شبكة الألوكة
www.alukah.net

مكتبة مكة المكرمة

مخطوطة

تحفة المحتاج شرح المنهاج

المؤلف

أحمد بن محمد بن على (ابن حجر الهيتمي)

الملاحظات

- أصل هذه النسخة في مكتبة مكة المكرمة.

مكتبة مكة المكرمة
الرقم ٣٤٢
التاريخ
التوقيع

شبكة الألوكة
www.alukah.net

كتاب الفرايض ١
فصل في الفروض المقدرة في كتاب الله ٥
فصل في الحجب ٦
فصل في ارث الاولاد واولاد الابن ٨
فصل في ارث الاصول ٩
فصل في ارث الجد والاخوة ١٠
فصل في الارث بالولاء ١١
فصل في حكم الجد مع الاخوة ١٢
فصل في موانع الارث ١٣
فصل في اصول المسايل وما يعول منها ١٩
كتاب الوصايا ٢٣
فصل في الوصية لغير الوارث ٣٠
فصل في بيان المرض المخوف ٣٢
فصل في احكام الغلبة للموصى به ٣٨
فصل في تصح الوصية بمنافع عبد وداره ٤٥
فصل في الرجوع عن الوصية ٥٢
فصل بين لا يقضا الدين ٥٥
كتاب الوديعة ٦٢
كتاب قسم الفئ ٧٤
فصل في الغنيمة ٨٠
كتاب قسم الصدقات ٨٤
فصل في بيان من طلب زكاة ٨٩
فصل في قسم الزكاة ٩٣
فصل في صدقة التطوع ٩٦
كتاب النكاح ٩٨
فصل في الخطبة ١٠٩
فصل في اركان النكاح ١١٣
فصل فيمن يصح النكاح ١٣٠
فصل في موانع ولاية النكاح ١٢٧
فصل في الكفاءة في النكاح ١٣٣
فصل في تزويج المجنون عليه ١٣٨
باب ما يحرم من النكاح ١٤٢
فصل في نكاح من رق ١٤٩
فصل في نكاح الكافر وتوابعه ١٥١
باب نكاح الشرك ١٥٤
فصل في احكام زوجات الكافر اذا اسلم ١٥٨
باب الخيار في المسلمة والمرتد ١٦٢
فصل في بيان حكم المسلم ١٦٢
فصل في الاعفاف ١٦٨
فصل السيد في نكاح عبده ١٧١
كتاب الصدقات ١٧٣
فصل في بيان احكام المهر الصحيح والفاسد ١٧٦
فصل في المتعة ١٨٧
فصل في تفويض النكاح ١٧٩
فصل في بيان مهر المثل ١٨١
فصل في تشطير المهر وسقوطه ١٨٣
فصل في بيان المحرمات بالنسب
فصل في بيان المحرمات بالرضاع
فصل في بيان المحرمات بالمصاهرة
فصل في ولية العرس ١٩١
فصل في الاختلاف في المهر ١٨٨
كتاب القسم والنشوز ١٩٧
فصل في بعض احكام النشوز وسوابقه ٢٠٣
كتاب الخلع ٢٠٤
فصل في صيغة الفرقة بلفظ الخلع ٢١٢
فصل في الالفاظ الملزمة للعوض ٢١٦
فصل في الاختلاف في الخلع ٢٢٢
كتاب الطلاق ٢٢٥
فصل في تفويض الطلاق اليها ٢٣٢
فصل في بعض شروط الصيغة والمطلقة ٢٣٤
فصل في بيان محل الطلاق ٢٤٠
فصل في تعدد الطلاق ٢٤٢
فصل في الاستثنا ٢٤٧
فصل في شك اصل الطلاق ٢٥٠
فصل في بيان الطلاق السني والبدعي ٢٥١
فصل في تعليق الطلاق بالازمنة ٢٥٦
فصل في انواع من التعليق بالحمل والولادة ٢٦٣
فصل في الاشارة الى العدد وانواع من التعليق ٢٧٥
فصل في انواع اخرى من التعليق ٢٧٦
كتاب الرجعة ٢٧٩
كتاب الايلاء ٢٨٤
فصل احكام الايلاء من ضرب مدة ٢٨٨
كتاب الظهار ٢٩٠
فصل فيما يترتب على الظهار ٢٩٢
كتاب الكفارة ٢٩٤
كتاب اللعان ٢٩٩
فصل في بيان حكم قذف الزوج ٣٠٢
فصل في كيفية اللعان وشروطه ٣٠٣
فصل في نفي الولد ٣٠٧
كتاب العدد ٣٠٨
فصل في عدة الحامل ٣١١
فصل في تداخل العدتين ٣١٣
فصل في حكم معاشرة المفارق للمعتدة ٣١٤
فصل في الضرب الثاني من الضربين ٣١٥
فصل في سكنى المعتدة ٣١٨

شبكة الألوكة www.alukah.net

باب الاستبرا ٣٢٢
كتاب الرضاع ٣٢٦
فصل في حكم الرضاع الطارئ ٣٣٠
فصل في الاقرار والشهادة بالرضاع والاختلاف فيه ٣٣١
كتاب النفقات ٣٣٣
فصل في موجب الحون ومسقطاتها ٣٤٠
فصل في حكم الاعسار بمون الزوجة ٣٤٦
فصل في مون الاقارب ٣٤٨
فصل في الحضانة ٣٥٢
فصل في مونة المماليك وتوابعه ٣٥٧

وقف لله تعالى بالشرط المذكور في الجزء الأول

١

الجزء الثالث من تحفة المحتاج بشرح المنهاج

تاليف سيدنا ومولانا العالم العلامة
البحر الفهامة المحقق المدقق
شيخ الاسلام والمسلمين
مفيد الطالبين قدوة المسلكين
بقية المجتهدين شهاب الملة والدين
محيي سنة سيد المرسلين
ابو العباس احمد بن محمد
ابن حجر الهيتمي
المكي الشافعي

قدس الله تعالى روحه ونور ضريحه بمحمد واله ومن مشى على منواله

وصلى الله على سيدنا محمد وعلى اله وصحبه
وسلم تسليما كثيرا امين امين
امين

وذلك على طلبة العلم والناظر عليه محمد بن سليمان حسب الله الخ

كتاب الفرايض اي مسايل قسمة المواريث جمع فريضة بمعنى مفروضة من الفرض بمعنى التقدير ومعنى هنا شرعا نصيب مقدر للوارث غلبت على غيرها لفضلها بتقدير الشارع لها ولكثرتها وورد الحث على تعلمه وتعليمه في خبر ضعيف تعلموا الفرايض وعلموه فانه نصف العلم اي صنف منه اولتعلقه بالموت المقابل للحياة وهو اول علم ينزع من امتي بموت اهله وصح تعلموا الفرايض وعلموه فاني امرئ مقبوض وان العلم سيقبض وتظهر الفتن حتى يختلف اثنان في الفريضة فلا يجدان من يقضي بها وصح ايضا الحقوا الفرايض باهلها فما بقي فلاولى اي اقرب رجل ذكر وفايدة ذكر بيان ان الرجل يطلق بان المراد فيعم وبانثاه الصبي فيخص البالغ وقيل غير ذلك مما فيه تكلف ظاهر وهو متوقف على علم الفتوى والنسب والحساب **يبدأ** وجوبا **من تركة الميت** وهي ما يخلفه من حق كخيار وحد قذف او اختصاص او مال كخمر تخللت بعد موته ودية اخذت من قاتله لورثته في ملكه وكذا ما وقع بشبكة نصبها في حياته على ما قاله الزركشي وفيه نظر لانتقالها بعد الموت للورثة فالواقع بها من زوايد التركة وهي ملكهم الا ان يجاب بان سبب الملك نصبه للشبكة لاهي واذا اسند الملك لفعله يكون تركة **تنبيه** افتى بعضهم فيمن عاش بعد موته معجزة لنبي بانه يتبين بقاء ملكه لتركته وفيه نظر ظاهر الا ان يحمل على انه بالاحياء بان انه لم يمت وذلك خلاف الفرض في سواله اذ لا توجد المعجزة الا بعد تحقق الموت وعند تحققه ينتقل الملك للوارث اجماعا فاذا وجد الاحياء كانت هذه حياة جديدة مبتداة بلا تبين وعود ملك ويلزم عليه ان نساءه لو تزوجن اما بعدن له ولبس كذلك بل يبقى نكاحهن لما تقرر والحاصل ان زوال الملك والعصمة محقق وعوده مشكوك فيه فيستصحب زواله حتى يثبت ما يدل على العود ولم يثبت فيه شيء فوجب البقاء الاصل ذكره شرح الارشاد الصغير في الصداق حكم الممسوح حيوانا او جمادا بالنسبة لمخلفه فراجعه **بمؤنة تجهيزه**

بطلان ما احكام من عاش بعد موته

من نحو كفن

من نحو كفن وحنوط وماء واجرة غسل وحمل وحفر حيث لازوج اولا مونة عليه لنشوزه ثم تجهيز ممونه بما يليق بمثله عرفا الآن بيسر وعسر وان خالف حالهما في الحياة وفي اجتماع ممونين له كلام لي في شرح الارشاد **ثم** بعد مونة التجهيز **تقضى ديونه** مقدما منها دين الله تعالى كزكاة وكفارة وحج على دين الادمي **ثم** بعد الدين وان كان لما ثبت باقرار الوارث بعد ثبوت الوصية او قبلها كما علم مما نقلاه عن الصيدلاني وغيره **تنفذ وصاياه** وما الحق بها مما يأتي فهي متاخرة عن الدين وعكسه في الاية الذي يشعر به ترتيب الورثة على المبادرة باخراجها لتوانيهم عنه غالبا **من** للابتداء فتدخل الوصية بالثلث ايضا **ثلث الباقي** بعد الدين ان اخذ كما هو الغالب وبقي بعده شيء فلا يقتضي عدم نفوذها اذا استغرق فلو ابرا او تبرع احد بوفايه بان نفوذها اذا استغرق ونقل الشيخان عن الاكثرين صورة يتساوى فيها الدين والوصية وصورة تقدم فيها الوصية وبينت ما في ذلك في خطبة شرح العباب بما يتعين الوقوف عليه قال بعضهم ووجوب الترتيب فيما ذكر انما هو عند المزاحمة فلو دفع الوصي مثلا مائة للدائن ومائة للموصى له ومائة للوارث معالم يتجه الا الصحة اي والحل ويوجه بانه حينئذ لم يقارن الدفع مانع ونظيره من عليه حجة اسلام وغيرها فانهم صرحوا بوجوب الترتيب بينهما قالوا والمراد به ان لا يتقدم على حجة الاسلام غيرها الا ان لا يقارنها غيرها ومر اواخر الرهن حكم ما لو غاب الدائن **ثم يقسم الباقي عينا بين الورثة** على ما يأتي بمعنى انهم يتسلطون على التصرف حينئذ والا فالدين لا يمنع الارث ومن ثم فازوا بزوايد التركة كما مر وسيعلم مما يأتي في الوصية انه يقبل لهما سوى المعينة كهذا وغيرها كالثلث يتبين ملكها بالموت فمنى مانعة له حينئذ في عين الاول وثلث الثاني شايعا لا قبله لان الامر فيه موقوف ويأتي هم من بعض العبارات من الفرق بين المعينة والمطلقة انما هو من جهة الخلاف في لا عين **قلت** محل تاخر الدين عن مؤن التجهيز اذا لم يتعلق بعين التركة

حق فان تعلق بعين التركة حق بغير محجر في الحياة قدم كالزكاة الواجبة
فيها قبل موته وان كانت من غير الجنس فتقدم عامون التجهيز بل على سائر
الحقوق المتعلقة بالتركة لما مران تعلقها تعلق شركة غير حقيقية لجواز الاداء
من غيرها فكانت التركة كالمرهونة بها ولو تلف النصاب بعد التمكن الا قدر
الزكاة كشاة من اربعين مات عنها فقط لم يقدم الاربع عشرها على الاوجه
ويوجه بان حق الفقراء من التالف دين مرسلة فتوهم لما تقرر ان اذ الكلام فيما
زكاة متعلقة بعين موجودة والجابي هو كما بعده امثلة للتركة المتعلق بما حق
فما قبله اما على ظاهره انه مثال للمحقق كما مر فيه تورية واما مراد به المال الزكوي
فاذا تعلق ارش الجناية برقبته ولو بالعمد عن قوده قدم المجني عليه باقل الامرين
من الارش وقيمة الجاني حتى على المرتهن لانحصار تعلقها في الرقبة فلو قدم غيرها
فاتت والمرهون يتعلق بالذمة ايضا اما اذا تعلق برقبته قودا وبذمته
مالا فلا يمنع تصرف الوارث فيه والمرهون دهنا جعلتا وان حجر على المراهن
بعد او آثر به بعض غرمائه في مرض موته ان اقتضته له دون وارثه
على الاوجه فيقدم حقه حتى عامون التجهيز والحق بعضهم بالمرهون حجة الاسلام
اذا مات وقد استقرت في ذمته لتعلقها بعين التركة حينئذ قال فلا يبيح
تصرف الورثة في شيء منها حتى يفرغ الحاج عنه من جميع اعمال الحج الا لضرورة
كاذ خيف تلف شيء منها ان لم يبادر الى بيعه انتهى وقوله لتعلقها الخ يحتاج
لسند بل تاخير الحج عن دون التجهيز الذي مر يرده واي فرق بينهما وبين نحو
زكاة في الذمة وكانه فهم ان المراد بالتعلق بالعين وجوب المبادرة فورا الى
اخراجه وليس كذلك كما هو معلوم من مسلم المذكورة ويأتي في تعليل تعلق الغرما
بماله بالحجر ما يوضح رد ما قاله وبتسليمه فالاستثناء منقطع كما ذا البايع لها حينئذ
الكلام لا الوارث كما هو ظاهر ويظهر جواز التصرف بمجرد فراغه من النخل الشامل
وان بقيت واجبات اخر لان الدم يقوم مقامها ولانه حينئذ ان يقال ان ذمة
الميت برئت من الحج وحيث برئت ذمته منه جاز التصرف لان المنع انما كان لمصلحة
براءتها والمبيع بثمن في الذمة اذا مات المشتري مفلسا بثمنه ولم يكفي هناك

مانع

مانع من الفسخ فيملك البايع منه ويفوز به محجر عليه قبل موته ام لا ولكون الفسخ انما يرفع
العقد من حينه لم يخرج به عن كونه تركة فان وجد مانع كتعلق حق لازم به
وكتاخير فسخه بلا عذر قدم التجهيز لانتفاء التعلق بالعين حينئذ وانما قدم
ذلك الحق في تلك الصور على مؤنة تجهيزه ايثارا للاهم كما تقدم تلك الحقوق
على حقه في الحيوة والله اعلم وخرج بقولي بغير محجر تعلق الغرما بماله بالحجر
فيقدم التجهيز وان تعلق بعين ماله قبل موته لانه لم يخرج عن كونه مرسلا
في الذمة ولو اجتمعت الزكاة والجناية في عبد تجارة فالذي يظهر تقديم الزكاة لا
تعلق كل منهما بالعين وتقييد الزكاة بما فيها حقان فكانت اولى والمستثنيات لا تنحصر
فيما ذكر وقد بينت اكثرها مع فوايد نفيسة في شرح الارشاد واسباب الارث
اربعة مجمع عليها قرابة بانواعها تفصيلها نعم لو اشتري بعضه في مرض موته
عتق عليه ولا يورث الا آتي ربه الى عدمه كما يعلم من الدور الحكمي الآتي في وسيلة
الزوجية ونكاح صحيح ولو قبل الدخول نعم لو اعتق امة تخرج من ثلثه في مرضه
موته وتزوج بها لم ترثه للدور اذ لو ورثت لكان عتقها وصية لوارث فيتوقف
على اجازة الورثة وهي منهم واجازتها متوقفة على سبق حريتها وهي متوقفة
على سبق اجازتها فادى ارثها لعدم ارثها وبه يعلم ان الكلام في غير المستولدة لان
عتقها ولو في مرض الموت لا يتوقف على اجازة احد لان الاجازة انما تعتبر
بعد الموت وهي به تعتق من راس المال وولا ويختص دون ساير بقيه بطرف فيرث
المعتق ومن يدلي به العتيق ولا عكس اجماعا الا ما شذ به ابن زياد
والخبر فيه محمول على انه اعطاه مصلحة لا ارثا على ان البخاري ضعفه وقد
يتوارثان بان يعتقه حربي فيسترق على سيده ثم يعتقه او حربي او ذمي
فيرق فيسترقه ويعتقه او يشتري ابا معتقه ثم يعتقه فله على معتقه
ولآ الا بجر ولا يرد لانه لم يرث من حيث كونه عتيقا والرابع الاسلام
اي جهته ومن ثم جاز نقل عقد المال على ما اقتضاه كلامهم واعطاوه لواحد
وبذلك فارق الزكاة لكن الذي اعتمده غير واحد امتناع نقله كهي وعليه يحمل للامام
مثلها فتصرف التركة او بعضها اذا كان الميت مسلما لبيت المال ارثا للمسلمين

بصدقة

بسبب المعصية لانهم يعقلون عنه كما قاربه اذ المرتكبين له وارث مستغرق
بالاسباب الثلاثة المتقدمة وقيل مصلحة كالمال الضائع فعلى الاول
لا يصرف منه شيء لقتل ولا كافر ولا قاتل نعم يحج عنه لمن له وصية ومن عتق
او ولد او اسلم بعد موته ويوجه بان فيه شائبة ارث وشائبة مصلحة فغلبت
الاولى في تلك لقيمها والثانية في هذا لعدمه وكان هذا هو سبب قوله الرابع لينبه
به على ان بينه وبين الثلاثة قبله مغايرة فيسأل عنها اما الذي لا وارث
له ومن له امان نقضه واسترق ثم مات وله مال عندنا فان مالهما يصرف لبيت
المال فيا والمجمع على ارثهم من الرجال اي المذكورة عشرة بطريق الاختصار وخمسة
عشر بالبسط الابن وابنه وان سفل والاب وابو وان علا والاخ مطلقا
وابنه لا من الام والعم للميت وابيه وحده لا للام وكذا ابنه
والزوج والمعتق ومن يدلي به في حكمه ومن النساء سبع بالاختصار
وعشر بالبسط البنت وبنت الابن وان سفل عدل عن قول اصله
سفلت وان وافق الاكثر عود الضمير على المضاف لايهامه ان بنت بنت
الابن وارثة والام والجدة من الجهتين بشرط ادلائهما بوارث والاخت
لابوين او لاب اولام والزوجة الافصح زوج لكنهم اثروا المرجوح للاحتياج
للتمييز هنا والمعتقة ومن يدلي بها في حكمها فلو اجتمع كل الرجال ويلزم منه
كون الميت انثى ورث الاب والابن والزوج فقط لان من بقي محجوب
بغير الزوج اجماعا ويصح اصلها من اثني عشر او اجتمع كل النساء ويلزم منه
كون الميت ذكرا فالوارث هو البنت وبنت الابن والام والاخت لابوين
والزوجة لان غيرهن محجوب بغير الزوجة اجماعا ويصح اصلها من اربعة
وعشرين او اجتمع كل الذين يمكن اجتماعهم من الصنفين فالوارث
هو الابوان والابن والبنت لم يقل الابنات تغليبا كالذي قبله لا يهام هذا
دون ذاك لشهرته فاندفع ما للمزركشي هنا واحد الزوجين لحجبهم من عداهم
ثم هي والميت ذكر من اربعة وعشرين وتصح من اثنين وسبعين او وهو انثى
من اثنى عشر وتصح من ستة وثلاثين واقحم قوله يمكن استحالة اجتماع

الزوج

طلب في الخنثى المشكل

الزوج والزوجة على ميت واحد نعم لو اقام رجل بينة على ميت ملفوف فجيء
كفن انه امرأته وهو آلاوه منها واقامت امرأة بينة انها زوجته وهو لا ولادها
منه تكشف عنه فان هو خنثى له آلتان اذ هو الذي يمكن اتضاحه واشكاله
واما من له ثقبة فهو مشكل ابدا فلا يصح نكاحه ولا يعمل بواحدة من البينتين
وعند المض تقسم المال بينهما وعليه يمكن اجتماع الكل وحينئذ من لا يختلف نصيبه
كالابوين حكمه واضح وهو ان لهما السدسين ومن يختلف كالزوجين حكمه
ان الزوجة تنازع الزوج في ثمن فيقسم بينهما وعليه يمكن اجتماع واولادها
ينازعونه في ثمن فيقسم بينهما فيعطى الثمن وهو نصف الثمن ويقسم الباقي بين
الاولاد من الجانبين للذكر مثل حظ الانثيين ووقع لشارح هنا ما يخالف
ذلك فاجتنبه وان امكن تاويله وقال الاسنا ذا بوظاهر بينة الرجل اولى
لان الولادة صحت من طريق المشاهدة والالحاق بالاب امر حكمي و
المشاهدة اقوى وهو وجيه مد كا ثم رايت البلقيني قال انه الارجح
وان الاول مزرع على ضعيف هو استعمال البينتين عند التعارض انتهى
على انهم قالوا ان المضغ يبين نقلا ولو فقدوا اي الورثة كلهم فاصل
المذهب انه لا يورث ذوو الارحام الاتي بيانهم لما صح عنه صلى الله تعالى
عليه وسلم استفتي فيمن ترك عمته وخالته لا غير فرفع راسه الى السماء
فقال اللهم رجل ترك عمته وخالته لا وارث له غيرهما ثم قال لابن
السايل قال هاانا ذا قال لا ميراث لهما وبه يعتضد الحديث المرسل
انه صلى الله تعالى عليه وسلم ركب الى قباء فاستخير الله في العمة والخالة
فانزل الله تعالى كا ميراث لهما ولا استيفاء لفساد المعطى بما به
التناقض يرد على الغرض فيما اذا وجد بعضهم ولم يستغرق كبنت
واخت فلا يرد عليهما الباقي ليلا يبطل حقهما القدر بل المال وهو
الكلي في الاول والبلقيني في الثاني لبيت المال وان لم ينتظم بان جاء
متى ليه اولم يكن اهلا لان الارث لجهة الاسلام ولا ظلم من المسلمين
فلم يبطل حقهم بجور الامام ومعنى الاصل هنا المعروف الثابت المستقر

على قصة عدم تعارض البينة
وتحالفا فاستفتا الرسول صلى الله عليه وسلم

شبكة الألوكة
www.alukah.net

من المذهب وقد يطرا على الاصل ما يقتضى مخالفته **ومن ثم افتى المتاخرون**
من الاصحاب وفى الروضة انه الاصح او الصحيح عند محققى الاصحاب منهم ابن
سراقة من كبار اصحابنا ومتقدميهم ثم صاحب الحاوى والقاضى الحسين والمتولى
واخرون وبه يقول ابن سراقة هو قول عامة شيوخنا اعترض تخصيصه
بالمتاخرين وقد يجاب بانه اراد اكثرهم كما دل عليه كلامه فى الروضة فلا ينافى
ان كثيرين من المتقدمين عليه ومن هذا يوخذ ان المتاخرين فى كلام
الشيخين ونحوهما كل من كان بعد الاربعماية واما الآن وقبله فهم من بعد
الشيخين **اذا لم ينتظم امر بيت المال** بان فقد الامام او بعض شروط
الامامة كان جار **بالرد على اهل الفرض** للاتفاق على انحصار مصرف الزكاة
فيهم او فى بيت المال فاذا تعذر تعينوا وانما جاز دفع الزكاة للجايز لان للمزكى
غرضا فى الدفع اليه ليتقنه به براءة ذمته وتوفر مونة المتفرقة عليه
ورفع خطر ضمانه بالتلف بعد التمكن لو لم يبادر بالدفع اليه ولا غرض
هنا وايضا فمستحقو الزكاة قد ينحصرون باله شخاص فيطال البون
ولا كذلك جهة المصالح فكانت اقرب للضياع وايضا فالتاخر نضر على
ولاية الامام للزكاة دون الارث وما اوهمته عبارته من انه عند فقد
ذوى الارحام وغيرهم لا يصرف على اراي المتاخرين لغير المنتظم غير مراد
بل على من هف بيده صرفه لقاضى البلد الاهل ليصرفه فى المصالح ان شملتها
ولايته فان لم تشملها تخير بين صرفه له وتوليه صرفه لها بنفسه ان كان
اميناعارفا كما لو فقد الاهل فان لم يكن اميناوضنه لامين عارف وجاز
ابن عبد السلام اذا جار الملوك فى مال المصالح وظفر به احد ممن يعرفها
صرفه فيها وهو ما جور على ذلك بل الظاهر وجوبه **غير** بالجر صفة لاهل
على ما قيل ويوجه بتعريفها بالاضافة ان وقعت بين ضدين على ما فيه
والنصب على الاستثنا وهو اولى او منعوتين **الزوجين** اجماعا لانه لارحم
لهما ومن ثم ترث زوجة تدلى بعمومة او خؤولة بالرحم لا بالزوجية **ما** محمول
للرد على صنف فيه **فضل عن فروضهم بالنسبة** اي بنسبة فروضهم ان اجتمع

اكثر من

اكثر من صنف وعدد سهامهم اصل المسالة طلبا للعدل فلثمنت وحدها الكل
ومع الام ثلاثة ارباع وربع للام لان اصلها من ستة وسهامهما منها اربعة
فاجعلها اصل المسيله واقسمها بينهما ارباعا ويصح ان تقول يبقى بسهمان للام
ربعهما نصف فيضرب فى الستة فتصح من اثنى عشر وترجع بالاختصار الى اربعة
ولو تعدد ذو فرض قسم بينهم بالسوية فعلم ان الرد ضد العول الاتى **فان لم**
يكن اى ذو الفرض **صرف الى ذوى الارحام** ارثا عصوبة فياخذه كل من
تفرد منهم ولو انثى وغنيا للحديث الصحيح الخال وارث من لا وارث له وقدم
الرد لان القرابة المفيدة لاستحقاق الفرض اقوى وفى ارثهم اذا اجتمعوا
اهل القرابة وهو تقديم الاقرب للميت ومذهب اهل التنزيل بان
ينزل كل منزله من يدلى به فيجعل ولد البنت والاخت كامهما وبنتا الاخ والعم
كابيهما والخال والخالة كالام والعم للام والعمة كالاب ففى بنت بنت وبنت
بنت ابن المال بينهما ارباعا وان نزل كل كما ذكر قدم الاسبق للوارث لا للميت
فاذا استووا قدر كان الميت خلق من يدلون به شرع جعل نصيب كل لمن ادلى
به على حسب ارثه منه لو كان هو الميت الا اولاد ولد الام والاخوال والخالات
منها فبالسوية ويراعى الجهة فيهم كالمشتبهين بهم ففى ثلاث بنات اخوة متفرقين
لبنت الاخ للام السدس ولبنت الشقيق الباقى وتجب بها الاخرى كما يجب ابوها
اباها تنبيه وقع للدميرى فى عمة لام وبنت اخ شقيق ان الثانية
تقدم عند الجميع المغربين والمنزلين وهو غلط منشاه الغفلة عما
فى الروضة وغيرها وجرى عليه اتفاقا ان العمة ولو للام تنزل منزلة الاب
وهو مقدم على الاخ وحق فالمال كله للعمة على الاصح **وهم** شرعا كل قريب وفى
اصطلاح الفرضيين **من سوى المذكورين من الاقارب** من كل من ليس
له فرض ولا عصوبة **وهم عشرة اصناف** وبالمد لى الاتى يصيرون احد عشر ابو
جد وجدة ساقطين ذكورا واناثا ومنهم اولاد بنات الابن **وبنات الاخوة**
مطلقا دون ذكور غير الاخوة للام **واولاد الاخوة** مطلقا **وبنو الاخوة للام**
وبناتهم ذكرن فى بنات الاخوة **والعم للام** اى اخ الاب لامه **وبنات الاعمام**

الام وكل
كابى ابى الام وام ابى الام
وان علیا هو اول صنف
واولاد البنات

بطل
فى جور الملوك

شبكة الألوكة
www.alukah.net

والعمات بالرفع والاخوال والخالات وعطف على عشرة قوله والفروع المذكورة
بهم اي المذكورين ماعدا الاول لان الام تدلي به وهي ذات فرض فصل
في بيان الفروض اثنى في القران الكريم وذويها الفروض اي الانصباء
المقدرة فلا يزاد عليها ولا ينقص عنها الا بالرد او عول في كتاب الله تعالى
للورثة ستة واحسن ما يعبر به عنها الربع والثلث ونصف كل وضعف
وثلث ما يبقى فيما ياتي من يدلك ليل اخر وليس المراد ان كل من له شئ منها ياخذه
بنص القران لان فيهم من اخذ بالاجماع او القياس كما ياتي النصف ويدوا
به لانه نهاية الكسور المفردة في الكثرة وبعضهم بدا بالشيئين اقتدا بالقران
اي ولانه نهاية ماضوعف فرض خمسة زوج بالجر ويجوز الرفع وكذا النصب
لوقوع تغيير للفظ المتن وبدوا به تسهيلا للتعليم لان كل ماقل الكلام فيه
يكون ارسخ في الذهن وهو على الزوجين اقل منه على غيرهما والقران العزيز
بالاولاد لانهم اهم عند الادمي ومن ثم ابتدا في تعليم القران باخر على
خلاف السنة في قراته لم تخلف زوجته ولدا او ولد ابن ذكرا او انثى
وارثا للاية وابن الابن وان سفل ملحق به اجماعا وبنت او بنت ابن
او اخت لابوين او لاب منفردات عمن ياتي للايات فيهن مع الاجماع
على الثانية وعلى اخراج الاخت للام من الاية والربع فرض اثنين زوج
لزوجته ولد او ولد ابن ذكرا او انثى وارث وان نزل للاية مع الاجماع
في ولد الولد فان فقد الولد او كان غير وارث لمخ قتل او ورث بعموم
القرابة كفرع البنت فله النصف وزوجة فاكثر الى اربع بل وان زدن في
حق نحو مجوسي ليس لزوجها واحد منهما كما ذكر للاية والثمن لواحد لانه فرضها
اي الزوجة فاكثر مع احدهما كما ذكر للاية ايضا وجعل له في حالتيه ضعف
ما لها في حاليتها لانه فيه ذكورة وهي تقتضي التعصيب فكان معهما كالابن
مع البنت وسيذكر توارث الزوجين في عدة الطلاق الرجعي والثلثان
فرض اربع بنتين فصاعدا للاية وفق فيها صلة للاجماع على ان للبنتين
الثلثين المستند للحديث الصحيح انها نزلت في بنتين وزوجة وابن عم فقضى

صلى الله

صلى الله تعالى عليه وسلم للزوجة بالثمن وللبنتين بالثلثين ولابن العم بالباقي
وبنتي ابن فاكثر اجماعا واختين فاكثر لابوين او لاب للاية في الاولتين
وللاجماع فيما زاد على انها نزلت في قصة جابر لما مرض وسال عن ادت اخواته
السبع منه وما قيل لما مات غلط لانه عاش بعد النبي صلى الله تعالى عليه وسلم بكثير
فكان تقديرها اثنتين فاكثر ويشترط انفرادهن عمن يعصبهن او يحجبهن
حرمانا او نقصانا والثلث فرض اثنين فرضي ام ليس لبيتها ولد ولا ولد
ابن وارث ولا اثنان من الاخوة والاخوات بيقينا فان شك فجب نسب
اثنين فسياتي في الموانع للاية وولد الولد كالولد اجماعا وجمع الاخوة
فيها المراد به عدد من هذا الجنس اجماعا قيل ظهور خلافه وابن عباس رضي
الله تعالى عنهما وسياتي ان فرضهما في احد العراوين ثلث الباقي وفرض
اثنين فاكثر من ولد للام لقوله تعالى ولها اخ او اخت الاية اي من ام
اجماعا وهو في قراءة شاذة وهي وان صح سندها فخبر الواحد في وجوب العمل
بها خلاف الشرع مسلم والسدس فرض سبعة اب وجد لم يدل بانثى لبيتها
ولد او ولد ابن وارث للاية والجد كالاب فيما وام لبيتها ولد او ولد ابن
وارث او اثنان من اخوة واخوات وان لم يرثا لحجبهما بالشخص
دون الوصف كما يعلم مما ياتي كاخ لاب مع شقيق ولام مع جد ولو كانا ملتصقين
ولكل راس ويدان ورجلان وفرج حكمهما حكم الاثنين في سايرالاحكام
كما تقلوه وظاهر ان تعدد غير الراسي ليس بشرط بل متى علم استقلال كل
بحياة كان تام دون الاخر كانا كذلك نتيجة سئلت عن ملتصقين
ظهر احدهما فظهر الاخر ولم يمكن انفصالهما فاحرما بالحج ثم اراد احدهما تقديم
السعي عقب طواف القدوم والاخر تاخيره الى ما بعد طواف الركن فهل الجواب
وهل اذا فعل احدهما ما لزمه من الاركان والواجبات بموافقه الاخر ثم اراد
الاخر ذلك يلزم الاول موافقته والمشي والركوب معه الى الفراغ ايضا او لا
وهل يلزم كلا ان يفعل مع الاخر واجبه من نحو صلاة سوا وجب عليه نظير
ما وجب على صاحبه اولا فاجبت بتولي الذي يظهر

مطلب في مسئلة الملتصقين

من قواعدنا انه لا يجب على احدهما موافقة الآخر في فعل شيء اراده مما يخصه
او يشاركه الآخر فيه لان تكليف الانسان بفعل لاجل غيره من غير نسبته لتقصير
ولا لسبب فيه منه لا نظير له ولا نظر لضيق الوقت لان صلاتهما معا
لا تمكن لان الغرض تخالفهما وجهلهما فان قلت لم لم يجبره ويلزم الآخر
بالاجرة كما هو قياس مسايل ذكروها قلت تلك ليست نظيرة مسئلتنا
لانها ترجع الى حفظ النفس تارة كرضعة تعينت والمال اخرى كوديعة تعينت
وما هنا انما هو اجبار لمحض عبادة وهي يغتفر فيها ما لا يغتفر فيهما فان قلت
عهدنا الاجبار بالاجرة للعبادة كتعليم الفاتحة بالاجرة قلت يفرق
بان ذاك امر يدوم نفعه بفعل قليل لا يتكرر بخلاف ما هنا فانه يلزم تكرر الاجبار
بل دوامه ما بقيت الحياة وهذا امر لا يطاق فلم يتجه ايجابه فاذا رفعا الامر
للحاكم فما شئ من ذلك اعرض عنهما الى ان يصطلحا على شئ يتفقان عليه اخذا مما
ذكروه اخرا للعادية بل اولى فتامل ذلك فانه مهم فاذا اجتمع معهما ولد واخوان
فالحاجب لها الولد فقط لانه اقوى كجدة فاكثر لما صح انه صلى الله تعالى عليه
وسلم اعطاها السدس وانه قضى به بين الجدتين ولبنت ابن فاكثر
مع بنت صلب او بنت بنت اعلا منها اجماعا ولاخت او اخوات لاب
مع اخت لابوين قياسا على الذي قبله ولواحد من ولد الام ذكرا او انثى
وقد يورث بعض المذكورين بالتعصيب كما يعلم مما ياتي

فصل

في الحجب وهو لغة المنع وشرعا منع من قام به سبب الارث بالكلية او من اوفر
حظيه ويسمى الاول حجب حرمان وهو اما بالشخص او الاستغراق وهو
المراد هنا او الوصف وسياتي والثاني حجب نقصان وقدم وعنه حجب الزوج
للزوج او الزوجة او الابوين الاب والابن والزوج لا يحجبهم من الارث
حرمانا احدا جماعا لان كلا منهم يدلي الى الميت بنفسه وليس فرعا عن غيره
بخلاف المعتق فانه وان ادلى بنفسه لكنه فرع عن النسب لانه منشؤه به
تقدم عليه وابن الابن وان سفل لا يحجبه الا الابن اجماعا اباه كان او لا لانه
به او محمد لانه اقرب منه او ابن ابنا اقرب منه كابن ابن ابن وابن ابن ابن

ولو لاقى

ولو لاقى ولد وان سفل لم ينتظم استثنا نحو هذه الصورة ويحجبه ايضا اصحاب
فروض مستغرقة كابوين وبنتين والجد وان علا لا يحجبه الا ذكر متوسط
بينه وبين الميت اجماعا كالاب لان كل من ادلي للميت بواسطة محجبه
الا اولاد الام وخرج بذكر من ادلي بانثى فانه لا يرث اصلا فلا يسمى محجبا
كما علم من حد السابق والاخ لابوين يحجبه الاب والابن وابن الابن
وان سفل اجماعا والاخ للاب يحجبه هؤلاء لانهم يحجبون الشقيق فمن
اولي واخ لابوين لانه اقوي واقرب منه ويحجبه ايضا اخت لابوين
معها بنت او بنت ابن وهو وان كان محجبا بالاستغراق لكنه لا يخرج عن
كونه محجبا باقرب منه فد بما يرد على تعبيره المذكور ولا يشمله قوله الاتي
وكل عصبة يحجبه اصحاب فروض مستغرقة لان الاخت هنا لم تاخذ الا
تعصيبا نعم اجاب ابن الرفعة بان الكلام في مطلق من يحجبه وكل من
البنت او بنت الابن والشقيقة لا تحجبه عند الاطلاق والاخ لام يحجبه
اب وجد وولد وولد ابن وان سفل ولو انثى للخبر الصحيح انه صلى
الله تعالى عليه وسلم فسر الكلالة في الاية التي فيها ارث ولد الام كما مر
بانه من لم يخلف ولدا ولا والدا وابن الاخ للابوين يحجبه ستة
اب وجد وان علا لانه اقوي منه وقيل يقاسم ابا الجد لاستوادرجتهما
كالاخ مع الجد ويرد بان هذا خارج عن القياس كما ياتي فلا يقاس عليه
وابن وابنه واخ لابوين ولاب لانه اقرب منه وذكر ستة هنا لدفع
ايهام السكوت المحض عن هذا وما يليه ويفيد ان قوله ولاب هذا
معطوف على لابوين الاول لا على ما يليه يحجبه هؤلاء الستة وابن
الاخ لابوين لانه اقرب والعم لابوين يحجبه هؤلاء السبعة وابن
الاخ لاب لانهم اقرب منه والعم لاب يحجبه هؤلاء الثمانية وعم لابوين
لذكر وابن عم لابوين يحجبه هؤلاء التسعة وعم لاب وابن عم لاب يحجبه
هؤلاء العشرة وابن عم لابوين لذكر ولا يرد عليه ان كلا من العم بقسميه
يطلق على عم الميت وعم ابيه وعم جد مع ان ابن عم الميت وان نزل

في تفسير الكلالة

يحجب عم ابيه وابن عم ابيه وان نزل يحجب عم جده وذلك لان الكلام
بقرينة السياق في عم الميت لا عم ابيه ولا عم جده والمعتق يحجبه
عصبة المنسب اي اجماعا لان المنسب اقوى ومن ثم اختص بالمحرمية
ووجوب النفقة وسقوط القود والشهادة ونحوها والبنت والام
والزوجة لا يحجبن حرمانا اجماعا وبنت الابن يحجبها ابن مطلقا
لانه ابوها وعمها او بنتان اذا لم يكن معهما من يعصبهما لانه لم يبق
من الثلثين شئ فان وجد معهما ذكر كأحيها او ابن عمها اخذت معه
الثلث الباقي تعصيبا والجدة للام لا يحجبها الا الام لا ولايتها بها ولا كذلك
الاب والجد والجدة للاب يحجبها الاب لا ولايتها به وقال جمع مجتهدون
لا يحجبها لحديث فيه لكن ضعفه عبد الحق وغيره وقد ترث وابنا ابنها او ابن
ابنها هي من ابنه في صورة هي ان تكون جدة من جهتين بان يموت ابنها
او بنتها ويترك ولدا متزوجا وخالته وله منها ولد فيموت هذا
الولد بعد موت امه وامها ويترك اباه وجدته العليا التي هي ام امه وام ابي
ابيه او ام ام ابيه فترثه من جهة كونها ابنة بنت بنتها لا من جهة كونها ابنة ابن
ابنها او ابنة ابن بنتها والام اجماعا ولانها اقرب منها في الامومة التي بها الارث
والجدة القربى من كل جهة تحجب البعدي منها سواء ادلت بها كام اب
وام ام اب وام ام ام وام ام ام ام ام ام ابي اب وقد اتحاد الجهة على
المولية فالمنع في المثال الاخير للاقربية مع اختلاف الجهة اصطلاح اخر غير
ما في المتن هنا يأتي سببه ما يأتي في شرح في الاظهر فلا يرد عليه نعم
ان كانت البعدي جدة من جهة اخرى لم تحجب كما في الجدة العليا في الصورة
السابقة فان بنتها التي هي ام ام الميت لا تسقطها لانها اعني العليا ام ام
ابيه فهي مساوية لها من جهة الاب فورثت معها لا من جهتها وليس
لنا جدة ترث مع بنتها الوارثة الا هذه والقربى من جهة الام كام ام
تحجب البعدي من جهة الاب كام ام اب لان لها في تينك قربا بدرجة
وكون الام كالاصل لتحقق بنوة الميت اليها ولا كذلك الاب والجدات كفرعها

والقربي

والقربي من جهة الاب كام الاب لا تحجب البعدي من جهة الام كام ام ام
في الاظهر بل يشتركان في السدس لان الاب لا يحجبها فالجدة المدلية به
اولى وفارق هذا القربي من جهة الام بقوة قرابتها بتوغلها ومن ثم حجبت جميع
الجدات من الجهتين بخلافه والقربي من جهة امهات الاب كام ام اب تسقط
بعدي جهة ابائه كام ام ابي الاب وام ابي ابي الاب والقربي من جهة ابائه كام ابي
ابيه لا تسقط بعدي جهة امهاته كام ام الاب على الاظهر اخذا برواية
اهل المدينة عن زيد لانهم اكثر اهل بلده اعرف بمرويه من غيرهم والاخت
من الجهات كلها كالاخ منها فيحجبها من يحجبه بتفصيله السابق نعم
الشقيقة او التي لاب لا يحجبها فروض مستغرقه حيث فرض لها والتي لاب لها
السدس مع الشقيقة والاخ ليس كذلك ولا يرد للعالم به من كلامه والاخوات
الخلص لاب يحجبهن ايضا شقيقة مع بنت لاستغراقهما واختان لابوين
لانه لم يبق من الثلثين شئ وخرج بالخلص ما لو كان معهن اخ لاب
فيعصبهن ويأخذ الثلث هو وهما والمعتقة كالمعتق فيحجبها عصبات النسب
وكل عصبة لم ينتقل للفرض وهو عين ابن لما قدمه اولا انه لا يحجب تحجبه استشكل
تسمية هذا حجبا بما يرده انه لا مشاحة في الاصطلاح فاخذ شارح بقضيته الاشكال
ليس في محله اصحاب فروض مستغرقة للمال كزوج وام وولد ام وعم لا شئ
للعم للخبر المتفق عليه الحقوا الفرائض باهلها فما بقي فلاولى رجل ذكر وخرج بقولي
لم ينتقل للفرض الاخ لابوين في المشركة والاخت لابوين او لاب في الاكدرية
فكل منهما عصبة ولم تحجبه الاستغراق لانه انتقل للفرض وان لم يرث به في الاكدرية
تنبيه شرط الحجب في كل حاجب للارث ممن لا يرث لمانع مما يأتي لا الحجب عن قدر
حرمانا ولا نقصانا او لحجب فكذلك الا في صور كالاخوة مع الاب يحجبون به ويردون
الام من الثلث الى السدس وولد بها مع الجد يحجبان به ويردانها الى السدس
وفي زوج وشقيقة وام واخ لاب لا شئ للاخ مع انه مع الشقيقة يرد ان
الام الى السدس فصل في ارث الاولاد واولاد الابن اجماعا وانفراد
الابن المنفرد يستغرق المال بالعصوبة وكذا البنون اجماعا والبنت المنفردة

عمن يعصبها النصف وللبنتين كذلك فصاعدا الثلثان كما مر وذكرهنا تتميما
وتوطية لقوله ولو اجتمع بنون وبنات فالمال لهم للذكر مثل حظ
الانثيين للاية والاجماع وفضل الذكر لاختصاصه بنحو النصرة وتحمل العقل
والجهاد وصلاحيته للامامة والقضا وغير ذلك وجعل له مثلها لان له حاجتين
حاجة لنفسه وحاجة لزوجته وهي لها الاولى بل قد تستغني بالزوج
ولم ينظر اليه لان من شانها الاحتياج ولانه قد لا يرغب فيها غالبا اذ المال يكفي
لها فابطل الله تعالى حرمان الجاهلية لها واولاد الابن وان سفلوا اذا انفردوا
كاولاد الصلب فيما ذكر اجماعا لتنزيلهم منزلتهم فلو اجتمع الصنفان اي
اولاد الصلب واولاد الابن فان كان من ولد الصلب ذكر وحده او مع انثى
حجب اولاد الابن اجماعا والا يكن منهم ذكر فان كان للصلب بنت فلها النصف
والباقي لولد الابن المذكور او المذكور والاناث للذكر مثل حظ الانثيين
كاولاد الصلب فان لم يكن منهم الا انثى او اناث فلها او لهن السدس
تكملة الثلثين اجماعا ولخبر مسلم انه صلى الله تعالى عليه وسلم قضى به للواحدة
وان كان للصلب بنتان فصاعدا اخذتا او اخذن الثلثين لما سبق
والباقي لولد الابن الذكور او المذكور والاناث للذكر مثل حظ الانثيين
ولا شي للاناث الخلص اجماعا الا ان يكون اسفل منهن او مساويات
كما فهم بالاولي وقد يدخل فيما قبله بجعل قوله لولد الابن للجنس الصادق
باخيهن وابن عمهن بل صرح بذلك في قوله الاتي الا بنات الابن
يعصبهن من في درجتهن او اسفل تنبيه المتبادر من كلامهم ان المراد
بالخلص ان لا يكون معهن معصب مساو او نازل وعليه فالاستثنا منقطع
لانهن مع وجوده لسن بخلص ويصح كونه متصلا بجعل الخلص مقصورا
على من ليس معهن اخ وحينئذ يختص المساوي الذي اثرنا الدخول بابن
العم وفيه ما فيه ذكر فيعصبهن لتعذر استقاطه لكونه عصبة ذكرا وحيازته
مع بعده او مساواته فاخذ الواحد منه مثلي نصيب الواحدة منهن ويسمى
الاخ المبارك واولاد ابن كابن مع اولاد الابن كاولاد الابن مع اولاد الصلب

في جميع ما مر

يطلب تفضيل الذكر على الانثى في الارث

في جميع ما مر وكذا سائر المنازل فلكل ذوي درجة نازلة مع اعلا منها حكم ما ذكر
وانما يعصب الذكر النازل من في درجته كاخته وبنت عمه فياخذ مثليها
استغرق الثلثان ام لا وخرج بمن في درجته من هي اسفل منه فانه يسقطها
ويعصب من هي فوقه ان لم يكن لها شي من الثلثين كبنتين وبنت ابن
وابن ابن ابن بخلاف ما اذا كان لهما منهما شي كبنت وبنت ابن وابن ابن ابن
فلها السدس وتستغني به وله الثلث الباقي ولو كان في هذا المثال بنت ابن
ابن ايضا قسم الثلث بينهما لاذ هذه لا شي لها في السدس الذي هو تكملة الثلثين
فعصبها قالوا وليس لنا من يعصب اختة وعمته وعمة ابيه وجده وبنات اعمامه
واعمام ابيه وجده الا المستغل من اولاد الابن فصل في كيفية ارث الاصول
وقدم الفروع لانهم اقوى الاب يرث بفرض فقط هو السدس عند عايل اذا كان
معه ابن او ابن ابن وارث او بنتان وام وعايلا اذا كان معه بنتان وام وزوج
ويرث بتعصيب فقط اذا لم يكن معه ولد ولا ولد ابن سواء انفرد او كان معه
ذو فرض اخر كزوجة وام او جدة ويرث بهما اذا كان معه بنت او بنت ابن
او هما او بنتان او بنتا ابن له السدس فرضا والباقي بعد فرضهما اي فرض
الاب وفرض البنت او فرض بنت الابن قبل لا يصح افراد الضمير وان وجب
بعد العطف باو لاقتضايه انه عند اجتماعهما ياخذ الباقي بعد فرض احديهما
انتهى وهو صحيح الاولى ان الخبر بنا على ان الضمير كما تقرر في حله للاب والبنت
او وبنت الابن ولم يسبق في هذين عطف باو فعلم انها تدخل في عبارته ويصح
شمول عبارته للبنت وبنت الابن فيصح ما قاله ويرد عليه فرضا البنتين
وبنتي الابن فانه له ما فضل عن فرضيهما ايضا بالمعصب به للخبر السابق انفا
واللام الثلث او السدس في الحالين السابقين في الفروض وذكر تتميما
وتوطية لقوله ولها في حالتي زوج او زوجة وابوين ثلث ما بقي بعد
الزوج اصلها من اثنين للزوج واحد يبقى واحد على ثلاثة لا يصح ولا يوافق
يضرب اثنان في ثلاثة للزوج ثلاثة وللاب اثنان وللام واحد ثلث ما بقي
او الزوجة اصلها من اربعة لان فيها ربعا وثلث ما يبقى ومنها تصح للزوجة

واحد وللام ثلث الباقي وللاب الباقي وجعل له ضعفها لان كل انثى مع ذكر
من جنسها له مثلاها وقال ابن عباس رضي الله تعالى عنهما بعد اجماع الصحابة
على ما تقرر وخرق الاجماع انما يحرم على من لم يكن موجودا عنده كما يأتي
في العول لها الثلث كاملا لظاهر القران واجاب الاخرون بتخصيصه
بغير هذين الحالين لنص القران على ان له مثليها عند انفرادهما فكذا
عند اجتماع غيرهما معهما اذ لا يتعقل بين الحالين فرق ولم يعبروا بسدس
في الاول وربع في الثاني تادبا مع ظاهر لفظ القران وزعم انه لا تادب مع مخالفة
معناه ليس في محله لان المخالفة للدليل كما هنا واجبة فلتعذر موافقة المعنى
وامكان موافقة اللفظ كانت الموافقة له تادبا اى تادب وبلقباذ بالغراويين
تشبيها لهما بالكوكب الاغر اي المضئ لشهرتهما وبالعمرين تثنيهما لانهما لا نظيرين
لهما وبالعمرية تثنية لقضاء عمر رضي الله تعالى عنه فيهما بذلك والجد كالاب
في جميع ما تقدم حتى في جمعه بينهما فيما مر وقيل لا يأخذ في هذه الا
بالتعصيب ومن فوائد الخلاف ما لو اوصى بشئ مما يبقى بعد الفرض
او بمثل فرض بعض ورثته او بمثل اقلهم نصيبا فاذا اوصى لزيد بثلث
ما يبقى بعد الفرض ومات عن بنت وجد فعلى الاول هو لزيد بثلث الثلث
وعلى الثاني بثلث النصف ولا يرد عليه جمع زوج هو ابن عم او معتق
او زوجة معتقة بين الفرض والتعصيب لانه بجهتين والكلام في جمعهما
بجهة واحدة الا ان الاب يسقط الاخوة والاخوات للميت كما مر والجد
يقاسمهم ان كانوا لابوين او لاب كما يأتي تفصيله والاب يسقط ام نفسه
لانها تدلي به ولا يسقطها اي ام الاب الجد لانها لا تدلي به والاب في زوج
او زوجة وابوين يرد الام من الثلث الى ثلث الباقي ولا يردها الجد
بل تاخذ الثلث كاملا لانه لا يساويها فلا يلزم تفضيلها عليه ولا يرد على حصر
ان جد المعتق يحجبه اخو المعتق وابن اخيه وابو المعتق يحجبهما لانه سيذكر ذلك بقوله
لكن الاظهر الخاص وان الاب لا يرث معه الا جدة واحدة والجد يرث معه
جدتان لانه معلوم مما قبله والاب يسقط الاخر وابو الجد ومن فوقه كالجد في ذلك

وكل جد

وكل جد يحجب ام نفسه ولا يحجبها من هو فوقه فكل ما علا الجد درجة
زاد معه جدة وارثه فيرث مع الجد جدتان ومع ابي الجد ثلاث ومع جد
الجد اربع وهكذا والجدة السدس لما تقدم وكذا الجدات اي الجدتان فاكثر
لان المراد بالجمع ههنا الباب ما فوق الواحد وذلك للحديث الصحيح انه صلى
الله تعالى عليه وسلم قضى للجدتين من الميراث بالسدس بينهما وفي مرسل انه
اعطاه لثلاث جدات وعليه اجماع الصحابة ويرث منهن ام الام وام ام ما
المدليات باناث خلص كام الام وان علت اتفاقا ولا يرث من جهة الام الا
واحدة ايما وام الاب وام ما تدلي كذلك اي المدليات باناث خلص لما صح عن
ابي بكر رضي الله تعالى عنه انه قسم السدس بين ام الام وام الاب لما قيل له وقد
اشرب الاولى اعطيت التي لو ماتت لم يرثها ومنعت التي لو ماتت ورثها وكذا
ام ابي الاب وام الاجداد فوقه وامهاتهن يرثن على المشهور لانهن يدلين
بوارث فهن كام الاب لا كام ابي الام وضابطه اي ارث ثمن العلوم من السياق
ان يقول كل جدة ادلت بمحض اناث كام ام ام او بمحض ذكور كام ابي اب
او بمحض اناث الى ذكور كام ام اب ترث ومن ادلت بذكر بين انثيين
كام ابي الام فلا ترث وحكى ابن المنذر الاجماع على ذلك فصل
في ارث الحواشي الاخوة والاخوات لابوين اذا وفي نسخة ان انفردوا
عن الاخوة والاخوات لاب ورثوا كاولاد الصلب فيأخذ الواحد
فاكثر كل المال او الباقي والواحدة نصفه والثنتان فاكثر ثلثيه والمجتمعون
الذكور مثل حظ الانثيين وقد مر ان الابن لا يحجب بخلاف الشقيق فلا يرد
عليه هنا وكذا ان كانوا لاب وانفردوا عن الاشقاء فيأخذون المال كما ذكر
اجماعا الا استثناء مما تضمنه كلامه ان الاخوة لاب كالاشقاء في المشركة بفتح
الراء المشددة وقد تكسر وهي زوج وام او جدة وولد ام فاكثر واخ فاكثر
لابوين سواء كانوا ذكورا ام ذكورا واناثا فيشاركهم اخ الشقيق فاكثر
ولدي الام في الثلث باخوة الام فيأخذ كواحد منهم الذكر والانثى في ذلك سواء
لاشتراكهم في القرابة التي ورثوا بها وهي بنوة الام وقيل يسقط الشقيق لانه عصبة

فقد علي رضي الله عنه
قول ابن عباس رضي الله عنه

شبكة الألوكة
www.alukah.net

ولم يبق له شيء ولو كان بدل الاخ لابوين اخ لاب وحده او مع اخته او اختيه
يسقط هو وهن اجماعا لفقد قرابة الام ويسمى الاخ المشئوم او اخت او اختان
لاب فرض لها النصف ولهما الثلثان وعالت كما لو كانت شقيقة او شقيقتان
ولو اجتمع الصنفان اي الاشقاء والاخوة لاب فكاجتماع اولاد الصلب واولاد
ابنه فان كان الشقيق ذكرا او مع اناث حجبهم اجماعا او انثى فلها النصف او اكثر فلهما الثلثان
ثم ان كان ولد الاب ذكرا او مع اناث اخذ والباقي للذكر مثل حظ الانثيين
او انثى او اكثر فلها او لهما مع شقيقة السدس تكملة الثلثين ومع شقيقتين
لا شيء لهما الا ان كان معهما اخ يعصبهما ويسمى الاخ المبارك لا ابن الاخ كما قال
الا ان ثبات الابن يعصبن من في درجتهن او اسفل كما مر والاخت
لا يعصبها الا اخوها بخلاف ابن اخيها بل الكل له دونها والفرق ان ابن الاخ
لا يعصب اخته فعمته اولى وابن الابن يعصب عمته فاخته اولى وللواحد
من الاخوة والاخوات لام السدس وللاثنين فصاعدا الثلث
كما مر وذكر توطئة لقوله سواء ذكورهم وانا ثهم اجماعا للاية وشذ عن
ابن عباس رضي الله تعالى عنهما ولان ارثهم بالرحم كالابوين مع الولد وارث
غيرهم بالعصوبة وهي تقتضي تفضيل الذكور وهذا احد الاحكام الخمسة التي
تميز بها البقية اذ ذكرهم المنفرد كانثاهم المنفردة وانهم يرثون مع
من يدلون به وانهم يحجبون مع من يدلون به بحجب نقصان وان ذكرهم
يدلي بانثى ويورث والاخوات او الاخت لابوين او لاب مع البنت او البنات
ومع بنت الابن او بنات الابن عصبة كالاخوة اجماعا الا ما حكي عن ابن
عباس رضي الله تعالى عنهما وغيره انه لا ترث اخت مع بنت بل الباقي للعصبة
كابن الاخ او العم واذا كن عصبة فتسقط اخت لابوين مع البنت او بنت
الابن الاخوات لاب كما يسقط الشقيق الاخ لاب وبنو الاخوة لابوين
او لاب كلهم كابيهم اجتماعا وانفرادا فيستغرق الواحد او الجمع المال ان انفردوا
والاسقط ابن الشقيق ابن الاخ لاب لكن نجا لغوغم اي ابا هم في انهم لا يردون
الام من الثلث الى السدس وفارقوا ولد الولد بان يسمى ولدا مجازا مشهورا بل حقيقة

وابن الاخ

وابن الاخ لا يسمى كذلك ولا يرثون مع الجد اجماعا لانه كاخ والاخ يسقطهم ولا
يعصبون اخواتهم لانهن من ذوي الارحام لتراخي قربهم مع ضعف الانوثة ويسقطون
في المشركة اي اولاد الاخوة الاشقاء كما مر حيث به اصله وعلم مما ان اولاد الاب يسقطون
فيها فاولى ابنا الاشقاء لا يحجبون الاخوة لاب بخلاف الاشقاء وان الاخ لاب يحجب
ابن الشقيق وابنه لا يحجبه وان بني الاخوة لا يرثون مع الاخوات اذا كن
عصبات مع البنات بخلاف ابائهم وهذه الثلاثة علمت من كلامه كما يظهر
بادنى تامل والعم لابوين او لاب سواء عم الميت وعم ابيه وعم جده وهكذا كالاخ
من الجهتين اجتماعا وانفرادا فياخذ الواحد فاكثر منهم المال او بقي ويسقط
العم الشقيق العم للاب وهو يسقط ابن الشقيق وما يعلم منه ان بني الاخوة
من الجهتين يحجبون الاعمام وكذا قياس بني العم لابوين او لاب فيحجب بنو
العم الشقيق بني العم للاب وسائر اي باقي عصبة النسب كبني بني الاخوة
وبني بني العم وهكذا وكل ابن منهم كابيه وليس بعد بني الاعمام عصبة
وبنو الاخوات العصبة ليسوا منهن ولا يرد عليه لان الكلام في العصبة
بنفسه بل بتامل اولا دهن خرجوا بقوله عصبة النسب يند فع الايراد من
اصله والعصبة بنفسه وبغيره ومع غيره وهو مشكل الواحد والمتعدد والذكر
والانثى من ليس له سهم مقدر حالة تعصيبه من جهة التعصيب من
المجمع على توريثهم خرج بمقدر ذو الفرض وبما بعده ذوو الارحام بنا على
ان من ورثهم لا يسميهم عصبة وفيه خلاف بل على مذهب اهل التنزيل ينتقل
الى ذوي فرض وعصبات ودخل في الحد بمراعات قولنا حالة تعصيبه الى اخره
البنت مع الابن والاخت مع البنت والاب والجد وابن العم الذي هو اخ
لام او زوج فان اخذهم للفرض ليس في حالة التعصيب ولا ينافي ما قررته
من شمول الحد للثلاثة تقريره ما يختص بالعاصب بنفسه او بنفسه وبغيره
وهو قوله فيرث المال المخلف كله اذا لم يكن معه ذو فرض لانهم قيد بالاخير
في التفريع بعض ما سبق على ان الاخيرين يرث كل منهما جدته كل المال
اذا لم ينتظم امر بيت المال وذلك للخبر السابق فما ابقت الفروض فلاولى رجل

ذكرا وما فضل بعد الفروض او الفرض وهذا يعم الانواع الثلاثة
فصل في الارث بالولاء من لا عصبة له بنسب وله معتق استقر
ولاؤه عليه فخرج عتيق حربي رق واعتقه مسلم فانه الذي يرثه على المنص
فماله كله او الفاضل عن الفروض او الفروض له وسيعلم مما سيذكره انه يلحق بالعتيق
كل منتسب اليه رجلا كان المعتق او امرأة للحديث الصحيح انما الولاء لمن اعتق
وللاجماع فان لم يكن اي يوجد المعتق مطلقا او بصفة الارث فالمال لعصبته
اي المعتق بنسب المتعصبين بانفسهم لا لبنته العصبة بغيرها واخته
العصبة مع غيرها لان الولاء اضعف من النسب التراخي واذا تراخى النسب
لم ترث الانثى كبنت الاخ والعم وعلم من تفسيري يكن بما مر ردما اورده البلقيني
وغيره عليه من ان كلامه صريح في ان الولاء لا يثبت للعصبة في حياة المعتق بل بعد
موته وليس كذلك بل هو ثابت لهم في حياته حتى لو كان مسلما واعتق نصرانيا
ثم مات وله اولاد نصارى ورثوه مع حياة ابيهم وترتيبهم هنا كترتيبهم
في النسب فيقدم عند موت العتيق ابن فابنه وان سفل الاقرب فالاقرب
فاب فجد وان علا فبقية المحاشي كما مر لكن الاظهر اذا اخا المعتق لابوين
او لاب وابن اخيه كذلك يقدم ان على جد هنا وفي النسب الجد يشارك
الاخ ويسقط ابن الاخ اما في الاولى فلان تعصيب الاخ يشبه تعصيب الابن
لادلايه بالبنوة وهي مقدمة على الابوة وكان قياس ذلك انه في النسب كذلك
لكن صد عنه الاجماع واما في الثانية فلقوة البنوة كما يقدم ابن الابن
وان سفل على الاب ويجري ذلك في عم المعتق او ابنه وابي جده فيقدم عمه
او ابن عمه وفي كل عم اجتمع مع جد وقد ادلى ذلك العم بأب دون ذلك الجد وضم
في الروضة لنتيجة ما اذا كان للمعتق ابنا عم احدهما اخ لام فانه يقدم وفي
النسب يستويان فيما يبقى بعد فرض اخوة الام لانه انما اخذ فرضهما لم تصلح للقوة
وهنا لا فرض لها فتحضت للترجيح فان لم يكن له عصبة فلمعتق المعتق
ثم عصبته من النسب كذلك اي كالترتيب السابق في عصبة المعتق فان فقد او
فلمعتق معتق المعتق ثم لعصبته كذا ثم لبيت المال ولا ترث امرأة بولاء

الا معتقها

لطيفة
ان النون على الاصل
فتحة على فرعه

مطلب

قوله اخوة واخوات
بكسر الهمزة وضمها

الا معتقها بفتح التاء منه خلافا لمن اعترض المتن ابوها او ابنها اذا ملكنه فعتق
فمات او قتل بنته عتقه عليها لا تخرجه عن كونه معتقها شرعا لانه بقي لها الخمس
شرائه عتق له فقبل لها له وهو نه ملكها انت حرا ومنتمية اليه بنسب كابنا بنه
وان سفل او ولاء كعتيقه وعتيق عتيقه وهكذا لان النعمة على الاصل
نعمة على فروعه فلو اشترت امرأة ابا ها وعتق عليها ثم هو عبدا واعتقه
فمات الاب عنها وعن ابن مثلا ثم عتيقه عنهما فميراثه للابن دونها لانه عصبة
معتق من النسب بنفسه وهي معتقة معتق والاولى مقدمة قيل اخطأ في هذه
اربعماية قاض غير المتفقهة حيث قدموها فصل في حكم الجد مع
الاخوة اذا اجتمع جد وان علا واخوة واخوات لابوين او لاب ففيه خلاف
منتشر بين الصحابة رضي الله تعالى عنهم ومن ثم عد والكلام فيه خطيرا حتى
قال عمر او علي رضي الله تعالى عنهما اجرأكم على قسم الجد اجرأكم على النار وقال علي
رضي الله تعالى عنه من سره ان يقتحم جراثيم جهنم فليقض في
الجد والاخوة وقال ابن مسعود رضي الله تعالى عنه سلوني عما شئتم من عضباتكم
ولا تسألوني عن الجد لا حياه ولا بياه والحاصل انهم اجمعوا على انهم لا يسقطونه
ثم قال كثير من الصحابة واكثر التابعين رضي الله تعالى عنهم اجمعين انه يحجبهم كالاب
وذهب اليه ابو حنيفة رحمه الله تعالى واختاره جمع من اصحابنا وقال الائمة الثلاثة
كمكثير من الصحابة انه يقاسمهم على تفصيل فيه حاله انه متى اجتمع معهم فان لم
يكن معهم ذو فرض فله الاكثر من ثلث المال ومقاسمتهم كاخ لانه اجتمع
فيه جهتا فرض وتعصيب ووجه خصوص الثلث انه مع الام يأخذ مثليها والاخوة
لا ينقصونها عن السدس فوجب الا ينقصوه عن ضعفه والمقاسمة انه مستو
معهم في الادلاء بالاب فان اخذ الثلث فالباقي لهم للذكر مثل حظ الانثيين ثم
ان كانوا مثليه لكن ثم اخوين او اخا واختين او اربع اخوات استوى يا ثم قيل
يحكم على ما خوذه بانه الثلث فرضا وصححه ابن الهائم ونقله ابن الرفعة عن
ظاهر نص الام ووجهه انه مهما امكن الاخذ بالفرض كان اولى لقوته وتقديم صاحبه
وقيل هو تعصيب وهو ظاهر كلام الرافعي واعتمده السبكي قال وقد تضمن كلام ابن

الرفعة نقلا عن بعضهم ان جمهور اصحابنا عليه انتهى لكن قول المتن السابق
وقد يفرض للجد مع الاخوة صريح في الاول وقول السبكي لو اخذ بالفرض
لاخذت الاخوات الاربع فاكثر في الصورة الثالثة الثلثين بالفرض لعدم
تعصيبه لهن ولفرض لهن اذا كان ثم ذو فرض يجاب عنه بان تغليب
اخذه بالفرض نظرا لما فيه من جهة الوكادة كالام المنصوص عليه فيما لا يقتضي
قطع النظر عما فيه من جهة التعصيب للاخوات نظير ما ياتي في الاكدرية
ويبقى علينا ما لو اوصى بجزء بعد الفرض او دون مثليه لكونهم اخا واختا
او اختين او ثلاث اخوات او اخا واختا فالمقاسمة خير له او فوق مثليه
وذلك فيما عدا الامثلة المذكورة فالثلث خير له وان كان معهم ذو فرض
فله بعد الفرض الاكثر من سدس جميع التركة وثلث الباقي والمقاسمة
وجه السدس ان الاولاد لا ينقصونه عنه فالاخوة اولى وثلث الباقي انه الموفق له
ذو الفرض اخذ ثلث المال والمقاسمة ما مر من تنزيله منزلة اخ وذو
الفرض معهم بنت وبنت ابن وام وجدة وزوجة وزوج فالسدس خير
له من زوجة وبنتين وجد واخ وثلث الباقي في حقه وجه وخمسة اخوة
والمقاسمة في حقه وجد واخ وقد لا يبقى شيء بعد اصحاب الفروض كبنتين وام
وزوج فيفرض له سدس ويزاد في العول اذ هي من اثني عشر وعالت
لثلاثة عشر فيزاد له الى خمسة عشر وقد يبقى له دون سدس كبنتين
وزوج فيفرض له وتعال اذ هي من اثني عشر يفضل واحد يزاد عليه اخ
فتعال لثلاثة عشر وقد يبقى سدس كبنتين وام اصلها ستة يفضل واحد
فيفوز به الجد تسقط الاخوة والاخوات في هذه الاحوال لانهم عصبة
ولم يبق بعد الفرض شيء ولو كان مع الجد اخوة واخوات لابوين ولاب
فحكم الجد ما سبق من خير الامرين حيث لا صاحب فرض وخير الثلاث مع ذي
فرض كما لو لم يكن معه الا احد الصنفين المذكورا ول الفضل ومن ثم عطف
ثم باو وهنا بالواو ويعد ولد الاولاد الابوين عليه ولد الاولاد الاب في
القسمة اي يدخلون معهم فيما اذا كانت خيرا له فاذا اخذ حصته فان كان في احد الاد

الابوين

الابوين ذكر واحد او اكثر معه انثى او اكثر وكان الشقيق ذكرا وحده او انثى
معها بنت او بنت ابن واخ لاب فالباقي في الاولى باقسامها لهم للذكر مثل
حظ الانثيين وفي الثانية له وفي الثالثة لها اي تعصيبا لما مر انها معها عصبة
مع الغير ويسقط اولاد الاب كما في جد وشقيق واخ لاب للجد الثلث والباقي
للشقيق وهجباه مع ان احدهما غير وارث كما يحجبان الام عن الثلث بجامع
ان له ولادة كهي وكما يحجبها معه ولداها مع حجبهما به وكما انهم يردون معها
الى السدس والاب يحجبهم وياخذ ما نقص عن الام وفارق ما تقرر اجتماع
اخ لام مع جد وشقيق فان الجد هو الحاجب له مع انه لا يفوز بحصة
بان الاخوة جهة واحدة فجاز ان يحجب اخ عتاخ ولا كذلك الجدودة
والاخوة وايضا ولد الاب المعدود غير محروم ابدا بل قد ياخذ كما يأتي
وكان لعدده وجه والاخ للام محروم بالجد ابدا فلا وجه لعده والا لكن
فيهم ذكر بل محضوا اناثا فتاخذ الواحدة الى النصف اي النصف
تارة كجد وشقيقة واخ لاب من خمسة وتصح من عشرة للجد اربعة
وللشقيقة النصف خمسة اي فرضا يفضل واحد للاخ من الاب ودونه
اخ اي كجد وزوجة وام وشقيقة واخ لاب للشقيقة هنا الفاضل
وهو دون النصف لانه ربع وعشر وتاخذ الثنتان فصاعدا الى
الثلثين اي الثلثين تارة كجد وشقيقتين واخت من ستة
والباقي للاخ ودونهما اخر كجد وشقيقتين واخت لاب من خمسة
للشقيقتين ثلاثة وهي دون الثلثين وعدم زيادة الواحدة الى
النصف والثنتين الى الثلثين يدل على ان ذلك تعصيب
واعيل والظاهر ان هذا تعصيب بالغير وان لم ياخذ مثليها لانه لعارض
هو اشتراك جهة الجدودة والاخوة ولا يفضل عن الثلثين شيء لان الجد
لا ياخذ اقل من الثلث وقد يفضل عن النصف شيء فيكون لاولاد الاب
كما مر في جد وشقيقة واخ لاب والجد مع اخوات كاخ فلا يفرض
لهن معه ولا تعال المسئلة بينهن واما هو فقد يفرض له وتعال كما مر

شبكة الألوكة www.alukah.net

لانه صاحب فرض فيرجع اليه عند الضرورة **الا في الاكدرية** قيل نسبة
لاكدر الذي سأله عنها عبد الملك فاخطأ والذي القاها على ابن
مسعود او زوج الميتة او لبدها او لاكدرة وهي الميتة وقيل لان زيد
اكدر على الاخت باعطائها النصف ثم استرجاعه بعضه منها وقيل لانها
كدرت عليه مذهبه فانه لا يفرض للاخوات مع الجد ولا يعيل وقد فرض
فيها واعال وقيل لتكدر اقوال الصحابة رضي الله تعالى عنهم فيها **وهي زوج**
وأم واخت لابوين او لاب فللزوج النصف وللام ثلث والمجد سدس
وللاخت نصف اذ لا مسقط لها ولا معصب لان الجد لو عصبها لفقد جهة
فتعول المسئلة بنصيبها من ستة الى تسعة **ثم يقتسم الجد والاخت**
نصيبهما وهما اربعة اثلاثا له الثلثان لا ينقسم عليهما فتضرب ثلاثة
في تسعة للزوج تسعة وللام ستة وللجد ثمانية وللاخت اربعة
وقسم الثلثان بينهما لتعذر تفضيلها عليه كما في سائر صور الجد والاخت
ففرض لها بالرحم وقسم بينهما بالتعصيب رعاية للجانبين قال القاضي
ومحل الفرض لها اذا لم يكن معها اخت اخرى لاشاديها واما اخذت
السدس ولم ترد وهذه مما يغلط فيها كثيرا انتهى ويوجه ذلك بان
تعدد الاختين حجب الام عن الثلث فبقي سدس فتتعين للشقيقة
لعدها اختها عليه وقوله لاشاديها ليس بقيد الا في اخذها السدس
وحدها اذ لو كان معها شقيقة مثلها حجبت الام واخذتا السدس

فصل في موانع الارث وما معها **لا يتوارث مسلم وكافر**
بنسب وعنه للحديث المتفق عليه لا يرث المسلم الكافر ولا الكافر المسلم
وللاجماع على الثاني وفارق جواز نكاح المسلم للكافرة بان مبنى هذا
على الموالاة ولا موالاة بينهما واما النكاح فمن نوع الاستحكام وخبر الحاكم
وصححه لا يرث المسلم النصراني الا ان يكون عبده او امته مؤول بان ما
بيده للسيد كما في الحياة لا الارث الحقيقي من العتيق لانه سماه عبده على انه
اعل واعترض المتن بان نفي التفاعل الصادق بانتفاء احد الطرفين

لا يستلزم

لا يستلزم في كل منهما المصرح به في اصله ويرد بانه محمول في ذلك على شهرة الحكم فلا يدل
بذلك الايهام على ان التفاعل يأتي كثيرا لاصل الفعل كما فاتت الملص وبانه
يوهم انه لو مات كافر عن زوجة حامل ثم اسلمت ثم ولدت لم يرث ولدها لانه
مسلم تبعا لها وليس في محله لان العبرة بالاتحاد في الدين حالة الموت وهو
محكوم بكفره حينئذ والاسلام هنا انما طرأ بعده وانما يورث مع كونه جماد الا نه
بان بصير ورثته للحيوانية انها كانت موجودة فيه بالقوة ومن ثم قيل
لنا جماد يملك وهو المنطفة واعترضه بان الجماد ما ليس بحيوان ولا كانت
حيوانا اي ولا خرج من حيوان والا لم يتم الاعتراض يرد بان هذا تفسير
للجماد في بعض الابواب لا مطلقا فلا يرد **ولا يرث** زنديق وهو من لا يتدين
بدين ولا **مرتد** حال الموت بحال وان اسلم لانه لا مناصرة بينه وبين احد
لاهداره وبحث ابن الرفعة ارثه اذا اسلم خارق للاجماع قاله السبكي
ولا يورث بحال بل ماله فيء لبيت المال سواء اكتسبه في الاسلام والردة
ارتد في صحته او مرضه او مرضه او مرضه وسيأتي في الجراح ان وارثه لو لا الردة
يستوفي قود طرفه **ويرث الكافر الكافر وان اختلفت ملتهما** لان جميع
ملل الكفر في البطلان كالملة الواحدة قال تعالى فماذا بعد الحق الا الضلال
ونقل المصنف رحمه الله تعالى في شرح مسلم عن الاصحاب ان الحربيين في
بلدين متحاربين لا يتوارثان سهو وتصوير ارث اليهودي من النصراني
وعكسه مع ان المنتقل من ملة لملة لا يقر ظاهرا في الولاء والنكاح وكذا النسب
فيمن احد ابويه يهودي والاخر نصراني فانه يخير بينهما البلوغ وكذا اولاده
فلبعضهم اختيار اليهودية ولبعضهم اختيار النصرانية **لكن المشهور انه**
لا توارث بين حربي وذمي معاهد ومستأمن بيلادنا لانتفاء الموالاة
بينهما ويتوارث ذمي ومعاهد ومستأمن واحد هو لا بيلادهم وحربي
ولا يرث من فيه رق وان قل ايجاعا ولانه لو ورث ملك السيد وهو اجنبي
عن الميت وانما لم يقولوا بارثه ثم تلقي سيده له بالملك كما قالوه في قبول
قنه لنحو وصية او هبة له لان هذه عقود اختيارية تصح للسيد فايقاعها

شبكة الألوكة www.alukah.net

لقنه ابقاع له ولا كذلك الارث وافهم المتن ان المحرر ث واذا استغرقت منافعه ابدا بالوصية وسياتي مافيه ثم والجديدان من بعضه حر يورث بجميع ما ملكه ببعضه الحر لانه تام الملك عليه كالحر وافهم هذا ما قبله ان الرقيق لا يورث اي الا في صورة هي كما قال له امان جني عليه ثم نقض الامان فسيمي واسترق ومات بالسراية فتا فقد الدية لوارثه ويجاب بانهم انما اخذوها نظرا للحرية السابقة لاستقرار جنايتها قبل الرق ففي الحقيقة لا استثنا الا بالنظر لكونهم حالة الموت احرارا وهو قن ولا يرث قاتل باي وجه كان وان وجب عليه كالقاضي يحكم به من مقتوله شيا كان حفر بيرا بداره فوقع بها مورثه لاخبار فيه يقوي بعضها بعضا وان لم تحمل من ضعف نعم قال ابن عبد البر في بعضها وهو ليس للقاتل من الميراث شي انه صحيح بالاتفاق واجمعوا عليه في العمد العدوان قتل وتطابقت عليه الملل السابقة ولانه لو ورث لاستعجل الورثة قتله فيودي الى خراب العالم فاقتضت المصلحة منع ارثه مطلقا نظرا للمظنة لاستعجال اي باعتبار السبب فلا ينافي كون موته باجله كما هو مذهب اهل السنة ويرث المغمى بقتله وراوي خير موضوع تعمدا على الاوجه لان قتله لا يتسبب اليهما بوجه لانه ما صدر عنهما لا يختص بمعين حتى يقصد به بخلاف حكم الحاكم وقيل ان لم يتمتن ورث لانه قتل بحق ويرده ان المعنى اذا لم ينضبط انيط الحكم بوصف اعم منه مشتمل عليه منضبط عالما كالمشقة في السفر وقصد الاستعجال هنا وبه يندفع ما قيل كاد الشافعي رضي الله تعالى عنه ان يكون ظاهريا محضا في هذه المسئلة قال الصنف ويحتمل بضم اوله لبيد خل فيه القاتل خطا فان العاقلة تضمنه ورد بانه مبني على ضعيف انه الدية تلزمهم ابتداء وقد يرث المقتول قاتله كان يجرحه ثم يموت هو قبله تنبيهات منها وقع في كلام الشيخين وغيرهما تبعا لما ذكر في الحفر بالعدوان فمن قتل مورثه ببئر حفرها بملكه يرثه وكذا وضع الحجر ونصب الميزاب وبناء حايط وقع عليه وغير ذلك ممن صرح بذلك الماوردي

وسبقه

وسبقه اليه ابن سريج فانه لما نقل عن ابي حنيفة وصاحبيه رحمهم الله تعالى انه لو اخرج كنيفا او ميزابا او ظلة او نصب ما في الطريق او وقف دابة فيه فبال مثلا فمات بذلك مورثه ورث قال وهذا كله مخرج على قياس قول الشافعي رضي الله تعالى عنه على معنيين احدهما ان كل شي فعله من ذلك مما له فعله لم يمنع ارثه ومما ليس له فعله او كان متعديا فيه او كان عليه حفظه كالسايق والقايد لم يرثه ولما نقل الاذرعي هذا قال عقبه وظاهر كلام الاصحاب ان المذهب كل مهلك مضمون عليه او على عاقلته بما يكون في الديات يمنع الارث وقال ايضا عقب ما مر من التفصيل بين الحفر العدوان وغيره انه الصحيح او الصواب وتبعه الزركشي فقال انه الصواب ولم ينظروا للقول بعض الاصحاب مشهور المذهب انه لا فرق لقول المطلب وتبعه في الجواهر لا خلا قان من حفر بيرا بملكه او وضع حجرا فمات به قن بيبه ولا تفريط من صاحب الملك انه يرثه وكذا اذا وقع عليه حايطه لانه لا ينسب اليه القتل اسما ولا حكما انتهى ومنها ما ذكره انه لا فرق بين المباشرة والتسبيب والشرط هو ما حرجوا به حتى الشيخان فانهما وان اقتصرا على الاولين مثلا لاشباه التسبيب بصور الشرط كالحفر فقالا او التسبب كمن حفر بيرا عدوانا ومنها يوخذ مما تقرر في صور الحفر ونحوه من كل ما ذكروه في الديات من التفصيل بين العدوان وغيره ان قولهم لا فرق بين المضمون وغيره محله في المباشرة والتسبيب دون الشرط ويفرق بان المباشرة محصلة للقتل والتسبيب له دخل فيه فلم يفترق الحال فيهما بين المضمون وغيره بخلاف الشرط فانه لا يحصله ولا يوثر فيه اذ هو ما حصل التلف عنده لا به فلم تدع اضافة القتل اليه احتيج الى اشتراط التعدي فيه ومنها وقع في بحر الروياني امسكه فقتله اخر وجب ثم الممسك لا القاتل لانه الضامن وجرى عليه المتولي وغيره لكن جزم بعض متاخري الفرضيين بخلافه فقال لا يرث الممسك للحيلولة او غيره وبوجه الاول بان الامساك شرط لا سبب كما مر جوابه وقد تقرر في الشرط لانه لا بد من تعدي فاعله لضعفه وقضيته رعاية ضعفه اشتراط ان لا يقطعه غيره كما في الممسك مع العازم بنظر لهم وبنيط الامر بالمباشر

وحده لاضمحلال فعل ذلك في جنب فعله ومنها لا يورث شهود التزكية ولا
الاحصان سواء شهدوا به قبل الزنا او بعده كما اقتضاه اطلاقهم قال الزركشي
وهو المنقول في الغرم عند الرجوع ثم استشكل ما هنا بانهم بعد الرجم لو رجعوا
هم وشهود الزنا غرم شهود الزنا لا الاحصان وهذا يدل على انه لا تاثير
لشهادتهما في القتل فينافي ما هنا ان لها تاثيرا وقد يفرق بان الملحظ مختلف
اذ هو هنا مجرد وجوده في الوقت ولو مع غيره وان جاز او وجب ولو لم يضمن
به حسما للباب ولا كذلك ثم لانهم توسعوا هنا بما لم يتوسعوا بنظيره في الضمان
واثر فيما ان القتل بعد الرجوع انما يضاف لشهود الزنا لا غير فتامله ومنها
صرحوا في الرهن في مسايل ان الميتة بالولادة السبب في موتها الوطي فمن
ذلك قولهم لو حبلها الراهن فماتت بالولادة ضمن قيمتها لان وطيها هو
السبب في هلاكها بخلاف ما لو زنى بامة من غير ان يتولى عليها فماتت بالحبل
لان الشرع لما قطع نسبة الولد عنه انقطع نسبة الوطي اليه وقيل لا يضمن الراهن
لاحتمال ان الموت ليس من وطيه بل لمعارض اخر ولا يضمن زوجته بالاخلاء
لتولد هلاكها من مستحق عليها هو وطيه ونازع ابن عبد السلام في اطلاقهم
المذكور في الزاني بانه يتعين تقييده بما اذا لم يعلم ان الولد منه والا
فينبغي ان يضمن لان افضاء الوطي الى الاتلاف والفوات لا يختلف بين
كون السبب حلالا او حراما وهذا كله كما ترى صريح في ان الزوج لا يرث
من زوجته التي احبلها فماتت بالولادة لما علمت ان الوطي الذي هو فعله
سبب في الهلاك بواسطة الاحبال الناشئ عنه الولادة الناشئ عنها
الموت ولا نظر لاحتمال طرو مهلك اخر لما علمت انهم اعرضوا عند النظر
لمقابله حيث عبروا بقولهم وقيل لا يضمن الراهن لاحتمال ان الموت الى اخره
ثم رايت عند بعض المتاخرين انه قال ينبغي ان يورث وعلله بانه احبل
لا يقصد القتل بالوطي فلا يسمى فاعله قاتلا وبانهما تمت بالوطي الذي
هو فعله بل بالولادة الناشئة عن الحبل الناشئ عنه فهو مجاز بعيد في المرتبة
الثالثة فلم يدخل في اللفظ ولا في المعنى وانت خبير بان كلا من تعليليه لا ينتج

له ما بحثه

له ما بحثه اما الاول فانهم لم يشترطوا تسميته قاتلا بل ان يكون له دخل
في القتل بما شرح او سبب او شرط ولا شك ان الوطء كذلك بل كلامهم الذي
في الرهن مصرح بانه يسمى قاتلا وبان الوطء يفضي للهلاك من غير نظر
لاحتمال طرو مهلك وبان الشارع قطع نسبة الولد للزاني فلم يضمن المزني بها
واما الثاني فلانهم مصرحون بانه لا فرق في منع ماله دخل في القتل بين
الداخل القريب والبعيد كتزكية من زكي الشاهد باحصان المورث الزاني
فتامل بعد هذا الدخل مع منعه الارث فبطل جميع ما وجه به بحثه الذي افاده
يذكره بعد ذكرها تقدم عنهم في الرهن انه اعني بحثه مخالف للمنقول ووجه
مخالفته له ما قررته لكن صرح الزركشي بان الزوج يورث جازما به جزم
المذهب وحينئذ ففي جريه على قولهم دقة والذي يتضح به جريه عليها
ان يقال لا شك ان الوطي من باب التسببات وهي من شانها ان لا يقصد بها
قتل ولا ينسب اليها وانما خالفوا في الرهن لكون الراهن حجر على نفسه به في الرهونة
فاقتضى الاحتياط لحق المرتهن منع الراهن من الوطي لحرمة ونسبته المنقوبة
اليه بواسطة نسبة الولد اليه ليغرم البدل واما هنا فقد تقرر في الشرط مع انه
من جنس ما يقصد به التقويت وينسب اليه القتل انه لا بد من التعدي به
ليعد اضافة القتل اليه فما لا تعدي به لا يمنع فاذا كان هذا لا يمنع فاولى ان الشرط
من جنس ما يقصد ولا كذلك الوطء ومن الموانع ايضا الدور الحكمي كما مر اخر
الاقرار وكون الميت بنيا قال صلى الله تعالى عليه وسلم نحن معاشر الانبيا لا نورث
ويحتاج لذكره عند موت عيسى عليه الصلاة والسلام واللعان والشك في النسب
فلو تنازعا مجهولا ولا بينة فانما تقبله وقف الى البيان من تركة كل ارث
ولدا وعكسه وقف من تركته ارث اب وسئلت عمن وطئت بشبهة فماتت بولد
اي يمكن كونه من الزوج ووطي الشبهة وقد وطيا ها في طهر واحد فمات قبل
لحوقه باحدهما ولا حدهما ولدان من غيرها فهل ترث السدس او الثلث فاجبت
اخذا من كلامهم المذكور بانها تاخذ السدس لانها تستحقه على كل تقدير ويوقف
السدس الاخر بينها وبين بقية الورثة الى البيان للشك في مستحقه مع احتمال

شبكة الألوكة www.alukah.net

ظهوره لها او لغيرها فلا مقتضي يقينا لاخذها له ثم رايت شارحا حكى
فيها وجهين وقال احدهما السدس انتهى وكانه اخذ ذلك من قول المصنف
لو شك في وجود اخوين فهل للام الثلث او السدس كانه المتيقن وجعل
(رجحهما الثاني انتهى ولم يترضوا لوقف السدس الاخر ولا بد منه
كما ذكرته وعدم تحقق حياة الوارث عند موت المورث ومن ثم قال
ولو مات متوارثان بغرق او هدم اونحوهما كحريق **او في غربة معا**
او جهل اسبقهما ومنه ان يعلم سبق ولا يعلم عين السابق اي كما يأتي
بيانه والاوقف فيما يظهر اخذا من نظائر له تاتي **لم يتوارثا** للاجماع
الصحابة عليه فانهم لم يجعلوا التوارث بين من قتل في يوم الجمل وصفين
والحرة الا يقين علمنا تاخر موت **ومال كل منهما لباقي ورثته** اذ لو ورثنا
احدهما كان تحكما او كلا هم الاخر تيقنا الخطا ولو علم السابق ثم نسي وقف
للبيان او الصلح ونفيه التوارث باعتبار الحكم والا غلب فلا يرد عليه ايهام
امتناعه في نفس الامر وكما ان احدهما قد يرث من الاخر دون عكسه
كالعمة وابن اخيها وكثير من تلك الموانع فيه تجوز لعدم صدق حد
المانع عليه وهو الوصف الوجودي الظاهر المنضبط المعرف فتقيض الحكم فانتفا
الارث اما لانتفا الشرط والسبب **ومن فقد او اسر وانقطع خبره**
تركد ماله حتى تقوم بينة بموته او تمضي مدة من ولادته تغلب
على الظن وفي نسخ اسقاط على وتغلب اما بضم الفوقية وتشديد
اللام او بفتح التحتية وتخفيف اللام فالرابط محذوف اي بسببها ومعنى
تغليبها الظن تقويتها له بحيث يصير قريبا من العلم فلا ينافي اصل الظن
انه لا يعيش فوقها ولا تتقدر بشيء على الصحيح **فيجتهد القاضي**
ويحكم بموته لان الاصل بقا الحياة فلا يورث الا بيقين او ما نزل منزلته
ومنه الحكم لانه ان استند الى المدة فواضح او الى العلم وان لم تفض لمدة فهو منزل
منزلة البينة المنزلة منزلة اليقين **ثم** بعد الحكم بموته **يعطى ماله من**
يرثه وقت الحكم بان يستمر حيا الى فراغ الحكم فمن مات قبله او معه لم يرثه

وكلام

لو علم السابق ثم نسي وقف للبيان او الصلح

وكلام البسيط انوهم خلاف ذلك مردود هذا ان اطلق فان قيدته البينة
او قيده هو بحكمه بن من سابق اعتبر ذلك الزمن ومن كان وارثه ح ولا
تتضمن قسمة الحاكم الحكم بموته الا ان وقعت بعد رفع البينة لان الاصح ان تصرف
الحاكم ليس بحكم الا اذا كان في قضيته رفعت اليه وطلب منه فصلها ويعلم
مما تقرر انه لا يكفي مضي المدة وحدها بل لا بد معه من الحكم وقول بعضهم لا يحتاج
معها اليه لقلة لهم فمن انقطع خبره بعد هذه المدة لا تجب فطرته ولا يجزي
عنه الكفارة اتفاقا ولم يذكروا هنا الحكم انتهى فيه نظر بل لا يصح لان ما هنا
امر كلي يترتب عليه مصالح ومفاسد عامة فاحتيط له اكثر **ولو مات من يرثه**
المفقود كلا او بعضا قبل الحكم بموته **وقفنا حصته** اي ما خصه من كل الحال ان
انفرد وبعضه ان كان مع غيره حتى يتبين انه كان عند الموت حيا او ميتا وبما
قررت به كلامه اندفع ما توهم من انه لا التئام بين من يرثه الظاهر ارث
الكل وحصته الظاهر ارث البعض ولو مات عن اخوين احدهما مفقود
وجب وقف نصفه الى الحكم بموته ثم اذا لم تظهر حياته في مدة الوقف
يعود كل مال الميت الاول الى الحاضر وليس لورثة المفقود منه شيء اذ كان ارث
بالشك لاحتمال موته قبل مورثه ذكره الغزالي وغيره وهو ظاهر **وعملنا**
في حق الحاضرين بالاسوا فمن يسقطه المفقود لا يعطى شيئا ومن تنقصه
حياته او موته يعطى اليقين ففي زوج مفقود وشقيقتين وعم يعطيان
اربعة من سبعة ويوقف الباقي وفي اخ لاب مفقود وشقيق وجد يقدر
حيا في حق الجد وميتا في حق الاخ ويوقف السدس ومن لا يختلف حقه بحياته
وموته كزوج وابن مفقود وبنت يعطى الزوج الربع لان له بكل حال وتلف
المعوق للغايب يكون على الكل فاذا حضر استرد ما دفع لهم وقسم بحسب
ارث الكل كما صرحوا به فيما اذا بانت حياة الحمل وذكورة الخنثى فيما يأتي **ولو خلف**
حملا يرث مطلقا لو كان منفصلا وان لم يكن منه كان مات من لا ولد له عن زوجة
اب حامل **او قد يرث** بتقدير المذكورة كحمل حليلة الاخ او الجد او الاخت كمن
ماتت عن زوج وشقيقة وحمل لا يهما فانه ان كان ذكرا لم يأخذ شيئا لانه عصبة

ولم يفضل له شيء او انثى ورثت السدس واعيلت **عمل بالاحوط في حقه** اي الحمل
وحق غيره كما ياتي **فان انفصل** كله **حيا** حياة مستقرة يقينا وتعرف بنحو
قبض يده وبسطها لا بمجرد اختلاج لانه قد يقع مثله لانضغاط وتقلص
عصب ومن ثم الغى كلما لا تعلم به الحياة لاحتمال انه لعارض اخر **لوقت**
يعلم او يظن اذ الحاق الولد بالفراش ظني اقامه الشارع مقام العلم فالعلم
في كلامهم المراد به الحقيقي او المنزل منزلته **وجوده عند الموت** بان ينفصل
لاقل من اكثر مدة الحمل ولم تكن فراشا لاحد او دون ستة اشهر وان كانت
فراشا او اعترف الورثة بوجوده الممكن عند الموت **ورث** لثبوت نسبه
وحزه بكله موته قبل تمام انفصاله فانه كالميت هنا وفي سائر الاحكام
الا في الصلاة عليه اذا استهل ثم مات قبل تمام انفصاله وفيما اذا حز انسان
رقبته قبل انفصاله فانه يقتل به ونحياة مستقرة مالو انفصل وحياته
ليست كذلك كان شك فيها او في استقرارها فمحكوم بحكم الميت **والا** بان انفصل
ميتا او لدون حياة او حيا ولم يعلم وجوده عند الموت **فلا** يرث لان الاول كالعدم
والثاني منتف نسبه عن الميت ولا ينافي هذا المقتضي لتوقف ارثه
على ولادته بشرطها اما ارثه ورث وهو جماد لان هذا باعتبار الظهور وذاك
باعتبار التبين ثم رايت الامام ذكر ما يصرح بذلك وان المشروط بالشرطين
انما هو الحكم بالارث لا الارث نفسه وبعضهم اجاب بما يوهم خلاف
ذلك فلا يعول عليه واعلم ان مر يرث مع الحمل لا يعطى الا باليقين **بيانه**
ان تقول **ان لم يكن وارث سوى الحمل او كان من فقد بحجبه الحمل وقف**
المال الى انفصاله **وان كان من لا يحجبه الحمل وله سهم مقدر اعطيه**
عايلا ان امكن عول كزوجة حامل وابوين لها ثمن ولهما سدسان
عايلات لاحتمال انه بنتان فتكون من اربع وعشرين وتعول لسبعة
وعشرين للزوجة ثلاثة وللابوين ثمانية ويوقف الباقي فان كان بنتين
فلهما والاكمل الثمن والسدسان وهذه هي المنبرية لان عليا كرم الله تعالى وجهه
سيل عنها وهو يخطب بمنبر الكوفة على رؤس العين والالف فقال اربعا لا صار

ثمن

ثمن المراة تسعا **وان لم يكن لهم مقدر كاولاد لم يعطوا** حالا شيئا اذ لا ضبط
للحمل لانه وجد منه في بطن خمسة وسبعة واثنا عشر وكذا اربعون على ما حكاه
ابن الرفعة فان كلامهم كان كالاصبع وانهم عاشوا وركبوا الخيل مع ابيهم في بغداد
وكان من سلاطينها **تنبيه** اذا لم يعطوا شيئا حالا ولم يكن لهم مال غيب
حصتهم من التركة فالكامل الحكم فيه ظاهر وهو انه يجعل كفاية نفسه الى الوضع
لان حصته الآن بمنزلة العدم واما المجهود فهو الذي يتاح للنظر والذي
يظهر فيه ان الولي الوصي او غيره يرفع الامر الى القاضي ليفعل نظير ما مر
في هرب نحو عامل المساقاة اذا تعذر بيع نصيبه ولم يوجد متبرع وفي المحيط
اذا لم يوجد مقرض ولا بيت مال ولا متبرع حينئذ يقترض لهم من بيت المال
او غيره فان تعذر الزم الاغنياء بالانفاق عليهم قرضا فان تعذر القاضي
ولو بغيبته فوق مسافة العدوي او خيف منه على المال اقترض الولي
وله الانفاق من ماله والرجوع ان اشهد انه انفق ليرجع فان لم يكن له
ولي لزم صالحا البلد اقامة من يفعل ما ذكر اخذا مما مر او اخرا المجوز والذي يظهر
اخذا مما مر في زكاة نحو المغصوب ان الحاكم لا يقترض هنا لاجراح زكاة
الفطر بل يوخر للموضع ثم يخرج لما مضى وفارقت النفقة بانها حالا ضرورية
ولا كذلك الزكاة ويجري ذلك كله في سائر صور الوقف في كلامهم **وقيل**
اكثر الحمل اربعة بالاستقراء وانتشاره جمع كثيرون **فيعطون اليقين**
فيوقف ميراث اربعة ويقسم الباقي ففي ابن وزوجة حامل لها الثمن
وله خمسي الباقي ويمكنني من دفع له شيء من التعرف فيه ولا يطالب بضامن
وان احتمل تلف الموقوف وردها اخذه ليقسم بين الكل كما مر **تنبيه**
يكتفى في الوقف بقولي لها انا حامل وان ذكرت علامة خفية بل ظاهر كلام
الشيخين انه متى احتمل لقرب الوطء وقف وان لم تدعه **والخنثى المشكل**
وهو من له آلتا الرجل والمراة وقد تكون كثقبة الطاير ومادام مشكلا
استحال كونه ابا او جدا او اما او زوجا او زوجة وهو من تخنث الطعام
اشتبه طعمه المقصود بطعم اخر **ان لم يختلف ارثه** بذكورية وانوثته

فهو على ان لا ضبط للحمل لانه وجد في بطن خمسة وسبعة واثنا عشر
وان يكون اربعون

مقابل قوله من اكثر مدة الحمل

شبكة الألوكة www.alukah.net

كولد ام ومعتق فذاك واضح انه يدفع له نصيبه والابان اختلف ارثه بالذكورة وضدها فيعمل باليقين في حقه وحق غيره ويوقف المشكوك فيه حتى يتبين حاله ولو بقوله وان اتهم فان ورث بتقدير لم يدفع له شئ ووقف ما يرثه عاد ذلك التقدير وان ورث عليهما لكن اختلف ارثه اعطى الاقل ووقف الباقي امتثلة ذلك الذي في اصله ولد خنثى واخ يعرف للولد النصف ولد خنثى وبنت وعم يعطى الخنثى والبنت الثلثين بالسوية ويوقف الثلث بين الخنثى والعم ولد خنثى وزوج واب للزوج الربع وللاب السدس وللخنثى النصف ويوقف الباقي بينه وبين الاب ولو مات الخنثى مدة الوقف والورثة غير الاولين او اختلف ارثهم لم يبق الا الصلح ويجوز من الكل في حق انفسهم على تفاوت وتساو واسقاط بعضهم ولا بد من لفظ صلح او توافق واغتفر مع الجهل للضرورة ولا يصالح نحو ولي محجور عن اقل من حقه بغرض ارثه ومن اجتمع فيه جهتا فرض وتعصيب كزوج هو معتق او ابن عم ورث بهما لاختلافهما فيأخذ النصف بالزوجية والباقي بالولاء او ببنوة العم وزوج بجهتا فرض وتعصيب ارث الاب بالفرض والتعصيب فانه بجهة واحدة هي الابوة قلت فلو وجد في نكاح المجوس او الشبهة بنت هي اخت لاب بان وطيء بنته فاولدها بنتا ثم ماتت العليا عنهما فهي اختهما من ابيهما وبنتها ورثت بالبنوة فقط لانهما في ابنات يورث بكل منهما بالفرض عند الانفراد فاقواهما عند الاجتماع كالاخت لابوين لا ترث النصف باخوة الاب والسدس باخوة الام وزعم انه لا يلزم من انتفاء التوريث بجهتي فرض انتفاوه بجهتي فرض وتعصيب ممنوع لان الفرض اقوى من التعصيب فاذا لم يؤثر فاولى التعصيب ولا يورث سادس في الزوجة لانه كلا منا هنا في جهتي فرض وتعصيب من جهة القرابة وقيل ترثه المنصف بالبنوة والباقي بالاخوة وهو قياس ما ياتي في ابني عم احدهما اخ

لام

لام حيث ياخذ باخوة الام وبنوة العم الان يفرق بان وجود ابن العم فقط معه اوجب له تعيينا عليه فوجب العمل بمقتضيته وهنا لا موجب للتمييز لاتحاد الاخذ فان قلت قضيته ذلك انه لو كان مع هذه البنت التي هي اخت لاب اخت اخرى غير بنت اخذت الاولى النصف بالبنوة وقسم الباقي بينهما بالاخوة وكلامهم يابى ذلك ويقتضي ان الباقي للثانية فقط قلت ليس قضيته ذلك لان التعصيب في الاولى انما جاء فيها من جهة البنتية التي فيها وقد بها بخلاف بنوة العم في الاخ للام فان تعصيبه بها ليس من جهة اخوته التي اخذ بها وقولهم السابقة الاولا ما اخذ فرضها لم تصلح للسقوطية يؤيد ذلك فتامله والله اعلم وهذا استدراك على اطلاق اصله ان من فيه جهتا فرض وتعصيب يرث بهما وقول جمع من المتاخرين لا يحتاج لهذه الزيادة لعلمها من قوله الاتي ومن اجتمع فيه جهتا فرض نعم افادت حكاية وجه ليس في اصله غير سديد لان ما هنا من قاعدة اجتماع فرض وتعصيب اذ الاخت عصبة مع البنت وما ياتي من قاعدة اجتماع فرضين ولا يلزم من رعاية الفرض الاقوى ثم رعاية خصوص الفرض وانه الاقوى هنا نعم في عبارة اصله ما يفهم هذا الاستدراك ولعله اشار لذلك بقوله فلو تغير يعاد على ما في اصله ما يفهم هذا الاستدراك ولعله اشار لذلك بقوله فلو تغير يعاد على ما في اصله المفهم له ومع ذلك هو حسن لوضوحه وخفاء ذاك لان في التصريح من الوضوح وبيان المراد ما ليس في غيره لا سيما ما فيه خفاء ولو اشترك اثنان في جهة عصوبة وزاد احدهما بقرابة اخرى كابني عم احدهما لام بان يتعاقب اخوان على امراة وتلد لكل ابنا ولاحدهما ابنة من غيرها فابناء ابناء الاخر واحدهما اخو لام فله السدس فرضا باخوة الام والباقي بينهما بالسوية وانما اخذ الاخ من الام في الاولا جميع المال لما مر ان اخوة الام لا ارث بها فيه فتمحضت للترجيح بخلافه هنا فلو كان معهما بنت فلها النصف والباقي بينهما بالسوية لسقوط اخوة الام بالبنت وقيل يختص به الاخ

شبكة الألوكة www.alukah.net

لان اخوية للام لما حجبت تمحضت للترجيح كاخ للابوين مع اخ لاب ويرد
بوضوح الفرق فان الحجب هنا ابطل اعتبار قرابة الام فكيف يرجح بها
ح ولا يرد ما مر في الوكالة لانها ثم لم يوجد مقتضى للارث بها وهنا وجد
مانع لها عنه وشتان ما بينهما ومن اجتمع فيه جهتا فرض ورث
باقواهما فقط لما مر والقوة بان تحجب احداهما الاخرى حجب حرمان
او نقصان اولا تحجب اصلا والاخرى قد تحجب او تكون اقل حجبا
من الاخرى فالاول كبنت هي اخت لام بان يطأ مجوسي او مسلم بشبهة
امه فتلد بنتا فالاخوة للام ساقطة بالبنتية وصورة حجب النقصان
ان يتزوج مجوسي بنته فتلد بنتا ويموت عنها فلهما الثلثان ولا عبرة
بالزوجية لان البنت تحجب الزوجة من الربع الى الثمن والثاني
كام هي اخت لاب بان يطأ بنته فتلد بنتا فتورث بالامومة لانها
لا تحجب حرمانا اصلا والاخت تحجب والثالث كام هي اخت لاب
بان يطأ هذه البنت الثانية فتلد ولدا فالاولى ام امه اي الولد واخته
لابيه فقرت بالجدودة لانها اقل حجبا اذ لا يحجبها الا الام والاخت
تحجبها جماعة نعم ان حجبت القوية ورثت بالضعيفة كما لو
مات هنا عن الام وامها فاقوي جهتي العليا وهي الجدودة تحجبه
بالام فترث بالاخوة فللام الثلث بالامومة وله نتفضها اخوة
نفسها مع الاخرى عن الثلث الى السدس وللعليا النصف بالاخوة
ويلغز بها فيقال قد ترث الجدة ام الام مع الام ويكون للجدة النصف
وللام الثلث قال الشيخان ولا يرثان هنا بالزوجية قطعا لبطلانها
وفيه نظر بنا على الاصح من صحة انكحتهم **فصل** في اصول المسايل
وما يعول منها وتوابع لذلك **ان كان الورثة عصبات** بالنفس
ويأتي فيه الاقسام الثلاثة الاتية او بالغير ويخص بالثالث
قسم المال يعني التركة من مال وغيره **بالسوية ان تمحضوا** ذكورا كبنين
او اخوة **او اناثا كثلاث** نسوة اعتقن قنا بالسوية وكما يقسم في غير هذه

على ان السبكي نازع في انه وجد فيها اجتماع عاصبات حايزات لكن بالاجدرية
له **وان** عطف على اذا الاولى لا الثانية لفساد المعنى لكنه يوهم ان هذا القسم
ليس فيه ان الورثة عصبات ولم يقل به لوضوح المراد **اجتمع الصنفان**
من النسب **قدر كل ذكر انثيين** عدل اليه عند قدر للانثى نصف نصيبه
لا تفاقهم على عدم ذكر الكسر **وعدد رؤس المقسوم عليهم** يقال له اصل
المسيلة قيل الاحسن اعراب اصل مبتدا موخر ويجاب بان المراد الحكم
على هذا العدد بانه يقال له ذلك كما قدرته ففي ابن وبنت هي من ثلاثة
وكذا في الوكالة ان لم يتفاوتوا في الملك والا فاصل المسيلة من مخرج المقادير
كالفروض **وان كان فيهم** اي الورثة لا العصبات وان دل السياق عليه لفساد
المعنى **ذو فرض او ذوا** بالتثنية **فرضين** او كانوا كلهم ذوي فرض او ذوي
فرضين فالاقتصار على الصورة الاولى للتمثيل **متماثلين فالمسيلة** اصلها
مخرج ذلك الكسر ففي بنت وعم هي من اثنين وفي ام واخ لام واخ لاب هي من
ستة وزوج وشقيقة او اخت لاب هي من اثنين وتسمى اليتيمة اذ ليس لنا
شخصان يرثان المال مناصفة فرضا سواهما واختين لغير ام واخوين لام
هي من ثلاثة والمخرج اقل عدد يصح منه الكسر **فمخرج النصف اثنان والثلث**
والثلثين **ثلاثة والربع اربعة والسدس ستة والثمن ثمانية** وكلها
مشتقة من اسم العدد لفظا ومعنى الا النصف فانه من المناصفة لتناصف
القسمين واستويا مما ولو اريد ذلك لقيل ثنى بضم اوله كثلث وما بعده **وان**
كان اي وجد فرضان مختلفا المخرج فان تداخل مخرجاهما **فاصل المسيلة اكبرهما**
كسدس وثلث في ام واخ لام وعم هي من ستة **وان توافقا** باحد الاجزاء **ضرب**
وفق احدهما في الاخر والحاصل اصل المسيلة كسدس وثمن في ام وزوج وابن
فالاصل اربعة وعشرون حاصلة ممن ضرب نصف احدهما في كامل الاخر وهو
اربعة في ستة او ثلاثة في ثمانية **وانما تبينا ضرب كل منهما في كل للحاصل**
الاصل كثلث وربع في ام وزوجة وشقيق **الاصل اثنا عشر** حاصلة من ضرب
ثلاثة في اربعة او عكسه **فالاصول** اي المخارج **سبعة** فرعه على ما قبله لعلمه

شبكة الألوكة www.alukah.net

من ذكره للمخارج الخمسة وزيادة الاصلين الاخرين **اثنان وثلاثة واربعة وستة وثمانية واثنا عشر واربعة وعشرون** لان الفروض القرآنية لا يخرج حسابها عن هذه وزاد متاخروا الاصحاب اصلين اخرين في مسايل الجد والاخوة حيث كان ثلث الباقي بعد الفرض خيرا له غابنية عشر كجد وام وخمسة اخوة لغير ام لان اقل عدد له سدس صحيح وثلث ما يبقى هو الثمانية عشر وستة وثلاثين كزوجة وام وجد وسبعة اخوة لغير ام لان اقل عدد له ربع وسدس صحيحان وثلث ما يبقي هو الستة والثلاثون واستصوب المتاخرون والامام هذا واختاره في الروضة لانه اخصر ولان ثلث ما يبقى فرض هم لغير ه فلم تكن الفريضة من مخرجهما كما في زوج وابوين هي من ستة اتفاقا فلو كان ضم ثلث الباقي للنصف لكانت من اثنين وتصح من ستة وتوزع في الاتفاق بان جمعا جعلوها من اثنين واعتذر الامام عن القدماء بانهم انما جعلوا ذلك تصحيحا لوقوع الخلاف في ثلث الباقي والاصول انما هي موضوعة للمجمع عليه **والذي يعول منها** اي من هذه الاصول ثلاثة ومدار العول زيادة في السهام ونقص في الانصباء وقد اجمع الصحابة رضي الله تعالى عنهم عليه لما جمعهم عمر مستشكلا القسمة في زوج واختين فاشار عليه العباس رضي الله تعالى عنه به اخذا مما هو معلوم فيمن مات وترك ستة وعليه لرجل ثلاثة ولاخر اربعة ان المال يجعل سبعة اجزاء ووافقوه ثم خالف فيه ابن عباس رضي الله تعالى عنهما وكانه ممن يرى ان شرط انعقاد الاجماع الذي تحرم مخالفته انقراض العصر وسكوته ليس لظنه ان عمر رضي الله تعالى عنه لا يقبل الحق لو ظهر له بل لكونه لم يتوعده بسبب المخالفة كذا قيل ويلزم منه ان لا اجماع الا ان يقال ان عدم ظهور شيء له حجيته كالعدم بالنسبة لانعقاد الاجماع وان جاز له خرقه بعد بالنظر لعدم انقراض العصر بل بالنظر لهذا يجوز له خرقه وان وافق المجمعين اولا ونظيره ما وقع لعلي كرم الله وجهه في بيع ام الولد حيث وافقهم على منعه ثم راي جوازه فقال لعبيدة السلماني رايكما في الجماعة احب الينا من رايك وحدك وحينئذ لا اشكال اصلا **الستة الى سبعة كزوج واختين** لغير ام فتعول بمثل سدسها وتقص من كل سبع ما نطق له به **والى ثمانية**

على قول عبيدة السلماني لعلي رضي الله عنه رايكما في الجماعة احب الينا من رايك وحدك

كهم ادخال الكاف على الضمير لغة عدل اليها مع قلتها رواما للاختصار **وام** لها السدس وكزوج واخت لغير ام وام وتسمي المباهلة من البهل وهو اللعن لان عمر رضي الله تعالى عنه لما قضى فيها بذلك خالفه ابن عباس رضي الله تعالى عنهما بعد موته فجعل للاخت ما بقي بعد النصف والثلث فقيل له خالفت الناس فطلب المباهلة المذكورة في الاية وفيه ما مر آنفا **والى تسعة كهم واخ لام** له السدس **والى عشرة كهم واخ لام** له السدس وتسمي ام الفروخ بالخاء المعجمة والجيم لكثرة الاناث فيها او لكثرة سهامها العايلة والمرجحية لان القاضي شريح اول من جعلها من عشرة **والاثنا عشر** تعول **الى ثلاثة عشر كزوجة وام واختين** لغير ام فتعول بنصف سدسها **والى خمسة عشر كهم واخ لام** له السدس **وسبعة عشر كهم واخ لام** له السدس وكثلاث زوجات وجدتين واربع اخوات لام وثمان اخوات لغير ام وتسمى ام الارامل لان فيها سبع عشرة انثى متساويات والدينارية لان الميت لو ترك سبعة عشر دينارا خص كلا دينار **والاربعة والعشرون** تعول **الى سبعة وعشرين** فقط **كبنتين وابوين وزوجة** فتعول بمثل ثمنها ومرانها تسمي المنبرية **واذا تماثل العددان** كثلاثة وثلاثة فذاك ظاهر انه يكتفي باحدهما **وان اختلفا وفي الاكثر بالاقل مرتين فاكثر فتداخلا** كثلاثة مع ستة او تسعة او خمسة عشر لوقوع الاقل في الاكثر حينئذ وهو المراد من التفاعل فيكتفي بالاكبر ويجعل اصل المسئلة كما مر **وان اختلفا ولم يفنهما الاعدد ثالث فمتوافقان بجزيه** كاربعة وستة فانهما متوافقان **بالنصف** لان الاربعة لا تفني الستة بل يبقي منها اثنان يفنيان كلا منهما وهما عدد ثالث فكان التوافق بجزيه وهو النصف لان العبرة بنسبة الواحد لما وقع به الافناء وشبيهه للاثنين النصف وللثلاثة كتسعة واثني عشر اذ لا يفنيهما الا الثلاثة الثلث والى الاربعة كثمانية واربعين مع اثنين وخمسين اذ لا يفنيهما الا اربعة الربع ولم يعتبر هنا افناء الاثنين لانه سبق مثال التوافق بالنصف وهكذا الى العشرة فان كان المفني اكثر من عشرة فالتوافق بالاجزاء كجزء من احدى عشر ومتى تعدد المفني فالتوافق بحسب نسبة الواحد الى كل من ذلك المتعدد كاثني عشر مع ثمانية عشر يفنيهما ثلاثة

كهم ادخال

وستة واثنان وسبتة الواحد للاولى ثلث وللثانية سدس وللثالثة نصف
فتوافقها بالاثلاث والاسداس والانصاف ومعرفة حكمها انك تضرب وفق
احد العددين في الاخر لكن العبرة باقي الاجزاء كالسدس وان اختلفا ولم يفنهما
الا واحد لم يقل عدد واحد لانه ليس بعدد عند اكثر الحساب تباينا لان مفنيهما
وهو الواحد من غير جنسهما وهو العدد وكانه اشار الى هذا الفرق بتغيير الجزاء الموجب
للسوال عن حكمته كثلاثة واربعة يضرب احدهما في الاخر وتجعل الحاصل اصل المسئلة
كما مر والمتداخلان متوافقان اي كل متداخلين متوافقان باجزاء ما في العدد الاقل
كثلاثة مع ستة بينهما توافق بالاثلاث ولا عكس بالمعنى اللغوي اي ليس كل متوافقين
متداخلين لوجود التوافق ولا تداخل كستة مع ثمانية لان شرط التداخل ان لا
يزيد الاقل على نصف الاكثر والمراد بالتوافق هنا مطلقه الصادق بغير
التباين لا التوافق السابق لانه قسيم المتداخل كما عرف من حديهما السابقين
فكيف يصدق عليه الاتري ان الثلاثة لا توافق الستة حقيقة لان شرطه
ان لا يفنيهما الا ثالث والثلاثة تفني الستة فرع في تصحيح المسايل والتوقف
على معرفة تلك الاحوال الاربعة وطاء لربيانها وجعل الفرع ترجمة له لانه
المندرج تحت كلي سابق فالترجمة به هنا اظهر منها فيما بعد ولكون القصد
به سلامة الحاصل لكل من الكسر سمي تصحيحا واذا عرفت اصلها اي المسئلة
والقسمت السهام عليهم اي الورثة بلا كسر كزوج وثلاثة بنين فذاك واضح
غني عن العمل واذا انكسرت السهام على صنف منهم قوبلت سهامه المنكسرة بعدده
فان تباينا اي السهام والرؤس ضرب عدده في المسئلة بعولها ان عالت فما
اجتمع صحت منه كزوجة واخوين لهما ثلاثة منكسرة يضرب اثنان عددهما
في اربعة اصل المسئلة تبلغ ثمانية ومنها تصح وكزوج وعمين اخوات لهما اربعة
لا تصح ويضرب عددهن في سبعة ومنها تصح وان توافقا ضرب وفق عدد
اي الصنف فيها بعولها ان كان فما بلغ صحت منه كام واربعة اعمام لهم
سهمان يوافقان عددهم بالنصف فيضرب اثنان في ثلاثة ومنها تصح وكزوج
وابوين وست بنات تعول لخمسة عشر للبنات ثمانية توافق عددهن بالنصف

فيضرب

نيضرب نصفهن ثلاثة في خمسة عشر تبلغ خمسة واربعين ومنها تصح وان انكسرت
على صنفين قوبلت سهام كل صنف منهما بعدده فان توافقا اي سهام كل منهما
وعدده ويحتمل عود الضمير على مطلق السهام والعدد ليشمل توافق واحد
فقط رد الصنف الموافق اي عدده رؤسه الى جزء وفقه والا يتوافقا كذلك بان
تباينا في كل من القسمين او احدهما ترك عدد كل فريق بحاله في الاولى وترك المباين
بحاله في الثانية فهذه ثلاثة احوال اما ان يوافق كل او لا يوافق واحد منهما
او يوافق احدهما فقط وفي كل منها اربع نسب بين وفات الصنفين توافق وتداخل
وقسيماهما ثم ان تماثل عدد الرؤس في تلك الاحوال ضرب احدهما في اصل
المسئلة بعولها ان كان وان تداخلا ضرب اكثرهما في ذلك وان توافقا ضرب
وفق احدهما في الاخر ثم ضرب الحاصل في اصل المسئلة بعولها ان كان وان
تباينا ضرب احدهما في الاخر ثم ضرب الحاصل وهو جزء السهم في اصل المسئلة
بعولها ان كان فما بلغ الضرب في نوع مما ذكر صحت منه المسئلة ويسمى المضروب
في المسئلة من المثل والاكثر او الوفق او الكل او حاصل كل جزء السهم وامثلة تلك الاحوال
الاثني عشر ظاهرة منها للتوافق مع التماثل ام وستة اخوة لام وثنتا عشرة اختا
لغير ام للاخوة سهمان من سبعة يوافقان عددهم بالنصف فيرجع لثلاثة
وللاخوات اربعة توافق عددهن بالربع فيرجع لثلاثة فتماثلا فتضرب
ثلاثة في سبعة ومنها تصح ومنها للمتباينين ثلاث بنات واخوان لغير ام تصح
من ثمانية عشر ومنها للتوافق في احدهما مع التداخل ربع بنات واربعة اخوة
لغير ام يرجع عددهن لاثنين فيتداخلان فتضرب اربعة في ثلاثة تبلغ
اثني عشر ومنها تصح وبقياس على هذا المذكور الانكسار على ثلاثة اصناف
كجدتين وثلاثة اخوة لام وعمين واربعة كزوجتين واربع جدات وثلاثة
اخوة لام وعمين فنيظرهة سهام كل صنف وعدد رؤسهم فحيث وجدنا الموافقة
رددنا الرؤس الى جزء الوفق والا ابقيناها بحالها ثم عدد الاصناف تماثلا
وتوافقا وقسيماهما فالاولى من ستة وتصح من ستة وثلاثين والثانية من
اثني عشر وتصح من اثنين وسبعين ولا يزيد الانكسار على ذلك في غير الوكاء

بالاستقرار الان الورثة في الفريضة الواحدة عند اجتماع كل الاصناف لايمكن زيادتهم
على خمسة كما علم مما مر اول الباب ومنهم الاب والام والزوج ولا تعدد فيهم فاذا اردت
بعد فراغك من تصحيح المسيلة معرفة نصيب كل صنف من مبلغ المسيلة فاضرب
نصيبه من اصل المسيلة بعولها ان كان بينهما ضربة بينهما فما بلغ فمنه نصيبه ثم
تقسيمه على عدد الصنف مثاله بلاعول جدتان وثلاث اخوات لاب وعم من ستة
وتصح من ستة وثلاثين جزء سهمها ستة للجدتين واحد فيها بستة وللاخوات
اربعة فيها باربعة وعشرين والباقي للعم ربعول زوجتان واربع جدات وست
شقيقات من اثنى عشر وتعول لثلاثة عشر جزء سهمها ستة فتصح من مائة وسبعين
من له شئ منها اخذ مضروبا في ستة فرع في المناسخات وهي من جملة تصحيح
المسايل فلذا حسنت ترجمتها بفرع كالذي قبلها وهي لغة مفاعلة من النسيخ
وهو لغة الازالة والنقل ومرجعها هنا ان يموت احد الورثة قبل القسمة
والمعنى اللغوي موجود فيه اذ المسيلة الاولى ذهبت وصار الحكم للثانية مثلا
وايضا فالمال قد نسخته الايدي وهي من عويص علم الفرايض مات عن
ورثة فمات احدهم قبل القسمة فان لم يرث الثاني غير الباقين وكان
ارثهم اي الباقين منه اي الثاني كارثهم من الاول جعل الحال بالنظر للحساب
كان الثاني من ورثة الاول لم يكن وقسيم المال بين الباقين كاخوة واخوات
لغير ام او بنين وبنات مات بعضهم عن الباقين وقدم الاخوة لاتحاد ارثهم
من الاول والثاني اذ هو بالاخوة بخلاف البنين فانه في الاول بالبنوة
وفي الثاني بالاخوة وهما اشعر به كلامه وتمثيله من اشتراط كون جميع
الباقين وارثين وكونهم عصبة ليس بشرط الا ترى انها لو ماتت عن
زوج وبنين من غيره ثم مات احد البنين قبل القسمة فوارث الثاني
هو الابن الباقي وهو عصبة فيهما دون الزوج وهو ذو فرض في الاولى وغير
وارث في الثانية فيفرض ان الميت الثاني لم يكن ويدفع ربع التركة للزوج
والباقي للابن وان لم ينحصر ارثه في الباقين لكون الوارث غيرهم او لكون
الغير يشاركهم فيه او انحصر ارثه فيهم واختلف قدر الاستحقاق لهم من الاول

والثاني

والثاني فتصح مسيلة الاول ثم مسيلة الثاني ثم ان انقسم نصيب الثاني من
مسيلة الاول على مسيلته فذاك واضح كزوج واختين لاب مات احدهما
عن الاخرى وبنت فالاولى يعولها من سبعة والثانية من اثنين ونصيب
الميتة اثنان من الاولى ينقسم على مسيلتها والا ينقسم فان كان بينهما موافقة
ضرب وفق مسيلة في مسيلة الاول كجدتين وثلاث اخوات مفترقات
ماتت الاخت من ام عن اخت لام هي الشقيقة في الاولى وام ام هي احدى الجدتين
وعن شقيقتين فالاولى من ستة وتصح من اثني عشر والثانية من ستة
صحيحة ونصيب الميتة الثانية من الاولى اثنان ويوافقان مسيلتها بالنصف
فتضرب نصف مسيلتها في الاولى تبلغ ستا وثلاثين لكل من الجدتين في الاولى
سهم في ثلاثة بثلاثة وللوارثة في الثانية سهم في واحد بواحد وللاخت
للاب في الاولى سهمان في ثلاثة بستة وللاختين لابوين في الاولى ستة
في ثلاثة بثمانية عشر وفي الثانية سهم واحد بواحد وللشقيقتين
في الثانية اربعة في واحد باربعة والا يكن بينهما توافق بل تباين ولا يأتي
ولا يأتي هنا التماثل والتداخل ضرب كلها فيها فما بلغ صححتا منه ثم قل من
له شئ من المسيلة الاولى اخذه مضروبا فيها وهو جميع المسيلة الثانية او وفقها
ومن له شئ من الثانية اخذه مضروبا في نصيب الثاني من الاولى ان تباينا او في
وفقه اذ كان بين مسيلته ونصيبه وفق كزوجة وثلاثة بنين وبنت
ماتت البنت عن ام وثلاثة اخوة هم الباقون من ورثة الاول فالاولى
من ثمانية والثانية تصح من ثمانية عشر ونصيب الميتة من الاولى سهم
يباين مسيلتها فتضرب الثانية في الاولى تبلغ مائة واربعة واربعين
للزوجة من الاولى سهم في ثمانية عشر ومن الثانية واحد في ثلاثة ولكل
ابن من الاولى سهمان في ثمانية عشر ومن الثانية خمسة في واحد وما صحتا
منه يصير كمسيلة اولى فاذا مات ثالث عمل في مسيلته ما عمل في مسيلة الثاني
وهكذا كتاب الوصايا قيل الانسب تقديمها على ما قبلها لان
الانسان يوصي ثم يموت ثم تقسم تركته ويرد بان علم قسمة الوصايا ودرياتها

متاخر عن علم الفرايض وتابع له فتعين تقديم الفرايض كما درج عليه اكثرهم
جمع وصية مصدرا واسمه ومنه حين الوصية وبمعنى اسم المفعول ومنه
من بعد وصية من وصيت الشئ بالشئ بالتخفيف وصلته ومن ثم قال
في القاموس وصى كوعى وصل واتصل ويوصيكم الله يفرض عليكم واتواصوا به اوصى
به اولهم افرهم انتهى ويقال وصى واوصى بكذا لفلان بمعنى واوصى
اليه ووصاه واوصاه توصية ووصية عهد اليه وجعله وصية فعلم اطلاق
الوصية على التبرع الاتفاقي بيا والعهد الاتي اخر الباب وانما لغة الايصال
لان الموصي وصل خير دنياه بخير عقباه كذا وقع في عبارة وفي عبارة شارح
وصل القربة الواقعة بعد الموت بالقربات المنجزة في حياته وهذه
اوضح لان القصد بالوصية اتصال ما بها الى ما قدمه منجزا في حياته وشرعا
لا بمعنى الايصال الماياتي فيه تبرع بحق مضاف ولو تقديرا لما بعد الموت
ليس بتدبير ولا تعليق عتق بصفة وان التحقا بهما كما لو تبرع بخمر في مرض
الموت اوما الحق به وهي سنة موكدة اجماعا وان كانت الصدقة بصحة
فمرض افضل فينبغي ان لا يغفل عنها ساعة كما نص عليه الخبر الصحيح ما حق
امرئ مسلم له شئ يوصي به يبيت ليلة او ليلتين الا ووصيته مكتوبة عنده
راسه اي ما الحزم او للعروف شرعا الا ذلك لان الانسان لا يدري متى يجاوز
الموت وقد تباح كما ياتي وعليه حمل قول الرافعي انها ليست عند قربية
اي دايما بخلاف التدبير ويجب وان لم يقع به نحو مرض على ما اقتضاه اطلاقهم
لكن ياتي قبيل قوله وطلق حامل ما يصرح بتقييده الوجوب بالمخوف ونحو
بحضرة من يثبت الحق به ان ترتب على تركها ضياع حق عليه او عنده والا يكتفي
بعلم الورثة او ضياع نحو اطفاله لما ياتي في الايصاء وتحرم لمن عرف منه
انه متى كان له شئ في تركته افسدها وتكره بالزيادة على الثلث ان لم يقصد
حرمان ورثته والا حرمت على ما ياتي واركانها موص وموصى له وموصى به
وصيغة وذكرها على هذا الترتيب مبتدءا باولها لانه الاصل فقال تصح وصية
كل مكلف حر كله او بعضه مختار عنه الوصية وان كان مفلسا او سفيها او محجورا

عليه

عليه ان كافرا ولو حربيا وان اسر ورق بعدها كما شمله كلامهم وانما يتجه ان مات
حرا والا ففيه نظر لان المال في الوصية معتبر بحالة الموت وهو غير مالك حينئذ
الا ان يقال محل اعتباره حينئذ فيمن يتصور ملكه في هذه الحالة لكنه بعيد وذلك
كما تصح سايرعقوده والتنظير في هذه اخذا من ان القصد منها زيادة الاعمال
بعد الموت وهو لا عمل له بعد يرد بان المنظور اليه فيها بطريق الذات كونها
عقدا ماليا لا خصوص ذلك ومن ثم صحت صدقته وعتقه وياتي في الردة
ان وصية المرتد موقوفة وشمل الحد المحجور عليه بسفه ايضا لكن صرح به ليبان
ما فيه من الخلاف الذي لا ياتي في غير المحجور وان اتى فيه خلاف ظاهر فخرج من الخلاف
بانه هل يعود الحجر بطرو السفه من غير حجر حاكم او لا فقال وكذا محجور عليه
بسفه على المذهب لصحة عبارته ومن ثم نفذ اقراره بعقوبة وطلاقه ولاحتياجه
للثواب لا مجنون ومغمى عليه وصبي اذ لا عبارة لهم بخلاف السكران وان لم
يكن له تمييز كما يعلم مما ياتي في الطلاق وفي قول تصح من صبي مميز لانها
لا تزيل الملك حالا فيجاب بانه لا نظر لذلك مع فساد عبارة حتى في غير المال
ولا رقيق كله عندها ولو مكاتبا لم ياذن له سيده لعدم ملكه او اهليته وقيل
ان عتق بعدها ثم مات صحت منه ويرد بنظير ما مر في المميز اما المبعض
فتصح بما ملكه ببعضه الحر لا بالعتق كما قاله جمع لانه ليس من اهل الولاء
واذا اوصى لجهة عامة فالشرط ان لا تكون معصية ولا مكروها اي لذاته
لا لعارض كما يعلم مما ياتي في النذر فيهما وكذا اوصى لغير جهة يشترط عدم
المعصية والمكروه هذا ايضا ومن ثم بطلت لكافر بمحض مسلم او مصحف وكان
وجه اقتصاره على الاولى كثرة وقوع عمله او قصدها بخلاف غير الجهة وشمل
عدم المعصية القربة كبناء مسجد ولو من كافر ومحو قبة على قبر بمحو عالم
في غير مستبلة وتسوية وقبر ولو بهما لا بناء ولو بغيرها للنص عنه وفي زيادات
العبادي لو اوصى بان يدفن في بيته بطلت الوصية ولعله بناه على ان الدفن
في البيت مكروه وليس كذلك والمباحة كفك اسارى كفار منا وان اوصى به
ذمي واعطاء غني وكافر وبناء رباط لنزول اهل الذمة او سكناهم به وان سماه

بطل لو اوصى بان يدفن في بيته

كنيسة ما لم يات بما يدل على انه للتعبد وحده او مع نزول المارة على الاوجه
اما اذا كانت معصية فلا تصح من مسلم ولا كافر كعمارة او ترميم كنيسة للتعبد
وكتابة نحو توراة وعلم محرم واعطا اهل حرب اورده ووقود كنيسة بقصد
تعظيمها لا نفع مقيم بها اي لغير تعبد فيما يظهر واختار جمع المنع مطلقا
تنبيه وقع لشيخنا في شرح الروض انه علل صحتها بفك الكفار مناسرنا
بان الوصية لاهل الحرب جايزة فالاسارى اولى ثم ناقضه بعد بقوله
في شرح صحتها الحربي ومرتد والكلام في المعينين فلا تصح لاهل الحرب والردة
ويجاب بان مراده باهل الحرب في الاول ما صدقه اي جماعة معينين
منهم فلا ينافي كلامه اخرا كما دل عليه تقريبه المذكور فيه او اوصى لشخص
واحد او متعدد فالشرط ان يكون معينا كما باصله اي ولو بوجه لما ياتي فان كان
ببطنها ذكروا كتفي عنه بما بعدها خلافا لمن اعترضه لان المبهم كاحد الرجلين
لا يتصور له ما دام على ابهامه الملك الذي يحتاج فيه وهو ما يحصل بعقد مالي وانما
صح اعطاء هذا احدهما لانه تفويض لغيره وهو انما يعطي معينا ومن ثم صح قوله
لوكيله بعه لاحدهما وان يكون ممن يمكن ان يتصور له الملك حال الوصية كما
سيصرح به في الحمل ومن ثم لو اوصى لحمل سيحدث بطلت وان حدث قبل موت
الموصي لانها تمليك وتمليك المعدوم ممتنع ولانه لا متعلق للعقد في الحال
فاشبه الوقف على من سيولد له وقد صرحوا بذلك في المسجد بقولهم
لو اوصى لمسجد سيبني بطل وان بني قبل موته فقول جمع حال موت الموصي فيه
ايهام بارث او معاقدة ولي مخرج المعدوم والميت والبهيمة في عابر ما ياتي
نعم ان جعل المعدوم تبعا للموجود كان اوصى لاولاد زيد الموجودين
ومن سيحدث له من الاولاد صحت لهم تبعا كما هو قياس الوقف الا ان يفرق
بان من شان الوصية ان يقصد بها معين موجود بخلاف الوقف فانه
للدوام المقتضي لشموله للمعدوم ابتدائم رايت بعضهم اعتمد الفرق بينهما
بقولهم الروضة الاولاد والذرية والنسل والعقب والعترة على ما ذكرنا في الوقف
وهو متجه لما ياتي ان الملك ثم ناجز وهنا منتظر فاذا كفت التبعية في الناجز فاولى

في المنتظر

في المنتظر ولا ينافيه تعليل الرافعي الاتي لما علمت ان التمليك فيها لا يتصل به
اثره فلم تضر التبعية فيه وجمعا اعتمدوا الفرق فقالوا لانها للتمليك وتمليك المعدوم
ممتنع كما صرح به الرافعي تعليلا للمذهب من بطلان الوصية لما ستحمله هذه
المراة واستدل بعضهم لذلك بقول البيان لو اوصى لعقب زيد فمات الموصي
زيد فالوصية لولده او لاولاد زيد صرف للموجودين يوم الوصية دون من يولد
له بعده انتهى وفي فرقه بين العقب والاولاد نظر وعلى ما قاله اوليك من البطلان
فالذي يظهر بطلان الوصية في النصف قياسا على ما ياتي في الوصية لزيد والجدار
او نحو مما لا يوصف بالملك ولا شك ان من سيحدث من ذلك فاقتضا بعضهم بالغاء ذكرهم
وصحتها بالكل للموجودين غير صحيح وتخريجهما على الوصية للاقارب وقلنا لا
يدخل ورثته فاسد لانه لم يذكر الورثة حتى توزع عليهم وكانهم لم يذكروا ومن
ثم لو قلنا يدخلهم بطل في نصيبهم ثم رايت بعضهم صرح بما ذكرته لكنه استدل
بما لا ينهض ولا ينافي البطلان صحة الايصا على اطفاله الموجودين ومن سيولد
له اخذا مما نقل ان الشافعي رضي الله تعالى عنه فعل ذلك في وصيته لانه لا تمليك
هنا بخلافه فيما مر واورد عليه صحتها مع عدم ذكر جهة ولا شخص كاوصيت
بثلث مالي ويصرف للفقرا والمساكين او بثلثه لله ويصرف في وجوه الخير ويجاب
بان من شان الوصية ان يقصد بها اوليك فكان اطلاقها بمنزلة ذكرهم ففيه
ذكر جهة ضمنا وبهذا فارقت الوقف فانه لا بد فيه من ذكر المصرف وسياتي
صحتها بغير المملوك وليس فقيته الممتنع هنا خلافا في ذلك خلافا لمن زعمه لما ياتي
من الفرق الواضح بين الموصى به وله فرع صرح العبري وصاحب التنبيه
وتبعهما ابن الرفعة والعمراني ولم يبالوا بما اقتضاه كلام الرافعي رحمه الله تعالى خلافه
بانه يصح تعليق الوصية بالشرط في الحيوة او بعد الموت كاوصيت بكذا له ان تزوج
بنتي او رجع من سفره او ان مت من مرضي هذا او ان شاء زيد فشا او ان ملكت
هذا فملكه وصرح الماوردي بقبول لهما للتعليق بان تدخل الاداة على اصل الفعل والشرط
بان يجزم بالاصل ويشرط فيه امرا اخر حيث قال للموصى بعتقها على ان لا تتزوج
عتقت على الشرط فان تزوجت لم يبطل العتق والنكاح لان عدم الشرط يمنع امضاء

الوصية ونفوذ العتق يمنع الرجوع فيه لكن يرجع عليها بقيمتها تكون
ميراثا وان طلقها الزوج ولو اوصى لام ولده بالف على ان لا تتزوج
اعطيتها فان تزوجت استرجعت منها بخلاف العتق انتهى وبه يعلم
انه لو اوصى لغلام بعبد الا ان يموت قبل البلوغ فهي لوارثي او بعبد
ان بلغ ويمنعها قبل بلوغه صح وعمل بشرطه نعم لا بد من البلوغ
في حياة الموصي اخذا من قولهم في متى او ان دخلت الدار او شئت فانت
مدبرا وحر بعد موتي لا بد من الدخول او المشيئة في حياة السيد كساير
الصفات المعلق عليها فان دخل او شاء بعد موت السيد فلا تدبير وقد
يفرق بان التدبير له احكام خاصة به في الحياة فاشترط لتحققها
وجود المعلق به في الحياة للتعلم والوصية لا يثبت لها من الاحكام شئ قبل
الموت فجاز الرجوع عنها بالقول فلم يحتج لوجود المعلق به في الحياة بل لا
يعتد بوجوده الا بعد الموت كما اقتضاه كلامهم في هذا الباب
او اوصى له بكذا ان لم يفعل كذا فقبل وتصرف في الموصى به ثم فعل ذلك بان
بطلان الوصية والتصرف فيرجع الوارث بعين الموصى به او بدله
ولو بعد مدد واعوام وتشغله من ايد مختلفة واما ما في قد يجب البلقيني
من قبول الوصية للتعليق دون الشرط فضعيف لما علمت من تصريح الماوردي
بخلافه ولو اشار لمملوك غير بقوله اوصيت بهذا ثم ملكه صحت كما يأتي
عافيه فتصح للحمل وتنفذ بالمعجلة ان انفصل حيا حياة مستقرة والا لم
يستحق شيئا كالارث وعلم او ظن وجوده هنا اي الوصية بان انفصل
لدون ستة اشهر منها وان كانت فراشا لزوج او سيد لانها اقل مدة
الحمل فيعلم انه كان موجودا عندها فان انفصل لستة اشهر فاكثر منها
والمراة فراش زوج او سيد وامكن كون الولد من ذلك الفراش والابان
كان بين الوصية والوضع دون ستة اشهر او كان ممسوحا كان كالمعدوم
لم يستحق لاحتمال حدوثه من ذلك الفراش بعد الوصية فلا يستحق بالشك
ومنه يوخذ اتجاه قول الامام لا بد ان يمكن غشيان ذوي الفراش لها اي عادة

فان احالته

فان احالته العادة فالاستحقاق والحاقهم الستة اشهر فقط هنا بما
فوقها لا يخالف ما ذكروه في الطلاق والعدد من الحاقهما بما دونها لان
الملحظ ثم الاحتياط للبضع وهو انما يحصل بتقدير لحظة العلوق او مع
الوضع نظرا للغالب من انه لا بد منهما فنقصوهما من الستة فصارت في
حكم ما دونها واما هنا فالاصل عدم الوجود وعدم الاستحقاق ولا داعي
للاحتياط وذلك الغالب يمكن ان لا يقع بان يقارن الانزال العلوق والوضع
اخر الستة فنظروا لهذا الامكان والحقوا الستة هنا بما فوقها وهذا الذي
ذكرته اولى من قول شيخنا في شرح منهجه ما حاصله ان العبرة بامكان
مقارنة العلوق لاول المدة المستلزم لالحاق الستة بما فوقها في الكل ولا
ينافيه من الحقها بما دونها لانه نظر للغالب انه لا مقارنة فلا بد من لحظة
انتهى وذلك لان الغالب اللحظة في سايرالابواب نظرا لامكان المقارنة
منافى لنظر بعضهم في محال متعددة باعتبار بل مع لحظة اخرى للوضع فان اراد بذلك
صحة كل من التعبيرين نظرا للامكان والغالب قلنا يلزم ابهام العتمد اذ لا
يدري من ذلك ان العبرة بالامكان او الغالب فالوجه او الصواب ما قررته
من الاخذ بالامكان هنا وبالغالب في بقية الابواب مما تقرر من الفرق
فتامله فانه مهم وسيعلم من كلامه قبيل العدد ان الحق معين حمل واحد فانه
قول جمع يرد عليه ما لو انفصل احد توئمين لستة اشهر ثم انفصل
توأم آخر بينه وبين الاول دون ستة اشهر فانه يستحق وان انفصل لفوق ستة
اشهر من الوصية فان لم تكن فراشا لزوج او سيد او كانت وانفصل لدون
ستة اشهر منه ولاكثر من اربع سنين من الوصية فكذلك لا يستحق
للعلم بحدوثه بعد الوصية اولدونه اي الاكثر استحق في الاظهر
لان الظاهر وجوده عند الوصية اذ لا سبب هنا ظاهر يحال عليه وبتقدير
الزنا اساءة ظن بها ووطء الشبهة نادر وبهذا اتضح الفرق بين الحاق
الاربع بما دونها والستة بما فوقها وحاصله ان وجود الفراش ثم وعدمه
هنا غلب على الظن التفرقة بينهما بما ذكر والكلام كله حيث عرف لها فراش سابق

شبكة الألوكة www.alukah.net

مطلب
في قولهم متى او ان دخلت الدار او شئت

ثم انقطع اما من لم يعرف لها فراش اصلا وقد تنقضي لاربع سنين فاقل ولستة اشهر فاكثر فلا استحقاق قطعا لانحصار الامر حينئذ في وطء البهيمة او الزنا وكلاهما يحتمل الحدوث فينضاف الى اقرب زمان يمكن لان الاصل عدمه فيما قبله قاله السبكي ويقبل الوصية له ولو قبل انفصاله على المعتمد وليه بتقدير رقه **وان وصى لعبده** اوامة وقد يشملها لغير سوى المكاتب وغيره **فاسترقه** الى موت الموصي **فالوصية لسيده** عند الموت اي تحمل على ذلك لتصح وان قصد العبد على الاوجه بل اطلاقهم هنا وتفصيلهم الاتي في الدابة كالصريح في ذلك وفارق بطلان نحو الوقف والهبة بهذا القصد لان الملك فيهما ناجز وهو ليس من اهله وهنا منتظر ولعله يعتق قبل موت الموصي فيكون الملك له وقضيته صحة وقفه على زيد ثم على عبد فلان وقصد تمليكه لان الاستحقاق فيه منتظر الا ان يقال وضع الوقف ان الملك فيه ناجز فلا نظر لهذه الصورة ويقبلها هو وان نهاه سيده لان الخطاب معه لا سيده الا اذا لم يباشر القبول لنحو صغر وجنون على احد احتمالين لا يبعد ترجيحه ثم رايت شيخنا رجحه ويظهر ان السيد لو اجبره عليه لم يصح لانه ليس محض اكتساب كما يفهمه قولهم لان الخطاب معه وانه لو اصر على الامتناع ياتي فيه ما ياتي من ان الموصى له يجبر على القبول او الرد ولا نظر هنا الى عدم استحقاق العبد لما تقرر ان المدار على كونه مخاطبا لا غير **فان عتق قبل موت الموصي قله** الوصية لانها تمليك بعد الموت وهو حينئذ حر وعتق بعضه فقياس قولهم في الوصية لبعض ولا مهايات بينهما تقسم انه يستحق هنا بقدر حريته والباقي للسيد قاله الزركشي وعليه فلا فرق هنا بين وجود مهاياة وعدمها ويفرق بان وجود الحرية عند الوصية اقتضى ذلك التفصيل بخلاف طروها بعدها والعبرة في الوصية لبعض وثم مهاياة بذي النوبة يوم الموت كيوم القبض في الهبة **وان عتق بعد موته** اومعه **ثم قبل بني** القبول بملكه الموصى به **على ان الوصية بم تملك** والاصح انها تملك بالموت بشرط القبول فتكون للسيد ولو بيع قبل موت الموصي فللمشتري والا فللبايع ومحل ذلك كله في قن عند

الوصية

الوصية فلو اوصى لحر فرق لم يكن لسيده بل له ان اعتق والا فمن في ع وتصح لقنه برقبته فان اوصى له بثلث ماله نفذت في ثلث رقبته فيعتق وباقي ثلث امواله وصية لمن بعضه حر وبعضه ملك للوارث ولقن وارثه وتوقف على الاجازة مطلقا ما لم يبعه قبل موت الموصي والا فهي للمشتري **وان اوصى لدابة** يصح الوقف عليها كما يخيل المسيلة اولا **وقصد تمليكها او اطلق فالملغ** لان مطلق اللفظ للتمليك وهي لا تملك حالا ولا مآلا وبه فارقت العبد وتقبل دعوى الوارث المبطل ببينة وبينة البيان لو قال ما اردت بي ما اراد مورثي بطلت قطعا **وان قصد علفها** او **قال ليصرف في علفها** بفتح اللام الماكول وباسكانها المصدر نقلا عن ضبطه **فالمنقول صحتها** لان مونتها على مالكها فمراد المقصود بالوصية ومع ذلك يتعين صرفه في مونتها وان انتقلت لاخر رعاية لغرض الموصي ومن ثم لو دلت قرينة ظاهرة على انه انما قصد به مالكها وانما ذكرها تجملا او بواسطة تعين له على الاوجه كما اشار اليه الاذرعي اخذا مما قالوه في الهبة ويتولاه الوصي والا فالقاضي او امين احدهما ولو المالك ولا يسلم له بغير اذن احدهما ولو مات كان ما بقي لمالكها كما هو ظاهر ويشترط قبوله قال الاذرعي وان لا تكون متخذة لمعصية كقطع الطريق انتهى وقياس ما ياتي من صحة الوصية لقاطع الطريق الاتي ان قال ليقطعها توقف البطلان هنا على قوله ليقطعها عليها الا ان يفرق بان الوصية له لم تنحصر في المعصية لاحتمال صرفه الموصى به في غير ذلك بخلافها فيها فانه قصد ها بالرفق مع علم قطع الطريق عليها فيه اعانة على معصية ويظهر انه ياتي ما ذكر في الوصية لشئ ليصرف في مونة قن الغير وان ذكرهم للدابة انما هو للغالب لا غير ومن ثم لو اوصى بعمارة دار غيره لزمت وتعين الصرف لعمارتها رعاية لغرض الموصي **وتصح لعمارة** نحو **مسجده** ورباط ومدرسة ولو من كافر انشاء وترميما لانها من افضل القرب ولمصالحه لا لمسجد سبيبي الا تبعا على قياس ما مر انفا **وكذا ان اطلق في الاصح** بانه قال اوصيت به للمسجد وان اراد تمليكه للمرفق الوقف انه حر يملك اي متزل منزلته **وتحمل الوصية** حينئذ **على عمارته** وصالحه

مطلب
وتقبل دعوى الوارث ببينة

مطلب
لو اوصى لعمارة دار غيره لزمت
وتعين الخ

ولو غير ضرورية عملا بالعرف ويصرفه الناظر للاهم والاصلح باجتهاده وهي
للكعبة وللضريح النبوي على مشرفه افضل الصلاة والسلام تصرف لهما
الخاصة بهما كائنا ميم كما وهي من الكعبة دون بقية الحرم وقيل في الاول
لساكني مكة وللحرم يدخل فيهما مصالحهما ويظهر اخذهما تقريرهما
قالوه في النذر للقبر المعروف بحرجان صحتها كالوقف لضريح الشيخ
الغلائي ويصرف في مصالح قبره والبنا الجايين عليه ومن يخدمونه ويقرؤن
عليه ويؤيد ذلك ما مر انفا من صحتها ببناقبة على قبر ولي او عالم
اما اذا قال للشيخ الغلائي ولم ينو ضريحه ونحوه فهي باطلة **ولذمي**
ومعاهد ومستامن ولاهل الذمة او العهد لكن لا بنحو مصحف وذلك كما
تحل الصدقة عليهم **وكذا حربي** بغير نحو سلاح **ومرتد** حال الوصية
لم يعد عاد توبته **في الاصح** كالصدقة ايضا وفارقت الوقف بانه
يراد للدوام وهما منتفيان ولا تصح لاهل الحرب والردة ولمن يرتد
او يحارب او يفعل كذا وهو معصية بل او مكروه فيما يظهر **وقاتل** بان
يوصى لشخص فيقتله هو او سيده ولو عمدا ممن قاتل باعتبار الاول
في الاظهر لانها تمليك بعقد فاشبهت الهبة لا الارث وخبر ليس للقاتل
وصية ضعيف ساقط ولا تصح لمن يقتله الا ان اجاز قتله وتصح لقاتل
فلان بعد قتله لا قبله الا ان اجاز قتله **ولوارث** من ورثة متوفين
في الاظهر ان اجاز باقي الورثة المطلقين التصرف وقلنا بالاصح ان
اجازتهم تنفيذ لا ابتداء عطية وان كانت الوصية ببعض الثلث للخبر
بذلك واسناده صالح وبه يخص الخبر الاخر لا وصية لوارث وحيلة اخذه
من غير توقف على اجازة ان يوصي لغلام بالف ابيه وهو ثلثه فاقبل اذ يتبرع
لولده بخمسمائة او بالفين كما هو ظاهر فاذا قبل وادي للاب ما شرط عليه
اخذ الوصية ولم يشارك بقية الورثة الابن فيما حصل له ويوجه بانه لم يحصل له من مال
الميت شيء تميز به حتى يحتاج لاجازة بقية الورثة فيه ومنه يؤخذ ما افتى
به انه لو اوصى لمستولدته بكذا ان خدمت احدا ولاده كذا بعد موته ففعلت استحقته

الوصية

حيلة في الوصية

الوصية من غير اعتبار اجازة البقية لما تقرر انه لم يحصل له من مال الميت
شيء بخلاف ما لو علق عتق عبده بخدمة بعض اولاده فانه يحتاج للاجازة
لان المنفعة المصروفة للمخدوم من جملة التركة قال شارح وقيدت
الوارث في المتن بالخاص احترازا عن العام كوصية من لا يرثه الا بيت
المال بالثلث فانها تصح قطعا ولا يحتاج لاجازة الامام ويرد بان الوارث
جهة الاسلام لا خصوص الموصى له فلا يحتاج للاحتراز عنه كما يعلم مما
مر في ارث بيت المال وخرج بما ذكرته وصية من ليس له الا وارث
واحد فانها باطلة لتعذر اجازته لنفسه وسياتي ان الامام تتعذر
اجازته ما زاد على الثلث لان الحق للمسلمين ولا تصح اجازة ولي محجور
ولا يفيدهما الا اذا اقبض بل يوقف الى كماله على الاوجه وان استبعده الاذرعي
بعد ان رجحه مرة والمطلقان اخرى بل قال قد افتيت به فيما لا احصى
وانتصر له غيره لعظم الاضرار بالوقف لا سيما فيمن اوصى بكل ماله ولده طفل
محتاج ويرد بان المتصرف وقع صحيحا فلا مساغ لابطاله وليس في هذا اضرار
لامكان الاقتراض عليه ولو من بيت المال الى كماله وظاهر ان القاضي
في حالة الوقف يعمل في ابقايه وبيعه وايجاره بالاصلح ومن الوصية له
ابراؤه وهبته والوقف عليه نعم لو وقف عليهم ما يخرج من الثلث على
قدر نصيبهم نفذ من غير اجازة فليس لهم نقضه كما مر في الوقف ولا بد لصحة
الاجازة من معرفة قدر المجاز وعينه فان ظن كثرة التركة فبانت قليلة
فسيأتي **ولا عبرة باجازتهم وردهم في حياة الموصي** اذ لا حق لهم حينئذ
لاحتمال برئه وموتهم بل بعد موته في الواقع وان ظنه قبله كما يعلم مما
مر فيمن باع مال ابيه ظانا حياته فجزم بعضهم ببطلان القبول قبل العلم
بموت الوارث وان بان بعده غير صحيح ولو اخر الرد عن القبول بعد
الموت لم يرفع العقد على خلاف المعتمد الآتي الا من حينه كذا قاله غير واحد
وقضيته ان الموصى له يستحق الزوايد الحادثة بين الموت والرد وقد يؤيده
ان الاجازة تنفيذ لا ابتداء عطية اذ صريحه ان الملك هو الوصية والقبول

شبكة الألوكة www.alukah.net

فيكون الرد قاطعا للملك بذلك بذلك لا رافعا له من اصله الا ان يقال
هو ملك ضعيف جدا فلا يقتضى ملك الزوايد كالهبة قبل القبض وهذا
اقرب **والعبرة فى كونه وارثا بيوم الموت** اى وقته فلو اوصى لاخيه فحدث
له ابن قبل موته فوصية لاجنبى او وله ابن فمات قبله فوصية لوارث **ولو اوصى**
لكل وارث بقدر حصته مشاعا كنصف وثلث **لغو** لانه بيستحقه
بغير وصية ويظهر انه لا يأثم بذلك لانه موكد للمعنى الشرعى لا مخالف
له بخلاف تعاطى العقد الفاسد **و بعين هى قدر حصته** كان ترك
ابنين ودارا وقنا قيمتهما سواء فخص كلا بواحد **صحيحة وتفتقر الى**
الاجازة فى الاصح لاختلاف الاغراض بالاعيان ولذا صحت ببيع عين
من ماله لمزيد ولو اوصى للفقراء بشئ لم يجز للوصى ان يعطى منه شيأ لورثة
الميت ولو فقراء كما نص عليه الشافعى رضى الله تعالى عنه فى الام حيث قال
فى قول الموصى ثلث مالى لفلان يضعه حيث يريه الله تعالى اى او حيث يراه
هو انه لا ياخذ منه لنفسه شيأ ولا يعطى منه وارثا للميت لانه انما يجوز
له ما كان يجوز للميت بل يصرفه فى القرب التى ينتفع بها الميت وليس له
حبسه عنده ولا ابداعه لغيره ولا يبقى منه فى يده شيأ يمكنه ان يخرجه
ساعة من نهار وفقراء اقاربه اولى ثم احفاده ثم جيرانه والاشد تعففا
وفقراء اولى انتهى ملخصا وكانه اراد باحفاده محارمه من الرضاع لينتظم
الترتيب وانما اخذ الواقف الفقهاء مما وقفه على الفقراء لان الملك ثم لله
فلم ينظر الا لمن وجد فيه الشرط وهنا الحق لبقية الورثة وللميت فلم يعط وارثه
وفضية تعليله رضى الله تعالى عنه عدم اعطاء الوارث بما ذكره ان بقية
الورثة لو رضوا باعطاء الوارث الفقير جاز وهو محتمل لان الوصية له اذا نفذت
برضاهم مع التصريح به فاولى اذا دخل ضمنا ولكن رده يمنع دخوله فيها هنا
بالكلية لما يأتى انه لا يوصى له عادة فلا تتصور الاجازة حينئذ بخلاف ما اذا نص
عليه وهذا هو الاوجه وللموصى به شروط مما كونه قابلا للنقل بالاختيار
فلا تصح بنحو قود وحد قذف لغير من هو عليه ولا بحق تابع للملك كخيار وشفعة

لغير من هى

على الموصى شروط

لغير من هى عليه لا يبطلها التاخير لنحو تاجيل الثمن وكونه مقصودا بان يحل
الانتفاع به شرعا فتصح بعين مملوكة للغير كما ياتى **وتصح بالحمل** الموجود
واللبن فى الضرع وبكل مجهول ومعجوز عن تسليمه شرعا وتسلمه ويظهر فى
الوصية باللبن الموجود اخذا مما ذكر فى الحمل ان العبرة بما وجد عند الوصية دون
ما حدث بعد وانه يقبل قول الوارث فى قدر يمينه وانه لو انفصل ومحض كانت
الوصية فى بدله والا فلا **ويشترط** لصحة الوصية به **انفصاله حيا الوقت يعلم وجوده**
عندها اى الوصية اما فى الادمى فما ياتى فيه ما تقرر فى الوصية له واما فى غيره
فيرجع لاهل الخبرة فى مدة حمله ولو انفصل حمل الادمية بجناية مضمونة نفذت
الوصية فيما ضمنت به خلافا فى حمل البهيمة لان الواجب فيه ما نقص من قيمة
امه ولا تعلق للموصى له بشئ منه وانما لم يفرقوا فى الموصى له بين المضمون وغيره
لان المدار فيه على اهلية الملك كما مر ويصح القبول قبل الوضع لان الحمل يعلم وتغيرهم
بالحى للغالب اذ لو بحث الموصى بحملها فوجد ببطنها جنين احلته ذكاتها وعلم
وجوده عند الوصية ملكه الموصى له كما هو ظاهر **وبالمنافع** المباحة وحدها موبدة
ومطلقة ولو لغير الموصى له بالعين لانها اموال تقابل بالعوض كالاعيان ويبقى
صاحب العين المسلوبة المنفعة تحصيلها واذا رد ذو المنفعة انتقلت للورثة
كالموصى له بالعين **وكذا** تصح الوصية بمملوك للغير ان قال ان ملكته ثم ملكه والا
فلا كما اعتمده جمع متاخرون وحكى الرافعى الاتفاق عليه فى موضع لكنى الذى فى
الروضة هنا صحتها وان لم يقل ذلك ويجبرهون جعلا او شرعا ثم ان بيع فى الدين
بطلت والا فلا والقياس صحة قبول الموصى له بعد الموت وقبل فك الرهن نظير ما
من صحته قبل علمه بالموت اعتبارا بما فى نفس الامر وافتا غير واحد ببطلانها بموت
الراهن وان انفك الرهن ليس فى محله **وبثمرة وحمل سيحدث ان** ثناه لان الحمل
لكونه المراد به الحيوان صنف الثمرة فاندفع الاعتراض عليه بان الاولى سيحدث **فى**
الاصح لاحتمال وجوه من الغرر فيها رفقا بالناس ولا حق له فى الوجود عندها
بان ولدته الادمية لدون ستة اشهر منها مطلقا اولدون اكثر من اربع سنين
وليست فراشا او البهيمة لزمن قال الخبراء انه موجود عندها ويدخل حمله فى التدبير

في الوصية بداية بمعنى حمل وصوف ولبن موجود عند الوصية وبشجرة مايدخل في بيعها
من غير المتابر مثلا عند الوصية ويجب بقاؤه الى الجداد ونظير اعتبار الوصية
هنا مالو اوصى لاولاد فلان فانه انما يتناول المنفصل عند الوصية لا المنفصل بعد
بخلاف الوقف لانه يراد للدوام كما مر وهي بما تحمله وكالبنية لكل حمل على الاوجه
لان المعدوم ثم رايت ماساذكره عن الزركشي وغيره اخر مبحث الوصية بالمنافع
وهو صريح فيما بحثته واذا استحق الثمرة فاصابت هي او اصلها لسقي لم يلزم واحدا
منهما ويظهر ان يأتي هنا مامر اخر فرع باع شجرة **وباحد عبديه** مثلا وبعينه الوارث
لانها تحتمل الجهالة فالابهام اولي وانما لم تصح لاحد الرجلين لانه يحتمل في الموصى به
لكونه تابعا مالا يحتمل في الموصى له ومن ثم صحت بحمل سيحدث تبعا لحمل سيحدث
وبنجاسة يحل الانتفاع بها لثبوت الاختصاص فيها وانتقالها بالارث
والهبة لا بما يحرم الانتفاع به كخمر غير محترمة وخنزير وفرعه وكلب عقور
وكلب تخصيص لمن لا يصيد مثلا بنا على الاصح من حرمة اقتنائه لانه ينافي
مقصود الوصية بخلاف ما يحل **ككلب معلم** وجرو قابل للتعليم لحل اقتنائهما كالكلب
يحرس الدور قيل ولا يسمى معلما لانه يدفع بطبعه وفيه نظر والمشاهدة تردّه
ويؤخذ من حل اقتنائه قابل للتعليم حل الاقتناء لمن يريد تعلم الصيد وهو قابل لذلك
وزبل ولو من مغلظ على الاوجه لتشييد الارض والوقود ومنبتة ولو مغلظة كالعذرة
الجوارح **وعذرة محترمة** وهي ماعصرت بقصد المخلية اولا بقصد شيء ويتجه انه
لو غير قصده قبل تخمرها تغير الحكم اليه وانها لا تدفع للموصى له بل لثقة الا ان
عرفت ديانته وامن شربه لها وبحث ابن الرفعة فيما يبس من عودها خلافا
الا بصنع آدمي اي بعين محرمة امساكهما فلا تصح الوصية بهما ونوزع بانه قد يستعملهما
فيما هو كالطفاية ويرد بان الياس من تخللهما صيرهما كغير المحرمة وهي لا يجوز امساكهما
لتلك الاغراض بل يجب اراقتهما فورا مطلقا **ولو اوصى** لشخص **بكلب من كلابه**
المنتفع بها ثم مات وله كلاب **اعطي** الموصى له **احدها** بخيرة الوارث ان احتاج للصيد
والحراسة معا فان احتاج لاحدهما فقط اعطي ما يناسبه بخلاف ما اذا لم يحتج لواحد
منهما لما مر من بطلان الوصية بنتيجة فضيلة قولهم بخيرة الوارث هنا وفي مسايل

اغراض

ناتي وقولهم

الاقوط

تاتي وقولهم فيما مر انفاذ بعينه الوارث انه لا دخل للموصى له ذلك وهو محتمل لان الوارث
المالك فلا يتصرف عليه مع تمكاكه فيما قد يضره والظاهر في الناقض التوقف لكماله فان قلت
لم لم ينقض الوصي والولي ويومر في المتعينين بالاحظ للوارث قلت لقيل
به لم يبعد الا ان يكونوا بحموا انه قد يخطيء في تعيين الاحظ فيتضرر المالك وهو
بعيد فان عدالته وحذقه يمنعان ذلك **فان لم يكن له** عند الموت اذ العبرة به
كلب ينتفع به **لغت** الوصية وان قال من مالي لتعذر شرائه ولا يكلف الوارث
اتيانه به فارق عبدا من مالي ولا عبد له **ولو كان له مال وكلاب** منتفع بها
وصى بها او ببعضها فالاصح نفوذها في الكلاب جميعها **وان كثرت وقل المال**
وان كان ادنى منتفع به كما تقرر اذ الشرط بقاء صفة الموصى به للورثة وقليل المال
خير من كثير الكلاب اذ لا قيمة لها وتقدير ان للاموال اوان لها قيمة حتى تنفذ الا في
ثلثها كما لو لم يكن له الا كلاب وينظر فيه الى عددها بخلاف ما اذا اختلفت اجناس
غير متمول فانه ينظر الى قيمتها بتقدير المالية عند من يراها **ولو اوصى بطبل**
سواء قال من طبولي ام لا **وله طبل لهو** لا يصلح لمباح **وطبل يحل الانتفاع به كطبل**
حرب يقصد به التهويل **او حجيج** يقصد به الاعلام بالنزول والرحيل او غيرهما
كطبل البازي **حمل على الثاني** لتصح لان الظاهر قصده للثواب او صلح تخيير الوارث
او وجود من عيدانه وله عود لهو لا يصلح لمباح وعودا واطلق بطلت لانصراف
مطلقه لعود اللهو والطبل يقع على كل اطلاقا واحدا **ولو اوصى بطبل اللهو** وهو الكوبة
الاتية في الشهادات **لغت** الوصية لانه معصية **الا ان يصلح لحرب او حجيج** او منفعة
اخرى مباحة ولو مع تغيير لكن ان بقي معه اسم الطبل والا لغت وان كان رضاضه
من نقد او جوهر **فصل** في الوصية لغير الوارث وحكم التبرعات في
المرض **ينبغي** لمن ورثته اغنياء او فقراء **ان لا يوصي باكثر من ثلث ماله** بل الاحسن
ان ينقص منه شيئا لانه صلى الله تعالى عليه وسلم استكثره فقال الثلث والثلث
كثير ومن ثم صرح جمع بكراهة الزيادة عليه واما تصريح اخرين بجرمتها فمرجوح ضعيف
وان قصد بذلك حرمان ورثته كما علم مما قدمته في شرح قوله في الوقف كحمارة
الكنايس فباطل وايضا فمحل الحرمان منه اصلا اما الثلث فلان الشارع وسع له في ثلثه

ليتدارك به مافرط منه فلم يوش قصده به ذلك واما الزايد عليه فهو انما ينفذ
ان اجازوه ومع اجازتهم لايتسب اليه هرمان فهو لايورث قصده وتحريم عقد
الفضولي لا يشهد للقايلين بالتحريم هنا خلافا لمن زعمه لانه تدليس بعقد فاسد
ولاكذلك هنا لان الملك له فصح التصرف فيه الاترى انه لو بان فقد لكنه غير لازم
لجواز ابطاله له ولوارثه ومن ثم كان الاصح ان اجازته تنفيذ لا ابتداء عطية
فان زاد على الثلث ورد الوارث اختص المطلق التصرف الزيادة بطلت الوصية
في الزايد اجماعا لانه حقه فان كان عاما بطلت ابتداء من غير رد لان الحق للمسلمين
فلا مجيز وان اجاز وهو مطلق التصرف والا لم تصح اجازته ولا رده بل توقف
لكماله على الاوجه كما مر بما فيه مع فروع اخر تاتي هنا فيل ومحله ان رجي وافاق
كجنون مستحكم ايس من برييه بطلت الوصية وهو متجه ان غلب على الظن ذلك
بان شهد به خبيران والا فلا لان تصرف الموصى وقع صحيحا كما تقرر فلا يبطله الا مانع
قوي وعلى كل فمتى برا واجاز بان نفوذها فاجازته تنفيذ اي امضاء التصرف الموصى
بالزيادة على الثلث لصحته كما مر وحق الوارث انما يثبت في ثاني الحال فاشبه
عفو الشفيع وفي قول عطية مبتدأة والوصية بالزيادة لغو لتنبيه صلى الله تعالى عليه
وسلم سعد بن ابي وقاص عن الوصية بالنصف وبالثلثين رواه الشيخان ويجاب
بان النهي انما يقتضي الفساد ان كان لذات الشئ او لازمه وهو ليس كذلك لانه
لخارج عنه وهو رعاية الوارث وان توقف الامر على اجازته وعلى الاول لا يحتاج
للفظ هبة وتجديد قبول وقبض ولا رجوع للمجيز قبل القبض وتنفيذ من المفلس
وعليهما لا بد من معرفته لقدر ما يجيزه مع التركة ان كانت بمشاع لا معينين ومن
ثم لو اجاز وقال ظننت قلة المال او كثرته ولم اعلم كميته وهي بمشاع حلف انه لا
يعلم ونفذت فيما ظنه فقط او معينين لم يقبل ويعتبر المال حتى يعرف قدر
الثلث منه يوم الموت اي وقته لان الوصية تمليك بعده وبه تلزم من جهة الموصى
وقضيته ذلك انه لو قتل فوجبت فيه دية ضمت لماله حتى لو اوصى بثلثه اخذ ثلثها
وقيل يوم الوصية فلا عبرة بما حدث بعدها كما لو نذر التصدق بثلث ماله اعتبر
يوم النذر ورد بانه وقت الملزوم فهو نظير يوم الموت هنا ومر ان الثلث انما يعتبر

لها بعد

لها بعد الدين وانها معه ولو مستغرقا صحيحة حتى لو ابرأ مستحقه نفذت ولم يبين
الاعتبار بقيمة ما يفوت على الورثة وما يبقى لهم وحاصله الاعتبار في المنجز
بوقت التنفويت ثم ان وفى بجميعها ثلثه عند الموت فذاك والا ففيما يفي به
وفي المضاف للموت بوقته وفيما بقي لهم باقل قيمة من الموت الى القبض لان الزيادة
على يوم الموت في ملكهم والنقص عن يوم القبض لم يدخل في يدهم فلا يحسب عليهم
ويعتبر من الثلث ايضا راجع ليعتبر وللثلث لتقدم لفظهما اما الاول فواضح
واما الثاني فلان هذا عطف على ينبغي المتعلق بالثلث كما ان هذا متعلق به
وبهذا مع ما ياتي الصريح في ان محل المعلق بالموت الثلث يندفع ما قيل
لم يبين حكم المعلق بالموت من غير المعتق الذي هو الاصل وانما يبين الملحق
به وهو المنجز عتق علق بالموت في الصحة او المرض نعم لو قال صحيح
لقنه انت حر قبل مرض موتي بيوم ثم مات من مرض بعد التعليق باكثر من
يوم او قبل موتي بشهر مثلا ثم مرض دونه ومات بعد اكثر من شهر عتق من
راس المال لان عتقه وقع في الصحة وكذا لو مات بعد ان مرض شهرا فاكثر
كما لو علقه بصفة في الصحة فوجدت في مرضه بغير اختياره ولو اوصى بعتق
عن كفارته المخيرة اعتبرت على ما قالا انه الاقيس عند الائمة بعد ما قالا
عن مقابله انه الاصح الزيادة على الاقل من الاطعام والكسوة من الثلث
لحصول الاجزاء بدونه وتبرع بجزء في مرضه اي الموت كوقف وعارية عين
سنة مثلا وتاجيل ثمن مبيع كذلك فيعتبر منه اجرة الاولى وثمن الثانية وان
باعها باضعاف ثمن مثلها لان تفويت يدهم كتفويت ملكهم وهبة وعتق
لغير مستولدته اذ هو لها فيه من راس المال وابراء وهبة في صحة واقباض في
مرض باتفاق المتجب والوارث والاصل المتجب لان العين في يده وقضيته
انها لو كانت بيد الوارث وادعى انه ردها اليه او الى مورثه وديعة او عارية
صدق الوارث او بيد المتجب وقال الوارث اخذتها غصبا او نحو وديعة
صدق المتجب وهو محتمل ولو قيل ياتي هنا ما قالوه في تنازع الراهن والواهب
مع المرتهن والمتجب في القبض من التفصيل لم يبعد ولو ادعى الوارث موته

من مرض تبرعه والمتبرع عليه شفاه وموته من مرض اخر او فجاة فان كان
مخوفا صدق الوارث والا فالاخر ايكان غير المخوف بمنزلة الصحة وهما لو اختلفا
في وقوع التصرف فيها او في المرض صدق المتبرع عليه لان الاصل دوام الصحة
فان اقاما بينتين قدمت بينة المرض لانها ناقلة **واذا اجتمع** بتبرعات **متعلقة**
بالموت ترتبت اولا **وعجز الثلث** عنها **فان تخلص العتق** كاعتقتكم او استم
احرار او سالم وغانم وخالد احرار بعد موتي او سالم حر بعد موتي وغانم
كذلك او دبر عبدا واوصى باعتاق اخر **اقرع** فمن قرع عتق منه ما يفي بالثلث
للمخبر الاتي ولان القصد من العتق التخلص من الرق ولا يحصل مع التشقيص والتخص
غيره قسط الثلث على الكل باعتبار القيمة او المقدار لعدم المرجح مع اتحاد
وقت الاستحقاق فلو اوصى لزيد بماية ولبكر بخمسين ولعمرو بخمسين وثلثه
ماية اعطى الاول خمسين وكل من الاخرين خمسة وعشرين **او جمع هو** اي
العتق **وغيره** كان اوصى بعتق سالم ولزيد او للفقراء بماية او عين مثلية او متقومة
قسط الثلث عليهما **بالقيمة** او مع المقدار ان تحادوقت الاستحقاق **نحو**
لو تعدد العتق اقرع فيما يخصه او دبر قنه وهو بماية واوصى له بماية وثلثه
ماله ماية قدم عتقه ولا شئ له بالوصية **وفي قول يقدم العتق** لقوته
ولو رتب المعلقة بالموت كاعتقوا سالما ثم غانما وكاعطوا زيدا ماية ثم عمرا وماية
وكاعتقوا سالما ثم اعطوا زيدا ماية قدم ما قدمه لان هنا صرح باعتبار
وقوعهما من غيره كذلك فوجب امتثاله بخلافه فيما لو رتبها في الوجود
فانه لا صراحة فيه على انها كذلك بعد الموت فانصرف ما للفقه تويها او
اجتمع تبرعات **منجزة** مرتبة كان اعتق ثم تصدق ثم وقف ثم وهب
واقبض وكقوله سالم حر وغانم حر له حران **قدم الاول فالاول حتى يتم الثلث**
لقوته بسبقه ويتوقف ما زاد عليه على الاجازة ولو تعدمت الهبة وتاخر القبض
اعتبر وقته كما مر لتوقف الملك عليه نعم المحاباة في نحو بيع لا تفتقر لقبض
لانها تابعة **فان وجدت دفعة** بضم الدال كما ياتي في الجراح **واتحد الجنس كعتق**
عبيدا وابراجمع كاعتقتكم او ابراتكم **اقرع في العتق** خاصة لما مر في خبر مسلم ان

رجلا

رجلا اعتق ستة لا يملك غيرهم عند موته فدعاهم النبي صلى الله تعالى عليه
وسلم فجزاهم اثلاثا واقرع بينهم فاعتق اثنين وارق اربعة **وقسط في غيره**
باعتبار القيمة او المقدار او هما وفيما اذا كان فيها جع تطوع يعتبر اجرة المثل لا نهاية
المنفعة ولا تقدم عاجز على الاوجه ولو اعتقهما وشك في الترتيب والمعية
ففي الروضة واصلها يعتق من كل نصفه وفي الشرح الصغير يقرع وكالشك ما لو
علم ترتيب دون عين السابق او نسيت اي ولم يرج بيانها **وان اختلف الجنس**
وصورة وقوعهما معا حينئذ اما بان قيل له اعتقت وابرات ووقفت فيقول
نعم او بان **تصرف وكلا** له فيها بان وكل وكيلا في هبة وقبض واخر في صدقة واخر
في ايجاب وتصرفوا معا **فان لم يكن فيها عتق قسط** الثلث على الكل **وان كان** فيها عتق
قسط الثلث واقرع فيما يخص العتق كما مر **وفي قول يقدم العتق** كما مر ولو اجتمع
منجز ومعلق بالموت قدمت المنجزة للزومها **ولو كان له عبدان فقط** اي لا ثالث
له غيرهما ولا يخرج من الثلث الا احدهما وهذا مجرد تصوير فلا اعتراض عليه
سالم وغانم وهو يخرج من ثلثه وحده **فقال ان اعتقت غانما فسالم**
حر سواء قال في حال اعتاقي غانما امام **ثم اعتق غانما في مرض موته عتق غانم**
ولا توزيع للثلث عليهما **ولا اقراع** ليلا يودي لارقاقهما معا لانهما قد تخرج لسالم
فيرق غانم فيرق سالم لانه مشروط بعتق غانم وفارق ما لو قال ان تزوجت
فانت حر حال تنزيجي فتزوج في المرض باكثر من مهر المثل فان الثلث يوزع
على الزيادة على مهر المثل وقيمة العبد لانه لا ترتيب بينهما وانما لم يوزع فيما نحن
فيه كما لا يقرع لان العتق ثم معلق بالنكاح والتوزيع لا يرفعه وعتق سالم
معلق بعتق غانم كاملا والتوزيع يمنع من تكميل عتق غانم فلا يمكن عتق شئ
من سالم فان لم يخرج من الثلث عتق بقسطه او خرج مع سالم عتقا او مع
بعض عتق وبعض سالم كما افاده ذلك كله كلامه في مواضع اخر ويستثنى من
الاقراع ايضا ما لو قال ثلثي حر بعد موتي فيعتق من كل ثلثه عند الامكان
ولا قرعة كما سيذكره في العتق وعلم مما تقرر انه لو اوصى بانواع فعجز الثلث عنها
وزع على قيمتها واجرتها كاطعام عشرة وحمل اخرين الى محل كذا والحج عنه ولو اوصى

شبكة الألوكة www.alukah.net

بالصبغة لما ياتي **اذا ظننا المرض مخوفا** لتولد الموت من جنسه **لم ينفذ** بفتح فسكون فضم فميمة **تبرع زاد على الثلث** لانه محجور عليه في الزيادة لحق الورثة قيل اذا اريد عدم النفوذ باطنا لم ينظر لظننا بل لوجوده وان ظننناه غيره او ظاهرا خالف الاصح من تنويج الولي من اعتقت فيه وان لم تخرج من الثلث لانها حرة ظاهرا ثم بعد موته ان خرجت من الثلث او اجاز الورثة استمرت الصحة والا فلا واجاب الزركشي بان المراد بعدم النفوذ الوقف اي وقف المزوم والاستمرار لا وقف الصحة ليستقيم الكلام وقوله زاد على الثلث لا يلتيم مع قولهم الذي قدمه العبرة بالثلث عند الموت لا الوصية فان اريد الثلث عنده لم ينظر لظننا ايضا قال الجلال البلقيني وكان ينبغي له ان يقول لم ينفذ تبرع منجز فان التبرع المعلق بالموت لا حجر عليه فيه ولو زاد على الثلث لان الاعتبار بالثلث عند الموت وهذا انما يعرف بعد الموت واما المنجز فيثبت حكمه حالا فيحجر عليه فيما زاد على الثلث انتهى وفي جميعه نظر كجواب الزركشي لان وقف اللزوم الذي ذكره لا يتقيد بظننا كما هو واضح مما تقرر في مسئلة العتيقة وما ذكره عن الجلال عجيب مع ما تقرر في الثلث انه لا يعتبر الا عند الموت مطلقا في مسئلة العتيقة انها تزوج حالا مع كونها كل ماله اعتبارا بالظاهر من صحة التصرف الآن فلا فرق بين المنجز والمعلق والذي ينفع به جميع ما اعترض به عليه انه كلامه الاتي مبينا لمراده هنا ان محله فيما اذا طرأ على المرض قاطع له من نحو غرق او حرق فمتى اذا كنا ظننا المرض مخوفا بقول خبيرين لم ينفذ تبرع زاد على الثلث حينئذ منجزا كان او معلقا بالموت وان كنا ظننا غير المخوف وحملنا الموت على نحو نجاة لكونه نحو حرب او وجع ضرس نفذ المنجز وان زاد على الثلث حينئذ فاتضح ان اعتبار الثلث حين طرو القاطع لا يخالف ما مر ان العبرة فيه بالموت لا ما لم نعتبره هنا الا عند الموت **فان برا نفذا** اي بان نفوذه من حين تصرفه في الكل قطعا لتبين ان لا مخوف ومن صار عيشه عيش مزمن مرض او جناية في حكم الاموات بالنسبة لعدم الاعتداد بقوله **وان ظننا غير مخوف فمات** اي اتصل به الموت **فان حمل على النجاة** لكون المرض الذي به لا يتولد

من ما رعينه عبد الله بن نوح

ببيع كذا لزيد تعين اي وان لم يكن فيه رفق به ظاهرا فيما يظهر لانه قد يكون له في ذلك غرض فان ابى بطلت الوصية الا ان يقول ويتصدق بثمنه فيباع لغيره بخلاف ما لو اوصى بانه يحج عنه بكذا فانه يستاجر عنه اي توسعة في طريق في العبارة وصول ثوابها اليه بحج الغير ولا كذلك ثواب الغير **ولو اوصى بعين حاضرة هي ثلث ماله وباقيه** دين او **غايب** وليس تحت يد الوارث **لم تدفع كلها** ولا بعضها فيما يظهر اخذا مما ياتي في التصرف وان امكن الغرق **اليه في الحال** لجواز تلف الغايب فلا يحصل للورثة شيء مما حصل له **والاصح انه لا يتسلط** من عين اذ نهم **على التصرف** كالاستخدام **في الثلث** من العين **ايضا** كثلثيها اللذين لا خلاف فيهما وذلك لان تسلطه يتوقف على تسلطهم على مثلي ما تسلط عليه وهو متعذر لاحتمال سلامة الغايب فيكون له ومن تصرف فيما منع منه ثم بان له صح كما علم مما مر اخر بابع شروط البيع وعلم من قولي دين انه لو اوصى بثلث ماله وله عين ودين ودفع للموصى له ثلث العين وكلما نقص من الدين شيء دفع له ثلثه وقياس ما تقرر ان الدين لو مات عن تركة غايبة الا اعيانا اوصى بها وهو مخرج من الثلث ان الامر يوقف الى حضور الغايب ولا اتباع تلك الاعيان في الدين نظرا لمنفعة الغرماء لان فيه ضررا لاصحابها ببيعها مع احتمال انها ملكهم بتقدير سلامة الغايب لكن اخذ بعضهم من الاجماع على تقديم الدين مع رهن التركة به انها تباع ثم ان وصل الغايب بان بطل البيع والا فلا واستدل لذلك بفروع لا تدل الا لتبيين بطلان البيع بوصول الغايب وهذا لا نزاع فيه انما الذي يظهر فيه النزاع الاقدام على بيع الاعيان قبل تلف الغايب نعم لو ترتب على وقفها ضرر خوف تلفها او نحوه باعها الحاكم وحفظ ثمنها الى تبين الامر وافتى ابن الصلاح بانه لو باع الحاكم مال غايب في دينه فقدم وابطل الدين بان بطلان بيع الحاكم كما اعتمده خلافا لقول الروياني يمضي بيعه ويعطى الغايب ثمن ما باعه وان تبعه القفولي وقد قال بعضهم هذا لا يوافق مذهبنا بل مذهب ابي حنيفة رحمه الله تعالى

فصل في بيان المرض المخوف والملحق به المقتضي كل منهما للحجر عليه فيما زاد على الثلث وعقبه

منه موت كحريب ووجع عين اوضرب وهي بضم الاول والمد وفتح فسكون
واعتراضه بانه لم يسمع الانكار بها يرده حديث موت الفجاة اخذة اسف
اي لغير المستعد والافهو راحة للمومن كما في رواية اخرى **نفذ** جميع تبرعه
والا يحمل على ذلك لكون المرض الذي به غير مخوف لكنه قد يتولد عنه الموت
كاسهال او حمى يوم بين وكان المتبرع قبل ان يبرء وانصل الموت به **مخوف**
فلا ينفذ ما زاد على الثلث وفايدة الحكم في هذا بانه ان اتصل به الموت
مخوف والا فلا انه اذا حز عنقه اوسقط من عال مثلا كان من راس المال
بخلاف المخوف فانه يكون من الثلث مطلقا كما تقرر **ولو شككنا** قبل الموت
في كونه اي المرض **مخوفا لم يثبت** كونه مخوفا **الا بقول طبيبين حرين**
عدلين معتبر لي الشهادة لتعلق حق الموصى له والورثة بذلك فسمعت
الشهادة به ولو نوع حياته كان علق شئ بكونه مخوفا واعترض اقتصاره على
الحرية وحذفه الاسلام والتكليف وذكره العدالة المغنية عن الحرية ان
اراد بها عدالة الشهادة ويجاب بانه لوح بذكر الحرية الى ان المراد عدالة
الشهادة لا الرواية ولا العدالة الظاهرة وافهم كلامه انه لا يثبت برجل وامرتين
ولا بمحض المسوغ ومحله في غير علة باطنة بامراة ويقبل قول الطبيبين انه غير مخوف
ايضا خلافا للمتولي وقد لا ترد عليه بارجاع ضمير يثبت الى كل من طرفي المسئلة
اما لو اختلف الوارث والمتبرع عليه بعد الموت بمخوف في المرض فيصدق
الثاني وعلى الوارث والمتبرع عليه البينة ويكفي فيها غير طبيبين اذا وقع
الاختلاف في نحو الحمى المطبقة ووجع الضرس ولو اختلف الاطباء رجع الاعلم
فالاكثر عددا فمن يجزم بانه مخوف **ومن المرض المخوف** لم يذكر حده لطول الاختلاف
فيه بين الفقهاء قيل كل ما يستعد بسببه للموت بالاقبال على العمل الصالح وقيل كل ما
اتصل به الموت وقال الماوردي وتبعاه كل ما لا تطاول بصاحبه معه الحياة وقال
عن الامام واقراه ولا يشترط في كونه مخوفا غلبة حصول الموت به بل عدم ندرته
كالبرسام الذي هو ورم في حجاب القلب او الكبد يصعد اثره الى الدماغ وهو
المعتمد وان نازع فيه ابن الرفعة فعلم انه ما يكثر الموت عنه عاجلا وان خالف

مطلب في تعريف مرض الموت

المخوف

المخوف عند الاطباء **قولنج** بضم اوله مع اللام وفتحها وكسرها وهو ان تتعقد اخلاط
الطعام في بعض الامعاء فلا ينزل ويصعد بسببه بخار الى الدماغ فيهلك
وهو افسام عند الاطباء ولا فرق بين معتاده وغيره **وذات جنب** وهي قروح
تحدث في داخل الجنب بوجع شديد ثم تنفتح في الجنب ويسكن الوجع وذلك
عند وقت الهلاك وانما كانت مخوفة لقربها من الرئيس القلب والكبد ومن
علاماتها الحمى اللازمة وشدة الوجع تحت الاضلاع وضيق النفس والسعال
وعاق بتثليث اوله **دايم** لاسقاطه القوة بخلاف غير الدايم ويظهر ان
مرادهم بالدايم المتتابع وانه لا بد في تتابعه من مضي زمن يقضي فيه مثله عادة
كثيرا الى الموت ولا يضبط بما يأتي في الاسهال لان القوة تتماسك معه بخلاف
الدم لانه قوام الروح **واسهال متواتر** اي متتابع اياما لذلك **ودق** بكسر اوله
وهو ما يصيب القلب ولا تبقى معه الحياة غالبا وخرج به السل وهو ما يصيب
الرئة فينقص البدن ويصفر فليس بمخوف مطلقا لامتداد الحياة معه غالبا وتعريفه
بما ذكر لا يوافق تعريف الموجز له اولا بانه قرحة في الرية معها حمى دقية وثانيا
بانه قرحة في الرئة يلزمها حمى دقية وهذا هو الصواب كما قاله العلامة القطب
الشيرازي ومن تبعه ويمكن توجيه ما ذكره الفقهاء بانهم لما راوا هذا الاختلاف
فيه عبروا بما يحتمل كلا منهما معولين على تفصيله عند اهله اذ الدال شامل للامرين
سواء كان الثاني جزءا منه لازما وظاهر المتن وغيره ان الدق ليس من الحميات وليس
كذلك بل هو المراد من الحمى الدقية في كلام الاطباء وعرفهما في الموجز بانها التي تنشئ
بالاعضاء الاصلية فهي لا محالة تفني رطوبتها وفيه ايضا حمى الدق اكثر ما تكون
انتقالية اي عن حمى اخرى تسبقها ويمكن توجيه كلام الفقهاء في الدق المخالف
ظاهره لكلام الاطباء بان ذلك التشنج اعظم ما يكون بالقلب فاقتصروا عليه لانه
اشرف تلك الاعضاء الاصلية **وابتدا فالج** وهو عند الفالج عند الاطباء استرخاء
عام لاحد شقي البدن طولا وعند الفقهاء استرخاء احد عضو كان وسببه غلبة الرطوبة
والبلغم ووجه المخوف في ابتدايه انما يهيجان حينئذ في بواطن الحار الغريزي
وذلك منتف مع دوامه **وخروج الطعام غير مستحيل** لزوال القوة الماسكة ويلزم

من هذا الاسهال لكن لا يشترط تواتر فلهذا ذكره بعده **او كان فخرج بشدة ووجع**
ويسمى الزحير وفائدة المضارع مع حير كان للتكرار المراد هنا اختلف فيها
الاصوليون والتحقيق انه يفيده عرفا لا وضعا **او يخرج معه دم** من عضو
شريف كالكبد دون البواسير لانه يسقط القوة قال السبكي وما باصله
من ان خروجه بشدة ووجع او ومعه دم انما يكون مخوفا ان صحبه اسهال ولو
غير متواتر هو الصواب ثم بين هو ومن تبعه ان اصل نسخة المص موافقة
لاصله وانما فيها الحاق اشتبه على الكتبة فوضعوه بغير محله وكل ذلك فيه
نظر وكلام الاطباء مصرح بان الزحير وحده مخوف وكذا خروج دم العضو
الشريف فالوجه اخذا مما اشعرت به كان محل ما في المتن على ما اذا تكرر ذلك
تكررا يفيد اسقاط القوة وان لم يكن معه اسهال ويحمل كلام اصله ومن
تبعه على انه اذا صحبه اسهال يخوف وان لم يشترط ذلك التكرر فلا خلاف
بين العبارتين **وحمى** شديدة **مطبقة** بكسر الباء اشهر من فتحها اى لازمة
لا تبرح بان جاوزت يومين لاذها بها مع للقوة التي هي دوام الحياة فان لم
تجاوزهما فقد مر حكمها **او غيرها** من وردتا تي كل يوم وغب تاتي يوما
وتقلع يوما وثلث تاتي يومين وتقلع في الثالث وهما الاخويت تاتيان يومين
وتنقطع يومين وظاهر كلامهم انه لا فرق في هذه الاربعة بين طولها منها
وقلة **الا الربع** بكسر اوله كالبقية وهي التي تاتي يوما وتقلع يومين
لانه يتفق في يومي الاقلاع ومحله ان لم يتصل بها الموت والا فقد
مر فيها تفصيله بين ان يكون البترع قبل العرق وبعده وكان الاشبه
تسميتها الثلث كما في السنة العامة لكن جمع لغويون وجمعوا الاول بانه من
ربع الابل وهو ورود الماشي اليوم الثالث وبقي من المخوف اشياء منها هرج
نفذ لجوف او على مقتل او محل كثير الالم او صحبه مزمان شديد او تاكل او تورم
وقيح دام او صحبه خلط ويظهر ان العبرة في دوامه بما مر في الاسهال
لا الرعاف والوباء والطاعون اي زمنهما فتعرف الناس كلهم فيه بحسب من الثلث
لكن قيده في الكافي بعذوقع الموت في امثاله واستحسنه الاذرعي وهل يقيد

به بتسليم

به بتسليم اعتياده اطلاقهم حرمة دخول بلد الطاعون او الوباء والخروج منها لغير
حاجة او يفرق محل نظر وعدم الفرق اقرب **والمذهب انه يلحق بالمخوف**
اسر كفار او مسلمين **اعتادوا الاسر** في **والتحام قتال بين اثنين او حربيين**
متكافئين **او قريبي التكافئ** اتحدا اسلاما وكفرا ام لا **او تقديم لقتل**
بمخوف **تصاصل ورجم** ولو باقرار **واضطراب ديجور وهيجان موج** البحر
بينهما تاكيد لتلازمهما عادة **في حق راكب سفينة** بحر او نهر عظيم
كدجيل والفرات وان احسن السباحة وقرب من البر على ما اقتضاه
اطلاقهم لان ذلك كله يخاف منه الموت كثيرا بل هو لكونه لا يتفق فيه دواء
اولى من المرض المخوف وخرج باعتيادوا غيرهم كالروم وبالالتحام الذي
هو اتصال الاسلحة ما قبله وان تزامنوا بالنشاب والحراب وبمتكافئين
الغالبة لخلاف المغلوبة وبتقديم لذلك الحبس له وانما جعل مثله في وجوب
الايصاء بالوديعة ونحوها احتياطا لحفظ مال الادمي عن الضياع وظاهر
تعبيرهم بالتقديم للقتل ان ما قبله ولو بعد المخرج من الحبس اليه
لا يعتبر وهو ظاهر لبعد السبب حينئذ وانه بعد التقديم لو مات بهدم
مثلا كان تبرعه بعد التقديم محسوبا من الثلث كالموت ايام الطعن
بغير الطاعون **وطلق حامل** وان تكررت ولادتها لعظم خطرها ومن ثم كان
موتها منه شهادة وخرج به نفساء الحامل فليس بمخوف ولا الرتق لولد الطلق المخوف
منه لانه ليس بمرض وبه فارق قولهم لو قال الخبز اذا ان هذا المرض غير
مخوف لكن يتولد منه مخوف لافادر اكان كالمخوف **وبعد الوضع** لولد تخلق
ما لم تنفصل المشيمة وهي التي شبهتها النسا الخلاص لانها تشبه الجرح
الواصل للجوف ولا خوف في لقاء علقة ومضغة بخلاف موت الولد في
الجوف اما اذا انفصلت المشيمة فلا خوف ومحله ان لم يحصل من الولادة
جرح او مرض شديد او ورم والا فحتى يزول المركن انواع الصيغة وفصل
بينه وبين الثالث بما في هذا الفصل والذي قبله لانهما مناسبة بما ذكره
قبلهما من الاجانة في العصبة للوارث ومن كون الموصى به قد يبلغ الثلث وقد

شبكة الألوكة www.alukah.net

لا وقد يكون في المرض وقد لا فذيلها ليتفرغ الذهن للرابع لصعوبته
وطول الكلام فيه **وصيغتها** اي الوصية ما اشعر بها من لفظ او نحوه
ككتابة واشارة صريحا كان او كناية فمن الصريح **اوصيت** فما اشبهه تعريفي
الجزء ببين من الحصر غير مراد **له بكذا** وان لم يقل بعد موتي لوضعها شرعا
لذلك **وادفعوا اليه** كذا **واعطوه** كذا وان لم يقل من مالي على المعتمد او وهبته
او هبوته او ملكته كذا او تصدقت عليه بكذا **بعد موتي** او نحو الاتي راجع
لما بعد اوصيت ولم يبال بابهام رجوعه لما لا علم عرفه من سياقه
انا اوصيت وما اشتق منه موضوعة لذلك **او جعلته له او هو له بعد**
موتي او بعد عيني او ان قضى الله علي او اذا مت والا فهما لغو وذلك لان اضافة
كل منها للموت صيرتها بمعنى الوصية وكان حكمة تكريره بعد موتي اختلاف
ما في السياقين اذ الاول محض امر والثاني لفظه لفظ الخبر ومعناه الانشاء
وزعم انها لو تاخرت لم تعد للكل لان العطف باو صعيف كما يعلم مما مر في
الوقف **فلو افتقر على** نحو وهبته له مهمو هبته ناجز او على نحو ادفعوا
اليه كذا من مالي فتح كيل بر تقع بنحو الموت وفي هذه وما قبلها لا يكون
كناية وصيته او على جعلته له احتمل الوصية والهبة فان علمت نيته لاحدهما
والا بطل ادعى ثلث مالي للفقراء لم يكن اقرارا ولا وصية وقيل وصية
للفقراء ويظهر اخذ مما ياتي نحو **له** من مالي انه كناية وصيته فان قلت
لم لم يكن اقرارا بتدبير سابق قلت لان قوله مالي الصريح في بقايه كله على
ملكه ينفي ذلك وان امكن تاويله اذ لا الزام بالشك ومن ثم لو قال ثلث هذا
المال للفقراء لم يبعد حمله عما ذكر ليصح لان كلام المكلف متى امكن حمله على
وجه صحيح من غير مانع فيه لذلك حمل عليه او على **هو له قارا** لانه من
صرايحه ووجد نفاذا في موضوعه فلا يجعل كناية وصيته وكذا الوافتقر
على قوله وهو صدقة او وقف على كذا فينجز من حينئذ وان وقع جوابا لمن
قيل له اوص لان مثل ذلك لا يفيد خلافا لابن الرفعة **الا ان يقول هو**
له من مالي فيكون **وصية** اي كناية وصية لاحتماله لها وللهبة الناجزة

فافتقر

فافتقر للنية وبه يرد ترجيح السبكي انه صريح وعلى الاول لو مات ولم نعلم
نيته بطل لان الاصل عدمها عملا بالاقرار هنا غير مرتات لاجل قوله مالي نظير
ما مر **وتنعقد بالكناية** وهي ما احتمل الوصية وغيرها كقوله عينت هذا
له او عبدي هذا له كالبيع بل اولى وفي قوله هذا صدقة بعد موتي عني فلان
مثلا الكناية ليست في الوصية لان هذا صريح فيها بل في قوله صدقة لاحتماله
الملك والوقف فان جهل ما اراد به بطل ما لم يوص الوارث بالحلف انه لا يعلم ارادته
فينكل فيحلف المدعي انه اراد الملك او الوقف ويحمل به حينئذ وصرح جمع متاخرون
بصحة قوله لمدينه ان مت فاعط فلانا ديني الذي عليك او ففرقه على الفقراء
ولا يقبل قوله في ذلك بل لا بد من بينة به **والكتابة** بالتاء **كناية** فتنعقد
بها مع النية ولو من ناطق ولا بد من الاعتراف بها نطقا منه او من وارثه وان
قال هذا خطي وما فيه وصيتي وليس للشاهد التحمل حتى يقرا عليه الكتاب او يقول
انا عالم بما فيه واشارة من انتقل لسانه ينبغي ان ياتي فيها تفصيل الاخرس
فان فهمها كل احد فصريحة والا فكناية ومر ان كتابته لا بد فيها من نية
وانه يكفي الاعلام بها باشارة او كتابة ولو قال من ادعى علي شيا او انه وفي مالي
عنده فصدقوه بلا حجة كان وصية على الاوجه فان قال في الثانية صدقوه
بيمينه او ببينة لم تكن وصية على الاوجه ايضا لانه لم يسمح له شي وانما قنع
منه بحجة بدل حجة وهذا مخالف لامر الشرع فليكن لغوا ويكلف البينة فان
قلت لم لا تكون وصية كما ادعى لو فاوحلف قلت ليس هذا وضع الوصية
ولا قريبا منه فلم يحمل عليها سوا عين الغرماء ام اجلهم فما اوهمه كلام ابي زرعة
انه اذا عين الغريم وقدر مدعاه كان وصية بعيد جدا لما قررته اذ شرطه
اعراض عن الوصية بكل وجه كما هو ظاهر وفي الاشراف لو قال المريض ما يدعيه
فلان فصدقوه فمات قال الجرجاني هذا اقرار مجهول وتعيينه للورثة وسكت
عليه الزركشي وغيره وفيه نظر لان قوله يدعيه تبرا منه ولان امر الغير بتصديقه
لا يقتضي انه هو مصدقه فلو قيل انه وصية ايضا لم يبعد او ما في جريدتي قضيته
كله كان اقرارا بالنسبة لما علم انه فيها وقته **وان اوصى لغير معين** يعني لغير محصور

اليمين م
على
لو قال المريض ما يدعيه فلان

كالفقراء لزمت بالموت بلا اشتراط قبول لتعذره منهم ومن ثم لو قال لفقراء
محل كذا وانحصروا بان سهل عادة عدهم تعين قبولهم ووجبت التسوية
بينهم ولو رد غير المحصورين لم يرتد برد هم كما افهمه قوله لزمت بالموت
ودعوى ان عدم حصرهم يستلزم عدم تصور ردهم يرد بان المراد بعدم الحصر
كثرتهم بحيث يشق عادة استيعابهم فاستيعابهم يمكن ويلزم منه تصور ردهم
وعليه فالمراد بتعذر قبولهم تعذره غالبا او باعتبار ما من شانه ويجوز الاقتصار
على ثلاثة من غير المحصورين ولا تجب التسوية بينهم **أو** **أوصى لمعينين**
محصورين كالعلوية لانهم كالفقراء **اشترط القبول** منه ان تاهل وان كان
الملك لعين كما مر في الوصية للقن والا فمن وليه او سيده او ناظر المسجد
على الاوجه بخلاف نحو الخيل المسبلة بالنفوذ لا تحتاج لقبول لانها تشبه
الجهة العامة ولو كانت الوصية للمعينين بالعتق كاعتقوا هذا بعد موتي
سواء قالوا ام لا لم يشترط قبوله لان فيه حقا موكدا لله تعالى فكان كالجهة
العامة وكذا المدبر بخلاف اوصيت له برقبته لاقتضاء هذه الصيغة القبول
وبهذا التفصيل فيه الناظر الى ان الاول تحرير والثاني تمليك فارق ما مر
في المسجد لانه تمليك لا غير فناسبه القبول مطلقا **ولا يصح قبول ولا رد في حياة**
الموصي ولا مع موته اذ لا حق له الا بعد الموت فلم ترد حينئذ القبول بعد
الموت وعكسه بخلافهما بعد الموت نعم القبول بعد الرد لا يفيد وكذا الرد بعد
القبول قبل القبض او بعده على المعتمد ومن صريح الرد رددتها او لا اقبلها
او ابطلتها او الغيتها ومن كنايا ته نحو لا حاجة لي بها وانا غني عنها
وهذه لا تليق بي فيما يظهر قال الزركشي وظاهر كلامهم ان المراد القبول اللفظي
ويشبه الاكتفاء بالفعل وهو الاخذ كالهدية انتهى وسبقه اليه القمولي
فقال في الرهن يكفي التصرف بالرهن ونحوه وكلاهما ضعيف والفرق بين هذا
والهدية ونحو الوكيل واضح اذ المنقل للاكرام الذي استغني عنه الهدية
عادة يقتضي عدم الاحتياج للفظ في القبول والاكد كذلك هنا ونحو الوكالة لا يقتضي
تمليك شيء فلا يشبه ماهنا وانما يشبهه الهبة وهي لا بد فيها من القبول لفظا

ولا يشترط

ولا يشترط بعد موته القبول في القبول لانه انما يشترط في عقد ناجز يتصل قبوله
بالايجاب نعم يلزم الولي القبول او الرد فورا بحسب المصلحة فان امتنع حتما
اقتضته المصلحة عناد انعزل او متاولا قام القاضي مقامه والاوجه صحة الاقتصار
على قبول البعض لان المطابقة بين الايجاب والقبول انما هي في البيع وما الحق
به كالهبة والوصية ليست كذلك **وان مات الموصى له قبله** اي قبل موت الموصي
وكذا لو مات معه **بطلت** الوصية لعدم لزومها وايلولتها للمزوم حينئذ **او بعده**
اي بعد موت الموصي وقبل القبول والرد لم تبطل **فيقبل** او يرد **وارثه** ولو الامام
فيمن يرثه بيت المال لانه خليفته ومن ثم لو قيل قضى دين مورثه منه ويوخذ
منه ان وارث الموصى له لو كان وارثا للميت دون مورثه لم تكن وصية لوارث لان
العبرة بكونه وارثا يوم الموت كما مر فلا نظر للقبول لما تقرر انه مبني لا ستقرار ملك
الموصى له بالموت وانه لم يملك هنا من جملة الوصية بل من جملة ارثه للوارث
وهما جهتان مختلفتان ويلزم ولي الوارث الاصلح من القبول والرد نظير
ما مر انفا وقد ينتجا لفان اعني قبول الموصى له وقبول وارثه فيما اذا اوصى له
بولده فانه ان قبله هو ورث منه او وارثه حجب الموصى به الغائب كما في الاب اما
كاخ الولد فلا يرث للدور لانه ان حجبه بطل قبوله فيبطل عتق الولد فلا يرث فاذا
ارثه لعدم حجبه وان لم تحجبه فكذلك اذ لو ورث لخرج اخوه عن اهلية القبول
في النصف ولا يمكن ان يقبله الولد الموصى به لتوقفه على ارثه المتوقف على عتقه
المتوقف على قبوله فتوقف قبوله على قبوله وهو محال واذا اقتصر القبول على النصف
بقي نصفه رقيقا ومن بعضه رقيق لا يرث **وهل** جري على العرف في استعمال هل في
مقام طلب التصور الذي هو محل الهمزة في مثل هذا المقام ولذا اتى في حيزها بالعطف
بام المناسب للهمزة لا هل فانه انما يعطف في حيزها باو هذا كله ان قلنا بما قاله
صاحب المغني وجري عليه صاحب التلخيص وشارحو كلامه ان الهمزة في نحو ازيد
في الدار ام عمرو وازيد في الدار ام في المسجد لطلب التصور اما على ما حققه السيد
ان الهمزة في نحو هذين لطلب التصديق لان السايل متصور لكل من زيد وعمرو والدار
والمسجد قبل جواب سواله وبعد الجواب لم يزد له شيء في تصورها اصلا بل بقي تصورها

شبكة الألوكة www.alukah.net

على ماكان والحاصل بالجواب هو التصديق اي الحكم الذي هو ادراك ان النسبة
الى احدهما بعينه واقعة او لا فهل ع كلامه باقية على وضعها من طلب التصديق
الايجابي او السلبي خلافا لمن وهم فيه وام في كلامه منقطعة لا متصلة وكامن
من وقوعها في حيز هل تشبيها له بوقوعها في حيز الهمزة التي بمعناها يملك الموصى
له المعين الموصى به الذي ليس باعتاق بموت الموصى ام بقبوله ام الملك
موقوف ومعنى الوقف هنا عدم الحكم عليه عقب الموت بشئ فان قيل بانه
ملك بالموت والا يقبل بان رد بان انه ملك للوارث من حين الموت اقوال
اظهرها الثالث لتعذر جعله للميت مطلقا وللوارث قبل خروج الوصية
وللموصى له والا لما صح رده فتعين الوقف وعليها اي الاقوال الثلاثة تبني
الثمرة وكسب عبد حصلا لا قلاقة فيه لان تعريف ثمرة جنسي فساوي
التكيرة كسب ووقع حينئذ حصلا صفة لهما من غير اشكال فيه بين الموت
والقبول وكذا بقية الفوايد الحاصلة حينئذ ونفقته وفطرته وغيرها
من الموت فعلى الاول له الاولان وعليه الاخران وعلى الثاني لا ولا قبل القبول
بل للوارث وعليه وعلى المعتمد هي موقوفة فان قبل قبله الاولان وعليه الاخران
والا فلا واذا رد فالزوايد بعد الموت للوارث وليست من التركة فلا يتعلق بها
دين تنبيه مر في الوقف الفرق بين الواقف والمستحقين في ان الحادث فيه
على الثاني يضر وعدمه وفيهم على الموجود وعدمه وحينئذ فلو اوصى بنخلة فحل
الموت بر عند الموت تركة كما قلنا ثم انه للواقف وغيره للموصى له وان بر قبل
الموت او ان ما وجد عند الموت تركة ثابرا وا وما حدث بعده للموصى له كل محتمل والاقرب
هنا الثاني ويفرق بينه وبين الواقف بان الملك ثم الصيغة وهنا
فاعتبرنا حال الثمرة عندها كالبيع وهنا لا اعتبار بالصيغة لان وقت القبول
والتملك لم يدخل بها بل بالموت بشرط القبول فاعتبرناه واعتبرنا وجود الثمرة
عنده فيكون تركة وبعده فيكون وصية ويطالب يصح بناوه للفاعل فالضمير
للعبد وللمفعول فهو لكل من صلحت منه المطالبة كالوارث او وليه والوصي
الموصى له بالنفقة ان وقف قبول له ورده فان لم يقبل ولم يرد حيره الحاكم

بينهما

بينهما فان ابى حكم عليه بالابطال كمتجر امتنع من الاحياء وقضية المتن جريان ذلك
على كل قول واستشكل جريانه على الثاني بان الملك لغيره فكيف يطالب بالنفقة
وقد يوجه بان مطالبته بها وسيلة لتحصل الامر بالقبول او الرد فجاز ذلك وبهذا
يجاب ايضا عن ترجيح ابن الرفعة على قول الوقف وجوب النفقة عليهما
كاثنين عقد على امرأة وجهل السابق وفرق السبكي بان كلا منهما معترف بوجوب
النفقة عليه وليس متمكنا من دفع الاخر بخلافهما هنا يرده ما مر في خيار البيع انهما
يطالبان على القول بالوقف مع فقد نظير ما ذكره من الاعتراف فعلم انه ليس هو
السبب في مطالبتهما والكلام في المطالبة حالا اما بالنسبة للاستقرار فمتى على الموصى
له ان قبل والا فعلى الوارث في وصية التملك اما الموصى باعتاق فمن حين بعد
موته فالملك فيه للوارث الى عتقه فقط كما قالاه فالمكسب وبدله لو قتل له والنفقة
عليه كما اقتضاه كلامهما وصحح في البحر ان المكسب له لانا استحقنا العتق استحقاقا مستقرا
لا يسقط بوجه والاول اوجه ولو نظرنا لما علل به لما اوجبنا النفقة عليه
ولا يقال هو مقصر بتاخير الاعتاق لانه قد يعوض لغيره كالوصي ومثله مالو اوصى بوقف
شئ فاخر وقفه فعلى الاول هو للوارث وبه افتى به جماعة واعتمده الاذرعي
وغيره وعلى الثاني هو للموقوف عليهم وبه افتى بعضهم وكلام الجواهر يميل اليه
ورجحه بعض المحققين وبحث الزركشي انه لو اوصى بشراء عقار بثلثه ووقفه
على زيد وعمرو ثم على الفقراء فمات احدهما قبل وقفه لم تبطل في نصف الميت
بل ينتقل للفقراء وفارق الوقف على هذين ثم الفقراء ان احدهما اذا مات انتقل نصيبه
للاخر بانه هنا مات بعد الاستحقاق وثم قبله ولانه لم يوجد ومن ثم لو وقف على
زيد وعمرو فبان احدهما ميتا كان الكل للاخر كما قاله المخالف وغيره تنبيه
الوجه فيما اوصيت له برقبته انه ليس كما لو اوصى باعتاقه لاقتضاء الاولى انه ملك
رقبته بخلاف الثانية كما تقرر وحينئذ فلو كان غير متاهل للقبول في الاولى
لسفه او جنون وقف كسبه وانفاقه الى قبوله نظير ما مر في وصية التملك ولا نظر
لتقرر الورثة لكون افاقة المجنون غير منتظرة لان تعلق حق الوصية به اوجب
الاحتياط له وهو لا يحصل الا بالوقف فيتكسبه القاضي وينفق عليه الى تاهله

لو وقف على زيد وعمرو فبان
احدهما ميتا كان الكل للاخر

فصل في احكام لفظية للموصى به وله اذا **اوصى بشاة** واطلق **تناول** لفظه **صغيرة الجثة وكبيرتها سليمة ومعيبة** وكون الاطلاق يقتضي السلامة انما هو في غير ما انيط بمحض اللفظ كالبيع والكفارة دون الوصية ومن ثم لو قال اشتروا له شاة او عبدا تعين السليم لان اطلاق الامر بالشراء يقتضيه كما في التوكيل به **ضانا ومعزا** وان كان عرف الموصي اختصاصها بالضان لانه عرف خاص وهو لا يعارض اللغة ولا العرف العام وخرج بما مر نحو ارنب وظبي ونعام وحمر وحشي وبقر وزعم ابن عبد السلام اطلاقها على هذه كلها ضعيف بل شاذ نعم لو قال شاة من شياهي وليس له الا ظبا اعطى ظبية **وكذا ذكر وخنثى في الاصح** لانها اسم جنس كالانسان وتناولها للوصف ونوزع فيه بانه في الام نص على انها لا تشمله للعرف قال السبكي وهو اعرف باللغة فلم يخرج عنها الا لعرف مطرد فاذا صح عن عرف بخلافه اتبع انتهى وقد يؤخذ منه الجواب بان الاكثرين لم يخرجوا عما قاله الا لانه ثبت عندهم ان العرف لم يثبت اطراده بخلاف اللغة فمال الخلاف الى ان العرف العام هنا هل خالف اللغة اولا ومقتضى ترجيح الشيخين كالاكثرين للدخول انه لم يخالفها وبه يرد قول الرافعي وربما افهمك كلامهم توسطا وهو تنزيل النص عليها اذا عم العرف باستعمال البعير بمعنى الجمل والعمل بمقتضية اللغة اذا لم يعم قال الزركشي وينبغي مجيئه في تناول الشاة للذكر انتهى وهذا كله صريح فيما ذكرته من ان ماخذ الخلاف في تناول الذكر الخلاف في العرف العام هل خالف اللغة اولا ويؤيده ما ياتي ان العرف العام مقدم على اللغة في الدابة فقديمه عليها حيث اتفق على وجوده هو الاصح ومحل الخلاف حيث لم يات مخصص فمتى شاة يتزيها يتعين الذكر الصالح لذلك وينزي عليها او ينتفع بدرها او نسلها تتعين الانثى الصالحة لذلك وينتفع بصوفها يتعين ضان وشعرها يتعين معز **لا سخلة** وهي الذكر او الانثى من ولد الضان والمعز مالم يبلغ سنة **وعناق** وهي انثى المعز مالم تبلغ سنة والجدي ذكره وهو مثلها وذكرهما في كلامهم مع دخولهما في السخلة للايضاح **في الاصح** لتميز كل باسم خاص فلم يشملها في العرف لفظ الشاة **ولو قال اعطوه شاة من غنمي**

بعد موتي

بعد موتي ولا غنم له عند الموت **لغت** هذه الوصية وان كان له ظبا لعدم ما يتعلق به والظبا انما تسمى شياه البر لا غنمه وبه فارق ما مر وتوهم شارح ان من شياهي كمن غنمي وليس في محله اما اذا كانت له عند موته فيعطى واحدة منها فان لم يكن له الا واحدة اعطيها ولو كان له نصف مثلا من واحدة ونصف من اخرى فهل يعطى الجزآن لانه مجموعهما شاة واللفظ يجب تصحيحه ما امكن او لا يعطى ذلك لان الشاة اذا اطلقت لا تتناول الا الكاملة دون الملفقة كل محتمل وباقي ذلك فيما لو حلف ان لا شاة له وله نصفان وقضية تعليلهم دخول المعيبة بقولهم وكون الاطلاق الخ ربما يؤيد الاول ثم يحتمل ان محل هذا التردد مالم يقاسم الوارث الشريك ويحصل بالقسمة كاملة والا اعطيها ويحتمل خلافه لان العبرة في الوصية بحالة الموت ولم يحصل شاة كاملة عنده **وان قال اعطوه شاة من مالي ولا غنم له** كما باصله اي عند الموت **اشتريت له شاة** ولو معيبة او وله غنم اعطوا حدة ولو على غير صفة غنمه كما لو لم يقل من مالي وما مر عن غنمي **والجمل والناقة** قال اهل اللغة انما يقال لجمل وناقة اذا ارتبعا اما قبل ذلك فقعود وقلوص وبكر وبكرة انثى وحينئذ فهل تغير هذه الاسماء ولا يتناول احدها الا ما عملا باللغة او ما عدا الفصيل الذكر يشمله الجمل والخنثى تشمله الناقة للنظر فيه مجال والذي يتجه اخذا مما مر وسأذكره انه ان عرف عرف عام بخلاف اللغة عمل به والا فبها واقتضى كلام غير واحد من الشراح وغيرهم الثاني اعني ما عدا الفصيل في اطلاقه نظر ظاهر **يتناولان البخاتي** بتشديد الياء وتخفيفها **والعراب** السليم والصغير وضدهما لصدق الاسم عليهما **لا احدهما الاخر** فلا يتناول الجمل الناقة وعكسه لاختصاصه بالذكر وهي بالانثى فمن ثم لم يتناول البعير قال الزركشي والظاهر الجزم به **والاصح تناول بعير ناقة** وغيرها من نظير ما مر في الشاة لانه اسم جنس ومن ثم سمع حلب بعير الا الفصيل وهو ولد الناقة اذا انفصل عنها **لا بقرة ثورا** بالمثلثة **ولا عجلة** وهو مالم تبلغ سنة للعرف العام وان اتفق اهل اللغة على اطلاقها عليه لانه لم يشتهر عرفا **والثور** او الكلب او الحمار او البغل مصروف **للذكر** فقط لذلك وزعم بعض

قال شيخنا طعن في سنة سبع

على العرف العام مقدم على اللغة

اللغويين في نحو الحمار والجمال والبغل انه يطلق عليها شاذا وخفي وان بني على
ذلك انه لو حلف لا يركب بغلا او بغلة حنث في كل منهما وان بغلته صلى
الله تعالى عليه وسلم الشهباء المسماة بالدلدل الباقية الى زمن معاوية
رضي الله تعالى عنه انثى كما اجاب به ابن الصلاح او انثى كما نقل عن
اجماع اهل الحديث ويدل له قوله صلى الله عليه وسلم اركب دلدل ولم
يقل اركبي وان بغلة سليمان عليه السلام انثى او ذكر وزعم ان تاء قالت تدل
على التانيث رده ابو حنيفة وقيل انه القايل به ووجه الرد انه تانيث لفظي
كتاء جرادة وشاة وفي القاموس الفرس للذكر والانثى وهي فرسة وقضية فرسة
ان الفرس في كلام الموصى للذكر لانهم علقوا اختصاص نحو الحمار بالذكر وبانه
يفرق بينه وبين الانثى بالتا ويحتمل انه لهما فيتخير الوارث ويوجه بان
نحو حمارة مشهور فاقتضى حذف التا اختصاص محذوفها بالذكر وكذلك
الفرس وهذا اقرب ولا يتناول البقر جاموسا وعكسه على ما قاله جمع للعرف
ايضا فلا ينافيه تكميل بضابطها واحدهما في الربا جنسا واحدا لكن بحث البلقيني
تناولهما لها ولا بقر وحشي نعم ان قال من بقري وليس له الا بقر وحشي دخل
كالجاموس على الاول وانما حنث من حلف لا يأكل لحم بقر بأكله لحم بقر وحشي
لان ما هنا مبني على العرف وما هناك انما ينبني عليه اذا لم يضطرب وهو في ذلك مضطرب
كذا ذكره سليمان في شرح المرموض وهو عجيب اذ قضيته بل صريحه تقديم
العرف هنا على اللغة وان اضطرب وهو بعيد جدا الان معنى اضطرابه اختلافه
باختلاف النواحي فاي مقدم منها ورعاية عرف الموصي يلزمه باطلاقه منافاة
لاكثر كلامهم والذي يتجه في الفرق كما يعلم مما هنا وثم ان اللغة ثم مقدمة
على العرف ان اشتهرت والا فالعرف المطرد فالخاص فعرف المحالف وهي في البقر
مشتهرة لشموله لبقر الوحش فحمل بها ثم وما هنا فالعرف العام مقدم عليها
وان اشتهرت وهو فاض بتخصيص البقر بالاهلي فحمل به هنا فان انتفى العرف
العام فاللغة ما امكن فالخاص ببلد الموصي فاجتهاد الوصي فالحاكم فيما يظهر تامله
ويفرق بين البابين بان الامر هنا سوط بغير الموصى من الورثة والموصى له

فنظرنا

اوذكر

وفوايد تتعلق بذلك
فلا يحنث لو ركب بغلا او بغلة

في العرف

فنظرنا الى ما يتعارفونه ليكون حجة على احد الفريقين للفريق الاخر وثم
منوط بالمحالف فيما بينه وبين نفسه فامرناه بالنظر لها هو الاصل وهو اللغة
والحاصل ان التنازع هنا وجيه تقديم العرف العام كما انه القاطع له بواسطة
انه يغلب على الظن ان الموصي اراده وعدم التنازع ثم اوجه الرجوع
للاصل لانه لم يعارضه شيء ثم بعد العرف العام هنا واللغة ثم الحقوا لكل ما
يناسبه من المراتب المذكورة والمذهب حمل الدابة وهي لغة كل ما يدب على
الارض على فرس وبغل وحمار اهلي وان لم يمكن ركوبها خلافا لما في التتمة فيعطى
احدها في كل بلد عملا بالعرف العام وزعم خصوصه باهل مصر ممنوع كزعم ان عرفهم
يخصها بالفرس كالعراق بخلاف سائر البلاد ويتعين احدها ان لم يكن له عند
الموت غيرها او ان ذكر مخصصه كالكر والفر او القتال للفرس والحق بها اذا قال
ذلك قبل اعتياد القتال عليه وكالحمل للاخيرين وحينئذ لا يعطى صاحب الحالة احدا
مما مر فان اعتيد على البراذين او البقر او الجمال دخلت على نزاع فيه فيعطى احدها
ولو لم يكن له عند موته واحد من الثلاث بطلت وبحث البلقيني والازرعي
وسبقهما اليه صاحب البيان الصحة ويعطى من غيرها ان كان له نعم او غيرها تعين
المجاز بتعيين الواقع كما لو وقف على اولاده وليس له الا اولاد ولد كما لو قال من
شيا هي وليس له الا ظبا ويتناول الرقيق صغيرا وانثى ومعيبا وكافرا وعكسها
وخنثى لصدق الاسم نعم ان خصصه مخصص تظير ما مر فقي يقاتل معه او يخدمه
في السفر يتعين الذكر وكونه في الاولى سليما من نحو عمى وزمانة ولو غير بالغ
وفي الثانية سليما مما يمنع الخدمة عرفا ويحصن ولده تتعين الانثى ويظهر في يتمتع
به تعين الانثى السليمة من مثبت جبار للنكاح فرع بحث بعضهم في الوصية
بطعام انه يحمل على عرفهم دون عرف الشرع المذكور في الربا والوكالة ويوجه بان هذا
لم يشتهر فيه فيبعد قصده ويوافقه افتاء جمع يمنيين فيمن اوصى بغنم وجب
لمن يقرون عليه باجراء ذلك على عادتهم المطردة به في عرف الموصي وقيل ان اوصى
باعتاق عبد اوافته تطوعا وجب المجزي كفارة لانه المعروف في الاعتاق ويرد
بان المعروف في الوصية عدم التقييد بذلك فقدم وكفارة ضبطه بخطه بالضب

لو وقف على اولاده وليس له الا اولاد ولد

وهو اما على نزع الخافض وان كان شاذا او حال او تمييز او مفعول لاجله مرادا به
التكفير لا به لفساد المعنى **ولو اوصى باحد رقيقه** بهما **فماتوا او قتلوا** قبل موته
ولو قتلا مضمنا او اعتقهم او باعهم مثلا **بطلت** الوصية اذ لا رقيق له عند الموت
ويفرق بينه وبين ما مر في الجمل والدين اذا تلفا تلفا مضمنا فانا الوصية في بدليهما
بالوصية ثم بمعين شخصي فتناول بدله وهنا بعضهم وهو لا بدل له فاشترط
وجود ما يصدق عليه عند الموت وح يكون بدله مثله لتيقن شمول الوصية له ح
بخلاف التالف قبله فانه لم يتحقق شمولها له **وان بقي واحد تعين** للوصية
لصدق الاسم فليس للوارث امساكه ودفع قيمة مقتول اما اذا قتلوا بعد موته
قتلا مضمنا فيفرق الوارث قيمة من شاء منهم او مضمنا وغيره فله تعيين
التعيين للوصية هذا كله انما فيه بالموجودين والا اعطي واحدا من الموجودين
عند الموت وان تجدد بعد الموت **او** اوصى **باعتاق رقاب** بان قال اعتقوا
عني رقابا او اشتروا وابتلي رقابا واعتقوهم **فثلاث** من الرقاب يتعين
شراؤها ان لم تكن بماله وعتقها عنه لانها اقل مسمى الجمع اي على الاصح الموافق
للعرف المشترط لا عبرة باعتقاد الموصي ان اقله اثنان كما هو ظاهر ومعنى تعينها
عدم جواز النقص عنها لا منع الزيادة عليها بل هي افضل فقد قال الشافعي
رضي الله تعالى عنه الاستكثار مع الاسترخاص اولى من الاستقلال مع الاستغلاء
عكس الاضحية ولو صرفه لثنتين مع امكان الثالثة ضمنها بما قال ما يجدي به
رقبة ولو فضل عن الثلاث ما لا يأتي برقبة كاملة فهو للورثة نظير
ما يأتي **فان عجز ثلثه عنهن فالمذهب انه لا يشتري شقص** مع رقبتين
لان ذلك لا يسمى رقابا **بل يشتري نفيسة او نفيستان به** اي الثلث وقضية
قوله نفيستان انه حيث وجدهما تعين شراؤهما وان وجد رقبة نفيسة
وله وجه لان التعدد اقرب الى غرض الموصي فحيث امكن تعين وليست الانفيسة
غرضا مستقلا حتى يرجح على العدد ويحتمل انه يتخير لان في كل غرضا فان فضل
من الموصى به **عن نفس رقبة او رقبتين شيء فللورثة** وتبطل الوصية فيه
ولا يشتري شقص وان كان باقيه حرا على الاوجه لانه لا يسمى رقبة تنبيه

تصوير

تصوير المتن باعتقوا عني بثلثي هو ما في الروضة وغيرها وظاهر المتن انه
لا يحتاج اليه ولا تخالف لان الثلاث حيث وسعها الثلث واجبة فيهما
واما الزائد ففي الاولى يجب الى استكمال الثلث وفي الثانية لا يجب وقوله
فان عجز ثلثه عنهن يأتي في كل منهما لانه اذا سامح بالثلث وعجز عن ثلثه
عن ثلاث لم يشتر الا لمشقص كما لو لم يسامح به ولو اوصى ان يشتري له عشرة
اقفزة حنطة جيدة بمائتي درهم ويتصدق بها وكان ثمنها مائة فاوجه رد
المائة الزائدة للورثة ايي اخذا مما هنا لكن الفرق واضح لان المدار هنا على
اسم الرقبة ولم يوجد كما تقرر وثم على براءة الفقراء وهو مقتض لصرف المائة في
شراء حنطة بهذا السعر والتصدق بها كما هو وجه اخر يظهر ترجيحه وهل
المراد الا نفس باعتبار محل الموصى او الوصي او الورثة وقت الموت او ارادة
الشراء وهل ينتظر وجود الا نفس لو رجي وعليه فما ضابط الرجا المراد في ذلك
شيأ ويظهر اعتبار محل الموصى عند تيسر الشراء من مال الوصية **ولو قال ثلثي**
للعتق اشتري شقص اي جاز ذلك وان قدر على الكامل خلافا لجمع من شراح
الحاوي وغيرهم لصدق اللفظ به لكن الكامل اولى **فرع** قال لعبيني **اعتق**
عني عتقا بمائة دينار فالمتبادر منه على ما قاله بعضهم الرقبة الكاملة **تعتق**
واذا اشتراها بثمانين وهي تساوي المائة صح واعتقها عنه وصرف الزائد
للعتق لا للوارث ولو اوصى بثلثه وقال يصرف منه كذا فصرف وبقي منه فضلة
فالاوجه انها للمساكين لما مر انه لا يشترط في الوصية بيان المصرف لان غالبها لهم
وليس كمن اوصى بعتق رقبة فلم يف ثلثه بأدنى رقبة رد للورثة خلافا
لمن زعم انه مثله ويفرق بانه عين هنا صحة جهة فحمل على الغالب المتبادر
ولو زاد فيما للمساكين صرف الفاضل لوجوه القرب **ولو اوصى لحملها بكذا فاتت**
بولدين حيين معا او مرتبا وبينهما اقل من ستة اشهر **فلهما** الموصى به
بالسوية بينهما الانثى كالمذكر وكذا لو اتت باكثر لانه مفرد مضاف فيعم **او اتت**
بحي وميت وكله للحي في الاصح لان الميت كالمعدم **ولو قال ان كان حملك ذكرا**
او غلاما فله كذا **او قال ان كان حملك انثى فله كذا فولدتهما** اي الذكر والانثى

لان التبعيض يؤدي الى السراية على الآمر مالم يقل بعد موتي فلا تتعين م

بخلاف ما في قوله

شبكة الألوكة www.alukah.net

لغت الوصية لشرطه صفة الذكورة او الانوثة في جملة الحمل ولم تحصل ولو ولدت
ذكرين فاكثر او انثيين فاكثر قسم بينهما او بينهن بالسوية وفي ان كان
حملها ابنا او بنتا فله كذا لا يستحق الا المنفرد وفارق الذكور والانثى بانهما
اسما جنس يقعان على القليل والكثير بخلاف الابن والبنت ووجه قول
المصنف ردا على الرافعي انه واضح ان المدار في الوصايا على المتبادر غالبا وهو
من كل ما ذكر فيه فاتضح الفرق **ولو قال ان كان ببطنها ذكر فله كذا فولدتهما**
اي الذكر والانثى **استحق الذكر** لان الصيغة ليست حاصرة للحمل فيه **او ولدت**
ذكرين فالاصح صحتها لانه لم يحصر الحمل في واحد واعما حصر الوصية فيه **ويعطيه**
الوارث ان لم يكن وصى والا فهو كما هو ظاهر من كلامهم ولا يعارضه ما مر منه
في تنبيه في شرح قوله اعط احدهما اي الكلاب لان ذاك فيما قد يتصور
فيه ضرر على الوارث لفوض الامر للموصى وهذا لا يتصور فيه ذلك لان الموصى
به معين بشخصه واما التخيير في المعطى له ففوض للموصى لان الشارع
اقامه فيما لا ضرر فيه على الوارث مقام نفسه ويقاس بكل من الطرفين
ما في معناه **من شاء منهما** ولا يشرك بينهما لاقتضاء التنكير هنا التوحيد بخلافه
فيما مر فان كان حملها لا قرينة جعله صفة الذكورة مثلا لجملة الحمل تقتضي
عدم الوحدة فحمل في كل بما يناسبه او ان ولدت ذكرا فله مائة او انثى فلها
خمسون فولدت خنثى دفع له الاقل ووقف الباقي وقضيته كلامهم هنا انه
لو اوصى لمحمد ابن بنته وله بنتان لكل ابن اسمه محمد اعطاه الوصي من الوارث
من شاء منهما وبحث بعضهم انه يوقف حتى يصطلحا لان الموصى له معين باسمه
العلم لا يحتمل ابهامه الا في القصد بخلافه هنا يمكن رده بانه لا اثر هنا لهذا
التعيين الناشئ عن الوضع العلمي لمساواته بالنسبة الى جهلنا بعين
الموصى له منهما لذكر فيما قالوه واما كون هذا مبهما وضعا وذاك معينا وضعا
فلا اثر له هنا ويمكن توجيهه بان عين الموصى له هنا تمكن معرفتها بمعرفة
قصد الميت وبدعوى احدهما انه المراد فينكل الاخر عن الحلف على انه لا يعلمه اراده
فيحلف المدعي ويستحق وفيما قالوه لا يمكن ذلك وهذا اوجه **ولو اوصى لجيران انه**

بكسر الجيم

بكسر الجيم **فللاربعين دارا من كل جانب** من جوانب داره الاربعة حيث لا ملاصق
لها فيما عدا اركانها كما هو اذ ملاصق اركان كل دار يعم جوانبها فلذا عبروا بما ذكر
تعرف الوصية فهي مائة وستون دارا لخبر فيه مسندا من طرق يفيد مجموعها
حسنه ومرسلا من طريق صحيح ونظر في التحديد بمائة وستين بما اجيب عنه
في شرح الارشاد ويجب استيعاب المائة والستين ان وفى بهم بان يحصل لكل اقل
متمول والاقدم الاقرب اما الملاصق لهما فيما عدا الاركان الشامل لما فوقها وتحتها
فيقدم على الملاصق لملاصق اركانها ثم ما كان اقرب للملاصق فيما يظهر وكل ذلك
لانه احق باسم الجوار من غيره واقرب الى غرض الموصي ومن ثم لو تشعث جوانبها
بحيث زاد ملاصقها على مائة وستين دارا صرف للكل فيما يظهر ايضا ان وفى بهم
لصدق اسم الجوار على الكل صدقا واحدا من غير مرجح ويقسم المال على عدد الدور
ثم ما خص كل دار على عدد سكانها بحق عند الموت فيما يظهر فيهما وان كانوا كلهم
في مونة واحد كما هو ظاهر سواء في ذلك المسلم والذمي والحر والمكلف وضدهم
كما شملها طلاقهم نعم يظهر انه لا يدخل احد من ورثته وان اجنبت وصيته
اخذا مما يأتي انه لا يوصى له عادة وكذا يقال في كل ما يأتي من العلماء ومن بعدهم ثم
رأيت نص الشافعي الذي قدمته في مبحث الوصية للوارث وهو صريح في ذلك
وظاهر ان ما خص القن لسيده والمبعض بينهما بنسبة الرق والحرية حيث لا مهايأة
والا فلمن وقع الموت في نوبته ولو تعددت دار الموصى صرف لجيران اكثرهما
سكنى فاذا استوى بأن لم جيرانهما اي مائة وستين من كل او ثمانين من كل محل
نظر والاول اقرب ومر فيمن احد مسكنيه حاضر الحرم تفصيل لا يبعد مجيء بعضه
هنا اذ حاضر الشتى وجار متقاربان فكما حكم العرف ثم يحكم هنا وبحث الاذرعي
اعتبار التي هو بها حالة الوصية والموت والزركشي اعتبار التي مات بها وكلاهما
فيه نظر لبحث الزركشي ان جار المسجد من سمع النداء لخبر فيه لوضوح الفرق
بين ما هنا وثم لان المدار هنا على العرف كما تقرر وذاك على تحصيل الفضيلة من غير
مشقة فلا جامع بينهما **والعلما** في الوصية لهم هم الموصوفون يوم الموت لا الوصية
كما هو قياس ما مر بانهم **اصحاب علوم الشرع من تفسير** وهو معرفة معنى كل آية

مطلب لو اوصى لمحمد بن بنته ولها ابنان

مطلب ان جار المسجد من سمع النداء

وما اريد بها نقلا في التوقيفي واستنباطا في غيره ومن ثم قال الغارقي لا يعرف لمن
علم تفسير القران دون احكامه لانه كنا قل الحديث **وحديث** وهو علم يعرف
به حال الراوي قوة وضدها والمروي صحة وضدها وعلل ذلك ولا عبرة **وفقه**
بان يعرف من كل باب طرفا صالحا لما توهمه بعض العبارات عملا بالعرف الطرح المحمول
عليه غالب الوصايا فانه حيث اطلق العالم لا يتبادر منه الا احد هؤلاء ومن ثم
لو اوصى للفقيه لم يشترط فيه ما ذكر بل من حصل شيأ من الفقه وان قل نظيره في
الوقف اي بان يحصل طرفا من كل باب بحيث يتاهل به لفهم باقيه اخذا من كلام
الاحياء ويكفي ثلاثة من اصحاب العلوم الثلاثة او بعضها ولو عين علما بلد
او فقراء مثلا ولا عالم او لا فقير فيهم يوم الموت بطلت الوصية ولو اجتمعت
الثلاثة في واحد اخذ باحدها فقط نظير ما ياتي في قسم الصدقات
ولو اوصى لاعلم الناس اختص بالفقيه لتعلق الفقه باكثر العلوم والمتفقه
من اشتغل بتحصيل الفقه وحصل شيأ منه لو قع **لا مقرئ** وان احسن طرق
القرآت واداها وضبط معانيها واحكامها **واديب** وهو من يعرف العلوم العربية
نحوا وبيانا وصرفا ولغة وشعرا ومتعلقاتها **ومعبر** للمراي المنومية والافصح
عابر من عبر يا المخفيف وفي الحديث الرويا لاول عابر **وطبيب** وهو من يعرف
عوارض بدن الانسان صحة وضدها وما يحصل او يزيل كلا منهما **وكذا متكلم عند**
الاكثرين وان كان علمه بالنظر لتعلقه افضل العلوم واصولي ماهر وان كان
الفقه مبنيا على علمه لانه ليس بفقيه ومنطقي وان توقفت كمالات العلوم على
علمه وصوفي وان كان التصوف المبني عليه تطهير الباطن والظاهر من كل خلق دني
وتحليتهما بكل كمال ديني هو افضل العلوم لما مر من العرف ولو اوصى للقراء لم يعط
الا من يحفظ القران عن ظهر قلب او لا جهل الناس صرف لعباد الوثن فان قال
من المسلمين فمن يسب الصحابة واستشكلت صحة الوصية بانها معصية وهي
الجهة مبطلة ويجاب بان الضابط ذكر المعصية لاما قد يستلزمها او يقارنها
كما هنا ومن ثم ينبغي بل يتعين بطلانها لو قال لمن يعبد الوثن او يسب الصحابة
وقبول شهادة السباب لا يمنع عصيانه بالسب كما يعلم مما ياتي فيه او للسادة

فالمتبادر

مطلب
اوصى للقراء لم يعط الا من يحفظ القرآن

فالمتبادر عرفا انهم الاشراف الاتي بيانهم وقال بعضهم بل هم شرعا وعرفا العلماء الصوفية
العاملون بالكتاب والسنة ظاهرا وباطنا وسيد الناس الخليفة لانه المتبادر
منه والشريف المنتسب من جهة الاب الى الحسن او الحسين لان الشرف وان عم
كل رفيع الا انه اختص باولاد فاطمة رضي الله تعالى عنهم عرفا مطردا عند الاطلاق
واعقل الناس واكيسهم ازهدهم في الدنيا واحمقهم اسفلهم عند الماوردي والمثلث
عند الروياني **ويدخل في وصية الفقراء المساكين** والمراد بهما هنا ما ياتي في قسم
الصدقات فيتعين المسلمون **وعكسه** ومن عبارات الشافعي رضي الله تعالى عنه
البدية اذا افترقا اجتمعا واذا اجتمعا افترقا ويجوز النقل هنا الى غير بلد
المال والوصية لليتامى وللعميان والزمنى ونحوهم كالحاج على ما في الروضة
وبوجه وان اطيل رده بان الحج يستلزم السفر بل طوله غالبا وهو يستلزم الحاجة
غالبا فكان مشعرا بالفقر يختص بفقرائهم **ولو جمعهما** اي النوعين في وصية **شرك**
الموصى به بينهما اي شركة الوصي والا فالحاكم **نصفين** فيجعل نصف الموصى به للفقراء
ونصفه للمساكين كما في الوكالة وبه فارق ما لو اوصى لبني زيد وبني عمرو فانه
يقسم على عددهم ولا ينصف **واقل كل صنف** من الفقراء والمساكين ثلاثة حيث
لم يقيد او اجمل او قيد وابهم به عين محصورين **ثلاثة** لانها اقل الجمع فان
دفع الوصي او الوارث وكذا الحاكم بغير اجتهاد او تقليد صحيح كما هو ظاهر لاثنين
غرم للثالث اقل متمول ثم ان لم يتمكن استقل بالدفع اليه لبقاء عدالته والا وعلم
حرمة ذلك كما هو ظاهر دفعه للقاضي وهو يدفعه له او يبرده للدافع ويامره
بالدفع له كذا قالوه وهو مشكل لانهم بعد ان قرروا فسقه بتعمد لذلك
كيف يجيزون للقاضي الدفع اليه ولو ليد فعه لغير فالوجه حمل كلامهم على ما
اذا تاب اذ الظاهر انه لا يشترط في مثل هذا استبراء وبحث الاذرعي تعين
الاسترداد منهما اذا عسر الدافع لانه ليس اهلا للتبرع **وله** اي الوصي والا فالحاكم
التفضيل يعني بين احاد كل صنف ويتاكد تفضيل الاشد حاجة والاولى اذا لم
يرد التحتيم الافضل تقديم ارحام الوصي ومحارمهم اولى فمحارمه رضاعا فيما يظهر انه
فمحارقه ومراتهم متى انحصروا وجب قبولهم واستيعابهم والتسوية بينهم وان

مطلب
ان الشريف المنتسب من جهة

مطلب في تفضيل بعضهم السادة على بعض والعلماء والصوفية

شبكة الألوكة
www.alukah.net

تفاوتت حاجاتهم خلافا للقاضي ابي الطيب وكان بعضهم اخذ من كلامه ما ياتي
عنه اخر الباب انه لو فوض للوصي التفرقة بحسب ما يراه لزمه تفضيل اهل
الحاجة الخ وقد يفرق بان هنا ربط الاعطا بوصف الفقر مثلا فقطع اجتهاد
الوصي وتم وكل الامر لاجتهاده فلزمه ذلك او اوصى لزيد والفقرا فالمذهب
انه كاحدهم في جواز اعطايه اقل متمول لانه المحقه لكن لا يحرم وان كان
غنيا لنصه عليه ولو وصفه بصفتهم كزيد الفقير فان كان غنيا فنصيبه
لهم او فقيرا فكاحدهم او بغيرها كزيد الكاتب اخذ النصف وكان السبكي
اخذ من هذا قوله لو وقف على مدرس وامام وعشرة فقهاء قسم على ثلاثة
للعشرة ثلثها على المذهب ولو اوصى لزيد بدينار وللفقرا بثلث ماله
لم يعرف لزيد ولو فقيرا غيره لانه بتقديرين قطع اجتهاد الوصي وقضيته
انه لو اوصى ان يحط من دينه على فلان اربعة مثلا وان يحط جميع ما على
اقاربه وفلان منهم لم يحط عنه غير الاربعة لانه احرجه باسقاده ولان
العدد له مفهوم عند الشافعي رضي الله تعالى عنه وبه يجاب عن قول الرافعي
اذا جاز ان يكون النص على زيد اي في مسئلة المتن لئلا يحرم جاز ان يكون
التقدير هنا اي في مسئلة الدينار لئلا ينقص عنه وايضا يجوز ان يقصد
عين زيد للدينار وجهة الفقر الباقي فينسق بي في غرضه الصرف لزيد وغيره
انتفى ووجه الجواب ان زيدا في مسئلة المتن لقب ولا قابل يعتد به
بحجية مفهومه بخلاف مفهوم العدد او ما تضمنه كالدينار فان كثيرين عليه
بل هو نص الشافعي رضي الله تعالى عنه كما تقرر واذا روعي مفهومه على القول
به او ذكر المتبادر منه عادة الاقتصار عليه وان لم يقل بالمفهوم اتضح الفرق
بين المسئلتين وان النص على الدينار له قطع اجتهاد الوصي ان ينقصه
او يزيد عليه فتامله ولو اوصى لشخص وقد اسند وصيته اليه بالف ثم اسند
وصيته لجمع هو منهم واوصى لكل منهم بقليل وصيته منهم بالعشرين فالذي يتجه انه ان
صرح او دلت قرينة ظاهرة على ان الالف المذكور او لا مرتبطة بقبول الايصاء
لم يستحق سوى العشرين لان الاولى حينئذ من جملة افراد الثانية والا استحق

الفا

لو فوض للوصي التفرقة بحسب ما يراه لزمه تفضيل اهل الحاجة الخ

الفا ثم ان قيل استحق الغير ايضا لانهما حينئذ وصيتان متغايرتان الاولى محض
تبرع لا في مقابلة والثانية نوع جعالة في مقابلة القبول والعمل فليس هذا
كالاقرار له بالف ثم بالفين او بالف ولم يذكر سببا ثم الف وذكر لهما سببا
لانه لا تغاير بينهما من كل وجه فامكن حمل احدهما على الاخر بخلاف ما في مسئلتنا
وبهذا يندفع ما وقع في فتاوي ابي زرعة مما يخالف بعض ذلك على انه متردد فيه
وما بعد قوله لعل حمل المطلق من حيث اللفظ على المقيد اولي وان كانت
مادتهما مختلفة اعتبارا باللفظ من غير نظر الى المعنى او اوصى لجمع معين
غير منحصر كالعلوية وهم المنسوبون لعلي وان لم يكونوا من فاطمة كرم الله
وجهها وبني تميم صحت في الاظهر وله الاقتصار على ثلاثة كالوصية
للفقرا والفرق بان الشرع خصصهم بثلاثة بخلاف غيرهم يجاب عنه بانا
نتبع في الوصايا عرف الشرع غالبا حيث علم او لزيد ولله كان لزيد النصف
والباقي لوجوه الخير او لزيد ونحو جبريل او الجدار مما لا يوصف بملك وهو مفرد
فلزيد النصف وبطلت في الباقي نعم لو اضاف الجدار للمسجد او دار زيد
صحت له وصرفت في عمارته كما بحثه الاذرعي او لزيد ونحو الرياح فله اقل
متمول وبطلت فيما عداه ولو اوصى بثلثه لله تعالى صرف في وجوه البر وباقي
اخر الباب بيانهم ومثلهم وجوه الخير ولا يدخل فيهم ورثته نظير ما مر وباقي فان لم
يقل لله صح وصرف للمساكين وفرق في الروضة بينه وبين الوقف بان غالب
الوصايا للمساكين فحمل المطلق عليه وبان الوصية مبنية على المساهلة اي حيث
تصح بالمجهول والنجس وغيرهما بخلاف الوقف فيهما ووقع لبعضهم هنا ما يخالف
ذلك فاحذره او اوصى لاقارب زيد دخل كل قرابة له وان بعد وارثا
وكافرا وغنيا وصنفهم فيجب استيعابهم والتسوية بينهم وان كثروا وشق
استيعابهم كما شمله كلامهم ولا ينافيه قولهم لو لم ينحصروا فكالعلوية كان محله
فيما اذا تعذر حصرهم وذلك لان هذا اللفظ يذكر عرفا شايعا لارادة جهة
القرابة فعمهم ومن ثم لو لم يكن له الا قريب صرف له الكل ولم ينظر لكون ذلك
اللفظ جمعا واستوى الابعد مع غيره مع كون الاقارب جمع اقرب وهو افعل

لو اوصى بثلثه لله صرف في وجوه البر ولا يدخل فيهم ورثته فان لم يقل لله صرف للمساكين

او اوصى لاقارب زيد دخل كل قرابة له وان بعد

شبكة الألوكة www.alukah.net

تفصيل واعترض الرافعي التعليل بالجهة بانه لو كان كذلك لم يجب الاستيعاب
كالوصية للفقراء ويجاب بانه في نفسه غير جهة حقيقية لان من شان
القرابة الحصر وانما المتبادر من ذكر ما يتبادر من الجهة بالنسبة لاعطاء
من ذكروقوله يذكر عرفا شايعا لارادة جهة القرابة يشير لما ذكرته

لا اصلا اي ابا او اما **وفرعا** اي ولدا **في الاصح** ونقل الاستاذ ابو منصور
اجماع الصحابة عليه والاعتراض عليه مردود وذلك لانهم لا يسمون اقارب
عرفا اي بالنسبة للوصية فلا ينافي تسميتهما اقارب في غير ذلك وعدل عن
قول اصله الاصول والفروع ليفيد دخول الاجداد والجدات والاحفاد
ويوخذ مما مر في الوقف انه لو وقف على اولاده وليس له الا اولاد هم صرف
اليهم لما مر ثم انه لو لم يكن له هنا قريب غير اولاد يك صرف اليهم **ولا يدخل**
قرابة ام في وصية العرب في الاصح ونقل عن الجمهور لانهم لا يفتخرون
بها ولا يعدونها قرابة والاصح في الروضة ونقل عن الاكثرين دخولهم
كالعجم لان العرب يفتخرون بها فقد صح انه صلى الله عليه وسلم قال عن سعد
ابن ابي وقاص سعد خالي فليرني امرؤ خاله ويدخلون في الرحم اتفاقا
والعبرة في ضبط الاقارب **باقرب جد ينسب اليه زيد** اوامه بناء على
دخول اقاربها **وتعد اولاده** اي ذلك الجد قبيله واحدة ولا يدخل اولاد جده
فوقه او في درجته فلو اوصى لاقارب حسني لم يدخل الحسينيون وان انتموا
كلهم الى علي كرم الله وجهه او لاقارب الشافعي رضي الله تعالى عنه دخل كل من
ينسب لشافع لانه اقرب جد عرف به الشافعي لا من ينسب لجد بعد شافع
كاولاد اخوي شافع عم والعباس لانهم انما ينسبون للمطلب او لاقارب اولاد
الشافعي دخل فيها اولاده دون اولاد جده شافع **ويدخل في اقارب اقاربه**
اي زيد **الاصل** اي الابوان **والفرع** اي الولد ثم غيرهما عند فقدهما على
التفصيل الاتي رعاية لوصف القربية المقتضي لزيادة القرب او قوة الجهة
وبهذا الذي دل عليه قوله واخ على جده اندفع الاعتراض عليه بانه يوهم
ان ثم اقرب من غير الاصول والفروع واندفع قول شارح المراد بالاصل الاب

والام

والام واصولهما **والاصح تقديم الفروع** وان سفلوا ولو من اولاد المنات
الاقرب فالاقرب فيقدم ولد الولد على ولد ولد الولد ثم الابوة ثم الاخوة
ولو من الام ثم بنوة الاخوة ثم الجدودة من قبل الاب او الام القربى فالقربى
نظرا في الفروع الى قوة الارث والعصوبة في الجملة وفي الاخوة الى قوة البنوة
فيهما في الجملة ثم بعد الجدودة العمومة والخؤولة فيستويان ثم بنوهما و
يستويان ايضا لكن بحث ابن الرفعة تقديم العم والعمة على ابي الجد
والخال والخالة على جد الام وجدتها انتهى قال غيره وكالعم في ذلك
ابنه كما في الولاء اذا تقرر ذلك علم منه تقديم **ابن** وبنت وذريتهما **على**
اب وتقديم اخ وذريته من اي جهاته **على جد** من اي جهاته **ولا يرجح**
بذكورة وورائة بل يستوي الاب والام والابن والبنت والاخ
والاخت لاستوا الجهة في كل نعم يقدم الشقيق على غيره ويستوي الاخ
للاب والاخ للام **ويقدم ابن البنت على ابن ابن الابن** لانه اقرب منه
في الدرجة **فرع** اوصى لجماعة من اقرب اقارب زيد وجب استيعاب
الاقربين واستشكله الرافعي بانه القياس بطلان الوصية لان لفظ جماعة
منكر فهو كما لو اوصى لاحد رجلين او لثلاثة لاهل البلد من جماعة
معينين قال الاذرعي ويحتاج الى الفرق انتهى واقول يمكن ان يفرق
بانه ما ذكر فيه ابهام من كل وجه من غير قرينة تبينه وما هنا ليس كذلك
لما ربط الوصي لهم بوصف الاقربية علم ان مراده اناطة الحكم بها من
غير نظر لمن لانها كما تفيد التبعيض تفيد الاستغراق او الابتداء
فاعرضوا عنها لانتهامها وقنعوا بالقرينة التي ذكرتها على ان لقائل
ان يقول انها هنا للبيان لا غير بمعونة تلك القرينة فاتضح ما ذكروه
واندفع لتيقنا هنا المستلزم لاخراج كلامهم عن ظاهره بل صريحه
المصرح به كلام الرافعي **ولو اوصى لاقارب نفسه** او اقارب اقارب
نفسه **لم يدخل ورثته في الاصح** وان صححنا الوصية للوارث
لانه لا يوصي له عادة فيختص بالباقين وفي الروضة لو اوصى

شبكة الألوكة www.alukah.net

فيمن اوصى بزكاة او كفارة عليه

لاهله فهم من تلزمه نفقتهم اي غير الورثه فيما يظهر من كلامهم ويظهر
ايضا فيمن اوصى بزكاة او كفارة عليه انه يجوز للموصى والقاضى الصرف
للوارث فى هذه لان الآخذ فيها لم ياخذ بجهة الوصية اليه قصدا ان
الصرف هنا غير مقصود وانما المقصود بيان ما اشتغلت به ذمته لتبراء
لا غير وحينئذ فلا يتاتى هنا قولهم لانه لا يوصى له عادة بخلاف الوصية
بالتصدق عنه مثلا فان المتبادر منه ذكر الصرف من نحو الفقراء لمامر
ان غالب الوصايا لهم ومتى ادير الامر على قصد المصرف اتضح عدم دخول
ورثته نظرا للعادة المذكورة فان لم يكن غيرهم فيحتمل انه كمامر انفاقا ويحتمل
الفرق بما افاده التعليل ان الوارث لا يوصى له عادة بخلاف غيره

فصل في احكام معنوية للموصى به مع بيان ما يفعل عن
الميت وما ينفعه تصح الوصية بمنافع نحو عبد ودار كما قدمه ووطا
به هنا لما بعده وغلة عطف على منافع حانوت ودار موبدة وموقتة
ومطلقة وهي للتابيد وما اقتضاه عطف الغلة على
المنفعة من تغايرهما صحيح ومن ثم اعترض الشيخان اطلاقهم المتسوية
بين المنفعة والغلة والكسب والخدمة في القن والمنفعة والسكنى
والغلة في الدار ثم استحسنا ان المنفعة تتناول الخدمة والسكنى وغيرهما
مما مر حاليه قبل لكن بقيده الاتي في الغلة وان كلا من الخدمة والسكنى
لا يفيد غيره ومن ثم لو استاجر قنا للخدمة لم يكلفه نحو كتابة وبناقلا
بل ينبغي ان الوصية بالغلة والكسب لا يفيد استحقاق سكنى ولا ركوب
ولا استخدام وبواحد من هذه الثلاثة لا يفيد استحقاق غلة وكسب
لان الغلة فايدة عينية والمنفعة مقابلة للعين انتهى ولا ينافي
ما ذكروه في المنفعة خلافا لمن توهمه شمولها للكسب لما ياتي انه بدلها
وقول ابن الرفعة ان الخدمة تفيد ما تفيده المنفعة ضعيف وكذا
قوله ان الغلة تفيد السكنى وقوله ليس في الغلة حمل في الدار غير المنفعة
وكون المنفعة مقابلة للعين لا يمنع ان الغلة المضافة للدار عين المنفعة

انتهى

بطل في تفسير الغلة

انتهى وقال غيره الوجه ان المنافع تشمل الغلة والكسب خاصة والمعلوم
والغلة وان كانت فايدة عينية هي معدودة من منافع الارض والغلة
والكسب لا تفيد نحو ركوب وسكنى ومنفعة بل ما يحصل من الغلة والكسب
خاصة والمفهوم من المنفعة اعم مما يفهم منهما انتهى وفي بعضه نظر يعرف
مما تقرر والحاصل ان ما ذكره الشيخان صحيح ومن ثم اعتمده المحققون وان
المنفعة تطلق على ما يقابل العين ومن ثم فسرها الامام وغيره هنا بانها
ما ملك بعقد الاجارة الصحيح والمملوك به قصدا هو محض المنفعة لا عين
واستثنيا منها للعين انما هي للضرورة او الحاجة كما يبنوع ثم وهذا الاطلاق
هو المتبادر منها هنا فمن ثم حملوها عليه كما حملوا الوصية على عهود
الميت فيما مر وقد تطلق على ما هو اعم من ذلك فتشمل حتى الغلة التي هي
الفوايد العينية الحاصلة لا بفعل احد وهذا لا يعول به هنا الا لقرينة
فالغلة قسمان قسم يحصل بلا استيفاء منفعة فتتناوله المنفعة بلا
قرينة ومن هذا يعلم انه لا يصح الايصاء بدراهم يتجر فيها الوصي
ويتصدق بما يحصل من ربحها لانه لا يحصل الا بعد زوالها وهذا واضح
خلافا لمن وهم فيه وان الذي يتجه في نحو النخلة والشاة انه اوصى
بفوايدهما او بغلتهما اختص بنحو الثمرة واللبن والصوف او بمنافعهما
لم يدخل نحو الثمرة الا ان قامت قرينة ظاهرة على ارادة ما يشمل
الغلة بان لم يكن لهما منفعة تقصد غير نحو ثمرتها او اطرد عرف
الموصي بذلك وقد مر لذلك نظاير فان قلت ما منفعة النخلة والشاة
غير الغلة قلت ربط نحو الدواب في النخلة ونشر نحو الثياب
عليها ونحو ياسنة الشاة للحب فانه يصح استيجارها لذلك
كما صرحوا به تنبيه وقع في الروضة هنا انه لو اوصى بخدمة
عبده سنة غير معينة كان تعيينها للوارث ونازع فيه الاذرعي
ثم قال ينبغي حملها سنة متصلة بموته وكانه اخذ هذا من نظيره
الاتي انه لو اوصى بمنفعة داره سنة حملت على السنة التي تلي الموت

بطل لو استاجر قنا للخدمة

وهو اخذ ظاهر الا ان يفرق بانه هنا ابقى للوارث مشركة في المنافع اذ ما عدا
الخدمة من نحو كتابة وبنائه خلافا لابن الرفعة كما تقرر وعند بقاء حق
للوارث تكون الخيرة في تسليم ما عداه اليه لانه اصلي والموصى له عارض
فلحق حقه كان المتعين اليه واما ثم فلم يبق له حق في المنفعة
فلم يعارض حق الموصى له فانبرم حقه لاول سنة تلي الموت اذ لا
معارض له فيها فتامله ومما يؤيد ذلك قول القاضي لو اوصى بثمرة هذا
البستان سنة ولم يعينها فتعيينها للوارث اي لانه يفتت له المنافع
غير المثمرة فمنو كالوصية بالخدمة فيما ذكر **ويملك الموصى له** بالمنفعة وكذا
بالغلة ان قامت قرينة على ان المراد بهما مطلق المنفعة او اطرد العرف
بذلك فيما يظهر ما مر **منفعة** نحو **العبد** الموصى بمنفعته فليست اباحة
وكاعارية للزومها بالقبول ومن ثم جاز له ان يوجر ويعير ويوصي بها
ويسافر به عند الامن ويده يد امانة وورثت عنه ومحل ذلك في
غير موقتة بحتى حياته على اضطراب فيه وان كانت اباحة فقط
كما لو اوصى له بان يتفع او يسكن او يركب او يخدمه فلا يملك شيأ مما مر ويأتي
لانه لما عبر بالفعل واسند الى المخاطب اقتضى قصوره على مباشرته
بخلاف منفعته او خدمته او سكناها او ركوبها خلافا لابن الرفعة
والتعبير بالاستخدام كمن بان يخدمه بخلاف الخدمة كما هو واضح ويستقل
الموصى له بتزويج العبد اي ان كانت الوصية مؤبدة والا احتيج الى اذن
الوارث ايضا فيما يظهر كما انه لا بد من رضاهما في الامة مطلقا **و** يملك
ايضا **اكسابه المعتاده** كاحتطاب واصطياد واجرة صرفة لانها ابدال المنافع
الموصى بها **لا النادرة** كهبة ولقطة اذ لا تقصد بالوصية **وكذا مهرها** اي
الامة اذا وطئت بشبهة او نكاح يملك الموصى له بمنافعها **في الاصح** لا من
نماء الرقبة كالمكسب وكما يملكه الموقوف عليه وما في الروضة واصلها من انه
ملك لورثة الموصى وفرق الاذرعي بينه وبين الموقوف عليه بان ملك
الثاني اقوى لتملكه النادر والولد بخلاف الاول ويملك الوارث الرقبة هنا

لاثم

لا ثم قال غيره ولا يملك الرقبة على قول فقوي الاستتباع بخلافه هنا ورد
هذا بان الموصى له بالمنفعة ابدا قيل فيه يملك الرقبة ايضا ويرد الاول ان
بان الموصى له يملك الاجارة والاعارة والسفر بها وتورث عنه المنفعة
ولا كذلك الموقوف عليه فكان ملك الموصى له اقوي وعدم ملكه النادر انما
هو لعدم تبادر دخوله والولد انما هو لما يأتي ولانه جزء من الام وهو لا يملكها
لا ان ذلك لضعف ملكه ومن ثم كان المعتمد ملكه المهر وفاقا للاسنوي وغيره
وانه فيما اذا ابدت المنفعة لا يجد لوطي بخلاف الموقوف عليها تقرر من ان ملكه
اضعف وايضا فالحق في الموقوفة للبطن الثاني ولوضع وجود البطن الاول ولا حق
هنا في المنفعة لغير الموصى له فاندفع ما قيل الوجه المتنبه بينهما وجوب الحد
في الوصية دون الوقف والاوجه في ارش البكارة انه للورثة لانه بدل اتلف
جزء من البدن الذي هو ملك لهم ولو عينت المنفعة كخدمة قن او كسبه او غلة
دار او سكناها لم يستحق غيرها كما مر فليس له في الاخيرة محل الحادث والقصارين
الا ان دلت قرينة على ان الموصى اراد ذلك على الاوجه **لا ولدها** اي الموصى
بمنفعتها امة كانت والحال انه من زوج او زنا او غيرها فلا يملك الموصى له ويفرق
بينه وبين ولد الموقوفة بان ملك الموقوف عليه لم يعارضه اقوي منه بخلافه
هنا فان ابقا ملك الاصل للوارث المستتبع له معارض اقوي لملك الموصى له فقدم
عليه **في الاصح بل هو** ان كانت حاملا به عند الوصية لانه كالجزء منها او حملت
به بعد موت الموصي لانه الآن مرفوا بيد ما استحق منفعته بخلاف الحادث بعد
الوصية وقبل الموت وان وجد عنده لحدوثه فيما لم يستحقه الى الان **كالام** في حكمها
فتكون **منفعته له ورقبته للوارث** لانه جزء منها ولو بض في الوصية على الولد
وهل قطعا ولو قتل الموصى بمنفعته فوجب مال وجب شراء مثله به وعابه لغرض
الموصى فان لم يف بكامل فنقص والمشتري الوارث ويفرق بينه وبين الوقف
بان المشتري فيه الحاكم بان الوارث هنا مالك للاصل فكذا بدله والموقوف عليه ليس
مالكا له فلم يكن له نظر في البدل فتعين الحاكم ويباع في الجناية وحينئذ يبطل حق
الموصى له نظر في البدل فتعين بخلاف ما اذا فدي **وله** اي الوارث ومثله موصى له برقبته

دون منفعته **اعتاقه** يعني القن الموصى بمنفعته كما باصله ولو هو بدلا لانه خالص
ملكه **نعم** يمتنع اعتاقه عن الكفارة وكتابته لعجزه عن الكسب ومنه يوخذ
انها لو اقتت بزمن قريب لا يحتاج فيه لنفقة او بقي من المدة ما لا يحتاج
فيه لذلك صح اعتاقه عنها وكتابته لعدم عجزه وعلى هذا يحمل ما بحثه الاذرعي
فتامله وكالكفارة النذر على الاوجه لانه يسلك به مسلك الواجب والوصية
بحالها بعد العتق ومونته في بيت المال والا فعلى مياسير المسلمين وللوارث ايضا
وطيها ان امن حبلها ولم يفوت به على الموصى له منفعة يستحقها فان لم يامن منع
خوف الهلاك بالطلق والنقص والضعف بالحمل اما ولدها من الوارث فمن تسبيب
وعليه قيمته يشتري بها مثله لينتفع به الموصى له وتصير ام ولد فتعتق بموته
مسلوبة المنفعة وظاهر ان الواطي بشبهة يلحقه الولد ويكون حرا ويلزمه قيمته
يشتري بها مثله كما ذكر **وعليه** اي الوارث ومثله الموصى له برقبته **نفقته**
يعني مونة الموصى بمنفعته قنا كان او غيره ومنها فطرة القن **ان اوصى** بالبنا للمفعول
وهو الاحسن ويصح للفاعل وحذف للعلم به اي ان اوصى الموصى **بمنفعته مدة** لان
مالك الرقبة والمنفعة فيما عدا تلك المدة وفيما اذا اوصى بمنفعة عبده او داره سنة
يحمل على السنة الاولى لقى لهم لو اوصى بمنفعته سنة ثم اجره سنة ومات فورا
بطلت الوصية لان المستحق منفعة السنة الاولى وقد وفى بها وعلى تعين الاولى
ان كان الموصى له غائبا عند الموت وجب له اذا قبل الوصية بدل منفعة تلك السنة
التي تلي الموت وان تراخى القبول عنها لان به تبين استحقاقه من حين الموت
كما علم مما مر على من استولى عليها من وارث او غيره كما هو ظاهر خلافا لمن ظن فوات
حقه بغيبته ثم رتب عليه انه ينبغي ان له سنة من حين المطالبة **وكذا في**
الاصح لانه ملكه وهو متمكن من دفع الضرر عنه باعتاق او غيره وافتى صاحب
البيان بانه وان عتق يستمر عليه حكم الارقا لاستغراق منافعه على الابد بخلاف
المستاجر لانتفا ملك منافعه واعتمد الاصبحي انه كتابة الاسرار وخالفهما ابو شكيل
والسبتي فقالا بل له حكم الاحرار ورجح بعض المتاخرين الثاني بانه اوفق لاطلاق
الائمة اذا لم يعد احد من موانع تحو الارث والشهادة استغراق المنافع انتهى وقول

المهروي لا تلزمه الجمعة يحتمل كلا من الرأيين اما الاول فواضح واما الثاني فمبني
لاستغراق منافعه وان كان حرا ومحله ان زاد اشتغاله بها على قدر الظهر والا لزمته
ولم يكن لمالك منافعه منعه منها كالسيد مع قنه **وبيعه** اي الموصى به مضاف
للمفعول وحذف فاعله وهو الوارث للعلم به ويصح عود الضمير للوارث السابق
فهو مضاف للفاعل **ان لم يوبد** بالبنا للفاعل وحذف للعلم به اي الموصى بمنفعته وللمفعول
اي ان لم تقيد الوصية بمنفعته **كبيع الشيء المستاجر** فيصح البيع ولو لغير الموصى له
وافهم التشبيه انه لا بد فيها من العلم بالمدة وهو كذلك فاندا ابن الرفعة ذلك بحثا
لعله لعدم كون هذا نضا فيه والا كالمقدرة بحياته لم يصح بيعه اي الا للموصى له
كما علم من قوله **وان ابيد** المنفعة ولو باطلاقها لما مر انه يقتضي التابيد **فالاصح**
انه يصح بيعه للموصى له دون غيره اذ لا فائدة ظاهرة لغيره فيه ومن ثم اجتمعا
على بيعه من ثالث صح على الاوجه من وجهين فيه لوجود الفائدة حينئذ ولم يتبطروا
هنا لفائدة الاعتاق كالمر من لانه لم يحل احد بين المشتري وبين منافعه وهنا
الموصى له لما استحق جميع منافعه على التاصار حائلا بينه وبين مريد شرائه فلم يصح
كما علم مما مر في ثالث شروط البيع واذا لم يصح بيعه الا للموصى له فاسلم القن والموصى
له والوارث كافران فالذي يظهر انه يحال بينهما وبينه ويباشر عند مسلم
ثقة للموصى له ولا يجبر ان على بيعه لثالث لانه لا يدري ما يخص كلا من الثمن ولو اوصى
بمنفعة كافر لمسلم ابدا فاسلم القن فهل يجبر الوارث الكافر على بيعه للموصى له ان
رضي به تخليصا له من ذل بقايه في ملكه الموجب لاستيلايه عليه في غير وقت الانتفاع
به اولا كل محتمل والاول اقرب فان قلت يشكل على ما تقرر من صحة بيعهما لثالث
ما مر من انهما لو باعا عبدهما لثالث لم يصح وان تراضيا قلت يفرق بان كلا من
القنين مثلا مقصود لذاته فقد يقع النزاع بينهما في التقييم لا الى غاية بخلاف
احد المبيعين هنا فانه تابع فسومح فيه ولو اوصى ان يدفع من غلة ارضه كل سنة
كذا لمسجد كذا مثلا وخرجت من الثلث لم يصح بيع بعضها وترك ما يحصل من المعين
لاختلاف الاجرة فقد يستغرقها فيكون الجميع للموصى له **نعم** يصح بيعها لمالك
المنفعة وفيما اذا قال بماية من غلتها فلم تات الغلة الا مائة تعارض مفهوم من صفهوم

مائة فما المرجع والذي يتجه تقديم الثاني لان المائة لا تطلق على ما دونها ومن قدم
تكون لا بتدا الغاية كما تقدم في دم وصاياه من ثلث الباقي انه يشمل الوصية
بالثلث وتكون من الابتدا ولو اوصى بمنفعة مسلم لكافر فظاهر كلام بعضهم صحة
الوصية وعليه فينجبر على نقلها لمسلم كما لو استاجر كافر مسلما عينا وقد يفهم
المتن انه لا يصح بيع الموصى له بالمنفعة المؤبدة الا للوارث وهو كذلك ونظيره
مامر في بيع الموصى له بالمنفعة المؤبدة الا للوارث وهو كذلك ونظيره مامر في بيع
حق نحو البنا والمرور وقد يرد على هذا الحصر قولهم لو جني فقدي الوارث
او الموصى له نصيبه بيع في الجناية نصيب الاخر واستشكله الشيخان بانه انفذ
الرقبة تكليف تباع المنافع وحدها واجيب بانه معقول صرحوا به في بيع حق نحو
البنا كما تقرر وبانها تباع وحدها بالاجارة وفيه نظر لان الاجارة المحضة انما تصح
في موقت بمعلوم والمنفعة هنا ليست كذلك ولان قضية الجواب الاول صحة بيع
الموصى له المنفعة لغير الوارث مطلقا ولم يقولوا به فالذي يتجه في الجواب
ان هذا بيع لضرورة الجناية فسومح فيه دون غيره ولو اوصى بامة لرجل وتملها
الاخر فاعتقها مالكها لم يعتق الحمل لانه لما انفرد بالملك صار كالمستقل او بما
تحمله وقلنا بما مر ان الوصية تستغرق كل حمل وجد في المستقبل فاعتقها الوارث
وتزوجت ولو بحر فعن بعضهم اولادها ارقا وصعب الزركشي بانعقادهم احرارا
ويغرم الوارث قيمتهم لانه بالاعتاق فوتهم على الموصى له انتهى وهو عجيب
مع قولهم الاتي في العتق لو كان الحمل لغير المعتق بوصية او غيرها لم يعتق بعتقه
الا م فعلم ان الوجه هو الاول لان تعلق حق الموصى له بالحمل يمنع سريان العتق اليه
فيبقى على ملكه والاصح انه تعتبر قيمة العبد مثلا كلها اي مع منفعته من
الثلث ان اوصى بمنفعته ابدا او مدة مجهولة لانه حال بينهما وبين الوارث
ولتعذر تقويم المنفعة بتعذر الوقوف على اخر عمره فيتعين تقويم الرقبة
مع منفعتها فان احتملها الثلث لزمت الوصية في الجميع والا ففيما يحتمله فلو ساوى
العبد بمنافعه مائة وبه دونها عشرة اعتبرت المائة كلها من الثلث فان وفى بها فذاك
والا كان لم يف الا بنصفها صار نصف المنفعة للوارث والذي يتجه في كيفية

استيفايها

في الفرع

استيفايها انما يتهايانها وان اوصى بها مدة معلومة قوم بمنفعته ثم قوم مسلوبها
تلك المدة ويحسب المناقص من الثلث لانه الحيلولة له بصدد الزوال فاذا ساوى
بالمنفعة مائة وبه دونها تلك المدة تسعين فالوصية بعشرة فان وفى بها الثلث
فواضح والا كان وفى ببعضها فكما مر كما هو ظاهر والكلام في الوصية بجميع المنافع
فلو اوصى له ببعضها كالبن شاة فقط قومت بلبنها ثم خلية عنه ابدا او الى المدة
المعلومة ان ذكرها ونظر في التفاوت ايسعه الثلث ام لا ولو اوصى بالرقبة فقط
لم يحسب من الثلث لان الرقبة الخالية من المنافع كالتالفة فلا قيمة لها او بالمنفعة
لواحد وبالقيمة لاخر فرد الاول رجعت المنفعة للوارث على الاوجه ولو اعاد
الدار بالاتها عاد حق الموصى له بمنافعها فرع لو اوصى بان يعطى خادم تربته
اولاده مثلا كل يوم او شهرا او سنة كذا اعطيه كذلك او عين عطاه من ريع ملكه
والا اعطيه اليوم الاول ان خرج من الثلث وبطلت الوصية فيما بعده لانه حينئذ
لا يعرف قدر الموصى به في المستقبل حتى يعلم انه خرج من الثلث او لا ومن ذلك ما لو
اوصى لوصيه كل سنة بمائة دينار ما دام وصيا فيصح بالمائة الاولى ان خرجت من
الثلث لا غير خلافا لمن غلط فيه وتصح الوصية بحج تطوع او عمرته او هما في الاظهر
بناء على الاظهر من جواز النيابة فيه ويحسب من الثلث اما الفرض فيصح قطعا ويحج
من بلده او من الميقات او من غيرهما ان كان ابعد من الميقات كما قيد عملا بوصيته
هذا ان وفى ثلثه بالحج مما عينه قبل الميقات والا فمن حيث يفي فعلم لو لم يف بما
يمكن الحج به من الميقات اي ميقات الميت كما علم مما مر بطلت الوصية وعاد للوارث
قطعا لان الحج لا يتبعض بخلاف ما مر في العتق وان اطلق الوصية فمن الميقات يحج عنه
في الاصح عملا على اقل الدرجات وحجة الاسلام او النذر اذا في الصحة كما قاله جمع
والاصح الثلث من راس المال وان لم يوص بها كساير الديون ويحج عنه من الميقات
فان قيد بما بعد منه ووفى به الثلث فذاك ولو عين شيئا ليحج به عنه حجة الاسلام
لم يكف اذن الورثة ايسوا ولا الوصي لمن يحج عنه بل لا بد من الاستيجار لان هذا عقد
معاوضة لا محض وصية ذكره البلقيني وظاهر ان الجعالة كالاجارة نعم لو قال
اذا حججت له عني فلك كذا فاستاجر لم يستحق ما عينه الميت ولا اجرة للمباشر بانفاذه

على التركة كما لو حج عن غيره بغير عقد بل على مستأجر فان اوصى بها من راس
المال او من الثلث عمل به لانها من راس المال اصالة فذكرها قرينة على
ارادته الثلث ويرده انه كما يحتمل ذلك يحتمل انه اراد التاكيد واذا وقع التردد
وجب الرجوع الى الاصل على ان الاحتمال الثاني ارجح لان تقصير الورثة في اداء
حق الميت الغالب عليهم يرجح ارادة من الميقات ويحج عنه من الميقات لانه الواجب فان عين
ابعد منه ووسعه او اقرب منه الثلث فعل والا فمن الميقات ولو قال احجوا زيدا
عني بكذا لم يجز نقصه عنه حيث خرج من الثلث وان استأجر الوصي بدونه
او وجد من يحج بدونه ومحله كما هو ظاهر ان كان المعين اكثر من اجرة المثل لظهور ارادة
الوصية له والتبرع عليه والا جاز نقصه عنه ولو كان المعين وارثا فالزيادة على
اجرة المثل وصية لوارث ففي الجواهر لو احجوا عني زيدا بالف يصرف اليه الالف وان
زادت على اجرة المثل حيث وسعها الثلث ان كان اجنبيا والا توقف الزايد على اجرة
المثل على الاجازة ولو حج غير المعين او استأجر الوصي المعين بمال نفسه او بغير جنس الموصى
به او صفته رجع القدر الذي عينه الموصى لورثته وعليه في الثانية
باقساطها اجرة الاجير من ماله ولو عين قدرا فقط فوجد من يرضى
باقل منه قال ابن عبد السلام جاز احجاجه والباقي للورثة وقال
الاذرعي الصحيح وجوب صرف الجميع ويتعين الجمع بما ذكرته او لا بان يحمل
الاول على ما اذا كان المعين قد راجرة المثل عادة والثاني على ما اذا زاد عنها
ثم رايت في الجواهر فيما اذا عين قدرا فقط لزيدا عما اجرة المثل قيل يحج باجرة
المثل فقط وقيل يحج بالمعين كله ان وسعه الثلث وبه يشعر نصه في الام
واجاب به الماوردي واختاره ابن الصلاح انتهى ولو عين الاجير
فقط أحج عنه باجرة المثل فاقل ان رضي ذلك المعين على الاوجه او شخصا
لا سنة فاراد التاخير الى قابل ففيه تردد وبحث الاذرعي انه ان مات
عاصيا لزم اخيره منها وناحية مات انيب غيره رفعا للعصيان الميت ولوجوب
القوريه في الاناية عنه والا اخرت الى اليأس من حجه لانها كالمتطوع والمتبرع
اصلا ولو عين له قدرا فلا احج غيره باقل ما يوجد ولو في المتطوع وفيما اذا

عين

٥٠

عين قدرا ان خرج من الثلث فواضح والا فمقداره اقل ما يوجد من اجرة مثل
حجه من الميقات من راس المال والزايد من الثلث فرع حيث استأجر
وصي او وارث او اجنبي من يحج عن الميت امتنعت الاقالة لان العقد
وقع للميت فلم يملك احد ابطاله وحمله غير واحد على ما اذا مصلحة في اقالته
والا كان عجز الاجير او خيف حبسه او فلسه او قلة ديانته جازت
قال الزبيلي ويقبل قول الاجير الا ان روي يوم عرفة بالبصرة مثلا حجت
او اعتمرت بلا يمين واما بحث بعضهم انه لا بد من يمينه والاصدق مستأجر
بيمينه اخذا مما مر في قول الوكيل انيت بالتصرف المأذون فيه وانكر الموكل فيه
بان العبادات يتسامح فيها الا ترى الى امر ان الزكاة ليس فيها يمين
واجبة وان انهم ودلت القرينة على كذبه ووارث الاجير مثله وفي ان
حجت عن فلان كذا لا يقبل الا ببينة والاحلف الغايل انه ما يعلمه حج عنه
وفارقت الجعالة الاجارة بان هنا استحق الاجرة بالعقد اللازم والادا
معرض الى اعانته وثم لا يستحق الا بالاتيان بالعمل والاصل عدمه فلم يقبل
قوله فيه الا ببينة وللاجنبي فضلا عن الوارث الذي باصله ومن ثم اختص
الخلاف بالاجنبي الشامل هنا لقريب غير وارث ان يحج عن الميت الحج
الواجب كحج الاسلام وان لم يستطعها الميت في حياته على المعتمد لانها
لا تقع عنه الا واجبة فالحقت بالواجب بغير اذنه يعني الوارث في
الاصح كقضاء دينه بخلاف حج التطوع لا يجوز عنه من وارث او اجنبي الا
باجنبي وانما جعلت الضمير للوارث على خلاف السياق لان محل الخلاف
حيث لم يأذن الوارث والاصح قطعا وان لم يوص الميت ويصح بقاء السياق
بحاله من عوده للميت ولا يرد عليه ما ذكر من القطع لاذن وارثه او الوصي
او الحاكم في نحو القاصر قايم مقام اذنه ويجوز كون اجير المتطوع لا الفرض ولو
نذرا قنا ومميزا ونازع فيه الاذرعي فقال لا ينبغي ان يستأجر لتطوع اوصى به
الا كاملا سيما وهو يقع فرض كفاية وكالحج زكاة المال والفطر ثم ما فعل عنه
بلا وصية لا يثاب عليه الا ان عذر في التاخير كما قاله القاضي ابو الطيب ويؤدى

ويؤدى

مطلب لو عين الموصى قدرا وجد من يرضى باقل منه فرق خلاف

مطلب

الوارث ولو عاما عنه من التركة للواجب المالي ولو كفارة مرتبة ككفارة قتل
وظهار ودم نحو تمتع ويكون الولاء في المعتق للميت وكذا البدني ان كان صوما كما
قدمه فيه و يطعم ويكسى الواو بمعنى او في المخيرة ككفارة يمين ونحو حلق
محرم ونذر لحاج والاصح انه يعتق عنه من التركة ايضا كالمرتبة لانه نائبه
شرعا فجاز له ذلك وان كان الواجب من الخصال في حقه اقلها قيمة والاصح ان
له اي الوارث الا ادا من ماله في المرتبة والمخيرة اذا لم يكن له تركة سوا العتق
وغيره كقضاء الدين وكذا مع وجود التركة ايضا كما اعتمده جمع منهم البلقيني ووجهه
بان له امساك عين التركة وقضاء دينه الادمي المبني على المضايقة من ماله فحق
الله اولي والتعلق بالعين موجود فيهما وتعلق العتق بعين التركة كما لا يمنع الوارث
من شراء غير عبيدها ويعتقه كذلك لا يمنعه من شراء ذلك من ماله نفسه حيث
لم يعلق العتق بعين عبد والاصح انه اي ما فعل عنه من طعام او كسوة يقع عنه
لو تبرع اجنبي وهو هنا غير الوارث كما مر بطعام او كسوة كقضاء دينه لا اعتاقه
في مرتبة او مخيرة في الاصح لاجتماع بعد العبادة عن النيابة وبعد اثبات
الولاء للميت من غير نائبه الشرعي وما في الروضة من جواز في المرتبة
مبني على ضعيف وينفع الميت صدقة ودعا له من وارث واجنبي
اجماعا وصح في الخبر ان الله يرفع درجة العبد في الجنة باستغفار ولده
له وهما مخصصان وقيل ناسخان لقوله تعالى وان ليس للانسان الا ما سعى
ان اريد ظاهره والا فقد اكثر وا في تاويله ومنه انه محمول على الكافر او ان هذا
لا حق له الا فيما سعى واما ما فعل عنه فمن محض فضل لا حق له فيه وظاهر
مما هو مقرر في محله ان المراد بالحق هنا نوع تعلق ونسبة اذ لا يستحق احد
على الله تعالى ثوابا مطلقا خلافا للمعتزلة ومعنى نفعه بالصدقة انه يصير
كانه تصدق واستعاد الامام له بانه لم يامر به ثم تاويله بانه يقع عن
المتصدق وينال الميت بركته رده ابن عبد السلام بان ما ذكروه من وقوع الصدقة
نفسها عن الميت حتى يكتب له ثوابها هو ظاهر السنة قال الشافعي رضي الله
تعالى عنه وواسع فضل الله ان يثيب المتصدق ايضا ومن ثم قال اصحابنا يسن له

نية الصدقة

نية الصدقة عن ابويه مثلا فانه تعالى يثيبهما ولا ينقص من اجر شيا وقول الزركشي
ما ذكر في الوقف يلزمه تقدير دخوله في ملكه و تمليكه الغير ولا نظير له يرد
بان هذا يلزم في الصدقة ايضا وانما لم ينظروا له لان جعله كالمتصدق محض
فضل فلا يضر خروجه عن القواعد لو احتيج لذلك التقدير على انه لا يحتاج
اليه بل يصح نحو الوقف عن الميت وللفاعل ثواب البر وللميت ثواب الصدقة
المترتبة عليه ومعنى نفعه بالدعا حصول المدعو به له اذا استجيب واستجابته
محض فضل من الله تعالى لا تستحق ثوابا عرفا اما نفس الدعا وثوابه فهو للداعي
لانه شفاعة اجرها للشافع ومقصودها للمشفوع له وبه فارق ما مر في
الصدقة نعم دعا الولد يحصل ثوابه نفسه للوالد الميت لان عمل ولده
لتسببه في وجوده من جملة عمله كما صرح به خبر ينقطع عمل ابن ادم الا من
ثلاث ثم قال او ولد صالح اي مسلم يدعو له فجعل دعاه من عمل الوالد وانما
يكون منه ويستثنى من انقطاع العمل ان اريد نفس الدعا لا المدعو به وافهم
المتن انه لا ينفعه غير ذينك من سائر العبادات ولو القراءة نعم منفعة
نحو ركعتي الطواف تبعا للحج والصوم عنه السابق في بابه وفارق كالحج القراءة
لاحتياجه فيهما لبراءة ذمته مع ان للمال فيهما دخلا ومن ثم لو مات وعليه
قراءة منذورة احتمل كما قاله السبكي جوازها عنه وفي القراءة وجه
الائمة الثلاثة على اختلاف فيه عن مالك بوصول ثوابها للميت بمجرد
قصده بها ولو بعدها واختاره كثيرون من ائمتنا قيل فينبغي نيتها عنه
لاحتمال ان هذا القول هو الحق في نفس الامر اي فينوي تقليده ليلا يتلبس
بعبادة فاسدة في ظنه ولا بنا في رعاية احتمال كونه الحق منازعة السبكي
في بعض ما صدقاته حيث قال لم يصرح احد بان مجرد النية بعدها يكفي
قال ومن عزاه للشافعي من اصحابنا فقد وهم لانه انما يقول بافادة الجعل
والظاهر انه لا يشترط الدعا وعليه فهو ليس من الايثار بالقرب المختلف
في حرمته لان الذي منه ان يقرا عنه اوله لان جعله عبادته نفسها لغيره يخرجه
عن كونه متقربا بها لربه وانما الذي فيه تفرقه في الثواب وهو غير القربة

شبكة الألوكة
www.alukah.net

بجعله لغيره ولم يقل به لان الشرع لم يجعل له ثمرة فاه وفي الثواب فيه قبل حصوله
ولا بعده بنية ولا اجعل لكنه خالف ذلك فقال كابن الرقعة الذي حمل عليه
الخبر بالاستنباط ان بعض القران اذا قصد به نفع الميت نفعه اذ قد ثبت
ان القاري لما قصد بقراءته نفع الملدوغ نفعته واقره ذلك صلى الله تعالى عليه
وسلم بقوله وما يدريك انها رقية واذا نفعت الحي بالقصد كان نفع الميت
بها اولي انتهى ولك رده بان الكلام ليس في مطلق النفع لمرة حصول ثوابها
له وهذا لا يدل عليه حديث الملدوغ بما قرره هو ان الشرع لم يجعل له ثمرة
فيه بنية ولا يحمل نفع حمل مع عدم الوصول الذي قال عنه المصنف في شرح
مسلم انه مشهور المذهب على ما اذا قراءة بحضرة الميت ولم ينو القاري
ثواب قراءته له او نواه ولم يدع اما الحاضر ففيه خلاف في ان الاستيجار
للقراءة على القبر يحمل على ما اذا فالذي اختاره في الروضة انه كالحاضر
في شمول الرحمة النازلة عند القراءة له وقيل يحملها ان يعقبها بالدعا
له وقيل ان يجعل اجر الحاصل بقراءته للميت وحمل الرافعي على هذا الاخير
الذي دل عليه حمل الناس ورده الاذكار انه الاختيار وقول الشافعي
ان قراءة ثم جعل الثواب للميت لحقه وانت خبير ان هذا كالثاني
صريح في ان مجرد نية وصول الثواب للميت لا يفيد ولو الحاضر ولا
ينافيه ما ذكره الاول لان كونه مثله فيما ذكر انما يفيد مجرد نفع لا حصول
ثواب القراءة الذي الكلام فيه وقد نص الشافعي واله اصحاب على ندب
قراءة ما تيسر عند الميت والدعا عقبها اي كانه حينئذ ارجى للاجابة
ولان الميت يناله بركة القراءة كالحي الحاضر المستمع لان الاسماع يستلزم
القصد فهو عمل وهو منقطع بالموت وسماع الموتى هو الحق وان قيل الايلزم
من السلام عليهم سماعهم لان القصد به الدعا بالسلامة لهم من
الافات كما في السلام عليك ايها النبي ورحمة الله وبركاته السلام علينا
وعلى عباد الله الصالحين قال ابن الصلاح وينبغي الجزم بنفع الملهم
اوصل ثواب ما قرأناه اي مثله فيما ذكر وان لم يصرح به لغلبة ان ذاك

اذا

مشاوه الخلاف م

اذا نفعه الدعا بما ليس للداعي فماله اولي ويجري هذا في سائر الاعمال
وبما ذكره في اوصل ثواب ما قرأناه الى اخره يندفع انكار البرهان الغزاري
قولهم اللهم اوصل ثواب ما تلوته الى فلان خاصة والى المسلمين عامة
لان ما اختص بشخص لا يصير التعميم فيه انتهى ثم رايت الزركشي
قال الظاهر خلاف ما قاله فان الثواب يتفاوت فاعلاه ما خصه
وادناه ما عمه وغيره والله تعالى يتصرف فيما يعطيه من الثواب بما يشاء
ومنع التاج الغزاري من اهدا القرب لنبينا صلى الله تعالى عليه وسلم
معللا له بانه لا يتجر على جنابه الرفيع بما لم يوذن فيه شيئا انفرد به ومن
ثم خالفه غيره واختاره السبكي ومنع الاجارة ماله تعلق بذلك ولو اوصى
بكذا لمن يقرا على قبره كل يوم جزء قران ولم يعين المدة صح ثم من قرا على قبره
مدة حياته استحق الوصية والا فلا كذا افتى به بعضهم وفي فتاوي
الاصبحي لو اوصى بوقف ارض عام من يقرا على قبره حكم العرف في غلة كل سنة
بسنتها فمن قرا بعضها استحق بالقسط او كلها استحق غلة السنة
كلها او بنفس الارض فان عين مدة لم يستحق الارض الا من قرا جميع
المدة وان لم يعين مدة قال ستحقاق متعلق بشرط مجهول لا اخر لوقته فيشبه
مسئلة الدينار المجهولة انتهى ومراده بمسئلة الدينار ما مر في الفرع قبل
قوله وتصح بجعل تطوع واعترض بانه لا يشبهها اي لامكان حمل هذا على
انه شرط لاستحقاق الوصية قراءته على قبره جميع حياته فليحمل عليه
تصحيح اللقط ما امكن ومر في الوقف ماله تعلق بذلك فراجعه **فصل**
في الرجوع عن الوصية **له الرجوع عن الوصية** اجماعا وكالهبة قبل
القبض بل اولى ومن ثم لم يرجع في تبرع بخوف في مرضه وان اعتبر من الثلث
لانه عقد تام الا ان كان لغرمائه **وعن بعضها** كلها وله تقتل بينة الوارث
به الا ان تعرضت لكونه بعد الوصية ولا يكفي عدم ذكر لها رجع عن جميع
وصاياه ويحصل الرجوع **بقوله نقضت الوصية او ابطلتها او رجعت فيها**
او رددتها او ازلتها او دفعتها وكلها صريح كنحو هرام على الموصى له والاوجه

او فسختها م

قوله شيء خرج قوله ومنع التاج الخ

مطلب يكره ان اوصى لمن يقرأ على قبره كل يوم جزء قران الخ

صحة تعليق الوجوع عنها على شرط لجواز التعليق بها فاولى فى الوجوع عنها او توكيله
هذا اشارة الى الموصى به لوارثي او ميراث عنى وان لم يقل بعد موتي
سواء نبى الوصية ام ذكرها لانه لا يكون كذلك الا وقد ابطل الوصية فيه
فصار كقوله رددتها ويفرق بينه وبين ما لو اوصى بثلثى لزيد ثم به لعمرو
فانه مشترك بينهما لاحتمال نسيانه للاولى بان الثانى هنا كما ساوى الاول فى
كونه موصى له وطاريا استحقاقه لم يكف ضمه اليه صريحا فى رفعه فاثر فيه
احتمال النسيان وشركنا اذ لا مرجح بخلاف الوارث فانه مغايرله واستحقاقه
اصلى فكان ضمه اليه رافعا لقوته ثم رايت من فرق بقريب من ذلك لكن
هذا اوضح وابين كما يعلم بتاملهما ومن فرق بان عمرا لغب وله مفهوم ووارثى
مفهومه صحيح اى لا لفيره وفيه ما فيه على انه منتقض بما لو اوصى لزيد بشيء
ثم اوصى به لعتيقه او تبى بيه عين الوارث وان صريح كلا منهم المشترك بينهما
هنا مع ان الثانى له مفهوم صحيح فتعين ما فرقت به ولا اثر لقوله هو من تركة
وعلم من قولنا اذ لا مرجح انه لو قال بما اوصيت به لزيد او اوصى بشيء للفقراء
ثم اوصى ببيعه وصرف ثمنه للمساكين او اوصى به لزيد ثم بعتقه او عكسه
كان رجوعا لوجود مرجح الثانية من النص على الاولي الرافع لاحتمال النسيان
المقتضي للتشريك ومن ثم لو كان ذاكرا للاولي اختص بها الثاني كما بحث
ومن كون الثانية مغايرة للاولى فيتعدد التشريك وقد ينازع فى ذلك
البحث تعليلهم التشريك باحتمال ارادته له دون الرجوع الا ان يقال
هذا الاحتمال لا اثر له لانه يأتي فى هذا الوارثي فالوجه ما سبق وسيأتي
عما لو اوصى بثلث ماله الا كتبه ثم بعد مدة اوصى له بثلث ماله ولم
يستثن هل يحمل بالاولى او بالثانية فاجبت بان الذي يظهر العمل بالاولى
لانها نص فى اخراج المكتب والثانية محتملة انه ترك الاستثناء فيها
لتصريحه به فى الاولى وانه تركه ابطالا له والنص مقدم على المحتمل وايضا
فقاعدة حمل المطلق على المقيد تقدم المقيد ام تاخر مصرح بذلك ويفرق
بينه وبين ما ياتي فيما لو اوصى له بعمامة ثم بخمسين بان الثانية ثم صريحة

فى مناقضة

مطلب لو شرك بالوصية

فى مناقضة الاولى واذ قلنا ان مفهوم العدد ليس بحجة لانه محله حيث
لا قرينة كما هو معلوم من محله وهنا القرينة المناقضة فعمل بالثانية
لانها المتيقنة فهى عكس مسئلتنا لان المتيقن فيها هو الاولي كما تقرر
ولا يتاتى هنا اعتبار عدم احتمال نسيان الاولى فيما مر لانهم انما اعتبروه
فى الوصية لاشيئين قالوا فيها بالتشريك بخلاف الوصيتين لواحد فان
الثانية وصية مبطلة للاولي فاحتيط لها باشتراط تحقق مناقضتها
للاولى فتامل ذلك فانه دقيق ولو اوصى بامة وهى حامل لواحد وبحملها
لاخر او عكس شرك بينهما فى الحمل بناء على ان الوصية بالحامل تسري لحملها
لانه حينئذ تواردت عليه وصيتان لاشيء فشركنا بينهما فيه وانكارها
بعد ان سئل عنها رجوع ان كان لغير غرض وبيع وان فسخ فى المجلس واعتاق
وتعليقه وايلاد وكتابة وايصداق لما اوصى به وكل تصرف ناجز لان مرادا
اجماعا ولانه يدل على الاعراض عنها وكذا هبة او رهن له مع قبض
لزوال الملك فى الهبة وتعريضه للبيع فى الرهن وكذا وديعة فى الاصح
لدلالتهما على الاعراض وان لم يوجد قبول بل وان فسد من وجه اخر
على الاوجه وبوصية بهذه التصرفات البيع وما بعده لاشعارها بالاعراض
وكذا توكيل فى بيعه وعرضه بيع رقبه وكذا جر فيفيد
ان توكيله فى العرض رجوع عليه فى الاصح بخلاف نحو تزويج لمن لم يقض
له على التشريك بها ووطيء وان انزل ولا نظر لاقضائه لما به الرجوع بعده
بخلاف العرض لانه يوصل غالبا لما به الرجوع ومن ثم انه لو اوصى له بمنفعة
شيء سنة ثم اجره سنة ومات عقب الاجارة بطلت الوصية لان المستحق
بها السنة التي تاتي الموت وقد رضي فيها بالغير هافان مات بعد نصفها يتقي له
نصفها الثاني ولو حبسه الوارث السنة بلا عذر غرم للموصى له الاجرة
اي اجرة مثله تلك المدة كما هو ظاهر ومن العذر حبسه من غير انتفاع
لاثبات الوصية كما هو ظاهر ايضا وكذا لطلبه من القاضي من تكون العين
تحت يده هو خيانة الموصى له فيها القرينة فيما يظهر وخلطه خلطة معينة

وصى بمثلها اوجود اوارد ابحيث لا يمكن التمييز او اختلطت
بجنسها منه اومن ماذونه رجوع للتعذر التسليم بما احدثه في
بجنسها اوكان الخلط بغير اذنه على الوجه الآتي من الغرق بين الهدم ونحو الطحن
الحنين بخلاف ما اذا امكن التمييز او اختلطت بنفسها
من غيره بغير اذنه على الوجه الآتي من الغرق بين الهدم ونحو الطحن

تنبيه كذا اطلقوا الخير هنا وهو مناف لقولهم في الغصب
لو غصب احد شيئين متماثلين
لو صدر خلط ولو من غير الغاصب لمغصوب مثلي او متقوم مما لا يتميز
من جنسه او غيره اجودا وارد اومماثلا كانا هلاكا فيملكه الغاصب
وكذا لو غصب من اثنين شيئين وخلطهما كذلك فيملكهما ايضا بخلاف خلط
متماثلين بغير تعد فانه يصيرهما مشتركين انتهى وحينئذ فيتعين
فرض ما هنا في خلط لا يقتضي ملك المخلوط للمخالط والا بطلت الوصية
ولا شركة والا بطلت في نصفه كما ستأتي ام الشركة حزء ج نصف الموصى به
عن ملك الموصى او وارثه الى ملك المخالط وفرع شيخنا على عدم الرجوع
ان الزيادة الحاصلة بالمجودة غير متميزة فتدخل في الوصية وفيه نظر
لما تقرر ان الخلط ان كان بفعل الموصى او ماذونه او اجنبي وملك بطلت او لا
بفعل احد او اجنبي ولم يملك ولا شارك فكيف يملك الموصى له صفة لم تنشأ
من الموصى ولا نائبة فالذي يظهر انه يحمل على ما اذا لم تزد القيمة
بذلك الخلط والا وجب لمالك المجيد المختلط التفاوت بين ما حصل له
بتقدير خلط غير المجيد به وما حصل للموصى له بتقدير خلط المجيد به
ولو اوصى بصاع من صبرة معينة فخلطها هو او ماذونه باجود منها
خلطا لا يمكن معه التمييز او مثلها فلا قطعا لانه لم يحدث تغييرا اذ
كالفرق بين المثلين وكذا بارد في الاصح قياسا على تعيب الموصى
به او تلف بعضه ولو تلفت الا صاعا فهل يتعين للوصية عملا بصيغته
اولا او يفرق كما في البيع بين المعلومة فينزل على الاشاعة والمجهولة فاذا
بقي صاع منها تعين للوصية كل محتمل وعلى الاول الاقرب يفرق بانه الملك
ثم قارن اخر الصيغة فنظرنا فيه بين تنزيله على المتبادر من الاشاعة

او عدمها

او اوصى بثلث ماله ثم تفرق

او عدمها وهنا لا ملك الا بعد الموت والقبول ولا ندري هل تلك العينة تبقى
عنده او لا فصححنا ها في صاع من الموجود منها عند الموت ولم ينظر للمعلومة
الصيعان وغيرها لان الوصية احسان وبر والمقصود تصحيحها فيما ذكر
الموصى ما امكن ومن فيما لو اوصى باحد رقيقه فلم يبق الا واحد ما يؤيد
ما ذكرته **وطبخ حنطة معينة وصى بها** او ببعضها **وبذرها وعجن**
دقيق وطبخ لحم وشيه وجعله وهو لا يعتد قد يبدا **وعزل قطن** او جعله
حشوا مالم ينحه الموصى له بالثوب والقطن كما بحثه الاذرعي ويلحق
به نظائره بشرط ان لا يزول اسم احد العينين بما فعله وجعل خشبة بابا
وخبز فتيتا وعجين خبزا والفرق بينه وبين تجفيف الرطب غير خفي
اذ هو مقصد به ابقاؤه كخياطة ثوب مقطوع اوصى به وكتقديد لحم يعتاد
ويفرق بين هذا وخبز العجين مع انه يفسد لو ترك بان التهيئة للاكل في
الخبز اغلب واظهر منها في التقديد **وصبغ غزل وقطع ثوب قميصا** مثلا
وبناء وغراس في عرصة رجوع ان كان بفعله او فعل ماذونه سواء اسماه
باسمه ام قال بهذا او بما في هذا البيت مثلا لاشعار ذلك بالاعراض
هذا كله في التعيين كما تقرر فلو اوصى بنحو ثلث ماله ثم تصرف في جميعه
ولو بما يزيل الملك لم يكن رجوعا لانه لم يعين ثلث ماله الموجود
عند الموت للوصية ولو اختص نحو الغراس ببعض العرصة اختص الرجوع
بمحله وقد يراعى تغيير الاسم كما اذا اوصى ببار ثم انهدمت في حياته
بنفسها او بفعل المعين فانه رجوع في المنقض دون العرصة والاس او
بفعله فانه رجوع في الكل لزوال الاسم عنه بالكلية بخلافه فيما مر في نحو طحن
الحنطة لانه يقال وقيت الحنطة فلم يوثر فيه الا فعله او فعل ماذونه
والحاصل انه مع احد هذين يقدم المشعر بالاعراض اشعارا قويا واذا لم يزل
الاسم ومع عدمهما لا نظر الا لزوال الاسم بالكلية فتامله وخرج بالبناء والغراس
الغرس وبقطع الثوب لبسه لضعف اشعارهما بذلك ومن ثم لو دام بقاء
اصوله اي بالمعنى السابق في الاصول والثمار فيما يظهر ثم رايت في كلام الاذرعي

ما يفهمه كان كالقياس ومن انه لو اوصى بشئ لزيد ثم لعمرو شرك بينهما لان الجملة
اثنان ونسبة كل اليهما النصف فهو على طبق ما يأتي عن الشيخين خلافا
لمن وهم فيه زاعما ان محل التشريك هنا هو محل الرجوع نظير ما يأتي عنهما
الاسنوي فان وارد احدهما اخذ الاخر الجميع بخلاف ما لو اوصى به لهما ابتدا
فرد احدهما يكون النصف للوارث دون الاخر لانه لم يوجب له الا النصف
نصيا لو اوصى بها لواحد ثم بنصفها لاخر كانت اثلاثا فالاول ثلثاها والثاني
ثلثها وزعم الاسنوي ان هذا غلط وان الصواب انها ارباع بناء على
ان محل التشريك هو محل الرجوع هو الغلط كما قاله البلقيني لان المراد
عندهم في ذلك طريقة القول بان يضاف احد المالين للاخر ويسلب كل
منا للمجموع فيقال هنا معنا مال ونصف مال يزاد النصف على الجملة يصير
معنا ثلاثة يقسم على النسبة لصاحب المال الثلثان ولصاحب
النصف الثلث فان كانت الوصية للاخر بالثلث كان له الربع وزع الاول كل
رد الثاني فالكل للاول او الاول فالنصف للثاني ووقع لشارح خلاف ذلك
وهو تحريف ولو اوصى له مرة ثم مرة تأتي هنا في التعدد والاتحاد ما مر
في الاقرار كما اشار اليه بعضهم ويرد عليه ما لو اوصى بغاية ثم بخمسين ليسلم
الاخمسون لتضمنه الثانية الرجوع عن بعض الاولى ذكره المصنف واخذ
منه بعضهم انه لو اوصى بثلثه لزيد ثم بثلثه لعمرو وتناصفاه بطلت
الاولى ويؤخذ منه ايضا انه لو اوصى لزيد بثلث ماله ثم اوصى ثانيا لعمرو
بثلث غنمه ولزيد الاول بثلث نخله ولم يتعرض لباقي الثلث ان لزيد ليس
له الا ثلث النخل وبطلت وصيته الاولى لان الثانية اقل منها والحاصل
ان محل قولهم لو اوصى لزيد بشئ ثم اوصى به لعمرو تناصفاه ما لم يوص لزيد
ثانيا بما هو اقل من حصته في الاولى والا بطلت في الحصة ولم يكن له سوى
الثانية ثم ما بطلت فيه يعود للورثة لا لعمرو كما هو واضح ولو اوصى
لزيد بعين ثم لعمرو بثلث ماله كان لعمرو ربعها لانها من جملة ماله الموصى له
بثلثه فهو كما لو اوصى لانسان بعين ولاخر بثلثها فيكون للاخر ربعها على

قياس

قياس ما مر عن الشيخين لا يقال قياس ما تقرر عن المصنف في مائة ثم خمسين
من تضمن الثانية الرجوع عن بعض الاولى ان ساوت الثلث اخذ
الموصى له بها نصفها والا فما ساوى نصف الثلث وان كانت اقل او اكثر وزع
الثلث على قيمتها وقد الثلث واعطى كل ما يخصه لانا نقول تضمن الرجوع انما
هو في وصيتين لواحد كما هو فرض صورة المصنف انما في غيره ذلك فلا تتضمنه
وانما تتضمن المشاركة بين الوصيتين فعمل فيهما بما مر ويؤيد ذلك افتاء شيخنا
فيمن اوصى لانسان بثلثه ولاخر بجل ولاخر بنصف ماله ولآخر بثلث ماله بان
للذي النصف نصف جميع المال حتى في الثوب والجمل ولذي الثلث ثلث جميعه
حتى فيهما لان كلا من الوصيتين مضافة الى جميع ماله ومنه الثوب والجمل
وحينئذ للموصى له بالنصف من كل منهما ثلاثة اجزاء من احد عشر وبالثلث
جزآن من احد عشر ولكل من الموصى له بالثوب والجمل ستة اجزاء اي لانك تزيد
على وصية كل ثلثها ونصفها وهما من ستة خمسة فزدهما عليها تصر الجملة احد
عشر على قياس ما مر عن الشيخين **فصل** في الايصاء وهو كالوصاية
لغة يرجع لما مر في الوصية وشرعا اثبات تصرف مضاف لما بعد الموت فالفرق
بينهما اصطلاح ففهمي **يسن** لكل احد **الايصاء** عدل اليه عند قرب اصله
الوصاية لانه ابعد عن لفظ الوصية فتتضح به عن المبتدي الفرق اكثر **نقضا**
الدين الذي لله كالزكاة اولادمي ورد المظالم كالمغصوب واداء الحقوق
كالعواري والودايع ان كانت ثابتة بغرض لنكاد الورثة ولم يردها
حالا والا وجب ان يعلم بها غير وارث تثبت بقوله ولو واحدا ظاهر العدالة
او يردها حالا خوفا من خيانة الوارث وواضح انحو المغصوب لعادر
عارده فورا لا تخيير فيه بل يتعين الرد ويظهر الاكتفاء بحط به ان كان في
البلد من يثبته لانهم كما اكتفوا بالواحد ح انه وان انضم اليه يمين غاير حجة
عنه بعض المذاهب نظر المن يراه حجة وكذا الخط نظر الذلك **تعدد**
من باقليم يتعذر فيه من يثبت بالخط او يقبل الشاهد واليمين ينبغي انه لا يكتفى
منه بذلك **وتنفيذ الوصايا** انا اوصى بشئ وانما صحت في نحو دين وفي

دفعها والوصية بها لمعين وان كان لمستحقها الاستقلال باخذها
من التركة بل لواخذها اجنبي من التركة ودفعها اليه لم يضمنها
كما صرح به الماوردي وذلك لان الوارث قد يجحفيها او يتلفها ويطالب
الوصي الوارث بنحو ردها ليبرئ الميت وتبقى تحت يد الوصي لا الحاكم
لو غاب مستحقها وكذا لو تعذر قبول الوصي له بها على ما بحثه ابن
الرفعة وقال السبكي هي قبل القبول ملك الوارث فله الامتناع من دفعها
للوصي فياخذها الحاكم الى ان يستقر امرها ومعنى قولهم ملك للوارث اي
بفرض عدم القبول فكان له دخل فيما تبقى تحت يده والذي يتجه فيما
لو اوصى للفقراء مثلا انه ان عين لذلك وصيا لم يكن للقاضي دخل
فيه الا من حيث المطالبة بالحساب ومنع اعطاء من لا يستحق والا
تولي الصرف هو اقرب بيه ولو اخرج الوصي الوصية من ماله ليرجع في التركة
رجع ان كان وارثا والا فلا اي الا ان اذن له حاكم او جاوقت الصرف
الذي عينه الميت وفقد الحاكم ولم يتيسر بيع التركة فاشهد بنية الرجوع
كما هو قياس نظائر وسياتي ما يؤيده ولو اوصى ببيع بعض التركة
واخراج كفنه من ثمنه فامتنع الوصي دراهم وصرفها فيه امتنع عليه
البيع ولزمه وفاء الدين من ماله ومحله فيما يظهر حيث لم يضطر الى
الصرف من ماله والا كان لم يجد مشتريا رجع ان اذن له حاكم او فقده
واشهد بنية الرجوع نظير ما تقرر لو اوصى بقضاء الدين من عين
يتعلق بها فيه وهي تساويه او تزيد وقبل الوصية بالزائد كما هو
ظاهر او من عينها تعين فليس للورثة امساكها وعنه يوخذ انه لا يلزم
الوصي استيفاء انهم فيها بخلاف ما اذا لم يعين لانه يتصرف حتى يستاذن
لانها ملكهم ملكتهم فاذنوا باستاذن الحاكم وبحث صحة اذا مات فقراء
عالي عليك من الدين على الفقراء فيكون وصيا وسراجا لوكالة ما يصرح به
وكان بسبب اعتبار اتحاد القابض والمقبض هنا تقدير ان الفقراء
وكلاء كما فرض ان المعينين وكلاء فاذن الاجير للمستاجر في العارف

وقد يقال

مطلب لو اخرج الوصي الوصية من ماله ليرجع في التركة الخ الصحيفة

مطلب اذا مات فقير وعليك من الدين ما يفي بما على الفقراء

٥٦

مطلب قول الاذرعي في القضاء

وقد يقال لا يحتاج لهذا التقدير هنا بل سببه الخوف من استيلاء نحو قاض
بالقبض منه ثم اقتاصه وان كان هو القياس لان الغالب في القضاة ونحوهم
الخيانة لا سيما في الصدقات وقد قال الاذرعي رحمه الله تعالى عن
قضاة زمنه وهم احسن حالا ممن بعدهم انهم كفر يبي عهد بالاسلام
وللمشتري من نحو وصي وقيم ووكيل وعامل قراض ان لا يسلمه الثمن حتى تثبت
ولايته عند القاضي قال القاضي ابو الطيب ولو قال ضع ثمني حيث
شئت لم يجز له الاخذ لنفسه اي وان نص له على ذلك لاتحاد القابض
والمقبض قال الغارمي ولا لمن لا تقبل شهادته له اي الا ان يبين له عليه
مستقلا اذ لا اتحاد ولا تهمة حينئذ قال ولا لمن يخاف منه اي ولم يوجد
فيه شرط الاعطاء والا فلا وجه لمنع اعطائه ولو خوفا منه قال ولا لمن يستصلحه
وكان مراده انه غير صالح فيعطيه ليتالفه حتى يبقى صالحا وفيه نحو ما قبله
وهذا ان وجد فيه شرط الاعطاء جاز مطلقا او عدمه لم يجز مطلقا والنظر
في امر الاطفال والمجانين والسفهاء وكذا الحمل الموجود عند الايصاء ولو مستقلا
كما اقتضاه كلام جمع متقدمين وسكت عليه جمع متاخرون ويدخل من حدث
بعد الايصاء على اولاده تبعا على الاوجه كما في الوقف وبحث الاذرعي وجوبه
في امر نحو الاطفال الى ثقة مامون وجيه كاف اذا وجد وغلب على ظنه ان
تركه يودي الى استيلاء خائن من قاض او غيره على اموالهم وفي اذهاب الى انه
يلزمه حفظ مالهم بما قد رعليه بعد موته كما في حياته واركانه اربعة موص
وموصى ومو صى فيه وصيغة وشرط الموصى تعيين وتكليف اي بلوغ وعقل
لا نفوذ لا يلي امر نفسه فغيره اولى وسيذكر انه لو اوصى لطفل حتى يبلغ ولده فاذا
بلغ فما للوصي جار ولا يرد عليه هذا لانه في الايصاء المنجز وذاك في ايصاء معلق وحرية
كاملة ولو مالا كمدبر ومستولدة فلا تصح لمن فيه رق للموصى او لغيره واذا ذا سيد
لان الوصاية تستدعي فراغا وهو ليس من اهله واخذ منه ابن الرفعة منع الايصاء
لمن آجر نفسه في عمل مدة لا يمكنه التفرغ فيها بالوصاية ولا يرد عليه ان له حينئذ الاباية
لانه الآن عاجز وذلك الاستنابة فتستدعي نظر الغائب والفرض انه مشغول

مطلب قول الماوردي حيث كيف للوصي الخ

قوله وان نص له على ذلك اي اخذ نفسه
كما مر ع ش وطلبة وقوله وتعيينه
فيما لو قبل شهادته له بقوله الا ان
يبين له عليه بمستقل بيقيد ان الوصي
لو اخذ لنفسه شيئا وان نص له عليه
بمستقل فليراجع وليحرر ع ش

وعدالة ولو ظاهرة فلا تصح لفاسق اجماعا لانه ولاية ولو وقع نزاع في عدالته
اشترط ثبوت العدالة الباطنة كما هو ظاهر وهداية الى التصرف الموصى
به فلا يجوز لمن لا يهتدي اليه لفسقه او هرم او تغفل او لا مصلحة فيه
ولو فرق فاسق مثلا ما فوض له تفرقته غرمه وله استرداد بدل ما دفعه ممن دفع
لتبين انه لم يقع الموقع فان بقيت عين المدفوع استرده القاضي واسقط عنه
من الغرم بقدرها كما هو ظاهر ومن ان المستحق لعينه الاستقلال باخذها
والاجنبي اخذها ودفعها اليه فما هنا في غير ذلك واسلام فلا يصح من
مسلم لكافر لتهمته بخلاف ان كان المسلم وصي ذمي فوض اليه وصاية على
اولاده الذميين جاز له ايضا ذي عليهم على ما بحثه الاسنوي ورده ابن العماد
وتبعوه بان الوصي يلزمه النظر بالمصلحة الراجحة والمتفوض لمسلم ارجح في
نظر الشرع منه لذمي فالوجه تعين المسلم هنا ايضا اي ان وجد مسلم فيه
الشروط يقبل والا جاز الذي فيه الشروط فيما يظهر واخذ من التعليل
المذكور انه لو كان لمسلم ولد بالغ ذمي سفيه لم يجز ان يوصى به الذمي وفيه
نظر والفرق بين الاب والوصي ظاهر وذكر الاسلام بعد الكافر قد يكون
عدلا في دينه ويعرض عليه من العدالة ما يكون توطئة لقوله لكن الاصح جواز وصية
ذمي او نحو ولو حربيا كما هو ظاهر الى كافر معصوم ذمي او معاهد او مستامن فيما
يتعلق باولاده الكفار شرط كون الوصي عدلا في دينه كما يجوز ان يكون وليا لاولاده
وتعرف عدالته بتواترها من العارفين بدينه او سلام عارفي وشهادتهما
ويشترط ايضا ان لا يكون الوصي عدو اللموصى عليه اي عداوة دينية فاخذ الاسنوي
منه عدم صحة وصاية نصراني ليهودي وعكسه مردود نعم في نقض ووقع الحاكم
للطفل والمجنون من صغير بعد وكون ولد الحرق عدوا ممنوع ويمكن تصويره
بان يكون دعرف من الوصي كل همتهما الموجب او غيره علم ان اشتراط عدالته يغني عن
اشتراط عدم عداوته نظير ما يأتي في ولي النكاح المجبر لكن ما اجيب ثمة
ثم لا يأتي هنا فتامله فانه غامض والعبرة في هذه الشروط بوقت الموت لانه
وقت التسلط على القبول لا بعض فقدها قبله ولو عند الوصية وهل يجب الايصاء

لنحو

لنحو فاسق عندها لان الظاهر استمراره فسفه الى موت فيكون متعاطيا لعقد
فاسد باعتبار المآل ظاهر اولا يجوز لانه لم يتحقق فساده لاحتمال عدالته عند
الموت ولا اثم مع الشك كل محتمل ومما يرجح الثاني ان الموصى قد يثق بحسن صلاحه
لو ثوقه به فكانه قال جعلته وصيا ان كان عدلا عند الموت وواضح انه لو قال
ذلك لا اثم عليه فكذا هنا لان هذا مراد وان لم يذكر ويأتي ذلك في نصب غير
الجد مع وجوده بصفة الولاية لاحتمال تغيرها عند الموت فيكون لمن عينه
الحاكم لوثوقه به ولا يضر العمى في الاصح لان الاعمى كامل ويمكنه التوكيل فيما
لا يمكنه وبحث الاذرعي امتناع الوصية للاخرس وان كان له اشارة مفهمة
ونظر غيره ويتجه الصحة فينفذ له اشارة مفهمة فان وجدت فيه بقية الشروط
ولا تشترط المذكورة اجماعا وام الاطفال المستجمعة للشروط عند الوصية
وقول غير واحد عنه الموت عجيب لان الاولوية الآتية انما يخاطب بها الموصي
وهو لا علم له بما عنه الموت فتعين ان المراد انها ان كانت عنده اراده الوصية جامعة
للشروط فالاولى ان يوصي اليها والا فلا فان قلت لا فايدة لذكر لانها قد تصلح
عنده الوصية لا الموت قلت الاصل بقاء ما هي عليه فان قلت يمكن تصحيح ما قالوه
بان يوصي اليها معلقا على استجماعها للشروط عند الموت قلت لو كان هذا هو
المراد لم يحتج لقولهم المستجمعة للشروط عند الموت لانه وان لم ينص عليه ذلك
لا بد من وجوده فكان قياسه ان يقال انها اولى مطلقا ثم اذا استجمعت الشروط
عند الموت بقيت على وصايتها والا فلا على ان ذلك لو قيل لم يحسن ايضا لعدم وجود
محقق الاولوية حينئذ لانها اذا استجمعت الشروط وجب توليتها والا لم يجز
وتزويجها لا يبطل وصايتها الا ان نص عليه الموصي وان ابطل حصانتها شرطه
اولى باستناد الوصية اليها بل وبتفويض القاضي حيث كان وصية امرهم اليها من غيرها
لانها اشفق عليهم قال الاذرعي وانما يظهر كونها اولى ان ساوت الرجل في الاستقلال
ونحو من المصالح الشاملة ويتعين له الوصي وقيم الحاكم بل والاب والجد بالغسف
وان لم يعزله الحاكم لزوال اهليته نعم تقدم ولاية الاب والجد بعود الحدالة
لان ولايتهما شرعية بخلاف غيرهما لتوقفها على التفويض فاذا زالت احتاجت لتفويض

مطلب
تزويج الوصية لا يبطل وصايتها
الا ان نص عليه الموصي وان ابطل
حصانتها

فاذا زالت احتاجت لنقرير من جديد وكذا ينعزل لونه بالجنون والاغماء
لا باختلال الكفاية بل يضم له القاضي معينا بل افتى السبكي بحثا بانه
يجوز له ضم اخر للوصي بمجرد الريبة ثم قال وظاهر كلام الاصحاب يقتضي
المنع انتهى والذي يظهر حمل الاول على قوة الريبة والثاني على ضعفها ثم رايت
الاذرعي بحث ذلك وزاد ان هذا ورع متبرع اما من يتوقف ضمه على حمل فلا
يعطاه الا عند غلبة الظن ليلا يضيع مال اليتيم بالتوهم من غير دليل ظاهر
ويعزل القاضي قيمه بمجرد اختلال كفايته لانه الذي ولاه وكذا القاضي
ينعزل بما ذكر في الاصح لزوال اهليته ايضا ويتجه في فاسق ولاه ذو شوكة مع علمه
بفسقه انه لا يعزل الا بعزل مضعف اخر قياسا لان موليه قد لا يرضى به لا الامام الاعظم
فانه لا ينعزل بما ذكر لتعلق المصالح الكلية بولايته وخالف فيه كثيرون فنقل
القاضي الاجماع فيه مراده به اجماع الاكثر ويصح ايضا بقضا الدين ورد
الحقوق وتقييد الوصية من كل حر مكلف او مكلف مختار نظير ما مر في
الموصى بالمال ومن ثم ياتي هنا نظير ما مر ثم ياتي
هناك فلو وصى السفيه بمال وعين من يتفقه تعين على الاوجه وتقييد
باليا مصدر اهو ما في اكثر النسخ كاصله وغيره وحكى عنه خطه حذف
اليا مضاد عاقيل والاولى اولى اذ يلزم الثانية تكرار محض لانه قدر الوصية
بقضا الدين اول الفصل وحذف بيان ما تنفذ فيه ومخالفة اصله وفيه نظر
لان المجاز متعلق بيصح ايضا فلا تكرار وحذف ذلك يعتني عنه قوله الاتي
ويشترط بيان ما يوصى فيه ويشترط في الموصى في من الاطفال والمجانين
والسفها مع هذا المذكور من الحرية والتكليف وغيرهما مما يعلم مما اليه اذ يكون
له ولاية عليهم مبتداة من الشرع وهو الاب او الجد المستجمع للشروط وان
علا دون الام وسائر الاقارب والوصي والحاكم وقيمه ومنه اب او جد نصبه
نصبه الحاكم على حال من طرا سفهه لان وليه الان الحاكم دونهما وبحث الاذرعي
انه لا يصح الغائب فيما تركه لولده من اموال لصلب ولايته عما ولده وهو معلول
من المتن وليس لوصي توكيل الا فيما يعجز عنه او لا يتولاه مثل على ما مر في الوكالة

ولا ايضا

ولا ايضا استقلالا لا قطعا فان اذن له فيه من الموصي وعين له شخصا
او فوضه لمشيئته بان قال له اوص بتركتي فلانا او من شئت فان لم يقل بتركتي
لم يصح جازم الاظهر لانه استنابة فيه كالوكيل بوكل بلا اذن ثم قال له اوص
عني او عينك فواضح والاوصى عند الموصي لا عند نفسه على الاوجه ولكون الوصية
بكل من معنييها السابقين تحتمل الجهالات والاخطار جاز فيها التوقيت
والتعليق كما ياتي فعليه لو قال اوصيت لزيد ثم من بعده لعمرو فاوصى اليك
الى بلوغ ابني او قدوم زيد فاذا بلغ او قدم فهو الوصي جاز بخلاف اوصيت
اليك فاذا مت فقد اوصيت الى من اوصيت او فوصيك وصيي لان الوصي
اليه مجهول من كل وجه ولو بلغ الابن او قدم زيد عاد اهل فعمل ينعزل الاول
فيلي الحاكم او يستمر لان المراد اذا بلغ او قدم اهلا لذلك الذي رجحه الاذرعي
في بعض كتبه الثاني وله احتمال انه يفرق بين الجاهل بالوصاية الى غير
الاهل وبين غيره قيل كان ينبغي تاخير هذا عقب قوله الاتي ويجوز فيه
التوقيت والتعليق فانه مثال له وقد يجاب بانهما هنا ضمنيتان فلو آخر
هذا الى هناك وبما توهم قصر ذاك عليهما ففصل بينهما ليكون هذا مفيدا
للضمني وذاك مفيدا للصريح وكون هذا معنيا عن ذاك لا يعترض
به مثل المنهاج ولا يجوز للاب نصب وصي على اولاده والجد حتى يصير
الى ولاية علم حال الموت اي لا يعتد بنصه به اذا وجدت ولاية الجد
حينئذ لان ولايته ثابتة بالشرع كولاية التزويج اما لو وجدت حال
الايصاء ثم زالت عند الموت فينعقد بنصه به كما بحثه الملقيني لما مر ان
العبرة بالشروط عند الموت وبحث السبكي جواز عنه غيبة الجد الى
حضوره للضرورة قال الزركشي ويحتمل المنع فان الغيبة لا تمنع حق الولاية اي
ويمكن الحاكم ان ينوب عنه انتهى وبيحه جوازه لو كان ثم ظالم لو استولى على
المال اكله لتحقق الضرورة حينئذ وعليه يحمل كلام السبكي وخرج بحال الموت
حال الوصية فلا عبرة بها بل يجوز على ما مر نصب غيره وان كان هو بصفة الولاية
حينئذ ثم ينظر عند الموت لتاهل الجد وعدمه كما علم مما مر اما على الديون والوصايا

شبكة الألوكة www.alukah.net

فيجوز مع وجود الجد فان لم يوص بها فالجد اولى بها من الاطفال ووفاء الدين
ونحوه والحاكم اولى بتنفيذ الوصايا على ما نقلاه عن البغوي وغيره
لكن بما يشعر بالتبري عنه ومن ثم اعتمد الاذرعي قول القاضي ان قضا
الديون الى الحاكم ايضا وغلط البغوي ولا يجوز **الا يصا بتزويج طفل وبيع**
ولو مع عدم ولي لان الوصي لا يعتني بدفع العار عن النسب وسياتي توقف
نكاح المسفيه على اذن الولي ومنه الوصي **ولفظه** اي الايصا كما باصله
اي وصيغته **اوصيت اليك اوفوضت اليك ونحوهما** كقمت مقامي وقياس ما
مر اشتراط بعد موتي فيما عدا وصيت ويظهر انه وكلتك بعد موتي في امر اطفالي
كناية لانه لا يصلح لموضوعه فيكون كناية في غيره وقياسه ان وليتك كذلك وهو
مار جحه شيخنا لكن ظاهر كلام الاذرعي انه صريح هنا وقد يوجه بانه اقرب
الى مدلول فوضت اليك الصريح من وكلتك ويؤيده ما ياتي من صحة الوصية بالامة
لواحد بعد موته وظاهرهم صحتها بلفظ اوصيت وفوضت واذا ثبت ذلك
في فوضت ثبت في وليت وليس هذا من قاعدة ما كان صريحا في بابه كنايا في غيره
الوصية بالامة كان الباب واحدا فما كان صريحا هنا يكون صريحا هنا وعكسه
غاية الامر ان الموصى فيه امامة وغيرها وهذا لا يؤثر ويكفي اشارة الاخرس
المفهمة وكتابته وكذا الناطق اذا سكت واشار برأسه ان نعم وقد قرئ عليه كتاب
الوصية ولا يكفي من غير قراءة ومر لذلك مزيد في بحث صيغ الوصية **ويجوز فيه**
التوقيت كاوصيت اليك سنة سواء قال بعدها وصيي فلان ام لا اولى بلوغ
ابني **والتعليق** كاذا مت او اذا مات وصيي فقد اوصيت اليك في قضاء ديوني
او في التصرف في امر اطفالي او في ردودا بعي او نحو تنفيذ وصاياي فان جمع الكل
ثبت له او خصصه باحدها لم يتجاوزه ولو اطلق كاوصيت اليك في امري او تركتي
او في امر اطفالي ولم يذكر التصرف صح ويظهر ان الاول عام ويفرق بين الاول وفساد
تظيره السابق في الوكالة بان ذاك لو صح لحق الموكل به ضرر لا يستدرك كعتق
ووقف وطلاق بخلافه هنا لتقيده تصرفه بالصلاحة لانه على الغير الذي لم يأذن
في خلافه ولو اطلق وصححناه ثم اوصى لاخر فهي معينة فالقياس ان ذلك يصير عنا

للاول

للاول عنه فيتصرف الثاني فيما عينه له ويبقى الاول على ما عداه فان وصى لثان فيما وصى به
للاول ولم يتعرض له شاركه ووجب اجتماعهما لانه الاحوط والمعتمد الثاني انه للحفظ
والتصرف في مالهم المعروف دون الاتجار فقول القاضي وليتك مال فلان للحفظ
فقط ومراض المجد بيان انه قاض بلد المال يتصرف فيه بالحفظ ونحوه وقاض بلد
المجد يتصرف فيه بالبيع وغيره بحث بعضهم ان نظر وصاياه لقاضي
بلد ماله اخذا مما مر اول الفرائض من انه من مات بلا وارث اختص بماله اهل بلده
وفيه نظر ولا شاهد له وهذا على انه ضعيف فالذي يتجه ما اقتضاه كلامهم
في الجزاء لبلد المالك وسياتي جواز النقل في الوصية فليست كالزكاة حتى يعتبر
فيها بلد المال **فان اقتصر على اوصيت اليك لغا** كوكلتك ولانه لا عرف يحمل عليه
كما قالوه ونازع فيه السبكي بان العرف يقتضي انه يثبت له جميع التصرفات
انتهى وفيه نظر بل الحق ما قالوه وما قاله غير مطرد فلا يعول عليه وان قال
الزركشي بوديه قول البيانيين ان حذف المعمول يؤذن بالتعميم وجزم الزبيلي
بصحة فلان وصيي لان كلام البيانيين ليس في مثل ما نحن فيه وكلام الزبيلي
اما ضعيف او يفرق بينه وبين ما هنا بان ما قاله محتمل للاقرار وهو يقبل المجهول
فصح فيه ما يحتمله وحمل على العموم اذ لا مرجح وما هنا محض انشاء وهو لا يقبل
الجهل بوجه **ويشترط القبول** من الوصي كما نا عقده تصرف كالوكالة ومن ثم
اكتفى هنا بالعمل كموته كما اقتضاه كلام الشيخين وجزم به القفال وهو
اوجه من اعتماد السبكي اشتراط اللفظ **ولا يصح القبول والرد في حياته**
في الاصح لانه لم يدخل وقت تصرفه كالموصى له بالمال بخلافه بعد الموت ولا
يشترط بعده الفور بل تما عنه قال الاذرعي او يكون هناك ما يجب المبادرة
اليه **ولو وصى لاثنين** وشرط اجتماعهما او اطلق بان قال اوصيت اليكما او الي
فلان ثم قال ولو بعده مدة اوصيت الى فلان او قال عن شخص هذا وصيي ثم قال
عن اخر هذا وصيي وظاهر كلامهم هنا انه لا فرق بين عطفه بالاول وعدمه وعليه
يفرق بين هذا ونظيره السابق قبل الفصل بان الاجتماع هنا ممكن مقصود للموصي لان
فيه مصلحة له وثم اجتماع المالكين على الموصى به متعذر والتشريك خلاف مورد

شبكة الألوكة www.alukah.net

اللفظ فتعين النظر لقرينة وهي وجود علمه وعدمه ولو قال اوصيت اليه فيما
اوصيت فيه لزيد كان وجوعا لم ينفرد احدهما فيما اذا قبلا لا يتصرف بل لا بد من
اجتماعهما عليه بان يبدء عن رأيهما ولو باذن احدهما للاخر او باذن القاضي
فيه او بان يشتري احدهما لاحد الطفلين من الاخر شيأ للطفل الاخر
فيما اذا شرط عليهما الاجتماع في تصرف كل منهما عملا بالاحوط فيه وهو الاجتماع
لان احدهما قد يكون اعرف والاخر اوثق وانما يجب فيما يتعلق بالطفل
ومالهِ وتفرقة وصية عين معينة وقضاء دين ليس في التركة جنسه بخلاف
رَدِّ وَدِيعَة وعارية ومغصوب وقضاء دين في التركة جنسه فلكل
الانفراد به لان لصاحبه الاستقلال باخذ وبحث فيه الشيخان بان
معنى ذلك انه يعتد به ويقع موقعه لا انه يجوز الاقدام عليه لانه
بالوصية فليكن تحسبها ويجاب عنه بان الذين يتقيد بالوصية هو ما
يختلف الغرض فيه باختلاف المتصرفين واما ما ليس كذلك كما في تلك المثل
فلا وجه للتقييد بها فيه امتا اذا قبل احدهما فقط او قبلا ثم رد احدهما
ففي الصورتين الاخيرتين للباقي التصرف ولا يعرض الحاكم بدل الوارد ويؤخذ
اخذا من كلامهم بان التشريك فيهما ليس ماخوذا من تصريح الموصي به بل من
احتمال ارادة التشريك المقوي له عدم تعرضه في الثانية لبطلان الاولى
المقتضى انه ملك كلا كله عند الموت وهو متعذر وفي جنب التشريك بخلاف
ما لو رد احدهما في نحو وصيت اليكما فيعوض بدله لان الموصي جعل لكل النصف
صريحا فلم يبطل برجوع الاخر لكنه لم يرض بنظر واحد وفي جنب المتعوض
ولو اختلف وصيا التصرف المستقلان فيه نفذ تصرف السابق او غير المستقل
الزمان العمل بالمصلحة التي راها الحاكم فان استقلا او احدهما او خرج احدهما
عن اهلية التصرف اناب عنهما او عن احدهما امينين او امينا او في التصرف او الحفظ
والمال مما لا ينقسم استقلالا او تولاه القاضي فان انقسم قسمه بينهما ولكل التصرف
بحسب الاذن فان تنازعا في عين النصف المحفوظ اقرع بينهما فان نص على اجتماعهما
في الحفظ لم ينفرد احدهما بحال الا ان صرح به اي الانفراد فيجوز حينئذ كالوكيل

وكذا

وكذا لو قال الى كل منكما او كل منكما وصيي في كذا او انتما اوصياي في كذا ويفرق
بين هذا واوصيت اليكما بانه هنا اثبت لكل وصف الوصاية فدل على
الاستقلال بخلافه ثم ولو جعل عليه او عليهما مشرفا او ناظرا لم يثبت له تصرف
وانما يتوقف على مراجعته قال الاذرعي الا في نحو شراء قليل مما لا يحتاج لنظر
ولو فوض لاثنين صرف ثلثه لفقراء فخمسة معلومة قسمها ثلثة نصفين
واستاجر كلا الاخرة قراءة النصف فهل يجوز ذلك والذي يظهر انه كلا ان
استقل جاز والا فلا اخذا من قول الاذرعي كل من المستقلين الشراء من
الاخر اي لنفسه او طفله امتنع واعترض باطلاق الاصحاب امتناع شراء
كل من الاخر وبرد بحمله على غير مستقلين وكذلك اطلاق بعضهم في مسئلتنا
انه يمتنع فيها ذلك وللوصي والموصى العزل اي للموصى عزل الوصي وللوصي
عزل نفسه لكن يلزمه اعلام الحاكم فورا والا ضمن متى شاء لجواز هاتين الجائيين
كالوكالة بخلاف ما لو تعلق حق الموصي بان لم يرجع كان غير او غلب على ظنه
تلف المال باستيلاء ظالم او قاض متى كما هو الغالب لم يجز له عزل نفسه
ولم ينفذ لكن لا يلزمه ذلك مجانا بل بالاجرة وهل له ان يتولى اخذها اذا خاف
من اعلام قاض جائر لتعذر الرفع اليه والتحكيم لانه لا بد فيه من رضى الخصمين
محل نظر ولو قيل بجوازه بشرط اخبار عدلين عارفين له بقدر اجرة مثله
ولا يعتمد معرفة نفسه احتياطا لم يبعد والاوجه انه يلزمه القبول
في هذه الحالة وانه يمتنع عزل الموصي له مع كما فيه من ضياع نحو وديعته
او مال او اداه ويمتنع عليه عزل نفسه ايضا اذا كانت اجارة بعوض من
عين عقد فيها جعالة قاله الماوردي واعترض بان شرط صحة الاجارة امكان
الشروع في المستاجر له عقب العقد وهذا ليس كذلك وبان شرطها العلم بالعمل
واعمال الوصاية مجهول واجيب السبكي عن الاول بان صورته ان يستاجر
الموصى على اعمال لنفسه في حياته ولطفله بعد موته او يستاجر القاضي على
الاستمرار على الوصية لمصلحة لها بعد موت الموصي ويجاب عن الثاني بان
الغالب علمها وبان مسيس الحاجة اليها اقتضى المسامحة بالجهل بها وقول الكافي

مطلب
لا يصح تصرف الوصي الا
باذن الناظر

مطلب
لو فوض لاثنين ثلثه لفقراء فخمسة معلومة قسمها ثلثة نصفين
واستاجر كلا منهما الاخر قراءة النصف

شبكة الألوكة
www.alukah.net

لا يصح الاستيجار ولذلك ضعيف واذا لزمت الوصاية بالاجارة وعجز عنها استوفى
من ماله من يقوم مقامه فيما عجز عنه وجاز ذلك مع انها اجارة عين وهي لا يستوفى
منها من غير المعين قال الاذرعي لان ضعفه بمنزلة تعيب حادث فيفعل الحاكم
ما فيه المصلحة من الاستبدال به والضم اليه تنبيه تسمية رجوع الموصي
الا يضا اليه عن لاح انه لا عبرة بالقبول في الحياة كما مر بجاز وكذا تسمية رجوع الوصي
عن القبول اذ قطع السبب الذي هو الا يصاء لرجوع عنه او بعدم قبوله
منزل منزلة قطع المسبب الذي هو التصرف لو ثبت له وبهذا الذي قررته
اندفع بتا السبكي لذلك على ضعيف ان العبرة بالقبول في الحياة وبما قررني مسئلة
الاجارة يعلم بطلان جعله لمن يتجر لطفله شيأ اجرة وكذا تبطل الوصية لمكاتب
سنة بكذا او ما دام وليا عاولد في غير السنة الاولى لان الجهل باخر مدة
استحقاقه يصيرها مجهولة لا يمكن اعتبارها من الثلث كمسبلة الدينار للشهر
وافتا بعضهم بصحتها وهم وحكى الامام عن والده انه لو جعل للوصية جعلا
قدر اجرة المثل لم يجز العدول عنه لمتبرع قال الامام ومحله ان كان الوصي كافيا
والجعل يفي به الثلث فان لم يكف او زاد الجعل على الثلث ولم يرض بالثلث
فالوجه القطع بالعدول للمتبرع واذا بلغ الطفل او افاق المجنون او رشد
السفيه ونازعه اي الموصي في اصل او قدر نحو الانفاق اللايق بحاله عليه
او على ممونه صدق الوصي بيمينه وكذا قيم الحاكم لانه كالامين منهما امين ويتقدر
عليه اقامة البينة خلاف البيع للمصلحة اما غير اللايق فيصدق الولد فيه
قطعا بيمينه لتعدي الوصي بفرض صدقه ولو تنازعا في الاسراف وعدمه اللذ
نظر فيه وصدق من يقتضي الحال تصديقه واذا لم يعين صدق الوصي وما ذكر
في الحالة الاولى من احتياج الولد لليمين فيه نظر ظاهر والذي يتجه اخذا مما
تقرر انه متى علم في شيء انه كايف لم يحتج ليمين الولد بل ان كان مال الولي
غلقوا والولد ضمنه ولو اختلفا في شيء هو كايف او لا فبينة صدق الوصي بيمينه لان
الاصل عدم خيانته او في تاريخ موت الاب او اول ملكه للمال المتنف عليه منه صدق
الولد بيمينه وكالوصي في ذلك وارثه وبحث فيما لو ادعى وارث الوديع ان

مورثه رد

م هو الشيخ ناصر الدين الطبلاوي

مطلب

مورثه رد على المالك صدق الوارث بيمينه وقول البغوي لا بد من البينة
ضعيف وللاصل الانفاق من ماله للمصلحة ويصدق بيمينه في قصد الرجوع فيرجع
بخلاف نحو الوصي لا يرجع الا ان اذن له القاضي وكذا ذا وفى الوصايا او مؤن التجهيز
من ماله لا يرجع الا ان اذن له فيه او قصد الرجوع واشهد عليه عند فقد الحاكم
كما مر وكان ذلك لمصلحة تعود على المولى ككساد ماله ورجا زبحه بتاخير بيعه
نعم ان دفع الوصي ولو وارثا باذن الورثة في الاولى وبقيتهم في الثانية رجع عليه
وعليه يحمل اطلاق العبادي رجوع الوارث او تنازعا في دفع المال اليه بعد
البلوغ او الافاقة او الرشد او في اخراجه الزكاة من ماله كما هو ظاهر ورجح به
بعضهم صدق الولد بيمينه ولو على الاب لانه لا تعسر اقامة البينة عليه وهذه
لم تتقدم في الوكالة لان تلك في القيم وهذه في الوصي وليس مساويا له من كل وجه
نعم حكاية الخلاف في القيم وجزمه في الوصي معترض باذ الخلاف فيما
ويصدق احدهما في عدم الخيانة وتلف بنحو غصب او سرقة كالوديع
لا في نحو بيع لحاجة او غبطة او ترك اخذ بشفعة لمصلحة الا ببينة
بخلاف الاب والجد يصدقان بيمينهما والاوجه ان الحاكم الثقة الامين
مثلهما والا فكالوصي وعلى هذا التفصيل يحمل ما وقع للسبكي وغيره
في ذلك من التناقض ولا يطالب امين كوصي ومقارض وشريك ووكيل
بحساب بل ان ادعى عليه خيانة يحلف ذكره ابن الصلاح في الوصي والهروي
في امناء القاضي ومثلهم بقية الامناء وافهم كلام القاضي ان
الامر في ذلك كله راجع لرأي القاضي بحسب ما يراه من المصلحة ويرجح
ولو لم يدفع نحو ظالم لا يدفع نحو ماله لزم الولي دفعه ويجتهد
في قدره ويصدق فيه بيمينه ولو بلا قرينة على الاوجه او الا ببينة
جاز له بل يلزمه ايضا لكن لا يصدق فيه لسهولة اقامة البينة عليه
ولو اراد وصي شراء شيء من مال الطفل رفع للحاكم ليبيعه او استرى من
وصي هو مستقل كما افتى به الاذرعي ولا يجوز له ان يبيع ممن لا يبيع
له الوكيل ويتعزل بما يتعزل به ولا تقبل شهادته لموليه فيما هو وصي

مطلب لا يطالب امين كوصي ومقارض وشريك ووكيل بحساب

مطلب اذا لم يدفع للظالم ونحوه لا يدفع من مال الزم الولي دفعه

المكتبة الألوكة www.alukah.net

فيه ان قبل الوصاية والا قبل وان قال اوصى الى فيه وكذا لو عزل نفسه
قبل الخوض فيه ولو اشتري شيئا من وصي وسلم الثمن فكمل الولي وانكر
كون البايع وصيا عليه وامتد منه المبيع رجع على الوصي بما اداه اليه
وان وافقه على انه وصي خلافا للقاضي لقول لهم لو اشتري سيا مصدقا
لبايعه على ملكه له ثم اقتضه الثمن ثم استحق رجع عليه بالثمن لانه انما
اقر له بناء على ظاهر الحال وكذا لو اشتري سيا من وكيل وسلم الثمن وصدقه
على الوكالة ثم انكرها الموكل ونزع منه المبيع فيرجع على الوكيل ومن اعترف ان
عنده مالا لفلان الميت وزعم انه قال له هذا لفلان اوات وصي
في عرفه في كذا لم يصدق الا ببينة كما رجحه الغزي وغيره وهو اوجه
وجهين في الثانية ورجح السبكي في الاولى انه يصرف للفقراء بعيد
الا ان يكون مراده انه يجوز له بل يلزمه باطنا دفعه له لكن هذا
لا نزاع فيه ولو اوصى بثلث تركته لمن يصرفها في وجوه البر وهي
مشتملة على اجناس مختلفة باع الوصي الثلث بنقد البلد كما اشار اليه
البلقيني في فتاويه قال غيره وهو مراد الاصحاب بلا شك وفيها
فيمن اوصى بانه نذر ربي انه يصرف في وجوه البر والقربات انه يصرف
في ذلك ووجوه البر ما تضمنه قوله تعالى وآتى المال على حبه ذوي
القربى الاية والقربات كل نفقة في واجب او مندوب انتهى
ملخصا وما ذكره في وجوه البر خالف فيه قول الشيخين اذا اقر في البر او
الخير او الثواب كان قال لسبيل البر اختص باقارب الميت اي غير
الوارثين لمامرانهم لا يعطون لكن نازعهما في ذلك جمع واطالوا لا سيما
الاذرعي في التوسط قال بعضهم وفيما اذا فوض للوصي التفرقة
بحسب ما يراه يلزمه تفضيل اهل الحاجة لا سيما من اقارب الميت
اذ عليه في تقدير الانصباء رعاية مصلحة الميت بما تزيد اجره وثوابه بحسب
ما يراه وهو منجه المدرك وان كان خلاف فقيهنا اطلاقهم ان محامده للذات
لا يرتقون اولى ولو اوصى لانسان بجزء من ماله يصرف فيما اوصى به ولجهات

الخير

على لو اشترى سيا مصدقا لبايعه على ملكه له

مطلب في قوله وآتى المال على حبه الآية

مطلب فيما اذا فوض للوصي التفرقة الخ

الخير فمات ولم يعلم ما اوصى به بطلت الوصية في نصف ما عينه اذ الايس
من معرفة وصيته كما افتى به غير واحد وافتا بعضهم بهمتها كما لو اوصى
بثلثه ولم يذكر مصرفا مر ورد بان غالب الوصايا للمساكين فحمل المطلق
عليه وهنا لا سبيل للصرف اليهم مع احتمال ان الصرف الذي جهل غيرهم
متعين قرينة تدل عليه ولك ان تقول ينبغي الصحة في الكل لا لما ذكر
بل لان الغالب بل والمطرد في الوصية انها لا تكون الا في جهة خير
فاذا جهل ما اوصى به حمل على انه من جملة جهات الخير التي ذكرها
بل الظاهر انه انما سكت عن بيان ما اوصى به لشمول قوله ولجهات
الخير له والعمل بعادات القرائن عليه جايز للوصي الرجوع اليه

كتاب الوديعة

هي لغة عند ما وضع عند غير
مالكه لحفظه من ودع يدع اذا سكن لانها ساكنة عند الوديع وقيل
من الدعة اي الراحة لانها تحت راحته ومراعاته وشرعا العقد
المقتضي للاستحفاظ او العين المستحفظة فهي حقيقة فيهما ويصح
ارادتهما وارادة كل منهما في الترجمة ثم عقدها في الحقيقة توكل من
جهة المودع وتوكل من جهة الوديع في حفظ مال او اختصاص
كنجس منتفع به فخرجت اللقطة والامانة الشرعية كان طير نحو
ريح شيئا اليه او الى محله وعلم به والحاجة بل الضرورة داعية اليها
واركانها بمعنى الايداع اربعة وديعة ومودع ووديع وصيغة
وشرط الوديعة كما علم مما يقرر كونها محترمة كنجس يقتنى وحبة بر
بخلاف نحو كلب لا ينتفع واله اللهو **من عجز عن حفظها حرم عليه**
قبولها اي اقتضاها لانه يعرضها للتلف وان وثق بامانة نفسه
ومن قدر على حفظها و هو امين ولكنه **لم يثق بامانته** فيها حالا
او مستقبلا بان هجم وقوي الخيانة منه فيها مرجوحا او على السواء
ويؤخذ منه الكراهة بالاولى اذا شك في قدرته وان وثق بامانة
نفسه **كره** له اخذها من مالكها الرشيد الجاهل بحاله حيث لم يتعين

عليه فيقبل لهما وقيل يحرم وعليه كثيرون ويرد بانه لا يلزم من مجرد الخشية
الوقوع ولا ظنه ومن ثم لو على ظنه وقوع الخيانة منه فيهما حرم
عليه فيقبل لهما قطعا كما هو ظاهر اما غير مالكهما كولي ليه فيحرم عليه ايداع
من لم يثق بامانته وان ظن عدم الخيانة ويحرم عليه قبول لهما منه واما
اذا علم انهما لك الرشيد بحال الاول او الثاني فلا حرمة ولا كراهة في قبولها
على ما بحثه ابن الرفعة وفيه نظر وان اقره السبكي وغيره وسبقه
اليه ابن يونس والذي يتجه في الاول الحرمة عليهما ان كان في ذلك اضاعة
مال محرمه لما مايتي وبقاء كراهة القبول ة غير ظن الخيانة وحرمته فيها اما على
المالك فلانه حامل له بالاعطاء على الخيانة المحرمة واما على القابل فلتسبيبه
الى وقوع الخيانة الغالبة منه ثم رايت الزركشي نظر فيه ايضا عند العجز
ثم قال الوجه تحريمه عليهما لاضاعة المالك ماله اي ان غلب ظن حصولها
حينئذ ولاعانة المودع عليه وعلم المالك بعجزه لا يبيح له القبول انتهى
واما اذا تعين عليه قبولها فلا كراهة ولا حرمة عما بحثه ابن الرفعة
ايضا وفي عمومه نظر والذي يتجه ان ذلك انما يرفع كراهة القبول في غير
الاولى دون الحرمة فيها لان درء المفاسد مقدم على جلب المصالح
وحيث قبل مع الحرمة اثم ولم يضمن على ما بحثه السبكي ومن تبعه وفيه
نظر وعليه قال الازرعي الوجه تخصيصه بالمالك الجائز التصرف ففي نحو
وديع له الايداع وولي يضمن بمجرد القبض **فان وثق** بامانة نفسه
وقد رعلى حفظهما **استحب** له قبولهما لانه من التعاون المامور به
ومحله ان لم يخف المالك من ضياعهما لو تركهما عنده اي غلب على ظنه
ذلك كما هو ظاهر والا لزمه قبولهما حيث لم تخش منه ضرر يلحقه اخذا مما
ذكروه في الامر بالمعروف وان تعين لكن لا مجانا بل باجرة لعمله وحرزه لان
الاصح جواز اخذ الاجرة على الواجب العيني كما نقله عن بعض وتعليم
نحو الفاتحة ولو تعدد الا منا القادرون فالاوجه تعينهما على كل من
سأله منهم ليلا يؤدي التواكل الى تلفهما ويظهر فيما لو علما حاجة الى

قول المتن ومن عجز الخ

مطلب يجوز اخذ الاجرة على الواجب العيني

الايداع لكنه

الايداع لكنه لم يسأل احدا منهم ليلا يؤدي التواكل الى تلفهما ويظهر فيما لو علما حاجة
انه يجب ههنا لانه لا تواكل حينئذ وانه يستحب لكل منهم ان يعرض
له بقبوله الايداع ان اراده وقد يشمل المتن هذه الصورة **وشرطهما**
اي المودع والمودع الدال عليهما ما قبلهما **شرط موكل ووكيل** لهما مراعاتهما
توكيل ة الحفظ فلا يجوز ايداع محرم ضيعا ولا كافر نحو مصحف ومر
شروطهما في الوكالة مع ما يستثنى منها لمعنى ياتي هنا فلا يرد عليه ويجوز
ايداع مكاتب لكن باجرة لامتناع تبرعه عما نفعه من مجاوزة السيد
ويشترط المراد بالشرط هنا ما لا بد منه **صيغة المودع** بلفظ او اشارة
اخرس مفهمة صريحة كانت **كاستودعتك هذا او استحفظتكه**
او ايتكه في حفظه او اودعتكه او استودعه او استحفظه او كناية
كخذه وكتابة مع النية فلا يجب على حافظ ثياب من لم يستحفظه
خلافا لقول القاضي تجب للعادة فعلى الاول لا يضمنها لوضاعة وان فرط
في حفظها بخلاف ما اذا استحفظه وقبل منه او اعطاه اجرة لحفظها
فيضمنها ان فرط كان نام او نعس او غاب ولم يستحفظ غيره اي وهو
مثله كما هو ظاهر وان فسدت الاجارة ومثل ذلك الدواب في الخان
فلا يضمنها الخاني الا ان قبل الاستحفاظ او الاجرة وليس من التفريط
فيها ما لو كان بلا حظه كالعادة فتغفل سارق او ركبت الدابة في بعض
غفلاته لانه لم يقصر في الحفظ المعتاد وظاهر انه يقبل قوله فيه بيمينه لان
الاصل عدم التقصير **والاصح انه لا يشترط القبول** من المودع لصيغة
العقد الامر **لفظا** ويحتمل انها استينافية وانها عاطفة على لا يشترط
يكفي مع اللفظ منه **القبض** ولو على التراخي كما في الوكالة والمراد بالقبض
هنا حقيقته السابقة في البيع لقولهم لا يكفي الوضع هنا بين يديه
مطلقا اي حيث لم يقل مثلا ضعه لما ياتي فيه وفارق ذاك بان التسليم ثم
واجب لا هنا وقضية كلامه ان مع القبول لا يشترط قبض فلو قال هنا وديعتي
عندك كذا عبر به في الروضة عن البغوي والظاهر انه مثال وانه يكفي هذا

مطلب في تعريف الحامي
وصيغة ربط الدواب
في الخان

شبكة الألوكة
www.alukah.net

وديعة اذا قامت قرينة على المراد ثم رايت شارحا نقل هذه عن التهذيب
وينبغي حمله على ما ذكرته او احفظه فقال فعلت او ضيعه فوضعه
كان ايداعا وهو ما قاله البغوي وقال المتولي لا بد من قبضه وفي فتاوى
الغزالي لو قال ضعه فوضعه في موضع بيده كان ايداعا والا كانظر
الى متاعي هنا دكاني فقال نعم لم يكن ايداعا وكلام البغوي اوجه
سواء المسجد وغيره لان اللفظ افقي من مجرد الفعل ثم رايت الرافعي
في الصغير والاذرعي رجحا ايضا ومن ثم جزم به في الانوار ومن تبعه فقالوا
في صبي جاء بحمار لزراعي اي والحمار لغيره الا اذن له في ذلك ولا نظر لفساد العقد هنا
كما هو ظاهر اذ الصبي لا يصح توكله عن غيره في غير نحو ايصال الهدية
لان الفاسد حكمه الصحيح ضمانا وعدمه فاطلاق ذاكري هذه المسئلة
يحمل على ذلك لما ياتي في ايداع الصبي ماله فقال له دعه يرتع مع الدواب
ثم ساقها كان مستودعا له وواضح ان سوقها ليس بشرط نعم ينتجه
ما قاله الغزالي اخرا لان ماخذ الفساد فيه اما كون امر بالنظر لا يستلزم
ايداعا واذا اجاب بنعم او قبلت او ان كونه بيد المالك يمنع من استيلائه
عليه ومن ثم صور كلام البغوي بما اذا كان الوضع بين يديه بحيث يعد مستوليا
عليه ثم رايت غيره اعتمده واما اعتمدته من كلام البغوي وآخر
كلام الغزالي فجزموا بان من قال لآخر عن متاعه بمسجد ودار بابه مفتوح
احفظه فقال نعم ثم خرج المالك ثم الآخر وترك الباب مفتوحا ضمنه اي
ان عد مستوليا عليه بخلاف ما لو اغلق المالك الباب ثم قال لآخر احفظه وانظر
اليه فاهمله فسرق فلا يضمنه ومتى ردت ضيع كان ذهب وتركها ولم يكن قبضها
او قبضها حسبة بان صانها عن ضياع عرضت له ولو من مالكها الرشيد فيما
يظهر ويحتمل خلافه لم يضمنها وذهابه بيد ونحوها والمالك حاضر ردٌّ ولا اثم
عليه هنا مطلقا فيما يظهر خلافا لما توهمه بعض العبادات لانه بعد الرد لذلك
علم به المالك لا ينسب اليه تقصير بوجه بخلافه فيما اذا لم يقبل ولم يقبض فانه
يا ثم ان ذهب وتركها بعد غيبة المالك لانه عذر ولو وجد لفظ من الوديع واعطا

من المودع

من المودع كان ايداعا ايضا على الاوجه وفاقا للازدعي والزركشي وخلافا لما
يوهمه المتن وغيره فالشرط لفظ احدهما وفعل الاخر لحصول المقصود به ويدخل
ولد الوديعة بتعالمها لان الاصح ان الايداع عقد لا مجرد اذن في الحفظ فلا
يجب رده الا بالطلب وقيل امانة شرعية فيجب رده عقب علمه به فورا ولو
يفرق بينه وبين ولد المرهونة والموجر بان تعلق الرهن او الاجارة
به فيه الحاق ضرر بالمالك لم يرض به بخلاف ما هنا لان حفظه منفعة له فهو
راض به قطعا ويأتي في التغليف هنا مامر في الوكالة **ولو اودعه صبي** ولو
مراهقا كامل العقل **او مجنون ما لا لم يتبله** اي لم يجز له قبوله لان فعله
كالعدم **فان قبل ضمنه** باقصى القيم كما هو ظاهر اذ قبضه ولم يبن الا برده
لمالك امر لانه كالغاصب لوضعه يده عليه بغير اذن معتبر فاندفع ما يقال
فاسد الوديعة كصحيحها وما يقال اخذا من هذا يفرق بين باطل
الوديعة وفاسدها ووجه اندفاع هذا انها حيث قبضت باذن معتبر فاسدها
كصحيحها وحيث كان لا فرق بين الباطل والفاسد هنا لا يصح باطلاقه
والكلام حيث لم يخف ضياعها فان خافه واخذها حسبة لم يضمن كما مر وكذا
لو تلف نحو صبي مودع وديعته لان فعله لا يمكن احباطه وتضمينه مال
نفسه محال فتعينت براءة الوديع **ولو اودع** مالك كامل **صبيا** او مجنونا
ما لا فتلف عنده ولو بتفريطه **لم يضمنه في** اذ لا صحيح التزامه للحفظ
وان اتلفه وهو متمول اذ غير لا يضمن **ضمنه في الاصح** وان قلنا انه عقد
لانه من اهل الضمان ولم يسلطه على اتلافه وبه فارق ما لو باعه شيا وسلمه له
فاتلفه لا يضمن لانه سلطه عليه اما لو اودعه غير مالك او ناقص فانه يضمن
بمجرد الاستيلاء التام **والمحجور عليه بسفه كالصبي** مودعا وموددعا فيما ذكر
فيما يجامع عدم الاعتداد بفعله كل وقوله اما السفيه المهمل فالايداع منه واليه
كسائر تصرفاته فيصح والقبض بغير اذن مالكه كالصبي فلا يضمن بالتلف وان
فرط بخلاف ما اذا اتلف فيتعلق برقبته **وتنقطع** الوديعة اي ينتهي حكمها بما
يرتفع به الوكالة مما مر فيرتفع **بموت المودع والمودع وجنونه واغمائه** اي بقيده

شبكة الألوكة
www.alukah.net

السابق في الشركة كما هو ظاهر و بالحجر عليه لسفه قال القمولي ولو حجر عليه حجر
فلس فلا نقل فيها عن الاصحاب ويظهر ان الايداع لا يرتفع وتسليمه للحاكم انتهى
والضمير في عليه للمالك كما يصرح به سياقه ويوجه عدم ارتفاعه ببقاء اهلية
المفلس حتى في الاموال كالشراء في الذمة وتسليمها للحاكم اي من الوديع اذا اراد
رد الوديعة فان يد المالك لا اهلية فيها بالنسبة لاعيان الاموال خوف اتلافه
لها اما الحجر بالفلس على الوديع فترتفع به كما هو ظاهر مما تقرر ان يده لا اهلية
فيها بالنسبة لاعيان الاموال خوف اتلافه لها اما الحجر بالفلس على الوديع فترتفع
به كما هو ظاهر مما تقرر ان يده لا اهلية فيها لبقاء الاموال تحتها وبعزل الوديع
لنفسه وبعزل المالك له وبالانكار لغير غرض لانها وكالة في الحفظ وهي ترتفع
بذلك وبكل فعل مضمن وبالاقرار بها لاخر وينقل المالك الملك فيها ببيع او نحوه
وفايدة الارتفاع انها تصير امانة شرعية فعليه الرد لمالكها او وليه ان عرفه
اي اعلامه بها او عجلها فورا عند التمكن وان لم يطلبه كضالة وجدها وعرف
مالكها فان غاب رد ها للحاكم اي الامين اخذا مما يأتي والاضمن وفي المهذب
ان الطايبر ليس مثلها وفيه نظر وان امكن توجيهه وزه فتاوى البغوي
في قن هرب ودخل ملكه وعلم به وبمالكه فلم يعلمه فخرج كما يضمنه وفيه نظر
ايضا وان اعتمده الغزي بل الاوجه قول القمولي انه كالثوب ولها يعني
للمالك الاسترداد للوديع الرد كل وقت لجواز ها من الجانبين نعم
يحرم الرد حيث وجب القبول ويكون خلاف الاولى حيث ندب ولم يرضه
المالك وتثنية الضمير هنا لا بنا فيها افراده قبله خلافا لمن وهم فيه فقال لا وجه
لذلك لان هذا سياق اخر لا تعلق له بذلك بل يلزم على تعلقه به فساد الحكم
وهو تقييد قوله ولها بحالة ارتفاعها ولا قايل به واصلها ولو بجعل وان كانت
فاسدة بقيدها السابق الامانة بمعنى انها متاصلة فيها لا تتبع كالرهن
لان الله تعالى سماها امانة بقوله عز قايلا فليود الذي ائتمن امانته وليتقل
يرغب الناس عنها وعلم من قولي وان كانت فاسدة انه لو شرط كونها اولها
كانت قبل ذلك امانة وبعد عارية فاسدة ومن كلامه انها لو بقيت في يد مة

بعد

بعد المتعدي لزمها جميعا ارتفاع الامانة به وقد تصير مضمونة
بعوارض منها ان يودع عنيم ولو لولد وزوجته وقنه نعم له كما يأتي
الاستعانة بهم حيث لم تزل يده لجريان العرف به بلا اذن ولا عذر فيضمن
الوديعة لان المالك لم يرض بامانة غير يده اي بصير طريقا في ضمانها فعلم
اذا اقر على من تلفت عنده ما لم يكن الثاني جاهلا لان يده يد امانة كما علم مما مر
في الغصب والمالك تضمين من شاء فان ضمن الثاني وهو جاهل رجع وان كان التلف
عنده على الاول او عالم فلا لانه غاصب او الاول رجع على العالم الجاهل وقيل ان
اودع القاضي لم يضمن لانه نايب الشرع والاصح انه لا فرق وان غاب
المالك لانه قد لا يرضى به نعم ان طالت غيبته اي عرفا وان كان لدون
مسافة القصر فيما يظهر جاز ايداعها له كما بحثه جمع ومحله في ثقة امين وذلك
لانه نايبه ولان في مصابرة حفظها مع طول الغيبة منعا للناس من قبول لها ويلزم
القاضي قبول عين لغايب ان كانت امانة بخلاف الدين والمضمونة كما يأتي
بما فيه قبيل القسمة لان بقاءها في ذمة المدين وبدل الضامن احفظ امام العذر
كسفر اي مباح كما بحثه الاذرعي ومرض وخوف فلا يضمن بايداعها عنه تعذر
المالك ووكيله لقاضي اي امين ثم لحول كما يعلم مما يأتي ونوزع في التقييد
بالمباح ويرد بان ايداعها لغيره رخصة فلا يبيحها سفر المعصية واذا لم تزل بضم
التحتية فكسر ويصح بضم الفوقية ففتح وعكسه يده عنها جازت له الاستعانة
على حملها ولو خفية امكنه حملها من غير مشقة على الاوجه الى الحرز او يحفظها
ولو اجنبيا ان بقي نظره عليها كالعادة وهل يشترط كونه ثقة الذي يظهر نعم
ان غاب عنه لا ان لازمه كالعادة وبين ما يأتي انه لو ارسلها مع من يسقيها
وهو غير ثقة ضمنها وقولهم متى كانت تحت يده فخرج واستحفظ عليها ثقة
يختص به اي بان يقتضي العرف بغلبة استخدامه له فيما يظهر ويحتمل ضبطه
بمن لا يستحيي من استخدامه لم يضمن وان لم يلاحظ بخلاف ما اذا استحفظ
غير ثقة او من لا يختص به او وضعها بغير مسكنه ولم يلاحظها او وضعها
في خزانة بكسر الخاء من خشب او بناء مثلا كما شمله كلامهم مشتركة بينه

مثله اذا كانت الوديعة بضمونة

وبين المغير ويظهر انه يشترط ملاحظته لها وعدم تمكين الغير منها الا ان كان ثقة
واذا اراد سفرا مباحا كما مر وان قصر وظاهر ما قدمته ان التقييد بالمباح هنا
ليس بالنسبة للمودع للمالك او وكيله بل لمن بعدهما **فليرد الى المالك** او وليه **او وكيله**
العام او الخاص بها حيث لم يعلم رضاه ببقائها عنده فيما يظهر لا سيما قصير السفر
كالخروج لنحو ميل مع سرعة العود ومتى رد هما مع وجود احدهما لقاض او عدل
ضمن وفي جواز الرد للوكيل اذا علم فسقه وجهله الموكل وعلم من حاله انه لو علم
فسقه لم يوكله نظر ظاهر **فان فقدهما** لغيبة او حبس مع عدم تمكن
الوصول لهما **فالقاضي** يردها اليه ان كان ثقة حاموناً لانه
نائب الغائب ويلزمه القبول كما مر والاشهاد على نفسه بقبضها ولو
امر القاضي بدفعها للامين كفى اذ لا يلزمه تسلمها بنفسه **فان فقده**
فامين بالبلد يدفعها اليه ليلا يتفرد بتاخير السفر ويلزمه الاشهاد
على الامين بقبضها على الاوجه وكان الفرق ان ابهة القاضي تابي
الاشهاد عليه فيلزمه ان يشهد على نفسه بخلاف الامين ويكفي فيه
العدالة الظاهرة ما لم يتيسر عدل باطنا فيما يظهر ومتى ترك هذا الترتيب
مع قدرته عليه ضمن وبه يعلم انه لا عبرة بوجود القاضي الجايروم ثم
حمل الغارقي طلاقهم له على زمنهم قال اما خ زماننا فلا يضمن بالايداع
للثقة مع وجود القاضي قطعا لما ظهر من فساد الحكام وذكر ان شيخه الشيخ
ابا اسحاق امر في نحو ذلك بالدفع للحاكم فتوقف فقال له يا بني التحقيق
اليوم تخريق او تمزيق ويؤخذ منه ان محل العدول بها عند الحاكم
الجايرما لم يخش منه على نحو نفسه او ماله وحينئذ يظهر ان سفره بها مع
الامن خير من دفعها للجايرولو عاد الوديع من السفر جاز له استرداد ما
وان نازع فيه الامام ولو اذن له المالك في السفر بها الى بلده كذا في طريق
كذا فسافر في غير ذلك الطريق اي مع امكان السفر فيما نص له عليه فيما يظهر
ووصل لتلك البلد فنصبت منها ضمنها لدخولها في ضمانه بمجرد عدوله عن
الطريق الماذون فيها ويظهر انه لو كان للبلد طريقان ولا غرض له في الاطول تعين

سلوك

سلوك امنها فان استوى يا ولا عرض له في الاطول فاقصرهما **فان دفنها**
ولو في حرز **وسافر ضمن** لانه عرضها للضياع **فان اعلم بها امينا**
وان لم يره اياها **بيسكن الموضع** وهو حرز مثلها او يراقبه من سابير
الجوانب او من فوق مراقبة الحارس واكتفى جمع بكونه في يد **لم يضمن**
في الاصح لان ما في الموضع في يد ساكنه وكانه اودعه اياه ومنه
يؤخذ ان محل ذلك عند تعذر القاضي والامين والا ضمن ثم رايتهم
صرحوا به ثم قيل هذا الاعلام اشهاد فيجب رجلان او رجل وامراتان
على الاصح والاصح انه ايتمان كما تقرر فيكفي اعلام امرأة وان لم تحضر وعليه
ظاهر كلامهم انه لا يجب اشهاد هنا وكان الفرق انها هنا لبيت
في يد الامين حقيقة بخلافه ثم وهو متجه ان كان بحيث لا يتمكن من
اخذها والا فالذي يتجه وجوب الاشهاد لانها حينئذ كالتي بيده
ولو سافر من اودعها في الحضر ولم يعلم ان من عادته السفر او الانتجاع
بها وقدر على دفعها لمن مر بتيبه **ضمن** وان كان في بيت امين لان حرز
السفر دون حرز الحضر ومن ثم جاء عن بعض السلف المسافر ومالة على قلت
اي بفتح القاف واللام هلاك الا ما وقى الله تعالى ووهم من رواه حديثا
كذا نقل عن المصنف رحمه الله تعالى ومن رواه حديثا الديلمي وابن
النجار وسندهما ضعيف لا موضوع اما اذا اودعها في السفر فاستمر سائرا
او اودع بدويا ولو في الحضر منتجعا فانتجع بها فلا ضمان لرضى المالك بذلك
حين اودعه عالما بحاله ومن ثم لو دلت قرينة حاله على انه انما اودعه
فيه لقربه من بلده امتنع انشاؤه لسفر ثان **الا اذا وقع حريق او غارة**
وعجز عمن يدفعها اليه من المالك او وكيله ثم الحاكم ثم امين **كما سبق**
في بيا فلا يضمن للعذر بل لو علم انه لا يتمكن من المالك الا السفر لزمه
بها وان كان مخوفا فان لم يعلم ذلك فان كان احتمال الخوف في الحضر اقرب
جاز ولو قيل يجب لم يبعد ويتجه وجوب مؤنة نحو حملها هنا على المالك
لان المصلحة له لا غير ويأتي الرجوع بها ما يأتي قريبا في النفقة وما اقتضاه

على قول السلف المسافر ومالة على قلت

على حرز

سياقه انه لا بد في نفي الضمان من العذر والعجز المذكورين غير مراد
بل العجز كان كما علم من كلامه قبل والحريق والغارة والاصح الاغارة
ومع ذلك الغارة هنا اولى لانها الاثر وهو العذر في الحقيقة في
البقعة واشراف الحرز على الخراب ولم يجد في الكل ثم حرزا
ينقلها اليه اعذار كالسفر في جواز ايداع من مر بتأتي تبيته واذا
مرض مرضا مخوفا فالاظهر دفعها الى المالك او وليه او وكيله العام
او الخاص بها والا يمكنه ردها لاحدهما فالحاكم الثقة المامون يردها
اليه امين يردها اليه ان فقد القاضي وسوافيه هنا وفي الوصية الوارث
وغيره ولو ظنه امينا وكان غير امين ضمن لان الجهل لا يؤثر في الضمان اي
مع تقصيره في البحث عنه فلا ينافي ما يأتي انه قد يؤثر فيه كما لو ظن
الولي مالكا او نقل بظن انها ملكه ومحله ان وضع المظنون امانته
بيده عليها والا لم يضمن الوديع على الاوجه من وجهين لانه لم يحدث
فيها فعلا او شطر على ما بعد الا ليفيد ضعف قول التهذيب تكفيه الوضع
وان امكنه الرد للمالك يوصي بها الى الحاكم فان فقد فالى امين كما اوصى
اليه كلامه السابق من ان الحاكم مقدم على الامين في الدفع فكذا الايصاء
فالتخيير المذكور محمول على ذلك كما تقرر والمراد بالوصية الامر بردها بعد
موته من غير ان يسلمها للوصي والا كان ايداعا فيضمن به ان كان الوصي
غير امين او امكن الرد الى قاض امين ويشترط الاشهاد على ما فعله من
ذلك صونا لها عن الانكار وان يشير لعينها او يصفها بحيث يميزها وحينئذ
فاذا لم يوجد في تركته ما اشار اليه او وصفه فلا ضمان كما قاله جمع
متقدمون وهو متجه وان اطال البلقيني في الانتصار لخلافه قال
ولا ضمان فيما اذا علم تلفها بعد الوصية بلا تفريط في حياته او بعد موته
وقبل تمكن الوارث من الرد ورجح المتولي وغيره ضمان وارث قصر بعدم
اعلام مالك جهل الا ايصاء او بعدم الرد بعد طلبه وتمكنه منه وان وجه
ما هو بتلك الصفة من غير تعد لم يقبل قول الوارث انها عين الوديعة

لخالفته

لما لفته لما اقر به مورثه ان ما بهذه الصفة ليس له فعلم ان قوله عند ي
وديعة لفلان او ثوب له لا يرفع الضمان عنه وحيد في الثانية في تركته
ثوب واحد او ثوبان اولم يوجد وكذا لو وصفه ووجد عنده اثواب بتلك
الصفة لتقصيره في البيان وفارق وجود عين واحدة بالوصف بأنه لا تقضي
ثم بخلافه هنا ولا يعطى شيئا مما وجد في هذه الصور خلافا للسبكي ومن
تبعه وكالمرض المخوف ما الحق به بما مر فهم الحبس للقتل في حكم المرض هنا لا ثم
كما مر لان هذا حق ادمي ناجز فاحتيط له اكثر بظن مقدمة ما يظن منه
الموت بمنزلة المرض فان لم يفعل كما ذكر ضمن لتقصيره بتعين بعضها للتلفات
لان الوارث يعتمد ظاهر اليد ويبيعها له وان وجد خط مورثه لانه كتابة
وقيد ابن الرفعة بما اذا لم يكن بها بينة باقية وهو ظاهر معلوم مما مر في
الوصية وتردد الرافعي في ان هذا الضمان يتبين بالموت وجوده من اول المرض
حتى لو تلفت فيه ضمنها او لا يدخل وقته الا بالموت والذي رجحه الاذرعي
كالسبكي وسبقهما اليه الامام الثاني ووجهه انا لموت كالسفر فلا
يتحقق الضمان الا به ورجح الاسنوي انه بمجرد المرض يصير ضامنا اذا لم
يوص وان شفي ولا يشهد له ما لو لم يطعمها حتى مضت مدة يموت مثلها
فيها غالبا فانها تصير مضمونة ولم تمت لان في هذا فعلا مقتضيا للتلف
ظنا وليس مجرد ترك الايصاء كذلك الا منقطع لان المعتمد مرض مخوفا اذا لم موضا مخوفا
يتمكن بان مات فجاة او قتل غيلة لانتفاء التقصير ولو اوصى بها على
الوجه المعتبر فلم توجد بتركته لم يضمنها كما مر وكذا لو لم يوص فادعى المودع
انه قصر وقال الوارث لعلها تلفت قبل ان يتسبب للتقصير فيصدق كما نقلاه
عن الامام واقراه واعترضه الاسنوي بان الامام انما قاله عند جزم
الوارث بالتلف لا عند تردده فانه صحيح حينئذ الضمان ولك رده بان الوارث
لم يتردد في التلف بل في انه وقع قبل تسببه للتقصير او بعده وحينئذ فلا ينافي
ما نقلاه عن الامام ودعوى تلفها عند مورثه بلا تعد اورد مورثه لها
مقبولة كما قاله ابن الحداد فمن وارث الوكيل ورجحاه في الثانية وان خالف

فى ذلك السبكى وغيره ولو جهل حالهما ولم يقل الوارث شيا بل قال لا اعلم حالهما واجوز انها تلفت على احكم الامانة فلم يوصد بها لذلك ضمنها كما اقتضاه كلام الرافعى وغيره لانه لم يات مسقطا هذا كله ان لم يثبت تعديه فيهما قال السبكى كغيبه او يوجد فى تركته ما هو من جنسهما او ما يمكن ان يكون اشتراه بمال المقارض فى صورته ولم يكن قاضيا او نائبه لانه امين الشرع فلا يضمن الا ان تحققت خيانته او تقريطه مات عن مرض او لا ومحله فى الامين ظاهر مامر ولا يقبل قول وارث الامين انه رد بنفسه او تلفت عنده الا ببينة وسايرا له منا كالوديع فيما ذكر **ومنها** ما تضمنه قوله **اذا نقلها** لغير ضرورة **من محلة الى محلة اخرى او دار الى دار اخرى دونها فى الحرز** وان كانت حرزا مثلها على المعتمد **ضمن** لانه عرضها للتلف سواء تلفت بسبب النقل ام لا نعم ان نقلها بظن الملك لم يضمن بخلاف ما لو انتفع بها بظنه لان المتعدى هنا اعظم **والا** يكن دونه بان تساويا فيه او كان المنقول اليه احرز **فلا** يضمن وان كان النقل لقرية اخرى لاتسع بينهما ولا خوف ولو حصل الهلاك بسبب النقل لعدم التفريط من غير مخالفة وخرج بالى اخرى نقلها بلا نية تعد من بيت لبيت فى دار او خان واحد فلا ضمان به حيث كان الثانى حرزا مثلها هذا كله حيث لم يعين المالك حرزا والا تعين عند النقل والا كان الحرز مستحقا له اما اذا عينه فلا اثر لنقلها لمثله او اعلى منه احرازا ولو فى قرية اخرى بقيده السابق حملا للتعيين على اعتبار الحرز بية دون التحقيص اذ لا غرض فيه يخالفه من غير ضرورة لدونه وان كان حرزا مثلها فانه يضمن وكذا باحد الاولين ان هلكت بسبب النقل كان انهدم عليهما المنقول اليه وكذا ان سرقت او غصبت منه على الاوجه الذى اقتضاه كلام الشيخين وجزم به غيرهما خلافا لمن اعتمد انها كالموت اخذا من كلام الغزالى وذلك لان التلف حصل هنا بسبب المخالفة من عذر وامامع النهى او كون الحرز مستحقا للمالك فيضمن بالنقل

لغير ضرورة

لغير ضرورة حتى للاحرز لتعديه بخلافه لضرورة نحو غرق او اخذ لص فانه يجب ويضمن بتركه وبتعيين مثل الحرز الاول ان وجد نعم ان نماه عنه ولو مع الخوف فلا وجوب ولا ضمان بتركه ولا بفعله ولا اثر لتعنى وليحى ويطالب الوديع باثبات الضرورة الحاملة له على النقل **ومنها** انه **لا يدفع** **متلفاتها** التى يتمكن من دفعها على العادة لانه من اصول حفظها فعلم انه لو وقع بخزانته حريق فبادر لنقل امتعته فاهرقت الوديعة لم يضمنها مطلقا ووجهه ابن الرفعة بانه مامور بالابتداء بنفسه ونظر الاذرعى فيما لو امكنه اخراج الكل دفعة اى من غير مشقة لا تحتمل لمثله عادة كما هو ظاهر او كانت فوق فمحاها واخرج ماله الذى تحتها والضمان فى الاولى متجه وفى الثانى محتمل ان تلفت بسبب التنحية ثم رايت الاذرعى فى موضع آخر رجح ما وجهته فيهما ولو تعددت الودايع لم يضمن ما اخرج منها مالم يكن الذى اخرج يمكن اى بيسر على عادة الابتداء به او جمعه مع ما اخذه منها **فلو اودعه دابة فترك علفها** باسكان اللام او سقيها مدة يموت مثلها فيها جوعا او عطشا ولم يجد **ضمنها** اى صارت مضمونة عليه وان لم تمت لتسببه الى تلفها حتى لو تلفت بسبب آخر غرم قيمتها ومؤنتها قبل تلك المدة لاشى فيه مالم يكن بها جوع او عطش سابق ويعلم وحينئذ يضمن الكل على المعتمد وانما لم ياتى هنا التفصيل الاتى فى التجويع اول الجراح لانه ثم متعد من اول الامر بالحبس والمنع بخلافه هنا **فرع** قال الاذرعى عن بعض الاصحاب لو راى امين كوديع وراع ماكولا تحت يده وقع فى مهلكة فذبحه جاز وان تركه حتى مات لم يضمنه ثم قال ويوخذ عدم الضمان اذا امكنه ذلك بلا كلفة نظروا استشهد غيره للضمان بقول الانوار وتبعه الغزى لو اودعه ثورا اى مثلا فوقع فى السوس لزمه الدفع عنه فان تعذر رفعه باذن الحاكم فان لم يجد تولى بيعه واشهد والذى يتجه انه ان كان ثم من يشهده على سبب الذبح فتركه ضمن والا فلا لعذره لان الظاهر ان قوله ذبحتها لذلك

على الفرع

لو وقع بخزانته حريق فبادر لنقل امتعته الخ

مطلب يجوز للوصي تغييب المال خشية ظالم

لا يقبل ثم رايته مصرحا به فيما ياتي ويفرق بينه وبين قبول قوله في تحويلها لدفع نحو الدود فان الظاهر قبوله ثم رايت ما ياتي في مسئلة الخائن وهو صريح فيه بان ماهنا فيه اذ هاهنا لعينها المقصودة بالكلية فاقبط له اكثر وبه يندفع ما مر في تغييب الوصي للمال خشية ظالم ويظهر ايضا انه لا يقبل قوله بعد ذبحها لم احبسها فوذا على سببه وكذا بعد البيع لنحو السوس حيثما طالا تلاف مال الغير نعم ان قامت قرينة ظاهرة على ما قاله احتمل تصديقه **فان نهاه** المالك **عنه** اي عنها **فلا ضمان** عليه **على الاصح** وان اثم كالحاذق له في الاتلاف ولا اثر لنحو ولي قال الاذرعي وعسى ان علم الوديع الحال ويجب عليه ان ياتي الحاكم ليحبسها لكنها ان حصرا وليا ذن له في الانفاق ليرجع عليه ان غاب ولو نهاه لنحو تخمة امتثل وجوبا فان علمها مع بقاء العلة صنع اي ان علم بها كما بحث ومر الفرق بين ماهنا وظن كونه امينا **فان اعطاه المالك علفا علفها منه والا** بان لم يعطه شيا **فيراجعه او وكيله** ليردها او ينفقها واذا اعطاه علفا لم يحتج لتقديره بل له الحمل فيه بالعادة **فان فقدا فالحاكم** يراجعه ليوجرها وينفقها منها جريا على ما مر اقتضاء على انا لو كلفنا كل مالك حاضر او باع بعضها او كلها بالمصلحة والذي ينفقه على المالك هو الذي يحفظها من التغييب لا الذي يبيعها ولو كانت سمينة عند الابتياع فالذي يتجه مني وجهين فيه ان يجب عليها ما يحفظ نفقتها من عيب ينقص قيمتها ولو فقد الحاكم انفق بنفسه ثم ان اراد الرجوع استشهد على ذلك ان امكن والا نوى الرجوع وحينئذ يرجع على ما جزم به شارح وبنيا فيه ما في المساقاة انه عند تعذر الشهود لا يرجع مطلقا لان فقدهم نادر وعلى الاول يمكن الفرق بان الوديع يحسن فيه ما ليس التي يسع عليه برجوعه بمجرد قصد الرجوع عند تعذرهم ثم رايت الاذرعي بحث في انفاق الام عند فقد القاضي ما يوافق الاول والذي

وغيره

وغيره ما يوافق الثاني وعن ابي اسحاق انه يجوز له بيعها اوالا بجار اوالاقتراض كالحاكم وبينهما في ترجيحه عند تعذره الانفاق مطلقا الا بذلك ويؤيده ما تقرر عن الانوار هذا كله في معلوفة اما الراعية فبحث الزركشي وجوب تسريحها فان تركه كذلك وانفق عليها لم يرجع انتهى واما الذي يتجه ان كان الزمن امنا ووجد ثقة متبرعا او باجرة مثله ولم يزد على قيمة العلف وحينئذ ياتي فيها ما تقرر في العلف فان فقده وتعذرت مراجعة المالك ساوت المعلوفة فيما مر فيها كما هو ظاهر ولو اعتيد رعيها بلا راع مع غلبة سلامتها فهل له ذلك لان اللائق مراعاة العادة كما يعلم مما مر ويا تي اوّل لا بد من الامين مطلقا احتياطا لحق الغير كل محتمل وضرج بالدابة النخل اذا لم يامره بسقيه **او امره به فترك** حتى مات فانه لا يضمنه نخلا فيما لحرمة الروح وقضية قولهم لم يامره بسقيه انه لو امره بسقيه فتركه ضمن ويوجه بانه التزم الحفظ بقبول السقي فلزمه فعله لكن لا مجانا فينبغي تقييد امر مع الانفاق فان قلت ظاهر كلامهم ان السقي من غير امر لا يلزم الوديع فينافي ما ياتي من نحو الملبس من لزومه والضمان بتركه فيما الفرق قلت يفرق باعتياد الوديع فعله لسهولته وعدم اختلاف الغرض به غالبا بخلاف السقي لعسره واختلاف الغرض به **ولو بعثها** في زمن الامن **مع من يسقيها** وهو ثقة او غيره ولاحظه كما علم مما مر **لم يضمنها في الاصح** وان لاق به مباشرته بنفسه لانه العادة وهو استنابة الايداع اما في زمن الخوف او مع غير ثقة ولم يلاحظه فيضمن قطعا **وعلى المودع** بفتح الدال **تعريض ثياب الصوف** ونحوها من شعر وبر وغيرهما **للريح** وان لم يامره المالك به فيخرجها حتى من صندوق يقفل عليها فيه ليفتحه لينشرها ويظهر ان اعطاه مفتاحه لزمه الفتح والا جاز له ثم رايت ما ياتي وهو صريح فيه **كبلا يفسدها الدود** وكذا **لبسها عند حاجتها** اليه ولو نهاه لان لزوم توقف الرفع عليه بان تعين طريقا لرفع الدود بسبب عبث ريح الادمي بها نعم ان لم يليق به لبسها البسها من يليق

مطلب

به بهذا القصد قدر الحاجة مع ملاحظة كذا طلقة الاذرعي تخالفيحتمل
تقييده وجوب الملاحظة بغير الثقة نظير ما مر ويحتمل الفرق بان هنا
استيمانا فاحتيط له وهو الاقرب فان تركه ذلك ضمنت ما لم يندمه
وظاهر كلامهم انه لا بد من نية نحو اللبس لاحيل ذلك والا ضمن
به ويوجه في حال الاطلاق بان الاصل الضمان حتى يوجد صارفه له
ويوجه قول الاذرعي السابق بهذا القصد ولم يندفع نحو الدود و
الابلس تنقص به قيمتها نقصانا فاحشا فهل يجعل مع ذلك كما
هو مقتضى اطلاقهم او يتعين بيعها هذا مما مر عن الانوار كل محتمل
ولو قيل بتعيين الاصلح لم يبعد ولو خاف من نحو النشر او اللبس ظان
عليها ولم يتيسر دفعها لنحو مالكها تعين البيع فيما يظهر وافهم قوله
كيلا الى اخره وجوب ركوب دابة او تسييرها هو فاعليها من الزمانة
ولو تركها لكونها نحو صندوق ولم يعلم بها اولم يعطه مفتاحه لم يضمنها
ولو ترك الوديع شيئا مما لزمه لجهله بوجوبه عليه وعذر لنحو بعده عن
العلم فتقي تضمينه وقفة لكنه مقتضى اطلاقهم ولو قيل ان علم المالك
حاله ولم ينهه فهو المقصر والا فالمقصر الوديع لم يبعد **ومنها** ان يبدل
عن الحفظ المامور من الوديع **وتلفت بسبب العدول** المقصر هو به
فيضمن لحصول التلف من جهة مخالفته وتقصيره **فلو قال لا ترقد على**
الصندوق بضم اوله وقد تفتح **فرقد وانكسر بثقله وتلف ما فيه**
ضمن لذلك **وان تلف بغيره** اي العدول او النقل كان سرق وهو في بيت
محرز من اي جانب كان او بصحراء من رأس الصندوق **فلا** يضمن **على الصحيح**
لانه زاد خيرا ولم يات التلف مما عدل اليه ونحو الرقود وثقل القفل
زيادة في الحفظ فلا نظر لتوهم كونه اغرى للسارق عليها اما اذا سرق
من جانب صندوق من نحو صحراء فيضمن لكن ان سرق من جانب كان يرقد
فيه عادة لو لم يرقد فوقه لانه بالرقاد فوقه اخلا جانبه فنسب
التلف لفعله بخلاف ما لو سرق من غير مرقده او في بيت محرز او ضاع ثم

وان سرق

وان سرق من محل مرقده لانه زاد احتياطا ولم يحصل التلف بفعله ويضمن ايضا
لو امره بالرقاد امامه فرقد فوقه فسرق من امامه **وكذا لو قال لا تقفل عليه**
فاقفل او قفلين بضم القاف **فاقفلها** فلا ضمان عامر **ولو قال اربط** بكسر
الباء الثاني من ضمها **الدراهم في كمك فاسكمها في يده فتلفت فالمذهب**
انه اي الشان **ان ضاعت بنوم ونسيان** الواو فيه بمعنى او **ضمن** لحصول
التلف من جهة المخالفة اذ لو ربطت لم تضع باحد ذينك **او تلفت باخذ**
غاصب فلا ضمان لان اليد امنع له من الربط نعم ان نهاه عن اخذها
بيده ضمن مطلقا وقضية التعليل انه اذا امتثل الربط لا يضمن مطلقا وفيه
تفصيل هو انه ان جعل الخيط من خارج الكم ضمن ان اخذها الطرار لانه اغراه
عليها بالظهار ها له او ان استرسلت فلا ان احكم الربط وان جعله داخله
انعكس الحكم ولا يشكل بان المامور به مطلق الربط فاذا اتى به لم يبق لجهات
التلف كما لو قال احفظه في البيت فوضعه بزاوية فانهدمت ولو كان بغيرها
لسلم لان الربط من فعله وهو حرز من وجه دون وجه وقوله اربط مطلق لا شمول
فيه فاذا جاء التلف مما اثره ضمن وكذلك زوايا البيت ولان الربط للحرز
دخل في تخصيصه بالمحكم وان شمل لفظه غيره وكذلك البيت اذا دخل للحرز
في تخصيص بعض زواياه وان فرض اختلافهما بناء وقربا من الشارع عاما اقتضاه
اطلاقهم **ولو جعلها** وقد قال له اربطها في كمك **في جيبه** وهو الحرز او الذي
بازاء الخلق **بدلا عن الربط في الكم** فضاعت من غير تقيب فيه كما ياتي **لم يضمن**
لانه احرز ما لم يكن واسعا غير مزور تنبيه صريح كلامهم ان الواسع
غير المزور لا يكتفى به وان ستر بثوب فوقه وان الضيق او المزور يكفي وان
لم يستر وللنظر فيهما مجال لان الستر الاول يمنع الاخذ منه غالبا لكنه لا يمنع السقوط
منه بنوم او نحوه وظهور الثاني مغر للطرار عليه وان منع سقوطه ولو قيل في الاول
يضمن ان سقط لا ان اخذ الطرار وفي الثاني بالعكس لم يبعد **وبالعكس**
بان امره بوضعها في الجيب فربطها في الكم **يضمن** قطعا لما تقرر ان الجيب بشرط
احرز منه ونازع البلقيني فيما ذكر بان الجيب وان ضاق ليس احرز من الربط

شبكة الألوكة www.alukah.net

فى الكم لان ثقب الجيب قد تنشرب الفضة منه بتقلب من نوم ونحوه وقد توخذ
ويرد بمنع ماذكره اذ الفرض ان ضيقه يمنع سقوط ما فيه والا كان واسعا بالنسبة
له وايضا فالجيب اقرب الى البيت الموجب لاحساس ذهاب ما فيه
من الكم فاتجه اطلاقهم ان الجيب احرز من الكم **ولو اعطاه دراهم بالسوق**
مثلا **ولم يبين كيفية الحفظ** فان عادها الى بيته لزمه احرازها فيه
والا ضمن مطلقا على ما افهمه كلام الماوردي لكن قضية كلام الشيخين انه يرجع
فى ذلك للعادة وان لم يعد بها اليه **فربطها فى كمه وامسكها** مثلا **بيده او**
جعلها فى جيبه المذكور بشرطه **لم يضمن** لانه احتاط فى الحفظ بخلاف ما اذا
كان الجيب واسعا غير مزرور او مشقوبا وان جهله كما اطلقه الماوردي
وقال صاحب الكافى لا يضمن ان حدث الثقب بعد الوضع وهو متجه ان كان
حدوثه لا بسبب الوضع ولا بسبب اخر يظن حصوله عادة وبخلاف
ما اذا ربطها فيه ولم يمسكها بيده فيضمن على ما افهمه المتن لكن الذي
فى الروضة كاصلها وغيرهما انه ياتى فيه ما مر فيما لو مر بربطها فى كمه
وبخلاف ما لو وضعها فى كمه بلا ربط فسقطت فانه يضمن الخفيفة لانه لا
يشعر بها اذا سقطت بخلاف الثقيلة اى مما يعتاد وضع مثله فى الكم قال الزركشي
وقياس هذا طرده فى سائر صور الاسترسال ولو ربطها فى التكة او وضعها
فى كور عمامته وشدها لم يضمن ويظهر ان محله اذا اخذت من غير طرار والا وقد
ظهر مر مما فينبغى ان يضمن لانه اغراء عليها حينئذ **وان قال** له وقد اعطاها له
فى السوق مثلا **احفظها فى البيت فقبل فليمض اليه حالا ويحرزها** عند
وصوله **فاذا خرسنيا من ذلك بلا عذر** صار ضامنا لها فاذا تلفت ولو فى البيت
ضمن لتقريطه وان كانت خسيسة او كان فى سوقه وحانوته وهو حرز لمثلها
ولو لم تجر عادته بالقيام منه الا عشاء على المنقول كما بينه الازرعى لاداب
على من قيد بشئ من ذلك ويوخذ منه ان العذر هنا ليس هو الاتى فى التاخير بعد
الطلب لان هذا اضيق فليكن المراد بالعذر فيه الضروري او القريب منه ولو قال
له وقد اعطاها له فى البيت احفظها فى البيت فخرج بها اولم يخرج وربطها فى كمه

مع امكان

مع امكان حفظها فى نحو صندوق ضمن بخلاف ما اذا لم يجد مفتاحه مثلا لما ان
شدها مما يلي اضلاعه اى ولم يكن التلف فى زمن الخروج بسبب المخالفة
كما بحثه الازرعى لان هذا احرز من البيت فان لم يقل له شيا جاز له ان يخرج
بها مربوطة كما استشعر به كلامهم قاله الرافعى ثم بحث فيه بانه ينبغى ان يرجع
فيه للعادة وهو متجه وان نازعه الازرعى بان قضية كلام الماوردي الجزم بعدم
الامام ان المحل متى كان حرزا لها فخرج بها منه ضمنها ولو نام ومحه الوديعة
فضاعت فان كان بحضرة من يحفظها او فى محل حرز لها لم يضمن والا ضمن كما دل عليه
كلامهم ثم رايت التقريح به الاتى **ومنها ان يضيعها** ولو لنحو نسيان **بان** تقع
فى كلامه كغيره بمعنى كان كثيرا كما فى هذا الباب اذ انواع الضياع كثيرة منها ان
تقع دابة فى مهلكة وهى مع راع او وديع فيترك تخليصها الذي ليس عليه فيه
كيس كلفة او ذبحها بعد تعذر تخليصها فتفوت فيضمنها على ما مر ولا يصدق
فى ذبحها لذلك الا ببينة كما فى دعواه خوفا الجاه الى ايداع غيره ومنها ان ينام
عنها الا ان كانت برحله ورفقته حوله اى مستيقظين كما هو ظاهر اذ لا تقصير
بالنوم حينئذ وان **يضعها فى غير حرز مثلها** بخلاف ما لو قصد اخفاها
كما لو هجم عليه قطاع فالقاها بمضيعة او غيرها اخفاء لها فضاعت والتنظير
فيه غير صحيح وبحث انه لو جاء من يخاف منه على نفسه او ماله فهرب وتركها
ايما ولم يمكنه اخذها وهى مع حرز مثلها لم يضمنها اذ لا تقصير منه **تنبيه**
ضابط الحرز هنا كما فصلوه فى السرقة بالنسبة لانواع المال والمحال ذكره فى الانوار
قال غير وهو مقتضى كلامهم وفرع بعضهم عليه ان الدار المغلقة ليلا وكانا يم
فيها غير حرز هنا ايضا وان كانت ببلد امين وانه لو قال اي لمن معه فى الدار
كما علم مما مر لك الباب احفظ داري فاجاب فذهب المالك وبابها مفتوح ثم
الاخر ضمن بخلاف المغلقة على التفصيل الاتى ثم وقد يرد عاذكر جزم بعضهم
بانه لو سرق الوديعة من الحرز من يساكنه فيه فان اتممه قبل ذلك ضمن والا فلا
انتهى وقضية قولهم ثم ليس محرزا بالنسبة للضيف والساكن انه يضمن هنا مطلقا
وهو الاوجه ولو ذهب بها فان من حرزها فى جدار لم يجز لمالكها حفرة مجانا لان مالكه

شبكة الألوكة www.alukah.net

لم يتعد بخلاف ما اذا تعدى نظير ما قالوه في دينار وقع بحجرة او فص بيت ولم يمكن اخراجه الا بكسرها او هدمه يكسر ويهدم بلا ارش ان لم يتعد مالك الظرف والا فلا ارش **او يدل عليها** مع تعيين محلها **سارقا** او نحوه **او من يصادر المالك** لانه اتى بما يتقيض ما التزمه من الحفظ ومن ثم كان طريقا في الضمان وان اكره على الدلالة وعليه يحمل ما اقتضاه كلامهما من ضمانه وعلى عدم القرار عليه حمل الزركشي قول الماوردي لا يضمن وفارق محرما دل على صيده بانه لم يلتزم الحفظ ولم يتوكل عليه بخلاف الوديع فيهما ونظر شارح في حمل الزركشي المذكور بانه يلزم منه ان قرار الضمان على الدال على وجه اي حكاه الماوردي مقابلا لمقتضى له لا يضمن ولا قايل به انتهى ويرد بمنع لزوم ذلك نظرا لعذر مع عدم مباشرته للتسليم او بالقرار نظرا لالتزامه الحفظ وقوله لا قايل به ستعلم ما فيه وقضية الضمان ضمانه بمجرد الدلالة وان تلفت بغيرها وبه صرح جمع لكن المعتمد عند الشيخين وغيرهما انه لا يضمن ويفرق بينه وبين ما مر في ترك الحلف وتاخير الدعاء للبيت عدوانا بان كلا من ذينك فيه سبب لاذهاب عينها بالكلية بخلاف الدلالة هنا فلم يدخل بها في ضمانه ولو قال لا تخبر بها احد فخالف فاخذها مخبر او مخبر مخبره ضمن وان لم يعين موضعها والا فلا خلافا لما يوهمه كلام العبادي **فرع** اعطاه مفتاح خلوته او بيته فدفعه لاجنبي او ساكن معه ففتح واخذ المتاع لم يضمنه لانه انما التزم حفظ المتاع ومن ثم لو التقى مع ضمنه **فلو اكرهه ظالم** فان كانت ولاية عامة كما يصرح به كلامهم وان قال الزركشي لا يخلو عن احتمال **حتى سلمها اليه** او لغيره **فلمالك تضمينه** اي الوديع **في الاصح** لمباشرته للتسليم ولو مضطرا اذ لا يؤثر ذلك في ضمان المباشرة ويفرق بين هذا وعدم فطر المكره كما مر بان ذلك حق الله تعالى ومن باب خطاب التكليف فاثر فيه الاكراه وهذا حق الادمي ومن باب خطاب الوضع فلم يؤثر فيه شئ **ثم يتبع الوديع على الظالم** وان علم انه لا يتسلمها لو لم يسلمها اليه عملا بالاصل لانه استولى

استولى عليها حقيقة اما الواخذ لها الظالم فقهرا من غير فعل من الوديع فلا ضمان عليه قطعا ويلزم الوديع دفع الظالم بما امكنه اي ولو بتغييبه لها فيما يظهر نظير ما مر في الوصي فان لم يندفع الا بالحلف جاز وكفر وقال الغزالي كما يجب اي بالله دون الطلاق كما هو ظاهر واعتمده الاذرعي ان كانت حيوانا يريد قتله او قنا يريد الفجور به ومتى حلف بالطلاق حنث لانه لم يكرهه عليه بل خيره بينه وبين التسليم بخلاف ما لو اخذ قطاع مال رجل ولم يتركوه حتى يحلف به انه لا يخبر **ومنها ان ينتفع بها** بعد اخذها لا بنية ذلك **بان يلبس** نحو الثوب او يجلس عليه مثلا **او يركب** الدابة او يطالع في الكتاب **خيانة** بالمعنى اي لغير ما اذن له فيه فيضمن لتعديه بخلافه نحو دفع الدود مما مر وبخلاف الخاتم اذا لبسه الرجل غير المختص فانه لا يعد استعمالا له وكثير يعتادون لبسه حتى في مجامعهم فقط وقضية ما تقرر انه لا يضمن الا بلبسه في الايهام من غير نية الحفظ وكذا في المختصر بقصد الحفظ اذ لا يجلم الا منه وياتي ذلك في لبس الثوب كما مر وانما صدق المالك فيما لو اختلفا في وقوع الخوف لسهولة البينة به ولا يرد عليه ما لو استعملها طالبا انها ملكه فانه ضمانها مع عدم الخيانة معلوم من كلامه في الغصب فان لم يستعملها لم يضمنها وقول الاسنوي ظن الملك عذر انما هو بالنظر لعدم الاثم لا للضمان لانه يجب حتى مع الجهل والنسيان **او بان ياخذ الثوب ليلبسه او الدراهم لينفقها فيضمن** قيمة المتقوم باقصى القيم ومثل المثلي ان تلف واجرة المثل ان مضت مدة عنده لمثلها اجرة وان لم يلبس وينفق لان العقد او القبض لما افترقت بنية التعدي صار كقبض الغاصب وفرع بقوله الدراهم اخذ بعضها كدرهم فيضمنه فقط ما لم يفض ختما او يكسر قفلا فان رده لم يزل ضمانه حتى لو تلف الكل ضمن درهما او النصف ضمن نصف درهم ولا يضمن الباقي بخلطه به وان لم يتميز بخلاف رد بدله اذا لم يتميز او نقصت به لانه ملكه فجرى فيه ما لو خلطها بماله قبل مثل هذا لين

مطلب في فروع من الوديعة

مطلب في فروع من الوديعة فلا يضمن

بهم فاخبرهم لانهم اكرهوه على الحلف عينا

مطلب فيه مسائل

لان الاول لنية الاستعمال والثاني لنية الاخذ والامساك انتهى وليس بصحيح بل الاول لنية الامساك ايضا والثاني لنية الاضرار **ولو نوى** بعد القبض **الاخذ** اي قصد قصدا مضمما **ولم يأخذ لم يضمن على الصحيح** لانه لم يحدث فعلا ولا وضع يد تعديا لكنه يأثم واجرى الرافعي الخلاف فيما اذا نوى عدم الرد وان طلب المالك لكن ذكر غيره انه يضمن هنا قطعا لانه ممسك لنفسه وفيه نظر امّا اذا اخذ فيضمن بالاخذ لا بالنية السابقة عليه كما هو ظاهر لان مجرد النية لا يضمن ووجود المنوي بعدها لا يوجب تاثيرها وقول الزركشي ان اكثر يفهم ضمانه من حينها وفيه نظر يمنع افهامه ذلك **ولو خلطها** عمدا لا سهوا على ما بحثه الاذرعي وفيه نظر بل لا يصح مع اطلاقهم هنا وزاد الغصب ان الخلط منه يملكه **بماله** او مال غيره ولو اجود **ولم يتميز** بان عسر تمييزها كبر بشعير **ضمن** ضمان الغصب باقصى قيم المتقوم ومثل المثلي لان المالك لم يرض بذلك ولد خفي لها في ملكه بمجرد الخلط الذي لا يمكن فيه التمييز اما لو تميزت بنحو سكة فلا يضمنها الا ان نقصت بالخلط **ولو خلط دراهم كيسين للمودع** ولم يتميز وقد اودعهما غير مختوم **ضمن** تلك الدراهم بمامر في **الاصح** لتعديه اما لو كانا مختومين فيضمن ما في كل بفض الختم فقط كفتح الصندوق المقفل بخلاف حل خيط يشد به راس الكيس او رزمة القماش لان القصد هنا منع الانتشار لا كتمه عنه **وبقي** **صارت مضمونة بانتفاع وغيره ثم تركه الخيانة لم يبرأ** كما لو جحدها ثم اقر بها وبلزمه ردها فورا بخلاف مرتهن ووكيل تعدى وكان الفرق ما مر من ارتفاع اصل الوديعة بالخيانة بخلاف غيرها **فان احدث له المالك الرشيد** قبل ان يردها له **استيمانا** او اذنا في حفظها او ابرأه الولي **برئ** الوديع من ضمانها في **الاصح** لانه اسقط حقه ولو اتلفها فاحدث له استيمانا او نحو في المدة لم يبرأ وخرج باحدث قوله له قبل الخيانة تأمل ثم تركت عدت امينا فلا يبرأ به قطعا لانه ابراء لم يجب وكذا لو ابراه نحو وكيل

وولي

ومتى طلبها المالك لكلها المطلق التصرف ولو سكران على الاوجه يلوح بجحدها كان طالبه بحضرة ظالم متشوف اليها **لزمه الرد** على الفور ولا يجوز له التاخير للاشهاد وان سلمها له باشهاد لقبول قوله في الرد وليس المراد به حقيقته بل التمكين من الاخذ **بان يخلي بينه وبينها** ومؤنة الرد على المالك اما مالك حجر عليه لنحو سفه او فلس فلا يرد الا لوليه والا ضمن كما لو رد لاحد شريكين او وعاه فان ابى الا اخذ حصته رفعه لقاض او محكم يقسمها له وعلم من ذكر ان من اعطى غيره خاتمه مثلا اماره لقضاء حاجة وامره برده اذا قضيت فتركه بعد قضايها في حرزه فضاع لم يضمنه لما تقرر انه انما يلزمه التخلية لا غير وهي انما تكون بعد الطلب **فان اخر** التخلية بعد الطلب او اعلام المالك لحصول ماله بيده بنحو هبوب ريح ان لم يعلم او يحصوله في حرز كذا ان علمه لا يقيد كونه في الحرز **لا عذر ضمن** لتعديه بمخالفته لنحو صلاة وطعم واكل دخل وقتها وهي بغير مجلسه وملازمة غريم وكذا الاشهاد على وكيل او ولي او حاكم طلبها ممن اودعه اياها لاحتمال عزله فلا يقبل قول الوديع فيما يدفع اليه حينئذ فكان تاخيره للدفع اليه حتى يشهد على نفسه بالاخذ منه عذرا ولو طال زمن العذر كتذر اعتكاف شهر متتابع فالاوجه انه يلزمه توكيل امين يردها ان وجده متبرعا والا يوكل رفع الوديع الامر الى الحاكم ليلزمه ببعث من يسلمها له فان ابى ارسل الحاكم امينه ليسلمها له كما لو غاب الوديع ذكر الاذرعي وانما يتجه ما ذكره اخرا ان كان خروجه لذلك مما يقطع تتابع اعتكافه والقياس انه اذا عجز عن التوكيل لزمه الخروج ولا ينقطع به تتابعه فحينئذ يلزمه الحاكم بالخروج بنفسه قال ومتى تركه ما لزمه هنا مع القدرة عليه ضمن ويوخذ من كلام بعضهم ترجيح انه اشتراط الفورية فيما ذكرنا وهو لدفع الضمان لا غير ولا يأثم بالتاخير وان ضمن به لان الامر المطلق لا يقتضي الفور وهو محتمل لكن الاوجه ما دل عليه كلامهم من الاثم لان محل ما ذكر ما لم تدل القرينة على الفور وهي هنا دالة عليه اذ طلب المالك او وكيله وقوله

شاشة الألوكة www.alukah.net

اعطها الاحد هذين او من قدرت عليه من وكلاى فقدر على احدهما او احدهم
طاهر فى احتياجه لها اوفى نزعها منه ومن ثم ضمن بالتاخير بخلاف ما لو قال
اودفعها لمن شئت من ذين اومن وكلاى فابى فانه لا يضمن كما فى اصل الروضة
بل ولا يضمن كما رجحه الاذرعى من وجهين اطلقهما هو به يعلم الفرق بين هذه
وما قبلها بان تلك فيها التضمين ومن لازمه الاثم غالبا وهذه لا اثم فيها ولا ضمان
فاتجه ما ذكرته من الاثم وانه يرتفع الاخذ من الاخيرة عدم الاثم فيما قبلها فتامله
وان ادعى الوديع تلفها ولم يذكر سببا له او ذكر سببا خفيا كسرقة
وغصب وبين حمله على ما اذا ادعى وقوعه بخلوة **صدق بيمينه** اجماعا
وله يلزمه بيان السبب نعم يلزمه الحلف له انها تلفت بغير تفريط
منه ولو نكل عن اليمين على السبب الخفى حلف المالك له انه لا يعلم عذره
البدل **وان ذكر ظاهرا كحريق** وموت ويجب حمله على ما اذا ادعى وقوعه
بحضرة جمع **فان عرف بالبينة او الاستفاضة الحريق وعمومه صدق**
بلا يمين لاعتضاد ظاهر الحال عنها نعم ان اتهم بانه احتمل سلامتها كلف
وجوبا **وان عرف دون عمومه واحتمل سلامتها صدق بيمينه** لاحتمال
ما ادعاه **وان جهل طولب ببينة** على وقوعه **ثم يحلف على التلف**
به لاحتمال سلامتها وانما لم يكلف بينة على التلف به لانه مما يخفى فان نكل حلف
مالكها على نفى العلم بالتلف ورجع عليه **وان ادعى** وديع لم يضمن الوديعة
بتفريط او تعذر رد ها **على من ايتمنه** وهو اهل للقبض حال الرد مالكا
كان او وليه او وكيله او قيما او حاكما **صدق بيمينه** لانه رضى بامانته
فلم يحتج لاشهاد عليه به وافتى ابن الصلاح بتصديق جاب ادعى تسليم ما جباه
لمستاجر على الجباية كوكيل بجعل ادعى تسليم الثمن لموكله **او** ادعى الوديع الرد
على غير اى غير من ايتمنه **كوارثه او ادعى وارث المودع** بفتح الدال الرد
منه **على المالك** للوديعة **او ادعى الوديع عند سفره امينا** لم يضمنه
المالك **فادعى الامين الرد على المالك طولب** كل ممن ذكر **ببينة** كما لو ادعى
من طرت الريح ثيابه بالخروج ومالتقط الرد على المالك لان الاصل عدم الرد ولم

يا تمنه اما لو ادعى وارث الوديع ان مورثه رد ها على المودع او انها تلفت فى
يد مورثه او يده قبل التمكن من الرد من غير تفريط فيصدق بيمينه كما
مر لان الاصل عدم حصولها فى يد الوارث وعدم تعديهما وانهم تصديق الامين فى الاخيرة
فى رد ها على الوديع وهو كذلك لانه ائتمنه بناء ان للوديع اخذ ها منه بعد
عوده من السفر كما مر **وجحدها بعد طلب المالك** لها بان قال لم تودعنى
يمنع قبول دعواه الرد او التلف المسقط للضمان قبل ذلك للتناقض لا طلبه
تكليف المالك ولا البينة باحدهما لاحتمال نسيانه وقضيته انه لا يقبل
دعواه النسيان حيث لا بينة وقد يوجه بان التناقض ثم صريح لا يقبل
تاويلا بخلافه هنا لاحتمال ان يريد بلم تودعنى لم يقع منك ايداع
لى بعد التلف او الرد بخلاف نحو قوله لا وديعة لك عندى يقبل منه الكل
اذ لا تناقض هنا كله حيث تلفت والا فهى بقسميه **مضمن** وان ادعى
غلطا او نسيانا لم يصدق فيه المالك لانه خيانة نعم ان طلبها منه بحضرة
ظالم خشى عليها منه فجحدها دفعا للظالم لم يضمن لانه محسن بالجحد حينئذ
وفرع بطلب المالك قوله ابتدا او جوابا لسوال غير المالك ولو بحضرته
او لقول المالك لى عندك ودیعة لا حد عندى لانا اخفاها ابلغ
فى حفظها ولو انكر اصل الايداع الثابت ببينة حبس وهل يكفى جوابه
بلا يستحق على شيا لتضمنه دعوى تلفها او ردها او لا فيه تردد ق
الظاهر منه على ما قاله الزركشى الاول **تنبيه** ما ذكر من التفصيل فى
التلف والرد يجرى فى كل امين الا المرتهن والمستاجر فانهما لا يصدقان فى الرد
وسيعلم مما ياتى فى الدعاوى ان نحو المغاصب مصدق فى دعوى التلف ايضا
ليلا يخلد حبسه ثم يغرم البدل وافتى ابن عبد السلام فيمن عنده وديعة
أيس من مالكها بعد البحث التام ويظهر ان يلحق بما فيما ياتى لقطة الحرم
بانه يصرفها فى اهم المصالح ان عرف والا سال عارفا ويقدم الاحوج ولا يبنى بها مسجدا
قال الاذرعى وكلام غيره يقتضى انه يدفعها لقاضى امين ولعله انما قال ذلك
لفساد الزمان قال الكمال جواهر وينبغى ان يعرفها كاللقطة فلعل صاحبها نسيها

من متكلم واحد اقبح فغلط فيه
الكثر وفارق ما هنا ما مر فى الرابحة
بان التناقض

صح

مطلب يفيد

الرد يجرى فى كل امين
الا المرتهن والمستاجر

على افتاء ابن عبد السلام فيمن عنده وديعة
ايس من مالكها بعد البحث التام

على افتاء ابن الصلاح بتصديق جاب
ادعى تسليم ما جباه لمستاجره

مطلب يفيد فى ادعاء من خلف
فى يد الحداد

شبكة الألوكة
www.alukah.net

فان لم يظهر ص فيما ذكر انتفى والحاصل ان هذا مال ضايع فحيثي لم ييأس
من مالكه امسكه له ابدا مع التعريف ندبا واعطاه للقاضي الامين فيحفظه
له كذلك ومتى أيس منه اي بان بيعد في العادة وجوده فيما يظهر صار من جملة
اموال بيت المال كما مر في باب احياء الموات فيصرفه في مصارفها من حيث يده ولو
لبناء نحو مسجد وقوله وابنى بها مسجدا لعله باعتبار الافضل وان غيره اهم منه
والا فقد صرحوا في مال من لا وارث له بان له بناءه او بيعه فحمله للامام ما لم يكن جايرا
فيما يظهر **كتاب قسم** بفتح القاف مصدر بمعنى القسمة وهو بكسرها
النصيب **الفي** مصدر فاء يفيء اذا رجع ثم سمي به المال الاتي لرجوعه الينا من
استعمال المصدر في اسم الفاعل لانه راجع او المفعول لانه مردود وسمي بذلك لان
الله تعالى خلق الدنيا وما فيها للمؤمنين للاستعانة بها على طاعته فمن خالفه فقد عصاه
وسبيله الرد الى من يطيعه **والغنيمة** فعيلة بمعنى مفعولة من الغنم اي الربح
والمشهور تغايرهما كما دل عليه العطف وقيل اسم الفي يشملها لانها راجعة الينا
وبالعكس فيما خص وقيل هما كالفقير والمسكين ولم يحلا لغيرنا بل كانت تاتيهم نارا من
السما تحرق ما جمعوه وكانت فيما صدله صلى الله تعالى عليه وسلم خاصة لان النصرة ليست
الا به ثم نسخ ذلك واستمر على ما ياتي قيل بعضهم ذكر هذا الباب بعد السير وهو
الانسب وقد يقال بل هذا انسب لانه قد علم ان ما تحت ايدي الكفار من الاموال
ليست لهم بطريق الحقيقة فهم كودايع تحت يده مال لغيره سبيله رده اليه
فلذا ذكر عقب الوديعة لمناسبة لها وهذه مناسبة دقيقة لا تستفاد الا من هذا
الصنيع فكان اولى فان قلت بل هم كالغاصب فكان الانسب ذكره عقب الغصب
قلت التشبيه بالغاصب وان صح من وجه لكن فيه تكلف وانما الاظهر التشبيه بالودايع
من حيث انه مع جواز تصرفهم فيه مستحق الرد لغيرهم **الفي مال** ذكر لانه الاغلب
وان قيل حذف اللام اولى ليشمل الاختصاص **حصل لنا من كفار** حربيين او في حكمهم
كما ياتي في الامثلة فتقييد شيخنا بالحربيين موهم وان امكن توجيهه على بعد بانه باعتبار
انهم الاصل لا لاخراج غيرهم نعم يشترط كونه ملكهم ليخرج ما استولوا عليه لاحد مسلم
فانه يجب رده اليه كما ياتي قريبا وخرج به نحو صيد دارهم الذي لم يستولوا عليه فانه

مباح فيملكه

الامر

فاء لان اسم ما
خلف الشيء وجاء
للجزء ومنه
الحديث

مباح فيملكه آخذه كما في ارضنا **بلا قتال ولا ايجاف** اي اسراع نحو **خيل وركاب**
اي ابل وبلا مؤنة اي لهما وقع كما هو ظاهر **كجزية** وخراج ضرب عليهما
كذا قيده شارح والوجه انه لا فرق بينه وبين غيره مما هو في حكم الاجرة حتى لا
يسقط باسلامهم ويؤخذ من مال من لا جزية عليه كما انه وان كان اجرة يصدق عليه حد
الفي ومنه نحو صبي دخل دارنا فاخذه مسلم وضالة حربي ببلادنا بخلاف كامل
دخل دارنا فاخذه لانا اخذناه بحتاج لمؤنة اي غالبا **وعشر تجارة** يعني ما اخذ من
اهلها سوى العشر ولا وما صولحوا عليه اهل بلاد من غير نحو قتال **وما جلوا**
هربوا **عنه خوفا** ولو من غيرنا فيما يظهر ثم رايت الاذرعي نحته ايضا ورد بتقييد
بعض الشراح بالمسلمين اخذا من عبارة الشيخين قيل الاولى حذفه ليشملوا ما جلوا
عنه لنحو مرض اصابهم ويرد بانه يدخل فيه لما تقرر انه سيأتي لنحو قحم منا ومن غيرنا
نقسم لو فرضنا انهم تركوا ما لا لمعنى له ولنحو عجز دوابهم عن حمله فهو في ايضا كما
هو ظاهر وقد يرد هذا عليه الا ان يجاب بان التقييد بالخوف للغالب ومال
جلوا عنه بعد تقابل الجيشين غنيمة لكنه لما حصل التقابل كان بمنزلة حصول القتال
فلم يرد **ومال** واختصاص **مرتد قتل ومات** على الردة **ومال** واختصاص
ذمي او معاهد او مستأمن **مات بلا وارث** مستغرق بان لم يترك وارثا اصلا
او ترك وارثا غير هاتين فجميع ماله فيء الاول وما فضل عن وارثه في الثاني لبيت المال
كما بينه السبكي والاذرعي ردا على كثيرين اخطاوا في ذلك فان خلف مستغرقيت
لبيت المال في مقتضى شرعنا ولم يتراضوا الينا لم نتعرض لهم في قسمته واعترض
الحد بشموله لما اهداه كافر حرب فانه ليس بفي كما انه ليس بغنيمة مع
صدق تعريف الفي عليه ولما اخذ بسرقة من دار الحرب مع انه غنيمة مخمسة
وكذا ما اهداه والحرب قايمة مع انه كذلك وبان ما فيء حيز لا بد من انتفايه
جميعه والعبارة تحتمل انتفا مجموعه فكان ينبغي اعادة لا ويجاب بان قرينة
نفي القتال والايجاف يدل على ان الكلام في حصول بغير عقد ونحوه مما لا منة
فيه للمأخوذ منه وهذا حاصل بذلك فمن ثم اتجه حكمهم عليه بانه ليس بفي ولا
غنيمة واتجه انه لا يرد على حد الفي وبان السارق لما خاطر كان في معنى المقاتل

فمعنى هذا البحث

على انه سيذكر حكمه في السير كالملتقط الاظهر ايرادا من السارق لو اذكروه ثم ما
يفيد انه غنيمة لان فيه مخاطرة ايضا اذ قد يتهمونه بانه سرقها على ان
الاذرعي بحث ان اخذ مالهم بدارنا بلا امان كمونهم دارهم ويوجه
بان فيه مخاطرة ايضا بخلاف اخذ الضالة السابق وبان الحرب لما كانت
قايمة كانت في معنى القتال وبان الاصل فيما حيز الفي انتفاء جميعه
لا مجموعه كما اشاروا اليه في تفسيره ولا الضابط وسيأتي قبيل التفويض
ماله تعلق بذلك فاندفع جواب السبكي بان الواو قبل ركاب بمعنى او
وقبل ايجاف يحتمل ذلك وبقاؤها على حقيقتها من الجمع مع انه مردود بان
كونها بمعنى انما هو في جانب الاثبات في حد الغنيمة لا النفي في حد
الفي بل هي على بابها اذ المراد انتفاء كل على انفراده **فيخمس** جميع الفي خمسة
اسهم متساوية وقال الاربعة الثلاثة يصرف جميعه لمصالح المسلمين لنا القياس
على الغنيمة المخمسة بالنص بجامع ان كلا راجع الينا من الكفار واختلاف
السبب بالقتال وعدمه لا يؤثر وزعم ان هذا من باب حمل المطلق على
المقيد بعيد لما عرف مما تقرر ويأتي ان الفي والغنيمة حقيقتان متغايرتان
شرعا فلم يتصور هنا مطلق ومقيد **وخمسة لخمسة** متساوية **احدها مصالح**
المسلمين كالثغور وهي بحال الخوف من اطراف بلادنا فتشحن بالعدة
والعدد والقناة اي قضاة البلد لا العسكر وهم الذين يحكمون كاهل الفي
في مخزاهم فيرزقون من الاخماس الاربعة لا من خمس الخمس كأيتام ومؤذنين
والعلما يعني المشتغلين بعلوم الشرع وآلاتها ولو مبتدئين بيت والائمة والمؤذنين
ولو اغنياء وسايرمن يشتغل عن نحو كسبه بمصالح المسلمين لعموم نفعهم والحق
بهم العاجزون عن الكسب والعطا الى رأي الامام معتبرا سعة المال وضيقه
وهذا السهم كان لرسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم ينفق منه على نفسه وعياله ويدخر
منه مؤنة سنة ويصرف الباقي في المصالح كذا قاله الاكثرون قالوا وكان له الاربعة
الاخماس الاتية فجملة ما كان يأخذه احد وعشرين من خمسة وعشرين قال الرويا ني
وكان يصرف العشرين التي له للمصالح قيل وجوبا وقيل ندبا وقال الغزالي وغيره بل كان

الفي كله

الفي كله له في حياته لم يحتج للقياس وقال الماوردي وغيره كان له في اول حياته
ثم نسخ في اخرها ويؤيد الاول الخبر الصحيح مالي مما افاء الله عليكم الا
الخمس والخمس مردود عليكم ولم يرده عليهم الا بعد وفاته تنبيه وقع
للرافعي هنا انه صلى الله تعالى عليه وسلم مع تصرفه في الخمس المذكور لم يكن يملكه ولا
ينتقل منه الى غيره ارثا وسبقه لذلك جمع متقدمون ورد بان الصواب
المنصوص انه كان يملكه وقد غلط الشيخ ابو حامد من قال لم يكن صلى الله تعالى
عليه وسلم يملك شيأ وانما اباح له ما يحتاج اليه وقد يؤول كلام الرافعي بانه
لم ينف الملك المطلق بل الملك المقتضي للارث عنه ويؤيد ذلك اقتضاء
كلامه في المحضايص انه يملك وانما لم يورث كالانبياء اما ليلا يتمنى وارثهم
موتهم فيهلك لان ذلك كفر كما قاله الحاملي قال الزركشي وقريب منه ماذكر
ان حكمة عدم سببه صلى الله تعالى عليه وسلم انه النسا يكره هنه وكراهته
منه كفر واما ليلا يظن فيهم الرغبة في الدنيا بجمعها لورثتهم فائدة منع
السلطان المستحقين حقوقهم من بيت المال فني الاحيا قيل لا يجوز
لاحدهم اخذ شئ منه اصلا لانه مشترك ولا يدري حصته منه وهذا غلوك
وقيل يأخذ كفاية يوم بيوم وقيل كفاية سنة وقيل ما يعطى اذا كان قدر حقه
والباقون مظلومون وهذا هو القياس لان المال ليس مشتركا بين المسلمين
ومن ثم من مات وله فيه حق لا يستحقه وارثه انتهى وخالفه ابن عبد
السلام فجمع الطرفة الاموال العامة لاهل الاسلام ومال المجانين والايتام
واقتضى المصنف بان من غصب اموالا لاشخاص وخلطها ثم فرقها عليهم
بقدر حقوقهم جاز لكل اخذ قدر حقه او على بعضهم لزم من وصل له شئ قسمته
عليه وعلى الباقين بنسبة اموالهم وما ذكره الغزالي اوجه مما ذكره ابن عبد
السلام اذ كلامهم الآتي في النظر يرده ولا يعارضه هذا الافتا لان اعيان
الاموال يحتاط لها ما لا يحتاط لمجرد تعلق الحقوق **يقدم الاهم فالاهم**
وجوبا واهمها سد الثغور **والثاني بنواها منهم وبنو المطلب** المسلمون لانه
صلى الله تعالى عليه وسلم وضع سهم ذوي القربى الذي في الاية فيهم دون بني

فايد
في عدم شبيه صلى الله عليه وسلم

فايد اذا منع السلطان المستحقين حقوقهم من بيت المال

مهم
ان غصب اموالا لاشخاص وخلطها

شبكة الألوكة www.alukah.net

اخيهما لشقيقتهما عبد شمس ومن ذريته عثمان رضى الله تعالى عنه واخيهما
لابيهما نوفل مجيبا عن ذلك بقوله نحن وبنو المطلب شئ واحد وشبكة بين
اصابعه رواه البخاري اى لم يفارقوا بني هاشم في نصرته صلى الله تعالى
عليه وسلم جاهلية وإسلاما والعبرة بالانتساب للاباء دون الامهات
لانه صلى الله تعالى عليه وسلم لم يعط الزبير وعثمان رضى الله تعالى عنهما
شيأ مع ان امهما هاشميتان ولا يرد عليه ان من خصايصه صلى الله عليه
وسلم ان اولاد بناته ينتسبون اليه في الكفاءة وغيرها كابن بنته رقية من
عثمان وامامة بنت بنته زينب من ابي العاص لان هذين ماتا صغيرين
فلا فائدة لذكرهما وانما اعقب اولاد فاطمة من علي رضى الله عنهم وهم هاشميون
اباء والكلام في الاعطاء من الغني اما اصل شرف النسبة اليه صلى الله تعالى عليه وسلم
والسيادة فظاهر انه يعم اولاد البنات مطلقا نظير ما مر في آله انهم هنا
من ذكر وفي مقام تحذ الدعا كل مؤمن تقي كما في خبر ضعيف **يشترك** فيه **الغني**
والفقير لاطلاق الاية ولاعطاء صلى الله تعالى عليه وسلم العباس وكان
غنيا وقيد الامام بسعة المال والاقدم الاحوج **والنساء** لانه فاطمة وصفية
ايهما رضى الله تعالى عنهما كانا يأخذان **ويفضل الذكر كالارث** بجامع
انه استحقاق بقرابة الاب فله مثل حظ الانثى بخلاف الوصية فان
قلت ينافيه ما مر اخذ الجد مع الاب وابن الابن مع الابن واستوامدل
بجهتين ومدل بجهة قلت لا ينافيه لان التشبيه بالارث من حيث
الجملة لا بالنسبة لكل على انفراده فاندفع ترجيح جمع القول بالاستواء
نظرا لذلك وبحث الاذرعي ان الخنثى يعطى كالانثى ولا يوقف له
شئ وقد يوجه بان الوقف انما يتأتى فيما فيه ملك حقيقي كالارث والوصية
وما هنا ليس كذلك لاخذه شبها من كل كما تقرر فلم يناسبه الوقف والله اعلم
التشبيه استوا الصغير والعالم وضدهما وانهم لو امر ضوا لم يسقط وسيذكر في السير
والثالث اليتامى للاية **وهو** اي اليتيم **صغير** لم يبلغ بسن او احتلام لخبر لا يتم
بعد احتلام حسنه الحاكم وضعفه غيره **لا اب له** وان كان له جد ولو لم يكن من اولاد الام تتمة

فائدة
العبرة بالانتساب للاباء
دون الامهات

مطلب مفيد

ويدخل فيه

ويدخل فيه ولد الزنا والمنفي بالملاعنة على الاوجه لانا لم نتحقق فقد ابيه
على انه غني بنفقته في بيت المال مثلا اما فاقد الام فيقال له منقطع
ويتيم البهائم فاقد الام والطير فاقدهما **ويشترط** اسلامه **وفقره**
ومسكنته **على المشهور** لان لفظ اليتم يشعر بالحاجة وفائدة ذكرهم هنا
مع شمول المساكين لهم عدم حرمانهم وافرادهم بجنس كامل ولا بد في ثبوت
اليتم والاسلام والفقر هنا من البينة وكذا في الهاشمي والمطلبي
نعم ذكر جمع انه لا بد معهما فيهما من استفاضة لنسبه ويوجه بان هذا
النسب اشرف الانساب وتغلب ظلمة في اهله لتوفر الدواعي على
اظهاره واجلاله فاحتيط له دون غيره لذلك ولسهولة وجود الاستفاضة
به غالبا وهل يلحق اهل الخمس الاول بمن يليهم في اشتراط البينة او بمن
يأتي في الاكتفاء بقولهم محل نظر والاقرب الاول لسهولة الاطلاع على
حالهم غالبا **والرابع والخامس المساكين وابن السبيل** ولو بقولهم
بلا يمين واذا اتهموا فهم يظهر في مدعي تلف ماله عرف او عيال
انه يكلف بينة نظيرها يأتي في الباب الاتي وذلك للاية ويأتي بيانها
والمساكين يشملون الفقراء وهما مال ثمان وهو الكفاية وثالث وهو
الزكاة ويشترط الاسلام في الكل والفقر في ابن السبيل ايضا ولو
استجمع وصفان في واحد اعطي باحدهما الا الغزو مع نحو القرابة فيعطى
بهما والاخذ من استجمع فيه يتم ومسكنة فيعطى باليتم فقط لانه وصف لازم والمسكنة
منفكة كذا قاله الماوردي وجزم به غيره وفيه نظر كيف والمسكنة شرط لليتم
فلا يتصور اجتماعهما مستقلين حتى يقال يعطى باليتم فقط ثم رأيت الاذرعي
قال عقبه وهو فرع ساقط لان اليتم لا بد له من فقر او مسكنة وهو صريح فيما ذكرته
وبتسليمه فارق اخذ غازيها شيئا مثلا بما هنا لان الاخذ بالغزو لحاجتا وبا
لحاجة صلاحهما ومنه يؤخذ ان نحو العلم كالغزو **وربع** الامام او نائبه **الاصناف**
الاربعة وجميع احادهم **المتأخرة** بالعطا غايرهم عن محل الغني وحاضرهم
وحد بالظاهر الاتية نعم يجوز التفاوت بين احاد الصنف غير ذوي

على ان فاقد الاب يتيم وفاقد الام منقطع

بالمسكنة

القربى لاتحاد القرابة وتفاوت الحاجة المعتبرة في غيرهم لا بين الاصناف ولو قل الحاصل بحيث لو عم لم يسد مسدا خص به الاحوج للضرورة **وقيل يخص بالحاصل في كل ناحية من فيها منهم** كالزكاة لمشقة النقل ويرده النقل لا قليم لا شيء فيه او فيه ما لا يفي بساكنيه اذا وزع عليهم بقدر ما يحتاج اليه في التسوية بين المنقول اليهم وغيرهم انما هي لموافقة الاية المقتضية لوجوب تعميم جميعهم في جميع الاقاليم ويفرق بينه وبين الزكاة بان التشوف انما يكون لهما في محلها فقط لان الغالب ان لا يفرقها الا الملاك بخلاف الفيء لان المفرق له الامام او نائبه وهو لسعة نظره يتشوف كل من في حكمه لوصول شيء من الفيء اليه مع انه لا مشقة عليه في النقل ومن فقد من الاصناف الاربعة صرف نصيبه للباقين منهم **واما الاخماس الاربعة** التي كانت هي وخمس الخمس للنبي صلى الله تعالى عليه وسلم عاما مر فالاظهر **انها للمرتزقة** وقضاتهم وائمتهم ومؤذنيهم ومعلميهم ما لم يوجد متبرع **وهم الاجناد المرصدون** في الديوان **للجهاد** لحصول النصرة بهم بعد صلى الله تعالى عليه وسلم بسعيهم بذلك لانهم ارصدوا انفسهم للذب عن الدين وطلب الرزق من مال الله تعالى وخرج بهم المتطوعة بالغزو اذا استطوا فيعطون من الزكاة دون الفيء عكس المرتزقة اي ما لم يعجز سهمهم عن كفايتهم فيكمل لهم الامام من سهم سبيل الله اخذا من كلام الامام الذي قال الاذرعي عقبه انه حسن صحيح عن بيب وحاصله انه اذا عدم مال الفيء من بيد الامام والمرتزقة مفقود فيهم شرط استحقاق سهم سبيل الله لم يجز صرفه اليهم فان لم يفقد فيهم ولو لم يكفهم لضاعوا وراي صرفه اليهم وان انتهاضهم للقتال اقرب من انتهاض المتطوعة لم يجز صرفه اليهم ويتبع عند الامام قوتهم في الصيد لا في اذا لم يكن للمرتزقة شيء صرف اليهم من سهم سبيل الله اذا قاتلوا ما بقي الزكاة اغنى وكان وجه التقييد ان اشتراط قتالهم لما بقي الزكاة انما يناسب الاخذ من سهم المؤلفة وقول الغزالي اذا قاتلوا ما بقي الزكاة لم يبعد ان يعطوا من سهم الغارمين بعيد جدا **ينضع** وجوبا عند جمع واد عوا انه

ظاهر كلام

ظاهر كلام الروضة وندبا عند آخرين ولهم لا وجه لان القصد الضبط وهو لا يختص ذلك **الامام دينا** اي دفنا اقتداء بعمر رضي الله تعالى عنه فانه اول من وضعه لما كثر المسلمون وهو فارسي معرب وقيل عربي ويطلق على الكتاب لحذقهم لانه بالفارسية اسم للشيطان وعلى محلهم **وينصب** ندبا **لكل قبيلة او جماعة عريفا** يعرفه باحوالهم ويجمعهم عند الحاجة وروى ابو داود وغيره خبر العرافة حق ولا بد للناس منها ولكن العرفاء في النار اي لان الغالب عليهم الجور فيمن تولوا عليه **ويبحث** الامام وجوبا بنفسه او نائبه الثقة **عن حال كل واحد من المرتزقة وعياله** وهم من تلزمه نفقتهم **وما يكفيهم فيعطيه** ولو غنيا **كفايتهم** من نفقة وكسوة وسائر مؤنتهم مراعيا الزمن والغلا والرخص وعادة المحل والمروة وغيرها لا نحو علم ونسيب ليتفرغ للجهاد ويزيد من زاد له عيال ولو زوجة رابعة ويعطى لامهات اولادهم وان كثرن كما اقتضاه اطلاقهم خلافا لابن المرفعة هنا لان حلهن ليس باختياره وللاذرعي في الزوجات لاحتمارهن ولبعيد خدمته الذين يحتاجهم لا ما زاد على حاجته الان كان لحاجة الجهاد ويظهر الحاق اماية الموطوءات بعبيد الخدمة فلا يعطى الا لمن يحتاجهن لعفة او دفع ضرر ثم ما يدفع اليه لزوجته وولده وأصوله وسائر فروعه على الاوجه الملك فيه لهم حاصل من الفيء وقيل يملكه هو ويصير اليهم من جهته وقضية الاول ان الزوجة ونحو الاب الكاملين تدفع حصتهما لهما وغيرهما لوليهما والظاهر ان ذلك ليس مرادا لان الملك وان كان لهما الا انه بسببه ليصرف في مقابلة مؤنتهما عليه فهو ملك مقيد لا مطلق فتقيد به وحده فان قلت ما فائدة الخلاف حينئذ قلت فائدته في الحلف والتعاليق ظاهرة واما في غيرهما فخفيه اذ لو اعطى لمدة ماضية فماتت عقب الاعطاء فهل يورث عنها او طلقت حينئذ فهل تاخذه والظاهر لا لما تقرر انه في مقابل مؤنتها عليه او مستقبلة فهل هو كذلك او يسترد منه حصتها كل محتمل وما ذكر من ان الاول اصح هو ما وقع لشيخنا في شرح منهجه تبعا للغير والذي في الجواهر وغيرها ان الاصح الثاني وهو الذي

مطلب في معنى الديوان

مطلب في العرافة

يتجه عندي وعبارتهم انه يعطى كفاية عمرته اي فيتصرف فيها كيف شاء بخلاف فيه
وعبارتهما اعني الجواهر هل تقول ملكه ثم صرف اليهم من جهتها وكابن الملك
يحصل لهم اي ابتدا فيتولى الامام او منصوبه صرفه اليهم قولان اشبههما
الاول وبه قطع بعضهم ويؤخذ من قوله فيتولى الامام او منصوبه صرفه
الجواب عن بعض ما ذكرته من الترديد فتامله وبتقريره علم ان المراد يكون
للمؤن الخ فلا تصريح الممتن يتضح ضعف الثاني ويتبين بعض ما تردد نا فيه
عليه مما تقرر فتامله **ويقدم** ندبا **في ابتاث الاسم** في الديوان **والاعطاء**
قريشا لخبر الشافعي رضي الله تعالى عنه وغيره فقد مواقريشا ولا تقدموها وظاهر
كلامهم ان موالي هم ليسوا مثلهم هنا وهو ظاهر لما ياتي قبيل فصل من طلب
الزكاة **ويقدم منهم بني هاشم** لشرفهم بكونه صلى الله تعالى عليه وسلم منهم
وبني المطلب لانه صلى الله تعالى عليه وسلم قسم لهم كما مر وافادت الواو
انه لا ترتيب بينهم كذا قيل والذي يتجه خلافه لان الكلام في الاولوية
وظاهر ان تقديم بني هاشم اولى وسيعلم من كلامه انه يقدم منهم الاقرب
فالاقرب الى رسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم **ثم** ببني **عبد شمس** لانه
شقيق هاشم **ثم** بني **نوفل** لانا خوه لابيه **ثم** بني **عبد العزى** لان خديجة
منهم **ثم سائر البطون** من قريش **الاقرب فالاقرب الى رسول الله صلى**
الله عليه وسلم فبعد بني عبد العزي بني عبد الدار ثم بني زهرة بن كلاب
اخوال النبي صلى الله تعالى عليه وسلم ثم بني تيم لان ابا بكر وعايشة رضي الله تعالى
عنهما منهم وهكذا **ثم** بعد قريش يقدم **الانصار** لاثارهم الحميدة في الاسلام
ويجب تقديم الاوس لان منهم اخوال عبد المطلب جد صلى الله تعالى عليه وسلم
ثم سائر العرب ظاهره تقديم الانصار على من عدا قريش وان كان اقرب له
صلى الله عليه وسلم واستوا جميع العرب لكن خالف السرخسي في الاول والماوردي في الثاني
ثم العجم معتبرا فيهم النسب كالعرب فان لم يجتمعوا على نسب اعتبر ما يرونه اشرف
فان استووا هنا اثنان فكما ياتي وذلك كان العرب اقرب منهم الى رسول الله صلى الله عليه
وسلم واشرف ومتى استوى اثنان قربا قدم اسنهما فان استووا سنا فاسبقهما اسلاما

ثم هجرة

مطالعة فوائد

ثم هجرة كذا ذكره الرافعي والمعتمد ما في الروضة انه يقدم بالسبق للاسلام ثم
بالدين ثم بالسن ثم بالهجرة ثم بالشجاعة ثم يتخير الامام واستشكل تقديمهم
النسب على السن هنا عكس المرجح في امامة الصلاة ويجاب بان المدار
هنا على ما له الافتخار بين القبايل وثم على ما يزيد به الخشوع ونحوه والسن
ادخل في ذلك من النسب لان الغالب ان السن كلما زاد كثر التجربة ونقص الشر
قيل على ان المذكور هنا غيره ثم لان فرض ذاك في اجتماع اسن غير نسيب
مع نسيب وهنا في نسيبين احدهما اسن والاخر اقرب انتهى وفيه نظر بل الاكن
في هذه الصورة ايضا مقدم ثم لا هنا والفرق ما ذكرته وفرق الزركشي بان الاقربية
ملحوظة هنا كالارث ولهذا فضل الذكر وهي لا تختلف بالسن بخلافها ثم وهو
يرجع لما ذكرته بل ما ذكرته اوضح فتامله **ولا يثبت** وجوبا كما صرح به كلام
الروضة وغيرها وكان وجهه انه قد يترتب على اثباته مفسدة كما رعايته ان ما
انما حدث بعد الخ تفرقة للمتي عليهم بدليل اثبات اسمه قبل **في الديوان** مع
المرتزقة **اعمى وزمنا ولا من لا يصلح للغزو** لنحو جبن او فقد يد او عجز
بالقتال وصفة الاقدام لعجزهم ومحله في مرتزق لذلك اصاعيال مرتزق
بهم ذلك فيثبتون تبعا له كما بحثه الجلال البلقيني وافهم من لا يصلح الاعم مما
قبله جواز اثبات اقرسي واعم وكذا اعرج يقاتل فارسا وتضبة التعبير في هؤلاء
بالجواز وفي اولئك بالحرمة وجعب اثبات الصالح للغزو الكامل وهو الرجل العسلم
المكلف الحر البصير الذي ليس به مانع لاصل الغزو ولا لكماله وهو محتمل **ولو**
مرض بعضهم او جن ورجي زواله ولو بعد طويلة **اعطي** وبقي اسمه في
الديوان لئلا يرغب الناس عن الجهاد **فان لم يرج فالاظهر انه يعطى**
ايضا كذلك لكن يمحى اسمه من الديوان اي وهو بناء على ما تقرر والذي يعطاه كفاية
عمره اللايقة به الآن وظاهر كلام ابن الرفعة تقريرها على المعتمد انه لا يشترط و
مسكته وجرى عليه السبكي وقال ان النص يقتضيه **وكذا** يعطى **عمون المرتزقة**
ما يليق بذلك المؤن وهو **زوجته** وان تعددت ومستولدته **واولاده** وان سفلوا
واصوله الذين تلزمه مؤنتهم في حياته بشرط اسلامهم كما بحثه الاذرعي واعترض

شبكة الألوكة
www.alukah.net

بان ظاهر اطلاقهم انه لافرق ويوجه بانه يغتفر في التابع المحض ما لا يغتفر في
المتبوع **اذا مات** وان لم يرج كونهم من المرتزقة بعد ليلا يعرضوا عن الجهاد
الى الكسب لاغنا عيالهم واستنبط السبكي من هذا ان الفقيه او المعيد او المدرس
اذا مات يعطى ممونة مما كان ياخذه ما يقوم به ترجيحا في العلم فان فضل شئ صرف
لمن يقوم بالوظيفة ولا نظر لاختلال الشرط فيهم لانهم تبع لايهم المتصف
به مدة فمدتهم مغتفرة في جنب ما مضى كون من البطالة والممتنع انما هو تقرير من لا يصلح
ابتداء انتهى وفرق غيره بين هذا والمرتزق بان العلم المحبوب للنفوس لا يصده
الناس عنه شئ فيوكل الناس فيه الى ميلهم اليه والجهاد مكروه للنفوس فيحتاج
الناس في ارصادا نفسهم اليه الى تالف وبان الاعطاء من الاموال العامة وهي ما هنا
اقرب من الخاصة كالاوقاف فلا يلزم من التوسع في تلك التوسع في هذه لانه
مال معين متقيد بتحصيل مصلحة نشر العلم في ذلك المحل فكيف يصرف مع انتفاء
الشرط وقضيته هذا ان معون العالم يعطون من مال المصالح الى الاستغناء وهو متجه
ثم رايت بعضهم رجحه ايضا وان الكلام في غير اوقاف الاتراك لانها من بيت المال
فساوت ما هنا ولعل هذا مراد السبكي ويؤيده قول بعض المحققين انما توسع
السبكي ومعاصروه ومن قبلهم في الاوقاف نظرا لما في زمنهم مما اوقاف التركة
اذ هي من بيت المال فمن له شئ ياخذ منها وان لم يوجد فيه شروط واقفها ومن لا
فلا وان وجدت فيه **فيعطى** المستولدة و**الزوجة حتى تتكح** او تستغني بكسب
او غيره فان لم تتكح فالى الموت وان وجب فيها على ما اقتضاه اطلاقهم **والاولاد** الذكور
والاناث **حتى يستقلوا** اي يستغنوا ولو قبل البلوغ بكسب او نحو وصية اوقف
او نكاح للانثى او جهاد للذكر وكذا بقدرته على الكسب اذا بلغ كما هو ظاهر لانه بالبلوغ
صلح للجهاد فاذا تركه وله قدرة على الكسب اذا بلغ كما هو ظاهر كان كما لو لم يعطه شيئا
في وقت العطا الى الامام كالحبس المعطى بغتة لا يفرق الفلوس وان زاحمت وله اسقاط
بعضهم لكن بسبب ويجيب من طلب اثبات اسمه ان راه اهلا ونزع المال بسعة ويعفهم
اخرج نفسه لعذر مطلقا ولغيره الان احتجنا اليه ويظهر ان المراد بالعذر القدر
عند حاجتنا اليه ما يترتب عليه ضرر لنا وله اعظم مما يترتب على ما تركه حاجتنا

فان فضلت

من قول السبكي ان الفقيه او المعيد

فان فضلت ضبط بالتشديد وكانه لوقوعه في حظه والا فلا وجه لتعيينه **الاخماس**
الاربعة عن حاجات المرتزقة وقلنا بالاظهر انها لهم خاصة ويظهر ان المراد حاجاتهم
فيما ذكر مما يحتاجون في المدة المصروفة للتفرقة عليهم من نحو شهر او سنة ويؤيده
بل يصرح به قولهم الاتي ومن مات من المرتزقة الخ اخره **ويرع الفاضل عليهم** اي المرتزقة اي الرجال
دون غيرهم عملا بما نقله الامام عن نحو كلامهم **على قدر مؤنتهم** لانه حقهم وقيل على رؤسهم
بالسوية **والاصح انه يجوز له ان يصرف بعضه** اي الفاضل لا كله **في اصلاح الثغور**
وفي السلاح والكراع وهو الخيل لانه معونة لهم وصريح كلامه انه لا يد حينئذ
من الفي في بيت المال شيئا ما وجد له مصرف ولو نحو بناء رباطات ومساجد اقتضاه
راية وان خاف فاقة وهو ما نقله الامام عن النص تأسيا بابي بكر وعمر رضي
الله تعالى عنهما فان نزلت فعلى اغنياء المسلمين القيام بها ثم نقل عن المحققين
ان له الادخار ولا خلاف في جواز صرفه للمرتزقة عند السنة الغابلة وله صرف
مال الفي في غير مصرفه وتعويض المرتزقة اذا راه مصلحة **هذا حكم منقول**
الفي فاما عقاره من بناء او ارض **فالمذهب انه** لا يصير وقفا بنفس الحصول وان
نقله البلقيني عن الامام عن الائمة واعتمده بل الامام مخير بين انه **يجعل وقفا**
وتقسم غلته في كل سنة مثلا **كذلك** اي على المرتزقة بحسب حاجاتهم لانه انفع
لهم او تقسم اعيانه على علم او يباع ويقسم ثمنه بينهم واعتمد الاذرعي المتن وعمل التخيير
المذكور وفاقا للروضة واصلها على انه لو راه امام مجتهد جاز واما عموم فمنوع وجه
والاخماس الاربعة من الخمس الخامس حكمها ما مر بخلاف الخمس الخامس الذي للمصالح
فانه لا يقسم بل يباع او يوقف وهو اولى ويصرف ثمنه او غلته فيها ومن مات من
المرتزقة بعد جمع المال وتمام الحول اي المدة المفروضة للتفرقة وعبروا بالحول لانه
الاغلب ثم رايتهم صرحوا بذلك فقالوا وذكر الحول مثال فمثله الشهر ونحوه فنصيبه
لوارثه ولو ضاق المال عنهم بان لم يسد بالتوزيع مسدا بدا بالاهوج والاورع على
بنسبة ما كان لهم ويصير الفاضل دينا لهم ان قلنا ان مال الفي للمصالح فان قلنا انه
للجيش سقط قاله الماوردي لكن اطلق في الروضة ان من عجز بيت المال عن اعطائه
يتحول عليه لا على ناظر **فصل** في الغنيمة وما يتبعها **الغنيمة مال**

شبكة الألوكة www.alukah.net

ذكر المغالب فالاختصاص كذلك ولا ينافيه ما يأتي فيما يحتمل فيه في الجهاد لانه مع كونه
غنيمة اختص بحكم مغاير للمال في اخذه وقسمته لتعذر اثبات احكام المال فيه
فزعم شارح ان نحو الكلاب وجلد الميتة غير غنيمة ليس طلاقة في محله **حصل**
من مالكيين له **كفار** اصليين حربيين **بقتال وايجاف** لنحو خيل او ابل مثلا من
ذميين فانه لهم ولا يخمس والواو بمعنى او فلا يرد ما خوذ بقتال الوجالة ترى
السفن فانه غنيمة ولا ايجاف فيه اما ما اخذوه من مسلم مثلا قهرا فيجب رده لمالكه
كغير الاسير يرد اليه كذا اطلقوه ويظهر ان محله ان كان من ماله والا رد لمالكه
ويحتمل انه لا فرق لان اعطاءه عنه يتضمن تقديره خوله في ملكه نظير ما يأتي
فيمن اسر عن زوج طلق قبل وطء هل يرجع النظر اليه او الى الصدق ويرد بانا
انما احتجنا للتقدير ثم لمزيد سقوط المهر عن ذمة الزوج ولا كذلك هنا لانه
لا شيء في ذمة الاسير فلا تقدير فتعين الرد هنا للمالك جزما واما ما حصل من مرتدين
فيء كما مر ومن ذميين يرد اليهم وكذا من لم تبلغه الدعوة اصلا او بالنسبة
لنبينا صلى الله تعالى عليه وسلم ان تمسك بدين حق والا خمس كحربي على ما قاله الاذرعي
ويرد ما يأتي في الديات من وجوب دية مجوسي في قتله وهو صريح في عصمته فالوجه
انه كالذمي ولا يرد على التعريف خلافا لمن زعمه ما هو بوا عنه عند الالتقاء قبل
نشر السلاح وما صالحونا به او اهدوه لنا عند القتال فان القتال لما قرب وصار
كالمتحقق الوجود صار كانه موجود هنا بطريق القوة المنزلة منزلة الفعل بخلاف
ما تركوه بسبب حصول نحو خيلنا في دارهم فانه فيء لانه لما لم يقع تلاقوا لم تقو
شايبة القتال فيه ويجاب عن كون البلاد المفتوحة صلحا غير غنيمة بان خروجهم
عن المال لنا بالكلية صيره في حوزتنا لا شايبة لهم فيه بوجه بخلاف البلاد فان بيدهم
باقية عليها ولو بغير الوجه الذي كان قبل الصلح فلم يتحقق معنى الغنيمة فيها
ومر في تعريف الفيء ما له تعلق بذلك **فيبعد رمته** اي من اصل المال **السلب** بفتح اللام
للقاتل المسلم ولو نحو صبي وقن وان لم يتنرع اله وان كان المقتول نحو قريبه وان لم
يقاتل كما اقتضاه اطلاقهم او نحو امراة او صبي ان قاتلا ولو اعرض عنه لخبر للقتل
عليه من قتل قتيلا له عليه بينة فله سلبه نعم القاتل المسلم القن لذمي

لا يستحقه

طلبة في الحربين

لا يستحقه وان خرج باذن الامام وكذا نحو مخذل وعين تنبيه قوله صلى
الله عليه وسلم من قتل قتيلا مشكل اذ القتيل كيف يقتل فمن مجاز الاول
وهو ظاهر قيل ويصح كونه حقيقة باعتبار انه قتيل بهذا القتل لا بقتل
سابق ونظيره جواب المتكلمين عن المغالطة المشهورة ان ايجاد المعدوم
محال لان الايجاد ان كان حال العدم فهو جمع بين النقيضين او حال الوجود
فهو تحصيل الحاصل بانا نختار الثاني والايجاد للموجود انما هو بوجود متقارن
لا متقدم فليس فيه تحصيل للحال **وهو ثياب القتيل** التي عليه **والخف**
والزآن وهو خف طويل لا قدم له يلبس للساق **وآلات الحرب كدرع**
وهو المسمى بالزردية واللامة **وسلاح** فضيته ان الدرع غير سلاح
وهو كذلك وقد يطلق عليه وقيد الامام السلاح بما لم يزد على العادة
وهو محتمل **ومركوب** ولو بالقوة كان قاتل راجلا وعنانه بيده مثلا
وظاهر كلامهم هنا انه لا يكفي امساك غلامه له حينئذ وان نزل
لحاجة وعليه يفرق بينه وبين مقاتاله في الجنيبة بانها تابعة لمركوبه
فاكتفي باقادة غيره ولا كذلك هذا **وسرج ولجام** ومقود وسمام لثبوت
يد عاذ لك لاجل القتال حسا **وكذا سوار ومنطقة** وهميان بما فيه وطوق
وخاتم ونفقة معه وجنيبة فرس او غيره ولو من غير جنس مركوبه
والخير في واحد من الجنايب للمستحق **تفاد** وان لم يقدها هو على المعتمد
معه امامه او خلفه او بجنبه فقولهما في المحرر والروضة واصلها بين يديه
مثال ويلحق بها على الاوجه سلاح مع غلامه تحمله له ويفرق بينه وبين
ما مر في المركوب الذي مع غلامه بان ذاك يستغنى عنه كثيرا بخلاف سلاحه
وان تعدد فكانه لم يفارقه **في الاظهر** لاتصال هذه الاشياء به مع احتياجه
للجنيبة **لا حقيبة مشدودة على الفرس** وما فيها من نقد ومتاع
على المذهب لانفصالها عنه وعن فرسه مع عدم الاحتياج اليها
وان اطال جمع في الانتصار لهذا لهما نعم لو جعلها وقاية لظهره اتجه
دخولها **وانما يستحق القاتل السلب بركوب عزيكفي به** اي الركوب

او الفرد المسلمين **شر كافر** اصلي مقبل على القتال **في حال الحرب** كان
اعمى به كلبا او عجميا يعتقد وجوب طاعته ووقف في مقابلته حتى
قتله بغراه لانه خاطر بروحه حيث صبر في مقابلته حتى عقره
الكلب قاله القاضي وهو صريح في رد الحاق ابن الرفعة اغراءه له وهو في
نحو حصن لانه هنا لم يخاطر بشيء اصلا وخرج ان المراد انه وقف قريبا من الكلب
حتى قتله وحينئذ فمقابلته تصح بالوحدة نظرا لقربه المذكور وبالقوة
نظرا لمقاتلته الكلب الذي هو آلة للكافر فتعين الاذرعي الثاني بعيد
فلو رمى من حصن او من الصف او قتل نائما او غافلا او مشغولا او نحو
شيخ هم او اسيرا لغيره والا فسياتي **او قتله وقد انهزم الكفار**
بالكلية بخلاف ما اذا انحازوا او قصدوا نحو خندق بعيدة لبقاء القتال ويظهر
فيما لو انهزم مر واحد وتبعه حتى قتله مر تكبا الغرر فيه ان له سلبه وان
بعد عن الجيش وانقطعت سنبته عنه بخلاف المنهزم بانهزام جيشه لانقطاع
شوكته ثم رايت الماوردي قال ان قتله وقد ولى عن الحرب تاركا لها فلا سلب له
الا ان فر لان الحرب كر وفر والامام قال المنهزم مني فارق المعترك مقتل الامن
تردد بين الميسرة والميمنة **فلا سلب** لعدم التغرير بالنفس الذي جعل له
السلب في مقابلة ولو اثخنه واحد وقتله آخر فهو للمثخن كما ياتي فان لم
يثخنه فللثاني او امسكه واحد ولم يمنعه الهرب فقتله آخر فلهما فان منعه
فهو الاسر ولو كان احدهما لا سلب له كمخذل كان ماشيا له لو لا المانع غنيمة
وعبارة اصله من وراء الصف فخذف وراءه لا بهما وفهم صورة تنازعهما مما ذكره
بالاولى وقول السبكي هذا حسن لمن لا يلتزمه في الاحتضار الاتيان بمعين
الاصل من غير تغيير والالم يجز عجيب اذ من شان المختصر تغييرها وهم
سيما ان كان فيما اتى به زيادة مسئلة على ان المصنف التزم التغيير في خطبة
فما قاله السبكي لا يلائم صنعه اصلا **وكفاية شره ان يزيل امتناعه**
بان يفقا يعني يزيل ضوء **عينيه** او العين الباقية له **او يقطع يديه**
ورجليه لانه صلى الله تعالى عليه وسلم اعطى سلب ابي جهل لمعاذ ابني عفراء

ابني عفراء دون قاتله ابن مسعود رضي الله تعالى عنهم **وكذا اذا اسره**
فقتله الامام او من عليه او رقه افاداه نعم لا حق له في رقبته وفداءه
لان اسم السلب لا يقع عليهما **او قطع يديه او رجليه** او قطع يدا ورجلا **في الاظهر**
لانه ازال اعظم امتناعه وفرض بقاءه مع هذا او ما قابله نادر **ولا يخمس السلب**
على المشهور للاتباع صححه ابن حبان **وبعد السلب يخرج** من راس مال الغنيمة
حيث متطوع **مونة الحفظ والنقل وغيرهما** من المؤن اللازمة للحاجة اليهما
ولا يجوز له اخراجهما ثم متطوع ولا باكثر من اجرة المثل لانه كولي اليتيم **ثم**
يخمس الباقي وان شرط عليهم عدم تخميسه فيجعل خمسة اقسام متساوية
ويكتب على رقعة لله او للمصالح وعلى اربعة للغانمين وتدرج في بنادق ويقرع
فما خرج لله جعل خمسه للخمسة السابعة فما فتح كما قال **فخمسه لاهل خمس**
الفيء يقسم كما سبق والاربعة الباقية للغانمين ويقدم قسمتها بينهم
لحضورهم ويكره تاخيرها لدارنا بل يحرم ان طلبوا تعجيلها ولو بلسان الحال
كما بحثه الاذرعي وافهم المتن انه لا يصح شرط الامام من غنم شيئا فهو له
وفي قول يصح وعليه الائمة الثلاثة **والاصح ان النفل** بفتح الفاء واسكانها
يكون من خمس الخمس المرصد للمصالح لانه المأثور كما جاء عن ابن المسيب
وانما يجري عليه هذا الخلاف **ان نفل** بالتخفيف معدى لواحد وهو ما
اثر عن خطه والتشديد يكسب اثنين اي جعل المنفل بان شرط الثلث
مثلا مما سيغنم **في هذا القتال** وغيره ويغتفر الجهل للحاجة وافهمت
السين امتناع التنفيل مع الجهل بالقدر مما غنم وهو كذلك بخلاف ما اذا
علم كما قال **ويجوز ان ينفل من مال المصالح الحاصل عنده** في بيت المال
ويجب تعيين قدره اذ لا حاجة لاغتفار الجهل حينئذ وما اقتضاه المتن
من تخييره بين الخمس ومال المصالح يحمل على ما اذا لم يظهر له ان احدهما
اصلح والا لزمه فعله **والنفل زيادة** على سهم الغنيمة **يشرطها الامام**
او الامير عند الحاجة لا مطلقا **لمن يفعل** ولو غير معين **ما فيه كفاية**
في الكفاف زيادة على كفاية الجيش كدلالة على قلعة وتجسس وحفظ ممكن

شبكة الألوكة www.alukah.net

سواء استحق سلبا ام لا والمنفل قسم اجزوهو ان يزيد من صدر هذه اثر محمود
في الحرب كبراز وحسن اقدام وهو من سهم المصالح الذي عناه او من هذه
الغنيمة ويجتهد الامام او الامير في قدره بحسب قلة الحمل وضعفه وضدها
والاخماس الاربعة اي الباقي منها بعد السلب والمؤن عقارها ومنقولها
للغانمين للاية وفعله صلى الله تعالى عليه وسلم وهم من حضر لوقعة
يعني قبل الفتح ولو بعد الاسر اف عليه بنية القتال ممن يسهم له كما قيد به
شارح وهو غير محتاج اليه لان من يرضخ له من جملة الغانمين كما يعلم مما
ياتي ثم رايت السبكي صرح بذلك والمخذل والمرجف لا نية لهما صحيحة في القتال
فلا يردان خلافا لبعضهم وان لم يقاتل او قاتل وان حضر بنية اخرى لقول
ابي بكر وعمر رضي الله تعالى عنهما انما الغنيمة لمن شهد الوقعة ولا مخالف لهما
من الصحابة ولان القصد بهجوم للجهاد ولان الغالب انه الحضور بجرأة ولان
فيه تكثير سواد للمسلمين فعلم انه لو هرب اسير من كفار فحضر بنية خلاص
نفسه دون القتال لم يستحق الا ان قاتل لكن ان كان من غير هذا
الجيش والا استحق على الاوجه ولو انهزم حاضر غير متحرف ولا متحيز لفرقة
لم يستحق شيأ مما غنم في غيبته ولا يرد خلافا لمن زعمه لان انهزامه ابطل
نية القتال فان عاد او حضر شخص الوقعة في الاثناء لم يستحق الا مما غنم
بعد حضوره ويصدق متحرف لقتال ومتحيز لفئة قريبة بيمينه ان عاد قبل
انقضاء الحرب فيشارك في الجميع والسرايا المبعوثة من دار الحرب لكون الجميع
بمنزلة واحدة كما فيما غنمه كل والجيش وان اختلفت الجهة ومحشى البعد بينهم
اما المبعوثة من دارنا فلا يشاركون الا ان تعاونوا واتحد اميرهم والجهة
اذ لا يكون نون لجيش واحد الا بهذا زكو ويلحق بكل جاسوسها وحارسها وكيلها
ولا يرد واحد من هؤلاء كلامه خلافا لمن زعمه ايضا لانهم في حكم الحاضرين
ولا شيء لمن حضر بعد انقضاء القتال لما مر وفيما لو حضر قبل حيازة المال
جميعه بعد انقضاء الوقعة وجه انه يعطى لانه لحق قبل تمام الاستيلاء
والاصح المنع لانه لم يشهد شيأ من الوقعة ولو مات بعضهم بعد انقضاء

في تعريف المخذل والمرجف

والحيازة

والحيازة محققة اي حتى تملكه لهما سيذكر ان الغنيمة لا تملك الا بالقسمة
واختيارا التملك لوارثه كسائر الحقوق وكذا لو مات بعضهم بعد الانقضاء
للقتال وقبل الحيازة في الاصح لوجود المقتضي للتملك وهو انقضاء القتال
ولو مات في اثناء القتال قبل حيازة شيء فالمذهب انه لا شيء له فلا حق
لوارثه في شيء او بعد حيازة شيء فله حصة منه وفارق استحقاقه
لسهم فرسه الذي مات او خرج عن ملكه في الاثناء ولو قبل الحيازة
بانه اصل والفرس تابع فجاز بقاء سهمه للمتبوع ومرضه وجرحه في الاثناء
لا يمنع استحقاقه وان لم يرج برء والجنون والاغماء كالموت والاظهر
ان الاجير اجارة عين لسياسة الدواب وحفظ الامتعة والتاجر
والخياط كالخياط يسهم لهم اذا قاتلوا لانهم اولى ممن حضر بنية القتال
ويقال اما اجير الذمة فيستحق جزما ان قاتل او نوى القتال كما جزم به
القتال واجير الجهاد المسلم لا سهم له ولا رضخ ولا اجرة لبطلان الاجارة
له مع اعراضه عن القتال بالاجارة المنافية له وبهذا يفرق بينه وبين
نحو التجار لانها لا تنافيه ومن ثم اثرت نية القتال معها كما تقرر
وللراجل سهم وللفارس وان غصب الفرس لكن من غير حاضر والا فلذيه
كما لو ضاع فرسه في الحرب فوجده اجنبي فقاتل عليه فسهم لمالكه ثلاثة
واحد له واثنان لفرسه للاتباع رواه الشيخان وان لم يقاتل عليه وان
كان معه او قربه مهيأ لذلك ولكنه قاتل راجلا او في سفينة بقرب
الساحل واحتمل ان يحتاج ويركب لانه قد يحتاج اليها ولو حضر الفرس
مشترك اعطيا سهمه شركة بينهما فاركبها واكان فيها قوة الكر والفر
بما اعطيا اربعة اسهم سهمان لهما وسهمان للفرس والا فسهمان لهما فقط نعم
ينبغي لهما الرضخ كما لا غناء فيه ولو غزا نحو صبيان وعبيد ونساء قسم سهم ما عدا
الخمس بحسب ما يقتضيه الرأي من نساء وتفضيل لمن يحضر معهم كامل والا فلهم
الرضخ وله الباقي وقضيته ما تقرر انه لو حضر وامع مسلم كان لهم بعد الخمس
الرضخ والباقي للمسلم وبه يصرح قوله المرضخة واما اذا كان مع اهل الرضخ واحد من

اهل الكمال فتعبيره باهل الوضح هنا يفيد ان ذكره قبله للعبيد والنساء والصبيان
للتمثيل لا للتقييد وهذا تبين ان الاصح من وجهين في النهاية لم يرجح ابن الرفعة
وغيره منها شيئا فيما غنمه مسلم وذمي كاملان انه يخمس الكل ثم للذمي الرضخ كما غير
ويوجه بان كونه تابعا للمسلم اولى من كونه مساويا له **ولا يعطي** من معه اكثر من
فرس **الا لفرس واحد** **عربيا كان او غيره** كبرذون وهو ما ابواه
اعجميان وهجين وهو ما ابوه عربي فقط ويطلق ايضا على اللئيم وعربي امه
أمة وهقرف وهو عكسه ويطلق على غير الفرس ايضا ففي القاموس الهقرف
كمحسن ما يدانى الهجنة اي امه عربية كما ابوه لان الاقراف من قبل الفحل والهجنة
من قبل الام وذلك لصلاح الكل للكر والفر وتفاوتهما فيه كتفاوت الرجال
لا لبعير وغيره كفيل وبغل اذ لا يصلح صلاحية الخيل نعم يرضخ لما ولا
يبلغ بهما سهم فرس ويفاوت بينهما واعلاها الفيل فالبعير فبغل الا الهجين
فيقدم على الفيل وفيه نظر فالبغل فالحمار على الاوجه **ولا يعطى لفرس**
نفع فيه كصغير وهو ما لم يبلغ سنة **واعجف** اي ممن زال والحق به الازدي
المرون الجموح **ومالا غناء** بفتح المعجمة والمد اي نفع **فيه** لنحو كبر وهرم
لعدم فائدته **وفي قول يعطى ان لم يعلم نهي الامير عن احضاره** كالشيخ الهم
وفرق الاول بان هذا ينتفع برأيه ودعايه والكلام في السهم اما الرضخ فيعطى
لراي ما لم يعلم النهي عن احضاره فيما يظهر اذ لا يدخل الامير دار الحرب الا
فارسا كاملا ولا يؤثر طرق عجفه ومرضه وجرحه اثنا القتال كما علم بالاولى
مما مر في موته **والعبد والصبي** والمجنون ولو غير مميز **والمرأة** ومثلها الخنثى
ما لم تتزين زينة والاعمى والزمن وفاقد الاطراف والشاخ والمحترف اذا لم
يقاتلا ولا نفى بالقتال وقد يشكل الزمن بالشيخ الهم الا ان يفرق بان
من شان الزمن نقص رأيه بخلاف الهم الكامل العقل **والذمي** والحق به
معاهد ومستامن وعربي بشرطهم الاتي **اذا حضروا** ولو بغير اذن سيد وزوج
وولي **فلهم** ان كان فيهم نفع ولم يكن للمسلم منهم سلب **الرضخ** وهو بالاتباع
في ذلك وما للغنى لسيده وترد دواب المبعض ورجح الازدي محمد وغيره انه كالغني

والد ميري

والد ميري وغير انه ان كانت مهاياة وحضر بنى بيته والا قسم له بقدر حريته
وارضخ لسيده بقدر رقه والذي يتجه فيما انه كالغني للنقص فيكون الرضخ بينه
وبين سيده ما لم يكن مهاياة وحضر من بيته فيكون الرضخ له وكون الغنيمة
اكتسابا لا يقتضي الحاقه بالاحرار انه يسهم له لان السهم انما يكون للكاملين وهو
ليس كذلك **وهو دون سهم يجتهد الامام في قدره** لانه لم يرد فيه تحديد
ويفاوت بين مستحقيه بحسب تفاوتهم بضعف وبلا بضعف راجل او فارس سهم
راجل ويظهر في رضخ الفرس انه لا يبلغ به سهمي الفرس الكامل وان بلغ سهم
الفارس اعتبارا للكل بجنسه **ومحله الاخماس الاربعة في الاظهر** لانه سهم من
الغنيمة سبب استحقاقه حضور الوقعة **قلت انما يرضخ لذمي** ومن الحق
به **حضر بلا اجرة** ولو بجعالة والا فالمسمى له غيرها جزما وان زادت على
سهم راجل وجازت الاستعانة به **وباذن الامام** او الامير **على الصحيح** والا فلا
شيء له بل يعزره ان راي ذلك لتعديه **والله اعلم** وباختياره والا فان اكرهه
الامام او الامير على الحضور فله اجرة مثله ولو زال نقص ذي الرضخ بنحو
اسلام وعتق وبلوغ اثنا القتال اسهم لهم ولو بما حيز قبل زوال نقصه
فيما يظهر وبعده فلا ولو قبل الحيازة فيما يظهر ثم رايت كلام الروضة
مصرحا بذلك **كتاب قسم الصدقات** اي الزكوات
لمستحقيها وجمعها لاختلاف انواعها سميت بذلك لاشعارها بصدق باذلها
وشمولها للنفل وصعاذكره في فصل آخر الباب ورتبهم على ما ياتي مخالفا
لمن ابتدا بالعامل لتقدمه في القسم لكونه ياخذ عوضا تاسيا بالاية المشار
فيها بلام الملك في الاربعة الاول الى اطلاق ملكهم وتصرفهم وبفي الظرفية في الاربعة
الاخيرة الى تقييده بالصرف فيما اعطوا لاجله والا استرد عما ياتي وبواو الجمع
ليفيد اشتراكهم في السعاة فلا يجوز حرمان بعضهم ولا اعطاء اقل من الثمن
على ما ياتي واما قول المخالف القصد مجرد بيان المصرف فيجوز دفع المالك زكاته
لصنف بل لواحد منه كفقير فمردود مخالف لقاعدة اللغة فيحتاج لدليل اذ ما كان عرف
للشارع فيه يجب حمله على اللغة ومما يصرح بما قلناه الاتفاق في نحو الوصية

شبكة الألوكة www.alukah.net

او الوقف او النذر او الاقرار لزيد وعمرو وبكر بشيء على انه يصرف اليهم
على السوا وذكر اكثر الاصحاب كالمختصر هذا هنا لانه كسابقيه بجمعه الامام
ويفرقه واقلهم كالام اخر الزكاة لتعلقه بها ومن ثم كان انسب وجرى عليه
في الروضة **الفقير من لا مال له** قيل هذا مغلت لانه لم يذكر ما يربطه
انتهى وليس في محله لبنائه على زعم انه لم يذكر رابطا
فان اراد الرابط اللفظي فليس هنا ما يحتاج اليه فيه والمعنوي فهو
مذكور بل متكرر في كلامه الاتي بفرض انه لم يذكر ما ياتي من ان هؤلاء الاصناف
الثمانية هم المستحقون لهذه الصدقات لم يكن مغلتا لان دلالة السياق
محكمة وهي قاضية عند من له ادنى ذوق بان المراد قسمتها لمستحقيها وانهم
المبينون في كلامه **ولا كسب** حلال لايقع به **يقع** جميعهما او معجوز عنهما
موقعا من حاجته من مطعم وملبس ومسكن وسايرما لابد منه لنفسه
ومؤنه الذي تلزمه مؤنته لاغيره وان اقتضت العادة انفاقه
خلافا لبعضهم وكانه توهمه من كلام السبكي الاتي رده على ما يليق به
وبهم من غير اسراف ولا تقتير ممن يحتاج عشرة ولا يجد الا درهمين وقال
المحاملي الا ثلاثة والقاضي الا اربعة واعترض بانه يقع موقعا وقضية
الحد ان المكسوب غير فقير وان لم يكتسب وهو كذلك هنا وفي الحج في
بعض صوره كما مر وفيما تلزمه نفقة فرعه بخلافه في الاصل المنفق
عليه لحرمته كما ياتي ان وجد من يستملمه وقدر عليه بان لم يكن عليه
فيه مشقة لا تحتمل عادة فيما يظهر وحل له تعاطيه ولاق به كما ياتي
والا اعطى وان ذا المال الذي عليه قدره او اقل بعدا لا يخرجه عن
الفقر ولا حالا على المعتمد غني فقيرا يضا فلا يعطى من سهم الفقراء
يصرف ما معه في الدين ونزاع الرافعي فيه الناشئ عن تناقض حكي عنه
هنا وفي العتق بانه ينبغي ان لا يعتبر له كما منع وجوب نفقة القريب
وزكاة الفطر مردود بان في منعه في الفطر تناقضا مراي وعلى المنع ثم يفرق
بان تلك مواساة في معاملة طرة البدن وهو ليس من اهلها لتعلق الدين

قوله في الحد ان المكسوب غير فقير وان لم يكتسب

مطلب ان ذا المال الذي عليه قدره او اقل بعدا لا يخرجه عن الفقر غير فقير ايضا فلا يعطى من سهم الفقراء

مطلب لا عقار ينقض خلوه عن كفايته فقير او مسكين

بذمته وما هنا ملحظه الاحتياج وهو قبل صرف ما بيده غير محتاج وبان
نفقة القريب تجب مع الدين كما ذكروه في المفلس فوجب الزكاة
فيه ونفقة القريب تجب مع الدين كما ذكروه في المفلس فوجب معه
بقضيان الغنا ثم هذا الحد لفقير الزكاة لا فقير العرايا والعاقلة ونفقة
الهودن وغيرهم مما هو معلوم في محاله ومن له عقار ينقص دخله عن
كفايته فقير او مسكين بما مر اما ياتي انه يعطى كفاية العمر الغالب فغرم
ان كان نفيسا ولو باعه حصل به ما يكفيه دخله لزمه بيعه في الاوجه
ولا يمنع الفقر والمسكنة كما ياتي **مسكنه** الذي يحتاجه ولاق به وان اعتاد
السكنى بالاجرة بخلاف ما لو نزل في موقوف بيستحق في الاوجه بينهما لان
هذا كالملك بخلاف ذلك وبتره والنظر في مكفية باسكان زوجها هل
تكلف بيع دارها فيما لم يكفها الزوج اياه لانها مستغنية عنه الآن كالسائل
بالموقوف او يفرق بان الناظر لا يقدر على اخراجه والزوج يقدر على
طلاقها متى شاء كل محتمل والثاني اقرب ويفرق بينه وبين مامر في تطير
في الحج بانه ينظر فيه للحاجة الراهنة دون المستقبلة بدليل انه يكلف بيع ضيعة
وراس ماله بخلافه هنا بدليل النظر لسنة او العمر الغالب **وثيابه** ولو للتجمل
بها في بعض ايام السنة وان تعددت ان لاقت به ايضا على الاوجه خلافا
لما يوهمه كلام السبكي ويوخذ من ذلك صحة افتا بعضهم بان حلي المراة
اللايق بها المحتاجة للتزين به عادة لا يمنع فقرها وقنه المحتاج لخدمته
ولو لمروءته لكن ان اختل مروءة بخدمته لنفسه او عليه مشقة لا تحتمل
عادة وكتبه الذي يحتاجها ولو نادرا للعلم شرعي او آلة له كتواريخ المحدثين
واشعار نحو اللغة بين ولو مرة في السنة او لطلب او وعظ لنفسه او غيره
ولو تكررت عنده كتب من فن واحد بقيت كلها للمدرس والمبسوط لغيره فيبيع
الموجز الا ان كان فيه ما ليس في المبسوط فيما يظهر او نسخ من كتاب
بقي له الاصح لا الاحسن فان كانت احدى النسختين كبيرة الحجم والاخرى
صغيرته بقيتا للمدرس لانه يحتاج لحمل هذه الى درسه وغيره يبقي له

تشقه

شبكة الألوكة www.alukah.net

اصحهما كما مر آلة المحترف كخيل جندي مرتزق وسلاحه ان لم يعطه
الامام بد لهما من بيت المال كما هو ظاهر ومتطوع احتاجهما وتعين عليه
الجهاد نظير ما مر في المفلس مع ما يأتي مجيئه هنا مما مر عن السبكي وغيره
بغيره ومن تفصيل المصحح وغيره ما ذكر ما دام معه يمنع اعطاءه بالفقر
حتى يصرفه فيه تتميم قضية قولهم ايام السنة ولو مرة في السنة
ولو مرة في السنة انه لو كان يحتاج لبعض الثياب او الكتب في كل سنتين
مرة مثلا لا يعطيان له وهو مشكل فلعل هذا مبني على ما اعطا السنة وقولنا
الاتي في بحث المسكين والمعتمد الى آخر ما مر فيه ومال الغايب في مرحلتين
او الحاضر وقد حيل بينه وبينه ومال المؤجل لانه معسر الآن فيهما وان
نازع في الاولى جمع فيأخذ حتى يصله او يحل ما لم يجد من يقرضه على
الاوجه لانه غني فلا نظر لاحتمال تلفهما فتبقى ذمته معلقة وكسب
لا يليق به شرعا او عرفا لحرمته او لاخلاله بمروءته لانه حينئذ
كالعدم كما لو لم يجد من يستعمله الا من ماله حرام اي او فيه سفاهة
قوية فيما يظهر وافتى الغزالي بان ارباب البيوت الذين لم تجر عادتهم
بالكسب لهم الاخذ وكلامهم يشمله لكنه قال ع ا ويحيا ان ترك المزين
نحو الشبح والخياطة عند الحاجة عماقة ورعونة نفس واخذ الاوساخ
عند قدرته اذهب لمروءته انتهى فان اراد بذلك ارشاده للاكمل
من الكسب فواضح او منعه من الاخذ فالاوجه الاول حيث اهل الكسب
بمروءته عرفا وان كان يشتغل الكتبا لعلم ولو اشتغل بعلم شرعي
ومنه بل اهمه في حق من لم يرزق قلبا سليما علم الباطن المطهر للنفس
عن اخلاقها الردية او آلة له وامكن عادة ان يتأتى منه تحصيل فيه ويلحق
بذلك الاشتغال بالصلاة على الجنائز بجامع انه فرض كفاية ايضا وقوله
بالنوافل يفهمه والكسب المزري بحسبه يمنعه من اصله او كماله فهو فقير
فيعطى ويترك الكسب لتعدي نفعه وعمومه ولو اشتغل بالنوافل من
صلاة وغيرها وقول بعضهم المطلقة غير صحيح بل لو فرض تعارض راتبة

فائدة
افتى الغزالي بان ارباب
البيوت الذين لم تجر عادتهم
بالكسب لهم اخذ الزكاة

وكسب

وكسب يكفيه كلف الكسب كما يعلم من العلة الاتية فلا يعطى شيأ من الزكاة
من سهم الفقراء وان استغرق بذلك جميع وقته خلافا للقفال لان نفعه
قاصر عليه سوى الصوم وغيره نعم لو نذر صوم الدهر وانفقه نذره
ومنعه صومه عن كسبه اعطى على الاوجه للضرورة كما لو احتاج للنكاح
ولا شيء معه فيعطى ما يصرفه فيه ولا يشترط فيه اي الفقر الزمانة بالفتح
وقصرت بالعاهة وبما يقعد الانسان وظاهر ان المراد بها هنا ما يمنع من مرض
ونحوه ولا التعفف عن المسئلة على المعتمد فيهما لصدق اسم الفقر
مع ذلك ولظاهر الاخبار ولانه صلى الله تعالى عليه وسلم اعطى القوي والسايل
وضدهما كما يعلم مما يأتي اول الفصل والمكفي بنفقة قريب اصل او فرع
او زوج ليس فقيرا ولا مسكينا في الاصح لاستغنائه وللمنفق وغيره
الصرف لغير الفقر والمسكنة نعم لا يعطى المنفق قريبه من سهم
المؤلفة ما يغنيه عنه لانه بذلك يسقط النفقة عن نفسه ولابن السبيل
الا ما زاد بسبب السفر وبأحدهما بالنسبة لكفاية مخوف الاخذ ممن لا يلزم
المزكي انفاقه ولو سقطت نفقتها بنشوز لم تعط لقدرتها على النفقة
حالا بالطاعة ومن ثم لو سافرت بلا اذن او معه ومنعها اعطيت من سهم
الفقراء او المساكين حيث لم تقدر على العود حالا لعذرها وكذا من سهم
ابن السبيل اذا ترك السفر وعزمت على الرجوع لانتهاء المعصية قيل قول
اصله لا يعطيان من سهم الفقراء صوب لان القريب فقير لصدق الحد عليه
لكنه انما لم يعط لكونه في معنى القادر بالكسب واما المكفية بنفقة الزوج
فغنية قطعا بما تملكه في ذمته انتهى وهو ممنوع بل الوجه ما سلكه
المصنف لان ضيع اصله يوهم ان الحد غير مانع بالنسبة للقريب لما قرره
المعترض انه فقير ولا يعطى وليس كذلك بل هو غير فقير لان قدرته بعضه
كقدرته لتنزيله منزلته مما سلكه المصنف فيه ادق واصوب وافهم
قوله المكفي ان الكلام في زوج موسر اما معسر لا يكفي فتأخذ عام كفايتها
بالفقر ويوخذ منه ان من لا يكفيها ما وجب لها على المعسر لكونها اكولة تأخذ

مثل المكفي بنفقة قريب او زوج له

مثل المكفية بنفقة الزوج غنية قطعا

تمام كفايتها بالفقر ولو منه فيما يظهر وان الغايب زوجها ولا مال له ثم تقدر
على التوصل اليه وعجزت عن الاقتراض تاجئ وهو متجه ثم رايت القوالي
والمصنف في فتاويه وغيرهما ذكروا مايوافق ذلك من ان الزوج او البعض
لو اعسر او غاب ولم يترك منفقا ولا ما لا يمكن الوصول اليه اعطيت الزوجة
والقريب بالفقر او المسكنة والمعتدة التي لها النفقة كالتي في العصمة ويسن
لها ان تقطي زوجها ولو بالفقر وان انفقها عليها خلافا للقاضي لحديث
زينب زوجة ابن مسعود رضي الله تعالى عنهما في البخاري وغيره والمسكين
من قدر على مالك او كسب حلال لايقع موقعا من كفايته وكفاية
ممونه من مطعم وغيره مما مر ولا يكفيه كمن يحتاج عشرة فيجد ثمانية
او سبعة وان ملك نصابا او نصبا ومن ثم قال في الاحياء قد يملك الفا وهو فقير
وقد لا يملك الا فلسا او حبلا وهو غني ولا يمنع المسكنة المسكن وما معه
مما مر بسطا والمعتمد ان المراد بالكفاية هنا وفيما مر كفاية العمر الغالب
لا سنة فحسب نظير ما ياتي في الاعطا خلافا لمن فرق ولا يقال يلزم عما ذكر
اخذ اكثر الاغنيا بل الملوك من الزكاة لان مع كل منهم مالا يكفيه ربحه
او عقاره يكفيه دخله غنى ولا اغنيا غالبهم كذلك فضلا عن الملوك فلا يلزم
ما ذكر لتبيه علم مما تقرر ان الفقير اسوا حالا من المسكين وعكس
ابو حنيفة ورد بانه صلى الله تعالى عليه وسلم استعاذ من الفقر المستعاذ منه
فقر القلب والمسكنة المسئولة سكونه وتواضعه وطمانينته على انها حالة
ضعيفة ومعارض بما روي انه صلى الله تعالى عليه وسلم استعاذ منها لكن اجيب
بانه انما استعاذ من فتنتها كما استعاذ من فتنتي الفقر والغنى دون
وصفهما لانهما تعاوراه فكان خاتمة امره غنيا بما اغنا الله عليه وانما الذي يرد عليه
ما نقله في المجموع عن جلا يف من اهل اللغة مثل ما قلناه والعامل المستحق
للزكاة بان فرق الامام او نائبه ولم يجعل له اجرة من بيت المال هو ساع يجبيها
وكاتب ما وصل من ذوي الاموال وما عليهم وحاسب وقاسم وحاشر وهو
الذي يجمع ذوي الاموال او السهمان وحافظ ومحرايق وهو كالنقيب للقبيلة

ومساحتاج

ومشد احتاج اليه وكيال ووزان وعداد يميز بين الاصناف لا الذي يميز
نصيب المستحقين من مال المالك بل اجرته عليه ولا نحو راع وحافظ بعد
قبض الامام لها بل اجرته من اصل الزكاة لا من خصوص سهم العامل ولا القاضي
والوالي على الاقليم اذا قاما بذلك بل يرزقهما الامام من خمس الخمس المرصد للمصالح
لان عملهما عام وقضية المتن دخول قبض الزكاة وص فيها في عموم ولاية
القاضي وهو كذلك كما نقله الرافعي عن المروي واقره الا ان يغلب لهما ما خاصا ويحث جواز اخذه من سهم الغارم اذا اذن للاصلاح ومن سهم
الغازي المتطوع ومن سهم المولف الغير الضعيف التبية لان هذا لا يصح توليته
القضا وظاهر انه اذا منع حقه في بيت المال جاز له الاخذ بنحو الفقر
والغرم مطلقا وسياتي في الرشوة ان غير السبكي بحث القطع بجواز اخذه
للزكاة والمولفة من اسلم ونيته ضعيفة في اهل الاسلام او في الاسلام
نفسه بنا على ما عليه ايمتنا اكثر العلماء ان الايمان اي التصديق بنفسه
يزيد وينقص كمرتبة فيعطى ولو امرأة ليتقوى ايمانه او من نيته قوية لكن
له شرف بحيث يتوقع باعطايا اسلام غيره ولو امرأة والمذهب انهم
يعطون من الزكاة لنص الاية عليهم فلو حرموا لزم ان لا محل لها وما روى
ان اعز الاسلام عن التالف بالمال انما توجه فيمن لا نص فيه على انما
انما تتجه ردا للقول من قال ان مولفة الكفار يعطون من غير الزكاة لعلهم
يسلمون وعندنا لا يعطون منها قطعا ولا من غيرها على الاصح وبهذا الماخوذ
من المجموع وغيره يندفع ما اوهمه كلام شيخنا من حكاية الاجماع على عدم
اعطايهم حتى من غيرها واراده الاجماع المذهبي بعيدة جدا ومن المولفة
ايضا او بجزء ما نعي الزكاة حتى يجلبها منهم الى الامام ومن يقاتل من يليه من
الكفار او البغاة فيعطيان ان كان اعطاؤهما اسهل من بعث جيش وحد فيهما
لان الاول في معنى العامل والثاني في معنى الغازي وظاهر قولهم الاتي والا فالقسمة
على سبعة ان المولف باقسامه يعطى وان قسم المالك وهو كذلك كما في الروضة
وغيرها خلافا لجمع متاخرين وجزم شيخنا في شرح المنهج بما قالوه بياقضة قوله
اصلها

شبكة الألوكة www.alukah.net

بعد قبيل الفصل الثاني والمولفة يعطيهما الامام والمالك مايراه بخمس اشتراط
ان للامام دخلة الاخيرين متجه لتعلقهما بالمصالح العامة الراجع امرها
اليه بخلاف الاولين لسهولة معرفة المالك لضعف النية او الترف فلا وجه
لتوقف اعطايهما على نظر الامام ثم اشتراط جمع في اعطا الاولين الحاجة لاحتياج
البهم وفيه نظر بالنسبة للاولين ايضا وكفى بالضعف والترف حاجة وكذا
الاخيران فان اشتراط كون اعطايهما اسهل من بعث جيشي يغني عن اشتراط
الاحتياج اليهما **والرقاب المكاتبون** كما فسرهم الاية اكثر العلما وقال مالك
واحمد هم ارقا يشترون ويعتقون وشرطهم صحة كتابتهم كما سيذكر فخرج
من ملك عتقه باعطا مال فان عتق بما اقتضته واداه فهو غارم وان لا يكون
معهم وفابا النجوم وان قدروا على الكسب لاحلول النجم توسيعا لطرق
العتق لتشوف الشارع اليه وبه فارق الغارم ولا اذن السيد في الاعطا
واذا صححنا كتابة بعض قن كاذن اوصى بكتابة عبد فجز الثلث عن كل لم
يعط وقيل ان كانت مهاياة اعطى في نوبته والا فلا واستحسنه ولا يعطى
مكاتبه من زكاته ويسترد منه ان رق او عتق بغير المعطى بخلاف ما ياتي في
النتيجة الاتي نعم ما اتلفه قبل العتق بغير المعطى بخلاف ما ياتي لا يغرم بدله
لانه حال اتلافه كان ملكه وانما منع من انفاقه بغير العتق وان كان
له كسب لكن قبل كسب ما عليه لا بعده ليتحقق ظن حصوله المتشوف اليه
الشارع **والغارم** لمدين ومنه كما مر مكاتب استدان للنجوم وعتق **ان**
استدان لنفسه اي لغرضها الاخروي والدنيوي **في غير معصية اعطي**
وان صرفه فيها ولو لم يتب اذا علم قصده الاباحة او لا لكنا لا نصدقه فيه
اي بل لا بد من بينة فان قلت من اين علمها بذلك قلت لها ان تقتضي القرائن
المفيدة له كالاعسار **او استدان لمعصية** يعني اولزم ذمته دين بسبب عصى
به وقد صرفه فيها كان اشتري خمرا في ذمته كذا ذكره الرافعي وهو مشكل
لانه اذا اشتراها واتلفها لا يلزم ذمته شي الا ان يحمل على كافر اشتراها ودفعها
في الكفر ثم اسلم فيستقر به لها في ذمته او يراد من ذلك انه استدان شيا بقصد

مرفه

مطلب ان صرف المال في اللذات المباحة غير مرفه

صرفه في تحصيل خمر وصرفه فيها فالاستدانة بهذا القصد معصية وكان اتلف مال غيره
عمدا واسرف في النفقة وقولهم ان صرف المال في اللذات المباحة غير مسرف محله
فيمن يصرف من يصرف من ماله لا بالاستدانة من غير رجا وفا به باي حالا فيما يظهر
من جهة ظاهرة مع جهل الدائن بحاله فان قلت لو اريد هذا لم يتقيد بالاسراف
قلت المراد بالاسراف هنا الزايد على الضرورة اما الاقتار على الضرورة فلا حرمة
فيه كما هو ظاهر من كلامهم في جواب البيع للمضطر المعسر **فلا** يعطى شيا لتقصيره
بالاستدانة للمعصية مع صرفه فيها **قلت الاصح يعطى اذا تاب** حالا لان
غلب ظن صدقه في توبته **والله اعلم** وكذا اذا صرفه في مباح كعكسه السابقة
ويظهر ان العبرة في المعصية بعقيدة المدين لا غيره كالشاهد بل اولى ولا يعطى
غارم مات ولا وفا معه لانه انما عضى به فواضح والا فهو غير محتاج لانه لا يطالب
به كذا اطلقه شارح وينبغي حمله على انه لا يحبس بسببه عن مقامه الكريم
على خلاف فيه واما عدم المطالبة به حتى لا يوخذ من حسنات المدين للدائن
فالادلة تقتضي خلافه وعلى غير المسددين لنفع عام كبقية اقسام الغارم الاتية
ثم رايت بعضهم جزم باستثنا فقط وهو المسددين للاصلاح وما ذكرته اولى عملا
بهذه الكرمة **والاظهر اشتراط حاجته** بان يكون بحيث لو قضى دينه
مما معه تمسكن كما رجحاه في الروضة واصلها والمجموع فيترك له مما معه ما يكفيه
اي الكفاية للمعتبر الغالب فيما يظهر ثم ان فضل معه شي صرفه في دينه وعتم له
باقيه والا قضي عنه الكل ولا يكلف كسوب الكسب هنا لانه لا يقدر على قضا
دينه منه غالبا الا بتدريج وفيه حرج شديد وظاهر كلامهم هنا انه لا
يكلفه عاص بالاستدانة صرفه في مباح او تاب فيما في اطلاقهم السابق
في الفلس بل اخذ بعضهم مما هنا ان شرط ذاك ان يصرفه في معصية ولا يتوجه
ولك ان تفرق بين البابين بان ذاك حق ادمي فغلظ فيه اكثر **دون حلول**
الدين لانه يسمى الآن مديونا **قلت الاصح اشتراط حلوله والله اعلم** لعدم
حاجته اليه الآن **او استدان لاصلاح ذات البين** اي الحال بين القوم بان
تخاف فتنة بين متحصن او قبيلتين تنازعا في قتيل او مال متلف وان عرف قاتله

او منلفه فيستدين ما يكفيها بالفتنة ولو كان بشر من الآحاد من يبكفيها
غيره **اعطى** ان على الدين هنا ايضا على المعتمد **مع الغنى** ولو بنقد والا اتسع
المباين من هذه المكرمة **وقيل ان كان غنيا بنقد فلا** يعطى اذ ليس في
صرفه الى الدين ما يهتك المروة ويرد بان الملحظ هنا الحمل على مكارم الاخلاق
القاضي بانه لا فرق وافهم ذكره الاستدانة المدال عليها العطف كما تقرر
انه لو اعطى من ماله لم يعط ومثله مال استدان ووفى من ماله ومن
الغارم الضامن لغيره فيعطى ان كان المضمون حالا وقد اعسر او ان ضمن
بالاذن او اعسر هو وحده ان لم يضمن بالاذن ومنه من استدان لنحو عمارة
مسجد وقربي ضيف ثم اختلفا فالحق كثيرون بمن استدان لنفسه ورجح
جمع متاخرون واخرون بمن استدان لاصلاح ذات البين الا ان غنى
بنقد وهو رجح بعضهم ولو حج انه لا اثر لغناه بالنقد ايضا حملا على هذه
المكرمة العام نفعها لم يبعد وواضح ان الكلام فيمن لم يملك قيراطا
لكونه من المحصورين الذين ملكوها بتنبيه لا يبقى على مكاتب الكتب
قدر ما اخذ الصرف فيما اخذه له كما مر وكذا الغارم وابن السبيل بخلاف ما اذا
اراد واذلك قبل اكتساب ما يفي وان تيسر لهم كسب يفي على الاوجه
ويظهر ان هذا بالنسبة للآخذ اما الدافع فيبرأ بمجرد الدفع وان لم يعرف
الاخذ فيما اخذ له ويحتمل خلافه **وسبيل الله تعالى غزاة لا في الحج**
اي لا سهم لهم ز وياد المرتزقة بل هم متطوعة يغزون اذا نشطوا والا فهم
في حرفهم وصنايعهم وسبيل الله وضعا الطريق الموصلة اليه تعالى ثم
كثر استعماله في الجهاد لانه سبب للشهادة الموصلة الى الله تعالى ثم وضع
على هو لانهم جاهدوا لا في مقابل وكان افضل من غيرهم وتفسير احمد وغيره
المحال لما عليه اكثر العلماء بالحج لحديث فيه اجابوا عنه اي بعد تسليم
صحته التي زعمها الحاكم والا فقد طعن فيه غير واحد بان في سنده
مجهولا وبان فيه عنعنة مدلس وبان فيه اضطرابا بانا لا نمنع انه يسمى
بذلك وانما النزاع في سبيل الله في الاية وفق له صلى الله تعالى عليه وسلم

لا تحل الصدقة

لا تحل
الصدقة الا لخمسة وذكر منها الغازي في سبيل الله صحيح فان المراد بهم فيما
من ذكرناه على ان في اصل دلالة ذلك الحديث على مدعاهم نظرا لان الذي فيه
اعطا بعير جعل صدقة في سبيل الله كما في رواية او اوصى به للسبيل كما في اخرى
لم يحج عليه فبفرض انه بعين زكاة يحتمل ان معطاه فقير او انه اركبه
من غير تمليك ولا تملك **فيعطون مع الغني** اعانة لهم على الغزو
ومر انه لاحظ لهم في الغنى كما لاحظ لاهله في الزكاة الا على عامر فيهم عن
الامام فان عدم واضطررنا اليهم لزم اغنيانا اعانتهم من غير الزكاة فان
امتنعوا ولم يجد غيرهم الامام حل لاهله الذين لم تحصل لهم منه كفايتهم
الاخذ منها فيما يظهر وان لم تقل بذلك الذي مر وانما لم يعط الآن منها اذا
منعوا من الغنى لان المنع لشرف ذواتهم بخلافه هنا **وابن السبيل** الشامل
للذكر والانثى ففيه تغليب **منشئ سفر** من بلد الزكاة وان لم تكن وطنه
وقدم اهتماما به لوقوع الخلاف القوي فيه اذ اطلاقه عليه مجاز لدليل
هو عندنا القياس على المباني بجامع احتياج كل لأهبة السفر **او مجتاز**
به سمي بذلك لملازمته السبيل وهو الطريق وافرد في الاية دون غيره لان
السفر محل الوحدة والانفراد **وشرطه** من جهة الاعطا التسمية **الحاجة**
بان لا يجد ما يقوم بحوائج سفره وان كان له مال بغير بلده ودون مسافة
القصر وعدم وجود مقرض بان الضرورة في السفر اشد والحاجة فيه اغلب
ومن ثم لم يفرقوا فيه بين القادر على الكسب ولو بلا مشقة كما اقتضاه
اطلاقهم وبين غيره لتحقق حاجته مع قدرته هنا دون غيره **وعدم**
المعصية الشامل لسفر الطاعة والمكروه والمباح ولو سفر نزهة على المعتمد
بخلاف سفر المعصية بان عصى به لا فيه كسفر الهايم لان اتعاب النفس
والدابة بلا غرض صحيح حرام وذلك لان القصد باعطائه اعانته ولا يعان
على المعصية فان تاب اعطي لبقية سفره **وشرط اخذ الزكاة من هذه**
الاصناف الثمانية الحرية الكاملة الا المكاتب فلا يعطى معضن ولو في
نوبته **والاسلام** فلا يدفع منها لكافر اجماعا نعم يجوز استيجار كافر

مطلق ان اتعاب النفس والدابة بلا غرض صحيح حرام

وعبد كيال او حامل او حافظ او نحوهم من سهم العامل لانه اجرة لا زكاة بخلاف
نحو ساع وان كان ما ياخذه اجرة ايضا لانه لا امان له وبو خذته من ذلك جواز استيجار
ذوي القربى والمرتزقة من سهم العامل لشئ مما ذكر بخلاف عمله فيه بلا اجارة لان فيما
ياخذ حينئذ شائبة زكاة وبهذا يخص عموم قوله **وان لا يكونوا هاشميا ولا مطلبيا**
وان صفوا حققهم من الخمس لخبر مسلم انما هي اوساخ الناس وانها لا تحل لمحمد ولا لآل محمد
وبنو المطلب من الآل كما مر وكالزكاة كل واجب كالنذر والكفارة ومنها دماء النسك
بخلاف المتطوع وحرم عليه صلى الله تعالى عليه وسلم الكل لان مقامه اشرف وحلت
له الهدية لانها شان الملوك بخلاف الصدقة **وكذا مولاهم في الاصح** للخبر الصحيح
مولى القوم منهم ويفرق بينهم وبين اخواتهم مع صحة حديث ابنا اخت القوم
منهم بان اولئك لما لم يكن لهما باو قبايل ينسبون اليهم غالبا تمحضت نسبتهم
لساداتهم فحرم عليهم ما حرم عليهم تحقيقا للشرف موالاتهم ولم يعطوا من
الخمس لبلا يساووهم في جميع شئ فهم فان قلت يمكن ذلك باعطايهم من الخمس
والزكاة قلت ممنوع لان اخذ الزكاة قد يكون شرفا كما في حق الغازي فلا يتحقق
حينئذ انحطاط شرفهم واما بنو الاخت فلهم اباو قبايل لا ينسبون الا اليها فلم
يلحقوا بغيرهم في شيء من ذلك وان لا يكون ممنوعا للمزكي على ما مر فيه من التفصيل
وان لا يكون سهم رقاب الغنيمة آنفا وان لا يكون محجورا عليه ومن ثم
افتى المصنف في بالغ تاركا للصلاة كسلا انه لا يعطيها له الا وليه اي كصبي
ومجنون فلا نقطع له وان غاب وليه خلافا لمن زعمه بخلاف ما لو طراء ترك اي
او تبذيره ولم يحجر عليه فانه يعطيها ويجوز دفعها لفاسق الا ان علم انه يستعين
بها على معصيته فيحرم اي وان اجزا كما علم مما تقرر وكأخمسي كاخذها منه وقيل
يوكلان وجوبا ويرده قول لهم يجوز دفعها مربوطة من غير علم بجنس وكاصفة
نعم الاولى توكيلهما حذرا من الخلاف وافتى العماد بن يونس بمنع دفعها لابن قوي
صحيح فقير واخوه بجواز قال شارح وهو الظاهر اذ الاوجه للمنع انتفى وانما
يظهر ان قلنا يلزمه الكسب وهو ضعيف والاصح وجوب نفقته وان قدر عليه
فالاوجه الاول **فصل** في بيان مستند الاعطا وقدر المعطى **من طلب**

زكاة

زكاة اولم يطلب وارباب اعطاوه واثر الطلب لانه الاغلب **وعلم الامام** او غيره
ممن له ولاية الدفع وذكره فقط لان دخله فيها اقوى من غيره والمراد بالعلم الظن
كما يعلم مما ياتي **استحقاقه** لها **او عدمه عمل بعلمه** ولا يخرج على خلاف القضاء
بالعلم لبنا امر الزكاة على المسومحة وليس فيها اضرار بالغير وبه يعلم انه لا يأتي
هنا ما سيذكر ثم ان القاضي اذا قامت عنده بينة بخلاف علمه لا يعمل باحدهما **والا**
يعلم شيأ من حاله **فان ادعى فقرا او مسكنة** او انه غير كسوب وان كان جلدا
قويا **لم يكلف بينة** كعسرها وكذا لا يحلف وان اتهم لما صح انه صلى الله عليه وسلم
اعطى من سأله الصدقة بعد ان اعلمهما انه لا حظ فيها لغني ولا لقوي مكتسب
ولم يحلفهما مع انه راهما جلدين ومن ثم قال المحافظ المندري هذا اصل فمن ان من لم
يعرف له مال فامره محمول على العدم ولم يعتبر صلى الله تعالى عليه وسلم ظاهر القوة لان
الانسان مع ذلك قد يكون احرق لا كسب له مع انه صلى الله تعالى عليه وسلم استظهر
في امرهما فانذرهما اي ومن ثم قال البغوي يسن للامام اي او المالك ذلك فيمن يشك
في استحقاقه **فان عرف له مال يُعَيِّنه وادعى تلفه كلف** بينه رجلين او رجلا
وامراتين تبلغه وان لم يكونوا من اهل الخبرة الباطنة بحاله لان الاصل بقاوه سواء
ادعى سببا ظاهرا ام خفيا بخلاف مامر في نحو الوديعة لان الاصل ثم عدم الضمان
وهنا عدمه وهنا عدم الاستحقاق وزعم ان الاصل هنا الفقر يبطله
ان العرض انه عرف له مال يخفيه **وكذا ان ادعى عيالا في الاصح** يكلف بينة بذلك
لسهولتها قال السبكي والمراد بالعيال من تلزمه مونتهم وغيرهم ممن تقضي
المروة بانفاقه ممن يمكن صرف الزكاة اليه من قريب وغيره انتهى والاوجه
ان المراد بهم من تلزمه مونتهم وغيرهم يسالون لانفسهم او بسبال هو لهم
ويعطى غاز وابن سبيل بقي لهما مولف بقوله بلا يمين لانه لا مستقل وانما
يعطيا عند الخروج ليتهيا له **فان** أُعطيا فخرجا ثم رجعا استرد فاضل
ابن سبيل مطلقا وكذا فاضل الغازي بعد غزوه ان كان سيأله وقع ولم يقتر
على نفسه لتبين انهما اعطيا فوق حاجتهما **تنبيه** مر ان لابن السبيل
صرف ما اخذ لغير حوائج السفر وحينئذ لا يأتي استرداده منه لانه لا يعرف

مطلب في صاحب العيال

مطلب يجوز دفع الصدقة لفاسق

ولا قدرة

مطلب جواز دفع الزكاة مربوطة من غير علم بجنس ولا قدر ولا صفة الا الفضل

لو بقي ما اعطيه وصرف منه هل كان يفضل منه شئ اولا فليحمل كلامهم على ما
لو صرف من عين ما اعطيه وقد يقال يتسب ما صرفه فقد به على نفسه اولا على
المأخوذ فان فضل من المأخوذ شئ استرد منه بقدره وعليه فيظهر انه يقبل
قوله في قدر الصرف وانه لو ادعى انه لم يعلم قدر صدق ولم يسترد منه شئ لان
الاصل براءة ذمته وان لم يخرجا بان مضت ثلاثة ايام تقريبا ولم يترصد
للخروج ولا انتظار رفقة ولا اهبة استرد منهما ما اخذاه اي ان بقي والا فبدله
وكذا لو خرج الغازي ولم يغز ثم رجع وقال الماوردي لو وصل بلادهم ولم
يقاتل لبعد العدو لم يسترد منه لان القصد انه استيلا على بلادهم وقد وجد
وخرج بقولنا رجع ما لو مات اثنا الطريق او في المقصد فانه لا يسترد منه لا
ما بقي والحاق الرافعي بالموت الامتناع من الغزو رده ابن الرفعة بانه مخالف
لما تقرر وكذا يسترد من مكاتب كما مر وغارم استغنيا عنه المأخوذ بنحو ابن السبيل
من الغني ويطالب عامل ومكاتب وغارم ولو لاصلاح ذات البين بيسكت
لسهولتها بما ادعوه واستشكل تصور دعوى العامل بان الامام يعلم حاله ادعى
الذي بيعثه ويجاب بتصويره ذلك بما اذا طلب من الامام حصته من زكاة
وصلت اليه من نائبه بعمل كذا لكون ذلك النائب استعمله عليها حتى اوصلها
اليه او قال له الامام انسيت انك العامل اومات مستعمله فيطالب ممن تولى محله
حصته وصوره السبكي بان يأتي لرب المال ويطالبه ويجهل حاله ويرد بانه
ان فرق فلا عامل وان فرق الامام فلا وجه لمطالبة المالك ويحتمل ان يريد ان
المطالب قال للمالك انا عامل الامام فادفع لي كما تقدم ويرد بان الكلام ليس في هذا
بل في طلب العامل لحصته المقابلة لعمله وان يريد ان الامام تركه بعض الزكاة
عند المالك وامره بان يعطي من ارسله اليه فجاء من يدعي انه عامل الامام وانه
ارسله اليه فيكلفه البينة حينئذ وابن الرفعة بما اذا استاجر الامام من
خمس الخمس فادعى انه قبض الصدقات وتلفت في يده من غير تقريط وطالب
بالاجرة ويرد بان فيه حزوجا عما نحن فيه لانه انما يدعي باجرة من خمس الخمس لا من
الزكاة والاذ دعى فيما اذا فوض اليه التفرقة ايضا ثم حاول دعى القبض والتفرقة

وطالب

وطلب اجرته من المصالح ويرد بنظير ما قبله وهي اي البينة بما ذكر اخبار عدلين
او عدل وامرأتين ولو بغير لفظ شهادة او دعوى عند قاض ويكفي عنها في سائر
الصور التي يحتاج للبينة فيها الاستفاضة بين الناس من قوم يبعد تواطيهم على الكذب
وقد يحصل ذلك بثلاثة كما قاله الرافعي كغيره واستغرب ابن الرفعة له جوابه
عنه بان القصد هنا الظن المجوز للاعطاء وهو حاصل بذلك وبه يفرق بين هذا
وما يأتي في الشهادة ومما يصرح بذلك قولهم وكذا تصديق رب الدين والسيد
في الاصح بلا بينة ولا يمين ولا نظر لاحتمال المتواطي لانه خلاف الغالب وبين هذه
من اكتفائهم باخبار المعذبين هنا وحده مع تهمته الاكتفاء باخبار ثقة ولو عدلا
رواية ظن صدقه بل القياس الاكتفاء بمن وقع في القلب صدقه ولو
فاسقا ثم رأيت في كلام المتيخين ما يؤيد ذلك نعم بحث الزركشي في
العذيم والسيد ان محل الخلاف اذا وثق بقول لهما وغلب على الظن الصدق
قال والالم يفد قطعا انتهى وبعد ان مهد مواد الفصل الى هنا ما ثبت
به الوصف المقتضي للاستحقاق شرع في بيان قدر ما يعطاه كل فقال ويعطى
الفقير والمسكين اللذان لا يحسنان التكسب بحرفة ولا تجارة كفاية
سنة لان وجوب الزكاة لا يعود الا بعضها قلت الاصح المنصوص في الام
وقول الجمهور يعطى كفاية العمر الغالب اي ما بقي منه لان القصد
الغناء ولا يحصل الا بذلك فان زاد عمره عليه فيظهر انه يعطى سنة اذ لا حد
للزايد عليها ثم رأيت جزم بعضهم الاتي وهو صريح فيه اما من يحسن
حرفة تكفيه الكفاية اللايقة كما مر اول الباب فيعطى ثمن آلة حرفته
وان كثر وظاهر ان المراد باعطاء ذلك له الاذن له في الشراء او الشراء له
نظير ما يأتي او تجارة فيعطى راس مال يكفيه كذلك ربحه غالبا باعتياد
علاوة بلده فيما يظهر ويختلف ذلك باختلاف الاشخاص والنواحي وقدروه
في ارباب المتاجر بما كانوا يتجارون فيه واما الآن فلا ينضبط الا بما ذكرته
ثم رأيت بعضهم صرح بذلك ولو احسن اكثر من حرفة والكل يكفيه اعطي
ثمن اوراس مال الادنى وان كفاه بعضها فقط اعطي له وان لم يكفه واحدة منها

في بيان قدر العمر الغالب

اعطي لواحدة وزيد له شراء عقار يتمم دخله بقيه كفايته فيما يظهر تنبيه
لم ار لاحد هنا بيان قدر العمر الغالب والذي دلت عليه الاحاديث انه
ما بين الستين والسبعين من الولادة وعليه فهل العبرة هنا بالستين فقط
لانها اليقين دخولها او بالسبعين احتياطا للاحتمال كل محتمل وقد يوخذ
ترجيح هذا من انا اذا قلنا ان المفقود بالتقدير يكون سبعين وقيل ثمانين
وقيل تسعين وقيل مايه وقيل مايه وعشرين فالسبعون اقل ما قيل عاهذا فالاخذ
بها هنا تمشي بعيد وان امكن الفرق بين البابين ثم رايت بعضهم جزم
هنا بانه ستون وبعدها يعطى كفاية سنة ثم سنة وهكذا وليس المراد
باعطاء من لا يحسن ذلك اعطاء نقد يكفيه تلك المدة لتعذره بل ثمن ما يكفيه
دخله **فيشتري به** ان اذن له الامام وكان رشيدا والا فوليه **عقارا**
او نحو ماشية ان كان من اهلها **يشغله و** يغنيه به عن الزكاة
فيملكه ويورث عنه **والله اعلم** للمصلحة العايدة عليه لان الغرض
انه لا يحسن تجارة ولا حرفة والاوجه كما افهمه قولي ان اذن له الامام اخذا
من كلام الزركشي وغيره وافهمه كلام المحرر كالقاضي ابي الطيب ان للامام
دون المالك شراءه له نظير ما ياتي في الغازي وله ان يلزمه بالشراء وعدم
اخراجه عن ملكه لما في ذلك من المصلحة العامة فلم ينظر لما فيه من جبر
الرشيد وحينئذ ليس له اخراجه فلا يحل ولا يصح فيما يظهر وعلى بقية
المستحقين باغنايه عنهم ولو ملك هذا دون كفاية العمر الغالب كمل له من
الزكاة كفايته كما بحثه السبكي واطال في الرد على بعض معاصريه في اشتراطه
اتصافه يوم الاعطاء بالفقر والمسكنة اي باحتياجه حينئذ للمعطى ويوايد
الاول الماوردي لو كان معه تسعون ولا يكفيه الا ربح مايه اعطي العشرة الاخرى وان كفته
التسعون لو انفقها من غير اكتساب فيما سياتي لا يبلغ العمر الغالب لان الغالب
في العقار بقاوه اكثر مدة قلت ممنوع لان العقارات مختلفة في البقاء عادة
وعند اهل الخبرة فيعطى لمن بقي من عمره الغالب عشرة مثلا عقارا يبقى عشرة هكذا على
ان الذي يظهر انه ليس المراد منع اعطاء عقارين يبقاوه على الغالب بل منع اعطاء ما يفتقر

عنه واما

عنه واما ما يساويه او يزيد عليه فان وجد تعين الاول او الثاني فقط
اشتري له ولا اثر للزيادة للضرورة ويظهر ايضا فيما لو عرض انهدام
عقاره المعطى اثنا المدة انه يعطى ما يعمر به عمارة يبقى بقية المدة
نعم ان فرض وجود مبنى اخف من عمارة ذلك لم يبعد ان يقال
يتعين شراوه له ويباع ذاك ويوزن ثمنه هذا هذا كله في غير
محصورين لها المحصورون فسيانى انهم يملكون وهل ملكهم لم يعد
رؤسهم او قدر حاجاتهم اولا يملكون الا الكفاية دون الزايد عليها تردد
فيه الدميري وغيره والذي يظهر انهم يملكون ما يكفيهم على قدر حاجاتهم
ولا ينافيه ما ياتي من الاكتفا باقل متمول لاحدهم لان محله كما هو ظاهر
حيث لا ملك ويفرق بان ذاك منوط بالمفرق لا بمستحق معين فنظر فيه
لاجتهاده ورعاية الحاجة الواجبة على الامام او نايبه انما يقتضي
الاثم عند الاخلال بها لا منع الاجزا وهذا الملك فيه منوط بوقت
الوجوب لمعين فلم ينظر للمفرق وحينئذ فلا مرجح الا الكفاية
فوجب ملكهم بحسبها وان الغاضل عنها يحفظ حتى يوجد غيرهم
وقول السبكي لو زادت الزكاة على كفاية المستحقين لكثرتهم وقلتهم
لزمه قسمتها كلها عليهم وينتقل بعدهم لورثتهم فيه نظر بل الوجه
ما يصح به كلامهم كما اعترف به ثم اوّله ان ما زاد من الزكوات
على كفايتهم يحفظ لوجودهم **و** يعطى **الكاتب والخادم** لغير اصلاح
ذات البين لما مر انه يعطى مع الغنا اي كل منهما **قدر دينه** ما لم يكن معه
وفا لبعضه والا فما يوفيه فقط **وابن السبيل ما يوصله مقصده**
بكسر الصاد ان لم يكن في طريقه اليه مال **او موضع ماله** ان كان له
في طريقه مال فان كان ببعضه بعض ما يكفيه كمل له كفاية ويعطى ايضا
ايضا ان عدم عليه والاحوط تاخيره الى تروعه فيه ان تيسر ووجد شرط
النقل ان كان المفرق المالك ولمدة اقامة المسافرين وهي اربعة ايام لا ثمانية
عشر لان شرطها قد لا يوجد **و** يعطى **الغازي قدر حاجة** الملائقة به

فصل في اقامة المسافر

وبمونته **لنفقة وكسوة** له ولهم **ذاهبا وراجعا ومقيما** هناك اي في الثغر او نحوه الى الفتح وان طال لبقاء اسم الغزو مع الطول بخلاف السفر ع ابن السبيل ويعطيان جميع المؤنة لا ما زاد بسبب السفر فقط ومؤنة من يلزمهما مؤنته ولم يقدروا المعطى لاقامة الغازي ونحث الازرعي انه يعطي لاقل ما يلزمه اقامته ثم فان زاد زال بدله ويختلف له النقلي من المالك حينئذ لدار الحرب للحاجة او تنزل اقامته ثم لمصلحة المسلمين منزلة اقامته ببلده **ويعطيه** الامام لا المالك لامتناع الابدال في الزكاة **عليه فرسا** ان كان ممن يقاتل فارسا **وسلاحا** ولو بغير غرة المباني **ويصير ذلك** اي الفرس والسلاح **ملكا له** ان اعطى الثمن فاشتراه لنفسه او دفعهما له الامام ملكا او اذن له بخلاف ما اذا استاجرهما له او اعارهما اياهما له او اعارة اياهما لكونهما موقوفين عنده اذ له شراؤهما من هذا السهم وبقاؤهما ووقفهما وتسمية ذلك عادية مجاز اذ الامام لا يملكه والآخذ لا يضمنه لو تلف بل يقبل قوله فيه بيمينه كالوديع لكن ما وجب رده عند انتفاء الحاجة منهما اسهما العادية **ويهيئ** من جهة الامام **له ولابن السبيل مركوب ان كان السفر طويلا او** كان السفر قصيرا ولكنه كان **ضعيفا لا يطيق المشي** بالضابط السابق في الحج كما هو ظاهر دفعا لضرورته بخلاف ما اذا قصر وهو قوي واعطي الغازي مركوبا غير الفرس كما صرحت به العبارة ليتوفر فرسه للحرب اذ ركوبه في الطريق يضعفه **وما ينقل عليه الزاد ومتاعه** لحاجته اليه **الا ان يكون قد اعتاد مثله حمله بنفسه** لانتفاء الحاجة وافهم التعبير بهما ان يسترد منهما جميع ذلك اذا عاد او محله من الغازي ان لم يمكنه الامام اذا راه لانه لحاجتنا اليه اقوى استحقاقا من ابن السبيل فلذا استرد منه دونهما مالكه اياه ويعطى المولف ما بواه الدافع كما مر والعامل اجرة عمله فان زاد سهمه عليهما رد الفاضل على بقية الاصناف وان نقص كمل من مال الزكاة او من سهم المصالح **ومن فيه صفتا استحقاق** للزكاة كالفقر والغرم والغزو **يعطى** من زكاة

واحدة

واحدة اي باعتبار ما وجبت فيه لا من وجبت عليه فيما يظهر فلو كان ربا واحد زكوات اجناس كان زكوات متعددة ولو اشترك جماعة في زكاة جنس واحد كانت متحدة **باحدهما فقط** والخيرة اليه ويفرق بينه وبين ما من فيمن له حرث يكفيه كل منهما يعطى بالادنى بانه لو اعطى بالاعلى ثم تلف الادنى لزم اخذ الزايد بلا موجب وهنا كل من الوصفين موجب فلا محذور في اختياره لاحدهما وان اقتضى الزيادة على الاخر **في الاخر** لانه مقتضى العطف في الاية نعم ان اخذ بالغرم او الفقر مثلا فاخذ غريمه وبقي فقيرا اخذ بالفقر وان نازع فيه كثيرون فالممتنع انما هو الاخذ بهما دفعة واحدة او مرتبا قبل التعرف في اما خذ اما من ذكاتين فيجوز ان ياخذ من واحدة بصفة ومن الاخرى بصفة اخرى كما زعمها شمس ياخذ بهما من الغني كما من **تنبيه** ان الزكوات كلها في يد الامام كزكاة واحدة وقضيته انه يمتنع عليه اعطاء واحد بصفة من زكاة وباخرى من زكاة اخرى وهو بعيد والذي يتجه جواز ذلك لما قررته في معنى اتحاد الزكاة وكونها في يده كزكاة واحدة انما هو بالنظر لجواز النقل وعدم الاستيعاب ونحوهما مما يقتضي التسهيل **فصل** في قسمة الزكاة بين الاصناف ونقلها وما يتبعها **يجب استيعاب الاصناف** الثمانية بالزكاة ولو زكاة الفطر لكن اختار جمع جواز دفعها لثلاثة فقراء ومساكين مثلا واخرون جوازه لواحد واطال بعضهم في الانتصار له بل نقل الروياني عن الائمة الثلاثة واخرين انه يجوز دفع زكاة المال ايضا الى ثلاثة من اهل السهمان قال وهو الاختيار لتعذر العمل بمذهبنا ولو كان الشافعي حيا لافتانا به انتهى **ان قسم الامام** او نائبه **وهناك عامل** لم يجعل الامام له شيئا من بيت المال لاصافتها اليهم جميعهم فلم يجز حرمان بعضهم كما مر اول الباب ونقل الازدعي عن الدارمي واقره لا يجوز اعطاؤها الا اذا لم يوجد متبرع والاوجه وفاقا للسبكي جوازه وان وجد فيستحق ان اذن له الامام في العمل وان لم يشرط له شيئا بل وان شرط له لا باخذ شيئا لانه يستحق ذلك بالعمل فريضة من الله تعالى فلا يحتاج لشرط من

قوله جواز دفعها اي زكاة الفطر الى ثلاثة بل نقل الروياني الخ تبع فيه

شبكة الألوكة www.alukah.net

المملوك كما تستحق الغنيمة بالجهاد فلا يخرج عن ملكه الا بناقل **والا** يقسم
الامام بين الملاك او قسم الامام والعامل هنا بان حملها اصحابها اليه او جعل
للعامل اجرة من بيت المال وكانهم انما لم ينظروا هنا للكونه فريضة لان ما يأخذه
من بيت المال رزق حكم العبد لعمومها فلم تفت هنا بالكلية بخلافها ثم **فالقسمة**
على سبعة منهم المؤلف كما مر بما فيه **فان فقد بعضهم** اي السبعة او الثمانية
ولم يبال بشمول هذا العقد العامل لانه قدم حكمه اي صنف فاكثر او بعض
صنف من البلد بالنسبة للملاك ومنه ومن غيره بالنسبة للامام **فعلى الموجود**
تكون القسمة فيعطى الاخير حصة الصنف كله لمن وجد من افراده لان
المعدوم لا سهم له قال ابن الصلاح والموجود الآن اربعة فقير ومسكين
وغارم وابن سبيل والامر كما قال لندرة غالب البلاد فاذا لم يوجد احد منهم
حفظت حتى يوجد بعضهم تنبيه سبق كي هذا ايضا بقوله والا
فيرد على الباقين ولا تكرار لانه ذكر هنا لضرورة التقسيم وثم لبيان الخلاف
واذا قسم الامام او عامله الذي فوض اليه الصرف **استوعب** وجوبا **زكاة**
الحاصلة عنده ان سدت ادنى مسد لو وزعت على الكل **احاد كل صنف**
لسهولة ذلك عليه ومن ثم لم يلزمه استيعابهم من كل زكاة جاءته بل له اعطاء زكاة واحد لاذا الزكوات كلها كزكاة واحدة وبهذا يعلم
ان المراد بقولهم اول الفصل بالزكاة الجنس **وكذا يستوعب** وجوبا على
المعتمد **المالك** او وكيله لاحاد **ان انحصر المستحقون في البلد** بان يسهل
عادة ضبطهم ومعرفة عددهم نظير ما يأتي في النكاح **ووزع بينهم**
اي بحاجاتهم اي الناجزة فيما يظهر **المال** لسهولته عليه حينئذ نافعا
هذا عن الوجوب في موضع اخر وحمل على ما اذا لم يف بهم المال كما قال
والا ينحصروا او انحصروا ولم يف بهم المال **فيجب اعطاء ثلاثة** فاكثر من
كل صنف لانهم ذكروا في الاية بلفظ الجمع واقله ثلاثة الا ابن السبيل
وهو المراد فيها هنا وانما افرد لما مر فيه عما ان اضافته للمعرفة اوجبت
عمومه فكان في معنى الجمع وكذا قوله في سبيل الله نعم يجوز اتحاد العامل

قال في الصلاح
طلب الموجود الآن اربعة فقير
ومسكين وغارم وابن سبيل

فان اهل

فان اخل بصنف عزم له حصتا وبعض المثلاثة رجع القدرة عليه عزم له
اقل متمول نعم الامام انما يضمن مما عنده من الزكاة ثم التفصيل بين
المحصور المذكور وغيره انما هو بالنسبة للتحتيم وعدمه اما بالنسبة
للملك فمتى وجدت فيه الوجوب من كل صنف ثلاثة فاقل ملكوها وان كانوا ورثة
المزكي بنفس الوجوب ملكا مستقرا بي رث عنهم وان كان ورثتهم اغنيا او الملك
وحينئذ تستقط الزكاة عنه والنية لسقوط الدفع لا لتعذر اخذه من
نفسه لنفسه ولم يشاركهم من حدث ولهم المتصرف فيه بقبل قبضه الا بالاستبدال
عنه والابراء منه وان كان هو القياس لان الغالب على الزكاة التعبد كما اشار
اليه ابن الرفعة ولو انحصر صنف او اكثر دون البقية وهنا انهم يملكون على
قدر كفايتهم لانها المرجحة في هذا الباب كما علمته مما مر ويأتي **ويجب التسوية**
بين الاصناف سواء قسم المالك او العامل وان تفاوتت حاجاتهم لان ذلك هو
فضيلة الجمع بينهم جوا التشريك نعم حيث استحق العامل لم يزد على اجرة
مثله فاذا دار الممكن عليها رد الزايد للباقي على ما يأتي او نقص تمم من الزكاة او من
بيت المال كما مر ولو نقص سهم صنف اخر عن كفايتهم وزاد سهم صنف
اخر رد فاضل هذا على اوليك كما يعلم مما يأتي ووقع في تصحيح التنبيه تصحيح
نقله لاوليك الصنف والمعتمد خلافه **لا بين احاد الصنف** فلا تجب التسوية
ان قسم المالك لعدم انضباط الحاجات التي من شانها التفاوت لكن يسن
التسوي ان تساوت حاجاتهم وفارق هذا ما قبله بان الاصناف محصورون
في ثمانية فاقل وعدد كل صنف غير محصور غالبا فسقط اعتبار وجان
التفضيل **الا ان يقسم الامام** او نائبه وهناك ماسد مسد لو وزع **فيحرم**
عليه التفضيل مع تساوي الحاجات على المعتمد لسهولة التساوي عليه ولان
عليه التعميم كما مر فكذا التسوية بخلاف المالك فيهما اما لو اختلفت الحاجات
فيراعيها واذا لم تجب التسوية فالمتوطنون اولى **والاظهر** وان نقل مقابله عن
اكثر العلماء وانتصر له **منع نقل الزكاة** لغير المعارف على ما مر فيه من محل الوجوب
عنه من الفطرة والمال الذي وجبت فيه وهو فيه مع وجود مستحق به في محل

باب
بواو

آخر به مستحق ليصرفه اليه ماله يقرب منه اي بان نسب اليه معرفا بحيث يود
معه بلدا واحدا وان خرج عن سور وعمرانه فيما يظهر ثم رايت ابا شكيل قال وكل
المنع في غير سواد البلد وقراه فلا خلاف في جوازه فيه انتهى والظاهر ان مراده
بذلك ما ذكر وته والا فهو بعيد ومما يرد نفيه للخلاف بل وما بحثه قول الشيخ
ابي حامد لا يجوز لمن في البلد ان يرفع زكاته لمن هو خارج السور لانه نقل
للزكاة انتهى لكن فيه حرج شديد فالوجه ما ذكرته لانه ليس فيه افراط ابي حامد
ولا تفريط ابي شكيل فتامله ثم رايت المزركشي في شرحه نقل عن الشيخ وابن
الصباغ انهما الحقا سواد البلد الى دون مسافة القصر بما مر فيه كما في الخيام
اي لكل المتفرقة غير المتمايزة لمن قد ينتجعون عند الحاجة اذ هؤلاء هم الذين
يتقيد دون بدون مسافة القصر كما ياتي وهذه المقالة لا فادتها ان المحدثين
من سواد البلد وان تفرقت منازلهم الى دون مرحلتين تنقل اليهم فقط
فيها تقييد لمقالة ابي شكيل ومع ذلك فالوجه ضعفها ايضا مما ذكر عن الشيخ
هنا بما فيه مما مر عنه فتامل كلامه اختلف واذا منعنا النقل حرم ولم يجز لخبر
الصحيحين ترخذ من اغنيائهم ترد على فقرائهم وتظرفه وجه دلالته اي لان
الظاهر اذا الصرف لعموم المسلمين ولا عتداد اطماع مستحقي كل محل الى ما فيه
من الزكاة والنقل يوحشهم وبه فارقت الزكاة الكفارة والنذر والوصية
ووقفا لفقرا او مساكين اذا لم ينص نحو الواقف فيه على نقل او غيره وعلم
انا طلقه الحكم ببلد المال لا المالك ان العبرة ببلد الدين لا الدائن لكن قال بعضهم
له صرفها في اي بلد شا وقد يوجه بان ما في الذمة لا يوصف بان له محلا مخصوصا
لانه امر تقديري لا حصى فاستوت الاماكن كلها اليه فيخير مالكه ومحله في
دين يلزم المالك الاخراج عنه وهو في الذمة والا فيحتمل ان العبرة بمحل قبضه
منه فحينئذ يخرج على مستحقيه جميع زكاة السنين السابقة ويحتمل انه
كالاول فيتخير هنا ايضا لانه بالقبض تبين تعلق وجوب كل حول مر به وقته
كان حينئذ عنى موجود حسا فتخير هنا ايضا والكلام في المالك المقيم ببلد او بادية
لا يظعن عنها اما الامام فله نقلها مطلقا لما مر ان الزكوات كلها في يده كزكاة فاطر

المعتمد انه يمتنع نقل الزكاة لمحل خارج قصر البلد بحيث تقصر فيه الصلاة انتهى شيخي

مطلب لا يجوز لمن في البلد ان يدفع زكاته لمن هو خارج البلد

مطلب يجوز نقل زكاة الكفارة والنذر والوصية الى الخارج البلد

وكذا الساعي بل يلزمهما نقلها للامام اذا لم يا ذن له في تفرقتها وشمل قاض له دخل
فيها بان لم يولهما الامام غيره ولمن جاز له النقل ان يا ذن للمالك فيه على الاوجه
لكن لا ينقل الا ما عمله لا خارجه كما يوخذ مما مر في زكاة الفطر وقد يجوز للمالك ايضا
كما اذا كان له بكل محل عشرون شاة فله مع الكراهة اخراج شاة باحدهما
حذرا من التشقيص وكان حال الحول والمال بباديته لا مستحق بما يفرقه في اقرب
محل اليه به مستحق وللمنتجعين من اهل الخيام الذين لا اقرار لهم صرفها لمن بمحلهم
ولو بعض صنف كمن بسفينة في اللجة فيما يظهر فان فقدوا فلمن باقرب محل
اليهم عند تمام الحول فان تعذر الوصول للاقرب فهل ينقل للاقرب الى ذلك
الاقرب وهكذا او يحفظ حتى يتيسر الوصول اليهم كل محتمل ولو قبل ان دحا
الوصول عن قرب انتظر والا نقل لكان اوجه ولو استوى بلدان في القرب
اليه فالذي يظهر انهما كبلد واحدة فيجري في مستحقيهما ما مر في مستحقي بلد واحدة
والمحل المتمايز بخوف ماء ومرعى لكل خلة منهما كبلد فيحرم النقل اليهما وعن المتمايزة
له النقل اليهما بدون مسافة القصر من محل الوجوب **ولو عدم الاصناف في البلد**
اي بلد الوجوب او فضل عنهم شئ **وجب النقل** لها او للفاضل الى مثلهم باقرب
محل لمحل المال فان جاوز حرم ولم يجز كالنقل ابتداء وانما لم يجز نقل دم المحرم
مطلقا بل يحفظ لوجود مساكينه لانه وجب لهم بالنص فمن ثم كمن نذر تصدقا
على فقرا بلد كذا فعدموا يحفظ حتى يوجدوا والزكاة فيها نص صريح بتخصيصها
بالبلد واذا جاز النقل فمؤنته على المالك قبل قبض الساعي وبعده فمؤنة الزكاة فيما
منها ما يفنى بذلك كما لو خشي وقوعها في خطر او احتاج لرد جبران **او عدم**
بعضهم من بلد المال ووجد بغيره او فضل عنه شئ بان وجد واكلهم وفضل
عن كفاية بعضهم شئ او وجد بعضهم وفضل عن كفاية بعضه **وجوز نا النقل**
مع وجودهم **وجب النقل** لذلك الصنف باقرب بلد اليه **والا** يجز نه كما
هو الاصح **فيرد** بالمنصب وهو بانصيب المتعذر من البعض او الفاضل عنه او عن بعضه
على الباقين ان نقص نصيبهم عن كفايتهم ولا ينقل الى غيرهم لانحصار الاستحقاق
فيهم فان لم ينقص نقله لذلك المصنف باقرب بلد اليهم **وقيل ينقل الى اقرب محل**

تقوم بالنصب بتقدير وجد النصب

شبكة الألوكة www.alukah.net

اسم كتاب للمانح رض

اليه للنص على استحقاقهم فيقدم على رعاية المكان الناشئة عن الاجتهاد
ويرد بان النص لو سلم عمومه كان في عمومه في الامكنة خلاف فليس حجة في محل
النزاع فرع اذا امتنع المستحقون من اخذ الزكاة فقاتلوا للتعطيلهم هذا الشعار
العظيم كتعطيل الجماعة بناء على انها فرض كفاية يمل اولى ولو قال الفرق هذا على المساكين
لم يدخل فيهم هو ولا عمومه وان نص على ذلك وشرط الساعي وصف باحد اوصاف
السابقة كونه حرا ذكرا عدلا في الشهادة لانها ولاية ليس من ذوي القربى ولا من
مواليهم ولا من المتزفة ومراده يفترق في بعض انواع العامل كبقية هذه الشروط
لان عمله لاولاية فيه بوجه وكان مايا خذه محض اجرة فيتيها بابواب الزكاة بينما
تضمنته ولايته ليوفي مايا خذه ومن يدفع له فان عين له اخذ ودفع
بان نص له على ما خوذ بعينه ومدفوع له بعينه لم يشترط فيه كما علم من
نحو كاتب وحاسب ومشرف الفقه ولا الحرية ايجابا ولا الذكورة كما افهمه كلام الماوردي
وهو متجه لانها سفارة لاولاية نعم لابد من الاسلام كغيره من بقية الشروط
لانه فيه نوع ولاية وقول الاحكام السلطانية لايشترط الاسلام حمله الاذرعي
على اخذ من معين وصرف لمعين لانه حينئذ محض استخدام لاولاية فيه اي كان له
لما عين له الثلاثة الماخوذ ولما خوذ منه والمدفوع اليه لم يبق له دخل
بوجه بخلاف فيما مر في قولنا بان نص له الى اخره لانه لما لم يعين له الماخوذ منه كان له
نوع ولاية كما تقرر ويتاييد حمله المذكور بانه يجوز توكيل الاحاد له في القبض
والدفع ويجب على الامام او نائبه بعث الساعاة لاخذ الزكوات ويغرم
الامام او الساعي ندبا شيرا لاخذها اي الزكاة ليتيهيا ذوو الاموال لاخراجها
والمستحقون لقبضها والمحرم اولى لانه اول السنة الشرعية ومحل ذلك فيما اذا لم
يعتد فيه الحول المختلف في حق الناس كخوارج وعشر لا يسن فيه ذلك بل يندب
العامل وقت وجوبه من اشتداد الحب وادراك الثمر وهو لا يختلف غالبا في الناحية
الواحدة كثيرا اختلاف ومعلوم مما مر ان من تم حوله ووجد المستحق لا عذر له يلزمه
الادآء فورا ولا يجوز التاخير للمحرم ولا لغيره وليسن وسم نعم الصدقة والفيء
وخيله وهمر وبغاله وفيلته للاتباع في بعضها وقياسا في الباقي والتمييز حتى يردها واجدها

مطلب ان من تم حوله ووجد المستحق ولا عذر له يلزمه الاداء فورا

وليلا

مطلب في الفرق بين الوسم والوشم

مطلب في حكم ايلام الخيل على بعض الوجوه

وليلا يتملكها المتصدق بعد فانه يكره لمن تصدق بشيء ان يتملكه ممن دفع له بجامع
تحارث اما نحو نعم غنم فيجوز وسمه وهو بمهملة وقيل بمعجمة التاثير بنحو كي وقيل
المهملة للوجه والمعجمة لسايرالبدن ويكون ندبا في موضع ظاهر صلب لا يكثر
شعر ليظهر والاولى وسم الخيل في الاذن وغيرها في الفخذ وكوز ميسم الغنم
الطف وفي قه البقر وفوقه الابل وبحث ان ميسم الخيل فوق ميسم الحمر ودون
ميسم البقر والبغال ويظهر ان الفيل فوق الابل وكتب صدقه اوزكاة في الزكاة
وكذا لله بل هو ابرك واولى لان الغرض منه مع البركة التمييز لا التركي فلا يظهر
لتعرضها بنحو النجاسة وقد مر ان قصده غير الدراسة بالقرآن يخرجه عن حرمته
المقتضية لحرمة مسه بلا طهر وبه يرد ما للاسنوي ومن تبعه هنا وكتب جزية
اوصغار في الجزية وفي نعم بقية الغنى ويكفي كتب حرف كبير كالكاف الزكاة
ويكره الوسم لغير اداي في الوجه للنهي عنه قلت الاصح تحريمه وبه جزم
البغوي وفي صحيح مسلم خبر فيه لعن فاعله وهو مرصلى الله تعالى عليه وسلم
بحمار وقد وسم في وجهه فقال لعن الله الذي وسمه وحينئذ فمن قال
بالكراهة اراد كراهة التحريم اولم يبلغه هذا والله اعلم اما وسم وجه
الادمي ومنه ما يفعل بوجه بعض الارقا بل الوجه ان التقييد بالوجه ليس
الا لان الكلام فيه اذ لامزية في حرمته بغير الوجه ايضا لان التعذيب
بالنار وبغيرها لا يجوز الا ان ورد كما في الوسم هنا فان كان لضرورة توقفت
عليه فقط كالتداوي بالنجاسة بل اولى فحراما جماعا وكذا ضرب وجهه كما ياتي
في الاشربة ويحرم الخصاء الا لصغار المأكول ويظهر ضبط الصغر بالعرف او بما يسرع
معه البرء ويخف الالم وقد يرجع لما قبله وبحث الاذرعي تحريم انزاء الخيل
على البقر لكبر آلتها ويوخذ منه ان كل انزاء مضر ضررا لا يحتمل عادة كذلك وبه
يرد التنظير في قول شارح يلحق انزاء الخيل على الحمير بجامع الكراهة نعم
ان لم يحتمل الا اتان الفرس لمزيد كبر جثته اتجهت الحرمة فصل
في صدقة التطوع وهي المرادة عند الاطلاق غالبا صدقة التطوع سنة مؤكدة
للايات والاحاديث الكثيرة المشهورة ومنها منها الخبر الصحيح كل امرئ في ظل صدقته

شبكة الألوكة www.alukah.net

حتى يفصل بين الناس وقد تحرم كان علم وكذا ان ظن فيما يظهر من الاخذ
انه يصرفها في معصية لا يقال تجب للمضطر لتصريحهم بانه لا يجب البذل له الا بثمنه
ولو في الذمة لمن لا شيء معه نعم من لا يتأتى للالتزام يمكن جريان ذلك
فيه حيث لم يبق الوجوع وسيأتي في السير انه يلزم الياسر على الكفاية نحو الطعام
المحتاجين **وحل لغني** للخبر الصحيح به ويكره له وان لم يكفه ماله او كسبه لا يوما
وليلة ويظهر اخذا مما مر انه لا عبرة بكسب حرام او غير لائق به اخذهما
والتعرض له ان لم يظهر الغاية او يسأل والا حرم عليه قبولها واستثنى
في الاحياء من تحريم سؤال القادر على الكسب ما اذا كان مستغرق الوقت
في طلب العلم وفيه ايضا سؤال الغني حرام بان وجد ما يكفيه هو وممونه يومهم
وليلتهم وسئل هم وانية يحتاجون اليها وهل له سؤال ما يحتاج اليه بعد يوم
وليلة ينظر ان كان السؤال ميسرا عنده فعاد ذلك لم يجز والا جاز ان يطلب
ما يحتاج اليه لسنة انتهى ونازع الاذرعي في التحديد بالنسبة وبحث جواز
طلب ما يحتاج اليه الى وقت يعلم عادة تيسر السؤال والاعطاء فيه ولا يحرم على
من علم غني سايل او مظهر للفاقة الدفع اليه فيما يظهر خلافا للاذرعي كان
الحرمة انما هي لتغريره باظهار الفاقة من لا يعطيه لو علم غناه فمن علمه
واعطاه لم يحصل له تغرير ثم رايت بعضهم رد عليه بتصريح شرح مسلم
بعدم الحرمة وظاهر ان سؤال ما اعتيد سؤاله بين الاصدقاء ونحوهم مما لا
يشك في رضى باذله وان علم غنى آخذه كعلم وسواك لا حرمة فيه لاعتياد المسامحة
به ومن اعطى لوصف يظن فيه كفقر وصلاح او نسب بان تعرفت القرائن انه
انما اعطى بهذا القصد او صرح له المعطى بذلك وهو باطنا بخلافه فحرام عليه
الاخذ مطلقا ومثله ما لو كان به وصف باطنا لو اطلع عليه المعطي لم يعطه
ويجري ذلك في الهدية ايضا في الاوجه ومثلها سائر عقود التبرع فيما يظهر
كهبة ووصية ووقف ونذر وبحث الاذرعي ندب التنزه للفقير عن قبوله
صدقة المتطوع الا ان حصل للمعطي نحو تأذ او قطع رحم وقد يعارضه الخبر
الصحيح ما اتاك من هذا المال وانت غير مستشرف ولا سايل فخذه الا ايجاب

يحمل البحث

يحمل البحث على ما اذا كان في الاخذ نحو شكر في الحل او هتك للمروة او دناءة في التناول
وفي شرح مسلم وغيره فخاذل نفسه او الحر في السؤال او اذي المسؤل حرم اتفاقا اي
وان كان محتاجا كما افتى به ابن الصلاح وفي الاحياء متى اخذ من جوز له المسألة
عالما بان باعث المعطي الحياء منه او من الحاضرين ولولاه لما اعطاه فهو حرام اجماعا
ويلزمه رده انتهى وحيث حرم الاخذ لم يملك ما اخذه لان مالكه لم يرض ببذله له
وذهب الحليمي الى حرمة السؤال بالله تعالى لمن اداني الى تضجر ولم يأمن ان يرده والى
ان رد السايل صغيرة ما لم يتهم والا فكبيرة انتهى ويحمل الاول على ما اذا اذي بذلك
المسؤل ايذاء لا يحتمل عادة والثاني على نحو مضطر مع العلم بحاله والا فعموم ما قاله
غريب وقد اطلقوا انه لا يكره سؤال مخلوق بوجه الله تعالى لخبر ابي داود لا يسأل
بوجه الله الا الجنة وقضيته ان السؤال بالله من غير ذكر الوجه لا كراهة فيه وفيه
نظر اذ الوجه بمعنى الذات فيتساويا الا ان يقال ان ذكر الوجه فيه من الفخامة
ما يناسب ان لا يسأل به الا الجنة بخلاف ما اذا حذف ويظهر ان سؤال المخلوق
بوجه الله ما يودي الى الجنة لا يكره وان سؤال الله بوجهه ما يتعلق بالدنيا يكره
كما دل عليه الحديث وقد بسطت الكلام على ذلك في شرح المشكاة **وكاف** ولو حربيا
لخبر الصحيحين في كل كبد رطبة اجر وخبر لا يأكل طعامك الا تقي المراد به ان الاولى
تحري الاتقياء ويأتي منع اعطاء من اضحية المتطوع **ودفعها سرا** افضل منه
جهرا لاية ان تبدوا الصدقات وان مخيفها بحيث لا يعلم شماله ما انفقت يمينه
كناية عن المبالغة في اخفائها من السبعة الذين يظلهم الله في ظله يوم لا ظل
الا ظله في حديث سنده حسن صنايع المعروف تقي مصارع السوء وصدقة
السر تطفئ غضب الرب وصلة الرحم تزيد في العمر وايدوها باليقين به
غير الفرض اخر حسن بل قال ابن عبد السلام انه لمقصد صالح افضل وسبقه
اليه الغزالي بشرط ان لا يتأذى الآخذ بالاظهار اما الزكاة فاظهارها افضل
اجماعا كما في المجموع قال الماوردي الا المال الباطن اي ان خشي محذورا والا فهو
ضعيف **ودفعها في رمضان** لا سيما عشره الاخر افضل لخبر ابي داود اي الصدقة
افضل قال في رمضان ولعجز المقر عن الكسب فيه ويليه عشر الحجة فيما يظهر ويخ

مطلب في اعطاء السايل على صيغة السؤال الحرام منه او من غيره

مطلب انما يلزم الياسر الخ

مطلب فيما اعتيد سؤاله بين الاصدقاء

مطلب في بحث الاذرعي والحديث ما اتاك

الاماكن الشريفة كمكة ثم المدينة وعند الامر العام كغزو وحج ومرض
وسفر وكسوف واستسقا افضل وليس المراد بذلك ان من اراد صدقة
يسن له تاخيرها الى ممازكر بل الاعتناء عند وجود ذلك بالاكثار منها فيه
لانه اعظم اجرا واكثر فايدة **و** دفعها **لقريب** يلي منه نفقته اوكالاقرب
فالاقرب من المحارم ثم الزوج او الزوجة ثم غير المحرم والرحم من جهة
الاب ومن جهة الام سوا ثم محرم الرضاع ثم المصاهرة ثم المولى من اعلى
ثم من اسفل افضل ويجري ذلك في نحو الزكاة ايضا اذا كانوا بصفة
الاستحقاق والعدو من الاقارب اولى لخبر فيه والحق به العدو من
غيرهم **و** دفعها **لمجد** القريب الى **جار افضل** منه لغيره فعلم ان القريب
البعيد الدار في البلد افضل من الجار الاجنبي وفي غيرها الجار اولى منه
بناهل منع نقل الزكاة واهل الخير والمحتاجون اولى من غيرهم مطلقا **فرع**
قال في المجموع عن الشيخ ابي حامد واقره يكره الاخذ ممن بيده حلال وحرام
كالسلطان الجاير وتختلف الكراهة بقلة الشبهة وكثرتها ولا يحرم الا
ان يتيقن ان هذا من الحرام الذي يمكن معرفة صاحبه اي ليرده عليه والا فبدله
لما مر في الغصب ان من ملك بالخلط تجري عليه في التعرف فيه حتى يعطي البدل
وقول الغزالي يحرم الاخذ ممن اكثر ماله حرام وكذا معاملته شاذ تفرد به
اي على انه في بسيطه جرى على المذهب فجعل الورع اجتناب معاملة
من اكثر ماله ربا قال وانما لم يحرم وان غلب على الظن انه ربا لان الاصل
العمل في الاملاك اليد ولم يثبت لنا فيه اصل اخر يعارضه فاستصحب ولم يزل
بغلبة الظن انتهى قال عيزم ويجوز الاخذ من الحرام بقصد رده على
مالكه الا ان كان مغتيا او حاكما او شاهدا فيلزمه المتورع بانه انما اخذ
للرد على مالكه لما يسبق اعتقاد الناس في صدقه ودينه فيردون فتياه
وحكمه وشهادته **ومن عليه دين** لله او لادمي **اوله من تلزمه نفقته**
يستحب له ان لا يتصدق حتى يودي ما عليه تقديما للاهم وعبارة اصله
كالروضة وغيرها لا يستحب له ان يتصدق والاولى ما اولى لان اهمية الدين

اغا لم

انما تقتضي المرجحة على هذا القول فلا اقل من ان تقتضي طلب عدم الصدقة
قال الاذرعي وهذا ليس على اطلاقه اذ لا يقول احد فيما اظن ان من عليه
صداق او غيره اذا تصدق بشيء رغيف مما يقتطع بانه لو بقي لم يبر فيه
لجهة الدين انه لا يستحب له التصدق به وانما المراد ان المسارعة لبراءة الذمة
اولى واحق من التطوع عما الجملة **قلت الاصح تحريم صدقته** ومنها فيما
يظهر ابراء مدين له موسر مقر وله به بينة **مما يحتاج اليه** حالا كما ارتضاه
ابن الرفعة وينبغي ان مراده به يومهم وليلتهم **لنفقة** وموئة **من تلزمه**
نفقته اولد دين ولو موجلا له او لادمي **لا بر جواي** يظن **له وفاء** حالة
في الحال وعند الحلول في الموجل من جهة ظاهرة **والله اعلم** لان الواجب لا يجوز
تركه لسنة ومع رجحة التصدق يملكه الاخذ خلافا للكثيرين اغتروا بكلام
لابن الرفعة وغيره وغفلوا عن كلام الشافعي والاصحاب وقد بينت
ذلك اتم بيان واوضحته في كتابي قرة العين ببيان ان المتبرع لا يبطل
الدين قيل فضية المتن جواز بما يحتاجه لنفقة نفسه وبه صرح في الروضة
وصحح في المجموع التحريم مطلقا انتهى ويعلم مما ياتي حمل الاول على ما اذا
صبر على الاضاقة وعليه يحمل قولهم يجوز للمضطر ايثار مضطر اخر مسلم
والثاني على ما اذا لم يصبر وعليه يحمل قولهم في اليتيم يحرم على عطشان
ايثار عطشان اخر ولا يرد على المتن لان من تلزمه نفقته يشمل نفسه
ايضا واستشكل جمع ذلك بان كثيرين من الصحابة والسلف تصدقوا
بما يحتاجون لعيالهم ويجاب بحمله على علمهم من عيالهم الكاملين الرضى
والصبر والايثار ثم رايت ابن الرفعة جمع بحمل المنع على الكفاية حالا والحل
عليها للابد وما ذكرته اولى كما لا يخفى ويويد ما ذكرته قول جمع لو كان
من تلزمه نفقته بالغا عاقلا ورضي بذلك كان الافضل التصدق
اما اذا ظن وفا الدين من جهة ظاهرة ولو عند حلول الاجل فلا باس
بالتصدق حالا قد يستنكر انه وجب اداؤه فورا لطلب صاحبه
له او لعصيانه بسببه مع عدم علم رضى صاحبه بالتاخير حرمت الصدقة

فائدة

على كتاب قرة العين ببيان
ان التبرع لا يبطل الدين

على قول الغزالي

شبكة الألوكة
www.alukah.net

قوله كما تحرم صلاة النفل الخ ينبغي الاراءة ذلك الفرض الفوري ق

قبل وفاية مطلقا كما تحرم صلاة المنفل على من عليه فرض فوري **وفي استحباب** **التصدق بما فضل عن حاجته** السابقة من حاجة نفسه ومؤنة يومهم وليلتهم وكسوة فصلهم ووفاء دينه **اوجه** احدها يبين مطلقا ثانيها لا يبين مطلقا ثالثها وهو **اصحها انه ان لم يشق عليه الصبر استحب** لان الصديق رضي الله تعالى عنه وكرم وجهه تصدق بجميع ماله وقبله منه النبي صلى الله تعالى عليه وسلم صححه الترمذي **والا بان شق عليه الصبر فلا يستحب** له بل يكره للخبر الصحيح خير الصدقة ما كان عن ظهر غنى اي غنى النفس وهو صبرها على الفقر وبهذا التفصيل جمعوا بين الاحاديث المختلفة الظواهر كهذا الحديث مع خبر ابي بكر لما تصدق ببعض فاضل عن ذلك فيبين اتفاقا نعم المقارب للكل كالكل وخرج بالصدقة الضيافة فلا يشترط فضلها عن مؤنة من ذكر على ما في المجموع للخلاف القوي في وجوبها ويتعين حمله عما اذا لم يود ايثارها الى الحاق او نحو ضرر بمموله الذي لا رضى له على انه خالفه في شرح مسلم **فرع** في الجواهر يكره امساك الفضل وغيره المحتاج اليه كما يوجب عليه البيهقي انتهى وبحث غيره ان المراد بالباقي ما زاد على كفاية سنة اخذا من قولهم ايضا اذا كان بالناس ضرورة لزمه بيع ما فضل عن قوته وقوت عياله سنة فان ابى اجبر السلطان ويؤيده قول الروضة عن الامام يلزم الموسر المواساة بما زاد على كفاية سنة قال بعضهم اي في حال الضرورة لا مطلقا انتهى وهو فاسد كما يعلم مما ساذكره اوائل السير ولا ينافي اعتبار السنة هنا ما مر انفا لان الكراهة كما هنا يحتاط لها اكثر من الندب كما هناك **كتاب النكاح** قيل يبلغ اسماء بعض اللغة بيف العاوار بعين وهو لغة الضم والوطء وشرعا عقد يتضمن اباحة وطء باللفظ الاتي وهو حقيقة في العقد مجاز في الوطء لصحة نفيه عنه ولاستحالة ان يكون حقيقة فيه ويكني به عن العقد لاستقباح ذكره كفعله والا قبح لا يكنى به عن غيره

صوابه بالثاني

وارادته

قوله لان للمفعة كتاب الاضاحي

وارادته في حق تنكح زوجا غيره دل عليها خبر حتى تذوق عسيلته وفي الزاني لا ينكح الا زانية بناء على ما قاله ابن الرفعة انا المراد لا يطاوع عليها السياق وقيل عكسه وقيل حقيقة فيهما فلو حلف لا ينكح حنث بالعقد ولو زنى بامرأة لم تثبت مصاهرة والاصل فيه قبل الاجماع الايات والاخبار الكثيرة وقد جمعتها فزادت على المائة بكثير في تصنيف سميته الافصاح عن احاديث النكاح وشرع من عهد آدم صلى الله على نبينا وعليه وسلم واستمر حتى في الجنة ولا نظير له فيما تعبد نا به من العقود وفائدته حفظ النسل وتفريغ ما يفرجه واستيفاء اللذة والتمتع وهذه هي التي في الجنة وهل هو عقد تمليك او اباحة وجهان يظهر اثره فيما لو حلف لا يملك شيئا وله زوجة والاصح لا حنث حيث لا نية وعلى الاول هو ما لك لان ينتفع لا للمنفعة فلو وطئت شبهة فالمهر لها اتفاقا ولا يجب عليه وطؤها لانه حقه وقيل عليه مرة لتقضي شهوتها ويتقرر مهرها **هو** اي النكاح بمعنى التزوج **مستحب لمحتاج اليه** اي تائق له بتوقانه للوطء ولو خصيا **بجد اهبته** من مهر وكسوة فضل التمكين ونفقة يومه واذا اشتغل بالعبادة للخبر المتفق عليه يا معشر الشباب من استطاع منكم الباءة فليتزوج فانه اغض للبصر واحصن للفرج والباءة بالمد لغة الجماع والمراد هو مع المؤن لرواية من كان منكم ذا طول فليتزوج وعليه فالمراد بمن لم يستطع من فقد المؤن مع قدرته على الجماع اذ هو الذي يحتاج للصوم وهذا اولى من قصر الباءة على المؤن لايهامه ان من عدمهما يؤمر بالصوم وان لم يشته الجماع وليس مرادا ولم يجب مع هذا الامر لاية ما طاب لكم من النساء ورد بان المراد به الحلال من النساء والاولى ان يجاب بانه لم ياخذ ظاهره احد فانه الذي حكوه قولا انه فرض كفاية لبقاء النسل ووجه انه واجب على من خاف زنا يتأتى مطلقا لان الاحصان لا يوجد الا به وقيل ان لم يرد التسري نعم حيث ندب لوجود الحاجة والاهبة وجب بالنذر على المعتمد الذي صرح به ابن الرفعة وغيره كما بينته في شرح العباب ومحل قولهم العقود لا تلتزم في الذمة ما اذا التزمت بغير نذر ما هو ومن ثم انعقد نذر ان اشتري

الراجح انه لا ينعقد نذره لان شرط المنذور قربة ان يكون المنذور قربة بطريق الاصالة والنكاح اصله الاباحة فكم ترى

شبكة الألوكة www.alukah.net

عبدا واعتقه وبه يندفع ما قيل النكاح متوقف على رضى الغير وهو ليس اليه
اذ الشراء كذلك وقد اوجبوا ويجب بعضهم وجوبه ايضا اذا طلق ظلومة
فى القسم ليوفيها حقها من نوبة المظلوم لها ورد بان هذا الطلاق
بدعي وقد صرحوا فى البدعة انه لا يجب فيه الرجعة الا ان يستثنى
هذا الما فيه من استدراك ظلامة الادمي ومنع جمع التسري لعدم
التحميس مردود وكما ياتى بانه انما يتجه فيمن تحقق ان سايمها مسلم لا فيمن
شك فى سايمها لان الاصل الحل ولا فيمن تحقق ان سايمها كافر من كافر
او اشترى خمس بيت المال من ناظر لحلها يقينا ونص على انه لا يسن
لمن فى دار الحرب النكاح مطلقا خوفا على ولده من التدين بدينهم
والاسترقاق ويتعين حمله على من لم يغلب على ظنه الزنا ولو لم يتزوج
اذ المصلحة المحققة الناجزة مقدمة على المفسدة المستقبلة المتوهمة
وينبغي ان يلحق التسري بالنكاح فى ذلك لان ما علل به يأتي فيه قيل الفعل
الثلاثة فى المتن اذا اراد بها العقد او الوطء لم يصح او بهما واهبته
العقد وباليه الوطء صح لكن فيه تعسف انتهى ويرد بانها كلها للعقد
المراد به احد طرفيه وهو التزوج اي فتول التزويج ولا تحذر فيه وعاقوه
فى اليه يرده قولنا اي تائق له بتوقانه للوطء وهذا مجاز مشهور كما اعتنى
عليه فان فقدها استحب تركه لقوله تعالى وليستعفف الذين لا يجدون
نكاحا الاية وعبارة الرافعي فى كتبه والروضة الاولى ان لا يتزوج قيل وهي
وهي دون الاولى فى الطلب ورد بانه لا فرق بينهما وهو متجه اذ المتبادر
منهما واحد هو الطلب الغير الجازم من غير اعتبار تاكد وعدمه ويؤيده
تصريح الامام وغيره بان خلاف الاولي وخلاف المستحب واحد هو المنهي
عنه نهيا غير مقصود لاستفادته من ان الامر بالمستحب نهي عن ضده
بخلاف المكروه فانه لابد فيه من التصريح بالنهي كما تقرر على ما هو مبسوط
فى محله من بحر الزركشي وفى شرح مسلم يكون فعله ورد بان مقتضى الخبر
طلب الفعل وهو اعم من النهي عن الفعل بل ومن طلب الترك ومقتضى هذا

رد المتن

رد المتن لولا الاية المذكورة اذ قد لم يستعفف بدل على انه تائق وقوله
حتى يغنيهم الله من فضله يدل على فقده للمؤن فاندفع قول الزركشي يحمل حملها
على غير التائق وقيل يستحب فعله وعليه كثيرون لاية ان يكونوا فقراء مع
الخبر الصحيح تزوجوا النساء فانهن يأتينكم بالمال وصح ايضا ثلاثة حق على
الله ان يعينهم منهم الناكح يريد ان يستعفف ورد مرسل من ترك التزوج
مخافة العيلة فليس منا وحملوا الامر بالاستعفاف فى الاية على من لم يجد
زوجة ولا دلالة لهم عند التامل فى شئ مما ذكروا لا يلزم من الفقد وايتانهن
بالمال والاعانة وخوف العيلة عدم وجدان الاهبة بالمعنى السابق لاسيما
وليلنا ومن لم يستطع فعليه بالصوم فانه له وجاء اي قاطع اصح وهو صريح
فيما قلناه لا يقبل تاويلا ويكسر ارشادا ومع ذلك يثاب لان الارشاد الواجع
الى تكميل شرعي كالعفة هنا كالشرعي خلافا لمن اخذ باطلاق ان الارشاد نحو
واشهدوا اذا تبايعتم لا ثواب فيه شهوته بالصوم للحديث المذكور
وكونه يثير الحرارة والمشموم انما هو فى ابتدائيه فان لم تنكسر به تزوج ولا
يكرهها بنحو كافور فيكره بل يحرم على الرجل والمراة ان ادى الى الياس من النسل
وقد جمع الخبر بينهما على حمل قطع العاجز الباءة بالادوية مردود على ان الادوية
خطيرة وقد استعمل قوم الكافور فاورثهم علة ازمنة ثم اراد والاهتيال
لعود الباءة بالادوية التمنية فلم تنفعهم واختلفوا فى جواز التسبب الى القاء
النطفة بعد استقرارها فى الرحم فقال ابو اسحاق المروزي يحرم القاء النطفة
والعلقة ونقل ذلك عن ابي حنيفة رحمه الله تعالى ورخ الاحيائي مبحث العزل
ما يدل على تحريمه وهو الاوجه لانها بعد الاستقرار آيلة الى التخلق المهيئ
لنفخ الروح ولا كذلك العزل فان لم يحتج اي ينتف للنكاح بعدم توقانه للوطء
خلقة او لعارض ولا علة به كره له ان فقد الاهبة لالتزامه ما لا يقدر عليه
بلا حاجة وسيذكر ان شرط صحة نكاح المسنة الحاجة فلا ترد هنا والا يفقد
الاهبة مع عدم حاجته له فلا يكره له لقدرته عليه ومقاصده لا تنحصر فى الوطء بل يحث
مع ذلك بالحاجة صلة وتانيس وخدمة وعليه فيفرق بينه وبين ما ياتى فيحمل به علة

شبكة الألوكة www.alukah.net

مزمنة بان هذا قادر على الوطء فلا يخشى فساد زوجته بخلاف ذاك **لكن العبادة**
اي التخلي لهما من المتعبد **افضل** منه خلافا للحنفية اهتماما بشانهما وقدرت
ما ذكر لانه محل الخلاف كما قاله السبكي وغيره لان ذات العبادة افضل من
ذات النكاح قطعا ويصح عدم التقدير ويكون افضل بمعنى فاضل وما اقتضاه
ذكر من ان النكاح ليس بعبادة ولو لاء بتغا النسل صرح به جمع قال بعضهم لصحته
من الكافر ورد بان صحته منه لا تنفي كونه عبادة كعمارة المساجد والعتق
وبانه صلى الله تعالى عليه وسلم امر به والعبادة انما تتلقى من الشارع وافتى
المصنف بانه ان قصد به طاعة من ولد صالح او عفاف منهي عن عمل الاخرة
وبثواب عليه والا فمباح وسبقه اليه الماوردي ولك ان تقول اذا اريد بنفي
العبادة عنه مطلقا انه لا يسمى اصطلاحا فقريب او انه لا ثواب فيه مطلقا
فبعيد مخالفة للاحاديث الكثيرة الدالة على من يد تواب و ثواب عمرات كحديث
أيأتي احدنا شهوته وله فيها اجر فقال ارايتم الى اخره وحديث حتى ما تضع في في
امراتك وللاسم اذ كيف يكون سنة بشرطه كما تقرر ولا يكون فيه ثواب وبهذا
يظهر ايضا في قول المصنف والافهو مباح والحاصل ان الذي يتجه انه متى سن له فعله
ولم يرد منه صارف اولم يسق له او قصد به طاعة كولد اثيب والا فلا والكلام
في غير نكاحه صلى الله تعالى عليه وسلم فانه قربة قطعا مطلقا لان فيه نشر الشريعة المتعلق
بمعاشرته الباطنة التي لا يطلع عليها الرجال ومن ثم وسع له في عدد الزوجات
مالم يوسع لغيره لتحفظ كلها لم يحفظه غيرها لتتدراجها طنة العدد القليل
بها لكثرتها بل حزوجها عن الحصر **قلت فان لم يتعبد فالنكاح افضل في**
الاصح من البطالة لبلا تفضي به الى الفواحش فافضل هنا بمعنى فاضل مطلقا
وصح خبر اتقوا الله واتقوا النساء فان اول فتنة بني اسرايل كانت من النساء
فان وجد الاهبة وبه علة كهرم او مرض دايم او تعنين كذلك بخلاف من
يحن وتقاد دون وقت **كره** له النكاح **والله اعلم** لعدم حاجته مع عدم تحصين
المراة المودي غالبا الى فسادها وبه يندفع قول الاحيايين لنحو المسوح تشبها
بالصالحين كما بين امرار الموسى على راس الاصلع وقول الغزالي اي تبعي وردني نحو المجبوب

والحاجة ٧

مطلب في حكمة كثرة ازواج النبي صلى الله عليه وسلم

١٠١

والحاجة لا تنحصر في الجماع ولوطرات هذه الاحوال بعد العقد فهل يلحق بالابتدا
اولا لقوة الدوام تردد فيه الزركشي والثاني هو الوجه كما هو ظاهر نبيه
ما اقتضاه سياق المتن من ان تلك الاحكام لا تاتي في المراة غير مراد فتفي الام وغيرها
لديه للتايقة والحق بها محتاجة للنفقة وخايفة من اقتحام فجرة وفي التنبيه
جاز لها النكاح ان احتاجته ندب لها والا كره ونقله الازرعي عن الاصحاب
ثم بحث وجوبه عليها اذا لم تندفع عنها الفجرة الا به ولا دخل للصوم فيها وبما ذكر علم ضعف
قول الزنجاني يسن لها مطلقا لان عليها حقوقا للزوج خطيرة لا يتيسر لها القيام
بها من ثم ورد الوعيد الشديد فيه ذلك بل لو علمت من نفسها عدم القيام بها ولم
تتاح لم حرم عليها انتهى نعم ما ذكره بعد بل متجه **ويستحب دينة** بحيث
توجد فيها صفة العدالة لا العفة عن الزنا فقط للخبر المتفق عليه فاظفر بذات
الدين تربت يداك اي استغنيت ان فعلت او افتقرت ان لم تفعل وتردد في
مسلمة تاركة للصلاة وكتابية فقيل هذه اولى للاجماع على صحة نكاحها ولبطلان
نكاح تلك لردته عند قوم وقيل تلك لان شرط نكاح هذه مختلف فيه ورجح بعضهم
الاول وهو واضح في الاسرايلية لان الخلاف الفقهي انما هو في غيرها ولو قيل الاولى
للقرية الايمان والعلم هنا لا منه من فتنتها وقرب سياسته لها الى ان تسلم وتغير
تلك لبلا تفتنه هذه لكان اوجه **بكر** للامر به مع تعليله بانكن اعذب افواها
اي اليق كلاما او هو على ظاهره من اطيبيته وحلاوته وانتفاء رحاما اي اكثر
اولاد او اسخن اقبالا وارضى باليسير من العمل اي الجماع واغر غرة باكسر اي
ابعد من معرفة الشر والتغطن له وبالضم اي غرة البياض او حسن الخلق واراد تهما
معا اجود نعم الثيب اولى لعاجز عن الافتضاض ولمن عنده عيال يحتاج
لكاملة تقوم عليهن كما استصوبه صلى الله تعالى عليه وسلم من جابر رضي الله تعالى عنه
لهذا وزعم الاحيايين ان لا يزوج بنته البكر الا من بكر لم يتزوج قط لان النفوس
جبلت على الاناس باول مالوف ولا ينافيه ما تقرر من ندب البكر وللثيب
لان ذاك فيما يسن للزوج وهذا فيما يسن للولي **نسيبة** اي معروفة الاصل طيبته
لنسبتها الى العلماء والصلحاء وتكره بنت الزنا والفاسق والحق بها المتيقظة ومن لا يعرف

مطلب في نكاح تاركة الصلاة والكتابية والخلاف فيه

قوله لكان اوجه تبعه م ر على ذلك

شبكة الألوكة www.alukah.net

ابوها لخبر تخيروا لنطفكم ولا تضعوا هاته غير الاكفاء صححه الحاكم واعترض
ليست قرابة قريبة لخبر فيه النهي عنه وتعليله بان الولد يجي نحيفا
لكن لا اصل له ومن ثم نازع جمع في هذا الحكم بانه لا اصل له وبانه صلى
الله تعالى عليه وسلم علياكرم الله وجهه ويرد بان مخافة الولد المناسبة علة
عن الاستحيا من القرابة القريبة معنى ظاهر يصلح اصلا لذلك وعلي رضي
الله تعالى عنه وكرم الله وجهه قريب بعيد اذ المراد بالقريبة من هي في اول
درجات الخؤولة والعمومة وفاطمة رضي الله تعالى عنها بنت ابن عم علي رضي الله
تعالى عنه فهي بعيدة ونكاحها اولى من الاجنبية لانتفاء ذلك المعنى مع حنو الرحم
وتزوجه صلى الله تعالى عليه وسلم لزينب بنت جحش مع كونها بنت عمته لمصلحة
حلى نكاح زوجة الحنبني وتزويجه زينب بنته لابي العاص مع كونه ابن
خالتها بتقدير وقوعه بعد النبوة واقعة حال فعلية فاحتمال كونه لمصلحة يسقط
وكل مما ذكر مستنقل بالندب خلافا لما توهمه ظاهر العبارة وبين كونها ودودا
وولودا ويعرف ذلك البكر باقاربها وافرة العقل وحسنة الخلق وكذا بالغة وفاقة
ولدين غيرها لمصلحة وحسنا اي بحسب طبعه كما هو ظاهر لان القصد العفة
وهي لا تحصل الا بذلك وبهذا يرد قول بعضهم المراد بالجمال هنا الوصف القائم
بالذات المستحسن عند ذوي الطباع السليمة نعم تكره ذات الجمال الباذخ
لانها تزهى به وتتطلع اليها اعين الفجرة ومن ثم قال احمد رحمه الله تعالى ما علمت
اي من فتنة او تطلع فاجر اليها او تعوله عليها ذات جمال اي باذخ فقط
وخفيفة المهر وان لا تكون شقراء قيل الشقرة بياض ناصع يخالطه نقط في الوجه
لونها غير لونه انتهى وكانه اخذ ذلك من العرف لان كلام اهل اللغة مشكل فيه اذ اللذ
في القاموس الاشقر من الناس من تعلو بياضه حمرة انتهى وبتعيين تاويله بما يشير
اليه قول له تعلوه بان المراد ان الحمرة غلبت البياض وقهرته بحيث يصير كلهب النار
الموقدة اذ هذا هو المذموم بخلاف مجرد تشرب البياض بالحمرة فانه افضل الالوان
في الدنيا لانه لون نبينا صلى الله تعالى عليه وسلم الاصلي كما بينته في شرح الشمائل
ولا ذات مطلق لها اليه رغبة او عكسه ولا من في حلمها خلاف وكانه زنى او تمتع باتهما

فقد على قول الامام احمد صححه غير في ذات جمال المفرط

او نحو زنى

ادبها نزعه او اصله او شك بنحو رضاع وفي حديث عند الديلمي والخطابي النهي
عن نكاح الشهبرة الزرقاء البذية والملهبرة الطويلة المهزولة والنهبرة القصيرة
الدميمة او العجوز المدبرة والهندرة العجوز المدبرة او المكثرة للهذراي الكلام
في غير محله او القصيرة الدميمة ولو تعارضت تلك الصفات فالذي يظهر
انه يقدم الدين مطلقا ثم العقل وحسن الخلق ثم الولادة ثم اشرفية النسب
ثم البكارة ثم الجمال ثم ما المصلحة فيه اظهر بحسب اجتهاده تنبيه
كما يسن له تحري هذه الصفات فيها يسن لها ولوليها تحريها فيه كما هو واضح
واذا قصد نكاحها ورجى الاجابة قال ابن عبد السلام رجا ظاهرا وعلل غيره
بان النظر لا يجوز الا عند غلبة الظن المجوز وبيشترط ايضا كما هو ظاهر
عله بخلوها عن نكاح وعدة تحرم التعريض كالرجعية فان لم تحرمه جاز
النظر وان علمت به كان غايته انه كالتعريض فاطلاق بعضهم حرمته في العدة
اذ اكان باذنها او مع علمها بانه لو غبته في نكاحها ينبغي حمله على ما ذكرته
سن نظر اليها للامر به في الخبر الصحيح مع تعليله بانه احري ان يودم بينهما
اي تدوم المودة والالفة وقيل من الادم لانه يطيب الطعام ونظرها اليه كذلك
وخرج باليها نحو ولدها الامرد فلا يجوز له نظره وان بلغه استواهما في الحسن
خلافا لمن وهم فيه وزعم ان هذا حاجة بعيدة ممنوع اذ الاستواني الحسن المقتضي
لكون نظره يكفي عن نظرها في كل ما هو المقصود منه يكاد يكون مستحيلا اما
لو انتفى شرط مما ذكر فيحرم النظر لحدوم وجود مسوغه وبعد القصد الاولى كون
النظر **قبل الخطبة** ومعنى خطب في رواية اراد للخبر الاخر اذا القى الله في قلب
امرئ خطبة امراة فلا باس ان ينظر اليها فظاهر كلامهم انه لا يندب النظر
بعد الخطبة لانه قد يعرض فتنة اذي هي واهلها وانه مع ذلك يجوز لان فيه
مصلحة ايضا فيما قيل يحتمل حرمته لان اذن الشارع لم يقع الا فيما قبل الخطبة
يرد بان الخبر مصرح بجوازه بعدها فبطل حصره وانما اولوي بالنسبة للاولوية
لا الجواز كما هو واضح اذ ما علل به النظر في الخبر موجود في كل من الحالتين
وان لم تاذن هو والاولي لها اكتفاء باذن الشارع ففي رواية وان كانت لا تعلم

شبكة الألوكة www.alukah.net

بل قال الاذرعي الاولى عدم علمها لانها قد تتزين له بما يغره ولم ينظر والاشتراط
مالك الاذن كانه تخالفته الرواية المذكورة **وله تكرير نظره** ولو اكثر من
ثلاثة على الاوجه مادام يظن ان له حاجة الى النظر لعدم احاطته باوصافها
ومن ثم لو اكتفى بنظرة حرم الزايد عليها لانه نظر بلا حاجة فليتنبه له
قال جمع وانما كان خاف الفتنة قال ابن سراقة ولو بشهوة و نظر فيه الاذرعي
ولا ينظر من الحرة **غير الوجه والكفين** من رؤس الاصابع الى الكوع ظهرا وبطنا
بلا مس شئ منهما لدلالة الوجه على الجمال والكفين على خصب البدن واشتراط
النص وكثيرين ستر ماعداهما حتى يحل نظرهما يحمل على ان المراد به منع نظر غيرهما
او نظرهما ان ادى الى نظر غيرهما ورويتهما ولو مع عدم علمها لاستلزام تعمد رؤية
ماعداهما فاندفع ميل الاذرعي لظاهر كلام الجمهور من الجواز مطلقا ستر او لا
وتوجيهه بان الغالب انها مع عدم علمها لا تستر ماعداهما وبان اشتراط ذلك
يسد باب النظر انتهى اما من يمنارق فينظر ماعدا ثلثين سرتها وركبتها كما مر ح
به ابن الرفعة وقال انه مفهوم كلامهم ايي لتعليلهم عدم حل ماعدا الوجه والكفين
بانه عورة وسبقه لذلك الروياني ولا يعارضه مايأتي انهما كالحرة في نظر الاجنبي
اليها لان النظر هنا مامور به ولو مع خوف الفتنة فانيط بما عدا عورة الصلاة
وفيما يأتي منوط بخوف الفتنة وهو جار فيما عدا الوجه والكفين مطلقا واذا لم
تجب سن له ان يسكت ولا اقول لا اريد ها ولا يترتب عليه منع خطبتها لان
السكوت اذا طال واشعر بالاعراض جازت كما يأتي ومر ذا الطول دون ضرر
قوله لا اريد ها فانما تحمل على ان الاعراض قد يحصل بغير السكوت كاشتراط مايعلم
منهم انهم لا يجيبون اليه ومن لا يتيسر له النظر او لا يرين بنفسه يسن له ان يرسل
من يحل له نظرها ليتاملها ويصفها له ولو لما لا يحل له نظره فيستفيد بالبعث
ما لا يستفيده بالنظر وهذا لمزيد الحاجة اليه مستثنى من حرمة وصف امرأة لرجل
وقول الامام له امر الرسالة بنظر متجردها مراده ماعدا العورة كما هو واضح **ويحرم**
نظر محل وخصي ومجبوب وخنثى اذ هو مع النساء كرجل وعكسه فيحرم نظر كل منهما
ونظرهما له احتياطا وانما غسلاه بعد موته لانقطاع الشهوة بالموت فلم يبق للاذ

حينئذ

حينئذ معنى ويظهر فيه مع مشكل مثله المحرمة من كل للاخر في حال الحياة بتقدير
تخالفه احتياطا اذ هو المبني عليه امر لا ممسوح كما يأتي **بالغ** ولو بتيخا هما
ومخنثا وهو المتشبه بالنساء عاقل مختار **الى عورة حرة** خرج مثالها فلا
يحرم نظره في نحو مرآة كما افتى به غير واحد وبين به فرق لهم لو علق الطلاق
برويتها لم يحنث برؤية خيالها في نحو مرآة لانه لم يرها ومحل ذلك كما هو ظاهر
حيث لم يخش فتنة ولا شهوة وليس منها الصوت فلا يحرم سماعه الا ان خشي
منه فتنة وكذا ان التذ به كما بحثه الزركشي ومثلها في ذلك الامرد **كبيرة** ولو
شوهاء بان بلغت حدا تنشمئ فيه لذوي الطباع السليمة لو سلمت من
تشويهها كما يأتي **اجنبية** وهي ماعدا وجهها وكفيها بلا خلاف لقوله تعالى
قل للمؤمنين يغضوا من ابصارهم ولانه اذا حرم نظر المرأة الى عورة مثلها كما في
الحديث الصحيح فالى الرجل **وكذا وجهها** او بعضه ولو بعض عينها او من
وراء نحو زجاج يحكي ما وراءه **وكفيها** او بعضه ايضا وهو من راسي الاصابع الى
الكوع **عند خوف الفتنة** اجماعا من داعية نحو مس لهما او خلوة بها
وكذا عند المظنة بشهوة بان يلتذ به وان امن الفتنة قطعا **وكذا عند**
الامن من الفتنة فيما يظنه من نفسه وبلا شهوة **على الصحيح** ووجهه
الامام باتفاق المسلمين على منع النساء ان يخرجن سافرات الوجوه ولو حل
النظر لكن كالمرد وبان النظر مظنة للفتنة ومحرك للشهوة فالليق
بمحاسن الشريعة سد الباب والاعراض عن تفاصيل الاحوال كالخلوة
بالاجنبية وبه اندفع ما يقال هو غير عورة فكيف حرم نظره ووجه اندفاعه
انه مع كونه غير عورة نظره مظنة للفتنة او الشهوة فغلظ الناس عنه
احتياطا على ان السبكي قال الاقرب الى صنيع الاصحاب ان وجهها وكفيها
عورة في النظر ولا بأس بما حكاه الامام من الاتفاق نقل المصنف رحمه الله تعالى
عن عياض الاجماع عليه لا يلزم مما ذكر طريقهما ستر وجهها وانما هو سنة
وعلى الرجال غض البصر عنهن للاية لانه لا يلزم من منع الامام لهن من
الكشف لكونه مكروها وللامام المنع من المكروه لما فيه من المصلحة العامة

مطلقا لاحرام سماع صوت المرأة الاجنبية الخ

وعلى قول عياض نقل الاجماع على انه كالوجه والكفين وطريقهما ستر وجهها وانما هو سنة وعلى الرجال غض البصر وفيه نظر

مختصة بالامام ونائبه نعم من تحققت نظر اجنبي لما يلزمهما
ستر وجهها عنه والا كانت معينة له على حرام فتأمل ثم رايت ابا زرعة
افتى بما يفهمه فقال في امة جميلة تأثر مكشوفة ما عدا ما بين السرة
والركبة والاجانب يردنها محل جواز نظرها الذي اطلقوه اذ لم
يظهر منها تبرج بزينة ولا تعرض لريبة ولا اختلاط لمن يخشى منه
عادة افتتان بمثل ذلك والا اثمت ومنعت وكذا الامرد انتهى ملخصا
وكون الاكثرين على مقابل الصحيح لا يقتضي رجحانه لا سيما وقد اشار
الى فساد طريقتهم بتعبيره بالصحيح ووجهه ان الاية كما دلت على جواز
كشفهن لوجوههن دلت على وجوب غض الرجال ابصارهم عنهن ويلزم
من وجوب الغض حرمة النظر ولا يلزم من حل الكشف جواز كما لا
يخفى فاتضح ما اشار اليه بتعبيره بالصحيح ومن ثم قال البلقيني الترجيح
بقوة المدارك والفتوى على ما في المنهاج وسبقه لذلك السبكي وعلله
بالاحتياط قول الاسنوي الصواب الحل لذهاب الاكثرين اليه ليس في
محله وافهم تخصيص حل الكشف بالوجه حرمة كشف ما عداه من البدن
حتى اليد وهو ظاهر غير اليد لانه عورة ومحتمل فيها لانه لا حاجة لكشفها
بخلاف الوجه واختيار الاذرعي قول جمع يحل نظر وجه وكف عجوز يؤمن من
نظرها الفتنة لاية والقواعد من النساء ضعيف ويرده ما مر من سد
الباب وان لكل ساقطه لا قطعة ولا دلالة في الاية كما هو جلي بل فيها اشارة
للحرمة بالتقييد بغير متبرجات بزينة واجماع ابي بكر وانس رضي الله
تعالى عنهما بام ايمن وسفيان واضرابه برابعة رضي الله تعالى عنهم لا يستلزم
النظر على ان مثل هؤلاء لا يقاس بهم غيرهم ومن ثم جوز والمثلهم الخلوة
كما ياتي قبيل الاستبراء ان شاء الله تعالى **ولا ينظر من محرمه** بنسب او رضاع
او مصاهرة **بين** فيه تجوز او ضمنه قوله الاتي الا ما بين **سرة وركبة** لانه عورة
ويلحق به هنا وفيما ياتي في الاوجه نفس السرة والركبة احتياطا وبه فارق ما
مر في الصلاة الاتي ان الوجه والكفين عورة هناك **ويحل** نظر **ما سواه** حيث لا
شهوة

ف على قول ابي زرعة

مطلب النظر مع امن الشهوة وخوف الفتنة لكل منظور اليه وكونها

ولو كافرا لا يرى نكاح المحارم لان المحرمية تحرم المناكحة ذكانا كرجلين
او امراتين **وقيل** يحل نظر **ما يبدو في المهنة** بضم الميم وكسرها اي الخدمة
وهو الراس والعنق واليدان الى العضدين والرجلان الى الركبتين
فقط اذ لا ضرورة لنظر ما عداه كالثدي ولو من الرضاع **والاصح** حل النظر
بلا شهوة ولا خوف فتنة **الى الامة** خرج بها المبعضة فهي كالحرة فقط
وقيل على الاصح فاجرا ده شاذ والخلاف بين المتن واصله فيها ايضا سهو **الا**
ما بين سرة وركبة لانه عورتها في الصلاة فاشبهت الرجل وسيصلح انتهى
كالحرة ونفى الشهوة لا يختص بها لان النظر معها او مع خوف الفتنة حرام لكل
منظور اليه وقيل لعل المنفي هنا لا فادته انه لو خشي الفتنة ونظر بلا شهوة
حل غير صحيح بل الوجه حرمته على هذه الطريقة مع الشهوة او خوف الفتنة وقد
يوجه تخصيص المنفي بهذا بان فيه نظرا ما قرب من الفرج وحريم من امراة اجنبية
مع عدم مانع للشهوة وهو بجرغالبا اليها فتغيب بخلاف المحرم ليس مظنة لها
فلا يحتاج لنفيها فيه وبخلاف ما الحق به مما ياتي لان نحو السيادة ومسح الذكر
والانثيين ينفيها غالبا فلم يحتج لنفيها ثم ولا يرد النظر لنحو فصده لانه قيده
بقوله لفصده الاخرس وهذا يفيد تعميم النظر بغرض نحو الفصد ويلزم منه
نفي الشهوة على ان ذاك فيه تفصيل ادمع التعيين يحل ولو مع الشهوة فان قلت
يرد ذلك كله جعله بلا شهوة قيدا في الصغيرة ايضا قلت لا يرده بل
يرد به لانه انما قيد به فيها لافادة حكم خفي جدا هو حرمة نظرها مع الشهوة
مع ان الغرض انها لا تشتهى بل يؤخذ من هذا انه قيد جيء به في كلامه بغير
الشهوة لانه يعلم من هذا بالاولى وحينئذ فلا يرد عليه شئ **والاصح** حل
النظر **الى صغيرة** لا تشتهى كما عليه الناس في الاعصار والامصار ومن ثم قيل حكاية
الخلاف فيها اي فضلا عن الاشارة لقوته يكاد ان يكون حراقا للاجماع وجوز
الماوردي النظر لمن لا تشتهى وان بلغت تسع سنين والوجه الضبط بما مر ان
المراد على الاشتهاء وعدمه بالنسبة لذوي الطباع السليمة فان لم تشته لهم
لنشوة بها قد ير فيما يظهر زوال تشوههما فاذا اشتهوها حينئذ حرم نظرها والا

ف على قول الماوردي

شهوة

فلا وفارقت العجوز بانه سبق اشتهاؤها ولو تقديرا فاستصحب ولا كذلك الصغيرة
الا الغرج فيحرم انفاقا ومافي الروضة عن القاضي من حله عملا بالعرف
ضعيف نعم يجوز نظره ومسه لنحو الام زمن الرضاع والتربية للضرورة
اما الصبي فيحل نظر فرجه مالم يميز والفرق ان فرجها افحش وقبل يحرم ويرد
له خبر الحاكم ان محمد بن عباس قال رفعت الحد رسول الله صلى الله عليه وسلم في صغير
وعلى خرقة وقد كشفت عورته فقال غطوا عورته فان حرمة عورة الصغير
كحرمة عورة الكبير ولا ينظر الله الى كاشف عورته وظاهر فق لم رفعت وكونها
واقعة قولية والاحتمال يعمهما يمنع عمله على المميز فايدة رواه ابن عساكر
في تاريخه بسند ضعيف عن انس رضي الله تعالى عنه قال رايت رسول الله صلى الله عليه
وسلم يفرج بين رجلي الحسين ويقبل ذكره وفي ذخاير العقبي للمحب الطبري
عن ابي ظبيان قال والله ان كان رسول الله صلى الله عليه وسلم ليفرج بين رجليه
يعني الحسين فيقبل زبيبته خرجه ابن السري وخرج ابو حاتم ان اباهريرة
رضي الله تعالى عنه امر الحسين ان يكشف له عن بطنه ليقبل ما رآه صلى الله عليه وسلم
يقبله فكشف له فقبل سرته انتهى ولا عمدة في شئ من هذه الاحاديث لما ذكر نفيا
واثباتا خلافا لمن زعمه **و** الاصح **ان نظر العبد** العدل ولا تكفي العفة عن
الزنا فقط غير المشترك والمبعض وغير المكاتب كما في الروضة عن القاضي
واقره واطالوا في رده **الى سيدته** المتصفة بالعدالة ايضا **و** الاصح ان
نظر ممسوح ذكره وانثياه بشرط ان لا يبقى فيه ميل للنساء اصلا واسلامه
في المسلمة وعدالته ولو اجنبيا لاجنبية متصفة بالعدالة ايضا **كالنظر الى محرم**
فينظر ان منها ما عدا ما بين السرة والركبة وتنظر منهما ذلك لقوله تعالى او ما
ملكت ايمانهن او التابعين غير اولي الاربة ويلحقان بالمحرم ايضا في الخلوة والسفر
وقول الاذرعي كالاحسب في تحريم سفر الممسوح معها خلافا ممنوع قال السبكي
ولا خلاف في جواز دخوله عليهن بغير حجاب لا في نحو حل المس وعدم نقض الوضوء
به وانما حل نظره لامته المشتركة لانه اما لكية اقوى من المملوكية فابيح للمالك ما لا يباح
للمملوك كذا قيل ونصيته حل نظرها لمكاتبها وللمشترك بينها وبين غيرها وقد مر

بخلافه

فرع والد ابن عم اولى من اخ كما قاله الاذرعي وغيره وقياس ما مر في الحاجة الى المس
لعدم الثقة بغير الزوج والمحرم وقبل لنحو الذمية ايضا لعدم الثقة بالمحرم والزوج
ونحو ذلك من امور النساء ينبغي العمل به فيما يظهر

واما غير اولي الاربة فاقتاده
انهم الذين لا يشتهون النساء لعقله الذي
لا يشتهي النساء كذا فسره ابن
عباس وغيره وهو ظاهر

غير اولي فان عامر وابو بكر
وكذا ابو يوسف ينصب الراء
على الاستثناء او على الحال
وقرأ الباقون بالجر نعتا
او بدلا او ايضا نا
فتصطلا نح

على هذه الغايه

حاشيه اعتمد م ر

حاشيه

للاشارة اليها بقوله تعالى ليستاذنكم
الذين ملكت ايمانكم والذين لم يبلغوا
الحلم منكم الاية ثلاث مرات من قبل
صلاة الفجر وحين تضعون ثيابكم
من الظهيرة ومن بعد صلاة العشاء

بخلافه فالذي يتجه في الفرق ان ملحظ نظر السيدة الحاجة وهي منتفية مع
المكاتبة او الاشتراك ولا كذلك في السيد وبهذا يرد نقل الماوردي الاتفاق على
انه العبد لا يلزمه الاستيذان الا في الاوقات الثلاثة وعللوه بكثرة حاجته
الى الدخول والخروج والمخالطة قال بعضهم والمحرم البالغ بيستاذن مطلقا
ونظر عبد فيه والمنظر متجه فالاوجه انه كما لا يلزمه الاستيذان الا فيها
كالمراهق الاجنبي بل اولى واطال المصنف في مسودة شرح المهذب وكثيرون
من المتقدمين والمتاخرين في الانتصار لمقابل الاصح فحا لعبد واجابوا عن الاية
بانها في الاماء المشركات وعن خبر ابي داود ان فاطمة رضي الله تعالى عنها استترت
من عبد وهبه صلى الله تعالى عليه وسلم لها وقد اتاها به فقال ليس عليك باس
انما هو ابوك وغلامك بانه كان صبيا اذ الحلام يختص حقيقته به وبانها واقعة
حال محتملة وفيه نظر لانها قولية والاحتمال يعمهما وبعزة الاعتدال في الاحرار
تكيف بالمماليك مع غلب بل الطرف فيهم من الفسوق والفجور لكن يتامل مامر من اشتراط
عدالتهما بتدفع كل ذلك ثم رايت الاذرعي ذكر ذلك وابدى احتمال بالجواز في بعض
بينه وبينها مما ياة في نوبتها لاحتياجها حينئذ الى خدمته وقياسه مشتركها يأتي
فيه سر بكيها والوجه الحرمة مطلقا كما صرح به كلامهم ولا نظر للحاجة مع ما فيه
من الحرية او ملك الغير **و** الاصح **ان المراهق** وهو من قارب الاحتلام اي
باعتبار غالب سنه وهو قرب الخمسة عشر لا التسع ويحتمل خلافه **كالبالغ** فيلزمها
الاحتجاب عنه كالمجنون فان قلت هذا يخالف مامر انه لا يلزمها ستر وجهها
وكفيها قلت يحمل ما هنا على ستر ما عداها او على ما اذا علمت منه تعمد النظر ليمنعا
لانه حينئذ يحرم للفتنة ويلزم وليه منعه النظر كما يلزمه منعه سايرالمحرمات ولو
ظهر منه تشوف للنساء فكالبالغ قطعا والمراهقة كالبالغة قيل وفي المراهق المجنون
نظر انتهى وقضيته تقليلهم الحاق المراهق بالبالغ بظهوره على العورات وحكايته
لها انه ليس مثله ثم رايت الزركشي بحث ذلك اخذا من كلام الامام ومايأتي في رضيع
اذا نظر من كوة وفي كونه يضر اذا صح عليه انه لا بد فيه هنا من كونه متيقظا
وفرع بالمراهق غير ثم ان كان بحيث يحكى ما يراه عما وجهه فكالمحرم والا فكالعدم **وكل**

نظر رجل الى رجل مع امن الفتنة بلا شهوة اتفاقا الا ما بين سرة وركبة وفخذها كما مر فيحرم نظر مطلقا ولو من نحو محرم لانه عورة قال الازرعي والظاهر ان المراهق كالبالغ ناظرا ومنظورا ويجوز للمرجل دلك فخذ الرجل بشرط حايل وامن فتنة واحتز منه حل مصافحة الاجنبية مع ذينك وافهم تخصيصه الحل معهما بالمصافحة حرمة مس غير وجهها وكفيها من وراء حايل ولو مع امن الفتنة وعدم الشهوة وعليه فيوجه بانه مظنة لاحدهما كالنظر وحينئذ فيلحق بها الامرد فيما ذكر ويويده اطلاقهم حرمة معانقته الشاملة لكون نهما من وراء حايل ويحرم ولو على امرد نظر شئ من بدن امرد وهو من لم يبلغ اوان طلوع اللحية غالبا ويظهر ضبط ابتدايه بان يكون بحيث لو كان صغيرة لاشتهيت للرجال ومن زعم انه المحتلم مراده البالغ سن الاحتلام فالا يناني ما ذكر وته مع خوف فتنة بان لم يندر وقوعهما كما قاله ابن الصلاح او بشهوة اجماعا وكذا كل منظور اليه فقايدة ذكرها فيه تمييز طريقة الموافعي وضبط ذ الاحيا الشهوة بان يتاثر بجمال صورته بحيث يدرك من نفسه فرقا بينه وبين الملتحي وقريب قول السبكي هو ان ينظر فيلتذ وان لم يشته زيادة وقاع او مقدمة له فان ذلك زيادة في الفسوق وكثير يقتصرون على مجرد النظر والمحبة ظانين سلامتهم من الاثم وليسوا سالمين منه قلت وكذا يحرم نظره بغيرها اي المشهوة ولو مع امن الفتنة في الاصح المنصوص وان نازع فيه كما ونقلا اجماع متقدمون ومتاخرون حتى بالغ بعضهم فزعم انه حرق للاجماع وليس في محله وان وافقه قول البلقيني يحل مع امن الفتنة اجماعا وذلك لانه مظنة الفتنة كالمراة بل قال في الكافي هو اعظم منها لانه لا يحل بحال وانما لم يوجبوا بالاحتجاب للمستفتة في تركهم التعلم والاسباب واكتفا بوجوب الغض عنهم الا لحاجة كما ياتي وقد بالغ السلف في التنفير منهم وسموهم الا نتان لاستقذارهم شرعا ووقع نظر بعضهم على امرد فاعجبه فاخبر استاذه فقال ستر عبته فنسي القران بعد عشرين سنة وشرط الحرمة مع امن الفتنة وانتفا الشهوة ان لا يكون الناظر محرما بنسب وكفار ضاع او مصاهرة على ما شمله اطلاقهم ولا سيدا ويظهر حل نظر مملوكه او ممسوح اليه بشرطهما السابق وان يكون المنظور جميلا بحسب طبع الناظر لان القبح

يختلف

وحـ
ونقل القاضي الحسين عن علي رضي الله تعالى عنه ان النخذ في الحمام ليست بعورة شرح بنيني

مطلب في ضبط النظر

مطلب في شرط الحرمة

يختلف باختلاف الطبايع ويفرق بين هذا والمرجوع فيه اذا شرط في البيع مثلا الى العرف بنا على الاصح ان الملاحة وصف ذاتي بان المدار ثم على ما تزيد به المالية وهو منوط بالعرف لا غير وهنا على ما قد يجر لفتنة وهو منوط بجميل طبعه لا غير وانما لم يقيد والنساء بذلك لان لكل ساقطة لاقطة ولان الميل اليهن طبعي وخرج بالنظر المس فيحرم وان حل النظر كما جزم به بعضهم وانما يتجه ان قلنا بما ياتي عن مقتضى الروضة ان المحرم المراة يحرم مسها مطلقا اما على المعتمد الاتي من التفصيل فيتعين بحمل مثله هنا والخلوة به فتحرم لكن ان حرم النظر فيما يظهر والفرق بينها وبين المس واضح بدليل اتفاقهم في المراة على حل خلوة المحرم بها واختلافهم في حل مسه لها وان كان معه امرد اخر او اكثر كما ياتي والاصح عند المحققين ان الامة كالحرة والله اعلم لاشتراكهما في الانوثة وخوف الفتنة بل كثير من الاما يفوق اكثر الحراير جمالا فحق فيهن اعظم وضرب عمر رضي الله تعالى عنه لامة استترت كالحرة وقال اتتشبهين بالحراير يا لكاع لا يدل للحل لاحتمال انه كان يعرفها الحرايرة بظن امنهن هي اذ الاما كن يقصدن للزنا والحراير كن يعرفن بالستر ونازع فيه البلقيني واطال بما اشار الاذرعي لرده بذكر جمع محققين صرحوا بذلك وبان الادلة شاهدة له والمراة مع المراة كرجل ورجل فيحل حيث لا خوف فتنة ولا شهوة لها نظر ما عدا سرتها وركبتها وما عساهما لانه عورة والاصح تحريم نظر ذمية وكل كافرة ولو حربية الى ما لا يبدو في المهنة من مسلمة غير سيدتها ومحرمها المفهوم قوله تعالى او نسايهن ولانها قد تصفها لكافر يفتنها وصح عن عمر رضي الله تعالى عنه منعها من دخول حمام معها ودخول الذميات على امهات المومنين الوارد في الاحاديث الصحيحة دليل لما صححناه من حل نظرها منها ما يبدو في المهنة واعتمد جمع ما اقتضاه المتن من انها معها كالاجنبي وافتى الصنف اي بناء على ما في المتن بحرمة كشف نحو وجهها للذمية لانها تبينها به على ما يخشى منه مفسدة وهو وصفها لمن قد تفتتن به وعلى محرم اذ الكافر مكلف بالفروع على ما مر ولا يحرم نظر المسلمة لها خلافا لمن توقف فيه اذ لا محذور بوجه ومثلها فاسقة بسماق او عين كزنا او قيادة فيحرم التكشف لها

مطلب في ضبط عورة الامة استترت الخ

مطلب في تحريم نظر الذمية الى مسلمة ومثلها الفاسقة

مطلب في عورة الفاسقة بسماق او عين كزنا او قيادة فيحرم التكشف لها

والاصح جواز نظر المراة الى بدن اجنبي سوي ما بين سرته وركبته وسواء
ايضا كما مر ان لم تخف فتنة ولا نظرت بشهوة لنظر عايشة رضى الله تعالى عنها
الحبشة يلعبون في المسجد والنبي صلى الله تعالى عليه وسلم يراها وفارق نظر
اليها بان بدنها عورة ولذا وجب ستره بخلاف بدنه قلت الاصح التحريم
كما هو اي كنظره اليها والله اعلم للخبر الصحيح انه صلى الله تعالى عليه وسلم
امر ميمونة وام سلمة وقد راهما ينظران لابن ام مكتوم بالاحتجاب منه
فقالت له ام سلمة اليس هو اعمى لا يبصر فقال افعميا وان انتما الستما تبصرانه
وليس في حديث عايشة رضى الله تعالى عنها انها نظرت وجوههم وابدانهم
وانما نظرت لعبهم وحرابهم ولا يلزم منه تعمد نظر البدن وان وقع بلا
قصد هو فتنه حالا او ان ذلك قبل نزول اية الحجاب او وعايشة لم تبلغ
مبلغ النساء قال الجلال البلقيني وما اقتضاه المتن من حرمة نظرها لوجهه
وبدنه بلا شهوة وعند امن الفتنة لم يقل به احد من الاصحاب ورد بان
استدلالهم بما مر في قضية ابن ام مكتوم والجواب عن حديث عايشة مر
في انه لا فرق ويرده ايضا قول ابن عبد السلام جاز ما به جزم المذهب يجب
على الرجل سد طاقة تشرف المراة منها على الرجال ان لم تتنته بنهيه اي
وقد علم منها تعمد النظر اليهم ومر ندب نظرها اليه للمخطبة كما مر اليها ونظرها
الى محرم كما لعكسه اي كنظره اليها فتنظر منه ما عدا ما بين السرة والركبة
ومر الحاقهما بما بينهما اطلاقا لما يوهمه كلام شارح ومتى حرم النظر حرم اللمس
بلا حايل وكذا موجه ان خاف فتنة بل وان امنها على ما مر بل المس اولى
بالحرمة لانه ابلغ في اثارة الشهوة اذ لو انزل به افطر او بالنظر فلا فيحرم مس
شئ من الامرد على ما مر ومن عورة المماثل والمحرم وقد يحرم النظر دون المس
كان امكن طبيبا معرفة العلة بالمس فقط وكعضو اجنبية مبان يحرم نظره فقط
ودبر الحليلة يحرم نظره اي على ضعيف والاصح حرمتهما في الاول وجوازهما في
الثاني وما افهمه المتن انه حيث حل النظر حل المس اغلبي ايضا فلا يحل
لرجل مس وجه اجنبية وان حل نظره لنحو خطبة او شهادة او تعليم وكالسيدة

مس شئ

قف على هامش الجزء

مس شئ من بدن عبدها وعكسه وان حل النظر وكذا الممسوح كما مر وما قيل وكذا
مميز غير مراهق لا يحل مسه وان حل النظر مردود وما حل نظره من المحرم قد لا يحل
مسه كبطنها ورجلها وتقبيلها بلا حايل لغير حاجة ولا شفقة بل وكيدها على ما
اقتضته على ما اقتضاه عبارة الروضة لكن قال الاسنوي انه خلاف اجماع الامة
وسببه ان الرافعي عبر بسلب العموم المشترط فيه تقدم النفي على كل وهو لا مس كل ما
يحل نظره من المحارم اي بل بعضه كقولك لا يحل لغلمان تزوج كل امراة فعبر المصنف
بعموم السلب المشترط فيه تقدم الاثبات على كل فقال يحرم مس كل ما حل نظره من
المحرم اي كلها لا يحرم منه حتى يطابق ما ذكره اعني الاسنوي اولا من شرط سلب
العموم فقوله المشترط فيه الخ يتعين تاويله بان المراد بتقدم الاثبات على كل تاخر
النفي عنها على انه ياتي في الابلا لذلك تحقيق تتعين مراجعته وفي شرح مسلم
يحل مس رأس المحرم وغيره مما ليس بعورة اجماعا اي حيث لا شهوة ولا خوف
فتنة بوجه سواء مس لحاجة ام شفقة وعبر اصله وغيره بحيث يبدل متى
واستحسنه السبكي لان حيث اسم مكان والقصد ان كل مكان حرم نظره حرم مسه
ومتى اسم زمان وليس مقصودا هنا ورد بمنع عدم قصده بل قد يقصد اذ الاجنبية
يحرم مسها وبعد نكاحها يحل وبعد طلاقها يحرم والطفلة تحل ثم تحرم وقيل تحل
زمن نحو معاملة يحرم ومعه يحل وبيباحان اي النظر والمس لفصد وحجامة
وعلاج للحاجة لكن بحضرة مانع خلوة كمحرم او زوج او امراة ثقة لكل خلوة رجل
بامراتين ثقتين يخشيهما وليس الامردان كالمراتين خلافا لمن بحثه لان ما علل به
فيهما من استحيا كل بحضرة الاخري لا ياتي في الامردين كما هو واضح في الرجلين
وبشرط عدم امراة تحسن ذلك كعكسه وان لا يكون عبدين مع وجود اجنبيين
ولا ذميا مع وجود مسلم او ذمية مع وجود مسلمة وبحث البلقيني انه يقدم
في المراة مسلمة فصبي مسلم غير مراهق فمراهق فكافر غير مراهق فمراهق
فامراة كافرة فمحرم مسلم فمحرم كافر فاجنبي مسلم فكافرة انتهى ووافقه الاذرعي
على تقديم الكافرة على المسلم ونع تقديمه لها على المحرم نظر ظاهر والذي يتجه
تقديم نحو محرم مطلقا على كافرة لنظره ما لا تنظر هي وممسوح عامر اهق وامهر

ولو من غير الجنس والدين على غيره ووجود من لا يرضى الا باكثر من اجرة المثل كالعدم
ايضا اخذا مما ياتي ان الام لو طلبت اجرة مثل ووجد الاب من يرضى بدونها سقطت
حضانة الام ويحتمل الفرق ويظهر في الامرد انه يتاتى فيه نظير ذلك الترتيب
فيقدم من يحل نظره اليه فغير مراهق فمراهق فمسلم بالغ فكافر ويعتبر زيادة
على ذلك وهل ان تشتد الضرورة حتى لا يجد الكشف لذلك هتكا للمروة قلت
ويباح النظر للوجه فقط لمعاملة كبيع وشراء ليرجع بالعهدة ويطالبه بالثمن
مثلا وشهادة تحملا وادائها وعليها كنظر العوراج للشهادة بزنا ولادة او عجالة
او التحام افضاء والثدي للرضاع للحاجة وتعمد النظر للشهادة لا يضر وان تيقن
وجود نساء او محارم يشهدون على الاوجه ويفرق بينه وبين ما مر في
المعالجة بان النساء ناقصات وقد لا يقبلن والمحارم ونحوهم قد لا يشهدون
ثم رايت بعضهم اجاب بانهم وسعوا هنا اعتنا بالشهادة والنظر لغير ذلك منعة
على ما قاله الماوردي وقضيته انه كبيرة لكن في عدهم للصغائر ما يخالفه وتكلف
الكشف للتحمل والاداء ان امتنعت امرأة او نحوها بكشفها قال السبكي
وعند نكاحهما لا بد ان يعرفها الشاهدان بالنسب او بكشف وجهها لان
التحمل عند النكاح منزل منزلة الاداء انتهى وفي ذلك بسط ذكرته في الفتاوى
ويأتي بعضه ولو عرفها الشاهد في النقاب لم يحتج للكشف فعليه يحرم الكشف
حيث لا حاجة اليه ومتى خشي فتنة او شهوة لم ينظر الا ان تعين قال
السبكي ومع ذلك يأثم بالشهوة وان اثيب على التحمل لانه فعل ذو وجهين
وقال بعضهم ينبغي الحل مطلقا لان الشهوة امر طبعي لا ينفك عن النظر فلا يكلف
الشاهد باز التماوا لا يواخذ بها كما لا يواخذ الزوج بميل قلبه لبعض نسوته
والحاكم بميل قلبه لبعض الخصوم والذي يتجه حمل الاول على ما اذا اختياره والثاني
على خلافه كما يقتضيه ما نظر به وبحث الزركشي ان حل نظر الشاهد مبني على
المذهب انه لا يكفي تعريف عدل اما ما عليه العمل كما يأتي في الشهادة فلا اشكال في
اشتاعه انتهى وفيه نظر لانا وان قلنا به النظر هو ط وادلي وكفى بذلك حاجة
مجوزة له انتهى وتعليم لامرد وانثى كما صرح به السياق خلافا لما يوهمه كلام شارح

من

سطلب ان الام لو طلبت اجرة مثل
ووجد الاب من يرضى بدونها سقطت
حضانة الام

ملحقة الفوائد

مظ لا يواخذ الزوج بميل قلبه
لبعض نسوته

١٠٢

من اختصاصه بالامرد وقال السبكي وغيره هذه من مفردات المنهاج اي دون الروضة
واصلها والافهي في شرح مسلم والفتاوي وانما يظهر فيما يجب تعلمه وتعليمه كالفاتحة
وما يتعين فيه ذلك من الصنايع المحتاج اليها بشرط تقدم جنس ومحرم صالح وتقدره
من وراء حجاب ووجود مانع خلوة اخذا مما مر في العلاج لا فيما لا يجب كما يدل له
قوله الاتي في الصداق تعذر تعليمه على الاصح وعلله الرافعي بخشية الوقوع في
التهمة والخلوة المحرمة ومقابله يعلمها من وراء حجاب بغير خلوة فالوجهان متفقان
على تحريم النظر انتهى وقال جمع المحل بالواجب وفرقوا بين هذا وما في الصداق
بان تعليم المطلق يمتد معه الطمع لسبق مقرب الالفة بخلاف الاجنبي وعليه فلا بد
من تلك الشروط هنا ايضا وظاهر انها لا تعتبر في الامرد كما عليه الاجماع الفعلي
ويتجه اشتراط العدالة فيهما كالمملوك بل اولى ونحوها كامة يريد شراءها فينظر
ما عدا عورتها وحاكم يحكم لها او عليها او يحلفها وانما يجوز النظر في جميع ما مر بقدر
الحاجة والله اعلم فلا يجوز ان يجاوز ما يحتاج اليه لان ما حل لضرورة يقدر بقدرها
ومن ثم قال الماوردي لو عرفها الشاهد بنظرة لم يجز ثانية او بروية بعض وجهها
لم يجز له روية كله وما في البحر عن جمهور العقيها انه يستوعبه مبني على الضعيف السابق
من حل نظر وجهها حيث لا فتنة ولا شهوة وكل ما حل له نظره منها للحاجة يحل لها
نظره منه للحاجة ايضا كالمعاملة وغيرها مما مر فرع وطي حليلته متفكرا في
محاسن اجنبية هل حيل اليه انه يطأها فهل يحرم ذلك التفكر والتخيل اختلف
في ذلك جمع متأخرون بعد ان قالوا ان المسئلة ليست منقولة فقال جمع محققون
كابن الفركاح وجمال الاسلام بن البزري والكمال الرداد وشارح الارشاد والجلال
السيوطي وغيرهم يحل ذلك واقتضاه كلام التقي السبكي في كلامه على قاعدة سد
الذرايع واستدل الاول لذلك بحديث ان الله تجاوز لامتي ما حدثت به انفسها
ولك رده بان الحديث ليس في ذلك بل في خاطر تحرك في النفس هل يفعل المعصية كالزنا
ومقدماته اولا فلا يؤاخذ به الا ان صمم عليه بقلبه بخلاف التهاجس والواجس وحديث
النفس والعزم وما نحن فيه ليس بواحد من هذه الخمسة لانه لم يخطر له عند ذلك
التفكر والتخيل فعل زنا ولا مقدمة له فضلا عن العزم عليه وانما الواقع منه تصور

شبكة الألوكة www.alukah.net

قبيح بصورة حسن فهو متناس للموصف الذاتي متذكر للموصف العارض باعتبار
تخيله وذلك لا محذور فيه اذ غايته انه تصور شيء في الذهن غير مطابق
للخارج فان قلت يلزم من تخيله وقوع وطيه في تلك الاجنبية انه عازم
على الزنا بها قلت ممنوع كما هو واضح وانما اللازم فرض موطوءة هي تلك الحسنا
وقد تقرر انه لا محذور فيه على انا لو فرضنا انه ضم اليه خطور الزنا بتلك
الحسنا لو ظفر بها حقيقة لم يأثم الا ان صمم عما ذكر فاتضح ان كلا من التفكر
والتخيل عين تلك الخواطر الخمسة وانه لا اثم الا ان صمم على فعل المعصية
بتلك المتخيلة لو ظفر بها في الخارج قال ابن البزري وينبغي كراهة ذلك وردة
بان الكراهة لا بد فيها من عمل خاص اي وان استفيد من قياس او قوع الخلاف
في وجوب الغسل فيكره تركه كغسل الجمعة او حرمته فيكون كلعب الشطرنج اذا لم يصح
في النهي عنه حديث ونقل ابن الحاج المالكي عن بعض اعلمائه انه يستتاب فيخرج عليه
لانه يصون به دينه واستقر به بعض المتاخرين متى اذا صح قصده بان خشي تعلقها
بقلبه واستانس له بما في الحديث الصحيح من امر من رأى امراة فاعجبته بانه
يأتي امراته فيواقعها انتهى وفيه نظر لان ادمان ذلك التخيل يبقى له تواقعا ما بتلك
الصورة فهو باعث على التعلق بها لا انه قاطع له وانما القاطع له نسيانها او صافها
وخطورها بباله ولو بالتدريج حتى ينقطع تعلقه بها راسا وقال ابن الحاج المالكي
يحرم على من راى امراة اعجبته واتى امراة جعل تلك الصورة بين عينيه وهذا
نوع من الزنا كما قال علماؤنا فيمن اخذ كوزا يشرب منه فتصور بين عينيه انه
خمر فشرب به ان ذلك الماء يصير حراما عليه انتهى ورده بعض المتاخرين بانه
في نهاية البعد ولا دليل عليه وانما بناه على قاعدة مذهبه في سد الذرائع وصحابنا
لا يقولون بها ووافقه الامام احمد الزاهد وهو شافعي غفلة عن هذا النبأ العجيب
وقد بسطت الكلام على هذه الآراء الاربعة في الفتاوي وبينت ان قاعدة مذهبه
لا تدل لما قاله في المراة وفرقت بينهما وبين صورة الماء بفرق واضح لا اخبار عليه فراجع
ذلك كله فانه مهم فان قلت يؤيد التحريم قول القاضي حسين كما يحرم التفكر
لما لا يحل يحرم التفكر فيما لا يحل لقوله تعالى ولا تتمنوا ما فضل الله به بعضكم على بعض

مطلب

في ذم الاربعة الحرمة والكراهة والاستحباب والاباحة

مطلب يحرم التفكر فيما لا يحل ويحرم

فمنع من

فمنع من التمني لما لا يحل كما منع من النظر لما لا يحل قلت استدلال القاضي بالاية
وقوله عقبها فمنع من التمني الخ صريحان في ان كلامه ليس فيما نحن فيه من التفكر
والتخيل السابقين وانما هو في حرمة تمني حصول ما لا يحل له بان يتمنى الزنا بخلانة
او ان يحصل له نعمة فلان بعد سلبها عنه ومن ثم ذكر الزركشي كلامه في قاعدة
حرمة تمني الرجل حال اخيه من دين او دنيا قال والنهي في الاية للتحريم وخلطوا
من جعله للتنزيه نعم ان ضم في مسئلتنا الى التخيل والتفكر تمني وطيها زنا
فلا شك في التحريم لانه حينئذ مصمم على فعل الزنا راض به وكلاهما حرام ولم يتامل
كلام القاضي هذا من استدل به للحرمة ولا من اجاب عنه بانه لا يلزم من تحريم التفكر
تحريم التخيل اذا التفكر اعمال النظر في الشيء كما في القاموس انتهى وللزوج والسيد
في حال الحياة النظر الى كل بدنها اي الزوجة والمملوكة التي تحل وعكسه وان منعهما
كما اقتضاه اطلاقهم وان بحث الزركشي منعهما اذا منعها ولو الفرج لكن مع الكراهة
ولو حالة الجماع وباطنه اشد وذلك لانها محل استمتاعه وعكسه والمختار الصحيح
احفظ عورتك الا من زوجتك او امتك فمنها ولي ان لا تحفظ منه لان الحق له لا لها
ومن ثم لزمها تمكينه من التمتع ولا عكس وقيل يحرم نظر الفرج لخبر اذا جامع احدكم
زوجته او امته فلا ينظر الى فرجهما فان ذلك يورث العمى اي في الناظر او الولد او
القلب حسنه ابن الصلاح وخطأ ابن الجوزي في ذكره له في الموضوعات ورد بان
اكثر المحدثين على ضعفه وانكر المغارزة جريان خلاف في حرمة نظر حالة الجماع
وقول الدارمي لا يحل نظر حلقة الدبر قطعا لانها ليست محل استمتاعه ضعيف

مطلب

في على هذه الضعيف

فمنع في النهاية وغيرها وجريا عليه يحل التلذذ بالدبر من غير ايلاج لان جملة اجزائها
محل استمتاعه الا ما حرم الله تعالى من الايلاج وعليه ينبغي كراهة نظر حزوجها
من الخلاف وخرج بالنظر المس فلا خلاف في حله وللفرج وبحال الحياة ما بعد
الموت فهو كالمحرم وبالتي تحل زوجة معتدة عن شبهة ونحو امة مجوسية فلا يحل
له الا نظر ما عدا ما بين سرتها وركبتها تنبيه كلما حرم نظره منه او منها متصلا
حرم نظره منفصلا كعلامة يد او رجل والفرق مبني على مقابل الصحيح في قوله وكذا
وجهها الى اخره وشعر امراة وعانة رجل فتجب موارتهما والمنازعة في هذين بان

الاجماع الفعلي بالقايسة في المعاملات والنظر اليها يرد ذلك قدمت في مبحث الانتفاع بالشارع في احياء الموات ما يرده فراجعه قال القاضي وكذا مقصد مثلا وما قيل عالم يتميز بشكله كشعر بنبتي حله غفلة عمارة الوصية فانه نقل ذلك عنهما الا لام ثم ضعفه بانه لا اثر للتميز مع العلم بانه جزء ممن يحرم نظره ويحرم مضاجعة رجلين او امرأتين عاريين في ثوب واحد وان لم يتماسا وبحث استثناء الاب او الام لخبر صحيح فيه بعيد جدا وبفرض دلالة الخبر لذلك يتعين تاويله بما اذا تباعدا بحيث امن تماس ورؤية قطعا واذا بلغ الصبي والصبية عشر سنين وجب التفريق بينه وبين امه وابيه واخته كذا قالا واعترضا بالنسبة للاب والام للخبر السابق وقد يوجه ما قالاه بان ضعف عقل الصغير مع احكان احتلامه قد يودي الى محظور ولو بالام وفضية اطلاقهما حرمة تمكنهما من الملاصقة ولو مع التجرد ومن التجرد ولو مع البعد وقد جمعهما فراش واحد وليس ببعيد لما قررته وان قال السبكي يجوز مع تباعدهما وان اتحد الفراش ويكره للانسان نظر فرج نفسه عبثا

فصل في الخطبة

بكسر الخاء وهي التماس النكاح تحل خطبة خلية عن نكاح وعدة تصريحا وتحرم خطبة المنكوحة كذلك اجماعا فيهما وسيعلم من كلامه انه يشترط خلوها ايضا من بقية موانع النكاح ومن خطبة الغير قيل يرد عما مفهوم قوله المعتدة عن وطء شبهة تحل خطبتها مع عدم خلوها من العدة المانعة للنكاح لان ذا العدة ليس له حق في نكاحها وعلى منطوقه المطلقة ثلاثا فلا يحل لمطلقها خطبتها حتى تنكح زوجا غيره وتعتد منه انتهى ويرد الاول بانا الجاين انما هو التعريض خلافا لمن زعم جواز التصريح لها وهو مفهوم من قوله الاتي لا تصريح لمعتدة نساوت غيرها والثاني بانه لا يتوهم الورود فيه الا بعد عدة الاول وقيل نكاحها وهو قاصر بها مانع فهي كخلية محرم له فكما لا ترد هذه لان المراد بالخلية من جميع الموانع كما تقرر وانما خصا لان الكلام فيهما لا ترد تلك لذلك وبهذا يندفع ايضا قول بعضهم يرد عليهما امه حل خطبة الامة المستفرشة وان لم يعرض السيد عنها وبينه وبين نظرها فيه من ايذاييه اذ هي في معنى الزوجة انتهى والذي يتجه حرمته مطلقا لما لم

تقم قرينة

ودُبيه

عدم

تقم قرينة ظاهرة على اعراض السيد عنها ومحبته لتزويجها ووجه انه قاعدة ان هذا مانعا هو افسادها عليه بل مجرد علمه باعتداد نظر غيره لها مع سواله له عن ذلك لا يزاله اي ايذاء وان فرض الامن عليهما من الفساد وقد عرف اذا انتفا سائر الموانع مراد وهذا من جملتها وبهذا يتضح ايضا انه لا يرد عليه قول الماوردي تحرم مخاذيب اربع الخطبة اي لقيام المانع منه وقياسه تحريم مخاطبة زوجته انتهى ولم ير ذلك البلقيني فيمن الحل اذا كان قصده انما اذا اجابت ابان واحدة وكذا في مخاطبة زوجته وهو متجه وبحث حرمة خطبة صغيرة ثيب او بكر لا مجبر لهما ضعيف الا ان اراد ايقاع عقد فاسد وتحل خطبة مخدومية لبنكحها اذا اسلمت وافهم قوله تحل انها لا تندب وهو ما نقلاه عن الاصحاب وقال العز الى بنس واحتجاله بفعله صلى الله تعالى عليه وسلم وجرى عليه الناس وبحث بعضهم انها كالنكاح لان للوسايل حكم المقاصد لكن قال يلزم منه وجوبهما اذا وجبنا النكاح وهي مستبعد انتهى ولا بعد فيه اذا اسلم كونهما وسيلة ومن ثم كان تقريحهم بكراهة خطبة المحرم مع حرمة نكاحه محله حيث لم يخطبها لينكحها مع الاحرام وحرمت وكذا يقال في خطبة الحلال للمحرمة وفارقت المعتدة بتوقف الانقضاء على اخبارها الذي قد تكذب فيه بخلاف الاحرام فان التحلل منه لا يتوقف على اخبارها وقد يقال ان اريد بها مجرد التماس كانت حينئذ وسيلة للنكاح فليكن حكمها حكم من ندب ونحوه حتى الوجوب او الكيفية المخصوصة من الايتان لاوليا بها مع الخطبة فهي سنة مطلقا فاذا قلنا انها وسيلة للنكاح وان للوسايل حكم المقاصد ممنوع باطلاق لعدم صدق هذا الوسيلة عليها اذ النكاح لا يتوقف عليها باطلاقها اذ كثيرا ما يقع بدونها وخرج بالخلية المزوجة فتحرم خطبتها تصريحا وتعريضا كما مر والمعتدة لكن لما كان بينهما تفصيل ذكره بقوله

لا تصريح

من غير ذي العدة المستبراة او

لمعتدة

عن وفاة او شبهة او فراق بطلاق بائن او رجعي او بفسخ او انفساخ فلا تحل له اجماعا لانها قد ترغب فيه فتكذب على انقضاء العدة وواضح انه هنا حكمة فلا ترد العدة بالاشهر اذا من كذبها اذا علم وقت فراقها اما ذو العدة فتحل له ان حل له نكاحها

بخلاف ما اذا لم تحل كان طلقها ثلاثا وهي في عدته وكان وطئ معتدة بشبهة فحملت فان عدته تتقدم ولا يحل له خطبتها اذ لا يحل له نكاحها
ولا تعريض لرجعية ومعتدة عن ردة لانها في معنى الزوجة لعودهما للنكاح بالرجعة والاسلام **ويحل تعريض** بغير جماع **في عدة وفاة** ولو حاملا لا بينها وهي ولا جناح عليكم فيما عرضتم به من خطبة النساء وخشية القائها الحمل لتعجيل الانقضاء ندرة فلا ينظر اليها **وكذا يحل** التعريض **لبائن** معتدة بالاقراء او الاشهر **في الاظهر** لعموم الاية واورد بائن بثلاث او رضاع او لعان فانه لا خلاف في حل التعريض لها وقد يجاب بان بعضهم اجراه ايضا فلعل المصنف بين تضيه والمعتدة عن شبهة قيل مما لا خلاف فيه وقيل مما فيه الخلاف والجواب الخطبة حكمها في التفصيل المذكور ثم التصريح ما يقطع بارادة النكاح كاذا انقضت عدتك تزوجتك والتعريض ما يحتمل ذلك وغيره كانت جميلة ومن يجد مثلك ان الله لسابق اليك خير او انتجي اتجارب راغب فيك وكذا انا راغب فيك كما نقله الاسنوي عن حاصل كلام الام واعتمده وهو بالاجماع كعندي جماع من ض وانا قادر على جماعك محرم بخلاف التعريض به في غير نحو هذه الصورة فانه مكروه وعليه يحمل ما نقل الروضة عن الاصحاب كراهة ونحو الكناية وهي الدلالة على الشيء بذكر لازمه وقد تقيد ما يفيد التصريح كما مر ان انفق عليك نفقة الزوجات وانك لذو بكد فتحرم وقد لا فتكون تعريضا كذكر ذلك ما عدا وانك لذو بكد وكون الكناية ابلغ من الصريح بانفاق البلغا وغيرهم انما هو لملحظ بنا سب قد فيفهم الذي لا يراعيه الفقيه وانما يراعى ما دل عليه التخاطب العرفي ومن ثم افترق الصريح هنا وثم **ويحرم** على عالم بالخطبة وبالاجابة وبصراحتها وحرمة الخطبة على الخطبة **خطبة على خطبة من** جازت خطبته وان كرهت وقد **صرح** لفظا **باجابته** ولو كافرا محترما للنهي الصحيح عن ذلك والتقييد بالراغب فيه للغالب ولما فيه من الايذاء او القطعية ويحصل التصريح بالاجابة بان يقول له المجبر ومنه السيد لزامته غير المكاتبة والسلطان في بنته

بالغة

مطلب في تصريح الخطبة والكناية والمكروه منه والحرام والجائز

بالغة لاب لها ولا جد او هي والولي ولو مجبرة غير الكفو او غير المجبرة وحدها في الكفو او وليهما وقد اذنت زاجا بتد او فرق تزويجهما ولو من غير معين وكونها لا تستقل بالنكاح لا يمنع استقلالها بجواب الخطبة لما مر انه لا تلازم بينهما ومكاتبة كتابة صحيحة مع سيدها وكذا مبعضة لم تجبر والا فهو وليها اجبتك مثلا وذلك كان القصد اجابة لا يتوقف العقد بعدها على امر متقدم عليه وسكوت البكر غير المجبرة ملحق بالصريح وادعاء انه لا بد هنا من نطقها لانها لا تستحي منه غير صحيح حكما وتعليلا كما هو واضح ورجح بعضهم في رضيتك زوجا انه تعريض فقط وفيه نظر بل الوجه انه صريح كاجبتك **الا باذنه** اي الخاطب له من غير خوف ولا حياء او امكان ان يترك او يعرض عنه المجيب او يعرض هو كان يطول الزمن بعد اجابته حتى تشهد قرائن احواله باعراضه ومنه سفر البعيد المنقطع لا سنثنا الاذن والتوكيل في الخبر وقيس بما ذكر **فان لم يجب ولم يرد** صريحا بان لم يذكر له واحد منهما او ذكر له ما اشعر باحدهما او بكل منهما **لم تحرم في الاظهر** المقطوع به في السكوت اذ لم يبطل بها شيء مقرر وكذا ان اجيب تعريضا مطلقا او تصريحا ولم يعلم الثاني بالخطبة او علم بها ولم يعلم بالاجابة او علم بها ولم يعلم كونها بالصريح او علم كونها به ولم يعلم بالحرمة او علم بها لكن وقع اعراض من احد الجانبين كما مر او حرمت الخطبة او نكح من يحرم جمع المخطوبة معها او طال الزمن بعد الاجابة بحيث يعد معرضا كما مر ايضا او كان الاول حربيا او مرتدا لان اصل الاباحة مع سقوط حقه بنحو ذنه او اعراضه والمرتد لا ينكح فلا يخطب وطرو ردته قبل الوطء يفسخ العقد فالخطبة اولى ومن خطب خمسا معا او مرتبا لم تحل خطبة احداهن حتى يحصل نحو اعراض ويعقد على اربع وتسن خطبة اهل الفضل من الرجال فمن خطب واجاب والخاطبة مكملة للعدد الشرعي ولم ير الا واحدة حرم على امرأة ثانية خطبته بالشروط السابقة فان لم يكمل العدد ولا اراد الا اقتصار على واحدة فالاحرمة مطلقا لامكان الجمع **ومن استشير في خاطب** او نحو عالم بريد الاجتماع به او معاملته هل يصلح او لا

مطلب سكوت البكر غير المجبرة ملحق بالصريح

مطلب يسن خطبة اهل الفضل من الرجال

مطلب في السكوت

شبكة الألوكة www.alukah.net

اولم يستشر نع ذلك كما يجب على من علم بالمبيع عيبا ان يخبر من يريد شراءه مطلقا
خلافا لمن وهم فيه فقال لا يجب هنا اذ الم يستشر فارقا بان الاعراض اشد حرمة
من الاموال وذلك لان المضرر هنا اشد لان فيه تكشف بضع وهتك سوءة وذو
المروءة يسمح في الاموال بما لا يسمح به هنا **ذكر** وجوبا كما نع الاذكار والرياض
وشرح مسلم كفتاوى القفال وابن الصلاح وابن عبد السلام **مساويه** المرتبة
وكذا العرفية فيما يظهر اخذا من الخبر الاتي واما معاوية فصعلوك لا مال له اي
عيب به سميت بذلك لانها تسئ صاحبها اي ما يزجر به منها ان لم يتزجر بنحو
ما يصلح لك كما قاله المصنف كالغزالي ولا ينافيه الحديث الاتي خلافا للازدعي
لاحتمال انه صلى الله تعالى عليه وسلم علم من مستشيرته انها وان اكتفت بنحو
لا يصلح لك تظن وصفا اقبح مما هو فيه فبين دفعا لهذا المحذور ولا يقاس
به صلى الله تعالى عليه وسلم غيره نع ذلك فيلزمه الاقتصار على ذلك وان توهم
نقص الفحش لان لفظه لا يتجد به فلا مبالاة بما يعلمه **بصدق** ليحذر ربما لا
للنصيحة الواجبة وصح انه صلى الله تعالى عليه وسلم استشير معاوية وابي جهم
فقال ابو جهم فلا يضع عصاه عن عاتقه كناية عن كثرة الضرب قيل او السفر
واما معاوية فصعلوك لا مال له نعم ان علم انا لذكر لا يفيد امسك كما نظر
لا يباح له الا ما اضطر اليه وقد يوخذ منه انه يجب ذكر الاخف فالاخف من
العيوب وهذا احد انواع الغيبة الجايزة وهي ذكر الغير بما فيه او في نحو ولده
او زوجته او ماله مما يكره ابي عرفا او شرعا لا بنحو صلاح وان كرهه فيما يظهر ولو
بالشارة او بايماء بل وبالقلب بان اشر فيه على استحضار ذلك ومن انواعها الجايزة
ايضا المتظلم لمن يقدر على انصافه او الاستعانة به على تغيير منكر او رفع
معصية والاستفتاء بان يذكر حاله وحال خصمه مع تعيينه للحق وان امكن
اجماله لانه قد يكون في التعيين فايدة ومجاهرته بفسق او بدعة بان لم
يبال بما يقال فيه من جهة ذلك لخلعه جلباب الحياء فلم يبق له حرمة لكن لا يذكر
بغير متجاهر به وينبغي ان تكون مجاهرته بصغيرة كذلك فيذكرها فقط وشهرة
بوصف يكرهه فيذكر للتعريف وان امكن تعريفه بغيره لا للتنقيص ويظهر في حالة

وقد نظمها بعضهم فقال

والقدح ليس بغيبة في ستة ... متظلم ومعرف ومحذر
ولمظهر فسقا ومستفت ومن ... طلب الاعانة في ازالة منكر

الاطلاق

الاطلاق انه لا حرمة ولو استشير نع نفسه وفي مساو ففيه تردد والذي يتجه
انه يلزمه ان يقول لا اصلح لكم فان رضوا به مع ذلك فواضح والا لزمه الترك
او الاخبار بما فيه من كل مذموم شرعا او عرفا فيما يظهر نظير ما مر و بحث الازدعي
تعميم ذكر ما فيه جرح كذا بعيد وان امكن توجيهه بان له مندوحة عنه
بترك الخطبة وقول غيره لو علم رضاهم بعيبه فلا فايدة لذكره يرد بان استشارتهم
له في نفسه تدل على عدم رضاهم فتتعين الاخبار او الترك كما تقرر والمتجه على انها
لو اذنت في العقد لم يجز ذكر المساوي ينبغي ان يحمل عما اذا ظهر بقراين الاحوال
عدم رجوعها عنه وان ذكرت فهو موافق لما مر ان جواز ذكرها مشروط بالاحتياج
اليه فتوجيهه بانها مقصرة بالاذن قبل الاستشارة اغا ياتي على الوهم السابق
انه لا يجب ذكر المساوي الا بعد الاستشارة فعلى الصواب انه يجب وان لم يستشر
لا يصح هذا التوجيه سواء كانت غيبة ام فطنة خلافا لمن اوهم كلامه فرقا بينهما
ومقتضى ما تقرر ان فرض ظهر المتردد السابق فيما لو استشير نع نفسه ليس
للتعيين فيجب ذكر ما فيه بتر تيبه السابق وان لم يستشر وهو قياس من علم
عيبه عيبا يلزمه ذكره مطلقا **ويستحب** للخاطب اونا يبه ان جازت الخطبة
بالتصريح لا بالتعريض كما بحثه الجلال البلقيني وهو ظاهر اذ لو بست فيما فيه
تعريض صار تصريحا **تقديم خطبة** بضم الخاء **قبل الخطبة** بكسرها الخبر كل امر
ذي بال السابق وفي رواية كل كلام لا يبدا فيه بحمد الله فهو اقطع اي عن البركة
فيبداء بالحمد والثنا على الله تعالى ثم الصلاة والسلام على رسوله صلى الله تعالى
عليه وسلم ثم يوصي بالتقوى ثم يقول حبيتكم وان كان وكيلا قال جاءكم موكلي
او حبيتكم عنه خاطبا كريمتكم او فتاتكم فيخطب الولي اونا يبه كذلك ثم
يقول لست بمرغوب عنك او نحوه **ويستحب** خطبة اخرى كما ذكر **قبل العقد**
عند ارادة التلفظ به سوا الولي اونا يبه كذلك والزوج اونا يبه واجنبي
قال شارح وهي اكد من الاولى **ولو خطب الولي** كما ذكر ثم قال زوجتك
الى اخره **فقال الزوج الحمد لله والصلاة** والسلام **على رسول الله قبلت**
الى اخره **صح النكاح** وان تخلل ذلك **على الصحيح** لانه مقدمة القبول مع قصره

فليس اجنبيا عنه وان لم تقل بندبه بل على الصحة يستحب ذلك للخبر السابق
قلت الصحيح لا يستحب والله اعلم بل يستحب تركه زوجا من خلاف
من ابطل به وكذا في الاذكار لكن الاصح في الروضة واصلها ندب بزيادة
الوصية بالتقوى واطال الاذرعي وغيره في تقويبه نقلا ومعنى واستبعد
الاول بانه عدم الندب مع عدم المبطلات خارج عن كلامهم وذكر الماوردي
انه صلى الله تعالى عليه وسلم لما زوج فاطمة عليا رضي الله تعالى عنهما خطبا جميعا
قال ابن الرفعة وحينئذ الحجة فيه للندب ظاهرة لانها انما تكون من كامل
مقدمة كلامه انتهى والوارد كما بينته في كتابي الصواعق المحرقة انه زوجه
بها في غيبته وانه لما اخبره بان الله امره بذلك فقال رضيت فان ورد ما قاله
الماوردي فلعله اعاده لما حضر تطييبا لخاطره والا فمن خصائصه صلى الله تعالى عليه وسلم
انه يزوج من شاء لمن شاء بلا اذن لانه اولى بالمؤمنين من انفسهم قال في الاذكار
وبين كون التي امام العقد اطول من خطبة الخطبة فان طال الفصل
الفاصل بينهما لم يضر النكاح جزما لاشعاره بالاعراض وكونه مقدمة
للقبول لا يستدعي اغتفار طوله لان المقدمة التي قام الدليل عليها ما ذكر فقط
فلم يغتفر طوله وضبطه القفال بان يكون زمنه لو سكت فيه لخرج الجواب
عن كونه جوابا ويوخذ مما مر في البيع ان الفصل باجنبي ممن طلب جوابه
يضر وان قصر ومن اقتضى كلامه لا يضر الا ان طال فقول بعضهم لو قال زوجتك
فاستوص بها فقبل لم يصح وهم وبالسكوت يضر ان طال واشتراط وقوع
الجواب ممن خوطب دون نحو وكيله وان يسمعه من يقربه وان لا يرجع المبتدي
وان تبقى اهليته واهلية الاذنة وان يتم المبتدي كلامه حتى ذكر المهر
وصفاته وغير ذلك مما ياتي مجيئه هنا نعم في اشتراط قرانه
من ذكر المهر وصفاته وقفة وانما اشترط هذا ثم بالنسبة للمتن لانه ذكره
من المبتدي شرط فهو من تمام الصيغة المشترطة فاشترط القران منه
ولا كذلك المهر فالقياس صحة الشق الاخر بعد تمام الصيغة الصحيحة وان
كان في اثناء ذكر المهر وصفاته الا ان يجاب بانه مع تكلم المبتدي لا يسمى جوابا

فيقع لغوا

فيقع لغوا وفيه ما فيه تتمة يندب التزوج في شوال والدخول فيه
للخبر الصحيح فيهما في عايشة رضي الله تعالى عنها مع قولها رادا على من كره
ذلك تزوجني صلى الله تعالى عليه وسلم في شوال ودخل بي فيه واي نسايه
كان احظى عنده مني وكون العقد في المسجد للامر به في خبر الطبراني
ويوم الجمعة واول النهار لخبر اللهم بارك لامتي في بكورها حسنة الترمذي
وبه يرد ما اعتيد من ايقاعه عقب صلاة الجمعة نعم ان قصد
بالتاخير اليه كثرة حضور الناس لا سيما العلما والصالحون له في هذا الوقت
دون غيره كان اولى وقول الولي قبل العقد ازوجك على ما امر الله به من امساك
بمعروف او تسريح باحسان والدعا لكل من الزوجين عقبه ببارك الله
لك وبارك عليك وجمع بينهما خبر لصحة الخبر به وظاهر كلام الاذكار انه
يسن ايضا كيف وجدت اهلك بارك الله لك لما صح انه صلى الله تعالى عليه وسلم
لما دخل على زينب خرج فدخل على عايشة رضي الله تعالى عنها فسلم فقالت وعليك
السلام ورحمة الله كيف وجدت اهلك بارك الله لك ثم فعل ذلك مع كل نسايه
وكل قالت له ما قالت عايشة وقد يقال قولهن له كيف وجدت اهلك
لا يوخذ منه ندبه مطلقا لما فيه من نوع استهجان مع الاجانب لا سيما العامة
وقد يجاب بان هذا الاستفهام ليس على حقيقته بدليل انه صلى الله تعالى عليه وسلم
لم يجب عنه وانما هو للتقرير اي وجدتها على ما تحب ومع ذلك
ينبغي ان لا يندب هذا الا لعارف بالسنة لما اشرت اليه وهو بالوفاء بالمدة
اي الايلاء والبينين مكروه والاخذ بناصيتها اول لقايها ويقول بارك الله لكل
منا في صاحبه ثم اذا اراد الجماع تغطيا بثوب وقد ما قبله التنظف والتطيب
والتقبيل ونحوه مما ينشط له للامر به قال ابن عباس رضي الله تعالى عنهما في لهن
مثل الذي عليهن اني لاحب ان اتزين لزوجتي كما احب ان تتزين لي لهذه الاية
وقال كل منهما ولو مع الياس من الولد كما اقتضاه اطلاقهم بسم الله اللهم جنبنا الشيطان
وجنب الشيطان ما رزقتنا وليتحر استحضار ذلك بصدق في قلبه عند الانزال
فان له اثرا بينا في صلاح الولد وغيره ولا يكره للمقبلة ولو بحمراء ويكره تكلم

مطلب ولا يكره الجماع للعقيم ولو بحمراء

شبكة الألوكة www.alukah.net

مطلب قبل ما يحسن تركه وما يندب له

احدهما اثناء الاشي من كيفا نه حيث اجتنب الدبر الا ما يقضي طبيب عدل
بضرره ويجوز ذكر تفاصيله بل صح ما يقتضي انه كبيرة ومر آنفا حكم
تخيل غير الموطوءة قيل يحسن تركه ليلة اول الشهر ووسطه وآخره لما قيل ان
الشيطان يحضر فيهن ويرده بان ذلك لم يثبت فيه شيء وبفرضه الذكر الوارد
يمنعه ويندب اذا قدر انزاله ان يمهل لتنزل وان يتحرى به وقت السحر
للاتباع وحكمته اتقاء التشبع والجوع المفرطين حينئذ اذ هو مع احدهما
مضر غالبا كالافراط فيه مع التكلف وضبط بعضهم الاطباء انفعه بان يجد
داعيته به وحثه من نفسه لا بواسطة كتفكر نحو نع الخبر الصحيح اترى
راي امراة فاعجبته به وعلله بان ما مع زوجته كما مع المرأة وفعله يوم
الجمعة قبل الذهاب اليها او ليلتها وان لا يتركه عند قوله من سفر
والمتقي له بارويه مباحة مع رعاية القوانين الطبية بقصد صالح كفقد
او نسل وسيلة لمحبوب فليكن محبوبا فيما يظهر وكثيرون يخطئون ذلك
فينتج لد منه امور ضارة جدا قد يحدث ووطء الحامل والمرضع مضر عنه فيكره
ان خشي منه ضرر الولد بل ان تحققه حرم ومن اطلق عدم كراهته مراده ما اذا لم
يخش منه ضرر **فصل** في اركان النكاح وتوابعها وهي اربعة زوجان
وولي وشاهدان وصيغة وقد مها لانتشار الخلاف فيها المستدعي لطول
الكلام عليها فقال **انما يصح النكاح بايجاب** ولو من هازل وكذا القبول
وهو ان يقول العاقد **زوجتك او انكحتك** موليتي فلانة مثلا وجزم بعضهم
بان ازوجك او انكمك كذلك ان خلي عن نية الوعد وظاهره الصحة
مع الاطلاق وفيه نظر والذي يتجه ان يأتي هنا ما مر آخر الضمان في اودي
المال بل لو قيل ان اختصاص ما هنا بمزيد احتياط او جب ان لا يقتضر
فيه وهم الوعد مطلقا لم يبعد ثم رايت البلقيني اطلق عنهم عدم الصحة
فيما ثم بحث الصحة اذا انسلخ عن معنى الوعد بان قال الآن وهو صريح
فيما ذكرته **وقبول** مرتبط بالايجاب كما مر آنفا **بان يقول الزوج** ومثله
وكيله كما سيذكره **نزوجتها او انكحتها** فلا بد من دال عليها من نحو اسم او

اواشارة

اواشارة **او قبلت** او رضيت لا فعلت واتخاذهما في البيع لا ينافي هذا كما يظهر
بالتامل **نكاحها** بمعنى انكاحها ليطابق الايجاب ولا استحالة معنى النكاح هنا اذ هو
المركب من الايجاب والقبول كما مر ورد الاخبري ان الواقع من علي في نكاح فاطمة
رضي الله تعالى عنهما رضيت نكاحها **او تزويجها** او النكاح او التزويج لا نظر لا يهام
نكاح سابق حتى يجب هذا او المذكور خلافا لمن زعمه لان القرينة القطعية
بان المراد قبول ما اوجب له تغني عن ذلك لا قبلت ولا قبلتها مطلقا ولا قبلته
الا في مسئلة المتوسط عامرة الروضة لكن ردوه ولا يشترط فيها ايضا تخاطب
فلو قال للولي زوجتنيه ابنتك فقال زوجت عاما اقتضاه كلامهما لكن جزم عامر
واحد بانه لا بد من زوجته او زوجتها ثم قال للزوج قبلت نكاحها فقال
قبلته على ما مر او تزوجتها فقال تزوجتها صح ولا يكفي هنا نعم واوفى
كلامه للمخيبين مطلقا اذ لا يشترط توافق اللفظين فيقال كان ينبغي تقديم
قبلت لانه القبول الحقيقي انتهى ويرد بمنع ذلك بل الكل مقبول حقيقي شرعا
وبفرض ذلك لا يرد عليه لانا عينا لاهم قد يقدم للكفاية كالرد على من يشكك
او خالف فيه وقد قيل في صحة تزوجت او نكحت نظر لتردده بين الاخبار والقبول
وفي تعليق البغوي في قوله تزوجت قال اصحابنا لا يصح لانه اخبار لا عقد انتهى
ويرد المنظر بانه مبني على الا كتفا بمجرد تزوجت من غير نحو ضمير والاصح خلافه
كما مر وحينئذ فما في التعليق صحيح لكن لخلوه عن ذلك الموجب لتحمله للاخبار اقرب
منه لا للعقد الذي ذكرته لان هذا انشاء شرعا كبعت ولا يضر مزاحمة نحو فتح تاء
متكلم ابدال المراي جيما وعكسه والكاف همزة وفي فتاوي بعض المتقدمين يصح
انكمك كما هو لغة قوم من اهل اليمن والغزالي لا يضر زوجت لك او اليك لان
الخطا في الصيغة اذا لم يخل بالمعنى ينبغي ان يكون كالخطا في الاعراب والتذكير والتانيث
انتهى وهو صريح فيما ذكره وغيره من اغتفار كل ما لا يخل بالمعنى ومن ثم قال ابن شكيل
لو نحو فتح تاء المتكلم هذا لحن لا يحيل المعنى فلا يخرج به الصريح عن موضوعه
وعن الشرف ابن المقري انه افتى في فتح التا بان عرف البلد اذا فهم به المراد صح
حتى من العارف انتهى وكانه انما قيد بعرف البلد لكل اجل ما بعد حتى ان من الواضح

فتح ابدال المراي جيما كما تقدم في نظائره
ابدال الهمزة ياء كما في قراءة بعضهم
لغة وفي نحو ويل المعلي

ان العامي لا يشترط فيه ذلك فان قلت ينافي ذلك عدهم كما مر انحمت
بضم التا وكسرها محيلا للمعنى وكان هذا هو الحامل لبعضهم على قوله لا يصح العقد
مع فتح التا مطلقا ونقله غيره عن الاسنوي في بعتك بفتح قلت يفرق بان
المدار في الصيغ على المتعارف في محاورات الناس ولا شك ان الفتح قياسه والضم
ممن استدل بقول الغزالي لا يضر الخطا في التذكير والتانيث ايهما مر حتى ابه
في الطلاق والعتق على ان فتح التا يضر وغفل عن انه اذا صح زوجتك
بكسر الكاف خطابا للمزوج مع فتح التا بالافارقوسيعلم مما ياتي صحة النكاح مع نفي
الصداق فيشترط للمزومه هنا ذكره في كل من يشترط العقد مع توافقهما فيه كتزوجها
به والا وجب مهر المثل ويصح تقديم لفظ الزوج او وكيله سواقبلت وغيرها
كما قالاه خلافا للمزفرق وزعم ان تقدم قبلت غير منتظم لا استدعاية مقبول
متقدما ممنوع اذ يصح ان يقال قبلت ما سيجي منك والتعبير بالماضي عن المستقبل
اشعارا بالثقة بوقوعه حتى كانه واقع سايغ لغة وعرفا على لفظ الولي او وكيله
لحصول المقصود ولا يصح النكاح الا بلفظ التزويج او الانكاح اي ما اشتق
منهما فليس هذا مكررا مع ما مر لما مر من حصر الصحة في تلك الصيغ فيصح نحو انا
مزوجك الى اخره وقول البلقيني هنا الآن يقتضي انه شرط هنا نظير ما قدمه
في انكحك والذي يظهر خلافه لان اسم الفاعل حقيقة في الحال فلا يوهم الوعد حتى
يحترز عنه بخلاف المضارع فان قلت الخلاف في كل منهما مشهور فما الذي تفارقا
فيه الترجيح عند جمع فكان ينبغي تعيين الآن فيه مسالة مزوجا من ذلك الخلاف
الموجب لاحتماله الوعد ايضا قلت كفى باختلاف الترجيح مرجحا لا سيما
والمرجحون ممن احاطوا باللغة اكثر من غيرهم وذلك لخبر مسلم اتقوا الله في النساء
فانكم اخذتموهن بامانة الله واستحللتم فروجهن بكلمة الله وكلمته ما ورد في
كتابه ولم يرد فيه غيرهما والقياس ممتنع لان ذا النكاح ضربا من التعبد فلم يصح
بنحو لفظ اباحة وتمليك وجعله تعالى النكاح بلفظ الهبة من خصايصه صلى الله
تعالى عليه وسلم لقوله خالصة لك من دون المومنين صريح واضح في ذلك وخبر
البخاري في ملكتكها بما معك من القران اما دخل من مهم كما قاله النيسابوري لان رواية

الجمهور

الجمهور زوجتكها والجماعة اولي بالحفظ من الواحد اورواية بالمعنى لظن الترادف
او جمع صلى الله تعالى عليه وسلم بين اللفظين اشارة الى قوة حق المزوج وانه
كالمالك وينعقد نكاح الاخرس باشارته التي لا يختص يفهمها الفطن وكذا
بكتابته بلا خلاف على ما في المجموع لكنه معترض بانه يري انها في الطلاق كناية
والعقود اغلظ من الحلول فكيف يصح النكاح بها فضلا عن كونه بلا خلاف وقد
يجاب بحمل كلامه على ما اذا لم تكن له اشارة مفهمة وتعذر توكيله لاضطراره
حينئذ ويلحق بكتابته في ذلك اشارته التي يختص يفهمها ويصح بالعجمية
في الاصح وان احسن العربية وهي ما عداها اعتبارا بالمعنى اذ لا يتعلق به الاعجاز
ويشترط ان ياتي بما يعد اهل تلك اللغة صريحا لفتهم هذا ان فهم كل كلام
نفسه والاخر ولو بان اخبره ثقة بالايجاب او القبول بعد تقدمه من عارف
به ولو باخبار الثقة له بمعناه قبل تكلمه به فقبله اواجاب وراعى الاوجه
ويشترط فهم الشاهدين ايضا كما ياتي لا بكناية في الصيغة كاحللتكن بنتي
فلا يصح النكاح قطعا وان قال نويت بها النكاح وتوفرت القرائن
على ذلك لانه لا يطلع الشهود حضورهم كل فرد فرد منه على النية
وبه فارق البيع وان شرط الاشهاد فيه على ما فيه وقوله ذلك لا يرد
لان الشهادة على اقراره بالعقد لا على نفس العقد وفيه وجه لكنه
لشذوذه لم يعول عليه ولو استخلف قاض فقيها في تزويج امراة صح بما
يصح به تولية القضا مما ياتي فيه وخرج بقولنا في الصيغة الكناية
في العقود عليه كما لو قال ابو بنات زوجتك احداهن او بنتي او فاطمة
ونوى معينة ولو غير المسماة فانه يصح ويفرق بان الصيغة هي المحلل
فاحتيط لها اكثر ولا يكفي زوجت بنتي احدكما مطلقا ولو قال الولي
زوجتك الى اخره فقال الزوج قبلت مطلقا او قبلته ولو في مسئلة
التوسط على ما مر لم ينعقد النكاح على المذهب لانتفاء لفظ
النكاح او التزويج كما مر ولو قال الزوج للولي زوجني بنتك فقال
الولي زوجتك بنتي او قال الولي للزوج تزوجها اي بنتي فقال

الفطن

ويطل لو استخلف قاض فقيها في تزويج امراة

الزوج تزوجتها صح النكاح بينهما بما ذكر للاستدعا الجازم الدال
على الرضا وفي الصحيحين ان خاطب الواهبة قال للنبي صلى الله تعالى
عليه وسلم زوجنيها فقال زوجتكها ولم ينقل انه قال بعد هاتزوجها
ولا غيره وخرج بزوجني تزوجني او زوجتني او زوجتماني
وبتزوجها تتزوجها او تزوجتها فلا يصح لعدم الجزم نعم
ان قبل او وجب ثانيا صح ولا يصح ايضا قل تزوجتما او زوجتماه لانه
استدعا للفظ دون التزويج ولا زوجت نفسي او ابني من بنتك لان
الزوج غير معقود عليه وان اعطى حكمه في نحو نامتك طالق مع النية
ولا زوجت بنتي فلانا فقم كتب او ارسل اليه فقبل وانما صح نظيره
في البيع لانه اوسع ولا يصح تعليقه فيفسد به كالبيع بل اولى لمزيد
الاحتياط هنا ولو بشر بولد فقال لمن عنده ان كان التي فقد زوجتكها
فقبل ثم بان انثى او قال شخص لاخر ان كانت بنتي طلقت واعتدت
فقد زوجتكها فقبل ثم بان انقضا عدتها وانها اذنت له او كانت
بكرا والعدة لاستدخال ما اووط في دبر او قال لمن تحته اربع ان
كانت احداهن ماتت زوجتك بنتي فقبل فالمذهب بطلانه
لفساد الصيغة بالتعليق قيل وفارق بيع مال مورثه ظانا حياته
فبان ميتا بجزم الصيغة ثم انتفى ويرد بصحته ثم مع التعليق كما كان
ملكي وان لم يظنه ملكه فالوجه الفرق بمزيد الاحتياط هنا كما رأيتها
ويؤخذ منه انه زوجتك امة مورثه كان ميتا باطل وان بان حيا
وخرج بوله مالو بشر بانثى فقال بعد بتيقنه او ظنه صدق المخبر
ان صدق المخبر فقد زوجتكها فانه يصح لانه غير تعليق بل تحقيق
إذ إن حينئذ بمعنى اذ ومثله ما لو اخبر بموت زوجته وتيقن
او ظن صدق المخبر فقال ان صدق المخبر فقد تزوجت بنتك فان
البلقيني ان محل امتناع التعليق اذا لم يكن مقتضى الاطلاق والا كان
غابت وتحدث بموتها ولم يثبت فقال زوجتك بنتي ان كانت حية

صح وفيه

صح وفيه نظر لان ان هنا ليست بمعنى اذ كما هو ظاهر والنظر لاصل بقا الحياة
لا يلحقه بتيقن الصدق او ظنه فيما مر وبحث غيره الصحة في ان كانت
فلانة موليتي فقد زوجتكها وفي زوجتك ان شئت كالبيع اذ لا تعليق
في الحقيقة انتهى ويتعين حمل الاول على ما اذا علم او ظن انها موليته و
الثاني على ما اذا لم يرد التعليق ولا يقاس بالبيع لما تقرر ولا توقيته
بمدة معلومة او مجهولة فيفسد لصحة النهي عن نكاح المتعة وجاز اولا رخصة
للمضطر ثم حرم عام خيبر ثم جاز عام الفتح وقبل حجة الوداع ثم حرم ابدا بالنص
الصريح الذي لو بلغ ابن عباس رضي الله تعالى عنهما لم يستمر على حلها مخالفا كافة
العلما وحكاية الرجوع عنه لم تصح بل صح كما قاله بعضهم عن جمع من السلف
انهم وافقوه في الحل لكن خالفوه فقالوا لا يترتب عليه احكام النكاح وبهذا
نازع الزركشي في حكاية الاجماع فقال الخلاف محقق وان ادعى جمع نفيه
وكذا لحوم الحمر الاهلية حرمت مرتين وبحث البلقيني صحته اذا وقت
بمدة عمره او عمرها لانه تصريح بمقتضى الواقع وقد ينازع فيه بان الموت
لا يرفع اثار النكاح كلها فالتعليق بالحياة المقتضي لرفعها كلها بالموت
مخالف لمقتضاه حينئذ وبه يتأيد اطلاقهم والفرق بين هذا ووهبتك
او اعمرتك مدة حياتك ان المدار ثم على صحة الحديث به فهو الى المتعبد
اقرب عالما انه يكفي طلب مزيد الاحتياط هنا فارقا بينه وبين غيره قيل
لا يلزم من نفي صحتها نفي صحة العقد ويرد بلزومه عما قدمناه ان نقل
عن نص صحته والغا التوقيت ولا يصح نكاح الشغار بمعجمتين اولاهما
مكسورة للنهي عنه في خبر الصحيحين من شغر الكلب رجله رفعها ليبول
فكان كلا يقول لا ترفع رجلك بنتي حتى ارفع رجل بنتك او من شغر البلد
اذا خلا لخلوه عن المهر او عن بعض الشروط وهو شرعا كما في اخر الخبر المحتمل
ان يكون من تفسيره صلى الله تعالى عليه وسلم ومن تفسير ابن عمر رضي الله تعالى عنهما او نافع راويه عنه وهو ما صرح به البخاري وابو داود وغيرهما رفعه الى
ابي بنتي على ان تزوجني او تزوج ابني مثلا بنتك وبضع كل واحدة منهما

شبكة الألوكة
www.alukah.net

صداق الاخري فيقبل ذلك بان يقول تزوجتها وزوجتك مثلا وعلة البطلان التشريك في البضع لان كلا جعل بضع مولیته مورد النكاح وصداقا للاخري فاشبه تزويجهما من رجلين واعترضه الرافعي بما فيه نظر وقيل غير ذلك وضعف الامام المعاني كلها وهو على الخبر فان لم يجعل البضع صداقا بان قال زوجتك بنتي على ان تزوجني بنتك ولم يزد فقبل كما ذكر فالاصح الصحة للمناكحين بمهر المثل لعدم التشريك في البضع وما فيه من شرط عقد في عقد لا يفسد النكاح وقضيته كلامهم ان على ان تزوجني بنتك استيجاب قايم مقام زوجني والا لوجب القبول بعد ولو جعل البضع صداقا فقط فقبل زوجهما على ان تزوجني بنتك وبضع بنتك صداق بنتي صح الاول فقط وفي عكسه يبطل الاول فقط ولو سميا واحدهما اما لا مع جعل البضع صداقا كان قال وبضع كل واحدة صداق الاخري بطل في الاصح لبقاء معنى التشريك وسيعلم من كلامه وغيره انه كما يعتبر في الزوج من علمه اي ظن حل المراة له فلو جهل حلها لم يصح نكاحهما احتياطا لعقد النكاح فان قلت يشكل على هذا مامر من صحة نكاح زوجة مفقود بان ميتا او امة مورثه ظانا حياته فبان ميتا قلت لا اشكال لان ما هنا من العلم بحلها شرط لحل مباشرة العقد ونفوذه ظاهرا ايضا وما في تينك المسئلتين بالنسبة لتبين نفوذه باطنا وان ثم بالعقد وحكم ببطلانه ظاهرا واما الفرق بين الصحة فيمن زوج اخته وهو يشك انها بالغة او لا فبانت بالغة او زوج الختثى اخته فبان رجلا والبطلان فيمن زوج مولیته قبل علمه بافضائها بان الشك في ذينك ونظايرهما في ولاية العاقد وفي الاخيرة في حل المنكوحة وهو لابد من تحققه ففيه نظر ظاهر ويبطله ما تقرر في زوجة المفقود فان عدم العلم بموت زوجها اولي من عدم العلم بافضاء الدين ومع ذلك صرحوا بصحة نكاحهما اذا بان موته فكذا يصح نكاح الاخري اذا بانا انقضائها وحينئذ فالوجه ما ذكرته فتامله ثم رايت الغارة بما ذكر صرح في موضع بما ذكرته فقال قول الشيخين وغيرهما العلم بوجود شروط النكاح حال عقده شرط محمول على انه شرط لجواز مباشرته العقد لا لصحته حتى اذا كانت الشروط محققة في نفس الامر كان النكاح صحيحا وان كان المباشر مخطيا في مباشرته ويأثم ان اقدم عالما بانتفاء

مطلب العلم بوجود شروط النكاح حال عقده شرط محمول الخ

وفي الولي

مطلب في قول المحجاني

وفي الولي من فقد نحو رق وصبي وانوثة او خنوثة او غيرهما مما ياتي وفي الزوج من الخلو عن نكاح وعدة ومن جهل مطلقا على ما قاله المتولي واقره التتمولي وغيره وعبارته وطريق العلم بالزوجة اما معرفة اسمها ونسبها او معاينتها فزوجتك هذه وهي منتقبة او وراء ستر والزوج لا يعرف وجهها ولا اسمها ونسبها باطل لتعذر تحمل الشهادة عليها انتهى قال الاذرعي وهذا منه تقييد لقول الاصحاب اي وجري عليه الرافعي وغيره لو اشار لحامرة وقال زوجتك هذه صح قال الرافعي وكذا التي في الدار وليس فيها غيرها والزركشي كلام الرافعي في الشهادات عن الفعال يوافق ما قاله المتولي قالا اعني الاذرعي والزركشي وكلام كثيرين قال الزركشي منهم الرافعي يشعر بغرض المسئلة اي في كلام الاصحاب فيما اذا كان الزوج ممن يعلم نسبها اي في كلام الاصحاب المطلقين في زوجتك هذه كلام المتولي وتردد الاذرعي في ان الشهود هل يشترط معرفتهم لها كالزوج والذي افهمه قول المتولي لتعذر تحمل الشهادة عليها انهم مثله كذا رجحه ابن العماد انه لا تشترط معرفتهم لان الواجب حضورهم وضبط صيغة العقد كاعيز حتى لو دعوا للآداء لم يشهدوا الا بصورة العقد التي سمعوها كما قاله القاضي في فتاويه ويفرق بينهم وبينه بان جهله المطلق بما يصير العقد لغوا لا فايدة فيه بوجه بخلاف جهلهم لبقاء فايدته بمعرفة لها ولا نظر لتعذر التحمل هنا كما لا نظر اليه لتعذر الاداء فيما بنيتهما على ان لك ان تحمل كلام الاصحاب فيه على اطلاقه اذ لا خفاء كما علم مما مر انفا ان المدار على ما في نفس الامر انه لو علم في مجلس العقد عينها او اسمها ونسبها بانت صحته وكذا بعد مجلسه كما نص عليه الزوج والشهود الى الحاكم وبان خلوها من الموانع وحينئذ فيتعين حمل كلام المتولي ومن وافقه على انه فيمن ايس من العلم بها ابدا وهذا وجه بل صوب مما مر عن الاذرعي والزركشي فالحاصل انه متى علم انها المشار اليها عند العقد بانت صحته والا فلا فتفطن لذلك واحرص على ما سواه قال البرجاني وفيما اذا كان الولي غير الاب والجد يشترط اي في الغلبة رفع نسبها حتى ينتفي الاشتراك ويكفي ذكر الاب وحده اذا لم يكن في البلد مشارك له وفي الثلاثة من تعيين الاقيمة احدى بناتي واختياري الا في المجبرة وعدم احرام ولا يصح النكاح الا بحضرة

شاهدين قصدا او اتفاقا بان يسمعا الايجاب والقبول اي الواجب منهما التوقف عليه صحة العقد لا مجرد ذكر المهر كما هو ظاهر للمخبر الصحيح لانكاح الاولي وشاهدي عدل وما كان من نكاح فاغير ذلك فباطل الحديث والمعنى فيه الاحتياط للابضاع وصيانة الانكحة عن الجحود وبين احضار جمع مناهل الصلاح شرطها حرية كاملة فيهما وذكورة محققة وكونهما انسيين كما قاله ابن العماد فلا ينعقد بمن فيه رق ولا بجني اي الا ان علمت عدالته كما هو ظاهر نظير ما مر من صحة امامته وهما من الاربعين في الجمعة وغير ذلك فان قلت مر في القضاء بلمسه بناء على صحة انكحتهم فهل هنا كذلك قلت الظاهر لا ويفرق بان المدار ثم على مظنة الشهرة وهو لا يكون مظنة لها الا ان حل نكاحه وهنا على حضور مناهل لفهم الصيغة وان لم يثبت العقد به وهو كذلك ولا بامراة ولا بخنثى الا ان بان ذكورة الاولى بخلاف ما لو عقد على خنثى اوله وانا بان ان لا خلل والفرق ان الشهادة والولاية مقصودان لغيرهما بخلاف المعقود عليه فاحتيط له اكثر ومن ثم لو عقد على من شك في كونها محرمة فبانت غير محرمة لم يصح كما قالاه خلافا للروياني ومر انفا مارغ ذلك وعدالة ومن لازمها الاسلام والتكليف المذكوران باصله ولا ينافي هذا انعقاده بالمستورين لانه بمنزلة الرخصة او ذكر المتفق عليه ثم المختلف فيه وسمع لان المشهود عليه قول فاشترط سماعه حقيقة وبصر لما يأتي ان الاقوال لا تثبت الا بالمعاينة والسماع وفي الاعمى وجه لانا اهل للشهادة في الجملة والاصح لا وان عرف المزوجين ومثله من بظلمة شديدة وفي الاصم ايضا وجه ونطق وريشد وعدم عرفة دنية تخل بمروءته وعدم اختلاط ضبط لغفلة او نسيان ومعرفة لسان المتعاقدين وقيل يكفي ضبط اللفظ وعلى الاول فلا بد من فهم الشاهد له حالة التكلم فلا تكفي ترجمته له بعد ولو قبل الشق الاخر ويفرق بينه وبين ما مر نه ولي اوجب لمزوج ما لا يعرفه فترجم له فقبله بان المشترط ثم قبول ما عرفه وهو حاصل بذلك وهنا معرفة ما يملا حالة التحمل ولم يوجد ذلك والاصح انعقاده ظاهرا او باطنا بمحرميين ولكن الاولى ان لا يحضرا وبابني المزوجين اي ابني كل او ابن احدهما وابن الاخر وعدد بيما كذلك والواو بمعنى

قاعدة ان الاقوال لا تثبت الا بالمعاينة والسماع

فيجد بهما

فيجدهما او يجدها وابيه لا ابيها لانه العاقد او موكله نعم يتصور شهادته لاختلاف دين او رق بها وذلك لا نعقاد النكاح بهما في الجملة فان قلت هذه هي علة الضعيف في الاعمى فما الفرق قلت يفرق بان شهادة الابن او العدو يتصور قبولها في هذا النكاح بعينه في صورة دعوى حسبة مثلا كما يعلم مما ياتي في الشهادات وكذلك في الاعمى وامكان ضبطه لها الى القاضي لا يفيد لاحتمال ان المخاطب غير من امسكه وان كان فمر هذا في اذنه الاخرى لان مبني ما هنا على الاحتياط ما امكن فيتعذر اثبات هذا النكاح بعينه بشهادة فكانت كالعدم ولو كان لها اخوة فزوجها احدهم والاخران شاهدان صح لان العاقد ليس نائبهما بخلاف ما لو وكل باوراخ تعيين للولاية وحضر مع اخر لانه العاقد حقيقة اذ الوكيل في النكاح سفير محض فكانا بمنزلة رجل واحد وفارق صحة شهادة سيد اذن لقنه وولي للسفيه في النكاح بان كلا منهما ليس بعاقد ولا نائبه ولا العاقد نائبه لانه اذنه له في الحقيقة ليس نائبة بل رفع حجر عنه وينعقد ظاهرا بمستوري العدالة وهما من لم يعرف لهما فسق كما نص عليه واعتمده جمع واطالوا فيه او من عرف ظاهرهما بالعدالة ولم يزكيا وهو ما اختاره المصنف وقال انه الحق ومن ثم بطل الستر بتجريح عدل ولم يلحق الفاسق اذا تاب عند العقد بالمستور وبين استتابة المستور عند العقد على الصحيح لجريانه بين اوساط الناس والعوام فلو كلفوا معرفة العدالة الباطنة لبحث المتصف بها لطال الامر وشق ومن ثم صح المصنف في تلك التنبيه كابن الصلاح انه لو كان العاقد الحاكم اعتبرت العدالة الباطنة قطعا لسهولة معرفتها عليه بمراجعة المزكيين وصحح المتولي وغيره انه لا فرق اذ ما طريقه المعاملة يستوي فيه الحاكم وغيره ومن ثم راي ما لا بيد متصرف فيه بلا منازع له جاز له كغيره شراؤه منه اعتمادا على ظاهر اليد وان سهل عليه طلب الحجة وبنى السبكي الخلاف على ان تفرق الحاكم حكم فيشترط او لا فلا ثم اختار انه لا يعمل حتى يثبت عنده لان فعله ينبغي ان يصان عن النقض قيل فهو يوافق المصنف وابن الصلاح في الحكم وينافيهما في القطع انتهى والذي ينبغي اخذا

مطلب من تاب الفاسق او لا تاب بالمستور

مطلب لم يلحق الفاسق اذا تاب بالمستور

من قوله لهم لو طلب منه جماعة بايديهم مال لاحتاز لهم فيه قسمته بينهم
لم يجبهم الا ان ثبتوا عنده انه ملكهم ليلا يحتجوا بعد بقسمته على انه ملكهم
انه لا يتولى العقد الا بحضرة من يثبت عنده عدالتهما وان ذلك ليس شرطا للصحة
بل لجواز الاقدام فلو عقد بمستورين فبانا عدلين صح او عقد غيره بهما فبانا فاسقين
لم يصح كما يأتي لان العبرة في العقود بما في نفس الامر وان لم يجز الاقدام
وجها لان الاصح ان تصرف الحاكم ليس حكما الا في قضية رفعت اليه ليطلب منه
فصل الامر فيها ومن ثم لو رفع اليه نكاح لم يحكم بصحته اتفاقا الا بعد ثبوت
عدالتهما عنده ولو اختصم زوجان اقرا عنده بنكاح بينهما بمستورين في نحو
نفقة حكم بينهما ما لم يعلم فسق الشاهد لان الحكم هنا في تابع بخلاف فيما
قبله تنبيه ظاهر كلام الخناطي بل صريحه انه لا يلزم الزوج البحث عن
حال الولي والشهود واوجبه بعض المتأخرين لامتناع الاقدام على العقد مع
الشك في شرطه ويرد بان ما علل به انما هو رفع الشك في الزوجين فقط لما مر
انما المقصود ان بالمذات فاحتيط لهما اكثر بخلاف غيرهما فجاز الاقدام
على العقد حيث لم يظن وجود مفسد له في الولي او الشاهد ثم ان بان
مفسد بان فساد النكاح والا فلا لا بشاهد مستور الاسلام والحرية
الواو بمعنى او بان لم يعرف حاله في احدهما باطنا وان كان يعمل كل اهله مسلمون
او احرار لسهولة الوقوف على الباطن فيهما وكذا البلوغ ونحوه مما مر نعم ان بان
مسلما او حرا او بالغا مثلا بان انعقاده كما لو بان المختفي ذكرا تنبيه
وقع لغير واحد تفسير مستورهما بغير ما ذكرته فاورد واعليه ما اندفع بما ذكرته
الاقرب الى ظاهر المتن فتامله ولو بان فسق الولي او الشاهدين العدلين
او المستورين او غيره من موانع النكاح كصغر او جنون ادعاه وارثه او وارثها
وقوعهما او اثبته عند العقد بناطل على المذهب كما لو بانا كافرين
لان العبرة بالعقود بما في نفس الامر وخرج بعند العقد تبينه قبله نعم
قبل مضي زمن الاستبراء كتبينه عنده وتبينه حالا لاحتمال حدوثه وانما
بتبين الفسق او غيره بعلم القاضي فيلزمه التفريق بينهما وان لم يترافعا

اليه

اليه ما لم يحكم حاكم برده بصحته او بينة حسبة او غيرها تشهد به مفسرا
سواء كان الشاهد مستورا ام عدلا خلافا لمن فصل كما يعلم مما يأتي في القضاء وكون
الستر يزول باخبار عدل بالفسق ولو غير مفسر محله فيما قبل العقد بخلافه
بعده لانعقاده ظاهرا فلا بد من ثبوت مبطله او اتفاق الزوجين
على فسخهما عند العقد سواء علما به عنده ام بعده ما لم يقر عنده حاكم انه بعد لين
ويحكم بصحته والا لم يلتفت لاتفاقهما اي بالنسبة لحقوق الزوجية لا التقرير
النكاح وبحث في الطلب عدم قبول اقرار السفيهة في ابطال ما ثبت من المال
ومثلها الامة ثم بطلانه باتفاقهما هو فيما يتعلق بحقهما دون حق الله تعالى
فلو طلقها ثلاثا ثم توافقا او اقام بينة بفساد النكاح بذلك او بغيره
لم يلتفت لذلك بالنسبة لسقوط التحليل لانه حق لله تعالى فلا يرتفع بذلك
ولا اقدامه على العقد يقتضي اعترافه باستجماع معتبراته نظير ما مر في
الضمان والحوالة وقضيته سماع دعواهما عند زوجه وليه وليس مرادا فالمعتبر هو
التعليل الاول وبما علم ضعف اطلاق الزبيلي تسمع بينته ان بينت
السبب ولم يسبق منه اقرار بصحته نعم ان علما المفسد جاز لهما العمل
بقضيته باطنا لكن اذا علم بهما الحاكم فرق بينهما كنظيره الآتي قبيل فصل
تعليق الطلاق بالازمنة وما نقل عن الكافي انا لا نتعرض لهما يحمل على غير
الحاكم على انه مخالف لا كونه فيه وانما هو بحث للازرعي وبحث السبكي قبول
بينته اذا لم يرد نكاحها بل التخلص من المهر ايلم يسبق منه اقرار بصحته وبينتهما
اذا ارادت بعد الوطء مهر المثل وكان اكثر من المسمى وهو متجه حيث لم يسبق
منهما اقرار بصحته وبهذا يرد بحث الغزي اطلاق قبول بينتها وعليه لو اقيمت
لذلك وحكم بفساده لم يرتفع ما وجب من التحليل لما علم من تبعيض الاحكام وان
اقرارهما وبينتهما انما يعتد بها فيما يتعلق بحقهما لا غير ومنه يؤخذ انه لو طلقها
ثم اقيمت بينة بفساد النكاح ثم اعادها عادت اليه بطلقتين فقط لان اسقاط
الطلقة حق لله تعالى فلا تقبل البينة ايضا ويحتمل خلافه وفرع بافاما او الزوج ما لو قامت
حسبة ووجدت شروط قيامها فتسمع كما نقله صاحب الانوار وغيره واعتمده وقول

شبكة الألوكة www.alukah.net

بعضهم شرط سماعها المعزورة وهي لا تتصور هنا ممنوع قال خرج بفساد النكاح
ادعا طلاق بائن قبل ايقاع الثلاث فتسمع به البينة ولو من الزوج اخذا من
فتاوي البغوي والبلقيني ان حاصل ما رفع الاولياء انها اذا اعترفت ببائن قبل ان
يقع عليها الثلاث المعلقة على فعله لكذا ثم فعله لم تشهد عليه بهذا لانه
غير متهم في قوله او بعده احتاج لبينة ولا يكفي تصديقها وما في الثانية
انه لو طلقها ثلاثا آخذناه به ما لم يظهر بطريق شرعي ان عدتها عن طلاق
رجعي انقضت قبل ايقاعهن وحلف انه لم يراجعها وبما مر عن الاولي
انه لا يقبل تصديقها له صرح به القفال انتهى وفيه نظر اما اولا فلان قول
البغوي احتاج لبينة ليس فيه التصريح بانه تقبل اقامتها منه مع ارادته
تجديد النكاح فليحمل على انها الواقعة حسبة قبلت نظير ما مر في مسئلة
الفسق بجامع ان في كل رفع التحليل الواجب لحق الله تعالى فلا نظر الى ان البينة
ترفع النكاح ثم لا هنا لان هذا لا دخل له فيما هو الحسيب في عدم سماع بينة اصلا
مر انه يترتب عليها اسقاط حق الله تعالى واما ثانيا فقول البلقيني ما لم يظهر
بطريق شرعي يحمل على نظير ما مر انه تقبل البينة حسبة لا ان اقامها احدهما
وقصد تجديد النكاح **ولا اثر لقول الشاهدين كنا** عند العقد **فاسقين**
مثلا لانهما اقرا على غيرهما نعم له اثر في حقهما فلو حضرا عقدا ختما مثلا
ماتت وورثاها سقط المهر قبل الوطء وفسد المسمى بعده فيجب مهر المثل
اي ان كان دون المسمى او مثله لا الاكثر كما هو ظاهر ليلا يلزم انهما اوجبا
باقرارهما حقا لهما على غيرهما **فلو اعترف به الزوج وانكرت فرق بينهما**
مواخذة له بقوله وهي فرقة فسخ لا تنقص عددا وقيل بتبين بطلقة كما لو نكح
امة ثم اقر بانه كان قد راجعها حرة واستشكلها السبكي بان كلا من الفسخ والطلاق
يقتضي صحة النكاح وهو ينكرها ثم اول الفسخ بالحكم بالبطلان والطلاق بانه في
الظاهر فقط وهو حسن لكن قياس الثاني يقتضي الانفاق في مسئلة الامة على ما ذكروه فيها
والظاهر خلافه ويكون القياس على شيء يقتضي الاتفاق عليه غليي كما صرح به الرافعي **وعليه** اي
الزوج المقر بالفسق **نصف المهر المسمى ان لم يدخل بها والا** بان دخل بها **فكل عليه**

وكذا بين ثيبا

وابن ثيبا لان حكم اعترافه مقصور عليه ومن ورثته لكن بعد حلفها انها عند بقاء النكاح
وخرج باعترافه اعتراف اجنبي او شاهد فلا يفرق بينهما لاذا الصحة بياض وهي
تريد رفعها والاصل بقاؤها ولكن لو مات لم ترثه وان مانت او طلقها قبل وطء
فلا مهر او بعده فلها اقل الامرين من المسمى ومهر المثل ما لم تكن محجورا عليها بسفه
فلا يسقط لفساد اقرارها في المال كما مر ويجب المسمى ان حل سقوطه قبل الوطء
ما اذا لم تقبضه والا لم يسترده اخذا من قول الرافعي لو قال طلقتها بعد الوطء
فلي الرجعة فقالت بل قبله صدقت وهو مقر لها بالمهر فان كانت قبضته لم يرجع
به والا لم تطالبه الا بنصفه والمنصف الذي تذكره هناك بمثابة الكل هنا انتهى وفرق
غيره بانها اتفقا على وجود موجب المهر وهو العقد وانما اختلفا في المقرر وهو الوطء
وهنا هي تدعي نفي الموجب فتمليكها شيئا منه تمليك بغير سبب ترجيه فالوجه انه كمن
اقر لشخص بشيء وهو ينكره ولو قالت وقع العقد بغير ولي ولا شهود وقال بل بهما صدقت
بيمينها لان ذلك انكار لاصل العقد ونظير ما مر في اختلاف المتبايعين ان شرط تصديقه
عدمي الصحة ان يتفقا على وقوع عقد **ويستحب الاشهاد على عارض المراة حيث**
يعتبر رضاها بالنكاح بان تكون غير مجبرة احتياطا ليمين انكارها عند الازعمي
لذ به وفي المجبرة المبالغة ليلا ترفعه لمن يرى اذنها وتجحد فيبطله **ولا يشترط**
ذلك لصحة النكاح لان الاذن ليس ركنا للعقد بل شرط فيه فلم تجب الاشهاد
عليه ورضاها الكافي في العقد يحصل باذنها او ببينة او باخبار وليها مع تصديق
الزوج او عكسه نعم افتى البلقيني كابن عبد السلام بانه لو كان المزوج هو الحاكم
لم يباشر الا ان ثبت اذنها عنده وافتى البغوي بان الشرط ان يقع في قلبه صدق
المجبر لها بانها اذنت له وكلام القفال والقاضي يؤيده وعليه يحمل ما في البحر عن
الاصحاب انه يجوز اعتماد صبي ارسله الولي لغير ليزوج موليته والذي يتجه
انه يأتي هنا ما مر في عقد بمستورين انا الخلاف انما هو في جواز مباشرته كما في المهمة
كما هو ظاهر لما مر ان مداره على ما في نفس الامر وما قاله البغوي لو زوجها وليها وكانت
قد اذنت ولم يبلغه الاذن لم يصح وان جعل اشتراطا اذنها لانه تمتع محض فملكت الاذن
تولهم الجبر في العقود حتى النكاح بما في نفس الامر وتمتعه اقدام على عقد فاسد في ظنه

وهو صغيرة لا يسلب الولاية وامامافي الجواهر انه لا يجوز له ان يعتمد شهادة
عدلين بالاذن له قبل تقدم دعوى الخاطب الاذن ومطالبته للحاكم بان يزوجه
واقامته البينة عليه لكن العمل على خلافه فمردود بان الدعوى على حاضر في
البلد مع غيبته عن المجلس غير مسموعة وبانه لا حق للخاطب في ذلك فكيف
تسمع دعواه انتهى والحاصل انهم تسامحوا في سماعه الشهادة من غير دعوى
لعدم تصورها مع انها ليست لطلب الحكم بل لمجرد المباشرة كما مر ولو اقرت بالاذن
ثم ادعت انها انما اذنت بشرط صفة في الزوج ولم توجد وفي الزوج ذلك صدقت
بيمينها فيما يظهر للقاعدة السابقة اخر العارية ان من كان القول قوله في اصل
الشيء كان القول قوله في صفته كالوكيل يدعي تقييد اذنه بصفة فينكر الوكيل
ويحث بعضهم نقيد تقدم الزوج لانه يدعي الصحة يرده تصديقهم للموكل وانه اذا ادعى
الفساد لا يقال صدق فوا مدعى صحة البيع دون فساده مع انهما لو اختلفا في اصل
البيع صدق البايع في نفي اصله لانا نقول ما نحن فيه انسب بمسئلة الوكيل من
مسئلة البيع بجامع ان كلا فيها اذن الغير فتقييد بما يفوله الاذن واما البيع
فكل من العاقدين مستقل بالعقد فرجع مدعي الصحة لان جانبه اقوى لتمام ركنه

فصل فيمن يعقد النكاح وما يتبعه **لا تزوج امرأة نفسها** ولو بإذنه
من وليها **ولا غيرها ولو بوكالة** منه لولي بخلاف اذنها لقنها او محجورها وذلك
لاية فلا تعضلوهن اذ لو جاز لها تزويج نفسها لم يكن للعضل تاثير وللخبرين
الصحيحين كما قاله الائمة كاحمد وغيره لا نكاح الا بولي الحديث السابق ايما امرأة
انكحت نفسها بغير اذن وليها فنكاحها باطل وكرره ثلاث مرات وصح ايضا لا تزوج
المرأة المرأة ولا نفسها فان الزانية التي تزوج نفسها نعم لو لم يكن لها
ولي قال بعضهم اصلا وهو الظاهر وقال بعضهم يمكن الرجوع اليه اي بسهل عادة
كما هو ظاهر جاز لها ان تفوض امرها مع وجود خاطبها الى مجتهد عدل فيزوجها لا مع وجود
الحاكم المجتهد او الى عدل غير مجتهد ولو مع وجود مجتهد غير قاض فيزوجها لا مع وجود
حاكم ولو غير اهل كما حررته في شرح الارشاد نعم ان كان الحاكم لا يزوج الا بدراهم
لها وقع كما حدث الآن فينبغي ان لها ان تولي عدلا مع وجوده وان سلمنا انه لا ينعزل بذلك

قاعدة
من كان القول قوله في اصل الشيء كان القول قوله في صفته

مهر لو اقرت باذن ثم ادعت الخ

فصل
يزوج من العاقدين مدعي الصحة

ان كان الحاكم لا يزوج الا بدراهم الخ
لها ان تولي عدلا مع وجوده

بان علم موليه بذلك حال التولية وهل يتقيد ذلك بكون المفوض اليه في محلها
كما يتقيد القاضي القاضي بعمل ولايته او يفرق بان ولاية القاضي مقيدة بعمل فلم تجاوزه
بخلاف ولاية هذا فان محلها اذ لها بشرطه فحيث وجد زوجها وان بعد عن
محلها كل محتمل والثاني اقرب وخرج بتزوج ما لو وكل امرأة في توكيل من يزوج
موليته او وكل موليته لمن وكل من يزوجها ولم يقل لها عن نفسك سواء قال عني او
اطلق فوكلت وعقد الوكيل فانه يصح لانها سفيرة محضة ولو بلينا بولاية امرأة
نفذ تزويجها لغيرها وكذا لو زوجت كافرة كافرة بدار الحرب فيفرق الزوجان
عليه بعد اسلامهما ويجوز اذنها لوليها بلفظ الوكالة كما ياتي **ولا تقبل نكاحا**
لاحد بولاية ولا وكالة لان محاسن الشريعة تقتضي فطمها عن ذلك بالكلية
لما قصد منها من الحياء وعدم ذكره بالكلية والخنثى مثلها فيما ذكر مالم تتضح ذكورته
ولو بعد العقد كما مر **والوطء في نكاح** ولو في الدبر **بلا ولي** بان زوجت نفسها
كفرة شاهدين ولم يحكم حاكم ببطلانه والا فهو زنا فيه الحد لا المهر ولو مع الاعلان
لان مالكا رضي الله تعالى عنه لا يقول بالاكتفاء به الا مع الولي **يوجب** على الزوج
الرشيد دون السفيه كما ياتي بتفصيله اخر الباب **مهر المثل** كما صرح به الخبر
السابق لا المسمى لفساد النكاح ومن ثم لو حكم حاكم بصحته وجب ولا ارش البكارة
لانها عاد زائلة في تلافيها هنا كما في النكاح الصحيح بخلاف البيع الفاسد اذ مقصوده
الوطء ذكره في المجموع **لا الحد** وان اعتقد التحريم لشبهة اختلاف العلماء لكن يعزر
معتقد وان حكم حاكم بزناه بصحته كما قاله ابن الصلاح قال وقع لهم حكم الحاكم
يرفع الخلاف معناه انه يمنع النقض بشرطه اصطلاحا لا غيره الا فلا شافعي وقف
على نفسه بيع الوقف وان حكم به حنفي لكنه اعترض بانه مبني على الضعيف ان حكم
الحاكم انما ينفذ ظاهرا مطلقا اما على الاصح انه فيما باطن الامر فيه كظاهره ينفذ
باطنا ايضا فيباح لمقلده وغيره العمل به كما ياتي مبسوطا في القضاء لا معتقد الاباحة
وان حد بشربه النبيذ لان ادلته فيه واهية جدا بخلافه هنا ومن ثم لم ينقض
حكم من حكم بصحته على المعتمد وكان من قال هنا لا يجوز تقليد ابي حنيفة في هذا
النكاح جرى على النقض اذ ما ينقض لا يجوز التقليد فيه وبهذا يفيد قول السبكي

قاعدة
حكم الحاكم يرفع الخلاف ويسوغ ظاهرا وباطنا على الاصح فيما باطن الامر فيه كظاهره

يجوز تقليد غير الائمة الاربعة في الحال حق نفسه لا في الافتا والحكم اهـ
كما قاله ابن الصلاح انتهى ولو طلق احدهما هنا ثلاثا قبل حكم حاكم بالصحة لم
يقع ولم يحتج لمحلل وقول ابي اسحاق يحتاج الثاني اليه عملا باعتقاده غلطه
فيه الاصطخري ويتعين حمله بعد تسليمه على ما اذا رجع عن تقليد القايل بالصحة
وصححناه والاوقع واحتاج لمحلل ويؤيد اطلاق الاصطخري قول العمراني
في تاليفه في صحة تزويج الولي الفاسق فان تزوجها من وليها الفاسق ثم
طلقها ثلاثا فالاولى ان لا يتزوجها الا بعد محلل فانهم تعبيروا بالاولى صحة
بلا محلل وبين بعضهم هذا الخلاف على ان العامي هل له مذهب معين كما هو
الاصح عند العفال او لا مذهب له كما هو المنقول عن عامة الاصحاب ومال
اليه الصنف قال فعلى الثاني مطلقا والاول ان قلد من يرى الصحة لو تزوج
نكاحا مختلفا فيه وطلق ثلاثا لم ينكحها بلا محلل وان حكم الشافعي ببطلان نكاح
مواخذة له بما التزمه ومعنى انه لا مذهب له انه لا يلزم القاضي وغيره
الانكار عليه في مختلف فيه ولكنه اذا رفع اليه ولم يحكم حاكم بصحته ابطله خلافا
لابن عبد السلام انتهى ملخصا وبسياتي ان الفاعل متى اعتقد التحريم وجب
الانكار عليه من القاضي وغيره واذا عقد المحلل بتقليد صحيح لم يكن لاحد عليه
الا القاضي ان رفع له والذي يتجه ان معنى ذلك ان المراد بلا مذهب له
انه لا يلزمه التزام مذهب معين وبله مذهب انه يلزمه ذلك وهذا هو
الاصح وقد اتفقوا على انه لا يجوز للعامي تتبع فعل الا اذا قلد القايل بحله
وحينئذ فمن نكح مختلفا فيه فان قلد القايل بصحته او حكم بها من يراها
ثم طلق ثلاثا تعين التحليل وليس له تقليد من يرى بطلانه لانه تلفيق
للتقليد في مسئلة واحدة وهو ممتنع قطعا واذا انتفى التقليد والحكم لم يحتج
لمحلل نعم يتعين انه لو اراد عمى بعد الثلاث عدم التقليد لم يقبل منه
اخذا مر قبيل الفصل لانه يريد بذلك رفع التحليل الذي لزمه باعتبار ظاهر
فعله وايضا ففعل المكلف يصان عن الالغا لا سيما اذا وقع منه ما يصلح بالاعتداد
به كالتطليق ثلاثا هنا وكحكم الحنفي بالصحة مباشرته للمتزوج اذا كان قد

ان تقرر

ان تصرف الحاكم حكم بالصحة ولشافعي حضر هذا العقد الشهادة بجريانه لا بالزوجية
الا ان قلد القايل بصحته تقليدا صحيحا وكذلك ليس له حضور والتسبب
فيه الا بعد ذلك التقليد قال الماوردي وليس للزوجين الاستبداد بعقد
مختلف فيه الا ان كانا من اهل الاجتهاد واداهما الى ذلك والا فلن جهان
احدهما نعم وثانيهما لا الا باقتناء مفت او حكم حاكم انتهى والوجه كما علم مما قدمته
انه يكفي كل منهما شر تما تقليد القايل بذلك تقليدا صحيحا **ويقبل اقرار الولي**
بالنكاح على موليته **ان استقل** حالة الاقرار **بالانشاء** وهو المجبر مذاب او وحيد
او سيد او قاض في محجونة بشرطهما الاتي وان لم تصدقه البالغة كما مر ان من
ملك الانشا ملك الاقرار به غالبا **والا** يستقل به لانتفا اجباره حالة الاقرار
كان ادعى وهي ثيب انه زوجها حين كانت بكرا او لانتفاء كفاءة الزوج
فلا يقبل لعجزه عن الانشا بعد زوالهما **ويقبل اقرار المحرة البالغة العاقلة**
ولو سفيهة فاسقة سكرانة **بالنكاح** ولو لغير كفء **على المجديد** اذا صدقها
الزوج وان كذبها الولي وشهود عينتهم لاحتمال نسيانهم ولانه حقهما
فلم يوثر انكار الغير له نعم ان كفاءة فيها حق للولي وكان القياس
قبوله طلبه لاثبات رضاه بتركهما ويجاب بانه وقع تابعا لاصل النكاح المقبول
فيه دونه وظاهر المتن انه لا يشترط هنا تفصيل الاقرار بذكر تزويج وليها وحضور
الشاهدين العدلين ورضاها اذا شرطوا والمعتمد اشتراطه فيه وفي الدعوى
والشهادة به وقبل لهما في الدعاوي لا يشترط محمول على ما اذا وقع في جواب
دعوى اب لان تفصيلها يغني عن تفصيله وبأتي ما ذكر في اقرار الرجل المعتمد
والواقع في جواب المدعوى خلافا لمن فرق بين الرجل والمراة وزعم انه
اذا وجد الاقرار من الزوجين لا يشترط فيه تفصيل مبني على الضعيف
وان انتصر له البلقيني وغيره انه لا يشترط التفصيل مطلقا فيه ولا في
الشهادة به ورد الاول لا يشترط التفصيل في اقرارها الصغير كفى لهما طلقة
وفيه هنا ايضا اعتراض على الواقعي ومتابعيه ليبين في محله كما يعرف مما
قررته فتامله ولو اقر المجبر لواحد وهي لآخر قدم السابق فان وقعا معا فلا

شبكة الألوكة www.alukah.net

نكاح على ما رجحه البلقيني في بعض كتبه وتبعه غيره لتعارضهما من غير
مرجح ورجح في تدريبه تقديم اقرارها لتعلق ذلك ببدنها وحقها
وصوبه الزركشي وفيما اذا احتمل الحال احتمالا ان في المطلب ويتجه انه
كالمعية اخذا مما يأتي في نكاح اثنين انه مثلها وكذا لو علم السبق دون
عين السابق واحد الزوجين القن كما بد مع تصديقه من تصديقه
سيده وبحث شارح انه لابد مع تصديق الزوج المسفيه من تصديق
وليه وهو محتمل واذا لم يصدقهما فمقتضى كلامهم عما ذكره الزركشي ومن
تبعه ان لها ان تتزوج حالا وهو احد وجهين حكاهما الامام وقال القفال
لا ونقله عنه الرافعي آخرا الطلاق اعتبارا بقول لهما فوحق نفسها وطريق
حملها ان يطلقها انتهى وهذا هو القياس فهو المعتمد ولا نسلم ان مقتضى كلامهم
ما مر بل مقتضاه ما قلناه كما يعرف به كلامهم فراجعه فيما بفتسق الشاهد مع
تكذيبه لها ولو قال رجل هذه زوجتي فسكتت او امرأة هذا زوجي
فسكت ومات المقر وورثه الساكت لا عكسه وفاء الاولى لو انكرت صدقت
بيمينها ومع ذلك يقبل رجوعها ولو بعد موته كما يأتي آخر الرجعة لانها
مقرة بحق عليها له وقدمات وهو مقيم على المطالبة وفي التتمة لو اقر بالنكاح
وانكر سقط حكم الاقرار حقه حتى لو رجع بعد ذلك وادعى نكاحا لم تسمع
الا ان يدعي نكاحا تجددوكان ابنا عجيل اخذ من هذا قوله لو شهدت
عليه بينة حسبة بالثلاث ثم تنازع الزوجان بعد امكان التحليل على
النكاح لم يقرا حتى يدعي ابتدا نكاح جديد كما قالوا خلافا لبعض ثم ادعاها
لا تسمع حتى يذكر انتقالا اليه منه اي ولو بواسطة وبما تقرر يعلم ما افتى
به بعضهم فيمن مات عن زوجة في منزله فاقيمت بينة بانه كان اقر انه
طلقها قبل موته بسبعة اشهر فاقامت بينة بانه اقر قبيل موته انها في عقد
نكاحه من انه لا تسمع دعواها وبينتها الا ان ادعت نكاحا مفصلا ومنه ان تذكر
انها تحللت تحليلا بشروطه ثم تقيم بينة بذلك بخلاف دعواها مجردا قراره
لان دعواه مجردة عن دعوى تعنتي الحق لا تسمع على الاصح وبخلاف دعواها النكاح

وانه

وانه اقر انها في عصمته نكاحا ولم تفصل بذكر مضي زمن يمكن فيه العدتان والتحليل
وغير ذلك لانها لم تدع اقراره بما نسخ تحريم نكاحهما عليه واقراره بانها في عصمة
نكاحه لا يقتضي ارتفاعه لاحتماله امرين على السواء النكاح السابق ويلزمه تكذيب
البينة باقراره بالثلاث ونكاح اخر احدثاه بعد امكان التحليل والارث لا يثبت
بالشك انتهى وفي بعضه نظر يعلم مما مر انه حيث وقع اقرارها في جواب
دعوى لا يشترط فيه تفصيل وحينئذ فالذي يتجه انها حيث اجابت بانه
اقر بانها في نكاحه بعد مضي امكان التحليل من طلاقه الاول واقامت بينة
بذلك قبلت وورثت والا فلا وعلى هذا يحمل قول بعضهم تسمع دعواها وبينتها
وترثه ولا منافاة بين البينتين لامكان زوال المانع الذي اثبته الاولى بالتحليل
بشرطه انتهى ملخصا **وللاب** وان لم يل المال لظاهر سلبه بعد البلوغ على المعتمد
العار عليه خلافا لمن وهم فيه فان عم او لاية تزويجها حينئذ للقاضي كولاية مالها
تزويج البكر وتراد فيها العذرة لغة وعرفا وقد يفترقون بينهما فيطلقون
البكر على من اذنهما السكوت وان زالت بكارتها ويخصون العذرا بالبكر
حقيقة والعصر تطلق على مقاربة الحيض وعلى من حاضت وعلى من ولدت
او حبست في البيت ساعة طمثت او راهقت العشرين **صغيرة وكبيرة**
عاقلة ومجنونة **بغير اذنها** لخبر الدارقطني الثيب احق بنفسها من وليها
والبكر يزوجها ابوها واجدادها عليه في الصغيرة ويشترط لصحة ذلك كفاءة
الزوج ويسار بمهر المثل على المعتمد كما بينته في شرح الارشاد وعدم
عداوة بينها وبينه وعدم عداوة ظاهرة اي بحيث لا تخفى على اهل محلتها
بينها وبين الاب وزعم ان انتفاء هذا شرط للجواز لا للصحة غير صحيح
فان قلت يلزم من اشتراط عدالة انتفاء عداوته لنتايهما قلت
ممنوع لما استعمله في مبحثها انها قد تكون مفسقة والحق الخفاف بالمجبر وكيله
وعليه فالظاهر انه لا يشترط فيه ظهورها لوضوح الفرق بينهما ولجواز مباشرة
لذلك لا لصحته كونه بمهر المثل الحال من نقد البلد وسيأتي في مهر المثل ما يعلم
منه ان محل ذلك فيمن لم يعتد التاجيل او غير نقد البلد والا جاز بالمؤجل وبغير

شبكة الألوكة
www.alukah.net

نقد الجلد على ما فيه ساذكره ثم تنقطع له واشتراط ان لا تتضرر به لنحو هرم
او عمى والا فسخ وان لا يلزمها الخ والا اشترط اذنها ليلا يمنعها الزوج منه
صغيرتان بل الثانى شاذ لوجود العلة مع اذنها **ويستحب استيذانها**
اي البالغة العاقلة ولو سكوتها تطييبا لخاطرها وعليه خبر حملوا خبر مسلم
والبكر يستامرها ابوها بجمايبينه وبين خبر الدارقطنى السابق اي بنا على
ثبوت قوله فيه يزوجها ابوها الصريح في الاجبار وقد نازع فيه النافعي
رضي الله تعالى عنه لكن المعروف في الاصول ان زيادة الثقة مقبولة وانا نقول
بها فتعين للجمع الحمل المذكور اما الصغيرة فلا اذن لها ويحث ندبه في المجبرة
لاطلاق الخبر ولان بعض الايمة اوجبه ويسن ان لا يزوجها حينئذ
الا لحاجة او مصلحة وان يرسل لوليته ثقة لا تحتشمها والام اولى
لتعلم ما في نفسها **وليس له تزويج ثيب عاقلة الا باذنها** لخبر مسلم
الثيب احق بنفسها من وليها ووجهه انها لما مارست الرجال زالت
غباوتها وعرفت ما يضرها منهم وما ينفعها بخلاف البكر فرع
حاصل كلام الشافعي رضي الله تعالى عنه في مختصر البويطي وغيره ان الزوج
لو قلب اسمه فاستوذنت المراة فيمن اسمه كذا وليس هو اسمه صح
نكاحه ان اشارت اليه الآذنة كزوجني بهذا فخاطبه الولي بالنكاح والا
فلا والحق باشارتها اليه بينتها التزويج ممن خطبها اذا كان تقدم له
خطبتها **فان كانت الثيب صغيرة عاقلة حرة لم تزوج حتى تبلغ**
لوجوب اذنها وهو منتف مع صغرها اما المجنونة فتزوج كما ياتي وامة
القنة فيزوجها السيد مطلقا **والجد** ابو الاب وان علا **كالاب عند**
عدمه او عدم اهليته لانه ولاية وعصوبة كالاب فهو اولى ومن ثم
اختص بتوليه للطرفين ووكيل كل منهم **وسواء** في وجود البنوة المقتضية
لاعتبار اذنها **زالت بكارتها بوطء حلال او حرام** وان عادت وكان الوطء
حالة النوم او بخو قرد كما قاله الازدعي كانها في ذلك تسمى ثيبا
فيشملها الخبر واريد التسمية عليه لقولهم ان وطيها لا يوصف بحل ولا حرمة

غير صحيح

غير صحيح لان معناه ان الواطئ معها كالغافل في عدم التكليف فلا يوصف
فعله بذلك من هذه الحيثية وان وصف بالحرمة ذاته لعدم الاثم فيه
وقولهم لا يخلو فعل من الاحكام الخمسة او المستة محله في فعل المكلف **ولا اثر**
لخلقها بلا بكارة **ولا لزوالها بلا وطء كسقطة** وحدة حيض واصبع **في الاصح**
خلافا للشرح صبيلم ولا لوطيها في الدبر كما انها لم تمارس الرجال بالوطء في محل المكاثرة
وهي على غباوتها وحيائها وقضيته ان العود اذا وطئت في فرجها ثيب
وان بقيت بكارتها بل هي اولى من نحو النائمة ويفرق بين هذا وما ياتي
في التحليل بان بكارتها انما اشترط زوالها ثم مبالغة في التنفير
عما شرع التحليل لاجله من الطلاق الثلاث ولا كذلك هنا لان المدار
فيه زوال الحياء بالوطء وهو هنا كذلك **ومن على حاشية النسب**
اي طرفه وفيه استعارة بالكناية ترشح لها بذكر الحاشية **كاخ وعم**
لا يزوج صغيرة ولو مجنونة **بحال** اما الثيب فواضح واما البكر
فلما مر السابق وليس في معنى الاب لوفور شفقته **وتزوج الثيب**
العاقلة البالغة الحرة **باشارتها المفهمة والناطقة بصماح الاذن**
ولو بلفظ الوكالة للاب او غيره او بقولها اذنت لك ان يعقد
لي وان لم تذكر نكاحا كما بحث ويوجه بان قولهم يكفي قولهم رضيت
امي او بما يفعله امي وهم ذكروا النكاح لا ان رضيت امي او بما
يفعله مطلقا ولا ان رضي ابي الا ان تريد به مما يفعله فلا يكفي سكوتها
لخبر مسلم السابق وصح خبر ليس للولي مع الثيب امر تبيه
يعلم مما ياتي واخر الفصل الا تي ان قولها رضيت ان زوج او رضيت
فلانا زوجا متضمن للاذن للولي فله ان يزوجها به بلا تجديد
استيذان ويشترط عدم رجوعها عنه قبل كمال العقد لكن لا يقبل
قولها فيه الا ببينة قال الاسنوي وغيره ولو اذنت له ثم عزل
نفسه لم ينعزل كما اقتضاه كلامهم اي لان ولاية بالمض فلم يرتفع
بمجرد عزله لنفسه وقيده بعضهم بما اذا قبل الاذن والا كان رده آكد

نقله شيخ الاوجه خلافه ثم رأيته
وقال الخطيب الشربيني الاوجه
انها كالثيب انتهى

مطلب في الفرق بين الصغيرة والمجنونة

مطلب ممن يرضاه ابي او امه

مطلب

عضله ابطالا له فلا يزوجها الا بامر جديد قيل وفيه نظر اي لما ذكرته
ويكفي في البكر البالغة العاقلة اذا سئلت ذنت واذا لم تعلم الزوج
سواء علمت ان سكوتها اذن ام لا كما في شرح مسلم عن مذهبنا ومذهب
الجمهور ويفرق بين هذا واشتراط العلم بكون السكوت تكولا بان السكوت
ثم مسقط لحقه فاشترط تقصيره به وهو سيد عي العلم بذلك وهنا
مثبت لحقها فاكتفي به منها مطلقا **سكوتها** الذي لم يقترن بنحو بكاء
صياح او ضرب خد للمجبر قطعا ولغيره بالنسبة للنكاح ولو لغير كفو
لا لدون مهر المثل او كونه من غير نقد البلد **في الاصح** لخبر مسلم السابق
ولقوة حيائها وكسكوتها قولها لا يجوز ان اذن جوابا بالقوله ايجوز ان
ازوجك او ناذنين اما اذا لم تستاذن واغا زوج بعضهن فسكوتها
وافتى البغوي بانها لو اذنت مخبرة بيلوغها فزوجت ثم قالت لم اكن
بالغة حين اقررت صدقت بيمينها وفيه نظر اذ كيف يبطل النكاح
بمجرد قولها السابق منها نقيضه لا يسمع مع عدم العذر فيما عذر افي ذكر وتردد
شيخنا في خرس لا اشارة لها مفهمة ولا كتابة ثم رجح انها كالمجنونة
والمعتق وعصبته **والسلطان كالاخ** فيزوجون الثيب البالغة بصريح
الاذن والبكر البالغة بسكوتها وكون السلطان كالاخ في هذا اتباعا
انفراده عنه بمسايل يزوج فيها دون الاخ كالمجنونة **واحق الاولياء**
بالتزويج **اب** لانه اشفقهم **ثم جد** ابو الاب **ثم ابوه** وان علا لتمين
بالولادة **ثم اخ لابوين او لاب** اي ثم لاب كما سيذكر لا ولاية بالابن
ثم ابنه وان سفل كذلك **ثم عم** لابوين ثم لاب **ثم سايرالعصبة**
كالارث خاص بسايرو الا استثني منه الجد فانه يشارك الاخ ثم ويقدم
عليه هنا **ويقدم** مدل بابوين على مدل باب لم يتميز بما هو اقوى من ذلك
في سايرالمنازل فح يقدم **اخ لابوين على اخ لاب في الاظهر** كالارث
لانه اقرب واشفق وقرابة الام من جهة وان لم يكن لها دخل هنا كما مر
بها العم الشقيق في الارث وان لم يكن لها دخل فيه اذ العم للام لا يرث

وخرج

وخرج بقولي لم يتميز الاخ ابناعم احدهما ابوين والاخر اب لكنا اخوها
لامها فهو الولي لادلائه بالجد والام والاول انما يدلي بالجد والجدة بخلاف
مالو كان الذي للاب محتفقا فان الشقيق يقدم عليه على الاوجه ويوجه
بان التقارب هنا حينئذ القرابة والولاء والاولى مقدمة ومن ثم لو كان احدا بني
عم مستوي البين محتفقا قدم لانهما بالاب هما سواء ولو كان احدهما ابنا والاخر
اخا لام قدم الابن **ولا يزوج ابن بنوة** خلافا للمزني كالامة المثالثة اذ لا
مشاركة بينهما في النسب فلا يعتني بدفع العار عنه ولهذا لا يزوج الاخ للام واما
قول ام سلمة لابنها عمر قم فزوج رسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم فان اريد
به ابنها عمر المعروف لم يصح لان سنه حينئذ كما نحى ثلاث سنين فهو طفل
لا يزوج فالظاهر ان الراوي وهم وانما المراد به عمر بن الخطاب رضي الله تعالى عنه
لانه من عصبتها واسمه موافق لاسمها فظن الراوي انه هو ورواية قم فزوج
امك باطلة على ان نكاحه صلى الله تعالى عليه وسلم لا يفتقر لولي فهو استطابة
منه له وبتسليم انه ابنها وانه بالغ فهو ابن ابن عمها ولم يكن لهما ولي اقرب
منه ونحن نقول بولايته كما قال **فان كان** ابنها **ابن ابن عم** لها او نحو اخ بوطء
شبهة او نكاح مجوس **او معتقا** لهما او عصبة لمعتقها **او قاضيا زوج به**
اي بذلك السبب لا بالمنبوق فهي غير مقتضية لامانحة **فان لم يوجد سبب**
زوج المعتق الرجل ولو اماما اعتق من بيت المال كذا اطلقه اسناد ح
ومراده ان قلنا بصحة اعتاقه لان الولاء حينئذ للمسلمين فيزوج نايبهم
وهو الامام المعتق او غيره لا عصبة خلافا لما يوهمه كلامه لانه تزويج ليس لكون
الولاء له لاستحالته لغير مالك بل لنيابته عن مستحقيه كما تقرر **ثم عصبته**
ولو انثى لخبر الولاء لحمة كلحمة النسب وسياتي حكم عتيقة الخنثى **كالارث**
بالولاء ترتيبا فيقدم بعد عصبة المعتق معتق المعتق ثم عصبته وهكذا
ويقدم اخو المعتق وابن اخيه على جد وكذا العم على ابي الجد ويقدم
ابن المعتق زاده على ابي المعتق لان التعصيب له ولو تزوج عتيق بحر
الاصل فاتت ببنت زوجها موالي ابيها كما قاله الاستاذ ابو طاهر وقضية

كلام الكفاية انه لا يزوجها الا الحاكم والاول هو المنقول لتصريحهم كما يأتي بان الولاية للموالي الاب **ويزوج عتيقة المرأة** بعد فقد عصبة العتيقة من النسب **من يزوج المعتقة ما دامت حية** تبعا للولاية عليها كما يأتي المعتقة تجدها بترتيب الاولياء لا بهما ويكفي سكوتها ان كانت بكرا لما شمله كلامهم خلافا لما وقع في ديباج الزركشي قيل يوهم كلامه انها لو كانت مسلمة والمعتقة وليها كافرين زوجها او كافرة والمعتقة مسلمة ووليها كافر لا يزوجها وليس كذلك انتهى ويرد بان هذا معلوم من كلامه الآتي في اختلاف الدين **ولا يعتبر اذن المعتقة في الاصح** اذ لا ولاية لها ولا اجبار وامة المرأة كعتيقتها لكن يشترط اذن السيدة الكاملة نطقا ولو بكرا اذ لا تستحي فان كانت عاقلة صغيرة ثيبا امتنع على ابيها تزويج امتها **فاذا ماتت** المعتقة **زوج من له الولاء** من عصباتها فيقدم ابنها وان سفل على ابيها وان علا وعتيقة المخنث المشكل يزوجها باذنه وهو باذن الاوجه خلافا للبغوي من يزوج وجه بعرض ان ثبت ليكون وكيلا او وليا والمبعضة يزوجها مالك بعضها مع قن بيبها والاقرب معتق بعضها والاقرب السلطان والمكاتبة يزوجها سيدها باذنها فان كانت بكرا مبعضة احتيج لاذنها في سيدها لاحتمال بيبها والقياس في المبعضة انه يزوجها باذنها قريب المبعضة من النسب ثم معتقها وما اوهمه كلام البلقيني من اعتبار اذن مالك بعضها فغير صحيح اذ لا تعلق له بوجه بما يخص بعضها الحر **ويزوج الحاكم امة كافر اسلمت** باذنه والموقوفة باذن الموقوف عليهم اي ان انحصروا والا لم يزوج فيما يظهر لانه لا بد من اذن الموقوف عليه وهو متعذر ويفرق بينها وبين امة بيت المال بان للامام التقرب في هذه حتى بالبيع ونحو بخلاف تلك وجزم غير واحد بانه لا بد من اذن الموقوفة ايضا وفيه نظر لما يصح بانها بالوقف لم تخرج عن حكم الملك الا في منع نحو البيع فغايتها انها تشبه المستولدة وهي لا يعتبر اذنها فكذا هذه **فان فقد المعتق وعصبته زوج السلطان** وهو هنا وفيما مر وما يأتي من شملها ولا نيابة عاما كان او خاصا كالقاضي والمتولي لعقد الا نكحة او هذا النكاح بخصوصه من هي بمحل ولايته

ولو بمحاذاة

ولو بمحاذاة به وان كان اذنها له وهي خارجة كما يأتي لا خارجة عنه بل لا يجوز له ان يكتب بتزويجها ولا بيانيه خلافا للشائع انه يجوز للحاكم ان يكتب بما حكم به في غير محل ولايته لان الولاية عليها لا تتعلق بالخاطب فلم يوثر حضوره بخلافه ثم فان الحكم يتعلق بالمدعى فكفى حضوره **وكذا يزوج السلطان اذ اعضل القريب او المعتق** او عصبته اجماعا لكن بعد ثبوت العضل عنده بامتناعه منه او سكوته بحضرته بما مر به والخاطب والمرأة حاضران او وكيلهما او بينة عند تعزز ه او تواريه فادعاء نسبه بعضله لمنكر منه مع عدم غلبة طاعاته على معاصيه او قلنا بما قاله جمع انه كبيرة زوج الابعد والا فلا لان العضل صغيرة وافتى المصنف بانه كبيرة باجماع المسلمين مراده انه عند عدم تلك الغلبة في حكمها لتصريحه هو وغيره بانه صغيرة وحكايتهم لذلك وجها ضعيفا والمجاز كذلك لا غناء عنه بالسلطان وسيعلم مما يأتي انه يزوج ايضا عند غيبة الولي واحرامه ونكاحه لمن هو وليها فقط وجنون بالغة فقدت الجبر وتعزز الولي وتواريه او حبسه ومنع الناس من الاجتماع به وفقده حيث لا يقسم ماله قال جمع وكذا لو كان لها اقارب ولا يعلم ابهم اقرب اليها وبتعيين حمله على ما اذا كان اشتمل اذن الاذن لواحد منهم بعد اذنها لمن هو الولي منهم مجملا اذ الاذن يكفي مع ذلك ومن ثم لو اذنت لوليها من غير تعيين فزوجها وليها باطنا وان لم تعرفه ولا عرفها او قالت اذنت لاحد اوليائي او مناصيب الشرع صح وزوجها في الاخيرة كل منهم وتزويجه اعني القاضي او نائبه بنيابة اقتضتها الولاية فلا يصح اذنها لحاكم غير محلها **نعم** ان اذنت له وهي في غير محل ولايته ثم زوجها وهي في محل ولايته صح على الاوجه ولا نظر الى اذنها لا يترتب عليه اثره حالا لان ذلك ليس بشرط في صحة الاذن الا تري الى صحة الاذن قبل الوقت والتحلل من الاحرام في الطلب ذ اليتيم والنكاح واذنه لمن يزوج فقده او ينكح مولية بعد سنة ولمن يشتري له الخمر بعد تخللها وانما لم يصح سماع البينة بحق او تزكية خارج عمله لان السماع سبب للحكم فاعطي حكمه بخلاف الاذن هنا فانه ليس سببا لحكم بل لصحة مباشرة التزويج تكفي وجوده

مطلب لو كان لها اقارب لا يعلم ابهم اقرب

مطلقا وبما تقرر علم بالاولي انها لو اذنت له ثم خرجت لغير محل ولا بيته ثم عادت
ثم زوجها صح وتحلل المخروج منها او منه لا ببطل الاذن وبالثانية مرح ابن
العماد قال كما لو سمع البينة ثم خرج لغير محل ولا بيته ثم عاد يحكم بها وفيها
الاولى على الاوجه وان نظر فيها الزركشي كما لا زعي وزعم ان خروجها وعودها
كما لو اذنت له ثم عزل ثم ولي ليس بصحيح لان عزوجها عن محل ولا بيته لا ينتفي
وصفه بالعزل بل يجدم الولاية عليها وبينهما فرق ظاهر كما ان خروجه
لغير محل ولا بيته لا يقتضي ذلك بل عدم الولاية عليها فالمسيلتان على حدة
سواء كما هو واضح ولو زوجها هو والولي الغايب في وقت واحد بالبينة
ولو قدم وقال كنت زوجتها قبل الحاكم لم يقبل على ما ياتي ولو ثبت رجوع العاضل
قبل تزويجه بان بطلانه **واما يحصل العضل اذا دعت عاقلة بالغة**
الى كفؤ ولو عنينا ومجبوبا بالمال وقد خطبها وعينته ولو بالنوع بان
خطبها اكفاء فدعت الحاجة هم او طمعت حاجة مجنونة للنكاح
وامتنع ولو لنقصي المميز الكاملة او قال لا ازوج الا من هو كفاء منه او هو
اخوها من الرضاع او حلفت بالطلاق اني لا ازوجها او مذهبي لا يرى
حلها لهذا الزوج وذلك لوجوب اجابتها حينئذ كاطعام المضطر ولا
نظر لاقراره بالرضاع ولا لحلفه ولا لمذهبه لانه اذا زوج لا جبار الحاكم لم ياثم
ولم يحنث نعم يجب بعضهم ان امتناعه من نكاح التحليل حرام وحاسن
خلافه اولعوه دليل التحريم عنده لا اثم به بل يثاب على قصده قال الاذرعي
وفي تزويج الحاكم حينئذ نظر لفقد العضل انتهى وقضية كلامه تقرير
ذلك البحث واقره غيره وليس بواضح بل الاوجه ما دل عليه اطلاقهم
انه حيث وجدت الكفاءة لم يعذر **ولو عينت المجبرة كفؤا واراد الاب او الجد المجبر**
كفؤا غيره فله ذلك وان كان معينها يبذل اكثر من مهر المثل **في الاصح** لانه اكمل نظرا
منها والثاني يلزمه اجابتها اعفافا لها واختاره السبكي وغيره قال الاذرعي
ويظهر الجزم به ان زاد معينها نحو حسن او مال اما غير المجبرة فيتعين كفؤا
لتتوقف نكاحهما على اذنها **تنبيه** لا يأثم باطنا بفضل المانع مخليا بالكفاءة

لو حلف بالطلاق لا ازوجها

متعينها

علمه منه باطنا ولم يمكنه اثباته **فصل** في موانع ولاية النكاح **لا ولاية لرقيق**
كله او بعضه وان قل لنقصه نعم له خلافا لفتاوى البغوي تزويج امة ملكها
ببعضه الحر بنا على الاصح ان السيد يزوج بالملك لا بالولاية وكالمكاتب بالاذن
بل اولي لانه تام الملك **وصبي ومجنون** لنقصهما ايضا وان تقطع الجنون تغليبا
لزمنه المقتضي لسلب العبارة فيزوج الابعد زمنه فقط ولا تنتظر افاقته
نعم بحث الاذرعي انه لو قال حد اكيوم في سنة انتظرت كالانماء قال الامام ولو
تقرر ان الافاقة جدا فهو كالعدم اي من حيث عدم انتظار لا من حيث
عدم صحة انكاحه فيه لوقوع ويشترط جدا فاقته صفاء منه اثار خيل تحمله
على حدة في المخلق كما افهمه قوله **ومختل النظر** وان قل وبحث الاذرعي خلافه
بتعين حمله على نوع لا يوثر في النظر في الاكفاء والمصالح كهرم او خبل اصلي
او طاري او اسقام شغلته عن اختبار الاكفاء ولم ينتظر زوال ما به لانه لا احد
له يعرفه الخبراء بخلاف الانماء ولم يزوج القاضي كالغايب لبقاء اهليته
او لو زوج في حال عيبته صح بخلاف هذا **وكذا محجور عليه بسفه** لبلوغه
غير رشيد مطلقا او بتبذير بعد رشده وحجر عليه **على المذهب** لانه لا يلي
امر نفسه فغيره اولى وصح توكيل هذا والقن في قبول النكاح دون ايجابه
اما اذا لم يحجر عليه فيلي كما بحثه الرافعي وهو ظاهر بضم الام وان صح جمع خلافه
وعليه فسياتي الفرق بين صحة تصرفه وعدم ولايته واما محجور عليه بفلس فيلي
لانه كامل وانما الحجر عليه لحق الغير **ومتى كان المعتق او الاقرب** من عصبة
النسب او الولاء متصفا **ببعض هذه الصفات فالولاية** في الاولى الاقرب
عصبات العتق كالارث وفي الثانية **للابعد** نسبا فولاء كما قلوا عتق امة
ومات عن ابن صغير واب واخ كبير زوج الاب او الاخ الحاكم على المنقول
المعتمد وان نقل عن نص وجمع متقدمين ان الحاكم هو الذي يزوج وانتصر له
الاذرعي واعتمده جمع متاخرون وقول البلقيني الظاهر الاحتياط ان الحاكم
يزوج يعارضه قوله في المسيلة بنص يدل على ان الابعد هو الذي يزوج وهو
الصواب انتهى وذلك لان الاقرب حينئذ كالعدم ولاجماع اهل العصر على انه

صلى الله تعالى عليه وسلم زوجه وكيله عمرو بن امية ام حبيبة بالحبشة من ابن عم
ابيها خالد بن سعيد بن العاص او عثمان بن عفان لكفر ابيها ابي سفيان
رضي الله تعالى عنهم ويقاس بالكفر سائر الموانع السابقة والآتية ولذا قيل كان
ينبغي تاخير هذا عن كلها ومتى زال المانع عادت الولاية **والا فلا** والسكوت بلا نية
ان كان لا يدوم غالبا يعني بان قل جدا **انتظرا فاقتطع** القرب زواله
كالنوم **وان كان يدوم اياما انتظرا** ايضا لكن على الاصح لان من شانه انه
قريب الزوال كالنوم نعم ان دعت حاجتها للنكاح زوجها السلطان
على ما قاله المتولي وجزم لكن ظاهر كلام الشيخين خلافه **وقيل** تنتقل
الى الولاية للابعد كالجنون وقضيته قوله اياما ان اليوم واليومين من القسم
الاول والذي في الروضة حكاية الخلاف فيهما ايضا وقضيته صنيعه انتظار
وان دام شهرا واستبعد جمع وادعوا ان المعتمد ما افاده كلام الامام انه متى
كان دون يوم يتعين انتظار الزوج الحاكم كالغائب بل اولى لصحة عبارة
الغايب **ولا يقدح** الخرس ان كان له كتابة او اشارة مفهمة والا زوج الابعد
وصحة تزوجه وتزويجه بالكتابة مع ما فيه فراجعه والا **العمى في الاصح**
لقدرته على البحث عن الاكفاء وتعذر شهادته انما هو لتعذر تحمله والاعمى
مقبول له منه في مواضع تاتي نعم **لا يجوز** لقاض تفويض ولاية العقود اليه
لانها نوع من ولاية القضا ويظهر ان العقد الواحد كذلك وعلم مما مر انه عفة
بمعنى معين لا يشبه كثرايه بمعين او بيعه له **ولا ولاية لفاسق** غير الامام الاعظم
على المذهب للحديث الصحيح لا نكاح الا بولي مرشد اي عدل وقيل عاقل فيزوج
الابعد واختار اكثر متاخري الاصحاب انه يلي والعزالي انه لو كان يحيث
لو سلبها انتقلت لحاكم فاسق لا ينعزل ولي والا فلا لان الفسق عم واستمر
في الروضة وقال ينبغي العمل به وبه افتى ابن الصلاح وقواه السبكي وقال
الاذرعي لي منذ سنين افتى بصحة تزويج القريب الفاسق واختاره
جمع احرون اذا عم الفسق واطال الوائح الانتصار له حتى قال الغزالي من ابطله
حكم على اهل العصر كلهم الا من شذ بانهم اولاد حرام انتهى وهو عجيب لان غاية

انهم

انهم فسقوا بشبهة وهو لا يوصف مرتكبها كمحل نصوب العبارة حكم عليهم بانهم ليسوا
اولاد حلال وبه يرد ما قاله اولا على قول للشافعي رحمه الله تعالى انه ينعقد بشهادة
فاسقين لان الفسق اذا عم ناحية وامتنع النكاح انقطع النسل المقصود بقاؤه
فكذا هذا وكما جاز اكل الميتة للمضطر لبقاية فكذا هذا لبقاء النسل اما الامام
الاعظم فلا ينعزل بالفسق فيزوج بناته ان لم يكن لهن ولي خاص وبنات غيره
بالولاية العامة وان فسق تفجيما لشانه ولو تاب الفاسق توبة صحيحة زوج حالا
لان الشرط عدم الفسق لا العدالة وبينهما واسطة ولذا زوج المستور الظاهر
العدالة قال جمع انقطاعا واعترض والصبي اذا بلغ والكافر اذا اسلم ولم يعد
منهما فسق وان لم يحصل لهما ملكة تحملها الآن على ما لازمة التعقيب
ويلي الكافر الاصلي غير الفاسق في دينه وهذا اولى من تعبير كثيرين بعدل في
دينه لما تقرر ان المسلم بل اولي **الكافرة** وان اختلف دينهما سواء كان الزوج
مسلما ام ذميا وهي مجبرة او غير مجبرة لقوله تعالى والذين كفروا بعضهم اولياء بعض
الا المسلمة اجماعا ولا المسلم الكافرة الا الامام ونائبه فانه يزوج من لا ولي لها ومن
عضلها وليهما بعموم الولاية ولا يزوج حربي ذمية وعكسه كما لا يتوارثان قاله البلقيني
قال والمعاهد كالذمي ويزوج نصراني يهودية وعكسه كالارث وصورته
ان يتزوج نصراني يهودية او عكسه فتلد له بنتا فتخير اذا بلغت بين
دين ابيها وامها فتختار احدهما او تختاره **واهل مراحد العاقدين** لنفسه
او غيره بولاية او وكالة **او الزوجة** او الزوج او الولي الغير العاقد احرامًا
مطلقا او باحد النسكين ولو فاسدا **يمنع صحة النكاح** واذنه فيه لقته الحلال على
المعتمد او لولايه السفيه كما جزم به جمع وعليه فيفرق بين هذا وصحة التوكيل
حيث لم يقيد بالعقد في الاحرام بان ما هنا منشاؤه الولاية وليس المحرم من اهلها بخلاف
مجرد الاذن اذ يحتاط للولاية ما لا يحتاط لغيرها وذلك لخبر مسلم لا ينكح المحرم ولا
ينكح بكسر كما فيهما وخبره عن ابن عباس رضي الله تعالى عنهما انه صلى الله تعالى عليه
وسلم نكح ميمونة وهو محرم معارض بالخبر الحسن عن ابي رافع انه كان حلالا والله
الرسول بينهما وهو مقدم لانه المباشر للواقعة على ان من خصائصه صلى الله عليه وسلم

ان له النكاح مع الاحرام ويجوز ان يزوج حلال لحلال امه مجنون المحرم لانه العاقد ليس نائبه وان تزوج المحرمة لزوجها المحرم وان تراجع تغليبا لكون المرجعة استدامة كما سياتي **ولا ينتقل الولاية الى الابعد في الاصح فيزوج السلطان عند احرام الولي** لبقاء رشد المحرم ونظره وانما منع تعظيما لما هو فيه وقوله **لا الابعد** ايضاح لانه عين قوله ولا ينتقل الولاية **قلت ولو احرم الولي او الزوج فعقد وكيله الحلال لم يصح** قبل التحللين **والله اعلم** لان الموكل لا يملكه ففرعه اولى بل بعدهما لانه لا ينعزل به ولو احرم الامام او القاضي فلنائبه تزويج من في ولايته حال احرامه لان تصرفهم بالولاية لا بالوكالة ومن ثم جاز لنائب القاضي الحكم له وبه يرد بحث الزركشي لامتناع ان يقال له الامام استخلف عن نفسك او اطلق **ولو غاب الاقرب الى مرحلتين** ولم يحكم بموته ولا وكل من يزوج مولية ان خطبت في غيبته **زوج السلطان** لا الابعد وان طالت غيبته وجهل محله وحياته لبقاء اهلية الغائب واصل بقائه والاولى ان يأذن للابعد او بيت اذنه ليخرج من الخلاف ولو بائنا بينونة قال البغوي او بحلف وقد ينافيه ما ياتي في كنت زوجتها انه لا يقبل قوله بلا بينة كونه بدون مسافة القصر عند تزويج القاضي بان بطلانه اما اذا كان له وكيل مقدم على السلطان او المنقول المعتمد خلافه للبلقيني قال السبكي ومحله في المجبر ونحوه ان اذنت له انتهى وفق له اذا اذنت قيد في الغير فقط كما ياتي ولو قدم قولها لكنت زوجتها لم يقبل بدون بينة لان الحاكم هنا ولي اذ الاصح انه يزوج بنيابة اقتضتها الولاية والولي الحاضر لو زوج فقدم غائب وقال كنت زوجت لم يقبل الا ببينة بخلاف البيع لان الحاكم وكيل عن الغائب والوكيل لو باع فقدم الموكل وقال كنت بعت مثلا يقبل بيمينه نتيجه وقع لابن الرفعة ان للحاكم عند غيبة الاب تزويج الصغيرة بناء على الضعيف انه يزوج بالنيابة ورد بان الصواب ما في الانوار وغيره انه لا يزوجها ولا على هذا القول لان الحاكم انما ينوب عن غير في حق لزمه اداؤه والاب لا يلزمه تزويج الصغيرة وان ظهرت الغبطة فيه **ودونها** اذا غاب الاقرب اليه **لا يزوج**

قوله كما ياتي في قول المتن وللمجبر التوكيل الى آخره

للحاكم ان ينوب عن غيره في حق لزمه اداؤه

السلطان

السلطان **الا باذنه في الاصح** لانه حينئذ كالمقيم بالبلد فان تعذر اذنه لخوف او نحوه زوج الحاكم على ما اعتمده ابن الرفعة وعبر واشار الاذرعي الى التوقف فيه بقوله فان صح وجب تقييده اطلاق الرافعي وغيره به لكنه قال بعد ذلك والظاهر انه لو كان في البلد في سجن السلطان وتعذر الوصول اليه ان القاضي يزوج انتهى والذي يتجه انه حيث تعذر اذنه زوج او تعسر فلا وبه يجمع بين التوقف والبحث وتصدق في غيبته وليها وخلوها من الموانع وبين طلب بينة فيما بذلك والا فتخليفها فان الحث في المطلب بلا بينة ويمين اجيب عنه الاوجه وان راي القاضي التاخير لما يترتب عليه حينئذ من المفاسد التي لا تتدارك ومحل ذلك ما لم يعرف تزويجها بمعين والا اشترط في صحة تزويج الحاكم لها دون الولي الخاص كما افاده كلام الانوار اثباتها الفراق سواء غاب ام حضر هذا ما دل عليه كلام الشيخين وهو المعتمد من اضطراب طويل فيه وان كان القياس ما قاله جمع من قبول قولها في العين ايضا من عند القاضي لقول الاصحاب ان العبرة في العقود بتقدير اذن الزوج بها ومن ثم لو قال اشتريت هذه الامة من فلان واراد بيعها جاز شراؤها منه وان لم يثبت شراؤه لها من عينه لكن الجواب ان النكاح يحتاط له اكثر ومما اعتمد التفصيل بين العين وغيره السبكي وتبعه ولد الشارح فقال عنه ان عين الزوج لم تقبل الا ببينة حضر او غاب انه طلق او مات وان لم يعين قبلت مطلقا واعلم ان كلام الانوار الذي اشرت اليه اخذ من قول القاضي في فتاويه غاب زوجها وانقطع خبره فقالت لوليها زوجني فانه مات او طلقني وانقضت عدتي فزانكحك حلف فان نكل حلفت وزوجها فان ابى فالحاكم ففيه وان كان قوله حلف الى آخره مردود الا ان اليمين المردودة لا يتعدى حكمها الثالث وهو الحكم بفراق الاول لها التصريح بانه اذا اصدقها زوجها مع تعيين الزوج واعتمد ابن عجيل والحضرمي فقالا لو خطبها رجل من وليتها الحاضر واراد ان يتزوج بها منه جاز ان يتزوج بها منه ويقبل قولها في ذلك لان اعتماد العقد وعما قول اربابها بخلاف ارباب احكام القضاة فان الاعتماد على ظهور حجة عند القاضي وافقهما في الخادم على الفرق بين الولي والقاضي والذي ابن العماد هنا ما هو مردود فتنبه **فرع** اذا عدم السلطان لزم اهل الشوكة

ففيه صح

مطلب اذا عدم السلطان لزم اهل الشوكة

شبكة الألوكة www.alukah.net

الذين هم اهل الحل والعقد ثم ان ينصبوا قاضيا وتنفذ احكامه للضرورة الملجئة
لذلك وقد صرح بذلك الامام في الغياثي فيما اذا افقدت شوكة سلطان الاسلام
اوخرج به في بلد او قطر واطال الكلام فيه ونقله عن الاشعري وعين واستدل
له الخطابي بقضية خالد بن الوليد واخذ الراية من غير امرة لما اصيب الامراء
امرهم صلى الله تعالى عليه وسلم زيد فجعفر فابن رواحة رضي الله تعالى عنهم قال وانما
تصدى خالد للامامة لانه خاف ضياع الامر فرضي به صلى الله تعالى عليه وسلم
ووافق الحق فصار ذلك اصلا في الضرورات اذا وقعت في قيام امر الدين وللمجبر
الوكيل في التزويج بغير اذنها كما يزوجهما بغير اذنها غير بين للوكيل
استيفاء انهما ويكفي سكوتها ولا يشترط تعيين الزوج للوكيل فيما ذكر ولا تعيينه
من الاذنة لوليتها في الاظهر لان وفور شفقته تدعوه الى ان لا يوكل الا من
يثق بنظره واختياره ولا ينافيه اشتراط تعيين الزوجة لمن وكله ان يتزوج له
على المعتمد من تناقض فيه لانه ضابط هنا يرجع اليه وتم بيناه بالكفو ويكفي
تزوج لي من شئت او احدي هؤلاء لان عمومه الشامل لكل من افراده مطابقة
بخلاف امراة وتخياط الوكيل وهو باعتد الاطلاق فلا يزوج بمهر مثل
ثم من يبذل اكثر منه اي يجزم عليه ذلك وان صح العقد كما هو ظاهر بخلاف
البيع لانه يتاثر بفساد المسمى ولا كذلك النكاح ولا بما فيه البطلان في زوجها
بشرط ان يضمن فلان او يرهن بالمهر شيئا فلم يشرط ذلك لان المخالفة هنا مزيحة
بخلافها في الاول ومثل ذلك ما لو اوجه زوجها ولا تزوجها حتى يضمن فلان
وقول القاضي بخلافه رده البغوي بان كلامه متضمن للتعليق بالضمان فلم يصح
بدونه وكذا في لا تزوجه حتى تحلفه بالطلاق منها انه لا يشرب الخمر ولا نظر لعدم
امكان هذا الشرط قبل التزويج لما تقرر من تضمن كلامه للتعليق به فاشتط
لنفوذ تصرفه وهو جوده ولو فاسدا ومن ثم جزم بعضهم بانه حيث وكله بالعقد يعوض
فاسدا او بشرط فاسد فزوج كذلك صح بمهر المثل والا فلا وبنى القاضي على ما مر
عنه الذي رده البغوي فقوله ولو قالت زوجني منه برهن او بضمان فلان صح التوكيل
والتزويج بلا ضمان ولا رهن لتعذرهما قبل العقد فالغيا وفي مثله في البيع يتجه

البائع

البائع ولا خيار هنا انتهى وقد علمت رده مما تقرر وانه لا تعذر لامكان شرطهما في
العقد قال البغوي ولو وكل في تزويجها بنحو خمس فزوج بقدر مهر المثل صح اي
والا نظر للمخالفة هنا لان حقيقتها لم توجد اذ تسمية الخمر موجبة لمهر المثل فاتى
بغايتها لا بما يخالفها ويقاس بذلك ما في معناه كان يزوجهما في صورة اشتراط
العوض الفاسد بمهر المثل قال ولو وكل في تزويجها بشرط ان يحلف الزوج بطلاقها
بعد العقد انه لا يشرب الخمر صح التوكيل والتزويج بخلاف لا تزوجهما اذا لم
يحلف لا يصح التزويج اي اذا لم يحلف انتهى ويفرق بانه في الاول لم يشرط عليه شيئا
في العقد ولا قبله بل بعده وهو غير لازم فلم يجب امتثاله بخلاف الثاني فانه بسبيل
من وجوده ولو فاسدا بان لا يزوجه الا بعد ولا يزوج ايضا غير كفو بل لو مطلقا
كفا منقادا وتوان لم يجز تزويجها ولم يصح بغير الكفاءة لانه تصرف بالمصلحة وهي
منحصرة في ذلك وانما لم يلزم الولي الا كفا لان نظره اوسع من نظر الوكيل فتفوض
الامر الى ما يراه اصلح ولو استوى الكفاءة واحدهما متوسط والاخر موسر تعين
الثاني كما قاله بعضهم ومحله ان سلم مالم يكن الاول اصلح لحق الثاني او شدة بخله
مثلا ولو قالت لوليها زوجني من شئت جاز له ان يزوج من غير الكفو كما
لو قال لوكيله زوجهما من شئت فزوجهما بغير كفو برضاها وغير المجبر
كالاب في الثيب ان قالت له وكل وكلي وله التزويج بنفسه فان قالت له وكل
ولا تزوج فسد الاذن لانه صار للاجنبي ابتداء نعم ان دلت قرينة ظاهرة
على انها انما قصدت اجلاله صح كما بحثه الاذرعي وان نهته عن التوكيل فلا يوكل
عملا بانها كما يراعى اذنها في اصل التزويج وان قالت له زوجني واطلقت
فلم تامره بتوكيل ولا نهته عنه فله التوكيل في الاصح لانه بالاذن صار وليا شرعا
اي متصرفا بالولاية الشرعية فملك التوكيل عنه وبه فارق كون الوكيل لا يوكل الا لحاجة
ويلزم الوكيل لاحتياط هنا نظرها مما مر ولو عينت للولي زوجا ذكر للوكيل فاذا اطلق
فزوج منه لم يصح لان التفويض المطلق صح ان المطلوب معين فاسد وفارق التقييد
بالكفو حالة الاطلاق بانه ساعده اطراد العرف العام به وهو محمول به في العقود بخلاف
التقييد بالمعين فانه يقرب من التقييد بالعرف الخاص وهو لا يؤثر كبيع حصرم بلا شرط

الوكيل لا يوكل الا لحاجة

قطع فى بلد عادتهم قطعه حصرها وبقى لهم مع ان المطلوب معين مع الفرق المذكور
يندفع ما قيل اعترضا عليهم العبرة فى العقود بمعانى نفس الامر وعدم تعيين
الزوج له لا يفسده اذ ليس فيه تصريح بالنكاح الممتنع بل اطلاق فكما يجوز
وتيقيده بالكفء فكذلك يجوز هنا وتيقيده بالمعين وانما بطل توكيل ولى الطفل
فى بيع ماله بما مر وهان لانه اذن صريح فى البيع الممتنع شرعا اذ اهل العرف انما
يستعملونه فى المعين فليس هذا نظير ما نحن فيه وانما نظيره ان يطلق التوكيل
فى بيع ماله مولييه والظاهر كما قاله السبكى انه يصح وتيقيده بالمسوغ الشرعى
انتهى **ولو وكل** عينوا الحاكم **قبل استبذانها** يعنى اذنها **فى النكاح لم يصح**
النكاح **على الصحيح** لانه لا يملك التزويج بنفسه حينئذ فكيف يفوضه لغيره
اما بعد اذنها وان لم يعلم به حال التوكيل فانه يصح كما هو ظاهر اعتبارا بمعانى نفس
الامر اما الحاكم فله تقديم انابة من يزوج موليته عن اذنها له بناء على الاصح ان
استنابته فى شغل معين استخلاف لا توكيل **ولو ذكر له دنانير فزوجها بنقد**
غالب والاوجب التعيين ان اختلفت قيمتها كالبيع ويصح اذنها لوليها ان يزوجها
اذا طلقها وانقضت عدتها لا اذن الولى لمن يتزوج موليته كذا لك على ما قالاه
فى الوكالة وقد مر بما فيه مع نظايره وعليه فالفرق بينها وبين وليها ان اذنها
جعلى واذنه شرعى اى استفاده من جعل الشرع له بعد اذنها وليا شرعا والجعلى
اقوى من الشرعى كما مر فى الرهن وبهذا جمعوا بين تناقض الروضة فى ذلك مع الجمع
بحمل البطلان على خصوص الوكالة والصحة على المعرف لعموم الاذن قال بعضهم
خطا صريح مخالف للمنقول ومر ما فى ذلك فى الوكالة **وليقل وكيل الولى للزوج زوجتك**
بنت فلان بن فلان ويرفع نسبه الى ان يتميز ثم يقول موكلى ووكالة عنه مثلا ان جهل
الزوج والشاهدان او احدهما وكالة عنه والا لم يحتج لذلك وكذلك لا بد من تصريح
الوكيل بما سيأتى ان جهلها الولى او الشهود وجزم بعضهم بانه يكفى فى العلم هنا
قول الوكيل وقد بنا فيه ما مر انه لا يكفى اخبار العبد انه سيد اذ لم فى النكاح لانه مهم
بانها نه ولاية لنفسه وهذا بعينه جارٍ فى الوكيل ويرد بان الوكيل لم يثبت بقول
وكالته بل ان العقد منه بطل بيت الوكالة المثانية بخير قوله بخلاف العبد تنبيه

ظاهر كلامهم

ظاهر لو ذكر له دنانير فزوجها بنقد غالب والاوجب التعيين

طلب الاذن الجعلى اقوى من الشرعى

طلب لا يكفى اخبار العبد انه سيده اذنه له فى النكاح لانه مهم

ظاهر كلامهم ان التصريح بالوكالة فيما ذكر شرط لصحة العقد وفيه نظر واضح لقولهم
العبرة فى العقود حتى النكاح بمعانى نفس الامر فالذى يتجه انه شرط لحمل المعرف لا غير
وليس هذا كما مر آنفا لانه الاذن للوكيل ثم فاسد من اصله بخلافه هنا **وليقل الولى**
لوكيل الزوج زوجت بنتى فلانا بن فلان ان كذلك **فيقول وكيله قبلت نكاحها**
له او تزوجها له مثلا كما هو ظاهر واطباقهم على الاولى لا يعينهما اذ لا فرق فى المعنى
بينهما وبين عبارة ما ذكر وانما احتيج فى البيع لخطاب الوكيل لانه يمكن وقوعه
له ولا كذلك النكاح ومن ثم لو حذف قبل له هنا لم يصح وان نواه لان الشهود
لا مطلع لهم على النية والوكيل ان يقبل او لا كما ذكر مع التصريح بوكالته ان جهلت
ثم يجيبه الولى ولا يرد عليه هذا لانه معلوم مما قدمه فى الصيغة ولو كانا وكيلين
قال وكيل الولى زوجت بنت فلان من فلان وقال وكيل الزوج ما ذكر **ويلزم المجبر**
اى الاب والجد وان لم يكن لهما الا جبار فى بعض الصور الاتية ومثله الحاكم عند عدمه
اى اصلا او بان لم يمكنا الرجوع اليه نظير الخلاف السابق فى التحكيم **ثيب وبكر مجنونة**
الطبق جنونها **بالغة** ولو شيبا محتاجة للوطء نظير ما يأتى او للمهر والنفقة وحذفه
لان البلوغ مظنته غالبا فاكتفى عنه به **ومجنون** الطبق جنونه **بالغ ظهرت**
حاجته بظهور امارة توقانه ببلوغ ان حول النساء او يقوى الشفا بقول
عدلى طب او باخبارها لمن يخدمه وليس له محرم تحدمه ومؤنة النكاح
اخف من مؤنة امة ومؤنتها ولا نظر الى ان الزوجة لا يلزمها خدمته لاعتياد
النساء ذلك ومسامحتهن به غالبا بل اكثرهن يجدن توكه دعونة وحمقا وذلك
للحاجة واكتفى بها فيها لا فيه بل اشترط ظهورها لان تزويجهما يفيدها المهر والمؤن
وتزويجه يفوتها اياهما كذا قيل وفيه نظر بل المناط فيهما الحاجة لا غير لما يصرح به كلام
الروضة واصلها فانها قيدا فيهما بالحاجة بظهور امارات التوقان لكن يلزم من
ظهور فيه ظهورها بخلافه فيها للحياء الذى جبلن عليه فمن ثم ذكر الظهور فيه دونها
اما اذا انقطع جنونها فلا يزوجان حتى يفيقا ويأذنا وتستمر افاقتها الى تمام العقد
كذا اطلقوه وهو بعيد ان عهدت ندرتها وتحققت الحاجة للنكاح فلا ينبغى انتظارها
حينئذ ويرد بما مر فى باب ندرت افاقته وعلم مما مر ان هذا فى غير المكره بالنسبة

طلب ان يكون النكاح اخف من مؤنة امة ومؤنتها

للمجبر لا صغيرة وصغير فلا يلي منه تزويجهما ولو مجنونين كما يأتي وان ظهرت الغبطة
في ذلك لعدم الحاجة حالا مع مآل النكاح من الاخطار او المؤن وبه فارق وجوب بيع ماله
عند الغبطة وسيذكر تزويجهما للمصلحة بسايرا قسامها وهو غير ما هنا اذ هو في
الوجوب وذاك في الجواز ويلزم المجبر وغيره ان تعين كأخ واحد اجابة
بالغة ملتمسة للتزويج دعت الى الكفء تحصينا لها وحصول الغرض بتزويج
السلطان لا ينظر اليه لان فيه مشقة وهتكا عادة ان تعدد الاولياء لم يمنع المتعين
عادة سئل منهم كما قال فان لم يتعينوا كاخوة اشقاء او ابناء فسأل بعضهم
ان يزوجهما لزمه الاجابة في الاصح ليلا يؤدي الى التواكل كما لو عين معهما
غيرهما طلب منهما الاولى فان امتنع الكل زوج السلطان بالعضل واذا اجتمع
اولياء من النسب في درجة ورتبة واحدة كاخوة اشقاء وقد اذنت
لكل او قالت اذنت لمن شاء منكم او من مناصيب الشرع او احدهم في تزويجي
من فلان او رضيت ان ازوج فلانا زوجا او تعيينهما لاحدهم بعد ليس عذلا
لباقيهم استحب ان يزوجها افقههم بباب النكاح واورعهم واسنهم
برضاهم اي باقيهم لان الافقه اعلم بشروط العقد والاورع ابعد من الشبهة
والاسن اخبر بالاكفاء واحتيج لرضاهم لانه اجمع للمصلحة فان تعارضت الصفات
قدم الافقه فالاورع فالاسن ولو زوج المفضول صح اما لو اذنت لاحدهم
فلا يزوج غيره الا وكالة عنه واما لو قالت زوجوني فانه يشترط اجتماعهم
وخرج بالاولياء المنسب المعتقون فيشترط اجتماعهم او توكيلهم نعم عصبة المعتق
كالولي النسب فيكفي احدهم فان تعدد المعتق اشترط واحد من عصبة كل فان
تشاحوا فقال كل واحد منهم انا الذي ازوج واحد الخاطب اقرع ولو من غير
الامام ونائبه بينهم وجوبا قطعا للنزاع فمن قرع منهم زوج ولا تنتقل
الولاية للمحاكم وخبر فان تشاحوا فالسلطان ولي من لا ولي له محمول على العضل
فان تعدد فمن ترضاه فان رضيت الكل امر الحاكم بالتزويج من اصلحهم وظاهر ما تقرر
ان هذا خاص بتشاح غير الحكام فلو اذنت لكل من حكام بلدها فتشاحوا فلا اقراع
كما بحثه الزركشي اذ لا حظ لهم بخلاف الاولياء بل من سبق منهم بالتزويج اعتد به اي فان

امسكوا

امسكوا رجع الى مؤتيهم فيما يظهر وله احتمال انا ان قلنا تزويج الحاكم بالولاية اقرع او بالنيابة
فلا كما لو وكل اي عن شخص واحد انتهى ومر انه بنيابة اقتضتها الولاية وعليه فلا يأتي
هذا الاحتمال فلو زوج عبد من حرجت قرعته وقد اذنت لكل منهم كره ان كان
القارع الامام او نائبه وصح النكاح في الاصح لان القرعة قاطعة للنزاع لا سالبة
للولاية ولو بادر فحمل القرعة صح جزما ولا كراهة نتيجة ظاهر هذا التفريع
ان الكراهة انما هي لجريان وجه بالبطلان وعدمها لعدم جريانه وح فلا يأتي في
هذا امامن وجوب القرعة لان ذاك انما هو من حيث قطع النزاع وعدمه لكن
في الجم بين وجوبها وعدم تفقهما على الامام نظر اذ لا يصح الاجبار عليهما الا منه
ويجاب بحمل عدم تفقهما عليه عاما اذا اتفقوا عما فعلهما والا فالوجه رفع الخاطب
الامر اليه ليلي منهم بها ولو زوجها احدهم اي الاولياء وقد اذنت لكل منهم زيدا
وآخر عمرا او وكل الولي فزوج هو ووكيله او وكل وكيلين فزوج كل والزوجان
كفوان او استقلوا بالكفاءة والا بطلا مطلقا الا ان كان احدهما كفوا ومعينا في
اذنها فانكاحه الصحيح وان تأخر فان سبق احد العقدين وعرف السابق منهما
ببينة او تصادق معتبر ولم ينس فهو الصحيح والاخر باطل وان دخل المسبوق
بها للخبر الصحيح ايما امرأة زوجها وليان فهي للاول منهما وان وقعا معا فباطلان
وهو واضح او جهل السبق والمعية فباطلان لتعذر الامضاء والاصل في الابضاع
الحرمة حتى يتحقق السبب المبيح نعم يسن للحاكم ان يقول ان كان قد سبق
احدهما فقد حكمت ببطلانه لتحمل يقيننا وتثبت له هذه الولاية للحاجة وكذا ببطلان
لو نسي سبق احدهما ولم يتعين وايس من تعيينه على المذهب لما ذكر ويجري العلم
بالسبق لا يفيده وانما توقف في نظير من الجمعتين فلم يحكم ببطلان نحو الاذن الصلاة اذا نفت
صحيحة لا يطلان جلها مبطل لها ولا كذلك العقد لانه يفسخ بأسباب ولان المدار ثم على
علم الله تعالى وهو يعلم السابقة بخلافه هنا وبين للحاكم هنا ايضا نظير ما مر فيقول
فسخت السابقة منهما ثم الحكم ببطلانهما انما هو في الظاهر حتى لو تعين السابق بعد فسد
الزوج ومحله ان لم يجر من الحاكم فسخ والا انفسخ باطنا ايضا حتى له تعين السابق
للزوجية اما اذا لم يقع يأس من تعيين السابق فيجب التوقف الى تعيينه ولو سبق

معين ثم اشتبه لنسيانه **وجب التوقف حتى يتبين** لتحقق صحة العقد فلا يرتفع
الا بيقين فيمتنعان عنهما ولا تتكلم غيرهما وان طال عليها الامر كزوجة المفقود حتى
يطلقها او يموتا او يطلق واحد ويموت الاخر خلافا لمن اكتفى كالبغوي بما يليق
انها عند الياس من التبين اي ويظهر اعتبار العرف فيه تطلب الفسخ من الحاكم
ويجيبها اليه للضرورة وكالفسخ بالعيب والولي والا بطالب واحدهما
بعين وصح الامام ان النفقة حالة التوقف كذلك لتعذر الاستمتاع
وقطع ابن كج والدارمي وصححه الخوارزمي واقتضى كلام الرافعي ترجيحه
وهو الاوجه انها عليهما نصفين بحسب حالهما لحبسهما لهما ثم يرجع المسبوقة
على السابق وقيل عليها ثم هي عليه ويتجه انه لا بد في الرجوع من اذن
حاكم وجد والا فالاشهاد على نية الرجوع كما في هرب الجمال ونحوه فان قلت
يعرف بان هنا ايجاب الشرع فليتفن عن ذلك قلت وفي بعض تلك النظائر
ايجابه ايضا ولم يغن ويوجه بانه ايجاب متعلق بامر مشتبه بان خلافه
فلم يكتف به وحده ولو جاءت احدهما وقد ارث زوجة او هي فارث زوج
بمزيد تضررها به فلذا بحث ذا نكل ما ذكر وكانهما لم يستحضرا قول لهما في اصل
الروضة في موانع النكاح وان طلبت الفسخ للاشتباه فسخ كما في النكاح
الوليين انتهى فيوضح بما ترى في ان لها طلب الفسخ هنا للضرورة اي لتضررها
بسبب التوقف وبه اندفع قول اخر ما ذكر يدل لما مر من الياس وعدمه ولا يبين ان يلزمهما
نفقتهما مدة التوقف وان لا والحق ان ما هنا والبحث الفرع عليه اقوى مدركا اذا
جاز تهما لمجرد الاشتباه مع ايجاب نفقتها بجهده **فان ادعى كل زوج عليها سبقه**
بسبقه اي سبق نكاحه على التعيين والا لم تسمع الدعوى **سمعت دعواهما**
كدعوى احدهما ان انفرد **بناء على الجديد** الاصح كما مر **وهو قبول اقرارها**
بالنكاح لان لها حينئذ فائدة وتسمع ايضا على وليها ان كان مجبرا لقبول
اقراره به ايضا لا دعوى احدهما او كل منهما انه السابق في الاخر ولو للتحليف
لان الزوجة من حيث هي زوجة ولو اهانة لا تدخل تحت اليد وتسمع دعوى
النكاح في غير هذه الصورة على المجبر نعم الصغيرة فان اقر فذاك وان انكر حلف

فان نكل

فان نكل حلف الزوج واخذها والكبيرة لكن للزوج بعد تحليفها ان
ان انكرت ولا تسمع دعواه على ولي بتبيين صغيرة وان قال نكحتها بكرا لانه
الآن لا يملك انشاءه فلا يقبل اقراره به عليها قاله البغوي ربي خذ من تعليله
صحة حمل الخزيمي له على ما اذا لم تكن له بينة بما ادعاه **فان** اقرت لهما فكعدم
او انكرت حلفت هما او انكر وليهما المجبر حلف وان كانت رشيدة على نفي
العلم بالسبق لتوجه اليمين عليها بسبب فعله غيرها لكل واحد منهما بينا انفردا
او اجتمعا وان رضيا بيمين واحدة وسكوت الشيخين هنا على ما يخالف ذلك للعلم
بضعفه مما قرراه في المرعاوي وغيرها واذا حلفت لهما بقي التداعي والتحالف
بينهما والممتنع انما هو ابتداء التداعي والتحالف بينهما من غير ربط للدعوى بما فات
ملف فالنكاح لم يكن هذا نقلاه عن الامام والغزالي واقراه واعترضا بان المخصوص
وعليه الاكثرون انهما لا يتحالفان مطلقا قال جمع فيبقى الاشكال وقال ابن
الرفعة بل يبطل النكاحان بحلفهما قال الازرعي وهو المذهب وعن المضي انه
لو امتنع حلفها للتحرز مني اي مع عدم اشارة مفهمة او عتهة اوصبا فسخا ايضا
وهو محتمل الا في صباها لانه ان كان لهما مجبر فقد مر والا فانتظار بلوغها سهل
لا يشرع بمثله الفسخ **وان اقرت لاحدهما** على التعيين بالسبق وهي ممن يصح
اقرارها **ثبت نكاحه** باقرارها **وسماع دعوى الاخر وتحليفها** مصدر مضاف
للمفعول **له** اي كما جاز انها لا تعلم سبق نكاحه **يمينا** اي السماع وافرده لان التحليف
تابع **على القولين** السابقين في الاقرار **فمن قال هذا** المزيد **بل لعمرو**
بدلا انا قلنا **نعم** وهو الاظهر **فنعم** تسمع المدعوي ولم تحليفها رجاء ان تقر
او تنكل فيحلف ويغرم مهما مهر مثلها لانها احالته بينه وبين بضعها باقرارها الاول
الدال على عدم صدقها بنيه اقرارها الثاني او امتناعها من اليمين وما امهمه ما تقرر
انه اقرارها له لا يفيد زوجيته محله ما لم يمت الاول والا صارت زوجة الثاني
ويظهر ان طلاقه البائن كموته ويحتمل الفرق وخرج بقولهم عليها بسبقه ما لو لم يتعرضا
للسبق ولا علمها به بان ادعى كل زوجيتها وصدقاه فيحلف بتا لكل انها ليست زوجته
فان كانت الدعوى على المجبر حلف بتا ايضا وان حلفت فان نكلت حلف المدعي

منهما اولا وثبت نكاح كما لو اقترت له وان خلف الولي **وتولى** بعيد **طرفي عقد في**
تزويج بنت ابنه البكر او المجنونة كذا اشترطه المصنف رحمه الله تعالى وبه
يعلم اشتراط ايجاب وبه صرح العراقيون واعتمده ابن الرفعة فيمتنع وكذا في
بنت الابن الغائب البالغة العاقلة **بابن ابنه الاخر** المجبور له والاب فيما مر
او ساقط الولاية **صح في الاصح** لقوة ولايته وشفقته دون سائر الاولياء وكالبيع
فيجب عليه الاتيان بالايجاب والقبول كزوجتها به وقيلت نكاحهما له بالواو فلا
فلا يجوز حذفهما كما قاله صاحب الاستقصاء وابن معن وانتقضاه كلام غيرهما خلافا لمن
نازع فيه اذ الجمل المتناسبة الغرض من متكلم واحد كالمتصل لها من عاطف جامع يدل على
كمال اتصالها والا لكان الكلام معها مفككا غير ملتئم ولا يتولاهما غير الجد حتى وكيله بخلاف
وكيله او وكيله وهو حتى الحاكم في تزويج مجنونة بمجنون وعجز البلقيني عما يريد
ان يزوج بنت ابنه الصغير ان الحاكم يزوجها منه لولد لا اراده القبول لولد
صغيرة كولي يريد ان يتزوج مولية فيزوجها الحاكم **ولا يزوج ابن العم** مثلا ان فضله
في ذلك المعتق وعصبته **نفسه** من ولية التي لاولي لها اقرب منه لانتمائه في امر نفسه
ولانه ليس كالجد **بل يزوج ابن عم في درجته** لاشتراكهما معه في الولاية لا البعد منه
لحجبه **فان فقد** من هو في درجته **فقاضي** لبلدها يزوجها منه بالولاية العامة
كفقد وليها وفي قول لها له زوجني من نفسك يجوز للقاضي ان يزوجها له بهذا الاذن اذ
معناه فوض امري الي من يزوجك اياي بخلاف زوجني فقط او بعين شيئ لان المراعى منه
تزويجها باجنبي فلو اراد القاضي نكاح من لا ولي لها غيره لنفسه او لمجبور **زوجه**
من هي في عمله سواء من فوقه من الولاية ومن هو مثله او خليفته لان حكمه نافذ
عليه وان اراده الامام الاعظم زوجه خليفته وكما لا يجوز لواحد تولي الطرفين
غير الجد كما مر لا يجوز ان يوكل وكيلا في احدهما ويتولى هو الاخر او وكيلين
فيهما اي واحدا في الايجاب وواحدا في القبول **في الاصح** لان فعل وكيله
كفعله بخلاف القاضي وخليفته فان تصرفهما بالولاية العامة **فصل**
في الكفاءة وهي معتبرة في النكاح الصحيح مطلقا بل من حيث لا رضى من المرأة وحدها
في جب واعنه ومع وليها الاقرب فقط فيما عدهما **زوجها الولي** المنفرد كالاب

واب معين

اواخ سلما

اواخ مسلما او ذميا في ذمية كما يأتي في نكاح المشرك من جملة ضابط ذكرته
اخذا من اطراف كلامهم فراجعه فانه مهم **غير كفء برضاها او** زوجها
بعض الاولياء المستوين في درجة واحدة كاخوة **برضاها** ولو سفيهة
وان سكتت البكر جدا استئذانها فيه معينا او بوصف كونه غير كفء
وبقي الباقين صريحا صح التزويج مع الكراهة وان نظر فيها وقال ابن
عبد السلام يكره كراهة شديدة من فاسق الاربية وذلك لان الكفاءة حقها
وحقهم وقد رضوا به باسقاطهما ولانه صلى الله تعالى عليه وسلم امر فاطمة بنت
قيس وهي قرشية بنكاح اسامة حبه وهو مولى وزوج ابو حذيفة سالما مولاه
بنت اخيه الوليد بن عتبة متفق عليهما والجمهور انه موالى فرد بيس ليسوا كفاء
لهم وزوج صلى الله تعالى عليه وسلم من غير كفاء وان جاز ان يكون لاجل ضرورة
بقاء نسلهن كما زوج ادم عليه السلام بناته من بنيه لذلك تنزيلا لتفاوت
الحملين منزلة تفاوت النسبين وخرج بقوله المستوين الابعد فانه وان كان
وليا وتقديم غير عليه لا يسلب كونه وليا حالا قالمن زعمه لا حق له فيها
كما قال **ولو زوجها الاقرب غير كفء برضاها فليس للابعد اعتراض**
اذ لا حق له الآن في الولاية ولا نظر الى تضرره بلحوق العار ليشبه لان القرابة
يكثر انتشارها فيشق اعتبار رضى الكل ولا ضابط لدرجته فتقييد الامر
بالاقرب ولا يرد عليه ما لو كان الاقرب مخوصغيرا ومجنونا فان المعتبر
حينئذ رضا الابعد لانه الولي والاقرب كالعدم **ولو زوجها احدهم**
اي المستوين **به** اي غير الكفء لخير جب او عنة **برضاها دون**
رضاهم اي الباقين ولم يرضوا به اولا مرة **لم يصح** وان جهل العاقد
عدم كفاءته لان الحق لجميعهم **وفي قول يصح ولهم الفسخ** لان النقص
يقتضي الخيار فقط كعيب المبيع ويجاب بوضوح الفرق اما المجبون
والعنين فيكفي رضاها وحدها لانا الحق فيه لها فقط واما اذا رضوا
به اولا ثم بانت ثم زوجها احدهم به برضاها فقط فيصح على
مقتضى كلام الروضة وجزم به بعض مختصري بها والذي يتجه وفاقا لصاحب

غير كفوء

مطلب

الكافي وجزم به صاحب الانوار مقابلة لان هذه عصمة جديدة وما يصرح به ما يأتي في بيان ان السيد لا يحتاج كالاذن في الرجعة بخلاف اعادة البائن

وتجوز المقولان في تزويج الاب وان علا **بكر اصغيرة او** تزويج الاب **او غيره بالغة غير كفء بغير رضاها** اي البالغة المجبرة بالنكاح وعزها بعدم الكفء بان اذنت لوليها في تزويجها من غير تعيين زوج **فمن الاظهر التزويج بالكفء** لانه محل خلاف المغبطة **وفي الاخر يصح والبالغة الخيار حالا ولو الصغيرة الخيار اذا بلغت** لما مر ان النقص انما يقتضي الخيار وقيل لا خيار وسيأتي في باب الخيار ما يعلم منه انه حيث كان هناك اذن في معين منهما او من الاولياء كفى ذلك في صحة النكاح وان كان غير كفء ثم قد يثبت الخيار وقد لا والحاصل انه متى ظنت كفاءته فلا خيار الا ان بان معيبا او رقيقا وهذا يحمل قول البغوي لو اطلقت الاذن لوليها اي في معين فبان الزوج غير كفء تخيرت ولو زوجها المجبر بغير الكفء ثم ادعى صغرها الممكن صدق بيمينه وبان بطلان النكاح وانما لم يكن القول قول الزوج لانه يدعي الصحة لان الاصل استصحاب الصغر حتى يثبت خلافه ولا بد لا بد من تحقق انتفاء المانع ولا تؤثر مباشرة الولي للعقد لفاسق في تصديقه لان الحق لغيره مع عدم انعزاله عن الولاية بذلك لا تثبت صغيرة وكذا تصدق الزوجة اذا بلغت ثم ادعت صغرها حال عقد المجبر عليها بغير الكفء قال القاضي لو زوج الحاكم امرأة ظانا بلوغها ثم مات الزوج فادعى ورثته صغرها عند العقد حتى لا ترث وانكرت صدق بيمينه كما لو ادعى البائع صغرها عند العقد وامكن **ولو طلبت من الاولى لها** غير القاضي لعدم غيره او لفقد شرطه **ان يزوجها السلطان** الشامل حيث اطلق للقاضي ونائبه ولو في معين كما مر **بغير كفء ففعل لم يصح** التزويج من غير مجبوب وعنين **في الاصح** لما فيه من ترك الاحتياط ممن هو كالنائب عن الولي الخاص بل ومن المسلمين ولهم حظ في الكفاءة وقال كثيرون او الاكثرون يصح واطال جمع متأخرون

لو اطلقت الاذن لوليها في معين فبان الزوج غير كفء تخيرت

نرتجيحه

في ترجيحه وترجيح الاول وليس كما قالوا وخبر فاطمة بنت قيس المسابقة لا ينافيه اذ ليس فيه انه صلى الله تعالى عليه وسلم زوجها اسامة بل اشار عليها او امرها به وكأنه رأى من زوجها فيجوز ان يكون زوجها ولي خاص برضاها وقضية جمع ذلك بما اذا لم يكن تزويجه لنحو غيبة الولي او عضله او احرامه والا لم يصح قطعا لتفاحشه وولاية بعد الاول لو طلبت ولم يجبها القاضي فعل لها التحكيم عدلا ويزوجها حينئذ منه للضرورة او يمتنع عليه كما لقاض محل نظر ولعل الاول اقرب ان لم يكن في البلد حاكم يرى ذلك ليلا يؤدي ذلك الى فسادها ولانه ليس كالنائب باعتباريه السابقين ثم رأيت جمعا متأخرين نقلوا انها لو لم تجد كفوا وخافت الفتنة لزم القاضي اجابتها فقولا واحدا للضرورة كما أبيحت الامة لخايف العنت انتهى وهو متجه مدركا والذي يتجه نقلا ما ذكرته انه ان كان في البلد حاكم يرى تزويجها من غير كفء تعين انه فقد ووجدت عدلا تحكم وزوجها تعين فان فقد تعين ما بحثه هؤلاء

وخصال الكفاءة اي الصفات المعتبرة فيها ليعتبر مثلها في الزوج خمس والعبرة فيها بحالة العقد **نعم** ترك الحرفة الدنيئة قبله لا يؤثر الا ان مضت بحيث زال عنه اسمها ولم ينسب اليها البتة والا فلا بد من مضي زمن يقطع نسبتها عنه بحيث صار لا يعير بها وهل تعتبر السنة في الفاسق اذا تاب كالحرفة اقياس نعم ويفرق بينه وبين مامر في الولي بان المدار ثم على عدم الفسق وهنا على عدم التعيير به وهو لا ينتفي الا بمضي سنة نظير ما يأتي في الشهادات فان قلت لم لم يات فيه تفصيل الحرفة المذكور قلت لان عرف الشرع اطرد فيه بزوال وصمته بعد السنة لا في الحرفة فعلمنا فيها بالعرف العام على القاعدة فيما ليس للشرع فيه عرف ثم رأيت ابن الصباغ والزركشي بحثا ان الفاسق اذا تاب لا يكافئ العفيفة وينبغي حمله على ما اذا لم تمض سنة من توبته وظاهر كلام بعضهم اعتماد اطلاقهما لكن يأتي الشبهة للزنا فانه أيده بالقياس على عدم عود العفة والحصانة بالتوبة وعاد رد من هيج ثبت زناه وان تاب بعد ذلك

سنة كذا اطلقه غير واحد وهو ظاهر ان تلبسه بغيرها ضم

مطلب مهم

الا ان اثر الزنا لا يزول بالتوبة فقضيته قياسه تخصيص ذلك بالزنا لانه الذي
لا تزول وصمة عاره مطلقا وهو محتمل ثم رايت ابن العماد صرح في موضع
اخر بان المراد بالمحصن وان تاب وحسنت توبته لا يعود كفوا كما لا تعود
عفته وبما تقرر ان العبرة فيه بحالة العقد يرد ما في تقييد الرمحي عن بعضهم
ان طرق الحرفة الدنيئة يثبت لها الخيار قال وخالفه بعض المتاخرين ولا وجه
له وكيس كما زعم بل هو الوجه وذلك هو الذي لا وجه له كما هو واضح لان الخيار
فيما رفع النكاح بعد صحته لا يوجد الا بالاسباب الخمسة في بابه وبنحو العتق
تحت رقيق وليس طرو واحد من هذه ولا في معناه واما قول الاسنوي ينبغي
الخيار اذا تجدد الفسق فرده الاذرعي وابن العماد وغيرهما بانه لا وجه
له وهو كما قالوا خلافا للزركشي ووجه رده ما قررته من كلامهم نعم
طرق الرق يبطل النكاح وقول الاسنوي يتخير به مردود بانه وهم احد
سلامة للزوج وكذا لابويه على احد وجهين الاوجه مقابله فلزم الاطبا
الاعدا في الولد لا يحول عليه من العيوب المثبتة للخيار فتن به جنون
او جذام او برص لا يكافي ولو من بها ذلك وان اتحد النوع وكان مابهما
اقبح لان الانسان يعاف من غيره ما لا يعاف من نفسه اوجبت او عنة
لا يكافي ولو رتقا او قرنا ومراد الولي لا حق له في هذا بخلاف الثلاثة
في الاول اما العيوب التي لا تثبت الخيار فلا يؤثر كعمى وقطع اطراف وتشوه
صورة خلافا لجمع متقدمين بل قال القاضي يؤثر كما يكسر سورة المتوقان
والرويا في ليس الشيخ كفوا للشابة واختير وكل ذلك ضعيف لكن ينبغي
مراعاته بخلاف زمن قوم رعاية البلد فلا يكافي جبلاي بلد يا فلا يراعى
لانه ليس بني كما في الروضة وثابتنا حرية فالرقيق اي من به رق وان
قل ليس كفوا الحرة ولو عتيقة ولا المبعضة لامتناع تعييرها به تفرد بانفاقه
عليها نفقة المعسرين والعتيق ليس كفوا الحرة اصلية لنقصه
عنها وعروض نحو مراة او ملك له لا ينفي عنه وصمة الرق فاندفع ما اطال
به السبكي هنا من المنازعة في ذلك وان تبعه البلقيني واطال ايضا وكذا

لا يكافي

وفي على هذه المسئلة ان الزاني المحصن وان تاب لا يعود كفوا

وكذا

وهم ان الانسان يعاف من غيره ما لا يعاف من نفسه

لا يكافي من عتقت بنفسه من عتق ابوها ولا من مسى المرة احد ابائه او امه اقرب
من لم يمس احد ابائها او مسلما ابا بعد ولا اقوى نسبه للام وثالثها ينسب
والعبرة فيه بالاب كالاسلام فلا يكافي من اسلم بنفسه اوله ابوان في الاسلام
من اسلمت بابيها او من لهما ثلاثة آباء فيه وما لزم عليه من ان الصحابة بهذا ليس
كفوا بنت تابعي صحابي لا اصل فيه لما يأتي ان بعض الخصال لا يقابل ببعض
فاندفع ما للاذرعي هنا واعتبر النسبة الاباء لان العرب تفتخر به فهم دون
الامهات فمن انتسب لمن تشرف به لا يكافيها من لم يكن كذلك وحينئذ فالعجمي
ابا وان كانت امه عربية ليس كفوا عربية وان كانت امها عجمية لان الله تعالى
اصطفى العرب على غيرهم وميزهم بفضايل جمة كما صحت به الاحاديث وقد ذكرتها
وغيرها في كتابي مبلغ الارب في فضايل العرب ولا غير قرشي من العرب
قرشية اي كفو قرشية لان الله اصطفى قريشا من كنانة المصطفين من
العرب كما يأتي ولا غيرها شيء ومطلبي كفوا لهما لخبر مسلم ان الله اصطفى من
العرب كنانة واصطفى من كنانة قريشا واصطفى من قريش بني هاشم وصح خبر
نحن وبنو المطلب شيء واحد فهما متكافيان نعم اولاد فاطمة منهم لا يكافيهم غيرهم
من بقية بني هاشم لان من خصايصه صلى الله تعالى عليه وسلم ان اولاد بناته ينتسبون
اليه في الكفاءة وغيرها كما صرحوا به وبه يرد على من قال انهم اكفاء لهم كما اطلقه الاصحاب
ويفرق بين هذا واستواء قريش كلهم بالنسبة للامامة العظمى بان المدار ثم على
طيب المعدن وهو عام فيهم وهنا على الشرف المقتضى للحوق عار قبيح الغير ولا شك
ان بني هاشم والمطلب اشرف من بقية قريش بذلك الاعتبار وغير قريش من العرب
اكفاء كما انهم انما لم يعدوا موالي كنانة مع ما مر فيهم لان العرب لا يعدون لهم فخرا
متميزا على غيرهم بحيث يتغيرون لو نكح غيرهم نساءهم وبهذا يفرق بين ما هنا
والتقديم في الديوان كما مر في قسم الفيء لان المدار ثم على مطلق الشرف لا بهذا القيد
ومن ثم قدم الكناني في الامامة على غير بخلافه هنا وقد يصور تزويجها هاشمية
برقيق ودنيء نسب بان يتزوجها هاشمي امة بشرطه فتلد بنتا فمن ملك لما ملك امها
تزوجها من رقيق ودنيء نسب لان وصمة الرق الثابت من غير مشاركة المعتبر

قف على كتاب مبلغ الارب في فضايل العرب

كل كمال معه مع كون الحق في الكفاءة في النسب لسيدها لانها على ما جزم به شيخنا
حتى لا يافيه قولهما في تزويج امة عربية بحر عجمي الخلاف في مقابلة بعض
الخصال ببعض الظاهر في امتناع نكاحها وصوبه الاسنوي لان محله فيما اذا
زوجها غير سيدها كما لو ليده او ماذونه **والاصح اعتبارا النسب في العجم**
كالعرب قياسا على العرب فالفرس افضل من النبط وبنو اسرائيل افضل من القبط والاجرة
بالانتساب للظلمة بخلاف الروساء مرة جاءت ونحوها لان اقل مراتبها ان يكون
كالحرف وقول التتمة والعجم في النسب عرف فيعتبر يحمل على غير ما ذكروه عامر
كتقديم بني اسرائيل وكذا ما قيس بذلك من اعتبار عرفهم في الحرف ايضا يتعين حمله
على غير ما يأتي عنهم من انه رفيع او دني والا لم يعتبر عرفهم لهم ولا لغيرهم خالف
ما ذكره الائمة لانهم اعلم بالعرف وهو جدا ان عرفوه وقرروه لا فسخ فيه **ورابعها**
عفة عن الفسق فيه وفي ابائه **فليس فاسق** ولو ذميا فاسقا في دينه اي على ما مر فيه
او مبتدع ولا ابن احدهما وان سفل **كفء عفيفة** او سنية ولا يجوز عليه بسفه
كفء رشيدة كما جزم به بعضهم وذلك لقوله تعالى افمن كان مؤمنا كمن كان فاسقا
لا يستوون وغير الفاسق ولو مستورا كفء لها وغير مشهور بالصلاح كفء للمشهورة
به وفاسق كفء لفاسقة مطلقا الا ان زاد فسقه او اختلف نوع فسقهما كما
بحثه الاسنوي لكن نازعه الزركشي قال كما انهم لم يفصلوا بعد الاشتراك في دناءة
الحرفة او النسب ورد بظهور ان العرف يجري ذلك في مبتدع ومبتدعة **وخامسها**
حرفة فيه او في احد ابائه وهي ما يتحرف به لطلب الرزق من الصنايع ويجز هاو قد يؤخذ
منه اي من باشر صنعة دنيئة لا على جهة الحرفة بل لنفع المسلمين من غير مقابل
لا يؤثر ذلك فيه وهو محتمل ويؤيده ما من باشر نحو ذلك اقتداء بالسلف لا تحترم
به مروءته **فصاحب حرفة دنيئة** بالهمز والمد وهي ما دلت ملابسته على
انحطاط المروءة وسقوط النفس قال المتولي وليس منها تجارة بالثوب وخياطته
وقال الروياني يراعى فيها عادة البلد فان الزراعة قد تفضل التجارة في بلد وفي
بلد آخر بالعكس وظاهر كلام غيره ان الاعتبار في ذلك بالعرف العام والذي يتجه
ان ما نص عليه لا يعتبر فيه عرف كما مر وما لم ينص عليه يعتبر فيه عرف البلد وهل المراد

بلد العقد

بلد العقد او بلد الزوجة كل محتمل والثاني اقرب لان المدار على عادتها وعدمه وذلك
انما يعرف بالنسبة لعرف بلدها اي التي هي بها حالة العقد وذكر الانوار تقاضا بين
كثير من العرف ولعله باعتبار عرف بلده **ليس** هو او ابنه وان سفل **كفؤا رفيع منه**
لقوله تعالى والله فضل بعضكم على بعض في الرزق اي بسببه فبعضهم يصلح بعز وسيادة
وبعضهم بضدهما **كناس وحجام وحارس** وبيطار ودباغ **وراع** لا يافيه عدهنا
ما ورد ما من نبي الا رعى الغنم لان ما هنا باعتبار ما يعرفه الناس وغلب على الرعاء
بعد تلك الازمنة من التساهل في الدين وقلة المروة وقضيته انه لا فرق بين من
يرعى مال نفسه ومال غيره باجرة او تبرعا ولو قيل في الاول والمتبرع ان فعل ذلك ليتعزل
به عن الناس ويتأسى بالسلف لم يؤثر كما يقتضيه الاخبار الدالة عامة وما هو كذلك
لم يبعد **وقيم حمام** هو او ابوه **ليس كفء بنت خياط** ويظهر ان كل ذي حرفة فيها مباشرة
نجاسة كالجزار على الاصح ليس كفؤا لذي حرفة لا مباشرة فيها لها وان بقية الحرف
التي يذكر وافيها تقاضا متساوية الا ان اطرد في العرف التفاوت كما مر ثم رأيت
ما يؤيد ما ذكرته او لا وهو ان القصاب **ليس كفء** لبنت السماك خلافا للمتولي **ولا**
خياط بنت تاجر وهو من يجلب البضايع من غير تقييد بجنس منها للبيع ويظهر
ان تعبيرهم بالجلب للغالب كما يدل تعريفهم للتجارة بانها تقليب المال لغرض
الربح وان منه حرفتان دنيئة ورفيعة اعتبر ما اشتهر به والا غلبت الدنيئة
بل لو قيل بتغليبها مطلقا لانه لا يخلو عن تعيره بها لم يبعد **او بزاز** وهو بايع البز
ولاهما اي كل منهما **كفء بنت عالم وقاض** لاقتضاء العرف ذلك وظاهر كلامهم
ان المراد ببنت العالم والقاضي من في ابيهما المنسوبة اليهم احدهما وان علا لانها
مع ذلك تفتخر به وكلامه استواء التاجر والبزاز والعالم والقاضي وهو محتمل ويؤيد
الروضة ان الجاهل يكافئ العالمة وهو مشكل فانه يرى اعتبار العلم في ابيها فكيف لا
يعتبر فيها الا ان يجاب بان العرف يعير بنت العالم بالجاهل ولا يعير العالمة
بالجاهل وبحث الاذرعي ان العلم بالفسق لا اثر له اذ لا فخر به حينئذ في العرف
فضلا عن الشرع ومثله في ذلك القضاء بل اولى ثم رأيته صرح بذلك فقال ان كان
القاضي اهلا فعالم وزيادة او غير اهل كما هو الغالب في قضاة زمننا تجد الواحد

مطلب في تعريف التاجر

مطلب ان العلم بالفسق لا اثر له ولا فخر به حينئذ في العرف كالشرع

منهم كقريب العهد بالاسلام ففي النظر اليه نظر ويجي فيه ما سبق في الظلمة
المستق لين على الرقاب بل هو اولى منهم بعدم الاعتبار لان النسبة اليه عار بخلاف الملوك
ونحوهم انتهى وبحث ايضا ونقله عن فتاوى البغوي ان فسق امه وحرفتها
الدنيئة يؤثر فيها ايضا لان المدار هنا على العرف وهو قاض بذلك وله اتجاه لكن
كلامهم صريح في رده نتيجة الذي يظهر ان مرادهم بالعالم هنا من يسمى
عالما في العرف وهو الفقيه والمحدث والمفسر لا غير اخذا مما مر في الوصية
وفضيلته ان طالب العلم وان برع فيه قبل ان يسمى عالما يكافئ بنته الجاهل وفيه
وقفة ظاهره كما كافئته لبنت عالم بالاصليين والعلوم العربية ولا يبعد ان
من نسب ابوها لعلم يفتخر به عرفا لا يكافئها من ليس كذلك ويفرق بينهما
والوصية بان المدار ثم على التسمية دون ما به افتخار وهنا بالعكس فالعرف
هنا غير ثم فتامله واذا بحث بعض المتاخرين في حافظ القرآن عدم ظهر قلبه
مع عدم معرفته معناه ان من لا يحفظه كذلك لا يكافئ بنته فاولى في مسيلتنا
لكن خالفه كثيرون من معاصريه فقالوا انه كفؤ لها اي لانا لا نعتبر
جميع الفضايل التي نصوا عليها وانما يعتبر ما يطرد به الافتخار عرفا بحيث يعد ذلك
عارا بالنسبة اليه وليس مجرد حفظ القرآن كذلك الا في بعض النواحي والاصح
ان اليسار عرفا لا يعتبر في بدوي ولا حضري ولا عرب ولا عجم لان المال ظل زايل
وحال حايل وطود مايل ولا يفتخر به اهل المروآت والبصاير ويجاب عن الخبر
الصحيح الحسب المال واما معاوية فصعلوك فان الاول على طبق الخبر تنكح المرأة
لحسبها ومالها الحديث ان الغالب في الاعم الاغلب ذلك وكل صلى الله تعالى عليه
وسلم بيان ذم المال الى ما عرف من الكتاب والسنة في زمنه لا سيما قوله تعالى
ولولا ان يكون الناس امة واحدة لجعلنا لمن يكفر بالرحمن لبيوتهم سقفا من فضة
الى قوله وان كل ذلك لما متاع الحيوة الدنيا وقوله صلى الله تعالى عليه وسلم ان الله تعالى يحمي
عبده المؤمن من الدنيا كما يحمي احدكم مريضه من الطعام والشراب ولوسيت
الدنيا عند الله جناح بعوضة ما سقى كافرا منها شربة ماء ومن ثم قال الائمة لا ينبغي
في الخطبة الاقتصار على ذم الدنيا لانه مما تواصى عليه منكر المعاد ايضا فان قلت

في تعريف العالم

التحقيق

التحقيق ان المال من حيث هو لا يذم ولا يمدح وانما ذمه ومدحه من حيث كونه وسيلة
للخير وسيلة للشر ومن ثم كثرت احاديث بذمه واحاديث بمدحه ومحلها
ما تقرر وهذا بناء على ما ذكرت قلت لا ينافيه لان القصد انه لا يمدح من حيث ذاته
فلا افتخار به شرعا وهو معدم على الافتخار به عرفا والثاني نصح بما يعد عرفا نقرا
وان لم يكن نقرا شرعا كما مر اول الباب في مبحث الخطبة فاندفع بهذا ما للاذرعي
وغيره هنا والاصح ان بعض الخصال لا تقابل ببعض فلا يكافئ معيب نسيبة
سليمة دينة ولا مجبوب عفيف عن بية فاسقة ولا فاسق حر عفيفة عتيقة
ولا قن عفيف عالم حرة فاسقة دينة بل يكافئ صفة النقص في المنع من الكفاءة
اذ الفضيلة لا تجبر ولا تمنع التعيير بها وليس له تزويج ابنه الصغير امة لانه مأمون
العنت قال الزركشي قد يمنع هذا في المراهق لان شهوته اذ ذاك اعظم فان
قيل فعله ليس زنا قيل وفعل المجنون كذلك مع انهم جوزوا له نكاح الامة عند خوف
العنت فهلا كان المراهق كذلك انتهى ولك رده بان وطء المجنون يشبه وطيء
العاقل نزرا لا ونسيا وغيرهما بخلاف وطء المراهق فلا جامع بينهما وادعاء ان شهوته
اذ ذاك اعظم ممنوع لانها شهوة كاذبة اذ الم تنشأ عن داع قوي وهو انعقاد
المني وكذا معيبة بعيب يثبت الخيار فلا يصح النكاح على المذهب لانه على خلاف الغبطة
وكذا عيما وعجوز ومقطوعة طرف كما في الام واعتمده البلقيني والاذرعي ونقله عن
غلايق من الائمة وانما صح تزويج المجبوب من نحو عمى كما مر لانه كفو وليس المدار في
نكاحها الا عليه اذ الملحظ ثم العار وهنا المصلحة ولان تزويجها يفيدها وتزويجه
يرهقه فاحتيط له اكثر ويجوز تزويجه من لا تكافئه ببعض الخصال في
الاصح لان الرجل لا يتعير باستفراش من لا تكافئه على انه اذا بلغ ثبت له الخيار
كما مر بها به فصل في تزويج المجنون عليه لا يزوج مجنون صغيرة
ايا لا يجوز ولا يصح تزويجه اذ لا حاجة به اليه حالا وبعد البلوغ لا يدري
حاله بخلاف صغير عاقل فان الظاهر حاجته اليه بعد ونقل ابن الرفعة
عن ابن داود واقره جواز تزويجه للخدمة وانما يتجه في مراهق لانه في النظر
كبالغ كما مر ثم رايت الزركشي ذكر اعم منه فقال قضية قولهم لا مجال لحاجة

تعهده وخدمته فان للاجنبيات ان يقمن بها ان هذا في صغير لم يطلع على عورات
النساء اما غيره فيلحق بالبالغ في جواز تزويجه لحاجة الخدمة انتهى وكذا لا يزوج
مجنون كبير اي بالغ لانه يفوت المهر والنفقة الا لحاجة لشئ مما مر في مبحث وجوب
تزويجه فيزوجه جمان اطبق جنونه كما مر ثم مع ما خرج به الاب فالجد فالسلطان
كولاية ماله واذا علم ان تزويجه للحاجة واحدة يجب الاقتصار عليها لانتفاء
الحاجة بها وفرض احتياج اكثر منها نادر فلم ينظروا اليه لكن ياتي في المجنل انهم
نظروا للحاجة مع ندرتها وبه يتاييد بحث ان الواحدة لو لم تعفه او تكفه للخدمة
زيد عليها بقدر حاجته وكالمجنون مجنل وهو من بعقله خلل وباعضايه استرخاء
ولا يحتاج للنكاح غالبا ومغلوب عما عقله بنحو مرض لم يتوقع افاقته منه وله
اي الاب والجد تزويج صغير عاقل غير ممسوح اكثر من واحدة ولو اربعا
ان راه مصلحة لان له من سعة النظر والشفقة ما يحمله على ان لا يفعل ذلك الا لغرض
صحيح ويوخذ من تظاهرهم للشفقة ان من بينه وبين ابنه عداوة ظاهرة لا يفعل
ذلك وهو نظير ما مر في المجبر الا ان يفرق بان ولاية الاجبار اقوى لشوتها مع
الرشد مع ابتناءه لها بسببها فيما لا يمكنها التخلاص منه الا بثنا لان العصمة
ليست بيدها فاحتيط لذلك باشتراط عدم الظهور عداوة بينهما وان كان اشتراط
الكفاءة قد يغني عنه بخلافه هنا ونزع ولاية المال ويزوج جوازا المجنونة ان
اطبق جنونها نظير ما مر اب او جد ان فقد الاب او انتفت ولايته
ان ظهرت مصلحة كزيادة مهر وقضية تقييده كغيره بالظهور انه لا يكفي اصل
المصلحة والظاهر خلافه اخذا مما مر في التصرف في مال اليتيم الا ان يفرق بنحوهما
تقرر ولا يشترط الحاجة الا في الوجوب كما مر بخلاف المجنون لانه تزويجه
يغرمه وسواء جواز تزويج الاب فالجد المجنونة للمصلحة صغيرة وكبيرة
ثيب وبكر بلغت مجنونة او عاقلة ثم جنت لانه لا يرجى لها حالة تستاذن
فيها والاب والجد لهما ولاية الاجبار في الجملة فان لم يكن للصغيرة المجنونة
اب وجد لم تزوج في صغرها ولو لغبطة اذ لا اجبار لغيرهما ولا حاجة في الحال
فان بلغت زوجها ولو ثيبا السلطان الشامل لمن مر في الاصح كما يأتي ما لهما بين له

مراجعة

مسئلة ان الواحدة

مسئلة ان الوصي لا يزوج وهو المعتمد

مسئلة ان الزوجة ولو صغيرة ليس للزوج اخذها من بيت ابيها وعكسها ان خافت

مراجعة اقاربها ولو محارم خال واقارب المجنونة فيما مر تطبيبا لقلوبهم للحاجة المارة
تقييدها لا لمصلحة كنفقة ويوخذ من جعل هذا مثالا للمصلحة ان الغرض يتمم لهما
نفقة او مال يغنيهما عن الزوج والا كان الانفاق حاجة اي حاجة في الاصح
وسياتي ان الزوج ولو معسرا يلزمه اخدام نحو المريضة مطلقا وغيرهما ان خدمت
في بيت ابيها ويتردد النظر في المجنونة هل هي كالمريضة اولا وحينئذ
لو احتيج لاخدام المجنونة ولم تندفع حاجتها الا بالزواج اتجه ان للسلطان
تزويجها لحاجة الخدمة فيما مر بل هذا اولى لوجوب الخدمة هنا لا ثم
واذا زوجت ثم افاقت لم تتخير وقضية كلامه ان الوصي لا يزوج وهو
المعتمد لقصوره ولايته وبه فارق السلطان ومن حجر عليه بسفه لبلوغ
سفيها والحجر في هذا بمعنى دوامه وان اختلف جنسه فانه لا يحتاج لانشاء
اوطرو تبذير عليه بعد رشده ولا بد في هذا من انشاء حجر والاصح تصرفه
ومنه نكاحه وان قلنا بانه لا يزوج مولية لان ولاية العين يحتاط لها ما لا
يحتاط لتصرف المنفس لا يستقل بنكاح كيلا يفوت ماله في مؤنه ولا يصح
اقراره عليه به ولا اقراره هو حيث لم ياذن له فيه وليه وانما صح اقراره
المراة به لانه يفيدها ونكاحه يغرمه بل بنكاح باذن وليه او يقبل له الولي
النكاح باذنه لصحة عبارته فيه بعد اذن الولي له وولية في الاول الاب فالجد
فوصي اذن له في التزويج على ما في المغني لكنه ضعيف وان طال السبكي
وغيره في اعتماده وفي الثاني القاضي اوناببه وشرط حاجة للنكاح بنحو
ما في المجنون ولا يكتفى فيها بقوله بل لا بد من ثبوتها في الخدمة وظهور قرائن عليها
في المغمور ولا يزوج الا واحدة فان كان مطلقا بان طلق بعد الحجر وقيل
كما هو ظاهر ثلاث زوجات او ثنتين وكذا ثلاث مرات ولو في زوجة واحدة
على الاوجه سري امة فان تضجر منها ابدلت ولا يزاد له على حليلة وان اتسع
ماله نفر عليه غرم ياتي هنا ما في المجنون والذي يتجه انه يتعين الاصلح
من التسري او التزويج ما لم يرد التزويج بخصوصه لان التحصين به اقوى
منه بالتسري تنبيه ظاهر كلامهم هنا ان المطلق يسري وان تكرر

طلاقه لعذركلهم ذكروا في الاعفاف ان الاب اذا طلق لعذر ابدل زوجة اخري
وظاهره انه لافرق بين تكرر ذلك وعدمه فيمكن ان يقال بنظيره هنا ويمكن الفرق
بان الاب قوي العقل فيدرك العذر على حقيقته غالبا وهذا ضعيفه فلابد
ان يتخيل ما ليس بعذر عذرا نعم ان فرض ظهور العذر بقرائن قطعية
عليه اتجه تساوي البابين وظاهر كلامهم ثم انه اذا طلق لغير عذر ولو مرة
لا يبدل بل يسري فيحتمل مجيئه هنا ويحتمل الفرق بان الموت ثم على الجبر فضيق
على الاب اكثر منه على السفيه لان المؤن من ماله **فان اذن الولي**
وعين امراة تليق به دون المهر **لم ينكح غيرها** فان فعل لم يصح ولو بدون
مهر المعينة بخلاف مالو عين مهرا فنكح بان بذل منه او انقص لانه تابع **وبنكحها**
اي المعينة **بمهر المثل** لانه المرد الشرعي **او اقل منه** لان فيه رفقا به **فان**
زاد عليه فالمشهور صحة النكاح بمهر المثل اي بقدره **من المسمى** الذي
نكح بعينه المأذون له في النكاح ويلغو ما زاد لانه تبرع من سفيه وقال
ابن الصباغ القياس بطلان المسمى جميعه لانها لم ترض الا بجميعه ويرجع
لمهر المثل اي من نقد البلد في ذمته واعتمد البلقيني واراد بالمقيس عليه
نكاح الولي له بالازيد الاتي قريبا وفرق الغزي بما حاصله ان تصرف الولي
وقع للغير مع كونه مخالفا للشرع والمصلحة فبطل المسمى من اصله والسفيه
هنا تصرف لنفسه وهو يملك ان يعقد بمهر المثل فاذا زاد بطل غ الزايد
كشريك باع مشتركا بغير اذن شريكه ويأتي في الصداق انه لو نكح لطفله بزيد
مهر المثل او انكح مولية الفاصرة او التي لم تاذن بدونه فسد المسمي وصح
النكاح بمهر المثل اي في الذمة من نقد البلد فيوافق ما هنا في ولي السفيه
ووقع هنا في شرح الروض صحته بقدره من المسمى في هذه الثلاثة وفيه
نظر واضح لما تقرر في ولي السفيه الاتي في ولي الصغير مع انه ذكر لا ياتي في
الاخيرتين لان الغرض فيهما انه بدون مهر المثل الا اذا زيد من جنس المسمى
ولو قال له **انكح بالف ولم يعين امراة نكح بالاقل من الف ومهر مثلها** لامتناع
الزيادة **على اذن** الولي **وعلى مهر المنكوحة فاذا انكح امراة بالف وهو مساو لمهر مثلها او ناقص**

عنه

طلاقه

لو نكح من يستغرق مهر مثلها
لم يصح النكاح

عنه صح به او زيد منه صح بمهر المثل منه خلافا لابن الصباغ ولغا الزايد وان كانت
الزوجة سفيهة كما يصرح به كلامهم وان خالفه الاذرعي وغيره ويوجه بانه ممنوع
من الزايد فرجع للمرد الشرعي وان لم ترض به المراة لانها من اصل التسمية في جنب
قدر مهر المثل من المسمى فهما حيثيتان مختلفتان اعطوا كلا منهما حكمها او نكحها
باكثر من الالف يطل النكاح ان نقص الالف عن مهر مثلها لتعذر صحته بالمسمى ومهر
المثل لان كلا منهما ان زيد من المأذون فيه والا صح بمهر المثل لانه اقل من المأذون فيه
فلا صح بمهر المثل لانه اقل من المأذون فيه او مساو له او باقل من الف والالف
مهر مثلها او اقل صح بالمسمى لانه اقل من مهر المثل او اكثر صح بمهر المثل ان نكح باكثر
منه والا فبالمسمى اما اذا عين له قدرا وامراة كان نكح فلانة بالف فان كان الالف
مهر مثلها او اقل فنكحها به او باقل منه صح بالمسمى لانه لم يخالف الاذن بما يضره او باكثر
منه لغا الزايد في الاولى لزيادته على مهر المثل فانعقد به لموافقته للمأذون
فيه نظيره ما مر او اكثر منه فالاذن باطل من اصله وقول الزركشي كالاذرعي
القياس صحته بمهر المثل كما لو قال له الولي بزيادة عليه بردبانه قول الولي وقع
مشتملا على امرين مختلفي الحكم لارتباط احدهما بالاخر فاعطينا كلا حكمه وهو
صحة النكاح اذ لا مانع له وبطلان المسمى لوجود مانعه وهو الزيادة على مهر
المثل واما قبول السفيه فقارنه مانع من صحته وهو انتفاء الاذن المجوز له من
اصله ولا يقال بصحته في قدر مهر المثل لما مر آنفا رد كلام ابن الصباغ ولما ياتي
في حاشيتي **ولو اطلق الاذن** بان قال انكح ولم يعين امراة ولا قدرا **فالاصح**
صحته كان له مرد الحما قال **وينكح بمهر المثل** لانه المأذون فيه نوعا او باقل منه
فان زاد لغا الزايد **من تليق به** من حيث المصرف اليه فلو نكح من يستغرق مهر
مثلها ماله لم يصح النكاح كما اختاره الامام وقطع به الغزالي لانتفاء المصلحة فيه
خلافا للاسنوي ويظهر انه لو لم يستغرقه وكان الفاضل تافها بالنسبة اليه
عرفا كان كالمستغرق ولو زوج الولي المجنون بهذا لم يصح قطعا لوجوب
فيه كالسفيه وهي تندفع بدون هذه بخلاف تزويجه للصغير العاقل فانه
مشروط بالمصلحة في ظن الولي وقد تظهر له في نكاحها ومن ثم جاز له ان يزوجه

باريع كما مر نتيجه قولي لانتفاء المصلحة فيه تبعت فيه شرح المنهج والايناسب
قوله في شرح الروض تبعا للروضة عن الامام والغزالي لم يصح بل يتقيد بالمصلحة
قال الزركشي ولا شك ان الاسترقاق لا ينافي المصلحة فانه قد يكون كسوبا والمهر
مؤجلا انتهى وذلك لان انتفاء المصلحة في هذه الصورة هو الغالب فلا
نظر لهذا الامر النادر على ان النظر في الكسب في المستقبل بعد خروج ما في يده
بعيد وكذا التأجيل لانه بصدد الحلول والاحتياج فساغ نفي المصلحة من اصلها
لكن الذي يتجه النظر لقرائن حاله الغالبة فان شهدت باضطراره لنكاحها بخصوصه
مع عدم تأثره بفقد ما بيده صح النكاح والا فلا ولو قال انكح من شئت بما شئت
لم يصح لانه رفع للحجر بالكلية فبطل الاذن من اصله ومن ثم لم يثبت فيه تفريق الصفقة
وليس لسفيه اذن له في نكاح توكيل فيه لان محجوره لم يرفع الا عن مباشرته فان قبل له
وليه اشترط انه في الاصح لما مر من صحة عبارته هنا ويقبل له بمهر المثل
فاقل كالشراء له فان زاد صح النكاح بمهر المثل ولغت الزيادة لانه ليس اهلا للتبرع
وبطل المسمى من اصله كما مر آنفا بما فيه وفي قول يبطل النكاح كما لو اشترى
له باكثر من ثمن المثل ويجاب بانه يلزم من بطلان الثمن بطلان البيع اذ لا مرد
له بخلاف النكاح ولو نكح السفيه السابق وهو المحجور عليه بلا اذن من ولية
الشامل للحاكم عند فقد الاصل او امتناعه وان تعذرت مراجعة السلطان
فباطل نكاحه لالغاء عبارته فيفرق بينهما قال ابن الرفعة هذا اذا لم يبنه الى
خوف العنت والا فالاصح صحة نكاحه كامرأة لا ولي لها بل اولى فان وطئ فلها
المختارة لم يلزمه شئ اي حد قطعا للشبهة ومن ثم لحقه الولد ولا مهر ظاهرا
ولو بعد فك الحجر وان لم تعلم سفيهة لانها مقصرة بترك البحث مع كونها سلطته على بضعها
بخلافه باطنا بعد فك الحجر عنه كما نص عليه في الام واعتمده في مختصر صغير ومحتضنة
ومكرهة ومزوجة بالاجبار ونائمة فيجب مهر المثل اذ لا يصح تسليطهن ومن ثم لو
كملت بعد العقد وعلمت سفهه ومكنته مطاوعة لم يجب لما شئ كما هو ظاهر وكذا
سفيهة حالة الوطء فيجب لها مهر المثل ايضا كما افتى به المصنف رحمه الله وان علمت
الفساد وطاوعته واعترض بالاعتداد باذن السفيه في الاتلاف المبذول لها هذا لو قال

سفيه آخر

مطلب ان النظر في الكسب في المستقبل بعد خروج ما في يده بعيد

مطلب متى سفيه الحرة العنت فله النكاح بغير اذن كامرأة لا ولي لها

سفيه لآخر قطع يدي فقطعه هدر ويرد بان البضع متقوم بالمال شرعا ابتداء فلم
يكن لاذنها مع سفهها دخل فيه بخلاف نحو اليد وقيل يلزمه مهر المثل
ليلا يخلو الوطء عن مقابل وقيل يلزمه اقل متمول حذرا من الخلو المذكور
ومن حجر عليه بفلس صح نكاحه كما قدمه في الفلس واعاده هنا بناء على طريقة
مما بعد وذلك لصحة عبارته وله ذمة ومؤن النكاح في كسبه ثم مع عه
لتعلق حق الغرماء به مع اختياره لاحدهما بخلاف الولد المتجدد فان لم
يكن له كسب ففي ذمته وله الفسخ باعسار بشرطه وبحث تخييرها ان
جهلت فلسه ضعيف ونكاح عبد ولو مدبرا ومبعضا ومكاتبا ومعلقا عتقه
بصفة بلا اذن سيده ولو انثى باطل للحجر عليه وللخبر الصحيح ايما مملوك
تزوج بغير اذن سيده فهو عاهر وقول الاذرعي يستثنى من ذلك ما لو منعه
سيده فرفعه لحاكم يري اجباره فامره فامتنع فاذن له الحاكم او وجه فانه
يصح جزما كما لو عضل الولي فيه نظر لانه ان اراد صحته على مذهب ذلك الحاكم
لم يصح الاستثنا او على مذهبنا فلا وجه له وافهم ما تقرر ان الموقوف كله او
بعضه على جهة يتعذر تزويجه واذا بطل لعدم الاذن تعلق مهر المثل بذمته
فقط ويتجه ان محله في غير نحو الصغيرة والا تعلق برقبته نظير ما مر في السفيه
ثم رأيت الاذرعي بحثه وجزم الانوار كالامام في وطيء امة غير مأذون له ايضا
تعلقه برقبته وقال الزركشي وغيره بل بذمته ونكاحه باذنه اي السيد
الرشيد غير المحرم مطلقا ولو انثى بكرا صحيح لمفهوم الخبر وله اطلاق الاذن
فينكح حرة او امة ببلد وغيرها خلافا للسيد منعه من الخروج اليها
خلافا لمن وهم فيه وله تقييده بامرأة معينة او قبيلة او بلد ولا يعدل
عما اذن فيه والا بطل وان كان مهر المعدول اليها اقل من مهر المعينة
نعم لو قدر لها مهر فزاد او زاد على مهر المثل عند الاطلاق صحت الزيادة
والتزمت ذمته فيتبع بها اذا عتق لانه ذمة صحيحة بخلاف ما مر في السفيه
ويؤخذ منه ان الكلام في العبد الرشيد ومحل ما ذكر في صورة التقدير ان لم
ينهه عن الزيادة والا بطل النكاح لانه غير مأذون فيه حينئذ ولا يحتاج لاذن

في الرجعة بخلاف اعادة البائن ولو نكح فاسدا نكح صحيحا بلا انشاء اذن لان الفاسد لم يتناوله الاذن الاول ورجوعه عن الاذن كرجوع الموكل وكذا ولي السفيه كما هو ظاهر **والاظهر** انه **ليس للسيد اجبار على النكاح** صغيرا كان او كبيرا بسائر اقسامه السابقة لانه يلزم ذهته حالا لا كالمكاتبة واقتضى كلامهما في محل منع ترجيح مقابله في الصغير واطال الاسنوي فيه وانما اجبر الاب الابن الصغير لانه قد يرى تعين المصلحة له حينئذ الواجب عليه رعايتها **ولا عكسي** اي ولا يجبر السيد على نكاح قنه باقسامه السابقة ايضا اذا طلبه منه في الاظهر لانه يشق عليه مقاصد الملك وفوايده لكن تزويج الامة **ولو اجبار امته** التي يملك جميعها ولم يتعلق بها حق لازم على النكاح لكن ممن يكافيها نازع جميع مهرها لم يصح بغير رضاها نعم لو اجبارها على رقيق ودني النسب اذ لا نسب لها وانما صح بيعها بغير الكفء ولو معيبا ولزمها تمكينه على الاصح عنه المتولي لان الغرض الاصلي من الرقاء اكمال ومن النكاح التمتع **باي صفة كانت** لانه النكاح يرد على منافع البضع وهي مملوكة لا تتفاوت بعظمها ودقتها بخلاف العبد اما المبعضة والمكاتبة فلا يجبرهما كما لا يجبر ابنه ومر انه ليس للراهن تزويج مرهونة لزم رهنها الا من مرتهن ومثلها جانية تعلق برقبتها مال وهو معسر والاصح وكذا اختيار للفداء اما لم يصح البيع حينئذ لانه مفوت للوثيقة وصح العتق لتشوف الشارع اليه وكذا لا يجوز لمفلس تزويج امته بغير اذن الغرماء والسيد تزويج امة تجارة عامل قراضه بغير اذنه لانه ينقص قيمتها فيتضرر به العامل وان لم يظهر به ربح او تجارة قنه المأذون له المدين بغير اذنه واذن الغرماء **فان طلبت** منه ان يزوجها **لم يلزمه تزويجها** مطلقا كما تنقص قيمتها ولفوات استمتاعه بمن تحل له **وقيل ان حرمت عليه** مؤبدا لحق به ما اذا كانت امرأة **لزمه** اجابتها تحصينا لها **والا** اذا زوجها اي الامة سيدها **فالاصح انه بالملك لا بالولاية** لان النظر فيما يملك استيفاء وتعلقه الى المختار انما يكون بحكم الملك كاستيفاء المنافع وتقلها بالاجارة **فيزوج** على الاول بعض امته خلافا للبغوي كما مر **وسلم امته الكافرة** التي تحل له وحركتها اي بخلاف المرتدة اذ لا تحل بحال ونحو المجوسية والوثنية على احد وجهين

رجحه بعضهم

رجحه بعضهم لانه لا يملك الاستمتاع بهما والاوجه ما رجحه الجلال البلقيني وشراح الهادي بل نص عليه الشافعي رضي الله تعالى عنه انه يزوجهما بكافر فقن او حرهما على حلمها له الاتي عن السبكي ترجيح خلافه كما يزوج محرمه بنحو رضاع وان لم يكن له عليها ولاية من جهة اخرى خلافا لما وهم فيه شارح اما الكافر فلا يزوج امة المسلمة على ما مر لانه ممنوع من كل تصرف فيها الا ازالة ملكه عنها **وفاسق** امته كما يزوجها **ومكاتبته** كتابة صحيحة امته لكن باذن سيده وليس للسيد الاستقلال بتزويجها كعبده **ولا يزوج ولي عبد** مولية من **صبي** ومجنون وسفيه ذكرا وانثى لعدم المصلحة فيه بانقطاع كسبه عنه ولم ينظروا الى انها قد تظهر مع تزويجه لندرته **ويزوج** ولي النكاح والمال وهو الاب فالجد فالسلطان **امته** اجبارا التي يزوجها المولى بتقدير كماله **في الاصح** اذ الظهرت المغبطة فيه اكتسابا بالمهر والنفقة **نعم** لا بد من اذن السفيه في نكاح امته وخرج به ليحمها امة صغيرة عاقلة ثيب فلا تزوج وامة صغيرة ومجنونة فلا يزوجها السلطان ولا يجبر الولي على نكاح امة مولية

باب ما يحرم من النكاح

بيان لما اي النكاح المحرم اي لذاته لا لعارض كالاحرام وحينئذ ساوت هذه الترجمة ترجمة الروضة واصلها باب موانع النكاح ومنها اختلاف الجنس فلا يصح لاسنى نكاح جنية وعكسه كما عليه اكثر المتاخرين خلافا للمقبولي واخرين لان الله تعالى امتن علينا بجعل الازواج من انفسنا ليتم السكون اليها والتاسي بها وذلك يستلزم ما ذكر والالغات ذلك الامتنان وفي حديث فيما يذكر بعيته وعده حسن نهى صلى الله تعالى عليه وسلم عن نكاح الجن وعلى ثبوت سايرا حكام النكاح لكن بالنسبة للاسنى فقط فيما يظهر لانهم وان كلفوا بفروع شريعتنا اجماعا معلوما من الدين بالضرورة لكنا لا ندري تفاصيل تكاليفهم نعم ظاهر كلام ايمتنا ان العبرة في الانسبيين اذا اختلف مقلدهما وتعارض نصوصاهما وتم يترافعا الى حاكم يعتقد الزوج لا الزوجة فيمكن ان يجري ذلك هنا ان امكن فان قلت ما ذكر فيما اذا اختلف اعتقاد هما فاري هل الوطء وهي حرمته انهما تمكنه بنا فيه ما ياتي في مسايل التدبير انه له الطلب وعليها التمرب قلت لا ينافيه لان ذاك كما دل عليه كلامهم

قول المتن اختلاف الجنس الخ اي كما لو تزوج ش بنتها م بنتها اعتقد ش والزيادي ما قاله القفعلي للهايلي والزيادي ما قاله القفعلي كلي التزويج موافق للمنهج اعتقاد المتن

الثاني م

مطلب

ثم في ظاهر يحرمها عليه في اعتقادهما وباطن لا يحرمها عليه في اعتقادهما ويؤيده
قولهم لو صدقته جاز لها تمكينه ثم رأيت ما يؤيد ذلك او يصرح به وهو ما في قواعد
الزركشي من ان للزوج غير الحنفي منع زوجته الحنفية من تناول نبيذ تعتقده
اباحته رعاية لمعتقدها انتهى فان قلت لا تأييد فيه لان منعها من ذلك لا يلزم عليه
ارتكابها محرما في اعتقادها لجواز ان تعود الى حنفي شافعية بعد انقطاع الحيض وقبل
الغسل قلت تمكينها له حيث اعتبر اعتقاده فتجري عليها فالحرمة فيه حتى في اعتقادها
والكلام في نحو المتمتع وما يحصل به نحو النشوز والتعذر المانعي كمال التمتع لا فيما
عدا ذلك مما يترتب عليه مزيدها التي لا يحتمل لكونه مالكيا يمس الكلب رطبا ثم
يريد مسها وهي شافعية فيمنع من ذلك لانه لا حاجة به اليه مع سهولة ازالته
فائدة الجن اجسام هوائية او نارية اي يغلب عليهم ذلك فهم مركبون من
العناصر الاربعة كالملائكة على قول وقيل ارواح مجردة وقيل نفوس بشرية مفارقة
عن ابدانها وعلى كل فلهم عقول وفهم ويقدرون على التشكل باشكال مختلفة وعلى
الاعمال الشاقة في اسرع زمن وصح خبرانهم ثلاثة اصناف ذوو اجنحة يطيرون بها
وحيات وآخرون يحلون ويظعنون ونوزع في قدرتهم على التشكل باستلزامه رفع
الثقة بنبي فان من راى ولو لدا يحتمل انه جني تشكل به ويرد بان الله تعالى تكفل لهذه
الامة بعصمتها عما ان يقع بها ما يؤدي لمثل ذلك المترتب عليه الوبيه في الدين
ورفع الثقة بعالم وغيره فاستعمال شرعا الاستفهام المذكور قالا الشافعي رضي الله
تعالى عنه ومن زعم انه راهم ردت شهادته وعزر لمخالفته القرآن وكان المصنف
اخذ منه قول من منع التفضيل بين الانبياء عليهم السلام عزاه لمخالفته القرآن وحمل
بعضهم كلام الشافعي على زاعم رؤية صورهم التي خلقوا عليها ولما عرض البيضاوي والجن
في تفسير قل اوحي بنحو ما مر قال وفيه دليل على انه صلى الله تعالى عليه وسلم ما راهم وكانوا
عليهم وانما انتفى حضورهم في بعض اوقات قراءته فسمعوها فاخبر الله تعالى بذلك
انتهى وكانه لم يطلع على الاحاديث الصحيحة الكثيرة المصرحة برؤيته صلى الله تعالى عليه وسلم
لهم وقرائته عليهم وسؤالهم منه الزاد لهم ولدوابهم على كيفيات مختلفة ولا بسقاطهم
ما كلفنا به من نحو اقامة الجمعة او فرض الكفايات بفعلهم تمام راهم وانا ارسل الى الجن صلى

الله تعالى

مطلب

مطلب في الجن

الله تعالى عليه وسلم وكلفوا بشرعه اجماعا عاصر وه او لا فيكفر منكره لهم تكاليف اختصوا بها
لا نعلم تفاصيلها ولا بيانا في هذا اجزاء غير واحد عليهم بعض الاحكام كانعقاد الجمعة بهم
معنا وصحة امامتهم لنا والجمهور على ان مومنيهم مثابون ويدخلون الجنة وقال ابو حنيفة
والليث لا يدخلونها وثوابهم النجاة من النار بالغوا في رده على انه نقل عن ابي حنيفة
انه اخذ دخولهم من قوله تعالى لم يطمثهن انس قبلهم ولا جان وهما غير ذلك وهو اقوا
يؤيد ما مر يؤخذ واسباب الاربعة قرابة ورضاع ومصاهرة لاية النساء حرمت عليكم امهاتكم
مع اية الاحزاب وبنات عمك الى آخرهما واخص ضابط للقرابة انه يحرم جميع من تشملهم
ما عدا ولد العمومة وولد الخولة فحينئذ يحرم الامهات اي انكاحهن وكذا جميع
ما يأتي اذ الاعيان لا توصف لا بحل ولا حرمة على الاصح وقيل المقدير وطئهن فيحد
بوطئ مملوكة المحرم على ما هذا اذا لم يشتمه بعد المض على تحريم الوطئ دون الاول
والخلاف في غير الام فمتى يحد بوطئها اتفاقا اذ لا يتصور وطئها وهي مملوكة هذا حاصل
ما ذكره الزركشي وفيه نظر ظاهر لان الاجماع على تحريم الوطئ المعلوم ضرورة بمنزلة المض
عليه بل اقوى وقد صرحوا بنفي الحد مع ذلك فاقتضى ضعف ذلك التعريف كما
هو اطلاقه في الام اذ يتصور ملك ولدها لها كالمكاتب وكل من ولدتك او ولدت من
ولدك وهي الجدة من الجهتين وان علت فهي امك حقيقة عند عدم الواسطة
ومجازا عند وجودها على الاصح وحرمة ازواجه صلى الله تعالى عليه وسلم لكونهن
امهات المومنين في الاحترام فهي غير ما نحن فيه والبنات ولو اصالة كالمنفية
باللعان ومن ثم لو اكذب نفسه لحقته ومع النفي لا يثبت لها من احكام
النسب سوى تحريم نكاحها على الاوجه سواء علم دخوله بامها ام لا ومن
عبد بقوله وان لم يدخل بامها اراد ذلك اذ لو علم عدم دخوله لم تلحقه فلا يحتاج
لنفي وكل من ولدتها او ولدت من ولدها وان سفل فهي بنتك حقيقة ومجازا
نظر لما مر قلت والمخلوقة من مائه تحل له لانها اجنبية منه اذ لا يثبت
لها توارث ولا غيره من احكام النسب وقيل تحرم ان اخبر نبي كعيسى عليه السلام
وقت نزوله بانها من مائه ويرد بان الشارع قطع نسبتها عنه كما تقرر فلا
نظر لكون نبي ما سفاحه نعم يكره له نكاحها للخلاف فيها ويحرم على المراة

مطلقا

مطلب

وعلى سايرمحارمها ولدها من الزنا والله اعلم اجماعا لا به بعضها وانفصل
منها انسانا ولا كذلك المنى ومن ثم اجمعوا هنا على ارثه وبها تضح فرق البلقيني
بانه علم تفرع الشارع في نسبة الولد للواطي فلم يثبتها الا بنكاح او شبهة
لا للموطوءة بل الحقه بها في الكل والاخوات من جهة ابويك او احدهما فهم
لو زوجه الحاكم مجهولة ثم استلحقها ابوه بشرطه ولم يصدقه هو ثبت اخوتها له
وبقي نكاحهم بحاله وبه تندفع مخالفته جمع فيه ومن جرى على الاول العبادي
وكذا القاضي مرة قالوا وليس لنا من يتاكح اخته في الاسلام غير هذا ولو ابانها
لم تحل له وكذا لو استلحق زوج بنته المجهول الجنون او الصغير فلم يصدقه هو
بعد كما له على ما فيه مما بينته في شرح الارشاد فراجعه وبنات الاخوة
والاخوات وان سفلن والعمات والخالات وكل من هي اخت وكي ولدك
وان علا من جهة الاب او الام سوا اختته لابويه او احدهما فعمتك او اختك
انثى ولدتك ومن علت من جهة الاب او الام سوا اختها لابويها او احدهما
مخالتك وعلم مما مر ان الاخر من هذا كله ان يقال يحرم كل قريبة الا ما دخل
في ولد العمومة او الخولة ويحرم من السبع بالرضاع ايضا اي كما حرم
بالنسب للنص على الامهات والاخوات في الاية وللخبر المتفق عليه يحرم من
الرضاع ما يحرم من النسب وفي رواية ما يحرم من الولادة وكل من ارضعتك
او ارضعت من ارضعتك او ارضعت من ولدك ولو بواسطة او ولدت
مرضعتك او ولدت او ارضعت ذا اي صاحب لبنها شرعا كحليل المرضعة الذي اللبن
له وان ولدته بواسطة فام رضاع وقس بذلك الباقي من السبع المحرمة
بالرضاع فالمرضعة بلبنك او بلبن فرعك ولو رضاعا وبنتها كذلك وان
سفلت بنت رضاع والمرتضعة بلبن ابيك او امك ولو رضاعا وموليودة
احدهما رضاعا اخت رضاع وبنت ولد المرضعة او الفحال نسبا او رضاعا
وان سفلت ومرتضعة بلبن اخيك او اختك وبنتها نسبا او رضاعا وان سفلت بنت
وبنت ولد ارضعته امك او ارتضع بلبن ابيك نسبا او رضاعا وان سفلت بنت
اخ او اخت رضاع او اخت فحل ارضعت احد اصليها نسبا او رضاعا

ومرتضعة

ومرتضعة بابن اصل نسبا او رضاعا عمة رضاع او خالته ولا يحرم عليك
من ارضعت اخاك او اختك وانما حرمت ام اخيك نسبا لانها امك او موطوءة
ابيك ولا من ارضعت ما فلتك اي ولد ولدك لانها كالتي قبلها اجنبية عنك
وحرمة امه نسبا لانها بنت او موطوءة ابن ولا ام مرضعة ولدك كذلك وهي
نسبا ام موطوئك وبنتها اي المرضعة كذلك وهي بنسب ابنت او ربيبته
فعلم ان هذه الاربعة لا تستثنى من قاعدة يحرم من الرضاع ما يحرم من
النسب لما علمت ان سبب انتفاء التحريم عندهن رضاعا انتفاء جهة المحرمية
نسبا فلذا لم يستثنها كالمحققين واستثناها في كلام غيرهم صوري وزيد
عليها ام العم وام العمة وام الخال وام الخالة واخوالابن فمحمول ايضا على ما يحرم
نسبا لارضاعا لما تقرر وصورة الاخيرة امراة لها ابن ارتضع منها اجنبية
وان لبن لها نكاح اخى ابنها رضاعا وان حرم نسبا لكونه ابنها او ابن زوجها
وهي من هذه الحيثية غير ام الاخ المذكورة في المتن ولا يحرم عليك ايضا
اخت اخيك الذي من النسب او الرضاع بنسب ولا رضاع متعلق
باخت بدليل قوله وهي نسبا اخت اخيك لابيك لامه بان كان
لام اخيك لابيك بنت من غير ابيك وعكسه اي اخت اخيك لامك
لابيه بان كان لابي اخيك لامك بنت من غير امك ورضاعا اخت اخيك
لاب اوام رضاعا بان ارضعتهما اجنبية فرع ادعت امة انها
اخته رضاعا فان كان قبل ان يملكها حرمت عليه وكذا بعد وقبل التمكين
بلا وبعد تمكين مع نحو صغر كما هو ظاهر لخلافه بعد تمكين معتبر الا ان ادعت
ذلك قبل قولها بالنسبة لتحليفه على نفيه اي فان نكل حلفت وانفسخ
النكاح وبخلاف ما لو ادعت انها اخته نسبا وفرق بان النسب لا يثبت
بقول النساء بخلاف الرضاع فكذا التحريم به ويوجه اطلاق الروضة
وغيرها ان امته لو منعته وقالت وطيئني تخا بيك قبل قولها بيمينه لان
الاصل عدم وطيه انتهى فهذا مثل النسب بجامع ان كلا لا يثبت بقول النساء
فلا يثبت بقولهما بخلاف الرضاع وبهذا المذكور عند الروضة وغيرها الشامل

غلطا او نسيانا اخذا
مما في الروضة قبيل
الصداق ان الزوج
لو ادعت صح

صح النسب لا يثبت بقول النساء
بخلاف الرضاع

لما اذا امكنته اولا يندفع الحاق بعضهم دعوى وطء بحق الاب بالرضاع في تقبيل
المذكور **ويحرم عليك بالمصاهرة زوجة من ولدك** وان سفل من نسب
او رضاع **او ولدك** وان علا **من نسب او رضاع** لقوله تعالى وحلايل
ابنائكم الذين من اصلابكم ومنطوق خبر يحرم من الرضاع السابق يعين
حمل من اصلابكم على انه لاخراج زوجة المتبني دون ابن الرضاع ولقوله
تعالى ولا تنكحوا ما نكح اباؤكم من النساء **ويحرم عليك امهات زوجك**
منها اي النسب او الرضاع ولو لطفلة طلقها وان علون وان لم يدخل بها
لاطلاق قوله تعالى وامهات نسائكم وحكمة ابتلاء الزوج بمكالمتها
والخلوة بها الترتيب امر الزوجة فحرمت كسابقتها بنفس العقد ليتمكن
من ذلك ولا كذلك البنت نعم يشترط حيث لا وطء صحة العقد لان الفاسد
لا حرمة له ما لم ينشأ عنه وطء او استدخال لانه حينئذ وطء او استدخال بشبهة
وهو محرم كما يأتي **وكذا ابناؤها** اي زوجتك ولو بواسطة سواء بنات ابنها
وبنات بنتها وان سفلن **ان دخلت بها** بان وطيتها في حياتها ولو في الدبر
وان كان العقد فاسدا وكذا ان استدخلت ماء المحترم في حال نزول واحالة
اذ هو كالوطء في اكثر احكامه في هذا الباب وغيره لقوله ور بائبكم اللاتي في
حجوركم من نسائكم اللاتي دخلتم بهن الاية ولم تعد دخلتم لامهات نسائكم
ايضا وان اقتضته قاعدة الشافعي من رجوع الوصف ونحو لسابق ما تقدمه
لان محله ان اتحد العامل وهو هنا مختلف اذ عامل نسائكم الاولى الاضافة
والثانية حرف الجر ولا نظر مع ذلك لاتحاد معمولهما حلا فالمذكر كنثى لان اختلاف
العامل يدل على استقلال كل بحكمه ومجرد الاتفاق في الحال لا يدل على ذلك
كما هو واضح وذكر المجرور للغالب فلا مفهوم له **تنبيه** لم يتنزل الوطء
هنا منزلة الوطء بخلافه في الارث وتقرير المهر ويوجه بان التنزيل هنا
يلزم عليه ان العقد محرم وهو خلاف النص ولا كذلك ثم للنص فيه على ان الموت
موجب للارث والتقرير وسره من جهة المعنى ان المطلوب من البنت
لو حلت الوطء وتوابعه فلم يحرمها الا ما هو من جنسه ز الام لا مكانه وعدلوا عن

ذلك

ذلك في الامهات لما مر والمقصود منهما المال والاجنس له فاديب الامر فيه على مقدار
موجبه الذي هو العقد وهو انوث او الوطء الموكد لذلك الموجب **ومن**
وطئ امراة حية وهو واضح **بملك** ولو في الدبر وان كانت محرمة عليه ابدا كما يأتي
عدا اصل الزوجة **حرم عليه امهاتها وبناتها وحرمت على ابائه وابنائه**
امها عاد ثبت هنا المحرمية ايضا **وكذا الحية الموطوءة** ولو في الدبر **بشبهة**
اجماعا ايضا لكن لا يثبت بها محرمية لعدم الاحتياج اليها بل المعتبر
هنا اي في تحريم المصاهرة وفي لحوق النسب ووجوب العدة ان يكون
بشبهة في حقها كان وطيها بفاسد نكاح وكظنها حليلته وكونها مشتركة
امة فرعه وكوطيها بجهة قادر بها عالم بعتقه بخلافه وان علمت **قيل او توجد**
الشبهة في حقها كان ظنته حليلها لو كان بها لخوف وان علم فعلى هذا بها
قامت الشبهة اثبت نعم المعتبر في المهر شبهتها فقط ومنها ان
تن طاوعته بلا ولي وان اعتقدت التحريم فليست مستثناة خلافا
للبلقيني لما مر ز معتقد تحريمه لا يجد للشبهة ولا اثر لوطء خنثى لاحتمال
زيادة ما اولج به او فيه **تنبيه** مر ان الاستدخال كالوطء يشترط
اقترانه حالة الانزال ثم حالة الاستدخال ما يكون لها شبهة وقيه
وحينئذ فينبغي بتاثير وطء شبهته وهذا الان يجاب بقوة الوطء
او بانه في حالة الوطء تعارض شبهته وتقدمها فغلبت شبهته لانها اقوى
لكونها اخرجت ماء هذا السفاح حال وصوله للرحم وثم لا تعارض حال
الادخال فاثر علمها بحرمته ويؤيد ذلك قولهم لا يثبت بالاستدخال
بشرطه الا بالنسب والمصاهرة والعدة وكذا الرجعة على المعتمد بخلاف نحو
الاحصان والتحليل وغير المحترم كما مر انا الزوج لا يثبت به شيء وقال البغوي
يثبت قياسا على وطء زوجته يظن انه يزني بها ورد وبان هذا الوطء ليس
بينا في نفس الامر بخلاف مسئلتنا وتقوى ذلك الاشكال اعتمد بعضهم ما ليس بمعتمد
وهو انه لا يشترط الاحترام الا في حالة الانزال واستدل بقوله غير لو انزل
ز زوجته فتاحققت بنته فحملت منه لحقها الولد وكذا لو مسح ذكره بحجر بعد انزاله

ضيف

وهو في الباب الذي يلي

عطيه

بينهما فاستنجت به اجنبية فحملت منه انتفى نسبه اخ اطلق جمع متقدمون
حرمة وطء الشبهة وغيرهم حله وكلاهما عجيب لانه ان اريد بشبهة المحل كالمشتركة
فهو حرام اجماعا او بشبهة الطريق كان قال بحله مجتهد يقلده فان قلده وصح
بالمحل والا فبالحرمة اتفاقا فيهما بل اجماعا ايضا او بشبهة الفاعل كان ظنها
حليلته فهذا غافل وهو غير مكلف اتفاقا ومن ثم حكى الاجماع على عدم
اثمه واذا انتفى تكليفه انتفى وصف فعله بالحل والحرمة وهذا محل قولهم
وطء الشبهة لا يوصف بحل ولا حرمة الا التي بها فلا يثبت لها ولا لاحد
من اصولها وفروعها حرمة مصاهرة بالزنى الحقيقي تخلافه من نحو مجنون
او مكره عليه لان الله تعالى امتن على عباده بالنسب والصهر ولا بنا لا حرمة
له وبست جاثرة بسبب مباح كما خذة بشهوة كوطء ذات الاظهر لانها
لا توجب عدة فكذا لا توجب حرمة قال الزركشي ويرد عليه لمس الاب امه
ابنه فانها تحرم لما له من الشبهة في ملكه بخلاف لمس الزوجة ذكره الامام
وتنتهي وفيه نظر بل الذي دل عليه كلامهم انه لا يحرم الا وطء ولو اختلطت
محرم بنسب او رضاع او مصاهرة او محرمه بسبب اخر كلحان او توأمتين
ومنهم من تكلف وضبط الميتة بالضم وتشديد الراء ليشمل ذلك بنسوة
قرية كبيرة بان كن غير محصورات نكح ان شاء منهن وان قدر ولو بسهولة
على متيقنة الحل مطلقا خلافا للسبكي رخصة له من الله تعالى وحكمة
ذلك انه لو لم يبح له ذلك لما انسد عليه باب النكاح فانه وان سافر لبلد لا يأمن
مسافرتها اليها وينكح الى ان يبقى محصورا على ما رجحه الروياني وعليه فلا
يخالفه ترجيحهم في الاواني انه يأخذ الى تمام واحدة لان النكاح يحتاط له
اكثر من غيره واما الفرق بان ذاك يكفي فيه الظن فيباح المظنون مع القدرة على
المتيقن بخلافه هنا فغير صحيح لما تقرر من حل الشكوك فيها مع وجود اللواتي تحل
يقينا ويأتي حل محيرته بالتحليل وانقضاء عدتها وان ظن كذبها ومر في مبحث
الصيغة ما له تعلق بذلك على ان زوال يقين اختلاط المحرم بالنكاح ممنوع لضعف
التعبير بالمحصورات ويقوى القياس على الاواني وعدم النظر للاحتياط الله كرر

نعم ان اريد

وهل ان وطء الشبهة لا يوصف بحل ولا حرمة

مطلب

مطلب لو اختلطت زوجته بأجنبيات

مطلب لو وطئ بنت اخيه او خالته

نعم ان اريد بالظن المثبت والمنفي هنا الناشئ عن الاجتهاد فثبت صحة ذلك الفرق
لا بمحصورات فلا ينكح منهن فان فعل بطل احتياطا للابضاع مع عدم المشقة
في احتياجهن بخلاف الاول ولا مدخل للاجتهاد هنا نعم لو تيقن صفة بمحرمه
كسواد ناكح غير ذات السواد مطلقا كما هو واضح واحتمال ان انحصرن ثم ما عسر عادة
بمجرد النظر كالالف غير محصور وما سهل كالعشرين بل المائة كما مر حوابه في باب
الايمان وذكر هنا في الانوار محصور وبينهما اوساط تلحق باحدهما بالظن وما
يشك فيه يستفتى فيه القلب قاله الغزالي والذي رجحه الاذرعي التحريم
عند الشك لان من الشروط العلم بحلها واعترض بقولهم لو زوج امة مورثه
ظانا حياته فبان ميتا او تزوجت زوجة المفقود فبان ميتا صح ومر ما فيه في فصل
الصيغة ويجب الاذرعي كالسبكي في عشرين مثلا من محارمه اختلطن بغير محصور
لكنه لو قسم عليهن صار ما يخص كلا منهن محصورا حرمة النكاح منهن نظرا لهذا التوزيع
ولهما فيها ابن الصباغ نظرا للجملة وقال ان الحل ظاهر كلام الاصحاب وهو كما قال خلافا
لمن زعم ان كلامه لا وجه له ولو اختلطت زوجته باجنبيات لم يحرم وطء واحدة
منهن مطلقا لان الوطء انما يباح بالعقد لا بالاجتهاد ولو وطء او موبد تحريم
بفتح الباء من اضافة الصفة للموصوف وبكسرها على نكاح قطعه كوطء زوجة
ابنه بالبناء والنون كما ضبطهما بخطه بشبهة وكوطء المزوج ام او بنت زوجته
بشبهة تبين فسخ النكاح الحاقا للدوام بالابتداء لانه معنى يوجب تحريما موبدا فاذا
طرأ قطع كالرضاع وبهذا يتضح انه لا فرق بين ان يكون الموطوء محرما للواطئ
وغيرها فلو وطئ بنت اخيه او خالته التي تحت ولده بشبهة حرمت على ولده
ابدا كما يصرح به قول اصل الروضة لو وطئ امه المحرمة عليه بنسب او رضاع فان
قلنا لا يجب الحد اي وهو الاصح ثبتت المصاهرة فقول غير واحد لا يحرم كما قاله
ابن الحداد ومن تبعه ضعيف وزعم ان الميتة يعني ليس في محله بل يصدق
بالمحرم وغيره لان المصاهرة التي اثبتها الشيخان موبد تحريم طرأ بوطء الاب
لمرءة على نكاحها فقطعه وحرمها ابدا على ابنه لانها موطوءة ابيه ولقد بالغ بعضهم
في رد كلام ابن الحداد فقال هو خيال باطل ومن تبعه غفل عما تقرر عن الشيخين

وخرج بنكاح طروء على ملك يمين كوطء ابجارية ابنه فانها وان حرمت به على الابن
ابدا لا ينقطع به ملكه حيث لا احبال ولا شئ عليه بمجرد تحريمها للبقاء المالية ومجرد
المحل هنا غير مستقر وبجرم جمع امراة واختها او عمتها او خالتها
من رضاع او نسب ولو بواسطة لا بوين او لاب او ام ابتداء ودواما للاية
في الاختين وللخبر الصحيح في الباقي وحكمة ذلك كما قيل انه يودي الى
قطيعة الرحم وان رضيت بذلك فان الطبع يتغير وذكروا من يحرم جمعهما
بكل امراتين بينهما قرابة او رضاع يحرم نكاحهما لو قدرت احداهما ذكرا فخرج
بالقرابة والرضاع المصاهرة فيحل الجمع بين امراة وام او بنت زوجها او زوجة
ولدها اذ لا رحم هنا يخشى قطعه والملك فيحل بالجمع بين امراة وامتها بان يتزوجها
بشرطها الاتي ثم يتزوج سيدتها او يكون قنا وان حرمت كل بتقدير
ذكورة الاخرى اذ العبد لا ينكح سيدته والسيد لا ينكح امته ويصير الجمع
ايضا بين بنت الرجل وبين امه وبين المراة وبين زوجها من امراة اخرى
وبين اخت الرجل من امه واخته من ابيه اذ لا تحرم المناكحة بينهما بتقدير
ذكورة احداهما فان جمع بين نحو اختين بعقد واحد بطل النكاحان
اذ لا مرجح او بعقدين ياتي هنا ما مر في نكاح اثنين فاكثر وقفا معا او عرف سبق
ولم يتعين سابقة ولم ترج معرفتها او جهل السبق والمعية بطلا او وقفا
مرتبا وعرفت السابقة ولم تنس فالثاني هو الباطل ان صح الاول لان الجمع
حصل به فان نسيت او رجيت معرفتها وجب التوقف حتى يتبين والاوجه انه
لا يحتاج لفسخ الحاكم وانه لو اراد العقد على احداهما امتنع حتى يطلق الاخرى
ثانيا لاحتمال انها الزوج فتحل الاخرى يقينا من غير مشقة عليه في ذلك بخلاف
اما اذا فسد الاول فالثاني هو الصحيح سواء علم بذلك ام لا خلافا للماوردي
ومن ثم تعقبه الرويا ني بقوله وعنده يفسد نكاح الثانية بكل حال غايته
انه هزل بهذا العقد وهزل النكاح جد للحديث نعم يأتي ما ذكر في جمع
اكثر من اربع وفيما اذا نكح عشرة في اربعة عقد اربعا وثلاثا وثنتين وواحدة
وجهل السابق فوطئ بجهتين ومات قبل خدمة من التركة مسمى اربع لانه في نكاحه

اربعا بيقين يجب مهر هن وان لم يدخل بهن ومهر مثل من دخل بهن لاحتمال انهن من
الزوجات على تلك الاربع وما اخذه المدخول بها يدفع لمن ولاربع يوقف بينهن
وبين الورثة الى البيان او الصلح ولذلك تفريع طويل ذكرها فراجعه ومن
حرم جمعهما بنكاح كاختين حرم جمعهما بالوطء بملك لانه اذا حرم العقد
فالوطء اولى لانه اقوى دلالة التقاطع فيه اكثر لا ملكهما اجماعا لان الملك قد يقصد به غير
الوطء ولهذا جاز لمن ملك نحو اخته فان وطي نحو زوج او دبر ولو مكرها او جاهلا
واحدة غير محرمة عليه بنحو رضاع وان ظنها محللة له وظاهر كلامهما ان الاستدخال هنا
ليس كالوطء وهو متجه حرمت الاخرى حتى تحرم الاولى ليحل الجمع المنهي
عنه كبيع وفي نسخ بيع وهما واضح ولو لبعضهما ان لزم او شرط الخيار فيه للمشتري
وهبة ولو لبعضهما مع قبضهما باذنه او بمزيل الحل نحو نكاح او كتابة صحيحة لارتفاع
المحل فان عاد حل الاولى بنحو فسخ او طلاق قبل وطء الثانية تحريرة وطء ايتهما
شاء بعد استبراء للعائدة ان اراد ها او بعد وطئهما لم يطأ العائدة حتى يحرم
الاخرى وعلم مما مر انه لو ملك اما وبنتها حرمت احداهما موبدا بوطء الاخرى لا حيض
واحرام ونحو ردة وعدة لانها اسباب عارضة قريبة الزوال وكذا رهن مقبوض
في الاصح لبقاء المحل لو اذن له المرتهن ولو ملكها اي امراة وطئها او لا ثم نكح اختها
او عمتها او خالتها الحرة او الامة بشرطه او عكس اي نكح امراة ثم ملك نحو اختها او تقارن
الملك والنكاح حلت المنكوحة دونها لان فراش النكاح اقوى للحوق الولد فيه بالامكان
ولا يجامعه المحل للغير بخلاف فراش الملك فيهما وللعبد ولو بعضا امراتان لاجماع
الصحابة رضي الله تعالى عنهم عليه ولانه على النصف من الحر وللحر اربع فقط للخبر الصحيح
انه صلى الله تعالى عليه وسلم قال لمن اسلم على اكثر من اربع امسك اربعا وفارق
سائرهن وكان حكمة هذا العدد موافقته لاخلاط البدن الاربعة المتولدة عنها
انواع الشهوة المستوفيات غالبا بمن قال ابن عبد السلام كانت شريعة موسى عليه
السلام تحلل النساء من غير حصر لمصلحة الرجال وشريعة عيسى عليه السلام تمنع غير
الواحدة لمصلحة النساء فراعت شريعة نبينا صلى الله تعالى عليه وسلم مصلحة النوعين
وقد تتعين الواحدة كما مر في نكاح السفيه والمجنون فان نكح الحر خمسا او اكثر معا

شبكة الألوكة www.alukah.net

بطل اي نكاحهن اذ لا مهر ومن ثم لو كان فيهن من يحرم جمعه بطل فيه فقط وصح في الباقيات ان كن اربعا فاقل او نحو مجوسية او ملاعنة او امة بطل فيها فقط لذكر
او من نبأ فالخامسة هي التي بتطل فيها ولو يأتي هنا ما مر في جمع نحو الاختين من بقية الاقسام وكلام الماوردي ومقابله ويأتي نظيره لك في جمع العبد ثلاثا فاكثر
و تحل الاخت ونحوها والخامسة للحر والثالثة للعبد في عدة بائن لانها اجنبية منه لا رجعية ومتخلفة عن الاسلام ومرتدة بوطء وقبل انقضاء العدة لانها في حكم الزوجات واذا طلق قبل الوطء او بعده الحر ثلاثا والعبد ولو مبعضا طلقتين وكانت قبله الثانية والا كانت بعتقه بقيته له الثالثة
لم تحل له تلك المطلقة حتى تنكح زوجا غيره ولو كان صبيا حرا عاقلا او عبدا بالغا عاقلا او كان مجبوبا نابا للفوت او خصيا او ذميا في ذمية لكن ان وطئ في نكاح لو تراضوا
الينا اقررناهم عليه وكالذمي نحو المجوسي كما في الروضة لكن نوزع فيه بان الكتابي لا تحل له نحو مجوسية وقضيته ان نحو المجوسي لا تحل له كتابية وقد يجاب بان كلام
الروضة صريح في حل ذلك فمقابله مقالة لا تبنى عليه وتغييب قيل ينبغي فتح
اوله ليشمل ما لو نزلت عليه اي او انتفى قصدهما او احترز بذلك عما لو ضم وبني
للفاعل فيما لو كان في قبقبة او هم اشتراط فعلها او نحتيته او هم اشتراط فعله
بقبلها حشفته ولو مع نوم ولو منهما مع زوال بكارتها ولو عوراء على المعتمد وان
لف على الحشفة خرقة كبيضة ولم يزلها وقادرتها نحو حيض او صوم او عدة شبهة
عرضت بعد نكاح نعم يأتي في بحث المعيبة ان بكارة العوراء لو لم تزل
لرقة الذكر كان وطئها كاملا وان هذا صريح في اجزايه في التحليل وما نقل عن
ابن المسيب من الاكتفاء بالعقد بتقدير صحته عند مخالف للاجماع فلا يجوز
تقليده ولا الحكم به وينقض قضاء القاضي به وما احسن قول جمع منهم اكابر الحنفية
ان هذا قول رأس المعتزلة بشر المريسي وانه مخالف للاجماع وان مما اتفق به
فعليه لعنة الله والملائكة والناس اجمعين ولبعض الحنفية ما يخالف بعض ذلك
وهو زلة منه كنسبته للشافعي ذلك فلا يغتر به او قدرها من فاقدها الذي يراد
تغييبه فالعبرة بقدر حشفته التي كانت دون حشفة غيره كما مر اول الغسل

المعلوم منه

قاعدة
ان ما اوجب دخوله الغسل
اجزاء هنا دما لا فلا

مطلوب ما لو حلف لا يتزوج بحجة

مطلوب ان من استثنى طبعا حلل

وقف على غيره
بالاكتفاء بالعقد بتقدير صحته الى
وهو مخالف للاجماع

المعلوم منه انه ما اوجب دخوله الغسل اجزاء هنا دما لا فلا ويطلقها وتنقضي عدتها
لقوله تعالى حتى تنكح زوجا غيره اي ويطأها للخبر المتفق عليه حتى تذوق عسيلته
ويذوق عسيلتك وهي عند الشافعي رضي الله تعالى عنه وجمهور الفقهاء الجماع لخبر
احمد والنسائي انه صلى الله تعالى عليه وسلم فسرها به سمى بذلك تشبيها بالعسل
بجامع اللذة اي باعتبار المظنة واكتفى بالحشفة لانا طة الاحكام بها تفاديا للغسل
وقياسا في غيره لانها الة الحساسة وليس الالتذاذ الا بها وقيس بالحر غيره وشرع
تنفير عن الثلاث وخرج بتنكح وطء السيد بالملك بل لو اشتراها المطلق لم تحل له
وبقبلها وطء الدبر وبقدرها اقل منه كبعض حشفة السليم وكادخال المني بشرط
الانتشار بالفعل وان قل او أعيى بخواصيع وقول السبكي لم يشترطه بالفعل احد
بل الشرط سلامة منه نحو خنثة وشلل ردوه بانه الصحيح مذهبا ودليلا وليس لنا
وطء يتوقف تاثيره على الانتشار سوى هذا وصحة النكاح فلا يوثر فاسده وان
وقع وطؤه فيه لان النكاح في الاية لا يتناوله ومن ثم لو حلف لا ينكح لم يحنث به وانما المحرم
بالوطء فيه النسب ووجبت العدة لان الدار فيهما عامر والمسيمة وان لم يوجد
نكاح اصلا وعدم احتلاله فلا يكفي وطء مع ردة احدهما او نحو عدة طلاق رجعي
بان اسند خلعت ماءوان راجع او اسلم المرتد وكونه ممن يمكن جماعه اي يتشوف
اليه منه عادة لما يأتي في غير المراهق لا طفلا وان انتشر كما يصرح به المتن
وغيره لانه لا اهلية فيه لذوق عسيلة ومثله المبذ ينيجي بان بلغ سبع سنين وقد
يؤخذ منه ما ذكرته في شرح الارشاد ان من اشتهى طبعا حلل كما ينتفي الوصف
بلمسه ومن لا فلا واما ما اقتضاه كلام غير المبذ ينيجي من ان المراد به غير المراهق وهو
من لم يقارب البلوغ فبعيد مما في عبارة المتن وغيره فان قلت لم لم يضبط بالتمييز
فقط قلت لان التمييز غير منظور اليه هنا لان المجنون يحلل مع عدم تمييزه فانيط
بمن من شانه ان يتاهل للوطء وهو من مر وانما تحللت طفلة لا يمكن جماعها بخلاف
من يمكن جماعه لان التنفير المشروع لاجله التحليل يحصل به دون عكسه كما هو واضح
فاندفع قياسه عليه على المذهب فيهن اي الانتشار وما بعده ولو نكح مريد
التحليل بشرط وليها وموافقته هو او عكسه نحو صلب العقد انه وطئ طلقا او انه

اذ اوطي بانت منه او انه اذا اوطي فلا نكاح بينهما او نحو ذلك بطل النكاح لمنافاة
الشرط فيهن لمقتضى العقد وعلى ذلك حمل الحديث الصحيح لعز الله المحلل والمحلل
له وعليه يحمل ايضا ما وقع في الانوار انه يحرم على المحلل استدعاء التحليل وفي
التطليق قول انه لا يضر شرطه كما لو انكحها بشرط ان لا يتزوج عليها ويجاب
بان هذا شرط شئ خارج عن النكاح لا ينافي ذاته الموضوع هو لها فيفسد دون
العقد بخلاف شرط الطلاق وخرج بشرط ذلك اضماره فلا يؤثر وان تواطآ
عليه عند العقد لكنه مكروه لان كل ما لو صرح به ابطل يكره اضماره كما نص
عليه ويكره تزويج من ادعت التحليل لزمن امكانه ولم يقع في قلبه صدقها
وان كذبها زوج عينته في النكاح او الوطء وان صدقناه في نفيه حتى
لا يلزمه مهرا ونصفه مالم ينظم لتكذيبه فحاصل النكاح تكذيب الولي
والمشهود كما في الروضة خلافا للزركشي والبلقيني وان نقله عن الزاروعيه
نعم ان المتهذيب لو كذبها الزوج والمشهود حلت ولا يرد ذلك على
الروضة لانه انما منع عند تكذيب المسألة دون اثنين منهم ومر انه يقبل
اقرارها بالنكاح لمن صدقها وان كذبها الولي والمشهود ولو انكر الطلاق
صدق مالم يعلم الاول كذبه وانما قبل قولها في التحليل مع ظن الزوج كذبها
لما مر ان العبرة في العقود بقول اربابها وانه عبرة بالظن اذا لم يكن له مستند
شرعي وقد غلط المصنف كالامام المخالف في هذا ولكني انتصرله الا ان دعى واطال
ولو كذبها ثم رجع كما افتى به القفال ومر انها متى اقرت للحاكم بزوج
معين لم يقبلها في فراقه الا ببينة وفي الجواهر لو اجرت بالتحليل ثم رجعت
فان كان قبل الدخول يعني قبل العقد لم تحل او بعده لم يؤثر نفع ولو اعترف
الثاني بالاصابة وانكى تهما لم تحل بيقين وفي الحاوي لو غاب بن زوجته ثم
رجع وزعم موتها حل لاختها نكاحه بخلاف ما لو غابت زوجته واختها
فرجعت وزعمت موتها لم تحل له انتهى وكان الفرق انه عاقد فصدق بخلاف
الاخت نتيجة ظاهر ما تقرر ان لمطلقها قبول قولها بلا يمين وهو ظاهر
وقول شيخنا بيمينها يحمل على ما لو تزوجته فرفعها القاضي فادعت التحليل الممكن

فتخلف هي

مطلب يحرم على المحلل استدعاء التحليل

لو انكر الطلاق صدق مالم يعلم كذبه

مطلب تخاصمت الى الحاكم فيمن زوج معين

فتخلف هي حينئذ ويمكنه منها وكذا انقضاء العدة ومر اول فصل لا تزوج امرأة نفسها
ماله تعلق بما هنا **فصل** في نكاح من فيه رق وتوابعه **لا ينكح من يملكها**
ولو مستولدة ومكاتبة **او يملك بعضها** لتناقض احكام الملك والنكاح اذ الملك
لا يقتضي نحو قسم وطلاق وملك زوجة لنفقتها لكنه اقوى لانه يملك به الرقبة
والمنفعة فثبت وسقط النكاح الا ضعف اذ لا يقتضي ملكا هو بها ان يتتفع
بشئ خاص **فصل** فراش اقوى كما مر على الاصح هنا كذا بين عينين
وهنا بين وصفي عين فانتفى الفرق ومملوكة مكاتبته كمملوكته لانه عبد ما بقي
عليه درهم وكذا مملوكة فرعه الموسر لانه يلزمه اعفافه بخلاف المعسر ويجوز
للمرأة تزوج عبد فرعها لانه لا يلزمه اعفافها كما ياتي **ولو ملك** هو او مكاتبه
لفرعه لان تعلق السيد بمال مكاتبه اقوى منه بمال فرعه **زوجته**
او بعضها ملكا تاما **بطل نكاحه** لما تقرر انه اضعف واعلم انفسخ اجارة عين
بشرائها لانه لا منافاة بين ملك العين والمنفعة اما لو لم يتم كان اشتراها
بشرط الخيار له ثم فسخ فانه يستمر نكاحه كما نقله الماوردي عن ظاهر النص
والروياني عن ظاهر المذهب واقره في المجموع واعتمده وان قال الامام و
الغزالي المشهور خلافه لكن ما زعماه المشهور هو الوجه من حيث المعنى اذ لا
نسلم ضعف الملك كيف وهو يأخذ فوائد المبيع ويباح له وطيئه من حيث الملك
كما مر مما ضعف فيه حتى يمنع الانفساخ وقد يجاب بان الملك هنا طارئ على
ثابت محقق فلا بد من تمام سببه حتى يبقى على رفع ذلك الثابت وبالانفساخ
في زمن الخيار زال السبب فضعف المسبب عن ازالة ذلك وبهذا فارق حل الوطء
وملك الوطء بيد اكتفا بوجود السبب والمسبب عند وجودها لا غير وكذا في عكسه
الذي تضمنه قوله **ولا تنكح** المرأة **من تملكه او بعضه** ملكا تاما لتضاد احكامهما
هنا ايضا لانها تطالبه بالسير للشرق لانه عبدها وهو يطالبها به للغرب لانها
زوجته وعند تعذر الجمع يسقط الاضعف كما مر وخرج عمن تملك عبدا بيعها
او ابنها فيحل لهما نكاحه على المعتمد خلافا لابي زرعة وليس كتزوج الاب امة ابنه
لشبهة الاعفاف هنا لاثم ومجرد استحقاق النفقة في مال الاب او الابن لا نظر اليه

ومن ثم نكح الولد امة ابيه **ولا الحر** كله **امة غيره** ويلحق بما فيما يظهر حرة ولدها رقيق بان اوصى لرجل بحمل امة دابها فاعتقها الوارث كما مر اخر الوصية بالمنافع بما فيه **الا بشروط** اربعة بل اكثر احدها **ان لا يكون تحته حرة** او امة **تصلح للاستمتاع** ولو كتابية للنهي عن نكاح الامة على الحرة وهو مؤول لكنه اعتضد ولامنه العبث المشترط بنفي الاية ومن ثم قيل لا حاجة لهذا الشرط مع قوله وان يخاف زنا ويرد بانا نحد كثيرا من تحته صالحة لذلك وهو بنا فالزنا احتيج بهما ولم يغن احدهما عن الاخر فالاحسن التعليل بان وجودها ابلغ من استطاعة طولها المانع بنص الاية والتقييد فيها بالمحصنات اي الحرايرالمومنات للغالب ان المسلم انما يرغب في حرة مسلمة ويخرج بالحر كل العبد والمبعض فله نكاح الامة لانه ارقاق ولده غير عيب **قيل ولا غير صالحة** للاستمتاع بنحو عيب خيار او هرم لعموم النص السابق ولانه يمكنه الاستمتاع بوطء ما دون الفرج وتضعيفه هذا كالجمهور من زيادة عند جمع وقال اخرون ان اصله بيشين لذلك واخرون انا الذي فيه خلافه والحق ان عبارته محتملة **وثانيها ان يعجز** بكسر الجيم على الافصح **عن حرة** ولو كتابية بان لم يفضل بما معه او مع فرعه الذي يلزمه اعفافه بما لا يباع في الفطرة فيما يظهر ما ينى عمر مثلها وقد طلبته او لم ترض الا بزيادة عليه وان قلت وقد رعليها نعم لو وجد حرة دامة لم ترض سيدها الا باكثر من مهر مثل تلك الحرة ولم ترض هذه الحرة الا بما طلبه السيد لم تحل الامة اخذا من نص لقدرته على ان ينكح بصداقها حرة وان كان اكثر من مهر الحرة كذا قاله شارح وفيه نظر ظاهر فانه مع منافاته لكلامهم يعد مغبونا بالزيادة على مهر مثل الحرة ولا يعد مغبونا في الامة اذ المعتبر في مهر مثلها خستها لسيده وشرفه وقد يقتضي شرف السيد ان يكون مهر امته بقدر مهر حرايرا شرف الوجه الذي لا اعتبار بذلك **تصلح** للاستمتاع وهل المراد بصلاحيتها هنا وفيما مر باعتبار طبعه او باعتبار العرف كل محتمل وللنظر فيه مجال وتمثيلهم للصالحة بمن تحتمل وطيا ولا بها عيب خيار ولا هرم وهو لا ما نية ولا مجانبة ولا معتدة يرجح الثاني وبه اذ اريب باحتمال الوطء ولو

ولو توقعا يعلم ان المتخيرة صالحة تمنع الامة لتوقع شفايها ثم راى بعضهم بحثه رجح منع نكاح امة متخيرة قال لمنع وطيها شرعا فلا تندفع بها حاجته وفي التتمة هذين البحثين نظر ظاهر فالاوجه المتقرر فيها للحالة الراهنة فلا تمنع الامة ولا يحل لها ما تقرر ولانه الاحتياط فيهما وبه يعرف بين هذا وعدم نظرهم لها في خيار النكاح وايضا فالفسخ يحتاط له ومن ثم لم يلحقوا باسبابه الخمسة الاتية غيرها مع وجود المعنى فيه وزيادة **قيل ولا تصلح** نظير ما مر ولعدم حصول الصالحة هنا لاثم جرى في الروضة في هذه على ما هنا واطلق الخلاف ثم ولم يرجح منه شيئا **تنبيه** ما تقرر من اطلاق المعتمد هو ما وقع في كلام شارح لكن في مفهومه تفصيل هو ان الرجعية والمتخلفة عن الاسلام والمرتدة بعد الوطء كالمتزوجة كما مر انفا فلا تحل له الامة قبل انقضاء العدة وان وجدت فيه شروطها والبائن تحل له في عدتها الامة كاختها واربع غيرها ومثلها الموطوءة بشبهة ومن ثم قال شيخنا ضاولا معتدة عن غيره اي بخلاف المعتدة عنه فان فيها التفصيل السابق **فلو قدر على حرة غائبة حلت له امة ان لحقه مشقة ظاهرة** وهي ما يبيح شملها في طلب زوجة الى مجاوزة الحد **فقصدها او خاف زنا** بالاعتبار الاتي **مدته** اي مدة قصدها والا لم تحل له ولزمه السفر لها ان امكن انتقالها معه لبلده والا فكالعدم كما بحثه الزركشي لان في تكليفه التغريب اعظم مشقة ولا يلزمه قبول هبة مهر وامة للمنة **تنبيه** اطلق ان غيبة الزوجة او المال يبيح نكاح الامة والاول مشكل بما تقرر فيمن قدر على من يزوجها بالسفر اليها فينبغي ان ياتي فيها تفصيلها والثاني مشكل بذلك المفصل ايضا وبما مر في قسم الصدقات من الفرق بين المرحلتين ودونهما وقد يفرق بان الطمع في حصول حرة لم يالفها يخفف العنت وبان ما هنا يحتاط له اكثر خشية من الزنا **فرع** في الوسيط للمفلس نكاح الامة وحمله ابن الرفعة على غير المحجور عليه قال لان المحجور عليه متهم في دعواه خوف الزنا لاجل الغرماء انتهى ويوخذ منه ان هذا بالنسبة للظاهر وانما تحل له باطنا للعجز وهو ظاهر **ولو وجد حرة ترضى بمؤجل** ولم يجد المهر وهو يتوقع القدرة عليه عند الحل ولو من

جهة ظاهرة كما تقتضيه اطلاقهم **او بدون مهر مثل** وهو بعيد **فالاصح حل امة في الاولى** لانه قد لا يجد وفاء فتصير ذمته مشغولة وانما وجب شيء ما بنظير ذلك كما مر في اليتيم لان الغالب في الماء انه قانه يقدر على ثمنه من غير كبير مشقة بخلاف المهر وايضا فهو هنا يحتاج مع ذلك لما خا آخر كنفقة وكسوة والفرض انه معسر فلم يجمع عليه بين ذلك كله ولا يكلف بيع ما يبقى في الفطرة كما علم مما قدمته انفا ومنه ما صرحوا به هنا من مسكنه وخادمه الذي يحتاج اليه ولوامة لا تحل او لا تصلح وما اقتضته عبارة الروضة فيها محمول على من لا يحتاجها لخدمة ونحوها ينتج في نحو خادم او مسكن نفيس قدر على بيعه وتحصيل خادم او مسكن لا يليق وسر حرة انه يلزمه اخذ ما مر **دون الثانية** لاعتياد المسامحة في المهور فلا منة بخلاف المسامحة به لانه لم يعتد مع لزومه له بالوطء ولا نظر كما اقتضاه كلامهم الى انها قد تتدرله باسقاطه ان وطيء للمنة التي لا تحتمل حينئذ **وثالثها ان يخاف** ولو خصيا **زنا** بان يتيقنه لا على الندور بان تغلب شهوته تقواه بخلاف من غلبت تقواه او مروته المانعة منه او عته لا وذلك لقوله تعالى ذلك لمن خشي العنت منكم اي الزنا واصله المشقة الشديدة سمي به الزنا لانه سببها بالحد والقذف والرجم عندنا كما في البحر عجوه فلو خافه من امة بعينها لفقد ميله اليها لم تحل له اذا وجد الطول قال شارح بل وان فقده وهو ظاهر ومن ثم قال سنيخنا والوجه ترك المقيد بوجود الطول لانه يقتضي جواز نكاحها عند فقد الطول فيفوت اعتبار عموم العنت مع ان وجود الطول كاف في المنع من نكاحها ولا اعتبار بعشقه لانه دائما تهيجه البطالة واطالة الفكر وكم من ابتلي به وزال عنه ولاستحالة زنا المجبوب بدون مقدماته منه قال جمع متقدمون لا تحل له الامة نظرا للاول ورجحه بعض المحققين واخرون يحل له نظرا للثاني ويجري ذلك في العنين نظرا الى بعده وقوع الزنا لتعدم غلبة شهوته فاطلاق القاضي انها لا تحل له مبني على الاول وبحث ابن عبد السلام حلها للممسوح لتعذر لحوق الولد وكانه ينظر الى ان خوف الزنا والمقدمات انما ينظر اليه عند امكان لحوق الولد به وفيه ما فيه وما المانع ان ينظر الى ان نكاحها نقص مطلقا فيشترط الاضطرار اليه

خوف الزنا

يخف الزنا او مقدماته وان لم يلحق الولد واطلاق القاضي ان المجبوب بالقوة كالعنين يوجه امة واعترضه شارح بانا الاوجه انه اذا اعسر وخيف عليه العنت زوجها وليس لمن توفرت فيه شروط نكاح الامة نكاح امة صغيرة لا تقوطاء ورتقا وقرنا لانه كالايسار به العنت ويوخذ منه ان غير هؤلاء ممن لا يصلح كذلك **فلو** كان معه مال لا يقدر به على حرة **وامكنه شراء** بشراء صالحة للاستمتاع به بالفعل وعليها بثمن مثلها فاضلا عما مر **فلا خوف** من الزنا حينئذ فلا تحل له الامة **في الاصح** لامنه العنت به فلا حاجة لارفاق ولد فان كانت بملكه فكذلك قطعا **وارابعها اسلامها** ويجوز جرا فلا يحل لمسلم نكاح امة كتابية لقوله تعالى من فتياتكم المؤمنات ولامتناع نقصي الرق والكفر بل امة مسلمة وان كانت لكافر **وتحل لحر وعبد كتابيين امة كتابيه على الصحيح** لتكافيهما في الدين وكذا المجوسي مجوسية ووثني وثنية كذا قيل وانما يتمشى على خلاف ما يأتي عند السبكي اول الفصل الاتي ويشترط عند تراضيهما بينا لا مطلقا لصحة انكحتهم خوف العنت وفقد طول الحر لانهم يعلون كالمسلم الاتي نكاح امة كافرة قاله السبكي وغيره وخالفهم البلقيني فقال انما تعتبر الشروط في مؤمن حر كما دل عليه القرآن وسياتي قبيل فصل اسلم وتحته اكثر من اربع ضابط يعلم منه الراجح منهما فراجعه **لا عبد مسلم في الاشهر** كان مدرك المنع فيها كفرها فاستوى فيها المسلم الحر والقن كالمرتد **ويحل لمسلم** وطيء كتابية بالملك لا بحل مجوسية كما ياتي **وخامسها** ان لا تكون موقوفة عليه ولا موصى له بخدمتها ولا مملوكة لمكاتبه او ولده عاما كذا قيل وما ذكره الثانية يتعين حمله على ما لو اوصى له بخدمتها ومنفعتها على التابيد لان هذه هي التي يتجه عدم صحة تزويج بها لجريان قولنا بانه يملكها بخلاف غيرها فان غايتها انها كمستاجرة له فلو جعل تزويج بها اذا رضي الوارث لانها ملكه فلا شبهة للموصى له لا ملك رقبتها **ومن بعضها رقيق كرقيقة** فلا يحل لحر الا بالشروط السابقة لان ارقاق بعض الولد محذور ايضا ومن ثم لو قدر على مبعضة وامة لم تحل له الامة كما رجحه الزركشي وغيره وكان شارحا اخذ منه بحثه انه لو قدر على حرة لاصله وامة لغيره تعينت الاولى لا نعقاد اولادها احرارا وفيه نظر واضح لان بقاء ملك اصله الى علوقها غير متيقن ودلالة الاستصحاب هاهنا ضعيفة **ولو نكح**

امة حم

حُرٌّ بشرطه ثم ايسر او نكح حرة لم تنفسخ الامة اي نكاحهما لانه يفترغ الدوام لقوته بوقوع العقد صحيحا مالا يفترق في الابتداء ومن ثم لم يتاثر ايضا بطرو احرام وعدة ورده نعم طرق رق على كتابية زوجة مسلم يقطع نكاحها لان الرق اقوى تاثيرا من غيره ولو جمع من احر لا تحل له امة امتين بطلتا قطعا او حرة وامة بعقد وقدم الحرة كمن وجدتك بنتي وامتي بكذا ويكون وكيلا بيعهما او وليا في واحد ووكيلا في الاخر فقبلهما بطلت الامة قطعا الان شرط نكاحهما فقد القدرة على الحرة لا الحرة في الاظهر نظرا للمصغة وفارق نكاح الاختين بعدم الرجحان فيه وهنا الحرة اقوى او جمعهما من تحل له كان وجد حرة بموجل او بلا مهر بطلت الامة قطعا ايضا وفي الحرة طريقان والراجح عدم بطلانها فالتقييد بمن لا تحل له لان الاظهر انما يأتي فيه اما من فيه رق فيصح جمعهما الا ان تكون الامة كتابية وهو مسلم وما بعده كمن وجدتك بنتي بالف وامتي بمائة فقبل البيع ثم الامة فانه يصح في الحرة قطعا وفي هذا لو قدم الامة ايجابا وقبولا وهي تحل له صح نكاحهما لانه لم يقبل الحرة الا بعد صحة نكاح الامة ولو فصل في الايجاب بمجموع القبول او عكس فكذلك فرع نكاح الامة الفاسد كالصحيح في ان الولد رقيق مالم يشترط في احدهما عتقه بصيغة تعليق لا مطلقا كما بينته في شرح الارشاد الكبير ومع هذا الشرط بصيغة التعليق لا تحل الامة لان بقاءها في ملك الشارط المقتضى لحرية الولد غير متيقن فما اوهمه كلام بعضهم اذ ذاك الشرط يفيد حل الامة لانتفاء المحذور وهو رق الولد غلط صريح فتنبه له فان قلت يمكن امتناع حرهما عن ملكه بان يبرهاد يحكم به حنفي فلا محذور حينئذ قلت ممنوع بل يمكن مع ذلك البيع بتبيين فساد التدبير او الحكم به فالخيبة موجودة مطلقا

فصل في حل نكاح الكافرة وتوابعه يحرم على مسلم وكذا كتابي على الاوجه من وجهين في الكفاية وبي يرد بالاولى بحث السبكي اذ مثله وثني ومجوسي ونحوهما بناء على انهم مخاطبون بفروع الشريعة نكاح من لا كتاب لها كوثنية اي عابدة وثن اي صنم وقيل الوثن غير المصور والصنم المصور ومجوسية وعابدة نحو شمس وقمر وصورة ووطيها بملك اليمين لقوله تعالى ولا تنكحوا المشركات حتى يؤمن خرجت الكتابية لما ياتي فيبقى من عداها على عمومه وما اقتضاه ظاهر

المتن من

المتن من عطف مجوسية على وثنية لا على من من ان المجوسية لا كتاب لها محله بالنظر الى الآن والا فقد كان لهم كتاب منسوب الى دوارست فلما بدلوه رفع على الاصح وحرمت مع ذلك احتياطا ولعدم تيقن اصله وتحل كتابية لمسلم وكتابي وكذا غيرهما على ما مر عن المروضة بما فيه في مبحث التحليل لقوله تعالى والمحصنات من الذين اوتوا الكتاب من قبلكم اي حل لكم نعم الاصح حرمتها عليه صلى الله تعالى عليه وسلم نكاحا لا تسريا وتمسكوا بانه صلى الله تعالى عليه وسلم كان يطأ صفية وريحانة قبل اسلامهما قال الزركشي وكلام اهل السير يخالف ذلك لكن يكره للمسلم حيث لم يخش العنت فيما يظهر كتابية حربية ولو تسريا لما يلزم ولدها اذا بيت عاملا فانها لا تسترق ان علمها من مسلم ولانها في الاقامة بدار الحرب تكثير سوادهم ومن ثم كرهت مسلمة مقيمة ثم وكذا ذمية على الصحيح ليلا تفتنه بغرط ميله اليها وولده وان كان الغالب ميل النساء الى دين ازواجهن وابائهم على الآباء والامهات نعم الكراهة هنا اخف منها في الحربية وبحث الزركشي ندب نكاحها اذا رجي به اسلامها اي ولم يخش فتنة بها يوجه كما هو واضح كما وقع لعثمان رضي الله تعالى عنه انه نكح نصرانية كلبية فاسلمت وحسن اسلامها وهو وغيره ان محل الكراهة ان وجد مسلمة اي تصلى والا فمن اولى من مسلمة لا تصلى فيما مر اول النكاح والكتابية يهودية او نصرانية لعق لم تعالى ان تقولوا انما انزل الكتاب على طائفتين من قبلنا لا متمسكة بالزبور وغيره كصحف شيث وادريس وابراهيم صلى الله تعالى على نبينا وعليهم وسلم فلا تحل وان اقروا بالجزية كما اشعر تمسكها بذلك بقولها ام بالتواتر ام بشهادة عدلين اسلما على المعتمد لانه اوحى اليهم معانيها لا الفاظها او لكونها حكما ومواعظ لا احكاما وشرائع وفرق القفال بين الكتابية وغيرها بان فيها نقصا لكفرها الحال وغيرها فيه مع ذكر نقص نساء والدين في الاصل فان لم تكن الكتابية اي لم يتحقق كونها اسرائيلية اي من نسل اسرائيل وهو يعقوب صلى الله تعالى على نبينا وعليه وسلم ومعنى اسرا عبد وايل الله بان عرف انها غير اسرائيلية او شك هل هي اسرائيلية او غيرها فالاظهر حلها للمسلم والكتابي ان علم بالتواتر او شهادة عدلين اسلما لانقل المتفقين

قال ابن قاسم في حاشية المنهاج وزاد ست هو الذي يدعى المجوس بتاء تأنيث وكذلك الكورهون ضبطه السلطان عماد الدين في تاريخه زراد شت بفتح الزاي المنقوطة وبالراء المهملة بعدها الف ثم شين معجمة مهملة وسكون ثم تاء مثناة فوق وهو صاحب كتاب المجوس ويوجد في نسخ التاريخ بغير الناء هذا الضبط ويعلم من تحريف الناسخ اصلي

وشيث هو ابن ادم لصلبه ولدته حواء في بطن واحد اكرمها الله كرامة نبينا صلى الله عليه وسلم من نسله فلم يتزوج في بطن واحد باكثر من اثنين بخلاف بقية اولاد ادم عليه السلام انتهى

على المعتمد وانما قبل ذلك بالنسبة للجزية تغليبا لحقن الدم وبما تقرر في العلوم
يعلم ان المراد العلم او الظن القوي اذ اخبارهما انما يفيد ذلك لكنه ظن اقامة
الشارع مقام اليقين ولم يكف واحد احتياطا للنكاح نعم قياس قولهم
لو اخبرت زوجة المفقود عدل بموته حل لها التزوج اي باطنا العمل باطنا هنا
باخبار العدل فيما شرطان بالنسبة للظاهر فقط وحينئذ لا بد من شهادتهما
عند القاضي كما هو ظاهر وكان من غير مرة بشهادتهما ومرة باخبارهما لحظ ذلك
فالاول بالنسبة للظاهر والثاني بالنسبة للباطن **دخول فيهما** اي اول
ابايهما **نسخ ذلك الدين** اودين موسى او عيسى صلى الله تعالى على نبينا وعليهما
وسلم **قبل نسخه وتحريفه** او قبل نسخه وبعد تحريفه واجتنبوا المحرف
يقينا لتمسكهم به حين كان حقا فاكل لفضيلة الدين وحدها ومن ثم سمى
صلى الله تعالى عليه وسلم هرقل واصحابه اهل الكتاب مع كتابهم اليوم انهم ليسوا
اسرائيليين **وقيل يكفي** دخولهم بعد تحريفه وان لم يجتنبوا المحرف اذ كان
لذلك **قبل نسخه** لان الصحابة رضي الله تعالى عنهم تزوجوا منهم ولم يبحثوا
والاصح المنع لبطلان فضيلة الدين بتحريفه وخرج بعلم ما لو شك هل دخول
قبل التحريف او بعده او قبل النسخ او بعده فلا تحل مناكحتهم ولا ذبائحهم اخذا
بالاحوط وبقيد ذلك الذي ذكره وذكرناه ما لو دخلوا بعد التحريف ولم يجتنبوا
ولو حتما لا او بعد النسخ كمن تهود او تنصر بعد بعثة نبينا صلى الله تعالى عليه
وسلم او تهود بعد بعثة عيسى بناء على الاصح انها ناسخة لشريعة موسى صلى
الله تعالى عليهما وسلم وقيل انها مخصصة لقوله تعالى ولاحل لكم بعض الذي حرم
عليكم ولا دلالة فيه وان انتصر له السبكي لاحتمال النسخ ايضا اذ لا يشترط في نسخ
الشريعة لما قبلها رفعها لجميع احكامها وقول السبكي ينبغي الحل فيمن دخل اول
اصولهم وشك هل هو قبل نسخ او تحريف او بعدهما قال والا فما من كتابي اليوم الا يعلم
انه اسرائيلي الا ويحتمل فيه ذلك فيؤدي الى انا لا نحل ذبائح احد منهم اليوم ولا مناكحتهم
بل ولا في زمن الصحابة رضي الله تعالى عنهم كبني قريظة والنضير وبني قينقاع كما يأتي
من بالشام منهم من الذين بايعوا عثمان رضي الله تعالى عنه بيعتهم دليل شرعي ومنهم تبابي

مطلب لو اخبرت زوجة المفقود عدل بموته حل لها التزوج بالشرط المذكور

مطلب في النسخ

قف على انه طلب من المصنف بالشام منع ذبائحهم وما بي

يحتسب

يحتسب لقول بعضهم ولا بأس بالمنع واما الفتوى به فمجهل واشتباه على من
افتى به انتهى ملخصا ضعيف على ان فيه مناقشات ليس هذا محل بسطها امتا
الاسرائيلية يقينا بالتواتر وبقول عدلين لا المتعاقبين كما مر بما فيه فيحمل مطلقا
لتردد شبهاما لم يتيقن دخول اول ابايهما ذلك الدين بعد بعثة تنسخه فستصحب
فضيلة بنسخه وهي بعثة عيسى او نبينا صلى الله تعالى عليهما وسلم لا بعثة من
بين موسى وعيسى لانهم كلهم ارسلوا بالتوراة وزبور داود وقد مر انه حكم ومواعظ
ولا يرد هنا تمسكهم بالمحرف قبل النسخ لما ذكروا اقتضاء كلام المشيخين ان الاسرائيلية
واليهودية لا تحرم الان كان تتداول اصولها بعد بعثة نبينا صلى الله تعالى
عليه وسلم مبنى على ما مر ان بعثة عيسى عليه الصلاة والسلام غيرها ناسخة وقد يجاب
بمنع البناء وجه بان شرفهم اقتضى انه لا يجامعوا الا بعد بعثة نا ناسخة فطعا لتقوتها
تلك الشبهة بخلاف المحتملة وان كان الاصح انها ناسخة **نتيجة** يعلم مما يأتي من حرمة المولدة
بين من تحل ومن لا تحل ان المراد بقي لهم هنا في الاسرائيلية وغيرها اول ابايهما اول المتقابلين
منهم وانه يكفي في تحريمها دخول واحد من ابايها بعد النسخ والتحريف على ما مر
وان لم ينتقل احد منهم غير لانها حينئذ صارت متولدة بين من تحل ومن تحرم
وظاهره انه يكفي هنا بعض ابايها من جهة الام نظير ما يأتي **والكتابية المنكوحة**
الاسرائيلية وغيرها **كمسلمة** منكوحة **في نفقة** وكسوة ومسكن **وقسم وطلاق**
وغيرها ما عدا نحو التوارث والحد بقذفها لاشتراكهما في الزوجية المقتضية
لذلك **وتجبر** كحليلة مسلمة ابي له اجبارها **على غسل حيض ونفاس** عقب
الانقطاع لتوقف حل الوطء عليه وقضيته ان الحنفي لا يجبرها لكن الاوجه ان له
ذلك لان ذلك عنده احتياط ففايته انه كالجنابة فان ابت غسلها ويشترط
نيتها اذا اغتسلت اختيارا كمغتسل الجنابة عن العتمة والممتنعة استباحة
التمتع وخالف في المجموع في موضع فجزم بعدم اشتراط نية الاولى للضرورة
ولا يشترط في مكلفة غسلها للضرورة مع عدم مباشرته للفعل **وكذا جنابة**
اي غسلها ولو فورا وان كانت غير مكلفة **وترك اكل خنزير** وشرب ما يسكر
وان اعتقدت حله ونحو بصل نيء وازالة وسخ وشعر ولو بنحو ابط وظفر كل منفر

عن كمال التمتع **في الاظهر** لما في مخالفة كل ما ذكر من الاستقذار وبحث استثناء
ممسوح ورتقا ومجبوبة ومن بحذة بهيمة او حرام فلا يجب عليها نحو الغسل
ان لا تمتع فيه نظر والوجه ما اطلقوه لان دوام نحو الجنابة يورث شعثا في البدن
فينشأ عليه التمتع ولو بالنظر **وتجبر هي ومسلمة على غسل ما نجس من**
اعضائها وبتي من بدنها ولو بمعفو عنه فيما يظهر لبقاء كمال التمتع وما ذكر
وغسل نجاسة ملبوس ظهر بهما او لونا وعلى عدم ليس نجس او ذي ريح
كريه وخروج ولو لمسجد او كنيسة واستعمال دواء يمنع الحمل والقاؤه افساد
لطاعة استقرت في الرحم لحرمته ولو قبل تخلقها عاما الا وجه كما مر وعلى فعل ما
اعتاده منها حال التمتع مما يعد عوا اليه ويرغب فيه اخذا من جعلهم امراضها وعبوسها
بعد لطفها وطلاقة وجهها امارة نشوزها به يعلم ان اطلاق بعضهم وجوب
ذلك من غير نظر لاعتياد وعدمه غير محتاج وظاهر ان الكلام في غير مكروه
كالكلام حال جماع فقد سيل ان شافعي رضي الله تعالى عنه عن ذلك فقال لا خير فيه
حينئذ ويؤيده ما ذكروه اولا ما نقل بعضهم عن الجمهور ان عليها رفع فخذيها
والتحرك له واختار بعضهم وجوب رفع توقف عليه الوطء دون التحرك وبعضهم وجوبه
ايضا لكن ان طلبه وبعضهم وجوبه ان رآه يضيق وهو هم فقط وهو اوجه ولو توقف
على استلقائها عليه لخوف ضرر اضطر للاستلقاء لم يبعد وجوبه ايضا **وتحرم**
متولدة من وثني او مجوسي وان علا **وكتابية** جزما لان الانتساب الى الاب وهي
لا تحل مناكحته **وكذا عكسه** فتحرم متولدة من كتابي ونحو وثنية **في الاظهر**
تغليبا للتحريم الا ان بلغت واختارت دين الكتابي منهما كما حكياه عن النص
واقراه لاستقلالها حينئذ وهو المعتمد وان جزم الرافعي في موضع اخر بتحريمها
واعتمده الاسنوي ووجه تخصيص الخلاف بالثانية ان تبعية الاب اقوى
فحرمت الاولى قطعا دون الثانية عاقول ومر اول النجاسة ما يعلم منه حكم المتولدة
بين ادمي وغيره **وان خالفت السامرة اليهود** وهم طائفة منهم اصلهم السامري
عابد العجل **والصابئون** من صبا اذا خرج **النصارى** وهم طائفة منهم **في اصل**
دينهم ولو احتمالا لا كان نفى الصانع او عبدوا كوكبا قال الرافعي في الصابئة او عبدوا

الكواكب

مطلب في طلاق الصابئة

مطلب في حكم القاء او فساد نطفة استقرت في الرحم

مطلب ان على المرأة رفع فخذيها والتحرك له

الكواكب السبعة وعليه محمولا ينافي ما يأتي في الصابئة الاقدمين لاحتمال موافقة
هؤلاء لاولئك **حرمن** كالمرتدين لخروجهم عن ملتهم الى نحو اي العقد الا تي
والا يمانعتهم في ذلك بانا وافقناهم فيه يقينا وانما انكرنا عليهم في الفروع **فلا**
نعلم من انا وجدت فيهم الشروط السابقة مالم تكفرهم اليهود والنصارى كمبتدعة
ملتنا وقد تطلق الصابئة ايضا على قوم من النصارى كانوا في زمن ابراهيم صلى
الله تعالى على نبينا وعليه وسلم ينسبون لصابئ عم نوح صلى الله تعالى عليه وسلم
يعبدون الكواكب السبعة ويضيفون الاثار اليها ويزعمون ان الفلك حي ناطق
وليسوا مما نحن فيه اذ لا نحل مناكحتهم ولا ذبائحهم مطلقا ولا يقرون بجزية ومن ثم
افتى الاصطخري والمحاملي القاهر بقتلهم لما استفتى لعقتهم فيهم فبذلوا له
مالا كثيرا فتركهم **ولو تمود نصراني او عكسه** اي تنصر يهودي في دار الحرب
او دارنا كما يصرح به كلامهم ومصلحة قبول الجزية بعد الانتقال بدار الحرب
الذي زعمه الزركشي لا نظر اليها والا لاقر ان اطلبها واذا انتقل بدرنا **لم**
يقبله الاظهر لانه اقر ببطلان ما انتقل عنه وكان مقرا ببطلان ما انتقل اليه
فلم يقر كمسلم ارتد وفصيته ان من انتقل عقب بلوغه الى ما يقر عليه يقر وليس
مرادا كما هو ظاهر لانا لا نعتبر اعتقاده بل الواقع وهو الانتقال الى الباطل والتعليل
المذكور انما هو للغالب فلا مفهوم له **فان كانت المنتقلة امرأة لم تحل لمسلم**
لانا لا نقر كالمرتدة **وان كانت المنتقلة منكوحته** اي المسلم ومثله كافر لا يرى
حل المنتقلة **فكزوجة مسلمة** فتستحق الزفة قبل الوطء وكذا بعده ان لم تسلم
قبل انقضاء العدة **ولا يقبل منه الا الاسلام** ان لم يكن له امان فنقتله ان ظفرنا
به والا بلغ مامنه وفاء بامانه **وفي قول** لا يقبل منه الا الاسلام **او دينه**
الاول لانه مقر عليه وليس المراد انه يطلب منه احدهما اذ طلب الكفر كفر بل ان
يطالب بالاسلام عينا فاذا لم يرجع لدينه الاول لم يتعرض له وقيل المراد ذلك
ولا طلب فيه للكفر لانا حبارنا عن الحكم الشرعي كما يطالب بالاسلام او الجزية **ولو**
توثن كتابي لم يقر لما مر **وفيما يقبل منه القولان** المذكور ان اظهرهما تعين
الاسلام فان ابى فكما مر **ولو تمود وتنبي او تنصر لم يقر** لذلك **ويتعين الاسلام**

شبكة الألوكة www.alukah.net

كمسلم ارتد ولم يجر هنا القولان لان المستقل عنه اودن فان ابى فكما مر بضاع الاوجه
وان اقتضى كلامهم قتله مطلقا تغليبا لحقن الدم ووفاء بالامان ان كان له والفرق
بينه وبين مسلم ارتد ظاهر وزعم الزركشي انه يبقى على حكمه وان وقع منه ذلك
بعيد من كلامهم والمعنى كما هو ظاهر **ولا تحل مرتدة لاحد** مسلم لاهدارها وكافر
لعلقة الاسلام ومرتد لاهداره ايضا **ولو ارتد زوجان معا او احدهما قبل دخول**
ابي وط او وصول منى محترم لفرجها **تنجزت الفرقة** لان النكاح لم يتاكد
لفقد غايته **او ارتدا او احدهما بعد وقفت الفرقة** كطلاق وظهار وايلاء
فان جمعهما الاسلام في العدة **دام النكاح** بينهما لتاكده ونفذ ما ذكر **والا فالفرقة**
بينهما حاصلة **من حين الردة** منهما او من احدهما **ولا ينفذ ما ذكر وتحرم الوطء**
في حال **التوقف** لتنزل ملك النكاح باشرافه على الزوال **ولا حد فيه** لشبهة
بقاء النكاح ومن ثم وجبت له عدة نعم يعزر وليس له في زمن التوقف
نكاح لخواختهما تتمة من قال لزوجته يا كافرة مريدا حقيقة
الكفر جرى بينهما ما تقرر في الردة او المشتم فلا وكذا ان لم يرد بشيا لاصل بقاء العصمة
وجهل بان ذلك للمشتم كثيرا مرادا به كفران نعمة الزوج **باب**
نكاح المشرك هو هنا الكافر على اية ملة كان وقد يطلق على مقابل الكتابي
كما في اول سورة لم يكن وقد يستعمل معه كالفقيه مع المسكين **لو اسلم كتابي**
او غيره كمجوسي او وثني **وتحته كتابية** حرة يحل له نكاحها ابتدا او امة وعتقت
في العدة او اسلمت فيها وهو ممن يحل له نكاح الامة كما يعلم مما ياتي **دام نكاحه**
اجماعا **او اسلم وتحته كتابية لا تحل او وثنية او مجوسية** مثلا **فتخلفت**
عنه بان لم تسلم معه **قبل دخول** او استدخال ماء محترم **تنجزت الفرقة**
بينهما لما مر في الردة **او تخلفت بعده** اي الدخول او نحوه **واسلمت في**
العدة دام نكاحه اجماعا الا ما استثنى به النجي **والا** تسلم فيها بل اصرت لانقضائها
وان قارن اسلامها كما اقتضاه كلامهم تغليبا للمانع **فالفرقة** بينهما حاصلة
من حين اسلامه اجماعا **او لو اسلمت** زوجة كافر **واصر** زوجها على كفره كتابيا
كان او غيره **فكعكسه** المذكور فان كان قبل نحو وطي تنجزت الفرقة او بعده واسلم في

مطلب من قال لزوجته يا كافرة الخ

العدة

العدة دام نكاحه والا فالفرقة من حين اسلامها فان قلت علم مما تقرر ان هذا
نظير ما قبله لا عكس له قلت ممنوع بل هو عكسه التصويري لان ذاك
اسلم وتخلفت وهذه اسلمت وتخلف وفي الحكم من حيث ان الفرقة ثم نشاءت
عن تخلفها وهنا نشاءت عن تخلفه وهو فيهما فرقة فسخ لا طلاق لانها بغير اختيارها
ولو اسلما معا قبل وطء او بعده **دام النكاح** بينهما اجماعا على اي كفر كانا ولسانهما
في الاسلام المناسب للتصوير فارق هذا لو ارتدا معا **والمعية** في الاسلام انما تعتبر
باخر الاسلام المحصل له كما مر في حصوله عليه دون اوله ووسطه وظاهر ان هذا
يجري في غير هذا المحل فلو شرع في كلمة الشهادة فمات مورثه بعد اولها وقبل
اخرها لم يرثه وكان قياسه ما مر في الصلاة من انه يتبين بالرد دخوله فيها من
حين النطق بالهمزة ان يقال بالتبين هنا الان يغرق بان التكبير ثم ركن وهو من
الاجزاء فكان ذلك التبين ضروريا ثم واما هنا فكلمة الشهادة خارجة عن ماهية
الاسلام فلا حاجة للتبين فيها بل لا يصح لان المحصل هو تمامها لا ما قبله من
اجزايها والاسلام بالتبعية كما مر استقلالا فيما ذكر نعم لو اسلمت بالغة
عاقلة مع ابي الطفل او المجنون قبل نحو الوطء دام النكاح كما اقتضاه كلامهم
تبعا لما صححوه ان العلة الشرعية تقارن معلولها فتقرب اسلامه على اسلام
ابيه لا يقتضي تقدما وتاخرا بالزمان وقال جمع منهم البغوي تنجز الفرقة
تبعا لتقدمها واختاره السبكي رحمه الله تعالى ووجهه البلقيني ومن
تبعه بعدم مقارنة اسلامه لاسلامها لان اسلامه انما يقع عقب اسلام ابيه
فهو عقبا سلامها لان الحكم للمتابع متاخر عن الحكم للمتبوع فلا يحكم للولد باسلام
حتى يصير الاب مسلما ولك رده بانه ان كان بنى كلامه على ما بناه عليه البغوي
وغيره من تقدم العلة بالزمان لم يحتج لهذا التوجيه وان بناه على الاصح
ان العلة تقارن معلولها لم يصح هذا التوجيه لان الشارع نزل نطق المتبوع
بالاسلام منزلة نطق التابع به فكان نطقهما وقع في زمن واحد وحينئذ انتفع
زعمه ان اسلامه لم يقارن اسلامها وقد له لان الحكم للمتابع الحاضر لا يفيد هنا لان
الكلام فيه على التقدم والتاخر بالزمان لكونه محسوسا لا بالرتبة كما مر عقلي لا يناسب

نحو الوطء كاستدخال

قاعدة
ان العلة الشرعية
تقارن معلولها

لا يحكم للولد باسلام حتى يصير الاب مسلما وفيه بحث

هنا فتامله قال البغوي ويبطل ايضا ان اسلمت عقب اسلام الاب لان اسلامها
في ولي واسلامه حكمي وهو اسرع فيكون اسلامه متقدما على اسلامها ويأتي ذلك
في اسلام ابيها معه فايمان ورد الله صلى الله تعالى عليه وسلم زوج بنته
زينب رضي الله تعالى عنها لابي العاص ابن الربيع رضي الله تعالى عنه قبل البعثة
ولا اشكال فيه لانه لا يحكم عليه باسلام ولا كفر والعقد كان بوصف صحيح وكان حرمه
ثم الجد البعثة كان كافرا ولم تبن منه بانقضاء عدتها لان تحريم نكاح الكافر
للمسلمة انما نزل بعد الهجرة بل استمرت محرزة عنه الى الهجرة فمن هاجرت منه
صلى الله تعالى عليه وسلم واستمرت كذلك حتى نزلت اية تحريم المسلمات على المشركين
بعد صلح الحديبية سنة ست فمع توقف انفساخ نكاحهما على انقضاء عدتها
فلم يلبث حتى جاء اظهر اسلامه فردها صلى الله تعالى عليه وسلم له بنكاحه الاول
لانه لم يبن باسلامه وتوقف نكاحهما على انقضاء العدة الا اليسير وبما تقرر في هذه
القضية يعلم ان جميع ما بيناه موافق لمذهبنا لا يرد عليه منه شئ خلافا لمن زعم فيما اشياء
لم تثبت ثم اوردها علينا وحيث ادمنا النكاح لا تضر مقارنة العقد
النكاح الواقع في الكفر لمفسده من مفسدات النكاح هو زنا بل عند الاسلام
لان الشروط انما التي اعتبارها حال نكاح الكافر رخصة لكون جمع من الصحابة
رضي الله تعالى عنهم اسلموا واقرهم النبي صلى الله تعالى عليه وسلم بل وامر من اسلم
على اختين ان يختار احداهما وعلى عشر ان يختار اربعا وجب اعتبارها حال
التزام احكامنا بالاسلام ليلا يخالفا العقد عند شرطه في الحالين معا نعم
ان اعتقدوا افساد الفاسد الزائل فلا تقرير ويظهر فيما لو اختلفا دينا فقام
الزوج والزوجة اعتبار الاول اخذا مما اول باب موانع النكاح وكانت
حيث تحل له الآن اي يحل له ابتداء نكاحهما وقت الاسلام قيل لا حاجة لهذا لانه
احترز به عن مسئلة الحرة والامة الاتية وهي محلومة مما قبله لان الفساد بها هو
عدم الحاجة لنكاح الامة لم يزل عند الاسلام واجيب بانه ذكرها تاكيدا وايضاحا
وان بقي المفسد المقارن لعقد الكفر الى وقت اسلام احدهما بحيث كانت
محرمة عليه وقته كنكاح محرم ومعتدة ومطلقة ثلاثا قبل تحليل فلا نكاح بينهما

لامتناع

لامتناع ابتداء حينئذ اذا تقرر فيقر على نكاح بلا ولي وشهود او مع
اكراه ونحوه لحل نكاحهما الآن فالضابط ان تكون الآن بحيث يحل ابتداء نكاحهما
مع تقدم ما تتميز به زوجة عندهم ويقر على نكاح وقع في عدة للغير سواء عدة البتة
وغيرها هي منقضية عند الاسلام بخلافها اذا بقيت لما تقرر ويقر على عقد
هزلي او ذي لحرمته ان اعتقدوه نكاحا او على نكاح موقت ان اعتقدوه
مؤبدا الغاء لذكر الوقت بخلاف ما اذا اعتقدوه موقتا فانهم لا يقرون عليه وان اسلما
قبل تمام المدة لانه بعدها لا نكاح في اعتقادهم وقبلها يعتقدونه موقتا وهذا لا يحل
ابتداء وبهذا يعرف بين هذا والتفصيل في شرط الخيار وفي النكاح في العدة بين
بقاء المدة والعدة فلا يقرون وانقضائها فيقرون وحاصله انه بعدها هنا لانكاح
في اعتقادهم بخلافه ثم في ذينك وقبلها الحكم واحد في الكل وكذا يقر لو قارن الاسلام
احدهما او منهما عدة شبهة كان اسلم في طيت بشبهة ثم اسلمت او عكسه او وطئت
بشبهة ثم اسلما في عدتها على المذهب وانما يمتنع ابتداء نكاح المعتدة لانه طرو عدة
الشبهة لا يقطع نكاح المسلم فهذا اولى فسن ثم عليه حكم الاستدامة هنا
دون نظايره نعم ان حرمها وطئ ذي الشبهة عليه لكونه اباه او ابنه
فلا تقرير كما مال اليه الاذرعي وله احتمال انه يناط بمعتقدهم فان لم
يعتقد فيه شيا فلا تقرير ويرده ما يأتي ان نكاح المحرم لا ينظر لاعتقادهم
فيه وحيث لم يقرن لا يؤثر اعتقادهم لفساده لانه لا رخصة في رعاية
اعتقادهم حينئذ لانكاح محرم كبنته وزوجة ابيه فانه لا يقر عليه اجماعا
نعم لا يتعرض لهم فيه الا بعقيد الاتي ولا نكاح زوجة لاخر كذا اطلقوه
ويظهر ان محله حيث لم يقصد الاستيلاء عليها وهي حربية والا ملكها وانفسخ
نكاح الاول كما يعلم مما يأتي ولا نكاح بشرط الخيار ولو لاحدهما قبل انقضاء
المدة الا ان اعتقدوا الغاء الشرط وانه لا اثر له فيما يظهر اخذا مما مر في
الوقت فان قلت ما الفرق بين موقت اعتقدوا صحته مع التناقيت
ونكاح بلا ولي وشهود اعتقدوا صحته قلت لان اثر التناقيت من زوال
العصمة عند انتهاء الوقت باق فلم ينظر لاعتقادهم ولو اسلم ثم احرم

بمفسد صح

مطلب

حـ٢
ان المعتبر اعتقاد الزوج

شبكة الألوكة www.alukah.net

بنسك **ثم اسلمت** فى العدة **وهو محرم** او اسلمت ثم احرمت ثم اسلم
فى العدة وهى محرمة **اقر** النكاح بينهما **على المذهب** لانطرو الاحرام
لايوثر فى نكاح المسلم فهذا اولى نظير ما مر اما لو اسلما معا ثم احرم احدهما
فيفرق جزما **ولو نكح حرة** صالحة للتمتع **وامة** معا او مرتبا **واسلموا** اى الثلاثة
معا ولو قبل وطء او اسلمت الحرة قبله او بعد فى العدة كما ياتى فى ضمن تقسيم
منع وقى بعد فى المتكرر **ثبتت الحرة واندفعت الامة على المذهب** لامتناع
نكاحها مع وجود حرة صالحة تحته وانما لم يفرق بين تقدم نكاحها وتاخره
لما مر انفا فى الاختين وكذا تندفع الامة بيسار او اعفاف طارى قارن اسلامهما
معا وان فقدا ابتداء والا فلا وان وجدا ابتداء لان وقت اجتماعهما فيه هو
وقت جواز نكاح الامة اذ لو سبق اسلامه حرمت عليه الامة لكفرها
او اسلامها حرمت عليه لاسلامها وانما عبروا هنا بما سبق لانه لا بد لاندفاعه
عفف ارقاق الولد وهو دائم فاشبه المحرمية بخلاف العدة والاحرام لزوالهما
عن قرب **ونكاح الكفار** الاصليين الذي لم يستوف شروطنا لكن ان كان
مما يقرون عليه لو اسلموا بناء على ما نقلاه عن الامام من القطع بان من نكح محرمه
لا يترتب عليه ما يترتب على نكاح غيرها من نحو المسمى تارة ومهر المثل اخرى
لان النكاح لم ينعقد ورجح الاذرعي وابدى بالمنصوص وغيره ونقله عن جماعة
لكنهما نقلا عن القفال انها كغيرها وكلامهما يميل اليه فيحكم بصحة نكاحها واستثنا
انها هو مما يقرون عليه لانا من الحكم بصحة انكحتهم **صحيح** اى محكوم بصحته اذ الصحة
تستند هنا تحقق الشروط بخلاف الحكم بها رخصة وتخفيفا **على الصحيح**
لما مر من التخيير بين احد الاختين والامر بامساك اربع من عشرة مع عدم
البحث عن وجود شرائطه او لا اما ما استوفى شروطنا فمن صحيح جزما **وقيل فاسد**
لعدم مراعاتهم للشروط واقرارهم عليه رخصة للمآل غريب فى الاسلام **وقيل** لا يحكم
بصحته ولا بفساده بل يتوقف الى الاسلام **ثم ان اسلم وقر** عليه **تبينا صحته**
والا فلا اذ لا يمكن اطلاق صحته مع اختلال شروطه ولا فساده مع انه يقر عليه
فعلى الصحيح وهو الحكم بصحة انكحتهم **ولو طلق** كتابية **ثلاثا** فى الكفر ثم اسلم هو

او غيرها

او غيرها **ثم اسلما** ولم تتخلل ردة الكفر وما ذكرته فى الصورة الاولى ظاهر وان اوهم
اطباقهم على التعبير هنا بثم اسلما خلافه لكن قولهم السابق وتحته كتابية حرة يحل
له نكاحها ابتداء يفهم هذا **لم تحل له الا بمحلل** بشروطه السابقة وان لم يعتقدوا
وقوع الطلاق اذ لا اثر لاعتقادهم مع الحكم بالصحة وعلى الاخيرين لا يقع على
كلام فى ثانيهما لابن الرفعة وفيهما للاذرعي فانه قال الظاهر انه يقع وكل عقد
يقر عليه فى الاسلام وذلك موجود فى كلام الاصحاب ولو نكحها فى الكفر من غير محلل
ثم اسلما لم يقرا او لو طلق اختين او حرة وامة ثلاثا ثلاثا قبل اسلام الكل ثم نكح
واحدة الا بمحلل او بعد اسلام لم ينكح مختار الاختين او الحرة الا بمحلل **واعلم** انه كما
ثبتت الصحة للنكاح ثبت المسمى على خير قولى الفساد فحينئذ **من قررت فلها**
المسمى الصحيح اما على قول الفساد فالاوجه ان لها مهر المثل **واما المسمى الفاسد**
كخمر معينة او فى الذمة **فان قبضته** اى الرشيدة او قبضه ولى غيرها والاوجه
لاعتقادهم على الاوجه **قبل الاسلام فلا شئ لها** لانفصال الامر بيننا قبل ان
يجري عليهم حكمنا نعم ان اصدقها هو مسلما او مستقوما فلها مهر المثل وان
قبضته قبل الاسلام لانا لا نقرهم فى كفرهم عليه بخلاف نحو الخمر ولان الفساد
فى الخمر لحق الله تعالى وهنا لحق المسلم فلا يجوز العفو عنه وكالمسلم سائر ما يتحقق
بكافر ولد نص عليه ويظهر ان الحر الذي بدا رقنا وما يختص به كذلك لانه
يلزمه الدفع عنهم ثم رايت بعضهم نحته ايضا لكنه لم يقيده بما قيدت به ولا بد منه
كما يعلم مما ياتى **والا** تقبضه قبل الاسلام **فلها مهر مثل** لانها لم ترض الا بمهر
وتتعذر الآن مطالبتها بالخمر فيتعين البدل الشرعي وهو مهر المثل **وان قبضت**
بعضه فى الكفر **فلها قسط ما بقى من مهر مثل** لتعذر قبض الاخر بالاسلام
نعم لو كانت حربية ومنعناها من ذلك او السمى الصحيح قاصدا تملكه سقط
كما لو نكحها تفويضا واعتقادهم ان لا مهر للمفوضة بحال ثم اسلما بعد وطء او قبله
فلا مهر لانه استحق وطيا بلا مهر كما قالاه هنا وذكراه الصداق خلافه لكنه فى
الذميين لالتزامهم احكامنا فتعين انا هنا فى حربيين والاعتبار فى تقسيط ذلك
فى صورة مثلى كخمر تعددت ظروفها واختلف قدرها ام لا بالكيل وفى صورة متقوم كخمر بني

بعض صح

شبكة الألوكة www.alukah.net

زادت احداهما بوصف يقتضي زيادة قيمتها وكخنزيرين واجتماعهما كخمر وكلبين وثلاثة خنازير وقبضت احدى الاجناس او بعضه بالقيمة عند من يراها
ومن اسلم فعفت باسلام منها او منه **بعد دخول** او استدخال مني محترم بان اسلم احدهما ولم يسلم الاخر في الحد **فلها المسمى الصحيح ان صح نكاحهم** لاستقراره بالدخول واورد عليه انه لو نكح امة وبنتها ودخل بالام ثم اسلم وجب لها مهر المثل مع انها انما اسقطت باسلام بعد دخول ويرد بمنع هذا الحصر وانما الذي وقعا في الحقيقة صيرورتها محرما له بالعقد عليها بنتها على انه ياتي قريبا ان محل وجوب مهر المثل ان فسد المسمى **وصح النكاح** لاستيفائه شرايطه وعلى الاصح انه محكوم بصحته **فان كان الارتفاع باسلامها فلا شئ لها** لان الفرقة من جهتها وان لم يجب لها شئ مع صحته فاولى مع فساده اذ الغرض ان الاول قوله وصحح غيره قيده هنا بل فيما بعد كما يعلم مما ياتي وبهذا يندفع الاعتراض عليه **او باسلامه وصح النكاح فنصف مسمى ان كان المسمى صحيحا وإلا** يصح كخمر **فنصف مهر مثل** لكل تسمية فاسدة فان لم يسم شئ فمتعة اما اذا لم يصح النكاح فلا شئ لها لانه لا موجب في النكاح الفاسد انما هو الوطء او نحوه ولم يوجد **ولو ترافع الينا** زوج **نكاح او غيره ذمي او معاهد ومسلم وجب علينا الحكم** بينهما جزما **او ذميان** كيهودي ونصراني او ذمي ومعاهد **وجب الحكم بينهما في الاظهر** قال تعالى وان احكم بينهم بما انزل الله وهي ناسخة كما صح عن ابن عباس رضي الله تعالى عنهما لقوله او اعرض عنهم اما بين يهودي ونصراني فيجب جزما وقيل على الخلاف لامعاهدان لانا لم نلتزم دفع بعضهم عن بعض وعليهما حمل التخيير فلا نسخ وهو اولى وحيث وجب الحكم بينهم لم يشترط رضى الخصمين بل رضى احدهما وحينئذ يجب الاحضار والحضور وطلبه رضي **وتراضيهم** اي الكفار فيما تراضوا فيه الينا **على ما قررهم عليه لو اسلموا** وبطل **ما لا تقرهم** عليه لو اسلموا حتم بهذا مع تقدم كثير من صور لانه ضابط صحيح يجمعها وغيرها فتقرهم مع نكاح خلا عن ولي وشهود لا عما نحو نكاح محرم بخلاف ما علمناه منهم ولم يتراضوا الينا فيه فلا نتعرض لهم ولو جانا من تحتم احتان لطلب فرض النفقة مثلا او

نحو

عنه الان

عنه الان رضينا بحكمنا فنامرهم باختيار احدهما ويجبهم حاكمنا في تزويج كتابية لاولى لهما بشهود منا ومن ثبت عليه منهم زنا او سرقة حد وان لم يرض او شرب خمر لم يحد وان رضي لاعتقادهم حلها فان قلت ينشكل عليه حد الحنفي بشرب ما لا يسكر قلت يفرق بان من عقيدة الحنفي ان العبرة بمذهب الحاكم المترافع اليه مع التزامه لقواعدنا الا دلة الشاهدة بضعف رايه فيه ولا كذلك هم فان قلت لم فارقت الخمر الزنا قلت لانها اسهل لانها اطلت وان اسكرت في ابتداء املتنا وتلك لم تحل في ملة قط فمن ثم استثنيت اعني الخمر من قولي لهم يلزم الحكم بينهم باحكام الاسلام لقوله تعالى وان احكم بينهم بما انزل الله واحضار التوراة لرجم الزانيين انما هو لتكذيب ابن صوريا اللعين في قوله ليس فيها رجم لا لرعاية اعتقادهم ولو تحاكموا الينا بعد القبض في بيع فاسد او قبله وقد حكم حاكمهم بامضايه لم نتعرض له والا نقضناه كذا اطلقوه وهو مشكل بما مر في نحو النكاح الوقت او بشرط نحو خيار من النظر لاعتقادهم وان لم يحكم به حاكمهم فالوجه ان المراد هنا اعتقادهم ايجاب فان اعتقدوه صحيحا لم نتعرض له والا نقضناه وحينئذ فالحاصل كما يعلم من هذا مع ما مر في قولي فان قلت الى اخره انهم متى نكحوا نكاحا او عقدوا عقدا مختلا عندنا لم نتعرض لهم فيه ثم ان ترافعوا الينا فيه او في شئ من آثاره وعلمنا اشتماله على المفسد وليس لنا البحث عنه فيما يظهر كما ان الاصل عدم تحتم الصحة كما نكحتنا نظرنا فان كان سبب الفساد منقضيا اثره عند الترافع كالخلو عن الولي والشهود وكمقارنته لعدة انقضت وغير ذلك من كل مفسد انقضى وكانت بحيث تحل له الآن اقررناهم وان كانت بحيث لا تحل له عندنا فان قوي المانع كنكاح امة بلا شروطهما ومطلقة ثلاثا قبل التحليل لم ينظر لاعتقادهم وفرقنا بينهم احتياطا لرق الولد وللبضع ومنه فيما يظهر عدم الكفاءة دفعا للعار وان ضعف كموقت اعتقدوه موبدا ومشروط فيه نحو خيار ونكاح معضوبة نظرنا لاعتقادهم فيه فان قلت هم مكلفون بالفروع فلم لم يواخذهم بها مطلقا قلت ذاك انما هو بالنظر لعقابهم عليها في الاخرة وما نحن فيه انما هو بالنسبة لاحكام الدنيا على ان التحقيق عندي انهم ليسوا مكلفين الا بالفروع

سطلب على ذمي زنا او سرقة لو ثبت حد او شرب خمر فلا حد

سطلب مضيف

سطلب

المجمع عليها دون المختلف فيها اذ الاعتاب فيه الاعلى معتقد التحريم او المقلد
له ولا ينافي ما قررته حملي نه شرح الارشاد قول الماوردي العبرة
في صيغ طلاقهم بما عندهم على ان محله ما اذا لم يترافعوا الينا والا حكمنا
باعتقادنا لان ذاك دفع اقرار عقد لم نعلم استمالة على مفسد وهنا في اقرار عقد
علم استمالة عليه وكان الفرق انا قد نقرهم على عقود مختلفة ترغيبا في الاسلام
وما هنا محض اش لا ترغيب فيه فحكمنا فيه باعتقادنا **فصل** في
احكام زوجات الكافر اذا اسلم وهن زايدات على العدد المترعى اذا **اسلم**
كافر حر **وتحته اكثر من اربع** من الزوجات الحرايز **واسلمن معه** ولو قبل وطء
او اسلمن قبله ثم اسلم هو او عكسه بعد نحو وطء وهن **في العدة او كن كتابيات**
يحل للمسلم نكاحهن وان لم يسلمن **لزمه** لزوما حتما خلافا لمن زعم انه مخير
لزمه ان له ذلك ان تاهل للاختيار لكونه مكلفا او سكرانا مختارا غير مرتد
ولو مع احرام او عدة بشبهة **اختيار اربع** ولو ضمنا بان يختار الفسخ فيما زاد
عليهن كما يأتي لحرمة الزايد عليهن لا امساكهن فلو جد اختيارهن فراقهن
منهن ولو ميتات فيمن تقدم او تاخرت استوفى نكاحهن الشروط او لم يستوفها
كان عقد عليهن معا للخبر الصحيح السابق انه صلى الله تعالى عليه وسلم امر من اسلم
وتحته عشر نسوة ان يختار اربعا ولم يفصل له فدل على العموم كما شاع في الوقايع
الفعلية وحمله على الاوايل تورده رواية الشافعي والبيهقي فمن تحته خمس اختار
اولاهن للعراق وعلى تجديد العقد مخالف للظاهر من غير دليل واسلام من فيه
رق على اكثر من ثنتين كاسلام الحر على اكثر من اربع هنا وفي جميع ما ياتي وقد
يتصور اختيار لاربع بان بيتت قبل اسلامه سوا قبل اسلامهن او بعده او
او بعد اسلامه وقبل اسلامهن لان العبرة بوقت الاختيار وهو عنده حر وفي
ثم امتنع عليه امساك الامة ولو اسلم معه او في العدة تتاين ثم عتق ثم اسلمت الباقيات
فيها لم يختر الا ثنتين ولو من المتاخرات لاستيفايه عدد العبيد قبل عتقه
اما من لم يتاهل كغير مكلف اسلم بتعاقب فوقف اختياره لكماله ونفقتهن في ماله
وان كن اقفالا لانهن محبوسات لحقه **ويندفع** باختياره الاربع نكاح **من زاد**

منهن على الاربع المختارة لكن من حين الاسلام ان اسلموا معا والا فمن اسلام
السابق من الزوج والمدفعة فتجب العدة من حينئذ لانه السبب في الفرقة
لا من حين الاختيار وفرقتهن فرقة فسخ لا فرقة طلاق ولو اسلمت على اكثر من
زوج لم يكن لها اختيار على الاصح اسلموا معا او مرتبا ثم ان ترتب النكاحان
بان للاول وكذا لو اسلما دفعة او الاول وحده وهي كتابية فان مات ثم اسلمت
مع الثاني اقرت معه ان اعتقد واصحته وان وقعا معا لم تقرع واحدا منهما
مطلقا **وان اسلم منهن معه قبل دخول او** اسلم **منهن** بعده او قبله بعد الدخول
في العدة اربع فقط فان اجتمع اسلامه واسلامهن قبل انقضايها وليس تحته
كتابية **تعين** وانقطع نكاح من بقي لتعذر امساكهن بتخلفهن عنه في الاولى وعن
العدة في الثانية وافهم ما قررته فيها انه لو كان تحته ثمان مثلا فاسلم اربع
لم يختر هن واسلم الزايدات او بعضهن في العدة او كانت الزايدات كتابيات
لم تتعين الاول وانه لو اسلم اربع ثم انقضت عدتهن او مت ثم اسلم ثم
الباقيات في عدتهن تعينت الاخيرات لاجتماع اسلامهن مع اسلامه قبل
انقضاء عدتهن ولو اسلم اربع ثم هو قبل انقضاء عدتهن وتخلفت الباقيات
حتى انقضت عدتهن من حين اسلامه او متن مشركات تعينت الاوليات
لما ذكر فان لم يتخلفن بان اسلمن قبل انقضاء عدتهن من حين اسلامه اختار اربعا
كيف شا لاجتماع اسلامه واسلام الكل قبل انقضاء عدتهن **ولو اسلم وتحت**
ام وبنتها كتابيتان او غير كتابيتين ولكن اسلمتا فان دخل بهما او شك
في عين المدخول بها **حرمتا ابدا** وان قلنا بفساد انكحتهم لان وطء كل يشبهة
يحرم الاخرى ولكل ان يسمي ان صح والا فمهر مثل **او لا** دخل **بواحدة** منهما او شك
هل دخل بواحدة منهما او لا **تعينت البنت** وانتفت الام لحرمتها ابدا بالعقد
على البنت بناء على صحة انكحتهم **وفي قول يتحين** بناء على فسادها **او** دخل **بالبنت**
فقط **تعينت البنت** ايضا لحرمة الام ابدا بالعقد على البنت او بوطيها **او** دخل
بالام حرمتا ابدا الام بالعقد على البنت بناء على صحة انكحتهم وهي بوطيها الام
ولمهر المثل بالوطء كذا قالاه واعترض بان قياس صحة انكحتهم وجوب المسمى

شبكة الألوكة
www.alukah.net

واجيب بحمله على ما اذا افسد المسمى وفي قول تبقى الام بناء على فساد انكحتهم
ومن اندفعت منهما بالاوطي لامهر لهما عند ابن الحداد ولهما نصفه عند القفال ان صححنا
انكحتهم او اسلم حر وتحته امة فقط واسلمت معه قبل دخول او بعده او اسلمت
بعده او قبله في العدة اقر النكاح ان حلت له الامة عند اجتماع اسلامه
واسلامها لاعتباره مع خوفه العنت لانه يقر على ابتدا نكاحها حينئذ
بخلاف ما اذا لم تحل له الا ان ولو طلقها في الحالة الاولى ثم ايسر حلت له رجعتها
لان الرجعية زوجة وان تخلفت عن اسلامه او عكسه قبل دخول تنجزت
الفرقة تكملوا اول الباب والكتابية هنا كغيرها لما مر من حرمة الامة الكافرة
على المسلم مطلقا او اسلم وتحته اماء واسلمن معه ولو قبل وطيء او اسلمن
قبله او بعده في العدة اختار امة واحدة منهن ان حلت له لوجود
شروط نكاحها فيه عند اجتماع اسلامه واسلامهن قيد في اختيار امة من
الكل فلا ينافي قول غيره عند اجتماع اسلامه واسلامها لانه فرض معينة منهن
كما ياتي وذلك لمحل ابتدا نكاحها حينئذ وينفسخ نكاح البواقي هذا ان كان حرا كله
والا اختار ثنتين والا بان لم يحل له الامة عند اجتماع اسلامه واسلامهن
اندفعن كلهن من حين الاسلام لحرمة ابتدا نكاح واحدة منهن حينئذ
ولو اختص بوجوده في بعضهن تعين فلو اسلم ذو ثلاث اماء فاسلمت واحدة
وهي محل له ثم الاخريان وهما لا تحلان تعينت الاولى او الاولى والثالثة وهما
تحلان دون الثانية اختار واحدة منهما ولو اسلم على اربع اماء فاسلم معه ثنتان
وتخلف ثنتان فعتقت واحدة من المتخلفتين ثم اسلمت المتخلفتان
على الفرق اندفع نكاحهما لان تحته زوجتين حرة عند اسلامه واسلامها
لانكاح القنة المتقدمة لان عتق صاحبتها كان بعد اجتماع اسلامها واسلام
الزوج فلم يوثر في حقها واختار واحدة منهما هذا ما ذكروا واعترض بان الاصح ما
ذكره اخرون من المصنف في تنقيحه انه يتخير بين الجميع لان العتيقة في حالة
الاجتماع في الاسلام كانت امة لكن اطال السبكي في رده والانتصار للاول وفيه
بسط مهم في شرح الارشاد الكبير فراجعه او اسلم حر وتحته حر تقلح

المتمتع

للمتمتع واماء واسلمن اي الحرة والاماء معه ولو قبل وطيء او اسلمن قبله او بعده
في العدة تعينت الحرة وان ماتت او ارتدت سواء اسلم الاماء قبلها او بعدها
لم بين اسلام الزوج واسلامها واندفعن اي الاماء لانها تمنعهن ابدا فكذا
دواما ومن ثم لو لم تصلح اختار واحدة منهن كما بحثه الاذرعي وهو ظاهر وان احرت
الحرة على الكفر هو غير كتابية فانقضت عدتها وهي مصرة اختار امة ان حلت
له حينئذ ليتبين اندفاع الحرة من حين اسلامه فهو كما لو تمحضت الاماء اما
واختار امة قبل انقضاء عدة الحرة فهو باطل وانما ان اندفاع الحرة لوقوعه
في غير وقته فيجدده بعد انقضاء عدتها ولو اسلمت الحرة وعتقن
اي الاماء ثم اسلمن في العدة تكملوا بي اصليات لكمالهن قبل انقضاء
عدتهن فيختار الحر منهن اربعا وكذا لو اسلمن ثم عتقن ثم اسلم او عتقن
ثم اسلمن ثم اسلم وضابطه ان يعتقن قبل اجتماع اسلامه واسلامهن
فان تاخر عتقهن عن الاسلامين تعينت الحرة ان كانت وصلحت والا اختار
امة تحل والحق مقارنة العتق لاسلامهن بتقدمه عليه والاختيار اما لفاظ
الدالة عليه اخترتك او اخترت نكاحك او تقريبي او حبستك او عقدك او قررتك
او اقررت نكاحك او امسكتك او امسكت نكاحك او ثبتك او ثبت نكاحك
او حبستك على النكاح وكلها صرايح الا ما حذف منه لفظ النكاح ومثله مراوفه
كالزواج فكناية بناء على جواز الاختيار بما نظرا الى انه ادامة ومجرد اختيار
الفسخ للزايدات على الاربع تعين الاربع للنكاح كما لو قال لمن اريدكن
وان لم يقل للزايدات لا اريدكن لكن يظهر اخذا مما تقرر انه اريدكن للنكاح صريح
ومع حذفه كناية ونحو فسخت او ازلت او دفعت او صرفت نكاحك صريح
فسخ ونحو فسختك او صرفتك كناية والطلاق بصريح او كناية ولو معلقا كان
نويا بالفسخ طلاقا اختيار للمطلقة اذ لا يخاطب به الا الزوجة فان طلق
اربعا تعين للنكاح واندفع الباقي شرعا ولا ينافيه ما تقرر في الفسخ قاعدة انما
كان كذلك في بابه لانها اغلبية وسر استثناء هذا منها التوسعة على من رغب
في الاسلام ويوجه بان قضية القاعدة ان نية الطلاق بالفسخ كهو ولا يجوز

شبكة الألوكة www.alukah.net

تعليقه مع انه قد يكون له فيه رغبة دون التنجيز فاقتضت مسامحته
بامور اخر مي مسامحته بالاعتداد ببنيته حتى يجوز له التعليق بلا نظر
الى كون الطلاق اخر من الفسخ لقضه العدد دونه فلا مسامحة لانا مسامحة
من جهة لا تقتضيها من كل جهة قيل اذا اراد لفظ الطلاق اقتضى ان لا يصح
بمعناه وليس كذلك اذا فسخت نكاحك بنية الطلاق اختيار للنكاح
وان اراد الاعم ورد عليه ان الفراق من صرايح الطلاق وهو هنا فسخ انتهى
ويجاب باختيار الثاني ولا يرد الفراق لانه لفظ مشترك وهو هنا بالفسخ
اولى منه بالطلاق لانه المتبادر منه فمن ثم قالوا انه صريح فيه كناية في الطلاق
لا الظهار والايلا فليس احدهما اختيارا **في الاصح** لانه كلا من الظهار لتحريمه
والايلا لتحريمه ايضا لكونه حلفا على الامتناع من الوطي بالاجنبية اليقت
منه بالمنكوحة فان اختار الاولى او الظاهر منها للنكاح حسب مدة الايلا والظهار
من الاختيار لانها قبله كانت متردده بين الزوجية وضدها فيصير في الظهار
عايدا ان لم يفارقها حالا وليس الوطي اختيارا ابتدا او استدامة
للنكاح وكل منهما لا يحصل به **ولا يصح تعليق اختيار ولا فسخ** كان دخلت
فقد اخترت نكاحك او فسختها لما تقرر انه ابتدا او استدامة للنكاح وكل
منهما يمتنع تعليقه ولان مناط الاختيار والتمهل فلم يقبل تعليقا لانها قد توجد
وقد لا تعم بصح تعليق الاختيار للنكاح ضمنا كان دخلت فانت طالق او ان
دخلت فيي طالق لانه يغتفر في الضمني ما لا يغتفر في المستقل ويصح بنية الطلاق
بلفظ الفسخ وحينئذ يصح تعليقه لكونه طلاقا كما مر **ولو حصر الاختيار في خمس**
او عشر مثلا جاز لانه خفف الابهام وحينئذ **اندفع من زاد** على تلك المحصورات
وعليه التعيين هنا بل مطلقا لاربع في الحر واثنتين في غيره لما مر اول الفصل
اتغنى عما هنا لولا توهم ان ذاك لا يأتي هنا **وتفقتهن** اي الخمس وكذا كل من
اسلم عليهن اذا لم يختر منهن شيئا واراد بالنفقة ما يعم سايرالمؤن **حتى يختار**
الحر منهن اربعا وغيره ثنتين لانهن محبوسات بحكم النكاح **فان ترك الاختيار**
او التعيين **حبس** بامر الحاكم الى ان يأتي به لامتناعه من واجب لا يقوم غيره مقامه

فيه فان

اي الاختيار ان التعيين
تنور

صح تعليق الاختيار النكاح
ضمنا كان دخلت فانت طالق

٥

١٦١ ٧

كل

فيه فان استنظر انظر ثلاثة ايام لانها مدة التروي شرعا فان لم يفد فيه الحبس
عزره بما يراه من ضرب وغيره فان ابى من الم الاول كرره وهكذا الى ان
يختار ويخلى نحو مجنون حتى يفيق ولا ينوب الحاكم عن الممتنع هنا لانه خيار
شهوة وبه فارق تطليقه على المولى الاتي وبحث السبكي توقف حبسه على
طلب ولم من بعضهن لانه حقهن كالدين وهو مبني على ما رايه انه امساك اربعا
في الخبر للاباحة والمعتمد انه بمعنى اختيارهن للنكاح وان وافقه الاذرعي
وهو وجوب لحق الله تعالى لما يلزم حل تركه من امساك اكثر من اربع في الاسلام
وهو ممتنع فمن ثم اتجه وجوبه وعدم توقفه على طلب كما اطلقوه **تنبيه**
ظاهر كلامهم بل صريح قولهما عند الامام اذا حبس لا يعزر على الفور فلعله ان يتروى
ان الحبس ليس تعزيرا وانه كما يجوز تعزيره ابتدا بنحو ضرب والقضية الاولى
غير مرادة والثانية متجهة ووجههما ان المقام مقام تروفلم يبادر بما
يشوش الفكر ويعطله عند الاختيار بل بما يصفيه ويجمله عليه وهو الحبس
فان مات قبله اي الاختيار **اعتدت حامل به** اي بوضع الحمل وان كانت
ذات اقراء **وذات اشهر وغير مدخول بها** وان كانت ذات اقراء **باربعة**
اشهر وعشر احتياطا لاحتمال الزوجية في كل منهن وذكر العشر تغليبا لليالي
كما في الاية وجريا على قاعدتهم ومن ثم قال الزمخشري لو قيل وعشرة كان خارجا
عن كلام العرب **وذات اقل بالاكثر من** الباقي وقت الموت من
الاقراء المحسوب ابتدا وهما من حين اسلامهما ان اسلما معا والا فمن اسلام السابقة
واربعة من الاشهر **وعشر** من الموت لانه كلا يحتمل كونها زوجة فيلزمها عدة
الوفاة ومفارقة في الحيوة فعلمها الاقل فوجب الاحتياط لتحل بيقين **ويوقف**
نيابة اذا مات قبل الاختيار **نصيب زوجات** اسلمن كلهن من ربع او ثمن
يؤول امره دونه للعلم بانه فيهن اربع زوجات لكن جهلنا اعيانهن **حتى** يتفق
كل منهن لصاحبتها انها هي الزوج ثم تسالمها تركة شيء من حقها فتسمح **ويصطلحن**
على ذلك بتساو او تفاضل لامن غير التركة نعم ان كان فيهن محجور عليها لم يجز لوليها
ان يصالح على اقل من حصتها من عدد هن كالثمن اذا كن ثمانية لانا وان لم نتيقن

تكون

انه حقها لكنها صاحبة يد على ثمن الموقوف ولو طلب بعضهن شيأ قبل الصلح اعطى اليقين وان لم يبر من الباقي فلو كن ثمانيا فطلب اربع لم يعطين شيأ او خمسا اعطين ربع الموقوف لتيقن ان فيهن زوجة اوست فالنصف وهكذا ولهن قسمة ما اخذنه والتصرف فيه ولا ينقطع به تمام حقهن اما اذا اسلم بعض والباقيات يصلحن للنكاح كما لو كن كتابيات اسلم منهن اربع او اربع كتابيات واربع وثنيات واسلم الوثنيات فلا شئ للمسلمات لاحتمال ان الكتابيات هن الزوجات تنبيه ظاهر كلام الصيمري توقف صحة هذا الصلح على الاقرار فانه قال وطريق الصلح ليتبع على الاقرار ان تقول كل ممتن لصاحبتها انما هي الزوجة ثم تسالمها تركة شئ من حقها ومقتضى كلام شيخنا وغيره هنا اعتماده وليس كذلك اما اولا فلما فيه من مشكل لان فيه الحاق ضرر عظيم بالمقر لانها قد تتوسط بصدور الاقرار ثم تابى المقر لها ان تترك لها شيأ فيلزم ضياعها واما ثانيا فقد ذكروا هنا صحة صلح الولي مع انه يتعذر اقراره على مولية وهذا صريح في ان هذا الصلح لا يتوقف على الاقرار فالوجه ان كلام الصيمري مقالة ضعيفة على انه يمكن تاويله بان مراده بقوله وطريق الصلح الخ تصوير وقوع الصلح هنا على الاقرار لا ان الاقرار شرط لصحة هذا الصلح واما ثالثا فالامر هنا فيهم انبههما مما لا يبرجي انكشافه بوجه فكيف يجعل كلامهن على الاقرار بما يعلم كل احد بطلانه فاتضح ان الوجه انه لا يشترط هنا اقرار وانه يصح بدونه لتعذره كما علمت ثم رايت الشيخين صرحا بما ذكرته في نظير مسئلتنا وهو ما لو طلق احدى امراتيه ومات قبل البيان ووقف لها نصيب زوجة فاصطلحتا وكذا لو ادعيا وديعة في يد رجل فقال لا اعلم لا يكفيهما هي ثم اصطلحا فيها على شئ وكذا لو تداعيا دارا في يدهما واقام كل بينة ثم اصطلحا انتفى ولم يصرحا باستثناء هذه الثلاث من اشتراط الاقرار لكني كلامهما كالصريح في الاستثناء وبه صرح غيرهما ونقل الرافعي في الاولى عن الاصحاب ان ما فيها ليس صلحا على انكار اعترضه الزركشي بتصريح القفال فيها بجواز الصلح وبكونه على انكار لان كل واحدة تقول الموقوف لي وحدي

قال وكذا

قال وكذا في المسئلتين الاخيرتين وفي مسئلة ما لو اسلم على ثمان انتهى ولك ان تقول الانكار هنا مخفى لكن عارضه ما هو اقوى منه وهو كون الموقوف تحت يدهن بالسوية من غير مرجح لاحداهن فسلم لهن الصلح وان لم يوجد صريح الاقرار لتعذره كما مر ثم رايتهم وجهوا الصلح في هذه المسايل بما يقرب مما وجهته به وهو ان من قبض شيأ يقول هو ملكي ومقبضه يقول هو هبة مني اليك وهذا في الحقيقة اختلاف في سبب الملك لا في اصله وهو لا بأس كما في بيع الملك الذي ثمنا فقال بل قرضا ورايت القاضي وجهه بعين ما ذكرته حيث قال قال الخصوم صالحكم ابي الشافعي رضي الله تعالى عنه هذا الصلح على الانكار في مسايل وعدد وامامسبق قلنا ليس ما في هذه المسايل صلحا على انكار لان كل واحد يدعي جميع الحق لنفسه ويكذب صاحبه واليد لهما ثابتة فاذا صالح ففي زعم كل واحد انه ترك بعضا لحق لصاحبه وتبرع به عليه فصل في موت المسلمة او المرتد لو اسلما معا قبل دخول او بعده استمرت النفقة لبقاء النكاح ولو اسلم واصرت حتى انقضت العدة وليست كتابية كما في اصله وحذفه للعلم به من كلامه قبل فلا نفقة لها لاساتها بتخلفها عن الاسلام الواجب فدام من غير رخصة فلم يكن من جهته منع بوجه وان اسلمت فيها لم تسقط نفقة لعدم التخلف في الجديد لاساتها بالتخلف ايضا وان بان باسلامها انها زوجة وبحث الزركشي وغيره ان تخلفها لو كان لصغر او جنون او اغماء ثم اسلمت عقب زوال المانع استحقت كما ارشد اليه تعليلهم وفيه نظر لان التخلف منزل منزلة النشوز كما مر هو به والنشوز مسقط للنفقة ولو من نحو صغيرة ولو اختلفا فيمن سبق اسلامه منهما صدقت لانه يدعي مسقطا للنفقة التي كانت واجبة والاصل عدمه ولو اسلمت اولا فاسلم في العدة او اصر الى انقضائها فلها نفقة العدة على الصحيح لاحتباسها باساءة بالتخلف وفارق جعلهما بان الاسلام واجب فوري اصالة فمنع لصوم رمضان وانما سقط المهر اذا سبق اسلامها قبل الوطء لانه عوض البضع فسقط بتفويته مقوضته ولو بعذر كما كل البايع المبيع مضطرا قبل القبض والنفقة للتمكين

على لو ادعيا وديعة في يد رجل

وهو المفوت له وبحث الزركشي انه لو تخلف للجنون يأتي فيه نظير ما مر وفيه
نظر ايضا لان عذر الزوج لا يسقط النفقة كما يعلم مما يأتي في بابها وان ارتدت
او ارتدا معا فلا نفقة لها في مدة الردة وان اسلمت في العدة كالناشز بل اولى
ومن اسلامها ولو في غيبته تستحق النفقة بخلاف ما لو رجعت عن النشوز
في غيبته لزوال موجب السقوط بالاسلام هنا ومثم لا يزول النشوز الا بالتمكين
ولا يحصل الا مما يأتي في النفقات ولو ارتد فلها نفقة العدة لان المانع من
جهته باب الخيار في النكاح والاعفاف ونكاح العبد
وغير ذلك مما ذكر تبعا لأذا وجد احد الزوجين بالاخر جنونا ولو متقطعا
وان قل على الاوجه وان لم يستحكم لانه يفضي للجناية وهو مرض يزيل الشعور
من القلب مع بقاء قوة الاعضاء وحركتها ومثله الخبل بالتحريك كذا قيل والذي
في القاموس انه الجنون ولعل الاول لمح ان الجنون فيه كمال الاستغراق بخلاف
الخبل قال المتولي والاعمى المايوس من زواله او خذاما او برصا وان قل
ان استحكم بقول خبيرين وعلامة الاول اسوداد العضو والثاني عدم
احمراره وان بولغ في قبضه او وجدها رتقا اي منسدا محل جماعها بلحم
ومثله ضيق المنفذ بحيث يفضيها كل واطي كنا اطلقوه ولعل المراد بحيث
يتعذر دخول ذكر من بدنه كبدنها مخافة وصدها فرجها سوادي الافضاء
ام لا ثم رأيت البلقيني اشار لذلك بقوله في تدريبه وضيق المنفذ لمخافتها
بحيث لا يسع آلة تخيف مثلها ويفضيها اي شخص فرضا انثى بقوله بحيث
صريح فيما ذكرته ومما ذكره بعد الواقع في كلامهم مجرد تصوير قال الاسنوي
وكما يجيز بذلك كذلك تثخينا هي بكبر الته بحيث يفضي كل موطوة او قرنا
اي منسدا ذلك منها بعظم او وجدته وهو بالغ عاقل عنينا اي به
وان امتنع انتشار ذكره عند قبلها وان قدر على غيرها او علمته قبل النكاح من عنته
اعرضا وشبه بعنان الدابة للينه او مجبوبا اي مقطوع ذكره او الا دون
قدر الحشفة اي حشفة ذكر اخذا مما مر في التحليل وغيره فان بقي قدرها عجز
عن الوطء به ضربت له المدة الاتية كالعنين ثبت للكاره منهما الجاهل بالعيب

او العالم

او العالم به اذا انتقل لا فحش منه منظرا كان كان بأليد فانتقل للوجه لا لليد الاخرى
وانما ينزع الرهن بزيادة فسق الموضوع تحت يده وان كانت من جنس الاول
كما لو كان يزني في الشهر مرة فصار يزني فيه مرتين كما اقتضاه اطلاقهم
خلافا لمن زعم انه لا بد ان يزيد من جنس اخر وذلك لان الزيادة ثم قد تودي
الى ذهاب عين الرهن بالكلية فاحتيط له بنزعه منه عندها ولا كذلك
هنا وقضيته قولهم للمكاتب لو اوصى به ما يعين ان المراد به السليم ان ذا العيب
اذا اراد ان يختار فسخ الكتابة لاسباب الاخر يتحمله ضمن معاشرته وان
رضي العيب وهو بعيد والذي دل عليه كلامهم انه لا يتخير الا السليم ووجهه
ظاهر ولا نظر بعد رضى السليم بالعيب الى ما ذكر الخيار في فسخ النكاح ان
بقي العيب الى الفسخ ولم يمت الاخر كما ذهب اليه اكثر العلماء وصح عن عمر
رضي الله تعالى عنه ان الثلاثة الاول المشتركة بينهما والقرن ومثله لا يفعل
الا عن توقيف ولاجماع الصحابة رضي الله تعالى عنهم عليه في الخاصيين به وقياسا
اولويا في الكل على ثبوت خيار المبيع بدون هذه الغايات ثم مالية يسيرة
وهذا المقصود الاعظم وهو الجماع او التمتع لا سيما والجذام والبرص يعديان
المعاشر والولد او نسله كثيرا كما جزم به في الام في موضع وحكاه عن الاطباء
والمجربين في موضع اخر قال البيهقي وغيره ولا ينافيه خبر لا عدوى لانه
نفى لاعتقاد الجاهلية سببية الفعل لغير الله تعالى فوقوعه بفعله تعالى
ومن ثم صح خبر فر من المجذوم فرارك من الاسد واكل صلى الله تعالى عليه
وسلم معه تارة وتارك لم يعارضه بيانا لسعة الامر على الامة من الفرار والتوكل
وفرج بهذه الخمسة غيرها كالجذ بكسر اوله المهمل وسكون ثانيه المعجم
وفتح التحتية وضمها ويقال عذوط كعتود وهو فيهما من يحدث عند الجماع
وفيه من ينزل قبل الايلاج فلا خيار به مطلقا على المعتمد وسكوتهما في موضع
عن ان المرض المايوس من زواله ولا يمكن معه الجماع في معنى العنة انما هو لكون ذلك
من طرق العنة فليس قسيما خارجا عنها وتقسيمها عند الماوردي ان المستأجرة العين
كذلك ضعيف لكن لا نفقة لها وسيأتي الفسخ بالرق والاعسار ولا يتكمل ثبوت

مطلب لو اذنت في النكاح فزوجها الولي بناء على انه سليم فاذا هو معيب صح النكاح ولها الخيار

الخيار بما ذكر مع ما مر انه شرط للكفاءة وان شرط الفسخ الجهل به كان الفرض انها اذنت في النكاح من معين او من غير كفو فزوجها الولي منه بناء على انه سليم فاذا هو معيب فيصح النكاح وتتخير هي وكذا هو كما يأتي **وقبل ان وجد** احدهما **به** اي الاخر **مثل عيبه** قدرا ومحلا وفحشا فلا خيار لتساويهما حينئذ والاصح انه يتخير وان كان ما به افحش لان الانسان يعاف من غيره ما لا يعاف من نفسه والكلام في غير المجبوبين المطبق جبه منهما للعذر للفسخ حينئذ ولو كان مجبوبا بالباء وهو رتقا فقط بقيا لم يبر حا منهما سيما والذي اعتمده الاذرعي والزركشي انه لا خيار وهو اوجه من اعتماد غيرهما ثبوته **ولو وجده** اي احد الزوجين الاخر **خنثى واضحا** بعلامة ظنية كالميل او قطعية كالولادة **فلا خيار له في الاظهر** لانه لا يفوت مقصود النكاح المشكل فلا يصح نكاحه كما مر **ولو حدث** بعد العقد **به** اي الزوج **عيب** عما مر قبل الدخول او بعده ولو بفعلها كان جبت ذكره **تخيرت** بين فسخ النكاح وادامته لتضررها به كالمقارن وانما لم يتخير المشتري بتعيب المبيع لانه به يصير قابضا لجزئه ولا كذلك هي كمستأجر هدم الدار المؤجرة **الا عنة** حدث به **بعد دخول** اي وطء بالمعنى السابق في التحليل فانها لا تتخير لانها عرفت قدرته على الوطء ووصلت لحقها منه كتقرير الممر ووجود الاحصان مع رجازوالها وبه فارقت الجب لا يقال الوطء لا يجب على الزوج فكيف فسخته بتعذره لانا نقول انما لم يجب اكتفاء بداعية الطبع الباعي اليه فتترجاه حينئذ ولا يعظم ضررها وهذا منتف عند تعذره بجب او عنة ولما كان الياس فيهما دايما دفع الشارع ذلك عنها بتمكينها من الفسخ بخلاف الآيلا فانه ليس فيه الا ياس مدة لا تصبر عنها غالبا فاثر ذلك الرجعة فقط ثم التعليق عليه بشرطه ومن ثم حرم عليه سفر النقلة وترك زوجته في عصمته كان فيه اياسها منه **او حدث بها** عيب عما مر قبل دخول او بعده **تخير في الجديد** كما لو حدث فيه ولا نظر الى انه يمكنه الطلاق لان الفسخ يرفع عنه التسليم قبل الوطء ونقص العدد مطلقا **ولا خيار لولي بحادث** بالزوج بعد عقد النكاح لان حقه في الكفاءة في الابتداء دون الدوام لانتفاء العار فيه ولهذا لو عتقت تحت قن

مطلب يحرم بسفر الزوج لنقلة وترك زوجته في عصمته

ورضيت

ورضيت به لم يتخير **وكذا لا خيار له بمقارن جب وعنه** للنكاح اذ لا عار والمزيد عليها فقط فتلزمه اجابتها الى ذلك بهما والا كان عاضلا وتصور معرفة العنة المقارنة مع كونها لا تثبت الا بعد العقد بان يخبر بها معصوم مطلقا او عدل خبير بخصوصها واما تصويره بما اذا تزوجها ثم عرف الولي عنته ثم طلقها واراد تجديد نكاحها فمعترض بقولهم يجوز ان يعن في نكاح دون اخر وانما تحدث المرأة **ويتخير** الولي لا السيد كما في البسيط لكن نازع فيه الزركشي **بمقارن جنون** وان رضيت لانه يعير به **وكذا جذام وبرص** فيتخير باحدهما اذا قارن في الاضح لذلك وان كانت مثل الزوج في العيب او زيد كما علم عما مر **والخيار المقتضي للفسخ** بعيب عما مر بعد تحققه وهو في العنة بعض المدة الاتية وفي غيرها بثبوته عند الحاكم **على الفور** كما في البيع بجامع انه خيار عيب فيبادر بالرفع للحاكم على الوجه السابق ثم وفي الشفعة ثم بالفسخ بعد ثبوت سببه عنده والا سقط خياره وتقبل دعواه الجهل باصل ثبوت الخيار او بفوريته اما امكن بان لا يكون مخالطا للعلماء اي مخالطة تستدعي عرفا معرفة ذلك فيما يظهر ويظهر ايضا ان المراد بالعلماء عارف بهذه المسئلة وكذا يقال في نظائر ذلك **والفسخ** بعيبه او عيبها المقارن او الحادث **قبل دخول يسقط المهر** والمتعة لانها ان كانت هي الفاسخة فواضح والا فمن بسببها فكانها الفاسخة ولانه بذل العوض المسلم في مقابلة منافعها وقد تعذرت بالعيب وبه فارق عدم جعل العيب فيه بمنزلة فسخه بغير عيبها ولانه قضية الفسخ تراد العوضين فكما ورد بضعها كاملا ترد مهره كذلك **والفسخ بعد** اي الدخول او معه **الاصح انه يجب به مهر مثل ان فسخ** بالبناء للمفعول لا الفاعل لايهامه بعيب به او بها **مقارن** للعقد لانه انما بذل المسمى ليتمتع بسليمة ولم توجد فكان لا تسمية وقيل ان فسخت بعيبه وجب المسمى قبل وهو الذي لا يتجه غيره لانه بذل المسمى في التمتع بسليمة وقد استوفاه فلم يعد له عنه لمهر المثل انتهى وقد يجاب بان العقد كما اقتضى تمتعه بسليمة اقتضى العكس ايضا فاذا وجد عيبه كان على خلاف قضية العقد فوجب مهر المثل ثم رايت ما يوافق ما ذكرته

مطلب تقبل دعوى الجهل باصل ثبوت الخيار بشرطه المذكور

ويرد غيره وهو وايضا فقضية الفسخ الخ الاتي او ان فسخ معه او بعده بحادث
بين الوطء والعقد او فسخ معه او بعده بحادث معه جهله الواطي لما ذكر
اما اذا علم ثم وطي فلا خيار لرضاه به وهذا اولى من التعليل بزوال الفورية
لاقتضائه انه لو عذر بالتاخير لا يبطل خياره بوطيه والظاهر خلافه ثم رايت
ما قدمته في مشتر علم العيب وجهل ان الرد فاستعمله هل يسقط رده لاستعماله
رضى منه به او لا لانه انما استعمله لظنه يائسه من الرد فيأتي نظير ذلك هنا
والاصح انه يجب المسمى ان فسخ بعد وطي وقد حدث العيب بعد وطي
لانه لما استمتع بسليمة استقر ولم يغرم وانما ضمن الوطي هنا بالمسمى او مهر المثل
بخلافه في امة اشتراها ثم وطيها ثم علم عيبها لانه هنا مقابل بالمهر وثم غير
مقابل بالثمن لانه في مقابلة الرقبة لا غير واستشكل هذا التفصيل بان
الفسخ انما يرفع العقد من اصله فليجب مهر المثل مطلقا او من حينه فالمسمى
مطلقا واجاب عنه السبكي بانه هنا وفي الاجارة انما يرفعه من حين وجود
سبب الفسخ لا من اصل العقد ولا من حين الفسخ لان المعقود عليه فيهما المانع
وهي لا تقبض الا بالاستيفاء حينئذ تعين ذلك التفصيل بخلافه في الفسخ
بخيار او رضاع او اعسار فانه من حين الفسخ قطعا انتهى وهو مشكل في
الاعسار فانه ليس فاسخا بذاته بخلاف الذين قبله فكان القياس الحاقه
بالعيب لا بهما وقال غيره لا يأتي هذا الرد هنا لان سبب وجوب مهر المثل
انه لما تمتع بعيبة على خلاف ما ظنه من السلامة صار العقد كانه جرى بلا تسمية
وايضا فقضية الفسخ رجوع كل الى عين حقه ان وجد والا فبدله فتعين رجوعه
لعين حقه وهو المسمى ورجوعها ببدل حقها وهو مهر المثل لفوات حقها بالدخول
ولو انفسخ النكاح بردة بعد وطي بان لم يجمعهما الاسلام في العدة فالمسمى
لانا الوطي قبلها قرره وهي كما تستند لسبب سابق او قبله فان كانت منها فلا شئ
لها او منه تشطر المسمى فان وطيها جاهلة فهو ردتها او مرتدة فلها مهر المثل مع
شطر المسمى في الثانية تتمة مر ما يعلم منه ان استدخال المحرم
ليس كالوطي هنا ولا يرجع الزوج بعد الفسخ بالمهر الذي غرمه سوى المسمى وهل

المثل

على من غره من الولي او الزوجة قال المتولي بان سئلت عن عيبها لاظهار حاله
معرفة الخاطب به وقال الزبان بان تعقد بنفسها ويحكم به حاكم يراه في الجديد
لاستيفاء منفعة البضع وبه فارق الرجوع بقيمة الولد الاتي ويشترط في الفسخ
لاجل العنة رفع الى الحاكم جزما لتوقف شئ تما على مزيد نظر واجتهاد ويغني عنه
الحكم بشرطه ولو مع وجود القاضي كما حملوا كلامهم وكذا سائر العيوب اي بانها
يشترط في الفسخ بكل منها ذلك في الاصح لانه مجتهد فيه كالفسخ بالاعسار فلو تراضيا
بالفسخ بواحد منها من غير حاكم لم ينفذ كما بأصله نعم يأتي في الفسخ بالاعسار
انها لو لم تجد حاكما ولا محكما نفذ فسخها للضرورة فقياسه هنا كذلك وتثبت
العنة وان سمعت دعواها بها بان يكون مكلفا وهي غير رتقاء ولا قرناء كما علم مما
مر وغيرامة والا لزم بطلان نكاحهما اذا دعت عنة مقارنة للعقد لان شرطه
خوف العنت وهو لا يتصور من عنين هذا ما اطلقه شارح وانما يأتي على رأي
من في مبحث نكاحهما باقراره بها بين يدي الحاكم كسائر الحقوق او ببينة
على اقراره لا عليها لتعذر اطلاع المشهود عليها ولمن ثم لم تسمع دعوى امرأة
غير مكلف عليه بها لعدم صحة اقراره بها وكذا تثبت بيمينها بعد نكوله
عن اليمين المسبوق بانكار في الاصح لانها تعرفها منه بقرائن حاله فلا نظر لاحتمال
انه يبغضها او يستحيي منها قيل التعبير بالتعنين او لان العنة لغة حقيقة
مودة للحاشية انتهى ويرد بانهما مترادفان اصطلاحا فلا اولوية عما ذكر ابن مالك
جعلها للغة مرادفة للتعنين فتكون مشتركة واذا ثبتت العنة بوجه مما مر ضرب
القاضي له ولو قنا كما قالوا اذ ما يتعلق بالطبع لا يفترق فيه القن وغيره سنة لقضاء
عمر رضي الله تعالى عنه بها وحكي عليه الاجماع وحكمة مضي الفصول الاربعة فان
تعذر الجماع لانكسار لعارض حرارة زال شتاء او برودة زال صيفا او يبوسة
زال ربيعا او رطوبة زال خريفا فاذا مضت السنة علم ان عجزه خلقي وانما تضرب
السنة بطلبها لانه الحق لها ويكفي قولها انا طالبة حتى يوجب الشرع وان جهلت
تفصيله لاسكوتها فان ظنه لتخويفه اياها او جهل بنتها ان شاء فاذا مضت السنة
ولم يطأها رفعته اليه لامتناع استقلالها بالفسخ ولا يلزمها هنا فور في الرفع

طالب

على ماقاله الماوردي والروياني والظاهر انه ضعيف وان افتى به غير واحد لما يأتي
انها اذا اجلته بعد ما سقط حقها لانتفاء العذر به ولما مر من وجوب الفورية
في العنة بعد تحققها فان قال وطئت فيها او بعدها وهي ثيب او بكر غورا ولم
نصدقه حلف ان طلبت يمينه انه وطيها كما ادعى لتعذر اثبات الوطء مع ان
الاصل السلامة اما بكر غير غورا فتصدق بيمينها كما يأتي لما قصد قي وهي
لان الظاهر معها وهل يجب تحليفها الارجح في الشرح الصغير نعم وعليه الاوجه لوقوع
على طلبه وكيفية حلفها انه لم يصبها وانها بكر بقاء اصلية ولو لم تزل البكارة في غير
العذراء لرقة الذكر فهي وطيء كامل وهو صريح في اجزايه في التحليل ولو امتهل امهل
يوما فاقل بتبيته تصديقا في الوطي مستثنى من قاعدة ان القول قولنا في
الوط واستثنى منها ايضا تصديقه فيه في الآيلاء وفيما لو اعسر بالمهر حتى يحبس فيهما
به وتصديقها فيه فيما لو اختلفا اذا الطلاق قبله او بعده وانث بولد يلحقه ولو قال
لظاهرات طالق للسنة فقال وطئت في هذا الطهر فلا طلاق حالا وقالت
لم تطأ فوقع حالا صدق لاصل بقاء العصمة ولو شرطت بكارتها فوجدت ثيبا فقالت
افتضني وانكر صدقت لدفع الفسخ وهو لدفع كمال المهر ونظير افتا القاضي
في اذا لم انفق عليك اليوم فانت طالق وادعى الانفاق فيصدق لرفع الطلاق
وهي لبقاء النفقة عليه عملا باصل بقاء العصمة وبقاء النفقة وسيأتي اواخر الطلاق
بعامنه ولو اختلفت هي والمحلل في الوطي صدقت حتى تحل للاول لعسر اقامة
البينة عليه وهي حتى يتشطر المهر فان نكل عن اليمين حلفت هي انه لم يطأها او ذ
النكول كالاقرار فان حلفت انه لم يطأها او اقر هو بذلك استقلت هي
بالفسخ لكن بعد قول القاضي ثبتت العنة او حق الفسخ فاختاري والظاهر
كما قاله غير واحد انه لا يشترط قوله فاختاري ومن ثم حذفه من الشرح الصغير
وبحث السبكي انه لابد من حكمه لان الثبوت غير حكم مردود بان المراد على تحقق
السبب وقد وجد وقيل تحتاج الى اذن القاضي لمادة الفسخ او فسخه بنفسه
لانه محل نظر واجتهاد ويرد بان النظر والاجتهاد قد وقع بما سبق وانما كان هذا هو
الاصح في الفسخ بالاعسار لان العنة هنا خصلة واحدة فاذا تحققت بضرب المدة

وعدم

على هذه المسائل
في الطلاق

وعدم الوطء لم يبق احتياج للاجتهاد فلم تمكن من الفسخ به وهذا اولى مما فرق به
شارح فتامله ولو اعترلته او مرضت او حبست في المدة جميعها لم تحسب
المدة اذ لا اثر لمباشرته فتستانف سنة اخرى بخلاف ما لو وقع ذلك له فانه
تحسب عليه واعتمد الازرعي في مرضه وحبسه وسفره كونها عدم حسبانها لعدم
تفويت وخرج بجميعها بعضها كفصل منها فلا يجب الاستيناف بل ينتظر ذلك
الفصل الذي وقع لها ذلك فيه فتكون معه فيه ولا يضر انعزالها عنه فيما عداه
على الاوجه ولو كان الانعزال يوما مثلا معينا من فصل فهل تقضي رضيت
بعدها اي السنة به بطل حقها من الفسخ لرضاها بالعيب مع كونه خصلة
واحدة والضرر لا يتجدد وبه فارق الايلاء والاعسار وانهدام الدار في الاجرة
وخرج ببعد رضاها قبل مضيها لانه اسقاط للحق قبل ثبوته وكذا العاجلة
وما اخر بعد المدة على الصحيح لانه على الفور والتاجيل مفوت له وبه فارق
امهال الدائن بعد الحلول لان حق طلب الدين على التراخي ولو نكح
وشرط في العقد فيها اسلام او فيه اذا اراد تزوج كتابية او رق احدهما
نسب او حرية او غيرهما من الصفات الكاملة او الناقصة التي لا ولا
كبكارة او ثيوبة او كونه قنا او كونها قنة او كون احدهما ابيض مثلا فخالف
المشروط وقد اذن السيد فيما اذا بان قنا او الزوج ممن تحل له الامة اذا بانت
قنة والكافرة كتابية يحل نكاحها فالاظهر صحة النكاح لان خلف الشرط
اذا لم يفسد البيع المتأثر بالشروط الفاسدة فالنكاح اولى ما خلف
العين كزوجة من زيد فزوجها من عمرو فيبطل جزما ثم اذا صح اذ بان
الموصوف غير المعيب لما مر فيه مثل ما شرط او خيرا مما شرط كاسلام وبكارة
وحرية بدل اضدادها صح النكاح وحينئذ فلا خيار لانه مساو او اكمل وفارق
مبيعة شرط كفرها فبانت مسلمة بان المقصد ثم القيمة وقد تزيد في
الكافرة واذ بان دونه اي المشروط فلها خيار للخلف نعم الاظهر في الروضة
ان نسيه اذ ابان مثل نسبها او افضل لم تتخير وان كان دون المشروط خلافا
لمن اعتمد مقتضى المتن اذ لا عار وكذا لو شرطت حرية فبانت رقا وهي امة على الاوجه

وعلى مقابله الذي جزم به بعضهم يتخير سيدها لا هي بخلاف سائر العيوب
كان له اجبارها على نكاح عبد لا معيب واخذ مما تقرر انه متى بان مثل الشرط
او فوقه فلا خيار وان كان دون المشروط **وكذا له** الخيار **ان بانت دون**
ما شرط ايضا سواء هنا ايضا صفة الكمال وغيرها **في الاصح** للخبر نعم
حكم النسب هنا وكونها امة وهي عبد كما مر ثم والخيار فيهما فوري لا يحتاج
لحاكم ونازع فيه الشبخان بانه مجتهد فيه فليكن كما مر **تنبيه**
وجه جريان الخلاف في هذه دون ما قبلها واختلاف المرجحين فيما لو بان قنا وهي
امة دونه ما قبلها وهو عبدان الزوج يمكنه التخلص بالطلاق وتزيد الثانية
بتضررها بنفقة العسرين بخلافه **ولو ظنها مسلمة او حرة** مثلا ولم يشترط
ذلك **فبانت كتابية او امة وهي تحل له فلا خيار له في الاظهر** لتقصيره
بترك البحث او الشرط وكما لو ظن المبيع كاتبا مثلا فلم يكن **ولو بانت**
في نتن ريحها بمن ظنته كفؤا فبان فسقه او دناءة نسبه او حرفته فلا
خيار لها لتقصيرها كوليها بترك ما ذكر **قلت ولو بان معيبا او عبدا وهي**
حرة فلها الخيار والله اعلم اما الاول وهو معلوم مما مر اول الباب كما علم منه
ان مثله ما لو ظنها سليمة فبانت معيبة فلها فقة ما ظنته من السلامة
للغالب في الناس واما الثاني فلانه تفضي الرق يودي الى تضررها باشغال
سيده له عنها بخدمته وبانه لا ينفقها الا نفقة العسرين وبتعيير ولدها
برق ابيه واعتمد جمع متاخرون نص الام والبويطي انه لا خيار كما لو ظنها حرة
فبانت امة تحل له وردد بانه يمكنه التخلص بالطلاق وكما لو فسق ويرد بوضوح
الفرق اذ الرق مع كونه افحش عارا يدوم عاره ولو بعد العتق بخلاف
الفسق لا سيما بعد التوبة **ومتى فسخ العقد بخلل** لشرط او ظن **فحكم المهر**
والرجوع به على الغار ما سبق في الفسخ بالعيب فيسقط المهر قبل الوطء ان
وقع بعده ولا يرجع به لو غرمه على الغار وحكم مؤن الزوجة في مدة الحيلولة انها
لا تجب هنا وثم لكل منسوخ نكاحهما لو حاملا على تناقض لهما في سكناها
كما ياتي **والمؤثر للفسخ بخلل الشرط تغير يقارن العقد** بان وقع شرطا في صلبه

كز وجتك هذه الحرة او على انها حرة او بشرط كونها حرة وهي وكيل عن سيدها
لان الشروط انما تؤثر في العقود اذ كانت كركن اما المؤثر للرجوع بقيمة الولد
الاتية فلا يشترط مقارنته لصلب العقد ويفرق بان الفسخ رفع للعقد
ويفرق بان الفسخ رفع للعقد بالكلية فاشترط استمراله عما مر حب الفسخ
لتحقق ما مر عارفه بعد انعقاده ولا كذلك قيمة الولد فسومح فيها واكتفى فيها بتقدم
التغرير على العقد مطلقا كما هو مقتضيه كلام الغزالي او بشرط الاتصال به
اي عرفا مع قصد التعجيب في النكاح على ما يقتضيه كلام الامام ووقع للشارح
خلاف ما تقرر في تفرع الفسخ وهو غير صحيح كما بينته سبحنا **ولو غر بحرية**
امة في نكاحه ايا ها كان شرطت فيه وصححناه اي النكاح بان قلنا ان خلف
الشرط لا يبطله مع وجود شروط نكاح الامة فيه او لم نصححه بان قلنا ان الخلف يبطله
او لفقد بعضها **فالولد** الحاصل **قبل العلم** بانها امة **حر** وان كان الزوج عبدا عملا بظنه
فان الولد يتبعه ومن ثم لو وطئ عبد امة بظن انها زوجته الحرة كان الولد حرا ولو وطئ
زوجة الحر يظن انها زوجته الامة فالولد حر ولا اثر لظنه خلافا لمن توهمه
ويفرق بان الحرية التابعة لحرية الام اقوى اذ لا يعتبر فيها شئ فلم يعتبر منها الظن
بخلاف الرق بوقعها فانه يقبل الرفع بالتعليق والشرط فاثر فيه الظن اما ما
علقت به بعد علمه كان ولدته بعد اول وطء بعده باكثر من ستة اشهر منه فهو قن
ويصدق في ظنه بيمينه وكذا بينه وكذا اولاده فيحلف انه لا يعلم انه مورثه
علم رقه **وعلى المغرور** في ذمته **ولو قنا قيمته** يوم ولادته لانه اول اوقات
امكان تقويمه **لسيدها** وان كان السيد جد الولد كابيه او امه لتقويته رقه
مناصله التابع لرقها بظنه حريتها ما لم يكن الزوج قنا لسيدها اذ السيد لا يثبت
له على قنه مال او تكون هي الغارة وهو مكاتبة وقلنا قيمة الولد لهما او لو غر وليها
رجع عليها وخرج بقولي من اصله ما لو وطئ امة ابيه بظن انها زوجته القنة
فلا قيمة لانه هنا لم يفوت الرق وعتقه عليه عقب ذلك قهري لا دخل للمولد فيه
ويرجع بها **الزوج** اذا غرم مما لا قبله كما لضامن **على الغار** غير السيد لانه الموقع
له في غرض امتنع مع كونه لم يدخل في العقد على ان يضمن الولد بخلاف المهر **والتغرير**

بالحرية لا يتصور من سيدها غالبا لعتقها بقوله زوجتك هذه الحرة
او على انها حرة مواخذة له باقراره ومن ثم لم تعتق بالهنا اذ الم يقصد انشا
العتق ولا سبق منه بل يتصور من وكيله او وليه في نكاحها وحينئذ يكون
خلف ظن او شرط او منهما وحينئذ يكون خلف ظن فقط ولا عبرة بقول من ليس
بعاقد ولا معقود عليه اما غير غالب فيتصور كان تكون مرهونة او جانية
وهو معسر وقد اذن له المستحق في تزويجها او اسمها حرة او سيدها مفلسا
او سيئها او مكاتبا وبزوجها باذن الغرماء او الولي او السيد او مريضا وعليه
دين مستغرق او يريد بالحرية العفة عن الزنا لظهور القرينة فيه او يتيقظ
بالمشيئة بحيث يجمع نفسه فقط وما اوهمه كلام بعضهم ان المشيئة ينفع
اضمارها الباطن غير مراد لما يأتي في الطلاق ان اضمارها لا يفيد شيأ لانها رافعة
لاصل اليمين بخلاف غيرها فان كان التغرير منها تعلق المغرم بذمتها فتطالب
به عبيد العتق بعد عتقها لا بكسبها ولا برقبتها وان كان من وكيل السيد تعلق
بذمته فيطالب به حالا كالمكاتبة بناء على الاصح ان قيمتها لولد سيدها او منهما
فعلى كل نصفه ولو استند تغرير الوكيل لقول لها رجع علينا بما غرمه نعم
لو ذكرت حريتها للزوج ايضا رجع الزوج عليها ابتداء دونه لانها المباشرة
خرج الوكيل عن البين فصورة الرجوع عليهما ان يذكرا حريتها معا بان لا يسند
تغريرين لتغريرها ولو اسند تغريرها للتغرير الوكيل كان اجزها ان
سيدها اعتقها فقياس ما تقرر انه يرجع عليها ثم ترجع عليه عالم يشاركه
الزوج ايضا فيرجع عليه وحده ولو انفصل الولد ميتا بلا جناية او بجناية
غير مضمونة فلا شيء فيه لان حياته غير متيقنة اما اذا انفصل ميتا
بجناية مضمونة ففيه لانعقاده حرا غرة لوارثه فان كان الجاني حرا اجنبيا
لزم عاقلته غرة للمغرور الحر لانه ابوه ولا يتصور ان يرث معه الا ام الام
الحرة وعلى المغرور عشر قيمة الام للسيد وان زادت على قيمة الغرة
لان الجنين التقن انما يضمن بهذا وقتا اجنبيا تعلقت الغرة برقبته
ويضمنه المغرور لسيدها بعشر قيمتها لما ذكرا والمغرور فالغرة على عاقلته

لوارث الجنين

لوارث الجنين و للسيد عليه العشر او قنه فالعشر على المغرور ولا يجب هنا
شيء من الغرة الان وجدت حدة الجنين فسدتهما رقبة القن او السيد
فالغرة على عاقلته والعشر على المغرور او قنه فالغرة برقبته والعشر على المغرور
ومن عتقت قبل وطي او بعده تحت رقيق او من فيه رق تخيرت هو دون
سيدها في فسخ النكاح او تحت حر فلا اجماعا في الاول وخلافا لابي حنيفة
في الثاني لان بريرة عتقت تحت مغيث وكان قنا كما في البخاري وهو لا صحبته وزيادة
علم رواته مقدم على رواية انه حر فخيرها صلى الله تعالى عليه وسلم بين المقام والفراق
فاختارت نفسها متفق عليه ولتفرد هابه عار او نفقة وعيرهما نظير ما من بخلاف
الحر ولو عتق قبل فسخها سقط خيارها او معه لم ينفذ لزوال الضرر نعم
لو لزم من تخييرها دور كان اعتقها مريض قبل وطي وهو ثلث ماله بالصداق
لم تخير لسقوط المهر بفسخها فينقص الثلث فلا تعتق كلها فلا تخير ولا تحتاج
هنا لرفع لحاكم لما تقرر من النص والاجماع والاظهر انه اي هذا الخيار على الفور
كخيار العيب فيعتبر هنا عامر في الشفعة كما سبق انفا نعم عذر المكلفة تؤخر
لكمالها بتعذر من الولي والعتيقة في عدة طلاق رجعي لها انتظار بينونتها
لتستريح من تعب الفسخ فان قالت بعد اذ اخرت الفسخ وقد اراد ته
جهلت العتق صدقت بيمينها ان امكن جهلها به عادة بان لم يكد يظهر
الحال بان كان العتق غائبا عن محلها وقت العتق لعذرها بخلاف ما اذا كذبها
ظاهر الحال كان كانت معه في بيته ولا قرينة على حقوقه ضررا من اظهار عتقها
كما هو ظاهر فانها لا تصدق قبل الزوج بيمينه ويبطل خيارها وكذا ان قالت
جهلت الخيار به فتصدق بيمينها في الاظهر لانه مما يخفى على غالب الناس
ولا يعرفه الا المخاص وبه فارق عدم قبول دعوى الجهل بالرد بالعيب ولو علم
صدقها كعجمية صدقت جزما او كذبها كفقيهة لم تصدق جزما وتصدق ايضا
في دعوى الجهل بالفورية ان امكن جهلها بها كما في الرد بالعيب فان فسخت
قبل وطي فلا مهر ولا متعة وان كان المحق للسيد كما ذا الفسخ من جهتها وان فسخت
بعده اي الوطء بعتق بعده وجب المسمى لاستقراره به او فسخت بعد الوطي

بعتق قبله اومعه والفرض انها انما مكنته لجهلها به فمهر مثل لاستناد الفسخ للعتق السابق للوطي او المقارن له فصار كوطئ في نكاح فاسد وقيل المسمى لاستقرار بالوطء وما وجب منهما للسيد ويجاب عما اعترضه به ابن الرفعة بان استناد الفسخ لوقت العتق وانما وجب وقوع الوطء وهي حرة الا باقي ذلك لان العقد هو الموجب الاصلي وقد وقع في ملكه ولو عتق بعضها او كوتبت او عتق عبد تحته امة فلا خيار لبقاء احكام الرق في الاولين ولانه لا يجزيء بها في الثالث مع انه يمكنه التخلص بالطلاق بخلافها فصل في الاعفاف يلزم الولد الحر الموسر بما ياتي في النفقات كما هو ظاهر الاقرب ثم الوارث وان سفل ولو انثى وغير مكلف وكافرا اتحد او تعدد فان استوى اثنان فاكثر قربا وارثا وزع عليهم بحسب الارث عما مر رجحنا في الاقرار بالسوية على الاوجه اعفاف الاب الحر المعصوم ولو كافرا والاجداد ولو من جهة الام على المشهور ليلا يقع في الزنا المنافي للمصاحبة بالمعروف ولانه من وجوه حاجات المهمة كالنفقة وبه فارق الام لان الحق لها لا عليها والزامه بالانفاق عاز وجها معها عسر جدا على المفلس فلم يكلف به ولو قدر واعفاف احد اصوله قدم عصبته وان بعد كابي ابي ابيه على ابي امه فان استوى ياعصوبة او عدمها قدم الاقرب كابن على جد وابي ام على ابيه فان استوى قربا فقط بان كانا في جهة الام كابي ابي ام اقرع بينهما لتعذر التوزيع واعفافه بجعل في الرشيد بان يعطيه بعد النكاح ولا يلزمه قبله مهر مثل حرة تليق به ولو كتابية وان كان بعد ان نكحها موسرا ثم اعسر قبل وطئها وامتنعت من التسليم حتى يسلمه بدلو نكحها معسرا ولم يطالب ولده بالاعفاف ثم طالبه لزمه لا سيما ان جهلت الاعسار وارادت الفسخ ذكره البلقيني وهو متجه فيما اذا ارادت الفسخ وظاهر فيما لنا مهر مثل حرة انه يلزمه ذلك وان امكنه اذا فسخت ان يحصل له زوجة مثلها بدون ذلك وهو احد وجهين رجح الحاوي ثانيهما انه انما يلزمه مهر اقل حرة تكافيه حكى ذلك وهذه الصورة الزركشي في شرحه ويوجه الاول بان نفسه تعلقت بها اخذا مما ياتي في مسئلة التعليم اذا فارق قبل الوطئ

فلم يكلف

فلم يكلف ما يقتضي فسخهما اذا لم يزد على مهر مثلها المشقة عليه مشقة لا تحتمل غالبا فقول بعضهم ينبغي تقييد بما اذا لم يثقل مهرها بحيث يعكن الابن تحصيل اخري امامة باقل منه انما ياتي على الوجه الثاني وقد علم ان الاول هو الاوجه ثم رايت شيخنا صرح بذلك فقال وظاهر انه يلزمه جميع ذلك اذا كان قدر مهر من تليق به او يقول له انكح واعطيك المهر اي مهر مثل المنكوحة اللايقة به فلو زاد في زمن الاب او نكح له باذنه ويسر او يملكه امة تحل له او ثمنها بعد السؤال لحصول الغرض بواحد من ذلك ولا يكفي صغيرة ومن بها مثب خيار وشوهاء ولو شابة كعياء وجذعاء وتزوجه او ملكه لواحدة من هؤلاء لا يمنع وجوب اعفاف وزوج بملكه انكاحه امة له او لغيره فلا يجوز لانه غني بمال فرعه ومن ثم لو لم يقدر الا على مهر امة يلزمه على الاوجه بذله ويتزوجها الاب للضرورة اما غير الرشيد فعلى وليه اقل هذه الخمسة الا ان يرفع لحاكم يرى غيره والخيرة في ذلك للفرع ما لم يتفقا على مهر كما ياتي ثم اذا زوجه او ملكه عليه مؤنتها اي الاب وحليلة لانها من تتمة الاعفاف وحلة بالزوجة والامة بعيد لان العطف فيهما باو على انه يوهم وجوب انفاقهما ولو اجتمعتا وفي فسخ مؤنتهما كما في اصله واستحسن لان مؤنة الاصل معلومة من بابها ولانه لا يلزم من اعفافه مؤنته اذ قد يقدر عليها فقط وقد يجاب بانه ربما يتوهم انه اذا اعفه لا يلزمه مؤنته وانما ياتي في النفقات اذا لم يعفه وبان الغالب ان من احتاج للاعفاف يحتاج للانفاق ولا يلزم الفرع ادم لزوجة اصله ولا نفقة خادمها لانها لا تتخير بالعجز عنهما ولو كان بعصمته اجبر بكشوهما انفق التي تعفه فقط على الاوجه وليس للاب تعيين النكاح دون التسري ولا عكسه ولا تعيين رفيعة لمهر ومؤنة او لثمن بجمال او شرف او يسار لنكاح او تسر لما فيه من الاجحاف على الفرع ولو اتفقا على مهر او ثمن فتعيينهما للاب اذ لا ضرر فيه على الفرع وهو اعلم بغرضه ويجب التجديد اذا امانت الزوجة او الامة بخيار فعله كما هو واضح او انفسخ نكاحه بردة منها لا منه على الاوجه كالطلاق بلا عذر او بنحو رضاع او فسخه بعيب بها او عكسه لبقاء الحاجة للاعفاف مع عدم التقصير وكذا ان طلق ولو بلا مال

ولا يلزم الفرع ادم لزوجة اصله ولا نفقة خادمها الخ

او اعتق الامة ولو غير مستولدة على ما فيه لامكان بيعها **بعذر** كنشوز او ريبة
في الاصح بخلافه لغير عذر لانه المفوت على نفسه وظاهر انه لا يقبل منه
العزم على عدم عوده لما صدر منه وان ظن صدقه ولو قبل فيما اذا غلب على
الظن صدقه وحقت ضرورته بحيث حتشى عليه تخوننا او مرض
مهلك انه يجد دله اخرى لم يبعد ولا يجب التجديد في عدة الرجعية ويسري
المطلاق ومر ضابطه في مبحث نكاح السفيه ويسال القاضي الحجر عليه لا ينفذ
منه اعتاقها والاوجه انه ينفذ بمجرد قدرته على اعفاف نفسه من غير قاض
وانما يجب اعفاف فاقد مهر وثمن امة لا واجد احدهما ولو بقدرته
على كسب يحصله لكن في زمن قصير عرفا بحيث لا يحصل له من التعزب فيه مشقة
لا تحتمل غالبا فيما يظهر ويفرق بين هذا ووجوب انفاقه وان قدر على كسب
بان المشقة ثم اكثر لدوامها ولانها اكداد لا خلاف فيما بخلافه **محتاج الى**
نكاح اي وطي لشدة توقانه بحيث يشق الصبر عليه وان لم يخف عنتا او الى
عقد لخدمة لنحو مرض ان تعين طريقا لذلك لكنه لا يسمى اعفافا **ويصدق**
اذا ظهرت الحاجة اي اظهرها ولو بمجرد قوله وان لم تحفها قرائن اذ لا يعلم الا
من جهته **بلا يمين** اذ لا يليق بحرمته تحليفه على ذلك ويأتم بطلبه مع علمها
ولو كذبه ظاهر حاله كذي فالج فللاذرعي فيه تردد والاوجه تصديقه بيمينه
اذا احتمل صدقه ولو على نذور **ويحرم عليه وطء امة ولده** الذكور والانثى
وان سفل اجماعا **والمذهب** فيما اذا وطئها عالما بحرمتها **وجوب** تعزير عليه
لحق الله تعالى ان رآه الامام وارش بكارة **ومهر** للمولد في ذمة الحر ورقبة عبده
نعم المكاتب كالحر لانه يملك وان طاوعته للشبهة الاتية ومحله ان لم
يحبلها او احبلها لكن تاخر انزاله عن تغييب حشفته كما هو الغالب فانا احبلها
وتقدم انزاله على تغييب الحشفة او قارنه فلا مهر ولا ارش لان وطيه وقع
بعد او مع انتقالها اليه لما يأتي انه يملكها بقبيل الاحبال ويظهر ان القول في التقدم
وعدمه قول الاب بيمينه اذ لا يعلم الا منه فان شك فهو محل نظر لان الاصل
العام براءة الذمة والحاصل لزامها اذا تلاف مال الغير الاصل فيه ايجابه للضمان

ويقع

ويقع لهم انهم ينزعون هذا الخصوص منه فهو اقوى ومع ذلك الاقرب الاول لان
الاب امتاز عن غيره بما يوجب خروجه عن هذا التخاص **لا حد** لانه بمال
ولده بشبهة الاعفاف المجانس لما فعله ومن ثم لم يفترق الحال بين الغني
وغيره ولا بين مستولدة الابن وغيرها على ما اقتضاه كلام الشرح الصغير
واعتمده جمع لكن الذي في الروضة واصلها عن الروياني عن الاصحاب وجوبه
في المستولدة قطعا اذ لا شبهة له فيها بوجه لعدم تصور ملكه لها بحال نعم
لو وطئ الامة في دبرها حد كما يأتي في الزنا ويوخذ من قولهم لعدم الخ ان محرم
الاب المملوكة للولد ليست كالمستولدة **فان احبلها الاب فالولد حر نسيب**
للشبهة وان كان قنا كما نقلاه عن القفال واقراه كولد المغرور فيطالب بقيمة
الولد بعد عتقه نعم المكاتب يطالب بها حالا لانه يملك والبعض
بقدر الحرية حالا وبقدر الرق بعد عتقه وخالفه القاضي ورجحه البلقيني
فان كانت مستولدة للابن لم تصر مستولدة للاب لانها لا تقبل النقل
والا لم تكن مستولدة له فالاظهر انها تصير مستولدة للاب الحر ولو معسرا
لقوة الشبهة هنا وبه فارق امة اجنبي وطيت بشبهة ولو ملك الولد بعضها
والباقي حر نفذ استيلاد الاب في نصيب ولده او قن نفذ فيه مطلقا وكذا
في نصيب الشريك ان ايسر وولده حر كله فعليه قيمته لهما اما القن كله
او بعضه فلا تصير مستولدة له لتعذر ملك غير المكاتب والبعض لانها لا تبقى
ابدا دهما لامتناع امة فرعهما اولى واستثنى من ذلك شارح ما لو استعار امة
ابنه للرهن فرهنها ثم استولدها قال فلا تصير كما افتى به القفال لاداية
الى بطلان عقد عقده بخلاف ما لو رهن امة فاستولدها ابوه فانها تصير لانه
لا يودي لذلك انتهى ويرده ما مر ان الراهن لو احبل امته المرهونة وهو موسر
صارت ام ولد له وبطل الرهن مع اداية الى بطلان عقد عقده بنفسه ثم رايت
ان القفال قايل بان ابلاد الراهن لا ينفذ مطلقا لاداية لما ذكر بخلاف ابيه في
المسئلة الثانية وهو صريح فيما ذكرته انه ما صحح في الراهن برد تعرقة القفال
وتوجيهه المذكورين فالوجه عدم النفوذ فيهما لما ذكره القفال بل لانه يلزم عليه

تقديرا انتقال الملك في امرهون لغير المرتهن بنحو بيع او هبة ولو ضمنيا فانه
ممنوع كما ذكروه في الرهن فان قلت التقدير في الاولى ليس كاجنبي لانه المراهن
قلت بل هو اجنبي بالنظر الى عدم ملكه للرهن فلم يكن كالمالك المستولد لانه لا تقدير
ثم رايت القاضي وافق القفال في الاولى على الجزم بانها لا تصير والبلقيني وجمع
بما يرول لما مر عن القفال مع رده وان عليه قيمتها يوم الاحبال ما لم يستول
عليها بقبل الوطي والا فاقصى القيم من الاستيلا الى الاحبال مع مهر مثل
السابق كما يلزم احد شريكين استولد المشتركة نصف كل منهما ووجبا لاختلاف
سببيهما فالمهر للايلاج والقيمة للاستيلاد وقد يلزمه مهران كان زوج امته
لاجنبي فوطئها الاب فعليه مهر للزوج لانه حرمها عليه ابدا بوطيه ومهر للمالك
لاستيفايه منفعة بضعه المملوك له فالجهة مختلفة لا قيمة ولد فلا تلزمه
وان انفصل حيا او ميتا بجناية مضمونة في الاصح لانتقال ملكه لها قبل العلوق
حتى يسقط ما في ملكه صيانة لحرمته ومن ثم لو استولد مستولدة ابنه لزمه
قيمة الولد لانه لا يتصور ملكه لامه ولا قيمة عليه لها حتى تتداخل قيمة فيهما
ويحرم عليه اي الاصل من التسبب الى نكاحها اي امة ولده وان لم يجب اعفافه
على ما اقتضاه اطلاقهم لكن في مبحث نكاح الامة ان محله في الموسر كما فهمته
علتهم وجرى عليه الزركشي وغيره كان فوق بشمشتغ ماله استحقاقه الاعفاف عليه
صيرته كالشريك ومن ثم لم يحرم على اصل قن كامة اصل على فرعه وامة فرع رضاع على
اصله قطعا فلو ملك زوجة والده الذي لا تحل له الامة حال ملك الولد وكان
نكحها قبل ذلك بشرطه لم ينفسخ النكاح في الاصح لانه يغتفر دوامه ما لا
يغتفر ابتداء ومن ثم لم يرتفع نكاح بطرو يسار وتزوج حرة اما اذا حلت له لكونه
قنا او الولد معسرا لا يلزمه اعفافه او مكاتبا واذن له سيده في تزويجها
من ابيه فلا ينفسخ بطرو ملك الولد قطعا فقول الاسنوي ومن تبعه هذا التقييد
لا فايدة له مردود بذلك وليس له نكاح امة مكاتبه لان شبهة في ملكه اقوى من
شبهة الوالد ومن ثم قال فان ملك مكاتب زوجة سيده انفسخ النكاح في الاصح
وفارق الابن بان تعلق السيد بمال المكاتب اشد من تعلق الاصل بمال الفرع ومن ثم

جرى لنا

جرى لنا قول انه ملك للسيد وانما لم يعتق بعض سيد ملك مكاتبه لانه قد يجتمع ملك
البعض وعدم العتق اذ المكاتب نفسه لو ملك اباه لم يعتق عليه والملك والنكاح
لا يجتمعان ابدا **فصل السيد باذنه في نكاح عبده لا يضمن** بذلك
الاذن كما دل عليه السياق الذي هو نفي كون الاذن سببا للضمان واحتمال انه
لا فادة كون الاذن سببا لنفي الضمان بعيد من السياق والمعنى لان نفي الضمان
هو الاصل فلا يحتاج لبيان سبب له اخر فلا اعتراض على المتن نعم لا يضمن
باذنه في نكاح عبده ليكون نصا في الاول فان قلت باذنه قيد لمقابل الجديد
فلا فرق بين تقدمه وتاخره قلت ممنوع بل على الجديد لا فرق بين الاذن
وعدمه وعلى القديم لا بد منه فحق العبارة لو كما قدرته السيد لا يضمن ذلك
على الجديد وفي القديم يضمنه ان اذن **مهرا ونفقة** ايه مونة بل غالب الفقها
يطلق نفقة عليهما **في الجديد** لانه لم يلتزم مهرا تبرعا ولا تعريضا بل لو ضمن ذلك عند
اذنه لم يضمنه لتقدم ضمانه عما وجوبه بخلافه بعد العقد فانه يصح في المهر
ان علمه لا النفقة الا فيما وجب منها قبل الضمان وعليه **وهما في كسبه** كذمته
لانه بالاذن رضي بصرف كسبه فيهما ولا يعتبر كسبه الحادث بعد الاذن في النكاح
بل الحادث **بعد النكاح** ووجوب الدفع وهو في مهر مفوضة يفرض صحيح
او وطي ومهر غيرها الحال بالعقد والمؤجل بالحلول ونفقة بالتمكين
وانما اعتبر في اذنه له فيما الضمان كسبه بعد الاذن وان تاخر الضمان عند لثبوت
المضمون حالة الاذن ثم لا هما كما مر **المعتاد** كالمعرفة **والنادر** كلقطة وصحة
وكيفية تعلقهما بالكسب انه ينظر في كسبه كل يوم فيودي منه النفقة لان الحاجة
اليها ناجزة ثم ان فضل شئ صرف للمهر الحال حتى يفرغ ثم يصرف للسيد ولا يوخر
منه شئ للنفقة او الحلول في المستقبل لعدم وجوبهما وقوله الاخر الي يصرف للمهر
اولا ثم للنفقة محمله ان الزوجة علمها اذا امتنعت من تسليم نفسها حتى تقبض
المهر كله وفارغ الاذرعي في المقالتين ثم بحث انه لا يتعين كل من هذين لانهما
دين في كسبه فيصرفه عما شاء من المهر او النفقة وهو القياس **فان كان ماذونا**
له في التجارة فيجيء فيما بيده من ربح ولو قبل الاذن في النكاح **وكذا المال**

في الامح لانه لزمه بعقد ماذون فيه فكان كدين التجارة وبه فارق ما مر في
الكسب انه لا يتعلق به الا بعد الوجوب ويفرق ايضا بان الدين لا تعلق له وكا
شبهة فيما حصل بكسبه وان وفره السيد تحت يده بخلاف مال التجارة لانه مفوض
لرايه فله فيه نوع استقلال ويجبان في كسبه هنا ايضا فاذا لم يف احدهما به
كمل من الاخر وان لم يكن مكتسبا ولا ماذونا له اوزاد على ما فيه له ففي ذمته يطالب
به اذا عتق لوجوبه برضى مستحقه ونزل على السيد لانه الاذن لمن هذا حاله
التزام للدين وله المسافرة به ان تكفل المهر والنفقة ويمكن رجوع ان تكفل
الاتي ومفهوم قوله لهذه ايضا ولم يتعلق به ايضا حق للغير كرهن والا اشترط
رضاه ويفوت الاستمتاع عليه لسلكه الوقبة فقدم حقه نعم للعبد استصحاب
زوجته معه والكراء من كسبه فان لم يطلبها للسفر معه فنفقتها باقية بحالها
وان لم يسافر به او سافر به معها لزمه تخليته ليلا اي بعضه الاتي في الامة وقت
فراغ شغله بعد النزول في السفر فيما يظهر خلافا لما يوهمه كلام الماوردي ثم
رايت التركماني صرح بنحو ذلك للاستمتاع لانه وقت الاستراحة ومن
ثم لو كان عمله ليلا انعكس الحكم وقيد جمع ذلك بما اذا لم تكن بمثل بيت سيده
لتمكنه منها كل وقت وقال الاذرعي ومحله ان كان يدخل عليها كل وقت
والا كان كان يستخدمه جميع النهار فله تحت زدعه فلا فرق ويستخدمه نهارا ان تكفل
المهر والنفقة اي تحملها وهو موسرا واداهما ولو معسرا او لا فيخليه لكسبهما
لا حالة حقوق النكاح على كسبه وان استخدمه نهارا بلا تكفل او حبسه
بلا استخدام لزمه الاقل من اجرة مثل له مدة الاستخدام او الحبس اي من ابتدائه
الى وقت المطالبة وكل المهر ولو موجلا كذا قيل ويرده ما مر ان الكسب لا يصرف
الا للحال ولا يدخر منه شيء لحلول الموجل والنفقة اي المؤنة مدة احد ذينك
ايضا فان لم يكن مهر او كان وهو موجل فيما يظهر بالمقرر له فالاقل من الاجرة
والنفقة كما هو ظاهر وذلك لانه اجر نهارا اذا زادت والزيادة للسيد وان
نقصت لم يلزم الاتمام وبه فارق ما لو استخدمه اجنبي فانه يلزمه اجرة
المثل مطلقا ويؤخذ من ذلك ان استخدامه بلا تكفل وحبسه بلا استخدام

ولا تكفل

قوله الا ان تكفل بالمهر والنفقة
كذا في بعض النسخ المصححة

ولا تكفل لا اثم عليه فيه لانه لا ضرورة على الزوجة منه بوجه خلافا لما قاده
يتوهم من قوله ان تكفل الخ اخر والحاصل كما علم مما قررت به المتن انه في
صورتي السفر والاستخدام ان تكفل بالمهر والنفقة لزماه وان لم يتكفل
او تكفل بالاقل السابق لم يلزمه الا الاقل وان الخيرة في ذلك اليه وخرج
بنهارا ما لو استخدمه ليلا او ولا نهارا فلا يلزمه في مقابلة الليل شيء ويتجه
فرضه فيمن عمله نهارا والا كالاتي فالليل في حقه كالنهار كما مر وفي استخدام
ليل لا يعطل عليه شغل نهارا والا فيلزمه هنا الاقل ايضا فيما يظهر وقيل يلزمه
المهر والنفقة مطلقا لانه ربما كسب في ذلك اليوم ما يفي بالجميع ويرد بان
الاصل عدم خلاف ذلك وعلى الوجهين المراد نفقة مدة نحو الاستخدام كما مر وقيل
مدة النكاح ولو نكح فاسدا لعدم الاذن او لفقد شرط كمخالفة الماذون ووطي
فمهر مثل يجب في ذمته لحصوله برضى مستحقه نعم لو اذن له السيد
في الفاسد بخصوصه تعلق بكسبه ومال تجارته بخلاف ما لو طلق لانه فراقه
للصحيح فقط وفي قول في رقبته لانه اتلاف ومحل الخلاف في حر بالغة
عاقلة رشيدة مستيقظة سلمت نفسها باختيارها او امة سلمها سيدها
فان فقد شرط من ذلك تعلق برقبته لانه جناية محصنة واذا زوج
السيد امته غير المكاتبة كتابة صحيحة سوى محرمه وغيرها استخدمها
بنفسه او نائبه اما هي فلا نه يحل له نظر ما عدا ما بين السرة والركبة
واما نائبة الاجنبي فلانه لا يلزم من الاستخدام نظر ولا خلوة نهارا او اخرها
ان شا لبقاء ملكه وهو لم ينتقل للزوج الا منفعة الاستمتاع فقط وسلمها
الزوج ليلا اي وقت فراغ الخدمة في عادة اهل ذلك المحل فالنص على الثلث
تقريب باعتبار عادة بعض البلاد ويعتبر في قيامه من اخر الليل اعادة ايضا
كما هو ظاهر فان كانت مرفقته ليلا ايضا كما تحته الاذرعي ونحث ايضا انه
لو سلمها له نهارا فامتنع اجبر ان كانت مرفقته ليلا ولو كانت مرفقتها ليلا والسيد
لا يستخدمها الا فيه ومرفقة الزوج نهارا فهل يجبر السيد على تسليمها له ليلا
وان ضاع حقه او كما وان ضاع حق الزوج كل محتمل وظاهر كلامهم الاول وانه لو لم

يمكن استخدامها في شئ وطلب الزوج تسليمها ليلا ونهارا اجبر السيد على ذلك
وله وجه اما المكاتبة كتابة صحيحة فتسلم ليلا ونهارا على ما قاله الماوردي
وانما يتجه ان لم يفوت ذلك عليها تحصيل النجوم والا فللسيد منعها من النهار و
المبعضة في نوبتها كحرة وفي نوبة السيد كقنة فان لم يكن مهايأة فكقنته على
الاوجه ولا نفقة على الزوج حينئذ اي حين سلمت له تسليما ناقصا كالليل
فقط في الاصح لعدم التمكين التام كما لو سلمت الحرة نفسها ليلا واشتغلت
عن الزوج نهارا اما المهر فيلزمه تسليمه بذلك لان سببه الوطء وقد وجد
اما لو سلمت له ليلا ونهارا فيلزمه النفقة لتمام التمكين حينئذ ولو احتاج
السيد في داره او جواره على الاوجه بيتا وقال للزوج تخلى بها فيه لم يلزمه
ذلك في الاصح لان الحياء والمروءة يمنعانه ومع ذلك لا نفقة عليه وكان تخصيص
ذلك لاجل الخلاف والا فظاهر كلامهم انه لو عين له بيتا له ولو بعيدا عنه
لا يلزمه اجابته لما فيه من المنة وللسيد السفر بها ان لم يخل بها ولم يتعلق
بها تحمل رهن او اجارة تقديما لحقه الاقوى على حق الزوج ومن ثم امتنع
عليه السفر بها الا باذن السيد فان تعلق بها ذلك اشترط اذن من له الحق
وللزوج تركها وصحبتها ليستمتع بها وقت فراغها ولا نفقة عليه لعدم
التمكين التام وايهام كلام شارح وجمع بما يحمل على ما اذا سلمت له تسليما ناقصا
واختار السفر مع سيدها وله استرداد مهر مثلها قبل وطئها لا برضاها على الاوجه
والمذهب ان السيد لو قتلها او قتلت نفسها قبل دخول سقط مهرها
الواجب له لتفويته محله قبل تسليمه والحق بها تفويتها له وتفويته بغير قتلها
لذلك كارضاع السيدة لامتها المزوجة بولدها ابى القن اذ الحر لا يتزوج القنة
الطفلة مطلقا وكقتل سيد زوج امته اي او قتل الامة لزوجها كما هو ظاهر
وان الحرة لو قتلت نفسها او قتل الامة اجنبي كالزوج او ماتت فلا
يسقط المهر قبل الدخول لان الحرة كالمسلمة للزوج بنفس العقد ومن ثم جاز له السفر
بها ومنعها منه ولان الفرقة في الاخيرتين لم تحصل من جهة الزوجة ولا من مستحق
المهر وخرج بقتل امراة نفسها قتل الزوج او غيره لها ولم يكن مالكا للمهر فلا يسقط

قطعا

قطعا كما لو هلكتا بعد دخول فانه لا يسقط قطعا لاستقراره بالدخول ولو باع
مزوجه تزويجا صحيحا وهي غير مفوضة او اعتقها قبل دخول او بعده
فالمهر اي المسمى ان صح والا فمهر المثل للبايع او المعتق لوجوبه بالعقد الواقع
في ملكه نعم لا يحبسها لمزوجها عن ملكه ولا المشتري ولا تحبس العتيقة
نفسها لان كلا منهما غير مستحق للمهر اما المزوجة تزويجا فاسدا والمفوضة
فليس الاعتبار فيهما بالعقد لانه غير موجب لشئ بل بالوطئ فيهما والفرض او الموت
في المفوضة فمن وقع احدهما في ملكه فهو المستحق للمهر فان طلقت بعد البيع
او العتق وقبل دخول فنصفه له لما مر ولو زوج امته بعبد لغت صحيحة
لتيقن خلافا لمن وهم فيه والافصح عبده ومحله في غير مكاتبه لم يجب مهر
لان السيد لا يثبت له على عبده دين بالتلاف ولا غيره فلا يطالبه به بعد عتقه
وقيل وجب ثم سقط نعم تسن تسميته على ما في الروضة واعترض بان الاكثرين
على عدم تنزيلها قبل زوجه بها تنقيص يضا ثم وطيها بعد العتق لم يجب له عليه
شئ على الاول اما مكاتبه كتابة صحيحة فيجب له عليه لانه معه كاجنبي واما
المبعض فيلزمه بقدر حريته كما بحثه الاذرعي

كتاب الصداق

هو بفتح الصاد ويجوز كسرها وجمعه قلة اصدقة وكثرة صدق
ويقال صدقة بفتح فتثليث وبضم او فتح فسكون وبضمها وجمعه صدقات
ما وجب بعقد نكاح وياتي ان الغرض من التنقيص وان كان الوجوب به
مبتدا العقد هو الاصل فيه او وطيا وتفويت بضع قهرا كرضاع وهذا على
خلاف الغالب ان المعنى الشرعي اخص من اللغوي اذ هو مشتق من الصدق لاشعاره
بصدق رغبة باذله في النكاح الذي هو الاصل فيه ايجابه ويراد به المهر على الاصح
والاصل فيه الكتاب والسنة والاجماع تسن ولو في تزويج امته بعبده على ما مر
تسمية في العقد للاتباع وان لا ينقص عن عشرة دراهم خالصة لانا بابا حنيفة
رضي الله تعالى عنه لا يجوز عند التسمية اقل منها وترك المغالاة فيه وان لا يزيد
على خمسمائة درهم فضة خالصة اصدقة بناته صلى الله تعالى عليه وسلم وازواجه
ما عدا ام حبيبة فان الصدق لها عنه صلى الله تعالى عليه وسلم هو النجاشي اصحمة

فائدة اصحمة بفتح الهمزة وسكون الصاد وفتح الحاء المهملتين ومعناه بالعربية عطية قاله النووي في تهذيبه

طالبه فوائد

فائدة قال الاسنوي خص من اللغوي

رضى الله عنه اكرام اله صلى الله تعالى عليه وسلم اربعماية مثقال ذهبا واذ يكون
من الفضة للاتباع وصح عن عمر رضى الله تعالى عنه فى خطبته لا تغالوا بصدق
النساء فانها لو كانت مكرمة فى الدنيا او تقوى عند الله كان اولى بها رسول
الله صلى الله عليه وسلم **ويجوز اخلاو منه** اى من تسميته اجماعا لكنه يكره
نعم ان كان محجورا ورضيت رشيدة بدون مهر مثل وجبت تسميته
او كانت محجورة او مملوكة لمحجور او رشيدة او وليا فاذنا واطلقا ورضى
الزوج باكثر من مهر المثل وجبت تسميته **وما صح مبيعا** يعني ثمنا اذ هو
المشبه به الصداق بان وجدت فيه شروط المسابقة **صح صداقا فتلغوا**
تسمية غير متمول وما لا يقابل بمقوم كخمرة وترك شفعة وحد قذف بل تسمية
اقل متمول فى مبعضة ومشتركة اذ لا بد فيهما من تسمية ما يمكن قسمته
بين المستحقين بان يحصل لكل اقل متمول ذكره البلقيني وتبعه الزركشي وزاد
ان كلام الخصال يشير اليه حيث اشترط فى الصداق ان يكون له نصف صحيح
اى متمول اى فى هاتين الصورتين لا مطلقا وتوجيه اطلاقه بانه يحمل تسليمه
بفراق قبل وطي فاشترط امكان تنصيفه لذلك يرد بان هذا امر غير متيقن
فلا تحسن مراعاته ومن ثم استبعده الزركشي وان وجهه بما فيه خفاء وتسمية
جوهرة فى الذمة تلزم من امتناع السلم فيها بخلاف المعينة لصحة بيعها
ودين على غيرها بناء على ما مر فى المتن فعلى مقابله الاصح يجوز بشروط السابقة
ولو عقد بنقد ثم تغيرت المعاملة وجب هنا وفي البيع وغيره كما مر
ما وقع العقد به زاد سعره او نقص او عز وجوده فان فقد وله مثل
وجب والا فقيمته ببلد العقد وقت المطالبة نعم يمتنع جعل رقبة
العبد صداقا لزوجته الحرة بل يبطل النكاح لما بينهما من التضاد
كما مر واحد ابوى الصغير صداقا لها وجعل الاب ام ابنه صداقا لابنه
ولا تزد هذه الاربعة عليه لانه يصح اصداقها بالجملة والمنع هنا لعارض
هو انه يلزم من ثبوت الصداق رقه نعم يرد على عكسه صحة اصداقها
مالا من مهما او قيمتها من قوم مع عدم صحة بيعه **واذا اصدق عينا فتلف**

في يده

في يده ضمنها ضمان عقد لانها مملوكة بعقد معاوضة كالمبيع بيد بايعه
فيضمنها بمهر المثل كما ياتي اذ ضمان العقد هو وجوب المقابل الذي
وقع العقد عليه **ورد قول ضمان يد** كالمستام لبقاء النكاح فيضمن المثلي
بمثله والمتقوم بقيمته ومن ثم لو تعذر كفن او ثوب عين موصوف
وجب مهر المثل قطعا **فعلى الاول ليس لها بيعه** اي العين ولا التصرف
فيه **قبل قبضه** ويجوز التقايل فيه ولها الاعتياض عما فى الذمة كالثمن نعم
تعليم الصنعة لا يعتاض عنه كالمسلم فيه كذا نقلاه عن المتولي وسكتا
عليه واعترضا بان الاوجه خلافه كما لو كان ثمنا **فلو تلف** على الاول كما
افاده التفريع **فى يدها** بافة قدر ملكه له قبل التلف نظير ما مر فى المبيع
قبل قبضه فيلزمه مونة نقله وتجهيزه **ووجب مهر مثل** وان طالبته
بالتسليم فامتنع لبقاء النكاح والبضع كالتالف فيرجع لبدله وهو مهر المثل
كما لو رد المبيع والثمن تالف يجب بدله **وان اتلفته** الزوجة وهو رشيدة
لغير نحو صبيان **فقابضة** لحقها عليها ويبرأ الزوج منه نظير ما مر فى المبيع
وان اتلفه اجنبي اهل للضمان **تخيرت على الذهب** بين فسخ الصداق
وابقايه كنظيره ثم **فان فسخت الصداق اخذت من الزوج مهر مثل**
على الاول وهو يرجع على المتلف **والا** تفسخه **غرمت المتلف** مثله فى
المثلي وقيمته فى المتقوم ولا مطالبة لها على الزوج **وان اتلفه الزوج**
فكتلفه بافة منا على الاصح انا اتلاف البايع كذلك فينفسخ الصداق
وترجع هي عليه بمهر مثل **وقيل كاجنبي** فتخيير **ولو اصدق عبدين**
مثلا **فتلف احدهما** بافة او اتلاف الزوج **قبل قبضها** تفسخ عقد الصداق
فيه لانه اتى على المذهب تفريقا للصفقة فى الدوام **ولها الخيار**
فيه لتالف بعض المعقود عليه **فان فسخت فمهر مثل** على الاول **والا** تفسخ
فلها حصة اي قسط قيمة التالف **منه** اى مهر المثل فلو كانت قيمته
ثلث قيمة مجموع قيمتيهما فلها ثلث مهر المثل وان اتلفته فقابضة
لقسطه من الصداق او اجنبي تخيرت كما مر **ولو تعيب قبل قبضه** بغير

فعلها كمهى القن تخيرت على المذهب فان فسخت عقد الصداق فمهر مثل يلزم الزوج لها على الاول وهو يرجع على الاجنبي المعيب بموجب جنايته والا تفسخ فلا شئ لها غير المعيب كشتر رضي بالمعيب نعم ان كان المعيب اجنبيا فلها عليه الارش والزوايد في يد الزوج امانة فلا يضمنها الا ان امتنع من التسليم والمنافع الفايتة في يد الزوج لا يضمنها وان طلبت التسليم فامتنع على ضمان العقد كما لو تلف ذلك من البايع ونازع فيه جمع كتلف له وكذا لا يضمن المنافع التي استوفاها بركوب ونحو على المذهب بناء على الاصح ان جنايته كالافة ويجاب بان ملكها ضعيف لتطرقه للانفساخ بالتلف فلم يقو على ايجاب شئ على من هو في قوة اعالك يترقب عوده اليه فتمهل عليهما ولها اي المالكة لاموها التي لم يدخل بها حبس نفسها للقرض والقبض ان كانت معوضة كما سيذكره والا فلها الحبس لتقبض المهر الذي ملكته بالنكاح المعين والدين الحال سواء كان بعضه ام كله اجماعا دفعا للضرر فان بضعها بالتسليم وخرج بملكته بالنكاح مالموزوج ام ولده فعتقت بموته او اعتقها او باعها وصححناه في بعض الصور الآتية لانه ملك للوارث او المعتق او البايع لا لهما وما لو زوج امته ثم اعتقها واوصى لها بمهرها لانها ملكته لا عند جهة النكاح وتحبس الامة سيدها المالك للمهر او وليه والمجوزة وليها ما لم ير المصلحة في التسليم ونظر فيه الزركشي بان قياس البيع خلافه ويرد بانه لا مصلحة تظهر غالبا بخلافه هنا والا زدعي اذا خشي فوات البضع لتخوف فلس ويرد بانه لا مصلحة حينئذ تظهر نعم بحث ان للولي السفيهة منعها من تسليم نفسها حيث لا مصلحة متجة وتردد في مكاتبة كتابة صحيحة والذي يتجه انه لسيدها منعها كساير تبرعاتها لا الموجل لرضاها بذمته ولو حل الاجل قبل التسليم فلا حبس لهما في الاصح لوجوب التسليم عليها قبل القبض لرضاها بذمته فلا يرتفع بالحلول ونازع فيه الاسنوي بما رده الازدعي وجزم ولو قال كل لا اسلم حتى يسلم لي قول يجبر هو لامكان استرداد الصداق دون البضع ومن ثم لم يات القول هنا باجبارها وعدها الفوات البضع عليها هنا

دون المبيع

دون المبيع ثم وفي قول لا اجبار فمن سلم اجبر صاحبه لانه كالاوجب لم حق وعليه حق فلم يجبر بايفاء ما عليه دون ماله والاظهر انهما يجبران فيوضع بوضعه عند عدل وتوضع هي بالتمكين فاذا سلمت وان لم يطأها من غير امتناع منها اعطاها العدل فان امتنعت استرد منها لان ذلك هو الحدل بينهما وليس العدل نايبها والا كان هو المجبر وحده ولا نايبه والا كانت هي المجبرة وحدها بل نايب الشرع لقطع المخصومة بينهما وقيل نايبهما لقولهم لو اخذ الحاكم الدين من الممتنع ملكه الخ ويرد بان ذمة الماخوذ منه ويرد بانا هنا لا نشاهد فيها استقرار الملك فيها بقبض الحاكم ولا كذلك هنا او لو امتنعت من التمكين بعد قبض العدل او الحاكم استرده الزوج وقيل نايبهما واختاره البلقيني كابن الرفعة لكنه ممنوع من التسليم اليهما وهي ممنوعة من التصرف فيه قبل التمكين ووجهه البلقيني بتصريح ابي الطيب بانه لو تلف في يده كان من ضمانها وفيه نظر والذي يتجه خلافه وانه من ضمان ناظر عامر نحو الرهن وليس هذا كالممتنع المذكور كما هو ظاهر عامر ولو بادرت فمكنت طالبته على كل قول لبذلها ما في وسعها فان لم يطأها امتنعت حتى يسلمها المهر لان القبض هنا انما هو بالوطي وان وطيها مختارة فلا تمتنع لسقوط حقها بوطيه باختيارها ومن ثم لو اكرهها او كانت غير مكلفة حال الوطي ثم كملت بعده ولم يكن الولي سلمها لمصلحتها كان لها الامتناع ويوخذ منه انها لو لم تمكنه الا لظنها سلامة ما قبضته مخرج معيبا من غير تقصير منها في قبضه كان لها الامتناع وبحث الازدعي ان تمكين نحو المرتق من الاستمتاع كتمكين السليمة من الوطي فلها الامتناع قبله لا بعده ولو بادر فسلم فلم تمكنه وجوبا اذ الطلب لا نه فعل ما عليه فان منعته ولو بلا عذر استرد وان قلنا انه يجبر والاصح لا فيكون متبرعا بالتسليم فلا يسترد قيل اهمل محل التسليم وهو منزل الزوج ويرد بان هذا معلوم من كلامه في النفقات على ان قوله وهو الى اخره للاغلب او لو رضي بحملها او محل نحو ابيها كان كذلك والكلام فيمن عقد عليها وهي ببلد العقد كالزوج فمونة وصولها للمنزل الذي يريده الزوج من تلك البلد عليها ولو استهلت هي او وليها

دون المبيع

الألوكة
www.alukah.net
شبكة

مطلب في الحديث لا تطرقوا النساء ليلا

لتنظيف ونحوه كازالة وسخ امهلت وجوبا وان قبضت المهر للخبر المتفق عليه لا تطرقوا النساء ليلا حتى تمتشط الشعثة وتستحد المغيبة قال المتولي فاذا منع الزوج الغايب ان يطرقها معافصة فهنا اولي وفيه نظر لان الغايب يندب له ذلك من غير طلبها فلا يقاس به هذا وكان وجه الفرق بين ندب ذاك مطلقا ووجوبه هنا اذا طلبت ان النفس تتنزه من مضاجعتها ما تكرهه اول الامر لا تتنزه منه بعد معرفته ما اي زمنا يراه قاض من نحو يوم او يومين ولا يجاوز ثلاثة ايام لان غرض نحو التنظيف ينتهي فيها غالبا لا لجهاز وسمن وكذا تزين كما هو ظاهر ولا ينقطع حيض وتقاس لامكان التمتع بها في الجملة مع طوله زمنهما ومن ثم لو لم يبق منه الا دون ثلاث امهلته على ما في التتمة ولو خشيت انه يطأها سلمت نفسها وعليها الامتناع فان علمت ان امتناعها لا يفيد وقضت القرائن بالقطع بانه يطأها لم يجد ان لها بل عليها الامتناع حينئذ ولا تسلم صغيرة لا تحمل الجماع ولو لثقة قال لا اقتضاء ما ولا مريضة وهزيلة بهزال عارض لا يطيقان الوطء يكرم للولي والاجنبيتين ذلك حتى يزول مانع وطي اذ المدار هنا على العرف ولم يتعارف تسليم هو لامع ان فرط الشهوة قد يحمله على الوطء المضر ويحرم وطيها ما دامت لم تحتمله ويرجع فيما الشهادة نحو اربع نسوة نعم لو طلب ثقة تسليم مريضة ففيه وجهان رجح ابن المقري الوجوب والزركشي عدمه ولو قيل ان دلت قرينة حاله على قوة شبقه لم يجب والا وجب لم يبعد وتسلم له نحيفة لا بعرض عارض وان لم تحتمل الجماع اذ لا غاية تنتظر وتمكنه مما عدا وطي لا منه ان خشيت افتقاها وله الامتناع من تسليم صغيرة ولا مريضة فرع العبرة فيما اذا غابت الزوجة عن محل العقد بمحله فلو تزوج امراة ذو الكوفة ببغداد لزمها المؤنة لنفسها ولها ونحو محرم معها من الكوفة الى بغداد لا الى الموصل لو خرج اليه كذا اطلقوه وانما يتجه اعتبار محل العقد ان كان الزوج به اما لو عقد له وكيله ببلد ليس هو ولا هي ببلد الزوج فيما يظهر لانه المتسلم لا العقد لانه لم تخاطب بالاتيان اليه اصلا وانما خوطبت بالاتيان للزوج ابتدا فاعتبر محله حالة العقد دون محل وكيله وظاهر كلامهم

مطلب لها السفر لحج واسترد عجم لم تحتمله

مطلب في فرع

انه لا فرق

انه لا فرق في اعتبار محل العقد بين علمها ببلد الزوج وعدمه ولو فصل لانها في حالة العلم هو طنته نفسها على الذهاب اليه بخلافها مع عدمه لم يبعد وقياس ما مر ان بلد العقد لو لم يصالح للتسليم اعتبر اقرب محل صالح اليه ويستقر المهر بوطي وانما يحصل بتغييب الحشفة او قدرها من فاقدها وان لم تنزل البكارة كما اقتضاه اطلاقهم وفارق ما مر في التحليل من عدم الفرق بين الفرج وغيرها بان القصد التنفير عن ايقاع الثلاث فاذا انضم اليه هذا كان اشد في التنفير وان حرم كوطي دبر ونحو حيض كما دلت عليه المخاوض الغزالية لا باستمتاع واستدخال ماء وازالة بكارة بغير ذكر والمراد باستقراره الاهون من سقوط جله كلا او بعضه بنحو طلاق او فسخ وبموت احدهما في نكاح صحيح لا فاسد قبل وطي لاجماع الصحابة ولبقاء اثار النكاح بعده من التوارث وغيره وقد لا يستقر بالموت كما مر فيما لو قتلت امة نفسها او قتلها سيدها وقد يسقط بعد استقراره كما اشرت له في زوجها بعد وطي وقبل قبضها للصداق لان السيد لا يثبت له على قنه مال كذا زعمه شارح وهو وجه والاصح انه لا يسقط فان قبضته فازت به ولا رجعت عليه بعد عتقه ولا نظر لكونها ملكته لان الممتنع ابتدا ايجاب للسيد على قنه لادوامه لانه اقوي وقد لا يجب بالكلية كان اعتق مريض امة لا يملك غيرها وتزوجها واجاز الورثة عتقها فانه يستقر النكاح ولا مهر للدور اذ لو وجب رق بعضها فبطل نكاحها فيبطل المهر لا بخلوة في الجديد لمفهوم قوله تعالى وان طلقتموهن من قبل ان تمسوهن الاية والمس الجماع وما روى ان الخلفا الراشدين قضوا به بالخلوة منقطع ولا يستقر بها نكاح فاسد اجماعا فصل في بيان احكام المسمى الصحيح والفاسد نكحها بخمر او حر او مغصوب صرح بوصفه بما ذكر او اشار اليه فقط وقد علما او جهلا وجب مهر مثل لفساد التسمية وبقا النكاح هذا في نكحتنا اما نكحة الكفار فقد مر حكمها وفي قول قيمته اي بدله بتقدير الخمر قنا والمغصوب عملوكا والخمر خلا او عصيرا وعند من يرى لها قيمة على تناقض في ذلكم ما فيه وذلك لان ذكر يقتضي قصر دون قيمة البضع ويرد بانه لا عبرة بقصده ما لا قيمة له وذلك لتقدير لا ضرورة اليه مع سهولة الرجوع للبدل

الشرعي للبضع وهو مهر المثل ولو سمى نخ وم فكذلك وكان الفرق بينه وبين
الخلع ان العقد اقوى من الحل فقوي هنا على ايجاب مهر المثل وايضا التسمية هنا
غير شرط لايجاب مهر المثل للانعقاد به عند السكوت عن مهر وتم التسمية شرط
لايجاب المسمى او مهر المثل وغاية ذكر الدم تتضمن التفويض يرد بان التفويض
منها لابد فيه من التصريح بانتفاء في العقد وليس ذكر الدم متضمنا لذلك او
بمملوك ومغصوب بطل فيه وصح في المملوك في الاظهر تفريقا للصفقة وبه
يعلم انه لابد من شروطها السابقة ثم والا كان قدم الباطل بطلت التسمية
ووجب مهر المثل وتتخير ان جهلت لان المسمى كله لم يسلم لها فان فسخت
فمهر مثل يجب لهما وفي قول قيمتهما اي بدلهما وان اجازت فلها مع المملوك
حصة المغصوب من مهر المثل بحسب قيمتهما عملا بالتوزيع فلو ساوى
كل مائة فلها نصف مهر المثل بدلا عن المغصوب وفي قول يقنع به اي المملوك كما
شئ لها معه ولو قال زوجتك بنتي وبعتك ثوبي بهذا العبد وهو لي
مالها ايضا ووكيل عنهما فيه صح النكاح لانه لا يفسد بفساد المسمى وكذا المهر
والبيع في الاظهر كما قدمه في تفريق الصفقة واعاده هنا على وجه ابين فلا تكرار
وخرج بثوبي ما لو قال بثوبي فان المهر يفسد كبيع عبد بثوبين بثمن واحد ويوزع العبد
على قيمة الثوب ومهر مثل فلو ساوى كل الغا كان نصف العبد ثمنا ونصفه
صداقا فيرجع اليه بطلاق قبل وطي ربعه ويفسخ نصفه هذا ان كان
ما خص مهر المثل يساويه فان نقص عنه وجب مهر المثل قطعا ولو تلف بالفن
بعضها مؤجل مجهول فسد ووجب مهر مثل لا يقابل المؤجل لتعذر التوزيع مع
بالاجل او بالف مثلا علي او بشرط ان لا يبيعها او عبد خلا قالمزوهم فيه
الغا من الصداق او عبد او علي او بشرط ان يعطيه او عبد ما التحتية الغا كذلك
والحقت هذه بما قبلها لان الاعطاء يقتضي الاستحقاق والتمليك ايضا ومن ثم
صح بعتك هذا على ان تقطيني عشرة وتكون هي الثمن وزعم الصحة فيه لاغفال
ان يريد بقطيه الغا من الصداق لها عين صحيح لان الكلام فيما يتبادر من شرط الاعطاء
وهو ما ذكرناه فلا نظر لارادة خلافه ان فرض اراد تمامه لم يصح الصداق ايضا

لانه شرط ع

لانه شرط على الزوج التسليم لغير المستحق وظاهر انه مفسد فالمذهب فساد
الصداق ووجب مهر المثل فيهما لان الالف ان لم تكن من المهر فمن شرط عقد
في عقد والا فقد جعل بعض ما التزمه في مقابلة البضع لغير الزوجة فتفسد
كما في البيع ومنه يؤخذ انه لو نكحها بالف على ان يعطيها الفاصح بالاعتبار وهو
محتمل اما بالمعية فمهر وعدمها لا يبيها وهو لا يفسد الصداق كذا قاله غير
واحد وفيه نظر بل هو نخ انكحتكما بشرط ان تعطيني هي كذا قاله يتبرو احتمله
شرط فاسد لانه شرط عقد في عقد ايضا واي فرق بين اعطائها الاب ما لا يجب عليها
وعدم نفقتها الواجبة لها او لو شرط في صلب العقد اذ لا عبرة بما يقع قبله او بعده
ولو في مجلسه بخلاف البيع في الاجرة لانه تمادى خلله الخيار كان زمنه بمثابة صلب
عقده بجامع عدم اللزوم ولا كذلك هنا خيار ذا النكاح بطل النكاح لمنافاته
لوضع النكاح من الدوام واللزوم او شرط خيار ذا نفى المهر فالاظهر صحة النكاح
لانه استقلال له لا يوثر فيه فسادعيه لا المهر لان الصداق لم يتمحض للعوضية
بل فيه شائبة النحلة فلم يلق به الخيار لانه انما يكون في المعاوضة المحضة فيجب
مهر المثل وسائر الشروط اي بانيتها ان وافق مقتضى النكاح كشرط القسم
والنفقة او لم يتعلق به غرض كان لا تأكل الا كذا لغا الشرط اعلم يوثر في
صحة النكاح والمهر لكنه نفى الاول مؤكد لمقتضى العقد فليس المراد بالالغاء فيه
بطلانه بخلاف الثاني وما اوهمه كلام شارح من استوائهما في البطلان وكلام اخر
من استوائهما في عدمه غير صحيح وصح النكاح والمهر كالبيع وان خالف مقتضاه
ولم يخل بمقصوده الاصلي وهو الاستمتاع سواء كان لها كشرط ان لا يتزوج
عليها او عليها كشرط ان لا نفقة لها صح النكاح لانه اذا لم يفسد بفساد العوض
فلان لا يفسد بفساد المشروط المذكور اولي تنبيه قد يستشكل كون
التزوج عليها من مقتضى النكاح فان المتبادر انه لا يقتضي منعه ولا عدمه ويجاب
بمنع ذلك وادعاء ان نكاح ما دون الرابعة مقتضى لحلها بمجرد ان الشارع جعله
علامة عليه وفسد الشرط لانه مخالف للشرع وصح خيار كل شرط ليس في كتاب
الله تعالى فهو باطل والمهر اذا لم يوف شارط ذلك بالمسمى لاعدم سلامة شرط فيجب

بطل البيع بشرط ان لا يتزوج عليها

معلم

شبكة الألوكة www.alukah.net

مهر المثل **وان اخل** الشرط بمقصود النكاح الاصلي **كشرط** ولي المزوجة **على** الزوج **ان لا يطأها** مطلقا او نحو نهار وهي محتملة له وان لا يستمتع بها **او** شرط الولي والزوج ان **يطلقها** بعد سنة من معين او لا **بطل النكاح** للاخلال المذكور ولانكاره في الاخيرة مع مامر في التحليل كما يعلم بتاملهما خلافا لمن زعمه اما اذا كان الشارط لعدم الوطء هو الزوج فلا بطلان كما في الروضة وغيرها لانه حقه فله تركه ولم تنزل موافقته في الاول منزلة شرطه حتى يصح اي حتى يعارض شرطها ويمنع تاثيره فاندفع ما يقال شرطه لا يقتضي صحة ولا فسادا فلا يتجيل هذا التنزيل حتى يحتاج لدفعه ولا موافقتها في الثاني منزلة شرطها حتى يبطل تغليبا لجانب المبتدي لقوة الابتدا فانيط الحكم به دون المساعد له على شرطه دفعا للمتعارض واما اذا لم تحتمله فشرطت عدمه مطلقا له على شرطه انا يئس من احتمالها له كرتقا او متحيرة لاحتمال الشفا او الى زمن احتماله او شفا المتحيرة فلا يضر لانه يقترح بمقتضى الشرع تنبيه نقل الشيخان عن المحاملي ان من هذا القسم ما لو شرط ان لا تتزوج عليه او ان لا يتزوج عليها غيره ثم قالا وفي قول يصح ويبطل الشرط قال جمع متاخرون وهذا هو الاصح لان الشرط المذكور لا يخل بمقصود العقد اي وهو الاستمتاع واقول انما سكتنا عليه لان ضعفه معلوم من قولهما كالاصحاب بالصحة في شرط ان لا نفقة لها اذ كيف يتعقل فرق بين شرط عدم النفقة من اصلها وشرط كونها على الغني وما يتعقل من فرق بين ذلك خيال لا اثر له فان قلت اعظم غاية للنكاح الارث فقيه مساو لنفي نحو الوطي قلت ممنوع اذ لا يلزم من النكاح الارث اذ قد يمنعه رق او كفر بخلاف الوطي فانه لازم لذات النكاح وان منع منه نحو تحريم على انه لو نظر لذلك كان نفي النفقة كذلك ويفرق بين نحو النفقة والوطي بان المقصود من شرع النكاح التناسل المتوقف على الوطء دون نحو النفقة فكان قصده اصليا وقصد غيره تابعا **ولو نكح** نسوة **بمهر** واحد كان زوجهن جدهن او عمهن او معتقهن او وكيل اولياهن **فالاظهر فساد المهر** للجهل بما يخص كلا منهن حالا مع اختلاف المستحق ومن ثم لو زوج امتيه بقن صح بالمسمى **ولكل مهر مثل**

ولو نكح

ولو نكح ولي اب او جد **لطفل** او مجنون او سفيه **بفوق مهر المثل** بما لا يتغابن بمثله من مال الولي ومهر مثلها يليق به على ما مر في بحث نكاح السفيه وغيره **او انكح بنته** له بوحدة فنون فوقية كما خطه **لا** بمعين غير لعدم وجود شرط العطف بها كما مر في قوله لا ظهور ظهرا عوارها فيما بعدها لكونها بصورة الحرف **رشيدة** كمجنونة وبكر صغيرة او سفيهة **بدون مهر المثل او انكح** بنته له **رشيدة بكرا بلا اذن** منها له في النقص عن مهر المثل **بدونه** اي مهر المثل بما لا يتغابن به **فسد المسمى** لانتفا الحظ المشترط نقرف الولي بالزيادة الاولي والنقص فيما بعدها اما من مال الولي فيصح كما رجحه المتاخرون لان في افساده اضرارا بالابن بالزامه بكمال المهر في ماله ولظهور هذه المصلحة لم ينظر والتهمة دخوله في ملك الولي قيل هذا التركيب غير مستقيم لان لا اذا دخلت على مفرد صفة لسابق وجب تكرارها نحو لا فارض ولا بكر لا شرقية ولا غربية انتهى واخذ ذلك من قول المغني وكذا يجب تكريرها اذا دخلت على مفرد خبر او صفة او حال كزيد لا شاعر ولا كاتب وجاءني لا ضاحكا ولا باكيا لا فارض ولا بكر لا بارد ولا كريم لا مقطوعة ولا ممنوعة لا شرقية ولا غربية انتهى ملخصا ويلزم عليه اجراء ذلك في ظاهر لا ظهور مع انه وغيره اقروه وجعلوا لا فيه بمعنى غير صفة لما قبلها ظهرا عوارها فيما بعدها لكونها بصورة الحرف وقول السعد في لا هذه يحتمل انها حرف الى اخره لا يرد عليهم لانه احتمال بعيد جدا وجعلهم لا في الاية الاتية بمعنى غير محمول على انه تفسير معنى لا اعراب ولا ينافي ذلك ما ذكروه عن الغني لانه محله كما هو واضح ودلت عليه مثلهم فيما اذا اريد الاخبار او الوصف او الحال بنفي متقابلين فيجب تكريرها حينئذ لان عدم يوهم ان القصد نفي المجموع لا كل منهما على حدته كما صرح به السعد في لا اذ لول انها اسم بمعنى غير لكونها بصورة الحرف ظهرا عوارها فيما بعدها ويحتمل ان تكون حرفا كما تجعل الا بمعنى غير في مثل لو كان فيهما الهة الا الله لفسدتا مع انه لا قايل باسميتها اي الا شم قال في قول الكشاف لا الثانية مزيدة لتاكيد الاولى الثانية حرف زيدت لتاكيد النفي والتاكيد لا ينافي الزيادة على انه يفيد التصريح

شبكة الألوكة www.alukah.net

بعموم النفي اذ بدونها ربما يحمل اللفظ على نفي الاجتماع ولهذا تسمى لا المذكورة
للنفي انتهى ولم ينظر السعد الى اعتراض ابي حيان الزمخشري بقوله ما ملخصه
زعمه التاكيد مع الزيادة ليس بشئ لان لا اذا دلت على صفة منفية بلا فيجب تكريرها
نافية لما دخلت عليه وتقديرها يؤول الى ان التقدير كما اذا دلت مثيرة ولا سابقة
وهو ممتنع كجاءني رجل لا كريم انتهى لا نا الحق ان ما التزم به الزمخشري لا يلزم
اذ الزيادة لاجل تاكيد النفي ليلا يوهم ما مر لا ينافي وجوب التكرير ولا يوجب
ان تقدر بما لا يناسب ما ذكره ولا انه مثل جاءني رجل لا كريم فتامله ليظهر لك ايضا
ان الزيادة والتاكيد هنا عين هما في نحو ما منعك ان لا تسجد ومن ثم قال ابن
جني ان لا هنا موكدة قائمة مقام اعادة الجملة مرة اخرى وفي المغني في نحو
جاءني زيد ولا عمرو ويسمى نفيا زائدة وليست بزائدة البتة اذ مع حذفها
يحتمل مجيء كل منهما على كل حال ونفي اجتماعهما في وقت المجيء فاذا جيء بها صارت
نصا في المعنى الاول بخلاف وما يستوي الاحياء ولا الاموات فانها لمجرد التاكيد
انتهى وهو موافق لما مر عن السعد وبويد لما مر ردت به ما مر عن ابي حيان
واعلم ان لا في كل ما ذكر بمعنى غير فما وقع لبعضهم ان لا التي بمعنى غير قسيمة
لما يجب تكريرها غير مراد وقد صرحوا بان لا العاطفة والجوابية لم يقعا
في القران ويجب تكرير لا ايضا اذا وليها جملة اسمية صدرها معرفة او نكرة
ولم تعمل فيها او فعل ماض ولو تقديرا والاظهر صحة النكاح بمهر المثل
لان فساد الصداق لا يضر كما مر وفارق عدم صحته من غير كفو بان ايجاب
مهر المثل هنا تدارك لما فات من المسمى وذاك لا يمكن تداركه ولو توافقوا
اي الزوج والولي والزوجة الرشيدة فالجمع باعتبارها او باعتبار من ينضم
للغير يقينا غالبا على مهر سرا واعلنوا زيادة فالمذهب وجوب ما عقد به
اولا ان تكرر عقده قل او كثر اتحدت شهود السر والعلن ام لا لانه المهر الذي يجب بالعقد
فلم ينظر لغيره ويوخذ من انه المعقود اذا تكررت اعتبار الاول مع ما يأتي اوايل
الطلاق ان قول الزوج لولي زوجتنيها كناية بخلاف زوجها فانه صريح
ان مجرد موافقة الزوج على صورة عقد ثان مثلا لا يكون اعترافا بانتفاء المعتبر

الاولي

الاولي بل ولا كناية فيه وهو ظاهر ولا ينافيه ما ياتي قبيل الولية انه لو قال كان
الثاني تجديدا لعقد لم يقبل لانه ذلك في عقدين ليس فيهما طلب تجديد
واقف عليه الزوج وكان الاصل اقتضا كل المهر وحكمنا بوقوع طلقة لاستيفاء
الثاني لها ظاهرا وما هنا في مجرد تجديد طلب من الزوج لتحمل واحتياط فتامله
ولو قالت لوليهما زوجني بالف فنقص عنه بطل النكاح كما لو قالت زوجني من زيد
فزوج من عمرو فلو اطلقت له الاذن بان لم تعترض لقدر لمهر فنقص عن مهر مثل بطل
لان الاذن المطلق محمول على مهر المثل فكما مر قيدت به وزاد بعضهم بمهر المثل وكذا
لو زوجها بلا مهر قلت الاظهر صحة النكاح في الصورتين صورة التقييد وصورة
الاطلاق بمهر المثل والله اعلم كما في سائر الاسباب الفاسدة للصداق ولان
البضع له مرد شرعي يرد عليه وبه فارق تزويجه من عمرو فيما ذكر وبحث الزركشي
كالبلقيني انها لو كانت سفيهة فسمى دون ما ذوتها لكنه زاد على مهر مثلها
انعقد بالمسمى ليلا يضيع الزايد عليها وطرداه في الرشيدة وهو متجه في السفيهة
لا نظر اليه بل لانه لا مدخل لاذنها في الاموال فكانها لم تاذن في شئ فكما انعقد
هنا بالمسمى الزايد فكذلك في مسئلتنا الا في الرشيدة لان اذنها يعتبر في المال
ايضا فاقتضت مخالفته ولو بما فيه مصلحة لها فساد المسمى ووجوب مهر المثل
وخرج بنقص عنه ما لو زاد عليه فينعقد بالزايد كما في نظير من وكيل البيع
المأذون له فيه بنقد فزاد عليه فالاقتا بانه يجب مهر المثل وبانه تجب ما سمته
ويلغو الزايد لانهما قد تقصد المحاباة كلاهما فيه نظر نعم ينبغي ان يأتي
هنا ما قالوه فيمن وكل عينا له قدر مع تعيين المشتري او النهي عن الزيادة فتمتنع
الزيادة عليه فيهما فكذا هنا اذا عينت الزوج والقدر او نهت عن الزيادة
تمتنع الزيادة وحينئذ فيحتمل وجوب مهر المثل لفساد بعض المسمى ويحتمل وجوب
ما سمته فقط لالغاء تسمية الزايد من اصله والاول اقرب وهذا الالغاء هو
السبب في فساد المسمى فهو كما مر فيما لو نكح لوليه بفوق مهر المثل اذ الغا الزايد
على مهر المثل هنا كالغا الزايد في مسئلتنا وبهذا يرد على من قال في الافتا الاول
انه ليس بشئ كالثاني ثم رايت بعضهم بحث ما ذكرته فيما اذا عينت الزوج والقدر

تنبيه قد يشكل على تصحيح المهر البطلان هنا عند الاطلاق قوله او انكح بنتا الخ فتامله وكما ان اذنها المطلق هنا لا ينصرف الا لمهر المثل فكذلك اذن الشارع له في اجبارها انما هو بشرط كونه بمهر المثل بل هذه اولي بالبطلان لان مخالفة اذن الشارع افحش ولك ان تفرق بان ولاية المجبر اقوي من ولاية غيره فاثرت المخالفة في هذه دون تلك **فصل** في التفويض وهو لغة رد الامر للغير وشرعا اما تفويض بضع وهو خلا النكاح عن المهر واما تفويض مهر كزوجتي بما شئت او شاء فلان والمراد هنا الاول وسمي مفوضة بالكسر وهو واضح وبالفتح وهو افصح لان الولي فوض امرها الي الزوج اي جعل له دخلا في ايجابه بفرضه الاتي وكان قياسه والي الحاكم لكني لما كان كذلك لم يحتج لذكره اذا **قالت** مرة **رشيدة** بكر او ثيب او سفيهة مهملة كما علم من كلامه في الحجر ولا يدخل في الرشيدة الصبية خلافا لمن زعمه وقوله في الصيام او صبيان رشدا مجاز عن اختبار صدقهم كما علم مما قدمته فيه لوليها **زوجني بلا مهر** او علي ان لا مهر لي **فزوج ونفى المهر او سكت** عنه او زوج بدون مهر المثل او بغير نقد البلد او بمؤجل او قال زوجتكما وعليك لها مائة ويوجه بان ذكر المهر ليس شرطا لصحة النكاح فلم يكن في قوله وعليك لزوم بل طلب وعد منه لا يلتزم وبه فارق نظيره في البيع فان المائة تكون عنا التي وقف الانعقاد عليه فكان الزاما محضا **فلو تفويض صحيح** كما علم من حده وسياتي حكمه وخرج بقي له بلا مهر في لها زوجتي فقط فليس تفويضا على المعتمد لانه اذا نفاه محمول على مقتضى الشرع والعرف من المصلحة لا ستحيائها من ذكر المهر غالبا وبه فارق مايأتي في السيد وبنتي الخ مالو انكحها بمهر المثل حالا من نقد البلد فانه يصح بالمسمى ولو قالت زوجني بلا مهر حالا ولا ما لا او اوقع وطي فهو تفويض صحيح كما انتصر له الزركشي وقاسه على ما مر مما لو قال الاذن علي ان شاء حا تعلل عنه مايصرح بانه رجع الاول فلعل كلامه اختلف **وكذا لو قال سيد امة زوجتكها بلا مهر** اذ هو المستحق كالرشيدة وكذا لو سكت على المنصوص المعتمد وظاهر انه لو اذن لاجنبي في تزويج امته وسكت عن المهر فزوجها الوكيل وسكت عنه لم يكن

فاسد ان ذكر المهر ليس شرطا لصحة النكاح

تفويضا

نقويضا لان الوكيل يلزمه الحظ لموكله فينعقد بمهر المثل نظير ما مر في ولي اذنت له وسكت والمكاتبة كتابة صحيحة مع سيدها كمرة كما بحثه الاذرعي وفيه نظر لما يأتي ان التفويض تبرع وهي لا تستقل به الا باذن السيد الا ان يجاب بان تعاطيه لذلك متضمن للاذن لها فيه وخرج بقوله زوجتكها بلا مهر وما الحق به ما لو زوجه بدونه او بمؤجل او بغير نقد البلد فينعقد به ولا تفويض **ولا يصح تفويض غير رشيدة** كغير مكلفة وسفيهة محجور عليها لانها ليست من اهل التبرع اما اذنها في النكاح المشتمل على التفويض فصحيح **واذا جرى تفويض صحيح فالاظهر انه لا يجب شئ بنفس العقد** وانما لتشطر بطلاق قبل وطي وقد دل القرآن على انها لا تستحق الا المتعة نعم ان سمى مهر المثل حالا من نقد البلد انعقد به ولا يرد هذا على المتن فانه فرض كلامه او لا فيما اذا نفى المهر او سكت ومثله كما مر اذا ذكر دون مهر المثل او غير نقد البلد او مؤجلا واعترض قوله بني بانه اوجب شيأ هو احد امرين المهر او ما يتراضيان به وذلك يتعين بتراضيهما او بالوطي او بالموت ويرد بما يأتي من اشكال الامام وانه لو طلق قبل فرض ووطي لم يجب شطر فعلم انه لم يجب بنفس العقد شئ من المال اصلا واما لزوم المال بطارئ فرض او وطي او موت فوجب مبتدا وان كان العقد هو الاصل فيه **فان وطي المفوضة** ولو باختيارها **فلها مثل** لان البضع حق الله تعالى اذ لا يباح بالاباحة" ومرة نكاح المشرك ان الحربيين لا الذميين لو اعتقدوا ان لا مهر لمفوضة مطلقا عملنا به وان اسلما قبل الوطي لسبق استحقاقه وطيا بلا مهر وكذا لو زوج امته عبده ثم اعتقهما او احدهما او باعهما لا خر ثم دخل بها الزوج فلا مهر لها ولا للبايع **ويعتبر** مهر المثل اي صفاتها المراعاة فيه كما يأتي **بحال العقد في الاصح** الذي عليه الاكثرون لانه السبب للوجوب كما يأتي وقيل يجب اكثر ممن العقد الى الوطي وصححه في اصل الروضة لانه البضع لما دخل في ضمانه واقترن به اتلاف وجب الاقص كالمقبوض بالبيع الفاسد وعليه فلو مات قبل الوطي اعتبر يوم العقد على الاوجه لانه الاصل **ولها قبل الوطي مطالبة الزوج بان يعرض لها**

مهر المثل هما لتكوت على بصيرة من تسليم نفسها واستشكله الامام بانا ان قلنا يجب
مهر مثل بالعقد فما معنى المفوضة وان قلنا لم يجب به شئ فكيف تطالب مالم
يجب قال ومن طمع ان يلحق ما وضعه على الاشكال بما هو بين طلب مستحيلا
انتهى ويجاب بان معنى المفوضة على الاول انه يجوز للولي اخلاء العقد عن
التسمية وكفى بهذا دفعا للاثم عنه فايدة ومعنى وانما طلبت ذلك على الثاني لانه
جرى سبب وجوبه فالعقد سبب للوجوب بنحو القرض لا انه موجب للمهر
وفرق واضح بينهما ولها حبس نفسها ليفرض لها مهر وكذا لتسليم المفروض في
الاصح كما لها ذلك في المسمى في العقد اذا مافرض بعده بمنزلة ما سمي فيه ولو
خافت الفوت بالتسليم جاز لها قطعا ويشترط رضاها بما يفرضه الزوج
والا فكما لو لم يفرض لان الحق لها فنعم ان فرض لها مهر مثلها باعترافهما
حالا من نقد بلدها لم يشترط رضاها كما نقله ابن داود عن الاصحاب واطال
الاذرعي في الانتصار له لانها اذا رفعته لقاض لم يفرض غير ذلك فامتناعها
عبث وتعنت لا علمهما اي الزوجين وفي نسخ علمها والاول منقول عن خطه
بقدر مهر مثله الاظهر لان ما يتفقان عليه ليس بمهر عنه بل الواجب
احدهما ويجوز فرض موجل في الاصح بالتراضي كما يجوز تاجيل المسمى
ابتداء ويجوز فرض فوق مهر المثل ولو من حبسه لمامر انه غير بدل وقيل لا ان
كان من جنسه لانه بدل عنه فلا يزاد عليه ولو امتنع الزوج من الفرض او تاز
فيه اي قدر المفروض ورفع الامر للقاضي بدعوى صحيحة فرض القاضي وان لم
يرضيا بفرضه لانه حكم منه لا من منصبه فصل الخصومات نقد البلد اي بلد الفرض
فيما يظهر وعليه فهل يعتبر يوم العقد او الفرض كل محتمل لا كن قياس مامر من اعتبار
مهر المثل هنا بيوم العقد اعتبار نقد بلد الفرض بيوم العقد بل الواجب محل العقد
يومه لم يبعد ولا ينافي قولنا بلد الفرض من عدم بلد المراة لاستلزام الفرض
حضورها او حضور وكيلها فالتعيين ببلد الفرض لتيد خل هذه الصورة
اولى واذا اعتبر بلد الفرض وبلدها فقد ذكر وانه اعتبار قدرته لا يعتبر بلدها
الا ان كان بها نساقر اباتها او بعضهن والا اعتبر بلدهن ان جمعهن بلد والا

اعتبر

مهمة

حالا ان فرض لها مهر مثلها

اعتبر اقربهن لبلدها فان تعذرت معرفتهن اعتبرت اجنبيات بلدها كما يأتي
فقياسه ان ذلك يعتبر فيه صفته ايضا كما جزم به بعضهم بل هذا لازم لذاك
والا لتعذرت معرفة قدره من اصله اذ لا فايدة لمعرفة عشرة مثلا من غير
ان يعرف من اي نقد هي حالا وان رضيت بغيرهما او اعتيد ذلك لما مر
ان في البضع حقا لله تعالى بل لو اعتاد نساؤها التاجيل لم يوجل على
المعتمد بل يفرض مهر مثلها حالا وينقص منه ما يقابل الاجل قلت ويفرض
مهر المثل حالة العقد بلا زيادة ولا نقص لانه قيمة البضع نعم
يتقرر بيسر يقع في محل الاجتهاد بان يتغابن به نظير ما مر في الوكيل وقضية
كلام الشيخين منع الزيادة والنقص وان رضيا وهو متجه نظير ما مر وان
اختار الاذرعي خلافه لكن قال الغزي قد يقال اذا تراضيا خرجت
المحكومة عن نظر القاضي والكلام فيما اذا فصلت المحكومة بحكم بات انتهى
ويرد بان مرادهم ان حكمها البات بمهر المثل لا يمنعه رضاهما بخلافه وبدونه
او اكثر منه لا يجوزه به ويشترط علمه به اي بقدر مهر المثل والله اعلم
حتى لا يزيد عليه ولا ينقص منه لانه منصرف لغيره فان قلت ينبغي ان يكون
هذا شرطا لجواز تصرفه لا لنفوذه لوصادفه في نفس الامر قلت لا بل الذي
دل عليه كلامهم انه شرط لهما لان قضا القاضي مع الجهل لا ينفذ وان صادف
الحق ولا يصح فرض اجنبي ولو من ماله بغير اذن الزوج سوا العين والدين
في الاصح وانما جاز اداء دين غيره من غير اذنه لانه لم يسبق ثم عقد مانع
منه وهنا الفرض تغيير لما يقتضيه العقد وتصرف فيه فلم يلق بغير المتعاقد
وماذونه والفرض الصحيح منهما او من القاضي كمسمي فيشطر بطلاق
قبل وطي كالمسمى في العقد اما الفاسد كخمر فلغو فلا يجب شئ حتى يتشطر
وانما انتفى الفاسد في ابتدا العاقد مهر المثل لانه اقوى بكونه في مقابلة
عوض وهنا دوام سبقه الخلو عن العوض فلم ينظر للفاسد فلو طلق قبل
فرض ووطي فلا شطر لمفهوم قوله تعالى وقد فرضتم لهن فريضة ولها
المتعة كما يأتي وان مات احدهما قبلهما اي الفرض والوطي لم يجب مهر مثل

شبكة الألوكة www.alukah.net

بزوج بنت واخت

في الاظهر كالغرة بالطلاق قلت الاظهر وجوبه والله اعلم للخبر الصحيح خلافا لمن وهم فيه بقضايه صلى الله تعالى عليه وسلم لبروع رضي الله تعالى عنها

فصل في بيان ممر المثل ممر المثل ما يرغب به عادة في مثلها نسبا وصفة وركنه الاعظم في المنسوبة نسب ولو في العجم على الاوجه لان التفاخر انما يقع به غالبا فتختلف الرغبات به مطلقا فيراعى من اقاربها من تقاس هي عليها اقرب من تنتسب هذه التي يطلب معرفة ممرها اليه كاخت وعمة لام وجدة وخالة لقضايه صلى الله تعالى عليه وسلم بمهر نساء بروع في الخبر السابق اما مجهولة النسب وركنه الاعظم فيها نساء الارحام كما يعلم مما ياتي واقرب من اخت لابوين لاحد ابويها بجهتين ثم ان تعددت او جهل ممرها او كانت مفوضة ولم يفرض لها ممر مثل اخت لاب ثم بنات اخ فابنه وان سفل ثم عمات لابناء ثم ابويها على هذا ثم كذلك اي لابوين ثم لاب ثم بنات عم ثم بنات ابنه وان سفل كذلك قيل قضية كلامه كالرافعي ان بعد بنات الاخ تنتقل للعمات حتى لو وجدت بنت بنت اخ وعمة قدمت العمة وليس كذلك بل المراد تقديم جهة الاخوة على جهة العمومة وبه صرح الماوردي انتهى وهو عجيب وان جرى عليه المزركشي وغيره اذ ماذكر في بنت بنت الاخ وهم كيف وهذا خارج عما الكلام فيه وهو نساء العصبات المصرح بهن قوله واقربهن الخ ولو اراد ما عليه ان قضيته ان بنت ابن الاخ لا تقدم على العمة وليس كذلك لكان هو الصواب وقد يجاب بان المراد بالاخ جهة الاخوة فتشمل كل من نسب الى فرع الاخ الذكر من جهة ابيها فان فقد نساء العصبة بان لم يوجدن والا فالميتات يعتبرن ايضا او لم ينكحن استشكل مع الضبط بانه ما يرغب به في مثلها الصريح في ان العبرة بغرض الرغبة لمثلها لو نكحت الآن فاشتمل المنكوحة وغيرها ويرد بان المنكوحة استقرت لها رغبة فاعتبرت مع ما فيها بما يقتضي زيادة او نقصان غيرها ما لحض ما به الرغبة فيها مختلف فيه من اعتبار المنكوحات من نساء الارحام ثم فالاجنبيات او جهل ممر هن فارحام اي قرابات للام من جهة الاب او الام فهن هنا اعم من الارحام

الفرايض

الفرايض من حيث شموله للجدات الوارثات واخص من حيث عدم شموله لبنات العمات والاخوات ونحوهما كجدات وخالات لا من اولى بالاعتبار من الاجانب تقدم القريبي فالقريبي من جهات او جهة وقضية كلامهما عدم اعتبار الام واعترض بانها كيف لا تعتبر ونعتبر امها وممن قال الماوردي والروياني تعدم الام فالاحت للام فالجدات فاذا اجتمع ام اب وام ام فوجهان والذي يتجه استواؤهما ثم الخالة ثم بنات الاخوات اي للام ثم بنات الاخوات ولم يكن في نساء عصباتنا من بصفتها فهن كالعدم كما صرح به جمع واعتمده الاذرعي ولو قيل يعتبر المنسب ثم ينقص ويزاد لفقد الصفات ما يليق بها فطيري يا ياتي لكان اقرب وكون ذاك فيه مشاركة لبعض الصفات بخلاف هذا لا تاثير له اذ ملحظ التفاوت موجود في الكل وتعتبر الحاضرات ممن فان غبن كلهن اعتبرت دون اجنبيات بلدها كما جزم به وان اعترضا فان تعذر ارحامها فنساء بلدها ثم اقرب بلد اليها نعم يقدم ممن من ساكنا في بلدها قبل انتقالها للاخر ي ويعتبر في المتفرقات اقربهن لبلدها ثم اقرب المشابها شبها وتعتبر عربية بعربية مثلها واعدو عيشة بمثلها مع اعتبار شرف السيد وخسته وقروية وبلدية وبدوية بمثلها تتبيه علم من ضبط نساء العصبة ونساء الارحام بما ذكر ان من عداهن من الاقارب كبنت الاخت من الاب في حكم الاجنبيات وكانه وجهه ان العادة في المهر لم تعهد الا باعتبار الاولين دون الاخيرة ويعتبر سن وعقل ويسار وضدها وبكارة وثيوبة وكل ما اختلف به غرض كجمال وعفة وفصاحة وعلم فمن شاركتهن في شئ منها اعتبر واغالم يعتبر نحو المال والجمال ونحو الكفاءة لان مرادها عادة دفع العار ومهر المهر على ما تختلف به الرغبات فان اختصت عنهن بفضل بشئ عادي او نقص بشئ من ضد زيد عليه او نقص عنه لا يقابل بالحال بحسب ما يراه قاضي باجتهاده ولو سامحت واحدة هي مثال للقلة والندرة لا قيد من سايهما لم تجب موافقتها اعتبارا بغالب من نعم ان كانت مساهمتها المحض وخلو النسب وفقد الرغبة فيه اعتبر ولو خفضن كلهن او غالبهن للعشيرة

اي الاقارب فقط اعتبر فخ حتم دون غيرهم سوا مهر السبهة وغيرها خلافا
للامام بل ذكر الماوردي انهن لو خفضن لدنائتهن لغير العشيرة فقط اعتبر
ايضا وكذا لو خفضن لذوو صفة كشباب او علم وعلى هذا يحمل قول جمع
بعتبر المهر بحال الزوج ايضا من نحو علم فقد يخفف عنه دون غيره ومن ثم
لو اعتدن التاجيل فرض الحاكم حالا او نقص لا يقابا بالاجل فاذا اعتدن التاجيل
في كله او بعضه نقضى للتعجيل ما يليق بالاجل ويظهر انه اذا اعتيد التاجيل باجل
معين مطرد جاز للولي ولوحاكما العقد به وذلك المقتضي الذي ذكروه محمل في
فرض الحاكم لانه حكم بخلاف مجرد العقد به ثم رايت السبكي ذكر ذلك تفقها والعجب
سبقه اليه حيث قال بخلاف المسمى ابتدا كان زوج صغيرة وكانت عادة نسايها
ان يتاخرن بموجل وبخبين نقد البلد فانه يجوز له الجري على عادتهن وقد يجاب
بان الاحتياط للمولية اقتضى تعيين الحال لكن مع نقص ما يليق بالاجل الذي
اعتدنه ويؤيد ما هو ان الولي لا يبيح به وان اعتيد الا لمصلحة وعلى انه المحل
فالذي يظهر انه يشترط ضمنا في الولي اذا باع بموجل للمصلحة من يسار المشتري
وعدالته وغيرهما وانه يشترط ايضا فيمن يعتدن انه يعتدن اجلا معينا مطردا
فان اختلفن فيه احتمل الخلاف واحتمل اتباع اقلهن فيه وفي وطء نكاح
فاسد يجب مهر مثل لاستيفايه منفعة البضع ويعتبر مهرها يوم الوطي
اي وقته لانه وقت الاتلاف لا العقد لفساده فان تكرر ذلك فمهر واحد
ولو نحو مجنونة لاتحاد السبهة في الكل فلا نظر لكون نحو سلطنة او لا خلافا
لما بحثه الاذرعي ثم ان اتحدت صفاتها في كل تلك الوطيات فواضح
والا كان كانت في بعض الوطيات سليمة سمعيتة مثلا وفي بعضها بعضه
ذلك اعتبر مهرها في اعلا الاحوال اذ لو لم يوجد الا تلك الوطية وجب
ذلك العالي فان لم تقتض نقصا قلت ولو تكرر وطي بشبهة واحدة
فمهر واحد لشمول الشبهة هنا للكل ايضا وخصه العراقيون بما اذا لم يطالبه
اذا المهر والا وجب لما بعد اما به مهر اخر واستحسنه الاذرعي وجزم به
غيره وشهد له ما مر في الحج ان محل تداخل الكفارة ما لم يتخلل تكفير والا وجب

اذرعي

اخري لما بعد وهكذا ولا يجب مهر لحربية او مرتدة ماتت مرتدة او امة سيدة
التي وطيها بشبهة فان تعدد جنسها كان وطيها بنكاح فاسد ثم يظنها امته او اتحد
وتعددت هي كان وطيها يظنها زوجته ثم انكشف الحال ثم وطيها بذلك الظن
تعدد المهر لان تعددها كتعدد النكاح ولو كرر وطي مغصوبة عيبي ذا بنية
كتابية او مكرهة او صطاءة لشبهة اختصت بها او مكرهة على زنا وان لم تكن مغصوبة
اذ لا يلزم من الوطي ولو مع الاكراه الغصب فزعم شارح اختصاص الاولى
بالمكرهة وانه لا وجه لعطف هذه عليها غلط فاحش تكرر المهر لانه سبب الاتلاف
وقد تعدد بتعدد الوطيات ولو تكرر وطء الاب جارية ابنه ولم تحمل والشريك
الامة المشتركة وسيد بالتي بين وبحوزة تركة مكاتبه له او لمكاتبه فمهر واحد فيهن
وان طال الزمان بين كل وطيتين كما تشمله كلامهم لاتحاد السبهة في جميعهن وقيل
مهور لتعدد الاتلاف في ملك المتعين مع العلم بالحال وقيل ان اتحد المجلس فمهر
والا فمهور والله تعالى اعلم لانقطاع كل مجلس عن الآخر ومحل ما ذكر في المكاتبة
ان لم تحمل فان حملت خيرت بين بقا الكتابة وفسخها لتصير ام ولد فان
اختارت الاول وجب مهر فاذا وطيها ثانيا خيرت كذلك فاذا اختارت
الاول فمهر اخر وهكذا ذكره جمع عن النص واعتمدوه ولا يخلو عن نظر لانها
باختيارها الاول كل مرة تصير المبهة واحدة وهي الملك فلم يظهر للتعدد وجه
كما هو واضح على ان المحل لا خصوصية له في ذلك ولو فرض اعتماده ومن ثم حذفه
شارح تنبيه العبرة في المبهة الموجبة للمهر بظنها كما مر وحينئذ فهل
العبرة بالتعدد بظنها او بظنه او يفرق بين ان تكون المبهة منهما فيعتبر ظنه
لانه اقوى او منها فقط فيعتبر ظنها كل محتمل والاخير اوجه فصل
في تشطير المهر وسقوطه الفرقة في الحياة كما علم من كلامه السابق قبل وطي
في قبل او دبر ولو بعد اسنده قال مني كما مر منها كفسخها بعيبه او باعساره او
بعتقها وكردتها او اسلامها لا تهاكما قاله القفال واما جزم شيخنا بانه
لا فرقة تبعا لابن الحداد فمعلول لا يلايم ما قالوه فيما لو ارضعته امها او ارضعتها
امه بجامع ان اسلام الام كارضاعها سواء فكما لم ينظروا لاسلامها كذلك لا ينظر

لا سلامها ولا ما حكاه الغزالي عن الاصحاب من التشطير فيما لو طرت الريح نقطة
لبن من الحالبة الى فيها فابتلعتها بل مسئلة الرضاع الثانية اولى اذ منها فعل وهو
وهو المص والازدراد ولم ينظر اليه والمسئلة بتعا لاصلها البتة وقد جرى الشيخ
في ردتهما معا على التشطير تغليبا لسببه فقياسه هنا كذلك اذ الفرقة شاءت
من اسلامها وتخلفه فليغلب سببه ايضا ويأتي في المتعة انه اسلامها بتعا كاملا لها
استقلالا لا فلا متعة ولا يرد لان الشطر اقوى لتقيهم انه وجوبه آكد فلم يؤثر فيه
الامانع قوي بخلاف المتعة او ارضاعهما له اولزوجة اخرى له او ملكها له او ارضاعها
كان دبت وارتضعت من امه مثلا او بسببها كنسخه بعيبها ولو الحادث او فيهما
كان او تداعا على الاوجه من تناقض للتاخرين في فهم كلام الرافعي وفي الترجيح
حتى ناقض جمع منهم نفوسهم في كتبهم وذلك لانهم لم ينظروا لما مر الزوج الاجنبي
انتفى سببها كما صرح به المتن وغيره وهو هنا لم ينتف فغلب لان المانع للرجوع
مقدم على المقتضي له وتصريح الروياني بالتشطير ضعيف ويفرق بينه
وبين الخلع بانه لا سبب لها فيه وانما غايته ان بذلها حامل عليه والفرق
ظاهر بين السبب والحامل عليه عرفا او من سيدها كان وطيء امته الزوجة
لبعضه او ارضعت امتها مع زوجها يسقط المهر المسمى ابتداء والمفروض
بعد وهو المثل لان فسخها اتلاف للعوض قبل التسليم فاسقط عوضه
كاتلاف البائع المبيع قبل القبض وفسخ المشتري عنها كفسخها وانما لم يلزم
اباها المسلم مهر لها مع انه فوت بدل بضعها بنا على ان شبعيتها فيه كاستقلالها
بخلاف المرضعة يلزمها المهر وان لزمها الارضاع لان لها اجرة تجبر ما تغرمه
والمسلم لا شيء له فلو غرم لتقرر عن الاسلام ولا جحفنا به وجعل عيبها
كفسخها ولم يجعل عيبه كفراقه لانه بذل العوض في مقابلة منافع سليمة
ولم تتم تخلافها وانما ملكت من الفسخ مع ان ما قبضته سليم لدفع ضررها
فاذا اختارت رفعه فلا ترد له ومالا يكون منها ولا بسببها كطلاق
ولو خلعا او رجعيا بان استمر خلت ماه ويفرق بين هذا واسقاط الخلع
اثم الطلاق البدعي بان المهر ثم على ما يحقق الرضى منها بالحوق الضرر وقد جد

ولا كذلك

ولا كذلك هنا وانما في ضمنه اليها فطلقت نفسها او علقه بفعلها ففعلت واسلامه
ولو تبعا وردته ولعانه وارضاع امه لها وهي صغيرة او ارضاع امها له وهي صغير
وملله لها يشطر اي ينصف للنص عليه في الطلاق بقوله فنصف ما فرضتم
وقياسا عليه في الباقي ومر انه لو زوج امته بعبده فلا مهر فلو عتقا ثم طلق
قبل وطيء فلا شطر ومثله ما لو اذن لعبده في ان يتزوج امة غيره بر قبته ففعل
ثم طلق قبل وطيء فيرجع الكل لمالك الامة اما النصف المستقر فواضح واما
النصف الراجع بالطلاق فانما يرجع للزوج ان تاهل والا فلمن قام مقامه
وهو هنا مالك عند الطلاق لا العقد لانه صار الآن اجنبيا عنه بكل تقدير
ولو اعتقه مالكه او باعه ثم افسخ او طلق قبل وطيء رجع هو او سيده على
العتق او المبيع بقيمته او نصفها لانه مشتريه حينئذ المستحق عنه
الفراق وفي مسخ احدهما هجرا او جبوا نا كلام مهم في شرح الارشاد الصغير
فراجعه ثم قيل معنى التشطير ان له خيار الرجوع في النصف ان شاء تملكه
وان شاء تركه اذ لا يملك قهرا غير الارث والصحيح عوده اي المنصف اليه ان
كان هو المودي عن نفسه او اداه عنه وليه وهو اب او جد والا عاد للمودي
كما رجحاه وان اطال الاذرعي رد خلافه بنفس الطلاق يعني الفراق وان لم
يمتنع للاية ودعوى الحصر ممنوعة الا تري ان السالب يملك قهرا وكذا مر اخذ
صيدا بيظر اليه نعم لو سلمه العبد من كسبه او مال تجارة ثم فسخ او طلق
قبل وطيء عاد النصف او الكل للسيد عند الفراق لا الاصداق ووقع لشارح عكس
ذلك وهو سبق قلم ومعه الفراق عاد له واذا قرعنا على الصحيح او كان الفراق منها
فلو زاد الصداق بعده اي الفراق فله كل الزيادة المتصلة والمنفصلة
او نصفها الحادثة منه ملكه او من مشتركة بينهما او نقص بعد الفراق في يدها ضمنت الارش
كله او نصفه ان تعدت بان طالبها فامتنعت وكذا لم تتعد اي لان يدها عليه
يد ضمان وملكه لم ينفسخ الفراق مستقرا وبه يفرق بين هذا ومر فيما لو تقايلا الصداق
بيد قبل قبضها لان ملكها الآن لم يستقر فلم يقو على ايجاب ارش لهما كما علم مما
مر ثم رايتهم عللوه بانه مقبوض عن معاوضة كالمبيع في يد المشتري بعد الاقالة

وهو صريح فيما ذكرته او في يده وكذلك ان جنى عليه اجنبي او هي وان طلق
مثلا والمهر الذي قبضته تالف ولو حكما فله نصف بدله من مثل في مثلي
او قيمة في المتقوم كما لو رد المبيع فوجد عنده تالفا فان تعيب في يدها قبل
نحو الطلاق فان قنع الزوج به اي بنصفه معيبا اخذه بلا ارش والا يقنع
به فنصف قيمة سليما في المتقوم ونصف مثله سليما في المثلي والتعيب بنصف
القيمة وبقيمة النصف وهي اقل وقوعا في كلام الشافعي والجمهور فاما ان يكون
تناقضا وهو ما فهمه كثيرون واما ان يكون مرادهما عندهم واحدا وعليه يحمل تاويله
الاولى لتخالف الثانية بان المراد كل من النصفين غير الاخر وبحتمل عكسه بان المراد
قيمة النصف منضما للنصف الاخر والاوجه منه لكن كله ما في المتن وصوبه في
الروضة انه يرجع بنصف القيمة الذي هو اكثر من قيمة النصف رعاية لما روعيت
في تخييرها الاتي مع كونه من ضمانها وان تعيب قبل قبضها له بافته ورضيت به
فله نصفه ناقصا بلا خيار ولا ارش لانه حالة نقصه من ضمانه فان عاب بجناية
واخذت ارشها يعني وكان الجاني ممن يضمن الارش وانه لم ياخذه بل وان ابرأته
عنه ولو رده تالفا سليما فالاصح ان له نصف الارش مع نصف العين لانه بدل
الفائت وبه فارق الزيادة المنفصلة ولها اذا فارق ولو بسببها زيادة قبل
الفراق منفصلة كثمرة وولد واجرة ولو في يده فهي جمع في الاصل او نصفه او بدله
دونها للمدين ثم في ملكهما والفراق انما يقطع ملكهما من حين وجوده لا قبله كوجوع
الواهب بقسم ولد الامة الذي لم يمين بتعيين قيمة الام او نصفها هذا
من التفريق المحرم وانه قال آخذ نصفها بشرط ان لا افرق بينهما على الاوجه ولو كان
الولد هما عند الاصداق فان رضيت رجع في نصفها والا فله قيمة نصفه يوم الانفصال
مع نصف قيمتها ان لم يمين ولد الامة هذا ان لم تنقص بالولادة في يدها والا تخير
فان شاء اخذ نصفها ناقصا او رجع بنصف قيمتها حينئذ فان كان المنقص في
يد رجع في نصفها وانما نظروا هنا لمن النقص بالولادة في يده لانه الولد ملكهما
معا فلم ينظروا لسببه اذ لا مرجح وبه يفرق بين هذا وما لو حدث الولد بعد الاصداق
في يده ثم ولدت في يدها فان الذي اقتضاه كلام الرافعي انه من ضمانه نظرا الى ان

السبب

السبب وجد في يده وان كان الولد لهما ولهما فيما اذا فارقها بعد زيادة خيار فسخ متصلة
كسمن وحرفة وليس منها ارتفاع سوق فان شحت فيها وكان العراق لاسبيها فله
ولو معسرة نصف قيمة للمهر بان يقوم بلا زيادة ومنع المتصلة للرجوع من حصاصي
هذا المحل لان العود هنا ابتداء تملك لا فسخ ومن ثم لو امهر العبد من كسبه او مال
تجارته ثم عتق عاد اليه كما مر انفا ولو كان فسخا لعاد لمالكه اولا وهو السيد وان
سمحت بالزيادة وهي رشيدة لزمه العقول لانها لكونها تابعة لا تظهر فيها
المنة فليس له طلب القيمة هذا كله اذا لم يعد اليه كل الصداق والا فان كانت
لسبب مقارن للعقد كعيب احدهما رجع اليه بزيادته المتصلة وان لم ترض هي
كفسخ البيع بالعيب وان كان بسبب عارض كردة تخيرت بين ان تسلم زايدا
وان تسلم غير زايد وان فارق لا بسببهما وقد زاد من وجه ونقص من
وجه كالكبر عبد كبر ايمنع دخوله على المحرم وقتوله للرياضة والتعليم ويقوي
به على الاسفار والصنايع فالاول نقص والثاني زيادة فخرج مصير ابن سنة
ابن نحو خمس فزيادة محضة ومصير شاب شيخا فنقص محض وطول نخلة
بحيث قل به ثمرها وكثر به حطبها وتعلم صنعة مع حدوث نحو برص فانا نقفا
على انه يرجع بنصف العين فظاهر لان الحق لا يعدوهما والا فنصف قيمة للعين
مجردة عن زيادة ونقص لانه الاعدل ولا يجبر هو على اخذ نصف المنقص
ولا هي على اعطايه للمزيادة وزراعة الارض نقص محض لانها تذهب قوتها
غالبا وحرثها زيادة فان اتفقا على نصفها محرونة او مزروعة وترك الزرع للحصاد
فواضح طلا رجع بنصف قيمتها مجردة عن حرث وزرع هذا ان اتخذت للزراعة
كما باصله وكان في وقته والا فهو نقص محض فاستغنى عنه بقرينة السياق اذ هو
غير ارض للزراعة وحمل امة وبهيمة وجد بعد العقد ولم ينفصل عند الفراق
زيادة لتوقع الولد ونقص لان فيه الضعف حالا وخوف الموت مالا وقيل البهيمة
حملها زيادة محضة لانها لا تهلك به غالبا بخلاف الامة وردوه هنا وان وافقه
كلامهم في خيار البيع انه عيب في الامة بانه قد يفسد اللحم ومن ثم لم تجز التضحية
بحامل كما سياتي وما هنا لا يقاس بالبيع كما هو ظاهر اذ المدار ثم على ما يخل بالمعاوضة

شبكة الألوكة www.alukah.net

وهنا على ما فيه خير للجانبين على ان كلا منهما قيل الاقالة يقتضي انه فيهما ان حصل به
نقص فعيب والا فلا **واطلاع نخل** لم يؤبر عند الفراق **زيادة متصلة** فتمنع
الزوج من الرجوع القهري لحدوثها بملكهما ولو رضيت باخذه لم مع النخل
اجبر على قبوله وطلع النور في غير النخل بدون تساقطه كبدو الطلع من غير
تابير **وان طلق** مثلا **وعليه ثمر موبر** بان تشقق طلعه او وجد فيه تساقط نور
غير وقد حدث بعد الاصداق ولم يدخل وقت جداده **لم يلزمها قطعه** ليرجع
هو لنصف نخل لانه حدث في ملكهما بل لها ابقاؤه الى جداده وانما عيد قطعه
اخضر لكني نظر فيه لادعى ويرد بان نظرهم لمجانبهما اكثر جبرا لما حصل لهما من كسر الفراق
الغى النظر الى هذا الاعتياد واوجب الفرق بينهما وبين مامر في البيع **فان قطع**
او قالت ارجع وانا اقطعه **تعين نصف نخل** النخل حيث لا نقص في الشجر حدث
منه ولا زمن للقطع يقابل باجرة اذ لا ضرر عليه حينئذ بوجه **ولو رضي بنصف**
نخل **وتبقية الثمر الى جداد** وقبض النصف شايعا بحيث يوبت من ضمانه
اجبرت على ذلك **في الاصح** اذ لا ضرر عليها فيه **ويصير النخل في يدهما**
كساير الاموال المشتركة ومن ثم كانا في السقي كشريكين في الشجر فرد احدهما
بالثمر اما اذا لم يقبضه كذلك كان قال ارضى بنصف النخل واوخر الرجوع الى بعد
الجداد او ارجع في نصفه حالا ولا قبضه الا بعد الجداد او اجبرها نصفي فلا يجاب
لذلك قطعا واذ قال لهما ابراتكما من ضمانه لاضرارها لانها لا تبراه بذلك فان
قال اقبضه ثم اردعما اياه ورضيت بذلك اجبرت اذ لا ضرر عليها حينئذ
والا فلا وعلى هذا يحمل اطلاق من اطلق ان قوله او دعما كقوله اجبرها **ولو رضيت**
به اي الرجوع في نصف الشجر وترك ثمرها للجداد **فله الامتناع** منه **والقيمة**
اي طلبهما لان حقه تاخر في العين او القيمة فلا يوخر الا برضاه ولو وهبته
نصف الثمر لم يجبر على القبول لزيادة المنة هنا بخلافه فيما مر في الطلع فاذ قيل
اشتركا فيهما ويقال يجبر واطال لوافي الانتصار له **ومتى ثبت خيار له** لنقص
او لهما لزيادة او لهما لاجتماعهما **لم يملك هي بضعفه حتى يختار** ذو الاختيار
من احدهما او منهما والا لبطلت فايدة التخيير وهو على الفور في الاصح لانه ليس خيار عيب

مالم يطلب

مالم يطلب فتكلف هي اختيار احدهما فورا ولا يعين في طلبه عينا ولا قيمة لان المتعين
ينافي نقص بعض الاعيان اليهما بل يطالبهما بحقه عندهما فان امتنعت لم تحبس بل
ينزع منهما وتمنع من التصرف فيهما فان اصرت على الامتناع باع القاضي منهما بقدر
الواجب من القيمة فان تعذر بيعه باع الكل واعطيت ما زاد ومع مساواة ثمن
نصف العين لنصف القيمة ياخذ نصف العين اذ لا فايدة في البيع ظاهرا لان
الشقص كالمرغب فيه غالبا قيل ظاهر كلامهما انه لا يملكه اي في الصورة الاخيرة
بالاعطاء حتى يقضي له القاضي به وفيه نظر انتهى ويجاب بان رعاية جانبها مما ترجح
ذلك وتلغى النظر لامتناعها ومن ثم جرى الحاوي وغيره على ذلك **ومتى رجع بقيمته**
المتقوم لنحو زيادة او نقص او زوال ملك **اعتبر الاقل من يوم الاصداق**
والقبض لانها ان كانت يوم الاصداق اقل فما زاد حصل بملكها فلم تضمنه له او يوم
القبض اقل فما نقص قبل من ضمانه فلم تضمنه له ايضا واطالة الاسنوي في اعتراض
هذا بنصوص مصرحة باعتبار يوم القبض مردودة بانها مفروضة في زيادة
ونقص حصلا بعد القبض فيعتبر هنا يوم القبض نظير ما مر في الزكاة المعجلة والاول
فيما اذا حدثا بعد العقد وقبل القبض نظير ما مر في مبيع زاد او نقص قبل القبض
ومن ثم كان الراجح هنا ما مر ثم من اعتبار الاقل فيما بين اليومين ايضا ولو تلف في
يدها بعد المزاوجبت قيمة يوم التلف لتلفه على ملكه تحت يد ضامنة له
ولو اصدقها تعليم ما فيه كلفة عرفا من **قرآن** ولو دون ثلاث ايات على الاوجه
او نحو شعر فيه كلفة ومنفعة تقصد شرعا لاشتماله على علم او مواعظ مثلا
عينا او ذمة ولو لنحو عبدها او ولدها الذي يلي منها انفاقه **صح** ولو كان تعليم
القرآن لكتابية لكن ان رجي اسلامها **ومتى طلق** مثلا **قبله** اي تعليمها هي دون
عبدها ولم تصر زوجة او محرما له بحدوث رضاع او بان يتزوج بنتها ولا كانت صغيرة
لا تشتهى وكان التعليم بنفسه **فالاصح تعذر تعليمه** وان وجب كالفاتحة قبل
الدخول وبعده لانها صارت اجنبية فلم تؤمن المفسدة لما وقع بينهما من عزها الا لغة
وامتداد طمع كل الى الاخر وبه فارق ما مر من جواز النظر للتعليم فعلم انه لا نظر هنا
لما علل به الاسنوي التعذر من استحالة القيام بتعليم نصف مشاع واستحقاق نصف

معين تحكم مع كثرة الاختلاف بطول الايات قصرها وصعوبتها وسهولتها حتى في السورة
الواحدة وذلك لما تقرر من التعذر بعد الوطء مع استحقاقها تعليم الكل وانه لو امكنه
ان يعلمها ما استحقته في مجلس واحد من وراء حجاب بحضرة مانع خلوة رضي بالحضور
كمحرم او زوج او امراة اخري وهما ثقتان يحتشمهما فلا تعذر تنبيه
اذا لم يتعذر كان كان لنحو قتلها وتشطر بما العبرة في النصف الذي يعلمه هل هو باعتبار
الايات او الحروف وهل اذا اختلفا تعيينه المجاب هو او هي لم ار في ذلك شيئا
ويظهر اعتبار النصف المتقارب عرفا بالايات او الحروف وان الخيرة اليه لا اليها
كما اعتبروا نية المدين الدافع دون نية الدابن المدفوع اليه نعم للزوج
يتجه انه لا يجاب لنصف ملفق من سور او آيات على ترتيب المصحف لانه لا يفهم
من اطلاق النصف ثم رايت بعضهم قال ان النصف الحقيقي يتعذر واجابة
احدهما تحكم فيجب نصف ممر المثل انتهى وهو مبني على ما مر عن الاسنوي وقد
علمت رده وانما يلزم حيث لا مرجح وقد علمت مرجح الزوج فالوجه ما ذكرته
فان قلت قد تقرر عاية جانبها بتخيير هذه الزيادة فينبغي اجابتها هنا لذلك
قلت يفرق بان رعايتها ثم وقع في مقابلة ما هنا متبوع وهنا مقصود بل هو المقصود وكان
الحاقه بمدين يودي ما عليه كما قررته اولى ثم رايت ما ذكر عن الاسنوي منقولا
عن نص البويطي ومع ذلك ما ذكرته اوجه في المعنى ويجب فيما اذا تعذر تقليم
ما اصدقه مهر مثل ان فارق بعد وطي و نصفه ان فارق لا بسببها قبل
جريا على القاعدة في تلف الصداق قبل القبض ولو علمها ثم فارقها بعد وطي
فلا شئ له والا رجع عليها باجرة مثل الكل ان لم يجب شطر والا فباجرة مثل نصفه
اما الواصد قبها تعليمها في ذمته فلا يتعذر بل يستاجر لمحارمها او محرم يعلمها ما وجب
لها ولو طلق مثلا قبل الدخول وبعد قبضها للصداق وقد زال ملكها عنه ولو هبة
مقبوضة او تعلق به حق لازم كرهن مقبوض واجارة ونحو وبيع ولم يصبر لزوال
ذلك الحق ولا رضي بالرجوع مع تعلقه به او علقت عتقه او دبرته موسرة تنزيلا
لهذا منزلة اللازم لتعذر رجوعها فيه بالقول ولانه ثبت لها مع قدرتها على الوفاء
بحق الحرية والرجوع يفوته بالكلية وعدمه لا يفوت حق الزوج ففي جب ابقاء

حق

حق الحرية لانتفاء الضرر وبهذا فارق نظايره فنصف بدله اي قيمة المتقوم ومثل
المثلي كما لو تلف وليس له نقص تعرفها بخلاف الشفيع لوجود حقه عند تعرف
المشتري وحق الزوج انما حدث بعد ولو صبر لزوال له وامتنع من تسليم فبادرت
بدفع المبدل اليه لزمها القبول لدفع خطر ضمانها فان كان زال وعاد او زال
الحق اللازم ولو بعد الطلاق قبل اخذ البدل تعلق الزوج بالعين في الاصح
لانه لا بدله من بدل فعين ماله اولى وبه فارق نظايره كما مر في المفلس ولو وهبته
واقبضته له بعد ان قبضته او قبله وصححناه ثم طلق مثلا قبل وطي فالاظهر ان
له نصف بدله من مثل او قيمة لا بدل نصفه كما مر وذلك لعوده اليه بملك جديد
كما لو وهب ما اشتراه من بايعه ثم افلس بالثمن فان البايع يضارب به وكون الموهوب
ثم غير المستحق وهنا عين المستحق لا اثر له لان علة المقابل وهي كونها عجلت له ما
تستحقه تتاتى فيما سلمه من مسيلة المفلس وكانت حجة عليه وعلى هذا الاظهر
لو وهبته النصف فله نصف الباقي وهو الربع وربع بدل كله لانه الهبة وردت
على مطلق النصف فتشيع فيما اخرجته وما انفقته وفي قول النصف الباقي لانه
استحق بالطلاق وقد وجده فانحصر حقه فيه ومن ثم سمي هذا قول الحصر وفي
قول يتخير بين بدل نصف كله اي نصف بدل كله كما باصله وكانه اشار لما مر انه
يمكن رد كل من العبارتين الى الاخرى وان العتمد الثاني او بعض الواو اذ هي لا يعطف
بها في موضوع بين نصف الباقي وربع بدل كله ليلا يلحقه ضرر التشطير اذ هو عيب
تنبيه ما مجموع هنا من الاشاعة هو من جزييات قاعدة الحصر والاشاعة
وهي قاعدة مهمة تحتاج لمزيد تامل لدقة مدارکها التي حملتهم على ترجيح الحصر ثانيا
والاشاعة اخرى ولم ار من وجه ذلك مع مسيس الحاجة اليه ويتضح بذكر مثال لكل من
جزييات تتابع توجيهه بما تتضح به نظايره فاقول هي اربعة اقسام ما نزلوه
على الاشاعة فقط كان يكون له في ذمته عشرة وزنا فتعطيها له عدا فيزيد واحدا
فيشيع في الكل ويضمنه لانه قبضه لنفسه جزم به الرافعي واخذ منه ان من طلب
اقتراض الف وخمسمائة فوزن له الف وثمانمائة غلطا ثم ادعى المقترض تلف الثلاثمائة
بلا تقصير لكون يده يد امانة لزمه منها ما يتاذى وخمسون لان جملة المزيد تشيع في الباقي

مطلب فيما عدا الحصر والاشاعة

شبكة الألوكة www.alukah.net

فصار المضمون من كل مائة خمسة اسداسها وسدسها امانة فالامانة من المزايد خمسون لا غير ويوجه القطع بالاشاعة هنا بان اليد المستولية على المزايد المبهم لا يمكن تخصيصها ببعضه لعدم المرجح اذ لا مقتضى للضمان او الامانة فتلها حتى يحال الامر عليه او على الاصح كما هنا ويوجه بان التشطر وقع بعد الهبة فرفع بعضها فلزم الاشاعة لعدم المرجح وكبيع صاع من صبرة تعلم صبعانها فينزل على الاشاعة كما مر لان البعضية المبثثة في الصبرة التي افادتها من ظاهر في ذلك وقيل على المحمرة لو صب عليها صبرة اخرى ثم تلف الكل الا صاعا تعين وكما اذا اقر بعض الورثة بدين فيشيع حتى لا يلزمه الا قدر حصته عملا بمقتضى كون الاقرار اخبارا عما لزم الميت فلم يلزمه منه الا بقدر ارثه وما نزلوه على الحمر قطعا كاعطوع عبدا من رقيقي فمات وماتوا كلهم الا واحدا تعينت الوصية فيه اي رعاية لغرض الموصي من بقاء صيته بحالها حيث لم يعارضها شئ كما مر وعوم في تعيين ما عينه لقضاء دينه منه وفي صحتها اذا تردد بين مفسد ومصحح كالطبل تحمل على المباح وعلى الاصح كما لو وكل شريكه في قن في عتق نصيبه فقال له اعتقت نصفك واطلق فيحمل على ملكه فقط لانه الاقوى فاحتاج لعمار في ولم يوجد ومن ثم لو ملك نصف عبد وقال بعتك نصف هذا اختص بملكه وكذا الواقر بنصف عبد مشترك يختص حصته كما مر قيل فضل النسب ولو كان دينا فابرائه ولو بهبته منه ثم فارق قبل وطي لم يرجع عليها بشئ على المذهب لانه لم يغرم شيا كما لو شهدا بدين وحكم به ثم ابراء منه المحكوم له ثم رجعا لم يغرما للمحكوم عليه شيا وليس لولي عفو عن صداق على المجديد كسيا وديتها وحقوقها والذي بيده عقدة النكاح في الاية الزوج كما مر الذي يتمكن من رفعها بالفرقة الا ان تعفو هي فيسلم الكل له او يعفو هو فيسلم الكل لها لا الولي اذ لم يبق بيده بعد العقد عقدة

فصل

في المتعة وهي بضم الميم وكسرها لغة اسم للتمتيع كالمتاع وهو ما يتمتع به من المحاليج وان يتزوج امراة يتمتع بها زمنا ثم يتركها وان يضم لحجه عمرة وشرعا مال يدفعه اي يجب دفعه لمن فارقها او سيدها بشروط كما قال تجب على ملتزم مسلم وحر وضدهما المطلقة ولو ذمية او امة قبل وطي متعة

ان لم يجب

مطلب لو اقر بعض الورثة بدين

ان لم يجب لها شطر مهر بان فوضت ولم يفرض لها شئ صحيح لقوله تعالى ومتعوهن ولانها فيه حقا على المحسنين لانه الفاعل الواجب محسن ايضا وخرج بمطلقة المتوفى عنها زوجها لان سبب وجوبها ايحاش الزوج لها وهو منتف هنا وكذا لو ماتت هي اومات اذ لا ايحاش وبلم الى اخره من وجب لها شطر بتسميته او يفرض في المفوضة لانه يجب الايحاش نعم لو زوج امته بعبده لم يجب شطر ولا متعة وكذا تجب لو طوعا طلقت طلاقا بائنا مطلقا او رجعيا وانقضت عدتها على الاوجه لان الرجعية زوجة في اكثر الاحكام والمتعة للايحاش ولا يتحقق الا بانقضاء عدتها من غير رجعة اي وهي حي فلو مات فيها فلا ما نقل من الاجماع على منع الجمع بين المتعة والارث وبهذا يعلم ان الاوجه ايضا ان المتعة لا تتكرر بتكرر الطلاق في العدة لان الايحاش لم يتكرر في الاظهر لعموم قوله تعالى وللمطلقات متاع بالمعروف وخصص فتعالين امتعكن وهن مدخول بهن ولا نظر للمهر لانه في مقابلة استيفاء بضعها فلم يصلح للجبر بخلاف الشطر وترفة قبل وطي وبعده لا بسببها كطلاق في ايجاب المتعة سواء كانت من الزوج كاسلامه وردته ولعانه ام من اجنبي كوطي بعضه زوجته بشبهة وارضاع محارمه لها وصوره هذا مع توقف وجوب المتعة على وطي او تقويض وكلاهما مستحيل في الطفلة ان يزوج امته الطفلة لعبد تقويضا او كافر بنته الصغيرة لكافر تقويضا وعندهم ان لا مهر لمفوضة ثم توضعها محارمه فيتراخى الينا فتنقضي بمتعة او ان يتزوج طفل بكبيرة فتوضعها امها ما بسببها كاسلامها ولو تبعا وفسخه بعيبها وعكسه او بسببهما كان ارتدا معا وكذا لو سبيا معا والزوج صغير او مجنون فلا متعة على الاوجه كما لا شطر بالاولى اذ وجوبه اكد كما مر وايضا فالفرق هنا بسببهما لانها يملكان معا بالسبي بخلاف الكبير العاقل فانه بسببها فقط لانها تملك بالحيازة بخلاف فيسب الغراق اليها فقط ولو ملكها فلا متعة ايضا مع انها فرقة لا بسببها وفرق الرافعي بين المهر والمتعة بان موجب المهر من العقد جبري يملك به المبايع فملكه دون الزوج المشتري والمتعة انما تجب بالفرقة وهي حاصلة بملك الزوج فكيف تجب هي له على نفسه وكذا من اجنبي فطلقها الزوج قبل وطي كان المهر للمبايع كما مر

ولو كانت معوضة كانت المتعة للمشتري **ويستحب** ان لا ينقص عن ثلاثين درهما
او مساويها يعني ان تكون ثلاثين وبين ان لا تبلغ نصف مهر المثل كذا جمعوا بينهما
وقد يتعارضان بان تكون الثلاثون اضعاف المهر فالذي يتجه رعاية الاقل
من نصف المهر والثلاثين قال جمع وهذا ادنى المستحب واعلاه خادم واوسطه
ثوب وكانهم ارادوا بالاول ان يساوي نحو ضعف الثلاثين وبالثاني ما بين الثلاثين
ونحو ضعفها كالخمسة واربعين وقال بعضهم اعلاه خادم واقله معتقة واوسطه
ثلاثون وفي ذلك نظر بسيا واعتبار انه لا دليل على هذا التحديد وانما يجب فيما
ما يتراضيان عليه واقل مجزئ فيه متمول ثم ان تراضيا على شئ فذاك اي والمستحب
حينئذ ما مر في الثلاثين ونصف مهر المثل **فان تنازعا قدرها القاضي**
ينظر اي اجتهاده وان زاد على مهر المثل على الاوجه الذي اقتضاه اطلاقهم
فان قلت مهر المثل مناط اللايق بمثلها وهو اكثر من اللايق بها للفراق
ومن ثم قال البلقيني وتبعه الزركشي انما لم يذكروا منع زيادتها عليه لظهوره
قلت ممنوع لانه انما اراد مهر المثل حالة العقد فواضح لان صفات الكمال
يقينا يوم الفراق قد تزيد عليها يوم العقد او حالة الفراق وهو الظاهر فكذلك لان
المعتبر في مهر المثل حالها فقط وفي المتعة حالهما ولا بدع ان يزيد ما اعتبر بحالها
على ما اعتبر بحالها فالوجه ما اطلقوه وانما اسكتوا عما قيد به لعدم صحته فتامل
وبه يعلم الفرق بين جواز بلوغهما قدر المهر ومنع بلوغ المحكومة دية مع توزع محلها
وهو انها تابعة محضة يلزم نقصها عن متبوعها بخلاف المتعة والمهر لما تقرر ان موجبه
اكد وان كلا قد ينفرد عن الاخر ولا كذلك المحكومة فيهما **معتبر احالهما** اي ما يليق
بيسار وغيره ونسبها وصفاتها السابقة في مهر المثل وقيل لا يجوز زيادتها على شطر
المهر **وقيل حاله** لظاهر على الموسع قدره وعلى المقتر قدره وكالنفقة ويرد
بان قوله تعالى بعد وللمطلقات متاع بالمعروف فيه اشارة الى اعتبار حالهن ايضا
وقيل حالها لانها كالبدل عن المهر وهو معتبر بها وحدها **وقيل** اعتبر **اقل مال**
يجوز جعله صداقا ورد بان المهر بالتراضي **فصل** في الاختلاف
في المهر والتحالف فيما سمي منه اذا **اختلفا** اي الزوجان **في قدر مهر مسمى** وكان ما يدعيه

الزوج اقل **او** في **صفته** من نحو جنس كدنانير وحلول وقدر اجل وصحة وضدها
ولا بينة لاحدهما او تعارضت بيناتهما **تحالفا** كما مر في البيع في كيفية اليمين فهم
يبدأ هنا بالزوج لقوة جانبه بقيا البضع لم **وخرج** بمسمى ما لو وجب مهر
مثل لنحو فساد تسمية ولم يعرف لهما مهر مثل فاختلفا فيه فيصدق بيمينه لانه غارم
ويكون ما يدعيه اقل مما لو كان اكثر فتاخذ ما ادعته وبيقى المزايد في يده كمن
اقر لشخص بشئ فكذبه **ويتحالف وارثاهما ووارث واحد** منهما **والاخر** اذا اختلفا
في شئ مما ذكر لقيامه مقام مورثه لكن الوارث انما يحلف على النفي على نفي العلم كلا
اعلم ان مورثي نكح بالفا انما نكح بخمسماية ولا يلزم من القطع بالثاني القطع بالاول
لاحتمال جريان عقدين علم احدهما دون الاخر بخلاف المورث فانه يحلف على البت
مطلقا نعم مقتضى كلام جمع متقدمين ان نحو الصغيرة حالة العقد تحلف
على نفي العلم بتزويج وليها بالقدر المدعى به الزوج واستظهر لانها تحلف على نفي فعل
غيرها وهو الولي ولم تشهد الحال ولم تستاذن واجراه الاذرعي في مجبرة بالغة
عاقلة لم تحضر وكان ذلك وجيها معنى لا نقلا **ثم** بعد التحالف **يفسخ الممر المسمى**
اي يفسخه كلاهما او احدهما او الحاكم وينفذ باطنا ايضا من المحق فقط المصيرة
بالتحالف بمجرده لا ولا بنفسخ بالتحالف كالبيع **ويجب مهر مثل** وان زاد على ما ادعته
لان التحالف يوجب رد البضع وهو متقوم فوجبت قيمته **ولو ادعت تسمية**
لقدر **فانكرها** من اصلها ولم يدع نقيضها **تحالفا في الاصح** لان حاصله الاختلاف
في قدر المهر ومحله ان كان مدعاها اكثر من مهر المثل او من غير نقد البلد او معينا
ولو انقص من مهر المثل لتعلق الغرض بالمعين ولو ادعى تسمية وانكرت ومدعاه
دون مهر المثل ومن غير نقد البلد او معين تحالفا في الاصح ايضا ويفرق
بين جريان التحالف هنا لارتفاع الاختلاف في قدر المسمى بانهما ثم لما اتفقا
على اصل التسمية واختلفا في قدرها كان كل مدعيا ومدعى عليه حقيقة فجاء
التحالف وهنا لما اختلفا في اصل التسمية امكن ان يقال الاصل عدمها فقوي
جانب منكرها فليصدق بيمينه ويجب مهر المثل فلا معنى للتحالف **ولو ادعت**
نكاحا ومهر مثل لعدم جريان تسمية صحيحة **فانكر النكاح وانكر المهر** بان قال نكحتها

شبكة الألوكة www.alukah.net

ولا مهر لها على اي لكونه نفى فى العقد او سكت عنه بان يقال تزكجتها ولم يزد اي
ولم يتعرض نفيا ولا اثباتا النكاح عن ذكر المهر فالاصح تكليفه البيان
لمهر لان النكاح يقتضيه فان ذكر قدرا وزادت عليه تحالفا لانه
اختلاف فى قدر المهر وقول غيره واحد فى قدر مهر المثل يحتاج لتامل لانها تدعى
وجوب مهر المثل ابتداء وهو ينكر ذلك ويدعى تسمية قدر دونه فان اريد ان هذا
قد ينشأ عنه الاختلاف فى قدر مهر المثل بان يدعى ان المسمى قدر مهر مثلها فتدعى
عدم التسمية وان مهر مثلها اكثر صح ذلك على ما فيه وعلى كل فهذه غير ملتزمة ان
القول قوله فى قدر مهر المثل لانهما تحالفا على انه الواجب وان العقد خلا
عن التسمية تحالفا فهنا فان اصر ناكرا للمهر او ساكتا حلفت يمين الرد وانها
تستحق عليه مهر مثلها وقضى لها به عليه ولا يقبل فى لها ابتداء لان النكاح
قد يعقد باقل متمول وفارقت ما قبلها بانهما ثم اختلفا فى القدر ابتداء لان النكاح
التسمية ثم يقتضى لزوم مهر المثل وهنا انكر المهر اصلا ولا سبيل
اليه مع الاعتراف بالنكاح فكلف البيان وخرج بقوله ومهر مثل ما لو ادعت
نكاحا بمسمى قدر المهر ولا فقال لا ادرى او سكت فانه لا يكلف بيانا على
المعتمد لان المدعى به هنا معلوم بل يحلف على نفى ما ادعته فان نكل حلفت
وقضى لها وظاهر ان الوارث فى هذه المسايل كالمورث ولو ادعى احدهما تقويضا
والاخر انه لم ينكر مهر صدق الثانى كما بحثاه او والآخر تسمية فالاصل عدمهما
فيحلف كل على نفى ما ادعى الاخر كما لو اختلفا فى عقدين فاذا حلفت وجب لها
مهر المثل نعم دعواها التقويض قبل الوطى لا تسمع الا بالنسبة لطلب الفرض
لا غير ولو اختلف فى قدره اي المسمى زوج وولي صغيرة او مجنونة
ومثله الوكيل وقد ادعى زيادة على مهر المثل والزوج مهر المثل او زوجة وولى
صغير او مجنون وقد انكرت نقص الولي عن مهر مثل اوليائهما تحالفا
فى الاصح لان الولى لمباشرته للعقد قايم مقام المولى كوكيل المشترى مع البايع
او عكسه فلو كمل بتحليف ولييه حلف دون الولي اما اذا اعترف الزوج بزيادة
على مهر المثل فلا تحالف بل يوخذ بقوله بلا يمين ليملا يودي للا تفساخ الموجب

لمهر المثل فتضيع الزيادة عليهما وكذا لو ادعى الزوج دون مهر المثل فيجب مهر المثل
بلا تحالف كذا قالاه وقال البلقينى التحقيق تحليف الزوج رجاء ان ينكل فيحلف
الولى ويثبت مرعاه الاكثر من مدعى الزوج انتهى وهو متجه المعنى ومن ثم
قال الزركشى وغيره ويأتى ذلك فى الثانية بعدها فيحلف فان نكل حلف الولى وثبت
مرعاه وخرج بالصغيرة والمجنونة البالغة العاقلة فهى التى تحلف ولا يأتى فى
الولى هنا قولهم فى الدعاوى لا يحلف ولى بما شر السبب لانا ذاك فى حلفه
على استحقاق موليه وهذا لا تجوز النيابة فيه وهنا فى حلفه على ان عقده وقع هكذا
فهو حلف على فعل نفسه والمهر ثابت ضمنا فيقبل الوجه المفصل ثم يأتى ان بمباشر السبب
وان لا يرد هذا الجمع انتهى ويرد بمنعه لانه مع مباشرته للسبب ان حلف على استحقاق
الموليه لم يفدوا لا فاد نتيجة قولنا اوليائهما هو ما صرحوا به وهو كما يأتى
الا ان كان الاصداق من مال ولى الزوج وهو الاب والجد لانه حينئذ تحوز
الزيادة فيه على مهر المثل اما من مال الزوج فوليه لا تجوز له الزيادة على مهر
المثل وليها لا يجوز له المقصود عنه فلا يتصور اختلافهما فى القدر وحينئذ
فلا يتصور التحالف وانما لم يتعرضوا لهذا مع وضوحه لعلمه من كلامهم فى غير هذا
المحل ولو تكحني يوم كذا بالف ويوم كذا بالف وطالبته بالالفين ثبت العقدان
بأقراره او ببينة او بيمينها بعد نكوله لزمه الفان وان لم يتعرض للتحالل
فورقة ولا لوصلى لان العقد الثانى لا يكون الا بعد ارتفاع الاول ولان المسمى
يجب بالعقد فاستصحب بقاءه ولم ينظر لاصل عدم الدخول عملا بقرينة
سكوته عن دعواه الظاهرة وجوده وايضا فاصل البقاء اقوى من اصل عدم
الدخول لان الاول علم وجوده ثم شك فى ارتفاعه والاصل عدمه والثانى
لم يعلم له مستند الا مجرد الاحتمال فلم يعول معه وذكر عليه وبهذا يجاب عما استشكله
البلقينى واطال فيه فان قال لم اطأ فيهما او فى احدهما صدق بيمينه لانه
الاصل وسقط الشطر فى النكاحين او احدهما لانه فايدته نصفه بقية وحلفه
وانما يقبل دعواه عدمه فى الثانى ان ادعى العراق منه فان قال كان الثانى تجديد
لفظ لا عقد لم يقبل لانه خلاف الظاهر من صحة العقود المتشوف اليها الشارع

نظير ما في تصديق مدعي الصحة واحتمال كون الطلاق رجعيا وان الزوج استعمل
لفظ العقد مع الولي في الرجعة نادرجدا فلم يلتفت اليه فاندفع ما للبلقيني
هنا وله تحليفها على نفي ما ادعاه لامكانه فرع خطب امراة ثم ارسل
اودفع بلا لفظ اليها ما لا قبل العقد اي ولم يقصد التبرع ثم وقع الاعراض
منها اومنه رجع بما وصلها منه كما افاده كلام البغوي واعتمده الازرعي ونقله
الزركشي وغيره عن الرافعي اي اقتضاه بقرب من الصريح وعبارة قواعده خطب
امراة فاجابته فحمل اليهم هدية ثم لم ينكحها رجع بما ساقه اليها لانه ساقه بناء على
النكاح ولم يحصل ذكر الرافعي في الصداق ومجيب ممن ينقل ذلك عن فتاوي
ابن رزين اي وقد بان ان لا عجب لان ابن رزين ذكر صريحا والرافعي اقتضا
كما تقرر ثم قال ولا فرق بين كون المهدي من جنس الصداق اومن غير جنسه
انتهت ملخصة ويوافقه قول الروضة لو دفع لمرجوته مالا وزعم انه صداق
فقالت بل هدية فان اختلفا في كيفية لفظه او قصد صدق بيمينه انتهى وذلك
لان في كل من الصورتين قرينة ظاهرة فاما صدقه اما الاولى فلان قرينة سبق
الخطبة تغلب على الظن انه انما بعث او دفع اليها ليتم تلك الخطبة ولم تتم وبهذا
يفرق بين هذه وقول الروضة ايضا لو بعث لتخير فابنه شيأ وزعم انه بعوض
وقال المدفوع اليه بل هدية صدق المدفوع اليه انتهى اي لانه لا قرينة هنا
تصدق الدافع بل المدفوع اليه لان الغالب في الدفع والارسال لغير الدائن
من غير ذكر عوض انه تبرع واما الثانية فقرينة وجود الدين مع غلبة قصد
براءة الذمة تؤكد صدق الدافع ولا ينافي ذلك قول الروضة لو اختلف
المضطر والمالك فقال اطعمتك بعوض فقال بل مجانا صدق المالك انتهى
وذلك حملا للناس على هذه المكرمة العظيمة ولانا لضرورات يغتفر فيها ما لا يغتفر
في غيرها هذا ما يتجه في الجمع بين هذه المسايل فتامله ولا تغتر عن اشار للجمع
بالفرق بين المدفوع والارسال لانه لا وجه له كما هو واضح فلو دفع لمخطوبة وقال
جعلته من الصداق الذي سيجب بالعقد او من المكسوة التي ستجب بالعقد والتمكين
وقالت بل هدية فالذي يتجه تصديقها اذ لا قرينة هنا على صدقة في قصده

ولو طلق

مطلب في الفرع
فيما اذا خطب امراة ثم ارسل
اليها او دفع مالا قبل العقد

في الجواب الذي صححه

ولو طلق في مسيلتنا بعد العقد لم يرجع بشئ كما رجحه الازرعي خلافا للبغوي لانه
انما اعطى لاجل العقد وقد وجد فصل في وليمة العرس من الولم وهو
الاجتماع وهي اعني الوليمة اسم لكل دعوة او طعام يتخذ لحادث سرور او غيره
وليمة العرس قيل لاحاجة اليها لانها حيث اطلقت اختصت به ولا تقع
على غيره الا مقيدة التي ويرد بانه غفلة عن تقييدها كذلك في الحديث
الاتي على ان هذا قول لبعض اهل اللغة وقال اخرون يشمل الكل لكن الاشهر
اطلاقها اذا اريد بها وليمة العرس وتقييدها اذا اريد بها غيره وعليه
فلم يكتف في الحديث باطلاقها نظرا لشمولها للكل فيحصل الابهام واطلقت
في الحديث الاتي ايضا نظرا للاشهر المذكور فكل من الاطلاق والتقييد
سايغ خلافا لمن وهم فيه فان قلت شمول لها للوضيمة الذي دل عليه
ما ذكر عن اخرين ينافي قول المروضة عن الشافعي والاصحاب تقع في
كل دعوة تتخذ لسرور حادث قلت لا مناقاة لان هذا اطلاق فقهي
من بعض اطلاقاتها والكلام انما هو في الاطلاق اللغوي عند اولئك اللغويين
وهو يشمل الكل وعبارة القاموس والوليمة طعام العرس او كل طعام صنع
لدعوة وغيرها ثم رايت شيخنا اعتمد في شرح المروض مخالفا لشرح المنهاج
ان الوضيمة من الولايم وان التعبير بالسرور للغالب سنة بعد عقد
النكاح الصحيح للزوج الرشيد ولولي غير ابيه او جده من مال نفسه
كما يأتي فلو عملها غيرهما كابي الزوجة او هي عنه فالذي يتجه ان الزوج
ان اذن قامت السنة عنه فتجب الاجابة اليها وان لم يأذن فلا خلافا
لمن اطلق حصولها ويظهر بنا بما لسيد عبد ولو امراة اذن له في نكاح
فنكح موكله اكثر من سايل الولايم العشر المشهورة لشئ تما عنه صلى الله عليه
وسلم قولا وفعلا ويدخل وقتها بالعقد كما تقرر فلا تجب الاجابة لما قدمته
وان افضل بها خلافا لمن بحث وجوبها حينئذ زاعما انها تسمى وليمة عرس
ولم يبال بمخالفته لصريح كلام غيره والافضل فعلها عقب الدخول للاتباع
ولا تفوت بطلاق ولا موت ولا بطول الزمن فيما يظهر كما لحقيقة وتجب

فائدة

الاجابة اليها وان فعلت في الوقت المفعول كما هو ظاهر وفي قول او وجه وصوب
جمع انه قوله وهو القياس لان مع مئنته زيادة علم واجبة عينا للخبر المتفق
عليه اولم وليمة بشاة وعلوم على الندب لخبر هل علي غيرها اي الزكاة قال
لا الا ان تطوع وخبر ليس في المال حق سوى الزكاة وهما صحيحان ولانها
لو وجبت لوجبت الشاة ولا قايل به وقيل لهما اقل الوليمة للتمكن شاة
اي للخبر يراد بها اقل الكمال فيحصل اصل السنة باي شئ اطعمه ولو موسرا
للخبر الصحيح عن انس ما اولم رسول الله صلى الله عليه وسلم على شئ من نسايه
ما اولم على زينب اولم بشاة وصرح الجرجاني بندب عدم كسر عظمها كالعقيقة
وقد يوجه بتطاير ما قالوه ثم من ان فيه تفاؤلا بسلامة اخلاق الزوجة
واعضايها كالولد ويوخذ منه انه ليس هنا في المذبوح ما يسن في العقيقة
ويحث الاذ دعى انها لو اتحدت وتعددت الزوجات وقصدها عمن كنت
وفيه نظر والذي يتجه انها كالعقيقة فتتعدد بتعددهن مطلقا فان
قلت هل يمكن الفرق بان العقيقة فداء عن النفس فتعددت بتعددها
بخلاف الوليمة قلت يمكن ان لم يكن في الوليمة نحو ذلك وهو بعيد والظاهر
ان سرها رجاء صلاح الزوجة بيركتها فكانت كالفداء عنها فلتتعدد بتعددها
ويوايد التسمية ما تقرر عن الجرجاني ويوخذ من ذكره انه يندب لها اذا لم
يولم الزوج ان تولم هي رجاء صلاحه لها كما يندب لمولود ترك وليمة
العق عنه ان يعق عن نفسه بعد بلوغه وهو محتمل الا ان يفرق بان الولد
هو المقصود بالعقيقة فلم تفت ببلوغه بل تاكدت والزوجة ليست
هي المقصودة بالوليمة وسكتوا عن ندبها للمتزوج وظاهر ما جاء عن الصحابة
رضي الله تعالى عنهم من التردد بعد وليمة صفية انها زوجة او سرية انهم
كانوا يالفون بالسريه والا لجزموا بانها زوجة وعليه فلا فرق فيما بين ذات
الخطر وغيرها لان القصد بها امر وهو كما يقيد بذات الخطر ونقل ابن الصلاح
ان الافضل فعلها ليلا لانها في مقابلة نعمة ليلية ولقوله تعالى فاذا طعمتم فانتشروا
وكان ذكر ليلا انتهى وهو متجه ان ثبت انه صلى الله عليه وسلم فعلها ليلا

والاجابة اليها بناء على انها سنة فرض عين لخبر مسلم شر الطعام طعام الوليمة تدعى
اليها الاغنياء وتترك الفقراء ومن لم يجب الدعوي فقد عصى الله ورسوله
والمراد وليمة العرس لانها المعهودة عندهم وللخبر الصحيح اذا دعي احدكم الى
وليمة عرس فليجب ولا تجب اجابة لغير وليمة عرس ومنه وليمة المتسري
كما هو ظاهر وقيل تجب واختاره السبكي لاخبار فيه وقيل فرض كفاية ويسقط
الفرض لان المقصد اظهار الحلال عند السفاح وهو حاصل بحضور البعض ويرد
بفرض تسليم ما علل به بانه يوديء الى التواكل وقيل سنة لانه تمليك مال فلم
تجب ويرد بان الاكل سنة لا واجب اما على انها واجبة فتجب الاجابة
اليها قطعا اي بالشروط الاتية كما اقتضته عبارة الروضة وانما تجب الاجابة
على الصحيح او تسن على مقابلة او عنه فقد بعض شروط الوجوب او في
بقية الولايم بشرط ان يخصه بدعوة ولو بكتابة او رسالة مع ثقة او عمم
لم يجب عليه الكذب جاز مه لا ان فتح بابه وقال ليحضر من شاء اي الا ان
دعاه بخصوصه مع ذلك فيما يظهر لا سيما ان كان في ذلك لعذر كان قصده
به استيعاب نحو الفقراء ثم وافهم قولهم وقال ان مجرد فتح الباب لا اثر له
او قال له احضر ان شئت الا ان تظهر القرينة على انه انما قاله تادبا وتطفا
مع ظهور رغبته في حضوره كظهورها في ان شئت ان تجلس فان فيه طلب
الحضور والاحتياج اليه للتجمل به ومن ثم جزم بشارح بلزوم الاجابة
فيه واما اعتراض غير له بانه كما لو قال له ان شئت ان تحضر فاحضر فبعيد
لان ظاهر هذه يشعر بالاستغناء عن حضوره ومن ثم اتجه انه لو ظهرت
قرينة التادب فيما كانت كالاولى وقد يفهم هذا الشرط قوله الاتي وان يدعو
كما اخذ منه غير واحد وان يكن مسلما فلا تجب اجابة ذمي بل تسن ان رجي
اسلامه او كان نحو قريب او جار وبياتي في الجزية حرمة الميل اليه بالقلب
ولا يلزم ذميا اجابة مسلم وان لم يكن في مال الداعي شبهة اي قوية
بان يعلم ان في ماله حراما ولا يعلم عينه وان لم يكن اكثر ماله حراما فيما يظهر
خلافا لما يقتضيه كلام بعضهم من التقييد بذلك لكن يوديء انه لا يكن معاملته

لا تجب اجابة الذمي بل تسن ان رجي اسلامه او كان نحو قريب او جار

والاكل منه الاحتياط ويجاب بانه يحتاط للوجوب مالا يحتاط للكراهة
وقيدت بقوية لانه لا يوجد الآن مال ينفك عن شبهة وان الاذن
امراة اجنبية الا ان كان ثم محرم له انثى يحتشمها اولها واذن زوج
المزوجة وسن لها الوليمة والاجابة وان لم تكن خلق محرمة
خشية الفتنة والريبة ومن ثم لو كان كسفيان وهو كرابعة
وجبت الاجابة ويظهر اذ دعوتنا اكثر من رجل كذلك ما لم يحصل
جمع تحيل العادة معهم ادنى فتنة او ريبة كما يعلم مما ياتي
اخر العدد ويتصور اتحاد الرجل مع اشتراط عمومه للمدعو بان
لا يكون اولا يعرف ثم غيره بل ياتي في هذا الشرط ما يعلم منه انه
قد يتحد لقلة ما عنده ومن صور وليمة المراة ان تولم عن
الرجل باذنه كذا قيل وفيه نظر فاذا الذي يظهر حينئذ ان العبرة
بدعوته كما يدعوتها لان الوليمة صارت له باذنه لها المقتضى
لتقدير خول ذلك في ملكه نظير اخراج الفطرة عن العبد
باذنه وحينئذ فينبغي ان يزاد في التصوير انه اذن لها في الدعوة
ايضا وان لا يعذر بمرض في الجماعة مما مر كما في البيان وغيره
وان توقف الاذن على طلاقه وان لا يكون الداعي فاسقا او شريرا
طالبا للمباهاة والفخر كما في الاحياء وبه يعلم اتجاه قول الاذرعي
كل من جاز هجره لا تجب اجابته وان لا يدعى قبل وتجب الاجابة
اذ الذي يظهر ان الدعوة التي لا تجب اجابتها كالعدم بل يجيب
الاسبق فان جاء معا اجاب الاقرب رحما فالاقرب فان استووا
اقرع وظاهر قولهم اجاب الاقرب وقولهم واقرع وجوب ذلك عليه
وفيه ما فيه ولو قيل انه مندوب للتعارض المسقط للوجوب لم يبعد
وان يكون الداعي مطلق التصرف فلا يجيب عبد وان اذن له وليه لعصيانه
بذلك نعم ان اذن لعبده في ان يولم كان كالحر لكن ان اذن له في الدعوة
ايضا فيما يظهر نظير ما مر انفا ولو اتخذها الولي من مال نفسه وهو اوجه

وجب الحضور

وجب الحضور كما بحثه الاذرعي وان يكون المدعو حرا ولو سفيها او عبدا
باذن سياه او مكاتبا لم يضر حضوره بكسبه او اذن سياه او مبعضا في نوبته
وغير قاض اي في كل محل ولايته لكن يبين له ما لم يخص بها بعض الناس
الا من كان يخصهم قبل الولاية فلا بأس باستمراره على ذلك قال الماوردي
والروياني والاولى في زماننا ان يجيب احدا لخبث الميات والحق به الاذرعي
كل ذي ولاية عامة في محل ولايته وبحث استثنا ابعاضه ونحوهم
اي فيلزمه اجابتهم لان حكمه لا ينفذ لهم وان لا يتعذر للداعي
فيعذره اي عند طيب نفس لا حيا بحسب القرائن كما هو ظاهر وان لم
يخص الاغنيا مثلا بالدعوة اي الا ان يظهر قصد التخصيص لهم عرفا
فيما يظهر لاجل غناهم او عين لغير عذر كقلة ما عنده فان ظهر منه ذلك
كذلك لم تجب عليهم فضلا عن غيرهم اما اذا خصهم لاغناهم مثلا بل
لجواز او اجتماع حرفة او قلة ما عنده فيلزمهم كغيرهم الاجابة وهذا
الذي ذكرته هو مراد المحرر بقوله منها ان يدعو جميع عشيرته
ويجيب انه اغنياهم وفقراهم دون ان يخص الاغنيا واذا كان مراده
ما ذكر لم يرد عليه قول الاذرعي واشتراط التعميم مع فقره نظر قال
والظاهر ان المراد بالجيران هنا اهل محلته ومسجده دون اربعين
دارا من كل جانب تنبيه استشكل الزركشي هذا الشرط فقال
ما حاصله ان جملة يدعى اليها في الخبر السابق حالية معتادة لكون
طعامها شر الطعام فلو دعا عاما لم يكن شر الطعام لكن سياق يقتضي
انه مع ذلك التخصيص لا يسقط الطلب فما ذكروه في ان لا يخص مشكل
انتهى وقد يجاب بان جملة يدعى بيان لكون الغالب في طعام الوليمة
ذلك واما وجوب الاجابة فمعلوم من القواعد ان سببه التواصل والتحاب
بين الناس وهذا انما يحصل حيث لم يظهر منه قصد موغر للصدور ومن
شان التخصيص ذلك فابطل بسبب الوجوب الذي ذكر فالحاصل ان الكلام
في مقامين بيان ما جبل عليه الناس في طعامها وهو الرياء وما جبلوا عليه

الحديث

شبكة الألوكة www.alukah.net

الناس فى اجابتها وهو التواصل والتحابب فتامله **وان يدعوه** بخصوصه
كما مر **فى اليوم الاول فان اولم ثلاثة** من الايام **لم تجب فى اليوم الثانى**
بل يستحب وهو دون سنيتها فى الاول فى غير العرس وقيل تجب واعتمد
الاذرعى ان لم يدع فى اليوم الاول اودعى وامتنع لعذر ودعى فى
الثانى **وتكره فى اليوم الثالث** للخبر الصحيح المتصل الوليمة فى اليوم
الاول حق وفى الثانى معروف وفى الثالث رياء وسمعة وظاهر
ان تعدد الاوقات كتعدد الايوم وانه لو كان لعذر كضيق منزل وجبت
الاجابة مطلقا **وان لا يحضره** بضم اوله **لخوف منه او طمع فى جاهه** او ليعاونه
على باطل بل للمتقرب والمتودد المطلوب اولخوف علمه وصلاحه وورعه
اولا يقصد نبى كما هو ظاهر قال فى الاحياء وينبغى ان يبين كما هو ظاهر
ان ينوى بالاجابة الاقتداء بالسنة حتى يثاب وزيارة اخيه واكرامه
حتى يكون من المتحابين المتزاورين فى الله تعالى او صيانة نفسه عن
ان يظن به كبرا واحتقار لمسلم **وان لا يكون ثم** اى بالمحل الذى يحضر فيه
من يتاذى المدعو **به** لعداوة ظاهرة بينهما او لحسد ذاكر لهذا دون العكس
فيما يظهر نعم ان كان حضوره يحرك حسدا عنده لمن يراه ثم ولا يقدر
على دفعه فظاهر انه كما يلزمه الحضور نظير ما ياتى فى ان لا يكون ثم منكرا
اولا تليق به مجالسته كالارذال للضرر واما قول الماوردى والروياني
لو كان هناك عدو له اودعاه عدو لم يؤثر فى اسقاط الوجوب فمحمول
كما قاله الاذرعى على ما اذا كان لا تاذى وفيه نظر مع ما مر من اشتراط ظهور العداوة
فالوجه حمله على ما اذا كانت العداوة منه نظير ما ذكرته فى الحسد وليس كثرة
الزحمة عذرا ان وجد سعة اى لمدخله ومجلسه وامن على نحو عرضه كما علم مما مر
عنا بيان ذلك والاعذر **وان لا يكون** بمحل حضوره **منكر** اى محرم ولو صغيرة كالتنية
تقديما شر الاكل منها من غير الحيلة السابقة بخلاف مجرد حضورها بناء على
ما ياتى فى صور غير ممتنعة انه لا يحرم دخول محلها وكنظر رجل لامراة او عكسه
وبه يعلم ان اشراف النساء على الرجال لعذر وكالة طرب محرمة كذا وتراو شعر والضرب

المتحابين

للخوف الآتى

على

على الصبيني كما ياتى وكزمر ولو بشبابة وكطبل كوبة وكداعية لبدعة وكمن يضحك
لفحش او كذب اما محرم ونحوه مما مر بغير محل حضوره كبيت آخر من الدار فلا
يمنع الوجوب كما صرح به بعضهم ويوافقه قول الحاوي اذا لم يشاهد الملاهي
لم يضر سماعها كالتي بجواره ونقله الاذرعى عن قضية كلام الاكثرين منهم
الشيخان ثم نقل عن قضية كلام اخرين انه لا فرق بين محل الحضور وسائر
بيوت الدار واعتمده فقال المختار انه لا تجب الاجابة بل لا تجوز لما فى الحضور
من سوء الظن بالمدعو وبه فارق الجار وفرق السبكي ايضا بان فى مفارقته داره
ضررا عليه ولا فعل منه بخلاف هذا فانه تحد الحضور لمحل المعصية وما قالاه
هو الوجه الذى لا يسوغ غيره وبتسليم ان قضية كلام الاولين الحل يتعين حمله
على ما اذا كان ثم عذر يمنع من كونه مقرا على المعصية من غير ضرورة **فان كان**
المنكر يزول بحضوره لنحو علم او جاه **فليحضر** وجوبا على المعتمد
ليحصل فرض الاجابة وازالة المنكر ووجود من يزيله غيره لا يمنع الوجوب عليه
لانه ليس للاجابة فقط كما تقرر ولم يعلم به الا بعد حضوره نهاهم فان عجز خرج
فان عجز لنحو خوف قعد كارها ولا يجلس معهم ان امكن ويفرق بين وجوب الاجابة
وازالة المنكر بشرطه الاتى فى المسير وعدم وجوب ازالة المرصدى فى الحج وان
قدر عليها بان من شان الحجيج ان لا يجتمع كلهم وما نحن فيه ان تشتد شوكتهم
مع ان الاصل فى الوجوب ثم التراخى وهنا الفور فاحتيط للوجوب هنا
اكثر **ومن المنكر فراش حرير** فى دعوة اتخذت للرجال وظاهر كلامهم هنا ان
العبرة فى المذبي ينكر باعتقاد المدعو وبه عبر جمع من الشراح وغيرهم ولا ينافيه
ما ياتي فى المسير ان العبرة فى الذي ينكر باعتقاد الفاعل تحريمه لانا هنا فى
وجوب الحضور وهو به مع وجود محرم فى اعتقاده فيه مشقة عليه فسقط
وجوب الحضور لذلك واما الانكار فعليه اصرار بالفاعل ولا يجوز اصرار الا ان
اعتقد تحريمه بخلاف ما اذا اعتقده المنكر فقط لانه احد الا يعامل بمقتضى اعتقاد
غيره فتامله واذا سقط الوجوب واراد الحضور اعتبر حينئذ اعتقاد الفاعل فان
ارتكب احد محرما فى اعتقاده لزم هذا المتبرع بالحضور الانكار فان عجز لزمه الخروج

ان امكنه عمالا بكلامهم في المسير حينئذ ثم رايت غير واحد قالوا المنقول انه
لا يحرم الحضور الا ان اعتقد الفاعل التحريم وهو صريح فيما ذكرته وسوافيها
ذكره البيهقي وغيره خلافا لمن فرق ولا ينافيه قول الشافعي رضي الله تعالى
عنه في شارب الخمر فاجلدوه فان عاد فاجلدوه لانه المعتمد تعليلا ان الحاكم
يجب عليه رعاية اعتقاده دون اعتقاد المرفوع اليه وكفرش للحرير ستر الجدر
به بل اولى لان هذا يحرم حتى على النساء وفرش جلود السباع وعليها الوبر لانه
شان المتكبرين قيل الاولى التعبير بفرش الحرير لانه المحرم دون الفراش لانه
قد يكون مطويا انتهى وهو غير صحيح لان فرش الحرير لا يحرم مطلقا بل لمن علم منه
انه يجلس عليه جلوسا محرما على ان كلامه في منكر حاضر محل الدعوة والفراش كما يوخذ
بذلك فتعيين التعبير بالفراش واهمال طيه يرد قرينة السياق انه جلس عليه
وصورة الحيوان مشتملة على ما لا يمكن بقاوه بدونه دون غيره وان لم يكن لها نظير
كفرش باجنحة هذا ان كانت بمحل حضوره لا نحو باب وسقف كما قالاه قد رعلى ان التتمة
اقام كما ولزوم الازالة مع القدرة معلوم فلا يرد هنا الا ترى ان من بطن بيقه
محرم تلزمه الاجابة ثم ان قدر على ازالته لزمته والا فلا فكذا هنا والحاصل
ان المحرم من الصور ان كان بمحل الحضور لم تجب الاجابة وحرم الحضور او بغيره
وجبت اذ لا يكوه الدخول الى محل هي محرمة وكان سببه ان في تعليقها ثم نوع
اهتمان فلم تكن كالتي بمحل الحضور وكانت على سقف او جدار او وسادة منصوبة
لما يذكر في المتخذة اذ هما مترادفان او ستر علق لزينة او منفعة ويفرق بين هذا
وحمل التضحية للحاجة بان الحاجة تزيل مفسدة التقدم لزوال المحل لا هنا
لان تعظيم الصورة باق بارتفاع محلها باق مع الانتفاع به او ثوب ملبوس
ولو بالقوة فيدخل الموضوع بالارض كما قاله الاذرعي وذلك كما في خبر مسلم عن عايشة
رضي الله تعالى عنها انه صلى الله عليه وسلم قدم من سفر وقد سترت على صفة لها
سترا فيه الخيل ذوات الاجنحة فامر بنزعها وفي رواية فقطعناه منه وسادة
او وسادتين وكان صلى الله عليه وسلم يرتفق بهما وهو صريح فيما قالوه هنا من
التفصيل واحتمال كون القطع في موضع الصورة فزالت وجعلت وسادة بعيد

لان ظاهر

لان ظاهر اللفظ ان الصور عامة لجميع الستر وهذا المخبر بين ما في الخبر المتفق
عليه انها اشتريت له صلى الله تعالى عليه وسلم ما يقعد عليه ويتوسد به وفيه
صور فامتنع من الدخول حتى تاب واعتذرت ثم ذكر الوعيد الشديد
للمصورين وان البيت الذي فيه صورة اي وان لم تحرم لان غايتها انها كجنب او انا
يول ما دام فيه لا تدخل الملايكة وتقضية المتن والخبر حرمة دخول محل هذه
الصورة المعظمة وهو ما اعتمده الاذرعي لتخلل البيان له عن عامة الاصحاب
والدخاير عن الاكثرين والشامل عن اصحابنا رادا بذلك قول الشرح الصغير
الاكثرون على الكراهة وقول الاسنوي انه الصواب ويلحق بما في ذلك محل كل
معصية فرع لا يوثر حمل النقد الذي عليه صورة كاملة لانه للحاجة ولانها
ممتهنة بالمعاملة بها ولان السلف كانوا يتعاملون بها من غير نكير ومر لا زام
ذلك عادة حملهم لها واما الدراهم الاسلامية فلم تحدث الا في زمن عبد الملك
وكان مكتفيا عليها باسم الله واسم رسوله صلى الله عليه وسلم ويجوز حضور محل
فيه ما اي صورة على ارض وبساط يداس ومخدة ينام او يتكا عليها وما على
طبق وخوان وقصعة وكذا بيت لانه ما يوطا ويطرح مهانا مبتذل وقد يوخذ
منه ان ما رفع من ذلك للزينة محرم وهو محتمل الا ان يقال انه موضوع لما يعتمن
به فالنظر لما يعرض له ويريد اعتبارهم التعليق في المستردون الملبس
في الثوب نظرا لما اعد له كل منهما ومقطوع الراس لزوال ما به الحياة وصار
كما في قوله وصور شجر وكل ما لا روح له كما قرين لا ابن عباس رضي الله عنهما
اذن لصورة في ذلك ويحرم ولو على نحو ارض وما مر من الفرق انما هو في الاستدامة
تصوير حيوان وان لم يكن له نظير كما مر بل هي كبيرة لما فيه من الوعيد الشديد
كاللعن وان المصورين اشد الناس عذابا يوم القيمة نعم يجوز تصوير
لعب البنات لان عايشة رضي الله تعالى عنها كانت تلعب بما عندها صلى الله عليه
وسلم رواه مسلم وحكمته تدريبهن امر التربية وخرج بحيوان تصوير ما لا
راس له فيحل خلافا لما شذ به المتولي وكفقد الراس فقد ما لا حياة بدونه نعم
يظهر انه لا يمنع فقد الاعضا الباطنة كالكبد وغيره لان الملحظ المحاكاة وهي حاصلة

مطلق تصوير لعب البنات

قوله على الوضع فوجل المنقول الذي مر كاملة

معلق عليه

بدون ذلك ولا شئ لمصور وقول الماوردي له اجرة المثل ضعيف بل شاذ كما مر ولا ارش
على كاسره **ولا تسقط اجابة بصوم** لخبر مسلم به وفيه امر الصايم بالصلاة
اي الدعا للرواية الاخرى فان كان صايما دعا لهم بالبركة اي لاهل المنزل
كما هو ظاهر السياق لكن الدعا لهم لا سيما بما ثم سنة للمفطر ايضا فذكر
الصايم هنا لعله لكونه مظنة اكد جبر الهم لما فاتهم من بركة اكله ويحتمل ان المراد
هنا الدعا للاكلين جبر الهم لما فاتهم من بركة صومه وفيه ايضا امر المفطر
بالاكل فقيل هو للوجوب في وليمة العرس وقيل سايبا لو لا يوم ويحمل بلفظة وصححه
في شرح مسلم في موضع والاصح انه مندوب ولا يكره لمن دعي وهو صايم
ان يقول اني صايم اي انا امتنع الى يا كما هو ظاهر **فان شق على الداعي صوم**
نفل ولو موكدا **فالفطر افضل** لامكان تدارك الصوم لمندوب فضايه ولجبر فيه
لكن قال البيهقي استاده مظلم وتم الاحياء يندب ان ينوي بفطره ادخال
السرور عليه اما اذا لم يشق عليه فالصوم افضل واما المريض ولو موسعا
فيحرم المزوج منه مطلقا **و ياكل الضيف** جوازا والمراد به هنا كل من حضر
طعام غيره وحقيقته الغريب ومن ثم تاكدت ضيافته واكرامه من غير تكلف
خرج بما من خلا ان من اوجبها **مما قدم له بلا لفظ** دعاه اولم يبد عد اكتفا بالقرينة
نعم ان انتظر غيره لم يجز قبل حضوره الا بلفظ وافهمت من حرمة اكل جميع ما
قدم له وبه صرح ابن الصباغ ونظر فيه اذا قل واقتضى العرف اكله جميعه
والذي يتجه النظر في ذلك للقرينة القوية فان دلت على اكل الجميع حل والا
امتنع وصرح الشيخان بكراهة الاكل فوق الشبع واخرون بحرمته ويجمع بحمل
الاول على مال نفسه الذي لا يضره والثاني على خلافه ويضمنه لصاحبه مالم
يعلم رضاه به كما هو ظاهر فاطلاق جمع عدم ضمانه يتعين حمله على علم رضى
المالك لانه حينئذ كمال نفسه ويظهر جريان هذا التفصيل في الاكل حيث قيل بحرمته
قال ابن عبد السلام ولو كان ياكل قدر عشرة والمضيف جاهل به لم يجز له ان ياكل فوق
ما يقتضيه العرف في مقدار الاكل لا نتفا الاذن اللفظي فيما وراءه وكذا لا يجوز لمن اكل
لقمة كبار مسرعا في مضغها وابتلاعها اذا قل الطعام لانه ياكل اكثره وتحرم غيره ولا

لزذيل

في كراهة الاكل فوق الشبع
واخرون بحرمته

لزذيل الكل من نفيس بين يدي كبير خص به اذ لا دلالة على الاذن له فيه بل العرف
زاجر له عنه انتهى وبه يعلم انه يجب عليه مراعاة القرائن القوية والعرف
المطرد ولو بنحو لقمة فلا تجوز الزيادة عليهما واما المتصفة مع الرفقة فلا باخذ
الا ما يخصه او يرضون به احيا وكذا يقال في قران نحو تمرتين بل قيل او سمسمتين
ولا يتصرف فيه اي مما تقدم له **الا باكل** لنفسه لانه المأذون فيه دون ما عداه
كاطعام سايل او هرة وكتصرفه فيه بنقل له الى محله او نحو بيع او هبة نعم
له ان لم يملكه خلافا للمتولي وكشئ لان المدار هنا على القرينة كما مر تلقيم من معه
ما لم يتفاوت بينهم فيحرم على ذي النفيس تلقيم ذي الخسيس دون عكسه كما هو
ظاهر والمفاوتة بينهم مكروهة اي ان حتثى منها ضغينة كما هو واضح وافهم
المتن انه لا يملكه وانما هو اتلاف باذن والمعتمد انه يملكه بالاذن دراي يتبين
به ملكه له قبيله فله الرجوع قبله وقول الشرح الصغير يملكه بالوضع بين
يديه شاذ بل قيل غلط ونقل جمع عنه انه يملكه بالوضع في فمه رد بانه سهو والمراد
بالملك على القول به ملكه لعينه لكن ملكا مقيدا لا متناع نحو بيعه عليه وقول
جمع يجوز رده ابن الصباغ بانه لا يبنى على اصلنا **نعم** ضيف الذي المشروط عليه
الضيافة يملك ما قدم له اتفاقا فله الارتحال به **وله** اي الضيف مثلا **اخذ ما**
يشمل الطعام والنقد وغيرهما وتخصيصه بالطعام رده في شرح مسلم فتفطن
له ولا تغتر بمن وهم فيه **يعلم** او يظن اي بقرينة قوية بحيث لا يتخلف
الرضى عنها عادة كما هو ظاهر **رضاه به** لان المدار على طيب نفس المالك
فاذا اقتضت القرينة القوية به حل وتختلف قراين الرضى وذلك باختلاف
الاحوال ومقادير الاموال واذا جوز له الاخذ فالذي يظهر انه ان ظن
الاخذ بالبدل كان قرضا ضمنيا او بلا بدل توقف الملك على ما ظنه لا يقال
قياس ما مر في توقف الملك على الازدراد انه هنا يتوقف على التفرق فيه فلا
يملكه بمجرد قبضه له كما نقوله الفرق بينهما واضح لان قرينة التقديم للاكل
ثم قصرت الملك على حقيقته ولا يتم الا بالازدراد وهنا المدار على ظن الرضى
فانيط بحسب ذلك الظن فان ظن رضاه بانه يملكه بالاخذ او بالتفرق او بغيرهما

ولفظ الحديث
من دخل الى طعام لم يدع اليه
دخل سارقا وخرج مغيرا
قال في النهاية المغير اسم فاعل
من اغار يغير اذا انتهب بشبه
دخوله عليهم بدخول السارق
وخروجه بمن اغار على قوم
ونهبهم انتهى

عليه التطفل

عمل بمقتضى ذلك وعلم مما تقرر انه يحرم التطفل وهو الدخول الى محل المغير لتناول
طعامه بغير اذنه ولا علم رضاه او ظنه بقرينة معتبرة بل يفسق بهذا
ان تكرر منه للحديث المشهور انه يدخل سارقا ويخرج مغيرا وانما لم يفسق
باول مرة للشبهة ولان شرط كون السرقة فسقا مساواة المسروق لربع
دينار كالمغصوب على ما فيهما ومنه ان يدعي ولو صوفيا مسلكا وعالما مدرسا
فيستصحب جماعته من غير أن الداعي ولا ظن رضاه بذلك واما اطلاق
بعضهم ان دعوته تتضمن دعوة جماعته فليس في محله بل الصواب ما ذكرته
فيه من التفصيل ويحل لكن الاولى الترك نثر سكر وهو رميه من قرا وغيره
كلوز ودنانير ودراهم ونازع الاذرعي في حل نثرها بان فيه اضاعة مال
وايذاء بما يودي الى القتل في الاملاك اي عقد النكاح وكذا ساير الولايم
كالختان تنبيه قولهم الاولى الترك يحتمل انه خاص بخصوص النثار
فلا ينافي قول المتولي وجزم به غير واحد الاولى تعديم حلو لحاضري عقد
النكاح ويحتمل العموم وان ما ذكره المتولي مقابلة ثم رايت الام والمختصر صرحا
بانه الوليمة تشمل الدعوة على الاملاك وهو يقتضي ندب احضار طعام
لاخصوص الحلو وان هذا غير وليمة العرس اي لمحصوله ولو قبيل العقد وذلك لا يدخل
وقتها الا بتمام العقد كما مر ولا يكره في الاصح لخبر انه صلى الله عليه وسلم حضر املاكا
فيه اطباق الملوز والسكر فامسكوا فقال الا تنتهبون قالوا نهيتنا عن النهبي
فقال انما نهيتكم عن نهبة العساكر اما العرسان فلا خذوا على اسم الله فجاذبنا
وجاذبناه قال البيهقي اسناده منقطع وابن الجوزي موضوع ولذلك انتصر جمع
للكراهة واطالوا والمثبتي الصحيح عن النهبي لكن بين الحافظ الهيثمي في مجمعه
ان الطبراني رواه في الكبير بسند رجاله ثقات الا اثنين فانه لم يجد من ترجمهما
وحينئذ فلا وضع فيه ولا انقطاع وفي رواية الكبير سلال الفاكهة والسكر
فانكر عليهم وان ذلك بعد ان خطب صلى الله عليه وسلم وانكح الانصاري وامر بالتبكير
على راسه وانه قال ولم انهكم عن نهبة الولايم الا فانتهبوا ويحل التقاطه للعلم
برضى مالكه وترك اولى وقيل اخذه مكروه واطالوا في الانتصار له بانه دناءة نعم

ان علم

ان علم انه لا يوثر فيه ولم يقدح اخذه في مروءته لم يكن تركه اولى وكره اخذه
من المهوى بازار او غيره فان اخذه منه او التقطه او بسط ثوبه كاجلة فوقع فيه
ملكه بالاخذ ولو صبيا وان اخذ من ملكه سيده فان وقع بحجره من غير ان يبسطه
له فسقط منه قبل قصد اخذه بعد او غيره زال اختصاصه به والا بقي ولا يملكه لانه
لم يوجد منه عند وقوعه بحجره قصد تملكه ولا فعل لكنه اولى به فيحرم على غيره
اخذه منه ولا يملكه بخلاف ما مر في التحجر لان ذاك غير مملوك بخلاف هذا فانه
باق بملك الناثر ولم ياذن له في اخذه ممن هو اولى به وبهذا يتضح الحاقهم
سقي ارض او حفرة لا بقصد الاصطياد فتوحل او وقع بها صيد والجاسكة بركة
كبيرة واخذ صيد من دار التي لم يغلق بابها عليه بالتحجر فانه وان كان احق به
لكنه لم يملكه آخذه وان اثم بدخوله ملكه لا بالنثار واما ما وهمه كلامهما هنا
من الفرق بين هذه الصور والتحجر فمو مبني على ضعيف كما افاده كلامهما في باب الصيد

سقي ارض او حفرة توحل

كتاب القسم

بفتح فسكون واما بكر فسكون فالنصيب
وبفتحتين فاليمين **والنشوز** من نشز اذا ارتفع فمو ارتفاع عن اداء الحق ومن لازم
بيانها بيان بقية احكام عشرة النساء فاندفع الاعتراض عليه بانه كان ينبغي
ان يزيد في الترجمة وعشرة النساء لانه مقصود الباب **يختص القسم** اي وجوبه
بزوجات حقيقة فلا يتجاوز هن الى جعية ولا للاماء ولو مستولدات كما اشعر
به قوله تعالى فان خفتم ان لا تعدلوا فواحدة او ما ملكت ايمانكم اي فانه
لا يجب فيهن العدل الذي هو فايدة القسم لكن يندب ان لا يحيف ان وان يسوي
بينهن قيل كما ينبغي ويختص الزوجات بالقسم لان البا انما تدخل على المقصور
انتهى وحصر ليس في محله وتجويز ذلك ان الاصل في لفظ الخصوص وما يشتق
منه ان تدخل الباء في حيزه على المقصور عليه وهو حاله الخاصة وهو الزوجات
هنا فمن ثم سلك ذلك المصنف لسلامته من التضمين والتجوز الا تبيين وقد يضمن
معنى التمييز او يجعل مجازا مستفيضا عنه فتدخل الباء حينئذ على المقصور الذي هو
الخاصة قيل وهذا اقرب وابين واخلص وكان المعترض اغتر بهذا لكنه لم يف
بالتعبير عنه **ومن** له زوجات لا يلزمه ان يبيت عندهن كما يات نعم ان **بات**

في الحضري صار ليلا او نهارا فالتعبير بيبات لان شان القسم الليل للاخراج
محكمة نهارا عند احراهن فان الاوجه انه يلزمه ان يمكث مثل ذلك الزمن
عند الباقيات **عند بعض سوئه** بقرعة او دونها وان اثم فليس مقتضى
عبارته جواز المبيت عند بعضهن ابتداء من غير قرعة ولا معنى بات اراد خلافا
لمن وهم فيه لانه انما جعل وجوب المبيت بالفعل عند واحدة شرطا للمزوم للبيت
عند البقية وهذا لا يقتضي شيئا مما ذكر كما هو واضح وبه يتضح ايضا اندفاع
ما قيل عبارته توهم انه انما يجب اذا بات وليس كذلك بل يجب عند ارادته
ذلك **لزمه** فورا فيما يظهر هنا وفيما مر لا سيما ان كان عصى بان لم يقرع لانه
حق لادمي وهو يعرض للسقوط بالموت فلزمه الخروج منه ما امكنه وبهذا
يفرق بينه وبين الحج ودين لم يحصر به ان بيبيت **عند من بقي** منهن تسوية
بينهن للتخيير الصحيح اذا كان عند الرجل امرأتان فلم يعدل بينهما جاء يوم
القيمة وشقه مايل او ساقط وقد كان صلى الله تعالى عليه وسلم على غاية
من العدل في القسم وقول الاصطخري انه كان يقرع منه لعدم وجوبه عليه
لقوله تعالى ترجي من تشاء منهن الاية خلاف المشهور لكن اختاره السبكي
وخرج بقي الحضر ما لو سافر وحده او تزوج جديدة في الطريق وبات عندها
فلا يلزمه قضاء للمتخلفات والاولى ان يسوي بينهن في سائر الاستمتاعات
ولا يجب لتعلقها بالميل للقرين وكذا في التبرعات المالية فيما يظهر خرج
من خلاف من اوجب المسوية فيها ايضا **ولو اعرض عنهن او عن الواحدة**
ابتداء او عند استكمال النوبة بالنسبة لهن **لم يأثم** لان المبيت حقه فله ان في
داعية الطبع ما يبعثه عن ايجابه **ولكن يستحب ان لا يعطلهن** اي من ذكر
الشامل للواحدة واكثر للجماع والمبيت تحصينا لهن لئلا يؤدي الى فسادهن
او ازرائهن سيما ان كانت عنده سرية جميلة انثرها عليهن او عليهن ومن ثم
اختار جمع قول المتولي يكره الاعراض عنهن وقوى الوجه المحرم لذلك وقد
لا يجوز الاعراض لعارض كان ظلمهن ثم بان منه المظلوم لهن فيلزمه ان
يقضي عليها بحثه القولي وسبقه اليه غيره لكن المعتمد خلافه اذ لا يتصور القضا

الامن

سقط قوله والاولى ان يسوي بينهن في سائر الاستمتاعات ١٤٠

الامن توجب المظلوم لهن فلا قضا الا ان اعادهن ولا تجب الاعادة لاجل ذلك
على الاوجه لان تحصيل سبب الوجوب لا يجب نظير ما مر في احرام المتمتع بالحج
ليصوم فيه **قيل** قول اصله لم يكن لمن الطلب احسن اذ لا يلزم من نفي الاثم
نفي الطلب الا ترى ان المدين قبل الطلب لا يأثم بترك الرفع واذا الطلب اثم
انتهى ويرد بان الحق انهما متساويان اذ الاصل الجاري على السنة حملة الشرع انهما
وجب يطالب به على سبيل الالزام به وما لا فلا فهما متلازمان ثبوتا ونفيا ومثله
الدين من ذلك لانه واجب يطالب به غاية الامر انه واجب موسع قبل الطلب ومضيق
بعده **فان قلت** لنا واجبات لا يطالب بها الا عند تضيق وقتها كالصلاة
والحج **قلت** المراد اذا الواجب صالح للطلب به وتوقفه على شرط في البعض
لمدرك يخصه لا يؤثر فيما لتلازم الذي ذكرته ويستحب ان لا يخلي الزوجة عن ليلة
من كل اربع بيما ان هرصت على ذلك **وتستحق القسم مريضة** مالم يسافر بمن
وتتخلف لاجل المرض فلا قسم لهما وان استحقت النفقة نقله البلقيني عن
الماوردي واقره واعتمده غيره **ورتقا** وقرنا ومجنونة لا يخاف منها ومراهقة
وحايض ونفسا ومحرمة ومولى او مظاهر منها وكل ذات عذر شرعي او طبعي لان
المقصود الانس لا الوطي وكما تستحق كل منهن النفقة **لا ناشزة** اي خارجة عن
طاعته بان تخرج بغير اذنه او تمنعه من التمتع بها او تغلق الباب في وجهه
ولو مجنونة او تتعنى الطلاق كذبا ومعتادة عند وطي شبهة وصغيرة لا تطيق
الوطي ومجوسية ومغصوبة ومجبوسة دامت لم يكمل تسليمها ومسافرة باذنه
وحدها لحاجتها كما لا نفقة لهن ولحرمة الخلوة بالمعتادة والمجوسية كذا وقع
للشارح وذكر المجوسية وهم لحرمة نكاحها حتى على مثلها على ما مر قال الروياني
ولو ظهر له زناها هل له منع قسمها وحقها فيما لم تقتدي منه نظر عليه في الام
وهو اصح القولين انتهى وهو بعيد ولعل الاصح القول الثاني وبائي اول
الخلع ما يصرح به وينبغي ان يكون محل الخلاف اذا ظهر زناها في عصمته لا قبلها
والمستحق عليه القسم زوج سكران او عاقل ولو مراهقا **لا محرم** اثم جوره
على وليه ان علم به او قصر كما هو ظاهر كذا عبر به كثير وليس بقيد بل المميز كذلك

قاعدة تحصيل سبب الوجوب لا يجب

قاعدة المدين قبل الطلب لا يأثم وبعده يأثم بمجرد التمكن

مطلب يستحب ان لا يخلي الزوجة عن ليلة من كل اربع

شبكة الألوكة www.alukah.net

وطبه كذلك بل نحث أن غيره لو نام عند بعضهن وطلب الباقيات بيانه
عندهن لزم وليه اجابتهن لذلك وسيفيها واثمه عليه لانه مكلف
اما المجنون فان لم يؤمن ضرره اوادائه الوطى فالاقسم وان امن وعليه بقية
دور وطلبته لزم الولي الطواف به عليهن كما لو نفعه الوطى او مال اليه
هذا كله ان اطبق جنونه اولم ينضبط وقت افاقته والاراعى هو اوقات
الافاقة ووليه اوقات الجنون بشرطه ليكون لكل واحدة نوبة من
هذه ونوبة من هذه وفيما لا ينضبط لو قسم لواحدة زمن الجنون وافاق
في نوبة اخري قضى للاولى ما جرى في زمن الجنون لنقصه وعلى محبوس وعده
وقد مكن من المتنا القسم ومن امتنعت منهن سقط حقها ان صالح محله لسكنى
مثلها ومنه ان لا يشارك غيره في مرافق من المرافق الاتية هذا هو الذي يتجه
من خلاف في ذلك فان لم ينفرد بمسكن واراد القسم دار عليهن في بيوتهن
توفية لحقهن وان انفرد بمسكن فالافضل المضي اليهن ص نالهن
ولهم دعاوهن لمسكنه وعليهن الاجابة لان ذلك حقه فمن امتنعت
اي وقد لائق مسكنة بها فيما يظهر فمن ناشزة الاذات خفر لم تعتد البروز
فيذهب لها على ما قاله الماوردي واستحسنه الاذرعي وغيره لكن استقرب
الروياني والا نحو معذورة بنحو مرض فيذهب او يرسل لها مركبا ان اطاقت
مع ما يليقها من نحو مطر والاصح تحريم ذهابه الى بعض ودعا بعض
الى مسكنة لما فيه من الايحاش الا بالقرعة او بغرض ظاهر عرفا له اولهما فيما
يظهر كقرب مسكن من مضى اليها او خوف عليها لنحو شباب سواء كان
لخوف منه او منها فان اختلف وجع لغيرهما فيما يظهر دون غيرها فالا يحرم
اذ لا ايحاش حينئذ فمن امتنعت بلا عذر لكن نهارا ان خفر على ما مر او مرض
وشق عليها الركوب مشقة لا تحتمل عادة فيما يظهر فناشزة قال الاذرعي
لو كان الغرض ذهابه للبعيدة للخوف عليها ودعا القريبة للامن عليها
اعتبر عكس ما في المتن والضابط ان لا يظهر منه ميل بالتفصيل والتخصيص التي
وقول المتن او خوف عليها عطفا على قرب صحيح فيما ذكر ممنوع في المتن كما عكسه

ويجوز

ويحرم ان يقيم بمسكن واحدة سوا ملكها وملكه وغيرهما وان لم تكن هي فيه حال
دعايتهن فيما يظهر ويدعوهن ايب الباقيات اليه بغير رضاهن لما مر
فان اجبن فلهما المنع وحينئذ فيصح عود قوله الا برضاهما لهذا ايضا
بان يجعلن قسما وهي قسما آخر وان يجمع ضرتين او حرة وسرية في مسكن
متحد المرافق او بعضها كخيمة في حضر وليلة اود ونها لما بينهما من التنافي
الا برضاهما لان الحق لهما ولهما الرجوع والا نشز من الحرة خلافا لشارح اعتبارا
برضى السرية ايضا وللحرة الرجوع هنا ايضا لما خيمة السفر فلم يجمعهما فيها
لعسر افراد كل بخيمة مع عدم دوام الاقامة ومنه يؤخذ انه لا يجمعهما بمحل واحد
من سفينة الا ان تتعذر افراد كل بمحل لصغرها مثلا واما اذا تعدد المسكن وانفرد
كل بجميع مرافقه نحو مطبخ وحش وسطح ودرجته وبئر ماء وملاق فلا امتناع
لها حينئذ وان كان من دار واحدة كعلو وسفل وان اتحدا غلقا ودهليزا فيما
يظهر لان المراد ان لا يشتركا فيما قد يودي للتخاصم ونحو الدهليز الخارج عن
المسكنين لا يودي اتحاده اليه كاتحاد الممر من اول بابه الى باب كل منهما ويظهر
ان اتحاد الرجلي في بلد اعتبد فيه افراد كل مسكن بزحلي كاتحاد بعض المرافق
لان الاشتراك فيما يودي الى التخاصم كما هو ظاهر ويكره وطي واحدة مع عالم
الاخري به ولا تلزمها الاجابة لان الحياء والمروة يابيان ذلك ومن ثم
صعب الاذرعي التحريم وله ان يوتب القسم على ليلة ليلة واوليها هنا
يختلف باختلاف ذوي الحرف فيعتبر في حق اهل كل حرفة عادتهم الغالبة واخرها
الفجر خلافا للمارسخسي حيث حدها بغروب الشمس وطلوعها ويوم بتلها
او بعدها لحصول المقصود بكل لكن الاولى تقديم الليل حوجا من خلاف
من عينه لانه الذي عليه التواريخ الشرعية والاصل لمن علله بالنهار
الليل لان الله تعالى جعله سكنا والنهار تبع لانه وقت التردد فان عمل ليلا
وسكن نهارا كحارس وآتى بفتح اوله وضم الفوقية مع تشديدها وقد
تخفف وهو فواد الحمام او غيره نسبة للاتوت وهو اخذ الحجاز والحصاص ذكره
في القاموس فعكسه لعكس ما ذكر فان كان يعمل تارة ليلا وتارة نهارا لم يجب

شبكة الألوكة www.alukah.net

نهاره عن ليله ولا عكسه اي والاصل في حقه وقت السكون لتفاوت
الغرض ولو كان يعمل بعض الليل وبعض النهار فالظاهر ان محل السكون
هو الاصل والعمل هو التبع وانه لا يجزي احدهما عن الاخر ويتردد النظر فيمن
عمله في بيته كالكتابة والخياطة وظاهر تمثيلهم بالحارس والاتي ان انه
لا عبرة بهذا العمل فيكون الليل في حقه هو الاصل لان القصد الانس
وهو حاصل هذا كله في الحاضر اما المسافر فحماده وقت نزوله مالم
يكن خلوة في سير فهو الحماد كما بحثه الاذرعي وعماده في المجنون
وقت افاقته اي وقت كان وايام الجنون كالغيبة كذا جزم به شارح
وهو انما يلائم على كلام البغوي الذي صنعناه فعلى ما مر من النظر لايام
الافاقة وعدمها والمجنون وعدمها الاصل في حقه كغيره نعم
مر في غير المنضبط ان الافاقة لو حصلت في نوبة واحدة قضى للاخرى
قدرها فعليه قد يقال ان الحماد هنا وقت الافاقة وقضيته ما في
الشامل عن الاصحاب ان من عماده الليل لا يجوز له الخروج فيه بغير
رضا الجماعة وجنازة واجابة دعوة وهو ضعيف وانما ذلك ليالي الوقوف
فقط لانه يحرم الخروج فيها المندوب تقديما لواجب حقها كذا قالاه لكن
اطال الاذرعي وغيره في رده وان المعتمد انه لا حرمة وعليه فمن عذر في
تركها الجماعة كمامر وتجب التسوية بينهن في الخروج لنحو جماعة فان قضى
ليلة واحدة منهن حرم وليس للاول وهو من عماده الليل ويقاس به جميع
ما يأتي منه ان الدخول في الحماد بشرطه الضرورة وفي غيره تكفي الحاجة
من عماده النهار او وقت النزول او السكون او الافاقة دخول في نوبة
على اخرى ليلا ولو لحاجة الا لضرورة كمرضها المخوف ولو ظنا وان طالت
مدته وان نظر فيه الاذرعي او احتمالا لا يعرف الحال ومما يدفع تنظيره قول
التنبيه وغيره لو مرضت او ولدت ولا متعهد لها قال الرافعي او لمرضها
متعهد كمحرم اي متبرع اذ لا يلزم مطاوعته فلها ان يديم البيتوتة عندها
ويقضي وقياسه ان مسكن احراهن لو اختص بخوف ولم تأمن على نفسها

الا به جاز

نهاره عن ليله ولا عكسه اي والاصل في حقه وقت السكون لتفاوت
الغرض ولو كان يعمل بعض الليل وبعض النهار فالظاهر ان محل السكون
هو الاصل والعمل هو التبع وانه لا يجزي احدهما عن الاخر ويتردد النظر فيمن
عمله في بيته كالكتابة والخياطة وظاهر تمثيلهم بالحارس والاتي ان انه
لا عبرة بهذا العمل فيكون الليل في حقه هو الاصل لان القصد الانس
وهو حاصل هذا كله في الحاضر اما المسافر فحماده وقت نزوله مالم
يكن خلوة في سير فهو الحماد كما بحثه الاذرعي وعماده في المجنون
وقت افاقته اي وقت كان وايام الجنون كالغيبة كذا جزم به شارح
وهو انما يلائم على كلام البغوي الذي صنعناه فعلى ما مر من النظر لايام
الافاقة وعدمها والمجنون وعدمها الاصل في حقه كغيره نعم
مر في غير المنضبط ان الافاقة لو حصلت في نوبة واحدة قضى للاخرى
قدرها فعليه قد يقال ان الحماد هنا وقت الافاقة وقضيته ما في
الشامل عن الاصحاب ان من عماده الليل لا يجوز له الخروج فيه بغير
رضا الجماعة وجنازة واجابة دعوة وهو ضعيف وانما ذلك ليالي الوقوف
فقط لانه يحرم الخروج فيها المندوب تقديما لواجب حقها كذا قالاه لكن
اطال الاذرعي وغيره في رده وان المعتمد انه لا حرمة وعليه فمن عذر في
تركها الجماعة كمامر وتجب التسوية بينهن في الخروج لنحو جماعة فان قضى
ليلة واحدة منهن حرم وليس للاول وهو من عماده الليل ويقاس به جميع
ما يأتي منه ان الدخول في الحماد بشرطه الضرورة وفي غيره تكفي الحاجة
من عماده النهار او وقت النزول او السكون او الافاقة دخول في نوبة
على اخرى ليلا ولو لحاجة الا لضرورة كمرضها المخوف ولو ظنا وان طالت
مدته وان نظر فيه الاذرعي او احتمالا لا يعرف الحال ومما يدفع تنظيره قول
التنبيه وغيره لو مرضت او ولدت ولا متعهد لها قال الرافعي او لمرضها
متعهد كمحرم اي متبرع اذ لا يلزم مطاوعته فلها ان يديم البيتوتة عندها
ويقضي وقياسه ان مسكن احراهن لو اختص بخوف ولم تأمن على نفسها

الا به جاز له البيتوتة عندها مادام الخوف موجودا ويقضي نعم ان سهل
تعلمها المنزل لا خوف فيه لم يبعد تعينه عليه ثم رأيت الزركشي نقل عن
الشافعي واستظهره ان الخوف عليها من حريق او نهب او نحوه اي كفاجر
كالمرض وحينئذ اي حين اذ دخل لضرورة كما هو صريح السياق فقول
شارح يحتمل ارادة هذا وضده والامر بين بعيد بل سهو ان طال مكثه
عرفا وتقدير القاضي لطوله بثلث الليل وغيره بساعة طويلة عرفا ضعيف
لكنه يدل على تنفيس في زمن الطول ويظهر ضبط العرف في ذلك بفوت
ما من شأنه ان يحتاج اليه عند الدخول لتفقد الاحوال عادة فهذا
القدر لا يقضيه مطلقا وما زاد عليه يقضيه مطلقا وان فرض ان
الضرورة امتدت فوق ذلك وتعليلهم بالمسامحة وعدمها ظاهر في ذلك
فضي من نوبتها مثله لانه وقع الطول لا يسمح به وحق الادمي لا يسقط بالعذر
بالعذر والا يطل مكثه عرفا فلا يقضي لانه يتسامح به وقول الزركشي
وبإثم بسبق قلم اذا لغرض انه دخل لضرورة واغا الاثم ان تعدى
بالدخول وان قل مكثه ومع ذلك لا يقضي الا ان طال مكثه خلافا لما
يوهمه قوله وحينئذ اذ قضيته ان شرط القضاء عند الطول كون
الدخول لضرورة وانه لغيرها يقضي مطلقا لتعديه وكذا يجب القضاء
عند طول زمن الخروج ليلا ولو لغير بيت الضرة وان اكره لكنه
هنا يقضيه عند فراغ النوبة لا من نوبة احداهن وعند فراغ
زمن القضاء يلزمه الخروج ان امن لنحو مسجد وقيل يجب القضاء
عند القدرة بان بعد ملن لهما بحيث طال الزمن من الذهاب والعود
فيجب القضاء من نوبتهما وان قصر المكث عندها كذا جزم به شارح
وهو محتمل لكن ظاهر تخصيصهم القضاء بزمن المكث خلافه ويوجه بان
زمن العود والذهاب لا يظهر فيه قصد تخصيص موثر عرفا نعم
قياس ما مر في صورة القضاء بعد فراغ النوب ان زعم انه لو طال قضاه بعد
فراغ النوب وله قضاء الغايب في اي جزء من الليل ومثله اولى وقيل واجب

حق الادمي لا يسقط بالعذر

مطلب

مطلب

وله الدخول نهارا لحاجة لانه يتسامح فيه مالا يتسامح في الليل فيدخل لوضع
اواخذ متاع ونحوه كتسليم نفقة وتعرف خبر للمخبر الصحيح عن عائشة
رضي الله تعالى عنها كان صلى الله عليه وسلم يطوف عليهنا جميعا فيدنو من
كل امراة من غير مسيس حتى يبلغ الى التي هي نوبتها فيبيت عندها وينبغي
اي يجب كما عليه جمهور العراقيين ان لا يطول مكثه على قدر الحاجة
وما اقتضاه كلامهما انه ذكر اولى لا واجب بعيد لانا نراه يدع الحاجة
كالبتداء دخول لغيرها وهو حرام كما صرحا به الا ان يجاب بانه وقع هنا
تابعا ويغتفر فيه ما لا يغتفر في غيره والصحيح انه لا يقضي ان دخل
لحاجة وان طال على ما اقتضاه اطلاقهما وصرح به الماوردي لكن صرح اخرون
بالقضاء عند الطول وتعلله ابدال الرفعة عن نص الام وجمع الحمل الاول على
ما اذا طال بقدر الحاجة والثاني على ما اذا طال فوقها والصحيح انه له
ما سوى وطي من استمتاع للخبر اذا السيس فيه الجماع وبحث حرمته ان افضى
اليه افضاء قويا كما في قبلة الصايم ويفرق بانه ذات الجماع محرمة اجماعا
ثم لا هنا لانه اذا وقع وقع جايزا وانما الحرمة لحق خارج وهو حق الغير
كما صرح به الامام عما ان في حله في اصله خلافا فاحتيط ثم لذلك ولكونه مفسدا
للعبادة ما لم يحتط هنا والصحيح انه يقضي زمن اقامته ان طال اذ دخل
بلا سبب لتعديه ولا تجب تسوية في الاقامة في غير الاصل كما ان كان
نهارا اي في قدرها لانه وقت التردد وهو يقل ويكثر وكذا في اصلها على ما
اقتضاه الاطلاق لكن الذي يجنح الامام اخذا من كلامهم امتناعه ان
كان قصدا وجرد عليه الا ادعى فقال لا شك ان تخصيص احديهن بالاقامة
عندها نهارا على الدوام والانتشار في نوبة غيرها يورث حقدا وعداوة
واظهار تخصيص ومثل الاصل فتجب التسوية في قدرها الاقامة فيه حتى لو خرج
في ليلة احديهن فقط ولو للجماعة حرم كما مر واقل نوب القسم ليلة وتهار
نهارا وقيل نوب القسم ليلة ونهار كما مر عن الحارس كما هو ظاهر فلا يجوز تتبعيضهما على الاوجه في النهار لانه ينقص
العيش ومن ثم جاز برضاهن وعليه حملوا طوافه صلى الله عليه وسلم على نسايه

في ليلة واحدة

في ليلة واحدة وهو افضل من الزيادة عليها للاتباع ولقرب عهده بهن
ويجوز ثلاثا ثلاثا ثنا ولياليتين ليلتين وان كره هن ذلك لقربها ولا زيادة
على الثلاث فيحرم بغير رضاهن على المذهب وان تفرقن في البلاد دفعا
فيها من الايحاش والاضرار وقيل يكره ونص عليه في الام وجرى عليه الداركي
والروياني وبه يقرب الوجه الشاذ القايل لا تقدير بن من اصلا وانما هو
الزوج والصحيح فيما اذا لم يرضين في الابتدا بواحدة بلا قرعة وجوب
قرعة بينهن للابتدا في القسم بواحدة منهن تحرزا عن الترجيح من غير
مرجح فيبدا بمن خرجت قرعتها ثم يقرع للباقيات وهكذا فاذا تمت النوبة
راعى الترتيب من غير قرعة ثم يقسم نوبا بواحدة ظلما اقرع للباقيات
لان الاول لغو فاذا تم العدد اقرع للابتدا كما شمله المتن لما مر ان الاول
لغو وقيل يتخير فيبدا بمن شا بلا قرعة لانه الان لا يلزمه قسم ولو اراد
الابتدا بما ليس قسما كدون ليلة فهل يجب قرعة فيه تردد والذي
يتجه وجوبها ومر ان طوافه صلى الله تعالى عليه وسلم في ليلة محمول على انه
برضاهن ولا يفضل في قدر نوبة ولو مسلمة على كتابية فيحرم عليه
ذلك لانه خلاف العدل المشروع له القسم لكن لحرة مثلا امة يجب نفقتها
اي من فيما فرق بساير انواعهما ولو مبعضة اي لها ليلتان وللامة ليلة لا
غير لما قدمت من امتناع الزيادة على ثلاث والنقص عن ليلة بل الزوج
للحرة ثلاثا وللامة ليلة ونصفا لم يجئ فعلم سهو من اورد عليه ان كلامه يوهم
جواز ليلتين للامة واربع للحرة وذلك لخبر فيه مرسل اعتضد بقول علي
كرم الله وجهه بل لا يعرف له مخالف وانما سوى بينهما في حق الزفاف لانه لزوال
الحيا وهما فيه سوا وتتصور كونهما جديدة في الحرتان يكون تحته حرة لا تصلح
للاستمتاع فنكح امة ومن عتقت قبل تمام نوبتها التحقت بالحر اي فلو لم
تعلم هي بالعتق الا بعد دوارم تستحق الا من حين العلم قاله الماوردي واعترضه
ابن الرفعة بانا لا نقيس خلافا ورد بان الاول هو قياس كما صح فيما لو رجعت
الموهبة نوبتها ولم يعلم الزوج انه لا قضا ويؤخذ منه ان الكلام عند جهل الزوج

هنا ايضا والا فالوجه وجوبه لتعديه حينئذ ولو بات عند الحرة ليلتين استقر للامة ليلة في مقابلتهما وان سافر بها سيدها فيقضيها اياها اذا عادت كما ياتي **و تختص بكر** وجوبا بالمعنى السابق فاذا تزوجها **بكر جديدة عند زفاف** وفي عصمته غيرها يريد المبيت عندها كما افهمه قوله جديدين **بسبع و ثيب بلا قضاء** وقوله عنده ظرف لبكر وجديدة فيما يظهر فخرج بكر عند العقد ثيب عند الدخول باذا استدخلت ماءه فطلقها رجعيا ثم دخل فلا حق لها فيما يظهر اخذا من اطلاقهم الاتي انه لا حق للرجعية ثم رايت الزركشي قال المراد بالجديدة من انشا عليها عقدا حق لو وفى للجديدة ثم طلقها ثم راجعها لم يعد حق الزفاف لانها باقية على النكاح كذا جزما به وقال فيه المنة لا خلاف فيه انتهى وهو صريح بما ذكرته اخرا الا انه مبين باذا المراد بلا حق لها اي يثبت على الرجعة وانما استحقت السبع اطلاقهما فاذا لم يوفها فضاها لها **و ثيب** بذلك المعنى ايضا عند زفاف كذلك **بثلاث و لا** يلزمه **قضاء** لكن امة فيهما للخبر الصحيح سبع للبكر وثلاث للثيب وفي رواية للبخاري تقييد ذلك بما اذا كان في نكاحه غيرها وحكمة ذلك ارتفاع الحشمة بما ذكر وزيد للبكر لان حياءها اكثر والثلاث اقل الجمع والسبع ايام الدنيا ولو نكح جديدة بنى واراد المبيت عندهما وجب لهما حق الزفاف فان زفت امرتها بدءا بالاولى والا وهي مكروهة اقرع ولا حق له لرجعية كما تقرر بخلاف ما بين اعادها ومستفرشة امتها ثم تزوجها اما ولم يوال فلا يحسب بل تجب لهما سبع او ثلاث متوالية ثم يقضي ما للباقيات من نوبتها ما باتته عندها مزفا **و بين تجبيرها** اي الثيب **بين ثلاث بلا قضاء** للاخريات **و سبع بقضاء** اي قضاء السبع لهن تاسيا بتخييره صلى الله عليه وسلم ام سلمة كذلك فاختارت الثلث رواه مسلم وبحث البلقيني ان محله اذا طلبت الاقامة عندها كما طلبته ام سلمة والا كان الخيار له وفيه نظر نعم ان خيرها فسكتت او فوضت اليه تخير كما هو ظاهر فاذا اقام السبع بغير اختيارها او اختارت دون السبع لم يقض الا الزايد على الثلاث لانها لم تطلع على حق غيرها وهي البكر ولو زاد البكر على السبع قضى الزايد فقط مطلقا

ويوجه

ويوجه بانها لم تطلع بوجه جايز فكان محض تعد **و من سافرت وحدها بغير اذنه** ولو لحاجته **ناشزة** فلا قسم لها **فلو** سافر بها السيد وقد بات عند الحرة ليلتين قضاهما لها اذا رجعت على ما نقلاه واقراه لكن بالغ ابن الرفعة في رده وكذا لو ارتحلت لخراب البلد وارتحال اهلها واقتدرت على قدر الضرورة كما لو خرجت من البيت لاشرافه على الانهدام **و باذنه لغرضه يقضي لها** لانه المانع لنفسه منها **و لغرضها** كحج وكذا الغرض عما الاوجه تغليبا للمانع **لا** يقضي لها **في الجديد** لانها المفوتة لحقه وانما يدفع الاثم فقط وخرج بوجوهها ما لو سافرت معه باذنه او بلا اذن ولا اثم ولو لغرضها فانها تستحقه **و من سافر لنقلة حرم** عليه **ان يستصحب غير الغريب** للزنا كما سياتي **بعضهن** واحدة او اكثر **بقرعة** وان كانت غير صاحبة النوبة للاتباع متفق عليه فان استصحب واحدة بلا قرعة اثم وقضى للباقيات من نوبتها اذا عادت وان لم يبت عندها الا ان رضين فلا اثم ولا قضاء ومن الرجوع قبل سفرها قال الماوردي بل قبل بلوغ مسافة القصر وهو بعيد جدا ثم راي الزركشي ما نقل عن الماوردي والروياني ان الرضى يكفي عن القرعة قال قال الماوردي فلو رجعن كان لهن اذا لم يشرع في الخروج فان شرع وسار حتى جاز له القصر لم يكن لهن ذلك واستقر حكم التراضي بسفرها وهو صريح رد ما ذكر عنه اولا وفي معنى ما ذكر ته قال البلقيني ولو خرجت القرعة لصاحبة النوبة لم تدخل نوبتها بل اذا رجع وفاها اياها ويشترط في السفر هنا كونه مرخصا لمن الشافعي ان هذا من رخصه ففي نحو سفر معصية متى سافر ببعضهن اثم مطلقا وقضى للباقيات ويلزم من عينتها القرعة له الاجابة ولو بمجوزة وفي نحو غيلة فيه السلامة على ما ياتي اثنا النفقات وان كان فاسقا قليل المغنى عملا بما اقتضاه اطلاقهم لكن فيه ما فيه تنبيه لا يقرع هنا الابن الصالح للسفر بخلاف مستحقي التعديد حل فيهما العاجز عملا ما ياتي لانه يمكنه الاستنابة **و لا يقضي للمقيمات مدة** ذهاب **سفره** لانه لم ينقل ولان المسافرة قد لحقها من المشقة ما يزيد على ترفهها بصحبته **فان وصل المقصد** بكسر الصاد او عينه

فقه

وصار مقيما بنية اقامة اربعة ايام صحاح **قضى مدة الاقامة** ان لم يعتزلها فيها لامتناع الترخص حينئذ فان اقام بلا نية قضى الزايد على مدة اقامة المسافرين كما ستعلمه التي ايضا فيما اذا كان يتوقع الحاجة لا تقضي لاما زاد على ثمانية عشر يوما والحاصل ان كل من حل له الترخص فيه لا يقضيه ولا قضاه ولو كتب للمباقيات يستخرهن عند قصده الاقامة ببلد قضى حين الكتابة **لا الرجوع في الاصح** لانه من بقية سفر المأذون له فيه فلا فلا نظر لتخلل اقامة قاطعة للسفر وقضيته انه اقام اثنا السفر اقامة طويلة ثم سافر للمقصد لم يقض مدة السفر بعد تلك الاقامة لعين ما ذكر وفي الرجوع وهو احد اثنين للشيخين لم ار من رجح منهما شيا ولو اقام بمقصده مدة ثم انشا سفرا منه اتمه فان كان نوى ذلك اولا فلا قضا والا فات كان سفره بعد انقطاع ترخصه قضى والا فلا كما بينته في شرح الارشاد وفيه ما يؤيد ما رجحته آنفا **ومن وهبت حقها** من القسم لغيرها **لم يلزم الزوج الرضى** لان الاستمتاع حقه فيبيت عندها في ليلتها فان **رضى** بالهبة **ووهبت لمعينة منهن بات عندها** وان لم ترض هي بذلك **ليلتيهما** للاتباع لما وهبت سودة نوبتها لعايشة رضي الله تعالى عنهما رواه الشيخان ولا يوا ليهما ان كانتا مفترقتين لما فيه من تاخير حق من بينهما ومن ثم لو تقدمت ليلة الواهبة واراد تاخيرها جاز وكذا لو تاخرت فاخر نوبة الموهوب لها برضاها كما افهمه المقابل ايضا **وقيل** في المتفصلتين **يواليهما** ان شا **او وهبت لهن** او اسقطت حقها **سوى** بين الباقيات وجوبا لانها صارت كالمعدومة **او وهبت له فله التخصيص** بواحدة منهن كان الحق صار له فيضعه حيث يشا مراعاة لمرونة الهبة **وقيل يسوي** فيجعل الواهبة كالمعدومة هنا ايضا لان التخصيص يورث الايحاش وعلم مما تقرر ان هذه الهبة ليست على قواعد الهبات ومن ثم لم يشترط رضى الموهوب لها وجاز للواهبة الرجوع متى تشاء فيخرج لها اذا رجعنا اثنا ليلتها ولا قضى من حين الرجوع ولو اخذت على حقها عوضا لزم مهاردة لانه ليس عينا ولا

منفعة

منفعة فلا يقابل بمال لكن يقضى لها لانها لم تسقط حقها مجانا ومرادهم ما فات قبل علم الزوج برجوعها لا يقضى وواضح انه لا تصح همة رجعية قبل رجعتها **واستنبط** السبكي مما هنا ومن خلع الاجنبي جواز النزول عن الوظايف لعوض ودونه والذي استقر رايه عليه حل بذل العوض مطلقا واخذه ان كان النازل اهلا لها وهو حينئذ لا اسقاط حقا للنزول فهو مجرد اقتدا وبه فارق منع بيع التجر وشبهه كما هنا الا تعلق حق النزول له بها او شرط حصولها له بل يلزم ناظر الوظيفة تولية من تقتضيه المصلحة من المشروعة ولو غير المنزول له ولا رجوع على النازل حينئذ كما مر فيما اذا نزل مجانا ولم يقصد اسقاط حقه الا للمنزول له فقط له الرجوع قبل ان تقرر كمبيته ثم تقبض وحينئذ لا يجوز للناظر تقرير النازل حيث لا يجوز له عزله **فصل** في بعض احكام النشوز وسوايقه ولواحقه **ظهرت امارات نشوزها** كخشونة جواب بعد لين وتعبس بعد طلاقة واعراض بعد اقبال له **وعظها** ندبا اي حذرها عقاب الدنيا بالضرب وسقوط النفقة والعقم والاخرة بالنار قال الله تعالى واللاتي تخافون نشوزهن فعظوهن وينبغي ان يذكر لهما خبر الصحيحين اذا بات المراة هاجرة فراش زوجها لعنتها الملايكة حتى تصبح **بلا هجر** ولا ضرب لاحتمال ان لا يكون نشوزا فلعلها تفيق او تتوب وحسن ان يستميلها بشي والمراد بنفي هجرها تحقيقها من نحو قسم لحرمته حينئذ بخلاف هجرها في المضجع فانه يجوز لانه حقه كما مر **فان تحقق نشوز** كمنع تمتع وخروج لغير عذر **ولم يتكرر وعظ وهجر** ندبا **في المضجع** بفتح الجيم ويجوز كسرها اي الفراش لظاهر الاية لا في الكلام لحرمته لكل فيما زاد على ثلاثة ايام الا ان قصد به ردها عن المعصية واصلاح دينها لا حظ نفسها ولا الامرين فيما يظهر لجواز الهجر بل ندبه لعذر شرعي كان يكون الهاجر نحو فاسق او مبتدع وكصلاح دينه او دين الهاجر ومن ثم هجر صلى الله تعالى عليه وسلم الثلاثة الذين خلفوا وعن الصحابة رضي الله

مطالب سفيس في جواز النزول عن الوظايف لعوض ودونه وفيه فوايد اخر

تعالى عنهم عما كالاهم ويجعل علة ذلك ايضا ما جرى من مهاجرة السلف **ولا يضرب في الاظهر** لعدم تاكد الجناية بالتكرر **قلت الاظهر يضرب** ان شا بشرط ان يعلم افادة الضرب قيل وان لا تظهر عداوته لهما والا تعين رفعهما للقاضي وهو متجه مدة كالانقلا **والله اعلم** كما هو ظاهر القران ولم ناخذ به في المرتبة الاولى لوضوح الفرق بين الحالين ونازع فيه جمع متاخرون واختاروا الاول **فان تكرر ضرب** ان علم ذلك ايضا مع الوعظ والهجر والا ولى العفو ولا يجاوز ضرب مدم او مبرح وهو كما هو ظاهر ما يعظم المه ما يخشى منه مهلك يتيمم وان لم يتيقن به الا به فيحرم المبرح وجزم كما ياتي بديه تفسير المبرح بما ذكر فقول الروياني عن الاصحاب يضرب بما عند يل ملفوف او بيده لا بسوط ولا بعصى اتنى لكن قد ينافيه ما ياتي في سوط الحدود والتعازير الا ان يفرق بانه لما كان الحق هنا لنفسه والاولى العفو خفف فيه ما لم يخفف في غيره ولا على وجه او مهلك ولا لخوف شديد لا تطيقه وقد يستثنى عنه بالمبرح ولا ان يبلغ ضرب حرح اربعين وغيرها عشرين اما اذا علم انه لا يفيد فيحرم لانه عقوبة بلا فايدة وانما ضرب للحد والتعزير مطلقا ولوليه لعموم المصلحة ثم ولم يجب الرفع هنا للحاكم لانه مشقق ولان القصد ردها للطاعة كما افاده قوله تعالى فان اطعنكم فلا تبغوا عليهن سبيلا ولو ادعى ان سبب الضرب النشوز وانكرت صدق كما بحثه في المطلب اي بيمينه لان الشرع جعله وليا فيه ويتجه انه انما يصدق بيمينه والفرق بينه وبين الاولى واضح وان محاله فيمن لم تعلم جراءته والا لم يصدق **تنبيه** قوله فان تكرر نصريح بمفهوم قوله اولا ولم يتكرر بعد ذكر ما فيه من الراجح ومقابله فيما قيل لو قدمه على الزيادة وقيد الضرب فيما بعد التكرر كان اقعد ممنوع بل الاقعد ما فعله لان التصريح بالمفهوم انما يكون بعد استيفاء ما في المنطوق فتامله **فلو منعها حقا كقسم ونفقة الزمه القاضي توفيته** اذا طلبته فان لم يتاهل للحجر عليه الزم وليه بذلك وله بالشروط السابقة في ضربها للنشوز كما هو ظاهر تاديبها لحقه كشتمه لمشقة بالرفع للحاكم **فان اساء خلقه واذاها بنحو ضرب بلا سبب نهاه**

من غير

طلب الزوج تاديب زوجته اذا شتمته

طلب التصريح بالمفهوم يكون بعد استيفاء ما في المنطوق

طلب لواد عى ان سبب الضرب النشوز وانكرت صدق بيمينه

مطلب من قول السبكي

من غير تعزير والقياس جوازه اذا طلبته لكن اجاب السبكي ومن تبعه بان اساءة الخلق بين الزوجين تغلب والتعزير عليها يورث وحشة فاقتصر على نهيه رجاء ان يلتئم الحال بينهما وبين يديه الوطء الدبر اول مرة **فان عاد اليه عزره** بطلبها بما يراه **فان قال كل من الزوجين ان صاحبه متعد عليه تعرف** وجوبا فيما يظهر ان لم يظن فراقه لها ولم يتبين فحاشة بينهما من الشر الا بالتعرف **القاضي الحال** بينهما **بثقة** اي ولو عدد رواية فيما يظهر ثم رايت ما ياتي عن الزركشي وهو ظاهر فيه **يخبرهما** بفتح اوله وضم ثالثه بمجاورته لهما فان لم تكن لهما جار ثقة اسكنهما بجنب ثقة وامر بتعرف حالهما وانهايهما اليه لعسر اقامة البينة على ذلك وكلام المصنف كالرافعي صريح في اعتبار العدالة دون العدد وبه صرح في التهذيب وقال الزركشي الظاهر اعتبار من تسكن النفس اليه لخبره لا من باب الخبر لا الشهادة وايده بانهم لم يشترطوا صيغة شهادة ولا حضور خصم **ومنع الظالم** من ظلمه بنهيه له اول مرة يفيد تعزيره ثانيا بالتعزير وتتعزيرها مطلقا وكان الفرق ان له شبهة من حيث ان الشارع جعله وليا عليها في التاديب فاحتيط له بخلافها فان لم يمتنع حال بينهما الى ان يرجع بما يظهر انه لو علم من جراءته وتهوره انه لو اختلى بها افرط في ضربها بحيث وجب بينه وبينها القتال لان الاسكان بجنب الثقة لا يفيد حينئذ راى الامام قال ان ظن تعديه لم يجز وان تحققه او ثبت عنده وخاف ان يضربها ضربا يعلم ان حال بينهما ليلا يبلغ منها ما لا يستدرك قال غيره فمن لم يذكر الحيلولة اراد الاول ومن ذكرها كالغزالي والحاوي الصغير والمصنف في تنقيحه اراد الثاني وهو صريح بما ذكرته وشيخنا قال والظاهر ان الحيلولة بعد التعزير والاسكان انتهى وانما يتجه ان لم يعلم من الاسكان تولد ما مر **فان اشتد الشقاق** الخلاف **بعث** القاضي وجوبا وانما زعد فيه مودودة فان هذا من باب رفع الظلامات وهو من الفروض العامة والمتاكدة على القاضي **حكما** وبين كونه **من اهله وحكما** وبين كونه **من اهلها** للاية فلا يكفي واحد بل لا بد من حكمين يظران

شبكة الألوكة www.alukah.net

فى امرهما بعد اختلاحكم كل به ومعرفة ما عنده **وهما وكيلان لهما** لانهما رشيدان
فلا يولى عليهما فى حقهما اذ البضع حقه والمال حقها **وفى قول حكمان مولیان**
من الحاكم لتسميتهما فى الاية حكمين وقد يولى على الرشيد كالمفلس ويجاب
بان التولية على مال المفلس لاذاته وماهنا ليس كذلك **فعلى الاول**
يشترط رضاهما ببعثهما فيوكل هو حكمه بطلاق وقبول عوض خلع
وتوكل هى حكمها ببذل عوض وقبول طلاق به ثم يفعلان الاصلح
من صلح او تفريق فان اختلف دايما بعث القاضى اثنين ليتفقا على
شئ ولتعلقا وكانتما بنظر القاضى اشترط فيهما ما فى امينه من حرية وعدالة
واهتدا للمقصود وبين ذكورتهما فان عجزا عن توافقهما ادب القاضى
الظالم واسترق فى حق المظلوم ولا يجوز لوكيلة طلاق ان يخالع لان
وكيله وان افاده ما لا فوت عليه الوجه ولا لوكيلة خلع ان يطلق مجانا

كتاب الخلع

بالضم من الخلع بالفتح وهو النزع لان كلا لباس الاخر
كما فى الاية واصله قبل الاجماع قوله تعالى فلا جناح عليهما فيما افتدت به فان طبن
لكم الاية وخبر البخارى انه صلى الله عليه وسلم قال لثابت بن قيس وقد سالته
زوجته ان يطلقها على حديقتها التى اصدقها اياها خذ الحديقة وطلقها تطليقة
وهو اول خلع فى الاسلام واصله مكروه وقد يستحب كالطلاق ويرد هنا بندبه
لمن حلف بالثلاث على شئ لا بد له من فعله وفيه نظر لكثرة القائلين بعود
الصفة فالاوجه انه مباح لذلك لا مندوب على ان فى التخلص به تفصيلا
ياتى فى الطلاق تنقطن له واذا فعل الخلع فى هذه الصورة فليشهد عليه
فانه اذا اعادها لا يقبل قوله فيه وان صدقته بما ما جزم به بعضهم ويرد بما
مر ان اتفاقهما على فسد العقد بعد الثلاث لا يفيد لرفعه التحليل فان
قلت لم قبلت البينة هنا كما هو مقتضى امره بالاشهاد ثم قلت يمكن
توجيهه بانها هنا لا ترفع العقد الموجب للوقوع تخالفها ثم وكانت التهمة
فيها اقوى ثم رايت شيخنا افتى بعدم قبوله ببينته وهو القياس ولا نظر لمخالفة
التهمة ولو منعها نحو نفقة لتختلع منه بمال ففعلت بطل الخلع ووقع رجعيا

كما نقله

واسمها حبيبة او جميلة
تقرر

كما نقله جمع متقدمون عن الشيخ ابى حامد ولا يقصد ذلك وقع بائنا وعليه
يحمل ما نقلا عنه انه يصح ويأثم بفعله للحالين وان تحقق زناها وكان الفرق
انه انما اقترن المنع بقصد الخلع وكان يعسر تخليص مثل ذلك عنه بالحاكم لمشقته
وتكره نزل منزلة الاكراه بالنسبة لالتزام المال بخلاف ما اذا لم يقصد
ذلك فانه يتجمع فيه القاضى وغيره غالبا فلم يلحقوه بالاكراه لذلك وهذا غاية
ما يوجه به ذلك وقضيته قولهم انه لا يؤثر اضمار المبطل الاخذ باطلاق صحته
ووقوعه بائنا فى الحالين كما اقتضاه ما نقلاه عن الشيخ واما زعم انه اكراه فيهما
بعيد كما مر ثم له ان لا يمكن التخلص منه بالحاكم وهنا يمكن ذلك على ما تقرر **هو فرقة**
بعوض مقصود كمبيعة وقولها عليه راجع للزوج او سيده ولو كان العوض تقديريا
كان طالعها عالما فى كفئها عالمين بانه لا شئ فيها فانه يجب مهر المثل وكذا على البراءة
من صداقها او بعينه كما شئ لها عليه ويوخذ من اكتفايهم فى العوض بالتقدير
صحة ما افتى به البلقينى ومن تبعه فيمن قال لزوجته قبل الدخول ان ابرائتنى
من مهرك فانت طالق فابرائته فانه يصح الابراء ويقع الطلاق لانهما مالكة لكل المهر
حال الابراء اذا صح لم يرتفع وقال اخرون لا طلاق لانه من لازمه رجوع المنصف اليه
فلم يبرا من الجميع فلم يوجد المعلق به من الابراء من كله وكان المعلق بصفة يقع
مقارنا لها كما ذكروه فى نظائر المطلق وايده بعضهم بانه يصح خلعها المنجز به
لكنه يرجع عليها بنصف مهر المثل لعسر وقوف عوضه برجوعه به للزوج
ويجاب بمنع الملازمة لما مر انها لو ابرات ثم طلقها لم يرجع عليها بشئ وبان
معنى قولهم فى نظائر الطلاق الشرط علة وضعية والطلاق معلولها فيتقارنان
فى الوجود كالعلة الحقيقية مع معلولها انه اذا وجد الشرط قارنه المشروط فقط
اذا وجد الابراء قارنه الطلاق بمقتضى لفظه والتشطير انما يوجد عقب الطلاق
لانه حكم رتبه الشارع عليه وعقبه لم يبق ممر حتى نيشطر على ان جمعا على تقدمها
بالزمان على معلولها واختاره السبكى وغيره بل على الاول بينهما تقدم وتاخر من حيث
الرتبة ويفرق بين هاهنا والخلع المنجز بان البراءة وجدت فى ضمنه وفى مسيلتنا وجدت
متقدمة على وقت التشطير فلم يرجع منه بشئ له اما فرقة بلا عوض او بعوض غير مقصود

فيمن قال لزوجته قبل
الدخول ان ابرتنى من مهرك
فانت طالق

وعلى هذه القاعدة
الشرط علة وصفة
والطلاق معلولها

شبكة الألوكة
www.alukah.net

كد مراد بمقصود راجع لغير من مركان علق طلاقها على ابرايها زيدا عما لها عليه فانه لا يكون خلعا بل يقع رجعيا وزعم ان وقوعه في الدم رجعيا يمنع كونه بعوض فلا يحتاج لمقصود يرد بان العوض في هذا الباب يشمل المقصود وغيره فوجب التقييد بالمقصود وكان وقوعه رجعيا ما نعا لكونه مقصودا لا لكونه عوضا ولو خالعها على ابرائه وابرأ زيد فابرأتهما براءة صحيحة فهل يقع بائنا نظرا لرجوع بعضه للزوج او رجعيا نظرا لرجوع البعض الاخر للاجنبي كل محتمل والاول اقرب لان رجوعه لغير الزوج يحتمل انه مانع للبينونة او غير مقتض لها فعلى الثاني البينونة واضح وكذا على الاول اذ كون ما نعا لها انما يتجه اذا انفرد لا ان انضم اليه مقتض لها **بلفظ طلاق** اي بلفظ محصل له صريح او كناية ومن ذلك لفظ المفاداة الاتي وتكون لفظ الخلع الاصل في الباب عطفه على ما قبله من باب عطف الاخص على الاعم فقال **او خلع** فالمراد بالخلع في الترجمة معناه كما افاده حده له بما مر وان كان زوج وملتزم وبضع وعوض وصيغة **شرطه** اي الذي لا بد منه لصحته فلا ينافي كونه ركنا **زوج** اي صدوره من زوج وشرط الزوج ان يكون بحيث **يصح طلاقه** لانه طلاق فلا يصح ممن لا يصح طلاقه ممن ياتي في بابه **فلو خالع عبد او محجور عليه بسفه** زوجته معها او مع غيرها **صح** ولو بلا قل شئ وبلا اذن لان كلا منهما ان يطلق مجانا فبعوض اولى **ووجب** على المختلع **دفع العوض** العين او الدين **الى مولاه** اي العبد لانه ملكه فهما انفهو لكسبه نعم العاذون له يسلم له وكذا المكاتب لاستقلاله وكذا مبعض خالع في نوبته بناء على دخول المكسب النادر في المهايأة فان لم يكن مهايأة فما يخص حريته **وليه** اي السفيه كسابر امواله فان دفعه له فان كان بغير اذنه ففي العين يأخذها الولي ان علم فان قصر حتى تلفت ضمنها على احد وجهين رجح ويوجه بانه الخلع لما وقع بها دخلت في ملك السفيه فتراخي طلبها تقريط في السيد وحينئذ فترك كما في بيع بعد علمه تقصير اي تضمن قضيته ما فان لم يعلم بها وتلفت في يد السفيه رجع على المختلع بمثل لا البدل اي لانه ضامنه ضمان غصب لا بيع وفي الدين يرجع الولي على المختلع بالمسمى لبقايه في ذمته لعدم القبض الصحيح

ويسترد

ويسترد المختلع من السفيه ما سلمه له فان تلف في يده لم يطالبه به ظاهرا كما مر في الحجر وكذا في العبد لكن له مطالبته اذا عتق نعم لو قيدا حدهما الطلاق بالدفع اي او نحو اعطا او قبض او اقباض كما هو ظاهر جاز لهما ان تدفع اليه ولا ضمان عليها لانها مضطرة للدفع اليه ليقع الطلاق على انه عند الدفع ليس ملكه حتى تكون مقصرة بتسليمه له وانما هو ملكها ثم يملكه بعد وان كان باذنه صح في العين فيما مر والدين ودفع السفيه في العين وحينئذ متى لم يبادر الولي الى اخذها منه فتلفت في يد السفيه ضمنها لانه المقصر لا ان له في قبضها واما الدين ففي الاعتداد بقبضه له وجهان عند الداركي ورجح الخاطبي الاعتداد به كذا قاله الشيخان وظاهرهما ايضا مع الخاطبي فيما رجحه من الاعتداد وهو ما اقتضاه النص بل ظاهر عبارة المحرر وغيره ان الداركي رجحه ايضا حيث قال كما لو امرها بالدفع الى اجنبي اي رشيد وهو ظاهر المذهب وعليه فاطلاق المتن الاتي انه لا يجوز للزوج توكيل سفيه بقبض العوض محله حيث لم يأذن له وليه في القبض والا جاز لانه اذا صح قبض دين نفسه بالاذن فدين غيره كذلك بجامع ان صافي الذمة لا يبرأ منه الا بقبض صحيح وقد جعلوا هنا صحيحا باذن وليه فليصح باذنه ايضا عند الغير ويؤيد ذلك القاعدة السابعة في الوكيل ان الاصل فيه انه ما صحت مباشرته له بنفسه صح توكله فيه عند الغير وبهذا يعلم ان تقييد جمع متاخرين منهم السبكي صحة قبضه بما اذا حكمنا العوض معينا او علق الطلاق بنحو دفعه اليه بعيد من كلامهم وان هذا التقييد انما يحتاج اليه فيما اذا لم يأذن له الولي كما تقرر او على الوجه الثاني وهو انه لا يجب بقبضه ولو مع اذن الولي له فيه وجزم به الداركي فلا يبرأ بتسليم العوض اليه مطلقا الا اذا بادر الولي فاخذه منه فيبرأ حينئذ على المنتقل المعتمد ووجهه انه ان دعى بانه المال وانكان باقيا على ملكها لفساد القبض فمتى رد فحه اليه اذ نت في قبضه عما عليها فاذا قبضه الولي من السفيه له اعنه به ويظهر ان هذه المبادرة لا تلزم الولي لانه لا ضرر على السفيه ببقايه في يده لانها ان اخذته فواضح او اخرته

كل ما صحت مباشرته له بنفسه صح توكله فيه عند غيره

فاعلم

شبكة الألوكة www.alukah.net

حتى تلف في يد السفيه او تلفه فهي المقتصرة فيرجع وليه عليها
بعوضه ووقع لشارح هنا انه مزج المتن بما صيره غريبا في وجوب
الدفع للسفيه باذن الولي وهو بعيد حتى على الوجه الاول لانافيه
ورطة بقايه في ذمة المختلع على الوجه الثاني فكان الوجه جواز
ذلك لا وجوبه ثم رايت شيخنا انتصر ايضا للترجيح الاول **وشرط**
قابله او ملتمسه من زوجة او اجنبي ليصح خلعه من اصله التكليف والاختيار
وبالمسمى وسياتي ان الوكيل السفيه اذا اضاف المال اليهما يقع بالمسمى
وقد ترد على عبارته **اطلاق تصرفه في المال** بان يكون غير محجور عليه
بسفه او رق لان الاختلاع التزام للمال فهو المقصود منه **فان اختلعت**
امة ولو مكاتبة على نقد فقن فيهما والكلام في رشيده والا فكالسفيهة
المحرة فيما ياتي وقول شيخنا ولو سفيهة اخذا من قول الماوردي لم يفرقوا
بين رشدها وسفهها وهو مقتضى كلام الامام يتعين حمله على السفيهة
المهملة او على صحته بالعين او المكسب في صورتيهما الا تيتين اما بالنسبة
لما يلزم ذمتها في الصورة الاتية فلا بد من عدم الحجر كما هو واضح **بلا اذن**
سيد لها رشيد **بدين او عين ماله** او مال جنى او عين اختصاص
كذلك **بانت** لوقوعه بعوض لغت اذ قيد بتملكها العين لم تطلق
وللزوج في ذمتها مهر مثل يتبعها به بعد العتق واليسار **في صورة العبد**
لانه اتلف حينئذ ولو خالعته بمال وشرطته لوقت العتق فسد ورجع بمهر
المثل بعد العتق وتعجب منه السبكي لانه شرط يوافق مقتضى العقد فكيف
يفسده وقد يجاب بانه ليس مقتضاه اختيارا وانما يحمل عليه للضرورة **وفي**
قول قيمتها ان تقومت والا فمثلها **وله في صورة الدين المسمى** كما يصح التزام
الرقيق بطريق الضمان ويتبع به بعد العتق واليسار **وفي قول مهر مثل** ويفسد
المسمى ورجحه اصله وجرى عليه كثيرون لانها ليست اهلا للالتزام **وان اذن**
السيد لها في الاختلاع **وعين له عينا** من ماله **او قدر دينا** في ذمتها كالف درهم
فامتثلت تعلق الزوج **بالعين** في الاولى عملا باذنه لتعذر انفاذ ذلك لهما

ان تخالع

ان تخالع برقبتها وهو تحت حر او مكاتب لم يصح لان الملك يقارن الطلاق فيمنعه
ومن ثم لو علق طلاق زوجة المملوكة لمورثه بموته لم تطلق الا اذا قيل ازمت
فانت حرة **ويكسبها** الحادث بعد الخلع وهال تجارتها الذي لم يتعلق به
دين **في الدين** في الثانية عملا باذنه ايضا فان لم تكن مكتسبة ولا ماذونة
ففي ذمتها تتبع به بعد عتقها ويسارها وخرج بامتثلت ما لو زادت
على الماذون فيه فانها تتبع بالزايد في الدين وبدله في العين بعد العتق
فان قلت قياس اختلاعها بعين بلا اذن ان الواجب هنا في العين
الزايدة حصتها من مهر مثل لو وزع على قيمتها لو قنت وقيمة الماذون لهما فيها قلت
القياس ظاهر الا ان يوجه اطلاقهم هنا وجوب الزايد بانه وقع تابعا لماذون
فلم يتمحض فساده فوجب بدله **وان اطلق الاذن** بان لم يذكر فيه دينا
ولا عينا **اقتضى مهر مثل** اي مثلها من **كسبها** المذكور وما بيدها من مال
التجارة كما لو اطلقه لعبده في النكاح فان زادت عليه فكما مر اما بعضه فان
اختلعت بملكها نفذ به او بملك السيد فكما مر في الامة او بما اعطي كل حكمه
المذكور **وان خالع سفيهة** اي محجورا عليها بسفه **بالف او قال طلقتك**
على الف او على هذا **فقبلت** او بالفان شئت فشاءت فورا او قال لها طلقتك
بالف فطلقتها **طلقت رجعيا** ولغا ذكر المال وان اذن الولي فيه لعدم اهليتها
لالتزامه وليس للولي صرف مالها في هذا ونحوه وان تعينت المصلحة فيه
على ما اقتضاه اطلاقهم ويتعين حمله على ما اذا لم يخش على مالها من الزوج
ولم يمكن دفعه الا بالخلع فيتجه في جوازه اخذ صرف المال في الخلع اخذا مما انه
يجب على الوصي دفع جائر عن مال موليه اذا لم يندفع الا بشيء فان قلت
هو لا يؤثر بينونة لان الزوج لا يملكه قلت الغالب في الواقع رجعيا
انه يؤول الى البينونة فكان جواز ذلك محصلا ولو ظنا لسلامتها فيما خذ
مال لها اكثر من ذلك والكلام فيما بعد الدخول والا بانت ولا مال كما نبه
عليه المصنف وهو واضح وفيما اذا لم يعاوضها الطلاق بنحو ابرائها من صداقها والا لم
يقع خلافا للسبكي وان ابرانه لا يبرا وفيما اذا علم انه لا يصح التزامها

في العين

ولو قالت طلقني بالف فطلقها
طلقت رجعيا ولغا المال

لها

مطالب على الوصي في جائر عن مال
موليه اذا لم يندفع الا بشيء

العمال لا لم يقع على ما شذ به الامام وان تبعه جمع لكن المنقول المعتمد انه
لا فرق لتقصيره ومن ثم افتى بعضهم بانه لو حكم بالاول حاكم نقض حكمه
اخذا من قول السبكي ليس للحاكم الحكم بالشاذ في مذهبه وان تاهل
لترجيحه وليست الراهنة كالسفيهة في ذلك على المعتمد فلا يقع عليها
مطلقا لان السفيهة متاهلة للالتزام بالرشد حالا ولا كذلك
الصبية فان لم تقبل لم تطلق لان الصيغة تقتضي القبول لغة ويمكن ان تؤول
بالخلع الطلاق ولم يضر التماس قبل لهما فرقة رجعيا كما يعلم مما ياتي ولو علق باعطاء
السفيهة فاعطته لم يقع على الاوجه عند المحققين من احتمالين له لانه
يقتضي التمليك ولم يوجد وفرق بينه وبين ما ياتي في الامة بان ذلك يلزمها
بمهر مثل فهي اهل للالتزام بخلاف السفيهة ورجح شيخنا احتمال الثاني وهو
انسلاخ الاعطاء عن معناه الذي هو التمليك الى معنى لا قباض فتطلق رجعيا
وعلله بتنزيل اعطائها منزلة قبولها انتهى وفيه نظر وان قال انه مقتضى
كلام المتيطي لان الاصل في الاعطاء انه يقتضي التمليك وانما خرجنا عنه
في الامة لما تقرر ان لمهاذمة قابلة للالتزام ببدل المعطى ولا كذلك السفيهة
فاجريناها على القاعدة لانه اعطاها لا يقتضي ملكا ولا بدلا له ويفرق بين
قبولها واعطائها بانه اعتبر قبولها ليس لوجود تعليق محض يقتضي التمليك
بل لما فيه شائبة تعليق على ما لا يقتضي الملك بخلاف اعطائها فان التعليق
به محض ومنزل على الملك ولم يوجد فاندفع تنزيله منزلته وليس من
التعليق منه قولها بذلت لك او بذلت من غير لك صداقي على طلاقي فقالت
طالق فيقع رجعيا لان التعليق انما تضمنه كلامها لا كلامه وحينئذ لا يبرأ
وان كانت تستحق لانا هذا البذل لغو لانه لا يستعمل الا في الاعيان وبفرض
صحته الديون هو متضمن لتعليق الابراء وتعليقه يبطله ثم رأيت غيره
افتى بما ذكرته مع تعرض بعضهم لكون ابن عجيل والحضرمي قالا بوقوعه بائنا
بمهر المثل لكنه اشار الى ان ذلك لم يثبت عنهما وبعضهم وهو الكمال الرداد شارح
الارشاد للمبالغة في رد هذه المقالة فقال في حاكم حكم بالبينونة ينقض حكمه لانه

لا وجه

طلب
ليس للحاكم الحكم بالشاذ في
مذهبه وان تاهل لترجيحه

لا وجه لما اذا لم يربط طلاقه بعوض ولا عبرة بكونه انما طلق لظنه سقوط
الصداق عنه بذلك لتقصيره بعدم التعليق به ومن ثم لو قال بعد البذل انت طالق
على ذلك فقبلت وقع بائنا بمهر المثل لانه لم يعلق بالبراءة حتى يقتضي فسادها
عدم الوقوع بل بالبذل وهو لا يصح فوجب مهر المثل وبذلك اندفع تحمل كلام ابن عجيل
والحضرمي ان صح عنهما على ما اذا لم يبذل مثل الصداق وجعلاه عوضا ففي هذه
الحالة يقع بائنا بلا شك ثم ان علماه وجب والا فمهر المثل بخلاف ما اذا لم ينو بذلك
فانه لا وجه للوقوع بائنا حينئذ لانها ان ارادت ببذلت الابراء كما هو المتبادر
منها اذ لا يستعمل عرفا الا في ذلك فان قلنا ان البذل لا يصح استعماله مرادا به
الابراء لما بينهما من التنافي كما ياتي بيانه آخر الفصل الذي بعده فاتضح ان طلاقه
لم يقع بعوض اصلا فلا وجه الا وقوعه رجعيا وان قلنا انه يصح ذلك به لغلبة
استعماله فيه عرفا فهو ابراء معلق وهو لا يصح لانه حينئذ بمنزلة ابرائك من
صداقي على طلاقي فقال انت وهذا ابراء باطل لانه معلق بالطلاق واذا بطل الابراء
لم يبق عوض يقتضي البينونة وبتسليم انه ليس تعليقا وان على بعض مع نظير
طلاقها بصحة براءتها فلا عوض هنا ملتزم ايضا فلا بينونة وقد تقرر ان
طلاق فيه بالفظ يدل عليه لا يقتضي شيئا فاتضح انه لا وجه لما قاله ذانك الامامان
الا ان حمل ما ذكرته ومما يعين ذلك ما ياتي عن ابن عجيل ثم انه لو علق بالبراءة
فاتت بلفظ البذل لم يقع لانه لا يحتمله فهذا صريح في رد ما قاله هنا من
البينونة ان لم نحمله على ما ذكر وان الوجه الذي لا يجوز غيره فيما عدا هذه
الصورة انه لا يقع الا رجعيا فتامله ثم رايت صاحب العباب قال في فتاويه
ما حاصله ان علم الزوج بما قالت اي بحكمه انه لا معاوضة فيه فهو مبتدئ
بطلاق فيقع رجعيا وان ظن انه وجد منها التماس بعوض صحيح فيظهر فيه
احتمالان اقربهما عدم الوقوع لان جوابه مقدر فيه اعادة ذكر ذلك العوض المذكور
وهو لو قال كذلك جاهلا لم تطلق اذ لا عوض صحيح ولا فاسد بل ولا التماس
طلاق فكانه قال ابتدا طلقتك بكذا ولم تقبل ثم قال لا احتمال الثاني وقوعه
بمهر المثل كقولها ان طلقتني فانت برئ من صداقي فطلق جاهلا بفساد البراءة

طالق ص

على

لو قالت ان طلقتني فانت برئ
من صداقي فطلق جاهلا بفساد
البراءة

على ما اختاره البلقيني وغيره من الفرق بين علمه وجهله وهذا الاحتمال ضعيف
لانه في هذه الصورة وجد منها التماس الطلاق فالفساد انما هو في العوض فقط
وفي مسيلتنا لم تلتمس طلاقا اصلا انتهى وما وجه به ما اعتمده من وقوعه رجعيا
في حالة العلم موافق لما قدمته انه طلاقه لم يقع بعوض اصلا ومن عدم وقوعه
في حالة الجهل لما ذكره يرده قولنا السابق انه لم يربط طلاقه بعوض ولا غيره
بكونه الى الحرم فانه قلت بنافي افتاه المذكور قوله في عبابه ويظهر ان بذلت
صداقي على طلاقي كابرائك على الطلاق قلت لا ينافيه لما يأتي فيه ثم عن الخوارزمي
عافيه مبسوطا ولو قال انت طالق على صحة البراة فاذا ابرات براة صحيحة وقع
والا فلا ويظهر انه يقع هنا رجعيا كما هو التحقيف المعتمد طلاقك بصحة براءتك
لانا الباء هنا كما احتملت اتعية المردود به قول المحب الطبري يقع بائنا كذا لك على تاتي
بمعنى مع فساوت الباقي ذلك ولو قالت بذلت صداقي على طلاقي وتخلي لي بينك فقال
انت طالق على ذلك ولا اخلي لك البيت وقع بائنا كما قاله جمع وهو ظاهر انه قبلت
والا فلا وجه للبيني نقد عليهما قال بعضهم بمهر المثل ولا يبرا من المهر وقال بعضهم
يوزع المسمى على مهر المثل وقيمة البيت اي نظير ما مر في الوصية بمنفعة مجهولة
لانها بذلت مهرها في مقابلة الطلاق والتخلية فوقع بما يقابله منه وفي ان
ان ابرائتي من صداقك فقالت نذرت لك به قال جمع لا يقع شيء اي والنذر
صحيح واستشكل بان هبة الدين لمن عليه ابرا ورد بفقد صيغة البراة اذ الهبة
المتضمنة لها لا نظر لتضمن النذر لهما ايضا لانه تضمن بعيد كما هو ظاهر ومحله
حيث لم تنو سقوط الدين عن ذمته والا بانت بذلك وبرئ ويصح اختلاع المريضة
مرض الموت لانها صرفت مالها في شهواتها بخلاف التسفيهة ولا يحسب من الثلث
الا ازيد على مهر المثل لان الزايد عليه هو المتبرع وليس على وارث لمرور وجه بالخلع
عن الارث ومن ثم لو ورث بسنوة محمومة مثلا توقف الزايد على الاجازة مطلقا
اما مهر المثل فاقل فمن راس المال وفارقت المكاتبة بان تصرف المريض اقوى لهذا
لزمته نفقة الموسرين وجاز له صرف المال في شهواته بخلاف المكاتب ويصح خلع
المريض الزوج باقل شيء كانه يصح طلاقه مجانا فاولى بشيء ولان البضع لا تعلق للوارث

به والاجنبي

به والاجنبي من ماله ويعتبر من الثلث مطلقا لانه تبرع محض فان قلت قضية
العلة ان الزوج لو كان وارثه احتيج للاجازة مطلقا قلت لا لان المتبرع
ليس عليه لان ما اخذه في مقابلة عصمته التي فكها فانه قلت فهو تبرع عليها حينئذ
فلينظر لكون ما وارثه للاجنبي قلت العايد اليها قد لا تكون راضية به وبفرضه
فعدم اذنها لم يحض التبرع عليها والحاصل ان ما هنا كقدر الاسيرة ان التبرع
ليس على الاسير بل على اهله سوركل مع ذلك عين محض لان انتفاعه بالمال المبذول
امر تابع لفكه فالاسيرة مقصود فكذا هنا فتامله ونظروا في قولهم السابق الا ازايد
على مهر المثل هنا لان البضع مقوم على الزوجة فنظروا لقيمته والزايد عليها لاجنبي
الاجنبي فلم ينظر لذلك ويصح اختلاع رجعية في الاظهر لانها في حكم الزوجات قبل
من عاشرها او انقضت عدتها لا يصح خلعه اياها كما بحثه الزركشي مع وقوع الطلاق
عليها لان وقوعه بعد العدة تغليظ عليه فلا عصمة يملكها حتى يأخذ في مقابلتها
مالا كما في قوله لا بائن بخلع او غيره اذ لا يملك بضعها وسيعلم مما يأتي انه بعد نحو وطيء
في ردة او اسلام احدهما نحو وثنتين موقوف ويصح عوضه قليلا وكثيرا دينا وعينا
ومنفعة كالصداق ومن ثم اشترط فيه شروط الثمن فلو خالع الاعمى على عين لم
تثبت لعدم الخلع على ان تعلمه بنفسها سورة من القرآن ممتنع لما مر من تعذره
بالفراق وكذا على انه برئ من سكناها لحرمة اخراجها من المسكن فلها السكنى وعليها بهما
مهر المثل وتحمل الدراهم في الخلع المنجز على نقد البلد وفي المعلق على دراهم الاسلام الخالصة
فلا يقع باعطاء مغشوش علما صحماه ونوزعا فيه ولو خالع بمجهول كثوب من غير تعيين
ولا وصف او بمعلوم ومجهول او بما في كفها ولا شيء فيه وان علم ذلك كما مر او بخمر
او خمير ولو معلومة وهما مسلمان او غيرهما لكن من كل فاسد بقصد والخلع معها بائنة
بمهر المثل لانه عقد على منفعة بضع فلم يفسد بفساد عوضه ورجع الى مقابله كالنكاح
ومن صرح بفساده مراده من حيث العوض وفي قول بيدل الخمر المعلومة نظير ما مر
في الصداق على الضعيف ايضا هذا حيث لا تعليق او علقه باعطاء مجهول يمكن مع الجهل بخلاف
ان ابرائتي من صداقك ومتعتك مثلا او دينك فاتت طالق فابرائه جاهلة او بما ضمنه اليه
فلا تطلق لانه انما علق بابراء صحيح ولم يوجد كما في ان برئت خلافا لمن فرق بينهما هنا اشا

مهر المثل في معلق على دراهم مغشوشة

معلق ان ابرائتي من صداقك او دينك فانت طالق فابرائه جاهلة فلا تطلق

شعبة الألوكة www.alukah.net

الغرق باقتضا الاولى مباشرتها للبراة بلفظها او مراد فه دون نحو النذر ولا كذلك
الثانية فواضح لا نزاع فيه ومثل ذلك ما لو ضم للبراة اسقاطها لحضانة ولدها لانها
لا تسقط بالاسقاط وجهله كذلك وقولهم لا يشترط علم المبرا محله فيما لا معاوضة
فيه بوجه كما اعتمده جمع محققون منهم الزركشي وغلط جمعا اخذوا كلام الاصحاب
على طلاقه فاخذ جمع بعدهم بهذا الاطلاق ليس في محله كما يأتي آخر الباب وظاهر
ان العبرة بالجهل به حالا وان امكن العلم به بعد البراة وليس كقارضتك ولك سدس
ربح عشرة الربح لانه منتظر فكفى علمه بعد والبراة ناجزة فاشترط وجود العلم عندها
فاندفع قياسها على ذاك ومر في شرح قوله وفي المبلد نقد غالب تعين ماله تعلق
بذلك والحاصل ان ما هنا ك اما معين او فيما لا معاوضة فيه وهو مسئلة الكفاية ولو ابرأته
ثم ادعت الجهل بقدره فان زوجت صغيرة صدقت بيمينها او بالغة ودل الحال
على جهلها به لكونها مجبرة لم تستأذن فكذلك والا صدق بيمينه واطلاقا الذيلي
تصديقه في البالغة محمول على ذلك ومر في الضمان ما له تعلق بذلك وفي الانوار
لو قال ان ابرأتني من صداقك فانت طالق وقد اقرت به لثالث فابرأته فمتى وقوع
الطلاق خلاف مبني على ان التعليق بالابرا محض تعليق فيبرأ وتطلق رجعيا
او خلع بعوض كالتعليق بالاعطا والاصح الثاني وعلى هذا فاقيس الوجهين
الوقوع كأن طالق ان اعطيتني هذا المغصوب فاعطته هو لا يبرأ الزوج وعليها
مهر المثل انتهى وقوله فيبرأ فيه نظر لان الفرض انها اقرت به لثالث فكيف يبرأ
وقد يجاب بانه يبرأ بغرض كذبها في اقرارها ويحرر ذلك فيما لو حالت به
ثم طلقها على البراة منه فابرأته ثم طالبه المحتال واقام بحوالته له قبل الابراء
بينه فيغرمه اياه ويرجع الزوج عليها بمهر المثل هذا والذي دل عليه كلامهم
ان الابرا حيث اطلق انما ينصرف للصحيح وحينئذ فقياس ذلك انه لا يقع طلاق
في الصورتين لانه لم يبق حال التعليق دين حتى يبرأ منه نعم ان اراد التعليق
على لفظ البراة وقع رجعيا وفارق المغصوب بان الاعطا قيد به والطلاق على ما في
كفهما مع علمه انه لا شيء فيه بانه ذكر عوضا غايته انه فاسد فرجع لبدل البضع بخلاف الابرا
المعلق لا ينصرف الا لموجود يصح الابراء منه ومراده لو علق بابرا سفيهة فابرأته لم يقع وان

علم سفهها

لو علق بابرا سفيهة

قوله وحملوا ابي الزوج بالبراءة
كحمل المرأة به فمنع وقوع الطلاق ٥

العبرة بالجهل حالا وان امكن
العلم به بعد البراة

علم

لو ابرأته ثم ادعت الجهل
بقدره فان زوجت صغيرة صدقت
بيمينها او بالغة ودل الحال
على جهلها الخ

علم

لو قال ان ابرأتني

لو قال ان ابرأتني من مهرك
فانت طالق بعد شهر

علم

لو علق على لفظ البراة
وقع رجعيا

علم

الفرق بين الشرط
التعليقي والشرط الزامي

علم

فان ابرأ حيث اطلق لا ينصرف
الا للصحيح

علم

لو علق على لفظ البراة
وقع رجعيا

علم سفهها فقياسه هنا عدم الوقوع وان علم اقرارها او حوالتها وقد اختلف جمع متأخرة
فيما لو صدقت ثمانين فقبضت منها اربعين ثم قال لها ان ابرأتني من مهرك الذي
تستحقينه في ذمتي وهو ثمانون فانت طالق فابرأته منها فقيل يبرأ وتبين لان
المقصود براة ذمته منها وقيل لا براة ولا طلاق لانه معلق على صفة هي البراة
من ثمانين ولم توجد والبراة انما وقعت منها في مقابلة الطلاق ولم يوجد وقيل
لا طلاق لذلك وتصح البراة لانها لم تعلقها بشرط وافتى الشيخ اسمعيل الحضرمي بالاول
وهو الاوجه ان علم الحال وان نوزع فيه لان قوله الذي تستحقينه يدعي علمه
بانه لم يبق في ذمته الا اربعون يبين ان مراده بقوله وهو ثمانون باعتبار اصله
لا غير ولا ينافيه خلافا لمن زعمه قولهم لو اضاف في حلفه لفظ العقد الى نحو مهر
كلا بيعها لم يحنث ببيعها حملا للمطلق على عرف الشرع لان ما هنا كذلك لانا حملنا
البراة على عرف الشرع وهو فراغ ذمته عما لها واولنا ما يوهم خلافا ذلك ويفرق بينه
وبين ان اعطيتني ذا الثوب وهو هروي فاعطته مرويا لم يقع بان هذا لم يقترن
به ما يخرجه عن ظاهره بخلاف ذاك اقترن به ذلك وهو الذيب الخ كما تقرر
وافتى بعضهم بان ابرأتني هو وابوها فابرآه معا او من بعدهم وقوعه
وبوجه بانه التعليق بابرا الاب كمهر بابرا السفيهة ولو قال ان ابرأتني
من مهرك فانت طالق بعد شهر فابرأته يوما مطلقا ثم ان عاشت الى مضي الشهر طلقت
والا فلا كما يعلم من مبحث التعليق بالاوقات ولو قال انت طالق ان ابرأتني وانا لم
تبرئني فالذي يتجه وقوعه حالا وجدت البراة او لا ما لم يقصد التعليق فيترتب عليه
حكمه ووقع لبعضهم طلاق ذلك وليس كما ذعم وفي الانوار ان ابرأتك من مهري شرط
ان تطلقني فطلق وقع ولا يبرأ ولكن الذي يأتي كما في واقرأ المبلغيني وغيره في
ابرأتك من صداقي بشرط الطلاق او وعليك الطلاق او على ان تطلقني تبين وبرأت
فلو قال ان طلقت ضرتي فانت برئ من صداقي فطلق الضرة وقع الطلاق ولا براة انتهى
فرق بين الشرط التعليقي والشرط الالزامي والذي يتجه عاما في الانوار ان الشرط
المذكور متضمن للتعليق ايضا فلتات فيه الاراء المشهورة ان طلقتني فانت بريء
من مهري فطلق يقع رجعيا قال الاسنوي وهو المشهور في المذهب يقع بائنا بمهر

شبكة الألوكة
www.alukah.net

المثل ونقلاه عن القاضي واعتمده جمع محققون يقع بائنا بالبراءة كطلقتني بالبراءة من مهرك وهو ضعيف جدا والفرق بينه وبين ما نظر به واضح لان هذا معاوضة وذاك محض تعليق واعتماد الزركشي الاول مع علمه بفساد البراءة والثاني مع جعله جاريا على الضعيف فيما لو طلقها على ما في كفها ولا شئ فيها والمعتمد انه لا فرق والذي يتجه ترجيحه من حيث المدرك الاول مطلقا لان تعليق البراءة يبطلها وهو لم يعلق على عين وابقاءه في مقابلة ما ظنه من البراءة لا يفيده لتقصيره بعدم التعليق عليه لفظا بخلاف المطلق على ما في الكف وافتى بعضهم بانه طالق على صحة البراءة بانها اذا ابرأته براءة صحيحة فورا بانت لتضمنه التعليق والمعاوضة كأن ابرأتني وقد سئل الصلاح العلائي عن انت طالق على البراءة فافتى بانه بائن ان وجدت براءة صحيحة وقال انه وان لم يرها مسطورا لكن القواعد تشهد له انتهى وزيادة لفظ صحيحة لا يقتضي التغاير في الحكم فان قلت التحقيق المعتمد في طلاقك بصحة براءتك انه لا تعليق فيه فانا صحة وقع رجعيا لان البائن احتملت السببية اذ غلبت فيها وهي متضمنة للتعليق هي مع ذلك محتملة للمعية فنظروا للهذا مع ضعفه لتابيده باصل بقاء العصمة المنافية للبينونة وكذلك على تحتمل المعية لاتيانها عقبها نحو علي حبه لذ ومعترفة للناس على ظلمهم فكان ينبغي النظر فيها لذلك حتى يقع رجعيا قلت قد يفرق على بعد بان تبادر المعية من البا اظهر منه من علي ويدل له ان بعض المحققين الملتزمين لحكاية جميع الاقوال لم يحك خلافا في كون البا بمعنى مع بخلاف على بمعنى مع فانه حكى فيها خلافا بل اشار الى انه خلاف ما عليه الجمهور والحاصل ان الاوجه وقوعه رجعيا كما قدمته اما خلع الكفار بنحو خمر فيصح نظرا لاعتقادهم فان اسلما قبل قبض كله وجب مهر المثل او قسطه نظير ما مر في نكاح المشرك واما الخلع مع غيرها كان اوجبني على ما ذكراه وقبضها او صداقها ولم يبرح بنيابة ولا استقلال فيقع رجعيا كما قدمته ومر صحة عينه لادم فيقع رجعيا لكل عوض لا يقصد والفرق انها تقصد لاغراض لهما وقع عرفا كاطعام الجوارح ولا كذلك هو فاندفع ما قيل انه يقصد لمنافع كثيرة كما ذكر الا تراها كلها تافهة عرفا فلم ينظروا لهما وكذا الحشرات مع ان لهما خواص كثيرة ولو خالع بمحرم

ومجهول

فرع على ان الخلع على محرم البراءة

فرع على ان الخلع على الكفار

١١٢

١١١

١٠

ومجهول فسد ووجب في الفاسد ما يقابله من مهر المثل ولهما التوكيل في الخلع كما قدمه في بابه لكنه ذكر توطئة لقوله فلو قال لوكيله خالعها بماية من نقد كذا لم ينقص منها وله الزيادة عليها ولو من غير جنسها لوقوع الشقاق هنا فلا محاباة وبه فارق بع هذا من زيد بماية كما مر وان اطلق كخالعها بمال وكذا خالعها بناء على ان ذكر الخلع وحده يقتضي المال لم ينقص عن مهر مثل وله ان يزيد فان نقص فيها اي في الاولى كان وفارقت الثانية بان العقد يخرج عنه باي نقص بخلاف المحمول عليه الاطلاق ويؤيده بل يصرح به ما مر في الوكالة انه في بعه بماية لا ينقص عنها ولو تقايسا بخلاف بعه لا ينقص عن ثمن المثل ما لا يتغابن بمثله او خالع بمؤجل او بغير الجنس او الصفة وفي الثانية نقصا فاحشا او خالع بمؤجل او بغير نقد البلد لم تطلق للمخالفة كالبيع وفي قول يقع بمهر المثل كالخلع بمحرم وهو المعتمد في حالة الاطلاق كما صححه في اصل الروضة وتبعوه وفارقت المتعدد بان المخالفة فيه صريحة فلم يكف المأتي به ما ذونا فيه ولو قالت لوكيلها اختلع بالف او نقص عنها فامتثل او نقص عنها نفذ لموافقته الاذن وان زاد او ذكر غير الجنس او الصفة او كغير نقد البلد فقال اختلعها بالفين من مالها بوكالتها او اطلقت فزاد على مهر المثل واضاف اليها هنا ايضا بانت ويلزم مهما مهر مثل ولا شئ عليه على المعتمد لانه قضية فساد العوض بزيادته فيه مع اضافته اليها ويفرق بين هذا وما مر ان نقص وكيله عن مقدر يلغيه بان البضع مقوم عليه ولم يسمح به الا بمقدر وهو بخلافها فان قصدها التخلص لاغير وهو حاصل بالغا ما سماه وفوق مهر المثل وفي قول يلزمها الاكثر منه اي مهر مثل ومما سمته كان الاكثر ان كان المهر فيهما الواجب عند فساد المسمى او المسمى فقد رضيت به وفي الروضة وغيرها حكاية هذا القول على غير هذا الوجه وصوبته وان اضاف الوكيل الخلع الى نفسه بان قال من مالي لم يخالع اجنبي وسيأتي صحته والمال كله عليه دونها لانها فدته لنفسه اعراضا عن الموكل واستبد

اي نقص ص

S ٢٢

بالخلع مع الزوج **وان اطلق** بان لم يضفه لنفسه ولا اليها وقد نواها فقال
اختلعت فلانة بالعين **فالاظهر ان عليها ما سمت** لانها التزمته **وعليه**
الزيادة لانها لم ترض بها فكانه افتداها بما سمته وزيادة من عنده وهذا
باعتبار استقرار الضمان والا فقد علم مما قدمه في الوكالة ان للمزوج
مطالبة الوكيل بالكل فاذا غرمه رجع عليها بقدر ما سمته والحاصل انه
فيما اذا امتثل مقدرها او نقص منه ان صرح بالوكالة عنها والا طولب ايضا
نعم يرجع عليها بعد غرمه ما لم ينو التبرع فان لم يمتثل فجاء المال بان زاد على
مقدرها او ذكر غير جنسه وقال من مالها بوكالتها بانت بمهر المثل ولا يطالب
به الا ان ضمن فبمسماه ولو ان يد من مهر المثل وان ترتب ضمانه على اضافة فاسدة
لان الخلع لما استقل به الاجنبي ان ترفيه الضمان بمعنى الالتزام وان ترتب
على ذلك بخلاف ضمان العين ولها هنا الرجوع عليه بما زاد على مسماها ان غرمته
لان الزيادة تولدت من ضمانه او قال من مالي ولم ينوها فخلع اجنبي فيلزمه
المسمى جميعه ولا يرجع عليها بشيء وان نواها طولب بمسماه ولو ان يد من مسماها
وهو بما سمته كما لو اضاف لها جميعه وله الزايد عليه فان غرم الكل رجع
عليها بمسماها وفيما اذا طلقت التوكيل ليس عليها الا مهر المثل فان سمى ازيد
لزمه الزايد فان غرم الكل رجع بمهر المثل وقد يشكل بما تقرر من التفصيل
في مطالبة الموكيل هنا مما مر في الوكالة من مطالبة وكيل الشراء في الذمة
مطلقا الا ان يفرق بان اصل الشراء يمكن وقوعه له بخلافه هنا **ويجوز**
اي يحل ويصح **توكيله** اي الزوج في الخلع **ذميا** وحربيا وان كانت الزوجة
مسلمة لانه قد يخالع المسلمة فيما لو اسلمت وتخلف ثم اسلم فانه يحكم بصحة
الخلع **وعبدا محجورا عليه بسفه** وان لم يأذن السيد والولي اذ لا عهدة
تتعلق بوكيله بخلاف وكيلها على ما مر فيه **ولا يجوز** اي لا يصح **توكيل محجور**
عليه بسفه ومثله العبد هنا ايضا **في قبض العوض** العين والدين
لانه ليس اهلا لذلك فان فعل وقبض برئ المخالع وكان الزوج هو المضيع لماله
باذنه في الدفع اليه فان قلت ما في الذمة لا يتعين الا بقبض

صحيح

طولبت ٣

صحيح وقد علمت ان قبض السفيه باطل فكيف يبرئ منه المخالع قلت
الكلام في مقامين صحة قبضه والصواب عدم صحته وبراءة ذمتهما والقياس
براءتهما لان تلك العلة موجودة في قبضه منها باذن وليه ومع ذلك قالوا تبرأ
فكذا هنا ثم رأيت شيخنا قال الاطلاق هو ما اقتضاه كلام ابن الرفعة وغيره
وهو الاقرب الى المنقول اذ اذن الزوج للسفيه مثلا كاذن وليه له وولي
لو اذن له في قبض دين له فقبضه اعتد به كما نقله الاصل عن نص الخ
المخالطي انتهت ويجوز ايضا توكيلهما كافرا وعبدا وفيما اذا اطلق ولم يأذن
السيد في الوكالة للزوج مطالبته بالمال بعد العتق ثم بعد غرمه يرجع
عليها ان قصد الرجوع وكان الفرق بين هذا وما مر في توكيل الحر الصحيح في عدم
اشتراط قصده وانما اشترط عدم قصد التبرع ان المال هنا لما لم يتأهل مستحقه
للمطالبة به ابتداء وانما تطرأ مطالبته به بعد العتق المجهول وقوعه فضلا
عن زمنه لو وقع كان اداؤه محتملا لكونه مما التزمه ولكونه متبرعا عليها ولا قرينة
تعين احد هذين مع كون الاصل براءة ذمتهما بما رفعه فاشترط صارف له عن
التبرع وهو قصد الرجوع بخلاف الحر فان التعلق به عقب الوكالة قرينة
ظاهرة على ان اداءه انما هو من جهتها فلم يشترط لرجوعه قصده وبهذا يندفع
تنظير بعضهم في اشتراط قصد الرجوع هنا ويعلم مما في كلام شرح الروض
هنا فتامله ومع اذن السيد فيما يتعلق بكسبه ومال تجارته يرجع السيد
عليها هنا بما غرم وان لم يقصد رجوعا لوجود القرينة الصارفة عن التبرع
هنا ايضا بجواز مطالبة القن عقب الخلع لا سيما اذا اذن الولي فلو فعل ووقع
رجعيا ان اطلق او اضافه اليه فان اضاف المال اليها بانت ولزمها المال وانما
صح هنا لانه لا ضرر فيه على السفيه كما ذكروه وهو صريح في انه لا يطالب فما
قيل انه يطالب ويرجع عليها بعد غرمه وهم **والاصح صحة توكيله امراة**
لخلع وفي نسخ بخلع واللام بمعنى الباء **زوجته او طلاقها** لانه يجوز ان يفوض
طلاق زوجته اليها وتوكيل امراة امراة تختلع عنها صحيح قطعا ومرانه لو سلم
على الكل من اربع لم يصح توكيله امراة في طلاق بعضهن **ولو وكلا** اي الزوجان

للرجوع ٥

مطلب يجوز تفويض طلاق زوجته اليها وتوكيل امراة الخ

معا رجلا فى الخلع وبقوله ولو طرفا اراده منهما مع الاخر او وكيله كسائر العقود
وقيل يقع فى الطرفين لان الخلع يكفى فيه اللفظ من جانب كما لو علق بالاعطاء
فصل فى الصيغة وما يتعلق بها الفرقة بلفظ الخلع اعلم انا قدمنا انه
صريح او كناية ونواه به طلاقا ينقص العدد لان الله تعالى فى قوله الطلاق
مرتان الاية ذكر حكم الافتداء الوارد له الخلع بعد الطلقتين ثم ذكر ما يترتب
على الطلقة الثالثة من ذكر وقوع ثالثة فدل على ان الثالثة هو الافتداء كذا قالوه
ويرده الحديث الصحيح الاتى فى ثالث فصل فى الطلاق انه صلى الله تعالى عليه
وسلم عن الثالثة فقال او تسريح باحسان وحينئذ فيندفع جميع ما تقرر
وفى قول نص عليه فى القديم والجديد الفرقة بلفظ الخلع او المفاداة
اذا لم يقصد به طلاقا فسخ لا ينقص بالتخفيف فى الاصح عددا
فيجوز تجديد النكاح بعد تكرره من غير حصر واختاره كثيرون من
اصحابنا المتقدمين والمتاخرين بل تكرر من البلقينى لافتائه به واستدلوا
له بالاية نفسها اذ لو كان الافتداء طلاقا لما قال فان طلقها والاكان
الطلاق اربعا اما الفرقة بلفظ الطلاق بعوض فطلاق ينقص العدد
قطعا كما لو قصد بلفظ الخلع الطلاق لكن نقل الامام عن المحققين
القطع بانه لا يصير طلاقا بالنية كما لو قصد بالظهار الطلاق
تنبيه ان قلت لم كان الفسخ لا ينقص العدد والطلاق ينقصه
وما الفرق بينهما من جملة المعنى قلت يفرق بان اصل مشروعية الفسخ
ازالة الضرر لا غير وهى تحصل بمجرد قطع دوام العصمة فانتفروا
به على ذلك اذ لا دخل للعدد فيه واما الطلاق فالشارع وضع له
عددا تخصيصا لكونه يقع بالاختيار لموجب وعدمه فنوض الارادة
الموقع من استيفاء عدده وعدمه فعلى الاول الاصح لفظ الفسخ
كناية فى الطلاق اى الفرقة بعوض المعبر عنها بلفظ الخلع فيحتاج
لنية لانه لم يرد فى القران والمفاداة اى هى وما اشتق منها كالخلع
على القولين السابقين وكذا الاتيان فيه فى الاصح لورودها فى

الاية

معلم
سئل النبى صلى الله عليه وسلم عن الثالثة فقال او تسريح باحسان

غيّر م
سُئِل م

معلم
الفسخ لا ينقص العدد والطلاق ينقصه

٢١٢

الاية السابقة ولفظ الخلع وما اشتق منه صريح فى الطلاق لانه تكرر على
لسان حملة الشرع لارادة الفراق فكانا كالمتكررة مع القرائن وفى قول كناية
يحتاج لنية لان صرائح الطلاق ثلاثة الفاظ ثانى لا غير واطال كثيرون
فى الانتصار له نقلا ودليلا فعلى الاول الاصح لو جرى ما اشتق من لفظ
الخلع او المفاداة معها بغير ذكر مال وجب مهر مثل فى الاصح لاطراد العرف
بجريانه بمال فرجع عند الاطلاق لمهر المثل لانه المراد كالخلع بمجهول وقيمته
وقوع الطلاق جزما وانما الخلاف هل يجب عوض اولا وانتصر له جمع محققون
وقالوا انه طريقة الاكثرين والذى فى الروضة انه عند ذكر عدم المال
كناية وجمع جمع بحمل المنقى من حيث الحكم لا الخلاف كما هو ظاهر للمتامل
على ما اذا نوى به التماس قبولها فقبلت فيكون نصا بجانبا لما يانى ان نية العوض
موثرة هنا فكذا نية التماس قبول مادل عليه وهو لفظ الخلع ونحو مع قبولها
والروضة على ما اذا انتفى العوض ونوى الطلاق فيقع رجعيا وان قبلت
ونوى التماس قبولها وكذا لو اطلق لفظا لعتك بنية الطلاق دون
التماس قبولها وان قبلت فعلم ان محل صراحته بغير ذكر مال اذا قبلت ونوى
التماس قبولها وان مجرد لفظ الخلع لا يوجب عوضا جزما وان نوى به طلاقا
وفيه نظر لا يخفى هذا والاوجه ان صرح بالعوض او نواه وقع
بهما ما لو جرى مع اجنبى فانما تطلق مجانا كما لو جرى معه بنحو خمر فان
قلت ظاهر هذا انه لا يحتاج هنا الى نية الطلاق به وحينئذ فيشكل
بما مر انه كناية اذ لا فرق فى ذلك بينهما وبين الاجنبى قلت يمكن الفرق
لانه معها محل للطمع فى المال لتقدم ذكر قرينة تقرب الغاء من اصله
ما لم يعرف عند ذلك بالنية وامامعه فلا طمع فلم تقم قرينة على صرفه من
اصله من افادته الطلاق ويويد ذلك جعلهم له بنحو خمر مقتضيا لمهر المثل
معها لا معه وظاهر ان وكيلها مثلها ويصح الخلع بصرائح الطلاق مطلقا كما
علم مما مر وبكنايات الطلاق مع النية بناء على انه طلاق وكذا على انه فسخ ان
نجريا وبالعجمية قطعا لانتفاء اللفظ المتعبد به ولو قال بعتك نفسك بكذا

معلم
صرائح الطلاق كلاته الفاظ

يجب الطلاق بما فان لم ينو يا واحدها
لم يقع ٥ خطيب

فقالت اشتريت او قبلت مثلا فكناية خلع وهو المرقمة بعوض بناء على
الطلاق والفسخ وليس هذا من قاعدة ما كان ص يجافي بابه لان هذا
لم يجد نفاذا في موضوعه فاستناوه مما غير صحيح واذا ابدا الزوج
بصيغة معاوضة كطلقتك او خالعتك بكذا وقلنا الخلع طلاق وهو
الاصح فهو معاوضة لاخذه عوضا في مقابلة البضع المستحق له فيها
شوب تعليق لترتب وقوع الطلاق على قبول المال كترتب الطلاق المعلق
بشرط عليه اما اذا قلنا فسخ فهو معاوضة محضة كالبيع وله وفي نسخة
فله وكل له وجه الرجوع قبل قبولها لان هذا شان المعاوضات ويشترط
قبولها بلفظ كقبلت او اخذت او ضمنت او بفعل كاعطايه الا لو على ما
قاله جمع متقدمون او باشارة خرسا مفهمة وقضية هذا انه في ان
ارضعت ولدي سنة فانت طالق يكفي قبولها باللفظ او بالفعل فان
كان بالاول وقع حالا او بالثاني بعده رضاع السنة وعلى الاول يحمل ما في
فتاوى القاضي مما وقع عليه بنفس الالتزام وعلى الثاني يحمل ما في فتاوى
بعضهم من اشتراط مضي السنة وفصل بعضهم فقال ان لم يلزمه اجرة رضاع
ولده لفقره فهو محض تعليق بصفة فيقع بعد السنة رجعيا وان لزمته فهو
خلع فيه شايبة تعليق فيقع بعد السنة بائنا ويفرق بين هذا وان دخلت
فانت طالق بالف فانه يشترط القبول لفظا ويقع عند الدخول بالف وان وجد
تسليمه حالا كما ياتي بان هذه فيها شرطان متغايران فاوجبنا مقتضى كل منهما
وهو ما ذكر بخلاف تلك فانه ليس فيها الا شرط لكن فيه شايبة مال فغلبنا الشرط
تارة والشايبة اخرى غير منفصل بكلام اجنبي ان طال كما ياتي اخر الفصل وكذا
السكوت كما مر في البيع ومن ثم اشترط موافقة الايجاب والقبول هنا ايضا
فلو اختلفا ايجاب وقبول كطلقتك بالف فقبلت بالفين وعكسه او طلقتك
ثلاثا بالف فقبلت واحدة بثلث الالف فلغو كما في البيع فلا طلاق ولا مال
ولو قال طلقتك ثلاثا بالف فقبلت واحدة بالالف فالاصح وقوع
الثلاث ووجوب الالف لانهم لم يتحاشوا هنا عن المال المعتبر فيه لها الاجله

بل في

مطلب
ان ارضعت ولدي سنة
فانت طالق يكفي قبولها
باللفظ او بالفعل

مطلب فيما لو قال لها ان دخلت
فانت طالق بالالف يشترط
القبول لفظا الخ

مطلب
في التعليق بمتى او متى ما

مطلب
لو قالت متى طلقتني فلك الف
وقع فورا

بل في طلاق في مقابلته والزوج مستقل به فوقع ما زاده عليها وبه يندفع ما قيل
قد يكون لهما غرض في عدم الثلاث لترجع له بلا تحلل ويفارق ما لو باع عبده
بالف فقبل احدهما بالف لان البايع لا يستقل بتمليك الزايد وان ابدا بصيغة
تعليق كمتى او متى ما زايدة للتاكيد اي وقت او من وجهين اعطيتني
كذا فانت طالق فتعليقية من جانبه فيه شوب معاوضة لكن لا نظر اليها هنا
غالبا لان لفظه المذكور من صريحه فلم ينظر لما فيه من نوع معاوضة فلا
طلاق الا بعد تحقق الصفة ولا يبطل بطرو جنون عقبه ولا رجوع له عنه
قبل الاعطا كساير التعليقات ولا يشترط القبول لفظا لان صيغته
لا تقتضيه ولا الاعطا في المجلس بل يكفي وان تفرقا عنه لدلالة على استمرار
كل الازمنة منه ص يجافي فلم تقم قرينة المعاوضة على ايجاب الفور وانما
وجب في قولها متى طلقتني فلك الف وقوعه فورا لان الغالب على جانبها
المعاوضة بخلافه وافهم مثاله انه متى اي ونحوها انما تكون للتراخي
اثباتا اما نفيا كمتى لم تعطني الفا فانت طالق فللفور فتطلق بمضي
زمن يمكن فيه الاعطا فلم تعطه وانه قال ان بالكسر واذا ومثلهما
كل ما يبدل على الزمن الاتي اعطيتني فكذا لك اي لا رجوع له ولا يشترط
يشترط القبول لفظا لانهما حرفا تعليق كمتى اما المفتوحة وادا فالطلاق
مع احدهما يقع بائنا حالا وينبغي تقييده بالنحوي اخذا مما ياتي في
الطلاق ثم رايت شارحا ذكره وظاهر كلامهم انه مع بينونة تنتهي الاموال
له عليها ويوجه بان مقتضى لفظه انه بذلت له الفا على الطلاق وانه
قبضه لكن القياس ان له تخليفها انما اعطته تظير ما مر في رسم العبالة
لكن يشترط ان كانت حرة والحقت بها المبعضة والمكاتبة سوى الحاضرة
والغايبة عتب عليها اعط اعلى الفور والمراد بمر في هذا الباب مجلس التخاطب
السابق بان لا يتخلل كلام او سكوت طويل عرفا وقيل عالم بتفرقا عما
مر في خيار المجلس لان ذكر العوض قرينة تقتضي التعجيل اذ الاعواض
تستعجل في المعاوضات وتركت هذه القضية في نحو متى لها حتما في التاخير كما مر

على الفرق بين متى واذا واذا ان

بخلاف أن إذ لا دلالة لها على من اصلا واذا لان متى مسماها ان من عام ومسمى
اذا ان من مطلق لانما ليست من ادوات العموم اتفاقا فلهذا الاشتراك
في اصل الزمن وعدمه في اذا نقيح انه لو قيل متى لقاك صح ان يقال متى
اواذا شئت دون ان شئت لانها لعدم دلالتها على ان من لا تصلح جوابا للاستفهام
الذي في متى عن الزمان ومحل التسوية بين ان واذا في الاثبات اما في النفي
فاذا للعموم بخلاف ان كما ياتي اما لامة متى اعطت طلقت وان طال
لتعذر اعطايها حالا اذ لا ملك لها من ثم لو كان التعليق بنحو حرم اشترط
الفور لقدرتها عليه حالا ورد الاول اذا اعطته من كسبها او غيرت بات
على تناقض فيه ويرده للسيد او ما لكه وله عليها مهر المثل اذا عتقت
والابراء فما ذكر كالاعطاء فمتى ابرا بنتي لا بد من ابرايها فورا براءة صحيحة
عقب علمها والا لم يقع وافتا بعضهم بانه يقع في الغائبة مطلقا لانه لم يخاطبها
بالعوض فقلبت الصفة بعيد مخالف لكلامهم ومن ثم قالت الخادم في
فلانة طالق على الف ان شئت قياس اباب اعتبار الفورية هنا الوجود
المعاوضة اي فكذا الابراء فيه معاوضة هنا وزعم انه اسقاط فلا تتحقق
فيه العوضية ليس بشئ كما هو واضح على انه ممنوع ان القول بانه اسقاط ضعيف
فعلم ان تصدقت عليك بصداقي على ان تطلقي خلع ايمان ارادت جعل
البراءة التي تضمنها التصدق عوضا للطلاق لا تعليقها به كما علم مما فيشترط
طلاقه على الفور لا يقال اراد ذلك المفتي اراد التفريع على التفريع
على الضعيف انه دجي لانا نقول فحينئذ لا فور فيه غائبة ولا حاضرة وفي
ان ابرات فلانا من دينك او اعطيتنيه كذا يقع رجعيا كما مر فلا فورية ويكفي
التعليق الضمني فمتى بنت طالق وتمام طلاقك بيراتك لا بد من براتها فورا
على احد وجهين يتجه ترجيحه لان الكلام لا يتم الا باخره ثم رأيت الاصبحي
بحث انه ان لم ينو به وقع حالا وان نواه وصدقته تعلق به وهو ظاهر لكن اعترض
غيره بان قضيته وقوعها لا عند الاطلاق والظاهر خلافه كانت طالق بيراتك
ولان الكلام اذا اتصل وانتظم يرتبط بعضه ببعض انتهى وهذا موافق لما

ذكرته

مطلب
ان ابرا بنتي

مطلب

مطلب
انت طالق بيراتك

الرابط

فان ان الكلام لا يتم الا باخره
وان الكلام اذا اتصل وانتظم يرتبط
بعضه ببعض

ذكرته ولو قال ان ابرا بنتي فانت وكيلي في طلاقها فابرأته برئ ثم
الوكيل مخير فان طلق وقع رجعيا لان الابراء وقع في مقابلة التوكيل وتعليقه
انما بقيه بطلاق خصوصه كما مر ولو قال انت طالق الا ان ابرا بنتي
من كذا لم تطلق على الاوجه الا باليأس من البراة بنحو جنا او موت وكذا
الا ان اعطيتني كذا مثلا وان بعدت بطلب طلاق كطلقتك بكذا او ان
او اذا او متى طلقتني فلك كذا فاجابها الزوج فمعاوضة من جانبهما
لملكها البضع في مقابلة ما بذلته مع ثبوت جعالة لبذلهما العوض له في مقابلة
تحصيله لغرضها وهو الطلاق الذي يستقل به كالعامل في الجعالة فلها الرجوع
قبل جوابه كساير الجعالات والمعاوضات ويشترط فور لجوابه في مجلس
التواجب نظرا لجانب المعاوضة وان علقت بمتى بخلاف جانب الزوج
كما مر فلو طلقها بعد زوال الفورية حمل على الابتدا فيقع رجعيا بلا عوض
وفارق الجعالة بقدرته على العمل في المجلس بخلاف عامل الجعالة غالبا
وبحث انها لو صرحت بالتراخي لم يجب الفور ولا يشترط هنا توافق
نظرا لشايبة الجعالة فلو قالت طلقني بالف فطلقني بخمسمائة وقع
بها كرد عبدي بالف فرده باقل ولو طلبت واحدة بالف فطلق نصفها
مثلا بانت بنصف المسمى وبدلها مائة بانت بمر المثل للجهل بما
يقابل البدل ثلاثا بالف وهو يملكها عليها فطلق طلقة بثلثه
بين لم يقصد بها الابتدا سوا قال بثلثه ام سكت عنه ولم ينو ذكر فيما
يظهر من كلامهم ثم رأيت الشراح اعترضوه بانه فيه مجازاة لو اقتضاها على
طلقة واحدة استحق الثلث فلو حذف التقييد لا فهمه بالاولى وايضا
ففيه ايهام انه اذا لم يعد ذكر المال يقع رجعيا والاصح انه بائن كما
تقرر فواحدة تقع لا غير بثلثه او طلقتين فطلقتان بثلثيه تعليلا
لشبه الجعالة اذ لو قال رد عبيدي الثلاثة ولك الف فرد واحدا
استحق ثلث الالف وفارق عدم الوقوع في نظيره من جانبه لانه
تعليق فيه معاوضة وشرط التعليق وجود الصفة والمعاوضة التوافق

مطلب
ولو قالت انت طالق
الا ان ابرا بنتي من كذا
لم تطلق

مطلب
لو قال رد عبيدي الثلاثة بالف
فرد واحدا استحق ثلث الالف

ولم يوجدا ولما من جانبنا فلا تعليق فيه بل فيه معاوضة ايضا كما مر وجعالة
وهذا لا يقتضي الموافقة فغلب بخلاف التعليق فانه يقتضيها ايضا فاسئ يا
ولو اجابها بانت طالق ولم يذكر عددا ولا نواه وقعت واحدة فقط على الاوجه
او بانت طالق طلقة ونصفا فعلى بيستحق ثلثي الالف او نصفها وجهان اصحهما
الثاني نظرا للملفوظ لا للسراية لانه الاقوى يه باختياره ويأتي ماله تعلق
بذلك واذا خالع او طلق بعوض ولو فاسدا فلا رجعة له لانها انما بذلت
المال لتملك بضعها كما انه اذا بذل الصداق لا تملك هي رفعه فان شرطها
كطلقتك او خالعتك بكذا على ان لي عليك الرجعة قبلت او ابرأتني
من صداقك فانت طالق طلقة رجعية فابرأت كما افتى به جمع اخذا من
فتاوى ابن الصلاح فرجعي ولا مال له لان شرط الرجعة والمال اي او البراءة متنافيان
فيتساقطان ويبقى مجرد الطلاق وهو يقتضي الرجعة ولانه لما صرح برجعته
علم ان مراده مجرد التعليق بصيغة البراءة لا انها عوض وجب بعضهم عدم
الوقوع في مسئلة البراءة بان هذا نظير ما ذكروه من الثاني وقد صرحوا بانه
لا ينافي الوقوع ويه في قوله بائن بمهر مثل لان الخلع لا يفسد بفساد العوض ولو خالعها
بعوض على انه متى شاء ردّه وكان له الرجعة بانت بمهر مثل لانه رضي هنا بسقوط
الرجعة ومتى سقطت لا تعود ولو قالت طلقني بكذا وارتدت او ارتد هو
او ارتدا فاجابها الزوج فورا بانه لم تتراخ الردة والجواب كما افادته الفاء
وحينئذ نظر ان كان الارتداد قبل دخول او بعده واصرت هي او هو او هما
على الردة حتى انقضت العدة بانت بالردة ولا مال ولا طلاق لانقطاع
النكاح بالردة في الحالين اما اذا اجاب قبل الردة فانها تبين حالا بالمال بخلاف
ما لو وقعا معا فانها تبين بالردة ولا مال كما بحثه السبكي وغيره اي اذا لم يقع اسلام
وبوجه بان المانع اقوى من المقتضي فيحث شارح وجوبه صفيت وان جزم شيخنا
في شرح منهجه وان اسلمت هي او هو او هما فيها اي العدة طلقت بالمال المسمى
لانا تبينا صحة الخلع وتحسب العدة من حين الطلاق ولا يضر تخلل سكوت او كلام
يسير ولو اجنبيا من المطلوب جوابه بين ايجاب وقبول لانه لا يعد اعراضا هنا

نظر الشابية

ولو اجابها بائن طالق
ولم يذكر عددا ولا نواه
وقف واحدة فقط

مطلب

لانه لا سبيل للوقوع الا
بصحة البراءة وصحتها
يستلزم البينونة وهي
تنافي قوله رجعية ويرد
بمنع

نظر الشابية التعليق او الجعالة وبه فارق البيع وظاهر كلامهم هنا ان المكثر
بجزء ولو من غير المطلوب جوابه وبه صرح في البيع ويحتمل انه كما يجزء هنا الا من
المطلوب جوابه لما تقرر من الفرق بينهما ثم رأيت شيخنا جزم به فرع
نقل الاصبحي عن العمراني ان قولها هنا لك بالف لغو وان قبل لان الايقاع اليه
دونها ولا ينافيه خلافا لمن ظنه قول الخوارزمي بتقدير اعتماده لو قالت ابرأت
ذمتك من صداقي على طلاقي فطلق او قال قبلت الابراء بانت لان القبول التزام
للطلاق بالابراء انتهى لانه ليس هنا ايقاع منها حتى في الصورة الثانية كما افهمه
تعليله المذكور وانما لم يجعل قوله قبلت في الاولى متضمنا للالتزام المذكور لانها باشاده
المخالع الى نفسها افسدت صيغتها فلم يبق صيغة صحيحة يلتزم بها بخلافها في الثانية
فان صيغتها ملتزمة فصح جعل قبوله التزاما لما تضمنه وكان بعضهم اخذ من كلام الخوارزمي
قولها لو قالت بذلت صداقي على صحة طلاقي فقال قبلت وقع بائنا بمهر المثل
لكن ينبغي حمل قوله بمهر المثل على ما اذا جهل اصدهما الصداق والا وقع بائنا
في مقابلة البراءة منه كما اقتضاه كلام الخوارزمي هذا والذي يتجه ان محل ما
قاله الخوارزمي حيث في الاولى ما اذا نوت جعل الابراء عوضا للطلاق فطلق على ذلك
بانه يلفظ به بخلاف ما اذا نواه ايضا لانه هذا في معنى تعليق الابراء وتعليقه
باطل فلا عوض كما مر بيانه في الفصل الذي قبل هذا وفي الثانية ما اذا قال
قبلت بذلك ونوى به ايقاع الطلاق في مقابلة الابراء والا فالتزام الطلاق
بغير لفظ صريح فيه ولا كناية مع النية لا يوقعه ويجري ما ذكرته في الاولى
في صورة بذلها المذكورة ان قلنا بما اذا كان الصداق دينا ان البذل يصح كونه
كناية في الابراء وفيه نظر لانه انما يستعمل في الاعيان لا عيان لا غير اذ حقيقة البذل الاعطاء
وحقيقة الابراء الاسقاط والنسبة بينهما التباين فلا يصح ان يراد باحدهما
الا مر فان قلت الابراء تمليك لا اسقاط فصح استعمال البذل فيه قلت
كونه تمليكا انما هو امر حكمي له لانه مدلول لفظه على ان التحقيق انه لا يطلق القول
بانه تمليك ولا بانه اسقاط لانا لهم فروعا راعوا فيها الاول وفروعا راعوا فيها الثاني
لكن لما كانت الاولى اكثر اطلق كثيرون عليه التمليك فلحظ ذينك ليس النظر لمدلول

مطلب لو قالت لزوجها خالعتك
ولو قالت ابرأت ذمتك
من صداقي

مطلب
في تعريف البذل والابرا

اللفظ بل لمدرك ما يستعمل فيه واما مدلوله الاصلي فهو الاسقاط لا غير فتم
ما تقرر من المنافاة بينهما ولو علق بالبراءة فاتت بلفظ البذل لم يكف وان نوته
به لانه لا يحتمله قاله ابن عجيل وغيره ونظر فيه بانه بمعناه ولذا قيل انه تمليك
للدين ويرد بمنع انه في معناه لما تقرر ان البذل انما يستعمل في الاعيان لا غير
ومن ثم لو قالت بذلت صداقي على طلاقي وهو دين فطلق ولم يبن يا جعل مثله
عوضا للطلاق وقع رجعيا كما مر بما فيه في الفصل الذي قبل هذا بخلاف مالو
قال انت طالق على صحة البراءة فلا تطلق حتى تبرىء لانه البذل غير البراءة
فكان كلامه تعليقا مبتدا خلافا لمن قال يقع بقوله انت طالق وما بعده
لمجرد التاكيد لانه صرف اللفظ عن ظاهره غير موجب والنظائر التي استشهد
بها لا تشهد له كما هو واضح للمتامل اما اذا ان يا جعل مثله عوضا فيقع بائنا
به ان علم والا فبمهر المثل بخلاف مالو جعلاه نفسه لان الدين ما دام دينا لا يقبل
العوضية ولا يصح استعمال البذل فيه كما تقرر والنذر له بالمهر في انا برات مني
مر حكمه والاوجه في ان نذرت لي بكذا فانت طالق فنذرت له به انه يقع
بائنا به وكون النذر قربة لا ينافي وقوع الطلاق في مقابلته اذ الابراء قربة
ايضا **فصل** في الالفاظ الملزمة للعوض وما ينتج بالك **قال انت طالق**
وعليك كذا او انت طالق ولي عليك كذا وظاهر انه مثل هذا عكسه كعليك كذا
وانت طالق وتوهم فرق بينهما بعيد **ولم يسبق طلبها بمال وقع رجعيا**
قبلت ام لا او لا مال لانه اوقع الطلاق مجانا ثم اخبر ان له عليها كذا بذكر
جملة خبرية معطوفة على جملة الطلاق غير صالحة للشرطية او العوضية
فلم يلزمها لو قبلت عنها ملغاة في نفسها وفارق قولها له طلقني وعلي او لك
علي الف فاجابها فانه يقع بائنا بالالف بان المتعلق بها من عقد الخلع هو
الالتزام فحمل لفظها عليه وهو ينفرد بالطلاق فاذا خلا لفظه عن صيغة
معاوضة حمل لفظه على ما ينفرد به **نعم** ان شاع عرفا ان ذلك للشرط كعليّ
صار مثله اي ان قصده به وليس مما تعارض فيه مدلولا ان لغوي وعرفي حتى يقدم
اللغوي لانه ما هنا في لفظ شاع استعماله في شيء فقبلت ارادته له وذاك في

تعارض

اذا تعارض مدلولا لفظ
لغوي وعرفي قدم اللغوي

تعارض المدلولين لا الارادة فقدم الاقوى وهو اللغوي **فان قلت** هل يمكن
توجيه كلام المتولي ان الاشتهار هنا صيره صريحا فلا يحتاج لقصد **قلت**
نعم لان كون الاشتهار لا يلحق الكناية بالصرائح انما هو في الكنايات المرتفعة اما
الالفاظ الملزمة فيكفي في صراحتها الاشتهار الا ترى ان بعتك بعشرة دنانير
وفي البلد نقد غالب يكون صريحا فيه وليس ذلك الا لتاثير الاشتهار فيه
فاندفع بما قررته اولا استشكال هذا بقولهم اذا تعارض مدلولا لفظ لغوي وعرفي
قدم اللغوي واحترقول ابن الرفعة ان هذا مبني على ان الصراحة تؤخذ من الاشتهار
اي وهو ضعيف ويوجه مع ذلك انه لو قال بعتك ولي عليك الف واشتهر في الثمنية
صح البيع به وان لم ينو واقتضى ابو زرعة فيمن قال ابرئني وانت طالق وقصده
تعليق الطلاق بالبراءة بانه يتعلق بها اي لغلبة ذلك وتبادر التعليق منه
ومثله اعطني الف وانت طالق بما يظهر واطلاق الزركشي الوقوع بينهما كردعبد
واعطيك الف بردبان هذا ليس نظير الجعالة لانه فيها ملتزم ورد مسيلتها ملتزم
وشتان ما بينهما اما اذا سبق طلبها بمال فيأتي **فان قال اردت به ما يرد بطلقتك**
بكذا وهو الالتزام **وصدقته** وقبلت **فكهو** لغة قليلة اي فكما لو قاله **في الاصح**
فيقع بائنا بالمسمى لان المعنى حينئذ وعليك كذا عوضا اما اذا لم تصدقه
وقبلت فيقع بائنا واخذه له باقراره ثم ان حلفت انها لا تعلم انه اراد ذلك
لم يلزمها له مال والا وحلف لزمها واما اذا لم تقبل فلا يقع شيء ان صدقته
او كذبته وحلف يمين الرد والا وقع رجعيا ولا حلف لانه لما لم يقبل قوله في هذه
الارادة صار كانه قال ذلك ولم يرده ومر انه رجعي واستشكل السبكي عدم
قبول ارادته مع احتمال اللفظ لها اذ الواو تحتمل الحال فتيقنه الطلاق بحالة
الزامه اياها بالعوض فحيث لا الزام لا طلاق قال وهذا في الظاهر اما باطنا فلا
وقع انتفى ويجاب عن اشكاله بان العطف في مثل هذه الواو اظهر فقدم عليه
على الحالية **نعم** لو كان نحو يا وقصد هالم يبعد قبوله بيمينه **وان سبق**
ذلك طلبها بمال وقصد جوابها اوطلق كما هو ظاهر **بانت بالمذكور** في كلامها
ان عينته لانه لو حذف وعليك لزم فيه ذكرها اولى فاذا لم يعينه فهو كما

فعل قال لزوجته اربعي وانت طالق

شبكة الألوكة
www.alukah.net

كالابتدا بطلقتك على الف فان قبلت بانت بالالف والافلا وان ابهمه ايضا او
اقتصر على طلقتك بانت بحمر المثل اما اذا قصد الابتدا وحلف حيث لم تصدق فيقع
رجعيا وكذا في كل سوال وجواب واستعجل الازرعي بانه خلاف الظاهر **وان**
قال انت طالق على ان لي عليك كذا فالمذهب انه كطلقتك بكذا فاذا
قبلت فورا في مجلس التواجب بنحو قبلت اوضمنت **بانت ووجب المال**
لان على للشرط فاذا قبلت طلقت ودعوى ان الشرط في الطلاق يلغو
اذا لم يكن من قضاياه كانت طالق على ان لا اتزوج عليك يرد بانه لا قرينة
هنا على المعاوضة بوجه **وان قال ان ضمنت لي الفا فانت طالق** او عكس
فضمنت بلفظ الضمان لانه المعلق عليه وبحث الحلق مرادفه به وهو الترمت
في النور اي مجلس التواجب **بانت ولزمها الالف** لوجود المعقد المقتضي
للالزام ايجابا وقبولا وشرطه وخرج بلفظ الضمان غيره كقبلت او شئت
او رضيت فلا طلاق ولا مال وكذا لو اعطته من غير لفظ ولو قالت طلقني
على كذا فقال انت طالق ان شئت كان ابتدا منه فلا يقع الا ان شاءت ولا مال
حينئذ كما هو ظاهر **وان قال متى ضمنت لي الفا فانت طالق فمتى ضمنت**
بلفظ الضمان ومرادفه دون غيره كما تقرر ووقع لشارح هنا غير ذلك فافهم
طلقت لانه متى للتراخي ولا رجوع له كما مر **وان ضمنت دون الفلم تطلق**
لعدم وجود المعلق عليه **ولو ضمنت الفين طلقت** بالفا لوجود المعلق عليه
في ضمنها بخلاف طلقتك على الف فقبلت بالفين لان تلك صيغة معاوضة
تقتضي التوافق كما مر واذا قبض الالف الزائدة فهي امانة عنده **ولو قال**
طالقي نفسك ان ضمنت لي الفا فقالت في مجلس التواجب كما اقتضته
الفا **طلقت رضمنت او عكسه** اي ضمنت وطلقت **بانت بالف** لان احدهما
شرط في الاخر يعتبر اتصاله به فهما بقبول واحد فاستوى المقدم والمتاخر
وبه فارق ما ياتي في الايلا **وان اقتصرت على احدهما** بان ضمنت ولم تطلق
او عكسه **فلا** طلاق لعدم وجود المعلق عليهما وليس المراد بالضمان هنا ما مر في بابه
لان ذاك عقد مستقل ولا الالتزام المبتدا لانه لا يصح الا بالمتدين بل الالتزام بقبول

في ضمنه

ولو قالت طلقني على كذا
فقال انت طالق ان شئت
فلا يقع ان شاءت

في ضمن معاوضة فلزم لانه وقع تبعا لا مقصودا والحق بذلك عكسه وهو ان ضمنت
لي الفا فقد ملكتك ان تطلقني نفسك واستشكل بما ياتي ان تفويض الطلاق
اليها تمليك لا يقبل التعليق **ويجاب** بما تقرر ان هذا وقع في ضمن معاوضة
فقبل التعليق واغتفر لكونه وقع تبعا لا مقصودا بخلاف ما ياتي ونزع في الالحاق
بان معنى الاولى التنجيز اي طلقيها بالف تضمنيه لي والثانية التعليق
المحض ونظير صحة بعتكه ان شئت دون ان شئت بعتك انتهى ويرد بان الفرق
بين هاتين انما هو لمعنى مر في البيع لا ياتي هنا كيف والتعليق ثم مفسد مطلقا
الا في الاولى لان قبوله متعلق بمشيئته وان لم يذكرها والتعليق هنا غير مفسد
فاستوى تقدمه وتاخره **واذا علق باعطاء مال** او اتيانه او مجيئه كان اعطيتني
كذا **في ضمنه** او اكثر منه فورا في غير نحو متى بنفسها او بوكيلها مع حضورها
مختارة قاصدة دفعه عن جهة التعليق **بين يديه** بحيث يعلم به ويتمكن من
اخذه لعقله وعدم مانع له منه **طلقت** بفتح اللام اجود من ضمها وان لم
باخذه لانه اعطاها فاولهذا لو قال اعطيته او هيئته او اتيته به فلم باخذه **والا مع**
رضه له في ملكه فمع مجرد الوضع لضرورة دخول المعوض في ملكها بالاعطاء ان
العوضين يتقارنان بالملك **واذا قال ان اقبضتني** اواديت او سلمت او وفيت
الي كذا فاتت طالق **فقيل كالاعطاء** فيما ذكر فيه **والاصح** انه **كسائر التعاليق**
فلا يملكه لان الاقباض لا يقتضي التمليك فهو صفة محضة بخلاف الاعطاء يقتضيه
عرفا نعم ان دلت قرينة على ان القصد بالاقباض التمليك كان قالت له
قبل ذلك التعليق طلقني او قال فيه ان اقبضتني كذا نفسي ولا صرفه في حوائجي
كان كالاعطاء فيما يقصد به فيعطى حكمه السابق **ولا يشترط للاقباض مجلس**
تغريبا على عدم الملك لانه صفة محضة **قلت ويقع رجعيا** كما تقرر ان الاقباض
لا يقتضي التمليك **ويشترط لتحقق الصفة** في صيغة ان قبضت منك كذا ان
اقبضتني على المنقول المعتمد اخذه مختارا كما هو ظاهر **بيده منها** او من وكيلها
بشرطيه السابقين كما هو ظاهر ايضا فلا يكفي وضعه بين يديه لانه لا يسمى قبضا
ويسمى اقتاضا **ولو مكرهة** وحينئذ يقع الطلاق رجعيا هنا ايضا **والله اعلم**

مطلق واذا علق باعطاء مال او اتيانه او مجيئه الخ

على الفرق بين القبض والاقتباض

شبكة الألوكة
www.alukah.net

مطلب لو علق الطلاق على شئ فعلت مكروهة لان فعل المكروه لغو شرعا

لوجود الصفة وهي المقتضى دون الاقتضاء لانه فعل الملكي لغو شرعا ومن ثم لا حنث به في نحو ان دخلت فانت طالق مكروهة **ولو علق باعطاء عبد** مثلا **ووصفه بصفة سلم** او غيرها لكونه كاتبا **فاعطته** عبدا **لا بالصفة** المشروطة **لم تطلق** لعدم وجود المعلق عليه **او اعطته عبدا بها** اي بالصفة **طلقت** بالعبد الموصوف بصفة السلم وبمهر المثل في الموصوف بغيرها لفساد العوض فيها بتعذر استيفاء صفة السلم واذا بان الذي وصفه بصفة السلم **معيبا** لم يؤثر في وقوع الطلاق لوجود الصفة لكنه يتخير لان الاطلاق يقتضي السلامة **فله امساكه** ولا شئ له وله **رده ومهر المثل** بدله بناء على الاصح انه مضمون عليها ضمان عقد لا يد **وفي قول قيمته سليما** بناء على مقابله وليس له طلب عبد سليم بتلك الصفة بخلاف ما لو لم يعلق بان خالعها على عبد موصوف وقبلته واحضرت له عبدا بالصفة فقبضه ثم علم عيبه فله رده واخذ بدله سليما بتلك الصفة لان الطلاق وقع قبل الاعطاء بالقبول على عبد في الذمة بخلاف ذاك **ولو قال ان اعطيتني عبدا** ولم يصفه بصفة **طلقت بعبد** على اي صفة كان ولو مدبرا لوجود الاسم ولا يملكه لانه ما هنا معاوضة وهي لا يملك بها مجهول فوجب مهر المثل كما يأتي واستشكل بان هذا التعليق ان كان تمليكا لم يقع لانه الملك لم يوجد اوقباضا وقع رجعيا وكان في يده امانة **وقد** يجاب بان الصيغة اقتضت شيئين تملكه وتوقف الطلاق على اعطاء ما تملكه والثاني تمكن من غير بدل بخلاف الاول فانه غير ممكن لكن له بدل يقوم مقامه فعملوا عند كل بما يمكن فيه حذرا من اهمال اللفظ مع امكان اعماله **الا قرينة** ظاهرة على انه اراد بعبد العموم لانا النكرة في الاثبات وان كانت مطلقة لا عامة يصح ان يراد بها العموم على ان النكرة في حيز الشرط للعموم وحينئذ فلا اشكال اصلا **مفصوبا** او مكاتبا او مشتركا او جانيا تعلق برقبته مال او موقوفا او مرهونا مثلا والضابط من لا يصح بيعها له **في الاصح** فلا تطلق به لان الاعطاء يقتضي التمليك وهو متعذر فيما ذكر كالمغصوب ما دام مغصوبا بخلاف المجهول **نعم** ان قال مغصوبا طلقت به لانه تعليق بصفة حينئذ فيلزمها مهر المثل لانه لم يطلق مجانا ولو اعطته عبدا لها مغصوبا طلقت به لانه بالدفع خرج عن

كونه

مطلب في بحث الملكي

كونه مغصوبا **وله مهر المثل** لما مر قبل الا لانه لم يطلق مجانا ولو علق باعطاء هذا العبد المغصوب او هذا البر او نحوه فاعطته بانت بمهر المثل كما لو علق بخمر هذا كله في الحر اما الامة اذا لم يعين لها عبدا فيفهما تناقض لهما والاوجه منه وقوعه بمهر المثل كما لو عينه **ولو ملك طلقة** او طلقتين **فقط فقالت طلقني ثلاثا بالف فطلق الطلقة** او الطلقتين **فله الالف** وان جهلت الحال لانه حصل غرضها من الثلاث وهو البينونة الكبرى **وقيل ان علمت الحال فالف والا فثلثه** او ثلثاه ولو طلقها نصف الطلقة فهل له سدس الالف اخذا مما قبل لهم لو اجابها ببعض ما سالته وزع على المسؤل او الكل لانه مقصودها من البينونة الكبرى حصل هنا ايضا كل محتمل وقول لهم في التعليل في بعض المسايل نظر اما اوقعه لا لما وقع بيد الاول وينبغي بناء ذلك على ما يأتي ان قوله نصف طلقة هل هو من باب التعبير بالبعض عن الكل او من باب السراية فعلى الاول يستحق الالف لانه عليه اوقع الطلقة وعلى الثاني لا لانه لم يوقع الا بعضها والباقي وقع سراية قهرا عليه فلا يستحق في مقابلة شيا اما لو ملك الثلاث فيستحق بواحدة ثلثه وبواحدة ونصف نصفه كما مر وهذا مؤيد لما قلناه انه يستحق السدس **فان قلت** القياس على هذا انه يستحق النصف لانه لو لم يملك الا طلقة واوقعها يستحق الكل فيستحق نصفه بنصفها **قلت** نعم القياس ذلك لو لا قولهم الضابط انه ان ملك العدد المسؤل كله فاجابها به فله المسمى او ببعضه فله قسطه وان ملك بعض المسؤل وتلفظ بالمسؤل او حصل مقصودها بما اوقع فله المسمى والا فيوزع المسمى على المسؤل ذكره الشيخان وقولهما والا الى اخره صريح في انه ليس له في مسئلتنا الا السدس لانه ما اوقعه لم يحصل مقصودها وانما حصل بما وقع وقد علمت من كلامهما انه اذا لم يحصل مقصودها يوزع على المسؤل فحينئذ لم يجب له الا السدس **ولو طلبت طلقة بالف فطلق** بالف او لم يذكر الالف طلقت بالالف او **بماية وقع بماية** لقدرته على الطلاق مجانا بنعوض وان قل اولى وبه فارق انت طالق بالف فقبلت بماية **وقيل بالف** حملا على ما سالته **وقيل لا يقع شئ** للمخالفة

وفي اصله قالت طلقني واحدة بالف فقال انت طالق ثلاثا او زاد ذكر الالف وقعت
ثلاث واستحق الالف اي كالجعالة وحذفها المعلم من كلامه بان الطلاق اليه
فلم تض الزيادة فيه على ما سالته **ولو قالت طلقني غدا** مثلا **بالف**
او ان طلقتني غدا فلك الف فطلقني غدا او قبله غير قاصد الابتدا **بانت**
وان علم بفساد العوض كما لو خالع بخمر لانه حصل مقصودها وزاد في الثانية
بالتعجيل وان نازع فيها البلقيني **بمهر المثل** لفساد العوض بجعله سلما
منها له في الطلاق وهو محال فيه لعدم ثبوته في الذمة والصيغة بقرينتها
بتاخير الطلاق وهو لا يقبل التاخير من جانبها لان الغلب فيه المعاوضة
وبهذا فارقت هذه قولها ان جاء الغد فطلقني فلك الف فطلقها في
الغد اجابة لها استحق المسمى لانه ليس فيه تصريح منها بتاخير الطلاق
اما لو قصد الابتدا وحلف انه اتهم او طلق بعده فيقع رجعيا لانه
لو سالته البائن بعوض فقال قصدت الابتدا صدق بيمينه فهذا
اولى ولانه بتاخيره مبتدي فان ذكرها اشترط قبولها **وقيل في قول**
بالمسمى واعترض بان الصواب بيد له لان التفريع انما هو على فساد الخلع
والمسمى انما يكون مع صحته وبرد بان بد له مهر المثل فيتحد القولان فان
قيل بد له مثله او قيمته قلت انما يجب هذا فيما اذا وقع الطلاق بالمسمى ثم
تلف وكان وجوبه مع الفساد على خلاف القاعدة ان الفساد هنا
ليس في ذات العوض ولا مقابله بل في الزمن التابع فلم ينظر اليه **وان**
قال اذا او ان دخلت الدار فانت طالق بالف فقبلت فورا كما اقتاه
الغاء **ودخلت** ولو على التراخي وقضية ما صرح في طلقت وضمنت ان مثل ذلك
ما لو دخلت ثم قبلت فورا وهو متجه لكن ظاهر كلام شارح انه لابد من
الترتيب بين الدخول والقبول وكانه ظن ان تقديم الدخول يزيل فورية
القبول وليس كذلك بل قد لا يزيلها **طلقت على الصحيح** لوجود المعلق
عليه مع القبول طلاقا بائنا **بالمسمى** لجواز الاعتياض عن الطلاق المعلق
كالمنجز ويلزمها تسليمه له حالا كسائر الاعواض المطلقة والعوض تاخر بالتراضي

لو قوعه

لوقوعه في ضمن التعليق بخلاف المنجز يجب فيه تقارن العوضين في الملك
وقوله بالمسمى لا يقتضي ترجيح الضعيف انه لا يجب تسليمه الا عند وجود
الصفة خلافا لمن زعمه لانه انما ذكره كذلك لافادة البينونة كما قدرته
وفي وجه او قول بمهر المثل لان المعاوضة لا تقبل التعليق ويرد بان
هذه معاوضة غير محضة **ويصح اختلاع اجنبي وان كرهت الزوجة**
لان الطلاق يستقل به الزوج والالتزام يتاتى من الاجنبي لان الله تعالى
سمى الخلع فداء كفداء الاسير وقد يحمله عليه ما يعلمه بينهما من الشر وهذا
كالحكمة والا فلو قصد بفدايها منه ان يتزوجها مع ايضا لكنه ياثم فيما يظهر
بل او علمها بذلك فسق كما دل عليه الحديث الصحيح **وهو كاختلاعهما**
لفظا اي في الفاظ الالتزام السابقة **وحكما** في جميع ما مر فلهما من الزوج
ابتدا صيغة معاوضة بشوب تعليق فله الرجوع قبل القبول نظرا لشوب
المعاوضة وقول شارح نظرا لشوب التعليق رده ومن جانب الاجنبي
ابتدا معاوضة فيهما شوب جعالة - ففي طلقت امراتي بالف في ذمتك فقبل
وطلق امراته بالف في ذمتي فاجابه تبين بالمسمى ويستثنى من قوله كما لو
طلقها على ذا المغصوب او الخمر او قتل زيد هذا فيقع رجعيا وفارق ما مر
فيما ياتي البضع وقع لهما فلزمهما بدله بخلافه ويوخذ منه انه لو قال خالعتهما على
ما في كفك فقبل وهما يعلمان انه لا شيء فيها فخالع عاد ذلك وقع رجعيا ولا شيء له
الا ان يفرق بان فساد العوض جاء من لفظه وهو قوله ذا الخمر مثلا المقتضي
انه لم يلتزم له عوضا لعدم حصول مقابل له وهنا لا فساد في لفظه
بل هو لفظ معاوضة صحيح وانما غاية الامر انه لا شيء في كفه في الحادث
وهذا يقتضي عدم البينونة ولزوم مهر المثل له عملا بظاهر الصيغة ويوايد
ما مر انهم جعلوا هذا من العوض المقدر لا الفساد وياتي اخر التنبيه الاتي
ما يصرح بهذا ولو خالع عن زوجتي رجل بالف صح من غير تفصيل لاتحاد البادل
بخلاف ما لو اختلعتا به ويحرم اختلاعه في الحيض بخلاف اختلاعهما كما سيذكره
ومن خلع الاجنبي قول امها مثلا خالعها على موجر صداقها في ذمتي فيجيبها

فيقع بائنا بمثل المؤخر في ذمة السايلة كما هو ظاهر لان لفظة مثل مقدرة
في نحو ذلك وان لم تنو نظير ما مر في البيع فلو قالت وهو كذا لزمها ما سمته
زاد او نقص لان المثلية المقدرة تكون حينئذ من حيث الجملة وبنحو ذلك
افتى ابو زرعة وافتى ايضا في والد زوجة خالع زوجها على مؤجل صداقها
وعلى دراهم في ذمته فاجابه وطلقها على ذلك بانه يقع رجعيا كما هو المقرر
في خلع الاب بصداق بنته والدراهم الذي في ذمته لم يوقع الزوج الطلاق
عليه فقط بل عليه وعلى البراة من منجم صداقها ولم يحصل الا بعض العوض
وليس كالخلع بمعلوم ومجهول حتى يجب ما يقابل المجهول من مهر المثل لانه
لا يمكن ايجابه عليها لعدم سؤالها ولا على ابيها لانه لم يسال بمجهول له بل
بمعلوم لهما وليس له السؤال به انتهى ملخصا وهو مع ما قدمه في تلك مشكل
لانه جعل مؤخر الصداق وكلام الامام على تقدير مثله حتى لو اوقعه بائنا عثلم
ولم يحمل مؤجل الصداق هنا على ذلك لانه اشار للجواب بان الام لما قالت
في ذمتي كان قرينة ظاهرة على المثلية والاب لما لم يقل ذلك انصرف لعين
الصداق لا لمثله ومن ثم افتى ايضا فيمن سال زوج بنته قبل الوطء ان يطلقها
على جميع صداقها والتزم به والدها واحتال من نفسه عما نفسه لها وهي
محجورة بانه خلع على تطليق صداقها في ذمة الاب بدليل الحوالة المذكورة فهم
شرط صحة هذه الحوالة ان يحيل الزوج به لبنته اذ لا بد فيها من ايجاب وقبول
ومع ذلك لا تصح الا في قدر لسقوط نصف ذلك صداقها عليه بين تتمتها
منه فبقي على الزوج النصف لا غير فطريقه ان يساله المخلع بنظير النصف
الباقي لمحجورته لبراءته حينئذ بالحوالة عن جميع دين الزوج انتهى
وسيعلم مما ياتي ان الضمان يلزمه به مهر المثل فالالتزام المذكور مثله وان لم
توجد حوالة وما ذكره من الاكتفاء بالقرينة مخالف لما ياتي عن شيخه
البلقيني انه لا بد معها من نية ذلك لكن الاول اوجه تنبيه
افهم قولهم لفظا من غير استثنايهم منه مع استثنايهم من الحكم انه لو قال ان ابراني
فلان من كذا له علي فانت طالق فابراه وقع بائنا وهو الوجه خلافا لمن زعم

انه رجعي

انه رجعي لانه تعليق محض او ان المبرئ لما لم يخاطبه لم يكن له رغبة في طلاقها وذلك
لان كلا من هذين التعليلين فاسد اما الاول فلان كل ذي ذوق يفهم منه انه
معلق للطلاق على عوض من الاجنبي وقد صرحوا بان العوض منه كهو منها واما الثاني
فلان قايله لم يحط بكلامهم في هذا الباب الصريح في انه لو قال خالعة زوجتي
على الف في ذمة زيد وكان غايبا فبلغه فقبل وقع بائنا به لان قبوله كسواله فيه
فكذا ابراؤه كسواله ولا بعد الخلع الصريح في ذلك ايضا وفي الروضة في مبحث
نكاح الشغار ما حاصله مع بيان الراجح منه لو طلق زوجته على ان يزوجه
زيد بنته وصداق بنته بضع المطلقة فعل وقع الطلاق **قال** ابن القطان
بائنا وله مهر المثل على زيد كما ان لبنته على زوجها مهر المثل وهذا
صريح في بطلان ذينك التعليلين لان زيدا لم يسال ولا خاطب وانما
المطلق ربط طلاق زوجته بتزويج زيد له فبتزويجه له جعل مختارا
لطلاقها ولزم مهر المثل لان المطلق لم يطلق الا في مقابل يسلم له وهف
بضع التي تزوجها ولم يسلم له لما تقرر انه يلزم مهر المثل فعلم ان قبول
العوض الذي ربط الطلاق به كسؤال الزوج به وان كل تعليق للطلاق
تضمن مقابلة البضع بعوض مقصود راجع لجهة الزوج يقع الطلاق فيه
بائنا ثم ان صح العوض فيه والا فمهر المثل على ما مر **ولو كيلها** في الاختلاع
ان يختلع له اي لنفسه ولو بالقصد كما مر فيكون خلع اجنبي والمال عليه
بخلاف ما اذا نواها وهو ظاهر وما اذا طلق وهو ما صرح به الغزالي رحمه
الله تعالى واعتمدوه الا ان دعى له بجزم امامه فيما اذا خالفها فيه **ولاجنبي**
توكيلها في اختلاع نفسها بماله او بمال عليه وكذا اجنبي اخر **فان قال**
لها مسلي زوجك ان يطلقك بالف او لاجنبي سل فلانا ان يطلق زوجته
بالف اشترط في لزوم الالف له ان يقول علي بخلاف زوجي على ان يطلقني
على كذا فانه توكيل وان لم يقل علي ولو طلق زوجتك على ان اطلق زوجتي
ففعلا بانتا لانه خلع فاسد لان العوض فيه مقصود خلافا لبعضهم ولكل من
الاخر مهر زوجته واذا وكلها الاجنبي في الخلع **فتتخير هي** بين ان تخالع

بخلاف ما مر ودبان كلامه فيما اذا لم يخالفها فيما سمته وكلام امامه مم

مصلحه لو قال ان ابرائي فلان من كذا له علي فانت طالق فابراه وقع بائنا

عنها او عنه بالصريح او النية فان اطلقت **قال** الاذرعي وغيره فالظاهر
وقوعه عنها قطعا انتهى اي نظير ما مر في الوكيل بقبض لكن لما كانت تستقل
به اجماعا بخلاف الاجنبي كان جانبها اقوى فمتى قطعوا بوقوعه لها هنا
واختلفوا ثم كما مر وحيث صرح باسم الموكل طولب الموكل فقط ويفرق بينه
وبين وكيل المشتري بان العقد يمكن وقوعه لها ثم لا هنا كما مر والا فالمبنى
فاذا غرم رجع على موكله ان وقع الخلع عنه والا فلا **ولو اختلع رجل**
بماله او مالها **وصرح بوكالتها كاذبا عليها لم تطلق** لانه مربوط بالتزام
المال ولم يلتزمه هو ولا هي نعم ان اعترف الزوج بالوكالة او ادعاها
بانت بقوله ولا شيء له **وابوها كاجنبي فيختلع بماله** يعني بمعين او غير
صغيرة كانت او كبيرة **فان اختلع بماله** يعني بمعين او غير صغيرة كانت
او كبيرة **فان اختلع الاب او الاجنبي بمالها وصرح بوكالتها** منها **كاذبا او ولاية**
له عليها **لم تطلق** لانه ليس بولي نوذلك ولا وكيل فيه والطلاق مربوط بالمال ولم
يلتزمه احد ولانه ليس له صرف مالها في الخلع ومن ثم يمتنع عليه بموقوف
على من يختلع لانها لم يملكه قبل الخلع **او صرح باستقلال** كاختلعها لنفسي
او عن نفسي **فخلع بمغصوب** لانه غالب لمالها فيقع باينا وان علم الزوج
وله عليه مثل المثل ولو لم يصرح بانه عنه ولا منها فان لم يذكروا نه مالها فهو بمغصوب
كذلك والا وقع رجعيا اذ ليس له تصرف في مالها بما ذكر كما مر فاشبه خلع
السفيهة كما لو قال بهذا المغصوب او الخمر لانه صرح بما يمنع التبرع المقصود
له من الخلع ولو اختلع بصداقها او على ان الزوج بري منه او قال طلقتها
وانت بري منه او على انك بري منه وقع رجعيا ولا يبرأ من شيء **نعم**
ان ضمنت له الاب او الاجنبي قال البلقيني وكذا لو اراد بالصداق مثله وثم قرينة
توليد كحوالة الزوج على الاب لها بحكم انها تحت حجره فيقع باينا بمثل
الصداق انتهى وموافقا في الحوالة ما له تعلق بذلك **فصل**
في الاختلاف في الخلع او نوعه كما لو **ادعت خلعا فانكر** او قال طالق
الفصل بين لنظيرنا بان مسألة الطلاق بعوض فطلقها بدون ذكره ثم

مطلب لو اختلع بصداقها او قال طلقتها وانت بري منه

اختلفا

اختلفا فقالت طلقني متصلا فبنت وقال بل منفصلا فلي الرجعة او نحو
ذلك ولا بينة **صدق بيمينه** لان الاصل عدمه مطلقا او في الوقت
الذي تدعيه فيه فان اقامت به بينة ولا تكون الا رجلين بانت
ولم يطالبها بالمال لانه لم يكن مالم يعد وتوقف به على ما قاله الماوردي
لان الطلاق لزمه وهي معترفة به وفيه نظر بل الذي يتجه انه كمن اقر
لشخص بشيء فانكره ثم صدق لا بد من اعتراف جديد من المقر **وان قال**
طلقتك بكذا فقالت لم تطلقني او طلقتني مجانا او طال الفصل بين لفظي
ولفظك او نحو ذلك **بانت** باقرارها **ولا عوض** عليها اذ حلفت لان
الاصل براءة ذمتها مالم تعلم شاهدا وتحلف معه او نصدق فيثبت
المال واذا حلفت ولا بينة له وجبت نفقتها وكسوتها من العدة
ولا يرثها قال الاذرعي والزركشي بل الظاهر انها ترثه **وان اختلفا**
اي **التبعا** لعان الزوج او وكيله وهي ووكيلها او الاجنبي **في جنس عوضه**
او قدره او نوعه او صفته او اجله او قدر اجله او في عدد الطلاق
بان قالت طلقتني ثلاثا بالف فقال بل واحدة بالف او سكت عن
العوض **ولا بينة** لاحدهما او لكل منهما بينة وتعارضتا بان اطلقتنا
احدهما **تحالفا** كالمتبايعين في كيفية الحلف ومن يبدأ به ومن شم
اشترط ان يكون مرعاه اكثر فان اقام احدهما بينة قضي له **ووجب**
بعد فسخهما او فسخ احدهما او الحاكم للعوض **مهر مثل** وان كان اكثر مما ادعاه
لانه بدل البضع الذي تعذر رده اليه واما البينونة فواقعة بكل تقدير
واثر التحالف انما هو في العوض خاصة والقول في عدد الطلاق الواقع
قوله بيمينه ومن ثم لو قالت سألتك ثلاثا بالف فطلقت واحدة
فلك ثلثه فقال بل ثلاثا فلي الالف طلقت ثلاثا عملا باقراره وتحلف
انها لا تعلم انه طلقها ثلاثا وحينئذ له ثلث الالف **نعم** ان اوقعها
وقال ما طلقتها قبل ولم يطل فصل استحق الالف **ولو خالع بالف ونوى**
نوعا او جنسا او صفة **لزم** وان كان من غير الغالب جعلا للمنوي كالملفوظ

.خلاف البيع لانه يحتمل هنا ما لا يحتمل ثم فانه لم ينو يا شيا وجب مهر المثل
وقيل يلزم مهر مثل مطلقا للمجهل بالعوض ولو قال اردنا بالالف التي
اطلقتها هادنانير فقالت بل اردنا دراهم اوفلوسا او قال احدهما
اطلقنا وقال الآخر عينا نوعا آخر تحالفا على الاول المعتمد كما لو اختلفا
في الملفوظ ثم يجب مهر المثل ووجب مهر مثل بلا تحالف في القول
الثاني اما لو اختلفت بيئتاهما وتصادقا فلا فرقة واما لو قال اردت
الدراهم وقالت اردت الفلوس بلا تصادق وتكاذب فتبين وله مهر
المثل بلا تحالف واما لو صدق احدهما الآخر وكذب به الآخر فيما اراده فتبين
ظاهرا ولا شئ له عليها لانكار احدهما الفرقة نعم ان عاد المكذب
وصدق استحق الزوج المسمى على ما مر واذا اطلقت الدراهم في الخلع انصرفت
نزلت على غالب نقد البلد او المعلقة نزلت على الدراهم الاسلامية
كما مر تنبيه علم مما مر ضبط مسايل الباب بان الطلاق اما ان
يقع باينا بالمسمى ان صحت الصيغة والعوض او بمهر المثل ان فسد العوض
فقط او رجعيا ان فسدت الصيغة وقد يخرج الزوج الطلاق اولا يقع اصلا
ان تعلق بما لم يوجد فعلم ان من علق طلاق زوجته بابوابها اياه من صداقها
لم يقع عليه الآن وجدت براءة صحيحة من جميعه فيقع باينا بان تكون رشيدة
وكل منهما يعلم قدره ولم يتعلق به زكاة خلافا لما طال به الريمي انه لا فرق
بين تعلقها وعدمه وان نقله عن المحققين وتقليد غيرهم خطا طباق العلماء
المتاخرين وذلك لبطلان هذين النقلين ولان الابرا لا يصح من قدرها وقد
علق بالابرا من جميعه فلم توجد الصفة المعلق عليها وزعم ان الظاهر انه
انما يقصد براءة مما تستحقه هي ليس في محله بل الظاهر انه يقصد براءة ذمته من
جميع ما فيها اذ لو علم ان مستحق الزكاة يتعلقون به بعد الطلاق لم يوقعه وكثير
يغفلون النظر لهذا فيقعون في مفاسد لا تحصى وفي فتاوي
ابي زرعة لو ان ابرا تني من صداقك علي فانت طالق فقالت له ابرا تك بشرط
علمها وان تريد الابرا من الصداق المعلق به فحينئذ يقع باينا فان قالت لم اردذلك

لم يقع انتهى

مطلب الطلاق اما يقع باينا او رجعيا بشروطه

مطلب من علق طلاق زوجته بابرائها

مهمة

مطلب لو حلف لا يبيع بحنث ببيعه

مطلب لو طلب منها الابرا

لم يقع انتهى والذي يظهر ان الشرط عدم الصادق لاقصد ما ذكر لان الجواب
منزل على السوال كما صرحوا به وفي لو علق بالابراء تناول الابرا عن
الغير وكالة كما لو حلف لا يبيع بحنث ببيعه عن غيره وكالة ولو طلب منها
بالابرا تناول الابرا عن الغير وكالة كما لو حلف لا يبيع بحنث ببيعه عن غيره
وكالة ولو طلب منها الابرا فابرا ته براءة فاسدة فينجز الطلاق وزعم انه
انما وقعه لظنه صحة البراءة لم يقبل على ما فيه مما ياتي ولو قالت جعلت مهري
على تمام طلاقي كان كناية في الابرا كما قاله بعضهم وكانه لم ينظر لما فيه
من تعليق الابرا المبطل له لان المدار في الكناية على النية والغرض انها لم
تنو التعليق نظير ما مر نعم قد يقال بذلت صداقي على طلاقي ونظايره ولو قال
ان ابرا تني من اخر قسط من صداقك كان لفظه محتملا فان جعل من الثانية
بانية اشترط ابراوه من القسط الاخير او تبعضية اشترط ابراوه من
الثلاثة الاخيرة لضرورة ان اقل الجمع ثلاثة مع كون لفظ الاخر حقيقة
في القسط الاخير والضرورة تتقدر بقدرها فان اطلق فالاوجه الاول
والاحوط الثاني قاله بعضهم وفيه نظر ظاهر اذ لا فرق بين البيان والتبعيض
هنا عملا بقضية من اخر الدال على ان المطلوب الابراء من الاخر حقيقة فليتقيه
الوقوع به لا غير ولو قال ابرئني واعطيك كذا فابرا ته فلم يعطها فاقت
ابن عجيل واسمعيل الحضرمي بعدم صحة البراة وتبعهما ابو شكيل فقال حيث
حصل بينهما مواطاة او تواعد ولم يف بالوعد لم يصح الابرا وغيره فقال كما
قاله هو المعتمد لان معنى قولهما ابرا تك اي بما وعدت واياه بعضهم ايضا
بما في فتاوي الاصبحي ان من علق الطلاق بما يقتضي الغرر به فابرا ته لا فورا
ظانة انها طلقت لم تصح البراة كما افتى به القاضي حسين وهو كما افتى
اخذا من نظايره هائع الصلح انتهى قال بعضهم وظنها حصول الطلاق يرجح
ان مرادها ابرا تك في مقابلة طلاقي فتلغو البراة عند انتفايه وهذا كلية
منازع فيه بانه لا نظر الى المواطاة والوعد كساير العقود وهذا هو القياس
فليكن الاوجه صحة البراة مطلقا في المسيلتين اذ لا عبرة عندنا بالظنون بعد تحقق

شبكة الألوكة www.alukah.net

كونها في مقابلة الوعد او الطلاق وليس هذا باولى من مواطاة المحلل على
الطلاق ووعده به اذ قد لها ابراتك ناوية ذلك كقول الولى زوجتك ناويا
ذلك فكلام ينظر فيه للنية ثم بل عملوا بالصريح المخالف لهما فكذلك هنا بل اولى
لان النكاح يحتاط له مالا يحتاط للابرا وبهذا يظهر ان الوجه فيما قد له انت طالق
بعد قد لها بذلت صداقي على صحة طلاقي وقوعه رجعيا وان ظن ان ماجرى بينهما
التماس للطلاق بعوض صحيح لما قررناه لاعبرة مع الصريح بظن مقتضى خلافه
وبه يرد على من زعم حالة ظن التماسها المذكور انه لا يقع لان جوابه يقدر فيه
اعادة ذكر العوض وكانه قال انت طالق على العوض المذكور وهو لو قال
ذلك لم تطلق اذ لا عوض هنا صحيح وكالفاسد انتهى ومر ما له تعلق بذلك
فراجعه وانما قدر الثمن المذكور في اللفظ بعده في نحو البيع لان الجواب
لا يستقل به قابله للوقف الصحة على اللفظين بخلافه هنا لانه يستقل
بالطلاق وهو تستقل بالابرا فلم يحتج لذلك التقدير على ان ذكر الثمن ثم وقع
في صيغة صحيحة ملزمة وذكر مقابل البراة او الطلاق لم يقع هنا كذلك
فلم ينظر اليه ولا الى القرينة القاضية به لانهما لا تؤثر في الفاسد حتى تقلبه
صحيحا وانما تؤثر في صرف الصحيح عن مقتضيه اذا قويت بحيث صارت تلك
الصيغة مع النظر لتلك القرينة بتبادر منهما صرفهما لهما عن موضوعهما كما لو
قال طلقت ثم قال ظننت ان ما جرى بيننا طلاق وقد افتيت بخلافه
فانه ان وقع بينهما خصام قبل ذلك فى طلقت اهو صريح ام لا كان ذلك قرينة
ظاهرة على صدقه فلا بحث والا بحث ويأتي قريبا ان القرينة المخالفة
لوضع اللفظ لغة ولا بينا فيه ما هنا لان ذلك في قرينة لفظية ورما هنا قرينة
حالية فاندفع ما لبعضهم هنا فليس هذا كمن اقر بطلاق او عتق مع قرينة
لان الاقرار لكونه اخبارا لغو حق سابق تؤثر فيه القرينة ما لا يؤثره في
الانشا **ولو قال** انت طالق ان اخرت دينك الى آخر السنة لم تطلق الا ان
مضت السنة ولم تطالبه اذ المراد بالتاخير التزامه لا مجرد قولها اخرت خلافا
لابن الصلاح فان اراد بالتاخير صيرورته موجلا فاجلة بالنذر وقع والا فلا

وزعم

وزعم انه بالنذر لا يبعد تاجيلا ممنوع **ولو قال** ان ابرا تني من مهرك وهو عشرة
فابرا ته منه فبان اقل مما ذكره او اكثر فالذي يظهر الوقوع في الاولى لان
الشرط علمهما وقد صرحوا بانا لا برا من الاكثر يستلزم من الاقل فصار
شمول كلامه له كانه يعلمه دون الثانية لانه حينئذ جاهل به ومع جهله
به لا وقوع لان الطلاق بالابرا معاوضة وهي لا بد فيها من علمهما بالعوض
واطلاق الوقوع هنا او عدمه غلط فاحذره ومسئلة وهو ثمانون السابعة
غير هذه قابله ولو كان لها في ذمته معلوم ومجهول فقال ان ابرا تني من
جميع ما في ذمتي فانت طالق فابرا ته من المعلوم وحده او منهما فقياس ما مر
عند القاضي حسينا انه لا يبرا عن المعلوم لانها انما ابرات في مقابلة الطلاق
ولم يقع وقياس ما مر عن غير البراة ويأتي ذلك فيما لو طلقها ثلاثا ثم على طلاقها
بالابرا فابرا ته ظانة انها في عصمته

كتاب الطلاق

هو لغة حل القيد وشرعا حل قيد النكاح باللفظ الآتي والاصل فيه الكتاب والسنة
واجماع الامة بل سائر الملل وهو اما واجب كطلاق مولٍ لم يرد الوطي وحكمي راياه
او مندوب كان يعجز عن القيام بحقها ولو لعدم الميل اليها او تكون غير عفيفة
مالم يخش التحور بها ومن ثم امر صلى الله عليه وسلم من قال له ان زوجتي لا ترد
يد لامس اي لا تمنع من يريد التحور بها على احد قوال في معناه بامساكها خشية
من ذلك ويلحق بخشية التحور بها حصول مشقة له بفراقها تؤدي الى مبيح تيمم
وكونه مقامها عند امتناع التحور بها فيما يظهر فيهما او سيئة الخلق اي يعاشر لا يصبر على
عشرتها عادة فيما يظهر والا فمتى تزوجت امرأة غير سيئة الخلق وفي الحديث
المراة الصالحة في النساء كالغراب الاعصم كناية عن ندرة وجودها اذ الاعصم وهو
ابيض الجناحين **وقيل** الرجلين او احدهما كذلك او يامر به احد والديه اي من غير
تورعت كما هو شان المتحرق من الاباء والامهات ومع عدم خوف فتنة او مشقة
بطلاقها فيما يظهر **او حرام** كالبدعي او مكروه بان سالم الحال عن ذلك كله للخبر
الصحيح ليس شيء من الحلال ابغض الى الله من الطلاق وفي رواية صحيحة ابغض الحلال
الى الله الطلاق واثبات بغضه تعالى له المقصود منه زيادة التنفير عنه لا حقيقته

مطلب
لو قال ان ابرا تني من جميع ما في ذمتي

مطلب
المراة الصالحة في النساء كالغراب الاعصم

مطلب
لو قال طلقت ثم قال ظننت

مطلب
ولو قال انت طالق ان اخرت دينك الى آخر السنة لم تطلق الا ان مضت السنة الخ

لنا فاتها لحله ومن ثم قالوا ليس فيه مزاح لكن صور الامام بما اذا لم يشتهها اي بشهوة
كاملة ليلا بنافي ما مر من عدم الميل اليها والا تسمح نفسه بمثلها من غير تمتع بها واركانه
زوج وصيغة وقصد على ما يأتي فيه ومحل وولاية عليه **يشترط لنفوذه** اي لصحة
تنجيزه او تعليقه كونه من زوج اما وكيله او الحاكم فما للولي فلا يصح تعليقه ويعلم هذا
مما قدمه اول الخلع ومما سيذكره انه لا يصح تعليقه قبل النكاح و **التكليف** فلا يصح تعليق
ولا تنجيز من نحو صبي ومجنون ومغمى عليه ونائم لرفع القلم عنهم لكن لو علقه بصفة
فوجدت وبه نحو جنونه وقع والاختيار فلا يقع من مكره كما سيذكره **الا السكران**
وهو من زال عقله بمسكر تعديا وهو المراد به حيث اطلق وسيذكر ان مثله كل من
زال عقله بما اثم به من نحو شراب او دواء فانه يقع طلاقه مع عدم تكليفه على الاصح
اي مخاطبته حال السكر لعدم فهمه الذي هو شرط التكليف ونفوذ تصرفاته
له وعليه الدال عليه اجماع الصحابة رضي الله تعالى عنهم على مواخذته بالقذف
من خطاب الوضع وهو ربط الاحكام بالاسباب تغليظا عليه لتعديه والحق ماله
بما عليه طردا للباب فاندفع ما لبعضهم هنا من ايراد النائم والمجنون على ان خطاب
الوضع قد لا يهم بهما كوجوب القتل سببا للقصاص والحتم في لا تقربوا الصلاة وانتم
سكارى لمن ذاق اوائل النشاة لبقاء عقله فليس من محل المخالف بخلاف من زال
عقله سواء صار زقا مطروحا ام لا ومن اطلق عليه التكليف اراد انه وجد صحيح
مكلف بقضاء ما فاتته اوانه تجري عليه احكام المكلفين والا لزم صحة نحو صلاته
وصومه ويعلم مما مر اوائل الصلاة انه لو اتصل جنون لم يتوله عن السكر به وقع
عليه المدة التي ينتهي اليهما السكر غالبا **ويقع** الطلاق **بصريحه** وهو ما لا يحتمل
ظاهرا غير الطلاق **ومن ثم** وقع اجماعا **واختلف** المتاخرون في تالقه بالتا
بمعنى طالق والاوجه انه ان كان من قوم يبدلون الطاء تاء اطردت لغتهم بذلك كان
على صراحته والا فهو كناية لان ذلك الابدال له اصل في اللغة ويؤيده افتاء
بعضهم فيمن حلف لا يأكل البيض بالظا المشالة بانه يحنث بنحو بيض الدجاج
ان كان من قوم طلقه بفتح اللام لا افعل كذا بل هو لغة كما هو ظاهر كطالق لا افعل
كذا بل اولى بخلاف علي طلقة لا افعل كذا فان الظاهر انه كناية **بلا نية** لا يقاع

الطلاق

الطلاق من العارف بمدلول لفظه فلا ينافيه ما يأتي انه يشترط قصد لفظ الطلاق
بمعناه فلا يكفي قصد حروفه فقط كان لقنه اعجمي لا يعرف مدلوله فقصد لفظه
فقط او مع مدلوله عندا هله وسيعلم من كلامه ان الاكراه يجعل الصريح كناية
وبكناية وهي ما يحتمل الطلاق وغيره وان كان في بعضها الظهر كما قاله الرافعي
مع النية لا يقاعه ومع قصد حروفه ايضا فان لم ينو لم يقع اجماعا سوى الظاهر في
المقترن بها قد بينة كانت بائن بينونة محرمة لا تحلين لي ابدا وغيرها
كلست بزوجتي الا ان وقع في جواب دعوى فاقراره انما افاد ضم صدقة لا ابتاع
لتصدقت صراحته في الوقف لان صريحه لا تتخصر بخلاف الطلاق وايضا
فبينونة الخ يأتي في غير الطلاق كالفسخ بخلاف لا ابتاع لا يأتي في غير الوقف
وقد يؤخذ من ذلك ما بحثه ابن الرفعة ان السكران لا ينفذ طلاقه
بها لتوقفه على النية وهي مستحيلة منه فتحمل نفوذ تصرفه السابق
انما هو بالصريح فقط ولك ان تقول شرط الصريح ايضا قصد لفظه
مطلقا او بمعناه كما تقرر والسكران يستحيل عليه ذلك ايضا فكما اوقعوه
به ولم ينظروا لذلك فكذا هي وكونها يشترط فيها قصدان وفيه قصد واحد
لا يؤثر لان الملحظ ان التغليظ عليه اقتضى الوقوع عليه بالصريح من غير
وهنا بعينه موجود فيما فاتجه اطلاقهم لما بحثه وان اقروه الا ان يجاب
بان الصريح موقوع ظاهر بمجرد لفظه من غير استفصال ولا تحقق قصد
بخلاف الكناية لا بد فيها من تحقق القصد **وبشرط** وقوعه بصريح
او كناية رفع صوته بحيث يسمع نفسه لو كان صحيح السمع ولا عارض
ولا يقع بغير لفظ عند اكثر العلماء وراى مالك رضي الله تعالى عنه وقوع
النفساني **تنبيه** لو قال انت طلقا في لست بزوجتي الذي ليس في جواب
دعوى انه كناية فتشمل ان فعلت كذا فلست بزوجتي وعليه فان نوى
معنى فات طالق الذي هو انشا الطلاق عند وجود المعلق عليه
وقع والا فلا ويوجه بان نفي الزوجية فيه هذا التركيب يراد به النفي
المترتب على الانشا الذي نواه وقد يراد به نفي بعض اثار الزوجية كترك

الاكراه يجعل الصريح كناية

فافترقا

مطلقا في قول مالك

قوله ان فعلت كذا فلست بزوجتي

مطلقا لا يصح تعليقه كالتنجيز من نحو مجنون ومغمى عليه ونائم وكره

فلا يقع به في الطلاق

ينطقون بالمثالثة في هذا ونحوه وليس من هذا قول صح

انفاقها او وطيها فاحتاج لنية الايقاع **ومثله** ان فعلت كذا ما انت لي بزوجة
او ما انا لك بنيتي لي زوجة لاحتماله لمذ بتك والفرق ان هذا اشتهر في ارادة الطلاق
بحيث لا تفهم العامة منه الا ذلك بخلاف الاول مجرد دعوى على ان قايله غفل
عما يأتي ان الاشتهار ليس له دخل الا على الضعيف الآتي ثم رايت البلقيني
افتى فيما ان شكاني اخوك لست لي بزوجة بانه ان قصد انها طالق عند
حصول الشكوى طلقت او انه يطلقها فان نوى الفورية فعانت طلقت والا لم
تطلق الا باليأس انتهى ملخصا وهو صريح فيما ذكرته انه كناية وبه كالذي قبله
يتبين وهم افتى بعضهم في نظائرها لي زوجة باطلاقا الحنث والصواب
قول شيخه الفتى ان نوى الطلاق طلقت والا فلا لكنت بزوجتي **نعم**
تقل عنهما في ما عاد زوج بنتي يكون زوجا لها انما اطلقا الحنث كما اطلقه الثاني
في ما عاد تكلمي بنتي لي بزوجة والذي يتجه انه كناية لان لفظ عاد وقعت زايدة
ومن ثم هذه بدونها انما كناية واما زعم ان زيادة عاد توجب الصراحة فلا يخفى
بعده بل بشدة وزه وعجيب قول الغير ما عاد يكون لها زوجا معناه ان بقي
لها زوجا انتهى فتامله **وصريحه الطلاق** اي ما اشتق منه اجماعا **وكذا**
الخلع والمفاداة وما اشتق منهما على ما مر فيهما **ولو** قال لحالعتك على مذهب
احمد ووجدت شروط الخلع الذي يكون فسخا بها عندنا لم يكن ذلك قرينة
صارفة لصراحة الخلع في الطلاق عندنا خلافا لمن وهم فيه وفارق فيما مأتي
في ات طالق وهو يحلها من وثاق بانه استعمل اللفظ حينئذ في معناه اللغوي
فلم يصرفه عن مدلوله بالكلية بخلافه هنا فهو كانت طالقا ثلاثا بائنا تملكين
به نفسك فانه مع ذلك يقع رجعيا ولا نظر لقوله بائنا الى آخره لمخالفته
لموضوع الصيغة من كل وجه على ان قوله على مذهب احمد غير قرينة او الفسخ
والطلاق متحدان فان كلا فيه حل قيد العصمة وترتب عدم تحقق العدد
وسقوط المهر قبل الوطء على الفسخ فقط لا بينا في ذلك لانه امر خارج عن
المدلول **وكذا الفراق والسراح** بفتح السين اي ما اشتق منهما **على المشهور**
لاشتمالهما على معنى الطلاق وورودهما في القرآن مع تكرر الفراق فيه والحاق

مالم يتكرر

انفاقها او وطيها فاحتاج لنية الايقاع **ومثله** ان فعلت كذا ما انت لي بزوجة
او ما انا لك بنيتي لي زوجة لاحتماله لمذ بتك والفرق ان هذا اشتهر في ارادة الطلاق
بحيث لا تفهم العامة منه الا ذلك بخلاف الاول مجرد دعوى على ان قايله غفل
عما يأتي ان الاشتهار ليس له دخل الا على الضعيف الآتي ثم رايت البلقيني
افتى فيما ان شكاني اخوك لست لي بزوجة بانه ان قصد انها طالق عند
حصول الشكوى طلقت او انه يطلقها فان نوى الفورية فعانت طلقت والا لم
تطلق الا باليأس انتهى ملخصا وهو صريح فيما ذكرته انه كناية وبه كالذي قبله
يتبين وهم افتى بعضهم في نظائرها لي زوجة باطلاقا الحنث والصواب
قول شيخه الفتى ان نوى الطلاق طلقت والا فلا لكنت بزوجتي **نعم**
تقل عنهما في ما عاد زوج بنتي يكون زوجا لها انما اطلقا الحنث كما اطلقه الثاني
في ما عاد تكلمي بنتي لي بزوجة والذي يتجه انه كناية لان لفظ عاد وقعت زايدة
ومن ثم هذه بدونها انما كناية واما زعم ان زيادة عاد توجب الصراحة فلا يخفى
بعده بل بشدة وزه وعجيب قول الغير ما عاد يكون لها زوجا معناه ان بقي
لها زوجا انتهى فتامله **وصريحه الطلاق** اي ما اشتق منه اجماعا **وكذا**
الخلع والمفاداة وما اشتق منهما على ما مر فيهما **ولو** قال لحالعتك على مذهب
احمد ووجدت شروط الخلع الذي يكون فسخا بها عندنا لم يكن ذلك قرينة
صارفة لصراحة الخلع في الطلاق عندنا خلافا لمن وهم فيه وفارق فيما مأتي
في ات طالق وهو يحلها من وثاق بانه استعمل اللفظ حينئذ في معناه اللغوي
فلم يصرفه عن مدلوله بالكلية بخلافه هنا فهو كانت طالقا ثلاثا بائنا تملكين
به نفسك فانه مع ذلك يقع رجعيا ولا نظر لقوله بائنا الى آخره لمخالفته
لموضوع الصيغة من كل وجه على ان قوله على مذهب احمد غير قرينة او الفسخ
والطلاق متحدان فان كلا فيه حل قيد العصمة وترتب عدم تحقق العدد
وسقوط المهر قبل الوطء على الفسخ فقط لا بينا في ذلك لانه امر خارج عن
المدلول **وكذا الفراق والسراح** بفتح السين اي ما اشتق منهما **على المشهور**
لاشتمالهما على معنى الطلاق وورودهما في القرآن مع تكرر الفراق فيه والحاق

مالم يتكرر

وان اضاف اليه تعا كطلقك الله

فاعده
الجهل بالحكم لا يعذر وان عذر به

مطلب لو قال ثلاثا على ما على سائر المذاهب

مطلب لو قال طالق فقط او انشاء فانه
طلقة فقط او انشاء فانه
لا يقع به شيء وان نواها

اواجيب على لا افعل كذا على
المنقول المعتمد كذا طلقوه
كما اطلقوا ان با الطلاق

الكفارة عنه بخلاف الطلاق لم يجهد الحلف به وانما المجهود فيه ايقاعه منجزا
او عند المعلق به فلم يجز عنه غيره ولو جمع بين الفاظ الصريح الثلاثة
بنية التاكيد لم يتكرر وكذا
في الكناية

ولو جمع بين الفاظ الصريح الثلاثة بنية التاكيد لم يتكرر وكذا في الكناية

بنية التاكيد لم يتكرر وكذا في الكناية كما رجحه الزركشي وبما في الروضة
عن شريح من خلافه يحمل على ما اذا نوى الاستيناف او اطلق **فرع** يقع
من كثير على الطلاق من نرسى او سيفي مثلا وحكمه كما يعلم مما يأتي فرق له من وثاق
انه ظاهر او كناية وباطنا صريح ما لم ينو من نرسى قبل فراغ وهذا اصوب مما مر
يخير لفظ اليمين فحينئذ يكون كناية بين قف على النية سواء في ذلك العامي وغيره
وهذا اصوب من افتاء غير واحد باطلاق عدم الوقوع كانت طالق من المحل ويرد
بان هذا مقيد بما قلناه ايضا على ان الازرعي بحث فيمن لا تعمل كبنت نبيل انه
يقع وكالتعليق بالمحال ويرد بان شرط التعليق ما ذكرناه من نيته قبل فراغ لفظه
فمن مما قلناه **وفي الروضة** عن المتولي واقره ما حاصله فيما انت طالق من وثاق
انه انما يخرج عن الصريح الى الكناية في ظاهر الحكم اما فيما بينه وبين الله تعالى
فلا بد ان يعزم على الايقاع بالزيادة قبل فراغ طالق فحينئذ ان نوى الايقاع وقع
والا فلا بخلاف ما اذا ابدت له تلك الزيادة فيهما لفراغ فانه يقع مطلقا وكذلك
نية الزيادة في المتبين لا بد ان توجد قبل فراغ طالق ايضا وبأتي في الاستثناء
ما يوافق ذلك **وفي** الانوار لو قال سناي طوالق واراد اقاربه لم تطلق زوجاته
ويتعين حمله على الباطن اما في الظاهر فالوجه انه لا يقبل منه ذلك وكذا يقال
في مسايل كثيرة ذكرها مع ذلك ثم رايت بعضهم اوله بنحو ذلك **لا انت طالق وانت**
الطلاق في الاصح بل هما كنايتان كذا فعلت كذا ففيه طلاقك او في هو طالاقك كما
هو ظاهر لاذا المصدر لا يستعمل في المعين الا توسعا وكذا انت طالق ترخيم طالق
شذوذا من وجوه واعتماد صراحته مردود بانه يصلح ترخيما لطالب وطالع ولا
مخصص الا لنية وكذا انت طلقة او نصف طلقة او انت وطلقة او مع طلقة او نصف
ولك طلقة او الطلاق وعليك الطلاق **وعلم** مما تقرر ومما مر في صيغة النكاح
ان الخطاف الصيغة اذا لم يخل بالمعنى لا يضر كمر بالاعراب ومنه ما لو خاطب زوجته
بقوله انتق وانتما طالقان تقول له طلقني فيقول هي مطلقة فلا يقبل ارادة غيرها

قف على قوله كالازرعي

فائدة مهمة في صيغة الكاح
ان الخطاف الصيغة اذا لم
يخل بالمعنى لا يضر

لا تقدم

لان تقدم سوالهما يصرف اللفظ اليهما ومن ثم لو لم يتقدم لهما ذكر رجع لنيته في نحو
انت طالق وهي غايبة وهي حاضرة **قال** البغوي ولو قال ما كنت ان
اطلقك كان اقرارا بالطلاق وكانه امالم ينظر للمقول المرجح عند كثيرين ان نوى كاد
ليس اثباتا لانه ضعيف عندك وفاقا لكثيرين ايضا او رعاية للعرف فان اهله
يفهمون منه الاثبات **وترجمة الطلاق** ولو من احسن العربية **بالعجمية** وهي
ما عدا العربية **صريح على المذهب** لشهرة استعمالها عندهم ومعناها شهرة
العربية عند اهلها اما ترجمة الفراق والسراح فكذلك على ما اقتضاه ظاهر اصله
واعتمده الازرعي ونقل عدم الجزم به لكن المذي في اصل الروضة عن الامام والروياني
واقراه انهما كناية لبعدهما عند الاستعمال ولا ياتي الشهرة هنا عندهما في انت علي
حرام لان ما هنا موضوع للطلاق بخصوصه بخلاف ذاك وان اشتهر فيه ولا يقبل
ظاهرا صرف هذه الصريح عن موضوعها بنية كقوله اردت اطلاقها من وثاق او
مفارقتها للمنزل او بالسراح التوجه اليه او اردت غيرها فسبق لساني اليها
نعم ان قال الاول وهو يجلها من وثاق او الثاني كالآن فارقتك وقد ودعها
عند سفره او الثالث كاسرحي عقب امرها بتكبير لمحل الزراعة على ما بحثه
بعضهم فيهما قيل ظاهر اولو قال طالق الذكام قان فهل هو من ترجمة الطلاق او كناية
اولغو كل محتمل والاقرب الثاني ويفرق بينه وبين الترجمة بان مفاد كل من المترجم
به وعنه واحد بخلاف هنا فان مفاد الحروف المقطعة الحروف المنتظمة وهي التي
بها الايقاع فاختلفا **فان قلت** قضية هذا ترجيح الثالث **قلت**
لو قيل به لم يبعد لكن ذلك اللفظ الموقع مفهوم مما نطق به فصح قصد الايقاع به
واطلقتك وانت مطلقه بسكوت الطالبة لعدم اشتهاره واقتى بعضهم في تاكمر
طالق من غير نية ولا شرط بانه لغو فلا يقع به شيء حالا ولا مالا وقوله من غير نية
غير صحيح لان لفظ طالق وحده لغو وان نوى انت والايقاع فكذا مكرره **ولو اشتهر**
لفظ للطلاق كالحلال بالضم بناء على الاصح عند المجرديين ان الاسم المحكي في حالة
الرفع حركة حكاية لا اعراب فيقدر الاعراب فيه في الحالات الثلاث فمن قال هنا
بالرفع انما يأتي على مقابل الاصح انها حركة اعراب او انه نظر الى ان التقدير هنا كقولك

قال انت طالق وهي غايبة الخ
رجع لنية اذا لم تتقدم الزوجة ذكر

مطلب فيما لو قال طالق الفلانة
فانه لغو

مطلب فيما لو قال طالق من غير نية
فانه لغو

حركة م

مطلب في قوله انت على حرام الخ

الحلال الى اخره فالكاف داخلة على قول محذوف كما هو شايع سايغ **او حلال لله**
على حرام او انت على حرام او حرمتك او على الحرام او الحرام يلزمني **فصريح في الاصح**
لغلبة الاستعمال وحصول التفاهم **قلت الاصح انه كناية والله اعلم** لانه لم يتكرر
في القرآن للطلاق وعلى لسان حملة الشريعة وانت حرام كناية اتفاقا كذلك عند من
لم يشتهر عندهم والذي يتجه على الاول معاملة الحالف بعرف بلده مالم يطل
مقامه عند غيرهم وبالف عادتهم **وكنايته** اي الطلاق الفاظ كثيرة لا تنحصر

مطلب في كنايات الطلاق

كانت خلية من الزوج فعيلة بمعنى فاعلة **برية** اي منه **بتة** اي مقطوعة
الوصلة اذ البت القطع وتنكير هذه العدة والاشعار انه كما يستعمل لا معرفا بال مع
قطع الهمزة **بتلة** اي متروكة النكاح ومثله نهى عن التبتل ومثلها مثلة من مثل به
جدعه **بائن** من البين وهو الفرقة وان زاد بعدك **بينونة** تحلين بعدها لي
ابدا كما مر **اعتدي استبري رحمك** ولو لغير موطوءة **طلقت نفسي** الحقي بكسر
ثم فتح ويجوز عكسه **باهلك** اي كاني طلقتك **حبلك على غاربك** اي خليت سبيلك
كما يخلى البعير بالقاء زمامه في الصحراء على غاربه وهو ما تقدم من الظهر وارتفع
عن العنق **لا اندة** اي ازجو **سرحتك** بفتح وسكون وهو الابل وما يرعى من المال اي
تركتك لا اهتم بشانك اما بكسر فسكون فهو قطيع الظباء ويصح ارادته هنا ايضا
اغربي عملة **قبحة** اي بتباعدي عني **اغربي** بحجة فرا اي صيري غربية اجنبية
مني **دعيني** اي اتركيني **ودعيني** بتشديد الدال من الوداع اي لا اني طلقتك
ونحوها من كلما يشعر بالفرقة استعارة او تصريحا كتجردي تزودي اخرجي سافري
تقنعي تستتري بريت منك المرمى اهلك لا حاجة لي فيك لا انت وشانك انت واتية
نفسك وسلام عليك وكلي واشربي خلافا لمن وهم فيهما او وقعت الطلاق في قميصك
او بارك الله لك لا فيك وسيد كوان اشركتك مع فلانة وقد طلقت منه او من غيره وان
انا منك طالق او بائن ونوى طلاقها كناية وخرج بنحوها نحو قوي اعتك الله ويفرق
بينه وبين لعل الله يسوق اليك الخير يستعمل في ترجي حصول زوج ولا كذلك الغني
احسن الله جزاك اغربي اي بالغين المعجمة بخلاف اعزلي بالمهملة اي نفسك عن
فان الذي يظهر انه كناية اعتدي **وزوجتك** الشرف لابنة المقري ان قبل نكاحك كناية

رواقته

ورافقه ابن عبد السلام والناشري وخالفه الوجيه البافضلي وغيره قال اما قبلت نكاحك
فكناية بلا شك انتهى **وبه** يعلم اذا الاوجه الاول اذ لا فرق مع نية الايقاع بذلك بين
البين للفاعل والمفعول ويجري ذلك في قطع نكاحك وقطعته **ولو** قالت له انا مطلقة
فقال الف مرة كان كناية في الطلاق والعدد على الاوجه فان نوى الطلاق وحده وقع
او العدد وقع ما نواه اخذا من قول الروضة وغيرها انت واحدة او ثلاث انه كناية
ومثله ما لو قيل له هل هي طالق فقال ثلاثا كما ياتي قبيل اخر فصل في هذا الباب وفرق
بينه وبين قوله لها طالق حيث لا يقع به شيء وان نوى بانه لا قرينة هنا لفظية
على تعدد برها والطلاق لا يكفي فيه محض النية تخلاف مسئلتنا فانه وقع كلامه جوابا
يريد صحة نيته به ما ذكر فلم تتمحض النية للايقاع وكطالق ما لو طلقها رجعيا ثم قال
جعلتها ثلاثا فلا يقع به شيء وان نوى على المعتمد كما قرراته وقطع البغوي بوقوع
الثلاث ان نواها ينبغي حمله بفرض اعتماده على ما اذا وصلها بلفظ الطلاق اذ لو
قال انت طالق ثم قال ثلاثا وقد فصل بينهما بأكثر من سكتة التنفس والمحى
لغا فهذا اولى وعلى الاتصال يحمل افتاء ابن الصلاح بانه لا قصد كلامه ثانيا
انه من تتمة الاول وبيان له وفاقا كما لو قال انت ثلاث ونوى الطلاق الثلاث
نعم لو طلق شيخنا في فتاويه الوقوع فانه سيل عمن حلف بالطلاق انه لا يفعل
كذا ثم بعد ذلك قال ثلاثا ثم فعل المحلوف عليه فاجاب بانه ان نوى الثلاث في تعليقه
او اراد بقوله ثلاثا انه تتمة للتعليق وتفسير له او نوى به الطلاق الثلاث وقع
الثلاث والا فواحدة انتهى فلم يفصل بين طول الفاصل وقصره وفيه نظر لقوله او نوى
به الخ اذ كيف تؤثر النية بلفظ هجته ليس بصريح ولا كناية اذا لم يقترن به ما يدل
عليه **والحاصل** ان الذي ينبغي اعتماده انه متى لم يفصل فيه ثلاثا يأتي كثر مما
اثر مطلقا ومتى فصل بذلك ولم تنقطع نسبته عنه عرفا كان كالكناية فان نوى
انه من تتمة الاول وبيان له اثر والا فلا وان انقطعت نسبته عنه عرفا لم يؤثر
مطلقا كما لو قال لها ابتدا ثلاثا وفارق ما مر في جعلتها ثلاثا بان هذا كلام مستانف
لا يصلح ان يكون من تتمة الاول فلم يؤثر مطلقا على ما مر **قال** بعضهم ولو قالت له تبذلا
صدقي على طلاقي فقال طالق ولم يدع ارادة غيرها طلقت كما اشار اليه الشيخان قبيل

مطلب لو قيل له انا مطلقة فقال الف مرة

مطلب لو قيل له هل هي طالق فقال ثلاثا

مطلب لو طلقها رجعيا ثم قال جعلتها ثلاثا فلا يقع به شيء وان نوى

اي سكتة التنفس والمحى

مطلب قالت بذلك صدقي على طلاقي فقال طالق

الطرف الثاني في الافعال القايمة مقام اللفظ واراد قولها لو قيل لمن انكر شيئا امرأتك طالق ان كنت كاذبا فقال طالق وقال ما اردت طلاق امرأتي قبل لانه لم يوجد منه اشارة اليها ولا تسمية وان لم يدع ارادة غيرها طلقت انتهى وبتامله يعلم تنافي مفهوم ما اردت وان لم يدع في حالة الاطلاق لكن وجه غيرهما ما قاله اخرا بان الظاهر ترتب كلامه على كلام القايل ويوخذ منه الطلاق عند الاطلاق وهو متجه لما مر في شرح كطلقتك ان الظاهر المذكور يصير طالق ونحوه وحده صريحا لكن لضعفه قبل الصرف بالنية اخذا مما قاله هنا وبه يلتيم اطراف كلامهما ويعلم انه لا متمسك لذلك القايل فيما قاله لانه فيه ما صيره صريحا بخلافه في بذلت الخ فلا يقع به شئ كما افهمه ما سبق من انه طالق عالم بسبقه ما يصح ان ترتب عليه من نحو ان فعلت كذا فزوجتك طالق واما بذلت الى اخره فلا يتضح فيه ذلك فتامله **ولو قال** متى طلقتها فطلاقي معلق على اعطايها لي كذا ثم طلقها وقع لانه اذا وقع وقع لا يعلق والا لزم صحة قصد انه اذا وقع منه لفظ طلاق لا يقع مدلوله وليس كذلك **نعم** ان قصد في هذه الصورة ذلك التعليق عند الايقاع قبل ظاهرا لاعتضاد ذلك القصد بالقرينة السابقة **والاعتاق** اي كلفظ صريح له او كناية **كناية طلاق وعكسه** اي كل لفظ للطلاق صريح او كناية كناية ثم له لانه كل منهما على ازالة ما يملكه **نعم** انا شك هل اعتقت نفسي لعبد امة او عنه او استبري رحمك لعبد لغو وان نوى العتق لعدم تصور معناها فيه بخلاف نظايرها هنا اذ على الزوج حجر من جهتها **والحاصل** ان الزوجية تشملهما والرق يختص بالمملوك وبحث الحسباني في نحو تقنع وتستر لعبد انه غير كناية لعبد مخاطبته به عادة والاذرعي في نحو انت سيده ويا مولاي ومولاتي لا يكون كناية هنا قال فيحمل ما اطلق على الغالب لا ان كل كناية ثم كناية هنا اي كما علم عكسه وقوله بانت مني او حرمت علي كناية في الاقرار به وقوله لحلهما وجها اقرار بالطلاق اي وبانقضاء العدة كما هو ظاهر ومحله ان لم تكذبه والا لزمتها العدة مواخذة لهما باقرارها ولعل سكوتهم عن ذلك لهذا ولهما تزوجي ولم يجبها كناية فيه ومر قبيل النفقة بين ماله تعلق

بهذا

بهذا **ولو قيل** له يا زيد فقال امرأة زيد طالق لم تطلق زوجته الا ان اراد هما لان المتكلم لا يدخل في عموم كلامه كذا في الروضة وفيها في امرأة من في السكة طالق وهو فيها انها تطلق فانما يجيء على انه يدخل في عموم كلامه والذي يتجه اعتماد ما ذكر من الحكمين دون تقليل الاولى اذ لا عموم فيها لان العلم لا عموم فيه بدا ولا تشمل بخلاف من فان فيها العموم الشمولي فشملها لفظه فلم يحتج لنيتها بخلاف في الاولى فاحتاج لنيتها على ان لك ان تمنع تخريج ما هنا على تلك القاعدة الاصولية كما لا يخفى على من تامل مجرى كلامهم عليها وملحظ الخلاف فيها **وافتى** ابن الصلاح في ان غيبت عنها مسنة فما انا لها بزوج بانه اقارنه الظاهر بزوال الزوجية بعد غيبة المسنة فلها بعدها ثم بعد انقضاء عدتها تزوج غيره وابو زرعة في الطلاق ثلاثا من زوجتي تفعل كذا بانه ان نوى ايقاعه بتقدير عدم الفعل وقع لان اللفظ يحتمله بتقديرين او واقع علي والا فلا وبه يتايد ما افتيت به في الطلاق منك ما تزوجت عليك انه كناية بتقدير الطلاق واقع علي منك ان تزوجت عليك اذ هذا يحتمله اللفظ احتمالا ظاهرا فهو نظير ما قاله ابو زرعة **ولو طلبت** الطلاق فقال اكتبوا لها ثلاثا فكناية ويفرق بينه وبين ما مر في جعلتها ثلاثا بان ذاك اراد فيه جعل الواقع واحدة ثلاثا وهو متقدر فلم يكن كناية مع ذلك بخلاف هذا فانه كتبوا لها ما فوق بينة وكذا زوجتي الحاضرة طالق وهي غايبة **وليس الطلاق كناية ظهار وعكسه** وان اشتركا في افادة التحريم لامكان استعمال كل في موضوعه فلا يخرج عنه للقاعدة المشهورة انه ما كان صريحا في بابه ووجد نفاذا في موضوعه لا يكون صريحا ولا كناية في غيره وفيما كلامهم بينته في شرح الارشاد الكبير في باب المساقاة وسياتي في انت طالق كظهر امي انه لو نوى بظهر امي طلاقا اخر وقع لانه وقع تابعا فيحمل ما هنا في لفظ ظهار وقع مستقلا **فلو قال** لزوجته انت او نحو يدك **علي حرام او حرمتك** او كالخلية او البينة او الحرج **ونوى طلاقا او ظهارا حصل** ما نواه لان اللفظ يقتضي كلا منهما التحريم فجاز ان يكني عنه بالحرام ولا ينافي هذه القاعدة المذكورة لان ايجابه للكفارة عند الاطلاق ليس من باب الصريح والكناية انما هو من قبيل دلالات الالفاظ ومدلول

مطلب الطلاق طالق تاثير زوجتي تفعل كذا كناية ومثله الطلاق منك ما تزوجتك عليك

مطلب من الكناية يا زوجتي الحاضرة طالق وهي غايبة

قاعدة ما كان صريحا في بابه ووجد نفاذا في موضوعه لا يكون صريحا ولا كناية في غيره

اللفظ تحريمها واما ايجاب الكفارة فحكم رتبه الشارع عليه عند قصد
التحريم او الاطلاق لدلالته على التحريم لا عند قصد طلاق او ظهار
اذ لا كفارة في لفظهما **والحاصل** ان موضوع لفظ التحريم يصدق
بكل من الثلاثة لكنه عند الاطلاق استعمل استعماله في تحريم الوطي
فقط فجعل صريحا فيما استعمل فيه وكناية فيما لم يستعمل فيه وما في القاعدة
انما هو في استعمال لفظ في غير موضوعه مع صلاحيته لموضوعه
او نواهما اي الطلاق والظهار معا **تخير وثبت ما اختاره** منهما لا هما متنافيان
اذ الطلاق يرفع النكاح والظهار يثبته **وقيل طلاق** لانه اقوى لازالة الملك
وقيل ظهار لان الاصل بقاء النكاح **تنبيه** الظاهر انه لا يكفي الاجتزاء
هنا بالنية بل لا بد من اللفظ ومن نحو الاشارة المفهمة لان النية هنا انما تؤثر
عند مقارنتها للفظ محتمل وهو هنا ليست كذلك اذ لا لفظ عندها بخلاف
نيتهما فانها قارنت انت حرام واذا قلنا لا بد من اللفظ فهل فيه كناية و
صريح او لا والذي يتجه تقرر هما فيه فالاول كجعلتك في العدة فهو كناية
فاختيار الطلاق والثاني كاخترتك للظهار او اخترت الظهار ولو اختار
شيئا لم يجز له الرجوع عنه الى غيره كما هو ظاهر لما تقرر انه لا بد من لفظ او نحوه
وحينئذ يقال ربما وقع معناه فلم يتصور الرجوع عنه وبه يفرق بين
هذا ومن رأى حاشكا فيه اهوى مني ام مذي لان التحيي ثم بالعمل باحكام
ما اختاره ومجرد العمل لا يقتضي المنع من غيره بعد اذا وجد رجوع عنه اليه
اما لو نواهما مرتبين اي بنا على ان نية الكناية يكفي قرنها بجزء من لفظها فينبغي
ويثبت ما اختاره ايضا على ما رجحه ابن المقري لكن قياس ما رجحه في الاقوار من
انه المنوي اولا ان كان الظهار صحا معا او الطلاق وهو بين لغا الظهار او رجعي
وقف الظهار فان راجع صار عايدا ولزمته الكفارة والا فلا **فان قلت**
يرد الاول ان الطلاق لا يقع الا باخر اللفظ فحينئذ لا فرق بين تقدم الظهار
وتاخره **قلت** ممنوع يتبين باخره وقوع المنويين مرتبين كما اوقعهما
وحينئذ فيتجه الثاني فتامله واعترض البلقيني الثاني بان الظهار ليس موقتا

بل يصح

٢ مهمة لو اختار شيئا لم يجز له الرجوع عنه الى غيره

٢٣٦

بل يصح تاجر ثم بنى عليه اعتراضا على صحة الرجعة وكونها عودا وكونه لغوا وقد
علمت ان ما ادعاه من تفرده فلا يعول عليه ولا على ما بناه عليه **او نوى تحريم**
عينها او نحو فرجها او وطيها **لم تحرم** لما روى الشافعي ان ابن عباس رضي الله تعالى عنهما
سأله من قال ذلك فقال كذبت ليست اي زوجتك عليك بحرام ثم تلى
اول سورة التحريم **وعليه** في غير نحو رجعية ومعتدة ومحرمة **كفارة يمين**
اي مثلها حالا وان لم يطأ كما لو قال لامته اخذا من قصة مارية رضي الله تعالى عنها
النازل فيها ذلك على الاشهر عند اهل التفسير كما قاله البيهقي وروى
وروى الشافعي عن انس رضي الله تعالى عنه ان النبي صلى الله عليه وسلم كان له امة
يطأها اي وهي مارية ام ولده ابراهيم فلم تزل به عايشة وحفصة حتى حرمها
على نفسه فانزل الله لم تحرم الاية ومعنى قد فرض الله لكم تحلة ايمانكم ان
اوجب عليكم كفارة كالكفارة التي تجب في الايمان **في تحت** الاذن على حرمة
هذا لما فيه من الايذاء المؤدي لتضاعيفهما اول الظهار بكواهته بل نازع ابن الرفعة
فيها بما بيته الى ركشي بانه صلى الله عليه وسلم فعله وهو لا يفعل المكروه ويرد
بانه يفعله لبيان الجواز فلا يكون مكروها في حقه لوجوبه عليه وفارق الظهار
بان مطلق التحريم يجامع الزوجية بخلاف التحريم المشابه لتحريم
الام فكان كذبا فيه عناد للشرع فمن ثم كان كبيرة فضلا عن كونه حراما والا يلا
بان الايذاء فيه اتم ومن ثم ترتب عليه الطلاق والرفع للحاكم وغيرهما ولو قال
لاربع انتن علي حرام بلا نية طلاق ولا ظهار فكفارة واحدة كما لو كرر في
واحدة واطلق او نيته التاكيد وان تعدد المجلس كالحين **وكذا** عليه كفارة **ان لم يكن له**
نية في الاظهر لان لفظ التحريم يتعرف شرعا لايجاب الكفارة **والثاني** هو **لغو** لانه
كناية في ذلك وخرج بات على حرام ما لو حذف على فانه كناية هنا فلا يجب الكفارة
فيه الا بالنية **وان قال لاعتقه ونوى عتقا ثبت** قطعا لانه كناية فيه اذ لا مجال للطلاق
والظهار فيها **او نوى تحريم عينها او لا نية له فكالزوجة** فيما مر فيلزمه الكفارة
نعم لا كفارة في محرمة ابدا وكذا معتدة ومزوجة ومرتدة ومحرمه ومجوسية
على الاوجه بخلاف نحو نفساء وحايض وصايمة لقرب زوال ما بهن ومن ثم لو نوى

مسألة قصة مارية ونحريمها

لو قال لاربع انتن علي حرام بلا نية طلاق ولا ظهار

بتحريمها وعليها لهذا المعارض لم يلزمه شئ ولو قال هذا الثوب او الطعام او العبد
حرام علي او نحو فلغو لا شئ فيه لتعذر فيه بخلاف الحليلة لامكانه فيها بطلاق
او عتق وشرط تاثير بنية الكناية اقترانها بكل اللفظ وهو اتت باين كما
قاله الرافعي كجماعة واعترض بان الصواب ما قاله جمع متقدمون انه لفظ الكناية
كباين دون انت لانها صريحة في الخطاب فلا يحتاج لنية ويرد بان باين لما لم
يستقل بالافادة كانت مع انت كاللفظ الواحد وقيل يكفي اقترانها باوله
استصحابا لحكمها في باقيه دون اخره لانقطاعها على ما مضى بعيد ورجح كثيرون
واعتمده الاسنوي وغيره وزعم بعضهم ان الاول سبق قلم ورجح في اصل الروضة
الاكتفاء باوله وآخره ايما يجئ منه كما هو ظاهر ويظهر ان يأتي هذا الخلاف في
الكناية التي ليست لفظا كالمكناية ولو اتى بكناية ثم بعد مضي قدر العدة اوقع
ثلاثا ثم زعم انه نوى بالكناية الطلاق لم يقبل لرفعه الثلاث الموجبة للتحليل
اللازم له ولو انكر نيتها صدق بيمينه وكذا ورثته انه لا يعلمه نوى فان نوى
ذلك حلفت هي او وارثها انه نوى كان الاطلاع على نيته ممكنا بالقرائن
واشارة ناطق بطلاق لغو وان فهم بها كل احد وقيل كناية لحصول الابانة
بها كالكناية ويرد بان تفهيم الناطق اشارته نادر مع انها غير موضوعة
له بخلاف الكناية فانها حروف موضوعة للافهام كالعبارة نعم لو
قال انت طالق وهذه مشيرا لزوجة له اخرى طلقت لانه ليس فيه اشارة محضة
هذا ان نواها او اطلق على الاوجه لان اللفظ ظاهر في ذلك مع احتماله لغيره احتمالا
قريبا اي وهذه ليست كذلك وخرج بالطلاق غيره فقد تكون اشارة كعبارة
كمهي بالامان وكذا افتاد ونحو فلو قيل له ايجوز كذا فاشار برأسه مثلا اي نعم جاز
العمل به ونقله عنه ويعتد باشارة اخرس في العقود كبيع وهبة والحلول كالطلاق
وفسخ وعتق والاقاريروالدعاوى وغيرها وان امكنته الكتابة للضرورة نعم
لا تصح بها شهادة ولا تبطل بها صلاة ولا يحنث بها من حلف لا يتكلم ثم اخرس وان فهم طلاقه
وغيره بها كل احد فصريحة وان لم يفهمها احد او اختص بفهمه اي الطلاق منها فطنة
اي اهل فطنة وذكا فكناية وان انضم اليها قرائن ومر اول الضمان ما قد يخالف ذلك

ما فيه وذلك

ما فيه وذلك كما في لفظ الناطق وتعرف نيته فيما اذا اتى باشارة او كتابة اخرى وكانهم
اغتفروا تفريقه بهام انها كناية والاطلاع لنا بها على نية ذلك للضرورة وتقييدي
بما ذكر اعم واولى من قول المتولي ويعتبر في الاخرس ان يكتب مع لفظ الطلاق اني
قصدت الطلاق وسيأتي في اللعان انهم الحقوا بالاخرس من اعتقل لسانه ولم يرج
بروءه وكذا من رجي بعد مضي ثلاثة ايام فهل قياسه هنا كذلك او يفرق والمتجه
في الاول الالحاق بل الاخرس ليشمله وفي الثاني يحتمل الالحاق قياسا ويحتمل الفرق
بانه انما الحق به ثم لاحتياجه للعان او اضطراره اليه والاكد لكد هنا ولو كتب
ناطق او اخرس طلاقا ولم ينو فلغو اذ لا لفظ ولا نية وان نواه ومثله كل عقد
وحل وغيرهما ما عدا النكاح ولم يتلفظ بما كتبه فالاظهر وقوعه لافادتها حينئذ
وان تلفظ به ولم ينو عند التلفظ والا الكناية وقال انما قصدت قراءة المكتوب
فقط صدق بيمينه فان كتب اذا بلغك كتابي فانت طالق ونوى الطلاق
فانما تطلق ببلوغه ان كان فيه صيغة الطلاق كهذه الصيغة بان امكن قراءتها
وان انمحت لانها المقصود الاصلي بخلاف ما عداها من السوابق واللواحق
فاذا انمحى سطر الطلاق فلا وقوع وقيل ان قال كناية هذا والكتاب لم يقع او كتابة
وقع وصححه المصنف في تصحيح التنبيه ونقله الروياني عن الاصحاب وخرج
بكتب ما لو امر غيره فكتب ونوى هو فلا يقع شئ بخلاف ما لو امره بالكناية
او كناية اخرى وبالنية فامتثل ونوى وبقوله فانت طالق ما لو كتب كناية
كانت خلية فلا يقع وان نوى اذ لا يكون للكناية كناية كذا حكاه ابن الرفعة
عن الرافعي ورده بان الذي فيه الجزم بالوقوع تبعا للجمع متقدمين قال الاذرعي
وهو الصحيح لانا اذا اعتبرنا الكتابة قدرنا انه تلفظ بالمكتوب وان كتب اذا
قرأت كتابي وهي قارئة فقرأته اي صيغة الطلاق منه اي نظير ما مر وان
لم تفهمها او طالعتها وفهمتها وان لم تتلفظ بشئ منها كما نقل الامام عليه اتفاق
علمنا بينا طلقت لوجود المعلق عليه ويظهر انه لا فرق هنا بين ظن كونها اجنبية
وعدمه لان اللفظ لا ينصرف عن حقيقته الا عند التعذر ومجرد ظنه لا يصرفه عنها
وان قرئ عليها فلا طلاق فيما لو صح لعدم قرائتها مع امكانها وانما انقل القاضي

شبكة الألوكة
www.alukah.net

في نظير ذلك لان العادة في الحكام ان تقرأ عليهم المكاتيب فالقصد اعلامه
دون قراءته بنفسه بخلاف ما هنا وايضا فالعزل لا يصح تعليقه
فتعين ارادة اعلامه به بخلاف الطلاق **وان لم تكن قارئة فقرئ**
عليها طلقت ان علم حالها لان القراءة في حق الامي محمولة على
الاطلاع ومنه يوخذ انها لو تعلمت وقرأته وان القارئ لو طالعه
واخبرها بما فيه طلقت لان القصد الاطلاع وقد وجد فان لم
يعلم لم تطلق الا ان تعلمت وقرأته **فصل** في تفويض
الطلاق اليها ومثله تفويض العتق **للمفوض طلاقها**
اليها اجماعا بنحو طلقي نفسك ان شئت وبحث
بعض المتاخرين ان منه قوله لها طلقيني فقالت انت طالق ثلاثا لكنه كناية
قال لو في التفويض اليها وهي تطليق نفسها طلقت والا فلا
ثم ان نوى مع التفويض اليها عددا فسياتي **وهو تمليك** للطلاق
في الجديد لانه يتعلق بفرضها فساوى غيره من التمليكات **فيشترط**
لرجوعه تطليقها على فور وان اتى بنحو متى على المعتمد بان لا يتخلل
فاصل بين تفويضه وايقاعها لان التطليق هنا جواب التمليك
فكان كقبوله وقبوله فوري وهذا معنى قولهم لان تطليقها نفسها
متضمن للقبول وقول الزركشي عدوله عن شرط قبولها الى تطليقها
يقتضي تعينه وهو مخالف لكلام الشرح والروضة حيث قالا ان تطليقها
يتضمن القبول وهو يقتضي الاكتفاء بقبلت اذا قصدت به
التطليق وان حقها ان تقول حالا قبلت طلقت والظاهر اشتراط
القبول على الفور الا متى بعيد جدا بل الصواب تعيينه وكلامهما لا ينافي
ذلك لما قررته في معناه ان هذا التضمن اوجب الفورية لا الاكتفاء
بمجرد القبول لانه لا ينتظم مع قوله طلقي نفسك وان قصدت به
التطليق وقوله وان حقها الخ ينافي ما قبله لا سيما قوله والظاهر
الخ لان الذي قاله اولا انه لا يكفي الا ان نوت بها التطليق فكيف

يبحث هنا

يبحث ههنا الجمع بينهما والاكتفاء بقبلت في الفورية ثم تطلق بعد فالصواب
خلاف ما قاله في الكل **نعم** لو قال طلقي نفسك فقالت كيف يكون
تطليقي لنفسي ثم قالت طلقت وقع لانه فصل يسير قاله القفال وظاهره
ان الفصل اليسير لا يضر اذا كان عن اجنبي كما مثل به وان الفصل بالاجنبي
يضر مطلقا كسائر العقود وجرى عليه الاذرعي وفيه نظر لانه ليس محض
تمليك ولا على قواعده فالذي يتجه انه لا يضر اليسير ولو اجنبيا كالخلع ثم
رايت في الكفاية ما يوافقه وهو قوله الطلاق يقبل التعليق فجاز ان
يتسامح في تمليكه بخلاف سائر التمليكات اي ومن ثم لو قال ثلاثا فوحدت
او عكسه وقعت واحدة كما ياتي وان كان قياس البيع ان لا يقع شئ
فان قال لمطلقة التعرض لغيرها نظير ما مر في الخلع **طلقي نفسك بالف**
فطلقت بائنا لزمها الالف وان لم تقبل بالالف كما اقتضاه اطلاقه
ويكون تمليكا بعوض كالبيع وما قبله كالهبة **وفي قول توكيل** كما لو فوض
طلاقها لاجنبي **فلا يشترط** على هذا القول **فور** في تطليقها **في الاصح**
نظير ما مر في الوكالة سولوتي هنا بمتى جاز التاخير قطعا **وفي اشتراط**
قبولها على هذا القول ايضا **خلاف الوكيل** ومر ان الاصح منه انه لا
يشترط القبول مطلقا بل عند الرد **وعلى القولين له الرجوع**
عن التفويض **قبل تطليقها** لان كلا من التمليك والتوكيل يجوز لموجبه
الرجوع قبل قبوله وبين ان التوكيل يجوز ذلك بجعل ايضا فلو طلقت
قبل علمها برجوعه لم ينفذ **ولو قال اذا جاء رمضان فطلقي نفسك**
غدا على قول التمليك لانه لا يصح تعليقه ويصح على قول التوكيل لما مر فيه
ان التعليق يبطل خصوصه لا عموم الاذن **فان قلت** ظاهر قولهم
هنا جاز بناء في قولهم في الوكالة لا يجوز **قلت** نعم لكن مرادهم بجاز
هنا نفذ فقط فلا ياتي في حرمته ويلا يجوز ثم انه ياثم بناء على حرمة تعاطي
العقد الفاسد فلا ياتي صحته ومن عبارتهم بلا يصح مراده من حيث خصوص
الاذن وان صح من حيث عمومه **ولو قال ابنتي لنفسك فقالت انت وزيا**

مطلب
لو قال طلقي نفسك

مطلب
الطلاق يقبل التعليق

قاعدة
التوكيل يجوز لموجبه
الرجوع قبل قبوله

شبكة الألوكة
www.alukah.net

اي هو التفويض بما قاله وهي الطلاق بما قالته **وقع** لان الكناية مع النية كالصريح
والا بنى يا معا بان لم ينو يا او احدهما ذلك **فلا** يقع الطلاق لوقوع كلام
غير الناوى لغوا **ولو قال** طلقي نفسك **فقالت** ابنت نفسي **ونوت**
او قال ابيني **ونوى فقالت طلقت** نفسي **وقع** كما لو تبايعا بلفظ
صريح من احدهما وكناية مع النية من اخر وقول مجلي لفظ الطلاق هنا كناية
لا يقع به الا مع النية ضعيف وذكر نفسي زيد ذلك هو ما في اصله والروضة
فان حذفاها معا من الكناية ومثلها الصريح فوجهان والاوجه بل الذي
كما قاله الاذرعي انه يكفي نيتها لنفسها سواء نوى هو ذلك ام لا وافهم كلامه
انه لا يشترط توافق لفظيهما صريحا ولا كناية الا ان قيد بنى فيتجه **ولو قال**
طلقي نفسك **ونوي** ثلاثا **فقالت طلقت ونوت** ان لم تعلم
بنيته كما هو ظاهر بان وقع ذلك منها اتفاقا خلافا للتقييد شارح بقوله
عقب ونوى تهن بان علمت بنية الثلاث **فثلاث** لان اللفظ يحتمل العدد وقد
نواه **والا** بنى باذلك اصلا او نواه احدهما **فواحدة** تقع لا اكثر **في الاصح** لان
صريح الطلاق كناية في العدد فاحتاج لنيته منهما **لا** فيما اذا لم
ينو واحد منهما لا خلاف وكذا اذا نوت هي فقط ولو نوت فيما اذا نوى
ثلاثا واحدة او ثنتين وقع ما نوته كما نه بعض الماذون وقد لا ترد هذه
الثلاثة على عبارته بان يجعل قوله والا نفيا لنية شيء من جهتها كما دل
عليه السياق وضابط ذلك انهما متى تخالفا في نية العدد وقع ما توافقا
فيه فقط وخرج بقوله ونوي ثلاثا ما لو تلفظ بهن فانها اذا قالت طلقت
ولم تذكر عددا او نوته يقع الثلاث **ولو قال ثلاثا في واحدة** اي قالت
طلقت نفسي واحدة **او عكسه** اي واحد في ثلاث **فواحدة** يقع فيها لغوها
في الثلاث التي فوضها في الاولى ولعدم الاذن في الزايد عليها في الثانية
ومن ثم لو قال لي جعل طلق زوجتي واطلق فطلق الوكيل ثلاثا لم يقع الا
واحدة ولها في الاولى ان تثنى وتثلث فورا راجع او كسيأتي في ممكنة
الناسي قبول في لها في الكناية لم انوه اذ كذبها خلافا للماوردي **فصل**

في بعض

مجلي في الناسي

مجلي صريح الطلاق كناية في العدد

مجلي لو قال لي جعل طلق زوجتي واطلق فطلق الوكيل ثلاثا لم يقع الا واحدة

في بعض شروط الصيغة والمطلقة منها انه يشترط في الصيغة عند عروض
صارفها لما يأتي في الهازل واللعب وغيرهما صريحة
كانت او كناية قصد لفظها مع معناه بان يقصد استعماله فيه وذلك
مستلزم لقصدهما فخرج اذا **مر بلسان نايم** او زايل عقل بسبب لم يعص
به او الافكالسكران المتعدي فيما مر **طلاق لغا** وان اجازه وان امضاه
بعد يقظة لرفع القلم عنه حال تلفظه به ولو ادعى انه حال تلفظه
به كان نايما او صبيا اي وامكن ومثله مجنون عهد له جنون صدق
بيمينه قاله الروياني ونازعه في الروضة في الاولى اي لانه لا امارة على
النوم وهو متجه ولا يشكل على الاول بين عدم قبول قوله لم اقصد طلاق
الطلاق والعتق ظاهر لتلفظه بالصريح مع تيقن تكليفه فلم يمكن
رفعه وهنا لم يتيقن تكليفه حال تلفظه فقبل في دعواه الصبي والمجنون
بقيد قيل كان مستغنيا عن هذا باشتراطه التكليف اول الباب انتهى
ويجاب باذ هذا وما بعده كالشرح لذلك على انه يستفاد منه هنا فائدة
هي عدم تاثير قوله اجزته ونحو لان اللغو لا ينقلب بالاجازة غير لغو
ولا يستفاد هذا من قوله يشترط لنفوذه التكليف فتامله **فلو سبق**
لسانه بطلاق من غير قصد تاكيد لفهمه من التعبير بما سبق
لغا كلغو اليمين ومثله تلفظه به حاكيا وتكريري الفقيه للفظه
في تصويره ودرسه كما يأتي **ولا يصدق ظاهرا** في دعواه سبق لسانه
او غيره مما يمنع الطلاق لتعلق حق الغير به ولانه خلاف الظاهر
الغالب من حال العاقل **الا بقرينة** كما يأتي فيمن التف بلسانه
حرف آخر فيصدق ظاهرا في السبق لظهور صدقه حينئذ اما باطنا
فيصدق وكذا لو قال لها طلقتك ثم قال اردت اذا قوله طلقتك ولها
قبوله هنا وفيه نظائره ان ظنت صدقه بامارة ولمن ظن صدقه ايضا
ان لا يشهد عليه به بخلاف ما اذا علمه وجعل المليفتي في فتاويه
من القرينة ما لو قال لها انت حرام علي وظن انها طلقت به ثلاثا

مجلي لو قال لها انت حرام علي وظن انها طلقت ثلاثا

مجلي لو ادعى انه حال تلفظه كان نايما او صبيا ومثله مجنون

مجلي تكريري لفظ الفقيه في تصويره ودرسه حاكيا له

فقال لها انت طالق ثلاثا ظانا وقوع الثلاث بالعبارة الاولى
فانه سئل عن ذلك فاجاب بقوله لا يقع عليه طلاق بما اخبر به ثانيا بناء على الظن
المذكور انتهى وياتي في الكتابة في اعتقتك او انت حر عقب الاداة المتبين
فسادها انه لا يعتق به لقرينة انه انما رتبه على صحة الاداة قالوا ونظير
ذلك من قيل له طلقت امراتك فقال نعم طلقتها ثم قال ظننت ان ما جرى
بيننا طلاق وقد اه فتبين خلافه فلا يقبل منه الا بقرينة انتهى
وفيه تاييد لما قاله البلقيني لانه جعل ظنه الوقوع بانت حراما على
قرينة صارفة للاخبار ناشيا عن حقيقته كما جعلوا الاداة قرينة صارفة
لان حرا واعتقتك عن حقيقته وافتاوا بما رتب عليه كلامه قرينة
صارفة له كذلك **فان قلت** ينافي ذلك قولهم المتوسط عذابه
رزين حلف بالثلاث لا يخرج الا بها فاخبر بان عقده باطل من اصله فخرج
بدونها ثم بانت صحة عقده وقع الثلاث ولم يعذر بذلك **قلت**
يفرق بان الاخبار ببطلان العقد امر اجنبي عن المحلوف عليه فلم يصلح
قرينة بخلاف ما لو افتى في المحلوف عليه بشيء فاخبر بالثلاث على ظن صحة
الافتاء فبان عدم صحة الافتاء فلا يقع عليه شيء للقرينة الظاهرة هنا وتسلم
ان الاخبار ببطلان العقد غير اجنبي يتعين حمل ذلك المخبر على انه
ليس ممن يعتمد عند الناس فهذا لا يكون اخباره قرينة كما ياتي في شرح
قول المتن ففعل ناسيا للتعليق او مكرها عليه مع فروع اخر ذكرتها هناك
هناك **فان قلت** ما ذكر من ان القرينة تفيد انما ياتي فيما اذا اخبرا
مستندا اليها اما اذا انشاءا يقاعا ظانا انه لا يقع فانه يقع ولا يفيد
ذلك الظن شيئا كما يعلم مما ياتي في وهو يظنها اجنبية ومسئلة البلقيني
من هذا **قلت** ممنوع بل هي من الاول كما يصرح به قول البلقيني اخبر
به بانيا على الظن المذكور **ولو كان اسمها طالقا فقال لها يا طالق**
وقصد النداء لها باسمها لم تطلق للقرينة الظاهرة على صدقه لانه
صرفه بذلك عن معناه مع ظهور القرينة في صدقه **وكذا ان اطلق** بان لم يقصده

بشيء

شيئا فلا تطلق **في الاصح** حملا على النداء لتبادره وغلبته ومن ثم لو عين اسمها
عند النداء اي بحيث هجر الاول طلقت كما لو قصد طلاقها وان لم يغير قال
الزركشي وضبط المصنف يا طالق بالسكون ليفيد انه نعت يا طالق
بالضم لا يقع اي مطلقا لانه بناه على الضم يرشد الى ارادة العلمية وفي يا طالقا
بالنصب يتعين صرفه الى التطليق اي مطلقا وينبغي في الحالين الايرجع
لدعوى خلاف ذلك انتهى ورد بان اللحن لا يؤثر في الوقوع وعدمه
كما ياتي والذي يتجه حمل كلامه على من قصد هذه الدقيقة والا فمن
المعلوم جراء فيه هذا التفصيل **فان كان اسمها طارقا او طالبا او طالعا**
فقال يا طالق وقال اردت النداء باسمها فالتفت الحرف بلساني **صدق**
ظاهر لظهور القرينة فان لم يقل ذلك طلقت وقضيته انه لو مات ولم يعلم
مراده حكم عليه بالطلاق عملا بظاهر الصيغة ومنه يوخذ ان مثله في هذا
كل من تلفظ بصيغة ظاهرة في الوقوع لكنها تقبل الصرف بالقرينة وان
وجدت القرينة وهي مسئلة حسنة **ولو ظاهرها بطلاق** معلق او منجز
كما شمل كلامهم ومثله امره لمن يطلقها كما هو ظاهر انما اثر قرائن
المنزل في الاقرار لان المعتبر فيه اليقين ولانه اخبار يتاثر بها بخلاف
الطلاق والامر به فيهما **هازلا او لاعبا** بان قصد اللفظ دون المعنى
وقع ظاهرا وباطنا اهماعا والمخبر الصحيح ثلاث جدهن جد وهزلهن
جد الطلاق والنكاح والرجعة وخصت لتاكدها لابضاع والافكل
التصرفات كذلك وفي رواية والعتق وخص لتشوف الشارع اليه ولكون
اللعب اسم مطلقا من الهزل عرفا اذ الهزل يختص بالكلام عطفه عليه
وان رادفه لغة كذا قاله شارح وجعل غيره بينهما تغايرا ففسر الهزل
بان يقصد اللفظ دون المعنى واللعب بان لا يقصد شيئا وفيه نظر اذ
قصد اللفظ لا بد منه مطلقا بالنسبة للوقوع باطنا ومن ثم قالوا لو قال
لها انت طالق وقد قصد لفظ الطلاق دون معناه كما في الهزل وقع
ولم يدين فقوله ما قصدت المعنى **او وهو يظنها اجنبية بان كانت**

شبكة الألوكة www.alukah.net

في ظلمة او تكلما له وليه او وكيله ولم يعلم اونا سيا ان له زوجة
كما نقلاه عن النص واقراه واقراه وقال الزركشي ينبغي تخريجه على حنث
الناسي وهو متجه وقع ظاهرا لا باطنا كما اقتضاه كلام الشيخين وجزم
به بعضهم لكن نقل الاذرعي ما يقتضي خلافه واعتمده وذلك لانه خاطب
من هي محل الطلاق والعبرة في العقود ومحوها بما في نفس الامر وقضيته هذا
الوقوع باطنا لكن عارضه ما عهد من تاثير الجهل في ابطال الابراء المجهول
المشابه لهذا نعم في الكافي ان من قال ولم يعلم له زوجة في البلد ان
كان لي في البلد زوجة فهي طالق وكانت في البلد فعلى قولي حنث الناس
قال البلقيني واكثر ما يلمح في الفرق بينهما صورة المعلق انتهى ويرد بانه
ان نظر لانه كالناسي فلا فرق بين المعلق وغيره فالذي يتجه انه ياتي
هنا ما ياتي في الجمع بين كلام الشيخين قبيل قوله او يفصل غيره ممن ياتي
بتعليقه ويفرق بين ما هنا وعدم وقوعه ظاهرا فللامام على من طلب
من الحاضرين او الحاضرات شيا فلم يعطوه فقال طلقتكم ثلاثا وما نوته
فيهم ولم يعلمها بانه هنا لم يقصد بالطلاق معناه الشرعي بل نحو معناه
اللغوي وقامت القرينة على ذلك فمن ثم لم يوقعوا عليه شيا واو لفظ
عجمي به اي الطلاق بالعربية مثلا اذ الحاكم يحمل كلا من تلفظ به بغير
لغته ولم يعرف معناه لم يقع كمتلفظ بكلمة كفر لا يعرف معناها وبعيد
في جهله معناه للقرينة ومن ثم لو كان مخالطا لاهل تلك اللغة بحيث
تقضي العادة بعلمه به لم يصدق ظاهرا ويقع عليه وقيل ان نوى معناها
عند اهلها وقع لانه قصد لفظ الطلاق لمعناه ورد بان المجهول لا يصح
قصده ولا يقع طلاق مكره بباطل ولا ينافيه ما ياتي في التعليق من ان
المعلق بفعله لو فعل مكرها بباطل او بحق لا حنث خلافا للجمع لان الكلام
هنا فيما يحمل به الاكراه على الطلاق فاشترط تعدي المكره به ليعذر
المكره وثم في ان فعل المكره هل هو مقصود بالحلف عليه او لا كالناسي والجاهل
والاصح الثاني فلا تنافي فتاه ويهذا يتجه ما اقتضاه كلام الرافعي

من عدم

من قال ان كان لي زوجة في البلد فهي طالق

فيمن قصد بالطلاق معناه اللغوي دون الشرعي وقامت القرينة على ذلك لم يقع عليه شيء

من حلف لا يكلم فلانا

من عدم الحنث في ان احنث حقد مني فاكرهه السلطان حتى اعطى بنفسه
وانه دفع قول الزركشي المتجه خلافه لانه اكراه لحق كطلاق المولى ووجه
انه فاعه ان قوله مني يقتضي ان فعله مقصود بالحلف عليه كفعل الاخذ وقد تقرر
ان فعل المكره عليه غير مقصود بالحلف عليه اكره بحق او باطل والمولى ليس مما
نحن فيه لان الشرع اكرهه على الطلاق نفسه وما نحن فيه الاكراه على خارج
عنه هو له الحالف سببا له عند الاختيار لا الاكراه كما تقرر ان الفعل المطلق
يحمل على ذلك وشتان ما بينهما ثم رايت القاضي صرح بما ذكرته فقال ان
المحلوف عليه هنا الاخذ باختيار المعطى والامام اقره عليه والزركشي قال
نحن لا نريد ذلك بل يكفي الاخذ منه وان لم يعط انتهى ويرد بان مراده القول مني
الظاهر انه لا بد من نوع اختيار له في الاعطاء اذ من اخذ من مكره لا يقال اخذ منه
على الاطلاق وانما يقال اكرهه حتى اعطاه ويوخذ مما تقرر ان من حلف لا يكلم فلانا
فاجبره القاضي على كلامه لا يحنث به لكن محله فيما فعله لداعية الاكراه وهو ما
يزول به المحرم المحرم اما المزايد عليه فيحنث به كما ذ ليس مكرها عليه فان مرض طال
ان القاضي اجبر على كلامه وان زال المحرم قبله لم يحنث ايضا لما تقرر ان المكره بباطل
لا يحنث فزعم بعضهم اذا اجبار القاضي انما يتصرف لما يزول به المحرم محله حيث لم
يتصور القاضي على خلاف ذلك وان تعدى به وذلك للخبر الصحيح برفع ما لم تعلم عنه مع
الخبر الصحيح ايضا لا طلاق في اغلاق وفسره كثيرون بالاكراه كانه اغلق عليه الباب
او اغلق عليه راي ومنعوا تفسيره بالغضب للاتفاق على وقوع طلاق الغضبان
قال البيهقي واقتى به جمع من الصحابة ولا مخالف لهم منهم ومنه كما هو ظاهر الرجل
ليطانها قبل نومه فغلبه النوم بحيث لم يستطع رده بشرط ان لا يتمكن منه قبل غلبته
بوجه اما الاكراه بحق كطلاق زوجته والا قتلتك بقتلك ابي فيقع معه وكذا في اكراه
القاضي للمولى بشرطه الاتي واستشكله الرافعي واجاب عنه ابن الرفعة بما بينته
في شرح الارشاد تعم لو اكرهه على طلاق زوجة نفسه وقع لانه ابلغ في الاذى
وكذا نحو المكرة الا يقاع لكنه غير مكره كما في قوله فان ظهر قرينة اختيار بان هي
بمعنى كان اكره على طلاق احد امراتيه مبهما فوقتي او معينا فبهم او على ثلاث

من حلف لا يكلم فلانا فاسه لا طلاق في اغلاق

مطلب في طلاق المكره

فوحدا وصريحا او تعليقا فكذي او نجزا او على ان يقول طلقت فسرح او بالعكوس او على
واحدة فثلث او كناية فصرح او تنجيز فعلقا او تصريح فطلق وقع لانه مختار لما اتى به
ويظهر ان نيته استعمال لفظ الطلاق في معناه كما فهناه وان لم يقصد الايقاع لان
الشرط ان يطلق لداعي الاكراه ومن قصد ذلك غير مطلق لداعيته بل هو مختار له فما افهمه
قول لهم نوى الايقاع ان نيته غير لا تؤثر كما في الكناية غير مراد لقولهم لابد ان يطلق لداعي
الاكراه من غير ان تظهر منه قرينة اختيار البتة **تنبيه** الاكراه الشرعي كالحسي فلو حلف ليطاان زوجته الليلة فوجدها حايضا او لتصومن غدا فحاضت فيه
او ليبيعن امته اليوم فوجدها جلبى منه لم يحنث وكذا لو حلف ليقضين زيادة
في هذا الشهر فعجز عنه كما يأتي وحكاية المزني الاجماع على الحنث هنا غير صحيحة
لان الخلاف مشهور كما اشار اليه الرافعي واخر الطلاق ومنعه محققو المتأخرين
كالبلقيني وغيره فافتوا بعدم الحنث وبعضهم اول كلام المزني وسيأتي اواخر الايمان
وحنث من حلف ليعصين الله وقت كذا فلم يعصه انما هو لتخلفه عن المعصية قصدا ومن
ثم لو حلف لا يصلي الظهر فصلاه حنث **والحاصل** انه حيث حقق بيمينه بالمعصية
او اتى بما يعمها قاصدا دخولها او دلت عليه قرينة كما يأتي في مسئلة مفارقة الغريم
فان ظاهر الخصام والشاهة فيها انه اراد ان لا يفارقه وان اعسر حنث بخلاف من اطلق
ولا قرينة فيحمل على الجائز لانه الممكن شرعا والسابق الى الفهم ومنه ان يحلف
لا يفارقه ظانا يساره فبان اعساره فلا يحنث بمفارقته ولو اراد بالوطي ما يعم الحرام
حنث بتركه للحيض كما لو حلف لا يفعل عامدا ولا ناسيا ولا جاهلا ولا مكرها فيحنث مطلقا
قال بعضهم ولو حلف لا يصلي لغير قبلة فصلى اربع ركعات لاربع جهات بالاجتهاد
حنث ولا يظهر الحاق ايجاب الشرع الصلاة عليه الجهات هذه الجهات منزل منزلة الاكراه
كما تقرر قال الاذرعي انما هو في حلف يقتضي الحث على الفعل لاجل الحالف كالمسئلة المذكورة
ومسئلتنا الحالف فيها يقتضي منع نفسه من الفعل لاجل الحالف ولم يقولوا بان ايجاب
الشرع فيه منزل منزلة الاكراه بل صرحوا بانه لا افادة فيه فافلس ففارقه مختارا لم يحنث
وان كان فراقه له واجبا ولما لم يظهر للاسنوي ذلك ادعى ان كلاهما متناقض انتهى
وفي الفرق بين الحنث والمنع نظر لان الشارع كما منعه من الفعل الذي حنث نفسه

عليه

عليه في الاول كذلك الزمه بالفعل الذي منع نفسه منه في الثاني فهو مكره فيهما وقد
يفرق بان الاول فيه اثبات وهو لا عموم فيه فلم يتناول اليمين جميع الاحوال بالنص
والثاني فيه نفي وهو للعموم لان الفعل كالنكرة اثباتا ونفيا ففيه الحالف على كل جزئية
من جزئيات المفارقة بالمطابقة فصار حالفا على المعصية هنا فصدق فحنث كما مر في
ليعصين الله وبحث بعضهم عدم الوقوع في مسئلة القبلة كما اذا اراد الغريض
فيتعلق بمستحيل والا فاجتهاده يصير جاهلا بالمحلوف عليه وليس كما زعموه لان
لان انهمام جهة غير القبلة وعلمه بعد لا ينفي جهله حالة الفعل والعبرة بهذا
دون ما بعده وما قبل فاندفع ما قيل كل احد يعلم ان جهة القبلة واحدة لا يعذر بوجه
الله فاعه ما تقرر انه انما العبرة في الجهل انما هو بجهل المحلوف عليه عند الفعل ولا
شك انه جاهل بعين المحلوف عليه عند ابتداء التوجه الى كل جهة وجعل الجلال البلقيني
من الاكراه الشرعي ان لم ادخل الدار فانت طالق وهي لغيره اي الذي لا يعلم رضاه
لانه ممنوع من دخولها شرعا ويرده انه هنا حلف على فعل المعصية قصدا فلا اكراه فيه
نظير ما مر نعم ان كان الغرض انه ظن رضاه بدخوله ثم بان خلافه وانه منعه
من الدخول اتجه ما قاله وهو انه لو قال ان اخذت حقك مني فانت طالق فاعطاه
باجبار الحاكم كان اكراها مع ورود النص الكثير فيه بما حاصله ان اجبار الحاكم على فعل العلة
عليه يمنع الوقوع اي ان لم يكن له منه وجه عنه لفقد لهم لو حلف لا يحلف بمينا فحلف
وحلفها حنث لامكان التخلص منها بادا المدعى به عليه ومن ثم قال الزركشي هنا
لا بد ان يجبر على الاعطاء بنفسه والا فهو قادر على التوكيل فترك كعلى تقصير فيحنث
به قال ابن الصباغ فيمن حلف بعتق عبد المقيد ان قيام عشرة ارطال وحلف ايضا
انه لا يحلفه هو ولا غيره فشهد عدلان ان المقيد خمسة ارطال فحكم بعتقه ثم حلفه فوجبه
هذه عشرة ارطال فلا تي على الشاهدين لان العتق حصل بالحكم لانه حلفه مختارا للطف
عتقه بالشهادة وقد بان خطاوهم مع تقصير فلا يعذر بالجهل اذ كان يمكنه ان يحلفه حتى يحلفه
الحاكم ويظهر صدقه انتهى **فان قلت** ليس هنا حاكم حكم عليه علم فليس هذا مما نحن
فيه **قلت** ممنوع لان معتمدهم ان الحاكم لو حلفها حنث لانه لا مندوحة حينئذ ومثل حلفه
كما هو ظاهر ما لو الزم السيد بحلفه ولم يجد بدا من امتثال امره ويوخذ من الحاكم عليه بالبقية

وطلق بعتق عبد المقيد

شبكة الألوكة
www.alukah.net

مع ظنه العتق بالشهادة انه لا عبرة بجهل الحكم كما ياتي بسطه اخر الباب ولا
بالجهل بالمحلوف عليه اذا نسب فيه الى تقصير والمراد بالحالف بعتقه تعليقه
عليه لما ياتي في النذر ومنه والعتق او العتق يلزمني لا افعل كذا انه لغو بشرطه وتردد
بعضهم في انا حيث الحقنا حكم الحاكم بالاكراه هل يشترط قدرته على المحكوم عليه
فلا اثر له في ظالم لا يمتثله والذي يتجه انه لا فرق لان الغرض ان المحكوم عليه
فعل ذلك لداعية امتثال الشرع فلا فرق بين قدرة الحاكم على اجباره عليه حسا والا
لو امتنع وانكا وبما تقرر علم صحة ما افتى به كثيرون من المتاخرين ودل عليه كلامهما
في مواضع ان من حلف لا يودي ما عليه فحكم عليه حاكم باداءه لا يحنث وياتي
في الايمان ماله تعلق بذلك **وشرط** حصول **الاكراه قدرة المكره** بكسر الراء **على**
تحقق ما اي موزعين مستحق **هدد** المكره **به** عاجلا سواء اكانت قدرته
عليه **بولاية او تغلب** او قرب هجوم **وعجز المكره** بفتح الراء **عن دفعه بهرب**
او غيره كاستغاثة **وظنه** بقرينة عادة مثلا **انه ان امتنع حققه**
اي فعل ما خوفه به اذ كا يتحقق العجز بدون اجتماع ذلك كله وهرج بعين مستحق
قوله لمذ له عليه قود طلقها والا اقتصصت منك كما مر وبعاجلا لا قتلنك غدا فيقع
فيهما وان علم من عادته المطردة انه اذا لم يمتثل امره الآن تحقق القتل غدا كما
اقتضاه اطلاقهم ويوجه بان يقاءه للغد غير متيقن فلم يتحقق الالجاء قال
الزركشي وشمل اطلاقه ما لو خوفه اخر بما يحسبه مهلكا اي فبان خلافه وللامام
فيه احتمالان من الاختلافين فيما لو صلوا لسواد ظنوه عدوا قال في البسيط لعل الاوجه عدم الوقوع
لانه ساقط الاختيار وان كان ذلك بظن فاسد انتهى **فان قلت**
بنافيه قولهم لا عبرة بالظن البين خطاؤه **قلت** لا ينافيه لان العبرة هنا بكونه
ملجاظاهرا وهذا كذلك وتلك القاعدة محلها فيما يشترط له نية ونحوه دون ما يناط الامر
فيه بالظاهر كما هنا **ويحصل الاكراه بتخويف يضرب شديد** كصفعة لذي مروءة في
الملا كما يصرح به قول الدارمي وغيره ان اليسير في حق ذي المروءة اكراه **او حبس** طويل
كما في اصل الروضة وغيرها اي عرفا وبحث الاذرعي نظير ما قبله وهو ان القليل لذي المروءة
اكراه او اتلاف مال وقول الروضة ليس باكراه محمول على قليل كتخويف موسر باخذ حبة

دراهم كما في حلية الروياني ونقله في الروضة عن الماسرجسي وقال عن الماوردي
انه الاختيار واختاره جمع متاخرون وهذا اولى من تصويب الاذرعي وغيره ما في
الملتقى باطلاقه وظاهر كلامهم هنا انه لا عبرة بالاختصاص وان كثر ويوجه انه لا
عبرة هنا بالمال التافه مع انه خير من الاختصاص وان كثر ويظهر ضبط الموسر
المذكور بمن تقتضي العادة بانه يسمح ببذل ما طلب منه ولا يطلق ويوجه قول كثيرين
ان الاكراه باتلاف المال تختلف باختلاف طبقات الناس واحوالهم **ونحوها** من كل ما يؤثر
العاقل الاقدام على الطلاق دونه كالاستخفاف بوجيه بين الملا وكالتهديد
بقتل بعض معصوم وان علا او سفل وكذا رحم محرم على احد وجهين يظهر ترجيحه
ويظهر ايضا انه يلحق بالقتل هنا نحو جرح وفجور به بل لو قال له طلق زوجتك
والا فجرت بها كان اكراها فيما يظهر ايضا بخلاف قول آخر لنحو ولده خلافا للاذرعي
ومن تبعه طلق والا قتلت نفسي او كفرت **وقيل يشترط قتل** لانه الذي يسلب
به الاختيار **وقيل قتل او قطع او ضرب مخوف** لافضائها الى القتل **ولا يشترط**
التورية في الصيغة كانه ينوي بطلعت الاخبار كاذبا او اطلاقها من نحو قيد
او يقول عقبها سرا ان شاء الله وما اوهمه كلاهما على زعم ان المشيئة بالقلب
تنفع وجه ضعيف وجه ضعيف **ولا في المرأة بان ينوي غيرها** لانه مجبر عن اللفظ
فهو منه كالعدم **وقيل ان تركها بلا عذر** كغباوة او دهشة **وقع** لاشعاره بالاختيار ومن ثم لزمت المكره على الكفر **ومن اثم بزيل عقله من نحو** شراب **او دوا**
او نبتة نفذ طلاقه وتقرفه له وعليه فولا وفعلا على المذهب كما مر في السكران
بما فيه واحتاج لهذا لما فيه من الخلاف بخلاف ما اذا لم يأثم كمكره على شرب خمر وجاهل
بها او يصدق بيمينه فيه لان جهل التحريم اذا لم يعذر فيما يظهر ويمكن تاويل دعواه
بزيل العقل للتداوي اي المخمر فيه فيما يظهر فلا يقع طلاقه ولا ينفذ تقرفه
ما دام غير مميز لما يصدر منه لرفع القلم عينه ويصدق في دعوى الاكراه على ما
تقبله الاذرعي ثم بحث انه يستفسر فان ذكر اكراها معتبرا فذاك فان اكثر الناس
يظن ما ليس باكراه اكراها **والحاصل** ان المعتمد ذلك انه لا بد قال
بعضهم من عنير العارف اي الموافق للقاضي وفيه نظر فان اهل المذهب مختلفون

شبكة الألوكة
www.alukah.net

فيما به الاكراه اختلافا كثيرا فالذي يتجه انه لا فرق من تفصيل ما به الاكراه ثم ان
قامت قرينة عليه كحبس صدق بيمينه والا فلا بد من البينة المفصلة وكذا في
زوال العقل يصدق لقرينة مرض او اعتياد صرع والا فالبينة وله ان يحلف الزوج
انها لا تعلم ذلك وفي قول لا ينفذ منه ذلك لملء خبر ما عز أبك جنون فقال لا قال
اشربت الخمر فقال لا فقام رجل فاستنكهه فلم يجد فيه ريح خمر فان الاسكار يسقط
الاقرار واجيب بان هذا في حدود الله تعالى التي تدرأ بالشبهات وفيه نظر اذ
ظاهر كلامهم تنفوذ تقرفانه هنا اقراره بالزنا فالاولى ان يجاب بانه ليس في الخبر
اشربت الخمر متعديا بل يحتمل انه صلى الله عليه وسلم جوز ان ذلك لسكر به لم يتعد
به فسأله عنه وقيل ينفذ تقرفه فيما عليه فقط كالطلاق دون ماله كالنكاح
وفي حد السكران عبارات الاصح منها انه يرجع فيه للعرف بان يصير بحيث لا يميز
على انه لا يحتاج لذلك على الاول لانه ينفذ فيماله وعليه مطلقا وان صار ملقا
كالزنى كما مر ولو قال بعد طالق او بعضك او جزؤك الشايع او المعين
قال المتولي حتى لو اشار لشعرة منها بالطلاق طلقت او كبدك او شعرك
او شعرة منك اخذا من كلام المتولي المذكور او ظفرك او سنك او يدك ولو زايدا
طالق وقع اجماعا في البعض وكالعتق في الباقي وان فرق نعم لو انفصل
نحو ذنها او شعرة منها فاعادته وثبت ثم قال اردت مثلا طالق لم يقع نظرا
الى ان الزايل العايد كالذي لم يعد ولان نحو الاذن يجب قطعها كما يأتي في الجرح
ثم الطلاق في ذلك يقع على المذكور او الا ثم يسري للباقي وقيل هو من باب التعبير
بالبعض عن الكل فكأني ان دخلت فيمينك طالق فقطعت ثم دخلت يقع
على الثاني فقط وكذا دمك طالق يقع به الطلاق على المذهب لانه به قوام
البدن كرطوبة البدن وهي غير العرق وكالروح والنفس بسكون الفاء بخلاف
بقيتها كالظل والصحبة والصحة لا فضلة كريق وعرق على الاصح لان البدن
ظرف لهما فلا يتعلق بهما حل يتصور قطعه بالطلاق وقيل الدم من الفضلات فان
شرط العطف بلا انتهى ويرد بمنع انه فضله مطلقا لمامر نقليله ولو اضافه للشعر
طلقت بخلاف السمن كما في الروضة وان سوى كثيرون بينهما وصوبه غير واحد

ويفرق

ويفرق بان الشحم جرم يتعلق به الحل وعدمه والسمن ومثله سائر المعاني كالسمع
والبصر معنى لا يتعلق به ذلك وهذا واضح لاعتبار عليه وبه يعلم ان الاوجه في حياتك
انه لا يقع به شئ الا ان قصد بها الروح بخلاف ما لو اراد المعنى القايم بالحي وكذا ان
اطلق على الاوجه وبهذا تتضح ما بحثه الجلال البلقيني ان عقله طالق لغو لان
الاصح عند المتكلمين والعقها انه عرض وليس بجوهر وقضيته انه لا حنث في
الروح على القول بانها عرض وهو متجه والحنث في العقل بنا على انه جوهر وفيه نظر
لانه لا يتعلق به حل مطلقا فهو كالسمع وما ذكر معه وكذا متى ومنه المجنبي ولبن
في الاصح لانهما مهيان للخروج كالفضلات بخلاف الدم ولو قال لمقطوع عنه
يمين بيمينك طالق لم يقع وان التصقت كما مر نظيره على المذهب كما لو قال لهما
ذكرك طالق والتعبير بالبعض عن الكل السابق صنعنه انما يأتي في بعض من جود
يعبر به عن الباقي ويرد الروياني بما اذا قطعت من الكتف وقضيته انه اذا بقي
منها شئ وقع لكن العرف المطرد انها متى قطعت من الكوع سميت مقطوعة اليمين
ويدل له فاقطعوا ايمانهما في قراءة شاذة ومع ذلك المتجه ان قطع الكوع لفعله
صلى الله تعالى عليه وسلم له ورد واقول الظاهرية يقطع من الكتف ورفع
لبعضهم انه افتى في تنبيك طالق بالوقوع اخذا من قول اهل التشريح الرسغ
عصباني له عنق طويل في اصله التيان كزر مقلوب والوجه بل الصواب عدم
الوقوع اما اولا فلضعفهم بانه لا يد في وجود العلق به الطلاق من تيقنه
اي والظن الفقهي بحصوله كما قالوه في التعليق بليلة القدر استنادا لما فيها
من الاحاديث الصحيحة وما ذكروا ان لها تنبيين لم يعلم ولم يظن ظنا قويا اذ لم
يرد به خبر معصوم وقول اهل التشريح لا يقبل في مثل ذلك لانه مبناه على الحدس
والتخمين واما ثانيا فلو سلمنا لهم ما قالوه فغايته انهم راوا ثم ما هو على صفة
الاتنين فسموهما بذلك والتسمية ليست لهم وانما هي لاهل اللغة فان تعذروا
فاهل العرف العام لقول الشيخين ان الاصحاب الامام والغزالي يقدمون
الوضع اللغوي على الوضع العرفي اي بتقديم العالم مما ساذكره في الايمان واهل
اللغة لم يتعرضوا لتنبيك الا تنبيين فدل على انه لا وجود لهما عندهم او على انهما ايمان

شبكة الألوكة
www.alukah.net

بانثيين ولا خصيتين ولا بيضتين وكذلك اهل الشرع ولا يعرفون ذلك والا لما فصلوا
وجوب الدية في الانثيين بانثيي الذكر الصحيح نعم ان ما للانثى من صوى تمام لا يسمى
باسمهما والا لوجب فيهما نصف ما وجب في انثيي الذكر على القاعدة المقررة في ذلك
نعم ان اراد الحالف بانثييك اصطلاح اهل التشريح فلا شك في الوقوع واعلم هذا
من اطلق الوقوع والا فكلامه في غاية السقوط كما علم مما قررته ثم رايت عن بعض
المتاخرين انه افتى بعدم الوقوع ويتعين حمله على ما قررته **ولو قال انا منك طالق**
ونوى تطليقها اي ايقاع الطلاق عليها **طلقت** لان عليه محرما من جهتها اذ لا ينكح
معها بنت اختها ولا اربعا سواها مع حالها عليه من الحنوف والمون فصح حمل اضافة
الطلاق اليه على حل السبب المقتضي لهذا المحرم مع النية وقوله منك وقع في الروضة
وغيرها قال الاسنوي وهو غير شرط ومن ثم حذفها الداري ثم انه لحذفها زوجته
فواضح والا فمن قصدها ومر الفرق بين هذا وقوله لعبده انا منك حر **وان لم ينو طلاقا**
اي ايقاعه **فلا** يقع عليه شيء لانه باضافته لغير محله خرج عن صراحته فاشترط فيه
قصد الايقاع لانه صار كناية كما تقرر **وكذا ان لم ينو اضافة اليها** وان نوى اصل
الطلاق او طلاق نفسه خلافا للجمع لم تطلق في الاصح لانها المحل دونه واللفظ اضافه
له فلا بد من نية صارفة تجعل الاضافة له اضافة لها ولو فوض اليها طلاقها
فقالت له انت طالق فقد مر في فصل التفويض **ولو قال انا منك** مرانه بغير شرط
باين او بعدها من الكنايات **اشترط نية** اصل **الطلاق** وايقاعه كسائر الكنايات
وفي نية الاضافة اليها الوجهان فانا منك طالق والاصح اشتراطهما قيل الاجانبة
لهذا لفهمها بالاولى مما قبلها انتهى ويرد بمنع ذلك بل بينهما فرق اذ المنوى هنا
اصل الطلاق الملفوظ والايقاع والاضافة ومنع الاخيران فقط اي فيه ايقاع
الطلاق الملفوظ واضافته اليها فان قلت صرح في اصل الروضة بان نية الايقاع
تستلزم اصل الطلاق فاستو يا قلت استويا بهذا التقدير لا يمنع حسن
التصريح بما علم التفيد لذلك **ولو قال استبري** اي انا كما قاله الزركشي والاسنوي
له بنصب الزرع الصغير **رحمي منك** او انا معتد منك **فلغو** وان نوى به
الطلاق لاستعمالته في حقه وفي التتمة لو قال لاخر طلق امراتي فقال له

ونوى وقوعه

طلقت امراتي ولو قال له طلق امراتي فقال له

ونوى وقوعه عليها لم تطلق لان النكاح لا تعلق له بخلاف المراة مع الزوج انتهى
وظاهر كلامه انه لا فرق بين ان يفوضه اليه بتلك الصيغة مع النية وان لا وفيه
نظر اذ افوضها اليه لانقطع النكاح حينئذ له به تعلق **وقيل ان نوى طلاقها وقع**
لان المعنى استبرئي الرحم التي كانت لي منك **فصل** في بيان محل الطلاق
والولاية عليه **خطاب الاجنبية بطلاق وتعليقه** بالرفع ويصح جره
لكنه يوهم اشتراط الخطاب فيه وليس كذلك على ان ذكر اصل الخطاب تصوير
لا غير **بنكاح** كان تزوجها فمن طالق **وعيوه** كقوله لاجنبية ان دخلت
فانت طالق فتزوجها ثم دخلت **لغو** اجماعا في المنجز وللخبر الصحيح لا طلاق
الا بعد نكاح وحمله على المنجز يرده خبر الدارقطني يا رسول الله اني امر عن
على قرابة لها فقلت هي طايف ان تزوجتها فقال صلى الله عليه وسلم هل كان
قبل ذلك ملك فقلت لا قال لا باس وخبره ايضا سيل صلى الله عليه وسلم عن
رجل قال يوم اتزوج فلانة فهي طالق فقال طلق ما لا يملك ولو حكم بصحة
تعليق ذلك قبل وقوعه حاكم براه نقض لانه افتاء لا حكم اذ شرطه اجماعا كما قاله
الحنفية وغيرهم وقوع دعوى ملزمة وقبل الوقوع لا بتصور ذلك نعم
نقل عن الحنابلة وبعض المالكية عدم اشتراط دعوى كذلك فعليه لا ينقض
حكم بذلك صدر ممن يرى ذلك كما هو واضح وتعليق العتق بالملك باطل كذلك
والاصح صحة تعليق العبد ثالثة كقوله ان عتقت فانت طالق ثلاثا
او ان دخلت فانت طالق ثلاثا فيقعن اي الثلاث **اذا عتق او دخلت**
بعد عتقه لانه ملك اصل الطلاق فاستتبع ولا ملك النكاح مفيد للملك الثلاث
بشرط الحرية وقد وجد وافهم قوله بعد عتقه انه لو قارن الدخول لفظ العتق
لم تقع الثالثة وقد يستشكل بانهم قالوا في البيع انه باخر الصيغة يتبين ملكه
من اولها فقياسه هنا انه باخر لفظ العتق يتبين وقوعه مع اوله وذلك يستلزم
ملكه للثلاث مع اوله وهو مقارن للدخول فصورتنا فالبيع فيهما ثم رايته سبحنا
في شرح البهجة صرح بذلك فقال ان صار قبل وجود شرطه او معه عتيقا **ويلحق**
الطلاق رجعية لانها في حكم الزوجات هنا وفي الارث وصحة الظهار والايلاء

فيلحق طلاق الرجعية

مطر في قول الشافعي الرجعية زوجة في خمس ايات من كتاب الله

واللعان وهذه الخمسة عناها الشافعي رضي الله تعالى عنه بقوله الرجعية زوجة في خمس ايات من كتاب الله تعالى **لا مختلعة** لانقطاع عصمتها بالكلية في تلك الخمس وغيرها وغير المختلعة يلحقها الطلاق ما دامت في العدة موضوع دوقفه على ابي الدرداء ضعيف **ولو علقه** اي الطلاق الصادق بثلاث ودونها **بدخول** مثلا **فبانت** قبل الوطي او بعده بفسخ او خلع **ثم نكحها ثم دخلت لم يقع اذ دخلت في البينونة** لان اليمين تناولت دخولا واحدا وقد وجد في حالة لا يقع فيها فانحلت ومن ثم لو علق بكلما طرفها الخلاف الاتي لاقتضاياه المذكور **وكذا لم تدخل** فيها بل بعد تجديد النكاح فلا يقع هنا ايضا **في الاظهر** لامتناع ان يريد النكاح الثاني لانه يكون تعليق طلاق قبل نكاح فيتعين ان يريد الاول وقد انتفع **وفي قول ثالث يقع ان بانت بدون ثلاث** لان العائد في النكاح الثاني ما بقي من الثلاث فتقود بصفتها وهي التعليق بالفعل المعلق عليه بخلاف ما اذا بانت بالثلاث لانه العائد بطلقات جديدة هذا اذا علق بدخول مطلقا اما لو حلف بالطلاق الثلاث انها تدخل الدار مثلا في هذا الشهر او انه يقضيه او يعطيه دينه في شهر كذا ثم ابانها قبل انقضاء الشهر وبعد تمكنها من الدخول او تمكنه مما ذكر ثم تزوجها ومضى الشهر ولم توجد الصفة فافتى ابن الرفعة اولا بالتخلص ووافقه صاحباه النواوي الحسن البكري والنجم العمولي ثم رجع وبين لهما انه خطأ وان الصواب انه يتنظر فان لم يفعل حتى مضى الشهر بين وقوع الثلاث قبل المخلع وبطلانه ووافقه الباجي وعلله بانها تمكنت من فعل المحلوف عليه ولم يفعل ويحث معه السبكي محتجا للتخلص وهو كما يأتي الاعلى عدمه وهم معذورون في ذلك فان كلام الاصحاب فيه ما يشهد للتخلص كما انا لم نخرجي هذه الليلة من هذه الدار فانه ينفعه الخلع فيها وان اعاد عقدها ليلا وكذا في مسئلة التعاجيز المذكورة في كلام الشيخين ونظايرهما ولعدمه كما لو حلف لتصلين اليوم الظهر فحاضت في وقته بعد تمكنها من فعله ولم تفعله او لتشربن ماء هذا الكوز فانصب قبله امكان شربها وتلا كلمن ذا اعد فتلف فيه بعد تمكنه من اكله وحاصل كلام السبكي

الذي تجتمع

مطر لو حلف بالطلاق الثلاث انها تدخل الدار مثلا

مطر قوله ان لم نخرجي هذه الليلة من هذه الدار فانه ينفعه الخلع وما بعدها

الذي تجتمع به تلك المسايل التي ظاهرها التناقض بعد بحثه مع ابن الرفعة فيما رجع اليه وصوبه ومع الباجي ان الصيغة ان كانت لا افعل او ان لم افعل تخلص لانها تعليق بالعدم ولا يتحقق الا بالاخر وقد صادفها بائنا وليس للمبين هنا الا جهة حنث فقط لانها تعلقت بسلب كلي هو العدم في جميع الوقت وبان جود لا تقل حصل البر بل لم يحنث لعدم شرطه وكلام الشيخين الطلاق ان لم تخرجي الليلة من هذه الدار وان لم تأكلي هذه التفاحة اليوم نفعه الخلع صريح في انه ينفعه في صورتنا لانها عينت صورتيها الذكورتين وان كان لا افعل وما مثلها النفي المشعر بالزمان كاذا لم افعل كذا لم يتخلص لانه الفعل المقصود منه وهو اثبات البر لك واليمين جهة بر هي فعله وجهة حنث بالسلب الكلي الذي هو نقيضه والحنث يتحقق بمناقضة اليمين وتفويت البر فاذا التزم ذلك بالطلاق وفوته تخلع من جهة حنث لتفويته البر باختياره وكلام الشيخين يأكل ذا الطعام غدا صريح في ذلك انتهى وزعم ان كلام صاحب البيان ويخالف ذلك مردود وقد بسطت ما في ذلك في شرح الارشاد الكبير اول الخلع بما لا مزيد على حسنه وتحريره فراجعه وصوب البلقيني وتبعه الزركشي ما رجع عنه ابن الرفعة من التخلص مطلقا وفرق بين ما هنا ولا كلن ذا الطعام غدا فتلف فيه بعد تمكنه من اكله حنث باستحالة البر هنه وهنا لم يستحل مع الخلع لامكان فعله بعد الخلع ولانه لم يفوت محل البر بل محل الطلاق فاذا مضى الزمن المجعول ظرفا ولم يفعل المحلوف عليه لم يحنث لانه صادق ببينونتها بالخلع واستند له بانه لو تمكن من الفعل في حياتها ثم مات لا حنث بعد فراغ الشهر لعدم المحلوف عليه ولم يقل احد بالحنث قبيل الموت انتهى ويرد بانه يلزم عليه تشتت النظاير بخلاف ما تقرر وقوله لامكان فعله بعد الخلع في غاية البعد لان فعله بعد الخلع مع صحته لا يسمى برا لانه هنه عصة اخرى وقد لم يفوت محل البر بل محل الطلاق لا ينفعه لان تفويت محل الطلاق يستلزم تفويت محل البر بل هو عينه كما هو واضح والفرق بين ما هنا والموت ظاهر اذ مع الموت لا يتسبب لتفويت البتة لان التفويت

مطر

مطلب لو كان له زوجات وحلف بالثلاث

جبلت على استبعاد وقته بخلاف غيره ولو حلف بالثلاث لا يفعل كذا ثم حلف بها لا يحالع ولا يوكل فيه فخالعها فقيل يقع الثلاث وغلط بانه اذا خالع بانت فلا يقع المعلق به وقوله المجهول ان الشرط والجزا يتقارنان في الزمن كما يجيء هنا لان بينهما هنا تراخيا ما لان وقوع الثلاث يستدعي تاخر الخلع ووقوعه يستدعي رفعها ولو كان له زوجات فحلف بالثلاث ما يفعل كذا ولم يفعل واحدة ثم قال ولو قبل فعل المحلوف عليه عينت فلانة لهذا الحلف تعينت ولم يصح رجوعه عنها الى تعيينه في غيرها وليس له قبل الحنث ولا بعده توزيع العدد لان المفهوم من حلفه افادة البينونة الكبرى فلم يمكن رفعها بذلك **ولو طلق حر دون ثلاث وراجع او جدد ولو بعد زوج واصابه عادت ببقية الثلاث** اجماعا اذا لم يكن زوج ووفاقا للقول الاكابر الصحابة رضي الله عنهم اذا كان ولم يعرف لهم مخالف منهم واستدل له البلقيني بقوله تعالى فان طلقها فلا تحل له الاية لانه لم يفرق بين ان تتزوج اخر وبين دخل بها قبل الثالثة وانكاه فاقتضى ذلك ان لا فرق **وان ثلث** الطلاق ثم جدد بعد زوج **عادت بثلاث** اجماعا وغير الحر في الشتين كما هو فيما ذكر من الثلاث **ولعبد** اي من فيه رق وان قل **طلقتان فقط** وان تزوج حرة لانه السالك للطلاق فنيط الحكم به ولجبر الدارقطني مرفوعا طلاق العبد ثنتان وقد يملك الثالثة بان يطلق ذمي ثنتين ثم يحارب ثم يسترق فله ردها بلا محل اعتبارا بكونه حر احال الطلاق ولو كان طلقها واحدة فقط ثم نكحها بعد الرق عادت له بواحدة فقط لانه لم يستوف عددا لعبيد قبل رقه **ولحر ثلاث** وان تزوج امة تمامر وقد صح انه صلى الله عليه وسلم سيل عن قوله تعالى الطلاق مرتان اين الثالثة فقال او تسريح باحسان **ويقع في مرض موته** ولو ثلاثا اجماعا الا ما شذ به الشعبي **ويتوارثان** اي من طلق مريضا والمطلقة **في عدة** طلاق **رجعي** اجماعا **لا بائن** لانقطاع الزوجية **وفي القديم** ونص عليه في الجديد ايضا **ترثه** بشروط ليس هذا محل ذكرها وبه قال الائمة الثلاثة لان ابن عوف رضي الله تعالى عنه طلق امراته الكلبية في مرض موته فورثها عثمان رضي الله تعالى عنه فصولحت

من ربع الثمن

قوله وقد صح انه اي اهوذة قال ابن ابي حاتم اخبرنا يونس بن عبد الاعلى قراءة عليه اخبرنا ابن وهب اخبرني سفيانة المؤدب حدثني اسمعيل بن سميع سمعت ابا رزين يقول جاء رجل الى النبي صلى الله عليه وسلم فقال يا رسول الله ارايت قول الله عز وجل فاما تسريح باحسان اين الثالثة قال التسريح بالاحسان هذا اسناده صحيح كذا مرسل اهـ

من ربع الثمن على ثمانين الفا قيل دنانير وقيل دراهم ولانه قد يقصد حرمانها فعوملت بنقيض قصده كما لا يرث القاتل واذا قصد به الفرار على الجديد كره تنظير مامر في نحو بيع مال الزكاة اثنا الحول فرارا منها والقياس التحريم لعرفهم بين تردد الشافعي هنا وجزمه ثم تنفع الحيلة بان هذا حق ادمي معين اي اصالة فاحتيط له وبقي لي اصالة اندفع ايراد ما اذا انحصر مستحقوها وباب التبرع محجور عليه فمنع من اسقاط بعض الورثة بخلاف الملك ثم

فصل

في تعدد الطلاق بنية العدد فيه او ذكره وما يتعلق بذلك **قال طلقتك او انت طالق** او نحو ذلك من سائر الصرايح **ونوى عددا** اثنتين او ثلاثا **وقع** ما نواه ولو في غير موطوءة لان اللفظ لما احتمله بدليل جواز تفسيره به كان كناية فيه فوقع قطعا واستشكل بانه لو نذر الاعتكاف ونوى اياما ففي وجوبها وجهان قال الزركشي وكان الفرق ان الطلاق تدخله الكناية بخلاف الاعتكاف انتهى وليس بشاف بل ليس بصحيح كما هو ظاهر والذي يتجه في الفرق ان التعدد في الايام خارج عن حقيقة الاعتكاف الشرعية لان الشارع لم يرتبطها بعدد معين بخلاف التعدد في الطلاق فانه غير خارج عن حقيقته الشرعية وكان المنوى هنا داخلا في لفظه لاحتماله له شرعا بخلافه ثم فانه خارج عن لفظه والنية وحدها لا تؤثر في النذر **وكذا الكناية** اذا نوى بها عددا وقع للخبر الصحيح ان ركانة طلق امراته البتة ثم قال ما اردت الا واحدة فحلفه صلى الله عليه وسلم على ذلك وردها اليه دل على انه لو اراد ما زاد عليها وقع والا لم يكف لاستحلافه فايد نية العدد كنية اصل الطلاق فيما مر من اقترانها بكل اللفظ او بعضه

فرع

قال انت طالق ثلاثا على سائر المذاهب ففيه خلاف مر والذي يتجه انه ان نوى بذلك نشرة العنا بتها لتتجبن وقطع الحلايق وحسم تاويلات المذاهب فيرد الثلاث عنها وقع الثلاث وان نوى التعليق بان قصد ايقاع طلاق اتفقت المذاهب على وقوعه لم تطلق الا ان اتفقت المذاهب المعتد بها على انها ممن يقع عليها الثلاث حالة التلفظ بها وان اطلق فللمنظر فيه مجال والمتبادر الاغلب من قايلي ذلك قصد العنا في الاول فليحمل الاطلاق عليه ثم رايت شيخنا

مطلب فيمن طلقت ثلاثا على سائر المذاهب

مطلب لو قال انتما طالقان ثلاثا

جزم بذلك ولو قال انتما طالقان ثلاثا واطلق وقع على كل طلقتان او بنية انكلا طالقا ثلاثا او ان كل طلقة توزع عليهما طلقت كل ثلاثا كذا قال بعضهم وخالفه غيره فقال ان انت وضرتك طالق ثلاثا ولم تقاسم نيته تقع الثلاث على كل منهما لان المفهوم منه ما يفيد الطلاق الموجب للبينونة الكبرى انتهى وفي الجزم بكون هذا هو المفهوم من هذه دون الاولى نظر ظاهر بل الوجه انه محتمل له ولغايره بناء على ان الاجمال بعد التفصيل هل يرجع الى الكل التفصيلي او الاجمالي والوجه هنا الثاني الا ان قامت القرينة الظاهرة على الاول وهنا اصل بقاء العصمة يؤيد الثاني فتدبر كما يأتي في انت طالق كالف فتقع وتوقع طلقتين فقط عند الاطلاق في الصورتين وسياتي لذلك مزيد في آخر الفصل وقول الشيخين عن البوشنجي في انت طالق ثلاثا الا نصفا واطلق تقع طلقتان اي الا نصفهن بيد الثاني الا ان يفرق على بعد بان الاستثناء هنا افهم انه لم يرد البينونة الكبرى بخلافه في مسئلتنا **ولو قال انت طالق واحدة** بالنصب كما بخطه وكذا لو حذف طالق كما بحثه الزركشي وغيره وكلام الشيخين يدل عليه **ونوى عددا فواحدة** هي التي تقع دون المنوي لان اللفظ لا يحتمله **وقيل** يقع **المنوي** كله مع النصب فالجر والرفع والسكون اولى ومعنى واحدة متوحدة بالعدد المنوي وهو المعتمد في اصل الروضة نعم ان اراد طلقة ملفقة من اجزاء ثلاث طلقات او اراد بواحدة التوحد وقعن عليهما **قلت ولو قال** انت طالق **واحدة او انت واحدة** بالرفع او الجر او السكون **ونوى** بعد نية الايقاع في انت واحدة لما مر انها من الكنايات **عددا فالمنوي** يقع حملا للتوحيد على التوحد والتفرد عن الزوج بالعدد المنوي **وقيل** يقع **واحدة والله اعلم** لان لفظ الواحدة لا يحتمل العدد ولو قال ثنتين ونوى ثلاثا ففي التوشيح يظهر مجيء الخلاف فيه هل يقع ما نواه او ثنتان انتهى وهو بعيد لان الواحدة قد مر امكان تاويلها بالتوحيد وهنا لا يظهر تاويل الثنتين بما يصدق بالثلاث ولو قال يا مائة او انت مائة طالق وقع الثلاث لتضمن ذلك اتصافها بايقاع الثلاث بخلاف انت كمائة طالق لا يقع الا واحدة حملا

مطلب لو قال انت مائة طالق وقع الثلاث

للتشبيه

مطلب لو قال طلقتك ثلاثين

للتشبيه على اصل الطلاق دون العدد لانه المتيقن وبخلاف انت طالق واحدة الف مرة لان ذكر الواحدة ينفي ما بعدها وانما لم يحمل هنا على ان المراد بها التوحد حتى لا ينافيها ما بعدها لان هذا خلاف المتبادر من لفظها وانما حملناها عليه فيما مر لاقتران نية الثلاث به المخرجة له عن مدلوله فتامله ولو قال طلقتك ثلاثين او طلاق ثلاثين ولم ينو الثلاث وقعت واحدة على ما قاله بعضهم في الثانية وقياسها الاولى لانها اليقيني لاحتمال ثلاثين جزأ من طلقة وفيه نظر ظاهر بل الاوجه خلافه اذ المتبادر الظاهر ثلاثين طلقة ولا يعضده قول اصل الروضة في انت طالق كالف ان نوى عددا فثلاث والا فواحدة لان التشبيه فيه محتمل للامرين على السواء فليس واحد منهما متبادرا منه ولو قال عدد الوان الطلاق فواحدة او صفاته فكذلك الا ان علم ان له صفات من بدعة وسنة ولا ولا وتوحيد وتثليث وغيرها او عدد التراب فواحدة عند جمع بناء على انه اسم جنس افرادي او عدد الرمل فثلاث لانه اسم جنس جمعي قال ابن العماد وكذا التراب لانه سمع ترابة ولذا قال احزون بوقوع الثلاث فيه وقد يجاب بان هذا لم تشتهر فيه وبه يتايد ما قاله الاولون وبه يرد ايضا عدم الوقوع عند جمع في انت طال بالنون وان نواه لانه لا يقع في غير النداء الا ضرورة نادرة فعلمنا ان للندرة دخلا في عدم الوقوع فاولى في عدم العدد ولو قال انت طالق على عدد ريش الجراد لم تطلق على ما زعمه بعضهم محتجا بان التقدير طلاقا متعددا على عدد كذا وذلك لا وجود له فلا يقع وليس في محله ومما يبطله ما تقرر في انت طالق بعدد التراب فانه يقع وانما الخلاف في الواقع ولو سلم له ان التقدير ما ذكره وقع الثلاث ايضا وغايته ما وجه به انما ينتج انه طلق اكثر من ثلاث فتوخذ الثلاث وتلغى الباقي ومن ثم خالفه غير واحد واطالوا في الرد عليه بغير ما ذكرته وتعليل عدم الوقوع بانه لا يعلم هل له ريش او لا يرده قول الروضة في انت طالق بعدد كل شعرة على جسمه ليس القياس المختار وقوع طلقة وليس هذا تعليقا على صفة فيقال شككنا فيها بل هو تنجيز طلاق وربط للعدد بشيء شككنا فيه فنوقع اصل الطلاق ونلغي العدد

مطلب عدد التراب او الرمل

شبكة الألوكة www.alukah.net

فان الواحدة ليست بعدد وصوبه الزركشي ونقله عن غير واحد ولو قال بعدد
صراطه وقع ثلاث لانه ذلك بالحديث وفي الكافي لو قال بعدد سمك هذا
الحوض ولم يعلم فيه سمك وقعت واحدة كما في انت طالق وزن درهم او الف
درهم ولم ينو عددا ولو قال بعدد شعر فلان وكان مات من مدة وشك اكان له
شعر في حياته او لا وقع ثلاث علما لاوجه لاستحالة خلق الانسان عاريا عن
ثلاث شعرات ولو خاصمته زوجته فاخذ يبيعه عصى فقال هو طالق ثلاثا مريدا
العصى وقعن وفي قوله باطنا وجهان اصحهما لا ذكره القمولي وغيره ولا ينافيه
ما مر مجه في الروضة فيمن له امراتان فقال مشيرا الى احداهما امراتي طالق وقال
اردت الاخرى وحدها لانه لم يخرج الطلاق هنا عن موضوعه بخلافه ثم ولو اراد
ان يقول انت طالق ثلاثا فما نتت او ارتدت او اسلمت قبل الوطي او امسك شخص
فاه قبل تمام طالق او معه لم يقع لخروجها عن محل الطلاق قبل تمامه وظاهر ان
امساكه اختيارا قبل النطق بقاف طالق كذلك او مات مثلا بعده قبل قوله
ثلاثا او معه كما فهم بالاولى قلت يقعن عليه لقصده لهن حين تلفظه بات
طالق وقصده لهن حين تلفظه وقصدهن حينئذ موقع لهن وان لم يتلفظ
بهن كما مر وبه يعلم ان الصورة انه نوى الثلاث عند تلفظه بات طالق
وانما قصد تحقيق ذلك بالتلفظ بالثلاث فاذا لم ينو عن عدات طالق
وانما قصده انه اذا نواهن عند التلفظ بلفظهن وقعت واحدة فقط ولو قصد
بمجموع انت طالق ثلاثا قال الاذرعي كالحسباني فهذا محل الاوجه والاقوى وقوع
واحدة لان الثلاث والحالة هذه انما تقع بمجموع اللفظ ولم يتم وقيل يقع واحدة
لوقوع ثلاثا بعد موتها وقيل لا شيء اذ الكلام الواحد لا يتبعض وخرج بقوله
اراد الى اخره ما لو قال عازما على الاقتصار عليه ثم قال ثلاثا بعد موتها فانه
تنبيه قيل ثلاثا تمييز ورده الامام بانه جهل بالعربية وانما هو صفة لمصدر
محذوف اي طلاقا ثلاثا كضربت زيدا شديدا اي ضربا شديدا وفي الرد بذلك مبالغة
بل هو صحيح عربية اذ فيه تفسير للابهام في الجملة قبله ثم رايتهم صرحوا به كما مر
في شرح فلو قالهن لغيرها نعم الحق ان الثاني اظهر والفرق بين هذا ومثاله

واضح

واضح مما تقرر وان قال انت طالق انت طالق انت طالق او انت طالق طالق
طالق وتخلل فصل بينهما بسكوت بان يكون فوق سكتة التنفس والعي او كلام
منه او منها مثلا وان قل وهل يفرق هنا بين الاجنبي وغيره كالبيع او لا الان ماهنا
اضيق بدليل ما تقرر في السكوت فانه لا يعتبر ثم بما يعتبر به هنا بل بالعرف
الا بيد من ذلك كل محتمل والفرق اوجه لان ما هنا فيه رفع للصريح فاحتيط له
اكثر ثم رايت ما ياتي في اتصال الاستثناء وفيه التفصيل بين الاجنبي وغيره مع توهم
ان ما هنا ابلغ منه في البيع ثم فوقولهم او منها مشكل فانه قد تتكلم بكلمة زمن سكوتة
بقدر سكتة التنفس والعي والذي يتجه ان هذا لا يضر وان المدار انما هو على سكوتة
او كلامه لاغير فثلاث يقعن وان قصد التاكيد لبعده مع الفصل ولانه معه خلاف
الظاهر ومن ثم لو قصده دين نعم يقبل منه قصد التاكيد والاخبار عن معلق
بشيء واحد كرر وان طال الفصل بل لو طلق هنا لا حنث ايضا بخلاف ما اذا قصد
الاستيناف والا يتخلل فصل كذلك فان قصد تاكيد الاولى اي قبل قرائنها اخذا
مما ياتي في الاستثناء ونحوه بالاخبرتين فواحدة لان التاكيد معهود لغة وشرعا
فان قلت الجملة الثانية ان كانت خبرية لزم انتفاء التاكيد لان شرطه
اتحاد جنسهما الخبرية ضد الانشائية او انشائية وقع ثنتان قلت تتحاد
الاولى ويمنع لزوم ما ذكر لان المراد باتحاد الجنس هنا اتحاده لفظا اذ الكلام في التاكيد
اللفظي والجملتان هنا خبريتان لفظا فاتحد الجنس وصح قصد التاكيد وان
تحتم الثاني ويمنع وقوع طلقتين لان نية التاكيد بالثانية صيرت معناها
هو عين معنى الاولى فلا دلالة لها على ايقاع غير الاول اصلا والا لزم ان لا تاكيد
فان قلت يلزم من التاكيد بالمعنى المذكور تحصيل الحاصل قلت ممنوع لان
ملحظ التاكيد اللفظي التقوية وبالضرورة اذا قصد ثانيا بذلك اللفظ
ازداد قوة واعتنا به من اللافظ فافادة الثانية هذا تمنع زعم ان فيه تحصيل الحاصل
ثم رايت التاج السبكي اجاب باختيار انها انشائية وبه يلزم ما ذكر بانها انشئا
للتاكيد فشاركت الاولى في اصل الانشاء وافترقتا فيما انشاتاه انتهى وما ذكرته اجود
واوضح ومن ثم لم تبات فيه المظر الذي قبل نه كلام التاج كما يعرف بتامل ذلك كله

مطلب
في تكرير لفظ الطلاق

مطلب
تفصل منه قصد التاكيد
والاخبار في معلق بشيء

مطلب
في تعليق الطلاق بالحيض
الحاصل بها فقال متى
لم اخاصمك زوجتك
فانت طالق فخاصمته
فهل طالق

من طلاق الاخرى
منهم

او استيناف فثلاث لظهور اللفظ فيه مع تاكده وكذا ان اطلق في الاظهر عملا بظاهر اللفظ وتجيب قول الزركشي هذا مشكل يقع لهم لا بد من قصد لفظ الطلاق لمعناه وبما مر في سبق اللسان ونحو ياطالق انتفى وهو غفلة عما مر انه لا يشترط ذلك القصد الا عند القرينة الصارفة كما في الاخيرة وهنا لا صارف للفظ عن مدلوله فانتبه وياتي هذا التفصيل كما اشرت اليه فيما مر في تكرير الكناية كباين وفي اختلاف اللفظ كانت طالق مفارقة مرجحة وكانت طالق ان لوحي باين اعتدي ونحو التكرير فوق ثلاث خلافا لابن عبد السلام ومن تبعه ووافقا للاسنوي قال كما اطلقه الاصحاب وكلام ابن عبد السلام ليس صريحا في امتناعه اي لانه لم يصرح بانما قال ان العرب لا تؤكد فوق ثلاث قال الاسنوي وتسليمه فالخروج عن الممتنع بالتحاكم لا اثر له كما اوضحوه في الاقرار وغيره وقد صرح الغزالي في فتاويه بحاصل ما ذكرته انتهى والبلقيني قال ولا ينبغي ان يتخيل ان الرابعة يقع بها طلقة لفراغ العدد لانه اذا صح التاكيد بما يقع لولاه قصد التاكيد فلا يوكد بما لا يقع عند عدم قصد التاكيد اولى وان قصد بالثانية تاكيد الاولى وبالثالثة استيناف او عكس اي قصد بالثانية استينافا وبالثالثة تاكيد الثانية فثنتان عملا بقصده او قصد بالثالثة تاكيد الاولى او بالثانية استينافا واطلق الثالثة او بالثالثة استينافا واطلق الثانية فثلاث يقعن في الاصح لتخلل الفاصل بين المؤكد والمؤكد وعملا بقصده وبظاهر اللفظ تنبيه قد ينكل وقوع الثلاث في انت طالق طالق طالق بما مر انه لو قال طالق ونوى انت او انت ونوى طالق لا يقع به شيء والوقوع بالثانية والثالثة هنا يستلزم تقدير انت ويرد بمنع الاحتياج لهذا التقدير لان هذا من باب تعدد المخبر لشيء واحد لقرينة عدم قصد التاكيد فان قلت قال الرضي ما تعدد لفظا لا معنى ليس من تعدد المخبر في الحقيقة نحو زيد جايع قانع لانهما بمعنى واحد والثاني في الحقيقة تاكيد للاول انتهى وعليه فليس هنا تعدد خبر قلت ممنوع والفرق بين ما هنا وما قاله الرضي واضح لانه مصرح بان المعنى لم يتعدد بما ذكره وما هنا متعدد

المعنى

المعنى ان كل من الطلقات الثلاث له معنى مغاير لما قبله شرعا لان الشارع حصر المديل للعصمة فيهن فكل منهن له دخل في ازالة التمانع كان في الثانية من الازالة ما ليس في الاولى وفي الثالثة ما ليس في الثانية وحينئذ فمتى حيث لم ينو تاكيدا آت باخبار ثلاثة متغايرة عن مبتدا واحد بخلاف ما في مثال الرضي فتامله

تنبيه اخر صريح كلامهم في نحو انت طالق طالق طالق واطلق وقوع الثلاث وان فصل باكثر من سكتة التنفس والمعتبر وحينئذ فهل لهذا الاخير ضابط او لا لم ار فيه شيئا وظاهر كلامهم الثاني وهو مشكل اذ يلزم عليه انه من قال انت طالق ثم بعد سنة مثلا قال طالق انه يقع بالثاني طلقة والذي يتجه ضبطه ذلك الا ان يعد بان يكون بحيث ينسب الثاني الى الاول عرفا والا لم يقع بالثاني شيء لان ذات الذي هو خبر له كما تقرر انقطعت نسبته عنه فلم يمكن حمله عليه والعجب ممن اتحاه في نحو عدد الخبر لشيء واحد انهم لم يضبطوا ذلك بزمن ايضا فلعل مرادهم الزمن القصير مما ذكر فتامله وان قال انت طالق وطالق وطالق صح قصد تاكيد الثاني بالثالث لتشاديهما في الصفة وهل مثله قصد مطلق التاكيد عملا لكلامه على الصورة الصحيحة او لانه صريح فلا يصرف بمحتمل كل محتمل لا الاول بالثاني ولا بالثالث فلا يصح ظاهرا لاختصاصه بواو العطف المقتضية للمغايرة اما باطنا فيديين فان لم يقصد شيئا فثلاث نظير ما مر وخرج بالعطف بالواو العطف بغيرها وحده او معها كثم والفا فلا يفيد قصد التاكيد مطلقا ولو حلف لا يدخلها وكرر متوالبا او لا فان قصد تاكيد الاولى او اطلق فطلقة او الاستيناف فثلاث كما مر وكذا في اليمين ان تعلقت بحق ادمي كالظهار واليمين الغموس لا بالله فلا يتكرر مطلقا لمباحثة سبحانه وتعالى على المسامحة وهذه الصورة في موطوءة ومثلها هنا وفيما ياتي من في حكمها وهي التي دخل بها ما دام المحترم فلو قال لغير هما فطلقة بكل حال تقع فقط ليبينونتها بالاولى وفارقت انت طالق ثلاثا بانه تفسير بما اراده بانت طالق فليس مغايرا له بخلاف العطف والتكرار ولو قال لهذه اي غير الموطوءة ان دخلت الدار مثلا فانت طالق وطالق وانت

عليه ان دخلت الدار مثلا فانت طالق وطالق

شبكة الألوكة www.alukah.net

طالق وطالق ان دخلت فدخلت فثنتان يقعان في الاصح لوقوعهما معا مقترنتين
بالمدخول ومن ثم لو عطف بثم او الفا او قلنا بالضعيف ان الواو للترتيب لم يقع الا
واحدة ولو قال لها انت طالق احد عشر فثلاث لانهما مزجا وصارا كلمة واحدة
او احد وعشرين فواحدة للعطف ولو قال لموطوءة انت طالق طلقة مع طلقة
او طلقة معها طلقة وكم فوق وتحت كما رجحه شراح الحاوي وغيرهم فثنتان
يقعان معا وفارقت انت طالق مع حفصة لانه تطلق حفصة لاحتمال المعية
هنا لغير الطلاق احتمالا قريبا وكذا غير موطوءة في الاصح لما قررناه انهما يقعان
معا كانت طالق طلقتين ولو قال انت طالق طلقة قبل طلقة او طلقة
بعدها طلقة فثنتان يقعان مرتبا في موطوءة المنجزة او الاثم المضمنة وبرئين
ان قال اردت انى سأطلقها وطلقة في غيرها لبينونتها بالاولى فلو قال
طلقة بعد طلقة او قبلها طلقة فكذا يقع ثنتان في موطوءة مرتبا المضمنة
اولا ثم المنجزة وقيل عكسه، ويلغو قوله قبلها لكانت طالقا امس ويلغو امس ويقع
حالا وواحدة في غيرها في الاصح لما مر نعم يصدق بيمينه في قوله اردت قبلها
طلقة مملوكة او ثابتة او اوقعها زوج غيره وعرف علمها بانى في طالقا امس
فلا يقع الا واحدة في موطوءة ولو قال انت طالق طلقة في طلقة وارادع
طلقة فطلقتان ولو في غير موطوءة لصلاحية اللفظ له قال تعالى ادخلوا
في امم اى معهم او الظرف او الحساب او اطلق فطلقة لانه مقتضى الاولين
والاقل في الثالث ولو قال نصف طلقة في طلقة فطلقة بكل حال من هذه
الاحوال الثلاث لوضوح انه اذا قصد المعية يقع ثنتان وفي حاشيته نسخة
بغير خطه نصف طلقة في نصف طلقة توهما من كاتبها اعتراضا بالخطه دون
ماكتبته الموافق للمحرر والشرح وليس كما توهم اذ محل هذه ايضا مالم يقصد
المعية والا وقع بها ثنتان كما قاله الزركشي تبعا للشيخين الاسنوي والبلقيني
لان التقدير نصف طلقة مع نصف طلقة فهو كنصف طلقة ونصف طلقة لكن رده
شيخنا في شرح منهجه بانا لا نسلم انه لو قال هذا القدر يقع ثنتان وانما
وقع في نصف طلقة ونصف طلقة لتكرر طلقة مع العطف المقتضي للتغاير

بخلاف

طلـــ
لو عطف بثم او الفا
او الواو

بخلاف مع فانها انما تقتضي المصاحبة وهي صادقة بمصاحبة نصف طلقة لنصفها
انتهى ويجاب بان هذا انما يتجه عند الاطلاق اما عند قصد المعية التي
تفيد ما لا تفيده الظرفية والالم يكن لقصدها فايدة فالظاهر المتبادر
منه ان كل جزء من طلقة لان تكرير الطلقة المضاف اليها كل منها ظاهر
في تغايرهما وقد مر في شرح قوله في الاقرار ولو قال درهم في عشرة ما يوضح
هذا ويبين ان نية المعية تفيد ما لا يفيده لفظها كما مر هو ايضا ثم مع
استشكاله والجواب عنه فراجعه فانه مهم ولو قال انت طالق طلقة
في طلقتين وقصد معيه فثلاث يقعن ولو في غير موطوءة لما مر او قصد
ظرفا فواحدة لانها مقتضاه او حسابا او عرفه ثنتان لانهما موجبة عند
اهله فان جهل وقصد معناه عند اهله وطلقة لبطلان قصد المجهول
وقيل ثنتان لانهما موجبه وقد قصده وان لم يتوسيا فطلقة عرفه
او جهله لانها اليقين وفي قول ثنتان ان عرف حسابا لانه مدلوله وفي
ثالث ثلاث لتلفظه بهن ولو قال لاكتب معك في شهادة ولم ينو انه
لا يجتمع خطاهما في ورقة بر بان يكتب او لا ثم رفيقه لان الاول لا يسمى حينئذ
انه كتب مع الثاني بخلاف العكس ويقاس بذلك نظائره نعم يظهر فيما
استبعده منه كما بتدايه نحو لا اقعد معك انه لا فرق بين تقدم الحالف وتاخره
ولو قال انت طالق بعض طلقة او نصف او ثلثي طلقة فطلقة اجماعا لانه
لا يتبعض او نصفي طلقة فطلقة لانهما مجموعهما ورجح الامام في نحو بعض
انه من باب التعبير بالبعض عن الكل وزيف كونه من باب السراية وتضعيف
كلام الرافعي انه هذا نظير ما مر في يدرك طالق فيكون من باب السراية وهو
الاصح ويظهر فايدة الخلاف في ثلاثا الا نصف طلقة فعلى الثاني يقعن
وهو الاصح لانه السراية في الايقاع لا في الوقوع تغليبا للتحريم وفي طلقتين
ثلثا بالف فطلق واحدة ونصفا يقع ثنتان ويستحق ثلثي الالف على الاول
ونصفه على الثاني وهو الاصح اعتبارا بما اوقعه لا بما سمي عليه كما مر الا ان
يريد كل نصف من طلقة فيقع ثنتان عملا بقصده والاصح ان قوله انت طالق

طلـــ
لو قال لا اكتب معك
في ورقة شهادة

طلـــ
في مسألة الطلاق
بالاستثنا

نصف طلقتين ولم يرد ذلك يقع به طلقة لانها نصفها وحمله على نصف من كل وتكمل بعيد ويفرق بينه وبين ما لو اقر بنصف هذين يكون مقرا بنصف كل منهما بان الشيوع هو المتبادر من الاعيان وبي يرد انه لو قال على نصف درهمين لزمه درهم اتفاقا ولم يجر فيه الخلاف هنا **وثلاث انصاف طلقة** ولم يرد ذلك طلقتان تكميلا للنصف الزايد وحمله على كل نصف من طلقة ليقع ثلاث والغا النصف الزايد كما ان الواحد لا يشمل عما تكمله الاجزا فيقع طلقة بعيد وان اعتمد المبلغين الثاني **او نصف طلقة وثلث طلقة طلقتان** لاضافة كل جزء الى طلقة وعطفه وكل منهما يقتضي التغاير ومن ثم لو حذف الواو وقعت طلقة فقط لضعف اقتضا الاضافة وحدها للتغاير ولو قال خمسة انصاف طلقة اوسبعة انثلاث طلقة فثلاث **ولو قال نصف وثلث طلقة فطلقة** لضعف اقتضا العطف وحده للتغاير ومجموع الجزءين لا يزيد على طلقة بل عدم ذكر طلقة اثر كل جزء دليل ظاهر على ان المراد اجزا طلقة واحدة **ولو قال لاربع اوقعت عليكن او بينكن طلقة او طلقتين او ثلاثا او اربعا وقع على كل طلقة** لان كلا نصيبها عند التوزيع واحدة او بعضها فتكمل **وان قصد توزيع كل طلقة عليهن وقع في ثنتين ثنتان وفي ثلاث واربع ثلاث** عملا بقصده بخلاف ما اذا اطلق لبعده عن الفهم ولهذا لو قيل اقسم هذه الدراهم على هؤلا الاربعة لا يفهم منه قسمة كل منها عليهم قال ابو زرعة وكان بعضهم اخذ العصر اخذ من هذا فيما اذا طالقتان ثلاثا واطلق انه يقع على كل ثنتان توزيعا للثلاث عليهما والاقرب عندي وقوع الثلاث على كل منهما كما هو مقتضى اللفظ اذ هو من الكل التفصيلي فيرجع ثلاث لجميعهما لا مجموعهما انتهى وفيه وقفة بل الاقرب هو الاول الى اللفظ وبعضه اصل بقا العصمة فلم يقع الا المتحقق كما مر وبه يندفع ذكر قوله فيمن حلف ان امراته ليست بمصر وهي بالقاهرة تطلق على كل البلد المعروفة وليست القاهرة منها وعلى الاقليم كله وهي منه فان لم يرد شيا بنى على ان حمل المشترك على معنييه احتياط كما نقله البيضاوي او عمومه كما نقله الامدي فعلى الاول لا يقع شي للشك بخلاف ما عليه على الثاني لتناول لفظه له

فان قال

مطلب التوزيع

فان قال اردت بينكن بعضهن لم يقبل ظاهرا في الاصح لانه خلاف ظاهر اللفظ من اقتضا الشركة اما باطنا فبينهن وعليكن كذلك لكني جزما على ما فيه ولو اوقع بينهن ثلاثا ثم قال اردت ايقاع ثنتين على هذه وقسمة الاخرى على الباقيات قبل ولو طلقها ثم قال لاخرى اشركتك معها او انت كهي او جعلتك شريكتها او مثلها فان نوى الطلاق بقوله ذلك طلقت والا فلا لانه كناية ولو طلق هو وغيره امراة ثلاثا ثم قال لامراته اشركتك معها فان نوى اصل الطلاق فواحدة او مع العدد فطلقتان لانه يخصها واحدة ونصف على المعتمد فان لم يعد معها في هذا الطلاق لواحدة ثم لاخرى طلقت الثانية ثنتين والثالثة واحدة بنصف عليه هذا في التخيير فلو علق الطلاق امراته بدخول مثلا ثم قال ذلك لاخرى رجع فان قصد ان الاولى لا تطلق حتى تدخل الاخرى لم يقبل لانه رجوع عن التعليق وهو لا يجوز او تعليق طلاق الثانية بدخول الاولى او بدخولها نفسها صح الحاقا للتعليق بالتنجيز **وكذا لو قال لاخرى ذلك لامراته** فان نوى طلقت والا فلا لانه كناية ولو قال انت طالق عشرا فقالت يكفيني ثلاث فقال البواقي لغرتك لم يقع على الغرة شي لان الزيادة على الثلاث لغو كما قالاه هنا نعم ان نوى به طلاقها طلقت ثلاثا اخذا مما قدمناه في الكناية فرع جلس نساوه الاربع صفا فقال الوسطى منكن طالق وقع على الثانية او الثالثة فيعين من شاء منهما لان المفهوم من الوسطى الاتحاد ومن ثم نص في مكاتب عليه اربع نجوم فقال سيده صفوا عنه اوسطها على ان الوارث يتخير بين الثاني والثالث وزعم ان الوسطى ممن يستوي جانباها فلا وسطى هنا ممنوع لان المدار في الظر الحقيقة وما هنا المعتبر فيه العرف قال القاضي فان قال من كان منكن الوسطى فهي طالق وقع عليهما انتين وفيه وقفة لان قوله من وان شملتهما لكن قوله فهي يقتضي التوحيد فلتكن كالاولى ولعل ما قاله مبني على الضعيف في الاولى انه يقع عليهما او متخلفات فللقاضي احتمالان لا يقع شي بقع على واحدة ويعينها وهو الاوجه لما مر ان الوسطى لا تتناول الا واحدة لكنها هنا مبهمة في الكل اذ كل من تسمى

مطلب لو اشرك في الطلاق مع اخرى

مطلب لو علق طلاق امراته بدخول

وسطى فليعين واحدة منهن قال فان قال من كان منكن اوسطى فمن طالق احتمل
ان تقع على الكل انتهى وهو مبني على ما مر عنه مع التوقف فيه **فصل**
في الاستثنا **يصح الاستثنا** لوقوعه في القرآن والسنة وكلام العرب وهو الاخراج
بنحو الا كاستثني واحط كما مر في الاقرار وكذا التعليق بالمشيئة وغيرها من سائر
التعليقات كما اشتهر شرعا فكل ما يأتي من الشروط ما عدا الاستغراق عام في
الكل **يشترط اتصاله** بالمستثنى منه عرفا بحيث يعد كلاما واحدا واحتج
له الاصوليون باجماع اهل اللغة وكانهم لم يعتدوا بخلاف ابن عباس فيه
لشذوذه بفرض صحته عنه **ولا يضر** الاتصال **سكتة** تنفس **وعي**
ونحوهما كعروض سعال وانقطاع صوت والسكوت للتذكر كما قالاه في
الايمان ولا ينافيه اشتراط قصده قبل الفراغ لانه قد يقصده اجمالا ثم يتذاكر
العدد الذي يستثنيه وذلك كان ما ذكر يسير لا يعد فاصلا عرفا بخلاف الكلام
الاجنبي وان قل لاماله به تعلق وقد قال اخذا من قولهم لو قال انت طالق
ثلاثا الا ان ينوي ان شاء الله صح الاستثنا قال قلت صرحوا بان الاتصال هنا
ابلغ منه بين ايجاب وقبوله والذي تقرر يقتضي انه مثله قلت ممنوع بل
لو سكت ثم عجز بسيرا عرفا لم يضر وان زاد على سكتة نحو التنفس بخلافه هنا
قلت **ويشترط ان ينوي الاستثنا** والحق به ما في معناه كانت طالق بعد
موتي وهو معلوم من قولنا وكذا التعليق المراد **قبل فراغ اليمين في الاصح** والله اعلم
لانه رافع لبعض ما سبق فاحتيج قصده للرفع بخلافه بعد فراغ لفظ اليمين
اجماعا على ما حكاه غير واحد لكنه معترض بان فيه وجها رجحه جمع وحكاه
الرويا في عن اصحاب اما اذا اقترنت بكله فلا خلاف فيه او بأوله فقط او
بآخره فقط او اثنايه فقط فيصح كما شمل ذكر كله المتن ويظهر انه يأتي في الاقرار
هنا بانت من انت طالق ثلاثا الا واحدة او ان دخلت ما مر في ما قلت انها بانت
من انت باين فان قلت لم يجز الخلاف المار في نية الكناية هنا قلت
يمكن ان يفرق بان المستثنى صريح فكفى فيه ادنى اشعار به بخلاف
الكناية فانها لضعف دلالتها على الوقوع تحتاج الى موكد قوي وهو اقتران

النية

لو قال انت طالق ثلاثا

مهم

بحث البيع

مهم

النية بكل اللفظ على ما مر ثم رايت الشيخين نقلا عن المتولي واقراه فيمن قال
انت طالق ونوى ان دخلت الدار ان نوى ذلك اثنا الكلمة فوجهان كما في
نية الكناية انتهى وهو يقتضي ان يأتي هنا ما مر في الكناية لكني بشكل على
المتن فانه صرح ثم باقتران نيتها بكل اللفظ وهنا باكتفا مقارنة النية
لبعضه ولا مخلص عن ذلك الا بما فرقت به وانما الحق بما ذكراه بالكناية لان
الرفع فيه على القول بانه بمجرد النية مثلها بخلافه هنا فتامله **ويشترط**
ايضا ان يعرف معناه ولو بوجه وان يتلفظ به بحيث يسمع نفسه اذا اعتدل
سمعه ولا عارض والا لم يقبل وان لا يجمع مفرق ولا يفرق مجتمع في مستثنى او
مستثنى منه او فيهما لاجل الاستغراق او عدمه **وعدم استغراقه** فالمستغرق
كثلاثا الا ثلاثا باطل جماعا فيقع الثلاث **ولو قال انت طالق ثلاثا**
الا اثنتين وواحدة فواحدة لما تقرر انه لا يجمع مفرق لاجل الاستغراق بل
يفرق كل كلمة كما هو شان المتعاطفات ومن ثم طلقت غير موطوءة في طالق
وطالق واحدة وفي طلقتين ثنتين واذا لم يجمع المفرق كان المعنى الا ثنتين
لا يقعان فتقع واحدة فيصير قوله وواحدة مستغرقا فيبطل وتقع واحدة
وقيل ثلاث بنا على الجمع فيكون مستغرقا فيبطل من اصله **او انت طالق ثنتين**
وواحدة الا واحدة فثلاث لانه اذا لم يجمع لاجل عدم الاستغراق
كانت الواحدة مستثناة من الواحدة وهو مستغرق فيبطل ويقع الثلاث
وقيل ثنتان بنا على الجمع في المستثنى منه نتيجة من المستغرق
كل امراة لي طالق غيرك ولا امراة له سواها صرح به السبكي وسبقه اليه القفال
والقاضي في فتاويه غير المشهورة لكنه اعتمد القفال فيقيد بما اذا لم يقصد
على سبيل الشرط لانه حينئذ استثنا وهو مع الاستغراق لا يصح فكانه قال
انت طالق الا انت ومن ثم قال في الروضة عند القفال لو قال لكل امراة لي
طالق الا عمرة وليس له امراة سواها طلقت واطلق الاسنوي عدم الوقوع
وقيد غيره بما اذا كانت قرينة والذي يتجه ترجيحه انه ينفع مالم يرد
انه غيرك صفة اخرت من تقديم وهو مراد القفال بارادة الشرط او تقدم قرينة

مطلب

على اراد تها كان طاهمته بتن وجب علي فقال كل امراة الى اخره وبوجه
ذلك بان ظاهر اللفظ الاستثنا فاوقعنا به قصدا لاستثنا واطلق لانه حيث
لا قصد للصفة ولا قرينة لم يعارض ذلك الظاهر شئ وقول الاسنوى الاصل بقاء
العصمة يرد بانهم اخذوا بظاهر اللفظ في مسايل كثيرة كما هو واضح من كلامهم
ولم يلتفتوا للاصل المذكور ومما يويد الحمل فيما ذكر على الاستثنا لكونه المتبادر
من هذا اللفظ قول الرضى حمل غير على الاكثر من العكس وقول الرافعي عن الجمهور
في له علي درهم غير دانق بالرفع يلزمه خمسة دوانق عند الجمهور لانه
السابق الى فهم اهل العرف وان احطا في الاعراب انتهى وزعم ان في ارادة
الصفة نسخ اللفظ بعد وقوعه كما في انت طالق غير طلاق يرد بان
هذا لا انتظام فيه بل يعد كلاما مغلقا عرفا بخلاف كل امراة لي طالق غير كذا فانه
كان مستعملا عرفا فالكلام لا يتم الا باخره وقول الاسنوى ان المحاورة مي صارفي
صورة التاخير بعدم الوقوع سهو فان الذي في عبارته تقديم سوال على
طالق وهو خطب امراة فامتنعت لانه متزوج فوضع امراته في المقابر
ثم قال كل امراة لي سوى التي في المقابر طالق لم يقع عليه طلاق انتهى وهذه
اعني كل امراة لي غيرك طالق لا نزاع في عدم الوقوع فيها اذ الا ان ينوي
الاستثنا نصبا اولا وفارق غيرك صفة غيرك استثنا بان الاولى تفيد
السكوت عما بعدها كجاء رجل غير زيد فزيد لم يثبت له مجي ولا عدمه والثانية
تفيد ما بعدها ضد ما قبلها ولا فرق في الحالين عند تقدم غير وتاخيرها بين
الجر وقسيميه لان اللحن بزضد تاتيه هنا لا يوثر ولا بين النحوي وغيره ولا بين
غير وسوى واذا صرح المحاورة مي في سوى بما مر مع قول جمع انها لا تكون
صفة فغير المتفق على جواز كونها صفة اولي وهو اي الاستثنا بنحو الا من نفي
اثبات وعكسه اي من الاثبات نفي خلافا لابي حنيفة فيهما وسياتي في الايلا
قاعدة مهمة في نحو لا اطاوعك سنة الا مرة ولا اشكوه الا من حاكم الشرع ولا ابيت
الا ليلة حاصلها عدم الوقوع فراجع ذلك فانه دقيق مهم وعنه وان لم يكن في
الكيس الا عشرة دراهم فانت طالق فلم يكن فيه شئ فلا تطلق وعد لا افعله الا ان

جاء زيد

وقف على هذه المسالة
الغريبة

مطلب مهم في نحو لا اطاوعك
سنة الا مرة ولا اشكوه الا
من حاكم الشرع ٤٢

جاء ولدي من سفره فمات ولده قبل مجيه ثم فعله تردد وسياتي في تلك القاعدة
ان الثابت بعد الاستثنا هو نقيض الملفوظ به قبله والذي قبله هنا الايقاع
مطلقا ونقيضه التخيير بعد محل ولد بين الفعل وعدمه فان انتفى مجيه
بقي الامتناع على حاله وقضيته حنثه بفعل بعد موته مطلقا واما افتا
بعضهم في هذه بانه ان كان اعلم ولده باليمين ومات قبل عكنه من المجي لم يقع
والا وقع فبعيد جدا بل الاوجه له كما هو ظاهر بادني تامل فلو قال ثلاثا
الا ثنتين الا طلقة فثنتان لان المعنى ثلاثا يقعن الا ثنتين لا يقعان
الا واحدة تقع او انت طالق ثلاثا الا ثلاثا الا ثنتين فثنتان
لانه لما عقب المستغرق بغيره خرج عن الاستغراق نظرا للقاعدة المذكورة
اي ثلاثا يقع الا ثلاثا لا يقع الا ثنتين يقعان وقيل ثلاث لان المستغرق
لغى فيلغو ما بعده وقيل طلقة الكل المستغرق وحده او انت طالق خمسا
الا ثلاثا فثنتان اعتبارا للاستثنا من الملفوظ لانه لفظ فانبنى فيه موجب
اللفظ وقيل ثلاث اعتبارا له بالمملوك فيكون مستغرقا فيبطل او انت طالق
ثلاثا الا نصف طلقة الا قله ولا نية له على ما في الاستقصا فثلاث على
الصحيح تكميلا للنصف الباقي في المستثنى منه ولم يعكس لان التكميل انما يكون
في الايقاع تغليبا للتحريم فان قال الا نصفا رجع فاذا اراد نصف طلقة
فكذلك او نصف الثلاث او اطلق فثنتان كما مر اول الفصل الذي قبل هذا
ولو قال انت طالق ان او اذا او متى مثلا شاء الله او اراد او رضي او احب
او اختار او اولت طالق بمشيته او قال انت طالق ان او اذا مثلا لم يشا الله
وقصد التعليق بالمشية قبل فراغ اليمين ولم يفصل بينهما واسمع نفسه كما مر
لم يقع اما في الاول فللخبر الصحيح من حلف ثم قال ان شاء الله فقد استثنى
وهو عام للطلاق وغيره وفي خبر لابي موسى لاصبهانه في مزاعمه او طلق واستثنى
فله ثنياه وعلله اصحابنا المتكلمون بانه يقتضي مشيئة جديدة ومشيئة الله
تعالى قديمة فلم تكن للتعليق بمشيئة زيد وقد كان شاء في الماضي والفهما بان
مشيئة الله تعالى لا تعلم لنا وبه يفرق بين صحة هذا دون المستغرق لان المستغرق

مسائل من التعليق
والاستثنا

يمنع انتظام اللفظ بخلاف هذا واجاب الرافعي عن الاول بانها وان كانت قديمة لكنها تتعلق بالحادث ويصير الحادث عند حدوثه مرادا فان شاء الله تعليق بذلك التعليق المتجدد ثم معنى ان شاء الله في انت طالق ثلاثا ان شاء الله اي ان شاء الله طلاقك ثلاثا لانصراف اللفظ لجملة المذكور وفي انت طالق ان شاء الله اي طلاقك المنوى علقته لا مطلقا حينئذ لايرد ما لو قال بعد احد هذين التعليقين طلقتك نظرا الى ان قضية ما علل به الفقها وقوعهما لانه بطلاقه لها علم مشيئة الله لطلاقها ووجه عدم ايراده انه لم يوجد الطلاق المعلق عليه واما في الثاني فلاستحالة الوقوع بخلاف مشيئة الله تعالى وهذا يناسب الاول وكان عدم المشيئة غير معلوم ايضا وهذا يناسب الثاني لايقال يلزم من عدم الوقوع تحقق عدم المشيئة الذي هو الشرط اللازم من تحققه وقوع الطلاق لانا نقول لو وقع لانتفت الصفة اذ لا يقع الا بمشيئته تعالى وبانتفائها ينتفي المعلق بها وايضا حينئذ انه لو وقع لكان بالمشيئة ولو شاء الله وقوعه لانتفى عدم مشيئته فلا يقع لاستلزام المعلق عليه فلزم من وقوعه عدم وقوعه لما بين الشرط والجزاء من التضاد وخرج بقصد التعليق ما اذا سبق لسانه او قصد التبرك او ان كل شئ بمشيئته تعالى او لم يعلم هل قصد التعليق او لا وكذا اذا طلق خلافا للاسنوي وكونه اللفظ للتعليق لا ينافي اشتراط قصده كما ان الاكراه للاخراج واشترط فيه ذلك ولو قال انت طالق ان شاء الله وان لم يشا او شاء او لم يشا او ان شاء او ان لم يشا في كلام واحد طلقت **وكذا يمنع** التعليق بالمشيئة **انعقاد تعليق** كانت طالق ان دخلت ان شاء الله لعموم الخبر السابق وكالتعليق بل اولى **وعتق** تنجيزا او تعليقا **ويمين** كوالله لافعلن كذا ان شاء الله **ونذر** كعلي كذا ان شاء الله **وكل تصرف** غير ما ذكر من عقد وحل واقرار ونية عبادة **ولو قال يا طالق ان شاء الله وقع في الاصح** لان النداء يقتضي تحقق الاسم او الصفة حال النداء ولا يقال في الحاصل ان شاء الله بخلافه ان شاء الله كذا فانه قد يستعمل للمقرب من الشئ كانت واصل او صحيح للتوقع قرب وصوله او شفاءه

وفي طالق انت طالق ثلاثا ان شاء الله وانت طالق ثلاثا يا طالقان يشاء الله يرجع الاستثناء الى الجميع لتدافيقع واحدة قال الغافي ومحل ذلك كله فيما ليس اسمها طالقا والا لم يقع شئ اي مالم يقصد الطلاق **او** قال **انت طالق الا ان يشاء الله فلا يقع شئ في الاصح** اذ المعنى الا ان يشاء الله عدم تطليقك ولا اطلاع لنا على ذلك نظير ما مر وانترجيح للمقابل بانه الذي عليه الجمهور لانه اوقعه وجعل الخلاص بالمشيئة وهي غير معلومة فهو كانت طالق الا ان يشاء زيد فمات ولم تعلم مشيئته قال الاذرعي ومحل الخلاف اذا اطلق فان ذكر شيئا اعتمد قوله وافتى ابن الصلاح فيما قال لافعل كذا الا ان يبدو لي بدا لي او يسبقني القضاء او القدر ثم فعله وقال قصدت اخراج ما قدر منه عن اليمين لم يحنث **فصل شك في اصل طلاق** منجز او هل وقع منه او لا **فلا** يقع اجماعا **او في عدد** بعد تحقق اصل الوقوع **فالاقل** لانه المتيقن **ولا يخفى الورع** في الصورتين وهو الاخذ بالاسوإ للحذر الصحيح ورع ما يريبك الى ما لا يريبك ففي الاول يراجع او يجدد ان رغب والا فليتحذر طلاقها لتحل لغيره بقينا ورع الثاني ياخذ بالاكثر فان كان الثلاث لم يتحلها الا بعد زوج فان اراد عودها له بالثلاث اوقعهن عليها وفيما اذا شك هل طلق ثلاثا ام لم يطلق اصلا الاولى ان يطلق ثلاثا لتحل لغيره يقينا او لتعود له بعد يقينا وبالثلاث تنبيه ذكرهم ثلاثا هنا انما هو ليحمل له مجموع الفوايد الثلاث المذكورة لا لتوقف كل منهن على الثلاث فتامله **ولو قال ان كان ذا الطاير غرابا فانت طالق وقال اخرا لم يكن** اي هذا الطاير غرابا **فامرأتي طالق وجهل حاله لم يحكم بطلاق احد** منهما لان احدهما لو انفرد بما قاله لم يحكم بطلاقه لجواز انه غير المعلق عليه فتعليق الاخر لا يغير حكمه **فان قالهما وجهل لزوجيته طلقت احديهما** يقينا اذ لا واسطة **ولزمه البحث** عنه ان امكن عليه لتحي علامة يعرفها فيه **والبيان** للمطلقة منهما وعبر غير واحد بقوله والبيان لزوجيته اي ان يظهر لهما الحال ليعلم المطلقة من غيرها فلا تنافي بين العبارتين ويلزمه ايضا احتنابهما الى بيان الحال اهتا

يسبقني القضاء او القدر ثم افعل

شبكة الألوكة www.alukah.net

اذا لم يمكنه ذلك فلا يلزمه بحث ولا بيان كما بحثه الاذرعي وغيره وكذا ان كان
الطلاق رجعيا كما يأتي لان الرجعية زوجة تنتهي يوخذ من تعبيره
بالبيان هنا مع ما يأتي له ان هذا تعيين لا بيان ان محل الفرق بينهما ان جمعا ولا
جاز استعمال كل من اللفظين في كل من المحلين ولو طلق احداهما بعينها كان
خاطبها به او نواها به عند قوله احداكما طالق ثم جهلها بنحو نسيان
وقف وجوبا الامر من وطء وغيره عنهما حتى يذكر المطلقة اي يتذكرها
لان احداهما حرمت عليه يقينا ولا مجال للاجتهاد هنا ولا يطالب ببيان
المطلقة ان صدقتاه في الجهل بها لان الحق لهما فان كذبتاه وبادرت واحدة
وقالت انا المطلقة طولب بيمين جازمة انه لم يطلقها ولم يقنع منه بنحو
سنبيت وان احتمل فان نكل حلفت وقضي لها فان قالت الاخرى ذلك فكذلك
ولو قال لها ولاجنبية او امة احداكما طالق وقال قصدت الاجنبية
او الامة قبل قوله في الاصح بيمينه لتردد اللفظ بينهما فصحت
ارادتها واستشكل بما لو اوصى بطبل من طوله فانه ينصرف للصحيح ويرد
بانهما على حد واحد لان ذلك حيث لا نية له وهنا اذا لم يكن له نية تنصرف
لزوجته اما اذا لم يقل ذلك فتطلق زوجته نعم ان كانت الاجنبية
مطلقة منه او من غيره لم ينصرف لزوجته على ما بحثه الاسنوي لصدق
اللفظ عليهما صدقا واحدا مع اصل بقاء الزوجية وكما لو اعتق عبده ثم قال
له ولعبد له اخر احدكما حر لا يعتق الاخر واما اذا قال ذلك لزوجته ورجل
او دابة فلا يقبل قوله قصدت احدهذين لانه ليس محلا للطلاق ولو قال
ابتدا او بعد سوال طلاق زينب طالق وهو اسم زوجته واسم اجنبية وقال
قصدت الاجنبية فلا يقبل على الصحيح ظاهرا بل يدين لاحتماله وان
بعد اذ الاسم للعلم لا اشتراك ولا تناول فيه وضعا فالطلاق مع ذلك لا يبادر
الا الى الزوجة بخلاف احدهما فانه يتناولهما وضعا تناولا واحدا فاثرت نية
الاجنبية حينئذ وهل يأتي بحث الاسنوي هنا فيقبل منه تعيين زينب التي
عرف لها طلاق منه او من غيره او يفرق بان المتبادر هنا لزوجته اقوى فليتأمل

فيه كل

فيه كل محتمل وهل ينفعه تصديق الزوجة في مسئلة المتن قيل نعم والاوجه
لا ولو قال زوجتي فاطمة بنت محمد طالق وزوجته زينب بنت محمد طلقت
الغالط لخطائه في الاسم لقوله زوجتي الذي هو القوي لعدم الاشتراك فيه ويؤيده
ما مر من صحة زوجتك بنتي زينب وليس له الا بنت اسمها فاطمة لان البنتية
لا اشتراك فيها بخلاف الاسم فانتفا بعضهم بعدم الوقوع نظر للخطا في الاسم
ممنوع صحيح نعم قولهم البنتية لا اشتراك فيها مرادهم به البنتية المضافة
اليه وليس له الا بنت واحدة فلا ينافيه ما لو قال لام زوجته بنتك طالق وقصد
بنتها الثانية فانه يقبل اي نظير ما تقرر في احداكما ولو قال لزوجتيه احداكما
طالق وقصد معينة منهما طلقت لان اللفظ صالح لكل منهما ولا يقصد معينة
بل اطلق او قصد مبهمة او طلاقهما معا كما يأتي وصرح بما بعد ي وهو مراد الامام
بقوله لا يطلقان فاحداهما يقع عليها الطلاق مع ابهامها ويلزمه البيان في
الحالة الاولى والتعيين في الثانية لتعلم المطلقة فيترتب عليها احكام
الفراق ويعذر لان عنه الى البيان او التعيين لاختلاط المحرمة بالمباحة
وعليه البدار بهما اي بالبيان او التعيين ان طلبتاه او احدهما لرفع حبسه
المفارقة منهما فان اخر بلا عذر اثم وعزر ان امتنع وان نازع فيه البلقيني
هنا في البيان اما الرجعي فلا يجب فيه بيان ولا تعيين ما بقيت العدة لان
الرجعية زوجة اما اذا لم يطالباه قال ابن الرفعة فلا وجه لايجابه لانه
حقهما او حق الله تعالى فيه الانفزال وقد اوجبناه وهو منجه المدرك لكن رجح
كلامهم خلافه ويوجه بان بقاءهما عنده ربما اوقعه في محذور لتشوف نفسه
كل الى الاخر نظير ما مر في الصداق في تقليم المطلقة قبل الدخول وعليه لو استمهل
امهل ثلاثة ايام على الاوجه وعليه نفقتهما وسائر مؤنهما في الحال فلا يؤخر
الى التعيين او البيان لحبسهما عنده حبس الزوجات وان لم يقترف تاخير ذلك واذا
بين او عين لم يسترد منهما شيأ وتقبل فلا الى اخر ما علم الجواب عنه قول شارح
لم افهم ما اراد بالحال ويقع الطلاق اي قوله احداكما طالق باللفظ جزما ان عين
وعلى الاصح ان لم يعين وقيل ان لم يعين ولا يقع الا عند التعيين وقيل الا

لو وقع لا في محل ويرد بمنع هذا التلازم وانما اللزوم وقوعه في محل مبهم وهو لا يوثر لانه
ابهام تعلم عاقبته بالتعيين لانه يتبين به ان لفظ الايقاع يحمل عليه من حينه
الا ترى انه لا يحتاج وقته للفظ ايقاع جديد وتعتبر العدة من اللفظ ايضا
ان قصد معينة والا من التعيين ولا يبعد في تاخر حسبانها عنه وقت الحكم بالطلاق
الا ترى انها تجب في النكاح الفاسد بالوطي ولا تحسب الا من التفريق فان قلت
ما الفرق بينا لوقوع وبينها قلت يفرق بان الوقوع لا يبقى الابهام المطلق
لانه حكم الشرع بخلافها فانها امر حسي وهو لا يمكن وقوعه مع ذلك الابهام
لان الطلاق قبل التعيين لم يتوجه لواحدة يخصوصها ولا في نفس الامر
والوطي ليس بيانا للتي قصدها قطعا لان الطلاق لا يقع بالفعل فكذا بيانه
فان بين الطلاق في الموطوءة حد في البائن ولزمه المهر لعذرها بالجهل او غيرها
قبل فان ادعت الموطوءة انه اراد ها حلف فان نكل وحلفت طلقتا وعليه
المهر والاحد للشبهة **ولا تعيينا** للموطوءة للنكاح كما مر وكما لا تحصل الرجعة بالوطء
ويلزمه المهر للموطوءة اذا عينتها للطلاق **وقيل تعيين** ونقل عن الاكثرين
كوطي المبيعة في زمن الخيار اجازة او فسخ وكوطي احدى امتين قال لهما احداكما
حرة وردوه بان ملك النكاح لا يحصل بالفعل فلا يتدارك به بخلاف ملك اليمين
ولو قال في الطلاق المعين كما افاده قوله **مشيرا الى واحدة هذه المطلقة**
فبيان لها او هذه الزوجة فهو بيان لغيرها لانه اخبار عن ارادته السابقة
او قال مشيرا اليها **اردت هذه وهذه او هذه بل وهذه** او هذه مع هذه
او هذه واشار لواحدة هذه واشار للاخرى **حكم ببطلاقهما** ظاهرا لانه
اقر بطلاق الاولى ثم بطلاق الثانية فيقبل اقراره لا رجوعه بذكر بل بتلفيظا
عليه اما باطنا فالمطلقة المنوية فان نواهما لم تطلقا بل احداهما لا بعينها
باحد كما لا يعمل بها لعدم احتمال لفظه لما نواه فيبقى على ابهامه حتى يبين
ويفرق بين هذا وما مر في هذه مع هذه بان ذاك من حيث الظاهر فناسب
التلفيظ عليه وهذا من حيث الباطن فعملنا بقضية النية الموافقة للفظ
دون المخالفة له وخرج بما ذكر هذه ثم هذه او فهذه فتطلق الاولى فقط

لا نفصال

لو مات الزوج قبل بيان الطلاق

لا نفصال الثانية عنها وهو مرجح قوي فلم ينظر معه لتضمن كلامه للاقتران
بما ادعى استمرار الابهام واما المبهم فالمطلقة هي الاولى مطلقا لانه انشا اختيار
لا اخبار وليس له اختيار اكثر من واحدة **ولو مات او احداهما قبل بيان وتعيين**
والطلاق بائن **بقيت مطالبته** اي المطلقة بالبيان او التعيين فهو مصدر مضاف
للمفعول ويلزمه ذلك فورا **لبيان** حكم **الارث** وان لم يرث احداهما بتقدير
الزوجية لكونها كتابية انفاقا في البيان ولانه قد تثبت ارثه في احداهما
يقينا فيوقف من مال كل او الميتة نصيب زوج ان توارثا فاذا بين او عين
لم يرث من مطلقة بائنا بل من الاخرى نعم ان نازعه ورثتها ونكل عن
اليمين حلفوا ولم يرث **ولو مات** الزوج قبل البيان او التعيين سواء مات قبله
ام بعده ام احدهما قبله والاخرى بعده ام لم تمت واحدة منهما ام ماتت احداهما
دون الاخرى **فالاظهر قبول بيان وارثه** لانه اخبار يمكن وقوف الوارث
عليه بخبر او قرينة **لا قبول تعيينه** لانه اختيار شهوة فلا دخل للوارث
فيه هذا ما مشيا عليه هنا والذي اقتضاه كلامهما في الروضة واصلها انه يقوم
مقامه في التعيين ايضا وفصل القفال فقال ان مات قبلهما لم يعين وارثه
ولم يبق الا عرض له في ذلك كان ميراث زوجة من ربح او ثمن يوقف
بكل حال الى الصلح خلف زوجة او اكثر او بعدهما او بينهما قبل لانه قد يكون
له غرض في تعيين احدهما للطلاق وفيما اذا كانت احداهما كتابية والاخرى
والزوج مسلمين وابهمت المطلقة لا ارث **ولو قال ان كان ذا الطاير غرابا**
فامراتي طالق والا يكن غرابا **فعبدي حر وجهل** حال الطاير وقع احدهما
مبهما وحينئذ **منع منهما** اي من استخدامه والتصرف فيه ومن التمتع بها **الى البيان**
للعلم بزوال ملكه عن احدهما وعليه نفقتهما الى البيان ولا يوجر الحاكم واذا قال
حنثت في الطلاق طلقت ثم ان صدقه فذاك ولا يمين عليه وان كذبه وادعى
العتق حلف السيد فان نكل حلف العبد وحكم بعتقه او في العتق عتق ثم ان
صدقته فكما مر وان كذبته ونكل حلفت وحكم ببطلانها **فان مات لم يبتل**
بيان وارثه على المذهب انها المطلقة حتى يسقط ارثها ويرق العبد لانه

لا نفصال

متهم فى ذلك ومن ثم لو عكس قبل قطعا لاضراره بنفسه وتارع فيه الاسنوى واطال نقلا بما يرده ان من حفظ ومعنى بما يريده ان اضراره بنفسه هو الغالب فلا نظر الى تصوره انه قد لا يضر وبحث البلقينى اخذا من العلة تقييده بما اذا لم يكن على الميت دين والا اقتضى نظر الحق العبد فى العتق والميت فى الرق ليوفى منه دينه فان قلت لم نظروا هنا الى التهمة كما ذكر ولم ينظروا اليها فى بعض ما شمله قوله فالاظهر قبول بيان وارثه قلت لانها هنا اظهر باعتبار ظهور نفعه فى كل من الطرفين المتغايرين وايضا فهنا طريق يمكن التوصل به الى الحق وهو القرعة فمنع بل يقرع بين العبد والمراة رجاء خروج القرعة للعبد لتاثيرها فى العتق وان لم يورث الطلاق كما يثبت شهادة رجل وامراتين فى السرقة للمال دون القطع فان قرع اى خرجت القرعة له عتق من راس المال ان علق فى الصحة والا فمن الثلث اذ هو حابذ القرعة وترث هى لا اذا صدقت عجانا الحنث فيهما وهو باين او رجعى لم تطلق اذ لا مدخل للقرعة فى الطلاق وانما دخلت فى العتق للنص لكنى الورع ان تترك الارث والاصح انه لا يرث بفتح فكسر كما نخله لان القرعة لم تؤثر فيما خرجت عليه فغيره اولى فيبقى الابهام كما كان ولا يتصرف الوارث فيه خلافا للعراقيين قال صاحب المعين ومحل الخلاف فى الظاهر اما فى الباطن فيملك التصرف فيه قطعا وفى غير نصيب الزوجة منه اما نصيبها فلا يملكه قطعا

فصل فى بيان الطلاق السنى والبدعى **الطلاق سني** وهو الجايز **وبدعى** وهو المحرم قلا واسطة بينهما على احد الاصطلاحين المشهور خلافه فعليه طلاق الحكمى اذا راياه وموله او حاكم عليه بعد مطالبتها به لوجوبه ح ولو فى الحيض لكنى بحثا فى العولى بانه المتجى لها الى الطلب مع تمكنه من الفيئة وطلاق مخيرة اذا لم يقع فى طهر محقق ولا حيض محقق ومختلعة فى نحو حيض ومعلق طلاقها بصفة وجدت فيه كما ياتى وصغيرة وايسة وغير موطوءة ومن ظهر حملها منه بنكاح او بشبهة لا سنة فيه ولا بدعة **ويحرم البدعى** لاضرارها او اضراره او الولد به كما ياتى **وهو ضربان** احدهما **طلاق** منجز وان سبقه طلاق

نع طهر قبله

فى طهر قبله **فى حيض** او نفاس **بمسوسة** اى موطوءة ولو فى الدبر او مستدخلة ماءه المحترم وقد علم ذلك اجماعا ولخبر ابن عمر الاتى ولتضررها بطول العدة اذ بقية زمنها لا يحسب منها ومن ثم لا يحرم فى حيض حامل عد بها بالوضع وبحث الاذرعى حله فى امة قال لها سيدها ان طلقك الزوج اليوم فانت حرة فسالت زوجها فيه لاجل العتق فطلقها لان دوام الرق اضر بهما من تطويل العدة وقد لا يسمح به بعد او يموت وكالمنجز المعلق بما يوجد زمن البدعة قطعا او يوجد فيه باختياره بخلاف معلق قبله او فيه بما لا يعلم وجوده فيه فوجه فيه لا باختياره فلا اثم فيه لكن يترتب عليه حكم المبدعى من ندب الرجعة وغيره وقيل ان سالته لم يحرم لرضاها بالمطل بل والاصح التحريم لانها قد تسامحه كاذبة كما هو شانهن ومن ثم لو تحققت رغبتها فيه لم يحرم كما قال **ويجوز خلعها فيه** اى الحيض بعوض منها لانه بذل لها للمال يشعر باضرارها للفراق حالا ومن ثم لم يلحق بخلعها خلع الاجنبي كما قال **لا خلع اجنبي** فى الاصح لانه خلعه لا يقتضى اضرارها اليه **ولو قال انت طالق مع او فى او عند مثلا اخر حيضة** او قارن اخر صيغة طلاقه اخر **فسنى فى الاصح** لاستعقابه للشروع فى العدة **او انت طالق مع** ومثلها ما ذكر **اخر طهر** عينه كما دل عليه قوله **لم يطاها فيه فبدعى على المذهب** لانه لا يستعقب العدة **و** ثانيهما **طلاق فى طهر وطى فيه** ولو فى الدبر بناء على امكان الحلوق منه وكالوطى استدخال المنى المحترم ان علمه بظهرها **من قد تحبل** لعدم صغرها ويائسها **ولم يظهر حمل** لقوله صلى الله عليه وسلم فى خبر ابن عمر رضى الله تعالى عنهما قبل ان يجامع ولانه قد يشتد ندمه اذا ظهر حمل فان الانسان قد يسمح بطلاق الحايل وقد لا يتيسر له ردها فيتضرر هو والولد ومن البدعى ايضا طلاق من لها عليه قسم قبل وفائها او استرضائها وبحث ابن الرفعة ان سالمها هنا مبيح ووافقه الاذرعى بل بحث القطع به وتبعه الزركشى لتضمنه الرضى باسقاط حقها وليس هنا تطويل عدة ومنه ايضا ما لو نكح حاملا من زنا ووطيها لانها لا تشرع فى العدة الا بعد الوضع فغيره

شبكة الألوكة www.alukah.net

تطويل عظيم عليها كذا قالاه هنا ومحله فيما لم تحض حاملا كما هو الغالب اما من تحيض حاملا فتنقضي عدتها بالاقراء كما ذكراه في العدد فلا يحرم طلاقها في طهر لم يطأها فيه او تطويل حينئذ فاندفع ما اطال به في التوشيح من الاعتراض عليهما ثم من ضميم ذلك فيمن تكحها حاملا من زنا بوعد عنه انها لو زنت وهي زوجته فحملت جاز له طلاقها وان طالت عدتها لعدم صبر النفس على عشر نمها حينئذ وهو محتمل بل ظاهر ولو وطيت زوجته بشبهة فحملت حرم طلاقها حاملا مطلقا لتاخر الشروع في العدة وكذا لو لم تحمل وشرعت في عدة الشبهة ثم طلقها وقد مناعلى الضعيف فلو وطئ حايضا وطهرت وطلقها من غير وطيها طاهرا فيدعي في الاصح احتمال علوقها من ذلك الوطئ وبقية الحيض عما وقعته الطبيعة وبما تقرر علم ان المدعى على الاصطلاحي الاول ان يطلق حاملا من زنا لا تحيض او من بشبهة او يعلق طلاقها بمضي بعض نحو حيض او بآخر طهر او يطلقها مع اخر او في نحو حيض قبل اخر او يطلقها في طهر وطيها فيه او يعلق طلاقها بمضي بعضه او وطيها في نحو حيض او نفاس قبله او في نحو حيض طلق مع اخر او علق به والسنى طلاق موطوءة ونحوها تحتد باقراء تبتدئ بها عقبه لحيا لها او حملها من زنا وهي تحيض وطلقها مع اخر نحو حيض او في طهر قبل اخر او علق طلاقها بمضي بعضه او باخر نحو حيض ولم يطأها في طهر طلقها فيه او علق طلاقها بمضي بعضه ولا وطيها في نحو حيض قبله ولا في نحو حيض طلق مع آخر او علق باخر ويحل خلعها نظير ما مر في الحايض وقيل يحرم لان المنع هنا لرعاية الولد فلم يؤثر فيه الرضى بخلافه ثم وبجواب بان الحرمة هنا ليست لرعاية الولد وحدها بل العلة مركبة من ذلك مع تدمه ويأخذ العوض بتاكد داعية الفراق وبيعد احتمال الندم وبه يعلم انه لا فرق هنا بين خلع الاجنبي وغيره ويحل طلاق من ظهر حملها لزوال الندم تتبيه وقع تردد في طلاق وكيل بدعيا لم يبن له عليه والاوجه وفاقا للجمع ثم الملقين وقوعه كما يقع من موكله ومن طلق بدعيا سن له ما بقي الحيض الذي طلق

عدة الشبهة

مطلب

فيه

فيه او الطهر الذي طلق فيه والحيض الذي بعده لا فيما بعد ذلك لانتقالها الى حالة يحل طلاقها فيه الرجعة ويكره تركها كما جزم به في الروضة وبين بما مر الخلاف في الوجوب يقوم مقام النهي عن الترك لغسل الجمعة ومر في القسم ان من طلق مطلوعة فيه لا يلزمه اعادتها للقضاء لها وقد يشمله المتن ثم ان شاء طلق في طهر لخبر الصحيحين ان ابن عمر رضي الله تعالى عنهما طلق امراته حايضا فقال صلى الله عليه وسلم لعمر مره فليراجعها ثم ليمسكها حتى تطهر ثم تحيض ثم تطهر فان شاء امسكها وان شاء طلقها قبل ان يجامع فتلك العدة التي امر الله ان يطلق لها النسا والحق به الطلاق في الطهر ولم تجب الرجعة لان الامر بالامر بالشئ ليس امرا بذلك الشئ وليس في مراجعتها امر لابن عمر لانه تقرير على امر عمر فالمعنى فليراجعها لاجل امرك لكونك والده واستفادة الندب منه حينئذ انما هو من القرينة واذا راجع ارتفع الاثم المتعلق بحقها لان الرجعة قاطعة للضرر من اصله وكانت بمنزلة التوبة ترفع اصل المعصية وبه فارق دفن البصاق في المسجد فانه قاطع لدوام ضرورة لا لاصله لان تلويث المسجد به قد حصل وبهذا الذي ذكرته يندفع ما قيل رفع الرجعة للتحريم كالتوبة يدل على وجوبها اذ كون الشئ بمنزلة الواجب في خصوصية من خصوصياته لا يقتضي وجوبه وقضية المتن حصول المقصود بطلاقها عقب الحيض الذي طلقها فيه قبل ان يطأها لارتفاع اضرار القلي بل والخبر انه يمسكها حتى تطهر ثم تحيض ثم تطهر ليتمكن من التمتع بها في الطهر الاول ثم يطلق في الثاني وليلا يكون القصد من الرجعة مجرد الطلاق وكما ينهى عن نكاح قصد به ذلك فلذا ذكر الرجعة ولا تنافي لان الاول لبيان حصول اصل الاستحباب والثاني لبيان حصول كماله ولو قال لحايض انت طالق للبدعة او لمجروح او طلاق البدعة او لمجروح وقع في الحال لوجود الصفة او انت طالق للسنة ولا يقع الا حين تطهر فيقع عقب انقطاع دمها ما لم يطأها فيه فحتى تحيض ثم تطهر

فان التوبة ترفع اصل المعصية

مطلب

٢٥٢

او قال لمن اي لموطوء في طهر لم تمس فيه وكذا في حيض قبله انت طالق للسنة وقع في الحال لوجود الصفة ومس اجنبي بشبهة حملت منه كما مر انه بدعي وان مست او استدخلت ماءه فلا يقع الا حين تطهر بعد حيض لشروعها حينئذ في حالة السنة او قال لهما انت طالق للبدعة فيقع في الحال ان مست او استدخلت ماءه فيه او في حيض قبله ولم يظهر حملها لوجود الصفة والا تمس فيه ولا استدخلت ماءه وهي مدخول بها فلا يقع الا حين تحيض اي بمجرد ظهور دمها ثم ان انقطع قبل اقله بان ان لا طلاق وذلك لدخوله في زمن البدعة نعم ان وطيها بعد التعليق في زمن الطهر وقع بتغييب الحشفة فيلزمه النزع فورا والا فلا حد ولا مهر ان كان الطلاق بائنا لان استدامة الوطي ليست وطيا وكذا لو وطيها غيره بشبهة عامر فيها هذا كله فيمن لها سنة وبدعة اذ اللام فيها كالتي ما يتكرر ويتعاقب وينتظر للمتأقيت اما من لا سنة لها ولا بدعة فيقع حالا لان اللام فيها للتحليل وهو كما يقتضى حصول المعلل به ومن ثم وقع حالا في انت طالق لرضى زيد او قدومه وان كره الامر يقدم ولو قال ولا نية له انت طالق طلقة حسنة او احسن الطلاق او اجمله او افضله او اكمله او عد له ونحو ذلك فكقوله انت طالق للسنة فيما مر فلا يقع في حال بدعة لان الاولى بالمدح ما وافق الشرع اما اذا قال اردت البدعة ونحو حسنة لنحو سوء خلقها فيقبل ان كان زمن بدعة لانه غلظ على نفسه لا زمن سنة بل بريئ ويفارق الغائبة الوقوع حالا في قوله لذات بدعة طلاقا سنيا ولذات سنة طلاقا بدعيا بان نيته هنا لا توافق لفظه ولا تاويل بعيد اي لان السني والبدعي لهما حقيقة شرعية فلم يمكن صرف منهما عنها بها فلغت لضعفها بخلاف نيته فيما مر فيه فانها توافقه لان البدعي قد يكون حسنا وكاملا مثلا لوصف اخر كسوء خلقها او قال لها ولا نية له انت طالق طلقة قبيحة او قبيح الطلاق او فاحشة او السمج او اذا السمج القبيح

ونحو ذلك

مطلب لو قال انت طالق للبدعة او قدومه او لم يقدم وقع حالا

وكقوله انت طالق للبدعة فيما مر لان الاولى بالذم ما خالف الشرع اما لو قال وهي في زمن سنة اردت قبيحه لنحو حسن عشرتها فيقع حالا لانه غلظ على نفسه او في زمن بدعة اردت ان طلاق مثل هذه في السنة اقبح فقصدت وقوعه حال السنة دين او قال ولا نية له لذات سنة وبدعة انت طالق طلقة سنية بدعية او حسنة قبيحة وقع في الحال لتضاد الوصفين فالغيا وبقي اصل الطلاق وقيل لان احدهما واقع لا محالة فلو قال لذلك لم لا سنة لها ولا بدعة وقع في الاول حالا دون الثاني اما لو قال اردت حسنها من حيث الوقت وقبيحها من حيث العدد فانه ثلاث او عكسه قبل وان تاخر الوقوع في الاولى لان ضرر وقوع العدد اكثر من فايدة تاخير الوقوع ولو قال ولا نية له ثلاثا بعضهن للسنة وبعضهن للبدعة اقتضى التشطير فيقع ثنتان حالا والثالثة في الحالة الاخرى فان اراد غير ذلك عمل به ما لم يرد طلقة حالا وثنتين في المستقبل فانه يدين ولا يجوز جمع الطلقات الثلاث لان عويمرا تعجلها لما لاعن امراته طلقها ثلاثا قبل ان يخبره صلى الله عليه وسلم بحرمتها عليه رواه الشيخان فلو حرم لنهاه عنه لانه اوقعه معتقدا بقاء الزوجية ومع اعتقاده يحرم الجمع عند المخالف ومع الحرمة يجب الانكار على العالم وتعليم الجاهل ولم يوجد فدل على ان لا حرمة وقد فعله جمع من الصحابة وافق به اخرون وقيل يحرم ذلك اما وقوعهن معلقة كانت او منجزة فلا خلاف فيه يعتد به وقد شنع ايمة المذاهب على من خالف فيه وقالوا اختار من المتاخرين من لا يعباء به فافتى به وافتدي به من اضله الله وخذله واما خبر مسلم عن ابن عباس رضي الله تعالى عنهما كان الطلاق الثلاث على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم وابي بكر وسنتين من خلافة عمر رضي الله تعالى عنهما واحدة ثم قال قال عمر ان الناس قد استعجلوا ما كانوا فيه على اناة فلو امضيناه عليهم فامضاه عليهم فمحمول على انه فيمن يفرق اللفظ فكانوا لا يصدقون في

مطلب كان على عهده صلى الله عليه وسلم لا يقعون الطلاق الثلاث دفعة واحدة

مطلب في قول عمر

ارادة التوكيد لديانتهم فلما كثرت الأحلاف بينهم اقتضت المصلحة عدم تصديقهم واتباع الثلاث عليهم قال السبكي كالمصنف هذا احسن الاجوبة انتهى وهو عجيب فان صريح مذهبنا تصديق مريد التاكيد بشرطه وان بلغ في العنف ما بلغ وقال بعض المحققين احسنها انهم كانوا يعتادون طلقة ثم في زمن عمر استعجلوا وصاروا يوقعونه ثلاثا فعاملهم بقضيته واوقع الثلاث عليهم فاخبر عن اختلاف عادة الناس لا عن تغيير حكم فمسئلة واحدة التقى واثبت خبير بعدم مطابقته للظاهر المتبادر من كلام عمر لا سيما مع قول ابن عباس رضي الله تعالى عنهما الثلاث الماخوذ فيها تاويل بعيد لاجواب حسن فضلا عن كونه احسن والاحسن عندي ان يجاب بان عمر رضي الله تعالى عنه لما استشار الناس علم فيه ناسخا لما وقع قبل فعمل بقضيته وذلك الناسخ اما خبر بلغه او اجماع وهو لا يكون الا عن نص ومن ثم أطبق علماء الامة واختار ابن عباس رضي الله تعالى عنهما لبيان ان الناسخ انما عرف بعد مضي مدة من وفاته صلى الله عليه وسلم قال السبكي وابتدع بعضهم هنا ما ابتدعه ابن تيمية ومن ثم قال العز بن جماعة انه ضال مضل فقالوا ان كان التعليق بالطلاق على وجه اليمين لم يجب به الا كفارة يمين ولم يقل بذلك احد من الامة ومع عدم حرمة ذلك هو خلاف الاولى من التفريق على الاقراء او الاشهر لتمكن تدارك ندمه انه وقع برجعة او تجديد وخرج بقولنا الثلاث ما لو اوقع اربعا فانه يحرم كما هو ظاهر كلام ابن الرفعة ومما يصرح به قول الروياني انه بعيد واعتمد الزركشي وغيره ويوجه بانه تعاطى نحو عقد فاسد وهو حرام كما مر ويرفع ذلك بما فيه نظر **ولو قال انت طالق ثلاثا او ثلاثا للسنة وفسر** في الصورتين **بتفريقها على اقراء لم يقبل** ظاهرا كانه خلاف ظاهر لفظه من وقوعهن دفعة في الاولى وكذا في الثانية ان كانت طاهرا والا تحين تطهر وعند لا سنة في التفريق **الا ممن يعتقده تحريم الجمع** اي جمع الثلاث في قرء واحد كالمالكي فاذا رفع لشافعي قتله ظاهرا

نعلب

ع كل

في كل من تينك الصورتين خلافا لمن خصه بالثانية لان ظاهر حاله انه لا يغفل محرما في معتقده **والاصح انه** اي من لا يعتقد ذلك **يدين** لانه لو وصل ما يدعيه باللفظ لانتظم ومعنى المتدين ان يقال لها حرمت عليه ظاهرا وليس لك مطاوعته الا ان غلب على ظنك صدقه بقرينة اي وحينئذ يلزمها تمكينه ويحرم عليها النشوز ويفرق بينهما القاضي من غير نظر لنقده يقينا كما صححه صاحب التعجيز وجرى عليه ابن الرفعة وغيره فان **قلت** لو اقرت لرجل بالزوجية فصدقها لم يفرق بينهما وان كذبها المولى والمشهود فهلا كان هنا كذلك **قلت** بانا ثم لم نعلم ما نفاه يستند اليه في التفريق وهنا علمنا ما نفاه ظاهرا فاراد رفعه بتصادقهما فلم ينظر اليه وله لا تمكنك هنا وان حلت لك فيما بينك وبين الله ان صدقت قال الرافعي وهذا معنى قول الشافعي رضي الله تعالى عنه له الطلب وعليها الهرب ولو استوى عندها صدقه وكذبه كره لها تمكينه وان ظنت كذبه حرم عليها تمكينه ولا تتغير هذه الاحوال بحكم قاض بتفريق ولا بجده نفي يلا على الظاهر فقط لما يأتي ان محل نفوذ حكم الحاكم باطنا اذا وافق ظاهرا لا مر باطنه ولها اذا كذبته ان تتمكن بعد العدة ممن لم يصدقها الزوج لا من صدقه ولو بعد الحكم بالفرقة **ويدين من قال انت طالق وقال اردت ان دخلت او ان شاء زيد** لما مر ولا يقبل منه دعوى ذلك ظاهرا الا لتحليف خصمه انه ما يعلم انه قصد ذلك [redacted] كذا قاله بعضهم وظاهر ان اليمين لو ردت حلف انه اراد ذلك وقيل منه ظاهرا وفيه نظر لان غاية الرد انه كالاقرار وقد تقرر ان تصديقها لا نظر اليه وخرج به ان شاء الله فلا يدين فيه لانه يرفع حكم اليمين جملة وبانى لفظها مطلقا والنية لا تؤثر حينئذ بخلاف بقية المعلقات فانها لا ترفعه بل تخصصه بحال دون حال والحق بالاول ما لو قال من اوقع الثلاث كنت طلقت قبل ذلك بائنا او رجعيا وانقضت العدة لانه يريد رفع الثلاث من اصلها وما لو وقع الاستثناء من عدد نص كاربعتكن طوالق الا ثلاثة او انت طالق

نظر على هذه المسايل المهمة المحصورة

مطلب في معنى قول الشافعي رضي الله تعالى عنه له الطلب وعليها الهرب

مطلب يدين من قال انت طالق وقال اردت ان دخلت او ان شاء زيد

مطلب في معنى قول الرجل لزوجته انت علي حرام

شبكة الألوكة www.alukah.net

ثلاثا واراد الاواحدة بخلاف بتة وبائنة فبائنة لانه تاويل وصرف
للفظ من معنى الى معنى فلم يكن فيه رفع لشئ بعد بتوته والحاصل ان
تفسيره بما يرفع الطلاق من اصله كاردت طلاقا لا يقع الا ان يشاء الله او ان
لم يشأ الله او الا واحدة بعد ثلاثا او الا فلانة بعد اربعتكى لم يدين
او بما يعتقده او يعرفه لمعنى اخر او يخصصه كاردت ان دخلت او من وثاق
او الا فلانة بعد كل امراة او بتة دين وانما ينفعه قصله ماذكر باطنا ان
كان قبل فراغ اليمين فان حدث بعده لم ينفعه كما مر في الاستثناء ولو زعم
انه انما نبه واسمع نفسه فان صدقته فذاك والا حلفت وطلقت كما لو
قال عدلان حاضران انه لم يات بها لانه نفي محصور ولا يقبل قولها ولا
قولهما لم نسمعه انتى. بها بل يقبل قوله بيمينه لانه لم يكذب اي اما لو كذب
صريحا فانه يحتاج للبينة ولو حلف مستير النفس ما قبضه هذا درهم وقال
نويت بل اكثر صدق ظاهرا كما افتى به ابو زرعة لان اللفظ لجملته وان فاته
قرينة على ان مراده بل اقل لان النية اقوى من القرينة ولو قال بتة اي
طالق او كل امراة لي طالق وقال اردت بعضهن فالصحيح انه لا يقبل
ظاهرا لانه خلاف ظاهر اللفظ من العموم بل يدين لاحتماله الا بقرينة بان
ايكان خاصمته وقالت له تزوجت علي فقال في انكاره المتصل بكلامها
اخذا مما ياتي كل امراة لي طالق وقال اردت غير المخاصمة لفهمهم
صدقه حينئذ وقيل لا يقبل مطلقا ونقلاه عن الاكثرين ومثل ذلك ما لو اراد
الخروج لمكان معين فقال ان خرجت الليلة فانت طالق فخرجت لغيره وقال
لم اقصده الا منعها من ذلك المعين فيقبل ظاهرا للقرينة وما في الروضة
في الايمان انه لو قيل له كلم زيدا اليوم فقال لا كلمته ونوى اليوم قبل ظاهرا اي
للقرينة ايضا وبه يفرق بينه وفيما لو قال لا ادخل دار زيد وقال اردت
ما يسكنه دون ما يملكه ثم يقبل ظاهرا اي لعدم القرينة ومن انه لو قال وهو
تحلها من وثاق انت طالق وقال اردت من وثاق لم يقع عليه بنى للقرينة
وقيد القول في مسيلة الروضة بما اذا وصل حلفه بكلام السايل والا لم تنفعه

النية

مطلب تفسير الطلاق بما يرفعه من اصله لم يدين فيه ويدين في تقييده او تخصيصه او صرفه لمعنى آخر

مطلب لو حلف مستير النفس ولو قال ما قبضه هذا درهم وقال نويت بل اكثر صدق ظاهرا

مطلب لو اراد الخروج لمكان معين فقال ان خرجت الليلة فانت طالق

مهمات في الطلاق

النية اي لانه لا قرينة حينئذ ويظهر ضبط الطول والقصر بالعرف وانه هنا
اوسع منه بين ايجاب البيع وقبوله ثم ما ذكر انما هو في القرينة اللفظية
كما تقرر ومنه ما لو قال لها ان رايت من اخبرني شيأ ولم تخبريني به فانه يحمل
على موجب الريبة اما القرينة الحالية كما اذا دخل على صديقه وهو يتغدى
فقال ان لم يتغدي معي فامراتي طالق لم يقع الا باليأس وان اقتضت القرينة
انه يتغدي معه الآن ذكره القاضي وخالفه البغوي فقيده بما تقتضيه العادة
قيل وهو افقه انتهى وباتي قبيل فصل التعليق بالحمل عن الروضة ما يؤيده وعن
الاصحاب ما يؤيد الاول وانه مستشكل ومما يرجح الثاني النص في مسيلة التعدي
على ان الحلف يتقيد بالتعدي معه الآن **فرع** اقر بطلاق او بالثلاث
ثم انكر او قال لم تكن الا واحدة فان لم يذكر عذرا لم يقبل والا كظننت وكيلي
طلقها فبان خلافه او ظننت ما وقع طلاقا او الخلع ثلاثا فانبيت بخلافه
وصدقته او اقام به بينة قبل **فصل** في تعليق الطلاق بالازمنة
ونحوها اذا قال انت طالق في شهر كذا او في غرته او في اوله
او في راسه وقع باول جزء ثبت في محل التعليق على ما بحثه الزركشي كونه
منه وعليه فكان الفرق بينه وبين ما مر اول الصوم ان العبرة بالبلد المنتقل
اليه لا منه ان الحكم قد منوط بذاته دون غيرها فنيط الحكم بمحلها بخلافه
هنا فانه منوط بمحل العصمة وهو غير متعين فجعل فرد من محل التعليق الذي
هو السبب في ذلك المحل وذلك لصدق ما علق به حينئذ في الاولى اذ المعنى
فيها اذا جاء شهر كذا ومجيئه يتحقق بمجيء اول جزء منه كما لو علق بدخول دار يقع
بحصوله في اولها فان اراد ما بعد ذلك دين او قال انت طالق في نهاره اي شهر كذا
او اول يوم منه فيقع الطلاق بفجر اول يوم منه لان الفجر لغة اول النهار واول اليوم
وبه يعلم انه لو قال لها انت طالق يوم يقدم زيد فقدم قبل الغروب بانت
طلاقها من الفجر على الاصح عند الاصحاب وقياسه انه لو قال متى قدم فانت
طالق يوم خميس قبل يوم قدومه فقدم يوم الاربعاء بان الوقوع من فجر الخميس الذي
قبله وترتيب احكام الرجعي والبائن من حينئذ ونظير ما لو قال انت طالق قبل

مطلب في تعليق الطلاق بالازمنة

مطلب لو قال انت طالق قبل شهر كذا

مطلب لو قال لها ان رايت من اخبرني ولم تخبريني

مطلب اذا دخل على صديقه وهو يتغدى فقال ان لم يتغدى معي فامراتي طالق

مطلب لو اقر بطلاق ثم انكر

شبكة الألوكة www.alukah.net

موتى باربعة اشهر وعشرة ايام فعاش اكثر من ذلك ثم مات فبتبين وقوعه
من تلك المدة ولا عدة عليها ان كان بانيا او لم يعاشرها ولا ارث لها واصل هذا
قولهم في انت طالق قبل قدوم زيد بشهر يشترط للوقوع قدومه بعد مضى
اكثر من شهر من انشا التعليق فحينئذ يتبين وقوعه قبل شهر من قدومه
فتعتد من حينئذ لانه علق بزمن بينه وبين القدوم شهر فاجزع الاكثرة
الصادقة باخر التعليق فاكثر ليقع فيها الطلاق وقولهما بعد مضى شهر من
وقت التعليق مرادهما بوقت التعليق اخر فيتبين الوقوع مع الاخر لتقارن
الشرط والجزا في الوجود ولو قال الى شهر وقع بعد شهر موبدا الا ان يريد
تنجيزه وتوقيته فيقع حالا ومثله الى اخر يوم من عمري طلقت بطلوع
فجر يوم موته ان مات نهارا والا فبفجر اليوم السابق على ليلة موته
وتقدير ذلك في اليوم الاخير من ايام عمره اذ هو من اضافة الصفة للموصوف
قال بعضهم اخذا من كلام الجلال البلقيني ومحل هذا ان مات في غير يوم التعليق
او في ليلة غير الليلة التالية ليوم التعليق والا وقع حالا لانتهاء مراده
انه بيتين وقوعه من حين اللفظ ولو قال اخر يوم لموتي او من موتي لم
يقع شئ لاستحالة الايقاع والوقوع بعد الموت ولو قال اخر يوم ولم يزد ولا
نية له فالذي افتيت به انه لا يقع به شئ لتردده بين اخر يوم من عمري
او موتي وما تردد بين موقع وعدمه والمرجح لاحدهما من بتادر ونحوه يبقين
عدم الوقوع به لان العصمة ثابتة بيقين فلا ترتفع بمحتمل ولو قال على اخر عمري
بموت مني كما اعتاده طايفة فهو كقوله مع موتي فلا وقوع به كما ياتي او اخر
جزء من عمري او من اجزاء عمري وقع قبيل موته اي اخر جزء يليه موته خلافا لمن
زعم وقوعه حالا فقد صرحوا فيما لو قال اخر جزء من اجزاء حيضتك
بانه سني لاستقبا به الشروع في العدة واجاب الرويا ني عما يقال كيف
يقع مع ان الوقوع عقب اخر جزء وهو وقت الموت بان حالة الوقوع هي الجزء
الاخير لا عقبه لسبق لفظ التعليق هنا فلا ضرورة الى التعقيب بخلافه
فيما لو طلق فانه انما يقع عقب اللفظ لا معه لاستحالته ولو قال قبل ان

مطلب
لو علق طلاقها بموته

مطلب
متردد بين موقع وعدمه والمرجح
الاحرز فلا وقوع به

قاله
الطلاق يقع عقب اللفظ
لا معه

اضربك ونحوه مما لا يقع بوجوده فضربها بان وقوعه قال بجمع عقب اللفظ
ورده شيخنا بان الواقف لقولهم فانت طالق قبيل شهر بعده رمضان
وقع اخر جزء من رجب وقوعه قبيل الغرب باللفظ السابق وقولي التبيين
فحينئذ يقع مستندا الى حال اللفظ اقرب الى الاول بل ظاهر فيه لقولهما
مستندا الى حال اللفظ ولم يقولا الى اللفظ وعليه يفرق بين هذا وما
قاسى عليه باذا التعليق ثم بان منه متعاقبة كل منها محدود الطرفين
فيفيد الوقوع بما صدقه وهنا بفعل ولا زمن له محدود يمكن التقييد
به فتعين الوقوع من حين اللفظ او انت طالق اخره اي شهر كذا او نحو ذلك فيقع باخر جزء من الشهر لانه المفهوم منه اخر الحقيقي وقيل
يقع باول النصف الاخر منه وهو اول جزء منه ليلة سادس عشرة لان
منه الخ يسمى اخرا ويرد بمنع ذلك ولو قال ليلا اذا مضى يوم فانت
طالق فتطلق بغروب شمس غده اذ به يتحقق مضى اليوم
او قال نهارا بعد اوله ففي مثل وقته من غده يقع الطلاق لان
اليوم حقيقة في جميعه متواصلا او متفرقا ولا ينافيه ما مر انه لو نذر اعتكاف
يوم لم يجز له تفريق ساعاته لان المنذر موسع يجوز ايقاعه اي وقت
شاء والتعليق محمول عند الاطلاق على اول الازمنة المتصلة به اتفاقا
ولان الممنوع منه ثم تخلل زمن لا اعتكاف فيه ومن ثم لو دخل فيه اثنا يوم
واستمر الى نظير من الثاني اجزاه كما لو قال اثناه على ان اعتكف يوما من
هذا الوقت وهذا نظير ما هنا بجامع ان كلا اصل الشروع فيه عقب التبيين
اما لو قاله اوله بان فرض انطباق اخر التعليق على اوله فتطلق بغروب شمسه
ولو قال انت طالق كل يوم طلقة طلقت في الحال طلقة واخرى اول الثاني
واخرى اول الثالث ولم ينتظر فيهما مضي ما تكمل به ساعات اليوم الاول لانه
هنا لم يعلق بمضي اليوم حتى يعتبر كماله بل باليوم الصارق باوله وبظهور هذا
تعجب من استشكال ابن الرفعة له او قال اذا مضى اليوم فانت طالق فان
قاله نهارا اي اثناه وان بقي منه لحظة فبغروب شمسه لان العهدية

مطلب
لو قال لها انت طالق
كل يوم

تصرفه الى الحاضر منه والا يقله نهارا بل ليلا لغا فلا يقع به شئ اذ الانهار
حتى يحمل على الممهود والحمل على الجنس متعذر لاقتضاء التعليق بفراغ
ايام الدنيا فان قلت لم لا يحمل على المجاز لتعذر الحقيقة قلت لان
شرط الحمل على المجاز في التعاليق ونحوها قصد المتكلم له او قرينة خارجية
تعينه ولم يوجد واحدهما هنا وخرج بعض اليوم قوله انت طالق اليوم
او الشهر او السنة او هذا اليوم او الشهر او السنة فانها تطلق حالا ولو ليلا
سواء نصب ام لا لانه اوقعه وسمى الزمن بغيرا سمه فلغت المتممية وبه اى
بما ذكر يعلم ان شهر وسنه في التعريف والتنكير لكن لا يأتي هنا العالم
هو معلوم فيقع اذا مضى الشهر او السنة بانقضائها فيهما وان قل فان اراد
الكامل دين وفي اذا مضى شهران وافق قوله اى اخر قوله اخذا مما مر انفا
عن الروياني ابتداء بمضيه وان نقص وان لم يوافقه فان قاله ليلا وقع
بمضي ثلاثين يوما من ليلة الحادي والثلاثين بعد ما كان سبق من ليلة
التعليق او نهارا فذاك لكن من اليوم الحادي والثلاثين بعد التعليق
ومحله ان كان في غير اليوم الا خير والا ومضى بعد شهر هلالي كتبي نظر
ما مر في المسلم وفي اذا مضت سنة بمضي اثني عشر شهرا هلالية فان انكسر
الشهر الاول حسب احد عشر شهرا بالاهلة وكملت بقية الاول ثلاثين يوما
من الثالث عشر والسنة للمعربية نعم يدين من نوى عشرها فرع حلف لا يقيم
ببلد كذا شهرا فاقام فيه متفرقا حنث بما مر في الايمان ولو قال انت طالق في
اول الاشهر المحرم طلقت باول الفقدة لان الصحيح انه اولها وقيل اولها ابتداء
المحرم ذكره الاسنوي او قال انت طالق امس او الشهر الماضي او السنة الماضية
وقصد ان يقع في الحال مستندا اليه اى امس او نحو وقع في الحال لانه اوقعه
حالا وهو ممكن واسناده لزمن سابق وهو غير ممكن فالغى وكذا لو قصد ان يقع
امسا واطلق او تعذرت مراجعته لنحو موت او خرس ولا اشارة له مفهمة
لغو نظرا لاسناده لغير ممكن ويرد بان الاصلة بالممكن اولى لما مر في الحالف
ما له على الف من ثمن خمر انه يلغى قوله من ثمن خمر ويلزمه الالف او قصد انه

طلق

طلقة امس وهي الآن معتدة عن طلاق رجعي او بائن صدق بيمينه
لقرينة الاضافة الى امس ثم ان صدقته فالعدة عما ذكر وان كذبته
او لم تصدقه ولم تكذبه فمن حين الاقرار او قال اردت اني طلقتها
امس في نكاح اخر فبانت مني ثم جددت نكاحها او تزوجا اخر
طلقها كذلك فان عرف النكاح الاخر والطلاق فيه ولو باقرارها صدق
بيمينه في ارادة ذلك للقرينة والا يعرف ذلك فلا يصدق ويقع حالا
لبعد دعواه هذا ما جرى عليه هنا وهو المنقول عن الاصحاب وللامام
احتمال جرى عليه في الروضة تبعا لنسخ اصلها السقيمة انه يصدق
لاحتماله وجزم به بعضهم ولو قال انت طالق قبل ان تخلقي طلقت حالا
او بين الليل والنهار فان كانا نهارا او ليلا فبالغروب او ليلا فبالفجر تنبيه
ما تقرر انت طالق امس من انه لو قوع حالا عملا بالممكن وهو لو قوع
بانت طالق والا لغا لما لا يمكن وهو قوله امس يوافقه الوقوع حالا
انت طالق قبل ان تخلقي لغا لما لا يمكن وهو قبل ان تخلقي وفي انت طالق
لاذ زمن لغا للمحال وهو لا في زمن وفي انت طالق بين الليل والنهار
علما بحثه بعضهم مخالفا لمن سبقوم وعلله بانه ليس لنا زمن بين الليل
والنهار فهو كقوله لاذ زمن وقد تقرر حكمه وفي انت طالق للبدعة ولا بدعة
لها وللشهر الماضي فيقع فيهما حالا لغا للمحال وهو ما بعد لام التعليل كذا قاله
غير واحد وفيه نظر بل ملحظ الوقوع هنا حالا ان اللام فيما لا يتأخر له
وقت للتعليل فهو كانت طالق لرضى زيد فانه يقع وان لم يرض وقد يجاب
بانه لا مانع من ان يعلل بالغا المحال ايضا كما اشاروا اليه في للشهر الماضي
ومر ثم قياس ما بحثنا الوقوع حالا في امس على الوقوع حالا في للبدعة ولا
بدعة لها ولم يبال بما افادته اللام لما ذكرته وفي انت طالق الآن
طلاقا ابرء الماضي فيقع حالا ويلغو قوله ابرء الماضي لانه محال وفي
انت طالق اليوم غدا لغا للمحال وهو قوله غدا وفي انت طالق طلقة
سنية بدعية وهي في حال البدعة لغا للمحال وهو اجتماعهما من جهة واحدة

قف على هذه المسائل

حلف لا يقيم ببلد كذا شهرا فاقام فيه متفرقا

وفي انت طالق الطلقة الرابعة على وجهين لم ار من رجح منهما شيأ وقياس
كلام القاضي الاتي عدم الوقوع ويلحق بهذه المسايل انت طالق امس غدا
وغدا امس من غير اضافة فيقع صبيحة الغد ويلغو ذكر امس لانه علقه
بالغد وبالامس وكما يمكن الوقوع بهما وبالوقوع فيما مس فتعين الوقوع في غد
لامكانه وحاصل هذا الغا المحال والاخذ بالممكن فمتى كما من في انت طالق
امس ويخالف هذا الفروع كلها عدم الوقوع اصلا نظرا للمحال فان قالت طالق
بعد موتي او معه وفي انت طالق مع انقضاء عدتك وفي انت طالق طلقة
بانية لمن يملك عليها الثلاث كما قاله القاضي او رجعية لمن لا يملك عليها
سوى طلقة او لغير موطوءة كما قاله القاضي ايضا قال في المهذب وهو
المذهب وفي انت طالق الآن او اليوم اذا جا الغد او اذا دخلت الدار
فلا تطلق بمجي الغد ولا بد خول الدار لانه علقه بمجي الغد فلا يقع قبله
واذا جا الغد فقد فات اليوم او الآن اي فلم يمكن ايقاعه بوجه وفي انت
طالق ان جمعت بين الضدين او بنسخ رمضان او تكلمت هذه الدابة فلا
يقع نظرا للمحال بانقسامه الثلاثة والحاصل منه ان الطلاق وقع حالا
في احدى عشرة الاولى ولم ينظروا فيها للمحال الذي ذكره ولم يقع في
الصور الاخرى التسع نظرا للمحال فيها وفي الفرق بين تلك وهذه بدا
معنا وجب الغا المحال في جميع تلك ومعنا اخرا وجب النظر للمحال في جميع
هذه عسرا وتعذر لمن اعمد النظر في مدرك كل من تلك وكل من هذه فان
قلت هذا الاشكال لا يتوجه لان هذه الفروع المبردة بعضها مبني على ان
المحال يمنع الوقوع وبعضها على انه لا يمنعه والاشكال انما جا من ذكر المتناقضين
لهما كما ذكر قلت بل الاشكال متوجه وما ذكر ممنوع الا ترى ان الشيخين قالا بان
بانا التعليق بالمحال يمنع الوقوع مع قولهما في امس ونحوه بالوقوع الغا للمحال
فان قلت يمكن الفرق بان المحال انما يمنع الوقوع ان وقع في التعليق
لقولهم قد يكون القصد من التعليق به عدم الوقوع وهو قضية فرق بعضهم
بين انت طالق اليوم اذا جا الغد وانت طالق امس غدا بان الاول فيه لفظ

صريح

صريح في التعليق فمنع الوقوع بخلاف الثاني قلت لا يطرد ذلك لان انت
طالق امس وقبل ان تخلقي بكذا زمن ونحوها مثل انت طالق مع موتي
او بعدك او مع انقضاء عدتك او طلقة بانية او رجعية في صور يتيمما
السابقتين فهذا تنجيز في الكل ربط بالمحال فالغي تارة ولم يلغ اخرى
فان قلت علة الوقوع مع موتي ومع انقضاء عدتك بقولهم لم يقع لمصادفته
البينونة وبه يفرق بنحو هذين ونحو امس فان وقوعه هنا لا يصادف
البينونة قلت لا يطرد ذلك ايضا لان قياسه ان لا يقع في قبل ان تخلقي
لمصادفته عدم وخمودها بالكلية وهو اولى بالرعاية من مصادفة البينونة
وايضا فالتعليل بمصادفة البينونة انما هو بيان لوجه المحالية
وهي لا تنحصر في ذينك فليس المقصد به الا بيان وجه الاحالة والا فالمدرك
صور المحال الذي منع الوقوع ليس فيها مصادفة بينونة فان
قلت البحث بين الاصحاب في منع المحال باقسامه الثلاثة للوقوع
انما هو في التعليق به كما اطلقت عليه عبارتهم والتعليق انما يكون بمستقبل
فالحقنا به كل تنجيز فيه الربط بمستقبل كموتي او بعده او مع انقضاء
عدتك بخلاف تنجيز ليس فيه ذلك الربط بان ربط بماض او حال اولم
يربط بماض ولا مستقبل فانه لا نظر للمحال فيه كامس وقبل ان تخلقي ولاني
زمن والشهر الماضي وطلاقا ابرئ الماضي وطلقة سنية بدعية قلت
الفرق بذلك ممكن لكن يرد عليه اليوم غدا حيث الغوا غدا مع انه مستقبل
ويجاب بان الغاه لمعارضة ضده له وهو اليوم الاقوى لكونه حاضرا
قدمناه مقتضاه ثم ما قلناه في هذه الصور الاولى الاحدى عشرة باسرها
وهو الغا المحال لانها غير مستقبلة واما الصور الاخرى فالمستقبل منها صريحا
بعد موتي في ومعه ومع انقضاء عدتك والان اذا جا الغد او دخلت
وغلب التعليق هنا على الآن لانه اقوى لما تقرر ان الاصل في منع
المحال ان يكون معلقا وبه فارق ما مر انا في اليوم غدا من الغا غدا دون
اليوم وان جمعت بين الضدين وما بعده نعم تبقى طلقة بانية وطلقة

رجعية والطلقة الرابعة فهذه المعنى المحال فبهذا علمنا انها ليست بمستقبل
وقد يجاب بان هذه الحقت بالمستقبل لان المبتدا رجعيا ت طالق
طلقة ان كانت رجعية وكذا الباقي المقتضى لبطلان ما وقع به التنافض
فقط فحينئذ اتجه الفرق بين تلك المسايل الاحدى عشرة الاولى والتسع
الاخيرة فتامل ذلك كله فانه مهم ولم نتعرضوا في شئ منه بما يشفي ولا ينهوا
على تخالف في شئ من تلك الفروع لغيره مع ظهور المخالفة كما علمت فافهم
قلت اي معنا اوجب الفرق بين المستقبل وغيره قلت العرف
المفهوم من قولهم في تعليل عدم الوقوع بالمحال كان المعلق قد يقصد
به ذلك فان عدم الوقوع بخلاف غير المستقبل لا يقصد اهل العرف
به ذلك فلم يوثر في عدم الوقوع **وادوات التعليق** كثيرة منها
من كمن دخلت الدار من نساي فهي طالق **وان** كان دخلت الدار
فانت طالق او انت طالق وكذا طلقتك بتفصيله الاتي قريبا ويجري ذلك
في طلقتك ان دخلت ومن زعم وقوعه هنا حالا وغ الاولى عند الدخول
مطلقا فقد اخطا كما قاله البلقيني **واذا** والحق بها غير واحد الى كما لي
دخلت فانت طالق لاطرادها في عرف اهل اليمن بمعناها **ومتى ومتى ما**
بزيادة ما كما مر ومهما وازما وايا ما واين وايما وحيث وحيثما وكيف
وكيفما **وكلما واي كاي وقت دخلت** الدار فانت طالق **ولا يقتضين**
اي هذه الادوات **فورا** في المعلق عليه **ان علق باثبات** اي فيه
او بمثبت كالدخول في اذ دخلت **في غير خلع** لانها وضعت لا بقيد
دلالة على فور او تراخ ودلالة بعضها في الخلع على الفورية كما مر في
واذ ليست من وضع الصيغة بل لاقتضا المعاوضة ذلك اذ القبول فيها
يجب اتصاله بالايجاب وخرج بالاثبات المنفي كما ياتي وبحث في متى
خرجتي شككت تعين الفور بالشكوى عقب خروجها لان حلفه ينحل الى
متى خرجت ولم اشكك فمدلول تعليق باثبات ونفي ومتى لا تقتضي الفور في
الاثبات وتقتضيه في النفي انتهى وفيه نظر ولا نسلم انحلاله لذلك وضعا

ولا عرفا

ولا عرفا وانما المقدر المطابق متى خرجت دخل وقت الشكوى او وجدتها
وحينئذ فلا تعرض فيه لانتهايها ويعرض ما قاله يجري ذلك فيما علما ان
لا تقتضيه الفور في النفي وعلى ما قلنا فقد تقوم قرينة خارجية
تقتضي الفور فلا يبعد العمل بها **الا** ان قال **انت طالق ان شئت**
او اذا شئت فانه يعتبر الفور في المشيئة بناء على الاصح انه تمليك بخلاف
نحو متى شئت وخرج بخطابها ان شاءت خطاب غيرها فلا فور فيه
وفي ان شئت وشاء زيد يعتبر فيهما لا فيه **ولا** يقتضين **تكريرا** للعلة
عليه بل اذا وجدت مرة انحلت اليمين لانا لم نتمن على مجرد وقوع الفعل الذي
في حيزهن وان قيد بالابد كان خرجت ابدا الا باذني فانت طالق
لان معناه اذا وقت خرجت **الا كلما** فانها للتكرار وضعا واستعمالا
فرع قال انت طالق ان لم تتزوجي فلانا طلقت حالا كما ياتي بما
فيه او ان لم تتزوجي فلانا فانت طالق اطلق جمع الوقوع وقال الاخرون
بيه دور فمتى اتفاه اوقعه ومن صححه لم يوقعه وفي تخصيص الدور بهذه
نظر بل ياتي في الاولى اذ لا فرق بينهما من حيث المعنى على ان الذي يتجه
انه هذا من باب التعليق بما يؤول للمحال الشرعي لانه حث على تزوجه
المحال قبل الطلاق لامن الدور فيقع حالا نظرا لاولى فتامله ولو حلف
ليرسمن عليه لم يتوقف البر على طلب الترسيم عليه من حاكم على ما افتى به
بعضهم وقال غيره بل يتوقف عما ذكر لان حقيقة الترسيم تختص بالحاكم
واما الترسيم من المشتكي فمتوطلبه ولا يبعث مجرد الشكاية للحاكم عن ترسيمه
وهو ان يوكل به من يلازمه حتى يوفي من حكم به قبل فصل الخصومة
ولو حلف بالثلاث ان زوج بنته ما عاد يكون لها زوجا ولم يطلق الزوج
عقب حلفه وفعن عليه خلافا لمن طلق وقع عهدن محتجا بان معناه
ان بقي لها زوجا لان هذا المعنى لا بيانا في ما ذكرته بل يويده ومحل ذلك
ان اراد انتفا نكاحه بان يطلقها والا فلا اخذا من قولهم لست بزوجتي
الله كناية ويجري ذلك في ان فعلت كذا ما تصيحين او ما تعودين لي زوجة

شبكة الألوكة www.alukah.net

ولو قال لموطوءة كما علم بالاولى من كلامه الاتى فى كلما خلافا لمن اعترض
عليه انت طالق كلما حللت حرمت وقعت واحدة الا اذا اراد بتكرر الحرمة
تكرر الطلاق فيقع ما نواه او اذا طلقتك او وقعت طلاقك مثلا فانت
طالق ثم طلقها بنفسه دون وكيله من غير عوض بصريح او كناية بنية
او علق طلاقها بصفة فوجدت فطلقتان يقعان عليها ان ملكهما
واحدة بالتطليق بالتخيير او التعليق بصفة وجدت واخرى بالتعليق
بهذا التعليق مع وجود الصفة تطليق وقد وجدا بعد التعليق الاول
ومن ثم لو علق طلاقها او لا بصفة ثم قال اذا طلقتك فانت طالق فوجدت
الصفة لم يقع المعلق بالتطليق كما افهمه قوله ثم طلق او علق لانه
لم يحدث بعد تعليقه طلاقها شيأ ولو قال لم ارد بذلك التعليق بل انك
تطلقين بما اوقعته دين اما غير موطوءة وموطوءة طلقت بعوض وطلاق
الوكيل فلا يقع بواحد منها الطلاق المعلق ليبنى بنتها فى الاولين ولعدم
وجود طلاقه فى الاخيرة فلم يقع غير طلاق الوكيل ويحمل اليمين بالحالع
بناء على الاصح انه طلاق لا فسخ او قال كلما وقع طلاقى عليك فانت
طالق فطلق هو او وكيله فثلاث فى خمسوسة ولو فى الدبر ومسئلة
مآة المحرم عند وجود الصفة ولا نظر لحال التعليق لاقتضاء كلما التكرار
فيقع ثانية بوقوع الاولى وثالثة بوقوع الثالثة فان لم يعين بوقع
بما اوقعت او بطلقتك طلقت ثنتين فقط لانه لا ثالثة لان الثانية
وقعت لانه اوقعها وفى غيرها عند ما ذكر طلقة لانها بانت بالاولى
ولو قال وتحته نسوة اربع ان طلقت واحدة من نسائى فعبدى من عبيدى
حر وان طلقت ثنتين فعبدان حران وان طلقت ثلاثا فثلاثة
احرار وان طلقت اربعا فاربعة احرار فطلق اربعا معا او مرتبا
عتق عشر واحد بالاولى واثنان بالثانية وثلاثة بالثالثة واربعة
بالرابعة وتعيين المعتقين اليه وبحث ابن العقيب وجوب تمييز
من يعتق بالاولى ومن بعدها اذ الطلق مرتبا ليتبعهم كسبهم من حين العتق

ولو ابدل

ولو ابدل الواو بالفا او ثم لم يعتق فيما اذا طلق معا الا واحدا ومرتبا الا
ثلاثة واحد بطلاق الاولى واثنان بطلاق الثالثة لانها ثانية الاولى
ولا يقع شئ بالثانية لانها لم يوجد فيها بعد الاولى صفة اثنين ولا
بالرابعة لانها لم يوجد فيها بعد الثالثة صفة الثلاثة ولا صفة
الاربعة وسيأتى ادوات التعليق كان فى ذلك الا كلما كما قال ولو علق
بكلما فى كل مرة بل فى المرتين الاوليتين وتصويرهم بها فى الكل انما هو لتجرى
الاوجه المقابلة للصحيح التى من جملتها عتق عشرين لكن يكفى فيه وجودها
فى الثلاثة الاول تنبيه ما هذه تسمى مصدرية ظرفية لانها نابت
بصلتها عن ظرف زمان كما ينوب عنه المصدر الصريح والمعنى كل وقت
فكل من كلما منصوب على الظرفية لاضافتها الى ما هو قايم مقامه ووجه
افادتها للتكرار الذى عليه الفقهاء والاصوليون النظر الى عموم ملاقات
الظرفية مراد بها العموم وكل اكدته فخمسة عشر عبدا يعتقون
على الصحيح لان صفة الواحدة تكررت اربع مرات لان كلا من الاربع
واحدة فى نفسها وصفة الثنتين لم تتكرر الا مرتين لانها عدت باعتبار الا بعد
ثانيا بذلك الاعتبار فالثانية عدت ثانية لانضمامها للاولى فلا تعد الثالثة
كذلك لانضمامها للثانية بخلاف الرابعة فانها ثانية بالنسبة للثالثة
ولم تعد قبل ذلك كذلك وثلاثة واربعة لم تتكرر وبهذا اتضح ان كلا الايمان
اليها الا فى الاوليتين لانهما المكرران فقط فاذا تى بها فى الاولى فقط او مع
الاخيرين فثلاثة عشر او فى الثانى وحده او معهما فاثنى عشر ولو قال ان صليت
ركعة فعبدى حر وهكذا الى عشرة عتق خمسة وخمسون لانها مجموع الاعداد من
غير تكرار فان الى بكلها عتق سبعة وثمانون لانه تكرر معه صفة الواحدة تسعا
وصفة الاثنين اربعا فى الرابعة والسادسة والثامنة والعاشرة ومجموعها
ثمانية وصفة الثلاثة مرتين فى السادسة والتاسعة ومجموعها ستة
وصفة الاربعة مرة فى الثامنة وصفة الخامسة مرة فى العاشرة وما بعد
الخمسة لا يمكن تكرره ومن ثم لا يشترط كلها الا فى الخمسة الاول وجملة هذه اثنان

فى كلما

وثلاثون تضم لخمسة وخمسين الواقعة بلا تكرار فان قال ذلك بكلما الى عشرين
وصلى عشرين عتق ثلثماية وتسعة وثلاثون ولا يخفى توجيهه مما تقرر
وحاصله ان صفة الواحدة وجدت عشرين والاثنين عشرا والثلاثة
ستا والاربعة خمسا والخمسة اربعا والستة ثلاثا والسبعة ثنتين
وكذا الثمانية والتسعة والعشرة وما بعدها لا تكرر فيه فتوخه الفاظ
اعداده ويضم مجموعها الى ما مر **ولو علق بنفي فعل فالمذهب انه ان علق**
بان كان لم تدخلي الدار فانت طالق او انت طالق ان لم تدخلي وقع عند
اليأس من الدخول كان مات احدهما قبل الدخول فيحكم بالوقوع قبيل
الموت اي اذا بقي ما لا يسع الدخول ولا اثر هنا للجنون لان الدخول من
المجنون كهو من العاقل ولو ابانها بعد تمكنها من الدخول واستمرت الى الموت
ولم يتفق دخول لم يقع طلاق قبيل البينونة لانحلال الصفة برهونها
لو وجد هذا ما اقتضاه كلامهما قال الاسنوي وهو غلط والصواب
وقوعه قبيل البينونة كما اقتضاه كلامهما عقب ذلك وصرح به في
البسيط وايد بالحنث بتلف ما حلف انه ياكله غدا فتلف فيه قبل كله
بعد تمكنه منه وقد يفرق بان العود بعد البينونة تمكن هنا فلم يفوت
البر باختياره بخلافه ثم وفيما ان لم اطلقك فانت طالق يحصل اليأس
بموت احدهما وبنحو جنونه المتصل بالموت فيقع قبيل الموت ونحو
الجنون حينئذ اي بحيث لا يسعني زمن يمكن ان يطلقها فيه بخلاف
مجرد الجنون لتوقع الافاقة والتطليق بعده وبالفسخ المتصل بالموت
ايضا فيقع قبيل الفسخ لان الفرض انه رجعي فلا يقع البائن قبيله للدور
بخلاف مجرد الفسخ لانه قد يجدد نكاحها وينتفي فيه طلاقا فتنحل به
اليمين اذ لا يختص ما به البر والحنث هنا بحالة النكاح فاذا لم يجدده
او جدد ولم يطلق بان وقوعه قبل الفسخ نتيجة ما تقرر ان من
علق بنفي فعل كالدخول فوجد في حالة الجنون انحلت الصفة حتى لا
يقع الطلاق قبيل نحو الجنون لعدم اليأس به وهو ما نقلاه هنا عن

الغزالي

سطر
ولو علق

سطر
من علق بنفي فعل كالدخول
في حالة الجنون

الغزالي واقراه واعترضا بانهما اقتضاه كالغزالي في الايلاء نظرا الى ان المجنون
ليس له قصد صحيح ويرد بان الوجه اختلاف الملحظين لان المدار هنا على ما به
يتحقق اليأس ومع نحو الجنون لم يتحقق حتى يقع قبيله لامكان فعل المعلق
عليه بعده وبي بعده ما تقرر ان الدخول لو وجد وهي بائن انحلت اليمين فلا تطلق
قبيل البينونة كما اعتبروا الصفة هنا مع البينونة لاجل منع الوقوع قبلها فلكذا
يعتبر مع نحو الجنون لذلك فتامله **او علق بغيرها** كاذا وسائر ما مر **فتطلق**
عند مضي زمن يمكن فيه ذلك الفعل وفارقت ان بائنها المجرد الشرط من غير
اشعار لها بزمن من بخلاف البقية كاذا فانها ظرف زمان كمتى فتناولت الاوقات
كلها فمعنى ان لم تدخلي ان فاتك الدخول وفوته باليأس ومعنى اذا لم تدخلي اي وقت
فاتك الدخول فوقع بمضي زمن يمكن فيه الدخول فتركته بخلاف ما اذا
لم يمكنها لاكراه ونحوه ويقبل ظاهرا قوله اردت باذا معنى ان لان منا مخصوصا
على ما اقتضاه كلام بعضهم وعليه فرق بانه ثم اراد بلفظ معنى لفظا حرسيتهما
اجتماع في الشرطية بخلافه هنا وفيه ما فيه وبان معنى اذا او غيره كالتبيه
بزمن قريب او بعيد لانه غلط على نفسه **ولو قال انت طالق اذا او ان**
دخلت اوا ذا او ان لم تدخلي بفتح همزة ان وقع في الحال لان ان المفتوحة
ومثلها او للتعليل فالمعنى للدخول او لحدوثه فلم يفترق الحال بين وجود
الدخول وعدمه كما سيأتي لو من زيد هذا في غير الحق فتيت اما فيه فلا بد من
وجود الشرط كما بحثه الزركشي وهو ظاهر لان اللام التي هي بمعناها للتوقيت
كانت طالق ان جاءت السنة او البدعة او للسنة او للبدعة فلا تطلق
الا عند وجود الصفة **قلت الا في عبر نحوي** وهو من لا يفرق بين ان واو
فتعليق في الاصح فلا تطلق الا ان وجدت الصفة **والله اعلم** لان الظاهر
قصده للتعليق ولو قال النحوي انت طالق ان طلقتك بالفتح طلقت
طلقتين واحدة باقرارها واخرى بايقاعه بخلاف غيره لا يقع الا واحدة
على المعتمد من اضطراب في ذلك كذا قيل وليس بصحيح بل قياس ما تقرر انه
تعليق فاذا طلقها وقعت واحدة وكذا ثانية ان كان الطلاق رجعيا

ويخالف هذا التفصيل قولهما فيما لو قالت طالق ان شاء الله بالفتح انه يقع حالا حتى من غير النحوي وقد يفرق بان التعليق بالمشيئة يرفع حكم اليمين بالكلية فاشترط تحققه وعند الفتح لم يتحقق فوقع مطلقا بخلاف التعليق بجزاء فانه لا يرفع ذلك بل يخصصه كما مر فاكتفى فيه بالقرينة وحاصله انه احتيط لذكر لقرينة ما لم يحتط لهذا الصنعة فرع لا يصح تعليق الطلاق المعلق طلاقا لما وقع للعلم البلقيني لوضوح ان ما علقه بالشرط يتعلق به وحده فلا يقبله شركة فيه ومن ثم قال بعض تلامذته لو حكم به حاكم لم ينفذ ولو قال ان فعلت كذا طلقتك او طلقتك ان فعلت كذا كان تعليقا لا وعدا فتطلق بالياس من التعليق فان نوى تطلق بنفس الفعل ووقع عقبه او انه يطلقها عقيب وقوع الفعل وقع والا فلا نعم يظهر فيما ابرا نتي طلقتك ما جرى عليه غير واحد انه وعد ويفرق بان مقابلة الطلاق بالابراء ملوف سايغ فحمل لفظه على ما هو المتبادر منه وهو الوعد بخلافه في غيره فان قصد المنع او الحث المقصود من الشرط غالبا يصرف اللفظ اليه ويمنعه من انصرافه للوعد المنافي لذلك غالبا ولو قال ان خرجت حصل الطلاق لم يقع به شئ على ما افتى به بعضهم زاعما انه غير تعليق وفيه نظر بل الذي يتجه ان محله ان لم ينو به التعليق والا وقع بالخروج لما لو قيل انه صريح في التعليق باعتبار معناه المتبادر منه فلا يحتاج لنية لم يبعد ولو قال علي الطلاق ان طلبت الطلاق طلقتك فان قصد تعليق طلاقها بطلبها فطلبته فانى طلقت وان لم يقصد ذلك بل انه يطلقها عقب طلبها فلم يفعل فكذلك او بعد طلبها لم تطلق الا بالياس ولو قال هي طالق ان لم اوالان او بشرط ان او على ان لا تتزوج بفلان طلقت ولغا ما شرطه ذكره ابن ابي الصيف والعامري والازرق وغيرهم كعبد الله بن عجيل ونقله عن مشايخه وقاسه العامري على ما مت طالق على ان تحتجبي عني وعيني عليها ان لم تصعدي السما فانت طالق بجامع استحالة البر لا يمكنها التزوج به وهي زوجة وعند استحالة يقع حالا وقيل عنه

اليأس وظاهر النص الاصبحي فانتي بانها لا تطلق الا بفوات الصفة بموت الزوج او المحلوف عليه وعن الامام احمد بن موسى بن عجيل ما يوافقه فانه افتى في انت طالق ان لم ترجعي لزوجك الاول فانها لا تطلق رجعت اليه ام لا والاول اوجه زاد الازرق وعليه متى تزوجت به لزمها للمعلق ممر المثل بما على ما في البحر وافتى ابن الرفعة انه لو اوصى باعتاق امته بشرط ان لا تتزوج عتقت فان تزوجت صح ولزمها قيمتها ولا يقال هذه مملوكة لان البضع مستحق له ايضا فاذا فوتته اي بفوات شرطه لزمها عوضه وهو ممر مثلها انتهى وفيه نظر والعرف واضح فانه عهد تاثير شروط السيد بما بعد العتق كان تخدم ولده او فلانا سنة بخلاف شروط الزوج وسره ان العتق احسان فمكن من اشتراط ما ينفعه بعده ولا كذلك الطلاق فتامله ولو قال ان كلمت رجلا واطلق شمل المحارم كما نقل عن الاصحاب وفيه ما في الروضة فيما لو رايت من اختن شيئا ولم تخبريني به مني انه يحمل على الوجيه الربيبة ان يحملها هنا على الاجانب ومن ثم استشكل الازرق الاول بانه يعلم بالعادة ان المراد الاجنبي ولو قال ان لم اخرج من هذه البلد بر بوصوله لما يجوز القصر فيه وان رجع حالا نعم قال القاضي فيما لم اخرج من مرو الروذ لا بد من خروجه من جميع القرى المضافة اليها انتهى وكانه لان مرو الروذ اسم للجميع ويقع من كثيرين لا على الطلاق ما تفعلين كذا وعرفهم انهم يستعملونه لتاكيد النفي فلا داخلة تقديرا على فعل يقدر الفعل المذكور اي لا تفعلينه على الطلاق لا تفعلينه فيقع بفعلها له وان لم يقصد ذلك التاكيد عملا بمدلول اللفظ في عرفهم

فصل في انواع من التعليق بالحمل والولادة والحيض وغيرها اذا علق الطلاق بحمل كانت حاملا فانت طالق فان كان بها حمل ظاهر بان ادعته وصدقها او شهد به رجلان بناء على انه يعلم وهو الاصح فلا يكفي شهادة النساء به كما لو علق بولادتها فشهدن بها لم تطلق وان ثبت النسب والارث لانه من ضروريات الولادة بخلاف الطلاق نعم قياس

معلم
لو قال ان كلمت رجلا او الطلق شمل المحارم

معلم
لو قال ان لم اخرج من هذه البلد

معلم
في قوله لا على الطلاق

معلم
لو قال ان فعلت كذا طلقتك

معلم
في قوله ان رايتي طلقتك

مهمة في قوله على الطلاق ان طلبت الطلاق طلقتك

معلم في قوله ولو قال هي طالق الخ

ما مر اول الصوم الهن لو شهدن بذلك وحكم به ثم علق به وقع الطلاق ثم
الاصح عندهما انه اذا وجد ذلك **وقع** حالا لوجود الشرط واعتمد هنا بان الاكثرة
على انه ينتظر الوضع لان الحمل وان علم لا يتيقن ويرد بان المظنون الموكد حكم اليقين
لو اكثر الاسباب وكون العصمة ثابتة بيقين لا يؤثر في ذلك لانهم كثيرا ما
ينزلونها بالظن المذي اقامه الشارع مقام اليقين الا ترى انه
لو علق بالحيض وقع بمجرد رؤية الدم مع انه ياتي حتى لو مات قبل مضي يوم
وليلة اجريت عليها احكام الطلاق كما اقتضاه اطلاقهم وان احتمل كونه
دم فساد **والا** يظهر عمل حاصل له الوطي لان الاصل عدم الحمل نعم يندب
تركه حتى يستبرئها بقرء احتياطا **فان ولدت لدون ستة اشهر**
او لستة اشهر فقط بناء على اعتبار لحظة العلوق ولحظة الوضع فتكون
الستة حينئذ ملحقة بما دونها **من التعليق** اي من اخر اخذا مما مر في
انت طالق قبل قدوم زيد بشهر **بان وقوعه** للتحقق وجود الحمل حين
التعليق لاستحالة حدوثه لما مر ان اقله ستة اشهر ونزاع ابن الرفعة
فيه بان الستة معتبرة لحياته لا لكماله لان الروح تنفخ فيه بعد الاربعة
كما في الخبر مردود بان لفظ الخبر ثم يامر الله الملك فينفخ فيه الروح وثم
تقتضي تراخي النفخ عن الاربعة من غير تعيين مدة له فانيط بما
استنبطه الفقهاء من القرآن ان اقل مدة الحمل ستة اشهر **او** ولدته
لاكثر من اربع سنين من التعليق وطيء ام لا **او بينهما** اي الستة
والاربع سنين **ووطيء** بعد التعليق ومعه من زوج او غيره **وامكن**
حدوثه به اي بذلك الوطيء بان كان بينه وبين وضعه ستة اشهر
فلا طلاق فيهما للعلم بعدمه عند التعليق في الاولى ولجواز حدوثه
لما الثانية من الوطيء مع اصل بقاء العصمة **والا** تقع طابعد التعليق او وطيء
وولدت لدون ستة اشهر **فالاصح وقوعه** لتبين الحمل ظاهرا ولهذا
ثبت نسبه منه وقول ابن الرفعة ينبغي الجزم بالوقوع باطنا اذ لعمرو
انه لم يطأها بعد الحالف مردود بانه ظن ان التعليق شامل الحمل منه وليس
كذلك بل على مطلقه منه او من غيره كما يقتضيه المتن تنبيه ما ذكروه في الستة

من الحاقها

من الحاقها بما دونها لانه لا بد معها من زيادة لحظة هو ما انتصر له الاسنوي
وغيره اخذا من قولهم في العدد لا بد من لحظة للعلوق ولحظة للوضع وما
فسرت به ضمير بينهما المقتضي لالحاق الاربع بما فوقها هو ما عمم ابن الرفعة
والمازري والزركشي وغيرهم ووجهوه بانها اذا انتت لاربع من الحلف
تبينا انها لم تكن عند الحلف حاملا والا لزادت مدة الحمل على اربع سنين وامشى
عليه شيخنا هنا في شرح منهجه من الحاق الستة بما فوقها والاربع
بما دونها فهو وان اقتضاه ظاهر كلام الشيخين هنا لكن بعضه صريح على خلافه
له في الوصية وقد مر رده وان العبرة في غير الوصية بالغالب فلم يحوا فيه
باللحظة واضح وما سكتوا عنها فيه نحمل كلامهم على انهم اراد وها بقرينة
ذكرها في نظير ما سكتوا عنها فيه ويوجه بان المنظر للغالب هنا بان مدار
التعاليق حيث لا لغة منضبطة على العرف واهله انما يعتبرون ما يغلب وقوعه
دون ما يندر فان قلت حكموا في توأم بينه وبين الاول ستة اشهر بانه
حمل اخر ولم يقدروا للحظة وهذا مما يؤيد ما هنا قلت لا يؤيد بل هو
محمول عليه لما قررته على ان ابن الرفعة استشكله بانه كيف يحكم بانه حملا اخر
يتوقف على وطيء بعد وضع الاول فاذا وضعت لمستة اشهر من وضع
الاول يسقط منها ما يسع الوطيء فيكون الباقي دون ستة اشهر واجاب
عنه شيخنا بانه يمكن تصويره باستدخال المني حال وضع الحمل الاول قال وتقييدهم
بالوطيء وفق لهم يعتبر اللحظة للوطيء جرى على الغالب والمراد الوطيء واستدخال
المني الذي هو اولى بالحكم هنا بل يقال يمكن الوطيء حالة الوضع انتهى وسانذكر
في العدد ما يرده والحاصل ان الذي يتجه انه لا بد هنا من النظر للغالب
بالنسبة للستة وللاربع وان من اطلق الحاق الستة او الاربع بالمدون
غفل عن اللحظة منها او بالعلوق لم يعدها منهما مع اعتبارها فلا خلاف في
المعنى ويؤيده ما ذكرته من النظر للغالب انهم لم يعتبروا هنا امكان
استدخال المني وانما فصلوا بين وقوع الوطيء وعدمه بالفعل فاقتضى
انه لا نظر لذلك لتنزيه الحمل منه جدا **وان قال ان كنت حاملا بذكر** او ان كان

مطلب

ان الروح تنفخ فيه بعد الاربعة الاشهر

ببطنك ذكر فانت طالق طلقة او هي بمعنى الواو لان الغرض انه يجمع بين التعليقين
كما يعلم من آخر كلامه ان كانت حاملا بحمل انثى او ان كان ببطنك انثى فانت طالق
طلقتين فولدتهما اي ذكرا وانثى وان كان عند التعليق بطفة ووصفها حينئذ
بالمذكورة او الانوثة صحيح لان التخطيط يظهرها كانا كامنا في النطفة
معا او مرتبا وبينهما دون ستة اشهر وقع ثلاث لتحقق الصفتين كما لو علق
بكلامها رجلان به لاجنبي وبه لطويل فكلمت من فيه الصفات الثلاث وكما يأتي
في رمانة ونصف رمانة فان ولدت احدهما فما علق به او خنثى فطلقة حالا
وتوقف الثانية لانتفاحه وتنقضي العدة في الكل بالولادة لانها طلقت
باللفظ بخلافه فيما يأتي في ان ولدت وعن ابن القاص لو كان احدهما خنثى امر بترجيحها
واجتنابها حتى يتضح انثى ويظهر ان امره بالاجتناب ندب لا واجب لان الاصل الحل
وعدم وقوع الثلاث او قال ان كان حملك او ما في بطنك ذكرا فطلقة او بعكس
الواو تطلق ما ظهر انثى فطلقتين فولدتهما لم يقع شئ لان الصيغة تقتضي الحصر
في احدهما فمعهما لم يحصل الشرط ولو تعدد الذكر او الانثى وقع ما علق به لان المفهوم
من ذلك الحصر في الجنس كالواحدة ولو ولدت خنثى وحده فكما مر او مع ذكر وبان ذكرا
وطلقة او انثى فلا طلاق اتهم انثى وبان انثى فطلقتين او ذكرا فله طلاق او قال
ولدت فانت طالق طلقت بولادة ما بنت به الاستبلاء دما يأتي في بابه بشرط
انفصال جميعه فلو انفصل بعضه ومات احد الزوجين قبل انفصال جميعه
لم يقع شئ واذا علق بذلك فولدت اثنين مرتبا طلقت بالاول وانقضت عدتها
بالثاني ان كان بين وضعه ووضع الاول دون ستة اشهر وكذا ان كان من حمل
آخر بان وطيها بعد ولادة الاول وانت بالثاني لاربع سنين فاقل اما لو ولدتهما
معا فيقع الطلاق باحدهما ولا تنقضي العدة بالآخر بل تشرع فيها من وضعها
ولو قال كلما ولدت ولدا فانت طالق فولدت ثلاثة من حمل واحد مرتبين
وقع بالاولين طلقتان عملا بقضيته كلما وانقضت عدتها بالثالث لتبين
براءة الرحم ولا يقع به ثالثة او ولدت اثنين مرتبا فواحدة بالاول وانقضت
عدتها بالثاني ولا يقع به ثانية على الصحيح لما مر انه لا يقع به الا عند تمام

انفصاله

انفصاله وهو وقت انقضاء العدة لبراءة الرحم به ومقارنة الوقوع لانقضائها
متعدد اذ لا عصمة حينئذ ولهذا لو قال انت طالق مع موتي لم يقع ولو قال
لغير موطوءة اذا طلقتك فانت طالق فطلقها لم تقع المعلقة لمصادفتها البينونة
ولو ولدت اربعا كذلك طلقت ثلاثا وانقضت عدتها بالرابع اما لو ولدتهم
معا فيقع الثلاث وتعتد بالاقراء ان لم يقل هذا ولدا او نواه فكذلك والا
وقعت واحدة فقط ولو قال لاربع حوامل كلما وكذا على ما جرى عليه
جمع لكن الاوجه اختصاص الاحكام الاتية بكلما دون غيرها ولو اي لانها
وان افادت العموم لا تفيد التكرار ولذلك تتمة في شرح الارشاد ولدت واحدة
منكن فصواحبها طوالق فولدن معا او ثلاث معا الرابعة وقد بقيت
عدتها الى عادتها طلقن ثلاثا ثلاثا لان لكل واحدة ثلاث صواحب
فتقع بولادة كل على من عداها طلقة لا على نفسها ويعتددن جميعا
بالاقراء الا الرابعة في الصورة الثانية فبالوضع وكرر ثلاثا ليلا يتوهم انه
لمجموعهن او ولدن مرتبا طلقت الرابعة ثلاثا بولادة كل من الثلاث
طلقة وانقضت عدتها بولادتها وكذا الاولى تطلق ثلاثا ان بقيت عدتها
عند ولادة الرابعة لانه ولد بعدها ثلاث وهي فيها والطلاق الرجعي
لا ينفي الصحبة والزوجية اذ لو حلف بطلاق سابيه او زوجاته او طلقهن
دخلت فيهن وتعتد بالاقراء ولا تشارك للطلقة الثانية والثالثة
بل تبنى على ما مضى من عدتها او طلقت الثانية طلقة بولادة الاولى وطلقت
الثالثة طلقتين بولادة الاولى والثانية وانقضت عدتهما بولادتها
فلا يلحقها طلاق من بعدهما لم تلد توءمين وبتأخرتا بينهما لولادة الرابعة
فيطلقان ثلاثا ثلاثا وسنة كران شرط انقضاء العدة بالولد لحوقه
بالزوج وقيل لا تطلق الاولى وتطلق الباقيات طلقة طلقة
لان من علق طلاقهن بولادتها خرجن عن كونهن صواحب لها ويرد وان قال
عليه الاكثرون بمنع ما علل به كما مر وان ولدت ثنتان معا ثم ثنتان
معا وعدة الاولتين باقية طلقت الاوليان ثلاثا ثلاثا واحدة بولادة

من معها وثنتان بولادة الاخرتين اما اذا لم تبق عدة الاولتين لولادة الاخريتين
فلا يقع على من انقضت عدتها الا طلقة **وقيل** تطلق كل منهما **طلقة** بناء على الضعيف
السابق **وطلقت الاخريان طلقتين طلقتين** بولادة الاولتين ولا يقع
على كل منهما بولادة من معها شئ لانقضاء عدتها بولادتهما وان ولدت ثنتان
مرتبا ثم ثنتان معا طلقت الاولى ثلاثا والثانية طلقة والاخريان
طلقتين طلقتين او ثنتان معا ثم ثنتان مرتبا طلقت الاوليان والرابعة
ثلاثا ثلاثا والثالثة طلقتين وواحدة ثم ثلاث معا طلقت الاولى ثلاثا
ومن بعدها طلقة طلقة او واحدة ثم ثنتان معا ثم واحدة طلقت
الاولى والرابعة ثلاثا ثلاثا والثانية والثالثة طلقة طلقة وبين
كل منهما بولادتها والتعليق بالحيض او برؤية الدم يقع الطلاق فيه برؤية
او علم اول دم يطرأ بعد التعليق ويمكن كونه حيضا ثم ان انقطع قبل
اقله بان ان لا طلاق ومرانها لو ماتت بعد رؤيته وقبل يوم وليلة وقع
عملا بالظاهر وكالحيض فيما ذكرانه في التعليق لابد من ابتدايه والا لغى
استدامته الطهر وسياتي الاوصاف قال في اصل الروضة الا انه سياتي
في كتاب الايمان ان استدامة الركوب والملبس كابتدايه في ركوب فليكن كذلك
في الطلاق انتهى وقضيته انه ياتي هنا التفصيل الاتي ثم انما يتقدر بعدة
يكون استدامته كابتدايه وما لا فلا لكن قضيته فرق المتولي بين الركوب
والحيض باذ استدامة الركوب باختيارها فكابتدايه بخلاف استدامة الحيض انه
لا ياتي هنا كذلك التفصيل وانه لا يكون الاستدامة كالابتداء الا في الاختياري
لا غير وكان هذا مراد البلقيني بقوله الاقوى في الفرق ان نحو الحيض مجرد
تعليق لا حلف فيه اي لانه ليس باختيارها فعلمتا بقضية اداة التعليق
من اقتضايها ايجاد فعل مستانف والاستدامة ليست كذلك بخلاف نحو
الركوب فان التعليق يسمى حلفا اي كانه باختيارها فامكن فيه البحث
والمنع فاتى فيه تفصيل الحلف اذ استدامة كابتدايه وله فرق اخر يوافق
اطلاق الاصحاب ان الاستدامة هنا ليست كالابتداء مطلقا لكن كلام اصل

الروضة

الروضة المذكور يخالف هذا فمتى تم كان الاوجه فرقه الاول والحق بذلك
من حلف لا يسافر لبلد كذا فيحنث ظاهرا بمفارقته لعمران بلده قاصدا
السفر اليها ثم ان لم يصل اليها بان ان طلاق وقد يفرق الغالب في الدم
في زمن امكانه انه حيض ولا كذلك السفر على ان الذي يتجه في صورة
انه لا يقع الا عند بلوغ البلد اذ لا يسمى مسافرا اليها الا حينئذ بخلافه في
مسئلتنا فانه بمضي يوم وليلة بتبين وقوعه من اول الحيض وحينئذ فلا جامع
بين المسئلتين فاذا علق به في اثنايه لم يقع حتى تطهر ثم يبتدي بها الحيض
فان قال حيضة لم تطلق الا بتمام حيضتها ثانية بعد التعليق **وتصدق**
المراة ببينتها في حيضها وان خالفت عادتها **اذا علقها** اي طلاقها
به اي الحيض فادعته ولكن بها لانها مؤتمنة عليه لكن لتهمتها فيه لم تخل
كراهتها الزوج حلفت وسياتي ما يعلم منه ان هذا لا يخالف القاعدة
المشار اليها فيما ياتي وحاصلها انه متى علق بوجودي يمكن اقامة الزوج
عليه البينة فادعته وانكر صدق بيمينه او بنفيه فادعى وجوده وانكر
فان لم يتعلق بفعله وفعلها كان لم يدخل الدار صدق ايضا لاصل
بقاء النكاح وان كان الاصل عدم الفعل كذا نقله بعضهم عن المصنف وسياتي
عنه تناقض فيه وان تعلق باحدهما فان لم يعرف الا من جهة صاحبه
غالبا كالحبة والنية صدق صاحبه بيمينه اي في وجوده وعدمه كما هو
ظاهر ومنه كما في الكافي ان يعلق بضربه لها فضرب غيرها فاصابها
وادعى انه انما قصد غيرها فيصدق بيمينه لانه اعلم بقصده بل لا يمكن علمه
من غيره لكن تقدم عن البغوي كما ياتي في الايمان بزيادة انه لا يقبل كما تلزمه
الدية وان قال ذلك ولم اختمال بالمتجه وهو اقوى مدركا ولا عجة في لزوم الدية
لان باب الضمان اوسع اذ لا يتوقف على قصد ولا اختيار بخلاف ما هنا قال
بعض المتاخرين ويتعين الجزم به عند القرينة بصدقه نظير ما في الروضة
وغيرها انه لو افتى فقيه عاميا بطلاق فاقر به ثم بان خطا الفقيه لم يؤاخذ
بذلك الاقرار للقرينة فانه انما بناه على ظن الوقوع المحذور وبر وان عرف

شبكة الألوكة www.alukah.net

من خارج كان لم انفق عليك اليوم فنيا في الفصل ومتى لزمه اليمين فنكل حواد
وارثه حلفت هي او وارثها وطلقت وفيما اذا علق بما لا يعلم الا من الغير كحبة
او عدمها فاده عاه الزوج وانكر الغير حلفت هي لا الغير قال المبلقيني واعظا
من حلفه لانه نظير ما ذكروه فيمن علق طلاقها بالحيض غيرها اذ من حيث ان الغير
لا يحالف لا في ولادتها فلا تصدق فيها اذا علق طلاقها بها فادعى ثانيا وقال
بل الولد مستعار في لاصح كسائر الصفات الظاهرة لسهولة اقامة
البينة عليها بخلاف الحيض فان قيامها به متعسر اذ الدم المشاهد يحتمل كونه
دم استحاضة وهو مرادهما هنا بتعذر فلا يأتي فرق لهما في الشهادات تقبل
الشهادة به فان قلت الذي مر في القاعدة ان ما يمكن اقامة البينة به
لا يصدق مدعيه كالزنا فأي فرق بينه وبين الحيض فان كلا يمكن اقامة
البينة به مع التعسر بدليل ما يقال انها بالزنا اعسر منها بالحيض ومن ثم قيل
لم يثبت الزنا قط ببينة قلت يفرق بان الحيض مع مشاهدة فرجه
من الفرج يشتبه بالاستحاضة من كل وجه فلا يميز فيه الا القرينة
الخفية والوقائع مشاهدة تغيب الحشفة في الفرج لا يشتبه بغيره
فكانت الشهادة بالحيض اعسر **ولا تصدق فيه** اي الحيض اذا كان من غيرها
مطلقا او من نفسها اذا كان **في تعليق** طلاق **غيرها** به كان حضت
فضرتك طالق فادعته وكذبها فيصدق هو عملا باصل نقديق المنكر
لا هي اذ لا بد من اليمين وهي من الغير ممتنعة وفارق تصديقها من غير
يمينها في نحو الحبة بالنسبة لطلاق غيرها ان حلفت بامكان اقامة البينة
على الحيض في الجملة بخلاف الحبة وسيعلم مما يأتي انه لو حلف انها فعلت كذا
فقالت لم افعله صدق في دعواه انها فعلته وان قامت البينة بخلافه
لانها حلفت على ما في ظنه فزعم بعضهم تصديقها بيمينها هنا غير صحيح وزعمه
انها تطرح ان لم تدخل الدار اليوم فانها تصدق في عدم الدخول لان الاصل
عدمه غير صحيح ايضا لما اشرت اليه من الفرق بين التعليق المحض والمنجز
المبني على الظن على ان ما ذكر من تصديقها في عدم الدخول سيأتي في الفصل

ما يأتي فيه

ما يأتي فيه وفي قواعد التاج السبكي ما حاصله لا اعرف مسطورا انه اذا علمت كذبا
فانت طالق فقالت علمت الا بحث افتى بها الدين انها لا تطلق لان احد قيدي
العلم المطابقة الخارجية فلم يقبل قولها فيه لامكان البينة عليه فلا بد ان يعلم
من خارج وقوع ذلك الشيء انتهى ويؤخذ منه ان محله في نحو ان علمت
دخول زيد الدار لا في نحو ان علمت محبتي لان هذا لا يمكن اقامة البينة عليه
ومن ثم لو قال ان ابرأتني من مهرها فابرأته ثم ادعى جهلها به وقالت بل اعرفه
صدقت بيمينها انها تعلم قدره وصفته حال البراءة ولو طلب تحريتها
بذكر قدره فلم تذكر قدره لاحتمال طرو المنسيان عليها ويفرق بين هذا وتحريته
فيما اختلف المعتق وشريكه في صفة فيه حال الاعتاق وقبل مضي زمن
يمكن فيه تعلمها فيه بان نسيان الصفة لا يمكن في هذا الزمن القريب
بخلافه في مسئلتنا **ولو قال** لزوجتيه **ان حضتما فانتما طالقان**
فزعمتاه ولو فورا بان ادعتا طروء عقب لفظه فاندفع ما قيل مقتضاه
انهما لو قالتا فورا حضنا الآن او قبل واستمر قبلتا وليس كذلك لان المعلقة
يقتضي حيضا مستأنفا وهو يستدعي زمنا انتهى ووجه اندفاعه ان هذا
معلوم من وضع التعليق الصريح في ذلك وذكروا انما هو لافهامها عدم القبول
عند التراخي ولي وصدقتهما طلقتا وبالتوقف على تصديقه بعلم انه استعمل
الزعم في حقيقته وهو ما لم يقم عليه دليل والا لم يحتج لتصديقه **وان كذبهما**
صدق ولا يقع طلاق واحدة منهما لانه طلاق كل واحدة منهما معلق بشرطين
ولم يثبت بقولهما والاصل عدم الحيض وبقاء النكاح نعم ان اقامت كل بينة
بحيضها وقع على ما في الشامل وبقيين حمل البينة فيه على رجلين دون
النسوة اذ لا يثبت لهن الطلاق كما يصرح به مامر انفا في الحمل والولادة
ومن ثم توقف ابن الرفعة في طلاق الشامل وردّ الاذرعي عليه بان الثابت
بشهادتهن الحيض واذا ثبت ترتب عليه وقوع الطلاق مردود بانه لو كان كذلك
لما بقي ما مر في الولادة والحمل نعم يمكن حمل كلام الشامل والاذرعي على ما
قدمته ثم ان يثبت الحيض بشهادتهن او لا فيحكم به ثم يعلق عليه **وان**

شبكة الألوكة www.alukah.net

كذب واحدة طلقت فقط اذا حلفت لثبوت الشرطين فى حقها حيض
صرتها باعتقاده وحيضا بحلفها ولا تطلق المصدقة اذا لم يثبت حيض صاحبتها
فى حقها لتكذيبه ولو قال ان اوادا او متى طلقتك فانت طالق قبله
ثلاثا فى موطوءة اوغيرها اوواحدة اوثنتين فى غير موطوءة اوانا طلقت
ثلاثا فانت طالق قبله واحدة فطلقها وقع المنجز فقط وهو الثلاثة
فى الاخيرة لا المعلق اذ لو وقع لمنع وقوع المنجز واذا لم يقع لم يقع المعلق
لبطلان شرطه وقد يتخلف الجزاء عن الشرط باسباب نظرها مرة فى اخر اق
بان للميت بيت شبه ولا يرث ولان الطلاق تصرف شرعى لا يمكن نقضه
ونقله ابن يونس عن اكثر المقلدة واطبق عليه علماء بغداد فى زمن العمرانى فهم
ابن سريج كما يأتى وقد اغلت فى الانتصار له وانه الذى عليه الاكثرون خلافا
لما زعمه مما يأتى كتبا عافلا سميته الادلة المرضية على بطلان الدور فى المسئلة
السريجية وقيل ثلاث واختاره امية كثيرون منهم صون المنجزة وطلقتان
من الثلاث المعلقة اذ بوقوع المنجزة وجد شرط وقوع الثلاث والطلاق
لا يزيد عليهن فيقع من المعلق تمامهن ويلغو قوله قبله لحصول الاستحالة
به وقدم ما يؤيد هذا تأييدا واضحا فى انت طالق امس مستندا اليه حيث
قالوا انه استعمل على ممكن ومستحيل فالغينا المستحيل واخذنا بالممكن ولقوة
نقل عن الائمة الثلاثة ورجع اليه السبكى اخرا مع بعد ان صنف تصنيفين
فى نصرة الدور الاتى وقيل لا شئ يقع من المنجز ولا المعلق للدور ونقله
جماعة عن النص والاكثرين وعدوا منهم عشرين اماما وعبارة الاستوى هو
المنسوب للاكثرين فى الطرفين وعزاه الامام الى المعظم والعمرانى الى اكثرين
انتهت قالوا وهو من هب زيد بن ثابت ورجحه العراقى اولا ثم ثانيا كما دل عليه
قوله كنت قررت صحة الدور على ما عليه معظم الاصحاب وبعض عليه ان قضى ثم
قال فلاح لنا نقلب ادلته ابطاله وراينا تصحيحه من جملة الدور بعد الكور
واقمت عما ذكر مدة ثم قال حتى عاد الاجتهاد الى الفتوى بتبيينه وترجيحه
وكان وفق لهم انا استقرا بيد مع الابطال ناشئ عن عدم رديتهم لهذا الاخير

من كلامه

شبكة الألوكة
www.alukah.net

من كلامه واشتهرت المسئلة بابن سريج كما انه الذى اظهرها لكن الظاهر انه رجع عنها
لتصريحه فى كتابه الزيادات بوقوع المنجز ثم رايت الاذرعى قال الظاهر ان
جوابه اختلف ويؤيد رجوعه تخطئة الماوردى من نقل عنه عدم وقوع شئ
وقول القاضى ابو الطيب الصباغ اخطا من نسب اليه تصحيح الدور واطال الاسنوى
وغيره فى تصحيح الدور بما ردد ته عليهم ثم كيف وقد نسب القايل بالدور
الى مخالفة الاجماع والى انه القول به زلة عالم وزلات العلماء لا يجوز تقليدهم
فيها ومن ثم قال ابن الرفعة عد شيخه العماد اخطا القايل به خطا ظاهرا ق
البلقينى كابن عبد السلام ينقض الحكم بكونه مخالفا للقواعد الشرعية ولو حكم
به حاكم مقلد للمشا فعى لم يبلغ رتبة الاجتهاد تحكيمه كالعدم ويؤيده قول السبكى
الحكم بخلاف الصحيح فى المذهب مندرج فى الحكم بجلا فما انزل الله تعالى ويأتى
فى النقض بسط ذلك قال الرويانى ومع اختيار ناله لا وجه لتعليمه للعوام
وقال يجب الوجه تعليمه لهم لان الطلاق صار فى الستهم كالطبع لا يمكنى انفكاكهم
عنه نكى نهم عما قول عالم بداية اولى من الحرام الصرف ويؤيد الاول قول ابن عبد
السلام التقليد فى عدم الوقوع فسوق وقال ابن الصباغ اخطا من لم يوقع الطلاق
خطاء فاحشا وابن الصلاح ود دت لو صحيت هذه المسئلة وابن سريج برى مما ينسب
اليه فيها وقد قال بعض المحققين المطلعين لم يوجد عمن يقتدى به القول
بصحة الدور بعد التمامية الا السبكى ثم رجع والا الاسنوى وقوله انه قول
الاكثر منقوض بان الاكثرين على وقوعه وقد قال الدارقطنى خرق القايل به
الاجماع والمنقول عن الشافعى فى صحة الدور هو فى الدور الشرعى اى كالسابق
قبيل العادية واما الدور المحلى فلم يعرج فقط عليه انتهى ويؤيده قول جمع القايلون
بالمنع منسوبه الى كتاب الافصاح وتتبعه بعض المحققين فلم يجده فيه نعم
بين الشافعى انه من نسبه اليه اعتمد على ظاهر كلام له فى التعريض بالخطبة وما اصبى
قول بعض المحققين هذه المسئلة وقع التعارض فيها بين المتقدمين وكثرة التصانيف
من الجانبين واستدل كل فريق على مدعاه بادلة متعددة ثم وقف الشيخان عن كل
ذلك لح تحقيقهما والاعتماد على ما قولهما فى المذهب ومع ذلك لا يفيد لا عدم المنقول بوقوع

فى أن الوقوف العلماء لا يجوز تقليدهم
طلاق لو حكم حاكم بتقليد الشافعى
لم يبلغ رتبة الاجتهاد تحكيمه
كالعدم
طلاق فى ماضى اقسم بان للميت
بيت شبه ولا يرث
نقض على هذه المسئلة واختلاف
الائمة فيها فى مسئلة الدور المرجحة
وتتميم مسائل جمة

فائدة
شرط صحة تعليق القايل به
معرفة المعلق

المنجز ثم تلاهما على ذلك غالب المتاخرين قال كثيرون من معتمدي الدور وشرط
صحة تعليق القايل به معرفة المعلق لمعنى الدور قال ابن الهمزي وكاري حقا لاقول
هو لان كثيرا من المتفقهة لا يعرفون معنى الدور وكاما فيه من الغور عن العوام
وعلى صحة الدور فلو اقر بعد الطلاق انه لم يصدر منه تعليقه ثم اقام بينة
به لم تقبل لتكذيبه اياها باقراره الاول **ولو قال ان ظاهرت منك او ايلت**
او لاعنت او قسمتك النكاح بعبيدي مثلا **فانت طالق قبله ثلاثا ثم وجد**
المعلق به من الظهار وما بعده **ففي صحته** اي المعلق به من الظهار وما بعده
الخلاف السابق فان الغينا الدور صح جميع ذلك والا فلا **ولو قال ان**
وطيت وطيا حراما فانت طالق قبله وان لم يقل ثلاثا **ثم وطي** ولو في
نحو حيض لان المراد المباح لذاته فلا يدخل فيه المحرمة العارضة فخرج الوطي
في الدبر فلا يقع به شيء خلافا للاذرعي كما انه لم يوجد الوطي المباح لذاته
وفارق ما يأتي بان عدم الوقوع هنا لعدم الصفة وفيما تي للدور **لم يقع**
قطعا للدور اذ لو وقع لخرج الوطي عن كونه مباحا ولم يقع ولم يات هنا
ذلك الخلاف لان محله اذا امكنه تصحيح الدور باب الطلاق او غيره من
التصرفات الشرعية وذلك غير موجود هنا **تنبيه** ليس لقاضي الحكم
بصحة الدور كما علم مما مر نعم ان اعتقد صحته بتقليد قايله وصححناه
لم يكن له حكم به الا بعد وجود ما يقتضي الوقوع والا كان حكما قبل وقته ولو
وجد ما يقتضي وقوع طلقة فحكم بالغايها لم يكن حكما بالغاء ثانية لوقوعه
فان تعرض في حكمه لذلك فهو سفه وجهل لايراده الحكم في غير محله فعلم انه
لا يصح الحكم بصحة الدور مطلقا بحيث لو اوقع طلاق بعد لم يقع كذا قاله
بعض المحققين وانما يصح ان حكم بالصحة لا الموجب لما يأتي في القضاء وغيره
ولو علقه اي الطلاق **بمشيئتها خطابا** كان **طالق ان او اذا شئت او ان**
شئت فانت طالق اشترطت مشيئتها وهي مكلفة او سكرانة باللفظ متجزة
لا معلقة ولا موقتة او بالاشارة من خرس ولو بعد التعليق وظاهر كلامهم تعين
لفظ شئت ويوجه بان خالفت ان زاد فيه الان المدار في التعاليق على العادات

المعلق

مطلب
لو علق الطلاق بمشيئتها

مطلب
لو علق الطلاق بمشيئة اجنبي

المعلق عليه دون مرادفه في المحكم ومن ثم قال الموشنجي في اتيانها بمشيت بدل
اردت في جواب ان اردت لا يقع ومخالفة الانوار له فيها نظر **على فور** منها
وهو مجلس التخاطب في المحقق نظيرها مر في الخلع لانها استدعا لجوابها
المنزل منزلة القبول ولانه في معنى نفي بعض الطلاق اليها وهو تمليك
كما مر نعم لو قال متى او اي وقت مثلا شئت لم يشترط فور **او غيبة**
كزوجتي طالق ان شئت وان كانت حاضرة ساكتة **او بمشيئة اجنبي**
ولو بمشيئة زوجتي طالق **فلا** يشترط فور في الجواب **في الاصح** لبعد التمليك
في الاول مع عدم الخطاب ولعدم التمليك في الثاني نعم ان قال ان شاء
زيد لم يشترط فور جزما ولو جمع بينها وبينه فكمل حكمه **ولو قال المعلق**
بمشيئته من زوجة او اجنبي **شئت** ولو سكرانا او **كارها** للطلاق **بقلبه**
وقع الطلاق ظاهرا وباطنا لان القصد اللفظ الدال كما في الباطن لخفايه
وقيل لا يقع باطنا كما لو علق بحيضها فاخبرته كاذبة وردد بان التعليق
هنا على اللفظ وقد وجد ومن ثم لو وجدت الارادة دون اللفظ لم يقع الا
ان قال ان شئت بقلبك قال في المطلب ولا يمحى هذا الخلاف في نحو بيع بلا
رضى ولا اكراه بل يقطع بعدم حله باطنا لقوله تعالى عن تراض منكم وحمله
الاذرعي على نحو بيع لنحو حيا او دهشة من المشتري او رغبة في جاهه بخلاف ما اذا
كره لمحبته للمبيع وانما باعه لضرورة نحو فقر او دين فينحل باطنا قطعا كما لو
اكره عليه بحق ولو علق بمحبتها له او رضاها عنه فقالت ذلك كارهة بقلبها
لم تطلق كما بحثه فيما لا نوارى باطنا وهنا بناء على ما هو الحق عند اهل السنة ان
المشيئة والارادة غير الرضا **ولا يقع** الطلاق **بمشيئة صبي ولا صبية**
لان عبارتهما ملغاة في التصرفات كالمجنون **وقيل يقع بمشيئة صبي** لان لها
منه دخلا في اختيار الابوين ويرد بوضوح الفرق اذ ما هناك تمليك او شبهه
ومحل الخلاف اذا لم يقل ان قلت شئت والا وقع بمشيئته لانه بتعليقه بالقول
صرف لفظ المشيئة عن مقتضاه من كونه تمرينا يقتضي الملك او شبهه هذا هو
الذي يتجه في تعليله واما تعليله بانا المعلق عليه حينئذ بحمل تلفظه بالمشيئة

مطلب
الفرق بين المشيئة والارادة

فهو ان لم يرد به ذلك مشكل لانه وان لم يقل ذلك انما علق عليه مجرد تلفظه بها فلعل
انه لا يعتبر عندهم ولا رجوع له قبل المشيئة نظرا الى انه تعليق ظاهرا وان تضمن
تمليكا كما لا يرجع في التعليق بالاعطاء وان تضمن معاوضة ولو قال انت
طالق ثلاثا الا ان يشاء زيد طلقة فشاء طلقة او اكثر لم تطلق لانه
استثنا من اصل الطلاق كانت طالق الا ان يدخل زيد الدار فان لم يشا شيا
في حياته وقع الثلاث قيل محموعته وقيل يقع طلقة اذ التقدير الا ان يشا
واحدة تنقع فالاخراج من وقوع الثلاث دون اصل الطلاق وتقبل ظاهرا
ارادته هذا لانه غلظ على نفسه كما لو قال اردت بالا ستثنا عدم وقوع طلقة
اذا شا فيقع طلقتان وبا تي في بيا حكم ما لو مات وشك في مشيئته ولو علق الزوج
الطلاق بفعله كدخوله الدار وقد قصد حث نفسه او منعها بخلاف ما اذا اطلق
او قصد التخليف بمجرد صورة الفعل فانه يقع مطلقا كما اقتضاه كلام ابن زرين فضل
ناسيا للتعليق او مكرها عليه بباطل وبحق كما قالاه تبعا لشيخان وغيرهما خلافا
للزركشي وغيره كما مر بما فيه او جاهلا بانه المعلق عليه ومنه كما يأتي في التعليق
بفعل الغير ان تحير من حلف زوجها انها لا تخرج الا باذنه أذن لها وان بان
كذبه قاله البلقيني وفيه نظر ع كلام والد الجلال لو حلف لا يأكل كذا فاخبر بموت
زوجته فاكله فهل كذبه حنث لتقصيره ومنه ايضا ما افتى به بعضهم فيمن حرجته
ناببة فظنت انحلال اليمين او انها لا تتناول الا المرة الاولى فخرجت ثانيا
وعجيب تفرقة بعضهم بين هذين الظنين نعم لا بد من قرينة على ظنها الما يأتي
فالحاصل انه متى استند ظنها الى امر تعذر معه البحث او الى مجرد ظن
الحكم حنث وكلامهما اخرا العتق فيمن حلف بعتق معين أن في قيد عشرة ارطال
دال على هذا الاخير كما قدمته في مبحث الاكراه لانحكمه اذ لا اثر له خلافا لبعضهم
فيه فقد قال غير واحد نفرا لا يمة على انه لا اثر للجهل بالحكم قال جمع محققون وعليه
يدل كلام المتيطين في الكتابة وغيرها وبه تندفع منازعة بعضهم لهم في ذلك بكلام الأذرعي
ولغيره لا يدل لهم الا ان اعتمد على من قال له ليس هذا هو المحلوف عليه او على من يفتيه فيهما
وغيره يحتمل انه يعتمد ويرجع اليه في المشكلات وفيه نظر وذكر كان علق بشئ فقال

له او اخبره

له او اخبره عنه من وقع في ظنه صدقه لا يقع بفعله كما لو فعله معتمدا لذلك فلا يقع
به عليه شئ لانه الان صار جاهلا بانه المعلق عليه مع عذره ظاهرا والحق بذلك
بعضهم ما لو ظن صحة عقد فحلف عليها ولم يكن كذلك وان لم يفته احد هذا ذلك وفرق
بينه وبين حنث رافض حلف ان عليا افضل من ابي بكر رضي الله تعالى عنهما ومقتدي
حلف ان الشر من العبد بان هذين من العقايد المطلوب بها القطع فلم يعذر
المخطي فيها مع اجماع من يعتد بهما عهم على خطايه بخلاف مسئلتنا وقد يقال لا يخالف
لهذا الالحاق لان هذا الخبر مما بحث فيه كما يعلم مما يأتي على الاثر فيحمل حلف على ما في
ظنه وما قاله في الرافضي والمعتزلي ليس على اطلاقه مما يأتي فيهما قوله لم
تطلق في الاظهر للخبر الصحيح ان الله وضع عن امتي الخطا والنسيان وما استكرهوا
عليه اي لا يواخذهم باحكام هذه الا دليل عليه الدليل كضمان قيم المتلفات
واقتي جمع منا بيتنا بالمقابل وقال ابن المنذر انه مشهور مذهب الشافعي وعليه
اكثر العلما ومن ثم تبع جمع من قدمنا انه صحاب عدا ه فتا في ذلك وبتعهم
ابن الرفعة في اخر مجمعه ولا فرق في الاول بين الحلف بالله وبالطلاق على المنقول
المعتمد ولا بين ان ينسى في المستقبل فيفعل المحلوف عليه او ينسى فيحلف على ما لم
يعلمه انه فعله او بالعكس كان حلف على نفي شئ وقع جاهلا به او ناسيا له وان
قصد ان الامر كذلك في الواقع بحسب اعتقاده كما بسطته في الفتاوى خلافا
لكثيرين وان الخبر فاحرفيه والحاصل ان المعتمد الذي يلتئم به اطراف
كلام الشيخين الظاهر في الكتافي ان من حلف على ان الشئ الفلاني لم يكن او كان
او سيكون او انه لم اكن فعلت او انه لم يكن فعل او في الدار ظنا منه انه كذلك او
اعتقاد الجهله به او نسيانه له ثم تبين انه على خلاف ما ظنه او اعتقده فان
قصد بحلفه ان الامر كذلك في ظنه او اعتقاده او فيما انتهى اليه علمه اي لم
يعلم خلافه فلا حنث لانه انما ربط حلفه بظنه او اعتقاده وهو صادق فيه
وان لم يقصد شيا فكذلك على الاصح حملا للفظ على حقيقته وهو ادراك وقوع
النسبة او عدمه بحسب ما في ذهنه لا بحسب ما في نفس الامر للخبر المذكور وقد
صرح البيضاوي وغيرهما بعدم حنث الجاهل والناسي في مواضع منها قولهما في الايمان

شبكة الألوكة www.alukah.net

٢٧١

ان اليمين ينعقد على الماضي كالمستقبل وانه ان جهل ففي الحنث قولان كمن حلف لا يفعل
كذا ففعله ناسيا وهذا ظاهر في عدم الحنث ظلافا لمن نازع فيه بانه لا يلزم من
اجراء الخلاف الاعتماد في الترجيح كما لم ينع اللزوم والظاهر كان في ذلك ومنها
قولهما لو حلف شافعي ان مذهبه ارجح المذاهب وعكسه حنفي لم يحنث واحد منهما
لان كلا حلف على غلبة ظنه المعذور فيه اي لعدم قاطع هنا وكما يقرب منه وبه
يفرق بين هذا وما ياتي في مسئلة الفاتحة فان ادلة قراءتها في الصلاة لما تقاربت
القطع تنزل منزلة القطعي فالحقت بما قبلها ومنها قول الروضة لو جلس مع
جماعة فقام وليس خف غيره فقالت له امراته استبدلت بخفك فحلف بالطلاق
انه لم يفعل ذلك وكان خرج بعد الجميع ولم يعلم انه اخذ بدله لم يحنث واولى بعدم
هذه العبارة مما لا ينفع وان قصده ان الامر كذلك في نفس الامر بان يقصد به
ما يقصه بالتعليق عليه حنث كما يقع الطلاق المعلق بوجود صفته وقول الاسنوي
وغيره بعدم الوقوع في قصده ان الامر كذلك في نفس كلامه اخذا من كلامهما اي في
بعض الصور يحمل على ما اذا قصد ذلك بالحيثية التي ذكرتها بان قصد انه في الواقع
كذلك بحسب اعتقاده اذ مع تلك الحيثية كاد وجه لعدم الوقوع اذا بان ان
ما في نفس الامر خلاف ما علق عليه وعلى هذه الحالة يصح حمل كلام الشيخين
في مواضع كقولهما لو حلف ان هذا المذهب هو الذي اخذه من فلان فشهد عدلان
انه ليس هو حنث وان كانت شهادة نفي محصورة وحمل الاسنوي له على المتعمد حتى
يخرج مراده بما قاصه تاذكرته بدليل قوله نفسه وانما قيدنا بذلك ليخرج الجاهل
فلا يحنث لان من حلف على شئ يعتقده اياه وهو غيره يكون جاهلا والجاهل لا يحنث
كما ذكراه في الايمان فتفطن له واستحضره فانه كثير الوقوع في الفتاوى وقد
ذهل عنه في مسايل وان تفطنا له في مسايل اخرى انتهى وقوله يعتقده اياه يفهم
ما قدمته ان من قصد التعليق على ما في نفس الامر يحنث كما تقرر وكقولهما لو حلف
لا يفعل كذا فشهد عدلان اي اخبراه بانه فعله وصدقهما لزمه الاحنث بقولهما
ويحمل على ذلك ايضا سقط قول الاسنوي وان قيل انه الحق هذا انما ياتي على الضعيف
انه يقع طلاق الناسي اذا حنث واذا حملناه على ما قلناه واخبره من صدقه فقياس نظايره

لو حلف شافعي ان مذهبه ارجح المذاهب وفيه مسايل كثيرة الوقوع

طلب

السابقة

السابقة في نحو الشفعة ورمضان انه يلزمه الاخذ بقوله ولو فاسقا وقياس هذين
ايضا انه لا يحتاج في اخبار العدلين الى تصديق فليحمل وصدقهما السابق على
ما الماعا رضتهما قرينة قوية تكذبهما وكقولهما لو قال السني اذا لم يكن الخير والشر
من الله تعالى اوان لم يكن ابو بكر افضل من علي رضي الله عنهما فامراتي طالق وعكسه
المعتزلي او الرافضي حنثا وكذا لو حلف شافعي ان من لم يقرا الفاتحة في الصلاة
لم يبسقط فرضه وعكسه الحنفي فيحنث والخلاف في هذه المسايل بين المتقدمين
والمتاخرين طويل والمعتمد منه ما قررته وفارق من عدم الوقوع من حلف
زوجته بطلاق ظانا انها اجنبية لانه هنا ما ربطه بظنه كان معلقا له على ما
يحهل وجوده وقد تقرر ان من فعل المحلوف عليه جاهلا بكونه المحلوق به لم
يحنث لانه لم يوقعه في محله اصلا واما ثم فاوقعه في محله وقرنه بظن كونها
اجنبية المخالف للواقع والغير المعارض لما نجزه واوقعه فلم يبد فعه ويوخذ
من هذا مع ما تقرر انه لو كان فعلت وما بعده انه لو غيرت هيئة زوجته
فقيل له هذه زوجتك فانكرتها ثم قال ان كانت زوجتي فهي طالق ظانا انها
غيرها لم تطلق لان هذا ليس تعليقا محضا وانما هو تحقيق خبر وهو مناط
بما في الظن كما مر وهما يصرح به قول التوسط لو قال ان لم يكن فلان
سرق مالي فامراتي طالق وهو لا يعرف انه سرق لم تطلق انتهى ومراده
انه لو ظن ذلك ولو علق بفعله وان نسي او اكره او قال لا افعله عامدا ولا
غير عامد حنث مطلقا اتفاقا والحق به ما لو قال لا افعل بطريق من الطرق
او بانه لا ينسى فنسي لم يحنث كما انه لم ينس بل نسي كما في الحديث نبيه
مهم محل قبول دعوى نحو النسيان ما لم يسبق منه انكار اصل الحلف او الفعل
اما اذا انكره فشهد الشهود عليه به ثم ادعى نسيانا او نحوه لم يقبل كما بحثه
الاذرعي وتبعوه وافتيت به مرارا للتناقض في دعواه فالغيت وحكم بقضية
ما شهدوا به وان ثبت الاكراه ببينة فيما يظهر كما انه ملكن ب لها بما قاله اولا
خلافا لما اذا اقر بذلك فتقبل دعوى نحو النسيان لعدم التناقض ومر ان
الاكراه لا يثبت الا ببينة مفصلة او علق بفعل غيره من زوجة او غيرها

شبكة الألوكة www.alukah.net

ممن يبالى بتعليقه بان تقتضى العادة والمروة بانه لا يخالفه دين يمينه لنحو حياء او صداقة او حسن خلق قال فى التوشيح ولو نزل به عظيم قرية فحلف لا يرحل حتى يضيفه فمر وحمال لما ذكره **وعلم** ذلك الغير **به** اى بتعليقه يعنى وقصد اعلامه به ويعبر عنه بقصد منعه من الفعل فمراد المتن بعلم ذلك العلم والمقصود منه وهو الامتناع من الفعل المقصود من التعليق ويقبل قوله لم اعلم وان تحقق علمه لكن طال الزمن بحيث قرب نسيانه لذلك كما افتى به بعضهم **فكذلك** لا يحنث بفعله ناسيا للتعليق او المحلوف به او مكرها عليه ومنه ان يعلق بانتقال زوجته من بيت ابيها فيحكم القاضى عليه او عليها به وان كان هو المدعى كما اقتضاه اطلاقهم وليس من تقويت البر بالاختيار كما هو ظاهر لان الحاكم ليس اليه وينبغى بذلك نظائره او جاهلا بالمحلوف او المعلق به ويظهر ان معرفة كونه ممن يبالى به تتوقف على بينة ولا يكتفى فيه بقول الزوج الا ان كان فيه ما يفزع على ما يأتى والمعلق بفعله لسهولة علمه من غيره كالاكراه بخلاف دعواه النسيان او الجهل فانه يقبل وان كذبه الزوج كما لو فوض اليها الطلاق بكناية فانت بها وقالت لم انو وكذبها لا تطلق كما اقتضاه كلام الشيخين وتابعهما وقال الماوردى تطلق باعترافه وهو وجيه وان رد بان شرط الاقرار ان يكون بما يمكن المقر ان يعلم به وعلمه بالنية او بالتذكر والتهمة متعذر فلم يقتض تكذيبه وقوع الطلاق عليه وغاية ما فيه انا نشاركه فى الوقوع والشك فيه لا اثر له وظاهر ان محل الخلاف فى مجرد تكذيبه لها اما لو ادعت عليه بنفقتها مثلا فقال لا تلزمنى لانك نشزت والا بد من حلفها فان نكلت فحلف طلقت انتقاما لان نكولها قرينة مسوغة لحلفه فكان كاقرارها ويجرى هذا كما هو ظاهر فيما لو علق بكل ما لا يعلم الا منها كحبلها له وادعاها فانكرت ومن دعوى الجهل بالمحلوف عليه ان تزعم الخروج لمحل معين فيحلف انها لا تخرج فتخرج ثم تدعى انه لم يحلف الا على الخروج لذلك المحل وانها لم تخرج اليه فلا حنث لقيام القرينة على صدقها فى اعتقادها الذكور وهو مستلزم لجهلها

مطلب

مطلب من دعى الجهل بالمحلوف عليه ان تزعم الخروج لمكان معين

بالمحلوف عليه

٢٧٢

مطلب لو ادعى النسيان ثم العلم لم يعمل بالثانى

مطلب لو علق بتكليم زيد فكلمته

بالحلوف عليه وحينئذ فلا نظر هنا الى تكذيب الزوج لها ايضا قال الجلال البلقينى ولو صدقه الزوج فى دعوى النسيان وكذبته حلف لان المعلق بفعله وبين قول والده وان كان مخالفا لترجيح الشيخين فى الايمان فى ان لو خرجت بغير اذنى الاتى فيقبل المفصل فى ان خرجت بغير اذن ابيك فخرجت فقال الزوج باذنه وانكر حلف الزوج لا الاب وان وافقته ولو ادعى النسيان ثم العلم لم يعمل بما قاله ثانيا **والا** بان لم يبالى بتعليقه كسلطان او هيج علق بقدومه علم او لا قصد اعلامه اولى او بالى به ولم يعلم وقصد اعلامه لكن هذا غير مراده لان المنقول المعتمد فيما عدم الوقوع كما ياتى **تعم** ان اريد بعلم غايته فقط وهو قصد الاعلام لم ترد عليه هذه على ان قرينة قوله قطعا تخرجها اذ من تامل سياقه علم ان فيها الخلاف وان الراجح عدم الحنث او بالى به ولم يقصد اعلامه لحنه او لبلغه وان علم به **فيقع قطعا** ولو مع نحو النسيان او الاكراه لان الحالف لم يتعلق به غرض حث ولا منع وانما هو معلق بوجود صورة الفعل **تعم** لو علق بقدوم زيد وهو عاقل فجن ثم قدم لم يقع كما فى الكفاية عن الطبرى وظاهره انه لا فرق بين ان يبالى بزيد به ويقصد اعلامه وان لا وفيه نظر لما مر فى شرح قوله عند اليأس من الدخول ان الدخول من المجنون كهو من العاقل ثم رايتهم صرحوا بانه لو علق بتكليمها زيدا فكلمته ناسية او مكرهة او مجنونة لم يحنث قال القاضى الا ان علق بذلك وهى مجنونة وهذا صريح فى ان الاصحاب قايلون بعدم الفرق وان كلام القاضى والطبرى مقالة مخالفة لكلامهم وعليها فقد يفرق بينه وبين ما قبله بان من شان فعل مذكر اجنونه بعد الحلف ان لا يقصد بالحلف اصلا فلم يتناوله اليمين بخلاف فعل نحو الناسى ولا يرد على المتن عدم الوقوع فى محو طفل او بهيمة او مجنون علق بفعلهم فاكرهوا عليه لان الشارع لما الغى فعل هؤلاء وانضم اليه الاكراه اخرجه عن ان ينسب اليهم وبه فارق الوقوع مع الاكراه فيما ذكر انفا وبما اولت به المتن ان المراد بالعلم غايته المذكورة وان سياقه يخرج تلك الصورة اندفع

استشكال جمع له بانه يقتضى القطع بالوقوع بينما مع كونه جاهلا كيف
يقطع بفعله قطعا دون الناسى او المكره او الجاهل بالمحلوف مع انه اولى
بالعذر منه لسبق عمله على ان الاسنوى نقل عن الجمهور ان فيه القولين
اظهرهما الاحنث ولقوة الاشكال حمل السبكى المتن على ما عداهذه واستدل
بعبارة الروضة وتبعه غيره فقال ويستثنى من المنهاج ما اذا قصد اعلام
المبالى ولم يعلم فلا احنث كما اقتضاه كلام الروضة واصلها ونقله الزركشى عن
الجمهور ولوضوح هذا الاستثنا من سياقه اولتأويل عبارته اطال المحققون
فى رد الاعتراض عليه كالبلقينى وولده الجلال وابى زرعة لكنه فصل فيه
تفصيلا فى فتاويه فى بعضه نظر واما حمل المتن ليوافق لما اعترض على ان
المراد والا يحصل علم ولا مبالاة فالقطع بالوقوع مرتب على انتفايهما معا دون
احدهما فمردود بقطعهم به فيما اذا لم يبال به وعلم ولو اطلق فلم يقصدهما
ولا صنعا ولا تعليقا محضا بل اخرجه مخرج اليمين وقع عند ابن الصلاح وجرى
عليه جمع وان رده تلميذه ابن رزين بان الاصحاب اطلقوا فيها القولين
ومختار كثيرين منهم الوافى عدم الوقوع ووجهه بان الغالب ممن يحلف
على فعل مستقبل من مال انه يقصد حنثه او منعه فلم يقع مع نحو النسيان
الا ان يصرفه بقصد وجود صورة الفعل وكان الفرق بين هذا وما مر عنه فى
فعل نفسه انه لا غالب فى فعل نفسه بلا التعليق فيها خارج مخرج اليمين المجردة
فاثر مطلقا الا ان تحققت قصده لحنث نفسه او منعها بخلاف فعل الغير فان
الغالب فيه مامر فلم يؤثر التعليق الا مع تحقق صرفه عن ذلك بان يقصد
به مجرد صورة الفعل وفيه ما فيه واذا لم يقع بفعل نحو الناسى لا تنحل به اليمين
كما قالاه فى موضعين واعتمده البلقينى وغيره وان اقتضى كلامهما فى ثالث الاقوال
واعتمده الاسنوى وعلى الاول يفرق بين هذا وانحلالها فى شك معلقة القضا لحق
الغير بالهلال فيه فاثر فيها ان انه الليلة الماضية بتعذر الحنث فى هذه بعد فلا
فايدة لبقا اليمين بخلافه فى مسيلتنا ويؤخذ من عدم انحلالها بما اكره عليه ان من
حلف لا يكلم غيره فاجبره القاضى على كلامه لم يحنث بما يزول به الهجر الحرام وهو

مرة فى كل

اذا قصد اعلام المبالى
ولم يعلم فلا حنث

فى الهجر

مطلب فى قولهم لم يقع مع النسيان

مطلب لو علق قضا دين بالهلال فاخر

مطلب فيمن حلف لا يكلم غيره فاجبره القاضى عليها

مرة فى كل ثلاثة ايام لان هذه هى المكره عليها بخلاف الزايد عليها فى الثلاث فان
الاكراه لا يتناوله لما تقرر ان القصد بالاكراه انما هو ازالة الهجر الحرام لا غير وقد
فى بحث الاكراه ما له تعلق بهذا قال بعض شراح البخارى وانما يحرم هجر المسلم
ثلاثة ان واجهه ولم يكلمه حتى بالسلام اما لو لم يواجهه فلا حرمة وان مكث
سنين وهو ظاهر ولا يخفى ايضا فى ان خرجت لابسة للحرير فخرجت لا بسة
غيره ثم خرجت لابسة له فيحنث كما ان الخرجة الاولى لم يتناولها اليمين اصلا
اذ التعليق فيها ليس فيه الا جهة حنث وهى الخروج المقيد بلبس الحرير فمتى
وجد حنث وخروجها غير لابسة لا يسمى جهة برا لما تقرر ان اليمين لم تتناوله
بخلاف ما لو خرجت بغير اذنه ثم باذنه فانه يحنث لان لها جهة
بر وهى الاولى وجهة حنث وهى الثانية فتناولت كلا منهما وايضا فالاولى مقصود
الحالف فيتناولها فانه يحل بها وكذلك فى لابسة الحرير فتامله وافتى السبكى فيمن
حلف ليعطين زيدا كل يوم كذا فلم يعطه يوما بانه يحلها بحنثه هذا فاذا راجعها
ولم يعطه شيا لم تطلق وغيره بانه لو حلف لا يسافر معه فسافر اى وحده ثم سافر معه
حنث لعدم الانحلال اى كما فى مسيلة الحريرى وفى الروضة حلف لا يرد الناشزة
احد فاكترت ورجعت مع المكارى لم تطلق لانه صحبها ولم يردها وانحلت فلو خرجت
فردها الزوج او غيره لم يحنث اذ ليس فى اللفظ ما يقتضى تكرارا وتنحل
ايضا فى ان رايت الهلال وصرح بالمعاينة او فسر بها وقبلنا ها بمضى ثلاث ليال
فلم تره فيها من اول شهر تستقبله وفى ان دخلت ان كلمت فانت طالق يشترط
تقديم الاخير فان عكست او وجدا معا لم تطلق وانحلت اليمين فلو كلمته بعد ذلك
ثم دخلت لم يحنث لان اليمين تنعقد على المرة الاولى هذا ما نقلاه عن المتولى واقراه
واعتمدهما الاسنوى وغيره بان المحلوف عليه انما هو دخول سبقه كلام ولم يوجد
الا بعضه وهو الكلام فاليمين باقية حتى لو دخلت حنث وفى انت طالق قبل قدوم
زيد بشهر فقدم قبل اكثر من مسافة التعليق لم تطلق وانحلت حتى لو قدم زيد
بعد بان سافر ثم قدم وقد مضى اكثر من شهر لم تطلق وفى ان دخلت او كلمت فانت
طالق تطلق باحدهما وكذا ان قدم انت طالق على الشرط وانحلت يمينه فيها

مطلب فى قول الحالف ان خرجت الا راكبة او نحو ذلك

مطلب لو حلف لا يسافر معه

مطلب فى قوله قبل قدوم زيد

مطلب فى قوله ان دخلت او كلمت فانت طالق تطلق باحدهما

شبكة الألوكة www.alukah.net

فلا يقع بالصفة الاخرى شئ وفان تركت طلاقك فانت طالق يقع اذا لم يطلقها
فورا وكذا ان سكت عنه بخلاف ان لم اتزوج او ان لم اطلق فلا فورفان طلق
فورا انحلت يمين الترك فلا يقع اخرى كما انه لم يترك طلاقها بخلاف يمين
السكوت فيقع اخرى لسكوته وانحلت يمينه وفرق ابن الحماد اخذا من كلام
الماوردي بانه في الاولى علق على الترك ولم يوجد وفي الثانية على السكوت وقد
وجد كما انه يصدق عليه ان يقال ترك طلاقها اذا لم يتركه اولا انتهى وفيه نظر
لان ما علل به من الصدق اوعدمه ان اريد به الصدق لغة فظاهر اذ اللغة
ليست كذلك اوشرعا فكذلك فان اريد عرف خاص فليبين او عام ففيه ما فيه
وانما اطلت في جمع هذه المسايل المتعلقة بالانحلال لانه مبحث مشكل لان كلامهم
فيه غامض فاحتيج الى جمع متفرقات كلامهم فيه فرع علق الطلاق بصفة
ثم وجدت واستمر معاشرا لزوجته ثم مات لم ترث منه كما افتى به بعضهم لوقوع
الطلاق عليها بظاهر وجود الصفة ولا نظر لاحتمال نحو نسيان لانه مانع للوقوع
والاصل عدم المانع ولا نشك الآن في استحقاقها للارث والاصل عدمه
فلا نظر مع ذلك لاصل بقا العصمة ويوافق ذلك افتا بعضهم اخذا من كلام الجلال
البلقيني فيمن حلف لا يدخل زيدا الدار فدخل وشك اهو بمال اوناس وعلل قصد
المحالف منعه اولا بانه يحنث بالدخول وان لم يعلم حال الداخل وخالف في ذلك
بعضهم فافتى فيمن حلف ليقضين حقه يوم كذا فمضى اليوم ولم يقضه ثم مات ولم
يدر حاله بانه لا يحنث لاحتمال نسيانه او اعسار والعصمة محققة فلا يرفع
بالشك وكان اصل هذا التخالف نشا من تناقض الشيخين فمات طالق الا ان يقدم
زيد ثم مات زيد وشك هل قدم اولا فجزيا هنا على عدم الوقوع للشك في الصفة
الموجبة للطلاق وفي الايمان على الوقوع وهو الذي عليه الاكثرون وبه يعلم صحة
الافتا الاول والثاني وان الثالث مبني على ما عليه الاقلون وفي الروضة في مات
طالق امس ذكر احوال منوطة باراداته بعضها يقع وبعضها لا ثم قال فان مات
ولم يفسر حنث وفي ان لم اصطد هذا الطير اليوم فاصطاد طيرا وشك اهو هو او لا
لا حنث ورجح ايضا انه لم يدخل او ان لم يشا اليوم وجهل دخوله او مشيته انه لا حنث

ومنازعة

مطلب
فيمن حلف ليقضين حقه يوم كذا فمضى اليوم ولم يقضه ثم مات ولم يدر حاله

مطلب
ان لم يدخل

ومنازعة الاسنوي وعجزه فيه ردها الاذرعي بانه الموافق للمضروك ان تقول
لا تخالف في الحقيقة لان المعلق عليه تارة يوجد ويشك في مقارنة مانع
له لم يدل عليه اللفظ كالنسيان وهذا لا اثر للشك فيه لان الاصل عدم المانع
ومجرد احتمال وجوده لا اثر له اذ لا بد من تحققه ومنه المسايل المذكورة
قل ما في الروضة وتارة يشك في وجود اصل المعلق عليه وهذا لا وقوع فيه على
المعتمد خلافا لما عليه الاكثرون اذ لا بد من تحققه ومنه ما في الروضة في مسيلة
الطاير وما معها وعلى هذا يحمل اختلاف كلامهم ويتبين ان المعتمد لا فتا الاول
والثاني دون الثالث فتامل ذلك فانه مهم فان قلت يرد على ذلك ما تقرر
في مسيلة الشك في المشية والدخول فانه شك في وجود المانع وقد عملوا به
على المعتمد المذكور قلت قد اشرت الى الجواب عن هذا بقولي او لم يدل
عليه اللفظ وسره انه معلق عليه حينئذ وقد شككنا في وجود الصفة المعلق
عليها كما في الروضة فاثر ذلك وان كان وجودها مانعا فان قلت وقع في كلام غير
واحد التسوية في الاذان يقدم بين ما اذا الشك في اصل قدومه وهو الذي في الروضة
وغيرها وما اذا علم قدومه وشك هل قدم حيا او ميتا فلا حنث هنا ايضا وهذا
مشكل بما لو شك هل قدم ناسيا او اذكرا فانه يحنث هنا كما يقتضيه الافتا آن
الاولان قلت لا اشكال بل هما هنا كما يقتضيه سوا في انه لا حنث للشك في وجود
الصفة المعلق عليها وهو القدوم الخالي عن المانع واما الافتا آن المذكوران فانما
محلهما في مانع لم يتعرض له في اللفظ بوجه كما علم مما قررته هذا ويشكل على
المعتمد المذكور قولهما في الايمان في والله لا دخلن الا ان يشا زيد وشك في مشيته
انه يحنث واختلف المتاخرون فمنهم من عد هذا مع قولهما هنا لا حنث تناقضا
وهم الاكثرون ومنهم من فرق بين البابين كابن المقري فانه فرق بما حاصله
ان الحنث هنا يودي الى رفع النكاح بالشك بخلافه ثم واعترضه غير واحد
بان النكاح جعلي والبراة شرعي والجعلي اقوى من الشرعي كما مر حوابه في
الرهن ووجه قوته ان ما يلزم الانسان به نفسه اقوى مما يلزمه به غيره فلكون
النكاح اقوى لم يوثر الشك فيه بخلاف البراة ولما في الافتاين الاولين

مطلب
او الشك في المشية

فاسد

مهمة

كما هو ظاهر بقول المدعى الزوج لو كان حيا النسيان او نحوه وكذا وفاء الدين لكن بالنسبة لعدم الوقوع لا لسقوط الدين عنه بذلك اخذا من افتاء القاضي لكن خالفه ابن الصلاح بانه لو علق بعدم الانفاق عليها ثم ادعاه قبل العدم وقوع الطلاق لان الاصل بقاء العصمة لا لاسقاط نفقتها لان الاصل بقاؤها واعتمد ما قاله القاضي بتوجيح الشيخين في الايمان في ان خرجت بغير اذني فخرجت وادعى الاذن وانكرته انها تصدق ونقل المنوفي عن القاضي انه اجاب به مرة لان الاصل عدم الاذن قال الاذرعي هذا ما تضمنه كلام كثيرين او الاكثرين وقد كنت ملت الى قول ابن الرفعة يصدق هو ثم توقفت فيه لفساد الزمان واعتمده الزركشي ايضا ويؤيده ما مر ان كل ما يمكن اقامة البينة عليه لا يصدق مدعيه والاذن والانفاق مما يمكن اقامة البينة عليهما ولا يشكل عليه ما مر في مسايل الشك لانه لا منازع ثم وبفرضه فنزاعه مستند لمجرد حزر وتخمين من غير ان يستند الى اصل ولا ظاهر فلم يعول عليه بخلافه فيما ذكر فان الدفع ما لبعضهم هنا وبذلك كله يتايد مخالفة ابن الصلاح للقاضي وقياس ذلك انه لو علق بلعنها لوالديه ثم ادعى انما لعنتهما اي ولم يقل بما مر عن الماوردي في شرح فكذلك فانكرت صدقت لامكان اقامة البينة على اللعن وقول بعضهم تصدق هي بالنسبة لعدم العقوبة لا للوقوع انما يتاتى على ما مر عن القاضي وقد علم ما فيه نعم قد يؤيد قول الشيخين عن البوشنجي واقراه لو قال انت طالق للسنة ثم ادعى الوطء في هذا الطهر يمتنع الوقوع حالا وادعت عدمه صدق وقد يجاب بان الوطء تنفس اقامة البينة عليه فصدق فيه لقوة اصل بقاء العصمة هنا ثم رايت بعض المتاخرين اجاب بذلك حيث قال ذكر الاصحاب في ان لم اطلك الليلة ان الوطء لا يتعدى الى غيره من الخفيات فالراجح تصديقها في غير مما يتعلق بفعل احدهما وبه جزم المتولي وغيره انتهى وتفرقة بعضهم بين كون الفعل الظاهر المعلق عليه من احد الزوجين وكونه من غيرهما ليست بصحيحة لان الملحظ كما تقرر

قاعدة كل ما يمكن اقامة البينة عليه لا يصدق مدعيه

امكان

امكانه البينة وعدمه وهو لا يختلف بذلك **فصل** في الاشارة الى العدد وانواع من التعليق **قال** لزوجته **انت طالق واشار باصبعين او ثلاث لم يقع عدد اكثر من واحدة الا بنية** له عند قوله طالق ولا تكفي الاشارة لان الطلاق لا يتعدد الا بلفظ او نية لانه عما لا يودى بغير الالفاظ ومن ثم لو وجد لفظ اثرت الاشارة كما قال **فان قال مع ذلك** القول المقترن بالاشارة **هكذا طلقت** في اصبعين **طلقتين وفي ثلاث ثلاثا** ولا يقبل في ارادة واحدة بل بيدين لان الاشارة بالاصابع مع قوله ذلك في العدد بمنزلة النية كما في خبر الشهر هكذا الى اخره هذا اذا اشار اشارة مفهمة للمثنى او الثلاث لاعتبارها في مطلق الكلام فاحتاجت لقرينة تخصصها بانها للطلاق وخرج بمع ذلك انت هكذا فلا يقع به شئ فان نواه اذ الاشعار للفظ بطلاق محلا وبه فارقت انت ثلاثا **فان قال اردت بالاشارة** في صورة الثلاث **المثنى صدق بيمينه** لاحتمال اللفظ له فيقع ثنتان فقط **ولو قال** لمدخول **بها** لزوجته **اذا مات سيدي فانت طالق طلقتين وقال سيده له اذا مت فانت حر فعتق به** اي بموت سيده بان خرج من ثلثه او اجاز الوارث او قال اذا جاء غد فانت طالق طلقتين وقال سيده اذا جاء غد فانت حر **فالاصح انها لا تحرم عليه الحرمة المتاخرة لتحلل بلا الرجعة في العدة وتجديد بعدها ولو قبل زوج** لان الطلقتين والعتق وقعا معا بالموت او بمجيء الغد فغلب حكم الحرية لتشوف الشارع لها وكما تصح الوصية لمدبره مع ان استحقاقها مقارن العتق فجعل كالمتقدم عليه اما عتق بعضه فيقع معه ثنتان ويحتاج لمحلل لان المبعض كالقن في العدد وخرج باذا مات سيدي ما لو علقهما باخر جزء من حياة السيد فيحتاج لمحلل لوقوعهما في الرق **ولو نادى احدى زوجتيه فاجابته الاخرى فقال انت طالق وهو يظنها المناداة لم تطلق المناداة** لانه لم يخاطبها حقيقة **وتطلق المجيبة في الاصح** لانها المخاطبة به حقيقة ولا عبرة بظن ان خطابه وخرج بظنها المناداة المذكراه فمحل الخلاف علمه او ظنه ان المجيبة غير المناداة فان قصدها طلقت فقط او المناداة طلقتا فان قال لم اقصد المجيبة دين **ولو قال طلقتك او انت طالق وقال انما خاطبت بذلك**

مهم الطلاق لا يتعدد الا بلفظ او نية

مهم ولو قال انت هكذا فلا يقع به شئ وان نواه

مطلب ولو نادى احدى زوجتيه فاجابته الاخرى

مطلب لو قال انت طالق وقال خاطبت بذلك غير زوجتي

مطلب لو اخبر بطلاق ماضٍ

او سيا فيهما مثلا لم يقبل ظاهرا كما قاله الماوردي والشاشي بل ولا بين واعتمده
القفال وغيره كما مر وبه يرد ترجيح بعضهم انه يدين وافتاء كثيرين بمسئلة
وغيرهم بانه اذا اشار الى اصبعه او شيء آخر حال تلفظه بالطلاق وقال اردت
ما اشرت اليه وصدقته على الاشارة او قامت بها بينة قبل وكانهم لم يروا التغيير
الماوردي والشاشي بقولهما واشار باصبعه ثم قال اردت تهما دون الزوجة
لم يدين في الاصح واما تصديق الزوجة او قيام بينة بالاشارة فلا يفيد لان ملحظ
التدين احتمال اللفظ للمنوي وهو هنا لا يحتمله لتقريرهم بانه لو قال لزوجته
ودابة اردت بها الطالق وقع على الزوجة ولا يقبل دعواه ارادة الدابة لانها لا تصلح
محلا للطلاق فخلا فهما مع اجنبية كما مر فهذا تصريح منهم بعدم القبول هنا واتفق
ابو زرعة فيمن واطأ المشهود بانه يسمي حمارته باسم امرأته وانه اذا ذكر اسمها
يريد الحمارة ففعل بانه يقع ظاهرا لا باطنا وما ذكرته يرده كما هو ظاهر **ولو علق**
باكل رمانة وعلق بنصف كان اكلت رمانة فانت طالق وان اكلت نصف
رمانة فانت طالق **فاكلت رمانة فطلقتان** لوجود الصفتين فان
علق بكلما فثلاث لانها اكلت رمانة مرتين ونصفها مرتين ولو قال رمانة
فاكلت نصفي رمانتين لم يقع شيء لانهما لا يسميان رمانة وكون النكرة اذا اعيدت
غير ليس بمطرد كما مر في الاقرار على ان المغلب هنا العرف الاشهر من اللغة او هذا او نحوه
وراجعه فاكلته وقع ثلاث او نصفه فثنتان واما قول الصيمري في هذه ثنتان
فبعيد جدا واشارة البيان الى بنائه على ان تقتضي التكرار وان لم تعلم قايلا به
والحلف بالطلاق وغيره اذا علق الطلاق به ما تعلق به حث على فعل
او منع منه لنفسه او لغيره اولهما **او تحقيق خبر** ذكره الحالف او غيره ليصدق
فيه لان الحلف باسم تعالى الذي الحلف بالطلاق فرعه يشتمل على ذلك **فاذا**
قال ان حلفت بطلاق فانت طالق ثم قال ان لم اخرجي مثال للاول **او ان خرجت**
مثال للثاني **او ان لم يكن الامر كما قلت** مثال للثالث **فانت طالق وقع المعلق**
بالحلف في الحال لانه حلف **ويقع الاخران** كانت موطوءة **وجدت صفته**
وبقيت العدة كما باصله وحذفه لوضوحه **ولو قال** بعد تعليقه بالحلف **اذا طلعت**

الشمس

مطلب لو اخبر بطلاق ماضٍ

الشمس او جاء الحجاج فانت طالق ولم يقع تنازع في ذلك **لم يقع المعلق بالحلف** لخلوه عن
اقسامه الثلاثة بل هو تعليق محض بصفة فيقع بها ان وجدت والا فلا **ولو قيل**
له استخبارا اطلقتها اي زوجتك **فقال نعم** او مراد فهما كجير وأجل واي بكسر الهمزة
ويظهر ان بلى هنا كذلك لما مر في الاقرار ان الفرق بينهما لغوي لا نزعي **فاقرار**
به لانه صريح اقرار فانه كذب فيما بينه وبين زوجته باطنا **فان قال اردت طلاقها**
ماضيا وراجعت فيه صدق بيمينه لاحتمال ما يدعيه وخرج بالراجعت جددت
وحكمه كما مر انه طالق امس وفسر بذلك **وان قيل له ذلك التماسا** اي طلبا
منه لانشاء ايقاع طلاق ومنه كما هو ظاهر **لو قيل له** وقد تنازعا في فعله لتتمة
الطلاق يلزمك ما فعلت كذا **فقال نعم او نحوها نصريح** في الايقاع حالا **وقيل كناية**
لان نعم ليست من صرايح الطلاق ويرد بانها وان كانت ليست صريحة فيه
لكنها حاكية لما قبلها اللازم منه افادتها في مثل هذا المقام ان المعنى نعم طلقتها
ولصراحتها في الحكاية تنزلت على قصد السايل فكانت صريحة في الاقرار
تارة وفي الانشاء اخرى بتعالقصد وبهذا يتضح قول القاضي وقطع به
البغوي واقتضى كلام الروضة ترجيحه ومن ثم جزم به غير واحد من محققيها
ولو قيل له ان فعلت كذا فانت طالق فقال نعم لم يكن سبا وبه افتى
البلقيني وغيره لانه ليس هنا استخبار ولا التماس حتى ينزل عليه بل تعليق
ونعم لا تفيد معناه فاندفع قول البغوي مع اخرى يجب ان يكون على الوجهين
فيمن قيل له أطلقت زوجتك فقال نعم وكان ابن رزين اغتر بكلامه هذا
فافتى بالوقوع وليس كما قال وان سبقه اليه المتولي وتبعه فيه بعض المتاخرين
وبحث الزركشي انه لو جهل حال السؤال هنا حمل على الاستخبار وخرج بنعم
ما لو اشار برأسه فانه لا عبرة به من ناطق على الاوجه كما مر اول الفصل
وما لو قال طلقت فانه كناية على الاوجه ايضا ويفرق بينه وبين طلقت
في نحو طلقي نفسك او طلقها بانه ثم امتثال لما سبقه الصريح في الالزام فلا
احتمال فيه بخلافه هنا فانه وقع جوابا لما لا الزام فيه فكان كناية وما لو قال كان

مطلب قيل له ان فعلت كذا فيمن قيل له طلقت زوجتك فقال نعم لم تطلق

بعض ذلك فانه لغو ايضا لاحتمال سبق تعليق او وعد يزول اليه او قال اعلم
ان الامر على ما يقول فكذلك كما نقلاه واقراه كما ذامع ان يعلم ولم يحصل هذا
العلم ولو اوقع ما لا يوقع شيأ او كا يوقع الواحدة كانت على حرام فظنه ثلاثا
فاقربها بناء على ذلك الظن قبل منه دعوى ذلك ان كان ممن يخفى عليه ويجوز
ذلك فيما علمتها بخلا لا يقع به مع الجهل والنسيان فاقربها ظانا وقوعها وفيما
لو فعل المحلوف عليه ناسيا ظن الوقوع ففعله عامدا فلا يقع به لظنه زوال
التعليق مع شهادة قرينة النسيان له يصدقه في هذا الظن فهو اولى من
جاهل بالمعلق عليه مع علمه ببقاء اليمين كما مر وانما لم يقبل من قال انت بائن
ثم اوقع الثلاث بعد زمن تنقضي به العدة ثم قال نويت بالكناية الطلاق
فهي بائن حالة ايقاع الثلاث لانه هنا متهم برفعه الثلاث الموجبة للتحليل
اللازم له ولو قيل له هل هي طالق فقال ثلاثا فالاوجه انه ان نوى به الطلاق
وانه مبني على عقده وهي هي طالق وفعن والا لم يقع شيء ومثله ما لو قيل له سرحهما
فقال سبعين ولو قال لمن في عصمته طلقتك ثلاثا يوم كذا فبان انها ذكر اليوم
بائن منه وقع عليه الثلاث وحكم بخلطه في التاريخ ذكره ابو زرعة

مطلب
لو فعل المحلوف عليه ناسيا
فظن الوقوع ففعله

مهمات

فصل في انواع اخرى من التعليق **علق** بمستحيل عقلا كان اجيت ميتا
اي اوجدت الروح فيه مع موته او شرعا كان نسخ صوم رمضان او عادة كان
صعدت السما لم يقع في الحال شيء فاليمين منعقدة فيحنث بها المحلف على الحلف
ويأتي في اليه لا اصعد السما انها لا تنعقد لكن لا لما هنا لان امتناع الحنث لا يحل
بتعظيم اسم الله ومن ثم انعقدت في لا قتلن فلانا وهو حي مع تحليفها بمستحيل
لان امتناع البر بهتك حرمة الاسم فيجوح الى التكفير او بنحو دخول له فحمل ساكتا قادرا
على الامتناع وادخل لم يحنث وكذا اذا علق بجماعه فعلت عليه ولم يتحرك ولا اثر
لاستدامتها لانها ليست كالابتدا كما يأتي او باعطا كذا بعد شهر مثلا فان كان بلفظ
اذا اقتضى الفور عقب الشهر او ان لم يحنث الا باليأس وكان وجه هذا مع مخالفته لظاهر
ما مر في الادوات ان الاثبات فيه يعفو الشفي فحذا اذا مضى الشهر اعطيتك كذا اذا لم اعطك

مطلب
فيمن حلف لا يدخل دارا فحمل
ساكتا قادرا على الامتناع
وادخل لم يحنث

عند معينه وهذا للغو كما مر فكذا ما بمعناه وفيه ما فيه ا ولا يقيم بكذا مدة كذا لم
يحنث الا باقامة ذلك متوالية لانه المتبادر عرفا او **يأكل رغيفا او رمانة** كانا كلتا
هذا الرغيف او هذه الرمانة او رغيفا او رمانة **فبقي** بعد اكلها المعلق به
لبابة لا يدق مدركها كما اشار اليه كلام اصله بان تسمى قطعة خبز او **حبة لم يقع**
لانه لم يأكل الكل حقيقة اما ما دق مدركه بان لا يكون له وقع فلا اثر له في بر ولا
حنث نظر للعرف المطرد واجرى تفصيل اللبابة فيما اذا بقي بعض حبة في الثانية
ولو اكلا اي الزوجات **تمرا وخلطا نواهما فقال** لها **ان لم تميزي نواك من**
نواي فانت طالق فجعلت كل نواة وحدها لم يقع لحصول التمييز بذلك لغة
لا عرفا **الا ان يقصد تعيينا** النواة من نواها فلا يحصل بذلك فيقع كما اقتضاه
المتن واعتمده شارح وقال الاذرعي وغيره يحتمل ان يكون من التعليق بالمستحيل
عادة للعذر والذي يتجه انه ان امكن التمييز عادة فميزت لم يقع والا وقع
وان لم يكن عادة فهو تعليق بمستحيل **ولو كان بفمها تمرة فعلق بيلعها ثم برميها**
ثم بامساكها فبادرت مع فراغه بأكل بعض وان اقتصرت عليه **ورمى بعض**
وان اقتصرت عليه **لم يقع** لانا كلا البعض او رمى البعض مغاير لكل من الثلاثة
وقضية المتن ان الحنث بأكل جميعها وان الابتلاع اكل مطلقا وهو ما اعتمده شارح
لكنه معترض بان الفرض انه ذكر التمرة واكلها مضغ بين بليها اسمها فلم يبلع تمرة والذي
يتجه في ذلك انه حيث انتفى المضغ كان الابتلاع غير الاكل كما يأتي وحيث وجد
المضغ كان عينه ما لم يزل بالمضغ اسم المحلوف عليه وفي عكسه بان علق بالاكل
فابتلعت لا حنث كما قاله شيخي البغوي هنا واعتمداه ونسب للاكثرين لكني جريت
في مواضع على الحنث وخرج ببادرت ما لو امسكتها لحظة فتطلق ومن ثم كان
الشرط تأخير يمين الامساك فيحنث ان تنسطت او تعدمت ومع تأخرها الافرق
بين العطف بالواو وثم فذكرها تصوير **ولو اعتمها بمرقة فقال ان لم**
تصدقيني فانت طالق فقالت سرقت مانافية سرقت لم تطلق لصدقها
في احدهما يقينا فان قال ان لم تعلميني بالصدق لم تتخلص بذلك **ولو قال ان لم**
تخبريني بعدد حب هذه الرمانة قبل كسرها فانت طالق فالخلاص من

لو حلف ان يأكل هذه
الرمانة او رغيف خبز

المتث بحصل بطريقه هي ان تذكر من الواحد الى ما يعلم انها لا تزيد عليه او عددا
يعلم انها لا تنقص عنه عادة ثم تزيد واحدا واحدا حتى تبلغ ما يعلم انها
لا تزيد عليه عادة ليدخل عددها في جملة ما اخبرته بعينه ولا بيانا فيه فتى لهم
لا يعتبر في الخبر صدق فلو قال ان اخبرتني بقدوم زيد فاخبرته به كاذبة
طلقت قال البلقيني لان ما وقع معدودا او مقدرا كما كي في الحجر كالا بد فيه من الاخبار
بالواقع بخلاف محتمل الوقوع وعدمه كالقدوم ولان المفهوم من الاخبار بالعدد
التلفظ بذكر العدد الذي في الرمانة ولا يحصل الا بذلك ولو قال ان لم تعدي
حبها تعينت الطريقة الاولى على وجهين يظهر ترجيحه ويفرق بانه هنا
نص على عدد كل حبة حبة على حيالها بخلافه ثم والصورتان في السرقة
والرمانة فيمن لم يقصد تعريفا اي تعيينا فان قصده لم تتخلص بذلك كما نه
لا يحصل به ولو وضع شيئا وسمى عنده ثم قال لها ولا علم لها به ان لم تعطيه
فانت طالق ثلاثا ثم تذكر موضعه فراه فيه لم تطلق بل كما يتعقبه يمينه
لانه بان انه حلف على المستحيل هو اعطاوها ما لم تاخذه ولم تعلم محله فهو كلا
اصعد السما بجامع انه في هذه منع نفسه مما لا يمكنه فعله وهناحث عما لا يمكن
فعله ولو قال لثلاث من زوجاته من لم تخبرني بعدد ركعات فرايض اليوم
والليلة فهن طالق فقالت واحدة تسع عشرة اي غالبا اي شائعا واخرى
خمس عشرة اي يوم جمعة وثالثة احدى عشرة اي لمسافر لم يقع على واحدة
منهن طلاق لصدق الكل نعم ان قصد تعيينا لم يتخلص بذلك ولو قال لابنة
طالق الى حين او زمان او حقب بسكون القاف او عصر او بعد حين او مدى
طلقت بمضي لحظة لان كلا من هذه يقع على الطويل والقصير والى لمعنى
بعد وفارق قولهم في الايمان في لا قضين حقك الى حين لم يحنث بلحظة
فاكثر بل قيل الموت للشك في المراد بان الطلاق تعليق فتعلق باول ما يسمى
حينا اذ المدار في التعاليق على وجود ما يصدق عليه لفظها ولا قضين وعد
وهو لا يختص بزمن فتظر فيه الى اليمين وقضيته انه لو حلف بالطلاق ليقضينه
حقه الى حين لم تطلق الا بالياس ولو علق بردة زيد او لمسه وبقدوم

مطلب مهم كثير الوقوع

مثله هنا

مثله هنا وان فارقه في نقض الوضوء لاطراد العرف هنا باتحادهما وقوله
تناوله حيا مستيقظا ونائما وميتا فبحدث بردة شئ من بدنه متصل في غير
نحو الشعر نظير ما مر لا مع اكراه عليها ولو في مآصاف او من وراء زجاج شفاف
دون خياله في نحو مرآة وبلمس شئ من بدنه لا مع اكراه عليه من غير حائل
لا نحو شعر وظفر وسن سوى الراى والمرى واللامس والملموس العاقل
وغيره ولو لمسه المعلق عليه لم يوثر وانما اسبق بافي نقض الوضوء لان المدار
هنا على لمس من الحلوف عليه وسيشترط مع رويته شئ من بدنه صدق رويته كله
عرفا بخلاف ما لو اخرج يده مثلا من كوة فرايته فلا حنث ولو قال لعمرا ان راتني
فهو تعليق بمستحيل جملا للراي على المبادر منها بخلاف ضربه فانه لا يبتنا ول
الا الحي لان القصد منه الايلام ومن ثم صححوا هنا اشتراط كونه موطوا لكن خالفوا
في الايمان وصوبه الاسنوي اذ المدار على ما من شانه وسياتي ثم اذ منه ما لو
مد فهابش فاصابها ولو علق بتقبيل زوجة اختص بالحية بخلاف امه لان القصد
ثم التشوف وهنا الكرامة ولو خاطبته بسكوف كيا سعينه او يا خبيس او يا حقرة
فقال ان كنت كذلك فانت طالق ان اراد مكافاتها باسماع ما تكره من
الطلاق لكونها انما خاطبته بالشتم طلقت حالا وان لم يكن سفه ولا خسة ولا حقرة
اذ المعنى ان كنت كذلك في زعمك فانت طالق او اراد التعليق اعتبرت
الصيغة كسائر التعليقات وكذا ان لم يقصد مكافاة ولا تعليقا في الاصح
مراعاة لمقتضى لفظه اذ المرعى في التعليقات الوضع اللغوي لا العرف
الا اذا قوى واطرد كما ياتي في الايمان وكان بعضهم اخذ من هذا ان التعليق
بغسل الثياب لا يحصل البرء منه الا بغسلها بعد استحقاقها الغسل من الوسخ
اي لانه العرف في ذلك وكالوسخ المنجاسة كما هو ظاهر وتردد ابو زرعة في
التعليق بان بنته لا تحيضه فجاءت نبا به فلم تجمع به ثم مال الى عدم الحنث
حيث لا بينة لانها لم تحى بالفعل الا بابه ومجيئها اليه بالقصة لا يوثر قال والورع
الحنث لانه قد يقال جاءه ولم يجتمع به قال وهو قول لا يعرفه عندنا لغة عملة بعضهم
وعرفا اذ يكون اجيرا له فان اراد احدهما فواضح والا بنى على ان المغلب اللغة او العرف عند

مطلب اذا تعارض الوضع اللغوي والعرف قدم الوضع اللغوي الا اذا قوي العرف واطرد

تعارضهما والاكثرون يغلبون اللغة واشتهر تغليب العرف في الايمان ولا يخفى
الورع انتهى ويتجه اختيار ما قررته من تغليب العرف اذا قوي واطرد تغليبه
هنا لاطراده قال قالها والحياطة اسم لمجموع غرز الابرة وجذبها بحمل
واحد فلو جذبها ثم غرزها في محل اخر لم يكن حياطة وبرجع في ان نزلة
عن حضانة ولدي نزولا شرعيا انه لا حنث مطلقا لانه باعراضها واسقاطها
لحقها يستحقها شرعا لا بنزولها مع ان حقها لا يسقط بذلك اذ لها العود
لاخذه فهم اعليه ولو حذف قوله نزولا شرعيا فهل هو كذلك نظر للوضع
الشرعي وانه لم يذكره اولم ينظر الى اللغة والعرف المقتضيين لتسمية قولها
نزلت لم تنزل لا شرعيا للنظر فيه مجال وكذا حيث تنافى الوضع الشرعي
وغيره وظاهر كلامهم انه لا يحنث بفاسد محض صلاة تقديم الشرعي مطلقا
فمحل الخلاف في تقديم اللغوي او العرفي انما هو فيما ليس للشارع فيه عرف
والسعة منافي اطلاقات المصنف وهو ما يوجب الحجر عما مرفه بابه ونازع فيه
الاذرعي بان العرف عم بانه بذاءة اللسان ونطقه بما يستحى منه سيما
ان دلت القرينة عليه لكن نه خاطبها ببذاءة فقالت له يا سفيه مشيرة لما
صدر منه والخسيس قيل من باع دينه بدنياه بان تركه باشتغاله بها ويتجه
ان يقال هو من يتعاطى عيبا لا يليق به. نخلا كان ذلك فضيلة العرف لا زهدا
او تواضعا او طرحا للتكلف واخس الاخساء من باع دينه بدنيا غيره والحقرة
عرفا ذاتا ضيل التشكل فاحش القصر ووضعا الفقير الفاسق ذكره ابو زرعة
ثم قال وبلغني ان الناس لا يوردن به الا قليل النفقة ولا عبرة بعرفهم تقديما
للعرف العام عليه وفي اصل الروضة عد التمتة البخيل من لا يودي الزكاة ولا
يقري الضيف بما قيل انتهى وقضيته انه لو اقتصر على احدهما لم يكن بخيلا راجع
بان العرف يقتضي الثاني فقط ويرد بمنع ذلك وقضيته كلام الروض ان كلا منهما
بخيل قال شيخنا وهو ظاهر انتهى وفيه نظر ظاهر لما يصح لا يصح كما مر
ان من يودي دينه لو امتنع من اداء دين لزمه فورا لا يسمى بخيلا وان ضبطه بما مر
انما هو بالنسبة للعرف العام لعدم وجود ضابط له لغة ولا شرعا وهو واضح فروع

اكثرها

مطلب
تعريف الخسيس من باع
دينه بدنياه

مطلب
وقف على تعريف
البخيل عرفا وشرعا

اكثرها لا تقل فيه بعينه وانما حكمه ما خوذ من كلامهم علق بغيبته مدة معينة بلا
نفقة ولا منفق احتيج في اثبات ذلك جميعه الى بينة تشهد به حتى تركها
بلا نفقة ولا منفق لانه نفي محيط به العلم كالشهادة بالاعسار وانه لا مال له
وبانه لا وارث له ولو قال لا كلم زيدا ولا عمرا فكلمهما ولو متفرقين وقع عليه
طلقتان كما في الايمان لا عادة لا خلافا لمانع المخادم من انه بيمين واحدة لانه
مفرع على ضعيف كما ياتي ثم ولو قال ان فعلت كذا وان فعلت كذا بحمل كذا وان
فعلت كذا فامرا تي طالق ولا نية له فمحل رجوع قيد الوسط الى ما قبله وما بعده
تردد والمرجح كما مر في الوقف رجوعه لان الاصل اشتراك المعاطفات في المتعلقات
ولانها متاخرة عن الاول ومتقدمة على الثاني وهما يرجعان للكل من غير تردد ومن
افتى بعض شراح الوسيط ان كلمت زيدا اليوم وعمرا بعده اليوم لهما او انا فتنت
من الحاكم لاحنث بالهرب لان الامتناع ان يطلب فيمتنع او متى مضى يوم كذا مثلا ولم
اوف فلانا دينه فاعسر لم يحنث لكن بشرط الاعسار من حين التعليق الى مضي المدة
ويرد به قول الكافي ان لم تصل اليوم الظهر فحاضت في وقته ان كان قبل مضي
ما يمكن فيه الغرض لم تطلق والا طلقت ويتبه ذلك شيخنا بما اذا لم يطلب على طن
عدم يسار وقت الوفا والاحنث لانه تعليق بمحض الصفة انتهى وفيه نظر لان
الامور المستقبلة يبعد فيها التحقق وما قرب منه غالبا فليس بتعليق بذلك
ولا يخالف ما تقرر افتا ابن رزين في ان لم اوفك حقك يوم كذا فاعسر بالوفا فحال
به انه ان قصد بالوفا الاعطاء حنث او البراة من الدين على اي وجه كان فلا لانه
وجه ضعيف وان نقله جمع لانهم صرحوا واشاروا لما يرده وانما حنث من حلف
لا يفارق غريمه حتى يستوفي حقه منه بمفارقته له وان وجبت كما ياتي
في الايمان ويظهر ان المراد بالاعسار هنا ما مر في المفلس ويحتمل ان يكون ما هنا اضيق
فلا يترك له هنا جميع ما يترك له ثم وانما يترك له الضروري لا الحاجي ولا اثر لقدرته
على بعض الدين اذ لا يتعلق به بر ولا حنث ونقل المزني الاجماع على حنث العاجز مردود
بما اذا قصد الحالف شمول اليمين لحالة العجز دون ما اذا لم يقصد ذلك لما دل عليه
تقاريع الايمة في اعتبار الامكان في الحنث فقد قالوا لو حلف ليقضينه حقه غدا فابرئ

مطلب
لو قال متى مضى يوم كذا ولم
اوف فلانا دينه فاعس
لم يحنث

مطلب
لو حلف ليقضينه حقه غدا
فابرئ او عجز لم يحنث

شبكة الألوكة
www.alukah.net

او عجز لم يحنث لان التمكن شرط لاستقرار الحقوق الشرعية وبحث الجلال البلقيني وسبقه المنهاجي الزرعي انه لا يحنث لو سافر الغريم اب قبل تمكنه من وفائه قال عميرة وهو الظاهر لغرور تنه بغير اختياره وان امكنه بالقاض لان علم الاكراه فادعاه فالراجح قبوله انتهى وفي طلاقه نظر لما مر انه لا تقبل دعواه الاكراه الا بقرينة كحبس فكذا هنا ويرد بان في التعليق لا يقبل قوله فيه الا اذا لم يعهد له مال ولو تعارضت بينتا تعليق وتنجيز قدمت الاولى لانه معها زيادة علم بسماع التعليق ومحله كما هو ظاهر انه لم يمكن العمل بهما ولو قال كل زوجة لي طالق دخلت التي جعبة وان ظن انها ليست في عصمته كما لو طلق زوجته ظانا انها اجنبية وانما قبل فيما مر في كل زوجة لي طالق وقال اردت غير المخاصمة لانه ثم اخر جها بالنية مع وجود القرينة المصدقة ولو قال متى وقع طلاقي عليها كان معلقا بكذا فمعلق لغو لان الواقع لا يعلق اولا وصلنه عشرة اشرفية ولا نية له تعينت فلا يجزي غير الذهب الاشرفي لما مر في الاقرار والبيع ولو علق على ضرب زوجته بغير ذنب فشتمته فضربها لم يحنث ان ثبت ذلك والا صدقت عليها مع يمينه ومر انه لو حنث ذو زوجات لم ينو احداهن والطلاق ثلاث عينه في واحدة ولا يحنث له توزيعه لما فاته لما وقع عليه من اليمين فتنة الكبرى وله ان يعينهن في مبيته وبائنة بعد التعليق لان العبرة بوقته لا بوقت وجود الصفة على المعتمد ولو حلف انه لا يطلق غريمه فهرب وامكنه اتباعه حنث ادمعنى لا اطلقه لا اطلقي سبيله كذا قيل وفيه وقفه بل المتبادر من اطلقه اباشر طلاقه باذا خرجه من الحبس اواذن له في الخروج او في ذهابه عني ولو قال ان خرجت مع امي الى الحمام فخرجت اولا ففي فتاوي المصنف ان قصد منعها من الاجتماع معها في الحمام طلقت والا فلا ويقاس به نظائر ويأتي اوايل الايمان حكم ما لو علق لا ياكل طعامه فاضافه

كتاب الرجعة

هي بفتح الراء ويجوز كسرها قيل بلغتها الاكثر لغة المرة من الرجوع وشرعا رد مطلقة لم تبن

الى النكاح

مطلب لو تعارضت بينتا تعليق وتنجيز قدمت الاولى

مطلب لو علق على ضرب زوجته لغير ذنب فشتمته فضربها لم يحنث ان ثبت ذلك

مطلب لو حلف انه لا يطلق غريمه فهرب وامكنه اتباعه حنث

ولو قال ان خرجت مع امي الى الحمام فخرجت لا فصل

الى النكاح بالشروط الآتية والاصل فيها الكتاب والسنة واجماع الامة واركانها محل وصيغة ومرتجع

شرط المرتجع اهلية النكاح

لانها كالتنابيه فلا تصح من مكره للحديث السابق ومرتد لان مقصودها الحل والردة تنافيه

بنفسه

فلا تصح من صبي ومجنون لنقصهما وتصح من سكران وسفيه وعبد ولو بغير اذن ولي وسيد تغليبا لكونها استدامة وذكر الصبي وقع في الدقايق واستشكل بانه لا يتصور وقوع طلاق عليه ويجاب بما اذا حكم حنبلي بصحة طلاقه على انه لا يلزم من نفي الشيء بلا امكانه كما مر اول الشفعة فالاستشكال غفلة عن ذلك وانما صحت رجعة محرم ومطلق امة معه حرة لان كلا هما اهل للنكاح بنفسه في الجملة وانما منع منه مانع عرض له ولم يصح كما ياتي رجعة مطلق احدى زوجتيه بهما ومثله على احد وجهين ما لو كانت معينة ثم نسيها مع اهليته للنكاح لوجود مانع لذلك هو الابهام واش هذا دون وقوع الطلاق لانه مبني على الغلبة والسراية بخلاف الرجعة نعم لو شك في طلاق فراجع احتياطا فبان وقوعه اجزاته تلك الرجعة اعتبارا بما في نفس الامر كما ياتي

ولو طلق الزوج فمن قال لي الرجعة على الصحيح حيث له ابتدا النكاح

بان احتاجه كما مر لان الاصح صحة التوكيل في الرجعة واعترضت حكايته للخلاف بان هذا بحث للرافعي ويرد بان من حفظ حجة على من لم يحفظ

وتحصل

الرجعة بالصريح والكناية ولو بغير العربية مع القدرة عليها فمن الصريح ان يأتي

براجعتك وراجعتك وارتجعتك

اي بواحد منها لشيوعها وورودها وكذا ما اشتق منها كانت مراجعة او مرتجعة كما في التتمة ولا يشترط اضافتها اليه بنحو الى او الى فكاحي لكنه مندوب بل اليها كفاية او لضميرها كما ذكرناه او بالاشارة كهذه فسرح راجعت لغو

فالاصح ان الرد والامساك

وما اشتق منها

صريحان

لورودهما في القرآن والاول في السنة ايضا ومن ثم كان اشهر من الامساك بل صوب الاسنوي انه كناية كما نص عليه وتنحصر صرايحها فيما ذكر

وان التزويج والنكاح كنايتان

لعدم شهرتها في الرجعة سواء اتى باحدهما وحده كتزوجتك او مع قبول بصورة العقد

شبكة الألوكة www.alukah.net

ولينقل رد دتها الى اوالى نكاحى حتى يكون صريحا لانه الرد وحده المتبادر منه الى
الفهم ضد القبول فقد يفهم منه الرد الى اهلها بسبب الفراق فاشترط ذلك
فى صراحته خلافا للجمع لينتفى ذلك الاحتمال وبه فارق عدم الاشتراط فى رجعتك
مثلا وقضية كلام الروضة واصلها ان الامساك كذلك لكن جزم البغوى كما نقلاه
بعد عنه واقراه بندب ذلك فيه والمجديد انه لا يشترط لصحة الرجعة الاشهاد
عليها بناء على الاصح انه فى حكم الاستدامة ومن ثم لم تحتج لولى ولا لرضاها بالاتفاق
لقوله تعالى فاذا بلغن اجلهن اى قاربن بلوغه فامسكوهن بمعروف
اوفارقوهن واشهدوا ذوى عدل منكم وصرفه عند الوجوب اجماعهم على عدمه
عند الطلاق فكذا الامساك وبين الاشهاد ايضا عند الاقراء بها فى العدة على
الاوجه خوف الانكار واذا لم يجب الاشهاد عليها فتصح بكناية مع النية
كاخترت رجعتك لانه مستقل بها كالطلاق وزعم الاذرعى وغيره ان المذهب
عدم صحتها بها مطلقا ويظهر ان منها انت رجعة كانت طلاق ولا تقبل تعليقا
كراجعتك ان شئت ولو بفتح ان من غير نحو وان قلنا انها استدامة كاختيار
من اسلم على اكثر من اربع ولا توقيتا كراجعتك شهرا واستفيد من القاعدة صحة
رجعة مبهمة كما لو طلق احدى زوجتيه ثم قال راجعت المطلقة لان ما لا يقبل
التعليق لا يقبل الابهام ولا تحصل بفعل كوطى وان قصده به الرجعة لابتناء النكاح
لا يحصل بالفعل وبه فارق حصوله الاجازة والفسخ به فى زنى من الخيار لان الملك يحصل
به كالسبى تيل ويرد عليه اشارة الاخرس المفهمة والكتابة فانها تحصل بجماع كونها
فعلا ويرد بانهما الحقا بالقول فى كونهما كناية اذ الاولى صريحة وكذا وطى او تمتع
كما فراجعته وراجعة وترافعوا الينا او اسلموا فتقرهم عليه كما تقرهم العقد الفاسد
بل اولى وتختص الرجعة بموطوءة ولو فى الدبر ومثلها ممسوحة خلافا لمن توهم على
المعتمد اذ لا عدة على غيرها والرجعة شرطها العدة ولا يشترط على المعتمد تحقق
وقوع الطلاق عند الرجعة فلو شك فيه فراجع ثم بان وقوعه صحت كالو زوج امة
ابيه ظانا حياته فبان ميتا طلقت بخلاف المفسوخة لانها اذا انبسطت فى الحال بان بالطلاق
ولان الفسخ لدفع الضرر فلا يليق به ثبوت الرجعة والطلاق المقربه او الثابت

بالبينة

بالبينة يعمل على الرجعى ما لم يعلم خلافه بلا عوض بخلاف المطلقة بعوض لانها
ملكت نفسها بما بذلته لم يستوف عدد طلاقها فان استوفى لم يحل الا بمحلل
باقية فى العدة فتمتنع بعدها وبتردد النظر فيما لو قارنت الرجعة انقضاء
العدة وصريح قولهم لو قال لها انت طالق مع انقضاء عدتك لم يقع عدم صحة
الرجعة حينئذ ثم رايته مصرحا به وذلك لقوله تعالى فبلغن اجلهن فلا
تعضلوهن ان ينكحن فلو بقيت الرجعة بعد العدة لما ابيح النكاح والمراد عدة
الطلاق فلو وطيها فيما لم يراجع الا فيما بقى منها كما يذكر ويلحقه بها ما قبلها فلو وطئت
بشبهة فحملت ثم طلقها حلت له الرجعة فى عدة الحمل السابقة على عدة الطلاق
كما رجحه البلقينى لانها بعد مضى صورتها فيما اذا حاضت فيها فانه بعد ذلك تنتهى رجعتها
وان لم تنقض عدتها حقيقة ومن ثم لحقها الطلاق محل الحل اى قابلة لان تحل
للمراجع وهذا لكونه اعم يغنى عمن لم يستوف عدد طلاقها فذكره ايضاح
لا مطلقة اسلمت فراجعها فى كفره وان اسلم بعد ولا مرتدة اسلمت بعد لان مقضى
الرجعة الحل وتخلف الزوج اورد تها سيانى فيه وصحت رجعة المحرمة لافادتها
نوع امن الحل كالنظر والخلوة واذا ادعت انقضاء عدة اشهر لكونها ايسة اولم تحض
اصلا وانكر صدق بيمينه لرجوع اختلافهما الى وقت الطلاق وهو يقبل
قوله فى اصله نكذا فى روضته اذ من قبل فى شئ قبل فى صفته وانما صدقت بيمينها
فى العكس كطلقتك فى رمضان فقالت بل فى شوال لانها غلظت على نفسها بتطويل
العدة عليها نعم تقبل هى بالنسبة لبقاء النفقة فالاولى التعليل بان الاصل عدم
الطلاق فى الزمن الذى تدعيه ودوام استحقاق النفقة ويقبل هو بالنسبة
لحل مخاختنها ولو مات فقالت انقضت فى حياته لزمها عدة الوفاة ولا ترثه
وقيد القفال بالوجى واخذ الاذرعى قبولها فى البائن ولو مات فقال وارثها
انقضت وانكر المطلق لبرئها فالذى يتجه تصديق المطلق فى الاشهر والوارث
فيما عدا هما كما فى الحياة ولان الوارث يقوم مقام المورث الا فى نحو حقوق العرض
كالحسد والغيبة وعلى ما فصلته يحمل اطلاق بعضهم تصديقه وبعضهم تصديق الوارث
او وضع حمل لمدة امكان وهى ممن تحيض لا آيسة وصغيرة كما باصله وحذفها

شبكة الألوكة www.alukah.net

اذ لا يتاتى اختلاف معها فالاصح تصديقها بيمين بالنسبة لانقضاء العدة فقط
دون نحو نسب واستيلاد لانها مؤتمنة على ما فى رحمها اما اذا لم يمكن فسيانى ذا ما
الآيسة والصغيرة فانهما لا تحبلان وكذا من لم تحض ولا نها فيه امكان حبلها لان
نادرة ولو ادعت ولادة تام فى الصورة الانسانية فامكانه اى اقله ستة اشهر
عددية لا هلالية كما بحث الملقينى اخذا مما يانى فى العاية والعشرين ولحظتان
واحدة للوطى وواحدة للوضع وكذا فى كل ما يانى من وقت امكانا اجتماع الزوجين
بعد النكاح لثبوت النسب بالامكان وكان اقله ذلك لما استنبطه اعلما انباعا
لعلى رضى الله عنه وكرم الله وجهه من قوله تعالى وحمله وفصاله ثلاثون شهرا مع قوله
وفصاله فى عامين او ولادة سقط مصور فاية وعشرون ذا مائية يوما عبر وابها
دون اربعة لان العبرة هنا بالعدد دون الاهلة ولحظتان مما ذكر لتخبر الصحيحين
ان احدكم يجمع خلقه فى بطن امه اربعين يوما ثم يكون علقة مثل ذلك ثم يرسل
الله الملك فينفخ فيه الروح قدم على خبر مسلم الذى فيه اذا مر بالنطفة اثنان واربعون
ليلة بعث الله اليها ملكا فصورها الى اخره اصح وجمع ابن الاستاذ بان بعثه فى
الاربعين الثانية للتصوير وبعد الاربعين الثالثة للنفخ الروح فقط قال وهو
حسن لكن يلزم عليه ان لا دلالة فى الخبر اصلا ويجاب بانا نبتدا التصوير
من اوايل الاربعين الثانية ثم يستمر يظهر شيا فشيا الى تمام الثالثة ثم يرسل
الملك لتمامه وللنفخ او الامر يختلف باختلاف الاشخاص واخذوا بالاكثر لانه
المتيقن وحينئذ فالدلالة فى الخبر باقية على كلا من هذين الجوابين ثم راى الوفى
واخرين صرحوا بان الوله يتصور فى ثمانين وحمل على مبادى التصوير لا يناف ما ذكرته
لان الثمانين مبادى ظهوره وتشكله والاربعة اشهر تمام كماله وابتداء الاربعين
الثانية مبادى تخطيطه الخفى او ولادة مضغة بلا صورة ظاهرة فثمانون
يوما ولحظتان عما ذكر للخبر الاول ويشترط هنا منهاة القوابل انها اصل ادمى وان
لم تنقض بها او ادعت انقضا اقرائها ان كانت حرة وطلقت فى طهر فاقل
الامكان اثنان وثلاثون يوما ولحظتان بان يطلق قبيل اخر طهرها فهذا قرء ثم تحيض وتطهر كذلك فهذا ثان
ثم تحيض الاقل ثم تطهر الاقل فهذا قرء ثالث ثم تطعن

ثم تطعن فى الحيض ليتيقن الانقضاء فليست هذه اللحظة من العدة فلا تقع الرجعة
فيها وكذا فى كل ما يانى هنا فى غير مبتدأة اما هى اذا طلقت ثم ابتداها الحيض
فلا يحسب كما ان القرء الطهر المحتوش بحيضين فاقل الامكانه فى حقها ثمانية واربعون
يوما ولحظة لانه يزاد على ذلك قدر اقل الحيض والطهر الاولين وتسقط اللحظة
الاولى او طلقت فى حيض او نفاس فتسعة واربعون يوما ولحظة بان يطلق
اخر حيضها او نفاسها ثم تطهر وتحيض اقلهما ثم تطهر وتحيض كذلك ثم تطهر
الاقل ثم تطعن فى الحيض كما مر ولا يحتاج هنا للحظة الاولى لانها ليست من
العدة او كانت امة اى فيهما رق وان قل وطلقت فى طهر فستة عشر يوما
ولحظتان بان يطلق قبيل اخر طهرها فهذا قرء ثم تحيض وتطهر اقله فهذا ثان
ثم تطعن كما مر هذا فى غير مبتدأة اما مبتدأة فاقله اثنان وثلاثون يوما
ثم لحظة كما مر او طلقت فى حيض او نفاس فاحد وثلاثون يوما ولحظة بان
يطلق اخر حيضها او نفاسها ثم تطهر وتحيض اقل ثم تطهر الاقل ثم تطعن
فى الحيض ولو لم يعلم هل طلقت فى الحيض او فى الطهر حمل على الحيض كما صوبه
المزكشى خلافا للماوردى لانه الاحوط ولان الاصل بقاء العدة وتصدق
المرة والامة فى حيضها ان امكن وفى عدمه لتجب نفقتها وسكناها وان تمادت
لسن الياس ان لم تخالف فيما ادعته عادة لها دائرة وهو ظاهر وكذا ان
خالفتها فى الاصح لان العادة قد تتغير وهى مؤتمنة وتحلف ان كذبها
فان نكلت حلف زوجها واطال جميع فى الانتصار لمقابل الاصح نقلا وترجيحا
ونقلا عن الروياني واقراه انها لو قالت انقضت عدتى وجب سؤالها
عن كيفية طهرها وحيضها وتحليفها عند التهمة لكثرة الفساد ولو ادعت لدون
الامكان ردت ثم تصدق عند الامكان واستمرت على دعواها الاولى ولو وطئ
الزوج رجعيته بالها كما فى خطه وهى غير حامل ولو مع تحيض وعلمه واستانفت
الاقراء او الاشهر وان لاقرا لغلبتها من وقت الوطى كما هو الواجب عليها راجع
فيما كان بقى فان وطئ بعد قرء او شهر فله الرجعة فى قرءين او شهرين دون ما زاد
ولو خلت من وطيه دخل فيه ما بقى من عدة الطلاق وانقضت عدتها بالوضع

سطر لو قالت انقضت عدتى
وجب سؤالها عن كيفية طهرها الخ

ع الفراغ ص

سطر فى اختلاف فى خلق الولد
فى بطن امه ونفخ الروح

شبكة الألوكة www.alukah.net

وله الرجعة اليه كما سيذكره في العدد فلا يرد عليه على انه لا استيناف هنا فهي
فهي خارجة بقوله واستانفت اما وطي الحامل منه فلا استيناف فيه نبيه
الظاهر ان المراد بفراغ الوطي هنا تمام النزع ويفرق بينه وبين ما مر في مقارنة
ابتداء النزع لطلوع الفجر فانه لا يضر بان المدار ثم على ما يسمى جماعا وحالة النزع
لا تسمى هنا على مظنة العلوق وما دام من الحشفة شيء في الفرج المظنة باقية
فاشترط تمام نزعها ويحرم الاستمتاع بها اي الرجعية ولو بمجرد النظر لان
النكاح يبيحه فبحرمة الطلاق لانه ضده وتسميته بعلا في الاية لا يستلزمه لان
هي المظاهر منها زوج الحايض والمعتدة عن شبهة بعل ولا تحل له فان وطئ فلا
حد وان اعتقد حرمته للخلاف السيء ابا حنته وحصول الرجعة به ولا يعزر
على الوطي وغيره حتى النظر الا معتقد تحريمه بخلاف معتقد حله والجاهل
بتحريمه وذلك لاقدامه على معصية عنده وقول الزركشي لا يتكرر الا المجمع عليه
سهو بل ينكر ايضا ما اعتقد الفاعل تحريمه كما صرحوا به نعم فيه
اشكال من جهة اخرى لانهم صرحوا بان العبرة بعقيدة الحاكم لا الخاصم في الحنفي
لا يعزر الشافعي فيه وان اعتقد تحريمه لان الحنفي يرى حله والشافعي
يعزر الحنفي اذا رفع له وان اعتقد حله عملا بالقاعدة فكيف مع ذلك يصح التن
باطلاقه فليقيد بما اذا رفع لمعتقد تحريمه ايضا ويجب عليه لها بوطيه مهر مثل
ان لم يراجع للشبهة ولا يتكرر بتكرر الوطي كما علم مما مر قبيل التشطير لاتحاد الشبهة
وكذا يجب لها ان راجع على المذهب لان الرجعة لا ترفع اثر الطلاق وبه فارق
ما لو اسلم احدهما ثم وطيها ثم اسلم المتخلف لان الاسلام يرفع اثر التخلف لانها
الرجعية زوجة فايجاب مهرين يستلزم ايجاب عقد النكاح لهما وان انه محال لكن
نقول ليست زوجة من كل وجه لتزلزل العقد بالطلاق فكان موجبه الشبهة
لا العقد ويصح ايلاؤه وظهاره منها وطلاق لها ولو بمال فلو قال كل امراة لي
رجعية وغير مطلقة كل زوجة لي طالق طلقت الرجعية وكذا لو قال كل امراة لي
عصمتي كما قدمته اخذا من اطلاقهم ان الرجعية زوجة في لحوق الطلاق لها
واما قول بعضهم فيما لو وضعت وانت على عصمتي فلم تقع الا وهي رجعية انها لا تقع

لانها ليست

لانها ليست على عصمته فلا ينافي ما قلناه لانقضاء عدتها بوضعها فان اراد انها
لا تطلق وان وضعت ما لا تنقضي به عدتها فبعيد من كلامهم الا ان يحمل على انه
اراد العصمة الحقيقية وذا اثر لما يتبادر الى الافهام فحذلك لانه المتبادر اليها
انها ليست بزوجة ولم ينظروا لذلك فكذا في مسئلتنا ولعان منها ويتوارثان
اي الزوج والرجعية كما قدمته لان الرجعية زوجة في هذه الاحكام المنصوص
بنص القرآن كما مر عن الشافعي وسياتي انه لا يثبت حكم الظهار والايلاء الا بعد
الرجعة واذا ادعى والعدة منقضية جملة حاليه رجعة فيها فانكرت فان
انقضاء على وقت الانقضاء كيوم الجمعة وقال راجعتك يوم الخميس مثلا
فقالت بل السبت مثلا صدقت بيمينها انها لا تعلم انه راجعها فيه لاتفاقهما
على وقت الانقضاء والاصل عدم الرجعة قبله او اتفقا على وقت الرجعة كيوم
الجمعة وقالت انقضت يوم الخميس وقال بل السبت صدق بيمينه انها
ما انقضت يوم الخميس لاتفاقهما على وقت الرجعة والاصل عدم انقضاء العدة
قبله فان تنازعا في السبق بلا اتفاق على احد ذينك فالاصح ترجيح
سبق الدعوى لاستقرار الحكم بقول السابق فان ادعت الانقضاء
اولا ثم ادعى رجعة قبل صدقت بيمينها انه عدتها انقضت قبل الرجعة
لانها لما سبقت بادعايه وجب ان تصدق لقبول قولها فيه من حيث هو هو
فوقع قوله لغوا او ادعاها قبل انقضاء العدة فقالت بتراخ عنه بل انا راجعتك
بعد صدق بيمينه انه راجعها قبل انقضايها لانه لما سبق بادعايها وجب
تصديقه لانه يملكها وصحت ظاهرا فوقع قولها بعد ذلك لغوا ومثل ذلك ما لو
علم التي تيب دون السابق منهما فيحلف هو ايضا لان الاصل بقاء العدة قال
ابن عجيل والمراد سبق الدعوى عند الحاكم وقال اسمعيل الحضرمي يظهر من كلامهم
انهم لا يريدونه ورجح الزركشي فقال الظاهر ان مرادهم اعم من ذلك وتبعه
ابو زرعة وغيره هذا كله اذا لم تتاخر والا فان اقام بينة بالرجعة قبل الانقضاء
فهي زوجية وان وطيها الثاني ولها عليه بوطيه مهر مثل وان لم يقبلها فله تحليفها
وان لم يقبل اقرارها له على الثاني ولا تسمع دعواه عليه وجاء الاوجه لان الزوجة

اي او اقرت له بها مع الزوج الثاني كما في فتح المعين

بطلان لو ادعى رجعة على زوجته انها
زوجته فقالت لا بل طلقتني

من حيث هي زوجة ولو امة لا تدخل تحت اليد وفيما اذا افترقت او نكلت فحلف تغرم
له مهر المثل لانها احالت باذنها في نكاح الثاني اي بتمكينها له بين الاول وبين
حقه ولو ادعى على مزوجة انها زوجته فقالت كنت زوجتك فطلقتني
جعلت زوجة له لاقرارها له كذا اطلقاه واطال لو ادعى رده نقلا وتوجيها
ثم حمله على ما اذا لم تعترف للثاني ولا امكنية ولا اذنت في نكاحه قلت
فان ادعيا معا بان قالت انقضت عدتي مع قوله راجعتك او قالته عقيب
قوله كما نقله الرافعي عن جمع واقرهم صدقت بيمينها والله اعلم لان
الاصل عدم الرجعة وعدم الاشهاد عليه بخلاف الرجعة ولو قالا لا نعلم سبقها ولا معيته فالاصل
بقاء العدة وولاية الرجعة ولا يشكل بما مر في قولهم فيما لو ولدت وطلقها اخلفا
في السابق انهما ان انقضتا على وقت احدهما فالعكس مما مر فاذا انقضتا على
وقت الولادة صدق او الطلاق صدقت وذلك لاتحاد الحكمين بالمحل بالاصل
فيهما وان كان المصدق في احدهما غيره في الاخر وان لم ينقضتا حلف الزوج لانقضائها
هنا على انحلال العصمة قبل انقضاء العدة وبه لم ينقضتا عليه قبل الولادة فقوي
جانب الزوج ومتى ادعاها والعدة باقية حملة حالية صدق لقدرته على
انشائها اما بعد العدة وقد انكرتها من اصلها المصدقة اجماعا وظاهر
المتن انه لا يمين عليه مطلقا لكن قال الماوردي اذ تعلق به حق لها
كان وطيها قبل اقراره بالرجعة لا بد من يمينه واطلق غيره انه لا بد من حلفه
والذي يتجه بناء حلفه على ان اقراره هل يجعل انشاء للرجعة وهو ما صوب به
الاسنوي ونقله عن نص الام او لا وهو ما صرح به الامام واعتمده الاذرعي واطال فيه
فعلى الاول لا وجه لحلفه وعلى الثاني لا بد منه ومتى انكرتها وصدقته ثم اعترف
بها قبل ان تتزوج قبل اعترافها لانها جحدت حقا له ثم اعترفت وفارق ما لو ادعت
انها بنت زيد اولاخته من رضاع ثم رجعت وكذبت نفسها لا يقبل منها ما دعياها
تأبيد الحرمة فكان اقوى وبان الرضاع يتعلق بهما فالظاهر انها لا تقر به الا عن ثبت
وتحقق بخلاف الرجعة فانها قد لا تشعر بها ثم تشعر وبان النفي قد يستصحب فيه
العدم الاصلي بخلاف الاثبات لا يصدر الا عن ثبت وبصيرة غالبا فامتنع الرجوع عنه

كسائر

بطلان لو ادعت انها زوجة زيد او اخته من رضاع ثم رجعت وكذبت نفسها

كسائر الاقارير قاله الامام وبني عليه انها لو ادعت انه طلقها فانكر ونكل عن
اليمين فحلفت ثم كذبت نفسها ثم تقبل وان امكن لاستناد قولها الاول الى اثبات
والثاني الامر بالدعوى عند الحاكم ولو طلق فقال واحدة وقالت ثلاثا ثم صدقته
قبل كما نص عليه وجزم به في الانوار وصححه السبكي كما مر في عدد ولده فتزوجه
لانها لا يثبت الطلاق بقولها فتقبل رجوعها ولانها لا تبطل به حقا لغيرها وبهذا
مع ما مر يأتي ومع اتفاقهم على انها لو ادعت انقضاء عدتها قبل ان يراجعها ثم
رجعت قبلت يتضح رد قول الانوار لو ادعت الطلاق فانكر وحلف ثم اكذبت
نفسها لم تقبل قال البلقيني ولو ادعت ان زوجها طلقها ثلاثا ثم رجعت فقبل
من ذكرها دون الرجعة قبول رجوعها لان المراة قد تنتسب ذلك لزوجها من غير
تحقق انتهى ويؤيد ما مر ويأتي عن السبكي ويفرق بين هذا وعدم قبول
رجوعها فيما مر عن الامام بتأكد الحكم فيه بالدعوى والحلف وفي رضاع افترت
به بانه يحتاط للتحريم اكثر مما يحتاط لغيره وبانها قد تنتسب ذلك لزوجها
من غير تحقق بخلاف الرضاع لا تقر به الا عن تحقق او ظن قوي فاندفع ما قيل
القياس عدم قبولها على بعضهم بحث انها لو افترت برضاع ثم ادعت انه دون
الخمس او بعد الحولين وقالت ظننته محرما قبلت وافتى والد الجلالة رحمه الله تعالى
امراة بولاية ابيها وشاهدين باذنها له فانكرت الاذن فاثبت القاضي النكاح
وامرها بالتمكين فامتنعت ثم مات الزوج فرجعت بانها بعد الرجوع المطالبة
بالمهر والارث وفي قواعد التاج السبكي عدم الضمان لو افاق بطلاق رجعي وادعت
انه ثلاث ثم صدقته واكذبت نفسها قبلت فاذا مات ورثته كما قاله ابي
في فتاويه ايضا لو خالعها فادعت انها ثلاثة ثم رجعت وتزوجت منه بغير
محلل فالاقرب ثبوت الزوجية والارث انتهى ويوافقه قول ابي زرعة
في فتاويه ذكرت انه طلقها ثلاثا فانكرته ثم ابانها لم تجز اذنها في العود اليه بلا محلل
الا ان اكذبت نفسها قبل الاذن كما لو ادعت التحليل فكذبها ثم اراد العقد عليها
لا بد ان يصدقها انتهى ويظهر انه لا يحتاج للتلفظ بالتكذيب ثم والتصديق هنا
بل يكفي ما الظاهر بالاذن ثم والعقد هنا لتضمنها للتكذيب والتصديق ومر في النكاح

بطلان لو طلق واحدة وقالت ثلاث

قف على هذه المسائل المهمات
الماهر السواده

انه لو قال هذه زوجتي فانكرت ثم مات فزوجت ورثته **واذا طلق دون ثلاث وقال وطيت فالي الرجعة وانكرت** وطيه **صدقت بيمين** انه ما وطيها ولا رجعة له ولا نفقة لها ولا سكنى لان الاصل عدم الوطي وانما قبل دعوى عينين وهو له لثبوت النكاح وهي تريد تزيله بدعواها والاصل عدم ما يزيله وهنا قد تحقق الطلاق وهو يدعي مثبت الرجعة قبل الطلاة والاصل عدمه وبه فارق ما مر قبيل فصل قال انت طالق واشار باصبعين وليس له نكاح اختها ولا الاربع سواها **ولو مقر لها بالمهر فان قبضته فلا رجوع له** لانه مقر باستحقاقها الجميع **والا تكن قبضته فلا تطالبه الا بنصف** لاقرارها انه لا تستحق غيره فلو اخذته ثم اقرت بوطيه لم تاخذ النصف الاخر الا باقرار ثان منه هذا في صداق دين اما عين امتنع من قبول نصفها فيلزمه بقبوله او ابرائها منه اي تمليكه لها بطريق ان يتلطف القاضي به نظير ما مر في الكالئ فان صمم فيظهر ان القاضي يقسمها فيعطيها ويوقف النصف الاخر تحت يده الى الصلح او البيان **كتاب الايلا** مصدر آلى اي حلف **هو** لغة الحلف وكان طلاقا في الجاهلية فغير الشرع حكمه وخصه بانه **حلف زوج يصح طلاقه** بانسا وصفة له مما ياتي في الايمان او بما الحق بذلك مما ياتي **ليمتنعن من وطيها** اي الزوجة ولو رجعية وتحرمة لاحتمال التملك بنحو حصر وصيغة بشرطها الاتي سواء اقال في الفرج ام اطلق وسواء قيد بالوطي الحلال ام سكت عن ذلك **مطلقا** بان لم يقيده بمدة وكذا ان قال ابدا او حتى اموت انا او هي او متى ولا يرد عليه لانه لا يستعاد كالتاييد على الاربعة ولو قال لا اطاك قال اردت شهرا مثلا دين **او فوق اربعة اشهر** ولو بلحظة لقوله تعالى للذين يؤلون من نسايهم الاية وفايدة كونه موليا في زيادة اللحظة مع تعذر الطلب فيها لاخلال الايلاء بمعنيها اثم الولي باييائهما وايا سهما من الوطء المدة المذكورة فخرج بالزوج حلف سيد او اجنبي فهو محض يمين كما ياتي ويصح طلاقه الشامل للسكران والعبد والكافر والمريض بشرطه الاتي وللمعلق في التربصية بناء على صحة الدور

فيها

فيها للصحة في الجملة الصبي والمجنون والمكره وبليمتنعن الذي لا يقال عادة الا فيما يقدر عليه العاجز عن الوطي بنحو جب او شلل او رتق او صغر فيها بقيد الاتي قلا ايلاء الا ايد او بهذا الذي قررته اندفع ايراد هذا على المتن بانه غير مانع لدخول هذا فيه على انه يسهل بذلك وبوطيها حلفه على ترك التمتع بغيره وبغي الغرض الى اخره حلفه على الامتناع من وطيها في الدبر او الحيض او الاحرام فهو محض يمين والاوجه في لا اجامعك الا في الحيض او حيض او نهار رمضان او المسجد انه لا ايلاء ويطلقا وما بعده الا اربعة فاقل لان المراة تصبر عن الزوج اربعة اشهر ثم يغلب صبرها او يقل وعلم من كلامه ان اركانه ستة محلوف به وعليه ومدة وصيغة وزوجان وان كلا له شروطا لابد منها **والجديد انه اي الايلاء لا يختص بالحلف بالله تعالى وصفاته بل لو علق به** اي الوطي **طلاقا او عتقا او قال ان وطيتك فلله علي صلاة او صوم او حج او عتق** بما لا يحتمل الا اربعة اشهر **كان موليا** لان ذلك كله يسمى يمينا لتاولها لعلة الحلف بالله تعالى وغيره فشملته الاية والخبر ان فيها لما اشتمل عليه الايلاء من الاثم كما مر للحنث كانه واجب وان كان الحلف بالله ولانه يمتنع من الوطي خشية ان يلزمه ما التزمه كما يمتنع منه في الحلف بالله تعالى خشية الكفارة وكالحلف الظهار كانت علي كظهر امي سنة فانه ايلاء كما ياتي اما اذا احتمل قبلها كان وطيتك فعلي صوم هذا الشهر او شهر كذا وهو ينقضي قبل اربعة اشهر من ايمين فلا ايلاء **ولو حلف اجنبي** كاجنبية او سيد كامته **عليه** اي الوطي كوالله لا اطاوعك **فيمين محضة** اي لا ايلاء فيها فلو مه قبل النكاح او بعده كفارة بوطيها **فان نكحها فلا ايلاء يحكم به عليه فلا تضرب المدة** وان بقي من مدة فوق اربعة اشهر وتاذت لانتفاء الاضرار حين الحلف لاختصاصه بالزوج بخلاف من سايهم **ولو آلى من رتقاء او قرناء او آلى مجبوب** لم يبن له قدر الحشفة ومثله اشل كما مر **لم يصح** هذا الايلاء **على المذهب** اذ لا ايذاء منه حينئذ منه ع بخلاف الخصي والعاجز لمرض او عنه والعاجز لنحو مرض او صغر يمكن معه وطيها في مدة قدرها وقد بقي منها اكثر من اربعة اشهر لان الوطء مرجو ومن طرا نحو جبه بعد الايلاء فانه لا يبطل ومر صحة الايلاء من الرجعية وان حرم وطيها لامكانه

برجعتها ولو قال والله لا وطئتك اربعة اشهر فاذا مضت فوالله لا وطيتك اربعة
اشهر وهكذا من ثنتا وموالا متصلة فليس بمول في الاصح لانحلال كل مضى الاربع
فتنفذ المطالبة نعم يأتي انه مطلق الا يزاد دون خصوص انه الا يلا بل يحل
انه في قوله لا ان هذا لا يرتفع بالوطء وفيه نظر للخلاف في اصل تأتيه وخرج بقوله
فوالله ما لو حذفه بان قال فلا وطئتك فهو ايلاء قطعا لانها يمين واحدة اشتملت
على اكثر من اربعة اشهر وبمتصلة ما لو فصل كلا عما الاخرى ايبانا تكلم بأجنبي
وان قل او سكت اكثر من سكتة تنفس وعي فيما يظهر فليس ايلاء قطعا ولو قال
والله لا وطيتك خمسة اشهر فاذا مضت فوالله لا وطئتك سنة بالنون
كما في الروضة واصلها وبالتعريفية اي سنة اشهر كما في اصله قيل وهو الاولى
انتهى وفيه نظر بل الاول لما في الثاني من الابهام الذي خلا عنه اصله
بذكره المضاف اليه فايلاآن لكل منهما حكمه فتطالبه عوجب الاول في الحال
لا فيما بعده ولا تحلالها بمضيه وانعقاد مدة الثانية فتطالب بذلك بعد مضي
اربعة اشهر وخرج بقوله فاذا مضت ما لو اسقطه كأن قال والله لا جامعتك
خمسة اشهر ثم قال والله لا جامعتك سنة فانهما يتداخلان لتداخل صيغتيهما
وانحلتا بوطء واحد بقوله فوالله ما لو حذفه فيكون ايلاء واحدا ولو قيد يمينه
على الامتناع من الوطء بمستبعد الحصول في الاشهر الاربعة عادة كنزول عيسى
صلى الله عليه وسلم قبل خروج الرجال وكخروج الرجال او ياجوج ومأجوج
فمول لان الظاهر تأخره عن الاربعة فتنتفي هي بقطع الوجاء وعلم به ان محققة
الامتناع كطلوع الشمس من مغربها لكن لكن بالاولى اما قيدها بعد خروج الرجال بنزوله
فلا يكون ايلاء ومحله كما بحثه ابو زرعة ان كان ثاني ايمانه او لهما ولم يبق منه
مع ما في ايمانه الاربعين ما يكمل اربعة اشهر باعتبار الايام المحمودة الا يوم
الاول كسنة حقيقية والثاني كشهر والثالث كجمعة لكن لكن بقيتها كايمانه كما مع عيسى
صلى الله عليه وسلم مع امره بان الاول لا يكفي فيه صلاة يوم وبانهم يقدرون له وقتين
به الثاني والثالث وبالصلاة غيرها فيقدر فيها اقدار العبادات والاتجاه وغيرها
كما مر اوايل الصلاة وان ظن حصوله اي المقيد به قبلها اي الاربعة كمى المطرني

الكشتا

الشافلا يكون ايلاء بل محض يمين ومحققه كحقاني المثوب اولى فلذا حذفه
وان كان في اصله وكذا لو شك في حصول المقيد به قبل الاربعة او بعدها كمرضه
او مرض زيد او قدومه من محتمل الوصول منه قبل الاربعة فلا يكون ايلاء في الاصح
حالا ولا بعد مضي الاربعة قبل وجود المحلوف به لانه لم يتحقق منه قصد الايذاء
اولا اما لو لم يحتمل وصوله منه لبعد مسافته بحيث لا يقطع في اربعة اشهر
بوصول نعم ان ادعى ظن قربها حلف ولم يكن موليا بل حالفا ولفظه المفيد له
واشارة الاخرس به صريح وكناية ومنها الكناية كغيبة فمن صريحه تغييب
حشفة او ذكرا ي حشفته اذ هي المراد منه بخلاف مالو اراد كله لحصول مقصودها
بتغييب الحشفة مع عدم الخنث بفرج ووطي وجماع ونيك اي مادة ذي ك
وكذا البقية وافتضاض بكر غير ثيب وان اراد بالجماع
الاجتماع وبالوطي الدوس بالقدم وبالافتضاض غير الوطي ومحله ان لم
يقل بذكري والالم يدين في واحد منها كالنيك مطلقا اما العود اذا علم حالها
قبل الحلف فالحلف على عدم افتضاضها عيد ايلاء على ما قاله ابن الرفعة لحصول
مقصودها بالوطي مع بقاء البكارة قال الاذرعي يقال الغيبة في حق البكر يخالفها
في حق الثيب كما يفهمه ايراد القاضي والمضى انتهى وهذا هو المعتمد لما يأتي
انه لا بد في الغيبة في البكر من زوال بكارتها ولو عود انظير ما مر في التحليل وان
امكن الفرق والجد بيدان ملامسة ومباضعة ومباشرة واتيانا وعثيانا
وقربانا بكسر اوله ويجوز ضمه ونحوها كافتضاض ومس كنايات لاستعمالها
في غير الوطي ايضا مع عدم اشتهارها فيه حتى المس وان تكرر في القرائن
بعض الوطي ولو قال ان وطيتك فعبدي حر فزال ملكه ببيع لازم من جهته
او بغيبه عنه زال الايلاء وان عاد لملكه لعدم ترتب شيء على وطيه ولو قال ان
وطئتك فعبدي حر عن ظهاري وكان قد ظاهر وعاد فمول لانه وان لزمه
العتق عنه فتعجيله وربطه بمعين زيادة التزمها بالوطي على موجب الظهار
وان وقع عنه لو وطي في المدة او بعدها فكان كالتزام اصل العتق والا يكن قد ظاهر
فلا ظهار ولا ايلاء باطنا لتكذيبه ويحكم بهما ظاهرا لاقراره بالظهار فيحكم بايلائه

وبوقوع العتق عن الظهار **ولو قال** ان وطئتك فعبدي حر **عن ظهاري ان ظاهرت**
فليس بمول حتى يظاهر كما نه لا يلزمه شئ بالوطئ قبل الظهار لتعلق العتق
به مع الوطئ فاذا ظاهر صار موليا وحينئذ يعتق بالوطئ في مدة الايلاء وبعدها
لوجود المعلق به لكن لا عن الظهار اتفاقا لسبق لفظ التعليق له والعتق
انما يقع عنه بلفظ يوجد بعده وبحث فيه الرافعي بانه ينبغي مراجعته
ويعمل بمقتضى ارادته اخذا من قولهم في الطلاق لو علقه بشرطين بلا عطف
فان قدم الجزاء عليهما او اخر عنهما اعتبر في حصول المعلق به وجود الشرط
الثاني قبل الاول وان توسط بينهما كما هنا رجع فان اراد انه اذا حصل الثاني
تعلق بالاول لم يعتق العبد ان تقدم الوطئ او انه اذا حصل الاول تعلق بالثاني
عتق انتهى والحق السبكي بتقدم الثاني على الاول فيما قاله الرافعي مقارنته
له وسكت الرافعي عما لو تعذرت مراجعته واقال ما اردت شيأ ورجح غير انه
لا ايلاء مطلقا ونوزع فيه باقياس ما فسر به قوله تعالى قل يا ايها الذين هادوا
ان زعمتم الاية من ان الشرط لجملة الثاني وجزاءه انه يكون موليا
ان وطئ ثم ظاهر ويؤيد ذلك ان هذا هو الذي صرحوا به في الطلاق
فان قلت هل يمكن توجيه ما جرى عليه الاصحاب هنا ولم يجعلوه من
تلك القاعدة التي قرروها في الطلاق كما يصرح به كلامهم قلت
نعم يمكن اذ نظير ما هنا ثم ان دخلت الدار فانت طالق ان كلمت
زيدا والفرق بينه وبين ما هنا عليّ خفي اذ كل من الدخول والكلام مثلا
وقع شرطا للطلاق محتملا للتقدم والتاخر وليس بين الشرطين ربط
ولا مناسبة شرعيان يقتضي بهما على ما افهمه اللفظ فرجع لارادته
وقيل عند عدمها او تعذر معرفتها الا ان يقدم الاول لان الاصل
بقاء العصمة واما هنا فبين الشرطين الوطئ والظهار ذلك فقضي بهما على
اللفظ وبيانه ان الوطئ هنا لما تعلق به العتق صار كالظهار في تعلق
العتق به ايضا فكان بينهما ارتباط ومناسبة شرعيان فصارا بمثابة
شرط واحد ولم يعول على ارادته ولا عدمها اكتفاء بالقرينة الشرعية

المقتضية

المقتضية لذلك وايضا فقوله ان ظاهرت ليس شرطا لمطلق وقوع العتق
بل لكونه عنه ظاهرا فحسب والا يلا ليس مشروطا بوقوع العتق عن الظهار
لتعذره بل بمطلق وقوعه فلم يتحد الجزاء ويتعدد الشرط حتى يكون من
القاعدة وايضا فالايلا ليس جزاء مذكورا صحا للفظ وانما هو حكم شرعي
مرتب عما وقع مثل هذه الصيغة وفرق بين الجزاء اللفظي والجزاء الحكمي
اذ الاول يتعلق بكل من الشرطين على حدته فنظرنا لما بينهما وحكمنا
بما تقتضيه اللغة او العرف بخلاف الثاني اذ الايلا يتعلق بكل منهما جملة
الشرطين وجزاءهما فلم ينظر لما بين اجزائهما بتقدم وتاخر فاتضح ما ذكرناه
وانه لا تنافي فيه تلك القاعدة اصلا فتامله **او قال ان وطئتك فضرتك**
طالق فمول من المخاطبة لان طلاق الضرة الواقع بوطئ المخاطبة
يضره قال الزركشي ومثله ان وطئتك فعلي طلاق ضرتك او طلاقك بنا
على ما جريا عليه في النذر انه فيه كفارة لكنهما جريا هنا على انه لا يجب
به شئ فحينئذ فحينئذ لا ايلا انتهى **فان وطئ** في المدة او بعدها **طلقت**
الضرة لوجود الصفة **وزال الايلا** اذ لا شئ عليه بوطئها بعد
والاظهر انه لو قال لاربع والله لا اجامعكن قليس بمول في الحال
لانه لا يحنث الا بوطئ الكل اذ المعنى لا اجامعكن كما لو حلف لا يكلم هؤلاء
وفارقت ما بعدها بان هذه من باب سلب العموم وتلك من باب
عموم السلب كما ياتي **فان جامع ثلاثا** متهن ولو بعد البينونة او في
الدبر لان اليمين تشمل الحلال والحرام **فمول من الرابعة** لحنثه حينئذ بوطئها
فلو مات بعضهن قبل وطئ زال الايلا لتحقق امتناع الحنث اذ الوطئ
انما يقع على ما في الحياة اما بعد وطئها وقبل وطئ الاخريات فلا يزول
ولو قال لهن والله **لا اجامع** واحدة منكن ولم يرد واحدة معينة او مبهمة
فان اراد الكل او اطلق كان موليا من كل منهن عملا له على عموم السلب فان
النكرة في سياق النفي للعموم فيحنث بوطئ واحدة ويرتفع الايلاء عن الباقيات
اما اذا اراد واحدة فيختص بها ويعينها او يبينها او لا اجامع **كل واحدة**

شبكة الألوكة www.alukah.net

منكن فمول من كل واحدة منهن على حدتها لعموم السلب لو طيهن بخلاف لا اطاوكن فانه لسلب العموم انكلا يعم وطى لكن فاذا وطئ واحدة حنث وزال الايلا في حق الباقيات كما نقلاه عن تصحيح الاكثرين وقال الامام لا يزول كما هو قضية الكلام بتخصيص كل بالايلا لم يحنث والا كان كلا اجامعكن فلا يحنث الا بوطئ جميعهن واجاب عنه البلقيني بما لا يدفعه ومن ثم ايده غيره بقولهم المحققين تاخر السور بكل عن النفي يفيد سلب العموم لا عموم السلب ومن ثم كانت نسوية النفي يفيد سلب العموم لا عموم السلب ومن ثم كانت نسوية الاصحاب بين صورة المتن ولا اطا واحدة مشكلة واجيب بانه ما قاله المحققون اكثري لا كلي بدليل قوله تعالى انا كله لا يجب كل مختال فخور وفيه نظر لان هذا انما حمل على النادر بشهادة العقل والاكثر هنا فحمله عليه بعيد جدا وقد يوجه تصحيح الاكثرين بانهم انما حكموا بايلايه من كلهن ابتدا فقط لان اللفظ ظاهر فيه سواء قلنا ان عمومه بدلي ام شمولي واما اذا وطئ احداهن فلا يحكم بالعموم الشمولي حينئذ حتى تتعدد الكفارة لانه يعارضه اصل براءة الذمة منها بوطئ من بعد الاولى ويساعد هذا الاصل تردد اللفظ بين العموم البدلي والعموم الشمولي وان كان ظاهرا في الشمولي فلم تجب كفارة اخرى بالشك ويلزم من عدم وجوبها ارتفاع الايلاء لانتفاء الكل في الاولى ولا للفقط كل في الثانية لان الكفارة حكم رتبه الشارع فلم تتعدد الا بما يقتضي تعدد الحنث وما لم يوجد ذلك هنا ولو قال والله لا اجامعك سنه او الى سنة واراد سنة كاملة او اطلق اخذا مما مر من ان الطلاق لامرة واطلق فليس بمول في الحال في الاظهر لانه لا حنث بوطئه مرة لاستثنائها او السنة فان بقي منها عند الحالف مدة الايلاء فاء وطئ وبقي منها اي السنة اكثر من اربعة اشهر فمول من يومئذ لحنثه به حينئذ فيمتنع منه اربعة اشهر فاقل فحالف فقط وان لم يطأ حتى مضت المسنة انحل الايلاء ولا كفارة عليه ولا نظر لاقتضاء اللفظ وطئه مرة لان القصد منع الزيادة عليها لا ايجادها فليتأمل هذا مخالف لما مر ان الاستثناء من المنفي اثبات ورد بانه لا يخالفه لانه ليس المراد

فائدة
تاخر السور بكل عن النفي يفيد سلب العموم لا عموم السلب

بكونه

بكونه اثباتا لانه اثبات لنقيض الملفوظ بل المراد انه اثبات لنقيض ما دل عليه الملفوظ وحينئذ فهو موافق للقاعدة المذكورة لانه في هذا المثال وهو المستقبل منع نفسه من الوطء واخرج المرة فعلى الصحيح ان الثابت بعد الاستثنا نقيض الملفوظ به قبله وهو الوطء اذا لم يطأ المرة يحنث وعلى الاصح ان الثابت نقيض ما دل عليه لفظه وهو الامتناع فينفي الامتناع في المرة وبثبت التخيير فيها ويجري ذلك في كل حلف على مستقبل بخلافه على ما في اوهما صرفي لا وطئت الا مرة يحنث اذا لم يكن قد وطئها جزما لانتفاء توجيه التخيير لعدم امكانه فلما لم يحتمل الاستثنا الا وقوعه خارجا حنث اذا لم يكن كذلك ولهذا جزموا في ليس له على الامانة بلزومها ولم يخرجوه على هذا الخلاف قال البلقيني وقياس ما ذكروا ان من حلف لا يشكو عمر ظلمه الا من حاكم الشرع لم يحنث بترك شكواه مطلقا لان قصده نفي الشكوى من غير حاكم الشرع لا ايجادها عنده وبتبعه ابو زرعة فقال فيمن قيل له بت عندي الا بيت عندك الا هذه الليلة ميلي الى عدم الوقوع بترك المبيت عنده لان معناه عرفا ليس اثبات المبيت بل وجد يكون ليلة فقط ثم استدل بافتاء شيخه والقاعدة المذكورين وبين التاج السبكي بانه لا اكل الا هذا يتضمن قضيتين الامتناع من اكل غيره ومقابله وهو عدم الامتناع منه فمعنى الاول امنع نفسي غيره واخرج هذا من المنع فيصدق بالاقدام عليه وتركه ومعنى الثاني امتنعها غيره واحملها عليه والاصح الاول وانما لم يات هذا في ليس له الامانة لانه لا مقابل لنفيها الا شيعتها اذ لا واسطة بينهما ثم نازع فيما مر من جريان ذلك في كل مستقبل بانه قد لا يتاتى في بعض المستقبلات نحو لا يقوم غدا الا زيد اذ لا بد من قيامه غدا لكن ان كانت الجملة خبرية والا لم يتعين قيامه بل يبقى التخيير كما مر فاذا ما ذكر ليس من عموم المستقبلات بل من خصوص الحنث او المنع انتهى

فصل في احكام الايلاء من ضرب مدة وما يتفرع عليها **يمهل** وجوبا المولى بلا مطالبة **اربعة اشهر** رفقا وللاية ولو قنا او قنة لان المدة شرعت لامر جبلي هو قلة صبرها فلم يختلف بحرية ورق كمدة حيض وعنة وتحسب المدة

شبكة الألوكة www.alukah.net

من حين الايلاء لانه مول من حينئذ ولو بلا فاصل لتبوتها بالمتصرد الاجماع
وبه فارقت نحو مدة العنة نعم في ان جامعتك فعبدي حر قبل اجماعي
بشهر لا تحسب المدة من الايلاء بل بعد مضي الشهر كما لو وطئ قبله لم يعتق
وتحسب في رجعية ومرتدة حال الايلاء من الرجعة او نحو الردة كزوال
الصغر او المرض كما يأتي لا من اليمين لان بذلك يحل الوطئ في الاولين
ويمكن في الاخير اما الوالي ثم طلق رجعيا او وطئ بشبهة فتنقطع المدة
او تبطل لحرمة وطئها وبيتنافي من الرجعة او انقضاء العدة ان بقي من مدة
اليمين فوق اربعة اشهر لان الاضرار انما يحصل بالامتناع المتوالي اربعة
اشهر نكاح سليم ولو ارتد احدهما قبل دخول الفسخ النكاح كما مر او بعد
دخول في المدة او بعدها انقطعت لحرمة وطئها حينئذ فاذا اسلم المرتد
منهما في العدة استؤنفت المدة لما ذكر المعلوم منه ان محله اذا كان اليمين
على الامتناع من الوطئ مطلقا او بقي من مدة اليمين ما يزيد على اربعة اشهر
والا فلا معنى للاستيناف ومامنع الوطئ ولم يحل بنكاح ان وجد فيه
اي الزوج لم يمنع المدة سوى الموانع الشرعية كصوم واحرام والحسي كحبس و
وجنون لانها ممكنة والمانع منه مع انه المقصر بالايلاء او وجد فيها اي
الزوجة وهو حسي كصغر ومرض يمنع من الايلاج الحشفة في صورة صحة
الايلاء معهما السابقة ونشوز منع المدة فلا يبتدئ بها حتى يزول وان
حدث نحو مرضها المانع من ذلك او نشوزها وكذا ما نعها الشرعي غير نحو
الحيض كتلبسها بفرض صوم في اثنائها المدة وقطعها لانه لم يمتنع من الوطئ لاجل
اليمين بل لتعذره فاذا زال وقد بقي فوق اربعة اشهر من اليمين استؤنفت
المدة للامر وقيل يبني لبقاء النكاح هنا وخرج بفي المدة ما وجد ذلك بعدها فلا
يمنعها لم يطالب بالفيئة بعد زوالها لوجود المضاد في المدة على التوالي مع بقاء
النكاح على سلامته وبهذا يفرق بين ما هنا وما مر في الردة والرجعة او وجد
فيها وهو شرعي كحيض او نفاس كما قالاه وان اطال جمع في رده وصوم نفل
او اعتكافه فلا يمنع المدة ولا يقطعها لو حدث فيها لان الحيض لا يخلو عنه شهر

غالبا فلو منع لا يمنع ضرب المدة غالبا والحق به النفاس طردا للباب لانه
من جنسه ومشارك له في اكثر احكامه ولانه متمكن من وطئها مع نحو صوم
النفل فان قلت لم لم ينظروا هنا الى كونه يهاب الوطئ معه ومن ثم
صوم عليها وهو حاضر بلا اذنه كما مر قلت لان المدار هنا على التمكن وعدمه
فلم ينظر لكونه يهاب الاقدام بخلافه ثم ويمنع المدة ويقطعها صوم او اعتكاف
نفل واحرام لا يجوز له تحليلها منه في الاصح لعدم تمكنه معه من الوطئ وفضيته
ان الصوم الموسع زمنه من نحو قضاء او نذر او كفارة لا يمنع لانه كالنفل في
تمكنه معه من الوطئ وهو ظاهر ثم رأيت الزركشي بحثه فان وطئ في المدة
انحلت اليمين وفات الايلاء كما هو ظاهر والا يطأ فيها وقد انقضت ولا مانع
لها فلها دون وليها وسيدها بل يوقف حتى تكمل بالغ او عقل مطالبته
وان كان خلعه بالطلاق بان بقي اي يرجع الى الوطئ الذي امتنع منه بالايلاء
من فاء اذا رجع او يطلق ان لم يفي لظاهر الاية وليس لها تعيين احدهما
كما في الروضة وصوبه الاسنوي في تصحيحه وان ضعفه في مهماته وتبعه
الزركشي وغيره نعم يصوب ما قاله الرافعي انها تطالبه بالفيئة او الطلاق
لان نفسه قد لا تطاوعه على الوطئ ولانه لا يجبر على الطلاق الا بعد الامتناع
من الوطئ واليمين بالطلاق لا تمنع حل الايلاج لكن يجب النزع فورا
ولو تركت حقها فلها المطالبة بعده اي التركان بقيت المدة لان الفرد
هنا يتجدد كالاعسار بالنفقة بخلافه في العنة والعيب والاعسار
بالمهر لانه خصلة واحدة ومحصل الفيئة بفتح الفاء وكسرها بتغييب حشفة
او قدرها من مقطوعها بقبل مع زوال بكارة بكر ولو عوراء او ان حرم الوطء
او كان بفعلها فقط وان لم تتحلل به اليمين لانه لم يطأ وذلك لان مقصود الوطء
انما يحصل بذلك بخلافه في دبر فلا تحصل به فيئة لكن تتحلل اليمين وتسقط المطالبة
لحشفة به فان اريد عدم حصول الفيئة به مع بقاء الايلاء تعين تصويب بما ذكر
حلف لا يطأها في قبلها ومما اذا حلف ولم يقيده لكنه فعله مكرها او ناسيا لليمين فانها
فانها لا تتحلل به ولا مطالبة بفيئة ولا طلاق ان كان بها مانع وطي كحيض و

واحرام وصوم فرض بقيده السابق او اعتكافه **ومرض** لا يمكن معه الوطي لان المطالبة انما تكون بمستحق وهي كما تستحق الوطي لتعذره من جهتها وتجب في الوسيط من منع الحيض للطلب مع عدم قطعه المدة وتجاب بان منعه حرمة الوطي معه وهو ظاهر وعدم قطعه للمصلحة والا لم تجب مدة غالبها كما مر قيل قد لهم طلاق المولى في الحيض غير بدعي يشكل بعدم مطالبة به ورد بفرضه فيما اذا طولب زمن الطهر بالفيئة فترك مع تمكنه ثم حاضت فيطالب بالطلاق حينئذ **وان كان فيه مانع طبعي كمرض** يضر معه الوطي ولو بنحو بطوء بر **طولب بالفيئة بلسانه بان يقول اذا** او ان او لو فيما يظهر خلافا لما يقتضيه كلام ابن الرفعة واختلاف معناها وضعا لا يوش فيما يتمن فيه كما هو واضح **قدرت فيئة** لان به يندفع ايذاؤه لها بالمطل بلسانه ويلزمه بانه ندمت على ما فعلت ثم اذا لم يف طالبته بالطلاق ويتردد المنظر فيما اذا طراء الحبب بعد الايلاء وسقط خيارها والذي يتجه انه يطالب بالطلاق وحده اذ لا فايدة تترتب هنا فقط ثم رايت ابن الرفعة ذكر ما يقتضيه انه يقتضي منه بقوله لو قدرت فئت وفيه نظر ظاهر لانه ذلك لا اخر له **او شرعي كاحرام** لم يقدر تحلله منه وصوم فرض مضيق او موسع ولم يتمهل الى الليل وظمها ولم يتمهل الى الكفارة بغير الصوم **فالمذهب انه يطالب بطلاق** عينا لان المانع منه لا بقية معه ولا وحد هالحرمتها عليه وانما طولب من غصب دجاجة ولولوة فابتلعتها بان يقال له ان ذبحتها غرمتها والا غرمت اللولوة لان الابتلاع المانع ليس منه وهنا المانع من الزوج اما اذا قرب التحلل ويظهر ضبطه بما ياتي ممن عجز البضوي او استمهل في الصوم الى الليل او في الكفارة الى العتق او الاطعام فانه يمهل وقد ر البضوي الاخير بيوم وقدر غيره بثلاثة وهو الاوجه **فان عصى بوطي** في القبل او في الدبر وقد اطلق الامتناع من الوطي **سقطت المطالبة** وان نحلت اليمين وتاثم بتمكينه قطعا ان عمها المانع كطلاق رجعي او خصها كحيض وكذا ان خصه على الاصح كانه اعانة على معصية **وان ابى** بعد توافعهما الى القاضي

فلا يكفي

من غصب دجاجة ولولوة فابتلعتها

فلا يكفي ثبوت ابايه مع غيبته عند مجلسه الا اذا تعذر احضاره لتواريه او تعززه **الفيئة والطلاق فالاظهر ان القاضي يطلق عليه** بسوالها **طلقة** وان بانت بها لعدم دخول او استيفاء ثلاث بان يقول اوقعت عليها طلقة عنه او طلقتها عنه او انت طالق عنه فان حذف عنه لم يقع شيء وذكر لانه لا سبيل لدوام اضرارها ولا اجباره عالما الفيئة مع قبول الطلاق للنيابة فناب الحاكم عنه كما يزوج عن العاضل وخرج بطلقة ما زاد عليها فلا يقع كما لو بان انه طلق اوفاء فان بانا معا وقعا لامكان خلاف بيع مغايب بانت مقارنته لبيع الحاكم لتعذر تصحيحهما فقدم الاقوى **والاظهر انه لا يمهل للفيئة** بالفعل فيما اذا استمهل لها **ثلاثة** من الايام لزيادة اضرارها اما الفيئة بالمسان فلا يمهل قطعا كالزيادة على الثلاث واما ما دونها فيمهل له لكن بقدر ما يتاتى فيه ما تعنه كوقت الفطر للصايم والتشمير للمجايع والخفة للمتمالي وقدر بيوم قائل **والاظهر انه اذا وطي بعد مطالبة** او قبلها بالاولى **لزمه كفارة يمين** ان كان حلفه بالله تعالى لخشنه والمغفرة والرحمة في الاية عاصي به فلا ينفيان الكفارة المستقر وجوبها في كل حنث اما اذا حلف بالتزام ما يلزم فان كان بعتق بتة تخير بين ما التزمه وكفارة يمين او بتعليق نحو طلاق وقع بوجود الصفة

كتاب الظهار

سمي به لتشبيه الزوج بظهر نحو الام وخصص لانه محل الركوب والمراة مركوب الزوج ومن ثم سمي المركوب ظهرا وكان طلاقا في الجاهلية قيل واول الاسلام وقيل لم يكن طلاقا مما كل وجه بل تبقى معلقة لا ذات زوج ولا خلية تتاكح غيره فتغلظ الشرع حكمها الى تحريمها تحريما مؤبدا ولزوم الكفارة وهو حرام بل كبيرة لانه فيه اقدام على حالة حكم الله تعالى وتبديله وهذا اخطر من كثير من الكبايرا وقضيته الكفر لولا خلو الاعتقاد عن ذلك واحتمال التشبيه لذلك وغيره ومن ثم سماه الله تعالى منكرا من القول وزورا في الاية اول المجادلة وسببه كثرة مراجعة الظاهر منها لرسول الله صلى الله عليه وسلم لما قال لها حرمت عليه وكرره وانما كره انت علي حرام لان الزوجية ومطلق الحرمة يجتمعان بخلافهما مع التحريم بنحو الام ومن ثم وجب هنا الكفارة العظمى وتم كفارة يمين واركانه مظاهر ومظاهر منها

شبكة الألوكة www.alukah.net

ومشبه به وصيغة يصح من كل زوج مكلف مختار دون اجنبي وان نكح بعد
وصبي ومجنون ومكره لما مر في الطلاق نعم لو علقه بصفة فوجدت وهو مجنون
مثلا حصل ولو هو ذمي وحربي لعموم الاية وكونه ليس من اهل الكفارة الذي
نظر اليه الخصم ومن ثم بنى عليه ممنوع باطلاقه اذ فيها شائبة العقوبات
ويتصور عتقه بنحو ارث لمسلم وخصي ونحو ممسوح وانما لم يصح ايلاؤه كمن
الرتقا لان الجماع مقصود ثم لا هنا وعبد وان لم يتصور منه العتق لامكان
تكفيره بالصوم وظهار سكران تعدي بسكره كطلاقه فيصح منه وان صار
كالزق وصريحه اي الظهار ان يقول او بشير الاخرس الذي يفهم اشارته
كل احد لزوجته ولو رجعية قنة غير مكلفة لا يمكن وطيها انت على او مني
او لي او الي او معي وعندي كظهر امي لان على والحق بها ما ذكر المعهود في
الجاهلية وكذا انت كظهر امي صريح على الصحيح كما ان انت طالق صريح
وان لم يقل مني لتبادره للذهن وقوله جسمك او بدنك او نفسك او جملتك
كبدن امي وجسمها او نفسها او جملتها صريح وان لم يقل على لاشتمال كل من ذلك
على الظهر والاظهر ان قوله انت كيدها او بطنها او فرجها ونحوها من كل عضو
لا يذكر للكرامة ظهار لانه عضو محرم التلذذ به فكان كالظهر وكذا العضو الذي
يذكر للكرامة كعينها او راسها او روحها ومثله انت كامي ومثل امي لكن لا مطلقا
بل ان قصد به ظهارا اي معناه وهو التشبيه بتحريم نحو لام لانه نوى ما يحتمله
اللفظ وان قصد كرامة فلا يكون ظهارا لذلك وكذا ان اطلق في الاصح لاشتراكهما
الكرامة وغلب لان الاصل عدم الحرمة والكفارة وقوله راسك او ظهرك او جزء
او يدك او فرجك او شعرك او نحوها من الاعضاء الظاهرة بخلاف الباطنة كالكبد
والقلب فلا يكون ذكرها ظهارا لانها لا يمكن التمتع بها حتى توصف بالحرمة كظهر
امي ويدها مثلا ظهار في الاظهر وان لم يقل على كما مر وقيل ظهار الحاقا بالظهر كل عضو
ظاهر لا باطن نظير ما مر في المشبه فان قلت ينافي ما مر في الروح من التفصيل مع انها
كالعضو الباطن بنا على الاصح انها جسم سار في البدن كسريان ما الورد في الورد قلت
لا ينافيه لان المدار هنا على العرف والروح يذكر فيه تارة للكرامة وتارة لغيرها فوجب

التفصيل الذي

التفصيل السابق فيها بخلاف سائر الاعضاء الباطنة نعم يقوي التردد في القلب
والذي يتجه فيه انه كالروح لانه انما يذكر مما يراد فيها لخصوص الجسم الصوري
والتشبيه بالجدة لاب اوام وان بعدت ظهار لانها تسمى امًّا والمذهب
طرده اي هذا الحكم في كل محرم شبه بها من نسب او رضاع او مصاهرة لم
يطرء على المظاهر تحريمها كاخته نسبا ومرضعة امه او ابيه وامها زوجة
ابيه التي نكحها قبل ولادته بجامع التحريم المؤبد ابدا لا مرضعة له وزوجة
ابن له لانها ما حلت له في وقت احتمل ارادته ولو شبهه زوجته باجنبية
تعديه شبه بالباء مسموعة خلافا لمن انكره ومطلقه واخت زوجة وباب
مثلا وملاعنه فلغو اما في الاخيرتين فلما مر واما الاب فليس محلا للاستمتاع
وتابيد حرمة الملاعنة لقطيعتها لا لوصلتها عكس المحرم ومن ثم كان
مثلها مجوسية ومرتدة وكذا امهات المؤمنين رضي الله تعالى عنهن لانه حرمتهن
لشرفه صلى الله عليه وسلم ولو قال انت علي حرام كما حرمت امي فالاوجه انه
كناية طلاق او ظهار فان نوى انها كظهر او نحو بطن امه في التحريم فظاهر
والا فلا ويصح توقيته كما مت كظهر امي يوما او سنة كما يأتي وتعليقه لانه لاقتضائه
التحريم كالطلاق والكفارة كاليمين وكلاهما يصح تعليقه كقوله ان دخلت
فانت علي كظهر امي فدخلت ولو زال حال جنونه او نسيانه لكني لا عود حتى
يمسكها عقب افاقته او تذكره وعلمه بوجود الصفة قدر امكان طلاقها ولم
يطلقها وكقوله ان لم ادخلها فانت علي كظهر امي ثم مات وفي هذه يتصور الظهار
لا العود لانه بموته يتبين الظهار ويزيله وح فيستحيل العود وكقوله ان ظاهرت
من زوجتي الاخرى فانت علي كظهر امي فظاهر منهما صار مظاهرا منهما
عملا بمقتضى التنجيز والتعليق وقضية كلامهم انعقاد الظهار وان كان
المعلق بفعله ناسيا او جاهلا وهو ممن يبالي بتعليقه وبه قال المزني وعلله
بوجود الشرط انتهى وعليه فيفرق بين ما هنا ونظيره السابق في الطلاق
بانه ثم عهد بل غلب الحلف به على الحث او المنع فحمل لفظه عليه صرفا له عن
موضوعه لهذه القرينة وفصل بين ان يكون المحلوف عليه ممن يقصد حثه ومنعه

وغيره وهنا لم يعهد ذلك فنزل اللفظ على موضوعه وهو وجود الجزاء بوجود
الشرط مطلقا ولو قال ان ظاهرت من فلانة ولم يقيد بشئ فانت
على كظهر امي وفلانة اي والحال انها اجنبية فخاطبها بظهار لم
يصر مظاهرا من زوجته لعدم صحته من الاجنبية الا ان يريد
اللفظ اي التعليق على مجرد تلفظه بذلك فيصير مظاهرا من زوجته
لوجود المعلق عليه فلو تزكجها اي الاجنبية وظاهر منها بعد نكاحه لها
ولم يتعرض لهذا لان ما قبله دال عليه صار مظاهرا من تلك لوجود الصفة
حينئذ ولو قال ان ظاهرت من فلانة الاجنبية فكذلك يكون مظاهرا
من تلك ان نكح هذه ثم ظاهر منها والا فلا الا ان يريد اللفظ وذكر الاجنبية
للتعريف لا للشرط اذ وصف المعرفة لا يفيد تخصيصا بل توضيحا ونحوه
وقيل يلذكرها للشرط والتخصيص فحينئذ لا يصير مظاهرا من تلك وان تزكجها
اي الاجنبية فظاهر منها لخروجها عن كونها اجنبية ويوافقه عدم الحنث في
نحو لا اكلم ذا الصبي وكلمه شيخا لكن فرق الاول بان حمله هنا على الشرط
يصيره تعليقا بمحال ويبعد حمل اللفظ عليه مع احتماله لغيره بخلافه في
اليمين ولو قال ان ظاهرت منها وهي اجنبية فانت علي كظهر امي
فلغو فلا شئ به مطلقا الا ان اراد اللفظ وظاهر منها وهي اجنبية وذلك كان
اتبانه بالجملة الحالية نص في الشرطية فكان تعليقا بمستحيل كان بعت
الخمر فانت كظهر امي ولم يقصد مجرد صورة البيع كما هو ظاهر ثم باعها
ولو قال انت طالق كظهر امي ولم ينو به شيا او نوى به
الطلاق او الظهار او هما او نوى الظهار وبانت طالق او نوى
الطلاق بكظهر امي او نوى بكل منهما على حدته الطلاق او نواهما
او عبر بهما بانت طالق ونوى بكظهر امي طلاقا او اطلق هذا ونوى
بالاول شيا مما ذكر او اطلق الاول ونوى بالثاني شيا مما ذكر غير الظهار
او نوى بهما او بكل منهما او بالثاني غيرهما او كان الطلاق بائنا
لاتيانه بصريح لفظ الطلاق وهو لا يقبل الصرف ولا ظهار اما عند بينونتها

فواضح

فواضح واما عند غير مها فلان لفظ الظهار لكونه لم يذكر قبله انت وفصل
بينه وبينها بطالق وقع تابعا غير مستقل ولم ينوه بلفظه ولفظه لا يصلح
للطلاق كعكسه كما مر نعم محل عدم وقوع طلقة ثانية اذا نوى به
الطلاق وهي رجعية ما اذا نوى الطلاق الذي اوقعه او اطلق اما اذا
نوى به طلاقا اخر غير الاول فيقع على الاوجه لانه لما خرج عن كونه صريحا
في الظهار بوقوعه تابعا صح ان يكون كناية في الطلاق او نوى الطلاق
بانت طالق اولم ينو به شيا او نوى به الظهار او غيره ونوى الظهار
وحده او مع الطلاق بالباقي او نوى بكل منهما الظهار ولو مع الطلاق
طلقت لوجود لفظه الصريح وحصل الظهار ان كان الطلاق طلاق
رجعة لصحته من الرجعية مع صلاحية كظهر امي كان يكون كناية فيه
بتقدير انت قبله لوجود قصده به وكانه قال انت طالق انت كظهر
امي اما اذا كان بائنا فلا ظهار لعدم صحته من البائن فصل فيما
يترتب على الظهار من حرمة نحو وطي ولزوم كفارة وغيرذلك يجب
على المظاهر كفارة اذا عاد للاية السابقة فوجبها الامران اعني
العود والظهار كما هو قياس كفارة اليمين وان كان ظاهر المتن الوجه
الثاني ان موجبها الظهار فقط والعود انما هو شرط فيه ولا يأتي في ذلك وجوبها
فورا مع ان احد سببيهما وهو العود غير معصية لانه اذا اجتمع حلال وحرام
ولم يمكن تمييز احدهما عن الاخر غلب الحرام وبه يندفع ما للسبكي هنا وهو
اي العود غير موقت وفي غير رجعية لما يأتي فيهما ان يمسكها على الزوجية
ولو جهلا ونحو كما هو ظاهر بعد فراغ ظهاره ولو مكررا للتاكيد وبعد علمه
بوجود الصفة في المعلق وان نسي او جن عند وجودها كما مر وكانهم انما لم
ينظروا لامكان الطلاق بدل التاكيد لانه لمصلحة تفوت بتاخير الحكم وكان غير اجنبي
عن الصيغة زمن امكان فرقه لان تنجيزها بالمحرم يقتضي فراقها فبعدم
فعله صار عايدا فيما قال اذ العود للقول نحو قال قولا ثم عاد فيه مخالفته
ونقضه وهو قريب من علا فلان في هبته وقال في القديم مع كما لك واحمد

اذا اضيف حل له حرام ولم يمكن
تمييزا حدهما غلب الحرام

هو العزم على الوطي لان ثمرة الاية للمتراخي ومن كابى حنيفة هو الوطي لنا ان
الاية لما نزلت وامر صلى الله عليه وسلم المظاهر بالكفارة لم يساله هل وطيء
او عزم على الوطي والاصل عدم ذلك والوقايع القولية كهذه يحتمل الاهمال
وانما ناصه على وجوب الكفارة قبل الوطي فيكون ذا العود سابقا عليه نتيجة
الظهار اذ مرادهم امكان الفرقة شرعا فلا عود في محل حايض الا امساك
بعد انقطاع دمها وبه يندفع ما ذكر ان الاكراه الشرعي كالحسي فلو اتصل به اي
لفظ الظهار نزف بموت لاحدهما او فسخ منه او منها او انفساخ بنحو ردة
قبل وطي او طلاق بائن او رجعي ولم يراجع او جن او عمي عليه عقب
اللفظ فلا عود للفرقة او تعذرها فلا كفارة ومحله اذا لم يمسكها بعد الافاقة
وصوره في الوسيط الطلاق بان يقول ان علي كظهر امي ان طالقة ونازع
فيه ابن الرفعة بامكان حذف ان فليكن عايدا به كان زمن طالقة اقل من زمن
انت طالق ويجاب بنظير ما قدمته في تعليل اعتقادهم تكرير لفظ الظهار
للتاكيد بل هذا اولى بالاعتقاد من ذلك لان انت كظهر امي طالق فيه
فلاقة وركة بخلاف عدم التمكن من وطيها انه لا يوثر تطويل كلمات
اللعان وقاسوه على ما لو قال في ظهاره انت يا فلانة بنت فلان الفلاني
واطال في اسمها ونسبها طالق لم يكن عايدا وبه يفتى لهم لو قال لها عقب الظهار
انت طالق على الف فلم تقبل فقال عقبه انت طالق بلا عوض لم يكن عايدا به
وكذا يا زانية انت طالق يتضح رد ما قاله ابن الرفعة وكذا لو كان قنا وكانت
قنة فعقب الظهار ملكته او ملكها اختيارا بقبول نحو وصية او شراء من غير سوم
وتقرير عش لانه لم يمسكها على النكاح ولا يوثر ثمة قطعا ويوثر قبول هبتها للوقفها
على القبض ولو تقديرا بان كانت بيده او لاعنها عقب الظهار في الاصح لاشتغاله
بموجب العزاق وان طالت كلمات اللعان لما مر بشرط سبق القذف والرفع للقاضي
ظهاره في الاصح بخلاف ما لو ظاهر فقذف او رفع للقاضي فلاعن فانه عايد لسهولة
العزاق بغير ذلك ولو راجع من ظهاره رجعية او من طلقها رجعيا عقب
الظهار او ارتد متصلا بالظهار وهي موطوءة ثم اسلم فالمذهب وان طلقها

عقبها

فوله
عقب انت يا فلانة بنت فلان الخ

عقبها لا بل الاسلام بل انما يعود بامساكها بعده زمنا يسع الفرقة والعزاق
مقصود الرجعة استباحة الوطي لا غير ومقصود الاسلام العود المديني الحق
والاستباحة امر يترتب عليه ولا كفارة بعد العود بفرقة لاستقرارها
بالامساك قبلها ويحرم قبل التكفير بعتق او غيره وطي المظاهر عليه في غير الاطعام
وقيسا سايقه على ما الحق الحسن وهو قوله صلى الله عليه وسلم للمظاهر لا تقربنها حتى
تكفر بشمله ولزيادة التغليظ عليه فيحرم الظهار الموقت اذا انقضت مدته
ولم يطالم يحرم الوطي كارتفاعه بانقضايها ومن ثم لو وطيء فيها لزمت الكفارة
ويحرم عليه الوطي حتى تنقضي او يكفر واعترض المبلقيني حله بعد مضي المدة وقبل
التكفير بان الاية نزلت في ظهار موقت كما ذكره الامدي وغيره ويرد بان المزي
في الاحاديث نزول لمعان غير الموقت وكذا يحرم لمس ونحوه من كل مباشرة لا نظر
بشهوة في الاظهر لاقتضايه للوطي قلت الاظهر الجواز والله اعلم لان الحرمة
ليست لعين يحل بالنكاح فاشبه الحيض ومن ثم حرم فيما بين السرة والركبة ما مر في
الحايض خلافا لما قد يوهمه عبارته ويصح الظهار الموقت للخبر الصحيح انه صلى الله
عليه وسلم امر من ظاهر موقتا ثم وطيء في المدة بالتكفير واذا صححناه كان موقتا
كما التزمه وتغليبا للشبه اليمين وقيل بل يكون موبدا تغليظا عليه وتغليبا
لشبه الطلاق وفي قول هو لغو من اصله وان اثم به لانه لما وقته كان
كالتشبيه بمن لا يحرم تابيدا ويرده الخبر المذكور فان قلت لم غلبوا هنا
شايبة اليمين لاشايبة الطلاق كما تقرر وعكسوا ذلك فيما لو قال انت علي
كظهر امي ثم قال لاخري اشركتك معها فانه يصح على الاصح قلت يفرق
بان صيغة الظهار اقرب الى صيغ الطلاق من حيث افادته التحريم فالحقت
بها في قبولها للتشريك فيها واما حكم الظهار من وجوب الكفارة فهو مشابه لليمين
في حكما المرتب عليه من التاقيت كاليمين دون التابيد كالطلاق وسياتي في توجيه
الجديد والقديم ما هو صريح فيه تامله فعلى الاول اي صحة موقتا الاصح ان
عوده اي العود فيه لا يحصل بامساك بل بوطيء مشتمل على تغييب الحشفة
او قدرها من مقطوعها في المدة للخبر المذكور ولان المحل منتظر بعدها فالامساك يحتمل

كونه لانتظاره اوالوطى فيهما فلم يتحقق الامساك لاجل الوطى لابالوطى فيما فكان هو
المحصل للعود وقيل تبين به من الظهار فيحمل على الاول كما لو طلقها طالقا
الثانى كانت وطيتك فانت طالق قبله اما الوطى بعدها فلا عود به لارتفاعه بالكفارة
فعلم ان تعيينه يتوقف العود فيه على الوطى وتحلة اوكاشرة منه كالمباشرة بعد الى التكفير
او مضى المدة كما مر وفى انت على كظهر امى خمسة اشهر يكون مظاهرا موقتا وموليا
لاعتزاله من وطيها فوق اربعة اشهر كانه متى وطى فى المدة لزمه كفارة الظهار
لحصول العود ولا يلزمه كفارة يمين على الاوجه اذ لا يمين هنا وادعاء تنزيل ذلك
منزلتها حتى فى لزوم الكفارة بعيد وان جزم به غير واحد **وتجب النزع بمغيب**
الحشفة اى عنده كما ان وطيتك فانت طالق وجب البلقينى صحة تقييد
الظهار بامكان كالوقت فلا يعود الا بالوطى فيه وحينئذ يحرم حتى يكفر نظير
الموقت واعترضه ابو زرعة بانه انما يأتى على الضعيف فى انت طالق فى الدار اما
على الاصح انه يقع حالا فليكن هذا موبدا ايضا انتهى ويرد بانه انما يأتى على الضعيف
ان الموقت موبد كالطلاق اما على الاصح انه موقت كاليمين كالطلاق فالوجه
ما بحثه البلقينى على ان الاصح ثم انت طالق فى الدار انه لا يقع الا بدخولها
فكلام البلقينى واضح لا اعتراض **ولو قال لاربع انتن على كظهر امى فمظاهر**
منهن تغليبا لشبه الطلاق **فان امسكهن فاربع كفارات** لوجود الظهار
والعود فى حق كل منهن او امسك بعضهن وجبت فيه فقط **وفى القديم** عليه كفارة
واحدة فقط لاتحاد لفظه وتغليبا لشبه اليمين **ولو ظاهر منهن** ظهارا مطلقا
باربع كلمات متوالية فعايد من الثلاث الاول لعوده فى كل بظهار ما
بعدها فان فارق الرابعة عقب ظهاره لزمه ثلاث كفارات والا فاربع بقيل
احتراز عما اذا تفاصلت المرات وقصد بكل مرة ظهارا او اطلق ذلك
مرة ظهارا مستقلا له كفارة انتهى وفيه نظر اذ المتوالية كذلك كما تقرر فالظاهر
ان ذكر التوالى لمجرد التصوير اوليعلم به غيره بالاولى وقد له وقصده الخ يوهم صحة
قصد التاكيد هنا وليس كذلك **ولو كرر** لفظ ظهار مطلق **فى امراة متصلا** كان لقه
بما بعد **وقصد تاكيدا فظهار واحد** كالطلاق فيلزمه كفارة واحدة ان امسكها

عقب آخر

عقب آخر مرة امامع تفاصلها بفوق سكتة تنفس او عى فلا يفيد قصد التاكيد ولو
قصد بالبعض تاكيدا وبالبعض استينافا اعطى كل حكمه **او قصد استينافا**
ولو اذ خلت فانت على كظهر امى وكررها **فالاظهر التعدد** كالطلاق واليمين
لما مر ان المرجح فى الظهار شبه الطلاق فى نحو الصيغة وان اطلق فكالاول وفارق
الطلاق بانه محصور مملوك فالظاهر استينافه بخلاف الظهار **والاظهر انه بالمرة**
الثانية عايد فى الظهار الاول لانه اشتغاله بها امساك لما الموقت فلا تعود
فيه مطلقا لعدم العود فيه قبل الوطى فمر لتكرر يمين على شئ واحد

كتاب الكفارة

من الكفر وهو الستر لسترها الذنب
بمحو او تخفيف اثمه بناء على انها زواجر كالحدود والتعازير او جوابر للخلل وبرح
ابن عبد السلام الثانى لانها عبادة لافتقارها للنية اى فمتى كسجود السهو
فان قلت المقرر فى الدفن الكفارة للبعض انه يقطع دوام الاثم وهنا الكفارة
على الثانى لا تقطع دوامه تخفف بعض اثمه قلت يفرق بان الدفن مزيل لعين
ما به المعصية فلم يبق بعده شئ يدوام اثمه بخلاف الكفارة هنا فانها ليست كذلك
فتامله وعلى الاول المحو هو حق الله من حيث هو حسنة واما بالنظر لمحو الفسق
من وجهها فلا بد فيه من التوبة منه نظير نحو الحد **يشترط نيتها** بان ينوى الاعتاق
مثلا عنها لا الواجب عليه وان لم يكن عليه غيره لشئ له المنذر نفسه ان ينوى
اداء الواجب بالظهار مثلا كفى ذلك لانها للتطهير كالزكاة نعم هى فى كافر
كفر بالاعتاق للمتعينين كما فى قضاء المديون لا للصوم لانه لا يصح منه لانه عبادة بدنية
ولا ينتقل عنه للاطعام لقدرته عليه بالاسلام فانه يجزئ انتقل ونوى للتعيين ايضا
ويقضى ملكه للمسلم بنحو ارث او اسلام قنه او يقول لمسلم اعتق قنك عن كفارتى
فيجيب فان لم يمكنه شئ من ذلك وهو مظاهر هو ممنوع من الوطى لقدرته على ملكه
بان يسلم فيشتريه واقاد قولهم انه لا يجب المفروض للمرضية لانها لا تكون
الا فرضا وانه لا تجب مقارنتها للتحلل الحنفى وهو ما نقله فى المجموع عن النص والاصحاب
وصوبه ووجهه بانه تجوز فيها النيابة فاحتيج لتقديم النية كما فى الزكاة بخلاف
الصلاة لكن رجح فى الروضة كاصلها انهما سواء وعلى الاول اذا اداها مع الوجوب قرنها

مطلب الفسق لا بد فيه من التوبة

بنحو عزل المال كما في الزكاة ويكفي قرنها بالتعليق عليهما كما هو ظاهر ولو علم وجوب عتق
عليه وشك اهو عن ظهار او كفارة ظهار او قتل اجزاه بنية الواجب عليه للضرورة
ولانه لو قال عتقت كذا او كذا او اجتهد وعين احدهما لم يجز عنه وان بان انه الواجب
كما هو ظاهر **لا تعيينها** عن ظهار مثلا لانها تنافي معظم خصالها نازعة الى الغرامات فالتقى
فيها باصل النية فلو اعتق من عليه كفارتا قتل وظهار رقبتين بنية كفارة ولم
يعين اجزاءتهما او رقبة كذلك اجزاء عن احدهما بمهمة وله صرفه الى احدهما وبتعيين
فلا يتمكن من صرفه الى الاخر كما لو ادى من عليه ديون بعضها مبهما فان له تعيين
بعضها للادا ثم لو ندي غير ما عليه غلطا لم يجز به وانما صح زكاة نظير ما في الحديث
كانه نوى رفع المانع الشامل لما عليه ولا كذلك هنا **وخصال كفارة الظهار** ثلاث
عتق رقبة فصوم فاطعام كما يفيده سياقه الاتي وعلم من كلامه ان مثلها في الخصال
الثلاث كفارة وقاع رمضان وفي الاولين كفارة القتل وفي الاولى كفارة
مخير اراد العتق عنهما وانما يجزي عنهما عتق رقبة **مؤمنة** ولو تبعا لاصل او دار
او سابيا حملا للمطلق على المقيد في اية الظهار على المعتمد في اية القتل بجامع عدم الاذن في
السبب **بلا عيب يخل بالعمل والكسب** اخلالا بينا لان القصد تكميل حاله
ليتفرغ لوظايف الاحرار وذلك متوقف على استقلاله بكفاية نفسه والكسب
اما من عطل الوديف ومن ثم حذفه في الروضة او الاعم وهو ظاهر او المغايرة بان يراد
بالمخل بالعمل ما ينقص المرات وبالمخل بالكسب ما ينقص نحو العقل **فيجزي**
صغير ولو عقب ولادته لرجاء كبره بخلاف المريض بخلافا للهروي وليس بالغ خروجا
خلاف من اوجبه وفارق القوة بانها عوض او حق ادمي فاحتيط لها على انا الخيار
والصغير كذلك ليس منه **واقرع** لابيات براسه لذاءٍ **واعوج يمكنه** من غير مشقة لا تحتمل
عادة كما هو ظاهر **بتباع المشي** لعلة تاثيرها في العمل بخلاف ما لا يمكنه ذلك وحكى عن
خطه حذفا لواحد ليفيده اجزاء احدهما بالاولى **واعور** كذلك نعم ان ضعف نظر سليمه
داخل بالعمل اخلالا بينا لم يجز به **واصم** واخرس بهم اشارة غيره وبهم غيره اشارة
بما يحتاج اليه ومن افتقر على احدهما اكتفى بتلازمهما غالبا ويشترط في الصمم ولد اخرس اسلاما
تبعا او باشارته المفهمة وان لم يصل خلافا لمن اشترط صلاته والا لم يجز عتقه **واخشم**

بطل فيمن اجتمع عليه عتق تبين او كفارة ظهار او قتل اجزاه بنية الواجب

بطل فيمن عليه ديون بعضها مبهما قلة تعيين بعضها للادا

على الفرق بين المخل بالعمل والمخل بالكسب

اي فاقد الشم **وفاقد انفه واذنيه واصابع رجليه** جميعها واسنانه وعينين
ومجبوب ورتقا وقرنا وابرص ومجذوم وضعيف بطشي ومن لا يحسن صنعة وفاسق
وولد زنا واحمق وهو من يضع الشيء في غير محله مع علمه بقبحه وابق ومعضوب
وغايب علمت حياتهم او بانت وان جهلت حالة العتق **لا زمن** وجنين
وان انفصل لدون ستة اشهر من الاعتاق لانه وان اعطى حكم المعلوم لا يعطى
حكم المحس كما ياتي في الفرع **وفاقد رجل** ويد او اشل احدهما اضرارا ذلك بعمله
اضرارا بينا **او** فاقد **خنصر وبنصر من يد** لذلك بخلاف فاقد احدهما او
فقد هما من يدين **او** فاقد **انملتين من غيرهما** وهما الابهام والسبابة
او الوسطى وخنصرها لان فقدهما من خنصر وبنصر كما يضر كما علم بالاولى
مما قبله فعلم مساواة عبارته لقوله اصله وفقد انملتين من اصابع كفقدها
خلافا لمن اعتمد منه فان قلت اصله يفهم ضرر فقدهما من كل من الخنصر والبنصر معا
والتتمة لا يفهم ذلك بل بخلافه قلت ممنوع بل يفهمه لانه علم منه ان الانملتين في الثلاثة
كالاصبع ففي اسه انهما فيهما كالاصبع ايضا **قلت او انملة ابهام والله اعلم**
لتعطل منفعتها حينئذ بخلاف انملة من غيرها ولو العليا من اصابعه الاربع
نعم يظهر انه غير الابهام لو فقد انملة العليا ضر قطع انملة منه لانه
حينئذ كالابهام **ولا هرم عاجز** عن الكسب صفة كاسفة ويحتمل انه للاحتراز
عما اذا كان يحسن مع الهرم صنعة تكفيه فيجزي وهو قوي بيد وقضيته انه لو
قدر الاعمى مثلا على صنعة تكفيه اجزاء وهو محتمل ولكن ان تعمد ظاهر كلامهم
انه من صرحوا فيه بعدم اجزايه لا نظر فيه لقدرته على العمل كما ان من صرحوا
باجزايه لا نظر فيه لعدم قدرته على العمل حالا ويوجه ذلك بانهم نظروا في القسمين
للغالب وما ذكر نادر فلم يعولوا عليه **ولا من اكثر وقته جنون** فيه تجوز بالاخير
يجنون عن اكثر وقته والاصل ولا من هو في اكثر وقته مجنون وذلك لما ذكر وقد
يوخذ منه انه لو كان في زمن افاقته الاقل يعلم ما يكفيه زمن الجنون الاكثر
اجزاء وهو محتمل ويحتمل خلافه بخلافا ما اذا لم يكن اكثر وقته كذلك بان قل زمن
جنونه عما افاقته او استوى يا اي والافاقة في النهار والا لم يجز كما بحثه الاذرعي

على تعريف الحق وهو من يضع الشيء في غير محله يفقه

لان غالب الكسب انما يتيسر نهارا ويوخذ منه انه لو كان يتيسر له ليلا اجزاوان
من يبصر وقتا دون وقت كالمجنون في تفصيله المذكور وهو متجه وبتاخر خل بعد
الافاقة يمنع العمل في حكم الجنون وانما لم يل النكاح من استوى زمن جنونه وافاقته
لانه تحتاج لطول نظر واختبار ليعرف الاكفاء وهو لا يحصل مع التساوي بخلاف
الكفاية المقصودة هنا كذا قيل وبتامل ما مر فيه يعلم انه لا اجماع بينه وبين ما
هنا وخرج بالمجنون الاغمى لانه زواله مرجو وبه صرح الماوردي لكن توقف
غير فيما لو طرات العادة بتكرره في اكثر الاوقات ولا مريض لا يرجى
عند العتق برد مرضه كفالج وسل ولا من قدم للقتل بخلاف من تحتم
قتله في المحاربة اي قبل الوقوع للامام اما اذا رجي برؤه فيجزي وان قتل
به انفوت الجواز ان يكون لمجموع علة بل لو تحقق موته بذلك المرض
اجزاه الاصح نظر المغاب وهو الحياة من ذلك المرض فان برا مما لا يرجى
برؤه بعد اعتاقه بان الاجزا في الاصح لخطا الظن وبه يفرق بين هذا
وما مر قبيل فصل تجب الزكاة على الغور عند والد الروياني لانه لا ظن ثم اخلف
مع ان الاصل عدم المغاب ثم والاصل اي الغالب هنا البر وبخلاف ما لو اعتق
اعمى فابصر لتحقق ياس ابصاره وكان محض نعمة عبدية ورجح جمع المقابل
لعدم الجزم بالنية مع عدم رجا البر ويجاب بمنع تاثير ذلك في النية لانه
جازم بالاعتاق وانما هو متردد في انه هل يستمر مرضه فيحتاج الى اعتاق ثان
اولا فلا ومثل ذلك لا يوثر في الجزم بالنية كما لا يخفى وبهذا ان تاملته يظهر لك
ان ما تقرر بحثا في الاعمى لا ينافي قولهم لو ذهب بصره بجناية فاخذ ديته
ثم عاد استردت لان العمى المحقق لا يزول ووجه عدم المنافاة ان المدار هنا
على ما ينافي الجزم بالنية والعمى بنا فيه نظر الحقيقة المتبادرة من حصول صورة
فلم يجز الاعمى مطلقا ونظر على ما يمكن عادة عوده وما لا يدوم الزوال بان انه غير معمى
فواجب الاسترداد ولا يجزي شلا وتمكك قريب اصلا وفرع بنية كفارة
لان عتقه مستحق بغير جهة الكفارة فلو كمل فيه نفقته الواجبة اليه بنية
الكفارة ولا عتق فيه والمعطوف على شلاء وحذف اقامة المضاف اليه مقام المضاف

لاهما

لاهما على قريب لفساد المعنى المراد ويجوز رفعهما عطفا على شل ولا اشكال فيه
وتوقف صحة المعنى على تقدير عتق لا يمنع ذلك ام ولد ولا ذي كتابة صحيحة
بل تجبنه ومشروط عتقه في شرائه لذلك ويجزي ذو كتابة فاسدة ومدبر
ومعلق عتقه بصفة غير التدبير لصحة تصرفه فيه ومحله ان تحتم عتقه
عند الكفارة او علقه بصفة تسبق الاولى بخلاف ما اذا علقه بالاولى
كما قال فان اراد بعد التعليق بصفة جعل العتق المعلق كفارة كان قال
ان دخلت هذه الدار فانت حر ثم قال ان دخلتها فانت حر عن كفارتي
عتق بالدخول ولم يجز عتقه عن الكفارة لانا استحقاق العتق بالتعليق
الاول وله تعليق عتق يجزي حال التعليق عن الكفارة بصفة كان دخلت
فانت فانت حر عن كفارتي فاذا دخل عتق عنهما اذ لا مانع اما على المجزي كما قد
علق عتقه عنها باسلامه فيعتق اذا اسلم لا عنهما وله اعتاق عبديه عن
كفارتيه ككفارة قتل وكفارة ظهار وان صرح بالتشقيص بان قال اعتقت
عن كل منهما نصف ذا العبد ونصف ذا العبد الاخر لتخلص رقبة كل عن الرق
ويقع العتق موزعا كما ذكره فاذا ظهر احدهما معيبا لم يجز واحد منهما فان لم
يذكر فلا تشقيص ولو اعتق معسر نصفين لمن عبدين عن كفارة فالاصح الاجزا
ان كان باقيهما او باقي احدهما كما استظهره الزركشي وغيره وان توقف فيه
الاذرعي حرا لحصول الاستقلال المقصود ولو واحدهما بخلاف ما اذا كانت
باقيهما لغير لعدم السراية عليه فلم يحصل مقصود العتق من التخلص من الرق
اما الموسر ولو بباقي احدهما كما علم مما قبله فيجزي ان نوى عتق الكل عنهما لانه
للسراية عليه كانه باشر عتق الجميع وهل يشترط هنا علمه بانه يسري عليه بنى
على ما لو اعتق قنا لاجنبي فبان انه لورثه الميت قبل اعتاقه فهل يجزي هنا اعتبارا
بما في نفس الامر او لعدم الجزم بالنية لانها لم تستند لشئ اصلا نخال وعتق عبيد
وريض كل محتمل والثاني اقرب ويؤيده ان العبرة في العبادات بما في نفس الامر
وظن المكلف ولو اعتق قنا عن كفارة بعوض على العتق او اجنبي كاعتقك عنما
بالف عليك وكاعتقه عنها بالف علي لم يجز عن كفارة لعدم تجرد العتق لله ومن ثم استحق

العوض على الملتمس ولما ذكر احكم الاعتاق عن الكفارة بعوض استطردوا
ذكر حكمه في غيرها وتبعهم كاصله فقال والاعتاق بمال كطلاق به
فيكون معاوضة فيها شوب تعليق من المالك وشوب جعاله من الملتمس
ويجب العوض في الجواب والاعتق على المالك مجانا فلو قال لغيره
اعتق امك ولدك على الف ولم يقل عني سواء قال عنك لم اطلق فاعتقها
فورا نفذ عتقه ولزمه اي الملتمس العوض لانه اقتدى من جهته
كما ختلاع الاجنبي اما اذا قال عني فاعتقها عنه فتعتق ولا عوض
لاستحالة نيابة بخلاف طلق زوجتك عني لانه لا يتخيل فيه انتقال شيء اليه
وكذا لو قال اعتق عبدك علي كذا ولم يقل عني سواء قال عنك ام اطلق
فاعتق فورا فينفذ العتق جزما وسيستحق المالك الالف في الاصح
لانه منه اقتداء كام الولد فان قال اعتقه عني علي كذا او اطعم
ستين مسكينا ستين مدا عن نكذا او اكسي عشرة كذا عني بكذا كما في الكافي
بينهما ففعل فورا عتق عن الطالب واجزاه عن كفارة عليه نواها
لتضمن ما ذكر للبيع لتوقف العتق عنه على ملكه له فكانه قال بعنيه
بكذا واعتقه عني فقال بعتك واعتقته عنك وعليه العوض
المسمى ان ملكه والا فقيمة العبد كالخلع فان قال مجانا لم يلزمه
شيء بخلاف ما اذا اسكنا عنه العوض فان المعتمد انه ان قال
عن كفارتي او عني وعليه عتق ولم يقصه العتق عنه
يلزمه قيمته كما لو قال له اقض ديني والا فلا نعم لو قال ذلك
لمالك بعضه عتق عنه بالعوض ولا يجيء فيه عما لانه
يملكه له استحق العتق بالقرابة والاصح انه اي الطالب
يملكه اي العتق المطلوب اعتاقه عقب لفظ الاعتاق
الواقع بعد الاستدعاء لانه الناقل للمالك ثم عقب ذلك يعتق
عليه اي الطالب في زمنين لطيفين متصلين بلفظ الاعتاق
لاستدعاء تقه عند ذلك اذ الشرط يترتب على المشروط لكن

صح في الروضة

معلل بغنى

لكن صحح في الروضة في موضع انه معه ومن لزمته كفارة مرتبة وهو رشيد او عبده
على ما مر في بابه وقد ملك عبدا اي قنا او ثمنه اي ما يساويه من فقد او عرض
فاضلا كل منهما عن كفاية نفسه وعياله الذين تلزمه مؤنتهم نفقة
وكسوة وسكنى وآلاتا كانية وفرش لا بد منه وعن دينه ولو مؤجلا
لزمه العتق لقوله تعالى فمن لم يجد فصيام شهرين وهذا واجد
ويأتي في نحو كتب الفقيه وحبل الحبدي وآلة المحترف وثياب التجمل هنا
ما مر في قسم الصدقات اما اذا لم يفضل العتق او ثمنه عما ذكر لاحتياجه
لخدمته لمنصب خدمته بنفسه او مخدمة كذلك بحيث يحصل له
بعتقه مشقة شديدة لا تحتمل عادة ولا اثر لعلاجات رفاهية او مرض
به او بسمو ته فلا عتق عليه لانه فاقد شرعا كمن وجد ماء وهو
يحتاجه لعطشه ويشترط فضل ذلك عن كفاية ما ذكر العمر الغالب
على المعتمد وما وقع في الروضة هنا من اعتبار سنة مبني
على الضعيف السابق في قسم الصدقات فقد صرح فيها بان من
يحل له اخذ الزكاة والكفارة تعين يكفر بالصوم وبان من له راس
مال لو بيع صار مسكينا كفر بالصوم كما قال ولا يجب بيع ضيعة
اي ارض وراس مال لا يفضل دخلهما وهو غلته الاولى ونماء كالمنتج
ومثلها الماشية ونحوها عن كفايته بحيث لو باعهما صار مسكينا لان
المسكنة اقوى من مفارقة المالوف اما اذا فضل او بعضه فيباع الفاضل
قطعا ولا بيع مسكن وعبد اقن نفيسين بان يجد ثمن المسكن مسكنا
يكفيه وقنا يعتقه ويثمن القن قنا يخدمه وقنا يعتقه العفو في
الاصح بحيث يشق عليه مفارقتهما مشقة لا تحتمل عادة فيما يظهر
لمشقة مفارقة المالوف نعم اذا اتسع المسكن المالوف بحيث يكفيه بعضه
وباقيه يحصل رقبة لزمه تحصيلها اما لو لم يألفهما فيلزمه بيعهما وتحصيل قن
يعتقه قطعا واحتياج الامة للوطي كهي للخدمة ولا يجب شراء لرقبة بغبن
زيادة على ثمن مثلها وان قلت نظير ما مر في شراء الماء والفرق بينهما يتكرر ذكره

ضعيف قال الاذرعي وغيره نقلا عن الماوردي واعتمدوه وعلى الاول
لا يجوز العدول للصوم بل يلزمه الصبر الى الوجوب بثمن المثل وكذا لو غاب
ماله فيكلف الصبر الى وصوله ايضا ولا نظر الى تضررهما بفوات التمتع مدة
الصبر لانه الذي ورط نفسه فيه انتهى وكذا ان تستشكل ذلك بما
مر في نظيره من دم التمتع وما في معناه انه العدول للصوم وان ايسر
ببلده الا ان يعرف بان ذاك وقع تابعا لما هو مكلف به فلم يتمحض
منه توريط نفسه فيه بخلاف هذا فغلظ فيه اكثر ثم رايتهم فرقوا بين
اعتبار موضع الذبح في نحو دم التمتع وفي الكفارة العدم مطلقا
بان في بدل الدم تاقيتا لكونه في الحج ولا تاقيت فيها وبانه يختص
ذبحه بالحرم بخلافها وهذا صريح فيما ذكرته من العرق ولا يلزم
كما في الكافي في ترامة بارعة الحسن تباع بالوزن لخروجها عن
ايام الزمان انتهى وفيه نظر لانها حيث بيعت بثمن مثلها فاظهر
عما ذكر لا عذر له في الترك وقد ذكر الاذرعي نحو المحفة في الحج نظير
ذلك وردته عليه في الحاشية وغيرها **واظهر الاقوال اعتبار اليسار**
الذي يلزم به الاعتاق **بوقت الاداء** للكفارة لانها عبادة لها بدل من
غير جنسها كوضوء وتيمم وقيام صلاة وقعودها فاعتبر وقت ادائها
وغلب الثاني شائبة العقوبة فاعتبر وقت الوجوب كما لو زنى
فمن ثم عتق فانه يجد حد القن والثالث الاغلظ من الوجوب الى الاداء والرابع
الاغلظ منهما واعرض عما بينهما **فان عجز** المظاهر مثلا **عن عتق** بان لم
الرقبة وقت الاداء ولا ما يصرفه فيها فاضلا عما ذكر او وجدها لكنه
قتلها مثلا او كان عبدا اذ لا يكفر الا بالصوم لانه لا يملك وليس لسيده
تحليله هنا وان اضر الصوم لتقرر بدوام تحريم الوطء بخلاف
نحو كفارة القتل **صام** وله حينئذ تكلف العتق خلافا لما توهمه
عبارته علما ان زمه الزكاتي **شهرين متتابعين** للاية ولو بان بعد
صومهما ان له ما لا ورثه ولم يكفه عالما به لم يجزه صومه على الاوجه

اعتبارا

اعتبارا بما في نفس الامر ويعتبران **بالهلال** وان نقصا لانه المعتبر
شرعا ويجب تبييت نية الصوم كل ليلة كما علم مما مر في الصوم وان تكون تلك
النية واقعة بعد فقد الرقبة لا قبلها وان تكون ملتبسة **بنية كفارة** في كل ليلة
كما علم مما مر وان لم يعين جهتها فلو صام اربعة اشهر بنيتها وعليه كفارة قتل
وظهار ولم يعين اجزاه عنهما عالم يجعل الاول عن واحدة والثاني عن
اخرى وهكذا لفوات التتابع وبه فارق نظيره السابق في العبدين
ولا تشترط نية التتابع في الاصح لانه شرط وهو لا تجب نيته كالاستقبال
في الصلاة واستفيد من متتابعين ما اصله انه لو ابتداهما عالما بطرو ما يقطعه
كيوم النحر او جاهلا فيما يظهر لم يعتد بما اتى به ولكن يقع له نفلا اي في صورة
الجهل التي ذكرتها لا العلم الذي ذكروه لان نيته لصوم الكفارة مع علمه بطرو
ما يبطله تلاعب كالاحرام بالظهر قبل وقتها مع العلم بذلك فان قلت ظاهر
كلامهم صحة نيته بل وجوبها في رمضان وان علم بخبر معصوم موته اثنا يوم وهذا
كما تفقاد صلاة من علم انقضاء مدة الحق فيها بوحي او ما طبق هنا قلت
لا يوحي لان الموت ليس رافعا للتكليف قبله فالنية مع العلم به جازمة كالانقضاء
المذكور بخلاف تحلل يوم النحر مثلا هنا فان قيل يوجب التبييت
مع علمها بخبره بطمث ونحو حيض اثنا اليوم ايد ذلك بلا شك **فان بدا في**
اثنا شهر حسب الشهر بعده بالهلال لتمامه **واتم الاول من الثلاثين**
ثلاثين لتعذر اعتبار الهلال فيه بتلفيقه من شهرين **ويزول التتابع**
بفوات يوم من الشهرين ولو اخرهما **بلا عذر** كان نسي النية لنسبته لنوع
تقصير **وكذا بعذر** يمكن معه الصوم كسفر مبيح للفطر وخوف حامل او مرضع
ومرض في الجديد لامكان الصوم مع ذلك في الجملة فهو كفطر مع اجهاد الصوم
لا بفوات يوم فاكثر في كفارة القتل اذ كلامه يفيد ان غير كفارة الظهار
مثلها فيما ذكر ويتصور ايضا في كفارة الظهار بان تصوم امرأة عند مظاهر
ميت قريب لها او باذن قريبه او بوصيته **بحيض** من لم تعتد انقطاعه
شهرين لانه لا يخلو غالبا من شهر وتكليفها الصبر لمثل هذا حرج اما اذا اعتادت

ذلك فشرعت في وقت يتخلله الحيض فانه لا يجزي لكن يشكل عليه الحاقهم
النفاس بالحيض الا ان يفرق بان العادة في محل الحيض اضبط مما في محل النفاس
وكذا جنون فات به يوم فاكثر لا يقطع التتابع على المذهب اذ لا اختيار
له فيه نعم ان تقطع جافيه تفصيل الحيض ويؤخذ من العلة انه لو
اختاره بشرب دوا مجنن ليلا انقطع وهو متجه وهل استعمال الحيض
بدواكذلك او يفرق كل محتمل والفرق اقرب لان الحيض يجهد كثيرا تقدمه
وتاخره عن وقته فلم تكن نسبة مجيئه لاختيارها كما في الجنون الذي لا يترتب
عرفا في ذلك الا على فعلها ومثله الاغما المبطل للصوم وقيل كالمرض وانتصر
له الاذرعي واطال فان عجز عن الصوم او تتابعه لهرم او مرض عطف
عام على خاص على ما قيل وانما يتجه بناء على تسمية الهرم مرضا وهو ما صرح
به الاطباء ومقتضى كلام الفقهاء واهل العرف ان الهرم لا يسمى مرضا
قال الاكثرون لا يرجى زواله وقال الاقلون كالامام ومن تبعه وصححه
في الروضة بعتبر دوامه في ظنه مرة ثم ين بالعادة الغالبة في مثله او بقول
الاطباء وبظهر الاكتفاء بقول عدل منهم او لحقه بالصوم او تتابعه مشقة
شديدة اي لا تحتمل عادة وان لم تبح التيمم فيما يظهر ويؤيده تعليلهم لها بالشقة
نعم غلبة الجوع لبيت عذرا ابتدا لعقده حينئذ فيلزمه الشروع في الصوم
فاذا عجز عنه افطر وانتقل للاطعام بخلاف المشقق لوجوده عند الشروع
اذ هو شدة الغلمة وانما لم يكن عذرا في صوم رمضان لانه لا بدل له او خاف زيادة
مرض كفرنة عليل لقتل لما يأتي باطعام اي تمليك وأتى بالاول لانه لفظ القرآن
فحسب اذ لا يجزي حقيقة اطعامهم وقياس الزكاة الاكتفاء بالدفع وان لم
يوجد لفظ تمليك واقتضاء الروضة اشتراطه استبعده الاذرعي على انها لا تقتضي
ذلك لانها في صورة خاصة كما يعرف بتاملها ستين مسكينا للاية لا اقل حتى لو
دفع لواحد ستين مرة في ستين يوما لم يجز بخلاف ما لو جمع الستين ووضع الطعام
بين ايديهم وقال ملكتكم هذا وان لم يقل بالسوية فقبلوه ولهم في هذه القسمة
بالتفاوت بخلاف ما لو قال خذوه ونوعا الكفارة فانه انما يجزيه اذا اخذوه

بالسوية

مطلب ان الهرم لا يسمى مرضا

مطلب علة الجوع ليست عذرا ابتدا

مطلب في دفع الكفارة

والا لم يجز الا من اخذ مدا لا دونه ويفرق بين هذه وتلك بان الملك ثم
القبول الواقع به التساوي قبل الاخذ وهنا لا ملك الا الاخذ فاشترط التساوي
فيه او فقيرا لانه سواء هالا او البعض فقراء او البعض مساكين ولا اثر لقدرته
على صوم او عتق بعد الاطعام ولو لمد كما لو شرع في صوم يوم من الشهر يجد فقدر
على العتق لا كافرا ولا من تلزمه مونته ولا ملكفيا بنفقة عبده ولا قنا ولو للغير
الا باذنه وهو مستحق لان الدفع لم حقيقة ولا هاشميا ومطلبيا وبحوهم
كالزكاة بجامع التطهير ستين مدا لكل واحد مدا نه صح في رواية وصح في اخرى
ستون صاعا وهي محمولة على بيان الجواز الصادق لتعذر النسخ فتعين الجمع
بما ذكر وانما يجزئ الاخراج هنا مما اي من طعام يكون فطرة بان يكون من غالب
قوت بلد المكفر في غالب السنة كالاقط ولو للبدوي فلا يجزئ نحو دقيق مما
مر ثم نعم الملبن يجزي ثم لا ضا على ما وقع للمصنف في تصحيح التنبيه
لكن المعتمد لا فرق ويظهر ان المراد بالمكفر هنا المخاطب بالكفارة لا ماذونه
او وليه ليوافق ما مر ثم ان العبرة ببلد المؤدى عنه لا المؤدى فان عجز عن
الجميع استقرت في ذمته فاذا اقدر على خصلة فعلها كما يعلم مما قدمه
في الصوم ولا اثر للقدرة على بعض عتق او صوم بخلاف بعض الطعام ولو بعض
مد اذ لا بدل له فيخرجه ثم الباقي اذا ايسر

كتاب اللعان

هو لغة مصدر او جمع لعن الابعاد وشرعا كلمات تاتي جعلت حجة لمن اضطر لقذف
من لطخ فراشه او لنفي ولد عنه سمي بذلك لاشتمالها على
ابعاد الكاذب منهما عن الرحمة وابعاد كل عن الاخر وجعلت في جانب المدعي
مع انها ايمان على الاصح رخصت لعسر البينة بزنا ها وصيانة للانساب عن
الاختلاط ولم يختص لفظ الغضب المذكور معه في الاية لانه اتقدم فيما كالواقع
ولانه قد ينفرد لعانه عن لعانها ولا عكس واصله قبل الاجماع اوائل سورة
النور مع الاحاديث الصحيحة فيه ولكون حجة ضرورية تدفع الحد او لنفي الولد
كما علم مما ذكر توقف على انه بسببه قذف بحجة او نفي ولد لانه تعالى ذكره بعد القذف
وهذا عن القذف من حيث هو لغة الرمي وشرعا الرمي بالزنا تعييرا ولم يذكروه في

شبكة الألوكة www.alukah.net

الترجمة لانه وسيلة لا مقصود كما تقرر ثم رايت الزركشي اجاب بنحو ذلك **وصريحه**
الزنا كقوله له في معرض التعيير **لرجل او امراة** او خنثى **زنيت** بفتح التاء في
الكل **او زنيت** بكسرها في الكل **او** قوله لاحدهما **يا زاني او يا زانية** لتكرر
ذلك وشهرته والمحن بتذكير المؤنث وعكسه غير مؤثر فيه بخلاف ما لا يفهم
منه تعيير ولا يقصد به بان قطع بكذبه كقوله ذلك لبنت سنة او شهد
عليه به نصاب او جرحه به لترد شهادته او قال مشهود عليه خصمي يعلم
زنا شاهدي او اخبرني انه زان فليحلف انه لا يعلمه فلا يكون قذفا نعم
يعزر في الاولى للايذاء واذنه في القذف يرفع حده لا اثمه نعم ان ظنه صحيحا
وعذر بجهله فلا اثم ولا تعزير فيما يظهر **فرع** قال لاثنين زنى احدكما
او لثلاثة قال الزركشي لم يتعرض له ويظهر انه قاذف لواحد ولكل ان يدعي
عليه انه اراده على قياس ما لو قال لاحدهم لا المثلاثة على الخلاف يصح الاقرار
ولكل منهم ان يدعي ويفصل الخصومة انتهى وهو ظاهر نعم لو ادعى اثنان
وحلف لهما اخر الحق للثالث فيحمد له من غير يمين على احد هاتين الدعويين
او يقال الاقرار في مسئلتنا التي قاس عليها **والرمي بايلاج حشفة** او قدرها
من فاقدها **في فرج** او بما ركب من ذي **كـ مع وصفه** اي الايلاج او المنيك
بتحريم سواء قاله لرجل ام غيره كاولجت في فرج محرم او اولج في فرجك او علق
على رجل فدخل ذكره في فرجك مع ذكر التحريم **او** الرمي بايلاجها في **دبر** لذكر
او خنثى وان لم يذكر تحريما **صريحان** اي كل منهما صريح لانه ذلك لا يقبل تاويلا
واحتيج لوصف الاول بالتحريم اي لذاته احترازا من تحريم بسبب لحق الغير فيصدق
في اراءته بيمينه لانا يايلاج الحشفة في الفرج قد يحل وقد لا لاختلافها في الدبر
فانه لا يحل بحال ومن ثم صوب ابن الرفعة وغيره انه لا بد ان ينضم للوصف
بالتحريم ما يقتضي الزنا ويوافقه تقييد البغوي وغيره للطلاق او الكاطبك فلان
بالاختيار قيل وباتي مثله في صورة الرمي بالزنا ولا يغني عنه قيد التحريم لان
الاكراه لا يبيح الزنا وقد يقال لا حاجة اليه فانه وان لم يحل لا يوصف بالتحريم
كوطي الشبهة انتهى وفيه نظر والذي يتجه ان نحو الزنا واللواط لا يحتاج للوصف

بتحريم

بتحريم ولا اختيار ولا عدم شبهة لان موضوعه يفهم ذلك ويوجد ما ياتي في زنيت
بك وفي يا لوطي بخلاف نحو المنيك وايلاج الحشفة في الفرج لا بد فيه من الثلاثة
اما الرمي بايلاجها في دبر امراة خلية فمن كالمذكور ومزوجة فينبغي اشتراط
وصفه بنحو اللياطة ليخرج وطي الزوج فيه فان الظاهر ان الرمي به غير قذف
بل فيه التعزير لانه لا يسمى زنا ولا لياطة كما هو واضح وعلى هذا التفصيل يحمل اطلاق
من قال لا فرق في قوله او دبر بين ان يخاطب به رجلا او امراة كاولجت في دبر او ولج
في دبرك انتهى ويقبل على الاوجه قوله بيمينه اردت بايلاجي في المدبر ايلاجه
في دبر زوجته كما علم مما قررته فيعزر وبالوطي صريح وكذا مخنث على ما افتى
به ابن عبد السلام المعروف وذكر ابن القطان في بغا وفحبها انهما كنايتان ومقتضى
كلام الروضة انها للطلاق انا الثاني صريح وبه افتى ابن عبد السلام للعرف
ايضا **وزنات** بالتحتي وكذا بالف بلا همز على احد وجهين **في الجبل** او في بيت
وله درج **كناية** لانه يحتمل الصعود فيه فان لم يكن له درج فصريح **وكذا زنات**
بالتحتي **فقط** اي من غير ذكر جبل ولا غيره كناية **في الاصح** لان ظاهره الصعود
وزنيت بالياء **في الجبل صريح في الاصح** لظهوره فيه وذكر الجبل لبيان محله
فلا يرد به عن ظاهره وانابة الياء عن الهمزة خلاف الاصل وبا زانية في الجبل
في الروضة عد المضارعة كناية وعليه يفرق بانا المذاهب تستعمل ذلك كثيرا في الصعود
بخلاف زنيت فيه بالياء **وقوله** للرجل **يا فاجر يا فاسق** يا خبيث **ولها** اي
المراة **يا خبيثة** يا فاجرة يا فاسقة **وانت تحبين الخلوة ولقرشي** او عربي
يا نبطي وعكسه والاباط قوم ينزلون البطايح بين العراقين سموا بذلك لاستنباطهم
اي اخراجهم الماء من الارض **ولزوجته لم اجدك عذرا** بالمعجمة اي بكرا ولاجنبية
لم يجدك زوجك اولم اجدك عذرا ولم يتقدم لواحدة منهما افتضاض مباح ولا احدهما
وجدت محكوما رجلا وقوله لمن قذف زوجته صدقت على الاوجه **كناية** لاحتمالها
القذف وغيره وهو الثالثة لان المخاطب اذا نسبه لغير من ينسب اليه ويحتمل
انه يريد انه لا يشبههم خلقا وخلقا اما اذا تقدم لها ذكر فليس كناية **فاذا نكل**
متكلم بكناية في هذا الباب **اراده قذف صدق بيمينه** انه ما اراد قذفه لانه

هل الزوجة في الدبر
كالاجنبية في
لا يسمى زنا وفيه نظر

فمن قال يا زانية في
الجبل وما ذكر بعده
فكنايات

وفي مرادفة
الانباط

شبكة الألوكة
www.alukah.net

اعرف بمراده ويعزر للايذاء وان لم يرد سبا ولا ذما لان لفظه يوهم ولا يجوز له
الحلف كاذبا للحد لكن بحث الاذرعي جواز التورية وان حلفه الحاكم اذا علم زناه
قال بل يقرب ايجابها اذا علم انه يجد ويتطل عدالته وروا بيته وما تحمله من
الشهادات وقوله لاخر يا ابن الحلال واما انا فلست بزان ونحوه كاني لست
بزانية وانا المست بلا يطر لا ملوط بي تعريض ليس بقذف وان نواه لان اللفظ
اذا لم يشعر بالمعنى لم تؤثر النية فيه وفهم ذلك عنه هنا انما هو بقرائن الاحوال
وهي ملغاة لاحتمالها وتعارضها ومن ثم لم يلحقوا التعريض بالخطية بصريحها
وان توفرت القرائن عما ذكر وبه يرد انتصاد جمع لقطع العراقيين بان ذلك
كناية وبما تقرر علم الفرق بين الثلاثة هنا وهو ان كل لفظ يقصد به
القذف ان لم يحتمل غيره فصريح والا فان فهم منه القذف بوضعه فكناية
والا فتعريض كذا قاله شيخنا في شرح منهجه وفي جعله قصد القذف به مقسما
للثلاثة ايهام اشتراط ذلك في الصريح وان الكناية يفهم من وضعها القذف
دايما وانما والتعريض يقصد بهما ذلك دايما وليس كذلك في الكل فالاحسن الفرق
بان ما لم يحتمل غير ما وضع له من القذف وجد صريحا وما احتمل وضعا القذف
وغيره كناية وما استعمل في غير موضوع له من القذف بالكلية وانما يفهم المقصود
منه بالقرائن تعريض وقوله لرجل او امراة زوجة او اجنبية وقولها لرجل زوج
او اجنبي زنيت بك ولم يعهد بينهما زوجية مستمرة من حين صغرهم الى
حين قوله ذلك اقرار بزنا على نفسه لاسناده الفعل له ومحله ان قال اردت
الزنا الشرعي لان الاصح اشتراط التفصيل في الاقرار وقذف للمقول له لقوله
بك وخالف فيه الامام لاحتمال كون المخاطب مكرها او ناسيا وقد يجاب بان الظاهر
من لفظه انه يشاركه في الزنا وهو ينفي احتمال ذلك ويفرق بينه وبين ما ايده
به الرافعي البحث بعد ان قواه وتبعه الذي ركنتي من قولهم ان زنى مع فلان
قذف لها دونه بان الباقي بك تقتضي الا لة الشعرة بان لمدخولها انما زنى الفاعل
في ايجاب الفعل لكنتبت بالقلم بخلافه المعية فانها انما تقتضي مجرد المصاحبة
وهي لا تشعر بذلك فتامله ثم رايت الغزالي اجاب عن البحث وتبعه ابن عبد السلام

مطلب في جواز التورية

مطلب في الفاظ التعريض

مطلب في الفرق بين القذف والكناية والتعريض

باب اطلاق

باب اطلاق هذا اللفظ يحصل به الايذاء التام لتبادر الفهم منه الى صدوره عن
طواعية وان احتمل غيره ولذا حد بلفظ الزنا مع احتماله زنا العين وهو
صريح فيما احبت به وليس فيه تعرض للطرف الذي ذكرته ولو قال لزوجته
يا زانية او انت زانية فقالت في جوابه زنيت بك او انت ازنى مني
فقاذف لصراحة لفظه فيه وكناية لاحتمال قولها الاول لم افعل كما لم تفعل
وهذا مستعمل عرفا ويحتمل ان تريد اثبات زناها فتكون مقرة به وقاذفة له
فيسقط باقرارها حد القذف عنه ويعزر والثاني ما وطيتني غيرك ووطيك ماجاع
فان كنت زانية فانت ازنى مني لانى ممكنة وانت فاعل ويكون هذا المعنى
محتملا منه لم يكن ذلك منها اقرارا بالزنا وان استكمله البلقيني ويحتمل ان
تريد اثبات الزنا فتكون قاذفة فقط والمعنى انت زان وزناك اكثر
مما نسبتني اليه وتصدق في ارادة شئ مما ذكر بيمينها فلو قالت في جوابه
وكذا ابتداء زنيت بك وانت ازنى مني فمقرة بالزنا على نفسها وقاذفة
كما هو صريح لفظها ويسقط باقرارها حد القذف عنه ويقاس بذلك قولها
لزوجها يا زاني فقال زنيت بك او انت ازنى مني فهي قاذفة صريحا وهو كان
او زنيت او انت ازنى مني فمقر وقاذف ويجري نحو ذلك في اجنبي واجنبية
قالا ذلك على ما مال اليه البيهقان بعدان نقلا عن البغوي انها مقرة لتناقي
الاحتمال السابق في زنيت بك هنا ولاحتمال ان يريد انت اهدى الى الزنا
مني وقول واحد لاخر ابتداء انت ازنى مني او من فلان ولم يقل وهو زان
ولا ثبت زناه وعلمه ليس بقذف الا ان يريد وليس باقراره به لان الناس
في تشاتمهم لا يقيدون بالوضع الاصلي على ان افعل قد يجيء لغير الاشتراك
وقوله انت ازنى الناس او اهل بغداد مثلا غير قذف الا ان قال من زنا منهم
او اراده ولا فرق في كل ذلك بين ان يعلم المخاطب حال قوله ذلك ان المخاطب
زوج او غيره كما اقتضاه اطلاقهم خلافا للمحاملي وقوله لواضح زنى فرجك
او ذكرك او قبلك او دبرك او لخنثى زنى ذكرك وفرجك بخلاف ما لو اقتصر على
احدهما فانه كناية قذف لذكره آلة الوطء ومحله وكذا زيت في قبلك لامراة لا رجل

مطلب

فانه كناية الا ان يفرق بان زناها قد يكون بقبلها بان تكون هي الفاعلة
للطوعها عليه **والمذهب ان قوله** زنى **يدك او عينك** او رجلك **ولوله**
اي كل من له ولادة عليه وان سفل كما هو ظاهر **انت ولدت زنا قاذفا** لامه او
لست مني او لست ابني او لاخيه **لست اخي** كما بحثه الزركشي
كناية لاحتماله وفي الخبر الصحيح اطلاق الزنا على نظر العين ونحوه ومن
ثم لو قال زنت يدك لم يكن مقرا بالزنا قطعا ويوخذ من هذا القطع وحكاية
الخلاف في زنت يدك صحة قول القمولي لو قال زنا بدنك فصريح او زنى
بدني لم يكفي اقراره بالزنا انتفى ويوجه بانه يحتاط لحد الزنا لكونه
حقا لله مالا يحتاط لحد القذف لكونه حق ادمي ومن ثم سقط بالرجوع
ذاك لا هذا فلا نظر لما في كلام القمولي خلافا لمن زعمه **واذ قوله لولد**
غيره لست ابن فلان صريح في قذف امه وفارق الاب بانه يحتاج لزجر
ولده وتاديبه بنحو ذلك فقرب احتمال كلامه له بخلاف الاجنبي وكان وجه
جعلهم له صريحا في قذف امه مع احتمال لفظه لكونه من وطي بشبهة ندرة
وطي الشبهة فلم يحمل اللفظ عليه بل على ما يتبادر منه وهو كونه من زنا
وبهذا يقرب ما افهمه اطلاقهم انه لو فسر كلامه بذلك لا يقبل وخرج بقوله
لست ابن فلان قوله لقرشي مثلا لست من قريش فانه كناية كما قالاه
واذ نوزع فيه **الا اذا قال ذلك لمنتفي نسبه بلعان** في حال انتفائه
فلا يكون صريحا في قذف امه لاحتمال ارادته لست ابن الملاعن شرعا
بل هو كناية فيستفسر فاذا اراد القذف حد والا حلف وعزر للايذاء اذا
قاله له بعد استلحاقه فيكون صريحا في قذفها فيلحد ما لم يدع انه اراد ما يمكن
انه حال النفي ويحلف عليه وقياس ما مر انه يعزر ثم رايتهم صرحوا به
ويجد قاذف محصن لاية والذين يرمون المحصنات ثم حث الزركشي
انه لو قذفه فعفى عنه ثم قذفه ثانيا لم يجب غير التعزير ويوجه بانه
لو حد ثم قذف ثانيا عزر لظهور كذبه بالحد والعفو كالحد **ويعزر غيره**
اي قاذف غير المحصن للايذاء سواء في ذلك الزوج وغيره ما لم يدفعه الزوج

بلعانه

بلعانه كما ياتي **والمحصن مكلفا** اي بالغ عاقل ومثله السكران **حر مسلم عفيف**
عن وطي يحد به وعن وطي دبر حليلته وان لم يحد به لان الاحصان المشروط
في الاية الكمال واضداد ما ذكر تنقص وجعل الكافر محصنا في حد الزنا لانه
اهانه له ولا يرد قذف مرتد ومجنون وقن بزنا اضافه الى حال اسلامه او افاقته
او حريته بان اسلم ثم اختار الامام رقه لان سبب حده اضافته الزنا الى حالة
الكمال **وتبطل العفة** المعتبرة في الاحصان **بوطي** يوجب الحد وبوطي محرم
بنسب او رضاع او مصاهرة **مملوكة له على المذهب** اذا علم التحريم
لدلالته على قلة مبالاته وان لم تحد به لانه لشبهة الملك **لا بوطي زوجة**
او امة **في عدة شبهة** او نحو حرام لان التحريم لعارض يزول **ولا بوطي امة ولده**
ولا بوطي منكوحته اي الواطي **بلا ولي** او بلا شهود قلد القابل بحله او لي
في الاصح لقوة الشبهة فيهما نعم يحث الاذرعي استثنا مستولدة الابن لحرمتها
على ابيه ابدا وصوابه موطوءة الابن ولعله مراده على ان هذا معلوم من قوله
بوطي محرم **ولو زنى مقذوف** قبل حد قاذفه ولو بعد الحكم به بل ولو بعد
الشروع في الحد كما هو ظاهر **سقط الحد** عن قاذفه ولو بغير ذلك الزنا
لان زناه هذا يدل على سبق مثله لجريان العادة الالهية ان العبد لا يهتك
في اول مرة كما قاله عمر رضي الله تعالى عنه ورعايتها هنا لا تلحق بها ما لو حكم
بشهادته فزنى فورا حتى لا ينقض الحكم وان قلنا ان هذا الزنا يدل على زنا
سابق منه قبل الحكم ويفرق بان الحد يسقط بالشبهة بخلاف الحكم **او ارتد**
فلا يسقط الحد لان الردة لا تشعر بسبق اخر لانها عقيدة وهي تظهر غالبا
ومن زنى او فعل ما يبطل عفته كوطي حليلته في دبرها **مرة** وهو مكلف
ثم تاب وصلح حاله حتى صار اتقى الناس **لم يعد محصنا** ابدا لان العرض
اذا انثلم لم تنسد ثلمته فلا ينظر الى ان التائب من الذنب كمن لا ذنب له
ولو قذف في مجلس القاضي لزمه اعلام المقذوف ليستوفي فيه ان شاء وفارق
اقراره عنده بمال للغير بانه لا يتوقف استيفاء عليه بخلاف الحد ومحل لزوم
الاعلام للقاضي اي عينا ما اذا لم يكن عنده من يقبل اخباره به والا كان كفاية

كما هو ظاهر **وحد القذف** وتعزير اذا لم يعف عنه الوارث **يورث** وللامام
ممن لا وارث له خاص كسائر الحقوق **ويسقط** حده وتعزير **بعفو** عن كله
وتوبة لكن لا يثبت المال فلو عفى عن بعض الحد لم يسقط شئ منه ولا يخالف
سقوط التعزير بالعفو مارق يا يه ان للامام استيفاءه لان الساقط حق
الادمى والذي يستوفيه الامام حق الله تعالى للمصلحة ويستوفى سيد قن
مقذوف مات قبل ان يعزر وان لم يرثه **والاصح انه** اذا مات المقذوف الحر **يرثه**
كل الورثة حتى الزوجين كالقصاص **نعم** قذف الميت لا يرثه الزوج
او الزوجة على احد وجهين رجح لانقطاع الوصلة بينهما وفيه نظر لقيام بعض
بقايا اثار النكاح بعد الموت **و** الاصح **انه لو عفى بعضهم** عن حصته من الحد
او كان غير مكلف فللباقي منهم وان قل تضبيه **كله** اى استيفاء جميعه كما ان
لاحدهم طلب استيفايه وان لم يرض غيره او غاب لانه لدفع العار اللازم
للواحد كالجمع مع انه لا بدل له وبه فارق القصاص فان ثبوت بدله يمنع
من التفويت فيه ويفرق بين هذا ونحو الغيبة فانه لا يورث ومن ثم
لم يكف تحليل الوارث منه بان لاحظ ما هنا العار وهو يشمل الوارث ايضا
فكان له فيه دخل بخلاف نحو الغيبة فانه محض ايذاء يختص بالميت
فلا يتعدى اثره للوارث **فصل** في بيان حكم قذف الزوج
ونفي الولد جوازا او وجوبا **له** اى الزوج **قذف زوجة** له **علم زناها**
بان راه وهي في نكاحه كما يعلم مما ياتي اخر الباب والاولى له تطليقها
سترا عليهما ما لم يترتب على فراقه لها مفسدة لها اولد او لاجنبي فيما
يظهر **او ظنه ظنا مؤكدا** لاحتياجه حينئذ للانتقام منها بتطليقها
فراشه والبينة قد لا تساعده **كشياع زناها بزيد مع قرينة**
بان بمعنى كان **راهما في خلوة** وكان شاع زناها مطلقا ثم راى رجلا خارجا من
عندها قال الماوردي في وقت الريبة او راها خارجة من عند رجل اى
وثم ريبة ايضا ويحتمل الفرق وعلى الاول فادنى ريبة تبيحه كما هو بخلافه فانه
قد يدخل للحوائج او ارادة اكراه او الحاق عار ولا كذلك هي فاخبار عدل

رواية

رواية او من اعتقد صدقه لم عن معاينة بزناها وليس عدوا لها ولا له ولا للزاني
قال بعضهم وقد يتاتى كيفية الزنا مما لا يظن ما ليس بزنا زنا فاقرارها له به
واعتقد صدقها اما مجرد التشيع فلا يجوز اعتماده لانه قد ينشا عن خبر عدو او طامع
بسر لم يظفر وكذا مجرد القرينة لانه ربما دخل عليها لخوف او نحو سرقة **ولو** انه
اوهمك **بولد علم انه ليس منه** او ظنه ظنا مؤكدا وامكن كونه منه ظاهرا
لما سيذكره **لزمه نفيه** والا لكان بسكوته مستلحقا لمن ليس منه وهو ممتنع كما يحرم
نفي من هو منه لما ياتي ولعظم التغليظ عما فاعل ذلك وقبيح ما يترتب عليهما
من الفاسد كانا من اقبح الكباير بما طلق عليهما الكفر في الاحاديث الصحيحة
وان اول بالمستحل او بانهما سبب له او بكفر النعمة ثم ان علم زناها او ظنه
ظنا مؤكدا قذفها ولاعن لنفيه وجوبا فيهما والا اقتصر على النفي باللعان
لجواز كونه من شبهة او زوج سابق وشمل المتن وغيره ما لو انت بولد علم انه
ليس منه ولكنه خفية بحيث لا يلحق به في الحكم لكن الاوجه قول ابن عبد
السلام الاولى له الستر اي وكلامهم انما هو حيث ترتب على عدم النفي لحوقه
به كما اقتضاه تعليلهم المذكور **وانما يعلم** انه ليس منه **اذا لم يطا** في القبل
ولا استبرئت خلت ماءه المحترم اصلا **او** وطيء واستبرئت خلت ماءه المحترم ولكن
ولدته لدون ستة اشهر من الوطي ولو لاكثر منها من العقد **او فوق**
اربع سنين من الوطي المعلم حينئذ بانه من ماء غيره ولو علم زناها في طهر
لم يطاها فيه وات بولد يمكن كونه من ذلك الزنا لزمه قذفها ونفيه
وصرح جمع بانه يجوز رويته معها في خلوة في ذلك الطهر مع شيوع زناها
به يلزمه ذلك ايضا وبي يرد ما ياتي عن الروضة **فلو ولدته** لما بينهما
اي دون الستة وفوق الاربعة من الوطي وكانهم لم يعتبروا لحظة الوطي والوضع
احتياطا للنسب لامكان الالحاق مع عدمهما **ولم يستبرئها بحيضة** بعد وطيه
او استبرائها بها وكان بين الولادة والاستبراء اقل من ستة اشهر **حرم النفي**
للولد لانه لاحق لفراشه ولا عبرة برويته بجدها وفي خبر ابي داود والنسائي
وغيرهما ايما رجل جحد ولده وهو ينظر اليه احتجب الله منه يوم القيامة

مطلب
التشيع في الزنا لا يجوز
اعتماده

مطلب

مطلب

مطلب

قف على هذا الحديث

وضعه على روس الخلايق وان ولدته لدون ستة اشهر من الاستبرا بحيضة
اي من ابتدا الحيض كما ذكره جمع لانه الدال على البراة حل النفي في الاصح لان
الاستبرا امارة ظاهرة فجاز انه ليس منه نعم بيمين له عدمه لانه الحامل
قد تحيض ومحله ان كان هناك تهمة زنا والا لم يجز قطعا وصحح في الروضة
انه ان راى بعد الاستبرا قرينة بزناها مما مر لزمه نفيه لغلبة الظن بانه
ليس منه حينئذ والاثم يجيء واعتمده الاسنوي وغيره وقوله من الاستبرا تبع
فيه الرافعي وصحح في الروضة ايضا اعتبارها من حين الزنا بعد الاستبرا
لانه مستند اللعان فعليه ان ولدت لدون ستة اشهر منه ولاكثر من دونها
من الاستبرا تبينا انه ليس من ذلك الزنا فيصير وجوده لعدمه فلا يجوز النفي
رعاية للفراش ووجه البلقيني المتن بمنع تيقن ذلك لاحتمال سبق زناه
بها خفية قبل الزنا الذي راه ولو وطي وعزل حرم النفي على الصحيح لان الماء
قد يسبقه ولا يشعر به ولو كان يطا فيما دون الفرج بحيث لا يمكن وصول الماء
اليه لم يلحقه او في الدبر نتا قض فيه كلامهما والاوجه انه لا يلحقه ايضا ليس
من الظن علمه من نفسه انه عقيم علما لا وجه خلافه فالقول الروياني يلزمه
نفيه باللعان اي قد فهاو ذلك لانا نجد كثيرين يكادان يجزم بعقمهم ثم
يحبلون ولو علم زناها واحتمل كون الولد منه ومن الزنا على السواء بان
ولدته لستة اشهر فاكثر من وطيه ومن الزنا والاستبرا حرم النفي لتقاوم
الاحتمالين والولد للفراش والنص على الحل تحمل على ما اذا كان احتماله من الزنا
اغلب لوجود قرينة تؤكد ظن وقوعه وكذا يحرم القذف واللعان على
الصحيح اذ لا ضرورة اليهما للحوق الولد به والفراق ممكن بالطلاق ولانه
ينفرد بانيات زناها لانطلاق الالسنة فيه وقيل يجلان انتقاما منها واطال
جمع في تصويبه ويرده ما تقرر اذ كيف يحتمل ذلك لضرر العظيم بمجرد غرض انتقام
وكالزنا فيما ذكر وطي الشبهة فصل في كيفية اللعان وشروطه وثمرته
اللعان قوله اي الزوج اربع مرات اشهد بالله اني لمن الصادقين
فيما رميت به زوجتي هذه ان حضرت من الزنا ان قذفها بالزنا والا

قال

قال فيما رميتها به من اصابة غيري لها على فراشي وان الولد منه لامن ولا تلاعنا
هو هنا اذ لا حد عليها بلعانه ولو ثبت قذف انكره قال فيما ثبت من قذفي اياها
بالزنا وذلك للايات اوايل سورة النور وكررت لتاكد الامر ولانها منه
بمنزلة اربعة شهود ليقام عليها بها الحد ولذا سميت شهادات واما الخامسة
فهي موكدة لمفادها نعم الغلب في تلك الكلمات مشابهتها للايمان كما ياتي
ومن ثم لو كذب لزمه كفارة يمين والاوجه انها لا تتعدد بعددها لان
الملعون عليه واحد والمقصود من تكريرها محض التاكيد لا غير فان غابت
عن المجلس او البلد لعذر او غيره سماها ورفع نسبها او ذكر وصفها
بما يميزها عن غيرها والخامسة ان لعنة الله عليه ان كان من
الكاذبين عدل عن علي وكنت تقاولا فيما رماها به من الزنا
وان كان له بينة فيه ذكره في الكلمات الخمس كلها لينتفي عنه لا يصح
لعانه ومن ثم لو اغفل في واحدة صح لعانه بالنسبة لصحة لعانها بعد وان
وجبت اعادته لنفي الولد فتقال في كل واحدة منهما وان الولد الذي
ولدته ان غاب او هذا الولد ان حضر من زوج او شبهة او من زنا ليس
مني وذكر ليس في تاكيد كما في اصل الروضة والشرح الصغير حملا للمتن
على حقيقته وقال الاكثرون شرط وهو مقتضى المتن واعتمده الاذرعي
لاحتمال ان يعتقد ان وطي الشبهة زنا ويؤخذ منه ان محله فيمن
يمكن ان يشتبه عليه ذلك ولا يكفي الاقتصار على ليس مني لاحتمال عدم
شبهة له وتثقل هي بعد لوجوب تاخر لعانها كما سيذكره اشهد بالله
انه لمن الكاذبين فيما رماني به وتشير اليه ان حضر والا ميزته
نظير ما مر من الزنا ان رماها به ولا يحتاج لذكر الولد لانه لا يتعلق
به في لعانها حكم والخامسة ان غضب الله عليها عدل عن علي لما مر
وذكر رماها ثم ورماني هنا تغليبا لاعتبار ان كان من الصادقين فيه
اي فيما رماني به من الزنا وخص الغضب بها لان جريمة زناها اقبح من جريمة
قذفه والغضب وهو الانتقام بالعذاب اغلظ من اللعن الذي هو البعد

دفعا للاشتباه ويكفي
قوله لزوجتي اذا عرفها
الحاكم ولم تحتج غيرها
ثم

فان الغضب
هو الانتقام بالعذاب اغلظ
من اللعن الذي هو البعد من الرحمة

شبكة الألوكة
www.alukah.net

عن الرحمة **ولو بدل لفظ** الله بغيره كالرحمن او لفظ **شهادة يحلف** مرفى
الخطبة حكم او خال الباقي حيز بدل فراجعه لتعلم به رد الاعتراض عليه **ونحوه**
كاقسم او احلف بالله **او لفظ غضب بلعن وعكسه** بان ذكر لفظ الغضب
وهو لفظ اللعن **او ذكرا** اي اللعن والغضب **قبل تمام الشهادات**
لم يصح في الاصح لان المرعى هنا اللفظ ونظم القرآن **ويشترط فيه**
اى في صحة اللعان **امر القاضي** اونائبه او المحكم او السيد ان لاعن بين
امته وعبده به ولو كان اللعان لنفي الولد الغير المكلف فقط امتنع التحكيم
لان للولد حقا في النسب فلم يسقط برضاها **و** معنى امره به انه **يلقن**
كلا منهما ويجوز بناؤه للمفعول **كلماته** اي جميعها فيقول له قل كذا وكذا الخ
فما اتى به قبل التلقين لغو اذ اليمين لا يعتد بها قبل استحلافه
والشهادة لا تؤدى عنده الا بادائه **ويشترط موالاة** الكلمات الخمس
لا لعانيهما ويظهر اعتبار الموالاة هنا عما مر في الفاتحة ومن ثم لم يضر
الفصل هنا بما هو من مصالح اللعان ولا يبعد تمامها **وان يتأخر لعانها عن لعانه**
لان لعانها لدرء الحد عنها وهو
لا يجب قبل لعانه **و** يلاعن من اعتقل لسانه بعد القذف ولم يرج برءه
او رجي ومضت ثلاثة ايام ولم ينطق **واخرس** منهما **ويقذف باشارة مفهمة**
او كتابة او يجمع بينهما كسائر تصرفاته ولان الغلب فيه شابه اليمين
لا الشهادة وبفرض تغليبها هو مضطر اليها هنا لانه لان الناطقين يقومون
بها قبل النطق انها لا تلاعن بها لانها غير مضطرة اليها ومن علة يرجى برؤها
محل ذلك قبل لعان الزوج لا بعده لاضطرارها حينئذ الى درء الحد عنها فيكفي
الاشارة او الكتابة همنسا او يشير للبعض ويكتب البعض اما اذا لم يمكن له
اشارة مفهمة ولا كتابة فلا يصح لتعذر معرفة مراده **ويصح اللعان والقذف**
بالعجمية اي ما عدا العربية من اللغات ان راعى ترجمة اللعن والغضب
وان عرف العربية كاليمين والشهادة **وفيمن عرف العربية وجه**
انه لا يصح لعانه بغيرها لانها العاورة وانتصر له جمع وبحث حصوله اربعة

يعرفون

مطلب في ساعة الاجابة من يوم الجمعة

يعرفون تلك اللغة ويجب مترجمان لقاض جهلها **ويغلظ** ولو على كافر على
الاوجه **بزمان وهو بعده** فعل **عصر** اى يوم كان ان لم يتيسر الثاني خير
للجمعة لان اليمين الفاجرة حينئذ اغلظ عقوبة كما دل عليه خبر الصحيحين
فان تيسر الثاني فيه فبعد عصر **جمعة** لان يومها اشرف الاسبوع وساعة
الاجابة فيها بعد عصرها كما في رواية صحيحة وان كان الاستمرار اكثر من
سبع من اول الخطبة الى فراغ الصلاة لخبر به اصح **ومكان وهو اشرف**
بلده اي اللعان لان في ذلك تاثيما في الرجوع عن اليمين الكاذبة وعبارته
مساوية لعبارة اصله اشرف مواضع البلد **فبمكة** يكون اللعان **بين**
الركن الذي فيه الحجر الاسود **والمقام** اي مقام ابراهيم صلى الله على
نبينا وعليه وسلم وهو المسمى بالحطيم لحطم الذنوب فيه والمراد هنا
البينية العرفية بان يحاذي جزء من الحالف جزأ منهما او قرب منه
ولم يكن بالحجر مع انه افضل لكونه من البيت صونا له عن ذلك وان حلف عمر رضي
الله عنه فيه قاله الماوردي **وفي المدينة** يكون **عند المنبر** مما يلي القبر الكريم
على مشرفه افضل الصلاة والسلام لانه روضة من رياض الجنة وللخبر الصحيح لا
يحلف عند هذا المنبر عبد ولا امة ولو على سواك رطب الا وجبت له النار
وفي رواية صحيحة على منبري هذا يمينا اثمة تبوأ مقعده من النار
ومن ثم صح في اصل الروضة صعوده ويجوز رد عبارة المتن اليه بجعل
عند بمعنى على **وفي بيت المقدس** يكون **عند الصخرة** لانها قبلة
الانبياء عليهم الصلاة والسلام وفي خبرانها من الجنة **وفي غيرها** اي الاماكن
الثلاثة يكون **عند منبر الجامع** اى عليه لانه اشرفه وزعم ان صعوده
لا يليق بها ممنوع لا سيما ما رواه البيهقي وان ضعفه انه صلى الله عليه وسلم لاعن
بين العجلاني وامرأته عليه **و** يلاعن **حائض** ونفساء مسلمة ومسلم به
جنابة ولم يمهل للغسل او تجنس بلوث المسجد **بباب المسجد** بعد خروج القاضي
مثلا اليه لحرمة مكث كل من اولئك فيه ولو اذا تأخر لم يزل المانع فلا ما يس اما زمنة
حائضا ونفساء من تلوث بهما وذي جنب فيجوز تمكينهما من الملاعنة في المسجد

وان الصخرة قبلة الانبياء وجوانها من الجنة

الا المسجد الحرام و يلاعن ذمي اي كتابي ولو معاهدا او مستامنا في بيعة للنصارى
بكسر الباء وكنيسة لليهود لانهم يعظمونها كتعظيمنا لمساجدنا وكذا بيت
نار لمجوسي في الاصح لذلك ويحبس نحو القاضي والجمع الآتي بمجالهم تلك لما
مر الا ما به صور معظمة لحرمة دخوله مطلقا كغيره بلا اذنهم وتلاعن كافرة
تحت مسلم فيما ذكر لا في المسجد الا ان رضي به لا بيت اصنام وتبنى دخل دارنا
بهدنة او امان وترافعوا الينا فلا يلاعن فيه بل في مجلس الحاكم اذ لا اصل له في
الحرمة واعتقادهم لوضوح فساده غير مرعي وكان دخوله معصية ولو باذنهم
ولا تغليظ في حق من لا يتدين بدين كذمي وزنديق بل يحلفان لزعمه يمين
بالله الذي خلقه ورزقه ويعتبر الزمن بما يعتقدون تعظيمه وحضور جمع من
الاعيان والصلحا للاتباع ولان فيه ردعا للكاذب واقله اربعة لثبوت الزنا
بهم ومن ثم اعتبر كونهم من اهل الشهادة ومعرفتهم لغة المتلاعنين والتغليظات
سنة لا فرض على المذهب كما في سائر الايمان و يسن للقاضي ولو بنائبه وعظهما
بالتخويف من عقاب الله للاتباع ويقرأ عليهما اية ال عمران ان الذين يشترون
بعهد الله وايمانهم ثمنا قليلا وخبرهما بكما في خبر الله يعلم ان احدكما كاذب
فهل منكما تائب و يبالغ في التخويف عند الخامسة لعله يرجع لخبر ابي داود ان
صلى الله عليه وسلم امر رجلا ان يضع يده على فيه عند الخامسة وقال انها موجبة
ويسن فعل ذلك بما و يأتي واضع يده على الفم من ولايه وان يتلاعنا قائمين
وبحيث يرى كل صاحبه ولا ان القيام البليغ في الزجر وقاعدين حال من كل من فاعلي
تلاعنا اي كل قائما او من مجموعهما وعلى كل هو لا يقتضي ما هو السنة من جلوس
كل عند لعان الاخر بخلاف ما لو دخلتها طاهرتين فانه ان كان من المجموع اشترط
عند دخول كل كونها طاهرتين او من كل لم يشترط فليس ما هنا نظير ذاك خلافا لمن زعمه
فتأمله وشرطه اي الملاعن او الملاعن ليصح ما تضمنه قوله زوج ولو باعتبار ما كان
او الصورة ليدخل ما يأتي في البائن وغيرها المنكوحة فاسدا فلا يصح من عبد كما دلت عليه
الاية ولانه غير محتاج اليه لما مر انه حجة ضرورية يصح طلاقه كسكران وزنى
وفاسق تغليبا لشبه اليمين دون عكسه وعبد محلف ولا لعان في قذفه فان كمل بعد

ويعزر عليه

ويعزر عليه ولو ارتد الزوج بعد وطيها او استدخال فقذف واسلم في العدة
لا عن لدوام النكاح ولو لا عن في الردة ثم اسلم فيها اي العدة صح لتبين
وقوعه في صلب النكاح او اصر مرتدا الى انقضائها صادق اللعان بينونة
لتبين انقطاع النكاح بالردة فان كان هناك ولد نفاه بلعانه نفذ والا بان
فساده وعد للقذف وافهم قوله فقذف وقوعه في الردة فلو قذف قبلها صح وان
اصر كما يصح ممن ابانها بعد قذف فيها و يتعلق بلعانه اي الزوج وان كذب اي بغراغه
منه ولا نظر للعانها فرقة اي فرقة انفساخ وحرمة ظاهرا وباطنا مؤبدة فلا
تحل له بعد بنكاح ولا ملك لخبر الشيخين لا سبيل لك عليها وفي رواية للبيهقي انه تلاعنا
لا يجتمعان ابدا وكان هذا هو مستند جزم بعضهم بانها لا تعود اليه ولا في الجنة وان
اكذب الملاعن نفسه فلا يفيده عود حل لانه حقه بل عود حد ونسب لانهما
حق عليه وتجويز رفع نفسه اذا امكن به بعيد لان المراد هنا بالاكذاب
نسبة الكذب اليه ظاهرا التي تترتب عليه احكامه وذلك لا يظهر اسناده للنفس
وحينئذ فليس هنا نظير ما حدث به انفسها المجوز فيه الامران لان التحديث
يصح سنبة ايقاعه الى الانسان والى نفسه كما هو واضح وسقط الحد التعزير
الواجب لها عليه والفسق عنه بسبب قذفها للاية وكذا قذف الزاني
ان سماه في لعانه ووجوب حد زناها المضاف لحالة النكاح ان لم تلتعن
ولو ذمية وان لم ترض بحكمنا لانهم بعد التراضي الينا لا يعتبر رضاهم اما الذي
قبل النكاح فسيأتي وانتفى نسب نفاه بلعانه اي فيه لخبر الصحيحين بذلك و
سقط حضانتها في حقه فقط ان لم تلتعن او التعنت وقذفها بذلك لكذب الزنا
او اطلق لاذا اللعان في حقه كالبينة وحل نحو اختها والتسطير قبل الوطء وانما يحتاج
الى نفي ولد يمكن كونه منه فان تعذر لحوقه به بان ولدته وهو غير تام لدون
ستة اشهر بالرجعة او وهو تام لستة اشهر فاقل من العقد لا نتفا لحظة الوطء والوضع
او لاكثر ولكن طلق في مجلسه اي العقد او نكح صغيرا او تمسوحا او وهو بالمشرق
وهي بالمغرب ولم يمض زمن يمكن فيه اجتماعهما ولا وصول ما يأتي اليهما كما هو ظاهر عادة
فلا نقل لوصول ممكن كرامة كما مر لم يلحقه لاستحالة كونه منه فلم يحتج في انتفائه عنه الى

لعان **وله نفيه** اي الممكن لحوقه به واستلحاقه **ميتا** لبقاء نسبه بعد موته وتسقط
مونة تجهيزه الاول عنه ويرث الثاني ولا يصح نفي من استلحق ولا ينتفي عنه من ولد
على فراشه وامكن كونه منه الا باللعان ولا اثر لقول الام حملت به من وطئ شبهة
او استدخال من غير الزوج وان صدقها الزوج لان الحق للولد والشارع الحاظ
لحوقه بالفراش حتى يوجد اللعان بشروطه **والنفي على الفور في الجديد** لانه
شرع لدفع الضرر فكان كالرد بالعيب والاخذ بالشفعة فياتي الحاكم ويعلمه
بانتفائه عنه ويعذر بالجهل بالنفي والعذرية فيصدق فيه بيمينه ان كان عاميا
لخفائه على العوام وان خالطوا العلماء وخرج بالنفي اللعان فلا يجب فيه فور
ويعذر في تاخير النفي **لعذر** مما مر في اعذار الجمعة فلم يلزمه ارسال
من يعلم الحاكم فان عجز فالاشهاد والا بطل حقه كما يأتي اخر الكتاب لغير عذر
او سار او ناض لعذر ولم يشهد والتقييد باعذار الجمعة هو ما قاله شارح
ومقتضى تشبيههم لها هنا بالرد بالعيب والشفعة ان المعتبر اعذارهما وهو ظاهر
ان كانت اضيق لكنا وجدنا من اعذارهما ارادة دخول الحمام ولو للتنظف كما شمله
اطلاقهم والظاهر ان هذا ليس عذرا في الجمعة ومن اعذارها الاكل كريه ويبعد
كونه عذرا هنا وان قلنا انه عذر في الشهادة على الشهادة كما يأتي في بابها فالوجه
اعتبار الاضيق من تلك الاعذار **وله نفي حمل** كما صح ان هلال بن امية لاعن عن الحمل
وله انتظار وضعه ليعلم كونه ولدا اذ ما يظن حملا قد يكون مخوديح كالرجا
موته بعد علمه ليكفي اللعان فلا يعذر به بل بالحمة لتقصيره **ومن اخر النفي وقال**
جهلت الولادة صدق بيمينه ان امكن عادة كان **كان غائبا** لان الظاهر يشهد
له ومن ثم لو استفاضت ولادتها لم يصدق **وكذا** يصدق مدعي الجهل بها **الحاضر**
اذا ادعى ذلك **في مدة يمكن جهله به فيها** عادة كان بعد محله عنها ولم يستفض
عند لاحتمال صدقه حينئذ بخلاف ما اذا انتفى ذلك كان جهله به اذا خلا فالظاهر
ولما اجزم عبد رواية لم يقبل منه قوله لم اصدقه والاقبل بيمينه **ولو قيل له**
وهو متوجه للحاكم او وقد سقط عنه المتوجه اليه لعذر به **متعت بولدك او جعله**
الله لك ولدا صالحا فقال امين او نعم ولم يكن له ولد اخر يشتيه به ويدعي ارادته

تعذر لنفيه

تعذر نفيه ولحقه لتضمن ذلك منه رضاه به **واذ قال** لواحد الحالين السابقين
جزاك الله خيرا او بارك عليك فلا يتعذر النفي لاحتمال انه قصد مجرد مقابلة
الدعاء **وله اللعان** لدفع حد او نفي ولد **مع امكان اقامة بينة بزناها** لان
كلا حجة تامة وظاهر الاية المشترطة لتعذر البينة صدعنه الاجماع وكان نافله
لم يقله بالخلاف فيه لشذوذه على ان شرط حجية مفهوم المخالفة ان لا يكون القيد
خرج على سبب وسبب الاية كما ان الزوج فيه فاقد البينة **ولها** اللعان بل يلزمها
ان صدقت كما قاله ابن عبد السلام وصوبوه **لدفع حد الزنا** المتوجه عليها بلعانه
لا بالبينة لانه حجة ضعيفة فلا يقاومها ولا فائدة للعانها غير هذا **فصل**
له اللعان لنفي ولد بل يلزمه اذا علم انه ليس منه كما مر بتفصيله **وان**
عفت عن الحد وزال النكاح بطلاق او غيره ولو اقام بينة بزناها لحاجتها
اليه بل هي اكد من حاجته لدفع الحد **وله** اللعان بل يلزمه ان صدق
كما قاله ابن عبد السلام **لدفع حد القذف** ان طلبته هي او الزاني **وان**
زال النكاح ولا ولد اظهار الصدقة ومبالغة في الانتقام منها **ولرفع**
تعزير لكن ما ذمية مثلا وقد طلبته **لا تعزير تاديب** لصدقه ظاهرا
كقذف من ثبت زناها ببينة او اقرار او لعانه مع امتناعها منه لان اللعان
لاظهار الصدق وهو ظاهر فلا معنى له او لكذب به الضروري **كقذف وطفلة**
لا تطا اي لا يمكن وطؤها وكقذف كبيرة تخرق نا او بوطئ تخور مسوح فلا
يلاعن لاستفاضته وان بلغت وطاقت وطأ لبنة اذ لا عار يلحقها به للعلم بكذبه
فلا يمكن من الحلف على صدقه وانما ذجر حتى لا يعود للايذاء والخوض في الباطل
ومن ثم يسوغ فيه القاضي للطفلة بخلاف الكبيرة لا بد من طلبها ومحل ما ذكر
في مخالقرنا حيث لم يود وطء دبرها والا فمنع من الاول وما على ما هذين اعني ما
علم صدقه او كذبه يقال لم تعزيرا لتكذيبه لما فيه من اظهار كذبه بقيام
العتق به عليه وهو من جملة المستثنى منه ولا يسوغ في الايطلب المقذوف **ولو عفت**
عن الحد او المتعزير **او اقام بينة بزناها** او اقر ارها به **او صدقته** فيه
ولا ولد او حمل ينفيه **او سكتت عن طلب الحد** بلا عفو **او جبت بعد قذفه**

والولد والحمل ايضا فلا لعان في المسايل الخمس هادام المسكوحة او الجنون في الاخيرتين
في الاصح اذ الحاجة اليه في الكل بيما الثانية والثالثة لثبوت قوله بحجة اقوى
من اللعان امامع ولد او حمل ينفيه فيلاعن جزما واذا لزمه حد بقذف مجنونة
بنا اضافه لحال افاقتها او تعزير بمالم يضعفه او يقذف صغيرا تنتظر طلبهما
بعد كمالهما ولا تحد مجنونة بلعانه حتى تفيق وتمتنع عند اللعان ولو بانها بواحدة
او الكل او ماتت ثم قذفها فان قذفها بنا مطلقا او مضافا الى ما
اى زمن بعد النكاح لا عن للنفي ان كان هناك ولد او حمل على المعتمد يلحقه
ظاهرا واراد نفيه في لعانه للحاجة اليه تح كما في صلب النكاح وحينئذ يسقط
عنه حد قذفه لها وبلين مهابه حد الزنا ان اضافه للنكاح ولم تلاعن هي
كالزوجة بخلاف ما اذا انتفى الولد عنه فتحد ولو لعان فان اضاف
الزنا الذي رماها به الى ما اى زمن قبل نكاحه او بعد بينى نفيهما فاللعان
جايز ان لم يكن ولد ويجد لعدم احتياجه لقذفها حينئذ كالاجنبية وكذا
لاحد ان كان ولد في الاصح لتقصير بالاسناد لما قبل النكاح ورجح في الصغير
للمقابل واعتمد الاسنوي لانه الذي عليه الاكثرون وقد تعتقد ان الولد من
ذلك الزنا لكن له بل يلين معه ان علم زناها او ظنه كما علم مما مر انشا قذف
مطلق او مضافا لما بعد النكاح بناء على انه لا يلاعن ويلاعن حينئذ لنفي النسب
للضرورة فان ابى حد ولا يصح نفي احد توأمين وان ولدتهما مرتبا مالم يكن
بينهما ولادة تمام ستة لجريان العادة الالهية بعدم اجتماع ولدين في الرحم من ماء رجل
وولد من ماء اخر لان الرحم اذا اشتمل على منى فيه قوة الاحبال انسد فمه عليه هونا
له منى هو فلا يقبل منيا اخر فلم يتبعضا لحوقا ولا انتفاء فان نفى احدهما واستلحق
الاخر او سكت عن نفيه او نفاهما ثم استلحق احدهما لحقاه وغلبوا الاستلحاق
على النفي لقوته بصحة بعد النفي دون النفي بعده احتياطا للنسب ما امكن ومن ثم
لحقه ولد امكن كونه منه بغير استلحاق ولم ينتف عنه عند امكان كونه منه بغيره الا بالنفي
اما اذا كان بين وضعيهما ستة اشهر على ما مر في تعليق الطلاق بالحمل فيهما حملان
كما سيذكره فيصح النفي احدهما وقط ويأتي قبيل بيان انشاء الله تعالى ما في قوله لو تبين

استبرء

مطلقا ان العادة الالهية بعدم اجتماع ولدين في الرحم من ماء رجل وولد من ماء اخر الخ

كتاب العدد

جمع عدة من العد لاشتمالها على عدد اقراء
او اشهر غالبا وهي شرعا مدة تتربص المرأة ليعرف براءة رحمها من الحمل او للتعبد وهو
اصطلاحا ما لا يعقل معناه عبادة كان او غيرها نقله الزركشي لا يقال فيها تعبد
لانها ليست من العبادات المحضة بحيث او لتفجعها على زوج مات واخرت الى
هنا لتتبينا لما على الطلاق واللعان والحق الايلاء والظهار بالطلاق لانهما كانا
طلاقا والمطلاق تعلق بهما والاصل فيها الكتاب والسنة والاجماع وهي من حيث
الجملة معلومة من الدين بالضرورة كما هو ظاهر وقول لهم لا يكفر جاحدها لانها غير ضرورية
ينبغي حمله على بعض تفاصيلها وشرعت اصالة صونا للنسب عن الاختلاط وكررت
الاقراء الملحق بها الاشهر مع حصول البراءة بواحد استظهارا والاكتفاء بها مع
انها لا تفيد تيقن البراءة لانها قد تحيض الحامل نادرا عدة النكاح وهي الصحيح
حيث اطلق ض بان الاول يتعلق بفرقة زوج حي بطلاق او فسخ او وهي
اوضح فسخ بنحو عيب او انفساخ بنحو لعان لانه في معنى الطلاق المنصوص
عليه وخرج بالنكاح الزنا فلا عدة فيه انفاقا ووطء الشبهة فانه ليس
من بين بل ليس فيه الا ما في فرقة الحي وهو كل ما لم يوجب حدا على الواطئ
وان اوجبه على الموطوءة كوطء مجنونة او مراهقة او مكرهة كاملة ولو زنا منهما فيلزمهما
العدة لاحترام الماء وانما تجب اى عدة النكاح المذكور بالحصر صحيح خلافا
لمن وهم فيه فقال وقضيته عصر الوطء فيما ذكر قبله من فرقة الزوج ولا ينحصر فان
الوطء في النكاح الفاسد ووطء الشبهة موجب لها انتهى ووجه الوهم ان الحصر
انما هو لو جيء بها بنحو الوطء بالشبهة للنكاح الصحيح وهذا لا يرد عليه شيء على
ان تعبيره بحصر الوطء الخ لا يناسب الاصطلاح وهو اذا المحصور هو الاول
والمحصور فيه هو الاخير بعد وطء بذكر متصل ولو من ذكر من نحو صبي تهيأ للوطء
وحصل وان كان الذكر شللا على الاوجه اما قبله فلا عدة للاية كزوجة مجبوب
لم تستدخل ميتة وممسوح مطلقا اذ لا يلحقه الولد او بعد استدخال عليه
اى الزوج المحترم وقت انزاله او استدخاله ولو من مجبوب لانه اقرب
للعلوق من مجرد ايلاج قطع فيه بعدم الانزال وقول الاطباء لا يعتد فلا

يأتي منه ولد ظن لا بيانا في الامكان ومن ثم لحق به النسب ايضا اما غير
المحترم عند انزاله بان انزله من زنا فاستدخلته زوجته وهل يلحق
به ما استنزله بيمين لحرمته او لا الاختلاف في باحته كل محتمل والاقرب
الاول فلا عدة فيه ولا نسب يلحق به واستدخالها مني من تظنه زوجها
فيه عدة ونسب كوطي الشبهة كذا قالاه والتشبيه بوطي الشبهة الظاهر
انه نزل من صاحبه لا على وجه سفاح اي فالشبهة منه ومنها لا منهما
وحدها بيد فع استشكاله بان العبرة فيهما بظنه لا ظنهما وبرفع مجرد
النكاح بسط الكلام في ذلك ويجب عدة الفراق بعد الوطي **وان تيقن**
براءة الرحم لكونه علق الطلاق بما فوجب او لكون الواطي طفلا او
الموطوءة طفلة لعموم مفهوم قوله تعالى من قبل ان تمسوهن وتعويلا
على الايلاج لظهوره دون المني المسبب منه العلوق لخفايه فاعرض
الشرع عنه واكتفى بسببه وهو الوطء ودخول المني كما اعرض عن المشقة
في السفر واكتفى به لانه مظنتها وبه يندفع اعتماد الزركشي ان ابن سبعة
مثلا لا يعتد بوطيه وكذا صغيرة لا تحتمل الوطي **لا خلوة** مجردة عن وطء
او استدخال مني وميا نهما في الصداق فلا عدة فيها **في الجديد** للمفهوم المذكور
وما جاء عن عمر وعلي رضي الله تعالى عنهما من وجوبها منقطع **وعدة حرة ذات اقراء**
واذا اختلفت ونظاول ما بينهما **ثلاثة** من الاقراء ان استجلبتها بتدوالا لاية
وكذا لو كانت حاملا من زنا اذ حمل الزنا لا حرمة له ولو جهلها حال الحمل ولم يمكن
لحوقه بالزوج حمل على انه من زنا كما نقلاه واقراه اما اذا اتت به لامكان
منه فيلحقه كما اقتضاه اطلاقهم وصرح به المليقي وغيره ولم ينتف عنه الا
باللعان ولو اقرت ايمما من ذوات الاقراء أم كذبت نفسها وزعمت انها
من ذوات الاشهر لم يقبل لان قولها الاول يتضمن ان عدتها لا تنقضي بالاشهر
فلا يقبل رجوعها عنه بخلاف ما لو قالت لا حيض زمن الرضاع ثم كذبت نفسها وقالت
حيض زمنه فيقبل كما جزم به بعضهم لان الثاني منفصل لدعواها الحيض في زمن
امكانه وهي معتمدة وان خالفت عادتها ولو انقضت حرة ذمية بدار الحرب ثم

استرقت

ثم استرقت كملت عدة أخرة **والقرء** بضم اوله وفتحه وهو اكثر مشترك
بين الحيض والطهر كما حكى عليه اجماع اللغويين لكن المراد هنا **الطهر**
المحتوش بيمين كما قاله جماعة من الصحابة رضي الله تعالى عنهم اذ القرء الجمع وهو في
زمن الطهر اظهر واستعمال قرء بمعنى غاب نادر **فان طلقت طاهرا** وقد
بقي من الطهر لحظة **انقضت بالطعن في حيضة ثالثة** لاطلاق الطهر
بما اقل لحظة من الطهر وان وطيء فيه ولاذ اطلاق الثلاثة على اثنين
وبعض الثالث سابغ كما في المجموع معلومات اما اذا لم يبق منه ذلك
كانت طالقا عقب طهرها فلا بد من ثلاثة اقراء كوامل **او طلقت حايضا**
وان لم يبق من زمن الحيض الا لحظة **تنقضي عدتها بالطعن في حيضة رابعة**
اذ ما بقي من الحيض لا يحسب قرءا قطعا لاذ الطهر لا حق بما يتبين كما له
بالشروع فيما يعقبه وهو الحيضة الرابعة **وفي قول يشترط يوم وليلة**
بعد الطعن في الثالثة في الاولى والرابعة في الثانية اذ لا تتحقق كونه
دم حيض الا بذلك وعلى هذا فهما ليسا من العدة كزمن الطعن على الاول
بل ليتبين بهما كما لها فلا تصح فيهما رجعة وينكح اختها وقبل منها **وهل**
يحسب طهر من لم تحض اصلا قرءا اولا يحسب **قولان** بناء على ان القرء
هل هو انتقال من طهر الى حيض فيحسب **أم الاصح** او على كلام فيه
مبسوط في الوصية بجامع ان الاستفهام هنا لطلب التصديق كما مر **وشهر**
طهر محتوشتين بفتح الواو **بدمين** حيضتين او نفاسين او حيض
ونفاس فلا يحسب **والثاني** من اثنين عليه **اطهر** فيكون الاطهر في البين
عدم حسبانه قرءا فاذا حاضت بعده لم تنقض عدتها الا بالطعن في الرابعة
كمن طلقت في الحيض وذلك لما مر ان القرء الجمع والدم من الطهر يتجمع في الرحم
ومن الحيض يتجمع بعضه ويستر سل بعضه الى ان يندفع الكل وهذا اجمع ولا
ضير لا يعارض هذا الترجيح ترجيحهم وقوع الطلاق حالا فيما اذا قال لمدخول تحيض
قطعات طالق في كل قرء طلقة لان القرء اسم للطهر فوقع الطلاق لصدق
الاسم واما الاحتوشي هنا فانما هو شرط لانقضاء العدة ليغلب على البراءة **وعدة**

مطلب

حرة او امة مستحاضة غير متحيرة باقرايها المردودة فهي اليها حيضا وطهرا
فتتردد معتادة لعادتها فيهما ومميزة لتمييزها كذا لكن مبتدأة ليوم وليلة في
الحيض وتسع وعشرين في الطهر بعدهما تسعون يوما من ابتدا الدم كاشتماله
كل شهر على حيضة وطهر غالبا وعدة حرة متحيرة بثلاثة اشهر هلالية تقوم
ان وقع الفراق اثناء شهر فان بقي منه اكثر من خمسة عشر يوما حسب قرؤه لاشتماله
على طهر لا محالة فتعتد بعده بهلالين والا الغى واعتدت من انقضايه بثلاثة
اهلة في الحال لاشتمال كل شهر على ما ذكر وصبرها لسن اليأس فيه مشقة عظيمة
وبه فارق الاحتياط في العبادة اذ لا تعظم مشقة وقيل عدتها بالنسبة لحلها
للازواج كالرجعية وتسكمل ثلاثة اشهر بعد اليأس لانها قبله متى وقعة
للحيض المتيقن هذا كله ان لم تحفظ قدر دورها والا اعتدت بثلاثة ادوار
بلغت الثلاثة اشهرا ولا ولو شكت في قدر دورها لكن قالت اعلم انه لا يزيد
على ستة جعلت الستة دورها على المعتمد في المجموع خلافا لمن اعتمد الثلاثة
المذكورة الا ان يعلم من عادتها ما يقتضي زيادة او نقصا اما من فهارق
فتعتد بشهرين على الاوجه بناء على ان الاشهر غير متاصلة في حقها هذا ان
طلقت اول الشهر والا بان بقي اكثره فبما قبله والثاني او دون اكثره فبشهرين
بعد تلك البقية وعدة امة حتى ام ولد ومكاتبة ومن فيها رق وان قل بقرئين
لان القن على نصف ما للحر وكمل القرء لتعذر تنصيفه وليس هذا من الامور
الجبلية التي يتساويان فيها لان ما زاد على القرء هنا لزيادة الاحتياط والاستظهار
وهي مطلوبة في الحرة اكثر فحضت بثلاثة نعم لو تزوج لقيطة ثم
اقرت بالرق ثم طلقها اعتدت عدة حرة لحقها ومات عنها اعتدت عدة
امة لحق الله تعالى وان عتقت امة بسايراحوالها في عدة رجعية وفي نسخ
رجعة وهي اوضح لان اضافة المعدة الى الرجعية يوهم ان الرجعة غيرها كملت
عدة حرة في الاظهر لان الرجعية وجه في اكثر الاحكام فكانها عتقت قبل الطلاق
او في عدة ببينونة او وفاة فلتكمل عدة امة في الاظهر لان البائن والمتي في حكمها
كالاجنبية اما لو عتقت مع المعدة كان علق طلاقها وعتقها بشي واحد فتعتد

عدة حرة

عدة حرة فقط تنبيه العبرة في كونها حرة او امة بظن الواطي لا بما في الواقع
حتى لو وطي امة غيره يظنها زوجته الحرة اعتدت بثلاثة اقراء او حرة يظنها
امته اعتدت بقرء وزوجة الامة اعتدت بقرءين لان العدة حقه فنيطت
بظنه هذا ما قالاه وهو ظاهر وان اعترض بان المنقول خلافه ولو وطي امته يظن
انه يزنى بها اعتدت بقرء لحقه الولد ولا اثر لظنه هنا لفساده ومن ثم لم تجد
كما ياتي لعدم تحقق المفسدة بل ولا يعاقب في الاخرة عقاب الزاني بل دونه
كما ذكره ابن عبد السلام وغيره نعم يفسق بذلك كما قاله ابن الصلاح
وكذا كل فعل قدم عليه بظنه معصية فاذا هو غيرها ولا يعاقب عليها عقاب

عدة حرة لم تحض لصغرها او لعلة او جبلة منعتها رؤية الدم اصلا او ولدت ولم تر دما او يئست
من الحيض بعد ان رأته بثلاثة اشهر بالاهلة للاية هذا ان انطبق الفراق
على اول الشهر كان وقع الطلاق به او بانسلاخ ما قبله فان طلقت في اثناء شهر
فبعده هلالان وبكمل الاول المنكسر وان نقص ثلاثين يوما من الرابع
وفارق ما مر في المتحيرة بان التكميل ثم لا يحصل الغرض وهو تيقن الطهر بخلافه
هنا لان الاشهر متاصلة في حق هذه وان حاضت فيها اي اثنا الاشهر
وجبت الاقراء احتياطا لانها الاصل ولم يتم البدل ولا يحسب ما مضى للاولى
باقسامها قراء كما مر وخرج بفيها بعدها فلا يوثر الحيض فيه بالنسبة للاولى
باقسامها بخلاف الايسة كما ياتي وعدة امة يعني من فيها رق ولم تحض
او يئست بشهر ونصف لامكان التبعيض هنا بخلاف القرء اذ لا يظهر نصفه
الا بظهور كله فيجب انتظار عود الدم وفي قول عدتها شهران لانها بدل
القرءين وفي قول عدتها ثلاثة من الاشهر ورجحه جمع لعموم الاولة فرع
اطلق في الروضة اذ الجنونة تعتد بالاشهر ويتعين حمله على ما اذا ابتهم
زمن حيضها ولم يعرف اذ غايتها انها حينئذ كالمتحيرة اما اذا تذكرت حيضها فتعتد به
ومن انقطع دمها لعلة تعرف كرضاع ومرض وان لم يرج برؤه على الاوجه
خلافا لما اعتمده الزركشي تصبر حتى تحيض فتعتد بالاقراء او حتى تيأس فتعتد
بالاشهر وان طالت المدة وطال ضررها بالانتظار لان عثمان رضي الله عنه حكم بذلك بلا رضع

فرع في عدة المجنونة

رواه البيهقي بل قال الجويني هو كالاجماع من الصحابة رضي الله تعالى عنهم او انقطع لا لعلة تعرف فكذا تصير لسن اليأس اذا لم تحض في الجديد لانها لو جاءها العود كالاولى ولهذا ومن لم تحض اصلا وان لم تبلغ خمس عشرة سنة استعجال الحيض بدواوزعم ان استعجال التكليف ممنوع ليس في محله كما هو ظاهر وفي القديم وهو مذهب مالك واحمد تنقضي تسعة اشهر ثم تعتد بثلاثة اشهر ليعرف فراغ الرحم اذ هي غالب مدة الحمل وانتقله الشافعي بان عمر رضي الله عنه قضى به بين المهاجرين والانصار رضي الله عنهم ولم ينكر عليه ومن ثم اختاره البلقيني وقيل ثلاثة من التسعة عدتها به افتى البارزي وفي قول قديم ايضا تنقضي بصل اربع سنين لانها اكثر مدة الحمل فيتيقن براءة الرحم ثم ان لم يظهر حمل تعتد بالاشهر كما تقدم بالاقراء المعلق طلاقها بالولادة مع تيقن براءة رحمها فعلى الجديد لو حاضت بعد اليأس في الاشهر الثلاثة وجبت الاقراء لانها الاصل ولم يتم البدل وتبين بما مضى قرء قطعا لاحتواسته بدمين او حاضت بعدها اي الاشهر الثلاثة فاقوال اظهرها ان نكحت زوجا حق فلا شيء عليها لان عدتها انقضت ظاهرا وكاريبة مع تعلق حق الزوج بها والا تكن نكحت فالاقراء تجب عليها لانه بان انها غير آيسة وانها ممن يحضن مع عدم تعلق حق بها ويؤخذ من قولهم الاتي ويعتبر بعد ذلك بها غيرها ان هذا التفصيل يجري في غيرها فاذا صار اعلى اليأس بلغ حق امراة سبعين مثلا ثم بلغ ذلك غيرها ممن اعتدت بسن اليأس الذي هو اثنتان وستون بالاشهر فان كان ذلك قبل ان ينكحن اعدن العدة بالاشهر بعد السبعين وبان ان العدة الاولى وقعت في غير محلها لحق لهم لانه بان انها غير آيسة الى اخر ما علم ان جميع النساء بعد بلوغ المخبرصون كالمراة الواحدة في اعطائهن حكم ذات الدم كما ذكر او بعد ان ينكحن صح نكاح من نكح ولم يحكم عليهن بحدث الذي ثبت لتقرير قرء لهن لان عدتهن انقضت الى اخر نعم يتردد النظر هنا في ان العبرة في بلوغ ذلك لهن بن من انقطع دم الحيض ان حاضت حتى يتبين ان النكاح وقع قبل ام بعده او بن من بلوغ المجرى وقياس تقدم الحمل في بيانه فيما لو باع مال ابيه ظانا حياته فبان موته الاولى اعتبار ابما في نفسي الامر وفي ان العبرة في البلوغ بثبوت ان المرء حيض وانه في زمن سنها فيه كذا وانه انقطع لمن

كذا لو يكفي

مطلب مهم

قوله وفي قديم اختاره البلقيني اي وابن زياد اليمني تبعا لأخته البرة ابن عبد السلام والبارزي والشيخ اسماعيل الحضرمي نقله في فتح المعين

مطلب في اختلاف سن اليأس

مطلب لا يقبل قول الانسان انه بلغ بالسن الا بينة ليتزوجها عالما

مطلب في سن اليأس وانه اثنتان وستون سنة بالاهلة

مطلب فيما لو باع مال ابيه ظانا حياته فبان موته وفيه بحث

كذا لو يكفي اخبارا التي رأت بذلك كله كل محتمل ايضا والذي يتجه الاول اخذا من قولهم في الطلاق المعلق بحيض المرأة لا يقبل قولها المعلق بحيضها في حق غيرها لهذا الامكان نعم يظهر ان من صدقها يقبل قولها في حقها بالشبهة لما يتعلق بها ودون زوجها ونحو فتامل ذلك كله فانه مهم ولم ار من نبه على شيء منه والمعتبر في اليأس على الجديد يأس عشيرتها اي نسا اقاربها من الابوين الاقرب اليها فالاقرب لتقاربهن طبعا وخلقا وبه فارق اعتبارنا العصبة في مهر المثل لانه لشرف النسب وخسته ويعتبر اقلهن عادة وقيل اكثرهن ورجحه في المطلب ومن لا قرابة لها يعتبر بنسا في قوله وفي قول بأيس كل النسا في كل الازمنة باعتبار ما بلغنا خبره ويعرف قلت ذا القول اظهر والله اعلم لان مبنى العدة على الاحتياط وطلب اليقين وحدد ده باعتبارها بلغهم باثنين وستين سنة وفيه اقوال اخر اقصاها خمس وتسعون وادناها خمسون وتفصيل طرو الحيض المذكور يجري نظيره في الامة ايضا تنبيه رأت بعد سن اليأس دما وامكن كونه حيضا صار اعلا اليأس زمن انقطاعه الذي لا يعود بعده ويعتبر بعد ذلك بها غيرها كذا قالوه هنا وفيه اشكال مر مع جوابه اول الحيض وهل يقبل قول المرأة انها بلغت سن اليأس حتى تعتد بالاشهر او لا بد من بينة به جزم بعضهم بالاول فقال تحلف عادة ذلك وفيه نظر وقياس قولهم لا يقبل قول الانسان انه بلغ بالسن الا ببينة ليتزوجها اي غالبا اذ هذا كذلك وان امكن ان يتكلف فرق بينهما اذ الشارع جعلها امينة في جنس العدة دون المبلوغ بالسن

فصل

عدة الحامل الحرة والامة عن فراق حي او ميت بوضعه اي الحمل للاية بشرط نسبته الى ذي العدة من زوج وواطيء بشبهة ولو احتمالا كمنفي بلعان وهو حمل لان نفيه غير قطعي لاحتمال كذب به ومن ثم لو استلحقه لحقه اما اذا لم يمكن كونه منه كصبي لم يبلغ تسع سنين وممسوح ذكر وانثياه مطلقا او ذكر فقط ولم يمكن ان تستدخل منيه والا لحقه وان لم يثبت الاستدخال وعلى هذا التفصيل عمل حدث البلقيني اللحوق وعزي عدمه وهو لو لد لدون ستة اشهر من العقد فلا تنقضي به وبشرط انفصال كله فلا اثر لخروج بعضه واحتاج لهذا مع قوله

مطلب في سن اليأس وانه اثنتان وستون سنة بالاهلة

مطلب لا يقبل قول الانسان انه بلغ بالسن الا ببينة ليتزوجها عالما

سواء استدخل منيه او لا تقرر

اولا بوضعه الصريح في وضع كله لاحتماله للشرطية ومجرد المضي بزعم انه لا يقال
وضعت الا اذا انفصل كله مردود **حتى ثاني توءمين** لانهما حمل واحد كما مر واعلم
ان التوءم بلا همز اسم لمجموع الولدين فاكثر في بطن واحد من جميع الحيوان وبهمز كرجل
توام وامراة توامه مزد تثنية توءمان كما في المتن فاعتراضه بانه لا تثنية وهم
لما علمت من الفرق بين التوءم بلا همز والتوام بالهمز وان تثنية المتن انما
هي لتوام وتوامه لا لتوءم وعبارة التوءم من جميع الحيوان المولود مع غيره في بطن
من الاثنين فصاعدا ذكرا او انثى وجمعه توائيم وتوام كرجال **ومتى تحلل دون**
ستة اشهر فتوءمان او ستة فلابد هما حملان والحاق الغرة الى الستة بما دونها
غلطه فيه الرافعي ولك ان تقول لا غلط لانه لا بد من لحظة للوطي اولا سند خال
عقب وضع الاول حتى يكون منه هذا الحمل الثاني وذلك يبتدئ من ستة اشهر ولحظة
فحيث انتفت اللحظة لزم نقص الستة ويلزم من نقصها لحوق الثاني بذي
العدة وقد وقف انقضاؤها عليه فان قلت تمكن مقارنة الوطي اولا سند خال
للوضع فلا يحتاج لتقدير تلك اللحظة قلت هذا في غاية البعد مع انه
يلزم عليه انتفا الثاني عن ذي العدة مع امكان كونه منه المصحوب بالغالب
كما علمت فلم يجز نفيه عنه مراعاة لذلك الامر النادر اذ النسب يحتاج له ويكتفى فيه
بمجرد الامكان فتامله لتندفع به ما وقع هنا لشارح وغيره وحينئذ فيلحق
الثاني بذي العدة لانه يكتفى بالالحاق بمجرد الامكان ويلزم من لحوقه به تو قف انقضاء العدة
على وضعه **وتنقضي العدة بعيث** لاطلاق الاية **لا علقة** لانها تسمى دما لا حملا
ولا يعلم كونها اصل ادمي **و** تنقضي **بمضغة فيها صورة ادمي خفيه** عاجزين
القوابل **اخبر بها** بطريق الجزم اهل الخبرة وهم **القوابل** لانها حينئذ تسمى حملا
وعبروا باخبر لانه لا يشترط لفظ شهادة الا اذا وجدت دعوى عنه فان اختلفن حكم
واذا اكتفى بالاخبار بالنسبة للباطن فليكتف بقابلة كما هو ظاهر اخذا مما قولهم
لمن غاب زوجها فاخبرها عدل برجعته ان تتزوج باطنا **فان لم يكن فيها صورة خفية**
و لكن قلن اي القوابل مثلا لامع تردد **هي اصل ادمي** ولو بقيت تخلقت **انقضت**
العدة بوضعها ايضا **على المذهب** ليتيقن براءة الرحم بها كالدم بل اولى وانما لم يعتد

بها في العدة

فارق الفرق بين التوءم بلا همز والمهموز

مطلب في انقضاء العدة بوضع المضغة

مطلب في النسب باسقاط ما لم تنفخ فيه الروح في استهلال ما يقطع الحبل

بها في العدة واهمية الولد لان مدارهما على ما يسمى ولدا **فرع** اختلفوا في النسب
لاسقاط ما لم يصل لحد نفخ الروح فيه وهو مائة وعشرون يوما والذي يتجه وفاقا لابن
الحماد وغيره الحرمة ولا يتكل عليه جواز العزل لوضوح الفرق بينهما بان المني حال
نزوله محض جماد ولم يتهيا للحيوة بوجه بخلافه بعد استقراره في الرحم واخذه
في مبادي التخلق ويعرف ذلك بالامارات وفي حديث مسلم انه يكون بعد اثنين
واربعين ليلة ايا ابتداء كما مر في الرجعة ويحرم استعمال ما يقطع الحمل من اصله
كما صرح به كثيرون وهو ظاهر **ولو ظهر بعدة اقرا او اشهرا وبعدها حمل لزوج**
اعتدت بوضعه لانه افتى بد لالته على البراءة قطعا **ولو ارتابت** اي شكت
في انها حامل لوجود نحو ثقل او حركة **فيها** اي العدة بالقرا او اشهر **و يصدق**
ذلك بما اذا كان قبلها واستمر الى وجودها كما هو ظاهر **لم تنكح** اخر بعدا لاقرا او
الاشهر **حتى تزول الريبة** بامارة قوية على عدم الحمل ويرجع فيها للقوابل
وذلك لان العدة قد لزمتها بيقين فلا تخرج عنها الا بيقين فان نكحت مرتابة
فباطل كذا عبر به قال الاسنوي والمراد باطل ظاهرا فان بان عدم الحمل فالقياس الصحة
كما لو باع مال ابيه ظانا حياته فبان ميتا انتهى وكون القياس ذلك واضح كما قدمته
مع زيادة فروع وبيان في بحث اركان النكاح ومما يصرح بما يأتي في زوجة المفقود
المبطل لكون المانع فيها وهو النكاح المحقق الذي الاصل بقاؤه اقوى الفرق بان
الشك هنا في حل المنكوحة وبانا لعدة لزمتها هنا ظاهرا وذلك لان كلا من هذين
غفلة عما ذكروه فيها من المظنة فيها في نفس الامر مع الشك في حلها وقوة النكاح المانع
كذلك ظاهرا **او ارتابت بعدها** اي العدة **وبعد نكاح استمر النكاح** لوقوعه
صحيحا ظاهرا فلا يبطل الا بيقين **الا ان تلد لدون ستة اشهر من** امكان العلوق
بعد عقده فلا يستمر لتحقق المبطل وحينئذ فيحكم ببطلانه وبان الولد للاول ان
امكن كونه منه اما اذا ولدت لستة اشهر فاكثر فالولد للثاني لان فراشه تاخر فنكاحه
قد صح ظاهرا فلم ينظر لامكانه من الاول ليلا يبطل ما صح بمجرد الاحتمال وهل يعتبر هنا
لحظة يتمهل لاحتياط النسب الناجز لامكانه وكالثاني فيما ذكر وطء السيمة بعد العدة
فيلحقها الولد ان امكن منه وان امكن من الاول ايضا لانقطاع النكاح والعدة عنه

في المعدة مطلب

ظاهرا او ارتابت بعدها قبل نكاح فلتصبر ندبا والاكرة وقيل وجوبا لزوال
الريبة احتياطا فان نكحت ولم تصبر لذلك فالمذهب عدم ابطاله
اي النكاح في الحال لانا لم نتحقق البطلان فاذ علم مقتضيه اي البطلان
بان ولدت لدون ستة اشهر مما مر ابطلناه اي حكمنا ببطلانه لتبين
فساده والافلا ولو راجعها وقت الريبة وقفت الرجعة فان بان حمل
صحت والافلا ولو ابانها اي زوجته بخلع او ثلاث ولم ينف الحمل فولدت
لاربع سنين فاقل ولم تتزوج بغيره او تزوجت بغيره ولم يمكن كون
الولد من الثاني لحقه وبان وجوب سكناها ونفقتها وان اقرت بانقضا
العدة لقيام الامكان اذ اكثر مدة الحمل اربع سنين بالاستقراء وابتداؤها
من وقت امكان الوطي قبل الفراق فاطلاقهم انه من الطلاق محمول على
ما اذا قارنه الوطي بتنجيز او تعليق والحاصل ان الاربع من حسب منذ
لحظة الوطي او لحظة الوضع كان لها حكم ما دونها ومن زادت عليها
كان لها حكم ما فوقها ولم ينظروا هنا لغلبة الفساد على النساء لان الفراش
قوي بينة ظاهرة ولم يتحقق انقطاعه مع الاحتياط للانساب بالاكتفاء بها
بالامكان او ولدت لاكثر من اربع سنين مما ذكر فلا يلحقه لعدم الامكان
وذكرت تتميما للتقسيم فلا تكرار في تعدها في اللعان ولو طلقها رجعيا فاتت
بولد لاربع سنين لحقه وبان وجوب نفقتها وسكناها او لاكثر فلا وحذف هذا
لعلمه مما قبله بالاولى لانه اذا ثبت ذلك في البائن ففي الرجعية التي هي زوجة
في اكثر الاحكام اولى وحسبت المدة من الطلاق ان قارنه الوطي والا فمن
امكان الوطي قبله وحذف هذا من البائن لعلمه مما هنا بالاولى لانه اذا حسبت
من الطلاق مع انها في حكم الزوجة فالبائن اولى ومن ثم وقع خلاف في الرجعية
فقط كما قال ولو فقال ابتداؤها من انصرام العدة لانها كالمنكوحة وبما
قررته من عبارته يعلم زيف ما اعترض به عليها وانها من محاسن عباراته
المليحة لما اشتملت عليه من الحذف من الاول للدلالة الثاني عليه ومن الثاني للاول
عليه وانها تين الدلالتين من دلالة النحو التي هي من اقوى الدلالات

فتامله

فتامله فان قلت في الرجعية وجه انه يلحقه من غير تقدير مدة فمن اين يؤخذ
من الملتقى ردها قلت من قوله المدة بال العهدية المصرحة بان الاربع
يعتبر فيها ايضا ولو نكحت بعد العدة اخرا ووطيت بشبهة فولدت لدون
ستة اشهر من امكان العلوق بعد العقد ومن وطي الشبهة ولم تتزوج بغيره
ولم توطا ويكون الولد للاول ان كان لاربع سنين فاقل من طلاقه او امكان
وطيه قبله نظير ما مر لا حتمالا لامكان فيه وان كان وضع الولد لستة من
الاشهر مما ذكر فالولد للثاني لقيام فراشه وان امكن كونه من الاول ولو
نكحت اخ في العدة نكاحا فاسدا وهو جاهل بالعدة او بالتحريم وخذ
لنحو بعد عن العلم والا فمعذورة لان نظر اليه مطلقا وكالنكاح الفاسد
في تفصيله الاتي وطي الشبهة فولدت للامكان من الاول وحده بان ولدته
لاربع سنين فاقل مما مر ولدون ستة اشهر من وطي الثاني لحقه وانقضت
عدته بوضعه ثم تعتد ثانيا للثاني لان وطيه بشبهة او ولدت للامكان
من الثاني وحده بان ولدته لاكثر من اربع سنين من امكان العلوق قبل
فراق الاول ولستة اشهر فاكثر من وطي الثاني لحقه وان كان طلاق
الاول رجعيا على احد قولين لم يرجحا منهما شيئا لكني الذي اعتمده الملقن
ونقله عن نص الام اخذا من انه اذا كان طلاقه رجعيا يعرض على القوابف
كما في قوله او انت به للامكان منهما بان كان لاربع سنين من الاول وستة
اشهر فاكثر من الثاني عرض على قوابف فان الحقه باحدهما كالامكان
منه فقط وقد علم حكمه او بهما او توقف او فقد كان كان بمسافة القصر
انتظر بلوغ الولد وانتسابه بنفسه اما اذا لم يمكني من واحد منهما كان
كان لدون ستة من وطي الثاني وفوق اربع من نحو طلاق الاول فهو مني
عنهما وفرع بفاسد نكاح الكفار اذا اعتقد واصحته فاذا امكن منهما
فهو للثاني بلا قوابف فصل في تداخل العدتين اذا لزمها عدتا
شخص واحد من جنس واحد بان عمدا كان طلق ثم وطي رجعية او بائنا
في عدة غير حامل من اقراء او اشهر ولم تحبل من وطيه جاهلا بانها المطلقة

اشهر

شبكة الألوكة www.alukah.net

او بتحس بم وطي المعتدة وعذر للنحو بعده عند العلماء **او عالما** بذلك في **رجعية** لابائن لانه زان **تداخلتا** اي عدتا الطلاق والوطي **فتتبدى عدة** باقرا او اشهر **من فراغ الوطي وتدخل فيها بقية عدة الطلاق** وهذه المبقية واقعة عن الجهتين فله الرجعة في الرجعي فيها اجماعا حاكاه العبادي ودون ما بعدها **فان كانت من جنسين كانت احديهما عملا والاخرى اقراء** كان حبلت من وطيه في العدة بالاقرا او طلقها حاملا ثم وطيها قبل الوضع وهي ممن تحيض حاملا **تداخلتا في الاصح** اي دخلت الاقراء في الحمل وان لم تتم الاقراء قبل الوضع على المعتمد خلافا لما يوهمه كلام الروضة واغتر به غير واحد من الشراح وغيرهم لان كلا منهما مشروع على صفته كما بينه النشائي وغيره لاتحاد صاحبهما مع ان العلم باشتغال الرحم منع الاعتداد بها لانتفاء اليقين تنافي كونها مطلقة للدلالة على البراءة **فتنقضيان بوضعه** ويكونان واقعتا عنهما **ومن ثم جاز له انه يراجع قبله** في الرجعي وان كان الحمل من الوطي الذي في العدة لابعده مطلقا **وقيل ان كان الحمل من الوطي فلا** يراجع لوقوعه عنه فقط ويرده ما تقرر **او لزمها عدتان لشخصين بان** اي كانت **كانت في عدة زوج او وطي شبهة فوطئت** من اخر **بشبهة او نكاح فاسد** عطفا خص لانه من جملة الشبهة ووجه خفاكونه منها **او كانت زوجته معتدة عن شبهة فطلقت فلا تداخل** لتعدد المستحق بل تعتد لكل منهما عدة كاملة كما جاء عن علي رضي الله عنه وعذر ولا يعرف لهما مخالف من الصحابة وما نقل عن ابن مسعود مما يخالف ذلك لم يثبت **نعم** ان كانا حربيين فاسلمت مع الثاني او امنا فتنافعا الينا لغت على المعتمد بقية عدة الاول وتكفيها عدة الثاني او امنا فتنافعا الينا لغت على المعتمد بقية عدة الاول وتكفيها واحدة من حين وطي الثاني لضعف حق الحربي وان تاخر فيه البلقيني **فان كان** اي وجد **حمل من احدهما قدمت عدته** وان تاخر لانها لا تقبل الناخير وفيما اذا كان من المطلق ثم وطيت بشبهة تنقضي عدة الطلاق بوضعه ثم بعد مضي زمن النفاس تعتد بالاقل للشبهة وله الرجعة

قبل الوضع

قبل الوضع لا وقت وطي الشبهة يعقبه او غيره اي لا فرق حال بقاء زوجيتها بان لم يفرق بينهما وكذا فيما ياتي وسيعلم مما ياتي ان نيته عدم العود اليها كالتفريق وذلك لانها خرجت بصيرورتها فراشا للواطي عن عدة الطلاق وانما تشكله البلقيني بان هذا لا يريد عما ياتي ان حمل وطي الشبهة لا يمنع الرجعة ويجاب بمنع ما ذكر بل يرد عليه ان مجرد وجود الحمل اثر عند الاستفراش ولا شك ان المؤثر اقوى فلم يلزم من منعه للرجعة منع اثره لها لضعفه بالنسبة اليه وفي عكس ذلك تنقضي عدة الشبهة بوضعه ثم تعتد او تكمل للطلاق وله الرجعة قبل وضع وبعده الى انقضاء عدته لا بعد بل قبل وضع على المعتمد وفارق الرجعة بانه ابتدا نكاح فلم يصح في عدة الغير وهي شبهة باستدامة النكاح فاحتمل وقوعها في عدة الغير وظاهر كلامهم انه لا تحديد بعد الوضع في زمن النفاس مع انه من غير عدته ويوجه بان المحذور كونها في عدة الغير وقد انتفى ذلك **والا** بان حمل **فان سبق الطلاق** وطي الشبهة **اتمت عدته** لسبقها **ثم** عقب عدة الطلاق **استانفت** العدة **الاخرى** التي للشبهة **وله** استيناف عني مقيد بما قبله من عدم حمل وسبق طلاق **الرجعة في عدته** لا وقت وطي الشبهة نظير ما مر **فاذا راجع** وتم حمل او لا **انقطعت** عدة الطلاق **وشرعت** عقب الرجعة حيث لا حمل منه والا فعقب زمن النفاس وله التمتع بها قبل تمام وضعها **في عدة الشبهة** بان يستيقنها ان سبقها الطلاق كما هو الفرض وتتمها ان سبقته **ولا يستمتع بها** اي الموطوءة بشبهة مطلقا ما دامت في عدة الشبهة حملا كانت او غيره **حتى تنقضيها** بوضع او غيره لاختلال النكاح بتعلق حق الغير بها ومنه يؤخذ انه يحرم عليه نظرها ولمسها بلا شهوة والخلوة بها **وان سبقت الشبهة** الطلاق **قدمت عدة الطلاق** لانها اقوى لاستنادها لعقد جاز **وقيل** تقدم عدة **الشبهة** لسبقها ورد وطي نكاح فاسد ووطي بشبهة اخرى والاحمل تقدم الاسبق من التفريق بالنسبة للنكاح

ومن الوطى بالنسبة للشبهة **فصل** في حكم معاشرة المفارق للعدة
عاشرها اى المفارقة بطلاق اوفسخ معاشرة **كمعاشرة زوج** لزوجته
بان يخلى بها ويتمكن منها ولو في بعض الزمن **بلا وطى** اومعه والتقييد بعدم
انما هو لجريان الاوجه الاتية كما يفهمه علمها **في عدة اقرا اوشهر اوجه**
ثلاثة **اولها** تنقضي مطلقا تايتها لا مطلقا تا لثها وهو اصحها ان
كانت بائنا انقضت عدتها مع ذلك اذ لا شبهة لفراشه ومن ثم لو وجدت
بان جهل ذلك وعذر لم تنقض كالرجعية في قوله **والا** تكن بائنا **فلا**
تنقضي لكن اذا زالت المعاشرة بان نوى انه لا يعود اليها فما دام دام ناويها
فيها باقية فيما يظهر كملت على ما مضى وذلك لشبهة الفراش كما لو تكلمها
جاهلا فالعدة لا يحسب زمن استفراشه عنها بل تنقطع من حين
الخلوة ولا يبطل بها ما مضى فتبنى عليه اذا زالت ولا تحسب الاوقات
المتخللة بين الخلوات **وفي هذه لا رجعة** له عليها **بعد** مضي **الاقرا**
او الاشهر وان لم تنقض عدتها **قلت ويلحقها الطلاق الى انقضا**
العدة احتياطا لها وتغليظا عليه لتقصيره وبه يندفع ما اطال
به جمع هنا وقضية تعبيرهم ببقا العدة بقا التوارث بينهما وان
تردد فيه الزركشي وغيره ومونتها عليه الى انقضائها وعليه يفرق
بينهما وبين الرجعة بانهم علموا فيها كونها ابتدا نكاح في مسايل
فاحتيط لها بامتناعها عند مضي صورة العدة بخلاف نحو التوارث
والنفقة فانها محض اثار مترتبة على النكاح الاول فلم ينقطع بمضي
مجرد صورة العدة لكن الذي رجحه البلقيني انه لا مونة لها وجزم به
غيره فقال لا توارث بينهما ولا يصح ايلاؤه منها ولا ظهاره ولا لعانه ولا مونة
لها ولا يجب لها السكنى لانها بائن الا في الطلاق ولا يجب بوطيها اتمى
ولو عاشرها اجنبي فيها بغير شبهة ولا وطى كمعاشرة الزوج **انقضت**
العدة **والله اعلم** لعدم الشبهة اما اذا عاشرها بشبهة كان كان سيدها
فهو كمعاشرة الرجعية واما اذا عاشرها بشبهة بوطى فان كان ذنا لم يوثر او بشبهة

فهو كما في

طلب

طلاق عن الوفاة

فهو كما في قوله الاتي ولو نكح معتدة الخ وخرج بالفا واو اشهر عدة الحمل فتنقضي
بوضعه مطلقا لتعذر قطعها **ولو نكح معتدة** لغيره **بظن الصحة**
ووطيء انقطعت عدتها **من حين وطيء** لحصول الفراش بوطيه بخلاف
ما اذا لم يطأ فلا تنقطع وان عاشرها لانتفا الفراش اذ مجرد العقد الفاسد
لا حرمة له **وفي قول اووجه** وهو الاثبت ومن ثم جزم به في الروضة **تنقطع**
من حين العقد لاعراضها به عن الاولى **ولو راجع حاملا ثم طلقها**
استانفت العدة وان لم يطأها بعد الرجعة لعودها بها للنكاح الذي وطيت فيه
وفي القديم وحكي حديث **تبنى ان لم يطأها** بعد الرجعة وخرج براجع
ثم طلق طلاق الرجعية في عدتها فانها تبنى على العدة الاولى **او راجع حائلا**
ثم طلقها **فالبوضع** تنقضي عدتها ان وطيء بعد الرجعة لا طلاق الا به **ولو وضعت**
بعد الرجعة **ثم طلقها استانفت** عدة وان لم يطأها بعد الرجعة لما مر
انها عادت لما وطيت فيه **وقيل ان لم يطأها بعد الوضع** ولا قبله **فلا عدة** والو
خالع موطوءة ثم نكحها في العدة **ثم وطئها ثم طلقها استانفت** عدة
لاجل الوطى **ودخل فيها البقية** من العدة الاولى لو فرض بقية شيء منها والا فمهما
تقدر انقضت من اصلها بالنكاح والوطى بعده ومن ثم لو لم يوجد وطى بنت
على ما سبق من الاولى واكملتها ولا عدة لهذا الطلاق لانه قبل الوطي والله اعلم

طلاق عن الوفاة

فصل في الضرب الثاني من الضربين السابقين اول الباب
وهو عدة الوفاة واكتفى عند المقرابه وبوجوبه انكالا على شهرة
ذلك ووضوحه وفي المفتقد وفي الاحداد **عدة حرة حايل** وحامل تحمل لاحد
يلحقها العدة كما يعلم مما سيذكره **لوفاة** لزوج **وان لم توطأ** لصغر
او غيره وان كانت ذات اقراء **اربعة اشهر وعشرة ايام بلياليهما** للكتاب
والسنة والاجماع الا في اليوم العاشر نظرا الى ان عشرا انما يكون للموت وهو
الليالي لا غير ورد بانه يستعمل فيهما وحذف التا انما هو لتغليب الليالي
اي لسبقها ولان القصد بها التفجع وكان حكمة هذا العدد ما مر اذ النساء
لا يصبرن عن الزوج اكثر من اربعة اشهر فجعلت مدة تفجعهن وزيدت

العشر استظهارا ثم رأيت شرح مسلم ذكر ان حكمة ذلك ان الاربعة بها
تتحرك الحمل وينفخ الروح فيه وذلك يستدعي ظهور حمل ان كان وتعتبر الاربعة
بالاهلة ما لم يمت اثنا عشر وقد بقي منه اكثر من عشرة فحينئذ ثلاثة بالاهلة
ويكمل من الرابع ما يكمل اربعين ولو جهلت الاهلة حسبتها كاملة وعدة
امة حايل او حامل بمن لا يلحقه او من فيها رق قل او كثر باي صفة
كانت نصفها وهو شهران هلاليان بقيد وخمسة ايام بليليها
على المنصف تطبيرا ما في الثلاثة الاشهر وجبت الزركشي وغيره ان قياس
ما مر انه لو ظنها زوجته الحرة لزمها اربعة اشهر وعشر ويرد بان عدة الوفاة
لا توقف على الوطي فلم يوثر فيها الظن عنده وبه يفرق بين هذا وما مر
وان مات عن رجعية انتقلت الى عدة وفاة وسقطت بقية عدة
الطلاق فتجدد وتسقط نفقتها او عن باين كمفسوخ نكاحها عن اثنتين
زوجته ثم مات حقب الثلث فلا تنتقل بل تكمل عدة الطلاق او الفسخ لانها
ليست زوجة فلا تجدد لها النفقة ان كانت حاملا فرع قال الزركشي
علق الطلاق بموته ومات فالظاهر انها تعتد عدة الوفاة واذا وقعنا
الطلاق قبل الموت ولا نرث احتياطا في الوضعين انتهى وفيه نظر والذي
مر انه لا طلاق هنا فتعتد عدة الوفاة وترث وعدة حامل بوضعه
للاية بشرطه السابق وهو انفصال كله وامكان نسبته الى الميت ولو احتمالا
فلو مات صبي لا يمكن انزاله عن حامل فبالاشهر عدتها للقطع بانتفاء
الحمل عنه وكذا ممسوح ذكر وانثياه مات عن حامل فعدتها بالاشهر
لا بالحمل اذ لا يلحقه الولد على المذهب لتعذر انزاله بفقد انثييه ولانه
لم يعهد لمثله ولادة ويلحق الولد مجبوبا بقي انثياه وقد امكن اسناد حبلها
المبنية وان لم يبت كما مر لبقاء وعية المني فتعتد زوجة به اي بوضعه
لوفاته وكذا مسلول خصيتاه بقي ذكره فيلحقه الولد وتعتد زوجته
بوضعه على المذهب لانه قد يبالغ في الايلاج فينزل ما رقيقا وكون الخصية
اليمنى للممنى واليسرى للمشر لعله اغلبي والا فقد رأينا من ليس له الا يسرى

وله مني

طلب مهم في الفرع

طلب

وله مني كثير وشعر كذلك ولو طلق احدى امرأتيه كأحد كما طالق زيد
معينة منهما ولم ينو شيئا ومات قبل بيان للمعينة وتعيين للمبهمة
فان كان لم يطأ واحدة منهما او وطئ واحدة فقط وهي ذات الشهر مطلقا
او ذات اقراء طلاق رجعي كما يعلم مما سيذكر اعتدت للوفاة احتياطا
لكل منهما يحتمل انها فورقت بطلاق فلا يجب شيء على غير الموطوءة او موت
فتجب عدته وكذا ان وطئ كلا منهما وهما ذوات اشهر والطلاق بائن
او رجعي او ذوات اقراء والطلاق رجعي فتعتد كل عدة الوفاة
وان احتمل خلافها لانها الاحوط هنا ايضا على ان الرجعية تستقل لعدة
الوفاة كما مر فان كان الطلاق في ذوات الاقراء بائنا وقد وطئ منهما او احداهما
اعتدت كل واحدة منهما في الاولى والموطوءة منهما في الثانية بالاكثر من
عدة وفاة وثلاثة اقراء لوجوب احديهما عليها يقينا وقد اشتبه
فوجب الاحوط وهو الاكثر فكأن لزمه احدى صلاتين وشك في عينها
يلزمه ان يأتي بهما وتعتد عن الموطوءة في الثانية لوفاة وعدة الوفاة
ابتداؤها من حين الموت والاقراء ابتداؤها من حين الطلاق ولا
نظر الى ان عدة البهمة من التعيين لانه لما يبين منه لموته اعتبر السبب الذي
هو الطلاق فلو مضى قبل الموت قرآن مثلا اعتدت بالاكثر من القرء الباقي
وعدة الوفاة ومن غاب بسفر او غيره وانقطع خبره ليس لزوجته
نكاح حتى تتيقن اي تظن بمجيء كاستفاضة وحكم موته او طلاقه
او نحو هما كردة قبل الوطئ او بعده بشرطه ثم تعتد لان الاصل بقاء الحياة
والنكاح مع يقين ثبوته بيقين فلم يزل الا به او بما الحق به ولان ماله لا يورث
وام ولده لا تعتق وكذا زوجته نعم لو اخبرها عدل ولو عدل رواية باجتهاد
حل لها باطنا ان تتزوج غيره ولا تقر عليه ظاهرا خلافا لبعضهم ويقاس بذلك
فقد الزوجة بالنسبة لنحو اثنتين او خامسة اذا لم يرد طلاقهما وفي القديم
تتربص اربع سنين تبدأ من حين فقده والاصح من حين هرب المتأخر
فلا يعتد بما مضى قبله ثم تعتد لوفاة وتتزوج بعدها اتباعا للقضاء عمر رضي

طلب متى انقطع خبره

شبكة الألوكة
www.alukah.net

الله تعالى عنه بذلك واعتبرت الاربع لانها اكثر مدة الحمل فلو حكم بالعدم
قاض نقض حكمه على الجديد في الاصح لمخالفته القياس الجلي لانه
جعله ميتا في النكاح دون قسمة المال الذي هو دون النكاح في طلب
الاحتياط ووجه عدم النقض الاتي في القضاء عندي اظهر لوضوح
الفرق اذ المال لا ضرر على الوارث بتاخير قسمته ولو قبيل الاذن وجوده
لا يمنعه من تحصيل عين بكسب او اقتراض مثلا فضرره يمكنه دفعه بخلاف
الزوجة فانها لا تقدر على دفع ضرر فقد الزوج بوجه فجاز فيها ذلك رفقا
لعظيم الضرر الذي لا يمكن تداركه ونفوذ القضاء به وجهان صحح الاسنوي
نفوذه ظاهرا وباطنا كسائر المختلف فيه ويظهر ان هذا انما يتاتى على
عدم النقض اما على النقض فلا ينفذ مطلقا لقول السبكي وغيره يمتنع
التعليل فيما ينقض **ولو نكحت بعد التربص والعدة** نفوذا ذا المدار
في الصحة على نكاحها بعد العدة **فبان الزوج ميتا** قبل نكاحها بقدر
العدة **صح النكاح على الجديد** ايضا **في الاصح** اعتبارا بما في نفس الامر
كما مر انفا بما فيه اما اذا بان حيا فمتى له وان تزوجت بغيره وحكم به
حاكم لكن لا يتمتع بها حتى تعتد للثاني لانه وطيء بشبهة **ويجب**
الاحداد على معتدة وفاة باي وصف كان للخبر المتفق عليه لا يحل
لامراة تؤمن بالله واليوم الاخر ان تحد على ميت فوق ثلاث الا على
زوج اربعة اشهر وعشرا اي فانه يحل لها الاحداد عليه هذه المدة
اي يجب لانها جان بعد امتناعه وجب وللاجماع على ارادته الا ما حكي
عن الحسن البصري وذكر الايمان للغالب اولانه ابعث على الامتثال والامة
فمن لها امان بان مر بها ذلك ايضا ويلزم الولي امر موليته به وعدل عن
قوله غيره المتوفى عنها ليخرج حاملا عن شبهة حالة الموت فلا يلزمها
احداد حالة الحمل الواقع عن الشبهة بل بعيد وضعه ولو احبلها بشبهة
ثم تزوجها ثم مات اعتدت بالوضع عنهما على احد وجهين رجح ولا يرد
على الميت لانه يصدق عليها بقيام عدة وفاة فلزمها الاحداد فيها وان

وان شاركتها البشبهة **لا على رجعية** لبقاء معظم احكام النكاح لهما وعليها بل قال بعض
الاصحاب الاولى ان تتزين بما يدعو لرجعتها بفرض صحته والا فالمنقول
عن الشافعي ندب الاحداد لها فمحله ان رجعت عوده بالتزين ولم يتوهم
انه لغيرها بطلاقة **ويستحب الاحداد لبائن** بخلع او ثلاث او فسخ ليلائم
بعض تزينها لفساده **وفي قول يجب** عليها كالمتوفى عنها وفرق الاول بانها
مجفوة بالفراق فلم يناسب حالها وجوبه بخلاف تلك قيل قضية الخبر تحريمه
عليها ولم يقل به اثنان وليس قضيته ذلك كما هو واضح من جعل المقسم
الاحداد على الميت **وهو** اي الاحداد من احد ويقال فيه الحداد من حد لغة
المنع ويروى بالجيم وهو القطع واصطلاحا هنا **ترك ليس مصبوغ** بما يقصد
لزينة وان خشن للنهي الصحيح عنه كالاكتحال والتطيب والاختضاب
والتملي وذكر العصفر والمصبوغ بالمغرة يفتح اوله في رواية من باب ذكر بعض
افراد العام على انه لبيان ان الصبغ لا بد ان يكون لزينة **وقيل يحل ليس ما صبغ**
غزله ثم نسج للاذن في ثوب العصب في رواية وهو بفتح فسكون للمعلمين
نوع من البرود يصبغ ثم ينسج واجيب بانه نهى عنه فيما ذكر فقارضناه والعبرة
بروح انه لا فرق بل هذا ابلغ في الزينة اذ لا يصبغ اولا الا رفيع الثياب
ويباح غير مصبوغ لم يحدث فيه زينة كقشف **من قطن وصوف وكتان** على اختلاف
الوانها الخلقية وان نعمت **وكذا ابريسم** لم يصبغ ولم يحدث فيه ذلك اي حرير
في الاصح لعدم حدوث زينة فيه وان صقل وبرق ويوجه بان الغالب فيه
انه لا يقصد لزينة النساء وبه يرد ما اطال به الاذرعي وغيره من ان كثيرا من نحو
الاحمر والاصفر الخلقي يربى بصقاله وسائه بريقه على كثير من المصبوغ
ويباح مصبوغ لا يقصد لزينة اصلا بل لتحمل اتساخ او مصيبة كاسود
وما يقرب منه كالمشبع من الاخضر وكحلي وما يقرب منه كالمشبع من الازرق وكا
يرد عما عبارة مصبوغ تردد في الزينة وغيرها كالاخضر والازرق لان فيه
تفصيلا هو انه ان كان براقا صاف في اللون حرم وعبارة الاولى قد تشمله لان الغالب
فيه حينئذ انه يقصد للزينة والا فلا وعبارة هذه تشمله لانه لا يقصد به زينة

شبكة الألوكة www.alukah.net

حينئذ ويحرم طواز مركب على الثوب لامسوج معه الا ان كثر اى بان عد الثوب بسببه
ثوب زينة فيما يظهر و حلى ذهب وفضة ولو نحو خاتم وقرط للمنهى عنه
ومنه مموه باحدهما او مشبهه ان ستره بحيث لا يعرف الا بتامل ويفرق بين
هذا وما مر فى الاوانى بان المدار هنا على مجرد الزينة ثم على العبيط الخيلا
وكذا نحو كاس وودع وعاج ودبل ان كانت من قوم يتحلون به نعم
يحل لبسه ليلا فقط مع الكراهة الا لحاجة كاحرازه وفارق حرمة الملبس و
التطيب ليلا بانهما محرمان غالبا ولا كذلك الحلى وكذا يحرم لؤلؤ ونحوه
من الجواهر التى يتحلى بها ومنها العقيق فى الاصح لظهور الزينة فيه ويحرم
لغير حاجة كما ياتى طيب ابتدا واستدامة فاذا طرات العدة عليه لزمها ازالته
للمنهى عنه ويفرق بينها وبين نظيره فى المحرم بانه ثم من سنن الاحرام ولا كذلك
هنا وبانه يشدد عليها هنا اكثر بدليل حرمة نحو الحناء المعصفر عليها هنا لا ثم
فى بدن نعم رخص صلى الله عليه وسلم لها ان تنتج لنحو حيض قليل قسط
او ظفار بفتح عين من البخور للحاجة والحق الاسنوى بها ذلك المحرمة وخالفه
الزركشى والاوجه الاول وثوب وطعام وفى كحل والضابط ان كل ما حرم
على المحرم من الطيب والدهن لنحو الراس واللحية حرم هنا لكن لا فدية لعدم
النص وليس للقياس فيها مدخل وكل ما حل له ثم حل له هنا ويحرم اكتحال باثمد
ولو غير مطيب وان كانت سودا للنهى عنه وهو الاسود ومثله ايضا الاصفر
وهو الصبر بفتح اوكسر فسكون وبفتح فكسر ولو على بيضا لا الابيض كالتوتيا
اذ لا زينة الا لحاجة كرمد فتجعله ليلا وتمسحه نهارا الا ان امرها مسحه
لانه صلى الله عليه وسلم راى صبرا بعينى ام سلمة وهى محادة على ابى سلمة فزجرها
فاجابت بانه لا طيب فيه فاجابها بانه يزيد حسن الوجه ثم قال فلا تجعليه
الا ليلا وامسحيه نهارا واعترض بان فى اسناده مجهولا وبانه صح النهى عنه
وان خشيت المراة انفقا عينها ورد بان المراد وان اتفقات فى زمنك فانى
اعلم انها لا تنتفع وبحث انها لو احتاجت للدهن اى والطيب جاز ايضا وقد يشمله
المتن ويظهر ضبط الحاجة هنا وفى الكحل سواء فى الليل والنهار وان اقتضت بعض

ضابط
كل ما حرم على المحرم
حرم هنا

العبارات

كذا هو ظاهر

العبارات انه يكفى فى الليل الحاجة ويشترط فى النهار الضرورة خنثى مبيح
يتيمم وحيث زالت وجب مسحه او غسله فورا كالمحرم ويحرم السفيداج
بحجة وهو من رصاص يحسن به الوجه ودمام بضم او كسر المهملة وهو الحمرة التى
يورد بها الخد وتسويد ابيض وتصفير الحاجب وتطريف الاصابع وخضاب حنا
ونحو كورس مما يظهر اى فى الملتة غالبا فيما يظهر وتجعيد صدغ وتضفيف طرة
لان ذلك كله للزينة تنبيه ما نصوا على انه زينة لواطرد فى محل انه
ليس زينة هل يعتبر اهل هذا او كل محل نظر وظاهر كلامهم الثانى لان العبرة
بعرف حادث ولا خاص مع عرف اصلى او عام ولا ينافيه مامر فى نحو الخاس
والودع لان ذلك لم ينص فيه على شئ لتردد نظرهم فيه ومر فى اعمال المساقاة
مايؤيد ذلك ويحل تحميل فراش واثاث بمثلثين وهو متاع البيت بان
تتن بين بيتها بما فى خباع الملابس والاوانى ونحوها لان الاحداد خاص بالبدن
ومر ثم حل لها الجلوس على الحرير قال امن الرفعة لا الالتحاف به لانه كالملبس
قال الزركشى الا ليلا كالحلى ويرده الفرق السابق بين الحلى والملبس
ويحل تنظيف بغسل راس وقلم لاظفار وازالة شعر نحو عانة وازالة
وسخ بسدر او نحوه لان ذلك ليس من الزينة المرادة هنا وهى التى تدعو
للوطى فلا ياتى فى عدهم له فى الجمعة من الزينة قلت ويحل امتشاط من غير
ترجيل ولا دهن وحمام ان لم يكن فيه حزوج محرم لعدم الزينة ولو تركت
الاحداد الواجب كل المدة او بعضها عصت العاصمة الكاملة بحوبه
دون غيرها وانقضت العدة كما لو فارقت المسكن اللازم لها ملازمته
فانها او وليها تعصى وتنقضى العدة بمضى المدة ولو بلغتها الوفاة او الطلاة
بعد المدة اى مدة العدة كانت منقضية بمضى مدتها ولها اى المراة المزوج
وغيرها احداد على غير زوج من قريب وسيد وكذا اجنبى حيث لا ريبة
فيما يظهر ثم رايت شارحين نحا لفا فيه وما فصلته اوجه كما لا يخفى وظاهر
ان الزوج لو منعها مما ينقص به تمتعه حرم عليها فعله ثلاثة ايام فاقل ويحرم
الزيادة عليها ان قصدت بها الاحداد والله اعلم لمفهوم الخبر السابق وكان وجه الحرمة

على الخنثى ان تركت الاحداد عصت

على غير الزوج

شبكة الألوكة
www.alukah.net

عدم الرضا بالقضا ولم يجز ذلك في المعتدة لحبسها على المقصود من العدة وبحث
الامام ان للرجل التحزن مدة الثلاثة ايضا ورده ابن الرفعة بان ذلك انما
شرع للنساء لنقصهن عقلا لهن المقتضى لعدم الصبر مع ان الشرع الزمهن
بالاحداد دون الرجال ويعرض صحة كلام الامام بحمله في تحزن يجر تغيير
ملبوس ونحوه والاحرام عليه كما مر في الجنايز **فصل** في سكنى المعتدة
تجب سكنى لمعتدة طلاق ولو هو **بائن** بخلع او ثلاث الى انقضاء عدتها
ولو حاملا بأي صفة كانت وان تراضيا على عدمها للاية **الا ناشزة**
حال العراق او اثنا العدة فلا سكنى لها حتى تعود للطاعة كصلب النكاح
وفي مدة النشوز يوجه عليها موجرا لسكنى باجرته وقياسه انه لو كان ملك
الزوج رجع هو عليها بذلك ومثلها كل من لا نفقة لها حالة النكاح كصغيرة
لا تحتمل وطيا ويتصور وجوب العدة عليها باستخال الا وامة لا نفقة لها
نعم للزوج او وارثه اجبار من لا نفقة لها على ملازمة المسكن
تحصينا لما يدين خذ منه ان محله فيمن يمكن حملها الا ان يقال التغيير بذلك
للاغلب لذكره في المتوفى عنها كما ياتي وهو غير معتبر فيها اتفاقا ولا يمكن من ذلك
في الامة الا بعد فراغ خدمتها **و** يجب ايضا **لمعتدة وفاة** حيث وجدت تركه
وتقدم على الديون المرسلة في الذمة **في الاظهر** للخبر الصحيح به وانما لم
تجب نفقتها كالبائن غير الحامل لانها للسلطنة وقد فاتت والسكنى لصون ماية
وهو موجود وبين للسلطان حيث لا تركة ولا متبرع اسكانها من بيت المال
كذا اطلقوه ولو قيل يجب كوفاديه بل اولى لان هنا حقا لله ايضا بيعد فيه
غاب المطلق ولا مسكن له اكترى الحاكم مسكنا من ماله ان كان والا اقترض او اذن
لها ان تقترض عليه او تكتري من مالها وحينئذ ترجع فان فعلته بلا اذنه
لم ترجع الا ان عجزت عن استدانة وقصدت الرجوع واشهدت على
ذلك ولو مضت العدة او بعضها ولم تطالب بالسكنى لم يصر دينا في الذمة
بخلاف النفقة لانها معاوضة ولو تبرع وارث باسكانها لزمها الاجابة ومثله
الامام فيما يظهر او اجنبي وكاديه فكذلك على المعتمد وفارق وفاء الدين بان هنا

حقا لله

حقا لله تعالى فالزم القبول لاجله على ان حفظ الاسباب يحتاط له اكثر ولا نظر
للمنة لانها ليست عليها ليست عليها بل على الميت **و** لمعتدة **فسخ** او انفساخ
غير محرمة ناشزة ولو حاملا **على المذهب** من تناقض لهما فيه كالطلاق بخلاف
معتدة عدة وطي شبهة كنكاح فاسد وام ولد ولو حاملا **في نعم** يجب على
الاولى ملازمة المسكن لحق الله تعالى وهل يلحق بها الثانية محل نظر **و** تكن
وجوبا **في مسكن كانت فيه عند الفرقة** باذن الزوج ان لاق بها حينئذ وامكن
بقاؤها فيه كاستحقاقه منفعته اما اذا افوتت وهي بمسكن لم يأذن فيه
فسياتي **وليس لزوج وغيره اخراجها** ولو رجعية كما اطلقه الجمهور
ونص عليه في الام واعتمده الامام وجمع متاخرون بل قال الاذرعي خلافه
شاذ لكن العراقيون على ذلك اسكانها كما عيب شائعا كالزوجة وجزم به
المصنف في نكته واعتمد الاسنوي وغيره **ولا لها خروج** وان رضي به الزوج
فيمنعها الحاكم وجوبا لحق الله تعالى **قلت ولها الخروج في عدة وفاة وكذا**
بائن بفسخ او طلاق **في النهار لشرى طعام وبيع** او شرى **غزل** ونحو كقطن
ولنحو احتطاب ان لم تجد من يقوم لها بذلك ونحو اقامة حد على برزة لا محرم
فيأتيها الحاكم او نائبه لا قاعدته كما لتخليف ذلك لخبر مسلم ان صلى الله عليه وسلم
اذن لمطلقة ثلاثا ان تخرج لنخلها وقيس به غيره قال الشافعي رضي الله تعالى عنه
وكل الاسواق قريب بيوت من دورهم ويوخذ منه تقييد نحو السوق والمحتطب
بالقريب من البلد المنسوب اليها والا فيظهر انها لا تخرج اليه الا لضرورة
ولا تكفي الحاجة ومحلها ان امنت والا وجاز كلاهما بعضهم او اما الرجعية فلا
تخرج الا باذنه او لضرورة لان عليه القيام بجميع مونها كالزوجة ومثلها بائن
حامل وقيدها السبكي وغيره بما اذا خرجت للنفقة لانها مكفية بخلاف خروجها
لنحو شراء قطن او طعام وقد اعطيت النفقة ردا هم ولا يامن هذا في الرجعية
ما تقرر انها في حكم الزوجة اما الليل ولو اوله خلافا لبعضهم فلا تخرج فيه مطلقا
لانه مظنة الفساد الا اذا لم يمكنها ذلك نهارا ايد امت كما بحثه ابو زرعة
وكذا لها الخروج ليلا الى دار جارة بشرط ان تامن على نفسها بقربها ويظهر ان المراد

شبكة الألوكة www.alukah.net

بالجار هنا الملاصق اوملاصقه ونحوه لاما مر في الوصية لغزل وحديث ونحوهما
لكن بشرط ان يكون زمن ذلك بقدر العادة وان لا يكون عندها من يجد ثمها
ويونسها على الاوجه وان ترجع وتبيت في بيتها لانه صلى الله عليه وسلم
اذن في ذلك كما في خبر مرسل معتضد بقول ابن عمر رضي الله تعالى عنهما بما
يوافقه وتنتقل من المسكن لخوف على نفسها او مخدومها او مال ولو لغيرها
كوديعة وان قل او اختصاص كذلك فيما يظهر من نحو هدم او غرق او سارق
او لخوف على نفسها مادامت فيه من ريبة للضرورة وظاهر انه يجب الانتقال
حيث ظنت فتنة كخوف على بضع ومن ذلك ان ينتجع قوم البدوية وتخشى
منه التخلف كما يأتي او تأذت بالجيران اذى شديدا اي لا يحتمل عادة فيما
يظهر او هم تأذوا بها اذى شديدا كذلك والله اعلم للضرورة ايضا وروى
مسلم ان فاطمة بنت قيس كانت تبذو على احمائها فنقلها صلى الله عليه وسلم
عنهم الى بيت ام مكتوم ولا يعارضه رواية نقلها لخوف مكانها لاحتمال تكرر الواقعة
وبغرضه اتحادها فاقتصار كل راو على احدهما لبيان الاكتفاء به وحده في العذر
فعلم ان من الجيران الاحماء وهم اقارب الزوج نعم ان كانوا في دارها وان
اتسعت فيما يظهر خلافا لمن قيد بضيقها تنقلوا هم لا هي لعدم الحاجة لا الابوان
وان اشتد الشقاق بينهم لانه لا يطول غالبا بينه بتعيين عمل المتن
عليها اذا كانت تاذيهم مما لم تنتقد هي به والا اجبرت نحو تركه ولم يحل
لها الانتقال حينئذ كما هو ظاهر ولها التنقل ايضا بل يلزمها كما هو ظاهر
اذا فورقت ببدار الحرب ولم تأمن باقامتها ثم على نحو بضعها او دينها وامنت
في الطريق وكذا ان كان خوفها اقل فيما يظهر ويجب تقريبها للمأمن الا اذا بقي من
العدة ثلاثة ايام فقط على ما بحثه الاذرعي فيتوجه تقريبها لا تقضيها واذا
رجع المعير او انقضت مدة الاجارة كما يأتي او كان عليها ما يلزمها اداؤه فورا
وانخصر فيها وحيث انتقلت وجب الاقتصار على اقرب مسكن صالح لما كانت
فيه على ما يأتي وليس لها خروج لنحو استنماء مال وتحصيل حجة الاسلام وان كانت
عكنة على ما اقتضاه اطلاقهم ولو انتقلت ببيدنها اذ لا عبرة بالامتعة الى مسكن

في البلد

في البلد باذن الزوج فوجبت العدة بموت او طلاق قبل وصولها اليه
وبعد مفارقة الاول اعتدت وجوبا فيه اي الثاني وان كان ابعد اليها
من الاول او رجعت اليه لاخذ متاع على النص في الام لاغراضها عن الاول
بحق قبل الفراق اما بعد وصولها اليه فتعتد فيه قطعا او انتقلت اليه
بغير اذن من الزوج ففي الاول يلزمها الاعتداد وان لم تجب العدة الا بعد
وصولها للثاني لعصيانها بذلك نعم ان اذن لها بعد وصولها اليه في
المقام به كان كالنقلة باذنه وكذا تعتد في الاول لو اذن لها في النقلة منه
ثم وجبت العدة قبل الخروج منه لانه الذي وجبت فيه العدة ولو اذن
لها في الانتقال الى بلد فقد الاذن لها في الانتقال من مسكن الى مسكن فيأتي
هنا ذلك التفصيل ومنه تعلم ان الاول ان وجبت قبل مفارقة بنيان بلده اي
بان لم تصل لما يباح القصر فيه والا فالثاني او اذن لها في سفر حج ولو نفلا
او زيارة او نسخ بالواو والاولى اظهر تجارة او غيرهما من كل سفر مباح ولو سفر
نزهة وزيارة ثم وجبت العدة في الطريق فلها الرجوع الى مسكنها
وهو الاولى ولها امضاء اي غرضها المستقبل المرجوع مشقة ظاهرة وهي
معتدة مضت او عادت فان مضت وبلغت المقصد قبل انقضاء العدة او وجبت
بعد ان بلغته فتفعله في الطريق قيد للتخيير الذي ذكرناه لا للقول اقامت
فيه لقضاء حاجتها ان كانت والا فثلاثة ايام كاملة ان لم يقدر لهما مدة
والا فما قدره ثم عقب فراغ اقامتها الجائزة يجب عليها الرجوع فورا ان امنت
على نفسها ومالها ووجدت رفقة ولو قبل ثلاثة ايام غالبا كما في الروضة
وان نازع فيه جمع لتعتد البقية في المسكن الذي فورقت فيه او بقربه
او يلزمها الرجوع فورا وان علمت انقضاء البقية قبل وصولها اليه وخرج
بفي الطريق ما لو وجبت قبل مفارقة العمران فيلزمها العود ولو اذن لها
في النقلة لمسكن اخر في البلد وقد رلهما مدة فانتقلت ثم لزمتها العدة اقامت
به فقط كذا قيل وقياس ما تقرر انها تعتد فيه ولا يجوز لها الرجوع للاول
كما يصرح به كلامهم ولو سافرت معه لحاجة ففارقها لزمها العود نعم لها اقامة

ثلاثة ايام كاملة بحمل المفوقة لان سفرها كان تابعا للسفر وقد فات فامهلت
ذلك لا اكثر منه لانه مدة تاهب المسافر غالبا ولو خرجت الى غير الدار
او البلد المالوفة لسكناها فطلق وقال ما اذنت في الخروج وقالت بل اذنت
صدق بيمينه انه لم ياذن ووارثه انه لم يعلم انه مورثه اذن لان الاصل
عدم الاذن فترجع فورا بعد حلفه للمالوفة ولو قالت له نقلتني اي اذنت
لي في النقلة لهذه الدار فلا يلزمني الرجوع فقال بل اذنت في الخروج
اليها لكن لحاجة او لا لنقلة فيلزمها الرجوع صدق بيمينه ايضا انه لم ياذن
في النقلة على المذهب لانه اعلم بقصده ولو وقع هذا الاختلاف بينهما وبين
الوارث صدقت بيمينها لانها اعرف منه بما جرى ولترجح جانبها بوجوهها
في الثاني مع كون الوارث اجنبيا عنهما فضعف عذر الزوج وتقصيره وهي ايضا
لو اتفقا على لفظ النقلة واختلفا هل ضم اليه ذكر نحو نزهة او شهر فالكوت
هذا الضم لان الاصل عدمه ومنزل بدوية وبيتها من نحو شعر كمنزل
حضرية فيما ذكر من وجوب ملازمته في العادة نعم لها الانتقال مع
حيها ان انتقلوا كلهم للضرورة ولها مفارقتهم للاقامة بقرية في الطريق لانها
اليف بها وبه فارقت الحضرية السابقة فانه لا يجوز لها ذلك بل يتعين
عليها اما العود للمسكن او الوصول للمقصد فان ارتحل بعضهم وهم غير اهلها
وفي المجتهين فوق ومنعه اقامت والا فلا واهلها تخيرت غير رجعية اختار
الزوج اقامتها لمشقة مفارقة الاهل مع خطر البادية في الجملة وبه يفرق
بين اهلها واهل الحضرية ولا عبرة بالارتحال مع نية العود او قرينة عرفا على
الاوجه الا ان خافت لو اقامت واذا كان المسكن مستحقا له ولم يتعلق به
للغير ويليق بها تعين مكثها فيه الا لعذر مما مر اما اذا تعلق به حق كرهن وقد
بيع في الدين لتعذر وفاء من غيره ولم يرض مشتريه باقامتها فيه باجرة المثل
فتنتقل منه اماما لا يليق بها فلا يكلفه كالزوجة خلافا لمن فرق ولا يصح بيعه
اي المسكن المذكور لعدم انضباط المدة نعم يظهر صحة بيعه لها اخذا من نظير السابق
في الموصى له بالمنفعة مدة مجهولة الا في عدة ذات اشهر فيبيعه كبيع مستاجر

فيجري فيه

فيجري فيه خلاف قيه والاصح صحته فان حاضت في اثنائها او انتقلت الى الاقراء
لم ينفسخ فيخير المشتري وقيل بيعه في عدة الاشهر باطل قطعا ولا يجري
فيه خلاف المستاجر لانها قد تموت في المدة فترجع المنفعة للبايع على احد وجهين
من بيع المستاجر اذا انفسخت الاجارة وذلك عذر بخلاف المستاجر يموت فان المنفعة
لورثته ويرد بانه لو فرض انه فيه عذرا يكون متوقعا محققا ومستقبلا لا حالا وما
هنا كذلك لا يورث او فورقت وهي بمسكن مستعار لزمها قيمته وامتنع نقلها
فان رجع المعيرة عاريته له ولم يرض باجرة لمثله اوطرا عليه نحو جنون او سفه
او زال استحقاقه لمنفعته لنحو انقضاء اجارة نقلت منه وجوبا للضرورة فان رضي
بها لزمه بذلها وامتنع خروجها ولو لمكنه الملاصق له كما شمله كلامهم وبحث في المطلب
انه لو اعاره لسكنى معتدة عالمها بذلك لزمت العارية لحق الله تعالى كما تلزم
في دفن ميت لكن فرق الرويا ني بين لزومها في نحو الاعارة للبناء وعدمه بانه
لا مشقة ولا ضرورة في انتقالها هنا لو رجع بخلاف نحو الهدم ثم فكذا يقال
هنا والاوجه ان المعير الراجع لو رضي بسكناها بعد انتقالها لمعاراو
مستاجر لم يلزمها العود للاول لانها الان من رجوعه بعد وكذا مستاجر
انقضت مدته فلينتقل منه ان لم يجدد المالك اجارة باجرة المثل او
لزمتها العدة وهي بمسكن مستحق يستحق لها اسمرت فيه وجوبا ان لم
تطلب المنقلة لغيره والا فجواز واذا اختارت الاقامة فيه طلبت الاجرة
منه او من تركته ان مات لان المسكن عليه فان مضت مدة قبل طلبها سقطت
كما لو سكن معها في منزل لها باذنها وهي في عصمته على الفرض وبه افتى ابن الصلاح
ووجهه بان الاذن المطلق عند ذكر العوض ينزل على الاعارة والاباحة
اي مع كونه تابعا لها في المسكن ومن ثم بحث شارح ان محله ان لم يتميز
انتفعته بمحل منها والا لزمته اجرته ما لم تصرح له بالاباحة فان كان
مسكن النكاح المملوك له بالذي لزمتها العدة وهي فيه نفسا لا يليق
بها فله النقل لها منه الى مسكن اخر لايق بها لان ذلك النفس غير
واجب عليه ويجري اقرب صالح اليه ند با على ما قاله الاذرعي الحق

ووجوبا كما هو ظاهر كلامهم وايد بانه قياس نقل الزكاة وتقليلا لازمن
المزوج ما امكن او كان خسيسا يخير لا يتبع بها فلها الامتناع لانه
دون حقها وليس له مساكنتها ولا مداخلتها اي دخول محل هي فيه
وان لم يكن على جهة المساكنة مع انتفاء محل المحرم الاتي فيحرم عليه ذلك
ولو اعمى وان كان الطلاق رجعيا ورضيت لان ذلك يحرم للخلوة المحرمة
بها ومن ثم لزمها متعه ان قدرت عليه والكلام هنا فيما اذا لم يزد
مسكنها على مسكن مثلها لما سيذكره في الدار والحجرة والعلو والسفل
فان كان في الدار التي ليس فيها الا مسكن واحد لكنها متسعة لهما بحيث
لا يطلع احدهما على الاخر اخذا مما ياتي محرم لها بصير مميز بان كان
ممن يحتشم ويمنع وجوده وقوع خلوة بها باعتبار العادة الغالبة فيما يظهر
من كلامهم وبه يجمع بين ما اوهمته عبارة المتن والروضة من التناقض
في ذلك لان المدار على مظنة عدم الخلوة ولا تحصل الا حينئذ ذكرا وانثى وخرج
المعلم به من زوجته وامته بالاولى و محرم له مميز يصير انثى او زوجة
اخرى كذلك او امة او امراة اجنبية كذلك وكل منهن ثقة يحتشمها بحيث
يمنع وجودها وقوع فاحشة بحضرتها وكالاجنبية ممسوح وعبدها بشرط
التمييز والبصر والعدالة وبظهر انه يلحق بالبصير كل ممن ذكر اعمى له فطنة
يمتنع معها وقوع ريبة بل هو اقوى من المميز السابق جاز مع الكراهة
كل من مساكنتها ان وسعتهما الدار والا وجب انتقاله عنها ومداخلتها
اذ كانت ثقة للامن من المحذور حينئذ بخلاف ما اذا انتفى شرط مما ذكر
وانما حلت خلوة رجل بامراتين ثقتين يحتشمهما بخلاف عكسه لانه يبعد
وقوع فاحشة بامراة متصفة بذلك مع حضور مثلها ولا كذلك الرجل
ومنه يوخذ انه لا يحل خلوة رجل عرد يجرم نظرهم مطلقا بل ولا امرد مثله
وهو منحيه ولا تجوز خلوة بغير ثقات وان كثرن وفي التوسط عن القفال
لو دخلت امراة المسجد على رجل لم تكن خلوة لانه يدخله كل احد انتهى وانما
يتجه ذلك في مسجد مطروق لا ينقطع طارقوه عادة ومثله في ذلك الطريق

مطلب على خلوة رجل بامراتين ثقتين ٤١

مطلب لا يحل خلوة رجل عرد يحرم نظرهم مطلقا ولا امرد مثله

اوغيره

اوغيره المطروق كذلك بخلاف ما ليس مطروقا كذلك فان قلت ظاهر هذا انه
لا تحرم خلوة رجال بامراة قلت ممنوع وانما قضيته ان الرجال اذا حالت
العادة تواطيهم على وقوع فاحشة بها بحضرتهم كانت خلوة جايزة والا فلا ثم
رايت في شرح مسلم التقريب به حيث تحل خلوة جماعة ببعد تواطيهم على
الفاحشة للخوصلاح او مروة بامراة لكنه حكاه في المجموع حكاية الاوجه
الضعيفة ورايت بعضهم اعتمد الاول وقيده بما اذا قطع بانتفاء الريبة
من جانبه وجانبها ولو كان في الدار حجرة فسكنها احدهما والاخر اخرى
فان اتحدت المرافق كمطبخ ومستراح وبير وبالوعة وسطح وممر
وممر والواو بمعنى او اذ يكفي اتحاد بعضها فيما يظهر وهل العبرة في اتحاد
الممر باول الدار فبصر اتحاد دهليزها الاتحاد الممر فيه او بالباب الذي بعد
الدهليز دونه لانه بمنزلة صحن سكة غير نافذة او يفرق بين
كون الدهليزين ينتفعن به بما يتعلق بالسكنى فبضر اتحاده حينئذ وبين
ان لا يكون كذلك لكونه معدا للزوج ورحاله فلا يضر كل محتمل والثالث
اقربها اشترط محرم او نحو ممن ذكر وخالف في ذلك القاضي والروياني
فجعلا المساكنة مع اتحادها ولو مع المحرم واطال الاذرعي في الانتصار له
اذ لا سبيل الى ملازمته لها في كل حركة وبانتفاء ذلك وجدت مظنة
الخلوة المحرمة وخرج بقولنا ما لو لم يكن في الدار الا
بيت وصفف فانه لا يجوز ان يساكنها ولو مع محرم لانها لا تتميز من المسكن
بوضوء ونحوه ان بني بينهما حايل وبقي لها ما يليق بها سكنى جاز والا يتجه
شيء منها فلا يشترط نحو محرم اذ لا خلوة ولكن ينبغي اي يجب ان يغلق
قال القاضي ابو الطيب والماوردي ويسمر ما بينهما من باب واولى من
اغلاقه سده وان لا يكون مراحدهما يمر به على الاخر حذرا من
وقوع خلوة وسفل وعلو كدار وحجرة فيما ذكر فيهما والاولى ان يكون في
العلو حتى لا يمكنه الاطلاع عليها باب

الاستبرا هو بالمد لغة طلب البراة وشرعا تربص بمن فيها رق ملك عند وجود

سبب مما يأتي للعلم ببراءة رحمها او للتعبد سمي بذلك لتقديره باقل ما يدل
على البراءة كما سمي مأمورا بالعدة لاشتماله على العدد ولتشاركهما في اصل
البراءة دليت به والاصل فيه ما يأتي من الاخبار وغيره يجب الاستبراء لحل
التمتع بالفعل لما يأتي في ملك من زوجة او معتدة او التزويج كما يعلم مما
سيذكره بسببين باعتبار الاصل فيه فلا يرد عليه وجوبه بغيرهما كان
وطئ امة غيره ظانا انها امته فانه يلزمها فرد واحد لانها في نفسها مملوكة
والشبهة بشبهة ملك اليمين احدهما ملك امة اي حدوثه وهي باعتبار الاصل
ايضا والا فالمدار على حدوث حل التمتع مما يحل بالملك فلا يرد ما يأتي في ام زوجة
كما ان التعبير في السبب الثاني بزوال الفراش كذلك والا فالمدار على
طلب التزويج ودل على ذلك ما سيذكره في نحو المكاتبة والمرتدة وتزويج
موطوءته بشراء او ارث او هبة مع قبض او سبي بشرطه من القسمة
او اختيار التملك كما يعلم مما سيذكره في المسير فلا اعتراض عليه او رد بعيب
او تحالف او اقالة ولو قبل قبض او غير ذلك من كل ملك كقبول وصية ورجوع
مقرض وبايع مفلس ووالد في هبته لفرعه وكذا امة قواض انفسخ واء
ستقل بها المالك وامة تجارة اخرج زكاتها وقلنا بالاصح ان المستأخذ
شريك بالواجب بقدر قيمته في غير الجنس لتجدد الملك والحل فيما قاله
البلقينيان وسوا في وجوب الاستبراء فيما ذكر بالسنية لحل التمتع بكر وآيسة
ومن استبراها البايع قبل البيع ومنتقلة من صبي وامراة وغيرهما
لعموم ما صح من قوله صلى الله عليه وسلم في سبايا اوطاس الا لا توطأ حامل
حتى تضع ولا غير ذات حمل حتى تحيض حيضة وقيس بالمسبية غيرها الشامل
للبكر والمستبرأة وغيرها بجامع حدوث الملك وبمن تحيض من لا تحيض
في اعتبار قدر الحيض والطهر غالبا وهو شهر ويجب الاستبراء في امته اذا
زوجها فطلقها زوجها قبل الوطي وفي مكاتبة كتابة صحيحة واعتمها اذا
انفسخت كتابتها بسبب مما يأتي في بابها كان عجزت وامة مكاتب كذلك
عجز لعود حل الاستمتاع فيها كالمزوجة وحدوثه في الامة بفسخها ومن ثم

لم تورث

لم تورث الفاسدة وكذا مرتدة اسلمت او سيد مرتد اسلم فيجب الاستبراء لهما
وعلى امته في الاصح لعود حل الاستمتاع ايضا لا في من اي امة له حدث لها
ما حرمها عليه من صوم ونحوه لاذنه فيه ثم حلت من صوم واعتكاف
واحرام ونحو حيض ورهن لان حرمتها بذلك لا تحل بالملك بخلاف نحو الكتابة
ورد الاحرام وجه انه كالردة لتاكد التحريم فيه ويرد بوضوح الفرق
اما لو اشتري نحو محرمة او صائمة او معتكفة وجبا باذن سيدها فلابد
من استبرائها بعد زوال ما تقرر كما يعلم مما يأتي ولو اشتري حر زوجة
الامة فانفسخ نكاحها استحب الاستبراء ليتميز ولد الملك المنعقد عن
ولد النكاح المنعقد قنا ثم تعتق فلا يكون في حرة اصلية ولا تصير به امه
مستولدة وقيل يجب لتجدد الملك ورد بانه لا فايدة فيه اذ العلة الصحيح
فيه حدوث حل التمتع ولم يوجد هنا ومن ثم لو طلق زوجته العتيقة رجعيا
ثم اشتراها في العدة وجب لحدوث حل التمتع ومراده كما يحل له وطيها
في زمن الخيار لانه لا يدري ابطاء بالملك او الزوجية وخرج بالحرة المكاتبة
اذا اشتري زوجته ففي الكفاية عن النص ليس له وطيها بالملك
لضعف ملكه ومن ثم امتنع تسريه ولو باذن السيد ولو ملك امة مزوجة
او معتدة من الغير لنكاح او وطي بشبهة وعلم بذلك او جهله واجاز
لم يجب استبراؤها حالا لانها مشغولة بحق الغير فان زالا اي الزوجية
والعدة المفهومان مما ذكر ولذا ثنى الضمير وان عطف باو لما هو ظاهر انه
لا يلزم من اتحاد الراجع للمعطوف اتحاد الراجع لما فهم من المعطوف بها وذلك
بان طلقت قبل وطي او بعده وانقضت العدة او انقضت عدة الشبهة
وجب الاستبرا في الاظهر لحدوث الحل واكتفينا المقابل بعدة الغير
لانتقاض عطلقة قبل وطي ومن ثم حص جمع العدتين بالموطوءة ولو ملك معتدة
منه وجب قطعا اذ لا شيء يكفي عنه هنا الثاني زوال فراش له عن امة
موطوءة غير مستولدة او مستولدة بعتق لمعلق او منجز قبل موت السيد او موت
السيد كزوال فراش الحرة المطوءة فيجب قرء او سنه كما صح عن ابن عمر

شبكة الألوكة www.alukah.net

ولا مخالف له اما عتيقة قبل وطئ فلا استبرا عليها قطعا ولو مضت مدة
استبرا على مستولدة ليست مزوجة وكامعتدة ثم اعتقها سيدها
اومات عنها وجب عليها الاستبرا في الاصح كما تلزم العدة من زوال
نكاحها وان مضى امثالها قبل زواله قلت ولو استبرا امة موطوة
له غير مستولدة فاعتقها لم يجب اعادة الاستبرا وتتزوج في الحال
والفرق بينها وبين المستولدة ظاهر اذ لا تشبه هذه منكوحة بخلاف
تلك لثبوت حق الحرية لها فكان فراشها اشبه بفراش الحرة المنكوحة
والله اعلم ويحرم ولا ينعقد تزويج امة موطوة اي وطيها مالكها ومستولدة
قبل مضي الاستبرا بما ياتي ليلا يختلط الماآن وانما حل بيعها قبله مطلقا
لان القصد من الشراء ملك العين والوطئ قد يقع وقد لا بخلاف النكاح
لا يقصد به الا الوطئ امامن لم يطأها مالكها فان لم توطأ وجهان من شاء
وان وطيها غير زوجها للمواطئ وكذا لغيره ان كان الماء غير محترم او مضت
مدة الاستبرا منه ولو اعتق مستولدته يعني موطوقته فله نكاحها
بلا استبرا في الاصح كما يجوز ان تنكح المعتدة منه اذ لا اختلاط هنا ومن
ثم لو اشتري امة فزوجها لبايعها الذي لم يطأها غيره لم يلزمه استبرا
كما لو اعتقها فاراد بايعها ان يتزوجها وخرج بموطوئة ومثلها من لم
توطأ او وطيت زنا او استبراها من انتقلت منه اليه من وطيها غيره
وطيا غير محرم فلا يحل له تزويجها قبل استبرايها وان اعتقها ولو اعتقها
اومات عن مستولدة او مدبرة عتقت بموته وهي مزوجة او معتدة
عن زوج فيهما فلا استبرا عليها لانها غير فراش للسيد ولان الاستبرا
لحل عامر وهي مشغولة بحق الزوج بخلافها في عدة وطئ الشبهة لانها
لم تصر به فراشا لغير السيد وهو اي الاستبراء حق ذات الاقراء يحصل
بقرء وهنا حيضة كاملة في الجديد للخبر السابق ولا حايل حتى تحيض
حيضة فلا تكفي بقيتها التي وجد السبب كالشراء في اثنايها وفارق العدة حيث
تعين الطهر واكتفي ببقيته بتكرر الاقراء الدال تخلل الحيض بينها على البراءة

وهنا

وهنا لا تكرر فتعين الحيض الكامل الدال عليها ولو وطيها في الحيض فخيلت منه فان كان
قبل مضي اول الحيض انقطع الاستبرا وبقي التحريم الى الوضع كما لو حبلت
من وطيه وهو ظاهر او بعد اقله كفى زمن الاستبرا لمضي حيض كامل لها قبل الحمل
وذات اشهر كصغيرة وآيسة بشهر لانه لا يخلو زمن عنيرها عن حيض وطهر
غالبا وفي قول ثلاثة من الاشهر لان البراءة لا تعرف بدونها وحامل مسبية
او زال عنها فراش سيد بوضعه اي الحمل كالعدة وان ملكت بشراء وهي
حامل من زوج او وطئ بشبهة فقد سبق ان لا استبراء للحال وانه يجب
بعد زوال النكاح او العدة فليس هو هنا بالوضع فلت يحمل الاستبراء
في حق ذات الاقراء بوضع حمل زنا لا تحيض معه وان حدث الحمل بعد الشراء
وقبل مضي محصل استبرا اخذا من كلام غير واحد وهو متجه في الاصح
والله اعلم لاطلاق الخبر وللبراءة وانما لم تنقض به العدة لاقتضائها
بسن يد تاكيد ومن ثم وجب فيها التكرار اما ذات اشهر فيحصل بشهر
مع حمل الزنا كما بحثه الزركشي كالاذرعي قياسا على ما جزموا به في العدة لان
حمل الزنا كالعدم ولو مضى زمن استبرا بعد الملك قبل القبض حسب
ان ملك بارث لقوة الملك به ولناصح بيعه قبل قبضه وذكر له الاذرعي
تعليلا اتضح التبري منه ومع ما يوخذ منه فقال في فوق سطه قالوا
لان الملك بالارث مقبوض حكما وان لم يحصل حسا وهذا اذا كانت مقبوضة
للمورث حيث يعتبر قبضه في الاستبرا اما لو اباها عليها ثم مات قبل قبضها
لم يعتد باستبرايها الا بعد ان يقبضها الوارث كما في بيع المورث قبل قبضه
نبه عليه ابن الرفعة وهو واضح انتهى وانما يتجه وضوحه بعد تسليم التعليل
الذي تبراء منه ومن ثم تبع ابن الرفعة المتاخرون لكنه مع ذلك مشكل
لان البيع الاضعف اذا اعتد بالاستبرا فيه قبل القبض فالارث الاقوى
اولى وكان الاذرعي اشار الى بنايه على ضعيف بقوله حيث يعتبر قبضه
في الاستبرا لكن ينافيه قوله اما الخ مع قوله انه واضح على القول في البيع
انه لا يكتفى فيه بالاستبرا قبل القبض وقد يقال في جواب الاشكال ما جوابان

الارث لاخلاف فى الاعتداد بالاستبرا فيه قبل القبض بخلاف نحو البيع
فان فيه خلافا الاصح منه الاعتداد وانما والفرق بما حاصله ان
المملوك بالارث مقبوض حكما فهو اقوي من نحو البيع ولذا صح التصرف
فيه قبل قبضه ويلزم من هذه القوة المقتضية لصحة التصرف كونه
الموروث فى نحو البيع قبضه قبل موته والا فكان لاملك بخلاف نحو البيع
الملك فيه تام بالعقد لكنه ضعيف مجرى الخلاف فيه بالاصح نظرا الي تمامه
والضعيف الى ضعفه واما الارث فالملك به مبني على تقدير قبضه
ولا يوجد الا ان كان موروثه قبضه ان ملكه بنحو بيع فتامله فانه دقيق
وكذا شرا ونحوه من المعاوضات فى الاصح حيث لاخيار لتمام الملك به ولزومه
ومن ثم لم يحسب فى زمن الخيار ولو للمشتري لضعف ملكه لاهبة فلا
يحسب قبل القبض لتوقف الملك فيها عليه كما قدمه فلا مبالاة لايهام عبارة
هنا حصوله قبله ومثلها غنيمة لم تقبض اي بنا على ان الملك لا يحصل
الا بالقسمة كما هو ظاهر ويحسب فى الوصية بعد قبولها ولو قبل القبض
للملك الكامل فيها بالقبول ولو اشتري مجوسية اونحو وثنية او مرتدة
فحاضت مثلا ثم بعد فراغ الحيض اوغ اثنا يه ومثله الشهر فى ذات
الاشهر وكذا الوضع كما صرحا به اسلمت لم يكف حيضها اونحوه فى
الاستبرا لانه لم يستعقب الحل ومن ثم لو اشتري عبد ماذون امة وعليه
دين لم يعتد به قبل سقوطه فلا يحل لسيده وطيها حينئذ قال المحاملي
عن الاصحاب وضابطه لك ان كل استبرا لا يتعلق به استباحة الوطي
لا يعتد به انتهي ومنه مالو اشتري محرمة فحاضت ثم تحللت او صغيرة
لا تحتمل الوطي فاطاقته بعد مضي شهر على ما قاله الجرجاني فى الثانية
ثم رايت الزركشي قال انه يعيد جدا نعم يعتد باستبرا المرهونة
قبل الانفكاك كما يميل اليه كلامهما وجزم به ابن المقري ويفرق بينها
وبين ما قبلها بانه يحل وطيها باذن المرتهن فهي محل الاستمتاع بخلاف
غيرها حتى مشتراة الماذون لان له حقا فى المجموهو لا يعتد باذنه

وبهذا

وبهذا يندفع ما للزرعي ومن تبعه هنا فان قلت هي تباح له باذن العبد
والغرما فساوت المرهونة قلت الاذن هنا اندر لاختلاف جهة
تعلق العبد والغرما بخلافه فى المرهونة وفارقت امة المأذون امة مشتر
حجر عليه بفلس فانه يعتد باستبرايها قبل زوال الحجر بضعف التعلق
فى هذه لكونه يتعلق بالذمة ايضا بخلاف تلك لانحصار تعلق الغرما بما فى
يد المأذون لا غير ويحرم الاستمتاع ولو بنحو نظر بشهوة ومس بالمشتراة
اي قبل مضي ما به الاستبرا لادايه الى الوطي المحرم ولاحتمال انها حامل
بنحو فلا يصح نحو بيعها نعم يحل له الخلوة بها ولا يحال بينه وبينها
لان الشرع جعل الاستبرا معوضا لامانته وبه فارق وجوب الاحالة
بين الزوج والزوجة المعتدة عن بشبهة كذا اطلقوه وفيه اذا كانت
السيد مشهورا بالزنا وعدم المسكة وهي جميلة نظر ظاهر نعم
فيحل غير وطي لانه صلى الله عليه وسلم لم يحرم منها غير مع غلبة نحو مثله
الاعين والايدي الى مس الا ما سيما الحسان وكان ابن عمر رضي الله تعالى
عنهما قبل امة وقعت فى سهمه لما نظر عنقها كابريق فضة فلم يتمالك الصبر
عن تقبيلها والناس ينظرونه ولم ينكر عليه احد رواه البيهقي وفارقت
غيرها بتيقن ملكها ولو حاملا فلم يجز فيها الا حتمال السابق وحرم وطيها
صيانة لما يه ان يختلط بما حرمته ولم يلتفتوا لاحتمال ظهور كونها
ام ولد لمسلم فلم يملكها السابي لندوره واخذ الماوردي وغيره من ذلك
ان كل ما لا يمكن حملها المانع لملكها لصيرورتها بهام ولد كصبية وحامل من زنا
وايسة مشتراة مزوجة فطلقها زوجها تكون كالمسبية فى حل التمتع بها
بما عدا الوطي وقيل لا يحل التمتع بالمسبية ايضا وانتصر له جمع واذا قال
مستبراة حضت صدقت لانه لا يعلم الا من جهتها بلا يمين لانها لو نكلت
لم يقدر السيد على الحلف على عدم الحيض واذا صدقناها فكذبها فهل
يحل له وطيها قياسا على ما لو ادعت التحليل فكذبها بل اولى او لا ويفرق
محل نظر والاول اوجه ولو منعت السيد من تمتع بها فقال انت حلال

شبكة الألوكة
www.alukah.net

لى لانك اخبرتنى بتمام الاستبرا صدق بيمينه وايمنت له ظاهرا لما تقرر
ان الاستبرا مفوض لامانته ومع ذلك يلزمها الامتناع منه ما امكن مادامت
تحقق بقائمى من زمن الاستبرا ولو قال حضت فانكرت صدقت على ما
قاله الامام ومن تبعه وعلله بانه لا يعلم الا منها وهو جرى على ما مشى عليه
الشيخان فى موضع والمعتمد ما جرى عليه فى موضع اخر انه يعلم من غيرها
فعليه يحتمل تصديقه كما فى دعواه اخبارها له بجامع ان الاصل عدم كل
ويحتمل الفرق بان الحيض يعسر اطلاعه عليه وان امكن فصدقت تخلافا لاخبار
وهذا اقرب ولا تصير امة فراشا لسيدها الا بوطي منه فى قبلها او دخول
مايه المحرم فيه ويعلم ذلك باقراره او ببينة وبه يعلم ان المجبوب متى
ثبت دخول مايه المحترم لحقه الولد والا فلا وهذا اوجه ممن اطلق
لحوقه او عدمه فتامله وخرج بذلك مجرد ملكه لها فلا يلحقه به ولد
اجماعا وان خلا بها وامكن كونه منه لانه ليس مقصوده الوطى بخلاف
النكاح كما مر اما الوطى فى الدبر فلا لحوق به على المعتمد من تناقض لهما
كما مر واذا تقرر ان الوطى يصيرها فراشا فاذا اولدت للامكان من
وطيه او استند فانه منيه ولدا لحقه وان سكت عند استلحاقه لانه
صلى الله عليه وسلم الحق الولد بزمعة بمجرد الفراش اى بعد علمه الوطى
بوحى او اخبار لما مر من الاخبار ولو اقر بوطى ونفى الولد وادعى
استبرا بحيضة مثلا بعد الوطى وقبل الوضع بستة اشهر فاكثر وحلف على
ذلك وان وافقته الامة على الاستبرا على الاوجه لاجل حق الولد لم يلحقه
الولد على المذهب لان عمر وزيد بن ثابت وابن عباس رضى الله تعالى عنهم
نفوا اولادا جوارا لهم بذلك ولان الوطى سبب ظاهر والاستبرا كذلك فتعارضا
وبقى اصل الامكان وهو لا يكتفى به هنا بخلافه فى النكاح كما مر اما اتت به
لدون ستة اشهر من الاستبرا فيلحقه ويلغى الاستبرا ووقع فى اصل
الروضة هنا ان له نفيه باللعان وردوه بانه سهو لما فيه فى باب ومن العزيز
هنا وجمع الممتن بين نفى الولد ودعوى الاستبرا تصويرا وقيد الخلاف فى

الروضة اذا علم انه ليس منه له نفيه باليمين وان لم يدع الاستبرا فان نكل
فوجهان اصحهما وهو ما رجح انه يتوقف اللحوق على يمينها فان نكلت فيمين
الولد بعد بلوغه وقضية عبارتها ان اقتصاره على دعوى الاستبرا كاف
فى نفيه عنه اذا حلف عليه فان انكرت الاستبرا وقد ادعت عليه امية
الولد حلف ويكفى فى حلفه ان الولد ليس منه ولا يجب تعريضه للاستبرا
ولا يمين به الاقتصار عليه لان المقصود هو الاول وفيه اشكال اجبت عنه
فى شرح الارشاد وقيل يجب تعريضه للاستبرا ليثبت بذلك دعواه ولو
ادعت استبلاد اقائما اصل الوطى وهناك ولد لم يلحقه لعدم ثبوت
الفراش ولم يحلف هو على الصحيح اذ لا ولاية لها على الولد حتى تنتوب
عنه فى الدعوى ولم يسبق منه اقرار مما يقتضى اللحوق وبه فارق حلفه فيما مر
لاقراره ثم بالوطى اما اذا لم يكن ثم ولد فلا يحلف جزما اذا عرضت على البيع لان
دعواها حق تتصرف الى حريتها لا الى ولدها ويرد بمنع قوله لا الى اخره بل الاظهر ان
متمحض له اذ لا سبيل للحرية عليه وايضا هو حاضر والحرية منتظرة والاظهر ان
المحاضر قوى فتعين ولو قال من انت موطوءته بولد وطيتها وعزلت
عنها لحقه الولد فى الاصح لان الحمل قد يسبق من غير احساس به كتاب
الرضاع هو بفتح اوله وكسره وقد تبدل صادا تاء لغة اسم لمص
الثدي وشرب لبنه وشرعا اسم لحصول لبن امراة او ما حصل منه
فى جوف طفل بشروط تاتى وهى مع ما يتفرع عليها المقصود بالباب واصله
مطلق التحريم به فقدموه على باب ما يحرم من النكاح والاصل فيه الكتاب
والسنة واجماع الامة وسبب تحريمه ان اللبن جزء المرضعة وقد صار
من اجزاء الرضيع فاشبه منيها فى النسب ولقصوره عنه لم يثبت له من
احكامه سوى المحرمية دون توارث وعتق وسقوط قود ورد شهادة
ووجه ذكره هنا مع انه قد يقال الانسب به ذكره عقب ما يحرم من النكاح
غموض وقد يقال فيما اذا الرضاع والعدة بينهما تشابه فى تحريم النكاح
فجعل عقبها لاعقب تلك لان ذاك لم يذكر فيه الا المحرمات المحرمة لا تنسب

شبكة الألوكة www.alukah.net

بجمله من ذكر شروط التحريم واركانه رضيع ولبن ومرضع **انما يثبت** الرضاع المحرم **بلبن امراة** لا رجل لان لبنه لا يصلح للغذاء نعم يكره له وفرعه نكاح من ارتضعت منه للخلاف فيه ولا خنثى لاحتمال انوثته ولا بهيمة فيما لو ارتضع منها ذكر وانثى لانه لا يصلح لغذاء الولد صلاحية لبن الادمية ولان الاخوة لا تثبت بدون الامومة او الابوة وان امكن ثبوت الامومة دون الابوة وعكسه كما يأتي ادمية كما عبر به الشافعي رضي الله تعالى عنه فلا يثبت بلبن جنية لانه تلو النسب لخبر يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب والله تعالى قطع النسب بين الجن والانس قاله البزركشي وقضيته انه مبني على الاصح من حرمة نناكحهما اما على ما عليه جمع من حله فيحرم وهو متجه **حية** حياة مستقرة لان حركتها حركة مذبوح ولا ميتة خلافا للاصبحية الثلاثة كما لا تثبت حرمة المصاهرة بوطيها ولانه منفصل من جثة منفكة عن الحمل والحرمة كالبهيمة وبما ذكر دفع قولهم اللبن لا يموت فلا عبرة بطرفه كلبن حية في سقا نجس نعم يكره كراهة شديدة كما هو ظاهر لقوة الخلاف فيه **بلغت تسع سنين** قمرية تقريبا بالمعنى السابق في الحيض ولو بكرا خلية دون من لم تبلغ ذلك لاحتمال الولادة واللبن المحرم نزعها **ولو حليت** لبنها المحرم وهو الخامسة او خمس دفعات او حليه غيرها او نزل منها بلا حلب ثم ماتت **فاوجره** طفل من في الاولى وخمس مرات في الثانية **بعد موتها حرم** بالتشديد هنا وفيما يعد **في الاصح** لانفصاله منها وهي غير منفكة عن الحمل والحرمة **ولو جبن او نزع منه زبد** واطعم الطفل ذلك الجبن او الزبد او سقاه المنزوع منه الزبد **حرم** لحصول التغذي

تنبيه فضية هذا الصنيع الذي تبعت فيه غيري حيث عمم في المطعوم وخصص المسقي بما نزع زبده ان المنزوع منه الجبن وهو المسمى على السنة العامة بالمصل لانه يشبه المصل الحقيقي وهو ما الاقط بعد غليانه وعصره على احد تفسيرين في الربا لا يحوم هنا ويوجه بانه انسلخ عنه اسم اللبن وصفاته بالكلية بخلاف المنزوع منه الزبد لبقاء ما فيه

ومجيب

مطلب في نكاح الجنية

وعجيب ان الروضة وفرعها وغيرهن فيما علمت لم يتعرضوا للمنزوع منه زبد ولا جبن ولا يقاس ما هنا بما في الفطرة والربا لاختلاف المحفظ فيهن كما هو واضح **ولو خلط اللبن بمايع** او جامد **حرم ان غلب** بفتح اوله المايع بان ظهر لونه او طعمه او ريحه وان ترب البعض لانه المؤثر حينئذ **فان غلب** بضمه بان زال طعمه ولونه وريحه حسا او تقديرا بالاشد فيما يأتي والحال انه يمكن ان يأتي منه خمس دفعات كما نقلاه واقراه لكن حكي الرويا في عن النص خلافه وان القطرة وحدها موثرة اذا وصل اليه خمس دفعات ما وقعت فيه **وشرب الكل** على خمس دفعات او كان هو الخامسة **قيل او البعض حرم في الاظهر** لان اللبن في شرب الكل وصل لجوفه يقينا فحصل التغذي المقصود به فارق عدم تاثير نجاسة استهلكت في غيرها لانتفاء الشدة المطربة وعدم فدية بطعام فيه طيب استهلك لزوال التطيب وعدم تاثير البعض هنا لعدم تحقق وصول اللبن للجوف ومن ثم لو تحققه بان تحقق انتشاره فيما شربه او بقي اقل من قدر اللبن حرم ولو زالت اللبنية المخالط لغيره او صافه اعتبر بماله لون قوي يستولي على الخليط كما قاله جمع متقدمون ويظهر اعتبار اقوى ما يناسب لون اللبن او طعمه او ريحه اخذا مما مر اول الطهارة في التغير التقديري بالاشد فاقتصارهم هنا على اللون كانه مثال ولو اختلط لبن امراتين ثبت امومة غالبة اللبن وكذا مغلوبه بالشرط السابق **تنبيه** صريح قولهم هنا يمكن ان يأتي منه خمس دفعات الموافق لما في اصل الروضة انه يشترط ان يكون اللبن قدرا يمكن ان يسقى منه خمس دفعات لو انفرد عن الخليط ان مسيلة الخلط لا يشترط في اللبن فيها تعدد انفصاله بل لو انفصل دفعة ويمكن ان يسقى منه خمس لو انفرد عن الخليط حرم وفرعه صريح في ذلك انه لو كان الفرض انه انفصل خمس دفعات بالفعل لم يات الخلاف في اشتراط الامكان المذكور فتعين ان الفرض انه انفصل دفعة واحدة وحينئذ فقيل يكفي مطلقا والاصح انه لا بد من ذلك الامكان

في ماء كثير لانتفاء استقذارها حينئذ وعدم حد يحكم باستهلاكه

شبكة الألوكة www.alukah.net

وعليه فينا فيه قولهم الاتي ولو حلب منها دفعة واوجره خمسا الخ اذ مريحها انه
اذا انفصل في مسيلة الخلط دفعة فهو مرة امكن ان ياتي منه خمس ام لا وحينئذ
فاما ان يقال اشتراط امكان الخمس والاكتفاء بها مع اتحاد الانفصال طريقة
مخالفة للمذهب الاتي لهما انه لا بد من التعدد في الطرفين الانفصال والايجار
وسكتنا عليها هنا للعلم بضعفها مما سيذكر انه كلام صحاب وهذا بعيد جدا
لتظافر مختصري الروضة وسائر من بعدها فيما علمت بانه فيهما في المحلين
واما ان يفرق بان العرف لا صارف عن اعتبار التعدد فيه في الطرفين الحقيقيين
بخلاف المختلط بغيره بان اجتماع الغير معه اوجب له حكما اخر هو امكان
التعدد بعد الخلط لا حالة الانفصال لان طرو الخلط عليه الغى النظر اليه
واوجبه للحالة الطارية لفقدها فالحاصل ان التعدد معتبر في الطرفين
في المسئلتين لكن هذه اكتفى بامكانه حالة الخلط لانه الاقوى وتلك تعين
اعتبار حالة الانفصال لانه لا معارض له فتامله فانه دقيق مهم

ويحرم ايجار وهو صب اللبن في الحلق فهي الحصول المتغذى به ومن ثم اشترط
وصوله للمعدة ولو من جايفة لا مسام فلو نقبناه قبل وصولها بقينا لم يحرم
وكذا اسعاط بان صب اللبن في الانف حقة وصل الدماغ **على المذهب** كزيك
لا حقنة في الاظهر لانها لا استمال ما انعقد من الامعاء فلم يكن فيها تغذ ومثلها
صبه في نحو اذن او قبل **وشرطه** اي الرضاع المحرم ايضا لا بد فيه منه كما ياتي
عنه فيما مر ركنا **رضيع حي** حياة مستقرة فلا اثر لوصوله لجوف من حركته حركة
مذبوح وميت انتفاء لانتفاء التغذي **لم يبلغ** في ابتدا الخامسة **سنتين**
بالاهلة عالم بكسر اول شهر فيكمل ثلاثين من الشهر الخامس والعشرين فان
بلغهما يقينا ابتدا الخامسة ويحسبان من تمام الحولين لا انفصاله لا من اثنايه واندفع
وطال زمن الانفصال وان نازع فيه الاذرعي فلا تخرجهم لخبر الدارقطني
والبيهقي لا رضاع الا ما كان في الحولين وحسن الترمذي خبرا رضاع الا ما فتق
الامعا وكان قبل الحولين وخبر مسلم في سالم الذي كان يرضعه زوجة مولاه ابي حذيفة
وهو رجل لمجل له نظرها باذنه صلى الله عليه وسلم خاص به او منسوخ كما قاله امهات

المؤمنين رضي الله تعالى عنهن او في اشتهاها حرم **وخمس رضعات** او اكلات
من نحو خبز عجين به او البعض من هذا والبعض من هذا الخبر مسلم عن
عايشة رضي الله تعالى عنها بذلك والقراءة الشاذة يحتج بها في الاحكام
كخبر الواحد على المعتمد وحكمة الخمس ان الحواس التي هي سبب الادراك
كذلك وقدم مفهوم خبر الخمس على مفهوم خبر مسلم ايضا لان الخمس الرضعة
والرضعتان لاعتضاده بالاصل وهو عدم التحريم لا يقال هذا احتجاج
بمفهوم العدد وهو غير حجة عند الاكثرين لانا نقول محل الخلاف فيه
حيث لا قرينة على اعتباره وهنا قرينة عليه وهو ذكر نسخ العشر بالخمس
والا لم يبق لذكرهما فايدة **وضبطهن بالعرف** اذ لم يرد لهن ضبط لغة
ولا شرعا وتوقف الاذرعي مع ذلك ومافي الخبرين ان الرضاع ما انبت
اللحم وانشز العظم في قولهم لو طارت قطرة في فيه فنزلت جوفه او اسعط
قطرة عد رضعة وبجواب بان المراد بما في الخبرين من شانه ذلك وبانه
لا يعدان يسمى العرف ذلك رضعة باعتبار الاقل **فلو قطع** الرضيع الرضاع
اعراضا عن الثدي او قطعته عليه المرضعة ثم عاد اليه فيما دون الفوقين
تعدد الرضاع وان لم يصل للجوف منه في كل مرة الا قطرة **او قطعه للهو**
او كونه تنفس او ازدراد ما اجتمع منه في فمه او قطعته المرضعة لشغل
خفيف **وعادة الحال او نحو** او حولته **من ثدي الى ثدي** اخر لها او نام
خفيفا **فلا** تعدد عملا بالعرف في كل ذلك بقي الثدي بفمه ام لا اما اذا
تحول او حول الثدي غيرها فيتعدد واما اذا نام او التهى طويلا فان
بقي الثدي بفمه لم يتعدد والا تعدد ويعتبر التعدد في كل نحو المجبن
بنظيرها تقرر ان اللبن اخذا من قولهم هنا عقب ذلك يعتبر التحلب فيه بمرات
الاكل فلو حلب الا باكل في اليوم الا مرة اعتبر التعدد فيه بمثل هذا فلو اكل لقمة
ثم اعرض واشتغل بشغل طويل ثم عاد واكل حسب اعلاه هذا الاعراض مع الطول
صير الثانية مرة اخرى فكذا يقال هنا ولو اطال الاكل فهو مرة واحدة وان
صححه حديث او انتقال من طعام لاخر او قيام لما تي لبدل ما نعد فمرة وان طال

شبكة الألوكة
www.alukah.net

الزمن في الاخيرة كما يصرح به اشتراطهم في الاولى الاعراض والطول المقتضي
ان احدهما لا يفيد لكن ينافي اعتبار الطول هنا مع الاعراض قولهم السابق
اعراضا وان لم يطل فيمكن انهم جروا في مسيلة اليمين على الضعيف هنا
اذ الاعراض وحده لا يفيد ويحتمل انهم راوا العرف مختلفا فيهما وفيه نظر
ظاهر وان كان هو الاقرب الى كلامهم لانهم ذكروا الخلاف في المفرع دون
المفرع عليه فيبعد جزمهم في المفرع عليه بما يخالف الاصح في المفرع ويؤيد
الاول ذكرهم في اعراضه عدم العرف وفي اعراض المرضعة عدم الشغل التخفيف
وهذا صريح في اختلاف العرف فيهما وحينئذ فليس ببعيد اختلاف
فيما ذكر وقولنا الاتي يبدل ما نقد حذفه بعضهم ولو جه الكف الاقرب
الى كلامهم انه قيد **ولو حلب منها دفعة واوجره خمسا او عكسه** اي حلب
خمسا واوجر دفعة **فرضعه** اعتبارا بحالة الانفصال من الثدي في الاولى
ووصوله للمجوف في الثانية **وفي قول ذلك خمس** فيهما تنزيلا في الاولى
للاناء منزلة الثدي ونظرا في الثانية لحالة انفصاله منا للفرع وقوله
منها قيد للخلاف فلو حلب من خمس نسوة انا واوجر طفل دفعة او خمسا حسب
من كل مرضعة **ولو شك هل رضع خمسا ام لا فصحيح او على ما قل او هل**
رضع في الحولين ام بعد فلا تحريم لان الاصل عدمه ولا يخفى الورع
هنا وحيث وقع الشك للكراهة حينئذ كما هو ظاهر بما مر انه حيث
وجد خلاف يعتد به في التحريم وجدت الكراهة ومعلوم انها هنا
اغلظ لان الاحتياط هنا ينفي الريبة في الابضاع المختصة بمزيد احتياط
ثم في المحارم المختصة باحتياط اعلى فتامله **وفي الصورة الثانية قول**
او وجه بالتحريم لانه الاصل بقاء الحولين **و** بالرضاع المستوفي للشروط
تصير المرضعة امه اي الرضيع **والذي منه اللبن اباه وتسري**
الحرمة من الرضيع **الى اولاده** اي الرضيع نسبا او رضاعا وان سفلوا
وفهم من جعله لذي اللبن لانه المتن سيذكره وذلك للخبر السابق يحرم
من الرضاع ما يحرم من النسب وخرج باولاده اصوله وحواشيه فلا تسري

الحرمة

الحرمة منه اليهما فلهم نكاح المرضعة وبناتها ولذي اللبن نكاح ام الطفل
واخته وانما سرت الحرمة منه الى اصول المرضعة وذي اللبن وفروعهما
وحواشيهما نسبا ورضاعا كما سيذكره لان لبن المرضعة كالجزء من اصولهما
فسرى التحريم به اليهم مع الحواشي بخلافه في اصول الرضيع وحواشيه
ولو كان لرجل خمس مستولدات او اربع نسوة وام ولد ولبنهن له فرضع
طفل من كل رضعة صار ابنه في الاصح لان لبن الكل منه ولا يضر امهاتهن
رضاعا **فيحرم عليه لانهن موطوءات ابيه** لا امومتهن له لانتفاء استقلال
كل بارضاعه الخمس **ولو كان بدل المستولدات بنات او اخوات**
او ام واخت وبنت وجده وزوجة له فرضع طفل من كل رضعة **فلا حرمة**
لهن عليه **في الاصح** والا لصار جدا لام او خالا مع عدم امومة وهو محال
بخلافه فيما مر لانه لا تلازم بين الابوة والامومة لثبوت الابوة فقط
فيما اذا ارتضعت خلية او مرضع من زنا **وابا المرضعة من نسب او رضاع**
اجداد الرضيع وفروعه فاذا كان انثى حرم عليهم نكاحها **وامهاتها**
من نسب او رضاع جداته فاذا كان ذكر حرم عليهم نكاحه **واولادها**
من نسب او رضاع اخوته واخواته واخوتها واخواتها من نسب او رضاع
اخواله وخالاته **وابوذي اللبن** جده واخو عمه وكذا الباقي فامهاته
جدات الرضيع واولاده اخوة الرضيع واخوته **واللبن لمن نسب اليه**
ولد نزل اللبن به اي بسببه **بنكاح** فيه دخول او استدخال مني
محترم او بملك يمين فيه ذلك ايضا كما افاده كما قدمه في المستولدة **او وطي**
بشبهة لثبوت النسب بذلك والرضاع تلوه **لا زنا** لانه لا حرمة له نعم
يكره له نكاح من ارتضعت من لبنه اما حيث لا دخول بان لحقه ولد بمجرد
الامكان فلا تثبت الحرمة بين الرضيع وابي الولد كما قاله ابن العماد
قال البلقيني وهو قضية كلام الاصحاب وقال غيره ان ظاهر كلام الجمهور
خلافه وخرج بفعله نزل به ما نزل قبل حملها منه ولو بعد وطيها فلا ينسب
اليه ولا تثبت به ابوته كما قاله جمع متقدمون **ولو نفاه** اي الزوج الولد

النازل به اللبن **بلعان انتفى اللبن** عنه لما تقرر انه تابع للنسب ومن ثم
لو استلحقه بعد لحقه الرضيع **ولو وطيت منكوحة بشبهة او وطئ اثنان**
امراة **بشبهة فولدت** بعد وطيهما ولدا **فاللبن** النازل به **لمن لحقه الولد**
منهما **بقايف** لامكانه منهما **او غيره** كالحضار الامكان فيه وكانتساب الولد
او فرعه بعد موته اليه بعد كماله لفقد القايف او غيره ويجيء ذلك
ويجبر عليه حفظا للنسب من الضياع ولو انتسب بعض فروعه لواحد
وبعضهم لآخر دام الاشكال فان ماتوا ولم يكن له ولد انتسب الرضيع ان
شاء وقيل ذلك كالمحل له بنت احدهما ونحوها **ولا تنقطع نسبة اللبن** لزوج
نزل بسبب علوق زوجته منه **عن زوج مات او طلق وان طالت المدة**
فكل مرتضع بلبنهما قبل ولادتها نسيبا من غيره يكون ابناله كما قال **وانقطع**
اذ الكلام فيمن لم تتلاعن عينه ولا وطيت بشبهة او ملك **فان تلاعنت آخرا او وطيت**
باحد ذينك **وولدت منه فاللبن بعده** تمام **الولادة** بان تم انفصال الولد **له**
اي الثاني **وقبلها او معها للاول ان لم يدخل وقت ظهور لبن حمل الثاني وكذا**
ان دخل وقته وزاد بسبب الحمل لانه ليس غذا للحمل فلم يصلح قاطعا له عن
ولد الاول ويقال اقل مدة يحدث فيها للحامل اربعون يوما **وفي قول** هو فيما
بعد دخول وقت ذلك **للثاني** ان انقطع مدة طويلة ثم عاد الحاقا للحمل بالولادة
وفي قول هو لهما لتعارض مرجحيهما واحترزت بقولي نسيبا عما حدث
بولد الزنا فان الذي يظهر انه لا ينقطع به نسبة اللبن للاول لانه
لا احترام للزنا ثم رايت ابن ابي الدم ذكر ذلك لكن بعد قوله لا يبعد انقطاعه
به والزركشي صنعت ما ذكره من عدم الانقطاع واستدل بانها اذا ارضعت
بلبن الزنا طفلا صارا اخا لولد الزنا واضح انه كما دليل فيه ذلك لان اخوة الام
تثبت لولد الزنا لثبوت نسبه من الام فكذا الرضاع وليس الكلام في ذلك
وانما هو في قرابة الاب وهي لا تثبت لولد الزنا فكذا الرضاع ثم رايت
عبارة الروضة مصرحة بانقطاع نسبته عن الزوج ويوجه بان اللبن

الآن

الان للزنا يقينا غايته ان الشارع قطع نسبته للزاني كما ان الولادة قطعت
نسبته للاول اذ لا تمكن نسبته اليه بعدها فنتج انه لا اب لهذا الرضيع
وان ثبت الرضاع من جهة الام **فصل** في حكم الرضاع الطاري
على النكاح تحريما وعزما **تحته صغيرة فارضعتها** من تحرم عليه بنتها كان
ارضعتها **امه او اخته** او زوجة اصله او فرعه او اخيه بلبنهم من نسب او
رضاع **او زوجة اخرى** له موطوءة **انفسخ نكاحه** من الصغيرة لانها صارت
محرمة عليه ابدا وكذا من الكبيرة في الاخيرة لانها صارت ام زوجته وخرج
بالموطوءة غيرها فتحرم المرضعة فقط ان كان الارضاع بغير لبنه كما ياتي **وللصغيرة**
عليه نصف مهرها المسمى ان صح والا فنصف مهر مثلها لانها فرقت قبل الوطي
لا بسببها **وله** ان كانت هرا والا فلسيده وان كان الفوات انما هو على الزوج **على**
المرضعة المختار ان لم ياذن لها ولم تكن مملوكة له او كانت مكاتبته **نصف**
مهر مثل وان لزمها الارضاع لتغيبها لانه غرامة المتلف لا تتاثر بذلك ولزمها
النصف اعتبارا لما يجب له بما يجب عليه اي في الجملة فلا ينافي ان نصف مهر
المثل اللازم قد يزيد على نصف المسمى اما المكوهة فيلزمها ذلك لكن لا
بطريق الاستقرار على المعتمد وانما هو طريق والقرار على مكرهها ولو حلبت
لبنها ثم امرت اجنبيا بسقيه لها كان طريقا والقرار عليها على ما في المعتمد ونظر
فيه الاذرعي اذا كان المامور مميزا لا يرى تحتم طاعتها والذي يتجه في المميز
ان الغرم عليه وفيمن يرى تحتم الطاعة انه عليها فقط **وفي قول** له عليهما
كله اي مهر المثل لانه قيمة البضع الذي فوتته وعلى الاول فارقت شهود
طلاق رجعوا فانهم يغرمون الكل بانهم احالوا بينه وبين حقه الباقي
بزعمه فكانوا كغاصب حال بين المالك وحقه واما الغرة هنا فحقيقية
بمنزلة التلف فلم تغرم المرضعة الا ما تلفته وهو ما غرمه فقط **ولو رضعت**
رضاعا محرما **من نائمة** او مستيقظة ساكتة كما في الروضة وجعله كالصحيح
التمكين من الرضاع ارضاعا انما هو بالنسبة للتحريم لا الغرم وانما عد سكوت
المحرم على الملتقم كفعله لان الشرع وبين امانة فلزمه دفع متلفاته ولا كذلك رضا

فلا غرم عليها لانها لم تضمن شيا ولا مهر للمن تضمنه لان الانفساخ بفعلها وهو
مسقط له قبل الدخول وله فى مالها مهر مثل الكبيرة المنفسخ نكاحها او نصفه
لانها اتلفت عليه بضعها وضمان الاتلاف لا يتوقف على تمييز ولو كانت تحته
كبيرة وصغيرة فارضعت ام الكبيرة الصغيرة انفسخت الصغيرة
لانها صارت اخت الكبيرة وكذا الكبيرة فى الاظهر لذلك ويفرق بينه وبين
ما لو نكح اختا على اختها بان هذا لم تجتمع مع الاولى اصلا لوقوع عقدها فاسدا
من اصله فلم يوثر فيه بطلان الاولى بخلاف الكبيرة هنا فانها اجتمعت مع
الصغيرة فبطلت الا مع جمع ولو نكاح من شا منهما من غير جمع لانهما اختان
وحكم مهر الصغيرة عليه وتقريمه اما الزوج الرضعة ما سبق اول الفصل
وكذا الكبيرة ان لم تكن موطوءة حكمها ما سبق فى الصغيرة فلها عليه نصف المسمى
الصحيح والا فنصف مهر المثل وله على امها الرضعة نصف مهر المثل فان كانت
الموطوءة فله على الام الرضعة بشروطها السابقة مهر مثل فى الاظهر
كما لو سمه لبنتها جميع المسمى اذ صح والا فجميع مهر المثل وياتى انهم لو شهدوا
بطلاق بعد وطى ثم رجعوا غرموا مهر المثل وهو يرد دعوى المقابل انه بالدخول
استوفى منفعته فلا يغرم له بدله اما لو كانت الكبيرة الموطوءة هى المفسدة لنكاحها
بارضاعها الصغيرة فلا يرجع عليها بمهرها لما يخلو لنكاحها مع الوطى عن
مهر وهو من خصايص نبينا صلى الله عليه وسلم ولو ارضعت بنت الكبيرة
الصغيرة حرمت الكبيرة ابدا لانها جدة زوجته وكذا الصغيرة فتحرم ابدا
ان كانت الكبيرة موطوءة لانها ام زوجته بخلاف ما اذا لم تكن موطوءة لان
بنت الزوجة لا تحرم الا بالدخول وحكم المغرم هنا ما سبق ايضا وتركه
لوضوحه مما ذكر ولو كان تحته صغيرة فطلقها فارضعتها امراة صارت
ام امراته فتحرم عليه ابدا الحاقا للطارى بالمقارن كما هو شان التحريم
المؤبد ولو نكحت مطلقته صغيرا وارضعته بلبنه حرمت على المطلق
والصغير ابدا لانها زوجة ابن المطلق وام الصغير وزوجة ابيه ولو زوج
ام ولده عبده الصغير بناء على الموجوح انه يزوجه اجبارا او حكم به حاكم يراه

فارضعته

فارضعته لبن السيد حرمت عليه لانها امه وموطوءة ابيه وعلى السيد
لانها زوجة ابنه وخرج بلبنه لبن غيره فان النكاح وان انفسخ لكونها امه
لا تحرم على السيد لانتفاء سبب التحريم عليه المذكور ولو ارضعت
موطوءته الامة صغيره تحته بلبنه او لبن غيره حرمتا عليه ابدا
لان الامة ام زوجته والصغيرة بنته ان رضعت لبنه والا فبنت موطوءة
ولو كان تحته صغيرة وكبيرة فارضعتها اى الكبيرة الصغيرة انفسختا
لانها بنتها فامتنع جمعهما وسيقت هذه اول الفصل لبيان المغرم وسيقت هنا
لبيان التحريم وحرمت الكبيرة ابدا لانها ام زوجته وكذا الصغيرة ان
كان الارضاع بلبنه لانها بنته والا يكن بلبنه بل بلبن غيره فى بيته
فلا تحرم الا ان دخل بالكبيرة ولو كان تحته كبيرة وثلاث صغاير فارضعتهن
حرمت عليه ابدا لانها ام زوجاته وكذا الصغاير ان ارضعتهن بلبنه
او لبن غيره معا او مرتبا وهى فى الارضاع بلبن غيره موطوءة لانها بناته
او بنات موطوءة والا تكن موطوءة واللبن للغير فان ارضعتهن معا ويقصد
بايجارهن الرضعة الخامسة فى وقت واحد او بان تلتقم اثنين تذييها
وتوجر الثالثة لبنها المحلوب انفسخن لاجتماعهن مع امهن وصيرورتهن
ولا يحرم من موبدا اذ لم يطا امهن فله نكاح كل من غير جمع فى نكاح او
ارضعتهن مرتبا لم يحرم من كما ذكر وتنفسخ الاولى بارضاعها
مع الام فى النكاح ولا تنفسخ الثانية بمجرد ارضاعها اذ لا موجب له والثالثة
بارضاعها لاجتماعها مع اختها الثانية الباقية فى نكاحه وتنفسخ الثانية
بارضاع الثالثة لانهما صارتا اختين معا فاشبه ما اذا ارضعتهما معا
وهى قول لا ينفسخ نكاح الثانية بل يختص الانفساخ بالثالثة لانا الجمع تم
بارضاعها فاختص الفساد بها كما لو نكح اختا على اخت تبطل الثانية فقط
ويرده ما قدمته من الفرق ولو ارضعت ثنتين معا ثم الثالثة انفسخ
من عداها لوقوع ارضاعها بعد اندفاع نكاح امها واختها او واحدة ثم
ثنتين معا انفسخ نكاح الكل لاجتماع الام والبنت وصيرورة الاخيرتين اختين

معا ويجري الفحلان فيمن تحته صغيرتان ارضعتهما اجنبية ولو بعد
لطلاقهما الرجعي مرتبا انتفسخ ان وهو الاظهر لما مر ولا تحرمان موبدا ام الثانية
فقط فان ارضعتهما معا انفسختا قطعا لانهما صارتا اختين معا او المرضعة
تحرم موبدا قطعا لانها ام زوجته فصل في الاقرار والشهادة بالرضاع
والاختلاف فيه قال رجل هند بنتي او اختي برضاع او قالت امرأة هو اخي
او ابني من رضاع وامكن ذلك حسا وشرعا كما يعلم من كلامه اخرا لاقرار حرم
تناكحهما ابدا مواخذة للمقر باقراره ظاهرا وباطنا ان صدق المقر والا ظاهرا
فقط وان لم يذكر الشروط كالشاهد بالاقرار به لان المقر يحتاط لنفسه فلا
يقر الا عن تحقيق سوا الفقيه وغيره ويظهر انه لا تثبت الحرمة على غير المقر
من فروعه واصوله مثلا الا ان صدقه اخذا مما مر اول محرمات النكاح فيمن
استلحق زوجة ولده بل اولى وحينئذ هنا ما مر تم انه لو طلق بعد الاقرار واخذ
به مطلقا فلا تحل له بعد ثم رايت الزركشي قال استفدنا من قوله حرم تناكحهما
تاثير بالنسبة للتحريم خاصة لانه الاصل في الارضاع اما المحرمية فلا تثبت
عملا بالاحتياط في كليهما ولم ار منقولا انتهى وما ذكره من ثبوت التحريم
على المقر دون محرميته واضح وهو غير ما ذكرته لكنه يوافق بل اولى
لان الاقرار المثبت للمحرمية ايضا اذا لم يواخذ به غير المصدق
في بطلان حصته النا جز فاولى ما لا يثبتها ولو قال زوجان اي باعتبار
صورة الحال بيننا رضاع محرم فرق بينهما عملا بقولهما وان نقضت
العادة عملا بشروط الرضاع المحرم كما شمله اطلاقهم ويوجه بانه قد
يستند في قوله ذلك الى عارف اخبره به تنبيه له قضية صنيع المتن
ان الاقرار قبل النكاح لا يشترط فيه تعيين الرضاع بكونه محرما بخلافه
بعده ولعله وجه لتاكده وقضية عبارة بعضهم انه لا بد منه فيهما وبعضهم
انه لا يشترط فيهما وهو الذي يتجه حملا للرضاع المطلق على المحرم احتياطا
للابضاع وسقط المسمى لتبين فساد النكاح ووجب مهر مثل ان وطئ
للشبهة ومن ثم لو مكنته عالمة مختارة لم تجب لها شئ كما مر لانية واذا ادعى

الزوج رضاعا محرما فانكرت الزوجة انفسخ لاقراره ولها المسمى ان صح والا فمهر
المثل ان وطئ والا يطا فنصفه لانا لفرقة منه ولا يقبل قوله عليها فيه نعم
له تحليفها قبل وطئ وكذا بعده ان زاد المسمى على مهر المثل فان نكلت حلف
ولزمه مهر المثل بعد الوطئ ولم يلزمه شئ قبله هذا في غير مفوضة
رشيدة اما هي فليس لها المتعة على ما حكى عن نص الام وان ادعته
اي الزوجة الارضاع المحرم فانكره الزوج صدق بيمينه
ان زوجت منه برضاها به بان عينته فان نهته لتضمنه
اقرارها بحلها له والا تتزوج برضاها بل اجبارا او اذنت من
غير تعيين زوج فالاصح تصديقها بيمينها ما لم تمكنه من
وطئها مختارة لاحتمال ما ادعته وليس منها ما ينافضه
فاشبه ما لو ذكرته قبل النكاح ويظهر ان تمكينها في نحو ظلمة
مانعة من رويته كالتمكين واقرار امة برضاع بينها وبين سيدها
قبل ان تملكه او بين من لم يملكها محرم كالتزوجة ولها مهر
مثل ان وطئ ولم تكن عالمة مختارة والا فالمسمى كما مر لا المسمى
لاقرارها بانها لا تستحق نفعا ان كانت قبضته لم يسترده
لزعمه انه لها والودع تطليق مدعية لتحمل لغيره يقينا بفرض
كذبها والا يطأها فلا شئ لها لتبين فساده ويحلف منكر رضاع
منهما على نفي علمه به لانه ينفي فعل الغير وفعله في الارضاع لغو
نعم اليمين المردودة تكون على البت لانها مثبته ويحلف مدعيه
على بت لانه يثبت فعل الغير ويثبت الرضاع بشهادة رجلين
وان تعدد الظئر لتعدد بها لغير الشهادة وتكرر منها لانه صغيرة وادعاؤها
لا يضر بقيده الاتي اول الشهادات او رجل وامراتين وباربع
نسوة لانهن يطلعن عليه غالبا كالولادة ومن ثم لو كان النزاع
في الثرب من ظرف لم يقبلن لان الرجال يطلعون عليه غالبا نعم
يقبلن في ان ما في الظرف لبن فلانه لان الرجال لا يطلعون على الحلب غالبا

والاقرار به بشرطه اي شرط ثبوته رجلان لاطلاع الرجال عليه غالبا ولا يشترط فيه تفصيل المقر ولو هما معا لان المقر يحتاط لنفسه فلا يقر الا من تحقيق وبه فارق ما ياتي في الشاهد وتقبل شهادة المرضعة مع غيرها ان لم تطلب اجرة عليه والا لم يقبل لانها حينئذ متهمة ولا ذكورة فعلها بان قلت بينهما رضاع محرم وذكورة شروطه وكذا تقبل ان ذكرته فقالت ارضعته او ارضعتها وذكورة شروطه في الاصح اذ لا تهمة مع ان فعلها غير مقصود بالاثبات اذ العبرة بوصول اللبن لجوفه ولا نظر الى اثبات المحرمية لانه غرض تابعه لا يقصد كما تقبل الشهادة بعتق او طلاق والتاسقاط بها الشاهد حل المنكوحة بخلاف شهادة المرأة بولادتها لظهور التهمة بجرها لنفسها النفقة والارث وسقوط القود والاصح انه لا يكفي قول الشاهد بالرضاع بينهما رضاع محرم بل يجب ذكر وقت وعدد كخمس رضعات متفرقة في الحياة بعد الشبع وقبل المحولين لاختلاف العلماء في ذلك رضي الله تعالى عنهم نعم ان كان الشاهد فقيها يوثق بمعرفته وفقهه موافقا للقاضي اعتمد في شروط التحريم وحقيقة الرضعة اكتفى منه باطلاق كونه محرما على ما ياتي بما فيه في الشهادات ومع ذكر الشروط لا يحتاج لعقله محرم خلافا لما يوهمه المتن ووصول اللبن جوفه في كل رضعة كما يجب ذكر الايلاج في الزنا ويعرف ذلك اي وصوله للجوف وان لم يشاهد بمشاهدة حلب بفتح لامه كما نظم وهو اللبن المحلوب او بسكون ثانيه كما قاله غيره قيل وهو المتجه انتهى وفيه نظر للعلم بالمراد من قوله عصبته وايجار وازدراد او قرائن كالتقام ثدي ومصه وحركة حلقه بتجرع وازدراد بعد علمه انها لبون اي ان في ثدييها حالة الارضاع او قبيله لبنا لان مشاهدة هذه قد تفيد اليقين او الظن القوي كما يذكرها في الشهادة بل يجزم بها اعتمادا عليها اما اذا لم يعلم انها ذات لبن حينئذ

فلا يحل

فلا يحل له الشهادة لان الاصل عدم اللبن كتاب النفقات وما يذكر معها واخرت الى هنا لوجوبها بعد النكاح وبعده وهمت لتعدد اسبابها بالاولية النكاح والقرابة والملك وارد عليها اسباب اخر ولا يرد لان بعضها خاص وبعضها ضعيف من الانفاق وهو الاخراج ولا يستعمل الا في الخير كما مر والاصل فيها الكتاب والسنة والاجماع وبدا بنفقته الزوجة لانها اقوى لكونها معاوضة ولا تسقط بمضي الزمان فقال على هو سر حر كله لزوجته ولو امة كافرة ومريضة كل يوم بليلته المتاخرة عنه اي من طلوع فجر ولا بنا فيه ما ياتي عن الاسنوي فيما لو حصل التمكين عند الغروب لان المراد منه كما هو ظاهر انه يجب لهما قسط ما بقي من غروب الشمس تلك الليلة الى الفجر دون ما مضى من الفجر الى الغروب ثم يستقر بعد ذلك من الفجر ايضا وما ياتي عن البلقيني انه لا يجب القسط مطلقا ضعيف وان كان في كلام الزركشي ما قد يوافقه مد اطعام ومعسر ومنه كسوب وان قدر من كسبه على مال واسع ومكاتب وان ايسر لضعف ملكه وكذا مبعض على المعتمد لنقصه وانما جعل موسر الكفارة بالنسبة لوجوب الاطعام لان مبناها على التغليظ اي ولان النظر للاعسار فيها يسقطها من اصلها ولا كذلك هنا وفي نفقة القريب احتياطا لشدة الصوقه به وصلة لرحمه مد ومتوسط مد ونصف ولو لرقيقه اما اصل النفقات فلقوله تعالى لينفق ذو سعة من سعته واما ذلك التقدير فبالقياس على الكفارة بجامع ان كلا مال يجب بالشرع ويستقر في الذمة واكثر ما وجب فيها لكل مسكين مد ان ككفارة مخ الحلق في النسك واقل ما وجب له مد في كفارة مخ اليمين والظهار وهو يكتفى به الرهيد وينتفع به الرغيب فلزم الموسر الاكثر والمعسر الاقل والمتوسط ما بينهما وانما لم يعتبر شرف المرأة وصداقها تعلق بذلك ولا الكفاية كنفقة القريب لانها تجب للممريضة والشعانة نعم ظاهر خبر هند خذي ما يكفيك وولدك بالمعروف انها مقدرة بالكفاية واختاره

جمع من جهة الدليل وبسطوا القول فيه وقد يجاب عن الخبر بانه لم يقدرها فيه بالكفاية فقط بل بها بحسب المعروف وحينئذ فما ذكروه هو المعروف المستقر في العقول كما هو ظاهر ولو فتح باب الكفاية للناس من غير تقدير لوقع التنازع تقدير لوقع التنازع الى غاية فتعيين ذلك التقدير اللايق بالعرف والشاهد له تصرف الشارع كما تقرر فاتضح ما قالوه واندفع قول الاذرعي لا اعرف لامامنا رضي الله تعالى عنه سلفا في التقدير بالمد ولولا الادب لقلت الصواب تاسيا واتباعا وسيرد عليه ايضا انها في مقابلة وهي تقتضي التقدير فتعيين واما تعيين الحب فلانها اخذت بشبها من الكفارة من حيث كون كل منهما في مقابل وتعاوتوا في القدر كما ناوجدنا ذوي النسك متفاوتين فيه فالحقنا ما هنا بذلك فحاصل التقدير واذا ثبت اصله تعين استنباط معنى يوجب المقادير وهو ما تقرر فتامله والمد الاصلي اعتباره الكيل وانما ذكروا الوزن استظهارا واذا واقف الكيل كما مر ثم الوزن اختلفوا فيه فقال الرافعي انه مائة وثلاثة وسبعون درهما وثلث درهم بناء على ما مر عنه في رطل بغداد قلت الاصح مائة واحد وسبعون درهما وثلاثة اسباع درهم والله اعلم بناء على الاصح السابق فيه ومسكين الزكاة المار ضابطه في باب قسم الصدقات معسر قيل هي عبارة مقلوبة والصواب والمعسر هو مسكين الزكاة انتهى وليس في محله ومما يبطل حصره ان ذا الكسب الواسع معسر وليس وليس مسكين زكاة فتعين ما عبر به المتن ليلا يرد عليه ذلك السياق فاتضح بان المراد معسر هنا وكان وجه الفرق بينهما في متسع الكسب تحمل بالعرف في بالبين فان اصحاب الاكساب الواسعة لا يعطون زكاة (صلا ويعدون معسرين لعدم مال بايديهم ومن فوقه في التوسع بان كان له ما يكفيه من المال لا الكسب ان كان لو كلف مدين كل يوم لزوجته رجع مسكينا فتوسط والا يرجع مسكينا لو كلف ذلك فموسر ويختلف ذلك بالرخص والغلاء ادم المطلب وقلة العيال وكثرتها حتى ان الشخص قد يلزم لزوجته

ثم لمحه نفقة

نفقة موسر ولا يلزم له لو تعددت الا نفقة متوسط او معسر لكن استبعده الاذرعي وغيره واعترض هذا الضابط بما فيه نظر فاعلمه والواجب غالب قوت البلد اي محل الزوجة من براو غيره كما قطع به كالفطرة وان لم يليق بها ولا العبرة اذ لها ابداله قلت فان اختلف غالب قوت محلها او صل فوق تتبع بان لم يكن فيه وجب لايق به اي بيساره او ضده وهو عبرة بما يتاوله فوق بسعا او بخلا مثلا ويعتبر اليسار وغيره من التوسط والاعسار طلوع الفجر ان كانت ممكنة حينئذ والله اعلم لانها تحتاج الى طبخه وعجنه وخبزه ويلزمه الاداء عقب طلوعه ان قدر بلا مشقة لكنه لا يخاصم فاذا شق عليه فله التاخير كالعادة اما الممكنة بعد فيعتبر حاله عقب التمكين وبالت ان من اراد سفرا يكلف طلاقها او يوكل من ينفق عليها من مال حاضر والواجب عليه تمليكها يعني ان يدفع اليها ان كانت كاملة والا فوليها او سيد غير المكاتبة ولو مع سكوت الدافع والاخذ حبا سليما ان كان واجبه كالكفارة ولانه المحل في النفع فتتصرف فيه كيف شاءت لا خبزا ودقيقا مثلا وكذا عليه بنفسه او نائبه وان اعتادت تولي ذلك بنفسها على الاوجه طبخه وعجنه وخبزه في الاصح وان طال جمع في استشكاله وترجيح مقابله لانها من جنسه وبهذا فارقتا الكفارة حتى لو باعته او اكلته حبا استحقت مؤنة ذلك كما مال اليه الغزالي ومثل الرافعي الحنطة ويوجه الاول بانه بطلوع الفجر تلزمه تلك المؤن فلم تسقط بما فعلته وكذا عليه مؤنة اللحم وما يطبخ به وان اكلته نيا اخذا مما ذكر ولو طلبا حبهما بدل الحب مثلا من نحو دقيق او قيمة بان طلبته هي او بدله هو فذكر الطلب فيه للتغليب او لكون بذله متضمنا لطلبه منها فقبول ما بذله لم يجبر الممتنع كانه اعتياض وشرطه التراضي فان اعتاضت عن واجبها نقدا او عرضا من الزوج او غيره بناء على الاصح انه يجوز بيع الدين لغير من هو عليه جاز في الاصح كالقرض بجامع استقرار كل في الذمة لحين فخرج بالاستقرار المسلم فيه والنفقة المستقبلة كما هزهما به ونقله غيرهما هذا الاصحاب لانها

مطلب لو فتح باب الكفاية للناس من غير تقدير لوقع التنازع

مطلب ان من اراد سفرا يكلف طلاقها او يوكل من ينفق عليها

مطلب يجوز بيع الدين لغير من هو عليه على الاصح

معرضة للسقوط وقضيته جريان ذلك في نفقة اليوم قبل مضيه لما يأتي
انها لو تلفت فيه او في ليلته الاتية سقطت نفقته وبحث جواز اخذه
استقلالا لها ان ترضى بغيره مما لها عند المسامحة لا اعتياضا وفيه
نظر ظاهر بل لا يصح لان العرض انما الى الان لم تستقر فاي شئ تستقر فيه
حينئذ فما علل به الاستيفا لا ينجيه كما هو ظاهر وانما جاز لهما التفرق
فيما قبضته وان احتمل سقوطه لان ذلك لا يمنعه نظير ما مر في الاخرة
وغيرها وبالعين الكفارات وما في الكفاية من تضحيح الاعتياض
عن المستقبلة ضعيف وان سبقه اليه ابن يونس وغيره حيث قالا
للقاضي ان يفرض لهما دراهم عن الخبز والادم وترابعهما ومرح التبان
بجواز الاعتياض عند الصداق اذا كان دينا فما وقع للزركشي هنا من تبعه
امتناعه اخذا من فتاوى ابن الصلاح وقوله لم يفرض له وهم ويجب
قبض ما تقوضته عن نفقة وغيرها ليلا يصير بيع دين بدين
كذا نقله عن الدبيلي وبتعيين حمله على الربوي اما غيره فيكفي
تعيينه في المجلس كما مر في باب المبيع قبل قبضه الاخير ودقيقا ونحوهما
فلا يجوز ان يتعوضه عن الحب الموافق له جنسا على المذهب لانه ربا وقل
الازرعي مقابله عن كثيرين ثم حمل الاول على ما اذا وقع اعتياضا والثاني على ما
اذا وقع كان مجردا استيفا قال وهو المختار وعليه العمل قد بما وحديثا وبه
قولهم ولو اكلت مختارة هذه معه كالعادة او وحدها او ارسل اليها
الطعام فاكلته بحضرته او غيبته بل قال شارح او اضافها رجل اكراما
له سقطت نفقتها ان اكلت قدر الكفاية والا وجعت بالتفاوت كما رجحه
الزركشي وقطع به ابن العماد قال ويصدق فيما قدر ما اكلته لان الاصل
عدم قبضها للمزايدة في الاصح لاطباق الناس عليه في زمنه صلى الله عليه وسلم
وبعده ولم ينقل خلافه ولانه صلى الله عليه وسلم بيت ان لهن ولا قضا من
تركة من مات وقضية كلام الرافعي انه على المقابل لا يرجع عليها قال البلقيني
ولم يقل به احد بل ينجا سبات ويرد كل ما عليه قيل للشافعي الحكم برضاها

بالاكل

مطلب للقاضي ان يفرض لهما دراهم عن الخبز والادم

قوله وهو المختار

مطلب لو اضافها رجل اكراما له

بالاكل معه لانه ليس فيه حكم بنفقة مستقبلة ومن ثم جاز لهما الرجوع عنه انتهى وفيه
نظر اذ لا مسوغ ولا فائدة لهذا الحكم فهو بالعبث اشبه فهم ان كان
هناك مخالف يمنعه ذلك الحكم اتجه تنفيذه لذلك قلت الا ان تكون قنة
او عبد رشيدة لصغر او جنون او سفه وقد حجر عليها بان استمر سفهها
المقارن للبلوغ او طرا وحجر عليها والا لم يحتج لان الولي ولم يأذن سيدها
المطلق التصرف والا فوليه او وليها في اكلها معه فلا تسقط قطعا لانه متبرع
والله اعلم واستشكل باطباق السلف السابق اذ ليس فيه استقبال
ورد بان غايته انه كالوقايع الفعلية وهي تسقط بالاهمالات فاندفع
اخذ البلقيني بقضيته من سقوط طعامها باكلها معه مطلقا واكتفى باذن
الولي ح ان قبض عبد المكلفة لعلمه ان الزوج باذنه يصير كالوكيل في
الانفاق عليها وظاهر ان محله ان كان لما فيه حظ والا لم يعتد باذنه فتزوجه
عليه بما هو مقدر لهما ولو قالت له قصدت باطعامي التبرع فنفقتي
باقية وقال بل قصدت النفقة صدق بلا يمين عما مر في الاستقضا والقياس
وجوبها ويجب لها ادم غالب البلد اي محل الزوجة نظرا مر في القوت من
ثم يأتي هنا ما مر من اختلاف الغالب ولم يعتبروا ما يتناوله الزوج كزيت بدا به
لبراهمة والتمر مذبي وغيرهما كالحاكم وصححه عامة شراحها كلوا الزيت وادهنوا
به فانه من شجرة مباركة وفي لقط فانه طيب مبارك وفي اخر فانه مبارك
وسمن وجبن وتمر وخل لانه من العاشرة بالمعروف المامور بها واذا الطعام
لا يسيغ غالبا الا به ويظهر ان الواو هنا لبيان انواع الادم فلا يرد عليه
انه يوهم وجوب الجمع بين المذكورات على انه لا يبعد وجوبه اذا اعتيد
كما هو قياس كلامهم الاتي وبحث الاذرعي انه اذا كان القوت نحو لحم
او لبن اكتفى به في حق من يعتاد اقتياته وحده ويجب لها ايضا الشرب
كما افهمه قوله الاتي الاتي بشرب واكل وبحث الزركشي وغيره انه يقدر
بالكفاية ولانه امتاع لا تمليك فيسقط بعض المدة وكان وجهه انه لا يمكن
معرفة قدره بالنسبة لهما ولا للخارج فاستحال وجوبه بعض الزمان ويلزم

مطلب لو قالت له قصدت باطعامي التبرع فنفقتي باقية الخ

من عدمه به كونه امتاعا لا تمليكا ومنه يوخذ ان ما ظهرها او عينه
على ما ياتى اللائم له تمليك لانه يمكن تقديره كالكسوة ويختلف الادم بالفصول
الاربعة فيجب فى كل فصل ما يعتاده الناس فيه حتى الفواكه فيكفى عن
الادم عما اقتضاه كلامهما وبحث الاذرعى الوجوب فيه للعرف وانه
يجب من الادم ما يليق بالقوت بخلاف نحو خل لمن فقدتها كالمتمر وجبن
لمن فقدتهما الافظ ويقدره كاللحم الآتى قاض باجتهاده عنه تنازعهما
اذ لا تقدير فيه ويفاوت فيه قدرا وجنسا بين موسر وغيره فيفرض ما يليق
به وبالمد او المدين او المد والنصف وتقديرا كافى غليكه سمن او زيت
حملوه على التقريب وهى اوقية قال جمع اى حجازية وهى اربعون درهما
لا بغدادية وهى نحو اثنى عشر لانها لا تغنى عنها شيا ونص على الدهن
لانه اكمل الادم واخفه مونة ولو تاذت نحو شن ادم فرض لها لم يبدل
لرشيدة اذ لها ابدال مهيه بغيره وصرفه للقوت وعكسه وقيل له منعها
من تركه التادم بالاولى اما غير الرشيدة ليس لها من يقوم بابدالها
فيبدله لها الزوج وبحث الاذرعى انه يجب لها سراج اول الليل فى
الشتاء ولها ان تصرفه فى غير السراج والذى يتجه انا طة ذلك بعرف محلها
ويجب لها لحم ويقدره قاض عند تنازعهما باجتهاده معتبرا قدره وجنسه
وزمنه ما يليق بيساره واعساره وتوسطه كعادة البلد اى محل الزوجة
فى اكله ونوعه وقدره وزمنه كما هو ظاهر ولا يتقدر شى اذ لا توقيف
فيه وتقديره فى الخبر بطل اى بغدادى فى العشرة كل اسبوع اى يوم
الجمعة اولى لانه اولى بالتوسيع جرى على عادة اهل مصر لعزة اللحم عندهم
يوميذ ومن ثم يعتبر عادة اهل القرى من عدم تنانيهم له الا نادرا وعادة اهل
المدن رطلا وغلا وفق به البغوى بقوله على موسر كل يوم رطل ومتوسط كل يوم
اوثلاثة ومعسر كل اسبوع وقول جمع لا يزاد فى عام عن المقدار فيه كفاية
لمن يقنع ضعيف وبحث الشيخان نحو ادم يوم اللحم ولها احتمال بوجوبه
على الموسر اذا وجبنا عليه اللحم كل يوم ليكون احدهما غداء والاخر عشاء واعتمد الاذرعى

بطل فى قدر الوقية المتفقة

بطل فى تقريب البغوى

الاول وايد بن نجيم صاحبة سيد ادم اهل الدنيا والاخرة اللحم
فسماه ادما ولو كانت تاكل الخبز وحده وجب الادم ولم
ينظر لعادتها لما مر انه من المعاشرة بالمعروف وكسوة بضم اوله
وكسر معطوف على ادم او على جملة ما مر اول الباب اى وعلى زوج
باقسامه الثلاثة كسوة الاول اولى وذلك لقوله وكسوتهن
بالمعروف ولانه صلى الله عليه وسلم عدهما من حقوق الزوجية
ولان البدن لا يقوم بدونها كالقوت ومن ثم مع كون استمتاع
بكل البدن لم يكف فيهما ما يقع عليه الاسم اجماعا بخلاف الكفارة بل
لابد ان يكون بحيث تكفيهما بفتح اوله تحسب بدنها ويظهر انه
لا عبرة باعتياد اهل بلد تقصرها كثياب الرجال وانها لو طلبت
تطويله ذراعا كما فى خير ام سلمة اى وابتداوه من نصف ساقيها
اجيبت وان لم يعتد اهل بلدها لما فيه من زيادة الستر
لها التى حث عليها الشارع والمشاهدة كفاية البدن المانعة
من وقوع التنازع فيها لم يحتج الى تقديرها بخلاف النفقة وتختلف
عددها باختلاف محل الزوجة بردا وحرا ومن ثم لو اعتادوا ثوبا للنوم
وجزم به بعضهم وجوبتها وضدها بيساره وضده فيجب قميص
وسراويل او ما يقوم مقامه بالنسبة لعادة محلها وخمار للراس او ما
يقوم مقامه كذلك ومكعب بضم فتح او بكسر فسكون او نحو يداس
فيه الا اذا لم يعتادوه وهذا فى كل من فصلى الشتا والصيف ويزيد
فى الشتا على ذلك فى المحل البارد جبة محشوة او نحوها فاكثر بحسب
الحاجة وجنسها اى الكسوة قطن لانه لباس اهل الدين وما زاد عليه
ترفه ودعونة فعلى موسر لينة ومعسر خشنة ومتوسط متوسطة
فان جرت عادة البلد اى المحل الذى هى فيه لمثله مع مثلها فكل منهما
معتبرها بكتان او جرير وجب نقاوتها فى مراتب ذلك الجنس بين
الموسر وضديه كما تقرر فى الاصح عملا بالعادة المحكمة فى مثل ذلك واطال

بطل فى الزيادة على الشروع فهو ترفه ودعونة

شبكة الألوكة www.alukah.net

الاذرعي في الانتصار للثاني وانه المذهب ولو اعتيد تحمل لبس نوع
واحد ولو اذا ما كفى او لبس ثياب رفيعه لا تستر البشرة اعطيت
من صفيق يقرب منها ويجب توابع ذلك من نحو تكة سراويل وكوفية
ومن نحو قميص وجبة وظاهر ان اجرة الخياط وخيطه عليه لا عليها
تطيين ما مر في نحو الطحن **ويجب ما يعتد عليه** ويختلف باختلاف
حال الزوج **كزلية** على متوسط شتا وصيفا وهي بكسر الزاي
وتشديد اليا مضرب صغير وقيل بساط كذلك وكطنفسة بساط
صغير تخيط له وبرة كبيرة وقيل كساء في الشتا وتطرح في الصيف على موسر
قالا ويشبه ان يكونا بعد بسطه زلية او حصيرا فانهما لا يبسطان
وحدهما **او لبد** شتا **او حصير** صيفا على فقير لاقتضاء العرف
ذلك **وكذا** على كل منهم مع التفاوت تطيين ما تقرر في فراش النهار
فراش للنوم غير فراش النهار **في الاصح** لذلك فيجب مضربة
لينة او قطيفة وهي دثار تحمل وقول البيان هذا في امراة الموسر
اما زوجة غير فيكفيها فراش النهار ضعيف واعترض ضعيفهما بان
الموجود في كتب الطريقين عكسه من حكاية الخلاف فيما قبل كذا
والجزم فيما بعدها **ومخدة** بكسر اوله **ويجب لها مع ذلك لحاف** او كساء
في الشتا يعني وقت البرد ولو في غير الشتا مطلقا والتقييد بالمحل
البارد يحمل على الغالب فلا ينافي ما تقرر خلافا لمن ظنه أما في غير
وقت البرد ولو وقت الشتا في البلاد الحارة فيجب لهادد او نحوه
ان كانوا ممن يعتادون فيه غطاء غير لباسهم او ينامون عريانا كما هو
السنة ولا يجب تجديد هذا كله كالجبة الا وقت تجدد لذي عادة
ويجب لها ايضا آلة تنظيف لبدنها وثيابها ويرجع في قدر ذلك
ووقته للعادة **كمشط** قال القفال وخلال وبه يعلم ان السواك
كذلك بالاولى **كدهن** كزيت ولو مطيبا اعتيد ولو لكل البدن **ومما**
تغتسل به الراس عادة من سدر ونحوه **ومرتك** بفتح اوله وكسر ونحوه

كاسفيذاج

كاشفيذاج وتوتيا وراسخت **لدفع صنان** ان لم يندفع بنحو رمان لتاذيها
ببقايه **لا كحل وخضاب وما يزين** بفتح اوله غير ما ذكر كطيب وعطر
لانه لزيادة التلذذ فهو حقه فان اراده هيأه ولزمها استعماله ونقل
الماوردي انه صلى الله عليه وسلم لعن المراة السلتاء اي التي لا تختضب
والمرها اي التي لا تكتحل من المرة بفتحتين اي البيان ثم حمله على من
فعلت ذلك حتى يكرهها او يفارقها وفي رواية ذكرها غيره انه لا يعجبه
المراة السلتاء والمرها والكلام في المزوجة لكراهة الخضاب او حرمته
لغيرها عما مر في باب الاحرام **تنبيه** ليس لمحامل بائن ومن غاب
زوجها الا ما يزيل الشعث والوسخ على المذهب **ودواء مرض واجرة**
طبيب وحاجم وفاصد وختان لانها لحفظ الاصل **ولها طعام ايام المرض**
وادمها وكسوتها وآلة تنظفها وتفرفر للدواء وغيره لانها محبوسة
عليه **والاصح وجوب اجرة حمام** لمن اعتادته اي ولادبية فيه بوجه
كما هو ظاهر وحينئذ تدخله كل جمعة او شهر مثلا مرة او اكثر **بحسب**
العادة المطردة فيما مثل له للحاجة اليه حينئذ وتقييد بعضهم بمرة
في الشهر مخرج بالتمثيل وهذا بناء على جواز دخوله وان كرهه وهو
المعتمد وقال جمع يحرم وخطاه الاذرعي حافة للاخبار الصحيحة
المصرحة بمنعه واطال الاذرعي في الانتصار له وخصه بما اذا شاركها
غيرها فيه دون ما اذا خلى لها **وثمن ما تغسل** ما تنسب عنه لنحو
ملاءة **او جماع** منه **وتقاس** منه يعني زيادة ولو بلا بلل لان الحاجة
اليه من قبله وبه يعلم انه لا يلزمه الا ما الغرض الا السنة **تنبيه**
ظاهر قوله ثمن انه الواجب الماء وان حصلته بدون ثمن كما يجب لهما
القوت وغيره وان حصل لها بتبرع عادة فيما لو تنازعا فدفع لهما ما طلبت
ثمنه اجيبت وفيه نظر ثم رايت شارحا قال الواجب الماء او ثمنه وقضيته
ان الخيرة اليه دونها وهو محتمل **لا حيض** وان وطئ فيه او بعد انقطاعه
فيما يظهر **واحتلام في الاصح** والحق به استدخالها لذكره وهو نائم اذ لا صنع

شبكة الألوكة www.alukah.net

منه كغسل زناها ولو مكرهة وولادتها من وطئ بشبهة فما هنا عليها دون
الواطئ وفارق الزوج بانه احكاما تخصه فلا يقاس به غيره الا نحو الذي يلزمه
الكفارة دونها في جماع رمضان والنسك ومنه يوخذ رد قول الزركشي
فيمن اكره امراة على الزنا انه يلزمه ما غسلها كمهرها ولا تداخل لانه من غير
الجنس بخلاف ارش البكارة اتفاقا ووجه رده ان واطئ الشبهة قد يكون
متعديا ومع ذلك لم يلزمه بما فكذا الزاني ويفرق بين المهر والماء بان
المهر في مقابلة ما انتفع به فلزم ولا كذلك الماء يلزمه ايضا ما وضع
وجب بسببه فيه وحده بخلاف ما وجب بغير ذلك كان تلامسا معا فيما يلزم
وما غسل ما نجس من نيابها وبدنها وان لم يكن بسببه كما اقتضاه اطلاقهم
كما نظافتها بل اولى **ولها** عليه **الات اكل وشرب** بتثليث اوله
او بالفتح مصدر ولكل من الاخريين اسم ذكره في القاموس فاقتصار الزركشي
على الضبط بالفتح وقوله وبه قيد حديث ايام منى ايام اكل وشرب انما
ياتي على الثاني **وطبخ** كقدر **وقصعة** بفتح القاف وضم فتح **وكوز جرة**
ونحوها كاجانة تغسل فيها نيابها لان المعيشة لا تتم بدونه ذلك ومثله
كما بحثه الاذرعي بريق الوضوء ومنارة السراج ان اعتيدت ويرجع
في جنس ذلك للعادة كالنحاس للشريفة والخزف لغيرها ويفاوت
فيه بين الموسر وضديه نظير ما مر **ولها** عليه ايضا **مسكن** تامن
فيه لو خرج عنها على نفسها ومالها وان قل للحاجة بل الضرورة اليه
وكالمعتدة بل اولى **يليق بها** بهما عادة لانها لا تملك ابدا له لانه امتاع بخلاف
ما مر في النفقة والكسوة لانها تملكها وابدالهما فاعتبر به لا بها وتردد في
المطلب في بدوية اراد وقروي سكناها في القرية هل يسكنها بيت
شعر او حجرة واسعة لان اعظم اغراضها السعة والذي يتجه النظر للعادة
المطردة في امثالها اذا سكن القرى ولو سكن معها في منزلها باذنها او لا متاعها
من النقلة لم تلزمه اجرة لان الاذن القرى عدم العوض ينزل على العادة
والاباحة بخلافه مع الدكوت كما مر مع زيادة قبيل الاستيلاء **ولا يشترط**

كونه

مطلب

مطلب ولو سكن معها في منزلها ذكره فيه تفصيل

كونه ملكه لحصول المقصود بغيره كعاره **وعليه** لمن لا تليق بها خدمة نفسها
بان كانت حرة ومثلها يخدم عادة في بيت ابيها مثلا بخلاف من لا تخدم فيه
وان حصل لها شرف من زوج معتاد لاجله اخدامها لانه لامر الطارية
لا عبرة بها وظاهر قولهم ومثلها الخ انه لا يعتبر الخدمة في بيت ابيها بالفعل
فلو كان مثلها يخدم عادة في بيت ابيه فتركه الاب بخلا او لطروا عسارا وربيت
في بيت غيرها ولم تخدم اصلا وجب احدامها بخلاف من ليس مثلها كذلك وان
خدمت فلا يجب احدامها وهو محتمل ويحتمل الضبط بوقوع الخدمة
بالفعل في بيت مربيها او الاقرب الى كلامهم كما عرفت **احدامها** ولو بدوية
لانه من المعاشرة بالمعروف بواحدة لا اكثر مطلقا الا ان مرضت واحتاجت
لاكثر من واحدة فيجب قدر الحاجة وله منع من لا تخدم من ادخال واحدة
ومن تخدم وليست مربيته من ادخال اكثر من واحدة دار سواكن
ملكها ام باجرة والزوجة مطلقا من زيارة ابويها وان احتفز وشهود
جنازتهما ومنعهما من دخولهما لها كولدهما من تعهدها وتعيين الخادم اليه
فله احدامها **بحرة** ولو معتبرة وقول ابن الرفعة لها الامتاع
من المتبرعة للمنة يرد بان المنة عليه لا عليها لان الغرض انها انما تبرعت
عليه لا عليها **او امة له او مستاجرة** او صبي غير مراهق او يخدم لها
او مملوك وكذا من يحل نظره من الجانبين كمسوح لا ذمية وشيخ هم قال
الزركشي هذا في الخدمة الباطنة اما الظاهرة فيتولاها الرجال والنساء
من الاحرار والمماليك **او بالا تفاق على من صحبتها من حرة او امة لخدمة**
لحصول المقصود بجميع ذلك وبحث الاذرعي منع احدام زوجة ذمية بمسلمة
حرة او امة لما فيه من الاذلال وان لها ان تمتنع اذا احدمها احد اصولها
كما لو اراد ان يتولى خدمتها بنفسه ولو نحو طبخ لانها تستحي منه غالبا
وتتعير بدونه المراد باحدامها الواجب خلاف والمعتمد منه انه ليس على خادمها
الا ما يخصها وتحتاج اليه كحمله الماء للمستحم والشرب وصبه على يديها وغسل
خرق الحيض والطبخ لا كلها بخلاف نحو الطبخ لا كله وغسل ثيابه فانه عليه فله

مطلب

مطلب لا عبرة بها

مطلب

كل ه

ان يفعله بنفسه وله منعها من ان تتخذ لي خدمة نفسها لتفوز بمونة الخادم
لانها تصير بذلك مبتذلة له وخرج بقولنا ابتداما اذا اخدمها من النفقة
او حملت ما لوفة مخدمها فليس له ابدالها من غير ربية او خيانة ويصدق
هو بيمينه فيما يظهر تنبيه سبق في الاجارة ويأتي اخر الايمان ما يعلم
منه اختلاف الخدمة باختلاف الابواب لانا طة كل بعرف بما يخصه وسواء في
هذا اي وجوب الاخدام بشرطه موسر ومعسر وعبد كسايرالمؤن
واختيار كثيرين عدم وجوبه على المعسر مستدلين بانه صلى الله عليه وسلم
لم يوجب لفاطمة على علي رضي الله تعالى عنهما خادما لاعسارهما يرد بانه
لم يثبت انهما تنازعا في ذلك فلم يوجبه واما مجرد عدم ايجابه من غير
تنازع فمهما طبع عليه صلى الله عليه وسلم من المسامحة بحقوقه وحقوق
اهله على انها واقعة حال محتملة فلا دليل فيها فان اخدمها بحرة اوامة
باجرة فليس عليه غيرها اي الاجرة او بامته انفق عليها بالملك
او بمن صحبتها ولو امتها لزمه نفقتها لا تكرار فيه مع قوله او لا اه
بالانفاق الخ لان ذاك لبيان اقسام واجب الاخدام وهذا لبيان
انه اذا اختار احد تلك الاقسام ما الذي يلزمه فقول شارح انه مكرر
استدراج وجنس طعامها اي التي صحبتها جنس طعام الزوجة لكن
يكون ادون منه نوعا لانه المعروف وهو من جهة المقدار مد على
معسر اذ النفس لا تقوم بدونه غالبا وكذا متوسط عليه مد في الصحيح
كالمعسر وكان وجه الحاقهم له به هنا لان الزوجة ان مدار نفقة الخادم
على سد الضرورة لا المواساة والمتوسط ليس من اهلها فساوى المعسر
بخلاف الموسر وموسر مد وثلث ووجهه ان نفقة الخادمة على المتوسط
ثلثا نفقة المخدومة عليه فجعل الموسر كذلك اذ المد والثلث ثلثا المدين
ولها اي التي صحبتها كسوة تليق بحالها فتكون دون كسوة المخدومة جنسا ونوعا
كقميص ونحو جبة شتاء كالعادة وكذا مفتقة وملحفة وخف لحرة وامة شتاء
وصيفا ونحو قبع لذكر ومكعب ولاحتياجها للخروج بخلاف المخدومة

تجلس

تجلس عليه كحصير صيفا وقطعة لبد شتاء ومخدة وما تتغطى به ليلا شتاء كلحاف
لا نحو سراويل وكذا لها ادم على الصحيح لان العيش لا يتم الا به كجنس ادم
المخدومة ودونه نوعا وقدرا بحسب الطعام وقوة وجوب اللحم لهما
وجهان والذي يتجه ترجيحها عتبار عادة البلد لا آلة تنظف
فلا تجب لهما لان اللائق بحالهما عدمه ليلا تعتاد اليهما الاعين فان
كثر وسخ وتأذت الانثى وذكورته لانها الغالب والا فالذكر
كذلك بقي لو جب ان ترفه بان تقطى ما بين يل ذكر ومن تخدم نفسها
في العادة ان احتاجت الى خدمة لمرض او زمانة وجب اخدامها
ولو امة بواحدة فاكثر كما مر للضرورة ولا اخدام لرقيقة اي من فيها
رق وان قل في حال صحتها ولو جيلة لانه لا يليق بها وفي الجميلة وجه
لمجيان العادة به وقد يمنع ذلك بانه غير مطرد وان وجد فمحله عرض
سبب محبته ونحوها فلم ينظر اليه فرع قال ابن الصلاح له نقل
زوجته من الحضر الى البادية وان كان عيشها خشنا لان عليه نفقة مقدرة
لا تزيد ولا تنقص واما خشونة عيش البادية فيمكنها الخروج منه بالابدال
كما مر قال وليس له ان يسد عليها الطاقات في مسكنها وله ان يغلق عليها
الباب اذا خاف ضررا بالحقة فتحه وليس له منعها من نحو غزل وخياطة
في منزل انثى وما ذكر اخرا متعين حمله على غير زمن الاستمتاع الذي يريد
وعلى ما اذا لم تتقذر به وفي سد الطاقات يجعل على طاقات لا ربيبه
في فتحها والا فله السد بل يجب عليه كما افتى به ابن عبد السلام في طاقات ترى
منها الاجانب اي وعلم منها تحمد رويتهم لانه من باب النهي عن المنكر ويجب في
المسكن امتاع اجماعا واعترض لانه لمجرد الانتفاع فاشبه الخادم المعلوم مما
قدمته انه كذلك وفي ما يستهلك كطعام لهما او لخادمها المملوكة او الحرة
تمليك للحرة او لسيد الامة بمجرد الدفع من غير لفظ كما في الكفاف ويبنى على
كونه تمليكا ان الحرة وسيد الامة كل منهما يتصرف فيه بما شاء من بيع او غيره ولا يجب
هذا مع عرضه للتقسيم وطالبه بما قبله وان علم من قوله السابق تمليكها ولو قدرت

شبكة الألوكة
www.alukah.net

اي ضيقت على نفسها في طعام او غيره ومثلها في هذا سيد الامة كما هو ظاهر
بما يضرها ولو بان تنفرد عنها او بما ينفرها دونها منعها لحق التمتع وما
دام ينفعه ككسوة ومنها الفرش فلا يرد عليه وظروف طعام لها
ومنه الماء ومشط وما في معناه من الات التنظيف تمليك كالطعام
بجامع الاستهلاك واستقلالا لهما باخذه فيشترط كونها ملكه وتتصرف فيها
بما شاءت الا ان تقتر ولها منعه من استعمال شيء من ذلك وكذا كل ما
يكون تمليكا وقيل امتاع فيكفي نحو مستعار ولا تتصرف هي بغير ما اذن
لها كالمسكن والخادم والفرق ما مر انها لا تستقل بهذين بخلاف نحو
الكسوة واختير هذا في نحو فرش ولحاف وظاهر انها على الاول تملكه بمجرد
الدفع والاخذ من غير لفظ وان كان زايدا على ما يجب لها لكونه الصفة
دون الجنس فيقع عن الواجب بمجرد اعطايه من غير قصد صارف عنها وقبضها
لان الصفة الزايدة وقعت تابعة فلم تحتج للفظ بخلاف الجنس فلا تملكه
الا بلفظ لانه قد يعيرها فقصدها ليملكها به ثم يسترجعه منها ومن
ثم لو قصد به الهدية ملكته بمجرد القبض اذ لا يشترط فيها بعث ولا كلام
وتعبيرهم بها للغالب وحينئذ فكسوتها الواجبة لها باقية في ذمته
وفي الكافي لو استاثر علياود بيا جالز وجته ونحو بنيها به لا يصير ملكا لها
بذلك ولو اختلفت هي والزوج في الاهدا والعارية صدق وعكسه وارثه
كما يعلم مما مر في العارية والقراض وفي الكافي ايضا لو هيا لزوجته بجهاز لم
تملكه الا بايجاب وقبول والقول قوله ان لم يملكها ويؤخذ مما تقرر ان ما يهيئه
الزوج صلحة او صباحته كما اعتيد ببعض البلاد لا تملكه الا بلفظ او قصد هكذا
واقتناء غير واحد بانه لو اعطاها مصرفا للعرس ودفعا وصباحية فنثرت استرد
الجميع غير صحيح اذ التقييد بالنثور لا ياتي في الصباحية لما قررته فيها كالصلحة
لانها تلفظ بالاهدا او قصد ملكته من غير جهة الزوجية والا فهو ملكه
واما مصروف العرس فليس بواجب واذا صرفته باذنه ضاع عليه واما الدفع
اي المهر فان كان قبل الدخول استرده والا فلا لتقرره به فلا يسترد

مطلب لو انفق عليها وديا او هيا لزوجته ونحو بنيه ولو اختلفت هي والزوج في الاهدا والعارية

مطلب في المهر

مطلب في الذي يعطيه الزوج صلحة او صباحية

مطلب فيما ينفق سنة فاكثر

بالنثور وتعطى الكسوة اول شتا ليكون عن فصلها وفصل الربيع واول
صيف ليكون عنده وعن الخريف هذا ان وافق اول وجوبها او فصل الشتا
والا اعطيت وقت وجوبها ثم جددت بعد كل سنة اشهر من ذلك فعم
ما يبقى سنة فاكثر كفرش وبسط وجبة يعتبر في تحديدها العادة الغالبة
فان تلفت الكسوة فيه اي اثنا الفصل بلا تقصير لم تبطل ان قلنا تمليك
كنفقة تلفت في يدها بلا تقصير منها ليس قيدا لما بعده بل عدم الابدال
مع التقصير اولى بل لمقابله وهو الامتاع امامنه فهو قيد لما بعده ومن
ثم صرح ابن الرفعة بانها لو بليت اثنا الفصل لسخافتها ابدلها للتقصير
فان نشزت اثنا الفصل سقطت كسوة حكما يأتي فان عادت للطاعة كان
اول فصل الكسوة ابتدا عودها ولا حساب لما قبل النشوز من ذلك الفصل
لانه بمنزلة يوم النشوز وان ماتت او مات فيه لم ترد وان قلنا تمليك
وافهم ترد انها قبضتها فان وقع موت او فراق قبل قبضها وجب لها
من قيمة الكسوة ما يقابل زمن العصمة على ما مجنه ابن الرفعة ونقل
عن الصيمري لكن افتى المصنف بوجوبها كلها وان ماتت اول الفصل
وسبقه الى نحوه والد الروياني واعتمده جمع متاخرون منهم الاذرعي
والبلقيني واطال في الانتصار له قال ولا يعول عليه بانها كيف يجب
لها بعد مضي لحظة من الفصل لان ذلك جعل وقتا للايجاب فلم
يفترق الحال بين قليل الزمان وطويله اي ومن ثم ملكتها بالقبض
وجاز لها التصرف فيها بل لو اعطاها كسوة او نفقة مستقبلة جاز
وملكت بالقبض لتعجيل الزكاة ويسترد ان حصل مانع وفي القياس
على تعجيل الزكاة نظر لان له سببين دخل وقت احدهما ومن ثم لم يجز لسنتين
وما هنا الا سبب واحد هو اول اليوم او الفصل الا ان يقال النكاح هو السبب
الاول فحينئذ يجوز التعجيل مطلقا ولو لم يكسها او ينفقها مدة هي ممكنة
فيها في الكسوة والنفقة لجميع ما مضى من تلك المدة دين لها عليه ان قلنا تملك
لانها استحقت ذلك في ذمته فرع ادعت نفقة او كسوة ماضية

مطلب لو اعطاها كسوة او نفقة مستقبلة جاز وملكت بالقبض لتعجيل الزكاة

مطلب لو ادعت نفقة او كسوة ماضية كفى في الجواب لا نحق علي شيا

شبكة الألوكة www.alukah.net

كفى في الجواب لا تستحق على شيا وكذا نفقة اليوم الا ان عرف التمكين على ما
تحته بعضهم وفيه نظر بل الاوجه انه يكفي وان عرف ذلك لان نشوز لحظة
يسقط نفقة جميعه كما يأتي وتصدق بيمينها في عدم النشوز وعدم قبض
النفقة **فصل** في موجب المؤن ومسقطاتها **الجديد انها**
اي المؤن السابقة من نحو نفقة وكسوة **تجب** يوما بيوم او فصلا بفصل
او كل وقت اعتيد ت فيه التجديد او دايما بالنسبة للمسكن والخادم على
حاضر **بالتمكين** التام ومنه ان يقول مكلفة او سكران اووليي غيرهما
متى رفعت الامر الحال سلمت قال بعضهم بشرط ملازمتها لمسكنة وفيه نظر
لان حبسها لنفسها الجايز لها يشمل امتناعها من مسكنة ايضا لانه المقصود
وذلك لانها في مقابلة وتثبت باقرار وبشهادة البينة به او بانها في
غيبته باذلة للطاعة ملازمة للمسكن ونحو ذلك ولها مطالبته بها ان اراد
سفرا طويلا كما قاله الدارقطني والبغوي ولا عبرة فيه خلافا لابي
زرعة ويلزم القاضي اجابتها لذلك ويفرق بينها وبين من له دين مؤجل
فانه لا منع له وان كان يحل عقب الخروج بان الدين ليس في حبس المدين
وهو المقصر بقضاه بذمته ولا كذلك الزوجة فيهما اذ لا تقصير منها وفي
حبسه فلو مكناه من السفر الطويل بلا نفقة ولا منفق لادى ذلك الى
اضرارها بما لا يطاق الصبر عليه لا سيما الفقيرة التي لا تجد منفقا فاقتضت
الضرورة الزامه ببقا كفايتها عند من يثق به لينفق عليها بما ينويها
وكبقا مال كذلك دينه على موسر مقر باذل وجهة ظاهرة اطردت العادة
باستمرارها فيما يظهر في الكل ومثلها في ذلك بعضه الذي يلزمه انفاقه
فيلزمه ان يترك له ما ذكر او قطع السبب بفراقها وخرج بالتام ما لو مكنته
ليلا فقط مثلا او في دار مخصوصة مثلا فلا نفقة لها وبحث الاسنوي
انه لو حصل التمكين وقت الغروب فالقياس وجوبها بالغروب قال شيخنا
عقبه والظاهر ان مراده وجوبها بالقسط فلو حصل ذلك وقت الظهر فينبغي
وجوبها كذلك من حينيذ انتهى ورجح البلقيني انه لا يجب القسط مطلقا

ويتردد

سطل ان نشوز لحظة يسقط نفقة جمعة

سطل وثبت باقرار

سطل

٣

٢٤١

ويتردد النظر في المراد بالقسط هل هو باعتبار توزيعها على الزمن كله اعني
من الفجر الى الفجر فتحسب حصة ما مكنته من ذلك وتعطاها او على
اليوم فقط او على وقتي الغدا والعشا كل محتمل والاقرب الاول بل قول
الاسنوي فالقياس وجوبها بالغروب صريح فيه اذ الظاهر ان مراده بوجوبها
به بالقسط لا مطلقا كما افاده الشيخ فان قلت ينافي ذلك قولهم تسقط
نفقة اليوم بليلة بنشوز لحظة ولا توزع على زماني الطاعة والنشوز
لانها لا تتجزى ومن ثم سلمت دفعة ولم تفرق غدوة وعشية قلت
يفرق بانه تحلل هنا سقط فلم يمكن التوزيع معه لتعديها به تماما بخلافه
ثم فانه لا يسقط فوجب توزيعها على زمن الطاعة وعدمه اذ لا تعدي هنا
اصلا فان قلت قياس ذلك انها لو منعته من التمكين بلا عذر ثم
سلمت اثنا اليوم مثلا لم توزع قلت القياس ذلك وسياتي عن
الاذرعي ما يؤيده قال البلقيني ومقتضى كلام الرافعي في الفسخ بالاعسار
ان ليلة اليوم من النفقات هي التي بعده وسيه ان اعسار الناس
قد يكون بعد الغروب وقد يكون قبله فلتكن ليالي النفقة تابعة
لايامها **لا العقد** بخلاف المهر لان جملتها في مدة العقد مجهولة و
العقد لا يوجب ما لا مجهولا ولانها تخالف المهر والعقد لا يوجب عوضين
مختلفين **فان اختلفا فيه** اي التمكين بان ادعته وانكرت **صدق**
بيمينه لان الاصل عدمه ومن ثم لو اتفقا عليه وادعى سقوطه بنشوزها فانكرت
صدقت لان الاصل حينئذ بقاؤه **فان لم تعرض عليه** من جهة نفسها او وليها
مدة **فلا نفقة لها فيها** اي تلك المدة وان لم يطالبها لعدم التمكين وقضية
انه لا فرق بين علمها بالنكاح وعدمه فلو عقد وليها اجبارا وهي رشيدة
ولم تعلم فتركت العرض مدة ثم علمت لم تجب لها مؤنة تلك المدة وفيه
نظر لانها الان معذورة بعدم العلم وهو مقصر بعدم الطلب وقد يجاب
بان المؤن انما هي في مقابلة التمكين ممن وجد وجدت ومتى انتفى انتفت
والنظر لذلك التقصير الا ترى انه لو طلقها بائنا ولم تعلم الا بعد مدة لم تلزمه

فاعل ان المؤن انما هي في مقابلة التمكين فمتى وجد وجبت ومتى انتفى انتفت

شبكة الألوكة www.alukah.net

مونة تلك المدة وان قصر بعدم اعلامها بذلك وقد سئلت عمن طلق
ناشزة ثم راجعها ولم يعلمها بالرجعة فهل تلزمه مونتها قبل العلم
وقياس ما تقرر عدم اللزوم سواء قلنا الرجعة ابتدام استدامة
لانها ان كانت ابتدا فقد علم انه لابد من التمكين وان الجهل بالنكاح عذر
او استدامة فواضح لانها بالرجعة عادت للنكاح الذي كانت
لا تستحق فيه مونة فيستصحب عليها حكمه فان قلت ياتي قريبا ان
كون الامتناع منه يجعلها كالمتسلم لها وهذا ينافي ما تقرر قلت لا
لا ينافيه لانها لم تعرض نفسها عليه فامتنع فقدت ممكنة ولا كذلك هنا
فانه لا عرض منها اصلا فلا تمكين وان عرضت كذلك عليه ان كانت
مكلفا والا فعلى وليه بان ارسلت اليه غير المحجور او ولي المحجورة الى ممكنة او
ممكن وجبت النفقة والكسوة ونحوها من بلوغ الخبر له لانه المقصر حينئذ
فان غاب الزوج عن بلدها ابتدا او بعد تمكينها ثم نشوزها كما ياتي ثم ارادت
عرض نفسها لتجب مونتها رفعت الامر للحاكم واظهرت له التسليم وحينئذ
كتب الحاكم وجوبا كما هو ظاهر لحاكم بلده ان عرف ليعلمه بالحال فيجبي
لها او يوكل من تسلمها له ان يحملها اليه وتجب مونتها من وصول نفسه او وكيله
فان لم يفعل ذلك مع قدرته عليه ومضى زمن امكان وصوله اليها فرضها القاضي في
كالمتسلم لها لان الامتناع منه اما اذا لم يعرف فليكتب لحاكم البلاد التي
ترد عادة القوافل من تلك البلد ليطلب وينادي باسمه فان لم يظهر
فرض القاضي نفقتها الواجبة على المعسر ما لم يعلم انه بخلافه في ماله الحاضر
وجزم بعضهم بانه له فرض الدراهم ومراول الباب ما يورده واخذ منها كفيلا
بما تاخذ منه لاحتمال عدم استحقاقها فان لم يكن له مال حاضر احتمل ان
يقال انه يقترض عليه او ياذن لها في الاقتراض واما اذا منعه من السير
او الوكيل عذر فلا يقترض عليه شيا لعدم تقصير وارجح الاوذعي وغيره
قول الامام يكتفي الحاكم ولو باخبار مقبول الرواية والعبرة بمجنونه

ومراهقة

ان لم يكن للزوج حاضر
يقترض عليه او ياذن لها
في الاقتراض

ومراهقة قيل الاحسن ومعصر لان المراهقة وصف يختص بالغلام يقال
غلام مراهق وجارية معصر ومرماهقة في النكاح عرض ولي لها لا هي لانه
المخاطب بذلك فقد لو تسلم المعصر بعد عرضها نفسها عليه ونقلها المتولي
لزمه نفقتها وبحث الاذرعي ان نقلها المنزل له ليس شرطا بل الشرط التسليم
التام ويظهر ان عرضها نفسها عليه غير شرط ايضا بل متى تسلمها ولو كرها
عليها وعلى وليها لزمه مونتها وكذا يجيء بتسليم بالغة نفسها لمن زوج
مراهق فتسلمها وان لم ياذن له وليه لانه ليس اعليها بخلاف نحو مبيع
له وتسقط المون كلها بنشوز منها اجماعا اي خروج عن طاعة الزوج
وان لم تات ثم كصغيرة ومجنونة ومكرهة وان قدر على ردها للطاعة فترك
اي الحاقا لذلك بالجناية قيل المراد بالسقوط منع الوجوب لا حقيقته اذ لا
يكون الا بعد الوجوب انتهى وليس كما اطلاقه بل المراد به هنا حقيقته
اذ لو نشزت اثنا يوما وليلة سقطت نفقته الواجبة بفجر او اثنا فصل
سقطت كسوته الواجبة باوله ويعلم من ذلك سقوطها لما بعد يوم وفصل
فصل النشوز بالاولى ولو جهل سقوطها بالنشوز فانفق رجع عليها
ان كان ممن يخفى عليه ذلك كما هو قياس نظايره واعالم يرجع من انفق
في نكاح او شراء فاسد وان جهل ذلك لانه شرع في عقدهما على ان
يضمن المون بوضع اليد ولا كذلك هنا ويحصل ولو بحبسها ظلما او بحق
وان كان الحابس هو الزوج الا ان كانت معسرة وعلم على الاوجه
ثم رايت ابا زرعة افتى بذلك فان قلت ما ذكر في حبس الزوج
لها مشكل لانه اذا كان هو الحابس يمكنه التمتع بها فيه او باخراجها
منه الى محل لا يفر فيه ثم يعيدها اليه قلت كل من هذين فيه مشقة عليه
فلم يعد قادرا عليها اما في الاول فواضح واما في الثاني فلانه اذا فعل
بها ذلك لم يوثق فيها الحبس فلم يفد شيا فان قلت ما الفرق بين
هذا وما يأتي انه لو طلبها للسفر معه فاقرت بدين فمنعها القرله بقيت
نفقتها قلت الفرق انه ثم مالم يسافر بعد متمكنا منها بلا مشقة فالامتناع

فان انه بوصفه
الغلام بالمراهق
والجارية معصر

مطلب في حكم سقوط النشوز

مطلب لو طلبها للسفر

انما هو منه بخلافه فيما هنا وتعين السفر عليه نادرا او باعتمادها
لوطي شبهة او بغيضها او تمنع الزوجة للزوج من نحو لمس بتغطية
وجهها او تقليبه عنه وان مكنته من الجماع بلا عذر لانه حقه كالوطي
بخلافه بعذر كان كان بفرجها قرحة وعلمت انه متى لمسها وافقها
وعيالة زوج بفتح العين اى كبير ذكر بحيث لا تحتمله او مرض بها يضر
معه الوطي او نحو حيض عذر في عدم التمكين من الوطي فتستحق
المون وتثبت عياله بادنى نسوة فان لم يمكن معرفتها الا بنظرهن
اليهما مكشوفة الفرجين حال التنازع جاز ليشهدن وليس لهما
امتناع من زفاف لعياله بخلاف المرض لتوقع شفائه والخروج من بيته
اى من المحل الذى رضى باقامتها فيه ولو بيتها او بيت ابيها كما هو ظاهر
ولو لعيادة وان كان غائبا بتفصيله الاتى بلا اذن منه ولا ظن رضاه
عصيان و نشوز اذ له عليها حق الحبس في مقابلة المون واخذ الاذرعي
وغيره من كلام الامام ان لها اعتماد العرف الدال على رضا مثاله لمثل
الزوج الذي تريده وهو محتمل ما لم يعلم منه غيره تقطعه عن امثاله في
ذلك ومن الاذن قوله ان لم تخني جئ ضرتك فلا يسقط به حقها ما لم
يطلبها للرجوع فتمتنع كما افتى به بعضهم وينبغي حمله على امتناعها عيثا
لا خوفا من ضربه الذي توعدها به الا ان امنها ووثقت بصدقة
فيما يظهر الا ان يبيت في البيت اي او بعضه الذي يخشى منه كما هو ظاهر
على انهدام وهل يكفي قولها حقت انهدامه او لا بد من اقامة بينة تدل عليه
عادة كل محتمل والثاني اقرب او تخاف على نفسها او مالها كما هو ظاهر
من فاسق او سارق ويظهر ان الاختصاص الذي له وقع كذلك او تحتاج
للخروج لقاض لطلب حقها او الزوج لتعلم او استفتاء لم يغنها الزوج
النفقة او نحو محرم لها كما هو ظاهر عنه ويظهر انها لو احتاجت للخروج
لذكر وخشي عليها من فتنته والزوج غير ثقة او امتنع من ان يعلمها
او يسأل لها اجبره القاضي على احد الامرين ولو بان يخرج معها او يستأجر
من يسأل لها او يخرجها ويعين المنزل او منعه ظلما او هددها بضرب يمنع

فتخرج

مطلب ان خروج الزوجة من غير اذن زوجها نشوز لا العذر

فتخرج منه فاخرجها حينئذ غير ناشزة للعذر فتستحق النفقة مالم
يطلبها لمنزل لا يليق فتمتنع ويظهر قصدها فيما ادعته ان كان
لا يعلم الا منها كالخوف مما ذكر والا احتاجت الى اثباته وقد يستشكل ما ذكروه هنا
من اخراج المتعدي لها بحبسها ظلما الا ان يفرق بان نحو الحبس مانع عرفا
بخلاف مجرد اخراجها من منزلها ومن النشوز ايضا امتناعها من السفر معه
ولو لغير نقلة كما هو ظاهر لكن بشرط امن الطريق والمقصد وان لا يكون
السفر في البحر المالح الا ان غلبت فيه السلامة ولم يخش من ركوبه ضررا يبيح
التيمم او يشق مشقة لا تحتمل عادة وعلى هذا التفصيل الذي ذكره البلقيني
واعتمده غيره يحمل اطلاق جمع منهم القفال وابن الصلاح المنع وجرى عليه
في الانوار وكذا الاسنوي بل زاد انه يحرم اركانها ولو بالغة ولو طلبها للسفر
فاقرت بدين عليها لممنعها الدائن منه بطلب حبسها او التوكل بها فالقياس
صحة الاقرار ظاهرا لكن يظهر ان للزوج تحليفه المقر له ان الاقرار عن حقيقة
ثم رايت سرنجا الرويا في صرح بصحة الاقرار واعتمده الاذرعي وغيره
قال الاذرعي لكن لو اقام بينة بانها اقرت قرارا من السفر في جهاز وقبوله
بعيد الا ان توقعت القرائن بحيث تقاربه القطع فهو محتمل وقد
يعرفه باقرارها او باقرار العديم انتهى وتخطئة التاج الفزاري
ما ذكره سرنجا حق الزوج لا يسقط باقرارها غير صحيحة كان الاقرار
اخبار عن حق سابق فالمدار فيه على الظواهر لا على كيف واقرار المفلس
بعد الحجر بدين قبله صحيح مع ظهور المحاطة فيه غالبا ولم ينظروا اليها
ثم رايتني ذكرت ذلك اواخر التفليس بزيادة فراجعه واقرارها
باجارة عين سابقه على النكاح كهو بالدين ولو كان لها عليه مهر فلها الامتناع
من السفر معه حتى يوفيها كما افاده قول القفال في فتاويه اذا دفع لامرأته
صداقها فليس لها الامتناع من السفر معه والقاضي في فتاويه للولي حمل
مولية من بلدها لزوجها الى بلد حتى يقبض مهرها قال الزركشي وابن
العماد وقياسه ان لبالغة زوجها الحاكم ولم يعطها الزوج مهرها السفر

مطلب ومن النشوز ايضا

مطلب ولو طلبها للسفر فاقرت بدين

فيما ذكره المصنف

مطلب اواخر التفليس

لبلدها مع محرم لكن توقف الاذرعي فيما قاله القاضي فهذه اولى والذي
يتجه في دينها عليه الحال المهر وغيره انه عذر في امتناعها من السفر
لانه اذا جاز لها منعه منه فاولى منعه من اجبارها عليه ويلحق العسر
بالموسر في ذلك فيما يظهر فاما سفر الولي وسفرها المذكوران فالوجه
امتناعها الا ان مهر جاز لها حبس نفسها لقبضه **وسفرها باذنه معه**
ولو لحاجتها او حاجة اجنبي **او** باذنه وحدها **لحاجته** ولو مع غيبته
على ما يأتي **لا يسقط** مونها لانها ممكنة وهو ممنوع لحقه في الثانية
وخرج بقوله باذنه سفرها معه بدونه لكن صحح وجوبها ايضا
لانها تحت حكمه وان اثمت ويحث الاذرعي ان محله ان لم يمنعها والا فنائرة
قال البلقيني وهو التحقيق لكنه قيده بقوله ولم يقدر على ردها والظاهر
انه مجرد تصوير لما مر انه لا فرق بين قدرته على ردها للطاعة وان لا **او** سفرها
لحاجتها او حاجة اجنبي باذنه لامعه **يسقط** مونها **في الاظهر** لعدم التمكين
اما باذنه لحاجتهما فمقتضى قولهم لو خرجت لغير الحمام فانت طالق
فخرجت له ولغيره لم تطلق عدم السقوط واعتمده البلقيني وغيره ونص
الام والمختصر ظاهر فيه وفي الجواهر وغيرها عن الماوردي واقروه لو انشقت
من النقلة معه لم تجب النفقة الا ان كان يتمتع بها في زمن الامتناع
فتجب ويصير تمتعه بها عفوا عن النقلة حينئذ انتهى وقضيته جريان
ذلك في نحو ما يرصد النشوز وهو محتمل ونوزع فيه بما لا يجدي وما مر مساقة
معه بغير اذنه من وجوب نفقتها لتمكينها وان اثمت بعصيانه مرجح
فيه وظاهر كلام الماوردي انها لا تجب الان من التمتع دون غيره نعم
يكفي في وجوب نفقة اليوم تمتع لحظة منه بعد النشوز وكذا الليل **ولو**
نشزت كان خرجت من بيته **فغاب فاطاعت** في غيبته بنحو عودها
لبيته **لم تجب** مونتها مادام غائبا **في الاصح** لخروجها عن قبضته فلا بد من
تمكينه تسليم وتسلم ولا يحصلان مع الغيبة وبه فارق نشوزها بالردة فانه
يزول باسلامها مطلقا لزوال المسقط واخذ منه الاذرعي انها لو نشزت في

المنزل

في الفرق بين النشوز الحالي والنشوز الحكمي

في الطلاق ان خرجت لغير الحمام بانت لو استمتع من النقلة معه لم تجب نفقتها

المنزل ولم تخرج منه كان منعته نفسها فغاب ثم عادت للطاعة
عادت نفقتها من غير قاض وهو كذلك على الاصح قال وحاصل ذلك الفرق
بين النشوز الحالي والنشوز الحكمي ويتجه ان مراده بعودها للطاعة ان حال
اعلامه بذلك بخلاف نظيره في النشوز الحالي وانما قلنا ذلك لان عودها
للطاعة من غير علمه بعيد كما هو ظاهر وهل اشهادها عند غيبته وعدم
حاكم كاعلامه فيه نظر وقياس ما مر في نظائره نعم **وطريقها** في دعوى الا
ستحقاق **ان يكتب الحاكم** كما سبق في ابتداء التسليم فاذا علم او عاد او راسل
من يتسلمها او ترك ذلك لغير عذر عاد الاستحقاق **فرع** التمست
زوجة غايب من القاضي ان يفرض لها فرضا عليه اشتط بثبوت النكاح
واقامتها في مسكنه وحلفها عند استحقاق المنفعة وانها لم تقبض منه
نفقة مستقبلة فحينئذ يفرض لها عليه نفقة معسر حيث لم يثبت انه
غني ويظهر ان محل ذلك اذا كان له مال حاضر بالبلد تريد الاخذ منه
والا فلا فايدة للفرض الان يقال له فايدة هي منع المحال عليه من الحكم بسقوطها
بمضي الزمان وايضا فيحتمل ظهور مال له بعد فتاخذ منه من غير احتياج
لرفع اليه **ولو خرجت** لا على وجه النشوز **في غيبته** عن البلد بلا اذنه
لزيارة لقريب لا اجنبي او اجنبية على الاوجه وقضية التعبير هنا بالقريب
وبالاهل الواقع في كلام الشارح وتبعه شيخنا في شرح منهجه انه لا فرق بين
المحرم وغيره لكن قضية تعبير الزركشي بالمحارم وتبعه في شرح الروض
تقييده بالمحرم وهو منجه **ونحوها** كعيادة لمن ذكر بشرط ان لا يكون في ذلك
ريبة فيما يظهر **لم تسقط** مونتها بذلك لانه لا يعد نشوزا عرفا وظاهر
ان محل ذلك ما لم يمنعها من الخروج قبل سفره او يرسل لها بالمنع **والاظهر انه**
لا نفقة ولا مونة **لصغيره** لا تحتمل الوطء وان سلمت لانا تعذر وطيها
لعذر فيها وليست اهلا للتمتع بغيره وبه فارق المريضة ونحو الرتقاء
والاظهر انها تجب لكبيرة اي لمن يمكن وطيها وان لم تبلغ كما هو ظاهر **على**
صغير لا يمكن وطؤه اذا عصت عادتها لان المانع من جهته **واحرام زوج**

في الفرق بين النشوز الحالي والنشوز الحكمي

معلل النفقة بتحمل الوطء الصغيرة لا نفقة لها وان سلمت

او عمرة او مطلقا بلا اذن منه نشوزا ان لم يملك تحليلها على قول في
الفرض لان المانع منها ومع كونه نشوزا ليس تعاطيه حراما عليها لخطر
امر النسك وبه فارق ما ياتي في الصوم وان ملك تحليلها بان احرمت ولو
بفرض على المعتمد فلا يكون احرامها نشوزا لقلة المؤن لانها في قبضته
وهو قادر على تحليلها والتمتع بها فاذا تركت فقد فوتت على نفسه فان قلت
هذا مشكل بما ياتي في الصوم انه يهاب افساد العبادة قلت قد يفرق
بان الصوم يتكرر فلو امرناه بالافساد لتكرر منه وفي ذلك ما يهيب
بخلاف الاحرام فانه نادر فلا تقوى مهابته وايضا فالزمن يمنع فتقوى الهيبة بخلافه هنا فانه غالبا حتى تخرج فمسافرة لحاجتها فان
كان معها استحقت والا فلا نعم من افسد حجها الذي اذن فيه
بجامع يلزمها الاحرام بقضايه فورا والخروج له ولو بلا اذنه وحينئذ
يلزمه مؤنتها بل والخروج معها او احرمت باذن منه ففي الاصح لها
نفقة مالم تخرج لانها في قبضته وفوات التمتع بها على الاوجه لانه قد يعيرا
خرجت فكما تقرر لو اجرت نفسها قبل النكاح لم يتخير ويقيم حق المستاجر
لكن لا مؤنة لها مدة ذلك كذا اطلقه شارح هنا وفيما مر انفاقه وهو مشكل
لانه قضية ما مر ان نفقتها لا تسقط مدة الاجارة وهذا بخلافه وقد يجاب
بتقدير ان الامر كذلك عندهم يحمل هذا على ما اذا ثبت بالبينة وذاك
بالاقرار والفرق ان الاقرار قوي فاثر وجوب النفقة بخلاف البينة
هذا والذي يتجه ترجيحه انه لا مؤنة لها مدة الاجارة مطلقا
ويفرق بينه وبين الاقرار بالدين بانه لا هايل ثم بينها وبين الزوج
لانه يمكنه تركه السفر والتمتع بها كما مر واما هنا فيه المستاجر حائلة
فمنعت النفقة ثم رايت ان المنقول الذي سكتا عليه سقوط نفقتها
وان امكنه المستاجر منها لانه وحده لا يلزم مع ما فيه من المنة ولم يتعرضوا
للفرق بين الاقرار والبينة وهو صريح فيما ذكر ثم رايت شيخنا فرق بينه
وبين عدم سقوطها بنذرها الصوم او الاعتكاف المعين قبل النكاح بعين

ما فرقت

مطلب المستاجرة ممنوعة النفقة

ما فرقت به وهو ان هنا يدا حايلة بخلاف تينك ويمنعها ان شاء صوم
او نحو صلاة او اعتكاف نفل ابتدا وانتهاء ولو قبيل الغروب ولا نفقة
مقدم لوجوبه عليها فورا وان لم يرد التمتع بها على الاوجه لانه قد يعيرا
له اراد ته فينجد هاصائمة فيتضرر فان ابت وصامت او اعتت غير نحو
عرفة وعاشوراء فناشزة في الاظهر فتسقط جميع مؤن ما صامته
لامتناعها من التمكين الواجب عليها ولا نظر الى تمكنه من وطيها لو منع
الصوم لانه قد يهاب افساد العبادة فيتضرر ومن ثم حرم صومها نفلا
او فرضا موسعا وهو حاضر من غير اذنه او علم رضاه وظاهر امتناعه مطلقا
اذا مرضها او ولدها الذي ترضعه واخذا يوزعة من هذا التعليل
انها لو اشتغلت في بيته بعمل ولم يمنعه للحيا من تبطيلها عنه كخياطته
بقيت نفقتها وان امرها بتركه فامتنعت اذ لا مانع من نفقته بها
اي وقت اراد خلافا لمن توهم صعارة لانه ليس تحي عادة من اخذها
من بينهن وقضاوطر منها فاذا لم تتنه بنهيه فهي ناشزة اما نحو
عرفة وعاشوراء فلها فعلهما بغير اذنه كرواتب الصلاة بخلاف
نحو الاثنين والخميس وبه يجمع الخبر الحسن لا تصوم المراة يوما سوى
شهر رمضان وزوجها شاهد الا باذنه ولو نكحها صائمة تطوعا لم
يجبرها على الفطر لكن الاوجه سقوط مؤنتها والاصح ان قضا لا يتضيق
لكون الافطار بعذر مع اتساع الزمن وقد تشمل عبارته قضا الصلاة
فيفصل فيه بين المتضيق وغيره وهو الاوجه كنفل فيمنعها منه قبل الشروع
فيه وبعده من غير اذنه لانه متراخ وحقه فوري بخلاف ما مر في
المتعدي بافطاره او لضيق زمنه بان لم يبق من شعبان الا ما يسعه
فلا يمنعها منه ونفقتها واجبة لكنه مشكل في صورة المتعدي لان المانع
نشا من تقصيرها وله منعها من صوم نذر مطلق كمعين نذرته في نكاحه
بلا اذنه وصوم كفارة ولو من اتمامه وان شرعت فيه قبل منعه هذا الاوجه
ويؤخذ مما ذكر في المتعدية بالافطار ان المتعدية بسبب الكفارة لا يمنعها

مطلب له منعها من صوم نذر مطلق

مطلب لا يجوز لها صوم نفل او فرض ولو كان موسعا الا باذنه

وتستحق النفقة وافتى البرهان الفزارى فى مسافرين برمضان انه
لايمتنعها من صومه قال الاذرعى وتبعه الزركشى وهو متجه ان لم يكن
الفطر افضل انتهى قيل وهو اوجه مما نقل عن الماوردى المخالف لذلك
انتهى ويؤيده قولهم والاصح انه لامنع من تعجيل مكتوبة اول الوقت
لجيازة فضيلته واخذ منه الزركشى وغيره ان له المنع اذا كان التاخير
افضل وبحث الاذرعى ان له المنع من تطويل زايد بل تفتقر على الكمل
السنن والاداب وفارق مامر فى الاحرام بطول مدته ولامن سنن رايتة
واول وقتها لتاكدها مع قلة زمنها ومن ثم جاز له منعها من تطويلها
بان زاد على اقل محتمل فيما يظهر ويحتمل ادنى الكمال لانه هنا راعوا افضلية
اول الوقت فلا يبعد رعاية هذا ايضا ومر اول محرمات الاحرام ان العبرة
فى المسايل المختلف فيها بعقيدته لا بعقيدتها وتجب اجماعا الرجعية
حرة اوامة ولو حايلا الموت السابقة فى وجوبها للزوجة لبقاء حبس
الزوج وسلطنته نعم لو قال طلقت بعد الولادة فلى الرجعة وقالت
بل قبلها فلا رجعة للصدق بيمينه فى بقاء العدة وبثبوت الرجعة ولا
موت لها لانها تنكر استحقاقها واخذ منه انها لاتجب لها وان راجعها وكذا
لو ادعت طلاقا بائنا فانكر فلا موت لها كما قاله الرافعى وجعله اصلا
مقيسا عليه ويظهر ان محله كالذى قبله ما لم تصدقه الا مونة تنظف
لانتفاء موجبها من غرضنا لتمتع فلو ظنت الرجعية حاملا فانفق
عليها فبانت حايلا استرجع منها ما وقع لها بعد عدتها لانه بان
ان لاشئ عليه بعدها وتصدق فى قدر ما قبضته ايها وان خالفت عادتها
وتحلف ان كذبها فان لم يذكر شيئا وعرف لها عادة متفقة عمل بها او مختلفة
فلاقل والا فثلاثة اشهر ولو وقع عليه طلاق باطنا ولم يعلم به
فانفق مدة ثم علم لم يرجع بما انفقه على الاوجه كما لو انفق عامنا من نكحها
فاسدا بجامع انها فيهما محبوسة عنده وان لم يستمتع بها كما اقتضاه اطلاقهم
وحمل رجوع من انفق يظنها لوجوب حبسها على الاحبس والحايل الباين بخلع او فسخ

او انفساخ

اعتبار

مثلا

معلل لوقوع عليه طلاقا باطنا

او انفساخ بمقارن او عارض خلافا لمن وهم فيه اوثلاث لانفقة
لها ولا كسوة لها قطعا للخبر المتفق عليه بذلك ولانتفاء سلطنته عليه
وانما وجبت لها السكنى لانها تخصين الماء الذى لايفترق بوجود الزوجية
وعدمها وتجبان كالخادم والادم لحامل بايس لاية وان كن اوان حمل
ولانه كالمستمتع بوجهها لاشتغاله بمايه نعم البايس بفسخ او انفساخ
بمقارن للعقد كعيب او عزوز لانفقة لها مطلقا على ما قالاه فى الخيار
لانه رفع للعقد من اصله والوجه انما هو لها لكن بسبب الحمل لانما تلزم
العسر وتتقدر وتسقط بالنشوز كما يأتى عدا ان تسكن فيما عينه لها
وهو لايق او حزوجها منه لغير عذر ولا تسقط بمضى الزمان ولا بموته
انثاها لانه يغتفر فى الدوام مالا يغتفر فى الابتدا والقول فى تاخر الولادة
قول مدعيه وفى قول للحمل لتوقف الوجوب عليه فعلى الاول لاتجب
لحامل من شبهة او نكاح فاسد اذ لانفقة لها حالة الزوجية
فبعدها اولى قلت ولا نفقة ولا مونة لمعتدة وفاة ومنها ان يموت
الزوج وهى فى عدة طلاق رجعى وان كانت حاملا والله اعلم لصحة
الخبر بذلك ونفقة العدة ومونتها كونه زوجها فى جميع ما مر فيها فمى
معتدة كمن من النكاح لانها من لواحقه وقيل كفاية بناء على انها للحمل
ولا يجب دفعها لها قبل ظهور حمل سواء جعلناها لها ام له لعدم تحقق
سبب الوجوب نعم اعتراف ذى العدة بوجوده كظهوره مواخذة
له باقراره فاذا ظهر الحمل ولو بقول اربع نسوة وجب دفعها لما مضى
من حين العلوق فيما اخذه ولما بقى يوما بيوم او لوناخرت للوضع تضررت
وقيل حتى تضع للشك فيه ورد وبان الاصح ان الحمل يعلم ولو قبل ستة اشهر
ولا تسقط بمضى الزمان على المذهب وان قلنا انها للحمل لانها المستحقة
بوقوع حكم حنفى لبايس بنفقة العدة وقرر لها فى مقابلتها قد ائم ظهر
بها حمل فلها ان تتناول حكمه الكسوة عندهم الرفع لنا فعى ليحكم لها بها
وافتى ابو زرعة فى شافعى حكم لبايس حايل ان لانفقة لها لانه حكم انما يتناول

فرع

معلل لوجوب الكسوة لها ولا نفقة لها

معلل لان النفقة لاتسقط بمضى الزمان ولا بموته

شبكة الألوكة www.alukah.net

يوم الدعوى وما قبله دون ما بعده لانه لم يدخل وقته ومن عنه نظير
ذلك اخر الوقف مع المنازعة فيه ومحله ان حكم بموجب البينة
لا بالسقوط لانه انما يتناول ما وجب بحلول الموجب **فصل**
في حكم الاعسار بمؤن الزوجة اذا **اعسر** الزوج **بها** اي النفقة **فان**
صبرت زوجته ولم تمنعه تمتعا ما **صارت** كسائر المؤن ما عدا
المسكن للامر انه امتناع **دينا عليه** ولم يفرضها قاض لانها في مقابلة
التمكين **والا** تصبر ابتداء وانتهاء فان صبرت ثم ارادت الفسخ كما سيعلم
من كلامه **فلها الفسخ** بالطريق الاتي **على الاظهر** لخبر الدارقطني
والبيهقي في الرجل لا يجد شيئا ينفق على امرأته يفرق بينهما وقضى
به عمر رضي الله تعالى عنه ولم يخالفه احد من الصحابة وقال ابن المسيب
انه من السنة وهو اولى من الفسخ بمنع العنة **والا فسخ** بالعجز عن نفقة
ماضية او عن نفقة الخادم **نعم** يثبت في ذمته قال الاذرعي
بحثا الا من يخدم لنحو مرض كالقريب **والاصح ان لا فسخ** بمنع **موسر**
او متوسط كما يفهمه قوله الاتي وانما الخ **حضر او غاب** لتحلمنا منه
ونوعا بيا كالة بالحاكم فان فرض عجزه عنه فنادر واختار كثيرون في غائب
تعذر تحصيلها منه الفسخ وفواه ابن الصلاح قال كتعذرها بالاعسار
والفرق بان الاعسار عيب فرق ضعيف انتهى والعمدة ما في المتن
ومن ثم صرح في الام بانه لا فسخ ما دام موسرا وان انقطع خبره وتعذر
استيفاء النفقة من ماله والمذهب نقلا كما قاله الاذرعي فجزم شيخنا
في شرح منهجه بالفسخ في منقطع خبره لا مال له حاضر مخالفا للمنقول
لما علمت **ولا فسخ** بغيبة من جهل حاله يسارا واعسارا بل لو شهدت
بينة انه غائب معسر فلا فسخ ما لم تشهد باعساره الان وان علم
استنادها للاستصحاب او ذكرته تقوية لا شكا كما ياتي **ولو حضر**
وغاب ماله ولم ينفق عليها بنحو استدانة **فان كان** ماله **بمسافة**
القصر فاكثر من محله **فلها الفسخ** ولا يلزمها الصبر للضرر ويفرق

بينه وبين

ولا فسخ بغيبة من جهل حاله يسارا واعسارا

قوله ما لم تشهد باعساره الان اي فلها الفسخ قوله وان علم استنادها اي من الان يعني ان القاضي يقبل البينة باعساره وان علم انها انما شهدت مستندة على الاستصحاب ويوجه بان

بينه وبين المعسر الاتي بما هذا من شانه القدرة ليتيسر اقتراضه
فلم يناسبه الامهال بخلاف المعسر ومن ثم بحث الاذرعي انه لو قال
احضر وامكنه في مدة الامهال الاتية امهل **والا** بان كان عادته
فلا فسخ لانه في حكم الحاضر **ويؤمر بالاحضار** عاجلا وقضيته كما مر
انه لو تعذر احضاره هنا للخوف لم تفسخ وهو محتمل لندرة ذلك
ولو تبرع رجل ليس اصلا للزوج **بها** عنه وسلمها لها **لم يلزمها القبول**
بل لها الفسخ لما فيه من المنة اما اذا كان المتبرع ابا الزوج او جده وهو
تحت حجره فيلزمها القبول لدخوله في ملك الزوج تقديرا وبحث الاذرعي
ان مثله ولد الزوج وسيده قال ولا شك فيه اذا اعسر الاب وتبرع
ولده الذي يلزمه اعفافه وفيما بحثه في الولد الذي لا يلزمه الاعفاف
نظر ظاهر وكذا في السيد لانتفاء علتهم التي نظروا اليها من ملك الزوج
الا ان يوجه ما قاله في السيد بان علقته يقتة اتم من علقة الولد بوالده
وقدرته على الكسب الحلال اللايق وكذا غيره اذا اراد تحمل المشقة
بما شرته فيما يظهر **كالمال** لاندفاع الضرورة به فلو كان يكتسب في
يوم ما يغنيه ثلاثة ثم يبطل ثلاثة ثم يكتسب ما يغنيه بها فلا فسخ اذ لا
تشق الاستدانة حينئذ فصار كالموسر ومثله نحو نساج ينسج
في الاسبوع ثوبا تفي اجرته بنفقة الاسبوع ومن يجمع له اجرة الاسبوع في يوم منه
وهي تفي بنفقة جميعه وليس المراد انا نصبرها اسبوعا بلا نفقة بل المراد
انه في حكم واجد نفقتها ويتفق مما استدانه لامكان القضا كذا قالوه وبه
يعلم امتناع كون نحو مكسها من مطالبته ونامره بالاستدانة والانفاق ولا
تفسخ عليه لو امتنع لما تقرر انه في حكم موسر امتنع ويوجه قولهم امتناع القادر
على الكسب عنه كامتناع الموسر فلا فسخ به ولا اثر لعجزه وانه رجي برؤه قبل
مضي ثلاثة ايام وخرج بالحلال الحرام فلا اثر لقدرته عليه فلها الفسخ واما
قول الماوردي والروياني الكسب بنحو بيع خمر كالعدم وبنحو صنعة آلة لهو محرمة
لها اجرة المثل فلا فسخ لزوجته وكذا ما يعطاه منجم وكاهن لانه عن طيب

ومن ثم لو سلمها المتبرع له وهو سلمها لها لزمها القبول لانتفاء المنة م

نفس فهو كالهبة فردوه بان الوجه انه لا اجرة لصانع محرم لاطباقهم على انه لا اجرة
لصانع انية النقد ونحوها وما يعطاه نحو المنجم انما يعطاه اجرة لا هبة
فلا وجه لما قالوه بل هو بالغلط اشبه **وانما تفسخ بعجزه عن** لان الضرر انما
يتحقق ح ولا يشكل عليه قولهم لو حلف لا يتغدى او لا يتعشى حنث بأكله زيادة
يقينا على نصف عادته اي حيث اكله فيما اذا اختلفت باختلاف نحو زمن او مكان
وذلك لان المدار ثم على العرف وهو يصدق عليه حينئذ انه تغدى وتعشى وهنا على
ما تقوم به البينة وهي لا تقوم باقل من مد ولو لم يجد الا نصف مد عند
ونصفه عسرا فلا فسخ **والاعسار بالكسوة** او ببعضها الضروري كقميص وخمار
وجبة شتا بخلاف نحو سراويل ومخدة وفرش واوان **كهو بالنفقة** بجامع
ان البدن لا يبقى بدونها **وكذا الاعسار بالادم والمسكن** كهو بالنفقة **في الاصح**
لتعذر الصبر على دوام فقدهما **قلت الاصح المنع في الادم والله اعلم** لانه
تابع مع سهولة قيام البدن بدونه بخلاف نحو المسكن وامكانه بنحو مسجد كما كان
تحصيل القوت بالسؤال **وفي اعساره بالمهر** الواجب الحال ابتداء وانما يجب في
المفوضة ما دام لم يطأ بالفرض كما مر **اقوال اظهرها يفسخ** ان لم تقبض منه شيئا
قبل وطئ للعجز عن تسليم العوض مع بقاء المعوض بحاله وخيارها حينئذ على
الرفع للقاضي فوري فيسقط بتاخير بلا عذر كجهل كما هو ظاهر **لا بعده** لتلف
المعوض به وصيرورة العوض دينا في الذمة كما قال بعضهم الا ان يسلمها له الولي
وهو صغير لغير مصلحة فتمكن به نفسها بمجرد بلوغها فلها الفسخ حينئذ
ولو بعد الوطئ لان وجوده هنا كعدمه اما اذا اقبضت بعضه فلا فسخ لها على
ما افتى به ابن الصلاح واعتمده الاسنوي وغيره وكذا الزركشي واطال فيه
وفارق جواز الفسخ بالفلس بعد قبض بعض الثمن بامكان التشريك فيه
دون البضع وقال البارزي كالمجودي لها الفسخ **معتمد** هنا ايضا قال الاذرعي وهو الوجه
تعللا ومعنى واطال فيه **ولا فسخ باعسار** بمهر او نحو نفقة **حتى** يرفع للقاضي
او المحكم و**يثبت** باقراره او ببينة **عند قاض** او محكم **اعساره فيفسخه بنفسه**
او نائبه **او باذن لها** لانه مجتهد فيه كالعنة فلا ينفذ منها قبل ظهور ذلك ظاهرا

ولا باطنا

نفقة مع ص

ولا يا طنا ولا تحسب عدتها الا من الفسخ فان نفقد قاض ومحكم تحملها او عجزت عن الرفع
اليه كان قال لا افسخ حتى تعطيني ما لا كما هو ظاهر اسقلت بالفسخ للضرورة
وينفذ ظاهرا وكذا باطنا كما هو ظاهر خلافا لمن قيد بالاول لان الفسخ بين
على اصل صحيح وهو مستلزم للنفوذ باطنا ثم رايت غيره اجزموا بذلك **ثم**
بعد تحقق الاعسار **ف قول يخير** بالبناء للفاعل او المفعول **الفسخ** لتحقق سببه
والاظهر امهاله ثلاثة ايام وان لم يستمهل لانها مدة قريبة يتوقع فيها القدرة بقرض
او غيره **ولها الفسخ صبيحة الرابع** بنفقته بلا مهلة لتحقق الاعسار **الا ان يسلم**
نفقته اي الرابع فلا تفسخ بما مضى لانه صار دينا ومن ثم لو اتفقا على جعلها
عما مضى لم تفسخ كما جزم به ابن الرفعة لان القدرة على نفقة الرابع وان جعلته
عن غيره مبطلة للمهلة ولو اعسر بعد ان سلم نفقة الرابع بنفقة الخامس
بنت على المدة ولم تستانفها وظاهر قولهم بنفقة الخامس انه لو اعسر
بنفقة السادس استانفها وهو محتمل ويحتمل انه ان تحملت ثلاثة وجب
الاستيناف او اقل فلا **ولو مضى يوم او ان بلا نفقة وانفق الثالث وعجز الرابع بنت**
على اليومين لتصورها بالاستيناف فتصبر يوما اخر ثم تفسخ فيما يليه **وقيل**
ثنائية الثلاثة لزوال العجز الاول وردد الامام بانه قد يتخذ ذلك عادة
فيودي الى عظيم ضررها **ولها** ولو غنية **الخروج** من المسكن **نهارا لتحصيل النفقة**
بنحو كسب وان امكنه في بيته او سوال وليس له منعها لان حبسه لها انما هو
في مقابلة انفاقه عليها نعم يتجه ان محله ان لم يكن في خروجها ريبة بنت هي
او قرائنها والا منعها فان اضطرت مكنها او خرج معها **وعليها الرجوع** لبيته **ليلا**
لانه وقت الايواء دون الحمل ولما منعه من التمتع بها كما قاله البغوي ورجحه في الروضة
وقال الرويائي ليس لها المنع وحمل الاذرعي وغيره الاول على النهار والثاني على الليل
وبه صرح في الحاوي وتبعه ابن الرفعة واذا قلنا لها المنع وليلا سقطت عن ذمته
نفقة زمن المنع وقياسه انه لا نفقة لها زمن خروجها للكسب **فرع**
حضر الفسوخ نكاحه وادعى ان له بالبلد مالا يخفى على بينة الاعسار لم يكف حتى
تقيم بينة بذلك وبانها تقلمه وتقدر عليه فحينئذ يبطل الفسخ قاله الغزالي وفي الاء

حتياج

شبكة الألوكة
www.alukah.net

الى قيامه البينة بعلمها وقدرتها نظر ظاهرا لانه بان ببينة الوجود اتته
موسر وهو لا يفسخ عليه وان تعذر عليه تحصيل النفقة منه كما مر
واخذ بعضهم من كلام الشيخين انه لا عبرة بعقار او عرض لا يتيسر
بيعه **ولو رضيت باعساره** بالنفقة ابدا **او لكنه عالمة باعساره**
بذلك **فلها الفسخ بعده** لان الضرر متجدد كل يوم ورضاها بذلك
وعدم تسقط به المطالبة بنفقة يومه ويمهل بعده ثلاثة
ايام لانه يبطل ما مضى من المهلة **ولو رضيت باعساره بالمهر او لكنه**
عالمة بذلك **فلا** تفسخ بعده لان الضرر لا يتجدد ورضاها باعسارها
عن المحاكمة بعد مطالبتها بالمهر لا قبلها لانها توخرها للتوسع ليسار
ولا فسخ لولي امراة حتى صغيرة ومجنونة باعسار بمهر ونفقة
لان الحياء منوط بالشهوة ولا بضع لغير مستحقه فنفقتهما في مالهما
ان كان والا فعلى من تلزمه مونتهما قبل النكاح وان كانت دينا على
الزوج والتسفيهة البالغة كالرشيدة هنا **ولو اعسر زوج امه**
لم يلزمه سيدها اعفافه **بالنفقة** او رضاها بمهر **فلها الفسخ** به
فلها الفسخ وان رضي السيد لانه حق قبضها لها ومن ثم لو سلمها
لها من ماله لم يجبر على ما قاله لكن نقل الام على اجبارها اما لانه
لا منة عليها فيه وخرج بالنفقة المهر فالفسخ به لا ان المستحق
لعتقه نصف الميعضة لا بد في الفسخ فيها من موافقتها هي والسيد
كما اعتمده الاذرعي اي بان يفسخا معا او يوكل احدهما الاخر كما هو ظاهر
وقول شارح انها كالقنة ضعيف **فان رضيت فلا فسخ للسيد**
في الاصح لانه انما يتلقى النفقة عنها **ولها ان يسلمها** اي المكلفة اذ لا منة
من عبرها **اليه** اي الفسخ **بان لا ينفق عليها** ولا يمونها **ويقول** لها
افسخي او جوعي دفعا للضرر عنه وتردد شارح في المكاتبة والذي يتجه
انها كالقنة فيما ذكر الا في الجاء السيد لها ولو اعسر سيد مستولدة عن نفقتها
قال ابو زيد اجير على عتقها او تزويجها **فصل** في من تلزم الاقارب

يلزمه

يلزمه اي الفرع الحر او المبعض الذكر والانثى **نفقة** اي مونة حتى مخدوم
واجرة طبيب **الوالد** المعصوم الحر وقنه المحتاج له وزوجته ان وجب
اعفافه او المبعض بالنسبة لبعضه الحر او المكاتب **وان علا** ولو انثى
غير وارثه اجماعا ولقوله تعالى وصاحبهما في الدنيا معروفا
وللخبر الصحيح ان اطيب ما اكل الرجل من كسبه وولده من كسبه
ويلزم الاصل او البعض الذكر والانثى مونة **الولد** المعصوم الحر او
البعض كذلك **وان سفل** ولو انثى كذلك لقوله تعالى وعلى
المولود الاية ومعنى وعلى الوارث مثل ذلك الذي اخذ منه ابو حنيفة
رضي الله تعالى عنه وجوب نفقة المحارم اي في عدم المضارة كما قيده
ابن عباس رضي الله تعالى عنهما وهو اعلم بالقران من غيره وقوله فان
ارضعن لكم فاتوهن اجورهن فاذا لزمه اجرة الرضاع فكفايته
اللزم ومن ثم اجمعوا على ذلك في طفل لا مال له والحق به عاجز كذلك
لقوله صلى الله عليه وسلم لهند خذي ما يكفيك وولدك بالمعروف
وان اختلف دينهما بشرط عصمة المنفق عليه كما مر لا نحو مرتد وحربي
كما جزم به الزركشي وغيره وهو ظاهر لانها مواساة وهما ليسا من اهلها
وهل يلحق بهما زان محصن بجامع الاهدار او يفرق بانهما قادران
على عصمة نفسهما فكان الماتع منهما بخلافه فان تاب بنته لا تعصمه
ويبين له الستر على نفسه وكذا المشهود عليها بالزنى وكان من اهل المواساة
لعدم مانع قايم به يعتد به على اسقاطه كل محتمل والثاني اوجه ولا
يعارضه ما مر في اليتيم انه لا تجب بل لا يجوز صرف المال الشرب بل يتظهر
صاحبه به وان هلك الاخر عطشا وذلك لاختلاف ملحظي هنا وثم
لان ملحظ ذاك تعلق حق الطهر بعين الماء بمجرد دخول الوقت حتى
لا يصح تصرفه فيه فلم يقبل الصرف عنه بسبب ضعيف واما هنا فالتعلق
منوط بوصف القرابة وحينئذ يجب النظر الى من قام به وصف بنافيهما من
كل وجه وهو الحرية او الردة يمنع بالانفاق عليه لمنعه سببه بالكلية

شبكة الألوكة www.alukah.net

بخلاف من لم يقم به وصف كذلك وهو الزاني المحصن لانه لا تقصير منه
الا ان لم يوصف فيه وصف رافع لمقتضى اصل القرابة وذلك لعموم الادلة
وكالعتق ورد الشهادة بخلاف الارث فانه مبني على المناصرة وهي مفقودة
حينئذ وهل يشترط اتحاد محل المنفق والمنفق عليه او لا حتى لو
اراد المنفق عليه سفرا وكان مقيما بمحل بعيد عن المنفق لزمه
ارسال كفايته له مع من يثق به لينفق عليه كل محتمل والوجه
الثاني اذ هو الاقرب الى عموم كلامهم ثم رايت ما ياتي في منفقين
استويا وغاب احدهما وهو جار هنا ما ذكرته وانما يجب بشرط
يسار المنفق لانها مواساة ونفقة الزوجة معاوضة ويصدق
كما علم مما مر في الفلس في اعساره بيمينه ما لم يكذبه ظاهر حاله فلا
بد من بينة تشهد له به بما فضل عن قوته وقوت عياله زوجة
وخادم مهلوم ولد وعن سائر من ذكر وخص العتق لانه الاهم لا عن
دينه لما مر في الفلس وذلك لخبر مسلم ابدا بنفسك فتصدق عليها فان
فضل شيء فلاهلك فان فضل عن اهلك شيء فلذي قرابتك ولعمومه
سوى ما مر عن ابي حنيفة الاتي يجاب بانه يستنبط من المنصوص معنى
يخصصه في يومه وليلته التي تليه غذاء وعشاء ولو لم يكفه الفاضل
لم يجب عليه و يباع فيها اي كفاية العمر بيب ما فضل عن اليوم والليلة
مما يباع في الدين من عقار وغيره كالمسكن والخادم والمركوب ولو احتاجها
لانها مقدمة على وفاء فيبيع فيها ما يباع فيه بالاولى فاندفع ما قيل
كيف يباع مسكنه لاكثر امسكنة لاصله و يبقى هو بلا مسكن مع خبر ابدا
بنفسك على ان الخبر انما ياتي اذا لم يبق معه بعد بيع مسكنه الا ما يكفي اجرة
لمسكنه او مسكن والده وحينئذ المقدم مسكنه فذكر الخبر تاييد للاشكال
وهم فعلم انه بعد بيع مسكنه في كل يوم وليلة لو لم يفضل الا ما يكفي اجرة احدهما
قدم مسكنه وانه لا يعتبر مونة واجرة مسكن بعضه الا اذا فضل عن مونته
ومونة عياله واجرة مسكنه يوما وليلة ما يصرفه لمونة بعضه وفيها مسكنه

وكيفية

فاستصحبنا حكمها

صح

٢٥٠

وكيفية بيع العقار به في ذلك انه يستقرض لها الى ان يجتمع ما يسهل بيعه
فيباع فان تعذر بيع البعض ولو لم يوجد من يشتري بيع الكل اما
ما لا يباع فيه مما مر في باب الفلس فلا يباع فيها بل يترك له ولمونته
ويلزم كسوبا كسبها اي المؤن ولو لجليله الاصل كالام والمكنى والاخدام
حيث وجبت اي اقل ما يكفي منها على الاوجه في الاصح ان حل ولاق
به وان لم تجر عادته به لان القدرة بالكسب كهي بالمال في تحريم
الزكاة وغيرها وانما لم يلزمه لوفادين لم يعص به لانه على التراخي
وهذه فورية ولقلة هذه وانضباطها بخلافه ومن ثم لو صارت دينا
بعرض قاض لم يلزمه الاكتساب لها ولا يجب لاجلها سوال الزكاة ولا
قبول هبة فان فعل وفضل منه شيء مما انفق عليه منه ولا تجب
المؤن لما لك كفايته ولا لشخص مكتسبها لاستغنائه به فان قدر
على كسب ولم يكتسب كلفه ان كان حلالا لا يقابه والا فلا و تجب
لفقير غير مكتسب ان كان زمنا او اعمى او مريضا او صغيرا او
مجنونا لعجزه عن كفاية نفسه ومن ثم لو اطاق صغير الكسب
او تعلم ولاق به جاز للولي ان يحمله عليه وينفق عليه منه فان
امتنع او هرب لزم الولي انفاقه والا يكن غير المكتسب كذلك فاقوال
احسنها تجب للاصل والفرع ولا يكلفان الكسب لحرمتهما وثانيهما
لا تجب لانه غني والثالث تجب لاصل لا فرع فلا يكلف كسبا لا فرع بل يكلف
الكسب نعم لا تكلف الام او البنت التزوج لان حبس النكاح لاغاية
له بخلاف سائر الاكساب ويتزوجها تسقط نفقتها بالعقد وان كان
الزوج معسرا ما لم تفسخ لتعذر ايجاب نفقتين كذا قيل وفيه نظر لان
نفقتها على الزوج انما تجب بالتمكين كما مر وكان القياس اعتبار الا
ان يقال انها تقدرتها عليه معونة لحقها وعليه فمحله في مكلفة فغيرها
لابد من التمكين والا لم تسقط عن الاب فيما يظهر قلت الثالث الظاهر
والله اعلم لتاكد حرمة الاصل ولان تكليفه الكسب مع كبر سنه ليس من

الكل

صح

مطلب مقيد

مطلب لا تكلف كسبا والبنت التزوج

طلب النفقة على الوالد للولد اذا اشتغل بالعلم

المعاشرة بالمعروف المامور بهما ومحل ذلك ان لم يشتغل بمال الولد ومصالحه والا وجبت نفقته جزما وبحث الاذرعي وجوبها لفرع كبير لم يتجر عادة بالكسب او شغله عنه اشتغال بالعلم اخذا مما مر في قسم الصدقات انتهى وهو محتمل ويحتمل الفرق بان الزكاة مواساة خارجة منه عما كل بتقدير فصرفت لهذين لانهما من جنس من يواسى منها والانفاق واجب فلا بد من تحقق ايجابه وهو فرع العجز لا غير كما يصرح به كلامهم واذا لزم كلا منهما الاكتساب لمؤن اصله فمؤن نفسه المقدمة على اصله اولى وهي الكفاية لخبر خذي ما يكفيك وولدك بالمعروف فيجب ان يعطيه كسوة وسكنى تليق بحاله وقوتا واداما يليق بسنه كمؤنة الرضاع حولين ورعبته وزهادته بحيث يتمكن معه من التردد كالعادة ويدفع عنه الم الجوع لاتمام التشبع اي المبالغة فيه واما اشباعه فواجب كما في الابانة وغيرها وان يخدمه ويداويه ان احتاج وان يبدل ما تلف بيده وكذا ان اتلفه لكن الرشيد يضمنه اذا ايسر ولا نظر لمشقة تكرر الابدال بتكرر الاتلاف لتقصيره وبمنعه من اتلافها وتسقط مؤن القريب التي لم يأذن المنفق لاحد في صرفها عنه لقريبة بقوتها بمضي الزمان وان تعدي المنفق بالمنع لانها وجبت لدفع الحاجة الناجزة لمواساة وقد زالت بخلاف نفقة الزوجة نعم لو نشزت ثم استسلمت رجعت امه اي مثلا عليه بها ويوجه بان من بيده تقصير بالنشز الذي بان بطلانه يرجع عنه اوجب عفو بيته بايجابه ما فوته به فلذا رجعت هذه عن نظيرها وكذا نفقة الحمل وان جعلت له لا تسقط بمضي الزمان لان الحامل لما كانت على المنفعة بها استحقت بنفقتها ولا تصير دينا لما ذكر الا بفرض قاض بالقاف وان لم يأذن لمن ينفق عليه فيكفي في لم فرضت او قدرت لعلات على فلان كل يوم كذا لكن يشترط ان يثبت عنده احتياج الفرع وعدم الاصل او اذنه وللمؤن ان تاهل زمن اقتراض بالقاف وان تاخر الافاة اضى عن الاذن كما اقتضاه اطلاقهم وان نازع فيه السبكي وبحث انها لا تصير دينا الا بعد

الاقتراض

الاقتراض قيل فعليه الاستثنا في المتن لفظي لدخوله في ملك المستقرض فالواجب قضاد بنه لا النفقة انتهى ويرد بمنع ذلك بل هو عليه حقيقي لان المستقرض صار كانه نايبه فالدين انما هو في ذمته وانما تصير دينا باحد امرين ان كان لغيبة للمنفق او منع صدر منه فحينئذ تصير دينا لتاكدها بمرضه او اذنه ونازع كثيرون من الشيخين في ذلك واطالوا بما يرد به عليهم في شرح الارشاد فراجعه فانه مهم وزعم بعضهم حمل كلامهما على ما اذا قدرها واذن لا خر في ان ينفق على القريب ما قدره فاذا انفق صارت حينئذ دينا قال وهذا غير مسئلة الاقتراض انتهى وليس كما قال بل هو نوع من الاقتراض لان انفاق ما اذن انما يقع قرضا لمن القاضي نايب عنه وهو الغائب والممتنع فصدق عليه انه اذن في الاقتراض وهي المسئلة الثانية فكيف يحمل الاولى على بعض ما صدقات الثانية مع مغايرة الشيخين بينهما وعلم من كلامه صيرورتها دينا باقتراض القاضي او نايبه بالاولى ولو فقد القاضي وغاب المنفق او امتنع ولا مال للولد وتعذر الانفاق منه حالا فاستقرضنا لام او انفقت من مالها ولي غير وصية رجعت عليه ان اشهدت وقصدت الرجوع والا فلا ذه على عسر لانه اضافي الا تصير دينا مع وجود القاضي الا بفرضه الى اخره ولا يكفي قصده وحده عند تعذر الاشهاد لما مر اخر المساقاة مع اخر الاجارة ويظهر ان هذا لا يختص بها بل مثلها كل منفق والتقييد بفقد القاضي هو قياس نظايره السابقة في هرب الجمال وغيره وجرى عليه الاسنوي وغيره هنا فقول ابن الرفعة يكفي قصد الرجوع والا منها ولو مع وجود القاضي ضعيف وان اطال فيه وتبعه المبلقيني وغيره ويظهر ان طلب القاضي مالا على الاذن او الاقتراض يصير كالمفقود واطلق بعضهم ان للام الطفل الانفاق عليه من ماله وبتعيين قرضه فيما اذا غاب ولبيه ولا قاضي يستاذنه ومثلها غيرها كما مر اواخر المحجور عليها اي الام ارضاع ولدها اللبا بالمهموز والقصر وهو ما ينزل بعد الولادة يوجع في مدته لاهل الخبرة وقيل يقيد بثلاثة ايام وقيل بسبعة وذلك لان النفس لا تعيش بدونه غالبا ومع ذلك لها طلب الاجرة عليه ان كان لمثله اجرة كما يجب اطعام المضطر بالبذل ثم بعده اي ما رضاعه اللبا

معلم لو اذن لاخر ان ينفق على القريب ما قدره صارت دينا

مطلب لو غاب القاضي فنفق الحاكم

قال الطبلاوي القاضي مالكه

ان لم يوجد الاهل او اجنبية وجب ارضاعه فلو ان وجدت ابقاله ولها طلب الاجرة
ممن تلزمه مؤنته وان وجدنا لم تجب الام خلية كانت او زوجة ابيه وان لاق بهما ارضاعه
لفعله وان تعاسرتم فسترضع له اجرى فان رغبت في ارضاعه ولو باجر مثل وهي
منكوحة ابيه ايسعا لفعل فله منعها في الاصح ليكمل تمتعه بها قلت
الاصح ليس له منعها والله اعلم لان فيه اضرارا
بالولد لمن يريد شفقتها به وصلاح لبنها له فاعتقر لاجل ذلك نقص تمتعه
بها ان فرض لان فوات كماله لا يشوش اصل العشرة كما هو ظاهر على
ان غالب الناس يؤثر فقد تعديما المصلحة ولده فلم يعتبر المنادر في
ذلك واعترض هذا التصحيح بما لا يلاقيه فاخذ ما غير منكوحته
بان كانت خلية فان تبرعت مكنت منه قطعا والا فكما قوله فان اتفقا
على ان الام ترضعه وطلبت اجرة مثل له وقلنا بالاصح ان للزوج استيجار
زوجته لارضاع ولد لتضمنه رضاه بترك التمتع وفرض الكلام في الزوجة
للاشارة الى هذا الخلاف في استيجارها والا فحكم المحلية كذلك فان فرع ما قيل
تخصيص الزوجة مع ذكر اصله لغيرها ايضا لا وجه له اجيبت وكانت احق
به لوفور شفقتها ثم ان لم ينقص ارضاعها تمتعه استحقت النفقة ايضا
والا فلا كما لو سافرت لحاجتها باذنه كذا قاله واعترضها الاذرعي بان ذاك
فيما اذا لم يهيجها في سفرها والا فلها النفقة وهو هنا مصاحبها
فلتستحقها ويفرق بان من شان الرضاع ان يشوش التمتع غالبا فان وجد ذاك
بحيث فات به كمال التمكين سقطت والا فلا فلم يتطرقوا هنا للمصاحبة وخرج
بطلبت ما لو ارضعته ساكتة فلا اجرة لها لانها متبرعة بخلافها اذا طلبت
فانها من حين الطلب تستحق الاجرة وان لم يجب لما طلبته او طلبت فوقها
اي اجرة المثل فلا تلزمه الاجابة لتقرر وكذا لا تلزمه الاجابة هنا الا في الحضانة
الثابتة للام على ما يجيء ابو زرعة ان رضيت الام باجرة المثل او باقل كما هو ظاهر
وتبرعت اجنبية او رضيت باقل مما طلبته الام في الاظهر لاضرار ببذل
ما طلبته حينئذ ومحله ان استمر الولد للبن الاجنبية والا اجيبت الام وان طلبت

اجرة المثل

اي فقد التمتع
عمر

مطلب ما لو ارضعته ساكتة فلا اجرة لها لانها متبرعة

اجرة المثل حذرا من اضرار الرضيع وبحث الاذرعي ان محله ايضا في
ولد مرو زوجة حرة ففي ولد رقيق وام حرة للزوج منعها كما لو كان
الولد من غيره وفي رقيقة وولد حر او رقيق قد يقال من وافقه السيد
منعا اجيب ويحتمل خلافه انتهى ومن استوى فرعاه قربا او بعدا
وارثا او عدمه انفقا عليه سوا وان تفاوتا يسارا او كان احدهما غنيا
بمال والاخر يكسب لاستوائهما في الوجوب وهو القرابة فان غاب احدهما
دفع الحاكم حصته من ماله والا اقترض عليه فان لم يقدر امر الاخر بالانفاق
بنية الرجوع ويظهر انه لا يلزمه ان يتعرض في امره اليهما وان مجرد امره
كاف فيه ما لم ينو المتبرع والا يستويا في ذلك بان كان احدهما اقرب
والاخر وارثا فالاصح انفق بهما هو الذي ينفقه ولو انثى غير وارثه
لان القرابة هي الموجبة كما تقرر فكانت الاقربية اولى بالاعتبار من
الارث فان استوى قربهما كبنت ابن وابن بنت فالاعتبار بالارث
في الاصح لقوته حينئذ والوجه الثاني المقابل للاصح او لا الاعتبار
بالارث فينفقه الوارث وان كان غيره اقرب ثم القريب
ان استوى يا ارثا والوارثان المستويان قربا الواجب عليهما التوزيع
هل يستوي يادفيه ام يوزع المؤن عليهما بحسبه اي الارث
وجهان لم يرجحا منهما شيئا وجزم في الانوار بالثاني وهو نظير ما رجحه
المصنف وغيره فيمن له ابوان وقلنا ان مؤنته عليهما لكن متعه
الزركشي وراجح الاول ونقل تصحيحه عن جمع ورجحه ايضا ابن
المقري وغيره ومن له ابوان اي اب وان علا وام فنفقته على
الاب ولو بالغا استصحابا لما كان في صغره ولعموم خبر هند وقيل
هي عليهما لبالغ عاقل لاستوائهما فيه بخلاف الصغير والمجنون لتمحض
الاب بالولاية عليهما او اجتمع اجداد وجدات لعاجز ان ادلى
بعضهم ببعض فالاقرب هو الذي ينفقه لا كالابعدية والا يدل
بعضهم لبعض فالاعتبار بالاقرب فينفقه الاقرب منهم وقيل الاعتبار

بوصف الارث كما مر في الفروع وقيل الاعتبار بولاية المال اي بالجهة التي تفيدها وان وجد ما ينفيها كما لفسق لانها تشعر بتفوق نوع التربية اليه ومن لم اصل وفرع وهو عاجز فني الاصح ان مؤنته على الفرع وان بعد لان عصوبته وهو اولى بالقيام بشان ابيه لعظم حرمته اوله محتاجون من اصوله وفروعه اواحدهما مع زوجة وفاق ومؤنة من جمع عن الكل يقدم نفسه ثم زوجته وان تعددت لان نفقتها اكد لانها تقابلها بالدين ومما يؤخذ منه ان مثلها خادمها وام ولد ثم بعد الزوجة يقدم الاقرب فالاقرب نعم يقدم ولد الصغير او المجنون على الام وهي على الاب كالجدة على الجد وهي اعني الاب على الولد الكبير العاقل لكني الاوجه ان الاب المجنون مستو مع الولد الصغير او المجنون ويقدم من اختص من احد مستويين قربا. بمرض او ضعف كما تقدم بنت ابن على ابن بنت لضعفها وارثها وابو اب على ابي ام لارثه وجد او ابن ابن نزمني على اب او ابن غير زمن ويقدم العصبة من جدين وان بعد وجدة لها ولادتان على جدة لها ولادة فقط ولو استوى جمع من سائر الوجوه وظاهر انه لا يقدم منا نحو علم وصلاح خلافا لمن بحثه وزع ما يجده عليهم ان سد مسدا من كل والا اقرع ونحث في فرع نازل وجد من نفع تقديم الصنايع فالصغير فالاقرب اولا بالمنفق وقيل يقدم الوارث وقيل يقدم الولي نظير ما مر فرع افتى ابن عجيل فيمن كسى اولاده ثم مات فهل ما عليهم تركة بان نفقتهم ان لزمته ملكوا ذلك بالتسلم كما يملك الغريم دينه به اي وان لم يلزمه كان تركه الا ان علم تبرعه به فصل في الحضانة واختلف في انتهايها في الصغير فقيل بالبلوغ وقال الماوردي بالتمييز وما بعده الى البلوغ كفالة والظاهر خلاف لفظي نعم يأتي ان ما بعد التمييز يخالف ما قبله في التخيير وتوابعه الحضانة بفتح الحاضنة من الحضن بكسرها وهو

الجنب

الجنب لضم الحاضنة الطفل اليه تنبيه هذا ما وقع في كتب الفقه والذي في القاموس الحضن بالكسر ما دون الابط الى الكشح او الصدر والعضدان وما بينهما او جانب الشئ وناحيته ثم قال وحضن الصبي حضنا بالكسر وحضانة بالكسر جعله في حضنه او رباه كاحتضنه انتهى وشرعا حفظ من لا يستقل بامره ككبير مجنون وتربيته بما يصلحه ويقيه مما يضره وقد مر تفصيله في الاجارة ومن ثم قال الامام هي مراقبته على الملحظات والاتيان اليق بها لانها تحتاج عليها اصبر ومؤنتها على من عليه نفقته ومن ثم ذكرت هنا وياتي في نفقات الحاضنة مع الاشهاد وقصد الرجوع ما مر انفا وتكفي كما قاله بعض شراح التنبيه قول الحاكم ارضعيه واحضنيه ولك الرجوع على الاب وان لم يشاهدها فان احتاج الولد الذكر والانثى لخدمة زائدة على ما يتعلق بالتربية فعلى من عليه نفقته احضاره بلا يق به عرفا ولا يلزم الحاضنة هذه الخدمة وان وجب لها اجرة الحضانة ويأتي ذلك بزيادة واولاهن عند التنازع في حر ام للخبر الصحيح في مطلقة اراد مطلقها ان ينزع ولده منها انت احق به مالم تنكحي نعم يقدم عليها كل الاقارب زوجة محضون يتاتى وطيه لها وزوج محضونة تطيق الوطي اذ غيرها لا يسلم اليه ولا حق هنا لمحرم رضاع ولا لمعتق ثم امهات لها يدلين بانات لشاركتهن الام ارثا وولادة يقدم اقربهن فاقربهن لو فور شفقته نعم يقدم عليهن بنت المحضون كما يأتي بما فيه والجديد انه يقدم بعدهن وان علا لذلك وقدم عليها لتحقق ولادتها ومن ثم كان اقوى ميراثا اذ لا يسقطها الاب بخلاف امهاته ثم امهاتها المدليات يقدم القربى فالقربى لذلك ثم ام ابي ابي كذلك اي ثم امهاته المدليات بانات ثم ام ابي جد كذلك اي ثم امهاتها المدليات بانات يقدم القربى فالقربى والقديم انه يقدم الاخوات والخالات عليهن اي امهات الاب والجد المذكور لان الاخوات استقر لاجتماعهن معه في الصلب او البطن ولان الخالة بمنزلة الام رواه البخاري واجاب في الجديد بان اولئك

شبكة الألوكة
www.alukah.net

اقوى قرابة ومن ثم عتقن على الفرع بخلاف هؤلاء ويقدم جزما اخت من اب
جهت كانت على خالة لقربها وخالة على بنت اخ وبنت اخت لانها تدلى بالام
بخلاف من يأتي ويقدم بنت اخ وبنت اخت على عمة لان جهت الاخوة مقدمة
على جهة العمومة ومن ثم قدم ابن اخ في الارث على عم وتقدم بنت اخت
على بنت اخ كبنت انثى كل مرتبة على بنت ذكورها ان استوت من بنتها والا فالعبرة
بالمرتبة المتقدمة ويقدم اخت او خالة او عمة من ابوين على اخت او خالة وعمة
من احدهما لقوة قرابتها والاصح تقديم اخت من اب على اخت من ام لقوة
ارثها بالفرض تارة وبالعصوبة اخرى ويقدم خالة وعمة لاب عليهما لام
لقوة جهة الابوة والاصح سقوط كل جدة لا ترث وهي من تدلي بذكر بين
انثيين كام ابي الام لانها لما ادلت بمن لا حق له هنا اشبهت الاجانب فالا
ومثلها كل محرم يدلي بذكر لا يرث كبنت ابن البنت وبنت العم للام انتهى
قيل كون بنت العم محرما اذ هو انثى وقد يقال هو منزل للمدلية
بمن لا يرث لا بقيد المحرمية وهذا ظاهر لوضوحه فلا ذهول فيه دون
انثى قريبه على محرم لم تدل بذكر غير وارث كما علم مما مر كبنت خالة
وبنت عمة او عم لغير ام فلا تسقط على الاصح اما غير قريبة كمعتقة وقريبة
ادلت بذكر غير وارث كبنت خال وبنت عم لام او بوارث او بانثى والمحضون
ذكر يشتهى فلا حضانة لها بنتيجة ما ذكر بنت الخال هو قياس
ما اطبقوا عليه في بنت العم للام واما قول الروضة ان بنت الخال تحضن
فرده الاسنوي كابن الرفعة وكذا البلقيني وزاد ان كلام الرافعي يدل على
ان ما ذكر فيما سبق قام فان قلت هل يمكن الفرق بين بنت الخال وبنت
العم للام الذي جرى عليه في الروضة قلت نعم وهو ان بنت الخال
اقرب لان ابا ها اقرب الى الام فان قلت ما الفرق بينها وبين ام
ابي الام بل قال الاذرعي وغيره لو قيل ان هذه اولى لكان اوجه
قلت يفرق بان ادلاء تلك للام بالبنوة ثم الاخوة وهذه بمحض الابوة
والبنوة اقوى من الابوة كما مر عنا به حتى في هذا الباب لما تقدم ان

بنت

بنت المحضون مقدمة على جدته فكان المدلى بالبنوة اقوى من المدلى بالابوة
وان اشتركا في الادلاء بغير وارث وتثبت الحضانة لكل ذكر محرم وارث
كاب وان علا واخ وعم لوفور شفقته على ترتيب الارث كما مر
بابه نعم يقدم هنا جد على اخ واخ لاب على اخ لام كما في ولاية النكاح
وكذا وارث قريب كما افاده السياق فلا يرد المعتق غير محرم كابن عم وابن
عم ابيه او جد بترتيب الارث هنا ايضا على الصحيح لقوة قرابته بالارث
ولا تسلم البنت اي غير المحرم مشتهاة لانه يحرم عليه نظرها والخلوة بها بل
تسلم الى امرأة ثقة لكنه هو الذي يعينها ان الحق له في ذلك وان اطال
جمع في رده ولم تعين محرميته وشرط الاسنوي كونها ثقة ورد بان غيرتها
على محرميتها تغني عن كونها ثقة ويرد بان هذا يشاهد كثيرا من غير الثقة
جرها الفساد بمحرمها فضلا عن بنت عمها فالوجه اشتراط كونها ثقة
وقد مر انه لا يجوز خلوة رجل بامرأتين الا ان كانا ثقتين يحتشمهما وما
اقتضاه كلام غيري واحد انها تسلم لمن له بنت توقف فيه الاذرعي ثم رجح
كون الشامل وغيره انها تسلم للبنت كما تقرر فان فقد في الذكور الا رشد
المحرمين كابن خال او خالة او عمة او فقد الارث دون المحرمية كابي ام وخال
وابنا اخت وابن اخ لام والعتابة دون الارث كمعتق فلا حضانة
لهم في الاصح لضعف قرابتهم بانتفاء الارث والولاية والعقل
ولا انتفاء بها في الاخيرة وان اجتمع ذكور واناث فالاناث مقدمة
على الكل للخبر ولانها زادت على الاب بالولادة المحققة والانوثة اللائقة
بالحضانة ثم امهاتها المدليات باناث وان علون لانتفاء في معناها
ثم الاب لانه اشفق ممن يأتي ثم امهاته وان علون وقيل يقدم عليه
الخالة والاخت من الام وهما الادلى بهما كامهاتها ويرد بضعف
هذا الادلاء فرع في اصل الروضة ما لفظه لبنت المحضون حضانته
اذا لم يكن له ابوان ذكر ابن كج انتهى وظاهر ان المراد بالابوين الاب
والام لا غير فحينئذ تقدم البنت عند عدمهما الجدات من الجهتين

شبكة الألوكة www.alukah.net

ولم يرتض الزركشي هذا الظاهر فقال لا ينبغي التخصيص بالابوين بل سائر الاصول كذلك انتهى فعليه جميع الاجداد والجدات مقدمون عليها وهو محتمل لان الاصل في الاصول انهم اشفق من الفروع ومع ذلك فالاقرب للمنقول التخصيص بالابوين لانه المتبادر من العبارة المذكورة وهو مستلزم لتقديمها على سائر الاصول غيرهما وله وجه ايضا ولذا جرى غير واحد وينفرع عليه ما لو اجتمعت جدة لام واب وبنت فهل الاب المحجوب بام الاب حاجب للبنت هنا فتقدم ام الام ثم الاب ثم البنت ولا نظر لحجبه كما في الاخوة المحجوبون الام والجد وان حجبوا او لا لتقدم الاب ثم البنت ولاحق لام الام لحجبها بالبنت وان حجبت بالاب لما تقرر ان المحجوب قد يحجب فالحاصل ان الجدة محجوبة من حيث هي بالبنت والبنت من حيث هي محجوبة بالاب فايهما المتقدم للنظر فيه مجال **ويقدم الاصل** الذكر والانثى **على الحاشية** من النسب كاخت وعمة لقوة الاصول **فان فقد** الاصل مطلقا **ثم حواشي فالاصح** انه يقدم منهم **الاقرب** فالاقرب الذكر والانثى كالارث قيل هذا مخالف لما مر من تقديم الخالة على بنت اخ او اخت انتهى ويجاب بمنع ذلك لان الخالة تدلي بالام المقدمة على الكل فكانت اقرب هنا كما مر لنا في الموفر عن كثيرين فان قلت ينافيه ما مر ان العمة للاب مقدمة على العمة لام مع ان الام مقدمة على الاب قلت هنا استوى في الادلاء بالاصل فنظرنا الى قوة جهة الاب من حيث هي بخلاف ما هنا فانه في ادلاء بام وادلاء بحاشية فان قلت ينافي ذلك تقديم امهات الام على امهات الاب قلت لان امهات الام امهات حقيقة لتحققن ولادتهن بخلاف امهات الاب والا يوجد اقرب كان استوى جمع في القرب كاخ واخت **فالانثى** مقدمة لانها اصبر وابصر **والا** يكن من المستوى بين قرب انثى كاخوين او اختين **فيقترع** بينهما قطعا للنزاع والخنثى هنا كالذكر مالم تدع الانوثة وتحلف **ولا حضانة** على حر لو قن امة او لادا ما لم تبق اي لمن فيه رق وان قل لنقصه وان

اذن

في الحضانة والشفعة تحملهم على رعاية الطفل فيتعادلان على كفالته
بخلاف الاجنبي ومن ثم اشترط ان ينضم لرضاه رضى الاب بخلاف من له
حق بكافي رضاه وحده **وان كان** المحضون **رضيعا اشترط** في استحقاق
نحو امه للحضانة اذا كانت ذات لبن كما باصله خلافا لمن نازع فيه
ان ترضعه على الصحيح لعسر استيجار مرضعة تترك بيتها وتنتقل
الى بيت الحاضنة مع الاعتناء عن ذلك بلبن الحاضنة الذي هو اشرف
من غيره لمزيد شفقتها فان امتنعت سقط حقها دلها ان ارضعته اجرة الرضاع
والحضانة وحينئذ يأتي هنا مامر فيمن رضيت بدون ما رضيت به واما ما
قيل الفصل عن ابي زرعة مما ظاهره يخالف ذلك ففيه نظر ظاهر اما اذا لم
يكن لها لبن فتستحق جزما ويشترط ايضا سلامة الحاضنة من الم يشغل كفالحة
او يؤثر في عسر المركة في حق من يباشرها بنفسه دون من يدبر الامر ويباشره
غيره قاله الرافعي ومن عممه عند جمع وخالفهم اخرون والاوجه الموافق للكلام
الرافعي المذكور ما اشار اليه اخرون انها ان احتاجت للمباشرة فان لم تجد
من ينوب عنها في القيام بمصالحه اثر والا فلا سواء في ذلك الكبير والصغير
ومن تعقل كما في الثاني قال الاذرعي وهو حسن متعين في حق غير المميز
ومن سفه اي ان صحبه حجر فيما يظهر ومن جذام وبرص ان خالطته
كما اعتمده جمع لما يخشى من العدوى ولقوله صلى الله عليه وسلم لا يورد ذو عاهة
على مصح ومعنى لا عدوى انها ليست مؤثرة لذاتها وانما يخالف الله تعالى ذلك
عند المخالطة كثيرا **فان كملت ناقصة** كان عتقت او افاقت او اسلمت او رشدت
او طلقت مكرهة ولو رجعيا **حضنت** حالا ولو في العدة ان رضي المطلق ذو اليد
بدخول الولد له وذلك لزوال المانع ومن ثم لو اسقطت الحاضنة حقها انتقلت
لمن يليها فاذا رجعت عاد حقها **وان غابت الام او امتنعت فالحضانة**
للجدة ام الام **على الصحيح** كما لو ماتت او جنت وقضيته ان الام لا تجبر ومحل
ان لم يلق مما نفقته والا اجبرت ومثلها كل اصل يلزمه الانفاق ومنه اذا اراد
به الكفاية الاحتدام بخو ثراء خادم او استيجاره لمن يخدم مثله ولا يلزم الام

مطلب الحاضنة والمرضع لها اجرتها

مطلب شروط سلامة الحاضنة بالشروط المذكورة

مطلب في السعي ودور الجرية

مطلب لو اسقطت الحاضنة حقها انتقلت لمن يليها

المستحقة للحضانة اذا لم يلزمها انفاقه ان تخدمه وقول الماوردي اذا كانت
مثلها لا تخدم مردود بان الاخدام من جملة الانفاق اللازم لغيرها فلا يلزمها
وان كان مثلها تخدم ولد ومن استحقت الحضانة فحضنت بقصد الرجوع واشهدت
عليه فان كان ذلك لغيبة المنفق او امتناعه ومع فقد القاضي رجعت
باجرتها والا فلا تنظير عامر في المتفقة خلافا لمن اطلقا الرجوع ولمن اطلق
عدمه **تنبيه** قام بكل من الاقارب مانع من الحضانة رجع في امرها
للقاضي الامين فيضعه عند الاصلح منهن او من غيرهن كما بحثه الاذرعي وغيره
خلافا للماوردي في قوله لا تختلف المذهب فيما اذا زوجهن اذا لم يمنعوهن
يكفي باقيات على حضنهن فان اذن زوج واحدة فقط فهي الاحق وان تعددت
او زوجات اثنتين قدمت قرابتهن هذا كله في غير مميز **واما مميز** الذكور والانثى
ومريض يطرقيل الاذان **ان افترقا** بان **ابواه** مع اهليتهما ومقامهما في بلد واحد
حيز اذ ظهر للقاضي انه عارف باسباب الاختيار واداه اختيارا حوهما **كان عنده**
من اختار منهما للخبر الحسن انه صلى الله عليه وسلم خير غلاما بين ابيه وامه
وانما يدعى بالغلام المميز ومثله الغلامة **فان كان في احدهما** مانع ومنه
جنون او كفر ورق او فسق او نكحت من لا حق له في الحضانة **والحق للآخر**
لانحصار الامر فيه **ويخير** المميز الذي لا اب له **بين ام** وان علت **وجد** وان علا
عند فقد من هو اقرب منه او قيام مانع لوجود الولادة في الكل **وكذا**
الحواشي فهم كالجد ومنهم **اخ او عم** او ابنه الا ابن عم في مشتهاة ولا بنت
له نفقة اي مثلا او لم يجد نفقة يسلمها اليه وحينئذ فلا اعتراض
عليها اهلا فالمن زمه فيخير بين احدهم والام في الاصح كالاب بجامع
العصوبة ولانه صلى الله عليه وسلم خير ابن سبع سنين او ثمان بين امه وعمه
رواه الشافعي **او اب مع اخت** شقيقة **او خالة** حيث لا ام فيخير بينهما
في الاصح فان فقد الاب ايضا خير بين الاخت او الخالة وبقية العصبة
على الاوجه وظاهر كلامهم ان التخيير لا يجري بين ذكرين ولا انثيين **وان اختار**
احدهما ابوين ومن الحق بهما **ثم الاخر حول اليه** لانه قد يبدو له الامر على

مطلب في قف على البيت يقال لها غلامه

خلاف ظنه نعم ان ظن ان سببه قلة عقله فعند الام وان بلغ كما قبل التمييز
فان اختار الاب ذكر لم يمنعه زيارة امه اي لم يبن له ذلك وتكليفها الخروج
لزيارة لانه يؤدي للعقوق وقطيعة الرحم ويمنع انثى ومثلها هنا وفيما
ياتي الخنثى من زيارة امها لما لف الصيانة واقتضاه الصلاح بان الام اذا طلبتها
ارسلت اليها محمول على معذورة عن الخروج للبنت لمن تخدم او مرضا ومنع
مخوف وظهر ان محل التزام ولي البنت لخروجها للام عند عذرها بناء على
ما ذكر حيث لا ريبة في الخروج قوية والا لم يلزمه ولا يمنعهما اي الاب الام
دخولا عليهما اي الابن والبنت الى بيته زيارة حيث لا خلوة بها محرمة
ولا ريبة كما هو ظاهر نظير ما ياتي في عكسه دفعا للعقوق والزيارة مرة في ايام
على العادة لا في كل يوم ولا تطيل المكث فان مرضا فالام اولى بمن يضمهما
لانها اصبر عليه فان رضي به في بيته بالشرطين المذكورين فذاك والا فيه
بيتها فهو الحق في ذلك نعم ان اضرت النقلة لبيتها امتنعت ولو من صنف
الام قليس للاب منع الولد الذكر والانثى من عيادتها وان اختارها ذكر فعندها
يكون ليلا وعند الاب وان علا ومثله وصي وقيم يكون نهارا وهو كالليل
للغاب ففي نحو الاقوى في الامر بالفلس نظير ما مر في القسم يوديه وجوبا
تعليمه طهارة النفس من كل رذيلة وتحليتها بكل محمود ويسلمه وجوبا
لمكتب بفتح الميم مع فتح او كسر التا وهو محل التعليم وسماه الشافعي الكتاب
كما هو علما للسنة ولم يبال انه جمع كاتب وحرفة اي اذ بهما وظاهر كلام الماوردي
انه ليس للاب شريف تعليم ابنه صنعة تزريه لان عليه رعاية حظه ولا يكله الى
امه لعجز النساء عن مثل ذلك واجرة ذلك في مال الولد ان وجد والا فعلى من
عليه نفقته وافتى ابن الصلاح في ساكن ببلد ومطلقته بقرية وله منها ولد
مقيم عندها في مكتب بانه ان نقص حظ الولد بافامته عندها فالحضانة للاب
رعاية لمصلحة وان اضر ذلك بامه ويجيء منعان مثل ذلك بالاولى ما لو كان في اقامة
عندها ريبة فوية او اختارها انثى فعندها يكون ليلا ونهارا لاستوائهما
في حقها اذ الاليق بها ستر هلها ما امكن ويزورها الاب على العادة ولا يطلبها

لما ذكروا خذ

سطلب
لم يمنع الصبي زيارة امه خوف العقوق وقطيعة الرحم

سطلب في مقدار الزيارة

سطلب للاب ان يمنع ولده من عيادتها لو مرضت ولا ولد لها غيره

سطلب في تسمية المكتب كتابا وتسمية المكتب كاتبا

سطلب ليس للاب شريف تعليم ابنه صنعة تزريه الخ

لما ذكروا خذ من اعتبار العادة المنع ليلا لما فيه من الريبة ويرده اشتراطهم في دخوله
على الام وجود ما فوق خلوة من نحو محرم او امرأة ثقة ولو مات اجنبي الاب الى محل دفنه
على الاوجه ولها بعد البلوغ الانفراد عن ابويها الا ان يبيت ريبة ولو ضعيفة
فيما يظهر فلولي نكاحهما وان رضي اقرب منه بيقائها في محلها فيما يظهر ان يمنعهما
الا نفراد لما يخشى عليهما اليه ان كان محرما والا فالى من يامنانه بموضع لا يتيه ويلاحظهما
ويظهر في امرد ثبتت الريبة في انفراده ان لوليه منعه منه كما ذكر ثم رأيتهم صرحوا
به وجعلوا ذلك لكل عصبة وهو شاهد لما قدمته في الانثى ايضا وان اختارهما
اقرع بينهما اذ لا مرجح وان لم يختر واحد فالام اولى لانها اشفق واستصحبا
لما كان وقيل يقرع بينهما اذ لا اولوية حينئذ ويرد بمنع ذلك ولو اراد احدهما سفر
حاجة غير نقلة كان الولد المميز وغيره مع المقيم حتى يعود المسافر لخطر السفر
طال او قصر فان اراده كل منهما واختلفا مقصدا وطريقا كان عند الام وان
كان سفرها اطول ومقصدها ابعد وللرافعي احتمال فيه او اراد احدهما
سفر نقلة فالاب اولى به وان كان هو المسافر ولو كان للاب اب ببلد الام
احتياطا للنسب ولمصلحة نحو التعليم والصيانة وسهولة الانفاق نعم
ان صحبته الام وان اختلف مقصدهما اولم تصحبه واتحد مقصدهما دام حقها وصحبته
انما تستحقها مدة صحبته لا غير وانما يجوز السفر به بشرط امن طريقه والبلد الى المحل
المقصود اليه فان كان احدهما مخوفا امتنع السفر به واقر عند المقيم وكذا ان لم
يصلح المحل المنتقل اليه عند المولى او كان وقت شدة حر او برد عند ارفعه
او كان السفر به بحرا خذا من منعهم السفر بما له فيه قبل بلا ولا تنتهي ومراوغ الحجر ما
يرده او كان به الى دار الحرب وان امن كما نقله الاذرعي واعتمده وليس الطاعون
مانعا وان وجدت قرائنه كما هو ظاهر نظرا لاصل عدمه والقرائن كثيرا ما تتخلف
بخلاف تحققه لحرمة الدخول الى محله كالخروج منه لغير حاجة ماسة قيل
وشرط كون السفر بقدر مسافة قصر لان الانتقال لما دونها كالاقامة
بمحلة اخرى من بلد متسع لسهولة مراعاة الولد قيل وعليه الاكثرون ورد بمنع سهولة
رعاية مصالحه ولو نازعته في قصد النقلة حلف فان نكل حلفت واسكنته ومحارم

العصبة كالاخ والعم في هذا اى سفر النقلة كالاب فيقدمون على الام احتياطا للنسب ايضا بخلاف محرم لا عصوبة له كابن ام وخال واخ لام وقال المتولى واقره في الروضة لكن اطال البلقيني في رده ان الاقرب كالاخ لوارد النقلة وهذا ابعد كالعم كان اولى وكذا ابن عم لذكر فياخذه ان اراد النقلة لمام ولا يعطى انثى مشتهاة حذرا من الخلوة المحرمة فان رافقته بنته او نحوها المكلفة سلم المحضون الذي هو انثى اليها لانتفاء المحذور وحينئذ ونازع فيه الاذرعي رحمه الله تعالى واطال بما فيه نظر

فصل في مؤنة المماليك وتوابعه عليه اي المالك كفاية رقيقه الامكاتبا وبوكتابة فاسدة ومزوجة بحر نفقتها فان قلت لم وجبت نفقة المرتد هنا لوفرض تاخر قتله بخلاف نظيره في القريب قلت لان الموجب هنا الملك وهو موجود وثم مواساة القريب و المهدر ليس من اهل المواساة نفقة قوتا وادما بلا تقدير وكسوة مؤنة كما هو ظاهر كما ظهره في المحض لخبر مسلم للمملوك طعامه وكسوته ولا يكلف من العمل ما لا يطيق وقيس بما فيه غيره وان كان مستحق المنفعة للغير بنحو وصية او اجارة او ابقا او اعمى زمنا الكولا وان زادت كفاية على كفاية مثله والواجب اول الشبع والري نظير ما مر وياتي ومدبر او مستولدة لبقا ملكه لهما وانما تجب بمن غالب نحو قوت رقيق البلد وادمهم ان اختلف نحو قوتهم باختلاف جمالهم وبيسار سادتهم والاعبرة بغالب قوت البلد وعليه حملوا خبر فليطعمه من طعامه وليلبسه من لباسه وخبروا طعموهم مما تاكلون ويرد نظر لما ياكله السيد غير لا يق به بخلا او رياضة ومن غالب كسوتهم اي الارقاء لكن لخبر الشافعي رضي الله تعالى عنه للمملوك نفقته وكسوته بالمعروف قال والمعروف عندنا المعروف لمثله ببلد ولا يكفي ستر العورة وان لم يضر لان فيه اذلالا وتحقيرا نعم ان اعتيد ولو ببلادنا على الاوجه كفى اذ لا تحقير حينئذ وليس لمن لم يفعل الافضل من اجلاسه معه

ولا يكلف من العمل ما لا يطيق

ففي تعريف المعروف هنا

للاكل

٢٥٢

فاصلح في الحاشية

مهمة في لباس الخادم

للاكل اى حيث لا ريبة في الاظهر ان يناوله مما يتنعم به ولو فوق اللايق به من طعام وادم لا سيما ما عالجه لخبر الشيخين اذا اتى احدكم خادمه بطعامه فان لم يقعده معه فليناوله لقمة او لقمتين او اكلة او اكلتين فانه ولي حره وعلاجه والتعليل بما بعد الفاء يوسد الى حملهم للامر على المندب وبين ان يكون ما يناوله يسد مسدا لا قليلا بما يليح الشهوة ولا يقضي المنبة ومن كسوة لانه من مكارم الاخلاق ويظهر في امرد جميل انه بين ان لا ينعمه بحيث ملبوسه الناعم لانه ذلك يودي الى سوء الظن والوقوع في عرضه لا سيما اليوم وقد فشى هذا الفساد وغيره وتسقط كفاية القن بمضي الزمان كنفقة القريب بجامع اعتبار الكفاية فيهما ومن ثم لم تصر دينا الا بامر ثم ويبيع القاضي فيهما ماله اي يوجر عند امتناعه منهما من ازالة ملكه عنه بعد امر القاضي له بالبيع او الايجار او عند غيبته نظير ما مر ثم فمتى ما تيسر بيع بعضه او ايجار شيا فشيا بقدر الحاجة يفعل ذلك فيه وفي غيره كالعقار يستدين حتى يجتمع قدر صالح ثم يبيع ما بقي منه او يوجر ولو تعذر بيع البعض وايجاره وتعذرت الاستدانة باع الكل او اجر هذا في غيبي محجور عليه اما هو فيجب فعل الاحظ له من بيع القن او اجارته او بيع ماله اخرا والاقتراض على فعله فان فقد الحال بان لم يكن لمالكه مال ولو ببلد القاضي فقط فيما يظهر والمالك حاضر ممتنع من انفاقه امر القاضي بايجار ان امكن وفي معونته فيما يظهر او بازالة ملكه فيما يظهر ببيعه او اعتاقه ونحو هما دفعا للضرر فان ابى باعه او اجر عليه فان لم يجد مشتريا ولا مستاجرا انفق عليه من بيت المال اي فرضا فيما يظهر اخذا مما مر في اللقيط فان لم يكن فيه مال او منع ناظر تعديا فعلى مياسير المسلمين وما اقتضاه كلامهما من انه مخير بين البيع والاجارة ينبغي حمله كما هو معلوم من محله على ما اذا استوت مصلحتهما في نظر والاوجب فعل الاصلح منهما فقول جمع يجب الايجار او لا يحمل على ما اذا كان اصلح هذا كله

في غير المستولدة اما هي فيخليها ان لم يزوجها ولا اجرها لتكتسب كفايتها
فان لم يكن لها كسب اولم يف بها فمن بيت المال ثم الميا سير تنبيه
تضمنه كلامهم في الممتنع هنا الذي له مال ان القاضي لا يبيع عليه
الفن الممتنع من انفاقه وان راه اصلح وانه يبيع لكفاية بقية
امواله ولو دقيقا مكفيا بكسبه وهو مشكل لاسيما في الغالب المنوط التصرف
في ماله بالاصلح ولو قيل في الغايب يجوز لما ذكروه في الممتنع لان امتناعه
من بيعه يدل على قوة الرغبة في امساكه دون غيره لم يبعد ثم رايت
كلامهم الاتي في الدابة وهو صريح في ان القاضي لو راي بيعه
اصلح باعه سوا الممتنع الذي له مال وعينه ولا فارق بين الدابة
والفن كما في عين ذلك كما صرح به غير واحد ويجاب ان شا امنه على
ارضاع ولدها ولو من غير بن ناو غيره لانه يملك لبنها ومنافعها
بخلاف الزوجة ولو طلبت ارضاعه لم يجز له منعها منه لان فيه تفريقا
وبين الوالدة وولدها الا عند تمتعه بها فتعطيه لغيرها الى فراغ تمتعه
والا اذا كان ارضاعها له يقذرها بحيث تنفر طباعه عنها فيما يظهر وله
في الحر طلب اجرة رضاعها له والتبرع بها رضيت او ابت وكذا غيره
اي غير ولدها فيجابر هاعلى ارضاعه ان فضل لبنها عنه اي عن ولدها
لكثرته مثلا بخلاف ما اذا لم يفضل لقوله لا تنصار والدة بولدها هذا
ان كان ولدها ولد او ملكه فان كان ملك غيره او حرا فله ان يرضعها
من شا لان ارضاع هذا على بعضه او ملكه وعلى فطمه قبل حولين
ان لم يضر او يغيرها ذلك وعلى ارضاعه بعدهما ان لم يضرها او يغيرها
وافترق كل من القسمين عما الاغلب فيه فلا يرد عليه ما ورد نقيهما
وليس لها الاستقلال باحد هذين اذ لا حق لها في نفسها وللحرة الام
ويظهر ان يلحق بها من لها الحضانة من امهاتها وامهات الاب حق في
التربية كالاب فليس لاحدهما اي الابوين الحرين ويظهر ان غيرهما عنه
فقدهما ممن له حضانة مثلهما في ذلك فطمه قبل حولين من غير رضى

الاخر

مطلب في ارضاع الولد وفطمه

مطلب في فطم الولد

الاخر كما تمام مدة الرضاع نعم ان تنازعا فالاجيب طلب الاصلح للولد
كالفطم عند حمل الام او مرضها ولم يوجد غيرها فتتعين وكلامهم محمول على
الغالب ذكره الاذرعي ولهما فطمه قبلها ان لم يضره ولم يضرها لانتفا المحذور
ولاحدهما فطمه بغير رضى الاخر بعد حولين لمضي مدة الرضاع ولم يقيده
بذلك نظرا للغالب اذ لو فرض ضرار الفطم له لضعف خلقته او لشدة
حر او برد لزم الاب بذل اجرة الرضاع بعدهما حتى يتغذى بالطعام ويجب
الام على ارضاعه بالاجرة ان لم يوجد غيرها كما علم مما مر ولهما الزيادة
في الرضاع على الحولين حيث لا ضرر لكن افتى الحناطي بانه ليس عندهما الا الحاجة
ولا يكلف رقيقه او بهيمته الا عملا يطيقه اي لا يجوز له ان يكلفه
الا عملا يطيق دوامه للخبر السابق بخلاف ما اذا كان بطيقة يومين
او ثلاثة ثم يعجز نعم له ان يكلفه الاعمال الشاقة في بعض
الاحيان حيث لا تضره بان يخشى منه نضج محذور يتمم فيما يظهر ويحتمل
الضبب بما لا يحتمل عادة وان لم يخش منه ذلك المحذور وعليه اراحته
وقت قيلولة الصيف وفي غيره وقت الاستعمال اعتبارا بعادة البلد وظاهر
عليه وجوب ذلك وينبغي حمله على انه بالنسبة للدوام لما تقرر من جواز
تكليفه المشق لا على الدوام وافتى القاضي بانه اذا كلفه ما لا يطيقه
بيع عليه وابن ابا الصلاح ببيع المسلم على الكافر صيانة له عن النزل
وبما افتى به ايضا من بيع امة على معتنيه تؤدم حملها على الفساد وقيده
الاذرعي بما اذا تعين طريقا لخلاصه بان لم يمتنع من تكليفه ذلك الا به
ويجوز مخارجته اي الرقيق كما ثبت عن جمع من الصحابة رضي الله تعالى
عنهم بل روى البيهقي عن الزبير رضي الله عنه انه كان له الف مملوك
يخارجهم ويتصدق بجميع خراجهم وصح عنه انه صلى الله عليه وسلم اعطى اباطيبة
لما حجمه صاعين او صاعا من تمر واهل له ان يخفف عنه من خراجه بشرط
كون الرقيق يصح تقرفه لنفسه لو كان حرا كما هو ظاهر وقدرته على مباح وفضله
عن مؤنته ان جعلت فيه وما فضل يتصرف فيه كالحر وبشرط رضاهما فليس لاحدهما

مطلب لو فرض ضرار الفطم

مطلب في كفيه اضرار الخادم والبهيمة

مطلب انه كان للزبير رضي الله عنه الف مملوك

شبكة الألوكة www.alukah.net

اجبار الاخر عليها لانهما عقد معاوضة كالكتابة ومع ذلك لا تلزم من جهة السيد
كما هو ظاهر ويفرق بينهما بان الكتابة تؤدي الى العتق فالزمناها من جهة
السيد ليلا يبطل فايتها بخلاف المخارجة لا تؤدي له فلم يحتج لالزامها من جهته
ويؤخذ من كونها عقد معاوضة انه لا بد فيها من صيغة من الجانبين وان ترجمها
خارجتك وما اشتق منه وان كنايتها باد لتك عن كسبك بكذا ونحو وبحث
ان للمولى مخارجة في محجوره اذا راه مصلحة وفيه نظر لانه فيه تبرعا وان
كانت باضعاف قيمته وهو ممنوع منه اللهم الا اذا انحصر صلاحه فيها
وتعذر بيعه نظير ما مر اواخر الحجر من بيع ماله بدون ثمن مثله
للضرورة وهي اي المخارجة خراج معلوم اي ضرب به عليه يؤديه
الى سيده من كسبه كل يوم او اسبوع او شهر مثلا وعليه اي مالك دواب
لم يرد بيعها ولا ذبح ما يحل منها علف بالسكون كما يخطه وهو الفعل
وبفتحها وهو المعلوف دوابه المحترمة وان وصلت الى حد الزمانة
المانعة من الانتفاع بها بوجه وسقيها وسائر ما ينفعها وكذا ما يخص
به من نحو كلب محترم كما هو ظاهر ثم رايت الاذرعي صرح بذلك مع زيادة
فقال اما ان يكفيه او يدفعه لمن ينفقه او يوسله انتهى وقد يشكل
على ذلك قول الشيخين يلزمه ذبح شاته لكلبه اذا اضطر الا ان يحمل
على ما اذا لم يود ارساله او على ما قبل الاضطرار على انه في المجموع نقل
عن القاضي انه الاصح منع وجوب ذبحها له وذلك لحرمة الروح هذا
ان لم تالف الرعي ويكفيها والا كفى ارسالها له حيث لا مانع وعليه اول التبع
والرعي لانهايتها نظير ما مر في البعض بل اولى فان لم تكتف بالرعي لزمه
التكميل فان امتنع من علفها وارسالها ولا مال له اخر اجبر على ازالة ملكه
او ذبح المأكولة او الايجار صونا لها عن التلف فان ابى فعل الحاكم الاصلح
من ذلك او وله مال اجبر في المأكول على نحو بيع اذا لم تمكن اجارته
او يخلى بمونته او علف بالسكون كما يخطه ايضا او ذبح وفي غيره على بيع
بشرطه او علف صيانة لها عن الهلاك فان ابى فعل الحاكم الاصلح من ذلك

اوبيع

مطلب صيغة المخارجة

او بيع بعضها او ايجارها فان تعذر ذلك انفق عليها من بيت المال ثم المياسير
فان لم يجد الا ما يغصبه غصبه ان لم يخف ضياع يتمم له كما هو ظاهر ولا
يحلب من البهيمة المأكولة وغيرها كما هو ظاهر ما ضر ها ولو لقلة العلف
او ولدها للنهي الصحيح عنه وظاهر ضبط الضرر بما يمنع نمو امثالها وضبطه
فيه بما يحفظه عن الموت توقف فيه الرافعي وصوب الاذرعي الضبط
بما قدرته لقول الماوردي انه كولد الامة فلا يحلب منها الا ما فضل
عن ريه حتى يستغني عنه برعي او علف وليس له ان يعدل به عن لبنها
لغير الاان يستمراه وسن قص ظفر الحاب وان لا يستقصي ويحب حلب
ما ضرها بقاوه كجز نحو صوف ويحرم حلقه من اصله لانه تعذيب وكراهته
في كلام الشافعي رضي الله تعالى عنه المراد بها التحريم وقد يحمل على ما لا تعذيب
فيه ان تصور وما لا روح له كقناة ودار لا تجب عمارتها على مالكها الرشيد
لانها تنمية للمال وهي لا تجب نعم يكره تركها الى ان يخرب لغير عذر
كترك سقي زرع وشجر دون ترك زراعة الارض وعن سهو او ابائي ما
هنا من عدم تحريم اضاعة المال نص بعضهم في مواضع بحرمته لانه محل الحرمة
حيث كان سببها فعلا كالقاء مال بحر والكراهة حيث كان سببها تركا
كهذه الصور لمشقة العمل اما عند رشيد فيلزم وليه عمارة داره وارضه
وحفظ ثمره وزرعه وكذا وكيل وناظر وقف واما ذو الروح المحترمة
فيلزم مالكه رعاية مصالحه ومنها ابقاء عسل النحل في الكوارة ان تعين لغذائها
وعلف دود القز من ورق التوت ويباع فيه مال كالبهيمة فاذا استكمل جاز
تجفيفه بالشمس وانما هلكه لحصول فائدته كذبح المأكول ولا تكره عمارة لحاجة
وان طالت والاخبار الدالة على منع ما زاد على سبعة اذرع وان فيها لوعيد
الشديد محمولة على من فعل ذلك للمخيلا والتفاخر على الناس وتكره الزيادة
عليها اي لغير حاجة وصح ان الرجل ليؤجر في نفقته كلها الا هذا التراب اي
ما لم يقصد بالبناية مقصدا صالحا كما هو معلوم والله تعالى اعلم بالصواب
واليه المرجع والمآب والحمد لله رب العالمين امين امين

مطلب ضابط الضرر

مطلب تراعاة الشارح

مطلب في عمارة البيوت والتفصيل فيها في الكراهة والحرمة

شبكة الألوكة
www.alukah.net

نجز الجزء الثالث من شرح مولانا وسيدنا العلامة خاتمة المحققين شهاب
الملة والدين احمد بن حجر الهيتمي على المنهاج للقطب الرباني والعالم
الصمداني محيي الدين النواوي تغمده الله برحمته واعاد علينا
وعلى المسلمين من بركته امين امين والحمد لله رب العالمين
ووافق الفراغ من نسخه يوم الثلاثا المبارك ثامن عشر شهر
ذي القعده الحرام سنه ستين ومايه والف
على يد اضعف العبيد واحوجهم الى رحمة
ربه القوى المجيد ابراهيم بن المرحوم
الشيخ احمد العجلوني غفر الله
له ولوالديه ولاحبابه
ومشايخهم ولمن دعا
لهم بالمغفرة
امين