| | | | |
|---|---|---|---|
| مخطوط رقم | 3542 م.ك | الموضوع | فقه حنبلي |
| العنوان | زاد المعاد في هدي خير العباد ـ المجلد ( 3 ) | | |
| المؤلف | ابن قيم الجوزية ; محمد بن ابي بكر ـ 751 هـ | | |
| أوله | | | |
| آخره | | | |
| تاريخ النسخ | القرن ( 8 ) | | |
| إسم الناسخ | محمد بن عبدالوهاب بن عبدالواحد بن هلال الأزدي | | |
| نوع الخط | | عدد الأوراق | 222 |
| لغة المخطوط | | عدد الأسطر | 0 |
| تاريخ التأليف | | المقاس | |
| الملاحظات | | | |
| مصدر المخطوط | شستربيتي | | |
| المراجع | | | |

فصح في ان محله الزوجات دون سبب [illegible]

او ان اصله عفو [illegible] والطلاق فان اباحه [illegible]

الابناء ومن موطوات الابناء بنكاح او ملك يمين فاصاحليله بمعنى محللاله ويدخل في

ذلك ابن صلبه وابن ابنه وابن بنته ويخرج من ذلك ابن النبي وبنا العبد وحده به

اخذ ابو حنيفة اما حل له انه من الرضاع فان للائمة الاربعة ومن قال بقولهم دخولها في

قوله وحلائل ابنائكم ولا يخرجونها بقوله الذين من اصلابكم ويجيبون بقول النبي صلى

الله عليه وسلم حرموا من الرضاع ما يحرم من النسب قالوا وهذه امه يحرم اذا

كانت لابن النسب فيحرم اذا كانت لابن الرضاع قالوا والتقييد لاجل النبي

عنه وحرموا بالرضاع بالصهر ما يحرم من النسب وناقضهم في ذلك اخرون

قالوا

على ابطال كلام الصاحبين مع قصوره عن ادلة [illegible]

فانه لا شبه بينهما ولا شبه بنسب ولا بعقد ولا اتصال قالوا ولو كان محرما

الصهرية ثابتا لبينه الله ورسوله بيانا شافيا تقيم الحجة وتقطع العذر فان البيان

على رسوله البلاغ وعلينا التسليم والانقياد فنحن نسئل المخالف عن المسئلة

التي ظفر فيها بحديث فليس شيء الا ويدل عليها فانا لم نستفد ونعلم ما نعلمون ولله

الحمد والجواب نقول وبالله التوفيق ومن الله نستمد العون ومنه نسئل السداد

منكوحات ابائك بمجرد العقد نكاح وتناول الاباء والابناء الاصابة وان علون

والاستثناء بقوله الا ما قد سلف من مضمون حكمه النبي عليه السلام المسلم للامة

والعقوبة فاستثنى منه ما سلف قبل اقامة الحجة بالرسول والكتاب **فصل**
وحرم سبحانه الجمع بين الاختين وهذا يتناول الجمع بينهما في عقد النكاح وملك اليمين
كسائر محرمات الآية وهذا قول جمهور الصحابة ومن بعدهم وهو الصواب الذي لا يسوغ
طائفة في تحريمه بملك اليمين لمعارضته هذا العموم بعموم قوله سبحانه والذين هم
لفروجهم حافظون الا على ازواجهم او ما ملكت ايمانهم فانهم غير ملومين ولهذا قال
امير المؤمنين عثمان رضي الله عنه احلتهما آية وحرمتهما آية وقال الامام احمد في رواية
عنه الاول هو حرام ولكن نهي عنه فمن اصحابه من حمل القول باباحته رواية عنه على الصحيح
انه لم يحرمه ولكنه تاب مع الصحابة ان يطلق لفظ الحرام على الميز توقفا فيه عثمان بالحرام
نهى عنه والذين حرموا بتحريمه ردوا آية التحريم من وجوه احدها ان شاهد ما ذكرنا من
المحرمات تحلهما في النكاح وملك اليمين فما بال هذا وحده حتى يخرج منها فان كانت آية الاباحة
مقتضية لحل الجمع بالملك فلتكن مقتضية لحل الام موطوءة ابيه وابنه
بالملك اذ لا فرق بينهما ولا يعلم بهذا قائل الثاني انه آية الاباحة بملك اليمين مخصوصة
قطعا بصور عديدة لا يختلف فيها اثنان كالامة وابنته واخته وعمته وخالته من الرضاع
بل كاخته وعمته وخالته من النسب عند من لا يرى نقض بالملك كمالك والشافعي
ولم يكن عموم قوله او ما ملكت ايمانكم معارضا للعموم المحرم ما بعقد والملك فهذا حكم
الاختين سواء الثالث ان حل الملك ليس فيه اكثر من بيان جهة الحل وشبيه ولا تعرض
فيه لشروط الحل ولا لموانعه وآية التحريم فيها بيان موانع الحل من النسب والرضاع
والصهر وغيره فلا تعارض بينهما البتة والا كان كل موضع ذكر فيه شرط الحل وما نعه
معارضا لمقتضى الحل وهذا باطل قطعا بل هو بيان للمشكوك عنه ودليل الحل من الشروط
والموانع الرابع انه لو جاز الجمع بين الاختين المملوكتين في الوطي جاز الجمع بين الام وابنتها
المملوكتين فان نص التحريم شامل للصورتين سواء واحدا وان اباحة المملوكات ان تعم الاختين

عمت

عمت الام وابنتها الخامس ان النبي صلى الله عليه وسلم قال من كان يومن بالله واليوم الاخر
فلا يجمع ماءه في رحم امرأة لا يريب ان جمع الماء كما يكون بعقد النكاح يكون بملك اليمين
والايمان منع منه **فصل** وقضى رسول الله صلى الله عليه وسلم بتحريم الجمع بين
المرأة وعمتها والمرأة وخالتها وهذا التحريم ماخوذ من تحريم الجمع بين الاختين لكن بطريق
خفي وما حرمه رسول الله صلى الله عليه وسلم مثل ما حرمه الله ولكن هو مستنبط من كلام الله
الكتاب وكان الصحابة احرص شيء على استنباط احاديث رسول الله صلى الله عليه وسلم
من القرآن ومن الزم نفسه ذلك وفرغ باله ووجه قلبه اليه واعتنى به بفطره صحيحة
وقلب ذكي رأى السنة كلها تفصيلا للقرآن وتبيينا لدلالته وبيانا لما اراد الله منه وهذا
على مراتب العلم فمن طفر به فليحمد الله ومن فاته فلا يلومن الا نفسه وهمته وعجزه واستفيد
من تحريمه الجمع بين الاختين وبين المرأة وعمتها وبينها وبين خالتها ان كل امرأتين بينهما
قرابة لو كان احدهما ذكرا حرم على الاخر فانه يحرم الجمع بينهما ولا يستثنى من هذا صورة
واحدة فان لم يكن بينهما قرابة لم يحرم الجمع بينهما وهل يكره على قولين وهذا كالجمع بين
امرأة ورجل وابنته من غيره او استفيد من عموم تحريمه سبحانه المحرمات المذكورة ان
كل امرأة حرم نكاحها حرم وطيها بملك اليمين الا ما ذا اهل الكتاب فان نكاحهن حرام
عند الاكثرين ووطيهن بملك اليمين جايز وسوى ابو حنيفة بينهما فاباح نكاحهن كما
يباح وطيهن بالملك والجمهور احتجوا عليه بان الله سبحانه انما اباح نكاح الاماء بوصف
الايمان فقال تعالى ومن لم يستطع منكم طولا ان ينكح المحصنات المومنات فما ملكت
ايمانكم من فتياتكم المومنات والله اعلم بايمانكم وقال تعالى ولا تنكحوا المشركات حتى يومن
فخص ذلك بحرائر اهل الكتاب بقي الاماء على مقتضى التحريم وقد فهم عمر وغيره من الصحابة
ادخال الكتابيات في هذه الآية فقال لا اعلم شركا اعظم من ان تقول ان ربها عيسى
وايضا فالاصل في الابضاع التحريم ابيح نكاح الاماء المومنات فمن عداهن على اصل التحريم

وليس تحريمهن مستفادا من تحريم المفهوم واستفيد من سياق الايه ومدلولها ان كل امراه
حرمت حرمت امتها الا العمه والخاله وحليله الابن وحليله الاب وام الزوجه وان
كل الاقارب حرام الا الاربعه المذكورات في سوره الاحزاب ومن بنات الاعمام والعمات
وبنات الاخوال والخالات **فصل** وما حرمه النص نكاح المزوجات ومن المحصنات
واستثنى من ذلك ملك اليمين فاشكل هذا الاستثناء على كثير من الناس فان الامه المزوجه
محرم وطيها على ملاكها فاين محل الاستثناء فقالت طائفه هو منقطع اي لكن ما ملكت ايمانكم
وورد هذا لفظا ومعنى اما اللفظ فان الانقطاع انما يقع حيث يقع التفريغ وبابه غير الايجاب
من النفي والنهي والاستفهام فليس الموضع موضع انقطاع واما المعنى فان المنقطع لابد فيه
من رابط بينه وبين المستثنى منه بحيث لو توهم دخوله فيه بوجه ما فانك اذا قلت ما
بالدار من احد الا حمارا او الا الاثاث او الا المتاع فهم من هذا قوله تعالى لا يسمعون
فيها لغوا الا سلاما فاستثناء السلام انما لتوهم نفي السماع العام فان عدم سماع اللغو
لجواز ان يكون لعدم سماع كلام ما وان يكون مع سماع غيره وليس في تحريم نكاح المزوجه ما يوهم
تحريم وطي الاماء بملك اليمين حتى تخرجه وقالت طائفه بل الاستثناء على بابه موقتا بحل
الزوج الامه المزوجه فكان ملكه لها طلاقا وحل له وطيها وهي مساله بيع الامه هل يكون
طلاقا لها او لا وفيه مذهبان للصحابه فان عباس يراه طلاقا ويحكي له بلاليه وغيره بابي ذلك
ويقول كان جامع الملك السابق للنكاح الالاحق انفاقا او لا شافعيا ان ذلك الملك اللاحق
لم ينافي النكاح السابق قالوا وقد خير رسول الله صلى الله عليه وسلم بريره لما بيعت ولو
انفسخ نكاحها لم يخيرها قالوا وهذا حجه علي ابن عباس فانه هو راوي الحديث والاخذ
برواية الصحابي لا برايه وقالت طائفه ان كان المشتري امراه لم ينفسخ النكاح وان
لم يملك الاستمتاع ببضع الزوجه وان كان رجلا انفسخ النكاح لانه يملك الاستمتاع به

وملك

وملك اليمين اقوى من ملك النكاح وبهذا الملك تبيح المكاتبه دون الملك قالوا وعلى هذا
فلا اشكال في حديث بريره واجاب الاولون عن هذا بان المراد ان لم تملك الاستمتاع
ببضع امتها فهي تملك المعاوضه عليه وتوفيهما واخذهما وذلك كملك الرجل ان
لم يستمتع بالبضع وقالت طائفه اخرى الايه خاصه بالمشبيات فان المشبيه اذا
سبيت حل وطيها لمشابيها بعد الاستبراء وان كانت مزوجه وهذا قول الشافعي واحمد
الوجهين لاصحاب احمد وهو الصحيح لما روى مسلم في صحيحه عن ابي سعيد الخدري
ان رسول الله صلى الله عليه وسلم بعث جيشا الى اوطاس فلقي عدوا فقاتلوهم فظهروا
عليهم فاصابوا سبايا فكان ناس من اصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم تحرجوا من
غشيانهن من اجل ازواجهن من المشركين فانزل الله عز وجل في ذلك والمحصنات من النساء
الا ما ملكت ايمانكم اي فهن حلال لكم اذا انقضت عدتهن فقضى هذا الحكم اباحه وطي المشبيه
وان كان لها زوج من الكفار وهذا يدل على انفساخ نكاحه وزوال عصمه بسبي امراته وهذا
هو الصواب لانه قد استولى على محل حقه وعلى رقبه زوجته وصارت سبيها اعز بها منه
فكيف يحوم بضعها عليه فهذا القول لا عرق واقيان والذين قالوا من اصحاب احمد وغيرهم
ان وطيها انما يباح اذا سبيت وحدها قالوا الان الزوج يكون تبعا وه مجهولا والمجهول كالمعدوم
فيجوز وطيها فاجابوا بما لا يجدي شيئا وقالوا الاصل الحاق الفرد بالاعم الاغلب فيقال
لهم الاعم الاغلب بقاء ازواج المشبيات اذا سبين منفردات وموتهم كلهم نادر جدا
ثم يقال اذا صارت رقبه زوجها وملكه ملكا للسابي وذالت عصمه من سباها وملكه وعن
رقبته فما الموجب لثبوت العصمه في فرج امراه خاصه وقد صارت هي وهو ملكا للسابي
ودل هذا القضاء النبوي على جواز وطي الامراه الوثنيات بملك اليمين فان سبايا اوطاس
لم يكن كتابيات ولم يشترط رسول الله صلى الله عليه وسلم في وطيهن اسلامهن ولم يجعل المانع
منه الا الاستبراء فقط وتاخير البيان عن وقت الحاجه ممتنع ومعه حديثوا العهد بالاسلام

الذين حق عليهم حكم هذه المسالة وحصول الاسلام من الشبان وكانوا عدة الاف لجيشهم
يتخلف منهم عن الاسلام جاريه واحده مما نعلم انه في غاية البعد فانهن لم يكرهن على الاسلام
ولم يكن لهن من البصيرة والرغبة والحجة في الاسلام ما يقتضي مبادرتهن اليه جميعا فمقتضى
السنة وعمل الصحابة في عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم وبعده جواز وطي المملوكات
على اي دين كان وقد مر بعض ذلك وغيره وقواه صاحب المغني فيه ورجح ادلته وبابه
التوفيق ويدل على عدم استبراء الطفل اسلامهن ما رواه الترمذي في جامعه عن عروة بن الزبير
شاهد ان النبي صلى الله عليه وسلم غنم وطي السبايا حتى يضعن ما في بطونهن فجعل اللحم
عليه واحله وهي وضع الحمل ولو كان موقفا على الاسلام لكان بيانه اهم من بيان المشتبه
وفي المنتقى والمنتخب عنه لا يحل لامرئ يومن بالله واليوم الاخر ان يقع على امراة من السبي
حتى يستبرئها ولم يقل حتى تسلم وفي السنن عنه انه قال في سبايا اوطاس لا توطا حامل
حتى تضع ولا غير حامل حتى تحيض حيضة ولم يقل وتسلم فلم يجئ عنه استبراء اسلام المشتبه
في موضع واحد البته فصل في حكمه صلى الله عليه وسلم في الزوجين يسلم احدهما قبل
الاخر قال ابن عباس رد رسول الله صلى الله عليه وسلم زينب ابنته على ابي العاص بالنكاح
الاول ولم يحدث شيا رواه احمد وابو داود والترمذي وفي لفظ بعد ست سنين
ولم يحدث نكاحا قال الترمذي ليس باسناده باس وفي لفظ وكان اسلامها قبل اسلامه
بست سنين ولم تحدث شهاده ولا صداقا وقال ابن عباس اسلمت امراة على عهد رسول
الله صلى الله عليه وسلم فتزوجت فجاء زوجها الى النبي صلى الله عليه وسلم فقال يا رسول الله
اني كنت قد اسلمت وعلمت باسلامي فتزعمها رسول الله صلى الله عليه وسلم من زوجها الاول
وردها على زوجها الاول رواه ابو داود وقال الضيا ان رجلا جاء مسلما على عهد رسول الله
صلى الله عليه وسلم ثم جاءت امراته مسلمة بعده فقال يا رسول الله انها اسلمت معي فردها
عليه قال الترمذي حديث صحيح وقال الترمذي ان ام حكيم بنت الحرث بن هشام اسلمت يوم الفتح

بمكة وهرب زوجها عكرمة ابن ابي جهل من الاسلام حتى قدم اليمن فارتحلت ام حكيم
حتى قدمت عليه باليمن فدعته الى الاسلام فاسلم فقدم على رسول الله صلى الله عليه وسلم
عام الفتح وثب اليه فرحا وما عليه رداء حتى بايعه فثبتا على نكاحهما ذلك قال ولم يبلغنا
ان امراة هاجرت الى الله ورسوله وزوجها كافر مقيم بدار الكفر الا فرقت هجرتها
بينها وبين زوجها الا ان يقدم زوجها مهاجرا قبل ان تنقضي عدتها ذكره مالك
في الموطا فتضمن هذا الحكم ان الزوجين اذا اسلما معا فهما على نكاحهما ولا يسال
عن كيفيته وقوعه قبل الاسلام هل وقع صحيحا ام لا ما لم يكن المبطل قائما كما اذا اسلما
وهي في عدته من عتمة او مجمعا عليه او موبدا كما اذا كان محرما له بنسب او رضاع او كانت
ممن لا يجوز له الجمع بينها وبين من معها كالاختين والخمس وما فوقهن وهذه ثلاث صور
احكامها مختلفة فاذا اسلما وبينهما محرمية من نسب او رضاع او صهر او كانت اخت الزوجة
او عمتها او خالتها او من يحرم الجمع بينها وبينها فوق بينهما باجماع الامة لكن ان كان
لاجل الجمع خير بين الامساك ايتهما شاء وان كانت بنته من زنا فوق بينهما اتفاقا عند
الجمهور وان كان يعتقد ثبوت النسب بالزنا فوق بينهما اتفاقا وان اسلم احدهما وهي في
عده من مسلم متقدمه على عقده فرق بينهما اتفاقا وان كانت العده من كافر فان اعتبرنا
دوام العقد او الاجماع عليه لم نفرق بينهما لان عقد الكافر لا يدوم ولا يمتنع النكاح عند
من يبطل انكحة الكفار ويجعل حكمها حكم الزنا وان اسلم احدهما وهي حبلى من زنا قبل
العقد فقولان مبنيان على اعتبار قيام المفسد او كونه مجمعا عليه وان اسلما وقد
عقداه بلا ولي او بلا شهود او في عدة وقد انقضت او على اخت وقد ماتت او على
خامسة كذلك اقرا عليه وكذلك لو قهر حربي حربيه فاعتقداه فتاخرا اسلما
اقرا عليه وتضمن ان احد الزوجين اذا اسلم قبل الاخر لم ينفسخ النكاح باسلامه
وقفت الفرقة بينهما او لم تقف فانه لا يعرف ان رسول الله صلى الله عليه وسلم جدد نكاح

زوجين شئ احدهما الاخر باسلامه قط ولم تزل الصحابة يسلم الرجل قبل امراته واخرها
قبله ولم يعرف من احدهم البته انه تلفظ باسلامه هو وامراته وتشاوقا فيه حرفا
نعرف هذا نعم انه لم يقع البته وقد رد النبي صلى الله عليه وسلم ابنته زينب على ابي
العاص بن الربيع وهو انما اسلم بعد الحديبية وهي اسلمت من اول البعثة قبل بين
اسلامها الثابت ثمانية عشر سنة واما قوله في الحديث كان بين اسلامها واسلامه
ست سنين فوهم انما اراد بين هجرتها واسلامه فان قيل وعلى ذلك فالعدة تنقضي
في هذه المدة فكيف لم يحدد نكاحها قبل تحريم المسلمات على المشركين انما تزل بعد صلح
الحديبية اقيل فذلك فلم يفسخ النكاح في تلك المدة لعدم شرعية هذا الحكم فيها واما تزل
تحريمهن على المشركين باسلام ابي العاص فورد عليه واما مراعاة زمن العدة فلا دليل عليه
من نص ولا اجماع وقد ذكر حماد بن سلمة عن قتادة عن سعيد بن المسيب عن علي رضي الله
قال في الزوجين الكافرين يسلم احدهما هو املاك بضعها ما دامت في دار هجرتها وذكر
سفيان بن عيينة عن مطرف بن طريف عن الشعبي عن علي هو احق ببضعها ما لم تخرج من مصرها
وذكر ابن ابي شيبة عن معمر بن ايمان عن معمر عن الزهري اسلمت وابى زوجها
فهما على نكاحهما الا ان يفرق بينهما سلطان قلت ولا يعرف اعتبار العدة في شئ من الاحاديث
ولا كان النبي صلى الله عليه وسلم يسأل المرأة هل انقضت عدتك ام لا ويبين ان الامة
لو كان تحرم فرقة لم يكن فرقة وجعيه بل بانيه ولا اثر للعدة في بقاء النكاح وانما اثره
في منع نكاحها للغير فلو كان الاسلام قد يحرم الفرقة بينهما لم يكن اعتبار بقاء في العدة
ولكن الذي دل عليه حكمه صلى الله عليه وسلم ان النكاح موقوف فان اسلما قبل انقضاء
عدتها فهي زوجته وان انقضت عدتها قبل ان يسلم من تلك من ساعات وان اجتمعا استديما
فان اسلم كانت زوجته من غير حاجة الى تجديد نكاح ولا نعلم احدا جدد الاسلام
البته بل كان الواقع احد امرين اما اقرارهما ونكاحها غيره واما بقاؤها عليه وان

تاخر

تاخر اسلامها او اسلامه واما تخيير الفرقة او مراعاة العدة فلا نعلم ان رسول الله
قضى بواحد منهما مع كثرة من اسلم في عهده من الرجال والنساء وتقارب اسلام احد
الزوجين من الاخر وبعده منه ولولاه اقراره صلى الله عليه وسلم الزوجين على نكاحهما
وان تاخر اسلام احدهما عن الاخر بعد صلح الحديبية وفتح مكة قبل بتعجيل الفرقة
بالاسلام من غير اعتبار عدة لقوله تعالى لا هن حل لهم ولا هم يحلون لهن وقوله ولا
تمسكوا بعصم الكوافر وان الاسلام شتت الفرقة وكل ما كان سببا للفرقة تعقبته
الفرقة كالرضاع والخلع والطلاق وهذا اختيار الخلال وابي بكر صاحبه وابن المنذر
وابن حزم وهو مذهب الحسن وطاوس وعكرمة وقتادة والحكم قال ابن حزم وهو قول
عمر بن الخطاب وجابر بن عبد الله وابن عباس وبه قال جابر بن زيد والحكم بن عتيبة وسعيد
بن جبير وعمر بن عبد العزيز وعدي بن عدي الكندي والشعبي وغيرهم قلت وهو
احدى الروايتين عن احمد ولكن الذي تدل عليه قوله تعالى ولا تمسكوا بعصم الكوافر
وقوله لا هن حل لهم ولا هم يحلون لهن ولم تحل بتعجيل الفرقة فروى مالك في موطاه عن ابن
شهاب قال كان بين اسلام صفوان بن امية وبين اسلام امراته بنت الوليد بن المغيرة
نحو من شهر اسلمت يوم الفتح وبقي صفوان حتى شهد حنينا والطائف وهو كافر ثم
اسلم ولم يفرق النبي صلى الله عليه وسلم بينهما واستقرت عنده امراته بذلك النكاح
قال ابن عبد البر وشهرة هذا الحديث اقوى من اسناده وقال ابن شهاب اسلمت
ام حكيم يوم الفتح وهرب زوجها عكرمة حتى اتى اليمن فدعته الى الاسلام فاسلم وقدم
فبايع النبي صلى الله عليه وسلم فبقيا على نكاحهما من العلوم يقينا ان ابا سفيان خرج
فاسلم عام الفتح قبل دخول النبي صلى الله عليه وسلم مكة ولم تسلم هند امراته حتى دخل
رسول الله صلى الله عليه وسلم مكة فبقيا على نكاحهما واسلم حكيم بن حزام قبل امراته
وخرج ابو سفيان بن الحرث وعبد الله بن امية عام الفتح فلقيا النبي صلى الله عليه وسلم

بالاولاد فاسلما قبل ان يدخل بها فهما على نكاحهما ولم يعلم ان النبي صلى الله عليه وسلم
فرق بين احد من اسلم وبين امراته وجواب من اجاب بتجديد نكاح من اسلم في غاية
البطلان والعدول على رسول الله صلى الله عليه وسلم بلا علم وانفاق الزوجين في الملة
بكلمة الاسلام معان لحظ واحد معلوم الانتفاء بل هذا القول مذهب من يقف
الفرقة على انقضاء العدة معا فيه اذ فيه اما وان كانت منقطعة ولو صح له
جواز القول بغير ما قال ابن شبرمة كان المتابع على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم
لم يسلم الرجل قبل المراة او المراة قبل الرجل فايهما اسلم قبل انقضاء عدة المراة فهي
امراته وان اسلم بعد العدة فلا نكاح بينهما وقد تقدم قول الترمذي في اول الفصل
حكاه ابن حزم عن عمر فما ادري من ابن حكاه والمعروف عنه خلافه فانه ثبت عنه
من طريق حماد بن سلمة عن ايوب وقتادة كلاهما عن ابن شبرمة عن عبد الله بن
الخطمي ان نصرانيا اسلمت امراته فخيرها عمر الخطاب ان شاءت فارقته وان شاءت
اقامت عليه ومعلوم بالضرورة انما خيرها بين انتظاره الى ان يسلم فتكون زوجته
كما هي او بفراقها وكذلك صح عنه ان نصرانيا اسلمت امراته فقال عمر ان اسلم قبل ان
وان اسلم فرق بينهما فلم يسلم وفرق بينهما وكذلك قال العباده بن الصامت الغلبة
وقد اسلمت امراته اما ان يسلم فالامر عنها منك فابى فرق عمر بينه فهذه الآثار
صريحة في خلاف ما حكاه ابو محمد بن حزم عنه وهو حكاها وجعلها روايات اخر
وانما تمسك ابو محمد باثار فيها ان عمر وابن عباس وجابرا فرقوا بين الرجل وامراته
بالاسلام وهي آثار مجملة ليست صريحة في تعجيل الفرقة ولو صحت فقد صح عن عمر
ما حكيناه وعن علي ما تقدم وبالله التوفيق وقد ثبت في الصحيحين عن ابي سعيد قال اصبنا سبايا فكنا نعزل فسالنا
رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال اوانكم لتفعلون قالها ثلاثا ما من نسمة كائنة

الى

الى يوم القيمة الا وهي كائنة وفي السنن عنه ان رجلا قال يا رسول الله ان لي جارية
وانا اعزل عنها وانا اكره ان تحمل وانا اريد ما يريد الرجال وان اليهود تحدث ان العزل
الموؤدة الصغرى فقال كذبت يهود لو اراد الله ان يخلقه ما استطعت ان تصرفه وفي
الصحيحين عن جابر قال كنا نعزل على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم فبلغ ذلك
النبي صلى الله عليه وسلم فلم ينهنا وفي صحيح مسلم ايضا عنه قال سئل رجل النبي صلى
الله عليه وسلم فقال ان عندي جارية وانا اعزل عنها فقال رسول الله صلى الله عليه
وسلم ان ذلك لا يمنع شيئا اراده الله قال فجاء الرجل فقال يا رسول الله ان الجارية التي
كنت ذكرتها لك حملت فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم انا عبد الله ورسوله
وفي صحيح مسلم ايضا عنه قال سئل رجل النبي صلى الله عليه وسلم فقال اني اعزل
عن امراتي فقال له رسول الله صلى الله عليه وسلم لم تفعل ذلك فقال الرجل واشفق
على ولدها او على اولادها فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم لو كان ضارا ضر
فارس والروم وفي مسند احمد وسنن ابن ماجه حديث عمر بن الخطاب قال نهى رسول
الله صلى الله عليه وسلم ان نعزل عن الحرة الا باذنها فقال ابو داود سمعت ابا
عبد الله ذكر حديث ابن لهيعة عن جعفر بن ربيعة عن الزهري عن المحرز بن ابي هريرة
قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم لا تعزل عن الحرة الا باذنها فقال ما انكره
فهذه الاحاديث صريحة في جواز العزل وقد رويت الرخصة فيه عن عشرة من
الصحابة علي وسعد بن ابي وقاص وابي ايوب وزيد بن ثابت وجابر وابن عباس
والحسن بن علي وخباب بن الارت وابي سعيد الخدري وابن مسعود قال ابن حزم
وجاءت الاباحة للعزل صحيحة عن جابر وابن عباس وسعد بن ابي وقاص وزيد بن ثابت
وابن مسعود وهذا هو الصحيح وعزيه جماعة منهم ابو محمد بن حزم وغيره وفرقت
طائفة بين ان يأذن له الحرة فيباح او تاذن فيحرم وان كانت زوجته ومملوكته

وعن عمر وعلي وابن مسعود وغيرهم

عن عمر وعلي وابن مسعود

عن رسول الله

شيدها ولم يبح بدون اذنه وهذا منصوص احمد ومن اصحابه من قال لا يباح
بحال ومنهم من قال يباح بذل حال ومنهم من قال يباح بادن الزوجه حره كانت او امه
ولا يباح بدون اذنها حره كانت او امه فمن اباحه مطلقا احتج بما ذكرنا من الاحاديث
وبان حوا المراه في دوق العسيله كما في الانزال ومن حرمه مطلقا احتج بما رواه
مسلم في صحيحه من حديث عائشه عن جذامه بنت وهب اخت عكاشه قالت حضرت
رسول الله صلى الله عليه وسلم في اناس فسالوه عن العزل فقال رسول الله صلى الله عليه
وسلم ذلك الوأد الخفي وهي اذا الموؤده سئلت قالوا وهذا ناسخ لاخبار الاباحه
فانه ناقل عن الاصل واحاديث الاباحه على وفق البراه الاصليه واحكام الشرع
ناقله عن المراه قالوا وقول جابر كنا نعزل والقران ينزل ولو كان شئ ينهى عنه
لنهى عنه القران فيقال قد نهى عنه من نزل عليه القران بقوله انه الموؤده الصغرى
والوأد كله حرام قال وقد فهم الحسن البصري النهي من حديث ابي سعيد الخدري
لما ذكر العزل عند رسول الله صلى الله عليه وسلم قال لا عليكم ان لا تفعلوا ذاكم
انما هو القدر قال ابن عوف فحدثت به الحسن فقال والله لكان هذا زجرا قالوا
ولان فيه قطع النسل المطلوب من النكاح وشوء العشره وقطع المده عند
استدعاء الطبيعه لها قالوا ولهذا كان ابن عمر لا يعزل وقال لو علمت ان احدا
من ولدي يعزل لنكلته وكان علي يكره العزل ذكره شعبه عن عاصم عن زر عنه وصح
عن ابن مسعود انه قال في العزل هي الموؤده الصغرى وصح عن ابي امامه انه سئل
عنه فقال ما كنت اري مسلما يفعله وقال نافع عن ابن عمر عرض عمر على العزل بعض
بنيه وقال لحي بن سعيد الانصاري عن سعيد بن المسيب قال كان عمر وعثمان ينهيان
عن العزل وليس في هذا ما يعارض احاديث الاباحه مع صراحتها وصحتها واما
حديث جذامه بنت وهب فانه وان كان قد رواه مسلم فان الاحاديث الكثيره على

خلافه

خلافه وقد قال ابو داود حدثنا موسى اسمعيل قال حدثنا ابان قال حدثنا يحيى بن محمد بن عبد الرحمن
بن ثوبان حدثه ان رفاعه حدثه عن ابي سعيد الخدري ان رجلا قال يا رسول الله
ان لي جاريه وانا اعزل عنها وانا اكره ان تحمل وانا اريد ما يريد الرجال وان اليهود تحدث
ان العزل الموؤده الصغرى قال كذبت يهود لو اراد الله ان يخلقه ما استطعت ان تصرفه
وحسبك بهذا الاسناد صحه وكلهم ثقات حفاظ وقد اعله بعضهم بانه مضطرب
فانه اختلف فيه على يحيى بن ابي كثير فقيل عنه محمد بن عبد الرحمن بن ثوبان عن جابر بن عبد الله
ومن هذه الطريق اخرجه الترمذي والنسائي وقيل فيه عن ابي مطيع بن رفاعه وقيل
عن ابي رفاعه وقيل عن ابي سلمه عن ابي هريره وهذا لا يقدح في الحديث فانه قد يكون
عند يحيى عن محمد بن عبد الرحمن عن جابر وعنده عن ابي ثوبان عن ابي سلمه عن ابي هريره
وعنده عن ابي ثوبان عن رفاعه عن ابي سعيد وبقي الاختلاف في اسم ابي رفاعه هل
هو ابو رفاعه او ابن رفاعه او ابو مطيع وهذا لا يضر مع العلم بحال رفاعه ولا ريب ان
احاديث جابر صريحه صحيحه في جواز العزل وقد قال الشافعي ومن نروي عن عدد من
اصحاب النبي صلى الله عليه وسلم انهم رخصوا في ذلك ولم يروا به باسا قال البيهقي
وقد روينا الرخصه فيه عن سعد بن ابي وقاص وابي ايوب الانصاري وزيد بن ثابت وابن
عباس وغيرهم وهو مذهب مالك والشافعي واهل الكوفه وجمهور اهل العلم وقد اجيب
عن حديث جذامه بانه على طريق التنزيه وصفته طائفه وقالت كيف يصح ان يكون النبي
صلى الله عليه وسلم كذب اليهود عن ذلك ثم يخبرهم هذا من المحال البين وردت
عليه طائفه اخرى وقالوا حديث تكذيبهم فيه اضطراب وحديث جذامه في الصحيح وجمعت
طائفه اخرى بين الحديثين وقالت ان اليهود كانت تقول ان العزل لا يكون معه حمل
اصلا فكذبهم رسول الله صلى الله عليه وسلم في ذلك ويدل عليه قوله صلى الله عليه وسلم
لو اراد الله ان يخلقه لما استطعت ان تصرفه وقوله انه الوأد الخفي فانه وان لم يمنع الحمل

بالكليه كنزل الوطي فهو مؤثر في تقليله وقالت طائفه اخري الحديثان صحيحان والنهي
التحريم ناسخ وهذه طريقه ابي محمد بن حزم وغيره قالوا لانه ناقل عن الاصل والاحكام
كانت قبل التحريم على الاباحه ودعوي هؤلاء تحتاج الي تاريخ يحقق تاخر احد
الحديثين عن الاخر واتي لهم به وقد اشفق عمر وعلي على انها لا تكون مؤده حتي تمر عليها
المئارات السبع وروي القاضي ابو يعلي وغيره باسناد عن عبيد بن رفاعه عن ابيه قال
جلس الي عمر علي والزبير وسعد في نفر من اصحاب رسول الله صلي الله عليه وسلم فتذاكروا
العزل فقالوا لا باس به فقال رجل انكم تزعمون انها الموؤده الصغري فقال علي لا تكون
موؤده حتي تمر عليها المئارات السبع حتي تكون من سلاله من طين ثم تكون نطفه ثم تكون
علقه ثم تكون مضغه ثم تكون عظاما ثم تكون لحما ثم تكون خلقا اخر فقال عمر صدقت اطال
الله بقاءك وبهذا احتج من اجنح علي جواز الدعاء للرجل بطول البقاء واما من جوزه باذن
الحره فقال للمرأه حق في الولد كما للرجل حق فيه ولهذا كانت احق بحضانته قالوا
يعتبر واذن الشريه فيه لانها لا حق لها في القسم ولهذا لا يطالب بالفيء ولو كان
لها حق في الوطي لطولب المولي منها بالفيء قالوا واما زوجه المرقه فله ان يعزل عنها
بغير اذنها صيانه لولده عن الرق ولكن يعتبر اذن سيدها لان له حقا في الولد فاعتبر
اذنه في العزل كالحره ولان بدل البضع يحصل للسيد كما يحصل للحره فكان اذنه في العزل
كاذن الحره قال احمد في روايه ابي طالب في الامه اذا نكحها باذن اهلها يعني في
العزل لانهم يريدون الولد والمرأه لها حق تربيه الولد وملك يمينه لا يشترط اذنها وقال
في روايه صالح وابن منصور وحنبل وابي الحرث والفضل بن زياد والمروذي يعزل عن
الحره باذنها والامه بغير اذنها يعني امته وقال في روايه ابن هانئ اذا عزل عنها فلا بأس
الولد مع العزل وقد قال بعض من قال طلي ولدا لان العزل وقال في روايه المروذي
في العزل عن ام الولد ان شاء قال قالت لا اجيل لك لبن لها ذلك

## فصل

في حكمه صلي الله عليه وسلم في الغيل وهو وطي المرضعه ثبت عنه في صحيح مسلم انه قال لقد
هممت ان انهي عن الغيله حتي ذكرت ان الروم وفارس يصنعون ذلك فلا يضر اولادهم
وفي سنن ابي داود عنه من حديث اسما بنت يزيد لا تقتلوا اولادكم سرا والذي نفسي
بيده انه لجدك الفارس فيدعثره عن فرسه قال قلت ما يعني قال الغيله يأتي الرجل
امرأته وهي مرضع قلت اما الحديث الاول فهو حديث جدامه بنت وهب وقد
تضمن امرين لكل منهما معارض فقصده هو الذي تقدم لقد هممت ان انهي عن الغيل وقد عارضه
حديث اسماء وعجزه ثم سألوه عن العزل فقال ذلك الوأد الخفي وقد عارضه حديث
ابي سعيد الخدري لعل يهود فقد يقال الي قوله لا تقتلوا اولادكم سرا نهي ان يتسبب
الي ذلك فانه شبه الغيل بقتل الولد وليس بقتل حقيقه والا كان من الكبائر وكان قرين
الاشراك بالله ولا ريب ان وطي المرضع مما تضر به البلوي ويشق علي الرجل الصبر عن امرأته
مده الرضاع ولو كان وطؤها حراما لكان معلوما من الدين فكان بيانه من اهم الامور
لم تحمله الامه وخير القرون لا يصح احد منهم بتحريمه فعلم ان حديث اسما علي وجه
الارشاد والاحتياط للولد وان لا يعرضه لفساد اللبن بالحمل الطاري عليه ولهذا كان
عاده العرب ان تسترضع لاولادهم غير امهاتهم والمنع منه غايته ان يكون من باب
سد الذرايع التي قد تفضي الي الاضرار بالولد وقاعده باب سد الذرايع انه اذا عارضه
مصلحه راجحه قدمت عليه كما تقدم بيانه مرارا والله اعلم

في حكمه صلي الله
عليه وسلم في قسم الابتداء والدوام بين الزوجات ثبت في الصحيحين عن انس انه قال من
السنه اذا تزوج الرجل البكر علي الثيب اقام عندها سبعا وقسم واذا تزوج الثيب
اقام عندها ثلاثا ثم قسم قال ابو قلابه ولو شئت لقلت ان انسا رفعه الي النبي صلي الله عليه
وسلم وهذا الذي قاله ابو قلابه قد جاء مصرحا عن انس كما رواه البزار في مسنده من
طريق ايوب السختياني عن ابي قلابه عن انس ان رسول الله صلي الله عليه وسلم قال اذا تزوج

البكر اقام عندها سبعا واذا تزوج الثيب اقام عندها ثلاثا ورواه الدارمي عن ايوب
وخالد الحذاء وكلاهما عن ابي قلابه عن انس ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قال اذا
تزوج البكر اقام عندها سبعا واذا تزوج الثيب اقام عندها ثلاثا وفي صحيح مسلم ان ام
سلمة لما تزوجها رسول الله صلى الله عليه وسلم فدخل عليها اقام عندها ثلاثا ثم قال
انه ليس بك على اهلك هوان ان شئت زدتك وان سبعت لك سبعت لك وان سبعت
لك سبعت لنسائي وله في لفظ لما اراد ان يخرج اخذت بثوبه فقال ان شئت زدتك
وحاسبتك به للبكر سبع وللثيب ثلث وفي السنن عن عائشة كان رسول الله صلى الله
عليه وسلم يقسم فيعدل ويقول اللهم هذا قسمي فيما املك فلا تلمني فيما تملك ولا املك
يعني القلب وفي الصحيحين انه صلى الله عليه وسلم كان اذا اراد سفرا اقرع بين نسائه فايتهن
خرج سهمها خرج بها معه وفي الصحيحين ان سودة وهبت يومها لعائشة وكان النبي صلى
الله عليه وسلم يقسم لعائشة يومها ويوم سودة وفي السنن عن عائشة كان رسول الله
صلى الله عليه وسلم لا يفضل بعضنا على بعض في القسم من مكثه عندنا وكان قل يوم الا وهو
يطوف علينا جميعا فيدنو من كل امراة من غير مسيس حتى يبلغ الى التي هو في يومها
فيبيت عندها وفي صحيح مسلم انه كن يجتمعن كل ليلة في بيت التي ياتيها وفي الصحيحين
عن عائشة في قوله وان امراة خافت من بعلها نشوزا او اعراضا انزلت في المراة تكون
عند الرجل فتطول صحبتها فيريد طلاقها فتقول لا تطلقني وامسكني وانت في حل من النفقة
علي والقسم لي ففي ذلك قوله فلا جناح عليهما ان يصالحا بينهما صلحا والصلح خير وقضى
خليفته الراشد وابن عمه علي بن ابي طالب رضي الله عنه انه اذا تزوج الحرة على الامة
قسم للامة ليلة وللحرة ليلتين وقضاء خلفائه وان لم يكن رضا وبالقضاء في وجوبه
على الامة وقد احتج الامام احمد بهذا القضاء على وضعفه ابو محمد بن حزم بالمنهال
بن عمرو وبان ابا ليلى لم يضع سنا فانهما ثقتان حافظان جليلان ولم يزل الناس يحتج



بابن ابي ليلى على شئ ما في حفظه ينفي ما خالف فيه الاثبات وما تفرد به عن الناس والاصل
غير مدفوع عن الامانة والصدق فتضمن هذا القضاء امورا منها وجوب قسم الابتداء وهو
انه اذا تزوج بكرا على ثيب اقام عندها سبعا ثم رشوى بينهما وان كانت ثيبا خيرها بين
ان يقيم عندها سبعا ثم يقضيها للباقي وبين ان يقيم عندها ثلاثا ولا قضاء بها
هذا قول الجمهور وخالف فيه امام اهل الراي وامام اهل الظاهر وقالوا الاحق للجديد
غير مستحقة التي عنده فيجب عليه التسوية بينهما ومنها ان الثيب اذا اختارت السبع
قضاها للباقي واحتسب عليها بالليلات ولو اختارت الثلاث في الراي لم تحتسب به لحيث
لو ترتب عليه اثر لم يترتب على الجميع وهذا كما رخص النبي صلى الله عليه وسلم للمهاجر ان يقيم بعد
قضاء نسكه ثلثا فلو اقام ابدا ذم على الاقامة كلها ومنها انه لا يحب التسوية بين النساء
في المحبة فانها لا تملك وكانت عائشة احب نسائه اليه واخذ من هذا انه لا يجب التسوية
بينهن في الوطي لانه موقوف على المحبة والميل وهي بيد مقلب القلوب وفي هذا تفصيل
وهو انه ان تركه لعدم الداعي اليه وعدم الانتشار فهو معذور وان تركه مع الداعي اليه
ولكن داعيته الى الضرة اقوى فهذا مما دخل تحت قدرته وملكه فان ادى الواجب
عليه منه لم يسقط لها حق ولم يلزمه التسوية وان ترك الواجب منه فلها المطالبة به ومنها
اذا اراد السفر لم يجز له ان ينشئ بواحدة منهن الا بقرعة ومنها انه لا يقضي للباقي اذا اقدم
فان رسول الله صلى الله عليه وسلم لم يكن يقضي للباقي وفي هذا ثلاث مذاهب احدها
انه لا يقضي سواء اقرع اولم يقرع وبه قال ابو حنيفة ومالك والثاني انه يقضي للباقي ان
اقرع اولم يقرع وهذا مذهب اهل الظاهر والثالث انه اقرع ولم يقض وان لم يقترع
قضى وهذا قول احمد والشافعي ومنها ان للمراة ان تهب ليلتها لضرتها فلا يجوز له
جعلها لغير الموهوبة وان وهبتها للزوج فله جعلها لمن شاء منهن والفرق بينهما ان الليلة
حق للمراة فاذا اسقطتها وجعلتها لضرتها تعينت لها واذا جعلتها للزوج جعلها لمن

شاء من نسائه فان اتفق ان يكون ليلة الواهبة تلي ليلته الموهوبة قسم لها ليلتين متواليتين
متحاورتين على وليس للفقهاء وهما في مذهب احمد والشافعي ومنها ان الرجل له ان يدخل
على نسائه كلهن في يوم احداهن ولكن لا يطأها في غير نوبتها ومنها ان لنسائه كلهن ان
يجتمعن في بيت صاحبة النوبة يتحدثن الى ان يحين وقت النوم فتأوي كل واحدة الى منزلها
ومنها ان الرجل اذا قضى وطره من امرأته وكرهها نفسه او عجز عن حقوقها فله ان يطلقها
وله ان يخيرها فان شاءت اقامت عنده ولا حق لها في القسم والوطء والنفقة وفي بعض ذلك
بحسب ما يصطلحان عليه فاذا رضيت بذلك لزم وليس لها المطالبة بعد الرضا هذا موجب
السنة ومقتضاها وهو الصواب الذي لا يسوغ غيره وقول من قال ان حقها يسقط فلها
الرجوع في ذلك متى شاءت فاسد فان هذا خروج من المعاوضة وقد سماه الله سبحانه صلحا
فليزم كما يلزم ما صالح عليه من الحقوق والاموال ولو ملكت من طلب حقها بعد ذلك لكان
فيه تأخير الضرر الى ازمان مستقبلة ولم يكن صلحا بل كان من اعظم اسباب العداوة والشريعة
منزهة عن ذلك ومن علامات المنافق انه اذا وعد اخلف واذا عاهد غدر والقضاء النبوي
يرد هذا ومنها ان الامة المزوجة على النصف من الحرة كما قضى به امير المؤمنين علي رضي
الله عنه ولا يعرف له من الصحابة مخالف وهو قول جمهور الفقهاء الا رواية عن مالك انهما
سواء وبها قال اهل الظاهر وقول الجمهور هو الذي يقتضيه العدل فان الله سبحانه
لم يسو بين الحرة والامة لا في طلاق ولا في العدد ولا في الحد ولا في الملك ولا في الميراث
ولا في الحج ولا في مدة الايلاء للزوج لا ظهارا ولا في اصل النكاح بل جعل نكاحها
بمنزلة الضرورة ولا في عدد المنكوحات فان العبد لا يتزوج اكثر من اثنتين هذا قول الجمهور
وروي الامام احمد باسناده عن عمر بن الخطاب قال يتزوج العبد اثنتين ويطلق اثنتين
وتعتد امرأته حيضتين واحتج به احمد ورواه ابو بكر عبد العزيز عن علي بن ابي طالب قال
لا يحل للعبد من النساء الا اثنتان وروي الامام احمد باسناده عن محمد بن سيرين قال سأل

عمر

عمر الناس كم يتزوج العبد فقال عبد الرحمن بن عوف اثنتين وطلاقه اثنتين فهذا عمر وعلي
وعبد الرحمن ولا يعرف لهم مخالف في الصحابة مع انتشار هذا القول وظهوره ووافقته
القياس وبالله التوفيق وقضى في قضاياه صلى الله عليه وسلم في تحريم وطء المرأة
الحبلى من غير الواطئ ثبت في صحيح مسلم من حديث ابي الدرداء ان النبي صلى الله عليه وسلم
مر بامرأة مجح على باب فسطاط فقال لعله يريد ان يلم بها قالوا نعم فقال رسول الله صلى
الله عليه وسلم لقد هممت ان العنه لعنا يدخل معه قبره كيف يورثه وهو لا يحل له كيف
يستخدمه ولا يحل له قال ابو محمد بن حزم لا يصح في تحريم وطء الحامل غير من هذا النهي
وقد روى اهل السنن من حديث ابي سعيد ان النبي صلى الله عليه وسلم قال في سبايا اوطاس
لا توطأ حامل حتى تضع ولا غير حامل حتى تحيض حيضة وفي الترمذي وغيره من حديث
رويفع بن ثابت عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال عن العرباض بن سارية ان النبي صلى الله عليه
وسلم حرم وطء الشبايا حتى يضعن ما في بطونهن وقوله كيف يجعله عبدا صلى الله عليه وسلم
كيف يورثه وهو لا يحل له كيف يستخدمه وهو لا يحل له كان شيخنا يقول في معناه كيف
يجعله عبدا موروثا عنه ويستخدمه استخدام العبد وهو ولده لان وطيه زاد في خلقه
قال الامام احمد الوطء يزيد في سمعه وبصره وقال فيمن اشترى جارية حاملا من غيره
فوطيها قبل وضعها فان الولد لا يلحق بالمشتري ولا يتبعه لكن يعتقه لانه قد شرك فيه
لئلا يزيد في الولد وقد روي عن ابي الدرداء عن النبي صلى الله عليه وسلم انه مر بامرأة
مجح على باب فسطاط فقال لعله يريد ان يلم بها وذكر الحديث يعني انه استلحقه وشركه
في ميراثه لم يحل له لانه ليس بولده وان اتخذه مملوكا يستخدمه لم يحل له لانه قد شرك والكون
الماء يزيد في الولد وفي هذا دلالة ظاهرة على تحريم نكاح الحامل سواء كان حملها من زوج
او سيد او شبهة او زنا وهذا لا خلاف فيه الا فيما اذا كان الحمل من زنا ففي صحة العقد قولان
احدهما بطلانه وهو مذهب احمد ومالك والثاني صحته وهو مذهب ابي حنيفة والشافعي

ثم اختلفا فمنع ابو حنيفه من الوطي حتى تنقضي العده وكرهه الشافعي وقال اصحابه يحرم
فصل في حكمه صلى الله عليه وسلم في الرجل يعتق امته ويجعل عتقها صداقها ثبت
عنه في الصحيح انه اعتق صفيه وجعل عتقها صداقها قيل لانس ما اصدقها قال اصدقها
نفسها وذهب الى جواز ذلك علي بن ابي طالب وفعله انس بن مالك وهو مذهب اعلم التابعين
وشيخهم سعيد بن المسيب وابي سلمه بن عبد الرحمن وحسن البصري والزهري واحمد
واسحق وعن احمد رواية اخرى انه لا يصح حتى يتزوجها بإذنها فان ابت فعليها
قيمتها وعنه رواية ثالثه انه يوكل رجلا يزوجه اياها والصحيح هو القول الاول الموافق
للسنه واقوال الصحابه والقياس فانه كان يملك رقبتها ومنفعتها فاذا اعتقها
وابقى ملك المنفعه لنفسه كان له ذلك فان ملك رقبتها وقد
تقدم تقرير ذلك في غير هذا الموضع فصل في قضايا صلى الله عليه وسلم في صحة النكاح
الموقوف على الاجازه في السنن عن ابن عباس ان خنساء بكرا اتت النبي صلى الله عليه وسلم
فذكرت ان اباها زوجها وهي كارهه فخيرها النبي صلى الله عليه وسلم وقد نص الامام
احمد على القول بمقتضى هذا فقال في رواية صالح في صغير زوجه عمه قال ان رضي به في
وقت من الاوقات جاز وان لم يرض فسخ ونقل عنه ابنه عبد الله اذا زوجت اليتيمه
فاذا بلغت فلها الخيار وكذلك نقل ابن منصور عنه حكى له قول شقيق في يتيمه زوجت
ودخل بها الزوج ثم حاضت عند الزوج بعد قال الخيار فان اختارت نفسها لم يقع الطلاق
وهي اعلم بنفسها وان قالت اخرت تزوجي فليشهدوا على نكاحها قال احمد جيد
وقال في رواية حنبل في العبد اذا تزوج بغير اذن سيده ثم علم السيد بذلك فان شاء ان
يطلق عليه فالطلاق بيد السيد واذا اذن له في التزويج فالطلاق بيد العبد ومعنى قوله
يطلق اي يبطل العقد ويمنع منقيده واجارته هكذا اوله القاضي وهو خلاف ظاهر
النص وهذا مذهب ابي حنيفه ومالك على تفصيل في مذهبه والقياس يقتضي صحة

هذا

هذا القول فان الاذن اذا جاز ان يتقدم القبول والاجل جاز ان يتراخى عنه وايضا فانه
كما يجوز وقفه على الفسخ يجوز وقفه على الاجازه كالوصيه ولان المعتبر هو الرضى
وحصوله في مأزق الحال كحصوله في الاول ولان اثبات الخيار في عقد البيع هو وقف
للعقد في الحقيقه على اجازه من له الخيار ورده وبالله التوفيق فصل في حكمه
صلى الله عليه وسلم في الكفاءه في النكاح قال تعالى يا ايها الذين امنوا انا خلقناكم من ذكر
وانثى وجعلناكم شعوبا وقبايل لتعارفوا ان اكرمكم عند الله اتقاكم وقال تعالى
انما المؤمنون اخوه وقال والمؤمنون والمؤمنات بعضهم اولياء بعض وقال
تعالى فاستجاب لهم ربهم اني لا اضيع عمل عامل منكم من ذكر او انثى بعضكم من بعض وقال
صلى الله عليه وسلم لا فضل لعربي على اعجمي ولا لعجمي على عربي ولا لابيض على اسود ولا
لاسود على ابيض الا بالتقوى الناس من ادم وادم من تراب وقال صلى الله عليه وسلم
ان النسب ثلاثه لتسووا بي اولياء ان اوليائي المتقون حيث كانوا ومن كانوا وفي الترمذي
عنه صلى الله عليه وسلم اذا جاءكم من ترضون دينه وخلقه فانكحوه ثلث مرات وقال
لبني بياضه انكحوا ابا هند وانكحوا اليه وكان حجاما وزوج النبي صلى الله عليه وسلم
زينب بنت جحش القرشيه من زيد بن حارثه مولاه وزوج فاطمه بنت قيس الفهريه
القرشيه من اسامه ابنه وتزوج بلال بن رباح باخت عبد الرحمن بن عوف وقال تعالى
الطيبات للطيبين والطيبون للطيبات وقال تعالى فانكحوا ما طاب لكم من النساء
فالذي يقتضيه حكمه صلى الله عليه وسلم اعتبار الدين في الكفاءه اصلا وكمالا فلا تزوج
مسلمه بكافر ولا عفيفه بفاجر ولم يعتبر القرآن والسنه في الكفاءه امرا وراء ذلك
فانه حرم على المسلمه نكاح الزاني الخبيث ولم يعتبر نسبا ولا صناعه ولا غنى ولا حرية
فجوز للعبد القن نكاح المرأه الشريفه العتيقه اذا كان عفيفا مسلما وجوز لغير القرشيين
نكاح القرشيات ولغير الهاشميين نكاح الهاشميات وللفقراء نكاح الموسرات وقد

تنازع الفقهاء في اوصاف الكفاءه فقال مالك في ظاهر مذهبه انها الدين وفي روايه
عنه انها ثلثه الدين والحرفه والسلامه من العيوب وقال ابو حنيفه هي النسب والدين
وقال احمد في روايه عنه هي الدين والنسب خاصه وفي اخرى هي خمسه الدين والنسب
والحرفه والصناعه والمال واذا اعتبر فيها النسب فعنه فيه روايتان احداهما ان العرب
بعضهم لبعض اكفاء والثانيه ان قريشا لا يكافيهم الا قريش وبنو هاشم لا يكافيهم
الا هاشمي وقال اصحاب الشافعي يعتبر فيها الدين والنسب والحريه والصناعه والسلامه
من العيوب المنفره ولم يعتبر الثلثه اوجه اعتباره فيها والغاوه واعتباره في اهل
المدن دون اهل البوادي فالعجمي ليس عندهم كفوا للعربيه ولا غير القرشي للقرشيه
ولا غير الهاشمي للهاشميه ولا غير المنتسبه الى العلماء والصلحاء والمشهورين كفوا لمن ليس
منتسبا اليهما ولا العبد كفوا للحره ولا المعتق كفوا لحره الاصل ولا من لم يزوج احد اباءه
كفوا لمن لم يشهر ولا احد من اباءها وفي تاثير رق الامهات وجهان ولا من به عيب
مثبت للفسخ كفوا للسليم منه فان لم يثبت الفسخ وكان منفرا كالعمى والقطع ونحوه
الخلقه فوجهان واختار القاضي ان صاحبه ليس بكفو لا الحجام والحائك والحارس
كفوا لبنت التاجر والخياط ونحوهما ولا المحترف لبنت العالم ولا الفاسق كفوا للعفيفه
ولا المبتدع للسنيه ولكن الكفاءه عند الجمهور حق للمراه والاولياء ثم اختلفوا فقال اصحاب
الشافعي هو لمن له ولايه له في الحال وقال احمد في روايه حق لجميع الاولياء قريبهم وبعيدهم
فمن لم يرض منهم فله الفسخ وقال احمد في روايه ثالثه انها حق لله فلا يصح رضاهم باسقاطه
ولكن على هذه الروايه لا تعتبر الحريه ولا اليسار ولا الصناعه ولا النسب انما يعتبر الدين
فقط فانه لم ينقل احمد ولا احد من العلماء ان نكاح الفقير للموسره باطل وان رضيت ولا يقول
هو ولا احد ان نكاح الهاشميه لغير الهاشمي والقرشيه لغير القرشي باطل وانما رضيت ولا
يقول هو ولا احد ان نكاح الهاشميه لغير الهاشمي ينضا على هذا الان كثيرا من اصحابنا

يحكون

يحكون الخلاف في الكفاءه هل هو حق لله او للادمي ويطلقون مع قولهم ان الكفاءه في الخلال
المذكوره وفي هذا من التساهل وعدم التحقيق ما فيه والله اعلم **فصل** في حكمه صلى
الله عليه وسلم بثبوت الخيار للمعتقه تحت العبد ثبت في الصحيحين والسنن ان بريره
كاتبت اهلها وجات تسال النبي صلى الله عليه وسلم في كتابتها فقالت عائشه ان
احب اهلك ان اعدها لهم ويكون ولاؤلي فعلت فذكرت ذلك لاهلها فابوا الا ان يكون
لهم الولاء فقال النبي صلى الله عليه وسلم لعائشه اشتريها واشترطي لهم الولاء فانما الولاء
لمن اعتق ثم خطب الناس وقال ما بال اقوام يشترطون شروطا ليست في كتاب الله من
اشترط شرطا ليس في كتاب الله فهو باطل وان كان مائه شرط قضاء الله احق وشرط الله
اوثق وانما الولاء لمن اعتق ثم خيرها رسول الله صلى الله عليه وسلم بين ان تبقى على نكاح
زوجها وبين ان تفسخه فاختارت نفسها فقال لها انه زوجك وابو ولدك فقالت يا
رسول الله تامرني بذلك قال لا انما انا شافع قالت فلا حاجه لي فيه وقال لها اذ خبرها
ان قربك فلا خيار لك وامرها ان تعتد وتصدق عليها بلحم فاكل منه النبي صلى الله عليه وسلم
وقال هو عليها صدقه ولنا هديه فكان في قصه بريره من الفقه جواز مكاتبه المراه
وجواز بيع المكاتب وان لم يعجز شيء وهذا مذهب احمد المشهور عنه وعليه اكثر نصوصه
وقال في روايه ابي طالب لا يطا امه مكاتبته لانه لا يقدر ان يبيعها وبهذا قال مالك
وابو حنيفه والشافعي والنبي صلى الله عليه وسلم اقر عائشه على شرايها واعتقها على بيعها
ولم يسال اعجز تام لا ويحها استعين في كتابتها لانه لم يعجزها وليس في بيع المكاتب محذور
فان بيعه لا يبطل كتابته فانه يبقى عند المشتري كما كان عند البايع ان ادى اليه عتق وان
عجز عن الاداء فله ان يعيده الى الرق ان كان عند بايعه فلم تات السنه بجواز بيعه لكان
القياس يقتضيه وقد ادعي غير واحد الاجماع القديم على جواز بيع المكاتب قالوا الا ان قصه
بريره وردت بنقل الكافه ولم يبق بالمدينه من لم يعرف ذلك لانها صفقه جرت بين ام

مستلم

المومنين وبين بعض الصحابه وهم موالي بريره ثم خطب رسول الله صلى الله عليه وسلم الناس
في امر بيعها فخطبه في غير وقت الخطبه ولا يكون شي اشهر من هذا فمن كان من شي روجها
خلفها باكيا في ازقه المدينه ما زاد الامر شهره عند النساء والصبيان قالوا فظهر بقينا
انه اجماع من الصحابه ثم لا يظن بصاحبه انه خالف من شنه رسول الله صلى الله عليه وسلم
مثل هذا الامر الظاهر المستفيض قالوا ولا يمكن ان توجدوا عن احد من الصحابه المنع من بيع
المكاتب الا رواية شاذه عن ابن عباس لا يعرف لها اسناد واعتذر من منع بيعه بعذرين
احدهما ان بريره كانت قد عجزت وهذا عذر اصحاب الشافعي الثاني ان البيع وذد على
مال الكتابه لا على رقبتها وهذا عذر اصحاب مالك وهذان العذران احوج الى ان
يعتذر عنهما من الحديث ولا يصح واحد منهما اما الاول فلا ريب ان هذه القصه كانت
بالمدينه وقد شهدها العباس وابنه عبد الله وكانت الكتابه لشبع شنن في كل شنه
اوقيه ولم يكن ادت بعد شيا ولا خلاف ان العباس وابنه انما سكنا المدينه بعد فتح مكه
ولم يعش النبي صلى الله عليه وسلم بعد ذلك الا عامين وبعض الثالث فان العجز حمل
النجوم وايضا فان بريره لم تقل عجزت ولا قالت لها عايشه اعجزت ولا اعترف اهلها
بعجزها ولا علم رسول الله صلى الله عليه وسلم بعجزها ولا وصفها به ولا اخبر عنها البته
فمن اين لكم هذا العجز الذي يعجزون عن اثباته وايضا فانها انما قالت لعايشه كاتبت
اهلي على تسع اواق في كل شنه اوقيه ان احببت ان اعينيني ولم تقل اود اليهم شيا ولا
مضت على نجوم عده عجزت عن الاداء فيها ولا قالت عجزني اهلي وايضا فانهم لو عجزوها
لعادت في الرق ولم تكن حينيذ تسعى في كتابتها او تستعين بعايشه على ما ترد بطل
فان قيل الذي يدل على عجزها قول عايشه ان احب اهلك ان اشتريك واعتقك
ويكون ولاوك لي فعلت وقول النبي صلى الله عليه وسلم اشتريها فاعتقيها وهذا
يدل على انها عتق عن عايشه وعتق المكاتب بالاداء لا بانشاء من السيد قيل هذا

هو

هو الذي اوجب لهم القول ببطلان الكتابه قالوا ومن المعلوم انها لا تبطل الا بعجز المكاتب
او بعجزه نفسه وحينيذ فيعود في الرق فانما وزد البيع على رقبتها لا على مكاتبتها وجواب
هذا ان ترتيب العتق على الشراء لا يدل على انشايه فانه ترتيب للمسبب على سببه ولا
شبهة فان عايشه لو اراد ان تجعل كتابتها جمله واحده كان هذا شبيها في اعتاقها
وقد علم انه ان قول النبي صلى الله عليه وسلم لاخي ولد والده لا ان احدهما ملوك فيشتريه
فيعتقه ان هذا من ترتيب المسبب على سببه وانه بنفس الشراء يعتق عليه ولا يحتاج
الى انشاء عتق واما العذر الثاني فامره اظهر وشيا ان القصه بيطله فان ام المومنين
استرتها فاعتقتها وكان ولاوها لها وهذا لا ريب فيه ولم يشترط المال والمال كان
تسع اواق منجمه فعدتها لهم جمله واحده ولم يشترض للمال الذي في ذمتها ولا كان غرضها
بوجه ما ولا كان لعايشه غرض في شراء الدراهم الموجله بعد رضاها حاله وفي القصه جواز
المعامله بالنقود عددا اذا لم يختلف مقدارها وفيها انه لا يجوز لاحد من المتعاقدين ان
يشترط على الاخر شرطا يخالف حكم الله ورسوله وهو معنى قوله ليس في كتاب الله اي
ليس في حكمه جوازه وليس المراد انه ليس في القرآن ذكره واباحته ودليل عليه كتاب الله
احق وشرط الله اوثق وقد استدل به من صحح العقد الذي شرط فيه شرط فاسد ولم يبطل
العقد به وهذا فيه نزاع وتفصيل يظهر الصواب منه في تبيين معنى الحديث فانه قد
اشكل العقد به على الناس قوله اشترطي لهم الولاء فانما الولاء لمن اعتق فاذن لها في هذا
الاشتراط واخبر انه لا ينفعها والشافعي طعن في هذه اللفظه وقال ان هشام بن عروه
انفرد بها وخالفه غيره فردها الشافعي ولم يثبتها ولكن اصحاب الصحيحين وغيرهم اخرجوها
ولم يطعنوا فيها ولم يعللوها احد شيوخ الشافعي فيما نعلم ثم اختلفوا في معناها فقالت
طايفه اللام لبست على بابها بل هي بمعنى على كقوله ان احسنتم احسنتم لانفسكم
وان اسانم فلها اي فعليها كما قال من عمل صالحا فلنفسه ومن اساء فعليها وزدت

طايفه هذا الاعتذار بخلافه لسياق القصه ولموضوع الحرف ولشئ نظير الايه فانها
قد فرقت بين ما للنفس وبين ما عليها بخلاف قوله اشترطي لهم وقالت طايفه بل اللام على
بابها ولكن في الكلام محذوف تقديره اشترطي لهم اولا تشترطي فان الاشتراط لا يفيد شيا
لمخالفته لكتاب الله وردوا غيرهم هذا الاعتذار لاستلزامه اضمارا لا دليل عليه والعلم به
من نوع علم الغيب وقالت طايفه اخري بل هذا امر تهديد لا اباحه كقوله تعالى اعملوا
ما شيتم وهذا في البطلان من جنس ما قبله واظهر فسادا فان العاقل يستحيي من التهديد هنا
وان في السياق ما يقتضي التهديد لهم لانهم هم احق بالتهديد لام المومنين وقالت طايفه
بل هو امر اباحه واذن وانه يجوز اشتراط مثل هذا ويكون ولاء المكاتب للبايع قاله بعض
الشافعيه وهذا افسد من جميع ما تقدم وصريح الحديث يقتضي بطلانه وردوه وقالت
طايفه انما اذن لها في الاشتراط ليكون وسيله الى ظهور بطلان هذا الشرط وعلم الخاص
والعام به وتقرر حكمه صلى الله عليه وسلم وكان القوم قد علموا حكمه في ذلك فلم يقفوا دون
ان يكون الولاء لهم فعاتبهم بان اذن لعايشه في الاشتراط ثم خطب الناس واذن فيهم
ببطلان هذا الشرط وتضمن حكما مهما من احكام الشريعه وهو ان الشرط الباطل اذا اشترط
في العقد لم يجز الوفاء به ولو الاذن في الاشتراط لما علم ذلك فان الحديث تضمن فساد هذا
الحكم وهو كون الولاء لغير المعتق واما بطلانه اذا شرط فانما استفيد من تصريح النبي صلى الله
عليه وسلم ببطلانه بعد اشتراطه ولعل القوم اعتقدوا ان اشتراطه يفيد الوفاء به وان
كان خلاف مقتضى العقد المطلق فابطله النبي صلى الله عليه وسلم وان شرط كما ابطله بدليل
الشرط فان قيل فاذا فات مقصود المشروط ببطلان الشرط فانه اما ان يسقط على الفور
او يبقى من الاجر بقدر ما فات من غرضه والنبي صلى الله عليه وسلم لم يقض بواحد من الامرين
قيل هذا انما يثبت اذا كان المشترط جاهلا بفساد الشرط فاما اذا علم بطلانه ومحادته
لحكم الله كان عاصيا اثما باقدامه على اشتراطه فلا فسخ له ولا ارش وهذا اظهر الامرين

في شوال

في شوال بريره والله اعلم فصل وفي قوله انما الولاء لمن اعتق من العموم ما يقتضي
ثبوته لمن اعتق شايبه او في زكاه او كفاره او عتق واجب وهذا قول الشافعي وابي حنيفه
واحمد في احدي الروايات وقال في الروايه الاخري لا ولاء عليه وقال في الماله يرد
ولاءه في عتق مثله وصحح بعضهم احمد ومن وافقه في ان المسلم اذا اعتق عبدا ذميا ثم مات
العتيق ورثه بالولاء وهذا العموم اخص من قوله لا يرث المسلم الكافر فيخصه او يقيده
وقال الشافعي ومالك وابو حنيفه لا يرثه بالولاء الا ان يموت العبد مسلما ولهم ان يقولوا
ان عموم قوله الولاء لمن اعتق مخصوص بقوله لا يرث المسلم الكافر وفي القصه
من الفقه لحيرة الامه المزوجه اذا عتقت وزوجها عبد وقد اختلفت الروايه في زوج بريره
هل كان عبدا او حرا فقال القاسم عن عايشه كان عبدا ولو كان حرا لم يخيرها وقال عروه
عنها كان عبدا وقال ابن عباس كان عبدا اسود يقال له مغيث عبد لبني فلان كاني انظر
اليه يطوف وراءها في سكك المدينه وكل هذا في الصحيح وفي سنن ابي داود عنه كان
عبدا لال ابي احمد فخيرها رسول الله صلى الله عليه وسلم وقال لها ان قربك فلا خيار لك
وفي مسند احمد عن عايشه ان بريره كانت تحت عبد فلما اعتقها قال لها رسول الله صلى
الله عليه وسلم اختاري فان شيت ان تكوني تحت هذا العبد وان شيت ان تفارقيه وقد
روي في الصحيح انه كان حرا واصح الروايات واكثرها انه كان عبدا وهذا الخبر رواه عن
عايشه ثلثه الاسود وعروه والقاسم فاما الاسود فلم يختلف عنه عن عايشه انه كان حرا
واما عروه فعنه روايتان صحيحتان متعارضتان احداهما انه كان حرا والثانيه الشك
قال داود بن ولم تختلف الروايه عن ابن عباس انه كان عبدا واتفق الفقهاء على تخيير
الامه اذا عتقت وزوجها عبد واختلفوا اذا كان حرا فقال الشافعي ومالك واحمد
في احدي الروايتين عنه لا خيار وقال ابو حنيفه واحمد في الروايه الثانيه لها الخيار وليست الروايتان
مبنيتين على كون زوجها حرا او عبدا بل على تحقق المناط في اثبات الخيار لها وفيه ثلث

ما حد للفسخ احدها زوال الكفاءة وهو المعبر عنه بقولهم تملك تحت ناقص والثاني زال عفتها
اوجب للزوج ملك طلقة ثالثة عليها لم تكن ملكه له بالعقد وهذا خذ صحاب الى جنته
وبنوه على اصلهم ان الطلاق معتبر بالنساء لا بالرجال ونحن نبين في هذه المآخذ الاول
وهو كما لها تحت ناقص فهذا يرجع الى ان الكفاءة معتبرة في الدوام كما هي معتبرة في الابتداء
واذا زالت حيرت المرأة كما تخير اذا كان الزوج غير كفو لها وهذا ضعيف لوجهين احدهما
ان شروط النكاح لا يعتبر دوامها واستمرارها وكذلك توابعه المقارنة لعقده
لما شرط ان يكون توابع في الدوام فان رضي الزوجة غير المجبرة شرط في الابتداء دون
الدوام وكذلك الولي والشاهدان وكذلك مانع الاحرام والعدة والربا عند من منع نكاح
الزانية انما منع ابتداء العقد دون استدامته فلا يلزم من اشتراطه الكفاءة ابتداء اشتراط
استمرارها ودوامها الثاني انه لو زالت الكفاءة في اثناء النكاح بفسق الزوج او حدوث
عيب موجب للفسخ لم يثبت الخيار على ظاهر وهو اختيار قدماء الاصحاب ومذهب
مالك واثبت القاضي الخيار بالعيب الحادث ويلزمه اثباته بحدوث فسق الزوج وقال
الشافعي ان حدث بالزوج ثبت الخيار وان حدث بالزوجة فعلى قولين فاما الماخذ الثاني
وهو ان عتقها اوجب للزوج عليها ملك طلقة ثالثة فماخذ ضعيف جدا فاي مناسبة
بين ثبوت طلقة ثالثة وبين ثبوت الخيار لها وهل نصب الشارع تلك الطلقة الثالثة
شبيها للملك الفسخ وما يتوهم من انها كانت تبين منه باثنتين فصارت لا تبين الا بثلاثة
وهو زيادة اشكال وحبس لم يقتضيه العقد فاسد فانه يملك ان لا يفارقها البته
ويمسكها حتى تفرق الموت بينهما والنكاح عقد على مدة العمر وهو يملك استدامته
امساكها وعفتها لا يشبه هذا الملك فكيف يشبه اياه ملكه عليها طلقة ثالثة وهذا
لو كان الطلاق معتبرا بالنساء فكيف والصحيح انه معتبر بمن هو بيده وهو اليه ومشروع في
جانبه واما الماخذ الثالث وهو ملكها نفسها فهو ارجح المآخذ واقربها الى اصول

الشرع

الشرع وابعدها من التناقض وشرح هذا الماخذ ان الشرع عقد عليها بحكم الملك
حيث كان مالكا لرقبتها ومنافعها والعتق يقتضي تمليك الرقبة والمنافع للمعتق وهذا
مقصود العتق وحكمته فاذا ملكت رقبتها ملكت بضعها ومنافعها ومن جملتها
منافع البضع فلا يملك عليها الا باختيارها فخيرها الشارع بين ان تقيم مع زوجها
وبين ان تفسخ نكاحها ام اذ قد ملكت منافع بضعها وقد جاء في بعض طرق حديث بريرة
انه صلى الله عليه وسلم قال لها ملكت نفسك فاختاري فان قيل هذا يشكل بما لو
زوجها ثم باعها فان المشتري قد ملك رقبتها وبضعها ومنافعه ولا تطلق عليه
فسخ النكاح فلما لا يرد هذا نقضا فان البايع نقل الى المشتري ما كان مملوكا له فصار
المشتري خليفه وهو لما زوجها اخرج منفعة البضع عن ملكه الى الزوج ثم نقلها الى المشتري
مشلوبة منفعة البضع فصار كما لو اجر عبده مدة ثم باعه فان قيل فبان هذا يشكل
لكم فيما اذا باعها قبل ان تعتق ذلك اذا اعتقها وانها ملكت نفسها مشلوبة لمنفعة البضع
كما لو اجرها ثم اعتقها وبهذا يشكل عليكم هذا الماخذ قيل الفرق بينهما ان العتق
في تمليك المعتق رقبته ومنافعه اقوى من البيع ولهذا ينفذ فيما لم يعتقه ويسري في
حصة الشريك بخلاف البيع فالعتق اسقاط ما كان المشتري يملكه من عتقه وجعله
الله محررا وذلك يقتضي اسقاط ملك نفسه ومنافعه كلها واذا كان العتق يسري
في ملك الغير المحض الذي لا حق له فيه البته فلان يسري الى ملكه الذي تعلق به
حق الزوج فاذا سري الى نصيب الشريك الذي لا حق للمعتق فيه فسريانه الى ملك الذي
تعلق به حق اولى واحرى فهذا محض حق العبد والقياس الصحيح فان قيل فهذا في ابطال
حق الزوج من هذه المنفعة بخلاف الشريك فانه يرجع الى القيمة قيل الزوج قد اشترى في
المنفعة بالوطي فطريان ما يزيل دوامها لا يسقط له حقا كما لو وطيء ما يفسخه او يفسخه
برضاع او حدوث عيب او زال كفاءته عند من فسخ به فان قيل فما تقولون فيما رواه

النسائي من حديث ابن وهب عن القاسم بن محمد قال كان لعائشة غلام وجارية قالت
فاردت ان اعتقهما فذكرت ذلك لرسول الله صلى الله عليه وسلم فكان ابداي بالغلام
قبل الجارية ولو ان العتيقة تمتنع اذا كان الزوج حرا لم يكن للبداءة بعتق الغلام فائدة
فاذا بدات به عتقت تحت حر فلا يكون لها اختيار وفي سنن النسائي ايضا ان رسول
الله صلى الله عليه وسلم قال ايما امة كانت تحت عبد فعتقت فهي بالخيار ما لم يطأها
زوجها قيل اما الحديث الاول فقال ابو جعفر العقيلي وقد رواه هذا خبر لا يعرف
الا بعبد الله بن عبد الرحمن بن موهب وهو ضعيف وقال ابن حزم هو خبر لا يصح ثم لو صح
لم يكن فيه حجة لانه ليس فيه انهما كانا زوجين بل قال كان لها عبد وجارية ثم لو كانا زوجين
لم يكن في امره لها بعتق العبد اولا ما يسقط خيار المعتقة تحت الحر وليس في الخبر انه امرها
بالابتداء بالزوج لهذا المعنى بل الظاهر انه امرها بان تبدا بالذكر لفضل عتقه على الانثى
وان عتق اثنين يقوم مقام عتق ذكر كما في الحديث الصحيح بينا واما الحديث الثاني
ضعيف بانه من رواية حرب بن اسمعيل الصنعي وهو مجهول واذا تقرر هذا وطئها حكم
الشرع في اثبات الخيار لها فقد روي الامام احمد باسناده عن النبي صلى الله عليه وسلم
اذا اعتقت الامة فهي بالخيار ما لم يطأها ان شاءت فارقته وان وطئها فلا خيار لها واما
تستطيع فراقه ويستفاد من هذا قضيتان احداهما ان خيارها على التراخي
ما لم تمكنه من وطئها وهذا مذهب مالك وابي حنيفة واحمد وللشافعي ثلاثة اقوال
هذا احدها والثاني انه على الفور والثالث انه الى ثلاثة ايام الثاني انها اذا مكنته
من نفسها فوطئها سقط خيارها وهذا اذا علمت بالعتق وثبوت الخيار به فلو جهلته
لم يسقط خيارها بالتمكين من الوطي وعن احمد رواية ثانية انها لا تعذر بجهلها بملك
الفسخ بل اذا علمت بالعتق ومكنته من وطئها سقط خيارها ولو لم تعلم ان لها الفسخ
والرواية الاولى اصح فان عتق الزوج قبل ان تختار وقلنا انه لا خيار للمعتقة تحت حر

بطل

بطل خيارها لمشاهدة الزوج لها وحصول الفراق قبل الفسخ وقال الشافعي في احد
قوليه وليس المنصور عند اصحابه لها الفسخ لتقدم ملك الخيار على العتق فلا يبطله
والاول اقيس لزوال شبيه الفسخ بالعتق كما لو زال العيب في البيع والنكاح قبل الفسخ به
وكما لو زال الاعسار في زمن ملك الزوجة الفسخ به واذا قلنا العلة ملكها نفسها فلا
اثر لذلك فان طلقها طلاقا رجعيا فعتقت في عدتها فاختارت الفسخ بطلت الرجعة
وان اختارت المقام معه صح وسقط اختيارها للفسخ لان الرجعية كالزوجة وقال
الشافعي وبعض اصحاب احمد لا يسقط خيارها اذا رضيت بالمقام دون الرجعة ولها
ان تختار نفسها بعد الارتجاع ولا يصح اختيارها في زمن الطلاق فان لم تختر
هي فيه صاير الى يمينه ممتنع فاذا راجعها صح حينئذ ان تختاره ويتم معه لانها
صارت زوجة على الاختيار عمله وترتب اثره عليه ونظير هذا اذا ارتد زوج الامة
بعد الدخول عتقت في زمن الردة فعلى القول الاول لها الخيار قبل اسلامه لان العقد صار
الى البطلان فاذا اسلم صح خيارها فان قيل فما تقولون اذا طلقها قبل ان تفسخ هل يقع
الطلاق او لا قيل نعم تقع لانها زوجة وقال بعض اصحاب احمد وغيرهم وقف الطلاق
فان فسخت تبينا انه لم يقع وان اختارت زوجها تبينا وقوعه فان قيل فما حكم المهر
اذا اختارت الفسخ قيل اما ان تفسخ قبل الدخول او بعده فان فسخت بعده لم تسقط المهر
وهو لسيدها سواء فسخت او اقامت وان فسخت قبله ففيه قولان هما روايتان عن احمد
احداهما لا مهر لان الفرقة من جهتها والثاني لها نصفه ويكون لسيدها لانها
قيل فما تقولون المعتق نصفها هل لها الخيار قيل فيه قولان وهما روايتان فان قلنا لا
خيار لها فتزوج مدبره له او مملوك غيرها وقيمتها مائة بعد على مائتين شهرا ثم مات عتقت
ولم يملك الفسخ قبل الدخول لانها لو ملكته سقط المهر او تنصف فلم يخرج من الثلث
فيرق بعضها فيمتنع الفسخ قبل الدخول بخلاف ما اذا لم يملك فانها تخرج من الملك فتعتق

جميعها فصل وفي قوله صلى الله عليه وسلم لو راجعته فقالت انا مرني فقال لا
انما انا شافع فقالت لا حاجه لي فيه ثلاث قضايا احدها ان امره على الوجوب ولهذا
فرق بين امره وشفاعته ولا يبعد ان استدل شفاعته من اعظم المستحبات الثانيه انه
صلى الله عليه وسلم لم يغضب على بريره ولم ينكر عليها اذ لم تقبل شفاعته لان الشفاعه في
اسقاط المشفوع عنده حقه وذلك اليه ان شاء اسقطه وان شاء ابقاه فلذلك لم
يحرم عصيان شفاعته صلى الله عليه وسلم وحرم عصيان امره الثالثه ان اسم المراجعه في لسان
الشارع قد يكون مع زوال عقد النكاح بالكليه فيكون ابتداء عقد وقد يكون مع تشعثه فيكون
استدامه وقد سمى الله سبحانه ابتداء النكاح المطلق بلا ثانيا بعد الزوج الثاني مراجعه فقال
فان طلقها فلا جناح عليهما ان يتراجعا اي ان طلقها الثاني فلا جناح عليها وعلى الاول ان
يتراجعا كما حاشا نفا فصل وفي اكله صلى الله عليه وسلم من اللحم الذي تصدق
به على بريره وقال هو عليها صدقه ولنا هديه دليل على جواز اكل الغني ومن تلزمه نفقته وكل من
تحرم عليه الصدقه مما يهديه اليه الفقير من الصدقه لاختلاف جهه المأكول ولانه قد
بلغ محله ولذلك يجوز له ان يشتريه منه بماله هذا اذا لم يكن صدقه نفسه فان كانت
صدقته لم يجز له ان يشتريها ولا يهبها ولا يقبلها هديه كما نهى صلى الله عليه وسلم عمر عن شرا
صدقته وقال لا تشترها وان اعطاكها بدرهم في قضايه صلى الله عليه وسلم
في الصداق بما قل او كثر وقضايه بصحه النكاح على ما مع الزوج من القرآن ثبت في صحيح مسلم
عن عائشه كان صداق النبي صلى الله عليه وسلم لازواجه ثنتي عشره اوقيه ونشا فذلك
خمس مايه درهم وقال عمر ما علمت رسول الله صلى الله عليه وسلم نكح شيئا من نسايه
ولا انكح شيئا من بناته على اكثر من ثنتي عشره اوقيه قال الترمذي حديث حسن صحيح
انتهى والاوقيه اربعون درهما وفي صحيح البخاري من حديث سهل بن سعد ان النبي صلى الله
عليه وسلم قال للرجل تزوج ولو بخاتم من حديد وفي سنن ابي داود من حديث جابر ان النبي

صلى الله عليه وسلم قال من اعطى في صداق امرأه سويقا او تمرا فقد استحل وفي الترمذي
ان امرأه من بني فزاره تزوجت على نعلين فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم رضيت
من نفسك ومالك بنعلين قالت نعم فاجازه قال الترمذي حديث صحيح وفي مسند الامام
احمد من حديث عائشه عن النبي صلى الله عليه وسلم ان اعظم النكاح بركه ايسره مونه وفي
الصحيحين ان امرأه جاءت الى النبي صلى الله عليه وسلم فقالت يا رسول الله اني قد وهبت نفسي
لك فقامت طويلا فقال رجل يا رسول الله زوجنيها ان لم تكن لك بها حاجه فقال رسول
الله صلى الله عليه وسلم هل عندك من شيء تصدقها اياه قال ما عندي الا ازاري هذا فقال
رسول الله صلى الله عليه وسلم انك ان اعطيتها ازارك جلست ولا ازار لك فالتمس شيئا
قال لا اجد شيئا قال فالتمس ولو خاتما من حديد فالتمس فلم يجد شيئا فقال رسول الله صلى
الله عليه وسلم هل معك شيء من القرآن قال نعم سوره كذا وسوره كذا لسور سماها فقال
رسول الله صلى الله عليه وسلم قد زوجتكها بما معك من القرآن وفي المنتقى ان ابا طلحه خطب
ام سليم فقالت والله ما مثلك يا ابا طلحه يرد ولكنك رجل كافر وانا امرأه مسلمه
ولا يحل لي ان اتزوجك فان تسلم فذاك مهري لا اسالك غيره فاسلم فكان ذلك مهرها
قال ثابت فما سمعنا بامرأه قط كانت اكرم مهرا من ام سليم فدخلت به وولدت له فتضمن
هذا ان الصداق لا يتقدر اقله وان قبضه السويق وخاتم الحديد والنعلين يصح تسميتها
مهرا ويحل بها الزوجه وتضمن ان المغالاه في المهر مكروهه في النكاح وانها من قله بركته
وعسره وتضمن ان المرأه اذا رضيت بعلم الزوج وحفظه للقرآن او بعضه من مهرها جاز
ذلك وكان ما يحصل لها من انتفاعها بالقرآن والعلم هو صداقها كما اذا جعل السيد
عتقها صداقها وكان انتفاعها بحريتها وملكها لرقبتها هو صداقها وهذا هو الذي
اختاره تمام سليم من انتفاعها باسلام ابي طلحه وبذلها نفسها له ان اسلم وهذا احب
اليها من المال الذي يبذله الزوج فان الصداق شرع في الاصل حقا للمرأه تنتفع به

صلى

فاذا رضيت بالعلم والدين واسلام الزوج وقرابته للقران كان هذا من افضل الامور وانفعها
واجلها فاخلا العقد عن مهر وابن الحكم بتقدير المهر بثلاثة دراهم او عشرة من النص
والقياس على الحكم بصحة كون المهر ما ذكرنا نصا وقياسا وليس هذا مشوبا بين هذه
المراءة وبين الموهوبة التي وهبت نفسها للنبي صلى الله عليه وسلم وهي خالصة له من
دون المومنين فان تلك وهبت نفسها هبة مجردة عن ولي وصداق بخلاف ما نحن فيه
فانه نكاح بولي وصداق فان كان غرما لي فان المراءة جعلته عوضا عن المال لما يرجع اليها
من نفعها ولم تهب نفسها للزوج هبة مجردة كهبة شئ من مالها بخلاف الموهوبة التي خص الله
بها رسوله هذا مقتضى هذه الاحاديث وقد خالف في بعضه من قال لا يكون الصداق
الا مالا ولا يكون منافع الحر ولا عمله ولا تعليمه صداقا لقول ابي حنيفة واحمد في رواية عنه
ومن قال لا يكون اقل من ثلاثة دراهم كمالك او عشرة كابي حنيفة وفيه اقوال اخر شاذة
لا دليل عليها من كتاب ولا سنة ولا اجماع ولا قياس ولا قول صاحب ومن ادعى شيئا من هذه الاقوال
التي ذكرناها اختصاصا بالنبي صلى الله عليه وسلم وانها منسوخة او ان عمل اهل المدينة
على خلافها فدعوى لا يقوم عليها دليل والاصل عدمها وقد تزوج سيد اهل المدينة من التابعين
سعيد بن المسيب ابنته على درهمين ولم ينكر عليه احد بل عد ذلك في مناقبه وفضائله
وقد تزوج عبد الرحمن بن عوف على صداق خمسة دراهم واقره النبي صلى الله عليه وسلم ولا
سبيل الى اثبات المقادير الا من جهة صاحب الشرع والله اعلم فصل في حكمه صلى
الله عليه وسلم وخلفائه في احد الزوجين يجد بصاحبه برصا او جنونا او جذاما او يكون
الزوج عنينا كما في مسند احمد من حديث يزيد بن كعب بن عجرة ان رسول الله صلى الله عليه
وسلم تزوج امراءة من بني غفار فلما دخل عليها وضع ثوبه وقعد على الفراش ابصر بكشحها
بياضا فانحاز عن الفراش وقال خذي عليك ثيابك ولم ياخذ مما اتاها شيئا وفي الموطا عن
عمر انه قال ايما امراءة غر بها رجل بها جنون او جذام او برص فلها المهر بما اصاب منها وصداقها

الرجل



الرجل على من غره وفي لفظ اخر قضى عمر في البرصاء والحدماء والمجنونة اذا دخل بها
فرق بينهما والصداق لها بما استحل من فرجها وهو على وليها وفي سنن ابي داود من حديث
علقمة عن ابن عباس طلق ابو يزيد ابو ركانة واخوته ام ركانة ونكح امراءة من مزينة فجاءت
الى النبي صلى الله عليه وسلم فقالت ما يغني عني الا كما تغني هذه الشعرة لشعرة اخذتها
من راسها ففرق بيني وبينه فاخذت للنبي صلى الله عليه وسلم حميه فذكر الحديث وفيه
انه صلى الله عليه وسلم قال له طلقها ففعل قال راجع امراتك ام ركانة واخوته قال
اني طلقتها ثلثا يا رسول الله قال قد علمت راجعها وتلا يا ايها النبي اذا طلقتم النساء
فطلقوهن لعدتهن ولا علة لهذا الحديث الا رواية ابن جريج له عن بعض بني ابي رافع وهو
مجهول ولكن هو تابعي وابن جريج من الائمة الثقات العدول وروايته العدل عن غيره
تعديل له ما لم يعلم فيه جرح ولم يكن الكذب ظاهرا في التابعين ولا سيما التابعين من
اهل المدينة ولا سيما موالي رسول الله صلى الله عليه وسلم ولا سيما مثل هذه السنة
التي تشتد حاجة المسلمين اليها لا نظن بابن جريج انه حملها عن كتاب ولا عن غير
ثقة عنده ولم يبين حاله وجاء المغيرة بن شعبة عن عمر وعثمان وعبد الله بن مسعود وسمرة
بن جندب ومعاوية بن ابي سفين والحرث بن عبد الله بن ابي ربيعة والمغيرة بن شعبة
لكن عمر وابن مسعود والمغيرة اجلوه سنة وعثمان ومعوية وسمرة لم يوجلوه والحرث بن
عبد الله اجله عشرة اشهر وذكر سعيد بن منصور كهشام اسناد عبد الله بن عوف عن
ابن شهاب ان عمر بن الخطاب رضي الله عنه بعث رجلا على بعض المشاية فتزوج امراءة
وكان عقيما فقال له عمر اعلمتها انك عقيم قال لا قال فانطلق فاعلمها ثم خيرها واجل مجنونا
سنة فان افاق والا فرق بينه وبين امراءته فاختلف الفقهاء في ذلك فقال داود
وابن حزم ومن وافقهما لا تفسخ النكاح بعيب البتة وقال ابو حنيفة لا تفسخ الا بالجب
والعنة خاصة وقال الشافعي ومالك يفسخ بالجنون والجذام والبرص والقرن والجب

والعنة خاصة وزاد الامام احمد عليها ان يكون المراة مفتقا منخرقه ما بين السبيلين
ولاصحابه في ستة الفرج والقرن والخراق مخرجي البول والمني والفرج والقروح السيالة فيه
والياسور والناصور والاستحاضة واستطلاق البول والنجو والخصي وهو قطع الخصيتين
او السل وهو شلل الخصيتين او ارجاؤهما وكون احدهما حشيا مشللا والعيب
الذي بصاحبه مثله من العيوب الشبعة والعيب الحادث بعد العقد وجهان وذهب
بعض اصحاب الشافعي الى ان رد المراة بكل عيب ترد به الجارية في البيع واكثرهم لا يعرف
هذا الوجه ولا اطمئنه ولا من قاله ومن حكاه ابو عاصم العبادي في كتاب طبقات
اصحاب الشافعي وهذا القول هو القياس اذ كذلك قول ابن حزم ومن وافقه واما الاقتصار
على عيبين او ثنتة او شبعة او ثمانية دون ما هو اولى منها او مساو لها فلا وجه له فالعمى
والخرس والطرش وكونها مقطوعة اليدين او الرجلين او احدهما او كون الرجل كذلك من اعظم
المنفرات والشكوت عنه من افبح المدلسين والعنة وهو نافي المدين والاطلاق انما ينصرف
الى السلامة منه كالمشروط عرفا وقد قال امير المؤمنين عمر بن الخطاب رضي الله عنه لمن زوج
امراءه وهو لا يولد له اخبرها انك عقيم وخيرها فاذا تقول رضي الله عنه في العيوب التي هذا
عندها كال بالنقص والقياس ان كل عيب ينفر الزوج الاخر منه ولا يحصل به مقصود النكاح
من المودة والرحمة يوجب الخيار وهو اولى من البيع كما ان الشروط المشترطة في النكاح اولى
بالوفاء من شروط البيع وما الزم الله ورسوله مفروضا قط ولا مغبونا بما غرّ به وغبن
ومن تدبر مقاصد الشرع في مصادره وموارده وعدله وحكمته وما اشتمل عليه من المصالح
لم يخف عليه رجحان هذا القول وثمرته من قواعد الشريعة وقد روى يحيى بن سعيد الانصاري
عن ابن المسيب قال قال عمر ايما امراءة زوجت وبها جنون او جذام او برص فدخل بها ثم
اطلع على ذلك فلها مهرها بمسيسه اياها وعلى الولي الصداق بما دلس كما غره ورد هذا
بان ابن المسيب لم يسمع من عمر من باب الهدبان المبارد المخالف لاجماع اهل الحديث قاطبة

قال

قال الامام احمد اذا لم يقبل سعيد بن المسيب عن عمر فمن يقبل وايمة الاسلام وجمهورهم يحتجون
بقول سعيد بن المسيب قال رسول الله صلى الله عليه وسلم فكيف برواية عن عمر وكان عبد الله
بن عمر يرسل الى سعيد يسأله عن قضايا عمر فيفتي بها ولم يطعن احد قط من اهل عصره ولا من
بعدهم ممن له في الاسلام قول معتبر في رواية سعيد بن المسيب عن عمر ولا غيرهم وروى
الشعبي عن علي ايما امراءة نكحت وبها برص او جنون او جذام او قرن فزوجها الخيار ما لم
يمسها ان شاء امسك وان شاء طلق وان مسها فلها المهر بما استحل من فرجها وقال
وكيع عن سفين الثوري عن سعيد بن المسيب عن عمر قال اذا تزوجها برصاء او عمياء فدخل
بها فلها الصداق ويرجع به على من غره وهذا مدل على ان عمر رضي الله عنه لم يذكر تلك العيوب
المتقدمة على وجه الاحتصاص والحصر دون ما عداها وكذلك حكم قاضي الاسلام حقا الذي
يضرب المثل بعلمه ودينه وحلمه شريح قال عبد الرزاق عن معمر عن ايوب عن ابن سيرين
خاصم رجل الى شريح فقال ان هؤلاء قالوا لي انا تزوجنا رجلا احسن المناكح فجاءوني بامراءة عشاء
فقال شريح ان كان دلس لك عيبا لم يجز فتامل هذا القضاء وقوله ان كان دلس لك بعيب
كيف يقتضي ان كل عيب دلست به المراءة فللزوج الرد به وقال الزهري يرد النكاح من
كل داء عضال ومن تامل فتاوي الصحابة والسلف علم انهم لم يخصوا الرد بعيب دون عيب
الا لرواية رويت عن عمر لا يرد النساء الا من العيوب الاربعة الجنون والجذام والبرص والداء
في الفرج وهذه الرواية لا نعلم لها اسنادا اكثر من اصبغ عن ابن وهب عن عمر وعلي وقد روي
ابن عباس ذلك باسناد متصل ذكره سفين عن عمرو بن دينار عنه هذا كله اذا اطلق النزوج واما
اذا شرط السلامة او شرط اجمالا فبانت شوهاء او شرطها شابة حديثة السن فبانت
عجوزا شمطا او شرطها بيضا فبانت سوداء او بكرا فبانت ثيبا فله الفسخ في ذلك كله فان
كان قبل الدخول فلا مهر وان كان بعده فلها المهر وهو غرم على وليها ان كان غره فان كانت
هي الغاره سقط مهرها او رجع عليها ان كانت قبضته ونص على هذا احمد في احدى الروايتين

عنه وهي اقيشها واولاها باصوله فيما اذا كان الزوج هو المشترط وقال اصحابه اذا شرطت
فيه صفه فبان بخلافها فلا خيار لها الا في شرط الحريه اذا بان عبدا فلها الخيار وفي شرط
النسب اذا بان بخلافه وجهان والذي يقتضيه مذهبه وقواعده انه لا فرق بين اشتراطه
واشتراطها بل لاثبات الخيار لها اذا فات ما اشترطه اولى لانها لا تملك من المفارقه بالطلاق
فاذا جاز له الفسخ مع تمكنه من الفراق بغيره فلان يجوز لها الفسخ مع عدم تمكنها اولى واذا
جاز لها ان تفسخ اذا ظهر الزوج ذا صناعه دنيئه لا تشينه في دينه ولا في مروءته وانما
تمنع كمال استمتاعها ولذتها به فاذا شرطته شابا جميلا صحيحا فبان شيخا مشوها اعمى
اطرش اخرس اشود فكيف تلزم به وتمنع من الفسخ هذا في غايه الامتناع والتنافر والبعد
عن القواعد والشرع وبالله التوفيق وكيف يملك احد الزوجين من الفسخ بقدر
المعتاد من البرص ولا يملك منه بالجب المستحكم المتمكن وهو اشد اعداء من ذلك البرص
البين وكذلك غيره من انواع الداء العضال واذا كان النبي صلى الله عليه وسلم حرم على الابن
كتمان عيب سلعه وحرم على من علمه ان يكتمه من المشتري فكيف بالعيوب في النكاح وقد قال
النبي صلى الله عليه وسلم لفاطمه بنت قيس حين استشارته في نكاح معويه او ابي الجهم اما
معويه فصعلوك لا مال له واما ابو الجهم فلا يضع عصاه عن عاتقه فعلم ان بيان العيب في
النكاح اولى واوجب فكيف يكون كتمانه وتدليسه والغش الحرام به شبيها للزوجه وجعل
ذي العيب علا لازما في عنق صاحبه مع شده نفرته عنه ولا سيما مع شرط السلامه منه
وشرط خلافه هذا ما يعلم يقينا ان التصرفات الشرعيه وقواعدها وحكمها اباه والله اعلم
وقد ذهب ابو محمد بن حزم الى ان الزوج اذا اشترط السلامه من العيوب فوجدها عيبا
كان النكاح باطلا من اصله غير منعقد ولا خيار فيه ولا اجاره ولا نفقه ولا ميراث قال
ان التي ادخلت عليه غير التي يتزوج ان السلامه غير المعيبه بلا شك فاذا لم يتزوجها فلا زوجيه
بينهما فصح في حكم رسول الله صلى الله عليه وسلم في خدمه المراه لزوجها قال ابن حبيب

في الواضحه حكم النبي صلى الله عليه وسلم بين علي ابي طالب وبين زوجته فاطمه حين اشتكيا اليه
الخدمه فحكم علي فاطمه بالخدمه الباطنه خدمه البيت وحكم علي علي بالخدمه الظاهره
ثم قال ابن حبيب والخدمه الباطنه العجين والطبخ والفرش وكنس البيت واستقاء الماء
وعمل البيت كله وفي الصحيحين ان فاطمه اتت النبي صلى الله عليه وسلم تشكو اليه ما
تلقى في يديها من الرحا وتسأله خادما فلم تجده فذكرت ذلك لعائشه فلما جاء رسول
الله صلى الله عليه وسلم اخبرته قال علي فجاءنا وقد اخذنا مضاجعنا فذهبنا نقوم فقال
مكانكما فجاء فقعد بيننا حتى وجدت برد قدميه على بطني فقال الا ادلكما على ما هو خير
لكما مما سألتماني اذا اخذتما مضاجعكما فسبحا الله ثلاثا وثلثين واحمدا ثلاثا وثلثين وكبرا
اربعا وثلثين فهو خير لكما من خادم قال علي فما تركتهن بعد قيل ولا ليله صفين قال ولا ليله
صفين وصح عن ابنها انها قالت كنت اخدم الزبير خدمه البيت كله وكان له فرس وكنت
اسوسه كنت احش له واقوم عليه وصح عنها انها كانت تعلف فرسه وتسقي الماء وتحرز الدلو
وتعجن وتنقل النوى على راسها من ارضها على ثلثي فرسخ فاختلف الفقهاء في ذلك فاوجبت
طائفه من السلف والخلف خدمتها له في مصالح البيت وقال ابو ثور عليها ان تخدم زوجها
في كل شيء ومنعت طائفه وجوب خدمته عليها في شيء ومن ذهب الى ذلك الشافعي
وابو حنيفه واهل الظاهر قالوا الان عقد النكاح انما اقتضى الاستمتاع لا الاستخدام
وبذل المنافع قالوا والاحاديث المذكوره انما تدل على التطوع ومكارم الاخلاق فاين
الوجوب منها واحتج من اوجب الخدمه بان هذا هو المعروف عند من خاطبهم الله سبحانه
بكلامه واما تربيه المراه وخدمه الزوج وكنسه وطبخه وعجنه وغسيله وفرشه
وقيامه بخدمه البيت فمن المنكر والله تعالى يقول ولهن مثل الذي عليهن بالمعروف وقال
الرجال قوامون على النساء واذا لم تخدمه المراه بل يكون هو الخادم فهي القوامه عليه
وايضا فان المهر في مقابله البضع وكل من الزوجين يقضي وطره من صاحبه فانما اوجب

الله سبحانه نفقتها وكسوتها وسكناها في مقابله انتفاعه بالاستمتاع بها وخدمتها
وما جرت به عاده الازواج وايضا فان العقود المطلقه انما تنزل على العرف والعرف
خدمه المراه وقيامها بمصالح البيت الداخله وقولهم ان خدمه فاطمه رضي الله عنها كانت بترعا
واحسانا يرده ان فاطمه كانت تشتكي ما تلقى من الخدمه فلم ينقل لعلي لاخدمه عليها وانما
هي عليك وهو صلى الله عليه وسلم لا يجابي في الحكم احدا ولما راى اسما والعلف على راسها
والزبير معه لم يقل له لاخدمه عليها فان هذا ظلم لها بل اقره على استخدامها واقر ساير
اصحابه على استخدام ازواجهم مع علمه بان منهن الكاره والراضيه وهذا امر لا ريب فيه
ولا يصح الفرق بين شريفه ودنيه وفقيره وغنيه فهذه اشرف نساء العالمين كانت
تخدم زوجها وحانه صلى الله عليه وسلم تشكوا اليه الخدمه فلم يشكها وقد سمى النبي صلى
الله عليه وسلم في الحديث الصحيح المراه عانيه فقال اتقوا الله في النساء فانهن عوان
عندكم والعاني الاسير وربته الاسير حدمه من هو تحت يده ولا ريب ان النكاح نوع
من الرق كما قال بعض السلف النكاح رق فلينظر احدكم من يرق كريمته ولا يخفى على المنصف
الراجح من المذهبين والاقوى من الدليلين والله اعلم

رسول الله صلى الله عليه وسلم

بين الزوجين يقع الشقاق بينهما ان روى ابو داود في سننه من حديث عائشه
ان حبيبه بنت سهل كانت عند ثابت بن قيس بن شماس فضربها فكسر بعضها فاتت
النبي صلى الله عليه وسلم بعد الصبح فدعا النبي صلى الله عليه وسلم ثابتا فقال خذ بعض
مالها وفارقها قال ويصلح ذلك يا رسول الله قال نعم قال فاني اصدقتها حديقتين
وهما بيدها فقال النبي صلى الله عليه وسلم خذها وفارقها ففعل وقد حكم تعالى
بين الزوجين يقع الشقاق بينهما بقوله وان خفتم شقاق بينهما فابعثوا حكما
من اهله وحكما من اهلها ان يريدا اصلاحا يوفق الله بينهما ان الله كان عليما خبيرا
وقد اختلف السلف والخلف في الحكمين هل هما حاكمان او وكيلان على قولين احدهما انهما

وكيلان

وكيلان هذا قول ابي حنيفه والشافعي في قوليه احمد في روايه والثاني انهما حكمان
وهذا قول اهل المدينه ومالك واحمد في الروايه الاخرى والشافعي في القول
الاخر وهو الصحيح والعجب كل العجب ممن نقل عنها وكيلان لا حكمان والله تعالى قد نصبهما
الى الزوجين وكانا وكيلين لم يختصا بان يكونا من الاهل وايضا فانه جعل الحكم
اليهما فقال ان يريدا اصلاحا يوفق الله بينهما والوكيلان لا اراده لهما انما يتصرفان
باراده موكليهما وايضا فان الوكيل لا يسمى حكما في لغه القران ولا في لسان الشرع
ولا في العرف العام ولا الخاص وايضا فالحكم له من ولايه الحكم والالزام وليس للوكيل
شيء من ذلك وايضا فان الحكم ابلغ من حاكم لانه صفه مشبهه باسم الفاعل دالة
على الثبوت ولا خلاف بين اهل العربيه في ذلك فاذا كان اسم الحاكم لا يصدق على
الوكيل المحض فكيف بما هو ابلغ منه وايضا فانه سبحانه خاطب بذلك غير الزوجين
وكيف يصح ان يوكل عن الرجل والمراه غيرهما وهذا الحوج الى تعديد الايه هكذا وان
خفتم شقاق بينهما فابعثوا ايها الزوجان وكيلين وكيلا من اهله ووكيلا من اهلها ومعلوم
بعد لفظ الايه ومعناها عن هذا التعديد وانها لا تدل عليه بوجه بل هي دالة على
خلافه وهذا بحمد الله واضح ويبعث عثمان عفان ابن عباس ومعويه حكمين بين علي
ابن ابي طالب وامراته فاطمه بنت عتبه بن ربيعه فقيل لهما ان رايتما ان تفرقا فرقتما
وصح عن علي بن ابي طالب انه قال للحكمين بين الزوجين عليكما ان رايتما ان توفقا توفقا
فهذا عثمان وعلي وابن عباس ومعويه جعلا الحكم الى الحكمين ولا يعرف لهم في الصحابه مخالف
وانما يعرف الخلاف بين التابعين فمن بعدهم والله اعلم واذا قلنا انهما وكيلان فهل يجبر الزوجان
على توكيل الزوج في الفرقه بعوض وغيره وتوكيل الزوجه في بذل العوض او لا يجبران على
روايتين فان قلنا يجبران فلم يوكلا جعل الحاكم ذلك الى الحكمين بغير رضى الزوجين
وان قلنا انهما حكمان لم يحتج الى رضى الزوجين وعلى هذا النزاع ينبني ما لو غاب الزوجان

لعله عقيل

تفرقا فرقتما

او احدهما فان قيل انهما وكيلان لم ينقطع نظر الحكمين وان قيل حكمان انقطع نظرهما لعدم الحكم
على الغايب وقيل يبقى نظرهما على القولين لانهما تصرفان لحظهما فهما كالناظرين وان جن الزوجان
انقطع نظر الحكمين ان قيل انهما وكيلان لانهما فرع الوكيلين ولم ينقطع ان قيل انهما حكمان لان
الحاكم يلي على المجنون وقيل ينقطع ايضا لانهما مضوبان عنهما فكانهما وكيلان ولا ريب انهما
حكمان فيهما شايبه الوكاله ووكيلان مضوبان للحكم فمن العلماء من رجح جانب الحكم ومنهم
من رجح جانب الوكاله ومنهم من اعتبر الامرين والله اعلم رسول الله صلي
الله عليه وسلم في الخلعن في صحيح البخاري عن ابن عباس ان امراه ثابت بن قيس بن شماس
اتت النبي صلي الله عليه وسلم فقالت يا رسول الله ثابت بن قيس ما اعيب عليه في خلق ولا دين
ولكني اكره الكفر في الاسلام فقال رسول الله صلي الله عليه وسلم اتردين عليه حديقته
قالت نعم قال رسول الله صلي الله عليه وسلم اقبل الحديقه وطلقها تطليقه وفي سنن النسائي
عن الربيع بنت معوذ ان ثابت بن قيس بن شماس ضرب امراته فكسر يدها وهي حميله بنت
عبد الله بن ابي فاتي اخوها شكيه الى رسول الله صلي الله عليه وسلم فارسل اليه فقال
خذ الذي لها عليك وخل سبيلها قال نعم فامرها رسول الله صلي الله عليه وسلم ان تتربص
حيضه واحده وتلحق باهلها وفي سنن ابي داود عن ابن عباس ان امراه ثابت بن قيس
بن شماس اختلعت من زوجها فامرها النبي صلي الله عليه وسلم ان تعتد حيضه وفي سنن
الدارقطني في هذه القصه فقال النبي صلي الله عليه وسلم اتردين عليه حديقته التي اعطاك
قالت نعم وزياده فقال النبي صلي الله عليه وسلم اما الزياده فلا ولكن حديقته قالت نعم
فاخذها له وخلي سبيلها فلما بلغ ذلك ثابت بن قيس قال قد قبلت قضاء رسول الله
صلي الله عليه وسلم قال الدارقطني اسناد صحيح فتضمن هذا القضا النبوي عده احكام
احدها جواز الخلع كما دل عليه القران قال تعالى ولا يحل لكم ان تاخذوا مما اتيتموهن شيئا الا
ان يخافا الا يقيما حدود الله فان خفتم ان لا يقيما حدود الله فلا جناح عليهما فيما افتدت به



ومنع الخلع طايفه شاذه من التابعين خالفت النص والاجماع وفي الايه دليل على جوازه مطلقا
باذن السلطان وغيره ومنعه طايفه بدون اذنه والايه الاربعه والجمهور على خلافه
وفي الايه دليل على حصول البينونه لانه سبحانه سماه فديه ولو كان رجعيا كما قاله بعض
التابعين لم يحصل للمراه الافتداء من الزوج بما بذلته له ودل قوله سبحانه فلا جناح عليهما
فيما افتدت به على جوازه باقل وكثر وان له ان ياخذ منها اكثر مما اعطاها وذكر عبد الرزاق
عن معمر عن عبد الله بن محمد بن عقيل ان الربيع بنت معوذ بن عفراء حدثته انها اختلعت
من زوجها بكل شيء تملكه فخوصم في ذلك الى عثمان بن عفان فاجازه وامره ان ياخذ عفاص دراهمها
فما دونه وذكر ايضا عن ابن جريج عن موسى بن عقبه عن نافع ان ابن عمر جاءته مولاة لامراته
اختلعت من كل شيء لها وكل ثوب لها حتى بعسها ورفعت الى عمر بن الخطاب امراته نشزت
على زوجها فقال اخلعها ولو من قرطها ذكره حماد بن سلمه عن ايوب عن كثير بن ابي كثير عنه
وذكر عبد الرزاق عن معمر عن ليث عن الحكم بن عتيبه عن علي ابي طالب لا ياخذ منها فوق
ما اعطاها وقال عطاء ان اخذ زياده على صداقها فالزياده مردوده اليها وقال
الزهري لا يحل له ان ياخذ منها اكثر مما اعطاها وقال ميمون بن مهران ان اخذ منها اكثر مما
اعطاها لم يشح باحسان وقال الاوزاعي كانت القضاة لا يجيزان ياخذ منها شيئا
الا ما سالت اليها والذين جوزوه احتجوا بظاهر القران واثار الصحابه والذين منعوه احتجوا
بحديث ابي الزبير ان ثابت بن قيس بن شماس لما اراد خلع امراته قال النبي صلي الله عليه وسلم
اتردين عليه حديقته قالت نعم وزياده فقال النبي صلي الله عليه وسلم اما الزياده فلا قال
الدارقطني تفرد به ابو الزبير من غير واحد واسناده صحيح قالوا والاثار عن الصحابه مختلفه
فمنهم من روي عنه تحريم الزياده ومنهم من روي عنه اباحتها ومنهم من روي عنه كراهتها
كما روي وكيع عن ابي حنيفه عن عمار بن عمران الهمذاني عن ابيه عن علي انه كره ان ياخذ منها
اكثر مما اعطاها والامام احمد اخذ بهذا القول ونص على الكراهه وابو بكر من اصحابه

حرم الزيادة وقال ترد عليها وقد ذكر عبد الرزاق عن ابن جريج قال قال لي عطاء اتت امرأة
رسول الله صلى الله عليه وسلم فقالت يا رسول الله اني ابغض زوجي واحب فراقه قال
فترد عليه حديقته التي اصدقك قالت نعم وزياده من مالي فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم
اما زياده مالك فلا ولكن الحديقه قالت نعم فقضى بذلك على الزوج وهذا وان كان مرسلا
فحديث ابي الزبير مقبوله وقد رواه ابن جريج عنها فصح في تسميته سبحانه الخلع
فديه دليل على ان فيه معنى المعاوضه ولهذا اعتبر فيه رضي الزوجين فاذا تقايلا الخلع
ورد عليها ما اخذ منها وارجعها في العده فهل لها ذلك منعه الاربعه وغيرهم
وقالوا قد بانت منه بنفس الخلع وذكر عبد الرزاق عن معمر عن قتاده عن سعيد بن المسيب
انه قال في المختلعه ان شاء ان يراجعها فليرد عليها ما اخذ منها في العده وليشهد على
رجعتها قال معمر وكان الزهري يقول ذلك قال قتاده فكان الحسن يقول لا يراجعها
الا بخطبه ولقول سعيد بن المسيب والزهري وجه دقيق من الفقه لطيف المأخذ
تلقاه قواعد الفقه واصوله بالقبول والانكار فيه غير ان العمل على خلافه فان المرأه
ما دامت في العده فهي في حبسه وبلحقها صريح طلاقه المنجز عند طائفه من العلماء فاذا
تقايلا عقد الخلع وتراجعا الى ما كانا عليه بتراضيهما لم يمنع قواعد الشرع ذلك وهذا
بخلاف ما بعد العده فانها قد صارت منه اجنبيه محضه فهو خاطب من الخطاب ويدل
على هذا ان له ان يتزوجها في عدتها منه بخلاف غيره فصل وفي امره صلى الله عليه
وسلم المختلعه ان تعتد بحيضه واحده دليل على حكمين احدهما انه لا يجب عليها ثلاث حيض
بل يكفيها حيضه وهذا كما انه صريح السنه فهو مذهب امير المؤمنين عثمان بن عفان وعبد
الله بن عمر بن الخطاب والربيع بنت معوذ وعمها وهو من كبار الصحابه فهؤلاء الاربعه
من الصحابه لا يعرف لهم مخالف منهم كما رواه الليث بن سعد عن نافع مولى ابن عمر انه سمع
ربيع بنت معوذ بن عفراء وهي تحت عبد الله بن عمر انها اختلعت من زوجها على عهد عثمان بن عفان في

فحاء عمها

عمها الى عثمان بن عفان فقال ان ابنه معوذ اختلعت من زوجها اليوم فتشقل فقال عثمان لتشقل
ولا ميراث بينهما ولا عده عليها الا انها لا تنكح حتى تحيض حيضه حسبه ان كان بقي لها جلس
فقال عبد الله بن عمر وعثمان خبرنا واعلمنا وذهب الى هذا المذهب اسحق بن راهويه والامام احمد
في روايه عنه اختارها شيخ الاسلام ابن تيميه قال من نصر هذا القول هو مقتضى قواعد الشريعه
فان العده انما جعلت ثلاث حيض لطول زمن الرجعه فيتروى الزوج ويتمكن من الرجعه في مده
العده فاذا لم يكن عليها رجعه فالمقصود مجرد براءه رحمها من الحمل وذلك يكفي فيه حيضه كالاستبراء
قالوا ولا ينتقض هذا علينا بالمطلقه ثلاثا فان باب الطلاق جعل حكم العده فيه واحدا بائنه
ورجعيه قالوا وهذا دليل على ان الخلع فسخ وليس بطلاق هو مذهب ابن عباس وعثمان وابن
عمر والربيع وعمها ولا يصح عن صحابي انه طلاق البته فروى الامام احمد عن يحيى بن سعيد عن
سفين عن عمرو وعن طاوس عن ابن عباس انه قال الخلع تفريق وليس بطلاق وذكر عبد الرزاق
عن سفين عن عمرو وعن طاوس ان ابرهيم بن سعد سأله عن رجل طلق امرأته تطليقتين
ثم اختلعت منه اينكحها قال ابن عباس نعم ذكر الله الطلاق في اول الايه واخرها والخلع بين
ذلك فان قيل كيف تقولون انه لا مخالف لمن ذكرتم من الصحابه وقد روى حماد بن سلمه
عن هشام بن عروه عن ابيه عن جميله عن ام بلده الاسلميه كانت تحت عبد الله بن اسيد
واختلعت منه فمد ما فارتفعا الى عثمان بن عفان فاجاز ذلك وقال هي واحده الا ان يكون سمت
شيا فهو على ما سمت وذكر ابن ابي شيبه عن هشام عن ابن ابي ليلى عن طلحه بن مصرف عن
ابرهيم النخعي عن علقمه عن ابن مسعود قال لا يكون طلقه بائنه الا في فديه او بلاء وروي
عن علي بن ابي طالب فهؤلاء ثلاثه من اجلاء الصحابه قيل لم يصح هذا عن واحد منهم اما اثر
عثمان فطعن فيه الامام احمد والبيهقي وغيرهما قال شيخنا وكيف يصح عن عثمان وهو لا يرى فيه
عده وانما يرى الاستبراء فيه بحيضه فلو كان عنده طلاقا لاوجب فيه العده وان جميله
الراوي لهذه القصه عن عثمان لا تعرفه باكثر من انه مولى الاسلميين واما اثر علي بن ابي طالب فقال

ابو محمد بن حزم رويناه من طريق لا يصح عن علي واما ابن مسعود فعلي شرط حفظ ابن الماجشون
ثم غايته ان كان محفوظا ان يدل على ان الطلقة في الخلع تقع بائنة لا جميع الطلاق بائنا
وبين الامرين فرق ظاهر والذي يدل عليه انه ليس بطلاق ان الله سبحانه بنى على الطلاق بعد
الدخول الذي لم يسبق عدده ثلثة احكام كلها منتفية عن الخلع احدها ان الزوج احق
بالرجعة فيه الثاني انه محسوب من الثلث فلا يحل بعدا ستيفاء العدد الا بعد زوج واصابه
الثالث العدة فيه ثلاثة قروء قد ثبت بالنص والاجماع انه لا رجعة في الخلع وثبت بالسنة
واقوال الصحابة ان العدة فيه حيضة واحدة وثبت بالنص جوازه بعد طلقتين ووقوع ثالثة
بعده وهذا ظاهر جدا في كونه ليس بطلاق فانه سبحانه قال الطلاق مرتان فامساك بمعروف
او تسريح باحسان ولا يحل لكم ان تاخذوا مما اتيتموهن شيئا الا ان يخافا ان لا يقيما حدود
الله فان خفتم ان لا يقيما حدود الله فلا جناح عليهما فيما افتدت به وهذا وان لم يخص
بالمطلقة تطليقتين فانه يتناولها وغيرها ولا يجوز ان يعود الضمير الى من لم يذكر ويحل منه
المذكور بل اما ان يخص بالسابق او يتناوله وغيره ثم قال فان طلقها فلا تحل له من بعد
وهذا يتناول من طلقت بعدا وطلقتين قطعا لانها هي المذكورة فلا بد من دخولها تحت
اللفظ وهذا فهم ترجمان القرآن الذي دعا له رسول الله صلى الله عليه وسلم ان علمه الله
تاويل القرآن وهي دعوة مستجابة بلا شك واذا كانت احكام الفدية غير احكام الطلاق
دل على انها من غير جنسه فهذا مقتضى النصوص والقياس واقوال الصحابة ثم من نظر الى
حقايق العقود ومقاصدها دون الفاظها بعد الخلع فسخا باي لفظ كان حتى بلفظ الطلاق
وهذا احد الوجهين لاصحاب احمد وهذا اختيار شيخنا قال وهذا ظاهر كلام احمد وكلام ابن
عباس واصحابه قال ابن جريج اخبرني عمرو بن دينار انه سمع عكرمة مولى ابن عباس يقول
ما احازه المال فليس بطلاق قال عبد الله بن احمد رايت ابي كان يذهب الى قول ابن عباس
وقال عمرو عن طاوس عن ابن عباس الخلع تفريق وليس بطلاق وقال ابن جريج عن ابن طاوس

تطليقتين

كان

كان ابي لا يرى الفدا طلاقا والحيرة بينهما ومن اعتبر الالفاظ ووقف معها وغفل عما
لها احكام العقود جعله بلفظ الطلاق طلاقا وقواعد الفقه واصوله تشهد
ان المراعى في العقود حقايقها ومعانيها لا شورها والفاظها وبالله التوفيق ومما يدل
على هذا ان النبي صلى الله عليه وسلم امر ثابت بن قيس ان يطلق امراته في الخلع تطليقة
ومع هذا امرها ان تعتد بحيضة وهذا صريح بانه فسخ ولو وقع بلفظ الطلاق وايضا
فانه سبحانه علق عليه احكام الفدية بكونه فدية ومعلوم ان الفدية لا تختص بلفظ
ولم يعين الله سبحانه لها لفظا معينا وطلاق الفدا طلاق مقيد ولا يدخل تحت احكام
الطلاق المطلق كما لا يدخل تحتها في ثبوت الرجعة والاعتداد بثلاثة قروء بالسنة الثابتة
وبالله التوفيق ذكر امر رسول الله صلى الله عليه وسلم في الطلاق
ذكر حكمه صلى الله عليه وسلم في طلاق الهازل وذاهل العقل والمكره والمطيق في نفسه
في السنن من حديث ابي هريرة ثلث جدهن جد وهزلهن جد النكاح والطلاق والرجعة وفيها
وفيها عنه من حديث عايشة ان الله وضع عن امتي الخطا والنسيان وما استكرهوا
عليه وفيها عنه صلى الله عليه وسلم لا طلاق في اغلاق وصح عنه انه قال للمقر بالزنا لعلك
جنون وثبت عنه انه امر به ان يستنكه وذكر البخاري في صحيحه عن علي انه قال لعمر الم
تعلم ان القلم رفع عن ثلاث عن المجنون حتى يفيق وعن الصبي حتى يدرك وعن النايم حتى
يستيقظ وفي الصحيح عنه صلى الله عليه وسلم ان الله تجاوز لامتي عما حدثت به انفسها
ما لم تتكلم او تعمل به فتضمنت هذه السنن ان ما لم ينطق به اللسان من طلاق او عتاق
او يمين او نذر ونحو ذلك عفو غير لازم بالنيه والقصد وهذا قول الجمهور وفي المسالة
قولان اخران احدهما التوقف فيها قال عبد الرزاق عن معمر سئل رشيد بن عمر طلق
في نفسه فقال الليث قد علم الطلاق والعتاق اثمان لم يتكلم قلت يمين بالسان اذا ما نابت عنه
من اشاره او كتابه وليس اثمين لما في القلب مجردا عن النطق وتضمنت ان الكلام اذا

يشوف

تطليقتين

هزلا بالطلاق او النكاح او الرجعه لزمه ما هزل به فدل ذلك على ان كلام الهازل قاصد
للفظ غير مريد لحكمه وذلك ليس اليه فانما الى المكلف الاسباب واما ترتب اسبابها
واحكامها فهو الى الشارع قصده المكلف اولم يقصده والعبره بقصده السبب ابتداءً
في حال عقله وتكليفه فاذا قصده رتب الشارع عليه حكمه جده به اوهزل وهذا بخلاف
النائم والمبرسم والمجنون والسكران وزايل العقل فانهم ليس لهم قصد صحيح ولسنوا مكلفين
فالناظم لهذا بمنزله الفاظ الطفل الذي لا يعقل معناها ولا يقصده وسر المساله الفرق
بين من قصد اللفظ وهو عالم به ولم يرد حكمه وبين من لم يقصد اللفظ ولم يعلم معناه
فالمراتب التي اعتبرها الشارع اربعه احدها ان يقصد الحكم ولم يتلفظ به الثانيه ان يقصد
اللفظ ولا حكمه الثالثه ان يقصد اللفظ دون حكمه الرابعه ان يقصد اللفظ والحكم فالاولتان
لغو والاخيران معتبران هذا الذي استفيد من مجموع نصوصه واحكامه وعلى هذا فكلام
المكره كله لغو لا عبره به وقد دل القران على ان من اكره على التكلم بكلمه الكفر لا يكفر ومن اكره
على الاسلام لا يصير به مسلما ودلت السنه على ان الله سبحانه تجاوز عن المكره فلم يواخذ
بما اكره عليه وهذا يراد به كلامه قطعا واما افعاله ففيها تفصيل فما ابيح منها بالاكراه
فهو متجاوز عنه كالاكل في نهار رمضان والعمل في الصلاه ولبس المخيط في الاحرام ونحو ذلك
وما لا يباح بالاكراه فهو مواخذ به كقتل المعصوم واتلاف ماله وما اختلف فيه كشرب الخمر
والزنا والسرقه هل يحد به ام لا فللاختلاف هل يباح ذلك بالاكراه والا فمن لم يبحه حده
به ومن اباحه بالاكراه لم يحده وفيه قولان للعلماء هما روايتان عن احمد والفرق بين الاقوال
والافعال في الاكراه ان الافعال اذا وقعت لم ترتفع مفسدتها بل مفسدتها معها بخلاف
الاقوال فانها تكمل الغاءها وجعلها بمنزله اقوال النايم والمجنون فمفسده الفعل الذي لا يباح
بالاكراه ثابته بخلاف مفسده القول فانما انما تثبت اذا كان قايله عالما به مختارا له وقد
روى وكيع عن ابن ابي ليلى عن الحكم بن عتيبه عن حطيمه بن عبد الرحمن قال قالت امراءة

لزوجها

سمي فسماها الطيبه فقالت ما قلت شيئا قال فعلت ما اسمك به قالت سمني خليه
طالق قال فانت خليه طالق فاتت عمر بن الخطاب فقالت ان زوجي طلقني فجاء زوجها
فقص عليه القصه فاوجع عمر راسها وقال لزوجها خذ بيدها واوجع راسها فهذا الحكم
من امير المومنين بعدم الوقوع لما لم يقصد الزوج اللفظ الذي يقع به الطلاق بل قصد
لفظا لا يريد الطلاق منه كما لو قال عن امته او غلامه انها حره واراد انها لشبت فاجره
او قال لامراته انت مستريحه او سرحتك ومراده تسريح الشعر ونحو ذلك فهذا لا يقع
عتقه ولا طلاقه بينه وبين الله تعالى وان قامت قرينه او تصادقا في الحكم لم يقع به فان
قيل فهذا من اي الاقسام فانكم جعلتم المراتب اربعه ومعلوم ان هذا ليس بمكره ولا
زايل العقل ولا هازل ولا قاصد لحكم اللفظ قيل هذا تكلم باللفظ اذا كان صالحا لما اراده
وقد استحلف النبي صلى الله عليه وسلم ركانه لما طلق امراته البته فقال ما اردت قال والله
قال آلله قال آلله ما اردت فقبل منه نيته في اللفظ المحتمل وقد قال مالك اذا قال
انت طالق البته وهو يريد ان يحلف على شيء ثم بدا له فترك اليمين فليست طالقا لانه
لم يرد ان يطلقها وبهذا افتى الليث بن سعد والامام احمد حتى ان احمد في روايه عنه يقبل
منه ذلك في الحكم وهذه المساله لها ثلاث صور احدها ان يرجع عن يمينه ولم يكن الشيء
مراده فهذا لا يطلق عليه في الحال ولا يكون حالفا الثانيه ان يكون مقصوده اليمين بالتخيير
فيقول انت طالق ومقصوده ان كلمت زيدا الثالثه ان يكون مقصوده اليمين في اثناء الكلام
ويجعل الطلاق مجزا فهذا لا يقع به لانه لم ينو به الايقاع وانما نوى به التعليق وكان قاصرا
عن وقوع المنجز فاذا نوى التخيير بعد ذلك لم يكن قد اتى بالتخيير بعد النيه المجرده وهذا قول
اصحاب احمد وقد قال تعالى لا يواخذكم الله باللغو في ايمانكم ولكن يواخذكم بما كسبت قلوبكم
واللغو نوعان احدهما ان يحلف على امر يحلف على الشيء وطنه كما يحلف عليه فبين خلافه والثاني ان
تجري اليمين على لسانه من غير قصد للحلف كلا والله وبلى والله في اثناء كلامه وكلاهما دفع

الله المواخذة به لعدم قصد الحالف الى عقد اليمين وحقيقتها وهذا شرع من
سبحانه لعباده ان لا يتبعوا الاحكام على الالفاظ التي لم يقصد المتكلم بها حقائقها
ومعانيها وهذا غير العازل حقيقة وحكما وقد افتى الصحابة بعدم وقوع طلاق المكره
واقراره فصح عن عمر انه قال ليس للرجل امر على نفسه اذا خنقه او ضربه او وثقه
وصح عنه ان رجلا اتى رجلا استشاره عشلا فاتت امرأته فقالت لا قطعن الحبل
او لتطلقني فناشدها الله فابت فطلقها فاتى عمر فذكر ذلك له فقال له ارجع الى
امرأتك فان هذا ليس بطلاق وكان علي لا يجيز طلاق المكره وقال ثابت الاعرج سألت
ابن عمر وابن الزبير عن طلاق المكره فقالا جميعا ليس بشيء فان قيل فما تصنعون بما رواه
العازب بن حبيبة عن صفوان بن عمرو الاصم عن رجل من اصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم
ان رجلا جلست امرأته على صدره وجعلت السكين على حلقه وقالت له طلقني او لاذبحنك
فناشدها الله فابت فطلقها ثلثا فذكر ذلك للنبي صلى الله عليه وسلم فقال لا قيلولة
في الطلاق رواه سعيد بن منصور في سننه وروى عطاء بن عجلان عن عكرمة عن ابن
عباس عن النبي صلى الله عليه وسلم قال كل الطلاق جائز الا طلاق المعتوه والمغلوب
على عقله وروى سعيد بن منصور نا فرج بن فضالة حدثني عمرو بن شراحيل المعافري
ان امرأة سألت شيخا فوصفته على بطن زوجها وقالت والله لا فعلن او لتطلقني
فطلقها ثلثا فرجع ذلك الى عمر بن الخطاب فامضى طلاقها وقال على كل الطلاق
جائز الا طلاق المعتوه قيل اما خبر العازب بن حبيبة ففيه ثلاث علل احداها انه
ضعيف صفوان بن عمرو والثانية ليس العازب بن حبيبة والثالثة تدليس بقية الراوي
عنه وشل هذا لا يحتج به قال ابو محمد بن حزم وهذا خبر في غاية السقوط واما
حديث ابن عباس كل الطلاق جائز فهو من رواية عطاء بن عجلان وضعفه مشهور وقد
رمي بالكذب قال ابن حزم وهذا الخبر شر من الاول واما اثر عمر فالصحيح عنه خلافه



تقدم ولا نعلم معاصرة المغافري لعمر وفرج بن فضالة فيه ضعف واما اثر علي فالذي
رواه عنه الناس انه كان لا يجيز طلاق المكره فان صح عنه ما ذكرنا فهو عام مخصوص بعذا
واما طلاق السكران فقال تعالى يا ايها الذين امنوا لا تقربوا الصلاة وانتم
سكارى حتى تعلموا ما تقولون فجعل سبحانه قول السكران غير معتبر لانه لا يعلم ما
يقول وصح عنه صلى الله عليه وسلم انه امر بالمقر بالزنا ان يستنكه ليعتبر قوله
الذي اقر به او يلغو وفي صحيح البخاري في قصة حمزة لما عقر بعير علي فجاء النبي
صلى الله عليه وسلم فوقف عليه يلومه فصعد فيه النظر وصوبه وهو سكران
ثم قال هل انتم الا عبيد لابي فلما رأى النبي صلى الله عليه وسلم علي عقبيه وهذا القول
لو قاله غير سكران لكان ردة وكفرا ولم يواخذ بذلك حمزة وصح عن عثمان رضي الله عنه
انه قال ليس لمجنون ولا سكران طلاق رواه ابن ابي شيبة عن وكيع عن ابن ابي ذئب
عن الزهري عن ابان بن عثمان عن ابيه وقال عطاء طلاق السكران لا يجوز وقال القاسم
بن محمد لا يجوز طلاقه وصح عن عمر بن عبد العزيز انه اتي بسكران طلق فاستحلفه بالله
الذي لا اله الا هو لقد طلقها وهو لا يعقل فحلف فرد اليه امرأته وضربه الحد
وهو مذهب يحيى بن سعيد الانصاري وحميد بن عبد الرحمن وربيعة والليث بن سعد
وعبيد الله بن الحسن واسحق بن راهويه وابي ثور والشافعي في احد قوليه اختاره
المزني وغيره من الشافعية ومذهب احمد في احدى الروايات عنه وهي التي استقر
عليها مذهبه وصح رجوعه اليها فقال في رواية حنبل اما مر بالطلاق اثما في حمله
واحده والذي امر بالطلاق قد اتى حصلتين حرمها عليه واحلها لغيره فهذا اخبث
من هذا وانا ابي جميعا وقال في رواية ابي الهيثم قد كنت اقول ان طلاق السكران
لا يجوز حتى تبينته فقلت على ان لا يجوز طلاقه انه لو اقر لم يلزمه ولو باع لم تجز بيعه
قال والزمه الجنايه وما كان من غير ذلك فلا يلزمه قال ابو بكر بن عبد العزيز وبهذا

اقول وهذا مذهب اهل الظاهر كلهم واختاره من الحنفيه ابو جعفر الطحاوي
وابو الحسن الكرخي والذين اوقعوه لهم شبعه مآخذ احدها انه مكلف ولهذا
يواخذ بجنايته والثاني انه ابقاع الطلاق عقوبه له والثالث ان ترتب الطلاق
على التطليق من باب ربط الاحكام باسبابها فلا يوثر فيه السكر والرابع ان
الصحابه اقاموه مقام الصاحي في كلامه فانهم قالوا اذا شرب سكر واذا سكر
هذي واذا هذي افترى وحد المفترى ثمانون والخامس حديث لا قيلوله في الطلاق
وقد تقدم والسادس حديث كل طلاق جايز الا طلاق المعتوه وقد تقدم والسابع
ان الصحابه اوقعوا عليه الطلاق فرواه ابو عبيد عن عمر ومعويه ورواه عبد عن
ابن عباس قال ابو عبيد يزيد بن هرون عن جرير بن حازم عن الزبير بن الخرت
عن ابي لبيد ان رجلا طلق امراته وهو سكران فرفع الى عمر بن الخطاب وشهد عليه
اربع نسوه ففرق عمر بينهما قال وبه ابن ابي مريم عن ابي بكر عن جعفر بن سعد
عن ابن شهاب عن سعيد بن المسيب ان معويه اجاز طلاق السكران فهذا جميع ما
احتجوا به وليس في شي منه حجه اصلا فاما الماخذ الاول وهو انه مكلف فباطل
اذ الاجماع منعقد على ان شرط التكليف العقل ومن لا يعقل ما يقول ليس بمكلف
وايضا فلو كان مكلفا لوجب ان يقع طلاقه اذا كان مكرها على شربها او غير عالم بانها
خمر وهم لا يقولون به واما خطابه فيجب حمله على الذي يعقل الخطاب او على الصاحي
وانه نهي عن السكر اذا اراد الصلاه واما من لا يعقل فلا يومر ولا ينهى واما الزامه
بجنايته فمحل نزاع لا محل وفاق فقال عثمان البتي لا يلزمه عقد ولا بيع ولا حد الا حد الخمر
فقط وهذا احدى الروايتين عن احمد انه كالمجنون في كل فعل يعتبر له العقل والدين
والذين اعتبروا افعاله دون اقواله فرقوا بفرقين احدهما ان اسقاط افعاله ذريعه
الى تعطيل القصاص اذ كل من اراد قتل غيره او المرنا او السرقه او الجراح سكر وفعل ذلك

فيقام

فيقام عليه الحد اذا اتى جرما واحدا فاذا تضاعف جرمه بالسكر لم يسقط عنه الحد
هذا ما ناباه قواعد الشريعه واصولها وقال احمد منكرا على من قال ذلك وبعض
من يرى طلاق السكران ليس بحايز ينزع ان سكرانا لو جنى جنايه اوانى حدا او ترك
الصيام او الصلاه كان بمنزله المبرسم والمجنون هذا كلام شوء والفرق البين
ان الغاء اقواله لا يتضمن مفسده لان القول المجرد من غير العاقل لا مفسده
فيه بخلاف الافعال فان مفاسدها لا يمكن الغاوها اذا وقعت فالقاء
افعاله ضرر محض وفساد منتشر بخلاف اقواله فان صح هذا ان الفرقان بطل
الالحاق وان لم يصحا كانت التسويه بين اقواله وافعاله منتفيه واما الماخذ
الثاني وهو ان ايقاع الطلاق به عقوبه له ففي غايه الضعف فان الحد يكفيه
عقوبه وقد جعل رضي الله سبحانه من هذه العقوبه بالحد ولا عهد لنا في الشريعه
بالعقوبه بالطلاق والتفريق بين الزوجين واما الماخذ الثالث ان ايقاع
الطلاق من باب ربط الاحكام بالاسباب ففي غايه الفساد والسقوط فان هذا
يوجب ايقاع الطلاق من شكر مكرها او جاهلا بانها خمر او بالمجنون والمبرسم
بل وبالنايم ثم يقال وهل ثبت لكم ان طلاق السكران سبب حتى يربط الحكم به وهل
النزاع الا في ذلك واما الماخذ الرابع وهو ان الصحابه جعلوه كالصاحي في قوله
اذا شرب سكر واذا سكر هذي فهو خبر لا يصح البته قال ابو محمد بن حزم وهو خبر
مكذوب قد نزه الله عليا وعبد الرحمن عنه وفيه من المناقضه ما يدل على بطلانه
فان فيه ايجاب الحد على من هذي والهاذي لا حد عليه واما الماخذ الخامس وهو
حديث لا قيلوله في الطلاق فخبر لا يصح ولو صح لوجب حمله على طلاق من لا يعقل
دون من لا يعقل ولهذا لم يدخل فيه طلاق المجنون والمبرسم والصبي واما الماخذ
السادس وهو خبر كل طلاق جايز الا طلاق المعتوه فمثله سواء لا يصح ولو صح لكان

في المدلف وجواب ثالث ان السكران الذي لا يعقل ما معتوه واما الملحون به وقد
ادعت طايفه انه معتوه وقالوا المعتوه في اللغه الذي لا عقل له ولا يدري ما
يتكلم به واما الماخذ الشايع وهو ان الصحابه اوقعوا عليه الطلاق فالصحابه
مختلفون في ذلك فصح عن عثمان ما حكيناه عنه واما اثر ابن عباس فلا يصح عنه لانه
من طريقين في احديهما الحجاج بن ارطاة وفي الثانيه ابو هيم بن ابي يحيى واما ابن عمر
ومعويه فقد خالفهما عثمان بن عفان وعمر واما طلاق الاغلاق فقد قال
الامام احمد في رواية حنبل وحديث عايشه سمعت النبي صلى الله عليه وسلم يقول
لا طلاق ولا عتاق في اغلاق يعني الغضب هذا نص احمد حكاه عنه الخلال وابو بكر
في الشافي وزاد المشافر فهذا تفسير احمد وقال ابو داود وفي شنته اظنه الغضب
وترجم عليه باب الطلاق على غلط وفسره ابو عبيد وغيره انه الاكراه وفسر غيرهما
بالجنون وقيل هو نهي عن ايقاع الطلقات الثلاث دفعه واحده فيعلق عليه الطلاق
حتى لا يبقى منه شيء كتعليق الرهن حكاه ابو عبيد الهروي قال شيخنا وحقيقة الاغلاق
ان يغلق على الرجل قلبه فلا يقصد الكلام او لا يعلم به كانه اغلق عليه قصده
وارادته قلت قال ابو العباس المبرد الغلق ضيق الصدر وقله الصبر بحيث
لا يجد له مخلصا قال شيخنا فيدخل في ذلك طلاق المكره والمحنون ومن زال عقله بشرب
او غضب وكل من لا قصد له ولا معرفه له بما قال والغضب على ثلاثه اقسام احدها ما
يزيل العقل فلا يشعر صاحبه بما قال وهذا لا يقع طلاقه بلا نزاع الثاني ما يكون في مباديه
بحيث لا يمنع صاحبه من تصور ما يقول وقصده فهذا يقع طلاقه الثالث ان يشتد به
ويشتد به فلا يزيل عقله بالكليه ولكن يحول بينه وبين نفسه بحيث يندم على ما فرط
منه اذا زال فهذا محل نظر وعدم الوقوع في هذه الحاله قوي متجه والله اعلم

حكم رسول الله صلى الله عليه وسلم في الطلاق قبل النكاح في السنن من حديث

عمرو

جواب
غيط

عمرو بن شعيب عن ابيه عن جده قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم لا نذر لابن ادم
فيما لا يملك ولا عتق له فيما لا يملك ولا طلاق له فيما لا يملك قال الترمذي هذا
حديث حسن وهو احسن شيء في هذا الباب وسالت محمد بن اسمعيل فقلت اي شيء
يصح في الطلاق قبل النكاح فقال حديث عمرو بن شعيب عن ابيه عن جده وروى ابو
داود ولا بيع الا فيما يملك ولا وفاء نذر الا فيما يملك وفي سنن ابن ماجه عن المسور
بن مخرمه ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قال لا طلاق قبل نكاح ولا عتق قبل ملك
وقال ولبعض سنن ابن ابي ذيب عن محمد بن المنكدر وعطاء بن ابي رباح كلاهما عن جابر بن عبد الله
يرفعه لا طلاق قبل نكاح وذكر عبد الرزاق عن ابن جريج قال سمعت عطاء يقول قال ابن
عباس اخطاء في هذا ان الله عز وجل يقول اذا نكحتم المومنات ثم طلقتموهن ولم يقل
اذا طلقتم المومنات ثم نكحتموهن وذكر ابو عبيد عن علي ابن ابي طالب انه سئل عن رجل قال
ان تزوجت فلانه فهي طالق فقال علي ليس طلاقه الا من بعد ملك وثبت عنه انه قال
لا طلاق الا من بعد ملك وثبت عنه انه قال لا طلاق الا من بعد نكاح وان شاها
وهذا قول عايشه واليه ذهب الشافعي واحمد واسحق واصحابهم وداود واصحابه
وجمهور اهل الحديث ومن حجه هذا القول ان القايل ان تزوجت فلانه فهي طالق طلق
اجنبيه وذلك محال فانها حين الطلاق المعلق اجنبيه والمجرد هو نكاحها والتعليق
لا يكون طلاقا فعلم انها لو طلقت فانما يكون ذلك استنادا الى الطلاق المتقدم معلقا وهي
اذ ذاك اجنبيه وتجرد الصفه لا يجعله متكلما بالطلاق عند وجودها فانه عند وجودها
مختار للنكاح غير مريد للطلاق فلا يصح كما لو قال لاجنبيه ان دخلت الدار فانت طالق
فدخلت وهي زوجته لم تطلق بغير خلاف فان قيل فما الفرق بين تعليق الطلاق وتعليق
العتق فانه لو قال ان ملكت فلانا فهو حر صح التعليق وعتق بالملك قيل في تعليق
العتق قولان وهما روايتان عن احمد كما عنه روايتان في تعليق الطلاق وفي الصحيح من

مذهبه الذي عليه الزيدية وعليه الزامية به صحة تعليق العتق دون الطلاق
والفرق بينهما ان العتق له قوة وسراية ولا يعتمد نفوذه الملك فانه لا ينفذ في ملك الغير
ويصح ان يكون الملك سببا لزواله بالعتق عقدا وشرعا كما يزول ملكه بالعتق عن ذي
رحمه المحرم بشرايه وكما لو اشترى عبد المعتقه في ايمانه او نذرا واشتراه بشرط
العتق وداهذا يشرع فيه جعل الملك سببا للعتق فانه قربة محبوبة لله فشرع
الله سبحانه التوسل اليها بكل وسيله منضيه الى محبوبه وليس كذلك الطلاق
فانه بغيض الى الله وهو ابغض الحلال الى الله ولم يجعل ملك البضع في النكاح سببا
لازالته لبينه وفرق ثان ان تعليق العتق بالملك من باب نذر القرب والطاعات
والنذر كقوله لئن اتاني الله من فضله لاتصدقن بكذا وكذا فاذا وجد الشرط لزمه ما
علقه به من الطاعة المقصوده فهذا لون وتعليق الطلاق على الملك لون اخر ان

رسول الله صلى الله عليه وسلم في تحريم طلاق الحايض والنفساء والمواطوء
في طهرها وتحريم ايقاع الثلاث جمله في الصحيحين ان ابن عمر طلق امراته وهي حايض
على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم فسال عمر الخطاب عن ذلك رسول الله صلى الله
عليه وسلم فقال مره فليراجعها ثم ليمسكها حتى تطهر ثم تحيض ثم تطهر ثم ان شاء امسك
بعد ذلك ثم ان شاء طلق قبل ان يمس فتلك العده التي امر الله ان يطلق لها النساء
ولمسلم مره فليراجعها ثم ليطلقها اذا طهرت او وهي حامل وفي لفظ ان شاء طلقها طاهرا
قبل ان يمس فتلك الطلاق للعده كما امر الله تعالى وفي لفظ للبخاري مره فليراجعها ثم
يطلقها في قبل عدتها وفي لفظ لاحمد وابي داود والنسائي عن ابن عمر قال طلق عبد الله
بن عمر امراته وهي حايض فردها علي رسول الله صلى الله عليه وسلم ولم يرها شيا وقال

اذا

اذا طهرت فليطلق او ليمسك قال ابن عمر وقرا رسول الله صلى الله عليه وسلم يا ايها النبي
اذا طلقتم النساء فطلقوهن في قبل عدتهن فتضمن هذا الحكم ان الطلاق على اربعة
اوجه وجهان حلال ووجهان حرام فالحلال ان يطلق امراته طاهرا من غير جماع او
يطلقها حاملا مستبينا حملها والحرام ان يطلقها وهي حايض او في طهر جامعها فيه هذا
في طلاق المدخول بها واما من لم يدخل بها فيجوز طلاقها حايضا وطاهرا كما قال تعالى
يا ايها الذين امنوا اذا نكحتم المومنات ثم طلقتموهن من قبل ان تمسوهن فما لكم عليهن من
عده تعتدونها وقد دل على هذا قوله تعالى فطلقوهن لعدتهن وهذا لا عده لها وبينه
عليه رسول الله صلى الله عليه وسلم بقوله فتلك العده التي امر الله ان يطلق لها النساء
ولولا ان الاثنين اللتان فيهما اباحه الطلاق قبل الدخول لمنع من طلاق غير
عده عليها وفي سنن النسائي وغيره من حديث محمود بن لبيد قال اخبر رسول الله صلى
الله عليه وسلم عن رجل طلق امراته ثلاث تطليقات جميعا فقام غضبان فقال ايلعب
بكتاب الله وانا بين اظهركم حتى قام رجل فقال يا رسول الله افلا اقتله وفي الصحيحين
عن ابن عمر انه كان اذا سئل عن الطلاق قال اما انت طلقت امراتك مره او مرتين فان
رسول الله صلى الله عليه وسلم امرني بهذا وان كنت طلقتها ثلاثا فقد حرمت عليك
حتى تنكح زوجا غيرك وعصيت الله فيما امرك من طلاق امراتك فتضمنت هذه النصوص
ان المطلقة نوعان مدخول بها وغير مدخول بها وكلاهما لا يجوز تطليقها ثلاثا مجموعة
وجواز تطليق غير المدخول بها طاهرا او حايضا واما المدخول بها فان كانت حايضا او
نفساء حرم طلاقها وان كانت طاهرا فان كانت مستبينه الحمل جاز طلاقها بعد الوطي
وقبله وان كانت حاملا لم يجز طلاقها بعد الوطي في طهر الاصابه ويجوز قبله هذا
الذي شرعه الله على لسان رسوله صلى الله عليه وسلم من الطلاق واجتمع المسلمون
على وقوع الطلاق الذي اذن الله فيه واباحه اذا كان من مكلف مختار عالم بمدلول اللفظ

مذهبه الذي عليه اكثر نصوصه وعليه اكثر اصحابه صحة تعليق العتق دون الطلاق
والفرق بينهما ان العتق له قوة وسراية ولا يعتمد نفوذه الملك فانه لا ينفذ في ملك الغير
ويصح ان يكون الملك سببا لزواله بالعتق عقدا وسرعا كما يزول ملكه بالعتق عن ذوي
رحمه المحرم بشرايه وكما لو اشترى عبدا ليعتقه في كفارة او نذرا واشتراه بشرط
العتق وكل هذا شرع فيه جعل الملك سببا للعتق فانه قربة محبوبة لله فشرع
الله سبحانه التوسل اليها بكل وسيله مفضيه الى محبوبه وليس كذلك الطلاق
فانه بغيض الى الله وهو ابغض الحلال الى الله ولم يجعل ملك البضع في النكاح سببا
لازالته البته وفرق ثان ان تعليق العتق بالملك من باب نذر القرب والطاعات
والبر كقوله لئن انا في الله من فضله لاتصدقن بكذا وكذا فاذا وجد الشرط لزمه ما
علقه به من الطاعه المقصوده فهذا لون وتعليق الطلاق على الملك لون اخر ان

رسول الله صلى الله عليه وسلم في تحريم طلاق الحايض والنفساء والموطوءة
في طهرها وتحريم ايقاع الثلاث جمله في الصحيحين ان ابن عمر طلق امراته وهي حايض
على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم فسال عمر بن الخطاب عن ذلك رسول الله صلى الله
عليه وسلم فقال مره فليراجعها ثم ليمسكها حتى تطهر ثم تحيض ثم تطهر ثم ان شاء امسك
بعد ذلك ثم ان شاء طلق قبل ان يمس فتلك العده التي امر الله ان تطلق لها النساء
ولمسلم مره فليراجعها ثم ليطلقها اذا طهرت او وهي حامل وفي لفظ ان شاء طلقها طاهرا
قبل ان يمس فذلك الطلاق للعده كما امر الله تعالى وفي لفظ للبخاري مره فليراجعها ثم
يطلقها في قبل عدتها وفي لفظ لاحمد وابي داود والنساي عن ابن عمر قال طلق عبد الله
بن عمر امراته وهي حايض فرد ها علي رسول الله صلى الله عليه وسلم ولم يرها شيا وقال

اذا

اذا طهرت فليطلق او ليمسك قال ابن عمر وقرا رسول الله صلى الله عليه وسلم يا ايها النبي
اذا طلقتم النساء فطلقوهن في قبل عدتهن فتضمن هذا الحكم ان الطلاق على اربعة
اوجه وجهان حلال ووجهان حرام فالحلال ان يطلق امراته طاهرا من غير جماع او
يطلقها حاملا مستبينا حملها والحرام ان يطلقها وهي حايض او في طهر جامعها فيه هذا
في طلاق المدخول بها واما من لم يدخل بها فيجوز طلاقها حايضا وطاهرا كما قال تعالى
يا ايها الذين امنوا اذا نكحتم المومنات ثم طلقتموهن من قبل ان تمسوهن فما لكم عليهن من
عده تعتدونها وقد دل على هذا قوله تعالى فطلقوهن لعدتهن وهذه لا عده لها وبينه
عليه رسول الله صلى الله عليه وسلم بقوله فتلك العده التي امر الله ان يطلق لها النساء
ولولا هاتان الايتان اللتان فيهما اباحه الطلاق قبل الدخول لمنع من طلاق من لا
عده عليها وفي سنن النساي وغيره من حديث محمود بن لبيد قال اخبر رسول الله صلى
الله عليه وسلم عن رجل طلق امراته ثلاث تطليقات جميعا فقام غضبان فقال ايلعب
بكتاب الله وانا بين اظهركم حتى قام رجل فقال يا رسول الله افلا اقتله وفي الصحيحين
عن ابن عمر انه كان اذا سئل عن الطلاق قال اما انت طلقت امراتك مره او مرتين فان
رسول الله صلى الله عليه وسلم امرني بهذا وان كنت طلقتها ثلاثا فقد حرمت عليك
حتى تنكح زوجا غيرك وعصيت الله فيما امرك من طلاق امراتك فتضمنت هذه النصوص
ان المطلقه نوعان مدخول بها وغير مدخول بها وكلاهما لا يجوز تطليقها ثلاثا مجموعة
وجواز تطليق غير المدخول بها طاهرا او حايضا واما المدخول بها فان كانت حايضا او
نفساء حرم طلاقها وان كانت طاهرا فان كانت مستبينه الحمل جاز طلاقها بعد الوطي
وقبله وان كانت حاملا لم يجز طلاقها بعد الوطي في طهر الاصابه ويجوز قبله هذا
الذي شرعه الله على لسان رسوله صلى الله عليه وسلم من الطلاق واجتمع المسلمون
على وقوع الطلاق الذي اذن الله فيه واباحه اذا كان من مكلف مختار عالم بمدلول اللفظ

قاصدا له واختلفوا في وقوع المحرم من ذلك وفيه مسالتان المسئله الاولى الطلاق
في الحيض او في الطهر الذي واقعها فيه المسئله الثانيه في جمع الثلاث ونحن نذكر
المسالتين تحريرا وتقريرا كما ذكرناهما تصويرا ونذكر حجج الفريقين ومنتهى اقدام
الطائفتين مع العلم بان المقلد المتعصب لا يترك قول من قلده ولو جائته كل ايه
وان طالب الدليل لا يلتم بشواه ولا يحكم الا اياه ولكل من الناس موارد لاصتداه
وسبيل لاتخطاه ولقد عذر من حمل ما انتهت اليه قواه وسعى الى حيث انتهت
خطاه فاما المسئله الاولى فان الخلاف في وقوع الطلاق المحرم لم يزل ثابتا بين السلف
والخلف وقد وهم من ادعى الاجماع على وقوعه وقال بجلع علمه وخفي عليه من الخلاف
ما اطلع عليه غيره وقد قال الامام احمد من ادعى الاجماع فهو كاذب وما يدريه لعل
الناس اختلفوا الكيف والخلاف بين الناس في هذه المسئله معلوم الثبوت عن
المتقدمين والمتاخرين قال محمد بن عبد السلام الخشني ثنا محمد بن بشار ثنا عبد الوهاب
بن عبد المجيد الثقفي ثنا عبيد الله بن عمر عن نافع مولى ابن عمر عن ابن عمر انه قال في الرجل
يطلق امراته وهي حايض قال ابن عمر لا يعتد بذلك ذكره ابو محمد بن حزم في المحلى باسناده
اليه وقال عبد الرزاق في مصنفه عن ابن جريج عن ابن طاوس عن ابيه انه قال كان لا
يرى طلاقا ما خالف وجه الطلاق ووجه العده وكان يقول وجه الطلاق ان يطلقها
طاهرا من غير جماع واذا استبان حملها وقال الخشني ثنا محمد بن المثنى ثنا عبد الرحمن
بن مهدي ثنا همام عن يحيى عن قتاده عن خلاس عن عمر رضي الله عنه انه قال في الرجل يطلق امراته وهي
حايض قال لا يعتد بها قال ابو محمد بن حزم والعجب من جراءه من ادعى الاجماع على خلاف
هذا وهو لا يجد فيما يوافق قوله في امضاء الطلاق في الحيض او في طهر جامعها فيه كلمه
عن احد من الصحابه رضي الله عنهم غير رواية عن ابن عمر وقد عارضها ما هو احسن منها
عن ابن عمر ورواتين شاقطتين عن عثمان وزيد بن ثابت احديهما رويناها من طريق ابن

وهب

وهب عن ابن سمعان عن رجل اخبره ان عثمان رضي الله عنه كان يقضي في المراءه التي يطلقها
زوجها وهي حايض انها لا تعتد بحيضتها تلك وتعتد بعدها ثلثه قروء قلت
وابن سمعان هو عبد الله بن زياد بن سمعان المكذاب وقد رواه عن مجهول لا يعرف
قال ابو محمد والاخرى من طريق عبد الرزاق عن همام بن حسان عن قتيبه مولى لبني علقمه عن رجل يسماه عن زيد بن ثابت انه قال فيمن طلق امراته وهي حايض
يلزمه الطلاق وتعتد ثلث حيض سوى تلك الحيضه قال ابو محمد بل نحن اسعد من
دعوى الاجماع ها هنا لو استجزنا ما يستجيزون ونعوذ بالله من ذلك وذلك انه لا
خلاف بين احد من اهل العلم قاطبه ومن جملتهم جميع المخالفين لنا في ذلك في ان الطلاق
في الحيض او في طهر جامعها فيه بدعه فاذ لا شك في هذا عندهم فكيف يستجيزون الحكم
بتجويز البدعه التي يقرون انها بدعه وضلاله ليس بحكم المشاهده بجواز البدعه
مخالفا لاجماع القائلين بانها بدعه قال ابو محمد وحتى لو لم يبلغنا الخلاف لكان
القاطع على جميع اهل الاسلام بالايقين عنده ولا بلغه عن جميعهم كاذبا على جميعهم
قال المانعون من وقوع الطلاق المحرم لا يزال النكاح المتيقن الا يقين مثله من كتاب
او سنه او اجماع متيقن فاذا وجدنا واحدا من هذه الثلاثه رفعنا حكم النكاح
به ولا سبيل الى رفعه بغير ذلك قالوا فكيف والادله المكاثره تدل على عدم وقوعه
فان هذا طلاق لم يشرعه الله البته ولا اذن فيه فليس من شرعه فكيف يقال بنفوذه
وصحته قالوا وانما يقع من الطلاق ما ملكه الله المطلق ولهذا لا يقع به الرابعه
انه لم يملكها اياه ومن المعلوم انه لم يملكه الطلاق المحرم ولا اذن له فيه فلا يصح ولا يقع
قالوا ولو وكل وكيلا ان يطلق امراته طلاقا جايزا فطلق طلاقا محرما لم يقع لانه غير
ماذون فيه فكيف كان اذن المخلوق معتبرا في صحه ايقاع الطلاق دون اذن الشارع
ومن المعلوم ان المكلف انما يتصرف بالاذن فالم ياذن به الله ورسوله لا يملك التصرف

المبنه قالوا وايضا فالشارع قد حجر على الزوج ان يطلق في حال الحيض او بعد الوطي في
الطهر فلو صح طلاقه لم يكن لحجر الشارع معنى وكان حجر القاضي على من منعه التصرف اقوى
من حجر الشارع حيث يبطل التصرف بحجره قالوا وبهذا ابطلنا البيع وقت النداء يوم الجمعه
لانه بيع حجر الشارع على بايعه في هذا الوقت فلا يجوز تقييده وتصحيحه قالوا ولانه طلاق
محرم منهي عنه والنهي يقتضي فساد المنهي عنه فلو صححنا لكان لا فرق بين المنهي عنه والمأذون
فيه من جهة الصحه والفساد قالوا وايضا فالشارع انما نهى عنه وحرمه لانه يبغضه
ولا يحب وقوعه بل وقوعه مكروه اليه فحرمه ليلا يقع ما يبغضه ويكرهه وفي تصحيحه
وتنفيذه ضد هذا المقصود قالوا واذا كان النكاح المنهي عنه لا يصح لاجل النهي فما الفرق
بينه وبين الطلاق وكيف ابطلتم ما نهى الله عنه من النكاح وصححتم ما نهى عنه وحرمه من الطلاق
والنهي يقتضي البطلان في الموضعين قالوا ويكفينا من هذا حكم رسول الله صلى الله عليه وسلم
العام الذي لا تخصيص فيه برد ما خالف امره وابطاله والعايه كما في الصحيح عنه من
حديث عايشه رضي الله عنها كل عمل ليس عليه امرنا فهو رد وفي لفظ من عمل عملا ليس
عليه امرنا فهو رد وهذا صريح في ان هذا الطلاق المحرم الذي ليس عليه امره صلى الله
عليه وسلم مردود وباطل فكيف يقال انه صحيح لازم نافذ فاين هذا من الحكم برده
قالوا وايضا فانه طلاق لم يشرعه الله ابدا فكان مردودا باطلا كطلاق الاجنبيه
ولا ينفعكم الفرق بان الاجنبيه ليست محلا للطلاق بخلاف الزوجه فان هذه الزوجه
ليست محلا للطلاق المحرم ولا هو مما ملكه الشارع اياه قالوا وايضا فان الله سبحانه
امر بالتسريح باحسان ولا اسوء من التسريح الذي حرمه الله ورسوله وموجب عقد
النكاح احد امرين اما امساك بمعروف واما تسريح باحسان والتسريح المحرم امر ثالث
غيرهما فلا عبره به البته قالوا وقد قال تعالى يا ايها النبي اذا طلقتم النساء فطلقوهن
لعدتهن وصح عن النبي صلى الله عليه وسلم المبين عن الله مراده من كلامه ان الطلاق المشروع

المأذون

المأذون فيه هو الطلاق في زمن الطهر الذي لم يجامع فيه او بعد استبانة الحمل
وما عداها فليس بطلاق للعده في حق المدخول بها فلا يكون طلاقا فكيف يحرم
المزاء به قالوا وقد قال تعالى الطلاق مرتان ومعلوم انه انما اراد الطلاق المأذون
فيه وهو الطلاق للعده فدل على ان ما عداه فليس من الطلاق فانه حصر الطلاق المشروع
المأذون فيه الذي يملك به الرجعه مرتين فلا يكون ما عداه طلاقا قالوا وهذا كان
الصحابه يقولون انهم لا طاقه لهم بالفتوى في الطلاق المحرم كما روى ابن وهب عن جرير
بن حازم عن الاعمش ان ابن مسعود قال من طلق كما امره الله فقد بين الله له ومن خالف
فانا لا نطيق خلافه ولو وقع طلاق المخالف لم يكن الا فتاء به غير مطاق لهم ولم يكن
للتفريق معنى اذا كان الزوجان واقعين نافذين وقال ابن مسعود ايضا من لعب في الامر
على وجهه فقد بين له والا فوالله ما لنا طاقه بكل ما تحدثون وقال بعض الصحابه وقد
سئل عن الطلاق الثلاث مجموعه من طلق كما امر فقد بين له ومن لبس تركناه وتلبيسه
قالوا ويكفي من ذلك كله ما رواه ابو داود بالسند الصحيح الثابت حدثنا احمد بن صالح
نا عبد الرزاق نا ابن جريج قال اخبرني ابو الزبير انه سمع عبد الرحمن بن ايمن مولى عزه
يسال ابن عمر قال ابو الزبير وانا اسمع كيف ترى في رجل طلق امراته حايضا قال
عبد الله بن عمر طلق ابن عمر امراته حايضا على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم فسال
عمر عن ذلك رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال ان عبد الله بن عمر طلق امراته وهي
حايض قال عبد الله فردها علي ولم يرها شيا وقال اذا طهرت فليطلق او ليمسك وفي لفظ
رسول الله صلى الله عليه وسلم يا ايها النبي اذا طلقتم النساء فطلقوهن في قبل عدتهن
قالوا وهذا اسناد في غايه الصحه فان ابا الزبير غير مدفوع عن الحفظ والثقه وانما
لحشي من تدليسه فاذا قال سمعت او حدثني زال المحذور التدليس وزالت العله المانعه
واكثر اهل الحديث يحتجون به اذا قال عن ولم يصرح بالسماع وسلم يصحح ذلك من حديثه

فاما اذا صح بالسماع فقد زال الاشكال وصح الحديث وقامت به الحجه قالوا ولا
نعلم خبرا لابي الزبير هذا رد بما يوجب رده وانما رده من رده استبعادا واعتقادا
انه خلاف الاحاديث الصحيحه ونحن لحكي كلام من رده وبين انه ليس فيه ما يوجب
الرد قال ابو داود والاحاديث كلها على خلاف ما قاله ابو الزبير وقال الشافعي
ونافع اثبت عن ابن عمر من ابي الزبير والاثبت من الحديثين اولى ان يقال له اذا خالفه
وقال الخطابي حديث يونس بن جبير اثبت من هذا يعني قوله مره فليراجعها وقوله
ارايت ان عجز واستحمق قال فيه وقال ابن عبد البر وهذا لم يقله عنه احد غير ابي الزبير وقد
رواه عنه جماعه فلم يقل ذلك احد منهم وابو الزبير ليس بحجه فيما خالفه فيه
مثله فكيف بخلاف من هو اثبت منه وقال بعض اهل الحديث لم يرو ابو الزبير حديثا
انكر من هذا فهذا جمله ما رد به خبر ابي الزبير وهو عند التامل لا يوجب رده ولا بطلانه
اما قول ابي داود الاحاديث كلها على خلافه فليس بايديكم سوى تقليد ابي داود وانتم
لا ترضون ذلك وتزعمون ان الحجه من جانبكم فدعوا التقليد واخبرونا اين في الاحاديث
الصحيحه ما يخالف حديث ابي الزبير هل فيها حديث واحد فيه ان رسول الله صلى
الله عليه وسلم حسب عليه تلك الطلقه وامره ان يرتجعها فان كان ذلك فنعم والله
هذا خلاف صريح ابي الزبير ولا تحدون الى ذلك سبيلا وعايه ما في ايديكم سوى قوله مره فليراجعها
والرجعه تشتمل وقوع الطلاق وقول ابن عمر وقد سئل انتعتد بتلك التطليقه
فقال ارايت ان عجز واستحمق وقول نافع ورددته لحسب من طلاقها وليس وراء ذلك
حرف واحد يدل على وقوعها والاعتداد بها ولا ريب في صحه هذه الالفاظ وانما طعن
فيها وانما الشان كل الشان في معارضتها لقوله فردها علي ولم يرها شيئا وتقدمها
ومعارضتها لتلك الادله المتقدمه التي سقناها وعند الموازنه يظهر التفاوت
وعدم المقاومه ونحن نذكر ما في كل كلمه منها اما قوله مره فليراجعها فلم ار في

لحديث

قد وقعت في كلام الله ورسوله على ثلاثه معان احدها ابتداء النكاح لقوله تعالى
فان طلقها فلا جناح عليهما ان يتراجعا ان ظنا ان يقيما حدود الله والطلاق بين احد
من اهل العلم بالقرآن ان المطلق هاهنا هو الزوج الثاني وان المراجع بينها وبين
الزوج الاول ذلك نكاح مبتدا وثانيها الرد الحسي الى الحاله التي كان عليها اولا
كقوله لابي النعمان بن بشير لما نحل ابنه غلاما خصه به دون ولده رده فهذا رد ما لم يصح
فيه الهبه الجايزه التي بينها رسول الله صلى الله عليه وسلم جورا واخبر انها لا تصلح
وانها خلاف العدل كما سياتي تقريره ان شاء الله تعالى ومن هذا قوله فرق بين جاريه
وولدها في البيع فنهاه عن ذلك ورد البيع وليس هذا الرد مشتملا على الصحه البيع فانه
بيع باطل وهو رد شبيه الى حاله اجتماعهما كما كانا وهكذا الامر في راجعه ابن عمر
امراته ارتجاع ورده الى حاله الاجتماع كما كانا قبل الطلاق وليس في ذلك ما يقتضي
وقوع الطلاق في الحيض البته واما قوله ارايت ان عجز واستحمق فيا سبحان الله
اين البيان في هذا اللفظ بان ذلك الطلقه حسبها عليه رسول الله صلى الله عليه وسلم
والاحكام لا توخذ بمثل هذا ولو كان رسول الله صلى الله عليه وسلم قد حسبها عليه والاعتداد
عليه بها لم يعدل عن الجواب بفعله وشرعه الى ارايت وكان ابن عمر اكره ما اليه ارايت
فكيف يعدل للسايل عن صريح السنه الى لفظه ارايت الدالله على نوع من الراي
شبيه بعجز المطلق وحمقه عن ابقاع الطلاق على الوجه الذي اذن الله له فيه والاظهر
فيما هذه صفته انه لا يعتد به وانه ساقط من فعل فاعله لانه ليس في دين الله تعالى
حكم نافذ شبيه العجز والحمق عن امتثال الامر الا ان يكون فعلا لا يمكن رده بخلاف
العقود المحرمه التي من عقدها على الوجه المحرم فقد عجز واستحمق وحينيذ فيقال
هذا ادل على الرد منه على الصحه والملزوم فانه عقد جاير احمق على خلاف امر الله
ورسوله فيكون مردودا باطلا فهذا الراي والقياس ادل على بطلان طلاق من عجز واستحمق

سنه على صحته اعتباره واما قوله فحسبت من طلاقها ففعل مبني لما لم يسم فاعله فاذا بني
فاعله وتبين من هو طهر هل في حسابه هجه ام لا ولين في حساب الفاعل المجهول دليل
البته وسواء كان القائل فحسبت ابن عمر او نافعا او من دونه ليس منه بيان ان رسول
الله صلى الله عليه وسلم هو الذي حسبها حتى يلزم الحجه به وتحرم مخالفته فقد تبين
ان شاير الاحاديث لا تخالف ابا الزبير فانه صرح في ان رسول الله صلى الله عليه وسلم
لم ير لها شيا وشاير الاحاديث مجمله لا بيان فيها قال الموفق لقد ارتكب ايها المفتون
مرتكبا شنيعا وابطل اكثر طلاق المطلقين فان غالبه طلاق بدعي وجاهم تم خلاف
الامه ولم يحاشوا خلاف الجمهور وسدتم بهذا القول الذي افتى جمهور الصحابه ومن بعدهم
خلافه والقران والسنن تدل على بطلانه قال تعالى فان طلقها فلا تحل له من بعد حتى تنكح
زوجا غيره وهذا يعم كل طلاق وكذلك قوله والمطلقات يتربصن بانفسهن ثلاثة قروء
ولم يفرق وكذلك الطلاق مرتان وقوله وللمطلقات متاع وهذه مطلقه وهي عمومات
لا يجوز تخصيصها الا بنص او اجماع قالوا وحديث ابن عمر دليل على وقوع الطلاق المحرم
من وجوه احدها الامر بالمراجعه وهي لم تشرع النكاح وانما شرعته وقوع الطلاق
الثاني قول ابن عمر فراجعتها وحسبت لها التطليقه التي طلقها وكيف يظن بابن عمر ان
يخالف رسول الله صلى الله عليه وسلم بتحسيبها من طلاقها ورسول الله صلى الله عليه وسلم
لم ير لها شيا الثالث قول ابن عمر لما قيل له احتسبت بتلك الطلقه قال ارايت ان عجز
واستحمق اي عجز وحمقه لا يكون عذرا له في عدم احتسابه بها الرابع ان ابن عمر قال وما
يمنعني ان اعتد بها وهذا انكار منه لعدم الاعتداد بها وهذا يبطل تلك اللفظه التي رواها
عنه ابو الزبير او كيف يقول ابن عمر وما يمنعني ان اعتد بها وهو يرى رسول الله صلى الله عليه
وسلم قد ردها عليه ولم ير لها شيا الخامس ان مذهب ابن عمر الاعتداد بها بالطلاق
في الحيض وهو صاحب القصه واعلم الناس بها واشدهم اتباعا للسنن وتخرجا من مخالفتها

وقالوا

قوله ص

وقالوا وقد روى ابن وهب في جامعه كما بن لهيعه بسند صحيح عن نافع اخبرهم عن ابن عمر انه طلق
امراته وهي حايض فسال عمر رسول الله صلى الله عليه وسلم عن ذلك فقال مره فليراجعها
ثم ليمسكها حتى تطهر ثم تحيض ثم تطهر ثم ان شاء امسك بعد ذلك وان شاء طلق قبل ان يمس
فتلك العده التي امر الله ان تطلق لها النساء وهي واحده هذا لفظ حديثه قالوا وقد روى
عبد الرزاق عن ابن جريج قال ارسلنا الى نافع وهو نازل في دار الندوه داهبا الى المدينه
ونحن مع عطاء هل حسبت تطليقه عبد الله بن عمر امراته حايضا على عهد رسول الله صلى
الله عليه وسلم قال نعم قالوا وقد روى حماد بن زيد عن عبد العزيز بن صهيب عن انس قال قال
رسول الله صلى الله عليه وسلم من طلق في بدعه الزمناه في بدعته رواه عبد الباقي قرايته
اسمعيل بن اسيه الدارع حماد فذكره قالوا وقد تقدم مذهب عثمان بن عفان وزيد بن ثابت
في فتواهما بالوقوع قالوا وتحريمه لا يمنع ترتب اثره وحكمه عليه كالظهار فانه منكر من القول
وزور وهو محرم بلا شك ويرتب عليه اثره وهو تحريم الزوجه الى ان يكفر فهكذا الطلاق
البدعي محرم ويترتب عليه اثره الى ان يراجع ولا فرق بينهما قالوا وهذا ابن عمر يقول للمطلق
ثلثا عصيت ربك وحرمت عليك حتى تنكح زوجا غيرك وعصيت ربك فيما امرك به من طلاق امراتك فاوقع
عليه الطلاق الذي عصى به عز وجل قالوا وكذلك القذف محرم ويترتب عليه اثره من الحد
وزور الشهاده وغيرها قالوا والفرق بين النكاح المحرم والطلاق المحرم ان النكاح عقد
يتضمن حل الزوجه وملك بضعها فلا يكون الا على الوجه المادون فيه شرعا فان الابضاع
في الاصل على التحريم ولا يباح منها الا ما اباحه الشارع بخلاف الطلاق فانه اسقاط
لحقه وازاله لملكه وذلك لا يتوقف على كون السبب المزيل ماذونا فيه شرعا كما يزول
ملكه عن العين بالاتلاف المحرم بالاقرار الكاذب وبالتبرع المحرم كهبتها لمن يعلم انه يستعين
بها على المعاصي والاثام قالوا والايمان اصل العقود واجلها واشرفها يزول بالكلام المحرم
اذا كان كفرا فكيف لا يزول عقد النكاح بالطلاق المحرم الذي وضع لازالته قالوا ولو لم يكن

انه

معنا في المسئله الاطلاق الهازل فانه يقع مع تحريمه لانه لا يحل له ان يهزل بايات الله
وقد قال النبي صلى الله عليه وسلم ما بال اقوام يتخذون ايات الله هزوا طلقتك راجعتك
طلقتك راجعتك فاذا وقع طلاق الهازل مع تحريمه فطلاق الجاد اولى ان يقع مع
تحريمه قالوا وفرق اخر بين النكاح المحرم والطلاق المحرم ان النكاح نعمه فلا يستباح
بالمحرمات وازالته وخروج البضع عن ملكه نقمه فيجوز ان يكون سببها محرما قالوا
وايضا فان الفروج يحتاط لها والاحتياط يقتضي وقوع الطلاق وتجديد الرجعه
او العقد قالوا وقد عهدنا النكاح لا يدخل فيه الا بالتشديد والتاكيد من الايجاب
والقبول والولي والشاهدين ورضى المرأه المعتبر رضاها ويخرج منه بايسر شئ
فلا يحتاج الخروج منه الى شئ من ذلك بل يدخل فيه بالعزيمه ويخرج منه بالشبهه فاين
احدهما من الاخر حتى يقاس عليه قالوا ولم يكن بامدينا الا قول حمله الشرع كلهم
قديما وحديثا طلق امرأته وهي حائض الطلاق نوعان طلاق سنه وطلاق بدعه
وقول ابن عباس الطلاق على اربعه اوجه وجهان حلال ووجهان حرام فهذا الاطلاق
والتقسيم دليل على انه عندهم طلاق حقيقه وشمول اسم الطلاق له كشموله للطلاق
الحلال ولو كان لفظا مجردا للعوام لكن له حقيقه ولا قيل طلق امرأته فان هذا اللفظ
اذا كان لغوا كان وجوده كعدمه ومثل هذا لا يقال فيه طلق ولا يقسم الطلاق اليه وهو
غير واقع البته والى الواقع فان الالفاظ اللاغيه التي ليس لها معان ثابته لا يكون
هي ومعانيها قسما من الحقيقه الثابته لفظا فهذا اقضى ما تمسك به الموقعون وربما
ادعى بعضهم الاجماع لعدم علمه بالنزاع قال المانعون من الوقوع الكلام معكم في
ثلاث مقامات بها يتبين الحق في المسئله المقام الاول بطلان ما زعمتم من الاجماع وانه
لا سبيل لكم الى اثباته البته بل العلم باستفاضه معلوم المقام الثاني ان فتوى الجمهور بالقول
لا دليل على صحته وقول الجمهور ليس بحجه المقام الثالث ان الطلاق المحرم لا يدخل تحت نصوص



الطلاق المطلقه التي رتب الشارع عليها احكام الطلاق فان ثبت لنا هذه المقامات
الثلاث كنا اسعد بالصواب منكم في المسئله فنقول اما المقام الاول فقد تقدم
من حكايه النزاع ما يعلم معه بطلان دعوى الاجماع كيف ولو لم يعلم ذلك لم يكن لكم
سبيل الى اثبات الاجماع الذي تقوم به الحجه وتنقطع معه المعذره وتحرم معه
المخالفه فان الاجماع الذي يوجب ذلك هو الاجماع القطعي المعلوم واما المقام الثاني
وهو ان الجمهور على هذا القول فاوحدونا في الادله الشرعيه ان قول الجمهور حجه مضافه
الى كتاب الله وسنه رسوله واجماع امته ومن تامل مذاهب العلماء قديما وحديثا
من عهد الصحابه والى الان واستقرأ اقوالهم وجدهم مجمعين على تسويغ خلاف الجمهور
ووجد لكل منهم اقوالا عديده انفرد بها عن الجمهور ولا يستثنى من ذلك احد فط
ولكن مستقل ومستكثر فمن شيعتم شموه من الايمه ثم تتبعوا ما له من الاقوال التي
خالف فيها الجمهور ولو تتبعنا ذلك وعددناه لطال الكتاب جدا ونحن نحيلكم
على الكتب المتضمنه لمذاهب العلماء واختلافهم ومن له معرفه بمذاهبهم وطرائقهم
يأخذ اجماعهم على ذلك من اختلافهم ولكن هذا في المسايل التي يسوغ فيها الاجتهاد
ولا تدفعها السنه الصحيحه الصريحه واما ما كان هذا شبيله فانهم كالمتفقين على انكاره
ورده وهذا هو المعلوم من مذاهبهم في الموضعين واما المقام الثالث وهو دعواكم دخول
الطلاق المحرم تحت نصوص الطلاق وشمولها للنوعين ففي اخر كلامكم فنشاكلكم ما تقولون
فمن ادعى دخول انواع البيع المحرم والنكاح المحرم تحت نصوص البيع والنكاح وقال
شمول الاسم الصحيح من ذلك والفاسد سواء بل وكذلك سائر العقود المحرمه اذا
ادعى دخولها تحت الفاظ العقود الشرعيه وكذلك العبادات المحرمه المنهي عنها اذا
ادعى دخولها تحت الالفاظ الشرعيه وحكم لها بالصحه لشمول الاسم لها هل تكون
دعواه صحيحه او باطله فان قلتم صحيحه ولا سبيل لكم الى ذلك كان قولا معلوم الفساد

بضروره من الدين وان قلم دعواه باطله تركتم قولكم وذهبتم الي ما قلناه وان قلتم
يقبل في موضع ويرد في موضع قيل لكم فهموا الناس فان صحيح مذهب مخالفكم معكم به برهان
من الله بين ما يدخل من العقود المحرمه تحت الفاظ النصوص فيثبت لكم حكم الصحه وبين
ما لا يدخل تحتها فيثبت لكم حكم البطلان وان عجزتم عن ذلك فاعلموا انه ليس بايديكم
سوي الدعوي التي تحسن لكل احد مقابلتها بمثلها والاعتماد علي من يحتج لقوله لا بقوله
واذا كشف الغطاء عما قررتموه في هذه الطريق وجد عين محل النزاع جعلتموه مقدمه
في الدليل وذلك عين المصادره علي المطلوب فهل وقع النزاع الا في دخول الطلاق المحرم
المنهي عنه تحت قوله وللمطلقات متاع وتحت قوله والمطلقات يتربصن بانفسهن ثلاثه
قروء واشباه ذلك وهل سلم لكم منازعوكم قط ذلك حتي تجعلونه مقدمه لدليلكم قالوا
واما اشدكم لكم لحديث ابن عمر فهو الي ان يكون محه عليكم اقرب منه الي ان يكون محه لكم من
وجوه احدها صريح قوله فردها علي ولم يرها شيئا وقد تقدم بيان صحته قالوا فهذا
الصحيح الصريح ليس بايديكم ما يقاومه في الموضعين بل جميع تلك الالفاظ اما صحيحه غير
صريحه واما صريحه غير صحيحه كما ستقفون عليه الثاني انه قد صح عن ابن عمر باسناد
كالشمس من رواية عبيد الله عن نافع عنه في الرجل يطلق امراته وهي حايض قال لا يعتد بتلك
وقد تقدم الثالث انه لو كان صريحا في الاعتداد به لما عدل عنه الي مجرد الراي وقوله للسايل
ارايت الرابع ان الالفاظ قد اضطربت عن ابن عمر في ذلك اضطرابا شديدا وكلها صحيحه
عنه وهذا يدل علي انه لم يكن عنده نص صريح عن رسول الله صلي الله عليه وسلم في وقوع تلك
الطلقه والاعتداد بها واذا تعارضت تلك الالفاظ نظرنا الي مذهب ابن عمر وفتواه
فوجدناه صريحا في عدم الوقوع ووجدنا احد الالفاظ صريحا في ذلك فقد اجتمع صريح
روايته وفتواه علي عدم الاعتداد وخالف في ذلك الفاظ مجمله مضطربه كما تقدم بيانه
واما قول ابن عمر ومالي لا اعتد بها وقوله ارايت ان عجز واستحمق فعايه هذا ان يكون

روايه

روايه صحيحه ويكون عنه روايتان وقولكم كيف يفتي بالوقوع وهو يعلم ان رسول الله صلي
الله عليه وسلم قد رد ذلك عليه ولم يعتد عليه بها فليس هذا باول حديث خالفه راويه
وله بغيره من الاحاديث التي خالفها روايتها اشوه حشنه في تقديم روايه الصحابي
ومن بعده علي رايه وقد روي ابن عباس حديث بريره وان بيع الامه ليس بطلاقها وافتي
بخلافه فاخذ الناس بروايته وتركوا رايه وهذا هو الصواب فان الروايه معصومه
عن معصوم والراي يخالفها كيف واصرح الروايتين عنه موافقته لما رواه من عدم الوقوع
علي ان في هذا فقها دقيقا انما يعرفه من له غور علي اقوال الصحابه ومذاهبهم وفهم مرادهم
عن الله ورسوله واحتياطهم للامه ولعلك تراه قريبا عنا الكلام علي حكمه صلي الله عليه وسلم
في ايقاع الطلاق الثلاث جمله واما قوله في حديث ابن وهب عن ابن لهيعه في آخره وهي
واحده فلعمر الله لو كانت هذه اللفظه من كلام رسول الله صلي الله عليه وسلم ما قدمنا
عليها شيئا ولصرنا اليها باول وهله ولكن لا ندري اقالها ابن وهب من عنده ام ابن لهيعه
او نافع فلا يجوز ان يضاف الي رسول الله صلي الله عليه وسلم ما لا نتيقن انه من كلامه ويشهد به
عليه ويرتب عليه الاحكام ويقال هذا من عند الله بالوهم والاحتمال والظاهر انها من دون
ابن عمر انما طلقها طلقه واحده لم يكن ذلك سنه ثلاثا اي طلاق ابن عمر امراته واحده علي عهد
رسول الله صلي الله عليه وسلم فذكره واما حديث ابن جريج عن عطاء عن نافع ان تطليقه
عبد الله حسبت عليه فهذا غايته ان يكون من كلام نافع ولا يعرف من الذي حسبها اهو
عبد الله نفسه او ابوه عمر او رسول الله صلي الله عليه وسلم ولا يجوز ان يشهد علي رسول
الله صلي الله عليه وسلم بالوهم والحسبان وكيف يعارض صريح قوله ولم يرها شيئا بهذا
المحال والله يشهد وكفي بالله شهيدا لو تيقنا ان رسول الله صلي الله عليه وسلم هو الذي
حسبها عليه لم نتعد ذلك ولم نذهب الي سواه واما حديث انس من طلق في بدعه الزمناه
بدعته فحديث باطل عليه ولم يروه احد من الثقات من اصحاب حماد بن زيد انما هو من حديث

ابسيل ابيه الذارع الكذاب الذي يذرع ويفصل ثم الراوي عنه عبد الباقي بن قانع وقد
ضعفه البرقاني وغيره وكان قد اختلط في اخر عمره وقال الدارقطني يخطئ كثيرا ومثل هذا
اذا انفرد بحديث لم يكن حديثه حجة واما افتراء عثمان بن عفان وزيد بن ثابت بالوقوع فلو صح
ذلك ولا يصح ابدا فان اثر عثمان فيه كذاب عمن مجهول لا يعرف عينه ولا حاله فانه من رواية
ابن شعبان عن رجل واثر زيد فيه مجهول عن مجهول فقيس سعد عن رجل سماه عن زيد فيا لله
العجب اين هاتين الروايتين من رواية عبد الوهاب بن عبد المجيد الثقفي عن عبيد الله حافظ
الامة عن نافع عن ابن عمر انه قال لا يعتد بها فلو كان هذا الاثر من قبلكم لصلتم به وجلتم
واما قولكم ان تحريمه لا يمنع ترتب اثره عليه كالظهار فيقال اولا هذا قياس بين بفساده ما ذكرناه
من النص وسائر تلك الادلة التي هي ادمغ منه ثم يقال ثانيا هذا معارض بمثله سواء معارضه
القلب بان يقال تحريمه يمنع ترتب اثره عليه كالنكاح ويقال ثالثا ليس للظهار حقا ان جهة
حل وجهة حرمة بل كله حرام فانه منكر من القول وزور ولا يمكن ان ينقسم الى حلال جائز
وحرام باطل بل هو بمنزلة القذف من الاجنبي والردة فاذا وجد لم يوجد الا مع مفسدته
فلا يتصور ان يقال منه حلال صحيح وحرام باطل بخلاف النكاح والطلاق والبيع فالظهار
نظير الافعال المحرمة التي اذا وقعت قارنتها مفاسدها فترتبت عليها احكامها فالحاق
الطلاق بالنكاح والبيع والاجارة والعقود المنقسمة الى حلال وحرام وصحيح وباطل اولى
واما قولكم ان النكاح عقد يملك به البضع والطلاق عقد يخرج به فنعم فمن ان لكم برهان
من الله ورسوله بالفرق بين العقدين في اعتبار حكم احدهما والالتزام به وتنفيذه والغاء
الاخر وابطاله واما ما قال ملكه عن العين بالاتلاف المحرم فذلك ملك قد زال حسا ولم يبق
له محل واما زواله بالاقرار الكاذب فابعد وابعد فانما صدقناه ظاهرا في اقراره وازلنا
ملكه بالاقرار المصدوف فيه وان كان كاذبا واما زوال الايمان بالكلام الذي هو كفر فقد
تقدم جوابه وانه ليس في الكفر حلال ولا حرام واما طلاق الهازل فانما وقع لانه صادف

محلا

محلا وهو طهر لم يجامع فيه فتفرد وكونه هزل به اراد منه ان لا يترتب اثره عليه وذلك
وذلك ليس اليه بل الى الشارع وهو قد اناط السبب بالتمام واراد ان لا يكون شبيه فلم
ينفعه ذلك بخلاف من طلق في غير زمن الطلاق فانه لم يات بالسبب الذي نصبه
الله سبحانه مفضيا الى حكمه وذلك ليس اليه واما قولكم ان النكاح نعمة فلا يكون
شبيه الاطاعة بخلاف الطلاق فانه من باب ازالة النعم فجوز ان يكون سببه معصية
فيقال وقد يكون الطلاق من اكبر النعم التي يفك بها المطلق الغل من عنقه والقيد من
رجله فليس كل طلاق نقمة بل من تمام نعمة الله على عباده ان اباحهم من المفارقة بالطلاق
اذا اراد احدهما استبدال زوج مكان زوج او التخلص ممن لا يحبها او لا يلائمها فلم يرض
للمتحابين مثل النكاح ولا للمتباغضين مثل الطلاق ثم كيف تكون نعمة والله تعالى يقول
لا جناح عليكم ان طلقتم النساء ويقول يا ايها النبي اذا طلقتم النساء فطلقوهن لعدتهن
واما قولكم ان الفروج يحتاط لها فنعم وهكذا قلنا سواء فانا احتطنا وابقينا الزوجين
على يقين النكاح حتى يأتي ما يزيله بيقين فان احتطانا فحظرنا في وجهه واحد وان اصبنا
فصوبنا من جهتين جهة الزوج الاول وجهة الثاني وانتم ترتكبون امرين تحريم الفرج
على من كان حلالا له بيقين واحلاله لغيره فان كان خطاء فهو خطاء من جهتين قيس
انا اولى بالاحتياط منكم وقد قال الامام احمد في رواية ابي طالب الشكران نظير هذا الاحتياط
سواء فقال الذي لا يأمر بالطلاق اتى خصلتين حرمها عليه واحلها لغيره فهذا اخير من هذا
واما قولكم ان النكاح يدخل فيه بالقرعة والاحتياط ويخرج منه بادنى شيء قلنا ولكن لا
يخرج منه الا بما نصبه الله سببا لخروج به منه واذن فيه واما ما ينصبه المرء من عنده
ويجعله هو سببا للخروج فكلا فهذا منتهى اقدام الطائفتين في هذه المسئلة الضيقة
المعترك الوعرة المسلك التي تتجاذب اعنة ادلتها الفرسان ويضل الدليل صولتها
شجاعة الشجعان وانما بنينا على ما حذرها وادلتها لمعلم الغير الذي بضاعته من العلم

مزجاة ان هذا شيا اخر وراء ما عنده وانه اذا كان ممن قصر في العلم باعه وضعف حول الدليل
وتقاصر عن جني ثماره دناءه فليعذر من شمر عن ساق عزمه وحام حول اثار رسول الله
صلى الله عليه وسلم وتحكيمها والتحاكم اليها بذل همه واذا كان غيره قادرا لمنازعه في قصوره
وزعته عن هذا الشان البعيد فليعذره منازعه في رغبته عما ارتضاه لنفسه من
محض التقليد وليتطرح مع نفسه ايهما هو المعذور واي المسعيين احق بان يكون هو السعي
والله المستعان وعليه التكلان وهو الموفق للصواب الفاتح لمن لزم بابه طالبا لمرضاته
من الخير كل باب

## فصل في حكمه صلى الله عليه وسلم فيمن طلق ثلثا بكلمة واحدة

قدمنا حديث محمود بن لبيد ان رسول الله صلى الله عليه وسلم اخبر
عن رجل طلق امراته ثلث تطليقات جميعا فقام غضبان ثم قال ايلعب بكتاب الله
وانا بين اظهركم واسناده على شرط مسلم فان ابن وهب قد رواه عن مخرمة بن بكير بن
الاشج عن ابيه قال سمعت محمود بن لبيد فذكره ومخرمة ثقة بلا شك وقد احتج مسلم
في صحيحه بحديثه عن ابيه والذين اعلوه قالوا لم يسمع منه وانما هو كتاب قال
ابو طالب سالت احمد بن حنبل عن مخرمة بن بكير فقال هو ثقة ولم يسمع من ابيه
انما هو كتاب مخرمة بن بكير فظرفيه شيء يقول بلغني عن سليمان بن يسار وهو من كتاب
مخرمة قال ابو بكر بن ابي خيثمة سمعت يحيى بن معين يقول لمخرمة بن بكير دفع اليه كتاب ابيه
ولم يسمعه وقال في رواية عباس الدوري هو ضعيف وحديثه عن ابيه كتاب
ولم يسمعه منه وقال ابو داود لم يسمع من ابيه الا حديثا واحدا حديث الوتر وقال
سعيد بن ابي مريم عن خاله موسى بن سلمة اتيت مخرمة فقلت حدثك ابوك قال لم ادرك
ابي ولكن هذه كتبه والجواب عن هذا من وجهين احدهما ان كتاب ابيه كان عنده
محفوظا مضبوطا فلا فرق في قيام الحجة بالحديث بين ما حدثه به او راءه في كتابه بل
الاخذ عن النسخة احوط اذا تيقن الراوي انها نسخة الشيخ بعينها وهذه طريقة

الصحابه

الصحابه والسلف وقد كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يبعث كتبه الى الملوك وتقوم
عليهم بها الحجة وكتب كتبه الى عماله في بلاد الاسلام فعملوا بها واحتجوا بها ودفع الصديق
كتاب رسول الله صلى الله عليه وسلم الى انس مالك فحمله وعملت به الامة وكذلك كتابه
الى عمرو بن حزم وكتابه في الصدقات الذي كان عند ال عمر هم من السلف والخلف يحتجون
بكتاب بعضهم الى بعض ويقول الملوك اليه كتب الي فلان ان فلانا اخبره ولو بطل الاحتجاج
بالكتب لم يبق بايدي الامة الا اليسير اليسير فان الاعتماد انما هو على النسخ لا على
الحفظ والحفظ خوان والنسخة لا تخون ولا تحفظ في زمن من الازمان المتقدمة ان احدا
من اهل العلم رد الاحتجاج بالكتاب وقال لم يسمعه فمن رد به الكتاب فلا اقبله بل كلهم
مجمعون على قبول الكتاب والعمل به اذا صح عنده انه كتابه الجواب الثاني ان قول
من قال لم يسمع من ابيه معارض بقول من قال سمع منه ومعه زيادة علم واثبات قال
عبد الرحمن بن ابي حاتم سئل ابي عن مخرمة بن بكير فقال صالح الحديث قال وقال ابن ابي اويس
وحدث في طهر كتاب مالك سالت مخرمة عما يحدث به عن ابيه سمعها من ابيه فخلف لي
ورب البيت يعني المسجد سمعت من ابي وقال علي المديني سمعت من عيسى يقول مخرمة
سمع من ابيه وعرض عليه وبيعه اشياء من راي سليمان بن يسار قال علي ولا اظن مخرمة
سمع من ابيه كتاب سليمان لعله سمع الشيء اليسير ولم احدا حدثا بالمدينة اخبرني عن مخرمة
بن بكير انه قال يقول في شيء من حديثه سمعت ابي ومخرمة ثقة انتهى ويكفي ان مالكا احد
كتابه فظرفيه واحتج به في موطاه وكان يقول حدثني مخرمة وكان رجلا صالحا وقال
ابو حاتم سالت اسمعيل بن ابي اويس قلت هذا الذي يقول مالك ابن ابنا حدثني الثقة
من هو قال مخرمة بن بكير وقبله احمد بن صالح المصري كان مخرمة من ثقات الناس قال نعم
وقال ابن عدي عن ابن وهب ومعن بن عيسى عن مخرمة احاديث حسان مستقيمة وارجو
انه لا باس به وفي صحيح مسلم قول ابن عمر المطلق ثلثا حرمت عليك حتى تنكح زوجا غيرك

المكتوبه

وعصيت ربك فيما امرك به من طلاق امرأتك وهذا تفسير منه للطلاق المأمور به
وتفسير الصحابي حجة وقال الحاكم هو عندنا مرفوع ومن تامل القرآن حق التامل تبين له ذلك
وعرف ان الطلاق المشروع بعد الدخول هو الطلاق الذي يملك به الرجعة ولم يشرع الله
سبحانه ايقاع الثلاث جملة واحدة البتة قال تعالى الطلاق مرتان ولا تعقل العرب في
لغتها وقوع المرتين الا متفاوتين كما قال النبي صلى الله عليه وسلم من سبح الله دبر كل صلاة ثلثا
وثلاثين وحمده ثلاثا وثلثين وكبره اربعا وثلاثين ونظايره فانه لا يعقل من ذلك الا تسبيح وتحميد
وتكبير متوالية بعضه بعضا فلو قال سبحان الله ثلاثا وثلثين والحمد لله ثلثا وثلثين والله
اكبر اربعا وثلاثين بهذا اللفظ لكان ثلاث مرات فقط واصرح من هذا قوله سبحانه والذين
يرمون ازواجهم ولم يكن لهم شهداء الا انفسهم فشهادة احدهم اربع شهادات بالله فلو
قال اشهد بالله اربع شهادات انى لمن الصادقين كانت مرة ولذلك قوله ويدرأ عنها العذاب
ان تشهد اربع شهادات بالله انه لمن الكاذبين كانت واحدة واصرح من ذلك قوله تعالى
شنعديهم مرتين فهذا مرة بعد مرة ولا يناقض هذا لقوله تعالى نؤتها اجرها مرتين وقوله صلى الله
عليه وسلم ثلاثة يؤتون اجرهم مرتين فالمرتين هنا لها الضعفان وهما المثلان وهما مثلان في القدر
كقوله تعالى نضعف لها العذاب ضعفين وقوله فاتت اكلها ضعفين اي ضعفي ما يعذب به غيرها
وضعفي ما كانت تؤتي ومن هذا قول انس اشتق الفرق على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم مرتين
اي شقتين فرقتين كما في اللفظ الاخر اشتق الفرق فلقتين وهذا امر معلوم بين ما يكون مرتين في
الزمان وبين ما يكون مثلين وحزبين ومرتين في المضاعفة فالثاني يتصور فيه اجتماع المرتين في
ان واحد والاول لا يتصور فيه ذلك ومما يدل على ان الله لم يشرع الثلاث جملة انه قال والمطلقات
يتربصن بانفسهن ثلاثة قروء الى ان قال وبعولتهن احق بردهن في ذلك فهذا يدل على ان
كل طلاق بعد الدخول فالمطلق احق فيه بالرجعة سوى الثالثة المذكورة بعد هذا وكذلك قوله
يا ايها النبي اذا طلقتم النساء فطلقوهن لعدتهن الى قوله فاذا بلغن اجلهن فامسكوهن بمعروف



او فارقوهن بمعروف فهذا هو الطلاق المشروع وقد ذكر الله سبحانه اقسام الطلاق كلها في
القرآن وذكر احكامها فذكر الطلاق قبل الدخول فانه لا عدة فيه وذكر الطلقة الثالثة وانها
تحرم الزوجة على المطلق حتى تنكح زوجا غيره وذكر طلاق الفداء الذي هو الخلع وسماه فدية
ولم يحسبه من الثلاث كما تقدم وذكر الطلاق الرجعي الذي للمطلق احق فيه بالرجعة وهو ما
عدا هذه الاقسام الثلاثة وبهذا احتج الامام احمد والشافعي وغيرهما على انه ليس في الشرع
طلقة واحدة بعد الدخول بغير عوض بائنة وانه اذا قال لها انت طالق طلقة بائنة كانت رجعية
ويلغو وصفها بالبينونة وانه لا يملك ابانتها الا بعوض واما ابو حنيفة فقال تبين بذلك لان
الرجعة حوله وقد اسقطها والجمهور يقولون وان كانت الرجعة حقا له لكن نفقة الرجعية
وكسوتها حق عليه فلا يملك اسقاطه الا باختيارها وبذلها العوض او سؤالها ان تفتدي
نفسها منه بعوض في احد القولين وهو جواز الخلع بغير عوض واما اسقاط حقها من الكسوة
والنفقة بغير سؤالها ولا بذلها العوض فخلاف النص والقياس قالوا وايضا فان الله سبحانه
شرع الطلاق على اكمل الوجوه وانفعها للرجل والمرأة فانهم كانوا يطلقون في الجاهلية
بغير عدد فيطلق احدهم المرأة كلما شاء ويراجعها وهذا وان كان فيه رفق بالرجل ففيه
اضرار بالمرأة فنسخ سبحانه ذلك بثلاث وقصر الزوج عليها وجعله احق بالرجعة ما لم
ينقض عدتها فاذا استوفى العدد الذي ملكه حرمت فكان في هذا رفق بالرجل اذا لم
تحرم عليه باول طلقة وبالمرأة حيث لم يجعل اليه اكثر فهذا شرعه وحكمه وحدوده
التي حدها لعباده فلو حرمت عليه باول طلاق بطلاقها كان خلاف شرعه وحكمه وحدوده
وهو لم يملك ابقاع الثلاث جملة بل انما ملك واحدة فالزايد عليها غير ماذون فيه قالوا وهذا
كما انه لم يملك ابانتها بطلقة واحدة اذ هو خلاف ما شرعه لم يملك ابانتها بثلاث مجموعة
اذ هو خلاف شرعه ونكته المسالة ان الله سبحانه لم يجعل للامة طلاقا بائنا بلفظ الا في
موضعين احدهما طلاق غير المدخول بها والثاني المطلقة الثالثة وما عداه من الطلاق

فقد جعل للزوج فيه الرجعه هذا مقتضى الكتاب كما تقدم تقريره وهذا قول الجمهور
منهم الامام احمد والشافعي واهل الظاهر قالوا لا يملك ابانتها بدون الثلاث الا في
الخلع ولاصحاب مالك ثلاثة اقوال فيما اذا قال انت طالق طلقه واحده لا رجعه لي فيها
احدها انه ثلاث قاله ابن الماجشون لانه قطع حقه من الرجعه وهي لا تقطع الا بالثلاث
فجاء الثلاث ضروره والثاني انها واحده بائنه كما قال وهذا قول ابن القاسم لانه يملك
ابانتها بطلقه بعوض فملكها بدونه والخلع عنده طلاق الثالث انها واحده رجعيه
وهذا قول ابن وهب وهو الذي تقتضيه الكتاب والسنه والقياس وعليه الاكثرون
واما المسئله الثانيه وهو وقوع الثلاث بكلمه واحده فاختلف الناس
فيها على اربعه مذاهب احدها انها تقع وهذا قول الائمه الاربعه وجمهور التابعين
وكثير من الصحابه الثاني انها لا تقع بل ترد لانها بدعه محرمه والبدعه مردوده لقوله
صلى الله عليه وسلم من عمل عملا ليس عليه امرنا فهو رد وهذا المذهب حكاه ابو محمد بن حزم
وحكي للامام احمد فانكره وقال هذا قول الرافضه الثالث انه يقع به واحده رجعيه وهذا
ثابت عن ابن عباس ذكره ابو داود عنه قال الامام احمد وهذا مذهب ابن اسحق يقول
خالف السنه فترد الى السنه انتهى وهو قول طاوس وعكرمه وهو اختيار شيخ الاسلام
ابن تيميه الرابع انه يفرق بين المدخول بها وغيرها فتقع الثلاث بالمدخول بها وتقع بغيرها
واحده وهذا قول جماعه من اصحاب ابن عباس وهو مذهب اسحق بن راهويه فيما حكاه عنه
محمد بن نصر المروزي في كتاب اختلاف العلماء فاما من لم يوقعها جمله فانه طلاق بدعه
محرم والبدعه مردوده وقد اعترف ابو محمد بن حزم بانها لو كانت بدعه محرمه لوجب ان
ترد وتبطل ولكنه اختار مذهب الشافعي ان جمع الثلاث جائز غير محرم وسياتي حجه
هذا القول وما فيه واما من جعلها واحده احتج بالنص والقياس اما النص فما رواه معمر
وابن جريج عن ابن طاوس عن ابيه ان ابا الصهباء قال لابن عباس الم تعلم ان الثلاث كانت

تجعل

تجعل واحده على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم وابي بكر وصدرا من خلافه عمر فقال نعم
الى الواحده قال نعم وقال ابو داود حدثنا احمد بن صالح حدثنا عبد الرزاق انا معمر قال اخبرني
بعض بني رافع مولى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن عكرمه عن ابن عباس قال طلق عبد
يزيد ابو ركانه واخوته ام ركانه ونكح امراه من مزينه فجاءت النبي صلى الله عليه وسلم فقالت
ما يغني عني الا كما تغني هذه الشعره لشعره اخذتها من راسها ففرق بيني وبينه
فاخذت النبي صلى الله عليه وسلم حميه فدعا ركانه واخوته ثم قال لجلسائه اترون ان
فلانا يشبه منه كذا وكذا من عبد يزيد وفلانا منه كذا وكذا قالوا نعم قال النبي صلى
الله عليه وسلم لعبد يزيد طلقها ففعل قال راجع امراتك ام ركانه واخوته فقال اني
طلقتها ثلاثا يا رسول الله قال قد علمت راجعها وتلا يا ايها النبي اذا طلقتم النساء فطلقوهن
لعدتهن وقال الامام احمد حدثنا سعد بن ابرهيم قال حدثنا ابن اسحق عن ابرهيم ابي عن محمد بن اسحق قال حدثني
داود بن الحصين عن عكرمه مولى ابن عباس عن عبد الله بن عباس قال طلق ركانه بن عبد يزيد
اخو بني المطلب امراته ثلثا في مجلس واحد فحزن عليها حزنا شديدا قال فسالة رسول الله صلى
الله عليه وسلم كيف طلقتها قال طلقتها ثلاثا قال فقال في مجلس واحد قال نعم قال فانما تلك
واحده فارجعها ان شئت قال فراجعها فكان ابن عباس يرى انما الطلاق عند كل طهر
قالوا واما القياس فقد تقدم ان جمع الثلاث محرم وبدعه والبدعه مردوده لانها ليست
على امر رسول الله صلى الله عليه وسلم قالوا وشاهد ما تقدم في بيان التحريم مدل على عدم وقوعها
جمله قالوا ولم نكر معنا الا قوله تعالى فشهاده احدهم اربع شهادات بالله وقوله ويدراء
عنها العذاب ان تشهد اربع شهادات قالوا وكذلك كل ما يعتبر له التكرار من حلف
او اقرار او شهاده وقد قال النبي صلى الله عليه وسلم يحلفون خمسين يمينا ويستحقون
دم صاحبكم فلو قال يحلف بالله خمسين يمينا ان فلانا قتله كانت يمينا واحده قالوا وكذلك
الاقرار بالزنا كما في الحديث ان بعض الصحابه قال للماعز ان اقررت اربعا رجمك رسول الله

صلى الله عليه وسلم فهذا لا يعقل ان يكون الاربع فيه مجموعه بفم واحد واما الذين فرقوا
بين الدخول بها وغيرها فلهم مجتبان احداهما ما رواه ابو داود باسناد صحيح عن طاوس ان
رجلا يقال له ابو الصهباء كان كثير السؤال لابن عباس قال اما علمت ان الرجل كان اذا طلق
امراته ثلثا قبل ان يدخل بها جعلوها واحده على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم
وابي بكر وصدرا من خلافه عمر فلما راى عمر الناس قد تتابعوا قال اجيزوهن عليهم فاجازه
الثانيه انها بينت بقوله انت طالق فيما دون الثلاث وهي باين فتلغوا وراى هو ذلك
ان الزام عمر بالثلاث هو في حق المدخول بها وحديث ابي الصهباء في غير المدخول بها قالوا
ففي هذا التفريق موافقه المنقول عن الجابين وموافقه القياس وقال بكل قول من هذه الاقوال
جماعه من اهل الفتوى كما حكاه محمد بن حزم وغيره ولكن عدم الوقوع جمله هو مذهب الامانيه
وحكوه عن جماعه من اهل البيت قالوا الموقعون للثلاث الكلام معكم في مقامين احدهما
تخيرهم جمع الثلاث والثاني وقوعها جمله ولو كانت محرمه ونحن نتكلم معكم في المقامين فاما الاول
فقد قال الشافعي وابو ثور واحمد بن حنبل في احدى الروايات عنه وجماعه من اهل الظاهر ان
جمع الثلاث سنه واحتجوا عليه بقوله تعالى فان طلقها فلا تحل له من بعد حتى تنكح زوجا غيره
ولم يفرق بين ان تكون الثلاث مجموعه او مفرقه والحوالان يفرق بين ما جمع الله بينه كما لا يجمع
بين ما فرق بينه وقال تعالى وان طلقتموهن من قبل ان تمسوهن ولم تفرق وقال ولا جناح عليكم
ان طلقتم النساء ما لم تمسوهن الايه ولم يفرق وقال وللمطلقات متاع بالمعروف وقال
يا ايها الذين امنوا اذا نكحتم المومنات ثم طلقتموهن من قبل ان تمسوهن ولم تفرق قالوا وفي الصحيحين
ان عويمر العجلاني طلق امراته ثلثا بحضره النبي صلى الله عليه وسلم قبل ان يامره بطلاقها قالوا
فلو كان جمع الثلاث معصيه لما اقره عليه رسول الله صلى الله عليه وسلم ولا خيلوا طلاقها ان
يكون قد وقع وهي امراته او حين حرمت عليه باللعان فان كان الاول فالحجه منه ظاهره وان
كان الثاني فلا شك انه طلقها وهو يظنها امراته فلو كان حراما لبينها له رسول الله صلى الله عليه

وسلم

وسلم وان كانت قد حرمت عليه قالوا وفي صحيح البخاري من حديث القاسم بن محمد عن عايشه
ام المومنين ان رجلا طلق ثلثا فتزوجت فطلق فسيل رسول الله صلى الله عليه وسلم اتحل للاول
قال لا حتى يذوق عسيلتها كما ذاق الاول فلم ينكر ذلك وهذا مدل على ان جمع الثلاث وقوعها اذ لو لم تقع لم يتوقف رجوعها الى الاول على ذوق الثاني عسيلتها قالوا وفي الصحيحين
من حديث ابي سلمه بن عبد الرحمن ان فاطمه بنت قيس اخبرته ان زوجها ابا حفص بن المغيره
المخزومي طلقها ثلاثا ثم انطلق الى اليمن فانطلق خالد بن الوليد في نفر فاتوا رسول الله صلى
الله عليه وسلم في بيت ميمونه ام المومنين فقالوا ان ابا حفص طلق امراته ثلثا فهل لها من نفقه
فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم ليس لها نفقه وعليها العده وفي صحيح مسلم في هذه القصه
قالت فاطمه فاتيت رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال كم طلقك قلت ثلاثا فقال صدق
ليس لك نفقه وفي لفظ له انها قالت يا رسول الله ان زوجي طلقني ثلاثا وانا اخاف ان يقتحم
علي قفي لفظ له عنها ان النبي صلى الله عليه وسلم قال في المطلقه ثلثا ليس لها سكنى ولا نفقه
قالوا وقد روى عبد الرزاق في مصنفه عن يحيى العلاء عن عبيد الله بن الوليد الوصافي
عن ابرهيم بن عبيد الله بن عباده بن الصامت عن داود عن عباده بن الصامت قال طلق
جدي امراه له الف تطليقه فانطلق الى رسول الله صلى الله عليه وسلم فذكر له ذلك
فقال النبي صلى الله عليه وسلم ما اتقى الله جدك اما ثلث فله واما تسع مايه وسبع وتسعون
فعدوان وظلم ان شاء الله عذبه وان شاء غفر له ورواه بعضهم عن صدقه بن عمران
عن ابرهيم بن عبيد الله بن عباده بن الصامت عن ابيه عن جده قال طلق بعض ابائي امراه
فانطلق بنوه الى رسول الله صلى الله عليه وسلم فقالوا يا رسول الله ان ابانا طلق امنا الفا
فهل له من مخرج قال ان اباكم لم يتق الله فيجعل له مخرجا بانت منه بثلاث على غير السنه
وتسع مايه وسبعه وتسعون اثم في عنقه قالوا وروى محمد بن شاذان عن علي بن منصور
عن شعيب بن زريق ان عطا الخراساني حدثهم عن الحسن قال حدثنا عبد الله بن عمر انه طلق

امراته وهي حايض ثم اراد ان يتبعها تطليقتين اخريتين عند القرئين الباقيتين فبلغ
ذلك رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال يا ابن عمر ما هكذا امرك الله اخطات السنه
وذكر الحديث وفيه فقلت يا رسول الله لو كنت طلقتها ثلاثا اكان لي ان اراجعها قال لا
كانت تبين وتكون معصيه قالوا وقد روى ابو داود في سننه عن نافع بن عجيز عن عبد يزيد
بن ركانه ان عبد يزيد بن ركانه طلق امراته شهيمه البته فاخبر النبي
صلى الله عليه وسلم بذلك وقال والله ما اردت الا واحده فقال ركانه والله ما اردت
الا واحده فردها اليه رسول الله صلى الله عليه وسلم فطلقها الثانيه في زمن عمر
والثالثه في زمن عثمان وفي جامع الترمذي عن عبد الله بن علي بن يزيد بن ركانه عن ابيه
عن جده انه طلق امراته البته فاتى رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال ما اردت قال
واحده قال آلله قال آلله قال هو علي ما اردت قال الترمذي لا نعرفه الا من هذا الوجه
وسالت احمد عن هذا الحديث فقال فيه اضطراب ووجه الاستدلال بالحديث انه صلى
الله عليه وسلم احلفه انه اراد بالبته واحده فدل على انه لو اراد بها اكثر لوقع ما اراده
ولو لم يفترق الحال لم يحلفه قالوا وهذا اصح من حديث ابن جريج عن بعض بني رافع عن
عكرمه عن ابن عباس انه طلقها ثلثا قال ابو داود ولا نعلم ولد الرجل واهله اعلم به ان ركانه
انما طلقها البته قالوا وابن جريج انما رواه عن بعض بني رافع فان كان عبيد الله فهو ثقه
معروف وان كان غيره من اخوته فمجهول العداله لا تقوم به حجه قالوا واما طريق الامام
احمد ففيها ابن اسحق والكلام فيه معروف وقد حكى الخطابي ان الامام احمد كان يضعف
طرق هذا الحديث كلها قالوا واصح ما معكم حديث ابي الصهباء عن ابن عباس وقد قال
البيهقي هذا الحديث احد ما اختلف فيه البخاري ومسلم فاخرجه مسلم وتركه البخاري
واظنه تركه لمخالفه سايرالروايات عن ابن عباس ثم ساق الروايات عنه بوقوع الثلاث
ثم قال فهذه رواية سعيد بن جبير وعطا بن ابي رباح ومجاهد وعكرمه وعمرو بن دينار وطاوس



بن الحويرث ومحمد بن اياس البكري قال ورويناه عن معويه بن ابي عياش الانصاري كلهم
عن ابن عباس انه اجاز الثلاث وامضاهن وقال ابن المنذر فغير جايز ان يظن بابن عباس انه
يحفظ عن النبي صلى الله عليه وسلم شيا ثم يفتي بخلافه وقال الشافعي فان كان معنى قول
ابن عباس ان الثلاث كانت تحسب على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم واحده يعني انه
بامر رسول الله صلى الله عليه وسلم فالذي يشبه والله اعلم ان يكون ابن عباش قد علم انه
كان شيا فنسخ قال البيهقي ورواية عكرمه عن ابن عباش فيما نا كيد لصحه هذا التاويل
يريد البيهقي ما رواه ابو داود والنساي من حديث عكرمه في قوله تعالى والمطلقات يتربصن
بانفسهن ثلاثه قروء الايه وذلك ان الرجل كان اذا طلق امراته فهو احق برجعتها وان طلقها
ثلاثا فنسخ ذلك فقال الطلاق مرتان قال فيحتمل ان الثلاث كانت تجعل واحده من هذا
الوقت بمعنى ان الزوج كان يتمكن من المراجعه بعدها كما يتمكن من المراجعه بعد الواحده
ثم نسخ ذلك وقال ابن جريج يمكن ان يكون ذلك انما جاء في فرع خاص من الطلاق الثلاث
وهو ان يفرق بين الالفاظ كانه يقول انت طالق انت طالق انت طالق فكان في عهد النبي
صلى الله عليه وسلم وعهد ابي بكر الناس على صدقهم وسلامتهم لم يكن فيهم الخب والخداع
فكانوا يصدقون انهم اراد وا به التاكيد ولا يريدون به الثلاث فلما راى عمر رضي الله عنه
في زمانه امورا ظهرت واحوالا تغيرت سنع من حمل اللفظ على التكرار والزمهم الثلاث
وقالت طايفه معنى الحديث ان الناس كانت عادتهم على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم
ايقاع الواحده ثم بدا لهما حتى تنقضي عدتها ثم اعتادوا الطلاق الثلاث جمله وتتابعوا
فيه ومعنى الحديث على هذا كان الطلاق الذي يوقعه المطلق الان ثلثا يوقعه على عهد
رسول الله صلى الله عليه وسلم وابي بكر وحده فهو اخبار عن الواقع لا عن المشروع وقالت
طايفه ليس في الحديث بيان ان رسول الله صلى الله عليه وسلم هو الذي كان يجعل الثلاث
واحده ولا انه علم بذلك واقر عليه ولا حجه الا فيما قاله او فعله او علم به فاقر عليه ولا

منه صحة واحدة من بعده لانه في حديث ابن عباس قالوا وقد اختلف عليه في هذا
عنه فروى عنه صحب النبي صلى الله عليه وسلم انهم اعلم بسنته فنصر ما قد ثبت عن
ابن عباس الذي لا ثبت عنه غيره رواه عبد الرزاق عن سفيان الثوري عن ابن طاوس
عن ابيه وهب به ربيع الى عمر بن الخطاب رجل طلق امراته الفا فقال له عمر طلقت
منك بت قال لها كانت الفا فعلاه عمر بالدرة وقال انما يكفيك من ذلك ثلاث وروى
وكيع عن الاعمش عن حبيب بن ابي ثابت قال جاء رجل الى علي بن ابي طالب فقال اني طلقت
امراتي الفا فقال له علي ثبت منك بثلاث واثم سائرهن بين بن نساك وروى وكيع
ايضا عن جعفر بن برقان عن ميمون عن ابي لحي قال جاء رجل الى عثمان بن عفان فقال طلقت
امراتي مائة وهي مني بمنزلة ثلاث وروى عبد الرزاق عن سفيان الثوري عن عمرو بن مرة عن
سعيد بن جبير قال رجل لابن عباس طلقت امراتي الفا فقال ابن عباس ثلث لحرمها عليك
وبقيتها وزر عصيت ربك وبانت منك وروى عبد الرزاق ايضا عن معمر عن ايوب
عن عكرمة قال جاء رجل الى ابن مسعود فقال اني طلقت امراتي تسعة وتسعين
فقال له ابن مسعود ثلاث بينها وسائرهن عدوان وذكر ابو داود في سننه عن محمد بن
اياس بن البكير وابا هريرة وعبد الله بن عمر وبن العاص رضي الله عنهم سئلوا عن البكر
يطلقها زوجها ثلاثا فقالوا لا تحل له حتى تنكح زوجا غيره قال فهؤلاء اصحاب رسول
الله صلى الله عليه وسلم كما تسمعون قد اوقعوا الثلاث جملة ولم ينكر منهم احد المحدث
منهم وحده لكن قد ثبت عنه انه انما انكر عليه تعييره السائل بما شرعه النبي صلى الله عليه وسلم من الطلاق
الرجعي بجعله محرما وذلك يتضمن تحريم فرج المراة على من لم تحرم عليه واباحته لمن لا تحل
له ولو نفس ذلك عمر لما افوه عليه الصحابة فضلا عن ان يوافقوه ولو كان عند ابن عباس
صحة عن رسول الله صلى الله عليه وسلم ان الثلاث واحدة لم يخالفها ويفتي بغيرها
مع فعله لعم وقد علم ما عنه له في القول وحجب الام بالاثنين من الاخوة والاخوات

وغير

وغير ذلك قالوا ونحن في هذه المسالة تبع لاصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم فهم
اعلم بسنته وشرعه ولو كان مستقرا من شريعته ان الثلاث واحدة وتوفي الامر على ذلك
لم يخف عليهم ويعلمه من بعدهم ولم يحرموا الصواب فيه ويوقوله من بعدهم ويروي خبر الامة
وفقيهها خبر كون الثلاث واحدة ويخالفه قالوا المانعون من وقوع الثلاث التحاكم
في هذه المسالة وغيرها الى من اقسم الله عز وجل اصدق واقسم وابره انا لا نومن حتى نحكمه فيما
شجر بيننا ثم نرضى بحكمه ولا يجد في انفسنا فيه حرج ونسلم له تسليما الى غيره كائنا من كان
اللهم الا ان يجمع امته اجماعا متيقنا لا شك فيه على حكم فهو الحق الذي لا يجوز خلافه وانى
الله ان يجمع الامة على خلاف سنة ثابتة عنه ابدا ونحن قد اوجدناكم من الادلة ما ثبت
المسالة به بل وبدونه ونحن ناظركم فيما طعنتم به في تلك الادلة وفيما عارضتمونا به
على انا لا نحكم على انفسنا الا نصا عن الله ونصا ثابتا عن رسوله او اجماعا متيقنا لا
شك فيه وما عدا هذا فعرضه للنزاع وغايته ان يكون سائغ الاتباع لا لازمه فلتكن
هذه المقدمة سلفا لنا عندكم وقد قال تعالى فان تنازعتم في شيء فردوه الى الله والرسول
فقد تنازعنا نحن وانتم في هذه المسالة فلا سبيل الى رفعها الى غير الله ورسوله البتة
وشيخي انا احق بالصحابة واسعد بهم فيها فنقول اما سلم لتحريم جمع الثلاث فلا
ريب انها مسالة نزاع ولكن الادلة الدالة على التحريم حجة عليكم اما قولكم ان القران
دل على جواز الجمع فدعوى غير مقبولة بل باطلة وعايه ما تمسكتم به اطلاق القران
للفظ الطلاق وذلك لا يعم جايزه ومحرمه كما لا يدخل تحته طلاق الحايض وطلاق
الموطوءة في طهرها وما تسلكم في ذلك الا مثل معارضكم السنة الصحيحة في تحريم الطلاق
المحرم بهذه الاطلاقات سواء ومعلوم ان القران لم يدل على جواز كل طلاق حتى يحملوه
ما لا يطيقه وانما دل على احكام الطلاق وتبين من ابيح طلاقه وحرمه ولا ريب
انا اسعد بظاهر القران كما سنبين في صدر الاستدلال وانه سبحانه لم يشرع قط طلاقا

بانيا بعيره عوض لم يدخول بها الا ان يكون اخر العدد وهذا كتاب الله بيننا وبينكم وغايه
ما نتمسكم به الفاظ مطلقه قيدتها السنه وبينت شروطها واحكامها واما استدلالكم
بان الملاعن طلق امراته ثلثا بحضره رسول الله صلى الله عليه وسلم فما اصحه من حديث
وابعده من استدلالكم على جواز الطلاق الثلاث بكلمه واحده في نكاح يقصد بقاؤه
ودوامه ثم المستدل بهذا ان كان ممن يقول ان الفرقه وقعت عقيب لعان الزوج
وحده كما يقوله الشافعي او عقيب لعانهما وان لم تفرق الحاكم كما يقوله احمد في احدى
الروايات عنه فالاستدلال باطل لان الطلاق الثلاث حينئذ لغو لم يفد شيا وان كان
ممن يوقف الفرقه على تفريق الحاكم لم يصح الاستدلال به ايضا لان هذا النكاح لم يبق شيا
الى بقايه ودوامه بل هو واجب الازاله وموبد للتحريم فالطلاق الثلاث موكد لمقصود
اللعان ومقرر له فان غايته ان يحرمها عليه حتى تنكح زوجا غيره وفرقه اللعان تحرمها عليه
على الابد ولا يلزم منه نفوذ الطلاق في نكاح قد صار مستحق التحريم على التابيد نفوذه في
نكاح قايم مطلوب البقاء والدوام ولهذا لو طلقها في هذه الحال وهي حايض او نفساء
او في طهر جامعها فيه لم يكن عاصيا لان هذا النكاح مطلوب الازاله موبد التحريم ومن
العجب انكم تمسكون بتقرير رسول الله صلى الله عليه وسلم على هذا الطلاق المذكور ولا
تمسكون بانكاره وغضبه للطلاق الثلاث من غير الملاعن وتسميه لعبا بكتاب الله
كما تقدم لكم بين هذا الاقرار وهذا الانكار ونحن بحمد الله قايلون بالامرين مقرون لما
اقره رسول الله صلى الله عليه وسلم منكرون لما انكره واما استدلالكم بحديث
عايشه ان رجلا طلق ثلاثا فتزوجت فسيل رسول الله صلى الله عليه وسلم اتحل للاول
فقال لا حتى يذوق العسيله فهذا مما لا يتمارى عالم فيه نعم هو حجه على من اكتفى بمجرد عقد الثاني
ولكن ابن في الحديث انه طلق الثلاث بفم واحد بل الحديث حجه لنا فانه لا يقال لفعل ذلك
ثلاثا وقال ثلثا الا لمن فعل وقالها بعد مره هذا هو المعقول في لغات الامم عربهم وعجمهم

كما يقال لقذفه ثلثا وشتمه ثلثا وسلم عليه ثلثا قالوا واما استدلالكم بحديث فاطمه
بنت قيس فمن العجب العجاب فانكم خالفتموه فيما هو صريح فيه لا يقبل تاويلا صحيحا وهو
سقوط النفقه والسكنى للباين مع صحته وصراحته وعدم ما يعارضه مقاوما له
وتمسكتم به فيما هو محل بل بيانه في نفس الحديث مما يبطل تعلقكم به فان قوله طلقها
ثلثا لم يصرح في جمعها بل كما تقدم كيف وفي الصحيح في خبرها نفسه من روايه الزهري
عن عبيد الله بن عبد الله بن عتبه ان زوجها ارسل اليها بطلقه كانت بقيت لها
من طلاقها وفي لفظ في الصحيح انه طلقها اخر ثلاث تطليقات وهو مسند صحيح متصل
مثل الشمس فكيف شاغ لكم تركه الى التمسك بلفظ مجمل وهو ايضا حجه عليكم كما تقدم
قالوا واما استدلالكم لحديث عباده بن الصامت الذي رواه عبد الرزاق فجزم في غايه
السقوط لان في طريقه يحيى العلا عن عبيد الله بن الوليد الوصافي عن ابرهيم عن عبيد الله
ضعيف عن هالك عن مجهول ثم الذي يدل على كذبه وبطلانه انه لم يعرف في شئ من الاثار صحيحها
ولا سقيمها ولا متصلها ولا منقطعها ان والد عباده بن الصامت ادرك الاسلام فكيف بجده
فهذا محال بلا شك واما حديث عبد الله بن عمر فاصله صحيح بلا شك لكن هذه الزياده
والوصله التي فيه قلت يا رسول الله لو طلقتها ثلثا اكانت تحل لي انما جاءت من رواية
شعيب بن زريق وهو الشامي وبعضهم يقلبه فيقول زريق بن شعيب وكيف ما كان فهو
ضعيف ولو صح لم يكن فيه حجه لان قوله لو طلقتها ثلثا بمنزله قوله لو سلمت ثلثا او اقرت
ثلثا ونحوه مما لا يعقل جمعه واما حديث نافع بن عجير الذي رواه ابو داود ان ركانه
طلق امراته البته فاحلفه رسول الله صلى الله عليه وسلم ما اراد الا واحده فمن العجب
تقديم نافع بن عجير المجهول الذي لا يعرف حاله البته ولا يدري من هو ولا ما هو على ابن عمر
ومعه عبد الله بن طاوس في قصه ابي الصهباء وقد شهد امام اهل الحديث محمد بن اسمعيل
البخاري بان فيه اضطرابا هكذا قال الترمذي في الجامع وذكر عنه في موضع اخر انه مضطرب

كما يقال

فتاره يقول طلقها ثلثا وتاره يقول واحده وتاره يقول طلقها البته وقال الامام
احمد طرقه كلها ضعيفه وضعفه ايضا البخاري حكاه المنذري عنه ثم كيف يقدم هذا
الحديث المضطرب المجهول راويه على حديث عبد الرزاق عن ابن جريج لجهاله بعض بني
رافع هذا واولاده تابعيون وان كان عبيد الله اشهرهم وليس منهم متهم بالكذب
وقد روي عنه ابن جريج ومن يقبل رواية المجهول او يقول رواية العدل عنه تعديل له فهذا
حجه عنده فاما ان يضعفه او يقدم عليه راويه من هو مثله من الجهاله او اشد فكلا
فغايه الامر ان تساقط روايتا هذين المجهولين او يعدل الى غيرهما واذا فعلت ذلك
نظرنا في حديث سعد بن ابراهيم فوجدناه صحيح الاسناد وقد زالت علته تدليس محمد بن اسحق
بقوله حدثني داود بن الحصين ولكن رواه ابو عبد الله الحاكم في مستدركه وقال هذا
اسناده صحيح فوجدنا الحديث لا علة له وقد احتج احمد باسناده في مواضع وقد صحح هو
وغيره هذا الاسناد بعينه ان رسول الله صلى الله عليه وسلم رد زينب على زوجها ابي
العاص بالنكاح الاول لم يحدث شيئا واما داود بن الحصين عن عكرمه فلم تزل
الائمه تحتج به وقد احتجوا به في حديث العرايا فيما شك فيه ولم يجزم به من تقريره
اوشك او دونهما مع كونها على خلاف الاحاديث التي نهى فيها عن بيع الرطب بالتمر فما ذنبه
في هذا الحديث سوى روايه مما لا يقولون به وان قدحتم في علمه ولعلكم فاعلون جاءكم
ما لا قبل لكم به من التناقض فيما احتججتم به انتم وايه الحديث من روايته وايضا البخاري
لا دخال حديثه في صحيحه [illegible] واما المسالك الوعره التي سلكتموها في حديث

صاب
روايه

لي الصهباء فلا يصح شيء منها اما المسلك الاول وهو انفراد مسلم بروايته واعراض
البخاري عنه فذلك شكاه ظاهر عنك عارها وما ضر ذلك الحديث انفراد مسلم به
به شيئا ثم هل تقبلون انتم او احد مثل هذا في حديث ينفرد به مسلم عن البخاري وهل قال
البخاري قط ان كل حديث لم ادخله في كتابي فهو باطل او ليس بحجه او ضعيف وكم قد احتج

البخاري

البخاري باحاديث خارج الصحيح ليس لها ذكر في صحيحه وكم صحح من حديث خارج عن صحيحه
فاما مخالفه ساير الروايات له عن ابن عباس فلا ريب ان ابن عباس روى عنه
بلا شك احداهما توافق هذا الحديث والاخرى تخالفه فان اسقطنا روايه من
الحديث على انه يحتمل ان سالم ولو اتفقت الروايات عنه على مخالفته فله اسوه اشاله
وليس بأول حديث خالفه راويه فنشا لكم هل الاحذ بما رواه الصحابي عندكم او بما
رآه فان قلتم الاحذ بروايته وهو قول جمهوركم بل جمهور الامه على هذا لعيتموه ما وجه
الجواب وان قلتم الاحذ برايه ارينا كم من نا قضتم الاصل لكم في دفعه ولا شيما عن
ابن عباس نفسه فانه روى حديث بريره وتخييرها ولم يكن يعيبها طلاقا ورأى خلافه
وان بيع الامه طلاقها فاخذتم واصبتم بروايته وتركتم رايه فهلا فعلتم ذلك فيما نحن
فيه وقلتم الروايه مضمومه وقول الصحابي غير معصوم ومخالفته لما رواه يحتمل احتمالات
عديده من نسيان او تاويل او اعتقاد معارض راجح في ظنه او اعتقاد انه منسوخ
او مخصوص او غير ذلك من الاحتمالات فكيف يسوغ ترك روايته مع قيام هذه الاحتمالات
وهل هذا الا ترك معلوم لمظنون بل لمحتمل قالوا وقد روى ابو هريره حديث التشبيع
من ولوغ الكلب وافتى بخلافه فاخذتم بروايته وتركتم فتواه ولو تتبعنا ما اخذتم
فيه بروايه الصحابي دون فتواه لطال قالوا واما دعواكم نسخ الحديث فموقوفه على
ثبوت معارض متاخر ثم ستراجع فاين هذا واما حديث عكرمه عن ابن عباس في نسخ المراجعه
بعد الطلاق الثلاث فلو صح لم يكن فيه حجه فانه انما فيه ان الرجل كان يطلق امرأته
ويراجعها بغير عدد فنسخ ذلك وقصر على ثلاث فيها ينقطع الرجعه فاين في ذلك
الزام الثلاث بفم واحد ثم كيف يسوغ المنسوخ على عهد رسول الله صلى الله عليه
وسلم وابي بكر وصدرا من خلافه عمر لا تعلمه الامه وهو من اهم الامور المتعلقه بجل
الفروج ثم كيف يقول عمر ان الناس قد استعجلوا في شيء كانت لهم فيه اناه وهل للامه

انا ه في المسوخ بوجه ما ثم كيف يعارض الحديث الصحيح بهذا الذي فيه علي الحسين
بن واقد وضعفه معلوم وانما حملكم الحديث علي قول المطلق انت طالق انت طالق
انت طالق ومقصوده التاكيد بما بعد الاول فسياق الحديث من اوله الي اخره يرده
فان هذا الذي اولتم الحديث عليه لا يتغير بوفاه رسول الله صلي الله عليه وسلم ولا اختلف
علي عهده وعهد خليفته وهلم جرا الي اخر الدهر ومن ينوبه في قصده التاكيد لا يفترق
بين بر وفاجر وصادق وكاذب بل يرده الي نيته وكذلك من لا يقبله في الحكم لا يقبله مطلقا
بر اكان او فاجرا وايضا فان قوله ان الناس قد استعجلوا اما جعلهم الله في فسحه منه وشرعه
وشرعه متراخيا بعضه عن بعض رحمه بهم ورفقا واناه لهم لما لا يندم مطلق فيذهب حسبنه
من يديه من اول وهله فيعزعليه تداركه فجعل له اناه ومهله يستعتبه فيها ويرضيه
ويزول ما احدثه العيب الداعي الي الفراق ويراجع كل منهما الذي عليه بالمعروف فاستعجلوا
فيما جعل لهم فيه اناه ومهله ووافقوه بقم واحد فراي عمر رضي الله عنه انه يلزمهم ما الزموه
عقوبه لهم فاذا علم المطلق ان زوجته وشكنه تحرم عليه من اول مره جمعه الثلاث كف عنها
ورجع الي الطلاق المشروع المأذون فيه وكان هذا من تاديب عمر لرعيته لما اكثروا من
الطلاق الثلاث كما سياتي مزيد تقريره عند الاعتذار عن عمر رضي الله عنه في الزامه بالثلاث
هذا وجه الحديث الذي لا وجه له غيره فاين هذا من نا وبلكم المستكره المستبعد الذي
لا يوافقه الفاظ الحديث بل تنبو عنه وتنافره واما قول من قال ان معناه كان وقوع الطلاق
الثلاث الان علي عهد رسول الله صلي الله عليه وسلم واحده فان حقيقه هذا التاويل كان
الناس علي عهد رسول الله صلي الله عليه وسلم يطلقون واحده وعلي عهد عمر صاروا يطلقون
ثلاثا والتاويل اذا وصل الي هذا الحد كان من باب الالغاز والتحريف لا من باب بيان المراد
ولا يصح ذلك بوجه ما فان الناس ما زالوا يطلقون واحده وثلاثا وقد طلق ركانه نساءهم
علي عهد رسول الله صلي الله عليه وسلم ثلثا فمنهم من رد ها الي واحده كما في حديث عكرمه عن

ابن عباس ومنهم من انكر عليه وغضب وجعله متلاعبا بكتاب الله ولم يفرق ما حكم به عليه
وفيهم من اوقعه لتاكيد التحريم الذي اوجبه اللعان ومنهم من الزمه بالثلاث لكون ما اتي به
من الطلاق اخر الثلاث فلا يصح ان يقال ان الناس ما زالوا يطلقون واحده الي واحده الي
اثنتا خلافه عمر وطلقوا ثلاثا ولا يصح ان يقال انهم قد استعجلوا في شئ كانت لهم فيه اناه
فمضيه عليهم ولا يلايم هذا الكلام الفرق بين عهد رسول الله صلي الله عليه وسلم وبين
عهده بوجه ما فانه ما من منكم علي عهده وبعد عهده ثم ان في بعض الفاظ الحديث الصحيحه
الم تعلم انه من طلق ثلاثا جعلت واحده علي عهد رسول الله صلي الله عليه وسلم وفي لفظ
اما علمت ان الرجل كان اذا طلق امراته ثلثا قبل ان يدخل بها جعلوها واحده علي عهد رسول
الله صلي الله عليه وسلم وابي بكر وصدرا من امارته عمر فقال ابن عباس بل كان الرجل اذا طلق
امراته ثلثا قبل ان يدخل بها جعلوها واحده علي عهد رسول الله صلي الله عليه وسلم وابي بكر
وصدرا من امارته عمر فلما راي الناس يعني عمر قد تتابعوا فيها قال الجروهن عليهم هذا لفظ
الحديث وهو باصح اسناد وهو لا يحتمل ما ذكرتم من التاويل بوجه ما ولكن هذا كله عمل من جعل
الادله تبعا للمذهب فاعتقدتم اشتدلوا واما من جعل المذهب تبعا للدليل واشتدلم اعتقد
لم يمكنه هذا العمل واما قول من قال ليس في الحديث بيان ان رسول الله صلي الله عليه وسلم كان
هو الذي يجعل ذلك ولا انه علم به واقر عليه فجوابه ان يقال سبحانك هذا بهتان عظيم ان
يشترط هذا الجعل الحرام المتضمن لتغيير شرع الله ودينه واباحه الفرج لمن هو عليه حرام وتحريمه
علي من هو عليه حلال علي عهد رسول الله صلي الله عليه وسلم واصحابه خير الخلق وهم يفعلونه
ولا يعلمونه ولا يعلمه هو والوحي ينزل وهو يقرهم عليه فهب ان رسول الله صلي الله عليه وسلم
لم يكن يعلمه وكان الصحابه يعلمونه ويبدلون دينه وشرعه والله يعلم ذلك ولا يوحيه
الي رسوله ولا يعلمه به ثم يتوفي الله رسوله صلي الله عليه وسلم والامر علي ذلك فيشترط هذا
الضلال العظيم والخطا المبين عندكم سد خلافه الصديق كلها يعمل به ولا يغير الي ان فارق

الصديق الذي اسمه الخطاء والضلال المركب صدنا من خلافه عمر حتى راي عمر
بعد ذلك برايه ان يلزم الناس بالصواب فهل ذلك الا الجهل بالصحابه وما كانوا عليه في عهد
بينهم وخلفايه افبح من هذا وبالله لو كان جعل الثلث واحده خطاء محضا لكان اسهل
من هذا الخطاء الذي ارتكبتموه والتاويل الذي تاولتموه ولو تركتم المسئله بهيئتها
لكان اقوى لشانها من هذه الادله والاجوبه قالوا وليس التحاكم في هذه المسئله
الى تقليد متعصب ولا هياب للجمهور ولا مستوحش من التفرد اذا كان الصواب في جانبه
وانما التحاكم فيها الى راسخ في العلم قد طال فيه باعه ورحب فيه ذراعه وتمرق من الشبهه
والمقلل وتلقى الاحكام من نفس مشكاه الرسول وعرف المراتب وقام فيها بالواجب وباشر قلبه
اسرار الشريعه وحكمها الباهره وما تضمنت من المصالح الباطنه والظاهره وخاض في
مثل هذه المضايق لججها واستوفى من الجانبين حجمها والله المستعان وعليه التكلان
قالوا واما قولكم اذا اختلفت علينا الاحاديث نظرنا فيما عليه الصحابه رضي الله عنهم فنعم
والله وحيهلا بتارككم الاسلام وعصابه الايمان

فلا تظلمن في الاعواض بعدهم فان قلبي لا يرضى بغيرهم

ولكن لا يليق بكم ان تدعونا الى شيء وتكونوا اول من يقع عنه ويخالف له فقد توفي النبي صلى الله
عليه وسلم عن اكثر من مايه الف عين كلهم قد راه وسمع منه فهل يصح لكم عن هولاء كلهم
او عشرهم او عشر عشرهم او عشر عشر عشرهم القول بلزوم الثلاث بفم واحد هذا ولو
جهدتم كل الجهد ولم تطيقوا نقله عن عشر من نفسا منهم ابدا مع اختلاف عنهم في ذلك
فقد صح عن ابن عباس القولان وصح عن ابن مسعود القول بالزوم وصح عنه التوقف ولو
كان ثم اجماع من الصحابه الذين كان الثلاث على عهدهم واحده لكانوا اضعف من نقل عنه
خلاف ذلك ونحن نكاثركم بكل صحابي مات الى صدر من خلافه عمر ويكفينا مقدمهم وخيرهم
وافضلهم ومن كان معه من الصحابه على عهده بل لو شئنا لقلنا ولصدقنا ان هذا كان

اجماعا

قديما لم يخالف فيه على عهد الصديق اثنان ولكن لم يتفرغ عمر المجمعين حتى حدث
الاختلاف فلم يستقر الاجماع الاول حتى صار الصحابه على قولين واستمر الخلاف بين
الامه في ذلك الى اليوم ثم نقول لم يخالف عمر اجماع من تقدمه بل راى الزامهم بالثلاث
عقوبه لهم لما علموا انه حرام وتتابعوا فيه ولا ريب ان هذا شايع للامه ان يلزموا
الناس بما صنيفوا به على انفسهم ولم يقبلوا فيه رخصه الله عز وجل وتسهيله ومنته
بل اختاروا الشده والعسر فكيف يابى المومنين عمر رضي الله عنه وكمال نظره للامه
وتاديبه لهم ولكن المعقوبه تختلف باختلاف الازمنه والاشخاص والتمكن من العلم
بتحريم الفعل المعاقب عليه وخفايه وامير المومنين رضي الله عنه لم يقل لهم ان هذا عن
رسول الله صلى الله عليه وسلم وانما هو راي راه مصلحه للامه يكفهم بها عن التتابع
الى ايقاع الثلاث ولهذا قال فلوانا امضيناه عليهم وفي لفظ اجيز وهن عليهم افلا ترى
ان هذا راي منه راه للمصلحه لا اخبار عن رسول الله صلى الله عليه وسلم ان ذلك امضاه
والرخصه نفعه من الله على المطلق ورحمه واحسان اليه وانه قابلها بضدها ولم يقبل
رخصه الله وما جعله له من الاناه عاقبه بان حال بينه وبينها والزمه ما الزمه من
الشده والاشتجار في هذا موافق لقواعد الشريعه بل هو موافق لحكمه الله في خلقه
قدرا وشرعا فان الناس اذا تعدوا حدوده ولم يقفوا عندها ضيق عليهم ما جعله
لمن اتقاه من المخرج وقد اشار الى هذا المعنى بعينه من قال من الصحابه للمطلق
ثلاثا انك لو اتقيت الله لجعل لك مخرجا كما قاله ابن مسعود وابن عباس فهذا نظر امير
المومنين ومن معه من الصحابه لا انه رضي الله عنه غير احكام الله وجعل حلالها
حراما فهذا غايه التوفيق بين النصوص وفعل امير المومنين ومن معه واين لم يمكنكم
ذلك الا بالغاء احد الجانبين فهذا نهايه اقدام الفريقين في هذا المقام العصاك معتبر
الصعب وبالله التوفيق [illegible] صلى الله عليه وسلم في العدد

تطليقتين ثم يعتق بعد ذلك هل تحل له بدون زوج واصابه ن وروى اهل السنن من حديث
ابي حسن مولى بني نوفل انه استفتى ابن عباس في مملوك كانت تحته مملوكة فطلقها تطليقتين
ثم عتقا بعد ذلك هل يصلح له ان يخطبها قال لم يقض ذلك رسول الله صلى الله عليه وسلم
قال الامام احمد عن عبد الرزاق قال ابن المبارك قال المعمر من ابو حسن هذا لقد تحمل
صخرة عظيمة انتهى قال المنذري وابو حسن هذا قد ذكر بخير وصلاح وقد وثقه
ابو زرعة وابو حاتم الرازيان غير ان الراوي عنه عمرو بن مهتب وقد قال علي المديني
هو منكر الحديث وقال النسائي ليس بالقوي واذا عتق العبد والزوجة في حاله ملك
تمام الثلاث وان عتق وقد طلقها اثنتين ففيها اربعة اقوال للفقها احدها انها لا تحل
له حتى تنكح زوجا غيره حرة كانت امة وهذا قول الشافعي واحد في احدى الروايتين
بناء على ان الطلاق بالرجال واذ العبد انما يملك طلقتين ولو كانت زوجته حرة والثاني
ان له ان يعقد عليها عقدا مستانفا من غير اشتراط زوج واصابه كما دل عليه حديث
عمرو بن مهتب هذا وهذا احدى الروايتين عن احمد وهو قول ابن عباس واحد الوجهين
للشافعية ولهذا القول فقه دقيق فانها انما حرمها عليه التطليقتان لنقصه بالرق
فاذا عتق وهي في العدة زال النقص ووجد سبب تلك الثلاث واثار النكاح باقية
فملك عليها تمام الثلاث وله رجعتها وان عتق بعد انقضاء عدتها بانت منه وحلت له
بدون زوج واصابه فليس هذا القول ببعيد في القياس والثالث ان له ان يخطبها في
عدتها وان نكحها بعدها بدون زوج واصابه ولو لم يعتق وهذا مذهب اهل الظاهر
جميعهم فان عندهم ان العبد والحر في الطلاق سواء ذكر سفيان بن عيينة عن عمرو بن
دينار عن ابي معبد مولى ابن عباس عن ابن عباس ان عبدا له طلق امراته طلقتين فامره
ابن عباس ان يراجعها فابى فقال ابن عباس هي لك فاستحلها بملك اليمين والقول الرابع
ان زوجته ان كانت حرة ملك عليها تمام الثلاث وان كانت امة حرمت عليه حتى تنكح زوجا

غيره

غيره وهذا قول ابي حنيفة وهذا موضع اختلف فيه السلف والخلف على اربعة اقوال
احدها ان طلاق الحر والعبد سواء وهذا مذهب اهل الظاهر جميعهم حكاه عنهم
ابو محمد بن حزم واحتجوا بعموم النصوص الواردة في الطلاق واطلاقها وعدم تقييد
بين حر وعبد ولم يجمع الامة على التفريق فقد صح عن ابن عباس انه افتى عبدا طلق
زوجته بعد طلقتين وكانت امة وفي هذا النقل عن ابن عباس نظر وان عبد الرزاق
روى عن ابن جريج عن عمرو بن دينار ان ابا معبد اخبره ان عبدا كان لابن عباس وكانت
له امراة جارية لابن عباس فطلقها فبتها فقال له ابن عباس لم يطلق لك وراجعها
عبد الرزاق عن معمر عن شمائل المفضل ان العبد سال ابن عمر فقال ارجع اليها وان
راسك فاحذهده الفتوى ان طلاق العبد بيده كما ان نكاحه بيده كذا رواه
عبد الرحمن مهدي عن الثوري عن عبد الكريم الجزري عن عطاء عن ابن عباس في
طلاق العبد ولا فرقه بشيء وذكر عبد الرزاق عن ابن جريج عن ابي الزبير انه سمع جابر
بن عبد الله يقول في الامة والعبد سيدهما جمع بينهما ويفرق وهذا قول ابي الشعثاء
وقال الشعبي اهل المدينة لا يرون للعبد طلاقا الا دون شيده فهذا احد اقوال ابن عباس
انه يرى طلاق العبد ثنتين اذا كان تحته امة وما علمنا احدا من الصحابة قال بذلك
القول الثاني انه اي الزوجين رق كان الطلاق بسببه فان كان الزوج رقيقا فطلقته
سلمة عن عبد الله بن عمر عن نافع عن ابن عمر قال الحر يطلق امته تطليقتين ويعتد حيضتين
والعبد يطلق الحرة تطليقتين ويعتد ثلثة حيض وبهذا ذهب ابن مسعود
الثالث ان الطلاق بالرجال فيملك الحر ثلاثا وان كانت زوجته امة والعبد ثنتين
وان كانت زوجته حرة وهذا قول مالك واحمد في احد قوليه وهذا مذهب زيد
بن ثابت وعائشة وام سلمة ابي موسى وعمران بن حصين وعبد الله بن عتبة
وهذا مذهب القاسم وسالم وابي سلمة وعمر بن عبد العزيز ويحيى بن سعيد

الزناد وسليمن بن يسار وعمرو بن شعيب وابن المسيب وعطاء والقول الرابع ان الطلاق
بالنساء كالعده كما روي شعبه عن اشعث بن سوار عن الشعبي عن مسروق عن ابن مسعود
انه طلاق والعده بالنساء وروي عبد الرزاق عن محمد بن لحي وغيره واحد عن عيسى
عن الشعبي عن اثني عشر من صحابه النبي صلى الله عليه وسلم قالوا الطلاق والعده بالنساء
هذا لفظه وهذا قول الحسن وابن سيرين وقتاده وابرهيم والشعبي وعكرمه ومجاهد
والثوري والحسن بن حي وابي حنيفه واصحابه فان قيل فما حكم رسول الله صلى الله
عليه وسلم في هذه المسله قيل قد قال ابو داود ثنا محمد بن مسعود ثنا ابو عاصم عن ابن جريج
عن مظاهر بن اسلم عن القاسم بن محمد عن عايشه عن النبي صلى الله عليه وسلم قال طلاق
الامه تطليقتان وقرؤها حيضتان وروي زكريا بن يحيى الشامي ثنا محمد بن اسمعيل بن
سميره الاحمسي ثنا عمر بن شبيب المسلي ثنا عبد الله بن عيسى عن عطيه عن ابن عمر قال قال
رسول الله صلى الله عليه وسلم طلاق الامه شتان وعدتها حيضتان وقال عبد الرزاق
ثنا ابن جريج قال كتب الي عبد الله بن زياد بن سمعان ان عبد الله بن عبد الرحمن الانصاري
اخبره عن نافع عن ام سلمه ام المومنين ان علما اطلق امراءه له حره تطليقتين فاشفقت
ام سلمه النبي صلى الله عليه وسلم فقال حرمت عليك حتى تنكح زوجا غيرك وقد تقدم حديث
عمرو بن معيب عن ابي حسين عن ابن عباس ولا يعرف عن النبي صلى الله عليه وسلم غير هذه الاثار
الاربعه على عجرها وبجرها اما الاول فقال ابو داود وهو حديث مجهول وقال الترمذي
حديث غريب لا نعرفه الا من حديث مظاهر بن اسلم ومظاهر لا يعرف له في العلم غير هذا
الحديث انتهى وقال ابو القاسم بن عساكر في اطرافه بعد ذكر الحديث روي اسامه بن زيد بن
اسلم عن ابيه انه كان جالسا عند ابيه فاتاه رسول الامير فاخبره انه سال القاسم بن محمد
وسالم بن عبد الله عن ذلك فقالا هذا وقالا له ان هذا ليس في كتاب الله ولا سنه رسول
الله صلى الله عليه وسلم ولكن على به المسلمون قال الحافظ فدل على ان الحديث المرفوع

لعله عن زيد بن اسلم

غير

غير محفوظ وقال ابو عاصم النبيل مظاهر بن اسلم ضعيف وقال يحيى بن معين ليس بشيء مع
انه لا يعرف وقال ابو حاتم الرازي منكر الحديث وقال البيهقي ولو كان ثابتا لقلنا به الا ان
لا شك حديثا يرويه من تجهل عدالته واما الاثر الثاني ففيه عمر بن شبيب المسلي ضعيف وفيه
عطيه وهو ضعيف ايضا واما الاثر الثالث ففيه ابن شمعان الكذاب وعبد الله بن عبد الرحمن
مجهول واما الاثر الرابع ففيه عمر بن مغيث وقد تقدم الكلام فيه والذي سلم في المسله الاثار
عن الصحابه والقياس فاما الاثار ففي متعارضه كما تقدم الكلام فيه والذي سلم منها قليل بعضها
اولى من بعض بقي القياس ويتجاذبه طرفان طرف المطلق وطرف المطلقه فمن راعى طرف المطلق
قال هو الذي يملك الطلاق وهو بيده فينتصف برقه كما ينتصف نصاب المنكوحات برقه
ومن راعى طرف المطلقه قال الطلاق وقع عليها ولزمها العده والتحريم وتوابعهما فينتصف
برقها كالعده ومن نصفه برق الزوجين كان راعى الامرين واعمل الشبهين ومن كمله
وجعله ثلاثا راى ان الاثار لم تثبت والمنقول عن الصحابه متعارض والقياس كذلك فلم
يتعلق بشيء من ذلك وتمسك باطلاق النصوص الدالة على ان الطلاق الرجعي طلقتان
ولم يفرق الله بين حر وعبد ولا بين حره وامه وما كان ربك نسيا قالوا والحكمة التي لاجلها
جعل الطلاق الرجعي اثنتان هي في الحر والعبد سواء قالوا وقد قال مالك ان له ان ينكح اربعا
كالحر لان حاجته الى ذلك كحاجه الحر وقال الشافعي واحمد اجله في الايلاء كاجل الحر لان
ضرر الزوجه في الصورتين وقال ابو حنيفه ان طلاقه وطلاق الحر سواء اذا كانت امراتهما
حرتين اما لا فطلاق نصوص الطلاق وعمومها للحر والعبد وقال احمد بن حنبل والناس معه
صيامه في الكفارات كلها وصيام الحر سواء وحده في السرقه والحراب والحر سواء
قالوا ولو كانت هذه الاثار او بعضها ثابتا لما سبقمونا اليه ولا غلبتمونا عليه ولو ابقيت
اثار الصحابه لم نعدها الى غيرها فان الحق لا يعدوهم وبالله التوفيق

رسول الله صلى الله عليه وسلم بان الطلاق بيد الزوج لا بيد غيره قال تعالى يا ايها الذين امنوا

اذا نكحتم المومنات ثم طلقتموهن وقال اذا طلقتم النساء فطلقوهن لعدتهن واحصوا العدة واتقوا الله ربكم لا تخرجوهن من بيوتهن ولا يخرجن الا ان يأتين بفاحشة مبينة وتلك حدود الله ومن يتعد حدود الله فقد ظلم نفسه لا تدري لعل الله يحدث بعد ذلك امرا فاذا بلغن اجلهن فامسكوهن بمعروف او فارقوهن بمعروف فجعل الطلاق لمن نكح وان له الامساك وهو الرجعة وروى ابن ماجه في سننه من حديث ابن عباس قال اتى النبي صلى الله عليه وسلم رجل فقال يا رسول الله سيدي زوجني امته وهو يريد ان يفرق بيني وبينها قال فصعد رسول الله صلى الله عليه وسلم المنبر فقال ايها الناس ما بال احدكم يزوج عبده امته ثم يريد ان يفرق بينهما انما الطلاق لمن اخذ بالساق وقد روى عبد الرزاق عن ابن جريج عن عطاء ان ابن عباس كان يقول طلاق العبد بيده ان طلق جاز وان فرق فهي واحدة اذا كانا له جميعا فان كان العبد له ولامه لغيره طلق السيد ايضا ان شاء روى الثوري عن عبد الكريم عن عطاء عنه ليس طلاق العبد ولا فرقته بشيء وذكر عبد الرزاق عن ابن جريج اخبرني ابو الزبير سمع جابرا يقول في الامة والعبد سيدها الجمع بينهما ويفرق وقضاء رسول الله صلى الله عليه وسلم احق ان يتبع وحديث ابن عباس المتقدم وان كان في اسناده ما فيه فانه يعضده وعليه عمل الناس وبالله التوفيق

رسول الله صلى الله عليه وسلم فيمن طلق دون الثلاث ثم راجعها بعد زوج انها على بقية الطلاق ذكر ابن المبارك عن عثمان بن مقسم انه اخبره انه سمع بنيه بن وهب يحدث عن رجل من قومه عن رجل من اصحاب النبي صلى الله عليه وسلم ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قضى في المراه يطلقها زوجها دون الثلاث ثم يراجعها بعد زوج انها على ما بقي من الطلاق وهذا الاثر وان كان فيه ضعف ومجهول فعليه اكابر الصحابة كما ذكر عبد الرزاق في مصنفه عن مالك بن عيينة عن الزهري عن ابن المسيب وحميد بن عبد الرحمن وعبيد الله بن عبد الله بن عتبة بن مسعود وسليمان بن يسار كلهم يقول سمعت ابا هريرة يقول سمعت عمر بن الخطاب يقول ايما امراة طلقها زوجها تطليقة او تطليقتين ثم تركها حتى تنكح زوجا غيره فيموت عنها او يطلقها ثم ينكحها زوجها الاول فانها عنده على ما بقي من طلاقها وعن علي بن ابي طالب وابي بن كعب وعمران بن حصين مثله قال الامام احمد هذا قول الاكابر من اصحاب النبي صلى الله عليه وسلم وقال ابن مسعود وابن عمر وابن عباس يعود على الثلاث قال ابن عباس نكاح جديد وطلاق جديد وذهب الى القول الاول لحديث فيهم احمد بن حنبل والشافعي ومالك وذهب الى الثاني ابو حنيفه هذا اذا اصابها الثاني فان لم يصبها فهي على ما بقي من طلاقها عند الجميع قال النخعي لم اسمع فيها اختلافا ولو ثبت الحديث لكان فصل النزاع في المسئله ولو ثبت آثار الصحابه ايضا لكانت فصلا ايضا وما وافقه المسئله فيها وبيانه ان الزوج الثاني اذا هدمت اصابته الثلاث واعادتها الى الاول بطلاق جديد فما دونها اولى واصحاب القول الاول يقولون لما كانت اصابه الثاني شرطا في حل المطلقه ثلثا للاول لم يكن بدمن هدمها واعادتها على طلاق جديد واما من طلقت دون الثلاث فلم تصادف اصابه الثاني فيها محرما يزيله ولا هي شرط في الحل للاول فلم تقدم شيا فوجودها كعدمها بالنسبه الى الاول واحلالها له فعادت على ما بقي كما لو لم يصبها فان اصابته لا اثر لها البته لا للاول ولا لنكاحه وطلاقه تعلق بها بوجه ما لا اثر لما فيه

رسول الله صلى الله عليه وسلم في ان المطلقه ثلثا لا تحل للاول حتى يطاها الزوج الثاني وثبت في الصحيحين عن عايشه ان امراة رفاعه القرظي جاءت الى رسول الله صلى الله عليه وسلم فقالت يا رسول الله ان رفاعه طلقني فبت طلاقي واني نكحت بعده عبد الرحمن بن الزبير القرظي وانما معه مثل الهدبه فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم لعلك تريدين ان ترجعي الى رفاعه لا حتى تذوقي عسيلته ويذوق عسيلتك وفي سنن النسائي عن عايشه قالت قال رسول الله صلى الله عليه وسلم العسيله الجماع وفيها عن ابن عمر قال سيل رسول الله صلى الله عليه وسلم عن الرجل يطلق امراته ثلثا فيتزوجها الرجل فيغلق الباب ويرخي الستر ثم يطلقها قبل ان يدخل بها قال لا تحل للاول حتى يجامعها الاخر فتضمن هذا الحكم امورا احدها انه لا يقبل قول المراه على الرجل انه لا يقدر على جماعها الثاني ان اصابه الزوج الثاني شرط في حلها للاول خلافا

لمن اكتفى بمجرد العقد فان قوله مردود بالسنه التى لا مرد لها الثانى ان لا يشترط
الاول الثالث ان لا يكفى بمجرد الجماع الذى هو ذوق العسيله الرابع انه صلى الله عليه وسلم لم
يجعل مجرد العقد المقصود الذى هو نكاح رغبه كافيا ولا اتصال الخلوه به واغلاق
الابواب وارخاء الستور حتى يصل به الوطى وهذا يدل على انه لا يكفى مجرد عقد
التحليل الذى لا غرض للزوج والزوجه فيه سوى صوره العقد واحلالها للاول
بطريق الاولى فانه اذا كان عقد الرغبه المقصود للدوام غير كاف حتى يوجد فيه
الوطى فكيف يكفى عقد تيس مستعار لمجلها ولا رغبه له فى امساكها وانما هو عاريه كالحمار
العسيب المستعار للضراب وقول رسول الله صلى الله عليه وسلم فى المراه تقيم شاهدا
واحدا على طلاق زوجها والزوج ينكر ذكر ابن وضاح عن ابى مريم عن عمرو بن ابى سلمه
عن زهير بن محمد عن ابن جريج عن عمرو بن شعيب عن ابيه عن جده عن النبى صلى الله عليه وسلم
قال اذا ادعت المراه طلاق زوجها فجات على ذلك بشاهد واحد عدل استحلف
زوجها فان حلف بطلت عنه شهاده الشاهد وان نكل فنكوله بمنزله شاهد اخر وجاز طلاقه
تضمن هذا الحكم ثلاثه امور احدها انه لا يكتفى بشهاده الشاهد الواحد فى الطلاق
ولا مع يمين المراه قال الامام احمد الشاهد واليمين انما يكون فى الاموال خاصه
لا يقع فى حد ولا نكاح ولا طلاق ولا عتاقه ولا سرقه ولا قتل وقد نص فى روايه اخرى
عنه على ان العبد اذا ادعى ان سيده اعتقه واتى بشاهد حلف مع شاهده وصار
حرا واختاره الخرقى ونص احمد فى شريكين فى عبد ادعى كل واحد منهما ان شريكه اعتق
حصته منه فكانا معسرين عدلين فللعبد ان يحلف مع كل واحد منهما ويصير حرا ويحلف
مع احدهما ويصير نصفه حرا ولكن لا يعرف عنه ان الطلاق يثبت بشاهد ويمين وقد
دل حديث عمرو بن شعيب هذا على انه لا يثبت بشاهد ونكول الزوج وهو الصواب
ان شاء الله فان حديث عمرو بن شعيب عن ابيه عن جده لا يعرف عن ائمه الاسلام الا من احتج



به وبنى عليه مذهبه وان خالفه فى بعض المواضع وزهير بن محمد الراوى عن ابن جريج
ثقه محتج به فى الصحيحين وعمرو بن ابى سلمه هو ابو حفص التنيسى محتج به فى الصحيحين ايضا
فمن احتج بحديث عمرو بن شعيب فهذا من اصح حديثه الثانى ان الزوج يستحلف فى دعوى
الطلاق اذا لم تقم المراه بينه لكن انما استحلفه مع قوه جانب المدعى بالشاهد الثالث
انه يحكم فى الطلاق بشاهد ونكول المدعى عليه واحمد فى احدى الروايتين عنه يحكم بوقوعه
بمجرد النكول من غير شاهد فاذا ادعت المراه على زوجها الطلاق واحلفاه لها فى
احدى الروايتين فنكل قضى عليه فاذا اقامت شاهدا واحدا ولم يحلف الزوج على عدم
دعواها فالقضاء بالنكول عليه فى هذه الصوره اقوى وظاهر الحديث انه لا يحكم على الزوج
بالنكول الا اذا اقامت المراه شاهدا واحدا كما هو احدى الروايتين عن مالك وانه لا
يحكم عليه بمجرد دعواها مع نكوله لكن من يقضى عليه بموجب النكول انما اقر واما بينه
وكلاها يحكم به ولكن ينتقض هذا عليه بالنكول فى دعوى القصاص ويجاب بان النكول بدل
استعين عنه فيما يباح بالبدل وهو الاموال وحقوقها دون النكاح ونوابعه والله اعلم
الرابع ان النكول بمنزله البينه فلما اقامت شاهدا واحدا وهو شطر البينه كان النكول
قائما مقام تمامها ونحن نذكر مذاهب الناس فى هذه المساله فقال ابو القاسم بن الجلاب
فى تفريعه واذا ادعت المراه الطلاق على زوجها لم يحلف بدعواها فان اقامت على ذلك
شاهدا واحدا لم يحلف مع شاهدها ولم يثبت الطلاق على زوجها وهذا الذى قاله لا
نعلم فيه نزاعا بين الائمه الاربعه قال ولكن يحلف لها زوجها فان حلف برئ من دعواها
قلت هذا فيه قولان للفقهاء وهما روايتان عن الامام احمد احداهما انه يحلف لدعواها وهى
مذهب الشافعى ومالك وابى حنيفه والثانيه لا يحلف فان قلنا لا يحلف فلا اشكال وان
قلنا يحلف فنكل عن اليمين فهل يقضى عليه بطلاق زوجته بالنكول فيه روايتان عن مالك
احداهما انه تطلق عليه بالشاهد والنكول عملا بهذا الحديث وهذا اختيار اشهب وهذا

ي عايه التوه لان الشاهد والنكول شيبان من جهتين مختلفتين يقوي جانب المدعي بهما فلم
له فهذا اقتضى الاثر والقياس والروايه الثانيه عنه ان الزوج اذا نكل عن اليمين حبس
فان طال حبسه ترك واختلفت الروايه عن الامام احمد هل يقضي بالنكول في دعوى المراه
الطلاق على روايتين لا اثر عنده لاقامه الشاهد الواحد بل اذا ادعت عليه الطلاق ففيه
روايتان في استحلافه فان قلنا لا يستحلف لم يكن لدعواها اثر وان قلنا يستحلف فابى فهل
يحكم عليه بالطلاق فيه روايتان وسياتي ان شاء الله الكلام في القضاء بالنكول وهل هو
اقرار او بدل او قايم مقام البينه في موضعه من هذا الكتاب رسول الله صلى
الله عليه وسلم في تخيير ازواجه بين المقام معه وبين مفارقتهن له ثبت في الصحيحين
عن عايشه قالت لما امر رسول الله صلى الله عليه وسلم بتخيير ازواجه بدابي فقال اني ذاكر لك امرا
فلا عليك ان لا تعجلي حتى تستامري ابويك قالت وقد علم ان ابوي لم يكونا ليامراني بفراقه
ثم قرا يا ايها النبي قل لازواجك ان كنتن تردن الحيوه الدنيا وزينتها فتعالين امتعكن واسرحكن
سراحا جميلا وان كنتن تردن الله ورسوله والدار الاخره فان الله اعد للمحسنات منكن اجرا
عظيما فقلت في هذا استامر ابوي فاني اريد الله ورسوله والدار الاخره قالت عايشه ثم
فعل ازواج رسول الله صلى الله عليه وسلم مثل ما فعلت فلم يكن ذلك طلاقا قال ربيعه
وابن شهاب فاختارت واحده منهن نفسها فذهبت وكانت البته قال ابن شهاب وكانت
بدويه قال عمرو بن شعيب وهي ابنه الضحاك العامريه رجعت الى اهلها وقال ابن حبيب قد
كان دخل بها انتهى وقيل لم يدخل بها وكانت لفظ بعد ذلك البعر وتقول انا الشقيه
واختلف الناس في هذا التخيير في موضعين احدهما في اي شي كان والثاني في حكمه فاما
الاول فالذي عليه الجمهور انه كان بين المقام معه والفراق وذكر عبد الرزاق في مصنفه
عن الحسن ان الله تعالى انما خيرهن بين الدنيا والاخره ولم يخيرهن في الطلاق وسياق
القران وقول عايشه يرد قوله ولا ريب انه سبحانه خيرهن بين الله ورسوله والدار الاخره

المقام

المقام مع رسوله وموجب اختيارهن الدنيا وزينتها ان يمتعهن ويسرحهن سراحا جميلا
وهو الطلاق بلا شك ولا نزاع واما اختلافهم في حكمه ففي موضعين احدهما في حكم اختيار
الزوج والثاني حكم اختيار النفس واما الاول والذي عليه معظم اصحاب النبي صلى الله
عليه وسلم ونساوه وكلهن ومعظم الامه ان من اختارت زوجها لم تطلق ولا يلزم التخيير
لمجرده طلاقا واصح ذلك عن عمر وابن مسعود وابن عباس وعايشه قالت عايشه خيرنا
رسول الله صلى الله عليه وسلم فاخترناه فلم نعده طلاقا وعن ام سلمه وقويبه اختها
وعبد الرحمن بن ابي بكر وصح عن علي وزيد بن ثابت وجاعه من الصحابه انها ان اختارت زوجها
فهي طلقه رجعيه وهو قول الحسن وروايه عن احمد رواها عنه اسحق بن منصور قال ان
اختارت زوجها فواحده يملك الرجعه وان اختارت نفسها فثلاث قال ابو بكر انفرد
بهذا اسحق بن منصور والعمل على ما رواه الجاعه قال صاحب المغني ووجه هذه الروايه
ان التخيير كنايه نوى بها الطلاق فوقع بمجردها كسايركناياته وهذا هو الذي صحت به
عايشه والحق معها بانكاره وروده فان رسول الله صلى الله عليه وسلم لما اختاره ازواجه
لم يقل وقع بكن طلقه ولم يراجعهن وهي اعلم الامه بشان التخيير وقد صح عن عايشه انها
قالت لم يكن ذلك طلاقا وفي لفظ خيرنا رسول الله صلى الله عليه وسلم افكان طلاقا
والذي لحظه من قال انها طلقه رجعيه ان التخيير تمليك ولا تملك المراه نفسها الا
وقد طلقت فالتمليك يستلزم لوقوع الطلاق وهذا مبني على مقدمتين احداهما ان التخيير
تمليك والثانيه ان التمليك يستلزم وقوع الطلاق وكلا المقدمتين ممنوعه فليس
التخيير تمليك ولو كان تمليكا لم يستلزم وقوع الطلاق قبل ايقاع من ملكه فان عايه امره
ان تملكه الزوجه كما كان الزوج يملكه فلا يقع بدون ايقاع من ملكه ولو صح ما ذكروه لكان
بينا الان الرجعيه لا تملك نفسها وقد اختلف الفقهاء في التخيير هل هو تمليك او توكيل
او بعضه تمليك وبعضه توكيل او هو تطليق مجرد او لغو لا اثر له البته على مذاهب خمسه

والمغربي هو مذهب احمد ومالك قال ابو الخطاب في رؤس مسائله هو تمليك يقف على
القبول وقال صاحب المغني فيه اذا قال امرك بيدك او اختاري فقالت قبلت لم يقع
شيء وان امرك بيدك توكيل فقولها في جوابه قبلت ينصرف الى قبول الوكاله فلم يقع شيء
كما لو قال لاجنبيه امرامراتي بيدك فقالت قبلت وقوله اختاري في معناه وكذلك
ان قالت احدت امري نص عليها احمد في رواية ابرهيم بن هاني اذا قال لامراته امرك
بيدك فقالت قبلت ليس بشيء حتى تبين وقال اذا قالت احدت امري ليس بشيء قال
واذا قال لامراته اختاري فقالت قبلت نفسي او اخذت نفسي كان ليس انتهى وفرق
مالك بين اختاري وبين امرك بيدك فجعل امرك بيدك تمليكا واختاري تخييرا لا تمليكا
قال اصحابه وهذا توكيل وللشافعي قولان احدهما انه تمليك وهو الصحيح عند اصحابه والثاني
انه توكيل وهو القديم وقالت الحنفيه تمليك وقال الحسن وجماعه من الصحابه هو تطليق
يقع به واحده مخيره وليس له رجعتها وهي رواية ابن منصور عن احمد فقال اهل الظاهر
وجماعه من الصحابه لا يقع به طلاق وسواء اختارت نفسها او اختارت زوجها ولا
اثر للتخيير في وقوع الطلاق ونحن نذكر ما تأخذ هذه الاقوال على وجه الاشاره اليها قال
اصحاب التمليك لما كان البضع يعود اليها بعد ما كان للزوج كان هذا حقيقه التمليك
قالوا وايضا والتوكيل يشتمل اهليه الوكيل لمباشره ما وكل فيه والمراءه ليست باهل
لايقاع الطلاق ولهذا لو وكل امراءه في طلاق زوجته لم يصح في احد القولين لانها لا تباشر
الطلاق والذين صححوه قالوا كما يصح ان يوكل رجلا في طلاق امراته يصح ان يوكل امراته
في طلاقها قالوا وايضا فالتوكيل لا يعقل معناه هاهنا فان الوكيل هو الذي يتصرف
لموكله لا لنفسه والمراءه هنا انما تتصرف لنفسها ولحظها وهذا بيان في تصرف
الوكيل قال اصحاب التوكيل واللفظ لصاحب المغني وقوله انه تمليك لا يصح فان
الطلاق لا يصح تمليكه ولا ينتقل عن الزوج وانما ينوب فيه غيره عنه فاذا اشتبه

غيره

انتقال

غيره فيه كان توكيلا لا غير قالوا ولو كان تمليكا لكان مقتضاه الملك للبضع وهو
محال فانه لا يخرج عنها ولهذا لو وطيت بشبهه كان المهر لها لا للزوج ولو ملك البضع
لملك عوضه كمن ملك منفعه عين كان عوض تلك المنفعه له قالوا وايضا فلو كان
تمليكا لكانت المراءه مالكه للطلاق وحينئذ لا يبقى للزوج مالك الطلاق بعد التخيير فلا
يكون هي مالكه له بخلاف ما اذا قلنا هو توكيل واشتبه به كان الزوج مالكا وهي نائبه
ووكيله عنه قالوا وايضا فلو قال لها طلقي نفسك ثم حلف ان لا يطلق فطلقت نفسها حنث
فدل على انها نائبه عنه وانه هو المطلق قالوا وايضا فقولكم انه تمليك اما ان تريدوا به
انه ملكها نفسها وانه ملكها ان تطلق فان اردتم الاول لزمكم ان يقع الطلاق بمجرد قولها
قبلت لانه مما يقتضي خروج بضعها عن ملكه واتصل به القبول وان اردتم الثاني فمعنى
التوكيل وان عبرت قالت المفرقون بين بعض صوره وبعض وهم اصحاب مالك اذا قال لها
امرك بيدك او جعلت امرك اليك او ملكتك امرك فذلك تمليك واذا قال لها اختاري فهو
تخيير قالوا والفرق بينهما حقيقه وحكما اما الحقيقه فلان اختاري لم يتضمن اكثر من تخييرها
لم يملكها نفسها وانما خيرها بين امرين بخلاف قوله امرك بيدك فانه لا يكون بيدها الا وهي
مالكه واما الحكم فانه اذا قال لها امرك بيدك وقال اردت واحده فالقول قوله مع يمينه
واذا قال اختاري فطلقت نفسها ثلثا وقعت ولو قال اردت واحده الا ان يكون غير مدخول بها فالقول قوله في اراده الواحده قالوا الان التخيير يقتضي ايقاعها ان تختار نفسها
ولا يحصل لها ذلك الا بالبينونه فان كانت مدخولا بها لم تبن الا بالثلاث وان لم تكن
مدخولا بها بانت بالواحده وهذا بخلاف امرك بيدك فانه لا يقتضي تخييرها بين نفسها
وبين زوجها بل تمليكها امرها وهو اعم من تمليكها الابانه بثلث او بواحده تنقضي بها
عدتها فاذا اراد به احد تمليه قبل قوله وهذا بعينه يرد عليهم في اختاري فانه اعم
من ان يختار البينونه بثلاث او بواحده تنقضي بها عدتها بل امرك بيدك اصح في

تملك الثلاث من اختاري لانه مضاف ومضاف اليه فيعم جميع امرها بخلاف اختاري فانه
مطلق لا عموم له فمن اين يستفاد منه الثلاث وهذا منصوص الامام احمد فانه قال في اختاري
انه لا تملك المراءه اكثر من طلقه واحده الا بنيه الزوج ونص في امرك بيدك وطالق بيدك
وكلتك في الطلاق على انها تملك به الثلاث وعنه رواية اخرى انها لا تملكها الا بنيته
واما من جعله تطليقا منجزا فقد تقدم وجه قوله وضعفه واما من جعله لغوا فلهم ما اخذان
احدهما ان الطلاق لم يجعله الله بيد النساء انما جعله بيد الرجال ولا يتغير شرع الله باختيار
العبد فليس له ان يختار نقل الطلاق الى من لم يجعل اليه الطلاق البته قال ابو عبيد
القاسم بن سلام حدثنا ابو بكر بن عياش عن حبيب بن ابي ثابت ان رجلا قال لامراءه له ان
ادخلت هذا العدل الى البيت فامرك بيدك فادخلته ثم قالت هي طالق فرفع
ذلك الى عمر بن الخطاب فابا نها منه فمر بها عبد الله بن مسعود فاخبروه فذهب بهم
الى عمر فقال يا امير المومنين ان الله تبارك وتعالى جعل الرجال قوامين على النساء ولم
يجعل النساء قوامات على الرجال فقال له عمر ما ترى قال اراها امراته قال عمر وانا اري
ذلك فجعلها واحده قلت يحتمل انه جعلها واحده بقول الزوج فامرك بيدك
ويكون كنايه في الطلاق ويحتمل انه جعلها واحده بقول ضرتها هي طالق ولم يجعل للضره اباتتها
ليلا يكون هي القواعد على الزوج فليس في هذا دليل لما ذهب اليه هذه الفرقه بل هو حجة عليها
وقال ابو عبيد حدثنا عبد الغفار بن داود عن ابن لهيعه عن يزيد بن ابي حبيب ان رسيته الفارسيه
كانت تحت محمد بن عبد الرحمن بن ابي بكر فملكها امرها فقالت انت طالق ثلاث مرات فقال
عثمان بن عفان اخطات لا طلاق لها لان المراءه لا تطلق وهذا ايضا لا يدل لهذه الفرقه
لانه انما اوقع الطلاق لانها اضافته الى غير محله وهو الزوج ولم تقل انا منك طالق وهذا
نظير ما رواه عبد الرزاق نا ابن جريج اخبرني ابو الزبير ان مجاهدا اخبره ان رجلا جاء الى
ابن عباس فقال ان امراتي امرها فطلقتني ثلاثا فقال ابن عباس خطاء الله نوءها الطلاق

لك عليها

لك عليها ولبس لها عليك قال الا ثم سالت ابا عبد الله عن الرجل يقول لامراته امرك بيدك
فقال قال عثمان وعلي القضاء ما قضت قلت فان قالت قد طلقت نفسي ثلاثا قال القضاء
ما قضت قلت فان قالت قد طلقتك ثلاثا قال المراءه لا تطلق واحتج بحديث ابن عباس
خطاء الله نوءها ورواه وكيع عن شعبه عن الحكم عن ابن عباس في رجل جعل امر امراته
بيدها قالت قد طلقتك ثلثا قال ابن عباس خطاء الله نوءها افلا طلقت نفسها قال احمد
ضعف ابو مطرف فقال خطا الله نوءها ولكن روى عبد الرزاق عن ابن جريج قال سالت
عبد الله بن طاوس كيف كان ابوك يقول في رجل امراته انك ان تطلق نفسها ام قال
كان يقول ليس لها النساء طلاق فقلنا له فكيف كان ابوك يقول في رجل ملك رجلا امر
امراته ايملك الرجل ان يطلقها قال لا فهذا صريح من مذهب طاوس انه لا يطلق الا الزوج
وان تمليك الزوجه امرها لغو وكذلك توكيله غيره في الطلاق قال ابو محمد بن حزم وهذا
قول ابي سليمان وجميع اصحابنا الحجه الثانيه لهولاء ان الله سبحانه انما جعل امر الطلاق
الى الزوج دون النساء ولانهن ناقصات عقل ودين والغالب عليهن السفه وتذهب
بهن الشهوه والميل الى الرجال كل مذهب فلو جعل امر الطلاق اليهن لم يستقم للرجال
بهن امر وكان في ذلك ضرر عظيم بازواجهن فاقتضت حكمته ورحمته انه لم يجعل بايديهن
شيا من امر الطلاق وجعله للازواج فلو جاز للازواج نقل ذلك اليهن لناقض حكمة الله
ورحمته ونظره للازواج قالوا والحديث انما دل على التخيير فقط فان اختارن الله ورسوله
والدار الاخره كما وقع كن ازواجه بحالهن وان اخترن انفسهن بتهن وطلقهن هو بنفسه
وهو السراح الجميل لان اختيارهن لانفسهن يكون نفس الطلاق وهذا في غايه الظهور
كما ترى قالوا هولاء والاثار عن الصحابه في ذلك مختلفه اختلافا شديدا فصح عن عمر وابن
مسعود وزيد بن ثابت في رجل جعل امر امراته بيدها فطلقت نفسها ثلاثا انها طلقه واحده
رجعيه وصح عن عثمان ان القضاء ما قضت ورواه سعيد بن منصور عن ابن عمر وغيره

عن ابن الزبير ورُوي عن علي وصح عن علي وزيد وجماعة من الصحابة انها ان اختارت نفسها
فواحدة بائنة وان اختارت زوجها فواحدة رجعية وصح عن بعض الصحابة انها ان
اختارت نفسها فثلاث بكل حال ورُوي عن ابن مسعود فيمن جعل امر امرأته بيدها
فطلقها فليس بشيء قال ابو محمد بن حزم وقد تقصدنا من روي عنه من الصحابة انه
يقع به الطلاق فلم يكونوا بين من صح عنه ومن لم يصح عنه الا سبعة ثم اختلفوا وليس
قول بعضهم اولى من قول بعض ولا اثر في شيء منها الا ما رواه من طريق النسائي انا علي
بن نصر الجهضمي نا سلمان بن حرب نا حماد بن زيد قال قلت لايوب السختياني هل
علمت احدا قال في امرك بيدك انها ثلث غير الحسن قال اللهم غفرا الا ما حدثني به قتادة
عن كثير مولى ابن سمرة عن ابي سلمة عن ابي هريرة عن النبي صلى الله عليه وسلم قال ثلاث
قال ايوب فلقيت كثيرا مولى ابن سمرة فسألته فلم يعرفه فرجعت الى قتادة فاخبرته فقال
شيء قال ابو محمد كثير مولى ابن سمرة مجهول ولو كان مشهورا بالثقة والحفظ لما خالفنا
هذا الخبر وقد وافقه بعض رواته على ابي هريرة انتهى وقال المروذي قلت لابي عبد الله
ما تقول في امرأة خيرت فاختارت نفسها قال فيها خمسة من اصحاب رسول الله صلى
الله عليه وسلم انها واحدة وله الرجعة عمر بن مسعود وابن عمر وعائشة وذكر اخر قال
غير المروذي هو زيد بن ثابت قال ابو محمد ومن خير امرأته فاختارت نفسها او اختارت
الطلاق او اختارت زوجها او لم تختر شيئا فكل ذلك لا شيء وكل ذلك سواء ولا تطلق
بذلك ولا يحرم عليه ولا لشيء من ذلك حكم ولو كرر التخيير او جعل امرها بيدها ولا فرق ولا
حجة في احد دون رسول الله صلى الله عليه وسلم واذا لم يات في القرآن ولا عن رسول الله صلى
الله عليه وسلم ان قول الرجل لامرأته امرك بيدك او اختاري يوجب ان يكون طلاقا
وان لها ان تطلق نفسها او ان تختار طلاقا فلا يجوز ان يحرم على الرجل فرجا اباحه الله تعالى
له ورسوله صلى الله عليه وسلم بما قال لم يوجبها الله تعالى ولا رسوله انتهى كلامه قالوا

واضطراب

واضطراب اقوال الموقعين وتناقضها ومعارضة بعضها لبعض يدل على فساد اصلها
ولو كان الاصل صحيحا لاطردت فروعه ولم تتناقض ولم تختلف ونحن نشير الى طرف من
اختلافهم فاختلفوا اهل يقع الطلاق لمجرد التخيير او لا يقع حتى تختار نفسها على قولين
تقدم حكايتهما ثم اختلف الذين لا يوقعون به لمجرد قوله امرك بيدك هل لها ان تختار
بالمجلس وهذا قول ابي حنيفة والشافعي ومالك في احدى الروايتين عنه والثاني انه في
يدها ابدا حتى تفسخ او تطأ وهذا قول احمد وابن المنذر وابي ثور والرواية الثانية عن
مالك ثم قال بعض اصحابه وذلك مالم تطأ حتى يتبين انها تركته وذلك بان تعدى شهرين
ثم اختلفوا اهل عليها يمين انها تركت ام لا على قولين ثم اختلفوا اذا رجع الزوج فيما جعل
اليها فقال احمد واسحق والاوزاعي والشعبي ومجاهد وعطاء ليس ذلك ويبطل خيارها وقال
مالك وابو حنيفة والثوري والزهري ليس له الرجوع وللشافعي خلاف مبني على ان توكيل
يملك الموكل الرجوع او تمليك فلا يملكه ثم قال بعض اصحاب التمليك ولا يمتنع الرجوع
وان قلنا انه تمليك لانه لم يتصل به القبول فجاز الرجوع فيه كالهبة والبيع واختلفوا فيما
يلزم من اختيارها نفسها فقال احمد والشافعي واحدة رجعية وهو قول عمر وابن مسعود
وابن عباس واختاره ابو عبيد واسحق وعن علي واحدة بائنة وهو قول ابي حنيفة وعن زيد
بن ثابت ثلاث وهو قول الليث وقال مالك ان كانت مدخولا بها فثلاث وان كانت غير
مدخول بها قبل منه دعوى الواحدة واختلفوا اهل يفتقر قوله امرك بيدك الى نية ام لا فقال
احمد والشافعي وابو حنيفة يفتقر الى نية وقال مالك لا يفتقر الى نية واختلفوا اهل يفتقر
وقوع الطلاق الى نية المرأة اذا قالت اخترت نفسي او فسخت نكاحك فقال ابو حنيفة لا
يفتقر وقوع الطلاق الى نيتها اذا نوى الزوج وقال احمد والشافعي لا بد من نيتها اذا اختارت
بالكناية ثم قال اصحاب مالك ان قالت اخترت نفسي او قلت نفسي لزم الطلاق لو قالت لم
ارده وان قالت قبلت امري سئلت عما ارادت فان ارادت الطلاق كان طلاقا وان لم ترده

لم يكن طلاقا ثم قال لها امرك بيدك فقالت قد طلقت واحده فالقول قوله
مع يمينه وان لم تكن له بينه فله ان يرفع ما شاء واذا قال اختاري وقال اردت واحده فاختارت
نفسها طلقت ثلاثا ولا يقبل قوله ثم ها هنا فروع كثيره مضطربه غايه الاضطراب بلا دليل
عليها من كتاب ولا سنه ولا اجماع والزوجه زوجته حتى يقوم دليل على زوال عصمته عنها
قالوا ولم جعل الله الى النساء شيا من النكاح ولا من الطلاق وانما جعل الله ذلك الى الرجال
وقد جعل الله سبحانه الرجال قوامين على النساء ان شاءوا امسكوا وان شاءوا اطلقوا فلا
يجوز للرجل ان يجعل المراه قوامه عليه ان شات امسكته وان شات طلقت قالوا ولو اجمع
اصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم على شي لم يسعنا اجماعهم ولكن اختلفوا فطلبنا الحجه
لاقوالهم من غيرها فلم نجد الحجه تقوم الا على هذا القول وان كان من روي عنه قد روي عنه خلافه
ايضا وقد بطل من ادعى الاجماع في ذلك فالنزاع ثابت بين الصحابه والتابعين كما حكيناه والحجه
لا تقوم بالخلاف فهذا ابن عباس وعثمان بن عفان قد قالا ان ملك الرجل امراته امرها ليس بشي
وابن مسعود يقول فيمن جعل امر امراته بيد اخر فطلقها فليس بشي وطاوس يقول فيمن ملك
امراته امرها ليس الى النساء طلاق ويقول فيمن ملك رجلا امر امراته املك الرجل ان يطلقها
قال لا قلت اما المنقول عن طاوس فصحيح صحيح لا مطعن فيه سندا وصراحة واما المنقول
عن ابن مسعود فمختلف فنقل عنه موافقه علي وزيد في الوقوع كما رواه ابن ابي ليلى عن الشعبي ان
امرك بيدك واختاري سواء في قول علي وابن مسعود وزيد ونقل عنه فيمن قال لامراته امرك
بيدك ان دخلت هذا العدل البيت ففعلت انها امراته لم يطلقها عليه واما المنقول عن
ابن عباس وعثمان فانما هو فيما اذا اضافت المراه الطلاق الى الزوج وقالت انت طالق
واحد وغيره يقولان ذلك مع قولها بوقوع الطلاق اذا اختارت نفسها او طلقت نفسها
ولا يعرف عن احد من الصحابه الفاء التخيير والتمليك البته الا هذه الروايه عن ابن
مسعود وقد روي عنه خلافها والثابت عن الصحابه اعتبار ذلك ووقوع الطلاق به وان

اختلفوا

اختلفوا فيما تملك به المراه كما تقدم والقول بان ذلك لا اثر له لا يعرف عن احد من الصحابه
البته وانما وهم ابو محمد في المنقول عن ابن عباس وعثمان ولكن هذا مذهب طاوس وقد نقل عن
عطاء ما يدل على ذلك فروى عبد الرزاق عن ابن جريج قلت لعطاء رجل قال لامراته امرك
بيدك بعد يوم او يومين قال ليس هذا بشي قلت فارسل اليها رجلا ان امرها بيدها يوما
او ساعة قال ما ادري ما هذا ما اظن هذا شيا قلت لعطاء املكت عائشه حفصه حين
ملكها المنذر بن الزبير قال عطا لا انما عرضت عليهم اطلقها ام لا ولم يملكها امرها ولو لا
هيبة اصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم لما عدلنا عن هذا القول ولكن اصحاب رسول
الله صلى الله عليه وسلم هم القدوه وان اختلفوا في حكم التخيير ففي ضمن اختلافهم اتفاقهم على
اعتبار التخيير وعدم الغايه ولا مفسده في ذلك والمفسده التي ذكروها في كون الطلاق
بيد المراه انما تكون لو كان بيدها استقلالا لا فاما اذا كان الزوج هو المستقل بها فقد تكون
المصلحه له في تفويضها الى المراه لتصير حاله معها على بينه ان اجبته اقامت معه وان كرهته
فارقته فهذا مصلحه له ولها وليس في هذا ما يقتضي تغيير شرع الله وحكمته ولا فرق بين
توكيل المراه في طلاق نفسها وتوكيل الاجنبي ولا معنى لمنع توكيل الاجنبي في الطلاق مع صحه
توكيله في النكاح والخلع وقد جعل الله سبحانه للحكمين النظر في حال الزوجين عند الشقاق
وان رايا التفريق فرقا وان رايا الجمع جمعا وهو طلاق او فسخ من غير الزوج اما برضاه ان
قيل هما وكيلان او بغير رضاه ان قيل هما حكمان وقد جعل الحاكم ان يطلق على الزوج في مواضع
بطريق النيابه عنه فاذا وكل الزوج من يطلق عنه او يخالع لم يكن هذا تغييرا لحكم الله ولا
مخالفه لدينه فان الزوج هو يطلق اما بنفسه واما بوكيله وقد يكون ان لم ينظر الزوج من
نفسه واعلم بمصلحته فيفوض اليه ما هو اعلم بوجه المصلحه فيه منه واذا جاز التوكيل
في العتق والنكاح والخلع والايلاء وسائر الحقوق من المطالبه بها واثباتها واستيفائها
والمخاصمه فيها فما الذي حرم التوكيل في الطلاق نعم الوكيل يقوم مقام الموكل فيما يملكه

تغيير لا يجوز

من الطلاق وما لا يملكه وما يحل له منه وما يحرم فهي الحقيقة لم يطلق الا الزوج اما بنفسه
واما بوكيله وبالله التوفيق ـ رسول الله صلى الله عليه وسلم الذي بينه عن ربه
تبارك وتعالى فيمن حرم امته او زوجته او متاعه قال تعالى يا ايها النبي لم تحرم ما احل الله لك
تبتغي مرضات ازواجك والله غفور رحيم قد فرض الله لكم تحلة ايمانكم ثبت في الصحيحين
انه صلى الله عليه وسلم شرب عسلا في بيت ميمونة فاحتالت عليه عائشة وحفصة حتى
قال لن اعود له وفي لفظ وقد حلفت وفي سنن النسائي عن انس ان رسول الله صلى الله
عليه وسلم كانت له امة يطاءها فلم تزل به عائشة وحفصة حتى حرمها فانزل الله عز وجل
يا ايها النبي لم تحرم ما احل الله لك وفي صحيح مسلم عن ابن عباس قال اذا حرم الرجل امراته
فهي يمين يكفرها وقال لقد كان لكم في رسول الله اسوة حسنة وفي جامع الترمذي عن عائشة
قالت لا رسول الله صلى الله عليه وسلم من شرابه وحرم فجعل الحرام حلالا وجعل في العبد
كفارة هكذا رواه مسلم بن علقمة عن داود عن الشعبي عن مسروق عن عائشة ورواه علي
بن مسهر وغيره عن الشعبي عن النبي صلى الله عليه وسلم مرسلا وهو اصح انتهى كلام ابي عيسى
وقولها جعل الحرام حلالا اي جعل الشيء الذي حرمه وهو العسل او الجارية حلالا بعد
تحريمه اياه وقال الليث بن سعد عن يزيد بن ابي حبيب عن عبد الله بن هبيرة عن قبيصة
بن ذويب قال سألت زيد بن ثابت وابن عمر عن قال لامراته انت علي حرام فقالا جميعا
كفارة يمين وقال عبد الرزاق عن ابن عيينة عن ابن ابي نجيح عن مجاهد عن ابن مسعود قال
في التحريم هي يمين يكفرها قال ابن حزم ورؤي ذلك عن ابي بكر الصديق وعائشة ام المؤمنين
وقال الحجاج بن منهال نا جرير بن حازم قال سألت نافعا مولى ابن عمر عن الحرام اطلاق هو
قال لا اوليس قد حرم رسول الله صلى الله عليه وسلم جاريته فامره الله عز وجل ان يكفر
عن يمينه ولا تحرمها عليه وقال عبد الرزاق عن معمر عن يحيى بن ابي كثير وايوب السختياني
كلاهما عن عكرمة ان عمر بن الخطاب قال هي يمين يعني التحريم وقال اسمعيل اسحق حدثنا

المعنى

المعنى حماد بن زيد عن صخر بن جويرية عن نافع عن ابن عمر قال الحرام يمين وفي صحيح
البخاري عن سعيد بن جبير انه سمع ابن عباس يقول اذا حرم امراته فليس بشيء لكم في رسول
الله صلى الله عليه وسلم اسوة حسنة فقيل هذا رواية اخرى عن ابن عباس وقيل
انما اراد به ليس بطلاق وفيه كفارة اليمين ولهذا احتج برسول الله صلى الله عليه وسلم
وهذا اللباني اظهر وهذه المسالة فيها عشرون مذهبا للناس ونحن نذكرها ونذكر
وجوهها وما آخذها والراجح منها بعون الله وتوفيقه احدها ان المحرم لغو لا شيء فيه
لا في الزوجة ولا في غيرها لا طلاق ولا ايلاء ولا ظهار ولا يمين وروي وكيع عن اسمعيل
بن ابي خالد عن الشعبي عن مسروق ما ابالي حرمت امراتي او قصعة من ثريد وذكر عبد
الرزاق عن الثوري عن صالح بن مسلم عن الشعبي انه قال في تحريم الماء لهي اهون علي من
نعلي وذكر عن ابن جريج اخبرني عبد الكريم عن ابي سلمة بن عبد الرحمن انه قال ما ابالي حرمتها
يعني امراته او حرمت ماء النهر وقال قتادة سئل رجل حميد بن عبد الرحمن الحميري عن
ذلك فقال قال الله عز وجل فاذا فرغت فانصب والى ربك فارغب وانت رجل فلعب فاذهب
فالعب وهذا قول اهل الظاهر كلهم المذهب الثاني ان التحريم في الزوجة طلاق ثلاث قال
ابن حزم قاله علي بن ابي طالب وزيد بن ثابت وابن عمر وهو قول الحسن ومحمد بن عبد الرحمن بن
ابي ليلى وروي عن الحكم بن عيينة قلت الثابت عن زيد بن ثابت وابن عمر ما رواه هو
من طريق الليث بن سعد عن يزيد بن ابي حبيب عن ابن هبيرة عن قبيصة انه سال زيد بن
ثابت وابن عمر عن قال لامراته انت علي حرام فقالا جميعا كفارة يمين ولا يصح عنهما خلاف
ذلك واما علي فقد روى ابو محمد من طريق يحيى القطان نا اسمعيل بن ابي خالد عن الشعبي
قال يقول رجل في الحرام هي حرام حتى تنكح زوجا غيره ولا والله ما قال ذلك علي انما قال
علي ما انا بمحلها ولا بمحرمها عليك ان شئت تقدم وان شئت تاخر واما الحسن فقد روى
ابو محمد من طريق قتادة عنه انه قال كل حلال علي حرام وهو وهم كما هو فانهم رووا عنه

فهي يمين ولعل ابا محمد غلط على علي وزيد وابن عمر من مسئله الخليه والبريه والبته قال
احد حلي عنهم انها ثلث وقال هو عن علي وابن عمر صحيح فوهم ابو محمد وحكاه في انت علي حرام
وهو وهم ظاهر فانهم فرقوا بين التحريم فافتوا فيه بانه يمين وبين الخليه فافتوا فيها بالثلاث
ولا اعلم احدا قال انه ثلاث بكل حال المذهب الثالث انه ثلث في حق المدخول بها
لا يقبل منه غير ذلك وان كانت غير مدخول بها وقع ما نواه من واحده واثنتين وثلاث
فان اطلق فواحده فان قال لم ارد طلاقا فان كان قد تقدم كلام يحوز صرفه اليه قبل منه
وان ابتداء لم يقبل وان حرم امته او طعامه او متاعه فليس بشئ وهذا مذهب مالك
المذهب الرابع انه ان نوي الطلاق كان طلاقا ثم ان نوي به الثلاث فثلاث وان
نوي دونها فواحده بائنه وان نوي يمينا فهو يمين فيها كفاره وان لم ينو شيئا فهو ايلاء
فهو فيه حكم الايلاء فان نوي الكذب صدق في الفتيا ولم يكن شيئا ويكون في القضاء
ايلاء وان صادف غير الزوجه كالامه والطعام وغيره فهو يمين فيه كفارتها وهذا
مذهب ابي حنيفه المذهب الخامس انه ان نوي به الطلاق كان طلاقا ويقع ما نواه
فان اطلق وقعت واحده وان نوي الظهار ظهارا وان نوي اليمين كان يمينا وان نوي تحريم
عينها من غير طلاق ولا ظهار فعليه كفاره يمين وان لم ينو شيئا فعنه قولان احدهما لا
يلزمه شئ والثاني يلزمه كفاره يمين وان صادف حاديه فنوي عتقها وقع العتق وان
نوي تحريمها لزمه بنفس اللفظ كفاره يمين وان نوي الظهار منها لم يلزمه شئ وقيل
يلزمه كفاره يمين وان لم ينو شيئا فعنه قولان احدهما لا يلزمه شئ والثاني عليه كفاره
يمين وان صادف غير الزوجه والامه لم يحرم ولم يلزمه شئ وهذا مذهب الشافعي
المذهب السادس انه ظهار باطلاقه نواه او لم ينوه الا ان يصرفه بالنيه الى
الطلاق او اليمين فيصرف الى ما نواه هذا ظاهر مذهب احمد وعنه رواية ثانيه انه
باطلاقه يمين الا ان يصرفه بالنيه الى الظهار او الطلاق فيصرف الى ما نواه وعنه

رويه

كان

يصح ولم

رواية اخري انه ظهار بكل حال ولو نوي غيره وفيه رواية رابعه حكاها ابو الحسن في فروعه
انه طلاق بائن ولو وصله بقوله اعني به الطلاق وعنه فيه روايتان احداهما انه طلاق
نعلي هذا اهل نيته الثلاث او واحده على روايتين والثانيه انه ظهار ايضا كما لو قال انت
علي كظهر امي اعني به الطلاق هذا تلخيص مذهبه المذهب السابع انه ان نوي
ثلاثا فهي ثلث وان نوي واحده فواحده بائنه وان نوي يمينا فهي يمين وان لم ينو شيئا فهي
كذبه لا شئ فيها وهذا مذهب سفيان الثوري حكاه ابو محمد المذهب الثامن انه
طلقه واحده بائنه بكل حال وهذا مذهب حماد بن ابي سليمان المذهب التاسع انه
ان نوي ثلاثا فثلاث وان نوي واحده او لم ينو شيئا فواحده بائنه وهذا مذهب ابرهيم
حكاه ابو محمد بن حزم المذهب العاشر انه طلقه رجعيه حكاه ابن الصباغ وصاحبه
ابو بكر الشاشي عن الزهري عن عمر بن الخطاب المذهب الحادي عشر انها حرمت عليه
بذلك فقط ولم يذكر هؤلاء طلاقا ولا ظهارا ولا يمينا بل الزمه موجب تحريمه قال ابن
حزم صح هذا عن علي بن ابي طالب ورجال من الصحابه لم يسموا وعن ابي هريره وصح عن الحسن
وخلاس عمرو وجابر بن زيد وقتاده انهم اثبتوها باحنا بها فقط المذهب الثاني عشر
التوقف في ذلك ولا يحرمها المفتي على الزوج ولا يحلها له كما روي الشعبي عن علي انه قال
ما انا محلها ولا محرمها عليك ان شئت فتقدم وان شئت فتاخر المذهب الثالث عشر
الفرق بين ان يوقع التحريم منجزا او معلقا تعليقا مقصودا وبين ان يخرجه مخرج اليمين فالاول
ظهار بكل حال ولو نوي به الطلاق ولو وصله بقوله اعني به الطلاق والثاني يمين يلزمه به
كفاره يمين فاذا قال انت علي حرام او اذا دخل علي رمضان فانت علي حرام فظهار واذا
قال ان سافرت او ان اكلت هذا الطعام او كلمت فلانا فانا علي حرام فيمين يكفره وهذا
اختيار شيخ الاسلام ابن تيميه فهذه اصول المذاهب في هذه المسئله وتتفرع الى اكثر من
عشرين مذهبا فصل فاما من قال التحريم كله لغو لا شئ فيه فاحتجوا بان الله سبحانه

لم يجعل للعبد تحريما ولا تحليلا وانما جعل له تعالى الاسباب التي تحل بها العين وتحرم
كالطلاق والنكاح والبيع والعتق واما مجرد قوله حرمت كذا وهو على حرام فليس اليه قال تعالى
ولا تقولوا لما تصف السنتكم الكذب هذا حلال وهذا حرام وقال تعالى يا ايها النبي لم تحرم
ما احل الله لك فاذا كان سبحانه لم يجعل لرسوله ان يحرم ما احل الله له فكيف يجعل لغيره
التحريم قالوا وقد قال النبي صلى الله عليه وسلم كل عمل ليس عليه امرنا فهو رد وهذا التحريم كذلك
فيكون ردا وباطلا قالوا ولانه لا فرق بين تحريم الحلال وتحليل الحرام وكان هذا الثاني لغوا لا اثر
له فكذلك الاول قالوا ولا فرق بين قوله لامرأته انت علي حرام وبين قوله لطعامه هو حرام
قالوا وقوله انت علي حرام اما ان يريد به انشاء تحريمها او الاخبار عنها بانها حرام وانشاء القبيح
محال فانه ليس اليه انما هو الى من احل الحلال وحرم الحرام وشرع الاحكام وان اراد الاخبار
فهو كذب فهو اما خبر كاذب او انشاء باطل وكلاهما لغو من القول قالوا وقد نظرنا فيما سوى
هذا القول فرأيناها اقوالا مضطربة متعارضة يرد بعضها بعضا فلم نحكم الروجه بشيء
منها بغير برهان من الله ورسوله فكون قد اركبنا امرين تحريما على الاول واحلالها لغيره
والاصل بقاء النكاح حتى يجمع الامة او يأتي برهان من الله ورسوله على زواله فيتعين القول
به فهذا وجه هذا الفريق فصل واما من قال انه ثلاث بكل حال ان ثبت هذا عنه
فيحتج له بان التحريم جعل كنايته في الطلاق واعلا انواعه تحريم الثلاث فيحمل على اعلا انواعه
احتياطا للابضاع وايضا فانما تيقنا التحريم بزلك وشككنا هل هو تحريم تزيله الكفارة
كالظهار او يزيله تجديد العقد كالخلع او لا يزيله الا زواج واصابة لتحريم الثلاث وهذا
متيقن وما دونه مشكوك فيه فلا يحل بالشك قالوا ولان الصحابة افتوا في الخلية والبرية
بانها ثلاث قال احمد هو عن علي وابن عمر صحيح ومعلوم ان غاية الخلية والبرية
ان تصير الى التحريم فاذا صرح بالغاية فهو اولى ان يكون ثلاثا ولان المحرم لا يسبق الى وهمه
تحريم امرأته بدون الثلاث فكان هذا اللفظ صار حقيقة عرفية في ايقاع الثلاث وايضا

قالوا احد

قال الواحدة لا تحرم الا بعوض او قبل الدخول او عند تقييدها بما يكونها بائنة عند من يراه
فالتحريم بها مقيد فاذا اطلق التحريم ولم يقيد انصرف الى التحريم المطلق الذي يثبت قبل
الدخول وبعده بعوض وغيره وهي الثلاث فصل واما من جعله ثلاثا في حق
المدخول بها واحدة بائنة في حق غيرها فحجته ان المدخول بها لا يحرمها الا الثلاث
وغير المدخول بها تحرمها الواحدة فالزيادة عليها لبست من لوازم التحريم فاورد عليه
هؤلاء ان المدخول بها يملك الزوج ابانتها بواحدة بائنة فاجابوا بما لا يجري عليهم
شيئا وهو ان الابانة بالواحدة الموصوفة بانها ابانة معقبة بخلاف التحريم فان الابانة
به مطلقة ولا يكون ذلك الا بالثلاث وهذا القدر لا يخلصهم من هذا الالزام فان ابانة
التحريم اعظم تقييدا من قوله انت طالق طلقة بائنة فان غاية البائنة ان تحرمها وهذا
تصريح بالتحريم فهو اولى بالابانة من قوله انت طالق طلقة بائنة فصل واما من
جعلها واحدة بائنة في حق المدخول بها وغيرها فاخذ هذا القول انها لا تفيد عددا بوصفها
وانما تقتضي بينونة يحصل بها التحريم وهو لا يملك ابانتها بعد الدخول بواحدة بدون عوض
كما اذا قال انت طالق طلقة بائنة فان الرجعة حقه فاذا اسقطها سقطت ولانه اذا
ملك ابانتها بعوض يأخذه منها ملك الابانة بدونه فانه محسن بتركه وان العوض
مستحق له لا عليه فاذا اسقطه وابانها فله ذلك فصل واما من قال انها
واحدة رجعية فاخذه ان التحريم بعد مطلق انقطاع الملك وهو يصدق بالمتيقن منه
وهو الواحدة وما زاد عليها فلا تعرض في اللفظ له فلا يسوغ اثباته بغير موجب واذا
امكن اعمال اللفظ في الواحدة فقد وفى موجبه فالزيادة عليه لا موجب لها قالوا وهذا
ظاهر جدا على اصل من يجعل الرجعية محرمة وحينئذ فنقول التحريم اعم من تحريم رجعية او
تحريم بائن والدال على الاعم لا يدل على الاخص وان شئت قلت الاعم لا يستلزم الاخص
اذ ليس الاخص من لوازم الاعم او الاعم لا يبيح الاخص واما من قال يشال

عما اراد من طهار او طلاق زجر او محرم او يمين فيكون ما اراد من ذلك فاخذه ان
اللفظ لم يوضع لايقاع الطلاق خاصة بل هو محتمل للطلاق والظهار والايلاء فاذا
صرفه الى بعضها بالنيه فقد استعمله فيما هو صالح له وصرفه اليه بنيته فينصرف
الى ما اراده ولا يتجاوزه ولا ينقصر عنه وكذلك لو نوى عدد ما سماه بذلك عدد وكذلك
لو نوى الايلاء من الزوجه واليمين من الاصل لزمه ما نواه قالوا واما اذا نوى تحريم
عينها لزمه بنفس اللفظ كفاره يمين اتباعا لظاهر القرآن وحديث ابن عباس الذي
رواه مسلم في صحيحه اذا حرم الرجل امراته فهي يمين يكفرها وقد كان لكم في رسول
الله اسوة حسنه وهذا يشبه ما قال المجاهد في الظهار انه يلزمه بمجرد التكلم به
كفاره الظهار وهو في الحقيقه قول الشافعي فانه يوجب الكفاره اذا لم يطلق عقيبه
على الفور قالوا وان اللفظ يحتمل الانشاء والاخبار فقد استعمله فيما هو صالح له فيقبل
منه وان اراد الانشاء سئل عن السبب الذي حرمها به فان قال اردت ثلثا او واحده
او اثنتين قبل منه لصلاحيه اللفظ له واقترانه بنيته وان نوى الظهار كان كذلك لانه
صريح بموجب الظهار لان قوله انت علي كظهر امي موجبه التحريم فاذا نوى ذلك بلفظ
التحريم كان ظهارا واحتماله للطلاق بالنيه لا يزيد على احتماله للظهار بها وان اراد
تحريما مطلقا فهو يمين مكفره لانه امتناع منها بالتحريم فهو كامتناعه منها باليمين

فصل واما من قال انه ظهار الا ان ينوي به طلاقا فاخذ قوله ان اللفظ موضوع
للتحريم فهو منكر من القول وزور فان العبد ليس اليه التحريم والتحليل وانما اليه انشاء
الاسباب التي يترتب عليها ذلك فاذا حرم ما احل الله له فقد قال المنكر والزور فيلزمه
كقوله انت علي كظهر امي بل هذا اولى ان يكون ظهارا لانه اذا شبهها بمن تحرم عليه دل
على التحريم باللزوم فاذا صرح بتحريمها فقد صرح بموجب التشبيه في لفظ الظهار فهو
اولى ان يكون ظهارا قالوا وانما جعلناه طلاقا بالنيه فصرفناه اليه بها لانه يصلح

كنايه في الطلاق فصرف اليه بالنيه بخلاف الطلاقه فانه ينصرف الى الظهار واذا نوى
اليمين كان يمينا ادن اصل ارباب هذا القول ان تحريم الطعام ونحوه يمين مكفره فاذا
نوى بتحريم الزوجه اليمين نوى ما يصلح له اللفظ فقبل منه واما من قال انه ظهار وان
نوى به الطلاق او وصله بقوله اعني به الطلاق فاخذ قوله ما ذكرنا من تعذر كونه
ظهارا او لا يخرج عن كونه ظهارا بنيه الطلاق كما لو قال انت علي كظهر امي ونوى به الطلاق
او قال اعني به الطلاق فانه لا يخرج بذلك عن الظهار ويصير طلاقا عند الاكثرين الا على
قول شاذ لا يلتفت اليه لموافقته ما كان الامر عليه في الجاهليه من جعل الظهار طلاقا
ونسخ الاسلام لذلك وابطاله فاذا نوى به الطلاق فقد نوى ما ابطله الله ورسوله
ما كان عليه اهل الجاهليه عند اطلاق لفظ الظهار وقد نوى ما لا يحتمله شرعا فلا يؤثر
نيته في تغيير ما استقر عليه حكم الله الذي حكم به بين عباده ثم اخرى احمد واصحابه على
اصله من التشويه بين اتباع ذلك والحلف به كالطلاق والعتاق وفرق شيخ الاسلام
بين الباب على اصله في الفرق بين الايقاع والحلف كما فرق الشافعي واحمد ومن وافقهما
بين الباب في النذر بين ان يحلف به فيكون يمينا مكفره وبين ان ينجزه او يعلقه بشرط
يقصد وقوعه فيكون نذرا لازم الوفاء كما سيأتي تقريره في الايمان ان شاء الله قال
فيلزمهم على هذا ان يفرقوا بين انشاء التحريم وبين الحلف به فيكون في الحلف به حالفا
يلزمه كفاره يمين وفي تنجيزه او تعليقه بشرط مقصود مظاهرا يلزمه كفاره الظهار
وهذا مقتضى المنقول عن ابن عباس فانه مره جعله ظهارا ومره جعله يمينا

واما من قال انه يمين مكفره بكل حال فاخذ قوله ان تحريم الحلال من الطعام والشراب
واللباس يمين تكفر بالنص والمعنى واثار الصحابه فان الله سبحانه قال يا ايها النبي لم تحرم
ما احل الله لك تبتغي مرضات ازواجك والله غفور رحيم قد فرض الله لكم تحلة ايمانكم
ولا بد ان يكون تحريم الحلال داخلا تحت هذا الفرض لانه شبهه وتخصيص محل الشبيه

العام ممنع قطعا اذ هو المقصود بالبيان اولا فلو خص لما شئب الحكم عن البيان وهو
ممنع وهذا استدلال في غاية القوة فسالت عنه شيخ الاسلام قدس الله روحه فقال
نعم التحريم يمين لكنه يمين لغو في الزوجه كفارتها كفارة الظهار ويمين صغري فيما عداها
كفارتها كفارة اليمين بالله قال وهذا معنى قول ابن عباس وغيره من الصحابه ومن بعدهم
ان التحريم يمين تكفر فهذا تحرير المذاهب في هذه المسئله نقلا وتقريرها استدلالا ولا
يخفى على من اوتي العلم والانصاف وجانب التعصب وبضره ما ينبني عليه من الاقوال
الراجح من المرجوح وبالله المستعان فصل وقد تبين مما ذكرنا ان من حرم شيئا غير الزوجه
من الطعام والشراب واللباس او امته لم يحرم عليه بذلك وعليه كفارة يمين وفي هذا خلاف
في ثلاثة مواضع احدها انه لا يحرم وهذا قول الجمهور وقال ابو حنيفه يحرم تحريما مقيدا
بتاويل الكفارة كما انا ظاهر من امراته فانه لا يحل له وطيها حتى يكفر ولان الله سبحانه جعل
الكفارة في ذلك تحلة وهي ما يوجب الحل فدل على ثبوت التحريم قبلها ولانه سبحانه قال
لنبيه لم تحرم ما احل الله لك ولانه تحريم لما اباح له فحرم تحريمه كما لو حرم زوجته وسائر عفوه
يقولون انما سميت الكفارة تحلة من الحل الذي هو ضد العقد لا من الحل الذي هو مقابل للحرم
فهي تحل اليمين بعد عقدها واما قوله لم تحرم ما احل الله لك فالمراد تحريم الامة او العسل
وذلك شيء تحريما فهو تحريم بالقول لا اثبات للتحريم شرعا واما قياسه على تحريم الزوجه
بالظهار او بقوله انت علي حرام فلوضوح هذا القياس لوجب تقديم التكفير على الحنث قياسا
على الظهار اذا كان في معناه وعندهم لا يجوز التكفير الا بعد الحنث فعلى قولهم يلزم احد
امرين لا بد اما ان يفعله حراما وقد فرض انه تحلة اليمين فيلزم كون المحرم مفروضا او
من ضروره المفروض لانه لا يصل الى التحلة الا بفعل المحلوف عليه او انه لا سبيل الى
فعله طلا لانه لا يجوز تقديم الكفارة فيستفيد بها الحل واقدامه عليه وهو حرام
ممتنع هذا ما قيل في المسئله من الجانبين وبعد فلها غور وفيها دقة وعموض فانه من

حرم

حرم شيئا فهو بمنزله من حلف بالله على تركه ولو حلف على تركه لم يجز له هتك حرمة
المحلوف به بفعله الا بالتزام الكفارة فاذا التزمها جاز له الاقدام على فعل المحلوف
عليه فلو عزم على فعل الكفارة فان الشارع لا يبيح له الاقدام على فعل ما حلف عليه
واذن له فيه وانما اذن له فيه ويبيحه اذا التزم ما فرض له من الكفارة فيكون اذنه
له فيه واباحته بعد استشاعده منه بالحلف او التحريم رخصه من الله له ونعمه منه
عليه بسبب التزامه لحكمه الذي فرض له من الكفارة فاذا لم يلتزمه بقي المنع الذي عقده
على نفسه اصرا عليه فان الله انما رفع الاصار عمن اتقاه والتزم حكمه وقد كانت اليمين
في شرع من قبلنا يتحتم الوفاء بها ولا يجوز الحنث فوسع الله على هذه الامه وجوز لها الحنث
بشرط الكفارة فاذا لم يكفر لا قبل ولا بعد لم يوسع له في الحنث فهذا معنى قوله انه
يحرم حتى يكفر وليس هذا من مفردات ابي حنيفه رحمه الله بل هو احد القولين في مذهب
احمد بل صحيحه ان هذا التحريم والحلف قد تعلق به سببان منع من نفسه لفعله ومنع
من الشارع للحنث بدون الكفارة فلو لم يحرمه او يمينه لم يكن لمنعه نفسه ولا
لمنع الشارع له اثر بل كان غايته الاثم ان الشارع اوجب في ذمته بهذا المنع صدقة
او عتقا او صوما لا يتوقف عليه حلف المحلوف عليه ولا تحريمه البته بل هو قبل المنع وبعده
على السواء من غير فرق ولا يكون للكفارة اثر البته لا في المنع منه ولا في الاذن وهذا
لا خفاء فيه واما الزامه بالاقدام عليه مع تحريمه حيث لا يجوز تقديم الكفارة فجوابه
انه انما جوز له الاقدام عند عزمه على التكفير فعزمه على التكفير منع من بقاء تحريمه عليه
وانما يكون التحريم ثابتا اذا لم يلتزم الكفارة ومع التزامها لا يستمر التحريم الفصل الثاني
ان يلزمه كفارة بالتحريم وهو بمنزله اليمين فهذا قول من مضى من الصحابه وقول فقهاء الرأي
والحديث الا الشافعي ومالكا فانهما قالا لا كفارة عليه بذلك والذين اوجبوا الكفارة
اسعد بالنص من الذين اسقطوها فان الله سبحانه ذكر تحلة الايمان عقيب قوله لم تحرم

ما احل الله لك وهذا صريح في ان تحريم الحلال قد فرض فيه تحلة الايمان اما مختصا به
واما شاملا له ولغيره فلا يجوز ان يحمل على شبه الكفارة المذكورة في الشارع عن حكم
الكفارة ويعلق بغيره هذا ظاهر الاشتباع وايضا فان المنع من فعله بالتحريم
كالمنع منه باليمين بل اقوى فان الايمان ان تضمنت هتك حرمة اسمه سبحانه فالتحريم
تضمن هتك حرمة شرعه وامره فانه اذا شرع الشيء حلالا فحرمه المكلف كان تحريمه
هتكا لحرمة ما شرعه ونحن نقول لم يتضمن الحنث في اليمين هتك حرمة الاسم ولا التحريم
هتك حرمة الشرع كما تقوله من يقوله من الفقهاء وهو تعليل فاسد جدا فان الحنث اما
جائز واما واجب ومستحب وما جوز الله لاحد البتة ان يهتك حرمة اسمه وقد شرع لعباده
الحنث مع الكفارة واخبر النبي صلى الله عليه وسلم انه اذا حلف على يمين فرأى غيرها خيرا منها
كفر عن يمينه واتى الذي حلف عليه ومعلوم ان هتك حرمة اسمه تبارك وتعالى لم يبح في شريعة قط
وانما الكفارة كما سماها الله تعالى تحلة وهي تفعله من الحل في تحل ما عقدته اليمين ليس الا
وهذا العقد كما يكون باليمين يكون بالتحريم وظهر سر قوله تعالى قد فرض الله لكم تحلة ايمانكم عقيب
قوله لم تحرم ما احل الله لك

الفصل الثالث انه لا فرق في التحريم في عمر الزوجة بين
الامة وغيرها عند الجمهور الا الشافعي وحده فانه اوجب في تحريم الامة خاصة كفارة اليمين
اذ التحريم له تاثير في الابضاع عنده دون غيرها وايضا فان شبب نزول الاية تحريم الجارية فلا
يخرج محل السبب عن الحكم ويتعلق بغيره ومنازعوه يقولون النص علق على فرض تحلة اليمين بتحريم الحلال
وهو اعم من تحريم الامة وغيرها فتجب الكفارة حيث وجد شبهها وقد تقدم تقريره والله اعلم

رسول الله صلى الله عليه وسلم في قول الرجل لامرأته الحقي باهلك ثبت في صحيح
البخاري ان ابنة الجون لما دخلت على رسول الله صلى الله عليه وسلم ودانا منها قالت اعوذ بالله منك
قال لها عذت بعظيم الحقي باهلك وثبت في الصحيحين ان كعب بن مالك لما اتاه رسول رسول الله صلى
الله عليه وسلم يامره ان يعتزل امرأته قال لها الحقي باهلك اختلف الناس في هذا فقالت طائفة ليس

هذا

هذا بطلاق ولا يقع به الطلاق نواه او لم ينوه وهذا قول اهل الظاهر قالوا والنبي صلى الله عليه
وسلم لم يكن عقد على ابنة الجون وانما ارسل اليها ليخطبها قالوا ويدل على ذلك ما في صحيح البخاري من
حديث حمزة بن ابي اسيد عن ابيه انه كان مع رسول الله صلى الله عليه وسلم وقد اتي بالجونية
فانزلت في بيت اميمة بنت النعمان بن شراحيل في نخل ومعها دايتها فدخل عليها رسول الله صلى الله
عليه وسلم فقال هبي لي نفسك فقالت وهل تهب الملكة نفسها للسوقة فاهوى ليضع يده عليها
لتسكن فقالت اعوذ بالله منك فقال قد عذت بمعاذ ثم خرج فقال يا اسيد اكسها رازقين والحقها
باهلها وفي صحيح مسلم عن سهل بن سعد قال ذكرت لرسول الله صلى الله عليه وسلم امراة من العرب
فامر ابا اسيد ان يرسل اليها فارسل اليها فقدمت فنزلت في اجم بني ساعدة فدخل رسول الله صلى
الله عليه وسلم فلما كلمها قالت اعوذ بالله منك قال قد اعذتك مني فقالوا لها اتدرين من هذا قالت لا
قالوا هذا رسول الله جاء ليخطبك قالت انا كنت اشقى من ذلك قالوا وهذه كلها اخبار عن قصة
واحدة في امراة واحدة في مقام واحد وهي صريحة ان رسول الله صلى الله عليه وسلم لم يكن تزوجها بعد
وانما دخل عليها ليخطبها وقال الجمهور منهم الائمة الاربعة وغيرهم بل هذا من الفاظ الطلاق
اذا نوى به الطلاق وقد ثبت في صحيح البخاري ان ابانا اسمعيل بن ابرهيم طلق امراته لما قال لها
ابرهيم مر بابك فليغيره عتبة بابه فقال انت العتبة وقد امرني ان افارقك الحقي باهلك وحديث
عائشة كالصريح في انه صلى الله عليه وسلم كان عقد عليها فانها قالت لما ادخلت عليه فهذا
دخول الزوج باهله ويؤكده قولها ودانا منها واما حديث ابي اسيد فعليه مافيه قوله هبي لي
نفسك وهذا لا يدل على انه لم يتقدم نكاحه لها وجاز ان يكون هذا استدعاء منه للدخول
لا للعقد واما حديث سهل بن سعد فهو صريح في انه لم يكن وجد عقد فان فيه انه صلى الله
عليه وسلم لما جاء اليها قالوا هذا رسول الله جاء ليخطبك والظاهر انها هي الجونية لان سهلا
قال في حديثه فامر ابا اسيد ان يرسل اليها فارسل اليها فاقصه واحدة دارت على عائشة وابي
اسيد وسهل وكل منهم رواها والفاظهم فيها متقاربة وبقي التعارض بين قوله جاء ليخطبك وبين

قوله ولما دخل عليها وذا منها فاما ان يكون احدا للفظين وهما اول الدخول ليس دخول الرجل
على امرأته بل الدخول العام وهذا محتمل وحديث ابن عباس في قصة اسمعيل صريح ولم ينزل هذا
اللفظ من الالفاظ التي يطلق بها في الجاهلية والاسلام ولم يغيره النبي صلى الله عليه وسلم بل الزم
عليه وقد اوقع اصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم الطلاق وهم العدوه بانت حرام واسرك
بيدك واختاري وهبتك لاهلك انت خليه وقد خلوت مني وانت برية وقد بارئتك وانت
مبراه وحبلك على غاربك وانت الحرج فقال علي وابن عمر الخلية ثلاث وقال عمر واحدة وهو احق
بها وفرق معويه بين رجل وامرأته فقال لها ان خرجت فانت خليه وقال علي وابن عمر وزيد في
البرية انها ثلاث وقال عمر هي واحدة وقد تقدم ذكر اقوالهم في امرك بيدك وانت حرام والله
سبحانه ذكر الطلاق ولم يعين له لفظا فعلم انه رد الناس الى ما تعارفوه طلاقا فاي لفظ
جرى عرفهم به وقع به الطلاق مع النية والالفاظ لا تراد لعينها بل للدلالة على مقاصد
الافظها فاذا تكلم بلفظ دال على معنى وقصد به ذلك المعنى ترتب عليه حكمه ولهذا يقع الطلاق
من العجمي والتركي والهندي بالسنتهم بل لو طلق احدهم بصريح الطلاق بالعربية ولم يفهم
معناه لم يقع به شيء قطعا فانه تكلم بما لا يفهم معناه ولا قصده وقد دل حديث كعب بن مالك
على ان الطلاق لا يقع بهذا اللفظ واشباهه الا بالنية والصواب ان ذلك جار في سائر الالفاظ
صريحها وكنايتها ولا فرق بين الفاظ العتق والطلاق فلو قال علامي علام حر لا بأس ان العوام
وامي امة حرة لا يبغي الفجور ولم يخطر بباله العتق ولا نواه لم يعتق بذلك قطعا وكذلك لو
كانت معه امرأته في طريق فافترقا فقيل له اين امرأتك فقال فارقتها او شرح شعرها وقال
شرحتها ولم يرد طلاقها لم تطلق وكذلك اذا ضربها الطلاق وقال لغيره اجزأ عنها بذلك
انها طالق لم تطلق بذلك وكذلك اذا كانت المرأة في وثاق فاطلقت منه فقال انت طالق
واراد من الوثاق هذا كله مذهب مالك واحد في بعض هذه الصور وبعضها نظير ما نص عليه
ولا يقع الطلاق حتى ينويه وبائي بلفظ دال عليه فلو انفرد احد الامرين عن الاخر لم يقع الطلاق

ولا

ولا العتاق وتشبيه الالفاظ الصريح وكنايه وان كان تشبيها صحيحا في اصل الوضع لكن
يختلف باختلاف الاشخاص والازمنه والامكنه فليس حكما ثابتا للفظ لذاته فرب لفظ
صريح عند قوم كنايه عند اخرين او صريح في زمان ومكان كنايه في غير ذلك المكان والزمان
والواقع شاهد بذلك فهذا لفظ السراح لا يكاد احد يستعمله في الطلاق لا صريحا ولا
كنايه فلا يسوغ ان يقال ان من تكلم به لزمه طلاق امرأته نواه او لم ينوه ويدعي انه ثبت له
عرف الشرع والاستعمال فان هذه دعوى باطله شرعا واستعمالا اما الاستعمال فلا
يكاد يطلق البته واما الشرع فقد استعمله في غير الطلاق كقوله تعالى يا ايها الذين
امنوا اذا نكحتم المومنات ثم طلقتموهن من قبل ان تمسوهن فما لكم عليهن من عده تعتدونها
فمتعوهن وسرحوهن سراحا جميلا فهذا السراح غير الطلاق قطعا وكذلك الفراق استعمله
الشرع في غير الطلاق كقوله تعالى يا ايها النبي اذا طلقتم النساء فطلقوهن لعدتهن
الى قوله فبلغن اجلهن فامسكوهن بمعروف او فارقوهن بمعروف فالامساك هنا الرجعه
والمفارقه ترك الرجعه لا انشاء طلقه بائنه هذا مما لا خلاف فيه البته فلا يجوز ان
يقال ان من تكلم به طلقت زوجته فهم معناه او لم يفهمه وكلامهما في البطلان سواء وبالله التوفيق
رسول الله صلى الله عليه وسلم في الظهار وما انزل الله فيه ومعنى العود الموجب
للكفاره قال تعالى الذين يظهرون منكم من نسائهم ما هن امهاتهم ان امهاتهم الا اللاي ولدنهم
وانهم ليقولون منكرا من القول وزورا وان الله لعفو غفور والذين يظهرون من نسائهم ثم
يعودون لما قالوا فتحرير رقبه من قبل ان يتماسا ذلكم توعظون به والله بما تعملون خبير
فمن لم يجد فصيام شهرين متتابعين من قبل ان يتماسا فمن لم يستطع فاطعام ستين مسكينا
ذلك لتومنوا بالله ورسوله وتلك حدود الله وللكافرين عذاب اليم وثبت في السنن والمسانيد
ان اوس بن الصامت ظاهر من زوجته خوله بنت مالك بن ثعلبه وهي التي جادلت فيه
رسول الله صلى الله عليه وسلم واشتكت الى الله وسمع الله شكواها من فوق سبع سموات

وقالت يا رسول الله ان اوس بن الصامت تزوجني وانا شابة مرغوب في فلما خلا سني
وبقرت بطني جعلني كامه عنده فقال لها رسول الله صلى الله عليه وسلم ما عندي في امرك
شيء فقالت اللهم اني اشكو اليك وروي انها قالت ان لي صبية صغارا ان ضممتهم اليه
ضاعوا وان ضممتهم اليه جاعوا فنزل القرآن وقالت عائشة الحمد لله الذي وسع سمعه
الاصوات لقد جاءت خولة بنت ثعلبة تشكو الى رسول الله صلى الله عليه وسلم وانا في
كسر البيت يخفى علي بعض كلامها فانزل الله عز وجل قد سمع الله قول التي تجادلك في زوجها
وتشتكي الى الله والله يسمع تحاوركما ان الله سميع بصير فقال النبي صلى الله عليه وسلم ليعتق
رقبة قالت لا يجد قال فيصوم شهرين متتابعين قالت يا رسول الله انه شيخ كبير ما به من صيام
قال فليطعم ستين مسكينا قال ما عنده من شيء يتصدق به فاتي ساعتئذ بعرق من تمر فقالت
يا رسول الله وانا اعينه بعرق اخر قال احسنت فاطعم عنه ستين مسكينا وارجعي الى
ابن عمك وفي المستدرك ان سلمة بن صخر البياضي ظاهر من امرأته مدة شهر رمضان ثم وقعها
ليله قبل انسلاخه فقال له النبي صلى الله عليه وسلم ائت بذاك يا سلمة قال قلت انا بذاك
يا رسول الله مرتين وانا صابر لامر الله فاحكم في ما اراك الله قال احرر رقبة قلت والذي
بعثك بالحق ما املك رقبة غيرها وضربت صفحة رقبتي قال صم شهرين متتابعين قال وهل
اصبت الذي اصبت الا في الصيام قال فاطعم وسقا من تمر بين ستين مسكينا قلت
والذي بعثك بالحق لقد بتنا وحشين ما لنا طعام قال فانطلق الى صاحب صدقة بني زريق
فليدفعها اليك فاطعم ستين مسكينا وسقا من تمر وكل انت وعيالك بقيتها قال فرجعت
الى قومي فقلت وجدت عندكم الضيق وسوء الراي ووجدت عند رسول الله صلى الله عليه
وسلم السعة وحسن الراي وقد امر لي بصدقتكم وفي جامع الترمذي عن ابن عباس ان
رجلا اتى النبي صلى الله عليه وسلم قد ظاهر من امرأته فوقع عليها فقال يا رسول الله اني ظاهرت
من امراتي فوقعت عليها قبل ان اكفر قال وما حملك على ذلك يرحمك الله قال رايت خلخالها

في ضو

وهو القمر قال فلا تقربها حتى تفعل ما امرك الله قال هذا حديث حسن صحيح غريب وهو ايضا
عن سلمة بن صخر عن النبي صلى الله عليه وسلم في الظاهر يواقع قبل ان يكفر فقال كفارة واحدة
وقال حسن غريب انتهى وفيه انقطاع بين سليمان بن يسار وسلمة بن صخر وفي مسند البزار
عن اسمعيل بن مسلم عن عمرو بن دينار عن طاوس عن ابن عباس قال اتى رجل النبي صلى الله عليه وسلم
فقال اني ظاهرت من امراتي ثم وقعت عليها قبل ان اكفر فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم
لم يقبل الله من قبل ان تتيما شاما قال اعجنتني قال لا اشك عيني تكفر قال البزار ولا نعلمه يروى
باسناد احسن من هذا على ان اسمعيل بن مسلم قد تكلم فيه وروي عنه جماعة كثيرة من
اهل العلم فتضمنت هذه الاحكام امورا احدها ابطال ما كانوا عليه في الجاهلية وفي صدر
الاسلام من كون الظهار طلاقا ولو صرح بنيته له فقال انت علي كظهر امي اعني به الطلاق
لم يكن طلاقا وكان ظهارا وهذا بالاتفاق الا ما عساه من خلاف شاذ وقد نص عليه احمد
والشافعي وغيرهما قال الشافعي ولو تظاهر يريد طلاقا كان ظهارا لما وطئ يريد ظهارا كان
طلاقا هذا لفظه فلا يجوز ان ينسب الى مذهبه خلاف هذا ونص احمد على انه اذا قال انت
علي كظهر امي اعني به الطلاق انه ظهار وهذا لا يطلق به وهذا من الظهار كان طلاقا في
الجاهلية فنسخ فلم يجز ان يعاد الى الحكم المنسوخ وايضا فانه صريح في حكمه فلم يجز جعله
كناية في الحكم الذي ابطله الله عز وجل بشرعه وقضاؤه الله احق وحكم الله اوجب ومنها
ان الظهار حرام لا يجوز الاقدام عليه لانه كما اخبر الله عنه منكر من القول وزور وكلاهما
حرام والفرق بين جهة كونه منكرا وجهة كونه زورا ان قوله انت علي كظهر امي يتضمن
اخباره عنها بذلك وانشاءه تحريمها فهو يتضمن اخبارا وانشاء فهو خبر زور وانشاء
منكر فان الزور هو الباطل خلاف الحق الثابت والمنكر خلاف المعروف وختم سبحانه
الاية بقوله وان الله لعفو غفور وفيه اشعار بقيام شبه لاثم الذي لولا عفو الله
ومغفرته لواخذه ومنها ان الكفارة لا تجب بنفس الظهار وانما تجب بالعود وهذا

قول الجمهور وروي الثوري عن ابن ابي نجيح عن طاوس عن ابيه في قوله تعالى ثم يعودون
لما قالوا قال جعلها عليه كظهر امه ثم يعود فيطاها فتحرير رقبه وعلى الناس عن مجاهد
انه يجب الكفاره بنفس الظهار وحكاه ابن حزم عن الثوري وعثمان البتي وهؤلاء لم يختلف
عليهم ان العود شرط في الكفاره ولكن العود عندهم هو العود الى ما كانوا عليه في الجاهليه
من الظهار كقوله تعالى في جزاء الصيد من عاد فينتقم الله منه اي عاد الى الاصطياد
بعد نزول تحريمه ولهذا قال عفى الله عما سلف قالوا ولان الكفاره انما وجبت في مقابله
ما تكلم به من المنكر والزور وهو الظهار دون الوطي او العزم عليه قالوا ولان الله سبحانه
لما حرم الظهار ونهى عنه كان العود هو فعل المنهي عنه كما قال تعالى عسى ربكم ان يرحم
وان عدتم عدنا اي ان عدتم الى الذنب عدنا الى العقوبه والعود هنا نفس فعل المنهي عنه
قالوا ولان الظهار كان طلاقا في الجاهليه فنقل حكمه من الطلاق الى الظهار ورتب
عليه التكفير وتحريم الزوجه حتى يكفر وهذا يقتضي ان يكون حكمه معتبرا بلفظه كالطلاق
ونازعهم الجمهور في ذلك وقالوا العود اثر وراء مجرد لفظ الظهار بما يصح حمل الايه
على العود اليه في الاسلام لثلاثه اوجه احدها ان هذه الايه بيان لحكم من يظاهر
في الاسلام ولهذا اتى فيها بلفظ الفعل مستقبلا فقال يظهرون فاذا كان هذا بيان
الحكم ظاهرا في الاسلام فهو عندكم نفس العود فكيف يقول بعده ثم يعودون وان معنى
هذا العود غير الظهار عندكم الثاني انه لو كان العود ما ذكرتم وكان المضارع بمعنى الماضي
تقديره والذين ظاهروا من نسائهم ثم عادوا في الاسلام لما وجبت الكفاره الا على
من يظاهر في الجاهليه ثم اعاد وا في الاسلام فمن اين توجبونها على من ابتداء الظهار
في الاسلام غير عايد فان هذا امر من ظهار سابق وعود اليه وذلك يبطل حكم الظهار
الان بالكليه الا ان يجعلوا يظهرون لفرقه ويعودون لفرقه ولفظ المضارع نائبا عن
لفظ الماضي وذلك مخالف للنظم ومخرج عن الفصاحه الثالث ان رسول الله صلى الله عليه

وسلم

وسلم امر اوس بن الصامت وسلمه بن صخر بالكفاره ولم يسألهما هل تظاهرا في الجاهليه
ام لا فان قلتم ولم يسألهما عن العود الذي تجعلونه شرطا ولو كان شرطا لسأل عنه قيل
اما من جعل العود نفس الامساك بعد الظهار زمنا يمكن وقوع الطلاق فيه فهذا جار
على قوله وهو نفس محجه من جعل العود هو الوطي او العزم قال اسحاق لفظه بين في
ان المظاهرين كان قصدهم الوطي او العزم وانما اشكل عليه وسألهما لقربه ذلك لان
شاء الله واما كون الظهار منكرا من القول وزورا فنعم هو كذلك ولكن الله عز وجل انما
اوجب الكفاره في هذا المنكر والزور بالعود كان حكم الايلاء انما يترتب عليه وعلى
الوطي لا على احدهما فصل وقال الجمهور لا تجب الكفاره الا بالعود بعد الظهار ثم
اختلفوا في معنى العود هل هو اعاده لفظ الظهار بعينه او امر وراءه على قولين فقال
اهل الظاهر كلهم هو اعاده لفظ الظهار ولم يحكوا هذا عن احد من السلف البته وهو
قول لم يسبقوا اليه وان كانت هذه المشكاه لا يكاد مذهب من المذاهب يخلو عنها
قالوا فلم يوجب الله سبحانه وتعالى الكفاره الا بالظهار المعاد لا المبتداء قالوا
والاستدلال بالايه من ثلاثه اوجه احدها ان العرب لا يعقل في لغاتها العود الى
الشيء الا فعل مثله مره ثانيه قالوا وهذا كتاب الله وكلام رسوله وكلام العرب بيننا
وبينكم قال تعالى ولو ردوا لعادوا لما نهوا عنه فهذا نظير الايه سواء وفي انه عدي فعل
العود باللام وهو اتيانهم مره ثانيه بمثل ما اتوا به اولا وقال تعالى وان عدتم عدنا
اي ان كررتم كررنا العقوبه ومنه قوله تعالى الم تر الى الذين نهوا عن النجوى ثم يعودون
لما نهوا عنه وهذا في سوره الظهار نفسها وهو بين المراد من العود فيه فانه نظير
فعلا واداة العهد قريب فذكره وقالوا ايضا الذي قالوه هو لفظ الظهار فالعود الى
القول هو الاتيان به مره ثانيه لا تعقل العرب غير هذا قالوا وايضا ما عدا تكرار اللفظ
اما امساك واما عزم واما فعل وليس واحد منها بقول فلا يكون الاتيان به عودا

بعوده

لا لفظا ولا معنى ولان العزم والوطي والامساك ليس ظهارا فيكون الاتيان به عودا
الى الظهار قالوا ولو اريد بالعود الرجوع في الشئ الذي منع منه نفسه كما يقال عاد في
الهبه لقال ثم يعودون فيما قالوا كما في الحديث العايد في هبته كالعايد في قيئه واحتج
ابو محمد بن حزم بحديث عايشه ان اوس الصامت كان به لمم فكان اذا اشتد به لممه
ظاهر من امراته فانزل الله عز وجل فيه كفاره الظهار فقال هذا يقتضي التكرار
والابد قال ولا يصح في الظهار الا هذا الخبر وحده قالوا واما تشنيعكم علينا بان هذا
القول لم يقل به احد من الصحابه فاروينا من الصحابه من قال ان العود هو الوطي او العزم
او الامساك او هو العود الى الظهار في الجاهليه ولو عن رجل واحد من الصحابه فاروينا
من الصحابه من قال ان العود هو الوطي فلا تكونون اسعد باصحاب رسول الله صلى الله
عليه وسلم منا ابدا وقد زعم الجمهور في ذلك وقالوا ليس معنى العود
اعاده اللفظ الاول لانه لو كان ذلك هو العود لقال ثم يعيدون لما قالوا لانه تعالى
اعاد كلامه بعينه واما عاد فانما هو في الافعال كما يقال عاد في فعله وفي هبته
فهذا بقي ويقال عاد الى علمه والى ولايته والى حاله والى احسانه واساءته ونحو ذلك
وعاد له ايضا واما القول فانما يقال اعاده كما قال ضمام من ثعلبه للنبي صلى الله عليه وسلم
اعد علي كلامك وكما قال ابو سعيد اعدها علي يا رسول الله وهذا ليس بلازم فانه يقال
اعاد مقالته وعاد لمقالته وفي الحديث فعاد لمقالته بمعنى اعادها سواء وافسد
من هذا رد من رد عليهم بان اعاده القول محال كاعاده امس قال لانه لا يتهيا اجتماع
زمانين وهذا في غايه الفساد بان اعاده القول من جنس اعاده الفعل وهي الاتيان
بمثل الاول لا بعينه والعجب من متعصب بقول لا يعتد بخلاف الظاهريه وبحث معهم
بمثل هذه البحوث ويرد عليهم بمثل هذا الرد وكذلك رد من رد عليهم بمثل العايد في هبته
فانه ليس نظير الايه وانما نظيرها الم تر الى الذين نهوا عن النجوى ثم يعودون لما نهوا عنه

وع هذا

ونعاد

ومع هذا فهذه الايه تبين المراد من ايه الظهار فان عودهم لما نهوا عنه هو رجوعهم الى
نفس المنهي وهو النجوى وليس المراد به اعاده تلك النجوى بعينها بل رجوعهم الى المنهي
عنه وكذلك قوله في الظهار يعودون لما قالوا اي لقولهم فهو مصدر بمعنى المفعول
والقول هو تحريم الزوجه بتشبيهها بالمحرمه فالعود الى المحرم هو العود اليه وهو فعله
فهذا ما اخذ من قال انه الوطي ونكته المسئله ان القول في المعنى المقول والمقول هو المحرم
والعود له هو العود اليه وهو استباحته عايدا اليه بعد تحريمه وهذا جايز على قواعد
اللغه والعربيه واستعمالها وهذا الذي عليه جمهور السلف والخلف كما قال قتاده
وطاوس والحسن والزهري ومالك وغيرهم ولا يعرف عن احد من السلف انه فسر الايه
باعاده اللفظ البته لا من الصحابه ولا من التابعين ولا من بعدهم وها هنا امر خفي
على من جعله اعاده اللفظ وهو ان العود الى الفعل يستلزم مفارقه الحال التي
هو عليها الان وعوده الى الحال التي كان عليها اولا كما قال تعالى وان عدتم عدنا
الا ترى ان عودهم مفارقه ما هم عليه من الاحسان وعودهم الى الاساءه كقول الشاعر
وان عاد للاحسان فالعود احمد والحال التي هو عليها الان التحريم
بالظهار والتي كان عليها اباحه الوطي بالنكاح الموجب للحل فعود المظاهر عود الى
حل كان عليه قبل الظهار وذلك هو الموجب للكفاره فتامله فالعود يقتضي امرا
يعود اليه بعد مفارقته فظهر سر الفرق بين العود في الايه وبين العود لما قال
المظاهر فان الايه بمعنى الموهوب وهو عين يتضمن عوده فيه ارداله في ملكه
وتصرفه فيه كما كان اولا بخلاف المظاهر فانه بالتحريم خرج عن الزوجيه وبالعود
قد طلب الرجوع الى الحال التي كان عليها قبل التحريم فكان الالیق ان قال عاد لكذا
يعني عاد اليه وفي الايه عاد الميها وقد امر النبي صلى الله عليه وسلم اوس الصامت
وسلمه من صخر بكفاره الظهار ولم يستفصلا به مرتين فانهما لم يخبرا بذلك عن انفسهما

ولا اخبره ازواجها عنها ولا احد من الصحابه ولا سالها النبي صلى الله عليه وسلم
هل قلتما ذلك مرة او مرتين ومثل هذا لو كان مشترطا لما اهمل بيانه وسر المسئله
ان العود يتضمن امرين امرا يعود اليه وامرا يعود عنه ولا بد منهما فالذي يعود عنه
يتضمن نقضه وابطاله والذي يعود اليه يتضمن اثباره وارادته فعود المظاهر يقضي
نقض الظهار وابطاله واثبار ضده وارادته وهذا عين فهم المسئله من الايه فبعضهم
يقول ان العود هو لاصابه وبعضهم يقول الوطي وبعضهم يقول اللمس وبعضهم يقول
العزم واما قولكم انه ما اوجب الكفاره في الظهار المعاد ان اردتم به المعاد لفظه
فدعوي لم تسبق اليها فهموه وان اردتم به الظهار المعاد فيه لما قال المظاهر لم يستلزم
ذلك اعاده اللفظ الاول واما حديث عايشه في ظهار اوس بن الصامت فما اصحه وما
ابعد دلالته على مذهبكم ثم الذين جعلوا العود امرا غير اعاده اللفظ
اختلفوا فيه هل هو مجرد امساكها بعد الظهار او امر غيره على قولين فقالت طايفه هو
امساكها زمنا يتسع لقوله انت طالق فمتى لم يصل الطلاق بالظهار لزمته الكفاره
وهذا قول الشافعي قال اصحابنا وهو في المعني قول مجاهد والثوري فان هذا النفس
الواحد لا يخرج الظهار عن كونه موجبا للكفاره ففي الحقيقه لم يوجب الكفاره الا لفظ
الظهار ومن قوله انت طالق لا مانع له في الحكم ايجابا ولا نافيا فتعليق الايجاب به
ممتنع ولا تشبه تلك اللحظه والنفس الواحد من الانفاس بما في لغه العرب ولا في عرف
الشارع واي شيء في هذا الجزء اليسير جدا من الزمان من معني العود وحقيقته قالوا
وهذا ليس باقوى من قول من قال هو اعاده اللفظ بعينه فان ذلك قول معقول يفهم
منه العود لغه وحقيقه واما هذا الجزء من الزمان فلا يفهم من الانسان فيه العود
اليه قالوا ونحن نظالبكم بما طالبتم به الظاهريه من قال هذا القول قبل الشافعي قالوا
والله سبحانه اوجب الكفاره بالعود بحرف ثم الداله على التراخي عن الظهار فلا بد

ان

ان يكون بين العود وبين الظهار مده متراخيه بثم وهذا ممتنع عندكم فلم يجز اقتضاء
قوله انت علي كظهر امي صادرا عائدا ما لم يصله بقوله انت طالق فاين التراخي والمهله
بين العود والظهار والشافعي رحمه الله لم ينقل هذا عن احد من الصحابه والتابعين
وانما اخبر انه اولى المعاني بالايه فقال الذي عقلت مما سمعت في يعودون لما قالوا
انه اذا قال انت علي كظهر امي عاد لما قال بالظهار لم يحرمها بالطلاق الذي لم يحرم
به وجبت عليهم الكفاره كانهم يذهبون الى انه اذا امسك ما حرم على نفسه عاد
لما قال فخالفه فاحل ما حرم لا اعلم معني اولى به من هذا انتهي فصل والذين
جعلوه امرا وراء الامساك اختلفوا فيه فقال مالك في احدي الروايتين عنه وابو
عبيد هو العزم على الوطي وهذا قول القاضي ابي يعلي واصحابه وانكره الامام احمد وقال
مالك يقول اذا اجتمع لزمته الكفاره فكيف يكون هذا لو طلقها بعد ما جمع اكان عليه كفاره
الا ان يكون يذهب الى قول طاوس اذا تكلم بالظهار لزمه مثل الطلاق ثم اختلف ارباب
هذا القول فيما لو مات احدهما او طلق بعد العزم وقبل الوطي هل تستقر عليه الكفاره
فقال مالك وابو الخطاب تستقر الكفاره وقال القاضي وعامه اصحابه لا تستقر وعن
مالك روايه ثانيه انه العزم على الامساك والوطي معا وعنه روايه رابعه انه
الوطي نفسه وهذا قول ابي حنيفه والامام احمد وقد قال احمد في قوله تعالي ثم يعودون
لما قالوا قال العشيان اذا اراد ان يعيش كفر فلعل هذا باختلاف روايه بل مذهبه
الذي لا يعرف عنه غيره انه الوطي ويلزم اخراجها قبله عند العزم عليه واحتجوا باب
هذا القول بان الله سبحانه قال في الكفاره من قبل ان يتماسا فاوجب الكفاره بعد
العود وقبل التماس وهذا صريح في ان العود غير التماس وانما يحرم قبل الكفاره ولا
يجوز كونه متقدما عليها قالوا لانه قصد بالظهار تحريمها والعزم على وطيها عود فيما
قصده قالوا ولان الظهار تحريم فاذا اراد اشتباحتها فقد رجع في ذلك التحريم فكان

عائد قال الذين جعلوه الوطي لا ريب ان العود فعل ضد قوله كما تقدم تقريره والعايد
فيما نهي عنه والعود فعله لا مريده كما قال تعالى ثم يعودون لما نهوا عنه فهذا
فعل المنهي عنه نفسه لا ارادته ولا يلزم ارباب هذا القول ما الزمهم به اصحاب
العزم فان قولهم ان العود يتقدم التكفير والوطي متاخر عنه فهم يقولون ان قوله تعالى
ثم يعودون لما قالوا اي يريدون العود كما قال تعالى فاذا قرات القران فاستعذ بالله
وكقوله تعالى اذا قمتم الى الصلوه فاغسلوا وجوهكم ونظايره مما يطلق الفعل فيه
على ارادته لوقوعه بها قالوا وهذا اولى من تفسير العود بنفس اللفظ الاول
وبالاشتراك نفسا واحدا بعد الظهار وتكرار لفظ الظهار وبالعزم المجرد ولو
طال بعده فان هذه الاقوال كلها قد تبين ضعفها فاقرب الاقوال الى دلاله اللفظ
وقواعد الشريعه واقوال المفسرين هو هذا القول وبالله التوفيق

ومنها ان من عجز عن الكفاره لم تسقط عنه فان النبي صلى الله عليه وسلم اعان اوس
بن الصامت بعرق من تمر واعانته امراته بمثله حتى كفر وامر سلمه بن صخر ان ياخذ
صدقه قومه فيكفر بها عن نفسه ولو سقطت بالعجز لما امرها باخراجها بل تبقى في ذمته
دينا عليه وهذا قول الشافعي واحدى الروايتين عن احمد وذهبت طايفه الى سقوطها
بالعجز كما تسقط الواجبات بعجزه عنها وعن ابدالها وذهبت طايفه الى ان كفاره
رمضان لا تبقى في ذمته بل تسقط وغيرها من الكفارات لا تسقط وهذا الذي صححه
ابو البركات بن تيميه واحتج من اسقطها بانها لو وجبت مع العجز لما صرفت اليه
فان الرجل لا يكون مصرفا لكفارته كما لا يكون مصرفا لزكاته وارباب القول الاول
يقولون اذا عجز عنها وكفر الغير عنه جاز ان يصرفها اليه كما صرف النبي صلى الله عليه
وسلم كفاره من جامع في رمضان اليه والى اهله وكما اباح لسلمه ان صخر ان ياكل هو
واهله من كفارته التي اخرجها عنه من صدقه قومه وهذا مذهب احمد رواية واحده

عنه

عنه وفي كفاره من وطي اهله في رمضان وعنه في شايع الكفارات رواياتان والسنه
تدل على انه اذا اعسر بالكفاره وكفر عنه غيره جاز صرف كفارته اليه والى اهله فان
قيل فهل يجوز له اذا كان فقيرا له عيال وعليه زكاه يحتاج اليها ان يصرفها الى نفسه
وعياله قيل لا يجوز ذلك لعدم الاخراج المستحق عليه ولكن للامام او الساعي ان
يدفع زكاته اليه بعد قبضها في اصح الروايتين عن احمد فان قيل فهل له ان يسقطها عنه
قيل لا نص عليه والفرق بينهما واضح فان قيل فاذا اذن السيد لعبده في التكفير بالعتق
فهل له ان يعتق نفسه قيل اختلفت الروايه فيها اذا اذن له في التكفير بالمال هل له ان يتقل
عن الصيام اليه على روايتين احداهما انه ليس له ذلك وفرضه الصيام والثانيه له
الانتقال اليه ولا يلزمه لان المنع لحق السيد وقد اذن فيه فاذا قلنا له ذلك فهل
له العتق اختلفت الروايه فيه عن احمد فعنه في ذلك روايتان ووجه المنع انه
ليس من اهل الولاء والعتق يعتمد الولاء واختار ابو بكر وغيره ان له الاعتاق فعلى
هذا هل له عتق نفسه فيه قولان في المذهب ووجه الجواز اطلاق الاذن ووجه
المنع ان الاذن في الاعتاق ينصرف الى اعتاق غيره كما لو اذن له في الصدقه انصرف
الاذن في الصدقه على غيره ومنها لا يجوز وطي المظاهر منها قبل التكفير
وقد اختلف هاهنا في موضعين احدهما هل له مباشرتها دون الفرج قبل التكفير والثاني
اذا كانت كفارته الاطعام فهل له الوطي قبله ام لا وفي المسالتين قولان
للفقهاء وهما روايتان عن احمد وقولان للشافعي ووجه منع الاستمتاع بغير الوطي
ظاهر قوله تعالى من قبل ان يتماسا ولانه شبهها بمن لحرم وطيها ودواعيه ووجه
الجواز ان التماس كنايه عن الجماع ولا يلزم من تحريم الجماع تحريم دواعيه فان الحايض
يحرم جماعها دون دواعيه والصايم يحرم منه الوطي دون دواعيه والمشبه يحرم وطيها
دون دواعيه وهذا قول ابي حنيفه واما المساله الثانيه وهي وطيها قبل التكفير

على

بكونه قبل المسيس في العتق والصيام واطلقه في الاطعام ولكل منهما حكمه فلو اراد
التقييد في الاطعام لذكره كما ذكره في العتق والصيام وهو سبحانه لم يقيدها ويطلق
هذا عبثا بل لفايده مقصوده ولا فايده الا تقييد ما قيده واطلاق ما اطلقه ووجه
المنع استفاده حكم ما اطلقه ما قيده اما بيانا على الصحيح واما قياسا فان المعنى فيه
الفارق بين الصورتين وهو سبحانه لا يفرق بين المتماثلين وقد ذكر من قبل ان بيانا شائعا
مرتين فلو اعاده ثالثا لطال به الكلام ونبه بذكره مرتين على تكرر حكمه في الكفارات ولو ذكره
في اخر الكلام مره واحده لاوهم اختصاصه بالكفاره الاخيره ولو ذكره في اول مره
لاوهم اختصاصه بالاول واعادته في كل كفاره تطويل فكان افصح الكلام وابلغه
واوجزه ما وقع وايضا فانه نبه بالتكفير قبل المسيس وذلك يعم المسيس ليلا ونهارا
ولا خلاف بين الامه في تحريمه وطيها في زمن الصوم ليلا وانما اختلفوا هل يبطل التتابع
به وفيه قولان احدهما يبطل وهو قول مالك وابي حنيفه واحمد في ظاهر مذهبه والثاني
لا يبطل وهو قول الشافعي واحمد في روايه اخرى عنه والدين ابطلوا السابع معهم
ظاهر القران فانه سبحانه امر بشهرين متتابعين قبل المسيس ولا يوجد ولان ذلك
يتضمن النهي عن المسيس قبل اكمال الصيام وتحريمه وهو موجب عدم الاعتداد بالصوم
لانه عمل ليس عليه امر رسول الله صلى الله عليه وسلم فيكون ردا وسد المساله انه سبحانه
اوجب امرين احدهما تتابع الشهرين والثاني وقوع صيامهما قبل التماس فلا يكون قد
اتى بما امر به الا بمجموع الامرين ومنها انه سبحانه اطلق اطعام المساكين
ولم يقيده بقدر ولا بتتابع وذلك يقتضي انه لو اطعمهم فغداهم او عشاهم من غير تمليك
حب او تمر جاز وكان ممتثلا لامر الله وهذا قول الجمهور مالك وابي حنيفه واحمد في
احدى الروايتين عنه وشرطوا اطعامهم جمله او متفرقين ومنها انه لا بد من
استيفاء عدد الستين فلو اطعم واحدا ستين يوما لم يجزه الا عن واحد هذا قول الجمهور

مالك والشافعي واحمد في احدى الروايات عنه والثانيه ان الواجب اطعام ستين
مسكينا ولو لواحد وهو مذهب ابي حنيفه والثالثه انه ان وجد غيره لم يجزه والا
اجزاه وهذه ظاهر مذهبه وهي اصح الاقوال ومنها انه لا يجزيه دفع الكفاره الا الى
المساكين ويدخل فيهم الفقراء كما يدخل المساكين في لفظ الفقراء عند الاطلاق وعم
اصحابنا وغيرهم الحكم في كل من يأخذ من الزكاه لحاجته وهم اربعه الفقراء والمساكين وابن
السبيل والغارم لمصلحته والمكاتب وظاهر القران اختصاصها بالمساكين فلا يعدام
فصل ومنها ان الله سبحانه اطلق الرقبه ها هنا ولم يقيدها بالايمان وقيدها
في كفاره القتل بالايمان فاختلف الفقهاء في اشتراط الايمان في غير كفاره القتل على
قولين فشرطه الشافعي ومالك واحمد في ظاهر مذهبه ولم يشترط ابو حنيفه ولا اهل
الظاهر والدين لم يشترطوا الايمان قالوا لو كان شرطا لبينه الله سبحانه كما بينه في
كفاره القتل بل يطلق ما اطلقه ويقيد ما قيده فيعمل بالمطلق والمقيد وزادت الحنفيه
ان اشتراط الايمان زياده على النص وهي نسخ والقران لا ينسخ الا بقران او خبر متواتر
قال الاخرون واللفظ للشافعي شرط الله سبحانه في الرقبه في القتل مؤمنه كما شرط
العدل في الشهاده واطلق الشهود في مواضع فاستدللنا به على انها اطلق على معنى
ما شرط وان مراد الله زكوات المسلمين على المسلمين لا على المشركين وفرض الله الصدقات
فلم تجز الا لمؤمن ولذلك ما فرض الله من الرقاب لا يجوز الا لمؤمن فاستدل الشافعي بان
لسان العرب يقتضي حمل المطلق على المقيد اذا كان من جنسه فمما عرف الشرع على
مقتضى لسانهم وها هنا امران احدهما ان حمل المطلق على المقيد بيان لا فتيات الثاني
انه انما يحمل عليه بشرطين احدهما اتحاد الحكم والثاني ان لا يكون المطلق الا اصل واحد
فان كان من اصلين مختلفين لم يحمل الطلاقه على احدهما الا بدليل يعينه قال الشافعي
ولو نذر رقبه مطلقه لم تجزه الا مؤمنه وهذا بناء على هذا الاصل وان النذر محمول

مالك

على واجب الشرع وواجب العتق لاينادي الا بعتق المسلم ومما يدل على هذا ان النبي صلى الله عليه
وسلم قال لمن استفتى في عتق رقبة منذوره استني بها فسألها اين الله فقالت في السماء
فقال من انا فقالت انت رسول الله فقال اعتقها فانها مومنه قال الشافعي فلما وصفت
الايمان امر بعتقها انتهى وهذا ظاهر جدا ان العتق الماموربه شرعا لاجزي الا في رقبه
مومنه والا لم يكن للتقييل بالايمان فايده فان الاعمى كان عليه المحكم كان الاخرس عديم
التاثير وايضا فان المقصود من اعتاق المسلم تفريغه لعباده ربه وتخليصه من عبوديته
للمخلوق الى عبوديه الخالق ولاريب ان هذا امر مقصود للشارع محبوب له فلا يجوز الغاوه
وكيف يستوي عند الله ورسوله تفريغ العبد لعبادته وحده وتفريغه لعباده الصليب
او الشمس والقمر والنار وقد بين سبحانه اشتراط الايمان في كفاره القتل واحال ما سكت عنه
على ما بينه كما بين اشتراط العداله في الشاهدين واحال ما اطلقه وسكت عنه على ما بينه
وكذلك غالب مطلقات كلامه سبحانه ومقيداتها المتناولها وهي اكثر من ان تذكر فمنها
قوله فيمن امر بصدقه او معروف او اصلاح بين الناس ومن يفعل ذلك ابتغاء مرضات الله
فسوف نوتيه اجرا عظيما وفي موضع اخر بل مواضع تعلق الاجر بنفس العمل الكفاء بالشرط
المذكور في موضعه وكذلك قوله ومن يعمل من الصالحات وهو مومن فلا كفران لسعيه
وفي مواضع تعلق الجزاء بنفس الاعمال الصالحه اكتفاء بما علم من شرط الايمان وهذا غالب
في نصوص الوعد والوعيد فصل ومنها انه لو اعتق نصفي رقبتين لم يكن معتقا لرقبه وفي
هذا ثلثه اقوال للشافعيه احدها انه يجزيه عتق رقبه كامله لان الشارع انما امر بعتق رقبه
والثاني لا يجزيه لان الرقبه لا تتبعض والثالث يجزيه ان كمل العتق في احدهما
ولا يجزيه ان كمل في اكثر من واحده وهو اصحها انه ان تكملت الحريه في الرقبتين اجزاه والا فلا فانه يصدق عليه انه حرر رقبة اي جعلها حره بخلاف ما اذا
لم تكمل الحريه فصل ومنها ان الكفاره لا تسقط بالوطي قبل التكفير ولا يقضا عنه بل هي
بحالها كفاره واحده كما دل عليه حكم رسول الله صلى الله عليه وسلم الذي تقدم قال الصلت
بن دينار سالت عشره من الفقهاء عن المظاهر يجامع قبل ان يكفر قالوا الكفاره واحده قال

وهم

وهم الحسن وابن سيرين ومسروق وبكر وقتاده وعطا وطاوس ومجاهد وعكرمه قال والعاشر
اراه نافعا وهذا قول الائمه الاربعه وصح عن ابن عمر وعمرو بن العاص ان عليه كفارتين
وذكر سعيد بن منصور عن الحسن وابرهيم في الذي يظاهر ثم يطاها قبل ان يكفر عليه
ثلاث كفارات وذكر عن الزهري وسعيد بن جبير وابي يوسف ان الكفاره تسقط ووجه
هذا انه فات وقتها ولم يبق له سبيل الى اخراجها قبل المسيس وجواب هذا ان فوات
وقت الاداء لا يسقط الواجب في الذمه كالصلاه والصيام وسائر العبادات ووجه
وجوب الكفارتين ان احداهما للظهار الذي اعتقب به العود والثانيه للوطي المحرم كالوطي
في نهار رمضان وكوطي المحرم ولا نعلم لاصحاب الثلث وجه الا ان يكون عقوبه على
اقدامه على الحرام وحكم رسول الله صلى الله عليه وسلم يدل على خلاف هذه الاقوال
الثلاث والله اعلم فصل ومنها ان الايلاء ثبت في صحيح
البخاري عن انس قال الا رسول الله صلى الله عليه وسلم من نسايه وكانت انفكت رجله
فاقام في مشربه له تسعا وعشرين ليله ثم نزل فقالوا يا رسول الله اليت شهرا فقال ان
الشهر يكون تسعا وعشرين وقد قال سبحانه للذين يولون من نسايهم تربص اربعه اشهر فان
فاءو فان الله غفور رحيم وان عزموا الطلاق فان الله سميع عليم فالايلاء لغه الامتناع
باليمين وخص في عرف الشرع بالامتناع باليمين من وطي الزوجه ولهذا عدي فعله باداه
من يضمنه له معنى يمتنعون من نسايهم وهو احسن من اقامه من مقام علي وجعل سبحانه
للازواج مده اربعه اشهر يمتنعون فيها من وطي ازواجهم بالايلاء واذا مضت فاما ان
تفيء واما ان تطلق وقد اشتهر عن علي وابن عباس ان الايلاء انما يكون في حال الغضب دون
الرضى كما وقع لرسول الله صلى الله عليه وسلم مع نسايه وظاهر القران مع الجمهور وقد تناظروا
في هذه المسئله محمد بن سيرين ورجل اخر فاحتج علي محمد بقول علي فاحتج عليه محمد بالايه فسكت
وقد دلت الايه على احكام منها هذا ومنها ان من حلف على ترك الوطي اقل من اربعه اشهر

لم يكن مولياً وهذا قول الجمهور وفيه قول شاذ انه مولي منها انه لا يثبت له حكم الايلاء
حتى يحلف على اكثر من اربعه اشهر فان كانت مدته الامتناع اربعه اشهر لم يثبت له حكم
الايلاء لان الله جعل لهم مدة اربعه اشهر وبعد انقضائها اما ان يطلقوا واما ان يفيئوا
وهذا قول الجمهور منهم احمد والشافعي ومالك وجعله ابو حنيفه موليا باربعه اشهر
سواء وهذا بناء على اصله ان المدة المضروبه اجل لوقوع الطلاق بانقضائها
والجمهور يجعلون المدة اجلا لاستحقاق المطالبه وهذا موضع اختلف فيه السلف
من الصحابه رضي الله عنهم ومن بعدهم فقال الشافعي سفين عن يحيى بن سعيد عن سليمان
بن يسار قال ادركت بضعه عشر رجلا من الصحابه كلهم يوقف المولي يعني بعد اربعه
اشهر وروي سفيل بن ابي صالح عن ابيه قال سالت اثني عشر رجلا من اصحاب رسول
الله صلى الله عليه وسلم عن المولي فقالوا ليس عليه شيء حتى تمضي اربعه اشهر وهو قول
الجمهور من الصحابه والتابعين ومن بعدهم وقال عبد الله بن مسعود وزيد بن ثابت
اذا مضت الاربعه اشهر ولم يف فيها طلقت منه بمضيها وهذا قول جماعه من التابعين
وقول ابي حنيفه واصحابه فعندهم لا يستحق المطالبه قبل مضي الاربعه اشهر فان فاوا
والا طلقت بمضيها وعند الجمهور لا يستحق المطالبه حتى تمضي الاربعه فحينئذ يقال له
اما ان تفيء واما ان تطلق فان لم يف احد بواحد من الطلاق اما بالحكم واما بالحبسه حتى يطلق
قال الموقعون للطلاق بمضي المدة ايه الايلاء يدل على ذلك من ثلثه اوجه احدها
ان عبد الله بن مسعود قراء فان فاوا فيهن فان الله غفور رحيم فاضافه الفيئه الى
المدة تدل على استحقاق الفيئه فيها وهذه القراءه اما ان تجري مجرى خبر الواحد
فيوجب العمل وان لم يوجب كونها من القرآن واما ان يكون قرانا نسخ لفظه وبقي حكمه
لم يجز فيها غير هذا السبه الثاني ان الله سبحانه جعل مدة الايلاء اربعه اشهر فلو
كانت الفيئه بعدها لزادت على مدة النص وذلك غير جايز الثالث انه لو وطيها

في

في مدة الايلاء لوقعت الفيئه بعدها موقعها فدل على استحقاق الفيئه فيها قالوا
وكان الله سبحانه جعل لهم تربص اربعه اشهر ثم قال فان فاوا فان الله غفور رحيم
وان عزموا الطلاق وظاهر هذا ان هذا التقسيم في المدة التي فيها التربص كما اذا
قال لغريمه اصبر علي بديني اربعه اشهر فان وفيتني والا حبستك فلا يفهم من هذا
الا ان وفيتني في المدة والا يفهم منه ان وفيتني بعدها والا كانت مدة الصبر اكثر من اربعه
اشهر وقراءة ابن مسعود صريحه في تفسير الفيئه بانها في المدة واقل مراتبها ان يكون
تفسيرا قالوا ولانه اجل مضروب للفرقة فتعقبه الفرقة كالعده وكالاجل الذي ضرب
لوقوع الطلاق كقوله اذا مضت اربعه اشهر فانت طالق قال الجمهور لنا من ايه الايلاء
عشره ادله احدها انه اضاف مدة الايلاء الى الازواج ولم يجعلها عليهم فوجب ان
لا يستحق المطالبه فيها بل بعدها كاجل الدين ومن اوجب المطالبه فيها لم يكن عنده اجلا لهم
ولا يقبل كونها اجلا لهم ويستحق عليهم فيها المطالبه الدليل الثاني قوله فان فاوا فان
الله غفور رحيم فذكر الفيئه بعد المدة بفاء التعقيب وهذا يقتضي ان يكون بعد المدة
ونظيره قوله سبحانه الطلاق مرتان فامساك بمعروف او تسريح باحسان وهذا بعد
الطلاق قطعا فان قيل فاء التعقيب توجب ان يكون بعد الايلاء لا بعد المدة قيل
قد تقدم في الايه ذكر الايلاء ثم ثلاثه ذكر المدة ثم تعقبها ذكر الفيئه فاذا اوجبت
الفاء التعقيب بعد ما تقدم ذكره لم يجز ان يعود الى احد المذكورين ووجب عودها اليهما
او الى اقربهما الدليل الثالث قوله وان عزموا الطلاق وانما العزم ما عزم العازم على
فعله كقوله تعالى ولا تعزموا عقده النكاح حتى يبلغ الكتاب اجله فان قيل فترك الفيئه
عزم على الطلاق قيل العزم هو اراده جازمه لفعل المعزوم عليه او تركه وانتم توقعون
انطلاق بمجرد مضي المدة وان لم يكن منه عزم لا على وطي ولا على تركه بل لا عزم على الفيئه
ولم يجامع طلقتم عليه بمضي المدة ولم يعزم الطلاق فكيف ما قدرتم فالايه حجة عليكم

الدليل الرابع ان الله سبحانه خيره في الايه بين امرين الفيئه او الطلاق والتخيير بين امرين لا يكون الا في حاله واحده كالكفارات ولو كان في حالين لكان ترتيبا لا تخييرا واذا تقرر هذا فالفيئه عندكم في نفس المده وعزم الطلاق بانقضاء المده فلم يقع التخيير في حال واحده فان قيل هو مخير بين ان يفي في المده وبين ان يترك الفيئه فيكون عازما الطلاق بمضي المده قيل تركه للفيئه لا يكون عزما للطلاق وانما يكون عزما عندكم اذا انقضت المده فلا يتاتى التخيير بين عزم الطلاق وبين الفيئه البته فان بمضي المده يقع الطلاق عندكم فلا يمكنه الفيئه ولم يحضر وقت عزم الطلاق الذي هو مضي المده وحينئذ فهذا دليل عاشر مستقل الدليل السادس ان التخيير بين امرين يقتضي ان يكون فعلها اليه ليصح منه اختيار فعل كل منهما وتركه والا لبطل حكم خياره ومضي المده ليس اليه الدليل السابع انه سبحانه قال وان عزموا الطلاق فان الله سميع عليم فاقتضى ان يكون الطلاق قولا يسمع ليحسن ختم الايه بصفه السمع الدليل الثامن انه لو قال لعبده لك اجل اربعه اشهر فان وفيتني قبلت منك وان لم توفني حبستك كان مقتضاه ان الوفاء والحبس بعد المده لا فيها ولا يعقل المخاطب غير هذا فان قيل ما نحن فيه نظير قوله لك الخيار ثلاثه ايام فان فسخت البيع والا لزمك ومعلوم ان الفسخ انما يقع في الثلاث لا بعدها قيل هذا من اقوى ما يحتجنا عليكم فان موجب العقد اللزوم فجعل له الخيار في مده ثلاثه ايام فاذا انقضت ولم يفسخ عاد العقد الى حكمه وهو اللزوم وهكذا الزوج له حق على الزوج في الوطي كما له حق عليها قال تعالى ولهن مثل الذي عليهن بالمعروف فجعل له الشارع امتناع اربعه اشهر لا حق لها فيهن فاذا انقضت المده عادت على حقها موجب العقد وهو المطالبه لا وقوع الطلاق وحينئذ فهذا دليل تاسع استقل الدليل العاشر انه سبحانه جعل للمولين شيا وعليهم شيئين فالذي لهم تربص المده المذكوره والذي عليهم امران الفيئه واما الطلاق وعندكم ليس عليهم الا الفيئه فقط واما الطلاق فليس عليهم

بل ولا اليهم وانما هو اليه سبحانه عند انقضاء المده فيحكم بطلاقها عقيب انقضاء المده شاء او ابى ومعلوم ان هذا ليس الى المولي ولا عليه وهو خلاف ظاهر النص قالوا وانها يمين بالله تعالى توجب الكفاره فلم يقع بها الطلاق كسائر الايمان قلنا انها مده قدرها الشرع لم تقدمها الفرقه فلا يقع بها بينونه كاجل العنين وانه لفظ لا يصح ان يقع به الطلاق المعجل فلم يقع به الموجل كالظهار ولان الايلاء كان طلاقا في الجاهليه فنسخ كالظهار فلا يجوز ان يقع به الطلاق لانه استيفاء للحكم المنسوخ ولما كان عليه اهل الجاهليه قال الشافعي كانت الفرق الجاهليه تحلف بثلثه اشياء بالطلاق والظهار والايلاء فنقل الله سبحانه الايلاء والظهار عما كانا عليه في الجاهليه من ايقاع الفرقه على الزوجه الى ما استقر عليه حكمها في الشرع وبقي حكم الطلاق على ما كان عليه هذا لفظه قالوا ولان الطلاق انما يقع بالصريح او الكنايه وليس الايلاء واحدا منهما اذ لو كان صريحا لوقع معجلا ان اطلقه او الى اجل مسمى ان قيده ولو كان كنايه رجع فيه الى نيته ولا يرد على هذا اللعان فانه يوجب الفسخ دون الطلاق والفسخ يقع بغير قول والطلاق لا يقع الا بالقول قالوا واما قراءه ابن مسعود فغايتها ان تدل على جواز الفيئه في مده التربص لا على استحقاق المطالبه بها في المده وهذا حق لا ننكره واما قولكم جواز الفيئه في المده دليل على استحقاقها فيها فهو باطل بالدين الموجل واما قولكم انه لو كانت الفيئه بعد المده لزادت على اربعه اشهر فليس بصحيح لان الاربعه الاشهر مده لزمن الصبر الذي لا يستحق فيه المطالبه فبمجرد انقضائها يستحق عليه الحق فلها ان تعجل المطالبه به واما ان ينظره وهذا كسائر الحقوق المعلقه باجال معدوده انما تستحق عند انقضاء اجالها ولا يقال ان ذلك يستلزم الزياده على الاجل فكذا اجل الايلاء سواء ودلت الايه على ان كل من صح منه الايلاء باي يمين حلف فهو مول حتى يبر اما ان يفي واما ان يطلق وكان في هذا وجه لما ذهب اليه

من قول من المشلف والحلف ان المولي باليمين بالطلاق اما ان يفيء واما ان يطلق ومن
يلزمه الطلاق على كل حال لم يمكنه ادخال هذه اليمين في حكم الايلاء فانه اذا قال ان
وطيتك الى سنه فانت طالق ثلثا فاذا مضت اربعه اشهر لا يقولون له اما ان تفاء واما
ان تطلق بل يقولون له ان وطيتها طلقت وان لم تطأها طلقنا عليك واكثرهم لا يمكنه
من الايلاج لوقوع النزع الذي هو حد الوطي في اجنبيه ولا جواب عن هذا الا ان يقال
بانه غير مولٍ حينيذ فيقال فلا تؤقفوه عند مضي مده الاربعه اشهر وقولوا له ان
يمتنع من وطيها بيمين الطلاق دايما فان ضربتم له الاجل اثبتم له حكم الايلاء من غير
يمين وان جعلتموه موليا ولم تخيروه خالفتم حكم الايلاء وموجب النص فهذا بعض حجج
هولاء عن مناظريهم فان قيل فما حكم هذه المساله وهي اذا قال ان وطيتك فانت طالق
ثلثا قيل اختلف الفقهاء فيها هل يكون موليا ام لا على قولين وهما روايتان عن احمد
وقولان للشافعي الجديد انه يكون موليا وهو مذهب ابي حنيفه ومالك وعلى القولين
فهل يمكن من الايلاج فيه وجهان لاصحاب احمد والشافعي احدهما انه لا يمكن منه بل
يحرم عليه لانها بالايلاج تطلق عندهم ثلثا فيصير ما بعد الايلاج محرما فيكون الايلاج
محرما وهذا كالصايم اذا تيقن انه لم يبق الا طلوع الفجر الا قدر ايلاج الذكر دون اخراجه
حرم عليه الايلاج وان كان في زمن الاباحه لوجود الاخراج في زمن الحظر كذلك ها هنا
يحرم عليه الايلاج وان كان قبل الطلاق لوجود الاخراج بعده والثاني انه لا يحرم عليه
الايلاج قال الماوردي وهو قول ساير اصحابنا لانها زوجته ولا يحرم عليه الاخراج
لانه ترك وان طلقت بالايلاج ويكون المحرم بهذا الوطي استدامه الايلاج لا الابتداء
او النزع وهذا طاهر نص الشافعي فانه قال لو طلع الفجر على المجامع الصايم وهو مجامع
واخرجه مكانه كان على صومه فان مكث لغير اخراجه افطر ويكفر وقال في كتاب
الايلاء ولو قال ان وطيتك فانت طالق ثلثا فان فاء فاذا غيبا الحشفه طلقت منه

ثلثا

وقوع

ثلثا فان اخرجه ثم ادخله فعليه مهر مثلها قال هولاء ويدل على الجواز ان رجلا لو
قال لرجل ادخل داري ولا تقم استباح الدخول لوجوده عن اذن ووجب عليه الخروج
لمنعه من المقام ويكون الخروج وان كان في زمن الحظر مباحا لانه ترك وكذلك هذا
المولي يستبيح ان يولج ويستبيح ان ينزع ويحرم عليه استدامه الايلاج والخلاف في الايلاج
قبل الفجر والنزع بعده للصايم كالخلاف في المولي وقيل يحرم على الصايم الايلاج قبل الفجر
ولا يحرم على المولي والفرق ان التحريم قد يطرا على الصايم بغير ايلاج فجاز ان يحرم عليه
الايلاج والمولي لا يطرا عليه التحريم بغير الايلاج فافترقا وقالت طايفه ثالثه لا يحرم عليه
الوطي ولا تطلق عليه الزوجه بل يوقف ويقال له ما ان تفيء اما ان تطلق قالوا
وكيف يكون موليا ولا يمكن من الفيئه بل يلزم بالطلاق وان مكن منها وقع به الطلاق
فالطلاق واقع به على التقديرين مع كونه موليا وهذا خلاف ظاهر القران بل يقال لهذا
ان فاء لم يقع به الطلاق وان لم يف الزم بالطلاق وهذا مذهب من يرى اليمين بالطلاق
لا يوجب طلاقا وانما يوجب فيه كفاره يمين وهو قول اهل الظاهر وطاوس وعكرمه وجماعه
من اهل الحديث واختيار شيخ الاسلام ابن تيميه وبالله التوفيق

رسول الله صلى الله عليه وسلم في اللعان قال تعالى والذين يرمون ازواجهم ولم يكن لهم شهداء
الا انفسهم فشهاده احدهم اربع شهادات بالله انه لمن الصادقين والخامسه ان لعنة الله
عليه ان كان من الكاذبين ويدراء عنها العذاب ان تشهد اربع شهادات بالله انه لمن الكاذبين
والخامسه ان غضب الله عليها ان كان من الصادقين وثبت في الصحيحين من حديث
سهل بن سعد ان عويمر العجلاني قال لعاصم بن عدي ارايت لو ان رجلا وجد مع امراته رجلا
اياقتله فتقتلونه ام كيف يفعل فسل لي رسول الله صلى الله عليه وسلم فسال رسول الله
صلى الله عليه وسلم فكره رسول الله صلى الله عليه وسلم المسايل وعابها حتى كبر على عاصم ما سمع
من رسول الله صلى الله عليه وسلم ثم ان عويمرا سال رسول الله صلى الله عليه وسلم عن ذلك

فقال نزل فيك وفي صاحبتك فاذهب فات بها فتلاعنا عند رسول الله صلى الله عليه وسلم
فلما فرغا قال كذبت عليها يا رسول الله ان امسكتها فطلقها ثلثا قبل ان يامره رسول الله صلى الله
عليه وسلم قال الزهري فكانت تلك سنة المتلاعنين قال سهل وكانت حاملا فكان ابنها
الى امه ثم جرت السنة ان يرثها وترث منه ما فرض الله لها وفي لفظ فتلاعنا في المسجد
فمازقها عند النبي صلى الله عليه وسلم فقال النبي صلى الله عليه وسلم ذلكم التفريق بين
كل متلاعنين وقول سهل وكانت حاملا الى اخره هو عند البخاري من قول الزهري وللبخاري
ثم قال رسول الله صلى الله عليه وسلم انظروا فان جاءت به اشحم ادعج العينين عظيم الاليتين
خدلج الساقين فلا احسب عويمرا الا قد صدق عليها وان جاءت به احيمر كانه وحرة فلا
احسب عويمرا الا قد كذب عليها فجاءت به على النعت الذي نعته رسول الله صلى الله عليه
وسلم من تصديق عويمر وفي لفظ كانت حاملا فانكر حملها وفي صحيح مسلم من حديث ابن عمر
ان فلان بن فلان قال يا رسول الله ارايت لو وجد احدنا امراته على فاحشة كيف يصنع ان
تكلم تكلم بامر عظيم وان سكت سكت على مثل ذلك فسكت النبي صلى الله عليه وسلم فلم يجبه
فلما كان بعد ذلك اتاه فقال ان الذي سالتك عنه قد ابتليت به فانزل الله عز وجل هؤلاء
الايات في سورة النور والذين يرمون ازواجهم فقام عليه ووعظه وذكره واخبره
ان عذاب الدنيا اهون من عذاب الاخرة قال لا والذي بعثك بالحق ما كذبت عليها ثم
دعاها فوعظها وذكرها واخبرها ان عذاب الدنيا اهون من عذاب الاخرة قالت لا والذي
بعثك بالحق انه لكاذب فبدا بالرجل فشهد اربع شهادات بالله انه لمن الصادقين
والخامسة ان لعنة الله عليه ان كان من الكاذبين ثم ثنى بالمراة فشهدت اربع شهادات
بالله انه لمن الكاذبين والخامسة ان غضب الله عليها ان كان من الصادقين ثم فرق بينهما
وفي الصحيحين عنه قال رسول الله صلى الله عليه وسلم حسابكما على الله احدكما كاذب
لا سبيل لك عليها قال يا رسول الله مالي قال لا مال لك ان كنت صدقت عليها فهو بما استحللت

من فرجها وان كنت كذبت عليها فهو ابعد لك منها وفي لفظ لها فرق رسول الله صلى الله
عليه وسلم بين المتلاعنين وقال لها ان احدكما كاذب فهل منكما تائب وفيها عنه ان
رجلا لاعن على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم ففرق رسول الله صلى الله عليه وسلم
بينهما والحق الولد بامه وفي صحيح مسلم من حديث ابن مسعود في قصة الملاعنين فشهد
الرجل اربع شهادات بالله انه لمن الصادقين ثم لعن الخامسة ان لعنة الله عليه ان كان
من الكاذبين فذهبت لتلعن فقال لها النبي صلى الله عليه وسلم مه فابت فلعنت فلما
ادبر قال لعلها ان تجيء به اسود جعدا فجاءت به اسود جعدا وفي صحيح مسلم من حديث
انس بن مالك ان هلال بن امية قذف امراته بشريك بن سحماء وكان اخا البراء بن مالك
لامه وكان اول رجل لاعن في الاسلام فقال النبي صلى الله عليه وسلم ابصروها فان جاءت به
ابيض سبطا قضى العينين فهو لهلال بن امية وان جاءت به اكحل جعدا حمش الساقين
فهو لشريك بن سحماء فانبئت انها جاءت به اكحل جعدا حمش الساقين وفي الصحيحين من حديث
ابن عباس نحو هذه القصة فقال له رجل اهي المراة التي قال رسول الله صلى الله عليه وسلم
لو رجمت احدا بغير بينة لرجمت هذه فقال ابن عباس لا تلك امراة كانت تظهر في الاسلام
السوء ولابي داود في هذا الحديث ففرق رسول الله صلى الله عليه وسلم بينهما وقضى ان لا يدعى
ولدها لاب ولا ترمى ولا يرمي ولدها ومن رماها او رمي ولدها فعليه الحد وقضى ان لا بيت
لها عليه ولا قوت من اجل انهما يفترقان من غير طلاق ولا متوفا عنها وفي القصة قال عكرمة
فكان بعد ذلك اميرا على مصر وما يدعى لاب وذكر البخاري ان هلال بن امية قذف امراته
عند النبي صلى الله عليه وسلم بشريك بن سحماء فقال النبي صلى الله عليه وسلم البينة او حد
في ظهرك فقال يا رسول الله اذا راى احدنا على امراته رجلا ينطلق يلتمس البينة فجعل
رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول البينة والا حد في ظهرك فقال الرجل والذي بعثك بالحق
اني لصادق ولينزلن الله ما يبرئ ظهري من الحد فنزل جبريل وانزل عليه والذين يرمون ازواجهم

الايات وانصرف النبي صلى الله عليه وسلم اليهما فجاء هلال فشهدا والنبي صلى الله عليه
وسلم يقول ان الله يعلم ان احدكما كاذب فهل منكما تايب فشهدت فلما كانت عند الخامسه
وقفوها وقالوا انها موجبه قال ابن عباس فتلكات ونكصت حتى ظننا انها ترجع ثم قالت
لا افضح قومي سايرا اليوم فمضت فقال النبي صلى الله عليه وسلم ابصروها فان جاءت
به اكحل العينين سابغ الاليتين خدلج الساقين فهو لشريك بن سحما فجاءت به كذلك
فقال النبي صلى الله عليه وسلم لولا ما مضى من كتاب الله كان لي ولها شان وفي الصحيحين
ان سعد بن عباده قال يا رسول الله ارايت الرجل يجد مع امراته رجلا اقتله فقال رسول الله
صلى الله عليه وسلم لا فقال سعد بلى والذي اكرمك بالحق فقال رسول الله صلى الله عليه
وسلم اسمعوا الى ما يقول سيدكم وفي لفظ اخر يا رسول الله ارايت الرجل يجد مع امراته
ان وجدت مع امراتي رجلا امهله حتى اتي باربعه شهداء قال رسول الله صلى الله عليه وسلم نعم قال
لا والذي بعثك بالحق ان كنت لاعاجله بالسيف قبل ذلك قال رسول الله صلى الله عليه
وسلم اسمعوا الى ما يقول سيدكم انه لغيور وانا اغير منه والله اغير مني وفي لفظ لو رايت
مع امراتي رجلا لضربته بالسيف غير مصفح فقال النبي صلى الله عليه وسلم اتعجبون من غيره
سعد فوالله لانا اغير منه والله اغير مني من اجل ذلك حرم الفواحش ما ظهر منها وما بطن
ولا شخص اغير من الله ولا شخص احب اليه المدحه من الله من اجل ذلك وعد الله الجنه ك

فاستفيد من هذا الحكم النبوي عده احكام الحكم الاول ان اللعان يصح من كل
زوجين سواء كانا مسلمين او كافرين عدلين او فاسقين محدودين في قذف او غير محدودين
او احدهما كذلك قال الامام احمد في روايه اسحق منصور جميع الازواج يلتعنون الحر من
الحره والامه اذا كانت زوجه والعبد من الحره والامه اذا كانت زوجه والمسلم من اليهوديه
والنصرانيه وهذا قول مالك واسحق وقول سعيد بن المسيب والحسن وربيعه وسليمان بن يسار

وذهب

وذهب اهل الراي والاوزاعي والثوري وجماعه الى ان اللعان لا يكون الا بين زوجين مسلمين
عدلين حرين من غير محدودين في قذف وهو رواية عن احمد واخذ القولين ان اللعان يجمع
وصفين اليمين والشهاده وقد سماه الله تعالى سبحانه شهاده وسماه النبي صلى الله عليه
وسلم يمينا حيث يقول لولا الايمان لكان لي ولها شان فمن غلب عليه حكم الايمان قال يصح
من كل من يصح يمينه قالوا ولعموم قوله تعالى والذين يرمون ازواجهم قالوا وقد سماه
رسول الله صلى الله عليه وسلم يمينا قالوا ولانه مفتقر الى اسم الله والى ذكر القسم المؤكد
وجوابه قالوا ولانه يستوي فيه الذكر والانثى بخلاف الشهاده قالوا ولو كان شهاده
لما تكرر لفظه بخلاف اليمين فانها قد شرع فيها التكرار كايمان القسامه قالوا ولان
حاجه الزوج الذي لا يفضي منه الشهاده الى اللعان ونفي الولد لحاجه من يصح شهادته
سواء والامر الذي يزل به ما يدعوا الى اللعان كالذي يزل بالعدل الحر والشريعه لا ترفع
ضرر احد النوعين ويجعل له فرجا ومخرجا مما نزل به وتدع النوع الاخر في الاصار
والاغلال لا فرج له مما نزل به ولا مخرج بل يستغيث فلا يغاث ويستجير فلا يجار ان
تكلم تكلم بامر عظيم وان سكت سكت على مثله قد ضاقت عنه الرحمه التي وسعت من
تصح شهادته وهذا ناباه الشريعه الواسعه الحنيفيه السمحه قال الاخرون قال الله
تعالى والذين يرمون ازواجهم ولم يكن لهم شهدا الا انفسهم فشهاده احدهم اربع شهادات
بالله وفي الايه دليل من ثلثه اوجه احدها انه سبحانه استثنى انفسهم من الشهداء
وهذا استثناء متصل قطعا ولهذا جاء مرفوعا والثاني انه صرح بان اللعان شهاده
ثم زاد سبحانه هذا بيانا فقال ويدرا عنها العذاب ان تشهد اربع شهادات بالله انه
لمن الكاذبين الثالث انه جعله بدلا من الشهود وقايما مقامهم عند عدمهم قالوا وقد
روى عمرو بن شعيب عن ابيه عن جده ان النبي صلى الله عليه وسلم قال لا لعان بين مملوكين ولا
كافرين ذكره ابو عمر في التمهيد وذكر الدارقطني من حديثه ايضا عن ابيه عن جده مرفوعا

اربعه ليس بينهم لعان ليس بين الحر والامه لعان وليس بين الحره والعبد لعان وليس
بين المسلم واليهوديه لعان وليس بين المسلم والنصرانيه لعان وذكر عبد الرزاق في مصنفه
عن ابن شهاب قال من وصيه النبي صلى الله عليه وسلم لعتاب بن اسيد ان لا لعان
بين اربع فذكر معناه قالوا والان اللعان تعقل بدل الشهاده وقايما مقامها عند عدمها فلا
فلا يصح الا ممن يصح منه ولهذا تحد المراه بالتعان الزوج وتكولها تنزيلا للعانه منزله
اربع شهود قالوا واما الحديث لولا ما مضى من الايمان لكان لي ولها شان فالمحفوظ فيه
لولا ما مضى من كتاب الله هذا لفظ البخاري في صحيحه واما قوله لولا ما مضى من الايمان من
روايه عباد بن منصور وقد تكلم فيه غير واحد قال يحيى بن معين ليس بشي وقال علي الحنيني متروك
قدري وقال النسائي ضعيف وقد استقرت قاعده الشريعه ان البينه على المدعي واليمين
على المدعى عليه والزوج ها هنا مدع فلعانه شهاده ولو كانت يمينا لم يشرع في جانبه قال
الاولون انما تسميته شهاده فلقول الملتعن في يمينه اشهد بالله فسمي ذلك شهاده وان
كان يمينا اعتبارا بلفظها قالوا اكيف وهو مصرح فيه بالقسم وجوابه ولذلك قال اشهد
بالله انعقدت يمينه بذلك سواء نوى اليمين او اطلق والعرب تعد ذلك يمينا في لغتها
واستعمالها قال قيس فاشهد عند الله اني احبها فهذا لها عندي فما لي عندها
وفي هذا حجه لمن قال ان قوله اشهد ينعقد به اليمين ولو لم يقل بالله كما هو احدى الروايتين
من احمد والثانيه لا يكون يمينا الا بالنيه وهي قول الاكثرين كما ان قوله اشهد بالله
يمين عند الاكثرين مطلقه قالوا واما استثناؤه سبحانه انفسهم من الشهداء فيقال الا
الا ها هنا صفه بمعنى غير والمعنى ولم يكن لهم شهداء غير انفسهم فان غير والا يتعارضان
الوصفيه والاستثناء فيستثنى بغير حملا على الا ويوصف بالا حملا على غير ويقال ثانيا
ان انفسهم مستثنين من الشهداء ولكن يجوز ان يكون منقطعا على لغه بني تميم فانهم يبدلون
في الانقطاع كما يبدل اهل الحجاز وهم في الاتصال ويقال ثالثا انما استثنى انفسهم من الشهداء

لانه

انهم متناقضون في قول قولهم وهذا قوي جدا على قول من يرجم المراه بلعان الزوج اذا نكلت
وهو الصحيح كما يأتي تقريره ان شاء الله والصحيح ان لعانهم لجمع الوصفين اليمين والشهاده
فهو شهاده مؤكده بالقسم والتكرار ويمين مغلظه بلفظ الشهاده والتكرار لاقتضاء الحال
تاكيد الامر ولهذا اعتبر فيه من التاكيد عشره انواع احدها ذكر لفظ الشهاده الثاني ذكر
القسم باحد اسماء الرب سبحانه واجمعها لمعاني اسمائه الحسنى وهو اسمه الله جل ذكره
الثالث تاكيد الجواب بما يؤكد به القسم عليه من ان واللام واتيانه باسم الفاعل الذي
هو صادق وكاذب دون الفعل الذي هو صدق وكذب الرابع تكرار ذلك اربع مرات
الخامس دعاؤه على نفسه في الخامسه بلعنه الله ان كان من الكاذبين السادس اخباره
عند الخامسه انها الموجبه لعذاب الله وان عذاب الدنيا اهون من عذاب الاخره السابع
جعل لعانه متضمنا لحصول العذاب بها وهو اما الحد واما الحبس وجعل لعانها دارئا
للعذاب عنها الثامن ان هذا اللعان يوجب العذاب على احدهما اما في الدنيا واما
في الاخره التاسع التفريق بين الملاعنين وخراب بيتها وكونها بالفراق العاشر
تابيد تلك الفرقه ودوام التحريم بينهما فلما كان شان هذا اللعان هذا الشان جعل يمينا
مقرونا بالشهاده وشهاده مقرونه باليمين وجعل الملتعن لقبول قوله كالشاهد وان نكلت
المراه صفت شهادته وحدت وافادت شهادته ويمينه شيئين سقوط الحد عنه
ووجوبه عليها وان التعنت المراه وعارضت لعانه بلعان اخر منها افاد لعانه سقوط
الحد عنه دون وجوبه عليها فكان شهاده ويمينا بالنسبه اليه دونها لانه ان كان يمينا
محضه فهي لا تحد بمجرد حلفه وان كان شهاده فلا تحد بمجرد شهادته عليها وحده فاذا
انضم الى ذلك نكولها قوي جانب اليمين والشهاده في حقه بتاكيده ونكولها فكان دليلا
ظاهرا على صدقه فاسقط الحد عنه واوجبه عليها وهذا احسن ما يكون من الحكمه ومن
احسن من الله حكما لقوم يوقنون وقد ظهر بهذا انه يمين فيها معنى الشهاده وشهاده فيها

معنى اليمين واما حديث عمرو بن شعيب عن ابيه عن جده فما ابين دلالته لو كان صحيحا بوصوله
الى عمرو ولكن في طريقه الى عمرو مالك ومفاوز قال ابو عمر بن عبد البر ليس دون عمرو
بن شعيب من يحج به واما حديثه الاخر الذي رواه الدارقطني فعلى طريق الحديث عثمان بن عبد
الرحمن الوقاصي وهو متروك باجماعهم فالطريق به مقطوعه واما حديث عبد الرزاق عن اسمعيل
الزهري عندهم ضعيفه لا يحتج بها وعتاب بن اسيد كان عاملا للنبي صلى الله عليه وسلم
على مكه ولم يكن بمكه يهودي ولا نصراني البته حتى يوصيه ان يلاعن بينهما قالوا واما
ردكم لقوله لولا ما مضى من الايمان لكان لي ولها شان وهو حديث رواه ابو داود في
سننه واسناده لا باس به واما تعلقكم فيه على عباد من منصور فانكر ما عيب عليه انه
قال قدري داعية الى القدر وهذا لا يوجب رد حديثه ففي الصحيح الاحتجاج بجماعه
من القدريه والمرجيه والشيعه ممن علم صدقه ولا سنا في بين قوله لولا ما مضى من كتاب الله
ولولا ما مضى من الايمان فيحتاج الى ترجيح احد اللفظين وتقديمه على الاخر بل الايمان
المذكوره هي في كتاب الله ولولا ما مضى من الايمان وكتاب الله عز وجل حكمه الذي
حكم به بين الملاعنين واراد صلى الله عليه وسلم لولا ما مضى من حكم الله الذي فصل
بين الملاعنين لكان لي ولها شان اخر قالوا واما قولكم ان قاعده الشريعه استقرت
على ان الشهاده في جانب المدعي واليمين في جانب المدعى عليه فجوابه من
وجوه احدها ان الشريعه لم تستقر على هذا بل قد استقرت في القسامه ان يبدا بايمان المدعين
وهذا لقوه جانبهم باللوث وقاعده الشريعه ان اليمين تكون من جنبه اقوى المتداعيين
فلما كان جانب المدعا عليه قويا بالبراءه الاصليه شرعت اليمين في جانبه فلما قوي جانبه بالنكول
صارت اليمين في جانبه فيقال له احلف واستحق وهذا من كمال حكمه الشرع واقتضايه
للمصالح بحسب الامكان ولو شرعت اليمين من جانب واحد من كمال حكمه الشرع وانما
دعا اليه قوه الجانب الراجح هذا وحكمه الشارع تاره وذلك فالذي جاء به هو عايه

الحكمه

الحكمه والمصلحه واذا عرف هذا فجانب الزوج ها هنا اقوى من جانبها فان المراه تتزين بها
وتشتهيه والزوج ليس له غرض في هتك حرمته وفساد فراشه ونسبه اهله الى الفجور
بل ذلك اشوش عليه واكره شيء اليه فكان هذا لوثا ظاهرا فاذا انضاف اليه نكول المشار اليه
قوى الامر جدا في قلوب الناس خاصهم وعامهم فاستقل ذلك بثبوت حكم الزنا عليها شرعا
فحدت بلعانه ولكن لما لم تكن ايمانه بمنزله الشهاده الاربعه حقيقه كان لها ان تعارضها
باليمين الاخرى مثلها تدرا بها عنها عذاب الحد المذكور في قوله تعالى وليشهد عذابهما
طايفه من المومنين فلو كان لعانه بينه حقيقه لما وقعت ايمانها عنها شيا وهذا
يتضح بالفصل الثاني المستفاد من قضاء رسول الله صلى الله عليه وسلم وهو ان المراه
اذا التعنت فهل تحد او تحبس حتى تقر او تلاعن فيه قولان للفقهاء فقال الشافعي وجماعه
من السلف والخلف تحد وهو قول اهل الحجاز وقال احمد تحبس حتى تقر او تلاعن وهو
قول اهل العراق وعنه رواية ثانيه لا تحبس وتخلى سبيلها قال اهل العراق ومن وافقهم
لو كان لعان الرجل بينه يوجب الحد عليها لم تملك اسقاطه باللعان وتكذيب البينه
كما لو شهد عليها اربعه قالوا ولانه لو شهد عليها مع ثلثه غيره لم تحد بهذه الشهاده
فليلا تحد بشهاده نفسه وحده اولى واحرى قالوا ولانه لو شهد عليها احد الملاعنين فلا
يوجب حدا لانه كما لم يوجب لعانها حدا قالوا وقد قال النبي صلى الله عليه وسلم
البينه على المدعي ولا ريب ان الزوج ها هنا مدع قالوا ولان موجب لعانه اسقاط
الحد عن نفسه لا ايجاب الحد عليها ولهذا قال النبي صلى الله عليه وسلم البينه والا حد
في ظهرك فان موجب قذف الزوج كموجب قذف الاجنبي وهو الحد فجعل الله سبحانه
له طريقا الى التخلص منه باللعان وجعل طريق اقامه الحد على المراه وهو احد
شهود لو اعترف او الحبل عند من يحد به من الصحابه كعمر بن الخطاب ومن وافقه وقد قال
عمر بن الخطاب على منبر رسول الله صلى الله عليه وسلم والرجم واجب على كل من زنا من الرجال والنساء

اذا كان محصنا اذا قامت بينة او كان الحبل والاعتراف وكذلك قال علي رضي الله عنه
فجعلا طريق الحد ثلثة لم يجعلا فيها اللعان قالوا وايضا فهذه لم يتحقق زناها فلا يجب
عليها الحد الان لتحقق زناها اما ان يكون بلعان الزوج وحده لانه لو تحقق به لم يسقط
بلعانها الحد ولما وجب بعد ذلك حد على قاذفها ولا يجوز ان يتحقق بنكولها ايضا لان
الحد لا يثبت بالنكول فان الحدود تدرء بالشبهات فكيف تجب بالنكول فان النكول
محتمل ان يكون لشدة خوفها او لعقله لشانها او لدهشتها في ذلك المقام الفاضح
المخزي او لغير ذلك من الاسباب فكيف تثبت الحد الذي اعتبر في بينته من العدد ضعف
ما اعتبر في سائر الحدود وفي اقراره اربع مرات بالسنة الصحيحة الصريحة واعتبر
في كل من الاقرار والبينة ان يتضمن وصف الفعل والتصريح به مبالغة في التحرز دفعا
لاثبات الحد الا بابلغ الطرق واكدها وتوسلا الى اسقاط الحد بادنى شبهة فكيف
يجوز ان يقضى فيه بالنكول الذي هو نفسه شبهة لا يقضى به في شئ من الحدود
والعقوبات البتة ولا فيما عدا الاموال قالوا والشافعي رحمه الله لا يرى القضاء
بالنكول في درهم فما دونه ولا في ادنى تعزير فكيف يقضي به في اعظم الامور وابعدها
ثبوتا واسرعها سقوطا ولانها لو اقرت بلسانها ثم رجعت لم يجب عليها الحد فلا
يجب لمجرد اشارتها من اليمين على زناها واذا ظهر انه لا يثبت لواحد منهما في
تحقق زناها لم يجز ان يقال يتحقق بها لوجهين احدهما ان ما في كل واحد منهما من الشبهة
لا يزول بضم احدهما الى الاخر كشهادة ما دون اربعة فاسق فان احتمال نكولها لفرط حيائها
وهيبة ذلك المقام والجمع وشدة الخوف وعجزها عن النطق وعقله لشانها لا يزول
بلعان الزوج ولا بنكولها الثاني ان ما لا يقضى فيه باليمين المفردة لا يقضى فيه باليمين
مع النكول كسائر الحقوق قالوا واما قوله تعالى ويدرأ عنها العذاب ان تشهد فالعذاب
ها هنا يجوز ان يراد به الحد وان يراد به الحبس والعقوبة المطلوبة فلا يتعين ارادة الحد به

فان

فان الدال على المطلق لا يدل على المقيد الا بدليل من خارج وادني درجات ذلك الاحتمال
فلا يثبت الحد مع قيامه وقد رجح هذا بما تقدم من قول عمر وعلي ان الحد انما يكون بالبينة او
الاعتراف او الحبل ثم اختلف هؤلاء فيما ذا يصنع بها اذا لم تلاعن فقال احمد اذا ابت
المرأة ان تلتعن بعد التعان الرجل اجبرتها عليه وهبت ان احكم عليها بالرجم لانها لو
اقرت بلسانها فلم ازجمها اذا رجعت فكيف اذا ابت اللعان وعنه رواية ثانية تحبس حتى تلتعن
اختارها ابو بكر لانها لا يجب عليها الحد فيجب تخليه سبيلها كما لو لم تكمل البينة فصل
قال الموجبون للحد معلوم ان الله سبحانه جعل التعان الزوج بدلا عن الشهود قائما مقامهم
بل جعل الازواج الملتعنين بهذا كما تقدم وصرح بان لعانهم شهادة واوضح ذلك بقوله
ويدرأ عنها العذاب ان تشهد اربع شهادات بالله وهذا يدل على ان سبب العذاب
الدنيوي قد وجد ولا يدفعه عنها الا لعانها والعذاب المرفوع عنها بلعانها هو المذكور
في قوله تعالى وليشهد عذابهما طائفة من المؤمنين فهذا عذاب الحد قطعا فنكره مضافا
ومعرفا بلام العهد فلا يجوز ان يصرف الى عقوبة لم تذكر في اللفظ ولا دل عليها بوجه تام من
حبس او غيره فكيف يخلى سبيلها ويدرأ عنها العذاب بغير لعان وهل هذا الا مخالفة لظاهر
القرآن قالوا وقد جعل الله سبحانه لعان الزوج دارئا لحد القذف عنه وجعل لعان الزوجة
دارئا لعذاب حد الزنا عنها فكما ان الزوج اذا لم يلاعن لحد حد القذف فكذلك الزوجة اذا
لم تلاعن يجب عليها الحد قالوا واما قولكم ان لعان الزوج لو كان بينة يوجب الحد عليها لم يتم لكم
هذا اسقاطه باللعان كشهادة الاجنبي فالجواب ان حكم اللعان لم يستقل بنفسه
غير مرد والى احكام الدعاوى والبينات بل هو اصل قائم بنفسه شرعه الذي شرع نظيره
من الاحكام وفصله الذي يفصل الحلال والحرام ولما كان لعان الزوج بدلا عن الشهود لم يجز
ان ينزل عن مرتبة البينة فلم يستقل وحده بحكم البينة وجعل للمرأة معارضته بلعان نظيره
وحينئذ فلا يظهر ترجيح احد اللعانين على الآخر لنا والله يعلم ان احدهما كاذب فلا وجه

لحد المراءه لمجرد لعان الزوج فاذا مكنت من معارضته وانيانها بما يبري ساحتها فلم تفعل
وتكلت عن ذلك عمل المقتضي عمله وانضاف اليه قرينه قويه واكدته وهي تكول المراءه واعراضها
عما يخلصها من العذاب ويدراء عنها قالوا واما قولكم لو شهد عليها باقل من ثلثه غيره لم تحد لهذه
الشهاده فكيف تحد بشهادته وحده فجوابه انها لم تحد بشهاده بمفرده وانما حدت
بمجموع لعانه خمس مرات ونكولها عن معارضته مع قدرتها عليها فقام من مجموع ذلك دليل
في غايه الظهور والقوه على صحه قوله والظن المستفاد منه اقوي من الظن المستفاد من
شهاده الشهود واما قولكم انه احد اللعانين فلا يوجب حد الاخر كما لم يوجب لعانها احده
فجوابه ان لعانها انما شرع للدرء لا للايجاب كما قال تعالى ويدراء عنها العذاب ان تشهد
فدل النص على ان لعانه مقتض لايجاب الحد ولعانها دافع ودارئ لا موجب فقياس احد
اللعانين على الاخر جمع بين ما فرق الله سبحانه بينهما وهو باطل قالوا واما قول النبي صلى
الله عليه وسلم البينه على المدعي فسمعا وطاعه لرسول الله صلى الله عليه وسلم ولا ريب
ان لعان الزوج المذكور المكرر بينه وقد انضم اليها نكولها الحاري مجري اقرارها عند قوم
ومجري بينه المدعين عند اخرين وهذا من اقوي البينات ودل عليه ان النبي صلى الله عليه وسلم
قال له البينه والا حد في ظهرك ولم يبطل الله سبحانه هذا وانما نقله عند عجزه عن بينه
منفصله لسقط الحد عنه بعجزه عن اقامتها الى بينه يتمكن من اقامتها ولما كانت دونها
في الرتبه اعتبر لها موقوت منفصل وهو نكول المراءه عن دفعها ومعارضتها مع قدرتها
وتمكنها قالوا واما قولكم ان موجب لعانه اسقاط الحد عن نفسه لا ايجاب الحد عليها الى
اخره فان اردتم ان من موجبه اسقاط الحد عن نفسه فحق وان اردتم ان سقوط الحد
عنه جميع موجبه ولا موجب له سواه فباطل قطعا فان الفرقه ووجوب التفريق والتحريم
المؤبد والموقت ونفي الولد المصرح ببنيه او المكتفي في نفيه باللعان ووجوب العذاب على
الزوجه اما عذاب الحد او عذاب الحبس كل ذلك من موجب اللعان فلا يصح ان يقال انما يوجب

سقوط

يوجب سقوط حد القذف عن الزوج فقط قالوا واما قولكم ان الصحابه جعلوا حد الزنا
باحد ثلثه اشياء اما البينه او الاعتراف او الحبل واللعان ليس بنا فجوابه ان نظائر عليكم
يقولون ان كان ايجاب الحد عليها باللعان خلافا لاقوال هؤلاء الصحابه فان اسقاط
الحد بالحبل ادخل في خلافهم واظهر فانا الذي يشوع لكم اسقاط حد او حيوه بالحبل وصريح
مخالفتهم وحرم على نظائر علم مخالفتهم في ايجاب الحد بغير هذه الثلاثه مع انهم اعذر
منكم لثلثه اوجه احدها انهم لم يخالفوا صريح قولهم وانما هو مخالفه لمفهوم شكوا عنه
فهو مخالفه لشكوتهم وانتم خالفتم صريح اقوالهم الثاني ان غايه ما خالفوه مفهوم قد
خالفه صريح عن جماعه منهم بايجاب الحد فلم يخالفوا ما اجمع عليه الصحابه وانتم خالفتم
منطوقا لا يعلم لهم فيه مخالف البته وهو ايجاب الحد بالحبل فلا محفظ عن صحابي قط
خالفه عمر وعلي رضي الله عنهما في ايجاب الحد الثالث انهم خالفوا هذا المفهوم لمنطوق
تلك الادله التي تقدمت ولمفهوم قوله ويدراء عنها العذاب ان تشهد اربع شهادات
بالله ولا ريب ان هذا المفهوم اقوي من مفهوم شقوط الحد بقولهم اذا كانت البينه او الحبل
او الاعتراف فهم تركوا مفهوما لما هو اقوي منه واولي هذا لو كانوا وافقوا الصحابه فكيف
وقولهم موافق لاقوال الصحابه فان اللعان مع نكول المراءه من اقوي البينات كما تقدم
قالوا واما قولكم لم يتحقق زناها الى اخره ان اردتم بالتحقق اليقين المقطوع به كالمحرمات
فهذا لا يشترط في اقامه الحد ولو كان هذا شرطا لما اقيم الحد بشهاده اربعه اذ شهادتهم
لا تجعل الزنا محققا بهذا الاعتبار وان اردتم بعدم التحقق انه مشكوك فيه على الشهود
بحيث لا يترجح ثبوته فباطل قطعا ولا لما وجب عليها العذاب المدرء بلعانها ولا ريب ان
التحقق المستفاد من لعانه الموكد المكرر مع اعراضها عن معارضته ممكنه منه اقوي من
التحقق باربع شهود ولعلهم غرضا في قذفها وهتكها وافسادها على زوجها والزوج لا
غرض له في ذلك منها وقولكم انه لو تحقق فاما ان يتحقق بلعان الزوج او نكولها او بهما

بجوابه انه لتحقق بها ولا يلزم من عدم استقلال احد الامرين بالحد وضعفه عنه عدم استقلالها
اذ هذا شان كل مفرد لم يستقل بالحكم بنفسه ويستقل به مع غيره لقوته به واما قولكم
عجبا للشافعي كيف لا يقضي بالنكول في درهم ويقضي به في اقامة حد بالغ الشارع في ستره
واعتبر له اكمل بينة فهذا موضع لا ينصر فيه للشافعي ولا لغيره من الائمة وليس هذا
موضع كتابنا هذا ولا قصدنا به نصر احد من العالمين وانما قصدنا به مجرد هدي رسول الله
صلى الله عليه وسلم في سيرته وقضيته واحكامه وما تضمن سوى ذلك فتبع مقصود لغيره
فنبين ان من لم يقض بالنكول ناقض فما ذا يضر ذلك هدي رسول الله صلى الله عليه وسلم وتلك
شكاة ظاهر عنه عارها على ان الشافعي رحمه الله لم يناقض فانه فرق بين نكول مجرد لا قوة
له وبين نكول قد اقترنه التعان مؤكد مكرر اقيم في حق الزوج مقام البينة مع شهادة الحال
بكراهية الزوج لزنا امرأته وفضيحتها وخراب بيته واقامه نفسه وجه في ذلك المقام
العظيم يشهد المسلمين يدعوا على نفسه باللعنة ان كان كاذبا بعد حلفه بالله تعالى
اربع مرات انه لمن الصادقين فالشافعي رحمه الله انما حكم بنكول مجرد قالوا واما قولكم انها
لو اقرت بالزنا ثم رجعت لسقط عنها الحد فكيف يجب بمجرد استدعائها من اليمين فجوابه
ما تقرر آنفا قالوا واما قولكم ان العذاب المدرء عنها بلعانها وهو عذاب الحبس او غيره
فجوابه ان العذاب المذكور اما عذاب الدنيا او عذاب الاخرة وحمل الآية على عذاب الاخرة
باطل قطعا فان لعانها لا يدرأه اذا وجب عليها وانما هو عذاب الدنيا وهو الحد قطعا فانه
عذاب المحدود وهو درأه له من عذاب الاخرة ولهذا شرعه سبحانه طهرة وفدية من ذلك
العذاب كيف وقد صرح به في اول السورة بقوله ويشهد عذابها طائفة من المؤمنين
ثم اعاده بعينه بقوله ويدرأ عنها العذاب هذا هو العذاب المشهود بكلها من دفعه
بلعانها فاين هنا عذاب غيره حتى تفسر الآية به واذا تبين هذا فهذا هو القول الصحيح الذي
لا نعتقد سواه ولا نرتضي الا اياه فان قيل فلو نكل الزوج عن اللعان بعد قذفه فاحكم

نكوله

قوله قلنا لم يحد احد القذف عند جمهور العلماء من السلف والخلف وهو قول الشافعي ومالك
واحمد واصحابهم وخالف في ذلك ابو حنيفة وقال يحبس حتى يلاعن او تقر الزوجة وهذا
الخلاف مبني على ان موجب قذف الزوج لامرأته هل هو الحد كقذف الاجنبي ولما اسقاطه
باللعان او موجبه اللعان نفسه فالاول قول الجمهور والثاني قول ابي حنيفة واحتجوا عليه
بعموم قوله والذين يرمون المحصنات ثم لم يأتوا باربعة شهداء فاجلدوهم ثمانين جلدة ويقول
النبي صلى الله عليه وسلم لهلال ابن امية البينة او حد في ظهرك وبقوله له عذاب الدنيا
اهون من عذاب الاخرة وهذا قاله لهلال بن امية قبل شروعه في اللعان فلو لم يجب الحد
بقذفه لم يكن لهذا معنى وبانه قذف حرة عفيفة تجري بينه وبينها الفرقة فحد بقذفها كالاجنبي
وبانه لو لاعنها ثم اكذب نفسه بعد لعانه لوجب عليه الحد فدل على انه قذفه سبب لوجوب
الحد عليه وله اسقاطه باللعان اذ لو لم يكن سببا لما وجب باكذابه نفسه بعد اللعان
وابو حنيفة يقول قذفه لها دعوى توجب احد امرين اما لعانه واما اقرارها فاذا لم يلاعن
حبس حتى يلاعن الا ان يقر فيزول موجب الدعوى وهذا بخلاف قذف الاجنبي فانه لا
حق له عند المقذوفة فكان قاذفا محضا والجمهور يقولون بل قذفه جنايه منه على عرضها
فكان موجبها الحد كقذف الاجنبي ولما كان فيها شائبة الدعوى عليها اتلافها لحقه
وجنايتها فيه ملك اسقاط ما يوجب القذف من الحد بلعانه فاذا لم يلاعن مع قدرته على
اللعان وتمكنه منه عمل بمقتضى القذف عليه واستقل بايجاب الحد ولا معارض له وبالله التوفيق

ومنها ان رسول الله صلى الله عليه وسلم انما كان يقضي بالوحي وبما اراه الله
لا بما رآه هو فانه صلى الله عليه وسلم لم يفرق بين المتلاعنين حتى جاءه الوحي ونزل القرآن
فقال لعويمر حينئذ نزل فيك وفي صاحبتك فاذهب فات بها وقد قال صلى الله عليه وسلم
لما سئل عن شيء احدثها فيكم لم آمر بها ولم ارها وهذا في الاقضية والاحكام والسنن الكلية
واما الامور الخبرية التي لا ترجع الى الاحكام كالنزول في منزل معين وما مر برجل معين ونحو ذلك

ما هو متعلق للمشاوره الماموربها بقوله وشاورهم في الامر فذلك للراي فيها مدخل
ومن هذا قوله صلى الله عليه وسلم في شان تلقيح النخل انما هو رأي رايته فهذا القسم
شيء والاحكام والسنن الكليه شيء اخر **فصل** ومنها ان النبي صلى الله عليه وسلم
امره ان ياتي بها فتلاعنا بحضرته فكان في هذا بيان ان اللعان انما يكون بحضره الامام او
نايبه وانه ليس لاحاد الرعيه ان يلاعن بينهما كما ليس له اقامه الحد بل هو للامام او نايبه **فصل**
ومنها انه يسن التلاعن بمحضر جماعه من المناس يشهدونه فان ابن عباس
وابن عمر وسهل بن سعد حضروه مع حداثه اسنانهم فدل ذلك على انه حضره جمع كثير فان
الصبيان انما يحضرون مثل هذا الامر تبعا للرجال وقال سهل بن سعد فتلاعنا وانا مع الناس
عند النبي صلى الله عليه وسلم وحكمه هذا والله اعلم ان اللعان بني على التغليظ مبالغه في الردع
والزجر وفعله في الجماعه ابلغ في ذلك **فصل** ومنها انها يلاعنان قياما وفي قصه هلال
بن اميه ان النبي صلى الله عليه وسلم قال له قم فاشهد اربع شهادات وفي الصحيحين في قصه
المراه ثم قامت فشهدت ولانه اذا قام شاهد الحاضرون وكان ابلغ في شهرته واوقع في
النفوس وفيه شواهد وهو ان المدعوه التي بطلت اصابتها اذا صادفت المدعو عليه قايما
تقذف فيه ولهذا المدعي حيث على المشركين حين صلوه اخذا بوشفيان بعاويه فاضجعه
وكانوا يرون ان الرجل اذا الطي بالارض زلت عنه الدعوه **فصل** ومنها البداءه
بالرجل في اللعان كما بداء الله ورسوله به فلو بدات هي لم يعتد بلعانها عند الجمهور واعتد
به ابو حنيفه وقد بداء الله سبحانه في الحد بذكر المراه فقال الزانيه والزاني فاجلدوا كل
واحد منهما مايه جلده وفي اللعان بذكر الزوج وهذا في غايه المناسبه لان الزنا من المراه
افحش من الرجل والجنايه على محض حق الزوج وخيانته فيه واسقاط حرمته عند الناس
وتعييره باشال النبق وغير ذلك من مفاسد زناها فكانت البداءه بها في الحد اهم واما
اللعان فالزوج هو الذي قذفها وعرضها للعان وهتك عرضها ورماها بالعظيمه وفضحها عند

فوقها

عند قومها واهلها ولهذا تجب عليه الحد اذا لم يلاعن فكانت البداءه به في اللعان اولى
من البداءه بها **فصل** ومنها وعظ كل من المتلاعنين عند اراده الشروع في اللعان
فيوعظ وتذكر فيقال لها عذاب الدنيا اهون من عذاب الاخره فاذا كان عند الخامسه
اعيد ذلك عليها كما صحت السنه بهذا وهذا **فصل** ومنها انه لا يقبل من الرجل
اقل من خمس مرات ولا من المراه ولا يقبل منه ابدال اللعنه بالغضب والابعاد والسخط
ولا منها ابدال الغضب باللعنه والابعاد والسخط بل ياتي كل منهما بما قسم الله له من ذلك
شرعا وقدرا وهذا اصح القولين في مذهب مالك واحمد وغيرهما ومنها انه لا يفتقر
ان يزيد على الالفاظ المذكوره في القران والسنه شيئا بل لا يستحب ذلك فلا يحتاج ان
يقول اشهد بالله الذي لا اله الا هو عالم الغيب والشهاده الذي يعلم من السر ما يعلم من
العلانيه ونحو ذلك بل يكفيه ان يقول اشهد بالله اني لمن الصادقين ويقول هي اشهد بالله
انه لمن الكاذبين ولا يحتاج ان يقول فيما رميتها به من الزنا وتقول هي انه لمن الكاذبين
فيما رماني به من الزنا ولا يشترط ان يقول اذا ادعى الرويه رايتها تزني كالمرود في المكحله
ولا اصل لذلك في كتاب الله ولا سنه رسوله فان الله سبحانه بعلمه وحكمته كفانا بما شرعه
لنا وامرنا به من تكليف ما ذكره عليه قال صاحب الافصاح وهو يحيى بن محمد بن هبيره في
افصاحه من المتفق عليه من استراط ان يزاد بعد قوله من الصادقين فيما رميتها به من
الزنا واشترط في نفيها عن نفسها ان تقول فيما رماني به من الزنا فالك ولا اراه يحتاج اليه
لان الله تعالى انزل ذلك وبينه ولم يذكر هذا الاشتراط وظاهر كلام احمد لا يشترط ذكر
الزنا في اللعان قال الشيخ تقي الدين قلت لاحمد كيف يلاعن قال على ما في كتاب الله يقول
اربع مرات بالله اني فيما رميتها به لمن الصادقين ثم يقف عند الخامسه فيقول لعنه
الله ان كان من الكاذبين ولا يحتاج ان يقول فيما رميتها به من الزنا وتقول هي انه لمن الكاذبين
فيما رماني به من الزنا ولا يشترط ان يقول اذا ادعى الرويه رايتها تزني كالمرود في المكحله
ولا اصل لذلك في كتاب الله ولا سنه رسوله فان الله سبحانه بعلمه وحكمته كفانا بما شرعه
لنا وامرنا به من تكليف ما ذكره عليه قال صاحب الافصاح وهو يحيى بن محمد بن هبيره في
افصاحه من المتفق عليه من استراط ان يزاد بعد قوله من الصادقين فيما رميتها به من
الزنا واشترط في نفيها عن نفسها ان تقول فيما رماني به من الزنا فالك ولا اراه يحتاج اليه
لان الله تعالى انزل ذلك وبينه ولم يذكر هذا الاشتراط وظاهر كلام احمد لا يشترط ذكر
الزنا في اللعان قال الشيخ تقي الدين قلت لاحمد كيف يلاعن قال على ما في كتاب الله يقول
اربع مرات بالله اني فيما رميتها به لمن الصادقين ثم يقف عند الخامسه فيقول لعنه
الله ان كان من الكاذبين والمراه مثل ذلك ففي هذا النص لا يشترط ان يقول من الزنا ولا
تقوله هي ولا يشترط ان يقول عند الخامسه فيما رميتها به وتقول هي فيما رماني به والذين

فاذا

اشترطوا ذلك لحجتهم ان قالوا ربما نوى اني لمن الصادقين في شهاده التوحيد او غيره من
الخبر الصادق ويفوت انه لمن الكاذبين في شان اخر فاذكر اما رميت به من الزنا انتفي
هذا التاويل قال الاخرون هب انهما نويا ذلك فانهما لا ينتفعان بنيتهما فان الظالم لا
ينفعه تاويله ويمينه على نيه خصمه ويمينه بما امر الله به اذا كان محاهرا فيها بالباطل
والكذب موجبه عليه اللعنه او الغضب نوى ما ذكرتم او لم ينوه فانه لا ينوه على من يعلم
السر واخفى مثل هذا فصل ومنها ان الحمل ينتفي بلعانه ولا يحتاج ان يقول ما هذا
الحمل مني ولا يحتاج ان يقول وقد استبرانها هذا قول ابي بكر عبد العزيز من اصحاب احمد
وقول بعض اصحاب مالك واهل الظاهر وقال الشافعي يحتاج الرجل الى ذكر الولد ولا
تحتاج المراه الى ذكره وقال الخرقي وغيره يحتاجان الى ذكره وقال القاضي يشترط ان
يقول هذا الولد من زنا وليس هو مني وهو قول الشافعي وقول ابي بكر اصح الاقوال وعليه
تدل السنه الثابته فان قيل فقد روى مالك عن نافع عن ابن عمر ان النبي صلى الله عليه
وسلم لاعن بين رجل وامراته وانتفى من ولده ففرق بينهما والحق الولد بالمراه وفي حديث
شهل بن سعد وكانت حاملا فانكر حملها وقد حكم النبي صلى الله عليه وسلم بان الولد للفراش
وهذه كانت فراشا له حاكونها حاملا فالولد لا ينتفي عنه الا بنفيه قيل هذا موضع
تفصيل لا بد منه وهو ان الحمل اذا كان سابقا على ما رماها به وعلم انها زنت وهي حامل
منه فالولد له قطعا ولا ينتفي عنه بلعانه ولا يحل له ان ينفيه في اللعان فانها لما علقت
به كانت فراشا وكان الحمل لاحقا به فزناها لا يحل حكم لحوقه به وان لم يعلم حملها حال
زناها الذي قذفها به فهذا ينظر فيه فان جاءت به لاقل من ستة اشهر من الزنا الذي
رماها به فالولد ولده ولا ينتفي عنه بلعانه وان ولدته لاكثر من ستة اشهر من الزنا
الذي رماها به نظر فاما ان يكون استبراها قبل زناها او لم يستبرها فان استبراها
انتفى الولد عنه بمجرد اللعان سواء نفاه او لم ينفه ولا بد من ذكره عند من يشترط ذكره

ران

وان لم يستبرها فهنا امكن ان يكون الولد منه وان يكون من الزاني فان نفاه في اللعان
انتفى والا لحق به لانه امكن كونه منه ولم ينفه فان قيل فالنبي صلى الله عليه وسلم قد حكم
بعد اللعان ونفي الولد بانه ان جاء يشبه الزوج صاحب الفراش فهو له وان جاء يشبه
الذي رميت به فهو له فما قولكم في مثل هذه الواقعه اذا لاعن امراته وانتفى من ولدها ثم جاء
الولد يشبهه هل يلحقونه به بالشبه عملا بالقافه او يكون بانقطاع نشبه منه
عملا بوجب لعانه قيل هذا مجال ضنك وموضع ضيق تحاذب اعنته اللعان المقتضي
لانقطاع النسب وانتفاء الولد وانه يدعى لامه ولا يدعى لاب والشبه الدال على ثبوت
نشبه من الزوج وانه ابنه مع شهاده النبي صلى الله عليه وسلم بانها ان جاءت به على شبهه
فالولد له وانه كذب عليها فهذا مضيق لم تخلص منه الا المستنصر البصير بادله الشرع
واسراره والخبير بجمعه وفرقه الذي شافهت به همته الى مطلع الاحكام والمشتاه
التي منها ظهر الحلال والحرام والذي يظهر في هذا والله المستعان وعليه التكلان ان
حكم اللعان قطع حكم الشبه وصار معه بمنزله اقوى الدليلين مع اضعفهما فلا عبره للشبه
بعد مضي حكم اللعان في تغيير احكامه والنبي صلى الله عليه وسلم لم يخبر عن شان الولد ولا شبهه
ليعتبر بذلك حكم اللعان وانما اخبر عنه ليبين الصادق منهما من الكاذب الذي قد استوجب
اللعنه والغضب فهو اخبار عن امر قدري كوني يتبين به الصادق من الكاذب بعد
تقرر الحكم الديني وان الله سبحانه سيجعل في الولد دليلا على ذلك ويدل عليه انه صلى
الله عليه وسلم قال ذلك بعد انتفائه من الولد وقال ان جاءت به كذا وكذا فلا اراه الا
صدق عليها وان جاءت به كذا وكذا فلا اراه الا كذب عليها فجاءت به على النعت المكروه
فعلم انه صدق ولم يعرض لها ولم يفسخ حكم اللعان فيحكم عليها بحكم الزنا به مع العلم بانه صدق
عليها فكذلك لو جاءت به على شبه الزوج فعلم انه كذب عليها ولا غير ذلك حكم اللعان
فيجد الزوج ويلحق به الولد فليس قوله ان جاءت به كذا وكذا هو الحلال بين امره الحاقا له به

في الحكم كيف وقد نفاه باللعان وانقطع نسبه به كما ان قوله وان جاءت به كذا وكذا
فهو للذي رميته به ليس الحاقا له به وجعله ابنه وانما هو اخبار عن الواقع وهذا كالوحكم
بالايمان القسامة ثم اظهر الله سبحانه ابيه تدل على كذب الحالفين لم ينتقض حكمها بذلك
وكذلك لو حكم بالبراءة من الدعوى بيمين ثم اظهر الله سبحانه ابيه تدل على ايمانه فاجره
لم يبطل الحكم بذلك والله اعلم فصل ومنها ان الرجل اذا قذف امرأته بالزنا
برجل بعينه ثم لاعنها سقط الحد عنه لها ولا يحتاج الى ذكر الرجل في لعانه وان لم يلاعن
فعليه لكل واحد منهما حد وهذا موضع اختلف فيه فقال ابو حنيفه ومالك يلاعن للزوجه
ويحد للاجنبي وقال الشافعي في احد قوليه يجب عليه حدا واحدا يسقط عنه احدهما
بلعانه وهو قول احمد والقول الثاني للشافعي انه يحد لكل واحد حدا فان ذكر المقذوف
بلعانه سقط الحد وان لم يذكره فعلى قولين احدهما يستانف اللعان ويذكره فان
لم يذكره حد له والثاني انه يسقط حده بلعانه كما يسقط حد الزوجه وقال بعض
اصحاب احمد القذف للزوجه وحدها ولا يتعلق بغيرها حق المطالبه ولا الحد وقال
بعض اصحاب الشافعي يجب الحد لهما وهل يجب حدا واحدا او حدان على وجهين وقال بعض
اصحابه لا يجب الا حد واحد قولا واحدا ولا خلاف بين اصحابه انه اذا لاعن وذكر الاجنبي
في لعانه انه يسقط عنه حكمه وان لم يذكره فعلى قولين الصحيح عندهم لا يسقط والذين
اسقطوا حكم قذف الاجنبي حجتهم ظاهره وقويه جدا فانه صلى الله عليه وسلم لم يحد
الزوج لشريك بن سحما وقد سماه صريحا واجاب الاخرون عن هذا الجواب ان احدهما
ان المقذوف كان يهوديا ولا حد بقذف الكافر والثاني انه لم يطالب به وحد القذف
انما يقام بعد المطالبه واجاب الاخرون عن هذين الجوابين وقالوا قول من قال انه يهودي
باطل فانه شريك بن عبده وامه سحماء وهو حليف الانصار وهو اخو البراء بن مالك
لامه قال عبد العزيز بن يزيره في شرحه لاحكام عبد الحق قد اختلف اهل العلم في شريك

بن

بن سحماء المقذوف فقيل انه كان يهوديا وهو باطل والصحيح انه شريك بن عبده حليف
الانصار وهو اخو البراء بن مالك لامه واما الجواب الثاني فهو منقلب عجبه عليكم لانه
لما استقر عنده انه لا حق له في هذا القذف لم يطالب به ولم يتعرض له والا فكيف يسكت
عن براءة عرضه وله طريق الى اظهارها بحد قاذفه والقوم كانوا اشد حميه وانفة
من ذلك وقد تقدم ان اللعان اقيم مقام البينه للحاجه وجعل بدلا من الشهود الاربعه
ولهذا كان الصحيح انه يوجب الحد عليها اذا نكلت فاذا كان نازله الشهاده في احد
الطرفين كان نازلتها في الطرف الاخر ومن المحال ان تحد المراءه باللعان اذا نكلت
ثم يحد المقذوف حد القذف وقد اقام البينه على صدق قوله وكذلك ان جعلناه يمينا
فانها كما درات عنه الحد من طرف الزوجه درات عنه من طرف المقذوف ولا فرق كان
به حاجه الى قذف الرامي لما اشتد عليه من فراشه وربما يحتاج ذكره ليستدل
بشبه الولد لشريك بن سحماء فوجب ان يسقط حكم قذفه ما اسقط حكم قذفها وقد
قال النبي صلى الله عليه وسلم للزوج البينه والاحد في ظهرك ولم يقل والاحدان هذا
والمراءة لم تطالب بحد القذف فان المطالبه شرط في اقامه الحد لا في وجوبه وهذا جواب
اخر عن قولهم ان شريكا لم يطالب بالحد فان المراءة ايضا لم تطالب وقد قال له النبي صلى
الله عليه وسلم البينه والاحد في ظهرك فان قيل فما تقولون لو قذف اجنبيه بالزنا
برجل سماه فقال زنا بك فلان او نيت به قيل لها هنا الحد عليه حدان لانه قاذف
لكل واحد منهما ولم يات بما يسقط موجب قذفه فوجب عليه حكمه اذ ليس هنا بينه
بالنسبه الى احدهما ولا ما تقوم مقامها فصل ومنها انه اذا لاعنها وهي حامل
وانفى من حملها انتفى عنه ولم يحتج ان يلاعن بعد وضعه لما دلت عليه السنه الصحيحه الصريحه
وهذا موضع اختلف فيه فقال ابو حنيفه لا يلاعن لنفيه حتى تضع لاحتمال ان يكون ريحا

فينفش ولا يكون للعان حينيذ معنى وهذا هو الذي ذكره المزني في مختصره فقال وان
بقي الحمل في البطن لم ينتف حتى ينفيه عند وضعها له ويلاعن وتبعه الاصحاب على ذلك
وخالفهم ابو محمد المقدسي كما ياتي كلامه وقال جمهور اهل العلم له ان يلاعن في حال الحمل
اعتمادا على قصة هلال بن امية فانها صريحة صحيحة في اللعان حال الحمل ونفي الولد في
تلك الحال وقد قال النبي صلى الله عليه وسلم ان جاءت به على صفة كذا وكذا فلا اراه
الا قد صدق عليها الحديث قال الشيخ في المغني وقال مالك والشافعي وجماعة من
اهل الحجاز يصح نفي الحمل وينتفي عنه محتجين لحديث هلال وانه نفى حملها فنفاه عنه
النبي صلى الله عليه وسلم والحقه بالام ولاحظ بانه كان حملا ولهذا قال النبي صلى الله عليه
وسلم انظروها فان جاءت به كذا وكذا قال ولان الحمل مظنون بامارات تدل عليه ولهذا ثبت
للحامل احكام تخالف فيها الحايل من النفقة والفطر في الصيام وترك اقامة الحد عليها
وتاخير القصاص منها وغير ذلك مما يطول ذكره ويصح استلحاق الحمل وكان كالولد بعد
وضعه قال وهذا القول هو الصحيح لموافقته ظواهر الاحاديث وما خالف الحديث لا
يعباء به كائنا ما كان وقال ابو بكر ينتفي الولد بزوال الفراش ولا يحتاج الى ذكره في اللعان
احتجاجا بظاهر الاحاديث حيث لم ينقل نفي الحمل ولا تعرض لنفيه واما مذهب ابي حنيفة
فانه لا يصح نفي الحمل واللعان عليه فان لاعنها حاملا ثم اتت بالولد لزمه عنده ولم يتمكن من
نفيه اصلا لان اللعان لا يكون الا بين الزوجين وهذه قد بانت بلعانها في حال حملها
قال المنازعون له هذا فيه الزامه ولذا ليس منه وسد باب الانتفاء من اولاد الزنا
والله سبحانه قد جعل له الى ذلك طريقا فلا نحوز سدها قالوا وانما يعتبر كون الزوجية
في الحال التي اضاف الزنا اليها فيها لان الولد الذي تاتي به يلحقه اذا لم ينفه فيحتاج الى نفيه
وهذه كانت زوجته في تلك الحال فملك نفي ولدها وقال ابو يوسف ومحمد له ان ينفي الحمل
ما بين الولادة الى تمام اربعين ليلة منها وقال عبد الملك بن الماجشون لا يلاعن لنفي الحمل

الا ان ينفيه ثانيه بعد الولاده وقال الشافعي اذا علم بالحمل فامكنه الحاكم من اللعان
فلم يلاعن لم يكن له ان ينفيه بعد فان قيل فما تقولون لو استلحق الحمل وقد زنا بالزنا فقال
هذا ولدي وقد زنيت ما حكم هذه المساله قيل قد اختلف العلماء في هذه المساله على
ثلاثة اقوال احدها انه يحد ويلحق به الولد ولا يمكن من اللعان والثاني انه يلاعن وينتفي
الولد والثالث انه يلاعن للقذف ويلحقه الولد والثلاثة روايات عن مالك والمنصوص
عن احمد انه لا يصح استلحاق الحمل كما لا يصح نفيه قال ابو محمد وان استلحق الحمل فمن قال لا
يصح نفيه قال لا يصح استلحاقه وهو المنصوص عن احمد ومن اجاز نفيه قال يصح استلحاقه
وهو مذهب الشافعي لانه محكوم بوجوده بدليل وجوب النفقه ووقف الميراث فصح
الاقرار به كالمولود واذا استلحقه لم يملك نفيه بعد ذلك كما لو استلحقه بعد الوضع
ومن قال لا يصح استلحاقه قال لو صح استلحاقه للزمه بتركه نفيه كالمولود ولا يلزمه
ذلك بالاجماع وليس للمشبه اثر في الالحاق بدليل حديث الملاعنة وذلك مختص بما بعد
الوضع فاختص صحة الالحاق به فعلى هذا لو استلحقه ثم نفاه بعد وضعه كان له ذلك
فاما ان شك عنه فلم ينفه ولم يستلحقه لم يلزمه عند احد علمناه قوله لان تركه محتمل
لانه لا يتحقق وجوده الا ان يلاعنها فان ابا حنيفة الزمه الولد على ما اسلفنا قضاء
وقول ابن عباس فرق رسول الله صلى الله عليه وسلم بينهما وقضى ان لا يدعى ولدها لاب
ولا يرمى ومن رماها او رمى ولدها فعليه الحد وقضى ان لا بيت لها عليه ولا قوت من اجل
انهما يفترقان من غير طلاق ولا متوفى عنها وقول سهل فكان ابنها يدعى الى امه ثم جرت
السنة انه يرثها وترث منه ما فرض الله لها وقوله مضت السنة في المتلاعنين ان يفرق
بينهما ثم لا يجتمعان ابدا وقال الزهري عن سهل بن سعد فرق رسول الله صلى الله عليه وسلم
بينهما وقال لا يجتمعان ابدا وقول الزوج يا رسول الله مالي قال لا مال لك ان كنت صدقت
عليها فهو بما استحللت من فرجها وان كنت كذبت عليها فهو ابعد لك منها فتضمنت هذه الجمله

عشره احكام الحكم الاول التفريق بين الملاعنين وفي ذلك خمسه مذاهب احدها ان الفرقه
تحصل بمجرد القذف وهذا قول ابي عبيد والجمهور خالفوه في ذلك ثم اختلفوا فقال ابن
بن زيد وعثمان البتي وقال ابن ابي صفره وطايفه من فقهاء البصره لا يقع باللعان فرقه البته
وقال محمد بن ابي صفره اللعان لا يقطع العصمه واحتجوا بان النبي صلى الله عليه وسلم لم يذكر
عليه الطلاق بعد اللعان بل هو انشاء طلاقها ونزه نفسه ان يمسك من قد اعترف بانها
زنت او ان يقوم عليه دليل كذب باشاكها فجعل النبي صلى الله عليه وسلم فعله سنه وشاع
هذا عند جمهور العلماء وقالوا اللعان يوجب الفرقه ثم اختلفوا على ثلاث مذاهب احدها
انه يقع بمجرد لعان الزوج وحده وان لم تلتعن المراه وهذا القول مما تفرد به
الشافعي رحمه الله واحتج له بانها فرقه حاصله بالقول فحصلت بقول الزوج وحده
كالطلاق المذهب الثاني انها لا تحصل الا بلعانهما جميعا فاذا تم لعانها وقعت
الفرقه ولا يعتبر تفريق الحاكم وهذا مذهب احد في احدى الروايتين عنه اختارها
ابو بكر وقول مالك واهل الظاهر واحتج لهذا القول بان الشرع انما ورد بالتفريق بين
الملاعنين ولا يكونان ملاعنين بلعان الزوج وحده وانما فرق النبي صلى الله عليه وسلم
بعد تمام اللعانين منهما فالقول بوقوع الفرقه قبله مخالف لمدلول السنه وفعل النبي
صلى الله عليه وسلم واحتجوا بان لفظ اللعان لا يقتضي فرقه فانه اما ايمان على زناها
واما شهاده به وكلاهما لا يقتضي فرقه وانما ورد الشرع بالتفريق بينهما بعد تمام
لعانهما لمصلحه ظاهره وهي ان الله سبحانه جعل بين الزوجين مودة ورحمة وجعل
لكل منهما شكا للاخر وقد زال هذا بالقذف وافاتها تمام الحزي والعار والفضيحه
فانه ان كان كاذبا فقد نضحها وبهتها ورماها بالداء العضال ونكس راسها وروس
قومها وهتكها على روس الاشهاد وان كانت كاذبه فقد افشدت فراشه وعرضته
للفضيحه والحزي والعار بكونه زوج بغي وتعليق ولد غيره عليه فلا يحصل بعد هذا

بينهما

بينهما من المودة والرحمة والسكن وهو مطلوب بالنكاح فكان من محاسن شريعه
الاسلام التفريق بينهما والتحريم المؤبد على ما سنذكره ولا يترتب هذا على بعض اللعان
كما لا يترتب على بعض لعان الزوج قالوا ولانه فسخ ثبت بايمان متحالفين فلم يثبت
بايمان احدهما كالفسخ لتحالف المتبايعين عند الاختلاف المذهب الثالث ان
الفرقه لا تحصل الا بتمام لعانهما وتفريق الحاكم وهذا مذهب ابي حنيفه واحدى
الروايتين عن احمد وهي ظاهر كلام الخرقي فانه قال ومتى تلاعنا وفرق الحاكم بينهما
لم يجتمعا ابدا واحتج اصحاب هذا القول بقول ابن عباس في حديثه ففرق رسول الله
صلى الله عليه وسلم بينهما وهذا يقتضي ان الفرقه لم تحصل قبله واحتجوا بان عويمرا
قال كذبت عليها يا رسول الله ان امسكتها فطلقها ثلثا قبل ان يامره رسول الله صلى
الله عليه وسلم وهذا حجه من وجهين احدهما انه يقتضي انه كان امسكها والثاني وقوع
الطلاق ولو حصلت الفرقه باللعان وحده لما ثبت واحد من الامرين وفي حديث سهل
بن سعد انه طلقها ثلثا فانفذه رسول الله صلى الله عليه وسلم رواه ابو داود قال
الموقعون للفرقه بتمام اللعان بدون تفريق الحاكم اللعان معنى يقتضي التحريم المؤبد كما
سنذكره فلم يقف على تفريق الحاكم كالرضاع قالوا ولان الفرقه لو وقفت على تفريق الحاكم
لشاع ترك التفريق اذ اكره الزوجان كالتفريق بالعيب والاعسار قالوا وقوله فرق
النبي صلى الله عليه وسلم يحتمل امورا ثلثه احدها انشاء الفرقه والثاني الاعلام بها والثالث
الزامه بموجبها من الفرقه الحسيه واما قوله كذبت عليها ان امسكتها فهذا لا يدل على
ان امساكها بعد اللعان ماذون فيه شرعا بل هو بادراي فراقها وان كان الامر صايرا
الى ما بادر اليه واما طلاقها ثلثا فانه زاد الفرقه الواقعه الا تاكيدا فانها حرمت عليه
تحريما مؤبدا فالطلاق تاكيد لهذا التحريم وكانه قال لا تحل لي بعد هذا واما انفاذ الطلاق
عليه فتقرير لموجبه من التحريم فانها اذا لم تحل له باللعان ابدا كان الطلاق الثلاث تاكيدا

للتحريم الواقع باللعان فهذا معنى انفاذه فلما لم ينكره عليه واقره على التكلم به وعلى
موجبه جعل هذا انفاذا من النبي صلى الله عليه وسلم وسهل لم يحك لفظ النبي صلى
الله عليه وسلم انه قال وقع طلاقك وانما شاهد القصه وعدم انكار النبي صلى الله
عليه وسلم للطلاق فظن ذلك تفيدا وهو صحيح بما ذكرنا من الاعتبار والله اعلم ان
الحكم الثاني ان فرقه اللعان فسخ وليست بطلاق والى هذا ذهب الشافعي
واحمد ومن قال بقوله واحتجوا بانها فرقه توجب تحريما مؤبدا فكانت فسخا كفرقه الرضاع
واحتجوا بان اللعان ليس صريحا في الطلاق ولا نوى الزوج به الطلاق فلا يقع به الطلاق
قالوا ولو كان اللعان صريحا في الطلاق او كنايه لوقع بمجرد لعان الزوج ولم يتوقف على لعان
المراءه قالوا ولانه لو كان طلاقا فهو طلاق من مدخول بها بغير عوض ولم ينو به الثلاث
فكان يكون رجعيا قالوا وان الطلاق بيد الزوج ان شاء طلق وان شاء امسك وهنا
الفسخ حاصل بالشرع وبغير اختياره قالوا واذا ثبت بالسنه واقوال الصحابه ودلاله
القران ان فرقه الخلع ليست بطلاق بل هي فسخ مع كونها بتراضيهما فكيف يكون فرقه
اللعان طلاقا الحكم الثالث ان هذه الفرقه توجب تحريما مؤبدا بالاجماع
بعدها ابدا قال الاوزاعي والزبيدي والزهري عن سهل بن سعد فذكر قصه الملاعنين
فقال ففرق رسول الله صلى الله عليه وسلم بينهما وقال لا يجتمعان ابدا وروى البيهقي من
حديث رسول الله صلى الله عليه وسلم قال المتلاعنان اذا تفرقا لا يجتمعان ابدا قال
وروي عن عمر بن الخطاب انه قال لا يفرق بينهما ولا يجتمعان ابدا والى هذا ذهب احمد والشافعي
ومالك والثوري وابو عبيد وابو يوسف وعن احمد روايه اخرى انه ان اكذب نفسه
حلت له وعاد فراشه بحاله وهي روايه شاذه شذ بها حنبل عنه قال ابو بكر لا نعلم احدا
رواها غيره وقال صاحب المغني وينبغي ان تحمل هذه على ما اذا لم يفرق الحاكم بينهما فاما
مع تفريق الحاكم بينهما فلا وجه لبقاء النكاح بحاله قلت الروايه مطلقه ولا اثر لتفريق

الحاكم

في دوام التحريم فان الفرقه الواقعه بنفس اللعان اقوى من الفرقه الحاصله بتفريق
الحاكم فاذا كان اكذاب نفسه موثرا في تلك الفرقه القويه رافعا للتحريم الناشي منها
فلان يوثر في الفرقه التي هي دونها وترفع تحريمها اولى وانما قلنا ان الفرقه بنفس
اللعان اقوى من الفرقه بتفريق الحاكم لان فرقه اللعان مستنده الى حكم الله ورسوله
سوي رضى الحاكم والمتلاعنان واما فرقه من الشارع بغير رضى احدهم ولا
اختياره بخلاف فرقه الحاكم فانه انما يفرق باختياره وايضا فان اللعان يكون قد
اقتضى بنفسه التفريق لقوته وسلطانه عليه بخلاف ما اذا وقف على تفريق الحاكم
فانه لم يقو بنفسه على اقتضاء الفرقه والا كان له سلطان عليها وهذه الروايه هي
مذهب سعيد بن المسيب قال ان اكذب نفسه فهو خاطب من الخطاب ومذهب ابي
حنيفه ومحمد وهذا على اصله اطرد لان فرقه اللعان عنده طلاق وقال سعيد بن جبير
ان اكذب نفسه ردت اليه ما دامت في العده والصحيح القول الاول الذي دلت عليه
السنه الصحيحه الصريحه واقوال الصحابه وهو الذي يقتضيه حكمه اللعان ولا
يقتضي سواه فان لعنه الله عز وجل وغضبه قد حل باحدهما لا محاله ولهذا قال النبي
صلى الله عليه وسلم عند الخامسه انها الموجبه اي الموجبه لهذا الوعيد ومحال ان
نعلم غير من حلت به يقينا ففرق بينهما حسبه ان يكون هو الملعون الذي قد وجبت
عليه لعنه الله وباء بها فعلوا امراه غير ملعونه وحكم الشرع ناب هذا كما ابت
ان يعلو الكافر مسلمه والزاني عفيفه فان قيل فهذا يوجب ان لا يتزوج غيرها لما ذكرتم
بعينه قيل لا يوجب ذلك لانا لم نحقق انه هو الملعون وانما تحققنا ان احدهما
كذلك وشككنا في عينه فاذا اجتمعا لزمه احد امرين ولا بد اما هذا واما اشكه
ملعونه معضوبا عليها فقد وجب عليها غضب الله وباء به فاما اذا تزوجت بغيره او
تزوج بغيرها لم يتحقق هذه المسئله فيهما وايضا فان الفرقه الحاصله من اشاه كل واحد

منها الى صاحبه لا تزول ابدا فان الرجل اذا كان صادقا عليها فقد اشاع فاحشتها
وفضحها على رؤس الاشهاد واقامها مقام الحزي والعضب وقطع نسب ولدها وان
كان كاذبا فقد اضاف الى ذلك بهتها بهذه الفريه العظيمه واحراق قلبها بها والمراد ان
كانت كاذبه فقد افشت فراشه وخانته في نفسها والرمته العار والفضيحه او وجبته
الى هذا المقام المخزي فجعل لكل واحد منهما من صاحبه من النفره والوحشه وسوء الظن
به ما لا يكاد يلتئم معه شملهما ابدا فاقتضت حكمه من شرعه كله حكمه ومصلحه وعدله
ورحمه انحتام الفرقه بينهما وقطع الصحبه المتمحضه مفسده وايضا فانه ان كان
كاذبا عليها فلا ينبغي ان تسلط على امساكها مع ما صنع من القبيح اليها وان كان صادقا
فلا ينبغي ان يمسكها مع علمه بحالها ويرضى لنفسه ان يكون زوج بغي فان قيل فما تقولون
لو كانت امه ثم اشتراها هل يحل له وطيها بملك اليمين قلنا لا يحل له لانه تحريم مؤبد فهو
على شتريها كالرضاع ولان المطلق ثلثا اذا اشترى مطلقته لم تحل له قبل زوج واصابه
فههنا اولى لان التحريم مؤبد وتحريم الطلاق غير مؤبد الحكم الرابع انها
لا تسقط صداقها بعد الدخول فلا يرجع به عليها فانه ان كان صادقا فقد استحل من
فرجها عوض الصداق وان كان كاذبا فاولى واحرى فان قيل فما تقولون لو وقع اللعان
قبل الدخول هل تحكمون عليه بنصف المهر او تقولون يسقط جملة قيل في ذلك قولان
للعلماء وهما روايتان عن احمد احداهما ان الفرقه اذا كانت بسبب من الزوجين
كلعانها او منها ومن اجنبي كشرائها لزوجها قبل الدخول فهل يسقط الصداق
تغليبا لجانبها كما لو دانت مستقله بسبب الفرقه او بنصفه تغليبا لجانبه وانه
هو المشارك في سبب الاسقاط والسبب الذي باعه متسبب الى اسقاطه ببيعه
اياها هذا الاصل فيه فولان وكل فرقه جاءت من قبل الزوج تنصف الصداق كطلاقه
الا فسخه لعيبها او فوات شرط فانه يسقط كله وان كان هو الذي فسخ لان سبب الفسخ





منها وهي الحامله له عليه ولو كانت الفرقه باسلامه فهل يسقط عنه او تنصفه على
روايتين فوجه اسقاطه انه فعل الواجب عليه وهي الممتنعه من فعل ما وجب عليها بنى
المتسبب الى اسقاط صداقها باستناعها من الاسلام ووجه التنصيف ان سبب
الفسخ من جهته فان قيل فما تقولون في الخلع هل ينصفه او يسقط قيل ان قلنا هو
طلاق نصفه وان قلنا هو فسخ فقال اصحابنا فيه وجهان احدهما كذلك تغليبا لجانبه
والثاني يسقطه لانه لم يستقل بسبب الفسخ وعندي انه ان كان مع اجنبي نصفه وجها
واحدا وان كان معها ففيه وجهان فان قيل فما تقولون لو جاءت الفرقه لاستيفاء لزوجته
من سيدها هل يسقط او ينصفه قيل فيه وجهان احدهما يسقطه لانه مستحق بها
تسبب الى اسقاطه ببيعها والثاني ينصفه لان الزوج تسبب اليه بالشراء وكل
فرقه جاءت من قبلها كردتها وارضاعها من نفسخ ارضاعه نكاحها وفسخها لاعساره
او عيبه فانه يسقط مهرها فان قيل فقد قلتم ان المراه اذا فسخت لعيب الزوج
سقط مهرها اذا الفرقه من جهتها وقلتم ان الزوج اذا فسخ لعيب في المراه سقط
ايضا ولم يجعلوا الفسخ من جهته فينصفوه كما جعلتموه بفسخها لعيب من جهتها
فاسقطتموه فما الفرق قيل الفرق بينهما انه انما بذل المهر في مقابله بضع سليم من
العيوب فاذا لم يتبين كذلك وفسخ عاد اليها كما خرج منها ولم يستوفه ولا سيا منه
فلا يلزمه شيء من الصداق كما انها اذا فسخت لعيبه لم يسلم اليه المعقود عليه ولا
شيا منه فلا يستحق عليه شيا من الصداق الحكم الخامس انها لا نفقه
لها عليه ولا يستحق عليه شيا سكنى كما قضى به رسول الله صلى الله عليه وسلم وهذا
موافق لحكمه في المبتوته التي لا رجعه لزوجها عليها كما سيأتي بيان حكمه في ذلك وانه
موافق لكتاب الله لا مخالف له بل سقوط النفقه والسكنى للملاعنه اولى من سقوطها
للمبتوته لان المبتوته له سبيل ان ينكحها في عدتها وهذه لا سبيل له الى نكاحها الا

في العده ولا بعدها فلا وجه اصلا لوجوب نفقتها وسكناها وقد انقطعت العصمه
انقطاعا كليا فاقتضيته صلى الله عليه وسلم بوافق بعضها بعضا وكلها بوافق كتاب
الله والميزان الذي انزله ليقوم الناس بالقسط وهو القياس الصحيح كما ستقف
عليك ان شاء الله بالوقوف عليه عن قريب وقال مالك والشافعي لها السكنى دون
القاضي اسمعيل بن اسحق هذا القول انكارا شديدا وقوله من اجل انها بفرقان
عن غير طلاق ولا متوفى عنها لا دليل معنوه على ان كل مطلقه ومتوفا عنها لهما
النفقه والسكنى وانما تدل على ان هاتين الفرقتين قد يجب معها نفقه وسكنى
وذلك اذا كانت المراه حاملا فلها ذلك في فرقه الطلاق اتفاقا وفي فرقه
الموت ثلثه اقوال احدها انه لا نفقه لها ولا سكنى كما لو كانت حايلا وهذا مذهب
ابي حنيفه واحمد في احدي روايتيه والشافعي في احد قوليه لزوال سبب النفقه
بالموت على وجه لا يرجي عوده فلم يبق الا نفقه قريب فهي في مال الطفل ان كان له مال
والا فعلي من تلزمه نفقته من اقاربه والثاني ان لها النفقه والسكنى في تركته يقدم
بها على الميراث وهذا احدي الروايتين عن احمد لان انقطاع العصمه بالموت لا يوجد
على انقطاعها بالطلاق البائن بل انقطاعها بالطلاق اشد ولهذا تغسل المراه
زوجها بعد موته عند جمهور العلماء حتى المطلقه الرجعيه عند احمد ومالك في احدي
الروايتين عنه فاذا وجبت النفقه والسكنى للبائن الحامل فوجوبها للمتوفى عنها
اولي واحري الثالث ان لها السكنى دون النفقه حاملا كانت او حايلا وهذا
احد قولي الشافعي اجراء لها مجري المبتوته في الصحه وليس هذا موضع بسط هذه
المسايل وذكر ادلتها والتمييز بين راجحها ومرجوحها اذ المقصود ان قوله من اجل
انها بفرقان من غير طلاق ولا متوفا عنها انما يدل على ان المطلقه والمتوفا عنها قد يجب
لها القوت والبيت في الجمله فهذا ان كان هذا الكلام من كلام الصحابي فالظاهر والله اعلم

انه

انه مدرج من قول الزهري وفصل الحكم الثالث انقطاع نسب الولد من
جهه الاب بان رسول الله صلى الله عليه وسلم قضى ان لا يدعي ولدها لاب وهذا هو الحق
وهو قول الجمهور وهو اجل فوايد اللعان وشذ بعض اهل العلم وقال المولود على الفراش
لا ينفيه اللعان البته لان النبي صلى الله عليه وسلم قضى ان الولد للفراش وانما ينفي
الحمل فان لم يلاعنها حتى ولدت لاعن لاسقاط الحد فقط ولا ينتفي ولدها منه وهذا
مذهب ابي محمد بن حزم واحتج عليه بان رسول الله صلى الله عليه وسلم قضى ان الولد لصاحب
الفراش قال والنص ان كل من ولد على فراشه ولد فهو ولده الا حيث نفاه الله تعالى
على لسان رسوله صلى الله عليه وسلم او حيث يوقن بلا شك انه ليس ولده ولم ينفه
صلى الله عليه وسلم الا وهي حامل به باللعان فقط فنفي ما عدا ذلك على لحاق النسب
قال ولذلك قلنا ان صدقته في ان الحمل ليس منه فان تصديقها له لا لحقت اليه بان
الله تعالى يقول ولا تكسب كل نفس الا عليها فوجب ان اقرار الابوين لا يصدق على نفي الولد
فيكون كسبا على غيرها وانما نفي الله سبحانه الولد اذا كذبته الام والمغتفى والزوج
فقط فلا ينتفي في غير هذا الموضع انتهي كلامه وهذا احد مذهب من يقول انه لا يصح
اللعان على الحمل حتى تضعه كما يقوله احمد وابو حنيفه والصحيح صحته على الحمل وعلى الولد
بعد وضعه كما قاله مالك والشافعي في الاقوال الثلاثه وسنتكلم بين هذا الحكم وبين الحكم
بكون الولد للفراش بوجه ثم فان الفراش قد ذال باللعان وانما حكم رسول الله صلى الله عليه
وسلم بان الولد للفراش عند تعارض الفراش ودعوي الزاني للولد وحكم به لصاحب
الفراش وههنا صاحب الفراش قد نفي الولد عنه فان قيل فما تقولون اذا عن لم يرد
نفي الولد مع قيام الفراش فقال لم تزني ولكن ليس هذا الولد ولدي وقيل في ذلك قولان
للشافعي وهما روايتان مضوصتان عن احمد احداهما انه لا لعان بينهما ويلزمه الولد وهي
اختيار الخرقي والثانيه له ان يلاعن لنفي الولد فينتفي عنه بلعانه وحده وهي اختيار

اللعان

ابي البركات بن تيميه وهي الصحيحه فان قيل فحا لكم حكم رسول الله صلى الله عليه وسلم
ان الولد للفراش قلنا معاذ الله بل وافقنا احكامه حيث وقع غيرنا في خلاف بعضها
تاويلا فانه انما حكم بالولد للفراش حيث ادعاه صاحب الفراش فرجح دعواه بالفراش
وجعله له وحكم بنفيه عن صاحب الفراش حيث نفاه عن نفسه وقطع نسبه منه وصح
ان لا يدعي لاب فوافقنا الحكمين وقلنا بالامرين ولم تعرف تفريقا باردا احدا سمحا لا
اثر له في نفي الولد حملا ونفيه مولودا فان الشريعه لا تاتي على هذا الفرق الصوري الذي
لا معنى تحته البته وانما يرتضي هذا من قل نصيبه من ذوق الفقه واسرار الشريعه ومعانيها
وحكمها والله المستعان وبه التوفيق وعاشرها الحكم السابع الحاق الولد بامه عند
انقطاع نسبه من جهه ابيه وهذا الالحاق يفيد حكما زائدا على الحاقه بها مع ثبوت
نسبه من الاب والا كان عديم الفايده فان خروج الولد منها امر محقق فلا بد في الالحاق
من امر زايد عليه وعلى ما كان حاصلا مع ثبوت النسب من الاب وقد اختلف في ذلك
فقالت طايفه افاد هذا الالحاق قطع توهم انقطاع نسب الولد من الام كما انقطع من
الاب وانه لا ينسب الى ام ولا الى اب فقطع النبي صلى الله عليه وسلم هذا الوهم والحق
الولد بالام واكد هذا بايجابه الحد على من قذفه او قذف امه وهذا قول الشافعي ومالك
وابي حنيفه وكل من لا يرى ان امه وعصبتها عصبته له وقالت طايفه ثانيه بل افاد نا
هذا الالحاق فايده زايده وهي تحويل النسب الذي كان الى ابيه الى امه وجعل امه قايمه
مقام ابيه في ذلك فهي عصبته وعصبتها ايضا عصبته فاذا مات حازت ميراثه
وهذا قول ابن مسعود ويروي عن علي وهذا القول هو الصواب لما روى اهل السنن الاربعه
من حديث واثله بن الاسقع عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال تحوز المراه ثلاثه مواريث
عتيقها ولقيطها وولدها الذي لاعنت عليه رواه الامام احمد وذهب اليه وروى ابو داود
في سننه من حديث عمرو بن شعيب عن ابيه عن جده عن النبي صلى الله عليه وسلم انه جعل

ميراث

ميراث ابن الملاعنه لامه وورثها من بعدها وفي السنن ايضا مرسلا من حديث مكحول قال
جعل ميراث ابن الملاعنه لامه ولورثتها من بعدها وهذه الاثار موافقه لمحض
القياس فان النسب في الاصل للاب فاذا انقطع من جهته صار للام كما ان الولاء
في الاصل لمعتق الاب فاذا كان الاب رقيقا كان لمعتق الام فلو اعتق الاب بعد
انجر الولاء من مولى الام اليه ورجع الى اصله وهو نظير ما اذا اكتسب الملاعن لنفسه
واستحق الولد رجع النسب والتعصيب من الام وعصبتها اليه فهذا محض القياس
وموجب الاحاديث والاثار وهو مذهب خير الامه وعالمها عبد الله بن مسعود
ومذهب ما في اهل الارض في زمانهم احمد بن حنبل واسحق بن راهويه وعليه يدل القران
بالطف ايماء واحسنه فان الله سبحانه جعل عيسى من ذريه ابرهيم بواسطه مريم
امه وهي من صميم ذريه ابرهيم وسيأتي مزيد تقرير لهذا عند ذكر اقضيته صلى الله
عليه وسلم واحكامه في الفرايض ان شاء الله تعالى فان قيل فما تصنعون بقوله في
حديث مسهل الذي رواه مسلم في صحيحه في قصه اللعان وفي اخره ثم جرت السنه ان
يرث منها وترث منه ما فرض الله لها قيل نتلقاه بالقبول والتسليم والقول بموجبه
وان لم نكن ان يكون مدرجا من كلام ابن شهاب وهو الظاهر فان تعصيب الام لا
يسقط ما فرض الله لها من ولدها في كتابه وغايتها ان تكون كالاب حيث يجتمع
له الفرض والتعصيب فمن ناخذ فرضها ولا بد فان فضل شيء اخذته بالتعصيب
والا فازت بفرضها فنحن قايلون بالاثار كلها في هذا الباب بحمد الله وتوفيقه

السابع الحكم الثامن انها لا ترث ولا يرث ولدها ومن يرثها او ولدها فعليه الحد
وهذا لان لعانها نفي عنها تحقيق ما رميت به فيحد قاذفها وقال ابو حنيفه رحمه الله ان
لم يكن هناك ولد نفي نسبه حد قاذفها وان كان هناك ولد نفي نسبه لم يحد قاذفها
والحديث انما هو فيمن لها ولد نفاه الزوج والذي اوجب له هذا الفرق انه متى نفي نسب

ولدها فقد حكم بزناها بالنسبة الى الولد فاثر ذلك شبهة في سقوط حد القذف
الحكم التاسع ان هذه الاحكام انما تثبت على لعانهما معا وبعد تمام اللعانين فلا يثبت
شيء منها على لعان الزوج وحده وقد خرج ابو البركات ابن تيميه على المذهب انتفاء
الولد بلعان الزوج وحده وهو صحيح فان لعانه كما افاد سقوط الحد وعار القذف عنه
من غير اعتبار لعانها افاد سقوط النسب لفاسد عليه اعظم من تضرره بحد القذف
وحاجته الى نفيه عنه اشد من حاجته الى دفع الحد فلعانه كما استقل برفع الحد
استقل بنفي الولد والله اعلم فصل الحكم العاشر وجوب النفقة والسكنى للمطلقة
والمتوفى عنها اذا كانتا حاملين فانه قال من اجل انهما بائنة فان من غير طلاق ولا
متوفى عنها فافاد ذلك ان احدهما سقوط نفقة البائن وسكناها اذا لم تكن حاملا من
الزوج والثاني وجوبهما لها وللمتوفى عنها اذا كانتا حاملين من الزوج فصل
وقوله صلى الله عليه وسلم ابصروها فان جاءت به كذا وكذا فهو لهلال بن امية وان
جاءت به كذا وكذا فهو لشريك بن سحما ارشاد منه صلى الله عليه وسلم الى اعتبار الحكم بالقافة
وان للشبه مدخلا في معرفة النسب والحاق الولد بمن له الشبه وانما لم يلحق بالملاعن
لوقدان الشبه له لمعارضة اللعان الذي هو اقوى من الشبه له كما تقدم فصل
وقوله في الحديث لو ان رجلا وجد مع امرأته رجلا اكان يقتله فتقتلونه دليل على ان من قتل
رجلا في داره وادعى انه وجده مع امرأته او حريمه قتل به ولا يقبل قوله اذ لو قبل قوله
لاهدرت الدماء وكان كل من اراد قتل رجل ادخله داره وادعى انه وجده مع امرأته
لكن ههنا مسئلتان يجب التفريق بينهما احداهما هل يسعه فيما بينه وبين الله ان يقتله
ام لا والثانية هل يقبل قوله في ظاهر الحكم ام لا وبهذا التفريق يزول الاشكال فيما نقل
عن الصحابة رضي الله عنهم في ذلك حتى جعلها بعض العلماء مسئلة نزاع بين الصحابة وقال
مذهب عمر انه لا يقتل به ومذهب علي انه يقتل به والذي غره ما رواه سعيد بن منصور في

شنبه

شنبه ان عمر بن الخطاب بينا هو يتغدى اذ جاء رجل يعدو وفي يده سيف
ملطخ بدم ووراءه قوم يعدون فقال له عمر ما تقول فقال يا امير المؤمنين اني ضربت
بيت فخذي امرأتي فان كان بينهما احد فقد قتلته فقال عمر ما تقولون قالوا
المؤمنين انه ضرب بالسيف فوقع في وسط الرجل وفخذي المرأة فاخذ عمر شبفه
فهزه ثم دفعه اليه وقال قم ان عادوا فعد فهذا ما نقل عن عمر واما علي فسئل
عمن وجد مع امرأته رجلا فقتله فقال ان لم يات باربعة شهداء فليعط برمته
فظن ان هذا خلاف المنقول عن عمر فجعلها مسئلة خلاف بين الصحابة وانت اذا
تاملت حكمهما لم تجد بينهما خلافا فان عمر رضي الله عنه انما اسقط عنه القود لما عرف
الولي بانه كان مع امرأته وقد قال لاصحابنا واللفظ لصاحب المغني فان اعترف
الولي بذلك فلا قصاص ولا دية لما روي عن عمر ثم شاق القصة وكلامه انه يعطى
ولا فرق بين ان يكون محصنا او غير محصن وكذلك عمر في هذا الفعل وقوله ايضا ان
عادوا فعد ولم يفرق بين المحصن وغيره وهذا هو الصواب وان كان صاحب المستوعب
قد قال ومن وجد مع امرأته رجلا ينال منها ما يوجب الرجم فقتله وادعى انه قتله لاجل
ذلك فعليه القصاص في ظاهر الحكم الا ان يأتي ببينة بدعواه فلا يلزمه القصاص
قال وفي عدد البينة روايتان احداهما شاهدان اختارها ابو بكر ان البينة على
الوجود دون الزنا والاخرى لا تقبل اقل من اربعة والصحيح ان البينة متى قامت بذلك
او اقر به الولي سقط القصاص محصنا كان او غيره وعليه يدل كلام علي رضي الله عنه
فيمن قال انه وجد مع امرأته رجلا فقتله ان لم يات باربعة شهداء فليعط برمته وهذا
لان هذا القتل ليس بحد للزنى ولو كان حدا لما كان بالسيف ولا اعتبر له شروط اقامة
الحد وكيفيته وانما عقوبة لمن تعدى عليه وهتك حريمه وافسد اهله وكذلك فعل
الزبير لما تخلف عن الجيش ومعه جاريه له فاتاه رجلان فقالا اعطنا شيئا فاعطاهما

صغارا كان معه فقالا خاف ان الجاريه فضربها بسيفه فقطعها بضربه واحده وكذلك
من اطلع في بيت قوم من ثقب او شق في الباب بغير اذنهم فنظر حرمه او عوره فلهم حذفه
وفقاء عينه فان انفلت عينه فلا ضمان عليهم قال القاضي ابو يعلى هذا ظاهر
كلام احمد انهم يدفعونه ولا ضمان عليهم من غير تفصيل وفصل ابن حامد فقال يدفعه الا شهل
فلا شهل فيه لقوله انصرف او اذهب فالا فعل بك قلت وليس في كلام احمد ولا
في السنه الصحيحه ما يقتضي هذا التفصيل بل الاحاديث الصحيحه تدل على خلافه
فان في الصحيحين عن انس ان رجلا اطلع في حجر في حجر النبي صلى الله عليه وسلم فقام
اليه بمشقص او بمشاقص وجعل يختله ليطعنه فان الدفع بالاسهل وهو صلى الله عليه وسلم
يختله اي يخبي له ويخفي ليطعنه وفي الصحيحين ايضا من حديث سهل بن سعد ان رجلا
اطلع في جحر باب النبي صلى الله عليه وسلم وفي يد النبي صلى الله عليه وسلم مدرى يحك به
رأسه فلما راه قال لو علمت انك ينظرني لطعنت بها في عينك انما جعل الاستيذان من اجل
البصر وفيهما عن ابي هريره قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم لو ان امرءا اطلع عليك
بغير اذن فحذفته بحصاه ففقات عينه لم يكن عليك جناح وفيهما ايضا من اطلع في بيت
قوم بغير اذنهم ففقاوا عينه فلا دية له ولا قصاص وهذا اختيار شيخ الاسلام ابن تيميه
وقال ليس هذا من باب دفع الصائل بل من باب عقوبه المعتدي الموذي وعلى هذا فيجوز
له فيما بينه وبين الله تعالى قتل من اعتدى على حريمه سواء كان محصنا او غير محصن
معروفا بذلك او غير معروف كما دل عليه كلام الاصحاب وفتاوي الصحابه وقد قال الشافعي
وابو ثور وسعيد قتله فيما بينه وبين الله تعالى اذا كان الزاني محصنا واقام الزوج البينه
جعلاه من باب الحدود وقال احمد واسحق يهدر دمه اذا جاء بشاهدين ولم
يفصلا بين المحصن وغيره واختلف قول مالك في هذه المسئله وقال ابن حبيب ان
كان المقتول محصنا واقام الزوج البينه فلا شيء عليه والا قتل به وقال ابن القاسم اذا

قامت

قامت البينه فالمحصن وغير المحصن سواء ويهدر دمه واستحب ابن القاسم الديه
في غير المحصن فان قيل فما تقولون في الحديث المتفق على صحته عن ابي هريره ان
سعد بن عباده قال يا رسول الله ارايت الرجل يجد مع امراته رجلا ايقتله
فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم لا فقال سعد بلى والذي يعثك بالحق فقال
رسول الله صلى الله عليه وسلم اسمعوا الى ما يقول سيدكم وفي اللفظ الاخر
ان وجدت مع امراتي رجلا امهله حتى اتي باربعه شهداء قال نعم قال والذي
بعثك بالحق ان كنت لاعاجله بالسيف قبل ذلك قال رسول الله صلى الله عليه وسلم
اسمعوا الى ما يقول سيدكم انه لغيور وانا اغير منه والله اغير مني قلنا متلقاه بالقبول
والتسليم والقول بموجبه واخر الحديث دليل على انه لو قتله لم يقد به ثم قال بلى والذي
اكرمك بالحق ولو وجب عليه القصاص بقتله لما اقره على هذا الحلف ولما اثنى عليه
غيرته ولقال لو قتلته قتلت به وحديث ابي هريره صريح في هذا فان رسول الله صلى
الله عليه وسلم قال اتعجبون من غيره سعد فوالله لانا اغير منه والله اغير مني ولم ينكر عليه
ونهيه عن قتله لان قوله صلى الله عليه وسلم حكم يلزم وكذلك فتواه حكم عام للامه فلو
اذن له في قتله لكان ذلك حكم منه بان دمه هدر في ظاهر الشرع وباطنه ووقعت
المفسده التي درأها الله بالقصاص وتهالك الناس في قتل من يريدون قتله في دورهم
ويدعون انهم كانوا اكبروهم على حريمهم فسد الذريعه وحمى المفسده وصان الدماء وفي
ذلك دليل على انه لا يقبل قول القاتل ويقاد به في ظاهر الشرع فلما حلف سعدا نه
يقتله ولا ينتظر الشهود عجب النبي صلى الله عليه وسلم من غيرته واخبر انه غيور وانه
صلى الله عليه وسلم اغير منه والله اشد غيره وهذا يحتمل معنيين احدهما اقراره
وسكوته على ما حلف عليه سعدا نه جايز له فيما بينه وبين الله تعالى ونهيه عن قتله

ظاهر السياق ولا بنا فض اول الحديث واخره والثاني ان رسول الله صلى الله عليه وسلم
قال ذلك كالمنكر على سعد فقال لا تسمعون الى ما يقول سيدكم يعني انا انهاه عن قتله
وهو يقول بل والذي كرمك الحق ثم اخبر على الحاسل له على هذه المخالفه وانه شديد
غيرته ثم قال انا اغير منه والله اغير مني ومن غيرته شرع اقامه الشهداء الاربعه مع شدة
غيرته سبحانه فهي مقرونه بحكمه ومصلحه ورحمه واحسان فالله سبحانه مع شدة
غيرته اعلم بمصالح عباده وما شرع لهم من اقامه الشهود الاربعه دون المبادره
الى القتل وانا اغير من سعد وقد نهاه عن قتله وقد يريد رسول الله صلى الله عليه وسلم
بلا الامرين وهو الاولى بكلامه وسياقه القصه والله اعلم فتضاءل في حكمه
صلى الله عليه وسلم في لحوق النسب بالزوج اذا خالف لون ولده لونه ثبت عنه في الصحيحين
ان رجلا قال له ان امراتي ولدت غلاما اسود كانه يعرض بنفيه فقال النبي صلى الله عليه
وسلم هل لك من ابل قال نعم قال ما الوانها قال حمر قال فهل فيها من اورق قال نعم قال
رسول الله صلى الله عليه وسلم فانا اتاها ذلك قال لعله يا رسول الله ان يكون نزعها
عرق فقال النبي صلى الله عليه وسلم وهذا لعل ان يكون نزعه عرق وفي الحديث من الفقه
ان الحد لا يجب بالتعريض اذا كان على وجه السؤال والاستفتاء ومن احد منه انه لا يجب
بالتعريض ولو كان على وجه المفاجه والمشاتمه فقد ابعد المجعه ورب تعريض افهم
واوجع للقلب وابلغ في الكنايه من التصريح وبساط الكلام وسياقه يرد ما ذكروه من
الاحتمال ويجعل الكلام قطعي الدلاله على المراد وفيه ان مجرد الريبه لا توجب اللعان ونفي
الولد وفيه ضرب الامثال والاشباه والنظائر في الاحكام ومن تراجم البخاري في صحيحه على
هذا الحديث باب من شبه اصلا معلوما باصل مبين قد بين الله حكمها ليفهم السائل ويقاس
عليه حديث اذا بيع لو كان على احد دين فصل في جمله صلى الله عليه وسلم بالولد للفراش

وان الامه

وان الامه تكون فراشا وفيما استلحق بعد موت ابيه ثبت في الصحيحين من حديث عائشه
قالت اختصم سعد بن ابي وقاص وعبد بن زمعه في غلام فقال سعد هذا يا رسول الله ابن
اخي عتبه بن ابي وقاص عهد الي انه ابنه انظر الى شبهه وقال عبد بن زمعه هذا اخي
يا رسول الله ولد على فراش ابي من وليدته فنظر النبي صلى الله عليه وسلم فراى شبها بينا
بعتبه فقال هو لك يا عبد بن زمعه الولد للفراش وللعاهر الحجر واحتجبي منه يا سوده
فلم تره سوده قط فهذا الحكم النبوي اصل في ثبوت النسب بالفراش وفي ان الامه تكون
فراشا بالوطي وفي ان المشتبه اذا عارض الفراش قدم عليه الفراش وفي ان احكام النسب
تتبعض فتثبت في وجه دون وجه وهو الذي تسميه الفقها حكما بين حكمين وفي ان القافه
حق وانها من الشرع فاما ثبوت النسب بالفراش فاجمعت عليه الامه وجهات ثبوت
النسب اربعه الفراش والاستلحاق والبينه والقافه فالثلاثه الاول متفق عليها
واتفق المسلمون على ان النكاح يثبت به الفراش واختلفوا في التسري فجعله جمهور الامه
موجبا للفراش واحتجوا بصريح حديث عائشه الصحيح وان النبي صلى الله عليه وسلم قضى
بالولد لزمعه وصرح بانه صاحب الفراش وجعل ذلك علة للحكم بالولد فثبت الحكم ومحله
انما كان في الامه فلا يجوز اخلاء الحديث منه وحمله على الحره التي لم تذكر البته وانما كان
الحكم في غيرها فان هذا يستلزم الغاء ما اعتبره الشارع وعلق الحكم به صريحا وتعطيل
محل الحكم الذي كان لاجله وفيه ثم لو لم يرد الحديث الصحيح فيه لكان هو مقتضى الميزان
الذي انزله الله تعالى ليقوم الناس بالقسط وهو التسويه بين المتماثلين فان الشريه
فراش مثلا وحقيقه وحكما كان الحره كذلك وهي ترادلما ترادله الزوجه من الاستمتاع
والاستيلاد ولم يزل الناس قديما وحديثا يعدون في السراري لاستيلادهن واستمتاعهن
والزوجه انما سميت فراشا لمعنى هي والشريه فيه على حد سواء وقال ابو حنيفه لا يكون
الامه فراشا بأول ولد ولدته من السيد ولا يلحقه الولد الا اذا استلحقه فيلحقه حينئذ

له ٢

بالاستلحاق لا بالفراش فما ولدت بعد ذلك لحقه الا ان ينفيه فعندهم ولد الامة لا يلحق
السيد الا ان يتقدمه ولد يستلحق ومعلوم ان النبي صلى الله عليه وسلم الحق الولد بزمعه
واثبت شبهه منه ولم يثبت قط ان هذه الامة ولدت له قبل ذلك غيره ولا سأل
النبي عن ذلك ولا استفصل فيه قال منازعوهم وليس لهذا التفصيل اصل في كتاب الله
ولا سنته ولا اثر عن صاحب ولا يقتضيه قواعد الشرع واصوله قالت الحنفية نحن
لا ننكر كون الامة فراشا في الجملة ولكنه فراش ضعيف هي فيه دون الحرة فاعتبرنا ما اتفق
به بان ولدت منه ولدا فيستلحق فما ولدت بعد ذلك لحق به الا ان ينفيه واما الولد الاول
فلا يلحقه الا بالاستلحاق ولهذا قلتم انه اذا استلحق ولدا من امته لم يلحقه ما بعده الا
باستلحاق مستأنف بخلاف الزوجة والفرق بينهما ان عقد النكاح انما يراد للوطي والاستفراش
بخلاف ملك اليمين فان الوطي والاستفراش تابع ولهذا يجوز وروده على من يحرم عليه وطيها
بخلاف عقد النكاح قالوا والحديث لا حجة لكم فيه لان وطي زمعه لم يثبت وانما الحقه النبي
صلى الله عليه وسلم بعبد اخا لانه استلحقه فالحقه باستلحاقه لا بفراش الاب قال
الجمهور اذا كانت الامة الموطوءة فهي فراش حقيقة وحكما واعتبارا ولادتها السابقة في
صيرورتها فراشا اعتبار بالدليل على اعتباره شرعا فالنبي صلى الله عليه وسلم لم يعتبره
في فراش زمعه فاعتباره تحكم وقولكم ان الامة لا يراد للوطي فالكلام في الامة الموطوءة التي
اتخذت سريه وفراشا وجعلت كالزوجة او احظى منها لا في امته التي هي اخته من
الرضاع ونحوها وقولكم ان وطي زمعه لم يثبت حتى يلحق به الولد ليس على ما جوابه بل
جوابه على من حكم بلحوق الولد بزمعه وقال لابنه هو اخوك وقوله انما الحقه بالاخ
لانه استلحقه باطل فان المستلحق اذا لم يقر به جميع الورثة لم يلحق بالمقر الا ان يشهد منهم
اثنان انه ولد على فراش الميت وعبد لم يكن جميع الورثة فان سوده زوجه النبي
صلى الله عليه وسلم اخته وهي لم تقر به ولم يثبت لحقه وحتى لو اقرت به مع اخيها بعبد

لكان

لكان ثبوت النسب بالفراش لا بالاستلحاق فان النبي صلى الله عليه وسلم صرح بعقيب حكمه
بالحاق النسب بان الولد للفراش معللا بذلك منبها بسببها على قضيه كليه عامة شاملة
هذه الواقعة وغيرها ثم جواب هذا الاعتراض الباطل المحرم ان ثبوت كون الامة
فراشا بالاقرار من الواطئ او وارثه كاف في لحوق النسب فان النبي صلى الله عليه وسلم
الحقه به بقوله ابن وليدة ابي ولد على فراشه وكيف وزمعه كان ضهر اللنبي صلى
الله عليه وسلم وابنه تحته فكيف لا يثبت عند الفراش الذي يلحق به النسب
واما ما انقضتم به علينا انه اذا استلحق ولدا من امته لم يلحقه ما بعده الا باقرار
مستأنف انه وطيها كالحال في اول ولد ومن رجح الثاني قال فقد ثبت كونها فراشا
اولا والاصل بقاء الفراش حتى يثبت ما يزيله او ليس هذا نظير قولكم انه لا يلحقه الولد
مع اعترافه بوطيها حتى يستلحقه وابطل من هذا الاعتراض قول بعضهم انه لم يلحقه
به اخا وانما جعله عبدا ولهذا اتى فيه بلام التمليك فقال هو لك اي مملوك ووى
هذا الاعتراض بان في بعض الفاظ الحديث هو لك عبد وبانه امر سوده ان يحتجب
منه ولو كان اخا لما امرها بالاحتجاب منه فدل على انه اجنبي منها قال وقوله
الولد للفراش تنبيه على عدم لحوق نسبه بزمعه اي لم يكن هذه الامة فراشا لان
الامة لا تكون فراشا والولد انما هو للفراش وعلى هذا يصح امر احتجاب سوده منه
قال ويؤكده ان في بعض طرق الحديث احتجبي منه فانه ليس لك باخ قال وحينئذ
فتبين انا اسعد بالحديث وبالقضاء النبوي منكم قال الجمهور ولان حمى الوطيء
والنفت حلقه البطان فهو لك والله المستعان اما قولكم لم يلحقه به اخا وانما جعله
عبدا يرده ما رواه محمد بن اسمعيل البخاري في صحيحه في هذا الحديث هو لك هو اخوك
يا عبد بن زمعه وليست اللام للتمليك وانما هي للاختصاص كقوله الولد للفراش
واما لفظه هو لك عبد فرواية باطلة لا تصح اصلا واما امر سوده بالاحتجاب منه

فاما ان يكون على طريق الاحتياط والورع لامكان الشبه التي اورثها الشبه البين بعتبه
واما ان يكون مراعاة للشبهين واعمالا للدليلين فان الفراش دليل على لحوق النسب
والشبه بغير صاحبه دليل نفيه فاعمل امر الفراش بالنسبه الى المدعى لقوته واعمل
الشبه بعتبه بالنسبه الى ثبوت المحرميه بينه وبين شوده وهذا من احسن الاحكام
وابينها واوضحها ولا يمتنع ثبوت النسب من وجه دون وجه فهذا الراي يثبت النسب
بينه وبين الولد في التحريم والبعضيه دون الميراث والنفقه والولايه وغيرها
وقد تخلف بعض احكام النسب عنه مع ثبوته لمانع وهذا كثير في الشريعه فما ينكر
من تخلف المحرميه بين شوده وبين هذا الغلام لمانع الشبه بعتبه وهل هذا الا محض
الفقه وقد علم بهذا معنى قوله ليس لك باخ لو صحت هذه اللفظه مع انها لا تصح وقد
ضعفها اهل العلم بالحديث ولا التفات الى صحتها مع قوله لعبد بن زمعه هو اخوك واذا اجتمعت
اطراف كلام النبي صلى الله عليه وسلم وقرنت قوله هو اخوك بقوله الولد للفراش وللعاهر
الحجر تبين لك بطلان ما ذكروه من التاويل وان الحديث صريح في خلافه لا يحتمله بوجه
والله اعلم والعجب ان منازعينا في هذه المسئله يجعلون الزوجه فراشا بمجرد العقد
وان كان بينها وبين الزوج بعد المشرقين ولا يجعلون امته التي يكرر استفراشه
لها ليلا ونهارا فراشا والله اعلم

واختلف الفقهاء فيما تصير به الزوجه
فراشا على ثلثه اقوال احدها انه نفس العقد وان علم انه لم يجتمع بها بل لو طلقها
عقيبه في المجلس وهذا مذهب ابي حنيفه والثاني انه العقد مع امكان الوطي وهذا
مذهب الشافعي واحمد والثالث انه العقد مع الدخول المحقق لا مكانه المشكوك فيه
وهذا اختيار شيخ الاسلام ابن تيميه وقال ان احمد اشار اليه في روايه حرب فانه نص
في روايته فيمن طلق قبل البناء وانت امراته بولد فانكر انه ينتفي عنه بغير لعان وهذا
هو الصحيح المجزوم به والا فكيف تصير المراه فراشا ولم يدخل بها الزوج ولم يبن بها بمجرد

امكان

امكان بعيد وهل بعد اهل العرف واللغه المراه فراشا ولم يدخل بها الزوج
ولم يبن بها قبل البناء بها وكيف يأتي الشريعه بالحاق نسب من لم يبن بامراته ولا دخل
بها ولا اجتمع بها لمجرد امكان ذلك وهذا الامكان قد يقطع بانتفايه عاده فلا
تصير المراه فراشا الا بدخول محقق والله الموفق وهذا الذي نص عليه في روايه
حرب هو الذي يقتضيه قواعده واصول مذهبه والله اعلم واختلفوا ايضا فيما
تصير به الامه فراشا فالجمهور انها لا تصير فراشا الا بالوطي وذهب بعض المتاخرين
من اصحاب احمد الى ان الامه التي تشترى للوطي دون الخدمه كالمرتفعه التي تفهم من قرائن
الاحوال انها انما تراد للتسري فتصير فراشا بنفس الشراء والصحيح ان الامه والحره
لا يصير ان فراشا الا بالدخول فصار فهذا احد الامور الاربعه التي يثبت بها
النسب وهو الفراش الثاني الاستلحاق وقد اتفق اهل العلم على ان للاب ان يستلحق
فاما الجد فان كان الاب موجودا لم يرث استلحاقه شيئا وان كان معدوما وهو على
الورثه صح اقراره وثبت نسب المقر به وان كان بعض الورثه وصدقوه فكذلك والا
لم يثبت نسبه الا ان يكون احد الشاهدين فيه والحكم في الاخ كالحكم في الجد سواء
والاصل في ذلك ان من حاز المال يثبت النسب باقراره واحدا كان او جماعه هذا اصل
مذهب احمد والشافعي ان الورثه قاموا مقام الميت وحلوا محله واورد بعض الناس
على هذا الاصل انه لو كان اجماع الورثه على الحاق النسب يثبت النسب للزم اذا اجمعوا
على نفي حمل من زنا به وطيها الميت ان يحلوا محله في نفي النسب كما حلوا محله في الحاقه
وهذا لا يلزم لانا اعتبرنا جميع الورثه والحمل من الورثه فلم يجمع الورثه على نفيه فان
قيل فانتم اعتبرتم في ثبوت النسب اقرار جميع الورثه والمقر هنا انما هو عبد
وشوده لم تقر به وهي اخته والنبي صلى الله عليه وسلم الحقه بعبد باستلحاقه ففيه
دليل على استلحاق الاخ وثبوت النسب باقراره ودليل على ان استلحاق احد الاخوه

كان قبل سؤوده لم تكن سكره فان عبدا استلحقه واقر به سؤوده على استلحاقه واقراره
وسألوتها عن هذا الامر المقدري حكمه اليها من خلوته بها ورؤيته اياها وصيرورته
اخاها تصديق لاخيها عبد واقرارها اقرار والا لبادرت الى الانكار والتكذيب فجري رضاها
واقرارها مجري تصديقها هذا ان كان لم يصدر منها تصديق صريح قال واقعه واقعة عين
ومتى استلحق الاخ او الجد او غيرها استلحق من لو اقر به سورثهم لحقه ثبت نسبه ما لم
يكن هناك وارث منازع فالاستلحاق مقتض لثبوت النسب ومنازعه عنه من الورثه
مانع من الثبوت فاذا وجد المقتضي ولم يمنع من اقتضايه ترتب عليه حكمه ولكن ها هنا
امر اخر وهو ان اقرار من حاز الميراث واستلحاقه هل هو اقرار حلافه عن الميت او اقرار
شهاده هذا فيه خلاف فمذهب احمد والشافعي انه اقرار حلافه فلا يشترط عدالته
المستلحق بل ولا اسلامه بل يصح ذلك من الفاسق والدين وقال المالكيه هو اقرار
شهاده فيعتبر فيه اهليه الشهاده وحكى ابن القصار عن مذهب مالك ان الورثه اذا
اقروا بالنسب لحق وان لم يكونوا عدولا والمعروف من مذهب مالك خلافه
الثالثه البينه بان يشهد شاهدان انه ابنه او انه ولد على فراشه من زوجته او امته
واذا شهد بذلك اثنان من الورثه لم يلتفت الى انكار بقيتهم وثبت نسبه ولا يعرف في
ذلك نزاع فصل ع الرابع القافه ذكر حكم رسول الله صلى الله عليه وسلم وقضايه
باعتبار القافه والحاق النسب بها ثبت في الصحيحين من حديث عايشه قالت دخل
علي رسول الله صلى الله عليه وسلم ذات يوم مسرورا تبرق اسارير وجهه فقال الم
تري ان مجززا المدلجي نظر انفا الى زيد بن حارثه واسامه بن زيد وعليهما قطيفه قد غطيا
رؤسهما وبدت اقدامهما فقال ان هذه الاقدام بعضها من بعض فسر النبي صلى الله عليه وسلم
بقول القايف ولو كانت كما يقول المبارعون من امر الجاهليه كالكهانه ونحوها لما سر بها
ولا اعجب به ولكانت بمنزله الكهانه وقد صح عنه وعيد من صدق كاهنا قال الشافعي والنبي

صلى الله عليه وسلم اثبته علما ولم ينكره ولو كان خطاء لانكره لان في ذلك قذف المحصنات
ونفي الانساب بما نهي كيف والنبي صلى الله عليه وسلم قد صرح في الحديث الصحيح بصحتها واعتبارها
فقال في ولد الملاعنه ان جاءت به كذا وكذا فهو لهلال بن اميه وان جاءت به كذا وكذا
فهو لشريك بن سحماء فلما جاءت به على شبهه الذي رميت به قال لولا الايمان لكان لي
ولها شان وهل هذا الا اعتبار للشبه وهو عن القافه لان القايف يتبع اثر الشبه
وينظر الى من يتصل فيحكم به لصاحب الشبه وقد اعتبر النبي صلى الله عليه وسلم الشبه ومن
شبيه ولهذا لما قالت له ام سلمه او تحتلم المراه فقال لم يكون الشبه واخرج في الحديث الصحيح
ان ماء الرجل اذا سبق ماء المراه كان الشبه له واذا سبق ماؤها ماءه كان الشبه
لها فهذا اعتبار منه للشبه شرعا وقدرا وهذا اقوى ما يكون من طرق الاحكام ان
يتوارد عليه الخلق والامر والشرع والقدر ولهذا تبعه خلفاؤه الراشدون في الحكم
بالقافه قال سعيد بن منصور نا سفين عن يحيى بن سعيد عن سليمان بن يسار عن عمر
في امراه وطيها رجلان في طهر فقال للقايف قد اشتركا فيه جميعا فجعله بينهما قال
الشعبي وعلي يقول هو ابنهما وهما ابواه يرثانه ذكره سعيد ايضا وروى الاثرم باسناده
عن سعيد بن المسيب في رجلين اشتركا في طهر امراه فحملت فولدت غلاما فاشبههما
فرفع ذلك الى عمر بن الخطاب فدعى القافه فنظروا فقالوا نراه يشبههما فالحقه بهما وجعله
يرثهما ويرثانه ولا يعرف قط في الصحابه من خالف عمر وعليا في ذلك بل حكم عمر هذا في
المدينه وبحضرته المهاجرون والانصار فلم ينكره منهم منكر قالت الحنفيه قد اجلبتم
علينا في القافه بالخيل والرجل والحكم بالقافه تعويل على مجرد الشبه والظن والتخمين
ومعلوم ان الشبه يوجد من الاجانب ويبقى من الاقارب وذكرتم قصه اسامه وزيد
ونسيتم قصه الذي ولدت امراته غلاما اسود يخالف لونهما فلم يمكنه النبي صلى الله عليه
وسلم من نفيه ولا جعل للشبه ولا لعدمه اثرا ولو كان للشبه اثر لكفى به في ولد الملاعنه

ولم تحتج الى اللعان ولكان ينتظر ولادته ثم ما يتبع صاحب الشبه ويستغني بذلك
عن اللعان بل كان لا يصح نفيه مع وجود الشبه بالزوج وقد دلت السنة الصحيحة
الصريحة على نفيه عن الملاعن ولو كان الشبه له فان النبي صلى الله عليه وسلم قال ابصروها
فان جاءت به كذا وكذا فهو لهلال بن امية وهذا قاله بعد اللعان ونفى النسب عنه
فعلم انه لو جاء على الشبه المذكور لم يثبت نسبه منه واذا كان تحمله على شبهه
دليلا على كذبه وعلى الحمل والولد به قالوا واما قصة اسامة وزيد فالمنافقون كانوا
يطعنون في نسبه من زيد لمخالفته لونه لون ابيه ولم يكونوا يكذبون بالفراش وحكم
الله ورسوله أنه ابنه فلما شهد به القائف وافقت شهادته حكم الله ورسوله فسر
بها النبي صلى الله عليه وسلم لموافقتها حكمه ولتكذيبها قول المنافقين لا لانه اثبت النسب
بها فاين في هذا اثبات النسب بقول القائف قالوا وهذا معنى الاحاديث التي ذكرتم فيها
اعتبار الشبه فانما انما اعتبر فيها الشبه في نسب ثابت بغير القافة ونحن لا ننكر ذلك
قالوا واما حكم عمر وعلي فقد اختلف على عمر فروي عنه ما ذكرتم وروي عنه ان القائف لما قال
له قد اشترك فيه قال وانا ايهما شئت فلم يعتبر قول القائف قالوا وكيف تقولون بالشبه
ولو قرا احد الورثة باخ وانكره الباقون والشبه موجود لم تثبتوا النسب به وقلتم ان
لم يتفق الورثة على الاقرار بد لم يثبت النسب قال اهل الحديث من العجب ان ينكر علينا
القول بالقافة ونحملها من باب الحدس والتخمين من يلحق ولد المسرج بمن في اقصى المغرب
مع القطع بانهما لم يتلاقيا طرفة عين ويلحق الولد باثنين مع القطع بانه ليس ابنا لاحدهما
هذا ونحن انما الحقنا الولد بقول القائف المستند الى الشبه المعتبر شرعا وقدرا فهو
استناد الى ظن غالب وراي راجح وامارة ظاهرة بقول من هو اهل الخبرة فهو اولى بالقبول
من قول المقومين وهل يلحق كثير من الاحكام مستندة الى الامارات الظاهرة والظنون الغالبة
واما وجود الشبه بين الاجانب واشقاؤه بين الاقارب وان كان واقعا فهو من الندرة

واقله



واقله والاحكام انما هي للغالب والكثير والنادر في حكم المعدوم واما قصة من ولدت
امرأته غلاما اسود فهي حجة عليكم لا لكم فانها دليل على ان العادة التي فطر الله عليها الناس
اعتبار الشبه وان خلافه يوجب ريبة وان في طباع الخلق انكار ذلك لكن لما عارض
ذلك دليل اقوى منه وهو الفراش كان الحكم للدليل القوي وكذلك تقول نحن وسائر الناس
ان الفراش الصحيح اذا كان قائما فلا يعارض بقافة ولا شبه فمخالفة ظاهر الشبه للدليل
اقوى منه وهو الفراش غير مستنكر واما المستنكر مخالفة هذا الدليل الظاهر لغير شيء واما
تقديم اللعان على الشبه والعادة الشبه مع وجوده فكذلك هو ايضا من تقديم قوى الدليلين
على اضعفهما وذلك لا يمنع العمل بالشبه مع عدم ما يعارضه كالبينة تقدم على اليد والقراءة
الاصلية ويعمل بها عند عدمها واما ثبوت نسب اسامة من زيد دون القافة فنحن لم نثبت
نسبه بالقيافة والقيافة دليل اخر موافق للدليل الفراش فسر رسول الله صلى الله عليه وسلم
وفرح بها واستبشاره لتعاضد ادلة النسب وتظافرها لا لاثبات النسب بقول
القائف وحده بل هو من باب الفرح بظهور اعلام الحق وادلته وتكاثرها ولم تصلح
القيافة دليلا لم يفرح بها ولم يسر وقد كان النبي صلى الله عليه وسلم يفرح ويسر اذا تعاضدت
عنده ادلة الحق وتجتمع بها الصحابة ويحب ان يسمعوها من المخبر بها لان النفوس تزداد
تصديقا بالحق اذا تعاضدت ادلته وتسر به وتفرح وعلى هذا فطر الله عباده فهذا حكم
اتفقت عليه الفطر والشرعة وبالله التوفيق واما ما روي عن عمر انه قال وايهما شئت
فلا يعرف صحته عن عمر ولو صح عنه لكان قولا عنه فان ما ذكرناه عنه ففي غاية الصحة مع ان
قوله وايهما شئت ليس بصريح في ابطال قول القائف ولو كان صريحا في ابطال قوله لكان في
مثل هذا الموضع اذا الحقه باثنين كما يقوله الشافعي ومن وافقه واما اذا قرا احد الورثة باخ
وانكره الباقون فانما لم يثبت نسبه لمجرد الاقرار فاما اذا كان هناك شبه يستند اليه
القائف فانه لا يعتبر انكار الباقين ونحن لا نقصر القافة على من يدرج وانما نعتبر تعدد القائف

بل لكم واحد على الصحيح بناء على انه خبر عن احد رواية اخرى انه شهاده فلابد
من اثنين ولفظ الشهاده بناء على اشتراط اللفظ فان قيل فالمنقول
عن عمر انه الحقه بابوين فانهم يقولون فيما اذا الحقته القافه بابوين هل يلحقونه بهما
او لا يلحقونه الا بواحد واذا الحقتموه بابوين فهل يختص ذلك باثنين ام يلحق بهم
وان كثروا وهل حكم الاثنين في ذلك حكم الابوين ام ماذا حكمهما قيل هذه مسائل
فيها نزاع بين اهل العلم فقال الشافعي ومن وافقه لا يلحق بابوين ولا بكون للرجل الا
اب واحد ومن الحقته القافه باثنين شطرها وقال الجمهور بل يلحق باثنين
ثم اختلفوا فنص احمد في روايه مهنا بن يحيى انه يلحق بثلثه وقال صاحب المغني ومقتضى هذا
انه يلحق من الحقته القافه بهم وان كثروا لانه اذا جاز الحاقه باثنين جاز الحاقه باكثر
من ذلك وهذا مذهب ابي حنيفه لانه لا يقول بالقافه فهو يلحقه بالمدعين وان كثروا وقال
القاضي لا يتعدى به ثلثه لان احمد انما نص على الثلاثه والاصل ان لا يلحق باكثر من واحد
وقد دل قول عمر على الحاقه باثنين مع انعقاده من ماء الام فزاد على امكان انعقاده من ماء ثلاثه
وما زاد على ذلك مشكوك فيه قال الملحقون له باكثر من ثلاثه اذا جاز خلقه من ماء رجلين
وثلاثه جاز خلقه من ماء اربعه وخمسه ولا وجه لاقتصاره على ثلثه فقط بل اما ان يلحق بهم

وان

وان كثروا واما ان لا يتعدى به واحد ولا قول سوى القولين والله اعلم فان قيل اذا
اشتمل الرحم على ماء الرجل وارادا ان يخلق منه الولد انضم عليه احكم انضمام وامتنع
حتى لا يفسد فكيف يدخل عليه ماء اخر قيل لا يمتنع ان يصل الماء الثاني الى حيث
وصل الاول فينضم عليهما وهذا كما ان الولد ينعقد من ماء الابوين وقد سبق ماء الرجل
ماء المراه وبالعكس ومع هذا فلا يمتنع وصول الماء الثاني الى حيث وصل الاول
وقد علم بالعاده ان الحامل اذا تبع وطيها جاء الولد بعد الحمل ما لم يعارض ذلك مانع
ولهذا الهم الله سبحانه وتعالى الدواب اذا حملت ان لا تمكن الفحل ان يزوا عليها بل
تنفر عنه كل النفار وقال الامام احمد ان وطي الثاني يزيد في نمو الولد وبصره وشبهه
النبي صلى الله عليه وسلم بشيء الزرع ومعلوم ان سقيه يزيد في ذاته والله اعلم فان قيل
فقد دل الحديث على حكم استلحاق الولد وعلى ان الولد للفراش فما تقولون لو استلحق الزاني ولدا
لا فراش هناك يعارضه هل يلحقه نسبه ويثبت له احكام النسب قيل هذه مسئله جليله
اختلف فيها اهل العلم فكان اسحق بن راهويه يذهب الى ان المولود من الزنا اذا لم يكن مولودا على
فراش يدعيه صاحبه وادعاه الزاني لحق به واول قول النبي صلى الله عليه وسلم الولد للفراش
على انه حكم بذلك عند تنازع الزاني وصاحب الفراش كما تقدم وهذا مذهب الحسن البصري رواه
عنه اسحق باسناده في رجل زنا بامراه فولدت ولدا فادعى ولدها قال يجلد ويلزمه الولد وهذا
مذهب عروه بن الزبير وسليمان بن يسار ذكر عنهما انهما قالا ايما رجل اتى الى غلام يدعي انه ابن
له وانه زنا بامه ولم يدع ذلك الغلام احد فهو ابنه واحتج سليمان بان عمر بن الخطاب كان
يليط اولاد الجاهليه بمن ادعاهم في الاسلام وهذا المذهب كما ترى قوه ووضوحا وليس مع
الجمهور اكثر من الولد للفراش وصاحب هذا المذهب [illegible] ايه والقياس الصحيح يقتضيه
فان الاب احد الزانيين وهو اذا كان يلحق بامه وينسب اليها وترثه ويرثها ويثبت النسب
بينه وبين اقاربه مع كونها زنت به وقد وجد الولد من ماء الزانيين وقد اشتركا فيه

واتفقا على انه ابنهما فالمانع من لحوقه بالاب اذا لم يدعه غيره فهذا محض القياس وقد
قال جرير للغلام الذي زنت امه بالراعي من ابوك يا غلام قال فلان الراعي وهذا
انطاق من الله لا يمكن فيه الكذب فان قيل فصل لرسول الله صلى الله عليه وسلم في هذه
المسئله حكم قيل قد روي عنه فيها حديثان نحن نذكرهما ثم نذكر حكم رسول الله صلى
الله عليه وسلم في استلحاق ولد الزنا وتوبته ذكر ابو داود في سننه من حديث ابن
عباس قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم لا مشاعاه في الاسلام من شاع في الجاهليه
فقد لحق بعصبته ومن ادعى ولدا من غير رشده فلا يرث ولا يورث المشاعاه الزنا
وكان الاصمعي يجعلها في الاماء دون الحرائر ثم يعين لهم اليهن فيكتبن لهم وكان عليهن
ضرائب معروفه فابطل النبي صلى الله عليه وسلم المشاعاه في الاسلام ولم يلحق النسب بها وعفى عما كان
في الجاهليه منها والحق النسب وقال الجوهري يقال زنا الرجل وعهر فهذا قد يكون بالحره
والامه ويقال في الامه خاصه وقد شاعاها ولكن في اسناد هذا الحديث رجل مجهول
ولا يقوم به حجه وروي ايضا في سننه من حديث عمرو بن شعيب عن ابيه عن جده ان النبي
صلى الله عليه وسلم قضى ان كل مستلحق استلحق بعد ابيه الذي يدعى له ادعاه ورثته
فقضى ان كل من كان من امه يملكها يوم اصابها فقد لحق من استلحقه وليس له مما قسم قبله
وما ادرك من ميراث لم يقسم قبله نصيبه ولا يلحق اذا كان ابوه الذي يدعى له انكره
وان كان من امه لم يملكها او من حره عاهر بها فانه لا يلحق ولا يرث
له هو ادعاه فهو ولد زنيه من حره كان لامه وفي رواية وهو ولد زنا لاهل امه من
كانوا حره لامه وذلك فيما استلحق في اول الاسلام فما اقتسم من مال قبل الاسلام
وقد مضى وهذا الحديث في اسناده مقال لانه من رواية محمد بن راشد المكحولي وكان
قوم في الجاهليه لهم اماء بغايا فاذا ولدت امه احدهم وقد وطيها غيره بالزنا ربما ادعاه
سيدها وربما ادعاه الزاني واختصما في ذلك حتى قام الاسلام فحكم النبي صلى الله عليه وسلم



بالولد للسيد لانه صاحب الفراش ونفاه عن الزاني ثم تضمن هذا الحديث امورا منها
ان المستلحق اذا استلحق بعد ابيه الذي يدعى له ادعاه ورثته فان كان الولد من
امه يملكها الواطي يوم اصابها فقد لحق من استلحقه يعني اذا كان الذي استلحقه
ورثه مالك الامه وصار ابنه من سيده وليس له مما قسم قبله من الميراث شيء
لان هذا تجديد حكم بنسب ومن يوم يثبت نسبه فلا يرجع بما اقتسم قبله من
الميراث اذ لم يكن حكم النبوه ثابتا وما ادرك من ميراث لم يقسم قبله نصيبه منه
لان الحكم ثبت قبل قسمه الميراث فيستحق منه نصيبه وهذا نظير من اسلم على ميراث
قبل قسمه قسم له في احد قولي العلماء وهو احد قولي الشافعي ومن استلحق احدا وابين عن احد وان استلحق بعد
قسم الميراث فلا شيء له فتبوق النسب بها هنا بمنزله الاسلام بالنسبه الى الميراث
قوله ولا يلحق اذا كان ابوه الذي يدعى له انكره هذا بين ان الشارع بين الوارثه
وان الصوره الاولى ان يستلحقه ورثته وابوه الذي يدعى له كان ينكره فانه لا يلحق
لان الاصل الذي للوارثه خلف عنه منكره له فكيف يلحق له مع انكاره فهذا اذا كان
من امه يملكها واما اذا كان من امه لا يملكها او من حره عاهر بها فانه لا يلحق ولا يرث
وان ادعاه الواطي وهو ولد زنيه من حره كان او من امه وهذا وجه الجمهور على انه لا يلحق
ومن قال يقوله انه لا يلحق بالزاني اذا ادعاه ولا يرثه وانه ولد زنا لاهل امه من كانوا
حره كانت او امه واما ما اقتسم من مال قبل الاسلام فقد مضى فهذا الحديث يرد
قول اسحق ومن وافقه لكن فيه محمد بن راشد ونحن نحتج بعمرو بن شعيب فلا نغفل الحديث
به وقول اسحق ومن وافقه فان ثبت هذا الحديث تعين القول بموجبه والمصير اليه
والا فالقول قول اسحق ومن معه فاما المشتمل ذكر الحكم الذي حكم به علي بن ابي طالب
في اجماعه الذين وقعوا على امراءه في طهر واحد ثم ثنازعوا الولد فاقرع بينهم فيه ثم
بلغ النبي صلى الله عليه وسلم فضحك ولم ينكره ذكر ابو داود والنسائي في سننهما من

حديث عبد الله بن الخليل عن زيد بن ارقم قال كنت جالسا عند النبي صلى الله عليه وسلم فجاءه رجل من اليمن فقال ان ثلاثة نفر من اهل اليمن اتوا عليا يختصمون اليه في ولد قد وقعوا على امراءة في طهر واحد فقال لاثنين طيبا بالولد لهذا ففعلا ثم قال لاثنين طيبا بالولد لهذا ففعلا ثم قال لاثنين طيبا بالولد لهذا ففعلا ثم قال لاثنين طيبا بالولد لهذا ففعلا فقال انتم شركاء متشاكسون اني مقرع بينكم فمن قرع فله الولد وعليه لصاحبيه ثلثا الدية فاقرع بينهم فجعله لمن قرع فضحك رسول الله صلى الله عليه وسلم حتى بدت نواجذه وفي اسناده يحيى بن عبد الله الكندي الاجلح ولا يحتج بحديثه لكن رواه ابو داود والنسائي باسناد كلهم ثقات الى عبد خير عن زيد بن ارقم قال اتى علي ثلاثة وهو باليمن فقوموا على امراءة في طهر واحد قال لاثنين اقرا لهذا قالا لا حتى سألهم جميعا فجعل كلما سال اثنين قالا لا فاقرع بينهم فالحق الولد بالذي صارت عليه القرعة وجعل عليه ثلثا الدية فذكر ذلك للنبي صلى الله عليه وسلم فضحك حتى بدت نواجذه وقد اعل هذا الحديث بانه روي عن عبد خير باسقاط زيد بن ارقم فيكون مرسلا قال النسائي وهذا اصوب وهذا اعجب فان اسقاط زيد بن ارقم من الحديث لا يجعله مرسلا فان عبد خير ادرك عليا وسمع منه وعلي صاحب القصه فهب ان زيد بن ارقم لا ذكر له في السنن فمن اين يجيء الارسال الا ان يقال عبد خير لم يشاهد صحك النبي صلى الله عليه وسلم وعلي كان اذ ذاك باليمن وانما شاهد ضحكه صلى الله عليه وسلم زيد بن ارقم او غيره من الصحابه وعبد خير لم يذكر من شاهد ضحكه فصار الحديث به مرسلا فيقال اذا قد صح المسند عن عبد خير عن زيد بن ارقم متصلا فمن رجح الاتصال لكونه زياده من الثقه فظاهر ومن رجح روايه الاحفظ والاضبط وكان الترجيح من جانبه ولم يكن علي قد اخبرها بالقصه فمع تيهما ان يكون مرسلة وقد تقوي الحديث برواياته من طريق اخري متصلا وبعد فاختلف الفقهاء في هذا الحكم فذهب اليه اسحق بن راهويه وقال هو السنه في دعوي الولد وكان الشافعي يقول به في القديم واما الامام احمد فسئل عن هذا الحديث فرجح عليه

حديث

اهل ير

حديث القافه وقال حديث القافه احب الي وههنا امران احدهما دخول القرعه في النسب والثاني تقديم من خرجت له القرعه بثلثي ديه ولده لصاحبيه فاما القرعه فقد تستعمل عند فقد ان يترجح شواهد من بينه او اقرار او قافه وليس ببعيد تعيين المستحق بالقرعه في هذه الحال اذ هي غايه المقدور عليه من اشباب ترجيح الدعوي ولها دخول في دعوي الاملاك المرسله التي لا ثبت ببينه ولا اماره فدخولها في النسب الذي يثبت لمجرد الشبه الخفي المستند الى قول القافه اولي واحري واما امر الديه فمشكل جدا فان هذا لم يثبت بقتل يوجب الديه وانما هو فوت شيء بشبه فروج القرعه له فيقال وطي كل واحد صالح لجعل الولد له فقد فوته كل واحد منهم على صاحبيه بوطيه ولكن لم يتحقق من كان له الولد منهم فلما اخرجت القرعه لاحدهم صار مفوتا للشبه من صاحبيه فاجري ذلك مجري اتلاف الولد ونزل الثلاثه منزله اب واحد فحصه المتلف منه ثلث الديه اذ قد عاد الولد له فيغرم لكل من صاحبيه ما يخصه وهو ثلث الديه ووجه اخر احسن من هذا انه لما اتلفه عليهما بوطيه ولحوق الولد به وجب عليه ضمان قيمته وقيمه الولد شرعا هي ديته فلزمه لهما ثلثا قيمته وهي ثلثا الديه وصار هذا كمن اتلف بينه بين شريكين له فانه يجب عليه ثلثا القيمه لشريكيه فاتلاف الولد الحر عليهما بحكم القرعه كاتلاف الرقيق الذي بينهم ونظير هذا تضمين الصحابه المغرور بحريه الامه قيمه اولاده لسيد الامه لما فات رقهم على السيد بحريتهم وكانوا يصدد ان يكونوا ارقاء له وهذا الطف ما يكون في القياس وادقه وانت اذا تاملت كثيرا من اقيسه الفقهاء وتشبيهها تقصر وجدت هذا اقوي منها والطف مسلكا واقرب ماخذا ولم يبعد منه النبي صلى الله عليه وسلم شيء وقد يقال لا تعارض بين هذا وبين حديث القافه بل ان وجدت القافه عين لنا وان لم توجد قافه واشكل عليهم تعين للعمل بهذا الطريق والله اعلم ذكر حكمه صلى الله عليه وسلم في الولد من احق به في الحضانه ذكر ابو داود في سننه من

عبد الله

حديث عمرو بن شعيب عن ابيه عن جده عبد الله بن عمرو ان امراءه قالت يا رسول الله
ان ابني هذا كان بطني له وعاء وثديي له سقاء وحجري له حواء وان اباه طلقني فاراد
ان ينزعه مني فقال لها رسول الله صلى الله عليه وسلم انت احق به مالم تنكحي وفي الصحيحين
من حديث البراء بن عازب ان ابنة حمزة اختصم فيها علي وجعفر وزيد فقال علي انا احقها
وهي ابنة عمي وقال جعفر بنت عمي وخالتها عندي وقال زيد بنت اخي فقضى بها رسول الله
صلى الله عليه وسلم لخالتها وقال الخالة بمنزلة الام وروى اهل السنن من حديث ابي
هريرة ان رسول الله صلى الله عليه وسلم خير غلاما بين ابيه وامه قال الترمذي حديث
صحيح وروى اهل السنن ايضا ان امراءه جاءت فقالت يا رسول الله ان زوجي يريد ان يذهب
بابني وقد سقاني من بير لي عنبه وقد نفعني فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم استهما
عليه فقال زوجها من يحاقني في ولدي فقال النبي صلى الله عليه وسلم هذا ابوك وهذه
امك فخذ بيد ايهما شئت فاخذ بيد امه فانطلقت به قال الترمذي حديث حسن صحيح
وفي سنن النسائي عن عبد الحميد بن جعفر الانصاري عن جده ان جده اسلم وابت امراته
ان تسلم فجاء بابن صغير لم يبلغ قال فاجلس النبي صلى الله عليه وسلم الاب هاهنا والام
هاهنا ثم خيره وقال اللهم اهده فذهب الى ابيه ورواه ابو داود عنه وقال اخبرني بهذا
رافع بن سنان انه اسلم وابت امراته ان تسلم فاتت النبي صلى الله عليه وسلم فقالت ابنتي
وهي فطيم او شبهه وقال رافع ابنتي فقال له رسول الله صلى الله عليه وسلم اقعد ناحيه
وقال لها اقعدي ناحيه فاقعد الصبيه بينهما ثم قال ادعواها فمالت الى امها فقال النبي
صلى الله عليه وسلم اللهم اهدها فمالت الى ابيها فاخذها ان الكلام على هذه الاحكام
اما الحديث الاول فهو حديث احتج الشافعي فيه الى عمرو بن شعيب ولم يجد بدا من
الاحتجاج هنا به ومدار الحديث عليه وليس عن النبي صلى الله عليه وسلم حديث في سقوط الحضانه
بالزوج غير هذا وقد ذهب اليه الاربعه وغيرهم وقد صرح بان الجد هو عبد الله بن عمرو

فبطل

فبطل قول من يقول لعله محمد والد شعيب فيكون الحديث مرسلا وقد صح سماع شعيب من
جده عبد الله بن عمرو فبطل قول من قال بانه منقطع وقد احتج به البخاري في جامع صحيحه
ونص على صحة حديثه وقال كان عبد الله بن الزبير الحميدي واحمد واسحق وعلي بن عبد
الله يحتجون بحديثه فمن الناس بعدهم هذا لفظه وقال اسحق بن راهويه هو عندنا
كايوب عن نافع عن ابن عمر وحكى الحاكم في علوم الحديث له الاتفاق على صحة حديثه وقال
احمد بن صالح لا يحل لاحد عبد الله انها صحيفه وقولها كان بطني له وعاء الى اخره ادلاء
منها وتوصل الى اختصاصها به كما اختص بها في هذه المواطن الثلاثة والاب لم يشاركها
في ذلك فبهت بهذا الاختصاص الذي لم يشركها فيه الاب على الاختصاص الذي
طلبته بالاستفتاء والمخاصمه وفي هذا دليل على اعتبار المعاني والعلل وتاثيرها في
الاحكام وانا طنها بها وان ذلك امر مستقر في الفطر السليمه حتى فطر النساء وهذا
الوصف الذي ادلت به المراءه وجعلته سببا لتعليق الحكم قد قرره النبي صلى الله
عليه وسلم ورتب عليه اثره ولو كان باطلا الغاه بل ترتيبه الحكم عقيبه دليل على تاثيره
فيه وانه شبيهه واستدل بالحديث على القضاء على الغايب فان الاب لم يذكر له حضور
ولا مخاصمه ولا دلاله فيه لانها واقعه عين فان كان الاب حاضرا فظاهر وان
كان غايبا فالمراءه انما جاءت مستفتيه فافتاها النبي صلى الله عليه وسلم بمقتضى
مسالتها والا فلا يقبل قولها على الزوج انه طلقها حتى تحكم لها بالولد مجرد قولها ان

فصل ودل الحديث على انه اذا افترق الابوان وبينهما ولد فالام احق به من الاب
مالم يقم بالام ما يمنع تقديمها او بالولد وصف يقتضي تخييره وهذا مالم يعرف فيه نزاع
وقد قضى به خليفه رسول الله صلى الله عليه وسلم عمر بن الخطاب ولم ينكره منكر فقد روى
عمر قضى بمثله مروي مالك في الموطا عن يحيى بن سعيد انه قال سمعت القاسم بن محمد يقول
كانت عند عمر بن الخطاب امراءه من الانصار فولدت له عاصم بن عمر ثم ان عمر فارقها فجاء

عمر فيما وجد ابنه عاصما يلعب بفناء المسجد فاخذ بعضده فوضعه بين يديه على الدابه
فادركته جده الغلام فنازعته اياه حتى اتيا ابا بكر الصديق فقال عمر ابني وقالت
المراءه ابني فقال ابو بكر خل بينها وبينه فما راجعه عمر الكلام قال ابن عبد البر
هذا خبر مشهور من وجوه منقطعه ومتصله تلقاه اهل العلم بالقبول والعمل
وزوجه عمر ام ابنه عاصم هي جميله بنت عاصم بن ثابت بن ابي الاقلح الانصاري
قال وفيه دليل على ان عمر كان مذهبه في ذلك خلاف مذهب ابي بكر ولكنه
سلم القضاء ممن له الحلم والامضاء ثم كان بعد في خلافته يقضي به ويفتي ولم يخالف
ابا بكر في شيء منه ما دام الصبي صغيرا لا يميز ولا مخالف لهما في الصحابه وذكر عبد
الرزاق عن ابن جريج انه اخبره عن عطاء الخراساني عن ابن عباس قال طلق عمر بن الخطاب
امراته الانصاريه ام ابنه عاصم فلقيها تحمله بمحشر وقد فطم وشيء فاخذ بيده
لينتزعه منها وتنازعها اياه حتى اوجع الغلام وبكى وقال انا احق بابني منك فاختصما
الى ابي بكر فقضى لها به وقال ريحها وفراشها وحرها خير له منك حتى يشب ويختار
لنفسه ومحشر شوق بين قبا والمدينه وذكر الثوري عن عاصم عن عكرمه قال خاصمت
امراه عمر عمرا الى ابي بكر وكان طلقها فقال ابو بكر الام اعطف والطف وارحم واحنى وارأف
هي احق بولدها ما لم تتزوج وذكر عن معمر قال سمعت الزهري يحدث ان ابا بكر قضى على عمر
في ابنه مع امه وقال امه احق به ما لم تتزوج فان قيل فقد اختلفت الروايه هل كانت الداره
وقعت بينه وبين الام او لم تبينه وبين الجده او وقعت مره واحده بينه وبين احدهما
قيل الامر في ذلك قريب لانها ان كانت من الام فواضح وان كانت الجده فقضاء الصديق
لها يدل على ان الام اولى **فصل** والولايه على الطفل نوعان نوع يقدم فيه الاب على
الام ومن في جهتها وهي ولايه المال والنكاح ونوع تقدم فيه الام على الاب وهي ولايه الحضانه
والرضاع وقد يقدم كل واحد من الابوين فيما جعل له من ذلك لتمام مصلحه الولد وتوقف

مصلحته

مصلحته على من يلي ذلك من ابويه ويحصل به كفايته ولما كان النساء اعرف بالتربيه
واقدر عليها واصبر واأرأف وافرغ لها قدمت الام على الاب ولما كان الرجال اقوم
بتحصيل مصلحه الولد والاحتياط له في المضع قدم الاب فيها على الام فتقديم الام في الحضانه
من محاسن الشريعه والاحتياط للاطفال والنظر لهم وتقديم الاب في ولايه المال والتزويج
كذلك اذا عرف هذا فهل قدمت الام لكون جهتها مقدمه على جهه الابوه في الحضانه
فقدمت لاجل الامومه او قدمت على الاب لكون النساء اقوم بمقاصد الحضانه والتربيه من
الذكور فيكون تقديمها لاجل الانوثه ففي هذا للناس قولان وهما في مذهب احمد بطريقتين
في تقديم نساء العصبه على اقارب الام او بالعكس كام الام وام الاب والاخت من الام والاخت
من الاب والخاله والعمه وخاله الام وخاله الاب ومن يدلي من الخالات والعمات بام ومن
يدلي منهن باب ففيه روايتان عن الامام احمد احداهما تقديم اقارب الام على اقارب الاب
والثانيه وهي اصح دليلا وهي اختيار شيخ الاسلام بن تيميه تقديم اقارب الاب وهذا هو
الذي ذكره الخرقي في مختصره فقال والاخت من الاب احق من الاخت من الام والاخت من
الخاله وخاله الاب احق من خاله الام وعلى هذا اقارب الاب مقدمه على ام الام كما نص عليه
احمد في احدى الروايتين عنه وعلى هذه الروايه فاقارب الاب من الرجال مقدمون على
اقارب الام فالاخ للاب اولى من الاخ للام والعم اولى من الخال هذا ان قلنا ان الاقارب
الام من الرجال يدخلون في الحضانه وفي ذلك وجهان في مذهب احمد وانثى في احدهما
انه لا حضانه الا من العصبه محرم او لامراءه وارثه او مدلیه بعصبه او وارث والثاني
ان لهم الحضانه والتقديم على هذا الوجه وهو قول ابي حنيفه وهذا مبني على ان جهه
الابوه على جهه الامومه في الحضانه فان الام قدمت لكونها انثى لا لتقديم جهتها اذ لو
كانت جهتها راجحه لترجح رجالها او نساؤها على الرجال والنساء من جهه الاب ولما
لم يترجح رجالها اتفاقا فكذلك النساء وما الفرق المؤثر ايضا فان اصول الشرع وقواعده

شاهده بتقديم اقارب الاب في الميراث وولايه النكاح وولايه الموت وغير ذلك ولم
يعهد في الشرع تقديم اقارب الام على اقارب الاب في حكم من الاحكام فمن قوتها
في الحضانه فقد خرج عن موجب الدليل فالصواب في المأخذ وهو ان الام انما قدمت
لان المنشأ ارفق بالطفل واخبر بتربيته واصبر على ذلك وعلى هذا فالجده ام الاب
اولى من ام الام والاخت للاب اولى من الاخت للام والعمه اولى من الخاله كما نص عليه
احمد في احدى الروايتين فعلى هذا تقدم ام الاب على ام الاب كما تقدم الام على الاب
واذا تقرر هذا الاصل فهو اصل مطرد منضبط لا ينتقض فرضوه بل ان اتفقت القرابه
والدرجه واحده قدمت الانثى على الذكر فتقدم الاخت على الاخ والعمه على العم والخاله
على الخال والجده على الجد واصله تقديم الام على الاب وان اختلفت القرابه قدمت قرابه
الاب على قرابه الام فتقدم الاخت للاب على الاخت للام والعمه على الخاله وعمه الاب
على خاله وهلم جرا وهذا هو الاعتبار الصحيح والقياس المطرد وهذا الذي قضى به
شريح قضاه الاسلام شريح كما رواه وكيع في مصنفه عن الحسن عن عبيده عن شعيد بن الحرث
قال اختصم عم وخال الى شريح فقضى به للعم فقال الخال انا انفق عليه من مالي يدفعه الله
شريح ومن ملك غير هذا المسلك لم يجد بدا من التناقض مثاله ان الملاعنه واحدى
روايتيه يقدمون ام الام على ام الاب ثم قال الشافعي في ظاهر مذهبه واحدى المنصوص
عنه تقدم الاخت للاب على الاخت للام فتركوا القياس وطرده ابو حنيفه والمزني وابن
شريح فقالوا تقدم الاخت للام على الاخت للاب قالوا لانها تدلي بالام والاخت للاب
بالاب فلما قدمت الام على الاب قدم من يدلي بها على من يدلي به ولكن هذا اشد تناقضا
من الاول لان اصحاب القول الاول جروا على القياس والاصول في تقديم قرابه الاب على
قرابه الام وخالفوا في ذلك في ام الام وام الاب وهؤلاء تركوا القياس في الموضعين وقدموا
القرابه التي اخرها الشرع واخروا القرابه التي قدمها ولم يمكنهم تقديمها في كل موضع فقدموها

في موضع واخروها في غيره مع تشابههما ومن ذلك تقديم الشافعي في الجديد الخاله على
العمه مع تقديمه الاخت للاب على الاخت للام وطرد قياسه في تقديم ام الام على ام
الاب فوجب تقديم الاخت للام والخاله على الاخت للاب والعمه وكذلك من قدم
من اصحاب احمد الخاله على العمه وقدم الاخت للاب على الاخت للام كقول القاضي
واصحابه وصاحب المغني فقد تناقضوا فان قيل الخاله تدلي بالام والعمه تدلي بالاب
كما قدمت الام على الاب قدم من يدلي بها ونزيده بيانا كون الخاله انما كما قال النبي صلى الله
عليه وسلم فالعمه بمنزله الاب قيل قد بينا انه لم تقدم الام على الاب لقوه الامومه
وتقديم هذه الجهه بل لكونها انثى فاذا وجد عمه وخاله فالمعنى الذي قدمت له الام
موجود فيهما واشارت العمه بانها تدلي بما قوي القرابتين وهي قرابه الاب والنبي صلى الله
عليه وسلم قضى بابنه حمزه لخالتها وقال الخاله بمنزله الام حيث لم يكن لها مزاحم من
اقارب الاب تشاركها في جهتها فان قيل فقد كان لها عمه وهي صفيه بنت عبد المطلب
اخت حمزه وكانت اذ ذاك موجوده في المدينه فانها هاجرت وشهدت الخندق وقتلت
رجلا من اليهود وكان يطوف بالحصن التي هي فيه وهي اول امراه قتلت رجلا من المشركين
وبقيت الى خلافه عمر فقدم النبي صلى الله عليه وسلم الخاله وهذا يدل على تقديم من في
جهه الام على من في جهه الاب قيل انما يدل هذا اذا كانت صفيه قد نازعت عمهم
وطلبت الحضانه فلم يقض لها بها بعد طلبها وقدم عليها الخاله هذا اذا كانت لم تمنع
منها لعجزها عنها فانها توفيت سنه عشرين عن ثلاث وتسعين سنه فيكون لها وقت هذه
الحادثه بضعا وخمسين سنه فيحتمل انها تركتها لعجزها عنها او لم تطلبها مع قدرتها عليها
والحضانه حق للمراه فاذا تركتها انتقلت الى غيرها وبالجمله فانما يدل الحديث على تقديم
الخاله على العمه اذا ثبت ان صفيه خاصمت في ابنه ابيها وطلبت كفالتها فقدم رسول
الله صلى الله عليه وسلم الخاله وهذا لا سبيل اليه فصل ومن ذلك ان ما الذي لما قدم

هذا هو بتقديم اقارب الاب في الميراث وولايه الزوج وولايه الموت وغير ذلك ولم
يعهد في الشرع تقديم اقارب الام على اقارب الاب في حكم من الاحكام فمن قدمها
في الحضانه فقد خرج عن موجب الدليل فالصواب في المأخذ وهو ان الام انما قدمت
لان الصغير ارفق بالطفل واخبر بتربيته واصبر على ذلك وعلى هذا فالجده ام الاب
اولى من ام الام والاخت للاب اولى من الاخت للام والعمه اولى من الخاله كما نص عليه
احمد في احدى الروايتين فعلى هذا تقدم ام الاب على ابي الاب كما تقدم الام على الاب
واذا تقرر هذا الاصل فهو اصل مطرد منضبط لا تناقض فيه وعمه بل ان تعذر القرابه
والدرجه واحده وقرب الانثى على الذكر فتقدم الاخت على الاخ والعمه على العم والخاله
على الخال والجده على الجد واصله تقديم الام على الاب وان اختلفت القرابه وقربت قرابه
الاب على قرابه الام فتقدم الاخت للاب على الاخت للام والعمه على خاله وعمه الاب
على خاله وهلم جرا وهذا هو الاعتبار الصحيح والقياس المطرد وهذا الذي قضى به
شريح قضاه الاسلام شريح كما روى وكيع في مصنفه عن الحسن عن عبيد عن الحرث
قال اختصم عم وخال الى شريح فقضى به للعم فقال الخال انا اتفق عليه من حين دفعته له
شريح ومن سلك غير هذا المسلك لم يجد بدا من التناقض مثاله ان الثلاثه واحد في احدى
روايتيه يقدمون ام الام على ام الاب ثم قال الشافعي في قديم قوليه واحد في المنصوص
عنه تقدم الاخت للاب على الاخت للام فتركوا القياس وطرده ابو حنيفه والمزني وابن
شريح فقالوا تقدم الاخت للام على الاخت للاب قالوا لانها تدلي بالام والاخت الاب
بالاب فلما قدمت الام على الاب قدم من يدلي بها على من يدلي به ولكن هذا اشد تناقضا
من الاول لان اصحاب القول الاول جروا على القياس والاصول في تقديم قرابه الاب على
قرابه الام وخالفوا في ذلك في ام الام وام الاب وهؤلاء تركوا القياس في الموضعين وقدموا
القرابه التي اخرها الشرع واخروا القرابه التي قدمها ولم يمكنهم تقديمها في كل موضع فقدموها

في موضع واخروها في غيره مع تشابههما ومن ذلك تقديم الشافعي في الجديد الخاله على
العمه مع تقديمه الاخت للاب على الاخت للام وطرد قياسه في تقديم ام الام على ام
الاب فوجب تقديم الاخت للام والخاله على الاخت للاب والعمه وكذلك من قدم
من اصحاب احمد الخاله على العمه وقدم الاخت للاب على الاخت للام كقول القاضي
واصحابه وصاحب المغني فقد تناقضوا فان قيل الخاله تدلي بالام والعمه تدلي بالاب
كما قدمت الام على الاب قدم من يدلي بها ونزيده بيانا كون الخاله اما كما قال النبي صلى الله
عليه وسلم فالعمه بمنزله الاب قيل قد بينا انه لم يقدم الام على الاب لقوه الامومه
وتقديم هذه الجهه بل لكونها انثى فاذا وجد عمه وخاله فالمعنى الذي قدمت له الام
موجود فيهما واشارت العمه بانها تدلي بالاقوى القرابتين وهي قرابه الاب والنبي صلى الله
عليه وسلم قضى بابنه حمزه لخالتها وقال الخاله بمنزله الام حيث لم يكن لها ام ثم من
اقارب الاب تنازعا في جهتها فان قيل فقد كان لها عمه وهي صفيه بنت عبد المطلب
اخت حمزه وكانت اذ ذاك موجوده في المدينه فانها هاجرت وشهدت الخندق وقتلت
رجلا من اليهود وكان يطيف بالحصن التي هي فيه وهي اول امراه قتلت رجلا من المشركين
وبقيت الى خلافه عمر فقدم النبي صلى الله عليه وسلم الخاله وهذا دليل على تقديم من في
جهه الام على من في جهه الاب قيل انما دل هذا اذا كانت صفيه قد نازعت معهم
وطلبت الحضانه فلم يقض لها بها بعد طلبها وقدم عليها الخاله هذا اذا كانت لم تمنع
منها لعجزها عنها فانها توفيت سنه عشرين عن ثلاث وتسعين سنه فيكون لها وقت هذه
الحادثه بضعا وخمسين سنه فيحتمل انها تركتها لعجزها عنها او لم تطلبها مع قدرتها عليها
والحضانه حق للمراه فاذا تركتها انتقلت الى غيرها وبالجمله فانما دل الحديث على تقديم
الخاله على العمه اذا ثبت ان صفيه خاصمت في ابنه اخيها وطلبت كفالتها فقدم رسول
الله صلى الله عليه وسلم الخاله وهذا لا سبيل اليه فصل ومن ذلك ان ما الذي لما قدم

الام على ام الاب قدم الخاله بعدها على الاب وامه واختلف اصحابه في تقديم خاله
الخاله على هولاء على وجهين فاحد الوجهين تقدم خاله الخاله على الاب نفسه وعلى
امه وهذا في غايه البعد فكيف تقدم قرابه الام وان بعدت على الاب نفسه وعلى
قرابته مع ان الاب واقاربه اشفق على الطفل وارعى لمصلحته من قرابه الام وعلى
فانه ليس الهيم محال ولا ينتسب اليهم بل هو اجنبي منهم وانما نسبه وولاوه الى اقارب
ابيه وهم اولى به يعقلون عنه ويتفقون عليه عند الجمهور ويتوارثون بالتعصيب فان
بعدت القرابه بينهم بخلاف قرابه الام فانه لا يثبت فيها ذلك ولا توارث فيها الا في
امهاتها واول درجه في فروعها وهم ولدها فكيف تقدم هذه القرابه على الاب ومن في جهته
ولا سيما اذا قيل بتقديم خاله الخاله على الاب نفسه وعلى امه فهذا القول ما اظنه اصول
الشريعه وقواعدها وهذا نظير احدي الروايتين عن احمد في تقديم الاخت من الام والخاله
على الاب وهذا ايضا في غايه البعد ومخالفه القياس وجه هذا القول ان كلتيهما ادلى
بالام المقدمه على الاب فتقدمان عليه وهذا ليس بصحيح فان الام لما ساوت الاب في
الدرجه واشارت عليه بكونها اقوم بالحضانه واقدر عليها واصبر قدمت عليه وليس
كذلك الاخت من الام والخاله مع الاب فانها لا شفاوه له ولا يدلي احد قرب الى ولده
منه فكيف تقدم عليه بنت امرأته او اختها وهل جعل الله الشفقه فيها اكمل منه ثم اختلف
اصحاب الامام احمد في فهم نصه هذا على ثلاثه اوجه احدها انما قدمها على الاب لانوثتها
فعلى هذا تقدم نساء الحضانه على كل رجل فتقدم خاله الخاله وان علت وبنت الاخت
على الاب الثاني ان الخاله والاخت للام لم يدليا بالاب وهو من اهل الحضانه فقدم نساء
الحضانه على كل رجل الا على من ادلى به فلا يقدم عليه لا نفرد عنه فعلى هذا الوجه لا
تقدم ام الاب على اب ولا الاخت والعمه عليه وتقدم عليه ام الام والخاله والاخت للام
وهذا ايضا ضعيف جدا اذ يستلزم تقديم قرابه الام البعيده على الاب وامه وعلوم ان

الاب اذا قدم على الاخت للاب فتقديمه على الاخت للام اولى لان الاخت للاب
مقدمه عليها فكيف تقدم على الاب نفسه هذا ثنا قض بين الثالث تقديم نساء
الام على الاب وامهاته وسائر من في جهته قالوا فعلى هذا كل امراه في درجه
رجل تقدم عليه وتقدم من ادلي بها على من ادلي بالرجل فلما قدمت الام على الاب
وهي في درجته قدمت الاخت من الام على الاخت من الاب وقدمت الخاله على العمه
هذا تقرير ما ذكره ابو البركات بن تيميه في محرره من تنزيل نص احمد على هذه المسأله
الثلاث وهو مخالف لعامه نصوصه في تقديم الاخت للاب على الاخت للام وعلي
الخاله وتقديم خاله الاب على خاله الام وهو الذي لم يذكر الخرقي في مختصره غيره وهو
الصحيح وخرجها ابن عقيل على الروايتين في ام الام وام الاب ولكن نصه ما ذكره
الخرقي وهذه الروايه التي ذكرها صاحب المحرر ضعيفه مرجوحه فلهذا حاءت فروعها
ولوازمها اضعف منها بخلاف سائر نصوصه في جاده مذهبه **فصل** وقد
ضبط بعض اصحابه هذا الباب بضابط فقال كل عصبه فانه يقدم على كل امراه
هي ابعد منه وتاخر عمن هي اقرب منه واذا استويا فعلى وجهين فعلى هذا الضابط
يقدم الاب على امه وعلى ام الام ومن معها ويقدم الاخ على ابنه وعلى العمه والعم على
عمه الام وتقدم ام الاب على جد الاب وفي تقديمها على اب الاب وجهان وفي تقديم الاخت
للاب على الاخ للاب وجهان وفي تقديم العمه على العم وجهان والصواب تقديم الانثى
مع الشاوي كما قدمت الام على الاب لما استويا فلا وجه لتقديم الذكر على الانثى
مع مشاواتها له واختيازها بقوه استياب الحضانه والتربيه فيها واختلف في بنات
الاخوه والاخوات هل يقدمن على الخالات والعمات او تقدم الخالات والعمات عليهن على
وجهين ما حدهما ان الخاله والعمه يدليان بامومه الام والاب وبنات الاخوه وبنات الاخوه
راجعي بنوه البنوه على الاخوه وليس ذلك بجيد بل الصواب تقديم العمه والخاله لوجهين

احدهما انها اقرب الى الطفل من بنات اخيه فان العمه اخت ابيه وابنه الاخ بنت
ابيه وكذلك الخاله اخت امه وبنت الاخت من الام او الاب بنت بنت امه او ابيه
ولاريب ان العمه والخاله اقرب اليه من هذه القرابه الثانى ان صاحب هذا القول ان طرد
اصله لزمه ما لا قبل له به من تقديم بنت الاخت وان نزلت على الخاله التى هى ام وهذا فاسد
من القول وان خص ذلك ببنت الاخت دون من اسفل منها ناقض واختلف اصحاب احمد
ايضا فى الجد والاخت على احد الثلاثه ويلات التى تاول عليها الاصحاب نص احمد وقد تقدمت
والله اعلم **فصل** ومما يبين صحه الاصل المتقدم انهم قالوا اذا عدم الامهات ومن
فى جهتهن انتقلت الحضانه الى العصبات وقدم الاقرب فالاقرب منهم كما فى الميراث
فهذا جار على القياس فيقال لهم فهلا راعيتم هذا فى جنس القرابه فقدمتم القرابه القويه
الراجحه على الضعيفه المرجوحه كما فعلتم فى العصبات وايضا فان الصحيح فى الاخوات
عندكم انه يقدم منهن من كانت لابوين ثم من كانت لاب ثم من كانت لام وهذا صحيح
موافق للاصول والقياس لكن اذا ضم هذا الى قولهم بتقديم قرابه الام على قرابه الاب جاء
التناقض وتلك الفروع المشكله المتناقضه وايضا فقد قالوا بتقديم امهات الاب
والجد على الخالات والاخوات للام وهو الصواب الموافق لاصول الشرع لكنه تناقض
لتقديمهم امهات الام على امهات الاب وتناقض تقديم الخاله والاخت للام على الاب كما
هو احدى الروايتين عن احمد والقول القديم للشافعى ولاريب ان القول به اطرد للاصل
لكنه فى غايه البعد من قياس الاصول كما تقدم ويلزمهم من طرده ايضا تقديم من كان من الاخوات
للام على من كان من اب وقد الزمه ابو حنيفه والمزنى وابن سريج ويلزمهم من طرده ايضا
تقديم بنت الخاله على الاخت للاب وقد الزمه زفر وهو رواية عن ابى حنيفه ولكن ابو
يوسف استشنع ذلك وقدم الاخت للاب لقول الجمهور ورواه عن ابى حنيفه ويلزمهم
ايضا من طرده ايضا تقديم بنت الخاله والاخت للام على الجده ام الاب وهذا فى غايه البعد والوهن

وقد

وقد الزمه زفر وشل هذا من المقاييس التى حذر منها ابو حنيفه رحمه الله اصحابه وقال
لاتاخذوا بمقاييس زفر فانكم ان اخذتم بمقاييس هوتم الحلال وحللتم الحرام **فصل**
وقد زام بعض اصحاب احمد ضبط هذا الباب بضابط زعم انه مخلص به من التناقض
فقال الاعتبار فى الحضانه بالولاده المتحققه وهى الامومه ثم الولاده الظاهره وهى الابوه
ثم الميراث قال وكذلك تقدم الاخت من الاب على الاخت من الام وعلى الخاله لانها اقوى ارثا
منها قال ثم الادلاء فتقدم الخاله على العمه لان الخاله تدلى بالام والعمه تدلى بالاب فذكر
اربعه اسباب للحضانه مرتبه الامومه ثم بعدها الابوه ثم بعدها الميراث ثم الادلاء
وهذه طريقه صاحب المستوعب وما زاد ته هذه الطريقه الا تناقضا وبعدا عن قواعد
الشرع وهى من افسد الطرق وانما يتبين فسادها بلوازمها الباطله فانه ان اراد تقديم
الامومه على الابوه تقديم الام ومن فى جهتها على الاب ومن فى جهته كانت تلك اللوازم الباطله
المتقدمه من تقديم الاخت للام وبنت الخاله على الاب وامه وتقديم الخاله على العمه
وتقديم خاله الام على الاب وتقديم بنات الاخت من الام على ام الاب وهذا مع مخالفته لنصوص
امامه وهو مخالف لاصول الشرع وقواعده وان اراد ان الام نفسها تقدم على الاب فهذا
حق لكن الشان فى مناط هذا التقديم ما هو لكون الام ومن فى جهتها تقدم على الاب
ومن فى جهته او لكونها انثى فى درجه ذكر وكل انثى كانت فى درجه ذكر قدمت عليه مع تقديم
قرابه الاب على قرابه الام وهذا هو الصواب كما تقدم وكذلك قوله ثم الميراث ان اراد
به ان المقدم فى الميراث مقدم فى الحضانه فصحيح وطرده تقديم قرابه الاب على قرابه الام
لانها مقدمه عليها فى الميراث فتقدم الاخت على العمه والخاله وقوله وكذلك تقدم الاخت
للاب على الاخت للام والخاله لانها اقوى ارثا منها فيقال لم يكن تقديمها لاجل الارث وقوته
ولو كان لاجل ذلك لكان العصبات احق بالحضانه من المنتسبين فيكون العم اولى بها من الخاله
والعمه وهذا باطل **فصل** وقد ضبط الشيخ فى المغنى هذا الباب بضابط اخر فقال

فصل في بيان الاولي فالاولي من اهل الحضانه عند اجتماع الرجال والنساء واولي الكل منها
الام ثم امها تها وان علون يقدم منهن الاقرب فالاقرب لا من نشأه ولا دلض متحققه فهي
في معني الام وعن احمد ان ام الاب وامها تقدمن علي ام الام فعلي هذه الروايه يكون الاب
اولي بالتقديم لانفرد بن به فيكون الاب بعد الام ثم امهاته والاولي هي المشهوره عند اصحابنا
فان المقدم الام ثم امهاتها ثم الاب ثم امهاته ثم الجد ثم امهاته ثم جد الاب ثم امهاته وان
كن غير وارثات لانفرد بن بعصبه من اهل الحضانه بخلاف ام اب الام وحكي عن احمد
روايه اخري ان الاخت من الام والخاله احق من الاب فتكون الاخت من الابوين احق منه
ومنها ومن جميع العصبات والاولي هي المشهوره من المذهب فاذا انقرض الاباء والامهات
انتقلت الحضانه الي الاخوات وتقدم الاخت من الابوين ثم الاخت من الاب ثم الاخت بعد
الاخت من الام وتقدم الاخت علي الاخ لانها امراه من اهل الحضانه فقدمت علي من في
درجتها من الرجال كالام تقدم علي الاب وام الاب علي ابي الاب وكل جده في درجه جده
تقدم عليه لانها ملي الحضانه بنفسها والرجل لا يليها بنفسه وفيه وجه اخر انه يقدم
عليها لانه عصبه بنفسه والاول اولي وفي تقديم الاخت من الابوين او من الاب علي الجد وجهان
واذا لم تكن اخت فالاخ للابوين اولي ثم الاخ للاب ثم ابناؤهما ولا حضانه للاخ من الام
لما ذكرنا فاذا عدموا صارت الحضانه للخالات علي الصحيح وترتيبهن فيها كترتيب الاخوات
ولا حضانه للاخوال فاذا عدموا صارت للعمات وتقدم من كل الاعمام كتقديم الاخوات
علي الاخوه ثم العم للابوين ثم العم للاب ولا حضانه للعم من الام ثم ابناؤهما ثم الي خالات
الاب علي قول الخرقي وعلي القول الاخر الي خالات الام ثم الي عمات الاب ولا حضانه
لعمات الام لانفرد بن بالام ولا حضانه له وان اجتمع شخصان او اكثر من اهل الحضانه
في درجه قدم المستحق منهم بالقرعه انتهي كلامه وهذا اخر ما قبله من الضوابط ولله در
تقديم ام الام وان علت علي الاب وامهاته فان طرد تقديم من في جهه الام علي من في جهه الاب

جاز

جاءت تلك اللوازم الباطله وهو لم يطرده وان قدم بعض من في جهه الاب علي بعض
من في جهه الام كما فعل طوائف بالفرق وبمناط التقديم وفيه اثبات الحضانه للاخت من الام دون
الاخ من الام وهو في درجتها ومشاركها من كل وجه فان كان ذلك لانوثتها وهو ذكر انتقض
برجال العصبه كلهم وان كان ذلك لكونه ليس من العصبه والحضانه لا تكون لرجال الا ان يكون
من العصبه قيل فكيف جعلتموها للنساء ذوي الارحام مع مشاركاه قرابتهن لقرابته من في درجتهن
من الذكور من كل وجه فاما ان تعتبروا الانوثه فلا تجعلوها للذكر او الميراث فلا تجعلوها
لغير وارث او القرابه فلا تمنعوا منها الاخ من الام والخال وابا الام والتعصيب فلا تعطوها
لغير عصبه فان قلتم بقي قسم اخر وهو قولنا وهو اعتبار التعصيب في المذكور والقرابه
من الاناث قيل هذا مخالف لباب الولايات وباب الميراث والحضانه ولايه علي
الطفل فان سلكتم بها مسلك الولايات تحضوها بالاب والجد وان سلكتم بها مسلك
الميراث فلا تعطوها لغير وارث فكلامها خلاف قولكم وقول الناس اجمعين وفي كلامه ايضا
تقديم ابن الاخ وان نزلت درجته علي الخاله التي هي ام وهو في غايه البعد وجمهور الاصحاب
انما جعلوا اولاد الاخوه بعد اب الاب والعمات وهو الصحيح فان الخاله اخت الام مقدمه
علي الاب وشقيقته فكيف يقدم ابن ابنه عليها وقد ضبط هذا الباب شيخنا شيخ الاسلام
ابن تيميه بضابط اخر فقال اقرب ما يضبط به باب الحضانه ان يقال لما كانت الحضانه
ولايه تعتمد الشفقه والتربيه والملاطفه كان احق الناس بها اقومهم بهذه الصفات
ثم اقاربه يقدم منهم اقربهم اليه واقومهم بصفات الحضانه فان اجتمع منهم اثنان فصاعدا
فان استووا درجتهم قدم الانثي علي الذكر فتقدم الام علي الاب والجده علي الجد والخاله علي
الخال والعمه علي العم والاخت علي الاخ فان كانا ذكرين او انثيين قدم احدهما بالقرعه يعني مع
استوا درجتيهما وان اختلفت درجتهم من الطفل فان كانوا من جهه واحده قدم الاقرب
اليه فتقدم الاخت علي ابنتها والخاله علي خاله الابوين وخاله الابوين علي خاله الجد والجده

والجد بالام على الاخ للام هذا هو الصحيح لان جهه الابوه والامومه في الحضانه اقوى
من جهه الاخوه فيها وقيل يقدم الاخ لانه اقوى من الام في الميراث والوجهان في مذهب
احمد وفيه وجه ثالث لاحضانه للاخ من الام بحال لانه ليس من العصبات ولا من
نساء الحضانه وكذلك الخال ابضا لان صاحب هذا الوجه يقول لاحضانه له ولا
نزاع ان ابا الام وامها اولى من الخال وان كانوا من جهتين لقرابه الام وقرابه الاب
مثل العمه والخاله والاخت للاب والاخت للام وام الام وخاله الاب وخاله الام قدم
من في جهه الاب في ذلك كله على احدي الروايتين فيه هذا كله اذا استوت درجتهم
او كانت جهه الاب اقرب الى الطفل واما اذا كانت جهه الام اقرب وقرابه الاب
ابعد كام الام وام ابي الاب وكخاله الطفل وعمه ابيه فقد يقال الترجيح ولكن
يقدم الاقرب الى الطفل لقوه شفقته وحنوه على شفقه الابعد ومن قدم قرابه الاب
فانما يقدمها مع تساويه قرابه الام لما فاما اذا كانت ابعد منها قدمت قرابه الام
القريبه والا لزم من تقديم القرابه البعيده لوازم باطله لا يقول بها احد فهذا الضابط
يمكن حصر جميع مسايل هذا الباب وجريها على قياس الشريعه واطرادها وموافقتها
لاصول الشرع فاي مساله وردت عليك امكن اخذها من هذا الضابط مع كونه مقتضى
الدليل ومع سلامته من التناقض ومناقضه قياس الاصول وبالله التوفيق **فصل**
وقوله انت احق به مالم تنكحي دليل على ان الحضانه حق للام وقد اختلف الفقهاء هل
هي حق للحاضن او عليه على قولين في مذهب احمد ومالك وينبني عليها هل لمن له الحضانه
ان يسقطها فينزل عنها على قولين وانه لا يجب عليه حدمه الولد اما مع حضانته الا باجره ان
قلنا الحق له وان قلنا عليه وجب حدمته مجانا وان كان الحاضن فقيرا فله الاجره على
القولين واذا وهب الحضانه للاب وقلنا الحق لها لزمت الهبه ولم ترجع فيها وان قلنا الحق
عليها فلها العود الى طلبها والفرق بين هذه المساله وبين ما لو ست بعد كهبه الشفعه

قبل

قبل البيع حيث لا يلزم في احد القولين ان الهبه في الحضانه قد وجد شبيها فصارت
بمنزله ما قد وجد وكذلك اذا وهبت المراه نفقتها لزوجها ثم ارتدت الهبه
ولم ترجع فيها هذا كله كلام اصحاب مالك وتفريعهم والصحيح ان الحضانه حق لها
وعليها اذا احتاج الطفل اليها ولم يوجد غيرها وان انفقت هي ولي الطفل على
نقلها اليه جاز والمقصود ان في قوله صلى الله عليه وسلم انت احق به دليل على
ان الحضانه حق لها **فصل** وقوله مالم تنكحي اختلف فيه هل هو تعليل او
توقيت على قولين ينبني عليهما لو تزوجت وسقطت حضانتها ثم طلقت هل تعود
الحضانه فان قيل اللفظ تعليل عادت الحضانه بالطلاق لان الحكم اذا ثبت لعله
زال بزوالها وعله سقوط الحضانه التزويج فاذا طلقت زال فعلها قال فعلها وهذا
قول الاكثر منهم الشافعي واحمد وابو حنيفه ثم اختلفوا فيما اذا كان الطلاق رجعيا
هل يعود حقها بمجرده او يتوقف عوده على انقضاء العده على قولين وهما في مذهب احمد
والشافعي ومالك احدهما تعود بمجرده وهو ظاهر مذهب الشافعي والثاني لا يعود
حتى تنقضي العده وهو قول ابي حنيفه والمرئي هذا كله تفريع على ان قوله مالم تنكحي
تعليل وهو قول الاكثرين وقال مالك في المشهور من مذهبه اذا تزوجت ودخل بها
لم يعد حقها من الحضانه وان طلقت قال بعض اصحابه وهذا بناء على ان قوله مالم
تنكحي للتوقيت اي حقك من الحضانه موقت الى حين نكاحك فاذا نكحت انقضى وقت
الحضانه فلا تعود بعد انقضاء وقتها كما لو انقضى وقتها ببلوغ الطفل او استغنائه
عنها وقال بعض اصحابه يعود حقها اذا فارقها زوجها كقول الجمهور وهو قول المغيره
وابن ابي حاتم قالوا الان المقتضي لحقها من الحضانه هو قرابتها الخاصه وانما عارضها
مانع النكاح لما يوجبه من اضاعه الطفل واشتغالها بحقوق الزوج الاجنبي منه عن
مصالحه ولما فيه من تغذيه وتربيته في نحره غيرا قاربه وعليه في ذلك منه بر وعضاضه

فاذا انقطع النكاح بموت او فرقه زال المانع والمقتضي قايم فرتب عليه اثره وهكذا
كل من قام به من اهل الحضانه مانع منها كالكفر او فسق او بدو فانه لا حضانه له فان
زالت الموانع عاد حقهم من الحضانه فهكذا النكاح والفرقه واما النزاع في عود الحضانه
بمجرد الطلاق الرجعي او توقفه على انقضاء العده فاخذه كون الرجعيه زوجه في عامه
الاحكام فانه تثبت بينهما التوارث والنفقه ويصح منها الظهار والايلاء ويحرم ان
ياخذ عليها اختها او عمتها او خالتها او اربعا سواها وهي في وجه من راعى ذلك لم تعد
اليها الحضانه بمجرد الطلاق الرجعي قال قد عزلها عن فراشه ولم يجعل لها عليه قسما ولا
لها به شغل والعله التي اسقطت حضانتها لاجلها قد زالت بالطلاق وهذا الذي رجحه
الشيخ في المغني وهو ظاهر كلام الخرقي فانه قال واذا اخذ من الام اذا تزوجت ثم طلقت
رجعت على حقها من كفالته فصل وقوله مالك نكحي اختلف فيه هل المراد مجرد العقد
او العقد مع الدخول وفي ذلك وجهان احدهما ان لمجرد العقد تزول حضانتها وهو قول
الشافعي وابي حنيفه لانه بالعقد ملك الزوج منافع الاستمتاع بها وملك بضعها من
حضانه الولد والثاني انها لا تزول الا بالدخول وهو قول مالك فان الدخول يتحقق
اشتغالها عن الحضانه والحديث يحمل الامرين فالاشبه سقوط حضانتها بالعقد لانها
حينيذ صارت في مظنه الاشتغال عن الولد والنهي للدخول واخذها حينيذ من اشبابه
وهذا قول الجمهور فصل واختلف الناس في سقوط الحضانه بالنكاح على اربعه
اقوال احدها سقوطها به مطلقا سواء كان المحضون ذكرا او انثى وهذا مذهب الشافعي
ومالك وابي حنيفه واحمد في المشهور عنه قال ابن المنذر اجمع على هذا كل من احفظ عنه
من اهل العلم قضى به شريح والثاني انها لا تسقط بالتزويج بحال ولا فرق في الحضانه
بين الايم وذات البعل وحكي هذا المذهب عن الحسن البصري وهو قول ابي محمد بن حزم والقول
الثالث ان الطفل ان كان بنتا لم تسقط الحضانه بنكاح امها وان كان ذكرا اسقط وهذا

احدى الروايتين عن احمد نص عليه في رواية مهنا بن يحيى الشامي فقال اذا تزوجت الام
وابنها صغير اخذ منها قيل له والجاريه مثل الصبي قال لا الجاريه تكون مع امها الى
سبع سنين او الى ان تبلغ على روايتين قال ابن ابي موسى وعن احمد ان الام احق بحضانه
البنت وان تزوجت الى ان تبلغ والقول الرابع انها اذا تزوجت بشيب من الطفل لم
تسقط حضانتها ثم اختلف اصحاب هذا القول على ثلاثه اقوال احدها ان الشرط ان يكون
الزوج نسيبا للطفل فقط وهذا ظاهر قول اصحاب احمد الثاني ان يشترط مع ذلك ان
يكون ذا رحم محرم وهو قول اصحاب ابي حنيفه الثالث انه يشترط ان يكون بين الزوج وبين
الطفل ابوان بان يكون جدا للطفل وهذا قول مالك وبعض اصحاب احمد فهذا تحرير المذاهب
في هذه المساله فاما حجه من اسقط الحضانه بالتزويج مطلقا فثلاث حجج احدها حديث
عمرو بن شعيب المتقدم ذكره الثانيه اتفاق الصحابه على ذلك وقد تقدم قول الصديق لعمر
انها احق به ما لم تتزوج ووافقه عمر له على ذلك ولا مخالف لهما من الصحابه البته وقضى
به شريح والقضاه بعده الى اليوم في شاير الاعصار والامصار الثالث ما رواه عبد الرزاق
عن ابن جريج اخبرني ابو الزبير عن رجل صالح من اهل المدينه عن ابي سلمه بن عبد الرحمن قال كانت
امراته من الانصار تحت رجل من الانصار فقتل عنها يوم احد وله منها ولد فخطبها عمر
ولدها ورجل اخر الى ابيها فانكح الاخر فجات الى النبي صلى الله عليه وسلم فقالت انكحني
ابي رجلا لا ارضاه وترك عم ولدي فاخذني ولدي فدعا رسول الله صلى الله عليه وسلم ابا الجاريه
فقال انت الذي لا نكاح لك اذهبي فانكحي عم ولدك فلم ينكر احذ الولد منها لما تزوجت بل
انكحها عم الولد ليبقى لها الحضانه ففيه دليل على سقوط الحضانه بالنكاح وبقاؤها اذا
تزوجت بشيب من الطفل واعترض ابو محمد بن حزم على هذا الاستدلال بان حديث عمرو بن شعيب
صحيفه وحديث ابي سلمه هذا مرسل وفيه مجهول والاعتراضان ضعيفان فقد بينا
ان احتجاج الايمه بعمرو في تصحيحهم حديثه واذا تعارض معنا الاحتجاج برجل قول ابن حزم

وقول البخاري واحمد وابن المديني والحميدي واسحق راهويه واشباهم لم يلتفت الى شواهد
واما حديث ابي سلمه هذا فان ابا سلمه من كبار التابعين وقد حكى القصه عن الانصار به
ولا يكاد لقاوه لها فلا يتحقق الارسال ولو تحقق فمرسل جيد له شواهد مرفوعه
وموقوفه ولين الاعتماد عليه وحده وعنى بالمجهول الرجل الصالح الذي شهد له ابو الزبير
بالصلاح ولا ريب ان هذه الشهاده لا تعرف به ولكن المجهول اذا عدله الراوي عنه الثقه
ثبت عدالته وان كان واحدا على اصح القولين وان التعديل من باب الاحاد واحكام الاسناد
الشهاده ولا سيما التعديل في الروايه فانه تكفي فيه بالواحد ولا يزيد على اصل نصاب
الروايه هذا مع ان احد القولين ان مجرد روايه العدل عن غيره تعديل له وان لم يصرح بالتعديل
كما هو احدى الروايتين عن احمد واما اذا روى عنه وصرح بتعديله خرج عن الجهاله الى تردد
لاجل روايته لا سيما اذا كان معروفا بالروايه عن الضعفاء والمتهمين وابو الزبير وان كان
فيه تدليس فليس معروفا بالتدليس عن المتهمين والضعفاء بل تدليسه من جنس تدليس
الثقه لم يكونوا يدلسون عن متهم ولا مجروح وانما اكثر هذا النوع من التدليس في المتاخرين
واحتج ابو محمد على قوله بما رواه من طريق البخاري عن عبد العزيز بن صهيب عن انس قال قدم رسول
الله صلى الله عليه وسلم المدينه وليس له خادم فاخذ ابو طلحه بيدي وانطلق بي الى رسول
الله صلى الله عليه وسلم فقال يا رسول الله ان انسا غلام كيس فليخدمك قال فخدمته
في السفر والحضر وذكر الحديث قال ابو محمد فهذا انس في حضانه امه ولها زوج وهو ابو طلحه
بعلم رسول الله صلى الله عليه وسلم وهذا الاحتجاج في غايه السقوط والخبر في غايه الصحه
فان احدا من اقارب انس لم ينازع امه فيه الى النبي صلى الله عليه وسلم وهو طفل صغير لم يثغر
اول ياكل وحده ويشرب وحده اول يميز وامه متزوجه فحكم به لامه وانما نيم الاستدلال
بهذه المقدمات كلها والنبي صلى الله عليه وسلم لما قدم المدينه كان لانس من العمر عشر سنين
وكان عند امه فلما تزوجت ابا طلحه لم يات احد من اقارب انس بخازعها في ولدها ويقول

قد تزوجت فلا حضانه لك وانا اطلب انتزاعه منك ولا ريب انه لا لوم على المراه المتزوجه
حضانه ابنها اذا اتفقت هي والزوج واقارب الطفل على ذلك ولا ريب انه لا يجب بل لا يجوز للحاكم
ان يفرق بين الام وولدها اذا تزوجت من غير ان يخاصمها من له الحضانه ويطلب انتزاع الولد
فالاحتجاج بهذه القصه بعد الاحتجاج وابرده ونظير هذا ايضا احتجاجهم بان ام
سلمه لما تزوجت برسول الله صلى الله عليه وسلم لم تسقط كفالتها لبنتها بل استمرت
على حضانتها فيا عجبا من الذي نازع ام سلمه في ولدها ورغب عن ان يكون في حجر النبي
صلى الله عليه وسلم واحتج لهذا القول ايضا بان رسول الله صلى الله عليه وسلم قضى بابنه
حمزه لخالتها وهي متزوجه بجعفر ولا ريب ان للنساء في قصه ابنه حمزه ثلث ما احد احدها
ان النكاح لا يسقط الحضانه الثاني ان المحضونه اذا كانت بنتا فنكاح امها لا يسقط
حضانتها ويسقطها اذا كان ذكرا الثالث ان الزوج ان كان نسيبا من الطفل لم تسقط
حضانتها والا اسقطت فالاحتجاج بالقصه على ان النكاح لا يسقط الحضانه مطلقا
لا يتم الا بعد ابطال دينك الاحتمالين الاخرين

## فصل

وقضاوه صلى الله عليه
وسلم بالولد لامه وقوله انت احق به ما لم تنكحي لا يستفاد منه عموم القضاء لكل ام حتى
يقضى به للام وان كانت كافره او رقيقه او فاسقه او مسافره فلا يصح الاحتجاج به على
ذلك ولا بغيره فاذا دليل منفصل على اعتبار الاسلام والحريه والديانه والاقامه
لم يكن ذلك تخصيصا ولا مخالفه لظاهر الحديث وقد اشترط في الحاضن سته شروط
اتفقوا منها في الجمله فلا حضانه لكافر على مسلم لوجهين احدهما ان الحاضن مربي للطفل
الطفل على دينه وان ينشا عليه ويتربى عليه فيصعب بعد كبره وعقله انتقاله عنه وقد
يغيره عن فطره الله التي فطر عليها عباده فلا يراجعها ابدا كما قال النبي صلى الله عليه وسلم
كل مولود يولد على الفطره فابواه يهودانه وينصرانه ويمجسانه فلا يزول تهويد الحاضن
وتنصيره للطفل المسلم فان قيل فالحديث انما جاء في الابوين خاصه قيل الحديث خرج

قر

يمنع الغالب اذا الغالب المعتاد نشو الطفل بين ابويه فان فقد لابوان او احدهما قام
ولي الطفل من اقاربه مقامهما الوجه الثاني ان الله سبحانه قطع الموالاة بين المسلمين
والكفار وجعل المسلمين بعضهم اولياء بعض والكفار بعضهم من بعض والحضانه من اقوي
اسباب الموالاه التي قطعها الله بين الفريقين وقال اهل الراي وابن القاسم وابو ثور ثبت
الحضانه لهما مع كفرهما واسلام الولد واحتجوا بما رؤي المنشاي في سننه من حديث عبد
الحميد بن جعفر عن ابيه عن جده رافع بن سنان انه اسلم وابت امراته ان تسلم فاتت النبي
صلي الله عليه وسلم فقالت ابنتي وهي فطيم او شبهه وقال رافع ابنتي فقال النبي صلي الله عليه
وسلم اقعد ناحيه وقال لها ادعواها فمالت الصبيه الي امها فقال النبي صلي الله عليه وسلم اللهم
اهدها فمالت الي ابيها فاخذها فالوا ولان الحضانه لاجل الرضاع وخدمه الطفل وكلاهما
يجوز من الكافره قال الاخرون هذا الحديث هو من رواية عبد الحميد بن جعفر بن عبد الله
بن الحكم بن رافع بن سنان الانصاري الاوسي وقد ضعفه امام العلل يحيي بن سعيد القطان
وكان سفين الثوري يحمل عليه وضعف ابن المنذر الحديث وضعفه غيره وقد اضطرب في
القصه فروي ان المخير كان بنتا وروي انه كان ابنا وقال الشيخ في المغني واما الحديث
فقد روي علي غير هذا الوجه ولا يثبته اهل النقل وفي اسناده مقال قاله ابن المنذر
ثم ان الحديث قد يحتج به علي صحه مذهب من اشترط الاسلام فان الصبيه لما مالت الي
امها دعا النبي صلي الله عليه وسلم لها بالهدايه فمالت الي ابيها وهذا يدل علي ان كونها مع
الكافر خلاف هدي الله الذي اراده من عباده ولو استقر حملها مع امها لكان فيه حجه بل
ابطله الله سبحانه بدعوه رسوله ومن العجب انهم يقولون لا حضانه للفاسق فاي فسق
اكبر من الكفر واي الضررين الموقع من الفاسق بنشو الطفل عن طريقته الي الضرر الموقع من
الكافر مع ان الصواب انه لا تشترط العداله في الحاضن قطعا وان شرطها اصحاب احمد
والشافعي وغيرهم واستراطها في غايه البعد ولو استرط في الحاضن العداله لضاعت الطفال

العالم

الحضان

العالم ولعظمت المشقه علي الامه واشتد العطب ولم ينزل من حين قام الاسلام الي الان يقوم
الشاهد الطفال الفساق بينهم لا يعرض لهم احد في الدنيا مع كونهم الاكثرين وحتي وقع في
الاسلام انتزاع طفل من ابويه او احدهما بفسقه وهذا في الحج والعشر واستمر العمل
المتصل في سائر الاعصار والامصار علي خلافه بمنزله استراط العداله في ولايه النكاح
فانه دايم الوقوع في الامصار والاعصار والقري والبوادي مع ان اكثر الاولياء الدين
يلون ذلك فساق ولم يزل الفسوق في الناس ولم يمنع النبي صلي الله عليه وسلم ولا اصحابه
فاسقا من تربيه ابنه وحضانته له ولا من تزويجه موليته والعاده شاهده بان الرجل
ولو كان من الفساق فانه يحتاط لابنته ولا يضيعها ويحرص علي الخير لها بجهده وان
قدر خلاف ذلك فهو قليل بالنسبه الي المعتاد والشارع يكتفي في ذلك بالباعث الطبعي
ولو كان الفاسق مسلوب الحضانه وولايه النكاح لكان بيان هذا للامه من اهم الامور
واعنا الامه بنقله وتوارث العمل به متقدما علي كثير مما نقلوه وتوارثوا العمل به
فكيف يجوز عليهم تضييعه واتصال العمل بخلافه ولو كان الفسق يناني الحضانه لكان
من زنا او شرب او اتي كبيره قرن بينه وبين اولاده الصغار والتمس لهم غيره والله اعلم
نعم العقل مشترط في الحضانه فلا حضانه لمجنون ولا معتوه ولا طفل لان هؤلاء يحتاجون
الي من يحضنهم ويكفلهم فكيف يكونون كافلين لغيرهم واما اشتراط الحريه فلا ينهض عليه
دليل يركن القلب اليه وقد شرطه اصحاب الائمه الثلاثه وقال مالك في حق له ولد
من امه ان الام احق به الا ان يتاع فيستقل فيكون الاب احق بها وهذا هو الصحيح بان
النبي صلي الله عليه وسلم قال لا تولد والده عن ولدها وقال من فرق بين والده وولدها فرق
الله بينه وبين احبته يوم القيمه وقد قالوا لا يجوز التفريق في البيع بين الام وولدها
الصغير فكيف يفرقون بينهما في الحضانه وعموم الاحاديث تمنع من التفريق بسط الكفاية في الحضانه
والبيع واستدلالهم بكون منافعها مملوكه للسيد فمتي مشترقه في خدمته ولا مزع لحضانه

الولد ممنوع بل حق الحضانه لها يقدم به في اوقات حاجه الولد على حق السيد كما في البيع
سواء واما اشتراط خلوها من النكاح فقد تقدم وههنا مسأله ينبغي التنبيه عليها
وهي لنا اذا اسقطنا حقها من الحضانه بالنكاح ونقلناها الى غيرها فاتفق انه لم
يكن له سواها لم يسقط حقها من الحضانه وهي احق به من الاجنبي الذي رفيقه الناكح
اليه وتربيته في حجرامه ورايه اصلح له من تربيته في بيت اجنبي محض لا قرابه بينهما وجب
رحمته وشفقته وحنوه ومن المحال ان ياتي الشريعه بدفع مفسده بمفسده اعظم
منها بكثير والنبي صلى الله عليه وسلم لم يحكم حكما عاما كليا ان كل امراه تزوجت سقطت
حضانتها في جميع الاحوال حتى يكون اثبات الحضانه للام في هذه الحال مخالفه للنص
واما الخادم الكافر فان كان سفر احدهما الحاجه ثم يعود والاخر مقيم فهو احق به كان السفر
بالولد الطفل لا سيما ان كان رضيعا اضرار به وتضييع له هكذا الطفوه ولم يستثنوا
سفر الحج من غيره وان كان احدهما منتقلا عن بلد الاخر للاقامه والبلد وطريقه محوفان
او احدهما فالمقيم احق وان كان هو وطريقه امنين ففيه قولان وهما روايتان عن احمد
احداهما ان الحضانه للاب لتمكن من تربيه الولد وتاديبه وتعليمه وهذا قول مالك
والشافعي وقضى به ابن شريح والثانيه ان الام احق وفيها قول ثالث ان المنتقل ان كان هو
الاب فالام احق به وان كان الام فان انتقلت الى البلد الذي كان فيه اصل النكاح
فهي احق به وان انتقلت الى غيره فالاب احق وهذا قول الحنفيه وحكوا عن ابي حنيفه روايه
اخرى ان نقلها ان كان من بلد الى قريه فالاب احق وان كان من بلد الى بلد فهي احق وهذه
كلها اقوال كما ترى لا يقوم عليها دليل يسكن القلب اليه فالصواب النظر والاحتياط
للطفل في الاصلح له والانفع من الاقامه والنقله فايهما كان انفع له واصون واحفظ روعي
ولا تاثير لاقامه ولا نقله هذا كله مالم يرد احدهما بالنقله مضاره الاخر وانتزاع الولد منه
فان اراد ذلك لم تجب اليه والله الموفق

وقوله انت احق به مالم تنكحي قيل فيه اضمار

تقديره

مالم تنكحي ويدخل بك الزوج وبحكم الحاكم بسقوط الحضانه وهذا تعسف بعيد
لا يشعر به اللفظ ولا يدل عليه بوجه ولا هو من دلالته الا قتضاء التي يتوقف صحه المعنى
عليها والدخول داخل في قوله مالم تنكحي عند من اعتبره فهو كقوله حتى تنكح زوجا غيره ومن لم
يعتبره فالمراد بالنكاح عنده العقد واما حكم الحاكم بسقوط الحضانه فدراك وانما تحتاج اليه
عند التنازع والخصومه بين المتنازعين فيكون منفذ الحكم رسول الله صلى الله عليه وسلم
لان رسول الله صلى الله عليه وسلم اوقف سقوط الحضانه على حكمه بل قد حكم هو بسقوطها
حكم به الحكام بعده اولم يحكموا والذي دل عليه هذا الحكم النبوي ان الام احق بالطفل مالم
توجد منها النكاح فاذا نكحت زال ذلك الاستحقاق وانتقل الحق الى غيرها فاما اذا طلقه
من له الحق وجب على خصمه ان ينزله فان امتنع اجبره الحاكم عليه وان اسقط حقه اولم
يطالب به بقي على ما كان عليه ولا فهذه قاعده عامه مستفاده من غير هذا الحديث

فصل وقد اخبح من لا يرى التخيير بين الابوين بظاهر هذا الحديث ووجه الاستدلال
انه قال انت احق به ولو خير الطفل لم تكن هي احق به الا اذا اختارها فان الاب لا يكون
احق به الا اذا اختاره فان قدرت احق به ان اختارك قدر ذلك في جانب الاب والنبي
صلى الله عليه وسلم جعلها احق به مطلقا عند المنازعه وهذا مذهب ابي حنيفه ومالك
ونحن نذكر هذه المسأله ومذاهب الناس فيها والاحتجاج لاقوالهم ونرجح ما وافق حكم رسول الله
صلى الله عليه وسلم منها ذكر قول ابي بكر الصديق رضي الله عنه ذكر عبد الرزاق عن
ابن جريج عن عطا الخراساني عن ابن عباس قال طلق عمر بن الخطاب امراته فذكر الاثر المتقدم
وقال فيه ريحها وفراشها خير له منك حتى تشب ويختار لنفسه فحكم به لامه حين لم يكن له تمييز
الى ان يشب ويميز ويخير حينئذ ذكر قول عمر بن الخطاب رضي الله عنه قال الشافعي
اخبرنا ابن عيينه عن يزيد بن يزيد بن جابر عن اسمعيل بن عبيد الله بن ابي المهاجر عن عبد الرحمن
بن غنم ان عمر بن الخطاب خير غلاما بين ابيه وامه فاختار امه فانطلقت به وذكر عبد الرزاق

ابيها عن معمر عن ايوب عن اسمعيل عبيد الله عن عبد الرحمن غنم قال اختصم الى عمر بن
الخطاب في غلام فقال هو مع امه حتى يعرب عن لسانه ليختار وذكر سعيد بن منصور بن هشيم
عن خالد عن الوليد بن مسلم قال اختصموا الى عمر بن الخطاب في يتيم فخيره فاختار امه فعلا
عمه فقال عمر ان لطف امك خير من حضب عمك ذكره علي بن ابي طالب رضي الله عنه
قال الشافعي انا ابن عيينه عن يونس بن عبد الله الجرمي عن عماره الجرمي قال خيرني علي بن ابي
وعمي ثم قال لاحج لي اصغرهما وهذا ايضا لو بلغ بلغ هذا الخبر به قال الشافعي قال
ابراهيم عن يونس عن عماره عن علي مثله وقال في الحديث وكنت ابن سبع سنين او ثمان
سنين وقال يحيى القطان عن يونس عبد الله الجرمي حدثني عماره بن ربيعه انه خاصم فيه
امه وعمه الى علي بن ابي طالب قال فخيرني علي ثلاثا كلهن اختار امي ومعي اخ وصغير فقال
علي هذا اذا بلغ مبلغ هذا فخيره ذكره قول ابي هريره رضي الله عنه قال ابو خيثمه
زهير بن حرب سفين بن عيينه عن زياد بن سعيد عن هلال بن ابي ميمونه قال شهدت
ابا هريره خير غلاما بين ابيه وامه وقال ان رسول الله صلى الله عليه وسلم خير غلاما بين
ابيه وامه فهذا ما طفت به عن الصحابه واما الائمه فقال حرب بن اسمعيل سالت
اسحق بن راهويه الى متى يكون الصبي والصبيه مع الام قال احب الي ان يكون مع الام الى
سبع سنين ثم خير قلت له ارى التخيير قال سديدا قلت فما قول من سبع سنين ثم التخيير
قال قد قال بعضهم خمس وانا احب الي الى السبع واما مذهب الامام احمد فاما ان يكون
الطفل ذكرا او انثى فان كان ذكرا فاما ان يكون ابن سبع او دونها فان كان له دون السبع
فامه احق بحضانته من غير تخيير وان كان له سبع ففيه ثلث روايات احدها وهي الصحيحه
المشهوره من مذهبه انه يخير وهي اختيار اصحابه فان لم يختر واحدا منهما اقرع بينهما
وكان لمن قرع واذا اختار احدهما ثم عاد فاختار الاخر نقل اليه وهكذا ابدا والثانيه ان
الاب احق به من غير تخيير والثالثه الام احق به كما قبل السبع فاما ان كان انثى فان كان لها دون

السبع

السبع سنين فامها احق بها بغير تخيير وان بلغت سبع سنين فالمشهور من مذهبه ان الاب
احق بها الى تسع سنين فاذا بلغت تسعا فالاب احق بها من غير تخيير وعنه روايه ثالثه
ان الام احق بها حتى يبلغ ولو تزوجت الام وعنه روايه رابعه انها تخير بعد السبع كالغلام
نص عليها واكثر اصحابه انما حكوا ذلك وجها في المذهب هذا تلخيص مذهبه وتحريره
وقال الشافعي الام احق بالطفل ذكرا كان او انثى الى ان يبلغا سبع سنين فاذا بلغا سبعا
وهما يعقلان عقل مثلهما خير كل منهما بين ابيه وامه وكان مع من اختار وقال مالك وابو
حنيفه الاخير بحال ثم اختلفا فقال ابو حنيفه الام احق بالجاريه حتى تبلغ وبالغلام حتى
ياكل وحده ويشرب وحده ويلبس وحده ثم يكونان عند الاب ومن سوى الابوين حتى
يستغنيا ولا يعتبر البلوغ وقال مالك الام احق بالولد ذكرا كان او انثى حتى يشعر
هذه روايه ابن وهب وروى ابن القاسم حتى يبلغ ثم الاب احق بهما بعد ذلك وقال
الحسن ابن حي الام اولى بالبنت حتى تكعب ثدياها وبالغلام حتى ينبغ فيخير ان بعد ذلك
بين ابويهما الذكر والانثى سواء قال المحرر وفي الغلام من حديث ابي هريره وثبت
عن خلفاءه الراشدين وابي هريره ولا يعرف لهم مخالف في الصحابه البته ولا المنكر منكر
قالوا وهذا عايه العدل الممكن فان الام انما قدمت في حال الصغر لحاجه الولد
الى التربيه والحمل والرضاع والمداراه التي لا تتهيا لغير النساء والا فالام احد الابوين
فكيف يقدم عليه فاذا بلغ الغلام حدا يعرب عن نفسه ويستغني عن الحمل والوضع
وما يعانيه النساء تساوى الابوان وزال السبب الموجب لتقديم الام والابوان
متساويان فيه فلا يقدم احدهما الا بمرجح والمرجح اما من جاج وهو القرعه واما من جهه
الولد وهو اختياره وقد جاءت السنه بهذا وهذا وقد جمعهما حديث ابي هريره فاعتبر
جميعا ولم ندفع احدهما بالاخر وقدمنا ما قدمه النبي صلى الله عليه وسلم واخرنا ما اخره
فقدم التخيير لان القرعه انما صير اليها اذا تساوت الحقوق من كل وجه ولم يبق مرجح

سواها وهكذا فعلنا ها هنا قدمنا احدها بالاختيار فان لم يختاروا اختارها جميعا
عدلنا الى القرعه فهذا لو لم يكن فيه موافقه السنه لكان من احسن الاحكام واعدلها
واقطعها للنزاع بتراضي المتنازعين وفيه وجه اخر في مذهب احمد والشافعي انه اذا
لم يختر واحدا منهما كان عند الام بالقرعه لان الحضانه كانت لها وانما ينتقل عنها باختياره
فاذا لم تختر بقي عندها على ما كان قلت فقد قدمتم التخيير على القرعه والحديث
فيه تقديم القرعه اولا ثم التخيير وهذا اولى لان القرعه طريق شرعي للتقدم عند تساوي
المستحقين وقد تساوي الابوان فالقياس تقديم احدهما بالقرعه فان ابيا القرعه
لم يبق الا اختيار الصبي فيرجح به قال اصحاب احمد والشافعي قدموا التخيير على القرعه
قيل انما قدم التخيير لاتفاق الالفاظ الحديث عليه وعمل الخلفاء الراشدين به واما
القرعه فبعض الرواه ذكرها في الحديث وبعضهم لم يذكرها وانما كانت في بعض طرق
حديث ابي هريره وحده فقدم التخيير عليها واذا تعذر القضاء بالتخيير تعينت
القرعه طريقا للترجيح اذ لم يبق سواها ثم قال المخيرون الغلام والجاريه رؤي النسائي
في سننه والامام احمد في مسنده من حديث رافع بن سنان انه نازع هو وام في
ابنتها وان النبي صلى الله عليه وسلم اقعد المراه ناحيه واقعد الصبيه
بينهما وقال ادعواها فمالت الى امها فقال النبي صلى الله عليه وسلم اللهم اهدها
فمالت الى ابيها فاخذها قالوا ولو لم يرد هذا الحديث لكان حديث ابي هريره والاثار المتقدمه
حجه في تخيير الانثى لان كون الطفل ذكرا لا تاثير له في الحكم بل هي كالذكر في قوله صلى الله
عليه وسلم من وجد متاعه عند رجل قد افلس وفي قوله من اعتق شركا له في عبد بل
وحديث الحضانه اولى بعدم اشتراط الذكوريه فيه لان لفظ الصبي ليس من كلام الشارع
انما الصحابي حكى القصه وانها كانت في صبي فاذا تنقح المناط تبين انه لا تاثير لكونه ذكرا
قالت الحنابله الكلام معكم في مقامين احدهما استدلالكم بحديث رافع والثاني الغاؤكم

وصف

وصف الذكوريه في احاديث التخيير فاما الاول فالحديث قد ضعفه ابن المنذر وغيره
وضعف يحيى بن سعيد والثوري عبد الحميد بن جعفر ايضا فقد اختلف فيه على قولين
احدهما ان المخير كان بنتا وروي انه كان ابنا فقال عبد الرزاق اخبرنا سفين عن عثمان
البتي عن عبد الحميد بن سلمه عن ابيه عن جده ان ابويه احتكما الى النبي صلى الله عليه وسلم
احدهما مسلم والاخر كافر فتوجه الى الكافر فقال النبي صلى الله عليه وسلم اللهم اهده
فتوجه الى المسلم فقضى له به قال ابو الفرج بن الجوزي ورواه من روي انه كان غلاما اصح
قالوا ولو سلم لكم انه كان انثى فانتم لا تقولون به فان فيه ان احدهما كان مسلما والاخر
كان كافرا فكيف تحتجون بما لا تقولون به قالوا وايضا فلو كانا مسلمين في الحديث ان الطفل
كان فطيما وهذا قطعا دون السبع والظاهر انه دون الخمس وانتم لا تخيرون من له دون
السبع فظهر انه لا يمكنكم الاستدلال بالحديث دافع هذا على كل تقدير في المقام الثاني
وهو الغاء وصف الذكوريه في احاديث التخيير غيره فنقول لا ريب ان من الاحكام ما يكفي
فيها وصف الذكوريه او وصف الانوثيه قطعا ومنها ما لا يكفي فيه بل يعتبر فيه اما هذا واما هذا
فيلغى الوصف في كل حكم تعلق بالنوع الانساني المشترك بين الافراد ويعتبر وصف الذكوريه
في كل موضع كان له تاثير فيه كالشهاده والميراث والولايه في النكاح وتعيير وصف الانوثيه
في كل موضع يختص بالاناث او يقدم فيه على الذكور كالحضانه اذا استوى في الدرجه الذكر
والانثى وردت الانثى بقي النظر فيما نحن فيه من شان التخيير هل لوصف الذكوريه تاثير في ذلك
فيلحق بالقسم الذي يعتبر فيه او لا تاثير له فيلحق بالقسم الذي يلغى فيه فلا سبيل الى جعلها
من القسم الملغى فيه وصف الذكوريه لان التخيير هاهنا تخيير شهوه لا تخيير راي ومصلحه
ولهذا اذا اختار غير من اختاره او لا نقل اليه فلو خيرت البنت افضى ذلك الى ان تكون
عند الاب تاره وعند الام اخرى فانها كلما اشتات الانتقال لحيث اليه وذلك عكس
ما شرع للاناث من لزوم البيوت وعدم البروز ولزوم الخدور ورواء الاستار فلا يليق

في بنيها والبنت عندها اصون واحفظ بلاشك وعينها عليها دايما بخلاف
الاب فانه في غالب الاوقات غايب عن البيت او في مطنه ذلك فجعلها عند
امها اصون واحفظ قالوا وكل مفسده تعرض وجودها عند الام فانها تعرض
اوكثر منها عند الاب فانه ان تركها في البيت وحدها لم يامن عليها وان تركها عند
امراته او غيرها فالام اشفق عليها واصون لها من الاجنبيه قالوا وايضا ففي مخالطه
الي تعلم ما يصلح للنشاء من الغزل والقيام بمصالح البيت وهذا انما يقوم به النشاء
لا الرجال فهي احوج الى امها لتعلمها ما يصلح للمراه وفي دفعها الى ابيها تعطيل هذه
المصلحه او اشلامها الى امراه اجنبيه تعلمها ذلك او تردد بين الام وبينه
وفي ذلك تمرين لها على البروز والخروج فمصلحه البنت والام والاب ان تكون عند امها
وهذا القول هو الذي لا يختار سواه قال من رجح الاب الرجال اغير على البنات
من النشاء فلا يستوي غيره الرجل على ابنته وغيره الام ابدا وكم من ام تساعد ابنتها
على ما تهواه ويحملها على ذلك ضعف عقلها وشرعه انخداعها لضعف داعي الغيره
في طبعها بخلاف الاب ولهذا المعنى وغيره جعل الشارع تزويجها الى ابيها دون
امها ولم يجعل لامها ولايه على بضعها البته ولا على مالها فكان من محاسن الشريعه
ان يكون عند من هو اغير عليها واقدر على مصلحتها واصون لها من الام قالوا ونحن نرى
في طبيعه الاب وغيره من الرجال من الغيره ولوم فسقه وفجوره ما يحمله على قتل
ابنته واخته ومولیته اذا راي منها ما يريبه وشده الغيره ونرى في طبيعه النشاء
من الانحلال والخداع ضد ذلك قالوا فهذا هو الغالب على النوعين ولا عبره بما خرج عن
الغالب على انا اذا قدرنا احد الابوين فلا بد ان نراعي ديانته وحفظه للطفل ولهذا
قال مالك والليث اذا امكن الام في موضع حرز وتحصين او كانت غير مرضيه فللاب
اخذ البنت منها وكذلك الامام احمد في الروايه المشهوره عنه فانه يعتبر قدرته عند

في منها

الحفظ والصيانه فان كان مهملاً لذلك او عاجزاً عنه او غير مرضي او ذا دياينه والام
بخلافه فهي احق بالبنت بلا ريب فمن قدمناه بتخيير او قرعه او بنفسه فانما تقدمه اذا
صلحت به مصلحه الولد ولو كانت الام اصون من الاب واغير منه قدمت عليه ولا
التفات الى قرعه ولا اختيار الصبي في هذه الحال فانه ضعيف العقل يؤثر البطاله
واللعب فاذا اختار من يساعده على ذلك لم يلتفت الى اختياره وكان عند من هو انفع له
وخير ولا يحتمل الشريعه غير هذا والنبي صلى الله عليه وسلم قال مروهم بالصلاه لسبع
واضربوهم على تركها لعشر وفرقوا بينهم في المضاجع والله تعالى يقول يا ايها الذين
امنوا قوا انفسكم واهليكم نارا وقودها الناس والحجاره قال الحسن علموهم وادبوهم
وفقهوهم فاذا كانت الام تتركه في الكتاب وتعلمه القرآن والصبي يؤثر اللعب ويعاشره
اقرانه وابوه يمكنه من ذلك فانه احق به بلا تخيير ولا قرعه وكذلك العلس وسئ اخلاق احد
الابوين بامر الله ورسوله في الصبي وعطله والاخر مراع له فهو احق وادنى به وسمعت
شيخنا رحمه الله يقول تنازع ابوان صبيا عند بعض الحكام فخيره بينهما فاختار اباه فقالت
امه سله لا شئ يختار اباه فسأله فقال امي تبعثني كل يوم الى الكتاب وتضربني والصبي
واني يتركني العب مع الصبيان فقضى به للاب وقال انت احق به قال شيخنا واذا نزل
احد الابوين تعليم الصبي وامره الذي اوجبه الله عليه فهو عاص ولا ولايه له عليه بل كل
من لم يقم بالواجب في ولايته فلا ولايه له بل اما ان يرفع يده عن الولايه ويقام من يفعل الواجب
واما ان يضم اليه من يقوم معه بالواجب اذ المقصود طاعه الله ورسوله بحسب الامكان
قال شيخنا وليس هذا الحق من جنس الميراث الذي يحصل بالرحم والنكاح والولاء سواء
كان الوارث فاسقا او صالحا بل هذا من جنس الولايه التي لا بد فيها من القدره على الواجب
والعلم به وفعله بحسب الامكان قال فلو قدر ان الاب تزوج امراه لا ترعى مصلحه ابنته
ولا تقوم بها وامها اقوم بمصلحتها من تلك المرأه فالحضانه هنا للام قطعا قال وما ينبغي

ان يعلم

ان تعلم ان الشارع لم يرد عنه نص عام في تقديم احد الابوين مطلقا ولا في تخيير الولد بين الابوين
مطلقا والعلماء متفقون على انه لا يتعين احدهما مطلقا بل لا تقديم دوالعدوان
والتفريط على البر العادل المحسن والله اعلم قالت الحنفيه والمالكيه الكلام معكم
في مقامين احدهما بيان الدليل الدال على بطلان التخيير والثاني بيان عدم الدلاله في
الاحاديث التي استدللتم بها على التخيير فاما الاول فيدل عليه قوله صلى الله عليه وسلم
انت احق به ولم يخيره واما المقام الثاني فما رويتم من احاديث التخيير مطلقة لا تقييد
فيها وانتم لا تقولون بها على اطلاقها بل قد قيدتم التخيير بالسبع فما وفقها ولبس في شئ من
الاحاديث ما يدل على ذلك ونحن نقول اذا صار للغلام اختيار معتبر خير بين ابويه وانما
يعتبر اختياره اذا اعتبره قوله وذلك بعد البلوغ وليس تقييدكم وقت التخيير بالسبع اولى
من تقييدنا بالبلوغ بل الترجيح من جانبنا لانه حينئذ يعتبر قوله ويدل عليه قولها وقد
شفاني من بيراي عنبه وهي على ميال من المدينه وغير البالغ لا شاتي منه عاده ان
محل الاداء من بعد المشافه ويشفي من البر شملنا انه ليس في الحديث ما يدل على البلوغ
فليس فيه ما ينفيه والواقعه واقعه عين وليس من الشارع نص عام في تخيير من هو
دون البلوغ حتى يجب المصير اليه سلمنا ان فيه ما ينفي البلوغ فمن اين فيه ما يقتضي
التقييد بسبع كما قلتم قالت الشافعيه والحنابله ومن قال بالتخيير لا يتاتى
لكم الاحتجاج بقوله صلى الله عليه وسلم انت احق به ما لم تنكحي بوجه من الوجوه فان منكم
من يقول اذا استغنى بنفسه واكل بنفسه وشرب بنفسه فالاب احق به بغير تخيير
ومنكم من يقول اذا ثغر فالاب احق به فنقول فالنبي صلى الله عليه وسلم قد حكم لها به ما لم
تنكح ولم يفرق بين ان تنكح قبل بلوغ الصبي السن الذي يكون عنده او بعدها وحينئذ فالجواب
يكون مشتركا بيننا وبينكم ونحن فيه على سواء فما اجبتم اجاب به منازعوكم سواء فان
اعترضوا واردتم قيدوا وان خصصتم خصصوا واذا بين هذا فنقول الحديث

اقتضى لامرين احدهما انها لا حق لها في الولد بعد النكاح والثاني انها احق به ما لم تنكح وكونها
احق به له حالان احدهما ان يكون الولد صغيرا لم يميز فهي احق به مطلقا من غير تخيير
الثاني ان يبلغ سن التمييز فهي احق به ايضا ولكن هذه الاولوية مشروطة بشرط والحكم
اذا علق بشرط صدق اطلاقه اعتمادا على تقرير الشرط وحينئذ فهي احق به بشرط
اختياره لها وعليه هذا انه تقييد للمطلق بالادلة الدالة على التخيير ولو حمل على
اطلاقه وليس بممكن البته لاستلزم ذلك ابطال احاديث التخيير وايضا فاذا كنتم
قد قيدتموه بانها احق به اذا كانت مقيمة وكانت حرة ورشيدة وغير ذلك من القيود
التي لا ذكر لشيء منها في الاحاديث البته فتقييده بالاختيار الذي دلت عليه السنة واتفق
عليه الصحابة اولى واما حملكم احاديث التخيير على ما بعد البلوغ فلا يصح لخمسة اوجه
احدها ان لفظ الحديث انه خير غلاما بين ابويه وحقيقة الغلام من لم يبلغ فحمله على
البالغ اخراج له عن حقيقته الى مجازه بغير موجب ولا قرينة صارفة الثاني ان البالغ
لا حضانة عليه فكيف يصح ان يخير ابن اربعين سنة بين ابويه هذا من الممتنع شرعا وعادة
فلا يجوز له حمل الحديث عليه الثالث انه لم يفهم احد من الشارعين انهم تنازعوا في رجل
كبير بالغ عاقل وانه خير بين ابويه ولا يسبق الى هذا افهام احد البته ولو فرض تخييره لكان
بين ثلاثة اشياء الابوين والانفراد بنفسه الرابع انه لا يعقل في العادة ولا العرف
ولا الشرع ان يتنازع الابوان في رجل كبير عاقل بالغ كما لا يعقل في الشرع تخيير من هذه
حاله بين ابويه الخامس ان في بعض الفاظ الحديث ان الولد كان صغيرا لم يبلغ ذكره
النسائي وهو حديث رافع من سنان وفيه فجاء ابن لها صغير لم يبلغ فاجلس النبي صلى الله
عليه وسلم الاب هاهنا والام هاهنا ثم خيره فاما قولكم ان بيرا عنه على اميال من
المدينة فجوابه بط البتكم اولا بصحة هذا الحديث ومن ذكره وثانيا بان مسكن هذه المرأة
كان بعيدا من البير وثالثا بان من له نحو العشر سنين لا يمكنه ان يسعى من البير المذكورة عاده

فكل

عاده فكل هذا مما لا سبيل اليه فان العرب اهل البوادي تسقي اولادهم الصغار من الابار
هي ابعد من ذلك واما تقييدنا له بالسبع فلا ريب ان الحديث لا يقتضي ذلك ولا هو
مما يجمع عليه فان المخيرين على قولين احدهما انه لا تخيير لمن دون سبع سنين وهو قول اسحق بن راهويه ذكره
عنه حرب في مسائله ويحتج لهؤلاء بان الخمس هي السن التي يصح فيها سماع الصبي ويمكن
ان يعقل فيها وقد قال محمود بن الربيع عقلت عن النبي صلى الله عليه وسلم مجة مجها في دلو
وانا ابن خمس سنين والقول الثاني انه انما يخير لسبع وهو قول الشافعي واحمد واسحق
ويحتج لهذا القول بان التخيير يستدعي التمييز والفهم ولا ضابط له في الاطفال فضبط
بمظنته وهي السبع فانها اول سن التمييز ولهذا جعلها النبي صلى الله عليه وسلم حدا للوقت
الذي يؤمر فيه بالصلاة وقولكم ان الاحاديث وقائع اعيان فنعم هي كذلك ولكن يمتنع حملها
على تخيير الرجال البالغين كما تقدم وفي بعضها لفظ غلام وفي بعضها صغير لم يبلغ وبالله
التوفيق واما قصة ابنة حمزة واختصام علي وزيد وجعفر فيها وحكم رسول
الله صلى الله عليه وسلم بها لجعفر فان هذه الحكومة كانت عقيب فراغهم من عمرة القضاء فانه
لما خرج من مكة تبعتهم ابنة حمزة تنادي يا عم يا عم فاخذ علي بيدها ثم تنازع فيها هو وجعفر
وزيد وذكر كل واحد من الثلاثة ترجيحا فذكر زيد انها ابنة اخيه للمواخاة التي عقدها رسول
الله صلى الله عليه وسلم بينه وبين حمزة وذكر علي كونها ابنة عمه وذكر جعفر ترجح القرابة
وكون خالتها عنده فتكون عند خالتها فاعتبر النبي صلى الله عليه وسلم ترجح جعفر دون المرجحين
الاخرين فحكم له وخير كل واحد منهم وطيب قلبه بما هو احب اليه من اخذ البنت فاما ترجح المواخاة
فليس بمقتض للحضانة ولكن زيدا كان وصي حمزة وكان الاخاء حينئذ يثبت به التوارث فظن
زيد انه احق بها لذلك واما ترجح القرابة هاهنا وهي بنوة العم فهل يستحق بها الحضانة
على قولين احدهما يستحق بها وهي منصوص الشافعي وقول مالك واحمد وعمر هم لانه عصبة
وله ولاية بالقرابة فيقدم على الاجانب كما يقدم عليهم في الميراث وولاية النكاح وولاية

الموت ورسول الله صلى الله عليه وسلم لم ينكر على جعفر وعلي ادعاها حضانتها ولو لم
يكن لها ذلك لانكر عليها الدعوى الباطله فانها دعوى ما ليس لها وهو لا يقر على باطل
والقول الثاني انه لا حضانه لاحد من الرجال سوى الاب والاجداد وهذا قول بعض
اصحاب الشافعي وهو مخالف لنصه وللدليل فعلى قول الجمهور وهو الصواب اذا كان
الطفل انثى وكان ابن العم محرما لها برضاع او نحوه كان له حضانتها وان جاوزت السبع
وان لم يكن محرما فله حضانتها صغيره حتى تبلغ سبعا فلا يبقى له حضانتها بل تسلم الى
محرمها او امراءه ثقه وقال ابو البركات في محرره لا حضانه له مالم يكن محرما برضاع
او نحوه فان قيل فالحكم بالحضانه من النبي صلى الله عليه وسلم في هذه القصه هل وقع
للخاله او لجعفر قيل هذا مما اختلف فيه على قولين منشاهما اختلاف الفاظ الحديث
في ذلك ففي صحيح البخاري من حديث البراء فقضى بها النبي صلى الله عليه وسلم لخالتها وعند
ابي داود من حديث نافع بن عجير عن ابيه عن علي في هذه القصه واما الجاريه فاقضي بها
لجعفر يكون مع خالتها وانما الخاله ام ثم ساقه من طريق اسرائيل عن ابي اسحق عن عبد الرحمن
بن ابي ليلى وقال فقضى بها لجعفر لان خالتها عنده ثم ساقه من طريق هاني بن هاني وهبيره
بن يريم وقال فقضى بها النبي صلى الله عليه وسلم لخالتها وقال الخاله بمنزله الام
واستشكل كثير من الفقهاء هذا وهذا فان القضاء ان كان لجعفر فليس محرما وهو على
سواء في القرابه منها وان كان للخاله فهي متزوجه والحاضنه اذا تزوجت سقطت حضانتها
ولما صاق هذا على ابن حزم طعن في القصه بجميع طرقها وقال اما حديث البخاري فمن
راويه اسرائيل وهو ضعيف واما حديثا هاني وهبيره فمجهولان واما حديث ابن ابي
ليلى فرسل وابو فروه الراوي عنه هو مسلم بن سالم الجهني ليس بالمعروف واما حديث
نافع بن عجير فهو وابوه مجهولان ولا حجه في مجهول قال الا ان هذا الخبر بكل وجه حجه على
الحنفيين والمالكيين والشافعيين لان خالتها كانت متزوجه بجعفر وهو اجل شابا في قريش

وليس

عام

وليس هو ذا محرم من بنت حمزه قال ونحن لا ننكر قضاءه بها لجعفر من اجل حالتها لان
ذلك احفظ لها قلت وهذا من قصوره رحمه الله واقدامه على تضعيف ما اتفق الشيخان
على صحته في المفهم وحده فان هذه القصه شهرتها في الصحاح والسنن والمسانيد
والسير والتواريخ تغني عن اسنادها فكيف وقد اتفق على صحتها صاحبا الصحيح ولم يحفظ عن
احد قبله الطعن فيها البته وقوله اسرائيل ضعيف فالذي غيره في ذلك تضعيف على المدى
له ولكن لم يزل ائمة اهل الحديث واحتجوا به ووثقوه وشيوخه وقال احمد ثقه وتعجب من حفظه
وقال ابو حاتم هو من اتقن اصحاب ابي اسحق لا سيما قد روى هذا الحديث عن ابي اسحق وكان
يحفظ حديثه كما يحفظ السوره من القرآن وروى له جماعة كلهم محتجين به واما قوله ان هانيا
وهبيره مجهولان فنعم مجهولان عنده معروفان عند اهل السنن وثقهما الحفاظ وقال
النسائي هاني بن هاني ليس به باس وهبيره روى له اهل السنن الاربعه وقد وثق واما قوله
حديث ابن ابي ليلى مرسل وابو فروه الراوي عنه مسلم بن سالم الجهني ليس بالمعروف فالعلل
باطلان فان عبد الرحمن بن ابي ليلى روى عن علي غير حديث وعن عمر ومعاذ والذي عمر ابا محمد
ان اباداود قال نا محمد بن عيسى نا سفين عن ابي فروه عن عبد الرحمن بن ابي ليلى بهذا الخبر فظن
ابو محمد ان عبد الرحمن لم يذكر عليا في الروايه فرماه بالارسال وذلك من وهمه فان ابن ابي ليلى
روى القصه عن علي فاحضر ابو داود وذكر مكان الاحتجاج واحال على المعلم المشهور
برواية عبد الرحمن بن ابي ليلى عن علي وهذه القصه قد رواها علي وشهدها منه اصحابه هاني
بن هاني وهبيره بن يريم وعجير بن عبد يزيد وعبد الرحمن بن ابي ليلى فذكر ابو داود احاديث
الثلاثه الاول ليشيا فقم لها بتمامها واشار الى حديث ابن ابي ليلى انه لم يتمه وذكر
السند منه اليه فبطل الارسال ثم رايت ابا بكر الاسماعيلي قد روى هذا الحديث في مسند
علي مصرحا فيه بالاتصال فقال نا الهيثم بن خلف نا عثمان بن سعيد الدوري نا يوسف بن عدي
نا سفين عن ابي فروه عن عبد الرحمن بن ابي ليلى عن علي انه اختصم هو وجعفر وزيد وذكر الحديث

واما قوله ان ابا فروه ليس بالمعروف فقد عرفه شفين من عينه وغيره وخرجا له في الصحيح
واما رميه نافع بن عجير وابا ه باجهاله فمم ولا يعرف حالهما وليسا من المشهورين بنقل العلم
وان كان نافع اشهر من ابيه لرواية نفسين عنه محمد بن ابرهيم التيمي وعبد الله بن علي فليس
الاعتماد على روايتهما وبالله التوفيق فثبت صحة الحديث واما الجواب عن اشتشكال
من اشتشكله فنقول وبالله التوفيق لا اشكال سواء كان القضاء لجعفر او للخاله فان ابنه
العم اذا لم يكن له قرابه سوي ابن عمها جاز ان تجعل مع امراته في بيته بل يتعين ذلك وهو اولي
من الاجنبي لا شيما ان كان ابن العم مبرزا في الديانه والعفه والصيانه فانه في هذه الحال
اولي من الاجانب بلا ريب فان قيل فالنبي صلي الله عليه وسلم كان ابن عمها وكان محرما لها لان
حمزه كان اخاه من الرضاعه فهلا احدهما هو قيل رسول الله صلي الله عليه وسلم كان في شغل
شاغل بامر الرساله وتبليغ الوحي والدعوه الي الله وجهاد اعداء الله عن فراغه للحضانه
فلو اخذها لدفعها الي بعض نسايه فخالتها اشفق بها رحما واقرب وايضا فان المراده من
نسايه لم تكن تحيها النوبه الا بعد تسع ليال فاذا دارت الصبيه معه حيث دار كان مشقه
عليها وكان فيه من بروزها وظهورها كل وقت ما لا يخفي وان جلست في بيت احداهن
كانت لها الحضانه وهي اجنبيه هذا ان كان القضاء لجعفر وان كان للخاله وهو الصحيح
وعليه يدل الحديث الصحيح الصريح فلا اشكال لوجوه احدها ان نكاح الحاضنه لا يسقط
حضانه البنت كما هو احدي الروايتين عن احمد واحد قولي العلماء وحجته هذا الحديث وقد
تقدم سر الفرق بين الذكر والانثي الثاني ان نكاحها قريبا من الطفل لا يسقط حضانتها
وجعفر ابن عمها الثالث ان الزوج اذا رضي بالحضانه واثر كون الطفل عنده في حجره لم يسقط
الحضانه هذا هو الصحيح وهو مبني علي اصل وهو ان سقوط الحضانه بالنكاح هو مراعاه
لحق الزوج فانه يتنغص عليه الاستمتاع المطلوب من المراده لحضانتها ولد غيره ويتنكد
عليه عيشه مع المراده ولا يومن ان يحصل بينهما خلاف المودة والرحمه ولهذا للزوج ان يمنعها

من هذا

من هذا مع اشتغالها هي بحقوق الزوج فتضيع مصلحه الطفل فاذا اثر الزوج ذلك وطلبه
وحرص عليه زالت المفسده التي لاجلها سقطت الحضانه والمقتضي قايم فترتب عليه اثره
يوضحه ان سقوط الحضانه بالنكاح ليست حقا لله وانما هي حق للزوج وللطفل واقاربه
فاذا رضي من له الحق جاز فزال الاشكال علي كل تقدير وظهر ان هذا الحكم من رسول الله صلي
الله عليه وسلم من احسن الاحكام واوضحها واشدها موافقه للمصلحه والحكمه والرحمه
والعدل وبالله التوفيق فهذه ثلثه مدارك في الحديث للفقها احدها ان نكاح الحاضنه
لا يسقط حضانتها كما قال الحسن البصري وقضي به لعلي بن حمزه وهو مذهب ابي محمد بن حزم
والثاني ان نكاحها لا يسقط حضانه البنت ويسقط حضانه الابن كما قاله احمد في
احدي الروايتين والثالث ان نكاحها القريب الطفل لا يسقط حضانتها ونكاحها الاجنبي
يسقطها كما هو المشهور من مذهب احمد وفيه مدرك رابع لمحمد بن جرير الطبري وهو ان
الحاضنه ان كانت اما والمنازع لها الاب سقطت حضانتها بالتزويج وان كانت خاله و
غيرها من نساء الحضانه لم تسقط حضانتها بالتزويج وكذلك ان كانت اما والمنازع لها
غير الاب من اقارب الطفل لم تسقط حضانتها ونحن نذكر كلامه وما له وعليه فيه قال في
تهذيب الاثار بعد ذكر حديث ابنه حمزه فيه الدلاله الواضحه علي ان قيم الصبيه الصغيره
والطفل الصغير من كان قرابتهما من قبل امهاتهما من النساء احق بحضانتهما من عصباتهما
من قبل الاب وان كانت وكن ذوات ازواج غير الاب الذي هما منه وذلك ان رسول الله
صلي الله عليه وسلم قضي بابنه حمزه لخالتها في الحضانه وقد تنازع فيها ابناء عمها علي وجعفر
ومولاها واخو ابيها الذي كان رسول الله صلي الله عليه وسلم اخا بينه وبينه وخالتها يومئذ
زوج غير امها وذلك بعد مقتل حمزه وكان معلوما بذلك صحه قول من قال الاحق بالصبيه الصغيره
والصغيره من قبل الاب في حضانته ما لم يبلغ حد الاختيار بل قرابتهما من النساء من قبل امهما
احق وان كن ذوات ازواج فان قال قايل وان كان الامر في ذلك عندك علي ما وصفت من ان الصغير

والصغيرة وقرابتهما من النساء من قبل امهما احق بحضانتهما وان كن ذوات ازواج من
قرابتهما من قبل الاب من الرجال الذين هم عصبتها فلا دلالة لان ذات الزوج كذلك
مع والدها الادنى والابعد كما كانت الخالة احق بها وان كان لها زوج غير ابيها والجواب
ان الفرق بينهما واضح وذلك لقيام الحجة بالنقل المستفيض وراثة عن النبي صلى الله عليه
وسلم ان الام احق بحضانة الاطفال اذا بانت من والدهما ما لم تنكح زوجا غيره ولم يخالف في ذلك
من يجوز الاعتراض به على الحجة فيما نعلمه وقد روي في ذلك خبر وان كان في اسناده نظر
فان النقل الذي وصفت امره دال على صحته وان كان واهي السند ثم ساق حديث عمرو بن
شعيب عن ابيه عن جده انت احق به ما لم تنكحي من طريق المثنى بن الصباح عنه ثم قال واما اذا
نازعها فيه عصبة ابيه فصح الخبر عن النبي صلى الله عليه وسلم الذي ذكرناه انه جعل الخالة
ذات الزوج غير ابي الصبية احق بها من بني عمها وهم عصبتها وكانت الام احق بان تكون اولى
منهم وان كان لها زوج غير ابيها لان النبي صلى الله عليه وسلم انما جعل الخالة اولى منهم لقرابتها من
الام واذا كان ذلك كالذي وصفنا تبين ان القول الذي قلناه في المسالتين اصل احدهما
من جهة النقل المستفيض والاخرى من جهة نقل الاحاد العدول فاذا كان كذلك فغير
جائز رد حكم احداهما الى حكم الاخرى اذ القياس انما يجوز استعماله فيما لا نص فيه من
الاحكام فاما ما فيه نص من كتاب الله او خبر عن رسول الله صلى الله عليه وسلم فلا حظ فيه
للقياس فان قال قائل زعمت انك انما ابطلت حق الام من الحضانة اذا نكحت زوجا غير ابي
الطفل وجعلت الاب اولى بحضانتها منها بالنقل المستفيض فكيف يكون ذلك كذلك وقد
علمت ان الحسن البصري كان يقول المراة احق بولدها وان تزوجت وقضى بذلك يحيى بن حمزة
قيل ان النقل المستفيض الذي يلزم به الحجة في الدين عندنا ليس صفته ان لا يكون له مخالف
ولكن صفته ان ينقله قولا وعملا من علماء الامة من ينتفي عنه اسباب الكذب والخطا وقد
نقل من صفته ذلك من علماء الامة ان المراة اذا نكحت بعد بينونتها من زوجها زوجا غيره ان

الاب

الاب اولى بحضانة ابنتها منها فكان ذلك حجة لانه غير جائز الاعتراض عليها بالراي وهو
قول من يجوز عليه الغلط في قوله انتهى ذكره ما في هذا الكلام من مقبول ومردود
فاما قوله ان فيه الدلالة على ان قرابة الطفل من قبل امهاته من النساء احق بحضانته
من عصباته من قبل الاب وان كن ذوات ازواج فلا دلالة فيه على ذلك البتة بل احد
الفاظ الحديث صريح في خلافه وهو قوله صلى الله عليه وسلم واما الابنة فاني اقضي بها
لجعفر واما اللفظ الاخر فقضى بها لخالتها وقال هي ام وهو اللفظ الذي احتج به ابو جعفر
فلا يدل على ان قرابة الام مطلقا احق من قرابة الاب بل اقرار النبي صلى الله عليه وسلم
عليا وجعفرا على دعوى الحضانة يدل على ان لقرابة الاب مدخلا فيها وانما قدم الخالة لكونها
انثى من اهل الحضانة وتقديمها على قرابة الاب كتقديم الام على الاب والحديث ليس فيه
لفظ عام يدل على ما ادعاه من ان من كان من قرابة الام احق بالحضانة من العصبة من قبل
الاب حتى يكون بنت الاخت للام احق من العم وبنت الخالة احق من العم والعمة فاين في
الحديث دلالة على هذا فضلا عن ان يكون واضحة قوله وكان معلوما بذلك صحة قول
من قال لا حق لعصبة الصغير والصغيرة من قبل الاب في حضانته ما لم يبلغ حد
الاختيار فيخير بين قرابة ابيه وامه فيقال ليس ذلك معلوما من الحديث ولا مظنونا
والحديث انما دل على ان ابن العم المزوج بالخالة اولى من ابن العم الذي ليس تحته خالة الطفل
ويبقى تحقيق المناط هل كانت جهة التعصيب مقتضية للحضانة فاستوت في تحضين
فرجح احدهما بكون خالة الطفل عنده وهي من اهل الحضانة كما فهمه طائفة من الحديث
او ان قرابة الام وهي الخالة اولى بحضانة الطفل عنده وهي من اهل الحضانة كما فهمه طائفة
من الحديث وان من عصبة الاب ولم تسقط حضانتها بالتزويج اما لكون الزوج لا يسقط
الحضانة مطلقا كقول الحسن ومن وافقه واما لكون المحضونة بنتا كما قاله احمد في رواية
واما لكون الزوج قرابة الطفل كالمشهور من مذهب احمد واما لكون الحاضنة غير ام فانها

فيما خالفه والله المستعان وعليه التكلان ذكر حكمه صلى الله عليه وسلم في النفقه
على الزوجات وانه لم يقدرها ولا ورد عنه ما يدل على تقديرها وانما ورد الامر فيها على المعروف
ثبت عنه في صحيح مسلم انه قال في خطبه حجه الوداع لمحض الجمع العظيم قبل وفاته بقليل
وثمانين يوما واتقوا الله في النساء فانكم اخذتموهن بامانه الله واستحللتم فروجهن بكلمه
الله ولهن عليكم رزقهن وكسوتهن بالمعروف وثبت عنه في الصحيحين ان هند امراه ابي
سفين قالت له ان ابا سفين رجل شحيح وليس يعطيني من النفقه ما يكفيني وولدي الا
ما اخذت منه وهو لا يعلم فقال خذي ما يكفيك وولدك بالمعروف وفي سنن ابي داود من
حديث حكيم بن معويه عن ابيه قال اتيت رسول الله صلى الله عليه وسلم فقلت يا رسول الله
ما تقول في نسائنا قال اطعموهن مما تاكلون واكسوهن مما تلبسون ولا تضربوهن ولا تقبحوهن
وهذا الحكم من النبي صلى الله عليه وسلم مطابق لكتاب الله عز وجل حيث يقول تعالى والوالدات
يرضعن اولادهن حولين كاملين لمن اراد ان يتم الرضاعه وعلى المولود له رزقهن وكسوتهن
بالمعروف والنبي صلى الله عليه وسلم جعل نفقه المراه مثل نفقه الخادم وشوى بينهما
في عدم التقدير ورددها الى المعروف فقال للمملوك طعامه وكسوته بالمعروف فجعل نفقتهما
بالمعروف ولا ريب ان نفقه الخادم غير مقدره ولم يقل احد بتقديرها وصح عنه في الرقيق
انه قال اطعموهم مما تاكلون واكسوهم مما تلبسون رواه مسلم كما قال في الزوجه سواء
وصح عن ابي هريره انه قال لامراتك تقول اما ان تطعمني او تطلقني ويقول العبد اطعمني
واستعملني ويقول الابن اطعمني الى من تدعني فجعل نفقه الزوجه والرقيق والولد كلها
الاطعام لا التمليك وذوي المشاي هذا مرفوعا الى النبي صلى الله عليه وسلم كما شياتي
وقال تعالى من اوسط ما تطعمون اهليكم او كسوتهم وصح عن ابن عباس انه قال الخبز
والزيت وصح عن عمر رضي الله عنه الخبز والتمر والخبز واللبن من افضل ما تطعمون الخبز
واللحم فعشر الصحابه اطعام الاهل بالخبز مع غيره من الادم والله ورسوله ذكر الانفاق

بن الخطاب



اب فما قاله وجعله من باب المرسل والمرسل احد قسمي الضعيف وجعله ضعيفا
من المعنى الذي ذكره فعساه لم يتبين له موجود في سائر نساء الحضانه
والحاله فانها ان تقوم بحكم لا يقوم به غيرها فلا كلام في ذلك وكذلك سائر قرابه
الام والنبي صلى الله عليه وسلم حكم فيما علمنا ان خير رسوله من كل شيء للغلام
بالمرور واما حكم فيما معها حاله انه حقها مع كمالها وجعله بعد البلوغ للغلام
والغلام انه واب الاب الذي قرره من حكم وعرف به العقل المتفق في اخره
من يريد الاجماع الذي لا يسعه عنه مخالفه الواحد والاثنين وهذا اصل يقف به وبارعه
فيه الناس واما حكمه على حديث عمرو بن شعيب بانه واه فقد وصل اليه من طريقه
فاوهم فيه المتن صحيح وهو ضعيف او منه وكل الحديث قد رواه الاوزاعي عن عمرو بن شعيب
عن ابيه عن جده ورواه ابو داود في سننه وفي حديث سراقه بن جعشم وهو ان النبي
صلى الله عليه وسلم قضى بها لامها وان كانت ذات زوج بان البنت تحرم على الزوج تحرم الجمع بين
المراه وخالتها وقد نبه النبي صلى الله عليه وسلم على هذا بعينه في حديث داود بن الحصين
عن عكرمه عن ابن عباس قال الحديث بطوله وقال فيه وانت يا جعفر اولى بها تحتك خالتها
واما ان يرد على عمها ولا على خالتها وليس عن النبي صلى الله عليه وسلم نص في ان يكون
احاضن ذات رحم محرم عليه البنت على المناسبه حتى يعترض به على هذا المناسب في هذا المحل
بانا نراعي القعده واصول الشريعه فان الخاله ما دامت في عصمه احد من ينتسب اليها محرم
عليه واذا فارقها فهي مع خالتها فلا محذور في ذلك اصلا ولا ريب ان القول بهذا احوط
واصل للبنت من رفعها الى الحاكم يرفعها الى اجنبي يكون عنده اذا الحاكم غير متصل الحضانه
بعينه مثل ان يقال احدان ما حكم به النبي صلى الله عليه وسلم في هذه الواقعه هو عين المصلحه
والحكمه والعدل وغايه الاحتياط للبنت والنظر لها وان كل حكم خالفه لا ينفك عن جور او
فساد لانا نراعي به الشريعه فلا اشكال في حكمه صلى الله عليه وسلم ولا اشكال ذا الاشكال

مطلقا من غير تحديد ولا تقدير ولا تقييد فوجب رده الى العرف لو لم يرده اليه النبي صلى
الله عليه وسلم فكيف وهو الذي رد ذلك الى العرف وارشد امته اليه ومن المعلوم ان اهل
العرف انما يتفاوتون بينهم في الانفاق على اهليهم حتى من يوجب المقدير الحنبلي والادمي
دون الحب والنبي صلى الله عليه وسلم واصحابه انما كانوا ينفقون على ازواجهم كذلك
دون تمليك الحب وتقديره ولانها نفقة واجبة بالشرع فلم يتقدر بالحب كنفقة الزوجة
ولو كانت مقدرة لامر النبي صلى الله عليه وسلم هندا ان تاخذ المقدر لها شرعا ولما امرها ان تاخذ
ما يكفيها من غير تقدير ورد الاحتياط في ذلك اليها ومن المعلوم ان قدر كفايتها لا ينحصر
في مدين ولا في رطلين بحيث لا يزيد عليها ولا ينقص ولفظه لم يدل على ذلك بوجه ولا ايماء
ولا اشاره وايجاب مدين او رطلين حيث قد يكون اقل من الكفايه فيكون تركا للمعروف
وايجاب قدر الكفايه مما ياكل الرجل وولده ورقيقه وان كان اقل من مد او من رطل خبز
انفاق بالمعروف فيكون هذا هو الواجب بالكتاب والسنه ولان الحب يحتاج الى طحنه
وخبزه وتوابع ذلك فان اخرجت ذلك من مالها لم يحصل الكفايه بنفقه الروح وان
عوض ذلك لها عليه من ماله كان الواجب حبا ودراهم ولو طلبت مكان الخبز دراهم او حبا
او دقيقا او غيره لم يلزمه بذله ولو عوض عليها ذلك ايضا لم يلزمها قبوله لان ذلك لمعاوضه
فلا يجبر احد على قبولها ويجوز تراضيهما بما اتفقا عليه والمدين قدروا النفقه اختلفوا
فمنهم من قدرها بالحب وهو الشافعي فقال نفقه الفقير مد بمد النبي صلى الله عليه وسلم
لان اقل ما يدفع في الكفاره الى الواحد مد والله سبحانه اعتبر الكفاره بالنفقه على الاهل فقال
فكفارته اطعام عشره مساكين من اوسط ما تطعمون اهليكم او كسوتهم قال وعلى الموسر مدان
لان اكثر ما اوجب الله سبحانه للواحد مدين في كفاره الاذى وعلى المتوسط مد ونصف ونصف
نفقه الموسر ونصف نفقه الفقير وقال القاضي ابو يعلى هي مقدره بمقدار لا تختلف في الكثره
والقله والواجب رطلان من الخبز في كل يوم في حق الموسر والمعسر اعتبارا بالكفارات وانما يختلفان

في صفته

في صفته وجودته لان الموسر والمعسر سواء في قدر المأكول وما تقوم به البينه وانما يختلفان
في جودته وكذلك النفقه الواجبه والجمهور قالوا لا يحفظ عن احد من الصحابه قط تقدير النفقه
بمد ولا برطل والمحفوظ عنهم هو الذي تصل به العمل في كل عصر ومصر ما ذكرناه قالوا ومن الذي
سلم لكم التقدير بالمد والرطل في الكفاره والذي دل عليه القرآن والسنه ان الواجب في الكفاره
الاطعام فقط لا التمليك قال تعالى في كفاره اليمين فاطعام عشره مساكين من اوسط
ما تطعمون اهليكم وقال في كفاره الظهار فمن لم يستطع فاطعام ستين مسكينا وقال في
فديه الاذى ففديه من صيام او صدقه او نسك وليس في القرآن في اطعام الكفارات
غير هذا وليس في موضع واحد منه تقدير ذلك بمد ولا برطل وصح عن النبي صلى الله عليه وسلم
انه قال لمن وطيء في نهار رمضان اطعم ستين مسكينا وكذلك قال للظاهر ولم يجد ذلك
بمد ولا برطل فالذي دل عليه القرآن والسنه ان الواجب في الكفارات والنفقات هو الاطعام
لا التمليك وهذا هو الثابت عن الصحابه رضي الله عنهم قال ابو بكر بن ابي شيبه نا ابو خالد
عن هجاج عن ابي اسحق عن ابي ثعثعه عن علي يعشيهم خبزا وزيتا وقال ابو اسحق عن
الحارث كان علي يقول في اطعام المساكين في كفاره اليمين يغديهم ويعشيهم خبزا وودكا
وسمنا وقال ابن ابي شيبه نا يحيى بن يعلى عن ليث قال كان عبد الله بن مسعود يقول من اوسط
ما تطعمون اهليكم قال الخبز والسمن والخبز باللحم والخبز بالزيت وصح عن ابن عمر قال اوسط
ما يطعم الرجل اهله الخبز واللبن والخبز والزيت والخبز والسمن من افضل ما يطعمهم الخبز واللحم
وقال يزيد بن زريع نا يونس عن محمد بن سيرين ان الاشعري كفر عن يمين له بره فامر لخبزا او
خبزا يطعم عنه عشره مساكين خبزا ولحما وامرهم بثوب معقد وظهراني وقال ابن ابي شيبه
نا يحيى بن اسحق نا حماد بن ابي سليمان عن ابراهيم في رجل ان يموت فلم يستطع ان يصوم وكان يجمع
ثلثين مسكينا يطعمهم خبزا ولحما اكله واحده واما التابعون فثبت ذلك عن الاسود بن يزيد
وابي رزين وعبيده ومحمد بن سيرين والحسن البصري وسعيد بن جبير وشريح وجابر بن زيد وطاوس

النخعي وابن سيرين والعجلي والقاسم وسالم ومحمد بن ابراهيم ومحمد بن كعب وقتادة وابراهيم النخعي
وبلال يطعمهم بملك يمينه لخادم لهم ان لا اسمعيل يحيى منهم من يقول يعدي مسكين ويطعمهم
ومنهم من يقول اكله واحدة ومنهم من يقول خبز ولحم او خبز وزيت او خبز وتمر او خبز وسمنا وهذا مذهب
اهل المدينة واهل العراق واحمد في احدى الروايتين عنه والرواية الاخرى ان طعام الكفارة
مقدر دون نفقة الزوجات فالاقوال الثلاثة التقدير فيها كقول الشافعي وحده وعدم التقدير
فيها كقول مالك وابي حنيفة واحمد في نصر هذا القول الفرق بين النفقة والكفارة ان النفقة
لا تحلف بالايثار والاعسار ولا هي مقدرة بالكفاية ولا اوجبها الشارع بالمعروف كنفقة
الزوجة والخادم والاطعام فيما حق لله تعالى لا لادمي معين فيرضى بالعفو عنه ولهذا الواجب
في الصيد لم يجيء وذوي التقدير فيها عن الصحابة فقال القاضي اسمعيل حجاج بن المنهال ثنا ابو
عوانة عن منصور عن ابي وائل عن يسار بن نمير قال قال عمر ان ناسا يأتوني يسألوني فاحلف
اني لا اعطيهم ثم يبدو لي ان اعطيهم فاذا امرتك ان تلقى فاطعم عني عشرة مساكين لكل مسكين
صاعا من تمر او شعير او نصف صاع من بر وحدثنا حجاج بن منهال وسليمان بن حرب قالا
حماد بن سلمة عن سلمة بن كهيل عن سعيد بن عبد الرحمن بن ابزى عن ابيه ان عمر بن الخطاب قال يا برفا اذا حلفت فحنثت
فاطعم عني عشرة مساكين وقال ابن ابي شيبة وكيع عن ابن ابي ليلى عن عمرو
بن مرة عن عبد الله بن سلمة عن علي قال كفارة اليمين اطعام عشرة مساكين لكل مسكين نصف صاع
من بر او صاعا من تمر وفي كفارة اليمين قال اسمعيل سلم بن ابراهيم حدثنا هشام عن ابي عبد الله
يعني ابن ابي كثير عن ابي سلمة عن زيد بن ثابت قال الحرث في كفارة اليمين لكل مسكين مد حنطة وسليمان
بن حرب حماد بن زيد عن ايوب عن نافع ان ابن عمر كان اذا ذكر اليمين اعتق واذا لم يذكرها اطعم
عشرة مساكين مدا وصح عن ابن عباس في كفارة اليمين مد وبعضه ادمه واما التابعون فثبت
ذلك عن سعيد بن المسيب وسعيد بن جبير ومجاهد وقال كل طعام ذكر في القرآن للمساكين

فهو

فهو نصف صاع وكان يقول في كفارة الايمان كلها مدان لكل مسكين وقال حماد بن زيد عن ايوب
عن سعيد عن سليمان بن يسار ادركت الناس وهم يعطون في كفارة اليمين مدا بالمد الاول وقال
القاسم وسالم وابو سلمة مد من بر وقال عطاء فرقا بين عشرة ومنه قال مد مد قالوا وقد
ثبت في الصحيحين ان النبي صلى الله عليه وسلم قال للاعرابي حين عجز في كفارته فدية الاذى اطعم
ستة مساكين نصف صاع نصف صاع طعاما لكل مسكين فقدر رسول الله صلى الله عليه وسلم فديه
الاذى فجعلنا تقديرها اصلا وعديناه الى سائر الكفارات قياسا كما في الوجوب فاعتبرنا
اطعام النفقة باطعام الكفارة وزاد الله سبحانه فقال في جزاء الصيد او كفارة طعام مساكين
واجمعت الامة ان الطعام مقدر فيها وهذا لوعدم الطعام صام عن كل مد يوما كما افتى به ابن عباس
والناس بعده وزاما احتجت به هذه الطائفة على تقدير طعام الكفارة قال الاخرون
لا حجة في احد دون الله ورسوله واجماع الامة وقد امرنا الله تعالى ان نرد ما تنازعنا فيه اليه
والى رسوله وذلك خير لنا حالا وعاقبة وزاد الله سبحانه انما قال في الكفارة فاطعام
عشرة مساكين والطعام مسكين مسكينا فعلق الامر بالمصدر الذي هو الاطعام ولم يعد لنا جنس
الطعام ولا قدره وحد لنا جنس المطعمين وقدرهم فاطلق الطعام وقيد المطعوم من وانباه
سبحانه حيث ذكر الطعام المسكين في كتابه فانما اراد به الاطعام المعهود والمتعارف كقوله
تعالى وما ادراك ما العقبة فك رقبة او اطعام في يوم ذي مسغبة يتيما وقال ويطعمون الطعام
على حبه مسكينا ويتيما واسيرا وكان من المعلوم يقينا انهم لو عدوهم او عشوهم او اطعموهم حبا
ولحما او خبزا ومرقا ونحوه لكانوا ممدوحين داخلين فيمن اثنى عليهم وهو سبحانه عدل عن
الطعام الذي هو اسم للمأكول الى الاطعام الذي هو مصدر صريح وهذا نص في انه اذا اطعم المسا كين
ولم يملكهم فقد امتثل ما امر به وصح في كل لغة وعرف انه اطعمهم قالوا وفي اي لغة لا يصدق
لفظ الاطعام الا بالتمليك ولما قال انس ان النبي صلى الله عليه وسلم اطعم الصحابة في وليمة
زينب خبزا ولحما كان قد اتخذ طعاما ودعاهم اليه على عادة الولائم وكذلك قوله في وليمة صفية

طعام جنس وهذا طعام جنس آخر ولهذا قصد الرجل بما يخرجه
وقصد بعضهم هذا وبعضهم ذلك الرجل يخرج تمرا وزبيبا والبر
والشعير ولو اخرج كل واحد منهم من اوسط طعام بلده لكان
اخرج ما امر به في
طعام الاهل على ما عرف بعد ذلك والله سبحانه جعله اصلا لطعام الكفاره فعلى طريق
المواساة على ان طعام الكفاره غير مقدر واما من قدر طعام الاهل وقاسا اخذ من تقدير طعام الفطره
فمثال هذا خلاف معنى النص فان الله اطلق طعام الاهل وجعله اصلا لطعام الكفاره فعلم ان
طعام الكفاره غير مقدر كما لا مقدر اصله ولا يعرف عن صحابي البته تقدير طعام الزوجه
مع عموم هذه الواقعه في كل وقت قالوا واما الفرق التي ذكروها فليس فيها ما يستلزم
تقدير طعام الكفاره لحاصلها خمسه فروق انها لا تختلف باليسار والاعسار وانها
لا تقدر بالكفايه ولا اوجبها الشارع بالمعروف ولا يجوز اخراج العوض عنها وهي حق
لله لا يسقط بالاسقاط بخلاف نفقه الزوجه فيقال نعم لا شك في صحه هذه
الفروق ولكن من اين يستلزم وجوب تقديرها بمد ومدين بل هي اطعام واجب من جنس
ما يطعم اهله مع ثبوت هذه الاحكام لا مدل على تقديرها بوجه واما ما ذكروه عن الصحابه
من تقديرها فجوابه من وجهين احدهما انا قد ذكرنا عن جماعه منهم علي وانس
وابو موسى وابن مسعود انهم قالوا الحري ان يجزيهم ويجزيهم الثاني ان من روي عنهم
المد والمدين لم يذكروا ذلك تقديرا وتحديدا بل تمثيلا فان منهم من روي عنه المد
والمدان عنه مدان وروي عنه مكوك وروي عنه جواز التغذيه والتعشيه وروي
عنه اكله وروي عنه رغيف او رغيفان فان كان هذا اختلافا فلا حجه فيه وان
كان بحسب حال المستفتي او بحسب حال الحالف والمكفر فظاهر وان كان ذلك على
سبيل التمثيل وكذلك فعلى كل تقدير لا حجه فيه على المقدرين قالوا واما الاطعام
في فديه الاذي فليس من هذا الباب فان الله سبحانه قال ففديه من صيام او صدقه
او نسك

اطلق هذه الثلاثه ولم يقيدها وصح عن النبي صلى الله عليه
وسلم تقييد الصيام بثلاثه ايام وتقييد النسك بدم شاه وتقييد الاطعام بستته
مساكين ولكن اوجب صدقه مطلقه وصوما مطلقا ودما مطلقا فعين النبي
صلى الله عليه وسلم بالفرق والثلاثه الايام والشاه واما حزاوه الصيد فانه من
غير هذا الباب فان المخرج انما اخرج قيمه الصيد من الطعام وهي تختلف بالقله والكثره
فانها بدل متلف ولا ينظر فيها الى عدد المساكين وانما ينظر فيها الى مبلغ الطعام فيطعمه
المساكين على ما يرى من اطعامهم وتفصيل بعضهم على بعض فتقدير الطعام فيها
على حسب المتلف وهو قليل وكثير وليس ما يعطاه كل مسكين مقدرا ثم ان التقدير
بالحب يستلزم امرا باطلا بيقين البطلان فانه اذا كان الواجب لها عليه شرعا الحب
واكثر الناس انما يطعم اهله الخبز فان جعلتم هذا معاوضه كان ربا فاحشا وان لم
تجعلوه معاوضه فالحب ثابت لها في ذمته ولم يعتض عنه فلا تبرا ذمته منه الا بما
وابرائها فاذا لم تبرىء طالبته بالحب مده طويله مع انفاقه عليها كل يوم حاجتها من
الخبز والادم وان مات احدهما كان الحب دينا له او عليه يوخذ من التركه مع شعه
الانفاق عليها كل يوم ومعلوم ان الشريعه الكامله المشتمله على العدل والحكمه والمصلحه
تاتي ذلك كل الاباء وتدفعه كل الدفع كما يدفعه العقل والعرف ولا يمكن ان يقال ان
النفقه التي في ذمته تسقط بالذي له عليها من الخبز والادم لوجهين احدهما انه لم يبعه
اياها ولا اقرضها اياه حتى يثبت في ذمتها كلما امكنت المقاصه لاختلاف الجنسين جنسا
والمقاصه بعتمد اتفاقهما هذا وان قيل بالوجهين انه لا يجوز المعاوضه على النفقه
مطلقا لا بدراهم ولا غيرها لانه معاوضه عما لم يستقر ولم يجب فانها لم تجب شيئا فشيئا
فعنده لا تصح المعاوضه عليها حتى يستقر بمضي الزمان فيعاوض عنها كما يعاوض عما هو
مستقر في الذمه من الديون ولما لم يجد بعض اصحاب الشافعي من هذا الاشكال مخلصا

قال الصحيح انها اذا اكلت سقطت نفقتها قال الرافعي في محرره اولى الوجهين السقوط
وصححه النواوي لجريان الناشز عليه في كل عصر ومصر والكفاية للزوجه وقال الرافعي
في الشرح الكبير والاوسط فيه وجهان اصحهما انها لا تسقط لانه لم يوف الواجب
وتطوع بما ليس بواجب وصرحوا بان هذين الوجهين في المرشده التي اذن لها قيمها فان لم
يأذن لها لم تسقط وجها واحدا فصل له في حديث هند دليل على جواز قول الرجل
في غيبه ما فيه من العيوب عند شكواه وان ذلك ليس بغيبه ونظير ذلك قول الاخر
في خصمه يا رسول الله انه فاجر لا يبالي ما حلف عليه وفيه دليل على تمرد الاب بنفقة اولاده
ولا شاركه فيها الام وهذا اجماع من العلماء الا قول شاذ لا يلتفت اليه ان على الام من
النفقه بقدر سرائها ونعم صاحب هذا القول انه طرد القياس على كل من له ذكر وانثى
في درجه وهما وارثان فان النفقه عليهما كما لو كان له اخ واخت وام وجدا وابن وبنت
فالنفقه عليهما على قدر ميراثهما فكذلك الاب والام والصحيح انفراد العصبه بالنفقه وهذا
كله كما ينفرد بها الاب دون الام بالاتفاق وهذا هو مقتضى قواعد الشرع فان العاصب
ينفرد بحمل العقل وولايه النكاح وولايه الموت والميراث بالولاء وقد نص الشافعي على
انه اذا اجتمع ام وجد اوات فالنفقه على الجد وحده وهو احدى الروايتين عن احمد
وهي الصحيحه في الدليل وكذلك ان اجتمع ابن وبنت او ام وابن او بنت وابن ابن فقال
الشافعي النفقه في هذه المسايل الثلاث على الابن لانه العصبه وهو احدى الروايتين عن
احمد والثانيه انها على قدر الميراث في المسايل الثلاث وقال ابو حنيفه النفقه في مساله
الابن والبنت عليهما نصفان لتساويهما في القرب وفي مساله بنت وابن ابن النفقه على البنت
لانها اقرب وفي مساله ام وبنت على الام الربع والباقي على البنت وهو قول احمد وقال
الشافعي ينفرد بها البنت لانها لا تكون عصبه مع اخيها والصحيح انفراد العصبه بالانفاق
لانه الوارث المطلق وفيه دليل على ان نفقه الزوجه والاقارب مقدره بالكفايه وان لك

بالمعروف

بالمعروف وان لمن له النفقه ان ياخذها بنفسه اذا منعه اياها من هي عليه وقد احتج
به على جواز الحكم على الغايب ولا دليل فيه لان ابا سفيان كان حاضرا في البلد لم يكن شاقوا
والنبي صلى الله عليه وسلم لم يسالها البينه ولا يعطي المدعي لمجرد دعواه وانما كان هذا
فتوى منه صلى الله عليه وسلم وقد احتج به على مساله الظفر فان للانسان ان ياخذ من مال
غريمه اذا ظفر به بقدر حقه الذي يجحده اياه ولا تزل لثلثه اوجه احدها ان سبب الحق
هاهنا ظاهر وهو الزوجيه فلا يكون للاخذ خيانه في الظاهر ولا مينا وله قول النبي صلى الله
عليه وسلم اذا الامانه الى من ايتمنك ولا تخن من خانك فلهذا لم نر احدا على المساله بين مفترقا
بينهما فمنع من الاخذ في مساله الظفر وجوز للزوجه الاخذ وعمل بكلا الحديثين الثاني
انه يشق على الزوجه ان ترفعه الى الحاكم فيلزمه بالانفاق او الفراق وفي ذلك ضرر عليها مع
تمكنها من اخذ حقها الثالث ان حقها يتجدد كل يوم فليس هو حقا واحدا مستقرا يمكن ان
يستدين عليه او ترفعه الى الحاكم بخلاف حق الدين فصل وقد احتج بقصه هند
هذه على ان نفقه الزوجه تسقط بمضي الزمان لانه لا يمكنها من اخذ ما مضى لها من قدر الكفايه
مع قولها انه لا يعطيها ما يكفيها ولا دليل فيها لانها لم تدع به ولا طلبته وانما استفتته
هل تاخذ في المستقبل ما يكفيها فافتاها بذلك وبعد فقد اختلف الناس في نفقه
الزوجات والاقارب هل يسقطان بمضي الزمان كلاهما او لا يسقطان او تسقط نفقه
الاقارب دون الزوجات على ثلاثه اقوال احدها انهما يسقطان بمضي الزمان وهذا مذهب
ابي حنيفه واحدى الروايتين عن احمد والثاني انهما لا يسقطان اذا كان المرتب ظلا وهذا
وجه للشافعيه والثالث يسقط نفقه القريب دون الزوجه وهذا هو المشهور من
مذهب الشافعي واحمد وما لك ثم الذين اسقطوها بمضي الزمان منهم من قال اذا كان الحاكم
قد فرضها لم تسقط وهذا قول بعض الشافعيه والحنابله ومنهم من قال لا وثر فرض الحاكم
في وجوبها شيئا اذا سقطت بمضي الزمان والذي ذكره ابو البركات في محرره الفرق بين نفقه

الاحدى

[illegible] ذلك فعال [illegible] ما مضى وعنه
[illegible] لا يلزمه لما مضى وان فرضت
الا ان يشهد ان عليه بان الحاكم وهذا هو الصواب وانه لا ما نعه لم يزل من الحاكم في وجوب
نفقه القريب لما مضى من الزمان بعلا وبوجها اما النفاق فانه لا يعرف عن احد ولا عن
واما اصحابه استقرار نفقه القريب بمضي الزمان اذا فرضها الحاكم ولا عن الشافعي
واما اصحابه والمحققين لمذهبه منهم كصاحب المهذب والحاوي والشامل والنهايه
والمهذب والبيان والذخاير وليس في هذه الكتب الا السقوط بمضي الزمان استنادا وفرضه
واما وجه استقرارها اذا فرضها الحاكم في الوسيط والوجيز وشرح الرافعي وفروعه
وقد رجح نصر المقدسي في تهذيبه والمحاملي في العده ومحمد بن عثمان في التمهيد والبندنيجي
في المعتمد بانها لا تسقط ولو فرضها القاضي وعللوا السقوط بانها تجب على وجه المواساه
لاحياء النفس وهذا الاصح مع بقاء المنفق عليه وهذا التعليل يوجب سقوطها فرضا ولم
نر من قال به والذي يدل على ذلك ان نفقه القريب امتاع لا تمليك ولا تجب في الذمه
وانتهى الى النهايه استحالة صيرورته دينا في الذمه واستبعد لهذا التعليل قول من يقول
ان نفقه الصغير يستقر بمضي الزمان وبالغ في تضعيفه من وجهه ان ايجاب الكفايه مع
ايجاب عوض ما مضى متناقض ثم اعتذر عن تقريرها في صوره الحمل على الاصح اذا قلنا
ان النفقه له بان احتمل استحقاقه لها وستقر بها في نفقه الزوجه قال ولهذا قلنا
سقوط نفقه الحمل والولد الصغير اذا نفقه غيرها فلا تصير اصلا انتهى وهذا
الذي قاله هو الصواب فان في تصور فرض الحاكم نظرا لانه اما ان يعتقد سقوطها
بمضي الزمان او لا فان كان يعتقده لم يسع له الحكم بخلافه والزام ما يعتقد انه غير لازم
وان كان لا يعتقد سقوطها مع انه لا يعرف به قائل الا في الطفل الصغير على وجه لاصحاب
الشافعي فاما ان يعني بالفرض الايجاب او اثبات الواجب وتقديره او امرا رابعا

فان

فان اريد به الايجاب فهو تحصيل الحاصل ولا اثر لفرضه وكذلك ان اريد به اثبات
الواجب ففرضه وعدمه سيان وان اريد به تقدير الواجب فالتقدير انما يؤثر في صفه
الواجب من الزياده والنقصان لا في شقوطه وثبوته فلا اثر لفرضه في الوجوب البته هذا
مع ما في التقدير من مصادمه الادله التي تقدمت على ان الواجب النفقه بالمعروف فيطعمهم
مما يأكل ويكسوهم مما يلبس وان اريد به امر رابع فلا بد من بيانه لننظر فيه فان قيل
الامر الرابع المراد هو عدم السقوط بمضي الزمان فهذا هو محل الحكم وهو الذي اثر فيه
حكم الحاكم وتعلق به قيل فليفرض ان يعتقد السقوط ثم يلزم وبقضي بخلافه وان
اعتقد عدم السقوط فخلاف الاجماع ومعلوم ان حكم الحاكم لا يزيل الشيء عن صفته فاذا كانت
صفه هذا الواجب سقوطه بمضي الزمان شرعا لم يزله حكم الحاكم عن صفته فان قيل
بقي قسم اخر وهو ان يعتقد الحاكم السقوط بمضي الزمان ما لم تفرض فاذا فرضت
استقرت فهو محكم باستقرارها لاجل الفرض لا بنفس مضي الزمان وان هذا هو الحق
والشرع لم يخوله ان يلزم بما يعتقد سقوطه وعدم ثبوته وما هذا الا بمثابه
ما لو ترافع اليه مضطر وصاحب طعام غير مضطر فقضى به للمضطر بعوضه
فلم سقوط اخذه حتى زال الاضطرار ولم يسقط صاحبه العوض انه يلزمه بالعوض
ويلزم صاحب الطعام ببذله له والقريب يستحق النفقه لاحياء مهجته فاذا مضى
زمن الوجوب حصل مقصود الشارع من احيائه فلا فائده في الرجوع بما فات من
شبع الاحياء ورويه مع حصول المقصود والاستغناء عن الشبع بشيء اخر
فان قيل فهذا ينتقض عليكم بنفقه الزوجه فانها تستقر بمضي الزمان ولو لم تفرض
مع حصول هذا المعنى الذي ذكرتموه بعينه قبل النقض لا بد ان يكون معلوم الحكم بالنص
او الاجماع وسقوط نفقه الزوجه بمضي الزمان مسئله نزاع فابو حنيفه واحمد في روايه
يسقطانها والشافعي واحمد في الروايه الاخرى لا يسقطانها والذين اسقطوها ذهبوا

[illegible] هذا الاخير
[illegible] سقوطها
[illegible]

بينها وبين نفقه القريب بفروق احدها ان نفقه القريب صله الثاني ان نفقه الزوجه
تجب مع اليسار والاعسار بخلاف نفقه القريب الثالث ان نفقه الزوجه تجب
مع استغنائها بمالها ونفقه القريب لا تجب الا مع اعساره وحاصته الرابع ان
الصحابه اوجبوا للزوجه نفقه ما مضى ولا يعرف عن احد منهم قط انه اوجب
للقريب نفقه ما مضى فصح عن عمر رضي الله عنه انه كتب الى امراء الاجناد في رجال
غابوا عن نسائهم فامرهم ان ينفقوا او يطلقوا فان طلقوا بعثوا بنفقه ما مضى ولم
يخالف عمر في ذلك مخالف منهم قال ابن المنذر هذه نفقه وجبت بالكتاب والسنه
والاجماع ولا يزول ما وجب بهذه الحجج الا بمثلها قالوا المشقطون قد شكت هند الى النبي
صلى الله عليه وسلم ان ابا سفيان لا يعطيها كفايتها فاباح لها ان تاخذ في المستقبل قدر
الكفايه ولم يجوز لها اخذ ما مضى وقولكم انها نفقه معاوضه فالمعاوضه انما هي بالصداق
وانما النفقه لكونها في حبسته فهي غانيه عنده كالاسير هي من جمله عياله ونفقتها
مواساه والاقل من الزوجين يحصل له من الاستمتاع مثل ما يحصل للاخر وقد عاوضها
على المهر فاذا استغنت عن نفقه ما مضى فلا وجه لالزام الزوج به والنبي صلى الله
عليه وسلم جعل نفقه الزوجه كنفقه القريب بالمعروف وكنفقه الرقيق فالانواع
الثلاثه انما وجبت بالمعروف مواساه لاحياء نفس من هو في ملكه وحبسته ومن
بينه وبينه رحم وقرابه فاذا استغنى عنها بمضي الزمان فلا وجه لالزام الزوج بها
واي معروف في الزامه نفقه لما مضى وحبسه على ذلك والتضييق عليه وتعذيبه
بطول الحبس وتعريض الزوجه لقضاء اوطارها من الدخول والخروج وعشره
الاخدان بانقطاع زوجها عنها وغيبته نظره عليها كما هو الواقع وفي ذلك من
الفساد المنتشر ما لا يجهله الا الله حتى ان الفروج لتفج الى الله من جبر خمانها ومن
تصونها وتعففها في اوطارها ومعاذ الله ان ياتي شرع الله بهذا الفساد الذي

قد

قد استطار شراره واستعرت ناره وانما المعروف من الخطاب ان الازواج اذا طلقوا ان
يبعثوا بنفقه ما مضى ولم يامرهم اذا قدروا ان يقرضوا نفقه ما مضى ولا يعرف ذلك من
صحابي البته ولا يلزم من الالزام بالنفقه الماضيه بعد الطلاق وانقطاعها بالكليه
الالزام بها اذا عاد الزوج الى النفقه والاقامه واستقبل الزوجه بكل ما تحتاج
اليه فاعتبار احدهما بالاخر غير صحيح ونفقه الزوجه تجب يوما بيوم فهي
كنفقه القريب وما مضى فقد استغنت عنه بمضي وقته فلا وجه لالزام الزوج به
وذلك منشاء العداوه والبغضاء بين الزوجين وهو ضد ما جعله الله بينهما من
المودة والرحمه وهذا القول هو الصحيح المختار الذي لا يقتضي الشرع غيره وقد صرح
اصحاب الشافعي بان كسوه الزوجه ومسكنها يسقطان بمضي الزمان اذا قيل انها اشياء
له لا تملك فان لهم في ذلك وجهين واما فرض الدراهم فلا اصل له في
كتاب الله تعالى ولا في سنه رسول الله صلى الله عليه وسلم ولا عن احد من الصحابه
البته ولا التابعين ولا تابعيهم ولا نص عليه احد من الائمه الاربعه ولا غيرهم من ائمه الاسلام
وهذه كتب الاثار والسنن وكلام الائمه بين اظهرنا فاوجدونا من ذكر منهم فرض الدراهم والله
سبحانه اوجب نفقه الاقارب والزوجات والرقيق بالمعروف وليس من المعروف فرض
الدراهم بل المعروف الذي نص عليه صاحب الشرع ان يطعم مما ياكل ويكسوه مما يلبس ليس
المعروف سوى هذا وفرض الدراهم على المنفق من المنكر وليست الدراهم من الواجب ولا عوضه
ولا صح الاعتياض عما لم يستقر ولم يملك فان نفقه الاقارب والزوجات تجب يوما فيوما
ولو كانت مستقره لم تصح المعاوضه عنها بغير رضى الزوج والقريب فان الدراهم تجعل عوضا
عن الواجب الاصلي وهو اما البر عند الشافعي او الطعام المعتاد عند الجمهور فلا يجبر على
المعاوضه على ذلك بدراهم من غير رضاه ولا اختيار صاحب الشرع له على ذلك فهذا يخالف
لقواعد الشرع ونصوص الائمه ومصالح العباد ولكن ان اتفق المنفق والمنفق عليه على ذلك

جاز بالتفاضل مع انه في جواز اعتياضها عن الزوجه عن النفقه الواجبه لها نزاع معروف
في مذهب الشافعي وغيره فقيل لا تعتاض عن ان تنفقها طعام ثبت في الذمه عوضا فلا تعتاض
عنه قبل القبض كالمسلم فيه وعلى هذا فلا تجوز الاعتياض بدراهم وكانها بقي الى آخره
وقيل تعتاض بغير الخبز والدقيق فان الاعتياض بهما ربا هذا اذا كان الاعتياض عن الماضي
فان كان الاعتياض عن المستقبل لم يصح وجها واحدا لانها تصير دينا بالسقوط فلا تعتاض
عما لا يثبت في الذمه ما روى من حكم رسول الله صلى الله عليه وسلم في تمكين المراه من فراق زوجها اذا
اعسر بنفقتها رواه البخاري في صحيحه من حديث ابي هريره قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم
افضل الصدقه ما ترك غنى وفي لفظ ما ترك عن ظهر غنى واليد العليا خير من اليد السفلى وابدا
بمن تعول وتقول المراه اما ان تطعمني واما ان تطلقني وتقول العبد اطعمني واستعملني وتقول
الولد اطعمني الى من تدعني قالوا يا ابا هريره سمعت هذا من رسول الله قال لا هذا من كيس ابي
هريره وذكر النسائي هذا الحديث في كتابه وقال فيه وابدا بمن تعول فقيل من اعول يا رسول
الله قال امراتك تقول اطعمني والا فارقني وخادمك يقول اطعمني واستعملني ولدك يقول الى من تتركني
وهذا في جميع نسخ كتاب النسائي هكذا وهو عنده من حديث سعيد بن ابوب عن محمد بن عجلان
عن زيد بن اسلم عن ابي صالح عن ابي هريره وسعد ومحمد ثقتان وقال الدارقطني ابو بكر الشافعي
ثنا محمد بن بشر بن مطر ثنا سفيان بن وكيع ثنا حماد بن سلمه عن عاصم عن ابي صالح عن ابي هريره ان
النبي صلى الله عليه وسلم قال للمراه تقول لزوجها اطعمني او طلقني الحديث وقال الدارقطني
ثنا عثمان بن احمد بن السماك وعبد الباقي بن قانع واسمعيل بن علي قالوا ثنا احمد بن علي الحداد
ثنا اسحق بن ابرهيم الماوردي ثنا منصور ثنا حماد بن سلمه عن يحيى سعيد المسيب في الرجل
لا يجد ما ينفق على امراته قال يفرق بينهما وبهذا الاسناد الى حماد بن سلمه عن عاصم بن بهدله عن
ابي صالح عن النبي صلى الله عليه وسلم مثله وقال سعيد بن منصور في سننه ثنا سفيان عن ابي الزناد قال
سالت سعيد بن المسيب عن الرجل لا يجد ما ينفق على امراته ايفرق بينهما قال نعم قلت سنه قال

سنه

سنه وهذا يصرف الى سنه رسول الله صلى الله عليه وسلم فعانيه ان يكون من مراسيل سعيد
بن المسيب واختلف الفقهاء في حكم هذه المساله على ثلاثه اقوال احدها ان يجبر على ان ينفق
او يطلق وروى سفين عن يحيى بن سعيد الانصاري عن ابن المسيب قال اذا لم يجد الرجل ما ينفق
على امراته اجبر على طلاقها الثاني انما يطلقها عليه الحاكم وهذا قول مالك لكنه قال يوجل في عدم
النفقه شهرا ونحوه فان انقضى الاجل وهي حائض اخرجتي تطهر وفي الصداق قولين ثم يطلقها عليه
الحاكم طلقه رجعيه فان اسر في العده فله ارتجاعها وللشافعي قولان احدها ان الزوجه تخير
ان شاءت اقامت معه وسقى نفقه المعسر دينا لها في ذمته قال اصحابه هذا اذا امكنته
من نفسها وان لم تمكنه سقطت نفقتها وان شاءت فسخت النكاح والقول الثاني ليس لها ان تفسخ
لكن يرفع الزوج يده عنها لتكتسب والمذهب انها تملك الفسخ قالوا وعلى هذا فهو طلاق او فسخ فيه
وجهان احدهما انه طلاق فلابد من الرفع الى القاضي حتى يلزمه ان يطلق او ينفق فان ابى طلق الحاكم
عليه طلقه رجعيه فان راجعها طلق عليه ثانيه فان راجعها طلق عليه ثالثه والثاني انه فسخ
فلابد من الرفع الى الحاكم ليثبت الاعسار ثم تفسخ هي وان اختارت المقام ثم ارادت الفسخ ملكته
ان تنفقه يتجدد وجوبها كل يوم وهل تملك الفسخ في الحال او لا تملكه الا بعد مضي ثلاثه ايام
فيه قولان الصحيح عندهم الثاني قالوا فلو وجد في اليوم الثالث نفقتها وتعذرت عليه نفقه اليوم
الرابع فهل يجب استيناف هذا الامهال فيه وجهان وقال حماد بن ابي سليمان يوجل سنه ثم تفسخ
قياسا على العنين وقال عمر بن عبد العزيز يضرب له شهرا وشهران وقال مالك الشهر ونحوه وعن
احمد روايتان احداهما وهي ظاهر مذهبه ان المراه مخيره بين المقام معه وبين الفسخ فان اختارت
الفسخ رفعته الى الحاكم فغير الحاكم بين ان يفسخ عليه او يجبره على الطلاق او ياذن لها في الفسخ فان
فسخ او اذن في الفسخ فهو فسخ لا طلاق ولا رجعه له وان اسر في العده وان اجبره على الطلاق
فطلق رجعيا فله رجعتها فان راجعها وهو معسر او استمع من الانفاق عليها فطلبت الفسخ فسخ
عليه ثانيا وثالثا فان رضيت بالمقام معه من عسرته ثم بدا لها الفسخ او تزوجته عالمه

بعسره ثم اعسارت الفسخ فلها ذلك قال الشافعي وظاهر كلام احمد انه ليس لها الفسخ
المتعين يبطل حبارهما وهو قول مالك لانها رضيت بعيبه ودخلت في العقد عالمة
به فلم تملك الفسخ كما لو تزوجت عنينا عالمة بعنته او قالت بعد العقد قد رضيت به
عنينا وهذا الذي قاله الشافعي هو مقتضى المذهب والحجة والدين قالوا لها الفسخ وان
رضيت بالمقام قالوا حقها متجدد كل يوم ويتجدد لها الفسخ بتجدد حقها قالوا وكان رضاها
بتصمن اسقاط حقها فيما لم يجب فيه من الزمان فلم يسقط كاسقاط الشفعة قبل البيع
قالوا وكذلك لو اسقطت نفقة المستقبلة لم تسقط ولذلك لو اسقطتها قبل العقد
حملة ورضيت بلا نفقة ولذلك لو اسقطت المهر قبله لم يسقط واذا لم يسقط وجوبها
لم يسقط الفسخ الثابت به والدين قالوا بالسقوط اجابوا عن ذلك بان حقها من الجماع يتجدد
ومع هذا اذا اسقطت حقها من الفسخ بالعنة سقط ولم تملك الرجوع فيه قالوا فقياسكم
ذلك على اسقاطها نفقتها قياس على اصل غير متفق عليه ولا ثابت بالدليل بل الدليل يدل
على سقوط الشفعة باسقاطها قبل البيع كما صح عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال لا يحل له
ان يبيع حتى يؤذن شريكه فان باعه ولم يؤذنه فهو احق بالبيع وهذا صريح في انه اذا اسقطها
قبل البيع لم تملك طلبها بعده وحينئذ فيجعل هذا اصلا لسقوط حقها من النفقة بالاسقاط
ويقول جاز لدفع الضرر فسقط باسقاطه قبل ثبوته كالشفعة ثم ينتقض بهذا بالعيب في
العين المؤجرة فان المستاجر اذا رضي عليه او علم به ثم اختار ترك الفسخ لم يكن له الفسخ بعد هذا
ويجدد حقه من الانتفاع كل وقت كذلك حق المراة من النفقة سواء وكما فرق بينهما واما قوله
لو اسقطها قبل النكاح او اسقطت المهر قبله لم يسقط فليس اسقاط الحق قبل انعقاد سببه
بالكلية كاسقاطه بعد انعقاد سببه هذا ان كان في المسالة اجماع وان كان فيها خلاف
فلا فرق بين الاسقاطين وسوينا بين الحكمين وان كان بينهما فرق امتنع القياس وعنه
رواية اخرى ليس لها الفسخ وهذا قول ابي حنيفة وصاحبيه وعلى هذا لا يلزمها تمكينه من

الاستمتاع

الاستمتاع لانه لم يسلم اليها عوضه فلم يلزمها تسليمه كالبائع المشتري بثمن المبيع لم يجب
تسليمه اليه وعليه تخليه سبيلها لتكتسب لها وتحصل نفقته على نفسها لان في حبسها
بغير نفقه اضرارا بها فان قيل فلو كانت موسرة فهل يملك حبسها قيل قد قالوا ايضا لا
يملك حبسها لانه انما تملكه اذا نفاها المونه واغناها عما لا بد لها منه من النفقه والكسوه
ولحاجته الى الاستمتاع الواجب له عليها فاذا انتفى هذا وهذا لم يملك حبسها وهذا قول
جماعه من السلف والخلف وذكر عبد الرزاق عن ابن جريج قال سالت عطاء عن الجد ما يصلح
امراته من النفقه قال ليس لها الا ما وجدت ليس لها ان تطلقها وروى حماد بن سلمه عن
جماعه عن الحسن البصري انه قال في الرجل يعجز عن امراته قال تواشيه وتتقي الله وتصبر وتنفق
عليها ما استطاع وذكر عبد الرزاق عن معمر قال سالت الزهري عن رجل لا يجد ما ينفق على
امراته ايفرق بينهما قال نشتاني به ولا يكلف الله نفسا الا ما اتاها سيجعل الله بعد عسر يسرا
قال معمر وبلغني عن عمر بن عبد العزيز مثل قول الزهري سواء وذكر عبد الرزاق عن سفيان
الثوري في المراه تعسر زوجها بنفقتها قال هي امراته ابتليت فلتصبر ولا تاخذ بقول
من فرق بينهما قلت عن عمر بن عبد العزيز ثلث روايات هذه احداها والثانيه روى ابن وهب
عن عبد الرحمن بن ابي الزناد عن ابيه قال شهدت عمر بن عبد العزيز يقول لزوج امراة سئلت
اليه انه لا ينفق عليها امر بواله اجلا شهرا او شهرين فان لم ينفق عليها الى ذلك الاجل
فرق بينه وبينها والثالثة ذكر ابن وهب عن ابن لهيعه عن محمد بن عبد الرحمن بن حلاس
الى عمر بن عبد العزيز بانه انكح ابنته رجلا لا ينفق عليها فارسل الى الزوج فاتى فقال انكحني
وهو يعلم انه ليس لي شيء فقال عمر انكحته وانت تعرفه فما ادري اصنع اذهب بابنتك والقول
بعدم التفريق مذهب اهل الظاهر كلهم وقد تناظرنا فيها مالك وغيره فقال له مالك ادركت
الناس يقولون اذا لم ينفق الرجل على امراته فرق بينهما فقيل له قد كانت الصحابة يعسرون
ويحتاجون فقال لها مالك ليس الناس اليوم كذلك انما تزوجته رضاه ومعنى كلامه ان شاء

الصحابه كلن يريدن الدار الاخره وما عند الله ولم يكن مرادهن الدنيا فلم يكن يبالين العسر
ازواجهن كان ازواجهن كانوا كذلك واما النساء اليوم فانما يتزوجن رجاء دنيا الازواج
ونفقاتهن وكسوتهن فالمراءه انما تدخل اليوم على رجاء الدنيا فصار هذا الفرق كالمشروط
في العقد فكان عرف الصحابه ونسايهم كالمشروط في العقد والشرط العرفي في اصل
مذهبه كاللفظي وانما انكر على مالك كلامه هذا من لم يفهمه ويفهم غوره وفي المساله مذهب
اخر وهو ان الزوج اذا اعسر بالنفقه حبس حتى يجد ما ينفقه وهذا المذهب حكاه الناس
ابن حزم وصاحب المغني وغيرهما عن عبيد الله بن الحسن العنبري قاضي البصره ويا لله العجب
اي شي يسجن ويجمع عليه بين عذاب السجن وعذاب الفقر وعذاب البعد عن اهله سبحانك
هذا بهتان عظيم وما اظن من شم رايحه العلم يقول هذا وفي المساله مذهب اخر وهو ان
المراءه تكلف الانفاق فاذا كان معاجزا عن نفقه نفسه وهذا مذهب ابي محمد بن حزم وهو
خير بلا شك من مذهب العنبري قال في المحلى فان عجز الزوج عن نفقه نفسه واسراته
عنه كلفت النفقه عليه ولا ترجع بشي من ذلك ان ايسر برهان ذلك قول الله عز وجل وعلى
المولود له رزقهن وكسوتهن بالمعروف لاضرار والده بولدها ولا مولود له بولده وعلى الوارث
مثل ذلك والزوجه وارثه فعليها النفقه بنص القران ويا عجبا لابي محمد لو تامل لسبان
الايه ليتبين له منها خلاف ما فهمه فان الله سبحانه قال وعلى المولود له رزقهن وكسوتهن
بالمعروف وهذا ضمير الزوجات بلا شك ثم قال وعلى الوارث مثل ذلك فجعل سبحانه على
وارث المولود له او وارث الولد من رزق الوالدات وكسوتهن بالمعروف مثل ما على المورث
فاين في الايه نفقه على غير الزوجات حتى يحمل عمومها لما ذهب اليه واحتج من لم ير الفسخ
بالاعسار بقوله تعالى لينفق ذو سعه من سعته ومن قدر عليه رزقه فلينفق مما اتاه
الله لا يكلف الله نفسا الا ما اتاها قالوا واذ لم يكلفه الله النفقه في هذه الحال فقد
ترك ما لا حب عليه ولم يات بتركه فلا يكون سببا للتفريق بينه وبين حبه وسكنه وتعذيبه

بذلك

بذلك قالوا وقد روى مسلم في صحيحه من حديث ابي الزبير عن جابر قال دخل ابو بكر وعمر
على رسول الله صلى الله عليه وسلم فوجداه جالسا حوله نساؤه واجما ساكتا فقال
ابو بكر يا رسول الله لو رايت بنت خارجه سالتني النفقه فقمت اليها فوجات عنقها
فضحك رسول الله صلى الله عليه وسلم وقال هن حولي كما ترى يسالني النفقه فقام ابو بكر
الى عايشه يجاء عنقها وقام عمر الى حفصه يجاء عنقها كلاهما تقول تسال رسول الله
صلى الله عليه وسلم ما ليس عنده فقلن والله لا نسال رسول الله صلى الله عليه وسلم شيا
ابدا ما ليس عنده واعتزلهن رسول الله صلى الله عليه وسلم شهرا وذكر الحديث قالوا
فهذا ابو بكر وعمر يضربان بنتيهما بحضره رسول الله صلى الله عليه وسلم اذا سالاه نفقه لا
يجدها ومن المحال ان يضربا لبنتي المحق ويقرهما رسول الله صلى الله عليه وسلم على ذلك فدل
على انه لا حق لها فيما طلبتاه من النفقه في حال الاعسار واذا كان طلبها لها باطلا
فكيف تملك المراءه من فسخ النكاح بعدم ما ليس لها طلبه ولا يحل لها وقد امر الله سبحانه
صاحب الدين ان ينظر المعسر الى الميسره وعليه النفقه ان كان زوجا فالمراه مامور
بانظار الزوج الى الميسره بنص القران هذا ان قيل بثبوت في ذمه الزوج فان قيل تسقط
بمضي الزمان فالفسخ ابعد وابعد قالوا فالله تعالى اوجب على صاحب الحق الصبر على المعسر
وندبه الى الصدقه بترك حقه وساعد هذين الامرين فجور لم يجعله له ونحن نقول لهذه
المراءه كما قال الله تعالى لها سواء بسواء واما ان تنظر به الى الميسره واما ان تصدق
ولا حق لك فيما عدا هذين الامرين قالوا ولم يزل في الصحابه المعسر والموسر وكان معسروهم
اضعاف اضعاف موسريهم ثم لم يكن النبي صلى الله عليه وسلم قط امراه واحده من الفسخ
باعسار زوجها ولا اعلمها ان الفسخ حق لها فان شاءت صبرت وان شاءت فسخت وهو يشرع
الاحكام عن امره فمذهب ان الازواج تركن حقهن افاكان في نهي امراه واحده بطال
حقها وهو لا نساويه صلى الله عليه وسلم خير نساء العالمين يطالبنه بالنفقه حتى اعضبنه

[illegible] المراة تملك
[illegible] ذلك ولو [illegible] واحدة وقد [illegible]
دون [illegible] بعد المطالبة [illegible]
[illegible] الحق واما [illegible] فما جرت به العادة [illegible] ومن المعلوم
ان [illegible] بالنسبة الى الاعسار [illegible] ولهذا ان
[illegible] الاغنياء [illegible] الفقر والغنى [illegible] للعباد
[illegible] الرجل [illegible] فيفسخ عليه امراته [illegible]
[illegible] العام [illegible] النساء [illegible] خيره
[illegible] فالوا ولو [illegible] المراة [illegible] اعتبرت [illegible]
الزوج [illegible] النفقة التي [illegible] ان يكون عوضا عن الاستمتاع
قالوا واما حديث ابي هريرة فقد صرح فيه بان قوله امراتك تقول اطعمني والا طلقني من كيسه
لا من كلام النبي صلى الله عليه وسلم هكذا في الصحيح عنه ورواه عنه سعيد بن ابي سعيد وقال
ثم يقول ابو هريرة اذا حدث بهذا الحديث امراتك تقول فذكر الزيادة واما حديث حماد بن سلمه
عن عاصم بن بهدلة عن ابي صالح عن ابي هريرة عن النبي صلى الله عليه وسلم فقال الى
حدثنا يحيى بن سعيد عن سعيد بن المسيب في الرجل لا يجد ما ينفق على امراته قال يفرق
بينهما فهذا لا يحتمل ان يكون عن النبي صلى الله عليه وسلم اصلا واحسن احواله ان
يكون عن ابي هريره موقوفا والظاهر انه روي بالمعنى اراد قول ابي هريره امراتك تقول
اطعمني او طلقني واما ان يكون عند ابي هريره عن النبي صلى الله عليه وسلم انه سئل عن الرجل
لا يجد ما ينفق على امراته فقال يفرق بينهما فوالله ما قال هذا رسول الله صلى الله عليه وسلم
ولا سمعه ابو هريره ولا حدث به كيف وابو هريره لا يستجيز ان يروي عن النبي صلى الله
عليه وسلم امراتك تقول اطعمني والا طلقني ويقول هذا من كيس ابي هريره لئلا يتوهم نسبته
الى

الى النبي صلى الله عليه وسلم والذي تقتضيه اصول الشريعه وقواعدها في هذه المساله
ان الرجل اذا غر المراه بانه ذو مال فتزوجته على ذلك فظهر معدما لا شي له او
ذا مال وترك الانفاق على امراته ولم تقدر على احد كفايتها من ماله بنفسها ولا بالحاكم
ان لها الفسخ وان تزوجته عالمة بعسرته او كان موسرا ثم اصابته جايحه اجتاحت
ماله فلا فسخ لها في ذلك ولم تزل الناس تصيبهم الفاقه بعد اليسار ولم ترفعهم ازواجهم
الى الحكام ليفرقوا بينهم وبينهن وبالله التوفيق وقال جمهور الفقهاء لا يثبت لها الفسخ
بالاعسار بالصداق وهذا قول ابي حنيفه واصحابه وهو الصحيح من مذهب احمد اختاره
عامه اصحابه وهو قول كثير من اصحاب الشافعي وفصل الشيخ ابو اسحق وابو علي بن ابي
هريره فقالا ان كان قبل الدخول ثبت لها الفسخ وبعده لا يثبت وهو احد الوجوه في مذهب احمد
هذا مع انه عوض محض وهو احق ان يوفى به من ثمن المبيع كما دل عليه النص وكلما تقرر في عدم
الفسخ به فمثله في النفقه واولى فان قيل في الاعسار بالنفقه من الضرر اللاحق بالزوجه
ما ليس في الاعسار بالصداق فان البنيه تقوم بدونه بخلاف النفقه قيل والبنيه قد تقوم
بدون نفقته بان تنفق من مالها او ينفق عليها ذو قرابتها او تاكل من غزلها وبالجمله فتعيش
بما تعيش به زمن العده وتقدر زمن غيبه الزوج كله عدما ثم الذين يجوزون لها الفسخ يقولون
لها ان تفسخ ولو كان معها القناطير المقنطره من الذهب والفضه اذا عجز الزوج عن نفقتها
وبازاء هذا القول قول منجنيق المغرب ابي محمد بن حزم انه يجب عليها ان تنفق عليه في هذه
الحال فتعطيه مالها وتمكنه من نفسها ومن العجايب قول العنبري بانه يحبس واذا تاملت
اصول الشريعه وقواعدها وما اشتملت عليه من المصالح ودرء المفاسد ودفع اعلا المفسدتين
باحتمال ادناهما وتفويت ادنى المصلحتين لتحصيل اعلاهما تبين لك القول الراجح من هذه الاقوال
وبالله التوفيق فصل في حكم رسول الله صلى الله عليه وسلم الموافق لكتاب الله انه لا نفقه
للمبتوته ولا سكنى روى مسلم في صحيحه عن فاطمه بنت قيس ان ابا عمرو بن حفص طلقها البته

ابن ام مكتوم وكان اعمى تضع ثيابها عنده ولا يراها فلما مضت عدتها انكحها النبي
صلى الله عليه وسلم اسامه بن زيد فارسل اليها مروان قبيصه بن ذويب فسالها
عن الحديث فحدثه به فقال مروان لم نسمع هذا الحديث الا من امراة سناخذ بالعصمة
التي وجدنا الناس عليها فقالت فاطمه حين بلغها قول مروان فبيني وبينكم القران قال الله
عز وجل لا تخرجوهن من بيوتهن ولا يخرجن الا ان ياتين بفاحشه مبينه الى قوله لا تدري لعل
الله يحدث بعد ذلك امرا قالت هذا لمن كانت له مراجعه فاي امر يحدث بعد ذلك تكلف
تقول لا نفقه لها اذا لم تكن حاملا فعلام تحبسونها وزاد ابو داود في هذا الحديث
باسناده مسلم عقيب قول عياش بن ابي ربيعه والحارث بن هشام لا نفقه لك الا ان تكوني
حاملا فاتت النبي صلى الله عليه وسلم فقال لا نفقه لك الا ان تكوني حاملا وفي صحيحه ايضا عن
الشعبي قال دخلت على فاطمه بنت قيس فسالتها عن قضاء رسول الله صلى الله عليه وسلم عليها فقالت
طلقها زوجها البته فخاصمته الى رسول الله صلى الله عليه وسلم في السكنى والنفقه قالت فلم يجعل لي
سكنى ولا نفقه وامرني ان اعتد عند ابن ام مكتوم وفي صحيحه ايضا عن ابي بكر بن ابي الجهم العدوي قال سمعت
فاطمه بنت قيس تقول ان زوجها طلقها ثلاثا فلم يجعل لها رسول الله صلى الله عليه وسلم سكنى ولا نفقه قالت
قال لي رسول الله صلى الله عليه وسلم اذا حللت فاذنيني فاذنته فخطبها معويه وابو جهم واسامه
بن زيد فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم فوعل ترب لا مال له واما ابو جهم فرجل ضراب للنساء
ولكن اسامه فقالت بيدها هكذا اسامه اسامه فقال لها رسول الله صلى الله عليه وسلم طاعه
الله وطاعه رسوله خير لك فتزوجته فاغبطت وفي صحيحه ايضا عنها قالت ارسل الي زوجي
ابو حفص بن المغيره عياش بن ابي ربيعه بطلاقي فارسل معه بخمسه اصع تمر وخمسه اصع
شعير فقلت اتي نفقه الا هذا ولا اعتد في منزلكم قال لا فشددت علي ثيابي واتيت رسول الله صلى
الله عليه وسلم فقال كم طلقك قلت ثلاثا قال صدق ليس لك نفقه ولكن اعتدي في بيت ابن عمك
ابن ام مكتوم فانه ضرير البصر تضعين ثيابك عنده فاذا انقضت عدتك فاذنيني وذكر في النسائي

ابن ام مكتوم

اما معويه

يبين

ينال الفي وسبعه بسخطه فقال والله ما لك علينا من شيء فجاءت رسول الله صلى الله عليه
وسلم فذكرت ذلك له فقال ليس لك عليه نفقه فامرها ان تعتد في بيت ام شريك ثم قال
تلك امراة يغشاها اصحابي اعتدي عند ابن ام مكتوم فانه رجل اعمى تضعين ثيابك فاذا
حللت فاذنيني قالت فلما حللت ذكرت له ان معويه بن ابي سفيان وابا جهم خطباني فقال
رسول الله صلى الله عليه وسلم اما ابو جهم فلا يضع عصاه عن عاتقه واما معويه
فصعلوك لا مال له انكحي اسامه بن زيد فكرهته ثم قال انكحي اسامه فنكحته فجعل الله فيه
خيرا واغبطت به وفي صحيحه ايضا عنها انها طلقها زوجها في عهد النبي صلى الله عليه وسلم
وكان انفق عليها نفقه دونا فلما رات ذلك قالت والله لاعلمن رسول الله صلى الله عليه
وسلم فان كانت لي نفقه اخذت الذي يصلحني وان لم يكن لي نفقه لم اخذ منه شيئا قالت
فذكرت ذلك لرسول الله صلى الله عليه وسلم فقال لا نفقه لك ولا سكنى وفي صحيحه
ايضا عنها ان ابا حفص بن المغيره المخزومي طلقها ثلاثا ثم انطلق الى اليمن فقال اهلها ليس
لك علينا نفقه فانطلق خالد بن الوليد في نفر فاتوا رسول الله صلى الله عليه وسلم في بيت
ميمونه فقالوا ان ابا حفص طلق امراته ثلثا فهل لها من نفقه فقال رسول الله صلى الله عليه
وسلم ليست لها نفقه وعليها العده وارسل اليها ان لا تسبقيني بنفسك وامرها ان تنتقل
الى ام شريك ثم ارسل اليها ان ام شريك ياتيها المهاجرون الاولون فانطلقي الى ابن ام مكتوم
الاعمى فانك اذا وضعت خمارك لم يرك فانطلقت اليه فلما انقضت عدتها انكحها رسول
الله صلى الله عليه وسلم اسامه بن زيد بن حارثه وفي صحيحه ايضا عن عبيد الله عن عبد الله
بن عتبه ان ابا حفص بن المغيره خرج مع علي الى اليمن فارسل الى امراته فاطمه تطليقه
كانت بقيت من تطليقها وامرلها الحرث بن هشام وعياش بن ابي ربيعه بنفقه فقالا
لها والله ما لك نفقه الا ان تكون حاملا فاتت النبي صلى الله عليه وسلم فذكرت له قولهما
فقال لا نفقه لك فاستاذنته في الانتقال فاذن لها فقالت اين ار رسول الله قال الى

في سننه هذا الحديث بطرقه والفاظه وفي بعضها باسناد صحيح لا مطعن فيه وقال لها النبي صلى
الله عليه وسلم انما النفقه والسكنى للمراة اذا كان لزوجها عليها الرجعه رواه الدارقطني وقال
فاتت رسول الله صلى الله عليه وسلم فذكرت ذلك له قالت فلم يجعل لي سكنى ولا نفقه وقال
انما السكنى والنفقه لمن يملك الرجعه وروى النسائي ايضا هذا اللفظ باسناد هما صحيح
ذكر موافقه هذا الحكم لكتاب الله عز وجل قال تعالى يا ايها النبي اذا طلقتم النساء
فطلقوهن لعدتهن واحصوا العده واتقوا الله ربكم لا تخرجوهن من بيوتهن ولا يخرجن الا ان
ياتين بفاحشه مبينه وتلك حدود الله ومن يتعد حدود الله فقد ظلم نفسه لا تدري لعل الله
يحدث بعد ذلك امرا فاذا بلغن اجلهن فامسكوهن بمعروف او فارقوهن بمعروف واشهدوا ذوي
عدل منكم واقيموا الشهاده لله الى قوله قد جعل الله لكل شي قدرا فامر سبحانه الازواج الذين
لهم عند بلوغ الاجل الامساك او التسريح بان لا يخرجوا ازواجهم من بيوتهن وامر ازواجهم ان لا يخرجن
فدل على جواز اخراج من ليس لزوجها امساكها بعد الطلاق فانه سبحانه ذكرها ولا ازواج المطلقات
احكاما متلازمه لا ينفك بعضها عن بعض احدها ان الازواج لا يخرجونهن من بيوتهن والثاني ان لهن
ان يخرجن من بيوت ازواجهن والثالث ان لازواجهن امساكهن بالمعروف قبل انقضاء العدل
وترك الامساك وتسريحهن باحسان والرابع اشهاد ذوي عدل وهو اشهاد على الرجعه اما وجوبا
واما استحبابا واشار سبحانه الى حكمه ذلك وانه في الرجعيات خاصه بقوله لا تدري لعل
الله يحدث بعد ذلك امرا والامر الذي يرجى احداثه هاهنا هو المراجعه هكذا قال الشافعي
ومن بعدهم قال ابن ابي شيبه ثنا ابو معويه عن داود الاودي عن الشعبي لا تدري لعل الله يحدث
بعد ذلك امرا قال لعلك تندم فتكون لك سبيل الى الرجعه وقال الضحاك لعل الله يحدث بعد
ذلك امرا قال لعل الزوج يراجعها في العده وقاله عطا وقتاده والحسن وقد تقدم قول فاطمه
بنت قيس اي امر يحدث بعد الثلاث فهذا يدل على ان الطلاق المذكور هو الرجعي الذي ثبت فيه
هذه الاحكام وان حكمه احكم الحاكمين وارحم الراحمين اقتضته لعل الزوج ان يندم ويزول

الشر

الشر الذي نزعه الشيطان بينهما فيشيعها نفسه فيراجعها كما قال علي لابي طالب لوان الناس
اخذوا بامر الله في الطلاق ما تبع رجل نفسه امراه يطلقها ابدا ثم ذكر سبحانه الامر باشكان
هؤلاء المطلقات فقال اسكنوهن من وجدكم فالضمير كلها يعود مفسرها واحكامها كلها حسن سليم
متلازمه وكان قول النبي صلى الله عليه وسلم انما النفقه والسكنى للمراه اذا كان لزوجها عليها
الرجعه مستفادا من كتاب الله ومفسرا له وبيانا لمراد المتكلم به منه فقد تبين اتحاد قضاء
رسول الله صلى الله عليه وسلم بكتاب الله عز وجل والميزان الصحيح العادل الموافق لهما من غير
فان النفقه انما تكون لزوجه فاذا بانت منه صارت اجنبيه حكمها حكم سائر الاجنبيات
ولم يبق الا مجرد اعتدادها منه وذلك لا يوجب لها نفقه كالموطوءه بشبهه او زنا ولان
النفقه انما تجب في مقابله التمكن من الاستمتاع وهذه لا يمكن استمتاعه بها بعد
بينونتها ولان النفقه لو وجبت لها عليه لاجل عدتها لوجبت للمتوفى عنها من ماله ولا فرق بينهما
البته فان كل واحد منهما قد بانت عنه وهي معتده منه وقد تعذر منها الاستمتاع ولا يقال لو
وجبت لها السكنى لوجبت لها النفقه كما يقوله من يوجبها فاما ان يجب لها السكنى دون النفقه
فالنص والقياس يدفعه وهذا قول عبد الله بن عباس واصحابه وجابر بن عبد الله وفاطمه بنت
قيس احدى فقهاء نساء الصحابه وكانت تناظر عليه وبه يقول احمد بن حنبل واصحابه واسحق
بن راهويه واصحابه وداود بن علي واصحابه وشاير اهل الحديث وللفقهاء في هذه المساله
ثلاثه اقوال وهي ثلاث روايات عن احمد احدها هذا والثاني ان لها السكنى والنفقه
هذا قول عمر بن الخطاب وابن مسعود وفقهاء الكوفه والثالث ان لها السكنى دون النفقه
وهذا مذهب اهل المدينه وبه يقول مالك والشافعي رضي الله عنهم المطاعن التي طعن بها على
حديث فاطمه بنت قيس قديما وحديثا فاولها طعن امير المؤمنين عمر بن الخطاب رضي الله عنه
فروى مسلم في صحيحه عن ابي اسحق قال كنت مع الاسود بن يزيد جالسا في المسجد الاعظم وهنا
الشعبي فحدث الشعبي بحديث فاطمه بنت قيس ان رسول الله صلى الله عليه وسلم لم يجعل لها سكنى

والنفقه مما اخذ لاضوذلك من حصى فحصبه به فقال ويلك تحدث بمثل هذا قال عمر لا نترك
كتاب الله وسنه نبينا صلى الله عليه وسلم لقول امراه لا ندري احفظت ام نسيت لها السكنى
والنفقه قال الله عز وجل لا تخرجوهن من بيوتهن ولا يخرجن الا ان ياتين بفاحشه مبينه قال
فهذا عمر يخبر ان سنه رسول الله صلى الله عليه وسلم انها النفقه والسكنى ولا يجب ان هذا مرفوع
وان الصحابي اذا قال من السنه كذا كان مرفوعا فكيف اذا قال سنه رسول الله صلى الله عليه
وسلم فكيف اذا كان الذي يرويه عمر بن الخطاب واذا تعارضت رواية عمر ورواية فاطمه فرواية
عمر اولى لانها وافقها ظاهر القران كما تذكره وقال سعيد بن منصور نا ابو معويه
الاعمش عن ابراهيم قال كان عمر بن الخطاب اذا ذكر عنده حديث فاطمه بنت قيس قال ما كنا نفتي
في دين بشهاده امراه وقد طعن عائشه رضي الله عنها في خبر فاطمه في الصحيحين من
حديث هشام بن عروه عن ابيه قال تزوج يحيى بن سعيد بن العاص بنت عبد الرحمن الحكم فطلقها
واخرجها من عنده فعاب ذلك عليهم عروه فقالوا ان فاطمه قد خرجت قال عروه فاتيت عائشه
فاخبرتها بذلك فقالت ما بفاطمه بنت قيس خير ان تذكر هذا الحديث وقال البخاري فاسقطها
عبد الرحمن فارسلت عائشه الى مروان وهو امير المدينه اتق الله وارددها الى بيتها قال مروان
ان عبد الرحمن الحكم غلبني قال اوما بلغك شان فاطمه بنت قيس قال لا يضرك ان لا تذكر حديث
فاطمه فقال مروان ان كان بك شر فحسبك ما بين هذين من الشر ومعنى كلامها ان كان خروج فاطمه
لما يخاف من شر كان في لسانها فيكفيك ما بين يحيى بن سعيد بن العاص وبين امراته من الشر وفي
الصحيحين عن عروه انه قال لعائشه الم تري الى فلانه بنت الحكم طلقها زوجها البته فخرجت
فقالت بئس ما صنعت فقلت الم تسمعي الى قول فاطمه فقالت اما انه لا خير لها في ذكر ذلك وفي
الحديث القاسم عن عائشه معنى قولها لا سكنى لها ولا نفقه وفي صحيح البخاري عن عائشه انها
قالت لفاطمه الا تتقي الله يعني في قولها لا سكنى ولا نفقه وفي صحيحه ايضا عنها ان فاطمه كانت في
مكان وحش فخيف على ناحيتها فلذلك ارخص النبي صلى الله عليه وسلم لها وقال عبد الرزاق عن ابن جريج

اخبرني

اخبرني ابن شهاب عن عروه ان عائشه انكرت ذلك على فاطمه بنت قيس يعني اشتمال
المطلقه ثلثا وذكر القاضي اسمعيل بن نصر بن علي حدثني ابي عن هرون عن محمد بن اسحق قال
احسبه عن محمد بن ابرهيم ان عائشه قالت لفاطمه بنت قيس انما اخرجك هذا اللسان
ذكر طعن اسامه بن زيد حب رسول الله صلى الله عليه وسلم وابن حبه على حديث فاطمه
روى عبد الله بن صالح كاتب الليث قال حدثني الليث بن سعد حدثني جعفر عن ابن هرمز عن
ابي سلمه بن عبد الرحمن قال كان محمد بن اسامه بن زيد يقول كان اسامه اذا ذكرت فاطمه شيا
من ذلك يعني اسقالها في عدتها ما هابا في وجهه ذكر طعن مروان على حديث فاطمه
روى مسلم في صحيحه من حديث الزهري عن عبيد الله بن عبد الله بن عتبه حديث فاطمه هذا انه
حدث به مروان لم يسمع هذا الا من امراه سنا خذ بالعصمه التي وجدنا الناس عليها ذكر
طعن سعيد بن المسيب روى ابو داود في سننه من حديث ميمون مهران قال قدمت المدينه
فدفعت الى سعيد بن المسيب فقلت فاطمه بنت قيس طلقت فخرجت من بيتها فقال سعيد تلك امراة
فتنت الناس انها كانت لسنه فوضعت على يدي ابن ام مكتوم ذكر طعن سليمان بن يسار
روى ابو داود في سننه قال في خروج فاطمه انما كان من سوء الخلق ذكر طعن اسود
بن يزيد بعد حديث مسلم ان الشعبي حدث بحديث فاطمه فاخذ الاسود كفا من حصى فحصبه
به وقال ويلك تحدث بمثل هذا وقال المنشاي ويلك لم تفته مثل هذا قال عمر لها ان جئت
بشاهدين يشهدان انهما سمعاه من رسول الله صلى الله عليه وسلم والا لم نترك كتاب ربنا لقول
امراه لا ندري احفظت ام نسيت ذكر طعن ابي سلمه بن عبد الرحمن قال الليث حدثني عقيل عن ابن شهاب اخبرني
ابو سلمه بن عبد الرحمن فذكر حديث فاطمه ثم قال فانكر الناس عليها ما كانت تحدث من خروجها
قبل ان تحل قالوا وقد عارض روايه فاطمه صريح روايه عمر في ايجاب النفقه والسكنى فروى حماد
بن سلمه عن حماد بن ابي سليمان انه اخبر ابرهيم النخعي بحديث الشعبي عن فاطمه بنت قيس فقال له
ابرهيم ان عمر اخذ بقولها فقال لسنا بتاركي كتاب الله وقول النبي صلى الله عليه وسلم لقول

امراة ذكر طعن ابي سلمه بن عبد الرحمن قال الليث حدثني عقيل عن ابن شهاب اخبرني
ابو سلمه بن عبد الرحمن فذكر حديث فاطمه ثم قال فانكر الناس عليها ما كانت تحدث من خروجها
قبل ان تحل قالوا وقد عارض روايه فاطمه صريح رواية عمر لعلها لم تسمع النبي صلى الله عليه
وسلم يقول لها النسكني والنفقه ذكره ابو محمد في المحلي فهذا نص صريح بحث تقديمه على حديث فاطمه
لجلاله راويه وترك انكار الصحابه عليه موافقه لكتاب الله ذكر الاختلاف عن هذه
المطاعن وبيان بطلانها وحاصلها اربعه احدها ان راويتها امرأه لم تات بشاهدين
ثانيها انها على حديثها الثاني ان روايتها تضمنت مخالفه القران الثالث ان خروجها من المنزل
لم يكن لانه لا حق لها في السكنى لا اذا اها اهل زوجها بلث انها الرابع معارضه روايتها برواية
امير المومنين عمر بن الخطاب ونحن بين ما في كل واحد من الامور الاربعه بحول الله وقوته هذا
مع ان في بعضها من الانقطاع وفي بعضها من الضعف وفي بعضها من البطلان ما ستنبه عليه
وبعضها صحيح عن نسبت اليه بلا شك فاما المطعن الاول وهو كون الراوي امراة فمطلق باطل
بلا شك والعلماء قاطبة على خلافه والحجج بهذا من اتباع الاعه اول مبطل له ومخالف له فانهم
لا يختلفون في ان السنن هو خذ عن الرجل هذا وكم من سنه تلقتها الامه بالقبول
عن امراة واحده من الصحابه وهذه سنة ابدي الناس لا شك ان يرى
فيها سنه تفردت بها امراة منهن لا راينها فاذهب فاطمه دون نساء العالمين وقد اخذ الناس
بحديث قريعه بنت مالك بن سنان اخت ابي سعيد في اعتداد المتوفى عنها في بيت زوجها ولست
فاطمه بدونها علما وجلاله وثقه وامانه بل هي افقه منها بلا شك فان القريعه لا تعرف الا في هذا
الخبر واما شهره فاطمه ودعاء وها من نازعهما من الصحابه الى كتاب الله ومناظرتها على ذلك
فامر مشهور فكانت اسعد بهذه المناظره من خالفها كما مضى تقريره وقد كان الصحابه يختلفون
في الشي فيروي لهم احدى امهات المومنين عن النبي صلى الله عليه وسلم شيئا فياخذون به ويرجعون
اليه ويتركون ما عندهم له واما فضل فاطمه بنت قيس على كونها ازواج رسول الله صلى الله عليه وسلم

والا فهي

والا فهي من المهاجرات الاول وقد رضيها رسول الله صلى الله عليه وسلم لحبه وابن حبه اسامه بن
زيد وكان الذي خطبها له واذا شيت ان تعرف مقدارها وحفظها فاعرفه من حديث الدجال
الطويل الذي حدث به رسول الله صلى الله عليه وسلم على المنبر فوعته فاطمه وحفظته واداته
كما سمعته ولم ينكره عليها احد مع طوله وغرابته فكيف ببقضه جرت لها وهي شبيها وخاصمت
فيها وحكم فيها بكلمتين وفي لا نفقه لك ولا سكنى والعاده توجب حفظ مثل هذا وذكره واحتمال
النسيان فيه امر مشترك بينها وبين من انكر عليها فهذا عمر رضي الله عنه قد نسي تيم الجبب وذكره
عمار بن ياسر امر رسول الله صلى الله عليه وسلم لها بالتيمم من الجنابه فلم يذكره عمر وقام على ان
الجنب لا يصلي حتى يجد الماء ونسي رضي الله عنه قوله تعالى وان اردتم استبدال زوج مكان زوج
واتيتم احداهن قنطارا فلا تاخذوا منه شيئا حتى ذكرته به امراة فرجع الى قولها ونسي قوله تعالى
انك ميت وانهم ميتون حتى ذكره فان كان جواز النسيان على الراوي يوجب سقوط روايته
سقطت رواية عمر التي عارضتم بها خبر فاطمه وان كان لا يوجب سقوط روايته بطلت المعارضه
بذلك هذي باطله على التقديرين ولو رددت السنن بمثل هذا لم يبق ما يدري للامه منها الا اليسير ثم كيف
يعارض خبر فاطمه ويطعن فيه بمثل هذا من يرى قبول خبر الواحد العدل ولا يشترط للروايه بضابا
وعمر رضي الله عنه اصابه في مثل هذا ما اصابه في رد خبر ابي موسى في الاستيذان حتى شهد له ابو
سعيد ورد خبر المغيره بن شعبه في املاص المراه حتى شهد له محمد بن مسلمه وهذا كان تثبتا منه
رضي الله عنه حتى لا يركب الناس الصعب والذلول في الروايه عن رسول الله صلى الله عليه وسلم والا فقد
قبل خبر الضحاك بن سفيان الكلابي وحده وهو اعرابي وقبل لعائشه عده اخبار تفردت بها والجمله
فلا يقبل احد انه لا يقبل قول الراوي الثقه العدل حتى يشهد له شاهدان لا سيما ان كان من الصحابه

فصل واما المطعن الثاني وهو ان روايتها مخالفه للقران بحسب ظنها بن محل ومفصل اما المجمل
فنقول لو كانت مخالفه كما ذكرتم لكانت مخالفه لعمومه فيكون تخصيصها للعام فحكمها حكم تخصيص قوله
يوصيكم الله في اولادكم بالكافر والرقيق والقاتل وتخصيص قوله واحل لكم ما وراء ذلكم بتحريم الجمع بين

الواحد

المراءه وعمتها وبينها وبين خالتها ونظايره فان القران لم يحص البابين بانها لا يحرج ولا يحرج
وبانها تسكن من حيث سكن زوجها بل اما ان يعمها وتم الرجعيه واما ان يخص الرجعيه فان
عم النوعين فالحديث مخصص لعمومه وان خص الرجعيات وهو الصواب للسياق الذي من
تدبره وتامله قطع بانه في الرجعيات من عده اوجه قد اشرنا اليها فالحديث ليس مخالفا
لكتاب الله بل موافق له ولو ذكر امير المومنين عمر رضي الله عنه ذلك لكان اول راجع اليه فان
الرجل كما يذهل عن النص يذهل عن دلالته وسياقه وما يقترن به مما ينير المراد منه وكثيرا
ما يذهل عن دخول الواقعه المعينه تحت النص العام وان دراجه تحتها فهذا كثير جدا والحفظ
له من الفهم الذي يوتيه الله من يشاء من عباده ولقد كان امير المومنين عمر رضي الله عنه
من ذلك بالمنزله التي لا تجهل ولا يشعه فيها عباره غير ان النسيان والذهول عرضيا للانسان
واما الفاضل العالم من اذا ذكر ذكر ورجع وحديث فاطمه مع كتاب الله على ثلاثه اطباق
لا يخرج عن واحد منها اما ان يكون مخصصا لعامه الثاني ان يكون بيانا لمالم يتناوله بل شكت
عنه الثالث ان يكون بيانا لما اريد به وموافقا لما ارشد اليه سياقه وتعليله وتنبيهه
وهذا هو الصواب فنواد ان موافق له لا مخالف وهكذا سبغي قطعا ومعاذ الله ان يحكم
رسول الله صلى الله عليه وسلم بما يخالف كتاب الله تعالى او يعارضه وقد انكر الامام احمد
هذا من قول عمر وجعل يتبسم ويقول واين في كتاب الله ايجاب النفقه والسكنى للمطلقه ثلثا
وانكرته قبله الفقيهه الفاضله فاطمه وقالت بيني وبينكم كتاب الله قال الله تعالى لا تدري
لعل الله يحدث بعد ذلك امرا فاي امر يحدث بعد الثلاث وقد تقدم ان قوله فاذا بلغن
اجلهن فامسكوهن ليشهد بان الاياث كلها في الرجعيات واما المطعن الثالث وهو
ان عمر وجابرا لم يكن الا لفحش في لسانها فاما ابرده من تاويل واسمجه فان المراءه من خيار الصحابه
وفضلايهن ومن المهاجرات الاول وممن لا يحملها رقه الدين وقله التقوى على فحش يوجب اخراجها
من دارها وان تمنع حقها الذي جعله الله لها وتنهي عن اضاعته ويا عجبا كيف لم ينكر عليها النبي

صلى الله عليه وسلم هذا الفحش ويقول لها اتقي الله وكفي لسانك عن اذى اهل الرجل
واستقري في مسكنك وكيف يعدل عن هذا الى قوله لا سكنى لك ولا نفقه والى
قوله انما النفقه والسكنى للمراءه اذا كان لزوجها عليها رجعه فيا عجبا كيف يترك
هذا المانع الصريح الذي خرج من بين شفتي النبي صلى الله عليه وسلم ويعلل بامر موهوم
لم يعلم به رسول الله صلى الله عليه وسلم البته ولا اشار اليه ولا نبه عليه هذا من المحال البين
ثم لو كانت فاحشه اللسان وقد اعاذها الله من ذلك لقال لها النبي صلى الله عليه وسلم وسمعت
واطعت كفي لسانك حتى تقضي عدتك وكان من دونها يسمع ويطيع ليلا يحرج من سكنه

فصل واما المطعن الرابع وهو معارضه روايتها برواية عمر فهذه المعارضه تورد من
وجهين احدهما قوله لا ندع كتاب ربنا وسنه نبينا وان هذا من كلام المرفوع والثاني قوله
سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول لها السكنى والنفقه فنحن نقول قد اعاذ الله
امير المومنين من هذا الكلام الباطل الذي لا يصح عنه ابدا قال الامام احمد لا يصح ذلك عن عمر
وقاله ابو الحسن الدارقطني بل السنه بيد فاطمه بنت قيس وقطعا ومن له الالمام بسنه رسول
الله صلى الله عليه وسلم يشهد شهاده الله انه لم يكن عند عمر رضي الله عنه سنه عن رسول الله صلى الله
عليه وسلم ان للمطلقه ثلثا السكنى والنفقه وعمر كان اتقى لله واحرص على تبليغ سنن رسول الله صلى
الله عليه وسلم ان تكون هذه السنه عنده ثم لا يرويها اصلا ولا يبينها ويبلغها عن رسول الله صلى الله
عليه وسلم واما حديث حماد عن ابراهيم سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول لها السكنى
والنفقه فنحن نشهد بالله شهاده نسال عنها اذا لقيناه ان هذا كذب على عمر وكذب على رسول الله
صلى الله عليه وسلم وينبغي ان لا يحمل فرط الانتصار للمذاهب والتعصب لها على معارضه سنن
رسول الله صلى الله عليه وسلم الصحيحه الصريحه بالكذب البحت فلو تامل هذا عند عمر عن النبي صلى الله عليه
وسلم لحرشت فاطمه وذووها ولم يبرزوا بكلمه ولا دعت فاطمه الى المناظره وكما احتيج الى ذكر احاديث
لبذاءة لسانها وانما قال هذا الحديث ائمه الحديث والمصنفين في السنن والاحكام المسندين للسنن

فقط لا المذهب والرجل هذا قبل ان يصل به الى ابرهيم ولو قدر وصولنا بالحديث الى ابرهيم
لا نقطع بخبره فان ابرهيم لم يولد الا بعد موت عمر بسنين فان كان يخبر احد به ابرهيم عن عمر
وحسن به الظن كان قد روى له قول عمر بالمعنى وظن ان رسول الله صلى الله عليه وسلم هو الذي حكم
بثبوت النفقه والسكنى للمطلقه حتى قال عمر لا ندع كتاب ربنا لقول امراه فقد يكون الرجل
صالحا ويكون مغفلا ليس يحمل الحديث وحفظه وروايته من شانه وبالله التوفيق وقد تناظر
في هذه المسئله ميمون بن مهران وسعيد بن المسيب فذكر له ميمون خبر فاطمه فقال سعيد تلك
فتنت الناس فقال له ميمون لان كانت انما اخذت بما افتاها به رسول الله صلى الله عليه وسلم
ما فتنت الناس وان لنا في رسول الله اسوه حسنه مع انها احرم الناس عليه ليس لها عليه
رجعه ولا بينهما ميراث انتهى ولا نعلم احدا من الفقهاء الا وقد احتج بحديث فاطمه بنت قيس
هذا واخذ به في بعض الاحكام فمالك والشافعي وجمهور الامه يحتجون به في سقوط نفقه
المبتوته اذا كانت حايلا والشافعي نفسه احتج به على جواز جمع الثلاث لان في بعض
الفاظه فطلقني ثلثا وقد بينا انه انما طلقها اخر ثلاث كما اخبرت به عن نفسها واحتج به من
يرى جواز نظر المراه الى الرجال واحتج به الامه كلهم على جواز خطبه الرجل على خطبه اخيه
اذا لم تكن المراه قد سكنت الى الخاطب الاول واحتجوا به على جواز بيان ما في الرجل اذا كان
على وجه النصيحه لمن استشاره ان يزوجه او يعامله او يشاركه وان ذلك ليس بغيبه واحتجوا
به على جواز نكاح القرشيه من غير القرشي واحتجوا به على وقوع الطلاق في حال غيبه احد
الزوجين عن الاخر وانه لا يشترط حضوره ومواجهته به واحتجوا به على جواز التعريض
بخطبه المعتده البائن فكانت هذه الاحكام كلها حاصله ببركه روايتها وصدق حديثها
فاستنبطتها الامه منها وعملت بها فما بال روايتها تردي في حكم واحد من احكام هذا الحديث
وتقبل فيما عداه فان كانت حفظته قبلت في جميعه وان لم تكن حفظته وجب ان لا يقبل في شئ
من احكامه وبالله التوفيق فان قيل بقي علينا شئ واحد وهو ان قوله سبحانه اسكنوهن من

حيث

حيث سكنتم من وجدكم انما هو في البوائن لا في الرجعيات بدليل قوله عقيبه ولا تضاروهن
لتضيقوا عليهن وان كن اولات حمل فانفقوا عليهن حتى يضعن حملهن فهذا في البائن اذ لو كانت
رجعيه لما قيد النفقه عليها بالحمل ولكان عديم التاثير فانها تستحقها حايلا كانت او حاملا
والظاهر ان الضمير في اسكنوهن هو والضمير في قوله وان كن اولات حمل فانفقوا عليهن
واحد فالجواب ان مورد هذا السوال لا يكون من الموجبين النفقه والسكنى او ممن يوجب
السكنى دون النفقه فان كان الاول فالايه على رغمه حجه عليه لانه سبحانه شرط في ايجاب
النفقه عليهن كونهن حوامل والحكم المعلق على الشرط ينتفي عند انتفايه فدل على ان البائن
الحامل لا نفقه لها فان قال يعده دلاله المفهوم ولا نقول بها قيل ليس ذلك من دلاله المفهوم
بل من انتفاء الحكم عند انتفاء شرطه فلو بقي الحكم بعد انتفايه لم يكن شرطا وان كان ممن يوجب
السكنى دونها فيقال له ليس في الايه ضمير واحد يخص البائن بل ضمائرها نوعان نوع يخص
الرجعيه قطعا كقوله فاذا بلغن اجلهن فامسكوهن بمعروف او فارقوهن بمعروف ونوع يحتمل
ان يكون للبائن وان يكون للرجعيه وان يكون لهما وهو قوله لا تخرجوهن من بيوتهن ولا يخرجن
وقوله اسكنوهن من حيث سكنتم من وجدكم فحمله على الرجعيه هو المتعين ليتحد الضمائر
ومفسرها فلو حمل على غيرها لزم اختلاف الضمائر ومفسرها وهو خلاف الاصل والحمل على
الاصل اولى فان قيل فما الفايده في تخصيص نفقه الرجعيه بكونها حاملا قيل ليس
في الايه ما يقتضي انه لا نفقه للرجعيه الحايل بل الرجعيه نوعان قد بين الله حكمها في كتابه
حايل فلها النفقه بعقد الزوجيه او حكمها حكم الازواج وحامل فلها النفقه بهذه الايه
الى ان تضع حملها فتصير النفقه بعد الوضع نفقه قريب لا نفقه زوج فيختلف حالها
قبل الوضع حالها بعده بان الزوج ينفق عليها وحده اذا كانت حاملا فاذا وضعت صارت
نفقتها على من يجب عليه نفقه الطفل ولا يكون حالها في حال حملها كذلك بحيث يجب نفقتها
على من يجب عليه نفقه الطفل فانه في حال حملها جزء من احزايها فاذا انفصل كان له حكم اخر

واستقلت النفقه من حكم الى حكم نظهرت فايده التقييد وسر الاشتراط والله اعلم بما اراد
من كلامه ذكر حكم رسول الله صلى الله عليه وسلم الموافق لكتاب الله في وجوب النفقه
للاقارب رواه ابو داود في سننه عن كليب بن منفعه عن جده انه اتى النبي صلى الله عليه وسلم
فقال يا رسول الله من ابر قال امك وابا ك واختك واخاك ومولاك الذي يلي ذاك حق واجب
ورحم موصوله ورواه النسائي عن طارق المحاربي قال قدمت المدينه فاذا رسول الله صلى
الله عليه وسلم قايم على المنبر يخطب الناس وهو يقول يد المعطي العليا وابدا بمن تعول امك
وابا ك واختك واخا ك ثم ادناك ادناك وفي الصحيحين عن ابي هريره قال جاء رجل الى رسول
الله صلى الله عليه وسلم فقال يا رسول الله من احق الناس بحسن صحابتي قال امك قال ثم من
قال ثم امك قال ثم من قال ثم امك قال ثم من قال ثم ابوك رواه مسلم قال ثم ادناك ادناك وفي
الترمذي عن معويه القشيري قال قلت يا رسول الله من ابر قال امك قلت ثم من قال امك
قلت ثم من قال امك قلت ثم من قال ابا ك ثم الاقرب فالاقرب وقد قال النبي صلى الله عليه وسلم
لهند خذي ما يكفيك وولدك بالمعروف وفي سنن ابي داود من حديث عمرو بن شعيب عن ابيه عن جده
عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال ان اطيب ما اكلتم من كسبكم وان اولادكم من كسبكم فكلوه هنيا
ورواه ايضا من حديث عايشه مرفوعا ورواه النسائي من حديث جابر بن عبد الله قال قال رسول الله
صلى الله عليه وسلم ابدا بنفسك فتصدق عليها فان فضل شيء فلاهلك فان فضل عن اهلك شيء
فلذي قرابتك فهكذا وهكذا وهذا كله تفسير لقوله تعالى واعبدوا الله ولا تشركوا به شيئا
وبالوالدين احسانا وبذي القربى وقوله تعالى وات ذا القربى حقه فجعل سبحانه حق ذي القربى تاليا
حق الوالدين كما جعله النبي صلى الله عليه وسلم سواء بسواء واخبر سبحانه ان لذي القربى حقا على قرابته
وامر اثيانه اياه فان لم يكن ذلك حق النفقه فلا ندري اي حق هو وامر تعالى بالاحسان الى ذي القربى
ومن اعظم الاشياء ان يراه يموت جوعا وعريا وهو قادر على سد خلته وستر عورته ولا يطعمه لقمه
ولا يستر له عورة الا بان يفرضه ذلك في ذمته وهذا الحكم من النبي صلى الله عليه وسلم مطابق لكتاب الله

تعالى حيث يقول والوالدات يرضعن اولادهن حولين كاملين لمن اراد ان يتم الرضاعه وعلى المولود
له رزقهن وكسوتهن بالمعروف لا تكلف نفس الا وسعها لا تضار والده بولدها ولا مولود له بولده
وعلى الوارث مثل ذلك فاوجب سبحانه على الوارث مثل ما اوجب على المولود له ومثل هذا الحكم
حكم امير المومنين عمر بن الخطاب رواه سفين بن عيينه عن ابن جريج عن عمرو بن شعيب عن سعيد
بن المسيب ان عمر حبس عصبه صبي على ان ينفقوا عليه الرجال دون النساء وقال عبد الرزاق
انا ابن جريج اخبرني عمرو بن شعيب ان ابن المسيب اخبره ان عمر بن الخطاب وقف بني عم مسعود
بني عم كلاله بالنفقه عليه مثل العاقله فقالوا لا مال له فقال ولو وقفتم عليه كعقل العقل
قال ابن المديني وله ولواي ولو لم يكن له مال وذكر بن ابي شيبه عن ابي خالد الاحمر عن حجاج عن
عمرو عن سعيد بن المسيب قال جاء ولي يتيم الى عمر بن الخطاب فقال انفق عليه ثم قال لو لم اجد الا
اقصى عشيرته لفرضت عليهم وحكم بمثل ذلك زيد بن ثابت قال ابن ابي شيبه نا حميد بن عبد الرحمن
عن حسن عن مطرف عن اسمعيل عن الحسن عن زيد بن ثابت قال اذا كان ام وعم فعلى الام بقدر
ميراثها وعلى العم بقدر ميراثه ولا يعرف لعمر وزيد مخالف في الصحابه البته وقال ابن جريج قلت
لعطاء وعلى الوارث مثل ذلك قال وعلى ورثته اليتيم ان ينفقوا عليه كما يرثونه قلت له الجبش
وارث المولود ان لم يكن للمولود مال قال اي فيدعه يموت وقال الحسن وعلى الوارث مثل ذلك قال
علي الرجل الذي يرث ان ينفق عليه حتى يستغني وبهذا فسر الآيه جمهور السلف منهم قتاده
ومجاهد والضحاك وزيد بن اسلم وشريح القاضي وقبيصه بن ذويب وعبد الله بن عتبه بن مسعود
وابرهيم النخعي والشعبي واصحاب ابن مسعود ومن بعدهم سفين الثوري وعبد الرزاق وابو
حنيفه واصحابه ومن بعدهم الامام احمد واسحق وداود واصحابهم وقد اختلف الفقهاء في حكم
هذه المساله على عدة اقوال احدها انه لا يجبر احد على نفقه احد من اقاربه وانما ذلك بر وصله
وهذا مذهب يحيى الى الشعبي قال عبد بن حميد الكسي نا قبيصه عن سفين الثوري عن اسمعيل عن
الشعبي قال ما رايت احدا اجبر احدا على احد يعني على نفقته وفي اثبات هذا المذهب بعد الكلام

بالنفقه

قبيصه بن ذويب

قال ابن ابي شيبه

نقل

النسب

حقا واضافة اليه بقوله حقه واحد النبي صلى الله عليه وسلم حق زائد واجب وبعض
علماء دون على الوجوب حملا لاقل المراتب حقه ترك تعصيه فالوجوب من وجهين
احدهما ان يعمل الفاعل فعصيه اعظم من ان يتركه ملغى جوعا وعطشا ويادي غايه الاذى
بالحر والبرد ولا يطعمه لقمه ولا يسقيه جرعه ولا يكسوه ما يستر عورته ويقيه الحر والبرد
ويسلبه تحت سقف يظله هذا وهو اخوه ابن ابيه وابيه او عمه صوابيه او خالته التي هي امه
اما فعليه من ذلك ما يجب بذله للاجنبي البعيد بان يعاوضه على ذلك في الذمه الى ان يوسر ثم
يشرع به عليه هذا مع كونه في غايه اليسار والجده وسعه الاموال فان لم يكن هذه قطيعه
على قطع الرحم ودسائطها فاي قدر فيها زايد على حق الاجنبي حتى يعقله القلوب وتجربه الالسنه وتعلله
الجوارح اهو السلام عليه اذا لقيه وعياده اذا مرض وتشميته اذا عطس واجابته اذا دعاه
فانكم لا توجبون شيا من ذلك الا ما يجب نظيره للاجنبي وان كانت هذه الصله ترك
ضربه وشتمه واذاه والايذاء به وخو ذلك فهذا حق يجب لكل مسلم على كل مسلم بل للذمي البعيد
على المسلم فاخصوصيه صله الرحم الواجبه ولهذا كان بعض فضلاء المتاخرين يقول اعياني ان
اعرف صله الرحم الواجبه ولما اورد الناس هذا على اصحاب مالك وقالوا لهم ما معنى صله الرحم
عندكم صنف بعضهم في صله الرحم كتابا كبيرا واوجب فيه من الاثار المرفوعه والموقوفه وذكر
جنس الصله وانواعها واقسامها ومع هذا فلم يخلص من هذا الالزام فان الصله معروفه بعرفها
الخاص والعام والاثار فيها اشهر من العلم ولكن ما الصله التي يختص بها الرحم ويجب لها لرحمه
ولا يشاركه فيها الاجنبي فلا يمكنكم ان تعينوا وجوب شي الا وكانت النفقه اوجب منه ولا
يمكنكم ان تذكروا ضابطا لوجوب النفقه الا وكان ما عداها اولى بالسقوط منه والنبي صلى الله
عليه وسلم قد قرن حق الاخ والاخت بالاب والام فقال امك واباك واختك واخاك ثم ادناك
فادناك فما الذي نسخ اوما الذي جعل اوله للوجوب واخره للاستحباب واذا عرف هذا فليس من بر

الوالدين

الوالدين ان يدع الرجل اباه يكنس الكنيف ويكاري على الحمير ويوقد في اتون الحمام ويحمل للناس
على راسه ما يقوت باجرته وهو في غايه الغنا واليسار وسنه دات اليد وليس من بر امه
ان يدعها تخدم الناس وتغسل ثيابهم او تستقي لهم الماء ونحو ذلك ولا يصونها بما ينفقه عليها
ويقول الابوان مكتسبان صحيحان ليسا بزمنين ولا اعميين فباسه العجب ابن شرطا لله ورسوله
في بر الوالدين وصله الرحم ان يكون احدهم زمنا او اعمى وليست صله الرحم والبر الوالدين موقوفه
على ذلك شرعا ولا لغه ولا عرفا وبالله التوفيق ذكر حلمه صلى الله عليه وسلم في الرضاعه
وما يحرم منها وما لا يحرم وحكمه في القدر المحرم منها وحكمه في رضاع الكبير هل له تاثير ام لا
ثبت في الصحيحين من حديث عايشه رضي الله عنها عنه صلى الله عليه وسلم انه قال ان الرضاعه
تحرم ما تحرم الولاده وثبت فيهما من حديث ابن عباس ان النبي صلى الله عليه وسلم اراد على ابنه
حمزه فقال انها لا تحل لي اينما ابنه اخي من الرضاعه ويحرم من الرضاع ما يحرم من النسب وثبت
فيهما انه قال لعايشه ايذن لافلح اخي ابي القعيس فانه عمك وكانت ارضعت عايشه وبهذا
اجاب ابن عباس لما سيل عن رجل له جاريتان ارضعت احداهما جاريه والاخرى غلاما ايحل للغلام
ان يتزوج الجاريه فقال لا اللقاح واحده وثبت في صحيح مسلم عن عايشه عن النبي صلى الله عليه
وسلم لا يحرم المصه ولا المصتان وفي روايه لا يحرم الاملاجه والاملاجتان وفي لفظ له ان رجلا
قال يا رسول الله هل يحرم الرضعه الواحده قال لا وثبت في صحيحه ايضا عن عايشه قالت
كان فيما نزل من القران عشر رضعات معلومات يحرمن ثم نسخن بخمس معلومات فتوفي رسول
الله صلى الله عليه وسلم وهي فيما يقراء من القران وثبت في الصحيحين من حديث عايشه ان النبي
صلى الله عليه وسلم قال انما الرضاعه من المجاعه وثبت في جامع الترمذي من حديث ام سلمه ان
رسول الله صلى الله عليه وسلم قال لا يحرم من الرضاعه الا ما فتق الامعاء في الثدي وكان قبل
الفطام قال الترمذي حديث صحيح وفي سنن الدارقطني باسناد صحيح عن ابن عباس رفعه
لا رضاع الا ما كان في الحولين وفي سنن ابي داود من حديث ابن مسعود رفعه لا يحرم من الرضاع

لعله ابن عمه

ولما اسف للحم واشف المطعم ونبت في صحيح مسلم عن عائشه قالت جاءت سهله بنت سهيل النبي
صلى الله عليه وسلم فقالت يا رسول الله اني ارى في وجه حذيفه من دخول سالم وهو حليفه
فقال النبي صلى الله عليه وسلم ارضعيه فحرمين عليه وفي روايه له عنها قالت جاءت سهله بنت سهيل
الى رسول الله صلى الله عليه وسلم فقالت يا رسول الله اني ارى في وجه ابي حذيفه من دخول سالم
وهو حليفه فقال النبي صلى الله عليه وسلم ارضعيه قالت وكيف ارضعه وهو رجل كبير فتبسم
رسول الله صلى الله عليه وسلم وقال قد علمت انه كبير وفي لفظ لمسلم ان سلمه قالت لعائشه
انه يدخل عليك الغلام الايفع الذي ما احب ان يدخل علي فقالت عائشه اما لك في رسول الله
صلى الله عليه وسلم اسوه ان امراته حذيفه قالت يا رسول الله انا لما ندخل علي وهو رجل وفي
نفس ابي حذيفه منه شيء فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم ارضعيه حتى يدخل عليك وشافه
ابو داود في سننه شيا قد تامه مطوله فرواه من حديث الزهري عن عروه عن عائشه وام سلمه
ان ابا حذيفه بن عتبه بن ربيعه بن عبد شمس كان تبنى سالما وانكحه ابنه اخيه هند بنت الوليد
بن عتبه وهو مولى لامراه من الانصار كما تبنى رسول الله صلى الله عليه وسلم زيدا وكان من تبنى
رجلا في الجاهليه دعاه الناس اليه وورث ميراثه حتى انزل الله عز وجل في ذلك ادعوهم لابايهم
هو اقسط عند الله فان لم تعلموا اباهم فاخوانكم في الدين ومواليكم فردوا الى اباهم فمن لم يعلم
له اب كان مولى واخا في الدين فجاءت سهله بنت سهيل بن عمرو القرشي ثم العامري وهي امراه
ابي حذيفه فقالت يا رسول الله اذا كنا نرى سالما ولدا وكان ياوي معي ومع ابي حذيفه في بيت
واحد ويرى فضلا وقد انزل الله عز وجل فيهم ما قد علمت فكيف ترى فيه فقال النبي صلى الله
عليه وسلم ارضعيه فارضعته خمس رضعات فكان بمنزله ولدها من الرضاعه فبذلك كانت
عائشه تامر بنات اخوتها وبنات اخوانها ان يرضعن من احبت عائشه ان يراها ويدخل
عليها وان كان كبيرا خمس رضعات ثم يدخل عليها وابت ذلك ام سلمه وسائر ازواج النبي صلى
الله عليه وسلم ان يدخل عليهن احدا بتلك الرضاعه من الناس حتى يرضع في المهد وقلن لعائشه والله

ما ندري

ما ندري لعلها كانت رخصة من النبي صلى الله عليه وسلم لسالم دون الناس ففيه هذه
السنن الثابته احكاما عديده بعضها متفق عليه بين الامه وفي بعضها نزاع الحكم الاول
قوله صلى الله عليه وسلم الرضاعه تحرم ما تحرم الولاده وهذا الحكم متفق عليه بين الامه حتى
عند من قال ان الزياده على النص نسخ والقرآن لا ينسخ بالسنه فانه اضطر الى قبول هذا الحكم
وان كان زايدا على ما في القرآن سواء سماه نسخا او لم يسمه كما اضطر الى تحريم الجمع بين المراه
وعمتها وبينها وبين خالتها مع زيادته على النص القرآن وذكر هذا مع حديث الى التعيس في تحريم
لبن الفحل على ان المرضعه والزوج صاحب اللبن صارا ابوين للطفل وصار الطفل ولدا لهما فانتشرت
الحرمه من هذه الجهات الثلاث فاولاد الطفل وان نزلوا اولاد ولديهما واولاد كل واحد من المرضعه
والزوج من الاخرا ومن غيره اخوته واخوانه لابيه وامه واولاد الزوج من غيرها اخوته واخوانه
من ابيه واولاد المرضعه من غيره اخوته واخوانه لامه وصارا باوئهما احداده وجداته وصار
اخوا المراه واخواتها اخواله وخالاته واخوه صاحب اللبن واخواته اعمامه وعماته فحرمه
الرضاع تنتشر من هذه الجهات الثلاث فقط ولا تعدي المحرم الى غير المرتضع ممن هو في درجته
من اخوته واخوانه فيباح لاخيه نكاح من ارضعت اخاه وبناتها وامهاتها ويباح لاخته
نكاح صاحب اللبن واباه وبنته ولذلك لا تنتشر الحرمه الى من فوقه من ابايه وامهاته ومن
في درجتهم من اعمامه وعماته واخواله وخالاته فلا: المرتضع من المنتسب واحداده ان ينكحوا
ام الطفل من الرضاع وامهاتها واخواتها وبناتها وان ينكحوا امهات صاحب اللبن واخواته
وبناته اذ مظهر هذا من المنتسب حلال فللاخ من الاب ان يتزوج اخت اخيه من الام وللاخ
من الام ان ينكح اخت اخيه من الاب ولذلك ينكح الرجل ام ابنه من المنتسب واختها واما امهما
وبنتها فانما حرمتا بالمصاهره فهل تحرم نظير المصاهره بالرضاع فيحرم عليه ام امراته من الرضاع
وبين المراه وعمتها وبنتها وبين خالتها من الرضاعه وامراه ابيه من الرضاعه او حرم الجمع
بين الاختين من الرضاعه فيه نسته الامه الاربعه وابناعهم فوقف فيه شيخنا وقال ان كان

[illegible]

والصهر يشمل النسب وسببه قال تعالى وهو الذي خلق من الماء بشرا فجعله نسبا وصهرا
والعلاقة بين الناس بالنسب والصهر وهما سببا التحريم والرضاع فرع النسب وأسفل المصاهرة
الابن لانتساب والله تعالى انما حرم الجمع بين الاختين وبين المرأة وعمتها وبينها وبين خالتها
للافضي الى قطيعة الرحم المحرمة ومعلوم ان الاختين من الرضاع ليس بينهما رحم محرمة
في عدم النكاح ولا ترتب على ما بينهما من اخوة الرضاع حكم واحد فقط غير تحريم احداهما على الاخرى
فلا تعتق عليه بالملك ولا ترثه ولا يستحق النفقة عليه ولا يثبت له عليه ولاية النكاح ولا
الموت ولا يعقل عنه ولا يدخل في الوصية بالوقف على اقاربه وذوي رحمه ولا تحرم التفرقة
بينهما في الملك فالجمع بينهما في النكاح سواء، ولو ملك شيئا من المحرمات بالرضاع لم تعتق
عليه بالملك واذا حرمت على الرجل امه وبنته واخته وعمته وخالته من الرضاعة لم يلزم ان
تحرم عليه ام امرأته التي ارضعت امرأته فانه لا نسب بينه وبينها ولا مصاهرة ولا رضاع
والرضاعة اذا جعلت كالنسب في حكم لم يلزم ان يكون مثله في كل حكم بل ما افترقا فيه من
الاحكام اضعاف ما اجتمعا فيه منها وقد ثبت جواز الجمع بين الاثنين بينهما مصاهرة محرمة



كما جمع عبد الله بن جعفر بين امرأة علي وابنته من غيرها وان كان بينهما تحريم يمنع جواز نكاح احد
للاخر لو كان ذكرا فهذا نظير الاختين من الرضاعة سواء لان شبه تحريم النكاح بينهما في
انفسهما اليس بينهما وبين الاجنبي منهما الذي لا رضاع بينه وبينهما ولا صهر وهذا مذهب
الائمة الاربعة وغيرهم واحتج احمد بان عبد الله بن جعفر جمع بين امرأة علي وابنته ولم
ينكر ذلك احد قال البخاري وجمع الحسن بن الحسن بن علي بين بنتي عم في ليلة وجمع عبد الله بن
جعفر بين امرأة علي وابنته وقال ابن سيرين لا بأس به وكرهه الحسن ثم قال لا بأس به
وكرهه جابر بن زيد للقطيعة وليس فيه التحريم لقوله عز وجل واحل لكم ما وراء ذلكم هذا
كلام البخاري وبالجملة فثبوت احكام النسب من وجه لا يستلزم ثبوتها من كل وجه او من
وجه اخر فهو لا ينشأ النبي صلى الله عليه وسلم من امهات المؤمنين في التحريم والحرمة فقط
لا في المحرمية فليس لاحد ان يخلو بهن ولا ينظر اليهن بل قد امرهن الله بالاحتجاب عن محرم
عليه نكاحهن غير اقاربهن من نسبهن وبينه رضاع فقال تعالى واذا سألتموهن متاعا
فاسألوهن من وراء حجاب ثم هذا الحكم لا يتعدى الى اقاربهن البته فليس بين بناتهن اخوات
المؤمنين محرم من علي ولا بنو هن اخوة لهم كحرم من علي بن بناتهن ولا اخواتهن واخوتهن
خالات واحوالا بل هن حلال للمسلمين بانفاق المسلمين وقد كانت ام الفضل اخت ميمونة زوج
النبي صلى الله عليه وسلم تحت العباس وكانت اسماء بنت ابي بكر اخت عائشة تحت الزبير وكانت
ام عائشة تحت ابي بكر وام حفصة تحت عمر وليس للرجل ان يتزوج ام امه وقد تزوج عبد الله
بن عمر واخوته واولاد ابي بكر واولاد ابي سفيان من المؤمنات ولو كانوا اخوة لامنع ذلك
نكحهن فلم تنتشر الحرمة من امهات المؤمنين الى اقاربهن ولا لزم من ثبوت حكم من احكام
النسب بين الام وبينهن ثبوت غيره من الاحكام وما يدل على ذلك ايضا قوله تعالى في
المحرمات وحلائل ابنائكم الذين من اصلابكم ومعلوم ان لفظ الابن اذا اطلق لم يدخل فيه
ابن الرضاع فكيف اذا قيد بكونه ابن صلب وقصد اخراج ابن الابن بهذا القيد فاخراج ابن الرضاع

ويوجب قوله وقد ثبت في الصحيح ان النبي صلى الله عليه وسلم امر سهله بنت سهيل ان ترضع
سالما مولى ابي حذيفه لتصير محرما لها فارضعته بلبن ابي حذيفه وجها وصارا بنها
ومحرما بنص رسول الله صلى الله عليه وسلم شواء كان هذا الحكم مخصصا بسالم او عاما لكا
قالت ام المومنين عايشه فبقي سالم محرما لها لكونها ارضعته وصارت امه ولم يصر
محرما لها لكونها امراه ابيه من الرضاعه فان هذا لا اثر فيه لرضاعه سهله له بل لو
ارضعته جاريه له او امراه اخري صارت سهله امراه ابيه وانما التاثير لكونه ولدا لنفسها
وقد عمل بهذا في الحديث نفسه ولفظه فقال النبي صلى الله عليه وسلم ارضعيه فارضعته
خمس رضعات وكان بمنزله ولدها من الرضاعه ولا يعمل دعوي الاجماع في هذه المساله ومن
ادعاه فهو كاذب فان سعيد بن المسيب وابا سلمه بن عبد الرحمن وسليمان بن يسار وعطا
بن يسار وابا قلابه لم يكونوا يثبتون التحريم بلبن الفحل وهو مروي عن الزبير وجماعه من الصحابه
كما سياتي ان شاء الله وكانوا يرون ان التحريم انما هو من قبل الامهات فقط فهولاء اذا لم الجماعا
المرتضع من لبن الفحل ولداله فان لا يحرموا عليه امراته ولا علي الرضيع امراه الفحل بطريق الاولي
فعلي قول هولاء فلا محرم علي المراه ابو زوجها من الرضاعه ولا ابنه من الرضاعه فان
قيل هولاء لم ينفوا البنوه بين المرتضع وبين الفحل فلم تثبت المصاهره لانها فرع ثبوت بنوه
الرضاع فاذا لم تثبت لم تثبت فروعها واما من اثبت بنوه الرضاع من جهه الفحل كما دلت عليه
السنه الصحيحه الصريحه وقال به جمهور اهل الاسلام فانه تثبت المصاهره بهذه البنوه
فهل قال احد ممن ذهب الي التحريم بلبن الفحل ان زوجه ابيه وابنه من الرضاعه لا يحرم قيل
المقصود ان في تحريم هذه مراعاه وانه ليس مجمعا عليه وبقي النظر في ماخذه هل هو الفاظ لبن الفحل
وانه لا تاثير له او الفاظ المصاهره من جهه الرضاع وانما لا تاثير لها وانما التاثير لمصاهره
النسب ولا شك ان الماخذ الاول باطل لثبوت السنه الصريحه بلبن الفحل وقد ثبت انه
لا يلزم من القول بالتحريم به اثبات المصاهره به الا بالقياس وقد تقدم ان الفارق بين الاصل

والفرع

والفرع اضعاف اضعاف الجامع وانه لا يلزم من ثبوت حكم من احكام النسب ثبوت حكم اخر
ويدل علي هذا ايضا انه سبحانه لم يجعل لام الرضاع واخت الرضاعه داخله تحت امهاتنا واخواتنا
فانه سبحانه قال حرمت عليكم امهاتكم واخواتكم ثم قال وامهاتكم اللاتي ارضعنكم واخواتكم من
الرضاعه فقال علي ان لفظ امهاتنا عند الاطلاق انما يراد به الام من النسب وادا ثبت هذا فقوله
تعالي وامهات نسايكم مثل قوله وامهاتكم انما هن امهات نسايا من النسب فلا يتناول امهاتهن
من الرضاعه ولو اريد تحريمهن لقال وامهاتهن اللاتي ارضعنهن كما ذكر ذلك في امهاتنا وقد
بينا ان قوله يحرم من الرضاعه ما يحرم من النسب انما يدل علي ان من حرم علي الرجل من النسب
حرم عليه نظيره من الرضاعه ولا يدل علي ان من حرم عليه بالصهر او بالجمع وحرم عليه نظيره
بالرضاعه بل يدل بمفهومه علي خلاف ذلك مع عموم قوله تعالي واحل لكم ما وراء ذلكم وما يدل
علي ان تحريم المراه ابنه وابيه من الرضاع مسئله اجماع انه قد ثبت عن جماعه من السلف
جواز نكاح بنت امراته اذا لم ينكر في حجره كما صح عن مالك بن انس بن الحدثان النصري قال كانت
عندي امراه قد ولدت لي فتوفيت فوجدت عليها فلقيت علي بن ابي طالب فقال يا مالك
فقلت توفيت المراه قال لها ابنه قلت نعم قال كانت في حجرك قلت لا هي في الطايف قال فانكحت
انها لم تكن في حجرك وانما ذلك اذا كانت في حجرك وصح عن ابراهيم بن يسير ان رجلا من بني
تقال له عبيد الله بن معبد اشتي عليه خيرا اخبره ان اباه او جده كان نكح امراه ذات ولد
من غيره فاصطحبا ما شاء الله ثم نكح امراه شابه فقال احد بني الاولي قد نكحت علي امنا وكرت
واستغنيت عنها بامراه شابه فطلقها قال لا والله الا ان تنكحني ابنتك قال فطلقها ونكح
ابنته ولم تكن في حجره هي ولا ابوها قال فجيت سفيان بن عبد الله فقلت استفت لي عمر الخطاب
قال فجيت معي قال فدخلني علي عمر بمني فقصصت عليه الخبر فقال عمر لا بائن بذلك واذهب
فسل فلانا ثم تعال فاخبرني قال فلا اراه الا علما قال فسالته فقال لا بائن بذلك وهذا
مذهب اهل الظاهر ومن قال بقولها قد اباح الربيبه اذا لم تكن في حجر الزوج مع انها ابنه امراته

مسألة فكيف تحرم ان عليه ابنتها من الرضاع وهذه ثلاثة فيودذكرها الله سبحانه في تحريمها
ان تكون في حجره وان تكون من امرأته وان تكون قد دخل بامها فكيف تحرم عليه مجرد ابنتها من
الرضاعه وليست في حجره ولا هي ربيبته لغة فان الربيبه بنت الزوجه والربيب ابنها
باتفاق اهل اللغه وسميا ربيبا وربيبه لان زوج امهما يربيهما في العاده فاما من ارضعتهما
امرأته بعيرلبنه ولم يربهما قط ولا كانت في حجره فدخولها في هذا النص في غايه البعد لفظا
ومعنى وقد اشار النبي صلى الله عليه وسلم الى ان تحريم الربيبه بكونها في الحجر ففي صحيح البخاري من
حديث الزهري عن عروه ان زينب بنت ام سلمه اخبرته ان ام حبيبه بنت ابي سفيان قالت يا
رسول الله اخبرت انك تخطب بنت ابي سلمه فقال بنت ام سلمه قالت نعم فقال انها لو لم
تكن ربيبتي في حجري لما حلت لي هذا بناء على اعتباره صلى الله عليه وسلم الربيبه الذي قيده
الله في التحريم وهو ان يكون في حجر الزوج ونظير هذا سواء ان يقال في زوجه ابن الصلب اذا
كانت محرمه برضاع لو لم يكن حليله ابني الذي لصلبي لما حلت لي سواء لا فرق بينهما وبالله التوفيق

الحكم الثاني المستفاد من هذه السنن ان لبن الفحل محرم وان التحريم يتبشر به
كما يتبشر من المرأه وهذا هو الحق الذي لا يجوز ان يقال بغيره وان خالف فيه من خالف من
الصحابه ومن بعدهم فسنه رسول الله صلى الله عليه وسلم احق ان تتبع وتترك كل ما خالفها
لاجلها ولا تترك هي لاجل قول احد كائنا من كان ولو تركت السنن لخلاف من خالفها لعدم بلوغها
له اولنا وليه او لغير ذلك لتركت سنن كثيره جدا وتركت الحجه الى غيرها وقول من يحب اتباعه
الى قول لا يحب اتباعه وقول المعصوم الى قول غير المعصوم وهذه بليه نسأل الله العافيه منها
وان لا نلقاه بها يوم القيمه قال الاعمش كان عماره وابو وائل واصحابنا لا يرون لبن الفحل
باسا حتى اتاهم الحكم بن عتيبه بخبر ابي المثنى يعني فرجعوا اوقوم ورجعوا عنه وهكذا يصنع
اهل العلم اذا انتهى السنه عن رسول الله صلى الله عليه وسلم رجعوا اليها وتركوا اولم يغرها
قال الذين لا يحرمون لبن الفحل انما ذكر الله سبحانه في كتابه التحريم بالرضاعه من جهه الام

فقال

فقال لهما تكم اللاتي ارضعنكم واخواتكم من الرضاعه واللام للعهد ترجع الى الرضاعه المذكوره
وهي رضاعه الام وقد قال تعالى واحل لكم ما وراء ذلكم فاوجبنا التحريم بالحديث الذي قد نسخنا
القرآن بالسنه وهذا على اصل من يقول الزياده على النص نسخ الزم قالوا وهؤلاء اصحاب رسول
الله صلى الله عليه وسلم هم اعلم الامه بسنته وكانوا لا يرون التحريم به فصح عن ابي عبيده بن
عبد الله بن زمعه ان امه زينب بنت ام سلمه ام المؤمنين ارضعتها اسماء بنت ابي بكر الصديق
امراه الزبير بن العوام قالت زينب كان الزبير يدخل علي وانا امتشط فيأخذ بقرن من قروني
رأسي ويقول اقبلي علي فخذيني ارى انه ابي وما ولد فهم اخوتي ثم ان عبد الله بن الزبير ارسل
الي يخطبهم كلثوم ابنتي علي حمزه بن الزبير وكان حمزه للكلبيه فقلت لرسوله وهل يحل له وانما
هي ابنه اخيه فقال عبد الله انما اردت بهذا المنع لما قلت لك انما ولدتها اسماء فهم اخوتك وما
كان من غير اسماء فليسوا لك باخوه فارسل فسأل عن هذا فارسلت فسألت واصحاب رسول
الله صلى الله عليه وسلم متوافرون فقالوا لها ان الرضاعه من قبل الرجل لا تحرم شيئا فانكحها
اياه فلم تزل عنده حتى هلك عنها قالوا ولم ينكر ذلك اصحابه رضي الله عنهم قالوا ومن المعلوم
ان الرضاعه من جهه المرأه لا من الرجل قال الجمهور ليس فيما ذكرتم ما يعارض السنه الصحيحه
الصريحه فلا يجوز العدول عنها اما القرآن فانه بين امرين اما ان يتناولهما اما ان يتناول الاحت من الاب من
الرضاعه فيكون دالا على تحريمها واما ان لا يتناولها فيكون عنها كالسكوت عنها فيكون تحريم السنه لها
تحريما مبتدأ او تخصيصا لعموم قوله واحل لكم ما وراء ذلكم والظاهر تناول لفظ الاخت لها
فانه سبحانه عم لفظ الاخوات من الرضاعه فدخل فيه كل من اطلق عليها اخته ولا يجوز ان يقال
ان اخته من ابيه من الرضاعه انما ثبت اختاله فان النبي صلى الله عليه وسلم قال لعائشه ايذن
لافلح فانه عمك فاثبت العموم بينها وبينه بلبن الفحل وحده فاذا اثبت العموم بين المرضعه
وبين اخي صاحب اللبن ثبوت الاخوه بينها وبين ابنه بطريق الاولى او مثله فالسنه بينت
مراد الكتاب لا انها خالفته وعلامتها ان يكون اثبت التحريم ما سكت عنه او خصص

لم يصر ابنا لها ولا له ولا صار الرجل جدا له واولاده اخوة المرضعات اخوة له وخالات
على وجهين احدهما يصير جدا كما لو كان المرتضع بنتا واحدة واذا صار جدا كان اولاده اخوة
هم اخوة البنات اخوة او خالات لا نفس اخوة من كل من له منهن خمس رضعات فنزلوا بالنسبة
اليه منزلة ام واحدة، والآخر لا يصير جدا ولا اخوا نفس خالات لان كونه جدا فرع على كون ابنته اما
وكون اخيها خالا فرع على كون اخيه اما ولم يثبت الاصل فلا يثبت فرعه وهذا الوجه اصح في
هذه المسئلة بخلاف التي قبلها فان ثبوت الابوة فيها لا يستلزم ثبوت الامومة على الصحيح
والفرق بينهما ان الفرعية متحققة في هذه المسئلة بين المرضعات وابين فمن بنانه واللبن
ليس له فالتحريم هنا بين المرضعة وابنها فاذا لم يكن اما لم يكن ابا ما حدا بخلاف تلك فان
التحريم بين المرتضع وبين صاحب اللبن فشوا ثبتت امومة المرضعة او لا فعلى هذا اذا قلنا لا يصير
اخوهن خلا فهل يكون كل واحد منهن خاله فيه وجهان احدهما لا يكون خاله لانه لم يرتضع
من لبن اخواتها خمس رضعات فلا يثبت الخؤولة والثاني يثبت لانه قد اجتمع من اللبن المحرم
خمس رضعات فكان مع ما ارتضع منها ومن اخواتها مثبتا للخؤولة ولا مثبتا لامومة واحدة
منهن اذا لم يرتضع منها خمس رضعات ولا مستبعدا خؤولة بلا امومة كما ثبت في ابن الفحل
ابوة بلا امومة وهذا ضعيف والفرق بينهما ان الخؤولة فرع محض على الامومة فاذا لم يثبت
الاصل فكيف يثبت فرعه بخلاف الابوة والامومة فانهما اصلان لا يلزم من انتفاء احدهما
انتفاء الاخر وعلى هذا مسائله ما لو كان لرجل ام واخت وابنة وزوجة ابن وارضعن طفلة
كل واحدة منهن رضعة لم تصر واحدة منهن امّا ولا هل تحرم على الرجل على وجهين وجهها
ما تقدم والتحريم ههنا بعيد فان هذا اللبن الذي نال الطفلة لم يجعل الرجل ابا له ولا جدا
ولا اخا ولا خالا والله اعلم

وقد دل التحريم بلبن الفحل على تحريم المحاوقة من ماء الزاني
دلالة الاولى والاحرى لانه اذا حرم عليه ان ينكح من قد تعدت بلبن ثاب بوطيه فكيف تحل له
ان ينكح من قد خلق من نفس مائه بوطيه وكيف يحرم الشارع بنته من الرضاع لما فيها من لبن

واحد من حالا لانه قد فعل للمرتضع جزء وصف من لبنه وصار جزءا م

ثبوت

كان وطي الرجل سببا فيه ثم يتبع له نكاح من خلقت بنفس وطيه وما يه هذا من المنقل
فان البعضيه التي بينه وبين المخلوقه من مائه اكمل وام من البعضيه التي بينه وبين من
تعذت بلبنه فان بيت الرضاع فيها جزئا من البعضيه والمخلوقه من مائه كاسمها مخلوقه
من مائه فضعفها او اكثرها بعضه قطعا والشطر الاخر للام وهذا قول جمهور المسلمين
ولا يعرف في الصحابه من اباحها ونص الامام احمد على ان من تزوجها قتل بالسيف محصنا
كان او غيره واذا كانت بنته من الرضاعه سنا في حكمن فظ الحرمه والمحبه وتحلف
سائر احكام البنت عنها لا يوجب حلها والله سبحانه خاطب العرب بما يعقله في لغاتها
ولفظ البنت لفظ لغوي لم ينقله الشارع عن موضوعه الاصلي كلفظ الصلوه والامان
ونحوها فيحمل على موضوعه اللغوي حتى يبينها نقل الشارع له عنه الى غيره فلفظ البنت
كلفظ الاخ والعم والام والخال الفاظ باقيه على موضوعاتها اللغويه وقد ثبت في الصحيح
ان الله سبحانه انطق ابن الراعي الزاني بقوله ابي فلان الراعي وهذا الانطاق لا يحمل الكذب
واجمعت الامه على تحريم امه عليه وخلقه من مائه وما الزاني خلق واحدا وانثى منه شوا
وكونه بعضا لها مثل كونه بعضا له وانقطاع الارث بين الزاني والبنت لا يوجب جواز
نكاحها من العجب كيف يحرم صاحب هذا القول ان يشتمني الانسان بيده ويقول هو نكاح
ليده ويجوز للانسان ان ينكح بعضه ثم يجوز له ان يشتقرش بعضه الذي خلقه الله من مائه
واخرجه من صلبه كما يشتقرش الاجنبيه

م الزنا بها من المحرم ولو جب حلها
لكان ابنه من الزنا ابنا من سائر احكام
التحريم ولخلف سائر احكام
البنت عنها

الحكم الثالث انه لا تحرم المصه والمصتان
كما نص عليه رسول الله صلى الله عليه وسلم ولا تحرم الاخمس رضعات وهذا موضع اختلف فيه
العلما، فاثبتت طايفه من السلف والخلف التحريم بقليل الرضاع وكثيره وهذا يروى عن علي وابن
عباس وهو قول سعيد بن المسيب والحسن والزهري وقتاده والحكم وحماد والاوزاعي والثوري
وهو مذهب مالك وابي حنيفه ونعم الليث بن سعد ان المسلمين اجمعوا على ان قليل الرضاع وكثيره
يحرم في المهد ما يفطر به الصايم وهذا روايه عن الامام احمد وقالت طايفه اخري لا يثبت التحريم

باقل

باقل من ثلث رضعات وهذا قول ابي ثور وابي عبيد وابن المنذر وداود بن علي وهو رواية
ثانيه عن احمد وقالت طايفه اخري لا يثبت باقل من خمس رضعات وهذا قول عبد الله بن مسعود
وعبد الله بن الزبير وعطا وطاوس وهو احدي الروايات الثلاث عن عايشه والروايه الثانيه
عنها انه لا يحرم اقل من سبع والثالثه لا يحرم اقل من عشر والقول بالخمس مذهب الشافعي
واحمد في ظاهر مذهبه وهو قول ابن حزم وخالف داود في هذه المساله محجه الاولين انه
سبحانه علق التحريم باسم الرضاعه فحيث وجد اسمها وجد حكمها والنبي صلى الله عليه وسلم
قال يحرم من الرضاعه ما يحرم من النسب وهذا موافق لاطلاق القران وثبت في الصحيحين
عن عقبه بن الحرث انه تزوج ام يحيى بنت ابي اهاب فجات امه سوداء فقالت قد ارضعتكما فذكر ذلك للنبي صلى الله
عليه وسلم فاعرض عنه فاتاه من قبل وجهه فقال وكيف وقد زعمت انها قد ارضعتكما
ولم يسال عن عدد الرضاع قالوا ولانه فعل يتعلق به التحريم فاستوى قليله وكثيره كالوطي
الموجب له قالوا ولان انشار العظم وانبات اللحم يحصل بقليله وكثيره قالوا ولان اصحاب
العدد قد اختلفت اقوالهم في الرضعه وحقيقتها واضطربت اشد الاضطراب وما كان هكذا
لم يجعله الشارع نصابا لعدم ضبطه والعلم به قالوا اصحاب اللات قد ثبت عن النبي صلى الله
عليه وسلم انه قال لا تحرم المصه ولا المصتان وعن ام الفضل بنت الحرث قالت قال رسول الله
صلى الله عليه وسلم لا تحرم الاملاجه والاملاجتان وفي حديث اخر ان رجلا قال يا رسول الله
هل تحرم الرضعه الواحده قال لا وهذه احاديث صحيحه صريحه رواها مسلم في صحيحه فلا
يجوز العدول عنها فاثبتنا التحريم بالثلاث لعموم الايه ونفينا التحريم بما دونها بصريح السنه
قالوا ولان ما يعتبر فيه العدد والذكر ان يعتبر فيه الثلاث قالوا ولانها اول مراتب الجمع وقد
اعتبرها الشارع في مواضع كثيره جدا قال اصحاب الخمس الحجه لنا ما تقدم في اول الفصل
من الاحاديث الصحيحه الصريحه وقد اخبرت عايشه ان رسول الله صلى الله عليه وسلم توفي والامر
على ذلك قالوا وبكفي في هذا قول النبي صلى الله عليه وسلم لسهله بنت سهيل ارضعي سالما خمس
رضعات تحرمي عليه قالوا وعايشه اعلم الامه بحكم هذه المساله هي ونساء النبي صلى الله عليه

وسلم وكانت عائشه اذا اراد ان يدخل عليها احدا امرت احدى بنات اخويها او اخواتها
ان يرضعنه خمس رضعات قالوا وفي التحريم بالرضعه والرضعتين ترجيح في عدم تعليق التحريم
بقليل الرضاع وكثيره وهي ثلاث احاديث صحيحه صريحه بعضها اخرج جوابا للسائل وبعضها
تاسيس حكم ستداء قالوا واذا علقنا التحريم بالخمس لم نكن قد خالفنا شيئا من المنصوص الذي استدللتم
بها وانما نكون قد قيدنا مطلقها بالخمس وبينا المطلق بيان لا نسخ ولا تخصيص واما من علق التحريم
بالقليل والكثير فانه يخالف احاديث نفي التحريم بالرضعه والرضعتين واما اصحاب الثلاث
فانه وان لم يخالفها فهو مخالف لاحاديث الخمس قالوا من لم يقيده بالخمس حديث الخمس لم يقبله
عائشه نقل الاحاد فحجته به وانما نقلته نقل القران والقران انما يثبت بالتواتر والامه لم تقبل
ذلك قرانا فلا يكون قرانا واذا لم يكن قرانا ولا خبرا اسقط اثبات الحكم به قال اصحاب الخمس الكلام فيما
نقل من القران احادا في فصلين احدهما كونه من القران والثاني وجوب العمل به ولا ريب انهما
حكمان متغايران فان الاول يوجب انعقاد الصلاه به وتحريم مسه على المحدث وقراته على الجنب
وغير ذلك من احكام القران فاذا انتفت هذه الاحكام لعدم التواتر لم يلزم انتفاء العمل فانه
يكفي فيه الظن وقد احتج كل واحد من الائمه الاربعه به في موضع فاحتج به الشافعي واحمد
في هذا الموضع واحتج به ابو حنيفه في وجوب التتابع في صيام الكفاره بقراءه ابن مسعود فصيام
ثلاثه ايام متتابعات واحتج به مالك والصحابه قبله في فرض الواحد من ولد الام انه السدس
بقراءه ابي وان كان رجل يورث كلالة او امراه وله اخ او اخت من ام فلكل واحد منهما السدس
فالناس كلهم احتجوا بهذه القراءه ولا يستند الاجماع سواها قالوا واما قولكم اما ان يكون نقله
قرانا او خبرا قلنا بل قرانا صريحا قولكم فكان يجب نقله متواترا قلنا متى اذا انتسخ لفظه او بقي
اما الاول فممنوع والثاني مسلم وغايه ما في الامر انه قران نسخ لفظه وبقي حكمه فيكون له حكم
قوله الشيخ والشيخه اذا زنيا فارجموهما ما البتة احادا وحكمه ثابت وهذا ما لا
جواب عنه وفي المساله مذهبان اخران ضعيفان احدهما ان التحريم لا يثبت باقل من سبع كما سيل

طاوس

طاوس عن قول من يقول لا يحرم من الرضاع دون سبع رضعات فقال قد كان ذلك
ثم صرت بعد ذلك امر جاءا بالتحريم المره الواحده تحرم وهذا المذهب لا دليل عليه الثاني
ان التحريم انما يثبت بعشر رضعات وهذا يروى عن حفصه وعائشه وفيها مذهب اخر
وهو الفرق بين ازواج النبي صلى الله عليه وسلم وغيرهن قال الطاوس كان لازواج النبي صلى
الله عليه وسلم رضعات محرمات ولسائر الناس رضعات معلومات ثم ترك ذلك بعد
وقد تبين الصحيح من هذه الاقوال وبالله التوفيق **فصل** فان قيل فما الرضعه التي ٥٩
تنفصل من اختها وما حدها قيل الرضعه فعله من الرضاع فمتى مرئ منه بلا شك كمصه
وحلبه واكله في اللقم الذي قام منه ثم تركه باختياره من غير عارض كان ذلك
رضعه لان الشرع ورد بذلك مطلقا فحمل على المعروف والعرف هذا والقطع العارض لتنفس
او استراحه يسيره او لشيء يليه ثم يعود عن قرب لا يخرجه عن كونه رضعه واحده
هذا مذهب الشافعي ولم فيما اذا قطعت الرضعه عليه ثم اعادته وجهان احدهما انها
رضعه واحده ولو قطعته مرارا حتى يقطع باختياره قالوا الان الاعتبار بفعله لا بفعل
المرضعه ولهذا لو ارتضع منها وهي نائمه حسبت رضعه فاذا قطعت عليه لم يعتد به كما
لو شرع في اكله واحد امره بها الطبيب فجاء شخص فقطعها عليه ثم عاد فانها اكله واحده
والوجه الثاني انها رضعه اخرى لان الرضاع يصح من المرتضع ومن المرتضعه ولهذا لو اوجره
وهو نائم احتسبت رضعه ولم فيما اذا انتقل من ثدي امراه الى ثدي غيرها وجهان احدهما
لا يعتد بواحد منهما لانه انتقل من احدهما الى الاخرى قبل تمام الرضعه فلم يتم الرضعه من احدهما
ولهذا لو انتقل من ثدي امراه الى ثديها الاخر كانا رضعه واحده والثاني انه يحتسب
من كل واحد منهما رضعه لانه ارتضع وقطع باختياره من شخصين واما مذهب الامام
احمد فقال صاحب المغني اذا قطع قطعا بينا باختياره كان ذلك رضعه فان عاد كان رضعه
اخرى فاما ان قطع لضيق نفس او للانتقال من ثدي الى ثدي او لشيء يلحقه او قطعت عليه الرضعه

ولم ينبت فانه ما كان في الحولين فانه يحرم وما كان بعدهما فانه لا يحرم وان تمادى الرضاع
وقالت طائفة الرضاع المحرم ما كان في الصغر ولم يوقته هؤلاء بوقت وروي هذا عن
ابن عمر وابن المسيب وازواج النبي صلى الله عليه وسلم خلا عائشة وقال ابو حنيفة وزفر
ثلثون شهرا وعن ابي حنيفة رواية اخرى كقول ابي يوسف ومحمد وقال مالك في المشهور
من مذهبه يحرم في الحولين وما قاربهما ولا حرمة له بعد ذلك ثم روي عنه اعتبار ايام
يسيرة وروي عنه شهران او نحو ذلك وروي عنه شهر ونحوه وروي عنه الوليد بن مسلم وغيره ان
ما كان بعد الحولين من رضاع بشهر او شهرين او ثلاثة فانه عندي من الحولين وهذا هو
المشهور عند كثير من اصحابه والذي رواه عنه اصحاب الموطا وكان يقرأ عليه الى الزمان
قوله فيه وما كان من الرضاع بعد الحولين كان قليله وكثيره لا يحرم شيئا انما هو بمنزلة الماء
هذا لفظه وقال اذا فصل الصبي قبل الحولين واستغنى بالطعام عن الرضاع فما ارضع
بعد ذلك لم يكن لرضاعه حرمة وقال الحسن بن صالح وابن ابي ذئب وجماعة من اهل الكوفة
مدة الرضاع المحرم ثلاث سنين فما زاد عليها لم يحرم وقال عمر بن عبد العزيز مدته الى سبع
سنين وكان يزيد بن هرون يحكيه عنه كالمتعجب من قوله وروي عنه خلاف هذا وحكي عن قبيصة
ان مدته حولان واثنا عشر يوما وقالت طائفة من السلف والخلف يحرم رضاع الكبير
ولو ان شيخا فروي مالك عن ابن شهاب انه سئل عن رضاع الكبير فقال اخبرني عروة بن
الزبير ان حديث امرأة رسول الله صلى الله عليه وسلم سهلة بنت سهيل برضاع سالم ففعلت وكانت
تراه ابنا لها فقال عروة فاخذت بذلك عائشة ام المؤمنين فمن كانت تحب ان يدخل عليها
من الرجال فكانت تأمر اختها ام كلثوم وبنات اخيها يرضعن من احبت ان يدخل عليها من الرجال
وقال عبد الرزاق عن ابن جريج قال سمعت عطاء بن ابي رباح وسأله رجل فقال استفتي امرأة
من قبلها بعد ما كنت رجلا كبيرا افانكحها قال عطاء لا انكحها فقلت له وذلك رأيك قال نعم
كانت عائشة تأمر بذلك بنات اخيها وهذا قول ثابت عن عائشة ويروى عن علي وعروة بن

ولم ينبت

المنذر وعطاء بن ابي رباح وهو قول الليث بن سعد وابي محمد بن حزم قال ورضاع الكبير ولو
انه شيخ محرم كالمحرم رضاع الصغير ولا فرق فيه مذاهب الناس في هذه المسالة ولنذكر
مناظره اصحاب المحرمين والقائلين برضاع الكبير فانها طرفان وسائر الاقوال متقاربة
قال اصحاب المحرمين قال الله تعالى والوالدات يرضعن اولادهن حولين كاملين لمن اراد
ان يتم الرضاعة قالوا فجعل تمام الرضاعة حولين فدل على انه لا حكم لما بعدهما فلا يتعلق به
التحريم قالوا وهذه المدة هي مدة المجاعة التي ذكرها رسول الله صلى الله عليه وسلم وقصد
الرضاعة المحرمة عليها قالوا وهي مدة الثدي التي قال فيها لا رضاع الا ما كان في الثدي اي
في زمن الثدي وهذه لغة معروفة للعرب يقولون فلان مات في الثدي اي في زمن الرضاع
قبل الفطام ومنه الحديث المشهور ان ابرهيم مات في الثدي وان له مرضعا في الجنة يتم رضاعه
يعني ابرهيم ابنه صلوات الله وسلامه عليه قالوا والذي يدل لك بقوله لا رضاع الا ما فتق الامعاء
وكان في الثدي قبل الفطام فهذه ثلاثة اوصاف للرضاع المحرم ومعلوم ان رضاع الشيخ الكبير
غير من الملائة قالوا واصح من هذا حديث ابن عباس لا رضاع الا ما كان في الحولين قالوا
واكده ايضا حديث ابن مسعود لا يحرم من الرضاع الا ما انبت اللحم وانشز العظم ورضاع الكبير
لا ينبت لحما ولا ينشز عظما قالوا ولو كان رضاع الكبير محرما لما قال النبي صلى الله عليه وسلم
لعائشه وتغير وجهه وكره دخول اخيها من الرضاعه عليها لما راءه كبيرا وقال انظرن من
اخوانكن فلو حرم رضاع الكبير لم يكن فرق بينه وبين الصغير ولما كره ذلك وقال انظرن من
اخوانكن ثم قال فانما الرضاعه من المجاعه وتحت هذا من المعنى حشيه ان يكون قد ارضع في
غير زمن الرضاع وهو زمن المجاعه فلا ينشر الحرمه فلا تكون اخا قالوا واما حديث سهله في
رضاع سالم فهذا كان في اول الهجره لان قصته نزلت عقيب نزول قوله تعالى ادعوهم لابائهم
وهي نزلت في اول الهجره واما احاديث اشتراط الصغر وان يكون في الثدي قبل الفطام فهي
من روايه ابن عباس وابي هريره وابن عباس انما قدم المدينه قبل الفتح وابو هريره انما اسلم



عام فتح خيبر بلا شك كلاهما قدم المدينه بعد قصه سالم في رضاعه من امراءه ابي حذيفه قال
المثبتون للتحريم برضاع الشيوخ فقد صح عن النبي صلى الله عليه وسلم صحه لا يمترى فيها احد
انه امر سهله بنت سهيل ان ترضع سالما مولى ابي حذيفه وكان كبيرا ذا لحيه وقال
ارضعيه تحرمي عليه ثم ساقوا الحديث وطرقه والفاظه وهي صحيحه صريحه بلا شك ثم قالوا
فهذه الاخبار ترفع الاشكال وتبين مراد الله عز وجل في الايات المذكورات ان الرضاعة التي
تتم بتمام الحولين او بتراضي الابوين قبل الحولين اذا راى في ذلك صلاحا للرضيع انما هي الموجبه
للنفقه على المراءه المرضعه التي تجبر عليها الاجنبيات اذا امتنعن منها ولقد كان في الايه كفايه
من هذا لانه تعالى قال والوالدات يرضعن اولادهن حولين كاملين لمن اراد ان يتم الرضاعه وعلى
المولود له رزقهن وكسوتهن بالمعروف فامر تعالى الوالدات بارضاع المولود عامين ولم يعين فهذا
تحريم للرضاعه بعد ذلك ولا ان التحريم منقطع بتمام الحولين وكان قول الله تعالى وامهاتكم اللاتي
ارضعنكم واخواتكم من الرضاعه ولم يقل في حولين فلا في وقت دون وقت زايدا على الايات الاخر
وعموما لا يجوز تخصيصه الا بنص يبين انه تخصيص له لا نظن ولا محتمل لا بيان فيه وكانت هذه
الاثار يعني التي فيها التحريم برضاع الكبير قد جاءت مجي المتواتر رواها نساءه رسول الله صلى الله
عليه وسلم وسهله بنت سهيل وهي من المهاجرات وزينب بنت ام سلمه وهي ربيبه النبي صلى الله
عليه وسلم ورواها عن التابعين القاسم بن محمد وعروه بن الزبير وحميد بن نافع ورواها عن
هولاء الزهري وابن ابي مليكه وعبد الرحمن القاسم ويحيى بن سعد الانصاري وربيعه ثم
رواها عن هولاء ايوب السختياني وسفيان الثوري وسفيان بن عيينه وشعبه ومالك وابن
جريج وشعيب ويونس وجعفر بن ربيعه ومعمر وسليمان بن بلال وغيرهم ثم رواها عن هولاء
الجم الغفير والعدد الكثير فهي نقل كافه لا يحلف معه الف لا مخالف في صحتها فلم يبق من الاثار عن
الاقوال الذابل كان ذلك خاصا بسالم كما قال بعض ازواج رسول الله صلى الله عليه وسلم وبن
بنهن في ذلك فليعلم من تعلق بهذا انه ظن من ظن ذلك منهن رضي الله عنهن هكذا في الحديث انهن

فلن يدري هذا الاحاصا بسالم وما ندري لعله رخصه لسالم فاذا هو ظن لا يشك فان الظن
لا يعارض به السنن الثابته قال الله تعالى ان الظن لا يغني من الحق شيئا وشتان بين احتجاج
ام سلمه رضي الله عنها بظنها وبين احتجاج عايشه رضي الله عنها بالسنه الثابته ولهذا لما
قالت لها عايشه اما لك في رسول الله اسوه حسنه سكتت ام سلمه ولم تطق لها جوابا وهذا
اما رجوع منها الى مذهب عايشه واما انقطاع في يدها قالوا وقول سهله لرسول الله صلى الله عليه وسلم
كيف ارضعه وهو رجل كبير بيان جلي انه بعد نزول الايات المذكورات فاذا وتعلم يقينا انه
لو كان ذلك خاصا بسالم لقطع النبي صلى الله عليه وسلم الالحاق ونص على انه ليس لاحد بعده
كما بين لابي برده بن نيار ان جذعه تجزي عن احد بعده وان لم تجز جذعه اضحيه
من هذا الحكم العظيم المتعلق به حل الفرج وتحريمه وثبوت المحرميه والخلوه بالمراه والسفر بها
معلوم قطعا ان هذا اولى ببيان التخصيص لو كان خاصا فالوا وقول النبي صلى الله عليه وسلم
انما الرضاعه من المجاعه محمه لنا لان شرب الكبير اللبن لا يوثر في دفع مجاعته قطعا كما يوثر
في الصغير او قريبا منه فان قلتم فما فايده ذكره اذا كان الصغير والكبير فيه سواء قلنا
فايده ابطال تعلق التحريم بالقطره من اللبن او المصه الواحده التي لا تغني من جوع ولا تنبت
لحما ولا تنشز عظما قالوا وقوله صلى الله عليه وسلم لا رضاع الا ما كان في الحولين وكان في
الثدي قبل الفطام ليس بابلغ من قوله صلى الله عليه وسلم لا ربا الا في النسيه وانما الربا
في النسيه ولم يمنع ذلك ثبوت ربا الفضل بالادله الداله عليه فكذا هذا فاحاديث رسول
الله صلى الله عليه وسلم وسننه الثابته كلها حق يجب اتباعها ولا يضرب بعضها ببعض ولا
يعارض بعضها ببعض بل يستعمل كل منها على وجهه قالوا ومما يدل على ذلك ان عايشه ام
المومنين وافقه شاء الاميه هي التي روت هذا وهذا وهي التي روت انما الرضاعه من المجاعه
وروت حديث سهله واخذت به فلو كان عندها حديث انما الرضاعه من المجاعه مخالفا
لحديث سهله لما ذهبت اليه وتركت حديثا واجهها به رسول الله صلى الله عليه وسلم وتغير وجهه

وكر

وكره الرجل الذي رآه عندها وقالت هو اخي قالوا وقد صح عنها انها كانت تدخل
عليها الكبيرة اذا ارضعته في حال كبره احت من اخواتها الرضاع المحرم ونحن نشهد
بشهاده الله ونقطع قطعا نلقاه به يوم نلقاه ان ام المومنين لم تكن لتبيح ستر رسول
الله صلى الله عليه وسلم لحيث يتهلله من لا يحل له انتهاكه ولم يكن الله عز وجل ليبيح ذلك
على يد الصديقه بنت الصديق المبراه من فوق سبع سموات وقد عصم الله سبحانه ذلك
الجناب الكريم والحمى المنيع والشرف الرفيع ام عصمه وصانه اعظم صيانه وتولى صيانته
وحمايته والذب عنه بنفسه ووحيه وكلامه قالوا فنحن نوقف ونقطع وبنت الشهاده
لله بان فعل عايشه هو الحق وان رضاع الكبير يقع به من التحريم والمحرميه ما يقع برضاع
الصغير ويكفينا امنا افقه نساء الامه على الاطلاق وقد كانت تناظر في ذلك نساءه
صلى الله عليه وسلم ولا يجبنها بغير قولين ما احد دخل علينا بتلك الرضاعه ويكفينا
في ذلك انه مذهب ابن عم نبينا واعلم اهل الارض على الاطلاق حين كان عليه ومذهب
الليث بن سعد الذي شهد له الشافعي بانه كان افقه من مالك الا انه ضيعه اصحابه
ومذهب عطا بن ابي رباح ذكره عبد الرزاق عن ابن جريج عنه وذكره مالك عن الزهري انه سئل
عن رضاع الكبير فاحتج بحديث سهله بنت سهيل في قصه سالم مولى ابي حذيفه وقال
عبد الرزاق واخبرني ابن جريج قال اخبرني عبد الكريم ان سالما مولى ابن ابي الجعد مولى الاشجعي اخبره
انه سال علي بن ابي طالب فقال اردت ان تزوج امراه قد سقتني من لبنها وانا كبير تداويت
به فقال له علي لا تشكها وانهاه عنها فهولاء سلفنا في هذه المساله وتلك نصوصا كالشمس
صحه وصراحه قالوا واصح احاديثكم حديث لم سلمه مرفعه لا يحرم من الرضاع الا ما فتق
الامعاء في الثدي وكان قبل الفطام فما اصرحه لو كان سليما من العله لكن هذا حديث منقطع
لانه من رواية فاطمه بنت المنذر عن ام سلمه ولم تسمع منها شيئا لانها كانت اسن من زوجها
هشام باثني عشر عاما فكان مولده في سنه ثنتين ومولد فاطمه سنه ثمان واربعين ومات

ام سلمه ستع وخمسين وفاطمه صغيره لم يسمعها فكيف ان يحفظ عنها ولم يسمع من خاله
امها شيئا وهي في حجرها كما سماعها من جدتها اسما بنت ابي بكر قالوا واذا نظر العالم
المنصف في هذا القول وازن بينه وبين قول من يحده الرضاع المحرم بخمس وعشرين
شهرا او ستة وعشرين شهرا او سبعة وعشرين او ثلاثين شهرا من تلك الاقوال التي
لا دليل عليها من كتاب الله ولا سنة رسوله ولا قول احد من الصحابه تبين له فصل ما بين
القولين فهذا منتهى اقدام الطايفتين في هذه المساله ولعل الواقف عليها لم يكن لخطر له
ان هذا القول ينتهي قوته الي هذا الحد وانه ليس بايدي اصحابه قدره علي تقريره وتصحيحه
فاجلس ايها العالم المنصف مجلس الحكم بين هذين المتنازعين وافصل بينهما بالحجه والبيان لا
بالتقليد وقال فلان واختلف القائلون بالحولين في حديث سهله هذا علي ثلاث مسالك
احدها انه منسوخ وهذا مسلك كثير منهم ولم يأتوا علي النسخ بحجه سوي الدعوي فانهم لا يعلمهم
اثبات التاريخ المعلوم التاخر بينه وبين تلك الاحاديث ولو قلب اصحاب هذا القول عليهم الدعوي
وادعوا نسخ تلك الاحاديث بحديث سهله لكانت نظير دعواهم واما قولهم انها كانت في اول
الهجره حين نزول قوله ادعوهم لابايهم ورواية ابن عباس وابي هريره بعد ذلك فجوابه من
وجوه احدها انهم لم يصرحا بسماعه من النبي صلي الله عليه وسلم بل لم يسمع منه ابن عباس الا
دون العشرين حديثا وسايرها عن الصحابه الثاني ان نساء النبي صلي الله عليه وسلم لم يحتج احد
منهن بل ولا غيرهن علي عايشه بذلك بل مسلكين في الحديث تخصيصه بسالم وعدم الحاق غيره
به والثالث ان عايشه نفسها روت هذا وهذا فلو كان حديث سهله منسوخا لكانت
عايشه قد اخذت به وتركت المنسوخ او خفي عليها تقديمه مع كونها هي الراويه له وكلاهما
ممتنع او في عايشه البعد الرابع ان عايشه ابتليت بالمساله وكانت تتامل فيها وتناظر عليها وتدبرها
التياصوا جابتها فلها بها مزيد اعتناء فكيف يكون هذا حكما منسوخا وقد بطل كونه من الذين حمله
وخفي عليها ذلك وخفي علي نساء النبي صلي الله عليه وسلم فلا تذكره لها واحده منهن المسلك الثاني

انه

انه مخصوص بسالم دون من عداه وهذا مسلك لم سلكه ومن معها من نساء النبي صلي الله عليه وسلم ومن
معهن وهذا المسلك اقوي مما قبله فان اصحابه قالوا واما بين اختصاصه بسالم فهو ان مساله
سالت رسول الله صلي الله عليه وسلم بعد نزول آيه الاحزاب وهي تقتضي انه لا يحل للمراه ان تبدي زينتها
الا لمن ذكر في الايه وسمي فيها ولا تخص من عموم من عداهم احدا الا بدليل قالوا والمراه اذا ارضعت
اجنبيا فقد ابدت زينتها له فلا يجوز ذلك تمسكا بعموم الايه فعلمنا ان ابداء سهله زينتها
لسالم خاص به قالوا واذا امر رسول الله صلي الله عليه وسلم واحدا من الامه بامر او اباح لهم شيا
او نهاه عن شي وليس في الشريعه ما يعارضه ثبت ذلك في حق غيره من الامه ما لم ينص علي تخصيصه
واما اذا امر النساء بامر او نهاهن عن شي ثم امر واحدا من الامه بخلاف ما امر به الناس او
اطلق لهم ما نهاهم عنه فان ذلك يكون خاصا به وحده ولا نقول في هذا الموضع ان امره للواحد
امر للجميع واباحته للواحد اباحه للجميع لان ذلك يعود الي اسقاط الامر والنهي الاول بقول
انه خاص بذلك الواحد لسبق المخصوص وتاخره ولا تعارض بعضها بعضا فحكم الله في كتابه
ان تبدي المراه زينتها لغير محرم واباح رسول الله صلي الله عليه وسلم لسهله ان تبدي
زينتها لسالم وهو غير محرم عند ابداء الزينه قطعا فليكن ذلك رخصه خاصه بسالم
مستثناه من عموم التحريم ولا نقول ان حكمها عام فيبطل حكم الايه المحرمه قالوا وتعين هذا
المسلك لانا لو لم نسلكه لزمنا احد مسلكين ولا بد منهما اما نسخ هذا الحديث بالاحاديث
الداله علي اعتبار الصغر في التحريم واما نسخها به ولا سبيل الي واحد من الامرين لعدم العلم
بالتاريخ ولعدم تحقق المعارضه ولامكان العمل بالاحاديث كلها فانا اذا حملنا حديث
سهله علي الرخصه الخاصه والاحاديث الاخر علي عمومها فيما عدا سالم لم يتعارض ولم
ينسخ بعضها بعضا وعمل بجميعها قالوا واذا كان النبي صلي الله عليه وسلم قد بين ان الرضاع انما
يكون في الحولين وانه انما يكون في الثدي وانما يكون قبل الفطام كان في ذلك ما يدل علي ان حديث سهله
علي الخصوص سواء تقدم او تاخر فلا يخصر بيان المخصوص في قوله هذا ذلك وحدك حتى تعين طريقا

نسخ

قالوا واما تفسير حديث انما الرضاعه من المجاعه بما ذكرتموه ففي غاية البعد من اللفظ والتبادر
اليه افهام المخاطبين بما القول في معناه ما قاله ابو عبيد والناس قال ابو عبيد قوله انما
الرضاعه من المجاعه تقول ان الذي اذا جاع يكون طعامه الذي يشبعه اللبن انما هو الصبي
الرضيع فاما الذي يشبعه من جوعه الطعام فان رضاعه ليس برضاع ومعنى الحديث انما
الرضاع في الحولين فيما الفطام هذا تفسير ابي عبيد والناس وهو الذي يتبادر فهمه من الحديث
الى الاذهان حتى لو احتمل الحديث التفسير بن على السواء لكان هذا المعنى اولى لمشاهده شاهد
الاحاديث لهذا المعنى وكشفها له وايضاحها وما يبين ان غير هذا التفسير خطاء وانه لا
يصح ان يراد به رضاعه الكبير ان لفظه المجاعه انما يدل على رضاعه الصغير في تثبت رضاعه
المجاعه وتنفي غيرها ومعلوم يقينا انه انما اراد بمجاعه اللبن لا مجاعه الخبز واللحم فهذا لا
يخطر ببال المتكلم ولا السامع فلو جعلنا حكم الرضاعه عاما لم يبق لنا ما ينفي ويثبت وسياق
قوله لما رأى الرجل الكبير فقال انما الرضاعه من المجاعه بين المراد وانه انما حرم رضاعه من
يجوع الى لبن المرأه والسياق ينزل اللفظ منزله الصريح فتغير وجهه الكريم صلوات الله عليه وسلامه
وكراهته لذلك الرجل وقوله انظرن من اخواتكن فانما هو للتحفظ في الرضاعه وانه لا يحرم كل
وقت وانما يحرم وقتا دون وقت ولا يفهم احد من هذا انما الرضاعه ما كان عددا خمسا فيعبر
عن هذا المعنى بقوله من المجاعه وهذا صد البيان الذي كان عليه رسول الله صلى الله عليه وسلم وقولكم
ان الرضاعه تطرد الجوع عن الكبير كما تطرده عن الصغير كلام باطل فانه لا يعيد ذو لحيه
قط يشبعه رضاع المرأه ويطرد عنه بخلاف الصغير فانه ليس له ما يقوم مقام اللبن فهو
يطرد عنه الجوع فالكبير ليس ذا مجاعه الى اللبن اصلا والذي يوضح هذا انه صلى الله عليه وسلم
لم يرد حقيقه المجاعه وانما اراد مظنتها ورسمها ولا شك ان الصغير فان ابيح الا الطاهر به
وانه اراد حقيقتها لزمكم ان لا تحرم رضاع الكبير الا اذا ارتضع وهو جائع فلو ارتضع وهو شبعان
لم يؤثر شيئا واما حديث الشنه المصوه والحرمه المعلومه والحي المنع فرضي الله عن ام المؤمنين

فانها

فانها وان رات هذا الرضاع شيئا لم يحرم على ازواج النبي صلى الله عليه وسلم بخلافها في
ذلك ولا يرخص دخول هذا الشنه المصوه والحي المرضع بعد الرضاعه فهي شاهد واحد
الحرمين ما جورا واحدا والاخر ما جورا جرين واشعدها بالاجرين من اصاب حكم الله ورسوله
في هذه الواقعه فكل من المدخل للشنه المصوه بعد الرضاعه والمانع من حكمه ولها اشوه
بالنبيين الكريمين الذين اثنى الله عليهما بالحكمه والحكم وحصر نفهم الحكومه احدهما فصل
واما رد كم لحديث ام سلمه فتعنت بارد فلا يلزم انقطاع الحديث من اجل ان فاطمه بنت المنذر
لقيت ام سلمه صغيره فقد يعقل الصغير جدا اشيا ويحفظها وقد عقل محمود بن الربيع المجه
وهو ابن خمس سنين وعقل اصغر منه وقد قلتم ان فاطمه كانت وقت وفاه ام سلمه بنت
احدى عشره سنه وهذا سن جيد لا سيما للمرأه فانها تصلح فيه للزوج فمن هي في حد
الزواج كيف يقال انها لا تعقل ما تسمع ولا ندري ما تحدث به هذا هو الباطل الذي
لا يرد به السمع ان ام سلمه كانت مصادقه لحدتها اسما وكانت دارها واحده فعاشت
فاطمه هذه في حجر حدتها اسما مع خاله ابيها عائشه ام سلمه ومات عائشه سنه سبع
وخمسين وقيل سنه ثمان وقيل سنه تسع فاطمه منها واما حدتها اسما فماتت سنه ثلاث وسبعين
وفاطمه ادراك بنت خمس وعشرين سنه فلذلك كثر سماعها منها وقد افتت ام سلمه مثل
الحديث الذي رويته سواء فقال ابو عبيد ثنا ابو معويه عن هشام بن عروه عن يحيى بن عبد الرحمن
بن حاطب عن ام سلمه انها سئلت ما يحرم من الرضاع فقالت ما كان في الثدي قبل الفطام فرد
الحديث وافتت بموجبه وافتى به عمر بن الخطاب كما رواه الدارقطني من حديث سفيان عن عبد
الله بن دينار عن ابن عباس قال سمعت عمر يقول لا رضاع الا في الحولين في الصغر وافتى به انه
عبد الله فقال مالك عن نافع عن ابن عمر انه كان يقول لا رضاعه الا لمن ارضع في الصغر ارضاعه
للكبير وافتى به ابن عباس فقال ابو عبيد ثنا عبد الرحمن عن سفيان الثوري عن عاصم الاحول عن
عكرمه عن ابن عباس قال لا رضاع بعد فطام وتناظروا في هذه المساله عبد الله بن مسعود

اسماء

اجوء

وابو موسى وافتى ابن مسعود بانه لا يحرم الا في الصغر ورجع اليه ابو موسى يذكر الدارقطني
ان ابن مسعود قال لابي موسى انت تفتي بكذا وكذا وقد قال رسول الله صلى الله عليه وسلم لا رضاع
الا ما شد العظم وانبت اللحم وقد روى ابو داود في مراسيله عن سليمان التيمي وقتادة سليمان
عن ابي موسى الهلالي عن ابيه عن ابن مسعود قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم لا يحرم من
الرضاع الا ما انبت اللحم وشز العظم ثم افتى بذلك كما ذكره عبد الرزاق عن الثوري عن ابي بكر بن عياش
عن ابي حصين عن ابي عطيه الوداعي قال جاء رجل الى ابي موسى فقال ان امراتي ورم ثديها
فمصصته فدخل حلقي شيء فشدد عليه ابو موسى فاتى عبد الله بن مسعود فقال سالت
احدا غيري قال نعم اتاه موسى فشدد علي فاتانا ابا موسى فقال ارضيع هذا فقال ابو موسى لا
تسالوني ما دام هذا الحبر بين اظهركم فهذه رواياته وفتواه واما على رضي الله عنه فذكر عبد الرزاق
عن الثوري عن جويبر عن الضحاك عن النزال عن علي لا رضاع بعد الفصال وهذا خلاف رواياته
عبد الكريم عن سالم بن ابي الجعد عن ابيه عنه ولكن جويبر لا يحتج به وعبد الكريم اقوى منه ن

فصل المسلك الثالث ان حديث سهله ليس بمنسوخ ولا مخصوص ولا عام في حق كل احد
وانما هو رخصه للحاجه لم يستغني عن ذكره على المراده وبقي احتجابها عنه لحال سالم مع
امراه ابي حذيفه مثل هذا الكبير اذا ارضعته للحاجه اثر رضاعه واما من عداه فلا يوثر
رضاع الصغير وهذا مسلك شيخ الاسلام ابن تيميه رحمه الله والاحاديث المنافيه للرضاع
في الكبير اما مطلقه فتقيد بحديث سهله او عامه في الاحوال فيخصص هذه الحال من عمومها
وهذا اولى من النسخ ودعوى التخصيص لشخص بعينه واقرب الى العمل بجميع الاحاديث من الجانبين
وقواعد الشرع تشهد له وبالله التوفيق ﷺ حكمه صلى الله عليه وسلم في العدد
هذا الباب قد تولى الله سبحانه بيانه في كتابه اتم بيان واوضحه واجمعه بحيث لا يشذ عنه
معنده فذكر اربعه انواع من العدد وهو جمله انواعها النوع الاول عده الحامل بوضع الحمل
مطلقا بانيه كانت اوجعيه مفارقه في الحياه او متوفى عنها فقال واولات الاحمال اجلهن ان

يضعن

يضعن حملهن وهذا فيه عموم من ثلاث جهات احدها عموم المخبر عنه وهو اولات الاحمال
فانه يتناول جميعهن الثاني عموم الاضافه فانه اضافه اليهن واضافه اسم الجمع الى المعرفه
يعم فجعل وضع الحمل جميع اجلهن فلو كان لبعضهن اجل غيره لم يكن جميع اجلهن الثالث ان
المبتداء والخبر معرفتين اذا المبتداء ظاهر واما الخبر وهو قوله ان يضعن حملهن ففي تاويل
مصدر مضاف اي اجلهن وضع حملهن والمبتداء والخبر اذا كانا معرفتين اقتضى ذلك حصر الثاني
في الاول كقوله يا ايها الناس انتم الفقراء الى الله والله هو الغني الحميد ولهذا احتج جمهور
الصحابه على ان الحامل المتوفى عنها عدتها وضع حملها ولو وضعته والزوج على المغتسل كما
افتى به النبي صلى الله عليه وسلم لسبيعه الاسلميه وكان هذا الحكم والفتوى منه مستفادا من
كتاب الله مطابقا له فصل النوع الثاني عده المطلقه التي تحيض وهي ثلاثه قروء كما قال
تعالى والمطلقات يتربصن بانفسهن ثلاثه قروء النوع الثالث عده التي لا تحيض لصغر او كبر
وهي نوعان صغيره لم تحض وكبيره قد يئست من المحيض فسين شجانه عده النوعين بقوله واللاي

ييسن من المحيض من نسائكم ان ارتبتم فعدتهن ثلاثه اشهر واللاي لم يحضن فعدتهن كذلك
النوع الرابع المتوفى عنها وجمعها بين سبحانه بقوله والذين يتوفون منكم ويذرون ازواجا يتربص
بانفسهن اربعه اشهر وعشرا فهذا تبيانه للمدخول بها وغيرها والصغيره والكبيره ولا يدخل
فيه الحامل لانها خرجت بقوله واولات الاحمال اجلهن ان يضعن حملهن فجعل وضع حملهن جميع
اجلهن وحصره فيه بخلاف قوله في المتوفى عنهن يتربصن فانه فعل مطلق لا عموم له وايضا فان
قوله اجلهن ان يضعن حملهن متاخر في النزول عن قوله يتربصن وايضا فان قوله يتربصن بانفسهن
اربعه اشهر وعشرا في غير الحامل بالاتفاق فنفى ان تعتد وضع حملها فوق ذلك فتربصنه فعمومها
مخصوص اتفاقا وقوله اجلهن ان يضعن حملهن غير مخصوص بالاتفاق هذا الذي اثبتته السنه الصحيحه
الصريحه بذلك ووقعت الحواله في القران على بيان السنه الصحيحه موافقه لذلك مقرره له
فهذه اصول العدد في كتاب الله مفصله مبينه ولكن اختلف فهم المراد من القران ودلالته في

عنها

على

في

مواضع من ذلك وقد دلت السنه جميعا بحمد الله على مراد الله منها ونحن نذكرها وذلك اول المعاني
واشبهها بها ودلاله السنه عليها فمن ذلك اختلاف السلف في المتوفى عنها وهي حامل
فقال علي وابن عباس وجماعه من الصحابه اعدها الاجلين من وضع الحمل او اربعه اشهر وعشرا
وهذا احد القولين في مذهب مالك اختاره سحنون قال الامام احمد في روايه ابي طالب عنه
ابن عباس وعلي اذا طلقت يعولان في المعتده الحامل اعدها اجلين وكان ابن مسعود يقول من
شاء باهلته ان سوره النساء القصرى نزلت بعد سوره البقره يقضي بينهم اذا وضعت
فقد حللت وابن مسعود يأول القرآن اجلين ان يضع حملها من هي في المتوفى عنها والمطلقه مثلها
اذا وضعت فقد حلت وانقضت عدتها ولا ينقضي عده الحامل اذا اسقطت حتى تبين خلقه فلو
ان له يدا او رجلا عتقت به الامه وتنقضي به العده واذا ولدت ولدا وفي بطنها اخر لم تنقض
العده حتى تلد الاخر ولا تبين عن زوجها الذي اصيب فيه زوجها اربعه اشهر وعشرا اذا لم تكن
حاملا فاما العده من يوم يموت او يطلق هذا كلام احمد وقد تناظر في هذه المساله ابن عباس وابو هريره
فقال ابو هريره عدتها وضع الحمل وقال ابن عباس تعتد اقصى الاجلين فحكما ام سلمه فحكمت لابي هريره
واحتجت بحديث سبيعه وقد قيل ان ابن عباس رجع وقال جمهور اصحابه والتابعين ومن
بعدهم والائمه الاربعه ان عدتها وضع الحمل ولو كان الزوج على نعشه فوضعت حلت قال
اصحاب الاجلين هذه قد تناولها عمومان وقد امكن دخولها في كليهما فلا تخرج من عدتها بيقين
حتى تاتي باقصى الاجلين قالوا ولا يمكن تخصيص عموم احدهما بخصوص الاخر لان كل واحد منهما عامه
من وجه خاصه من وجه قالوا فاذا امكن دخول بعض الصور في عمومهما تعين اعمالهما للعموم
في مقتضاه فاذا اعتدت باقصى الاجلين دخل اداهما في اقصاهما والجمهور اجابوا عن هذه بثلاثه
اجوبه احدها ان صريح السنه يدل على اعتبار الحمل فقط كما في الصحيحين ان سبيعه الاسلميه
توفي عنها زوجها وهي حامل فوضعت فاردات ان تنكح فقال لها ابو السنابل ما انت بناكحه حتى
تعتدي لاخر الاجلين فسالت النبي صلى الله عليه وسلم فقال كذب ابو السنابل قد حللت فانكحي

من

من ثبت الثاني ان قوله واولات الاحمال اجلهن ان يضعن حملهن نزلت بعد قوله والذين يتوفون
منكم ويذرون ازواجا يتربصن بانفسهن اربعه اشهر وعشرا وهذا جواب عبد الله بن مسعود
كما في صحيح البخاري عنه انهم يعاتبون عليها الغليظ ولا يعملون لها الرخصه اشهد لنزلت سوره
النساء القصرى بعد الطولى واولات الاحمال اجلهن ان يضعن حملهن وهذا الجواب يحتاج الى
تقرير فان ظاهره ان ايه الطلاق تقدمه على ايه البقره لتاخرها عنها فكانت ناسخه لها
ولكن النسخ عند الصحابه والسلف اعم منه عند المتاخرين فانهم يريدون به ثلاث معان احدها
رفع الحكم الثابت بخطاب الثاني رفع دلاله الظاهر اما بتخصيص واما بتقييد ونحو ما قبله
الثالث بيان المراد باللفظ الذي بيانه من خارج وهذا اعم من المعنيين الاولين فابن مسعود
رضي الله عنه اشار بتاخر نزول سوره الطلاق الى ان ايه الاعتداد بوضع الحمل ناسخه لايه البقره
ان كان عمومها مرادا او مخصصه ان لم يكن عمومها مرادا او مبينه للمراد منها ومقيده لاطلاقها
وعلى التقديرات الثلاث فيتعين تقديمها على عموم تلك واطلاقها وهذا من كمال فقهه رضي
الله عنه ورسوخه في العلم وما يبين ان اصول الفقه التي هي اصول الفقه شبيهه للعموم وطبيعه
لا تتكلفونها كما ان العربيه والمعاني والبيان وتوابعها لم كن لك من بعدهم انما يجيد نفسه
ليتعلق بها هم واني له الثالث انه لو لم تات السنه الصريحه باعتبار الحمل ولم تكن ايه الطلاق
متاخره لكان تقديمها هو الواجب لما قررناه اولا من وجهات العموم الثلاثه فيها واطلاق قوله
يتربصن وقد كانت الحواله على هذا الفهم ممكنه ولكن لعوضه ودقته على كثير من الناس احيل في ذلك
الحكم على بيان السنه وبالله التوفيق **فصل** ودل قوله سبحانه اجلهن ان يضعن حملهن
على انها اذا كانت حاملا بتوامين لم تنقض العده حتى تضعهما جميعا ودلت على ان من علقها
الاستبراء فعدتها وضع الحمل ايضا ودلت على ان العده تنقضي بوضعه على اي صفه كان
حيا او ميتا تام الخلقه او ناقصها نفخ فيه الروح او لم ينفخ ودل قوله يتربصن بانفسهن اربعه
اشهر وعشرا على الاكتفاء بذلك وان لم تحض وهذا قول الجمهور وقال مالك اذا كان عادتها

ان كان قد جامعها في ذلك الطهر اجتنب بقيته والا اغتسب وهذا قول ابي عبيد فاذا
طعنت في الحيضه الثالثه او الرابعه على قول الزهري انقضت عدتها وعلى قول الاول لا تنقضي
العده حتى تنقضي الحيضه الثالثه وهل يقف انقضاؤها على اغتسالها منها على ثلاثة اقوال
احدها لا تنقضي حتى تغتسل وهذا هو المشهور عن اكابر الصحابه وقال الامام احمد عمر وعلي
وابن مسعود يقولون له رجعتها قبل ان تغتسل من الحيضه الثالثه انتهى وروي ذلك عن ابي بكر
الصديق وعثمان بن عفان وابي موسى وعباده وابي الدرداء ومعاذ بن جبل كما في مصنف وكيع عن علي
الخياط عن الشعبي عن ثلثه عشر من اصحاب النبي صلى الله عليه وسلم الخبر فالخبر منهم ابو بكر وعمر
وابن عباس انه احق بها ما لم تغتسل من الحيضه الثالثه وفي مصنفه ايضا عن محمد بن راشد عن
مكحول عن معاذ بن جبل وابي الدرداء مثله وفي مصنف عبد الرزاق عن معمر عن زيد بن رفيع عن ابي عبيده
بن عبد الله بن مسعود قال ارسل عثمان الى ابي بن كعب في ذلك فقال اني كعب اري انه احق بها
حتى تغتسل من حيضتها الثالثه وتحل لها الصلوه فقال فما اعلم عثمان الا اخذ بذلك وفي مصنفه
ايضا عن عمر بن راشد عن يحيى الكثير ان عباده بن الصامت قال لا بينن حتى تغتسل من الحيضه الثالثه
وتحل لها الصلوه فهولاء بضعه عشر من الصحابه وهو قول سعيد بن المسيب وسفين الثوري واسحق وابو عبيد
قال شريك له الرجعه وان فرطت في الغسل عشرين سنه وهذا احدى الروايات عن الامام احمد
والثاني ان العده تنقضي بمجرد طهرها من الحيضه الثالثه لا تقف على الغسل وهذا قول سعيد
بن جبير والاوزاعي والشافعي في قوله القديم حيث كان يقول الاقراء الحيض وهو احدى الروايات
عن الامام احمد اختارها ابو الخطاب والثالث انها في عدتها بعد انقطاع الدم وله رجعتها
حتى يمضي عليها وقت الصلاه التي طهرت في وقتها وهذا قول الثوري والروايه الثالثه عن احمد
حكاها ابو بكر عنه وهو قول ابي حنيفه لكن اذا انقطع الدم لاقل الحيض وان انقطع لاكثره انقضت
العده عنده بمجرد انقطاعه واما من قال انها الاطهار فاختلفوا في موضع احدها
هل يشترط كون الطهر مسبوقا بدم قبله ولا يشترط ذلك على قولين لهم وهما وجهان في مذهب

ان كان

لغه لا تختلف وهذا لا خفاء به فان قيل لم اختار من هذه الاقسام ان يكون مشتركا بين كله وجزوه
اشتراكا لفظيا ويحمل المشترك على معنييه فانه احوط وبه تحصل البراءه بيقين قيل الجواب من
وجهين احدهما انه لا يصح اشتراكه كما تقدم الثاني انه لو صح اشتراكه لم يجز حمله على مجموع معنييه
اما على قول من لا يجوز حمل المشترك على معنييه فظاهر واما من يجوز حمله عليهما فانما يجوز ذلك اذا دل
الدليل على ارادتهما معا فاذا لم يدل الدليل وقفوه حتى يقوم الدليل على ارادة احدهما او ارادتهما
وعلى المتأخرون عن الشافعي والقاضي ابي بكر انه انما تجرد عن القرائن وجب حمله على معنييه كالاسم
العام لانه احوط اذ لا يؤمن احدهما اولى به من الاخر ولا سبيل الى معنى ثالث وتعطيله غير ممكن ويمتنع
تاخير البيان عن وقت الحاجه فاذا جاء وقت العمل ولم يتبين ان احدهما هو المقصود بعينه علم ان
الحقيقه غير مراده اذ لو اريدت لبينت فتعين المجاز وهو مجموع المعنيين ومن يقول ان الحمل عليهما الحقيقه
يقول انما يتبين ان المراد احدهما علم انه اراد كليهما قال شيخ الاسلام من تيميه وفي هذه الحكايه عن
الشافعي والقاضي نظر اما القاضي فمن اصله الوقف في صيغ العموم فانه لا يجوز حملها على الاستغراق
الا بدليل واما الذي ذكره في كتبه احاله الاشتراك راسا واما ما يدعى فيه الاشتراك فهو عنده من
قبيل المتواطي واما الشافعي فمنصبه من العلم اجل من ان يقول مثل هذا وانما استنبط هذا من قوله
اذا وصى لمواليه تناول الموالي من فوق ومن اسفل وهذه مسكونة قاله لاعتياده ان الموالي من الاسماء
المتواطئه وان موضوعه القدر المشترك بينهما فانه من الاسماء المتضايفه كقوله من كنت مولاه
فعلي مولاه ولا يلزم من هذا ان يحكي عنه قاعده عامه من الاسماء التي ليس من معانيها فقد مشترك
ان يحمل عند الاطلاق على جميع معانيها ثم الذي يدل على فساد هذا القول وجوه احدها ان استعمال
اللفظ في معنييه انما هو مجاز اذا وضعه كل واحد منهما على سبيل الانفراد هو الحقيقه واللفظ
المطلق لا يجوز حمله على المجاز بل يجب حمله على حقيقته الثاني انه لو قدر انه موضوع لهما اشتراكا
ولكل منهما بانفراده فانه يكون له حينئذ ثلثه مفاهيم فالحمل على احد مفاهيمه دون غيره بغير
موجب ممتنع الثالث انه حينئذ يستحيل حمله على جميع معانيه اذ حمله على هذا وحده وعلى هذا

وحده

الطهر المطلوب عنده ما روي كما قيل جوابه من ثلاثه اوجه احدها ان هذا مختلف فيه كما تقدم
فلم يجمع الامه على ان بعض القروء قروء فقط فدعوى هذا تفتقر الى دليل الثاني ان هذه دعوى
مذهبيه اوجب حمل الايه عليها التزام كون الاقراء الاطهار والدعاوي لمذهبيه لا يعتبر بها القرآن
يحمل عليها اللغه ولا يعتبر في اللغه قط ان اللفظ من الطهر يسمى قرءا كاملا ولا اجمعت الامه
على ذلك فدعواه لا يثبت نقلا ولا اجماعا وانما هو مجرد الحمل ولا ريب ان الحمل والوضع من اجرد ما يفيد
ثبوت الوضع لغه او شرعا او عرفا الثالث ان القرء اما ان يكون اسما لمجموع الطهر كما يكون اسما لمجموع
الحيضه او الحيضه او مشتركا بين الامرين اشتراكا لفظيا او اشتراكا معنويا والاقسام الثلاثه باطله فتعين
الاول اما بطلان وضعه لبعض الطهر فلا يلزم ان يكون الطهر الواحد عنده اقراء ويكون استعمال لفظ
القرء فيه مجازا واما بطلان الاشتراك المعنوي فمن وجهين احدهما انه لو صدق على الطهر
الواحد عنده اقراء حقيقه والثاني ان بعضه وهو الحيض لا يسمى جزوه قرءا اتفاقا ووضع القروء لها

لغه

وحده وعليهما معا يستلزم الجمع بين المتضادين فيستحيل حمله على جميع معانيه وحمله عليها
معا حمل له على بعض مفهوماته فحمله على جميعها يصل حمله على جميعها الرابع ان ههنا
امورا احدها هذه الحقيقه وحدها والثاني الحقيقه الاخري وحدها والثالث مجموعهما والرابع
مجازهذه وحدها والخامس مجازالاخري وحدها والسادس مجازهما معا والسابع الحقيقه وحدها
مع مجازها والثامن الحقيقه مع مجاز الاخري والتاسع الحقيقه الواحده مع مجازها والعاشر
الحقيقه الاخري مع مجازها الحادي عشر مجاز الاخري الثاني عشر مجازها فهذه اثنا عشر
محملا علي سبيل الحقيقه وبعضها علي سبيل المجاز فتعين معني واحد مجازي دون سائر
المجازات والحقايق ترجيح من غير مرجح وهو ممتنع الخامس انه لو وجب حمل المعنيين جميعا
لصار من صيغ العموم لان حكم الاسم العام وجوب حمله علي جميع مفرداته عند التجرد من التخصيص
ولو كان كذلك لجاز استثناء احد المعنيين منه ولبطل الذم منه عند اطلاق العموم
ولكان المستعمل له في احد معنييه بمنزله المستعمل الاسم العام في بعض معانيه فيكون مجوزا
في خطابه غير متكلم بالحقيقه وان يكون من استعمله في معنييه غير محتاج الي دليل وان يحتاج
اليه من يتاخر المعني الاخر ولوجب ان يفهم منه الشمول قبل البحث عن التخصيص عند من يقول
بذلك في صيغ العموم ولا سفي الاجمال عنه اذ يصير بمنزله سائر الالفاظ العامه وهذا باطل
قطعا واحكام الاسماء مشتركه لاتفاق احكام الاسماء العامه وهذا مما يعلم بالاضطرار
من اللغه ولكانت الامه قد اجمعت في هذه الايه علي خلاف ظاهرها ومطلقا اذ لم يصر
احدهم الي حمل القرء علي الطهر والحيض معا وبهذا يتبين بطلان قول من حمله عليهما احوط
فانه لو قدر حمل الايه علي ثلثه من الحيض والاطهار لكان فيه خروج عن الاحتياط وان قيل
بحمله علي ثلاثه من كل منهما فهو خلاف نص القرآن اذ تصير القرء "ثلثه" قولهم اما ان يحمل
علي احدهما بعينه او عليهما الي اخره قلنا مثل هذا لا يجوز ان يعبر عن دلاله بين المراد منه
كما في الاسماء المجمله وان خفيت الدلاله علي بعض المجتهدين فلا يلزم ان يكون خفيه عن مجموع

الامه

الامه وهذا هو الجواب عن الوجه الثالث فالكلام اذا لم يكن مطلقه يدل علي المعني المراد فلا
بد من بيان المراد واذا تعين ان المراد بالقرء في الايه احدهما لا كلاهما فارادته الحيض اولي
لوجوه منها ما تقدم الثاني ان استعمال القرء في الحيض اظهر منه في الطهر فانهم يذكرونه تفسيرا
للفظه ثم يرد فونه بقولهم وقيل او قال فلان او يقال علي الطهر او هو ايضا الطهر فيجعلون
تفسيره بالحيض كالمستقر المعلوم المستفيض وتفسيره بالطهر قولا وهاك حكايه الفاظهم
قال الجوهري القرء بالفتح الحيض والجمع اقراء وقروء وفي الحديث لاصلاه ايام اقرائك
والقرء ايضا الطهر وهو من الاضداد وقال ابو عبيد الاقراء الحيض ثم قال الاقراء الاطهار
وقال الكسائي والفراء اقرأت المراه اذا حاضت وقال ابن فارس القرء اوقات تكون للطهر
مره وللحيض مره والواحد قرء ويقال القرء هو الطهر ثم قال وقوم يذهبون الي ان القرء الحيض
فحكي قول من جعله مشتركا بين اوقات الطهر والحيض وقول من جعله لاوقات الحيض وكانه لم يختر
واحدا منهما بل جعله لاوقاتهما قال ويقرأت المراه اذا خرجت من حيض الي طهر ومن طهر الي حيض
وهذا يدل علي انه لابد من مسمي الحيض في حقيقته ويضحه ان من قال لاوقات الطهر تسمي قرءا فانما
يريد اوقات الطهر التي يجيئها الدم والا فالصغيره والايسه لا يقال لمن طهرها اقراء ولا
هما من ذوات الاقراء باتفاق اهل اللغه والدليل الثاني ان لفظ القرء في كلام الشارع الحيض
ولم يجئ عنه في موضع واحد استعماله للطهر فحمله في الايه علي المعهود المعروف من خطاب
الشارع اولي بل يتعين فانه صلي الله عليه وسلم قال للمستحاضه دعي الصلاه ايام اقرائك وهو
صلي الله عليه وسلم هو المعبر عن الله وبلغه وعنه نزل القرآن فاذا ورد المشترك في كلامه علي احد
معنييه وجب حمله في سائر كلامه عليه اذا لم يثبت اراده الاخر في شئ من كلامه البته ويصير
هو لغه القرآن التي خوطبنا بها وان كان له معني اخر في كلام غيره ويصير هذا المعني الحقيقه
الشرعيه في تخصيص المشترك باحد معنييه كتخصيص المتواطي باحد افراده بل هذا اولي لان اغلب
اسباب الاشتراك تسميه احد القبيلتين الشئ باسم وتسميه الاخري ذلك الاسم سمي الاخر ثم

يشيع الاستعمال ان قال المبرد وغيره لا يقع الاشتراك في اللغة الا بهذا الوجه خاصه
والواضع لم يضع لفظا مشتركا البته فاذا ثبت استعمال الشارع لفظ القرء في الحيض
علم ان هذا اللفظ متعين حمله عليه في كلامه ويوضح ذلك ما في شباك الايه من قوله لا
يحل لهن ان يكتمن ما خلق الله في ارحامهن وهذا هو الحيض واجل عند عامه المفسرين
والمخلوق في الرحم انما هو حيض الوجودي ولهذا قال السلف والخلف هو الحمل والحيض وقال
بعضهم الحمل وبعضهم الحيض ولم يقل احد قط انه الطهر ولهذا لم ينقله من عني بجمع اقوال
اهل التفسير كابن الجوزي وغيره وايضا فقد قال سبحانه واللاي يئسن من المحيض من
نسائكم ان ارتبتم فعدتهن ثلاثه اشهر واللاي لم يحضن فجعل كل شهر بازاء حيضه وعلق
الحكم بعدم الحيض لا بعدم الطهر من الحيض وايضا فحديث عائشه عن النبي صلى الله عليه
وسلم طلاق الامه تطليقتان وعدتها حيضتان رواه ابو داود وابن ماجه والترمذي
وقال غريب لا نعرفه الا من حديث مظاهر بن اسلم ومظاهر لا يعرف له في العلم غير هذا
وفي لفظ للدارقطني فيه طلاق العبد اثنتان وروي ابن ماجه من حديث عطيه العوفي
عن ابن عمر قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم طلاق الامه اثنتان وعدتها حيضتان
وايضا قال ابن ماجه في سننه ثنا علي محمد ثنا وكيع عن سفين عن منصور عن ابرهيم عن الاسود
عن عائشه قالت امرت بريره ان تعتد ثلاث حيض وفي المسند عن ابن عباس ان النبي صلى الله
عليه وسلم خير بريره فاختارت نفسها وامرها ان تعتد عده الحره وقد فسر عده الحره
بثلاث حيض في حديث عائشه فان قيل فمذهب عائشه ان الاقراء الاطهار قيل ليس هذا بالبين
خالفه راويه فاخذ برواينه دون رايه وايضا ففي حديث الربيع بنت معوذ ان النبي صلى الله
عليه وسلم امر امراة ثابت بن قيس بن شماس اذا اختلعت من زوجها ان تتربص حيضه واحده
وتلحق باهلها رواه النسائي وفي سنن ابي داود عن ابن عباس ان امراه ثابت بن قيس
اختلعت من زوجها فامرها النبي صلى الله عليه وسلم ان تعتد حيضه وفي الترمذي ان الربيع بنت

معوذ

اختلعت على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم فامرها النبي صلى الله عليه وسلم ان تعتد حيضه
قال الترمذي حديث الربيع الصحيح انها امرت ان تعتد بحيضه وايضا فالاستبراء هو عده
الامه فقد ثبت عن ابي سعيد ان النبي صلى الله عليه وسلم قال في سبايا اوطاس لا توطا
حامل حتى تضع ولا غير ذات حمل حتى تحيض حيضه رواه احمد وابو داود فان قيل الانسلم
ان الاستبراء الامه بالحيضه وانما هو بالطهر الذي قبل الحيضه كذلك قال ابن عبد البر
وقال قولهم ان استبراء الامه حيضه باجماع ليس كما ظنوا بل جايز لها عندنا ان تكون اذا
دخلت في الحيضه واشتقت ان دمها دم حيض كذلك قال اسمعيل بن اسحق لعيسى الكتمين
ادخل عليه في مناظرته اياه قلنا هذا يرده قول النبي صلى الله عليه وسلم لا توطا حامل حتى
تضع ولا حايل حتى تستبرا بحيضه وايضا فالمقصود الاصلي من العده انما هو استبراء الرحم
وان كان لها فوايد اخر ولشرف الحره المنكوحه وخطرها جعل العلم الدال على براءه رحمها ثلاثه
اقراء فلو كان القرء هو الطهر لحصل بالقرء الاول دلاله فانه لو جامعها في الطهر ثم طلقها
ثم حاضت كان ذلك قرءا محسوبا من الاقراء عند من يقول الاقراء الاطهار ومعلوم ان هذا
لم يدل على شي وانما الذي يدل على البراءه الحيض الحاصل بعد الطلاق او طلقها في طهر لم يصبها
فيه فانا نعلم ببراءة الرحم بالحيض الموجود قبل الطلاق والعده لا تكون قبل الطلاق لانها
حكمه والحكم لا يسبق سببه فاذا كان الطهر الموجود بعد الطلاق لا دلاله له على البراءه اصلا
لم يجز ادخاله في العده الا على براءه الرحم وكان مثله كمثل شاهد غير مقبول لا يجوز تعليق
الحكم بشهاده شاهد لا شهاده له يوضحه ان العده في المنكوحات كالاستبراء في المملوكات
وقد ثبت بصريح السنه ان الاستبراء بالحيض لا بالطهر فكذلك العده اذ لا فرق بينهما الا بعقد
العده والاكتفاء بالاستبراء بقرء واحد وهذا لا يوجب اختلافهما في حقيقه القرء وانما
يختلفان في العدد المعتبر منهما ولهذا قال الشافعي رحمه الله في اصح القولين عنه ان استبراء
الامه يكون بالحيض وفرق اصحابه بين البابين بان العده وجبت قضاء لحق الزوج فاختصت

بازمان حقه وهي ازمان الطهر وبانها تتكرر فتعلم معها البراءه بتوسط الحيض بخلاف الاستبراء
فانه لاتتكرر والمقصود منه مجرد البراءه فاكتفى به بحيضه وقال في القول الاخر استبراء بطهر
طرؤا لاصله في العدد وعلى هذا فليحتسب ببعض الطهر عنده قراء قولا واحدا والمقصود ان
الجمهور على عد الاستبراء بحيضه لاطهر وهذا الاستبراء في حق الامه كالعده في حق الحره
قالوا والاعتداد في حق الحره بالحيض اولى من الامه من وجهين احدهما ان الاحتياط في حقها
بالحيض قراء ويحتسب بقيه الطهر قراء الثاني ان استبراء الامه فرع على عده الحره وهي
الثابته بنص القرآن والاستبراء انما ثبت بالسنه فاذا كان قد احتاط له الشارع بان جعله
بالحيض فاستبراء الحره اولى بعده الحره استبراؤها واستبراء الامه عدتها وايضا فالادله
والعلامات والحدود والغايات انما تحصل بالامور الظاهره المتميزه عن غيرها والطهر هو
الامر الاصلي ولهذا متى كان مشتركا استصحب ولم يكن له حكم تفرد به في الشريعه وانما الامر المتميز
هو الحيض فان المراءه اذا حاضت تغيرت احكامها من طوعها وتحريم العبادات عليها من الصلاه
والصوم والطواف واللبث في المسجد وغير ذلك من الاحكام ثم اذا انقطع الدم واغتسلت فلم
تتغير احكامها بمجرد الطهر لكن لزوال المغير الذي هو الحيض فانها تعود بعد الطهر الى ما كانت
عليه قبل الحيض من غير ان يحدث لها الطهر حكما والقروء امر يتغير احكام المراءه وهذا التغيير
انما يحصل بالحيض دون الطهر فهذا الوجه دال على فساد قول من يحتسب بالطهر الذي قبل الحيضه
قراء فيما اذا طلقت قبل ان تحيض ثم حاضت فان من اعتد بهذا الطهر قراء جعل شيئا ليس له
حكم في الشريعه قراء من الاقراء وهذا فاسد شرعا قال من جعل الاقراء الاطهار الكلام
معلم في مقامين احدهما بيان الدليل الدال على انها الاطهار الثاني في الجواب عن ادلتكم فاما المقام
الاول فقوله تعالى يا ايها النبي اذا طلقتم النساء فطلقوهن لعدتهن ووجه الاستدلال به ان
اللام هي لام الوقت اي فطلقوهن في وقت عدتهن كما في قوله ونضع الموازين القسط ليوم القيمه
وقوله اقم الصلاه لدلوك الشمس اي لوقت الدلوك وتقول العرب جيئك لثلاث بقين من الشهر

اي

اي في ثلاث بقين منه وقد فسر النبي صلى الله عليه وسلم هذه الايه بهذا التفسير في الصحيحين
عن ابن عمر انه لما طلق امراته وهي حايض امره النبي صلى الله عليه وسلم ان يراجعها ثم يطلقها وهي طاهر
قبل ان يمسها ثم قال فتلك العده التي امر الله ان تطلق لها النساء فبين النبي صلى الله عليه وسلم ان العده
التي امر الله ان تطلق لها النساء هي الطهر الذي بعد الحيضه ولو كان القروء هي الحيض كان قد طلقها
قبل العده لا في العده وكان ذلك تطويلا عليها وهو غير جايز كما لو طلقها في الحيض قال الشافعي
قال الله تبارك وتعالى والمطلقات يتربصن بانفسهن ثلاثه قروء والاقراء عندنا والله اعلم الاطهار
فان قال قايل ما دل على انها الاطهار قال غيركم الحيض قيل له دلالتان احدهما الكتاب الذي دل
عليه السنه والاخرى فان قال وما الكتاب قيل قال الله تبارك وتعالى اذا طلقتم النساء فطلقوهن
لعدتهن واحصوا العده فذكر مالك عن نافع عن ابن عمر انه طلق امراته وهي حايض في عهد النبي صلى الله عليه وسلم
فسال عمر رسول الله صلى الله عليه وسلم عن ذلك فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم مره فليراجعها
ثم ليمسكها حتى تطهر ثم تحيض ثم تطهر ثم ان شاء امسك بعد وان شاء طلق قبل ان يمس فتلك
العده التي امر الله ان تطلق لها النساء واخبرنا مسلم وسعيد بن سالم عن ابن جريج عن ابي الزبير
انه سمع ابن عمر يذكر طلاق امراته حايضا فقال قال النبي صلى الله عليه وسلم اذا طهرت فليطلق
او يمسك وتلا النبي صلى الله عليه وسلم اذا طلقتم النساء فطلقوهن لقبل عدتهن او في قبل عدتهن
قال الشافعي انا شككت فاخبر رسول الله صلى الله عليه وسلم عن الله جل ثناؤه ان العده الطهر
دون الحيض وقراء فطلقوهن لقبل عدتهن وهو ان يطلقها طاهرا لانه حينيذ يستقبل عدتها ولو
طلقت حايضا لم تكن تستقبله عدتها الا بعد الحيض فان قال فان اللسان قبل القراء اسم وضع لمعنى
فلما كان الحيض وما ترخيه الرحم فيخرج والطهر دما يحبس فلا يخرج وكان معروفا من لسان العرب
ان القراء الحبس يقول العرب هو يقري الماء في حوضه وفي سقايه وتقول العرب يقري الطعام
في شدقه يعني يحبس الطعام وتقول العرب اذا حبس الرجل الشئ قراءه يعني خباءه وقال
الشافعي انا مالك عن ابن شهاب عن عروه عن عايشه انها استفتت حفصه بنت عبد الرحمن حين

دخلت في الدم من الحيضه الثالثه قال ابن شهاب فذكرت ذلك لعمره بنت عبد الرحمن فقالت
صدق عروه وقد حادثها في ذلك ناس وقالوا ان الله يقول ثلاثة قروء فقالت عائشه صدقتم
وهل تدري ما الاقراء الاقراء الاطهار اخبرنا مالك عن ابن شهاب قال ما ادركت احدا من فقهائنا
الا وهو يقول هذا يريد الذي قالت عائشه قال الشافعي واخبرنا سفين عن الزهري عن عمره
عن عائشه اذا طعنت المطلقه في الدم من الحيضه الثالثه فقد بريت منه واخبرنا مالك عن نافع
وزيد بن اسلم عن سليمان بن يسار ان الاحوص يعني حكم هلك بالشام حتى دخلت امراته في الحيضه
الثالثه وقد كان طلقها فكتب معويه الى زيد بن ثابت يسأله عن ذلك فكتب اليه زيد بنها اذا
دخلت في الدم من الحيضه الثالثه فقد بريت منه وبرئ منها ولا ترثه ولا يرثها واخبرنا سفين
عن الزهري قال حدثني سليمان بن يسار عن زيد بن ثابت قال اذا طعنت المراه في الحيضه الثالثه
فقد بريت منه قال في حديث سعيد بن ابي عروبه عن رجل عن سليمان بن يسار ان عثمان بن عفان وابن عمر
قالا اذا دخلت في الحيضه الثالثه فلا رجعه له عليها واخبرنا مالك عن نافع عن ابن عمر قال اذا
طلق الرجل امراته فدخلت في الدم من الحيضه الثالثه فقد بريت منه ولا ترثه ولا يرثها اخبرنا مالك
انه بلغه عن القاسم بن محمد وسالم بن عبد الله وابي بكر بن عبد الرحمن وسليمان بن يسار وابن شهاب
انهم كانوا يقولون اذا دخلت المطلقه في الدم من الحيضه الثالثه فقد بانت منه ولا ميراث بينهما
زاد غير الشافعي عن مالك ولا رجعه له عليها قال مالك وذلك الامر الذي ادركت عليه اهل العلم
ببلدنا قال الشافعي ولا بعد ان يكون الاقراء الاطهار كما قالت عائشه والله اعلم بهذا اعلم
لانه فهم لغة الرجال او الحيض فاذا جاءت بثلاث حيض حلت ولا نجد في كتاب الله للفعل معنى
ولستم تقولون بواحد من القولين يعني ان الذين قالوا انها الحيض قالوا هو احق برجعتها حتى تغتسل
من الحيضه الثالثه فاقاله علي وابن مسعود وابو موسى وهو قول عمر بن الخطاب ايضا قال الشافعي
فقيل لهم يعني للعراقيين لم تقولوا بقول من احتججتم بقوله ورويتم هذا عنه ولا بقول احد من السلف
علمناه فان قال قائل ابن خالفناهم قلنا قالوا حتى تغتسل وتحل لها الصلوه وقلتم ان وطئ في

الغسل

الغسل حتى يذهب وقت الصلوه حلت وهي لم تغتسل ولم تحل لها الصلاه انتهى كلام الشافعي
قالوا ويدل على انها الاطهار في اللسان قول الاعشى

اني كل عام انت حاشم عروه محل اقضاها عريم عزائكا
مورثه عزا وفي الحي رفعه لما ضاع فيها من قروء نسائكا

فالقروء في البيت الاطهار لانه ضيع اطهارهن في غزاته واثرها عليهن قالوا ولان الطهر اسبق الى
الوجود من الحيض فكان اول بالاسم قالوا فهذا احد المذاهب واما المقام الاخر وهو الجواب عن
ادلتكم فنجيبكم بجوابين مجمل ومفصل اما المجمل فنقول من انزل عليه القرآن فهو اعلم بتفسيره ومراد
المتكلم من كل احد سواه وقد فسر النبي صلى الله عليه وسلم العده التي امر الله ان يطلق لها النساء
بالاطهار فلا التفات بعد ذلك الى شئ خالفه فكل تفسير يخالف هذا فباطل قالوا واعلم الامه بهذه
المسئله ازواج رسول الله صلى الله عليه وسلم واعلمهن بها عائشه لانها فيهن لا في الرجال ولان الله تعالى
جعل قولهن في ذلك مقبولا في وجود الحيض والحبل لانه لا يعلم الا من جهتهن فدل على انهن اعلم بذلك
من الرجال فاذا قالت ام المومنين ان الاقراء الاطهار فقد قالت حرام فصدقوها فالقول ما قالت بدليل
قالوا واما الجواب المفصل فهو ان كل واحد من اد لتكم بجواب خاص فيها كما الاجوبه اما قولكم انا
ان نراد بالاقراء في الايه الاطهار فقط او الحيض فقط او مجموعهما الى اخره فجوابه ان يقول
الاطهار فقط لما ذكرنا من الادله فقولكم الفرائض ثلثه الى اخره فلنا عنه جوابان احدهما
ان بقيه الطهر عندنا قرء كامل فما اعتدت الا بثلاث كوامل الثاني ان العده توقع اسم الجمع على
اثنين وبعض الثالث كقوله تعالى الحج اشهر معلومات فانما شوال وذو القعده وعشر من ذي الحجه
او تسع او ثلث عشره ويقولون لفلان ثلاث عشره سنه اذا دخل في السنه الثالثه عشر واذا
كان هذا معروفا في لغتهم وقد دل الدليل عليه وثبت المصير اليه واما قولكم ان استعمال القرء
في الحيض اظهر منه الطهر فقابل بقول من اعلم منكم قولكم ان اهل اللغه يصدرون كلامهم بان القرء
الحيض فيذكرونه تفسيرا للفظ ثم يردفونه بقولهم وقيل او قال بعضهم هو الطهر قلنا اهل اللغه

يكون ان له مشتركين في اللغة ويصرحون بانه يقال على هذا وعلى هذا ومنهم من يجعله في الحيض
اظهر ومنهم من يحكي الاطلاقة عليهما من غير ترجيح فالجوهري رجح الحيض والشافعي من ائمة اللغة وقد
رجح انه الطهر وقال ابو عبيد القرء يصلح للحيض والطهر وقال الزجاج اخبرني من اثق به عن
يونس ان القرء عند يصلح للحيض والطهر وقال ابو عمرو بن العلا القرء الوقت وهو يصلح للحيض
ويصلح للطهر واذا كانت هذه نصوص اللغة فكيف يحتجون بقولهم ان الاقراء الحيض قولكم ان من
جعله الطهر فانه يزيد اوقات الطهر التي يحتوشها الدم والا فالصغيرة والايسة لا شيء من
ذوات الاقراء عنه جوابان احدهما المنع بل اذا طلقت الصغيرة التي لم تحض او حاضت فانها
تعتد بالطهر الذي طلقت فيه قراء على اصح الوجهين عندنا لانه طهر بعده حيض وكان قراء كما
لو كان قبله حيض الثاني انا وان سلمنا ذلك فان هذا دليل على ان الطهر لا يسمى قرءا حتى يحتوشه
دمان وكذلك يقول في الدم شرط في تسميته قراء وهذا لا دليل على ان مسماه الحيض وهذا كالاناء
الذي لا يقال على الاناء الا بشرط كون الشراب فيه والا فهو زجاجة او قدح والمائدة التي لا
يقال للخوان الا اذا كان عليه طعام والا فهو خوان والكوز الذي لا يقال لمسماه الا اذا كان
داعروه والا فهو كوب والقلم الذي يشترط في صحة اطلاقه على القصبة كونها مبريه وبدون
البري فهو انبوب او قصبة والخاتم شرط اطلاقه ان يلون دافص منه او من غيره والا فهو
فتخه والقرط شرط اطلاقه على مسماه الصوف والا فهو جلد والربطة شرط اطلاقها
على مسماها ان يلون قطعة واحدة فان كانت ملفقة من قطعتين فهي ملاءة والحلة شرط اطلاقها
ان تكون ثوبين ازارا ورداء والا فهو ثوب والاريكة لا يقال على السرير الا اذا كان عليه مجلة
وهي التي تسمى بالحجلة وحركاه والا فهو سرير واللطيمة لا يقال للتجارة الا اذا كان فيها طيب
والا فهي عير والنفق لا يقال الا لما له سفود والا فهو سرب والعهن لا يقال للصوف الا اذا
كان مصبوغا والا فهو صوف والحذر لا يقال الا لما اشتمل على المراوح والا فهو ستر والمجر
لا يقال للحطب الا اذا كان فيه النار والا فهو حطب ولا يقال للتراب ثرى الا بشرط بلته

والا فهو

والا فهو تراب ولا يقال للرسالة مغلفة الا اذا حملت من بلد الى بلد والا فهي رسالة ولا
يقال للارض قواح الا اذا هيئت للزراعة والا فهي ارض ولا يقال للعبد اباق الا اذا
كان هربه من غير خوف ولا جوع ولا جهد والا فهو هروب والريق لا يقال له رضاب الا
اذا كان في الفم فاذا فارقه فهو بصاق ومزاق ونشاق والشجاع لا يقال له كمي الا اذا كان
شاكي السلاح والا فهو بطل وفي تسميته بطلا قولان احدهما انه لا يبطل شجاعة قرنه وضربه وطعنه
والثاني انه لا يبطل شجاعة الشجعان عنده فعلى الاول هو فعل بمعنى فاعل وعلى الثاني فعل بمعنى
مفعول وهو قياس اللغة والبعير لا يقال له راوية الا بشرط حمله للماء والطبق لا شيء مهدي الا
بشرط كون عليه هديه والمراءة لا شيء طعينة الا بشرط ركوبها في الهودج هذا في الاصل والا فقد
تسمى المراة طعينة وان لم تكن في هودج ومنه الحديث فرت طعن محرين والدلو لا يقال له سجل الا
ما دام فيها ماء ولا يقال للعاذوب الا اذا استلات به والشريان لا يقال له نفس الا اذا كان عليه بيت
والعطن لا يقال له عرف الا اذا اشتمل عليه لحم والحيط لا يسمى سمطا الا اذا كان فيه خرز ولا يقال
للحبل قرن الا اذا قرن فيه اثنان فصاعدا والقوم لا يسمون رفقة الا اذا اتفقوا في مجلس واحد وسير
واحد فاذا تفرقوا زال هذا الاسم ولم يزل عنهم اسم الرفيق والحمارة لا تسمى رضفا الا اذا حميت
بالشمس او بالنار والشمس لا يقال لها غزالة الا عند ارتفاع النهار والثوب لا يسمى مطرفا الا اذا
كان في طرفيه علمان والمجلس لا يقال له النادي الا اذا كان اهله فيه والمراة لا يقال لها عاتق
الا اذا كانت في بيت ابويها ولا يسمى الماء الملح اجاجا الا اذا كان مع ملوحته مرا ولا يقال
للشعير الا اذا كان معه حوك ولا يقال للفرش محل الا اذا كان البياض في قوائمه كلها او
اكثرها وهذا باب طويل لو تقصيناه فكذلك لا يقال للطهر قراء الا اذا كان قبله دم وبعده دم
فاين في هذا ما يدل على انه الحيض قالوا واما قولكم انه لم يجيء في كلام الشارع الا الحيض فمنع مجيئه في
كلام الشارع للحيض البتة فضلا عن الحصر قالوا انه قال للمستحاضة دعي الصلاة ايام اقرائك وقد
اجاب الشافعي عنه في كتاب حرمله بما فيه شفاء وهذا لفظه قال وقد زعم ابرهيم بن اسمعيل بن علية

ابن اسمعيل بن علية

ان الاقراء الحيض واحتج بحديث سفيان عن ايوب عن سليمان بن يسار عن ام سلمه ان رسول الله صلى
الله عليه وسلم قال في امراه استحيضت تدع الصلاه ايام اقرائها قال الشافعي وما حدث بهذا
سفين قط انما قال سفين عن ايوب عن سليمان بن يسار عن ام سلمه ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قال
تدع الصلاه عدد الليالي الايام التي كانت تحيضهن او قال ايام اقرائها الشك من ايوب لا ندري
قال هشام او هذا فجعله هو حديثا على ما يريد وليس هذا بصدق وقد اخبرنا مالك عن نافع
عن سليمان بن يسار عن ام سلمه ان النبي صلى الله عليه وسلم قال لينظر عدد الليالي والايام التي
كانت تحيضهن من الشهر قبل ان يصيبها الذي اصابها ثم لتدع الصلاه ثم لتغتسل ولتصل
وما رفع احفظ عن سليمان من ايوب وهو يقول مثل احد معنى ايوب الذين رواها انتهى كلامه
قالوا واما الاستدلال بقوله تعالى ولا يحل لهن ان يكتمن ما خلق الله في ارحامهن وانه خص والله اعلم
او كلاهما فلا بد ان الحيض داخل في ذلك ولكن تحريم كتمانه لا يدل على ان القرء المذكور في الايه
هي الحيض فانها اذا كانت الاطهار فانها تنقضي بالطعن في الحيضه الرابعه او الثالثه فاذا
كتمان انقضاء العده لاجل النفقه او غيرها قالت لم احض فتنقضي عدتي وهم كاذبه وقد حاضت
وانقضت عدتها وحينئذ فلا تكون الايه على ان القرء الاطهار اظهر ونحن نقنع باتفاق
الدلاله بها وان ابينا الاستدلال فهو من جانبنا اظهر فان اكثر المفسرين قالوا الحيض
والولاده واذا كانت العده تنقضي بظهور الولاده فهكذا تنقضي بظهور الحيض تسويه بينهما
في اتيان المراه على كل واحد منهما واما استدلالكم بقوله تعالى واللاي يئسن من المحيض
من نسائكم ان ارتبتم فعدتهن ثلثه اشهر فجعل كل شهر بازاء حيضه فليس هذا بصريح في ان القرء
هي الحيض على انه يمكن ان يقال انما جعل اليأس من الحيض شرطا في الاعتداد بالاشهر فاذا كانت حائضا
استقبل العده بالحيضات وذلك ان الاقراء التي هي الاطهار عندنا لا توجد مع الحيض لا يكون
بد ونه من ان يلزم ان يكون هي الحيض واما استدلالكم بحديث عائشه طلاق الامه طلقتان وقروءها
حيضتان فهو حديث اسند للنابه عليكم لم تقبلوا ذلك منا فانه حديث ضعيف معلول قال

الترمذي

الترمذي غريب لا نعرفه الا من حديث مطاهر بن اسلم ومطاهر لا يعرف له في العلم غير هذا الحديث
انتهى ومطاهر ليس بشيء مع انه لا يعرف وضعفه ابو عاصم ايضا وقال ابو داود هذا حديث
مجهول وقال الخطابي اهل الحديث ضعفوا هذا الحديث وقال البيهقي لو كان ثابتا قلنا به
الا انا نثبت حديثا يرويه من يجهل عدالته وقال الدارقطني الصحيح عن القاسم خلاف هذا
ثم روى عن يزيد بن اسلم قال سئل القاسم عن الامه كم تطاق قال طلاقها اثنتان وعدتها حيضتان
قال فقيل له ابلغك عن النبي صلى الله عليه وسلم في هذا قال لا وقال البخاري في تاريخه مطاهر
بن اسلم عن القاسم عن عائشه رفعه طلاق الامه تطليقتان وعدتها حيضتان قال ابو عاصم
انا ابن جريج عن مطاهر ثم لقيت مطاهرا فحدثنا به وكان ابو عاصم يضعف مطاهرا وقال يحيى
بن سليمان نا ابن وهب قال حدثني اسامه بن زيد بن اسلم انه كان جالسا عند ابيه فاتاه رسول
الله صلى الله عليه وسلم الامير فقال ان الامير يقول لك كم عده الامه فقال عده الامه حيضتان
وطلاق الحر الامه ثلاث وطلاق العبد الحره تطليقتان وعدتها حيضتان ثم قال للرسول
ايذهب قال لم ارني ان اسال القاسم بن محمد وسالم بن عبد الله قال فاقسم عليك الا رجعت الى
فاخبرتني بما يقولان فذهب ورجع الي فاخبره انهما قالا كما قال وقالا له ان هذا
ليس في كتاب الله ولا سنه رسول الله ولكن عمل به المسلمون وقال ابو القاسم بن عساكر في
اطرافه

واما استدلالكم بحديث ابن عمر
مرفوعا طلاق الامه اثنتان وعدتها حيضتان فهو من رواية عطيه بن سعد العوفي وقد ضعفه
غير واحد من الائمه قال الدارقطني ايضا عن سالم ونافع ان ابن عمر كان يقول طلاق العبد الحر
تطليقتان وعدتها ثلثه قروء وطلاق الحر الامه تطليقتان وعدتها عده الحره حيضتان قالوا
والثابت لا شك عن ابن عمر ان الاقراء الاطهار قال الشافعي اخبرنا مالك عن نافع عن ابن عمر قال
اذا طلق الرجل امراته فدخلت في الدم من الحيضه الثالثه فقد برئت منه ولا ترثه ولا يرثها
قالوا فهذا الحديث مداره على ابن عمر وعائشه ومذهبهما بلا شك ان الاقراء الاطهار فكيف

كان عن عمر عن النبي صلى الله عليه وسلم خلاف ذلك ولا يمكن البيه قالوا وهذا بعينه هو
الجواب عن حديث عائشة الاخر امرت بريرة ان تعتد بثلاث حيض قالوا وقد روى هذا الحديث
نفسه الفاظ امرت ان تعتد وامرت ان تعتد عدة الحرة وامرت ان تعتد ثلث حيض فلعل راويه
من روى ثلاث حيض محمول على المعنى ومن العجب ان يكون عند عائشة هذا وهي تقول الاقراء
الاطهار واعجب من هذا ان يكون هذا الحديث بهذا السند المشهور الذي كلهم ائمة ولا يخرجه
اصحاب الصحيح ولا المسانيد ولا من اعتنى باحاديث الاحكام وجمعها ولا الائمة الاربعة وكيف
يصير عن هذا الحديث من هو مضطر اليه ولا شبهة لهذا السند المعروف الذي هو كالشمس شهرة
ولا شك ان بريرة امرت ان تعتد واما انها امرت بثلاث حيض فهذا لو صح لم نعدل الى غيره ولبادرنا
اليه قالوا واما استدلالكم بشان الاستبراء فلا ريب ان الصحيح كونه بحيضة وهو ظاهر النص
العدة فلا وجه للاستدلال بالفعل بالقول وانها شبيهة بالطهر فانه خلاف ظاهر نص الرسول صلى
الله عليه وسلم وخلاف القول الصحيح من قولي الشافعي وخلاف قول جمهور الامة فالوجه العدول الى
الفرق بين البابين فنقول الفرق بينهما ما تقدم ان العدة وجبت قضاء لحق الزوج فاحتسبت بزمان
حقه وهو الطهر وبانها تتكرر فيعلم منها البراءة بواسطة الحيض بخلاف الاستبراء فولكم لو كانت
الاقراء الاطهار لحصل بالقرء الاول دلالة لانه لو جامعها ثم طلقها فيه حسبت بقيته قرءا وعلم
قطعا ان هذا الطهر لا يدل على شيء فجوابه انها اذا طهرت بعد طهر من كاملين صحت دلالته بانضمامه
اليها قولكم ان الحدود والعلامات والادلة انما تحصل بالامور الظاهرة الى اخره جوابه ان الطهر
اذا احوشته دمان كان كذلك واذا لم يأت قبله دم ولا بعده دم فهذا لا تعتد به البتة قالوا ويؤيد
ما ذهبنا اليه قوله ان القرء هو الجمع وزمان الطهر اولى به فانه حينئذ يجمع الطهر وانما الحرج بعد جمعه
قالوا وادخال الهاء في ثلاثة قروء يدل على ان القرء مذكر وهو الطهر ولو كان للحيض لكان بغير تاء لان
واحدها حيضة فهذا ما احتج به ارباب هذا القول استدلالا وجوابا وهذا موضع لا يمكن فيه التوسط
بين الترجيح اذ لا توسط بين القولين فلا بد من التعيين الى احد القسمين ونحن متحيرون في هذه المسالة

الى

الى اكابر الصحابة وقائلون فيها بقولهم ان القرء الحيض وقد تقدم الاستدلال على صحة هذا القول
فنجيب عما عارض به ارباب القول الاخر ليتبين ما رجحناه وبالله التوفيق فنقول اما استدلالكم
بقوله تعالى فطلقوهن لعدتهن فهو اولى ان يكون حجة عليكم اقرب الى ان يكون حجة لكم فان المراد
طلاقها قبل العدة ضرورة اذ لا يمكن حمل الآية على الطلاق في العدة فان هذا مع تضمنه تكون اللام
للظرفية بمعنى في فاسد اذ لا يمكن ايقاع الطلاق في العدة فانه سببها والسبب يتقدم الحكم
واذا تقرر ذلك فمن قال الاقراء الحيض فقد عمل بالآية وطلق قبل العدة فان قلتم ومن قال
انها الاطهار فالعدة تعقب الطلاق فقد طلق قبل العدة قلنا فبطل احتجاجكم حينئذ وصح ان
المراد الطلاق قبل العدة لانها وكلا الامرين يصح ان يراد بالآية لكن ارادة الحيض ارجح وبيانه
ان العدة نفلة مما تعد ويحصى بمعنى معدودة لانها تعد وتحصى لقوله واحصوا العدة والطهر
الذي قبل الحيضة مما يعد ويحصى فهو من العدة وليس الكلام فيه وانما الكلام في امر اخر وهو
دخوله في مسمى القرء والثلاثة المذكورة في الآية ام لا فاذا كان النص فطلقوهن لقرء وقد كان
فيه تعلق فهاهنا امران قوله تعالى يتربصن بانفسهن ثلاثة قروء والثاني قوله فطلقوهن
لعدتهن ولا ريب ان القابل لفعل كذا الثلاث بقين من الشهر انما يكون المامور مثلا اذا فعله قبل
مجي الثلاث وكذلك اذا قال فعلته لثلاث مضين من الشهر انما يصدق اذا فعله بعد مضي الثلاث
وهو بخلاف حرف الظرف الذي هو في فانه اذا قال فعلته في ثلاث بقين كان الفعل واقعا في نفس
الثلاث وهاهنا نكتة حسنة وهي انهم يقولون فعلته لثلاث ليال خلون او بقين من الشهر وفعلته
في الثاني او الثالث من الشهر او في ثانيه او ثالثه فمتى اراد مضي الزمان او استقباله اتوا باللام ومتى
اراد وا وقوع الفعل فيه نفسه اتوا بفي وسر ذلك انهم اذا اراد وا مضي زمن الفعل او استقباله اتوا
باللام الدالة على اختصاص العدد الذي يلفظون به بما مضى او بما يستقبل واذا اراد وا وقوع الفعل في
ذلك الزمان اتوا بالاداة المعينة له وهي اداة في وهذا ذهب جماعة من النحاة ان اللام تكون بمعنى في
في قولهم كتبته لثلاث بقين وطلقوهن لعدتهن وبمعنى بعد كقولهم لثلاث خلون وبمعنى في كقوله تعالى ونضع

لموارين القسط ليوم القيمه وقوله فليت اداجعلهم ليوم لاريب فيه والتحقيق ان اللام على بابها للاختصاص
بالوقت المذكور انما هم جعلوا الفعل للزمان المذكور اتساعا لاختصاصه به فكانه له فاعله وفرق
اخر وهو انك اذا اتيت باللام لم تكن الزمان المجرور بها الا مقارنا للفعل واذا تقرر هذا من قواعد
العربيه فقوله تعالى وطلقوهن لعدتهن معناه لاستقبال عدتهن لانها واذا كانت العده التي يطلق
لها النساء مستقبله بعد الطلاق فالمستقبل بعدها اما هو الحيض فان الطاهر لا يستقبل الطهر
الذي هي فيه واما يستقبل الحيض بعد حالها التي هي فيها هذا المعروف لغة وعقلا وعرفا فانه لا يقال
لمن هو في عافيه هو مستقبل العافيه ولا لمن هو في امن هو مستقبل الامن ولا لمن هو في قبض مغله او
اجرانه هو مستقبل المغل واما المعهود لغة وعرفا ان يستقبل الشيء من هو على حال ضده وهذا ظهر
من ان نكثر شواهده فان قيل يلزم من هذا ان يكون من طلق في الحيض مطلقا للعده عند من يقول
بالاقراء الاطهار لانها تستقبل طهرها بعد حالها التي هي فيها قلنا نعم يلزمهم ذلك فانه لو كان
اول العده التي يطلق لها المراه هو الطهر لكان اذا طلقها في اثناء الحيض مطلقا للعده لانها تستقبل
الطهر بعد ذلك الطلاق فان قيل اللام بمعنى في والمعنى وطلقوهن في عدتهن وهذا انما يكون اذا
طلقها في الطهر بخلاف ما اذا طلقها في الحيض قيل الجواب من وجهين احدهما ان الاصل عدم الاشتراك
في الحروف والاصل افراد كل حرف بمعناه فدعوى خلاف ذلك مردوده بالاصل الثاني انه يلزم
منه ان يكون بعض العده ظرفا لزمن الطلاق فيكون الطلاق واقعا في نفس العده ضروره صحه الظرفيه
كما اذا قلت فعلته في يوم الخميس بل الغالب في الاستعمال من هذا ان يكون بعض الظرف سابقا على
الفعل ولا ريب في امتناع هذا فان العده تعقب الطلاق ولا تقارنه ولا تتقدم عليه قالوا اولو سلمنا
ان اللام بمعنى في وساعد على ذلك قراءة ابن عمر وغيره فطلقوهن في قبل عدتهن فانه لا يلزم من ذلك
ان يكون القرء هو الطهر فان القرء حينئذ يكون هو الحيض وهو المعدود المحسوب وما قبله من الطهر
فان القرء حينئذ يكون هو الحيض دخل في حكمه تبعا لوجهين احدهما ان من ضروره الحيض ان يتقدمه
طهر فاذا قيل يربص ثلاث حيض وهن في اثناء الطهر كان ذلك الطهر من جمله التربص كما لو قيل لرجل اقم

هاهنا

هاهنا ثلاثة ايام وهو في اثناء ليله فانه يدخل بقيه تلك الليله في اليوم الذي يليها كما تدخل ليله اليوم
الاخرين في يومهما ولو قيل له في النهار اقم ثلاث ايام لم يدخل تمام ذلك النهار تبعا لليله التي تليه الثاني
ان الحيض انما يتم باجتماع الدم في الرحم قبله فكان الطهر مقدمه وسبب لوجوب الحيض فاذا علق الحكم
بالحيض فمن لوازمه ما لا يوجد الحيض الا بوجوده وبهذا يظهر ان هذا البلغ من الايام والليالي فان
الليالي والنهار ثلاثة ازمان وليس احدهما سببا لوجود الاخر وهنا الطهر سببا لاجتماع الدم في الرحم
فقوله سبحانه لعدتهن اي لاستقبال العده التي تتربصها وهن يتربصن ثلاث حيض بالاطهار التي
قبلها فاذا طلقت في اثناء الطهر فقد طلقت في الوقت الذي تستقبل فيه العده المحسوبه وتلك
العده هي الحيض بما قبلها من الاطهار بخلاف لو طلقت في اثناء حيضه فانها لم تطلق لعده تستقبلها ان
يقيه ذلك الحيض ليس هو العده التي تعتد بها المراه اصلا ولا يبقى الاصل وانما تستقبل عده لانها
تحبس فيها عن الازواج اذا عرف هذا فقوله ونضع الموازين القسط ليوم القيمه يجوز ان يكون
لام التعليل اي لاجل يوم القيمه وقد قيل ان القسط منصوب على انه مفعول له اي نضعها لاجل
القسط وقد استوفى شروط نصبه واما قوله تعالى اقم الصلاه لدلوك الشمس فليست اللام بمعنى
في قطعا بل قيل انها لام التعليل اي لاجل دلوك الشمس وقيل انها بمعنى بعد فانه ليس المراد اقامتها
وقت الدلوك سواء فسر بالزوال او الغروب وانما يؤمر بالصلاه بعده ويستحيل حمل اليه العده
على ذلك وهذا يستحيل حمل العده عليه او يصير المعنى وطلقوهن بعد عدتهن فلم يبق الا ان يكون
المعنى وطلقوهن لاستقبال عدتهن ومعلوم انها اذا طلقت طاهرا استقبلت العده بالحيض
ولو كانت الاقراء الاطهار لكانت السنه ان تطلق حائضا لتستقبل العده بالاطهار وبين النبي
صلى الله عليه وسلم ان العده التي امر الله ان يطلق لها النساء هي ان يطلق طاهرا لتستقبل عدتها
بعد الطلاق فان قيل فاذا جعلنا الاقراء الاطهار استقبلت عدتها بعد الطلاق بلا فصل
ومن جعلها الحيض لم يستقبلها على قوله حتى ينقضي الطهر قيل كلام الرب تبارك وتعالى
لابد ان يحمل على فايده يستقله وحمل الآيه على معنى وطلقوهن طلاقا تكون العده بعده لا فايده فيه

وهذا خلاف ما اذا كان المعتبر وطؤها من طلاق يستقبل فيه العدة لا يستقبل فيه طهرا
لا بعده وانها اذا طلقت حائضا استقبلت طهرا بعده فلم يتعلق لاستقبال العدة ويوضحه
قراءة من قرأ فطلقوهن في قبل عدتهن وقبل العدة هو الوقت الذي يكون بين يدي العدة يستقبل به
كقبل الحائض ويوضحه اندلوا ريد ما ذكروه لقيل في اول عدتهن فالفرق بين قبل الشيء واوله واما قولكم
لو كانت القرء هي الحيض لكان قد طلقها قبل العدة قلنا اجل وهذا هو الواجب عقلا وشرعا فان
العدة لا تفارق الطلاق ولا تسبقه بل يجب تاخرها عنها قولكم فكان ذلك تحويلا على الحائض
في الحيض قيل هذا مبني على ان العلة في تحريم الحائض حشية التطويل عليها وكثير من الفقهاء لا يرضون هذا
التعليل ويعتمدونه بانها لو رضيت بالمطلق فيه واختارت التطويل لم يجز له ولو كان ذلك لاجل التطويل
لما جاز له برضاها كما يباح اسقاط الوجه الذي هو من المطلوبة تراضيهما باسقاطها بالعوض اتفاقا
وبدونه في احد القولين وهو مذهب ابي حنيفة واحدى الروايتين عن احمد ومالك ويقولون انما حرم طلاقها
في الحيض لانه طلقها في وقت رغبته عنها ولو علمنا ان التحريم لاجل التطويل عليها فالتطويل المقارن
بطلقها حائضا منتظر مضي الحيضة والطهر الذي يليها ثم يأخذ في العدة فلا يكون مستقبلا لعدتها
بالطلاق واما اذا طلقت طاهرا فانها تستقبل العدة عقيب انقضاء الطهر فلا يتحقق التطويل قولكم
ان القرء مشتق من الجمع وانما جمع الحيض في زمن الطهر عنه فلانه اجوبة احدها ان هذا ممنوع والذي
هو مشتق من الجمع انما هو من باب اليائي المعتل من قريت يقري كقضى يقضي والقرء من المهموز من نبات
الحمر من قرأ يقرأ كخبز يخبز وهما اصلان مختلفان فانهم يقولون قريت الماء في الحوض اقريه اي جمعته
ومنه سميت القرية ومنه قريت النمل للبيت الذي تجتمع فيه لانه يقريها اي يضمها ويجمعها واما المهموز
فانه من الظهور والخروج على وجه التوقيت والتحديد ومنه قرأت القرآن لان قارئه يظهره ويخرجه
مقدارا محدودا لا يتعداه ولا ينقص ويدل عليه قوله تعالى ان علينا جمعه وقرآنه ففرق بين الجمع والقرآن
ولو كانا واحدا لكان تكريرا محضا ولهذا قال ابن عباس فاذا قرأناه فاتبع قرآنه فاذا بيناه فجعل
قرآنه نفس اظهاره وبيانه لا كما زعم ابو عبيدة ان القرآن مشتق من الجمع ومنه قولهم ما قرأت هذه الناقة



سلا فظ وما قرأت جنينا هو من هذا الباب اي ما ولدته وما اخرجته واظهرته ومنه فلان
يقرئك واقرئ عليك السلام هو من الظهور والبيان ومنه قولهم قرأت المرأة حيضة او حيضتين
اي حضتها لان الحيض ظهور ما كان كامنا كالظهور الجنين ومنه قرأ الريح وهو الوقت
الذي يظهر المطر والريح فانهما يظهران في وقت مخصوص وقد ذكر هذا الاشتقاق المصنفون في
كتب الاشتقاق وذكره ابو عمرو وغيره ولا يبعد ان هذا المعنى في الحيض اظهر منه في الطهر قولكم
ان عائشة قالت القرء الاطهار والنساء اعلم بهذا من الرجال فالجواب ان يقال من جعل النساء
اعلم بهذا من الرجال فالجواب ان يقال من جعل النساء اعلم بمراد الله من كتابه وافهم فيه من
ابي بكر الصديق وعمر بن الخطاب وعلي بن ابي طالب وعبد الله بن مسعود وابي الدرداء واكابر اصحاب
رسول الله صلى الله عليه وسلم ونزول ذلك في شيء لم يرد علي ان من اعلم به من الرجال فلا كانت
كل امه نزلت في النساء يكون النساء اعلم بها من الرجال ويجب على الرجال تقليدهن في معناها
وحلها فليزم ان اعلم من الرجال بايه الرضاع وايه الحيض وتحريم وطي الحائض وايه عدة المتوفى عنها
وايه الحمل والفصال ومدتها وايه ابداء تحريم الزينة الا لمن ذكرت فيها وغير ذلك من الايات التي تتعلق
بهن وفي شأنهن نزلت ويجب على الرجال تقليدهن في حكم هذه الايات ومعناها وهذا لا سبيل
اليه البتة وكيف ومدار العلم بالوحي على الفهم والمعرفة ووفور العقل والرجال احوج الى ذلك من النساء
او قريبا منه بل الاكثر يختلف الرجال والنساء في مثاله الا والصواب في جانب الرجال وكيف
يقال اذا اختلفت عائشة وعمر بن الخطاب وعلي بن ابي طالب وعبد الله بن مسعود في مثاله
ان الاحق بقول عائشة اولى وهل الاولى الا قول فيه خليفتان راشدان وان كان الصديق يوما
كما حكي عنه فذلك القول مما لا يعبدوه الصواب البتة فان النقل عن عمر وعلي ثابت واما عن
الصديق ففيه غرابة ويكفينا قول جماعة من الصحابة فيهم مثل عمر وعلي وابن مسعود وابي الدرداء
وابي موسى فكيف يقدم قول ام المؤمنين رضي الله عنها وفهمها على امثال هؤلاء ثم يقال فحدث عائشة
رضي الله عنها ترى رضاع الكبير ينشر الحرمة وتثبت المحرمية ومعها جماعة من الصحابة وقد خالفتها

عنهما من الصحابه وهي روت حديث التحريم به فهلا قلتم النساء اعلم بهذا من الرجال وحكمتم قولها
قولها على قول من خالفها ويقول لاصحاب مالك وهذه عائشه لا ترى التحريم الا بخمس رضعات
ومعها جماعه من الصحابه وروت فيه حديثين فهلا قلتم النساء اعلم بهذا من الرجال وقد سلم
قولها على قول من خالفها فان قلتم هذا حكم يتعدى الى الرجال فيستوى النساء معهم فيه قيل وهذا
حكم العده الى الرجال مثله فيجب ان يستوى بين النساء معهن فيه وهذا الاحتجاج به يرجح قول
الرجال في هذه المساله بان رسول الله صلى الله عليه وسلم شهد لواحد من هذا الحزب بان الله ضرب
الحق على لسانه وقلبه وقد وافق به تبارك وتعالى في عده مواضع قال فيها قولا فنزل القرآن
بمثل ما قال واعطاه النبي صلى الله عليه وسلم شهد لواحد من هذا الحزب فضل اناته في العلوم واوله
بالعلم وشهد له بانه محدث ملهم فاذا لم يكن بد من التقليد فتقليده اولى وان كانت الحجه في اي
تفصل بين المتنازعين فتحكيمها هو الواجب قولكم ان من قال الاقراء الحيض لا يقولون بقول علي
وابن مسعود ولا بقول عائشه فان عليا يقول هو احق برجعتها ما لم تغتسل وانتم لا تقولون
بواحد من القولين فهذا غايته ان يكون تناقضا ممن لا يقول بذلك كاصحاب ابي حنيفه فذلك
مشكاه ظاهر عنك عارها عمن يقول بقول علي وهو الامام احمد واصحابه كما تقدم حكايه ذلك
فان العده تبقى عنده الى ان تغتسل كما قاله علي ومن وافقه ونحن نعتذر عمن يقول الاقراء الحيض
في ذلك وخالفه في توقف انقضائها على الغسل لمعارض اوجب له مخالفته كما يفعله سائر الفقهاء
ولو ذهبنا نعد ما تصرفتم فيه هذا التصرف بعينه لطال فان كان هذا المعارض صحيحا لم يكن
تناقضا منهم وان لم يكن صحيحا لم يكن ضعف قولهم في احدى المسالتين عندهم بما يلزمهم من موافقتهم
لهم في المساله الاخرى فان موافقته اكابر الصحابه وفيهم من فيهم من الخلفاء الراشدين في معظم
قولهم خبرا واولى من مخالفتهم في قوله جميعه والغايه بحيث لا تعتبر البته قالوا ثم لم يخالفهم من
توقف انقضائها على الغسل بل قلنا لا تقضي حتى تغتسل او يمضي عليها وقت صلاه فوافقناهم
في قولهم بالغسل وزدنا عليهم انقضاها بمضي وقت الصلاه لانها صارت في حكم الطاهرات بدليل

استمرار

اشتغلوا بالصلاه في زمنها فان المخالفه الصريحه للخلفاء الراشدين قولكم لم نجد في كتاب
الله للغسل معنى فيقال كتاب الله تعالى لم يتعرض للغسل بنفي ولا اثبات وانما على الحل والبنونه
بانقضاء الاجل وقد اختلف المسلمون واختلف فيما ينقضي الاجل فقيل بانقطاع الحيض وقيل
بالغسل منه وقيل بالغسل او مضي صلاه او انقطاعه ولا كثره وقيل بالطعن في الحيضه الثالثه
وجه من وقفه على الغسل قضاء الخلفاء الراشدين قال الامام احمد عمر وعلي وابن مسعود يقولون
حتى تغتسل من الحيضه الثالثه قالوا وهم اعلم بكتاب الله تعالى وحدوده وما انزل على رسوله وقد
روي هذا المذهب عن ابي بكر الصديق وعثمان بن عفان وابي موسى وعباده وابي الدرداء حكاه صاحب
المغني وغيره عنهم ومن ههنا قيل ان مذهب الصديق ومن ذكر معه ان الاقراء الحيض قالوا وهذا
القول له حظ وافر من الفقه فان المراه اذا انقطع حيضها صارت في حكم الطاهرات من وجه
وفي حكم الحيض من وجه والوجوه التي هي فيها في حكم الحيض اكثر من الوجوه التي هي فيها في حكم الطاهرات
فانها في حكم الطاهرات في صحه الصيام ووجوب الصلاه وفي حكم الحيض في تحريم قراءه القرآن
عند من حرمه على الحايض واللبث في المسجد والطواف بالبيت وتحريم الوطي وتحريم الطلاق في احد
القولين فاحتاط الخلفاء الراشدون واكابر الصحابه للنكاح ولم يخرجوها منه بعد ثبوته الا بيقين
لا ريب فيه وهو ثبوت حكم الطاهرات في صحه الصيام في حقها من كل وجه ازاله لليقين بيقين
مثله اذ ليس جعلها حايضا في تلك الاحكام اولى من جعلها حايضا في بقاء الزوجيه وثبوت الرجعه
وهذا من ادق الفقه والطفه ماخذا قالوا واما قول الاعشى لما ضاع فيما من قروء نشاركان
فغايته استعمال القرء في الطهر ونحن لا ننكره قولكم ان الطهر اسبق من الحيض فكان اولى بالاسم
فنرجح طريقه جدا فمن ابين يكون اولى بالاسم اذا كان شايعا في الوجود دم ذلك الشاهد لا يسبق
قراء ما لم يسبقه دم عند جمهور من يقول الاقراء الاطهار وهل يقال في كل لفظ مشترك ان اسبق
معانيه الى الوجود احق به فيكون عسعس من قوله تعالى والليل اذا عسعس اولى بكونه لاقبال
الليل لسبقه في الوجود فان الظلام شايع على الضياء واما قولكم ان النبي صلى الله عليه وسلم فسر القرء

بالاطهار فلعمر والله لو كان الامر كذلك لما سبقونا الى القول بانها الاطهار ولبادرنا الى هذا
القول لعنفا وعلا وهل المعول الا على تفسيره وبيانه ن

تقول سليم لو اقمتم بارضنا ولم تدر اني للمقام اطوف  فقد بينا في صريح كلامه ومعناه
ما يدل على تفسير القرء بالحيض وفي ذلك كفايه  **فصل في الجواب عن اعتراضكم**
على ادلتنا قولكم في الاعتراض على الاستدلال بقوله ثلاثة قروء فانه يقتضي ان يكون كوامل اي بقية
الطهر قرء كامل فهذا ترجمه المذهب والشان في كونه قرءا في لسان الشارع او في اللغه فكيف
تستدلون علينا بالمذهب مع منازعه غيركم له فيه ممن يقول الاقراء الاطهار كما تقدم ولكن اوجدونا
في لسان الشارع او في لغه العرب ان اللحظه من الطهر تسمى قرءا ناملوا غايه ما عندكم ان بعض قال
القروء الاطهار كلهم يقولون بقيه القرء المطلق فيه قرء وكان ماذا كيف وهذا الجزء من الطهر
بعض طهر بلا ريب فاذا كان مسمى القرء في الايه هو الطهر وجب ان يكون هذا بعض قرء بقينا او
يكون القرء مشتركا بين الجميع والبعض وقد تقدم ابطال ذلك وانه لم يقل به احد قولكم ان العرب توقع
اسم الجمع على اثنين وبعض الثالث جوابه من وجهين احدهما ان هذا ان وقع انما يقع في اسما الجموع
التي هي ظواهر في مسماها كقوله ان عده الشهور عند الله اثنا عشر شهرا في كتاب الله وقوله
ولبثوا في كهفهم ثلاث مايه سنين وازدادوا تسعا وقوله فصيام ثلاثه ايام في الحج وسبعه اذا رجعتم
تلك عشره كامله وقوله سخرها عليهم سبع ليال وثمانيه ايام ونظايره مما لا يراد به في موضع واحد
دون مسماه من العدد وقوله ثلاثة قروء اسم عدد ليس بصيغه جمع فلا يصح الحاقه باسم معلومات
لوجهين احدهما ان اسم العدد نص في مسماه لا يقبل التخصيص المفصل فلا يلزم التوسع في الاسم
الظاهر التوسع في الاسم الذي هو نص فيما بيناه وله الثاني ان اسم الجمع يصح استعماله في الاثنين
فقط مجازا عند الاكثرين وحقيقه عند بعضهم فصحه استعماله في اثنين وبعض الثالث اولى بخلاف
الثلاثه ولهذا قال تعالى فان كان له اخوه فلامه السدس حمله الجمهور على اخوين ولما قال فشهاده
احدهم اربع شهادات لم يحملها احد على ما دون الاربع والجواب الثاني انه وان صح استعمال الجمع في

واما صيغ العدد التي هي ظواهر في مسماها فكلا
وثلاثة ولم يرد بصيغة العدد
الا ما توفيه بمسماها

اثنين

اثنين وبعض الثالث الا انه مجاز والحقيقه ان يكون المعنى على وفق اللفظ واذا دار اللفظ بين
حقيقته ومجازه فالحقيقه اولى به الجواب الثالث انه انما جاء استعمال الجمع في اثنين وبعض
الثالث في اثناء الايام والشهور والاعوام خاصه لان التاريخ انما يكون في اسماء هذه الاربعه فجاء
يقولون السته الناقصه في التاريخ وماره لا يدخلونها وكذلك الايام وقد توسعوا في ذلك ولم يتوسعوا
في غيره فاطلقوا الليالي واراد وا الايام معها تاره وبدونها اخرى وبالعكس الجواب الرابع
ان هذا التجوز جاء في جمع القله وهو قوله الحج اشهر معلومات وقوله ثلاثة قروء جمع كثره وكان من
الممكن ان يقال ثلاثة اقراء اذ هو الاغلب على الكلام بل هو الحقيقه عند اكثر النحاه والعدول
عن صيغه القله الى صيغه الكثره لا بد من فايده وبقي التجوز في هذا الجمع بصلح ان يكون فايده ولا
يظهر غيرها فوجب اعتبارها الجواب الخامس ان الجمع انما يطلق على اثنين وبعض الثالث فيما
يقبل التبعيض وهو اليوم او الشهر والعام ونحو ذلك دون ما لا يقبله والحيض والطهر لا يتبعضان
ولهذا جعلت عده الامه دورات الاقراء قرئين كاملين بالاتفاق ولو امكن تضعيف القرء لجعلت
ونصف هذا قيام المقتضي للتبعيض فلا يجوز التبعيض مع قيام المقتضي للكمل الى عشر المسئله
ان القرء ليس لبعضه حكم في الشرع الجواب الثاني عشر انه سبحانه قال في الايه والصفه
فعدتهن ثلاثة اشهر فاتفقت الامه على انها ثلاث كوامل وهي بدل عن الحيض فتكمل المبدل منه
قولكم ان اهل اللغه يصيرون بازاله مسمين الحيض والطهر لا نسلم عكم فيه ولكن حمله على الحيض اولى
للوجوه التي ذكرناها والمشترك اذا اقترن به قرائن ترجح احد معانيه وجب الحمل على الراجح قولكم ان
الطهر لم يسبقه دم قرء على الاصح فهذا ترجيح وتفسير للفظه بالمذهب وهو الا نعرف في لغه
العرب قط ان طهرت اربع شئين يسمى قراء ولا شئ من ذوات الاقراء الا عرفناها
ثبت ان الدم داخل في مسمى القرء ولا يكون قرءا الا مع وجوده قولكم الدم شرط التسميه
والقلم وغيرهما من الالفاظ المذكوره تنظير فاسد فان مسمى تلك الالفاظ الحقيقه واحده بشروط
والقرء مشترك بين الطهر والحيض يقال على كل واحد منهما حقيقه فالحيض مسماه حقيقه لانه شروط

في استعماله في احد مسميه فافهم قولكم لم يجئ في لسان الشارع للحيض قلنا قد بينا مجيئه في كلامه
للحيض بل لم يجئ في كلامه للطهر البتة في موضع واحد وقد تقدم ان سفيان بن عيينة روى عن ايوب
عن سليمان بن يسار عن ام سلمة عن النبي صلى الله عليه وسلم في المستحاضة تدع الصلاة ايام اقرائها
قولكم ان الشافعي قال ما حدث بهذا سفيان فظاهر قوله ان الشافعي لم يسمع سفيان يحدث به فقال
بموجب ما سمعه من سفين او عنه من قوله لنظر عدد الليالي والايام التي كانت تحيض من الشهر
وقد سمعه من سفين من لا يشك ابن يحفظه وصدقه وعدالته وثبت في السنن من حديث فاطمة بنت
ابي حبيش انها سألت رسول الله صلى الله عليه وسلم فسألت اليه الدم فقال لها رسول الله صلى الله عليه
وسلم انما ذلك عرق فانظري فاذا اتى قرؤك فلا تصلي واذا مر قروك فتطهري ثم صلي ما بين القرء الى القرء
رواه ابو داود واسناده صحيح فذكر لفظ القرء اربع مرات في حال ذلك يريد به الحيض لا الطهر ولذلك
اسناد الذي قبله وقد صححه جماعة من الحفاظ واما حديث سفين الذي فيه لنظر عدد الليالي
والايام التي كانت تحيض من الشهر فلا تعارض بينه وبين اللفظ الذي احتججنا به بوجه ما حتى يطلب
ترجيح احدهما على الاخر بل احد اللفظين يجري من الاخر لفظ التفسير والبيان وهذا يدل على ان القرء
اسم لتلك الليالي والايام فانه ان كانا جميعا لفظ رسول الله صلى الله عليه وسلم وهو الظاهر فظاهر
وان كان قد روي بالمعنى فلولا ان معنى احد اللفظين معنى الاخر لغة وشرعا لم يحل للراوي ان يبدل
لفظ رسول الله صلى الله عليه وسلم بما لا يقوم مقامه اذ لا يشوغ له ان يبدل اللفظ الا لما وافق
مذهبه ولا يكون مرادفا للفظ رسول الله صلى الله عليه وسلم كما يشيما والراوي لذلك من لا يدفع عن
الامانة والعدالة والصدق والورع وهو ايوب السختياني وهو اجل من نافع واعلم وقد روى عثمان
بن سعيد القرشي عن ابي مليكة قال جاءت حالتي فاطمة بنت ابي حبيش الى عائشة فقالت اني
اخاف ان اقع في النار اداء الصلاة الشنه والشنتين فقالت انظري حتى يخبي النبي صلى الله عليه وسلم
فجاء فقالت عائشة هذه فاطمة تقول كذا وكذا قال فقولي لها فلتدع الصلاة في كل شهر ايام قروها
قال الحاكم هذا حديث صحيح وعثمان بن سعيد الكاتب بصري ثقة عزيز الحديث جمع حديثه قال البيهقي

ونقل

وتكلم فيه غيره وفيه ابن باجه الحجاج بن ارطاه عن ابن ابي مليكة عن عائشة وفي المسند ان
رسول الله صلى الله عليه وسلم قال لفاطمة اذا اقبلت ايام اقرائك فامسكي عن الصلاة الحديث
وفي سنن ابي داود من حديث عدي بن ثابت عن ابيه عن جده عن النبي صلى الله عليه وسلم في المستحاضة
تدع الصلاة ايام اقرائها ثم تغتسل وتصلي وفي سننه ايضا عن فاطمة بنت ابي حبيش انها سألت
رسول الله صلى الله عليه وسلم فسألت اليه الدم فقال لها رسول الله صلى الله عليه وسلم انما ذلك عرق
فانظري فاذا اتى قرؤك فلا تصلي فاذا مر قروك فتطهري ثم صلي ما بين القرء الى القرء وقد تقدم
قال ابو داود وروى قتادة عن عزوة عن زينب عن ام سلمة ان ام حبيبة بنت جحش استحيضت فامرها
النبي صلى الله عليه وسلم ان تدع الصلاة ايام اقرائها وتقليل هذه الاحاديث بان هذا من تعبير الرواة
رووه بالمعنى لا يلتفت اليه ولا يصح عليه فلو كانت من جانب من علمها لاعاد ذكرها وابداه وشنع
على من خالفها واما قولكم ان الله سبحانه جعل الياس من المحيض شرطا في الاعتداد بالاشهر فمن اين
يلزم ان يكون القروء هي الحيض قلنا لانه جعل الاشهر الثلاثة بدلا عن الاقراء الثلاثة قال
والذي يئسن من المحيض من نسائكم فعدتهن ثلاثة اشهر عند تعذر بدلهن وهو الحيض فيدل
على ان الاشهر بدل الحيض الذي يئس منه لا عن الطهر وهذا واضح قولكم حديث عائشة معلول
بمخالفة ابن عمر له فنحن انما احتججنا عليكم بما استدللتم به علينا بهذا الحديث
في كون الطلاق بالنساء لا بالرجال فكل من صنف من اصحابكم في طريق الخلاف او استدل على ان
طلاق العبد طلقتان احتج علينا بهذا الحديث وقال جعل النبي صلى الله عليه وسلم طلاق العبد
تطليقتين فاعتبر الطلاق بالرجال لا بالنساء واعتبر العدة بالنساء فقال وقرء الامة حيضتان
فيا شجعان الله يكون الحديث مسلما من العلل اذا كان حجة لكم فاذا احتج به منازعوكم عليكم
اعتورته العلل المختلفة فما اشبهه بقول القائل

يكون اجاجا دونكم فاذا انتهى اليكم ملقى نشركم فيطيب

فنحن اما كلنا لكم بالصاع الذي كلتم انا بخسا بخس ولا ينقاء به بقياء

ي لاحتمله ولكن لا يمنع ان يعتضد بحديثه ويقوى به الوليا غيره واما تعليله خلاف عائشه
له فاين ذلك من تصريحكم ان مخالفه الراوي لا يوجب رد حديثه وان الاعتبار بما رواه لا بما راءه
ولكنه يتم له حسنه لي اخذ الشافعي فيما يرويه دون مخالفه راويها كما اخذوا برواية
ابن عباس المتضمنه لبقاء النكاح مع بيع الزوجه وتركوا رايه بان بيع الامه طلاقها وغير ذلك
واما رد كم حديث ابن عمر طلاق الامه طلقتان وقرءها حيضتان بعطيه العوفي فهو وان ضعفه
الائمه اهل الحديث فقد احتمل الناس حديثه وخرجوه في السنن وقال يحيى بن معين في روايه عباس
الدوري عنه صالح الحديث وقال ابو احمد بن عدي روى عنه جماعه من الثقات وهو مع ضعفه
لم يات بما يعتضد به وان لم يعتمد عليه وحده واما رده بان ابن عمر مذهبه ان الاقراء الاطهار
فلا ريب ان هذا يوثر شبهه في الحديث ولكن ليس هذا باول حديث خالفه راويه وكان الاعتبار
بما رواه لا بما ذهب اليه وهذا هو الجواب عن رد كم لحديث عائشه بمذهبها ولا عتراض على الاحاديث
بمخالفه الرواه لها واما رد كم لحديث المختلعه وامرها ان تعتد بحيضه بانا لا نقول به فللناس
في هذه المسالة قولان وهما روايتان عن احمد ان عدتها ثلث حيض كقول الشافعي ومالك وابي حنيفه
والثاني ان عدتها حيضه وهو قول امير المومنين عثمان بن عفان وعبد الله بن عمر وعبد الله بن
عباس وهو مذهب ابان بن عثمان وبه يقول اسحق بن راهويه وابن المنذر وهذا هو الصحيح
في الدليل فالاحاديث الوارده فيه لا معارض لها والقياس يقتضيه كما سنبين هذه المسئله
عند ذكر حكم رسول الله صلى الله عليه وسلم في هذه المختلعه قالوا وخالفنا الاحاديث
اعتداد المختلعه بحيضه في بعض ما اقتضاه من جواز الاعتداد بحيضه لا يكون عذرا لكم في
مخالفه ما اقتضاه من ان القرو الحيض وانتم خالفتموه في الامرين جميعا هذا مع ان من يقول
الاقراء الحيض يقول المختلعه تعتد بحيضه قد سلم من هذه المطالبه فاذا ترد دون به قوله
واما قولكم في الفرق بين الاستبراء والعده ان العده وجبت قضاء لحق الزوج فاختصت
بزمان حقه كلام لا تحقيق وراءه فان حقه في جنس الاستمتاع في زمن الحيض والطهر وليس

حقه

حقه مختصا بزمن الطهر دون الحيض وكلا الوقتين محسوب من العده وعدم تكرار الاستبراء
لا يمنع ان يكون ظهرا مخصوصا بعد من قرء المطلقه فتبين ان الفرق غير طايل قولكم ان انضمام
قرء الى الطهر الذي جامع فيه لا دلاله له على البراءه البته وانما الدال القرء بعده وهذا
خلاف موجب النص وهذا لا يلزم من جعل الاقراء الحيض فان الحيضه وحدها علم ولهذا اكتفي
بها في استبراء الاماء قولكم ان القرء هو الجمع والحيض يجتمع في زمان الطهر فقد تقدم جوابه
وان ذلك في المعتل لامي المهموز قولكم دخول الهاء في ثلاثه يدل على ان واحدها مذكر وهو
الطهر جوابه ان واحد القروء قرء وهو مذكر فاتى بالتاء مراعاه للفظه وان كان مسماه حيضه
وهذا كما يقال جاءني ثلاثه انفس ومن نساء باعتبار اللفظ والله اعلم فصل وقد اجمع
العموم ايات العدد الثلاث من يري عده الحره والامه سواء قال ابو محمد بن حزم وعده الامه
المتزوجه من الطلاق والوفاه كعده الحره سواء بسواء فلا فرق لان الله تعالى علمنا العدد في
الكتاب فقال والذين يتوفون منكم ويذرون ازواجا يتربصن بانفسهن اربعه اشهر وعشرا
وقال تعالى واللاي يئسن من المحيض من نسائكم ان ارتبتم فعدتهن ثلاثه اشهر واللاي لم يحضن
واولات الاحمال اجلهن ان يضعن حملهن وقد علم الله تعالى اذا اباح لنا ازواج الاماء انه يكون
عليهن العدد المذكورات فما فرق عز وجل بين حره وامه في ذلك وما كان ربك نسيا وثبت
عمن سلف مثل قولنا قال محمد بن سيرين ما ري عده الامه الا كعده الحره الا ان يكون مضت في
ذلك سنه فالسنه احوان تتبع قال وذكر احمد بن حنبل ان قول مكحول ان عده الامه في كل
شيء كعده الحره وهو قول ابي سليمان وجميع اصحابنا هذا كلامه وقد خالفهم في ذلك جمهور الامه
فقال عدتها نصف عده الحره هذا قول فقهاء المدينه سعيد بن المسيب والقاسم وسالم وزيد
بن اسلم وعبد الله بن عتبه والزهري ومالك وفقهاء اهل مكه كعطا بن ابي رباح ومسلم بن خالد وعمرو بن
وفقهاء البصره كقتاده وفقهاء الكوفه كالثوري وابي حنيفه واصحابه وفقهاء الحديث كاحمد واسحق
والشافعي وابي ثور وغيرهم وسلفهم في ذلك الخليفتان الراشدان عمر بن الخطاب وعلي ابن ابي طالب

صح ذلك عنهما وهذا قول عبد الله بن عمر رضي الله عنهما كما رواه مالك عن نافع عنه عن الامه حيضتان
وعدة الحره ثلاث حيض وقول زيد بن ثابت كما رواه عنه الزهري عن قبيصه بن ذويب عن زيد بن
ثابت عدة الامه حيضتان وعدة الحره ثلاث حيض ورُوي حماد بن زيد عن عمرو بن اوس الثقفي
ان عمر بن الخطاب قال لو استطعت ان اجعل عدة الامه حيضه ونصفا لفعلت فقال له رجل
يا امير المومنين فاجعلها شهرا ونصفا وقال عبد الرزاق ابن جريج اخبرني ابو الزبير انه سمع جابر
بن عبد الله يقول جعل لها عمر حيضتين يعني الامه المطلقه ورُوي عبد الرزاق ايضا عن ابن
عيينه عن محمد بن عبد الرحمن عن سليمان بن يسار عن عبيد الله بن عتبه عن ابن مسعود عن عمر سلك
العبد اثنين وبطلق تطليقتين وتعتد الامه حيضتين فان لم تحض فشهرين او قال فشهرا
ونصفا وذكر عبد الرزاق ايضا عن معمر عن المغيره عن ابراهيم النخعي عن ابن مسعود قال يكون
عليها نصف العذاب ولا يكون لها نصف الرخصه وقال ابن وهب اخبرني رجال من اهل العلم
ان نافعا وابن قسيط ويحيى بن سعيد وربيعه وغيرهم واحد من اصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم
والتابعين عده الامه حيضتان قالوا ولم نزل لهذا عمل المسلمين قال ابن وهب اخبرني هشام بن
سعد عن القاسم بن محمد بن ابي بكر الصديق قال عده الامه حيضتان قال القاسم مع ان هذا ليس في
كتاب الله عز وجل ولا نعلمه شيء من رسول الله صلى الله عليه وسلم ولكن قد مضى امر الناس على هذا
وقد تقدم هذا الحديث بعينه وقول القاسم وسالم فيه لرسول الامير قل له ان هذا ليس في كتاب
الله ولا سنه رسول الله صلى الله عليه وسلم ولكن عمل به المسلمون قالوا ولم يكن في المسئله الا قولان
وابن مسعود وزيد بن ثابت وعبد الله بن عمر لكفى به وفي قول ابن مسعود رضي الله عنه اجعلوا
عليها نصف العذاب ولا تجعلوا لها نصف الرخصه دليل على اعتبار الصحابه الا قيسه والمعاني
والحاق النظير بالنظير ولما كان هذا الامر مخالفا للقول الظاهر به في الاصل والفرع طعن ان
حزم فيه وقال لا يصح عن ابن مسعود قال وهذا بعيد على رجل من عرض الناس فكيف عن مثل
ابن مسعود وانما جراه على قوله انه من رواية ابراهيم النخعي عنه رواه عبد الرزاق عن معمر عن المغيره

عن

الطعن

عن ابراهيم وابراهيم لم يسمع من عبد الله ولكن الواسطه بينه وبينه اصحاب عبد الله كعلقمه
ونحوه وقد قال ابراهيم اذا قلت قال عبد الله فقد حدثني به غير واحد عنه واذا قلت قال فلان
عنه فهو من سميت او كما قال ومن المعلوم ان بين ابراهيم وعبد الله ايما اجلاء نبلاء وكانوا كما
قيل شرح الكوفه وكل منزله دوق في الحديث اذا قال ابراهيم قال عبد الله لم يتوقف في ثبوته عنه
وان كان غيره ممن في طبقته لو قال قال عبد الله لاحتمل انه اثبت بقوله فابراهيم عن عبد الله
نظير ابن المسيب عن عمر ونظير مالك عن ابن عمر فان الوسايط بينهما وبين الصحابه اذا
سموهم واحد وان اجل الناس واوثقهم واصدقهم ولا يسمون سواهم البته ودع ابن مسعود في
هذه المسئله فكيف تخالف عمر وزيد وابن عمر وهم اعلم بكتاب الله وسنه رسوله وتخالف عمل
المسلمين الى قول صاحب البته ولا الى حديث صحيح ولا حسن بل الى عموم امره طاهره عند جميع
الامه ليس هو ما لخفي دلالته ولا موضعه حتى يطيفر به الواحد والاثنان دون سايرا الناس
هذا من ابين المحال ولو ذهبنا نذكر الاثار عن التابعين بتضعيف عده الامه لطالت جدا اذا
تاملت شيافه الايات التي فيها ذكر العدد وجدتها لا تتناول الاماء وانما تتناول الحرايز فانه
سبحانه قال والمطلقات يتربصن بانفسهن ثلثه قروء ولا يحل لهن ان يكتمن ما خلق الله في ارحامهن
ان كن يومنن بالله واليوم الاخر وبعولتهن احق بردهن في ذلك ان ارادوا اصلاحا الى ان قال وللرجال
عليهن درجه فجعل لكم ان تاخذوا مما اتيتموهن شيا الا ان يخافا ان لا يقيما حدود الله فان خفتم ان لا يقيما حدود
الله فلا جناح عليهما فيما افتدت به وهذا في حق الحرايز دون الاماء فان افتداء الامه الى سيدها
لا اليها ثم قال فان طلقها فلا تحل له من بعد حتى تنكح زوجا غيره فان طلقها فلا جناح عليهما ان
يتراجعا فجعل ذلك اليها والراجح المذكور في حق الامه وهو العقد انما هو الى سيدها لا اليها
بخلاف الحره فانه اليها باذن وليها وكذلك قوله سبحانه في عده الوفاه والذين يتوفون منكم
ويذرون ازواجا يتربصن بانفسهن اربعه اشهر وعشرا فاذا بلغن اجلهن فلا جناح عليكم فيما
فعلن في انفسهن بالمعروف وهذا انما هو في حق الحره واما الامه فلا فعل لها في نفسها البته

نقل ابن قدامه من المحرر خلاف ما في المحرر وقد ذكر ذلك عنهم عن عبد الله

فهذا في العده الاصليه واما عده الاشهر فقرء وبدل واما عده وضع الحمل فيشتوبان فيها كما
ذهب اليه اصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم والتابعون وعمل به المسلمون وهو محض الفقه
وموافق لكتاب الله في نصيب الحد عليها ولا يعرف في الصحابه مخالف في ذلك وفهم اصحاب رسول
الله صلى الله عليه وسلم عن الله اولى من فهم من شذ عنهم من المتاخرين وبالله التوفيق ولا يعرف
التشويه بين الحره والامه في العده عن احد من السلف الا عن محمد بن سيرين ومكحول فاما ابن
سيرين فلم يجزم بذلك واخبر به عن رايه وعلق القول به على عدم سنه تتبع واما قول مكحول فلم
يذكر له سندا وانما حكاه عن احد عنه وهذا لا يقبل عند اهل الظاهر ولا يصح فلم يبق معكم احد
من السلف الا راي ابن سيرين وحده المعلق على عدم سنه متبعه ولا ريب ان سنه عمر بن الخطاب
في ذلك متبعه ولم يخالفه فيها احد من الصحابه والله اعلم فان قيل كيف تدعون اجماع الصحابه
وجماهير الامه وقد صح عن عمر بن الخطاب ان عده الامه التي لم تبلغ ثلثه اشهر وصح ذلك عن عمر
بن عبد العزيز ومجاهد والحسن وربيعه والليث بن سعد والزهري وبكير بن الاشج ومالك واصحابه
واحمد بن حنبل في احدى الروايات عنه ومعلوم ان الاشهر في حق الايسه والصغيره بدل عن
الاقراء الثلاث فدل على ان بدلها في حقها ثلثه فالجواب ان القايلين بهذا هم بانفسهم القايلون
ان عدتها حيضتان وقد افتوا بهذا وهذا ولهم في الاعتداد بالشهور ثلاثه اقوال وهي للشافعي
وهي ثلاث روايات عن احمد فاكثر الروايات عنه انها شهران رواه عنه جماعه من اصحابه وهو
احدى الروايتين عن عمر بن الخطاب ذكرها الاثرم وغيره عنه وجه هذا القول ان عدتها
بالاقراء حيضتان فجعل كل شهر مكان حيضه والقول الثاني ان عدتها شهر ونصف نقلها عنه
الاثرم والميموني وهذا قول علي بن ابي طالب وابن عمر وابن المسيب وابي حنيفه والشافعي في
احد اقواله وحجته ان التنصيف في الاشهر ممكن فتنصفت بخلاف القرء ونظير هذا ان المحرم
اذا وجب عليه في جزاء الصيد نصف مد اخرجه فان زاد الصيام مكانه لم يجزه الا صوم
يوم كامل والقول الثالث ان عدتها ثلثه اشهر كوامل وهو احدى الروايتين عن عمر وقول ثالث
للشافعي

الشافعي وهو فيمن ذكر بتوه والفرق عند هولاء بين اعتدادها بالاقراء وبين اعتدادها بالشهور
ان اعتبار الشهور للعلم ببراءه رحمها وهو لا يحصل بدون ثلاثه اشهر في حق الحره والامه جميعا
لان الحمل يكون نطفه اربعين يوما ثم علقه اربعين يوما ثم مضغه اربعين وهو الطور الثالث الذي
يكتفي فيه الحمل وهذا بالنسبه الى الحره والامه سواء بخلاف الاقراء فان الحيضه الواحده علم
ظاهر على الاستبراء ولهذا اكتفي بها في حق المولى فاذا زوجت فقد احرزت شبهها من الحرائر
فصارت كاشرف من ملك اليمين فجعلت عدتها بين العدتين قال الشيخ في المغني ومن رد هذا الاثر
قال هو مخالف لاجماع الصحابه لانهم اختلفوا على القولين الاولين ومتى اختلفوا على قولين لم يجز
احداث قول ثالث بل هو احدى الروايتين عن عمر ذكرها ابن وهب وغيره وقال به التابعين من
ذكرنا هم وغيرهم فصل فاما عده الايسه والتي لم تحض فقد بينها سبحانه وذكر انها ثلاثه اشهر
واللاي يئسن من المحيض من نسائكم ان ارتبتم فعدتهن ثلاثة اشهر واللاي لم يحضن وهذا
الناس في حد الاياس افرط ابا شديدا فمنهم من حده بخمسين سنه وقال الا الحيض المراه بعد
الخمسين وهذا قول اسحق وروايه عن احمد واحتج ارباب هذا القول بقول عايشه رضي الله عنها
اذا بلغت خمسين سنه خرجت من حد الحيض وحد طايفه بستين سنه وقالوا الا الحيض
بعد الستين وهذا روايه ثابته عن احمد وعنه روايه ثالثه الفرق بين نساء العرب وغيرهم
فحده ستون في نساء العرب وخمسون في نساء العجم وعنه روايه رابعه ان ما بين الخمسين
والستين لم يشكل فيه تصوم وتصلي وتقضي الصوم وهذا اختيار الخرقي وعنه روايه
خامسه ان الدم ان عاود بعد الخمسين ذكر مره حيض وان لا فلا واما الشافعي فلا نص له في تقدير
الياس بحده وله قولان بعد احدهما انه يعرف بياس اقاربها والثاني انه يعتبر بياس جميع النساء
فعلى القول الاول هل المعتبر جميع اقاربها او نساء عصبتها او نساء بلدها خاصه فيه ثلاثه
اوجه ثم اذا قيل يعتبر بالاقارب فاختلفت عادتهن فهل يعتبر باقل عاده منهن او باكثر من عاده
او باقصر امراه في العالم عاده على ثلاثه اوجه والقول الثاني للشافعي ان المعتبر جميع النساء ثم

لانه سقى الحيض قول
قلت وهن
اضطرب في هذا احد قول
ثلاث ه

اختلفا اصحابه في ذلك على وجهين احدهما ليس له حد وهو ظاهر نصه والثاني له
حد ثم اختلفوا فيه على وجهين احدهما انه ستون سنه قاله الشيخ ابو العباس بن القاص
والشيخ ابو حامد والثاني اثنان وستون سنه قاله الشيخ ابو اسحق في المهذب وابن الصباغ
في الشامل واما اصحاب ابي حنيفه

واما اصحاب مالك فلم يحدوا سن الاياس
بحد البته وقال اخرون منهم شيخ الاسلام ابن تيميه الياس يختلف باختلاف النساء وليس له
حد شفق فيه النساء والمراد بالاياس ان ياس كل امراه من نفسها لان الياس ضد الرجاء فاذا كانت
المراه قد يئست من الحيض ولم ترجه فهي ايسه وان كان لها اربعون او نحوها وغيرها لا ياس
منه وان كان لها خمسون وقد ذكر الزبير بن بكار ان بعضهم قال لا تلد لخمسين سنه الا عربيه
ولا تلد لستين الا قرشيه وقال ان هند بنت ابي عبيد بن عبد الله بن زمعه ولدت موسى بن
عبد الله بن حسن بن حسن بن علي بن ابي طالب ولها ستون سنه وقد صح عن عمر بن الخطاب ان
امراه طلقت فحاضت حيضه او حيضتين ثم يرفع حيضها لا تدري ما رفعه انها تربص تسعه
اشهر فان استبان بها حمل والا اعتدت بثلثه اشهر وقد وافقه الاكثرون على هذا منهم مالك
واحمد والشافعي في القديم قالوا التربص غالب عده الحمل ثم تعتد عده الايسه ثم تحل للازواج
ولو كانت بنت ثلثين سنه او اربعين وهذا يقتضي ان عمر بن الخطاب رضي الله عنه ومن وافقه من
السلف والخلف يكون المراه ايسه عندهم قبل الخمسين وقبل الاربعين وان الياس عندهم ليس وقتا
محدودا للنساء بل مثل هذه تكون ايسه وان كانت بنت ثلثين وغيرها لا تكون ايسه وان بلغت
خمسين واذا كانوا فيمن ارتفع حيضها لا تدري ما رفعه جعلوها ايسه بعد تسعه اشهر قالوا
تدري ما رفعه اما بدوله تعلم انه لا يعود معه واما بعاده مستقراه لها من اهلها واقاربها
اولى ان تكون ايسه وان لم تبلغ الخمسين وهذا بخلاف ما اذا ارتفع لمرض او رضاع او حمل فان
هذه ليست ايسه وان لم تبلغ الخمسين فان ذلك يزول فالمرات ثلثه احدها ان يرتفع الدم

معلوم متيقن بان ينقطع عاما بعد عام ويكون انقطاعه اعواما بعده بضع بعد بضع
فهذه تربص ثلاثه اشهر بعد القرء سواء كانت بنت اربعين او اقل او اكثر وهي اول من تربص
ثلاثه اشهر من التي حكم فيها الصحابه والجمهور بتربصها تسعه اشهر ثم ثلثه فان تلك كانت
تحيض وطلقها وهي حايض ثم ارتفع حيضها بعد طلاقها لا تدري ما رفعه فاذا حكم فيها حكم
الايسات بعد انقضاء غالب عده امثالها فكيف بعدها ولهذا قال القاضي اسمعيل في احكام القرآن
اذا كان الله سبحانه قد ذكر الياس مع الريبه فقال تعالى واللاي يئسن من المحيض من نسايكم
ان ارتبتم فعدتهن ثلاثه اشهر ثم جاء عن عمر بن الخطاب لفظ سوا لفظ الظاهر القرآن انه
قال ايما امراه طلقت فحاضت حيضه او حيضتين ثم رفع حيضها لا تدري ما رفعه فانها
تنتظر تسعه اشهر ثم تعتد ثلاثه اشهر فلما كانت لا تدري ما الذي رفع الحيضه كان موضع
الارتياب فحكم فيها بهذا الحكم وكان اتباع ذلك الزم واولى من قول من قال ان الرجل يطلق
امراته تطليقه او تطليقتين فيرتفع حيضها وهي شابه انها تبقى ثلاثين سنه معتده وان
جات بولد لاكثر من سنتين لازمه فيما كان من اجماع المسلمين الذين هم ولاتهم كانوا
مجمعين على ان الولد يلحق بالاب ما دامت المراه في عدتها فكيف يجوز ان يقال ان الرجل
يطلق امراته تطليقه او تطليقتين ويكون بينها وبين زوجها احكام الزوجات ما دامت
في عدتها من الوارثه وغيرها فان جات بولد يلحقه وظاهر عده الطلاق انما جعلت من
الذي يكون منه الولد فكيف لو كان المراه معتده والولد لا يلزم فلت هذا الزام منه لابي
فان عنده اقصر مده الحمل سنتان والمراه في اثناء عدتها لا تزال في عده حتى يطلع سن
فتقدير وهو يلزم الشافعي في قوله الجديد هو الا ان مده الحمل عنده اربع سنين فاذا
به بعد عالم بالحمل وهي في عدتها قال القاضي اسمعيل والياس الذي يبيح المرا
وكذلك القنوط والله اعلم
انزل على قدر ما ظهر من المعنى فيه

عنده انه لا يبراء ويبيشت من عايبي اذا كان الاغلب عنده انه لا يقدم ولو قال اذا مات غايبه
او مات مريضه وقد يبيشت منه لكان الكلام عند الياس على غير وجهه الا ان تبين معنى ما
قصده له في كلامه مثل ان يقول كنت وجلا في مرضه مخافه ان يموت فلما مات وقع الياس
انما هو فيما يكون الاغلب عند الياس انه لا يكون وليس واحد من الياس فينصرف الكلام على هذا وما
اشبهه الا ان اكثر ما نلفظ بالياس والطامع يعلم يقينا ان ذلك الشي يكون او لا يكون وقال
تعالى والقواعد من النساء اللاتي لا يرجون نكاحا فليس عليهن جناح ان يضعن ثيابهن غير
متبرجات بزينه والرجاء ضد الياس والقاعده من النساء قد يمكن ان يتزوج غير ان الاغلب
عند الناس فيها ان الازواج لا يرغبون فيها وقال تعالى وهو الذي ينزل الغيث من بعد ما
قنطوا والقنوط شبيه الياس وليس يعلمون يقينا ان المطر لا يكون ولكن الياس دلهم حين
تطاول ابطاوه وقال تعالى حتى اذا استيئس الرسل وظنوا انهم قد كذبوا جاءهم نصرنا فلما
ذكر ان الرسل هم الذين استيقنوا كان فيه دليل على انهم دخل قلوبهم ما يئس من غير يقين
استيقنوه لان اليقين في ذلك انما يأتيهم من عند الله كما في قصه نوح واوحي الى نوح انه لن
يومن من قومك الا من قد امن ثم قال وقال تعالى في قصه اخوه يوسف فلما استيأسوا منه
خلصوا نجيا فدل الظاهر على يأسهم ليس بيقين وقد روى ابن لهيعه وابن وهب عن مالك عن هشام بن عروه
عن ابيه ان عمر بن الخطاب كان يقول في خطبته بعلمهن ايها الناس ان الطمع فقر وان
اليأس غنى وان المرء اذا يئس من شي استغنى عنه فجعل عمر اليأس بازاء الطمع وسمعت
احمد بن المعدل ينشد شعرا لرجل من القدماء يصف ناقته

صفراء من بلد بني العباس ضربتها كالطبي في الكناس

تدري ان تسمع بالاساس فالنفس من طمع ويأس فجعل الطمع بازاء
اليأس وحدث سليمان بن حرب قال حدثنا جرير بن حازم عن الاعمش عن سلام عن رجل سمع جبير بن مطعم والد سواء
بن خالد انهما اتيا النبي صلى الله عليه وسلم فالاعلمنا اشياء ثم قال لا تشاءمن الخير ما تهزهزت



روسكا فان كل عبد يولد احمر ليس عليه قشره ثم يرزقه الله ويعطيه وحدث علي عن عبد الله
قال ابن عيينه قال فقال هشام بن عبد الملك لابي جابر يا با جابر ما ما لك قال خير ما اتقي
بالله وعياني ما في ايدي الناس قال وهذا اكثر من ان يحصى انتهى قال شيخنا وليس للنساء
في ذلك عاده مستمره بل فيهن من لا تحيض وان بلغت وفيهن من تحيض حيضا يسيرا بينا عدما
بين اقرائها حتى تحيض في السنه مره ولهذا اتفق العلماء على ان اكثر الطهر بين الحيضتين
حد له وغالب النساء تحيض كل شهر مره ويحصل ربع الشهر ويكون طهرهن ثلاثه ارباعه وفيهن
من تطهر الشهور المتعدده لقلة رطوبتها ومنهم من يشرع اليها الخفاف فتجاوز الخمسين وهي
تحيض قال وليس في الكتاب ولا السنه تحديد اليأس بوقت ولو كان المراد باليأس من
المحيض من لها خمسون سنه او ستون او غير ذلك لقال واللاء ييلغن من السن كذا وكذا او اقل
يئس وايضا فقد ثبت عن الصحابه انهم جعلوا من ارتفع حيضها قبل ذلك بايسه كما تقدم والوجود
مختلف في وقت يأسهن غير متفق وايضا فانه سبحانه قال واللاء ييأسن فلو كان له وقت محدود
لكانت المراءه وغيرها سواء في معرفه يأسها وهو سبحانه قد خص النساء بانفس من اللاء
ييئسن كما خصهن بقوله واللاء لم يحضن فالتي تحيض هي التي تيأس وهذا بخلاف الارتياب فانه
سبحانه قال ان ارتبتم ولم يقل ان ادبرتن اي ان ارتبتم في حكمهن وشككتم فيه فهو هذا هذا
الذي عليه جماعه اهل التفسير كما روى ابن ابي حاتم في تفسيره من حديث جرير وموسى بن اعين
واللفظ له عن مطرف بن طريف عن عمر بن سالم عن ابي بن كعب قال قلت يا رسول الله ان نساء
بالمدينه يقولون في عدد النساء ما لم يذكر الله في القرآن الصغار والكبار واولات الاحمال فانزل
الله سبحانه في هذه السوره واللاي ييأسن من المحيض من نسائكم ان ارتبتم فعدتهن ثلاثه اشهر
واللاء لم يحضن واولات الاحمال اجلهن ان يضعن حملهن فاجل احد اهن ان تضع حملها فاذا
وضعت فقد قضت عدتها ولفظ جرير قلت يا رسول الله ان نساء من اهل المدينه لما نزلت
هذه الايه التي في البقره في عدد النساء قالوا لقد بقي من عدد النساء عدد لم يذكروا في القرآن

الصغار والكبار التي قد انقطع عنها الحيض وذوات الحمل قال فما نزلت التي في النساء القرء
واللاي يئسن من المحيض من نسائكم ان ارتبتم قالت قد يبقيت ثلاثة اشهر واللاي لم يحضن
روي عن سعيد بن جبير في قوله واللاء يئسن من المحيض من نسائكم يعني بالاياسة العجوز التي
لا تحيض او المرأة التي قد قعدت في الحيضة فليست هذه من القروء في شيء وفي قوله ان ارتبتم يعني
في الايه يعني ان شككتم فعدتهن ثلاثة اشهر وعن مجاهد ان ارتبتم لم تعلموا عدة التي قعدت عن
المحيض او التي لم تحض فعدتهن ثلاثة اشهر فقوله تعالى ان ارتبتم يعني ان سألتم عن حكمهن وتعلموا
حكمهن وشككتم فيه فقد بيناه لكم فهو بيان لنعمته على من طلب علم ذلك لئلا يزول ما عنده من
الشك والريب بخلاف المعرض عن طلب العلم وايضا فان النساء لا يستوين في ابتداء الحيض بل
منهن من تحيض لعشر او اثنتي عشره او خمس عشره او اكثر من ذلك وكذلك لا يستوين في اخر سن
الحيض الذي هو سن اليأس والوجود شاهد بذلك وايضا فانهم تنازعوا فيمن بلغت ولم تحض هل
تعتد ثلاثة اشهر او بالحمل التي ارتفع حيضها لا ندري ما رفعه وفيه روايتان عن احمد قلت
والجمهور على انها تعتد بثلاثة اشهر ولم يجعلوا الصغر الموجب للاعتداد بها حدا فلذلك يجب
ان لا يكون للكبر الموجب للاعتداد بالشهور حدا وهذا ظاهر وبه الحول

واما عدة
الوفاة فتجب بالموت سواء دخل بها او لم يدخل اتفاقا كما دل عليه عموم القران والسنه واتفقوا
على انها تتوارثان قبل الدخول وعلى ان الصداق يستقر اذا كان مسمى لان الموت لما كان انهاء العقد وانقضاءه
استقرت به الاحكام فتوارثا واستقر المهر ووجبت العده واختلفوا في مسألتين احداهما وجوب
مهر المثل اذا لم يكن مسمى فاوجبه احمد وابو حنيفه والشافعي في احد قوليه ولم يوجبه مالك
والشافعي في القول الاخر وقضى بوجوبه رسول الله صلى الله عليه وسلم كما جاء في السنه الصحيحه الصريحه
من حديث بروع بنت واشق وقد تقدم ولو لم ترد السنه لكان هو محض القياس لان الموت اجرى مجرى
الدخول في تقرير المسمى ووجوب العده والمسأله الثانيه هل يثبت تحريم الربيبه بموت الام كما يثبت
بالدخول بها وفيه قولان للصحابه وهما روايتان عن احمد والمقصود ان العده فيه ليست للعلم ببراءه

الرحم

فانها تجب قبل الدخول بخلاف عده الطلاق وقد اضطرب الناس في جمله عده الوفاه وغيرها
فقيل هي لبراءه الرحم واورد على هذا القول وجوه كثيره منها وجوبها قبل الدخول في الوفاه ومنها
انها ثلثه قروء وبراءه الرحم يكفي فيها حيضه كما في المستبراه ومنها وجوب ثلاثة اشهر في حق
من تقطع ببراءه رحمها لصغرها او كبرها ومن الناس من يقول هو تعبد لا يعقل معناه وهذا فاسد
لوجهين احدهما انه ليس في الشريعه حكم الا وله حكمة وان لم يعقلها كثير من الناس او اكثرهم
الثاني ان العدد ليست من العبادات المحضه بل فيها من المصالح رعايه حق الزوجين والولد
والثالث قال شيخنا والصواب ان يقال الماعده الوفاه ففيها حق الزوج لانقضاء النكاح ورعايه لحق الزوج
ولهذا تحد المتوفا عنها في عده الوفاه رعايه لحق الزوج فجعلت العده حريما لحق هذا العقد الذي له
خطر وشان فيحصل فصل بعده بين نكاح الاول ونكاح الثاني ولا يتصل النكاحان لان ترى ان
رسول الله صلى الله عليه وسلم لما عظم حقه حرم نساءه بعده وهذا اختص به الرسول لان زوجه
في الدنيا هن ازواجه في الاخره بخلاف غيره فانه لو حرم على المراه ان تتزوج بغير زوجها تضررت
المتوفا عنها وربما كان الثاني خيرا لها من الاول ولكن لو تاميت على اولاد الاول لكانت محمودة
على ذلك مستحبا لها كما في الحديث انا وامراه سفعا الخدين كهاتين يوم القيمه واوى بعض
الرواه بالوسطى والسبابه امراه امت من زوجها ذات منصب وجمال احبست نفسها على يتامى
لها حتى باروا او ماتوا واذا كان المقتضي لتربيها قائما فلا اقل من مده تتربصها وقد كانت الجاهليه
تتربص سنه فخففها الله سبحانه باربعه اشهر وعشر وقيل لسعد بن المسيب ما بال العشر
قال فيها تنفخ الروح فيحصل بهذه المده براءه الرحم حيث يحتاج اليه وقضاء حق الزوج الى ذلك

اذا لم يمس

فصل واما عده الطلاق فهي التي اشكلت فانه لا يمكن تعليلها بذلك لانها انما تجب
بعد المسيس وان الطلاق قطع للنكاح ولهذا ينتصف فيه المسمى ويسقط فيه مهر المثل
فيقال والله الموفق للصواب عده الطلاق وجبت ليتمكن الزوج فيها من الرجعه ففيها حق للزوج
وحق لله وحق للولد وحق للناكح الثاني فحق الزوج ليتمكن من الرجعه في العده وحق الله بوجوب

ملازمتها المنزل كما نص عليه سبحانه وهو منصوص احمد ومذهب ابي حنيفه وحق الولد
لئلا يضيع نسبه ولا يدري لاي الواطئين وحق المراه لما لها من النفقه ومن العده للزوج لانها زوجه
ترث وتورث ويدل على ان العده حق للزوج قوله تعالى يا ايها الذين امنوا اذا نكحتم المومنات
ثم طلقتموهن من قبل ان تمسوهن فما لكم عليهن من عده دليل على ان العده للرجل على المراه وايضا
فانه سبحانه قال وبعولتهن احق بردهن في ذلك فجعل الزوج احق بردها في العده وهذا حق
له فاذا كانت العده ثلثه قروء او ثلاثه اشهر طالت مده التربص فنظر في امره هل يمسكها
او يسرحها كما جعل سبحانه للمولي تربص اربعه اشهر لينظر في امره هل يمسك او يفي او يطلق
فكان تخييره المطلق كتخيير المولي لكن المولي جعل له اربعه اشهر كما جعل مده التربص اربعه اشهر
لينظروا في امرهم وما بين ذلك فانه سبحانه قال واذا طلقتم النساء فبلغن اجلهن فلا تعضلوهن
ان ينكحن ازواجهن اذا تراضوا بينهم بالمعروف وبلوغ الاجل هو الوصول والانتهاء اليه
وبلوغ الاجل في هذه الايه محاوزته وفي قوله فاذا بلغن اجلهن فامسكوهن بمعروف بمقاربته
ومشارفته ثم فيه قولان احدهما انه حد من الزمان وهو الطهر في الحيضه الثالثه او
انقطاع الدم منها او من الرابعه وعلى هذا فلا يكون مقدورا لها وقيل بل هو فعلها وهو
الاغتسال كما قاله جمهور الصحابه وهذا كما انه لا اغتسال يحل للزوج وطيها ويحل لها ان
تمكنه من نفسها فالاغتسال عندهم شرط في النكاح الذي هو العقد وفي النكاح الذي هو الوطي
وللناس في ذلك اربعه اقوال احدها انه ليس شرطا لا في هذا ولا في هذا كما يقوله من يقوله
من اهل الظاهر والثاني انه شرط فيهما كما قاله احمد وجمهور الصحابه كما تقدم حكايته عنهم
والثالث انه شرط في نكاح الوطي لا في نكاح العقد كما قاله مالك والشافعي والرابع انه شرط
فيهما او ما يقوم مقامه وهو الحكم بالطهر بمضي وقت صلاه وانقطاعه لاكثره كما يقوله ابو حنيفه
فاذا اراد تجعها قبل غسلها لاجل وطيه لها والا كان لاجل حلها لغيره بالاغتسال يتحقق كمال
الحيض وتمامه كما قال تعالى ولا تقربوهن حتى يطهرن فاذا تطهرن فاتوهن من حيث امركم الله

والله

امرها ان تتربص ثلاثة قروء فاذا مضت الثلاثة فقد بلغت اجلها وهو سبحانه
لم يقل انها عقيب القروء تبين من الزوج بل خير الزوج عند بلوغ الاجل بين الامساك والتسريح
فظاهر القران كما فهمه الصحابه انه عند انقضاء القروء الثلاثه خير الزوج بين الامساك
بالمعروف والتسريح باحسان وعلى هذا فيكون بلوغ الاجل في القران واحدا لا مشتركا فحينئذ
يكون استيفاء المده واستكمالها وهذا كقوله تعالى اخبارا عن اهل النار وبلغنا اجلنا
الذي اجلت لنا وقوله فاذا بلغن اجلهن فلا جناح عليكم فيما فعلن في انفسهن بالمعروف فانما حل
من قال ان بلوغ الاجل هو مقاربته انها بعد ان تحل للخطاب لا يبقى للزوج احق برجعتها وانما
يكون احق بها ما لم تحل لغيره فاذا حل لغيره ان يتزوجها صار هو خاطبا من الخطاب ومنشاء
هذا ظن انها ببلوغ الاجل تحل لغيره والقران لم يدل على هذا بل القران جعل عليها ان تتربص
ثلثه قروء وذكر انها اذا بلغت اجلها اما ان تمسك بمعروف واما ان تسرح باحسان وقد
ذكر سبحانه قبل هذا الامساك والتسريح عقيب الطلاق فقال الطلاق مرتان فامساك
بمعروف او تسريح باحسان ثم قال فاذا طلقتم النساء فبلغن اجلهن فلا تعضلوهن ان ينكحن
ازواجهن وهذا هو تزوجها بزوجها الاول المطلق الذي كان احق بها فالنهي عن عضلهن
موكد لحق الزوج وليس في القران انه بعد بلوغ الاجل تحل للخطاب بل فيه انه في هذه الحال اما
ان يمسك بمعروف او يسرح باحسان فان سرح باحسان حلت حينئذ للخطاب وعلى هذا
فدلالة القران بينه انها اذا بلغت اجلها وهو انقضاء ثلثة قروء بانقطاع الدم فاما ان يمسكها
قبل ان تغتسل فتغتسل عنده واما ان يسرحها فتغتسل وتنكح من شاءت وبهذا يعرف قول من
الصحابه رضي الله عنهم وان من بعدهم انما يكون غايه اجتهاده ان يعلم ما فهموه ويعرف ما قالوه
فان قيل فاذا كان له ان يرجعها في جميع هذه المده ما لم تغتسل فلم قيد التخيير ببلوغ الاجل
قيل ليبين انها في هذه العده كانت متربصه لاجل حق الزوج والتربص الانتظار فكانت منتظره
هل يمسكها او يسرحها وهذا التخيير ثابت له من اول المده الى اخرها كما خير المولي بين الفيئه وعزم

عدتها ثلاثة قروء بالسنه كما في السنن من حديث عائشه امرت بريره ان تعتد عده
الحره وفي سنن ابن ماجه امرت ان تعتد ثلاث حيض ولا رجعه لزوجها عليها فالجواب
ان الطلاق المحرم للزوجه لم يجب فيه التربص لاجل رجعه الزوج بل جعل محرما وعقوبه للزوج
بتطويل مده تحريمها عليه فانه لو شرع لها ان تتزوج بعد مجرد الاشتباه بحيضه امكن
ان يتزوجها الثاني ويطلقها بشرعها اما على قصد التحليل او بدونه فكان تشريعه عودها
الى المطلق والشارع حرمها عليه بعد الثالثه عقوبه له لان الطلاق ابغض الحلال الى الله
وانما اباح منه قدر الحاجه وهو الثلاث وحرم المراجعه بعد الثالثه حتى تنكح زوجا غيره وكان
من تمام الحكمه انها لا تنكح حتى تتربص ثلاثة قروء فكان التربص هنا نظرا في مصلحتها لم يوقع
الثلاث المحرمه وهنا التربص بالثلاث من تمام عقوبته فانه عوقب بثلاثة اشياء ان حرمت
عليه حبيبته وجعل تربصها ثلاثة قروء ولم يجز ان تعود اليه حتى يحظى بها غيره حظوه
الزوج الراغب بزوجته المرغوب فيها وفي كل من ذلك عقوبه مؤلمه على ايقاع المبغض
الى الله المكروه له فاذا علم بعد الثالثه لا محل له الا بعد تربص وتزوج بزوج اخر وان الامر
بيد ذلك الزوج ولا بد ان تذوق عسيلته ويذوق عسيلتها علم ان المقصود ان بائنها فلا
تعود اليه لا باختياره ولا باختيارها ومعلوم ان الزوج الثاني اذا كان قد نكح نكاح رغبه
وهو النكاح الذي شرعه الله لعباده وجعله سببا لمصالحهم في المعاش والمعاد وسببا
لحصول الرحمه والوداد فانه لا يطلقها لاجل الاول بل يمسك امرأته فلا يصير لاحد من الناس
اختيار في عودها اليه فاذا اتفق فراق الثاني لها بموت او طلاق كما يتفق الزوجان اللذان
هما زوجان ابيح للمطلق الاول نكاحها كما يباح للرجل نكاح مطلقه الرجل ابتداء وهذا مما علم
بحمد الله سبحانه في الشريعه الكامله المهيمنه على جميع الشرايع بخلاف الشريعتين قبلنا
فانه في شريعه التوريه قد قيل انها متى تزوجت بزوج اخر حل للاول ابدا وفي شريعه الانجيل
قد قيل انه ليس له ان يطلقها البته فجاءت هذه الشريعه الكامله الفاضله على اكمل الوجوه واحسنها

الطلاق وهنا لما اخره عند بلوغ الاجل كان تخييره قبله اولى واحرى لكن التسريح باحسان انما
يكن اذا بلغت الاجل وقيل ذلك بقرء العده وقد قيل ان تسريحها باحسان هو تركها حتى تنقضي
العده ولكن ظاهر القران يدل على خلاف ذلك فانه سبحانه جعل التسريح باحسان عند بلوغ
الاجل ورفع يده عنها فانه كان يملك حبسها مده العده فاذا بلغت اجلها فحينئذ ان امسكها
كان له حبسها وان لم يمسكها كان عليه ان يسرحها باحسان ويدل على هذا قوله تعالى للمطلقه
قبل المسيس فما لكم عليهن من عده تعتدونها فمتعوهن وسرحوهن سراحا جميلا فامر بالتسراح
الجميل ولا عده فعلم ان تخليه سبيلها وارسالها كما يقال سرح الماشيه الى الماء اذا
من الذهاب وبهذا الاطلاق والسراح يكون قد تم تطليقها وتخليتها وقبل ذلك لم يكن
الاطلاق تاما وقبل ذلك كان له ان يمسكها وان يسرحها وكان مع كونه مطلقا قد جعل احق
بها من غيره مده التربص وجعل التربص ثلاثة قروء لاجله ويؤيد هذا اشياء احدها ان
الشارع جعل عده المختلعه حيضه كما ثبت به السنه واقره عثمان بن عفان وابن عباس وابن
عمر وحكاه ابو جعفر النحاس في ناسخه ومنسوخه اجماع الصحابه وهو مذهب اسحق واحمد
بن حنبل في اصح الروايتين عنه دليلا كما سياتي تقريره المسئله عن قريب ان شاء الله تعالى فلما لم يكن
على المختلعه رجعه لم يكن عليها عده بل استبراء بحيضه لانها لما افتدت منه وبانت ملكت
نفسها فلم يكن احق باسكاها فلا معنى لتطويل العده عليها بل المقصود العلم ببراءه رحمها فكفى
فيه مجرد الاستبراء الثاني ان المهاجره من دار الحرب قد جاءت السنه بانها انما تستبرا بحيضه
ثم تزوج كما سياتي الثالث ان الله سبحانه لم يشرع لها طلاقا ثانيا بعد الدخول الا الثلاثه وكل
طلاق في القران سواها رجعي وهو سبحانه انما ذكر القروء الثلاثه في هذا الطلاق الذي شرعه
لهذه الحاله واما المفديه فليس افتداؤها طلاقا بل خلعا غير محسوب من الثلاث والمشروع
فيه حيضه فان قيل فهذا ينتقض عليكم بصورتين احدهما بمن استوفت عدد طلاقها فانها
تعتد ثلاثه قروء ولا يمكن زوجها من رجعتها الثانيه المخيره اذا عتقت تحت عبد او حر فان

عدتها

ثلاثه قروء بالسنه كما في السنن من حديث عائشه امرت بريره ان تعتد عده
الحره وفي سنن ابن ماجه امرت ان تعتد ثلاث حيض ولا رجعه لزوجها عليها فالجواب
ان الطلاق المحرم للزوجه لم يجب فيه التربص لاجل رجعه الزوج بل جعل حرما وعقوبه للزوج
بتطويل عده تحريمها عليه فانه لو شرع لها ان تتزوج بعد مجرد الاستبراء بحيضه امكن
ان يتزوجها الثاني ويطلقها بشرعه اما على قصد التحليل او بدونه فكان تشريعها
الى المطلق والشارع حرمها عليه بعد الثالثه عقوبه له لان الطلاق ابغض الحلال الى الله
وانما اباح منه قدر الحاجه وهو الثلاث وحرم المراجعه بعد الثالثه حتى تنكح زوجا غيره وكان
من تمام الحكمه انها لا تنكح حتى تتربص ثلاثه قروء فكان التربص هنا كالنظر في مصلحته لما لم يوقع
الثلاث المحرمه وهنا التربص بالثلاث من تمام عقوبته فانه عوقب بثلاثه اشياء ان حرمت
عليه حبيبته وجعل تربصها ثلاثه قروء ولم يجز ان تعود اليه حتى يطأ بها غيره حطوه
الزوج الراغب بزوجته المرغوب فيها وفي كل من ذلك عقوبه مولمه على ايقاع المبغض
الى الله المكروه له فاذا علم بعد الثالثه لا محل له الا بعد تربص وتزوج بزوج اخر وان الاخر
يريد ذلك الزوج ولا بد ان تذوق عسيلته ويذوق عسيلتها علم ان المقصود ان يباين منها فلا
تعود اليه لا باختياره ولا باختيارها ومعلوم ان الزوج الثاني اذا كان قد نكح نكاح رغبه
وهو النكاح الذي شرعه الله لعباده وجعله سببا لمصالحهم في المعاش والمعاد وسببا
لحصول الرحمه والوداد فانه لا يطلبها لاجل الاول بل يمسك امرأته فلا يصير احد من الثالث
اختيار في عودها اليه فاذا اتفق فراق الثاني لها بموت او طلاق كما يفترق الزوجان اللذان
هما زوجان ابتداء للمطلق الاول نكاحها كما يباح للرجل نكاح مطلقه الرجل ابتداء وهذا من تمام
حكمه الله سبحانه في الشريعه الكامله المهيمنه على جميع الشرايع بخلاف الشريعتين قبلنا
فانه في شريعه التوريه قد قيل انها متى تزوجت بزوج اخر لم تحل للاول ابدا وفي شريعه الانجيل
قد قيل انه ليس له ان يطلقها البته فجاءت هذه الشريعه الكامله الفاضله على اكمل الوجوه واحسنها

واصلها للتخلي ولهذا لما كان التعليل مبانيا للشرايع والعقل والفطره ثبت عن النبي صلى الله
عليه وسلم لعن المحلل والمحلل له ولعنه صلى الله عليه وسلم لهما اما خبر عن الله بوقوع لعنته عليها
او دعاء عليها باللعنه وهذا يدل على تحريمه وانه من الكبايروالمقصود ان اصحاب القرو الثلثة
في هذا الطلاق من تمام ناكيد تحريمها على الاول على انه ليس في المسئله اجماع فذهب ابن اللبان
الفرضي صاحب الايجاز وغيره الى ان المطلقه ثلثا ليس عليها غير استبراء بحيضه ذكره عنه الخضر
من المقاضي ابي يعلى في مسئله اذا طلق الرجل امراته ثلثا بعد الدخول فعدتها ثلثة اقراء ان
كانت من ذوات الاقراء وقال ابن اللبان عليها الاستبراء بحيضه دليلنا قوله تعالى والمطلقات
يتربصن بانفسهن ثلثة قروء ولم يفت شيخ الاسلام على هذا القول وعلق تسويغه على ثبوت
الخلاف فقال ان كان فيه نزاع كان القول بانه ليس عليها ولا على المعتقه الحنفيه الا استبراء
قولا متوجها ثم قال ولا نعلم هذا القول ان الا لبسه لاحتاج الى عده بعد الطلقه الثالثه قال
وهذا لا نعلم احدا قاله وقد ذكر الخلاف ابو الحسين فقال مسئله اذا طلق الرجل زوجته ثلاثا
وكانت ممن لا تحيض لصغر او هرم وعدتها ثلثة اشهر خلافا لابن اللبان ان لا عده عليها دليلنا
قوله تعالى واللايي يئسن من المحيض من نسايكم ان ارتبتم فعدتهن ثلثة اشهر واللايي لم يحضن
قال شيخنا واذا مضت السنه بان على هذه ثلثة اقراء لم يجز مخالفتها ولو لم يجمع عليها فكيف
اذا كان مع السنه اجماع قال وقوله صلى الله عليه وسلم لفاطمه بنت قيس اعتدي عند ابن
العلماء انها تعتد ثلثة قروء فان الاستبراء قد يسمى عده قلت كما في حديث ابي سعيد في
سبايا اوطاس انه فسر قوله تعالى والمحصنات من النساء بالسبايا ثم قال ان فيهن لكم حلال
اذا انقضت عدتهن فجعل الاستبراء عده قال فاما حديث عايشه امرت بريره ان تعتد ثلث
حيض فحديث منكر فان مذهب عايشه ان الاقراء الاطهار قلت ومن جعل عده المختلعه حيضه
فطريق الاولى ان يكون عده المفسوخ كلها عنده حيضه لان الخلع الذي هو شقيق الطلاق واشبه
به احب فيه الاعتداد عنده بثلثة قروء فالفسخ اولى واحرى من وجوه احدها ان كثيرا من الفقهاء
يجعل

يجعل الخلع طلاقا بينقص به عدده بخلاف الفسخ لرضاع ونحوه الثاني ان ابا ثور ومن وافقه يقولون
ان الزوج اذا اراد العوض ورضيت المراه برده ورجعها فلها ذلك بخلاف الفسخ الثالث
ان الخلع يمكن فيه رجوع المراه الى زوجها في عدتها بعقد جديد بخلاف الفسخ لرضاع او تجدد
محرميه حيث لا يمكن عودها اليه فهذه بطريق الاولى يكفيها استبراء بحيضه ويكون المقصود
مجرد العلم ببراءه رحمها كالمسبيه والمهاجره والمختلعه والزانيه على اصح القولين فيها دليلا
وهما روايتان عن احمد **فصل** وما بين الفرق من عده الرجعيه والباين ان عده
الرجعيه لاجل الزوج وللمراه فيها النفقه والسكنى باتفاق المسلمين ولكن شكاها على زوجها
الزوجه فيجوز ان ينقلها المطلق حيث شاء ام تتعين عليها المنزل فلا تخرج ولا يخرج فيه قولان
وهذا الثاني هو المنصوص عن احمد وابي حنيفه وعليه يدل القران والاول قول الشافعي وقول
بعض اصحاب احمد والصواب ما جاء به القران فان سكنى الرجعيه من جنس سكنى المزوجه
ولو تراضيا باسقاطهما لم يجز كما ان العده فيها كذلك بخلاف الباين فانها لا سكنى لها ولا عليها
والزوج له ان يخرجها ولها ان تخرج كما قال النبي صلى الله عليه وسلم لفاطمه بنت قيس لا نفقه لك
ولا سكنى واما الرجعيه فهل هي حق للزوج بملك استقاطها بان يطلقها واحده باينه او هي
حق لله فلا يملك اسقاطها بان يطلقها واحده باينه او هي حق لله فلا يملك اسقاطها ولو قال
انت طالق طلقه باينه وقعت رجعيه ام هي حق لها فان تراضيا بالخلع بلا عوض وقع طلاقا
باينا ولا رجعه فيه فيه ثلثه اقوال فالاول مذهب ابي حنيفه واحدى الروايات عن
احمد والثاني مذهب الشافعي والروايه الثانيه عن احمد والثالث مذهب مالك والروايه
الثالثه عن احمد والصواب ان الرجعه حق لله تعالى ليس لها ان تسقط حق الله في اسقاطها وليس
له ان يطلق طلقه باينه ولو رضيت الزوجه كما انه ليس لها ان تتراضيا بفسخ النكاح بلا عوض
بالاتفاق فان قيل فكيف يجوز الخلع بغير عوض في احد القولين في مذهب مالك واحمد وهل هذا
اتفاق من الزوجين على فسخ النكاح بغير عوض قيل اما نحن فاحمد في احدى الروايتين اضعف

بلا عوض اذا كان خلافا فاما اذا كان فسخا فلا يجوز بالاتفاق قاله شيخنا رحمه الله قال
ولو جاز هذا الجاز ان ينشأ على ان بينها مرة بعد مرة من غير ان ينقص عددا فطلاق ولكن
الامر اليها ان اراد ان يجعلا الفرقة من الثلاث جعلا او ان اراد لم يجعلا من الثلاث
ويلزم من هذا اذا قالت قد ملكت بلا طلاق ان بينها بلا طلاق ويكون مخيرا اذا شاء ان
شاء ان يجعله رجعيا وان شاء ان يجعله بائنا وهذا ممتنع فان مضمونه انه مخير ان شاء
ان يجعلها بعد المرة الثالثة فان شاء لم يجعلها ويمتنع ان يكون الى الزوج ان يجعل الشيء حلالا او ان
يجعله حراما ولكن لها ان تختار من امرين جائزين له ان يأمرها باختيار احدهما والتحريم
وليس له انشاء نفس التخلية والتحريم والله سبحانه انما شرع له الطلاق واحدة بعد واحدة
ولم يشرع له ايقاعه مرة واحدة لا يندم وتزول نزعة الشيطان التي حملته على الطلاق فتبقى
نفسه المرأة فلا يجد اليها سبيلا فلو ملكه الشارع ان يطلقها طلقة بائنة ابتداء لكان هذا
ملحوظا بعينه وجودا والشريعة المشتملة على مصالح العباد تأبى ذلك فانه يفتح الامر بيدها
ان شاءت راجعته وان شاءت فلا والله سبحانه جعل الطلاق بيد الزوج لا بيد المرأة رحمة منه
واحسانا ومراعاة لمصلحة الزوجين ثم لما ان ملكها ايقاعها باختياره فيحتمل ان يقال قيامه معه
وفراقها واما ان يحجر الامر عن يد الزوج بالكلية اليها وتارة له كما فليس لها ان تسقط حقه من
الرجعة ولا يملك ذلك فان الشارع انما يملكه ما ينفعه ملكه ولا يفوت به ولا ينافي ملكه
اكثر من ثلاث ولا ملكه جمع الثلاث ولا ملكه الطلاق في زمن الحيض او في طهر الواقع فيه ولا ملكه
نكاح اكثر من اربع ولا ملك المرأة الطلاق وقد نفى سبحانه الرجال ان يؤتوا النساء اموالهم
التي جعل الله لهم قياما فكيف يحملون امر الابضاع البين في الطلاق والرجعة فكما لا يكون
الطلاق بيدها لا يكون الرجعة بيدها وان شاءت راجعته وان شاءت فلا فتبقى الرجعة
موقوفة على اختيارها واذا كان لا يملك الطلاق البائن فلا يملك الطلاق المحرم اولى واحرى
فان الندم في الطلاق المحرم اقوى منه في البائن فمن قال انه لا يملك الا بائنة ولو اوقع ثلاثا كما

هو قول فقهاء الحديث لزمه ان يقول لا يملك الثلاث المحرمة ابتداء بطريق الاولى والاحرى
وان له رجعتها وان اوقعها كلها له رجعتها وان قالت طالق واحدة بائنة فاذا كان لا يملك
اسقاط الرجعة فكيف يملك اثبات التحريم الذي لا يعود بعده الا بزوج واصابة فان قيل
فلازم هذا انه لا يملكه ولو بعد اثنتين فلم لم يسر ذلك ملازم فان الله سبحانه ملك الطلاق
على وجه معين وهو ان يطلق واحدة ويكون احق برجعتها ما لم ينقض عدتها ثم ان شاء طلق
الثانية كذلك وتبقى له واحدة واخبر انه ان اوقعها حرمت عليه ولا تعود اليه الا ان يتزوج
غيره ويصيبها ويفارقها فهذا هو الذي ملكه اياه لم يملكه ان يحرمها ابتداء تحريما تاما من
غير تقدم تطليقتين وبالله التوفيق **فصل** قد ذكرنا حكم رسول الله صلى الله عليه وسلم
في المختلعة انها تعتد بحيضة وان هذا مذهب عثمان بن عفان وابن عباس واسحق بن راهويه
واحمد بن حنبل في احدى الروايتين عنه اختارها شيخنا ونحن نذكر الاحاديث بذلك باسنادها
قال النسائي في سننه الكبير **باب** في عدة المختلعة اخبرني ابو علي محمد بن حمي المروزي
حدثنا وكان من عثمان اخو عبدان ابي علي البزاز عن حجي الحافظ قال اخبرني محمد بن عبد الرحمن
ان ربيع بنت معوذ بن عفراء اخبرته ان ثابت بن قيس بن شماس ضرب امرأته فكسر يدها وهي
جميلة بنت عبد الله بن ابي فجاء اخوها يشتكيه الى رسول الله صلى الله عليه وسلم فارسل رسول
الله صلى الله عليه وسلم الى ثابت فقال خذ الذي لها عليك وخل سبيلها فقال نعم فامر رسول
الله صلى الله عليه وسلم ان تربص حيضة واحدة وتلحق باهلها اخبرنا عبيد الله بن سعد بن
ابرهيم بن سعد قال حدثني عمي قال ابي عن ابن اسحق قال حدثني عباد بن الوليد بن عباد بن
الصامت عن ربيع بنت معوذ قال قلت لها حدثيني حديثك قالت اختلعت من زوجي ثم جئت
عثمان فسألت ماذا علي من العدة قال لا عدة عليك الا ان تكوني حديث عهد بك فتمكثين حتى
تحيضي حيضة قالت وانما تتبع في ذلك قضاء رسول الله صلى الله عليه وسلم في مثل حالتي كانت
تحت ثابت بن قيس بن شماس فاختلعت منه وروى عكرمة عن ابن عباس ان امرأة ثابت بن قيس اختلعت

٦

فجعل النبي صلى الله عليه وسلم عنها حيضه رواه ابو داود عن محمد بن عبد الرحيم البزاز
عن علي بن يحيى القطان عن هشام بن يوسف عن معمر وعن عمرو بن مسلم عن عكرمه ورواه الترمذي
عن محمد بن عبد الرحيم بهذا السند بعينه وقال حديث حسن غريب وهذا انما هو موجب
السنه وقضاء رسول الله صلى الله عليه وسلم وموافق لاقوال الصحابه فهو مقتضى القياس
فانه اشتبه المجرد العلم ببراءه الرحم فكلفت فيه حيضه كالمشتبه والامه المشتراه
والحره المهاجره والزانيه اذا اراد ان تنكح وقد تقدم ان الشارع من تمام حكمته جعل عده
الرجعيه ثلاثه قروء مصلحه المطلق والمراجعه وليطول زمان الرجعه وتقدم النقض على
هذه الحكمه والجواب عنه وبالله التوفيق

ذكر حكم رسول الله صلى الله عليه وسلم

باعتداد المتوفى عنها في منزلها الذي توفي زوجها وهي فيه وانه غير مخالف لحكمه لخروج المبتوته
واعتدادها حيث شاءت ثبت في السنن عن زينب بنت كعب عن عجره عن الفريعه بنت مالك
اخت ابي سعيد الخدري انها جاءت الى رسول الله صلى الله عليه وسلم تسأله ان ترجع الى اهلها في
بني خدره فان زوجها خرج في طلب اعبد له ابقوا حتى اذا كانوا بطرف القدوم لحقهم فقتلوه
فسألت رسول الله صلى الله عليه وسلم ان ارجع الى اهلي فانه لم يتركني في مسكن يملكه ولا نفقه
فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم نعم فخرجت حتى اذا كنت في الحجره او في المسجد دعاني او امر بي
فدعيت فقال كيف قلت فرددت عليه القصه التي ذكرت من شان زوجي فقال امكثي في بيتك
حتى يبلغ الكتاب اجله قالت فاعتددت فيه اربعه اشهر وعشرا قالت فلما كان عثمان
ارسل الي فسالني عن ذلك فاخبرته فقضى به واتبعه قال الترمذي هذا حديث حسن صحيح
وقال ابو عمر بن عبد البر هذا حديث مشهور معروف عند علماء الحجاز والعراق وقال ابو محمد
بن حزم هذا الحديث لا يثبت فان زينب هذه مجهوله لم يرو حديثها غير سعيد بن اسحق بن كعب
وهو غير مشهور بالعداله مالك وغيره يقول فيه اسحق سعد وسفيان يقول سعد وما
قاله ابو محمد فغير صحيح فالحديث صحيح مشهور بالحجاز والعراق وادخله مالك في موطاه واحتج به

وبنى

وبنى عليه مذهبه فاما قوله ان زينب بنت كعب مجهوله فنعم مجهوله عنده وكان ماذا وزينب
هي من التابعيات وهي امراه ابي سعيد روى عنها سعد بن اسحق بن كعب وليس بسعيد وقد
ذكرها ابن حبان في كتاب الثقات والدرقطني غرابا محمد يقول علي بن المديني لم يرو عنها غير سعيد
بن اسحق وقد رونيا في مسند الامام احمد ثنا يعقوب قال ثنا ابي عن ابن اسحق حدثني عبد الله بن
عبد الرحمن عن عمر بن حزم عن سليمان بن يحيى بن كعب بن عجره عن عمته زينب بنت كعب بن عجره
وكانت عند ابي سعيد الخدري عن ابي سعيد قال النائر علينا فقام النبي صلى الله عليه وسلم
خطيبا فسمعته يقول يا ايها النائر لا تثوروا علينا فوالله انه لا خشن في ذات الله او في سبيل الله
هذه امراه تابعيه كانت تحت صحابي روى عنها الثقات ولم يطعن فيها بجرح واحتج الائمه بحديثها
وصححوه واما قوله ان سعد بن اسحق غير مشهور بالعداله فقد قال اسحق بن منصور عن يحيى بن معين ثقه
وقال النسائي والدارقطني ايضا ثقه وقال ابو حاتم صالح وذكره ابن حبان في كتاب الثقات وقد
روى عنه النائر حماد بن زيد وسفيان الثوري وعبد العزيز الدراوردي وابن جريج ومالك بن انس
ويحيى بن سعيد الانصاري والزهري وهو اكبر منه وحاتم بن اسمعيل وداود بن قيس وخلق سواهم من
الائمه ولم يعلم فيه قدح ولا جرح البته ومثل هذا يحتج به انفاقا وقد اختلفت الصحابه ومن
بعدهم في حكم هذه المسئله فروى عبد الرزاق عن معمر عن الزهري عن عروه بن الزبير عن عائشه
انها كانت تفتي المتوفى عنها بالخروج في عدتها وخرجت باختها ام كلثوم حين قتل عنها طلحه من
عبيد الله الى مكه في عمره ومن طريق عبد الرزاق ثنا ابن جريج اخبرني عطاء عن ابن عباس انه
قال انما قال الله عز وجل تعتد اربعه اشهر وعشرا ولم يقل تعتد في بيتها فتعتد حيث شاءت
وهذا الحديث سمعه عطاء من ابن عباس بن زعلى المديني قال ثنا سفين عن عيينه عن ابن جريج
عن عطاء قال سمعت ابن عباس يقول المتوفى عنها تعتد حيث شاءت قال سفين قاله لنا ابن جريج كما اخبرنا
وعشرا ولم تقل يعتدون في بيوتهن تعتد حيث شاءت قال سفين قاله لنا ابن جريج كما اخبرنا
وقال عبد الرزاق ثنا ابن جريج اخبرني ابو الزبير انه سمع جابر بن عبد الله يقول تعتد المتوفى عنها

حيث شاءت وقال عبد الرزاق عن الثوري عن اسماعيل بن خالد عن الشعبي ان علي بن ابي طالب كان
يقول المتوفا عنها في عدتها وذكر عبد الرزاق ايضا عن محمد بن مسلم عن عمرو بن دينار عن
طاوس وعطاء فالا جميعا المبتوته والمتوفا عنها يحدان ويعتمران ويتنقلان وبسنان
وذكر ايضا عن ابن جريج عن عطاء قال لا بأس للمتوفا عنها ان اعتدت وقال ابن عيينه عن عمرو
بن دينار عن عطاء وابي الشعثاء فالا جميعا المتوفا عنها تخرج في عدتها حيث شاءت وذكر ابن
ابي شيبه ثنا عبد الوهاب الثقفي عن حبيب المعلم قال سألت عطاء عن المطلقه ثلثا والمتوفا
عنها يحدان في عدتهما قال نعم وكان الحسن يقول مثل ذلك وقال ابن وهب اخبرني ابن لهيعه عن
حبيب بن سليم ابي حكيم ان امراه مراهم لما توفي عنها زوجها خاصره سالت عمر بن عبد العزيز
ان امكث حتى تنقضي عدتي فقال لها بل الحقي بقرارك ودارا بيك فاعتدي فيها قال ابن وهب
واخبرني يحيى بن ايوب عن يحيى بن سعيد الانصاري انه قال في رجل توفي بالاسكندريه ومعه امراته
وله بها دار وله بالفسطاط دار فقال ان احبت ان تعتد حيث توفي زوجها فلتعتد وان
احبت ان ترجع الى دار زوجها وقراره بالفسطاط فتعتد فيها فلترجع قال ابن وهب واخبرني
عمرو بن الحرث عن بكير بن الاشج قال سالنا سالم بن عبد الله بن عمر عن المراه تحج بها زوجها
الى بلد فتوفي قال تعتد حيث توفي عنها زوجها او ترجع الى بيت زوجها حتى تنقضي عدتها
وهذا مذهب اهل الظاهر كلهم ولاصحاب هذا القول حجتان احتج بهما ابن عباس وقد حكينا
احداهما وهي ان الله سبحانه انما امرها باعتداد اربعه اشهر وعشر ولم يامرها بمكان معين
والثانيه ما رواه ابو داود احمد بن محمد المروزي نا موسى بن مسعود نا شبل عن ابن ابي نجيح قال
قال عطاء قال ابن عباس نسخت هذه الايه عدتها عند اهلها فتعتد حيث شاءت وهو قول الله
عز وجل غير اخراج قال عطاء ان شاءت اعتدت عند اهله وسكنت في وصيتها وان شاءت خرجت
لقول الله عز وجل فان خرجن فلا جناح عليكم فيما فعلن قال عطاء ثم جاء الميراث فنسخ السكنى تعتد
حيث شاءت وقال طائفه ثانيه من الصحابه والتابعين ومن بعدهم تعتد في منزلها الذي توفي زوجها

وهي فيه

وهي فيه فقال وكيع نا الثوري عن منصور ومجاهد عن سعيد بن المسيب ان عمر رد نسوه من
ذي الحليفه حاجات او معتمرات توفي عنهن ازواجهن وقال عبد الرزاق نا ابن جريج اما حميد الاعرج
عن مجاهد قال كان عمر وعثمان يردان من حاجات ومعتمرات من الجحفه وذي الحليفه وذكر عبد
الرزاق عن معمر عن ايوب عن بشر بن شغف عن ابن هلك عن امه مشكيه ان امراه متوفا عنها زارت اهلها
في عدتها فضربها الطلق فاتوا عثمان فقال احملوها الى بيتها وهي تطلق وذكر ايضا عن معمر
عن ايوب عن نافع عن ابن عمر انه كان له ابنه تعتد من وفاه زوجها وكانت تاتيهم في النهار فتحدث
اليهم فاذا كان الليل امرها ان ترجع الى بيتها فقال ابن ابي شيبه نا وكيع عن عتبه المبارك
عن يحيى بن ابي كثير عن ابي ثوبان ان عمر رخص للمتوفا عنها ان تاتي اهلها بالنهار وان زيد بن ثابت
رخص لها الا في بيتها من ليلها او ليلها وذكر عبد الرزاق عن سفيان الثوري عن منصور بن المعتمر عن
ابرهيم النخعي عن علقمه قال سال ابن مسعود نساء من همدان ينعى الميت ازواجهن فقلن انا نستوحش
فقال ابن مسعود يجتمعن بالنهار ثم ترجع كل امراه منهن الى بيتها بالليل وذكر الحجاج عن المنهال بن ابي
عوانه عن منصور عن ابرهيم ان امراه بعثت الى ام سلمه ام المومنين انا لي مريض وانا في عده افانيه
امرضه قالت نعم ولكن بيتي احد طرفي الليل في بيتك وقال سعيد بن منصور نا هشيم نا اسمعيل
بن ابي خالد عن الشعبي انه سئل عن المتوفا عنها اتخرج في عدتها فقال كان اكثر اصحاب رسول الله
صلى الله عليه وسلم ابن مسعود اشد شيء في ذلك يقولون لا تخرج وكان الشيخ يعني علي بن ابي طالب
رحمها وقال هاد بن سلمه نا هشام بن عروه ان اباه قال المتوفا عنها زوجها تعتد في بيتها الا
ان سوى اهلها فسوى بهم وقال سعيد بن منصور نا هشيم انا يحيى بن سعيد هو الانصاري ان
القاسم بن محمد عن سالم بن عبد الله وسعيد بن المسيب قالوا في المتوفى عنها لا تخرج حتى تنقضي عدتها
وذكر ايضا عن ابن عيينه عن عمرو بن دينار عن عطاء وجابر كلاهما قال المتوفى عنها لا تخرج
وذكر وكيع عن الحسن بن صالح عن المغيره عن ابرهيم في المتوفى عنها لا بأس ان تخرج بالنهار ولا
تبيت عن بيتها وذكر هاد بن يزيد عن ايوب السختياني عن محمد بن سيرين ان امراه توفي عنها زوجها

وهي بنصه فسئلها فسئلهم سايره ان ترد الي بيت زوجها قال ابن شهاب فرددناها
في بعض وهذا قول الامام احمد ومالك والشافعي وابي حنيفه واصحابهم والاوزاعي وابي عبيد
واسحق قال ابو عمر بن عبد البر وبه يقول جماعه فقهاء الامصار بالحجاز والشام والعراق ومصر
وحجه هؤلاء حديث الفريعه بنت مالك وقد تلقاه عثمان بن عفان بالقبول وقضى به بمحضر من المهاجرين
والانصار وتلقاه اهل المدينه والحجاز والشام والعراق ومصر بالقبول ولم يعلم ان احدا منهم طعن فيه
ولا في راويه وهذا مالك مع تحريه وتشدده في الروايه وقوله للسائل له عن رجل اثقه هو فقال لو
كان ثقه لرايته في كتبي وادخله في موطايه وبنى عليه مذهبه قالوا ونحن لا ننكر النزاع بين السلف
في المسئله ولكن السنه تفصل بين المتنازعين قال ابو عمر بن عبد البر اما السنه فثابته بحمد الله ولله
الاجماع فتستغني عنه مع السنه لان الاختلاف اذا نزل في مسئله كانت الحجه في قول من وافقته
السنه وقال عبد الرزاق اخبرنا معمر عن الزهري قال اخذ المتوفى عنها بقول عايشه
واخذ اهل العزم والورع بقول ابن عمر فان قيل فهل يلزمه المنزل حتى تاخذها او حق عليها قيل بل هو
حق عليها اذا تركه لها الورثه ولم يكن عليها فيه ضرر او كان المنزل لها فلو حولها الوارث او طلبوا منها
اجره لم يلزمها المنزل وجاز لها التحول ثم اختلف اصحاب هذا القول هل لها ان تحول حيث شاءت
او يلزمها التحول الى اقرب المنازل الى منزل الوفاه على قولين فان حاضت حيضه او نفرقا او عدوا
او نحو ذلك او حولها صاحب المنزل لكونه عاريه رجع فيها او باجاره انقضت مدتها او منعها
المنزل تعديا او استرجع من اجارته او طلب به اكثر من اجر المثل او لم يجد ما يكتري به او لم يجد الا من مالها
فلها ان تنتقل لانها حال عذر ولا يلزمها بذل اجره المنزل وانما الواجب عليها فعل المنزل لها لحصول المنزل
واذا تعذرت المنزل سقطت هذا قول اصحاب احمد والشافعي فان قيل فهل الاستحقاق حق على الورثه
تقدم الزوجه به على الغرماء وعلى الميراث ام لها حق في التركه تسوي الميراث قيل هذا موضع اختلف
فيه فقال الامام احمد ان كانت حايلا فلا منزل لها في التركه ولكن عليها ملازمه المنزل اذا بذل لها كما
تقدم وان كانت حاملا ففيه روايتان احداهما ان الحكم كذلك والثانيه ان لها المنزل حق ثابت في المال

تقدم

تقدم به على الورثه والغرماء ويلزمون من رابن المال ولا تباع الدار في دينه بيعا منعها منكنا حتى
تنقضي عدتها وان تعذر ذلك على الوارث ان يكتري لها مسكنا من مال الميت فان لم يفعل اجبره
الحاكم وليس لها ان تنتقل عنه الا لضروره وان انفق الوارث والمراه على نفسها عنه لم يجز له ان يطالبها
بهذه النفقه عن الله تعالى لانها وجبت من حقوق العدد فيما حق لله تعالى فلم يجز اتفاقهما على ابطالها
بخلاف مسكن النكاح فانها حق للزوجين والصحيح المنصوص ان مسكن الرجعيه كذلك لا يجوز اتفاقهما
على ابطالها هذا يقتضي نص الامام وهو منصوص احمد وعنه رواية ثالثه ان للمتوفا عنها المسكن بكل
حال حاملا كانت او حايلا وفي مذهبه ثلاث روايات وجوبها للحامل والحايل واسقاطها في
حقهما ووجوبها للحامل دون الحايل هذا تحصيل مذهب احمد في مسكن المتوفا عنها واما مذهب مالك
فايجاب المسكن لها حاملا كانت او حايلا وايجاب المسكن عليها من العدد قال ابو عمر فاذا كان
المسكن بكرا فقال مالك هي احق بمسكنها من الورثه والغرماء وهو من رابن المال والمتوفى الان يكون
عقد لزوجها فاذا ارادها اهل المسكن اخراجها فاذا كان المسكن لزوجها مع في دينه حتى تنقضي عدتها
انتهى كلامه وقال غيره من اصحاب مالك هي احق بالمسكن من الورثه والغرماء اذا كان الملك للميت
او كان قرادي كراه ففي المهذب لا مسكن لها في مال الميت وان كان موسرا وروى محمد عن مالك اذا كان
لازما للميت في ماله والا لكن الزوجه احق به وتحاص الورثه في المسكن والورثه اخراجها الا ان
تحب ان تسكن في حصتها وبودي كراء حصتهم واما مذهب الشافعي فان له في مسكن المتوفا عنها قولين
احدهما لها المسكن حاملا كانت او حايلا والثاني لا مسكن لها حايلا كانت او حاملا وعنده ملازمه
المسكن في العده بائنا كانت او متوفا عنها وملازمه البائن المنزل عنده اكد من ملازمه المتوفا
عنها فانه يجوز للمتوفا عنها الخروج نهارا لقضاء حوايجها ولا يجوز ذلك للبائن في احد قوليه وهو
القديم ولا يوجبه في الرجعيه بل يستحبه واما احمد فعنده ملازمه المتوفا عنها اكد من الرجعيه ولا
يوجبه في البائن واورد اصحاب الشافعي على نصه بوجوب ملازمه المنزل على المتوفا عنها مع نصه في
احد القولين على انه لا مسكن لها اسوا وقالوا اكثر جميع الفقهاء واصحابه وجوابهم ما مضى عليها

العمل

اصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم واحروا العلم عنهم وهم خير لامه بعدهم فلا مطمع لهم الكذب
على رسول الله صلى الله عليه وسلم ولا الرواية عن الكذابين ولا سيما العالم منهم اذا هزم على رسول الله
صلى الله عليه وسلم بالرواية وشهد عليه بالحديث فقال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم وفعل رسول الله
صلى الله عليه وسلم وامر ونهى فبعد كل البعد ان يقدم على ذلك مع كون المواضطه بينه وبين رسول الله
صلى الله عليه وسلم كذابا او مجهولا وهذا بخلاف مراسيل من بعدهم وكلما تاخرت القرون شاع الظن
بالمراسيل ولم يشهد بها على رسول الله صلى الله عليه وسلم وبالجملة فليس الاعتماد على هذا المرسل وحده
وبالله التوفيق ذكر حكم رسول الله صلى الله عليه وسلم في احداد المعتدة نفيا
واثباتا ان ثبت في الصحيحين عن حميد بن نافع عن زينب بنت ابي سلمة انها اخبره هذا الحديث
اللائة قالت زينب دخلت على ام حبيبة زوج النبي صلى الله عليه وسلم حين توفي ابوها ابو سفيان
فدعت ام حبيبة بطيب فيه صفرة خلوق او غيره فدهنت منه جارية ثم مسست بعارضيها
ثم قالت والله مالي بالطيب من حاجة غير اني سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول لا يحل لامراة
تومن بالله واليوم الاخر تحد على ميت فوق ثلاث الا على زوج اربعة اشهر وعشرا قالت زينب
ثم دخلت على زينب بنت جحش حين توفي اخوها فدعت بطيب فمست منه ثم قالت والله مالي بالطيب
من حاجة غير اني سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول على المنبر لا يحل لامراة تومن بالله واليوم
الاخر تحد على ميت فوق ثلاث الا على زوج اربعة اشهر وعشرا قالت زينب سمعت ام سلمة
تقول جاءت امراة الى رسول الله صلى الله عليه وسلم فقالت يا رسول الله ان ابنتي توفي عنها زوجها
وقد اشتكت عينها افنكحلها فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم لا مرتين او ثلاثا كل ذلك يقول
لا ثم قال انما هي اربعة اشهر وعشر وقد كانت احداكن في الجاهلية ترمي بالبعرة على راس الحول
فقالت زينب كانت المراة اذا توفي زوجها دخلت حفشا ولبست شر ثيابها ولم تمس طيبا ولا شيا
حتى تمر بها سنة ثم تؤتى بدابة حمار او شاة فتفتض به فقل ما تفتض بشيء الا مات ثم تخرج فتعطى
بعرة فترمي بها ثم تراجع بعد ما شاءت من طيب او غيره قال مالك تفتض به تدلك به جلدها وفي

الصحيحين

الصحيحين عن ام سلمة ان امراة توفي عنها زوجها خافوا على عينها فاتوا النبي صلى الله عليه وسلم
فاستاذنوه في الكحل فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم قد كانت احداكن تكون في شر بيتها
في احلاسها او في شر احلاسها حولا فاذا مر كلب رمت ببعرة فخرجت فلا اقل من اربعة اشهر
وعشر وفي الصحيحين عن ام عطية ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قال لا تحد امراة على ميت
فوق ثلاث الا على زوج اربعة اشهر وعشرا ولا تلبس ثوبا مصبوغا الا ثوب عصب ولا تكتحل
ولا تمس طيبا الا اذا طهرت نبذة من قسط او اظفار وفي سنن ابي داود من حديث الحسين
بن مسلم عن صفية بنت شيبة عن ام سلمة زوج النبي صلى الله عليه وسلم قال المتوفى عنها زوجها
لا تلبس المعصفر من الثياب ولا الممشقة ولا الحلي ولا تكتحل ولا تختضب وفي سننه ايضا من
حديث ابن وهب اخبرني مخرمة عن ابيه قال سمعت المغيرة بن الضحاك يقول اخبتني ام حكيم بنت
اسيد عن امها ان زوجها توفي وكانت تشتكي فتكتحل بالجلاء احمد بن صالح الصواب بالكحل الجلاء
فارسلت مولاة لها الى ام سلمة فسالتها عن كحل الجلاء فقال لا تكتحل الا من امر لا بد منه يشتد
عليك فتكتحلين بالليل وتمسحينه بالنهار ثم قالت عند ذلك ام سلمة دخل علي رسول الله صلى الله عليه وسلم
حين توفي ابو سلمة وقد جعلت علي صبرا فقال ما هذا يا ام سلمة فقلت هو صبر يا رسول الله ليس
فيه طيب فقال انه يشب الوجه فلا تجعليه الا بالليل وتنزعيه بالنهار ولا تمتشطي بالطيب
ولا بالحناء فانه خضاب قالت قلت باي شيء امتشط يا رسول الله قال بالسدر تغلفين راسك
وقد تضمنت هذه السنن احكاما عديدة احدها انه لا يجوز الاحداد على ميت فوق ثلاثة ايام
كائنا من كان الا الزوج وحده وتضمن الحديث الفرق بين الاحدادين من وجهين احدهما ان جعله
الوجوب والجواز فان الاحداد على الزوج واجب وعلى غيره جائز الثاني ان مقدار مدة الجواز
في الاحداد على الزوج عزيمة وعلى غيره رخصة واجمعت الامة على وجوبه على المتوفى عنها زوجها
الا ما حكي عن الحسن والحكم بن عتيبة اما الحسن فروى حماد بن سلمة عن حميد عنه ان المطلقة
ثلاثا والمتوفى عنها زوجها يكتحلان ويمتشطان ويتطيبان ويختضبان ويشتغلان وتصنعان ما

ستة والله اعلم وقد يشبه شعبه ان الموقوفه لا تحرف الى مرفوعه واحتج اهل هذه المقاله
بما رواه الحسن بن عبد السلام ثنا هدبة بن خالد ثنا همام بن يحيى عن قتادة عن الحسن
عن عبد الله بن شداد بن الهاد ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قال لام جعفر بنت ابي طالب
وقد ماتت ابنها ما شيتي اذا دان بعد ثلاثة ايام فالشي ما شيتي اذا دان بعد ثلاثة ايام شعبه شك
سلمه وحماد بن سلمه احفظ من ازهاه عن الحسن سعيد عن عبد الله بن شداد ان ابنة حمزة عيش اشارت
النبي صلى الله عليه وسلم ان يتزوج على جعفر وهي امراته فادن لها ثلاثة ايام ثم بعث اليها بعد ثلثه
ايام ان تهيئي والكعلي قالوا وهذا ناسخ لاحاديث الاحداد لانه بعدها فان ام سلمه روت
حديث الاحداد وانه صلى الله عليه وسلم امر بها به اثر موت ابي سلمه ولا خلاف ان موت ابي سلمه
كان قبل جعفر رضي الله عنهما واجاب الباقون على ذلك بان هذا حديث منقطع فان عبد الله بن
شداد بن الهاد لم يسمع من رسول الله صلى الله عليه وسلم ولا راه فكيف يقدم على الاحاديث الصحيحه
المسنده التي لا مطعن فيها وفي الحديث الثاني الحجاج بن ارطاه ولا يعارض بحديثه حديث
سلمه الا ثبات الذين هم فرسان الحديث **فصل** الحكم الثاني ان الاحداد تابع للعده
بالشهور وام الحامل فلها فاذا انقضى حملها سقط وجوب الاحداد عنها اتفاقا فان لها
ان تتزوج وتحل وتتطيب لزوجها وتتزين لها ما شاءت فان قيل فاذا ارادت عقد الحمل على
اربعه اشهر وعشر بل يسقط وجوب الاحداد ام يستمر الى حين الوضع قيل بل يستمر
الاحداد الى حين الوضع فانه من توابع العده ولهذا قيدت بمدتها وهو حكم من احكام العده وواجب
من واجباتها فكان مثلها وجودا وعدما **فصل** الحكم الثالث ان الاحداد يستوي
فيه حكم الزوجات المسلمه والكافره والحره والامه والصغيره والكبيره هذا قول الجمهور
احمد والشافعي ومالك الا ان اشهب وابن نافع قالا لا احداد على المدبيه ورواه اشهب
عن مالك وهو قول ابي حنيفه ولا احداد عنده على الصغيره واحتج اربابه هذا القول بان
رسول الله صلى الله عليه وسلم جعل الاحداد من احكام من يؤمن بالله واليوم الاخر فلا يدخل فيه

الكافره

الكافره لانها غير مكلفه باحكام الفروع قالوا وعدوله عن اللفظ العام المطلق
الى الخاص المقيد بالايمان يقتضي ان هذا من احكام الايمان ولوازمه وواجباته فكانه
قال من التزم الايمان فهذا من شرايعه وواجباته والتحقيق ان نفي حمل الفعل عن الموصوف
لا يقتضي نفي حكمه عن الكفار ولا اثبات الحل لهم ايضا وانما يقتضي من التزم الايمان
وشرايعه فهذا لا يحل له ويجب على كل احد ان يلزم الايمان وشرايعه ولكن الملتزمه
الشارع شرايع الايمان لا بعد دخوله فيه وهذا كما لو قيل لا يحل لمؤمن ان يترك الصلاه
والزكاه والحج فهذا لا يدل على ان ذلك حل للكافر وهذا كما قال في لباس الذهب لا ينبغي
هذا للمتقين فلا يدل على انه ينبغي لغيرهم وكذا قوله لا ينبغي للمؤمن ان يكون لعانا وسر المسئله
ان شرايع الحلال والحرام والايجاب انما شرعت لمن التزم اصل الايمان ومن لم يلتزمه
وخلى بينه وبين دينه فانه يخلى بينه وبين شرايع الدين الذي التزمه كما خلى بينه وبين
اصله سالم يحاكم الينا وهذه القاعده متفق عليها بين العلماء ولكن عذر الذين اوجبوا
الاحداد على المدبيه انه تعلق به حق الزوج المسلم فكان في الزامها به كاصل العده ولهذا
لا يلزمونها به في عدتها من الذمي ولا يتعرض لها فيها فصار هذا كالعقود هم مع المسلمين فانهم
يلزمون فيها باحكام الاسلام وانما لم يتعرض لعقودهم مع بعضهم بعضا ومن يناظرهم في ذلك
يقولون الاحداد حق لله ولهذا لو انتقلت الى الاولياء والمتوفى على زوجه بان اوصاها
بتركه لم يسقط ولزمها الاتيان به فهو جار مجرى العبادات وليست المدبيه من اهلها فهذا
سر المسئله **فصل** الحكم الخامس ان الاحداد لا يجب على الامه ولا ام الولد اذا مات
سيدها لانها لسيدها بزوجين قال ابن المنذر لا اعلم مخالفا في ذلك فان قيل فهل لها ان
تحد ثلاثة ايام قيل نعم لها ذلك فان النص انما حرم الاحداد فوق الثلاث على غير الزوج واوجبه
اربعه اشهر وعشرا على الزوج فدخلت الامه وام الولد فيمن يحل له الاحداد ولا فيمن يحرم عليهن
ولا فيمن يجب ان قيل فهل يجب على المعتده من طلاق او وطي شبهه او زنا او استبراء احداد فلنا

هذا هو الحكم المتبادر الذي دلت عليه السنه انه لا احداد على واحده من هؤلاء لان الشنه
اثبتت ونفت فخصت بالاحداد الواجب الزوجات وبالجايز غيرهن على الاموات خاصه
وما عداها فهو داخل في حكم التحريم على الاموات فمن اين لكم دخوله في الاحداد على المطلقة البائن
وقد قال سعيد بن المسيب وابو عبيد وابو ثور وابو حنيفه واصحابه والامام احمد في احدى
الروايتين عنه احتارها الخرقي ان البائن يجب عليها الاحداد وهذا محض القياس لانها
معتده بائن من نكاح فلزمها الاحداد كالمتوفى عنها لانهما اشتركا في العده واختلفا في سببها
ولان العده لزم النكاح فحرمت دواعيه قالوا ولان الاحداد معقول المعنى وهو ان
اظهار الزينه والطيب والحلي مما يدعوا المراه الى الرجال ويدعوا الرجال اليها فلا يومن ان تكذب
في انقضاء عدتها استعجالا لذلك فمنعت من دواعي ذلك وشدت اليه الذريعه هذا مع ان
الكذب في عده الوفاه يتعذر غالبا بطريق موت الزوج وكون العده اياما معدوده بخلاف
عده الطلاق فانها بالاقراء وهو لا يعلم الا من جهتها فكان الاحتياط لها اولى فصل
قد انكر الله سبحانه على من حرم زينته التي اخرج لعباده والطيبات من الرزق وهذا يدل
على انه لا يجوز ان يحرم من الزينه الا ما حرم الله ورسوله والله سبحانه قد حرم على لسان رسوله
زينه الاحداد وعلى المتوفا عنها مده العده واباح رسوله الاحداد بعدها على غير الزوج فلا
يجوز تحريم غير ما حرمه بل هو على اصل الاباحه وليس الاحداد من لوازم العده ولا توابعها
ولهذا لا يجب على الموطوءه بشبهه ولا المزني بها ولا المستبراه ولا الرجعيه اتفاقا وهذا
القياس اولى من قياسها على المتوفا عنها لما بين العدتين من الفرق قدرا وشبها وحكما فالحاق
عده الاقراء بالاقراء اولى من الحاق عده الاقراء بعده الوفاه وليس المقصود من الاحداد على
الزوج المبتوت ما ذكرتم من طلب الاستعجال فان العده فيه لم تكن لبرا والعلم براه الرحم
ولهذا لم تجب قبل الدخول وانما هو من تعظيم هذا العقد واظهار خطره وشرفه وانه عند الله بمكان
فجعل العده حريما له وجعل الاحداد من تمام هذا المقصود وتاكده ومزيد الاعتناء به حتى

جعلت

جعلت الزوجه اولى بفعله على وفق جهاز ابيها واهلها واخيها وسايراقاربها وهذا من
تعظيم هذا العقد وتشريفه وتاكد العقد بينه وبين الاستفاح من جميع احكامه ولهذا
شرع في ابتدايه اعلانه والاشهاد عليه او الضرب بالدف لتحقق المصاده بينه وبين السفاح
وشرع في اخره وانتهايه من العده والاحداد مما لم يشرع في غيره فصل الحكم السابع
في الخصال التي تجتنبها الحاده وهي التي دل عليها النصوص والاداء والاقوال التي لا دليل عليها
وهي اربعه احدها الطيب لقوله في الحديث الصحيح لا تمتشط ولا تطيب ولا خلاف في تحريمه عند من
اوجب الاحداد ولهذا لما خرجت جبيبه من احدادها على ابيها الى شغين دعا بطيب فدهنت
به جاريه ثم مسحت بعارضيها ثم ذكرت الحديث ويدخل في الطيب المسك والعنبر والكافور والند
والغاليه والزباد والدريره والبخور والادهان المطيبه كدهن البان والورد والبنفسج والياسمين
والمياه المعتصره من الازهار الطيبه كالورد وماء القرنفل وماء زهر النارنج فهذا كله طيب
ولا يدخل فيه الزيت ولا الشيرج ولا السمن ولا منع من الادهان بشيء من ذلك فصل
الثاني الزينه وهي ثلاثه انواع احدها الزينه في بدنها فيحرم عليها الخضاب والنقش والتطريف
والحمره والاسفيداج فان النبي صلى الله عليه وسلم نص على الخضاب فنبه به على هذه الانواع التي
هي اكبر زينه منه واعظم فتنه واشد مضاده لمقصود الاحداد ومنها الكحل والنهي عنه ثابت
بالنص الصحيح الصريح ثم قالت طايفه من اصل العلم من السلف والخلف ومنهم ابو محمد بن حزم
لا تكتحل ولو ذهبت عيناها ليلا ولا نهارا وبيناعد قول حديث ام سلمه المتفق عليه ان امراه
توفي عنها زوجها اتخافوا علي عينها فاتوا النبي صلى الله عليه وسلم فاستاذنوه في الكحل فاذن فيه
بل قال الامرين او ثلاثا ثم ذكرهم ما كانوا يفعلونه في الجاهليه من الاحداد البليغ شنه ويصبرن على
ذلك افلا يصبرن اربعه اشهر وعشرا ولا ريب ان الكحل من ابلغ الزينه وهو كالطيب او اشد منه
وقال بعض الشافعيه للسوداء ان تكتحل وهذا تصرف مخالف للنص والمعنى واحكام رسول الله
صلى الله عليه وسلم لا فرق بين السود والبيض كما لا فرق بين الطوال والقصار ومثل هذا القياس

بالراي الفاسد الذي استدركه السلف له وردهم اياه وامام جمهور العلماء كمالك واحمد وابي حنيفه
والشافعي واصحابهم فقالوا ان اضطرت الي الكحل بالاثمد تداويا لا زينه فلها ان تكتحل به ليلا
وتمسحه نهارا وحجتهم حديث ام سلمه المتقدم وانها قالت في كحل الجلاء لا تكتحلي الا من امر لابد
منه يشتد عليك فتكتحلين بالليل وتمسحين بالنهار ومن حجتهم حديث ام سلمه الاخر ان رسول
الله صلي الله عليه وسلم دخل عليها وقد جعلت عليها صبرا فقال ما هذا يا ام سلمه فقالت صبرا
يا رسول الله ليس فيه طيب قال انه يشب الوجه فقال لا تجعليه الا بالليل وتنزعيه بالنهار
وهما حديث واحد فرقه الرواه وادخال مالك هذا القدر منه في موطايه بلاغا وذكر ابو عمر
بن عبد البر في التمهيد له طرقا يشد بعضها بعضا ويكفي احتجاج مالك به وادخله اهل
السنن في كتبهم واحتج به الاميه ولعل درجاته ان يكون حسنا ولكن صدرها هذا مخالف في
الظاهر لحديثها المسند المتفق عليه فانه مدل علي ان المتوفا عنها لا تكتحل لما كان النبي صلي
الله عليه وسلم اذن للمشتكيه عينها في الكحل لا ليلا ولا نهارا ولا من ضروره ولا غيرها وقال الامرين
او ثلثا ولم يقل الا ان تضطر وقد ذكر مالك عن نافع عن صفيه ابنه عبيد انها اشتكت عينها
وهي حاد علي زوجها عبد الله بن عمر فلم تكتحل حتي كادت عيناها ترمصان قال ابو عمر وهذا عندي
وان كان ظاهره مخالفا لحديثها الاخر لما فيه من اباحته بالليل وقوله في الحديث الاخر لا مرين او
ثلثا علي الاطلاق ان ترتيب الحديثين والله اعلم علي ان الشكاه التي قال فيها رسول الله صلي الله
عليه وسلم لام سلمه والله اعلم منها سلفا لا بد لها فيه من الكحل فلذلك نهاها ولو كانت محتاجه
مضطره تخاف ذهاب بصرها لاباح لها ذلك وكما فعل بالبي قال اجعليه بالليل وامسحيه بالنهار
والنظر يشهد لهذا التاويل لان الضرورات تنقل المحظورات الي حال الاباحه في الاصول ولذلك
جعل مالك فتوي ام سلمه هذه تفسيرا للحديث المسند في الكحل لان ام سلمه رويته وما كانت لتخالفه
اذا صح عندها وهي اعلم بتاويله ومخرجه والنظر يشهد لذلك لان المضطر الي شي لا علم له بحكم المرخه
المتزين وليس الدواء والتداوي من الزينه في شي وانما نهيت الحاده عن الزينه لا عن التداوي وام
سلمه اعلم بما روت مع صحته في النظر وعليه اهل الفقه وبه قال مالك والشافعي واكثر الفقهاء

وقد

وقد ذكر مالك في موطايه انه بلغه عن سالم بن عبد الله وسليمان بن يسار انهما كانا يقولان
في المراه يتوفي عنها زوجها انها اذا خشيت علي بصرها من شدة يصيبها او شكوي اصابتها
انها تكتحل وتتداوي بالكحل وان كان فيه طيب قال ابو عمر ان القصد الي التداوي الا الي الطيب
والاعمال بالنيات وقال الشافعي الصبر يصفر فيكون زينه وليس بطيب وهو كحل الجلاء فانت
فيه ام سلمه للمراه بالليل حيث لا يري وتمسحه بالنهار حيث يري وكذلك ما اشبهه وقال ابو محمد
بن قدامه في المغني وانما منع الحاده من الكحل بالاثمد لانه الذي تحصل به الزينه فاما الكحل بالتوتيا
والعنزوت ونحوهما فلا باس به لانه لا زينه فيه بل يقبح العين ويزيدها مرضا قال ولا يمنع
من جعل الصبر علي غير وجهها من يديها لانه انما منع منه في الوجه لانه يصفره فيشبه الخضاب
فلهذا قال النبي صلي الله عليه وسلم انه يشب الوجه قال ولا يمنع من تعليم الاظفار وشقاق الاظفار وحلق
الشعر المنزوب في حلقه ولا من الاغتسال بالسدر لانه المشترط به لحديث ام سلمه ولانه
يراد للتنظيف لا للطيب وقال ابو هيم من هاني النيسابوري في مسايله قيل لابي عبد الله المتوفا
عنها ان تكتحل بالاثمد قال لا ولكن اذا اراد ت الكحل بالصبر اذا خافت علي عينيها واشتكت شكوي
شديده فصل النوع الثاني زينه الثياب فحيم عليها ما نهاها النبي صلي الله عليه وسلم عنه
وما هو اولي بالمنع منه وما هو مثله وقد صح عنه انه قال ولا تلبس مصبوغا وهذا يعم المعصفر
والمزعفر وسايل المصبوغ بالاحمر والاصفر والاخضر والازرق الصافي وكل ما يصبغ للتحسين
والتزيين وفي اللفظ الاخر ولا تلبس المعصفر من الثياب ولا الممشق وهاهنا نوعان اخران
احدهما ما زوق زينه وهو ما نسج من الثياب علي وجهه وهو ما يضاع عليه صبغ من خز او قطن او كتان
او صوف او وبر او شعر او صبغ غزله ونسج مع غيره كالبرود والثاني ما اريد صبغه للزينه
مثل السواد وما يصبغ ليقبح او ليستر الوسخ فهذا لا منع منه قال الشافعي رحمه الله في الثياب
زينتان احداهما جمال الثياب علي اللابسين والثانيه للعوره فالثياب زينه لمن لبسها وانما
نهيت الحاده عن زينه بدنها ولم تنه عن ستر عوراتها فلا بان ان تلبس كل ثوب من البياض

ان البياض ليس بزينة وكذلك الصوف والوبر وكلما ينسج على وجهه ولم يدخل عليه صبغ
من خز او غيره وكذلك صبغ لم يرد به الزينة بل السواد وما صبغ ليقبح او لنفي الوسخ عنه فاما
ما كان من زينة او وشي في ثوب او غيره فلا يلبسه الحاد وذلك لكل حره او امه او كبيره
وصغيره مسلمه او ذميه انتهى كلامه قال ابو عمر وقول الشافعي في هذا الباب نحو قول مالك
وقال ابو حنيفة لا يلبس ثوب عصب ولا خز وان لم يكن مصبوغا اذا اراد ت به الزينه وان
لم ترد يلبس الثوب المصبوغ الزينه فلا باس ان يلبسه واذا اشتملت عينها الكتان بالاسود
وغيره وان لم تشتمل عينها لم تكتحل واما الامام احمد فقال في رواية ابي طالب
ولا تتزين المعتده ولا يتغير بشيء من الطيب ولا تكتحل بكحل زينه وتدهن بدهن ليس فيه طيب
ولا تقرب مسكا ولا زعفرانا للطيب والمطلقه واحده او اثنتين تتزين وتتشرف لعله ان يراجعها
وقال ابو داود في مسائله سمعت احمد قال المتوفا عنها زوجها والمطلقه ثلثا والمحرمه تجتنب
الطيب والزينه وقال حرب في مسائله سالت احمد قلت المتوفا عنها زوجها والمطلقه هل
يلبسان البرد ليس بخز يرفقال لا تطيب المتوفا عنها ولا تتزين بزينه وشدد في الطيب الا
ان يكون قليلا عند طهرها ثم قال وشبهت المطلقه ثلثا بالمتوفا عنها لانه ليس لزوجها عليه
رجعه ثم ساق حديث باسناده الى ام سلمه قالت المتوفا عنها لا تلبس المعصفر من الثياب
ولا المخضب ولا تكتحل ولا تمتشط بطيب وقال ابرهيم بن هاني النيسابوري في
مسائله سالت ابا عبد الله عن المراه تنتف في عدتها قال لا باس به وانما كره للمتوفا عنها
زوجها ان تتزين وقال ابو عبد الله كل دهن فيه طيب فلا تدهن به فقد دار كلام الامام احمد والشافعي
وابي حنيفه على ان الممنوع منه من الثياب ما كان من لباس الزينه من اي نوع كان وهذا هو
الصواب قطعا فان المعنى الذي منعت من المعصفر والمشق لاجله مفهوم والنبي صلى الله عليه
وسلم خصه بالذكر مع المصبوغ تنبيها على ما هو مثله واولى بالمنع فاذا كان الابيض قالبرد
المحبره الرفيعه الغاليه الاثمان مما يراد للزينه لارتفاعها وتناهي جودتها كان اولى بالمنع من

الثوب

الثوب المصبوغ وقل من عقل عن الله ورسوله لم يشتبه في ذلك الا ما قال ابو محمد بن حزم
انها تجتنب الثياب المصبغه فقط ومباح لها ان تلبس بعد ما شاءت من حرير ابيض واصفر
من لونه الذي لم يصبغ وصوف البحر الذي هو لونه وغير ذلك ومباح لها ان تلبس المنسوج بالذهب
والحلي كله من الذهب والفضه والجوهر والياقوت والزمرد وغير ذلك ومن خمشه اشيا تجتنبها
فقط وهي الكحل كله لضروره او لغير ضروره ولو ذهبت عينها لا ليلا ولا نهارا وتجتنب فرضا
كل ثوب مصبوغ مما يلبس في الرائش او على الجسد او على شيء منه سواء في ذلك السواد والحمره
والحمره والصفره وغير ذلك الا العصب وحده وهي ثياب موشاه تغمل باليمن فهو مباح لها وتجتنب
فرضا الخضاب كله حمله وتجتنب الامتشاط حاشى التسريح بالمشط فقط فهو طلال لها وتجتنب
ايضا فرضا الطيب كله ولا تقربه حاشى شيا من قسط او اظفار عند طهرها فقط فهذه الخمسه
التي ذكرها حكينا كلامه فيها بنصه وليس يعجب منه تحريم لبس ثوب اسود عليها ليس من الزينه
في شيء واما حد ثوب يتقد دهبا ولولوا وجوهرا ولا الجسم المصبوغ الغليظ الحمل الوسخ واما حه
الحرير الذي هو ياخذ بالعيون حسنه وبهاوه ورؤاؤه وانما العجب منه ان هذا دين الله في نفس
الامر وانه لا يحل لاحد خلافه واعجب من هذا اقدامه على خلاف الحديث الصحيح في نفيه صلى الله
عليه وسلم لها عن لبس الحلي واعجب من هذا انه ذكر الحديث بذلك ثم قال ولا يصح لانه من رواية ابرهيم
بن طهمان وهو ضعيف ولو صح لقلنا به وما الى ابرهيم بن طهمان من ابي محمد بن حزم وهو من الحفاظ
الاثبات الثقات الذين اتفق الائمه الستة على اخراج حديثه واتفق اصحاب الصحيح وسهيم
الشيخان على الاحتجاج بحديثه وشهد له الائمه بالثقه والصدق ولم يحفظ عن احد منهم فيه
جرح ولا حرف ولا لحفظ عن احد من المحدثين قط تعليل حديث رواه ولا تضعيفه به وقرى
على شيخنا ابي الحجاج الحافظ في المهذب وانا اسمع قال ابرهيم بن طهمان بن شعيد الخراساني
ابو سعيد الهروي واربعاه وسكن نيسابور وقدم بغداد وحدث بها ثم سكن مكه حتى مات
بها ثم ذكر عمن روى ومن روى عنه ثم قال قال ابو عمر والمروزي عن سفين بن عبد الملك عن

ابن المبارك صحيح الحديث وقال عبد الله بن احمد بن حنبل عن ابيه وابو حاتم ثقه وقال عبد الله
بن احمد عن يحيى بن معين لا باس به وكذلك قال العجلي وقال ابو حاتم صدوق حسن الحديث وقال
عمر بن سعيد الدارمي كان ثقه في الحديث لم تزل الائمه تستشهد بحديثه ويرغبون فيه ويوثقونه
وقال ابو داود ثقه وقال اسحق بن راهويه كان صحيح الحديث حسن الرواية كثير السماع قال
كان بخراسان اكثر حديثا منه وهو ثقه روى له الجماعه وقال يحيى الحكيم القاضي كان من اجل
من حدث بخراسان والعراق والحجاز واوثقهم واسمعهم علما وقال المسعودي سمعت مالك
بن سليمان يقول مات ابو هيثم بن طهمان سنه ثمان وستين ومايه بمكه ولم يخلف مثله وقد
افتى الصحابه رضي الله عنهم بما هو مطابق لهذه النصوص وكاشف عن معناها ومقصودها
فصح عن ابن عمر انه قال لا تكتحل ولا تتطيب ولا تخضب ولا تلبس المعصفر ولا ثوبا مصبوغا
الا برد ولا توبن تحلي ولا تلبس شيئا تريد به الزينه ولا تكتحل بكحل تريد به الزينه الا ان تشتكي
عينها وصح فيه من طريق عبد الرزاق عن سفين الثوري عن عبد الله بن عمر عن نافع لا تمس المتوفا
عنها طيبا ولا تكتحل ولا تلبس ثوبا مصبوغا الا ثوب عصب تختلب به وصح عن ام عطيه لا تلبس
الثياب المصبغه الا العصب ولا تمس طيبا الا ادنى الطهر بالقسط والاظفار ولا تكتحل بكحل
زينه وصح عن ابن عباس انه قال تجتنب الطيب والزينه وصح عن ام سلمه لا تلبس من الثياب
المصبغه شيأ ولا تكتحل ولا تلبس حليا وتلبس ان شاءت ثياب العصب فصل
واما النقاب فقال الحرقي في مختصره وتجتنب المرأة وجه المتوفا عنها زوجها الطيب والزينه والبيتوته
في عدتها والكحل بالاثمد والنقاب ولم احد بهذا نصا عن احد وقال اسحق بن راهويه في مسائله
سالت ابا عبد الله عن المراة تشتكي في عدتها او تدمن في عدتها قال لا باس به وانما كره
للمتوفا عنها زوجها ان تتزين ولكن قد قال ابو داود في مسائله قال احمد في المتوفا عنها زوجها
والمطلقه ثلثا والمحرمه يجتنبن الطيب والزينه فجعل المتوفا عنها بمنزله المحرمه فيما اجتنبه
فظاهر هذا انها اجتنبت النقاب فلعل ابا القسم اخذ من نصه هذا فالله اعلم وبهذا علله

ابو محمد

ابو محمد في المغني فقال فصل الثالث ما اجتنبه الحاده النقاب وما في معناه مثل البرقع
والقفازين لان المعتده مشبه بالمحرمه والمحرمه تمنع من ذلك واذا احتاجت الى ستر وجهها
سدلت عليه كما تفعل المحرمه فصل فان قيل فما تقولون في الثوب اذا صبغ غزله ثم
نسج هل هو كالمصبوغ بعد النسج فيه وجهان وهما احتمالان في المعنى احدهما الحرم لشبهه بانه
احسن وارفع ولانه مصبوغ للحسن فاشبه ما صبغ بعد نسجه والثاني لا يحرم لقول
رسول الله صلى الله عليه وسلم في حديث ام سلمه الا ثوب عصب وهو ما صبغ غزله قبل
نسجه ذكره القاضي قال الشيخ والاول اصح واما العصب فالصحيح انه نبت يصبغ به الثياب
قال الشمني الورس والعصب نبتان باليمن لا ينبتان بالابه فارخص النبي صلى الله عليه وسلم للحاده
في لبس ما يصبغ بالعصب لانه في معنى ما يصبغ لغير التحسين كالاحمر والاصفر فلا معنى لتجويز لبسه
مع حصول الزينه بصبغه كحصولها بما صبغ بعد نسجه والله اعلم ذكر
رسول الله صلى الله عليه وسلم في الاستبراء ان ثبت في صحيح مسلم من حديث ابي سعيد الخدري ان
رسول الله صلى الله عليه وسلم يوم حنين بعث جيشا الى اوطاس فلقي عدوا فقاتلوهم فظهروا عليهم
واصابوا سبايا فكان اناسا من اصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم تحرجوا من غشيانهن من
اجل ازواجهن من المشركين فانزل الله عز وجل في ذلك والمحصنات من النساء الا ما ملكت ايمانكم
اي فهن حلال اذا انقضت عدتهن وفي صحيحه ايضا من حديث ابي الدرداء ان النبي صلى الله عليه وسلم
مر بامراه محح على باب فسطاط فقال لعله ان يلم بها فقالوا نعم فقال لقد هممت ان العنه لعنا يدخل معه قبره كيف يورثه وهو لا يحل له كيف يستخدمه وهو لا يحل له وفي
الترمذي من حديث عرباض بن سارية ان النبي صلى الله عليه وسلم حرم وطي السبايا حتى يضعن
ما في بطونهن وفي المسند وسنن ابي داود من حديث ابي سعيد الخدري ان النبي صلى الله عليه وسلم
قال في سبايا اوطاس لا توطا حامل حتى تضع ولا غير حامل حتى تحيض حيضه وفي الترمذي من
حديث رويفع بن ثابت ان النبي صلى الله عليه وسلم قال من كان يومن بالله واليوم الاخر فلا يسقي ماءه

ولغيره قال الترمذي حديث حسن وفي ابي داود من حديثه ايضا لا يحل لامرء يومن
بالله واليوم الاخر ان يقع على امراءة من السبي حتى يستبرئها ولا احد من كان يومن بالله
واليوم الاخر فلا يسقين ماءه بامن النساء حتى تحيض وذكر البخاري في صحيحه قال ابن عمر
اذا وهبت الوليدة التي توطا او بيعت او عتقت فلتستبرء بحيضة ولا استبراء
العذراء وذكر عبد الرزاق عن معمر عن طاوس ارسل رسول الله صلى الله عليه وسلم مناديا
في بعض مغازيه لا يقعن رجل على حامل ولا حايل حتى تحيض وذكر عن سفيان الثوري عن
زكريا عن الشعبي قال اصاب المسلمون سبايا يوم اوطاس فامرهم رسول الله صلى الله عليه
وسلم ان لا يقعوا على حامل حتى تضع ولا غير حامل حتى تحيض فتضمنت هذه
الاثار احكاما عديده منها احدها انه لا يجوز وطي المشبيه حتى يعلم براءه رحمها فان كانت
حاملا فوضع حملها وان كانت حايلا فبان بحيض حيضه فان لم تكن من ذوات الحيض فلا
نص فيها واختلف فيها وفي البكر وفي التي يعلم براءه رحمها بان حاضت عند البايع ثم باعها
عقيب الحيضه ولم يطاها ولم يخرجها عن ملكه او كانت عند امراءه وهي مصونه فانتقلت
عنه الى رجل فاوجب الشافعي وابو حنيفه واحمد الاستبراء في ذلك كله احدا بعموم الاحاديث
واعتبارا بالعده حيث تجب ولا يعلم براءه الرحم واحتجاجا باثار الصحابه كما ذكر عبد الرزاق
عن ابن جريج قال قال عطاء تداول ثلاثه من الخلفاء جاريه فولدت فدعا عمر بن الخطاب القافه
فالحقوا ولدها باحدهم ثم قال عمر من اتباع جاريه قد بلغت الحيض فليتربص بها حتى تحيض فان
كانت لم تحض فليتربص بها خمسا واربعين ليله قالوا وقد اوجب الله سبحانه العده على من
ياست من المحيض وعلى من لم تبلغ سن المحيض وجعلها ثلاثه اشهر والاستبراء عده الامه
فيجب على الايسه ولم تبلغ سن المحيض وقال المقصود من الاستبراء العلم براءه الرحم
فحيث تيقن المالك براءه رحم الامه فله وطيها ولا استبراء عليه كما روى عبد الرزاق عن معمر
عن ايوب عن نافع عن ابن عمر قال اذا كانت المراءه عند الرجل يشتريها ان شاء وذكره البخاري

في صحيحه

في صحيحه عنه وذكر حماد بن سلمه عن علي بن زيد عن ايوب بن عبد الله اللخمي عن ابن عمر قال وقعت
في سهمي جاريه يوم جلولا كان عنقها ابريق فضه قال ابن عمر فما ملكت نفسي ان جعلت اقبلها
والناس ينظرون الي ومذهب مالك الى هذا يرجع وهاك قاعدته وفروعها قال ابو عبد الله
المازري وقد عقد قاعده لباب الاستبراء فنذكرها بلفظها والقول الجامع في ذلك
ان كل امه ان علم بها الحمل فلا يلزم فيها الاستبراء وكل من غلب على الظن كونها حاملا او شك
في حملها او تردد فيه فالاستبراء لازم فيها وكل من غلب على الظن براءه رحمها لكنه مع الظن
الغالب لجواز حصوله فان المذهب على قولين في ثبوت الاستبراء وسقوطه ثم خرج على
ذلك الفروع المختلف فيها كاستبراء الصغيره التي تطيق الوطي والايسه وفيه روايتان
عن مالك قال صاحب الجواهر ويجب في الصغيره اذا كانت ممن قاربت سن الحيض ثلاث
عشره واربع عشره وفي ايجاب الاستبراء اذا كانت ممن تطيق الوطي ولا يحمل مثلها كبنت
تسع وعشره روايتان اثبته في روايه ابن القاسم ونفاه في روايه ابن عبد الحكم وان كانت ممن لا
تطيق الوطي فلا استبراء فيها قال ويجب الاستبراء فيمن جاوزت سن المحيض ولم تبلغ سن
الايسه سئل ابنه الاربعين والخمسين واما التي قعدت عن المحيض ويئست عنه فهل يجب
فيها الاستبراء او لا يجب روايتان لابن القاسم وابن عبد الحكم قال المازري ووجه استبراء
الصغيره التي تطيق الوطي والايسه انه يمكن معهما معنى الحمل على الندور او لحاجه الذريعه
ليلا يدعي في مواضع الامكان ان الامكان قال ومن ذلك استبراء الامه خوفا ان تكون زنت وهو
المعبر عنه في الاستبراء بسوء الظن وفيه قولان والنفي لاشهب قال ومن ذلك استبراء
الامه الوخشه فيه قولان لان الغالب عدم وطي الشادات لمن وان كان موقع في النادر ومن ذلك
استبراء من باعها محبوب او امراءه او ذو محرم ففي وجوبه روايتان عن مالك ومن ذلك استبراء
المكاتبه اذا كانت تتصرف ثم عجزت فرجعت الى سيدها فابن القاسم يثبت الاستبراء واشهب
ينفيه ومن ذلك استبراء البكر قال ابو الحسن اللخمي هو مستحب على وجه الاحتياط غير واجب

وقال غيره من اصحاب مالك هو واجب ومن ذلك اذا استبرأ البايع الامه وعلم
المشتري انه قد استبراها فانه يجزي استبراء البايع عن استبراء المشتري ومن ذلك
اذا اودعه امه فحاضت عند المودع حيضه ثم استبراها لم تحج الى استبراء ثان
واجزات تلك الحيضه عن استبراء وهذا بشرط ان لا تخرج ولا تكون سيدها دخل
عليها ومن ذلك ان يشتريها من زوجته او ولده صغير في عياله وقد حاضت عنده
البايع فابن القاسم يقول ان كانت لا تخرج اجزاه ذلك واشهب يقول ان كانت تسمع المشتري
في دار وهو الذاب عنها والناظر في امرها اجزاه ذلك سواء كانت تخرج او لا تخرج ومن ذلك
اذا كان سيد الامه غايبا فحين قدم استبراها سنه رجل قبل ان تخرج او خرجت وهي حايض
فاشتراها قبل ان تطهر فلا استبراء عليها ومن ذلك اذا بيعت وهي حايض في اول حيضها
فالمشهور من مذهبه ان ذلك يكون استبراء لها لا يحتاج الى حيضه مستانفه ومن ذلك
الشريك يشتري نصيب شريكه من الجاريه وهي تحت يد المشتري منهما وقد حاضت في يد
فلا استبراء عليه وهذه الفروع كلها من مذهبه تنبيك عن ماخذه في الاستبراء وانه
وانه انما يجب حيث لا تعلم ولا تظن براءه الرحم فان علمت او ظنت فلا استبراء وقد قال ابو
العباس بن شريح وابو العباس بن تيميه انه لا يجب استبراء البكر كما صح عن ابن عمر ويقوله
نقول وليس عن النبي صلى الله عليه وسلم نص عام في وجوب استبراء كل من يحدد له ملك على
اي حاله كانت وانما نهي عن وطي السبايا حتى يضعن حوامل ومن يحضن حوامل ومن قبل
فعمومه يقتضي تحريم وطي ابكار من غير استبراء كما يمنع وطي الثيب قبل نقم وعايته انه
عموم او اطلاق ظهر القصد منه فيحمل او يقيد عند انتفاء موجب الاستبراء وحيض ايضا
بمفهوم قوله صلى الله عليه وسلم في حديث رويفع من كان يومن بالله واليوم الاخر فلا يسقي شيئا
من السبايا حتى تحيض ويحيض ايضا بمذهب الصحابي ولا نعلم له مخالف وفي صحيح البخاري من حديث
رويفع قال بعث رسول الله صلى الله عليه وسلم عليا الى فدك يعني بالمن ليقبض الخمس فاصطفى علي

منها

منها صبيه فاصبح وقد اغتسل فقلت لخالد اما ترى هذا وفي رواية فقال خالد الا ترى يديه لا ترى
ما صنع هذا فقال يريد وكنت ابغض عليا فلما قدمنا على النبي صلى الله عليه وسلم ذكرت له ذلك
فقال يا بريده اتبغض عليا قلت نعم قال لا تبغضه فان له في الخمس اكثر من ذلك فهذه احاديه اما ان
تكون بكرا فلم ير على وجوب استبرايها واما ان تكون في اخر حيضها فاكتفى بالحيضه قبل تملكه لها
وبكل حال فلا بد ان تكون تحقق براءه رحمها حيث اغناه عن الاستبراء واذا تامل قول النبي صلى الله
عليه وسلم حتى تحامل وحدت قوله لا توطا حامل حتى تضع ولا غير ذات حمل حتى تحيض حيضه لك سنه ان
المراد بغير ذات الحمل من يجوز ان تكون حاملا وان لا يكون حاملا فمنعك من وطيها مخافه الحمل لانه
لا علم له بما اشتمل عليه رحمها وهذا قاله في السبيات لعدم علم الثاني بحال من وعلى هذا فمن ملك
امه لا يعلم حالها قبل الملك هل اشتمل رحمها على حمل ام لا لم يطأها حتى يستبرئها بحيضه هذا امر معقول
ولئن تعبد محض لا معنى له فلا معنى لاستبراء العذراء والصغيره التي لا تحمل مثلها والتي استبرأها
امرأته وهي في بيته لا تخرج اصلا ونحوها ممن يعلم براءه رحمها وكذلك اذا نكحت امراه فارتدت
ثم تزوج استبرات حيضه ثم تزوجت وكذلك اذا زنت وهي من زوجها عنها حتى
تحيض حيضه وكذلك ام الولد اذا مات عنها سيدها اعتدت بحيضه قال عبد الله بن احمد سالت
ابي كم عدة ام الولد اذا توفي عنها مولاها واعتقها قال عدتها حيضه وانما هي امه في كل احواله
ان جنت فعلى سيدها قيمتها وان جني عليها فعلى الجاني ما نقص من قيمتها وان مات فما تركت من
شي فلسيدها وان اصابت حدا فحدامه وان زوجها سيدها فاولدت فهم مع امهم يعتقون بعتقها
ويرقون برقها وقد اختلف الناس في عدتها فقال بعض الناس اربعه اشهر وعشر فهذه عده
الحره وهذه عده امه خرجت من الرق الى الحريه فيلزم من قال اربعه اشهر وعشر ان يردها واما
بجعل حكمها احكام الحره لانه قد اقامها في العده مقام الحره وقال بعض الناس عدتها ثلاث حيض
وهذا قول ليس له وجه انما تعتد ثلاث حيض المطلقه وليست هي بمطلقه ولا حره وانما ذكر الله
العده فقال والذين يتوفون منكم ويذرون ازواجا يتربصن بانفسهن اربعه اشهر وعشرا وليست

ام الولد حره ولا زوجه فتعتد باربعه اشهر وعشرا وقال والمطلقات يتربصن بانفسهن ثلاثه
قروء وانما هي امه خرجت من الرق الى الحريه هذا لفظ احمد وكذلك قال في رواية صالح خدام أم الولد
اذا توفي عنها مولاها او اعتقها حيضه وانما هي امه في دخول حوائطها وقال في رواية محمد بن العباس عده ام
الولد اذا توفي عنها مولاها وقال الشيخ في المغني وحكي ابو الخطاب رواية ثالثه عن احمد انها
تعتد بشهرين وخمسه ايام قال ولم اجد هذه الروايه عن احمد في الجامع ولا اظنها صحيحه عن احمد
وروي ذلك عن عطا وطاوس وقتاده لانها حين الموت امه فكانت عدتها عده الامه كما لو مات
رجل عن زوجته الامه فعتقت بعد موته فليست هذه رواية اسحق بن منصور عن احمد قال ابو بكر
عبد العزيز في زاد المسافر باب القول في عده ام الولد من الطلاق والوفاه قال ابو عبد الله في
رواية سنا اذا اعتق ام الولد فلا تزوج احتى تخرج من عدتها وقال في رواية اسحق بن منصور
وعده ام الولد عده الامه في الوفاه والطلاق والفرقه انتهى كلامه وحجه من قال انها اربعه
اشهر وعشر ما رواه ابو داود عن عمرو بن العاص انه قال لا تفعلوا واعلينا سنه نبينا صلى الله عليه
وسلم عده ام الولد اذا مات عنها سيدها اربعه اشهر وعشر وهذا قول سعيد بن المسيب ومحمد بن
سيرين ومجاهد وعمر بن عبد العزيز وخلاس بن عمرو والزهري والاوزاعي واسحاق قالوا ولانها حره
تعتد للوفاه فكانت عدتها اربعه اشهر وعشرا كالزوجه الحره وقال عطا والنخعي والثوري
وابو حنيفه واصحابه تعتد بثلاث حيض وحكي عن علي وابن مسعود قالوا لانها لا بد لها من عده
وليست زوجه فيدخل في اياه الازواج المتوفا عنهن ولا امه فيدخل في نصوص استبراء الاماء
فهي اشبه بالمطلقه فتعتد بثلاثه اقراء والصواب من هذه الاقوال انها تستبرئ بحيضه وهو
قول عثمان بن عفان وعائشه وعبد الله بن عمر والحسن والشعبي والقاسم بن محمد وابي قلابه ومكحول
ومالك والشافعي واحمد بن حنبل في اشهر الروايات عنه وقول ابي عبيد وابي ثور وابن المنذر فان
هذا انما هو لمجرد الاستبراء لزوال الملك عن الرقبه فكان حيضه واحده في حق من تحيض كسائر استبراءات
المملوكات والمسبيات واما حديث عمرو بن العاص فقال ابن المنذر ضعف احمد وابو عبيد

حديث

حديث عمرو بن العاص وقال محمد بن مهدي سالت ابا عبد الله عن حديث عمرو بن العاص فقال ليس بصحيح
وقال الميموني رايت ابا عبد الله يعجب من حديث عمرو بن العاص هذا ثم قال اي شيء للنبي صلى الله عليه
وسلم في هذا وقال اربعه اشهر وعشر انما هي عده الحره من النكاح وانما هذه امه خرجت من
الرق الى الحريه ويلزم من هذا بعدا ان يورثها وليس لقول من قال تعتد ثلاث حيض وجه انما تعتد
بذلك المطلقه انتهى كلامه وقال المنذري في اسناد حديث عمرو سطر بن طهمان ابو رجاء الوراق
وقد ضعفه غير واحد واخبرنا شيخنا ابو الحجاج الحافظ في كتاب التهذيب قال ابو طالب سالت
احمد بن حنبل عن سطر الوراق فقال كان يحيى سعيد يضعف حديثه عن عطاء وقال عبد الله بن احمد
بن حنبل سالت ابي عن سطر الوراق فقال كان يحيى سعيد يشبه حديث سطر الوراق بابن ابي ليلى في
سوء الحفظ قال عبد الله فسالت ابي عنه فقال ما اقربه من ابن ابي ليلى في عطاء خاصه وقال
سطر في عطاء ضعيف الحديث قال عبد الله قلت ليحيى بن معين سطر الوراق قال ضعيف في حديث عطاء
بن ابي رباح وقال النسائي ليس بالقوي وبعد ثقه قال ابو حاتم الرازي صالح الحديث وذكره ابن
حبان في الثقات واحتج به مسلم فلا وجه لضعف الحديث به وانما علته الحديث انه من رواية قبيصه
بن ذويب عن عمرو بن العاص ولم يسمع منه قال الدارقطني وله علة اخرى وهي موقوف لم يتصل
علينا سنده نبينا موقوف وله علة اخرى وهي اضطراب الحديث واختلافه عن عمرو على ثلاثه اوجه
احدها هذا والثاني علة ام الولد عده الحره والثالث عدتها اذا توفي عنها سيدها اربعه اشهر
وعشر فاذا عتقت فعدتها ثلاث حيض والاقاويل الثلاثه عنه ذكرها البيهقي قال الامام احمد
هذا حديث منكر حكاه البيهقي عنه وقد روى خلاس عن علي مثل رواية قبيصه عن عمرو ان عده ام
الولد اربعه اشهر وعشرا ولكن خلاس عمرو قد تكلم في حديثه فقال ايوب لا تروه عنه فانه يحيى
وكان مضعفه لاجياء بحديثه وقال احمد رواته عن علي يقال انه كتاب وقال البيهقي رواية خلاس
عن علي ضعيفه عند اهل العلم بالحديث يقال هي في صحيفه ومع ذلك فقد روى مالك عن نافع عن
ابن عمر في ام الولد تتوفى عنها سيدها قال تعتد بحيضه فان ثبت عن علي وعمر ما روي عنهما فهي سنله

[illegible] بين العدد والدليل هو الحكم وليس بعده من جعلها اربعة اشهر وعشرا الا التعلق بعموم المعنى
انما يكن معهم لفظ عام ولكن شرط عموم المعنى تساوي الافراد في المعنى الذي سيق الحكم لاجله فالم
يعلم ذلك لم تحقق الالحاق والذين الحقوا ام الولد بالزوجة راوا ان الشبه الذي بين ام الولد وبين
الزوجة اقوى من الشبه الذي بينها وبين الامة من جهة انها بالموت صارت حرة فلزمتها العدة
مع حريتها بخلاف الامة وان المعنى الذي جعلت له عدة الزوجة اربعة اشهر وعشرا موجود
في ام الولد وهو ادنى الاوقات التي يتيقن بها خلو الولد وهذا لا يفترق الحال فيه بين الزوجة وام
الولد والشريعة لا تفرق بين متماثلين ومنازعوهم يقولون ام الولد احكامها احكام الاماء لا احكام
الزوجات ولهذا لم يدخل في قوله ولكم نصف ما ترك ازواجكم وعبارة مكيف يدخل في قوله والذين يتوفون
منكم ويذرون ازواجا قالوا والعدة لم تجعل اربعة اشهر وعشرا لاجل براءة الرحم فانها تجب على
من يتيقن براءة رحمها وتجب قبل الدخول والخلوة وهي من حرم عقد النكاح وتمامه واما استبراء الامة
فالمقصود منه العلم ببراءة رحمها وهذا لم يكف فيه حيضة ولهذا لم يجعل استبراؤها ثلاثة قروء
كما جعلت عدة الحرة كذلك تطويلا لزمان الرجعة ونظرا للزوج وهذا المعنى مفقود في المستبرأة
فلا نص يقتضي الحاقها بالزوجات ولا معنى فاولى الامور لها ان تشرع لها ما شرعه صاحب الشرع
في المسبيات والمملوكات لا بقداءه وبالله التوفيق **فصل** واما الحكم الثاني انه لا يحصل
الاستبراء بطهر البتة بل لا بد مع حيضة وهذا قول الجمهور وهو الصواب وذهب مالك
والشافعي في قوله يحصل بطهر كامل ومتى طعنت في الحيضة استبرأها بناء على قولها ان
الاقراء الاطهار ولكن رد هذا قول رسول الله صلى الله عليه وسلم لا توطأ حامل حتى تضع ولا حايل
حتى تستبرأ بحيضة وقال رويفع بن ثابت سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول يوم حنين
من كان يؤمن بالله واليوم الاخر فلا يطأ جاريته من السبي حتى يستبرئها بحيضة رواه الامام احمد وعنده
فيه ثلاثة الفاظ الثاني نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم ان توطأ الامة حتى تحيض وعن ابي داود حتى يحيض
الثالث من كان يؤمن بالله واليوم الاخر فلا يسقين ماءه شيأ من السبايا حتى تحيض فعلق احدى ذلك كله بالحيض

وحده لا بالطهر فلا يجوز الغاء ما اعتبره واعتبار ما الغاه ولا تاويل على ما خالف نصه وهو
مقتضى القياس المحض فان الموجب هو الاستبراء والذي يدل على البراءة هو الحيض فاما الطهر فلا
دلالة فيه على البراءة فلا يجوز ان يعول في الاستبراء على ما لا دلالة فيه دون ما يدل عليه وبناؤهم
على هذا ان الاقراء هي الاطهار بناء للخلاف على الخلاف وليس بحجة ولا شبهة ثم لم يمكنهم بناء هذا
على ذلك حتى خالفوه فجعلوا الطهر الذي طلقها فيه قرءا ولم يجعلوا طهر المستبرأ ما التي تجدد عليها
الملك فيه او مات سيدها فيه قرءا وحتى خالفوا الحديث ايضا كما بين وحتى خالفوا المعنى كما
بيناه فلم يمكنهم هذا البناء لا بعد هذه الانواع الثلاثة من المخالفة وغايته ما قالوا ان بعض
الحيضة المقترنة بالطهر تدل على البراءة فيقال لهم فيكون الاعتماد حينئذ على بعض الحيضة لا
ذلك قرءا عند احد فان قالوا بل هو اعتماد على بعض حيضة وطهر قلنا هذا قول ثالث في معنى
القرء لا يعرف وهو ان يكون حقيقته مركبة من حيض وطهر فان قالوا بل هو اسم للطهر بشرط
الحيض فاذا انتفى الشرط انتفى المشروط قلنا هذا انما يلزم ان لو علل الشارع الاستبراء بنفس
الحيض فاما مع تصريحه على المعلق بحيضة فلا والله اعلم **فصل** الحكم الثالث انه لا يحصل بعض
حيضة في يد المشتري لكن بها قال صاحب الجواهر فان بيعت الامة في اثناء حيضها لم يكن بقي
من حيضها استبراء لها من غير خلاف وان بيعت وهي في اول حيضها فالمشهور من المذهب ان
لا يكون استبراء لها وقد احتج من نازع مالكا رحمه الله عليه بهذا الحديث فانه علق الحل بالحيضة
فلا بد من اتمامها ولا دليل فيه على بطلان قوله فانه لا بد من الحيضة بالاتفاق ولكن النزاع في شيء
اخر وهو انه هل يشترط ان يكون جميع الحيضة وهي في ملكه او يكفي ان يكون معظمها في ملكه
فهذا لا ينفيه الحديث ولا يثبته لكن لمن نازعه ان يقول لما اتفقنا على انه لا يكفي ان يكون بعضها
في ملك المشتري وبعضها في ملك البايع اذا كان الكره عند البايع علم ان الحيضة المعتبرة ان
تكون وهي عند المشتري ولهذا لو حاضت عند البايع لم يكف ذلك في الاستبراء ومن قال يجوز
مالك يجيب عن هذا بانها اذا حاضت قبل البيع وهي مودعة عند المشتري فانها تعتد بتلك الحيضة

ولم تخرج من عدته الى تلك الحيضه ولم يحب على المشتري استبراء ثان وهذا احد القولين
في مذهب مالك كما تقدم فهو جوز ان يكون الاستبراء واقعا قبل البيع في صور منها هذه ومنها
هذه ومنها اذا وصفت للاستبراء عند ثالث فاشتراها ثم بيعت بعده قال في الجواهر ولا
يجزي الاستبراء قبل البيع الا في حالات منها ان يكون تحت يده للاستبراء او بالوديعه فيختص عنده
ثم يشتريها جديد او بعد ايام وهي لا تخرج ولا يدخل عليها شديدا ومنها ان يشتريها من هو
شاكن معه من زوجته او ولده صغير في عياله وقد حاضت قابن القاسم يتوالى ان كانت
لا تخرج اجزاه ذلك وقال اشهب ان كانت معه في دار وهو الذي عنها والناظر في امرها فهو
فهو استبراء كانت تخرج او لا تخرج ومنها اذا كان شديدا غايبا فمن قدم اشتراها قبل
ان تخرج او خرجت وهي حايض فاشتراها منه قبل ان تطهر ومنها الشريك يشتري نصيب شريكه
من الجاريه وهي تحت يد المشتري منها وقد حاضت في يديه وقد تقدمت هذه المسايل فهذه
وما في معناها تضمنت الاستبراء قبل البيع والكفي به مالك عن استبراء ثان فان قيل فلم
يجتمع قوله هذا وقوله ان الحيضه اذا وجد بعضها عند البايع لم يكن استبراء قيل انما نقض بينها
وهذه لها موضع وهذه لها موضع فكل موضع يحتاج فيه المشتري الى استبراء يستقل لا
يجزي الا حيضه لا يوجد بعضها عند البايع وكل موضع لا يحتاج فيه الى استبراء يستقل الا تجاج
فيه الى حيضه ولا بعضها والاعتبار بالاستبراء قبل البيع لهذه الصور ونحوها **فصل**
الحكم الرابع انها اذا كانت حاملا فاستبراوها بوضع الحمل وهذا كما انه حكم المغصوب هو مجمع
عليه بين الامه **فصل** الحكم الخامس انه لا يجوز وطيها قبل وضع حملها اي حمل كان سواء
كان يلحق بالواطي كحمل الزوجه والمملوكه والموطوءه بشبهه او لا يلحق كحمل الزانيه فلا يجوز وطي
حامل من غير الواطي البته كما صح به النص وكذلك قوله صلى الله عليه وسلم من كان يومن بالله واليوم
الاخر فلا يسقي ماءه زرع غيره وهذا يعم الزرع الطيب والخبيث ولان صيانة ماء الواطي عن الماء
الخبيث حتى لا يختلط به اولى من صيانته عن الماء الطيب فان حمل الزاني فان ما يحرمه له

ولا الماية

ولا الماية فما هذا الواطي وماؤه محترم فلا يجوز له خلطه بغيره ولان هذا مخالف لسنه الله
في تمييز الخبيث من الطيب وتخليصه منه واحاق كل قسم بمجانسه ومشاكله والذي
يقتضي منه العجب تجويز من جوز من الفقهاء الاربعه العقد على المرانيه قبل استبرايها
ووطيها عقيب العقد فيكون الملك عند الزنا وقد علقت منه والليله التي تليها قد ثبت
للزوج ومن تامل كلام اهل هذه الشريعه علم انها تابى ذلك كل الاباء وتمنع منه كل المنع وقد
حاشى من مذهب الامام احمد قدس الله روحه ان حرم نكاحها بالكليه حتى تتوب وترتفع عنها
اسم الزانيه والبغي والفاجره فهو رحمه الله لا يجوز ان يكون الرجل زوج بغي ونازعوه
يجوز ذلك وهو اسعد منهم في هذه المسله بالادله كلها من النصوص والاثار والمعاني والقياس
والمصلحه والحكمه وتحريم ما راءه المسلمون قبيحا والناس اذا بالغوا في سب الرجل صرحوا
له بالزاي والقاف فكيف تجوز الشريعه مثل هذا مع ما فيه من تعريضه لافساد فراشه وتعليب
اولاد عليه من غيره ويفرضه للاسم المذموم عند جميع الامم وقياس قول من جوز العقد
الزانيه ووطيها قبل استبرايها حتى لو كانت حاملا ان لا يوجب استبراء الامه اذا كانت
حاملا من الزنا بل يطيها عقيب ملكها وهو مخالف لصريح السنه فان اوجب استبراءها
نقض قوله لجواز وطي الزانيه قبل استبرايها وان لم يوجب استبراءها خالف النصوص
ولا ينفعه الفرق بينهما بان الزوج لا استبراء عليه بخلاف السيد فان الزوج انما لم يجب عليه
الاستبراء لانه لا يعقد على بعضه ولا حامل من غيره بخلاف السيد ان الشارع لما
حرم الوطي بالعقد في العده خشيه امكان الحمل فيكون واطيا حاملا من غيره وشافيا ماءه
لزرع غيره مع احتمال ان لا يكون كذلك فكيف اذا تحقق حملها وعاينا ان ولد الزنيه
ليس لاحقا بالواطي الاول فان الولد للفراش وهذا لا يجوز اقراره على خلط مايه ونسبه
بغيره وان لم يلحق بالواطي الاول فصيانه مايه ونسبه عن نسب لا يلحق به اضعف لصيانته
عن نسب يلحق به والمقصود ان الشرع حرم وطي الامه الحامل حتى تضع سواء كان حملها محرما او

عنه محرم وقد فرق النبي صلى الله عليه وسلم بين الرجل وبين المراة التي تزوجها فوجدها حبلى
وجلدها الحد وقضى لها بالصداق وهذا صريح في بطلان العقد على الحامل من الزنا وصح عنه انه مر
بامراة وهي على باب فسطاط فقال لعل صاحبها يريد ان يلم بها قالوا نعم قال لقد هممت ان العنه لعنا
يدخل معه قبره كيف يستخدمه وهو لا يحل له كيف يورثه وهو لا يحل له يجعل نسبه بلعنه
وطيه للامة الحامل ولا ينتفصل من حملها هل هو احق بالواطي ام غيره لا حق به وقوله كيف يستخدمه
وهو لا يحل له ان جعله عبدا له يستخدمه وذلك لا يحل له فان ما هذا الواطي يريد في حمل الحمل
فيكون بعضه مسه والامام احمد يريد وطوءه في سمعه وبصره وقوله كيف يورثه عنه فانه
يعتقده عبده فيجعله تركه يورث عنه ولا يحل له ذلك لان الحمل من غيره وهو يوطيه يريد
ان يجعله منه فيورثه ماله وهذا يرده اول الحديث وهو قوله كيف يستعبده اي كيف يجعله
عبده وهذا انما يدل على المعنى الاول وعلى القولين فهو صريح في تحريم وطي الحامل من غيره
سواء كان الحمل من زنا او من غيره وان فاعل ذلك حقيق بالعن بل قد صرح جماعة من الفقهاء من
اصحاب احمد وغيرهم بان الرجل اذا ملك زوجته الامة لم يطأها حتى يستبرئها بحيضة ان
تكون حاملا منه في صلب النكاح فتكون على ولد الاول الموالي له خلاف ما علقت به في ملكه
فانه لا ولاء عليه وهذا كله احتياط لولده بل هو صريح الحرية لا ولاء عليه او عليه ولاء فكيف
اذا كانت حاملا من غيره **فصل** واما الحكم السادس استنبط من قوله لا توطا حامل
حتى تضع ولا حايل حتى تستبرا بحيضة ان الحامل لا تحيض وان ما تراه من الدم يكون دم فساد
بمنزلة الاستحاضة تصوم معه وتصلي وتطوف بالبيت وتقرا القران وهذه مسالة اختلف
فيها الفقهاء فذهب عطاء والحسن وعكرمه ومكحول وجابر بن زيد ومحمد بن المنكدر والشعبي
والنخعي والحكم وحماد والزهري وابو حنيفه واصحابه والاوزاعي وابو عبيد وابو ثور وابن
المنذر والامام احمد في المشهور من مذهبه والشافعي في احد قوليه وقال قتاده وربيعه
ومالك والليث بن سعد وعبد الرحمن بن مهدي واسحق بن راهويه انه دم حيض وقد ذكر البيهقي

بسنده

في سننه وقال اسحق بن راهويه قال لي احمد بن حنبل ما تقول في الحامل ترى الدم فقلت يصلي
واحتججت بخبر عطاء عن عايشه قال فقال احمد بن حنبل ان انت عن غير المدنيين خبرانم علمه
مولاه عايشه فانه اصح قال اسحق فرجعت الى قول احمد وهذا كالتصريح من احمد بان دم الحامل
دم حيض وهو الذي فهمه اسحق عنه والخبر الذي اشار اليه احمد هو ما رويناه من طريق البيهقي
اخبرنا الحاكم انا ابو بكر بن اسحق انا احمد بن ابرهيم بن ملحان انا ابن بكير انا الليث عن بكير بن عبد
الله عن ام علقمه مولاه عايشه ان عايشه سئلت عن الحامل ترى الدم فقالت لا تصلي قال
البيهقي ورويناه عن انس بن مالك ورويناه عن عمر بن الخطاب ما يدل على ذلك ورويناه عن عايشه
انها انشدت لرسول الله صلى الله عليه وسلم بيت ابي كثير الهذلي

ومبرا من كل غبر حيضه ... وفساد مرضعه وداء مغيل

قال وفي هذا دليل على ابتداء الحمل في حال الحيض حيث ينكر الشعر قال ورويناه عن مطرف عن عايشه
انها قالت الحبلى لا تحيض اذا رات الدم صلت وكان يحيى القطان ينكر هذه الروايه ويضعف راويه
ابن ابي ليلى وروى عن عطاء قال وروى محمد بن راشد عن سليمان بن موسى عن عطاء عن عايشه نحو
رواية مطرف ان كانت محفوظه فشبهه ان تكون عايشه كانت تراها لا تحيض ثم كانت تراها
تحيض فرجعت الى ما رواه المدنيون والله اعلم قالوا المانعون من كون دم الحامل دم حيض قد قسم
النبي صلى الله عليه وسلم الامة قسمين حاملا وجعل عدتها وضع الحمل وحايلا وجعل عدتها
حيضه فكانت الحيضه علما على براءه رحمها فلو كان الحيض يجامع الحمل لما كانت الحيضه علما على عدمه
قالوا وكذلك جعلت عدة المطلقه ثلاثه اقراء ليكون دليلا على عدم حملها فلو جامع الحيض الحمل لم يكن
دليلا على عدمه قالوا وقد ثبت في الصحيح ان النبي صلى الله عليه وسلم قال لعمر بن الخطاب لما طلق ابنه
امراته وهي حايض مره فليراجعها ثم ليمسكها حتى تطهر ثم تحيض ثم ان شاء امسكها بعد وان شاء طلق
قبل ان يمس فتلك العده التي امر الله ان تطلق لها النساء ووجه الاستدلال به ان طلاق الحايض
ليس بدعه في زمن الدم وغيره اجماعا فلو كانت تحيض وهي حامل لكان طلاقها فيه وفي طهر بعد الملبس به

علا بعموم الخبر قالوا وقد روى مسلم في صحيحه من حديث
مره فليراجعها ثم ليطلقها طاهرا او
حاملا وهذا دليل على ان ما تراه من الدم لا يكون حيضا فانه جعل الطلاق في وقته نظير الطلاق في
وقت الطهر سواء فلو كان ما تراه حيضا لكان لها حالان حال طهر وحال حيض ولم يجز طلاقها في
حال حيضها فانه يلزم بدعته قالوا وقد روى احمد في مسنده من حديث زويع عن النبي صلى
الله عليه وسلم قال لا يحل لامرأة ان تسقي ماءها زرع غيره ولا يقع على امراة حتى تحيض او تستبين حملها
فجعل وجود الحيض علما على براءة الرحم من الحمل قالوا وقد روى عن علي رضي الله عنه انه قال ان
الله رفع الحيض عن الحبلى وجعل الدم رزقا للجنين رواها ابو حفص شاهين قالوا وروى الاثرم
والدارقطني باسنادهما عن عائشة في الحامل ترى الدم فقالت الحامل لا تحيض وتغتسل وتصلي
وقولها تغتسل يطرد الذب لكونها مستحاضة قالوا ولا يعرف عن غيرهم خلافهم لكن عائشة
قد ثبت عنها انها قالت الحامل لا تصلي وهذا محمول على ما يراه قريبا من الولادة بالعوائد وقولها
انه بقايا من حيضها بين قولها قالوا ولانه دم لا ينقضي به العدة فلم يكن حيضا كالاستحاضة
وحديث عائشة يدل على ان الحائض قد تحمل ونحن نقول بذلك لكنه يقطع حيضها ويرفعه قالوا
ولان الله سبحانه اجرى العادة بانقلاب دم الطمث لبنا غذاء للولد فالخارج وقت الحمل يكون
غير مهيأ لفساد قال المحيضون لا نزاع ان الحائض قد ترى الدم على عادتها ولا سيما في اول
حملها وانما النزاع في حكم هذا الدم لا في وجوده وقد كان حيضا قبل الحمل بالاتفاق فنحن نستصحب
حكمه حتى يأتي ما يرفعه بيقين قالوا واحكم اذا ثبت في محل النزاع لا صار اثباته حتى يأتي ما يرفعه قالوا
استصحاب لحكم الاجماع في محل النزاع والثاني استصحاب للحكم الثابت حتى يتحقق ما يرفعه
والفرق بينهما ظاهر قالوا وقد قال النبي صلى الله عليه وسلم اذا كان دم الحيض فانه اسود يعرف
وهذا اسود يعرف فكان حيضا قالوا وقد قال النبي صلى الله عليه وسلم للمستحاضة اذا كان ذلك
ثم تقم ولم تقل فحيض المراة خروج دمها في اوقات معلومة من الشهر لغة وشرعا وهذا كذلك
لغة والاصل في الاسماء تقريرها لا تغييرها قالوا ولان الدم الخارج من الفرج الذي يتعقبه

الشارع

الشارع الاحكام فسماه حيضا واستحاضة ولم يجعل لها ثالثا وهذا لبس باستحاضة فان
الاستحاضة الدم المطبق او الذي يعلى اكثر الحيض او خارج عن العادة وهذا لبس واحدا منها فيتعين
ان يكون استحاضة فهو حيض قالوا ولا يمكنكم اثبات قسم ثالث في هذا المحل وحصاره
فان هذا لا يثبت الا بنص او اجماع او دليل يجب المصير اليه وهو مفقود قالوا وقد رد النبي صلى الله
عليه وسلم المستحاضة الى عادتها وقال اجلسي قدر الايام التي كنت تحيضين فدل على ان عادة النساء
معتبرة في ضعف الدم وحكمه فاذا جرى دم احايض على عادتها فقد وقفها الشارع
ولا نقصان ولا انتقال دل على انه حيض ووجب تحكيم عادتها وتقديمها على الفساد خارج عن
العادة، قالوا واعلم الامة بهذه المسالة نساء النبي صلى الله عليه وسلم واعلمهن عائشة وقد تقدم
عنها من رواية اهل المدينة عنها انها لا تصلي وقد شهد له الامام احمد بانه اصح من الرواية
الاخرى عنها ولذلك رجع اليه اسحق واخبر انه قول احمد بن حنبل قالوا ولا نعلم صحة الاثار خلاف
ذلك عمن ذكرتم من الصحابة ولو صحت فهي مسئلة نزاع بين الصحابة ولا دليل منفصل قالوا ولان
عدم محامعه الحيض للحمل اما ان يعلم بالحس او بالشرع وكلاهما منتف اما الاول فظاهر واما
الثاني فلبس عن صاحب الشرع ما يدل على انهما يجتمعان واما قولكم انه جعله دليلا على براءة
الرحم من الحمل في العدة والاستبراء فلنا جعل دليلا ظاهرا وقطعنا الاول صحيح والثاني ممنوع
فانه لو كان دليلا قطعيا لما تخلف عنه مدلوله ولو كانت ادلته اكمل من حيض انقطاع الحيض
وهذا لم يقبله احد بل اول المدة من حين الوطي ولو حاضت بعده عدة حيض فلو وطيها ثم حاضت بعد
لا كثر من مئته اشهر من حين الوطي لا قل منها من حين انقطاع الحيض وهذا لم يقبله احد بل
اول المدة من حين الوطي ولا قل منها من حين انقطاع الحيض لحقه النسب اتفاقا فعلم انه امارة
ظاهرة فلا يحلف عنها مدلولها كحلف المطر عن الغيم الرطب وبهذا يخرج الجواب عما اسسدلتم
به من السنة فانا بها قائلون والى حكمها صائرون وهي الحكم بين المتنازعين والنبي صلى الله عليه
وسلم قسم النساء الى قسمين حامل بعدتها وضع حملها وحايل فعدتها بالحيض ونحن قائلون بموجب

هذا غير مسلم ولكن ان فيه ما يدل على ان ما تراه الحامل من الدم على عادتها تقوم معه وتصلي
هذا امر اخر لا تعرض للحديث به وهذا يقول القائلون بان دمها دم حيض هذه العباره بعينها ولا بعد
هذا انا قطعا ولا اخلاف في العباره قالوا وهكذا قوله في شان عبد الله بن عمر مره فليراجعها ثم ليطلقها
طاهرا قبل ان يمسها انما فيه اباحه الطلاق اذا كانت حايلا بشرط من الطهر وعدم المسيس فاين
في هذا التعرض لحكم الدم تراه على حكمها وقولكم ان الحامل لو رات حيضا لكان طلاقها في زمن الدم بدعه
وقد اتفق الناس على ان طلاق الحامل ليس ببدعه وان رات الدم قلنا النبي صلى الله عليه وسلم
قسم احوال المراه التي يريد طلاقها الى حال الحمل وحال خلو عنه وجوز طلاق الحامل مصرحا من غير استثناء
واما غير ذات الحمل فانما اباح طلاقها بالشرطين المذكورين وليس في هذا ما يدل على ان دم الحامل
دم فساد يدل على ان الحامل تخالف غيرها في الطلاق وان غيرها انما يطلق طاهرا غير مصابه
ولا يشترط في الحامل شئ من هذا بل يطلق عقيب الاصابه وتطلق وان رات الدم فما لا يحرم
طلاقها عقيب اصابتها لا يحرم حال حيضها وهذا الذي يقتضيه حكم الشارع في وقت الطلاق
اذنا ومنعا فان المراه متى استبان حملها كان المطلق على بصيره من امره ولم يعرض له من الدم
ما يعرض لهن كلهن بعد الجماع ولا يشعر بحملها فليس ما منع منه نظرا اذن فيه لا شرعا ولا
واقعا ولا اعتبارا ولا اشبه من علل من الطلاق في الحيض بتطويل العده فهذا لا اثر له في
الحامل قالوا واما قولكم انه لو راى حيضا لانقضت به العده فهذا لا يلزم لان الله سبحانه جعل
عده الحامل بوضع الحمل وعده الحايل بالاقراء ولا يمكن ان تنقضي عده الحامل بالاقراء لانقضاء
ذلك الى ان يملكها الثاني او يتزوجها وهي حامل من غيره فيسقي في زرعه ماء غيره قالوا واذا لكنتم
سلمتم لنا ان الحايض قد تحبل وحملتم على ذلك حديث عايشه ولم يمكنكم منع ذلك لشهاده الحس
به فقد اعطيتم ان الحيض والحبل يجتمعان فبطل استدلالكم من جهة ان مراده على ان الحيض لا
يجامع الحبل فان قلتم نحن انما جوزنا ورود الحمل على الحيض وكلامنا في عكسه وهو ورود الحيض
على الحمل وبينهما فرق قيل اذا كانا متنافيين لاجتماع فاي فرق بين ورود هذا على هذا وعكسه



واما قولكم ان الله سبحانه اجرى العاده بانقلاب دم للطمث لبنا يتغذى به الولد ولهذا
لا يحيض المراضع قلنا وهذا من اكبر حججنا عليكم فان هذا الانقلاب والمغذيه باللبن انما
يستحكم بعد الوضع وهو دون سلطان اللبن وارتضاع المولود وقد اجرى العاده بان المرضع
لا تحيض ومع هذا فقد رات زمانا في وقت عادتها الحكم له بحكم الحيض بالاتفاق فلان يحكم له بحكم
الحيض في الحال التي لم يستحكم فيها انقلابه ولا تغذى الطفل به اولى واحرى قالوا وهب ان هذا كما
تقولون فهذا انما يكون عند احتياج الطفل الى المتغذيه باللبن وهذا من بعد ان ينفخ فيها الروح
فاما قبل ذلك فانه لا انقلاب لبنا لعدم حاجه الحمل اليه وايضا فانه لا يستحيل كله لبنا
بل يستحيل بعضه ويخرج الباقي وهذا القول هو الراجح كما تراه نقلا ودليلا والله المستعان
فان قيل فهل تمنعون من الاستمتاع بالمستبراه وغير الوطي في الموضع الذي يحب فيه الاستبراء
قيل اما التي كانت صغيره لا يوطا مثلها فهذه لا تحرم قبلتها ولا مباشرتها وهذه منصوص
احمد في احدى الروايتين عنه اختارها ابو محمد المقدسي وشيخنا وغيرهما فانه ان كانت صغيره
باي شئ تستبرا اذا كانت رضيعه وقال في رواية اخرى تستبرا بحيضه ان كانت تحيض
والا فثلثه اشهر ان كانت ممن توطا وتحبل قال ابو محمد فظاهر هذا انه لا يجب استبراوها ولا
تحرم مباشرتها وهذا اختيار ابن ابي موسى وقول مالك وهو الصحيح ان شيبا لا احد محقق
وليس على تحريمها دليل فانه لا نص فيه ولا معنى نص فان تحريم مباشره الكبيره انما كان لكونه
داعيا الى الوطي المحرم او شبيه ان يكون ام ولد لغيره ولا يتوهم هذا في هذه فوجب العمل المقتضي
لاباحه انتهى كلامه **فصل** وان كانت ممن يوطا مثلها فان كانت بكرا وقلنا لا يجب
استبراؤها فقال اصحابنا تحرم قبلتها ومباشرتها وعندي انه لا يحرم ولو قلنا بوجوب
استبرايها لانه لا يلزم من تحريم الوطي تحريم دواعيه كما في حق الصايم لا سيما وهم انما حرموا
تحريم مباشرتها لانها قد تكون حاملا فيكون مستمتعا بامه الغير هكذا علوا تحريم المباشره
ثم قالوا ولهذا لا يحرم الاستمتاع بالمشبيه بغير الوطي قبل الاستبراء في احدى الروايتين

نظائر من تحل بعد الاستبراء

لانها لا يتوهم فيها انفساخ الملك لانه لو استمر بالبنتي فلم يبق لمنع الاستمتاع بالقبله
وغيرها من المكره معنى وان كانت ثيبا فقال اصحاب احمد والشافعي وغيرهم يحرم الاستمتاع
بها قبل الاستبراء قالوا لانه استبراء يحرم الوطي فحرم الاستمتاع بها قبل الاستبراء قالوا
لانه استبراء يحرم الوطي فحرم الاستمتاع كالعده ولانه لا يامن من زرعها حاملا فتلزم ام ولد
والبيع باطل فيكون مستمتعا بام ولد غيره قالوا فبهذا فارق تحريم وطي الحايض والصايم وقال
الحسن البصري لا يحرم من المستبراه الا فرجها وله ان يستمتع منها ما شاء مالم يطا لان النبي
صلي الله عليه وسلم انما منع من الوطي قبل الاستبراء ولم يمنع مما دونه ولانه لا يلزم من تحريم الوطي
تحريم ما دونه كالحايض والصايمه وقد قيل ان ابن عمر قبل جاريته من السبي حين وقعت في سهمه
قبل استبرايها ولم ينقل هذا القول الا عن هذين والمعتمد ان المعتده قد
صارت اجنبيه منه فلا يحل وطيها ولا دواعيه بخلاف المملوكه فان وطيها انما حرم قبل الاستبراء
حسمه اختلاط مايه بماء غيره وهذا لا يوجب تحريم الدواعي في المشبه بالحايض والصايمه وكذلك
ونظير هذا انه لو وطيء امراته او جاريته حرم عليه وطيها قبل الاستبراء ولا يحرم دواعيه و
المشبيه كما شيأتي اكثر ما يتوهم كونها حاملا من سيدها فيفسخ البيع فهذا بناء على
تحريم بيع الامهات الاولاد على علاته ولا يلزم القايل به لانه لما استمتع بها كانت ملكه
ظاهرا وذلك يكفي في جواز الاستمتاع كما يحلوا لها ويحد بها وينظر منها ما لا يباح من الاجنبيه
وما كان جوابكم عن هذه الامور فهو الجواب عن القبله والاستمتاع ولا يعلم في جواز هذا انتزاع
فان المشتري لا يمنع من قبض امته وحوزها الى بيته وان كان وحده قبل الاستبراء ويجب
عليها ان تستر وجهها منه ولا يحرم عليه النظر اليها والخلوه معها ولا دخل معها واستخدامها
والانتفاع بمنافعها وان لم يحزله ذلك في ملك الغير **فصل** وان كانت مشبيه ففي
جواز الاستمتاع بغير الوطي قولان للفقهاء وهما روايتان عن احمد احداهما انه كغير المشبيه
فيحرم الاستمتاع بما دون الفرج وهو ظاهر كلام الخرقي لما نقل عن ملك امه لم يصبها ولم يقبلها

حتى

حتى يستبرئها بعد تمام ملكه لها والثانيه لا يحرم وهو قول ابن عمر والفرق بينها وبين المملوكه
بغير السبي ان المشبيه لا يتوهم فيها كونها ام ولد لم يملكه على كل حال بخلاف غيرها كما
تقدم والله اعلم فان قيل فهل يكون اول مده الاستبراء من حين البيع او من حين القبض فيه
فيه قولان وهما وجهان في مذهب احمد احدهما من حين البيع لان الملك انتقل به والثاني من
حين القبض لان المقصد معرفه براءه رحمها من ماء البايع وغيره ولا يحصل ذلك مع كونها في
يده وهذا على اصل الشافعي واحمد اما على اصل مالك فلا كفي عنده الاستبراء قبل البيع في
المواضع التي تقدمت فان قيل فان كان في البيع خيار فمتى يكون ابتداء مده الاستبراء قيل
هذا مبني على الخلاف في انتقال الملك في مده الخيار فمن كان يثبت انتقاله ابتداء المده عنده من
حين البيع ومن قال لا ينتقل فابتداؤها عنده من حين انقطاع الخيار فان قيل فما تقولون
لو كان الخيار خيار عيب قيل ابتداء المده من حين البيع قولا واحدا الا ان خيار العيب لا يمنع انتقال
الملك بغير خلاف والله اعلم **فصل** فان قيل قد دلت السنه على استبراء الحامل
بوضع الحمل وعلى استبراء الحايل بحيضه فكيف تسلك عن استبراء الايسه والتي لم تحض وامثلت
عنها في العده قيل لم نسلك عنها بحمد الله بل بينها بطريق الاولى والتنبيه فان الله سبحانه
جعل عده الحره ثلاثه قروء ثم جعل عده الايسه والتي لم تحض ثلثه اشهر فعلم انه سبحانه
جعل في مقابله كل قرء شهرا وبهذا اجرى سبحانه عادته الغالبه في الماية ان المراه تحيض
في كل شهر حيضه وبينت السنه ان استبراء الايسه الحايض بحيضه فيكون الشهر قايما
مقام الحيضه وهذا احدى الروايات عن احمد واحد قولي الشافعي وعن احمد روايه ثانيه
انها تستبرئ بثلثه اشهر وهي المشهوره عنه وهو احد قولي الشافعي ووجه هذا القول
ما احتج به احمد في روايه احمد بن القاسم فانه قال قلت لابي عبد الله كيف جعلت ثلاثه اشهر
مكان حيضه وانما جعل الله سبحانه في القرء مكان كل حيضه شهرا فقال احمد انما قلنا ثلثه
اشهر من اجل الحمل فانه لا يتبين في اقل من ذلك فان عمر بن عبد العزيز سال عن ذلك جميع اهل العلم

والقوابل فاخبرن ان الحمل لا يتبين في اقل من ثلاثة اشهر فاعجبه ذلك ثم قال الاشمع قول ابن
مسعود ان النطفه اربعين يوما علقه ثم اربعين يوما نطفه ثم اربعين يوما مضغه بعد ذلك فاذا
خرجت الثمانون وما بعدها مضغه وهي لم تتبين حينئذ قال ابن القاسم قال لي وهذا معروف
عند النساء فاما شهر فلا معنى له انتهى كلامه وعنه رواية ثالثه انها تستبرأ بشهر
ونصف فانه قال في رواية حنبل قال عطا ان كانت لا تحيض فخمسه واربعون ليله قال
حنبل قال عمي لم لك اذهب لان عده المطلقه كذلك انتهى كلامه ووجه هذا القول انا لو طلقت
وهي ابنه اعتدت بشهر ونصف في رواية فلان يستبرأ امه بهذا القدر اولى وعن احمد
رابعه انها تستبرأ بشهرين حكاها القاضي عنه واشكلها كثير من اصحابه حتى قال صاحب
المغني ولم ار لذلك وجها قال ولو كان استبراؤها بشهرين لكان استبرأت القروء بهرين
ولم يقم به قايل وجه هذه الروايه انها اعتبرت بالمطلقه ولو طلقت وهي امه لكانت عدتها
شهرين هذا هو المشهور عن احمد واحتج فيه بقول عمر رضي الله عنه وهو الصواب لان الامه
القرء وعده ذات القرء قرآن فبدلها شهران وانما صرنا الى استبراء ذات القرء وحيضه
لانها علم طاهر على براءتها من الحمل ولا يحصل ذلك بشهر واحد فلا بد من مده يطهر فيها براءتها
وهي اما شهران او ثلاثه فكانت الشهران اولى لانها جعلت عدة على البراءه في حق المطلقه ففي
المستبراه اولى فهذا وجه هذه الروايه وبعد فالراجح من الدليل الاكتفاء بشهر واحد
وهو الذي دل عليه ايماء النص تنبيهه وفي جعل مده استبرائها ثلاثة اشهر تشويه بينها وبين
الحره وجعلها شهرين تشويه بينها وبين المطلقه فكان اولى المدد بها شهرا فانه البدل التام
والشارع قد اعتبر نظير هذا البدل في نظير الامه وهي الحره واعتبره الصحابه في الامه المطلقه
فصح عن عمر بن الخطاب انه قال عدتها حيضتان فان لم تكن تحيض فشهران احتج به احمد وقد نص
احمد في اشهر الروايات عنه على انها اذا ارتفع حيضها لا تدري ما رفعه اعتدت بعشره اشهر
تسعه للحمل وشهر مكان الحيضه وعنه رواية ثانيه تعتد بسنه هذه طريقه الشيخ ابي محمد

قال

قال واحد هاهنا جعل مكان الحيضه شهرا لان اعتبار تكرارها في الايه ليعلم براءتها من الحمل
وقد علم براءتها منه هاهنا بمضي غالب مدته فجعل الشهر مكان الحيضه على وفق القياس وهذا هو
الذي ذكره الخرقي سوى بين الايسه وبين من ارتفع حيضها فقال وان كانت موسره قسطت سنه
للحمل وشهر مكان الحيضه واما الشيخ ابو البركات رحمه الله فجعل الخلاف في التي ارتفع حيضها
كالخلاف في الايسه وجعل فيها الروايات الاربع بعد غالب مده الحمل تشويه بينها وبين الايسه
فقال في محرره والايسه والصغيره بمضي شهر وعنه بمضي ثلاثه اشهر وعنه شهرين وعنه شهر
ونصف وان ارتفع حيضها لا تدري ما رفعه فبذلك بعد تسعه اشهر وطريقه الخرقي والشيخ
ابي محمد اصح وهذا الذي اخترناه من الاكتفاء بشهر هو الذي مال اليه الشيخ في المغني فانه
قال ووجه استبرائها بشهر ان الله جعل الشهر مكان الحيضه ولذلك اختلفت الشهور بالحيض
فكانت عده الحره والايسه ثلاثه اشهر مكان الثلاثه قروء وعده الامه شهرين
مكان القرئين وللامه المستبراه التي ارتفع حيضها عشره اشهر تسعه للحمل وشهر مكان
الحيضه فيجب ان يكون مكان الحيضه هنا شهرا كما في حق من ارتفع حيضها قال فان قيل فقد جعلتم
ما دل على البراءه وهو تربص تسعه اشهر قلنا وهاهنا ما يدل على البراءه وهو الامارات فاستو

ذكر احاديث

حكمه فيما لحرم بيعه ثبت في الصحيحين من حديث جابر بن عبد الله انه سمع النبي صلى الله عليه
وسلم يقول ان الله ورسوله حرم بيع الخمر والميته والخنزير والاصنام فقيل يا رسول الله ارايت
شحوم الميته فانه يطلى بها السفن ويدهن بها الجلود ويستصبح بها الناس قال لا هو حرام
ثم قال رسول الله صلى الله عليه وسلم عند ذلك قاتل الله اليهود ان الله لما حرم عليهم الشحوم جملوه ثم
باعوه فاكلوا ثمنه وفيها ايضا عن ابن عباس قال بلغ عمر ان سمره باع خمرا فقال قاتل الله سمره
الم يعلم ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قال لعن الله اليهود حرمت عليهم الشحوم فجملوها فباعوها
فهذا من مسند عمر وقد رواه البيهقي والحاكم في صحيحه فجعلناه في مسند ابن عباس وفيه زياده

ولفظه عن ابن عباس قال كان النبي صلى الله عليه وسلم في المسجد يعني الحرام فرفع بصره الى
السماء فتبسم وقال لعن الله اليهود لعن الله اليهود ان الله عز وحل حرم عليهم
الشحوم فباعوها فاكلوا اثمانها ان الله اذا حرم على قوم اكل شيء حرم عليهم ثمنه واسناده
صحيح فان البيهقي رواه عن ابن عبدان عن الصفار عن اسمعيل القاضي عن ابن منهال عن يزيد بن زريع
عن خالد الحذاء عن بركة ابي الوليد عن ابن عباس وفي الصحيحين من حديث ابن عمر نحوه دون
قوله ان الله اذا حرم اكل شيء حرم ثمنه فاشتمل هذه الكلمات الجوامع على تحريم ثلاثة اجناس
مشارب تفسد العقول ومطاعم تفسد الطباع وتغذي غذاء خبيثا واعيان تفسد الاديان
وتدعو الى الفتنه والشرك فصار بتحريم النوع الاول العقول التي بها يميز بين الحق والباطل
والقلوب التي بها يفسد ما بين وصول اثر الغذاء الخبيث اليها والغاذي شبيه بالمغتذي وبالمالك
الاديان عما وضع لافسادها فتضمن هذا التحريم صيانة العقول والقلوب والاديان ولكن الشان
في معرفة حدود كلامه صلوات الله وسلامه عليه وما يدخل فيه وما لا يدخل فيه بتبين
عموم كلماته وجمعها وتناولها لجميع الانواع التي شملها عموم لفظه او معناه وهذه خاصية الفهم
عن الله ورسوله الذي تفاوتت فيه العلماء ويؤتيه الله من يشاء فاما تحريم بيع الخمر فيدخل
فيه بيع كل مسكر مائعا كان او جامدا عصيرا او مطبوخا فيدخل فيه عصير العنب وخمر
الزبيب والتمر والذره والشعير والعسل والحنطه واللقاح الملعونه اتمه الفسوق والقلب
الذي يحرك القلب للشاكر لما اخبث الاماكن فان هذا كله خمر بنص رسول الله صلى الله عليه وسلم
الصحيح الصريح الذي لا مطعن في سنده ولا اجمال في متنه اذ صح عنه قوله كل مسكر خمر وصح
عن الصحابه الذين هم اعلم الامه بخطابه ومراده ان الخمر ما خامر العقل فدخول هذه الانواع تحت
اسم الخمر كدخول جميع انواع الذهب والفضه والبر والشعير والتمر والزبيب تحت قوله لا تبيعوا
الذهب بالذهب والفضه بالفضه والبر بالبر والشعير بالشعير والتمر بالتمر والزبيب بالزبيب
الا مثلا بمثل فكما لا يجوز اخراج صنف من هذه الاصناف عن تناول اسمه له فهكذا لا يجوز اخراج

ما قصد

ما قصد رسوله فيه والثاني ان يشرع لذلك النوع الذي اخرج حكم غير جنسه فيكون تغييرا للالفاظ
الشارع ومعانيه فانه انما سمى ذلك النوع بغير الاسم الذي سماه به الشارع ازال عنه حكم ذلك
المسمى واعطاه حكما اخر ولما علم النبي صلى الله عليه وسلم ان من امته من يتلبى بهذا كما قال البشر من
ناس من امتي الخمر يسمونها بغير اسمها فتضى قضيه كليه عامه لا تطرق اليها احتمال ولا اختلال
هي شافيه كافيه فقال كل مسكر خمر هذا ولو ان ابا عبيده والخليل واضرابهما من ايمه اللغه
ذكروا هذه الكلمه هكذا لقالوا قد نص ايمه اللغه على ان كل مسكر خمر وقولهم حجه وسياتي ان
شاء الله عند ذكر هديه في الاطعمه والاشربه مزيد تقرير لهذا وانه لم يتناوله لفظه لكان القياس
الصحيح الذي استوى فيه الاصل والفرع من كل وجه حاكما بالتسويه بين انواع المسكر في تحريم
البيع والشرب فالتفريق بين نوع ونوع تفريق بين متماثلين من جميع الوجوه فصار ولما
تحريم بيع الميته فيدخل فيه كل ما يسمى ميته سواء سمات حتف انفه او ذكي ذكاه لا تفيد طهاره ويدخل
فيه ايضا ايضا ولهذا استشكل الصحابه رضي الله عنهم تحريم بيع الخمر مع العلم فيه من المنفعه
فاخبرهم النبي صلى الله عليه وسلم انه حرام وان كان فيه ما ذكروا من المنفعه وهذا موضع اختلف
الناس فيه لا اختلافهم في فهم مراده صلى الله عليه وسلم وهو ان قوله لا هو حرام هل هو عائد الى البيع او
عائد الى الافعال التي سالوا عنها فقال شيخنا هو راجع الى البيع فانه صلى الله عليه وسلم لما اخبرهم
ان الله حرم بيع الميته قالوا ان شحومها من المنافع كذا وكذا يعنون فهل ذلك شامل لبيعها فقال
لا هو حرام قاتلهم طلبوا تخصيص الشحوم من جمله الميته بالجواز كما طلب العباس تخصيص
الاذخر من جمله تحريم نبات الحرم بالجواز فلم يجبهم الى ذلك وقال هو حرام وقال غيره من اصحاب
احمد وغيرهم التحريم عائد الى الافعال المسئول عنها وقال لا هو حرام وقال غيره من اصحاب احمد
وغيرهم ولم يقل هي لانه اراد المذكور جميعه ويرجح قولهم عود الضمير الى اقرب مذكور ويرجحه
المعنى ان اباحه هذه الاشياء ذريعه الى اقتناء الشحوم وبيعها ويرجحه ايضا ان في بعض الفاظ
الحديث فقال لا هي حرام وهذا الضمير اما ان يرجع الى الشحوم واما الى هذه الافعال على التقديرين

فهو حجه على تحريم الافعال التي سئلوا عنها ويرجحه ايضا قوله في حديث ابي هريره في الفاره التي وقعت
في السمن ان كان جامدا فالقوها وما حولها وكلوه وان كان مائعا فلا تقربوه وفي الانتفاع في
الاستصباح به وغيره قربان له ومن رجح الاول يقول ثبت عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال
انما حرم من الميته اكلها وهذا صريح في انه لا يحرم الانتفاع بها في غير الاكل كالوقود وسد الشقوق
ونحوها والوا والحديث انما يحرم ملابسته باطنا وظاهرا كالاكل واللبس فلم الانتفاع به
من غير ملابسه فلاي شئ يحرم قالوا ومن تامل سياق حديث جابر علم ان السؤال انما كان منهم
عن البيع وانهم طلبوا منه ان يرخص لهم في بيع الشحوم لما فيها من المنافع فابى عليهم وقال هو حرام
فانهم لو سالوا عن حكم هذه الافعال لقالوا ارايت شحوم الميته هل يحوز ان يستصبح بها الناس
ويدهن بها الجلود ولم يقولوا فانه يفعل بها كذا وكذا فان هذا اخبار منهم لا سوال وهم لم يخبروه
بذلك عقيب تحريم هذه الافعال عليهم ليكون قوله لا هو حرام صريح في تحريمها وانما اخبروه به عقيب
تحريم بيع الميته فكانهم طلبوا منه ان يرخص لهم في بيع الشحوم لهذه المنافع التي ذكروها فلم يفعل
ونهايه الامر ان الحديث يحتمل الامرين فلا يحرم ما لم يعلم ان الله ورسوله حرمه قالوا وقد ثبت عنه انه
نهاهم عن الاستشفاء من الدواء ثم امرهم ان يطعموا ما عجنوا منه من تلك الابار للبهايم قالوا فعلوم
ان ابقاء النجاسه والاستصباح بها انتفاع خال عن المفسده وعن ملابستها ظاهرا
وباطنا فهو نفع محض لا مفسده فيه وما كان هكذا فالشريعه لا تحرمه فان الشريعه انما
تحرم المفاسد الخالصه او الراجحه وطرقها واسبابها الموصله اليها قالوا وقد اطلق احمد في
احدى الروايتين الاستصباح بشحوم الميته اذا خالطت دهنا طاهرا فانه في اكثر الروايات
عنه يجوز الاستصباح بالزيت النجس وطلي السفن به وهو اختيار طايفه من اصحابه منهم الشيخ
ابو محمد وغيره واحتج بان ابن عمر امر ان يستصبح به وقال في رواية ابنه صالح وعبد الله ولا
يعجبني بيع النجس ويستصبح به اذا لم يشمه لانه نجس وهذا يعم النجس والمتنجس ولو قدر انه انما
اراد به المتنجس فهو صريح في القول بجواز الاستصباح بما خالطته نجاسه ميته او غيرها وهذا

مذهب

مذهب الشافعي واي فرق بين الاستصباح بشحم الميته اذا كان مفردا وبين الاستصباح به
اذا خالط دهنا طاهرا فنجسه فان قيل اذا كان مفردا فهو نجس العين واذا خالط غيره تنجس به
قلنا لم تطهيره بالغسل فصار كالثوب النجس ولهذا جوز بيع الدهن المتنجس على احد القولين
دون دهن الميته قيل لا يبالي ان هذا هو الفرق الذي عول عليه المفرقون بينهما ولكنه ضعيف
لوجهين احدهما انه لا يعرف عن الامام احمد ولا عن الشافعي الميته غسل الدهن النجس وليس عنهم
في ذلك كله واحده وانما ذلك من فتوى بعض المنتسبين وقد روي عن مالك انه يطهر بالغسل
هذه رواية ابن نافع وابن القاسم عنه الثاني ان هذا الفرق وان نافى اصحابه بالزيت والشيرج
ونحوها فلا ينافي لهم في جميع الادهان فان منها ما لا يمكن غسله واحمد والشافعي قد اطلقا القول
بجواز الاستصباح بالدهن النجس من غير تفريق وايضا فان هذا القول لا يفيد في رفع كونه
مستعملا للنجث والنجاسه سواء كانت عينيه او طاريه فانه ان حرم الاستصباح لما
فيه من استعمال الخبيث فلا فرق وان حرم لاجل دخان النجاسه فلا فرق وان حرم لكون
الاستصباح به ذريعه الى اقتنايه فلا فرق والفرقين المذهبين في جواز الاستصباح بهذا
دون هذا لا معنى له وايضا فقد جوز جمهور العلماء الانتفاع بالسرقين النجس في عماره الارض
للزرع والبقل والتمر مع نجاسه عينه وملابسه المنتفع له اكثر من ملابسه المستوقد
وطهوراثره في البقول والزروع والثمار فوق طهور اثر الوقود واحاله النار اتم من احاله الارض
والهواء والشمس للسرقين فان كان التحريم لاجل دخان النجاسه فمن سلم ان دخان النجاسه نجس
وباي كتاب او باي سنه ثبت ذلك وانقلاب النجاسه الى الدخان اتم من انقلاب عين
السرقين والماء النجس تمرا او زرعا وهذا مما لا شك فيه بل هو معلوم بالحس والمشاهده حتى
جوز بعض اصحاب مالك واي حنيفه بيعه فقال ابن الماجشون لا باس ببيع العذره لان ذلك
من منافع الناس وقال ابن القسم لا باس ببيع الزبل قال اللخمي وهذا بدل من قوله على انه يرى
بيع العذره وقال اشهب في الزبل المشتري اعذر فيه من البايع يعني في اشترايه وقال ابن

عبد الحكم لعيد الله واحد منهما وهما شيان في الاثم قلت وهذا هو الصواب وان بيع ذلك
حرام وان جاز الانتفاع به والمقصود انه لا يلزم من تحريم بيع الميتة تحريم الانتفاع بها في
غير ما حرمه الله ورسوله منها كالوقيد والصفور والبزاة وقد نص مالك على جواز الاستصباح
بالزيت النجس في غير المساجد وعلى جواز عمل الصابون منه وينبغي ان يعلم ان باب الانتفاع
اوسع من باب البيع فليس كل ما حرم بيعه حرم الانتفاع به بل لا يلزم منها فلا يوخذ لتحريم
الانتفاع من تحريم البيع ويدخل
الانتفاع من تحريم البيع فصل في تحريم بيع الميتة بيع جميع اجزايها التي تحلها الحياة
وبفارقها بالموت كاللحم والشحم والعصب واما الشعر والوبر والصوف فلا يدخل في ذلك لانه
ليس بميتة ولا تحله الحياة ولذلك قال جمهور اهل العلم ان شعور الميتة واصوافها واوبارها
طاهرة اذا كانت من حيوان طاهر هذا مذهب مالك وابي حنيفة واحمد بن حنبل والليث
والاوزاعي والثوري وداود وابن المنذر والمزني من التابعين الحسن وابن سيرين واصحاب عبد الله
بن مسعود وانفرد الشافعي بالقول بنجاستها واحتج له بان اسم الميتة يتناولها كما يتناول سائر
اجزايها يدل الاثر والنظر اما الاثر فقي الكامل لابن عدي من حديث ابن عمر بن رفعه ادفنوا الاظفار والدم
والشعر فانها ميتة واما النظر فانه متصل بالحيوان ينمو بنمايه فيحس بالموت كساير اعضايه
وبانه شعر نبت في محل نجس وكان نجسا كشعر الخنزير وهذا لان ارتباطه باصله خلقة يقتضي
ان يثبت له حكمه تبعا فانه محسوب منه عرفا والشارع اجرى الاحكام فيه على وفق ذلك
فاوجب غسله في الطهارة واوجب الجزاء باخذه من الصيد كالاعضاء والحقه بالمراة في
النكاح والطلاق حلا وحرمة فكذلك ههنا وبان الشارع له تشوف الى صلاح الاموال
وحفظها وصيانتها وعدم اضاعتها وقد قال الهم في شاة ميمونة هلا اخذتم اهابها فدبغتموه
فانتفعتم به ولو كان الشعر طاهرا لكان ارشادهم الى اخذه اولى لانه اقل كلفة واسهل تناولا
قالت المطهرون للشعور قال الله تعالى ومن اصوافها واوبارها واشعارها اثاثا ومتاعا
الى حين وهذا يعم احياها واموتها وفي مسند احمد عن عبد الرزاق عن معمر عن الزهري عن

عبيد الله

عبيد الله بن عبد الله بن عتبة عن ابن عباس قال مر رسول الله صلى الله عليه وسلم بشاة لميمونة
ميتة فقال الا استمتعتم باهابها قالوا وكيف وهي ميتة قال انما حرم لحمها وهذا ظاهر
جدا في اباحة ما سوى اللحم والشحم والكبد والطحال فالية كلها داخلة في اللحم كما دخلت في
تحريم لحم الخنزير ولا ينتقض هذا بالعظم والقرن والظفر والحافر فان الصحيح طهارة ذلك كما
سنقرره عقيب هذه المسئلة قالوا ولانه لو اخذ حال الحيوة كان طاهرا فكذلك نجس بالموت
كاللبن والبيض وعلته الاعضاء قالوا ولانه لما لم ينجس بجزء في حال حياة الحيوان بالاجماع دل
على انه ليس جزءا من الحيوان ولانه لا روح فيها لان النبي صلى الله عليه وسلم قال ما ابين من حي فهو
ميت رواه اهل السنن ولانه لا يتالم باخذه ولا يحس بشعوره وذلك دليل على عدم الحياة فيه
واما النماء فلا يدل على الحياة الحيوانية التي ينجس الحيوان بمفارقتها فان مجرد النما لو دل
على الحياة ونجس المحل بمفارقه هذه الحياة لتنجس الزرع بقيبته لمفارقه حياة النمو والاغتذا
له قالوا والحياة نوعان حياة حس وحركة وحياة نمو واغتذاء فالاولى هي التي يوثر فقدها
في طهارة الحي دون الثانية قالوا واللبن انما نجس لاحتقان الرطوبات والفضلات الخبيثة فيه
والشعور والاصواف بريية من ذلك ولا ينتقض بالعظام والاظفار لما شذكره قالوا والاصل
في الاعيان الطهارة وانما طرا عليها النجاسة بانتحالها كالجميع المستحيل عن الغذاء وكالخمر
المستحيل عن العصير واشباهها والشعور في حال انتحالها كانت طاهرة ثم لم يعرض لها
ما يوجب نجاستها بخلاف اعضاء الحيوان فانها عرض لها ما يقتضي نجاستها وهو احتقان
الفضلات الخبيثة قالوا واما حديث ابن عمر ففي اسناده عبد الله بن عبد العزيز بن ابي رواد
قال ابو حاتم الرازي احاديثه منكرة ليس محله عندي الصدق وقال علي بن الحسين بن الجنيد
لا اشاوري فلسنا نحدث باحاديث كذب واما حديث الشاة الميتة وقوله الا انتفعتم باهابها
ولم يعرض للشعر ففيه ثلاثة اجوبة احدها انه اطلق الانتفاع بالاهاب ولم يامر صريحا
بازالة ما عليه من الشعر مع انه لا بد فيه من شعر وهو صلى الله عليه وسلم يعتاد الاهاب المسبوغ

به بوجه دون وجه فدل علي الانتفاع به فردا وغيره ممن لا يخلوا من الشك الثاني انه صلي
الله عليه وسلم قد ارشدهم الي الانتفاع بالشعر في الحديث نفسه حيث قول انما حرم من
الميته اكلها والحها الثالث ان الشعر ليس من الميته لينتفر منه في الحديث لانه لا يحله الموت
وتعليلهم بالنتنه يبطل بجلد الميته اذا دبغ وعليه شعره فانه يطهر دون الشعر عندهم
وتمسكهم بغسله في الطهاره تبطل بالجبيره وتمسكهم بضمانه من الصيد يبطل بالبيض
والحمل واما في النكاح فانه مع الجمله لاتصاله بها وزال كله بانفصاله عنها وها هنا لو فارق
الجمله بعد تنجسها في النجس لم يفارقها فيه عندهم فصل فان قيل فهل
يدخل في تحريم بيعها تحريم بيع عظمها وقرنها وجلدها بعد الدباغ لشمول اسم الميته لذلك
قيل الذي يحرم بيعه منها هو الذي يحرم اكله واشتماله كما اشار اليه صلي الله عليه وسلم
بقوله ان الله اذا حرم شيئا حرم ثمنه وفي اللفظ الاخر اذا حرم اكل شيء حرم ثمنه فنبه علي
ان الذي يحرم بيعه يحرم اكله واما الجلد اذا دبغ فقد صار عينا طاهره ينتفع بها في
اللبس والفرش وسائر وجوه الاستعمال فلا يمتنع جواز بيعه وقد نص الشافعي في كتابه
القديم علي انه لا يجوز بيعه واختلف اصحابه فقال القفال لا يتجه هذا الا بتقدير قول
يوافق مالكا في انه يطهر ظاهره دون باطنه وقال بعضهم لا يجوز بيعه وان طهر ظاهره
وباطنه علي قوله الجديد فانه جزء من الميته حقيقه فلا يجوز بيعه كعظمها وقرنها وقال
بعضهم بل يجوز بيعه بعد الدبغ لانه عين طاهره منتفع بها فجاز بيعها كالمذكي وقال
بعضهم بل هذا مبني علي ان الدبغ ازالة او احالة فان قلنا احاله جاز بيعه لانه قد
استحال من كونه جزء ميته الي عين اخري وان قلنا ازاله لم يجز بيعه لان وصف الميته هو
المحرم لبيعه وذلك باق لم يستحل وبنوا علي هذا الخلاف جواز بيع اكله ولهم فيه ثلاثه اوجه
اكله مطلقا وتحريمه مطلقا والتفصيل بين جلد المأكول وغير المأكول فاصحاب الوجه الاول
غلبوا حكم الاحاله واصحاب الوجه الثاني غلبوا حكم الازاله واصحاب الوجه الثالث اجروا



الدباغ مجري الذكاه فاباحوا بها ما يباح اكله اذا ذكي دون غيره والقول بجواز اكله باطل
محالف لصريح السنه ولهذا لم يمكن قائله القول به الا بعد منعه كون الجلد بعد الدبغ ميته وبعد
منع باطل فانه جلد ميته حقيقه وحسا وحكما ولم يحدث له حياه بالدبغ ترفع عنه اسم الميته
وكون الدبغ احاله باطل حسا فان الجلد لم يستحل ذاته واجزاءه وحقيقته بالدباغ فدعوى
ان الدباغ احاله عن حقيقته الي حقيقه اخري كما تحيل النار الحطب الي الرماد والملاحه ما
يلقي فيها من الميتات الي الملح دعوي باطله واما اصحاب مالك ففي المدونه لابن القاسم المنع من
بيعها وان دبغت وهو الذي ذكره صاحب المهذب وقال المازري هذا هو المقتضي للقول
بانها لا تطهر بالدباغ قال واما اذا قرعنا علي انها تطهر بالدباغ طهاره كامله
فانا نجيز بيعها لاباحه جمله منافعها قلت عن مالك في طهاره الجلد المدبوغ روايتان
احداهما تطهر طاهره وباطنه وبها قال ابن وهب وعلي هذه الروايه جوز اصحابه بيعه والثانيه
وهي اشهر الروايتين عنه انه يطهر ظاهره مخدوصه فجوز اصحابه بيعه يجوز معها استعماله
في اليابسات وفي الماء وحده دون سائر المائعات قال اصحابه وعلي هذه الروايه لا يجوز بيعه
ولا الصلاه فيه ولا الصلاه عليه واما مذهب الامام احمد فانه لا يصح عنده بيع جلد الميته قبل دبغه
وعنه في جوازه بعد الدبغ روايتان هكذا اطلقها الاصحاب وهما مبنيتان عندي علي اختلاف
الروايه عنه في طهارته بعد الدباغ واما بيع الدهن النجس ففيه ثلاثه اوجه في مذهبنا احدها
انه لا يجوز بيعه والثاني يجوز بيعه لكافر يعلم نجاسته وهو المنصوص عنه قلت والمراد بعلم
النجاسه العلم بالسبب المنجس لا عتقاد في نجاسته والثالث يجوز بيعه لمسلم وكافر
وخرج هذا الوجه من جواز انتفاعه وخرج ايضا من طهارته بالغسل فتكون كالثوب النجس وخرج
بعض اصحابه وجها ببيع السرقين النجس للوقيد من بيع الزيت النجس لمعدوه تخريج صحيح واما
اصحاب ابي حنيفه فجوزوا بيع السرجين النجس اذا كان بيعا لغيره ونحوه اذا كان مزدرعا فصل
واما عظمها فمن لم ينجسه بالموت كابي حنيفه وبعض اصحاب احمد واختيار ابن وهب من اصحاب

مالك فيجوز بيعه عندهم وان اختلفت جاذ الطهارة فاصحاب ابي حنيفه قالوا لا يدخل في البيه
ولا ينتفا وله اشهما ومنعوا كون الالم دليل حياته قالوا وانما نالمه لما جاوره من الالم لا ذات
العظم وحملوا قوله تعالى قال من يحي العظام وهي رميم على حذف مضاف اي اصحابها وغيرهم
ضعف هذا الماخذ جدا وقال للعظم بالم حسا والمه اشد من الم اللحم ولا يصح حمل الايه على
حذف مضاف لوجهين احدهما انه تقدير بلا دليل عليه فلا سبيل اليه الثاني ان هذا التقدير
يستلزم الاضراب عن جواب سوال السايل الذي استشكل حياه العظام فان الذي خلقه اول
عظما باليا ثم جاء به الى النبي صلى الله عليه وسلم ففته في يده وقال يا محمد اترى الله يحيي هذا
بعد ما رم فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم نعم ويبعثك ويدخلك النار فاخذ الطهارة ان
ثبت تحيض الميت مشف في العظام فلم يحكم بنجاستها ولا يصح قياسها على اللحم لان احتقان
الرطوبات والفضلات الجيفه يختص به دون العظام كما ان ما لا نفس له سايله لا يتيخس بالموت
وهو حيوان كامل لعدم النفس فيه فالعظم اولى وهذا الماخذ اصح واقوى من الاول وعلى هذا فيجوز
بيع عظام الميته اذا كانت من حيوان طاهر العين واما من ياي نجاستها فانه لا يجوز بيعها اذا جاستها
عينيه قال ابن القاسم قال مالك لا يري ان تشتري عظام الميته ولا انيابا للفيل ولا يتجر
فيها ولا يمتشط بمشاطها ولا يدهن بمداهنها قليف بعمل الدهن في الميته ويمتشط لحيته بعظام
الميته وفي مبادله وكره ان يطبخ بعظام الميته واجاز مطرف وابن الماجشون بيع انياب الفيل مطلقا
واجاز ابن وهب وامبغ اذا اغليت وصلقت جعلا ذلك دباغا لها فصل واما تحريم
بيع الخنزير بينا وحملته جميع اجزايه الطاهره والباطنه وتامل كيف ذكر لحمه عند تحريم الاكل
اشاره الى تحريم اكله ومعظم اللحم فذكر اللحم تنبيها على تحريم اكله دون قتله بخلاف الصيد فانه
لم يقل فيه وحرم عليكم لحم الصيد بل حرم نفس الصيد لينتا ول ذلك اكله وقتله وهاهنا لما
حرم البيع ذكر حمله ولم يخص التحريم بلحمه لينتا ول بيعه حيا وميتا فصل واما تحريم
الاصنام فيستفاد منه تحريم بيع كل اله متخذه للشرك على اي وجه كانت ومن اي نوع كانت ضمنا

اوثانا

اوثانا صليبا وكذلك الكتب المشتمله على الشرك وعباده غير الله فهذه كلها
واعدامها وبيعها ذريعه الى اقتنايها واتخاذها فهي اولى بتحريم البيع من كل ما عداها
فان مفسده بيعها اكبر من مفسده بيع ما هو نجس نفسا في نفسها والنبي صلى الله عليه وسلم لم يخص ذكرها بحكم
امرها ولكنه تدرج من الاسهل الى ما هو اغلظ منه فان الخمر احسن حالا من الميته فانها قد
تصير بالاستحاله خلا اذا قلبه الله سبحانه ابتداء او قلبها آدمي بصنعته عند طايفه من العلماء
ويطهر اذا انقلبت على الذي عند طايفه بخلاف الميته وانما لم يجعل الله في اكل الميته حدا اكتفاء
بالزاجر الذي جعله الله في الطباع من كراهتها والتنفر عنها وابعادها عنها بخلاف الخمر
والخنزير اشد تحريما من الميته ولهذا افرده الله تعالى بالحكم عليه بانه رجس في قوله قل لا اجد
فيما اوحي الي محرما على طاعم يطعمه الا ان يكون ميته او دما مسفوحا او لحم خنزير فانه رجس
فالضمير في قوله فانه وان كان عوده الى الثلاثه اوجه احدها اقربه منه والثاني تذكيره دون
قوله فانها رجس والثالث انه اتى بالفا وان تنبيها على علة التحريم ليزجر المتنفر من عينه واجزائه
انه رجس وهذا لا يحتاج اليه في الميته والدم لان كونهما رجسا امر مستقر معلوم عندهم ولهذا
في القرآن نظاير فتامل لها ثم ذكر بعد تحريم بيع الاصنام وهو اعظم تحريما واثما واشد منافاه للاسلام
من بيع الخمر والميته والخنزير فصل وفي قوله ان الله اذا حرم شيئا او حرم الثمن شيء حرم
ثمنه يريد به امران احدهما ما هو حرام العين والانتفاع حمله كالخمر والميته والدم والخنزير
الشرك فهذه كلها حرام كبيعها اذا بيعت والثاني ما يباح الانتفاع به في غير ما اكل واما حرم اكله كالحمار الميت بعد الدباغ والفرس
دون الانتفاع فهذا قد يقال انه لا يدخل في الحديث واما يدخل فيه ما هو حرام على طلاق الخلاف كما حرم اكله
وقد يقال انه داخل فيه ويكون تحريم ثمنه اذا بيع لاجل المنفعه التي حرمت منه فاذا بيع الفحل
والحمار لحلها حرم ثمنهما بخلاف ما اذا بيعا للركوب وغيره واذا بيع جلد الميته للانتفاع به
حل ثمنه واذا بيع لاكله حرم ثمنه وطرد هذا ما قاله جمهور الفقهاء كاحمد ومالك واتباعه
انه اذا بيع العنب لمن يعصره خمرا حرم اكل ثمنه بخلاف ما اذا بيع لمن ياكله وكذلك السلاح اذا

بيع لمن يقاتل به مسلما حرم اكل ثمنه واذا بيع لمن يغزو به في سبيل الله فثمنه من الطيبات
وكذلك ثياب الحرير اذا بيعت لمن يلبسها ممن يحرم عليه حرم اكل ثمنها خلاف بيعها ممن يحل له لبسها
فان قيل فهل تجوزون للمسلم بيع الخمر والخنزير من الذمي لاعتقاده الذي يحلها له كما تجوزون ان يبيعه
الدهن المتنجس اذا بين حاله لاعتقاده طهارته وحله قيل لا يجوز ذلك وثمنه حرام والفرق بينهما
ان الدهن المتنجس عين طاهرة خالطتها نجاسة ويسوغ فيها التراع وقد ذهبت طائفة من العلماء
الى انه لا ينتجس الا بالتغير وان تغير فذهبت طائفة الى امكان تطهيره بالغسل خلاف العين التي
حرمها الله في كل مكان وعلى لسان كل رسول كالميتة والخمر والدم والخنزير فان استباحته
مخالفة لما اجتمعت الرسل على تحريمه وان اعتقد الكافر حله فهو كبيع الاصنام للمشركين وهذا هو
الذي حرمه الله ورسوله بعينه ولا فالمسلم لا يشتري صنما فان قيل فالخمر حلال عند اهل الكتاب
فجوزوا بيعها منهم قيل هذا هو الذي توهمه من توهمه من عمال عمر بن الخطاب حتى كتب اليهم يأمرهم
عنه وامر عماله ان يولوا اهل الكتاب بيعها بانفسهم وان يأخذوا ما عليهم من اثمانها فقال
ابو عبيد حدثنا عبد الرحمن عن سفين بن سعيد عن ابراهيم بن عبد الاعلى الجعفي عن سويد بن غفلة
قال بلغ عمر بن الخطاب ان ناسا ياخذون الجزية من الخنازير فقام بلال فقال انهم ليفعلون
فقال عمر لا تفعلوا ولوهم بيعها قال ابو عبيد وحدثنا الانصاري عن اسرائيل عن ابراهيم بن عبد
الاعلى عن سويد بن غفلة ان بلالا قال لعمر ان عمالك ياخذون الخمر والخنازير في الجزاء فقال لا
تاخذوا منهم ولوهم بيعها وخذوا انتم من الثمن قال ابو عبيد يريد ان المسلمين كانوا ياخذون
من اهل الذمة الخمر والخنازير من جزية رؤسهم وخراج ارضهم بقيمتها ثم يولي المسلمون بيعها
فهذا الذي انكره بلال ونهى عنه عمر ثم رخص لهم ان ياخذوا ذلك من اثمانها اذا كان اهل الذمة
المتولين لبيعها لان الخمر والخنازير ليست من اموال اهل الذمة ولا يكون ذلك للمسلمين قال ومما
يبين ذلك حديث اخر لعمر حدثنا علي بن معبد عن عبيد الله ان عمرو عن ليث بن ابي سليم ان عمر بن
الخطاب كتب الى عماله ان يولوا اهل الذمة بيع الخمر ويعطوا اثمانها لاهل الجزية من جزيتهم قال ابو عبيد

فهو لم

فهو لم يجعلها قصاصا من الجزية الا وهو يراها ما لا من اموالهم فاذا مر للذمي بالخمر والخنازير
على العاشر فانه لا يطيب له ان يعشرها ولا يوخذ من العشر منها وان كان الذي هو المتولي
لبيعها ايضا وهذا ليس من الباب الاول ولا يشبهه لان ذلك حق واجب على ارباب
وارضهم وان العشر ها هنا انما هو شيء يوضع على الخمر والخنازير انفسها ولذلك ثمنها
لا يطيب لقول رسول الله صلى الله عليه وسلم ان الله اذا حرم شيأ حرم ثمنه وقد روي عن عمر بن
الخطاب انه افتى في مثل هذا بغير ما افتى به في ذاك ولذلك قال عمر بن عبد العزيز ما ابو الاسود
البصري عبد الله بن لهيعة عن عبد الله بن هبيرة السبائي ان عتبة بن فرقد بعث الى عمر
بن الخطاب باربعين الف درهم صدقة الخيل فكتب اليه عمر بعثت الي بصدقة وانت احق بها من
المهاجرين واخبره بذلك فلما قرأ الكتاب وقال والله لا استعملتك على شيء بعدها فاقره عبد الرحمن
عن المثنى بن سعيد قال كتب عمر بن عبد العزيز الى عدي ارطاه ان ابعث الي بتفصيل الاموال
التي قبلك من اين جاءت فكتب اليه بذلك وصيفه وكان فيما كتب اليه من عشر الخمر اربعة آلاف
وان الخمر لا يعشرها مسلم ولا يشتريها ولا يبيعها واذا اتاك كتابي هذا فاطلب الرجل فارددها
عليه فهو اولى بما كان فيها فمن طلب الرجل فردت عليه قال ابو عبيد فهذا عندي الذي عليه العمل
وان كان ابراهيم النخعي قد قال غير ذلك ثم ذكر عنه في الذمي يمر بالخمر على العاشر قال تضاعف عليه
العشور قال ابو عبيد وكان ابو حنيفة يقول اذا مر على العاشر بالخمر والخنازير عشر
الخمر ولم يعشر الخنازير سمعت محمد بن الحسن يحدث بذلك عنه قال ابو عبيد وقول الخليفتين
عمر بن الخطاب وعمر بن عبد العزيز اولى بالاتباع والله اعلم

حكم رسول الله صلى الله عليه وسلم في ثمن الكلب والسنور في الصحيحين من حديث ابي مسعود ان رسول الله صلى الله عليه وسلم
نهى عن ثمن الكلب ومهر البغي وحلوان الكاهن وفي صحيح مسلم عن ابي الزبير قال سالت جابرا عن
ثمن الكلب والسنور فقال زجر رسول الله صلى الله عليه وسلم عن ذلك وفي سنن ابي داود عنه ان
النبي صلى الله عليه وسلم نهى عن ثمن الكلب والسنور وفي صحيح مسلم من حديث رافع بن خديج عن رسول

الله صلى الله عليه وسلم قال شر الكسب مهر البغي وثمن الكلب وكسب الحجام فتضمنت هذه الاحاديث
اربعة امور احدها تحريم بيع الكلب وذلك يتناول كل كلب صغيرا كان او كبيرا للصيد
وللماشية او للحرث وهذا مذهب فقهاء الحجاز اهل الحديث قاطبة والنزاع في ذلك معروف
عن اصحاب مالك وابي حنيفة فجوز اصحاب ابي حنيفة بيع الكلاب واكل اثمانها وقال
القاضي عبد الوهاب اختلف اصحابنا في بيع ما اذن في اتخاذه من الكلاب فمنهم من قال يكره
ومنهم من قال يحرم انتهى وعند بعضهم عقد المبايعة بيعه وبني عليه اختلافهم في بيع الكلب فقال
ما كانت منافعه كلها محرمة لم تجز بيعه اذ لا فرق بين المعدوم حسا والممنوع شرعا وما تنوعت
منافعه الى محللة ومحرمة فان كان المقصود من العين خاصة كان الاعتبار بها والحكم تابع لها
فاعتبر نوعها وصار الاخر كالمعدوم فان توزعت في النوعين لم يصح البيع لان ما يقابل ما حرم منها
اكل مال بالباطل وما سواه من بقية الثمن يصير مجهولا قال وعلى هذا الاصل مسئلة بيع كلب
الصيد اذا بنى الخلاف فيها على هذا الاصل قيل في الكلب من المنافع كذا وكذا وعددت جملة
منافعه ثم نظر فيها فمن رأى ان جملتها محرمة منع ومن رأى جميعها محللة اجاز ومن رآها متنوعة
نظر هل المقصود المحلل او المحرم فجعل الحكم للمقصود ومن رأى منفعة واحدة منها محرمة وهي
مقصودة منع ايضا ومن التبس عليه كونها مقصودة وقف او كره فتامل هذا التفصيل
والتفصيل وطابق بينهما يظهر لك ما فيهما من التناقض والخلل وان بناء بيع كلب الصيد على هذا
الاصل من افسد الابناء فان قوله من رأى ان حمله منافع كلب الصيد محرمة بعد تعديدها لم
يجز بيعه فان هذا لم يقله احد من الناس قط وقد اتفقت الامة على اباحة منافع كلب الصيد
من الاصطياد والحراسة وهما جل منافعه ولا تستثنى الا لذلك فمن الذي رأى منافعه كلها
محرمة ولا يصح ان تر ومنافعه الشرعية فان اعارته جائزة وقوله من رأى جميعها محللة لجاز
كلام فاسد ايضا فان منافعه المذكورة محللة اتفاقا والجمهور على عدم جواز بيعه وقوله
من رآها متنوعة نظر هل المقصود المحلل والمحرم كلام لا فائدة تحته البتة فان منفعة كلب

الصيد

الصيد هي الاصطياد دون الحراسة فاين المتنوع وما تقدم في المنافع من التحريم يعتد مثله
في الحمار والبغل وقوله ومن رأى منفعة واحدة محرمة وهي مقصودة منع اطرد فسادا مما
قبله فان هذه المنفعة المحرمة ليست هي المقصودة من كلب الصيد فان قدر ان شخصا
قصدها فهو كما لو قصد منفعة محرمة من سائر ما يجوز بيعه وبين فساد هذا التفاصيل
وان الاصل الصحيح هو الذي دل عليه النص الصريح الذي لا معارض له البتة من تحريم بيعه
فان قيل كلب الصيد مستثنى من النوع الذي نهى عنه رسول الله صلى الله عليه وسلم بدليل ما رواه
الترمذي من حديث جابر ان النبي صلى الله عليه وسلم نهى عن ثمن الكلب الا كلب الصيد وقال النسائي
اخبرني ابراهيم بن الحسن المصيصي ثنا حجاج عن محمد عن حماد بن سلمة عن ابي الزبير عن جابر ان
رسول الله صلى الله عليه وسلم نهى عن السنور والكلب الا كلب صيد وقال قائم من اصبع ثنا
محمد بن اسمعيل ثنا ابن ابي مريم انا يحيى بن ايوب حدثني المثنى الصباح عن عطاء بن ابي رباح عن ابي هريرة
عن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال ثمن الكلب سحت الا الكلب صيد وقال ابن وهب عن اخبره عن
ابن شهاب عن ابي بكر الصديق رضي الله عنه عن النبي صلى الله عليه وسلم قال ثلاث هي سحت حلوان
الكاهن ومهر البغي وثمن الكلب العقور وقال ابن وهب حدثني الهيثم بن خير عن حسين بن عبد الله
بن ضمرة عن ابيه عن جده عن علي بن ابي طالب ان النبي صلى الله عليه وسلم نهى عن ثمن الكلب العقور
ويدل على صحة هذا الاستثناء ايضا ان جابرا احد من روى عن النبي صلى الله عليه وسلم النهي عن
ثمن الكلب وقد رخص جابر نفسه في ثمن كلب الصيد وقول الصحابي صالح للتخصيص عموم الحديث
عند من جعله حجة فكيف اذا كان معه النص باستثنائه والقائل ايضا لانه مباح الانتفاع
به ويصح نقل الملك فيه بالميراث والوصية والهبة وجواز اعارته واجارته في احد قولي العلماء
وهما وجهان للشافعية فجاز بيعه كالبغل والحمار فالجواب انه لا يصح عن النبي صلى الله عليه
وسلم استثناء كلب الصيد بوجه اما حديث جابر فقال الامام احمد وقد سئل عنه هذا من
الحسن بن ابي جعفر وهو ضعيف وقال الدارقطني الصواب انه موقوف على جابر وقال الترمذي

ثمن مر

لا يصح اسناد هذا الحديث وقال في حديث ابي هريرة هذا لا يصح وابو المهزم ضعيف يزيد
رأويه عنه وقال البيهقي روي عن النبي صلى الله عليه وسلم النهي عن ثمن الكلب جاءه من ابن
عباس وجابر بن عبد الله وابو هريرة ورافع بن خديج وابو جحيفة اللفظ مختلف والمعنى واحد
والحديث الذي روي في استثنائه كلب الصيد لا يصح وقال من رواه اراد حديث النهي عن
اقتنائه فشبه عليه والله اعلم واما حديث حماد بن سلمة عن ابي الزبير فهو الذي ضعفه
الامام احمد بالحسن بن ابي جعفر وكانه لم يقع له طريق حجاج عن محمد وهو الذي قال فيه الدار
قطني الصواب انه موقوف وقد اعله بن حزم بان ابا الزبير لم يصرح فيه بالسماع من جابر وهو
مدلس وليس من رواية الليث عنه واعله البيهقي بان احمد رواه وهم من استثنى آكل الصيد
ما نهي عن اقتنائه من الكلاب فنقله الى البيع قلت ومما يدل على بطلان حديث جابر هذا او
انه غلط عليه انه صح عنه انه قال اربع من السحت ضراب الفحل وثمن الكلب ومهر البغي وكسب
الحجام وهذا ايضا علة للموقوف عليه من استثناء آكل الصيد فهو علة للموقوف والمرفوع
واما حديث المثنى بن الصباح عن عطاء عن ابي هريرة فباطل لان فيه لحين ابو ايوب وقد شهد مالك
عليه بالكذب وجرحه الامام احمد وفيه المثنى بن الصباح وضعفه عندهم مشهور ويدل على
بطلان الحديث ما رواه النسائي نا الحسن احمد بن شبيب نا عمر بن عبد الله بن نمير نا اسباط
نا الاعمش عن عطاء بن ابي رباح قال قال ابو هريرة اربع من السحت ضراب الفحل وثمن الكلب ومهر
البغي وكسب الحجام واما الاثر عن ابي بكر الصديق فلا ادري من اخبر ابن وهب عن ابن شهاب ولا
من اخبر ابن شهاب عن الصديق ومثل هذا لا يحتج به واما الاثر عن علي ففيه ابن ضمرة وفي غاية
الضعف ومثل هذه الآثار الساقطة المعلولة لا تعدم على الآثار التي رواها الا يمة الثقات
الاثبات حتى قال بعض الحفاظ ان نقلها نقل تواتر وقد ظهر انه لم يصح عن صحابي خلافها
البتة بل هذا جابر وابو هريرة وابن عباس يقولون ثمن الكلب خبيث قال وكيع نا اشرائيل
عن عبد الكريم عن قتيبة حبيب عن ابن عباس رفعه ثمن الكلب ومهر البغي وثمن الخمر حرام وهذا

اقل

اقل ما فيه ان يكون قول ابن عباس واما قياس الكلب على الفحل والحمار فمن افسد القياس
بل قياسه على الخنزير اصح من قياسه عليهما لان الشبه الذي بينه وبين الخنزير اوجب
من الشبه الذي بينه وبين الفحل والحمار ولو تعارض القياسان لكان القياس الموجب
بالنص الموافق له اصح واولى من القياس المخالف له فان قيل كان النهي عن ثمنها حين كان
الامر بقتلها فلما حرم قتلها وبيع اتحاد بعضها نسخ النهي نسخ تحريم البيع قيل هذه دعوى
باطلة ليس مع مدعيها بصحتها دليل ولا شبهة وليس في الاثر ما يدل على صحة هذه الدعوى
البتة بوجه من الوجوه ويدل على بطلانها ان احاديث تحريم بيعها واكل ثمنها مطلقة عامة
كلها واحاديث الامر بقتلها والنهي عن اقتنائها نوعان نوع كذلك وهو المتقدم ونوع مقيد
مخصص وهو المتاخر فلو كان النهي عن بيعها مقيدا بخصوص الحالات به الاثار كذلك فلما جاءت
عامة مطلقة علم ان عمومها واطلاقها مراد فلا يجوز ابطاله والله اعلم فصل الحكم الثاني
تحريم بيع السنور كما دل عليه الحديث الصحيح الصريح الذي رواه جابر وافتى بوجبه كما رواه
قاسم بن اصبغ نا محمد بن وضاح نا محمد بن آدم نا عبد الله بن المبارك نا حماد بن سلمة عن ابي
الزبير عن جابر بن عبد الله انه كره ثمن الكلب والسنور قال ابو محمد فهذه فتيا جابر بن عبد الله
بما رواه ولا يعرف له مخالف في اصحابه وكذلك افتى ابو هريرة وهو مذهب طاوس ومجاهد
وجابر بن زيد وجميع اهل الظاهر واحدى الروايتين عن احمد وهي اختيار ابي بكر عبد العزيز
وهو الصواب لصحة الحديث بذلك ولا معارضة فوجب القول به قال البيهقي ومن العلماء من حمل
الحديث على ان ذلك حين كان محكوما بنجاستها فلما قال النبي صلى الله عليه وسلم الهرة ليست بنجس
صار ذلك منسوخا في البيع ومنهم من حمله على السنور اذا توحش ومتابعة طاهر السنور
اولى ولو سمع الشافعي الخبر الوارد فيه لقال به ان شاء الله وانما لا يقول به من توقف في ثبوت
رواية ابي الزبير قد تابعه ابو سفين عن جابر على هذه الرواية من رجعه عيسى بن يونس وحفص
بن غياث عن الاعمش عن ابي سفين والله اعلم انتهى كلامه ومنهم من حمله على الهر الذي ليس بمملوك

وعلى هذا

ولا يخفى ما في هذه المحامل من الوهن والله اعلم **فصل** واما الحكم الثالث مهر البغي وهو ما
تاخذه الزانيه من مقابله الزنا بها فحكم رسول الله صلى الله عليه وسلم ان ذلك خبيث على اي
وجه كان حره كانت او امه ولا سيما فان البغاء انما كان على عهدهم في الاماء دون الحرائر
ولهذا قالت هند وقت البيعه او تزني الحره ولا نزاع بين العلماء في ان الحره البالغه العاقله
اذا مكنت رجلا من نفسها فزنى بها انه لا مهر لها واختلف في مسالتين احداهما الحره
المكرهه والثانيه الامه المطاوعه واما الحره المكرهه على الزنا ففيها اربعه اقوال وهي
رواياث منصوصات عن احمد احدها ان لها المهر بكرا كانت او ثيبا شواء وطيت في قبلها
او دبرها والثاني انها ان كانت ثيبا فلا مهر لها وان كانت بكرا فلها المهر وهل يجب معه
ارش البكاره على روايتين منصوصتين وهذا القول اختيار ابي بكر والثالث انها ان كانت
ذات محرم فلا مهر لها وان كانت اجنبيه فلها المهر والرابع ان من تحرم ابنتها كالام والبنت
والاخت فلا مهر للمكرهه على الزنا بها لبكرا كانت او ثيبا فمن اوجب المهر قال ان استيفاء هذه
المنفعه جعل بعدما في الشرع بالمهر وانما لم يجب للمختاره لانها باذله للمنفعه التي عوضها
لها فلم يجب لها شيء كما لو ادنت في اتلاف عضو من اعضائها لمن اتلفه ولم يوجبه قال
الشارع انما جعل هذه المنفعه متقومه بالمهر في عقد او شبهه عقد ولم يقوما بالمهر في
الزنا البته وقياس السفاح على النكاح من افسد القياس قالوا وانما جعل الشارع في مقابله
هذا الاستمتاع الحد والعقوبه فلا يجمع بينه وبين ضمان المهر قالوا والوجوب انما يتلقى من
الشارع من نص خطابه او عمومه او لحواه او تنبيهه او معنى نصه وليس شيء من ذلك ثابتا
متحققا عنه وعايه ما يدعى قياس السفاح على النكاح وبعد ما بينهما قالوا والمهر انما هو
من خصائص النكاح لفظا ومعنى ولهذا انما يضاف اليه فيقال مهر النكاح ولا يضاف الى
الزنا فلا يقال مهر الزنا وانما اطلق النبي صلى الله عليه وسلم المهر بالنقد كما قال ان الله حرم
بيع الخمر والميته والخنزير والاصنام كما قال من باع حرا واكل ثمنه ونظايره كثيره والاولون

لها من تحل ابنتها كالعمه والخاله وقال ابو حنيفه المهر واجب لانها موطوءه

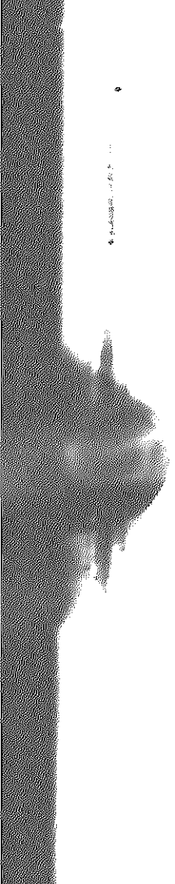
يقولون

يقولون الاصل في هذه المنفعه ان تقوم بالمهر وانما اسقطه الشارع في حق البغي وهي التي
تزني باختيارها واما المكرهه على الزنا فليست بغيا فلا يجوز بذل اسقاط منفعتها التي
اكرهت على استيفائها كما لو اكره الحر على استيفاء منافعه فانه يلزمه عوضها وعوض
هذه المنفعه شرعا هو المهر فهذا ما اخذ القولين ومن فرق بين البكر والثيب اي ان الواطي
لم يذهب على الثيب شيئا وحسبه العقوبه التي ترتبت على فعله وهذه المعصيه لا يقابلها
شرعا ما يلزم من افتر عليها بخلاف البكر فانه ازال بكارتها فلا بد من ضمان ما ازاله فكانت
هذه الجنايه مضمونه عليه في الجمله بخلاف ما اتلفته من حر ومنفعه وكانت المنفعه تابعه
للعين في الضمان كما كانت تابعه له في عدمه في البكر المطاوعه ومن فرق بين ذوات المحارم وغيرهن
راى ان تحريمهن لما كان تحريما مستقرا وانهن غير محل الوطي شرعا كان استيفاء هذه المنفعه
منهن بمنزله اللواط فلا يوجب مهرا وهذا قول الشعبي وهذا بخلاف تحريم المصاهره فانه
عارض يمكن زواله قال صاحب المغني وهكذا ينبغي ان يكون الحكم فيمن حرمت بالرضاع كانه
طارا ايضا ومن فرق في ذوات المحارم ومن تحرم ابنتها ومن لا تحرم فكانه راى ان من لا تحرم
تحريما اخف من تحريم الاخرى فاشبه العارض فان قيل فاحكم المكرهه على الوطي في دبرها
او الامه المطاوعه على ذلك قيل هو اولى بعدم الوجوب فهذا اللواط لا يجب به المهر اتفاقا
وقد اختلف في هذه المسئله الشيخان ابو البركات بن تيميه وابو محمد بن قدامه فقال
ابو البركات في محرره ويجب مهر المثل للموطوءه بشبهه والمكرهه على الزنا في قبل او دبر وقال
ابو محمد في المغني ولا يجب المهر في الدبر ولا اللواط لان الشرع لم يرد ببدله ولا هو اتلاف
لشيء فاشبه القبله والوطي دون الفرج وهذا القول هو الصواب قطعا فان هذا الفعل
لم يجعل له الشارع قيمه اصلا ولا قدر له مهرا بوجه من الوجوه وقياسه على الوطي في الفرج
من افسد القياس ولا نعلم من قاله اصحاب المهر لمن فعلت به اللوطيه من الذكور وهذا اسفل
به احد البته **فصل** واما المسئله الثانيه وهي الامه المطاوعه فهل يجب لها المهر

فيه قولان احدهما يجب وهذا قول الشافعي والكرخي واصحاب احمد قالوا لان هذه المنفعه لغيرها
فلا يسقط بذلها مجانا كما لو ادنت في قطع طرفها والصواب المقطوع به انه لا يجب لها وهذه هي التي
التي نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن مهرها واخبر انه خبيث وحكم عليه وعلى ثمن الكلب واجر الكاهن بحكم
واحد ولا يدخل في هذا الحكم دعوة الاولياء فلا يجوز تخصيصها من عمومه لان الاماء هن اللاتي
كن يعرفن بالبغاء وفيهن وفي شاذهن انزل الله عز وجل ولا تكرهوا فتياتكم على البغاء ان اردن تحصنا
فكيف يجوز ان يحرج الاماء من نص اذن به قطعا ويحمل على غيرهن واما قولكم ان منفعتها لسيدها
ولم يأذن في استيفائها فيقال هذه المنفعه يملك السيد استيفاءها بنفسه ويملك المعاوضه
عليها بعقد النكاح او شبهته ولا يملك المعاوضه عليها اذا ادنت ولم يجعل الله ورسوله للزنا
عوضا قط غير العقوبه فتفوت على السيد حتى يقضى له بل هذا تقويم مال هدره الله ورسوله
واثبات عوض حكم الشارع بخسته وجعله بمنزله ثمن الكلب واجر الكاهن واذا كان عوضا
خبيثا شرعا لم يجز ان يقضى به ولا يقال فاجر الحجام خبيث ويقضى به لان منفعه الحجامه منفعه
مباحه ويجوز بل يجب على مستاجره ان يوفي اجره فاين هذا من المنفعه الخبيثه المحرمه التي عوضها
من جنسها وحكمه حكمها واجاب عوض في مقابله هذه الفصله كايجاب عوض في مقابله اللواط
اذ الشارع لم يجعل في مقابله هذا الفعل عوضا فان قيل فقد جعل في مقابله الوطء في الفرج
عوضا وهو المهر من حيث الجمله بخلاف اللواط قلنا انما جعل في مقابلتها عوضا اذا استوفي
بعقد او شبهه عقد ولم يجعل له عوضا اذا استوفي بزنا محض لا شبهه فيه وبالله التوفيق
ولم يعرف في الاسلام قط ان زانيا قضي عليه بالمهر للمزني بها ولا يبيح ان المسلمين يدرون هذا
قبيحا فهو عند الله عز وجل قبيح

فصل

فان قيل فما تقولون في كسب الزانيه اذا قبضته
ثم تابت هل يجب عليها رد ما قبضته الى اربابه ام يطيب لها ام تصدق به قيل هذا مبني على
قاعده عظيمه من قواعد الاسلام وهي ان من قبض ما ليس له قبضه شرعا ثم اراد التخلص منه فان
كان المقبوض قد اخذ بغير رضى صاحبه ولا استوفى عوضه رده عليه فان تعذر رده عليه قضى به دينا



عليه فان تعذر ذلك رده الى ورثته فان تعذر ذلك تصدق به عنه فان اختار صاحب
الحق ثوابه يوم القيمه كان له وان ابى الا ان يأخذ من حسنات القابض استوفى منه نظير ماله
وكان ثواب الصدقه للمتصدق كما ثبت عن الصحابه رضي الله عنهم وان كان المقبوض برضى الدافع
وقد استوفى عوضه المحرم كمن عاوض على خمر او خنزير او على زنا او فاحشه فهذا لا يرد
العوض على الدافع لانه اخرجه باختياره واستوفى عوضه المحرم فلا يجوز ان يجمع له بين العوض
والمعوض فان في ذلك اعانه له على الاثم والعدوان وتشيير صاحب المعاوض عليه وماذا يريد
الزاني وفاعل الفاحشه اذا علم انه ينال عوضه ويسترد ماله فهذا ما يضاد المشروعه غاية المضاده
به ولا يسوغ القول به وهو يتضمن الجمع بين الظلم والفاحشه والعدوان ومن اقبح القبيح ان
يشتوفي عوضه من المزني بها ثم يرجع فيما اعطاها قهرا وقبح هذا مستقر في فطر جميع العقلا
فلا ناتي به شريعه ولكن لا يطيب للقابض اكله بل هو خبيث كما حكم عليه رسول الله صلى الله عليه وسلم
ويملكه خبثه لخبث مكسبه لا الظلم من اخذ منه فطريق التخلص منه وتمام التوبه بالصدقه به
فان كان محتاجا اليه فله ان ياخذ قدر حاجته ويتصدق بالباقي فهذا حكم كل كسب خبيث لخبث
عوضه عينا كان او منفعه ولا يلزم من الحكم لخبثه وجوب رده على الدافع فان النبي صلى الله عليه وسلم
حكم لخبث كسب الحجام ولا يجب رده على دافعه فان قيل فالدافع ماله في مقابله العوض المحرم
دفع ما لا يجوز دفعه بل حجر عليه فيه الشارع فلم يقع قبضه فيه موقعه بل وجود هذا القبض
كعدمه فيجب رده على مالكه كما لو تبرع المريض لوارثه بشيء او اعتنى بزياده على الثلث او تبرع
المحجور عليه لفلس او سفه او تبرع المضطر الى قوته بذلك ونحو ذلك وحرف المسئله انه محجور عليه
في الدافع فيجب رده قيل هذا قياس فاسد لان الدافع في هذه الصور تبرع محض لم يعارض عليه
والشارع قد منعه لتعلق حق غيره به او حق نفسه المقدمه على غيره واما فيما نحن فيه فقد عاوض
ماله على استيفاء منفعه او استهلاك عين محرمه فقد قبض عوضا محرما واقبض مالا محرما
فاستوفى ما لا يجوز استيفاؤه وبذل فيه ما لا يجوز بذله فالقابض قبض مالا محرما والدافع استوفى

عوضا محرما وقضيه العدل تراد العوضين لكن قد يتعذر رد احدهما فلا يوجب رد الاخر من غير
رجوع عوضه نعم لو كان الخمر قائما بعينه ولم يستهلكه او دفع اليها المال ولم تخمر بها وجب
رد المال في الصورتين قطعا كما في سائر العقود الباطله اذا لم يتصل بها القبض فان قيل
واي تاثير لهذا القبض المحرم حتى جعل له محمه ومعلوم ان قبضا لا يجوز قبضه بمنزله عدمه
اذ الممنوع شرعا كالممنوع حسا فقابض المال قبضه بغير حق فعليه ان يؤديه الى دافعه
قيل والدافع قبض العين واستوفى المنفعه بغير حق وكلاهما قد اشتركا في دفع ما ليس لها
دفعه وقبض ما ليس لها قبضه وكلاهما عاص لله فكيف يخص احدهما بان يجمع له بين العوض والمعوض
ويفوت على الاخر العوض والمعوض فان قيل هو فوت المنفعه على نفسه باختياره قيل
والاخر فوت العوض على نفسه باختياره فلا فوت بينهما وهذا واضح بحمد الله وقد توقف
شيخنا رحمه الله في وجوب رد عوض هذه المنفعه المحرمه على باذله او الصدقه به في كتاب
اقتضاء الصراط المستقيم لمخالفه اصحاب الجحيم وقال الزاني وبائع الغناء والنوح قد بذلوا
هذا المال من طيب نفوسهم واستوفوا العوض المحرم الذي فيه لبس لحقهم وانما هو لحق الله
وقد فاتت هذه المنفعه بالقبض والاصول تقتضي انه اذا تعذر احد العوضين رد الاخر فاذا
تعذر على المستاجر رد المنفعه لم يرد عليه المال وهذا الذي استوفيت منفعته عليه عليه ضرر
في اخذ منفعته وعوضها جميعا منه بخلاف ما اذا كان العوض خمرا او ميته فان ذلك لا ضرر عليه
في فواتها فانها لو كانت باقيه اتلفناها عليه ومنفعه الغناء والنوح لو لم تفت لتوفرت عليه
بحيث لو كان يتمكن من صرف تلك المنفعه من امر اخر اغنى من صرف القوه التي عمل بها ما ورد
على نفسه سواء فان قيل فيقال على هذا فينبغي ان يقضى بها اذا طالبوا بقبضها واجاب عنه
بان قال قلنا لم نامر بدفعها ولا نريدها كعقود الكفار المحرمه فانهم اذا اسلموا قبل القبض لم
نحكم بالقبض واذا اسلموا بعد القبض لم نحكم بالرد ولكن المسلم محرم عليه هذه الاجره لانه كان معتقدا
لتحريمها بخلاف الكافر وذلك لانه اذا طلب الاجره قلنا له انت فرطت حيث صرفت قوتك في عمل

محرم

محرم فلا نقضي لك باجره واذا قبضها وقال الدافع هذا المال اقضوا لي برده فانه اقبضني
اياه عن منفعه محرمه قلنا له دفعته معاوضه رضيت بها فاذا طلبت استرجاع ما اخذ
فاردد اليه ما اخذت اذ كان له في بقايه معه منفعه فهذا محتمل فان قال وان كان ظاهر
القياس رد ها لانها مقبوضه بعقد فاسد اشتهى وقد نص احمد في رواية ابي النضر فيمن حمل
خمرا او خنزيرا او ميته لنصراني اكره اكل كرايه ولكن يقضى للحمال بالكراء واذا كان المسلم فهو
اشد كراهه فاختلف اصحابه في هذا النص على ثلاث طرق احدها اجراوه على ظاهره وان
المسئله رواية واحده قال ابن ابي موسى وكره احمد ان يوجر المسلم نفسه لحمل ميته او خنزير
لنصراني فان فعل قضى له بالكراء وهل يطيب له ام لا على وجهين او جههما انه لا يطيب له ويتصدق
به وكذا ذكره ابو الحسن الآمدي قال واذا اجر نفسه من رجل في حمل خمر او خنزير او ميته
كره نص عليه وهذا كراهه تحريم لان النبي صلى الله عليه وسلم لعن حاملها اذا ثبت ذلك فينبغي
له بالكراء وغير ممتنع ان يقضى له بالكراء وان كان محرما كما جاره الحجام اشتهى فتصح فعلا
بانه يستحق الاجره مع كونها محرمه عليه على الصحيح الطريق الثانيه تاويل هذه الروايه بما
يخالف ظاهرها وجعل المسئله روايه واحده وهي ان هذه الاجاره لا تصح وهذه طريقه القاضي
في المجرد وهي طريقه ضعيفه وقد رجع عنها في كتبه المتاخره فانه في خلاف المجرد وقد مما
الطريقه الثالثه تخريج هذه المسئله على روايتين احداهما ان هذه الاجاره صحيحه
يستحق بها الاجره مع الكراهه للفعل والاجره والثانيه لا تصح الاجاره ولا يستحق بها
اجره وان حمل على هذا فيا ترى قوله في الخمر لا يجوز امساكها ويجب اراقتها قال في روايه
ابي طالب اذا اسلم وله خمر او خنازير يصب الخمر ويشرح الخنازير قد حرم ما عليه وان قتلها
فلا باس فقد نص احمد انه لا يجوز امساكها ولانه قد نص في روايه ابن منصور انه مكروه ان
يوجر نفسه لنظاره كرم من النصراني لان اصل ذلك يرجع الى الخمر الا ان يعلم انه يباع لغير
الخمر فقد منع من اجارة نفسه على حمل الخمر وهذه طريقه القاضي في تعليقه وعليها اكثر

اصحابه والمنصور عندهم الروايه المخرجه وهي عدم الصحه وانه لا يستحق له اجره ولا يقضي
لها بها وهي مذهب مالك والشافعي وابي يوسف ومحمد هذا اذا استاجر على حملها الى بيته
للشرب او لاكل الخنزير او مطلقا فاما اذا استاجره لحملها ليريقها او لينقل الميته
الى الصحراء ليلا ينبا ذي بها فان الاجاره تجوز حينيذ لانه عمل مباح لكن ان كانت الاجره
جلد الميته لم يصح واستحق اجره المثل وان كان قد سلخ الجلد واخذه رده على صاحبه هذا
قول شيخنا وهو مذهب مالك والظاهر انه مذهب الشافعي واما ابو حنيفه فمذهبه كالروايه
الاولى انه يصح الاجاره ويقضي له بالاجره وماخذه في ذلك ان الحمل اذا كان مطلقا لم يكن
المستحق نفس حمل الخمر فذكره وعدم ذكره سواء وله ان يحمله شيا اخر غيره كخل وزيت
وهكذا قال فيما لو اجره داره او حانوته ليتخذها كنيسه او ليبيع فيها الخمر قال ابو بكر الرازي
لا فرق عند ابي حنيفه ان يشترط ان يبيع فيها الخمر او لا يشترط وهو يعلم انه يبيع فيها الخمر الاجاره
تصح انه لا يستحق عليه بعقد الاجاره فعلى هذه الاشياء وان شرط ذلك لان له ان لا يبيع فيها
الخمر ولا يتخذ الدار كنيسه ويستحق عليه الاجره بالتسليم في المده فان لم يستحق عليه فعل هذه
الاشياء وكان ذكرها وتركها سواء كما لو اكتري دارا للنام فيها او يسكنها فان الاجره تستحق عليه
وان لم يفعل ذلك وكذا نقول فيما اذا استاجر رجلا لحمل خمر او ميته او خنزير انه يصح لا يتعين لانه
حمل الخمر بل لو حمل له عصيرا استحق الاجره فهذا المقيد عنده لغو فهو بمنزله الاجاره المطلقه
والمطلقه عنده جايزه وان غلب على ظنه ان المستاجر يعصي فيها كما لو جوز بيع العصير لمن يتخذه خمرا
ثم انه كره بيع السلاح في الفتنه قال لان السلاح معمول للقتال لا يصح لغيره وعامه الفقها
خالفوه في المقدمه الاولى وقالوا ليس المقيد كالمطلق بل المنفعه المعقود عليها هي المستحقه
فتكون هي المقابله بالعوض وهي منفعه محرمه وان كان للمستاجر ان يقيم غيرها مقامها والزموه
ما لو اكترى دارا ليتخذها مسجدا فانه لا يستحق عليه فعل المعقود عليه ومع هذا فانه ابطل هذه
الاجاره بناء على انها اقتضت فعل الصلاه وهي لا تستحق بعقد اجاره ونازعه اصحاب احمد

ومالك

وما لك في المقدمه الثانيه وقالوا اذا غلب على ظنه ان المستاجر ينتفع بها في محرم
حرمت الاجاره لان النبي صلى الله عليه وسلم لعن عاصر الخمر ومعتصرها والعاصر
انما يعصر عصيرا لكن لما علم ان المعتصر يريد ان يتخذه خمرا فعصره له استحق اللعنه
قالوا وايضا فان هذا معاونه على نفس ما يسخطه الله ويبغضه ويلعن فاعله فاصول
الشرع وقواعده تقتضي تحريمه وبطلان العقد وسياتي مزيد تقرير هذا عند الكلام
على حكمه صلى الله عليه وسلم بتحريم العينه وما يترتب عليها من العقوبه قال شيخنا
رضي الله عنه والاشبه طريقه ابن ابي موسى يعني انه يقضي له بالاجره وان كانت المنفعه
محرمه ولكن لا يطيب له اكلها قال فانها اقرب الى مقصود احمد واقرب الى الفتاوى وذلك
لان النبي صلى الله عليه وسلم لعن عاصر الخمر ومعتصرها وحاملها والمحمولة اليه فالعاصر والحامل
قد عاوضا على منفعه تستحق عوضا وهي لم يستحق محرمه في نفسها وانما حرمت بقصد المعتصر
والمستحمل فهو كما لو باع عنبا وعصيرا لمن يتخذه خمرا وفات العصير والخمر في يد المشتري فان
ما ل البايع لا ينبغي ان يعطى بدلها فان تحريم الانتفاع بها انما كان من جهه المشتاجر
لا من جهه الموجر فانه لو حملها للاراقه او اخراجها الى الصحراء حشيه التادي بها جاز
ثم لم لم تحرم الاجره عليه لحق الله سبحانه لا لحق المساجر والمشتري بخلاف من استوجر
للزنا او اللوطا او القتل او السرقه فان نفس هذا العمل محرم لاجل قصد المستاجر فهو
كما لو باعه ميته او خمرا فانه لا يقضي له بثمنها لان نفس هذه العين محرمه ولذلك لا يقضي
له بعوض هذه المنفعه المحرمه قال شيخنا ومثل هذه الاجاره واجب له يعني للاجاره على
حمل الخمر والميته لا يوصف بالصحه مطلقا ولا بالفساد مطلقا بل يقال هي صحيحه بالنسبه الى
المستاجر بمعنى انه يجب عليه العوض وفاسده بالنسبه الى الاجير بمعنى انه يحرم عليه الانتفاع
بالاجر ولهذا في الشريعه نظائر قال ولا ينافي هذا نص احمد على كراهه نظاره كرم الاعراب الى
فانا نهاه عن هذا الفعل وعن عوضه ثم يقضي له بكرايه قال ولو لم يفعل هذا لكان في هذا

منفعه عطيه للعصاه فان كل من استاجروه على عمل يستعينون به على المعصيه قد
حصلوا عرضهم منه فاذا لم يعطوه شيئا ووجب ان يرد عليهم ما اخذ منهم كان ذلك اعظم
العون لهم وليسوا باهل ان يعانوا على ذلك بخلاف من سلم اليهم عملا لا قيمه له كالغنى
كالزانيه والمغنى والنائحه فان هؤلاء اذا قبضوا منهم المال فهل يلزمه
رده عليهم ام يتصدقون به فقد تقدم الكلام مستوفا في ذلك وبينا ان الصواب انه لا
يلزمهم رده ولا يطيب لهم اكله والله الموفق للصواب فصل الحكم الخامس حلوان
الكاهن قال ابو عمر بن عبد البر لا خلاف في حلوان الكاهن انه ما يعطاه على كهانته وهو
من اكل المال بالباطل في اصل اللغه العطيه قال علقمه

فمن رجل احلوه رحلي وناقتي ... بلغ عني الشعراء ما قلت قائله

انتهى وتحريم حلوان الكاهن تنبيه على تحريم حلوان المنجم والزاجر وصاحب القرعه التي
هي شقيقه الازلام وضاربه الحصا والعراف والرمال ونحوهم ممن يطلب منه الاخبار عن
المغيبات وقد نهى النبي صلى الله عليه وسلم عن اتيان الكهان واخبر ان من اتى عرافا فصدقه بما
يقول فقد كفر بما انزل عليه صلى الله عليه وسلم ولا ريب ان الايمان بما جاء به محمد صلى الله عليه وسلم
وبما جاء به هؤلاء لا يجتمعان في قلب واحد وان كان احدهم قد تصدق احيانا بصدقه
بالمشبه الى الكذبه قليل من كثير وشيطانه الذي يأتيه بالاخبار لا بد ان يصدقه احيانا
ليغوي به الناس ويفتنهم به واكثر الناس مشتجيون لهؤلاء موتون بهم ولا سيما ضعفاء
العقول كالسفهاء والجهال والنساء واهل البوادي ومن لا علم له بحقايق الايمان فهؤلاء هم
المفتونون بهم وكثير منهم من تحسين الظن باحدهم ولو كان مشركا كافرا بالله محاربا بذلك
ويزوره ويبذل له ويلتمس دعاءه فقد رأينا وسمعنا من ذلك كثيرا وسبب هذا كله خفاء ما
بعث الله به رسوله من الهدى ودين الحق على هؤلاء واضدادهم ومن لم يجعل الله له نورا فما له من
نور وقد قال الصحابه للنبي صلى الله عليه وسلم ان هؤلاء يحدثونا احيانا بالامر فيكون كما قالوه

فاخبرهم

فاخبرهم ان ذلك من جهه الشياطين يلقون الكلمه تكون حقا فيزيدون معها مائه
كذبه فيصدقون من اجل تلك الكلمه واصحاب اللازم ذكروا ملاحم من اشياء احدها اخبار
الكهان والثاني اخبار منقوله عن الكتب السالفه متوارثه بين اهل الكتاب والثالث
من امور اخبر النبي صلى الله عليه وسلم بها جمله وتفصيلا والرابع من امور اخبر بها من لم يشهد
من الصحابه ومن بعدهم والخامس من منامات متواطيه على امر كلي او جزئي فالجزئي
يذكر وندر بعينه والكلي يفصلونه بحدس وقرائن تكون حقا او تقارب والثالث
من استدلال بآثار علويه جعلها الله سبحانه علامات وادله واسبابا لحوادث ارضيه
لا يعلمها اكثر الناس فان الله سبحانه لم يخلق شيئا سدى ولا عبثا وربط سبحانه العالم
العلوي بالسفلي وجعل علويه موثرا في سفليه دون العكس والشمس والقمر لا يكسفان لموت
احد ولا لحياته وان كان كسوفهما لشر يحدث في الارض ولهذا شرع سبحانه تغيير الشر
عند كسوفهما بما يدفع ذلك الشر المتوقع من الصلاه والذكر والدعاء والتوبه والاستغفار
والعتق فان هذه الاسباب تعارض اسباب الشر وتقاومها وتدفع موجبها ان قويت عليها
وقد جعل الله سبحانه حركه الشمس والقمر واختلاف مطالعهما سببا للفصول التي هي سبب
الحر والبرد والشتاء والصيف وما يحدث فيها بما يليق بكل فصل منها فمن له اعتناء بحركا
واختلاف مطالعهما يستدل بذلك على ما يحدث في النبات والحيوان وغيرها وهذا امر يعرفه
كثير من اهل الفلاحه والزراعه وربما في الشعر لهم استدلالات باحوالها واحوال الكواكب
على اسباب السلامه والعطب من اختلاف الرياح وقوتها وعصوفها لا يكاد يحتمل
الاطباء لهم استدلالات باحوال القمر والشمس على اختلاف طبيعه الانسان وتغيرها
لقول المنجمين واستعدادها لامور غريبه ونحو ذلك وواضعوا الملاحم لهم عناية شديده
بهذا وامور متوارثه ممن قبلهم والمنجمين ثم يستخبون من هذا كله قياسات واحكاما تشبه
ما تقدم نظيره وسنه الله في خلقه جاريه على سنن اقتضته حكمته فحكم النظير حكم نظيره

وحكم الشيء حكم مثله وهؤلاء صرفوا قوى ادراكهم الى احكام القضاء والتقدير واعتبار بعضه
ببعض والاستدلال ببعضه على بعض كما صرفه اليه الشرع قوى ادراكهم الى احكام الامر
والشرع واعتبار بعضه ببعض والاستدلال بتفصيل بعضه على بعض والله سبحانه له
الخلق والامر ومصدر خلقه وامره عن حكمه لا تخل ولا تبطل ولا تنقص ومن صرف قوى ذهنه
وفكره واستنفد ساعات عمره في شيء من احكام هذا العالم وعلمه له فيه من المفقود
والمعرفة والاطلاع ما لا شيء لغيره ويكفي الاعتبار بفرع واحد من فروعه وهو عبارة
الرؤيا فان العبد اذا تفقد فيها وكمل اطلاعه حار بالعجائب وقد شاهدنا نحن وغيرنا من
ذلك امورا عجيبة لحكم فيها المعبر باحكام مثلا انه صادقه شريعه وبطبيه يتوك
شاهدها هذه علم غيب وانما هي معرفة ما غاب عن غيره باسباب انفرد هو بعلمها وخفيت
على غيره والشارع صلوات الله عليه وسلامه حرم من تعاطى ذلك ما مضرته راجحة على
منفعته او ما لا منفعة فيه او ما يخشى على صاحبه ان يجره الى الشرك وحرم بذل المال في
ذلك وحرم اخذه به صيانة للامة عما يفسد عليها الايمان او يحدث له بخلاف علم اعباره
الرؤيا فانه حق لا باطل لان الرؤيا مستندة الى الوحي المنامي وهي جزء من اجزاء النبوة
ولهذا كلما كان الرائي اصدق كانت رؤياه اصدق وكلما كان المعبر اصدق وابر واعلم كان
تعبيره اصح بخلاف الكاهن والمنجم واضرابهما ممن له مدد من اخوانهم من الشياطين فان
صناعتهم لا تصح من صادق ولا بار ولا متعبد بالشريعة بل هم اشبه بالسحرة الذين كلما
كان احدهم اكذب وافجر وابعد عن الله ورسوله ودينه كان السحر معه اقوى واشد تاثيرا
بخلاف كل ما كان من الحق فان صاحبه كلما قوي فيه كان ابر واصدق وادين وكان علمه به ونفوذه
فيه اقوى وبالله التوفيق **فصل** للحكم الثالث حيث كسب الحجام ويدخل
فيه الفاصد والشارط وكل ما يلوث كسبه من اخراج الدم ولا يدخل فيه الطبيب والكحال
ولا البيطار لا في لفظه ولا في معناه وصح عن النبي صلى الله عليه وسلم انه حكم بخبثه وامر صاحبه

ان

ان يعلفه ناضحه او رقيقه وصح عنه انه احتجم واعطى الحجام اجره فاستكثر الجمع بين هذين
على كثير من الفقهاء وظنوا ان النهي عن كسبه منسوخ باعطائه اجره ومن سلك هذا
المسلك الطحاوي فقال في احتجاجه للكوفيين في اباحته بيع الكلاب واكل اثمانها لما امر
رسول الله صلى الله عليه وسلم بقتل الكلاب ثم قال ما بالي وبال الكلاب ثم رخص في كلب الصيد
وكلب الغنم وكان بيع الكلب لذلك فالانتفاع به حراما وكان قاتله مودبا للفرض عليه في
قتله ثم نسخ ذلك واباح الاصطياد به فقال كذلك الجوارح في جواز بيعه قال ومثل ذلك
نهيه صلى الله عليه وسلم عن كسب الحجام وقال كسب الحجام خبيث ثم اعطى الحجام اجره وكان
ذلك ناسخا للمنعه وتحريمه ونهيه انتهى كلامه وفي تمثيله بما في هذه الطريقة ابطاله دعوى
مجرده لا دليل عليها فلا تقبل كيف وفي الحديث نفسه ما يبطلها فانه صلى الله عليه وسلم امر
بقتل الكلاب ثم قال ما بالهم وبال الكلاب ثم رخص لهم في كلب الصيد وقال ابن عمر امر
رسول الله صلى الله عليه وسلم بقتل الكلاب الا كلب صيد وغنم او ماشيه وقال عبد الله بن
مغفل امر رسول الله صلى الله عليه وسلم بقتل الكلاب ثم قال ما بالهم وبال الكلاب ثم رخص
في كلب الصيد وكلب الغنم والحديثان في الصحيح فدل على ان الرخصه في كلب الصيد والغنم
وقعت بعد الامر بقتل الكلاب فالكلب الذي اذن رسول الله صلى الله عليه وسلم في اقتنائه هو
الذي حرم ثمنه واخبر انه خبيث دون الكلب الذي امر بقتله فان المامور بقتله غير مستثنى
حتى يحتاج الامه الى بيان حكم ثمنه ولم تجر العاده ببيعه وشرائه بخلاف الكلب المأذون
في اقتنائه فان الحاجه داعيه الى بيان حكم ثمنه اولى من حاجتهم الى بيان ما لم تجر عادتهم ببيعه
بل قد امروا بقتله وبما بين هذا انه صلى الله عليه وسلم ذكر الاربعه التي تنزل فيها الاموال
عاده لحرص النفوس عليها وهي ما تاخذه الزانيه والكاهن والحجام وبايع الكلب فكيف يحمل
هذا على كلب لم تجر العاده ببيعه ويخرج منه الكلاب التي انما جرت العاده ببيعها بدا
من الممتنع البين امتناعه واذا تبين هذا ظهر فساد ما شبه به من نسخ خبث اجره الحجام بل

طاهر

دعوى النسخ فيها بعد واما اعطاء النبي صلى الله عليه وسلم الحجام اجره فلا يعارض قوله كسب
الحجام خبيث بل اعطاه اما واجبا او مستحبا واما جايز ولكن هو خبيث بالنسبه الى
الاخر وخبثه بالنسبه الى اكله فهو خبيث الكسب ولا يلزم من ذلك تحريمه فقد سمى
النبي صلى الله عليه وسلم الثوم والبصل خبيثين مع اباحه اكلهما ولا يلزم من اعطاء النبي صلى الله
عليه وسلم الحجام اجره حل اكله فضلا عن ان يكون اكله طيبا فانه قال انى لاعطي الرجل العطيه
فخرج بها مشارطها نارا والنبي صلى الله عليه وسلم قد كان يعطي المؤلفه قلوبهم من مال الزكاه
والفيء مع غناهم وعدم حاجتهم اليه ليبذلوا من الاسلام والطاعه لهم ما يجب عليهم بذله
بدون العطاء ولا يحل لهم توقف بذله على الاخذ بل يجب عليهم المبادره الى بذله بلا عوض
وهذا اصل معروف من اصول الشرع ان العقد والبذل قد يكون جايزا او مستحبا او واجبا
من احد الطرفين مكروها او محرما من الطرف الاخر فيجب على الباذل ان يبذل ويحرم على الاخذ
ان ياخذ وبالجمله فخبث اجر الحجام من جنس خبث اكل الثوم والبصل لكن هذا خبيث لرائحته
وهذا خبيث لكسبه وبالله التوفيق فان قيل فما اطيب المكاسب واطهرها قيل هذا
فيه ثلاثة اقوال للفقهاء احدها انه كسب التجاره والثاني عمل اليد في غير الصنايع الدنيه
كالحجامه ونحوها والثالث انه الزراعه ولكل قول من هذه وجه من الترجيح اثرا ونظرا والراجح
ان اطهرها الكسب الذي جعل منه رزق رسول الله صلى الله عليه وسلم وهو كسب الغانمين مما
اباح لهم على لسان الشارع وهذا الكسب قد جاء في القرآن مدحه اكثر من غيره واثنى على
اهله ما لم يثن على غيرهم ولهذا اختاره الله لخير خلقه وخاتم انبيايه ورسله حيث يقول
بعثت بالسيف بين يدي الساعه حتى يعبد الله وحده لا شريك له وجعل رزقي تحت ظل
رمحي وجعل الذله والصغار على من خالف امري وهو الرزق المأخوذ بعزه وشرف وقهر
لاعداء الله وجعل احب شيء اليه فلا ينافيه كسب غيره والله اعلم **فصل** وفي حكمه
صلى الله عليه وسلم في بيع عسب الفحل وضرابه ن في صحيح البخاري عن ابن عمر ان رسول الله صلى الله

عليه

عليه وسلم نهى عن عسب الفحل وفي صحيح مسلم عن جابر ان النبي صلى الله عليه وسلم نهى عن بيع
ضراب الفحل وهذا الثاني تفسير للاول وسمي اجره ضرابه بيعا اما الكون المقصود هو الماء الذي
له فالثمن مبذول في مقابله عين ماله وهو حقيقه البيع واما انه سمي اجارته لذلك بيعا
اذ هي عقد معاوضه وهي بيع المنافع والعاده ان يستاجروا الفحل للضراب وهذا هو الذي
نهي عنه والعقد الوارد عليه باطل سواء كان بيعا او اجاره وهذا قول جمهور العلماء منهم احمد
والشافعي وابو حنيفه واصحابهم وقال ابو الوفا بن عقيل ويحتمل عندي احوال الانه عقد على
منافع الفحل ونزوه على الانثى وهي منفعه مقصوده وماء الفحل يدخل تبعا والغالب حصوله
عقيب نزوه فيكون كالعقد على الظهر ليحصل اللبن في بطن الصبي وكما لو استاجر ارضا وفيها
بئر ماء فان الماء يدخل تبعا وهو يغتفر في الاتباع ما لا يغتفر في المتبوعات واما مالك فحكي
عنه جوازه والذي ذكره اصحابه التفصيل فقال صاحب الجواهر في باب فساد العقود من
جهه نهي الشارع ومنها بيع عسب الفحل وتحمل النهي فيه على استيجار الفحل على لقاح الانثى
وهو فاسد لانه غير مقدور على تسليمه فاما ان استاجره على ان يحمله عليها دفعات معلومه
فذلك جايز اذا هو امر معلوم في نفسه ومقدور على تسليمه والصحيح تحريمه مطلقا وفساد
العقد به على كل حال ويحرم على الاخر اخذ اجره ضرابه ولا يحرم على المعطي لانه بذل ماله
في تحصيل مباح يحتاج اليه ولا يمنع من هذا كما في كسب الحجام واجره الكساح والنبي صلى
الله عليه وسلم نهى عما تعتاد دونه من استيجار الفحل للضراب وسمى ذلك بيع عسبه فلا
يجوز حمل كلامه على غير الواقع المعتاد واحلا الواقع من البيان مع انه الذي قصد بالنهي
من المعلوم انه ليس للمستاجر غرض صحيح في نزو الفحل على الانثى الذي له دفعات معلومه
وانما غرضه نتيجه ذلك وثمرته ولاجله بذل ماله وقد علل التحريم بعده علل احدها
انه لا يقدر على تسليم المعقود عليه فاشبه اجاره الآبق فان ذلك متعلق باختيار الفحل
وشهوته الثانيه ان المقصود وهو الماء وهو مما لا يجوز افراده بالعقد فانه مجهول القدر

والعين وهذا بخلاف اجاره الطير فانها احتملت لصلحة الاذي فلا يقاس عليها غيرها وبل
يقال والله اعلم ان النهي عن ذلك من محاسن الشريعه وكالها فان مقابله ماء النخل بالاثمان
وحقله محلا للعقود والمعاوضات مما هو مستقبح مستهجن عند العقلاء وفاعل ذلك عندهم
ساقط من اعينهم في انفسهم وقد جعل الله سبحانه فطر عباده لاسيما المسلمين
مرايا للحسن والقبيح فما راءه المومنون حسنا فهو عند الله حسن وما راءه المسلمون قبيحا
فهو عند الله قبيح ومن هذا يعلم ان ماء النخل لا قيمه له ولا هو مما يعاد من عليه ولهذا
لو نزا فحل لرجل على رمكه غيره فاولدها فالولد لصاحب الرمكه اتفاقا لانه لم ينفصل
عن النخل الا مجردا الماء ولا قيمه له فحرمت هذه الشريعه الكامله المعاوضه على ضرابه
لبنا وله الناس بينهم مجانا لما فيه من تكثير النسل المحتاج اليه من غير اضرار بصاحب
النخل ولا نقصان من ماله فمن محاسن الشريعه ايجاب بذل هذا مجانا كما قال النبي صلى الله عليه
وسلم ان من حقها اطراق فحلها واعاره دلوها فهذه حقوق يضر بالناس منعها الا بالمعاوضه
فاوجبت الشريعه بذلها مجانا فان قيل فاذا اهدي صاحب الانثى الى صاحب الفحل هديه
او ساق اليه كرامه فهل له اخذها فان قيل ان كان ذلك على وجه المعاوضه والاشتراط
في الباطن لم يحل له اخذه وان لم يكن كذلك فلا باس به قال اصحاب احمد والشافعي وان
اعطي صاحب الفحل هديه او كرامه من غير اجاره جاز واحتج اصحابنا بحديث روي عن انس
عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال اذا كان الكرامه فلا باس ذكره صاحب المغني ولا اعرف حال
هذا الحديث ولا من خرجه وقد نص احمد في رواية ابن القاسم على خلافه فقيل له الاكلون مثل
الحجام بعطا وان كان منهيا عنه فقال لم يبلغنا ان النبي صلى الله عليه وسلم اعطي مثل هذا شيئا
كما بلغنا في الحجام واختلف اصحابه في حمل كلام احمد على ظاهره او تاويله فحمله القاضي على ظاهره
وقال هذا مقتضى النظر لكن ترك مقتضاه في الحجام فبقي فيما عداه على مقتضى القياس وقال
ابو محمد في المغني كلام احمد يحمل على الورع لا على التحريم والجواز ارفق بالناس واوفق للقياس والله

اعلم

اعلم ان حكمه صلى الله عليه وسلم في المنع من بيع الماء الذي يشترك
فيه الناس ثبت في صحيح مسلم من حديث جابر قال نهي رسول الله صلى الله عليه وسلم عن
بيع فضل الماء وفيه عنه قال نهي رسول الله صلى الله عليه وسلم ضراب الفحل وعن بيع الماء
والارض لتحرث فعن ذلك نهي رسول الله صلى الله عليه وسلم وفي الصحيحين عن ابي هريره ان
رسول الله صلى الله عليه وسلم قال لا يمنع فضل الماء ليمنع به الكلا وفي لفظ اخر لا تمنعوا
فضل الماء لتمنعوا به الكلا وفي لفظ اخر لا يباع فضل الماء ليباع به الكلا وقال البخاري
في بعض طرقه لا تمنعوا فضل الماء لتمنعوا به فضل الكلا وفي المسند من حديث عمرو بن
شعيب عن ابيه عن جده عن النبي صلى الله عليه وسلم قال من منع فضل ماء او فضل كلا ليه
منعه الله فضله يوم القيمه وفي سنن ابن ماجه من حديث ابي هريره قال قال رسول الله صلى
الله عليه وسلم ثلاث لا يمنعن الماء والكلا والنار وفي مسنده ايضا عن ابن عباس قال قال رسول
الله صلى الله عليه وسلم ثلاثة لا ينظر الله اليهم يوم القيمه ولا يزكيهم ولهم عذاب اليم رجل كان
على فضل ماء في الطريق فمنعه ابن السبيل ورجل بايع اماما لا يبايعه الا للدنيا فان اعطاه منها
رضي وان لم يعطه منها سخط ورجل اقام سلعته بعد العصر فقال والذي لا اله غيره لقد اعطيت
بها كذا وكذا فصدقه رجل ثم قرا هذه الايه ان الذين يشترون بعهد الله وايمانهم ثمنا قليلا
الايه وفي سنن ابي داود عن بهيسه قالت استاذن ابي النبي صلى الله عليه وسلم فجعل يدنو منه
ويلتزمه ثم قال يا نبي الله ما الشيء الذي لا يحل منعه قال الماء قال يا نبي الله ما الشيء
الذي لا يحل منعه قال الملح قال يا نبي الله ما الشيء الذي لا يحل منعه قال الماء قال يا نبي الله
ما الشيء الذي لا يحل منعه قال ان تفعل الخير خير لك اما الماء خلقه الله سبحانه في الاصل
مشتركا بين العباد والبهائم وجعله سقيا لهم فلا يكون احد اخص به من احد ولو اقام
عليه وبنى عليه قال عمر بن الخطاب رضي الله عنه عليه ابن السبيل ان يقوم بالماء من الباني عليه
ذكره ابو عبيد عنه وقال ابو هريره ابن السبيل اول شارب فاما ما حازه في انائه او قربته

فذلك غير المذكور في الحديث وهو بمنزله سائر المباحات اذا حازها الى ملكه ثم اراد بيعها
كالحطب والكلا والملح وقد قال النبي صلى الله عليه وسلم لان ياخذ احدكم حبلا فياخذ حزمة
من حطب فيبيع فيكف الله بها وجهه خير له من ان يسال الناس اعطي او منع رواه البخاري
وفي الصحيحين عن علي انه قال اصبت شارفا مع رسول الله صلى الله عليه وسلم في مغنم يوم بدر
واعطاني رسول الله صلى الله عليه وسلم شارفا اخر فاناخهما يوما عند باب رجل من الانصار
وانا اريد احمل عليهما اذخرا لابيعه وذكر الحديث فهذا في الكلاء والحطب المباح بعد احذه
واحرازه وكذلك السمك وسائر المباحات وليس هذا محل النهي بالضرورة ولا محل النهي ايضا
بيع مياه الانهار الكبار المشتركة بين الناس فان هذا لا يملك منعها والحجر عليها وانما محل النهي
صور احدها المياه المنقعة من الامطار اذا اجتمعت في ارض مباحة فهي مشتركة بين الناس
وليس احد احق بها من احد الا بالتقدم لقرب ارضه كما سياتي ان شاء الله فهذا النوع لا يحل
بيعه ولا منعه وما نعه عاص مستوجب لوعيد الله ومنع فضله ادنى فضل ما لم تعمل
بيداه فان قيل فلو احدثه ارضه المملوكة له حفرة يجتمع فيها الماء او حفر بئرا فهل عليه بذلك
ويحل له بيعه قيل لا بل هو احق به من غيره ومتى كان الماء النابع في ملكه والكلا والمعدن
وفوق كفايته لشربه وشرب ماشيته ودوابه لم يجب عليه بذله نص عليه احمد وهذا لا يدخل
تحت وعيد النبي صلى الله عليه وسلم فانه انما توعد من منع فضل الماء لا فضل في بذاله

**فصل** وما فضل منه عن حاجته وحاجه بهائمه وزرعه واحتاج اليه ادمي سئله
او بهائمه بذله بغير عوض ولكل احد ان يتقدم الى الماء ويشرب ويسقي ماشيته وليس
لصاحب الماء منعه من ذلك ولا يلزم الشارب وسائي البهائم عوضا وهل يلزمه ان يبذل له
الدلو والبكرة والحبل محل ان اولها ان ياخذ اجرته على قولين وهما وجهان لاصحاب احمد في وجوب
اعاره المتاع عند الحاجه اليه اظهرهما دليلا الوجوب وهو من الماعون قال احمد انما هذا في الصحاري
والبئر يه دون البنيان يعني ان البئر اذا كان في الماء فليس لاحد الدخول اليه الا باذن صاحبه

وهل

وهل يلزمه بذل فضل ما يسقي لزرع غيره فيه قولان وهما روايتان عن الامام احمد احدهما لا
يلزمه وهو مذهب الشافعي لان الزرع لا حرمة له في نفسه ولهذا لا حق لصاحبه على صاحبه
بخلاف الماشيه والثاني يلزمه بذله واحتج لهذا القول بالحديث المتقدم وعمومها وبما
روي عن عبد الله بن عمر وان قيم ارضه بالوهط كتب اليه يخبره انه شقي ارضه وفضل له
من الماء فضل وطلب ثلاثين الفا فكتب اليه عبد الله بن عمرو اقم قلدكم اشق الادني
فالادني فاني سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم ينهى عن بيع فضل الماء قالوا وفي منعه
من سقي الزرع اهلاكه وافساده فحرم كالماشيه وقولكم لا حرمة له فلصاحبه حرمة فلا
يجوز التسبب الى اهلاكه ماله ومن سلم لكم انه لا حرمة للزرع قال ابو محمد المقدسي ويحتمل
ان يمنع في الحرمة عنه فان اضاعه المالك نهي عنها واتلافه محرم وذلك دليل على حرمته فان
قيل فاذا كان في ارضه واداره بئر تابعه او عين مستنبطه فهل يكون ملكا له تبعا لملك
الارض والدار واما الماء ففيه قولان هما روايتان عن احمد ووجهان لاصحاب الشافعي
احدهما انه غير مملوك لانه يجري من تحت الارض الى ملكه فاشبه الجاري في النهر الى ملكه
والثاني انه مملوك له قال احمد في رجل له ارض ولاخر ماء فاشترى صاحب الارض وصاحب
الماء في الزرع ويكون بينهما فقال لا باس وهذا القول لعثمان ابي بكر وفي معنى الماء المعادن
الجاريه في الاملاك كالقار والنفط والموميا والملح وكذلك الكلا النابت في ارضه وكل
ذلك يخرج على الروايتين في الماء وظاهر المذهب ان هذا الماء لا يملك فكذلك هذه الاشياء
قال احمد لا يعجبني بيع الماء البته وقال الاثرم سمعت ابا عبد الله يسال عن قوم بينهم نهر
تشرب منه ارضوهم لهذا يوم ولهذا يوم ان يتفقون عليه بالحصص في ماء يوم يحتاج اليه
اكريه بدراهم قال ما ادري ايما النبي صلى الله عليه وسلم فنهى عن بيع الماء فيلا انه ليس ببيعه
انما يكريه قال انما احتالوا لهذا بهذا يجتنبوه فاي شيء هذا الا البيع اشتهى واحاديث اشتراك
الناس في الماء دليل ظاهر على المنع من بيعه وهذه المسئله التي سئل عنها احمد رحمه الله

قيل لا نقض البيع والاجاره

هي التي قد ابتلي بها الناس في ارض الشام وبشاشيه وغيرها فان الارض والبستان يكون
له حق من الشرب من نهر فيفضل عنه او يبنيه دورا وحوانيت ويؤجر ماءه فقد توقف احمد
اولا ثم اجاب بان النبي صلى الله عليه وسلم نهى عن بيع الماء فلما قيل له ان هذا اجاره قال هذه
التشهيه حيله وهي تحسين اللفظ وحقيقته العقد المبيع وقواعد الشرع تقتضي المنع
من بيع هذا الماء فانه اذا كان له حق التقديم في سقي ارضه من هذا الماء المشترك بينه وبين
غيره فاذا استغنى عنه لم تجز له المعاوضه عنه وكان المحتاج اليه اولى به بعده وهذا كمن
اقام على معدن فاحذ منه صاحبه لم تجز له ان يبيع باقيه بعد تروحه عنه وكذلك من سبق
الى الجلوس في رحبه او طريق واسعه فهو احق بها ما دام جالسا فاذا استغنى عنها واجر
مقعده لم تجز وكذلك الارض المباحه اذا كان فيها كلا او عشب فسبق به واجه اليه فهو احق
برعيته ما دامت دوابه فيه فاذا طلب الخروج منها وبيع ما فضل عنه لم يكن له ذلك وهكذا
هذا الماء سواء فانه اذا فارق ارضه لم يبق فيه حق وصار بمنزله الكلا الذي لا اختصاص
له به ولا هو في ارضه فان قيل الفرق بينهما ان هذا الماء في نفس ارضه فهو منفعه من
منافعها فملكه بملكها كسائر منافعها بخلاف ما ذكرتم من الصور فان تلك الاعيان ليست
من ملكه وانما له حق الانتفاع والتقديم اذا سبق حاصه قيل هذه هي النكته التي لاجلها
جوز من جوز بيعه وجعل ذلك حقا من حقوق ارضه فملك المعاوضه عنه عليه وحده كما يملك
المعاوضه عليه مع الارض فيقال حق ارضه في الانتفاع على غيره في البحر والمعاوضه فهذا
القول هو الذي تقتضيه قواعد الشرع وحكمته واشباهه على مصالح العالم وعلى هذا
فاذا دخل غيره بغير اذنه فاخذ منه شيئا ملكه لانه مباح في الاصل فاشبه ما لو عشش
في ارضه طائرا وحصل فيها طبي او نضب عنها عن سمك فدخل اليه فاخذه فان قيل
فهل له منعه من دخول ملكه وهل يجوز له دخوله في ملكه بغير اذنه قيل قد قال بعض اصحابنا
لا يجوز له دخول ملكه لاحد ذلك بغير اذنه وهذا لا اصل له في كلام الشارع ولا في كلام الامام

ونحو في ملك لعين التقادير وضمها فقد فيها بوصف لاشتراك وحصل حقه في تقدم الانتفاع

احمد

احمد بل قد نص احمد على جواز الرعي في ارض مع كون الارض ليست مملوكه وما
مشى اجره ودخولها لغير الراعي ممنوع منه فالصواب انه يجوز له دخولها لاخذ ماله اخذه
وقد يتعذر عليه غالبا استيذان مالكها ويكون قد احتاج الى الشرب وسقي بهايمه وغيب
الكلا وما لك الارض غايب فلو منعناه من دخولها الا باذنه كان ذلك اضرارا بشانه
وايضا فانه لا فايده لهذا الاذن لانه ليس لصاحب الارض منعه من الدخول بل يجب عليه
تمكينه ففايده ما يقدر انه لم ياذن له وهذا حرام عليه شرعا لا يحل له منعه من الدخول
فلا فايده في توقف دخوله على الاذن وايضا فانه اذا لم يتمكن من اخذ حقه الذي جعله
له الشارع الا بالدخول فهو ماذون له فيه شرعا بل لو كان دخوله بغير اذنه يعيره على حمير
واهله فانه لا يجوز له الدخول بغير اذن فاما اذا كان في الصحراء او دار فيها بير ولا تمشي بها
فله الدخول باذن وغيره وقد قال تعالى ليس عليكم جناح ان تدخلوا بيوتا غير مسكونه فيها
متاع لكم وهذا الدخول الذي دفع عنه الجناح هو الدخول بلا اذن فانه قد منعهم قبل ذلك
الدخول لغير بيوتهم حتى يستاذنوا ويسلموا على اهلها والاستيناس رضا الاستيذان
وهي في قراءه بعض السلف كذلك ثم رفع عنهم الجناح في دخول البيوت غير المسكونه لاخذ
متاعهم فدل ذلك على جواز الدخول الى بيت غيره وارضه غير المسكونه لاخذ حقه من
الماء والكلاء فهذا ظاهر القرآن وهو مقتضى نص احمد وبالله التوفيق فان قيل فما تقولون
في بيع البير والعين نفسها هل يجوز قيل نعم قال الامام احمد انما نهي عن بيع فضل ماء
البير والعيون في قراره ويجوز بيع البير نفسها والعين وشتريها احق بمائها وهذا
الذي قاله الامام احمد هو الذي دل عليه السنه فان النبي صلى الله عليه وسلم قال من اشترى
بير رومه يوسع بها على المسلمين وله الجنه او كما قال فاشتراها عثمان بن عفان من
يهودي ما بر النبي صلى الله عليه وسلم وسبلها للمسلمين وكان لليهودي بيع ماء هاوفي
الحديث ان عثمان اشترى منه نصفها باثني عشر الفا ثم قال لليهودي اختر اما ان تاخذها

يوما واحدها يوما واما ان نصب عليها دلوا او نصب عليها دلوا فاختار يوما ويوما
فكان الناس يستقون منها في يوم عثمان لليومين فقال اليهودي اشتريت علي بيري
فاشتر باقيها فاشتراه بثمانية الاف فكان في هذا حجة على صحة بيع البير وجواز
شرائها وقسمتها وصحة بيع ما يستقى منها وجواز قسمة الماء بالمهاياة وعلى كون
المالك ممنوعا منها وجواز قسمة ما فيه حق وليس بمملوك فان قيل فاذا كان الماء غير
لمالك ولكل واحد ان يستقي منه حاجته فكيف امكن اليهودي بحره حتى اشترى عثمان
البير وشبلها قلنا ان لم تشتر نفس البير وكانت مملوكة ودخل الماء شيئا فشيئا اشكل عليكم
من وجه اخر وهو انكم قررتم انه يجوز للرجل دخول ارض غيره لاخذ الكلاء والماء وقضيه
بير اليهودي تدل على احد الامرين ولا بد اما ملك الماء بملك قراره واما على انه لا يجوز
دخول الارض لاخذهما فيها من المباح الا باذن مالكها قيل هذا سؤال قوي وقد تمسك
به من ذهب الى واحد من هذين المذهبين ومن منع الامرين يجيب عنه بان هذا كان في اول
الاسلام وحين قدم النبي صلى الله عليه وسلم وقبل تقرر الاحكام وكان اليهود اذ ذاك لهم
الشوكة بالمدينة ولم تكن احكام الاسلام جارية عليهم والنبي صلى الله عليه وسلم لما قدم
صالحهم واقرهم على ما بايديهم ولم يتعرض لهم ثم استقرت الاحكام وزالت شوكة اليهود
وجرت عليهم احكام الشريعة وشياع قصة هذه البير ظاهر في انها كانت حين قدم
النبي صلى الله عليه وسلم المدينة في اول الامر فصل فاما المياه الجارية فما كان
نافعا من عين تملك كالانهار والدار وغير ذلك لم يملك بحال ولو دخل الى ارض رجل لم يملكه بذلك
وهو كالطير يدخل الى ارضه فلا يملك بذلك ولكل احد اخذه وصيده فان حجل له في ارضه
مصنعا او بركة يجتمع فيها ثم يخرج منها فهو كمنفعة البير سواء وفيه من النزاع ما فيه وان
وان كان لا يخرج منها فهو احق به للشرب والسقي وما فضل عنه فحكمه حكم ما تقدم وقال
المسيح في المغني وان كان ماء يسيرا في البركة لا يخرج منها فالاولى انه يملكها بذلك على

ما ستذكره

ستذكره في مياه الامطار قال فاما الصانع المتخذة لمياه الامطار تجتمع فيها ونحوها
من البرك وغيرها فالاولى ان يملك بها ويصح بيعه اذا كان معلوما لانه حصله في
شد معه فلا يجوز احد شيء منه الا باذن مالكه وفي هذا نظر منه ظاهر ودليلا اما المذهب
فان احمد قال انما نهي عن بيع فضل ماء البير والعيون في قراره ومعلوم ان ماء البير لا
يقار قرارها فهو كالبركة التي احدثت مقرا للبير سواء ولا فرق بينهما وقد تقدم من نصوص
احمد ما يدل على المنع من بيع هذا واما الدليل فما تقدم من المنصوص التي سقناها وقوله
في الحديث الذي رواه البخاري في وعيد الثلاثة ورجل منع فضل ماء ومنعه ابن السبيل
ولم يفرق بين كون ذلك الفضل في ارضه المختصة به او في الارض المباحة وقوله الناس
شركاء في ثلث ولم يشترط في هذه الشركة كون مقره مشتركا مقره مباحا فاقتضى
الدليل في هذه المسالة اثرا ونظرا والله اعلم حكم رسول الله صلى الله عليه
وسلم في منع الرجل من بيع ما لبس عنده في السنن والمسند من حديث حكيم بن حزام قال
قلت يا رسول الله ياتيني الرجل يسالني البيع ليس عندي فابيعه منه ثم ابتاعه من
السوق فقال لا تبع ما ليس عندك قال الترمذي حديث حسن وفي السنن نحوه
من حديث ابن عمر ولفظه لا يحل سلف وبيع ولا شرطان في بيع ولا بيع ما لم يضمن ولا بيع ما ليس عندك وقال
فاتفق لفظ الحديثين على نهيه صلى الله عليه وسلم عن بيع ما ليس عنده هذا هو المحفوظ الروي حديث حسن صحيح
من لفظه صلى الله عليه وسلم وهو يتضمن بيع عامل الغرر فانه اذا باعه شيئا معينا وليس
في ملكه ثم مضى ليشتريه ويسلمه له كان مترددا بين الحصول وعدمه وكان غررا شبيه
القمار ونهى عنه وقد ظن بعض الناس انه انما نهى عنه لكونه معدوما فقال لا يصح بيع المعدوم وروي في ذلك حديث ضعيف
وهذا الحديث لا يعرف في شيء من كتب الحديث ولا له اصل والظاهر انه مروي بالمعنى
من هذا الحديث وغلط من ظن ان معناها واحد وان هذا المنهي عنه في حديث حكيم وابن
عمر لا يلزم ان يكون معدوما وان كان هو معدوم خاص فهو كبيع حبل الحبلة وهو معدوم

يتضمن غررا ومنازعات في حصوله والمعدوم ثلاثة اقسام معدوم موصوف مضمون في
الذمه فهذا يجوز بيعه اتفاقا وان كان ابو حنيفه شرط في هذا النوع وان يكون وقت العقد
في الوجود من حيث الجمله وهذا هو المسلم وسيأتي ذكره ان شاء الله والثاني معدوم تبع
للموجود وان كان اكثر منه وهو نوعان نوع متفق عليه ونوع مختلف فيه فالمتفق عليه
بيع الثمار بعد بدو صلاح ثمره واحده منها فانفق الناس في جواز بيع ذلك الصنف
الذي بدا صلاح واحده منه وان كانت بقيه اجزاء الثمار معدومه وقت العقد ولكن
جاز بيعها تبعا للموجود وقد يكون المعدوم متصلا بالموجود وقد يكون اعيانا اخر منفصله
عن الموجود لم تخلق بعد والنوع المختلف فيه كبيع القثاء والباطخ اذا طابت فهذا فيه
قولان احدهما انه يجوز بيعها جمله ويأخذها المشتري شيئا بعد شيء كما جرت به العاده
ويجري مجرى بيع الثمره بعد بدو صلاحها وهذا هو الصحيح من القولين الذي استمر عليه
عمل الامه ولا عني لهم عنه ولم يات بالمنع منه كتاب ولا سنه ولا اجماع ولا اثر ولا قياس
صحيح وهو مذهب مالك واهل المدينه واحد القولين في مذهب احمد وهو اختيار شيخ
الاسلام ابن تيميه والذين قالوا لا يباع الا لقطه لقطه لا ينضبط قولهم شرعا ولا عرفا
ويتعذر العمل به غالبا وان امكن ففي غايه العسر ويودي الى التنازع والاحلاف الشديد
فان المشتري يريد اخذ الصغار والكبار ولا سيما اذا كان صغاره اطيب من كباره والبايع
لا يريد ذلك وليس في ذلك عرف منضبط وقد يكون القثاء كثيره فلا ستوعب المشتري
اللقطه الظاهره حتى يحدث فيها لقطه اخرى فيختلط المبيع بغيره ويتعذر تمييزه وتعذر
او يتعسر على صاحب القثاء ان يحضر لها كل وقت من يشتري ما يجد فيها ويفرده بعقد
وما كان هكذا فان الشريعه لا تاتي به فهذا غرر مقدور ولا مشروع ولو الزم الناس به
لفسدت اموالهم وتعطلت مصالحهم ثم انه يتضمن التفريق بين متماثلين من كل الوجوه فان
بدو الصلاح في القثاء بمنزله بدو الصلاح من الثمار وتلاحق اجزايها كتلاحق اجزاء الثمار

وفصل

٦

ويحمل ما لم يخلق منها تبعا لما خلق في الصورتين واحد فالفرق بينهما تفريق بين متماثلين ولما
راى هؤلاء ما في بيعها لقطه لقطه من الفساد والغرر قالوا طريق رفع ذلك بان يبيع
اصلها معها ويقال اذا كان بيعها جمله مفسده عندكم وهو بيع معدوم وغرر فان هذا
لا يرفع بيع الغرائر التي لا فتيه لها وان كان لها فتيه فيشيره جدا بالنسبه الى الثمن
المبذول وليس للمشتري قصد في الغروق ولا يدفع فيها الجمله من المال وما الذي حصل
ببيع الغروق معها من المصلحه لها حتى شرط واذا لم يكن بيع اصول الثمار شرطا في صحه بيع
الثمره الملاحقه كالتين والتوت وهي مقصوده فكيف يكون بيع اصول القثاء شرطا في صحه
بيعها وهي غير مقصوده والمقصود ان هذا المعدوم يجوز بيعه تبعا للموجود ولا اثنيه للمعدوم
وهذا كالمنافع المعقود عليها في الاجاره فانها معدومه وهي مورد العقد لانها لا تمكن
حدث دفعه واحده والشرايع مبناها على رعايه مصالح العباد التي حجر عليهم فيها لا بد لهم منه
ولا تتم مصالحهم في معاشهم الا به **فصل** والثالث معدوم لا يدري يحصل ام لا يحصل ولا
يقدر على تسليمه لبايعه بحصوله بل يكون المشتري منه على خطر فهذا الذي منع الشارع بيعه لا لكونه معدوما
بل لكونه غررا فمنه صوره النهي التي تضمنها حديث ليذهب يحصله ويسلمه الى المشتري كان ذلك
شبيها بالقمار والمخاطره من غير حاجه بهما الى هذا العقد ولا يتوقف مصلحتها عليه كذلك بيع
حبل الحبله وهو بيع ما تحمل ناقته ولا يحتص هذا النهي بحمل الحمل بل لو باعه ما تحمل ناقته او بقرته
او امه كان من بيوع الجاهليه التي يتعاطونها وقد ظن طايفه ان بيع السلم مخصوص من النهي
عن بيع ما ليس عنده وليس كما ظنوه فان السلم يرد على امر مضمون في الذمه ثابت فيها معقود
على تسليمه عند محله ولا غرر في ذلك ولا خطر بل هو جعل المال في ذمه المسلم اليه يجب عليه اداوه
عند محله فهو شبيه بتاجيل الثمن في ذمه المشتري فصل واشغل الذمه المشتري بالثمن المضمون
وهو تارا شغل ذمه البايع بالمبيع المضمون فهذا دين وبيع ما ليس عنده دين وراب النسيئه في
هذا الحديث فصلا مفيدا وهذه سياقته قال للناس في هذا الحديث اقوال قيل المراد بذلك

بذلك ان بيع السلعه المعينه التي حال للغير فيبيعها ثم يتملكها ويسلمها الى المشتري والمعنى لا
تبع ما ليس عندك من الاعيان ونقل هذا التفسير عن الشافعي فانه يجوز السلم الحال وقد لا
يكون عند المسلم اليه ما باعه فحمله على بيع الاعيان ليكون بيع ما في الذمه غير داخل تحته
سواء كان حالا او موجلا وقال اخرون هذا ضعيف جدا فان حكيم بن حزام ما كان يبيع شيا
معينا هو ملك لغيره ثم يتطلق فيشتريه منه ولا كان الذين يأتونه يقولون يطلب عبد فلان او
دار فلان وانما الذي يفعله الناس ان يأتيه الطالب فيقول ابيدطعاما كذا وكذا وثوبا كذا وكذا
او غير ذلك فيقول نعم اعطيك فيبيعه منه ثم يذهب فيحصله من عند غيره اذا لم يكن عنده
هذا هو الذي يفعله من يفعله من الناس ولهذا قال لا تبع ما ليس عندك ولم يقل يطلب
مني ما هو مملوك لغيري فان الطالب طلب الجنس لم يطلب شيا معينا كما جرت عاده الطالب لما يوكل
وليس ويركب انما يطلب جنس ذلك ليس له غرض في ملك شخص بعينه دون ما سواه مما هو مثله او
خير منه ولهذا صار الامام احمد وطائفه الى القول الثاني فقالوا الحديث على عمومه يقتضي النهي عن
بيع ما في الذمه اذا لم يكن عنده وهو تناول النهي عن السلم اذا لم يكن عنده لكن جاءت الاحاديث
بجواز السلم الموجل فبقي هذا في السلم الحال والقول الثالث وهو اظهر الاقوال ان الحديث لم يرد به
النهي عن السلم الموجل ولا الحال مطلقا وانما اريد به ان بيع ما في الذمه مما ليس هو مملوكا له ولا يقدر
على تسليمه ويرجع فيه قبل ان يملكه ويضمنه ويقدر على تسليمه فهو نهي عن السلم الحال اذا لم يكن
عند المسلف ما باعه فيلزم ذمته شيء حال ويربح فيه وليس هو قادرا على اعطائه واذا ذهب
يشتريه فقد يحصل وقد لا يحصل فهو من نوع الغرر والمخاطره واذا كان السلم حالا وجب عليه
تسليمه في الحال وليس بقادر على ذلك ويربح فيه على ان يملكه ويضمنه وربما احاله على الذي اشتراه
منه فلا يكون قد عمل شيا بل اكل المال بالباطل وعلى هذا فالسلم اذا كان المسلم اليه قادرا على
الاعطاء فهو جايز وهو كما قال الشافعي رحمه الله اذا جاز الموجل فالحال اولى بالجواز وما بين ان
هذا مراد النبي صلى الله عليه وسلم ان السايل انما سأله عن بيع شيء مطلق في الذمه كما تقدم لكن اذا



لم يجز بيع ذلك فبيع المعين الذي لم يملكه اولى بالمنع واذا كان انما سأله عن بيع شيء في الذمه
فانما سأله عن بيعه حالا فانه قال ابيعه ثم اذهب فابتاعه فقال لا تبع ما ليس عندك
فلو كان السلف الحال يجوز مطلقا لقال ابتداء لا تبع هذا سواء كان عنده او ليس عنده
فان هذا القول يعم بيع ما في الذمه حالا لا يجوز ولو كان عنده ما يسلمه بل اذا كان عنده
فانه لا يبيع الا معينا لا يبيع شيا في الذمه فلما لم ينه النبي صلى الله عليه وسلم عن ذلك
مطلقا بل قال لا تبع ما ليس عندك علم انه صلى الله عليه وسلم فرق بين ما هو عنده ويملكه ويقدر
على تسليمه وما ليس كذلك وان كان كلاهما في الذمه ومن تدبر هذا تبين له ان القول الثالث هو
الصواب واذا قيل الموجل جايز للضروره وهو بيع المفاليس لان المبايع احتاج ان يبيع الى اجل وليس
عنده ما يبيعه الان فاما الحال فيمكنه ان يحضر المبيع فيراه فلا حاجه الى بيع موصوف في الذمه
او بيع عينا غايبه موصوفه لا بيع شيا مطلقا قيل لا نسلم ان السلم على خلاف الاصل بل هو اصل
المبيع كما جعل الثمن كلاهما من مصالح العالم والناس لهم في بيع الغايب ثلاثة اقوال منهم من يجوزه
مطلقا ولا يجوزه معينا موصوفا كما قال الشافعي في المشهور عنه ومنهم من يجوزه معينا موصوفا
ولا يجوزه مطلقا كاحمد وابي حنيفه والاظهر جوازهما وهذا وهذا وقال الشافعي مثل ما قال هو
لغيره اذا جاز بيع المطلق الموصوف في الذمه فالمعين الموصوف اولى بالجواز وان المطلق فيه
من الغرر والخطر والجهل اكثر مما في المعين فاذا جاز بيع خنطه مطلقه بالصفه فجواز بيعها
معينه بالصفه اولى بل لو بيع المعين بلا صفه وللمشتري الخيار اذا راءه جاز ايضا كما نقل عن
الصحابه وهو مذهب ابي حنيفه واحمد في احدى الروايتين وقد جوز القاضي وغيره من اصحاب
احمد السلم الحال بلفظ البيع والتحقيق انه لا فرق بين لفظ ولفظ فالاعتبار بالعقود لحقايقها
ومقاصدها لا بمجرد الفاظها ونفس بيع الاعيان الحاضره التي تتاخر قبضها شيئا يسيرا كالسلف اذا عجل
له الثمن كما في المسند عن النبي صلى الله عليه وسلم انه نهى ان يسلم في حايط بعينه الا ان يكون قد بدا
صلاحه فاذا بدا صلاحه وقال اشتريت الكف في عشره او شيء من هذه الصبره ولكن الثمن

يا غرر قبضه الى كمال صلاحه فاذا عجل له الثمن قيل له سلف لان السلف هو الذي تقدم والسالف
المتقدم قال تعالى وجعلناهم سلفا ومثلا للاخرين والعرب تسمي اوائل الرواحل السالفه
ومنه قول النبي صلى الله عليه وسلم الحق بسلفنا الخير عثمان بن مظعون وقول الصديق
رضي الله عنه قائلتهم حتى تفرد سالفتي وهي العنق ولفظ السلف يتناول القرض والسلم لان القرض
ايضا سلف القرض اي قديمه ومنه هذا الحديث لا يحل سلف وبيع ومنه الحديث الاخر
ان النبي صلى الله عليه وسلم استسلف بكرا وقضى جملا رباعيا والذي يبيع ما ليس عنده لا
يقصد الا الربح وهو تاجر فيسلف بشيء ثم يذهب فيشتري بمثل ذلك الثمن فانه يكون قد
اتعب نفسه لغيره بلا فايده وانما يفعل هذا من يتوكل لغيره فيقول اعطني فانا اشتري
لك هذه السلعه فيكون امينا اما انه يبيعها بثمن معين يقبضه ثم يذهب فيشتريها بمثل
ذلك الثمن من غير فايده في الحال فهذا لا يفعله عاقل نعم اذا كان هناك تاجر فقد يكون محتاجا
الى الثمن وهو مفلس فيشتسلفه وينتفع به الى ان يحصل تلك السلعه فهذا يقع في السلم
الموجل وهو الذي يسمى بيع المفاليس فانه يكون محتاجا الى الثمن وهو مفلس وليس عنده في
الحال ما يبيعه ولكن له ما ينتظره من غلة او غيره فيبيعه في الذمه فهذا يفعل مع الحاجه ولا
يفعل بدونها الا ان يقصد ان يتجر بالثمن في الحال ويرى انه يحصل به من الربح اكثر مما يفوت
بالسلم فان المشتسلف في بيع السلعه في الحال بدون ما تساوي نقدا والمستسلف يرى انه يشتريها
الى اجل بارخص مما يكون عند حصولها والا فلو علم انها عند طرد الاجل تباع بمثل راس السلم
لم يسلم فيها فيذهب نفع ماله بلا فايده واذا قصد الاخراض فرضه ذلك فرضا ولا يجعل ذلك
سلما الا اذا ظن انه في الحال ارخص منه وقت حلول الاجل فالسلم الموجل في الغالب لا
يكون الا مع حاجه المستسلف الى الثمن واما الحال فان كان عنده فانه لا يفعله اذا قصد
التجاره والربح فيبيعه بسعر ويشتريه بارخص منه ثم هذا الذي قدره قد يحصل كما قدره
وقد لا يحصل له تلك السلعه التي سلف فيها الا بثمن اعلا مما اسلف فيندم وان حصلت بسعر

ارخص

ارخص من ذلك قدم السلف اذا كان يمكنه ان يشتريه هو بذلك الثمن فصار هذا من نوع المبشر
والقمار والمخاطره كبيع العبد الابق والبعير الشارد يباع بدون ثمنه فان حصل ندم البايع
وان لم يحصل ندم المشتري وكذلك بيع حبل الحبله وبيع الملاقيح والمضامين ونحو ذلك
مما قد يحصل وقد لا يحصل فبايع ما ليس عنده من جنس بايع الغرر الذي قد يحصل وقد لا
يحصل وهو من جنس القمار والمبشر والمخاطره مخاطرة ان يخاطره التجاره وهو ان يشتري
السلعه بقصد ان يبيعها بربح ويتوكل على الله في ذلك والخطر الثاني المبشر الذي يتضمن
اكل المال بالباطل فهذا الذي حرمه الله ورسوله مثل بيع الملامسه والمنابذه وحبل الحبله
والملاقيح والمضامين وبيع الثمار قبل بدو صلاحها ومن هذا النوع يكون احدهما قد قصد الاخر
وطلبه وتظلم احدهما من الاخر بخلاف الفاجر الذي قد اشترى السلعه ثم بعد هذا انتقص
سعرها فهذا من الله ليس لاحد فيه حيله ولا يتظلم مثل هذا من البايع وبيع ما ليس عنده
من قسم القمار والمبشر لانه قصد ان يربح على هذا المبيع ما ليس عنده والمشتري لا
يعلم انه يبيعه ثم يشتري من غيره واكثر الناس لو علموا ذلك لم يشتروا منه بل يريدون
يشتروا من حيث اشترى هو وليست هذه المخاطره مخاطره التجار بل مخاطره المشتغل
بالبيع قبل القدره على التسليم فاذا اشترى التاجر السلعه وصارت عنده ملكا وقبضا
فحينيذ دخل في خطر التجاره وباع بيع التجاره كما احله الله تعالى بقوله ولا تاكلوا اموالكم
بينكم بالباطل الا ان تكون تجاره عن تراض منكم والله اعلم حكم سؤال الله صلى
الله عليه وسلم في بيع الحصاه والغرر والملامسه والمنابذه في صحيح مسلم عن ابي هريره قال
نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن بيع الحصاه وعن بيع الغرر وفي الصحيحين عنه ان
رسول الله صلى الله عليه وسلم نهى عن الملامسه والمنابذه زاد مسلم اما الملامسه فان
يلمس كل منهما ثوب صاحبه بغير تامل والمنابذه ان ينبذ كل واحد منهما ثوبه الى الاخر ولم
ينظر واحد منهما الى ثوب صاحبه وفي الصحيحين عن ابي سعيد قال نهانا رسول الله صلى

الله عليه وسلم عن بيعتين وبيستين نهى عن الملامسه والمنابذه في البيع والملامسه لمس
الرجل ثوب الاخر بيده بالليل او بالنهار ولا يقلبه الا بذلك والمنابذه ان ينبذ الرجل
الى الرجل ثوبه وينبذ الاخر ثوبه ويكون ذلك بيعهما من غير نظر ولا تراض اما بيع الحصاه
وهو من اضافه المصدر الى نوعه كبيع الجار وبيع النسيه ونحوهما وليس من باب اضافه
المصدر الى مفعوله كبيع الميته والدم والبيوع المنهي عنها ترجع الى هذين القسمين ولهذا
فسر بيع الحصاه بان يقول اذا رميت هذه الحصاه فعلي اي ثوب وقعت فهو لك بدرهم وفسر بان
يبيعه من ارضه بقدر ما انتهت اليه رميه الحصاه وفسر بان يقبض على كف من حصا ويقول
لي بعدد ما خرج في القبضه من المشتري المبيع او يبيعه سلعه ويقبض على كف من حصا ويقول
لي بكل حصاه درهم وفسر بان يمسك احدها حصاه في يده ويقول اي وقت سقطت الحصاه
وجب البيع وفسر بان يتبايعا ويقول احدهما اذا نبذت اليك الحصاه فقد وجب البيع
وفسر بان يعترض القطيع من الغنم فياخذ حصاه ويقول اي شاه اصابتها فهي لك بكذا
وهذه الصور كلها فاسده لما يتضمنه من اكل المال بالباطل ومن الغرر والخطر الذي هو
شبيه بالقمار فصل واما بيع الغرر فمن اضافه المصدر الى مفعوله كبيع الملاقيح
والمضامين والغرر هو المبيع نفسه وهو فعيل بمعنى مفعول اي مغرور به كالقبض والسلب
بمعنى المقبوض والمسلوب وهذا كبيع العبد الابق الذي لا يقدر على تسليمه والفارس الشارد
والطير في الهواء وكبيع ضربه الغائص وما تحمل سحرته او ناقته او ما مرضى له به زيدا وتهبه
له او يورثه اياه ونحو ذلك مما لا يعلم حصوله او لا يقدر على تسليمه او لا يعرف حقيقته
ومقداره ومنه بيع حبل الحبله كما ثبت في الصحيحين ان النبي صلى الله عليه وسلم نهى عنه وهو
نتاج النتاج في احد الاقوال والثاني انه اجل فكانوا يتبايعون اليه هكذا وكلاهما غرر
والثالث انه بيع حمل الكرم قبل ان يبلغ قاله المبرد والحبله الكرم بسكون الباء وفتحها
واما ابن عمر ففسره بانه اجل كانوا يتبايعون اليه والبه ذهب مالك والشافعي واما ابو

عبيد

عبيد ففسره ببيع نتاج النتاج واليه ذهب احمد ومنه بيع الملاقيح والمضامين كما ثبت
من حديث سعيد بن المسيب عن ابي هريره ان النبي صلى الله عليه وسلم نهى عن المضامين والملاقيح
قال ابو عبيد الملاقيح ما في البطون وهي الاجنه والمضامين ما في اصلاب الفحول وكانوا
يبيعون الجنين في بطن الناقه وما يضربه الفحل في عام او اعوام وانشد

ان المضامين التي في اصلب ماء الفحول في الظهور الحدب

ومنه بيع المجر فانه صلى الله عليه وسلم نهى عنه قال ابن الاعرابي المجر ما في بطن الناقه
والمجر الدباء والمجر القمار والمجر المحاقله والمزابنه ومنه بيع الملامسه والمنابذه وقد
جاء تفسيرها في نفس الحديث ففي صحيح مسلم عن ابي هريره نهى عن بيعتين الملامسه والمنابذه
اما الملامسه فان يلمس كل واحد منهما ثوب صاحبه بغير تامل والمنابذه ان ينبذ كل واحد منهما
ثوبه الى الاخر ولم ينظر واحد منهما الى ثوب صاحبه هذا لفظ مسلم وفي الصحيحين عن ابي
سعيد قال نهانا رسول الله صلى الله عليه وسلم عن بيعتين ولبستين نهى عن الملامسه
والمنابذه في البيع والملامسه لمس الرجل ثوب الاخر بيده بالليل والنهار ولا يقلبه الا بذلك
والمنابذه ان ينبذ الرجل الى الرجل ثوبه وينبذ الاخر اليه ثوبه ويكون ذلك بيعهما من غير
نظر ولا تراض وفسرت الملامسه بان يقول بعتك ثوبي هذا على انك متى لمسته فهو عليك
بكذا والمنابذه بان يقول اي ثوب نبذته الي فهو علي بكذا وهذا ايضا نوع من الملامسه
والمنابذه وهو ظاهر كلام احمد والغرر في ذلك ظاهر وليس لاحد تعليق البيع على شرط بل ما
تضمنه من الخطر والغرر فصل وليس من بيع الغرر المغيبات في الارض كاللفت
والجزر والفجل والقلقاس والبصل ونحوها فانها معلومه بالعاده يعرفها اهل الخبره بها
وظاهرها عنوان باطنها فهو كظاهر الصبره مع باطنها ولو قدر ان في ذلك غررا فهو غرر
يسير ويغتفر في جنب المصلحه العامه التي لا بد للناس منها فان ذلك غرر لا يمكن وجوبا
للمنع فان اجاره الحيوان والدار والحانوت مشاهده لا تخلو من غرر بانه يعرض موت الحيوان

وانهدام الدار وكذا دخول الحمام وكذا الشرب من اناء السقا فانه غير معتد مع اختلاف
الناس في قدره وكذا بيوع الطعام وكذا بيع الصبره العظيمه التي لا تعلم بكيلها وكذا بيع
البيض والرمان والبطيخ والجوز واللوز والفستق وامثال ذلك مما لا يخلو من الغرر
فليس كل غرر شبيها للقمار واذا كان يسيرا ولا يمكن الاحتراز منه لم يكن مانعا من
صحه العقد فان الغرر الحاصل في اساسات الجدران وداخل بطون الحيوان واجزاء الثمار
التي يراد اصلاح بعضها دون بعض لا يمكن الاحتراز منه والغرر الذي في دخول الحمام والشرب
من السقاء ونحوه غرر يسير فهذان النوعان لا يمنعان البيع بخلاف الغرر الكثير الذي
يمكن الاحتراز منه وهو المذكور في الانواع التي نهى عنها رسول الله صلى الله عليه وسلم وهذا
كان مشاورا بالهما الا فرق بينهما وبينه فهذا هو المانع من صحه العقد اذا عرف هذا
فبيع المغيبات في الارض ان نفى عنه الامران فان غرره يسير ولا يمكن الاحتراز منه فان
الحقول الكبار لا يمكن بيع ما فيها من ذلك الا وهو في الارض فلو شرط لبيعه اخراجه دفعه
واحده اخراجه دفعه واحده فان في ذلك من المشقه وفساد الاموال ومصالح الملك
ما لا يخفى وذلك مما لا يوجبه الشارع ولا يقوم مصالح الناس بذلك البته حتى ان الذين يمنعون
من بيعها في الارض اذا كان لاحدهم فراج كذلك او كان ناطرا عليه لم يجدوا بدا من بيعه في
الارض اضطرارا الى ذلك وبالجمله فليس هذا من الغرر الذي نهى عنه رسول الله صلى الله عليه
وسلم ولا نظيرا لما نهى عنه من البيوع والله اعلم **فصل** وليس منه بيع المسك في فارته
بل هو نظير ما ما كوله في جوفه كالجوز واللوز والفستق وجوز الهند فان فارته وعاء له
تصونه من الافات وتحفظ عليه رطوبته ورائحته وبقاءه لها اقرب الى صيانته من الغش
والتغير والمسك الذي في الفاره عند الناس خير من المنفوض وجرت عاده التجار ببيعه
وشرائه فيها ويعرفون قدره وجنسه معرفه لا تكاد تختلف فليس من الغرر في شي فان
فان الغرر هو ما تردد بين الحصول والفوات وعلى العباره الاخرى هو ما طويت معرفته وجهلت

معينه

معينه واما هذا ونحوه فلا يسمى غررا لا لغه ولا شرعا ولا عرفا ومن محرم بيع شي وادعى
انه غرر طولب بدخوله في مسمى الغرر لغه او شرعا وجواز بيع المسك في الفاره احد الوجهين
لاصحاب الشافعي وهو الراجح دليلا والذين منعوه جعلوه مثل بيع النوى في التمر والبيض في
الدجاج واللبن في الضرع والسمن في الوعاء والفرق بين النوعين ظاهر ومن زعم يجعلونه
مثل بيع قلب الجوز واللوز والفستق في قشوانه لانه من مصلحته ولا ريب انه اشبه بهذا
منه بالاول فلا صورة نهى عنه الشارع ولا من معناه فلم يشمله نهيه لفظا ولا معنى واما
بيع الثمن في الوعاء ففيه تفصيل فانه ان فتحه ورأى ما فيه بحيث يدله على جنسه ووصفه
جاز بيعه في السقاء لكنه بصبره كبيع الصبره التي يشاهد ظاهرها وان لم يره ولم يوصف له
لم يجز بيعه لانه غرر فانه يختلف جنسا ونوعا ووصفا وليس محلوقا في وعايه كالبيض والجوز
واللوز والمسك في اوعيتها فلا يصح الحاقه بها اما بيع اللبن في الضرع فمنعه اصحاب احمد
والشافعي وابو حنيفه والذي يجب فيه التفصيل فان باع الموجود المشاهد في الضرع فهذا لا
يجوز مفردا وتجوز تبعا للحيوان لانه اذا بيع مفردا تعذر تسليم المبيع بعينه لانه لا يعرف مقداره
ما وقع عليه البيع فانه وان كان مشاهدا كاللبن في الضرع لكنه اذا حلبه خلفه مثله تماما لكن في
الضرع فاختلط المبيع بغيره على وجه لا يتميز وان صح الحديث الذي رواه ابن ماجه في مسنده من
حديث ابن عباس ان رسول الله صلى الله عليه وسلم نهى ان يباع صوف على ظهر او لبن في ضرع
فهذا ان شاء الله محمله واما ان باعه اصعا معلومه من اللبن اخذه من هذه الشاه او باعه لبنها
ايا ما معلومه فهذا بمنزله بيع الثمار قبل بدو صلاحها لا يجوز واما ان باعه لبنا مطلقا موصوفا
في الذمه واشترط كونه من هذه الشاه او البقره فقال شيخنا هذا جايز واحتج بما في المسند
من ان النبي صلى الله عليه وسلم نهى ان يسلم في حايط بعينه الا ان يكون قد بدا صلاحه هذا لفظه
**فصل** واما ان اجره الشاه او البقره او الناقه مده معلومه لاحذ لبنها في تلك
المده فهذا لا يجوز عند الجمهور واختار شيخنا جوازه وحكاه قولا لبعض اهل العلم وله فيها مصنف

مفرد قال اذا استاجر بقرا او نوقا او غنما ايام اللبن باجره مسماه وعلفها علي المالك
او باجره مسماه مع علفها علي ان ياخذ اللبن جاز ذلك في اظهر قولي العلماء كما في الظير قال
وهذا يشبه البيع ويشبه الاجاره ولهذا ذكره بعض الفقهاء في البيع وبعضهم في الاجاره
لكن اذا كان اللبن يحصل بعلف المستاجر وقيامه علي الغنم فانه يشبه استيجار الشجر وان كان
المالك هو الذي يعلفها واما ياخذ المشتري لبنا مقدرا فهذا بيع محض وان كان ياخذ اللبن
مطلقا فهو بيع ايضا فان صاحب اللبن يوفيه اللبن بخلاف الظير فانها هي تشقي الطفل ولبن هذا
داخلا فيما نهي عنه النبي صلي الله عليه وسلم من بيع الغرر لان الغرر تردد بين الوجود والعدم
فنهي عن بيعه لانه من جنس القمار الذي هو الميسر والله حرم ذلك لما فيه من اكل المال بالباطل
وذلك من الظلم الذي حرمه الله وهذا انما يكون قمارا اذا كان احد المتعاوضين يحصل له مال والآخر
قد يحصل له وقد لا يحصل فهذا الذي لا يجوز كما في بيع العبد الابق والبعير الشارد وبيع حبل الحبله
فان البايع ياخذ مال المشتري والمشتري قد يحصل له شئ وقد لا يحصل ولا يعرف قدر الحاصل فاما
اذا كان شيا معروفا بالعاده كمنافع الاعيان بالاجاره مثل منفعه الارض والدابه ومثل لبن
الظير المعتاد ولبن البهايم المعتاد ومثل الثمر والزرع المعتاد فهذا كله من باب واحد وهو جايز
ثم ان حصل علي الوجه المعتاد والا حط عن المستاجر بقدر ما فات من المنفعه المقصوده وهو
مثل وضع الجايحه في البيع ومثل ما اذا تلف بعض المبيع قبل التمكن من القبض في سايير البيوع فان
قيل مورد عقد الاجاره انما هو المنافع لا الاعيان ولهذا لا يصح في سايير البيوع استيجار الطعام
لياكله والآء ليشربه واما اجاره الظير فعلي المنفعه وهي وضع الطفل في حجرها والقامه ثديها
واللبن يدخل ضمنا وتبعا فهو كنفع البير في اجاره الدار ويغتفر فيما دخل ضمنا وتبعا ما لا يغتفر
في الاصول والمتبوعات قيل الجواب عن هذا من وجوه احدها منع كون عقد الاجاره لا يرد
الا علي منفعه فان هذا ليس ثابتا بالكتاب ولا بالسنه ولا بالاجماع بل الثابت عن الصحابه
خلافه كما صح عن عمر انه قبل حديقه اسيد بن حضير ثلاث سنين واخذ الاجره فقضي بها دينه

والحديقه

والحديقه هي النخل فهذه اجاره الشجر واخذ ثمرها وهو مذهب امير المومنين عمر بن الخطاب رضي
الله عنه ولا يعلم له في الصحابه مخالف واختيار ابي الوفا بن عقيل من اصحاب احمد واختيار شيخنا
قدس الله روحه فقولكم ان مورد عقد الاجاره لا يكون الا منفعه غير مسلم فلا بات بالدليل
وغايه ما معكم قياس محل النزاع علي اجاره الخبز للاكل والماء للشرب وهذا من افسد القياس فان
الخبز تذهب عينه ولا يستخلف مثله بخلاف اللبن ونفع البير فانه لما كان يستخلف ويحدث
شيا فشيا كان بمنزله المنافع يوضحه الوجه الثاني وهو ان الثمره تجري مجري المنافع والفوايد
في الوقف والعاريه ونحوها فيجوز ان يقف الشجر لينتفع اهل الوقف بثمرها كما ينتفع بالارض لينتفع
اهل الوقف بثمرها كما ينتفع بالارض بغلتها ويجوز اعراء الشجره كما يجوز اقرار الطهر وعاريه الدار
ومنيحه اللبن وهذا كله تبرع بنماء المال وفايته فان من دفع عقاره الي من يسكنه فهو بمنزله
من دفع دابته الي من يركبها وبمنزله من دفع شجره الي من يستثمرها وبمنزله من دفع ارضه
الي من يزرعها وبمنزله من دفع شاته الي من يشرب لبنها فهذه الفوايد تدخل في عقود التبرع
سواء كان الاصل محبسا بالوقف او غير محبس ويدخل ايضا في عقود المشاركات فانه اذا
دفع شاه او بقره او ناقه الي من يعمل عليها بجزء من درها وسلها صح علي اصح الروايتين عن احمد
فكذلك يدخل في عقود الاجارات يوضحه الثالث وهو ان الاعيان نوعان نوع لا يستخلف
شيا فشيا بل اذا ذهب جمله ونوع يستخلف شيا فشيا كلما ذهب منه شي خلفه مثله
فهذا رتبه وسط بين المنافع وبين الاعيان التي لا تستخلف فينبغي ان يعطي في شبهه باي
النوعين فيلحق به ومعلوم ان شبهه بالمنافع اقوي فالحاقه بها اولي يوضحه الوجه الرابع وهو
ان الله سبحانه نص في كتابه علي اجاره الظير بقوله تعالي فان ارضعن لكم فاتوهن اجورهن
بالمعروف قال شيخنا وانما ظن الظان انها خلاف القياس حيث توهم ان الاجاره لا تكون الا
علي منفعه وليس الامر كذلك بل الاجاره تكون علي ما يستوفي مع بقاء اصله سواء كان عينا
او منفعه كما ان هذه العين التي توقف وتعار فما استوفاه الموقوف عليه والمستعير

الوجه ر

بلا عوض يستوفيه المستاجر بالعوض فلما كان لبن الطير يستوفى مع بقاء الاصل جازت
الاجاره عليه كما جازت على المنفعه وهذا محض القياس فان هذه الاعيان يحدثها الله
شيئا بعد شئ واصلها باق كما احدث الله المنافع شيئا بعد شئ واصلها باق وبهذا صحه
الوجه الحادى عشر ان الاصل فى العقود وجوب الوفاء الا ما حرمه الله ورسوله فان المسلمين
على شروطهم الا شرطا احل حراما او حرم حلالا فلا يحرم من الشروط والعقود الا ما حرمه
الله ورسوله وليس مع المانعين نص بالتحريم البته وانما معهم قياس فقد علم ان من الاصل
والفرع فيه من الفرق ما يمنع الالحاق فان القياس الذى مع من اجاز ذلك اقرب الى مشاواه
الفرع لاصله وهذا ما لا حيله فيه وبالله التوفيق وبهذا صحه الوجه الثانى عشر وهو ان
الذين منعوا هذه الاجاره لما رأوا اجاره الطير ثابته بالنص والاجماع والمقصود بالعقد انما
هو اللبن وهو عين مجهوله الجواز هما امر يعلمون هم والمرضعه والمستاجر بطلانه فقالوا العقد
انما وقع على وضعها الطفل فى حجرها والقامه ثديها فقط واللبن يحدث تبعا والله يعلم والعقلاء
فاطبه ان الامر ليس كذلك وان وضع الطفل فى حجرها ليس مقصودا ولا ورد عليه عقد الاجاره
لا عرفا ولا حقيقه ولا شرعا ولو ارضعت الطفل وهو فى حجر غيرها او فى مهد لاستحقت الاجره
ولو كان المقصود القيام الذى المجرد لا يستوجر له كل احد لاداه لها ثدى ولم يكن لها لبن فهذا هو
القياس ويدعى ان هذا هو القياس الصحيح الوجه السابع ان النبى صلى الله عليه وسلم
ندب الى منيحه العنز والشاه للبنهما وحض على ذلك وذكر ثواب فاعله ومعلوم ان هذا
ليس ببيع ولا هبه فان هبه المعدوم المجهول لا تصح وانما هو عاريه للشاه للانتفاع بلبنها
كما تعيره الدابه لركوبها فهذا اباحه للانتفاع بدرها وكلاهما فى الشرع واحد وما جاز ان
يستوفى بالعاريه جاز ان يستوفى بالاجاره فان موردها واحد وانما يختلفان فى التبرع
بهذا والمعاوضه على الاخر الوجه الثامن ما رواه حرب الكرمانى فى مسايله حدثنا سعيد
بن منصور حدثنا عباد بن عباد عن هشام بن عروه عن اسيد بن حضير توفى وعليه ستمائه الف

درهم

درهم دين فوفاها عمر بن الخطاب عن ماله فقبلهم ارضه سنتين وفيها الشجر والنخل وحدائق
المدينه الغالب عليها النخل والارض البيضاء فيها قليل فهذا اجاره الشجر باحد ثمرها ومن ادعى
ان ذلك خلاف الاجماع على جواز ذلك اقرب فان عمر فعل ذلك فى المدينه النبويه بمشهد
المهاجرين والانصار وهى قضيه فى مظنه الاشتهار ولم ينقلها احد بالانكار بل تلقاها
الصحابه بالتسليم والاقرار وقد كانوا ينكرون ما هو دونها وان فعله عمر رضى الله عنه كما
انكر عليه عمران بن حصين وغيره شان متعه الحج ولم ينكر احد هذه الواقعه وشتبين ان
شاء الله انها محض القياس وان المانعين منها لا بد لهم منها وانهم يحتالون عليها بالحيل لا تجوز
الوجه التاسع ان المستوفى بعقد الاجاره على زرع الارض هو عين من الاعيان وهو
المغل الذى يستغله المستاجر وليس له مقصود فى منفعه الارض غير ذلك وان كان له قصد
جزئى فى الانتفاع بغير الزرع فذلك تبع فان قيل المعقود عليه هو منفعه شق الارض
وبذرها وفلاحتها والعين تتولد من هذه المنفعه قالوا واستاجره لحفر بئر فيخرج منها الماء
فالمعقود عليه هو نفس العمل لا الماء قيل مستاجر الارض ليس له مقصود ما يحدثه
الله سبحانه من الحب بسقيه وعمله وهكذا مستاجر الشاه للبنها سواء مقصوده ما يحدثه
الله سبحانه من لبنها بعلفه لها وحفظها والقيام عليها فلا فرق بينها البته الا ما لا يناط
به الاحكام من الفروق الملغاه وتنظيركم بالاستيجار لحفر البئر تنظير فاسد بل ينظر حفر
البئر ان يستاجر ابقارا لحرث ارضه ويبذرها ويسقيها ولا يبين تنظير اجاره الحيوان
للبنه باجاره الارض لمغلها هو محض القياس وهو كما تقدم اصح من تنظيره باجاره الخبز للاكل
يوضحه الوجه العاشر ان الغرر والخطر الذى فى اجاره الارض لحصول مغلها اعظم بكثير
من الغرر الذى فى اجاره الحيوان للبنه فان الافات والموانع التى تعرض للزرع اكثر من افات
اللبن فاذا اغتفر ذلك فى اجاره الارض فلان يغتفر فى اجاره الحيوان للبنه اولى واحرى
وبالله التوفيق **فصل** فالاقوال فى العقد على اللبن فى الضرع ثلثه احدها

من ادعى على بلال دعوى الاجماع

ثلثه

منعه بيعا واجارة وهذا مذهب احمد والشافعي وابي حنيفه والثاني جوازه بيعا
واجارة والثالث جوازه اجارة لا بيعا وهو اختيار شيخنا رحمه الله وفي المنع من بيع اللبن
في الضرع حديثان احدهما حديث عثمان بن فروخ وهو ضعيف عن حبيب بن الزبير
عن عكرمه عن ابن عباس مرفوعا نهي ان يباع صوف على ظهر او ثمن في لبن او لبن في
ضرع وقد رواه ابو اسحق عن عكرمه عن ابن عباس من قوله دون ذكر الثمن رواه البيهقي
وغيره والثاني حديث رواه ابن ماجه عن هشام بن عمار حدثنا حاتم بن اسمعيل حدثنا جعفر
بن عبد الله اليماني عن محمد بن ابرهيم الباهلي عن محمد بن زياد العبدي عن شهر بن حوشب
عن ابي سعيد الخدري قال نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن شراء ما في بطون
الانعام حتى تضع وعما في ضروعها الا بكيل او وزن وعن شراء العبد وهو آبق وعن شراء
المغانم حتى تقسم وعن شراء الصدقات حتى تقبض وعن ضربة الغائص ولكن هذا
الاسناد لا تقوم به حجه والنهي عن شراء ما في بطون الانعام ثابت بالنهي عن الملاقيح
والمضامين والنهي عن شراء العبد وهو آبق معلوم بالنهي عن بيع الغرر ونهى عن بيع
الطعام قبل قبضه مع انتقاله الى المشتري وثبوت ملكه عليه وتعيينه له وانقطاع
تعلق حق غيره به فالمغانم والصدقات قبل قبضها اولى بالنهي واما ضربة الغائص فغرر
ظاهر لاخفاء به واما بيع اللبن في الضروع فان كان معينا لم يمكن تسليم المبيع بعينه
وان كان بيع لبن موصوف في الذمه فهو نظير بيع عشره اقفزه مطلقه من هذه الصبره
وهذا النوع له حالتان حاله اطلاق وحاله تعيين ولا ثالث بينهما وقد دل على جوازه
نهي النبي صلى الله عليه وسلم ان يسلم في حائط بعينه الا ان يكون قد بدا صلاحه رواه
الامام احمد فاذا اسلم اليه من كيل معلوم من لبن هذه الشاه وقد صارت لبونا جاز ودخل
تحت قوله ونهى عن بيع ما في ضروعها الا بكيل او وزن فهذا اذن لبيعه بالكيل والوزن
معينا ومطلقا لانه لم يفصل ولم يشترط سوى الكيل والوزن ولو كان التعيين شرطا لذكره

والنهي عن بيع ما في الضروع الا بكيل او وزن نهي عن بيعه جزافا لجهالة المبيع
ثم قوله الا بكيل او وزن يقتضي جواز بيعه بهما

فان

فان قيل فما تقولون لو باعه لبنها اياما معلومه من غير كيل ولا وزن قيل ان ثبت الحديث
لم يجز بيعه الا بكيل او وزن وان لم يثبت وكان لبنها معلوما لا يختلف بالعاده جاز بيعه
اياما وجرى حكمه في العاده مجرى كيله ووزنه وان كان يختلف فمره يزيد ومره ينقص او
ينقطع فهذا غرر لا يجوز وهذا بخلاف الاجاره فان اللبن يحدث على ملكه بعلفه الدابه
كما يحدث الحب على ملكه بالسقي فلا يجوز في ذلك كله ان نقص اللبن عن العاده او انقطع
فهو بمنزله نقصان المنفعه في الاجاره او تعطيلها بثبت للمستاجر حق الفسخ او ينقص
عنه من الاجره بقدر ما نقص عليه من المنفعه هذا قياس المذهب وقال ابن عقيل وصاحب
المغني اذا اختار الامساك لزمه جميع الاجره لانه رضي بالمنفعه ناقصه فلزمه جميع
العوض كما لو رضي بالمبيع معيبا والصحيح انه يسقط عنه من الاجره بقدر ما نقص من
المنفعه لانه انما بذل العوض الكامل في منفعه كامله سليمه فاذا لم يسلم له لم يلزمه جميع
العوض وقولهم انه رضي بالمنفعه في محله كامله سليمه معينه فهو كما لو رضي بالمبيع
معيبا جوابه من وجهين احدهما انه لو رضي به معيبا بان ياخذ ارشه كان
له ذلك على ظاهر المذهب فرضاه بالعيب مع الارش لا يسقط حقه الثاني انه وان
قلنا انه لا ارش لمسك له الرد لم يلزم سقوط الارش في الاجاره لانه قد استوفى
بعض المعقود عليه فلم يمكنه رد المنفعه كما قبضها ولانه قد يكون عليه ضرر في رد باقي
المنفعه وقد لا يتمكن من ذلك فلا بد من الامساك فالزامه بجميع الاجره مع العيب
المنقص ظاهر ومنعه من استدراك ظلامته الا بالفسخ ضرر عليه ولا سيما المستاجر
للزرع والغرس والبناء او مستاجر دابه للسفر فتعيب في الطريق فالصواب انه لا ارش
في البيع لمسك له الرد وانه في الاجاره له الارش والذي يوضح هذا ان النبي صلى الله عليه
وسلم حكم بوضع الجوائح وهو ان يسقط عن مشتري الثمار من الثمن بقدر ما اذهبته الجائحه
من ثمرته ويمسك الباقي بقسطه من الثمن وهذا لان الثمار لم تستكمل صلاحها دفعه واحده

ولم تجز العاده باخذها جمله واحده وانما يوخذ شيا فشيا فهي بمنزله المنافع في الاجاره
سواء والنبي صلى الله عليه وسلم في المزاره خير المشتري بين الرد وبين الامساك بلا ارش
وفي الثمار جعل له الامساك مع الارش والفرق ما ذكرناه والاجاره اشبه ببيع الثمار
وقد ظهر اعتبار هذا اشبه في وضع الشاع الجايحه قبل قبض الثمره فان قيل انا المنافع
لما وضع فيها الجايحه باتفاق العلماء قيل ليس هذا من باب وضع الجوايح في المنافع وان
ظن ذلك فقد وهم قال شيخنا وليس هذا من باب وضع الجايحه في المبيع كما في الثمر
للمشتري بل هو من باب تلف المنفعه المقصوده بالعقد وفواتها وقد اتفق العلماء على
ان المنفعه في الاجاره اذا تلفت قبل التمكن من استيفايها فانه لا يجب الاجره مثل
ان يشتاجر حيوانا فيموت قبل التمكن من قبضه وهو بمنزله ان يشتري قفيزا من صبره
فتلف الصبره قبل القبض والتميز فانه من ضمان البايع بلا نزاع ولهذا لو تمكن المشتاجر
من ازدراع الارض لافه حصلت لم يكن عليه الاجره وان بيت الزرع ثم حصلت افة سماويه
اتلفته قبل التمكن من حصاده ففيه نزاع فطايفه الحقته بالثمره والمنفعه وطايفه
فرقت والذين فرقوا بينه وبين الثمره والمنفعه قالوا الثمره هي المعقود عليها وكذلك المنفعه
وهنا الزرع ليس معقودا عليه بل المعقود عليه هو المنفعه وقد استوفاها والذين سووا
بينهما قالوا المقصود بالاجاره هو الزرع فاذا حالت الافه السماويه بينه وبين المقصود
بالاجاره كان قد تلف المقصود بالعقد قبل التمكن من قبضه وان لم يعاوض على زرع فقد
عاوض على المنفعه التي يتمكن بها المشتاجر من حصول الزرع فاذا حصلت الافه السماويه
المفسده للزرع قبل التمكن من حصاده لا تسلم المنفعه المعقود عليها بل تلفت قبل التمكن
من الانتفاع ولا فرق بين تعطيل منفعه الارض في اول المده او في اخرها اذا لم يتمكن من
استيفاء شيء من المنفعه ومعلوم ان الافه السماويه اذا كانت بعد الزرع مطلقا حيث
لا يتمكن من الانتفاع بالارض مع تلك الافه فلا فرق بين تقدمها وتاخرها والله اعلم ن

فصل

## فصل في الانتفاع بالارض مع تلك الافه واما بيع الصوف على الظهر فلو

صح هذا الحديث بالنهي عنه لوجب القول به ولم يشع مخالفته وقد اختلفت الروايه فيه عن
احمد فمره منعه ومره اجازه بشرط جزه في الحال ووجه هذا القول انه معلوم يمكن
تسليمه فجاز بيعه كالرطبه وما يقدر من اختلاط المبيع الموجود بالحادث على ملك
البايع يزول بالجزه في الحال والحادث يسير جدا لا يمكن ضبطه هذا ولو قيل بعدم اشتراط
جزه في الحال وكون الرطبه التي توجد شيا فشيا وان كانت تطول في زمن اخذها
كان له وجه صحيح وغايته بيع معدوم لم يخلق تبعا للموجود وهو كاجزاء الثمار التي لم تخلق
فانها تتبع الموجود منها فاذا جعلا للصوف وقتا معينا يوجد فيه كان بمنزله اخذ الثمره
وقت كمالها ويوضح هذا ان الذين منعوه قاسوه على اعضاء الحيوان وقالوا متصل لحيوان
فلم يجز افراده بالبيع كاعضايه وهذا من افسد القياس لان الاعضاء لا يمكن تسليمها
مع سلامه الحيوان فان قيل فالفرق بينه وبين اللبن في الضرع وقد شرعتم
هذا دونه قيل اللبن في الضرع يختلط ملك المشتري فيه بملك البايع شريعا فان
اللبن شريع الحدوث كلما حلبه درّ بخلاف الصوف والله اعلم ن

تجز الجزء الثالث من الهدى على يد الحافظ
الشرف على نفسه المعترف بتقريطه في يوم
والله الراجي عفو ربه ومغفرته محمد بن
عبد الوهاب بن عبد الواحد بن هلال الازدي
عفا الله عنهم بمنه وكرمه

الحمد لله رب العالمين وصلواته وسلامه على سيدنا محمد خاتم النبيين وعلى اله وصحبه اجمعين
وحسبنا الله ونعم الوكيل

م