

المدونة الكبرى

لا عقوبة عليهم إلا أني رأيت منه أن لو دخل بها لعوقبوا المرأة والزوج والذي أنكح قلت والشهود قال بن القاسم نعم والشهود إن علموا قلت أرأيت إن قدم زوجها الأول بعد الأربع سنين وبعد الأربعة أشهر والعشر أتردها إليه في قول مالك ويكون أحق بها قال نعم قلت أفتكون عنده على تطليقتين قال لا ولكنها عنده على ثلاث تطليقات عند مالك وإنما تكون عنده على تطليقتين إذا هي رجعت إليه بعد زوج قلت أرأيت المفقود إذا ضرب السلطان لامرأته أربع سنين ثم اعتدت أربعة أشهر وعشرا أ يكون هذا الفراق تطليقة أم لا قال إن تزوجت ودخل بها فهي تطليقة قلت فإن جاء زوجها حيا قبل أن تنكح بعد الأربعة أشهر وعشر أ تمنعها من النكاح قال نعم وهي امرأته على حالها وبعد ما نكحت قبل أن يدخل بها يفرق بينها وبين زوجها الثاني وتقيم على زوجها الأول قال سحنون فإن تزوجت بعد الأربعة أشهر وعشر ثم جاء موته أنه قد مات بعد أربعة أشهر وعشر أترثه أم لا قال إن انكشف أن موته بعد نكاحها وقبل دخوله بها ورثت زوجها الأول لأنه مات وهو أحق بها فهو كمجيئه أن لو جاء أو علم أنه حي وفرق بينها وبين الآخر واعتدت من الأول من يوم مات لأن عصمة الأول لم تسقط وإنما تسقط بدخول الآخر بها وكذلك لو مات الزوج الآخر قبل دخوله بها فورثته ثم انكشف أن الزوج الأول مات بعده أو قبله بعد نكاحه أو جاء أن الزوج الأول حي بطل ميراثها مع هذا الزوج وردت إلى الأول إن كان حيا وأخذت ميراثه إن كان ميتا فإن انكشف أن موته بعد ما دخل بها الآخر فهي زوجة الآخر ولا يفرق بينهما لأنه استحل الفرج بعد الإعذار من السلطان وضرب المدد والمفقود حين فقد انقطعت عصمة المفقود وإنما موته في تلك الحال كمجيئه لو جاء ولا ميراث لها من الأول وإن انكشف أنها تزوجت بعد ضرب الأجل وبعد الأربعة أشهر والعشر بعد موت المفقود في عدة وفاته ودخل بها الآخر في تلك العدة فرق بينها وبين الآخر ولم يتناكحا أبدا وورث الأول وإن لم يكن دخل بها فرق بينهما وورث الأول وكان خاطبا من الخطاب إن كانت عدتها من الأول قد انقضت لأن عمر بن الخطاب فرق بين المتزوجين في العدة في العمد والجهل وقال لا يتناكحان أبدا وهذا المسلك يأخذ بالذي طلق وارتجع فلم تعلم بالرجعة حتى انقضت العدة وتزوجت زوجا في موتها وفي ميراثها وفي فسخ النكاح وإن انكشف أن موت المفقود وانقضاء عدة موته قبل تزويج الآخر ورث المفقود وهي زوجة الأخير كما هي قال وقال مالك في امرأة المفقود إذا ضرب لها أجل أربع سنين ثم تزوجت بعد أربعة أشهر وعشر ودخل بها ثم مات زوجها هذا الذي تزوجها ودخل بها ثم قدم المفقود فأراد أن يتزوجها بعد ذلك أنها عنده على تطليقتين إلا أن يكون طلقها قبل ذلك ضرب أجل المفقود قلت أرأيت امرأة المفقود

أتعتد الأربع سنين في قول مالك بغير أمر السلطان قال قال مالك لا قال مالك وإن أقامت
عشرين سنة ثم رفعت أمرها إلى السلطان نظر فيها وكتب إلى موضعه الذي خرج إليه فإذا يؤس
منه ضرب لها من تلك الساعة أربع سنين فليل لمالك هل تعتد بعد الأربع سنين عدة الوفاة
أربعة أشهر وعشرا من غير أن يأمرها السلطان بذلك قال نعم ما لها وما للسلطان في الأربعة
أشهر وعشر التي هي عدة وحدثنا سحنون عن بن القاسم عن مالك عن يحيى بن سعيد عن سعيد
بن المسيب أن عمر بن الخطاب قال أيما امرأة فقدت زوجها فلم تدر أين هو فإنها تنتظر
أربع سنين ثم تعتد أربعة أشهر وعشرا ثم تحل سحنون عن بن وهب عن عبد الجبار بن عمر عن
بن شهاب أن عمر بن الخطاب ضرب للمفقود من يوم جاءت امرأته أربع سنين ثم أمرها أن تعتد
عدة المتوفى عنها زوجها ثم تضع في نفسها ما شاءت إذا انقضت عدتها وقال ربيعة بن أبي
عبد الرحمن المفقود الذي لا يبلغه السلطان ولا كتاب سلطان فيه قد أضل أهله وإمامه في
الأرض فلا يدري أين هو وقد تلوموا في طلبه والمسألة عنه فلم يوجد فذلك الذي يضرب الإمام
فيما بلغنا لامرأته الأجل ثم تعتد بعدها عدة الوفاة يقولون إن جاء زوجها في عدتها أو بعد
العدة ما لم تنكح فهو أحق بها وإن نكحت بعد العدة ودخل بها فلا سبيل له عليها حدثني
سحنون عن بن القاسم عن مالك أنه بلغه أن عمر بن الخطاب قال في المرأة يطلقها زوجها وهو
غائب ثم يراجعها فلا تبلغها رجعتة إياها وقد بلغها طلاقها فتزوج أنه إن دخل زوجها الآخر
قبل أن يدركها زوجها الأول فلا سبيل لزوجها الأول الذي طلقها إليها قال مالك وعلى هذا
الأمر عندنا في هذا وفي المفقود قال مالك وقد بلغني أن عمر بن الخطاب قال فإن تزوجت ولم
يدخل بها الآخر فلا سبيل لزوجها الأول إليها قال مالك وهذا أحب ما سمعت إلي في هذا وفي
المفقود ومع هذا إن جل الآثار عن عمر بن الخطاب إنما فوت التي طلق في المدخول بها
النفقة على امرأة المفقود من مال المفقود قلت أرأيت المفقود أينفق على امرأته من ماله
في الأربع سنين قال قال مالك ينفق على امرأة المفقود الأربع سنين قلت ففي الأربعة أشهر
وعشر بعد الأربع سنين قال لا لأنها معتدة قلت أينفق على ولده الصغار وبناته في الأربع سنين
في قول مالك قال قال مالك نعم قلت أينفق على ولده الصغار وبناته في الأربعة أشهر وعشر
التي جعلتها عدة لامرأته قلت أرأيت المفقود إن كان له ولد صغار ولهم مال أينفق عليهم من
مال أبيهم قال لا ينفق عليهم من مال أبيهم لأن مالكا قال إذا كان للصغير مال لم يجبر الأب
على نفقته قلت أرأيت إن أنفقت على ولد المفقود وعلى امرأته من مال المفقود أربع سنين
أناخذ منهم كفيلا في ذلك في قول مالك قال لا قلت فإن علم أنه قد مات قبل ذلك وقد أنفق
على أهله وولده في الأربع سنين قال قال مالك في امرأة المفقود إذا أنفقت من ماله في
الأربع سنين التي ضرب لها السلطان أجلا لها ثم أتى العلم بأنه قد مات قبل ذلك غرمت ما
أنفقت من يوم مات لأنها قد صارت وارثا ولم يكن فيه تفريط ونفقتها من مالها قلت فإن مات

قبل السنين التي ضرب السلطان أجلا للمفقود أترد ما أنفقت من يوم مات قال نعم وكذلك المتوفى عنها زوجها ترد ما أنفقت بعد الوفاة قلت رأييت ما أنفق على ولد المفقود ثم جاء علمه أنه مات قبل ذلك قال هو مثل ما قال مالك في المرأة أنهم يردون ما أنفقوا بعد موته سحنون ومعناه إذا كان لهم أموال في ميراث المفقود قال وقال مالك لا يقسم ميراث المفقود حتى يأتي موته أو يبلغ من الزمان ما لا يحيا إلى مثله فيقسم ميراثه من يوم يموت وذلك اليوم يقسم ميراثه قلت رأييت إن جاء موته بعد الأربعة أشهر وعشر من قبل أن تنكح أتورثها منه في قول مالك أم لا قال نعم ترثه عند مالك قلت فإن تزوجت بعد أربعة أشهر وعشر ثم جاء موته أنه مات بعد الأربعة أشهر وعشر قال إن جاء أن موته بعد نكاح الآخر وقبل أن يدخل بها هذا الثاني ورثته وفرق بينهما واستقبلت عدتها من يوم مات وإن جاء أن موته بعد ما دخل بها زوجها الثاني لم يفرق بينهما ولا ميراث لها منه إلا أن يكون يعلم أنها قد تزوجت بعد موته في عدة منه فإنها ترثه ويفرق بينهما وإن كان قد دخل بها لم تحل له أبدا وإن تزوجت بعد انقضاء عدتها من موته لم يفرق بينها وبين زوجها الثاني وورثت زوجها المفقود وهذا كله الذي سمعت من مالك قلت رأييت المفقود إذا هلك بن له في السنين التي هو فيها مفقود أيورث المفقود من ابنه هذا في قول مالك قال لا يرثه عند مالك قلت فإذا بلغ هذا المفقود من السنين ما لا يعيش إلى مثلها فجعلته ميتا أتورث ابنه الذي مات في تلك السنين من هذا المفقود في قول مالك قال لا يرثه عند مالك وإنما يرث المفقود ورثته الأحياء يوم جعلته ميتا قال وهذا قول مالك قلت رأييت إن مات بن المفقود أيقسم ماله بين ورثته ساعتئذ ولا يورث المفقود منه ويوقف حظ الأب منه خوفا من أن يكون المفقود حيا وما قول مالك في هذا قال يوقف نصيب المفقود فإن أتى كان أحق به وإن بلغ من السنين ما لا يحيا إلى مثلها رد إلى الذين ورثوا ابنه الميت يوم مات ويقسم بينهم على مواريتهم قال مالك لا يرث أحد أحدا بالشك في العبد يفقد قلت رأييت لو أن عبدا لي فقد وله أولاد أحرار فأعتقته بعد ما فقد العبد أيجر ولاء ولده الأحرار من امرأة حرة أم لا قال لا يجز ولاء ولده الأحرار من امرأة حرة لأننا لا ندري إن كان يوم أعتقه حيا أم لا ألا ترى أن مالكا قال في المفقود إذا مات بعض ولده أنه لا يرث المفقود من مال ولده هذا الميت شيئا إذا لم يعلم حياة المفقود يوم يموت ولده هذا لأننا لا ندري لعل المفقود يوم يموت ولده هذا كان ميتا ولكن يوقف قدر ميراثه فكذلك الولاء على ما قال لي مالك في الميراث إن سيد العبد لا يجز الولاء حتى يعلم أن العبد يوم أعتقه السيد حي قلت رأييت العبد الذي فقد فأعتقه سيده إذا مات بن له حر من امرأة حرة أيقف ميراثه أم لا في قول مالك قال أحسن ما جاء فيه وما سمعت من مالك أنه يؤخذ من الورثة حميل بالمال إن جاء أبوهم دفعوا حظهم من هذا المال بعد ما يتلوم للأب ويطلب قلت فإذا فقد الرجل الحي فمات بعض ولده أيعطى ورثة الميت المال بحميل بنصيب

المفقودة وأنصبتهم قال لا ولكن يوقف نصيب المفقود قلت ما فرق ما بينهما قال لأن مالكا قال لا يورث أحد بالشك والحر إذا فقد فهو وارث هذا الابن الميت إلا أن يعلم أن الأب المفقود قد مات قبل هذا الابن وأما العبد الذي أعتق فإنما ورثه هذا الابن الحر من الحرية إخوته وأمه دون الأب لأنه عبد حتى يعلم أن العبد قد مسه العتق قبل موت الابن والعبد لما فقد لا يدرى أمسه العتق أم لا لأننا لا ندري لعله كان ميتا من يوم أعتقه سيده فلذلك رأيت أن يدفع المال إلى ورثة بن العبد ويؤخذ بذلك منهم حميل ورأيت في ولد الحر أن يوقف نصيب المفقود ولا يعطى ورثة ابنه الميت نصيب المفقود بحمالة فهذا فرق ما بينهما وهو قول مالك أنه لا يورث أحد بالشك فلذلك رأيت أن يدفع المال إلى ورثة بن العبد ويؤخذ منهم بذلك حميل ورأيت في ولد الحر أن يوقف نصيب المفقود ألا ترى في مسألتك في بن العبد أن ورثته الأحرار كانوا ورثته إذا كان أبوهم في الرق فهم ورثته على حالتهم حتى يعلم أن الأب قد مسه العتق قلت رأيت قول مالك لا يرث أحد بالشك أليس ينبغي أن يكون معناه أنه من جاء يأخذ المال بوراثته يدعيها فإن شككت في وراثته وخفت أن يكون غيره وارثا دونه لم أعطه المال حتى لا أشك أنه ليس للميت من يدفع هذا عن الميراث الذي يريد أخذه قال إنما معنى قول مالك لا أورث أحدا بالشك إنما هو في الرجلين يهلكان جميعا ولا يدرى أيهما مات أولا وكل واحد منهما وارث صاحبه إنه لا يرث واحد منهما صاحبه وإنما يرث كل واحد منهما ورثته من الأحياء قلت فأنت تورث ورثة كل واحد منهما بالشك لأنك لا تدري لعل الميت هو الوارث دون هذا الحي قال الميتان في هذا كأنهما ليسا بوارثين وهما اللذان لا يورث مالك بالشك وأما هؤلاء الأحياء فإنما ورثناهم حيث طرحنا الميتين فلم يورث بعضهما من بعض فلم يكن بد من أن يرث كل واحد منهما ورثته من الأحياء فالعبد عنده إذا لم يكن يدرى أمسه العتق أو لا فهو بمنزلة الميتين لا أورثه حتى أستيقن أن العتق قد مسه القضاء في مال المفقود ووصيته وما يصنع بماله إذا كان في يد الورثة قلت رأيت ديون المفقود إلى من يدفعونها قال يدفعونها إلى السلطان قلت ولا يجزئهم أن يدفعوها إلى ورثته قال لا لأن الورثة لم يرثوه بعد قلت رأيت المفقود إذا فقد وماله في يدي ورثته أينزعه السلطان منهم ويوقفه قال مالك يوقف مال المفقود إذا فقد فالسلطان ينظر في ذلك ويوقفه ولا يدع أحدا يفسده ولا يبذره قلت رأيت المفقود إذا كان ماله في يد رجل قد كان المفقود دايته أو استودعه إياه أو قارضه به أو أعاره متاعا أو أسكنه في داره وأجره إياها أو ما أشبه هذا أينزع السلطان هذه الأشياء من يد من هي في يده أم لا يعرض لهم السلطان قال أما ما كان من إجارة فلا يعرض لها حتى تتم الإجارة وأما ما كان من عارية فإن كان لها أجل فلا يعرض لها حتى يتم الأجل وما كان من دار سكنها فلا يعرض لمن هي في يده حتى تتم سكنها وما استودعه أو دايته أو قارضه فإن السلطان ينظر في ذلك ويستوثق من مال المفقود ويجمعه له ويجعله حيث يرى لأنه ناظر

لكل غائب ويوقفه وكذلك الإجازات والسكنى وغيرها إذا انقضت آجالها صنع فيها السلطان مثل ما وصفت لك ويوقفها ويحرزها على الغائب قلت وإن كان قد قارض رجلا إلى أجل ثم فقد قال القراض لا يصلح فيه الأجل عند مالك وهذا قراض فاسد لا يحل فالسلطان يفسخ هذا القراض ولا يقره ويصنع في ماله كله مثل ما وصفت لك ويوكل رجلا بالقيام في ذلك أو يكون في أهل المفقود رجل يرضاه فيوكله فينظر في ذلك القاضي للغائب قلت ولم قلت في العارية إذا كان لها أجل أن السلطان يدعها إلى أجلها في يد المستعير قال لأن المفقود نفسه لو كان حاضرا فأراد أن يأخذ عاريته قبل محل الأجل لم يكن له ذلك عند مالك لأنه أمر أوجبه على نفسه فليس له أن يرجع فيه فلذلك لا يعرض فيه السلطان لأن المفقود نفسه لم يكن يستطيع رده ولأنه لو مات لم يكن للورثة أن يأخذوها منه فيمن استحق شيئا من مال المفقود قلت أرأيت لو أن رجلا باع خادما له ثم فقد فاعترفت الخادم في يد المشتري وللمفقود عروض أيعدى على العروض فيأخذ الثمن الذي دفعه إلى المفقود من هذه العروض قال نعم عند مالك لأن مالكا يرى القضاء على الغائب قلت أرأيت المفقود إذا اعترف متاعه رجل فأراد أن يقيم البينة أيجعل القاضي للمفقود وكيفا قال لا أعرف هذا من قول مالك إنما يقال لهذا الذي اعترف هذه الأشياء أقم البينة عند القاضي فإن استحققت أخذت وإلا ذهبت قلت أرأيت لو أن رجلا أقام البينة أن المفقود أوصى له بوصية أتقبل بينته قال نعم عند مالك فإن جاء موت المفقود وهذا حي أجزت له الوصية إذا حملها الثلث وإن بلغ المفقود من السنين ما لا يحيا إلى مثلها وهذا حي أجزت له الوصية قلت وكذلك إن أقام رجل البينة أن المفقود أوصى إليه قبل أن يفقد قال أقبل بينته وإذا جعلت المفقود ميتا جعلت هذا وصيا قلت فكيف تقبل بينته وهذا لم يجب له شيء بعد وإنما يجب لهما ذلك بعد الموت قال يقبلها القاضي لأن هذا الرجل يقول أخاف أن تموت بينتي قلت فإن قبل بينته ثم جاء المفقود بعد ذلك أتأمرهما بأن يعيدا البينة إن قد أجزتهما تلك البينة قال قد أجزتهما تلك البينة قلت أرأيت إذا ادعت امرأة أن هذا المفقود كان زوجها أتقبل بينتها أم لا قال نعم تقبل منها البينة لأن مالكا يرى القضاء على الغائب الأسير يفقد والمرأة تتزوج في العدة فيقبلها أو يباشرها في العدة قلت أرأيت الأسير يفقد في أرض العدو أهو بمنزلة المفقود في قول مالك قال لا والأسير لا تتزوج امرأته إلا أن ينعى أو يموت قال فليل لمالك وإن لم يعرفوا موضعه ولا موقفه بعد ما أسر قال ليس هو بمنزلة المفقود ولا تتزوج امرأته حتى يعلم موته أو ينعى قلت ولم قال مالك في الأسير إذا لم يعرفوا أين هو إنه ليس بمنزلة المفقود قال لأنه في أرض العدو وقد عرف أنه قد أسر ولا يستطيع الوالي أن يستخبر عنه في أرض العدو فليس هو بمنزلة من فقد في أرض الإسلام قلت أرأيت الأسير يكرهه بعض ملوك أهل الحرب أو يكرهه أهل الحرب على النصرانية أتبين منه امرأته أم لا قال قال لي مالك إذا تنصر الأسير فإن عرف أنه تنصر طائعا فرق بينه وبين

امراته وإن أكره لم يفرق بينه وبين امرأته وإن لم يعلم أنه تنصر مكرها أو طائعا فرق بينه وبين امرأته وماله في ذلك كله يوقف عليه حتى يموت فيكون في بيت مال المسلمين أو يرجع الإسلام وقال ربيعة وابن شهاب إن تنصر ولا يعلم أمكره أو غيره فرق بينه وبين امرأته وأوقف ماله وإن أكره على النصرانية لم يفرق بينه وبين امرأته وأوقف ماله وينفق على امرأته من ماله قلت أرأيت لو أن رجلا تزوج امرأة بغير الولي أكره له مالك أن يطأها حتى يعلم الولي بنكاحه فأما أن أجاز وأما أن رد قال لم أسمع من مالك في هذا شيئا إلا أن مالكا يكره له أن يقدم على هذا النكاح فكيف لا يكره له الوطاء قلت أرأيت إن كانت امرأة من الموالى ذات شرف تزوجت رجلا من قريش ذا شرف ودين ومال بغير ولي إلا أنها استخلف على نفسها رجلا فزوجها إياه أيفسخ نكاحه أم لا قال أرى أن نكاحه يفسخ إن شاء الولي ثم إن أرادته زوجها منه السلطان إن أبي وليها أن يزوجه إياه إذا كان الذي دعت إليه صوابا قلت حديث عائشة حين زوجت حفصة بنت عبد الرحمن من المنذر بن الزبير أليس قد عقدت عائشة النكاح قال لا نعرف ما تفسيره إلا أنا نظن أنها وكلت من عقد نكاحها قلت أليس وإن هي وكلت ينبغي أن يكون النكاح في قول مالك فاسدا وإن أجازته والد الجارية عليه قال قد جاء هذا الحديث ولو صحبه عمل حتى يصل ذلك إلى من عنه أخذنا وأدركنا وعمن أدركوا لكان الأخذ به حقا ولكنه كفيरे من الأحاديث مما لم يصحبه عمل وقد روى عن النبي صلى الله عليه وسلم في الطيب في الإحرام وما جاء عنه عليه السلام أنه قال لا يزني الزاني حين يزني وهو مؤمن ولا يسرق وهو مؤمن وقد أنزل الله حده على الإيمان وقطعه على الإيمان وروى عن غيره من أصحابه أشياء ثم لم تشدد ولم تقو وعمل بغيرها وأخذ عامة الناس والصحابة بغيرها فبقي الحديث غير مكذب به ولا معمول به وعمل بغيره مما صحبته الأعمال وأخذ به تابعو أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم من الصحابة وأخذ من التابعين على مثل ذلك عن غير تكذيب ولا رد لما جاءه وروى فيترك ما ترك العمل به ولا يكذب به ويعمل بما عمل به ويصدق به والعمل الذي ثبت وصحبه الأعمال قول النبي صلى الله عليه وسلم لا تتزوج المرأة إلا بولي وقول عمر لا تتزوج المرأة إلا بولي وإن عمر فرق بين رجل وامرأة زوجها