عليهم من الإيصاء من قبل

والدهم أو من التقديم الشرعي المدرج بعدد الخ سوية بينهم من البائع له فلان الفلاني جميع مثقال الدار رقم كذا من حومة كذا المذكورة والمحدودة بالرسوم المصقة أعلاه تملكها بالشراء بالرسم أعلاه يليه المسجل الخ بمنافعها ومرافقها وحقوقها كافة والماء الجاري من حيث هو اشتراء تاما لا شرط فيه ولا ثنيا ولا خيار بثمن قدره كذا فرنكا قبضه البائع المذكور من المشتري قبضا تاما عيانا فبرئت منه ذمة المشتري ومكنه البائع بذلك من المبيع المذكور فملكه للمحاجير المذكورين على مقتضى النسبة المذكورة وحلوا فيه محل البائع المذكور على السنة فيه والمرجع بالدرك بعد التقلب والرضى من المشتري كما يجب والدخول على العيوب المبينة له بشيخي النظر فلان البناء وفلان النجار من أن بها كذا وكذا عيبا دخولا تاما وشهد التاجران فلان وفلان وشيخا النظر المذكوران أن في هذا الشراء المذكور مصلحة وسدادا للمحاجير المذكورين ومنفعة ظاهرة لهم وأن الثمن المذكور لاغبين فيه عليهم ولا بخس ولا شطط قالوا ذلك وتقلدوه واشهدوا به شهيديه مشهدا المشتري المذكور أن الثمن المذكور من مال محاجيره المذكورين المعمر عليه في المحاسبة المدرجة بعدد الخ — أو مشهدا المشتري المذكور أنه أدى الثمن المذكور من ماله الخاص به الى أن يحاسب به محاجيره المذكورين — عرفوا قدره شهد به عليهم بأتمه وعرفهم — مثلا — وانتصاب كل لما نسب إليه وفي....

### إمضاء بيع الفضولي

الحمد لله أشهد فلان الفلاني أنه أمضى البيع الواقع عليه في غيبته من فلان لفلان بالرسم أعلاه المؤرخ بكذا والمسجل بكذا والمدرج بعدد الخ إمضاء تاما وسلمه بالتسليم التام وأنه قبض من البائع المذكور جميع الثمن المذكور حيث أشير باعترافه — مثلا — وأبرأه منه وهو عارف قدره شهد به عليه بأتمه الخ.

### رد بيع الفضولي

الحمد لله أشهد فلان الفلاني أن ابنه فلانا — أو أخاه فلانا مثلا — باع عليه الملك الكائن بالمحل الفلاني لفلان هذه مدة من نحو ستة أشهر سلفت بدون علمه وأنه غير ممض لبيعه المذكور ولا راض به وأنه طالب لحقه في ذلك متى حضر إذ هو غائب عنه عرف قدره شهد به عليه بأتمه الخ.

والفضولي هو الذي يبيع ملك غيره أو يتبرع به بدون ولاية ولا توكيل. وحكم بيعه أن المالك إذا كان حاضرا مجلس البيع وسكت بدون عذر فالبيع لازم له فيأخذ المالك الثمن من المشتري إذا اعترف له الفضولي بالملك. أما إذا قال الفضولي أبيع متاعي فيفوز بالثمن. وإذا كان المالك غائبا عن محل البيع ثم بلغه ترامى الفضولي على ملكه وبيعه فإن قام بالقرب فيخير بين فسخ البيع وبين أخذ الثمن وإمضاء البيع وأما المشتري فلازم له البيع وليس له فسخه إذا أمضاه ربه وإذا قام بعد مرور العام فإنما له الثمن بشرط أن ينسب له الفضولي الملك وقت البيع فإن كان



للمالك عذر في السكوت لم يلزمه البيع. وحكم تبرع الفضولي بمال غيره أن المالك إذا حضر وقت التبرع ولم ينازع فيلزمه هذا التبرع وإن لم يحضر. محل التبرع فله رده إذا قام قبل مضي السنة. ومن أمثلة الفضولي، السمسار والشريك الذي يبيع على شريكه بالصفقة من غير أن يملكها. ولا يعذر المالك هنا بالجهل. انظر شرحي على التحفة لابن عاصم.

### موجب ثبوت التوليج = الصورية في البيع

الحمد لله شهوده الموضوعه أئماؤهم عقب تاريخه يعرفون فلانا وفلانا معرفة تامة ومعها يشهدون بأنهم حضروا معها ساعة انعقاد البيع بينهما في الملك الكائن بالموضع الفلاني المجاور لكذا الخ وأنها اتفقا أمامهم على أن ما عقدها من البيع المذكور لاحقيقة له وإنما هو تبرع في صورة البيع ولم يندفع فيه ثمن في باطن الأمر ولا يعلمون أن المتبايعين المذكورين رجعا عن حالتها المذكورة الى الآن كل ذلك في علمهم الخ.

والتوليج هو العطية في صورة المعاوضة. والحامل عليه هو أن مالك الدار مثلا يريد تملكها لغيره مجانا بهبة أو صدقة ثم قد يتعذر عليه ذلك إما لعدم إمكانه الحوز الذي هو شرط صحة في ذلك لكون الدار مسكنا له أو يتعيش من غلتها؛ أو لكون ذلك وقع في مرضه وخيف منه الموت؛ أو لكم ذلك عن أسرته، فيوقع ذلك على صورة المعاوضة التي لا تفتقر الى حوز ولا يلام عليها من أقاربه. ويثبت التوليج بالبينة أو بإقرار المشتري الرشيد واما إقرار المحجور بالتوليج فباطل. ولا يثبت بإقرار البائع وحده. وحكمه أن التوليج إذا ثبت بإقرار المشتري الرشيد الطائع أو بالبينة ولم يحز المبيع حوزا معتبرا فالبيع يفسخ ويرجع المبيع ميراثا إذا مات البائع وإن لم يثبت بما ذكر فليس فيه إلا اليمين على المشتري إذا كان رشيدا وإلا فلا يمين وسواء كان قبض الثمن بالمعينة أو بالاعتراف، كان ميل أم لا، ثبت أصل الثمن أم لا، كانت هناك تهمة استحلال أم لا. انظر كتابي مواهب الخلاق (53).

تنبیه : نص الفصل السابع عشر من الظهير الصادر 24 يونيو 1912 المتعلق بنظام ضريبة المباني على منع العدول من تحرير أي رسم لتفويت الأصول الموظفة عليها ضريبة المباني حتى يحضر العاقد التوصيل الشاهد بأداء آخر وجيبة من تلك الضريبة. وأكدته المنشور العدلي عدد 22895 المؤرخ بسابع جمادى الثانية 1358 الموافق 25 يولييه 1939. ونص الفصل الرابع من المنشور الضابط لكناش الجيب الخاص بالعدول عدد 5134 سنة 1362 هـ في الفقرة السابعة منه على أنه يتحتم على العدول أن يشيروا الى نص تسجيل الرسوم التي تستند اليها الشهادة المتلقاة وخصوصا فيما يرجع للعقار.

## (عقود الوكالات)

سبق لنا أن المؤلف تكلم على عقود الوكالة في خلال عقود الأثرية وهو تخليط. والوكالة بفتح الواو وكسرها مصدر بمعنى التوكيل. وأركان الوكالة أربعة :

(1) الموكل — بكسر الكاف المشددة — وهو الشخص المنوب عنه في تدبير أمواله وأموره الشخصية. وشرطه أن يكون رشيدا وأما المحجور فيوكل على طلب حقوقه فحسب لا على المعاوضة المالية.

(2) والوكيل وهو النائب عن موكله في القيام ببعض أموره. وشرطه أن يكون رشيدا أو محجورا إذا كانت وكالته غير مفوضة وعلم موكله الرشيد بأنه محجور. فالمحجور يوكله الرشيد على الخاصة.

(3) والموكل فيه — بفتح الكاف المشددة — وهو كل شيء تصح فيه النيابة شرعا من بيع وشراء ومناقلة ومخارجة وتبرع ومخاصمة الخ.

(4) والصيغة وهي كل ما يدل عرفا على توكيل الموكل للوكيل. ولا يشترط لانعقادها لفظ مخصوص.

والوكالة ثلاثة أنواع :

- (1) الوكالة المبهمة كقول الموكل : أنت وكيل على مطلق الخصام.
- (2) والوكالة المعينة كقوله : أنت وكيل على مخاصمة فلان.
- (3) والوكالة المفوضة كقوله : أنت وكيل وكالة مفوضة. وبدأ المؤلف بوثيقة الوكالة المبهمة فقال :

### (الوكالة على الخصام فقط)

هذه وثيقة التوكيل على مطلق الخصام والمحكمة فقط، فهذه وكالة مبهمة (الحمد لله وكل فلان بن فلان الفلاني فلان بن فلان الفلاني) اشتملت هذه الحملة على أركان ثلاثة للوكالة وهي الصيغة والموكل والوكيل. والمتعين أن تقول أشهد فلان أنه وكل فلانا لأن الوكالة لابد فيها من الاشهاد قال ابن سلمون إذا شهد شاهدان بمعرفة الوكالة ولم يبين في شهادتهما أن الموكل أشهدهما بها فشهادتهما ساقطة. ومثله للبرزلي عن ابن الحاج (لينوب عنه) ومن العدول من يزيد ويقوم مقامه. وهو مجرد تأكيد لما قبله فلا يضر حذفه (في المحكمة والمخاصمة) مع كل أحد بجميع المحاكم في داخل البلدة وخارجها (والاقرار والانكار) المسطرة عندنا الآن جارية بخلو وكالة الخصام من الاقرار والانكار لما أفتى به ابن الشقاق من أنه لايلزم بأن يجعل الموكل الاقرار للوكيل مخافة أن يرتشي الوكيل. نقله أبو علي بن رحال قال وقد شاهدنا من ارتشاء الوكلاء ما يعلمه الله. ولكن هذا مع حضور الموكل أو غيبته غيبة قريبة بحيث ان احتيج إليه ليقر أو ينكر أمكنه ذلك بسهولة،

وإلا فلا بد أن يجعل لوكيله الاقرار والانكار إذا كان الموكل رشيدا، فإن كان محجورا أو وصيا أو مقدم قاض أو نائب بيت المال لم تكن الوكالة ناقصة بسبب خلوها من جعل الاقرار للوكيل بل ان جعلوا له الاقرار ثم أقر بشيء من معنى الخصومة لم يلزمهم إقراره قاله في المعيار. وكذا الأب يوكل من يخاصم عن محجوره أو ناظر الأحياس يوكل من يخاصم عنها لأن أموال الأحياس كأموال الحاجير. وإقرار الأب أو الوصي أو المقدم أو الناظر لا يجوز وهو في ذلك مجرد شاهد فتعتبر فيه شروط الشهادة كما نص عليه البرزلي نعم ان وكل الوصي أو من في حكمه فيما تولاه من المعاملة لمحجوره فأقرار الوكيل لازم للوصي وبقية الأولياء فحينئذ لابد أن يجعلوا لوكيلهم الاقرار والانكار أو يحضروا معه أو يكونوا قريين منه. وبما قررناه تعلم أن ما قاله خليل والرقاق وابن عاصم من أن وكالة الخصام الخالية من الاقرار والانكار ناقصة عن درجة الاعتبار محله إذا كان الموكل رشيدا غائبا غيبة لا يمكنه أن يحضر عند احتياج المسطرة للاقرار أو الانكار (وسائر فصول الخصام كلها) ما عدا الاقرار أو الانكار إذا كان الموكل حاضرا كما هي المسطرة عندنا في وكالة الخصام (توكيلا تاما) أي لم يستثن على الوكيل شيئا من فصول الخصام عدا الاقرار والانكار كما سبق. وحقه أن يزيد دواما واستمرارا لأن الوكيل إذا سكت عن الخصام ستة أشهر فأكثر فلا يحتاج الى تجديد الوكالة إذا نص فيها على الدوام والاستمرار فإذا خلت من ذلك فلا بد من تجديدها إذا كانت مبهمه. ويزيد العدول بعد ذلك : إلى أن يصرح بعزله. وإذا لم يحضر الوكيل قلت من غير حضور الوكيل راجيا منه قبول التوكيل المذكور عندما يبلغه (عرف) الموكل (قدره) أي الاشهاد. ولم يذكر قبول الوكيل للوكالة لا في هذه الوثيقة ولا في الوثائق المتعلقة بالوكالة المذكورة بعدها لأنه فرض فيها كلها عدم حضور الوكيل فإن حضر الوكيل وقبل الوكالة المسندة إليه فلا بد من التنصيص على قبوله بأن تقول وقبله الوكيل المذكور عرفا قدره. (شهد به عليه) أي الموكل وهو (بأكمله) أي صحيح رشيد طائع وإذا شهدت على الوكيل القبول قلت شهد به عليهما بأتمه (وعرفه) أو وعرف به أو بنعته كذا (وفي كذا) أي وفي الساعة من يوم...

تنبيهات، الأول : جواز الوكالة على المخاصمة لا يختلف فيه اثنان عندنا كانت من طرف المدعى أو من طرف المدعى عليه، لعذر أو لغيره، والخلاف المذكور في كتب الفقه حولها إنما كان عند الفقهاء الأقدمين، فيقبل القاضي وكيل الخصام في جميع الدعاوي إلا من ظهر منه لدد وتشغيب في الخصومات وتطويل للدعوى فلا يقبله القاضي وكيعا عن أحد كما لابن لبابة وابن سهل. قلت :

وقد جرى العمل بالتوكيل من غير تقييد ولا تفصيل لكل واحد من الخصمين ولو بلا نشب بدون مين

الثاني : إذا جعل الموكل لوكيل الخصام الاقرار ثم أقر عنه بشيء فينظر : فإن كان الاقرار بعد تاريخ الوكالة ومتعلقا بموضوع الوكالة أي بما وكله عليه لزم الموكل الرشيد إقرار الوكيل عنه. وان أقر بشيء أجنبي من تلك الخصومة مثل إقراره بأن موكله وهب داره لفلان؛ أو أن لفلان على

موكله ألف فرنك مثلاً؛ أو أن موكله أسقط الشفعة عن المشتري من شريكه فلان فأقراره بذلك كله غير معمول به على الأصح عند ابن سهل وغيره خلافاً لفقهاء طليطلة حيث قالوا بلزوم إقرار الوكيل للموكل الرشيد وإن لم يكن من معنى الخصومة. فإن كان الوكيل مفوضاً فأقراره معتبر من غير تقييد بشرط.

**الثالث :** الوكالة باعتبار لزومها بالعقد. أو بالشروع أو عدم لزومها بواحد منهما فيها تفصيل وحاصله أن الوكالة إما أن تكون على الخصام أو على غيره وفي كل إما أن تكون بأجرة أو مجاناً وإن كانت بأجرة فإما على طريق الجعالة أو الاجارة. وحكمها أن الوكالة إذا كانت بأجرة على طريق الاجارة لزمت الموكل والوكيل بمجرد العقد إذا كانا رشيدين طائعين مطلقاً. وإذا كانت هذه الوكالة على طريق الجعالة لزمت الموكل الرشيد الطائع بالشروع ولا تلزم الوكيل ولو أشرف على تمام العمل الموكل على إنجازها إن لم يكن مخاصمة مع الغير وإلا فليس له إعفاء نفسه منها إذا جالس خصمه ثلاث مرات أو أشرف على الحكم النهائي، لأجل حق خصمه في إتمام الدعوى معه. كما أن من جالس خصمه ثلاثاً ليس له أن يوكل بعد ذلك، فإن رضي الخصم بذلك فللوكيل عزل نفسه. وإذا كانت الوكالة مجاناً فإن كانت على غير الخصام مثل البيع والشراء وقبض الديون فلا تلزم الموكل ولا وكيله. وإن كانت على الخصام فإما أن يكون طلب الاعفاء لعذر أم لا، فإن كان لعذر من مرض أو سفر فلا لزوم، وإن لم يكن لعذر ولم يقاعد خصمه ثلاث مرات ولا أشرف على الحكم إلا خیر فلا لزوم أيضاً، وإلا فاللزوم إلا برضى خصمه وموافقته. وقد ذكر الزقاق سبعة وكلاء لا يعزلون، وضابطهم أن كل وكالة تعلق بها حق للوكيل أو لأجنبي فلا يجوز العزل عنها. والحاصل أن الموكل له فسخ التوكيل وإعفاء الوكيل في كل وقت إلا إذا كان الوكيل بعوض؛ أو كان على الخصام مجاناً وقد حضر مع خصم منوبه ثلاث مرات عند القاضي؛ أو أشرف على الحكم النهائي، فإن كان الوكيل بعوض فلا يعزله الموكل لما له من الحق في العوض كان وكيلاً على الخصام أو على غيره. وإذا كان الوكيل وكيل خصام بدون أجرة وقد جالس خصمه ثلاث مرات أو أشرف على الحكم فلا يعزل أيضاً لتعلق حق الخصم بذلك لأن هذا الوكيل إذا عزل تشعبت القضية بسبب تعدد الآراء فيتضرر الخصم بذلك. وأما الوكيل فله التخلي عن الوكالة لعذر من مرض أو سفر، وإذا لم يكن له عذر وجب عليه إتمام ما وكل عليه إذا جالس خصمه ثلاث مرات أو أشرف على الحكم أو كان موكلًا على غير الخصام بأجرة على طريق الاجارة.

**الرابع :** كانت وكالة الخصام قبل سنة 1925 غير مخصوصة بقوم بأعيانهم فكانت يقبل فيها حتى الأمي، ثم صدر في شأنها ظهير بتاريخ 18 صفر 1344 الموافق 7 شتنبر 1925 جعلها خطة خاصة بذوي الكفاءة ويحتوي هذا الظهير على ثمانية وعشرين فصلاً تبين حقوق الوكيل الشرعي وواجباته فصار لا يقبل في الدفاع أمام محاكم القضاة ومجلس الاستئناف الشرعي الأعلى إلا الوكلاء المنتصبون لذلك. ولا يسمى أي شخص وكيلًا شرعياً إلا إذا كان مسلماً مغرباً عمره 25 عاماً على الأقل ويحسن الكتابة ومبادئ الفقه والنحو وينجح في امتحان الكفاءة الذي يجري له

بوزارة العدلية كتابيا ثم شفويا من طرف لجنة مكونة من وزير العدلية ورئيس مجلس الاستئناف الشرعي أو نائبه وكاتب بالعدلية، ويعفى منه المحصل على الشهادة الثانوية من كلية القرويين أو من كلية ابن يوسف. ولا يقبل الآن في وكالة الخصام إلا الوكلاء الرسميون في المحكمة الشرعية التي يجري فيها الخصام، غير أن الفصل 24 من الظهير المذكور رخص توكيل القريب أو الصهر أو الشريك حيث يتعلق النزاع بالشركة أو المستخدم الرسمي فللمدعي مثلا أن يوكل ولده أو أخاه أو صهره أو شريكه الذين ليسوا بوكلاء رسميين. ولابد أن يكون التوكيل على الخصام برسم عدلي. ويرخص للوكيل الدفاع في غير المحكمة المقيد فيها بإذن خاص من وزير العدلية. ويقبل القاضي في الأماكن الحالية من الوكلاء الرسميين غيرهم لأجل الضرورة.

**الخامس :** إذا اشترط في الوكالة أن الوكيل يتقاضى أجره عمله وجبت على الموكل ولا رجوع للموكل فيها وإذا لم تشترط لزمّت إذا كان الوكيل من المحترفين للتوكيل عن الخصوم فتعطى له أجره أمثاله باجتهاد الحاكم.

**السادس :** يتعين على الموكل تنفيذ كل ما التزم به وكيله باسمه حيث لم يخرج عن نطاق وظيفته فلا يتنازل عن حق ولا يعترف به ولا يعقد صلحا مع خصم موكله إن لم ينص عليه في وظيفته. ويلزم الموكل أن يؤدي لوكيله الأجور والصوائر التي أداها في القضية بالمعروف.

### (وكالة على أمر مخصوص)

هذه وثيقة الوكالة المعينة وهي التوكيل على شيء معين مثل البيع أو الشراء أو الخصام مع فلان أو قبض الدين المعين الخ وتكلم المؤلف هنا على التوكيل على قبض الدين فقال (الحمد لله وكل فلان بن فلان الفلاني) المتعين أن تقول أشهد فلان أنه وكل (فلان بن فلان الفلاني لينوب عنه في قبض عشرة مثاقيل) أو عشرة آلاف فرنك مثلا كما هي مساطير وقتنا (من غريمه) أي من مدين الموكل : (فلان الفلاني) بيان لأسم الغريم ونسبه (والإبراء بعده) أي بعد القبض. ولا يجب التنصيص على هذا لأنه بمجرد الأشهاد بقبض الدين تبرأ ذمة المدين منه (بما) أي مع ما (يعرض) أي يحدث (له) أي للوكيل (فيه) أي في هذا التوكيل (من قول وفعل ومحكمة ومحاسبة وإقرار وإنكار) الواو الأخيرة بمعنى أو لأن الإنكار ضد الإقرار فلا يجتمع معه. وفائدة التنصيص هنا على الإقرار أن الوكيل إذا توقف على إجراء الدعوى مع المدين فيما وكل عليه من قبض الدين فللمدين أن يمتنع من إجراء الدعوى مع هذا الوكيل إذا كانت وظيفته خالية من إعطاء الموكل له حق الإقرار (وسائر فصول الخصام كلها توكيلا تاما) أي لم يخرج منه شيئا من فصول الخصام فهو مجرد تأكيد للعموم قبله لا يضر حذفه. ولا يتعين هنا أن تزيد دواما واستمرارا لأن الوكالة المعينة لاحتياج للتنصيص فيها على الدوام والاستمرار. ولك أن تزيد : إلى أن يصرح بإعفائه. وهذا من حق الموكل، نص عليه الموثق أم لا (عرف) الموكل (قدره) أي الأشهاد (شهد به عليه بأكمله) أي شهد الشاهد بجميع الأشهاد المذكور على الموكل وهو صحيح رشيد طائع. وهذا إذا لم يخضر

الوكيل الرشيد ويقبل هذا التوكيل فإن حضر وأشهدك بقبول التوكيل المذكور قلت : وقبله الوكيل والتزم القيام به جهده وطاقته عرفا قدره شهد به عليهما بأتمه. ولا بد من قبول الوكيل ولو برضاه الضماني (وعرفه) أو وعرف به أو بنعته كذا (وفي كذا) كناية عن التاريخ. ويجب على الوكيل هنا أن يعمل على قبض الدين ولو بإجراء الدعوى في المحكمة أن توقف عليها فإذا قبض الدين المذكور فقد انتهى توكيله فكل وكالة معينة فإنها توجب على الوكيل الذي قبلها أن ينفذ ما أسنده إليه موكله فيها كأنه يعمل لنفسه ولا يتجاوزها. وتنتهي وكالته إما بفعل ما وكل عليه؛ أو بعزله من طرف موكله حيث لم يتعلق بوكالته غرض للوكيل أو المدين أن وقعت بينهما الدعوى؛ أو بتخلي الوكيل عنها لعذر.

### (وكالة فيها بعض التعميم والطول)

هذه وثيقة وكالة تضمنت عدة أمور غير معينة وهي قبض حقوقه ممن كان الخ ففيها بعض التعميم من ناحية شمولها لعدة أمور مبهمه؛ وفيها الطول من ناحية كثرة ألفاظها. وهذه الوثيقة من وثائق الوكالة المبهمه لأنها غير مفوضة بدليل تخصيصها بالأمور المسطرة فيها وسيأتي أن الوكالة المفوضة تعم جميع عقود التصرف إلا ما استثنى وليست معينة لأنها لم تعين فيها الحقوق التي تقبض ولم يعين فيها من تقبض منه الحقوق الخ فإذاً هذه الوكالة مبهمه لأن القسمة ثلاثية. وكان حق المؤلف أن يقدم هذه الوثيقة على التي قبلها ليجمع بين وثيقتي الوكالة المبهمه، وسيدكر وثائق أخرى لهذه الوكالة المبهمه (الحمد لله أشهد فلان بن فلان الفلاني أنه وكل فلان بن فلان الفلاني لينوب عنه ويتكلم دونه في قبض ما يجب له قبضه) أي في قبض كل حق ثبت له كان قليلا أو كثيرا (لدى) أي عند (من كان) قريبا أو بعيدا (وتعين) عنده (والإبراء بعده) أي القبض (وعلى البمين) أي ووكله أيضا على قبول البمين (إن وجبت) بأن تكون الدعوى مالية وعجز المدعي عن الإثبات (وقلبها) أي ووكله على قلب البمين على الخصم إن كانت يمين انكار أو مع شاهد عدل (والصلح ان ظهر وجهه) أي ظهرت فيه المصلحة بأن يكون الخصم منكرا ولا حجة للوكيل، ولابد من التنصيص هنا على الصلح وإلا لم يكن لهذا الوكيل ان يصلح (والأخذ بالشفعة) من يد المشتري من الشريك (واسقاطها) أي الشفعة (والضم) أي وضم الصفقة الواقعة عليه (والامضاء) أي لبيع الصفقة (والقسمة) بسائر أنواعها (وبيع ما يباع) شرعا (أصلا كان أو غيره) تفسير لما يباع (وقبض ثمنه) التنصيص على قبض الثمن غير شرط بالنسبة لغير الأصول لأن من وكل على بيع شيء فهو موكل أيضا على قبض ثمنه إلا أن يشترط عليه الموكل أن لايقبضه أو جرى العرف بعدم القبض كبيع الأصول والأشياء الرفيعة فلا بد من النص فيها على قبض الوكيل للثمن (والإبراء بعده) أي القبض (بما يعرض) أي مع ما يحدث (له في ذلك كله من القول والفعل والمحكمة والمخاصمة والاقرار وضده) هو الانكار والواو هنا بمعنى أو (وسائر فصول الخصام كلها توكيلا تاما) لا يضر حذف قوله توكيلا تاما (مفوضا) أي عاما (فيما ذكر) أي فيما أسند له بالخصوص لا في غيره. وإذا قال الموثق هنا مفوضا عاما ولم يزد فيما ذكر فلا تكون الوكالة

مفوضة بسبب حذف هذا الجور بل تبقى الوكالة خاصة بما سطره الموثق في الوثيقة، قال ابن عات : الذي جرى به العمل وافتي به الشيوخ أنه متى انعقد في وثيقة التوكيل تسمية شيء ثم ذكر بعد ذلك التفويض فإنما يرجع لما سمي. ومثله لابن رشد في المقدمات وعليه فقول الموثق هنا مفوضا هو تأكيد فقط فلا يضر حذفه. وفي هذا المعنى يقول الموثقون : الوكالة إذا طالت قصرت وإذا قصرت طالت. أي إذا كثرت ألفاظها. ولابد أن تزيد هنا دواما واستمرارا لأن الوكالة المهمة لابد في استمرارها وقبولها في كل وقت من التنصيب فيها على الدوام والاستمرار كما سبق فإذا لم ينص فيها على ذلك وسكت الوكيل عن الخصام ستة أشهر فأكثر بطلت وكالته (عرف) الموكل (قدره) أي الاشهاد (شهد به عليه) أي شهد الشاهد بجميع مضمّن الوثيقة على الموكل وهو (بأكمله) أي بحال صحة ورشد وطوعية. وتقول هذا إذا لم يحضر لديك الوكيل ويقبل التوكيل المذكور فإن حضر وقبله قلبت قبل ذكر معرفة القدر : وقبله الوكيل عرفا. قدره الخ (وعرفه) أو عرف به أو بنعته كذا (وفي كذا) أي وفي الساعة من يوم...

واشتملت هذه الوكالة على تسعة أمور وهي : قبض حقوق الموكل من أي شخص، واستيفاء الدين أو قلبها، وعقد الصلح الذي فيه منفعة للموكل، والأخذ بالشفعة أو إسقاطها، وضم الصفقة أو إمضاؤها، والقسمة، وبيع الأصل وغيره، وقبض الثمن من المشتري، والخاصة مع من كان، فيجب على الوكيل أن يتبع ذلك على مقتضى الشرع ولا يتعداه إلى غيره من الكراء والاجارة مثلا لأن وكالته المذكورة غير مفوضة وقول الموثق فيها مفوضا فيما ذكر لا يفيد التفويض العام كما سبق وإنما هو تأكيد لشمول التوكيل للأمور المذكورة فيه لاغير.

### (وكالة قصيرة وهي طويلة) = الوكالة المفوضة

هذه وثيقة الوكالة المفوضة وهي قصيرة الألفاظ طويلة المعاني لأنها تشمل جميع الأمور التي تقبل التوكيل (الحمد لله أشهد فلان بن فلان الفلاني أنه وكل فلان بن فلان الفلاني توكيلا تاما) أي لم يستثن منه شيئا (مفوضا عاما في كل ماتصح فيه النيابة شرعا) أي في جميع الأعمال التي تصح وتجاوز فيها النيابة من الناحية الشرعية مثل البيع والمناقلة والمخارجة والاجارة والكراء والخاصة وأداء الدين واقتضائه والبراء من حق وإن جهله الموكل والوكيل ومن عليه الحق، وعقد النكاح وكذا التبرع بأنواعه من هبة وصدقة وحبس، وهكذا من كل عمل يقبل النيابة. لا فيما لا يقبلها من الأعمال البدنية كالصلاة فلا يصح لنا أن نوكل من يصلي عنا فريضة أو نافلة؛ ولا في معصية كظهار فلا يوكل الشخص من يظهر عنه زوجته ولا يلزمه شيء (دواما واستمرارا) التنصيب على الدوام والاستمرار لا يحتاج له في الوكالة المفوضة (مالم يصرح) الموكل (بعزله) أي بإعفاء الوكيل من مهمة التوكيل التي أسندها إليه. وإذا صرح بعد بإعفائه وأعلم به الوكيل فإنه يعفى سواء كان مفوضا أم لا وإن لم يعلمه فلا ينعزل إلا بقيود ثلاثة وهي أن يشهد الموكل عدلين على أنه عزله وإن يشهره عند الخاص العام ويظهره في الجماعات وأن يكون عدم إعلامه بالعزل لعذر مثل كونه بعيدا عنه (وجعل) الموكل (له) أي للوكيل (فيه) أي في هذا التوكيل المفوض (أن يوكل تحت يده



من شاء فيما شاء من فصوله) ولك أن تقول : جاعلا له فيه التوكيل لمن شاء بمثله أو بما شاء من فصوله. والتفويض على إعطاء الموكل للتوكيل المفوض حق التوكيل لمن شاء بما شاء من فصول توكيله غير شرط هنا وإنما هو للخروج من الخلاف لأن المعتد المعمول به أن توكيل هذا الوكيل تحت يده هو داخل في التفويض إليه قال ابن عاصم :

وذا له تقــــــــــــــديم من يراه      بمثلـــــــــــــه أو بعض ما اقــــــــــــتضاه

قال الدردير وأما المفوض فله أن يوكل بغير رضى موكله. قال ابن سملون وللمفوض إليه أن يقدم عن موكله غيره بمثل ذلك أو بما يقتضيه رأيه من معاني التفويض المذكورة وقيل ليس له أن يفعل ذلك حتى ينص له عليه قال ابن رشد ولا اعلم للمتقدمين في ذلك نصا واختلف أصحابنا المتأخرون في ذلك والاظهر أن له أن يوكل وإن لم يجعل له ذلك الموكل، فمن أراد الخروج من الخلاف فليكتب في العقد مانصه : وجعل له أن يفوض عنه الى من شاء بمثل ذلك أو بما شاء من الفصول المدرجة تحت عمومه والعزل والتبديل ما أحب. وقال في التوضيح ان الوكيل المفوض له أن يوكل على المعروف لأن الموكل أحله محل نفسه فكان كالوصي. وقال الحطاب الوكيل المفوض يجوز له التوكيل على ما رجه ابن رشد وغيره. وقال حجازي العدوي في حاشيته على مجموع الأمير : وأما هو أي الوكيل المفوض فيجوز له التوكيل لأن الموكل أحله محله اه قلت وما قاله ابن ناجي من أن العمل على عدم توكيل المفوض هو عندهم في تونس بالخصوص وليس عملنا تابعا لهم بل عملنا جار بجواز التوكيل من طرف الوكيل المفوض بغير إذن موكله كما رأيت في نصوص الفقهاء والمؤلفين، قال الرهوني : لا يلزم من جريان العمل به في تونس وعملاتها جريانه في فاس وعملاتها. قلت وهو كذلك والحاصل أن العمل عندنا بالمغرب الأقصى على أنه يجوز للوكيل المفوض أن يوكل من شاء بما شاء من فصول توكيله ولا يحتاج الى مشاوره موكله وإذنه لأنه اعطاه التفويض العام فينبو عنه في كل ما يقبل التوكيل إلا ثلاثة أمور فلا يجريها عن موكله ولا بد أن يباشرها الموكل بنفسه وهي طلاق زوجته وتزويج بنته وبيع دار سكنه (بما يعرض له في ذلك) أي مع ما سيحدث له في ذلك التوكيل العام (من قول وفعل ومحكمة ومخاصمة وإقرار وإنكار وسائر فصول الخصام كلها توكيلا تاما) والتوكيل على الخصام داخل في عموم التفويض فالتنصيص عليه مجرد تأكيد له. وفي هذه الوثيقة تخصيص بعد تعميم لأن توكيل الوكيل المفوض للغير ومخاصمته مع من كان داخلان في التفويض فهذه الوثيقة عكس ما قبلها لأن ما قبلها وقع فيها التعميم بعد التخصص. والحكم في الحالتين معا واحد وهو اعتبار أول الوثيقة بحسب ما صدرت به فإن صدرت بالتفويض فالوكالة مفوضة وإن صدرت بالتخصيص فهي مخصصة. واعلم أن الصور في الوكالة من حيث هي خمس. وهي :

(1) أن يذكر التفويض وحده فالوكالة مفوضة في كل عمل إلا ما استثنى.

(2) أن تخصص الوكالة ببعض الأعمال ولا يذكر معها التفويض فالوكالة خاصة، وهي إما معينة أو مبهمه.



(3) أن يذكر التفويض أولا ثم تعين بعده بعض الأعمال فالوكالة مفوضة، ومثالها أن تقول لينوب عنه في كل ما ما تصح فيه النيابة شرعا من بيع وشراء ومخاصمة.

(4) أن يذكر بعض الأعمال أولا ثم يذكر التفويض فالوكالة مخصصة لاتتعدى الأمور المذكورة أولا.

(5) أن تكون الوكالة مطلقة كقول الموكل لشخص : أنت وكيل؛ أو وكلتك. ولا يزيد شيئا على هذا، فالوكالة باطلة باتفاق، قال أبو حفص : يظهر أنه لاختلاف بين ابن بشير ومن معه وبين ابن رشد في إلغاء أنت وكيل أو وكلتك مجردا عما يدل على التفويض أو التخصيص وأن ما تلمحه ابن عرفة من كلام ابن رشد وجعله طريقة مخالفة لطريقة من ذكر غير ظاهر. قلت وقد تبع ابن عرفة في هذا الغلط أبو الحسن الزقاق في لاميته. والحاصل أن الوكالة المطلقة باطلة باتفاق خلافا لابن عرفة ومن تبعه.

(عرف) الموكل (قدره) أي الاشهاد الواقع عليه في هذه الوثيقة. وإذا حضر الوكيل وقبل هذا التوكيل قلت وقبله الوكيل المذكور ملتزما القيام به جهده وطاقته عرفا قدره (شهد به عليه) أي الموكل وهو (بأكمله) أي صحيح رشيد طائع (وعرفه) أو عرف به أو بنعته كذا (وفي كذا) أي وفي الساعة من يوم...

والأسلوب الجديد في الوكالة المفوضة هو : أشهد فلان أنه وكل فلانا لينوب عنه ويقوم مقامه في كل ما تصح فيه النيابة شرعا من بيع وشراء وقبض الخ توكيلا تاما مفوضا عاما دوما واستمرارا الى أن يصرح بإعفائه جاعلا له فيه التوكيل تحت يده لمن شاء بمثله أو بما شاء من الفصول المدرجة تحت عمومته وقبله الوكيل عرفا قدره الخ.

ويكفي أن تقول فيها : أشهد فلان أنه وكل فلانا توكيلا مفوضا وقبله الوكيل عرفا قدره الخ، لأن قوله لينوب عنه ويقوم مقامه في كل ما تصح فيه النيابة شرعا ليس شرطا في تحقق التفويض وإنما هو إيضاح له. وسبق أن ذكر الدوام والاستمرار ليس بشرط في استمرار الوكالة المفوضة وأن إعطاء الوكيل حق التوكيل تحت يده هو داخل في التفويض على القول الراجح المعمول به.

### (وكالة على إكراء ما يكرى من أصوله وقبض الكراء)

هذه كيفية كتب وثيقة الوكالة على إكراء أصول الموكل وقبض الكراء وهو العوض عن المنفعة أي وعلى الخصام المتعلق بذلك (الحمد لله أشهد فلان بن فلان الفلاني أنه وكل فلان بن فلان الفلاني لينوب عنه في عقد كراء ما يكرى من أصوله) أي الأصل الذي هو معد عند الموكل للكراء لكونه ملاكا بخلاف ما هو معد عنده للانتفاع به بنفسه فليس داخلا في الوكالة. وسبق أن الأصل هو الأرض وما اتصل بها من بناء وشجر (حيث كانت) أي في أي مكان وجدت قريبة أو بعيدة، بداخل البلد أو خارجه (وبانت) أي ظهرت (وتعينت) تفسير لما قبله (وقبض الكراء

والإبراء بعده بالمحاكمة) أي مع المحاكمة (والخاصة والاقرار والانكار وسائر فصول الخصام كلها توكيلا تاما) فيما وكل عليه (مفوضا عاما فيما ذكر) أي فيما سمي فقط وهو إكراء الأصول وقبض كرائها والخصام ان اضطر إليه. قال ابن رشد ليس له أن يتعدى ما وكل عليه مما سمي له وإن قال في توكيله انه وكله وكالة مفوضة اقامه في ذلك مقام نفسه وانزله منزلته وأجاز فعله وجعل إليه النظر فيما يراه، لأن ذلك كله يحمل على ما سمي ويعاد إليه اه فهذه الوكالة مبهمه أيضا لأنها مقصورة على أمور غير معينة فلا بد أن يزيد الموثق فيها دواما واستمرارا، لأنه إذا لم يزد ثم مضت ستة أشهر على تاريخ رسم الوكالة فليس للوكيل أن يكرى بها أو يقبض الكراء أو يخاصم في ذلك لأن وكالته المذكورة انتهت مهمتها بمضي ستة أشهر عليها وأما إذا اشتملت وكالته على ذكر الدوام والاستمرار فله أن يتصرف بها دائما حتى يعزله الموكل. وإذا حضر الوكيل وقبل الوكالة قلت وقبله الوكيل المذكور (عرف) الموكل (قدره شهد به عليه) أي الموكل وهو (بأكمله) أي بحال صحة ورشد واختيار (وعرفه) أو وعرف به أو نعته كذا (وفي كذا) كناية عن تاريخ الشهاد...

### (وكالة على عقد النكاح لابنته ولم يعين الزوج والصدوق) وعلى الخصام

هذه كيفية تحرير وثيقة توكيل الأب شخصا على مباشرة عقد النكاح لابنته البكر مع من يخطبها من غير أن يعين له الزوج ولا قدر الصدوق فهذه الوكالة مبهمه فلا بد في استمرارها من النص على الدوام والاستمرار (الحمد لله أشهد فلان بن فلان الفلاني أنه وكل فلان بن فلان الفلاني لينوب عنه في عقد النكاح لابنته البكر فلانة) كناية عن اسمها الشخصي أي وهي في حجره (لمن شاء) من الخاطبين إياها بشرط أن يكون مائلا وكفئا لها كما نص عليه ابن سلمون (وبما شاء من الصدوق) بشرط أن لا ينقص عن ربع دينار لأنه حق لله قال المتحف : وربع دينار أقل المصدق. (وقبضه) التنصيص على هذا شرط هنا لأن من وكل على عقد النكاح ولم ينص له الموكل على قبض الصدوق فليس له قبضه ولا يبرأ الزوج بالدفع إليه (والإبراء بعده) أي القبض وتزيد هنا : وصرفه في جهازها بالمعروف وتكرار العقد والمراجعة عليها كلما احتاجت لذلك. وفائدة هذه الزيادة أن الوكيل إذا زوج البنت برجل ثم طلقها هذا الزوج فللوكيل أن يراجعها له أو يعقد عليها مع زوج آخر بهذا التوكيل. فإذا خلت الوكالة من النص على التكرار فليس للوكيل عقد النكاح بها إلا مرة واحدة. وليس له عقد آخر إلا بتجديد التوكيل له عليه (والمحاكمة والخاصة والاقرار والانكار وسائر فصول الخصام كلها توكيلا تاما) دواما واستمرارا. وإذا قبل الوكيل هذا التوكيل قلت بمحضر الوكيل المذكور وقبوله للتوكيل المسطور (عرف) الموكل (قدره شهد) الفاعل مؤخر وهو عبد ربه الواضع شكله بعد تاريخه (به عليه بأكمله) أي بحال صحة ورشد وطواعية (وعرفه) أو عرف به او نعته كذا (وفي كذا) أي وفي الساعة...

وهاته الوثيقة فيها وكالة الولي غيره على مباشرة تزويج وليته مع من يخطبها وعلى الخصام المتعلق بذلك، وما سبق خلال عقود النكاح فيه وكالة الولي على مجرد مباشرة زواج وليته مع من يخطبها.

## (وكالة على عقد النكاح مع تعيين الزوج والصدّاق) وعلى الخصام

جواز هذه الوكالة أخرى من جواز الوكالة قبلها كما هو ظاهر لأن التوكيل إذا كان جائزا مع عدم تعيين الزوج وقدر الصدّاق فأخرى مع تعيينهما فإذاً موضوع هذه الوثيقة هو موضوع التي قبلها وهو التوكيل على مباشرة عقد النكاح لبنت الموكل مع من يخطبها إلا أن الأولى مبهمة حيث لم يعين فيها الخاطب ولا قدر الصدّاق بخلاف الثانية فهي معينة (الحمد لله أشهد فلان بن فلان الفلاني أنه وكل فلان بن فلان الفلاني لينوب عنه في عقد النكاح لابنته فلانة البكر مع فلان الفلاني بصدّاق قدره كذا) كناية عن عدد الفرنكات (بما يعرض له من قول وفعل ومحكمة ومخاصمة وإقرار وإنكار وسائر فصول الخصام كلها توكيلا تاما) ولا تحتاج هنا إلى زيادة دواما واستمرارا لأن هذه الوكالة معينة والقاعدة عندنا أن الوكالة المعينة لا يضرها الطول بخلاف الوكالة المبهمة. وإذا قبل الوكيل هذه الوكالة قلت وقبله الوكيل المذكور (عرف) الموكل (قدره شهد به عليه بأكمله) أي وهو صحيح رشيد طائع (وعرفه) أو عرف به أو نعتة كذا (وفي كذا) أي وفي الساعة...

**تنبيهات، الأول :** يجوز هذا التوكيل لكل واحد من أولياء النكاح من ابن وأب ووصي وأخ وابنه وعم ابنه، كانت الزوجة بكرا أو ثيبا فلا خصوصية للأب في ابنته البكر وإنما هو فرض مثال وقد ذكرنا وثيقة توكيل غيره من الأولياء أثناء عقود النكاح.

**الثاني :** كما يجوز توكيل الولي على عقد النكاح لوليته يجوز توكيل المرأة الرشيدة شخصا يعقد عليها النكاح مع من سيخطبها سواء قالت زوجيني ممن أحببت أنت أو قالت أو كذلك على أن تزوجني ولم تقل ممن أحب هو. ولابد من أن يعين الوكيل لها الزوج في صورتين لاختلاف أغراض النساء وشهواتهن في أشخاص الرجال فإن عقد عليها قبل أن يعين لها الزوج فلها الحق في تسليم هذا العقد أو رده ولو بعد ما بين العقد عليها وبين وقت علمها.

**الثالث :** يشترط في الوكيل هنا شروط العاقد للنكاح وهي أن يكون ذكرا بالغا عاقلا مسلما غير محرم بحج أو بعمرة، فلا يصح توكيل من اختل فيه قيد من القيود المذكورة. فلا يتوكل هنا إلا من يصح أن يكون وليا للنكاح.

## (توكيل الوصي على محجورة)

هذه كيفية تحرير وثيقة التوكيل الصادر من الوصي نيابة عن محجورة لأجل قبض حقوقه سواء كان المحجور صغيرا أو كبيرا سفيها، كان ذكرا أو أنثى. والوصي وكيل أيضا في المعنى فهذا من توكيل الوكيل وسيأتي. ومثل الوصي الأب لأنهما وكيلان عن محجورهما (الحمد لله أشهد فلان ابن فلان الفلاني أنه وكل فلان بن فلان الفلاني لينوب عنه في قبض ما يجب لمحجوره الصبي) مجرور تابع لما قبله وكذا قوله (فلان بن فلان الفلاني) ولا مفهوم للصبي فالبالغ السفیه مثله ولهذا

عبر في الترجمة بالمحجور (قبضه) مرفوع فاعل يجب وهو مفصول عنه بالمجرور والتوابع (لدا من كان وتعين والبراء بعده) أي القبض، ولكن من حق معين قال البرزلي في حق الوصي : ولا يبرئ عنه إلا في المعينات ولا يعمم البراء اه وكذا وكيله (بما يعرض له في ذلك من القول والفعل والمحكمة والمخاصمة والانكار دون الاقرار ) لأن الولي لا يصح إقراره عن محجوره. وحقه أن يزيد دواما واستمرارا لأن هذه الوكالة مبهمة وهي إذا خلت من ذكر الدوام والاستمرار ولم يتصل الخصام فلا بد من تجديدها لمضي ستة أشهر فأكثر عليها. وإذا قبل الوكيل هذا التوكيل فزد : وقبله الوكيل المذكور (عرف) الموكل (قدره) أي الاشهاد (شهد) الشاهد الواضع شكله بعد تاريخه (به) أي بالاشهاد المذكور (عليه بأكمله) أي بحال صحة ورضى ورشد (وعرفه) أو عرف به أو تصفه (وفي كذا) كناية عن التاريخ.

### (عقد وكالة جعل فيها الموكل للوكيل أن يوكل تحت يده من شاء)

هذه وثيقة الوكالة على أمور مبهمة وقد جعل فيها الموكل للوكيل أن يوكل من شاء بما شاء من مقتضيات هذا التوكيل (الحمد لله أشهد فلان بن فلان الفلاني أنه وكل فلان بن فلان الفلاني لينوب عنه في قبض ما يجب له قبضه لدى من كان وتعين) أو تقول في البحث عن جميع واجبه المنجر له إرثا من أبيه بالقبيلة الفلانية أينما ظهر وتعين وقبض غلته من المستولي عليه منذ وفاة موروثه الى أن يحوزه والبراء بعده وعلى اليمين إن توجهت) مثل أن تكون الدعوى مالية وعجز الوكيل عن الحجة (وقلبها) أي إن كانت تقلب بأن كانت يمين إنكار أو مع الشاهد (والصلح إن ظهر وجهه) بأن كان الموكل لا حجة له والخصم منكر للحق المدعى به (وبيع ما يباع أصلا أو غيره وقبض ثمنه والبراء بعده بما يعرض له من القول والفعل والمحكمة والمخاصمة والاقرار والانكار وسائر فصول الخصام كلها توكيلا تاما) ولابد من زيادة دواما واستمرار لكون هذه الوكالة مبهمة وهي محتاجة لذلك (جعل له) أي جاعلا له (ان يوكل تحت يده من شاء بمثل التوكيل المذكور او تقول من شاء) توكيله (بما شاء من فصوله) أي التوكيل وأو للتنوع على حسب تصریح الموكل. وإذا قبله الوكيل فقل بمحضر الوكيل وقبوله التوكيل الموصوف (عرف) الموكل (قدره شهد) الشاهد الذي سيضع شكله (به عليه بأكمله) أي بحال صحة ورشد وطواعية (وعرفه) أي عرف به أو تصفه وهو احوط وبعض المؤثقين يجمع بين التعريف والوصف احتياطا (وفي كذا) أي وفي الساعة...

تنبيهان، الأول : الوكيل المفوض له أن يوكل الغير تحت يده من غير احتياج إلى إذن موكله ورضاه ولا الى التنصيص في الوكالة على أن الموكل جعل له توكيل الغير لأنه داخل في العموم سواء لاق به مباشرة ما وكل عليه أم لا، كثر الشيء الموكل فيه أم لا. وأحرى في الجواز إذا أذن له الموكل في ذلك. والمساطرير اليوم هي التنصيص على ذلك في وثيقة الوكالة زيادة في الايضاح الذي هو مطلوب في كل الوثائق ولابد أن يزيد المؤثق بعد قوله جاعلا له التوكيل تحت يده لمن شاء بمثله

أو بما شاء من فصوله : والتزم الموكل المذكور لوكيل وكيله مثل ما التزم لوكيله. كما نصل عليه المتيطي وهو إمام الصناعة التوثيقية حسبما شهد له بذلك الموثقون ومنهم النشريسي في غنية المعاصر في وثائق البيوع. والعدول اليوم يغفلون عن هذه الزيادة. وأما الوكيل المخصوص فلا يوكل أحدا على شيء مما وكل عليه إلا إذا جعل له موكله التوكيل تحت يده، كان الموكل فيه معينا أو مبهما، فإن لم يأذن له في ذلك فليس له التوكيل تحت يده إلا أن يكون ما وكل عليه لا يليق به أن يباشره بنفسه كتوكيل ذي جاه على بيع دابة في السوق أو يكون الشيء الموكل عليه كثيرا لا يقدر الوكيل على القيام به وحده كتوكيله على بيع عدد كثير من الغنم، فيجوز له أن يوكل وكيلا مستقلا بالوكالة في المسألة الأولى ووكيلا معينا له في الثانية، لاقتضاء حال هذا التوكيل لذلك. قال المتيطي وإذا وكلته وكالة على الخصام وجعلت له أن يوكل من يرى توكيله قلت : وأذن له أن يوكل عنه من شاء بمثله أو بما شاء من فصوله. وتكمل العقد. فإن قلت وأذن له أن يوكل عنه من شاء ولم تزد بمثله أو بما شاء منه، لم يكن للوكيل الثاني أن يخاصم عن الموكل الأول حتى يجعل له من الاقرار والانكار مثل ما جعله للأول اه.

الثاني : قول الموثق جاعلا له أن يوكل من شاء، يستثنى منه من كان شديد الخصومة كثير الشعب. كما يشترط ذلك أيضا في الوكيل الأصلي نص عليه ابن سهل وابن فرحون وغيرهما.

### توكيل الوكيل للغير وكالة مخصومة

الحمد لله لما بيد فلان بن فلان الفلاني من التوكيل من قبل فلان الفلاني الشامل لتوكيل الغير تحت يده حسبما بوكالة محررة بكذا ومدرجة بعدد الخ ومسجلة الخ أشهد الوكيل المذكور أنه وكل فلانا الفلاني لينوب عن موكله المذكور ويقوم مقامه في المحاكمة والمخاصمة بجميع المحاكم بداخل البلد وخارجه والاقرار والانكار واستيفاء الدين وقلبها وعلى كل فصل يوصله الى تكميل ذلك قولاً كان أو فعلاً توكيلاً تاماً دواماً واستمراراً الى أن يصرح بإعفائه بمحضر الوكيل المذكور وقبوله عرفاً قدره الخ .

وإذا لم يحضر الوكيل فقل من غير حضور الوكيل راجيا منه قبوله عرف قدره الخ.

### توكيل المحجور لمن يخاصم عنه في طلب حقوقه

الحمد لله اشهدت فلانة بنت فلان الفلاني التي إلى نظر أبيها بحكم الولاية الشرعية أنها وكلت والدها المذكور — أو الوكيل الشرعي فلان — <sup>(54)</sup> لينوب عنها في المحاكمة والمخاصمة والانكار دون الاقرار وسائر فصول الخصام كلها فيما يرجع للأمر البدنية توكيلاً تاماً دواماً واستمراراً وقبله الوكيل عرفاً قدره شهد به عليهما بأتمه من الوكيل مطلقاً ومن الموكلة بحال هذا وشبهه وعرفهما — مثلاً — في الساعة...

(54) أو المحامي الاستاذ فلان.

وإنما قلنا دون الاقرار لأنه لا يجوز الاقرار عن المحجور إلا فيما يليه حاجره من المعاملات وإذا أقر عنه بشيء في غيرها لم يلزمه كما سبق.

**تنبيهان : الأول :** لا تحجير على المحجور فيما يتعلق ببدنه ولذا قال التاودي يجوز للمحجورة أن توكل في لوازم عصمتها بل ليس لوليها القيام بذلك إلا بتوكيل منها كما للتوضيح والخطاب. قال أبو علي وأما العصمة فالمحجور فيها رشيد.

**الثاني :** إذا طلبت المحجورة المتزوجة أن تنفق على نفسها من مالها رغبة في الزوج وخافة من طلاقه لها فإنها تجاب لذلك ولا مقال لوليها. وكذا إن طلبت سكنى زوجها بها في منزلها مجاناً فلا تمنع من ذلك كما نص عليه البرزلي وابن عتاب وغيرهما.

### وكالة الزوج على عقد نكاحه مع فلانة

الحمد لله أشهد فلان الفلاني أنه وكل فلانا الفلاني لينوب عنه في عقد النكاح له مع فلانة بنت فلان الفلاني بما يراه من المهر وكيفما يراه والمحكمة والخاصمة بسائر المحاكم والاقرار والانكار وسائر فصول الخصام كلها توكيلاً تاماً دواماً واستمراراً إلى أن يعفيه الموكل وقبله الوكيل عرفاً قدره شهد به عليهما بأتمه الخ.

ويصح للزوج أن يوكل على عقد نكاحه كل أحد إلا المحرم بحج أو عمرة.

### وكالة الزوج على طلاق زوجته فلانة

الحمد لله أشهد فلان الفلاني القاطن في محل كذا أنه وكل فلانا الفلاني الساكن بكذا لينوب عنه في تطليق زوجته فلانة الفلانية القاطنة بكذا طلقة واحدة مع الإبراء من جميع أسباب الزوجية وغيرها بالإبراء التام العام والمحكمة والخاصمة والاقرار وضده وسائر فصول الخصام كلها توكيلاً تاماً دواماً واستمراراً إلى أن يصرح بإعفائه وقبله الوكيل عرفاً قدره شهد به عليهما بأتمه بنعت الموكل كذا والوكيل كذا في الساعة...

### توكيل الزوجة لمن يخاصم عنها زوجها في طلب حقوقها منه

الحمد لله عن إذن من يجب سدده الله على لسان عونه فلان توجه شهيداه أمنهما الله بمنه صحبة العون فلان لدا المرأة فلانة الفلانية بالدرب الفلاني رقم كذا حومة كذا وأشهدتهما أنها وكلت أباها — أو أخاها فلانا أو الوكيل الشرعي فلانا الفلاني مثلاً — لينوب عنها في طلب حقوقها من زوجها فلان الفلاني والمحكمة والخاصمة بكل محكمة والاقرار وضده وسائر فصول

الخصام كلها توكيلا تاما دواما واستمرارا إلى أن تصرح بعزله جاعلة له التوكيل تحت يده لمن شاء بما شاء من فصوله وقبله الوكيل بمحضر زوجها المذكور — أو أخيها فلان مثلا — ووافقه عرفوا قدره شهد به عليهم بأتمه وعرف الوكيل وانتصاب العون عرف بالمرأة بنعتها ربعة أسيلة إلخ والموافق عرني للطول إلخ وفي الساعة...

### الوكالة على البيع

الحمد لله أشهد فلان الفلاني الساكن بكذا ربعة قمحي محجب نابت الناصية بجهته شروط محجم — مثلا — أنه وكل فلانا الفلاني الساكن بكذا عن نفسه وعن موكلته أخته فلانة الفلانية حسبا بوكالتها المفوضة له الشاملة لبيع الأصل وقبض ثمنه والتوكيل لمن شاء المؤرخة بكذا والمدرجة تحت عدد إلخ والمسجلة تحت رقم إلخ لينوب عنه وعن موكلته المذكورة في بيع جميع واجبهما من البلاد بقبيلة كذا الذي ورثاه من أبيهما لفلان الفلاني — أو لمن يرى — وبما يرى من الثمن وقبضه والإبراء منه وتوليته لنفسه وإجراء عقد البيع على مقتضاه الشرعي وتمكين المشتري من البيع المذكور والمحكمة والمحاصمة والإقرار وضده وسائر فصول الخصام كلها توكيلا تاما دواما واستمرارا إلى أن يصرح بعزله من غير حضور الوكيل المذكور راجيا منه قبوله — مثلا — عرف قدره شهد به عليه بأتمه وعرف به وفي الساعة...

### الوكالة على الشراء

الحمد لله أشهد فلان الفلاني النازل بكذا أنه وكل فلانا الفلاني لينوب عنه في شراء بلاد كذا بما اشتملت عليه من الأرض الحراثية والأشجار المتنوعة الكائنة إلخ — أو في شراء جميع الملك المسجل في المحافظة العقارية بمدينة كذا تحت عدد وهو الدار رقم كذا الكائنة بالحومة الفلانية مثلا — من مالكة فلان الفلاني بما يرى من الثمن ودفعه للبائع المذكور وحياسة المبيع المذكور منه بما يحاز به مثله ووضع توقيعه في إدارة المحافظة وغيرها وإجراء عقد الشراء على مقتضاه الشرعي والمحكمة والمحاصمة والإقرار والانكار وسائر فصول الخصام كلها توكيلا تاما دواما واستمرارا إلى أن يعفيه منه من غير حضور الوكيل راجيا منه قبوله عرف قدره شهد به عليه بأتمه بنعته إلخ — أو وقبله الوكيل عرفا قدره إلخ. وفي الساعة...

### توكيل المسافر لمن يتصرف في أملاكه ببلده نيابة عنه

الحمد لله أشهد فلان الفلاني الساكن بكذا أنه وكل فلانا الفلاني الساكن بكذا لينوب عنه ويقوم مقامه مدة غيبته بفرنسا — مثلا — في النظر في جميع واجبه بالدار الكائنة بكذا —

أو في جميع أملاكه الكائنة بكذا — والتصرف فيها بجميع أنواع التصرف من إكراء وسكنى وأخذ بالشفعة وضم للصفقة وقسم ما يقسم عدا البيع وعلى المحاكمة والمخاصمة بجميع المحاكم في داخل المدينة وخارجها والاقرار وضده وسائر فصول الخصام كلها توكيلا تاما مفوضا فيما ذكر دواما واستمرارا الى أن يصرح بعزله وقبله الوكيل عرفا قدره شهد به عليهما بأتمه الخ.

### عزل الوكيل = إعفاؤه من التوكيل

الحمد لله أشهد فلان الفلاني أن كل توكيل كان صدر منه لفلان الفلاني فيما سلف فقد أبطل حكمه الآن وأسقط معناه اسقاطا كلياً وأنه أعفى وكيله المذكور من توكيله إعفاء تاما عرف قدره شهد به عليه بأتمه الخ.

تنبيهات : الأول : جرى العمل بعدم توكيل أحد أعوان القاضي ولو لامرأة انظر كتابي تحرير المقالة في أحكام الوكالة.

### الثاني : كيفية العمل بالوكالة الآتية من المغاربة المقيمين في الخارج :

قد ترد على القاضي وكالة من طرف مغربي مقيم في الخارج بقصد التجارة مثلا إما في فرنسا أو في السنيغال أو في غيرها يسندها لمغربي مقيم في المغرب لمباشرة بعض العقود الشرعية فيه من بيع وشراء وعقد نكاح له أو لوليته أو عقد زمام تركة موروثه أو للخصام عنه في بعض محاكم المغرب، فلا يقبلها إلا إذا خاطب عليها وزير العدلية المغربية أي اعلم بإعمالها فإن كانت مكتوبة باللغة العربية فالأمر واضح وإن كانت مكتوبة باللغة الأجنبية فلا يخاطب عليها وزير العدلية حتى يترجمها الى اللغة العربية ترجمان محلف ويمضيها بإمضائه الرسمي ثم يعرف بإمضائه رئيس المحكمة حسبما جاء في منشور عدلي عدد 212 بتاريخ 2 صفر عام 1359 ق 12 مارس سنة 1940.

### الثالث : وكيل الغياب

وكيل الغياب هو الذي يشرف على اموال المفقودين والغائبين الذين لم يتركوا وكيلا عنهم وهم من البلدة التي هو مكلف بشؤون غيابها، ويتصرف فيها بالمصلحة الراجحة في حق الغائب وتحت مراقبة قاضي البلدة وبإذنه إلى أن يقدم ربه فيمكنه منها ويعطيه الحساب عليها؛ أو يموت حقيقة أو حكما فيعطيهما لورثته بعد إثبات الازالة، ويدفع إليهم الحساب عن الداخل والخارج منها بعد أن يقتطع أجرته. ويجب على وكيل الغياب أن يجعل كناش التصرف لكل غائب من أيايته وأن يقدمه كل سنة إلى القاضي للمصادقة عليه. وقد صدر في استقلال خطته ظهير ملكي في 16 شعبان 1342 ق 22 مارس 1924 مشتمل على ثمانية فصول. وكانت فيما قبل تسند إلى أئني المواريث. والذي يعينه هو السلطان بعد ما يختاره القاضي ويكتب به إلى وزير العدلية. تمت عقود الوكالة.



### (عقد بقية دين)

هذه كيفية تقييد الشهادة على رب الدين بأنه قبض بعض الدين من مدينه الذي ترتب في ذمته من قبل مخالطة بينهما؛ وعلى المدين ببقاء بعض الدين في ذمته على الحلول أو إلى أجل معين. واعلم أن الصور هنا ثلاث :

- (1) أن يكون الدين برسم عدلي وأحضره رب الدين وهذه هي موضوع الوثيقة.
  - (2) أن يضيع رسم الدين لربه ولا ينكره المدين.
  - (3) أن يكون الدين بلا رسم.
- وهاتان الصورتان ستأتي وثيقتاهما في خلال عقود المعاملات. واما الاشهاد على الدائن بقبضه الدين كله فتأتي وثيقتة بعد عقود الشركة.

(الحمد لله اشهد فلان بن فلان الفلاني أنه قبض من غريمه) اي مدينه فلان الفلاني المذكور (بمحوله) اي الرسم المقيّد فيه هذا الاشهاد (أو أعلاه) المتعين أن يقتصر على قوله بمحوله، لأن الذي عليه عمل الموثقين من قديم الزمان حتى الآن هو وضع الدفعات في محول رسم الدين وكتب الاشهاد بها ثم، وهذا هو الاحوط. وأما كتبها اسفل وثيقة الدين فلا يقطع النزاع إذ من الجائز أن يقطعها رب الدين من رسم الدين ثم يطلب من المدين أداء جميع الدين الذي في الرسم (كذا وكذا) كناية عن عدد الدراهم المقبوضة (مما) اي من الدين الذي (عليه بمحوله — أو أعلاه —) الصواب حذف قوله أو أعلاه (وأنه بقي عليه) اي المدين (فيه كذا وكذا) كناية عن عدد الدراهم الباقية (حضر الغريم) اي المدين (المذكور ووافق على ذلك) المسطور من مقبوض وباق في ذمته (الموافقة التامة) اي لا شائبة اكراه معها (واشهد أن العدة المذكورة) اخيراً (باقية) مرفوع خبر أن (لا زالت بذمته حتى الآن) لرب الدين المذكور (وأنه) اي الغريم (يؤديه) فاعل يؤدي ضمير مستتر جوازاً يعود على الغريم، والضمير البارز وهو الهاء عائد على رب الدين (العدة المذكورة حلولا — أو لمضي كذا) شهر مثلاً (من) غد (تاريخه — لا يبرئه إلا الواجب) هو الأداء. وهذا فقه فالاحسن حذفه (بموافقة ذي) اي صاحب (الحق) اي الدين (على ذلك) الباقي له من الدين في ذمة مدينه حالاً أو مؤجلاً (عرفاً) اي المدين ورب الدين (قدره) اي الاشهاد المسطر في الوثيقة (شهد) الفاعل هو عبد ربه الذي يضع شكله عقبه (به عليهما) وهما (بأكمله) اي بحال صحة ورشد وطوع (وعرفهما) أو عرف بهما كافياً وثق به. أو عرف رب الدين عرف بالمدين. أو العكس. أو بنعت المدين الخ (وفي كذا) اي وفي الساعة...

## وثائق القسمة

### ( عقد مخارجة )

هذه كيفية كتابة الوثيقة للمخارجة.

والمخارجة هي القسمة البتية، فالمخارجة والقسمة عند الموثقين لفظان مترادفان. والقسمة ثلاثة أنواع : قسمة القرعة بعد التقويم والتعديل، وقسمة المراضاة بعد التقويم والتعديل، وقسمة المراضاة بلا تقويم ولا تعديل، واقتصر المؤلف على :

#### وثيقة القسمة بالمراضاة بعد التعديل والتقويم

وهي اتفاق الشركاء في شيء على قسمته فيما بينهم بعد تقويمه وتسوية أقسامه وعلى أن يأخذ كل واحد منهم القسم الذي يرضى به دون إجراء قرعة بينهم فيه وليس للآخرين منازعته فيما اختاره.

وهذه القسمة لها حكم البيع في العيب والاستحقاق والغبن والشفعة. ولا يجبر عليها الشريك الممتنع منها لأنه لا يجبر أحد على بيع ملكه للغير دون المصلحة العامة. ويجمع فيها بين الأنواع المختلفة. وإذا كان المشترك موروثاً لأصحابه فلك أيها العدل الموثق أن تبدأ وثيقة القسمة بالحكاية لتملك الموروث منه إياه وموته عنه وعدة ورثته فتقول :

(الحمد لله كان على ملك فلان بن فلان الفلاني جميع الدار الكائنة بكذا) أي بالحي الفلاني رقم كذا (تجاور كذا) يعني دار فلان أو الشارع أو المسجد الخ وتذكر حدودها من الجهات الأربع لأجل أن تتميز ويقع الحكم على معين (وجميع الأرض الكائنة بكذا والханوت بكذا) أي وجميع الخانوت الكائنة بكذا أصلاً وجلسة ومفتاحاً، أو جلسة ومفتاحاً فقط (تجاور كذا) وهذه الأملاك الثلاثة انما ذكرت على سبيل المثال (واستمر ملكه لذلك وتصرفه فيه إلى أن توفي عفا الله عنا وعنه فأحاط بجميع ارثه) أي متروكه (زوجه فلانة بنت فلان الفلاني وأولاده منها) وإن كانوا ربائبها قلت : من غيرها (فلان وفلان وفلانة) مثلاً (لا وارث لمن ذكر) هالكا (سوى من ذكر) وذلك كله من أول الحكاية إلى هنا انما هو (في علم من علمه) لا في علم الشاهدين بهذه المخارجة لانهما لا يعلمان ذلك وانما يحكيان كلام الغير. وأما إذا كانا على علم من ذلك كله

فيقولان : في علم شهيديه ويشهدان به بالخاططة والاطلاع — مثلاً —. ولا حكاية هنا، وإن لم يكن هذا في علمهما اعتبر حكاية غير مشهود بها من طرف شاهدي المخارجة. وهنا انتهت الحكاية.

(حضر لذلك) اي عند تمام الحكاية المذكورة ولو حذف قوله لذلك كان أحسن (الورثة المذكورون ووافقوا على الحكاية المذكورة الموافقة التامة) أي لا شائبة إكراه فيها. وهذه الحكاية حجة فيما بين المتخارجين بسبب مقارنتهم عليها ولا يحتج بها على غيرهم (ثم ذهبوا إلى عقد مخارجة بينهم في الأصول المذكورة ليرتفع عنهم ضرر الشركة) تقول هذا إذا خرج كل شريك بنصيب منفرد به (أو يقل) عنهم ضرر الشركة، وهذا حيث يخرج أحد الشركاء بنصيب مشترك بينه وبين شريك آخر على الشيعاء. وقوله ليرتفع عنهم ضرر الشركة أو يقل هو بيان لحكمة مشروعية القسمة بين الشركاء فهي إما إزالة ضرر الشركة من أصله أو التقليل منه فقط (فقومت الأصول المذكورة بمن له خبرة ومعرفة بالقيمة) الجار الأخير يتعلق بقوله خبرة أي تقوم الأصول المذكورة من له خبرة بقيمتها (بما رسم) اي وكان تقويم الأصول المذكورة واقعا بالقدر المرسوم (على كل موضع من المواضع المرسومة بالطرة يمتن) لانك تكتب أسماء الأماكن المقسومة بالطرة بين وثيقة المخارجة ويكون كل مكان في سطر خاص به وترقم فوقه القدر الذي قومه به العارف وتكتبه إما بالرقم الغباري أو بالقلم الفاسي ثم تكتب أسفل الأماكن : — اجتمع — وتضع فوقه المجتمع بالغباري أو بغيره (فاجتمع من تقويم ذلك ألف مثقال دراهم تاريخه) هذا في زمن المؤلف وهو أواسط القرن الماضي وأما وقتنا عام 1364 هجري فالتعامل فيه عندنا بالمغرب هو بالفرنك<sup>(55)</sup> (وجب للزوجة المذكورة في ثمنها كذا) هو في مثاله 125 (خرجت بجميع الموضع الفلاني يمتن بما قوم به يدرك عليها) كذا اي تتبع به ويكون ديناً في ذمتها إما حال أو مؤجل لمدة معينة (أو بقي لها كذا) تتبع به بقية المتخارجين على أنه دين لها عليهم حسب انصبتهم حالاً أو مؤجلاً لوقت معين. وإذا كانت قيمة الموضع الذي خرجت به مساوية لثمنها فلا يدرك عليها ولا لها فالأحوال ثلاثة (ووجب للولد فلان كذا) المطابق لصدر الوثيقة أن يقول ووجب للولدين فلان وفلان مناصفة بينهما كذا وهو في مثاله 350 لكل ولد (خرج بجميع كذا) مشاعاً بين الولدين المذكورين (بما قوم به يمتن وأخرج نفسه عما عداه) الآن يبدل الموثقون الجملة الأخيرة بقولهم : عوضاً عما خرج عنه من الأماكن المذكورة (يدرك عليه كذا أو بقي له كذا) أو لا يدرك عليه ولا يبقى له شيء في ذمة المتخارجين معه (ووجب للبت فلانة كذا) هو في مثاله 175 (خرجت بجميع كذا بما قوم به يمتن وأخرجت نفسها عما عداه يدرك عليها كذا أو بقي لها كذا) أو لا يدرك عليها ولا لها فالأحوال الثلاثة تجري في كل متخارج (مخارجة تامة) ناجزة لا شرط فيها ولا ثنيا ولا خيار. ومعنى تامة أنها مستوفية لجميع فصولها (ملك بها كل واحد ما خرج به عوضاً عما خرج عنه) لغيره بمنافعه ومرافقه وجميع حقوقه، وهذا فقه فلا يضر تركه من الوثيقة. تخارجا (على سنة) أي على

(55) وفي وقتنا عام 1413هـ استمر التعامل بالدرهم المغربي فهو عملتنا الوطنية منذ استرجع المغرب استقلاله عام 1955م.

طريقة (المسلمين في مخارجهم ومرجع دركهم) أي قيامهم بالعب الذي يطلع عليه أحد المتقاسمين في نصيبه؛ أو الاستحقاق الذي يطرأ عليه فيه كله أو بعضه، لأن هذه القسمة كالبيع فيما ذكر. وهذا حق مقرر للمتخارجين يقضى لهم به شرعاً سواء نص عليه الموثق في وثيقة المخارجه أم لا فالنصيص عليه بيان للواقع (وبعد التقلب) عياناً أو اعترافاً (والرضى) اعترافاً (كما يجب) أي وفق الواجب في ذلك شرعاً وهو أن يكون التقلب وافياً شافياً ويكون الرضى تاماً دون إكراه. ولا بد للموثق من السؤال والبحث في هذا الموضوع لأجل أن يشهد بما علم فقد نقل التسولي عن المازري أن كتب الموثق — قلب ورضي — هو من التلفيف الذي لا يعتد به (وكل المثاقيل والأواق وكسورها) هي الموزونات والفلوس هو (بالقديم) لو قال سكة تاريخه لوافق المسطرة. والتعامل الآن بالمغرب هو بالفرنك (ومن دورك عليه شيء أذاه) حالاً أو مؤجلاً لوقت معين. وإذا أذاه بالفعل فقل: وادى فلان جميع ما خرج مدركا عليه لفلان المذكور أو لفلان وفلان المذكورين عياناً أو اعترافاً وأبرأه منه أو وأبرأه منه (ومن بقي له شيء قبضه) حالاً أو سيقبضه عند حلول أجله لا يبرئه إلا الأداء. وهذا كله تأكيد فلا يضر حذفه (عرفوا قدره) أي عرف المتخارجون قدر الأشهاد الواقع عليهم بهذه الوثيقة أي قدر المشهود به عليهم فيها (شهد) فاعله مؤخر وهو عبد ربه... (به) أي بالأشهاد المذكور (عليهم) أي على المتخارجين المذكورين وهم (بأكمله) أي بحال صحة ورشد وطوع (وعرفهم) ذاتاً واسماً ونسباً أو وعرف بهم كافياً أو تذكر أوصافهم اللازمة المميزة لهم (وفي كذا) كناية عن تاريخ الأشهاد.

### أشهاد بتراضي الشركاء على قسمة المشترك بينهم

الحمد لله كان جميع مثقال الأرض الكائنة ب..... في مجاورة جنان فلان وقطعة فلان مساحته كذا مشتركة على المفاضلة والشياع بين فلان وورثة فلان الذين هم فلان و... الخ وهم فريق وبين الأخوة فلان وفلان وفلانة وهم فريق آخر يختص الأخوة المذكورون ب..... الخ حضر فلان وفلان وفلانة الخ عن أنفسهم وفلان عن نفسه وعن بقية ورثة والده حسباً بوكالة منهم عدد الخ وأشهدوا أنهم سلموا ما ذكر وتقارروا عليه ووافقوا عليه الموافقة التامة وأنهم تراضوا على قسمة الأرض المذكورة فيما بينهم قسمة بنية بتقويم وتعديل بعد إخراج الطرق شائعة على نسبة ما يملكه كل واحد منهم ووفق ما تقتضيه الهندسة والخبرة وأن سواق المضاف يصب بعضها في بعض وأن لا يفتح أحدهم في بنائه ما يضر بجيرانه وأن أسس الجدران الفاصلة بين كل جارين هي مناصفة بينهما — مثلاً — وأن لا يجعل أحدهم صابة ولا بروزاً مرضاة تامة التزموها وألزموا أنفسهم العمل بمقتضاها وهم عارفون قدره شهد به عليهم بأتمه الخ.

### القسمة بالمرضاة دون تقويم ولا تعديل

وهي اتفاق الشركاء على قسمة الشيء المشترك بينهم من غير تقويمه ولا تسوية أقسامه فلكل واحد منهم أن يأخذ بعض المشترك بلا معرفة قيمته على أن يخرج عن غيره. وهذه القسمة قليلة

الوجود. وهي مثل البيع في العيب والاستحقاق والغبن والشفعة وعدم الجبر على إجرائها. ويجمع فيها بين أنواع مختلفة. وتكتب وثيقتها هكذا :

الحمد لله كان على ملك فلان جميع مثقال الدار الكائنة بالحلي الفلاني رقم كذا وجميع الجنان الكائن ب..... في مجاورة..... ومساحته كذا وجميع مثقال غابة الزيتون ب..... تجاور بلاد فلان الخ ومساحته كذا واستمر ذلك على ملكه إلى أن توفي فورثه أولاده فلان وفلان وفلان لا وارث له سواهم في علم من علمه حضر الورثة المذكورون ووافقوا على جميع ما ذكر الموافقة التامة وتراضوا على عقد مخارجة بينهم في الأماكن المذكورة بلا تقويم ولا تعديل على الوجه الذي يذكر ليرتفع عنهم ضرر الشركة وذلك بأن خرج فلان بمثقال الدار المذكورة عوضاً عما خرج عنه في بقية الأصول المذكورة وخرج فلان بمثقال الجنان المذكور عوضاً عما خرج عنه وخرج فلان بجميع الغابة المذكورة عوضاً عما خرج عنه مخارجة تامة ناجزة لا شرط فيها ولا ثنيا ولا خيار وتملك كل واحد منهم ما خرج به عوضاً عما خرج عنه بمنافعه ومرافقه وجميع حقوقه تملكاً تاماً على السنة في ذلك والمرجع بالدرك بعد التقلب والرضى اعترافاً كما يجب وكل واحد منهم عارف وراض بما خرج به وبما خرج عنه لم يخف عليه شيء من أحواله ولا جهل بعض أوصافه عرفوا قدره شهد به عليهم بأتمه الخ.

وإذا زاد أحدهم لشريكه دراهم فتقول : على ان زاد فلان لشريكه كذا فرنكا حازاه منه عياناً — أو اعترافاً — وأبراه منه.

وإذا كانت عيوب في أحد الأماكن المقسومة فاذكرها مفسرة على الكيفية السابقة في وثائق الأثرية.

وإذا كان فيهم محجور من صغير أو سفيه مولى عليه وعقدها عليه أبوه أو وصيه أو مقدمه قلت : عقدها فلان عن نفسه وفلان عن ولده الصغير أو السفيه أو على محجوره فلان الذي إلى نظره بإيصاء أو بتقديم شرعي حسباً بالمنتسخ فرعاً أعلاه — أو حوله — ثم تكمل الوثيقة كما مر ثم تقول بعد تمام المخارجة : أمضى ذلك فلان عن نفسه وفلان عن ولده أو محجوره<sup>(56)</sup> لما ظهر له في ذلك من الصلاح والساداد. وإن ضمن الشهود السداد في ذلك كان احوط.

#### القسمة بالقرعة بعد التقويم والتعديل

قسمة القرعة هي قسمة المشترك بين شخصين فأكثر على مقام أقل نصيب فيه بعد تقويمه بأهل المعرفة وتعديل أقسامه أي تسويتها، فإذا كان المشترك موروثاً لزوج وأم وأخ من جهة الأم فيقوم ويقسم إلى ستة أقسام متساوية القيم، فيصير أسداساً بمعنى أن الملك المشترك يقسم على

(56) قسمة الوصي أو المقدم عن محجوره هي من التصرفات التي تستوجب إذن القاضي المكلف بشؤون التوثيق كما جاء في الفصل 158 من مدونة الأحوال الشخصية، فلا بد من مطالعة هذا القاضي على وثيقتها المحررة بكيفية خاصة تقنية.

العدد الذي تصح منه مسألة الشركاء فيه، ثم تكتب أَسْمَاءَ الشركاء في أوراق بعددهم أي كل اسم في ورقة وتجعل كل ورقة في شمع أو طين وتأخذ واحدة وترمي بها على القسم الأول في طرف المقسوم ثم تفتح هاته الورقة فصاحبها هو الذي يأخذ هذا القسم فإن كان له قسمان فأكثر فيكمل له مما يلي القسم الذي خرج في سهمه ثم ترمي الورقة الثانية على القسم الموالي لنصيب المتخرج الأول وتفعل كما سبق إلى أن يكون آخرهم له القسم الباقي تعييناً وهذه القسمة ليست مثل البيع وإنما هي تمييز نصيب كل شريك عن أنصباء شركائه، ولهذا يجبر عليها الشريك المتمتع من إجرائها عند توفر شروطها الآتية.

وفائدتها تطيب نفوس الشركاء.

وكيفية كتب وثيقتها أنك تسطر الأملاك المقسومة في الطرة اليمنى من الورقة المكتوبة فيها وثيقة القسمة، وفوق كل ملك قيمته التي حددها له العرفاء ثم تكتب أسفلها : يجتمع من قيم الأملاك المذكورة فرنك مافع أعلاها. وتبين واجب كل شريك فيه وأخيراً تذكر ما خرج بالقرعة لكل شريك تحت ترجمة «خرج».

ثم ترجع إلى يسار الورقة وتكتب فيه وثيقة القسمة وتقول :

الحمد لله لما كانت جميع الأملاك المسطرة بالطرة يمنته مشتركة بين فلان وفلان وفلان الخ شركة التفاوت والشياع يختص فلان ب..... الخ حسبما يعلم ذلك من الرسم المضمن ب..... والمسجل يوم..... واستمرت الشركة بينهم في الأملاك المذكورة على الوجه المذكور إلى الآن وحتى الآن حضر فلان وفلان وفلان الخ - من ناب عن نفسه ذكرته ومن ناب عن غيره ذكرته وبينت وجه نيابته - وبعد موافقتهم وتسليمهم لما ذكر ذهبوا إلى عقد مقاسمة اقتراع واستهام بعد التقويم والتعديل في جميع الأملاك المذكورة ليزتفع عنهم ضرر الشركة وقومت على يد العارفين فلان وفلان كل واحد بما رقم عليه فوق ترجمته يمنته فاجتمع من قيم الأملاك المذكورة ما فوق ترجمة «يجتمع» يمنته وقدره كذا وجب منه لفلان..... الخ ووقع التراضي بينهم على قسمة الأملاك المذكورة إلى أقسام..... حسب الشركة بينهم وتذكر كل قسم بوصفه وحدوده وبعد تناسب الأقسام المذكورة بعضها مع بعض في منفعة مردودها وقيمتها جودة ورداءه اقرع فيها بينهم فخرج لكل واحد في نصيبه ما سطر أسفل اسمه تحت ترجمة «خرج» يمنته ثم بعد عرض المخارجة المذكورة بدءاً وتاماً على المتخرجين المذكورين اشهد كل واحد منهم انه سلمها وقبلها بالقيمة المذكورة والتعديل الموصوف فيما خرج به عوضاً عما خرج عنه مقاسمة تامة دون شرط ولا ثنيا ولا خيار قد أبرموها وسلموها والتزموا العمل بمقتضاها مشهدين أن من رام منهم نقضها أو خلاف شيء من فصولها فلا يلتفت إليه ولا يقبل منه وانفرد كل واحد منهم بتملك ما خرج له بمنافعه ومرافقه وجميع حقوقه لنفسه - أو لمنوبه - تملكها تاماً على السنة في ذلك والمرجع بالدرك بعد التقلب والرضى اغترافاً كما يجب من ناب عن نفسه فعنها ومن ناب عن غيره فعمن ناب عنه

عرفوا قدره شهد به عليهم بأتمه وعرفهم — مثلا — وانتصاب العارفين كل لما نسب إليه وفي.....

وان كان المقسوم ارضا كبرى بينت طريق كل واحد منهم إلى قطعته فتقول : على أن طريق فلان المذكور لقطعته المذكورة من الباب القديم في قطعة فلان إلى أن يصل إلى قطعته كما أن لفلان المذكور التوصل إلى قطعته المذكورة إلى الساقية التي منها شرب جميع الجنان المذكور وكذلك فلان يتوصل إلى قطعته من كذا وكل ذلك بدوام الدهر وطوله وقد أقاموا بين القطع المذكورة حدودا حاجزة بينها عارفين قدر ذلك شهد به عليهم وهم بأتمه..... الخ.

موجبات قسم القاضي بالقرعة عن الشريك المحجور الماهل أو المفقود :

### (1) موجب أهلية التقديم للقسمه على المحجور الماهل أو المفقود

الحمد لله شهوده الموضوعه أسماؤهم عقب تاريخه يعرفون فلانا وفلانا وفلانا أتم معرفة وأكملها ويشهدون أن لهم وبأيديهم وعلى ملكهم جميع الدار الكبرى بكذا والجنان بكذا والأرض الكائنة بكذا حدودها. وكذا على السواء بينهم — أو على نسبة كذا — لا يعلمون لواحد منهم فيها بيعا ولا تقويتا ولا أنها خرجت عن ملكهم حتى الآن وأن فلانا المذكور يتيم ماهل — أو غائب غيبة منقطعة منذ كذا — وأن من شاركه فيما ذكر طلب إجراء القسمه البتية فيه وأن فلانا المعروف لديهم معرفة تامة أهل لأن يقدم لانفاذ القسمه على التيم المذكور — أو على الغائب المذكور — وقبض حظه وتمييزه عن طريق القسمه المذكورة لثقتة وحسن نظره وخيارته كل ذلك في علمهم وصحة يقينهم علموه ب..... الخ.

### (2) إشهاد بتعيين الملك المراد قسمته على المحجور الماهل أو المفقود

الحمد لله عن إذن من يجب رعاه الله حضر شهيدها في تاريخه حيازة شهود الموجب أعلاه الدار والجنان والأرض المذكورة والحدود فوقه وقالوا لهما عند حيازتهم لها وتعيينهم إياها هذه الدار والجنان والأرض التي حازناها لكما وعيناها بمحضر كما هي التي شهدنا فيها عند عدلي الموجب أعلاه وادينا بذلك شهادتنا عندهما حيازة وتحديدًا وتعيينًا الكل تام فمن حضر ما ذكر ووعاه على حسب ما وصف شهد به عليهم وهم عارفون قدره وبحال كمال الاشهاد وعرفهم — أو وعرف بهم تعريفا كافيا أو تصف كل واحد منهم بما يميزه عن غيره — وفي...

### (3) تقديم القاضي من يقسم على الشريك المحجور الماهل أو المفقود

الحمد لله أشهد الفقيه الأجل قاضي كذا وهو أعزه الله تعالى أنه قدم فلانا الفلاني المذكور في موجب الأهلية المضمن بعدد صحيفة كذا لأجراء القسمه البتية على المحجور الماهل فلان أو على الغائب المفقود فلان المذكور في موجب الأهلية المشار اليه في الأملاك المذكورة حيث أشير وابرز حظه منه وتمييزه بما تجوز به القسمه على من ذكر شرعا تقديما خاصا بما ذكر وقيله

المقدم المذكور والتزم القيام به جهده وطاقته شهد على من يجب دامت كرامته بما فيه عنه من  
اشهده المقدم المذكور بما فيه عنه وهو عارف قدره وبحال صحة وطوع ورشد وعرفه — مثلا - وفي ..

#### 4) موجب تقويم الخبراء الملك الذي يقسم على المحجور الماهل أو المفقود

الحمد لله عن اذن من يجب رعاه الله وقف شهوده الآتية أسماءهم في تاريخه وهم من أهل  
المعرفة والبصر بهاته المدينة والعارفين بقيم مختلف الأملاك ومقادير أثمانها والمرجع اليهم في معرفة  
ذلك مع من سألهم ذلك على الأماكن التي تذكر بعد وتفسر فمنا جميع مثقال الدار الكائنة  
بكذا تحد بكذا وجميع مثقال الأرض الكائنة بكذا والمحدودة بكذا وجميع مثقال الجنان الكائن  
بكذا والمحدد بكذا فنظروا ذلك كله نظرا تاما وتطوفوا عليه تطوفا شاملا داخلا وخارجا وسئل  
منهم تقويم جملة ذلك لأمر أو جبه فقوموها بكذا فرنكا منها عن قيمة مثقال الدار المذكورة كذا  
فرنكا وعن قيمة مثقال الأرض المذكورة كذا فرنكا وعن قيمة الجنان المذكور كذا فرنكا تقويما تاما  
ظهر لهم فيه الصلاح والسداد لاغبين فيه ولا بخس ولا حيف في حق من قوم له أو من قوم عليه  
من الشركاء قالوا ذلك وشهدوا به من غير شك لحقهم فيه وبمضمنه قيدت شهادتهم لسائلها  
منهم في.....

ثم تقيد أسماء أرباب البصر الشاهدين بما ذكر وتترك سطرًا أبيض يكتب فيه القاضي  
ادائهم للشهادة لديه، هكذا :

أدوا لدينا فثبت

وأسفله تكتب وثيقة التسجيل عليه.

وبعد إنجاز هاته الموجبات تكتب وثيقة :

#### القسم بالقرعة عن الشريك المحجور الماهل أو المفقود

تكتب الأملاك المراد قسمتها في هامش الوثيقة وفوق كل ملك قيمته وتبين مجموع قيم  
الأملاك ونصيب كل شريك منها وما خرج بالقرعة لكل واحد ثم تكتب الوثيقة فتقول : لما كانت  
الأملاك المسطرة بالطرة يمتنع مشتركة بين فلان وفلان وبين فلان المحجور الماهل (أو وبين فلان  
الغائب غيبة انقطاع واتصال منذ كذا حسبا بالموجب عدد الخ) شركة مفاضلة وشياع يختص  
فلان ب..... الخ واستمرت شركتهم فيما ذكر على الوجه المذكور حتى الآن حسبا بالموجب  
عدد صحيفة الأملاك حضر فلان عن نفسه وفلان عن نفسه أيضا ووافقا على جميع ذلك واتفقا  
على عقد مخرجة ومقاسمة اقتراع بعد التقويم والتعديل في المواضع المشار لها ليرتفع ضرر الشركة  
ورفعا أمرهما إلى من يجب رعاه الله طالبين منه الاذن في ذلك وان يقدم من يحضر معهما نيابة  
عنه لعقد المخرجة معهما في حق المحجور المذكور — أو الغائب المذكور — فقدم فلانا ليحضر  
وكيلا عنه في عقدها عمن ذكر تمييز حظه بما تجوز به القسم على المحجور (أو المفقود) ويحكم  
بها عليه شرعا حسبا برسم التقديم أعلاه وذلك بعد تقويم كل محل بمن له خبرة ومعرفة بقيمته  
حسبا بموجب التقويم أعلاه المتضمن أن أرباب البصر المذكورين فيه وقفوا على المواضع المذكورة



وطافوا بها تطوفا شاملا داخلا وخارجا وسئل منهم هل في عقد المخارجه فيها صلاح وسداد وما قيمة كل محل منها على حدته فظهر لهم ان في عقدها منفعة ظاهرة وصلاحا وسدادا لرفع ضرر الشركة وان قيمة كل محل منها على حدته ما رقم فوق ترجمته بمنته والمجتمع منه ما فوق ترجمة يجتمع بمنته وقدره..... وانه لاغبين ولا بخس في ذلك ولا حيف ولا شطط في حق من قوم له أو عليه من المحجور أو المفقود ثم وقع التراضي من فلان وفلان وفلان المقدم من طرف من يجب بمحض العرفاء المذكورين على قسم الأماكن المذكورة بقيمتها المسطرة اقساما متساوية عددها كذا يختص منها فلان بكذا وفلان بكذا وفلان بكذا وبعد تعديل الأقسام المذكورة اقرع فيها بينهم فخرج سهم فلان في..... وخرج سهم فلان في..... وخرج سهم فلان في..... واشهدوا أنهم قبلوا ما خرج لهم بقيمته المذكورة عوضا عما خرج عنه كل منهم مخارجه تامة الخ.

### شروط جواز القسمة بالقرعة :

يشترط في جواز القسمة بالقرعة عشرة شروط، وهي :

(1) أن تكون الأشياء التي يراد قسمتها متحدة في النوع : فتقسم الديار وحدها والأراضي وحدها والبساتين وحدها والثياب وحدها (والثياب كلها نوع واحد)، فلا تقسم الأنواع مجتمعة لأن القسمة بالقرعة تميز حق عن حق آخر مختلط معه ولا اختلاط بين الأنواع المختلفة فلا تقع فيها القسمة بالقرعة وإنما تقع فيها القسمة بالمرأضة.

(2) وأن يكون القسم واقعا بالقيمة لكل واحد من الأشياء المشتركة ولا يكون بالكيل أو بالمساحة أو بالعدد حيث اختلفت أجزاء المقسوم جودة ورداءة ورغبة.

(3) وأن تتساوى قيم الأقسام كلها فتكون قيمة كل قسم مساوية لقيمة القسم الآخر دون زيادة دراهم كثيرة عليها بلا ضرورة اليها.

(4) والقرب بين الأشياء المعدة للقسم بالقرعة بحيث لا يبعد بعضها عن بعض بنحو ساعة مجانية.

(5) ومعرفة الأشياء المعدة للقسمة بالعيان أو بوصفها وصفاً كافياً.

(6) والتساوي بينها في الرغبة أو الزهد عند الشركاء.

(7) وأن تكون الأشياء المقسومة من قبيل المقوم سواء كانت عقارا أو منقولا، فلا يقسم المثل بالقرعة إلا بشروط أربعة، وهي :

أ — أن يكون موزونا.

ب — وكميته قليلة.

ج — وتعذر وزنه.

د — ويكون القاسم صاحب معرفة بالتحري والتقدير.

(8) وعدم الجمع بين حظين لشريكين سواء كان الحظان فرضين أو فرضاً وتعصياً أو تعصيين وليس معهما فرض، فإن كان معهما فرض جاز القسم بين صاحب الفرض والعاصين وتكون القسمة جزئية.

(9) وأن تكون الأشياء المشتركة قابلة للقسمة على أصغر نصيب فيها.

وهذه الشروط كلها جارية في قسمة الأرضين وحدها والبساتين وحدها، ويزاد في الأرضين المقسومة أن تكون كلها بعلية أو سقوية، ويزاد في البساتين التي يكون ثمر كل واحد منها نوعاً خاصاً أن يقسم كل نوع من ثمارها على حدة حيث قبل القسم وإلا فلا يشترط هذا الشرط بل تقسم الأنواع المختلفة للثمار مختلطة عند القسمة لها.

(10) يتعلق بالأراضي المقسومة التي فيها حبوب أو ثمار وأريد قسمة الأرضين وحدها دون غلتها وهو أن تكون الحبوب أو الثمار مؤبرة.

واعلم أن للأراضي المقسومة التي فيها حب أو ثمر ثلاثة أحوال :

أ — أن يتفق الشركاء على قسمة الأصول وحدها وتبقى الحبوب أو الثمار الموجودة فيها مشتركة بينهم إلى أن يتم طيبها، ويشترط في جواز القسمة لأصولها أن تكون الحبوب أو الثمار مؤبرة سواء بدا صلاحها أو لم يبد، فإذا لم تبلغ درجة الابار فلا تجوز قسمة أصولها بالقرعة ولا بالمرأضة.

ب — أن يتفق الشركاء على قسمة الأصول مع الحبوب أو الثمار الموجودة فيها، ويشترط لجوازها دخول الشركاء على قطع الحبوب أو الثمار عاجلاً حيث كانت مأبورة أو كانت غير ربوية إن بدا صلاحها، وأما إذا دخلوا على شرط تبقيتها أو سكتوا عنها فلا تصح هذه القسمة ولو بالمرأضة سواء بدا صلاح الحب والثمر أم لا.

ج — أن يتفقوا على قسمة الحبوب أو الثمار دون أصولها فيشترط أيضاً الدخول على القطع مع كون الحب أو الثمر مؤبراً أو مع كونه غير ربوي إن بدا صلاحه. إلا تمر النخل أو العنب فتجوز قسمته بالقرعة بشروط خمسة :

(1) أن تختلف حاجات المتقاسمين إليه بأن احتاجه أحدهم للأكل واحتاجه آخر للبيع وهكذا.

(2) وأن يقل قدره لا أن كثر فلا تجوز قسمته بالتقدير بل بالكيل أو بالوزن بعد قطعه. والقلة معتبرة بالعرف الجاري عند أهل البلد.

(3) وبدا صلاحه بأن يحمر التمر أو يصفر، وتظهر الحلاوة في العنب.

4) واتحد نوعه فكان التمر كله بسرا أو كله رطباً. فلو كان بعضه بسرا وبعضه رطباً تعين قسم كل نوع منها بانفراده ولا يجمعان في القسم بالخرص.

5) ويكون التحري في كيله لا في قيمته، فيتحرى كيل تمر النخل الذي في جهة القبلة وكيل التمر الذي في جهة الغرب الخ وإذا كان المعيار عند أهل البلد هو الوزن فيكون التحري في وزنه.

فإذا توفرت الشروط الخمسة جازت قسمة تمر النخل أو العنب بالقرعة لا بالمراضاة سواء اشترط المتقاسمون القطع أو التبقية أو سكتوا عنهما.

ولا يجوز قسم الزرع الذي طاب فدادين ولا قثاً أو ذرعاً، بل يقسم حبه بالكيل؛ أو يباع ويقسم ثمنه.

تبيينه : رسوم القسمة بأنوعها الثلاث المجردة عن الملكية لا تثبت لما سكتها ملكاً.

### موجب إثبات وقوع الغبن في إحدى حصص القسمة

الحمد لله وقف شهوده في تاريخه وهم من أهل المعرفة بقيم الأملاك ومقادير أثمانها وما فيه غبن منها وما لا غبن فيه على عين البلد (أو البستان) الذي وقعت فيه القسمة البتة بين فلان وفلان و..... وأخذ منها فلان في نصيبه القسم الفلاني بقيمة كذا فرنك كما أخذ فلان منها القسم الفلاني الخ (أو وخرج فلان في حظه القسم الفلاني بقيمة الخ) فعابنوا جملة الأقسام المذكورة معاينة شافية وتحققوا أنه جرى على فلان المذكور في نصيبه المسطور الذي إلى جهة كذا غبن واضح وبخس جسيم واجحاف يزيد على قدر القيمة التي قوم بها (أو يساوي ثلث القيمة التي قوم بها) وذلك مما لا يتغابن به الناس ولا يتسامحون فيه قالوا ذلك وشهدوا به وهم يتحققونه ومعضمه قيدت شهادتهم لسائلها منهم في....

التاجر فلان عرفه، المعلم البناء فلان عرفه، المعلم النجار فلان عرفه

وتترك سطوراً أبيض يكتب فيه القاضي الثبوت :

ثم تكتب وثيقة التسجيل على القاضي بالأسلوب المتقدم مراراً.

والغبن في القسمة هو زيادة القيمة المقدرة لأحد الأقسام على قيمته الحقيقية. ويجوز للرشد القاسم على نفسه أن يدعي وقوع غبن عليه في قسمة القرعة أو قسمة المراضاة مع تعديل وتقويم إذا لم تمض سنة على القسمة وجهله المدعي له، ولا يشترط بلوغه ثلث القيمة لأن صاحبه دخل على قيمة مقدرة ومساحة معينة فإذا وجد نقصاً من ذلك واثبتته فله الرجوع فيه في داخل السنة وبحكم القاضي بفسخ القسمة إلا أن يحصل فوت في المقسوم ببناء أو هدم فيرجع بالقيمة، وحينئذ فالغبن في هذين النوعين من القسمة معتبر ولو ساوى ثمن القيمة مثلاً فلا يشترط

في وثيقة اثبات الغبن هنا أن يقول المؤثق فيها : واجحاف يبلغ ثلث القيمة أو يزيد عليه. وأما قسمة المراضاة بلا تعديل ولا تقويم فيجوز القيام فيها بالغبن بشروط ثلاثة وهي : أن يبلغ الغبن ثلث القيمة فأكثر وان يحمله المغبون وأن يدعي به في داخل السنة، ولا بد من شهادة العرفاء في موجب اثبات الغبن هنا ببلوغه ثلث القيمة أو أكثر. وإذا كان المتقاسم المغبون نائباً عن غيره بوكالة أو ولاية مال كإيصاء أو تقديم للممنوب عنه القيام بالغبن بدون أن تتوفر الشروط الثلاثة بل ولو اختلت كلها فيدعي به ولو بعد مضي السنة ولو لم يبلغ الثلث ولو عرفه نائبه.

## وثائق الإجارة

### (عقد مواجرة) على الخدمة

هذه كيفية كتابة عقد أي وثيقة مؤاجرة على الخدمة العامة لفائدة المؤاجر .

تقول : أجز محمد عمرا يأجره — بضم الجيم أو كسرهما — أجراً أي استعمله بأجرة على عمله الذي قدمه له، فعمراً مأجوراً؛ وأجره يؤجره إيجاراً فهو مؤجر — وأجر هنا على وزن أفعل — وعاجره يؤجره مؤاجرة فهو مؤاجر، وأجر هنا على وزن فاعل —؛ واستأجره يستأجره استيجاراً، ويقول بعض الفقهاء وأجرته مواجرة فهو مواجر — ولم يثبت ذلك عن العرب فمؤاجرة ومؤاجر يكتبان ويقرآن بالهمزة المرسومة على الواو، وقراءتهما بالواو لم تثبت عربية، والإجارة مثثلة الهمزة، ومعناها في اللغة أجر الإنسان على عمله، وهي عند الفقهاء عقد على منفعة آدمي بأجرة يأخذ منها العامل بقدر عمله، سواء كانت المنفعة خدمة أو صنعة. وأركانها خمسة وهي : المستاجر وهو آخذ المنفعة، والأجير وهو معطياها، والمنفعة المبدولة، والأجرة، والصيغة التي تنعقد بها الإجارة.

والإجارة اما على الخدمة العامة اي القيام بمصالح المستاجر، وهذه هي التي تكلم عليها المؤلف هنا، واما على القيام بعمل معين كرعى الماشية أو حراسة الأمتعة أو الحرث أو الحصاد أو الرضاع أو التعليم والتاديب وسيأتي للمؤلف في أواخر الكتاب عقد إجارة مؤدب والمناسب أن يذكره هنا، واما على صناعة شيء كنسج ثوب أو خياطته أو دبغ جلد أو إيجاد خزانة أو إشادة بناية أو عمل شبابيك أو غير ذلك. وقد اجحف المصنف في وثائق الإجارة فلم يذكر إلا وثيقتين منها وسنذكر ما بقي عليه منها. وهذه وثيقة استيجار أجير الخدمة :

(الحمد لله وأجر) هذه الكلمة غير عربية كما سبق فالصواب ان تقول أجز أو أجر أو استاجر. وهذه صيغة الإجارة (فلان بن فلان الفلاني) الساكن ب..... وهذا هو المستاجر (فلان بن فلان الفلاني) الساكن ب..... وهذا هو الأجير ويشترط في المتعاقدين هنا جميع شروط المتبايعين، ثم بين المنفعة المبيعة بقوله (ليتولى) الأجير (خدمته بنفسه) فلا يجوز له أن ينسب غيره في القيام بهذه الخدمة لأنها متعلقة بذاته إلا إذا رضي المستاجر له بذلك (في أموره) أي مصالحه، ومنها قوله (وامور داره) الكائنة ب..... (وجنانه) بكسر الجيم جمع جنة بفتح الجيم

وهي البستان، غير أن الناس يطلقون الجنان على الجنة الواحدة (ودوابه) وهذه المعطوفات كلها من عطف الخاص على العام (وغير ذلك) المذكور (من) بقية (أسوره) المتعارفة في ذلك.

ولم يفصل المؤلف الأعمال التي يقوم بها الأجير في خدمة المستاجر له، والصواب هو تفصيلها واحداً تلو الآخر فتقول : من تنظيف ثيابه وتحديدها وطبخ الأطعمة وعجن الخبز وغسل الأواني وكنس الدار مثلاً. ويشترط في هذه الأعمال أن يكون بينها تقارب في الأجرة كما ذكرنا، ولا يجوز عقد الإيجار على ما تباعد من الأعمال كرعى الماشية وحصاد الزرع أو البنيان والحراث لاختلاف أجرتهما، فلا يجوز جمعهما في الاستيجار فإن استجاره للخدمة ولم يعين له كيفيتها فإنما يستعمله على عرف الناس في الخدمة نهاراً وليلاً لأن العرف يقيد ما اطلقه العاقدان ويفسر ما اجملاه ويكون شاهداً لمن كانت دعواه موافقة له، وله أن يستعمله ليلاً في الأعمال الخفيفة كمناولته إياه ثوباً أو كتاباً أو ماءً أو طعاماً، قال اللخمي ان كان يأوي إليه ومنقطعاً عنده استخدمه في الليل فيما خف، وإن كان لا يبيت عنده لم يكن له أن يستخدمه ليلاً اه نقله الفشتالي في وثائقه. وقال في المدونة ومن اجر أجيراً للخدمة استعمله على عرف الناس من خدمة الليل والنهار كمناولته إياه ثوبه أو الماء في ليله وليس فيما يمنعه النوم إلا في أمر يعرض المرة يستعمله فيه بعض ليله اه. (لمدة من عام واحد يأتي من) غد (تاريخه) اي الرسم. وهذا شرط في صحة الاجارة على الخدمة وهو تعيين أجل الخدمة لانها غير موقته.

واعلم أن العمل المؤجر عليه لابد أن يكون معلوماً وهو إما موقت أم لا :

1 — فإن كان موقتاً أي يعرف وقت الفراغ منه لكونه من المصنوعات فيجوز تحديده بأحد أمرين :

أ) الفراغ منه كقول المستاجر : أوجرك على دبع هذا الجلد أو تسفير هذا الكتاب أو خياطة هذا الثوب مع بيان صفة الدبع والتسفير والخياطة.

ب) أو ضرب الأجل له كقوله : أوجرك على الدبع يوماً أو على الخياطة أسبوعاً أو على التسفير شهراً، مع بيان صفة ذلك.

وإذا جمع بين ضرب الأجل والفراغ من العمل كقوله : ادبع لي هذا الجلد في يوم الخميس 15 رجب 1364 هـ أو بلغ هذه الرسالة لبلدة كذا في يوم..... ففي ذلك تفصيل وهو أن الزمن المحدد إذا ساوى العمل المعين أي وسعه أو زادت مدة العمل على الزمن المحدد فالاجارة فاسدة، وإذا زاد هذا الزمن على مدة العمل بأن كان يمكن تنفيذ العمل في نصف الزمن المحدد فالاجارة صحيحة.

2 — وإذا لم يعرف وقت الفراغ من العمل أي ليست له نهاية زمنية معينة كالخدمة للبيت والرعي للماشية فيجب تحديده بضرب الأجل له ولا يحدد بالفراغ منه. قال التسولي في

شرح التحفة : فالمصنوعات إما أن تحذف بالفراغ أو بالأجل، وغيرها كالرعاية والخدمة يحذف بضرب الأجل لا غير اهـ (بأجرة) هذا هو خامس أركان الاجارة (قدرها في كل شهر من أشهر المدة المذكورة عشرة مثاقيل دراهم تاريخه) التعامل في المغرب الآن جار بالفرنك فتقول الف فرنك مثلا بدل عشرة مثاقيل وتقول سكة تاريخه عوضاً عن دراهم تاريخه (وجلاية) بالرفع معطوف على عشرة مثاقيل (وسباطان في المدة المذكورة ومأكوله بالمعروف) أي بالتوسط. ولا يضر حذفه لأنه يقضى به سواء نص عليه الموثق أم لا. فإن تبين أن الأجير أكل فلمستأجره فسخ الاجارة لأن كثرة الأكل عيب هنا إلا أن يرضى الأجير بأكل طعام وسط، وليس للمستأجر جبره عليه لأن ذلك يضعف قوته، وهذا بخلاف الزوجة يجدها الزوج أكلة فيلزم الزوج باشباعها وليس له حق فسخ عقد الزوجية، والفرق بين الزوجية والاجارة أن النكاح مبني على المكارمة؛ والاجارة بيع منافع والبيع مبني على المشاحة (في المدة المذكورة) وهي المقدرة بعام واحد.

واعلم أن الاجارة على عمل شيء بعينه كنسج الغزل أو خياطة الثوب تنقسم إلى قسمين :

أحدهما أن يكون مضمونا في ذمة الأجير كخياطة ثوب موصوف في ذمة الأجير، فلا يجوز عقد الاجارة عليه إلا بتعجيل النقد المجعول أجرة أو الشروع في العمل لأنهما إذا تأخرا معاً كان ابتداء الدين بالدين<sup>(57)</sup> وهو ممنوع فلا تجوز هذه الاجارة إلا بتعجيل أحد الطرفين أو تعجيلهما معاً.

والثاني أن يكون معيناً في عينه، فيجوز تعجيل الأجر وتأخيره إذا شرع الأجير في العمل فإن كان لا يشرع فيه إلا بعد أجل طويل لم يجوز دفع الأجر إلا عند الشروع في العمل.

(أجرة تامة) أي لا يحبس فيها على الأجير. والأولى حذفه لأنه حيث كان الأجير رشيداً فله أن يؤجر نفسه بما شاء. لا شرط فيها ولا ثنيا ولا خيار (قبلها المؤاجر) بفتح الجيم لأنه اسم مفعول (المذكور ورضيها عرفاً) أي العاقدان (قدره) أي قدر الاشهاد المسطر أعلاه (شهد به) أي بالاشهاد المذكور (عليهما) أي المتعاقدين. وهما (بأكمله) أي صحيحان رشيدان طائعان (وفي كذا) كناية عن تاريخ تقييد الاشهاد.

(57) صورته : آجر زيد خالداً على أن يخط له كسوة يكون ثوبها من نوع..... وشكلها..... ومقدارها..... وحدد له أجره على هذا العمل كله بألف درهم فالكسوة موصوفة عند عقد الأيجار بينهما حيث ان ثوبها لم يكن حاضراً بعينه عند العقد فهو على صفته المذكورة في ذمة الأجير خالد. وإذا تأخر دفع المؤاجر زيد الأجر المذكور لخالد عن العقد وتأخر أيضاً شروء الأجير في تنفيذ العمل المذكور عن العقد كان هذا العقد ابتداء دين بدين وهو تعمير ذمة الأجير بالكسوة الموصوفة وتعمير ذمة المؤاجر بالأجر في صلب عقد الأيجار وانما سمي بهذا الاسم لأن الذمتين لا تعمران بالدينين الا عند العقد. والدليل على أنه ممنوع شرعاً ما ورد في مصنف عبد الرزاق : نبى عليه الصلاة والسلام عن الكألى بالكألى. وهو الدين بالدين، ولفظه عام يشمل ابتداء الدين بالدين، ويتحقق بالمتعاقدين على هاته الحالة حيث يشغل كل واحد منهما ذمة الآخر بما ذكر في العقد.

تنبيه : قال في المدونة وكذلك أجير الخدمة يواجر نفسه من غيرك يوماً أو أكثر، فلك أخذ الأجر أو تركه واسقاط حصة ذلك اليوم من الأجر عنك اهـ.

### الايجار على رعاية ماشية غير معينة ولا معدودة

الحمد لله استاجر فلان بن فلان الفلاني الساكن بـ ..... فلان بن فلان الفلاني الراعي مهنة ليرعى له غنماً من ذكور الضأن واناثها — أو معزاً أو بقرأ — ويطلب بها أخصب المسارح ويسقيها من أعذب الموارد ويردها كل ليلة إلى منزل المستاجر المذكور بأجرة سنوية قدرها كذا فرنك وموئنته وكسوته كذا وكذا يدفعها له عند مضي كذا استيجاراً تاماً لا شرط فيه ولا ثنياً ولا خيار وقبله الأجير المذكور ورضيه عرفاً قدره شهد به عليهما بأتمه الخ.

فإن شرط المستاجر على الراعي حلاب الماشية وجز صوفها في وقته ضمنته في الوثيقة قبل قولك بأجرة الخ.

وإذا لم يعين له الكسوة وقدر النفقة وجب له الوسط منهما حسب عرف أهل بلدهما.

### الايجار على رعي ماشية معينة معدودة

الحمد لله استاجر فلان الفلاني فلاناً الفلاني ليرعى له مائة شاة بالافراد من الضأن والمعز — أو من أحدهما — أراه اياها وعينها له واشترط عليه خلف ما يضيع منها أو يهلك في المستقبل على أن يرعاها في المواضع الخصبة ويسقيها بالمياه العذبة ويروح بها إلى مأواها عند رها كل ليلة بأجرة قدرها كل سنة كذا استيجاراً تاماً وقبله الأجير المذكور عرفاً قدره شهد به عليهما بأتمه الخ.

### الاجارة على رعي ماشية محدد عددها وغير معينة بذواتها

الحمد لله آجر فلان فلاناً ليرعى له مائة شاة من الغنم الضأن والمعز معاً — أو الضأن وحدها أو المعز وحدها — على أن يرعاها ويسقيها ويروح بها كل ليلة إلى رها بأجرة قدرها في كل سنة كذا ايجاراً تاماً قبله الراعي المذكور عرفاً قدره شهد به عليهما بأتمه الخ.

والاجارة على رعاية الغنم لها ثلاثة أنواع :

(1) أن يتفق المستاجر مع الأجير على رعي غنم غير معينة بذواتها ولا محدد عددها عند العقد فيملك المستاجر منافع الأجير ويكلفه برعي الغنم التي يقدر على رعايتها ويجب تحديد مدة الاجارة، وليس للراعي أن يرعى للغير معه ولو لم يضر بغنمه، فإن فعل أخذ مستاجره الأجرة التي قبضها الأجير من الغير.

(2) أن يعين المستاجر ذوات الغنم ويحدد عددها وقت العقد، وقطعاً للنزاع تضمن الوثيقة شرط المستاجر على الراعي خلف ما يضيع منها أو يهلك في المستقبل، لأجل أن يرعى له الخلف بلا أجرة جديدة، قال الفشتالي : والسنة توجب الخلف ما لم يشترط أن لا خلف فيفسد العقد

اهد وللراعي أن يرعى مع هذه الغنم غنماً أخرى للغير بأجرة يختص بها ما لم يضر بالغنم الأولى أو يشترط عليه رها أن لا يرعى معها غيرها. ولا يشترط في صحة هذه الاجارة تعيين مدتها.

(3) أن يحدد المستاجر عدد الغنم ولا يعين ذواتها وقت العقد فللراعي أن يرعى معها غيرها بالشرطين السابقين ولا يجب تعيين مدة الرعي أيضا.

وإن شرط المستاجر على الراعي حرز نتاجها كتبت : وشرط عليه مع ذلك حرز نتاجها الذي عدده كعدد الالهات من وقت ولادته إلى فطامه. قال في المدونة وإذا تولدت الغنم حملا في رعاية الولد على عرف الناس فإن لم تكن لهم سنة لم يلزمه رعايتها اهد.

تنبيه : قال في المتيطية بتصرف : ومن كانت له غنم فباع نصفها على أن يرعى المبتاع (المشتري) نصفها الثاني مدة معلومة جاز ذلك. وتكتب فيه :

### استئجار مشتري نصف غنم معدودة على ان يرعى نصفها الآخر

الحمد لله باع فلان لفلان نصف مائة شاة ضأنا على السواء بكذا دينارا وقبضه منه - أو أخره به الى وقت كذا - وعلى أن يرعى المبتاع النصف الباقي على ملكه منها طول مدة كذا وقبض المبتاع جميع الغنم المذكورة بعد أن قلبها ورضيها وصارت تحت رعايته وله نصفها بهذا الاتباع والنصف الثاني باق على ملك البائع حتى يقتسماها إذا دعا احدهما الى ذلك وعلى البائع خلف ما هلك أو باع من نصيبه مدة الاستئجار المذكور ولهما سنة المسلمين في بيعهم واستئجارهم عرفا قدره شهد به عليهما بأتمه...

### تضمنين الرعاية :

الرعاة أربعة أنواع لأن الراعي إما خاص أو مشترك، وفي كل اما أن يكون رشيداً أم لا :  
1 - 2) فإن كان غير رشيد كان خاصا أو مشتركا فلا ضمان عليه ولو فرضنا فيه أنه تعتمد الاتلاف إلا أن يصون به ماله فيضمن الأقل مما صون به ومما ضاع في المال الذين صون فقط.

(3) وان كان رشيدا وهو خاص فلا ضمان عليه إلا أن يتعدى أو يفرط.  
(4) وان كان رشيدا وهو مشترك فعليه الضمان إلا أن يثبت انه ضاع بغير تعد ولا تفريط

منه.

فتلخص أن الراعي يضمن في حالة واحدة ولا يضمن في ثلاث حالات.



والراعي المشترك هو الذي يرعى لكل من طلب منه الرعي كصاحب دار الراعي عندنا بفاس التي تحفظ فيها بعض المواشي يوما أو أكثر<sup>(58)</sup>. وأما إن كان يرعى لجماعة فقط فليس بمشترك، ودليل ذلك قول عياض: الصانع لجماعة لاضمان عليه لأنه صانع لخاص. ونقله ابن فرحون في التبصرة، وعليه فالراعي الخاص بجماعة كأهل دوار معين أو مدشر بني فلان أو جماعة خاصة كعشيرة من أهل الحاضرة يتخذون لبقريهم راعياً خاصاً بهم فإنه لا ضمان عليه، لأنه خاص. وأخرى الراعي لشخص واحد فقط، وكذا راعي البقر بالنوبة فهو خاص لأنه يرعى لجماعة خاصة وفي المدونة لابن القاسم: والراعي مصدق - أي مع اليمين - فيما هلك أو سرق. ولو قال ذبحها ثم سرت صدق، أي مع اليمين. ولو خاف موت الشاة فأقى بها مذبوحة أو بشمها صدق. أي مع اليمين ولا يضمن، فإن أكلها فلا يصدق قاله أبو عمر ونقله أبو الحسن.

### الاجارة على الحرث

الحمد لله استاجر فلان الفلاني فلانا ليحرث له ببقره وآلاته التي أراه إياها وعينها له في الأرض الكائنة بموضع كذا تجاور بلد فلان الخ لمدة سنة أولها أكتوبر سنة تاريخه بأجرة قدرها كذا يدفعها له في وقت كذا استيجارا تاما قبله الأجير المذكور عرفا قدره شهد به عليهما بأتمه الخ. ويجوز للحرث أن يشترط على رب الأرض مؤنته وكسوته.

### استيجار المرضعة لارضاع الصبي أو الصبية

الحمد لله استاجر فلان الساكن بكذا فلانة لترضع له ولده فلانا البالغ من العمر شهرين — مثلا — (أو محجوره فلانا الذي إلى نظره بايضاء أو تقديم شرعي حسبما يرسمه المؤرخ ب..... والمضمن تحت عدد الخ) مدة شهور..... إلى فطامه عنده وفي داره المذكورة بعد أن اختبرت رضاعه وعلمت قوته من ضعفه بأجرة قدرها في كل شهر..... فزك يؤديها لها آخره استيجارا تاما قبلته المرضعة المذكورة بمحضر زوجها فلان واذنه لها في ذلك الارضاع وموافقتها تمام الموافقة — إن كان لها زوج — عرفوا قدره شهد به عليهم بأتمه وعرف بهم مع نعت المرأة الخ. — فان اشترطت المرضعة على المستأجر نفقتها وكسوتها ذكرتهما في الوثيقة. وينبغي ذكر مقدار عمر الرضيع لمعرفة قوة الرضاع ومدته. وإن لم تختبر المرأة رضاع الولد فلا يضر في صحة الاجارة لأن الرضاع متقارب.

(58) دار الراعي بفاس محطة خاصة بحفظ الغنم والبقر والأبل فيها بعض الأيام. وكانت بمدينة فاس الصغرى دار الراعي بحي إلى جيدة خاصة بالجزائريين فهم الذين يودعون فيها مواشيهم يوما أو أكثر ثم ينقلونها للمجزرة التي كانت تسمى الكرنه وهي برنقة بين المدن. وكانت فيها أيضا دار الراعي الكبرى بحي ابن دباب وهي محطة كبرى يودع فيها أهل نواحي فاس مواشيهم التي أتوا بها للبيع في سوق الخميس الكائن خارج إلى الجنود وما لم يتيسر بيعه منها يودعون في هذه الدار إلى يوم السوق القابل. وانتهى الإيداع بدار الراعي الصغرى لما صارت المجزرة في باب أبي الجنود، كما انتهى الإيداع في الكبرى خلال الستينات. وأصبح إيداعها في فنادق واصطبلات مختلفة.

وإذا كانت المرضعة متزوجة فلا بد من موافقة زوجها على أن توجر نفسها في الرضاع، فإن آجرت نفسها للرضاع بدون إذن زوجها وموافقة فلزوجها فسخ الإجارة المذكورة كان له ولد أم لا؛ وله تسليمها. قال في المدونة وليس لزوجها وطأها إذا آجرت نفسها باذنه اهـ قال ابن الماجشون : العرب تقول لو لم يبق من عمر المغيل إلا يوم واحد لادركه ضرر ذلك. ولهذا يزيد بعض الموثقين في وثيقة استئجار المرضعة : وشرط على نفسه ألا يمسه لما يخشى في ذلك من فساد اللبن وتغير حال الرضيع. وإن سقط هذا الالتزام من الوثيقة فليس للزوج أن يجامعها مدة الرضاع حيث كان يجارها باذنه، ولكن له وطأها مع العزل ان وافقته عليه.

وترضع الصبي حيث اتفقت هي والمستاجر لها فإن لم يعينا المكان فالعادة جارية بأن الرضاع يكون في دار أبيه أو وليه إلا المرأة التي لا يرضع مثلها عند الناس أو يكون أبوه أو وليه وضعياً لا يرضع مثلها عنده فإنها ترضعه في بيتها.

#### استئجار امرأة على الرضاع والحضانة معاً

الحمد لله آجر فلان الساكن ب..... فلانة الساكنة ب..... لترضع له ولده فلان البالغ عمره كذا (أو محجوره فلان الذي إلى نظره بإيصاء أو تقديم شرعي مؤرخ بكذا) عنده وفي داره مدة كذا بعد أن اختبرت رضاعه وتقوم بتغذيته وتربيته وتحميمه وغسل خرقه ولباسه ودهنه وتنظيفه حسب طاقتها بأجرة قدرها في كل شهر كذا فرنك يؤديها لها فاتح كل شهر إيجاراً تاماً قبلته ورضيت به وعليها الاجتهاد في أبلغ طاقتها بمحضر زوجها فلان وموافقة — ان كان لها زوج — عرفوا قدره شهد به عليهم بأتمه الخ.

#### استئجار حارس أشجار جماعة أو زروعهم

الحمد لله آجر فلان وفلان وفلان و..... الخ فلاناً ليحرس لهم كرومهم (أو زيتونهم أو زروعهم أو مقائيمهم) التي بموضع كذا بعد تطوفهم عليها ومعرفتهم بقدرها ويدفع عنها البهائم والمواشي والأيدي المعتدية ويقوم بذلك ليلاً ونهاراً لمدة قدرها كذا بأجرة مبلغها كذا يستوفيا من المستأجرين المذكورين عند مضي كذا على السواء بينهم (أو على التفاضل بينهم يؤدي فلان كذا الخ) إيجاراً تاماً وقبله الحارس ورضيه والتزم القيام به قدر طاقته واجتهاده عرفوا قدره شهد به عليهم بأتمه الخ.

#### إيجار الأب أو الوصي أو المقدم أو الحاضن من يلي عليه للعمل عند الغير

الحمد لله آجر فلان ابنه فلان الصغير في حجره وتحت ولاية نظره (أو محجوره فلان الذي إلى نظره بإيصاء أو تقديم شرعي مؤرخ بكذا ومضمن بعدد الخ أو فلان الذي تحت حضانته) من فلان الفلاني ليعمل له في صنعة كذا بمعمله (أو طرازه) الكائن بكذا لمدة كذا أولها يوم.... بأجرة قدرها في كل شهر كذا يدفعها لايه (أو وليه أو حاضنه) عند آخر كل شهر لا يبريه إلا الأداء عرفا قدره شهد به عليهما بأتمه الخ.

## وثيقة الجعل

الحمد لله جعل فلان لفلان عشرين ألف فرنك (مثلاً) لأجل أن يحفر له بئراً (أو مطمورة بالموضع..... أو يغرس له مائة زيتونة؛ أو مائة شجرة مختلف ثمارها؛ أو الف دالية؛ أو لأجل أن يبحث له عن الدابة التي ضاعت له؛ أو على أن يداويه من المرض الفلاني؛ أو على مخاصمة فلان حتى يدرك حقه؛ أو على أن يعلم ولده فلانا صنعة كذا أو على أن يبيع له سلعة صفتها كذا الخ) يستوجب المجعل له الجعل المذكور عند تمام عمله المسطور مشهدا المجعل له أنه يشرع في العمل المذكور من تاريخه عرفاً قدره شهد به عليهما بأتمه الخ.....

والجعل عند الفقهاء هو بيع عمل آدمي بعوض لا يستحقه البائع إلا بتمام عمله. بخلاف الاجارة فيستحق الأجير بعض الأجرة إذا ترك العمل قبل تمامه ولو لم يحصل للمستاجر نفع وأما العامل في الجعل فلا يستحق العوض إلا إذا أتم عمله فإن لم يتمه فلا شيء له وهذا أحد الفروق بين الاجارة والجعل : فالأجير له بحسب ما عمل والمجعل له لا يستحق العوض إلا بتمام عمله، وهو مقيد بما إذا كان بعض عمله لا ينتفع به الجاعل فإن انتفع به أخذ العامل الأجرة المساوية له.

وإذا لم يتم المجعل له عمله وأعرض عنه ثم أكمله غيره استحق المجعل له من الأجر بنسبة ما يأخذه العامل الثاني، لا بنسبة الأجرة التي اتفقا عليها في العقد الأول. فإذا جوعل الدلال على تسويق شيء ولم يبعه ثم باعه ربه بغير حضرة الدلال فيقال : ما قيمة يبعه لو جوعل عليه الدلال، ويأخذ الدلال منها بقدر تبعه. ولو باعه دلال آخر بجعل في اليوم نفسه وفي السوق ذاته فهذا الجعل يكون بين الدالين بقدر تسويقيهما، لأن الدلال الثاني هو المنتفع بتسويق الأول. وإذا سمسر السمسار عقاراً ولم يبعه ثم سمسره آخر وباعه ولو بعد مدة فيشاركه السمسار الأول في الأجر. وما يفعله الناس اليوم من استبدال الثاني بجميع الأجر هو ظلم للأول، قاله التسولي (59).

ولا يجوز في الجعل شرط النقد، لتردده بين السلفية والثمنية، ويجوز النقد تطوعاً، ولا يجوز تحديد عمل المجعل له بمدة زمنية كشهر، لكثرة الغرر فقد ينقضي الأجل قبل الفراغ من العمل فيضيع العامل فيما عمل إلا أن يشترط العامل أن له الترك متى شاء فيجوز التحديد بالزمان ويلزم العقد للجاعل بمجرد شروع العامل في العمل. وأما العامل فله الترك متى شاء. وهذه فروق أخرى بين الجعل والاجارة لأن الاجارة لا بد فيها من الأجل وتلزم بمجرد العقد للمستاجر والأجير معاً. انتهت وثائق الاجارة والجعل.

### ( عقد تصير )

هذه كيفية كتابة وثيقة تتضمن التصير الصادر من المدين الى رب الدين.

والتصير هو عقد بين الدائن والمدين على أن يدفع المدين للدائن في دينه أصلاً أو عرضاً أو حيواناً أو طعاماً.

(الحمد لله اعترف فلان بن فلان الفلاني) الساكن بكذا وهذا هو المدين (أن قبله) بكسر القاف وفتح الباء أي جهته (وفي ماله وذمته) لو حذف قوله «قبله وفي ماله» استغناء بقوله «أن ذمته» لكان أخصر (فلان الفلاني) هذا هو الدائن (كذا وكذا) كناية عن مقدار الدين الذي في ذمة المدين. ولا بد من معرفة قدر الدين الذي يقع فيه التصيير، وأشار الموثق لذلك بقوله «كذا وكذا» لأنهما كناية عن عدد مخصوص. فيجب بيان قدر الدين بالفرنك ولا يصح عقد التصيير في دين مجهول قدره، لأن التصيير بيع وهو لا يصح مع جهل العوضين أو أحدهما، إلا المحخي، وهو أن يصير الأب أو الوصي أو مقدم القاضي لمحجوره أصلاً أو غيره يتحرى به براءة ذمته حيث جهل قدر ما تعلق بها من مال محجوره؛ أو جهل أصل الدين<sup>(60)</sup>، والأول واجب والثاني مستحب (دارهم تاريخه) الآن يقول الموثقون سكة تاريخه (ترتبت) هي أي الدراهم المذكورة (قبله) أي جهته، ولو قال «في ذمته» عوض قوله «قبله» لكان أحسن (من سلف احسان وتوسعة) يحتز بهذه الاضافة عن السلف الذي جر نفعاً للدائن فإنه فاسد (وأن العدة) أي العدد ولو عبر به كان أوضح (المذكورة) مكنت عنها بكذا وكذا في كلامه (لا زالت بذمته حتى الآن حضر فلان المذكور) أي الذي هو رب الدين وهو المصير له (ووافق على ذلك الموافقة التامة) يعني لا شائبة إكراه فيها (وبعد موافقته صير الغريم المذكور) أي الذي هو المدين وهو المصير (لصاحب الحق المذكور) الذي هو رب الدين المصير له. وهذا إذا كان الدين غير ثابت بحجة، وإما إذا كان ثابتاً برسم عدلي فإنك تقول: الحمد لله صير فلان الفلاني لفلان الفلاني في الدين الذي بذمته من قبل سلف الاحسان وقدره كذا فرنكا حسبما بالرسم أعلاه — أو حوله — المؤرخ بكذا والمضمن تحت عدد صحيفة المختلفة والسجل يوم كذا الخ (في دينه المذكور جميع الدار الكائنة بكذا) أي بحومة كذا رقم كذا (تجاور دار فلان) أي ودار فلان إلى أن تحيط بجميع حدودها الأربعة (تصيرا تاما) أي مستوفيا لجميع شروطه، وهذا من الفقه فلا يضر تركه، وتزيد من غير شرط يقسده ولا ثنيا ولا خيار (قبله) بكسر الباء أي قبل التصيير المذكور (المصير له المذكور) دائنا صدره (ورضيها) أي الدار المدفوعة تصيرا (في دينه المذكور وحازها حوزا تاما) أي لم يبق فيها جزء غير محوز له (بفور التصيير معاينة) ليست المعاينة هنا شرطا بل يصح الحوز بالاعتراف أيضا، فالتصيير مخالف للرهن والتبرعات فلا بد فيهما من معاينة الحوز بخلاف التصيير (فارغة من شواغل المصير — بالكسر — وأمتعته كما يجب) أي ليس فيها شيء من أمتعته ولو قال «فارغة من جميع أمتعة المصير» لكان أخصر وأوضح (وبسبب ذلك برئت ذمة المصير المذكور من الدين المذكور) تعاقدا (على سنة) بضم السين أي طريقة وعادة (المسلمين في تصييرهم ومرجع دركهم) أي متابعتهم بالعب والاحتقاق. ومن قوله «وبسبب ذلك إلى قوله ومرجع دركهم» كله من الفقه فلا يضر تركه لأن الحاكم يقضي به سواء ذكره الموثق أم لا (بعد التقلب) معاينة أو اعترافا (والرضى) اعترافا (كما يجب) بأن يكون التقلب شافيا والرضى من غير إكراه.

(60) تأتي بعض مباحثه عند شرح وثيقة المحخي.

وكثيراً ما يكتب التقلب والرضى تلفيها (عرفاً) أي رب الدين والمدين (قدره) أي قدر المشهود به عليهما من دين ومدفوع فيه (شهد به عليهما) وهما (بأكمله) أي رشيدين طائعين صحيحين (وعرفهما) اسماً وذاتاً ونسباً، أو عرف بهما كافياً، أو تصفهما (وفي كذا) كناية عن تاريخ الأشهاد.

واشتملت الوثيقة على أركان التصيير وهي خمسة : المصير — بكسر الياء المشددة — أي المدين، والمصير له — بفتح الياء المشددة — أي رب الدين، والدين المصير فيه، والشيء المصير — بفتح الياء فيهما — والصفة؛ واشتملت أيضاً على شرطيه وهما : معرفة قدر الدين إلا التمخي، وتنجز قبض الشيء المصير، وأشار إليه الموثق بقوله بفور التصيير. ولهذا لا يصح التصيير ان تأخر قبضه، فلا يصح التصيير للمحجور المهمل لعدم تناجز قبضه لانه على خيار إلى رشده ولا يصح التصيير بالخيار، نعم ان كان للمحجور ولي من أب أو وصي أو مقدم قاض فالتصيير له صحيح لصحة قبض وليه للشيء المصير له. ولا يصح أيضاً تصيير المنافع كسكنى دار المدين أو قبض كرائها لأن قبض الأوائل ليس كقبض الأواخر، ولا يصح أيضاً تصيير ثمر في بستان بدا صلاحه ليحجبه المصير له بعد تناهي طيبه لعدم تناجز قبضه لأنه في ضمان البائع إلى تناهي طيبه، فإن اتفق المتعاقدان على قطع الثمر عند العقد فتصيره صحيح.

#### فقه التصيير :

اعلم أن الكلام على التصيير في مبحثين : الأول في صحة عقده، والثاني في لزومه واختصاص المصير له به.

فالأول له شروط أربعة، وهي :

(1) معرفة قدر الدين المصير فيه، إلا مسألة التمخي المارة.

(2) وقبض الشيء المصير ناجزاً.

(3) وأن يستمر حوزة عند الدائن شهراً فأكثر.

(4) وأن يحوزه كله.

والثاني لا يخلو حاله من أن يحاز الشيء المصير في صحة المصير أو في مرضه، وفي كل إما أن يكون الحوز بالمعاينة أو بالاعتراف، فهذه أربع صور؛ وفي كل إما أن يكون الدين ثابتاً بالبينة أو بمجرد الاعتراف، فهذه ثمان صور؛ وفي كل إما أن يكون الشيء المصير مثل قدر الدين المصير فيه أو أقل منه أو أكثر، فهذه أربع وعشرون صورة؛ وفي كل إما أن يكون الدائن المصير له وارثاً في المدين المصير أو غير وارث فيه، فهذه ثمان وأربعون صورة في التصيير.

فإذا وقع الحوز للشيء المصير في صحة المدين المصير بمعاينة شهيدي التصيير فعقده لازم ويختص به المصير له بصورة الائنتي عشرة صورة، وهي : كان المصير له وارثاً في المصير أم لا؛ ثبت

الدين المصير فيه بالبينة الشرعية أو بمجرد اعتراف المصير؛ كان الشيء المصير مساويا لقدر الدين أو أقل منه أو أكثر (  $2 \times 3 = 12$  ) وإن كان الحوز باعتراف المتعاقدين وكان الشيء المصير قدر الدين أو أقل منه، سواء كان المصير له وارثا في المصير أم لا؛ ثبت الدين بالبينة أو بمجرد اعتراف المصير به فالتصيير لازم ويختص به المصير له في هذه الصور الثمان، وإن كان الشيء المصير أكثر من قدر الدين فمقدار الدين لازم أيضا ويختص به المصير له، والزائد عليه محض هبة باطلة لأنها حيزت بالاعتراف ولا يكفي الاعتراف في حوز الهبة، سواء كان المصير له وارثا في المصير أم لا؛ ثبت الدين بالبينة أو بالاعتراف، فهذه أربع صور يكون فيها التصيير باطلا، تضاف للصور الثمان اللازم فيها التصيير تجتمع اثنتا عشرة صورة. فتحصل أن صور الحوز في الصحة أربع وعشرون صورة : اللزوم للتصيير في عشرين صورة منها؛ والبطالان له في أربع صور.

وإن وقع حوز الشيء المصير في مرض المدين المصير وثبت الدين بالبينة وكان الشيء المصير قدر الدين أو أقل منه فالتصيير لازم، سواء كان المصير له وارثا في المصير أم لا؛ كان الحوز بمعانة الشاهدين أو باعتراف المصير له والمصير فهذه ثمان صور يلزم فيها التصيير أيضا، وإن كان الشيء المصير أكثر من الدين سواء حيز بمعانة أو اعترافا فإن كان المصير له غير وارث في المصير فمقدار الدين لازم أيضا والزائد عليه يجري على حكم الوصية، وإن كان وارثا فيه فمقدار الدين لازم أيضا والزائد عليه وصية لوارث، فهذه أربع صور تضاف للصور الثمان اللازمة تحصل اثنتا عشرة صورة : ثمان لازمة، وأربع تجري على حكم الوصية. وإن ثبت الدين بمجرد اعتراف المصير فصوره اثنتا عشرة وهي : كان المصير له وارثا في المصير أم لا؛ حاز الشيء المصير بالمعانة أو بالاعتراف؛ كان الشيء المصير قدر الدين أو أقل منه أو أكثر، وكلها تجري على حكم الوصية من التفرقة بين الوارث وغيره فالوارث لا وصية له إلا أن يميزها بقية الورثة، وغير الوارث تعطى له من الثلث، فتحصل أن صور الحوز في المرض أربع وعشرون : ثمان منها يلزم فيها التصيير ويطبق عليها أحكامه، وست عشرة صورة تجري على حكم الوصية.

والحاصل أن التصيير إما أن يكون داخلا في البيع أو الهبة أو الوصية.

### وثيقة التمخي<sup>(61)</sup>

الحمد لله أشهد فلان بن فلان الفلاني الساكن ب..... أنه كان قد استهلك بعض أموال ولده فلان في حجره (أو محجوره فلان الذي إلى نظره بإيضاء أو تقديم شرعي عدد الخ) وتصرف فيها بالكراء وغيره وأنفق عوض ذلك في مصالحه الخاصة به وأنه لا يعلم الآن مقدار ما بقي منه في ذمته (أو يشك هل عليه شيء أم لا) وأنه أراد التحلل من ذلك والتحرري في إبراء ذمته منه فقصير لمحجوره المذكور فيما ذكر جميع مثقال الدار الكائنة ب..... (مثلا) على

(61) التمخي تصيير النائب الشرعي بعض املاكه لمحجوره احتياطا في براءة ذمته من أن يبقى في ذمته حق لمحجوره لا يعلمه.

وجه التمهخي من ذلك وحاز له ناجزاً ويسببه صار مثقال الدار المذكورة ملكاً لمحجوره المذكور ولم يبق لحاجره معه في ذلك الشيء المصير حق ولا شبهه عرف قدره شهد به عليه بأتمه الخ.

وإذا كان الشيء المصير دار سكنى المصير فلا بد من إخلائها من جميع أمتعه سنة كاملة لأجل أن يصح له حوزها لمحجوره.

والتمهخي له سببان : أحدهما أن يتحقق الحاجر بالدين ويجهل قدره، والثاني أن يجهل وجود دين في ذمته ويتخوف من تعلق شيء بذمته لمحجوره بسبب تصرفه في أمواله، ولا يشترط في صحة وثيقة التمهخي إثبات السداد للمحجور فيه، لعدم معرفة قدر الدين المصير فيه. ولا شفعة في التمهخي.

### موجب إثبات حوز المصير له للشيء المصير

الحمد لله شهوده الموضوعه أسماؤهم عقب تاريخه<sup>(62)</sup> يعرفون فلانا الفلاني الساكن بكذا معرفة تامة ويشهدون بأنه حاز جميع مثقال الدار الكائنة بكذا (مثلاً) المدفوعة له تصبيراً من مدينه مالكيها فلان المعروف لديهم كذلك وهي فارغة من جميع أمتعه وأنه استمر حائزاً للدار المذكورة مدة تزيد على شهر مضى قبل تاريخه ولم تخرج من يده إلى الآن (أو إلى أن نزل فيها فلان الخ) كل ذلك في علمهم وصحة يقينهم علموه بمعاينة الحوز المذكور والمخالطة والاطلاع وبمضمونه قيدت شهادتهم لسائلها منهم في....

فإذا شهدت بينة بأن المصير له حاز الشيء المصير شهراً فأكثر ثم عاد إلى حوز المصير بعد ذلك لم يطل التصبير. ومن شروط إثبات حوز المصير له للشيء المصير أن يشهد الشهود باستمرار الحوز شهراً فأكثر.

### وثائق الشفعة

#### (عقد استرعاء في شفعة)

كيفية كتابة الوثيقة للاسترعاء في شفعة. فلفظة عقد معناها وثيقة.

والاسترعاء يطلق باطلاقين عند الفقهاء :

الأول هو الشهادة الوضعية أي العلمية وهذا يقابله الأصل أي الشهادة الأصلية، وبيانهُ أن التوثيق كله ينقسم إلى قسمين : أصل واسترعاء، فالأصل ما يمليه المشهود عليه على الشاهد، كاشهاد البائع والمشتري بعقد البيع أو اشهاد الزوجين بعقد الزواج أو أي اشهاد آخر. والاسترعاء شهادة الشاهد بما في علمه، كشهادته بملكية أو حسن سيرة، وتصدر وثيقته بالواضع شكله عقب تاريخه يشهد الخ أو يبيشهد من يضع شكله عقب تاريخه بمعرفته لفلان الخ وهذا إذا كان

(62) تقول حسب المسطرة الحالية للعدول : شهوده الآتية أسماؤهم أسفله يعرفون وتقول في آخر الوثيقة وفي التاريخ أعلاه.

الشاهد من العدول المنتصبين لخطاة العدالة، وتقول في شهادة اللقيف : شهوده الموضوعة أسماءهم عقب تاريخه يعرفون فلان الخ وتقول في شهادة العرفاء : وقف شهيداه الخ.

والثاني هو الاستحفاظ وإيداع الشهادة ومعناه أن يذهب شخص عند عدلين ويشهدهما سراً أن ما يعقده مع فلان الفلاني من صلح أو بيع أو غيرهما في المستقبل هو غير ملتزم له وإنما يفعله خوفاً على نفسه منه (أو لغيبة حجته ضده؛ أو ليتوصل به إلى إقراره أو إلى حقه) فكل بينة أشهدتها بغير علم خصمك بأن ما تفعله معه في المستقبل من صلح أو خلع أو بيع مثلاً فأنما تفعله للخوف منه أو لأجل إقراره أو لغيبة حجتك أو نحو ذلك تسمى بينة سر واستحفاظ واسترعاء وهذا المعنى الثاني هو المراد هنا، وعند الإطلاق أيضاً.

وهذا الاسترعاء ينفع في التبرعات مطلقاً أي سواء ثبت الخوف أو الإنكار أو غيبة الحجة مثلاً أو لم يثبت شيء من ذلك، ويصدق المسترعي فيما يذكره من ذلك ولو لم يعرف إلا من قوله، وله فسخ التبرع، وسواء قام بالقرب أم لا؛ تقدم تاريخ الاسترعاء على عقد التبرع المسترعي من أجله أو كان في يومه. والطلاق بلا عوض مثل التبرعات.

وأما المعاوضات من بيع وخلع وصلاح وزواج مثلاً فلا ينفع فيها الاسترعاء المجرد لأن المسترعي أخذ فيها عوضاً، فلا بد أن يصاحبه أمران :

أحدهما : ثبوت إكراه الخصم له بالسجن والضرب أو أخافته له بهما إذا لم يعقد معه بيعاً أو زوجية أو صلحاً مثلاً، سواء استمر التخويف إلى العقد أو انقطع قبله بنحو شهرين لأن الأصل هو الاستصحاب؛ أو ثبوت تعدي خصمه على الناس؛ أو ثبوت إنكاره حقه، فإذا أثبت أحد المتعاقدين الإكراه المذكور الذي تولد عنه العقد فله طلب فسخه ولو لم يسترع إذ لا يحتاج إلى الاسترعاء مع ثبوت القهر بالسجن والضرب أو التهديد بهما. وإذا لم يثبت إكراهه على العقد المطلوب فسخه بما ذكر بل أثبت في الجملة أن خصمه من ذوي الاستطالة والتعدي على الناس أو أنه كان يجحده حقه أو نحو ذلك فهذا لا يقبل من البائع ولا من ولي الزوجة ولا من المصالح أنه فعل ذلك العقد معه لجحده أو خوفاً من سطوته إلا بتقدم الاسترعاء على تاريخ العقد المكروه عليه، لأنه لا يلزم من جحده أو سطوته أن يتعاقد معه على غير رضاه منه بل حتى يقوم الدليل على عدم رضاه، وهذا الدليل هو الاسترعاء المذكور.

وثانيهما : القيام بعد زوال سبب الخوف من خصمه أو بعد إقراره فوراً بحيث يطالب بفسخ العقد في داخل السنة من زوال الخوف أو الإنكار. فإن قام بعد مضي السنة عليه فلا حجة له في هذا الاسترعاء إلا أن يكون غائباً أو معذوراً بما يوجب عذره فيبقى في الاسترعاء على حجته إلى حين زوال عذره أو حضوره ومضي سنة على ذلك. فتحصل أن الاسترعاء المجرد إنما ينفع في التبرعات والطلاق بلا عوض وأما في المعاوضات فلا بد أن يصحبه ثبوت الإكراه أو التعدي أو الإنكار؛ والقيام بفسخ زوال الإكراه أو السطوة أو الإنكار.



والشفعة هي من المعاوضات فلا بد فيها من توفر الشرطين أي ثبوت سبب الخوف وطلبها داخل السنة من زوال سبب الخوف، فإن احتل أحد الشرطين فلا ينفع هذا الاسترعاء وتسقط الشفعة بمضي العام من تاريخ البيع حيث لم يثبت المسترعي سبب خوفه؛ أو بمضي العام من تاريخ زوال سبب الخوف كالسطوة حيث أثبتته.

(الحمد لله شهوده) أي العدول المنتصبون، أو شهادته (الموضوعة أسماؤهم) أي أشكا لهم (عقب تاريخه يعرفون فلان بن فلان الفلاني) اسماً وذاتاً ونسباً (اتم معرفة) أي معرفة تامة أي يقينية لاشك معها، وهذا مجرد تأكيد فلا يضر تركه (واكملها شرعاً) أي كاملة شرعاً وهذا من موضوع الفقه فلا يضر تركه (واكملها شرعاً) أي كاملة شرعاً وهذا من موضوع الفقه فلا يضر تركه أيضاً (بها) أي بتلك المعرفة (ومعها) أي ومع تلك المعرفة ولو حذف المجروين وادخل الواو على قوله (يشهدون بأنه لم يزل يتردد بسماط) أي على مركز (العدول بهذه الحضرة الادريسية) هي فاس نسبت إلى المولى ادريس الأزر الذي بناها (مثلاً حرسها الله) أي حفظها وصانها من كل مكروه. وهذا فرض مثال، وفي غير عدول السماط تقول: لم يزل يتردد على عدول المحكمة الفلانية. (المرّة بعد المرّة ويذكر أن شريكه فلان بن فلان الفلاني له حظ معه في أرض كذا) أي بموضع كذا تجاور أرض فلان الخ قدره الربع مثلاً (أو جنان كذا) أي بموضع كذا يجاور كذا (أو دار كذا وأنه ذكر) بضم الذال المعجمة وكسر الكاف فعل ماضي مبني للمجهول أي ذكر الغير (له أنه) أي شريكه (باع حظه المذكور في كذا) أي في المكان السابق بيانه (لفلان الفلاني) هذا هو المشتري الذي يريد المسترعي أن يشفع منه مشتراه (وأنه) أي المشتري المذكور (من أهل الجاه والاستطالة) أي الطول والتعدي على الناس وإكراههم على تنفيذ مطالبه وإن لم يثبت إكراهه له بالخصوص (ولا قدرة له الآن على الكلام معه في شأن) استشفاع (الواجب المذكور) فإن كان هذا في علم شهوده فإنهم يزيدون «حسباً في علم شهوده ويشهدون به...» لتضمن الوثيقة ثبوت الاستطالة فلا يكلف المشهود له بيّنة أخرى عليها، وإذا لم يكن لشهود الاسترعاء علم بما ذكر وجب إثباتها ببيّنة أخرى لأن الاسترعاء في المعاوضات لا ينفع إلا إذا صاحبه موجب إثبات الخوف من سطوة المسترعي من أجله حيث كان هو السبب كما سبق (وأنه الآن أشهدهم) أي العدول (على نفسه أنه لم يزل على طلب شفّعته منه متى أمكنه ذلك) يعني بزوال المانع الذي هو استطالته وقهره للناس ولو قال «متى زال المانع من طلبها» كان اصرح في المراد (وان شفّعته لا تسقط بمضي السنة والسنتين) على تاريخ البيع. وهذا من الفقه فلا يضر تركه (شهادة استرعاء) أي سرية عن الخصم (واستحفاظ) عطف تفسير على استرعاء (استحفظها ليقوم بها) أي طلب حفظها عند الشهود ليدلي بها (عليه) أي المشتري (في أي وقت أمكنه ذلك) هو خلال سنة بعد زوال المانع (كل ذلك في علمهم وعلى أعينهم) هذا هو مستند شهادتهم وهو المعاينة لتردده عندهم واشهادهم إياهم على أنه لم يزل على طلب شفّعته لما اشتراه فلان من شريكه فلان (وصحة يقيّنهم ويقدوا بذلك) المذكور (شهادتهم مسؤولة منهم لسائلها في كذا) أي في الساعة من يوم.....

وهذه الوثيقة استرعائية عدلية بدليل قوله — وقيدوا بذلك شهادتهم — رغم افتتاحها بما تفتتح به المواجه الليفية لأن الليف لا يقيدون شهادتهم بأيديهم وإنما يقيدوها عنهم العدول المنتصبون ويقولون آخرها : ومضمنه قيدت شهادتهم. وتضمنت هذه الوثيقة الشهادة بتردد المشهود له على مركز العدول وتصريحه مرارا بشركة فلان معه في الملك المشترك وبلوغ علمه أن شريكه باع حصته المشاعة لفلان ويكون المشتري ذا سطوة لا يقدر معها على طلب الشفعة منه لما اشتراه وباشهادهم في تاريخ هذه الوثيقة على الاستعراء في شفعتها أي اشهادهم اياهم على حفظ شفعتها وعدم اعلام الخصم المعنى بالأمر بها.

والأخذ بالشفعة سراً أي من غير حضور المشتري واعلامه بها لا يعمل به إلا بعد حضور المشتري وعلمه به، هذا هو الذي به العمل الآن كما لابن عبد السلام خلافا لابن عرفة، قال المحشي بناني : ورأيت بخط الشيخ المسناوي أن ما لابن عبد السلام من اشتراط حضور المشتري هو الذي جرى به العمل بفاس، نقل ذلك عن شيخه القاضي أبي عبد الله العربي بردلة خلافا لما في العمليات اهـ ونص العمليات نظم أبي زيد عبد الرحمن الفاسي :

والأخذ بالشفعة سراً ينفع به قضاة الوقت قالوا أجمع

قال الرهوني على هذا العمل — أي الذي قاله المسناوي — اقتصر التاودي في شرح التحفة والفشتالي في وثائقه ثم قال وفي كلام أبي علي هنا نظر كما أن العمل الذي ذكره أبو زيد الفاسي لا عمل عليه لأنه منسوخ بالعمل المنقول عن ذكرنا اهـ قال التسولي في شرح التحفة وقول ناظم العمل : والأخذ بالشفعة سراً ينفع الخ لا عمل عليه اهـ وهذه إحدى المسائل التي انتقدت على ناظم العمل الفاسي وقد بينتها في شرحي لنظمه المذكور.

وثيقة الأخذ بالشفعة من المشتري في شركته

الحمد لله استشفع فلان الفلاني الساكن ب..... من فلان المذكور مشتريا بالرسم أعلاه (أو حوله) المؤرخ ب..... والمسجل يوم..... والمضمن بعدد الخ جميع الواجب الذي اشتراه من فلان المذكور في الرسم المشار إليه وقدره الثلث (مثلا) من الدار رقم كذا المذكورة والمحدودة حيث أشير (أو من الأرض أو من الخانوب أو من الفندق أو من الطراز الكائن ب.....) بمثل الثمن الذي اشتراه به وقدره كذا فرنك مع الصوائر اللازمة لعقد البيع التي أداها المشتري من أجرة السماسة والعرفاء واقتطاع العقد وتسجيله الخ وقدرها كذا فرنك وأحضر الشفيع المذكور جميع العدة الفرنكية المذكورة ثمناً وصائراً للمشتري المذكور وصدقه في ذلك كله ودفعه إليه فحازه منه معاينة (أو وتوصل المشتري بجميع ذلك باعترافه) وأبرأه منه براءة تامة وتملك الشفيع المذكور مشفوعه المشار إليه تملكاً تاماً على السنة في ذلك والمرجع بالدرك بعد اعترافه بالتقليب والرضى كما يجب عرفاً قدره شهد به عليهما وهما بأتمه وعرفهما (أو وعرف بهما أو الوصف) وفي.....

وتكتب هذه الوثيقة أسفل رسم الشراء أو حوله حيث وقع الاستشفاع بعد تحرير الرسم.

### تقييد المقال بطلب الشفعة

الحمد لله ادعى فلان بن فلان الفلاني الساكن ب..... على فلان بن فلان الفلاني السكان ب..... بأن المدعى عليه اشترى من فلان الفلاني واجبا في شركته قدره كذا من الدار بالحى الفلاني رقم كذا تجاور دار فلان الخ (أو من الأرض الكائنة بكذا تجاور قبلة بلاد فلان وغربا أرض فلان ويمينا بلاد ورثة فلان وشمالا جنان أولاد فلان) يطلب المدعي من المدعى عليه أن يمكنه من الشفعة فيما اشتراه من فلان المذكور في شركته وان يحضر رسم شرائه ليدفع له ما أداه في سبيل الشراء المذكور بعد أدائه اليمين على أن الثمن ظاهره كباطنه والاقرار بما ذكر أو الجواب بما يظهر له والنظر للشرع المطاع ادعاء تاما عرف قدره شهد به عليه بأتمه وعرفه «أو وعرف به أو بنعته الخ» وفي.....

فروع : الأول : نقل في المعيار عن الامام القوري أن الذي جرت به الفتوى وجوب اليمين على المشتري ولو حصل دفع الثمن بمعاينة العدلين الشاهدين بالشراء، ان اتهم المتبايعان بأن يزيدا في الثمن لتصعب الشفعة على الشريك. ولا تقلب هذه اليمين على الشفيع كما صرح به اللخمي في عدة مواضع من تبصرته، قال الرهوني العمل به اليوم متحتم اه قلت وبه الفتوى في وقتنا عام 1364 هـ قال في العمل المطلق :

إذا الشفيع اتهم المتبايع أن يكون في الاعلان زاد في الثمن فبوجوب حلفه قد افتيا ولو رعا الدفع العدول الاتقيا

الثاني : يجب على الشفيع أن يؤدي للمشتري أجره السماسرة والعرفاء وثمن الاقتطاع والتسجيل والكاغد الذي حرر فيه الشراء، لأن المشتري توصل بذلك إلى المبيع. وهذا مقيد بأن يكون القدر الذي دفعه المشتري معتاداً ومقرراً عند أهل البلد، فإن دفع أكثر من المعتاد فلا يؤدي له الشفيع إلا القدر المعتاد كما إذا أدى المشتري جميع أجره السمسار مع أنها مناصفة بين البائع والمشتري مثلاً.

وإذا دفع من الصوائر أكثر من المعتاد لأجل شراء الواجب بأقل من ثمنه المعتاد لزم الشفيع أيضاً أدائه لأنه انتفع من ذلك. نعم إن زاد المشتري للبائع شيئاً بعد عقد البيع فقال ابن القاسم واشهب لا يلزم الشفيع شيء من ذلك، قال اشهب وللمتبايع ان يرجع على البائع بما زاده بعد أن يحلف أنه ما زاده إلا فرارا من الشفعة وإلا فلا رجوع له قاله في المتبعية.

الثالث : الشفيع يتنزل منزلة المشتري ويحل محله فيلزمه ما لزم للمشتري من جنس الثمن الذي اشترى به أو ما يتنزل منزلته من القيمة في المقوم؛ ومن حلوله وتأجيله؛ ومن إعطاء الرهن أو الضامن. فإذا اشترى بدراهم فضية أو دنانير ذهبية أو الأوراق النقدية لزم الشفيع مثل ذلك؛ وإذا

اشترى بمثل اي مكيل أو موزون أو معدود لزمه مثله؛ وإذا اشترى بمقوم كتياب أو كتب لزمته قيمته؛ وإذا اشترى بضمن حال لزم الشفيع أداؤه حالا؛ وإذا اشترى بضمن مؤجل إلى وقت معين فيؤخر الشفيع به إلى ذلك الأجل المضروب، وإذا شفع عند انقضائه فلا يستأنف له أجل ثان لأن الأجل الأول مضروب له وللمشتري معاً؛ وإذا كان المشتري أعطى زهناً أو ضامناً حيث يكون الثمن مؤجلاً فيلزم الشفيع اعطاؤه ولو كان غنياً إلا أن يعجل الثمن.

الرابع : إذا أخذ الشفيع بالشفعة وطلب الامهال ليأتي بالثمن فينظر إلى حاله، فإن كان معروفاً بوجود الناض عنده كأرباب التجارة فيمهل ثلاثة أيام، وإن كان غير معروف بالناض كأرباب المواشي والزراعة فيمهل إلى شهر بعد أن يحلف أنه لا ناض عنده.

الخامس : إذا قال أجنبي لآخر : خذ بالشفعة لنفسك وأنا أسلفك الثمن فهو جائز إلا أن يقصد السلف الأضرار بالمشتري فيمنع من السلف ويبقى الشفيع على شفيعته حتى ينقضي أمدها.

السادس : إذا دفع المشتري للشفيع عوضاً عن ترك الأخذ بالشفعة جاز له ذلك إذا وقع بعد الشراء، فإن كان قبله فللشفيع أن يرد ما أخذ منه ويبقى على شفيعته وأخذ المال لاسقاط الشفعة ليس بيعاً لها.

#### وثيقة التنازل عن الشفعة للمشتري في شركته

الحمد لله أشهد فلان الفلاني الساكن ب..... أنه تنازل عن حق الشفعة الثابت له في الحظ الذي اشتراه فلان الفلاني المذكور مشترياً في الرسم أعلاه (أو حوله) المؤرخ ب..... والمسجل يوم..... والمضمن بعدد الخ من فلان الفلاني في جميع مثقال الدار رقم كذا المذكورة والمحدودة بالرسم المشار إليه وقدره الربع (مثلاً) بعد علمه بوجود البيع المذكور وصحته وقدر الثمن وأنه حال كله (أو مؤجل بعضه) تنازلاً تاماً عرف قدره شهد به عليه بأتمه وعرفه (أو وعرف به أو بنعته....) وفي.....

انتهت وثائق الشفعة.

#### من وثائق تجريح الشاهد

##### (تجريح بثوت ملاطفة بين الشهود والمشهود له)

هذه كيفية كتابة وثيقة تجريح الشاهد بملاطفته للمشهود له لأجل سقوط شهادته، وكان من حقه أن يذكر هذه الوثيقة والتي بعدها عقب وثيقة استعراء في تجريح لأجل أن يجمع عقود التجريح في محل واحد وقد نهى عليه هناك. والملاطفة هي الاحسان والمودة. وكل شاهد ثبتت ملاطفته للمشهود له بشروطها الآتية بطلت شهادته، كان عدلاً أو أحد اللفييف.

(الحمد لله يعرف كاتبه) أي الرسم وهذا ليس بشرط فالمدار على قوله (وواضع شكله عقب تاريخه) أي الرسم (الشاهدين في الرسم أعلاه) الأولى أن يقول : في المنتسخ فرعه أعلاه — أو حوله — المؤرخ أصله ب..... والمدرج بعدد الخ. لأن الذي بيد طالب التجريح هو النسخة منه وأما الأصل فهو بيد الخصم. ولابد من بيان اسمهما ونسبهما فتقول : وهما فلان بن فلان الفلاني وفلان الخ. فإن كانا عدلين فالأمر ظاهر وإن كانا من اللفي فتنزيههما : الأول والثاني — مثلاً — (المعرفة التامة) أي التي لا شك معها وهي معرفة اسمهما وذاتهما ونسبهما (الكافية شرعاً) هذا فقه فلا يضر تركه (بها) أي بتلك المعرفة (ومعها) أي المعرفة (يشهد بأن بين الشاهدين) المذكورين (وبين المشهود له في الرسم المشار له) الذي هو فلان الفلاني المعروف عنده كذلك. ولا تغفل عن ذكر معرفتك للمشهود له. ومعنى المشار له أنه مذكور في المنتسخ فرعه أعلاه أو حوله (صحبة) منصوب على أنه اسم أن مؤخر، وخبرها مقدم وهو — بين — (وتعاطفاً) أي تراحمًا، يقال تعاطف القوم : عطف بعضهم على بعض (ومودة) تفسير لما قبله، ويشترط في التجريح بالملاطفة شروط ثلاثة :

الشرط الأول هو (قديمة أقدم من أمد تاريخ الشهادة) المسطرة في الرسم المشار إليه (بحيث يضره) الأولى أن يقول يضرها أي الشاهدين (ما يضره) أي المشهود له (وينفعه) لو قال وينفعهما (ما ينفعه) وهذا منه تفسير للملاطفة، وتبع فيه الزرقاني. والصواب في تفسيرها هو الاحسان والاتصال والمودة، ولا يشترط بلوغ ذلك إلى درجة أن ينتفع الشاهد بمثل ما ينفع المشهود له ويتضرر أيضاً بما يضره. وعليه فقوله بحيث يضره ما يضره الخ ليس بشرط في صحة الشهادة بالملاطفة بل هو نادر في وقتنا هذا فلا تشترط قوة الملاطفة وإنما يشترط الاحسان والاتصال والمساندة.

الشرط الثاني عدم طرؤ العدواة بينهم قبل شهادة بعضهم لبعض وهو قوله (واتصل حالهما) لو قال حالهم أي الشاهدين المجرحين والمشهود له (على ذلك) المذكور من الملاطفة القديمة (ولم ينقطع ما بينهما) لو قال بينهم (بالتباغض) أي بسبب التباغض الذي طرأ عليهم فحل محل الملاطفة التي كانت بينهم (والهجران إلى الآن) أي إلى وقت تاريخ الشهادة بثبوت الملاطفة بينهم؛ أو إلى أن توفيا معاً تدريجياً أو توفي أحدهما قبل تاريخه.

وإذا سقط هذا الشرط من الوثيقة فلا يضرها لأن الأصل هو الاستصحاب أي بقاء ما كان على حالته (كل ذلك في علمه وصحة يقينه وعلى عينه) لو قال وعلى أعينهما وهو متعلق بقوله قيد به شهادته. ومعناه أن الأداء وقع على أعينهما، وهذا حيث كان القاضي لا يعرفهما كما هو الغالب وكان له تعديل الشاهد عنده. فإن كانا معروفين عنده فلا تحتاج لكتابة وعلى أعينهما قيد به شهادته. وكفيك أن تكتب وبه قيد... الخ (قيد) الشاهد الواضع شكله (به شهادته) مسؤولة منه لسائلها) ذكر هذا ليس بشرط فلا يضر تركه (في كذا) أي في يوم.....

الشرط الثالث هو ذكر المستند الخاص لثبوت الملاحظة، مثل المخالطة والاتصال.

والتجريح بالملاحظة هو عام أي كان الشاهد المجرح بها مبرزاً أم لا، وهذا هو المشهور وهو ما اختاره اللخمي من أنه يقدح في المبرز بكل ما يقدح في المتوسط، قال خليل : كغيرهما على المختار أي لللخمي من الخلاف وهو قول مطرف وابن الماجشون واختاره ابن عبد السلام أيضاً لأن شأن الإنسان اخفاء جرحه وكنمه عن الناس لأنه مجبول على إظهار تكميل نفسه فلا يكاد يطلع عليه إلا بعض الناس المخالطين له، قال الأجهوري والزرقاني وهذا هو المعتمد، زاد الزرقاني : كما هو ظاهر المدونة كما لابن مرزوق وابن ناجي وهو المشهور. فتحصل ان الشاهد المبرز كغيره يجرح بكل قادح، فإذا التجريح بالملاحظة هو مطلق كما تفيدته الوثيقة ولا اعتراض عليها.

(عقد تجريح بتأخير الصلاة عن وقتها بغير عذر)

أو بعمل ممنوع آخر

هذه كيفية كتب وثيقة التجريح للشاهد بسبب ارتكابه معصية كبيرة كتأخير أداء الصلاة المفروضة عن وقتها المختار والضروري معا دون عذر شرعي، واما إن كان التأخير لعذر شرعي كالنوم والجنون والغفلة والاعماء فلا حرمة ولا كراهة، بل وقت الصلاة التي نام عنها هو يقظته من النوم؛ ووقت الصلاة التي نسيها هو وقت تذكرها، ففي الحقيقة لا تأخير للصلاة عند وجود العذر الشرعي، قال عليه السلام : من نسي صلاة أو نام عنها فكفارتها أن يصلبها إذا ذكرها. اخرجها الشيخان.

وتأخير الصلاة عن وقتها المختار إلى الضروري مكروه ولا حرمة فيه على القول الراجح.

(الحمد لله يعرف كاتبه) ليس بشرط إذ يجوز أن يكتب الوثيقة غير شاهداها فالمدار على قوله (الواضع شكله اثر تاريخه فلان) منصوب مفعول به ليعرف ويقرأ بدون تنوين (بن فلان الفلاني وفلان بن فلان الفلاني الشاهدين في الرسم) المنتسخ فرعه (أعلاه) يليه أو حوله المؤرخ أصله ب..... والمضمن بعدد الخ (المعرفة التامة) أي التي لا شك فيها وهي معرفة الاسم والذات والنسب (الكافية شرعها بها ومعها يشهد بأن شأنهما) أي عادتتهما (تأخير الصلاة عن وقتها) المختار والضروري معاً (لغير عذر ومعاملة الربا) أي التعامل مع الناس بالربا كالسلف بالفائدة (بهذه الحالة عرفهما وعليها خبرهما واختبرهما) أي بالمعايشة الطويلة (ولم ينتقلا عنها ولا تبدلا بها حالة سواها حتى الآن) أي تاريخ هذه الشهادة. والتنصيص على هذا واجب وسقوطه من الوثيقة قادح فيها إذا كان شاهداها غير فقيه. وهذا بيان لمستند علم الشاهد بمجرحة المشهود فيه بها (كل ذلك في علمه وصحة يقينه وعلى عينه) أي المشهود فيه، والأولى حذفه لأن الاعذار إنما يكون في معلوم عند القاضي لا في مجهول لديه، للقاعدة : لا اعذار في ناقص (قيد به شهادته لسائلها منه) قوله لسائلها منه ليس من أركان الوثيقة ولا من شروطها فذكره وتركه سيان (في كذا) أي في يوم.....

**تنبيهات : الأول :** لا تقبل الشهادة بالتجريح مجملاً سواء كان الشاهد من أهل العلم أم لا، لوجهين :

أحدهما أن كثيراً من المجرحات اختلف العلماء فيها فبعضهم رآه مجرحاً وبعض آخر لم يره مجرحاً ولا قادحاً في الشهادة.

وثانيهما أن الجرح يتعلق به حقان : حق الشاهد بسبب انتهاك حرمة وتحطيم شرفه؛ وحق المشهود له في إسقاط حقه، فكان من حق شاهد التجريح بيان ما يقع به التجريح إذ قد يكون شاهد التجريح سمع منه كلمة أو رآه فيه فعلاً له فيهما تاويل لا يسقط الشهادة قاله المتيطي، فحينئذ لابد أن يقول شاهد التجريح بالمعاصي : أنه يتعامل بالرأيا فيقرض الناس بالفوائد؛ أو يشتغل بالغيبة والتميمة ويقع في أعراض الناس أو يلقي الفجور للخصوم الخ.

**الثاني :** قال ابن ناظم التحفة : التعديل والتجريح للشهود لا يكون إلا بعديلين مبرزين في كل واحد من الوجهين، هذا الذي به العمل ومضت عليه الأحكام اهـ قال في العمل المطلق :

لابد في التعديل والتجريح من عدلين والكل بتبريز قمن والعدول في وقتنا هذا لا فرق بينهم فكلهم مبرزون في العرف القضائي.

**الثالث :** لا يجرح اللفيف بفعل أية كبيرة وإنما يجرح بالكذب أو المجاهرة بالمعصية إلا إذا عمت بها البلوى.

### من وثائق التحجير : (عقد اختلال في عقل)

هذه كيفية كتابة وثيقة موجب إثبات وقوع اختلال في عقل شخص بسبب إصابته بالجنون لأجل التحجير عليه. وهو إما بالطبع بحيث لا يفيق منه صاحبه عادة؛ وإما عارض ويكون إما بالوسواس أو بالصرع، والمؤلف تكلم على الجنون العارض بنوعيه فضمن هذه الوثيقة الجنون بالوسواس وتكلم على الجنون بالصرع في الوثيقة التي بعد هذه. ومراده بالعقد هنا الوثيقة.

(الحمد لله شهوده الموضوعه أسماؤهم عقب تاريخه يعرفون فلان بن فلان الفلاني) الساكن ب..... (المعرفة التامة) هي معرفة اسمه وذاته ونسبه (الكافية شرعاً) هذا فقه فلا يضر تركه من الوثيقة، وكان الموثقون قديماً يقولون الصحيحة ثم عوضوها بالكافية شرعاً (بها ومعها) أي المعرفة التامة (يشهدون بأنه أصابه خلل وخبال) أي جنون (واختلاط في ذهنه) أي عقله. ثم بين بعض نتائج جنونه بقوله (حتى انه لا يعرف مضار نفسه فيجتنبها ولا مصالحها فيتركها ولا يعرف ما يصلح بربه) الربع بفتح الراء وسكون الباء هو كل بناء لها عتبة كالدار (وعقاره) هو الأرض والجنان، وسميت بذلك لانهما يعقران بالسكة أو الفأس (ولا ما يجلب به نفعاً ولا ما يدفع به ضرراً واستمر حاله على ذلك حتى الآن كل ذلك في علمهم وصحة يقينهم وعلى أعينهم) أي

بمشاهدتهم لحالته المذكورة، وهذا بيان لمستندهم في هذه الشهادة (وعمضنه قيدت شهادتهم مسؤولة منهم لسائلها في كذا) أي في يوم.....

(فلان) بن فلان الفلاني الساكن ب..... (وفلان) بن فلان الفلاني الساكن ب.....  
عرفه - مثلاً - ربعة للسمة متمر مسرر - مثلاً

(إلى آخره) أي إلى آخر شهود اللفيث الاثني عشر رجلاً وتذكر عنوان كل واحد ومعرفتك له أو تعريف الغير به لديك أو تصفه بما يميزه، وبعد الفراغ منهم تترك سطرًا أبيض يكتب فيه القاضي أو نائبه الثبوت هكذا :

(شهدوا لدى من قدم لذلك لموجه فثبت)

وقوله لذلك أي لسماع الشهادة من اللفيث. ثم تكتب الاشهاد على القاضي بثبوت الموجب عنده هكذا :

(الحمد لله أشهد الفقيه الأجل العالم العلامة الأفضل قاضي مدينة كذا وهو.... أعزه الله تعالى وحفظه بثبوت الرسم أعلاه عنده الثبوت التام) أي الذي لا شك معه (بواجبه) هو كثرة أشغال القاضي ونياية من يصلح لذلك عنه (وهو حفظه الله تعالى بحيث) أي بحالة وهي الولاية الشرعية لخطبة القضاء (يجب له ذلك) أي ثبوت شهادة اللفيث (من حيث ذكر) هو الولاية (وفي التاريخ أعلاه) محل هذا إذا أثبتته القاضي يوم تحريرك الموجب فإن تأخر ثبوته فاذكر تاريخه بالضبط بأن تقول وفي يوم كذا شهر أعلاه؛ أو شهر كذا عام أعلاه. ثم يخاطب القاضي بقوله الحمد لله أعلم بثبوته عبد ربه فلان. ويستغنى عن الأداء بأشهادهما على الثبوت.

(نوع آخر منه) : موجب إثبات الصرع بالجنون

هذا موجب لفيثي لإثبات نوع آخر من اختلال العقل وهو الجنون الذي يظهر أثره بصرع المصاب به على الأرض.

(الحمد لله شهوده الموضوعة أسماءهم عقب تاريخه يعرفون فلان) يكتب بدون ألف في آخره لأنه غير منون كما سبق (بن فلان الفلاني المعرفة التامة) أي التي لا شك فيها لكونهم عرفوا ذاته واسمه ونسبه (الكافية شرعاً بها ومعها يشهدون بأنه لم يزل) يكتب بدون ألفه التي في وسطه لأن المضارع لما جزمته لم التقى ساكنان : الالف الساكنة واللام التي سكنت لأجل الجازم، فحذفت الألف قال في الألفية :

إن ساكنان التقياً اكسر ما سبق . وإن يكن ليناً فحذفه أحق

(يعتريه الجنان) الجنان هو الواحد من الجن (ويصرعه) أي ويطرحه (على الأرض ويتخطط ويخرج الزبد على فيه) الزبد بفتح الزاي والباب هو الرغوة التي تكون على وجه الماء أو غيره، فيكون معنى



كلامه أن المصروع تعلو فمه الرغوة بسبب صرع الجان له، وهذا غير شرط في صحة هاته الشهادة فلا يضرها حذف هذه الجملة منها لأنها بيان حالة فقط (بهذه الحالة عرفوه وعليها خبروه واختبروه المرة بعد المرة) بسبب مخالطتهم له. وهذا بيان لمستند علمهم هنا، وبالاختبار تكشف الأسرار (ولم يزل على ذلك حتى الآن) أي إلى تاريخ هذا الموجب (كل ذلك في علمهم وصحة يقينهم وعلى أعينهم) أي وبمراى منهم (ومضمنه) أي وبمضمون الأشهاد المذكور ومحصله (قيدت) أي قيد العدل الملتقي منهم (شهادتهم) ثم حذف الفاعل وبني الفعل للمجهول ولحقته تاء التأنيت لأن النائب عن الفاعل مؤنث (مسؤولة منهم لسائلها) هذا تكتبه إذا كان له علم به وإلا فاتركه فكثيراً ما يكتب تلفيفاً (في كذا) أي في يوم.....

(فلان) الفلاني الساكن ب... عرفه (وفلان) الفلاني الساكن ب..... عرف به (إلى آخره) أي إلى آخر شهود اللفيث الأثني عشر رجلاً مع العنوان والمعرفة أو التعريف أو الحلية لكل واحد منهم. ثم تترك سطرًا بلا كتابة ليكتب فيه القاضي أو نائبه :

(شهدوا لدى من قدم لذلك لموجه فثبت)

وإذا كان في الوثيقة إصلاح معتذر عنه نص عليه القاضي في الثبوت فيزيد في آخره — باعتذاره الواحد مثلاً، ثم تكتب الشهادة على القاضي أو نائبه بثبوت الموجب عنده هكذا :

(الحمد لله أشهد الفقيه الأجل العالم العلامة الأفضل قاضي كذا وهو..... أعزه الله تعالى وحفظه بثبوت الرسم اعلاه عنده الثبوت التام) أي من غير شك (بواجبه) هو ولايته القضاء (وهو حفظه الله بحيث يجب) أي يثبت (له ذلك من حيث ذكر) هو الولاية (وفي التاريخ اعلاه) هذا إذا كتبت الرسمين معاً في يوم واحد فحصل الثبوت بالأول والتسجيل بالثاني فإن تأخر الثاني فاذكر تاريخ كتابة القاضي للثبوت بالأول والامضاء بالثاني.

والجنون بنوعيه موجب للحجر على المجنون فإذا ثبت جنون شخص عند القاضي بأحد الموجبين المذكورين فإنه يحجر عليه أي يجعل مقدماً عليه لينظر له بنظر التقديم التام، ويستمر المجنون محجوراً عليه إلى وقت شفائه منه فإذا عاد له عقله ورجع إلى حالته الأولى زال عنه الحجر الطاريء عليه بسبب جنونه. والحكمة في تحجير المجنون هي الرحمة به والمحافظة على أمواله حتى لا يحتال الغير على أخذها بغير سبب شرعي. والجنون هو سبب سماوي للحجر.

وأسباب الحجر جعلها ابن شاس سبعة وهي :

(1) الصغر (2) والجنون (3) والسفه (4) والرقية (5) والفلس (6) والمرض (7) والزواج بالنسبة للزوجة الصحيحة الرشيدة. وجمعت في هذا البيت :

بفلس رق وتبذير جنون صباً مرض نكاح تحجير يكون

وتقرأ مرض بالسكون لأجل الوزن وهو معطوف بحذف حرف العطف. وكذا نكاح ويقرأ بالجر وقوله تحجير يقرأ بالرفع على أنه مبتدأ. وأوصلها بعض الفقهاء إلى ستة عشر فزاد : (8) الردة أي الخروج من دين الاسلام (9) والحجر على الراهن في خصوص الرهن لأجل تعلق حق المرتهن به (10) والحجر على مالك الرقيق الذي ارتكب جنائية على الغير ولم يتحمل مالكة بأرش جنائته<sup>(63)</sup> (11) والحجر على الواقف (12) وعلى سيد أم الولد (13) وعلى المدير (14) وعلى المكاتب (15) وعلى المعتق لأجل (16) وعلى المخدم. قال ابن عرفة : الحصر في هذه المسائل استقرائي اهـ وحيث انعدمت الرقبة منذ زمن طویل فتبقى الأسباب الواقعية للحجر تسعة فقط : الصغر والجنون والسفه والفلس والمرض والزواج والرهنية والردة والوقف.

## مواجب العرفاء

### (عقد أهل المعرفة والبصر في قيم الأملاك)

هذه كيفية كتب وثيقة الموجب لتقوم الأملاك بأرباب البصر أي بالخبراء وهم العرفاء.

وطلب تقوم الأملاك بالعرفاء اما لأجل إعمال القسمة فيها حيث تكون مشتركة على الشياخ بين ورثة أو غيرهم، وقد سبق هذا في وثائق القسمة، والمقوم فيها هو الذي يباشر القسمة؛ واما لأجل إثبات السداد والصلاح في التصرف المراد ابرامه فيها إذا كان مالكةا محجوراً أو غائباً راهناً وطلب المرتهن بيع الرهن عند حلول دينه؛ واما أن يكون التقويم مطلوباً للسلع المتلفة أو لاروش الجنایات. ولابد من تعدد المقوم بحيث يكون تقويم الملك بعارفين فأكثر ولو كان مطلوباً لأجل القسمة، فلا يكفي فيه مقوم واحد في وقتنا هذا لقلة الثقة، بخبر الواحد منهم، واكتفاء الفقهاء بمقوم واحد في أعمال القسمة كان صالحاً في وقتهم.

(الحمد لله وقف شهيداه) أي الرسم أي دخلا إلى الدار التي ستذكر (في تاريخه وهما من أهل المعرفة والبصر) من عطف المرادف ويقال لهم اليوم : شيوخ النظر؛ والخبراء (العارفين بقيم) بكسر القاف وفتح الباء جمع قيمة (الأملاك) المختلفة (ومقادير أثمانها) لا حاجة إليه لأن الثمن يتبع الرغبات والقيمة تتبع الذوات والمراد هنا خصوص القيمة كما يأتي في كلامه (واليهما المرجع في ذلك) أي في معرفة قيم الأملاك (مع من سألهما ذلك) التقويم. وتكتب هذا إن كان لك علم به وإلا فلا فكثيراً ما يكتب تلفيفاً فلا يعتد به (على عين) أي ذات وهو متعلق بوقف (الدار الكائنة بكذا) أي بالحي الفلاني ذات رقم.... (المجاورة لدار فلان الفلاني) ودار فلان و..... (فنظرها نظراً تاماً) يعني استوعبها النظر في جميع أماكنها ومرافقها (وتطوفا بها تطوفا شاملاً) أي مفصلاً أي اختبارها اختباراً كاملاً (عاماً) تأكيد لما قبله فلا يضر تركه (وسئل منهما تقويمها لأمر

(63) أراش الجنابة هو الدية التي يعطيها مرتكب الجريمة على ما دون النفس للضحية التي تضرر منها. والمراد بالجنابة هنا الجريمة بأنواعها.

## الفهرس العام لمجموعات الوثائق بهذا الجزء الأول ،

المجموعة الاولى :

86..... وثائق الأحوال الشخصية :

المجموعة الثانية :

68..... وثائق المعاملات المالية :

المجموعة الثالثة :

19..... وثائق الوكالة :

المجموعة الرابعة :

07..... وثائق مختلفة :

المجموعة العام :.....180 وثيقة

## الفهرس المفصل

للوأائق المأتمدة من هذا الجزء الأول وعددها 180 وثيقة  
وتصنيفها يكون في مجموعات أربع، وهي :

### المجموعة الأولى

- وأائق متعلقة بالأحوال الشخصية وعددها 86، توزع فيما يلي :
- (1) وأائق الزواج وعددها 38 فيما يلي :
- أ - تسع عشرة وثيقة للزواج بالبكر

- 6 ..... الزواج بالبكر التي يزوجها أبوها بخاطبها على صداق مسمى (محدد قدره)
- 54 ..... الزواج بالبكر التي يزوجها أبوها بخاطبها دون تسمية لمقدار الصداق
- 29 ..... موجب السبب لتزويج البكر التي امتنع أبوها منه بدون سبب شرعي
- 30 ..... الزواج بالبكر الممتنع أبوها من تزويجها بخاطبها
- 28 ..... موجب السبب لتزويج البكر التي يكون أبوها غائبا غيبة بعيدة عن بلد سكناه
- 29 ..... الزواج بالبكر الغائب أبوها غيبة بعيدة عن بلد سكناه
- 29 ..... موجب السبب لتزويج البكر المفقود أبوها او المسجون عند اعداء وطنه
- 18 ..... موجب السبب لتزويج البكر اليتيمة المهملة
- 23 ..... الزواج بالبكر اليتيمة المهملة التي ثبت بالشهود سبب تزويجها
- 27 ..... الزواج بالبكر اليتيمة المهملة الذي ذكر شاهدها في اخره شهادتهما بسببه
- 31 ..... النسخة المسجلة من رسم الايصاء التي يزوج بها الرصي محجورته البكر اليتيمة
- 34 ..... الزواج بالبكر اليتيمة التي يزوجها وصيها بخاطبها
- 56 ..... موجب السبب لتزويج البكر اليتيمة التي لها مقدم القاضي
- 57 ..... الزواج بالبكر اليتيمة التي لها مقدم القاضي
- 27 ..... موجب السبب لتزويج البكر اليتيمة المهملة التي لم تبلغ
- 28 ..... الزواج بالبكر اليتيمة المهملة التي لم تبلغ
- 44 ..... موجب السبب لتزويج البكر المقيمة في البلد الذي طرأت عليه منذ مدة مديدة
- 45 ..... الزواج بالبكر الطارئة على البلد المقيمة فيه مدة طويلة
- 46 ..... الزواج بالبكر الحديثة الطراء على البلد التي لا يعرفها احد من سكانه
- ب - «سبع وثائق للزواج بالثيب».
- 37 ..... الزواج بالثيب المطلقة من زوج سابق
- 39 ..... موجب السبب لتزويج المطلقة منذ مدة طويلة
- 40 ..... موجب السبب لتزويج المتوفى عنها زوجها السابق
- 42 ..... الزواج بالثيب المتوفى عنها زوجها السابق

- 44.....موجب السبب لتزويج الشيب المقيمة مدة طويلة في البلد الذي طرأت عليه.....
- 45.....الزواج بالثيب المقيمة مدة طويلة في البلد الطارئة عليه.....
- 46.....الزواج بالثيب الغريبة في البلد الذي طرأت عليه حديثا.....
- ج - « اثنتا عشرة وثيقة متعلقة بالزواج »

- 48.....زواج تضمن ان والد الزوج الرشيد تحمل عند بالصداق.....
- 50.....تزويج الأب ابنه المحجور له وتحمله بالصداق عنه.....
- 55.....تزويج الوكيل عن الولي ولية موكله من خاطبها.....
- 55.....زواج المرأة من ولي زواجها.....
- 58.....اجازة الحاجر للزواج الذي عقده محجوره لنفسه دون اذنه.....
- 58.....موجب ثبوت الزوجية بالشهود.....
- 59.....تلقية الشهادة ممن له الخبرة بأن افتضاض العروسة انما كان ليلة دخول زوجها بها.....
- تلقية الشهادة ممن له الخبرة بأن افتضاض العروسة سابق بمدة على ليلة
- 59.....دخول الزوج بها.....

- زواج التزم الزوج بعد تاريخه بشيء لصالح زوجته وكتبه العدلان
- 78.....مع الزواج في وثيقة واحدة.....
- تطوع الزوج لصالح زوجته بشيء غير مناف لنظام الزواج
- 80.....ومقاصده في رسم مستقل.....
- 82.....تطوع الزوج لصالح زوجته بشيء مناف لنظام الزواج مثل النقة على ولدها.....
- 46.....اشهاد الاب بإعارته لبنته العروسة حليا او غيره لتتزين به في بيت الزوجية.....

## 2 - « وثائق انحلال عقدة الزواج »

و عددها خمس وعشرون وثيقة مصنفة كما يلي :

### أ - « ست وثائق للطلاق »

- 59.....طلقة يوقعها للزوج على زوجته بعد دخوله بها.....
- 36.....تطليق الزوج زوجته طلقة مملكة بعد دخوله بها.....

موجب اثبات ان الطلاق الرجعي وقع خلال العادة الشهرية للمطلقة

- 61..... او خلال نفاسها
- 63..... تطليق الزوج لزوجته قبل دخوله بها
- 74..... تطليق الزوج لزوجته طلاقا جمع فيه الثلاث او طلقة ثالثة
- 69..... الطلاق الخلعي

#### ب « تسع وثائق متعلقة بالتطليق على الزوج »

- 119..... موجب السبب للتطليق على الغائب التارك زوجته بلا نفقة
- 124..... تطليق الزوجة نفسها من زوجها الغائب لعدم الانفاق
- 127..... موجب اثبات استمرار الغيبة للزوج التارك زوجته بلا نفقة
- 89..... موجب اثبات غيبة الزوج عن زوجته ومدتها لتطلق نفسها منه
- 87..... تطليق الزوجة نفسها من زوجها الغائب عنها مدة عملا بشرطها
- ..... موجب اثبات غيبة الزوج عن زوجته أكثر من ثلاث سنوات
- 128..... لتطلق عليه بهاته الغيبة
- 89..... موجب سماعي بأن سبب اختلاع الزوجة من زوجها هو اضراره بها
- 93..... موجب قطعي بأن سبب اختلاع الزوجة من زوجها هو اضراره بها
- ..... اشهاد الزوجة عدلين على ان اضرار الزوج بها هو الدافع لها الى
- 94..... ان تشتري الطلاق منه

#### ج . « اربع وثائق لمستندات فسخ الزواج للرضاع »

- 95..... موجب اثبات وقوع الرضاعة بين الزوجين في صغرها من فلانة
- 96..... تلقية الشهادة من امرأتين بان الزوجين رضعا في صغره من فلانة
- ..... موجب اثبات السماع الفاشي من فلانة وفلانة برضاع الزوجين
- 96..... في صغرها من فلانة
- ..... اعتراف الزوج بأنه علم اخيرا ان زوجته رضع في صغرها من فلانة
- 95..... التي رضع منها ايضا في صغره

#### د - « ثلاث وثائق مستندات إنهاء زواج المفقود »

- 102.....موجب اثبات فقدان الزوج في ظروف استثنائية  
102.....موجب اثبات فقدان الزوج في ظروف عادية  
102.....موجب اثبات ان عمر الزوج المفقود بلغ سن التعمير

#### هـ - « ثلاث وثائق للرجعة والمراجعة »

- 62.....الرجعة الاجبارية على المطلق رجعة المطلقة طلاقا رجعيا  
76.....مراجعة المطلقة طلبة ثالثة من طرف مطلقها

#### 3 - « وثائق الولادة ونتائجها » وعددها سبع وثائق مصنفة كما يلي :

##### أ - « وثيقة متعلقة بالنسب »

- 101.....استلحاق الزوج الملاحن زوجته للحمل الذي لاعن فيه

##### ب - « ثلاث وثائق متعلقة بالحضانة »

- 103.....دفع الحاضنة محضونها لأبيه بعد تزوجها من غيره  
103.....تنازل الحاضنة عن حق حضانتها للمحضون ودفعها إياه لأبيه  
151.....موجب اثبات عدم اهلية المرأة لحضانة الولد  
86.....

##### ج - ثلاث وثائق للنفقة على ولد صغير لغير المنفق »

- 85.....موجب اثبات الانفاق على الولد الصغير للغير  
86.....اشهاد شخص بأن ما ينفقه على الصغير هو بقصد الرجوع به  
86.....اداء المنفق على الصغير يمينا بأن انفاقه عليه كان بقصد الرجوع به

#### 4- « وثائق الأهلية والنيابة الشرعية » وعددها عشرون وثيقة وهي :

- 31.....ايضاء الأب شخصا على اولاده ولم يجعل مشرفا عليه  
31.....ايضاء الأب شخصا على اولاده وقد جعل عليه مشرفا  
114.....موجب اثبات اهلية شخص للتقديم على القاصر  
116.....تقديم قاضي المحاجير لمن ثبتت اهليته له على القاصر  
118.....موجب اثبات حالة السفه لشخص وأهلية آخر للتقديم عليه



|     |                                                      |
|-----|------------------------------------------------------|
| 119 | تقديم خاص على المحجور المهل                          |
| 109 | موجب اثبات الترشيذ                                   |
| 111 | ترشيذ القاصر بسبب ثبوت أهلية رشده                    |
| 113 | موجب اثبات بلوغ القاصر سن الرشد                      |
| 113 | ترشيذ القاصر بسبب بلوغه سن الرشد                     |
| 5   | « وثائق الميراث » وعددها ست وثائق للاراثة وهي :      |
| 144 | موجب عدلي لاثبات وفاة شخص وعدة ورثته (الاراثة)       |
| 147 | موجب لفيقي لاثبات الاراثة                            |
| 149 | موجب عدلي لاثبات عدة الموتى والورثة (المناسخة)       |
|     | موجب عدلي لاثبات الاراثة المشتملة على ذكر القعدد     |
| 150 | (الجد المشترك بين الهالك وعاصبه)                     |
| 150 | موجب عدلي لاثبات الاراثة بالسماح في وفاة الموروث منه |
| 151 | موجب لفيقي لاثبات اراثة المفقود                      |

## المجموعة الثانية

### « وثائق متعلقة بالمعاملات المالية »

وعدها ثمان وستون وهي مفصلة كما يلي :

#### 1- « ست وثائق للملكية والحيازة »

|     |                                              |
|-----|----------------------------------------------|
| 129 | موجب اثبات الملكية لبعض العقارات « الاصول »  |
| 136 | موجب اثبات ملكية عقار لميت ثم لورثته من بعده |
| 138 | اشهاد بتحديد عقار مشهود بملكية شخص له        |
| 139 | موجب اثبات الملكية لبعض المنقولات بالحيازة   |
| 141 | موجب اثبات ملكية حيوان بالتاج عند المشهود له |
| 141 | موجب اثبات الحيازة لبعض العقارات             |

## 2 - « اربع وثلاثون وثيقة للبيعوعات »

- 166..... شراء بعض العقارات المبنية (الأصول)
- 178..... شراء بستان معين
- 177..... شراء طريق خاصة
- 178..... شراء الانتفاع بطريق محددة
- 176..... شراء مقدار من الهواء الكائن فوق احدى البنايات
- 177..... شراء ماء نابع من عين او بئر معينة
- 154..... شراء غلة اشجار الزيتون مجموعة او متفرقة
- 156..... شراء الغلة الصيفية لبستان معين
- 157..... شراء الغلة الخريفية لبستان معين
- 165..... شراء بعض الدواب
- 178..... شراء جميع املاك البائع الكائنة له بالبلدة الفلانية
- 179..... بيع ملك غائب لشخص يعرف عينه من قبل
- 179..... بيع ملك غائب لشخص لا يعرفه وانما يعتمد في شرائه على وصف البائع له
- 161..... تباع بضمن مؤجل تعمر به ذمة المشتري الحائز مشتراه دون رهن ولا ضمان
- 173..... بيع عقار بالصفقة وامضاء الشركاء له
- 176..... بيع عقار بالصفقة وضم احد الشركاء له
- 188..... البيع بالصفقة على المحجور
- 180..... البيع بالخيار لصالح احد المتعاقدين
- 180..... امضاء البيع المشتمل على شرط الخيار
- 181..... فسخ البيع المصاحب للخيار
- 194..... امضاء المالك لبيع الفضولي
- 194..... رد المالك بيع الفضولي
- 182..... بيع الأب ملك ولده المحجور

|          |                                                         |
|----------|---------------------------------------------------------|
| 183..... | بيع الوصي ملك محجوره                                    |
| 185..... | موجب اثبات احتياج المحجور لبيع بعض املاكه               |
| 188..... | موجب اثبات اولوية بيع بعض املاك المحجور على بعضها الاخر |
| 186..... | شهادة باعلان سمسرة بيع عقار المحجور                     |
| 186..... | مطالبة قاضي التوثيق ليمضي بيع عقار المحجور              |
| 189..... | البيع بالصفقة على أرباب وصية غير منحصرة لحد الآن        |
| 191..... | شراء الأب لولده المحجور ملكا من بائعه الرشيد            |
| 192..... | بيع الأب احد املاكه لولده المحجور له                    |
| 192..... | شراء الوصي او المقدم لمحجوره ملك محجور آخر من حاجره     |
| 193..... | شراء الوصي او المقدم لمحجوره ملكا من بائعه الرشيد       |
| 195..... | موجب ثبوت التوليع (البيع الصوري) لتفسخه المحكمة         |

#### ج - « اربع وثائق للتصيير »

|          |                                                                      |
|----------|----------------------------------------------------------------------|
| 229..... | تصيير المدين عقارا أو غيره للدائن مقابل حقه                          |
| 232..... | تصيير الحاجر ملكه لمحجوره خوفا من ان يكون قد بقي في ذمته حقا لمحجوره |
| 233..... | موجب اثبات حوز المصير له لشيء المصير                                 |

#### د - « اثنتا عشرة وثيقة للقسمة (المخارجة) والمناقلة »

|          |                                                                 |
|----------|-----------------------------------------------------------------|
| 214..... | اشهاد بتراضي الشركاء على القسمة البتية للمشارك بينهم (المخارجة) |
| 212..... | القسمة بالمرأضة بعد التعديل والتقويم (المخارجة)                 |
| 214..... | القسمة بالمرأضة دون تعديل ولا تقويم                             |
| 215..... | القسمة بالقرعة بعد التقويم والتعديل                             |
| 217..... | القسمة بالقرعة على شريك محجور مهمل او مفقود                     |
| 217..... | موجب ثبوت اهلية التقديم للقسمة على محجور مهمل او مفقود          |
| 217..... | اشهاد بتعيين الملك المراد قسمته على محجور مهمل او مفقود         |
| 217..... | تقديم القاضي لمن يقسم على شريك محجور مهمل او مفقود              |

- 218.....موجب تقويم الخبراء الملك الذي يراد قسمته على محجور مهمل او مفقود
- 221.....موجب اثبات وقوع الغبن في احدى حصص القسمة
- 163.....المنافلة في المنقول
- 165.....المنافلة في العقار

#### هـ - « اثنتا عشرة وثيقة للاجارة العمل وللجعل »

- 222.....الاجارة على العمل (الخدمة)
- 225.....الايجار على رعي ماشية غير معينة ولا معدودة
- 225.....الايجار على رعي ماشية معينة معدودة
- 225.....الايجار على دعي ماشية محدد عددها ولكنها غير معينة بذواتها
- 226.....استيجار مشتري نصف غنم معدودة على ان يرعى نصفها الآخر
- 227.....الاجارة على الحرث
- 227.....استيجار المرضعة لارضاع الصبي او الصبية
- 228.....استيجار امرأة على الرضاع والحضانة معا
- 228.....استيجار حارس الأشجار او الزروع
- 228.....ايجار الولي او الحاضن من يلي عليه للعمل عند الغير
- استيجار المعلم لتعليم الأولاد
- 229.....الجعل : الايجار على القيام بعمل معين لا يستحق الاجير أجرته إلا إذا أتم عمله

#### المجموعة الثالثة

وثائق متعلقة بالوكالة وعددها تسع عشرة وهي :

- 201.....وكالة مفوضة
- 200.....وكالة على مجموعة أعمال غير معينة
- 196.....وكالة على الخصام
- 199.....وكالة على قبض الدين من المدين

|          |                                                             |
|----------|-------------------------------------------------------------|
| 203..... | وكالة على اكراء اصول الموكل وقبض كرائها                     |
| 209..... | وكالة على البيع                                             |
| 209..... | وكالة على الشراء                                            |
| 54.....  | توكيل الولي شخصا على تزويج وليته من فلان                    |
| 204..... | وكالة على تزويج بنت الموكل بكفء لها وعلى الخصام ايضا        |
| 205..... | وكالة على تزويج بنت الموكل بفلان وعلى الخصام ايضا           |
| 208..... | توكيل الزوج لمن يباشر عقد زواجه مع فلانة                    |
| 208..... | توكيل الزوج لمن يطلق زوجته فلانة                            |
| 208..... | توكيل الزوجة لمن يخاصم زوجها نيابة عنها                     |
| 205..... | توكيل الوصي للغير نيابة عن محجوره                           |
| 206..... | وكالة تضمنت الاذن للوكيل في توكيله للغير بما شاء من فصولها  |
| 207..... | توكيل الوكيل شخصا آخر على القيام بعمل معين                  |
| 207..... | توكيل المحجور لمن يخاصم عنه في طلب حقوقه                    |
| 209..... | توكيل المسافر لمن يقابل املاكه في كذا ويتصرف فيها نيابة عنه |
| 210..... | عزل الموكل لوكيله                                           |

## المجموعة الرابعة

وثائق مختلفة وعددها سبع وهي :

|          |                                          |
|----------|------------------------------------------|
| 211..... | اشهاد الدائن بقبض بعض حقه من المدين      |
| 54.....  | اشهاد بزوال البكارة لبنت بسبب عارض مفاجئ |
| 104..... | موجب حسن السيرة                          |
| 105..... | موجب التزكية                             |
| 108..... | موجب التجريح بالعداوة                    |
| 113..... | الاستفسار المطابق                        |
| 114..... | الاستفسار المخالف                        |

انتهى فهرس الجزء الأول

