شبكة الألوكة
www.alukah.net

مكتبة الأوقاف الكويتية

مخطوطة

شرح المنهاج

المؤلف

أحمد بن محمد بن علي بن حجر الهيتمي

شبكة الألوكة
www.alukah.net

الجزء الثالث من شرح المنهاج

تأليف الشيخ الإمام العالم العلامة
[illegible]
ابن حجر الهيتمي نفعنا الله ببركاته
آمين
وصلى الله على
سيدنا محمد
وعلى آله
وصحبه

الموسوعة الفقهية

وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية
مكتبة الموسوعة الفقهية
رقم التصنيف :
رقم التسجيل :

هذا الكتاب وقف
لله تعالى

وشارب انتباكل ذلم اراقشله خيبل اراني منه ما زلت حايرا
بمص دخان فيه نار وحرقة ورايحة شبهتها ريح خافرا
يخد رمنه العقل حتى يكبه بكانه سنوبه يريدري ماجرا
وبورثه وهنا عظيما وخيبة لصدر يبقا محرجا محرجا
نالله سحانه وقبح الله صنو نغام يضاهي المزاميرا
فان تبتعنه وبتركه غيرة عذبت مجنونا جهولا مكابرا
سيلقى جزاء سيئا غير انه اذا راى سائر الاعمال فليحترا

للشيخ الجليل محمد ابن صالح نفعنا به في دارين وبجميع

بسم الله الرحمن الرحيم اللهم افتح واختم بخير وتمم بالخير

كتاب الفرائض

اي مسائل ف[ـقه] ... سميت بذلك لانها مقدرة ... من الفرض بمعنى
التقدير ... مقدر للوارث غلبت على غيرها لفضلها
تعلموا الف[ـرائض] ... ورد الحث على تعلمه وتعليمه في خبر ضعيف
المقابل ... ة العلم اي صنف منه او لتعلقه بالموت
وصح تعلموا الفرائض وعلموه فاني امرء مقبوض وان العلم سيقبض
ويظهر الفتن حتى يختلف اثنان في الفريضة فلا يجدان احدا يفصل بينهما
وضح بما الحقوا الفرائض باهلها فما بقي فلاولى رجل ذكر
ذكر وفائدة ذكر بيان ان الرجل يطلق بازاء المرأة
فيخص البالغ وقيل غير ذلك مما يحتاج تكلف فيه
على علم الفتوى والنسب والحساب سدس وجوبا من
وهو ما يخلفه من حق لخيار رد وحد قذف او اختصاص او مال مر
تحللت بعد موته ودية اخذت من قاتله لدخولها في ملكه
ولد ما وقع بشبكة نصبها في حياته على ما قاله الزركشي وفيه
نظر لانتقالها بعد الموت ... ورثته فالواقع بها من زوايد التركة
وبقي ملكهم الا ان يجاب بان ... يب الملك نصبه للشبكة
وهي اذا استند الملك لفعله يكون نزيد ... ما مر ... في
بعضهم فيمن عاش بعد موته سجرة يبني بانه ينبين ... ملكه
لتركته وفيه نظر ظاهر الا ان يحمل على انه بالاحياء بان ... لم يمت
وذلك خلاف الفرض في سؤاله اذ لا توجد المعجزة ... بعد تحقق
الموت وعند تحققه ينتقل الملك للوارث اجماعا فاذا وجد
الاحياء كانت هذه حياة جديدة مبتداة تبين وعود ملكه

ويلزمه ان نساه لو تزوجت بعد زمن اليسير وليس كذلك بل يبقى
نكاحهن لما تقرر والحاصل ان زوال الملك والعصمة محقق وعوده
مشكوك فيه فينبغي استصحاب زوال ... ثبت ما يدل على العود
ولم يثبت فيه شيء فوجب ا ...

شرح الارشاد

الصغير في الصداق حكم الممنوح حيوان

نسبة لمخلفه

فراجعه بمؤنة ... من نحو كفن وحنوط وما ... ه غسل
وحمل وحفر حيث لا زوج ولا مونة عليه للنشور ثم تجهيز ممونه مما
يليق بهما عرفا الا ان يسيرا وعسرا وان خالف حالهما في الحياة
... ذلك مع ... ين له كلام لي في شرح الارشاد ثم بعد مونته
مئي ديون ... مقدما منها دين الله تعالى كزكاة وكفارة
لادمي ثم بعد الدين وان كان انما يثبت باقرار
ثبوت الوصية او قبلها كما علم مما نقلا عن الصيدلا
... ه نقد وصاياه وما الحق بها مما يأتي فمتى تأخرة عن
دين وعكسه في الاية التي شذ به ابو ثور لحث الورثة على المبادرة
باخراجها للتوابيه عنه من للابتدا فتدخل الوصية بالثلث
ايضا ثلث الباقي بعد الدين ان اخذ كما هو الغالب وبقي بعده
شيء فلا يقتضي عدم نفوذها في المستغرق فلو ابرا او تبرع
بان نفوذها ونقل الشيخان في الاقرار
يساوي فيها الدين والوصية وصورة
بها الوصية وتبين ما في ذلك في خطبة شرح العبا
... يتوقف الوقوف عليه قال بعضهم ووجوب الترتيب
فيما ذكرانما هو عند المزاحمة فلو دفع الوصي مثلا مائة للدين
ومائة للموصى له ومائة للوارث معا لم يجز الا الصحراي
والحل ويوجه بانه حينئذ لم يقارن الدفع مانع ونظيره
من عليه حجة الاسلام وغيرها فانهم صرحوا بوجوب الترتيب

ب

بينهما فالواو والمراد به ان لا يتقدم على حجة الاسلام وغيرها الا ان لا
يقارنها غيرها ومر اخر
بين الورثة
والا فالد
وسيعلم
كالثلث
وثلث الباقي شايعا قبله لان الامر بين وقوف وشايعوتم
من بعض العبارات من الفرق بين المعينة والمطلقة انما هو من
جهة الخلاف لا غير قلت
يتعلق بعين التركة حق فان تعلق بعين التركة
حجر في الحياة قدم كالزكاة الواجبة فيها قبل موته وان كا
الجنس فتقدم على مؤن التجهيز بل على سائر الحقوق المتـ
لما مر ان تعلقها تعلق شركة غير حقيقية لجواز
فكانت التركة كالمرهونة بها ولو تلف النصاب بعد التمكن
قدر الزكاة كشاة من اربعين مات عنها فقط لم يقدم الا ربع
عشرها على الاوجه ويوجه بان حق الفقراء من التالف ديون
مرسلة فيوخذ لما تقرر ان الكلام في زكاة متعلقة
موجودة والجاني موكما
حق فما قبله اما على ظاهر
واما مراده المال الزكوي فاذا تعلق ارش الجنا
ولو بالعفو عن فوده قدم المجني عليه باقل الامر
وقيمة الجاني حتى على المرتهن لاحضار تعلقها في الرقبة فلو
قدم غيرها فاتت والرهن يتعلق بالذمة ايضا اما اذا تعلق
برقبته فقود او بذمته مال فلا يمنع تصرف الوارث فيه
والمرهون رهنا جعليا وان حجر على الراهن بعده او اثر به

بعض غرمائه في مرض موته ان افبضه لهذا دون وارثه على الاو
فيقدم مرحقه على مؤن التجهيز والحا
الاسلام اذا مات وقد استقرض
حينيذ قال فلا يصح تصرفها مع الا
الحاج عند من جميع اعمال الحاج الا لضرورة كا
منها ان لم يبادر الى بيعه انتهى وقوله لتعلقها الخ يحتاج لسند
بل ياخير الحج عن مؤنة التجهيز الذي مر رده واي فرق بينهما
وبين نحو زكاة في الذمة وكانه فهم ان المراد بالتعلق بالعين
بادرة فورا الى اخراجه وليس كذلك كما هو معلوم من
لكونه ويا تي في تعليل تعلق الغرماء بما له بالحجر ما يوضح
فالاستثناء منقطع لان البايع لها حينيذ الحاكم
كما هو ظاهر ويسلم يظهر جواز التصرف بمجرد فراغه
علل الثاني وان يفتيت واجبات اخر لان الدم يقوم مقا
ولانه يصدق حينيذ ان يقال ان ذمة الميت برئت من الحج وحيث
برئت ذمته منه جاز التصرف لان المنع انما كان لعجز تركته
والمبيع بثمن في الذمة اذا مات المشتري مفلسا بثمنه
ولم يكن هناك مانع من الفسخ فيمكن البايع منه ويفوز به حجر
عليه قبل موته امر ولكون التصرف انما يرفع العقد من حينه لم
ن كونه تركة فان وجد مانع كتعلق حق لازم به وكتاخير
لا عذر قدم التجهيز لانتفاء التعلق بالعين حينيذ وانما
قدم ذلك الحق في تلك الصور على مؤنة تجهيزه ايثارا
للاسم كما تقدم تلك الحقوق على حقه في الحياة والله اعلم
وخرج بقولي لغير حجر تعلق الغرماء بماله بالحجر فيقدم التجهيز وان
تعلق بعين ماله قبل موته لانه لم يخرج عن كونه مرسلا في
الذمة ولو اجتمعت الزكاة والجنايات في عبد تجارة فالذي

يظهر تقديم الزكاة لاعضاء تعلق كل في العين وتزيد الزكاة
بان فيها حقين فكا[ن] اولى والمستثنيات لا تنحصر فيما
ذكر وقد بينت اكثرها [ا]يد نفيسة في شرح الارشاد
واسبابه[ا] [ي]جمع عليها قرابة يأتي تفصيلها نعم
لو اشترى [م]ريض مورثه عتق عليه ولا يرث لاذا توريثه
الى عدمه [ك]ما ذكره الدور الحكمي الآتي في الزوجة ونكاح صحيح ولو
قبل الدخول نعم لو اعتق امة تخرج من ثلثه في مرض موته ثم
وتزوج بها لم ترثه للدور اذ لو ورثت لكان عتقها وصية لوارث
فيتوقف على اجازة الورثة وهي منهم واجازتها تنفيذ
حربيا وهي متوقفة على سبق اجازتها لحادي ارث
ان الكلام في غير المستولدة لان عتقها ولو في م
لا يتوقف على اجازة احد لان الاجازة انما تغير
وهي به تعتق من رأس المال وولاء ويختص دون سا
بطرف فيرث المعتق ومن يدلي به العتيق ولا عكس اجماعا
الا ما شذ به بن زياد والخبر فيه محمول على انه اعطاه مصلحة
لا ارثا على ان البخاري ضعفه وقد يتوارثان بان يعتقه
حربي فيستولي على سيده ثم يعتقه او حربي او ذمي فيرق فيشتريه
ويعتقه او يشتري ابا معتقه ثم يعتقه [ف]ان على معتقه
لا بخوار ولا يرد لانه لم يرث من حيث كونه عتيقه
الاسلام اي جهته ومن ثم جاز نقله عن بلد المال
كلا يهم واعطاؤه لواحد وبذلك فارق الزكاة لكن عند
غير واحد امتناع نقله كمي وعليه يجوز للامام نقلها
فتصرف الزكاة او بعضها اذا كان الميت مسلما لبيت المال
ارثا للمسلمين بسبب الخصوبة لانهم يعقلون عنه
كاقاربه اذا لم يكن له وارث بالاسباب الثلاثة المتقدمة

وقيل مصلحة كالمال الضايع فعلى الاول لا يصرف من شيء لفقير ولا كافر
ولا قاتل نعم يجوز لمن له وصية ولمن اعتق او ولد او اسلم [ع]بد
مورثه ويوجه بان فيه شائبة ارث و[ف]يه مصلحة فغلبت الاولى
في تلك لفقدها والثانية في هذه لوجودها وكان [ق]وله وسبب قوله
الرابع لينبه به على ان بينه وبين الثلاثة مع [ف]يسأل عنها
اما الذمي لا وارث له ومن له امان نقصد واستر[ق] مات وله
مال عندنا فانما يصرف لبيت المال قيئا والجمع على ارثهم من
الرجال اي الذكور عشرة بطرق الاختصار وخمسة عشر بالبسط
الابن وابنه وان سفل والاب وابوه وان علا والاخ مطلقا وابنه
[ك]ذا العم والعم للميت وابيه وجده لا للام وكذا ابنه
والمعتق ومن يدلي به في حكمه ومن التناسع بالاختصار
[ب]البسط البنت وبنت الابن وان سفل عدل عن قولا اصله
[ا]ن وافق الاكثر في عود الضمير على المضاف لا يهما مران
[ب]بنت الابن وارثة والام والجدة من الجهتين بشرط ادلاء بما
بوارث والاخت لابوين او لاب او لام والزوجة الافصح زوج لكنهم
اثروا المرجوح للاحتياج للتوضيح هنا ومن يدلي بها في حكمها
ولو اجتمع كل الرجال ويلزم من كون الميت انثى ورث الاب والابن
والزوج فقط لان من بقي محجوب بغير الزوجة وبصح من اثنى
عشر اجتمع كل النسا ويلزم من كون الميت ذكرا فالوارث هو
البنة وبنت الابن والام والاخت لابوين والزوجة لان غيرهن
محجوب بغير الزوجة اجماعا وبصح اصلها من اربعة وعشرين
او اجتمع كل من الزوجين يمكن اجتماعهم من الصنفين فالوارث هو
الا بوان والابن والبنت لم يقل الابنان مثنيا كالذي قبله لايهام
هذا دون ذاك لشهرته فاندفع ما للزركشي هنا واحد الزوجين
لحجبهم من عدا هم ثم هي والميت ذكر من اربعة وعشرين وتصح من

اثنين وسبعين او وهو اثني من اثني عشر ونقص من ستة وثلاثين
وافهم قوله يمكن استخا[ج] اجتماع الزوج والزوجة على ميت واحد
نعم لو اقام رجل بينة [ت]لفوف في كفن انه امرأته هو
وهو لا او [ام]راة بينة انها زوجته وهو لا اولادها
من فكشف [و]خنثى له الا لتان اذ هو الذي يمكن ان يباشر
واشكال [ب]ه تقبله فهو مشكل ابدا فلا يصح نكاحه ولا يعمل
بواحدة من البينتين فعن النص يقسم المال بينهما وعليه يمكن
اجتماع الكل وحينئذ من لا يختلف نصيبه كالابوين حكمه واضح
وهو ان لهما السدسين ومن يختلف كالزوجين حكمه ان الزوجة
تنال الزوج في ثمن فيقسم بينهما واولادها بينا
فيقسم بينهما فيعطى الثمن وهي نصف الثمن ويقسم
الاولاد من الجانبين للذكر مثل حظ الانثيين ووقع له
ما يخالف ذلك فاحتنبه وان امكن تاويله فا
ابوطاهر بينة الرجل اقوى لان الولادة ثبت من طريق المشا
والالحاق بالاب امر حكمي والمشاهدة اقوى وهو وجيه
مذكرا ثم رايت البلقيني قال انه الارجح وان الاول مفرع على
ضعيف هو استعمال البينتين عند التعارض انتهى على انهم
قالوا ان هذا النص غريب نقلا ولو وقفوا اي الورثة كلهم
فاضل المذهب انه لا يورث ولا رحام لاني بيانه انه ضا
ولم استفتى فيمن ترك عمته وخالته لا غير فرفع راسه سما
فقال اللهم رجل ترك عمته وخالته لا وارث له غيرهما ثم قال
ابن السايل قالها انا اذا قال لا ميراث لهما وبه يعتضد
الحديث المرسل انه صلى الله عليه وسلم ركب الى قبا ليستخير
الله تعالى في العمة والخالة فانزل الله لا ميراث لهما ولا
استبناف لفساد العطف بايمامر التنا فتن رد على اهل الفرض

فيما اذا وجد بعضهم ولم يستغرق كبنت واخت فلا يرد عليهما
الباقي ليلا يبطل فرضهما المقدر [ا]ا وهو الكل في الاول
والباقي في الثاني لبيت المال [ب]يط [ا]ار متوليه
او لم يكن اهلا لان ارتجلهة الاسلام ولا [م]سلمين فلم
يبطل حقهم بجور الامام ومعنى الاضافة المعروف [ت]المستقر
من الذهب وقد يطوي على الاصل ما يقتضي مخالفة [ن] ثم افتى
المتاخرون من الاصحاب وفي الروضة انه الاصح او الصحيح عند محققي
الاصحاب منهم بن سراقة من كبار اصحابنا ومتقدميهم ثم صاحب الحاو
والقا[ض]ي والمتولي واخرون وبه كهو ل بن سراقة هو قول
[ا]عترض تخصيصه وقد يجاب بانه اراد الاكثر كما
في الروضة فلانا في اكثرين من المتقدمين عليه ومن هذا يوخذ
[ك]لام الشيخين ونحو كل من كان بعد الاربعمائة واما الاول وقبله
[ا]لشيخين اذا لم ينتظم امر بيت المال بان فقد المال او بعض شروط
[ا]لامام كان لخبار بالرد على اهل الفرض للاتفاق على انحصار مصرف التركة
فيهم او في بيت المال فاذا فقد تيقنوا وانما جاز دفع الزكاة للمجانين لان
للمزكي غرضا في الدفع اليه لتيقنه به براءة ذمته وتوفير مونة التفرقة عليه
ودفع خطر ضمانه بالتلف بعد التمكن لو لم يبادر بالدفع اليه ولا غرض هنا وايضا
فمستحق الزكاة قد يحصر وبالاستحقار فيطلبون ولا كذلك جهة المصالح
فكان [ا]لمصلحة ايضا فالشارع نصب علي ولاية الامام للزكاة دون
الارث وما اوهمته عبارته من ان عند فقد ذوي الارحام وغيرهم لا يصرف
على راي المختبرين لغير المستظم غير مراد بل على من هو ببلده صرف لما في البلد
الاهل ليصرف في المصالح ان شملها ولا يتعذر فان لم تشملها تخير بين صرف له وتوليه
صرفها بفسقه ان كان امينا عارفا كما لو فقد الاهل فان لم يكن امينا فهو منه
لا امين عارف وعبارة بن عبد السلام اذا جار الملوك في قال المصالح وظهر ان
احدا ممن يفرقها صرف فيها وهو تاجور على ذلك بل الظاهر وجوب عبر بالجر

صفة لاهل على ما قيل ويوجه بتعرفها بالاضافة ان وقعت بين ضدين على ما فيه
والنصب على الاستثنا وهو متصل او منقطع الزوجين اجماعا لانه لا رحم لهما
ومنهم تورث زوجة الخ ولد بالرحم لا بالزوجية مما معمول للرد
على ضعف فيه ومن تزوضهم بالتشتير اي بتشتير فرضهم ان اجتمع اكثر
من صنف وهي الدم اصل المسيالة طلبا للعدل فلتثبت وحدها
الكل ومع الاربعة ارباع وربع للام لان اصلها من ستة وسهامها اربعة
فاجعلها اصل المسيلة واقتسمها بينهما ارباعا يصح ان تقول يبقى سهمان
للام ربعها نصف يضرب في الستة فيصح من اثني عشر وترجع بالاختصار
الى اربعة ولو تعددوا فرض قسم بينهم بالتسوية فعلم ان الرد ضد
القول الاتي وان لم يكونوا اي ذوو الفرض صرف الى ذوي الخ ثانيا
عصوبة فيأخذه كله من انفرد منهم ولو انثى وعينا للعدد
الحال وارثا من لا وارث له وقدم الرد لان القرابة المفيدة
الفرض اقوى وفي ارثهم اذا اجتمعوا مذهب اهل القرابة وهو
الاقرب للميت ومذهب اهل التنزيل بان يترل كل منزلة من يدلي به فيجعل
ولد البنت والاخت كامهما وبنت الاخ والعم كابيهما والخال والخالة
كالام والعم للام والعمة كالاب ففي بنت بنت وبنت بنت ابن المال
بينهما ارباعا واذا انزل كلما ذكر قدم الاسبق للوارث لا للميت فان
استووا او قدر كان الميت خلف من يدلون به ثم يجعلون نصيب كل ممن
ادلي به على حسب ارثه منه لو كان هو الميت الا اولاد ولد الاخوا
والخالات منها بالتسوية ويراعى الحجب فيهم كالمشهورين بهم ففي ثلاث
بنات اخوة متفرقين لبنت الاخ للام السدس ولبنت الشقيق الباقي
وتحجب بها الاخرى كما يحجب ابوها اياها تنبيه وقع للدميري
في عمة الام وبنت اخ شقيق ان الثانية تقدم عند الجميع المقربين
والمنزلين وهو غلط منشاه الغفلة عما في الروضة وغيرها وجريت
عليه فقال ان العمة ولو للام تنزل منزلة الاب وهو مقدم على الاخ وحينئذ

فالمال

فالمال الكل للعمة على الاصح وهم شرعا كل قريب وفي اصطلاح الفرضيين من يرث
المذكورين من الاقارب كل من ليس لذي فرض ولا عصوبة وهم عشرة اصناف وبالمدلي
الاتي يصيرون احد عشر ابو الام وكل زوجة واقطعين كابي ابي
الام وام ابي الام وان علیا هو اصنف اولاد البنات ذكورا واناثا ومنهم
اولاد بنات الابن وبنات الاخوة مطلقا ذكورا انثى الاخوة للام
واولاد الاخوات مطلقا وبنو الاخوة للام وبناتهم دون بنات الاخوة
والعم للام اي اخوا الابوين وبنات الاعمام والعمات بالرفع والاخوال
والخالات وعطف على عشرة تولد والفروع المدلون بهم اي المذكورين
متاعا الان الامر تدلي به وهي ذات فرض فصل
رض التي في القران الحكيم وذوو الفروض اي الانصبا المقدرة
اولا ينقض عنها الا لرد او عول في كتاب الله للوارثة ستة
عبر عنها الربع والثلث ونصف كل وضعفه وثلث ما يبقى
يد لدليل اخر ليس المراد ان كل من له شي منها ياخذه بنص
قران لان فيمن ياخذ بالاجماع او القياس كما ياتي النصف يدا
به لانه نهاية المكسور المفردة في الكثرة وبضمم بدا بالثلثين اقترا
بالقران ولانه نهاية تام ضوعف فرض خمسة زوج بالجر ويجوز الرفع
وكذا النصب لولا تغييرهم للفظ المتن وبدؤا به تسهيلا للتعليم
لان كما اقل الكلام فيه يكون ارسخ في الذهن وهو على الزوجين
اقدمهما والقران العزيز بالاولاد لانهم اهم عند الادمي ومن
ثم ابتدا في تعليم القران باخره على خلاف السنة في قراءته لم تخلف
زوجة ولدا او ولد ابن ذكرا او انثى وارثا للاثنين وابن الابن وان
سفل ملحق به اجماعا وبنت او بنت بن او اخت لابوين او لاب منفردات
عمن ياتي للايات فيهن مع الاجماع على الثانية وعلى اخراج الاخت للام
من الاثنين والربع فرض اثنين زوج لزوجة ولد او ولد ابن ذكرا او انثى
وارث وان نزل للاثنين مع الاجماع في ولد الولد فان فقد الولد او كان

غير وارث لخوف قبل او ورث لعموم القرابة كفرع البنت فله النصف
وزوجة فاكثر الى اربع بل واحدة بخنثى مجوسي ليس لزوجها واحد منهما
كما ذكر للابنة ولخنثى الواحد الامر منهما اي الزوجة فاكثر مع احدهما كما
ذكر للابنة ايضا مالة في حالتيهما لان غير
ذكورة وبنوة غصيب فكان معها كالابن مع البنت وسنذكر
توارث الزوجين في عدة الطلاق الرجعي فالثمن وفرض ربع بنتين فيما
عدا للابنة وفرق فيها صلة للاجماع على ان للبنتين الثلثين المستند
للحديث الصحيح انها نزلت في بنتين وزوجة وابن عم فقضى صلى الله
عليه وسلم للزوجة بالثمن وللبنتين بالثلثين ولابن العم ما بقي
وبنتي ابن فاكثر اجماعا واختين فاكثر لابوين او
في البنتين وللاجماع فيما زاد على انها نزلت في قصة جابر
وسأل عمن ارث اخواته السبع منه وما قيل لما مات غلط
بعد النبي صلى الله عليه وسلم بكثير وكان تقديرها اثنتين فاكثر وليس
انفراد هن عمن يعصبهن او يحجبهن حرمانا او نقصانا والثلث فرض
اثنين فرض ام ليس لولدها ولد ولا ولد ابن وارث ولا اثنان من
الاخوة بقيتا فان شك في نسب اثنين فسيأتي في الموانع للارث
وولد الولد كالولد اجماعا وجمع الاخوة فيها المراد به عدد من هذا
الجنس اجماعا قبل ظهور خلاف ابن عباس رضي الله عنهما او سلم ان
فرضها في احد الغراوين ثلث الباقي وفرض اثنين فاكثر من ولد الام
لقوله تعالى ولد اخ او اخت الايذاني من ام اجماعا وهو في قراءة شاذة
وهي اذا صح سندها كخبر الواحد في وجوب العمل بها خلافا للشرح
مسلم وقد يفرض الثلث للجد مع الاخوة فيما يأتي وبه يكون
الثلث لثلاثة وان الثالث ليس في القرآن والسدس فرض سبعة اذ جد
لم يدل بابنتي لميتها ولد او ولد ابن وان لم يرثا لحجبهما لشخص دونه
الوصف كما يعلم مما يأتي كاخ لاب مع شقيق ولا مع جد ولو كانا

ملصقين

ملصقين ولكل راس ويدان ورجلان وفرج اذ حكمها حكم الاثنين
في سائر الاحكام كما نقلوه عن القطان وافرقوه وظاهر ان تعدد غير
الراس ليس بشرط بل متى علم استقلال كل بحياة كان كذلك دون الاخر
كما انا اذا لك تلتبس علينا سئلت عن ملتصقين احدهما في ظهر
الاخر ولم يمكن فصلهما فاحرما بالحج ثم اراد احدهما تقديم
السعي عقب طواف القدوم والاخر تاخيره الى ما بعد طواف
الركن فمن المجاب وهل اذا فعل احدهما ما لزمه من الاركان والواجب
بموافقة الاخر ثم اراد الاخر ذلك يلزم الاول موافقته والمشي والركوب
معا الظاهر ايضا اولا وهل يلزم كلا ان يفعل مع الاخر واجبهما
سويا او جب عليه نظير ما وجب على صاحبه او لا ضاق
فاجبت بقولي الذي يظهر من قواعدنا انه
يتابع موافقته الاخر في فعل شيء اراده مما يجب او يشارك
فيه لان تكليف الانسان بفعل لاجل غيره من غير تسبب
تقصير ولا تسبب فيه منه لا نظير له ولا نظير لضيق الوقت
لان صلاتهما معا لا يمكن لان الفرض يخالف وجوبهما فان قلت
لو لم يجبره ويلزم الاخر بالاجرة كما هو قياس مسائل ذكروها قلت
تلك ليست نظير مسئلتنا لانها ترجع الى حفظ النفس تارة
كمضطر تعينت والمال اخرى كوديع تعين وما هنا انما هو اجبار
لمحسن ونحوه وهي تصرف فيها ما لا يقتضي فيها فان قلت
عممنا الاجبار بالاجرة للعبادة كتعليم الفاتحة بالاجرة قلت
يفرق بان ذاك امر يدوم بفعله بفعل قليل لا يتكرر بخلاف ما هنا
فانه يلزم تكرر الاجبار بل دوامه ما بقيت الحياة وهذا امر لا يطاق
فلم يتجبر اجابته فان رفعا الامر للحاكم في شيء من ذلك اعرض عنهما
الى ان يصطلحا على شيء يتفقان عليه اخذا مما ذكروه اواخر العارية
بل اولى فتامل ذلك فانه مهم فاذا اجتمع لهما ولد واخوان

شبكة الألوكة
www.alukah.net

قال الحاجب لها الولد فقط لانه اقوي وجدة فاكثر لما صح انه صلي الله
عليه وسلم اعطاها السدس وانه قضي به للجدتين وبنتان فاكثر
مع بنت صلبية او بنت ابن اعلا منها اجماعا ولاخت او اخوات
لابوين اي شأ على الذي قبله ولو احد من ولد الام ذكرا او انثى
وقد يرث بعض المذكورين بالتعصيب كما علم مما ياتي **فصل**
في الحجب وهو لغة المنع وشرعا منع من قام به سبب الارث بالكلية او من
اوفر حظيه وسمي الاول حجب حرمان وهو اما بالشخص او الاوصاف وهو
المراد هنا او الوصف وسيأتي والثاني حجب نقصان وقد مر ومنه حجب
الفرع الزوج او الزوجة وللابوين الاب والابن والزوجة لا يحجبهم من
الارث حرمانا لانهم اجماعا لان كلا منهم يدلي للميت بنفسه
عن غيره بخلاف المعتق فانه وان ادلى بنفسه لكنه فرع من
مشتبه به فقدم عليه وابن الابن وان سفل لا يحجبه الا الابن
كالولد لا يرد او عمر لانه اقرب منه او ابن ابن اقرب منه كابن ابن او ابن
ابن ولو لا قولي وان سفل لم ينتظم استثناء هذه الصورة ويحجب ايضا
اصحاب فروض مستغرقة كابوين وبنتين والجد وان علا لا يحجبه الا ذكر
متوسط بينه وبين الميت فانه لا يورث اصلا اجماعا كالاب لان كل
من ادلى للميت بواسطة حجبنه الا اولاد الام وخرج بذكر من ادلي
بانثى فانه لا يرث اصلا فلا يسمي محجبا كما علم من جده السابق
والاخ لابوين يحجبه الاب والابن وابن الابن وان سفل اجماعا والاخ
للاب يحجبه هو لانهم حجبوا الشقيق فهو اولي والاخ لابوين
لانه اقوي واقرب منه ويحجبه ايضا اخت لابوين معها بنت او بنتان
وهو وان كان محجبا لاستغراق لكنه لا يخرج عن كونه محجبا اقرب منه
فوجه الرد على تعبيره المذكور ولا يشمله قوله الاتي وكل عصبة يحجب
اصحاب فروض مستغرقة لان الاخت هنا لم تاخذ الا تعصيبا
نعم اجاب بن الرفعة بان الكلام في مطلق من يحجبه وكل من البنت

اوبنت الابن والشقيقة لا تحجبه عند الاطلاق والاخ لام يحجبه اب وجد
وولد وولد ابن وان سفل ولو انثى للخبر الصحيح انه صلي الله عليه
وسلم فسر الكلالة في الاية التي فيها ارث ولد الام كما مر بانه لم
يخلف ولدا ولا والدا وبن الابن وان سفل لا يحجبه الا بنون وان علا
لانه اقوي منه وقيل يقاسم ابا الجد سنوا[ء] كالاخ مع
الجد ويرد بان هذا خارج عن القياس كما ياتي فلا يقاس عليه
وابن ابنه واخ لاب لا بوين لانه اقرب منه وبنو الستة هنا لرفع
ايهام التكرار المحض عن هذا وما يليه ويفيد ان قوله ولا بن هذا
معطوف على الابوين الاول والا على ما يليه يحجبه هؤلاء الستة وابن اخ
لابوين لانهم اقرب منه والعم لابوين يحجبه هؤلاء التسعة
والعم لاب لانهم اقرب منه والعم لاب يحجبه هؤلاء الثمانية وعم
لابوين وابن عم لابوين يحجبه هؤلاء التسعة وعم لاب
وابن عم لاب يحجبه هؤلاء العشرة وابن عم لابوين كذلك ولا
يرد ان كلا من العم بقسميه يطلق على عم الميت وعم ابيه وعم
جده مع ان ابن عم الميت وان نزل 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 النسب اجماعا
لان النسب اقوي ومن ثم اختص بالمحرمية ووجوب النفقة
وسقوط القود والشهادة ونحوها والبنت والام والزوجة
لا يحجبن حرمانا اجماعا وبنت الابن تحجبها ابن مطلقا لانه ابوها
او معها او بنتان اذا لم يكن معهما من يعصبهما لانه لم يبق من الثلثين
شيء فان وجد معهما ذلك كاخيهما او ابن عمهما اخذت معه الثلث
الباقي تعصيبا والجدة للام لا يحجبها الا الام لادلائها بها
ولاكذلك الاب والجد والجدة للاب يحجبها الاب لادلائها به
وقال جمع مجتهدون لا يحجبها الحديث فيه لكن ضعفه عبد الحق

شبكة الألوكة www.alukah.net

وغيره وقد ترث وابن ابنها او ابن بنتها حتى من ابيه في صورة مي ان
تكون جدة من جهتين بان يموت ابنها وبنتها ويترك ولد امه وجاءت
عمته او خالته وله منها ولد فيموت هذا الولد بعد موت امه او
وامها ويترك ابا وجدته ام امه التي هي ام امه وام ابي ابيه او ام
ام ابي ابيه فهي من جهة كونه بن بنت بنتها لا من جهة كونه بن
ابن ابنها او ابن 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

وجعل له مثلاها لان له حاجتين حاجة لنفسه وحاجة لزوجته
وهي لها الاولى بل قد يستغني بالزوج ولم ينظر اليه لان من
شانها الاحتياج وهو قد يرغب فيها غالبا اذ المريكن
لها مال بطل سبحانه وتعالى حرمان الجاهلية لها واولاد
الابن وان سفلوا اذا انفردوا كاولاد الصلب فيما ذكر اجماعا
لتنزلهم 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 للذكر او الذكور والاناث
للذكر مثل حظ الانثيين كاولاد الصلب فان لم يكن
او اناث فلها او لهن السدس تكملة الثلثين
مسلم انه صلى الله عليه وسلم قضى به للواحدة و
بنتان فصاعدا اخذتا او اخذن الثلثين له
والباقي لولد الابن للذكر او الذكور والاناث
للذكر مثل حظ الانثيين ولا شيء للاناث الخلص اجماعا الا
ان يكون اسفل منهن او مساويهن كانهم بالاولى وقد
يدخل فيما قبله يجعل قوله لولد الابن للجنس الصادق
باخيهن وابن عمهن بل صرح بذلك في قوله الاتي الا ان بنات
الابن يعصبن من في درجتهن او اسفل تنبيه
المتبادر من كلامهم ان المراد بالخلص ان لا يكون معهن
معصب مساو او انزل وعليه فالاستثنا منقطع لانهن مع
وجوده ليس بخلص ويصح كونه متصلا بجعل الخلص متصورا
على من ليس معهن الخ وحينئذ يختص المساوي الذي اشرنا بدخوله
بابن العم وغيره مما يذكر فيعصبهن لتقدم استفاطر لكونه
عصبة ذكرا وحيازته مع بعده او مساواته فاخذ الواحد
مثل نصيب الواحدة منهن ويسمى الاخ المبارك واولاد ابن

الابن مع اولاد الابن كاولاد الابن مع اولاد الصلب
في جميع ما مر وكذا سائر المنازل ولكل ذي درجة نازلة مع
اعلا منها حكم ما ذكر وانما يعصب الذكر النازل في درجته
كاخته وبنت محمد فيأخذ مثليها استغرق الثلثا او لا وخرج
بمن في درجته من في اسفل منه فانه يسقطها ويعصب من هي
فوقه ان لم يكن لها شيء من الثلثين كبنتين وبنت
ابن وابن ابن ابن بخلاف ما اذا كان لها منهما شيء كبنت وبنت
ابن وابن ابن ابن فلها السدس وتستغني به وله الثلث الباقي
ولو كان في هذا المثال بنت بن بن ايضا قسم الثلث بينهما لان
هذه لا شيء لها في السدس الذي هو تكملة الثلثين فعصبها
قالو[illegible] نا من يعصب اخته وعمته وعمة ابيه وجده وبنات
[illegible] مر ابيه وجده الا المنتفل من اولاد الابن

فصل

في كيفية ارث الاصول وقدم
زوج لانهم اقوى الاب يرث بفرض فقط هو السدس
غير عائل واذا كان معه ابن او ابن ابن وارث او بنتان وام
وعائلا اذا كان معه بنتان وام وزوج ويرث بتعصيب فقط
اذا لم يكن ولد ولا ولد ابن سوا انفرد او كان معه
ذو فرض اخر كزوج او ام او جده ويرث بهما اذا كان معه بنت
او بنت ابن او هما او بنتان او بنتا ابن لذا السدس فرضا
والباقي بعد فرضهما اي فرض الاب وفرض البنت
او فرض بنت الابن قيل لا يصح افراد الضمير وان وجد بعد
العطف باو لاقتضائه انه بعد اجتماعهما يأخذ الباقي بعد
فرض احدهما انتهى وهو صحيح الا وان الح بنا على ان الضمير
كما تقرر في حله للاب والبنت او وبنت الابن ولم يبق
في هذين عطف باو ويصح شمول عبارته للبنت وبنت الابن

فيصح ما قاله لها ويرد عليه فرضا البنتين وبنتي الابن فان لها ما فضل
عن فرضيها ايضا بالعصوبة للخبر السابق انفا وللام الثلث او
السدس في الحالين المنتفين في الفروض وذكر تتميما وتوطية
لقوله [illegible] تسعيلي زوج او زوجة وابوين ثلث ما بقي بعد
الزوج اصلها من اثنين للزوج واحد يبقى واحد على ثلاثة لا يصح ولا
يوافق بضرب اثنين في ثلاثة للزوج ثلاثة وللاب اثنان وللام
واحد تلث ما بقي او الزوجة اصلها اربعة لان فيها ربعا وثلث
ما بقي ومنها تصح لان للزوج واحد وللام ثلث الباقي وللاب
الباقي وجعل له ضعفها لان كل انثى مع ذكر من جنسها له
مثلاها وقال ابن عباس بعد اجماع الصحابة [illegible] وخرق
الاجماع انما يحرم على من لم يكن موجودا عند كما [illegible] قول
لها الثلث كاملا لظاهر القرآن واجاب [illegible]
بتخصيصه بغير هذين الحالين بنص القرآن على
عدد الفرادى فكذا عند اجتماع غيرهما معهما اذ لا يسر
من الحالين فرق ولم يعبر وابا السدس في الاول وربع في الثاني
فادبا مع ظاهر لفظ القرآن وزعم انه لا تادب مع مخالفة
معناه ليس في محله لان المخالفة للدليل كما هنا واجب فلا تقدر
مخالفة المعنى وامكان موافقة اللفظ كانت الموافقة له تادبا
اي تادب ويلحقهما بالغراوين لشبيهما لهما بالكوكبة الاغراي
المضي لشهرتهما وبالغريبتين لانه لا نظير لهما وبالعمريتين
لقضاء عمر رضي الله عنه فيهما بذلك والجد كالاب في جميع
ما تقدم حتى في جمعه بينهما فيما مر وقيل لا ياخذ في هذه
الا بالتعصيب ومن فوائد الخلاف ما لو اوصى بشيء مما يبقى
بعد الفرض او عثل فرض بعض ورثته او عثل اقلهم نصيبا
فاذا اوصى لزيد بثلث ما بقي بعد الفرض ومات عن بنت

وجد فعلى الاول لزيد ثلث الثلث وعلى الثاني ثلث النصف
ولا يرد عليه جمع زوج هو بن عم او معتق وزوجة معتقة بين الفرض
والتعصيب لانه بجهتين والكلام في جهة واحدة الا ان
الاب يسقط الاخوة والاخوات للميت كما مر ولبنيهما ان
كانوا ابوين او اب كما ياتي 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 الامر من الثلث الى ثلث
الباقي ولا يردها الجد بل ياخذ ثلثه كاملا لانه لا يساو
بها فلا يلزم من تفصيلها عليه ولا يرد على حصره ان جد المعتق
يحجبه [illegible] المعتق بن اخيه وابو المعتق يحجبهما لانه سيذكر
ذلك [illegible] لكن الاظهر الخ وان الاب لا يرث معه الا جدة واحدة
[illegible] جدتان لانه معلوم من قوله وكلما علا الجد
بوالجد ومن فوقه كالجد في ذلك وكل جد يحجب امه نفسه
ولا يحجبها من هو فوقه وكلما علا الجد ورث 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 في هذا الباب ما فوق الواحد
لانه صلى الله عليه وسلم قضى للجدتين من الميراث بالسدس
بينهما وفي رسل انه اعطاه لثلاث جدات وعليه اجماع
الصحابة ويرث منهن ام الام وامهاتها المدليات بانات خلص
كام ام الام وان علت اتفاقا ولا يرث من جهة الام الا واحدة
دانيا وام الاب وامهاتها كذلك اي المدليات
بانات خلص لما صح عن ابي بكر انه قسم السدس بين ام الام وام
الاب لما قيل له وقد اثرت به الاولى اعطيت التي لو ماتت
لم يرثها ومنعت التي لو ماتت ورثها وكذا ام اب الاب وام الاجداد

فوقهم وانما تنزيرث على المشهور لانها تدلي بوارث فهي كام الاب
لا كام ابي الام وضابطه اي ارثهن المعلوم من السياق تقول
كل جدات مراد لك بجهة ارثهن ام ام او بمحض ذكورا كام ابي اب وبمحض
اناث الى ذكور ام اب ترث ومن ادلت بذكرتين اثنتين كام ابي
الام فلا ترث وحكى ابن المنذر الاجماع على ذلك **فصل**
في ارث الحواشي الاخوة والاخوات او في سحران الفروع الاخوة
انفردوا عن الاخوة والاخوات لاب ورثوا كاولاد الصلب فيما اخذ
الواحد فاكثر عكك المال او الباقي والواحدة نصفه والثنتان
فاكثر ثلثيه والمجتمعون للذكر مثل حظ الانثيين وقدمران
الابن لا يحجب بخلاف الشقيق فلا يرد عصبة ها ان كانوا
لاب وانفردوا عن الاشقاء فياخذون المال كما
استثنائما تضمنه كلامه ان الاخوة لاب كالاشقاء
الرا المشددة وقد تكسر وهي زوج وام واوجده وو
واخ فاكثر لابوين سواء كانوا ذكورا امر ذكورا واناثا فيشارك
الاخ الشقيق فاكثر ولدي الام في الثلث باخوة الام فياخذ
كل واحد منهم الذكر والانثى في ذلك سواء لاشتراكهم في القرابة
التي ورثوا بها وهي بنوة الام وقيل يسقط الشقيق
لانه عصبة ولم يبق له شيء ولو كان بدل الاخ لابوين اخ لاب
وحده او مع اخت سقط هو وهي اجماعا لفقد قرابة ردسمي
الاخ المشوم واخت او اختان لاب فرضهما النصف ولهما
الثلثين وعالت كما لو كانت شقيقة او شقيقتان ولو اجتمع
الصنفان اي الاشقاء والاخوة لاب فكاجتماع اولاد الصلب
واولاد ابنه فان كان الشقيق ذكرا جمعهم اجماعا او انثى فلها
النصف او اكثر فلهما الثلثان فان كان ولد الاب ذكرا
او مع اناث اخذوا الباقي للذكر مثل حظ الانثيين او انثى

اوكثر

اوكثر فلهما او لهما مع شقيقة السدس تكملة الثلثين ومع شقيقتين
لاشيء لهما الا ان كان معهما اخ يعصبهما ويسمى الاخ المبارك
لان اخ كما قال الا ان بنات الابن يعصبهن 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 فهمت
اولى وابن الابن يعصب عمته واخته اولى وللواحد من الاخوة
والاخوات لام السدس وللاثنين فصاعدا الثلثان كما هو
مر والاخت لا يعصبها الا اخوها اجماعا الا روايتر شاذة
عن ابن عباس رضي الله عنهما ولان ارحم بالرحم كالابوين
مع الابن ورث غيرهم بالعصوبة ومي تقتضي تفضيل
الحد الاحكام الخمسة التي تميز وابها والبقيتان
مفرد كانثاهم المنفردة وانهم يرثون مع من يدلون
به ويحجبون من يدلون به بحجب نقصان وان ذكرهم يدلي
بانثى ويرث والاخوات والاخت لابوين اولاب مع البنتا او
البنات او مع بنت الابن او بنات الابن عصبة كالاخوة
اجماعا الا ما حكي عن ابن عباس وغيره لانه لا ترث اخت مع
بنت بل الباقي فلعصبة كابن الاخ والعم واذا كن عصبة
فتسقط اخت لابوين مع البنت او بنت الابن الاخوات لاب
كما يسقط الشقيق الاخ لاب وبنو الاخوة لابوين اولاب
كل منهم كابيه اجتماعا وانفرادا فيستغرقا لواحد او الجمع
المال ان انفرد والا اسقط بن الشقيق بن الاخ لاب لكن
يخالفونهم اي اباهم في انهم لا يردون الام من الثلث الى السدس
وفارقوا ولد الولد فانه يسمى ولدا مجازا مشهورا بخلاف ابن
ابن الاخ لا يسمى اخا كذلك ولا يرثون مع الجد اجماعا لانه
كاخ والاخ يسقطهم ولا يعصبون اخواتهم لانهن من

ذوي الارحام لتراخي قربهم مع الانوثة **ويسقطون في المشركة** اي اولاد الاخوة الام كما صرح به اصله وعلم مما مر ان اولاد الاب يسقطون بها فاولى ابنا الاشقا المحجوبون بهم وذلك لان مناط التنزيل قرابة الام ودون ولد الام لا يرث وفي ان اولاد الاشقا لا يحجبون الاخوة لاب بخلاف الاشقا وان الاخ لاب يحجب بن 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 بادني فتامل **والعم لابوين او لاب** سواء عم الميت وعم ابيه وعم جده وكذا **فالاخ من الجهتين اجتماعا وانفرادا** فيأخذ اذا كثر منهم المال وما بقي ويسقط العم الشقيق العم لاب يسقط بني الشقيق ومما يعلم منهما ان بني الاخوة من يحجبون الاعمام **وكذا قياس بني العم لاب وساير** اي باقي **عصبة النسب** كبني بني الاخوة وبني بني العم وهكذا فكل ابن منهم كابيه وليس بعد بني الاعمام عصبة وبنوا الاخوات العصبة ليسوا مثلهن ولا يرد عليه لان الكلام في العصبة بنفسه بل يتامل ان اولادهن خرجوا بقوله عصبة النسب **يدفع الايراد من اصله والعصبة بنفسه** ولغيره مع غيره وهو يشمل الواحد والمتعدد والذكر والانثى **من ليس لهم مقدر** حالة تعصيبه من جهة التعصيب **من الجميع على توريثهم** خرج بمقدر ذوو الفروض وبما بعده ذوو الارحام بنا على ان من ورثهم لا يستحقهم عصبة وفيه خلاف بل على مذهب اهل التنزيل يقسمون لذوي فرض وعصبات ودخل في الحد بمراعاة قولنا حالة تعصيبه لحق البنت مع الابن والاخت مع البنت والجد الاب والجد وابن الذي هو اخ الام او زوج

فان اخذهم للفرض ليس في حالة التعصيب ولا بنا في شمول ما قررته من شمول الحد للثلاثة تقريبه ما يخص بالعاصب بنفسه او بنفسه وبغيره وهو قوله **فيرث المال** المخلف كله اذا لم يكن معه ذو فروض لانهم قد يلاحظون في التقرير بعض ما سبق على ان الاخرين يرث كل منهما على حدة تركل المال اذا لم ينظم امر بيت المال وذلك للخبر السابق فما ابقت الفروض فلاولى رجل ذكر او ما فضل بعض الفروض او الفرض وهذا يعم الانواع الثلاثة **فصل** في الارث بالولاء **من لا عصبة له بنسب وله معتق** استقر ولاؤه عليه بمخرج عتيق حر بي رق وعتق مسلم فانه الذي يرثه على النص فحالة كله او الفاضل من او الفرض له وسيعلم مما سيذكره انه يلحق بالعتيق ١٧ ه رجلا كان المعتق او امراة للحديث الصحيح ه من اعتق وللاجماع **فان لم يكن** اي يوجد المعتق بطلقا او بصفة الارث **فالمال لعصبته** اي المعتق **بنسب المعصبين بانفسهم لا كبنته** العصبة بغيرها **واخته** العصبة مع غيرها لان الولاء اضعف من النسب المتراخي واذا تراخى النسب لم يرث الانثى كبنت الاخ والعم وعلم من تفسيري يكن بما مر ردما اورده البلقيني وغيره عليه من ان كلامه صريح في ان الولاء لا يسلك به المعصبة في حياة المعتق بل بعد موته وليس كذلك بل هو ثابت لهم في حياته حتى لو كان مسلما واعتق نصرانيا ثم مات والمعتق اولاد نصاري ورثوه مع حياة ابيهم **وترتيبهم** هنا **كترتيبهم في النسب** فيقدم عند بنو العتيق بن فابنه وان سفل الاقرب فالاقرب فاب فجد وان علا فبقية الحواشي كما مر **لكن الاظهر ان اخا المعتق لابوين او لاب وابن اخيه** كذلك **يقدمان على جده** هنا وفي النسب

شبكة الألوكة www.alukah.net

الجد يشارك الاخ ويسقط بن الاخ امّا في الاولى فلان تعصيب
الاخ يشبه تعصيب الابن لادلايربا البنوة وهي مقدمة على
الابوة وكان قياس ذلك انه في النسب كذلك لكن صد عنه
الاجماع [illegible] ثانية فلقوة البنوة كما يقدم ابن الابن
وان سفل على الاب ويجري ذلك في عم المعتق او ابنه وابي
جده فيقدم عمر وفي كل عم اجتمع مع جد وقد ادلى ذلك
الجد العم باب دون ذلك الجد وصم في الروضة لتنبتل
بما اذا كان للمعتق ابنا عم احدهما اخ لام فانه يقدم وفي
النسب يستويان فيما يبقى بعد فرض اخوة الام لانه
لما اخذ فرضها لم يصلح للتقويم وهذا لا فرق [illegible] تضت
للترجيح **فان لم يكن له عصبة فلمعتق المعتق ثم عصبته**
من النسب **كذلك** اي كالترتيب السابق في عصبة
فان فقد وا فلمعتق معتق المعتق ثم لعصبته وهكذا
المال **ولا يرث امراة بولاء الا معتقها** بفتح التاء ومنه خلافا
لمن اعترض المتن ابوها او ابنها اذا ملكته فعتق وتمرا وقمريته
عتقه عليها لا يخرج عن كونه معتقها شرعا لان قبولها
لنحو شرائه بمنزلة قولها له وهو في ملكها انت حر **او منتما**
اليه بنسب كابن ابنه وان سفل **او ولاء** كمعتقه وعتيق
عتيقه وهكذا لان النعمة على الاصل نعمة على الفرع فلو
اشترت امراة اباها وعتق عليها ثم هو عبدا واعتقه ثم مات
الاب عنها وعن بن مثلا ثم عتيقه عنهما فميراثه للابن دونها
لانه عصبة معتق من النسب بنفسه وهي معتقة معتق
والاولى مقدمة قيل اخطأ في هذه اربعا بتر قاض غير
المتفقه حيث قدموها **فصل** في حكم الجد
مع الاخوة اذا اجتمع جد مثلا واخوة واخوات لابوين او اب

فغير خلاف بين الصحابة رضي الله عنهم ومن ثم عدوا
الكلام فيه خطيرا حتى قال عمر وعلي رضي الله عنهما اجرأكم
على قسم الجد اجرأكم على النار وقال علي من سره ان يقتحم جراثيم
جهنم بجر وجهه فليبغض في الجد والاخوة [illegible] ستعود
سلوني عما شئتم من عصبتكم ولا تسالوني عن الجد لاحياة
ولا مياة والحاصل انهم اجمعوا على انهم لا يسقطونه ثم
قال كثيرة من الصحابة انه يحجبهم كالاب وذهب البه ابو حنيفة
واختاره جمع من اصحابنا وقال الائمة الثلاثة كثير من الصحابة
انه يقاسمهم على تفصيل فيه كما صله انه متى اجتمع معهم **وارث**
يكن معهم [illegible] **وافرض فله الاكثر من ثلث المال ومقاسمتهم كاخ**
[illegible] فيه جهتا فرض وتعصيب ووجب خصوص الثلث
[illegible] مثليها والاخوة لا ينقصونه عن السدس فوجب
[illegible] عن ضعفه والمقاسمة انه مستوعبهم في الادلاء
[illegible] **فانه اخذ الثلث فالباقي لهم** للذكر مثل حظ الانثيين
ثم ان كانوا مثليه لكونهم اخوين او اخا واختين او اربع اخوات
استويا ثم قيل يحكم على ما خوذه بانه الثلث فرضا وصححه
ابن الهايم ونقله بن الرفعة عن ظاهر نص الام ورجح انه بهما
امكن الاخذ بالفرض كان اولى لقوته وتقديم صاحبه وقيل
بل هو نصيب وهو ظاهر كلام الرافعي واعتمده السبكي
قال وقد تضمن كلام بن 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 والفرض لهن اذا كان ثم ذو فرض
يجاب عنه بانه تغليب اخذه بالفرض نظرا لما فيه من جهة الولادة

كالام المنصوص عليه فيها لا يقتضي قطع النظر عما فيه من خبر التعصيب
للاخوات نظير ما يأتي في الاكدرية ويبنى عليهما ما لو اوصى بحر
يعد الفرض او دون مثليه لكونهم اختا او اخا او اختين او ثلاث
اخوات الخ اختير المقاسمة خير له او فوق مثليه وذلك
فيما عدا المسئلة المذكورة فالثلث خير له وان كان معهم ذوا
فروض فلذا يعد الفرض الاكثر من سدس جميع التركة وثلث الباقي
والمقاسمة وخبر السدس ان الاولاد لا ينقصونه عنه فالاخوة
اولى وثلث الباقي انه لو فقد ذوا الفرض اخذ ثلث المال والمقاسمة
لما مر من تنزيله منزلة الاخ وذوات الفرض معهم بنت بنت بن امر جده
زوجة زوج فالسدس خير له في زوجة وبنتين واخ وثلث
الباقي في جده وجد واخ وقد لا يبقى شئ بعد اصحاب الفروض
كبنتين وام وزوج فيفرض له سدس ويزاد في
من اثنى عشر وعالت لثلاثة عشر فيزاد له الى خمسة
يبقى دون سدس بنتين وزوج فيفرض له وينال اد
اثنى عشر بفضل واحد يزاد له عليه اخر فتعال الثلاثة عشر
وقد يبقى سدس كبنتين وام اصلها ستة بفضل واحد
فيفوز به الجد وتسقط الاخوة والاخوات في هذه الاحوال لانهم
عصبة ولم يبق بعد الفرض شئ ولو كان مع الجد اخوة
واخوات لابوين او لاب فحكم الجد ما سبق من خير الامرين
حيث لا صاحب فرض وخير الثلاثة مع ذي فرض كما لو لم
يكن معه الا احد الصنفين المذكور اول الفصل ومن ثم عطف
ثم بالواو وهنا بالواو وبعد وكذا اولاد الابوين عليهم اولاد
الاب في القسمة اي يدخلونهم معهم فيما اذا كانت خيرا لهم
فاذا اخذ حصته فان كان في اولاد الابوين ذكر واحد
فاكثر معه انثى او اكثر او كان الشقيق ذكرا وجده او انثى معها

الفروض

بنت او بنت بن واخ لاب فالباقي في الاولى بينهما لهم للذكر
مثل حظ الانثيين وفي الثانية لهم وفي الثالثة لها اي تعصيبا
لما مر انهما معها عصبة مع الغير وسقط اولاد الاب كما في جد
وشقيق واخ لاب للجد الثلث والباقي للشقيق دونه باه مع ان
احدهما غير وارث كما يحجبان الام عن الثلث بجامع ان له ولادة
كهي ولا يحجبها معه ولذا هامع حجبها به وكما انهم يردونها الى
السدس والاب يحجبهم ويأخذ ما نقص من الام وفارق ما تقرر
اجتماع اخ لام مع جد وشقيق فان الجد هو الحاجب له مع انه
لا يفوز بجهته بان الاخوة جهة واحدة فجاز ان ينوب اخ عن
اخ ولان للجد ودة والاخوة وايضا ولد الاب المعدود
عنه بل قد يأخذ كما يأتي فكان لعدده وجه والاخ
الجد ابدا فلا وجه لعدده ولم يكن فيهم ذكر بل
اثنا فتأخذ الواحدة الى الثلثين اي النصف تارة
وشقيقة واخ لاب من خمسة ونصح من عشرة للجد اربعة
وللشقيقة النصف خمسة اي فرضا بفضل واحد للاخ من
الاب ودونه اخوي لجد وزوجة وام وشقيقة واخ لاب
للشقيقة هنا الفاضل وهو دون النصف لانه ربع وعشر
ويأخذ الثنتان فصاعدا الى الثلثين اي الثلثين تارة لجد
وشقيقتين واخ لاب من ستة ولا شئ للاخ ودونهما اخوي
لجد وشقيقتان واخت لاب من خمسة للشقيقتين ثلاثة
ويحجب دون الثلثين وعدم زيادة الواحدة الى النصف والبنتين
الى الثلثين يدل على ان ذلك تعصيب والا لزيد واعيل وظاهر
ان هذا تعصيب بالغير وانه لم يأخذ مثليهما لانه لعارض هو
اختلاف جهة الجدودة والاخوة ولا يفضل عن الثلثين شئ
لان الجد لا يأخذ 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 فرض له ويعال كما مر لانه صاحب فرض
فرجع اليه عند الضرورة الا في الاكدرية فقيل نسبة الاكدر
الذي يسأل عنها عند الملك فاخطأ او بلدها او الذي
القاها على من مسعود او زوج المبتة او الاكدر وهي المبتة
وقيل زيد الاكدر على الاخت باعطائها النصف ثم استرجا
بعضه منها وقيل لانها اكدرت عليه مذهبه بانه لا يفرض
للاخوات مع الجد ولا يعيل وقد فرض فيها واعال
وقيل لتكدر اقوال الصحابة فيها وهي زوج وام وجد
واخت لابوين او لاب فللزوج نصف وللام ثلث ما بقي وللجد
سدس وللاخت نصف اذ لا سقط لها ولا م
الجد لو عصبتها نقص حقه فتعول المسئلة بنصيبه
ستة الى تسعة ثم تقسم الجد والاخت نصيبهما وهما
اربعة لا ثلاثة له الثلثان لا ينقسم عليهما فتضرب
ثلاثة في تسعة للزوج تسعة وللام ستة وللجد ثمانية
وللاخت اربعة وقسم الثلثان بينهما التعذر تفضيلها
عليه كما في سائر صور الجد والاخوة ففرض لها بالرحم وقسم
بينهما بالتعصيب رعاية للجانبين قال القاضي ومحل
الفرض لها اذا لم يكن معها اخت اخرى لاتساويها
والا اخذت السدس ولم تزد وهذه مما يغلط فيها
كثيرا انتهى ووجه ذلك بان تعذر الاختين حجب الام
عن الثلث فبقي سدس فتعين للشقيقة لعدها اختها
عليه وقوله لاتساويها ليس بقيد الا في اخذها السدس
وحدها اذ لو كان معها شقيقة مثلها حجبت الام واخذتا

السدس وحدها اذ لو كان معها شقيقة مثلها حجبت الام
واخذتا السدس **فصل** في موانع الارث وما
منها لا يتوارث مسلم وكافر بنسب وغيره للحديث المتفق
عليه لا يرث المسلم الكافر ولا الكافر المسلم واجماع
على الثاني وفارق جواز نكاح المسلم للكافر بان مبنى
ما هنا على الموالاة ولا موالاة بينهما بوجه واما الكافر
فمن نوع الاستخدام وخبر الحاكم وصححه لا يرث المسلم
النصراني الا ان يكون عبده او امته مؤول بان ما في يده
للسيد كما في الحياة لا الارث الحقيقي من العتيق لانه سماه
عبده اغل واعترض المتن بان نفي التفاعل الصادق
بان الطرفين لا يستلزم نفي كل منهما المصرح به في
بانه عول في ذلك على شهرة الحكم فلم يبال
بهما على ان التفاعل يأتي كثيرا الاصل الفعل
لعا فبنية اللص 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 حالة الاسلام هنا انما طرا بعده وانما
ورث مع كونه جمادا لانه بان بصير ورثته للحيوانية انما
كانت موجودة فيه بالقوة ومن ثم قيل الناجماد يملك
وهو المنتقد واعترض بان الجماد ما ليس بحيوان ولا
كان حيوانا 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 لهذا
وبحث بن الرفعة ارتداد اسلم خارق للاجماع قاله السبكي

شبكة الألوكة
www.alukah.net

ولا يورث بحال بل ما له في بيت المال سواء اكتسب في الاسلام والردة ارتد في صحته او مرضه وسبانى في الجراح ان وارثه لولا الردة يستوفي فوده طرفه **ويرث الكافر الكافر وان اختلفت ملتهما** لان جميع ملل الكفر في البطلان كالملة الواحدة قال سبحانه وتعالى فماذا بعد الحق الا الضلال ونقل اللعم 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 ظاهر في الولاء والنكاح وكذا النسب فيمن احد ابويه يهودي والاخر نصراني فانه يخير بينهما بعد البلوغ وكذا اولاده فلبعضهم اختيار اليهودية ولبعضهم اختيار النصرانية لكن المشهور انه [illegible] **بين حربي ذمي** او معاهد او مستامن من بلادنا لا [illegible] بينهما ويتوارث ذمي ومعاهد ومستامن واحد هو وحربي **ولا يرث من فيه رق** وان قل اجماعا ولانه لو ورث ملكه السيد وهو اجنبي عن الميت وانما لم يقولوا يرث ثم تلقى سيده له بالملك كما قالوا في قبول قنه لنحو وصية او هبة له لان هذه عقود اختياريه تصح للسيد فانيقاعها لقنه ايقاع له ولا كذلك الارث وافهم المتن ان الحر يرث وان استرقت مناقحه بالوصية وسبانى ما فيه **ثم والجديد ان من بعضه حر يورث** جميع ما ملكه ببعضه الحر لانه قام الملك عليه كالحر وافهم هذا ما يأتي انه الرقيق لا يورث الا في صورة هي كافر له امان جنى عليه ثم نقض الامان فسبي واسترق ومات بالسرايه فانه فقد الدية لوارثه ويجاب بانهم انما اخذوها نظرا للحر بتقدير استقرار جنايتها قبل الرق ففي الحقيقة لا استثنا الا بالنظر لكونهم حالة الموت

احرارا او هو قن **ولا يرث قاتل** باي وجه كان وان وجب عليه كالقاضي يحكم به من مقتوله شيئا كان حفر ابيرا بداره فوقع فيها مورثه لاختيار فيه يقوي بعضها بعضا وان لم [illegible] عن ضعف نعم قال ابن عبد البر في بعضها ليس للقاتل شيء للميراث شيء انه صحيح بالاتفاق واجمعوا عليه في العمد قتل وتطابقت عليه المسلمون السابقة ولانه لو ورث لاستعجل الوارث قتله فيودي الى خراب العالم فاقتضت المصلحة منع ارثه مطلقا نظرا للمظنة لاستعجال الباعث باعتبار السبب فلا بينا في كونه [illegible] باجله كما هو مذهب اهل السنة ويرث المفتى به [illegible] وهي خبر موضوع به على الاوجه لان قتله [illegible] بهما بوجه لان ما قصد رعنهما لا يختص بمعين [illegible] به بخلاف حكم الحاكم **وقيل ان لم يضمن ورث** قتل بحق ويرده ان المعنى اذا لم ينضبط انيط الحكم بوصف اعم منه مشتمل عليه منضبط غالبا كالمشقة في السفر وقصد الاستعجال هنا وبه ينضبط ما قيل كاد الشافعي ان يكون ظاهرا يا محضا في هذه المسئلة قال اللعم ويضمن بضم اوله ليدخل فيه القاتل خطأ فان العاقلة تضمنه ورد بانه مبني على ضعيف ان الدية تلزمهم ابتداء وقد يرث المقتول قاتله كان يجرحه ثم يموت هو قبله ومن الموانع الدور الحكمي كما مر اخر الاقرار وكون الميت نبيا قال صلى الله عليه وسلم نحن معاشر الانبيا لا نورث ويحتاج الى ذلك عند موت عيسى صلى الله على نبينا وعليه وسلم وعلى سائر الانبيا واللعان والشك في النسب فلو تنازعا مجهولا ولا يحتمل فان ماتا قبله وقف الى البيان من تركة كل ارث ولده وعكسه وقف من تركته ارث ابه **وسيلت**

عمر وطيت بشبهة فأتت بولد اي يمكن كونه من الزوج وواطئ
الشبهة وقد وطيا هما في ظهر واحد فماتت قبل الحوق
باحدهما لاحدهما وللدان من غيرها فهل ترث الثلث والسدس
باحدهما لاحدهما وللدان من غيرها فهل ترث الثلث والسدس

فاجبت اخذا من كلامهم المذكور بانها تاخذ
السدس لانها تستحقه على تقدير ويوخذ السدس الاخر بينهما
وبين بقية الورثة الى البيان للشك في مستحقه مع احتمال
ظهوره لها او لغيرها فلا مقتضى يقينا لاخذها الكل ثم
رايت شارحا حكى فيهما وجهين وقال اصحهما السدس انتهى
وكانه اخذ ذلك من قول المص لو شك في وجود اخ فهل
للام الثلث او السدس لانه المتيقن وجهان اصحهما اني
انتهى ولم يتعرضوا لوقف السدس الاخر ولا بد منه
وعدم تحقيق حياة الوارث عند موت المورث و
قال **ولو مات متوارثان بغرق او هدم** او نحوهما حريق
او في غربة معا او جهل لسبقهما **وتمدان يعلم** سبق ولا يعلم
عين السابق اي ولا يرجى بيانه والا وقف فيما يظهر اخذا
من نظائره الاتي **لم يتوارثا** لاجماع الصحابة عليه فانهم
لم يجعلوا التوارث بين من قتل في يوم الجمل وصفين والحرة
الا فيمن علموا تاخر موته **ومال كل منهما لباقي ورثته**
اذ لو ورثنا احدهما كان تحكما او كلا من الاخر تيقنا الخطا ولو علم
السابق بقي وقف للبيان او الصلح وتفيد التوارث باعتبار
الحكم الاغلب ولا يرد عليه اتهام امتناعه في نفس الامر ولا ان
قد يرث من الاخر دون عكسه كالعمة وابن اخيها وكثير من
تلك الموانع تجوز لعدم صدق حد المانع عليه وهو الوصف
الوجودي الظاهر المنضبط المعرف لنقيض الحكم فانتفا
الارث اما لانتفاء الشرط او السبب **ومن فقد او اسر**

وانقطع خبره ترك ماله حتى تقوم بينة بموته او يمضي مدة
من ولادته يغلب على الظن وفي نسخ اسقاط على ويغلب 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 يكفي احتمال الظن
انه لا يعيش فوقها ولا يتقدر بشيء على الصحيح فيجتهد القاضي
ويحكم بموته لان الاصل بقاء الحياة فلا يورث الا بيقين
او ما نزل منزلته ومنه الحكم لان استند الى المدة فوافق
او الى العلم وان لم تمض مدة فهو منزل منزلة البينة المنزلة
منزلة [illegible] ثم بعد الحكم بموته **يعطى ما له من يرثه وقت**
الحكم حيا الى فراغ الحكم فمن مات قبله او تعذر يرثه
ط الموهم خلاف ذلك سوى هذا ان الطلق وان
لبينة او قيده هو في حكمه بزمن سابق اعتمد ذلك
لزمن ومن كان وارثه ح ولا ينضم فتمت الحاكم الحكم بموته
الا ان وقفت بعد الرفع اليه لان الاصح ان نظر الحاكم
ليس بحكم الا اذا كان في قضية رفعت اليه وطلب منه فصلها
ويعلم مما تقرر انه لا يكفي مضي المدة وبعدها بل لا بد مع من
الحكم وقول بعضهم لا يحتاج بعدها اليه لظهوره في حق انقطع
خبره بعد هذه المدة مخالف لقطرته ولا يجزي عن الكفارة
اتفاقا ولم يذكروا هنا الحكم انتهى فيه نظر بل لا يصح لان ما هنا
امر كلي يترتب عليه مصالح وسعها سد عامة فاعتبط له اكثر
ولو مات من يرثه المفقود كلا او بعضا **قبل الحكم بموته وقتا**
حصته اي ما اختص من كل المال ان انفرد وبعضه ان كان ثم
غيره حتى يتبين انه كان عند الموت حيا او ميتا او ما قرر
به كلام اندرج ما توهم انه لا التيام بين يرثه الظاهر

في ارث الكل وحضر الظاهر في ارث البعض ولو مات عن اخوين
احدهما مفقود وجب وقف نصفه الى الحكم بموته ثم اذا لم
تظهر حياته في مدة الوقف يعود كل شئ الاول الى الحاضر
وليس لورثة المفقود منه شئ اذ لا ارث بالشك لاحتمال
موته قبل موروثه ذكره الغزالي وهو ظاهر وعملنا في حق
الحاضرين بالاسوا فمن يسقطها المفقود لا يعطى شيئا
ومن ينقصه حياته او موته يعطى اليقين ففي زوج مفقود
وشقيقتين وعم يعطيان اربعة من سبعة ويوقف الباقي
وفي اخ لاب مفقود وشقيق وجد يقدر حياته في حق
الجد وميتا في حق الاخ ويوقف السدس ومن
حضر بحياته وموته كزوج وبن مفقود وبنت
الربع لانه لا يكل حال لو وتلف الموقوف للغا
على الكل فاذا حضر استرد ما دفع لهم وقسم بحسب
الكل كما صرحوا به فيما اذا بانت حياة الحمل وذكورة الخنثى
فيما ياتي ولو خلف حملا يرث مطلقا لو كان منفصلا وانما
يكن منه كان مات من لا ولد له عن زوج واب حامل وقد يرث
بتقدير الذكورة كحمل خليلة الاخ او الجد او الانوثة كمن مات
عن زوج وشقيقة وحمل لا يهما فانه ان كان ذكرا لم ياخذ شيئا
لانه عصبة ولم يفضل له شئ او انثى ورثت السدس واعتبلت
عمل بالاحوط في حضر اي الحمل وحق غيره كما ياتي فان انفصل
كله حيا حياة مستقرة يقينا ويعرف بنحو قبض يد وبسطها
لا بمجرد نحو اختلاج لانه قد يقع مثله لا بضغاط وتقلص عصب
ومن ثم الغوا كلما لا يعلم به الحياة لاحتمال انه لعارض اخر
لوقت يعلم او بظن اذ الحاق الولد بالفراش ظني اقامة
الشارع مقام العلم فالعلم في كلامهم المراد به الحقيقي او المنزل

منزلته

منزلته وجوده عند الموت بان ينفصل باقل من اكثر مدة
الحمل ولم تكن فراشا لاحد ولدون ستة اشهر وان كانت
فراشا او اعترف الورثة بوجوده الممكن عند الموت ورث
لثبوت نسبه وخرج بكله موته قبل تمام انفصاله فانه
كالميت هنا وفي سائر الاحكام الا في الصلاة عليه اذا استهل
ثم مات قبل انفصال تمامه وفيما اذا خرج بعضه رقبته قبل انفصاله
فانه يقتل به وحياة مستقرة ما لو انفصل وحياته ليست كذلك
كان شك فيها او في استقرارها فهو في حكم الميت والا بان انفصل ميتا
ولو بجنايته او حيا ولم يعلم وجوده عند الموت فلا يرث لان الاول
كالعدم [illegible] اني منتف نسبه عن الميت ولا ينافي هذا المقتضى لتوقف
[illegible] بشرطها ما تراه ورث وهو جماد لان هذا باعتبار
[illegible] باعتبار التبين ثم زاد ان الامام ذكر ما يصرح بذلك
[illegible] بالشرطين انما هو بالحكم بالارث لا الارث نفسه
وبهم اجاب بما يوهم خلاف ذلك واعلم ان من يرث مع الحمل
لا يعطى الا اليقين ببيانه ان يقول ان لم يكن وارث سوى الحمل
او كان من قد يحجبه الحمل وقف المال الى انفصاله وان كان من لا
يحجبه الحمل وله سهم مقدر اعطيه عايلا ان امكن عول كزوج حامل
وابوين لها ستة ولهما ستة سهمان عايلات لاحتمال انه ثلثان فيكون
من اربع وعشرين ونقول لسبعة وعشرين للزوج ثلاثة وللابوين
ثمانية ويوقف الباقي فان كان ثنتين فلهما والا كمل الثمن والستة ثان
وهذه هي المنبرية لانه علي كرم الله وجهه سئل عنها وهو يخطب
بمنبر الكوفة على رؤوس الخلق والالف فقال ارتجالا صار ثمن المراة
تسعا وان لم يكن له مقدر كاولاد لم يعطوا كالاشيا ذا لاضبط
للحمل لانه وجد منه في بطن خمسة وسبعة واثنى عشر وكذا اربعون
يوما حكاه ابن الرفعة وان كلا منهم كان كالاصبع وانهم عاشوا

وركبوا الخيل مع ابيهم في بغداد وكان من سلاطينها تنبيه
اذ لم يعطوا اشياء شيأ حالا ولم يكن لهم مال غير حصتهم من
التركة فالكامل منهم الحكم فيه ظاهر وهو انه يجعل كغائب
نفسه الى الوضع لان حصته الان كالمعدوم واما المحجور فهو
الذي يحتاج للنظر والذي يظهر فيه ان الولد الوصي او غيره
يرفع الامر الى القاضي ليفعل نظير ما مر من هرب نحو عامل المساقاة
اذا تعذر بيع نصيبه ولم يوجد متبرع وفي اللقيط اذا لم يوجد
متبرع ولا بيت مال ولا متبرع فمن يقترض لهم من بيت المال او غيره
فان تعذر الزم الاغنيا بالانفاق عليهم قرضا فان تعذر القاضي
ولو بغيبته فوق مسافة القدوي اوحيف منه على المال اقترض
الولي ولد الانفاق من مال د والرجوع ان اشهد اند
فان لم يكن ولي لزم صلحا البلد اقامة من يفعل ما ذكر
او اخر الحج والذي يظهر اخذا مما مر في زكاة نحو المغصوب
لا يقترض هنا لاخراج زكاة الفطر بل يؤخر للوضع ثم يخرج لما مضى
وفارقت النفقة بانها حالة ضرورية ولا كذلك الزكاة ويجري
ذلك كله في سائر صور الوقف في كلامهم وقيل اكثر الحمل اربعة
بالاستقراء وانتصر له كثيرون فيعطون البيقين فيوقف ميراث
اربعة ويقسم الباقي فقدين وزوج حامل لها الثمن ولخمس الباقي
ويمكن من دفع له شيء من التصرف فيه ولا يطالب بضامن واحتمال
تلف الموقوف ورد ما اخذه ليقسم ما اخذه بين الكل كما مر تنبيه
يكتفى بقولها في الوقف انا وان ذكرت علامة خفية بل ظاهر كلام
الشيخين انه متى احتمل لقرب الوطي وقف وان لم تعده والخنثى
المشكل وهو من له الة الرجل والمرأة وقد يكون له كثقبة الطاير
وما دام مشكلا استحال كونه ابا او جدا او اما او زوجا او زوجة
وهو من تخنث الطعام لشبه طعمه المقصود بطعم اخر ان لم يختلف ارثه

بذكورة او انوثة كولد امر ومعتق فذاك واضح انه يدفع له نصيبه والا
بان اختلف ارثه بالذكورة وضدها فيعمل بالبيقين في حقهما وحتى
غيره ويوقف المشكوك فيه حتى يتبين حاله ولو بقوله وان اتاهم
فان ورث بتقدير لم يدفع له شيء ووقف ما يرثه على ذلك بتقدير
وان ورث عليهما لكن اختلف ارثه اعطي الاقل ووقف الباقي امثلة
ذلك التي في اصله ولد خنثى واخ يصرف 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
في مدة الوقف والورثة غير الاولين او اختلف ارثهم لم يبق الا الصلح
ويجوز [illegible] في حق انفسهم على تفاوت وتساو واسقاط بعضهم
[illegible] لح او نواهب واغتفر مع الجهل للضرورة ولا يصالح
عن اقل من حقه بفرض ارثه ومن اجتمع فيه جهتا فرض
وتعصيب كزوج هو معتق او ابن عم ورث بهما لاختلافهما فياخذ
النصف بالزوجية والباقي بالاولى او ببنوة العم وخرج بجهتا
فرض وتعصيب ارث الاب بالفرض والتعصيب فانه بجهة واحدة
هي الابوة قلت ولو وجد في نكاح المجوس او الشبهة بنت هي اخت
لاب بان وطيء بنته فاولدها بنتا ثم ماتت العليا عنهما فهي اختهما
من ابيهما وبنتهما ورث بالبنوة فقط لانهما قرابتان يورث بكل منهما
بالفرض عند الانفراد فبالقوة اسما عند الاجتماع كالاخت لابوين لا ترث
النصف باخوة الاب والسدس باخوة الاب وزعم انه لا يلزم من
انتفاء التوريث بجهتي فرض انتفاؤه بجهتي فرض وتعصيب ممنوع
لان الفرض اقوى من التعصيب فاذا لم يؤثر فاولى التعصيب ولا
يرد ما مر في الزوج لان كلامنا هنا في جهتي فرض وتعصيب من
جهة القرابة وقيل يرث بهما النصف بالبنوة والباقي بالاخوة

وهي نياس ما يأتي في ابني عم احدهما اخ لام وحيث ياخذ باخوة
الام وبنو العم الا ان يفرق بان وجود بن العم فقط معه اوجب له
تمييزا عليه فوجب العمل بقضيته وهنا لا موجب للتمييز لاتحاد
الاخذ ان قلت قضية ذلك انه لو كان مع البنت التي
هي اخت لاب اخت اخرى غير بنت اخذت الاولى النصف بالبنوة
وقسم الباقي بينهما بالاخوة وكلامهم يابى ذلك وينتقض ان
الباقي للثانية فقط قلت ليس قضية ذلك لان التعصيب
في الاولى انما جاء لهما من جهة البنتية التي فيها وقد اخذت بها
بخلاف بنوة العم في الاخ للام فان التعصيب ليس من جهة اخوته
التي اخذ بها وقولهم السابق في الولا لما اخذ [illegible] المرجح
للقوة يؤيد ذلك فتامل والله اعلم وهذا [illegible] ك
على اطلاقه انما هو من غير جهة فرض وتعصيب
جمع من الشراح لا يحتاج لهذه الزيادة لعلمها من
ومن اجتمع فيه جهتا فرض نعم افادت حكاية وجه ليس
غير سديد لان ما هنا من قاعدة اجتماع فرضين ولا يلزم من
رعاية الفرض الاقوى ثم رعاية خصوص الفرض وانه الاقوى
هنا نعم في عبارة اعتلة ما يفهم ذلك الاستدراك ولعله
اشار لذلك بقوله فلو لقربها على ما في اصله المفهم له ومع ذلك
هو حسن لوضوحه وخفاء ذلك لان في التصريح من الوضوح
وبيان المراد ما ليس في غيره لاسيما ما فيه خفا ولو اشترك
اثنان في جهة عصوبة وراد احدهما بقرابة اخرى كابني عم
احدهما اخ لام بان تغالب اخوان على امراة وتلد لكل ابنا
ولاحدهما ابن من غيرها فابناه ابنا عم الاخر واحدهما اخوه
لامه فله السدس فرضا باخوة الام والباقي بينهما بالسوية
وانما اخذ الاخ من الام في الولا جميع المال لما مر ان اخوة الام

لا ارث بنا فيه فتمحضت للترجيح بخلافه هنا فلو كان معهما بنت
فلها النصف والباقي بينهما بالسوية لسقوط اخوة الام بالبنت
وقيل يختص به الاخ لان اخوته للام لما حجبت تمحضت للترجيح كاخ
الابوين مع اخ لاب وبرد بورود الفرق فان الحجب هنا ابطل
اعتبار قرابة الام فكيف يرجح بها ولا يرد ما مر في الولا لانها لم
يوجد مقتضى الارث بها وهنا وجد مانع طها عنه وشتان
ما بينهما ومن اجتمع فيه جهتا فرض ورث بالقوة فقط لما مر
والقوة بان حجب احديهما الاخرى بحجب حرمان او نقصان او تكون
اقل حجبا من الاخرى فالاول كبنت هي اخت لاب بان يطا
مجوسي [illegible] فتلد بنتا فالاخوة للام ساقطة
بالبنت [illegible] ورة حجب النقصان ان ينكح مجوسي بنته فتلد بنتا
فلهما الثلثان ولا عبرة بالزوجية لان البنت تحجب
الزوج من الربع الى الثمن والثاني كام هي اخت لاب بان يطا
بنته فتلد بنتا فترث بالامومة لانها لا تحجب حرمانا اصلا
والاخت تحجب والثالث كام هي اخت لاب بان يطا هذه
البنت الثانية فتلد ولدا فالاولى امه اي الولد واخته
لابيه فترث بالجدودة لانها اقل حجبا اذ لا يحجبها الا الام
والاخت يحجبها جماعة نعم ان حجبت القوية ورثت بالضعيفة
كما لو مات هنا عن الام وابيها فاقوى جهتي العليا وهي الجدودة
محجوبة بالام فترث بالاخوة فللام الثلث بالامومة ولا
ينقصها اخوة لنفسها مع الاخرى عن الثلث الى السدس وللعليا
النصف بالاخوة ويلغز بهما فيقال قد ترث الجدة اكثر من الام مع
ويكون للجدة النصف وللام الثلث قال الشيخان ولا يرثون
هنا بالزوجية قطعا لبطلانها وفيه نظر بنا على الاصح من
صحة انكحتهم **فصل** في اصول المسائل

وما يعول منها ونوابع لذلك ان كان الورثة عصبات بالنفس
ويأتي فيه الاقسام الثلاثة الاتية وبالغير ويختص بالثالث
قسم المال اعني التركة من مال وغيره سمي بالتسوية ان تحضوا
ذكورا اكبيين او اخوة او اناثا كثلاث نسوة اعتقن قنا بالتسوية
ولا يتصور في غير من يرى ان السببي نازع في انه وجد فيها
عاصبات جاز ان لكن بما لاحد وي له وان عطف على ان الاولى
الثانية لفساد المعنى لكنه يوهم ان هذا القسم ليس فيه ان الورثة
عصبات ولم يبال به لحصول المراد اجتمع الصنفان من النسب
قدر كل ذكر انثيين عدل اليه عن قدر الانثى نصفه تصييبه
لاتفاقهم على عدم ذكر الكسر وعدد الرؤس ا
عليهم يقال له اصل المسئلة قيل الاحسن
مبتدأ مؤخر ويجاب بان المراد الحكم على هذ
يقال له ذلك كما قدرته في بنت وابن من ثلاثة
الولا ان لم تنبقا وتوافي الملك والا فاصل المسئلة مخرج
المقادير كالفروض وان كان فيهم اي الورثة لا العصبات
وانما دل السياق عليه لفساد المعنى ذو فرض او ذوا بنتين
فرضين او كانوا كلهم ذوي فرض او ذوي فروض فالاقتصار
على الصورة الاولى للتمثيل متماثلين فالمسئلة اصلها من
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
وستي التيتمة اوليس لنا شخصان يرثان المال مقاصفة فرضا
سوائما واختين لغير ام واخوين لام هي من ثلاثة والمخرج اقل
عدد يصح منه الكسر فمخرج النصف اثنان والثلث
ثلاثة والربع اربعة والسدس ستة والثمن ثمانية وكلها
مشتقة من اسم العدد لفظا ومعنى الا النصف فانه من

المناصفة لتناصف القسمين واستووا بيما ولو اريد ذلك شئ
بضم اول كثلث وما بعده وان كان اي وجد فرضان مختلفا
المخرج فان تداخل مخرجاهما فاصل المسئلة اكبرهما كسدس
وثلث في ام وزاخ لام وعم هي من ستة وان توافقا باحد الاجزاء ضرب
وفق احدهما في الاخر والحاصل اصل المسئلة كسدس وثمن
في ام وزوجة وابن فالاصل اربعة وعشرون حاصله من ضرب نصف
احدهما في كامل الاخر وهو اربعة في ستة او ثلاثة في ثمانية وان
تباينا ضرب كل منهما في كل والحاصل الاصل كثلث وربع في ام
وزوجة وشقيق الاصل اثنى عشر حاصله من ضرب ثلاثة في اربعة
او عكسه الاصول اي المخارج سبعة فزعه على ما قبله لعله
من ج الخمسة وزيادة الاضلين الاخرين اثنان وثلاثة
ستة وثمانية واثنى عشر واربعة وعشرون لان
رض القرابة لا يخرج حسابها عن هذه وزاد متاخروا الاصحاب
اخرين في مسايل الجد والاخوة حيث كان ثلثا الباقي جزء الثمانية
عشر كجد وام وخمسة اخوة لغير ام لان اقل عدد له سدس وثلث
ما بقي هو الثمانية عشر وستة وثلاثين كزوجة وام واب وجد
وسبعة اخوة لغير ام لان اقل ما يبقى له ربع وسدس صحيحان
وثلث ما يبقى هو الستة والثلاثون واستصوب المتولي
والامام هذا واختاره في الروضة لانه اخصر ولان ثلث
ما يبقى فرض ضم لغيره فلتكن الفريضة من مخرجهما كما في
زوج وابوين هي من ستة اتفاقا فلو لا ضم ثلث الباقي للنصف
لكانت من اثنين ونصح من ستة ونوزع في الاتفاق بان
جمعا جعلوهما من اثنين واعتذر الامام عن القدماء بانهم
انما حملوا ذلك تصحيحا لوقوع الخلاف في ثلث الباقي في
والاصول انما هي موضوعة للجمع عليه والذي يعول منها

اي من هذه الاصول ثلاثة ومن ان العول زيادة في السهام ونقص
في الانصباء وقد اجمع الصحابة عليه لما جمعهم عمر رضي الله عنه
مشتركا الفسمة في زوج واختين فاشار عليه العباس بن
اخذا ممن هو معلوم يتيمن ثمانية وترك ستة وعليه لرجل ثلاثة ولآخر
اربعة ان المال يجعل سبعة اجزاء ووافقوه ثم خالف فيه ابن عباس
رضي الله عنهما وكانه ممن يرى ان شرط الانخفاض الذي يحترم
مخالفته انقراض العصر وسكوته ليس لظنه ان عمر لا يقبل الحق لو
ظهر له بل لكونه لم يقوه عنده سبب المخالفة كذا قيل ويلزم منه
ان لا اجماع الا ان يقال ان عدم ظهور شيء لدى صيره كالعدم بالنسبة
لانعقاد الاجماع وان جاز لدى خرقه بعد بالنظر لـ انقراض
العصر بل بالنظر لهذا يجوز لدى خرقه وان وافق
ونظيره ما وقع لعلي في بيع ام الولد حيث وافقه
ثم راى جوازه فقال له عبيدة السلماني رايك في الجم
احب الينا من رايك وحدك وح لا اشكال اصلا السنة الى
سبعة كزوج واختين لغير ام فتقول بعول سدسها وتنقص من كل سبع
ما نطق له به والى ثمانية كهم اد خال الكافر على الضمير لغة عدل
اليها مع قلتها رومًا للاختصار وام لها السدس وكزوج واخت
لغير ام وتسمى الباهلة من البهل وهو اللعن لان عمر لما قضى فيها
بذلك خالفه ابن عباس بعد موته فجعل للاخت ما بقي بعد النصف
والثلث فقيل له خالفت الناس فطلب المباهلة المذكورة في
الاية وفيه مامر والى تسعة كهم واخ لام له السدس والى عشرة
كهم واخر لام له السدس وتسمى الفروخ بالخاء المعجمة والجيم
لكثرة الاناث فيها او لكثرة سهامها العائلة والشريحية لان القاضي
شريحا اولمن جعلها عشرة والاثنى عشر تقول الى ثلاثة عشر
كزوجة وام واختين لغير ام فتقول بعول سدسها والى خمسة

عشر كهم واخ لام له السدس وسبعة عشر كهم واخر لام له السدس
وكثلاث زوجات وجدتين واربع اخوات لام وثمان اخوات لغير ام
وتسمى ام الارامل لان فيها سبع عشرة انثى متساويات والدينار بتر
لان الميت لو ترك سبعة عشر دينارا خص كلا دينار والاربعة والعشرون
تقول الى سبعة وعشرين فقط كبنتين وابوين وزوجة فتقول
بعول ثمنها ومتراتها تسمى المنبرية واذا تماثل العددان كثلاثة وثلاثة
فذاك ظاهر انه يكتفى باحدهما واذا اختلفا وفتى الاكثر بالاقل مرتين
فاكثر كثلاثة مع ستة او تسعة او خمسة عشر فمتداخلان لدخول
الاقل في الاكثر وهو المراد من التفاعل فيكتفى بالاكثر ويجعل اصل
المسئلة كما مر وان اختلفا ولم يفنهما الا عدد ثالث فمتوافقان
كاربعة [illegible] وانهما متوافقان بالنصف لان الاربعة لا تفنى الستة
[illegible] اثنان يفنيان كليهما وسمى عددا ثالث فكان التوافق
[illegible] هو النصف لان العبرة بنسبة الواحد لما وقع به الافنا
ونسبة للاثنين النصف والثلاثة كتسعة واثنى عشر اذ لا يفنيهما
الا الثلاثة الثلث والى الاربعة كثمانية واربعين مع اثنين وخمسين
اذ لا يفنيهما الا اربعة الربع ولم يعبر هنا اما الاثنين لانه
سبق مثال التوافق بالنصف وهكذا الى العشرة فان كان المعنى
اكثر من عشرة فالتوافق بالاجزاء الاخر من احد عشر ومتى تعدد المعنى
فالتوافق بحسب نسبة الواحد الى كل من ذلك المتعدد كاثني عشر
مع ثمانية عشر يفنيهما ثلاثة وستة واثنان ونسبة الواحد
للاولى ثلث وللثانية سدس وللثالثة نصف فتوافقهما
بالاثلاث والاسداس والانصاف ومتراحكمهما انك تضرب
وفق احد العددين في الاخر لكن العبرة بادق الاجزاء كالسدس
هنا وان اختلفا ولم يفنيهما الا واحد لم يقبل عدد واحد لانه
ليس بعدد عند اكثر الحسابيين بنا لان مفنيهما وهو الواحد

شبكة الألوكة
www.alukah.net

من غير جنسهما وهو العدد وكانه اشار الى هذا الفرق بتغيير الخبر الموجب
للسؤال عن حكمته كثلاثة واربعة يضرب احدهما في الاخر ويجعل الحاصل
اصل المسئلة كما مر والمتداخلان متوافقان اي كل متداخلين
متوافقين اخرا 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 لان التوافق السابق لا نقسم التداخل كما عرف من حد بهما
السابق فكيف يصدق عليه الا تري ان الثلاثة لا توافق الستة
حقيقة لان شرطه ان لا يفنيهما الا الاثالث والثلاثة تفني الستة

فرع في تصحيح المسائل ولتوقف على معرفة احوال
الاربعة وطرقها لا بد انبه انها وجعل الفرع ترجمة لما
تحت كلي سابق فالترجمة به اظهر منها فيما بعد ولكون الفرع
سلامة الحاصل لكل من الكسر سمي تصحيحا اذا عرفت اصلها اي
المسئلة وانقسمت السهام عليهم اي الورثة بلا كسر كزوج وثلاث
بنين فذاك واضح غني عن العمل وان انكسرت السهام على صنف
منهم فوبلت سهامه ان كسرته بعدده فان تباينا اي السهام
والروس ضرب عدده في المسئلة بعولها ان عالت فما اجتمع
صحت منه كزوج واخوين لما ثلاثة منكسرة يضرب اثنان
عدد سهامه في اربعة اصل المسئلة تبلغ ثمانية ومنها تصح وكزوج
وخمس اخوات لهن اربعة لا تصح بضرب عدد هن في سبعة
ومنها تصح وان توافقا ضرب وفق عدده اي الصنف فيما
بعولها ان كان فما بلغ صحت منه كام واربعة اعمام ولهم سهمان
يوافقان عددهم بالنصف فيضرب اثنين في ثلاثة ومنها
تصح وكزوج وابوين وست بنات تعول لخمسة عشر للبنات

ثمانية توافق عددهن بالنصف فتضرب نصفهن ثلاثة في خمسة عشر
تبلغ خمسة واربعين ومنها تصح وان انكسرت على صنفين فوبلت
سهام كل صنف منهما بعدده فان توافقا اي سهام كل منهما
وعدده ويحتمل عود الضمير على مطلق السهام والعدد فيشمل توا
فق واحد فقط رد النصف الموافق اي عدد رؤسه الى جزء وفقه
والا يتوافقا كذلك بان تباينا في كل من القسمين او احدهما ترك
عدد كل فريق بحاله في الاولى وترك المتباين بحاله في الثانية فهذه
ثلاثة لحوال اما ان يوافق كلا او لا يوافق واحدا منهما او يوافق احدهما
فقط وفي كل منها اربع نسبة بين ذوات الصنفين توافق وتداخل
وتباين [illegible] اثران تماثل عدد الروس في تلك الاحوال ضرب احدهما
في [illegible] المسئلة بعولها ان كان وان تداخلا ضرب اكبرهما في ذلك
[illegible] ضرب احدهما في الاخر ثم ضرب الحاصل في اصل
[illegible] بعولها ان كان وان تباينا ضرب احدهما في الاخر ثم
ضرب الحاصل في اصل المسئلة بعولها ان كان فما بلغ الضرب
في نوع مما ذكر صحت المسئلة منه ويسمى المضروب في المسئلة
من المنكسر والاكبر او الوفق او الكل او حاصل كل جزء السهم واسئلة
تلك الاحوال الاثني عشر ظاهرة منها للتوافق مع التماثل امر
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 فمنها تصح ومنها للتباين ثلاث بنات واخوان
لغير ام تصح من ثمانية عشر ومنها للتوافق في احدهما مع التداخر
اربع بنات واربع اخوة لغير ام يرجع عددهن لاثنين فيتداخلا
فتضرب اربعة في ثلاثة تبلغ اثني عشر ومنها تصح ويقاس على
هذا المذكور الانكسار على ثلاثة اصناف لجدتين وثلاثة

لخوة لام وعين وأربعة كزوجتين وأربع جدات وثلاث لخوة لام
وعين فينظر في سهام كل صنفين وعدد رؤوسهم تجد وجدنا الموافقة
ردد ما الرؤوس إلى جزء الوفق والا ابقيتها بحالها ثم في عدد الاصناف
تماثلا وتوافقا وقسمتهما فالاولى من ستة ونقح من ستة وثلاثين
والثانية من اثني عشر ونقح من اثنين وسبعين ولا يزيد الانكسار
على ذلك في غير الوارثة لان الورثة في الفريضة الواحدة
عند اجتماع كل الاصناف لا يمكن زيادة تهم على خمسة كما علم مما مر
اول الباب ومنهم الاب والام والزوج والجد فيهم فاذا اردت
بعد فراغك من تصحيح المسئلة معرفة نصيب كل صنف من مبلغ
المسئلة فاضرب نصيبه من اصل المسئلة بعول الزكان
فيما صارت فيه فما بلغ فهو نصيبه ثم تقسمه على عدد
مثاله
بلا عول جدتان وثلاث اخوات لاب وعم من ستة ونقح
وثلاثين جزء سهمها للجدتين واحد فيها ستة وللاخوات
فيها باربعة وعشرين والباقي للعم وبعول لزوجتان واربع جدات
وست شقيقات من اثني عشر وتعول لثلاثة عشر جزء سهمها ستة
نقح من ثمانية وسبعين من له شيء منها اخذه مضروبا في ستة

فرع في المناسخات وهي من جملة تصحيح المسائل فلذا
حسنت ترجمتها بفرع كالذي قبلها وهي لغة مفاعلة من النسخ وهي
هنا ان يموت احد الورثة قبل القسمة والمعنى اللغوي موجود
فيما اذا المسئلة الاولى ذهبت وصار الحكم للثانية مثلا وابيض
فالمال قد نسخته الايدي وهي من غوامض علم الفرائض
مات عن ورثة فمات احدهم قبل القسمة فان لم يرث الثاني
غير الباقي وكان ارثهم اي الباقين منه اي الثاني كارثهم من الاول
جعل الحال بالنظر للحساب كان الثاني من ورثة الاول لم يكن وقسم
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
وما اشعر كلامه وتمثيله من اشتراط كون جميع الباقين واربتين
وكونهم عصبة ليس بشرط الا ترى انها لو ماتت عن زوج وابنين
من غيره ثم مات احد الابنين قبل القسمة فوارث الثاني هو
الابن الباقي وهو عصبة فيما 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 فيما او لبعضه
ارثه واختلف قدر الاستحقاق هم من الاول والثاني فصحح مسئلة
الاولى ثم ان قسم نصيب الثاني من مسئلته
مسئلته فذاك واضح كزوج واختي لاب مات احديهما
عن بنت فالاولى تعولها من ستة والثانية من اثنين
ونصيب الميتة اثنان من الاولى تقسم على مسئلتها والا بتقسم فان
كان بينهما موافقة ضرب وفق مسئلته في مسئلة الاول كجدتين
وثلاث اخوات متفرقات مات الاخ لام هي الشقيقة فالاولى
وامها هي اخت الجدتين وعم شقيقتين فالاولى من ستة ونقح من
اثني عشر والثانية من ستة صحيحة ونصيب الميتة الثانية من
الاولى اثنان يوافقان مسئلتها بالنصف فيضرب نصف مسئلتها
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 وللاخت للابوين في الاولى ستة
في ثلاثة بثمانية عشر وفي الثانية سهم في واحد بواحد وللشقيقتين
في الثانية اربعة في واحد باربعة والا يكن بينهما توافق ولا تباين
ولا ياتي هنا التماثل والتداخل ضرب كلها فيما فما بلغ صحت منه

ثم قال من له شيء من المسئلة الاولى اخذه مضروبا فيما ضرب فيها
ومن جميع المسئلة الثانية او وفقها ومن له شيء من الثانية اخذه هو
مضروبا في نصيب الثاني من الاولى ان تباينا او في وفقه ان كان بين
مسئلته ونصيبه وفق كزوجة وثلاثة بنين وبنت ماتت المينت
عن ثلاثة واخوة الهالكون من ورثته الاول فالاولى من ثمانية والثانية
تصح من ثمانية عشر ونصيب الميتة من الاولى سهم بتباين مسئلتها فتضرب
الثانية في الاولى تبلغ مائة واربعة واربعين للزوجة من الاولى سهم في ثمانية
عشر ومن الثانية واحد في ثلاثة ولكل من الاولى سهمان في ثمانية عشر
ومن الثانية خمسة في واحد وما صحتا منه يصير مسئلة الاولى فاذا
فاذا مات ثالث عمل في مسئلته ما عمل في مسئلة الثاني هكذا

كتاب الوصايا

قيل الاسب تقديمها على ما قبلها لان الانسان يوصي ثم يموت ثم تقسم
ويرد بان علم قسمة الوصايا ودوريانها متاخر عن علم الفرايض وتابع له فتعين
تقديم الفرايض كما درج عليه اكثرهم جمع وصية مصدر اواسم ومنه حين
الوصية وبمعنى اسم المفعول ومنه من بعد وصية من وصيت الشيء بالشيء
بالتخفيف وصلته ومنه قال في القاموس وصى كوعي وصل واتصل ويوصيكم
الله يفرض عليكم وتواصوا بالبر اوصى به اولهم اخرهم اثنتى ويقال وصى واوصى
كذا لفلان بمعنى واوصى اليه ووصاه واوصاه توصية ووصية عهد اليه
وجعله وصية تعلم اطلاق الوصية على التبرع الاتي قريبا والعهد
الاتي اخر الباب وانها لغة الايصال لان الموصي وصل خير دنياه بخير
عقباه كذا وقع في عبارة وفي عبارة شارح وصل القريب الوافر بعد
الموت بالقربات المنجزة في حياته هذا اوضح لان القصد بالوصية ايصال
ما لها الى ما قدمه منجزا في حياته وشرعا لا بمعنى الايصال المايتي فيه تبرع
بحق مضاف ولو تقديرا لما بعد الموت ليس بتدبير ولا تعليق عتق بصفة

وان التحقا بما حكما كتبرع يجز في مرض الموت او ما الحق به وهي سنة موكدة
اجماعا وان كانت الصدقة بصحة مرض افضل فينبغي ان لا يغفل عنها ساعة
كما نص عليه الخبر الصحيح ما حق امرئ مسلم له شيء يوصي به يبيت ليلة او ليلتين
الا وصيته مكتوبة عنده اسراي ما الحرام او المعروف شرعا اه ذلك لان الانسان
لا يدري متى يفاجؤه الموت وقد تباح كما ياتي وعليه حمل قول الرافعي انها
ليست عقد قربة اي دايما بخلاف التدبير ويجب وان لم يقع به نحو ترض على
ما اقتضاه اطلاقهم لكن ياتي قبيل قوله وطلق حامل ما يصرح بتقييد الوجوب
بالخوف ونحوه تحضره من يثبت الحق مما ترتب على تركها ضياع حق عليه او عنده
ولا يكتفي بعلم الورثة او ضياع مخاطبة له لما ياتي في الايصاء ومحرم لمن عرف منه
انه متى كان شيء في تركها افسدها وتكره بالزيادة على الثلث ان لم يقصد حرمان
ورثته وإلا حرمت على ما ياتي وأركانها موص وموصى له وبه وصيغة
والترتيب بمجد ثانيا وأولها لانه الاصل فقال نضح وصية كل
كلها او بعضها مختار عند الوصية وان كان مفلسا او سفيها لم يحجر
عليه وكافرا ولو حربيا وان اسر ورق بعدها كما شمل كلامهم وانما يخرج ما مر نحو
والا ففيه نظر لان المدار في الوصية معتبر بحال الموت وهو غير ما الان
يقال محل اعتبار ح فيمن يتصور سلكه في هذه الحالة لكن بقيد وذلك كما يصح
سائر عقوده والتنظير فيه اخذا من ان القصد منها زيادة الاعمال بعد الموت ولا
لا عمل له بعده يرد بان المنظور اليه فيها بطريق الذات كونها عقدا مآليا اخصوص
ذلك ومن ثم صحت صدقته وعتقه وما ياتي في الردة ان وصية المرتد موقوفة
وشمل المحجور عليه بسفر ايضا لكن صرح به لبيان ما فيه من الخلاف الذي لا ياتي
في غير المحجور عليه وان ياتي فيه خلاف اخر مخرج من الخلاف في انه هل يعود الحجر
بطرو السفر من غير حكم حاكم او لا فقال وكذا محجور عليه بسفر على المذهب
لصحة عبارته ومن ثم نفذ اقراره بعقوبة وطلاقه احتياجر للثواب لا يحزن
ومغمى عليه وصبي اذ لا عبارة لهم بخلاف السكران وان لم يكن له تمييز كما يعلم
مما ياتي في الطلاق وفي قول نضح من صبي ومميز لانها لا تزيل الملك

حالا ويجاب بانه لا نظر لذلك مع فساد عبارته حتى في خير المال ولا
رقيق كما عندهما ولو مكاتبا لمر بأذن لده سيده لعدم ملكه او اهليته
وقيل ان عتق بعدها ثم مات صحت منه ويرد بنظير مامر في
المميز انما المبعض فتصح بما ملكه بقيضه الحر لا بما لم يعتق كما قالوا جمع لانه
ليس من اهل الولاء واذا اوصى لجهة عامة فالشرط ان لا تكون معصية ولا
مكروهة اي لذاتها لا لعارض كما يعلم مما ياتي في النذر فيهما وكذا اذا اوصى
لغير جهة يشترط عدم المعصية والكراهة ايضا ومن ثم بطلت لكافر بخمر مسلم
او مصحف وكان وجه اقتصاره على الاولى كثرة وقوعها وقصدها بخلاف غير الجهة
وشمل عدم المعصية القربة كبناء مسجد ولو من كافر ونحو قبة على قبر عالم في غير مستلزم
وتسوية قبر ولو بها لا بناؤه ولو بغيرها للنهي عنه وفي زيادات [illegible] اوصى لزيد فمن في بيته بطلت الوصية ولعله بناه على ان الدفن [illegible]
مكروه وليس كذلك والمباحة كذلك اسارى كنا رمنا واذا اوصى [illegible]
غني وكافر وبناء رباط لنزول اهل الذمة او سكانهم بر وان سماه كنيسة
يات بما يدل على انه للتعبد وحده او مع نزول المارة على الاوجه اما اذا كانت
معصية فلا تصح من مسلم ولا كافر كمنارة او ترميم كنيسة للتعبد وكتابة
نحو توراة وعلم محرم واعطاء اهل حرب او ردة ووقود كنيسة بقصد تفخيمها
لا نفع مقيم بها اي لغير لتعبد فيما يظهر واختار جمع المنع مطلقا لتبيه
وقع لشيخنا في شرح الارشاد على صحتها بفك الكفار من استرقنا بان الوصية لاهل
الحرب جائزة فالاسارى اولى ثم رأيته نص عليه بقوله في شرح صحتها الحربي ومرتد
والكلام في المعينين فلا تصح لاهل الحرب والردة ويجاب بان مراده باهل
الحرب الاول ما صدق اي جماعة معينين منهم فلا ينافي ما في كلامه اخرا كما
دل عليه تمثيله المذكور فيما او اوصى لشخص واحد او متعدد فالشرط ان
يكون معينا كما باصله اي ولو بوجه لما ياتي في اذا كان ببطنها ذكر وكالتقي
عنه بما بعده خلافا لمن اعترضه لان المبهم كاحد الرجلين لا يتصور له ما دام
على انها مر الملك الذي يخرج فيه وهو ما يحصل بعقد مالي وانما صح اعطاء هذا

احدهما لانه تمويض لغيره وانما يعطى معينا ومن ثم صح قوله لوكيله بعد
لاحدهما واذا كون ممن يمكن ان يتصور له الملك حالا الوصية كما
سيصرح به في الحمل ومن ثم لو اوصى لحمل ستحدث بطلت ان 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 سيبنى بطل اي وان بني قبل موته
فقول جمع حال موت الموصي فيه انها مر بارث او معاقدة ولي المخرج
المعدوم والميت والبهيمة في غير ما ياتي نعم ان جعل المعدوم تبعا
للموجود كان اوصى لاولاد زيد الموجودين ومن سيحدث من الاولاد صحت
لهم [illegible] هو قياس الوقف الا ان يفرق بان من شان الوصية ان
[illegible] بين وجود بخلاف الوقف فانه للدوام المقتضى لشموله
[illegible] ثم رأيت بعضهم اعتمد القياس وايده بقول الروضة الاولاد
[illegible] زيد والنسل والعقب والعترة على ما ذكرنا في الوقف وهو مخرج
لما ياتي ان الملك ثم ناجز وهنا منتظر فيها لا يتصل به اثره فلم تصح
التبعية للملك المجوز فاولى في المنتظر ولا ينافيه تعليل الرافعي الآتي
لما علمت ان التمليك فيها لا يتصل به اثره فلم تصح التبعية فيه وجمعا
اعتمدوا الفرق فقالوا لانها للتمليك وتمليك المعدوم ممتنع كما
صرح به الرافعي تعليلا لا ذهب من بطلان الوصية لما ستحمله هند المراة
واستدل بعضهم لذلك بقول البيان لو اوصى لعقب زيد فمات الموصي
ثم زيد فالوصية لولده اولا واولاد زيد صرف للموجودين يوم الوصية
دون من يولد له بعده انتهى وفي فرق بين العقب والاولاد نظر وعلى
ما قاله اوليك من البطلان فالذي يظهر بطلان الوصية في النصف فيما
على ما ياتي في الوصية لزيد والجدار ونحوه مما لا يوصف بالملك ولا
شك ان من سيحدث من ذلك فاقتى بعضهم بالغاء ذكرهم وصحتها بالكل
للموجودين غير صحيح وتخريجها على الوصية للاقارب وقلنا لا تدخل ورثته

فاسد لانه لم يذكر الورثة حتى يوزع عليهم وكانهم لم يذكروا ومن ثم لو قلنا
يدخولهم بطل في نصيبهم ثم رأيت بعضهم صرح بما ذكرته لكنه استدرك
بما لا ينهض ولا ينافي البطلان صحة الايصاء على اطفاله الموجودين ومن سيولد
له اخذا مما نقل ان الشافعي رضي الله عنه فعل ذلك في وصيته لانه لا تمليك
هنا بخلاف فيما مر واورد عليه صحتها مع عدم ذكر جهة ولا شخص كاوصيت بثلث
مالي ويصرف للفقراء والمساكين او ثلثه لله ويصرف في وجوه البر ويجاب
بان من شأن الوصية ان يقصد بها اولياء فكان اطلاقها بمنزلة ذكرهم ففيه ذكر
جهة ضمنا وبهذا فارقت الوقف فانه لابد فيه من ذكر المصرف وسيأتي صحتها
بغير المملوك وليس فصيته المتن هنا خلاف ذلك خلافا لمن زعمه لما يأتي من الفرق
الواضح وبين الموصى به وله فرع صرح الصيمري وغ[illegible] التشبيه
وبنعمان بن الرفعة والقمولي وقد يأتي ما يقتضيه كلام الرا[illegible]
يصح تعليق الوصية بالشرط كاوصيت بكذا له ان تزوج بفتحي او ر[illegible]
او مت من مرضي هذا او ان شاء زيد فشا او ان ملكت هذا فملكه وصرح الما[illegible]
بقبولها للتعليق بان يدخل الاداة على اصل الفعل والشرط بان يجزم بالاصل ويشترط
فيه امرا اخر حيث قال لو اوصى 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 انه لا تتزوج اعطيتها فان تزوجت استرجعت منها بخلاف العتق
انتهى وبه يعلم انه لو اوصى لفلان بعين الا ان يموت قبل البلوغ فمتى لو ارتي او بين
ان بلغ وبمنفعتها قبل بلوغه صح وعمل بشرطه نعم لابد من البلوغ في حياة
الموصي اخذا من قولهم في متى او ان دخلت الدار او شئت فانت مدبر او حر بعد موتي
لابد من الدخول او المشيئة في حياة السيد كسائر الصفات المعلق عليها فان ذكر
او شك بعد موت السيد فلا تدبير وبه يفرق بان التدبير له احكام خاصة تدريجي
الحياة فاشترط تحققها وجود المعلق به في الحياة بخلاف الوصية لا يلبث لها
من الاحكام التي قبل الموت لجواز الرجوع عنها بالقول فلم يحتج لوجود المعلق به في

الحياة

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 بغير الموصى به او بدله ولو بعد مروراعوام تنقله من
ايد مختلفة واما ما في تدريب الملقيني من قبول الوصية للتعليق دون الشرط
فضعيف لما علمت من تصريح الماوردي بخلافه ولو اشار المملوك غيره بقوله
اوصيت بعدا ثم ملكه صحت كما يأتي بما فيه فتصح لحمل وتنفذ بالمجمع ان
انفصل حيا حياة مستقرة والا لم يستحق شيئا كالارث وعلم او ظن وجود
عندها 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 والمرأة فراش زوج او سيده وامكن كون الولد من ذلك الفراش والا
بان تيقن الوضع دون ستة اشهر او كان ممسوحا كان كالعدم
لاحتمال الحدوث من ذلك الفراش بعد الوصية فلا يستحق
ومنه يؤخذ اتجاه قول الامام لابد ان يمكن عشيان ذي الفراش لها
اي عادة فان الحالة العادة فلا استحقاق والحاقهم الستة اشهر فقط هنا
بما فوقها لا يخالف ما ذكره في الطلاق والعدد من الحاقها بما دونها لان الملحظ
ثم الاحتياط للبضع وهو انما يحصل بتقدير لحظة العلوق او مع الوضع نظرا
للغالب كما انه لابد منهما فتقوم صحتهما 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 فتنظروا
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 الحاق الستة بما فوقها في الكل فلا ينافي قبول من الحقناها بما
دونها لانه نظر للغالب انه لا مقارنة فلا بد من لحظ انتهى وذلك لان الغا
اللحظ في سائر الابواب نظر لامكان المقارنة منافى لتصريحهم في محال
متعددة باعتبارها مع لحظة اخرى للوضع فان اريد بذلك صحة كل من

شبكة الألوكة
www.alukah.net

التعبير من نظر الامكان والغالب قلنا يلزم انهام المعتمد اذ لا
يدري من ذلك ان العبرة بالامكان او الغالب فالوجه او الصواب
ما قررته من الاخذ بالامكان هنا وبالغالب في الايواب لما تقرر
من الفرق فتامله فانه مهم وسيعلم من كلامه قبيل العدد ان التوءمين
حمل واحد فاندفع قول جمع يرد عليه ما لو انفصل احد توءمين
لستة اشهر ثم انفصل توءم اخر بينه وبين الاول ستة اشهر فانه يستحق
وان انفصل الفرق ستة اشهر من الوصية فان لم تكن فراشا لزوج
او سيد او كانت وانفصل لدون ستة اشهر منه ولا كثر من اربع سنين
من الوصية فكذلك لا يستحق للعلم بحدوثه بعد الوصية اولدونه
اي الاكثر استحق في الاظهر لان الظاهر وجوده عند [illegible]
اذ لا سبب هنا ظاهر يحال عليه وتقدير الزنا اساءة ظ[illegible]
الشبهة نادر وبهذا اتضح الفرق بين الحاق الاربع بما دو[illegible]
بما فوقها وحاصله ان وجود الفراش ثم وعدمه هنا غلب
الظن التفرقة بينهما بما ذكروا الكلام كله حيث عرف لها فراش
سابق ثم انقطع اما من لم يعرف لها فراش اصلا وقد انفصل
لاربع سنين فاقل لستة اشهر فاكثر فلا استحقاق قطعا
لاحتمال الامتزاج في وطئ الشبهة او الزنا وكلا مما يحتمل الحدوث
فيضاف الى اقرب زمان يمكن لان الاصل عدم ما قبله قاله
السبكي ويقبل الوصية له ولو قبل انفصاله على المعتمد وليه
بتقدير خروجه وان اوصى لعبد او امة بسلمها لغيره سوا
المكاتب وغيره فاسترقه الى موت الموصي فالوصية لسيده
عند موت الموصي اي يحمل على ذلك لنفيح 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 تام جزم وهو ليس من اهله وهنا منتظر ولعله يعتق

قبل موت الموصي فيكون الملك له ونضيه ومخرج وقف 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 ونقلها هو
وان نهاه سيده لان الخطاب معه لا سيده الا اذا لم يتاهل الفن لنحو
صغر او جنون على احد احتمالين لا يبعد ترجيحه ثم رايت شيخنا
رجحه ويظهر ان السيد لو اجره عليه لم يصح لانه ليس بحض اكتساب كما
يفهمه قوله لان الخطاب معه وانه لو اصر على الامتناع يأتي فيه ما يأتي
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 فله
الوصية لا تمليك بعد الموت وهو حر ح ولو عتق بعضه فقياس
قوله [illegible] ستة للبعض ولا مهاياة بينهما تقسم انه يستحق هنا
[illegible] الباقي للسيد قال الزركشي وعليه فلا فرق هنا
بما ياه وعدمها ويفرق بان وجود الحرية عند الوصية
اقوى ذلك التفصيل بخلاف طروها بعدها والعبرة في الوصية
لبعض وثم مهاياة بدي النوبة يوم الموت كيوم القبض في الهبة
وان عتق بعد موته او معه ثم قبل بنى القول بملكه للموصى به
على ان الوصية لم تملك والاصح انها تملك بالموت بشرط القبول فتكون
للسيد ولو بيع قبل موت الموصي فللمشتري والا فللبائع ويحل
ذلك كله في زمن عبد الوصية فلو اوصى لحر فرق ولم تكن لسيده بل له
ان عتق والا فمتى في ونضح لقنه برقبته وان اوصى له بثلث ماله نفذت
في ثلث رقبته فيعتق وباقي ثلث امواله وصية لمن بعضه حر وبعضه
ملك للوارث ولقن وارثه ويتوقف على الاجازة مطلقا ما لم يبعد
قبل موت الموصي والا فمتى للمشتري وان اوصى لدابته يصح الوقف
عليها كما لخيل المسبلة اولا وقصد عليكها او الملوك فباطلة لان مطلق
اللفظ للتمليك ومتى لا تملك خالا ولا مآلا ولو به فارقت العبد وقبل

دعوى الوارث المبطل بيمينه وفي البيان لو قال ما ادري ما اراد مورثه
بطلت قطعا وان قصد علفها او قال ليصرف في علفها بفتح اللام
الماكول وباسكانها المصدر ونقل عن ضبطه قال المعقول تصحيحه لانا
مؤنتها على ما لكها فهو المقصود بالوصية ومع ذلك ينبغي صرفه
في مؤنها وان انتقلت لاخر عاينز لفرض الموصي ومن ثم لو دلت قرينة
ظاهرة على انه انما قصد به ما لكها وانما ذكرها تجملا او مباسطة تعين
له على الاجر كما اشار اليه الاذرعي اخذا مما قالوه في الهبة وبيتوله اه
الوصي والا فالقاضي او مأمور احدهما ولو المالك ولا يسلم لغير
اذن احدهما ولو مات تعين كان ما بقي لما لكها لا لورثة ظاهر ويشترط قبوله
قال الاذرعي وان لا تكون متخذة لمعصية كقطع طريق انتهى وقياس
ما يأتي من صحة الوصية لقاطع الا ان قال ليقطعها توقف
على قوله ليقطعها عليها الا ان يفرق بان الوصية له لم
لاحتمال صرفه الموصى به في غير ذلك بخلافها فيها فان قصد
مع علم قطع الطريق عليها فيه اعانة على معصية ويظهر انه يأتي ما ذكر
في الوصية لشيء ليصرف في مؤنة فمن الغير وان ذكرهم للدابة انما
هو للغالب لا لغير ومن ثم لو اوصى بعمارة دار غيره لزمت وتعين الصرف
لعمارتها عاينة لغرض الموصي وتصح لعمارة نحو مسجد ورباط ومدرسة
ولو من كافر انشا وترميما لانه من افضل القرب ولمصالحه لا لمسجد
سيبنى لاتباعا على قياس ما مر انفا وكذا ان اطلق في الاصح بان قال
اوصيت به للمسجد وان اراد تمليكه لما مر في الوقف انه حرمليك اي
بتراء تنزلت وتحمل الوصية على عمارته ومصالحه ولو غير ضروريه
عملا بالعرف ويصرف الناظر للاهم والاصح باجتهاده وهي للكعبة
وللضريح النبوي على مشرفه افضل الصلاة والسلام تصرف لمصالحهما
الخاصة بهما كترميم ما وهي من الكعبة دون بقية الحرم وقيل في الاول
لمساكين مكة والحرم يدخل فيها مصالحهما ويظهر اخذا مما تقرر ومما

قالوه

٣٠

قالوه في النذر للقبر المعروف بجريان صحتها كالوقف لضريح الشيخ الفلاني
وتصرف في مصالح قبره والبناء الجائز عليه ومن يجدده او يقرؤن
عليه ويوبد ذلك تامر انفا من صحتها ببناء قبة على قبر ولي او عالم
اما اذا قال للشيخ الفلاني ولم ينو ضريحه ونحوه فهي باطلة ولذمي
ومعاهد ومستأمن ولاهل الذمة او العهد لكن لا بنحو مصحف
وذلك كما مخل الصدقة عليهم وكذا حربي بغير نحو سلاح
ومرتد حال الوصية لم يمت على ردته في الاصح كالصدقة ايضا
وفارقت الوقف بانه يراد للدوام وبما مر فتوان ولا تصح لاهل
الردة ولا لمن يرتد او يحارب او يفعل كذا وهو معصية بل ومكروه
فيما يظهر قتل بان يوصي لشخص فيقتله هو او سيده ولو
عمدا فعتبار الاول في الاظهر لانها تمليك بعقد فاشبهت
الهبة وخبر ليس للقاتل وصية ضعيف ساقط ولا تصح
لمن جاز قتله الا ان جاز قتله وتصح لقاتل فلان بعد القتل لا قتله الا
ان جاز قتله ولوارث من ورثته متعددين في الاظهر ان اجاز باقي الور
المطلقين التصرف وقلنا بالاصح ان اجازتهم تنفيذ لا ابتداء
عطية وان كان الوصية ببعض الثلث للخبر بذلك واستناده
صالح وبه يخص الخبر الاخر لا وصية لوارث وحيلة اخذه من غير
توقف على اجازة ان يوصي لفلان بالف وبثلثه فاقبل ان
يتبرع لولده بخمسمائة او بالعين كما هو ظاهر فاذا قبل وادى
للابن ما شرط عليه اخذ الوصية ولم يشارك بقية الورثة
فيما حصل له ويوجه بانه لم يحصل له من مال الميت شيء يميز به
حتى يحتاج لاجازة بقية الورثة فيه ومنه يؤخذ ما افتيت
به انه لو اوصى لمستولدته بكذا ان خدمت احدا ولاده كذا
بعد موته ففعلت استحقت الوصية من غير اجازة اليقينية
لما تقرر انه لم يحصل له من مال الميت شيء بخلاف ما لو علق عتق

عبده بخدمة بعض اولاده فانه يحتاج للاجارة لان المنفعة الموصوفة
للمخدوم من جملة التركة قال بشارح وقيدت الوارث في المتن
بالخاص احترازا عن العام كوصية من لا يرثه الا بيت المال بالثلث فانه
ينفع قطعا ولا يحتاج لاجازة الامام ويرد بان الوارث جملة
المسلمين لا خصوص الموصى له فلا يحتاج للاحتراز عنه كما يعلم مما مر
في ارث بيت المال وخرج بما ذكر به وصية من ليس الا وارث واحد
له بانها باطلة لتعذر اجازة المفسر وسيأتي ان الامام يتعذر
اجازته ما قاوم على الثلث لان الحق للمسلمين ولا تصح اجازة ولي
محجور ولا يضمن بها الا ان يقبض بل يوقف الى كمال الصغير والاوجه ان
استبعده الاذرعي بعد ان رجحه مرة والبطلان اذا قال قد
افتيت به فيما الا حصي وانتصر له غيره لعظم الاضرار [illegible] سيما
فيمن اوصى له بكل ماله ولد طفل محتاج ويرد بان [illegible] صحيحا فلا مشاحة لا بطاله وليس في هذا اضرار لامكان دفع ضرائر
عليه ولو من بيت المال الى كمال وظاهر ان القاضي في حالة الوقف
يعمل في بقائه وتبعيد والاجارة بالاصلح ولا بد لصحة الاجارة من
معرفة قدر المجاز او عينه وان ظن كثرة التركة فبان قليلها فسيأتي
ولا عبرة بردهم واجازتهم في حياة الموصي اذ لا حق لهم
لاحتمال ريبه وتوبتهم 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 المورث وان بان بعضهم غير صحيح ولو
تراخى الرد عن القبول بعد الموت لم يرتفع العقد على خلاف
المعتمد الاتي الامن جبن كذا قاله غير واحد وقضيته ان
الموصى له يستحق الزوائد الحادثة بين الموت والرد وقد يؤيده
ان الاجازة تفيد لا ابتداء عطيه اذ صريح ان الملك هو الموصى به

والقبول

والقبول فيكون الرد قاطعا للملك بذلك لارتفاعه من اصله
الا ان يقال هو ملك ضعيف جدا فلا يقتضي ملك الزوائد
كالهبة قبل القبض وهذا اقرب والعبرة في كونه وارثا
يوم الموت اي وقت فلو اوصى لاخيه فحدث له ابن قبل موته
فوصيته لاجنبي او لولد ابن مات قبله فوصية لوارث والوصية
لكل وارث بقدر حصته مشاعا كنصف وثلث لغو لانه يستحقه
بغير وصية ويظهر انه لا يأثم بذلك لانه موكد للمعنى الشرعي
لا مخالف له بخلاف تعاطي العقد الفاسد وبعين هي قدر حصته
كان ترك ابنين ودارا وقنا فيتهما سوا فخص كلا بواحد صحيحة
وتفتقر الاجازة في الاصح لاختلاف الاغراض بالاعيان
ولذا صح [illegible] بيع عين من ماله لزيد ولو اوصى للفقراء بشيء لم يجز
للـ [illegible] ي منه شيا لورثة الميت ولو فقراء كما نص عليه الشافعي
[illegible] ر في الام حيث قال في قوله الموصي ثلث مالي لفلان
يضعه حيث يراه الله تعالى وحيث يراه هو انه لا يأخذ لنفسه منه
شيا ولا يعطي منه وارثا للميت لانه انما يجوز له ما كان يجوز للميت
بل يصرفه في القرب التي ينتفع بها الميت وليس له جنس عنده
ولا ايداعه لغيره ولا يبقى منه في يده شيا يمكنه ان يخرجه ساعة
من نهار وفقراء قاربه اولى ثم احفاده ثم جيرانه والاشد تفقها
وفقراء اولى انتهى ملخصا وكانه اراد باحفاده محارمه من الرضاع
ليستقيم الترتيب وانما اخذ الوقف الفقير مما وقفه على الفقراء لان
الملك ثم لله تعالى فلم ينظر الا لمن وجد فيه الشرط وهنا الحق لنفسه
الورثة وللميت فلم يعط وارثه وقضيته تعليله رضي الله عنه اعطاء
الوارث بما ذكر ان بقيته الورثة لو رضوا باعطاء الوارث الفقير
جاز وهو محتمل لان الوصية لهذا انفذت برضاهم مع التصريح
به فاولى اذا دخل ضمنا ولك رده بمنع دخوله فيها هنا بالكلية لما

لما يأتي انه لا يوصي له عادة فلا تتصور الاجازة ح بخلافه اذا
نص عليه وهذا هو الاوجه وللموصي به شروط منها كونه قابلا
للنقل بالاختيار فلا تصح بنحو قود وحد قذف لغير من هو عليه
ولا يجوز بيع الملك كخيار وشفعة لغير من هي عليه لا يبطلها
التاخير لنحو تحصيل الثمن وكونه مقصودا بان يحل الانتفاع به
شرعا فتصح بغير مملوكة للغير كما يأتي وتصح بالحمل الموجود والبن
في الضرع وبكل مجهول ومعجوز عن تسليمه وتسلمه ويظهر في الوصية
باللبن الموجود اخذا مما ذكر في الحمل ان العبرة بما وجد عند الوصية
دون ما حدث بعد وانه يقبل قول الوارث في قدره بيمينه وانه
لو انفصل وضمن كانت الوصية في بدله والا فلا [illegible] للصحة
الوصية به انفصاله حيا لوقت يعلم وجوده عندها اي [illegible]
الادمي فيأتي فيه ما تقرر في الوصية له واما في
اقل الحبرة في مدة حمله ولو انفصل حمل الادمية ج
مضمونة بتعدت الوصية فيما ضمن به بخلاف حمل البهيمة
لان الواجب فيه ما نقص من قيمة امه ولا تعلق للموصى له بشيء
منه وانما لم يفرقوا فيما مر في الموصى له بين المضمون وغيره
لان المدار فيه على اهلية الملك كما مر وتصح القبول قبل الوضع
لان الحمل يعلم وتعبيرهم بالحي للغالب اذ لو بحث الموصي
بحملها فوجد ببطنها جنينان احلته ذكاتهما وعلم وجوده عند
الوصية ملكه الموصى له كما هو ظاهر وبالمنافع المباحة وحدها
دون عينه ومطلقة ولو لغير الموصى له بالعين لانها اموال تقابل
بالعوض كالاعيان ويملك صاحب العين المستولية المنفعة
بحصولها واذا رد ذو المنفعة انتقلت للورثة لا للموصى له
بالعين وكذا تصح الوصية بمملوك للغير ان قال ان ملكته
ثم ملكه والا فلا كما اعتمده جمع متاخرون وحكى الرافعي

المتاخرون

الاتفاق عليه في موضع لكن الذي في الروضة هنا صحتها
وان لم يقبل ذلك ويرهون جعلا او شرعا ثم مع في الدين
بطلت والا فلا والقياس صحة قبول الموصى له بعد الموت
وقبل فك الرهن نظير ما مر من صحته قبل علمه بالموت اعتبارا
بما في نفس الامر وافتا غير واحد ببطلانها بموت الراهن وان
فك ليس في محله وبثمرة او حمل سيحدثان بناء لان الحمل
تكون المراد به الحيوان ضد الثمرة فاندفع الاعتراض بان الاولى
سيحدث في الاصح لاحتمال وجوه من الغرر فيهما رفقا بالناس ولا حق له
في الموجود عندها بان ولدته الادمية لدون ستة اشهر منها مطلقا
او لدون اكثر من اربع سنين وليست فراشا او البهيمة لزمن قال
الخبراء انه [illegible] ود عندها ويدخل خلافا لما في التدريب في الوصية
بدا[illegible] وصوف ولبن موجود عند الوصية وشجرة ما يدخل
غير المتابر مثلا عند الوصية ويجب بقاؤه الى الجذاذ
وتصح اعتبار الوصية هنا لما لو اوصى لاولاد فلان فانه انما
يتناول المنفصل عند الوصية لا المنفصل بعد بخلاف الوقف
لانه يراد للدوام كما مر وبني بما تحمله والا نية لكل حمل والا نية لكل
حمل على الاوجه لان بناء للعموم ثم رايت ما ساذكره عن الزركشي
وغيره اخر مبحث الوصية بالمنافع وهو صريح فيما رجحته واذا
استحق الثمرة فاحتاجت هي او اصلها للسقي لم يلزم واحدا منهما
ويظهر ان يأتي هنا ما مر اخر فرع باع شجرة وباحد عبديه
مثلا ويعينه الوارث لانهما تحتمل الجهالة فالابهام اولى وانما لم
تصح لاحد الرجلين لانه يحتمل في الموصى به كونه تابعا ما لا
يحتمل في الموصى له ومن ثم صحت بحمل سيحدث لا الحمل سيحدث
وبحاسة محل الانتفاع بها للثبوت الاختصاص فيهما
وانتقالهما بالارث والهبة لانما يحرم الانتفاع به كخمر غير محترمة

وخنزير وزرع وكلب عقور وكلب نحو صيد لمن لا يصيد مثلا بناء على الاصح من حرمة اقتنائه لانه بناء في مقصود الوصية بخلاف ما يحل ككلب معلم وحر وقابل للتعليم لحل اقتنائهما ككلب يحرس الدور ونحو قرد لا يسمى معلما لانه يدل بطبعه وغير نظر والمشاهدة تريده ويوخذ من حل اقتناء قابل للتعليم حل الاقتناء لمن يريد تعلم الصيد وهو قابل لذلك وزبل ولو من مغلظ على الاوجه للتسميد الارض والوقود وميتة ولو مغلظة لاطعام الجوارح وخمر محترمة وهي ما عصرت بقصد الخمرية اذ لا بقصد شيء ويتجه انه لو غير قصده قبل تخمرها تغير الحكم اليه وانها لا تدفع للموصى له بل تتلف الا ان عرف دياثة وامن شربه لها وبحث بن الرفعة فيما ليس من عوذها خلا الا بصنع ادمي اي بغير حرمة امساكها فلا تصح الوصية كغير المحترمة لا يجوز امساكها لذلك لا غراض بل يجب اراقتها فورا كما مر لشخص يكلب من كلابه المنتفع بها ثم مات وله كلاب

له احدها بخيرة الوارث ان احتاج للصيد والحراسة من كان احتاج لاحدهما فقط اعطي ما يناسبه بخلاف ما لو يحتج لواحد منهما لما مر من بطلان الوصية تنبيه فضية قولهم بخيرة الوارث هنا وفي مسائل تاتي وقولهم فيما مر انفا وبغيبة الوارث انه لا دخل للموصي في ذلك وهو محتمل لان الوارث المالك فلا يتصرف دونه كما له فيما قدرة والظاهر في الناقض الوقف لكماله فان قلت لم لم يتصرف الوصي او الولي ويؤمر في الغيبتين قلت لو قيل به لم يبعد الا ان يكونوا نهوا انه قد يخطي في تغييبي الاحظ فينتظر المالك وهو بعيد بان عد النز وحد قرعيفان ذلك فان لم يكن له عند الموت اذ العبرة به كلب ينتفع به لغت الوصية وان قال من مالي لتعذر شرائه ولا يكلف الوارث اتمامه وبه فارق

عبدا من مالي ولا عبد له ولو كان له مال وكلاب ينتفع بها ووصى بها او ببعضها فالاصح نفوذها في الكلاب جميعا وان كثرت وقل المال وان كان ادنى متقوم كما تقرر اذ الشرط بقاء ضعف الموصى به للورثة وقليل المال خير من كثير الكلاب اذ لا قيمة لها وتقدير ان لا مال وان لها قيمة حتى تنفذ في ثلثها فقط يشبه التحكم ولو اوصى بثلثة لواحد وبها لاخر احرم تنفذ الا في ثلثها كما لو لم يكن الا كلاب وينظر فيه الى عددها بخلاف ما اذا اختلفت اجناس غير المقتول فانه ينظر الى قيمتها بتقدير المالية عند من يراها ولو اوصى بطبل سوا قال من طبول امرأة ولد طبل لهو لا يصح لمباح وطبل يحل الانتفاع به كطبل حرب يقصد به التهويل او تجييج يقصد به الاعلام بالنزول والرحيل وغيرها كطبل الغازي حمل على الثاني لتصحيح لان الظاهر قصده للصلح تخيير الوارث او يعود من عيد لنذر وله عود لهو لا يصح عود بها واطلق بطلت لانصراف مطلقه لعود اللهو والطبل يقع على الكل اطلاقا واحدا ولو اوصى بطبل اللهو وهو الكوبة الاتية في الشهادات لغت الوصية لانه معصية الا ان يصلح لحرب او تجييج 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 اغنيا او فقرا ان لا يوصي باكثر من ثلث ماله الاحسن ان ينقص منه شيئا لانه صلى الله عليه وسلم استكثره فقال الثلث والثلث كثير ومن ثم صرح جمع بكراهة الزيادة عليه واما تصريح الاخرين بجوازها فهو ضعيف وان قصد بذلك حرمان ورثته كما علم مما قدمته في شرح قوله في الوقف كعمارة الكنائس فباطل وايضا فهو لا حرمان منه اصلا اما الثلث فلان الشارع وسع له في ثلثه ليتدارك به ما فرط منه فلم يؤثر قصده به ذلك واما

الزايد عليه فهو انما ينفذ ان اجازوه ومع اجازتهم لا يسلب الخبر حرمان فهو لا يؤثر قصده وتحريم عقد الفضولي لا يشهد للقابلين بالتحريم هنا خلافا لمن زعمه لانه تلبس بعقد فاسد ولا كذلك الملك هنا فصح التصرف فيه الا ترى انه لو باعه انفذ لكنه غير لازم لجواز ابطاله له ولوارثه ومن ثم كان الاصح ان اجازته تنفيذ له ابتداء عطية فان زاد على الثلث ورد الوارث الخ اصل المطلق التصرف الزيادة بطلت الوصية في الزايد اجماعا لانه حقه فان كان عاما بطلت ابتداء من غير رد لان الحق للمسلمين فلا يجيز وان اجاز مطلق التصرف والا لم يفتح اجازته ولا رده بل يوقف لكل على الاوجه كما مر بما فيه مع فروع اخر تاتي هنا قبيل ان رجي والا كجنون مستحكم ايس من برءه بطلت الوصية ان غلب على الظن ذلك بان شهد به خبيران والا فان الموصي وقع صحيحا فلا يبطله الا مانع قوي وعلى كل واجازته بان تفوقها فاجازته تنفذ اي امضاء التصرف الموصي بالزيادة على الثلث لصحته كما مر وحق الوارث انما يثبت في ثاني الحال فاشبه عفو الشفيع وفي قوله عطية مبتداة في الوصية بالزيادة اغو لتنبيه صلى الله عليه وسلم سعيد بن ابي وقاص عن الوصية بالنصف وبالثلثين رواه الشيخان وبجاب بان النهي انما يقتضي الفساد ان كان لذات الشيء او لازمه وهو هنا ليس كذلك لانه لحق الغير وهو غاية الوارث وان توقف الامر على اجازته وعلى الاول لا يحتاج للفظ هبة وتجديد قبول وقبض وله رجوع للمجيز قبل القبض وينفذ من المفلس وعليهما لابد من معرفة لقدر ما يجيزه مع التركة ان كانت بمشاع لا معين ومن ثم لو اجاز وقال ظننت قلة المال او كثرته ولم اعلم كميته وهي بمشاع حلف انه لا يعلم ونفذ ظنه فقط او بمعين لم يقبل ويعتبر المال حتى يعرف

قدر الثلث من يوم الموت اي وقته لان الوصية تملك بعده وبه تلزم من حجة الموصي وقضيته ذلك انه لو قتل فوجبت فيه دية ضمن لها لو اوصى بثلثه اخذ ثلثها وقيل يوم الوصية فلا عبرة بما حدث بعد كما لو نذر التصدق بثلث ماله اعتبر يوم النذر ورد بانه وقت اللزوم فهو نظير يوم الموت هنا ومر ان الثلث انما يعتبر لها بعد الدين وانها نفذ ولو مستغرقا صحيحة حتى لو ابرأ مستحقه نفذت ولم يتبين الاعتبار في قيمة ما يفوت على الورثة وما يبقى لهم وحاصله ان الاعتبار في المنجز بوقت التفويت ثم ان وفى بجميعها ثلثه عند الموت فذاك والا ففيما بقي منه وفي المضاف للموت بوقته وفيما بقي لهم فاضل قيمته من الموت الى القبض لان الزيادة على يوم الموت في ملكهم والتفاوت عزيز [illegible] ض لم يدخل في يديهم فلا يحسب عليهم ويعتبر من الثلث ايضا [illegible] وللثلث لتقدم لفظها اما الاول فواضح واما الثاني [illegible] عطف على ينبغي المعلق بالثلث كما ان هذا يتعلق به وبهذا مع ما ياتي الصريح في ان محل المعلق بالموت الثلث يندفع ما قيل لم يبين حكم المعلق بالموت من غير العتق الذي هو الاصل وانما بين حكم الملحق به وهو المنجز عتق علق بالموت في الصحة او المرض نعم لو قال صحيح لقنه انت حر قبل مرض موتي بيوم مثلا ثم مات من مرض بعد التعليق باكثر من يوم او قبل موتي بشهر مثلا ثم مرض مرضه ومات بعد اكثر من شهر عتق من راس المال لان العتق 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 قاله انه الاقيس عند الاعتبر بعد ما قاله عن مقابلة انه الاصح الزيادة على الاقل من الاطعام والكسوة من الثلث لحصول الاجزاء بدونه وفرع جرح في مرضه اي الموت كوقف وعارية عين سنة مثلا وتاجيل ثمن

شبكة الألوكة www.alukah.net

يبيع كذلك فيعتبر منه اجرة الاولى وثلث الثانية وان باعها باضعاف
ثمن مثلها لان تفويت يدهم كتفويت ملكهم وهبة وعتق لغير مستولدة
اذ هو فيه هنا من راس المال وابرا وهبة في صحة وافباض في مرض بالقا
المنهب والوارث والاحلف المنهب لان العين في يده وقضيته
انها لو كانت بيد الوارث وادعى انه ردها اليه او الى مورثه ودبعة
او عارية صدق الوارث او بيد المنهب وقال الوارث اخذتها غصبا
او نحو ودبيعة صدق المنهب وهو محتمل ولو قيل باتي هنا ما قالوه
في تنازع الراهن والواهب مع المرتهن والمنهب في القبض من التفصيل
لم يبعد ولو ادعى الوارث موته من مرض تبرع والمتبرع عليه شفاه
وموته من مرض اخر او فجاة فان كان نحو فاصدق الوارث والا فالاخر
اي لان غير المخوف بمنزلة الصحة وبما لو اختلفا في وقت التصرف
فيها او في المرض صدق المتبرع عليه لان الاصل عدم
فان اقاما بينتين قدمت بينة المرض لانها ناقلة واذا اجتمعت
متعلقة بالموت تزتبت اولا وعجز الثلث عنها فان نحص العتق كاعتقتكم
او انتم احرار او سالم وغانم وخالد احرار بعد موتي او سالم حر
بعد موتي وغانم كذلك او دبر عبدا او وصي باعتاق اخر اقرع
فمن قرع عتق منه ما بقي بالثلث للخبر الاتي لان القصد من العتق
التخلص من الرق ولا يحصل مع التشقيص او نحص غيره قسط
الثلث على الكل باعتبار القيمة او المقدار لعدم المرجح مع اتحاد
وقت الاستحقاق فلو اوصى لزيد بمايه ولبكر بخمسين ولعمرو
بخمسين وثلث مايه اعطى الاول خمسين وكل من الاخرين خمسة وعشرين
او اجتمع هو اي العتق وغيره كان اوصى بعتق سالم ولزيد او
الفقراء مايه او عبد مثلثة او متقومة قسط الثلث عليهما
بالقيمة او مع المقدار لاتحاد وقت الاستحقاق لغنم لو تعدد
العتق اقرع فيما يخصه او دبر قن وهو مايه واوصى له بمايه

وثلث ماله مايه قدم عتقه ولا شيء له بالوصية وفي قول يقدم العتق
لشهوته ولو رتب المعلق بالموت كاعتقوا سالما ثم غانما وكاعطوا
زيدا مايه ثم عمرا مايه وكاعتقوا سالما ثم اعطوا زيدا مايه قدم
ما قدمه لانه هنا صرح باعتبار وقوعهما من غيره كذلك فوجب
امتثاله بخلافه فيما لو رتبهما في الوجود فانه لا صراخ فيه على
انها كذلك بعد الموت فاندفع ما للقول هنا واجتمع تبرعات
منجزة مرتبة كان اعتق ثم تصدق ثم وقف ثم وهب واقبض
وكقوله سالم حر وغانم حر احراران قدم الاول فالاول حتى يتم الثلث
لقوته بسبقه ويتوقف ما زاد عليه على الاجازة ولو تقدمت الهبة
وتاخر القبض اعتبر وقت القبض كما مر لتوقف الملك عليه نعم المحاباة في
بيع تقارن القبض لانها تابعة فان وجده فقير بضم الدال
الجراح والاحد الجنس كعتق عبيد او ابراجم كاعتقتكم او
كما اقرع في العتق خاصة لما مر في خبر مسلم ان رجلا اعتق
ستة اعبد لا مال لغيرهم عند موته فدعاهم النبي صلى الله عليه وسلم
فجزاهم اثلاثا واقرع بينهم فاعتق اثنين وارق اربعة وقسط
في غيره باعتبار القيمة او المقدار وبما وفيما اذا كان فيهما
حج تطوع يعتبر اجرة المثل لانها قيمة المنفعة ولا يقدم على غيره
على الاوجه ولو اعتقهما وشك في الترتيب والمعتبر ففي الروضة
واصلها يعتق من كل نصفه وفي الشرح الصغير يقرع وكالشك
ما لو علم ترتيب دون عين السابق او نسيت ولم يرج بيانها وان
اختلف الجنس وصورة وقوعهما معا ان ابان قبل له اعتقت وابرات
ووقفت فيقول نعم او ابان تصرف وكلا له فيهما بان وكل وكيلا
في هبة وقبض ولاخر في صدقة واخر في ابراء وتصرفوا معا فان لم يكن
فيهما عتق قسط الثلث على الكل وان كان فيهما عتق قسط الثلث
ايضا واقرع فيما يخص العتق كما مر وفي قول يقدم العتق كما مر

ولو اجتمع منجزة ومعلقة بالموت قدمت المنجزة للزومها ولو كان له
عبدان فقط لا ثالث لهما غير هما ولا يخرج من الثلث الا احدهما وهذا
مجرد تصوير فلا اعتراض عليه سالم وغانم وهو يخرج من ثلثه وحده
فقال ان اعتقت سالما فغانما حر سواء قاله في حال اعتاق غانما
ام لا ثم اعتق غانما في مرض موته عتق غانم ولا توزيع للثلث عليهما
ولا اقراع ليلا يودي لارقاقهما معا لانهما قد يخرج لسالم فيرق
غانم فيرق سالم لانه مشروط بعتق غانم وفارق ما لو قال لزوجته
فانت حر حال تزويجي 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 بالموت والتوزيع
لا يرفعه وعتق سالم معلق بعتق غانم كاملا والتوزيع يرفعه
عتق غانم فلا يمكن اعتاق شيء من سالم فان لم يخرج من
بقسطه او خرج مع سالم عتقا او مع بعضه عتق وبعض سالم
كما افاده ذلك كله كلامه في مواضع اخر ويستثنى من الاقراع
ايضا ثلث كل حر بعد موتي فيعتق من كل ثلثه عند الامكان
ولا اقرع كما سنذكره في العتق وعلم مما تقرر انه لو اوصى بانواع
فخرج الثلث عنها وزع على قيمتها كما لهما عام عشرة وحمل اخرين الى المحل كذا
والحج عنه ولو اوصى بتبيع كذا لزيد بقرتين اي وان لم يكن فيهم فرق به
ظاهر فيما يظهر لانه قد يكون لغرض فان الى بطلت
الوصية الا ان يقول وتصدق بثمنه فيباع لغيره بخلاف
ما لو اوصى ان يحج عنه بكذا فامتنع فانه يستاجر عنه اي توسعة
في طرق العبادة ووصول ثوابها اليه بخلاف الغير ولا كذلك شراء
الغير

وليس تحت يد الوارث دين او ولا بعضها فيما يظهر اخذا مما يأتي في التصرف وان امكن الفرق لجواز

تلف الغائب فلا يعقل للوارث مثلا ما حصل له والاصح انه لا يتسلط
من غير اذنهم على التصرف كالاستدانة في الثلث من العين ايضا لان تسلطه
يقف على تسلطهم على مثل ما يتسلط عليه وهو متعذر لاحتمال
سلامة الغائب فيكون له ومن تصرف فيما منع منه ثم بان له صح
كما علم مما مر آخر رابع شروط البيع وعلم من قولي دين انه لو اوصى
بثلث ماله وله عين او دين دفع للموصى له ثلث العين وكلما قبض
من الدين شيء له دفع له ثلثه وقياس ما تقرر ان المدين لو مات
عن تركة غائبة الا اعيانا اوصى بها وهي تخرج من الثلث ان
الامر يوقف الى حضور الغائب ولا تباع تلك الاعيان في الدين
نظرا للمدين الغرماء لان فيه ضررا لاصحابها بيتبعها مع احتمال
انها تقدير سلامة الغائب لكن اخذ بعضهم من الاجماع
رين مع رهن التركة بها انها تبلغ ثم ان وصل الغائب باق
بيع والا فلا واستدل لذلك بفروع لا تدل الا لتبين
بطلان البيع بوصول الغيب نعم لو توقف على وقفها ضرر
خوف تلفها او نحو ذا عمها الحاكم وحفظ عنها الى يتبين الامر
وافتى ابن الصلاح بانه لو باع الحاكم مال غائب في دين فقدم
وابطل الدين بان بطلان بيع الحاكم كما اعتمدوه خلافا لقول
الروياني يمضي بيعه ويعطى الغائب عن ما باعه وان بعد القمولي
وقد قال بعضهم هذا لا يوافق مذهبنا بل مذهب ابي حنيفة
رضي الله عنه

فصل

في بيان المرض المخوف والملحق به المقتضي كل منهما للحجر عليه فيما زاد على الثلث وعقبه بالصيغة
لما ان اطلنا المرض مخوفا لتولد الموت عن جنسه لم يفد
بفتح فسكون فضم فمهملة فرع زاد على الثلث لانه محجور عليه في الزيادة
لحق الوارث قبل ان نريد عدم النفوذ باطنا لم ينظر لظننا بل
لوجوده وان ظنناه غيره او ظاهرا خلافا للاصح من جواز تزويج الولي

من اعتقت فيه وان لم تخرج من الثلث لانها اخرة ظاهرا ثم بعد موته
ان خرجت من الثلث والا جاز الورثة استمرت الصحة والا فلا واجاب
الزركشي بان المراد لعدم النفوذ الوقف اي وقف اللزوم والاستمرار
لا وقف الصحة ليستقيم الكلام وقوله زاد على الثلث لا بليتيم مع
قولهم الذي قدمته 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 جمعه نظر لجواب الزركشي لان وقف
اللزوم الذي ذكره لا يتقيد بظننا كما هو واضح مما نقلته
العتيقة وما ذكره عن الجلال عجيب مع ما تقرر في المثلث
الا عند الموت مطلقا وفي مسئلة العتيقة انها تروح
مع كونها كل ماله اعتبارا بالظاهر من صحته التصرف الان
فلا فرق بين المنجز والمعلق والذي يندفع به جميع ما اعترض
به عليه ان كلامه الاتي مبين لمراده فانما ان محله فيما اذا طرا على المرض
قاطع له من نحو غرق او حرق ان كنا ظننا المرض مخوفا بقول
خبيرين لم تنفذ تبرع زاد على الثلث ح منجزا كان او معلقا بالموت
وان كنا ظننا غير المخوف وحملنا الموت على نحو فجاءة لكونه نحو
جرب او وجع ضرس نفذ المنجز وان زاد على الثلث ح فاتضح ان اعتبار
الثلث حين طرو القاطع لا يخالفه ما مر ان العبرة فيه بالموت
لانا لم نعتبره هنا الا عند الموت فان برا نفذ اي بان نفوذه من
حين تصرفه في الكل فطما للتبيين ان لا مخوف ومن صار عيشه عيش
مرموح لمرض او جناية في حكم الاموات بالنسبة لعدم الاعتداد
بقوله وان ظننا ه غير مخوف فمات اي اتصل به الموت فان حمل على

الفجاءة كنحو المرض الذي به لا يتولد منه موت كجرب ووجع عين او ضرس
وبني بضم الاول والمد وبفتح فسكون واعترضه بانه لم يسمع الا
تكبيرها يرده حديث موت الفجاءة احدى اسف لغير المستشهد والا
فهو راجع للمؤمن كما في روايات اخر نفذ جميع تبرعه والا يحمل على ذلك
كون المرض الذي به غير مخوف لكنه قد يتولد عنه الموت كاسهال
او حمى يوم او يومين وكان التبرع قبل ان يحرف واتصل الموت
به فمخوف فلا ينفذ منه ما زاد على الثلث وفائدة الحكم في هذا
بانه ان اتصل به الموت مخوف والا فلا انه اذا جز عتقه او وسط
من غال مثلا كان من راس المال بخلاف المخوف فانه يكون من الثلث
مطلقا كما تقرر ولو شككنا قبل الموت في كونه اي المرض مخوفا
لم
ونه مخوفا الاب قول طبيبين حرين عدلين مقبول
لحق الموصى له والورثة بذلك فسمعت الشهادة به
بانه كان علق شيء بكونه مخوفا واعترض انتضاده على الحر تبه
وحذف الاسلام والتكليف وذكره العدالة المغنية عن الحريتين 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 وامراتين ولا بمحض النسوة ومحله في غير علة باطنه بامراة
ويقبل في قول الطبيبين انه غير مخوف ايضا خلافا للمتولي وقد
لا تزد عليه بارجاع ضمير يثبت الى كل من طرفي الشك اما لو اختلف
الوارث والمتبرع عليه بعد الموت بنحو عرق في المرض فيصدق
الثاني وعلى الوارث البينة ويكفي فيها غير طبيبين اذا وقع الاختلا
في نحو الحمى المطبقة ووجع الضرس ولو اختلف الاطباء رجح الاعلم
فالاكثر عددا فمن يخبر بانه مخوف ومن المرض المخوف لم يذكر حده
لطول الاختلاف فيه بين الفقهاء فقيل كل ما يستعد للموت
بالاقبال على العمل الصالح وقيل كل ما اتصل به الموت وقال

شبكة الألوكة
www.alukah.net

الماوردي وتبعاه كل من لا يتطاول بصاحبه مع الحياة وقالا عن
الامام واقراه ولا يشترط في كونه مخوفا غلبة حصول الموت
به بل عدم نذرته 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 المخوف
عن الاطباء **فوليخ** بضم اوله مع اللام وفتحها وكسرها وهو
ان تنعقد اخلاط الطعام في بعض الامعاء فلا يزاد ويصعد
بسببه بخار الى الدماغ فيختل وهو اقسام عند الاطباء لا فرق
بين معتاده وغيره **وذات جنب** وهي قروح تحدث في داخل الجنب
بوجع شديد ثم تنفتح في الجنب ويسكن الوجع وذلك وقت
الهلاك وانما كانت مخوفة لقربها من الرئيس القلب والكبد
ومن علاماتها الحمى اللازمة وشدة الوجع تحت الا
النفس والسعال **وزعاف** بتثليث اولها **ودايم** لاسقاط
بخلاف غير الدايم ويظهر ان مراده بالدايم المتتابع وانه لابد
في تتابعه من مضي زمن يقضي مثله فيه عادة كثيرا الى الموت
ولا يضبط بما يأتي في الاسهال لان القوة تماسك معه بخلاف
اليومين بخلاف الدم لانه قوايم الروح **والاسهال سواترا** اي متتابع
اياما كذلك **ودق** بكسر اوله وهو داء يصيب القلب ولا تبقى
معه الحياة غالبا وتعريفه بما ذكر لا يوافق تعريف الموجز اولا
بانه قرحة في الرئة معها حمى دقية وثانيا بانه قرحة في الرئة
يلزمها حمى دقية وهذا هو الصواب كما قاله العلامة القطب
الشيرازي من تبعه ويمكن توجيه ما ذكره الفقرا بانهم لما
راوا هذا الاختلاف في غيره واما يحتمل كلا منهما معولين على
تفصيله عند اهله الذي شامل للامرين سواكان الثاني جزا
امرا لازما وظاهر المتن وغيره ان الدق ليس من الحميات وليس

كذلك

كذلك بل هو المراد من الحمى الدقية في كلام الاطباء وعرفها في الموجز
بانها الذي تشبثت بالاعضاء الاصلية فمتى لا محالة تبقى رطوبتها
وغيرها يضاحمى الدق اكثر ما تكون انتقالية اي تحمى اخرى تشبثها
ويمكن كلام توجيه الفقها في الدق المخالف ظاهره لكلام
الاطباء بان ذلك التشبث اعظم ما يكون بالقلب فاقتصروا
عليه لانه اشرف تلك الاعضاء الاصلية **وابتدا فالج** وهو اعني
الفالج عند الاطباء استرخاء عام لاحد شقي البدن طولا
وعند الفقها استرخاء اي عضو كان وسببه غلبة الرطوبة
والبلغم ووجه الخوف في ابتدايه انما يهيج حار فزيما
اطفى الحار الغريزي وذلك منتف مع دوامه **وخروج**
الطبع مستحيل لزوال القوة الماسكة ويلزم من هذا
لكن لا يشترط تواتره فلهذا ذكره بعده **او كان**
ووجع ويسمى الزحير وافادة المضارع في حيز كان
للتكرار المراد هنا اختلف فيها الاصوليون والتحقيق انه يفيده
عرفا لا وضعا **او يخرج معدم** من عضو شريف كالكبد دون
البواسير لانه يسقط القوة قال السبكي وما باصله من اخرج
بشدة ووجع او معدم انما يكون مخوفا اذا صحبه اسهال ولو
غير متواتر هو الصواب ثم بين هو ومن تبعه اذا متل نسخة
المهم سواء نقر لاصله وانما فيها الحاقا اشتبه على الكتبة ونحوه
بغير محله وكل ذلك فيه نظر وكلام الاطباء مصرح بان الزحير
وحده مخوف وكذا خروج دم العضو الشريف فالوجه اخذا مما
اشعر به كلام حمل 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 نحو يومين لا يشترط فيه ذلك
التكرر فلا خلاف بين الصارتين **وحمى** شديدة **مطبقة** بكسر

الباء الشهر من فتحها اي لازمته لا تبرح بان جاوزت يومين لا ذهابها حينئذ
للقوة التي دوام الحياة فان لم يجاوزهما فقد برحكما او غيرها من
ورد تاتي كل يوم وغب تاتي يوما وتقلع يوما وثلث تقلع يومين
وتقلع في الثالث وحمى الاخوين تاتي يومين وتنقطع يومين
وظاهر كلامهم انه لا فرق في هذه الاربعة بين طول زمنها وقلته الا الربع
بكسر اوله كما بينته وهي التي تاتي يوما وتقلع يومين لانه يتقوى
في يوم الاقلاع ومحله ان لم يتصل بها الموت والا فقد مر فيها
تفصيل بين ان يكون التبرح قبل العرق وبعده وكان الانسب
تسميتها الثلث كما في التسمية العامة لكن جمع لغويون وجهوا
الاول بانه من ربع الابل وهو ورود الماء في اليوم الثالث وبقي
من المخوف اشياء منها اجرح نفذ لجوف او على مقتل او
اللحم او صحبه ضربان شديد وتاكل او تورم وفي د
خلط ويظهر ان العبرة في ذوات امر بما مر في الاسمال لا الر
والطاعون اي زمنهما فتصرف الناس كلهم فيه محسوب من الثلث
لكن قيده في الكافي بمن وقع الموت في امثاله واستحسنه الاذرعي
وهل يقيد به بتسليم اعتماده اطلاقهم حرمة دخول بلد الطاعون
او الوبا والخروج منها لغير حاجة او يفرق محل نظر وعدم الفرق
اقرب والمذهب انه يلحق بالمخوف اسر كفار او مسلمين اعتاد وا قتل
الاسرا والتحام قتال بين اثنين او حزبين متكافئين او قربي
الكافي احدا اسلاما وكفرا ما لا وتقديم لقتل نحو قصاص او رجم ولو
باقراره وافتراب ريح وهيجان موج الجمع بينهما تاكيد لئلا زمهما
عادة في حق راكب سفينة بحر او نهر عظيم كالنيل او الفرات وان
احسن السباحة وقرب من البر على ما اقتضاه اطلاقهم لان ذلك
كله يخاف منه الموت كثيرا بل هو لكونه لا يقطع فيه رد والاولى
من المرض وخرج باعتاد وا غيرهم كالروم بالالتحام الذي هو لقاله

الاسلحة بما قبله وان تراموا بالنشاب والحراب وبمتكافئين الغالب بخلاف
المغلوبة وبتقديم لذلك الحابس له وانما جعل مثله في وجوب الايصا
بالوديعة ونحوها احتياطا لحفظ مال الادمي عن الضياع وظاهر
تعبيرهم بالتقديم للقتل انه ما قبله بعد الخروج من الحابس اليه
لا يعتبر وهو ظاهر لبعد التسبب وانه بعد لو مات لهدم مثلا كان
نبرعه بعد التقديم محسوبا من الثلث كالموت ايام الطعن بغير
الطاعون وطلق حامل وان تكررت ولادتها لعظيم خطره ومن
ثم كان موتها من شهادة وخرج به نفس الحمل فليس بمخوف ولا اثر لتولد
الطلق المخوف منه لانه ليس بمرض وبه فارق قولهم لو قال الخبراء ان
هذا الا[illegible] مخوف لكن يتولد منه مخوف لانا دركان كالمخوف
ولع[illegible]د مخلوق ما لم ينفصل السيمة وهي التي تشيمها
ال[illegible]ر لانها تشبه الجرح الواصل للجوف ولا خوف في
القاعلفزا ومضغة بخلاف جوف الولد في الجوف اما اذا
انفصلت المشيمة فلا خوف ومحله ان لم يحصل من الولادة
جرح او ضربان شديد او ورم والا فحتى يزول الركن الرابع
الضيغم وفصل بتيمم وبين الثالث بما في هذا الفصل والذي
قبله لان لهما ستة عادكره قبلهما من الاجازة في الوصية
للوارث من كون الموصي به قد يبلغ الثلث وقد لا وقد يكون
في المرض وقد لا لقلة ما ينفرغ الذهن للرابع لضعوبته وطول
الكلام فيه وضيغمها اي الوضيغة ما اشعر بما من لفظ ونحوه ككنايته
واشارة صريحا كان او كناية فمن الصريح اوصيت فما افهمه تعريف
الجزيين من العصر غير مراد له بكذا وان لم يقل بعد موتي لوضعها
شرعا كذلك او اد فعوا اليه كذا او عطوه كذا وان لم يقل من مالي
على المعتمد او هبته او جنوته او ملكته كذا او تصدقت عليه
بكذا بعد موتي او نحوه الاتي راجع لما بعد اوصيت ولم

يا ايها مرجوعه لذا تكالا على ما عرف من سياقه ان اوصيت وما
اشتق منه موضوعه لذلك او جعلته لها وهو له بعد موتي
او بعد عيني او ان قضى الله علي فاراد الموت والا فهو لغو وذلك لان
اضافة كل منها للموت صيرتها بمعنى الوصية وكان حكمه تكريره
بعد موتي اختلاف ما في السياقين اذ الاول محض امر والثاني
لفظه لفظ الخبر ومعناه الانشاء وزعم انهما لو تاخرت لم تعد
للكل لان العطف باو ضعيف كما يعلم مما مر في الوقف فلو اقتصر
على نحو وهبته له فهو هبة ناجزة او على نحو ادفعوا البر كزامن
مالي فتوكيل يرتفع بنحو الموت وفي هذه وما قبلها لا يكون كناية
وصية او جعلته له احتمل الوصية والهبة فان عين احدهما
لاحدهما والا بطل او على ثلث مالي للفقراء لم يكن وصية
وقيل وصية للفقراء ويظهر اخذا مما ياتي في هوله
انه كناية وصية فان قلت لم لم يكن اقرارا بعد ما سبق قلت
لان قوله مالي التصريح في بقاء بر كله على ملكي ينفي ذلك وان امكن
تاويله اذ لا الزام بالشك ومن ثم لو قال ثلث هذا المال
للفقراء لم يبعد حمله على ذلك ليصح لان كلام المكلف متى امكن
حمله على وجه صحيح من غير مانع فيبر لذلك حمل عليه او على هوله
فاقرار لانه من صراحه ووجد نفاذا في موضوعه فلا يجعل
كناية وصية وكذا لو اقتصر على قوله هو صدقة او وقف
على كذا فيتجز من ح وان وقع جوابا لمن قيل له اوصى لان
مثل ذلك لا يفيد خلافا لابي ثور والمزني الا ان يقول هو له
من مالي فيكون وصية اي كناية فيها لاحتماله لها وللهبة الناجزة
فافتقر للنية ويرد ترجيح السبكي انه صريح وعلى الاول لو مات
ولم تعلم نية بطل لان الاصل عدمها والاقرار هنا غير مبتات
لاجل قوله مالي نظير ما مر وتنعقد الكناية وهي ما احتمل الوصية

وغيرها

وغيرها كقوله عينت هذا له او عبدي هذا له كالبيع بل اولى
وفي قوله هذا صدقة بعد موتي على فلان مثلا الكناية ليست
في الوصية لان هذا صريح فيها بل في قوله صدقة لاحتمال
الملك والوقف فان جهل مما ازاد بر بطل مما لم يؤمر الوارث بالحلف
انه لا يعلم اراد ذا فيحلف فيحلف المدعي انه اراد الملك او الوقف
ويعمل به ح ومرح 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 بر والكناية بالتا كناية فتنعقد
بها مع النية ولو من ناطق ولا بد من الاعتراف بها نطقا منه او
من وارثه وان قال هذا حظي ومالي فقير وصيتي وليس للشاهد
التحمل حتى يقر اعليه الكتاب او يقول انا عالم بما فيه او اشارة
من [illegible] انه ينبغي ان ياتي فيها تفصيل الاخرين فان
[illegible] احد فصريح والا فكناية ومر ان كنايته لا بد فيها
من نية وانه يكفي الاعلام بها باشارة او كتابة ولو قال من ادعى
علي شيا او انه وفا ما لي عنده فصدقوه بلا حجة كان وصية على
الاوجه فان قال في الثانية صدقوه بيمينه بلا بينة لم تكن
وصية على الاوجه ايضا لانهم لم يسمح له بشيء وانما فتح منه بحجة
بدل حجة وهذا مخالف لامر الشرع فليكن لغوا ويكلف البينة
فان قلت لم لا يكون وصية لمن ادعى لوفا وحلف قلت
ليس هذا وضع الوصية بكل وجه كما هو ظاهر وفي الاشراف
لو قال المريض ما يدعيه فلان فصدقوه فمات قال الجرجاني
هذا اقرار مجهول وتقبيله للورثة وتبعه عليه الزركشي وغيره
وفيه نظر لان قوله يدعيه غير منه ولان امره لغيره بتصديقه
لا يقتضي انه مصدق فلو قيل انه وصية ايضا لم يبعد
او ما في جريدتي فيتضح ان اقرارا بالنسبة لما علم انه فيها وقته

وان اوصى لغير معين يعني لغير محصور كالفقراء لزمت بالموت بلا
اشتراط قبول لتعذره منهم ومن ثم لو قال لفقراء محل كذا او لحمرة
بان سهل عادة عدهم بغير قبولهم ووجبت التسوية بينهم
ولو من غير المحصورين لم يرتد برد بعضهم كما افهمه قوله لزمت بالموت
ودعوى او عدم حضرهم يستلزم عدم تصور ردهم يرد بان المراد
بعدم الحصر كثرتهم بحيث يشق عادة استيعابهم فاستيعابهم
ممكن ويلزم من تصور ردهم وغلبته فالمراد بتعذر قبولهم تعذرة عالبا
او ما عتيادا ومن ثم شاع ويجوز الاقتصار على ثلاثة من غير المحصورين
ولا تجب التسوية بينهم او وصى لمعينين محصورا كالعلويين
لانهم كالفقراء اشترط القبول منه ان تاهل وان كان الملك لغيره
كما في الوصية للفقراء وليه او سيده او ناظر المسجد على
الاوجه بخلاف نحو الخيل المستغلة بالتغور لا يخ لها
لانها تشبه الجهة العامة ولو كانت الوصية المع ق
كاعتقوا هذا بعد موتي سواء قال علي ان لم يشترط قبوله لان
غير حقا سوكذا لله وكان كالجهة العامة وكذا المعين بخلاف
اوصيت له برقبته لاقتضاء هذه الصيغة القبول وبهذا
التفصيل فيما الناظر الى ان الاول تحرير والثاني تمليك فارق
ما مر في المسجد من انه تمليك لا غير فناسب القبول مطلقا
ولا يصح قبول ولا رد في حياة الموصي لانه حق لا
الا بعد الموت فلمن رد قبل 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 رد ها او لا
اقبلها او ابطلتها او الغيتها او من كنايا ته نحو لا حاجة لي بها وانا
غني عنها وهذه لا يلتفت فيها بظهر 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 الفعل للاكرام
الذي استلزمته الهدية عادة يقتضي عدم الاحتياج للفظ في القبول
ولا كذلك هنا ونحو الوكالة لا يقتضي تملك شيء فلا يشبه هنا واما
يشبه الهبة وهي لا بد فيها من القبول لفظا ولا يشترط بعد موته الفور
في القبول لانه انما يتصل في عقد ناجز يتصل قبوله بايجابه نعم يلزم
الولي القبول او الرد فورا بحسب المصلحة فان امتنع مما اقتضته المصلحة
عناد الغرا ومتنا ولا قام القاضي مقامه والاوجه صحة الاقتصار
على قبول البعض لان المطابقة بين الايجاب والقبول انما هي في البيع
ونحوه مما لحق به كالهبة والوصية ليست كذلك فان مات الموصى له قبله
اي قبل موت الموصي وكذا لو مات معه بطلت الوصية لعدم
لزو[illegible]ويتها للزوم رجح او بعده اي بعد موت الموصي وقبل
[illegible]رد لم تبطل فيقبل او يرد وارثه ولو الامام فيمن
برئه بيت المال لانه خافيفته ومن ثم لو قبل قضى دين مورثه
منه ويوخذ منه ان وارث الموصى له لو كان وارثا للميت دون
مورثه لم يكن وصية لوارث لان العبرة في كونه وارثا
بيوم الموت كما مر فلا نظر للقبول لما تقرر انه بتبين استقرار
الملك للموصى له بالموت ولانه لم يملك هنا من جهة الوصية بل من
جهة ارثه للوارث وتملكان مختلفتان ويلزم ولي الوارث
الاصلح من القبول والرد نظير ما مر انفا وقد يتخالفان اعني
قبول الموصى له وقبول وارثه فيما اذا اوصى له بولده فانه ان
قتله هو ورث منه او وارثه حجب الموصى به القابل كاخ الاب اما
كاخ الولد فلا يرث للدور لانه ان حجبه بطل قبوله فيبطل
عتق الولد فلا يرث فاذا ارثه لعدمه وان لم يحجبه فكذلك
اذ لو ورث لوخرج اخوه عن اهلية القبول في النصف ولا

يمكن ان يقبله الولد الموصى له لتوقفه على ارث الموقوف على عتقه الموقوف
على قبوله فتوقف قبوله على قبوله وهو محال واذا اقتصر القبول
على النصف بقي نصفه رقيقا ومن رقيق لا يرث وهل جرى على العرف
في استعمال هل في مقام طلب التصور الذي هو محل الهمزة في مثل
هذا المقام وكذا التي في حيزها العطف بام المناسب للهمزة لا هل
فانه انما يعطف في حيزها بام وهذا كله ان قلنا بما قاله صاحب المغني
وجرى عليه صاحب التلخيص وشارحوا كلامه ان الهمزة في نحو ازيد
في الدار ام عمرو وازيد في الدار ام في المسجد لطلب التصور واما
على ما حققه السيد ان الهمزة في نحو هذين لطلب التصديق
لان السائل متصور لكل من زيد وعمرو والدار والمسجد قبل
جواب سؤاله وبعد الجواب لم يرد له شيء في تصورها اصلا بل
بقي تصورها على الامام والحاصل بالجواب هو الذ[illegible] اي
الحكم الذي هو ادراك ان النسبة التي اخذ بما ب[illegible]
اولا فهل في كلامه باقية على وضعها من طلب التصديق لا
يجابي او السلبي خلافا لمن وهم فيه وام في كلامه منقطعة
لا متصلة ولا مانع من وقوعها في حيز هل لتشبيهها بوقوعها
في حيز الهمزة التي بمعناها يملك الموصى له المعين الموصى به
الذي ليس باعتاق بموت الموصي ام بقبوله ام الملك موقوف
ومعنى الوقف هنا عدم الحكم عليه عقب الموت بشيء فان قيل
بان انه ملك بالموت والا يقبل بان زد بان انه ملك للوارث
من حين الموت اقوال اظهرها الثالث لتعذر جعله للميت مطلقا
وللوارث قبل خروج الوصية وللموصى له والا لما صح رده
فتبقين الوقف وعليهما اي الاقوال الثلاثة يبنى الثمرة
وكسب عبد حصلا لا قلادة فيه لان تعريف ثمرة بعسى
تساوي التنكير في كسب ووقع حصلا صفة لهما من غير

اشكال فيه بين الموت والقبول وكذا بقية الفوائد وتقسم ثمرة وغيرها من الموقوف فعلى الاول له الاولان وعليه الاخران وعلى الثاني
لا ولا قبل الموت بل للوارث وعليه وعلى المعتمد هي موقوفة
فان قبل فله الاولان وعليه الاخران والا فلا وان رد فالزوائد
بعد الموت للوارث وليست من التركة فلا يتعلق بها دين
تنبيه مر في الوقف الفرق بين الواقف والمستحقين في ان
المدار فيه على التدبير وعدمه روح فلو اوصى بنخلة فمثل الموبر
عند الموت تركة كما قلنا ثم اند للواقف وغيره للموصى له
وان برز قبل الموت او ان جد عند الموت تركة فتابر او لا
وما حدث بعده للموصى له وان برز قبل الموت الثاني هو
ويفرق بينه وبين الواقف بان الملك ثم الصقت وخدها
فا[illegible] حال الثمرة عندها كالبيع وهنا لاعتبارنا بالصيغة
[illegible] القبول والتمليك لم يدخل بهما بل بالموت بشرط
[illegible]ول فاعتبرناه واعتبرنا وجود الثمرة عنده فتكون
تركة وبعده فتكون وصية ويطالب بصح بناوه للفاعل
فالضمير للعبد والمفعول هو كل من صلحت منه المطالبة كالوارث
او وليه والوصي الموصى له بالنفقة ان توقف في قبوله ورده
فان لم يقبل ولم يرد خيره الحاكم بينهما فان ابى حكم عليه بالابطال
كمن امتنع من الاحياء وفضيته المتن جريان ذلك على كل قول
واستشكل جريانه على الثاني بان الملك لغيره فكيف يطالب
بالنفقة وقد يوجه بان مطالبته بها وسيلة لفصل الامر
بالقبول او الرد فخالف لذلك وبهذا يجاب ايضا عن ترجيح
ابن الرفعة على قول الوقف وجوب النفقة عليهما كما مثنى عقدا
على امراة وجعل السابق وفرق السبكي بان كلا منها معترف
بوجوب النفقة عليه وليس متمكنا من دفع الاخر بخلافهما هنا

شبكة الألوكة
www.alukah.net

ويرده ما مر في خلا ر البيع انما يطالبان على القول بالوقف نظير ما ذكره
من الاعتراف فعلم انه ليس هو الست في مطالبتهما والكلام في المطالبة
حالا اما بالنسبة للاستقرار فمني على الموصي لو ان قبل والا فعلى
الوارث وفي ضمنه التملك اما لو اوصى باعتاق قن معين بعد
موته فالملك فيه للوارث الى عتقه قطعا كما قاله فالكسب
وبدله لو قبل له والنفقة عليه كما افتضاه كلامهما وصحح في
البحر ان الكسب له لانه استحق العتق استحقاقا مستقرا
لا يسقط بوجود الاول اوجه ولو نظرنا لما علل به لما اوجبنا
النفقة عليه ولا يقال هو مفتقر بتاخير الاعتاق لانه قد
يفرض لغيره كالموصى وسئل ما لو اوصى بوقف شئ فتاخر
وقفه فعلى الاول هو للوارث وبه افتى جماعة واعتمده الاذرعي
وغيره وعلى الثاني هو للموقوف عليهم وبه افتى بعضهم وكلام
الجواهر يميل اليه ورجحه بعض المحققين وبحث الزركشي
اوصى بشراء عقار بثلثه ووقفه على زيد وعمرو ثم على
فمات احدهما قبل وقفه لم يبطل في نصف الميت بل ينتقل للفقرا
وفارق الوقف على هذين فان احدهما اذا مات انتقل نصيبه
للاخر لانه هنا مات بعد الاستحقاق وثم قبله وكانه
لم يوجد ومن ثم لو وقف على زيد وعمرو فبان احدهما ميتا
كان الكل للاخر كما قاله الخفاف وغيره تنبيه الوجه في
اوصيت لدبر فتنة انه ليس كما لو اوصى باعتاقه لاقتضاء
الاولى انه ملك رقبته كما مر بخلاف الثانية كما تقرر وعليه فلو
كان غير متاهل للقبول في الاولى لصغر او جنون وقف كسبه
وانفاقه الى قبوله نظير ما مر في ضمنه التمليك ولا ينظر
لتضرر الورثة لكون افاقة المجنون غير منتظرة لان تعلق
حق الموصى به اوجب الاحتياط له وهو لا يحصل الا بالوقف

تنبيه

فيتسبب القاضي وينفق عليه الى تاهله فصل في احكام
لفظ للموصي به ولد 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 ولا يعارض الموصي وهو لا يعارض اللغة ولا العرف
العام وخرج بما مخوارنب وظبي ونعام وحمر وحش وبقرة وزعم
ابن عصفور اطلاقها على هذه كلها ضعيف بل شاذ نعم لو
قال شاة من شياهي وليس له الا ظبي اعطي ظبية وكذا ذكر وخنثى
في الاصح لانها اسم جنس كالانسان وتناولها للوحدة ونوزع
فيه [illegible] لام نص على انها لا تشمله للعرف قال السبكي وهو
[illegible] عنه فلا يخرج عنها الا لعرف مطرد فاذا صح عرف بخلافه
اتبع انتهى وقد يؤخذ منه الجواب بان الاكثرين لم يخرجوا عما
قاله الا انه ثبت عندهم ان العرف لم يثبت اطراده بخلاف
اللغة فما الخلاف الى ان العرف العام هنا هل خالف اللغة
اولا ومقتضى ترجيح الشيخين كالاكثرين الدخول انه لم
يخالفها ويؤيده قول الرافعي وربما افهمك كلامهم توسطا
وهو تنزيل النص على ما اذا عم العرف استعمال التعبير بمعنى
الحمل والعمل بفضيلة 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 هل خالف اللغة اولا ويؤيده ما ياتي ان العرف العام
مقدم على اللغة في الدابة فتقديمه عليها حيث اتفق
على وجوده لانتزاع فيه يعتد به وتقديمها عليه حيث اختلف

في وجوده هو الاصح ومحل الخلاف لم يأت بمختص ففي شاة يتزيها
يتغير الذكر الصالح لذلك ويتزين عليها وينتفع بدرها او نسلها
تتغير الانثى الصالحة لذلك وينتفع بصوفها يتغير ضأن
وشعر بتغير معز لا سخد وهي الذكر والانثى من ولد الضأن
والمعز ما لم يبلغ ستة وعناق ومن انثى المعز ما لم تبلغ سنة
والجذي ذكره وهو مثلها وذكرتها في كلامهم وان كان ظبيا لعدم
للايضاح في الاصح لتميز كل باسم خاص فلم يشملها في العرف العام
لفظ الشاة ولو قال اعطوه شاة من غنمي بعد موتي ولا غنم له عند
الموت لغت هذه الوصية وان كان له ظبا لعدم ما يتغالبه والظبا
انما تسمى شياة البر لا غنما وبر قال ثم رأيت توهم شارح ان
من كم غنمي وليس في محله اما اذا كانت له عند موته فيعطى
واحدة منها فان لم يكن له الا واحدة اعطيها ولو
مثلا من واحدة ونصف من اخرى فهل يعطى الجزاء
شاة واللفظ يجب تصحيحه ما امكن ولا يعطى ذلك لان الشاة
اذا اطلقت لا تتناول الا الكاملة دون الملفقة كل محتمل ويأتي
ذلك فيما لو حلف ان لا شاة له وله نصفان وقضية تقليلهم
دخول المعيبة بقولهم وكون الاطلاق الخ ربما يؤيد الاول
ثم يحتمل ان محل هذا التردد ما لم 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 بأصله اعطي عند الموت
اشرب له شاة ولو معيبة او له غنم اعطي واحدة ولو على
غير صفة غنمه كما لو لم يقل من مالي ولا من غنمي والجمع
والناقة قال اهل اللغة انما يقال جمل وناقة اذا ارتبعا فاما
قبل ذلك فقعود وقلوص وبكر انتهى فهل تعتبر هذه

الاسماء لا بتناول احدها الاخر عملا باللغة او ما عدا الفصيل
الذكر يشمل الجمل والانثى يشمل الناقة للنظر فيه مجال والذي يتجه
اخذا مما مر وسأذكره انه عرف عرف عام بخلاف اللغة عمل به والا
فيها وافتضاه كلام الغير واحد من الشراح وغيرهم الثاني اعني
ما عدا الفصيل في اطلاقه نظر ظاهر بنتا وابن البحاني بتشديد
الياء وتخفيفها والعراب السليم والصغير وضدهما لصدق
الاسم عليهما لا احدهما الاخر فلا يتناول الناقة وعكسه
لاختصاصه بالذكر وهي بالانثى فمن ثم لم تتناول البعير قال
الزركشي والجوهري والاصح تناول بعيرا ناقة وغيرها من نظير
ما مر في الشاة لانه اسم جنس ومن ثم سمع حلب بعيره الا الفصيل
وهو ولد الناقة اذا فصل عنها لا بغلة ذكرا ولا بقرة ثورا
بالمثلثة [illegible] وهي ما لم تبلغ سنة للعرف العام ان اتفق اهل
[illegible] خلافها عليه لانه لم يشتهر عرفا والثور او الكلب
او الحمار او البغل مصروف للذكر فقط لذلك وزعم بعض
اللغويين في نحو الحمار انه يطلق عليهما شاذا وخفي وان بني عليه
ذلك انه لو حلف لا يركب بغلا او بغلة حنث في كل بهما وان
بغلته صلى الله عليه وسلم المسماة بالدلدل البافية الى زمن معاوية
انثى كما اجاب به ابن الصلاح او ذكر كما نقل اجماع اهل الحديث
وتبدل قوله صلى الله عليه وسلم ابرك دلدل ولم يقل ابركي
وان نقله سليمان انثى او ذكر وزعم ان تاء قالت تدل على التانيث
رده ابو حنيفة ونقل انه القابل به ووجه الرد انه تانيث
لفظي كنا جرادة وشاة وفي القاموس الفرس للذكر والانثى
وبني فرسة وقضيته ان الفرس في كلام الموصي للذكر لانهم
عللوا اختصاص نحو الحمار بالذكر بانه يفرق بينه وبين
الانثى بالتاء ويحتمل انه لهما فيتخير الوارث ويوجه بان نحو

حماره مشهورا فتقضي حذف الثاني اختصاص محذوفها بالذكور ولا كذلك الفرس وهذا اقرب ولا يتناول البقر جاموسا وعكسه على ما قاله الرجوع للعرف ايضا فلا ينافيه تكميل نصابها بها ولا عدهما في الربا جنسا واحدا لكن بحث الشيخان تناولها ولا البقر وحش نعم ان قال من يقري وليس له الا بقر وحش دخل كالجواميس على الاول وانما حنث من حلف لا ياكل لحم بقر بأكله لحم بقر وحشي لان ما هنا مبني على العرف وما هناك يبنى عليه اذا لم يضطرب وهو في ذلك مضطرب كذا ذكره شيخنا في شرح الروض وهو عجيب اذ فضيته بل صريحه تقديم العرف هنا على اللغة وان اضطرب وهو بعيد جدا لان معنى اضطرابه اختلافه باختلاف النواحي فاي مقدم منها ورعاية عرف الموصي يلزمه باطلاقه منافاة [illegible] والذي يتجه في الفرق كما يعلم مما هنا وثم ان [illegible] على العرف وان اشتهرت والا فالعرف المضطرد الخاص يعرف الحالف وهي في البقر مشتهرة لشمول لبقر الوحش يعمل بها ثم وانما هنا فالعرف العام متقدم عليها وان اشتهرت وهو قاض بتخصيص البقر بالاهلي فعمل به هنا فان انتفى العرف العام فاللغة ما امكن فالخاص بلد الموصي فاجتهاد الوصي فالحاكم فيما يظهر فتامله ويفرق بين البابين بان الامر هنا منوط بغير الموصي من الورثة والموصي لد فنظرنا الى ما يتعارفونه ليكون حجة على احد الفريقين للفريق الاخر وثم منوط بالحالف فيما بينه وبين نفسه فامرنا به للنظر لما هو الاصل وهو اللغة والحاصل ان التنازع هنا اوجب تقديم العرف العام لانه القاطع له لو اسطة انه يغلب على الظن ان الموصي اراده وعدم التنازع ثم اوجب

الرجوع

الرجوع للاصل لانه لم يعارضه شيء ثم بعد العرف العام هنا واللغة ثم الحقوا بكل ما بينا سببه من المراتب المذكورة [illegible] وفي لغة كل ما يدب على الارض [illegible] اهلي وان لم يمكن ركوبها خلافا لما في التتمة 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 لد عند الموت غيره او اذكر مختصر كالكر والفرا والقتال للفرس والحق بها اذا قال ذلك قيل اعتبد القتال عليه وكالحمال للاخيرين وح لا يعطى الا صالحا اخذا مما مر فان اعتيد على البراذين او البقر او الحمال للاخيرين على نزاع فيه فيعطى احدها ولو لم يكن لد عند موته واحد من الثلاث تطلب وبحث البلقيني والاذرعي وسبقهما اليه صاحب البيان الصحة وبعد [illegible] ما ان كان لذ نعم او غيرها لتغير المجاز بتغير الواقع كما [illegible] على اولاده وليس له الا اولاد الولد وكذا لو قال من شياهي وليس له الا ضأن [illegible] وختني لصدق الاسم نعم ان خصصه بخصص نظير ما مر ففي قياسه معه او يحمد مر في التفريع بتغير الذكر وكونه في الاولى سليما من عمى وزمانه ولو غير بالغ وفي الثانية سليما مما يمنع الحدة عرفا وبعض ولده تنتفي الانثى ويظهر في يتمتع به تغير الانثى السليمة من مثلث خيار النكاح فرع بحث بعضهم في الوصية بطعام انه يحمل على غرفهم دون عرف الشرع المذكور في الربا والوكالة وبوجه بان هذا لم يشتهر فيبعد قصده ويوافقه افتاء جمع بمنيين فيمن اوصى بغنم وجب لمن يقراون عليه باجرة ذلك على ما قدمته المطردة به في عرف الموصي [illegible] او امتنع [illegible] او امتنع تطوعا [illegible] كفارة لانه المعروف في الاعتاق وبرد بان المعروف في الوصية عدم التقيد بذلك فتقدم وكفارة ضعيف بخطر بالنصب وهو اما يأتي في النذر

شبكة الألوكة www.alukah.net

الخانف وان كان شاذا او حال او متغير او متقول لاجله مراد ابر التكفير
لابر لفساد المعنى وبر الوصي باحد رقبته بهما فاعتقوا او قتلوا
قرعة ولو قتلا مضمنا او اعتقهم او باعهم مثلا بطلت الوصية اذ
لا رقبة له عند الموت ويفرق بينه وبين الموت الحمل واللبن اذا
تلفا مضمنا فان الوصية في بدلهما بان الوصية ثم بمعين
شخصي فتناول بدله وهنا لمبهم وهو لا بدل له فاشترط وجود
ما يصدق عليه عند الموت وح يكون بدله مثله ليتحقق شمول
الوصية لدح بخلاف التالف قبله فانه لم يتحقق شمولها له
وان برء احد المعينين الوصية ليصدق الاسم فليس للوارث
امساكه ودفع قيمة مقتول اما اذا قتلوا بعد الموت قتلا
مضمنا فيصرف الوارث قيمة من شاء منهم او مضمنا وغيره
فله لتعين الغير للوصية هذا كله ان قيد بالموجود لا
اعطي واحدا من الموجودين عند الموت وان تجدد
او اوصى باعتاق رقاب بان قال اعتقوا عني ثلثي رقابا
او اشتروا وابثلثي رقابا واعتقوهم ثلاث من الرقاب يتعين
بشراؤها ان لم يكن عياله وعتقها عنه لانه اقل مسمى الجمع اي على الاصح
الموافق للعرف المشتهر فلا 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 لاستكثار
مع الاستر خاص اولى من الاستقلال مع الاستقلال عكس
الاضحية ولو صرفه للثنتين مع امكان الثلاثة ضمنها باقل
ما يخدم به رقبة ولو فضل عن نفس ثلاث ما لا يأتي برقبة
كاملة فهي للورثة نظير ما يأتي ان نجز ثلثه عنهن ناقصة
مع رقبتين لان ذلك لا يسمى رقابا بل يشتري بقيمته او
شيا به اي الثلث وقضيته قوله بقيمتان انه حيث وجدتا

تعين شراؤهما وان وجد رقبة انفس منهما وله وجه لان التعدد
اقرب لغرض الموصي فحيث امكن تعين وليست الاتفسير غرضا
مستقلا حتى ترجح على العدد ويحتمل انه يخير لان في كل غرضا
من الموصي به رقبة او
وتبطل الوصية فيه ولا يشتري بشقص وان كان بانيه حرا على
الاوجه لانه لا يسمى رقبة تلبيه تصوير المتن باعتقوا
عني بثلثي رقابا هو ما في الروضة وغيرها وظاهر المتن انه ليحتا
اليه ولا يخالف للان الثلاث حيث وسعها الثلث واجتزئ فيهما
واما الزايد ففي الاولى الى استكمال الثلث وفي الثانية لا يجب
وقوله فان عجز ثلثه عنهن ناقصة في كل منهما لانه اذا صرح بالثلث
وعجز ثلثه عن ثلاث لم يشتر بالشقص كما لو لم يصرح به ولو اوصى
لد عشر اقفزة حنطة جيده ثمانية دراهم ويتصدق
بها مائة فاوجه رد المايز الزايدة للورثة اي اخذا
مما هنا لكن الفرق واضح لان المدار هنا على اسم الرقبة ولم توجد
كما تقرر وثم على بر الفقراء وهو مقتض لصرف المايز في شراحظة
بهذا السعر والتصدق بها كما هو وجه اخر يظهر ترجيحه وهل
المراد الانفس باعتبار محل الموصي او الوصي او الورثة وقت
الموت او ارادة الشراء وهل ينتظر وجود الانفس لو رجي وعليه
فما ضابط الرجا المراد في لكل شيا ويظهر اعتبار محل الموصي
عند تيسر الشراء من مال الوصية
اي جاز ذلك وان قدر على الكامل خلافا لجمع من شراح
الحاوي وغيرهم لصدق اللفظ به لكن الكامل اولى فرع
قال لغيره اعتق عني عتقا بمايتي دينار فالمتبادر منه على ما قاله
بعضهم الرقبة الكاملة فيتعين لان التبعيض يؤدي الى السراية
على الامر مما لم يقل بعد موتي فلا يبغيض واذا اشتراها بثمانين

وهي تساوي المائة صح واعتقها عنه وصرف الزايد للمعتق والورثة
ولو اوصى بثلثه وقال يصرف منه كذا فصرف وبقي منه فضله
فالاوجه لما مر انها للساكين لما مر انه لا يشترط في الوصية بيان
المصرف لان غالبها الصرف وليس كمن اوصى بعتق رقبة فلم يف
ثلثه باذني رقبة رد المؤرخ خلافا لمن زعم انه مثله ويفرق
بانه عين هناجهة محصورة وقد تعذرت وفي مسئلتنا لم
يعين للفاضل جهة فحمل على الغالب المتبادر ولو زاد فيها
للصرف الفاضل لوجوه القرب

حيين معا او مرتبا وبينهما اقل من ستة اشهر
الموصي به بالسوية بينهما الانثى كالذكر وكذا الواحد
باكثر لانه مفرد مضاف فيعم انت
لان الميت كالعدم
فله كذا ان كان حملك
الذكر والانثى الوصية لشرط صفة الذكورة
او الانوثة في جملة الحمل ولم تحصل ولو ولدت ذكرين او اكثر
او انثيين فاكثر قسم بينهما او بينهم او بينهن بالسوية وفي ان كان
حملها ابنا وبنتا فلكذا لا يستحق الا المنفرد وقارن الذكر
والانثى بانهما اسما جنس يقعان على القليل والكثير بخلاف
الابن والبنت ووجه قول المهم ردا على الرافعي انه واضح ان
المراد في الوصايا على المتبادر غالبا وهو من كل ما ذكر فاتضح
الفرق
الذكر والانثى لان الصيغة ليست حاضرة
للحمل فيه لانه لم يحصر الحمل
في واحد وانما حصرت الوصية فيه
ان لم يكن
وصي والا فهو كما هو ظاهر من كلامهم ولا يعارضه ما قدمته

في تنبيه في شرح قوله اعطي احدهما اي الكلاب لان ذلك فيما اذا تصور
فيه ضرر على الوارث لوفوض الامر للوصي وهذا لا يتصور فيه ذلك
لان الموصى به معين يستحصه وانما التحكم في المعطى له فتوقف
للوصي لان الشارع اقامه فيما لا ضرر فيه على الوارث مقام نفسه
ويقاس بكل من الطرفين ما في معناه
بينهما لاقتضا التنكير هنا التوحيد بخلاف فيما مر في ان كان
حملك لان قرينة جعله صفة الذكور مثلا لحملة الحمل يقتضي عدم
الوحدة فعمل في كل بما يناسبه وان ولدت ذكرا فله ما يأتي او انثى
فلها الموصى به ولدت حتى دفع له الاقل ووقف الباقي وقضية
كلامهم هنا انه لو اوصى لمحمد بن بنته وله بنتان لكل ابن اسمه
محمد اعطاء الوصي ثم الوارث من شاء منهما ويحتمل بعضهم انه يوقف
حتى ان الموصى له معين باسم العلم لا يحمل ايهامه الا
بالقرينة هنا يمكن رده بانه لا اثر هنا لهذا التعيين اذ الشيء
عند الوضع العلمي لسواد انه بالنسبة الى جهلنا بعين الموصى له منهما
الذكر فيما قالوه واما كون هذا منهما وصفا وذاك معينا وصفا
فلا اثر له هنا ويمكن توجيهه بان عين الموصى له هنا يمكن جوابها
بمعرفة قصد المنشئ ويدعي احدهما انه المراد فيقبل الاخر عن الحلف
على انه لا يعلمه اراده فيحلف المدعي ويستحق وفيما قالوه لا
يكون ذلك وهذا اوجه بكسر الجيم
من جوانبه دار الاربع حيث لا ملاصق لها
فيما عدا اركانها كما هو الغالب ان ملاصق اركان كل دار فيهم
جوانبها فاذا عبر واباذكر في ما يأتي وستون دارا الخبر فيه مسند
من طرق يفيد مجموعها حسنه ومرسلا من طرق صحيح وقطروا
في التحذير بمائة وستين بما اجيب عنه في شرح الارشاد ويجب
استيعاب المائة والستين ان وفى بهم بان يجعل لكل اقل متمول والا

الاقرب اما الملاصق لها فيما عدا المدارس كان الشامل لما فوقها وتحتها
فيقدم على الملاصق للاصق اركانا ثم ما كان اقرب للملاصق
فيما يظهر في ذلك لانه احق باسم الجوار من غيره واقرب الى غرض
الموصي ومن ثم لو اتسعت جوانبها بحيث زاد ملاصقها على مائة وعشرين
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 اي بحث عند الموت فيما يظهر فيهما وان كانوا
كلهم في مونة واحد كما هو ظاهر سواء في ذلك المسلم والمعتق والحر والمكلف
وهذا هم كما شمله اطلاقهم نعم يظهر انه لا يدخل احد من ورثته وان
اجيزت وصيته اخذا مما يأتي انه لا يوصى له عادة وكذا يقال في كل
ما يأتي من البعض ومن بعد لم نر من رأيت نص الشافعي الذي قدمته
في بحث الوصية للوارث وهو صريح في ذلك وقد [illegible] ناقض
الشق لسيده والمبعض بينهما منسبة الرق والحر بهما
والاقلين وقع الموت في نوبته ولو تقددت دار الموصي بصرف
الجيران اكثرهما سكنى فان استويا فالي جيرانهما اي مائة وعشرين
من كل واحد ثانيين من كل محل بنظر الاول فالاقرب ومن فيمن احد مسكنيه
حاضر الحرم بتفصيل لا يبعد مجيء بعضه هنا اذ حاضر الحل وجاره
متقاربان فكما حكم العرف ثم يحكم هنا وبحث الاذرعي اعتبار التي
هو بها حالتي الوصية والموت والزركشي اعتبار التي هو بها وكلاهما فيه
نظر كبحث الزركشي ان جار المسجد من سمع النداء فيه لوضوح التردد
بين ما هنا وثم لان المدار هنا على العرف كما تقرر وذاك على تحصيل
الفضيلة من غير مشقة فلا جامع بينهما والعبرة في الوصية بهم
الموصوفون يوم الموت لا الوصية كما هو قياس ما مر بانهم احياء
علوم الشرع من تفسير وهو معرفة معنى كل اية وما اريد بها قلا في
التوقيفي واستنباط في غيره ومن ثم قال الفارقي لا يفرض لمن علم

تفسير

تفسير القرآن دون احكامه لانه كذا قيل الحديث وهو ولو
علم يعرف به حال الراوي قوة وضدها والمروي صحة وضدها
وعلل ذلك ولا عبرة بمجرد الحفظ والسماع وفقه بان يعرف
من كل باب طرفا صالحا يقتدي به الى معرفة ما فيه مدركا واستنباطا
في غيره وان لم يكن مجتهدا خلافا للمايومي بعض العبارات
عملا بالعرف المطرد المحمول عليه غالب الوصايا فانه حيث
اطلق العالم لا يتبادر منه الا المجتهد هو لا ومن ثم لو اوصى للفقيه
لم يشترط فيه كما ذكره بل من حصل شيئا من الفقه وان قل تظير ما في
الوقف اي بان يحصل طرفا من كل باب بحيث يتأهل به لفهم
باقيه اخذا من كلام الاحياء ويكفي تلاوته من اصحاب العلوم الثلاثة
او بعضها ولو عين علما بلد او فقراء مثلا ولا علما او لا فقراء
فيهم [illegible] بطلت الوصية ولو اجتمعت الثلاثة
في وا[illegible]د باحدها فقط تظير ما يأتي في قسم الصدقات
ولو اوصى لاعلم الناس اختص بالفقه لتعلق اكثر
العلوم والمنفعة من اشتغل بتحصيل الفقه وحصل شيئا
منه ولو قع لاتقى وان احسن طرق القرآت واداؤها
وضبط معانيها واحكامها واديب وهو فيمن يعرف العلوم
العربية نحوا وبيانا وصرفا ولغة وشعرا ومتعلقاتها
ومعبر للمرائي المنامية والافصح عابر من عبر بالتخفيف
وفي الحديث الرؤيا الاول عابر وطبيب وهو من يعرف ما يرض
بدن الانسان صحة وضدها وما يحصل او يزيل كلا منهما
واكثر متكلم عند الاكثرين وان كان علمه بالنظر لمتعلقه
افضل العلوم واصولي ماهر وان كان الفقه مبنيا
على علمه لانه ليس بفقيه ولا منطق وان توقفت كل من
العلوم على علمه وصوفي وان كان التصوف المبني عليه

تتطهر الباطن والظاهر من كل خلق دني وتحليتهما بكل كمال
ديني هو افضل العلوم لما مر من الصرف ولو اوصى للفقرا
لم يعط الا من يحفظ كل القرآن من ظاهر قلب او لاجهل الناس
صرف لعالم الوثن فان قال من المسلمين ممن يسب الصحابة
واستشكلت صحة الوصية بانها معصية واي في اجهة مطلقة
ويجاب بان الصارف كونها معصية لا ما قد يستلزمها او يقارنها
كما هنا ومن ثم ينبغي بل يتعين بطلانها لو قال لمن يعبد
الوثن او يسب الصحابة وفتول شهادة السباب لا تسمع
عصيانه بالسب كما يعلم مما يأتي فيه وللسادة والمتاخرين
عرفا انهم الاشراف الذين يبانهم وقال بعضهم بل يلزم شرعا
وعرفا العلما والصوفية العاملون بالكتاب والسنة
ظاهرا وباطنا وسيد الناس الخليفة لانه المتبع والمرشد
المنتسب من جهة الاب الى الحسن او الحسين لان امهما وان
عم كل رفيع الا انه اختص باولاد فاطمة رضي الله عنهم عرفا
مطردا عند الاطلاق واعقل الناس واكيسهم ازهدهم في الدنيا
واحمقهم اسنهم عند الماوردي عند الروياني ويدخل
في وصية الفقرا المساكين والمراد بهما هنا عند ما يأتي
في قسم الصدقات فينعكس الحكم وعكسه ومن عبارات
الشافعي رضي الله عنه البدنية اذا افترقا اجتمعا واذا اجتمعا
افترقا ويجوز النقل هنا الى غير فقرا المال والوصية للبيتامى
وللعميان وللموصي ونحوهم كالحاج على ما في الروضة ويوجه
وان اطيل في رده بان الحج يلتزم السفر بل طوله غالبا
وهو يستلزم الحاجة غالبا وكان مشعرا بالفقر بخلاف
بفقرائهم ووجههما اي النوعين في وصية تنزل الموصي
به بينهما اي بشركة الوصي ان كان والا فالحاكم نصيبين فيجعل نصف

الموصي

الموصى به للفقرا ونصفه للمساكين كما في الزكاة وبه
فارق ما لو اوصى لبني زيد وبني عمرو فانه يقسم على عددهم
ولا ينصف واقل كل صنف من الفقرا والمساكين مثلا
حيث لم يقيد والمحل واحد واريد به وبهم غير محصورين
ثلاثة لانها اقل الجمع فان دفع الموصي او الوارث وكذا
الحاكم بغير اجتهاد او تقليد صحيح كما هو ظاهر لاثنين غرم
للثالث اقل متمول ثم ان لم يتعمد استقل بالدفع اليه
لبقا عدالته والا علم حرمة ذلك كما هو ظاهر وفيه
للقاضي ويؤيد فعله لذا ويرده للدافع ويامر بالدفع
له كذا قالوه وهو مشكل لانهم بعد ان قرروا انه
بقي [illegible] كيف يجوز ان للقاضي الدفع اليه ولو
ليد [illegible] برة فالوجه حمل كلامهم على ما اذا تاب اذ
الظاهر انه لا يشترط في مثل هذا استبرا ويجب الاسترداد
بتبين الاسترداد منهما ان اعسر الدافع لانه ليس اهلا
للتبرع فلو اي الموصي والا فالحاكم التفضيل بين اصناف كل
صنف ويتاكد تفضيل الاشد حاجة والاولى ان لا يزيد التفاوت
الا فضل بتقدم ارحام الموصي وجيرانهم اولى بمحاربته
رضا عما لم يخبر انه فعارفه وتراهم بقي الخمر واجب
تولهم واستيعابهم والتسوية بينهم وان تفاوتت
حاجاتهم خلافا للتاضي ابو الطيب وكان بعضهم اخذ
من كلامه ما يأتي عند اخر الباب انه لو فوض للموصي
التفرقة بحسب ما يراه لزمه تفضيل اهل الحاجة الخ وقد
يفرق هنا بانه ربط الامر بوصف الفقر امتثالا فتقطع اجتهاد

الوصي ونحو وكل الامر لاجتهاده فلو صرف ذلك [illegible] اوصى لزيد [illegible] لانه
الحقه بهم [illegible] وان كان غنيا لنقصه عليه ولو وصف بصفتهم
كزيد الصغير فان كان غنيا فنصيبه لهم او فقيرا فكما مر او
بعبرهما كزيد الكاتب اخذ النصف وكان اكبر اخذ من هذا
قوله لو وقف على مدرس وامام وعشرة فقراء قسم على ثلاثة للعشرة
ثلثها على المذهب وكوا وصى لزيد بدينار وللفقراء ثلث ماله اعطى
لزيد ولو فقيرا اعتبره لانه بتقديره قطع اجتهاد الوصي وفصيه
انه لو اوصى ان يحط من دينه على فلان اربعة مثلا وان يحط
جميع ما على اقاربه وفلان منهم لم يحط غير الاربعة لانه اخرجه
بالقران ولان العدد له مفهوم عند الشافعي رضي [illegible] وبه
يجاب عن قول الرافعي اذا جاز ان يكون النقص من [illegible] في
مسئلة المتن لجاز ان يكون التقدير هنا اي في مسئلة
الدينار اي ليلا ينقص عنه وايضا يجوز ان ينقص عين زيد
للدينار وجهة الفقر الباقي فيستوي في غرضه العرف لزيد
وغيره انتهى ووجه الجواب ان زيدا في مسئلة المتن لقب
ولا يعتد بتخصيصه مفهوم مخالف منهوم العدد او ما تضمنه كالدينار
فان كثيرين عليه وان لم يقل بالمفهوم اصح الفرق بين المسئلتين
وان النقص على الدينار له قطع اجتهاد الوصي ان ينقصه او يزيد
عليه فتامله ولو اوصى لشخص وفلان اسند وصيته الله بالف
ثم اسند وصيته لجميع من منهم واوصى لكل من يقبل وصيته منهم بالف
فالذي يتجه انه ان صرح او دلت قرينة ظاهرة على ان الالف
المذكورة او الامر متعلقة بقبول الاول صار سبعة الف

لان الاولى حق من جملة الافراد الثانية والا استحق الف ثم
ان قبل استحق الفين ايضا لانها وصيتان متغايرتان
الاولى محض تبرع لا في مقابل والثانية نوع جعالة في مقابلة
القبول والعمل فتكسر تهذا كالافراز له بالف ثم بالفين او بالف
ولم يذكر سيا ثم الف وذكر لا سيما لانه لم يغاير بينهما
من كل وجه فامكن جعل احد مما على الاخر بخلاف مسئلتنا
وبهذا يندفع ما وقع في فتاوى ابن ابي زرعة مما يخالف
بعض ذلك على انه يتردد فيه وما بعد قوله لعل حمل المطلق
من حيث القطع على المقيد اولى وان كانت مادتهما مختلفة
اعتبارا باللفظ من غير نظر الى المعنى او اوصى لجمع معين
غير [illegible] وهم المسنون للعلي وان لم يكونوا من
فا[illegible] الله وجهها وبني تميم صحت في الاظهر وله
الاقتصار على ثلاثة كالوصية للفقراء والفرق بان
الشرع خصصهم بثلاث بخلاف غيرهم يجاب عنه بانا نتبع
في الوصايا عرف الشرع غالبا حيث علم او لزيد وعمرو 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 الدار لزيد صحت له وصرفت
[illegible] عمارته كما بحثه الاذرعي او لزيد ونحو الرياح فله اقل متمول
وبطلت فيما عداه ولو اوصى بثلثه لله تعالى صرف في وجوه
البر وياتي اخر الباب بيانهم وشملهم وجوه الخير ولا يدخل
فيهم ورثته نظير ما مر وياتي فان لم يقبل بعد 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 والمنجس وغيرهما بخلاف الوقف فيهما ووقع لبعضهم
هنا ما يخالف ذلك فاحذره او وصى لاقاربه زيد وعمرو قرابته
له وان بعدوا ارثا وكفرا وغنى وضدهم فيجب استيعابهم والتسوية
بينهم وان كثروا وشق استيعابهم كما شمله كلامهم ولا ينافيه قولهم لو نجم وا
فكالعلوية لان محله فيما اذا تعذر حصرهم وذلك لان هذا اللفظ يذكر عرفا
شايعا لارادة جهة القرابة فهم ومر ثم لو لم يكن له الا قريب حرفة الكل ولم
ينظر لكون ذلك اللفظ جمعا واستوى الابعد مع غيره مع كون الاقارب
جمع اقرب وهو افعل تفضيل واعترض الرافعي التعليل بالجهة بانه لو
لو كان كذلك لم يجب الاستيعاب كالوصية للفقراء ويجاب بانه في نفسه
غير جهة حقيقة لان من شان القرابة الحصر واما الذي ذكرها
ماينا ورمن الجهة بالنسبة لاعطاء من ذكر وقولهم يذكر عرفا لارادة
جهة القرابة فيشير لما ذكرته لا اصله اي اباوا اما وفوقا اي ولدا
ونقل الاستاذ ابو منصور اجماع الصحابة عليه والاعتراض عليه مردود
وذلك لانهم لا يسمون اقارب عمرا اي بالنسبة للوصية فلا ينافي تسميتها
اقارب في غير ذلك وعدل عن قولهم 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 غيره اوليكن صرف اليهم
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 امرء خاله ويدخلون في الرحم اتفاقا واعترض في ضبط

الاقارب باقرب جد ينسب اليه اوابه بناء على دخول اقاربهما
وبعد اولاده اي ذلك الجد قبيلة واحدة ولا تدخل اولاد جد
فوقه او في درجته فلو اوصى لاقارب حسني لم يدخل الحسينون
وان انتهوا كلهم الى علي كرم الله وجهه او لاقارب الشافعي
دخل كل من ينسب لشافع لانه اقرب جد عرف به الشافعي
لا من ينسب لجد بعيد شافع كاولاد اخوي شافع علي والعباس
لانهم انما ينسبون للمطلب او لاقارب بعض اولاد الشافعي
دخل فيها اولاده دون اولاد جده شافع ويدخل في اقرب
اقاربه اي زيد الاصل اي الابوان والفرع اي الولد ثم غيرهما
عند فقد مما على التفصيل الاتي رعاية لوصف الاقربية المقتضي
لذلك ب او قوة الجهة وبهذا الذي دل عليه قوله على
جد الم اعترض عليه بانه يوهم انه ثم اقرب من غير الاصول
والفروع وانه مع قوله شارح المراد بالاصل الاب والام واصولهما
والاصح تقديم الفروع وان سفلوا ولو من اولاد البنات
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
القرب فالقرب نظرا في الفروع الى قوة الارث والعصوبة
في الجملة وفي الاخوة الى قوة البنوة فيها في الجملة ثم بعد الجدودة
العمومة والخولة فيستويان ثم بنوتهما ويستويان ايضا لكن
بحث عن الرافعي تقديم العم والعمة على ابي الجد وابي الخال والخالة
على جد الام وجدتها انتهى قال غيره وحالهم في ذلك اينبه مما في الولاء
اذا تقرر ذلك علم منه تقديم ابن وبنت وذريتهما
وتقدم ذ وذريته من اي جهة انه على جد من اي جهاته

هنا قولهم لانه لا يوصي له عادة بخلاف الوصية بالتصدق عنه
وان المتبادر منه قصد المعرف من نحو الفقر الماصر ان غالب
الوصايا كذلك ومتى اريد الامر على قصد التعرف انضم دخول
ورثته نظرا للعادة المذكورة فان لم يكن غير هم فيحتمل انه كما مر
انفا ويحتمل العرف ما افاده التعليل ان الوارث لا يوصي له
عادة بخلاف غيره **فصل** في احكام معنوية للموصى به
مع بيان ما يدخل بمر الميت وما ينفعه **تصح الوصية**
بمنافع نحو عبد ودار كما قدمه ووطابه هنا بعده **وغلة**
عطف على منافع **جائزة** ودار مؤبدة ومؤقتة ومطلقة وهي
للتابيد وما اقتضاه عطف الغلة على المنفعة من تغايرهما
صحيح [illegible] اعترض التسوية بين المنفعة
والغلة بالكسب والخدمة في الفن والمنفعة والسكنى
والغلة في الدار فان استحسان المنفعة فتاوى الخدمة والسكنى
اي وغيرهما مما صرحا به قيل لكن يفيده الاتي في الغلة وان كلا
من الخدمة والسكنى لا يفيد غيره ومن ثم لو استأجر قنا للخدمة
لم يكلفه نحو كتابة وبناء قيل ينبغي ان الوصية بالغلة والكسب
لا تفيد استحقاق سكنى ولا ركوب ولا استخدام وبواحد من هذه
الثلاثة لا يفيد استحقاق غلة ولا كسب لان الغلة فائدة عينية
والمنفعة مقابلة للعين انتهى ولا ينافي ما ذكراه في المنفعة
خلافا لمن توهمه شمول الكتب لما يأتي انه بدلها وقولهم في
ان الخدمة تفيد ما تفيده المنفعة ضعيف وكذا قولهم ان
الغلة السكنى وقولهم ليس في الغلة محمل في الدابة غير المنفعة
وكون المنفعة مقابلة للعين لا يمنع ان الغلة المضافة

... والاخت بل يستوي الاب والام والابن والبنت
والاخ والاخت لاستوائهما في كل نوع فيقدم الشقيق على غيره
ويستوي الاخ للاب والاخ للام ويقدم ابن البنت على ابن
ابن الابن لانه اقرب منه في الدرجة فرع اوصى لجماعة
من اقارب اقارب زيد وجب استيعاب الاقربين واستشكله
الرافعي بان القياس بطلان الوصية لان لفظ جماعة منكر
فهو كما لو اوصى لاحد رجلين او لثلاثة لا على التعيين من
جماعة معينين قال الماوردي ويحتاج الى الفرق انتهى
واقول يمكن ان يفرق بان ما ذكره فيه ابهام من كل وجه
من غير قرينة تبينه وما هنا ليس كذلك لانه لما ربط الموصي
له بوصفه الاقربية علم ان مراده اناطة الحكم [illegible] نظر
لمن لانها كما تفيد التخصيص تفيد الاستغراق [illegible] بدا فاعرضوا عنها لابتنائها وقضوا بالقرينة التي ذكرناها ويدل ان
لنا ان نقول انما هنا للبيان لا غير معونة تلك القرينة
فاتضح ما ذكروه والدفع ما الشيخان هنا المستلزم لاخراج
كلامهم عن ظاهره بل صريحه المصرح به كلام الرافعي ولو اوصى
لاقارب نفسه او اقارب اقاربه لم يدخل ورثته في الاول
واذ صححنا الوصية للوارث لانه لا يوصي له عادة فيختص بالباقين
وفي الروضة لو اوصى لاهله فهم من تلزمه نفقتهم اي من غير الورثة
فيما يظهر من كلامهم ويظهر ايضا فيمن اوصى بزكاة او كفارة
عليه انه يجوز للموصي والقاضي الصرف للوارث في هذه لان الاخذ
فيها لم يأت بجهة الوصية البتة فقصدا الان المصرف هنا غير مقصود
وانما المقصود بيان ما استقلت به كثير الاغير وح فلا يأتي

هنا

للدار يعني المنفعة انتهى وقال غيره الوجه ان
المنافع تشمل الغلة والكسب والغلة وان كانت
قارة عينية اي معدودة من منافع الارض والغلة
والكسب لا يفيد نحو ركوب وسكني ومنفعة بل ما يحصل
من الغلة والكسب خاصة والمفهوم من المنفعة اعم مما تفهم
منها انتهى وفي بعضه نظر يعرف مما تقرر والحاصل ان
ما ذكره الشجاعان صحيح ومن ثم اعتمده المحققون وان
المنفعة تطلق على ما يقابل العين ومن ثم فسرها
الامام وغيره هنا بأنها ما ملكت بعقد الاجارة الصحيح
والمملوك به قصدا هو محض المنفعة لا عين واستتباعها
للعين اما هو للضرورة او الحاجة كما بينوه ثم وجه الاق
هو المتبادر ثم رأيتها هنا فمن ثم حملوها عليه كما حملوه
على عود اللهو فيما مر لذلك وقد تطلق على ما هو اعم من
ذلك فيشمل حتى الغلة التي هي الفوائد العينية الحاصلة
لا بعمل احد وهذا لا يعمل به هنا للقرينة فالغلة
قسمان قسم يحصل بدل استيفاء منفعة فتتناوله
المنفعة بلا قرينة وقسم يحصل بنفسه فهو اجنبي عن
المنفعة فاحتاج تناوله له الى قرينة ومن هذا يعلم انه
لا يصح الايصاء بدراهم يخرجها الوصي ويتصدق بما يحصل
من ربحها لان الربح بالتجارة لا يسمى غلة ولا منفعة
للعين الموصى بها لانه لا يحصل الا بعد زوالها وهذا واضح
خلافا لمن وهم فيه وان الذي ينتج في نحو النحلة والشاة
انه ان اوصى بفوائدها او بغلتها اختص بنحو الثمر

واللبن

واللبن والصوف او بمنافعها لم يدخل نحو الثمرة الا ان قامت
قرينة ظاهرة او لجارية عادة بما يشمل الغلة بان لم يكن لها
منفعة تقصد غير نحو ثمرتها او اطرد عرف الموصي بذلك وقد مر
لذلك نظير فان قلت ما منفعة النحلة والشاة غير
الغلة قلت ربط الدواب في النحلة ونحو نثر الثياب
عليها ونحو دياسة الشاة للحلب فانه يصح استيجارها لذلك
كما صرحوا به تنبيه وقع في الروضة هنا لو اوصى
بخدمة عبده سنة عشر معينة كان تقديمها للوارث وتارجح
فيه الاذرعي ثم قال ينبغي حملها على سنة متصلة بموته
وكأنه اخذ هذا من نظيره الآتي انه لو اوصى بمنفعة
دار حملت على السنة التي تلي الموت وهو
اخذ هر الان يفترق بانه هنا ابقى للوارث
شركة في المنافع اذ ما عدا المخدمة من نحو كتابة وبناء
له خلافا لابن الرفعة كما تقرر وعند تباحق للوارث
تكون الخيرة في تسليم ما عداه اليه لانه اصلي والموصى
له عارض فلقوة حقه كان التعيين الله وأما في هذا
يبقى له حق في المنفعة فلا يعارض حق الموصى له
فالصرف حقه لاول سنة تلي الموت اذ لا معارض له فيها
فتأمله وما يؤيد ذلك قول الشافعي لو اوصى بثمرة هذا البستان
سنة ولم يعينها فتعيينها للوارث أي لانه يثبت له المنافع
غير الثمرة فهو كالوصية بالخدمة فيما ذكر وبذلك الموصى له بالمنفعة
وكذا بالغلة ان كانت قرينة على ان المراد بها مطلق المنفعة
او اطرد العرف بذلك فيما يظهر وتظهر ما مر منفعة نحو العبد

الموصي بمنفعته فليست اباحة ولا عارية للزومها بالقبول ومن ثم
جاز له ان يوجر ويعير لموصى بها ويسافر به عند المامن ويودع بامانة
وورثت عنه وعمل ذلك في غير موقتة بنحو حياة علي اضطراب فيه الا
كانت اباحة فقط كما لو اوصى له ان ينتفع او يسكن او يركب او يخدم
فلا يملك شيأ مما مر وياتي لانه لما عبر بالفعل واسنده الي المخاطب اقتضى
قصور ملكه علي مباشرته بخلاف منفعته او خدمته او سكناها او
ركوبها خلافا لابن الرفعة والتعبير بالاستخدام كهو بان يخدمه
بخلاف الخدمة بما هو واضح ويستقل به الموصي بتزويج العبد اي ان كانت
الوصية موبدة ولما احتيج الي ايراد الوارث ايضا فيما يظهر بما انه
لابد من رضاه مما في الامة مطلقا يملك ايضا كما قطع به
واصطياد واجرة حرفة لانها ابدال المنافع الموصي بها
كهبة ولقطة اذ لا تقصد بالوصية اي الامة ليست
بشبهة او نكاح بملك الموصي له بمنافعها لانها من نماء الرقبة كما
لكسب وبما يملكه الموقوف عليه ومالا في الروضة واصلها الي انه ملك
لورثة الموصي وفرق المازري بينه وبين الموقوف عليه بان ملك الثاني
اقوي لملكه الثمار والولد بخلاف الاول ويملك الوارث الرقبة هنا
لامر قال غيره ولانه يملك الرقبة علي قول قوي استشاع بحثه وهذا
ورد هذا بان الموصي له بالمنفعة انما قيل انه يملك الرقبة ايضا
ويرد الاول بان الموصي له يملك الاجارة والاعارة والسفر بها
وتورث عنه المنفعة ولا كذلك الموقوف عليه فكان ملك الموصي له
اقوي وعدم ملكه الثمار انما هو لعدم ترتبها ودخوله والولد انما هو
لما ياتي ولانه جزء من الام وهو لا يملكها الا ان ذلك يضعف ملكه ومن ثم
كان المعتمد ملكه المهر وفاقا للاسنوي وغيره وانه فيما اذا ابدت المنفعة

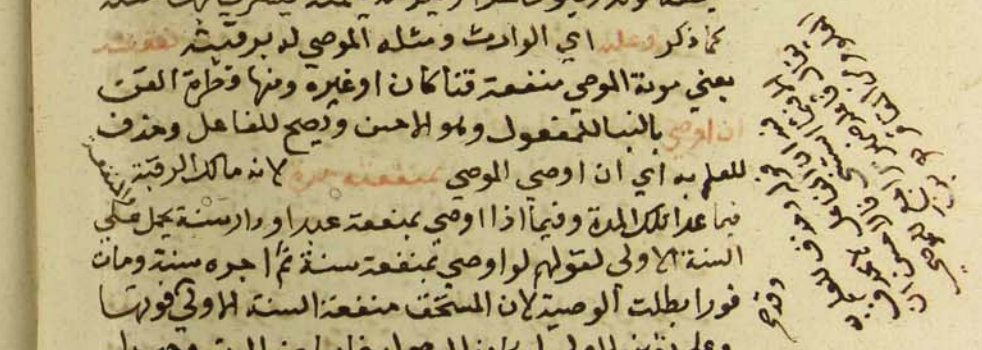
لا يجد

لا يجد لوطي بخلاف الموقوف عليه لما تقرر من ان ذلك اضعف وايضا
فالحق في الموقوفة للبطن الثاني ولو مع وجود البطن الاول
ولا حق هنا في المنفعة لغير الموصى له فاندفع ما قيل الوجه
التسوية بينهما او وجوب الحد في الوصية دون الوقف والاوجه
في ارش البكارة انه للورثة لانه بدل ازالة جزء من البدن الذي هو
ملك لهم ولو عيت المنفعة كخدمة قن او كسبه او غلة دار وسكناها
استحق غيرها كما مر فليس له في المتجرة عمله لحداد بن والقصارين
الا ان دلت قرينة علي ان الموصي اراد ذلك علي الاوجه
اي الموصي بمنفعتها امة كانت والحال انه متزوج اورثا او
غيرها فلا يملك الموصي له ويفرق بينه وبين ولد الموقوفة بان
المنت ما رض اقوي لملك الموصي له فقدم عليه
ان ملا به عند الوصية لانه كالجزء منها او حملت به بعد موت
الموصي لانه الان من فوائد ما استحق منفعته خلاف الحادث
بعد الوصية وقبل الموت وان وجد عند الحمل وثم فيما لم يستحقه
الي الان حاصل في حكمها فتكون منفعة موقوفة للوارث لانه جزء
منها ولو نص في الوصية علي الولد دخل قطعا ولو قتل الموصى
بمنفعته فوجب مال وجب شراء مثله به رعاية لغرض الموصي
فان لم يف بكامل نقص والمشتري الوارث ويفرق بينه
وبين الوقف بان المشتري فيه للحاكم بان الوارث هنا مالك للاصل
فكذا بدله والموقوف عليه ليس مالكا فلم يكن له نظر في البدل
فتعين للحاكم وباع في الجنايه وح يبطل حق الموصي له بخلاف
ما اذا افدي ولد اي الوارث ومثله موصي له برقبته دون
منفعته اعارة يعني الفتن الموصي بمنفعته كما باصله ولو مودعا

شبكة الألوكة
www.alukah.net

لانه خالص ملكه نعم يمتنع اعتاقه عن الكفارة وكتابته
لعجزه عن الكسب ومنه يؤخذ انها لو اقتت بزمن قريب لا يحتا
فيه لنفقة او بقي من المدة ما لا يحتاج فيه لزلك صح اعتاقه
عنها وكتابته لعدم عجزه ح وعلى هذا يحمل ما بحثه الماوردي
فتامله وكالكفارة النذر على الراجح لانه مسلك به مسلك
الواجب والوصية بها بعد العتق وموقفة في بيت المال
والاقلى ميا سير المسلمين وللوارث ايضا وطيها ان امن
حبلها ولم يفوت به على الموصى له منفعة يستحقها فان لم
يامنه امتنع خوف الهلاك بالطلق والنفاس والضعف
بالحمل اما ولدها من الوارث فحر نسيب وعليه قيمته يشتري
بها مثله لينفع به الموصى له منفعة يستحقها و[illegible] ولد
فتعتق بموته مسلوبة المنفعة وظاهر ان الوصية
يلحقها الولد ويكون حرا ويلزمه قيمته يشتري بها مثله
كما ذكر وعلم اي الوارث ومثله الموصى له برقبته
بعني مونة الموصى منفعة قنا كان او غيره ومنها قطع العق
بالبنا للمفعول وهو الاحسن ويصح للفاعل وحذف
للعلم به اي ان اوصى الموصي لانه مالك الرقبة
فيما عدا تلك المدة وفيما اذا اوصى بمنفعة عبد او دار سنة يحل ملكي
السنة الاولى لتولهم لو اوصى بمنفعة سنة ثم اجره سنة ومات
فورا بطلت الوصية لان المستحق منفعة السنة الاولى فوتها
وعلى قنين الاولى لو كان الموصى له فاليا عند الموت وجب له
اذ اقتل الوصية بدل منفعة تلك السنة التي تلي الموت وان
تراخي القبول عنها لان به يتبين استحقاقه من حين الموت

كما



كما علم مما مر على من استولى عليها من وارث او غيره كما هو ظاهر
خلافا لمن ظن فوات حقه بغيبته ثم رتب عليه بحثه
انه ينبغي ان له من حين المطالبة [illegible] لانه ملكه
وهو متمكن من دفع الضرر عنه باعتاق او غيره وافتى صاحب
البيان بانه وان اعتق سيتمر عليه حكم المرقا لاستغراق منافعه
على الابد بخلاف المستاجر لانها ملك منافعه واعتمده الاصبحي
في كتابه الاسرار وخالفهما ابو شكيل والسبكي فقالا بل له حكم
الاحرار ورجح بعض المتاخرين الثاني بانه [illegible] وقف الاطلاق
الائمة افلم يعد احد من موانع نحو الارث والشهادة استغراق
المنافع انتهى وقول الهروي لا تلزمه الجمعة يحمل كلام البرماوين
اما [illegible] واضح واما الثاني فهو لاستغراق منافعه وان
كان [illegible] ومحله ان زاد استغلاله بها على قدر الطهر والاؤنة
ولم يكن للمالك منافعه منها كالسيد مع قنه [illegible] اي
الموصي بمنفعته فهو مضاف للمفعول وحذف فاعله وهو
الوارث للعلم به ويصح عود الضمير للوارث السابق فهو مضاف
للفاعل ان لم يؤت بالبنا للفاعل وحذف للعلم به اي الموصي
المنفعة والمفعول اي انه لم تؤبد الوصية بمنفعة كبيع الشي
[illegible] فيصح البيع ولو لغير الموصى له وافهم التشبيه انه لا بد
هنا من العلم بالمدة وهو كذلك فابدا ابن الرفعة بحثا لعدم
كون هذا نضافيه والا كالمقدرة بحياته لم يصح بيعه اي الا
للموصى له كما علم من قوله [illegible] المنفعة ولو باطلا قها لما مر انه
يقتضي التابيد
او لا فايدة ظاهرة لغيره فيه ومن ثم ان اجتمع على

بيعه من ثالث صح على الاوجه من وجهين فيه لوجود الغاية ح ولم
ينظروا هنا لغاية الاعتاق كالرهن لانه يحل احد بين المتري ويل
منافعه وهنا الموصي له لما استحق جميع منافعه على التابيد صار حائلا
بينه وبين مريد شراه فلم يصح كما علم مما مر في ثالث شروط البيع واذا لم
يصح بيعه الا للموصى له فاسم القن والموصى له فالوارث كافران
فالذي يظهر انه يحال بينهما وبينه ويتكسب عند مسلم ثقة
للموصى له ولا يجبران على بيعه لثالث لانه لا يدري ما يخرج من كل
من الثمن فان قلت يشكل على ما تقرر من صحة بيعهما
لثالث ما مر انهما لو باعا عبدهما لثالث لم يصح وان تراضيا
قلت يفرق بان كلا من القنين مثلا مقصود لذاته
فقد يقع التراضي بينهما في التقويم لا الى غاية يجلان بين
ضعافا فانه تابع فسومح فيه ولو اوصى ان يدفع من غلة رقبته
كل سنة كذا لمسجد كذا مثلا وخرجت من الثلث لم يصح ببيع بعضها
وترك ما يحصل منه المعين لاختلاف الاجرة فقد يستغرقها فيكون
الجميع للموصى له نعم يصح بيعها لمالك المنفعة وفيما اذا قال
قال بماية من غلتها فمات الغلة الماية فقد تعارض مفهوم
من ومفهوم ماية فما المرجح والذي يتجه تقديم الثاني لان الماية
لا تطلق على ما دونها ومن قد تكون للابتداء الغاية كما قدم في بئر
وصاياه من ثلث الباقي انه يشمل الوصية بالثلث وتكون من
للابتداء ولو اوصى بمنفعة مسلم لكافر فظاهر كلامهم بطلان بعضها صحة
الوصية وعليه فيجبر على نقلها لمسلم كما لو استاجر كافر مسلما
غنيا وقد يفهم التفرقة انه لا يصح بيع الموصى له بالمنفعة الموقتة الا
للوارث وهو كذلك ونظير ما مر في بيع حق بحوالبناء او المرور وقد

يرد

يرد على هذا الحصر قولهم لو جني فقدي الوارث او الموصى له رضيه
بيع في الجناية بغيب الاخر واستشكله الشيخان بانه ان قدرت
الرقبة فكيف تباع المنافع وحدها واجيب بانه معقول ويرجوا
به في بيع نحو حق البناء بحاكر وبارا تباع وحدها بالاجارة وفيه
نظر لان الاجارة المحضة انما تتصور 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
وحملها لاخر فاعتقها مالكها لم يعتق الحمل لانه لما انفرد بالملك
صار كالمستقل وبما تحمله وعللنا بما مر ان الوصية تستغرق
كل في المستقبل فاعتقها الوارث وزوجت ولو بحر
نعم بعضهم ان اولادها ارقاء وصور الزركشي اعتقادهم
احرارا ويغرم الوارث قيمتهم لانه بالاعتاق فوتهم على الموصى
له انتهى وهو مجيب مع قولهم المار في العتق لو كان الحمل
لغير المعتق بوصية او غيرها لم يعتق المراد فعلم ان الوجه
هو الاول لان تعلق حق الموصى له بالحمل يمنع سريان العتق
اليه فبقية على ملكه الاصح مثلا
اي مع منفعته اومدة
مجهولة لانه حال بينها وبين الوارث ولتعذر تقويم المنفعة
لتعذر الوقوف على اخر عمره فيتعين تقويم الرقبة مع منفعتها
فان احتملها الثلث لزمت الوصية في الجميع والا فقيما يحتمله
فلو ساوى العبد بمنافعه ماية وبدونها عشرة اعتبرت
الماية كلها من الثلث فان وفى بها فواضح والا كان لم يف الا

بنصفها صار نصف المنفعة للوارث والذي يتجه في كيفية
استيفائها انها تبقى بايدي [illegible] وان اوصى بها مدة معلومة قوم بمنفعة
قوم مسلوبة تلك المدة ويحسب التفاوت من الثلث لان
الحيلولة بضد الزوال فاذا ساوي بالمنفعة مباحة وبدونها
تلك المدة تتعين فالوصية بعشره فان وفي بها الثلث فواضح والا فان
وفي ببعضها فكما مر كما هو ظاهر والكلام في الوصية بجمع المنافع
فلو اوصى له ببعضها كلبن شاة فقط قومت تبقيها ثم حلبه عنه
ابدا او الى المدة المعلومة ان ذكرها ونظر في التفاوت ايسعه
الثلث اولا ولو اوصى بالرقبة فقط لم يحسب من الثلث لان الرقبة
خالية من المنافع كالتالفة فلا قيمة لها او بالمنفعة لواحد وبالرقبة
لاخر فرد الاول رجعت المنفعة للوارث على الاوجه [illegible] عاد
الدار بالتي عاد حق الموصي له بمنافعها فرع لو اوصى بان يطعم
خادم تربته اولاده مثلا كل يوما وشهرا وسنة كذا اعطيه
كذلك ان عين اعطاه من ربع تركته والا اعطيه اليوم الاول
ان خرج من الثلث وبطلت الوصية فيما بعده لانه حينئذ لا يعرف
قدر الموصي به في المستقبل حتى يعلم اخروج من الثلث او لا ومن
ذلك ما لو اوصى لوصيه كل سنة بمائة دينار ما دام وصيا
فتصح المائة الاولى ان خرجت من الثلث لا غير خلافا لمن شرط
فيه وقت الوصية [illegible] وصية مطلوع او عمرته او مما في الاظهر بناء على
الاظهر من جواز النيابة وتحسب من الثلث اذ الغرض فيصح قطعا
[illegible] تلك او الميقات او من غير مما ان كان ابعد من الميقات
[illegible] على بوصيته هذا ان وفي متله بالحج مما عينه قبل الميقات
والا فمن حيث يفي نعم لو امكن بما يمكن الحج به من الميقات اي ميقات

المسيت

الميت كما علم مما مر في الحج بطلت الوصية وعاد للوارث قطعا
لان الحج لا يتبعض بخلاف ما مر في العتق وان اطلق الوصية
من الميقات حج عنه في اوصح حملا على اقل الدرجات
ومحجة الاسلام او البذل اي في الصحة كما قالاه جمع والا من
الثلث من راس المال وان لم يوص بها كسائر الديون
وحج عنه من الميقات وان قيد بما بعد منه ووفى به الثلث
فعل ولو عين شيأ ليحج به عنه محجة الاسلام ايكيف اذن
الورثة اي والا الوصي لمن يحج عنه بل لابد من الاستيجار لان
هذا عقد معاوضة لا محض وصية ذكره البلقيني قطعا
ان لجمالة كالاجارة نعم لو قال اذا حججت له فغيرك فلك
كذا [illegible] حج لم يستحق ما عينه الميت ولا اجرة للمباشر
بادر [illegible] التركة كما لو حج من غيره بغير عقد بل على مستاجره
فان اوصى بان من راس المال او من الثلث عمل به اي
بقوله ويلون في الاول للتاكيد وفي الثاني لقصد الوقت
بورثته اذا كان هناك وصايا احتراز لان محجة الاسلام
تزاحم فان وفى بها ما حضر او اكملت من راس المال
فان لم تكن وصايا فلا فائدة في نصه على الثلث قال الجلال
البلقيني ولو اضاف الوصية الزائدة على اجرة المثل الى
راس المال كما حجوا عني من راس مالي بخمسمائة والاجرة
من الميقات مائتان فهما من راس المال والثلثمائة من
الثلث وان اطلق الوصية بها فمن راس المال وقيل
من الثلث لانها من راس المال اصالة فذكرها قرينة على ارادة
الثلث ويرده ان محل ذلك يحتمل انه اراد التاكيد

واذا وقع التردد وجب الرجوع للاصل على ان الاحتمال الثاني
ارجح لان تقصير الورثة في اداء حق الميت الغالب عليهم يرجح
ارادة التاكيد وقع عنه من الميقات لانه الواجب فان عين
ابعد منه وسعه او اقرب منه اثلث فعل والا فمن الميقات
ولو قالا احجوا عني زيدا بكذا لم يجز نقصه عنه حيث خرج من الثلث
وان استاجره 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 في احجوا عني زيدا بالف يصرف
اليه الالف وان زادت على اجرة المثل حيث وسعها الثلث
ان كان اجنبيا والا يوقف الزايد على اجرة المثل على الما ولو حج
غير المعين او استاجر الموصى المعين بمال نفسه او بغير مال
الموصى به او صفته رجع القدر الذي عينه الموصي لورثته وعليه
في الثانية باقساطها اجرة الاجير من ماله ولو عين قدرا فقط فوجد
من يرضى باقل منه قال ابن عبد السلام يجاز احجاجه والباقي
للورثة وقال المازري الصحيح وجوب صرف الجميع له ويتعين
الجمع بما ذكرته والاتيان بحمل الاول على ما اذا كان المعين قدر اجرة
المثل عادة والثاني على ما اذا زاد عنها ثم رايت في الجواهر
فيما لو عين قدرا فقط زايدا على اجرة المثل وقبل تحج بالمعين كله
ان وسعه الثلث وبه يشعر نصه في الام واجاب به الماوردي
واختاره ابن الصلاح انتهى ولو عين للاجير فقط احج عنه باجرة
المثل فاقل ان رضي ذلك المعين على الاوجه او شحصا لائقا
فاراد التاخير الى قابل ففيه تردد وبحث المازري انه ان مات

عاصيا

لتاخيره متهاونا حتى مات اثم بغير رفات العصيان الميت
ولوجوب الفورية في الاتيان عنه ولو اخرت الى الياس
حجه لانه كالمتطوع ولو امتنع اصلا وقد عين قدرا ولا
احج غيره باقل ما يوجد ولو في التطوع وفيما اذا عين قدرا
ان خرج من الثلث فواضح والا فالمقدار اقل ما يوجد من اجرة
مثل حجه من الميقات من راس المال والزايد من الثلث فرع
حيث استاجر وصي او وارث او اجنبي من يحج عن الميت
امتنعت الاقالة لان العقد وقع للميت ولم يملك احد ابطاله
وحمله غيره واحد على ما لا مصلحة في اقالته والا كان مدعيا
عجز الاجير او خيف حبسه او تلفه او قلة دياته جازت
قالا لا يقبل قول الاجير الا اذا روى يوم عرفة بالبصرة
مثلا ب او اقمرت بلا عين واما بحث بعضهم انه لابد
من يمينه والاصدق مستاجره بيمينه اخذا مما مر في قول
الوكيل اتيت بالتصرف المأذون فيه وانكر الموكل فبرديان
العبادات بتسامح فيها الا ترى الى ما مر ان الزكاة كيس
فيها يمين واجيبة وان اتهم ورددت البينة على كذبه ووارث
الاجير مثله وفي ان حجت عني فلك كذا لا يقبل الا ببينة والاخلف
التالي لانه ما يعلم حج عنه وفارقت الجعالة الاجارة بانه هنا
استحق الاجرة بالعقد اللازم والاداء مفوض الى امانته ومن ثم
لا يستحق الا بالاتيان بالعمل والاصل عدمه فيقبل قوله فيه
الا ببينة وللاجنبي فضلا عن الوارث الذي باصله
ومن ثم اختص الخلاف بالاجنبي الشامل هنا لقريب غير وارث
حج عن الميت الحج الواجب كحجة الاسلام وان لم يستطعها

في حياته على المعتمد لانه لا ينتفع عنه الا واجبة فالحقت بالواجب
بغير اذنه يعني الوارث في الاصح كقضاء دينه بخلاف حج التطوع لا يجوز
عنه من وارث واجنبي الا بايصايه وانما جعلت الضمير للوارث على
خلاف السياق لجلالة من عوده للميت ولا يرد عليه ما ذكر من انقطاع
اذن وارثه او الوصي او الحاكم في نحو الغائب قائم مقامه اذ نه ويجوز كون
الضمير للتطوع اوصى به الاكاملا لا العوض ولو نذرا قضاء وميراثا ونازع
فيه الاذرعي فقال لا ينبغي ان يبتاجر لتطوع اوصى به الاكاملا لا سيما
وموضع قرض كفاية وكالحج زكاة المال والفطر ثم ما فعل عنه بلا
وصية لا يثاب عليه الا ان عذر في الباقي بما قاله القاضي ابو الطيب
ويؤدى لوارث ولو عاما من التركة الواجب المالي ككفارة
مرتبة ككفارة قتل وظهار ودم نحو تمتع ويكون الولاء
للميت وكذا البدني ان كان صوما كما قدمه فيه ويطعم ويسوا
الواو فيه بمعنى او في الجزاء ككفارة يمين ونحو حلق محرم ونذر
لحاح والاصح انه يعتق عنه من التركة ايضا كالمرتبة لانه نائبه
شرعا فجاز له ذلك وان كان الواجب من الخصال نوعه اقلها قيمة
والاصح ان له اي الوارث الاداء بماله في المرتبة والمخيرة اذا لم
يكن له تركة سوى العتق وغيره كقضاء الدين وكذا مع وجود التركة
ايضا كما اعتمده جمع منهم البلقيني ووجهه بان له اسقاط عين
التركة وقضاء دين الادمي المبني على المضايقة من ماله فحقا
اولى والتعلق بالعين موجود فيهما وتعلق العتق بعين التركة
كما لا يمنع الوارث من شراء غير عبيدها ويعتقه كذلك لا يمنعه من
شراء ذلك من مال نفسه حيث لم يتعلق العتق بعين عبد
والاصح انه ما فعل عنه من طعام او كسوة ينفع عنه لو تبرع اجنبي

وهو

وهو هنا غير الوارث كما مر بطعام او كسوة
لا اعتاق في مرتبة او مخيرة في الاصح لاجتماع
بعد العبادة عن النيابة وبعد اثبات الولا
للميت من غير نائبه الشرعي وما في الوضيه من
جوازه في المرتبة مبني على ضعيف وينفع الميت
صدقة عنها ومنها وقف لمصحف وغيره وحفر
بئر وغرس شجر منه في حياته او من غيره عنه بعد
موته ودعاله 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 اكثروا
في تاويله ومنه انه محمول على الكافر او ان
معناه لا حق له فيما سعى وانما ما فعل عنه
فهو محض فضل لا حق له فيه وظاهر بما هو
مقرر في محله ان المراد بالحق هنا نوع علاقة
وسنة اذ لا يستحق احد على الله ثوابا
مطلقا خلافا للمعتزلة ومعنى تقضه بالصدقة
انه يخبر كمصدق واستبعاد الامام له بانه لم يامر
به ثم تاويله بانه ينفع عن المتصدق وبنال
الميت بركته رده ابن عبد السلام بان ما ذ
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 بين له
بهذه الصدقة عن ابويه مثلا انه تعالى يثيبهما

كروه

و لا ينقص من اجره شيا وقول الزركشي ما ذكر
في الوقف يلزمه تقدير دخوله في ملكه وتملكه
الغير و لا نظر له يرد بان هذا يلزم في الصدقة عندنا
وانما لم ينظروا له لانه جعله كالمتصدق بحق فضل
فلا يضر خروجه عن القواعد لو احتيج لذلك التقدير على
انه لا يحتاج اليه بل يصح نحو الوقت عن الميت وللقاعل
ثواب البر وللميت ثواب الصدقة المرتبة عليه
ومعنى نفعه بالدعا حصول المدعو به له اذا
استجيب واستجابته محض فضل من الله تعالى
لا تستحق ثوابا عرفا بانفس الدعا وثوابه فهو للداعي
لانه شفاعة اجرها للشافعي ومقصودها ان ينفع
له وبه فارق ما ترى في الصدقة نفع دعا الولد
نفسه للوالد الميت لان عمل ولده لسببه في وجوده
من جملة عمله كما صرح به خبر ينقطع عمل ابن ادم الا من
ثلاث ثم قال او ولد صالح اي سلم يدعو له فجعل دعاه
من عمل الوالد وانما يكون منه وبسببه فلا ينافي انقطاع العمل
اذا اريد نفس الدعا لا المدعو به وافهم المتن انه
لا ينفعه غير ذلك من سائر العبادات ولو القراءة
ثم ينفعه نحو ركعتي الطواف تبعا للحج والصوم
عنه السابق في بابه وفارق بالحج القراءة الاجتزاء
فيها بالبراءة الذمتين ان للمال فيهما دخلا ومن ثم
لزمات وعليه قراءة منذورة احتمل بما قاله السبكي جوازها
عنه وفي القراءة وجه وهو مذهب الائمة الثلاثة على
اختلاف فيه عن مالك بوصول ثوابها للميت بمجرد
قصده بها ولو بعدها واختاره كثيرون من ائمتنا
قبل ينبغي نية عنه لاحتمال ان هذا القول هو الحق

في نفس الامر فينوي بقلبه ليلا يتلبس بعبادة
فاسدة في ظنه ولا ينافي رعايته كونه اتى صناعة ٦٠
البكلي في بعض ما صدقاته حيث قال لم يصح اجر
بان مجرد النية بعدها يكفي قال ومن عزاه للشافعي
من اصحابنا فقد وهم لانه انما يقوله بافادة الحمل
والظاهر انه لا يشترط الدعا وعليه فهو ليس من
المبنيا ربا لكن الكلام في حرمته لان الذي شانه
ان يقرا عنه اولا لان جعله عبادة نفسه لغيره
يخرجه عن كونه متقربا فيها لربه وانما الذي فيه
تصرف في الثواب وهو غير القربة يجعله لغيره
ولم يقل به لان الشرع لم يجعل له تصرفا فيه فما حصو ل
ولا نية ولا جعل لكنه خالف ذلك فقال
كابن عرفة الذي دل عليه الخبر بالاستنباط ان بعض
القران اذا قصد به نفع الميت نفعه واقول لك صلى
الله عليه وسلم وما يدريك انها رقية واذا انتفعت
الحي بالنفعه كان نفع للميت بها اولى الله ولك رد بان
الكلام ليس في مطلق النفع بل في حصول ثواب له وهذا
لا يدل عليه حديث للذوع لما قرره هو ان الشرع لم يجعل
له تصرفا فيه بنية ولا جعل نعم حصل جمع عدم الوصول الذي
قاله عند الهم في شرح مسلم انه مشهور المذهب على ما اذا قرا
بحضرة الميت ولم ينو القاري ثواب قراءته له اولواه ولم يدع
اما الحاضر فبقيه خلاف ستناه للخلاف في ان الاستيجار للقراءة
على القبر يحمل على ما اذا فالذي اختاره في الروضة انه فالحا ض
في شمول الرحمة النازلة له عند القراءة له وقبل محلها ان يعقبها
بالدعا له وقبل ان يجعل اجره الحاصل بقراءته للميت وحلب
الرافعي على هذا الاخير الذي دل عليه حمل الناس وفي

المذكور انه المختار وقول الشارح ان قراءة جعل الثواب للميت لحقه وانه خبر ان هذا كما مثلنا في صرح في اذ مجرد نيته وصول الثواب لا يفيد ولو في الحاضر ولا ينافيه ما ذكره الاول لان كون مثل فيما ذكر انما يفيده مجرد نفع لا حصول ثواب القراءة الذي الكلام فيه وقد نص الشافعي والاصحاب على ندب قراءة ما تيسر عند الميت والدعاء عقبها اي لانه ارجى للاجابة ولان الميت تناله بركة القراءة كما في الحاضر لا للسماع لان الاسماع بيت لزم القصد لو عمل وهو منقطع بالموت وسماع الموتى هو الحق وان قيل لا يلزم من السلام عليهم سماعهم لان القصد به الدعا بالسلامة لهم من الآفات كما في السلام على ابراهيم النبي ورحمة الله وبركاته السلام علينا وعلى عباد الله الصالحين قال ابن الصلاح وينبغي الجزم بنفع المسئول ثوابه ما قرأناه اي مثله فهو المراد وان لم تصرح به لفلان اذا ينفعه الدعا بما ليس له فما له اولى ويجري هذا في سائر الاعمال ويما ذكره في اصل الثواب ما قرأناه يندفع انكار البرهان قولهم اللهم اوصل ثواب ما اتكوه الى فلان خاصة والى المسلمين عامة لان ما اختص بشخص لا يتصور التعميم فيه انتهى ثم رايت الزركشي قال الظاهر خلاف ما قاله فان الثواب يتناوله فما له ما خصه واولاه ما عمه وغيره والله تعالى يتصرف فيما يعطيه من الثواب بما يشاء ومنع التاج التواري من اهل القرب لشيا صلى الله عليه وسلم معللا له لا يصل علي جنابة ما لم يوزن فيه يقتضي القربة ومن ثم خالفه غيره واختار السبكي ومر في الاجارة ما له تعلق بذلك ولو اوصى بكذا لمن يقرأ على قبره كل يوم جزءا قرآن ولم يعينه المدة صح ثم من قرأ على ظهره مدة حياته استحق الوصية والا فلا كذا افتى به بعضهم وفي فتاوى الاصبحي لو اوصى بوقف ارض على من يقرأ على قبره حكم العرف في غلة كل سنة

يستحق

فمن قرأ بعضها استحقه بالقسط او كلها استحق غلة السنة كلها او بنقض الارض فان عين مدة لم يستحق الا من قرأ جميع المدة وان لم يعين مدة فالاستحقاق تعلق بشرط مجهول لا اخر وقته فيشبه مسئلة الدينار المجهولة انتهى ومواده مسئلة الدينار ما مر في النزع قبل قوله وقطع بحرقوع واعترض بانه لا يشبهها اي لاحتمال حمل هذا على انه شرط لاستحقاق الوصية قرآنه على قبره جميع حياته ويحمل عليه تصحيحا للفظ ما امكن ومر في الوقف ما له تعلق بذلك فراجعه

فصل في الرجوع عن الوصية

له الرجوع عن الوصية احيانا وكالهبة قبل القبض بل اولى ومن لم يرجع في نزعه في مرضه وان اعتبر من الثلث لانه عقد تام لا كان لقرعه **وعن بعضها** كلها ولا انتقال بيسير ورث به الا ان تعرضت للزوجة بعد الرضة ولا يكفي عنه قوله رجع عن جميع وصاياه ويحصل الرجوع **بقوله انقضت الوصية وابطلتها ورجعت فيها او فسختها** او رددتها او ازلتها او رفعتها وكلها صرائح كهو حرام **على الموصي له** والاوجه صحة تعليق الرجوع عنها **على شرط** لجواز التعليق فيها فاولى في الرجوع عنها **او يقوله هذا** اشارة الى الموصى به **لوارثي** او ميراث عني وان لم يقل بعد موتي سوا ابنى الوصية ام ذكرها لانه لا يكون كذلك الا بعد وقد انقطل الوصية فيه وصار كقوله رددتها ويفرق بينه وبين ما لو اوصى بشيء لوارثه به لعمرو فانه يشركه بينهما لاحتمال بتشاركه للاولى بان الثاني هنا لما ساوى الاول في كونه موصى له وطاريا استحقاقه لم يكن صحته

صحيح

صحيح ترجيحا في رفعه فاثر فيه احتمال النسيان وشركا
اذ لا مرجح بخلاف الوارث فانه مغاير له
واستحقاقه اصلي وكان ضمه اليه رافعا للقوة
ثم رايت من فرق يقرب من ذلك لكن هذا اوضح
وابين كما يعلم بتامل ومن فرق بانه عمر القلب
ولا مفهوم له واردي مفهومه صحيح اي لا لقرة
وفيه ما فيه على انه منتقض بما لو اوصى لزيد
بيتي ثم اوصى به لعتيقه او قريبه غير الوارث
فان صرح كلامهم بتشريكهما هنا مع ان
الثاني له مفهوم صحيح فتبقيت ما فرقته به
ولا اثر لقوله هو من تركتي وعلم من قولنا اذ
لا مرجح انه لو قال بما اوصيت به لفرد او اوصى
بشيء للفقراء ثم اوصى بيعه وصرف ثمنه اكثر
او اوصى به لزيد ثم لعتيقه او عكسه كان
رجوعا لوجود مرجح الثانية من النص على
الاولى الرافع لاحتمال النسيان المقتضي للشركة
ومن ثم لو كان ذاكرا للاولى اختص بها الثاني
كما بحث ومن كون الثانية مغايرة للاولى
فيتعذر الشركة وقد تنازع من ذلك النجب
تقليلهم الشركة باحتمال اعادته له دون
الرجوع الا ان يقال هذا الاحتمال لا اثر له
لانه ياتي في هذا لواردي فالوجه ما سبق وسيلي
عالو اوصى له بثلث ماله الا كتبه ثم بعد مدة
اوصى له بثلثه ماله ولم يستثن هل تعمل الاولى
او الثانية فاجبت بان الذي يظهر العمل
بالاولى لاراجحية في اخراج الكتب والثانية
انه ترك الاستثناء فيها كتصريحه به في الاولى وانه

ترکه

ترکه ابطال الاول والدفع مقدم على المحتمل
وايضا قاعدة حمل المطلق على المقيد تقدم المقيد
ام تاخر مصرح بذلك ويفرق بينه وبين ما ياتي
فيما لو اوصى له بماية ثم خمسين بان الثانية ثم صريحة
في مناقضة الاولى وان قلنا ان مفهوم العدد
ليس بحجة لان محله حيث لا قرينة كما هو معلوم
من محله وهنا القرينة المناقضة تحمل الثاني لانها
المتيقنة فاي عكس مسلتنا لان المتيقن فيها
هو الاولى كما تقرر ولا ياتي هنا اعتبار رجوع سيان
الاولى فيما مر لانهم انما اعتبروا في الوصية الاثنين
فتالوا فيها بالتشريك بخلاف الوصيتين لواحد فان
الثانية وصية مبطلة للاولى فاحتيط لها
باسترداد ما تحقق مناقضته الاولى فتامل ذلك فانه
دقيق ولو اوصى بماة وعشرين حاصل لواحد وحملها
لاخر او عكس شرك بينهما في الحمل بناء على ان
الوصية بالحامل تسري لحملها لانه حق تواردت عليه
وصيتان لاثنين فشركنا بينهما فيه وانكارها
بعد ان سيل عنها رجوع ان كان لغير غرض
وبيع وان صرح في المجلس واعتاق وتعليقه
وايلاده وكتابته واصدقا لما اوصى به وكل تصرف
ناجز لازم اجماعا ولانه يدل عن الاعراض
عنه ولذا هبة او رهن له مع قبض لزوال
الملك في الهبة وتعريضه للبيع في الرهن ولذا
دونه في الصحيح لدلالتهما على الاعراض وان
لم يوجد قبول بل وان ضداهن وجه اخر على
الاوجه ويوصيه بهذه التصرفات البيع وما بعده
لاشعارها بالاعراض وعرضه يصح رفعه وكذا

تواردت

وكذا لو كاتب فيما يظهر

جره فينبغي ان توكله في المرض رجوع عليه
في الاصح بخلاف نحو تزوج لمن لم ينص له على
التسري بها ووطي وان انزل ولا نظر لانفاقه
لانه الرجوع لبعده بخلاف المرض لانه يوصل
غالبا لمانه الرجوع ومن انه لو اوصى له بمنفعة
شيء سنة ثم اجره سنة ومات عقب الاجارة بطلت
الوصية لان المستحق بها السنة التي تلي الموت
وقد صرفها لغيرها فان مات بعد نصفها بقي له
نصفه الثاني ولو حبسه الوارث السنة بلا عذر
غرم للموصى له الاجرة اي اجرة مثله تلك المدة
كما هو ظاهر ومن العذر حبسه من غيرا نتفاع
لاثبات الوصية كما هو ظاهر ايضا وكذا لطلبه
من القاضي تكون العين تحت يده نحو
حيانة الموصى له فيها لقرينة فيما يظهر وخلطه
خلطة معينة وصي بها بمثلها او اجود
او ارد اجنبيين لا يمكن التمييز منه او من
ما دونه رجوع لتعذر التسليم مما احدثه
في العين بخلاف ما اذا امكن التمييز او
اختلطت بنفسها او كان الخلط من غيره لغير
اذنه على الاوجه لما يأتي من الفرق بين الهدم
ونحو الطحن نعم ان كان اطلعوه الغرماء
وهو مما ذكر لقولهم في الغصب لو صير خلط من غير
الغاصب لمغصوب مثلي او متقوم بما لا يتمايز
من جنسه او غيره اجود انحاردي او مماثل لكن
اعلا كان تملكه الغاصب وكذا لو غصب من اثنين
شيئين وخلطهما كذلك تملكهما ايضا بخلاف خلط مالين
تعد فانه يصير ملكهما مشتركين اثلاثي وح فيتعين

فرض

٦٣

فرض ما هنا في خلط لا يقتضي ملك المخلوط
للخالط والا بطلت الوصية ولا شركة والا
بطلت في نصفه لاستلزام الشركة خروج نصف
الموصى به عن ملك الموصي او وارثه الى ملك
الخالط وفرع شيخنا على عدم الرجوع
ان الزيادة الحاصلة بالجودة غير متميزة
فتدخل في الوصية وفيه نظر لما تقرر ان الخلط
انما كان بفعل الموصي او ماذونه او اجنبي وملك
بطلت او بفعل احد او اجنبي ولم يملك فلا
يشارك فكيف يملك الموصى له صفة لم تنشأ من
الموصى ولا نائبه فالذي يظهر انه يجعل على ما
اذا زادت القيمة بذلك الخلط والا وجب للمالك
الجيد المختلط التفاوت بين ما حصل له
بتقدير خلط غير الجيد به وما حصل للموصى
له بتقدير خلط الجيد به ولو اوصى بصاع من
صبرة معينة فخلطها بمثلها او ماذونه بأجود منها
خلطا لا يمكن مع التمييز فرجوع لانه احدث
بالخلط زيادة لم يرض بتسليمها ولا يمكن رد و
وكذا يرد في الاصح فيأتي على تغييب الموصي
به او اتلاف بعضه ولو تلف الا صاعا منها تعين
للوصية على ما في الروضة او لا يتعين كما في البيع بين
المعلومة فينزل على الاشاعة والمجهولة فاذا بقي
صاع منها تعين للوصية فكل محتمل وعلى الاول
على المتأخر من الاشاعة او عدمها وهنا لا ملك
الا بعد الموت والقبول ولا يدري هل تلك العينة
تبقى عنده او لا وصححنا ها في صاع من الموجود منها

عند الموت ولم ينظر للعلومة الصبيان وغيرها لان
الوصية احسان وبر والمقصود تصحيحها فيما ذكره الموصي
ما امكن ومر فيما لو اوصى باحد رقيقه فلم يبق الا واحد ما يؤيد
ما ذكرته **وطحن حنطة** معينة **وصبي برها** او بعضها
وبرها وطحن ودقيق وطبخ لحم وشيه وحمله وهو
لا يفسد قديدا **او غزل قطنا** او حمله حشوا سالم
يجد الموصي الموصي له بالثوب والقطن بحاجته الآن
وبالحق به نظايره وشرط ان لا يزول اسم احد العينين
بما فعله وحمل خشبة بابا وخبز فتيتا ومحين حبرا والفرق
بينه وبين تجفيف الرطب غير خفي اذ هو يقصد به البقا
في خياطة ثوب مقطوع اوصي به وكتقديد لحم يفسد
ويفرق بين هذا وخبز المحين مع انه يفسد لو ترك
بان التهيئة للاكل في الحبز اغلب ما ظهر منه **وقديد**
وشبح غزل وقطع ثوب قميصا مثلا وبناء وغراسا
في عرصة رجوع ان كان بفعله او فعل ما دونه
سواء اسماه باسمه ام قال زرعها او بما في هذا البيت
مثلا لاشعار ذلك كله بالاعراض هذا كله في العين
كما تقرر فلو اوصى بخوشك ماله الموجود عند الموت
لا الوصية ولو اختص نحو الغراس ببعض العرصة اتجه
الرجوع بمحله وقد يراعي تغيير الاسم كما اذا اوصى بدار
ثم اندرست في حياته بنفسها او بفعل الغير فانه رجوع
في النقض دون العرصة والاساس او بفعله فانه
رجوع في الكل لزوال الاسم عليه بالكلية بخلافه فيما مر
في نحو طحن الحنطة لانه يقال دقيق حنطة فلم يوثر فيه
الا فعله او فعل ما دونه والحاصل انه يرجع احد
هذين بقدم المسمى بالاعراض اشعارا قويا وان لم
يزل الاسم ومع عدمها لا بنظر الا لزوال الاسم بالكلية

فتامله

فتامله وخرج بالبناء الغراس الزرع وتقطيع الثوب
لبسه لضعف اشعاريهما بذلك ومن ثم لو دام بقا
اصوله اي بالمعنى السابق في الاصول والثمار فيما يظهر
ثم رايت في كلام الاذرعي ما يقتضيه كالغراس ومراده
لو اوصى بثلثي لزيد ثم لعمرو شرك بينهما لان الجملة اثنان
ونسبة كل اليها النصف وهو على طبق ما ياتي عن الشيخين
خلافا للمن وهم فيه زاعما ان محل التشريك هنا هو محل
الرجوع نظير ما ياتي عن الاسنوي فان رد احدهما اخذ
الاخر الجميع بخلاف ما لو اوصى به لهما ابتداء فرد احدهما
يكون النصف للوارث دون الاخر لانه لم يوجب له الا
النصف فضا ولو اوصى بها لواحد ثم بنصفها لاخر كانت
اثلاثا الاول ثلثاها والثاني ثلثها ووقع الاسنوي ان هذا
غلط وان الصواب اذا ارتباع بناء على محل التشريك هو
محل الرجوع هو الغلط كما قاله البلقيني لان المرجع عنده في
ذلك طريقة العود بان يضاف احد المالين للاخر
وينسب كل منهما للمجموع فتال هنا معنا يال ونصف ال
يزاد النصف على الجملة يصير معنا ثلاثة تقسم على الستة
لصاحب المال الثلثان ولصاحب النصف الثلث
فان كانت الوصية بالثلث كان له الربع وفي الاول لو رد
الثاني فالكل للاول او الاول فالنصف للثاني ووقع
للشارح خلاف ذلك **وهو تحريفه** ولو اوصى له مرة ثم مرة
ثانية هنا في العقد والاتحاد ما مر في المقدار كما اشار اليه
بعضهم ويرد ما لو اوصى بمائة ثم خمسين ليس له الا
الخمسون لتضمن الثانية الرجوع عن بعض الاولى
ذكر المصواخذ منه بعضهم انه لو اوصى بثلاثة لزيد
ثم بثلثه له ولعمرو تناصفاه وبطلت الاولى ويؤخذ
منه ايضا انه لو اوصى لزيد بكل ماله ثم اوصى ثانيا

لعمرو بثلث غنمه ولزيد الاول بثلث نخله ولم يتعرض
لباقي الثلث ان زيدا ليس له الا ثلث النخل وبطلت
وصيته الاولى لان الثانية اقل منها والحاصل ان تحل
قوله لواوصى لزيد بشيء ثم اوصى به لعمرو تناصفا ما لم
يوص لزيد ثانيا بما هو اقل من حصته في الاولى والا
بطلت في الحصة ولم يكن له سوا الثانية ثم ما بطلت منه
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 ولآخر
بثلثها فيكون للاخر ربعها على قياس ما مر عن
الشيخين لا بنال قياس ما تقرر عن المهم في مائة ثم
حسبن من نصيب الثانية الرجوع عن بعض الاولى
ان العيت ان ساوت الثلث اخذ الموصى له بربعها
والاخر ما يساوي نصف الثلث وان كانت اقل او
اكثر وزع الثلث على قيمتها وقدر الثلث واعط كل ما يخصه
لانا نقول يتضمن الرجوع انما هو في وصيتين لواحد
كما هو فرض صورة المهم واما في غير ذلك فلا يتضمنه
وانما يتضمن المشاركة بين الوصيتين فعمل فيها بما مر
ويويد ذلك افتاء شيخنا في من اوصى لانسان بثوب وللاخر
بجمل ولاخر بنصف ماله ولآخر بثلث ماله بان لذي النصف
نصف جميع المال حتى في الثوب والجمل ولذي الثلث
ثلث جميعه حتى فيهما لان كلا من الوصيتين مضافة
الى جميع ماله وعنه الثوب والجمل وح الموصى له
بالنصف من كل منهما ثلاثة اجزا من احد عشر وبالثلث
جزآن من احد عشر ولكل من الموصى له بالثوب والجمل
ستة اجزا لانك تزيد على وصية كل ثلثها نصفها
وهما من ستة تزيد عليها بقدر الجملة احد عشر على قياس

ما مر عن الشيخين **فصل** في الايصاء وهو كالوصية
لغة يرجع لما مر في الوصية وشرعا اثبات تصرف
مضاف لما بعد الموت فالفرق بينهما اصطلاحي فقهي
يسن لكل احد الايصاء عدل اليه عن قول اصله الوصاية
لانه ابعد عن لفظ الوصية فيتضح به عند المبتدي
الفرق الاكثر **بقضا الدين** الذي لله كالزكاة او لآدمي
ورد المظالم كالمغصوب واداء الحقوق كالعواري
والودايع ان كانت ثابتة ببعض اقرار الورثة
ولم يردها حالا والاوجب ان لم يعلم بها غير وارث
ثبت بقوله ولو واحدا ظاهر العدالة او يردها
حالا خوفا من خيانة الوارث وواضح ان نحو
المغصوب لقادر على رده فورا لا يخير فيه
بل يتعين الرد ويظهر انه يكتفا بحطه تها ان كان
في البلد من يثبته لانهم كما التفوا بالواحد مع انه
ان ادعم اليه يمين حجة عند بعض المذاهب نظرا
لما يراه حجة فكذا الحظ نظر الذلك نعم من باقليم يتعذر
من يثبت بالخط او يقبل الشاهد واليمين ينبغي
ان لا يكتفي منه بذينك **وتنفيذ الوصايا** ان اوصى
بشيء وانا ضحن في رد عين وفي رفعها والوصية
بها بعين وان لم تستغرقها الاستقلال باخذها
من التركة بل لواحدها اجنبي من التركة ورفعها
اليه ليقسمها كما صرح به الماوردي وذلك لان الوارث
قد يجحدها او يتلفها وليطالبه الموصى الورثة
بمجردها ليبرا الميت ولتبقى تحت يد الوصي
للحالم لو غاب مستحقها وكذا لو تعذر قبول
موصى له بها على ما يجنه الف الرفعة وقال
السبكي هو قبل القبول ملك للوارث فله

قوله الامتناع من دفعها للوصي فيأخذها الحاكم الى ان
يسفر امرها ومعنى قوله مكذب للوارث اي بغرض عدم
القبول وكان له دخل فيمن يبقى تحت يده والذي يتجه
فيما اذا اوصى للفقراء مثلا انه ان عين لذلك وصيا
لم يكن للقاضي دخل فيه الا من حيث المطالبة بالحساب
ومنع اعطاء من لا يستحق والا فالولي الشرعي هو
او نائبه ولو اخرج الوصي الوصية من ماله ليرجع
في التركة رجع ان كان وارثا او الا فلا اي الا
ان اذن له حاكم او حاز وقت الصرف الذي عينه
الميت وفقد الحاكم ولم يتيسر بعد التركة فاشهد
بينة للرجوع كما هو قياس نظايره وسيأتي ويؤيده
ولو اوصى ببيع بعض التركة فاخرج كفنه من ثمنه
فافترض الوصي دراهم واصرف فيه امتنع عليه البيع
ولزمه وفاء الدين من ماله ويحتمل فيما يظهر حيث
لم يضطر الى الصرف من ماله والا كان لم يجد منه ما يرجع
الا باذن له الحاكم او فقده واشهد بينة الرجوع نظير
ما تقدم ولو وصى بقضاء الدين من عين بتعويضها
فيه وفي تساويهما او تزيد وقبل الوصية بالزايد
كما هو ظاهر او من غيرها تعين فليس للورثة
امساكها ومنه يؤخذ انه لا يلزم الوصي استيذانهم
فيها بخلاف ما اذا لم يعين لا يتصرف حتى يستأذنهم
لانها ملكهم فان غابوا استأذن الحاكم ويتجه
اذا مات فقرأ مالي عليك من الدين للفقراء
فيكون وصيا ومر اخر الوكالة ما يصرح به وكان
اعتبار اتحاد القابض والمقبض هنا تنزيلا
لان الفقراء وكلاؤه كما قدروا ان المعربين وكلاء
في اذن الاجير للمساجر بالعمارة وقد يقال الحاجة

تحتاج

تحتاج لهذا التفصيل هنا بل سيه الخوف من السيلان
تخوفا من بالقبض منه ثم اقباضه وان كان هو
لان الغالب في القضاة ونحوهم الخيانة لا سيما في
الصدقات وقد قال الاذرعي عن قضاة زمنه وتهم
احسن حالا من بعدهم انهم فوضوا عهدا
بالسلام والمشتري من نحو وصي وقيم ووكيل
وعامل قراض ان لا يسلم الثمن حتى تثبت
ولايته عند القاضي قال القاضي البرماوي ولو
قال ضع تلتي حيث شئت لم يجز له الاخذ لنفسه اي
وان نص له على ذلك لانخاذ القابض والمقبض
قال الداري ولا لمن لا تقبل شهادته له اي الا ان
ينص له عليه كمستقل اذ لا اتخاذ ولا تهمة قال
ولا لمن يخاف منه اي ولم يوجد فيه شرط الاعطاء
والا فلا وجه لمنع اعطايه ولو خوفا منه قال
ولا لمن يستصلحه وكان مراده انه غير صالح
ليتأنف حتى يبني صالحا وفيه نحو ما قبله وهو
انه 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
وسكتا عليه جمع متأخرون ويدخل في حدث
بعد الايصاء على اولاده شيئا على الاوجه كما في
الوقف وبحث الاذرعي وجوبه في امر نحو الاطفال
الى ثغة وما مون وجيه كأب اذا وحده وغلب
على ظنه ان تركه يؤدي الى استيلاء خائن من قاض
او غيره على امواله وفي هذا اذهاب الى ان يلزمه

حفظ ماله بما قدر عليه بعد موته كما في حياته وأركانه موصي وموصى فيه وصيغة **وشرط الوصي** تعيين **وتكليف** اي بلوغ وعقل لانه غير لما يلي امر نفسه فغير اولي وسيد كر انه لو اوصى لفلان حتى يبلغ ولده فاذا بلغ فهو الوصي جاز ولا يرد على هذا انه في الايصاء المجنون وذلك ايضا معلق **وحرية** تحاملة ولو مالا مكدبر ومستولد فلا يصح لمن فيه رق للموصي اولغيره وان اذن سيده لان الوصاية تستدعي فراغا وليس من اهله واخذ من ابن الرفعة بنع الايصاء لمن اجر نفسه في عمل معين لا يمكنه التصرف فيها بالوصاية ولا يرد عليه انه حال الاجارة لانه الان عاجز وتلك الاستنابة تستدعي مطالبا في الغائب والفرض انه مشغول **وعدالة** ولو ظاهرة فلا يصح 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 هوم او تغفل او لمصلحة فيه ولو فرق فاسق مثلا ما فوض اليه تفرقته غرمه وله استرداد ما دفعه ممن عرفه لتعين انه لم يقع الموقع فان بقيت عين المدفوع استرده القاضي وسقط عنه من الغرم بقدره كما هو ظاهر ومر ان للمستحق **لعين الاستقلال** باخذها وللاحيطي اخذها ورفعه اليه كما في غير ذلك **واسلام** فلا يصح من مسلم لكافر لتهمة نعم ان كان المسلم وصي ذمي فوض اليه وصيه على اولاده الذميين جاز له ايضا ذمي عليهم على ما بحثه الاسنوي وزوده ابن العماد وسبقوه بان الوصي يلزمه النظر بالمصلحة الراجحة والتفويض لمسلم ارجح في نظر الشرع منه لذمي والوجه تعين المسلم هنا ايضا ان وجد مسلم

فيه الشروط بفيد والاجاز الذمي الذي فيه الشروط فيما يظهر واخذ من التعليل المذكور انه لو كان لمسلم ولد بالغ ذمي سفيه لم يجز ان يوصى به الى ذمي وفيه نظر والفرق بين الاب والوصي ظاهر وذكر المتولي بعد العدالة لان الكافر قد يكون عدلا في دينه ويوصي عالما من العدالة الوطنية لقوله **لكن الاصح جواز وصية ذمي** او نحوه ولو حربيا كما هو ظاهر **الى** كافر معصوم **ذمي** او مساهد او مستامن فيما يتعلق باولاده **الثاني** يشترط كون الوصي عدلا في دينه كما يجوز ان يكون وليا لاولاده وتتحقق عدالته بشواهد حالها من العارفين بدينه او بالاسلام عارفين بها ويشترط ايضا ان لا يكون الوصي عدوا للموصى عليه اي عداوة دينية فاخذ منه الاسنوي عدم صحة وصاية نصراني لليهودي وعكسه مردود نعم في تصوير العداوة للطفل والمجنون من صغير مثلهما نظر ولعل ولد العدو وعدوا ممنوع ويمكن تصويره بان يكون عرف من الوصي كراهتهما لموجب او غيره على اشتراط عدالته تعني عن اشتراط عدم عداوته نظير ما يأتي في ولي النكاح المجبر لكن ما احبت عنه ثم لا يأتي هنا فتامله فانه غامض والعبرة في هذه الشروط بوقت الموت لانه وقت التسلط على القبول فلا يضر فقدها قبله ولو عند الوصية وهل يحرم ايضا النحو فاسق عندها لان الظاهر استمرار فسقه الى الموت فيكون متعاطيا لعقد فاسد باعتبار المآل ظاهرا ولا يحرم لانه لم يتحقق مناوءه لاحتمال عدالته عند الموت ولا يرفع الشك كل محتمل وما يرجح الثاني ان الوصي

قد يترجى 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 وياتي ذلك في نظيره
غير المجدع وجوده بصفة الولاية لاحتمال تغيرها عند الموت
فيكون لمن عينه الاب لوثوقه به **ولا يجبر العمي في الاصح**
لان الاعمى كامل ويمكنه التوكيل فيما لا يمكنه ويجب الادرعي امتنا
الوصية للاخرس وان كان له اشارة مفهمة ونظر غيره فيه
ويجب الصحة فيمن له اشارة مفهمة اذا وجدت فيه بقية الشروط
ولان الشرط المذكورة اجاعا **ام الاطفال** المستجمعة للشروط
عند الوصية وقول غير واحد عند الموت عجيب لان الاولية
الاتية انما يخاطب بها الوصي وهو لا علم له بما عند الموت فتعين
ان المراد انها ان كانت عند ارادة الوصية جامعة للشروط فاولى
ان يوصي اليها والا فلا فان قلت لا فايدة لذلك فانها قد تصلح عند
الوصية لا الموت قلت الاصل بقاؤها 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 على ذلك لا بد من وجوده وكان قياسه
ان يقال انها اولى مطلقا ثم ان استجمعت الشروط عند الموت
بقيت على ولايتها والا فلا على ان ذلك لو قيل لم يحسن ايضا
لعدم وجود محقق الاولوية حينئذ لانها استجمعت الشروط وجب
توليتها والا لم يجز وتزويجها لا يبطل ولايتها الا ان نص عليه الموصي
وان ابطل خصائتها بشرطه **اولى** باسناد الوصية اليها بل وبتعويض
القاضي حيث لا وصية اليه **من غيرها** لانها اشفق عليهم
قال الادرعي وانما يظهر كونها اولى ان ساوت الرجل في الارباح
ونحوه من المصالح التامة **وينعزل الوصي** وقيم الحاكم بل والاب
والجد **بالفسق** وان لم يعزله الحاكم لزوال اهليته ثم تعود
ولاية الاب والجد بعود العدالة لان ولايتهما شرعية بخلاف

غير ما

غير ما لو قنهما على التفويض فاذا زالت احتاجت
لتفويض جديد وكذا ينعزلون بالجنون والاغماء بالاختلال
الكفاية بل يضم لها القاضي معينا بل افتى السبكي بانه يجوز
له ضم اخر للموصى بمجرد الريبة ثم قال وظاهر كلام الاصحاب
ينافي المنع اتجاه والذي يظهر حمل الاول على قوة الريبة والثاني
على ضعفها ثم رايته الادرعي بحث ذلك وزاد ان هذا
في متبرع اما من يتوقف ضمه على جعل فلا يعطاه الا عند
غلبة الظن لبلا يضيع ماله الا بتهم من غير دليل ظاهر
وينعزل القاضي فيما عدا مجرد اختلال الكفاية لانه الذي ولاه
وكذا القاضي ينعزل بما ذكر **في الاصح** لزوال الاهلية ايضا
ويجب في فاسق ولاه ذو شوكة مع علم بفسقه انه لا يوثق
الا ظرو مغفل اخذا مما مر لان موليه قد لا يرضى به **الا امام**
الاعظم فانه لا ينعزل بما ذكر لتعلق المصالح الكلية به ولا
ومخالف فيه كثيرون فنقل القاضي الاجماع فيه مراد به اجماع
الاكثر **ويصح ايضا ينضا الدين** ورد الحقوق **وتنفيذ**
الوصية من كل حر سكران او **مكلف** مختار بنظير ما مر
في الموصي بالمال ومن ثم بان هنا نظير ما مر في الموصي
بالمال فلو اوصى السفيه بمال وعين من ينفذه تعين
على الاوجه وتنفذ بالبا مصدرا هو ما في اكثر النسخ
وغيره وحكي عن خطه حذف الباء مضارعا قيل والاولى
اولى اذ يلزم الثانية تكرير محض لانه قدم الوصية
بقضا الدين اول الفصل وحذف بيان ما ينفذ فيه
ويخالفه اصله وفيه نظر لان الجار متعلق ببصح ايضا
فلا تكرار وحذف ذلك يعني عنه قوله الاتي ويشترط بيان
ما يوصي فيه **ويشترط في الموصى في اما طفاله** والجانين
والسفيه **هذا** المذكور من الحرية والتكليف وغيرهما مما
اشرنا اليه **ان يكون له ولاية عليهم** مبتدأة من الشرع

ولو الاب او الجد المستجمع للشروط وان علا دون الام وسائر
الاقارب والوصي والحاكم وقيمه ومنه اب او جد نصبه الحاكم
على مال من طرأ سفهه لان وليه الان الحاكم دونهما ويحث
الاذرعي انه لا يبعد ايضا الفاسق فيما تركه لوليه من المال
لسلب ولايته على ولده وهو معلوم من المتن **ويبين الموصي**
توكيل الا فيما يعجز عنه او يتولاه مثله على ما مر في الوكالة
ولا ايضا استقلالا قطعا **فان اذن له فيه** من الموصي وعين
له شخصا او فوضه لمشيته بان قال له اوص بتركتي فلانا او من
شئت فان لم يمثل ميزكي لم يصح **جاز في الاظهر** لانه استنابه
فيه كالوكيل يوكل بالاذن ثم ان قال له اوص عني او عنك
فواضح والا وصي عني الموصي لا عن نفسه على الاوجه وتكون
الوصية بكل من معينها السابقين بحسب الحالات والاخطار
جاز فيها التوقيت والتعليق كما يأتي فعليه **لو نال الوصية**
لزيد ثم من بعده لعمرو او **اليك الي بلوغ ابني او قدوم**
زيد فاذا بلغ او قدم فهو الوصي جاز بخلاف الوصية او
صيت اليك فاذا مت فقد اوصيت الي او اوصيت اليه او فوصيك وصي
لان الموصي اليه مجهول من كل وجه وكبلوغ الابن او قدوم زيد غير
اهل فهل تنعزل الاول فيلي الحاكم او يستمر لان المراد اذا بلغ او
قدم اهلا لذلك الذي رجحه الاسنوي في كفايته الثاني ولعل احتمال
انه يفرق بين الجاهل بالوصاية الى غير الاصل وبين غيره ويحمل
كان ينبغي تاخير هذا عقب قوله الاتي ويجوز فيه التوقيت والتعليق
فانه مثاله وقد يجاب بانهما هنا ضمنيات فلو اخرج هذا الى
هناك ربما توهم قصر ذاك لا يعترض به مثل المنهاج **ولا يجوز**
للاب نصب وصي على اولاده **والجد حي بصفة الولاية** عليه
حال الموت اي بعد بمنصوبه اذا وجدت ولاية الجد لان
ولايته ثابتة بالشرع كولاية التزويج اما لو وجدت حال الايصا

ثم زالت عند الموت فيعتد بمنصوبه كما جزم به البلقيني لما
مر ان العبرة بالشروط عند الموت ويجب البيكي جوابه
عند غيبة الجد الى حضوره للضرورة قال الزركشي ويحتمل
المنع لان الغيبة لا تمنع حق الولاية ويمكن الحاكم ان ينوب عنه
انتهى ويجب جوابه لو كان ثم ظالم لو استولى على المال كما تحقق
الضرورة وعليه فلو مات السكي وخرج بحال الموت حال الوصية
فلا عبرة بما يجوز على ما مر نصب غيره وان كان هو بصفته
حينئذ ثم ينظر عند الموت لتاهل الجد وعدمه كما علم مما مر اما على
الدليون والوصايا فيجوز رفع وجود الجد والحاكم او ولي بتنفيذ
الوصايا على ما نقلاه عن البغوي وغيره لكن يأتي شعر
بالتبري عنه ومن ثم اعتمد الاذرعي قول القاضي ان قضايا الدين
الى الحاكم ايصا وغلط البغوي ولا يجوز الايصا **بتزويج بنت**
ولو مع عدم ولي لان الموصي لا يعتني بدفع العار عن النسب
وسيأتي توقف نكاح السفيه على اذن الولي ومنه الوصي
ولفظه اي الايصا كما باصله اي وصيغته **اوصيت اليك**
او فوضت اليك ونحوهما كاقمتك مقامي وقياس ما مر
اشتراط بعد موتي فيما عدا اوصيت ويظهر ان وكلتك بعد موتي
في امر اطفالي كناية بانه لا يصلح لموضوعه فيكون كناية
في غيره وقياسه انه وليتك كذلك وهو مما رجحه شيخنا
لكن ظاهر كلام الاذرعي انه صريح هنا وقد يوجد انه قد
وقد يوجد الى عدلوك فوضت اليك الترجح من وكلتك وهو
ما يأتي من صحة الوصية بالامانة لواحد بعد موتي وظاهر
صحتها بلفظ اوصيت وفوضت واذا ثبت ذلك في فوضت
ثبت في وليت وليس هذا من قاعدة ما كان صريحا في بابه
لان اذا جوزنا الوصية بالامانة كان الباب واحدا فان
صريحا هناك يكون صريحا هنا وعكسه غاية الامران الوصي فيه
امانة وهذا لا يوثر ويكفي استادة الاعرس المفهمة ونحوها

شبكة الألوكة
www.alukah.net

وكذا الناظر اذا سكت واشار براسه ان نعم وقد قرا عليه
كتاب الوصية ولا يكفي من غيره قراءة ومراده كغيره في صحة الوصية
ويجوز فيه الثاني كاوصيت اليك سنة سواء قال بعدها وصح
فلان اولا او الى بلوغ ابني والتعليق كاذا مت او اذا مات
وصى فقد اوصيت اليك كامر وبشرط بيان ما يوصى فيه
وكونه تصرفا ماليا مباحا كاوصيت اليك في قضاء ديوني
او في التصرف في اموا طفالي او في رد ودايعي او في تنفيذ
وصاياي وان جمع الكل مسالة او خصصه باحدها لم
يناجاوزه ولو اطلق كاوصيت اليك في اموري او تركتي او
في اموا طفالي ولم يذكر التصرف في اموا طفالي او في ودايعي
صح ويظهر ان الاول عام ويفرق بين الاول وقضاء مظلمة
السابق في الوكالة بان ذلك لو صح لحق الموكل به ضرر
لاستدراك تعيقت ووقف وطلاق بخلافه هنا ليفيد تفرقه
بالمصلحة لانه على الغير الذي ياذن في خلافه ولو اطلق
وصححناه ثم اوصى لاخر في مغيب فالقياس ان ذلك حجر
عن الاول عنه فينصرف الثاني منا عزلة وبينى الاول
على ما عداه فان وصى لاثنين فيما وصي به للاول ولم يتعرض
له شاركه ووجب اجتماعهما لانه الاحوط والمعتمد في الثاني
انه للحفظ والتصرف في ماله للعرف وفي الانوار قال القاضي
وليك مال فلان للحفظ فقط ومواخر الحجر انه قاضي بلد
المال فتصرف فيه بالحفظ ونحوه وقاضي بلد المحجور يتصرف
فيه بالبيع وغيره نعم بحث بعضهم ان نظر وصاياه لقاضي
بلد ماله احتياطا مر اول الفرائض من ان من مات بلا وارث
اختص بماله اهل بلده وفيه نظر ولا شاهد له في هذا على انه
ضعيف والذي يتجه ما افتقاه كلامهم في الحجر انه لبلد المالك
وسياتي جواز الفصل في الوصية فليست كالزكاة حتى يعتبر
بلد المال وان اقتصر على اوصيت اليك لفلان لو كلفك

ولاه

ولانه لا عرف يحمل عليه كما قالوه ونازع فيه السبكي بان العرف
يقتضي انه لا يثبت له جميع التصرفات انتهى وفيه نظر بل الحق
ما قالوه وما قاله غير مطرد فلا يعول عليه وان قال الزركشي
بدليل قول الميانجيين ان حذف المفعول يوذن بالتعميم وجزم
الزيلعي بصحة فلان وصي انتهى لان كلام الميانجيين ليس في
مثل ما نحن فيه وكلام الزيلعي ضعيف او يفرق بينه وبين
ما هنا بان ما قاله محمل للاقرار ولهو يقبل المجهول فتصح فيه
ما يحمل وحمل على العموم اذ لا مرجح وما هنا بخلافه اذ هو
لا يقبل الجهل بوجه وشرط القبول من الموصى لانه عقد
تعرف كالوكالة ومن ثم اكتفى هنا بالعمل كهو كما اقتضاه كلام
الشيخين وجزم به القفال وهو واجه من اعتماد السبكي اخذا
ط اللفظ ولا يصح القبول والرد في حياته في الاصح لانه لم يثبت
وقت تعرفه كالموصى له بالمال بخلاف بعد الموت ولا يشترط بعده
الفور في القبول ما لم يتعين تنفيذ الوصايا او يعرضها عليه
الحاكم بعد ثبوتها عنده قال الاذرعي او يكون هنا ما يجب
المبادرة اليه ولو وصى لاثنين وشرط اجتماعهما او اطلق
بان قال اوصيت اليكما او الى فلان ثم قال بعد مدة اوصيت
الى فلان او قال عن شخص هذا وصيي ثم قال عن اخر هذا
وصيي وظاهر كلامهم هنا انه لا فرق بين علمه بالاول وعدمه
وعليه يفرق بين هذا وتظيره السابق قبل الفصل بان
الاجتماع هنا ممكن معهود للموصي لان فيه مصلحة
له ثم اجتماع المالكين على الموصي به متعذر او الشريك
خلاف مودي اللفظ فتعين النظر للغرض وهي وجود علم
وعدمه ولو قال اوصيت اليه فيما اوصيت فيه لزيد كان
رجوعا لم ينفرد احدهما فيما اذا قلنا بتصرف بل لا بد من
اجتماعهما عليه بان يصدر عن رايهما ولو باذن احدهما
للاخر او باذن الثالث فيه او بان يرى احدهما

لاحد الطفلين من الاخر شيا للطفل الاخر فيما اذا
شرط عليهما الاجتماع في تصرف كل منهما عملا بالاحوط فيهما
وهو الاجتماع لان احدهما قد يكون اعرف والاخر اوثق
وانما يجب فيما يتعلق بالطفل وماله ونفقته وصيه
غير معينة وقضا دين في التركة جنسه فلكل الانفراد
به لان لصاحبه الاستقلال بما جنده ويحث فيه النجا
بان معنى ذلك انه يعتمد به ويبيع موقعه لا انه يجوز
الاقدام عليه لانه بالوصية قليلتن بحسبها ويجاب
عنه بان الذي يتقيد بالوصية هو ما يحتاج الفرض
فيه باختلاف المتصرفين واما ما ليس كذلك كما في
تلك المثل فلا وجه للتقييد بما فيه اما اذا قبل احدهما
فقط او قبلاه لم يرد احدهما في الصورتين الاخيرتين
للباقي التصرف ولا يفوض الحاكم بدل الراد ويوجه
اخذا من كلامهم بان الشريك فيهما ليس ماخوذا من
تصح الوصي به بل من احتمال ارادة الشريك المعنوي
له عدم تعرضه في الثانية لبطلان الاولى المقتضى
انه ملك كلا كله عند الموت وهو متعذر فوجب
الشريك بخلاف ما لو رد احدهما في نحو اوصى اليهما
فيعوض بدله لان الوصي جعل لكل منهما النصف مريحا
فلم يبطل برجوع الاخر لكنه لم يرض بنظره وحده فوجب
التفويض ولو اختلف وصيا التفرد المستقلان
فيه نقد تفرد الموافق او غير المستقلين الرما العمل
بالمصلحة التي راها الحاكم فان امتنعا او احدهما
او خرجا او احدهما عن اهلية التفرد اناب عن
احدهما امينين او امينا او في الصرف او الحفظ والمال
مما لا ينقسم استقلا او لا وتراضاه القاضي فان
انقسم قسمه بينهما ولكل التفرد بحسب الاذن وان

تنازعا

تنازعا في عين النصف المحفوظ اقرع بينهما فان نفد
على احتماعهما في الحفظ لم ينفرد احدهما بمال الا ان
صح به اي الانفراد فيجوز كالوكالة وكذا الوفا
الى كل بنكما وصيتي في كذا او انتما وصياي في كذا
ويفرق بين هذا واوصيت اليكما بانه هنا اثبت لكل
وصف الوصاية قد على الاستقلال بخلاف ثم ولو
جعل عليه او عليهما مشرفا او ناظرا لم يثبت تصرفا
وانما يتوقف على مراجعته قال الاذرعي الا في نحو
شراء يقل مما يحتاج لطلبه كنظر ولو فوض لاثنين
صرف ثلثه لقراة ختمات معلومة فعسما ثلثه
نصفين واستاجر كل الاخر لقراة النصف فهل
يجوز ذلك والذي يظهر ان ملا ان استقل جاز والا
فلا اخذا من قول الاذرعي لكن المستقلين الشراء
الاصح الاخر اي بنفسه او وطفله انتهى واعترض باطلاق
الاسنوي بامتناع شراء كل من الاخر ويرد بحمله على غير
المستقلين ولذا اطلاقه بعضهم في مسئلتنا انه يمتنع
ذلك وللوصي والموصي العزل اي للموصي عزل الوصي
وللوصي عزل نفسه لكن يلزمه اعلام الحاكم فورا
والا ضمن متى شا لجوازها من الجانبين كالوكالة
نعم ان تعين على الوصي بان لم يوجد كافٍ غيره او
غلب على ظنه تلف المال باستيلا ظالم او قاض سو
كما هو الغالب لم يجز له عزل نفسه لكن لا يلزمه ذلك
مجانا بل بالاجرة وهل يبيع للاخذها ان خاف منها علام
قاض جائر لتعذر الرفع اليه والتحكيم لانه لا بد فيه
من رضي الخصمين محل نظر ولو قيل يجوز اره بشرط اخبار
عدلين عارفين له بقدر اجره مثله ولا يعتمد مفرغ

الثاني

نفسه احتياطا لم يبعد والوجه انه يلزم المقبول في هذه الحالة
وانه يمنع عزل الوصي له ح لما فيه من ضياع نحو دابته او ماله
او اولاده ويمنع عليه عزل نفسه ايضا اذا كانت اجارة بعوض
فان كانت بعوض من غير عقد فهي جعالة قال الماوردي ويعتبر
بان شروط صحة الاجارة إمكان الشروع في المستأجر له
عقب العقد وهنا ليس كذلك وبان شرطها العلم باعمالها
واعمال الوصاية مجهولة واجاب السبكي عن الاول بان صورة
ان يستاجره الوصي على اعمال لنفسه في حياته ولطفله بعد موته
او يستاجره القاضي على الاستمرار على الوصية لمصلحة يراها بعد موت
الوصي ويجاب عن الثاني بانه القائد عليها وبان مسيس الحاجة
اليها اقتضى المسامحة بالجهل بها وقول الكافي لا يصح الاستيجار لذلك
ضعيف وان الزمت الوصاية بالاجارة وعجز عنها استؤجر عليه
من ماله من يقوم مقامه فيما عجز عنه وجاز ذلك مع انها
اجارة عين وهي لا تسبق في غير المعين قال الاذرعي لان
ضعفه نزلة عيب حادث فيعمل الحاكم بما فيه المصلحة من الاسترداد
به والصلح الذي تنسبه تسمية رجوع القاضي عن الايصاء اليه
عزلا مع انه لا عبرة بالقبول في الحياة مجاز وكذا تسميته رجوع
الوصي عن القبول ان قطع السبب الذي هو الايصاء بالرجوع عنه
وبعدم قبوله منزلة منزلة قطع السبب الذي هو التصرف لو ثبت
له وبهذا الذي قررته اندفع بنا السبكي به رد على ضعيف
ان العبرة بالقبول في الحياة وبما تقرر في مسيلة الاجارة يعلم
بطلان حمله لمن يتجر لطفله شيئا اجرة وكذا تبطل الوصية
له كل سنة بكذا او ما دام والدا على ولده من غير السنة
الاولى كما مر لان الجهل لا خوف ان استحقاقه يصيرها مجهولة
لا يمكن اعتبارها من الثلث كمسيلة الدينار المشهورة واقتا
بعضهم بصحتها وهو وحكى الامام عن والده انه لو جعل الوصية
جعلا قدر اجرة المثل لم يجز العدول عنه لمتبرع قال الامام وتحمله

ان كان

ان كان الوصي كافيا والجعل ينفي به الثلث وان لم يكف فان لم يكف
او زاد الجعل على الثلث ولم يوص بالثلث فالوجه القطع بالعدول
للمتبرع واما بلغ الطفل او افاق المجنون او رشد السفيه فوارثه
اي الوصي في اصل او قدر نحو الانفاق اللائق بحاله عليه او على
مؤونه صدق الوصي بيمينه وكذا اقيم الحاكم لان كلا منهما امين
عليه اقامة البينة بخلاف البيع للمصلحة اما غير اللائق
فيصدق الولد فيه قطعا لتعد الوصي بفرض صدقه ولو تنازعا
في الاسراف وعين القدر نظر فيه وصدق من يقتضي الحال تصدقه
وان لم يعين صدق الوصي وما ذكر في الحالة الاولى من احتياج
الولد للتعيين فيه نظر ظاهر والذي يتجه اخذا مما تقرر اخيرا
انه متى علم في نحو انه غير لائق لم يحتج للتعيين الولد بل ان
كان من مال الولي فللغرماء او الولد ضمنه ولو اختلفا في شيء
اهو لائق ام لا يتجه صدق الوصي بيمينه لان الاصل عدم
خيانته او في تاريخ موت الاب او اولد مالكه للمال المتفق
عليه منه صدق الولد بيمينه كالوصي في ذلك وارثه
وبوده قولهم لو ادعى وارث الوديع ان مورثه رد على
المالك صدق الوارث بيمينه وقول البغوي لا بد من البينة
ضعيف والاصل الانفاق من ماله للمصلحة والصدق بيمينه
في قصده الرجوع فيرجع بخلاف نحو الوصي لا يرجع الا ان اذن
له القاضي وكذا اذا اداء في الوصايا او مؤون التجهيز من ماله
لا يرجع الا ان اذن له فيه او فقد الرجوع واشهد عليه
عند فقد الحاكم كما مر وكان ذلك لمصلحة تعود على الولي كطلاق
ماله ولم جاز رجعه بتاخير بيعه ثم ان دفع الوصي ولو وارثا
باذن الورثة في الاولى وبقيتهم في الثانية رجع عليه
وعليه عمل اطلاق العبادي رجوع الوارث او تنازعا
في دفع للمال اليه بعد البلوغ او الافاقة او الرشد
او في اخراجه الزكاة من ماله كما هو ظاهر وصرح به بعضهم

كالشاد

صدق الولد بيمينه ولو على الاب لانه لا يعسر
اقامة البينة عليه وهذا لم تتقدم في الوكالة لان ذلك
في القيم وهذه في الوصي وليس مساويا له من كل وجه
ثم حكايته الخلاف في القيم وجزمه في الوصي معترض بان الخلاف
فيهما ويصدق قطعا منهما في عدم الخيانة وتلف بنحو غصب
او سرقة كالوديع لا في نحو بيع لحاجة او غبطة او ترك اخذ
شفعة لمصلحة الا ببينة بخلاف الاب والجد يصدقان
بيمينهما والاوجه ان للحاكم الثقة الامين مثلهما والا
فالحاكم وعلى هذا التفصيل يحمل ما وقع للسبكي وغيره
في ذلك من التناقض ولا يطالب امين كوصي ومقارض
وشريك ووكيل في ذلك من التناقض بحساب بل اذا ادعي
عليه خيانة حلف ذكره ابن الصلاح في الوصي وللهروي
في امناء القاضي ومثلهم بقية الامناء وافهم كلام القاضي
ان الامر في ذلك كله راجع لرأي القاضي بحسب ما يراه
من المصلحة ورجح ولو لم يندفع نحو ظالم الا بجعل يدفع نحو
مال لزم الولي دفعه ويجتهد في قدره ويصدق فيه بيمينه
ولو بلا قرينة على الاوجه او الا بشفيعه جاز له بل يلزمه
ايضا لكن لا يصدق فيه لسهولة اقامة البينة عليه
ولو اراد شراء شيء من مال الطفل رفع للحاكم ليبيعه او
يشتري من وصي آخر مستقل كما افتى به الاذرعي ولا يجوز له
ان يبيع ممن لا يبيع له الوكيل ويعزل بما يعزل به ولا يقبل
شهادته لوليه فيما هو وصي فيه ان قبل الوصاية والا قبل وان
قال اوصى الي فيه وكذا لو عزل نفسه قبل التصرف فيه ولو
اشترى شيئا من وصي شيئا وسلم الثمن فعلم الولي وانكر
كون البائع وصيا عليه واسترد منه المبيع رجع على الوصي
بما اداه اليه وان وافقه على انه وصي خلافا للقاضي لتوليهم
لو اشترى شيئا مصدقا على بائعه ملكه لو لم يقبضه الثمن

ثم

ثم استحق رجع عليه بالثمن لانه انما قبله بناء على ظاهر الحال وكذا
لو اشترى شيئا من وكيل وسلم الثمن وصدقه على الوكالة
ثم انكرها الموكل ونزع منه المبيع فيرجع على الوكيل ومن
اعترف ان عنده ما لابن الميت وزعم انه قال له هذا ١
لفلان او انت وصي في صرفه في كذا لم يصدق الا ببينة
كما رجحه العزيز وغيره وهو احد وجهين في الثانية ورجح
السبكي في الاولى انه يصرف للمقر له بعيد الا ان يكون مراده
انه يجوز له بل يلزمه باطنا دفعه له لكن هذا الاتراع فيه ولو
اوصى بثلث تركته لمن يصرفها في وجوه البر وهي مشتملة
على اجناس مختلفة باع الوصي الثلث بنقد البلد كما
اليه البلقيني في فتاويه قال غيره وهو مراد الاصحاب
بلا شك وفيها قسمين اوصى بانه لذي سبيل ان يصرفه
في وجوه البر ما دققته قوله تعالى وآتى المال على حبه
ذوي القربى الآية والقرابات هي بقية في واجبا ومندوبا
انتهى ملخصا وما ذكره في وجوه البر خالف فيه قول الشيخين
ان افراد البر اد الخير او الثواب فان قال لسبل البر
اختص باقارب الميت اي غير الوارثين لما مر انهم
لا يعطون لكن نازعا في ذلك جمع واطالوا لا سيما
الاذرعي في التوسط قال بعضهم وفيما اذا اوصى للوصي
بالتفرقة بحسب ما يراه يلزمه تفضيل اهل الحاجة لا سيما
من اقارب الميت بما فيه مزيد اجره وثوابه بحسب ما يراه
اذ عليه في تقدير الاقضاء رعاية مصلحة الميت بما فيه
مزيد اجره وثوابه وهو متجه المدرك وان كان خلاف قضية
الاطلاق ثم ان محارمه الذين لا يرثونه اولى ولو اوصى لانسان
بجزء من ماله ولم يعرفه فيما اوصي به ولجهات الخير تمام ولم يعلم
ما اوصي به بطلت الوصية في نصف ما عينه اذ ايس من
مصرفه وصيته كما افتى به غير واحد وافتى بعضهم بصحتها

عليه قبولها قطعا كما هو ظاهر اما غير مالكها كوليه فيحرم عليه
ايداع من لم يثق بامانته وان ظن عدم الخيانة ويحرم عليه
قبولها منه واما اذا علم المالك الرشيد بحال الاول او الثاني
فلا حرمة ولا كراهة في قبولها على ما بحثه ابن الرفعة وفيه
نظر والذي اقره السبكي وغيره وسبقه اليه ابن يونس والذي
ينجه في الاول الحرمة عليهما اذا كان في ذلك اعانة للمالك
محرمة لما يأتي وبقاء كراهة القبول في غير ظن الخيانة وحرمته فيها
اما على المالك فلانه حامل له بالاعطاء على الخيانة المحرمة واما على
القابل فلتسببه الى وقوع الخيانة الغالبة منه ثم رأيت الزركشي ذكر
فيه ايضا عند التعزير قال الوجه تحريمه عليهما لاضاعة المالك ماله
اي ان غلب على ظن حصول ذلك ولاعانة المودع عليه وعلم المالك
بعجزه لا يبيح له القبول انتهى واما اذا تعين عليه فقبولها فلا كراهة
ولا حرمة على ما بحثه ابن الرفعة ايضا وفي عمومه نظر والذي
ينجه ان ذلك لا يرفع كراهة القبول في غير الولي ودون الحرمة
فيها لان دوام المفاسد مقدم على جلب الصالح وحيث قبل مع
الحرمة اثم ولم يضمن على ما بحثه السبكي ومن تبعه وفيه نظر
وعليه قال الاذرعي على الوجه تخصيصه بالمالك الجائز التصرف
فمن نحو وديع له الايداع وولي تضمن مجرد القبض **فان وثق**
بامانته بفتح المثناة وقدر على حفظها **استحب له قبولها** لانه من التعاون
المأمور به ومحله ان لم يخف المالك من ضياعها لو تركها عنده اي
غلب على ظنه ذلك كما هو ظاهر والا لزمه قبولها حيث لم يخش منه
ضرر يلحقه اخذا مما ذكروه في الامر بالمعروف وان تعين لكن
لا مجانا بل باجرة لمثله وجزم لان الاصح جواز اخذ الاجرة على
الواجب العيني كما نقله غريق وتعليم نحو الفاتحة ولو تعدد الامناء
القادرون فالوجه تعينهم على من طلب منه لئلا
يؤدي الى التواكل الى نظر ويظهر فيما لو علم احاجته الى الايداع
لكن لم يسأل احدا منهم انه لا وجوب هنا لانه لا تواكل حينئذ

تمالوا وصي بثلثه ولم يذكر مصرفا مردود بان غالب الوصايا
للمساكين محمل المطلق عليه وهنا لا سبيل للصرف اليهم
مع احتمال ان الصرف الذي جهل عينهم من عين قرينة
تدل عليه ولك ان تقول ينبغي الصحة في الكل لما ذكر
بدل لان الغالب بل المطرد في الوصية انها لا تكون الا في
جهة منبرة فاذا جهل ما اوصى به حمل على انه من جملة جهتها
الخير الذي ذكرها بل الظاهر انه ما سكت عن بيان
ما اوصى به لشمول قوله وبجهات الخير والعمل بما دلت عليه
القرائن جائز للموصي الرجوع اليه **كتاب الوديعة**
هي لغة ما وضع عند غير مالكه لحفظه من ودع اذا سكن لانها
ساكنة عند الوديع وقبل من الدعة اي الراحة لانه تخير راحته
ومراعاته وشرعا العقد المقتضي للاستحفاظ او العين المستحفظ
في حقيقتهما وصحيح اراداتهما واراده كل منهما في الترجمة
ثم عقدها في الحقيقة توكيل من جهة المودع وتوكيل من جهة
الوديع في حفظ ماله او اختصاص نجس منتفع به فخرج اللقطة
والامانة الشرعية كان طير فخرج شيئا اليه او الى محله وعلم
به الحاجة بل الضرورة داعية اليها واركانها اعني الايداع اربعة
ودليله ومودع ووديع وصيغة وشرطا الوديعة تحملها علم كونها
محرمة كنجس يقتنى وحبة بر بخلاف نحو كلب لا ينتفع والة لهو
من حرز حفظها حرم عليه قبولها اي اخذها لانه تعرض
للتلف وان وثق بامانة نفسه **ومن قدر على حفظها وامين**
ولكنه لم يثق بامانته فيها حالا او مستقبلا بان جوز هو وقوع
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 قبولها
وقيل يحرم وعليه كثيرون ورده بانه لا يلزم من مجرد الخشية الوقوع
ولا ظنه ومن ثم لو غلب على ظنه وقوع الخيانة منه فيها حرم

عليه

شبكة الألوكة
www.alukah.net

وانه يشتمل لكل منهم ان يقدم من له الحق وله الايداع ان اراده
وقد يشمل المتن هذه الصورة **وشرطها** اي الودع والوديع الدال
عليها ما قبلها **شرط موكل ووكيل** لامرأة توكيل في الحفظ فلا
يجوز ايداع محرم صيدا ولا كافر مصحفا وعرف شروطها في الوكالة
مع ما استثنى منها لعلمك بانها هنا فلا يرد عليه ويجوز ايداع
مكاتب لكن باجرة لامتناع تبرعه عما فوقه من غير اذن
السيد **ويشترط** المراد بالشرط هنا ما لابد منه **صيغة**
المودع بلفظ او اشارة اخرس مفهمة صريحة كانت **كاستودعتك**
هذا او استحفظتك او انبسك في حفظه او اودعتكه
او استودعتكه او استحفظتكه لخبر وكناية مع النية
فلا تجب على حافي حفظ ثياب من لم يستحفظه خلافا
لنص القاضي تجب للعادة فعلى الاول لا يضمنها لو ضاعت
وان فرط في حفظها بخلاف ما اذا استحفظه وقبل منه او رءاه
اخذ لحفظها فيضمنها ان فرط كان نام او نعس او غاب
ولم يحفظ غيره اي وهو مثله كما هو ظاهر وان قدرت
الاجارة ومثل ذلك الدواب في الخان فلا يضمنها الا ان
قبل الاستحفاظ او الاجرة وليس من التفريط فيما لو كان
يلاحظه كالعادة فتغفله سارق او خرجت الدابة من
بعض عقلاته لانه لم يقصر في الحفظ المعتاد وظاهر انه يقبل
قوله بيمينه ان الاصل عدم التقصير **والاصح انه**
لا يشترط القبول من الوديع لصيغة العقد او الامر
لنظائر يحتمل انها استيناقيه وانها عاطفة على لا
يشترط يكفي مع اللفظ الرد 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 يقبل مثلا ضعفه لما يأتي فيه وفارق
ذلك بان التسليم ثم واجب لاهنا وقضيه كلامهم انه مع القبو
لا يشترط

لا يشترط قبض فلو قال هذا وديعتي عندك كذا عبر به
في الروضة عن البغوي والظاهر انه مثال وانه يكفي هذا
وديعة اذا قامت قرينة على المراد ثم رايت شارحا نقل هذه
عن التهذيب وبينغي حمله على ما ذكرته او احفظه فقال
قبلت او ضعه فوضعه كان ايداعا وهو ما قاله البغوي
وقال المتولي لابد من قبضه وفي فتاوي الغزالي لو قال
ضعه فوضعه في موضع بيده كان ايداعا والكاتب الي
مناعي في دكاني فقال نعم لم يكن ايداعا وعلام البغوي احمد
سوا المسجد وغيره لان اللفظ اقوى من مجرد الفعل ثم رايت
الرافعي في الصغير والاذرعي رجحاه ايضا ومن ثم جزم به
في الانوار ومن تبعه فقالوا في صبي جا بحمار لراع اي والحمار
لغيره الاذن له في ذلك ولا نظير لنا بعد العقد هنا بحامل
ظاهرا ان الصبي لا يصح توكله عن غيره في غير نحو
ايصال الهدية لان للتاسد حكم الصحيح ضمانا وعدمه
فاطلاقي في ذا كر اهذه المسايل يحمل على ذلك لما يأتي في ايداع
الصبي ماله فقال له دعه يرتع مع الدواب ثم سافر فاذا
كان مستور عاله وواضح ان سوقها ليس بشرط ثم يتجه
ما قاله العزالي اخرا لان ماخذ الفساد فيه اما كون ان
امره بالنظر لا يستلزم ايداعا وان اجابه بنعم او قبلت او ان
كونه بعيدا بالمالك يمنع من استيلايه عليه ومن ثم صور كلام
البغوي فيما اذا كان الوضع بين يديه بحيث يعد مستوليا عليه
ثم رايت غيره واخر اعتمده واما اعتمده من كلام البغوي
واخر كلام الغزالي فحرموا بان من قال لاخر عن شاي محمد
اودار بابه مفتوح احفظه فقال نعم ثم خرج المالك ان الاخر
وترك الباب مفتوحا ضمنه اي ان عد مستوليا عليه بخلاف
ما لو غلق المالك الباب ثم قال لاخر احفظه وانظر اليه
فاهمله فسرق فلا يضمنه ومتى رد ثم ضيع كان ذهب

شبكة الألوكة
www.alukah.net

وتركها ولم يكن قبضها او قبضها حسبة بان صانها عن ضياع
عرضت له ولو لماكها الرشيد فيما يظهر وكيفية خلافه لم يضمنها
ودفعها به بدون اذن المالك حاضر ولا اثم عليه مطلقا فيما يظهر
خلافا لما يوهمه بعض العبارات لانه بعد الرد الذي عليه المالك
لا ينسب اليه تقصير يوجب خلافا فيما اذا لم يقبل ولم يقبض فانه
فانه يأثم ان ذهب وتركها بعد غيبة المالك لانه غيره ولو وجد
لقطة من المودع واعطاه من المودع كان ايداعا ايضا على الاوجه
وفاقا للاذرعي والزركشي وخلافا لما بوهم للقمش وغيره فالشرط
لقط احدهما وفعل الآخر لحصول المقصود به ويدخل ولد الوديعة
تبعا لها لان الاصح ان الايداع عقد لا يجزء اذن في الحفظ فلا
يجب رده الا بالطلب وقيل امانة شرعية فيجب رده عقب
علمه به فورا وليفرق بينه وبين ولد الموهونة والموجرة بان
تعلق الرهن او الاجارة به فيه الحاق ضرر للمالك لم يرض
به بخلاف ما هنا لان حفظه متعين له فهو راض به قطعا
وياتي في التعليق هنا ما مر في الوكالة **ولو اودعه صبي** ولو
مراهقا كما مر **او مجنون مالا لم يقبله** اي لم يجز له
قبوله لان فعله كالعدم **فان قبل ضمن** لاقوى الشبهين كما
هو ظاهر اذ اقبضه ولم يبرأ الا برده لمالكه او وليه لانه
كالغاصب لوضعه يده عليه بغير اذن معتبر فاندفع ما
يقال فاسد الوديعة كصحيحها وما ياتي الاخذ من هذا يفرق
بين باطل الوديعة وفاسدها ووجه اندفاع هذا انه حيث
قبض باذن معتبر ففاسدها كصحيحها وحيث لا فلا فالفرق
بين الباطل والفاسد هنا لا يصح بطلانه والكلام حيث
لم يخف ضياعها فان خاف واخذها حسبة لم يضمن كما مر وكذا
لو اتلف خوفي مودع وديعته لان فعله لا يمكن احباطه
وتضمينه مال نفسه محال فبقيت براءة الوديعة **ولو اودع**
مالك كامل **صبيا او مجنونا مالا فتلفت عنده** ولو بتفريطه

لم يضمن اذ لا يصح التزامه للحفظ **وان اتلفه** وهو متمول
اذ غيره لا يضمن **ضمنه في الاصح** وان قلنا انه عقد لانه من
اهل الضمان ولم يسلط على اتلافه وبه فارق ما لو باعه شاة وسلمها
له فاتلفها لا يضمنه لانه سلطه عليه اما لو اودعه غير مالك اتفاقا
فانه يضمن بمجرد الاستيلاء التام **والمجنون كالصبي**
ودعا وديعا فيما ذكر فيهما يجامع عدم الاعتداد بفعل كل وقوله
اما السفيه المهمل فالايداع منه واليه كسائر تصرفاته فتصح والتن
بغير اذن مالكه كالصبي فلا يضمن بالتلف وان فرط بخلاف ضع
ما اذا اتلف فيتعلق برقبته **وترتفع** الوديعة اي بيناي حكمها
بما ترتفع به الوكالة مما مر فترتفع **بموت المودع او الوديع او جنونه**
واغمائه اي يقيد السابق في الثلاثة كما هو ظاهر وبالجر عليه
لسفه قال العمراني ولو حجر عليه مجرد فلس فلا انفك فيما عن الاصحاب
ويظهر ان الايداع لا يرتفع ويسلم للحاكم اتباعا والضمير في عليه
للمالك كما يصرح به سياقه ويوجه عدم ارتفاعه بيعا
اهلية المفلس حتى في الاموال كالشراء في الذمة وتسليمها
للحاكم اي من الوديع اذا اراد رد الوديعة فان بدا المالك اهليته
فيها بالبينة لاعيان الاموال خوف اتلافه لها اما الحجر بالفلس
على الوديع فترتفع به كما هو ظاهر مما تقرر ان يده لا اهليه
فيها بالبينة لاعيان الاموال ويعزل الوديع لنفسه وينزل
المالك وبالانكار لغير عرض لانها وكالة للحفظ واي ترتفع به كل
وكل فعل مضمن وبالاقرار لا لآخر وينقل المالك اليه
بيع ونحوه وفائدة الارتفاع لا تقبل امانة شرعية فعليه
الرد للمالك او وليه ان عرفه اي اعلامه لا محلا فورا عند
التمكن ولم يطلبه كضالته وجدها وعرف مالكها فان غاب
ردها للحاكم اي الامين اخذا مما ياتي والا ضمن وفي المهذب
ان الطائر ليس مثلا وفيه نظر وان امكن توجيهه وفي
فتاوى البغوي في فتن هرب ودخل ملكه وعلم به وعاد

شبكة الألوكة
www.alukah.net

فلم يعلمه فخرج لا يضمنه وفيه نظر ايضا وان اعتمده الزيلعي
الاوجه كلام القهستاني انه كالنواب **ولها** يعني للمالك **الاسترداد**
والمودع **الودعل وقته** لجوازها من الجانبين نعم يحرم الرجيع بعد
القبول ويكون خلاف الاولى حيث ندب ولم يرضه المالك
وتثنية الضمير هنا لا بناء افراده قبله خلافا لمن وهم
فقال الاوجه لذلك لان هذا سيان اخر لا تعلق له بذلك فلا يلزم
على تعلقه به فساد الحكم وهو تقييد قوله ولها بحالة ارتفاعها
ولا قائل به **واصلا** ولو بجعل وان كانت فاسدة بقيدها الثاني
الامانة بمعنى انه متاصله فيها لا تبع كالرهن لان الله تعالى سماها
امانة بقوله عز قائلا فليؤد الذي اؤتمن امانته وليلا يرغب الناس
عليها وعلم من تولي وان كانت فاسدة انه لو شرط كونها او لبسها
كانت قبل ذلك امانة وبعده عاريه فاسدة ومن خلاصه انه لو بقيت
في يده مدة بعد التعدي لزمه اجرها لارتفاع الامانة به **وقد**
تقبر مضمونة بعوارض منها **ان يودع غيره** ولو لولد وزوجته
وقنه نعم له كما ياتي في الاستئمانة بهم حيث لم تزل يده لجريان
العرف به **بلا اذن ولا عذر فيضمن** الوديعة لان المالك لا يرضى
بامانة غيره ولا يده اي تصرفا بنيابة في ضمانها فعلم ان القرار على
من تلفت عنده ما لم يكن الثاني جاهلا لانه يده امانة كما
علم مما مر في الغصب وللمالك تضمين من شاء فان ضمن الثاني
وهو جاهل رجع وان كان التلف عنده على الاول او عالما فلا
لانه غاصب والاول رجع على العالم لا الجاهل **وقبل ان يودع الماضي**
لم يضمن لانه نائب الشرع والاصح انه لا فوت 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 يفيده جمع ومحله في ثقة
امين وذلك لانه نائبه ولانه في مصايرة حفظها مع طول الغيبة
منعا للناس من قبولها ويلزم القاضي قبول عين لغائب ان كانت امانة
بخلاف الدين والمضمونة كما ياتي بما فيه فيقبل القسمة لان بناءها

في ذمة

في ذمة المديون ويد الضمان احفظ امانع العذر كسفر اباح
كما عنه الاذرعي ومرض وخوف فلا يضمن بايداعها عند
نقد المالك ووكيله لقاض اي امين ثم لعدل كما ياتي يعلم
مما ياتي ويوزع في التقييد بالمباح ويرد بان ايداعها لغير
رخصة فلا يسقط اسفر المعصية **واذا لم يزل** بضم التحتية
ويصح بضم الفوقية فتاء وعكسه **به عنها جازت له الاستئمانة**
بمن يحلها ولو خفية امكن حملا من غير مشقة على الاوجه **الى المرتي**
او يحفظها ولو احتسابا ان بقي تنظر عليها كالعادة وهل يشترط
كونه ثقة الذي يظهر نعم لان لازمه كالعادة ويؤيده ما يا
انه لو بقيها مع من يتيقنها وهو غير ثقة ضمنها وقولهم متى كانت
بخزنه فخرج واستحفظ عليها ثقة يختص به اي بان يقضي
العرف بقبلية استحفاظه له فيما يظهر ويحتمل ضبطه بمن لا يتهم
من لم يستحفظه لم يضمن وان لم يلاحظ بخلاف ما لو استحفظ
غير ثقة او من لا يختص به او وضعها بقرب مسكنه ولم يلا
او وضعها في حانوته بكسر الخاء من خشب او بناء مثلا كما شمله كلامهم
مشتركة بينه وبين الغير ويظهر انه يشترط ملاحظته
لها وعدم تمكين الغير منها الا من كان ثقة **واذا اراد سفرا** مباحا
كما مر وان قصر وظاهر مما قدمته ان التقييد بالمباح هنا ليس
بالنسبة للرد للمالك او وكيله بل لمن بعده مما **فليرد الى المالك**
او وكيله العام او الخاص بما حيث لم يعلم رضاه
بيناية عنده فيما يظهر لاسيما ان قصر السفر كالخروج لنحو مبيل مع
سرعة العود ومتى رد هما مع وجود احد مما لقاض او عدل
ضمن وفي جواز الرد للوكيل اذا علم فسقه وجهله الموكل وعلم
من حاله انه لو علم فسقه لم يوكله بنظر ظاهر **فان فقدهما** لغيبة
او حبس مع عدم تمكن الوصول لهما **فالقاضي** يردها اليه ان كان ثقة
مامونا بانه نائب الغايب ويلزم القبول كما مر والاشهاد على نفسه
بقبضها ولو امره القاضي بدفعها لامين كفى اذ لا يلزمه تسلمها

اذا

حفظ

بنفسه فان فقد فامين بالبلد يدفع اليه ليلا يتضرر
بنا خير السفر ويلزمه الاشهاد على الامين بقبضه على الاوجه
وكان الفرق ان امانة القاضي تابى الاشهاد عليه فيلزم ان يشهد
على نفسه بخلاف الامين ويكفي فيه العدالة الظاهرة ما لم
يتسرع عدل باطنا فيما يظهر ومتى ترك هذا الترتيب مع قدرته
عليه ضمن وبه يعلم انه لا عبرة بوجود القاضي في الجاير ومن ثم
حمل الشارح اطلاقهم له على زمنهم قال اما في زماننا فلا
يضمن بالايداع لشئة مع وجود القاضي فطما لما ظهر من فساد
الحاكم وذكر ان شيخه الشيخ ابا اسحاق امره في نحو ذلك
بالدفع للحاكم فتوقف فقال له يا بني التحقيق اليوم تحويق
او تمزيق ويوخذ منه ان محل العدول له عن الحاكم الجاير
ما لم يحس منه على نفسه او ماله وح يظهر ان السفر بها مع
الامن خير من دفعها للجاير ولو عاد الوديع من السفر
جاز له استردادها وان نازع فيه الامام ولو اذن له
المالك في السفر بها الى بلد كذا اتى طريق كذا فسافر في غير
تلك الطريق اي مع امكان السفر فيما نص عليه فيما يظهر
ووصل لتلك البلد فتهب منه ضمنها لدخوله في ضمانه بمجرد عدوله
عن الطريق المأذون فيها ويظهر انه لو كان لتلك البلد طريقان
تفاوت سلوك احداهما فان استويا او لا غرض له في الاول فاقصرهما
فان دفنها ولو في حرز وسافر ضمن لانه عرضها للضياع
فان اعلم بها امينا وان لم يره اياها سكن الموضع وهو
حرز مثلها او يراقبه من سائر الجوانب او من فوق مراقبة
الحارس فاكتفى جمع بكونه في يده لم يضمن في الاصح لان ما
في الموضع في يد ساكنه فكانه اودعه اياه ومنه يوخذ ان
محل ذلك عند تعذر القاضي الامين والا ضمن ثم رايتهم صرحوا
به ثم قبل هذا الاعلام اشهاد فيجب رجلان او رجل وامرتان
على الاصح والاصح انه ايمان كما تقرر فيكفي اعلام امراة

وان لم

وان لم يحضره وعليه فظاهر كلامهم انه لا يجب اشهاد هنا
وكان الفرق انه هنا ثبت في يد الامين حقيقة بخلافه ثم
وهو متجه ان كانت بحيث لا يمكن من اخذها والا فالذي
يتجه وجوب الاشهاد للاتباع كالتي بيده ولو سافر من
اودعها في الحضر ولم يعلم ان من عادته السفر او الانتجاع
ولم يقدر على دفعها لمن مر بترتيبه ضمن وان كان في بدا من
لان خوف السفر دون خوف الحضر ومن ثم جاء عن بعض السلف
المسافر ومالهعلي قلت اي بفتح القاف واللام هلاك
الامانة الله ودفع من رواه حديثا كذا نقل عن المصنف ومن
رواه الديلمي وابن النجار وسندها ضعيف موضوع اما
اذا اودعها في السفر فاستمر مسافرا او اودع بدويا
ولو في الحضر منتجعا فانتجع بها فلا ضمان لرضى المالك بذلك
ضمنا او دعه عالما بحاله ومن ثم لو دلت قرينة حاله على انه
انما اودعه فيه لعزمه من بلده امتنع اشتراه لسفر ثان
الا اذا وقع حريق او غارة وعجز عن يدفعها اليه من المالك
او وكيله ثم الحاكم ثم امين كما سبق فلا يضمن للعذر بل
اذا علم انه لا يجيء من المهلك الا السفر لزمه وان كان مخوفا
فان لم يعلم ذلك فان كان احتمال الخوف في الحضر اقرب جاز
ولو قبل تعجب لم يبعد ويتجه وجوب موثق يحمل على المالك لان
المصلحة له لا غير وبما مر في الرجوع بما ياتي قريبا في النفقة
وبما اقتضاه سياقه انه لا بد في الضمان من الحذر والعجز
المذكورين غير مراد بل العجز كما علم من كلامه قبل والحريق
والغارة الافصح الغارة وقع ذلك الغارة هنا اولى
لان الاثر وهو العذر في المحتقة في المنعة والشراق
الحرز على الخراب ولم يجد في الكل ثم حرزا يقلها اليه
اعدارا كما لسفر في جواز الايداع من مر بترتيبه واذا مرض
مرضا مخوفا فليردها الى المالك او يليه اوليه العام او الخاص

بل والا يمكنه ردها لاحدهما فالحاكم الثقة المأمون يردها
اليه لو امينين يردها اليه ان فقد القاضي وسواسيه
هنا وفي الوصية الوارث وغيره ولو ظنه امينا فكان
غير امين ضمن لان الجهل لا يؤثر في الضمان اي حيث تقصيره
في البحث عنه فلا ينافي ما يأتي انه قد يؤثر فيه كما لو ظن الولي
مالكا او نقل بطن ان مالكه ومحله ان وقع المظنون امانة
بيده عليها والا لم يضمن الوديع على الاوجه من وجهين لانه
لم يحدث فيها فعلا او عطفه على ما بعد الا ليفيد ضعف قول
المهذب يكفيه الوصيه واذا امكنه الرد للمالك يوصي
بها الى الحاكم متقدم على الامين في الدفع فلذا الايصاء في التخيير
المذكور محمول على ذلك كما تقرر والمراد بالوصية الامر بردها
بعد موته من غير ان يسلم للوصي والا كان ايداعا فيضمن به
ان كان الوصي غير امين او امكنه الرد الى قاض امين وشرطه
الاشهاد على ما فعله من ذلك صونا له عن الانكار وان يشير
لعينها او يصفها بما يميزها وح فان لم يوجد في تركته ما اشار اليه
او وصفه فلا ضمان كما رجحه 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 قضى
بعدم اعلامه مالك جهل الايصاء وبعدم الرد بعد طلبه ممكنه
وان وجد ما هو بتلك الصفة من غير تعد ولم يقبل قول الوارث
انها غير وديعة لجواز انه لما اقر به لمورثه ان ما بيده هذه الصفة
ليس له فعلم ان قوله عندي وديعة لفلان او توهب له
لا يدفع الضمان عنه وجد في الثانية في تركته ترتب واحد
او اثواب او لم يوجد وكذا لو وصفه ووجد عنده الثواب
بتلك الصفة لتقصيره في البيات وفارق وجود عين واحدة هنا
وجود واحدة بالوصف بان لا تغيير ثم بخلافه هنا ولا يعطى شيئا

ما وجد في هذه الصورة خلافا للسبكي ومن تبعه وكالمرض
المخوف ما الحق به مما مر في نحو الحبس للقتل في حكم المرض
يعني لانه كما مر لان هذا حق ادمي ناجز فاحتيط له
اكثر بجعل مقدمة ما يظن منه الموت بمنزلة المرض
فان لم يفعل كما ذكر ضمن لتفويته بتعريض للفوات
بان الوارث يعتمد ظاهر اليد ويدعيه له وان
وجد خط مورثه لاحتمال كتابته وقيده ابن الرفعة بما اذا
لم يكن في بينة نافية وهو ظاهر معلوم مما مر في الوصية
وتردد الرافعي في ان هذا البيان 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 ان الموت كالسفر فلا يتحقق
الضمان الا به ورجح الاسنوي انه بمجرد المرض يصير
ضامنا اذا لم يوص ولا يشترط له حال لزوم بطئها
حتى مضت مدة يموت مثلها فيها غالبا لانا نتبين
مضمونة وان لم تمت لان في هذا فعلا مفضيا للتلف
ظنا وليس مجرد تركه الايصاء الذي الا مستطاع لان
المقسم مرضا مخوفا اذا لم يتمكن بان مات فجاه
او قتل غيلة لانتفاء التقصير ولو اوصى بها على الوجه
المعتبر فلم توجد بتركته لم يضمنها كما مر وكذا لو لم يرض
فادعى في الوديعة انه قصر وقال الوارث لعلها تلفت قبل ان
يجب لتقصيرنا فيصدق كما نقلاه عن الامام واقراه واعتمده
الاسنوي اما قاله بعضهم جزم الوارث بالتلف لا عن تردد
فيه فانه صحيح الضمان ولكن رده بان الوارث لم يتردد
في التلف بل في انه وقع قبل بنسبته للتقصير او بعده

٨٠

وح فلا ينافي ما نقله عن الامام ودعواه تلفها عند مورثه بلا تعد
او ردمورثه لها مقبوله كما قاله ابن ابي الدم في وارث الوكيل ورجحاه
في النائبة وان خالف في ذلك السبكي وغيره ولو جهل حالها ولم يقبل
الوارث شاهدا قال لا اعلم حاله واجوزانا تلفت على حكم الامانة
فلم يوص لذلك ضمنها كما اقتضاه كلام الرافعي وغيره لانه لم يدع
مستطاها هذا كله ان لم يثبت تعديه فيها قال السبكي كغيره او يوجد
في تركته ما هو من جنسها او ما يمكن ان يكون اشتراه بمالها
الفراش في صورته ولم يكن قاضيا او نائبه لانه امين الشرع
فلا يضمن الا ان تحققت خيانته او تفويطه مات عن
مرض او لا ومحله في الامين نظير ما مر ولا يقبل قول وارث
الامين انه رد بتفسه او تلف عنده الا ببينة وساير الامناء
كالوديع فيما ذكر ومنها ما تضمنه قوله او انتقلها لغير ضرورة
من محلة الى محلة اخرى او دار الى دار اخرى دونها في
الحرز وان كانت حرزا مثلها على المعتمد ضمن لانه عرضها للتلف
سواء اتلفت بسبب النقل ام لا نعم ان نقلها بظن الملك لم يضمن
بخلاف ما لو اتبع به بظنه ليلا التعدي هنا اعظم والا يكن
دونه بان تساويانه او كان المنقول اليه احرز فلا يضمن
وان كان النقل لقرية اخرى لاسفر بينهما ولا خوف ولو حصل
الهلاك بسبب النقل لعدم التفويط من غير مخالفة وخرج
بالى اخرى نقلها بلا نية تقدمت من بيت لبيت في دار او خان
واحد فلا ضمان به حيث كان الثاني حرزا مثلها هذا كله حيث
لم يعين المالك حرزا والا تعين عن النقل ولا كان الحرز بسقها
له اما اذا عينه فلا اثر للنقل لمثله او اعلا منه احراز
ولو في قريه اخرى ببيده السابق جملا للتعيين على اعتبار
الحرزية دون التخصيص اذ لا غرض فيه كخلافه من غير
ضرورة

ضرورة حرز مثلها فانه يضمن وكذا باحد الاولين ان هلكت
بسبب النقل كان الهدم عليها المنقول اليه وكذا ان سرقت
او غصبت منه على الاوجه الذي اقتضاه كلام الشيخين
ويلزم به غيرهما خلافا لمن اعتمدهما كالروياني اخذا من كلام
الغزالي وذلك لان النقل حصل هنا بسبب المخالفة من
غير عذر واما مع النهي او كون الحرز مستحقا للمالك
فيضمن بالنقل لغير ضرورة حتى للاحرز للعقد به بخلافه
لضرورة نحو غرض او اخذ لص فانه يجيبه ويضمن لتركه
ويضمن مثل الحرز الاول ان وجد نعم ان نهاه عنه ولو
مع الخوف فلا وجوب ولا ضمان بتركه ولا بفعله ولا اثر
لتخوفي ويطالب الوديع باثبات الضرورة المحاصل له
على النقل ومنها ان لا يدفع مسلنانها التي يعلم
من دفعها على العادة لانه من اصول حفظها فلم انه لو دفع
بجوانه خوفا فيادر لنقل امتعة فاحترقت الوديعة
لم يضمنها مطلقا ووجهه ابن الرفعة بانه مامور بالابتداء
بنفسه ونظر الاذرعي فيما لو امكنه اخراج الكل دفعة اي
من غير مشقة لا تحتمل لمثله عادة كما هو ظاهر او كانت
فوق فنجاها واخرج ماله الذي يحتها والضمان في الاول
بعيد وفي محتمل ان قلت بسبب التنحية ثم رايت الاذرعي
في موضع آخر رجح ما رجحته فيهما ولو تعددت الودايع لم
يضمن ما اخره منها ما لم يكن الذي اخره يمكنه ان يسهل
عادة الابتداء به او جمعه مع ما اخذه منها فلو او دعه دابة
فترك علفها بان كان اوسقاه مدة يموت مثلها فيها
جوعا او عطشا فلم يعلمه ضمنها اي صارت مضمونة
عليه وان لم تمت لسببه الى تلفها حتى لو نفقت بسبب اخذ

غرم قيمتها وموتها قبل تلك المدة لاشيء فيه ما لم يكن بها
جوع او عطش سابق ويعلم وح يضمن الكل على المعتمد
وان لم يات هنا نظير التفصيل الاتي في التجويع اول
الجراح لانه تم متعد من اول الامر بالحبس والمنع بخلافه هنا
فرع قال الاذرعي عن بعض الاصحاب لو راى امين كوديع
مالوك تحت يده وقع في مهلكة وذبحه جاز وان تركه حتى
مات لم يضمنه ثم قال وفي عدم الضمان اذا امكن ذلك بلا
كلفة نظر واستشهد لعدم الضمان بقول الاوزاعي وشيعه
العزي لو اورعه مرا اي مثلا فوقع فيه السوس لزمه الدفع
عنه فان تعذر باعه باذن الحاكم فان لم يجده فلو لي بيعه
واشهد والذي يتجه انه ان كان ثم من يشهده على سبب
الذبح فتركه ضمن والا فلا عذر له لان الظاهر ان قوله
يتجهها لذلك لا يقبل ثم رايته مصرحا بذلك ياتي وفرق
بينه وبين قبول قوله في تحولسبها لدفع نحو الدود فان الظاهر
قبوله ثم رايته ما ياتي في مسيلة الحمام وهو صريح فيه بان
ماهنا فيه تعييب الوصي للمالك خشية طالم ويظهر ايضا
انه لا يقبل قوله بعد ذبحه لم اجد شهودا على سببه وكذا
بعد البيع لنحو السوس احتياطا لاتلاف مال الغير ثم
ان قامت قرينة ظاهرة على ما قاله احتمل تصديقه فان
نهاه المالك عنه اي علفه فلا ضمان عليه على الاصح وان
اثم كما لو اذن له في الاتلاف ولا اثر لنحو ولي قال الاذرعي
ان علم الوديع الحال وجب عليه ان ياتي الحاكم ليخبر مالكا
ان حضر او لياذن له في الانفاق ليرجع عليه ان غاب
ولو زاد لنحو متحمة امتثل وجوبا فان علفه مع قيام العلة
ضمن اي ان علم بها كما بحث ومر الفرق بين ما هنا وظن
كونه امينا فان اعطاه المالك علفها بفتح اللام علفها

منه والا بان لم يعطه شيئا فان اعطاه المالك علفها
والا بان لم يعطه شيئا فيراجعه او وكيله ليردها
او يعلفها وان اعطاه علفا لم يجز لتقدير بل له العمل
فيه بالعادة فان فقدا فالحاكم يراجعه ليوجرها ويعلفها
من اجرتها فان عجزا اقترض على المالك حيث لا مال له
حاضر او باع بعضها او كلها للمصلحة والذي ينفقه
على المالك والذي يحفظها من التعييب لا الذي
سيمها ولو كانت سمينة عند الايداع فالذي يتجه
من وجهين انه يجب عليه ما يحفظها نقصا عن عين
يتصف ضمنها ولو فقد الحاكم انفق بنفسه ثم ان
اراد الرجوع اشهد على ذلك ان امكن والا نوى
الرجوع وح يرجع على ما جزم به شارح وبنا فيه قال
المسافة انه عند عدم الشهود لا يرجع مطلقا لانه متبرع
نادر وعلى الاول يمكن الفرق بان الوديع محسن فناسبها
التوسع عليه برجوعه بخلاف وصي وصد الرجوع عند تعذره
ثم رايت الاذرعي بحث في انفاق الحاكم عند فقد الثاني
ما يوافق الاول والزركشي وغيره ما يوافق الثاني
وعن ابي اسحاق انه يجوز له نحو البيع او الاجارة او
الاقتراض كالحاكم وينبغي ترجيحه عند تعذر الانفاق
عليها مطلقا الا بذلك ويؤيده ما تقرر عن الاوزاعي وهذا
كله في معلوفة اما الراعية فيحث الذركشي وجوب تسريحها
مع ثقة فان ترك ذلك وانفق عليها لم يرجع انتهى والذي
الذي يتجه ان كان الزمن امنا ووجد ثقة متبرعا او باجر
مثل ولم يزد على قيمة للعلف وح ياتي فيها ما تقرر في العلف
فان فقد وتعذرت مراجعة المالك ساوت المعلوفة

هنا استثنا لا فاحتط له وهو الاقرب فان ترك ذلك ضمن
ما لم ينهه وظاهر كلامهم انه لا بد من نية نحو اللبس لاجل ذلك
والا ضمن ويوجه في حال الاطلاق بان الاصل الضمان حتى يوجد
صارف له ويوجه قول الاذرعي السابق بهذا القصد ولو لم
يدفع نحو الدود الا بلبس ينقص قيمته نقصا فاحشا
فهل يفعله مع ذلك كما هو مقتضى اطلاقهم او ينهى عنها
كل محتمل ولو قيل بتعين الاصلح لم يبعد ولو خاف من نحو
النثر او اللبس ظالما عليه ولم يتيسر دفعه لنحو حاكم تعين
البيع فيما يظهر واقاموا قوله كيلا الخ وجوب ركوب دابة او
تيرها خوفا عليها من الزمانة ولو تركها للكون بنحو صندوق
ولم يعلمها او لم يعطه مفتاحه لم يضمنها ولو ترك الوديع شيا
مما لزمه لجهاله بوجوبه عليه وعذر بجهله بعده عن العلما
ففي تضمينه وقفة لكنه مقتضى اطلاقهم ولو قيل ان علم
المالك حاله ولم ينهه فهو المقتضر وانما فالمقصر الوديع لم يبعد
ومنها ان يعدل عن الحفظ المامور به من الوديع وتلفت
بسبب العدول المضمون هو به فيضمن بحصول التالف
من جهة مخالفته وتقصيره فلو قال لا تودع على الصندوق
بضم اوله وقد يفتح فرقد وانكسر بثقله وتلف منه
ضمن بذلك وان اتلف بغيره اي العدول او الفعل كان
سرق وهو بيت بحرز من اي جانب كان او بكسر من راس
الصندوق فلا يضمن على الصحيح لانه لم يزد خيرا ولم يات
التلف بما عد لاجله ونحو الرقاد وقتل الفئلين زيادة
في الحفظ فلا تظن لكونه اغرى السارق عليها اما اذا سرق من
جانب صندوق من نحو صحرا فيضمن لكن ان سرق من
جانب كان يرقد فيه عادة لو لم يرقد فوقه لانه بالرقاد

نبا سرقها كما هو ظاهر ولو اعتيد رعيها بلا راع مع علمه
سلامتها فهل له ذلك لان اللام له مراعات العامة كما يعلم
مما مر وبالتتم ولا بد من الامين مطلقا احتياطا لحق الغير
كل محتمل ويخرج بالدابة نحو النحل اذ لم يامره بستيه فلم
ومانة فانه لا يضمنه بخلافها لحرمة الروح وقضية قولهم
لم يامره بستيه انه لو امره به فتركه ضمن ويوجه بانه
التزم الحفظ بتنبيه البيني فلزمه فعله لكن لا مجانا فينقل
فيه ما مر في الاتلاف فان قلت ظاهر كلامهم ان البني
ش غير امر لا يلزم الوديع فيما ياتي في نحو اللبس من لزوم
نحو الضمان بتركه فما الفرق قلت يفرق باعتبار الوديع
فعله لسهولته وعدم اختلاف الغرض به غالبا بخلاف
البني لعسره واختلاف الغرض به او بغيرها في زمن الامن
مع من يستقرها وهو ثقة او غيره ولا حظ كما علم مما مر فيضمن
ها في الاصح وان لاق به مباشرته بنفسه لانه العادة وهو
استنابة لا ايداع الا في زمن الخوف او مع غير ثقة ولم يلاحظه
فيضمن قطعا وعلى الموزع بفتح الدال تعريض ثياب
الصوف ونحوها من سمور وبز وغيرها للريح وان لم يامسه
المالك به فيخرجها حتى من صندوق مقفل علم بها فيه فيتحها
ليبرزها ويظهر انه ان اعطاه مفتاحه لزمه الفتح والاجاز
له ثم رايت ما ياتي وهو صريح فيه كي لا يفسدها الدود ونحوه
عند حاجتها اليه ولو في حال نوم توقف الدفع عليه بان
تعين طريقا لدفع الدود ونحو عيب ريح الاوجه لا
نعم ان لم يلبث به لبسا يليق به فهذا ليس من هذا القصد
فوق الحاجة مع ملاحظته كذا اطلقه الاذرعي تحتا محتمل
تقييد وجوب الملاحظة بغير ما مر ويحمل الفرق بان

صنا

شبكة الألوكة
www.alukah.net

فوقه اخلالا جانبه فنسب التلف لفعله بخلاف ما لو سرق
بخلاف مرقده او في بيت محرز او لاصق ثابي وان سرق
من محل مرقده بان زاد احتياطا ولم يحصل التلف بفعله
ويضمنه ايضا لو امره بالوقاد امامه فوقد فوقه فسرق من اجله
ولذا لو قال لا تفتل عليه فافتل وقلبس بضم التاف
فافتلها فلا ضمان لما مر ولو قال اربط بكسر الباء اشهر حزما
الدراهم في كمك فامسكها في يده فتلفت فالذي هب انه
اي الشان ان ضاعت بنوم ونسيان الواو وفيه نعفي او
ممتن لحصول التلف من جهة المخالفة اذ لو وقعت لاحد
ذينك او تلفت باخذ غاصب فلا ضمان لان اليد امنع له
من الربط نعم ان نهاه عن اخذها بيده ضمن مطلقا وقضيه
المتن اذا امتثل الربط لا يضمن الا مطلقا وفيه تفصيل هو
هو انه ان جعل الخيط من خارج الكم ضمن ان اخذها الطرار
لانه اغراه عليها باظهاره له او ان استرسلت فلا ان احكم الربط
وان جعله داخله انعكس الحكم فلا يشكل بان المامور به
مطلق الربط فاذا اتى به لم تبطل الجهة التلف كما لو قال احفظ
في البيت فجعله بزاوية فانهدمت ولو كان يغيرها تسلم بان
الربط من فعله وهو جوز من وجه دون وجه وقول اربط
مطلق لا شمول فيه فاذا احال التلف مما اثره ضمن ولا كذلك
زوايا البيت ولان الربط للعرف ودخل في تخصيصه بالحكم
وان شمل لفظه غيره ولا كذلك البيت اذ لا دخل للعرف
في تخصيص بعض زواياه وان فرض اختلافها بنا وقربان
الشارع على ما اقتضاه الحال قيم ولو حمله وقد قال له اربطها
في كمك في جيبه وهو المعروف او الذي باذا الحلق يد لا عن
في كمك في جيبه يضمن لانه
الربط في الكم فضاعت من غير ثقب فيه لما ياتي لم يضمن لانه

احوز

احوز مما لم يكن واسعا غير مزرور وتنبيه صنيع كلامهم ان الواسع
غير المزرور لا يكفي به وان ستر بثوب فوقه وان الضيق او المزرور
يكفي وان لم يستر وللنظر فيهما مجال لان ستر الاول يمنع الاخذ منه
غالبا لا كله لا يمنع الساقط منه بنوم او نحوه وظهور الثاني
مغر للطرار عليه وان منع سقوطه ولو قيل في الاول يضمن ان
سقط لا ان اخذه طرار وفي الثاني بالعكس لم يبعد وبالعكس
بان امره بوضعه في الجيب فربطها في الكم يضمن قطبا لما
تقرر ان الجيب بشرطه احوز منه ونازع فيه البقيني فبادكر
بان الجيب وان ضاق ليس احوز من الربط في الكم لان الجيب
قد تنشر به العضة منه بتقلب من نوم ونحوه وقد يوخذ ويرد
بمنع ما ذكره ان الغرض ان ضيقه يمنع سقوطا ما فيه
والا كان واسعا بالنسبة له وايضا فالجيب اقرب الى البدن
الموجب لاحساس ذهاب ما فيه من الكم فاتجه اطلاقهم
ان الجيب احوز من الكم ولو اعطاه ودام بالسوق مثلا
ولم يبينه كيفية الحفظ فان عاد بها الى البيت لزمه احراز
فيه والا ضمن مطلقا على ما افهمه كلام الماوردي لكن قضية
كلام الشيخين انه يرجع في ذلك للعادة وان لم يعد بها
اليه فربطها في كمه واسكها مثلا بيده او حملها في
جيبه المذكور بشرطه يضمن لانه احتياط في الحفظ بخلاف
ما اذا كان للجيب واسعا غير مزرور او مستويا وان جهله كما
اطلقه الماوردي وقال صاحب الكافي لا يضمن ان حدث التلف
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 الممتن لكن الذي في الروضة كاصلها
وغيرهما انه يأتي فيه ما مر فيما لو ربطها في كمه وبخلاف

ما لو وضعها في كمه بلا ربط فسقطت فانه يضمن الخفيفة لانه لا يشعر بها اذا سقطت بخلاف الثقيلة اي عما يعتاد وضع مثله في الكم قاله الرافعي وقياس هذا طرده في سائر صور الاسترسال ولو ربطها في التكة او وضعها في كور عمامته وشدها لم يضمن وينظر ان محله ان اخذت من غير وان لا قد ظهر جرمها فينبغي ان تضمن لانه اغراه عليها وان قال له وقد اعطاها له في السوق مثلا احفظها في البيت فتثقل فليس له حالا ركبها عقب وصوله فان اخر شيئا من ذلك بلا عذر صار غاصبا فاذا تلفت ولو في البيت ضمن لتفريطه وان كانت خسيسة او كان في سوقه وحانوته ومروره مثلها ولو لم تجر عادته بالنيام منه الا عشا على المعتمد كما بينته الاذرعي راد به على من قيد شيئا من ذلك ويؤخذ منه ان العذر هنا ليس هو المانع في التاخير بعد الطلب لان هذا ضيق فليكن المراد بالعذر ما يبيح الغرور او التقريب منه ولو قال له وقد اعطاها له في احفظها في البيت تخرج بها او لم تخرج وربطها في كمها امكان حفظها في نحو صندوق ضمن بخلاف ما اذا لم يجد مفتاحه مثلا لان شدها مما يلي اصلاحه اي ولم يكن التلف في زمن الخروج بسبب المخالفة كما يؤخذ مما ذكره الاذرعي لان هذا احرز من البيت فان لم يقبل له شيئا جاز له ان يخرج بها مربوطة كما اشعر به كلامهم قال الرافعي ثم بحث فيه بان قضية كلام الماوردي المويد بنص الام ان المحل متى كان حرزا لها تخرج بها منه ضمنها ولو نام ومعه الوديعة فضاعت فان كان بحجرة من يحفظها او في محل محرز لا لم يضمن والا ضمن كما دل عليه كلامهم ثم رايت التقريح به الاتي ومنها ان يضعها ولو بنحو نباذ بان تقع في كلامه كثيرا كما في هذا الباب اذ انواع الضياع لكثرة منها ان تقع دابة في محل لكه ولم يمنع راع او وديع فيترك تحليصها الذي ليس عليه فيه كبير كلفة او وحمها بعد

تعذر

تعذر تحليصها فتموت فيضمنها على ما مر ولا يصدق في دعواه لذلك الا ببينة كما في دعواه خوف الحاء الى ايداع غيره ومنها ان يسافر عنها الا ان كانت برحله ورفقته حوله اي متمكنين كما هو ظاهر اذ لا تقصير بالتوجه ولو ان وضعها في غير حرز مثلها بغير اذن مالكها وان قصد احتفاظها كما لو جعل عليه قطاع طريق بضيعة او غيرها احتمالا فضاعت والتطير فيه غير صحيح وبحث انه لو جاء من يخاف منه على نفسه او ماله فهرب وتركها اي ولم يمكنه اخذها وابى في حرز مثلها لم يضمنها اذ لا تقصير منه ينتهد ضابط الحرز هنا كما قدموه في السرقة بالنسبة لانواع المال والحال ذكره في الانوار قال غيره وهو مقتضى كلامهم وقوع بعضهم عليه ان الدار المغلقة ليلا ونائم فيها غير حرز هنا ايضا وان كانت ببلد امين وانه لو قال اي لمن معه في الدار كما علم بمراوحة الباب احفظها اري فاجاب فقد المالك وبابا مفتوح ثم الاخر ضمن بخلاف المغلقة على التفصيل الاتي ثم وقد يرد على ذلك جزم بعضهم بانه لو سرق التوريعة من الحرز من يسكنه فانه لا تهمة قبل ذلك ضمن والا فلا انتهى وقضية قولهم ليس بحرز بالنسبة للضيف والساكن انه يضمن هنا مطلقا وعلى الاوجه ولو ذهب بالفار من حرزها في جدار لم يجز لمالكها حفره تجانبا لان مالكه لم يتعد بخلاف ما اذا تعد بنظير ما قالوه في دينار وقع بجمرة او نصل بيت ولم يمكن اخراجه الا بكسرها او هدم ثلمة ونحو ذلك بالهارب اذ لم يتعد مالك الطرف والافلا شئ اويد له على مع تعيين محلها سارقا او نحوه او من يصادر المالك لانه التي تضيف ما التزمه من الحفظ ومن ثم كان طريقا في الضمان وان اكره على الدلالة وعليه يحمل ما انتقناه كلامها من جهاته وعلى عدم التراد عليه حمل الزركشي قول الماوردي لا يضمن وفارقه تحرم ماله على صيد بانه

لم يلتزم الحفظ ولم يستول عليه بخلاف الوديع فيهما ويظهر شارح
في حمل الزركشي المذكور بانه يلزم منه ان اقرار القضاة على
الدال على وجه اي حكاه الماوردي متابلا لقوله لا يضمن ويرد
لمنع لو ورد ذلك نظر القدره مع عدم مباشرته للتسليم او بالتزامه
نظرا للالتزام الحفظ وقوله لا قابل به شهادة نفي وقصه المتن
ضمانه بحر والدلالة وان تلفت بغيرها وبه صرح جمع لكن المعتمد
عند الخطيب وغيره ما انه لا يضمن ويفرق بينه وبين ما مر
في ترك العلف ان تاخير الذهاب للبيت عدوانا بان كلامن ويمكن
فيه تسبب للاذهاب عينا بالكلية بخلاف الدلالة هنا فلم يحل
بها في ضمانه ولو قال لا تخبرها فخالف فان اخذها بخبره او بخبر
خبره ضمن وان لم يعين موضعها وان لا فلا خلافا لما يوهمه كلام
العباب في فرع اعطاه متاع خلوته او بيته فدخله اجنبي او
ساكن بعد فتح واخذ المتاع لم يضمنه لانه انما التزم حفظ المتاع
ومن ثم لو التزمه ضمنه ايضا فلو اكرهه ظالم وان كانت ولايته
عامة كما يصرح به كلامهم وان قال الزركشي لا يخلو عن احتمال حتى
سلمها اليه او لغيره فلما لك تضمينه او الوديع في الاصح لمباشرته
للتسليم ولو مضطرا اذ لا يؤثر ذلك في ضمان المباشره ويفرق بين
هذا وعدم قطر المكره كما مر بان ذاك حث الله تعالى ومن باب
خطاب التكليف فائدته الاثواء وهذا حق الادمي وهو من باب
خطاب الوضع ثم لا يؤثر فيه شيء ثم يرجع الوديع على القاطع وان
علم انه لا يسلمها لولي سيلمها اليه على الاوجه لانه استولى عليها حقيقة اما
لو اخذها الظالم قهرا من غير فعل من الوديع فلا ضمان عليه وطعا ويلزم
الوديع دفع الظالم بما امكنه اي بتعيينه لا فيما يظهر وتظير ما مر في الوصي
فان لم يندفع الا بالحلف وجاز له كذبه وقال الغزالي يجب اي تاليه دون
الطلاق كما هو ظاهر واعتمده الاذرعي ان كانت حيوانا يريد قتله

اوتنا

او قتا يريد المحجور به ومتى حلف بالطلاق هنا لانه لم يكرهه
عليه بل مخيره بينه وبين التسليم بخلاف ما لو اخذ قطاع ما
رجل ولم يتركوه حتى حلف به انه لا يخبر به فاخبرهم لانهم
اكرهوه على الحلف عينا ومنها ان ينتفع به بعد اخذها لا بنيته
ذلك بان يلبس نحو الثوب او يجلس عليه مثلا او يركب الدابة
او يطالع في الكتاب خيانة بالخاء لغير ما اذن فيه قبض ليقدبه
بخلاف نحو دفع الدود مما مر وبخلاف الخاتم اذ البسه الرجل في غير
الخنصر فانه لا يعد استعمالا له وكثير يعتادون لبس شيء في اياهم
فقط وقضية ما تقرر انه لا يضمت الا بلبسه في الابهام من غير
نية الحفظ وكذا في الخنصر بقصد الحفظ اذ لا يعلم الا عند وباقي
ذلك في لبس الثوب كما مر وانما صدق المالك فيما لو اختلفا
في وقوع الحرق لسهولة البينة به ولا يرد عليه ما لو استعملها
ظانا انها ملكه فان ضمانه مع عدم الخيانة معلوم من كلام في
الغصب فاذا لم يستعملها لم يضمنها وقول الانوري ظن المالك عدم
انما بالنظر لعدم الالتزام للضمان لانه يجب حتى مع الجهل والنسيان
او بان يأخذ الثوب ليلبسه او الذراع ليتعمم به فيضمن
قيمة المتقوم باقصى القيم ومثل المثلي ان تلف واجرة المثلي
ان مضت مدة عند لمثلها اجرة وان لم يلبس ويتفق
لان العقد او القبض لما اقترن بنية التعرض للتلف
صار كقبض الغاصب وخرج باخذ بعضها كدرع فيضمنه
ما لم ينقص قيمتا او يكسر فقلا 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 ان لم
يتميزا او نقصت به لانه ملكه في ذي مثل ما لو خلط بما له
قيل مثل بمثلين لان الاول لنية الاستمساك والثاني
لنية الاخذ والامساك انتهى وليس بصحيح لان الاول

لنية الإمساك ايضا والثاني لنية الإخراج **ولو نوى** بعد القبض **الأخذ** ان قصده قصدا محضا **ولو أخذه 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 اما اذا اخذ فيضمن بالاخذ لا بالنية السابقة عليه كما هو ظاهر لان مجرد النية لا يضمن وجود المنوي بعدها لا يوجب تاثيرها وقول الزركشي ان المتن يقتضي ضمانه من حينها وفيه نظر يدفع اول كلامه ذلك **ولو خلط** عمدا لا سهوا على ما بحثه الاذرعي وفيه نظر بل لا يصح مع اطلاقهم هنا وفي الغصب ان الخلط منه بماله **أو** مال **غيره** ولو اجود **ولم يتميز** بان عسر تمييزها كبر شعير **ضمن** ضمان الغصب بالفتح فتح المتقوم ومثل المثلي لان المالك لم يرض بذلك ولدخولها في ملكه بمجرد الخلط الذي لا يكون فيه التمييز اما لو تميزت بنحو سكة فلا يضمنها الا ان نقصت بالخلط **ولو خلط دراهم كبيض للمودع** ولم يتميز وقد ودعها غير مختومين **ضمن** تلك الدراهم بما مر **في الأصح** لتعديه بها اما لو كانا مختومين فيضمن ما في كل بعض اختم فقط كفتح القفل بخلاف خيط يشد به راس الكيس او زمة العاتك لان القصد هنا منع الانتشار لا كتمه عنه **ومتى صار** مضمونا **بانتفاع وغيره ثم ترك الخيانة وأيسرا** بما لو جحدها ثم اقر بها **ويلزمه دفعها فورا** بخلاف مرتهن او وكيل تعدى وكان الفرق ما مر من ارتفاع اصل الوديعة بالخيانة بخلاف غيرها **فان احدث له المالك الرد** قبل ان يردها له **استيمانا** او ابتدائي حفظها او ابدا **أو** ابدا اعاد **يبرأ** المودع من ضمانها **في الأصح** لانه اسقط حقه فاحدث له استيمانا او نحوه في البدل لم يبرا به

قطعا

قطعا لانه ابراء عما لم يجب وكذا الوابراه نحو وكيل ووصي **وتبطل المالك** لكلها المطلقة التصرف ولو سكرانا على الاوجه لا على وجه يلوح بحجرها كان طالبه بحجرة ظالم متشرف اليها **لزمه الرد** على الفور ولا يجوز له التاخير للاشهاد وان سلمها له باشهاد كقبول قوله في الرد وليس المراد به حقيقته بل التمكن من الاخذ **بان يخلي بينه وبينها** ومؤنة الرد على المالك اما مالك حجر عليه لنحو سفه او فلس فلا يرد الى وليه والا ضمن كالرد لاحد شريكين او وعاه فاتى الماخذ حصته دفعه لشاهد او محكم يتنسمها له وعلم من ذلك انه من اعطى غيره خاتمه امارة لبعثها حاجة واسره يرده اذا قضيت فتركه بعد قضائها في حرزه فضاع لم يضمنه لما تقرر انه انما يلزمه التخلية لا غير وهي لا تكون الا بعد الطلب **فان اخر** التخلية بعد الطلب او اعلام المالك لحصول ماله بيده بنحو هبوب ريح ان لم يعلمه او يحصوله في حرز لمثله ان اعلمه الا بعيد كونه في ذلك الحرز **بلا عذر ضمن** لتعديه بخلافه لنحو صلاة وطبخ واكل دخل وقتها وتغير مجلسه ولا غرض وكذا لو اشهد على وكيل ووصي او حاكم طلبها مني او دعه اياها لاحتمال عزله فلا يقبل قول الوديع في الدفع اليه فكان تاخيره اليه الدفع حتى يشهد على نفسه بالاخذ منه عذرا ولو طال زمن العذر كمن اعتكف شهرا متتابعا فالاوجه انه يلزمه توكيل امين يردها ان وجده متبرعا والا يوكل برفع الموضوع الامر الى الحاكم ليلزمه ببعث من يسلمها له فان ابى ارسل الحاكم امينه ليسلمها له كما لو غاب الوديع ذكره الاذرعي وانما يتجه ما ذكره اخرا ان كان خروجه لذلك يقطع تتابع اعتكافه والقياس انه اذا عجز عن التوكيل لزمه الخروج

شبكة الألوكة www.alukah.net

ولا ينقطع به تتابعه فح يلزمه الحاكم بالخروج بنفسه قال وحتى يترك
مالزمه هنا مع القدرة عليه ممنوع ويوخذ من كلام بعضهم ترجيح ان
اشتراط الفورية فيما ذكر انما هو لدفع الضمان لا غير فلا ياثم بالتاخير وان
ضمن به لان الامر المطلق لا يقتضي الفور وهو محتمل لكن الاوجه حمل
عليه كلامهم ومن ثم ايضا ان محل ما ذكر حيث لم تدل القرينة على الفور
وهو هنا حالة عليه من وكلاي فقدر على احدهما او احدهم ظاهرا فيتعين
لها او في نزعها منه ومن ثم ضمن بالتاخير بخلاف ما لو قال ادفع
من ذهب او كلاي فابي فانه لا يضمن كما في اصل الروضة بل ولا يضمن
كما بحثه الاذرعي من وجهين اطلقاهما وبه يعلم الفرق بين هذه وما
قبلها بان تلك فيها الضمان ومن لازمه الاثم وانتفع الاحتمال من الاخير
عدم الاثم فيما قبلها فتامل وان ادعى الوديع تلفها ولم يذكر سببا لها
او ذكر سببا خفيا كسرقة وغصب وبحث حمله على ما اذا ادعى وقوعه
بخلوة صدق بيمينه اجماعا ولا يلزمه بيان السبب نعم يلزمه
المحلف له انه تلفت بغير تفريط منه ولو نكل عن اليمين على السبب
الخفي حلفت المالك انه لا يعلمه وغرم البدل وان ذكر ظاهرا
كحريق وموت وبحث حمله على ما اذا ادعى وقوعه بحضرة جمع فان عرف
بالبينة او الاستفاضة المريب وعمومه صدق بلا يمين لانتفاء ظاهر
الحال عنها نعم ان اتهم بان احتمل سلامتها حلف وجوبا وان عرف
دون عمومه او احتمل سلامتها صدق بيمينه لاحتمال ما ادعاه
وان جهل طوله ببينة على وقوعه ثم يحلف على التلف به
لاحتمال سلامتها وان لم يكلف ببينة على التلف به لانه مما يخفى
فان نكل حلف ما لها على بقاء العلم بالتلف ورجع عليه فان ادعى
وديع لم يضمن الوديعة بتفريط او تعد ردها على ايتمنه وهو
اهل للتصرف حال الرد ما لكا كان او وليه او وكيله او وصيا او
حاكما صدق بيمينه لانه رضي بامانته فلم يحتج لاشهاد عليه

وبه

وبدا فنى ان الصلاح باجاب ادعى تسليم تسليم ما جباه
لمستاجره على الجباية كوكيل بجعل ادعى تسليم الثمن لموكله او
الوديع الرد على غير اي غير من ايتمنه كوارث اوداه عي وارث
الوديع الرد منه على اي الوديعة او اودع الوديع عند سفره
امينا لم يضمنه المالك فادعى الامين الرد على المالك طولب
كل من ذكر ببينة كما لو ادعى من طيرت الريح ثوبا لنحو داره
وحلفت الرد على المالك لان الاصل عدم الرد ولم يائتمنه اما
لو ادعى وارث الوديع ان مورثه رده على الوديع
او انه تلفت في يد مورثه او بيده قبل التمكن من الرد من غير
تفريط فيصدق بيمينه كما مر لان الاصل عدم حصولها في يد الوارث
وعدم تقديمها وافهم المتن تصديق الامين في الاخيرة في رد ها
على الوديع وهو كذلك لانه ايتمنه بناء على ان للوديع اخذها
منه بعد عوده من السفر كما مر وجحودها بعد طلب المالك
لها بان قال لم تودعني بمنع قبول دعواه الرد او التلف
المستند للضمان قبل ذلك للتناقض لا طلبه تحليف المالك
ولا البينة باحدهما لاحتمال نسيانه وقضيته انه لا يقبل
دعواه النسيان حيث لا بينة وقد يوجه بان التناقض من
مكلم واحد اقبح فقلما فيه اكثر وفارق هنا ما مر في المراجعة
بان التناقض ثم صريح لا يقبل تاويلا بخلافه هنا لاحتمال
ان يريد بلم تودعني لم يقع ذلك ابتداء لي بعد التلف او الرد
بخلاف نحو قوله لا وديعة لك عندي فيقبل منه الكذاب لانا
قض هذا كله حيث تلفت والا فلو بقيت عينها وان ادعى
عليها او نسيانا لم يصدقه فيه المالك لانه خيانة بتمام ان
طلبها منه بحضرة ظالم خشي عليه بحجدها دفعا للظالم لم يضمن
لانه محسن بالجحد وخرج بطلبها المالك قوله ابتدا او جوابا
لسوال غير المالك او لو بحضرته او لقول المالك لي عندك

وديعة لاحد عندي لان اخفاها ابلغ في حفظها ولو انكر
اصل الايداع الثابت بنحو بينة حبس وهل يكفي جوابه بلا يحق علي شيأ
لتضمنه دعوى تلفها او ردها او لا فيه تردد والظاهر منه علي ما قاله
الزركشي الاول وتشبه ما ذكر من التفصيل في التلف والرد يجري في كل
امين المرتهن والمستاجر فانهما لا يصدقان في الرد ويعلم مما يأتي في الدعاوي
ان نحو الغاصب يصدق في دعوى التلف ايضا فلا يخلد حبسه ثم يغرم
البدل وافتى ابن عبد السلام فيمن عنده وديعة ايس من مالكها بعد البحث
التام ويظهر ايتجاوز بها فيما يأتي في لقطة الحرم بان يصرفها في اهم المصالح
ان عرف والا سال عارفا ويقدم المجوع ولا يتبجى بها مسجدا قال الاذرعي
وكلام غيره يقتضي ان يدفعها للقاضي امين ولعله انما قال ذلك لفساد
الزمان فانا لكما الجواهر وينبغي ان يعرفها كاللقطة فلعل صاحبها يأتي فان
لم يظهر صرفها فيما ذكر انتهى والحاصل ان هذا مال ضايع فمتى لم يأيس من
مالكه اسكله له ابدا مع التعريف ندبا واعطاه للقاضي الامين فيحفظه له
كذلك ومتى ايس منه اي بان يبعد في العادة وجوده فيما يظهر صار من
جملة بيت المال كما مر في باب احياء الموات فيصرفه في مصارفها من هو تحت
يده ولو لبنا نحو مسجد وقوله ولا يبني بها مسجدا لعله باعتبار الافضل
فان غيره اهم منه والا فقد صرحوا في مال من لا وارث له بان له بناء او يدفعه
للامام بالم يكن جايرا فيما يظهر **كتاب قسم** بفتح القاف مصدر
بمعنى القسمة وهو بكسرها النصيب **الفيء** مصدر رفا يفي 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 للمومنين للاستعانة
على طاعته فمن خالفهم فقد عصاه وسبيله الرد الى من يطيقه **والغنيمة** فعيلة
بمعنى مفعوله من الغنم اي الفوز والمشهور تغايرهما كما دل عليه العطف وقيل
اسم الفيء يشملها لانه راجعه اليها ايضا ولا عكس فاي اخص وقيل هما للتغاير
والمكث ولم يجعلا لغيرنا بل كانت تاتيهم نار من السما تحرق ما جمعوه وكانت

في

في صدر الاسلام له صلى الله عليه وسلم خاصة لان النصره ليست الا به
ثم نسخ ذلك واستقر الامر على ما ياتي قبل 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 سيله رده الينا فلذا ذكره عقب الوديعة لتناسبهما وهذه
مناسبة رفيعة لا تستفاد الا من هذا الصنيع فكان اولى فان
قلت يلزم على الغاصب فكان الانسب ذكره عقب الغصب قلت
التشبيه بالغاصب وان صح من وجه لكنه فيه تكليف وانما الاظهر التشبيه
بالوديع من حيث انه يجوز تصرفهم فيه مستحق الرد لغيرهم **الفيء المال**
ذكر لانه الاغلب وان قبل حذف اللام اولى ليشمل الاختصاص **حصل لنا**
من كفار حربيين او غيرهم مما ياتي في المسئلة فتغليبه شيخنا الحر
بيين
مونهم وان امكن توجيهه على بعد بانه باعتبار انهم الاصل للاخراج
غيرهم فهم شرط كونه بكلم ليخرج ما استولوا عليه لنحو مسلم فانه يجب
رده الينا كما ياتي قريبا ويخرج به نحو صيد ارضنا الذي لم يستولوا عليه
فانه مباح فيملكه حيث كما في ارضنا **بلا قتال وايجاف** اي ايضاع نحو
خيل وركاب اي ابل وبلا مونة اي لها وهم كما هو ظاهر **بجزية** وخراج
ضرب عليهم حكما كما افاده شارح والوجه انه لا فرق بينه وبين
غيره مما مر حكم الاجرة حتى لا يسقط باسلامهم فيوخذ من مال
من لا جزية عليه لانه وان كان اجرة يصدق عليه حد الفيء ومنه
نحو صبي دخل دارنا فاخذنه مسلم وضاله حربي ببلادنا بخلاف تحامل دخل
دارنا فاخذ لان اخذه يحتاج لمونة غالبا **وعشر تجارة** يعني ما اخذ من
اعلاسا وبي العشار ولا وما صولحوا عليه اهل بلد من غير نحو قتال
وما حملوا اي هربوا **منه خوفا** ولو من غيرنا فيما يظهر ذكره ابن
الاذرعي بحثه ايضا وردا تقييد بعض **الراح بالمسلمين اخذا**
من عبارة التنبيه قبيل الباب الاولى حذفه ليشمل ما حملوا عنه لنحو
خوف اصابهم وبرد بانه يدخل فيه بالاولى ما انفرد انه شامل لنحو فهم سنا
ومن غيرنا نعم لو فرض انهم تركوا اموالهم لا لمعين او لنحو عجز ردها عن

حمله فهو في ايضا كما هو ظاهر وقد يرد هذا عليه الا ان يجاب
بان التقييد للغالب وما جاوا عنه بعد تقاتل
الجيش غنيمة لكنه لما حصل التقاتل كان بمثابة حصول
القتال فلم ومال واختصاص مورث قتيل او مات على الردة وما
واختصاص ذمي او معاهد او مستامن مات بلا وارث
يستغرق بان لم يترك وارثا اصلا او ترك وارثا غير حائز
فجميع ماله في الحول وما فضل عن وارثه في الثاني ليت المال
كما بينه السبكي والكمال فيه رد على كثير من اخطاوا في ذلك
فان خلت مستغرقين لم يرثه بمقتضى شرعنا ولم يرثوا فعوا
الى بيت المال ينتفعون لهم في قسمته واعترض الحد لشموله لما
اهداه كافر في غير حرب فانه ليس بفيء كما انه ليس بغنيمة
مع صدق تعريف الفيء عليه ولما اخذه لصوص من دار الحرب
انه غنيمة تخمس وكذا ما اهداه والحرب قائمة مع انه
كذلك وبان ما في حيز لابد من انتفاء جميعه والعبارة تشمل
انتفاء مجموعه فكان ينبغي اعادة لا ويجاب بقربنة وقع القتال
والايجاف يدل على ان الكلام في حصول بغير عقد ونحوه
مما لا منة فيه للمأخوذ منه وهذا حاصل بذلك لمن ثم اتجه
حكمهم عليه بانه ليس بفيء ولا غنيمة واتجه انه لا يرد على
حد الفيء وبان السارق لما خاطر كان في معنى المقاتل على انه
سنذكر حكمه في السير كما لمستقط الا ظهر ابراد من السارق
لو لا ذكره ثم غنيمة لانه فيه مخاطرة ايضا بخلاف اخذ الضالة
السابق وبان الحرب لما كانت قائمة كانت في معنى ولان
الاصل فيما حيز النفي انتفاء جميعه لا مجموعه كما اشار اليه
في تشبيه ولا الضالين وسيأتي قبيل التنويع مالعله
بذلك فاندفع جواب السبكي بان الواو قيل ركاب بمعنى

او وقيل الايجاف تحتمل ذلك وبقاؤها على حقيقتها من الجمع
على انه مر رد وبان كونها بمعنى او انما في جانب الاثبات
في حد الغنيمة لا النفي في حد الفيء بل هي على بابها اذ المراد
انتفاء كل على انفراده فيخمس جمع الفيء خمسة اسهم متساوية
وقال الآية الثلاثة يصرف جميعه لمصالح المسلمين كما القياس
على الغنيمة المخمسة بالنص بجامع ان كلا راجع الى مال
الكفار واختلاف السبب بالقتال وعدمه لا يؤثر ورد
ان هذا من باب حمل المطلق على المقيد بعيد لا يعرف مما
تقرر بانا الفيء والغنيمة حقيقتان متغايرتان
شرعا فلم تتصور هنا مطلق ومقيد وخمسه لجهة
مستاوية احدها مصالح المسلمين كالثغور وهي
محال الخوف من اطراف بلادنا فتستحق بالعدد والعدد
والقضاة اي قضاة البلد لا العسكر وهم الذين يحكمون
لاهل الفيء في مقارهم فيرزقون من الاخماس الاربعة
لا من خمس الخمس كما يتهم ومؤذنهم والعلماء يعني
المشتغلين بعلوم الشرع والائمة والمدرسين والمفتين
والمؤذنين ولو اغنياء وسائرين يشتغل عن تحركه بمصالح
المسلمين لعموم نفعهم والحق به العاجزين عن الكسب
والمعطى الى رأي الامام معتبر سعة المال وضيقه
وهذا السهم كان له صلى الله عليه وسلم ينفق منه على
نفسه وعياله ويدخر منه مؤنة سنة ويصرف الباقي
للمصالح كذا قاله الاكثرون قالوا وكان له الاربعة
اخماس الاتية مجملة ما كان يأخذه احد وعشرون
من خمسة وعشرين قال الروياني وكان يصرف العشرين
التي له للمصالح قيل وجوبا وقيل ندبا وقال الغزالي

شبكة الألوكة
www.alukah.net

وغيره بل كان الذي كله له في حياته وانما خمس بعد موته
ويويده حصره قولنا لنا التباس الخ اذ الخمس في حياته
لم يخلط للتباس وقال الماوردي وغيره كما في اول حياته
ثم نسخ في اخرها ويويد الاول الخبر الصحيح ما لي مما افاء
الله عليكم الا الخمس والخمس مردود عليكم ولم يرد عليهم الا
بعد وفاته تنبيه وقع للرافعي هنا انه صلى الله عليه وسلم
مع تقرره في الخمس المذكور لم يكن يملكه ولا ينتقل منه الى
غيره ارثا وسبقه لذلك جمع متقدمون وردبان الصواب
المنصوص انه كان يملكه وقد غلط الشيخ ابو حامد من قال لم
يكن صلى الله عليه وسلم يملك شيئا وانما اتيح له ما يحتاج اليه
وتدبول كلام الرافعي بانه لم يمت الملك المطلق بل الملك
المقتضي للارث عنه ويويد ذلك اقتصاصه في الخصائص
انه يملك وانه لم يورث كالانبياء اما البنات يتمنى وارثهم
موتهم فيهلك لانه ذلك كفر كما قاله الحاملي قال الزركشي ويريد
منه ما ذكر ان حكمة عدم شيوعه صلى الله عليه وسلم ان النبي
يكره موته وكراهته بنته كفر واما البنات فيتمنى لهم الرغبة
في الدنيا بجعلها لورثتهم فائدة منع السلطان المستحقين
حقوقهم من بيت المال فتى الاحياء قبل لا يجوز لاحدهم اخذ
شيء منه اصلا لانه مشترك ولا يدري حصته منه وهذا
غلو وقيل يوخذ كفاية يوم بيوم وقيل كفاية سنة وقيل
ما يبقى اذا كان قدر حقه والباقون مظلومون وهذا هو
التباس لان المال ليس مشتركا بين المليين ومن لم
يمت له ولد ليس له حق لا يستحقه وارثه انتهى وخالفه
ابن عبد السلام فمنع الطرق الى اموال العامة لاهل الاسلام
وما الجباة والامناء وانتهى الامر بان من غصب اموال

الاشخاص

الاشخاص وخلطها ثم تعرف عليهم بقدر حقوقهم جاز لكل اخذ
قدر حقه او على بعضهم لزم من وصله شيء قسمته عليه وعلى
الباقين بنسبة اموالهم وما ذكره الغزالي اوجه مما ذكراه عند
السلام اذ كلامهم الاتي في التحريره ولا يعارضه هذا الا قنا
لان اعيان الاموال تختلط بها مالا يحتاط لمجرد نقل الحقوق
بقسم الاخماس وجوبا واهمها سهم النفور والثاني
بنو هاشم وبنو المطلب المسلمون لانه صلى الله عليه
وسلم وضع سهم ذوي القربى الذي في الاية فيهم دون بني
اخيهما شقيقهما عبد شمس ونوفل ومن ذريته عثمان واخيهما
لابيهما نوفل تجبيبا عن ذلك بقوله نحن وبنو المطلب شيء
واحد وشبك بين اصابعه رواه البخاري اي لم ينابزوا
بني هاشم في نصرته صلى الله عليه وسلم حاهلية ولا اسلاما
والتبرة بالانتساب للاباء دون الامهات لانه صلى الله عليه
وسلم لم يعط الزبير وعثمان رضي الله تعالى عنهما سهم
ذوي القربى مع انهما شقيقين ولا يرد عليه ان من خصائصه
صلى الله عليه وسلم ان اولاد بناته ينسبون اليه في الكفاية
وغيرها كان بنته رقية من عثمان وامامة بنت بنته
زينب من ابي العاص لان هذين ما ناصغيرين فلا
فائدة لذكرهما وانما اعقب اولاد فاطمة من علي رضي الله تعالى
عنهم وهم هاشميون اما الكلام في الاعطاء الذي امر
اصل شرف النسبة فظاهر انه يعم اولاد البنات مطلقا
وظاهر ما مر في انهم ضامن ذكر وفي مشام نحو الدعاكل مومن نعي
كما هو خبر ضعيف يشترك فيه الغني والفقير لا مطلقا
الاية ولاعطائه صلى الله عليه وسلم العباس وكان
غنيا وقيده الامام بنسبة المال والاقدم الاحوج ويرد

ما

ق

لان فاطمة وصفية عمه ابيها رضي الله عنهما كانا يأخذان منه **وبصل**
الذكر كالانثى بجامع انه استحقاق بقرابة الاب فلة مثل
حظ الانثى بخلاف الوصية فانه قلت بنافي ذلك اخذ الجد مع
مع الاب وابن الابن مع الابن واستواء ذكورهم وذكورهم
عيبة قلت لا ينافيه لان التشبيه بالارث من حيث الجملة
لا بالنسبة لكل على انفراده فاندفع ترجيح جمع المتولد بالتأمل
نظر الذلك وبحث الاذرعي ان الخنثى يعطى كالاتثى ولا يوقف
له شيء وقد يوجه بان الوقف انما يأتي فيما فيه ملك حقيقي كالارث
والوصية وما هنا ليس كذلك لانه شيء من كل كما تقرر
فلم يناسبه الوقف وافهم التشبيه استواء الصغير والعاقل
وضدهما وانهم لو اعرضوا لم يسقط وسيذكره البر **والثالث**
اليتامى لاية **وهو** اي اليتيم **صغير** لم يبلغ سن او احتلام
لخبر لا يتم بعد احتلام حسنه الحاكم وصححه غيره **لا ام له**
وان كان له جد ولو لم يكن من اولاد المرتزقة ويدخل فيه ولد الزنا
والملتقط على الاوجه لانا لم نتحقق فقد ابيه على انه غنى
بنفقة في بيت المال مثلا اما فاقد الام فيقال له منقطع ويتيم
اليتيم فاقد امه والطيور فاقد عماه **ويشترط** اسلامه **وفقره** او
مسكنته **على المشهور** لانه لفظ اليتيم يشعر بالحاجة وفائدة
ذكرهم هنا مع شمول المساكين لهم عدم حرمانهم وافرادهم
لحسن كامل ولا بد في ثبوت اليتيم الاسلام والفقر هنا من
البينة وكذا في الهاشمي والمطلبي مع ذكر جمع انه لا بد معهما
فيهما من استفاضة نسبة ويوجد بان هذا اليتيم لمزيد الاعتناء
ويغلب ظهوره في اصله للموفر الدواعي احوالهم فاحتيط له دون
غيره لذلك ولسهولة وجود المستفاضة به غالبا وهل يلحق اهل
الخمس الاول بمن يليهم في اشتراط البينة او مر باقي في الاكتفاء
بقولهم

بقولهم عمل بنظر الاقرب الاول لسهولة الاطلاع على حالهم غالبا
والرابع والخامس المكث وابن السبيل ولو بقولهم بلا يمين
وان ادعوا ما يظهر في مدعي تلف ماله عرف او عيال الله يكلف بينة
تظهر ما يأتي في الباب الآتي وذلك **للاية** فأتى بيانها والمساكين
يشملون الفقراء ولهما مال كثير وهو الكفاية **وثالث** وهو الزمناء
ويشترط الاسلام في الكل **والفقر** في ابن السبيل ايضا ولو اجتمع
وصفان في واحد اعطي باحدهما اي الفقر مع القرابة يعطى بهما
والا من اجتمع فيه يتم ومسكنة يعطى باليتم فقط لانه وصف لازم
والمسكنة منفكة كذا قال الماوردي وجزم به غيره وفيه نظر
كيف والمسكنة شرط لليتيم فلا يتصور اجتماعهما منفكين مع
قال يعطى باليتم فتقام رابية قال عقبه وهو فرع ساقط لان
اليتيم لا بد له من فقر او مسكنة وهو صريح بما ذكرته وبتسليم
اخذ غارمي مثلا هما هنا لان المأخذ بالفقر والحاجتان
وبالمسكنة لحاجة صاحبها ومنه يؤخذ ان نحو العلم كالفقر
وبقي الايام او ناية **الاصناف الاربعة** وجميع افرادهم
المتأخرة بالعطاء عما يسهم عن محل الفيء وحاضرهم وجوبا الظاهر
الاية مع يجوز التفاوت بين افراد الصنف غير ذوي القربى لاتحاد
القرابة وتفاوت الحاجة المعتبرة في غيرهم لا بين الاصناف ولو قل
الحاصل بحيث لو قسم لم يسد مسد اخص به الاحوج للضرورة **وقيل**
يقسم بالحاصل في كل خمسة من فيأ سهم كالزكاة والمئونة
الثقل ويرد النقل لا قلم لاسقي فيه او فيه ما لا يفي بساكنه از
وزع عليهم بقدر ما يحتاج اليه في التسوية بين المنقول اليهم وغيرهم
انما هو لموافقة الاية المقتضية لوجوب تعميم جميعهم في جميع الاقاليم
ويفرق بينه وبين الزكاة بان التشوف انما يكون لها في بلدها
فقط لان الغالب انه لا ينقل الملاك بخلاف الفيء لان المتروك له

الامام او نائبه وهو لسعة نظره يتشوف كل من حكم لوصول شيء من
الفيء اليه مع انه لا مشقة عليه في النقل ومن فقد من الاصناف الاربعة
حرف نصيبه للباقين منهم **واما الاخماس الاربعة** التي هي خمس
الخمس للنبي صلى الله عليه وسلم على ما مر **فالاظهر انها للمرتزقة** وقضا
وايتام ومؤذنين وعالم ما لم يوجد متبرع **وهم الاجناد المرصدون**
في الديوان **للجهاد** لحصول الذخر بهم بعده صلى الله عليه وسلم سموا بذلك
لانهم ارصدوا انفسهم للذب عن الدين وطلبوا الرزق من مال الله تعالى
وخرج بهم المتطوعة للغزو اذا نشطوا فيعطون من الزكاة دون
الفيء على المرتزقة اي ما لم يعجز سهمهم عن كفايتهم فيكمل لهم الامام
من سهم سبيل الله اخذا من كلام الامام الذي قال عقبه انه حسن صحيح
غريب وحاصله انه اذا عدم مال الفيء من يد الامام والمرتزقة منفوذ فيهم
شرط المستحقين استحقاق سهم سبيل الله لم يجز صرفه اليهم فان لم يفقد
ولم يكفهم لضاعوا وراى صرفه اليهم وانه انما منعهم للمثال اقرب من
امنهم من المتطوعة لم يعترض عليه انتهى ورديف اعني الامام قول الصيدلاني
اذا لم يكن للمرتزقة شيء صرف اليهم من سهم سبيل الله اذا قالوا اما نفي الزكاة
انما ناسب الاخذ من سهم المؤلفة وقول الغزالي اذا قالوا اما نفي الزكاة لم يقبل
ان يبطوا من سهم الغارمين بعيد جدا **فيضع** وجوبا عند جمع وادعوا
انه ظاهر كلام الروضة وندبا عند آخرين وهو الاوجه لان القصد
الضبط وهو لا يختص في ذلك **بالامام ويوانا** اي دفترا اتبع ابو بكر رضي الله
تعالى عنه فانه اول من وضعه لما كثر المال وهو فارسي معرب وقيل
عربي ويطلق الكتاب لحل قبض لانه بالفارسية اسم للشيطان وعلى
محله **ويبدأ بالاهل فبيلة او جماعة عرفنا** بمعرفة احوالهم
ويجمعهم عند الحاجة وروى ابو داود وغيره حتى المرأة حق ولابد
للناس منها ولكن الرفاعي النار اي لان الغالب الجور **ويبحث**
الامام وجوبا بنفسه او نائبه التفقد **عن حال كل واحد من**

المرتزقة **وعياله** وهم من تلزمه نفقتهم **وما كيهم فيعطيه**
ولو غنيا **كفايتهم** من نفقة وكسوة وسائر مؤنهم مراعيا الزمن
والغلاء والرخص وعادة المحل والمروءة وغيرها لا يخل بها ويسب
ليتفرغ للجهاد ويزيد من اراد له عيال ولو زوجة رابعة
ويعطى لامهات اولاده وان كثرت بما اقتضاه اطلاقهم خلافا
لابن الرفعة هنا لان حلهن ليس باختياره وللاذرعي في
الزوجات لاختصارهن **وليتفقد خدمته** الذين يحتاجهم لانا
زاد على حاجته **الا ان كان لجماعة الجهاد ويظهر الحاق امانيه**
الموطأ لعيد الخدمة فلا يعطى الا لمن يحتاجهن لنفقة او دفع
ضرر مما يدفع اليه لزوجته وولده اي واصوله وسائر فروعه
من الوجه الملك فيه لهم حاصل من الفيء وقيل علف هو ويصير
اليهم من جهته وفقيه الاول ان الزوجة وكذا الاب اذا ما يمين
يدفع حصتهما لهما وغيرهما لوليهما او الظاهر اذ ذلك ليس مرادا
لان الملك وان كان لهما لانه نسبه ليصرفه في مقابل مؤنتهما عليه
فهو ملك مقيد لا مطلق فيقيد به وحده فان قلت ما فايدة الخلاف
قلت فايدته في الحلف والتقاليف ظاهرة واما في غير ما فحقبة
اذ لو اعطى لمدة ماضية فمات بعقب الاعطاء فهل يورث عنها او
يلغى فهل تاخذه والظاهر للمقرر انه في مقابل عليه او مستقبلة
فهل هو كذلك او يسترد منه حصة كل محتمل وما ذكر من الاول
اصح هو ما وقع ليحيى في شرح منهجه تبعا لغيره والذي
في الجواهر وغيرها ان الاصح الثاني وهو الذي يجيء عندي وعبارتهم
انه يعطى كفايته مؤنته اي فيتصرف فيها كيف شاء فرجحة فيه وعبارتنا
اعني الجواهر هل نقول ملكه ثم صرف اليهم من جهته او لا بل الملك
حصل لهم اي ابتداء بتولي الامام او منصوبه صرفه اليهم قولان
اشهرهما الاول وبه قطع بعضهم ويوخذ منه قوله بتولي الامام

شبكة الألوكة www.alukah.net

او منصوبه صرف الجواب عن بعض ما ذكرته من التردد
فتامله وتتبصر فيه على الثاني ان الصرف يكون للممنوع الخالي
لصرح المتن يتضح ضعف الثاني وبيان بعض ما تردد
فيه عليه ما تقرر فتامله **ويقدم** بدليل **في اثبات المالي**
في الديوان **واعطاه قريشا** لخبر الشافعي وغيره قدموا قريشا
ولا تقدموها فظاهر كلامهم ان مواليهم ليسوا منهم هنا
وهو ظاهر لما ياتي فتامل وصل من طلب الركاة **وهو ولد**
النضر ابن كنانة اي خزيمة وقيل ولد فهر بن مالك بن
النضر ابن كنانة وقيل عن اكثر اهل العلم وقيل غير ذلك بسطوا
بذلك لتتقرشهم اي تجمعهم او سدتهم **ويقدم منهم**
هاشم لشرفهم بكونه صلى الله عليه وسلم منهم **وبني المطلب** لانه صلى
الله عليه وسلم قرنهم كما مر افادة 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 عليه وسلم ثم بني **عبد شمس** لانه شقيق
هاشم ثم بني **نوفل** لانه اخوه لابيه ثم بني **عبد العزى** لان خديجة
منهم ثم **سائر المطلبين** من قريش **الاقرب فالاقرب الى رجل**
الله صلى الله عليه وسلم فبعد بني عبد العزى بني عبد الدار ثم
بني زهرة بن كلاب اخوال النبي صلى الله عليه وسلم ثم بني تيم لان ابا
بكر وعائشة منهم وهكذا ثم بعد قريش يقدم الانصار لاثارهم
الحميدة في الاسلام ونحث تقديم الاوس منهم لان منهم اخوال
عبد المطلب هذه صلى الله عليه وسلم **ثم سائر العرب** ظاهره
تقديم قريش وان كان اقرب له صلى الله عليه وسلم واستواجميع العرب
لكن خالف الرشيدي في الاول والماوردي في الثاني **ثم العجم** معتبرا

فيهم

الافضل على غيره

فيهم النسب كالعرب فان لم يحتمعوا على نسب اعتبر ما يرونه
اشرف فان استووا هنا اثنان فكما ياتي وذلك لان العرب اقرب منهم
الى رسول الله صلى الله عليه وسلم واشرف ومتى استوى اثنان
قربا قدم اسنهما فان استويا سنا فاسبقهما اسلاما ثم هجرة كذا
ذكره الرافعي والمعتمد ما في الروضة انه يقدم بالسبق للاسلام ثم
بالدين ثم بالسن ثم بالهجرة ثم بالشجاعة ثم بتخيير الامام واستشكل
تقديم النسب على السن هنا عكس الراجح في امامة الصلاة وباب
بان المدار هنا على ما به الافتخار بين القبائل وقدم على ما يزيد به
الخشوع ونحوه والسن ادخل في ذلك من النسب لان الغالب ان
السن كلما زاد كثر الخير ونقص الشر قيل على ان المدار هنا غير
ثم للشرف ذلك في اجتماع اسن غير نسيب مع نسيب وصاف
بيت احدهما اسن والاخر اقرب انتهى وفيه تطويل الاستثناء
في هذه الصورة ايضا مقدم لاهنا والفرق ما قالوا وفرق الزركشي
بان الاقربية ملحوظة هنا كالارث ولهذا فضل الذكر وهي لا تحتمل
بالسن بخلافها ثم وهو يرجع الى ما ذكرته بل ما ذكرته اوضح فتامله
ولا يثبت وجوبا كما يصرح به كلام الروضة وغيرها وعلى
وجهه انه قد يترتب على اثباته مفسدة كما دعا به ان ما مضه انما حدث
بعد اخوة فتفوته للغني عليهم بدليل اثبات اسمه قبل **في الديوان**
مع الموتزقة **اعمى ولا زمنا ولا من لا يصلح للغزو** للخوف بين
او فقد يد او جهل بالقتال وصفة الاقدام كمجزوم ومحله في موتزقة
لذلك اما عيال موتزق بهم فيشتغون بعياله كما بحثه الجلال البلقيني
وافهم مما يصلح الاعمى قبله جواز اثبات اخرس واصم وكذا اعرج
يقاتل فارسا وقضية التعبير بمن هو لا بالجواز وفي اوليك بالحرمة
وجوب اثبات الصالح للغزو الكامل وهو الرجل السليم المكلف الحر
البصير الذي ليس به مانع لاهل الغزو ولا كماله وهو محتمل **ولو**

برض بعضهم اوجب ورجي زواله ولو بعد مدة طويلة
اصلي وبني اسمه في الديوان ليلا يرغب الناس عن الجهاد فان
لم يرج فالاظهر انه يعطى ايضا كذلك لكن يمحى اسمه من الديوان
اي وجوبا بناء على ما تقرر والذي يعطاه كفاية سنة الا ان يقدر به
الان وظاهر كلام ابن الرفعة تقريرا على المعتمد انه لا يشترط سكنه
وجري عليه السبكي وقال ان النص يقتضيه وكذا يعطى ممون المرتزق
ما يليق بذلك الى الموت وهو زوجته وان تعددت ومستولداته
واولاده وان سفلوا واصوله الذين تلزمه مؤنتهم في حياته
بشرط اسلامهم كما بحثه الاذرعي واعترض بان ظاهر اطلاقهم انه لا فرق
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 لاعتنائهما بهم واستنط السبكي من هذا ان المفتي او المعيد
او المدرس اذا مات يعطى ممونه ما كان يأخذه ما يقوم به متوسطا
في العلم فان فضل شيء صرف لمن يقوم بالوظيفة ولا نظر لاختلال الشرط
فيه لانهم تبع لابيهم المتصف به مدة ممدتهم مغتفرة في حقه ما مضى
لزم من البطالة والمتجه انما هو تقرير من لا يصلح ابتداء انتهى وفرق
غيره بين هذا والمرتزق بان العلم يحوج للتوسع فتحتاج الزوجة
في ارصاد انفسهم اليه الى تالف وبانه الاعطاء من الاموال العامة
وهي ما هنا اقرب من الخاصة كالاوقاف فلا يلزم من التوسع في
تلك التوسع في هذه لانه مال معين يتقيد بتحصيل مصلحة نشر
العلم في ذلك المحل فكيف يصرف مع انتفاء الشرط وقضية هذا ان ممون
العالم يعطون من مال المصالح الى الاستغناء وهو متجه كما رأيت
بعضهم رجحه ايضا وان الكلام في غير اوقاف المدارس لانها
من بيت المال فساوت ما هنا ولعل هذا مراد السبكي ويؤيده قول
بعض المحققين انما توسع السبكي ومعاصروه ومن قبلهم في الاوقاف

نظرا

نظرا لما في ازمتهم من اوقاف الترك اذ هي من بيت المال فمن له فيه شيء
ياخذ منها وان لم يوجد فيه شروط واقفيها ومن لا فلا وان وجدت فيه
فصل المستولدة والزوجة حتى تتزوج او تستغني بكسب او غيره
فان لم تتزوج فالى الموت وان رغب فيها على ما اقتضاه اطلاقهم والمراد
الذكور والاناث حتى يستقلوا اي يستغنوا ولو قبل البلوغ بكسب او نحو
وصية او وقف او نكاح للانثى او جهاد للذكور وكذا يقدر له على الكسب
لم يعط المجنونة في وقف العطا الى الامام كحبس المسطى نعم لا نفرق
المدرس وان رأيت وله استنباط بعضهم لكن بسبب وجب
من طلب من طلب اسمه ان راه اهلا في المال سعة وبعضهم اخراج
بيت لعذر مطلقا ولغيره الا ان احتاج اليه ويظهر ان المراد بالعذر
عدم علمي حاجتنا اليه فان فضلنا ضبط بالتشديد وكان لوقوعه
في حظه والا فلا وجه لتعبيه الاخماس الاربعة عن
حاجات المرتزقة وقلنا بالاظهر انها لهم خاصة ويظهر ان المراد
بحاجاتهم فيما ذكر ما يحتاجونه في المدة المعروفة للترقة بحيث
من نحو شهر او سنة ويؤيده بل يصرح به قولهم الاتي ومن مات
من المرتزقة الخ وزع الفاضل عليهم اي المرتزقة الرجال
دون عيالهم على ما نقله الامام عن محوي كلامهم على قدر مؤنتهم
لانه حقهم وقيل على رؤسهم بالسوية والاصح انه يجوز له ان
يصرف بعضه اي الفاضل لاكله في اصلاح الثغور وفي السلاح
والكراع وبدل الخيل لانه معونة لهم وصرح كلامه انه لا يدخر من
الفي في بيت المال شيئا ما وجد له مصرفا ولو نحو بناء رباط
وساجد افتقناها اراه وان خاف نازلة وهو ما نقله الامام
عن النص ناسبا ياه الى نص عمر رضي الله تعالى عنه فان نزلت
فعلي اعتنا المسلمين العيام بلا نحو مثل عن المحشين ان له الاخذ

والاخلاف في جواز صرفه للمرتزقة عن السنة القابلة والصرف مال الذي في غير
مصرفه وتفويض المرتزقة اذا راه مصلحة **هذا حكم سقوط الفي فاما**
عقاره من بنا او ارض **فالمذهب انه** لا يبيعه وقفا بنفس الحصول
وان نقله السلفي عن الامام مخيرين انه **يجعل وقفا او تسلم غلته**
اي في كل سنة مثلا **كذلك** اي على المرتزقة بحسب حاجاتهم لانه انفع لهم
وتسلم اعيانه عليهم او يباع ويسلم ثمنه عليهم واعتمد الاذرعي الاول وحمل
التخيير المذكور وفاقا للروضة واصلا على انه لو راه امام مجتهد جاز واما
عمومه فهو وجه والاخماس الاربعة من الخمس الخامس حكمها حكم
بخلاف الخمس الخامس الذي للمصالح فانه لا يسلم بل يباع او يوقف هو
اولى ويصرف ثمنه او غلته فيها ومن مات من المرتزقة بعد جمع المال
وتمام الحول اي المدة المضروبة للمرتزقة المتقدمة وعبر وا بالحول لانه اغلبها
فهم راثهما صرحا به لك فقالا او ذكر الحول مثال ومثله الشهر ونحوه فنصيبه
لوارثه او قبل تمام الحول كان لورثته قسط المدة او بعد الحول او قبل
الجمع فلا شئ لوارثه ولو ضاق المال عنهم بان لم يف بالتوزيع مسدا
بدا بالاهم فالاهم والاورع عليهم بنسبة ما كان لهم ويغير الفاضل بينهم
لهم ان قلنا ان المال الفي للمصالح فان قلنا انه للجيش سقط قاله الماوردي
لكن اطلق في الروضة ان من عجز بيت المال عن اعطائه بقي دينا عليه
فصل في الغنيمة وما يتبعها **الغنيمة مال** ذكر للغالب
فالاختصاص كذلك ولانها فيه ما يأتي فيما يفعل فيه فرعم شارح
ان نحو الكلاب وجلد الميتة غير غنيمة ليس اطلاقه في محله
حصل من كفار اصليين حربيين **بقتال وايجاف** لنحو الخيل
والابل منا لامن ذميين فانه لهم ولا يخمس والواو بمعنى او فلا
يرد الماخوذ بقتال الرجالة وبمي السفن فانه غنيمة ولا ايجاف فيه
اما ما اخذوه من مسلم مثلا قهرا فيجب رده لمالكه كذا الاسير

يرد اليه

يرد اليه كذا اطلقوه وينظر ان محله ان كان من ماله والمراد لمالكه
وعمثل انه لا فرق لان اعطاه عنه يتضمن تقدير دخوله في ملكه
نظير ما يأتي فيمن اخبر عن زوج طلق قبل وطي **هل يرجع الشطر للزوج**
او المصدق ويرد بانا انما احتجنا للتقدير ثم للفروع سقوط المهر
عن ذمة **الزوج ولا كذلك هنا لانه لا شئ** يؤدمة الاسير فلا تقدير
فتعين الرد هنا جبرا وكذا من لم تبلغه الدعوة اصلا او بالنسبة
لنبينا صلى الله عليه وسلم ان تمسك بدين حق والا فهو كمن على ما قاله
الاذرعي ويرده ما يأتي في الديات من وجوب دية يهودي في قتله وهو
مرتج في عصمته فالوجه انه كالذمي ولا يرد على التعريف خلافا لمن
زعمه **اخر بواعنه عند الالتقاء وقبل شهر السلاح وما صالحونا**
عليه لنا عند التقاء ان التقاء قرب وصار كالتحقيق
الوجود صار كانه موجود هنا بطريق القوة المنزلة منزلة الفعل بخلاف
ما تركوه بسبب حصول نحو خيلنا في دارهم فانه في لانه لم يقع
تلاف لم يقع اشاعة القتال فيه ويجاب عن كون البلاد المفتوحة
صلحا غير غنيمة بان خروجها عن المال لنا بالكلية صيره في
حوز شائبة لهم فيه بوجه بخلاف البلاد فان يد باقية
عليها ولو بغير الوجه الذي كان قبل الصلح فلم يتحقق معنى الغنيمة
فيها وعرفي تعريف الفي ماله تعلق بذلك **فيعدم منه** اي من اصل
المال **السلب** بفتح اللام **للقاتل** المسلم ولو نحو صبي ومتن وان
لم يشرط له وان كان المقتول نحو قريبه وان يقاتل كما اقتضاه
اطلاقهم او نحو امراة او صبي ان قاتلا ولو اعرض عنه للخبر المتفق
عليه من قتل قتيلا له عليه بينة فله سلبه نعم القاتل المسلم الذي
لذمي لا يستحقه وان خرج باذن الامام وكذا نحو مخذل وعين
لتبيته قوله صلى الله عليه وسلم من قتل قتيلا ان القتل
كيف يتنزل فهو من مجاز الاول وهو ظاهر قيل ويصح كونه

شبكة الألوكة
www.alukah.net

حقيقة باعتبار انه قتيل هنا القتل لا يقتل سابق ونظره
جواب المتكلمين عن المثال لعلة المشهورة ان ايجاد المعدوم
محال لان الايجاد انما كان حال العدم فهو جمع بين النقيضين
او حال الوجود فهو تحصيل الحاصل بان نختار الثاني والايجاد
للموجود انما هو بوجود مقارن لا متقدم فليس فيه تحصيل
الحاصل وهو ثياب القتيل التي عليه والحق والزان وهو
خف طويل لا قدم له يلبس للساق والات الحربية كدرع وهو
المسمى بالزردية واللامة وسلاح فضبته انه الدرع غير سلاح بما
لم يزد على العادة وهو محتمل ومركوب ولو بالقوة كان قاتل
راجلا وعنانه بيده مثلا وظاهر كلامهم هنا انه لا يكفي اسكال
غلامه له مع بقائه لمركوبه فالتفي باقادة غيره فلا كذلك
هنا وسرج ولجام وستور ومهاز لثبوت يده على ذلك لاجل
القتال حسا وكذا سوار ومنطقة وهميان بما فيه وطوق وخاتم
وثفنة معه وجنبة فرس او غيره ولو من غير جنس مركوبه
كراكب فرس معه بختي او بغل جنيبا فيما يظهر لا الكرش واحد
ولا ولد مركوب والجنيبة في واحد من الجنايب للمستحق قتاد
وان لم يقدها هو على المعتمد معه امامه او خلفه او بجنبه فقولها
في المحرر والروضة واصلها بين يديه مثال ويلحق بما على الاوجه
سلاح مع غلامه تحمله له ويفرق بينه وبين ما مر في المركوب
الذي مع غلامه بان ذاك لا ينفك عنه كثيرا بخلاف سلاحه وان
تعدد فكانه لم يفارقه في الاظهر لانفصال هذه الاشياء مع احتياجها
للجنيبة لاحفيرة بشد ورة على الفرس وما بها من
نقد ومتاع على المذهب لانفصالها عنه وعن فرسه
مع عدم الاحتياج اليها وان اطال جمع في الانتصار لدخولها
نعم لو جعلها وقاية كظهره اتجه دخولها وافاد بقوله الثاني

السلب

السلب بركوب غرر يلبس به اي الركوب او الغرر المسلمان
شرك كافر اصلي مقبل على القتال في حال الحرب كان اعزى به كلبا
او عجميا يعتقد وجوب طاعته ووقت في مقابلته حتى قتله
بغراء لانه خاطر بروحه حيث صبر في مقابلته حتى عقره
الكلب قال الماضي وهو صريح في رد الحاوي ابن الرفعة اغراه
له وهو في محصن لانه هنا لم يخاطر بنفسه اصلا وفي ان المراد
انه وقف قريبا من الكلب حتى قتله وخ فمقابلته تصح بالاولى
نظر الغرر به المذكور وبالعكس نظرا لمقابلة الكلب الذي
هو آلة للكافر فتفيين الاذرعي الثاني بعيد فلو رمى من
الحصن او من الصف او قتل نائما او غافلا او مثخنا لا
او بضبع هرم او اسير لغيره والافيأتي او قتله وقد
انهزم الكفار بالكلية بخلاف ما اذا تحيزوا او قصدوا
كمدينة لبقاء القتال ويظهر فيما لو انهزم واحد فتبعه حتى
قتله مرتكبا الغرر فيه ان له سلبه وان بعد عن الجيش
وانقطعت متبته عنه بخلاف المنهزم بانهزام جيشه
لانه قاطع شره ثم رأيت الماوردي قال ان قتله وقد ولي
عن الحرب تاركا لها فلا سلب له الا ان قوتل الحرب
كر وفر والامام قال المنهزم من فارق المعترك معرضا
لا من تردد بين الحيرة والحمية فلا سلب لعدم
التقرير بالنفس الذي جعل له السلب في مقابلته
ولو اثخنه واحد وقتله اخر فهو للمثخن لا باقي فان لم
يثخنه فللثاني او امسكه واحد ولم يمنعه الهرب
فقتله اخر فلهما فان منعه وهو الاسر ولو كان احدهما
لا سلب له لتحذل كان ماشيا لولا المانع عنيمة وعبارة
وعبارة اصله من وراء الصف فحذف وراء لدلالة ما

وفهم صورتها مما ذكره بالاولى وقولا للسبكي ان هذا حسن لمن لا يلتزم في الاختصار الابيان بمعنى الاصل من غير تغيير ولا لم يجز عجيب أن من شان المختصر تغيير ما اوهم سيما ان كان فيما الى زيادة سيلة على ان المهم التزم التغيير في خطبته كما قاله السبكي لا يلا في صنيعه اصلا وكفاية شره ان يزيل امتناعه بان يفوق نعمي يزيل ضوء عينيه او العين الباقية له او يقطع يديه و رجليه لانه صلى الله عليه وسلم اعطى سلب ابي جهل لعنه الله تعالى لمعوذين ابني عفراء دون قاتله بن مسعود رضي الله تعالى عنهم وكذا لو اسره فقتله الامام او من عليه او ارقه او فاداه فهم لا حق له في رقبته وفداه لان اسم السلب لا يقع عليهما او قطع يديه او رجليه او قطع يدا ورجلا في الاظهر لانه ازال معظم امتناعه وفرض بقائه مع هذا وما قبله نادر ولا يحس السلب على المشهور للاتباع صححه ابن حبان وغيره السلب يخرج من راس المال مال الغنيمة حيث لا متطوع مونة لحفظ و النقل وغيرهما من المؤنة اللازمة للحاجة اليها ولا يجوز له اخراجها ولم متطوع ولا باكثر من اجرة المثل لانه كولي اليتيم ثم يحس الباقي وان شرط عليهم عدم تخميسه فيجعل خمسة اقسام متساوية ويكتب على رقعة لله او للمصالح وعلى اربعة للغانمين وتدرج في بنادق وتقرع فما خرج لله جعل خمسة للخمسة السابقين في الفي كما قال لخمسة لاهل خمس الفي يقسم كما سبق والاربعة الباقين للغانمين وتقدم قسمتها سهم لحضورهم ويكره تاخيرها له ارنا بل يحرم ان طلبوا تعجيلها ولو لسان الحال كما بحثه الاذرعي وافهم المتن انه لا يصح شرط الامام من غنم شيا فهو له وفي قول يصح وعليه الاية الثلاثة والاصح ان النفل بفتح الفاء واسكان ما يكون من خمس الخمس الموصد للمصالح لان المانور كما جاء من ابن المسيب وانما يجري هذا الخلاف ان نفل بالتخفيف معدي لواحد وهو

ما اثر

ما اثر عن حظه والتشديد معدي لاثنين اي جعل النفل بان شرط الثلث مثلا مما سيغنم في هذا القتال وغيره ويغتفر الجهل للحاجة وافهمت الكاف 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 الكاف 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 نكاية للكفار زيادة على نكاية الجيش كدلالة على قلعة وتجسيس وحفظ ممكن سوا استحق سلبا ام لا والنفل قسم مستقل وهو ان يزيد من صدر منه اثر محمود في الحرب كبراز وحسن اقدام ومن سهم المصالح الذي عنده او من هذه الغنيمة ويجتهد الامام او الامير في قدره بحسب قلة العمل وخطره وضدهما والاخماس الاربعة اي الباقية تتبع بعد السلب والمؤن عقارها ومنقولها للغانمين للاية وفعله صلى الله عليه وسلم ومن حضر الوقعة يعني قبل الفتح ولو بعد الاشراف عليه بخلاف القتال من سهم له كما قيده شارح وهو غير محتاج اليه لان من يرضخ له من جملة الغانمين كما يعلم مما ياتي ثم رايت السبكي صرح بذلك والمحدث والمرجف لانه لها صحيحة في القتال فلا يرد ان 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 يخالف لهما من الصحابة ولان القصد تبعوه للجهاد ولان الغالب ان الحضور تجر اليه ولان فيه تكثير سواد للمسلمين فعلم انه لو

والاظهر ان الاجير اجارة عين لياسة الدواب وحط
الاعنة والتاجر والمحترف كالخياط يسهم لهم اذا قاتلوا
لانهم اولى من حضر بنية القتال والم يقاتل اما اجير الذمة فيستحق
جزما ان قاتل او لوى القتال كتاجر نوى القتال واجير الجهاد المسلم
لا سهم له ولا رضخ ولا اجرة لبطلان الاجارة لوقوع اعراضه عن
القتال بالاجارة المنافية له وبهذا يفرق بينه وبين نحو التجار
لان لا تنافيه ومن ثم اثرت نية القتال معها وللراجل
سهم وللفارس ثلاثة وان غصب الفرس لكن من غير حاضر
والا فله به كما لو ضاع فرسه في الحرب فوجده اخر فقاتل
عليه فسهم لمالكه ثلاثة واحد له واثنان لفرسه
للاتباع رواه الشيخان وان لم يقاتل عليه بان كان معه او بقربه
سهما لذلك ولكنه قاتل راجلا او في سفينة بقرب
الساحل واحتمل ان يخرج ويركب لانه قد يحتاج اليها
ولو حضر الفرس مشتركا اعطيا سهمه شركة بينهما فان
ركبا هاوكان فيها قوة للكر والفر اعطيا اربعة اسهم سهمان
لهما وسهمان للفرس والا فسهمان لها فقط نعم ينبغي لهما
الرضخ كالاعنافيه ولو غزا نحو صبيان وعبيد ونساء قسم بينهم
ما عدا الخمس بحسب ما يقتضيه الرأي من تساو وتفضيل
ما لم يخص بعضهم كامل والا فله الرضخ وله الباقي وقضية
ما تقرر ان الذميين لو حضروا مع مسلم كان لهم بعد
الخمس الرضخ والباقي للمسلم وبه يصرح قول الروضة
واما اذا امان مع اهل الرضخ واحد من اهل الكمال فتغيره
باهل الرضخ هنا بنبغي ان ذكره قبله العبيد والنساء
والصبيان للتمثيل لا للتقييد وبهذا تبين ان الاصح
من وجهين في النهاية لم يرتضه ابن الرفعة وغيره شيئا

هرب اسير من كفار فخلص بنية خلاص نفسه دون القتال لم يستحق
شيئا الا ان قاتل لكن ان كان من غير هذا الجيش والا استحق
على الاوجه ولو التزم حاضر غير مخترف ولا متحيز لفئة لم يستحق
شيئا كما غنم من غنيمة ولا يرد خلافا لمن زعمه ان التزامه اطلق نية
القتال فان عاد او حضر شخص الوقعة في الاثناء لم يستحق الا ما
غنم بعد حضوره ويصدق متخرف القتال ومتحيز لفئة قريبة
بيمينه فان عاد قبل انقضاء الحرب فيشارك في الجميع والسرايا المبعوثة
من دار الحرب تكون الباعث لها شركا فيما غنمه كل والجيش وان
اختلفت الجهة وخمس البعد بينهم اما المبعوثة من دارنا فلا
يشاركون الا ان قاتلوا واتحد امير هم والجهة ان لا يكونوا
تحيز واحد الا فيما ذكر ويلحق بكل جاسوسها وحارسها
وكيلها ولا يرد واحد من هؤلاء على كلامه خلافا لمن زعمه ايضا لانه
في حكم الحاضرين ولا شيء لمن حضر بعد انقضاء الحرب لما مر
ويسهم لحاضر قبل حيازة المال جميعه بعد انقضاء الوقعة وجه انه
يسمى لانه لحق قبل تمام الاستيلاء والاصح المنع لانه لم يشهد شيئا
من الوقعة ولو مات بعضهم قبل انقضائه والحيازة لحقه
اي حقه تملكه لما سيذكره ان الغنيمة لا تملك بالقسمة او اختيار
التملك لورثته 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 فالمنع
الله لا شيء له فلا حق لوارثه في شيء او بعد حيازة شيء فله
حصة منه وفارق استحقاقه لسهم فرسه الذي مات وخرج
عن ملكه في الاثناء ولو قبل الحيازة بانه اصل والفرس تابع
فجاز بقاء سهمه للمتبوع ومرضه وجرحه في الاثناء لا يمنع
استحقاقه وان يرجح جرحه والجنون والاغماء كالموت

والاظهر

ما عقده مسلم وذمي كاملان انه يجب الكل ثم للذمي الرضخ لاغير
وبوجه بان كونه تابعا للمسلم اولي من كونه مساويا له **ولا يعطى**
من معه اكثر من فرس **الا فرس واحد** للاتباع **عربيا كان**
او غيره كبردون وهو ما ابواه اعجميان وكهجين وهو ما
ابوه عربي فقط ويطلق ايضا على البليم وعربي امه ومعروف
وبهكسه ويطلق على غير الفرس ايضا في القاموس المعروف
كمحسن ما يراني النجبة اي امه عربية لا ابوه لان الاعراف من قبل
والنجبة من قبل الام وذلك لصلاح الكل للكر والفر ونقصا وتمامه
كتفاوت الرجال **لا البعير وغيره** كفيل وبغل اذ لا يصلح صلاحيته
الخيل ثم يرضخ له ولا يبلغ سهم فرس وبتفاوت بينها واعلاها
الفيل فالبعير فيقبل الاالمحين فيقدم على الفيل وفيه نظر فالبغل
فالحمار على الاوجه **ولا يعطى لنزر** لاشتغل فيه كصغير وهو ما لم
سنة و**اعجف** اي مهزول والحق به الاثري في الحزون المجروح **وما لا**
غنا بفتح المعجمة والمد اي لا شغل فيه **لشيخ وهرم** لعدم فائدته
وفي قول يعطى انه لم يعلم نهي الامير عن احضاره كالشيخ الهرم
وفرق الاول بان هنا يشتغل برأيه ودعائه والكلام في السهم اما
الرضخ فيعطاه اي ما لم يعلم النهي عن احضاره فيما يظهر اذ لا يدخل
الامير داو الحرب الا فرسانا كاملا ولا يشترط سمنه ومرضه
وجرحه اثنا القتال كما علم مما مر في مؤنته **والعبد والصبي** والمحبوب
ولو غير مميزين **والمرأة** ومثلها الخنثى مالم يتبين ذكورته والاعمى والزمن
وفاقد الاطراف والشاب والمتحرف اذ لم يقاتلا ولا نوايا القتال
وقد يشكل الزمن بالشيخ الهرم الكامل العقل **والذمي** والحق به مهاياه
ومساقين ومرتزقة بشرطهم الآتي **اذا حضروا** ولو بغير اذن زوج وسيد
وولي **فلهم** اذا كان فيهم نفع ولم يكن للمسلم منهم سلب **الرضخ** وجوبا
للاتباع في ذلك وما ألحق لسيده وتردد واني المعضد ورجح الاذرعي

وغيره

وغيره انه كالتبن والدبري وغيره انه ان كانت مهاياه وحضر في نوبته
اسهم له والا رضخ لان الغنيمة من باب الاكتساب والزركشي انه ان كانت
صرف له في نوبته والا قسم له بقدر حريته وارضخ لسيده بقدر رقه والذي
يتجه فيه انه كالتبن لنقصه فيكون الرضخ بينه وبين سيده مالم يكن
مهاياة وحضر في نوبته فيكون الرضخ له وكون الغنيمة اكتسابا لا يقتضي
الحاقه الاحرار في انه يسهم له لان السهم انما يكون للكاملين وهو ليس
كذلك **وهو دون سهم يجتهد الامام في قدره** لانه لم يرد فيه
تحديد وتفاوت بين مستحقيه بحسب تفاوت نفعهم ولا يبلغ
برضخ راجل او فارس سهم راجل ويظهر في رضخ الفرس اعتبار
لكل بحسبه **ويحمل الاخماس الاربعة في الاظهر** لانه سهم من
الغنيمة سبب استحقاقه حضور الوقعة **قلت انما يرضخ لذمي**
ان الحق به ضرر بلا اجرة ولو بجعالة والا فلا شئ له غير هاجرا
وان زادت على سهم راجل وجازت الاستعانة به **وباذن الامام**
او الامير **على الصحيح** والا فلا شئ بل يعزر ان رأى ولكل مقدر به
والله تعالى اعلم وباختياره والا فان الرهه الامام او الامير
على الحضور فله اجرة مثله ولو زال نقص ذي الرضخ بنحو اسلام
وعتق وبلوغ اثنا القتال اسهم ولو ما جيز قبل رواله تقفه
فيما يظهر او بعده فلا ولو قبل الحيازة فيما يظهر ثم رأيته كلام الروضة
مصرحا به لكن **كتاب قسم الصدقات** اي الزكوات
لاستحقاقها وجمعها لاختلاف انواعها سمي بذلك لاشعارها
بصدق باذلها ولشمولها للنفل وضما ذكر في فضل اخر الباب
وتهم على ما ياتي مخالفا لمن ابتدا بالعامل لتعدده في القسم
لكونه يأخذ عوضا ناسبا لما به اليه ارفقها بلام الملك في الاربعة
الاول الى الطلاق ملكهم وتعرفهم وبفي الاطرفية في الاربعة الاخيرة
الى تشبيده بالمرفق فيما اعطوه لاجله والزاسد على

شبكة الألوكة
www.alukah.net

ما يأتي وبواو الجمع ليفيد اشتراكهم على السواء فلا يجوز حرمان بعضهم
ولا اعطاؤه اقل من الثمن على ما يأتي ايضا واما قول المخالف المقصد
مجرد بيان المصرف فيجوز دفع المالك زكاته لصنف بل لواحد منه
كفقير فهو مخالف لقاعدة اللغة فيحتاج لدليل اذ ما الاعرف للشارع فيه
يجب حمله على اللغة ومما يصرح بما قلناه الاتفاق في نحو الوصية او الوقف
او النذر او الاقرار لزيد وعمرو وبكر بني على انه يصرف اليهم على السواء وذكر
اكثر الاصحاب كالمختصر هذا هنا كما بقية بجمعه الامام ويفرقه
واقلهم كالامام اخر الزكاة لتعلقه بالاموال ومن ثم كان اشبه وجرى عليه
في الروضة **الفقير من لا مال له** قيل هذا متعلق فانه لم يذكر ما
يربطه اثباتا ولا نفيا في محله ليتوافق التعلق على زعم انه لم يذكر
رابطا فان اراد الرابط النحوي فليس هنا ما يحتاج اليه فيه
او المعنوي فهو مذكور بل متكرر في كلامه الاتي ويفرض انه
لم يذكر ما يأتي من ان هؤلاء الاصناف الثمانية هم المستحقون فهذه
الصدقات لم يكن متعلقا لان دلالة السياق محكمة وهي قاضية
عند من له ادنى ذوق بان المراد قسمها لاستحقاق الهم المبينون
في كلامه **ولا كسب** حلال لائق **يقع** جميعه او معظمه **موقعا من كفايته**
من مطعم وملبس ومسكن وسائر ما لا بد منه لنفسه وممونه
الذي يلزمه مؤنته لا غيره واذا قضت العادة اتفاقه خلافا
لبعضهم وكانه توهمه من كلام السبكي الاتي رده على ما يليق به وهم
من غير اسراف ولا تقتير لكن يحتاج عشرة ولا يجد الا درهمين وقال
الحاملي الا ثلاثة والقاضي الا اربعة واعترض بانه يقع موقعا
وقضية الحد ان الكسوب غير فقير وان لم يكف وهو كذلك
هنا وفي الحج في بعض صوره كما مر وفيمن يلزمه نفقة فوقه
بخلافه في الاصل المتفق عليه لحرمنه كما يأتي ان وجد من يتحمله وقدر عليه
اي بان لم يكن عليه فيه مشقة لا تحتمل عادة فيما يظهر وحل له

تعاطيه

تعاطيه ولائق به كما يأتي والا اعطي وان ذا المال الذي عليه فدره
او اقل بنقد لا يخرجه عن الفقر ولو حالا على المعتمد غير فقير
ايضا فلا يعطى من سهم الفقراء حتى يصرف ما معه في الدين وتراع
الرافعي فيه الباشي عن تناقض حكى عنه هنا وفي العتق بانه
ينبغي بانه ينبغي ان لا يعتبر كما منع وجوب نفقة القريب وزكاة
الفطر مردود بان في منعه للنظرة تناقضا مراي وعلى المنع ثم
يفرق بان تلك مواساة في مقابلة طهرة البدن وهو لبس من
اهلها لتعلق الدين بذمته وما هنا ملحظه الاحتياج وهو
قبل صرف ما بيده غير محتاج وبان نفقة القريب تجب مع العسر
كما ذكروه في المفلس فوجوب الزكاة فيه ونفقة القريب معه
يقتضيان الغنى ثم هذا الحد لفقير الزكاة لا فقير الغرامة والعاملة
ونفقة الممون وغيرهم مما هو معلوم في محاله ومن له عقار
ينقص دخله عن كفايته فقير او مسكين بناء على ما بأتي
انه يعطى كفاية العمر الغالب ثم ان كان تتبسر له باجرة حصل
له ما يكفيه ودخله لزمه بيعه على الاوجه **ولا يمنع الفقر**
والمسكنة كما يأتي **مسكنه** الذي يحتاجه ولائق به وان اعتاد السكنى
بالاجرة بخلاف ما لو ترك في موقوف يتحقق على الاوجه فيهما لان هذا
كالملك بخلاف ذلك ويتردد النظر في مكتبة باسها كان زوجها
هل يكلف بيع دارها فيما لم يكفها الزوج اياه لانها مستغنية عنه
الان بالموقوف او يفرق بان الناظر لا يقدر على اخراجه والزوج
يقدر على طلاقها حتى شاكل محتمل والثاني اقرب ويفرق بينه
وبين ما مر في نظيره في الحج بانه ينظر فيه للحاجة الراهنة دون
المستغله به ليل انه يكلف بيع ضيعته ورأس ماله بتلك فه
هنا بدليل النظر لسنة او العمر الغالب ويجابوا للتحمل
في بعض ايام السنة وان تعددت التي لائق به ايضا

شبكة الألوكة www.alukah.net

على الاوجه خلافا لما اوهمه كلام البكي ويوخذ من ذلك صحة افتاء بعضهم
بان حلي المراة اللائق بها لحاجتها للتزين به عادة لا يمنع
فقرها وقته المحتاج لخدمته ولو لمرونه لكن ان اختلت مروته
بخدمته لنسج او شقت عليه مشقة لا تحتمل عادة وكتبه التي
يحتاجها ولو نادرا لعلم شرعي آلة له كتواريخ المحدثين واشعار
نحو اللغويين ولو مرة في السنة او لطلب او حفظ نفسه او فيمن
ولو تكررت عنده كتب من فن واحد بقيت كلا لمدرس و
المبسوط لغيره فسيع الموجز الا ان كان فيه ما ليس في المبسوط
فيما يظهر او نسخ من كتاب بقي له الاصح لا الاحسن فان كانت
احدا النسختين كبيرة الحجم والاخرى صغيرته بقيا للمدرس لانه
يحتاج الى حمل هذه لدرسه وغيره بيقي له اصحهما كما مر والتي
المحترف كخيل جندي مرتزق وسلاحه ان لم يعطه الامام
به لها من بيت المال كما هو ظاهر ومتطوع احتاجها وقيل
عليه الجهاد بقدر ما هو في المتناس مع ما ياتي في جبه هنا مما
مر في البكي وغيره بقيده ومن تقبيل المصحف وغيره ما دام
معه بمنع اعطاه بالفقر حتى يصرفه فيه تنبيه
فضيلة قولهم ايام السنة ولو مرة في السنة انه لو كان
يحتاج لبعض الثياب او الكتب في كل سنتين مرة مثلا
لا يبقيان له وهو مشكل فليحل هذا مبني على اعطا
السنة وقولنا الاتي في بحث المكدين والمعتمد الخ صريح فيه
وماله الغائب في مرحلتين او الحاضر وقد حيل بينه وبينه
وماله المؤجل لانه معسر الان فيهما وان نازع في الاولى جمع
فيأتي حتى يصله او يحل بما لم يجد من يقترض على الاوجه
لانه غني فلا نظر لاحتمال تلفهما فيقضى دينه معاملته وكتب
لا يليق به شرعا او عرفا لحرمته او لاخلال بمروءته لانه حج كالكتب

كما لو لم يجد من يتحمل الا من مال حرام اي او فيه شبهة قوية فيما يظهر
وافتى الغزالي بان ارباب البيوت الذين لم تجر عادتهم بالكتب
لهم الاخذ وكلامهم يسلمه لكنه قال في الاحياء ان ترك التاديب
نحو النسخ والخياطة عند الحاجة حماقة ورعونة نفس واخذه
الاوساخ عند قدرته اذهب لمروته انتهى فان اراد بذلك
ارشاده للاكمل من الكسب فواضح او منعه من الاخذ فالمأوجه
الاول حيث اخل الكسب بمروته عرفا وان كان شيخا لكنه اهل
ولو اشتغل بحفظ قرآن او بعلم شرعي ومنه بل اهم في حقه
لم يرزق قلبا سليما علم الباطن المطهر للنفس من اخلاق الردية
اوآلة واكن عادة انه يتاتى منه تحصيل فيه ويلحق ذلك
الاشتغال بالصلاة على الجنائز بجامع انه فرض كفاية ايضا
وقوله بالنوافل يفهم ان الكسب الذي يحسنه يمنعه من اصله
او كماله فهو فقير فيعطى ويترك الكسب لتعذي نفعه
وعمومه ولو اشتغل بالنوافل من صلاة وغيرها وقول
بعضهم المطلقة غير صحيح بل فرض نفاعض راتبة وكسب
يكفيه كان الكسب كما يعلم من العلة الاتية لا يعطى شيئا من
الزكاة من سهم الفقراء وان استغرق بذلك جميع وقته خلافا
للشقال لان نفعه قاصر عليه سوا المصوغ وغيره نعم لو نذر صوم
الدهر وانعقد نذره ومنعه صومه عن كسبه اعطي على
الاوجه للضرورة كما لو احتاج للنكاح ولا شيء معه فيعطى ما
يصرف فيه ولا يشترط فيه اي الفقر الزمانة بالفتح ونشر يا
بالعاهة وبما يعقل الانسان وظاهر ان المراد بها هنا ما يمنع
الكسب من مرض ونحوه ولا التشفيه عن المسالة على الجديد
فيهما لصدق اسم الفقر مع ذلك ولظاهر الاخبار ولانه صلى الله عليه

اعطى القوي والسايل وضدهما كما يعلم مما يأتي اول الفصل والمكي
بنفقة قريب اصل او فرع او زوج ليس فقيرا ولا مسكينا نح ٣ ج
لاستغنائه والمنفق وعياله المعرف اليه بغير الفقر والمكتسب
نعم لا يعطى المنفق قريبه من سهم المؤلفة ما يفنيه عنه لانه
بذلك يسقط النفقة عن نفسه لا ان السبل الامارة يسيب
السفر واحدهما بالنسبة للكفاية تخرق الاخذ بما يلزم المزكي
اتاته ولو سقطت نفقته بمتوز لم يسقط لقدرتها على النفقة
حالا بالطاعة ومن ثم لو سافرت بلا اذن او معه ومنعها
اعطيت من سهم الفقراء والسالكين حيث لم تقدر على العود حالا
لعذرها وكذا من سهم ابن السبيل اذا تركت السفر وعزمت على الرجوع
لانها بالمعصية قبل قوله اصله لا اعطيات من سهم الفقراء اصوب
لان القريب فقير لصدق الحد عليه لكنه انما لم يعط لكونه في معنى
القادر بالكسب واما المكفية بنفقة الزوج نقنية فطعاما تملكه
في ذمته انتهى وهو ممنوع بل الوجه ما سلكه المهم لان ضيع اصله
اصله يوهم ان الحد غير مانع بالنسبة للقريب لما قرره المعترض انه
فقير ولا يعطى وليس كذلك بل هو غير فقير لان قدرته لبعضه كقدرته
لتمامه فهو منزلة تمام سلكه المهم فيه اردء واصوب وافهم قول المكفي
ان الكلام في زوج موسر اما المعسر لا يكفي فتاخذ تمام كفايتها
بالفقر ويوخذ منه ان من لا يكفيها ما وجب على الموسر لكونها الولة
فتاخذ تمام كفايتها بالفقر ولو منه فيما يظهر وان الغائب زوجها
ولا مال لم تقدر على التوصل اليه وعجزت عن الاقتراض تاخذ
وهو متجه ثم رايت الغزالي والمهم في فتاويه وغيرهما ذكروا
ما يوافق ذلك من الزوج او البعض لو اعسر او غاب ولم يترك
ولا ما لا يمكن الوصول اليه اعطيت الزوجة والقريب بالفقر او

المسكنة

المسكنة والمعتدة التي لها النفقة كالتي في العصمة ويبين لها ان تقطي
زوجها من زكاتها ولو بالفقر وان انفقها عليها خلافا للقاضي لحديث
زوجة ابن مسعود رضي الله تعالى عنهما في البخاري وغيره والمكاتبين
من قدر على مال او كسب يفتح موقعا من كفاية وكتابة عونه
من مطلع وعشره مما مر ولا يكفيه لكن يحتاج عشرة فيجد ثمانية
او سبعة وان ملك نصابا او نصبا ومن ثم قال في الاحيا
قد يملك النصاب وهو فقير وقد لا يملكه الا فاسا وحليا وهو غني
ولا يمنع المسكنة المسكن وما معه فيما مر ضبوطا والمعتمد
ان المراد بالكفاية هنا وفيما مر كفاية المهم الغالب لا سنة
في مقابلة ما يأتي في الاعطاء خلافا لمن فرق ولا دليل يلزم على
ذلك اخذ الفقراء غالبا من الزكاة لان منهم مالا يكفيه
ربحه او عقاره بكفيه وخلة غني والاعتبار غالبهم كذلك فضلا
عن الملوك فلا يلزم ما ذكر نبه على مما تقرر ان الفقير
اسوء حالا من المسكين وعكس ابو حنيفة ورد بانه صلى الله
عليه وسلم استعاذ من الفقر وسال المسكنة بقوله اللهم احيني
مسكينا الحديث ولا رد فيه لان الفقر المستعاذ منه فقر القلب
والمسكنة المسئول منها سكونه وتواضعه وطمانينته على
ان حديثها ضعيف ومعارض لما روى انه صلى الله عليه وسلم
استعاذ منها لكن اجيب بانه ما استعاذ من فتنتها
من فتنتي الفقر والغنا دون وصفيهما لانهما تقاورا فكان
خاتمة امره غنيا بما اقا الله عليه وانما الذي يرد عليه ما نقله
في المجموع عن خلائق من اهل اللغة مثل ما قلناه والعامل
المستحق للزكاة بان فرقه الامام او نائبه ولم يجعل له اجرة من
بيت المال هو ساع يجمعها وكاتب ما وصل من ذوي الاموال
وما عليهم وحاسب وقاسم وحاشر وهو الذي يجمع ذوي
الاموال او السهمان وحافظ وعريف وهو كالنقيب للقبيلة

وسئل صحيح البيه وكيال وموزان وعداد يميزين الاصناف
لا الذي يميزين نصيب المستحقين من مال المالك بل اجرته
عليه ولا يجوز اخذ شيء بعد قبض الامام له بل اجرته من
اصل الزكاة لان خصوص سهم العامل ولا الماضي والوالي
على الاقليم اذا قاما بذلك بل يرزقهما الامام من خمس الخمس
المرصد لمصالح لان عملهما عام وقضية المتن دخول قبض الزكاة
وصرفها في عموم ولاية الشافعي وهو كذلك كما نقله الرافعي عن الهروي
واقره الاذرعي نعم ينبغي لهما مشكلا خاصا وبحث جواز اخذه من
سهم الغارم اذا اذنت للاصلاح ومن سهم الماضي المتطوع وسهم
سهم المولف الفقير الضعيف النية لان هذا لا يصح تولية
القضا وظاهر انه اذا منع حقه من بيت المال جاز له الاخذ
نحو القفر والقدر مطلقا وسياتي في الرشوة ان غير السلكي
بحث القطع بجواز اخذه للزكاة من اسلم ونيته ضعيفة
في اهل الاسلام وفي الاسلام نفسه بناء على ما عليه
الايمتا كاكثر العلما ان الايمان اي التصديق يزيد
وينقص كمؤنة فيعطى ولو امراة ليقوي ايمانه ومن نيته
قوية لكن لا شوكة بحيث يتوقع باعطائه اسلام غيره
ولو امراة والمذهب انهم يعطون من الزكاة لنص الاية
عليهم فلو حوموا لزم ان لا يحل لها ودعواه الله اعز الاسلام عن
التالف بالمال انما تتوجه حيث لا نص فيه على انها
انما تتجه رد القول من قاله ان المولفة الكفار يعطون
من غير الزكاة لهم لا يعطون منها
قطعا ولا من غيرها على الاصح وبهذا الماخوذ من المجموع
وغيره يندفع ما ازهم كلام شيخنا من حكاية الاجماع المذهبي
بعيدة جدا ومن المولفة ايضا من يقاتل او يخوف ما نعي
الزكاة حتى يحملها الى الامام ومن يقاتل من يليه من الكفار
او البغاة

باب

يعطيان اذا كان اعطاؤها اسهل من بعث جيش وحد فهما
لان الاول في معنى العامل والثاني في معنى الغازي وظاهر
قوله الاتي والا فالمشتة على سبعة ان المولف باقسامه يعطى
وان قسم المالك وهو كذلك كما في الروضة وغيرها خلافا لمن
متاخري وجزم شيخنا في شرح المنهج بما قالوه بناء على قوله
بعد قبيل الفصل الثاني والمولفة يعطيها الامام او المالك
ما يراه نعم ان اشتراط ان للامام وخلا في الاخيرين منجمه
لشغلها بالمصالح العامة الراجع امرها بخلاف الاولين
لسهولة معرفة المالك له بضعف النية او الشرف فلا وجه
لتوقف اعطائهما على نظر الامام ثم اشتراط الجمع في اعطا
الاربعة الاحتياج اليه فيه نظر لسهولة للاولين ايضا وكفى
بالضعف والشرف حاجة وكذا الاخيرين فاذ اشتراط
كون اعطائهما اسهل من بعث جيش يغني عن اشتراط
الاحتياج اليها والرقاب والغارمون خافسرهم الاية
اكثر العلما وقال مالك واحمد هم ارقا يشترون ويعتقون
وشوطهم صحة كتابتهم كما سيذكره فخرج من علق عتقه
باعطا مال فاد عتق بما اقترضه واداه فهو غارم وان
لا يكون سهم وفا بالنجوم وان قدر واعلى الكسب لاحتمال
النجم توسيعا لطرق العتق لشوف الشارع اليه وبه فارق
الغارم ولا اذن السيد في الاعطا واذا صححنا كتابة
بعض فمن كان اوصى بكتابة عبد فخرج الثلث عن كله لم يبط
وقيل ان كان مهايا اعطى في نوبته والا فلا واستحسناه
ولا يعطى مكاتبه من زكاته ويسترد منه ان رق او عتق
بغير المعطى في غير ما ياتي في التنبيه الا في نحو ما اتلفه
قبل العتق بغير المعطى لانه حال اتلافه

كان يملكه وانما منع من النفقة في غير المتقوم وان كان للكسب
لكن قبل كسب ما عليه لانعدامه لشيوع ظن حصوله المتشوف
اليه الشارع والغارم المدين ومنه كاتب مكاتب استدان
للنجوم وعتق ثم ان استدان لنفسه اي لغرضه الاخروي
والا فتبوي في غير معصية اعطى وان صرفه فيها ولم يتب
اذا علم قصده المباحة والا كنا لا نصدقه فيه اي بل لابد
من بينة فان قلت من اين علمنا ذلك قلت ان
تقدم الصرايت المعتمد له كالاعسار او استدان لمعصية
او لزم ذمته وبه تسبب عصي به وقد صرفه فيها كان اشترى
خمرا في ذمته ذكره الرافعي وهو مشكل لانه اذا اشتراه وانلفها
لا يلتزم ومنه سبي الاتات يحمل علي كافر اشتراها وقبضها
في الكفر ثم اسلم فيستقر بدلها في ذمته او يراد من ذلك انه
استدان شيئا يقصد صرفه في تحصيل خمر وصرفه فالاستدانة
بهذا القصد معصية وكان اتلف مال غيره عمدا او اسرف
ثم التفتة وقولهم ان صرف المال في اللذات المباحة غير صرف
محله فيمن يصرف من ماله لا بالاستدانة من غير رجاء وفاء به
اي حالا فيما يظهر من جهة ظاهرة مع جريل الدائن بحاله فان
قلت لو اريد هذا لم يتقيد بالاسراف قلت المراد بالاسراف
هنا الزايد على الضروري اما الاقتراض للضروري فلا حرمة
فيه كما هو ظاهر من كلامهم في وجوب البيع للمضطر للعسر
فلا يعطى شيا لتقصيره بالاستدانة للمعصية مع صرفه فيها قلت
الاصح يعطى اذا تاب حالا لان غلب ظن صدقه في توبته
والله تعالى اعلم وكنا اذا صرفه في مباح كعكسه السابق ويظهر ان
العبرة في المعصية بعقيدة المدين لا غيره كالشاهد بل ادبى ولا
يعطى غارم مانع ولزامه لانه ان عصي به فواضح والا فهو غير
محتاج لانه لا يطالب به كذا اطلقه شارح وينبغي حمله على انه

لا يحبس

لا يحبس بسببه عن مقاصه الكزم على خلاف فيه واما عدم المطالبة
به حتى لا يوخذ من حسنات المدين للدايب فالادلة تقتضي
خلافه وعلى غير المستدين لنفع عام كبقية اقسام الغارم الآتية
ثم رايت بعضهم جزم باستثنا بعضه فقط وهو المستدين
وما ذكرته اولي حملا على هذه المكرمة والاظهر اشتراط حاجته بان
يكون بحيث لو قضي دينه مما معه تمسكن كما زجحاه في الروضة واصلها
والمجموع فيترك له مما معه ما يكفيه اي الكفاية الحاجة للعمر الغالب
فيما يظهر ثم ان فضل معه شي صرفه في دينه وتمم له باقيه والا قضي عنه
الكل ولا يكلف كسوب الكسب هنا لان لا يتد على قضا دينه
منه غالبا الا بتدريج وفيه حرج شديد وظاهر كلامهم هنا انه
لا يكلف عاص بالاستدانة صرفه في مباح او تاب فيما ياتي اطلاقهم
السابق في المفلس بل اخذ بعضهم مما هنا ان شرط ذلك ان صرفه
في معصية ولا يتوب وكلان نفرق بين البايين بان ذاك حق ادمي
فغلظ فيه الكثر قلت الاصح اشتراط حلوله والله تعالى اعلم لعدم
حاجته اليه الان او استدان لاصلاح ذات البين اي الحال
بين القوم بان يخاف فتنة بين شخصين او قبيلتين تثار بها
في قتيل او مال متلف وان عرف قاتله او متلفه فيستدين من ما
تمكن به الفتنة ولو كان ثم من الاحاد من يمكنه غيره اعطي
ان حل الدين ايضا على المعتمد مع الغنا ولو بنقد والا امتنع
الناس من هذه المكرمة وقيل ان كان عينيا بنقد فلا يعطى او
ليس في صرفه الي الدين ما يهلك المروة ويرد بان الملحظ هنا
العمل على مكارم الاخلاق الناصح بانه لا فرق وافهم كلامه
الاستدانة الدال عليها المسطت كما تقرر انه لو اعطي من ماله
لم يعط ومثله ما لو استدان ووفى من ماله ومن الغارم الغنا
لغيره فيعطى ان كان المضمون حالا وقد اعسر فان ضمن بالاذن

او اعسر هو وحده ان لم يضمن بالاذن ومنه من استدان لغير
عمارة مسجد وقري ضيف ثم اختلفوا فالحق كثيرون بمن
استدان لنفسه ورجحه جمع متاخرون واحرون بن استدان
لاصلاح ذات البين اللائق غنى بقدر رجحه بعضهم ولوح اله
لا اثر لغناه بالنفقه ايضا حملا على هذه المكرمة العام نفعها
لم يبعد وواضح ان الكلام فيمن لم يملك حصته قبل موته
لكونه من الموصى به الذي ملكوها بتنبيه لا يتوقف على
مكاتبة اكتسب قدر ما اخذ المعرف فيما اخذه كما مر وكذا الغارم
وابن السبيل بخلاف ما اذا اراد واذ ذاك قبل اكتساب ما يفي
وان توقع لهم كسب يفي على الاوجه ويظهر ان هذا بالنسبة للاخذ
اما الدافع فيبرا بمجرد الدفع وان لم يعرفه الاخذ فيما اخذه له ويحتمل
خلافه وسبيل الله تعالى غزاة لا في لهم اي لا اسم لهم في ديوان
المرتزقة بل هم متطوعة يغزون اذا نشطوا والا فهم في حوائجهم
وصنا يعهم وسبيل الله تعالى وضعا الطريق الموصلة اليه تعالى
ثم اكثر استعماله في الجهاد لانه للشهادة الموصلة الى الله تعالى
وضع هؤلا لانهم جاهدوا الا في مقابل فكانوا افضل من غيرهم
وتفسير احمد وغيره المخالف لما عليه اكثر العلما بالحج لحديث فيه
اجابوا عنه بعد تسليم صحته التي زعم الحلم والاقفهسي طعنه
فيه غير واحد بان في سنده مجهولا وبان فيه عنعنة مدلس
وبانه فيه اضطرابا بانا لا نمنع انه يسمى بذلك وانما النزاع في
سبيل الله في الاية وقوله صلى الله عليه وسلم لا تحل الصدقة الا
لخمسة وذكر منها الغازي في سبيل الله صريح في ان المراد بهم بها
من ذكرناه على ان في اصل دلالة ذلك الحديث على مدعاهم نظر
الا ان الذي فيه اعطا بغير جعل صدقة في سبيل الله كما اخبر بمن
يحج عليه فيفرض انه بغير زكاة يحتمل ان معطاه فقرا وانه
اركبه

واته اركبه من غير تملك ولا يملك فيعطون مع الغنا اعانة لهم
على الغزو ومؤنة لاحظ لهم فيه الغني تماما لاحظ لاهله في الزكاة الا على
ما مر فيهم عن الامام وغيره فان عدم واضطر رنا اليهم لزم اعطاؤنا
اعانتهم من غير الزكاة فان امتنعوا ولم يجد غيرهم الامام حل
الذين لم تحصل لهم فيهم كفايتهم الاخذ منها فيما يظهر وان لم يقبل
بذلك الذي مر وانما لم يعطا الاول منها اذا امتنعوا من الغني لان المنع
لم يشرف ذواتهم بخلافه هنا وابن السبيل الشامل للذكر والانثى
فيه تغليب منشئ سفر من بلد الزكاة وان لم يكن وطنه وقصده
اهم مما مايه لوقوع الخلاف القوي فيه اذ الطلاقه عليه مجاز
لدليل هو عندنا القياس على الثاني بجامع احتياج كل لاعانة
السفر ويحتاج به سمي بذلك لملازمته السبيل وهو الطريق
وافرد في الاية دون غيره لان السفر محل الوحدة والانفراد وشرطه
من جهة الاعطا لا التسمية الحاجة بان لم يجد ما يقوم بحوائج سفره
وان كان له مال بغيره ولو دون مسافة القصر وان وجد من
يقرضه على المعتمد ويفرق بين هذا وما مر من اشتراط مسافة
القصر وعدم وجود مقرض بان المفروغ في اشله والحاجة
فيه اغلب ومن ثم لم يغتفر توافيه بين الثاني على الكسب ولو بلا
مشقة كما اقتضاه اطلاقهم وبين غيره لتخلف حاجته مع
قدرته هنا دون ما مر وعدم المعصية الشامل لسفر الطاعة
والمكروه والمباح ولو سفر نزهة على المعتمد بخلاف سفر المعصية
بان عصي به لاجله كسفر الابق لان اتعاب النفس والدابة بلا
عوض صحيح حرام وذلك لان القصد باعطائه اعانته ولا
يعان على المعصية فان تاب اعطي لبقية سفره وشرط اخذه
الزكاة من هذه الاصناف الثمانية الحرية الكاملة الا
المكاتب فلا يعطى مبعض ولو في نوبته والاسلام فلا يدفع زكاة

لكافر اجماعا نعم يجوز لكافر وعبد كيال او حاسل او حافظ او نحو ذلك
من سهم العامل لانه اجرة لا زكاة بخلاف نحو ساع وان كان مالما خذه
اجرة ايضا لانه لا امانة له ويوخذ من ذلك ويوخذ من ذلك جواز
استيجار ذوي القربى والمرتزقة من سهم العامل لشيء مما ذكر بخلاف
عمله فيه بلا اجارة لان فيما ياخذه حق شائبة زكاة ويهذا يخص عموم
قوله وان لا يكونوا هاشميا ولا مطلبيا وان سموا حقهم من الخمس
لخبر مسلم انما هي اوساخ الناس وانها لا تحل لمحمد ولا لال محمد وبنو المطلب
من الاول كما مر وكالزكاة حل واجب كالنذر والكفارة ومنها ما النسك
بخلاف التطوع وحرم عليه صلى الله عليه وسلم الكل لان مقامه اشرف
وحلت له الهدية لانها شانها الملوك بخلاف الصدقة وكذا مولاهم في الاصح
للخبر الصحيح مولى القوم منهم ويفرق بينهم وبين اخوانهم مع صحة
حديث ابن اخت القوم منهم بان اولئك لما لم يكن لهم ابا وقبائل
ينسبون اليهم غالبا تحقق بشبههم لساداتهم فحرم عليهم ما حرم
عليهم تحقيقا لشرف موالاتهم ولا يعطون من الخمس لعيلا
يساووهم في جميع شرفهم فان قلت يمكن ذلك باعطائهم من
الخمس والزكاة قلت ممنوع لان اخذ الزكاة قد يكون شرفا
كما في حق الفقير فلا يتحقق انحطاط شرفهم واما بنو الاخت
فان لهم ابا وقبائل لا ينسبون الا اليها فلم يحتاجوا لغيرهم في شيء من
ذلك وان لا يكون بعولتنا المزكي على ما مر فيه من التفصيل وان
لا يكون لهم سهم في الفيء كما مر بما فيه ايضا وان لا يكونوا محجورا عليه
ومن ثم افتى المعتمد في تارك الصلاة كسلا انه لا يقبض لها كالاولية اي كصبي ومجنون فلا يعطى له وان غاب وليه خلافا
لمن زعمه بحثا لوطرا تركه اي او بتبذيره ولم يحجر عليه
فانه يقبضها ويجوز دفعها لناشز الا ان علم انه يتسعبن بها
على معصية اي فيحرم واذا جزاكما علم مما تقرر ولا عبرة بما اخذها

شه وقيل بوكلان وجوبا ويرده قولهم يجوز دفعها مربوطة من غير علم
بجنس ولا قدر ولا صفة ثم الاولى توكيلا خر وجاز من الخلاف وافتى
العماد بن يونس بنع ومعه لاب قوي صحيح فقير واخوه بخوازه
قال شارح وهو الظاهر اه لا وجه للمنع انتهى وانما يظهر اه قلنا
يلزمه الكسب وهو ضعيف والاصح وجوب نفقته وان قدر عليه
فالوجه الاول فصل في بيان مستند الاعطا وقدر المعطى
من طلب زكاة او لم يطلب واريد اعطاوه واثر الطلب وعلم الامام
او غيره ممن له ولاية الدفع وذكوه فقط لان دخله فيها اقوى من غيره
والمراد بالعلم الظن كما يعلم مما يات استحقاقه لها او عدمه عمل به
وليس فيها اضرار بالفقير وبه يعلم انه لا يات هنا ما سيذكر ثم ان
القاضي اذا اقامت عنده بينة بخلاف علمه لا يعمل بواحد منهما والا يعلم
شيا من حاله فان اداه فقرا او مسكنة وانه غير كسوب وان كان
جلدا قويا لم يكلف بينة لعسرها وكذا لا يحلف وان اتهم للاصح
انه صلى الله عليه وسلم اعطى اثنين سالاه الصدقة بعد ان علمها
انه لاحظ له فيها لغنى ولا لقوي مكتسب ولم يحلفهما مع انه راهما
جلدين ومن ثم قال الحافظ المنذري هذا اصل في ان من لم يعرف
له مال فامره مجهول الى العدم ولم يعتبر صلى الله عليه وسلم ظاهر
القوة لان الانسان مع ذلك قد يكون احرف لا كسب له مع انه
صلى الله عليه وسلم استظهر في امرهما فانذر بما اي ومن ثم قال البغوي
يسن للامام اي او المالك ذلك فيمن يشك في استحقاقه فان عرف
له مال يغنيه واد عى تلفه بينة رجليب او رجلا وامرتين
بتلفه وان لم يكونا من اهل الخبرة الباطنة بحاله لان الاصل
بقاوه سواء في سباظاهرا او خفيا بخلاف ما مر في نحو الوديع
لان الاصل ثم عدم الضمان وهنا عدم الاستحقاق وزعم ان الاصل
هنا الفقر يبطله ان الفرض ان له عرف له مال يخفيه وكذا ان

ادعى عيا لانه الاصح يكلف بينة بذلك لسهولته قال السبكي والمراد
بالعيال من تلزمه مؤنتهم وغيرهم ممن تقضي المروءة باتفاقه ممن يمكن
صرف الزكاة اليه من قريب وغيره انتهى والاوجه ان المراد بهم من تلزمه
مؤنتهم وغيرهم سائلون لانفسهم ويعطي مؤلف بقوله بلا يمين
ان ادعى صنفه بينة دون شرف او قتال لسهولة اقامة البينة
عليهما وتعذر بينة على الاول و غاز وابن سبيل بغيبة بقولهما
بلا يمين لانه لامر مستقبل وانما يعطيان عند الخروج لنتهيا
له فان اعطيا فجاءا رجعا استرد فاضل ابن السبيل مطلقا
وكذا فاضل الغازي بعد غزوه ان كان سبيله وقع عرفا ولم يقتر
على نفسه لتبين امنهما اعطيا فوق حاجتهما فتبين
مر ان لابن السبيل صرف ما اخذه لغير حوائج السفر وح لا يتأتى
استرداده منه لانه لا يعرف لو بقي ما اعطيه وصرف منه حل
كان يفضل منه شيء او لا فليحمل بلا يمين على ما لو صرف من غير
ما اعطيه وقد يقال يجب ما عرفه قد يريد على نفسه او لا
لما اخوذه فان فضل من الماخوذ شيء استرد منه بقدره وعليه
يتجه انه يقبل قوله في قدر الصرف وانه انكر على انه لم يعلم
قدره صدق ولم يسترد منه شيء لان الاصل براءة ذمته وان لم
يخرج بانه مضت ثلاثة ايام تقريبا ولم يتهيأ الخروج ولا
انتظار رفقة ولا اهبة استرد منهما ما اخذاه اي ان بقي والا
فمنه له وكذا لو خرج الغازي ولم يغز ثم رجع وقال الماوردي
لو وصل بلاده ولم يقاتل لبعد العدو ولم يسترد منه لان
القصد الاستقرار في بلاده وقد وجد وهو خروج بقولنا رجع مالو
مات اثنا الطريق او في المقصد فانه لا يسترد منه ما بقي
والحاق الرافعي بالموت الاستيلاء من العدو ورد ابن الرفعة
انه يخالف ما تقرر وكذا لا يسترد من مكاتب وغارم استغنيا

عن

عن الماخوذ بخواب اداء امن الغير ويطالب عامل ومكاتب وغارم
ولو لاصلاح ذات البين بينة لسهولة بما ادعوه واستشكل
تصوير دعوى العامل بان الامام يعلم حاله اذ هو الذي بعثه
ويجاب بتصوير ذلك بما اذا طلب من الامام حصته من زكاة وصلته
اليه من نائبه بحمل كذا للون ذلك النائب استحله عليها حتى اوصلها
اليه او قال له الامام انك العامل او مات مستحله فطلب
ممن تولى حمله حصته وصوره السبكي بان يأتي لرب المال
ويطالبه ويجهل حاله ويرد بانه ان فرق فلا عامل وان فوق
الامام فلا وجه لمطالبة المالك ويحتمل ان يريد ان المطالب
قال للمالك انا عامل الامام فادفع لي زكاتك ويرد بان الكلام
ليس في هذا بل في طلب العامل لحصته المقابلة لعمله وان
يريد الامام ترك بعض الزكاة عند المالك وامره بعطي من
ارسله اليه فجاء من يدعي انه عامل الامام وانه ارسله اليه
فكلفه البينة ح وابن الرفعة بما اذا استاجره الامام من خمس
الخمس فادعى انه قبض الصدقات وتلفت في يده من غير
تفريط وطالب بالاجرة ويرد بانه فيه خروج عما نحن فيه لانه
انما يدعي اجرة من خمس الخمس لا من الزكاة والا ادعى فيما اذا
فوض الفرقة ايضا ثم جاء دعي القبض والفرقة وطلب
اجرته من المصالح ويرد بنظيره ما قبله وبي اي البينة
فيما ذكر اخبار عدلين او عدل وامراتين ونو بخبير
لنظر ذاوة واستشهاد ودعوى عند قاض ويكفي عنها
في سائر الصور التي تحتاج للبينة الاستفاضة بين الناس
من قوم يبعد تواطيهم عن الكذب وقد تحصل ذلك بثلاثة
كما قال الرافعي لكثيره واستغراب ابن الرفعة له يجاب عنه

بان القصد هنا الظن المجوز للاعطاء وهو حاصل بذلك وبه
يفرق بين هذا وما يأتي في الشهادة وما يصرح بذلك قولهم
وكذا اصدق رب الدين والسيد في الاصح بلا بينة ولا
يمين ولا نظر لاحتمال النزوع لانه خلاف الغالب ويوخذ من
اكتفايهم باخبار الغريم هنا وخده مع نصه الاكتفاء باخباره
ولو عدل رواية ظن صدقه بل القياس الاكتفاء بمن وقع في القلب
صدقه ولو فاسقا ثم رايت في كلام الشيخين ما يوخذ ذلك نعم بحث
الزركشي في الغريم والسيد ان محل الخلاف اذا وثق بقولهما
وغلب على الظن الصدق قال والالم يعد قطعا انتهى
ويبعد ان مهد من اول الفصل الى هنا ما ثبت به الوصف
المقتضي للاستحقاق شرع في بيان قدر ما يعطاه فقال
ويعطى الفقير والمسكين اللذان لا يحسنان الكسب حرفة ولا يجدان
كفاية سنة لان وجود الركاة لا يعود الا بمضيها قلت
الاصح المنصوص في الام وقول الجمهور يعطى كفاية العمر الغالب
اي ما بقي لان القصد اغناوه ولا يحصل الا بذلك فان زاد
عمره عليه فيظهر انه يعطى سنة اخذا من المزابد عليها ثم رايت
جزم بعضهم الاتي وهو صريح فيه اما من يحسن حرفة تكفيه لكفاية
اللائقة به كما مر اول الباب فيعطى ثمن آلة حرفته وان كثر
وظاهر ان المراد باعطاء ذلك له الاذن في الشراء والشركة
نظير ما ياتي او تجارة فيعطى راس مال يكفيه لذلك ربحه
غالبا باعتبار عادة بلده فيما يظهر ويختلف ذلك باختلاف
الاشخاص والنواحي وقدره في ارباب المتاجر بما كانوا
يتجارونه واما الآلات فلا ينضبط الا بما ذكرته ثم رايت
بعضهم صرح بذلك ولو احسن اكثر من حرفة والمحل يكفيه
اعطي ثمن او راس مال الادنى وان كفاه بعضها فقط اعطي

له

١٠٨

له وان لم يكفه واحدة منها اعطي لواحدة وزيد له شراء عقار
يتم دخله بقية كفايته فيما يظهر بتنبيه لم ار لاحد هنا
ببيان قدر العمر الغالب والذي دلت عليه الاحاديث انه
ما بين الستين والسبعين من الولادة وعليه فهل العبرة هنا
بالستين فقط لانها المتيقن دخولها او بالسبعين احتياطا للاكثر
كل محتمل وقد يوخذ ترجيح هذا من انا اذا قلنا في المفتود بانه
يكون سبعين وقيل ثمانين وقيل تسعين وقيل مائة وقيل
مائة وعشرين فالسبعون اقل ما قيل على هذا فالاخذ بها هنا
غير بعيد وان امكن الفرق بين البابين ثم رايت بعضهم
جزم بستون وبعدها يعطى كفاية سنة ثم سنة وهكذا ويحتمل
المراد بالاعطاء من لا يحسن ذلك اعطاء ما يكفيه تلك المدة
كما قدره بل ثمن ما يكفيه وخله فيشتري به ان اذن الامام وكان
رشيدا والا قوله عقارا او نحو ماشية ان كان من اهلها يشتغله
ويتنبي به عن الزكاة فيملكه ويورث عنه والله تعالى اعلم
للمصلحة العايدة عليه لان الغرض انه لا يحسن تجارة
ولا حرفة والاوجه كما افتيت به قولي ان اذن له الامام اخذا من
كلام الزركشي وغيره وافهم 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 خبر المرشد وح ليس له اخراجه
فلا يحل ولا يصح فيما يظهر ولا بنية المتحدث باعتنائه
منهم ولو ملك هذا دون كفاية الغمر الغالب حل له من الزكاة
كفاية كما بحثه السبكي واطال في الرد على بعض معاصريه
في اشتراط انقضاء يوم الاعطاء بالفقر والمسكنة اي باحتياجه
ح للمعطى ويوييد الاول قول الماوردي لو كان معه تسعون

خذ

ولا يكفيه الماء ما يعطى العشرة الاخرى وان كفته للشهور لو انفقها من غير اكتساب فيها سنين لا يبلغ العمر الغالب فان قلت اذا اعتقد انه يشتري له عقارا يكفيه دخله بطل الاعتبار العمر الغالب في المقادير بتاوه الكوم منه قلت ممنوع لان المقادير مختلفة في التعاعادة وعند اهل الخبرة فيعطى لمن بقي من عمره الغالب عشرة مثلا عقارا يبقى عشرة وهذا اعلى ان الذي يظهر انه ليس المراد منع اعطاء عقار يزيد بتاوه على العمر الغالب بل منع اعطاء ما ينقص عنه وانما يساويه او يزيد عليه ثان وجد تعين الاول والا فالثاني فقط اشتري له ولا اثر للزيادة لانها ضرورة ويظهر ايضا فيما لو عدم الهداية عقاره المعطى اثناء المدة انه يعطى ما يعمره به عمارة فبقي المدة ثم ان فرض وجود مبنى اخذ من عمارة ذلك ثم يبعد ان يتوانى يتعين شراوه له ويباع ذلك ويوزع ثمنه في هذا هذا كله في غير محصورين اما المحصورون فينبغي انهم يملكون وهل ملكه لهم بمجرد رؤسهم او قدر حاجاتهم ولا يملكون الا الكفاية دون الزايد عليها تردد فيه الدميري وغيره والذي يظهر انهم يملكون تمليكا يتمكنون معه من قدر حاجاتهم ولا ينافيه ما ياتي من الاكتفاء بالمستولى لاحدهم لان محله كما هو ظاهر حيث لا مال وينبغي ان ذلك مشروط بالمغرم لا يجحف بمعين فتنظر فيه لاجتهاد ودور عادة الحاجة الواجبة على الامام او نايبه انما تقتضي الامام عند الاخلال به لا مع الاجراء وهذا الملك فيه منوط بوقت الوجوب لمعين فلم ينظر للمغرم وح فلا مرجع الا الكفاية فوجب بكلام بحسبها وان الفاضل عنها يحتاط حتى يوجد غيرهم وقول السبكي ولو زادت الزكاة على كفاية المستحقين

لكثرتها وتلتهم لزم قسمها كلا عليهم ويستقل بعدهم لورثتهم فيه نظر لعدم الوجه ما يصح به كلامهم كما اعترف به ثم اوله ان ما زاد من الزكوات على كفايتهم يحفظ لوجود من يعطى المكاتب والغارم لغير اصلاح ذات البين لا موانه يعطى مع الغنا الى كل منهما قدر دينه ما لم يكن معصية وفاقا لبعضهم والا فانما يوفى منهما فقط وابن السبيل ما يوصله مقصده بكسب الصناعة ان لم يكن له اليه في طريقه مال او هو ضع ماله ان كان له في طريقه مال فان كان يبعضه بعض ما يكفيه كمل له كفايته ويعطى لوجوعه ايضا ان عزم عليه والا حوط تاخيره الى شروعه فيه ان تيسر اي ووجد شرط النقل ان كان الفرق المالك ولمدة اقامته المسافرين وهي اربعة ايام لا ثمانية عشر لان شرطها قد لا يوجد ويعطى الغازي قدر حاجته اللايقة به وبمونته لنفقة وكسوة له ولهم ذاهبا وراجعا ومقيما هنا اي في المتن واخوه الى الفتح وان طال لبقا اسم الغزو مع الطو بخلاف السفر في ابن السبيل ويعطيا في جميع المونة لا ما زاد بسبب السفر فقط ومونة من تلزمه مونته ولم يقدروا المعطى لاقامة الغازي وبحث الاذرعي انه يعطى لاقل ما يظن اقامته ثم فان زاد زيد له ويقتصر له القتل اي من المالك لدار الحرب للحاجة او يتركه اقامته ثم لمصلحة المسلمين منزلة اقامته ببلد المال ويعطيه الامام لا المالك لامتناع الابدال في الزكاة عليه فرسا ان كان ممن يقاتل فارسا وسلاحا ولو بغير شرا فيما ياتي ويصير ذلك اي السلاح والفرس ملكا له ان اعطى الثمن فاشترى لنفسه او وقعا له الامام ملكا اذا راه بخلاف ما اذا استا له او اعاره ايا لهما لكونهما موقوفين عنده اذ له سراد هما من

شبكة الألوكة www.alukah.net

هذا السهم وبناء وعما وفقهما وتسمية ذلك عارية مجازا اذ الامام لا يملكه والاخذ لا يضمنه لو تلف بل يقبل قوله فيه بيمينه كالوديع لكن لما وجب رده عما عند انقضاء الحاجة منهما اشبها العارية

ومنها من جملة الامام له ولابن السبيل مركوب ان كان السفر طويلا او كان السفر قصيرا ولكن كان ضعيفا لا يطيق المشي بالضابط السابق في الحي كما هو ظاهر وقيد الضرورة بخلاف ما اذا قصر وهو قوي والاعلى الغازي مركوبا غير الفرس كما صرحت به العبارة لتتوفر فرسه للحرب اذ ركوبه في المظنة يضعفه وما ينقل عليه الزاد ومتاعه لحاجة اليه الا ان يكون قدر يعتاد مثله حمله بنفسه لانتفاء الحاجة وافهم التقييد بتهيا انه يسترد منها جميع ذلك اذا عاد او بحله في الغازي انه لم يملكه له الامام اذا اراه لانه لحاجته اليه اقوى استحقاقا من ابن السبيل فلذا استرد منه ولو ما ملك ويعطى المؤلف ما يراه الدافع كما مر والعامل اجرة عمله فان زاد سعيه عليها رد الفاضل على بقية الاصناف وان نقص حمل من مال الزكاة او من سهم المصالح ومن فيه صنفا استحقاق للزكاة كالفقير والغارم والمقدور يعطى من زكاة واحدة اي باعتبار ما وجبت فيه لا من وجبت عليه فيما يظهر ولو كان على واحد زكوات اجناس كانت زكوات متعددة ولو اتحد جنس الزكاة كمائتين من الابل وخمس من الابل تزل جماعة من كل جنس واحد كانت متحدة باحدهما فقط والخيرة اليه ويفرق بينه وبين ما مر متعين له حرف تكميله كل منها يعطى بالاولى بانه لو اعطى فوق ثم الاولى لزم اخذه للزائد بلا موجب وههنا تحل من الوصفين موجب فلا محذور في اختياره لاحدهما وان اقتضى الزيادة على الاخر في الاظهر لانه مقتضى العطف في الاية نعم ان اخذ بالغارم والمعتمد ما لا

فاخذه

فاخذه غرمه وبقي فقيرا اخذ بالفقر وان تازع فيه كثيرون فالممتنع انما هو الاخذ بهما دفعة واحدة او مرتبا قبل التعرف في الماخوذ اما من زكاتين فيجوز ان ياخذ من واحدة بصفة من الاخرى كما زاهما شمي باخذ يهما من التي كما مر بتنبيه يأتي ان الزكوات كلها في يد الامام كزكاة واحدة وقضيته انه يمتنع عليه اعطاء واحد بصفة من زكاة وباخرى منه زكاة اخرى وهو بعيد والذي يتجه جوازه لكل لما قررته في معنى اخذ الزكاة وكونها في يده كزكاة واحدة انما هو بالنظر لجواز النقل وعدم الاستيعاب ونحو هما يقتضي التسهيل فصل في قسمة الزكاة بين الاصناف ونقلها وما يتعلق بها يجب استيعاب الاصناف الثمانية بالزكاة ولو زكاة الفطر لكن اختار جمع دفعها لثلاثة فقراء او مساكين مثلا واخرون جوازه لواحد واطال بعضهم في الانتصار له بل نقله الروياني عن الائمة الثلاثة واخرون انه يجوز دفع زكاة المال ايضا الى ثلاثة من اهل سهم ان قال والاختيار للمقدر العمل بمذهبنا ولو كان الشافعي حيا فتاواه انتهى انما قسم الامام او نايبه وهناك عامل لم يجعل للامام له شيء من بيت المال لاصنافها اليهم جميعهم فلا يجوز ما ان بعضهم كما مر اول الباب ونقل الاذرعي عن الداركي واقره انه لا يجوز اعطاؤه الا اذا لم يوجد متبرع والاوجه وفاقا للسبكي جوازه وان وجد فيستحق ان اذن له الامام في العمل وان لم يشترط له شيء وان شرط ان لا ياخذ شيئا لانه يسقط ذلك بالعمل فريضة من الله تعالى فلا يحتاج لشرط من المخلوق مما تتم الغنيمة بالجهاد فلا تخرج عن ملك الا بناقل والا بقسم الامام بل الملك او قسم الامام والعامل هناك بان حمل اصحابها اليه او جعل للعامل اجرة

من بيت المال في حكم اليد له عنها فلم تفت بالكلية بخلافها
ثم **القسمة على سبعة** منهم المولف كما مر بما فيه فان
فقد بعضهم اي السبعة او الثمانية ولم يبال بتعمله
هذا التقدير العامل لانه قدر حكمة اي صنف فالكثر او
بعض صنف من البلد بالنسبة للملك ومنه ومن غيره
وبالنسبة للامام **فعلى الموجودين** تكون القسمة فيعطى
في الاخيرة حصة لكل صنف كله ان وجد من افراده لا
المعدوم لا سهم له قال ابن الصلاح والموجود الان اربعة
فقير ومسكين وغارم وابن السبيل والامر كما قاله في غالب
البلاد فان لم يوجد احد منهم حفظت حتى يوجد بعضهم
تنبيه سكت عن هذا ايضا بقوله والاقرب وعلى الباقين
ولا تكرار هنا للضرورة للتقسيم ولم لبيان الخلاف **واذا قسم**
الامام او عامله الذي فوض اليه الشرف **استوعب** وجوبا من
الزكوات الحاصلة عنده ان سدت ادنى سد لو وزعت على
الكل احاد كل صنف لسهولة ذلك عليه ومن ثم لم يلزمه استقصاء
من كل زكاة على حدتها لعسره بل له اعطاء زكاة واحد
لواحد لان الزكوات في يده كزكاة واحدة وبهذا يعلم ان المراد
في قولهم اول الفصل بالزكاة المخص **وكذا المستوعب** وجوبا
على المعتمد **المالك** او وكيله **لاحاد ان الحصر المستحقون في البلد**
بان سهل عادة ضبطهم ومعرفة عدد هم بنظير ما يأتي في النكاح
وليهم اي كحاجاتهم الناجزة فيما يظهر **المال** لسهولته عليه
ح وناقضا هذا أعني الوجوب في موضع الحصر وحمل على ما
اذا لم يف بهم المال كما قاله **والا يحصروا او اعصروا ولم يف**
بهم المال **فيجب اعطاء ثلاثة** فاكثر من كل صنف لانهم ذكروا في
الاية بلفظ الجمع واقله ثلاثة الا ابن السبيل وهو المراد فيه ايضا
وانما افرد لما سوغ فيه على ان اضافته للمعرفة اوجبت عمومه وكان

في معنى الجمع وكذا قوله في سبيل الله ثم يجوز اتحاد العامل فان احتمل
بعض غرم له حصته او بعض الثلاثة مع القدرة عليه غرم له
اقل يتمول نعم الامام انما يصرف ما عنده من الزكاة ثم التفضيل بين
المحصور المذكور وغيره انما هو بالنسبة للتعميم وعدمه اما بالنسبة
للملك فيتحتم وجد وقت الوجوب من كل صنف ثلاثة فاقل ملكوها
واذ كانوا ورثة المزكي بنفس الوجود ملكا مستقرا يورث عنهم وان
واذ كان ورثتهم اغنياء او المالك وقع فسقط الزكاة عنهم والنية
لسقوط الدفع لا للتقدير اخذه من نفسه لنفسه ولم يشاركهم من
حدث ولهم التصرف فيه قبل قبضه الا بالاستبدال عنه والا بوانه
واذ كان هو القياس لان الغالب على الزكاة التعبد كما اشار اليه
ابن الرفعة ولو اعصر صنف او اكثر دون البقية اعطى كل حكمه
ومر في الوكالة جواز التوكيل في قبضها بما فيه وهنا اقوم مما كتبوه
على قد ركنايهم لانها المزكية في الباب كما علمت مما مر وياتي **ويجب**
التسوية بين الاصناف سواء قسم المالك او العامل وان تفاوت
حاجاتهم لان ذلك هو مقتضى الجمع بينهم بواو التشريك نعم حيث استحق
العامل لم يزد على اجرة مثله فان زاد الثمن عليها رد الزائد
للباقي على ما ياتي او نقص تمم من الزكاة او من بيت المال كما مر ولو
انتفى سهم صنف اخر عن كفايتهم وزاد سهم صنف اخر رد فاضل
هذا على اولهم كما يعلم مما ياتي ووقع في تصحيح التنبيه تصحيح
نقله لاولهم الصنف والمعتمد خلافه **لا بين احاد الصنف** فلا يجب
التسوية ان قسم المالك لعدم انضباط الحاجات التي من شانها ان تتفاوت
لكن بين الشافعي ان شاوت حاجاتهم وفارقه هذا ما قبله بان
الاصناف محصورون في ثمانية فاقل وعدد كل صنف غير محصور غالبا
فنسقط اعتباره وجاز التفضيل **الا ان يقسم الامام** او نايبه
وعلى ما بحثه مسدد الوزع **فيحرم وعليه التفضيل مع تباين**
الحاجات على المعتمد لسهولة الشاوي 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 الائمة واشتهر له منع نقل الزكاة لغير الغازي علي ما مر فيه من محل المودي عنه من الفطرة والمال الذي وجبت فيه وهو فيه مع وجود مستحق به الي محل اخر به مستحق ليصرف اليه مال يقرب منه اي بان نسب اليه عرفا بحيث يعد معه بلدا واحدا وان خرج عن سوره وعمرانه فيما يظهر ثم رايت اباشكيل قال ومحل المنع في غير سواد البلد وقراه فلا خلاف في جوازه انتهى والظاهر ان مراده بذلك ما ذكرته والا فهو بعيد ومما يرد فيه للخلاف وما يخسه قول الشيخ ابي حامد لا يجوز لمن في البلد ان يدفع زكاته لمن هو خارج السور بل ينقل الزكاة انتهى لكن فيه حرج شديد فالوجه ما ذكرته لانه ليس افراط ابي حامد ولا تفريط ابي شكيل فتامل ثم رايت المزركشي في شرحه نقل عن الشيخ وابن الصباغ انهما الحقا سواد البلد الي دون مسافة القصر كما ياتي في هذه المسالة لافادتهما ان المقدين من سواد البلد وان تفرقت منازلهم بحاضريه كما في الخيام اي المحلل المتفرقة غير المتمايزة لان قد يتجمعون عند الحاجة اذ هاولاء هم الذين يتقيدون بدون مسافة القصر كما ياتي وهذه المسالة لافادتها ان المقدين من سواد البلد وان تفرقت منازلهم الي دون مرحلتين تنقل اليهم فقط فيها فتقييد ابي شكيل ومن تبعه بذلك فالوجه ضعفها ايضا ثم ما ذكر عن الشيخ هنا ينافيه ما مر عنه فلعل كلامه اختلف واذا سوغنا النقل حرم ولم يجز لخبر الصحيحين لاخذن اغنيائهم فترد علي فقرائهم وتطرق في وجه دلالته اي لان الظاهر ان الضمير للعموم المسلمين ولا شك انه اذا وجد من اطاع مستحقي كل محل الي ما فيه من الزكاة والنقل لوجوبهم وبه فارقت زكاة الكفارة والنذر والوصية ووقفا للفقراء ومساكين

في غير سواد البلد

اذا

اذا لم ينصب عمر الواقف فيه علي نقل او غيره وعلم من اناطة الحكم ببلد المال لا المالك ان العبرة ببلد المديب لا المالك لكن قال بعضهم له صرفها في اي بلد شاء وقد يوجه بان ما في الذمة لا يوصف بانه له محلا مخصوصا لانه امر تقديري لا حسي فاستوت الاماكن اليه فيخير مالكه ومحله في دين يكذم المالك الاخراج عنه وهو في الذمة والا فيحتمل ان العبرة بمحل قبضه منه فيخرج علي مستحقه جميع زكاة السنين السابقة ويحتمل انه كالاول فيخير هنا ايضا لانه بالنسبة بين تلف وجوب كل حول مربه وقد كان غير موجود حسا فتخيير هنا ايضا والخلاف في المالك المقيم ببلد او بادية لا يظعن عنها اما الامام فله نقلها مطلقا لامر ان الزكوات كلها في يده واحدة وكذا الساعي بل يلزمه نقلها للامام اذ المهايات له في تفرقها ومثله قاض له ونقل فيها بان لم يولها الامام غيره ولمن جاز له النقل ان ياذن للمالك فيه علي الاوجه لكن لا ينقل الا في علم لا خارجه كما يوخذ مما مر في زكاة الفطر وقد يجوز للمالك ايضا كما اذا كان له وكل محل عشرون شاة فلهم مع الكراهة اخراج شاة باحدهما حذرا من التشقيص وكان حال الحول والمال باديه لا مستحق فيفرقه في اقرب محل اليه مستحق وللمتجمعين من اهل الخيام الذين لا قرار لهم صرفها باقرب محل اليهم عند تمام الحول فان تعذر الوصول للاقرب فهل ينقل للاقرب الي ذلك الاقرب وهكذا او يحفظ حتي يتيسر الوصول اليهم كل محتمل ولو قيل ان رجا الوصول عن قرب انتظر والا نقل لكان اوجه ولو استوي بلدان في القرب اليه فالذي يظهر انهما كبلد واحدة والمحل المتمايزة يخير ما ومربي لكل حله منها كبلده فيحرم النقل اليها وغير المتمايزة له النقل لمن بدون مسافة القصر عن محل الوجوب وتوصف الاقامة في البلد اي بلد الوجوب او فضل عنهم شيء وجب النقل والمتاخل

الى مثلهم باقرب محل لمحل المال فان جاوزه حرم ولم يجز كالنقل ابتدا
وانما لم يجز نقل دم الحرم مطلقا بل تحفظ لوجود مساكنيه لانه وجب
لهم بالنص فهو لمن نذر تصدق فاعلي فقرا بلد كذا تفقدوا يحفظ حتى
يوجد والزكاة ليس فيها نص مرتح بتخصيصها بالبلد فاذا جاز النقل
لمؤنة علي المالك قبل قبض الساعي وبعده في الزكاة فتباع منها
ما بقي بذلك كالوحشي وقوعا في خطر او احتاج لرد جبران او عدم بعضهم
من بلد المال ووجد بقيمته او فضل عنه شي بان وجد واكلهم وفضل عن كفاية
بعضهم شي وجوزنا النقل مع وجودهم وجب النقل لذلك الصنف باقرب
بلد اليه والا جوزه كما هو الاصح فيرد بالنصب وجوبا نصيب المفقود من
البعض او الفاضل عنه او عن بعضه علي الباقين ان تقصت نصيبهم عن
كفايتهم ولا ينقل الى غير هم لانحصار الاستحقاق فيهم فان لم يتقص نقله
لذلك الصنف باقرب بلد اليه وقيل ينقل الى اقرب محل اليه للنص علي
استحقاقهم فيقدم علي رعاية المكان الثانية عن الاجتهاد ويرد بان
النص لعلم عمومه كان في عمومه في المدينة خلاف فليس من محل في محل الترجيح
فرع اذا امتنع المستحقون من اخذ الزكاة فتولوا تفريقها بانفسهم
هذا الشعار العظيم كتعطيل الجماعة بناء علي انا فرض كفاية بل اولي ولو
قال فرق هذا علي المساكين لم يدخل هو فيهم ولا ممونه وان نص علي
ذلك وشرط الساعي وصف باحد اوصافه السابقة كونه حرا ذكرا عدلا في
الشهادة لانها ولاية ليس من ذوي القربي ولا من موالهم ولا من المرتزقة
ومراده يغتفر في بعض انواع العامل كثير من هذه الشروط لان عمله لا
ولاية فيه يوجه فكان ما باخذه محض اجرة فقيها بابواب الزكاة جبما
فيما تضمنته وإليه ليعرف ماخذه ومن يدفع له فان عين لاخذه
ودفع بان نص له علي ماخوذ بعينه ومدفوع اليه بعينه لم يشترط
فيه

فيه كما عواته من نحو كاتب وحاسب ومشرف الفقه ولا الحرية اي ولا
الذكورة كما افهمه كلام الماوردي وهو متجه لانها استعارة لا ولاية نعم لابد
من الاسلام كغيره من بقية الشروط لان فيه نوع ولاية وقول الاحكام
السلطانية لا يشترط الاسلام حمله الاذرعي علي اخذ من معين وصرف
لمعين لا بمحض استخدام لا ولاية فيه لانه لما عين له الثلاثة الما
خوذ
والماخوذ منه والمدفوع اليه لم يضف له وخل بوجه بخلاف فيما مر
في قولنا بان نص له الخ لانه لما لم يعين له الماخوذ منه كان له نوع ولاية
كما تقرر وتنايد حمله المذكور بانه يجوز توكيل الاحاد له في القبض والدفع
ويجب علي الامام او نايبه بعث السعاة لاخذ الزكوات ويعلم الامام
او الساعي ندبا شهرا لاخذها اي الزكاة ليتهيا ذو المال لدفعها والمستحقون لقبضها والحرم اولي لانه اول السنة الشرعية
ومحل ذلك فيما لم يعتبر فيه الحول المختلف في حق الناس بخلاف
كنوازع وثمر لا يبس فيه ذلك بل يبعث العامل وقت وجوبه
من اشتداد الحب وادراك الثمر وهو لا يختلف غالبا في الناحية الواحدة
كثير اختلاف ويعلم مما مر ان من تم له حوله ووجد المستحق والا عذر له
يلزمه الاداء فورا ولا يجوز التاخير لا لانتظار ولي الغير وبين وسم نعم
الصدقة والفي وخيله وبغاله وحميره وفضلته للاتباع في بعضها
وقياسا في الباقي وللتمييز حتي يردها واحدها وليلا تختلط المتصدقات
بعد فانه يكره لمن تصدق ينبغي ان يتصدق بماله كما سيأتي في دفعه له
لغير نحو وارث اما نحو نعم عتر بما فبياح وسمه وهو بمهملة وقيل بمعجمة
التاثير بمحلي وقيل المهملة للوجه والمعجمة لسائر البدن ويكره تركه
في موسم ظاهر صلب لا يكثر فيه شعره ليظهر والاولي وسم الغنم
في الاذن وغيرها في الفخذ ويكون ميسم الغنم الطف وفوقه البقر
وفوقه الابل وبحث ان ميسم الخيل فوق ميسم الحمير ودون ميسم البغال
والبغال ويظهر ان العقيل فوق الابل وكتب صدقة او زكاة في الزكاة
وكذا الله بل هو ابرك واولي لان الفرض منه مع التبرك التمييز لا

الذكر بلا نظر لتمرغها به في النجاسة وقد مر ان قصد غير الدراسة بالقرآن يخرجه عن حرمته المقتضية لحرمة مسه بلا ظهر وبه يرد ما للاسنوي ومن تبعه هنا وكتب جزية او صغار في الجزية وفي نحو بنتهة التي في ويكتب كتب حرف كبير كحاف الزكاة **ويكره** الوسم بغير ادمي **في الوجه** للنهي عنه **لمت الاصح تحريمه وبه جزم البغوي وفي صحيح مسلم** غير وجهه **لعن فاعله** وهو صلى الله عليه وسلم اعلم وقد وسم في وجهه فقال لعن الله الذي وسمه وح لمن قال بالكراهة اي اراد كراهة التحريم او لم يبلغه هذا **والله اعلم** اما وسم وجه الادمي ومنه ما يفعل بوجه بعض الارقاء **فالوجه** ان التعذيب الوجه ليس الملكوت الكلام فيه اذ لا تنزيه في حرمته بغير الوجه ايضا لان التعذيب بالنار او بغيرها لا يجوز الا ان ورد كما في الوسم هنا او كان لضرورة توقفت عليه فقط كالتداوي بالنجاسة او في محرم اجماعا وكذا اضرب وجه عمدا بالي في المشربة ويحرم الخصا الا لصغار المأكول ويظهر ضبط الصغر بالعرف او بما يسوغ معه البر ويخف الالم وقد يرجع لما قبله وبحث الاذرعي تحريم انزا الفحل على البقر الكبار لتهنا ويؤخذ منه ان كل انزا مضر لا يحتمل عادة كذلك وبه يرد التنظير في قول شارح يلحق انزا الفحل على الحمير بعلة في الكراهة نعم ان لم يحتمل فلم ان الفرس لمزيد كبر حشفه اشبهت الكراهة **فصل** في الصدقة التطوع وهي المرادة هنا عند الاطلاق غالبا **صدقة التطوع سنة** مؤكدة للايات والاحاديث الكثيرة الشهيرة فيها منها الخبر الصحيح كل امرئ في ظل صدقته حتى يفصل بين الناس وقد تحرم كان علم او ظن فيما يظهر من الاخذ انه يصرفها في معصية لا يقال يجب للمضطر لتحريمهم انه لا يجب البذل له الا بثمنه ولو في الذمة لمن لا شيء معه نعم من لا يتأهل للالتزام يمكن جريان ذلك فيه حيث لم يتوقع الرجوع وسيأتي في البر انه يلزم المياسير على الكفاية نحو اطعام المحتاجين **ويحل لغني** للخبر الصحيح به وتكره له وان لم يفقه ماله او كسبه الا يوما وليلة ويظهر اخذا مما مر

انفا

انفا انه لا حجر بكسب حرام او غير لائق به اخرها والقرض له ان لم يظهر الفاقة او يساو الاحرم عليه قبولا واستثنى في من تحرم سوال الناذر على الكسب ما لم اذا كان مستغرق الوقت في طلب العلم وفيه ايضا سوال الغني حرام بان وجد ما يكفيه هو وممونه بوجه وليلة وستر تتم والنية يحتاجون اليها وهل له سوال ما يحتاج اليه لعمر يوم وليلة ويظهر ان كان السوال متيسرا عند انشاد ذلك يجز. والا جاز ان يطلب ما يحتاج اليه لسنة انتهى ونازع الاذرعي في التحديد بالسنة وبحث جواز طلب ما يحتاج اليه الى وقت يعلم عادة تيسر السوال والاعطاء فيه ولا يحرم على من علم غنى سايل او يظهر الفاقة الدفع اليه فيما يظهر خلافا للاذرعي لان الحرمة انما هي لتقديره باظهار الفاقة من لا يعطيه لمن علم غناه فمن علمه واعطاه لم يحصل له تقرير رأيت بعضهم رد عليه بتصريح شرح مسلم بعد الحرمة وظاهر ان سوال ما اعتيد سوال بين الاصدقاء ونحوهم من لا يشك في رضى باذله وان علم عنى اخذه كفلم وسواك لا حرمة فيه لاعتياد المسامحة به ومن اعطي لوصف يظن به كفقر او صلاح او نسب بان توفي القرائن انه انما اعطى لهذا القصد اوصرح له المعطي بذلك وهو باطنا بخلافه حرم عليه الاخذ مطلقا ومثله ما لو كان به وصف باطنا لو اطلع عليه المعطي لم يعطه ويجري ذلك في الهدية ايضا على الاوجه ومثل سائر عقود التبرع فيما يظهر كهبة ووصية ووقف ونذر وبحث الاذرعي ندب التنزه للتقرير عن قبوله صدقة التطوع الا ان حصل للمعطي بحرمتا ذا او قطع رحم ونحو بمارضه الخبر الصحيح ما انا كمن هذا المال وانت غير مستشرف ولا سايل فتجزه الا ان يجاب بحمل البحث على ما اذا في الاخذ نحو شك في الحل او هتك للمروة او وناة في التناول

وفي شرح مسلم وغيره نفي اذن نفسه اوالخ في السوال اوادي
الميول حرم اتفاقا اي وان كان نحو جاكا آفتي به ابن
الصلاح وفي الاحياء ميتي اخذ من جوز ناله المسيلة عالما باعث
المعطي اياه منه اي من الحاضرين ولولاه لما اعطاه فهو حرام
احياءا ويلزمه رده انتهى وحيث حرم الاخذ لم يملك ما اخذه
لان مالكه لم يرض ببذله له وذهب الحليمي الي حرمة السوال بالله
تعالي اذ ادي الي تضجر ولم يامن ايذاء والي ان رد السايل
صغيرة مالم يتعره والا فكبيرة انتهى ويحمل الاول علي ما اذا ادي
بذلك الميول ايذا لا يحتمل عادة والثاني علي نحو مضطر مع العلم بحاله
والا فمحرم ماقاله غريب وقد اطلقوا انه يكره سوال مخلوق بوجه
الله تعالي لخبر ابي داود لا يسال بوجه الله تعالي الا الجنة وقضيته
ان السوال بالله تعالي من غير ذكر الوجه لا كراهة فيه وفيه نظر اذ
الوجه بمعني الذات فساويا الا ان يقال ان ذكر الوجه فيه من
التعاظم ما يناسب ما يسال به الا الجنة بخلاف ما اذا حذف
ويظهر ان سوال المخلوق بوجه الله ما يودي الي الجنة كتعليم
خير لا يكره وان سوال الله بوجهه ما يتعلق بالدنيا يكره كما دل
عليه الحديث وقد بسطت الكلام علي ذلك في شرح المشكاة وكان ولو
حربيا لخبر الصحيحين في كل كبد رطبة اجر وخبر لا يوجد طعام كم
الا تقي المراد به ان الحي ولي بخرجه الا شقيا وبا في منع اعطاء بر اصحبة
التطوع ودفنها سرا افضل منه جهرا لايه ان تبدوا الصدقات
ولانه يخفيها بحيث لا تعلم شماله ما انفقت يمينه كناية عن
المبالغة في اخفايها من السبعة الذين يظلهم الله في ظله يوم لا
ظل الا ظله وفي حديث سنده حسن صنايع المعروف تقي مصارع
السو وصدقة السر تطفي غضب الرب وصلة الرحم تزيد في العمر
وايداوها ليقتدي به غيره لا لغرض اخر حسن بل قال
ابن عبد السلام انه لتقصد افضل وسبقه اليه القرافي بشرط
ان لا يتاذى الاخذ بالاظهار اما المزكاة فاظهارها افضل اجماعا
كما قال في المجموع قال الماوردي الا المال الباطن اي ان خشي محذورا
والا

والا فهو متعين ودفعها في رمضان لاسيما عشرة الاخر افضل
لخبر ابي داود اي الصدقة افضل قال في رمضان والمجزئ
الفقراء عن الكسب فيه ويليه عشر الحجة فيما يظهر وفي
الاماكن الشريفة كمكة ثم المدينة وعند الامر المهم كغزو وحج ومرض
وسفر وكسوف واستسقاء افضل وليس بذلك ان من اراد الصدقة
بين له تاخيرها الي مايل الاغنياء عند وجود ذلك بالاخبار به
فيه لانه اعظم اجرا فالكثر فائدة ودفعها لقريب تلزمه نفقته
اولا الاقرب 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 اعلا ثم من اسفل افضل ويجزئ ذلك
في نحو الزكاة ايضا اذا آحاد لا بصفة الاستحقاق والعدو من
الاقارب اولي لخبر فيه والحق به العدو من غيرهم ودفعها
بعد القريب الي جار افضل منه لغيره فعلم ان القريب البعيد
الدار في البلد افضل من الجار الاجنبي وفي غيرها الجار اولي
منه بناء علي منع نقل الزكاة واهل الخير والمحتاجين اولي 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 والا يجزم الا ان يتيقن ان هذا من الحرام الذي
يمكن معرفة صاحبه اي ليرده عليه والا فيحل له لما مر في
الغصب ان من ملك بالخلط يجبر عليه في القرب فيه حتى
يعطي البدل وقول الغزالي يجوز لمن اخذ ممن اكثر ماله حرام وكذا
معاطاته شيا فانفرد به اي علي انه في البسيط جري علي المذهب
محمل الورع اجتناب مقابلة من اكثر ماله ربا لان الاصل
المعتمد في الاملاك اليد ولم يثبت لنا فيه اصل اخر نيا وضبه
فاستصحب ولم يبال بقلة القطن انتهى وقال غيره ويجوز

الاخذ من الحرام يقصد رده على مالكه الا ان كان مفتيا او حاكما
او شاهدا فيلزمه التعزير بانه انما اخذه للرد على مالكه لبلا
يسوء اعتقاد الناس في صدقه ودينه فيرودون فتياه وحكمه وشهادته
ومن عليه دين لله او لادمي اوله من تلزمه نفقته يستحب له
له يتصدق حتى يوري ما عليه تقديما للاهم وعبارة اصله كالروضة
وغيرها لا يستحب له ان يتصدق والاولى اولى لان اهمية الدين
انما لم تقتض الحرمة على هذا القول فلا اقل من ان تقتضي طلب عدم
الصدقة قال الاذرعي وهذا ليس على اطلاقه اذ لا يقول احد فيما يظن
ان من عليه صداق او غيره اذا تصدق بخور عنيف بما يقطع بانه
لو بقي لم يف به بجهة الدين انه لا يستحب له التصدق به وانما
المراد ان المسارعة لبراءة الذمة اولى واحق من التطوع على الجملة
قلت الاصح تحريم صدقته ومنه فيما يظهر ابراء مدين له موسر
متمرد وله بينة بما يحتاج اليه حالا كما افتاه ابن الرفعة وينبغي
ان مراده به يومهم وليلتهم ونفقة ومونة من تلزمه نفقته
اولد بت ولو موجلا لله اولادمي لا يرجوا اي يظن له وفا في الحال
وعند الحلول في الموجل من جهة ظاهرة والله تعالى اعلم لان الواجب
لا يجوز تركه لسنة ومع حرمة التصدق يملك الاخذ خلافا للكثرين
اغتر بكلام ابن الرفعة وغيره وغفلوا عن كلام الشافعي والاصحاب
وقد بينت ذلك اتم بيان واوضحت في كتابي قرة العين بيان ان
التبرع لا يبطل الدين قبل قضية المتن جوازه بما يحتاجه لنفقة
وبه صرح في الروضة وصحح في المجموع التحريم انتهى ويجمع بما ذكر في حمل
الاول على ما اذا صبر على الاضاقة وعليه يحمل قولهم يجوز للمضطر
ايثار مضطر اخر مسلم والثاني على اذا لم يصبر وعليه حمل قولهم في
التيمم يحرم على عطشان ايثار عطشان اخر ولا يرد على
المتن لان من تلزمه نفقته يشمل نفسه ايضا واستشكل جمع
ذلك بان كثيرا من الصحابة والسلف تصدقوا بما يحتاجونه لغيرهم

ويجاب

بحمله على علمهم من عيالهم الكاملين الرضى والصبر والمؤثار ثم رأيت ابن
الرفعة جمع بحمل المنع على الكناية والحمل عليها لا بد وما ذكرته اولى كما لا
يخفى ويؤيد ما ذكرته قول جمع لو كان من تلزمه نفقته غائبا فلا بأس
ورضي بذلك كان الافضل التصدق اما اذا ظن وفاء الدين من جهة
ظاهرة ولو عند حلول الاجل فلا بأس بالتصدق حالا بل قد يتعين نعم
ان وجب داوه فورا لطلب صاحبه له او لعصيانه بسببه مع عدم
علم رضي صاحبه بالتأخير حرمت الصدقة قبل وفائه مطلقا كما يحرم
صلاة النفل على من عليه فرض فوري وفي استحباب التصدق
بما فضل عن حاجته الساقطة من حاجة نفسه ومؤونة يومهم
وليلتهم وكسوة فصلهم ووفاء دينه اوجه احدها ان مطلقا
ثابتة لانها لا بست مطلقا لانها هو اصحها ان لم يشق عليه الصبر استحب
لان الصديق رضي الله تعالى وكرم وجهه تصدق بجميع ماله وقبله
منه النبي صلى الله عليه وسلم صححه الترمذي والا بان شق عليه الصبر
لم يستحب له بل يكره للخبر الصحيح خير الصدقة ما كان عن ظهر غنى
اي غنى النفس وهو صريح في الاول في النشر وبهذا التفصيل جمع بين
الاحاديث المختلفة الظواهر هكذا الحديث مع خبر ابي بكر اما
المتصدق ببعض الفاضل عن ذلك فليس اتفاقا فقد اقر الثاني
للكل كالكل وترجح بالصدقة الصيانة فلا يشترط فعلها
عن مؤنة من ذكر على ما في المجموع للخلاف القوي في وجوبها
ويتعين حمله على ما اذا لم يؤثر ايثارها الى الحاق ادنى ضرر
بمؤنة الذي لا رضي له على انه خالفه في شرح مسلم وغيره
في الجواهر يكره اسأل التوصل وغير المحتاج اليه كما يؤخذ
عليه البيهقي انتهى وبحث غيره ان المراد بالثاني ما زاد على
كفاية سنة اخذا من قولنا ايضا اذا كان بالناس ضرورة لزمه
بيع ما فضل عن قوته وقوت عياله سنة فان ابى اجبره الحاكم
ويؤيده قول الروضة عن الامام يلزم الموسر المواساة بما زاد
على كفاية سنة قال بعضهم اي في حال القحوط لا مطلقا

التثنى وهو فاسد كما يعلم مما ساذكره اوائل السير ولا بنا في اعتياد
السنة هنا مامر انفا لان الكراهة تتماهتا يحتاط لها اكثر من الندب
كما هناك **كتاب النكاح** قيل بلغ اسمائه بعض اللغويين
الفا واربعين وهو لغة الضم والوطي وشرعا عقد يتضمن اباحة وطي
بلفظ الاتي وهو حقيقة في العقد مجاز في الوطي لصحة تقييده عنه
ولاستحالة ان يكون حقيقة فيه ويكني به عن العقد لاستقباح
ذكره كفعله والاقبح لايكني به عن غيره وارادته في حتى تنكح زوجا
غيره دل عليها خبر حتى تذوق عسيلته وفي الزاني لاينكح الا زانية
بنا على ما قاله ابن الرفعة ان المراد لايطاوعه على الباقي وقيل
عكسه وقيل حقيقة فيهما فلو حلف لايتزوج حنث بالعقد ولو زنى بامرأة
لم يثبت مصاهرة والاصل فيه قبل الاجماع الايات والاخبار الكثيرة
وقد جمعها فرادى على الماية بكثير في تصنيف سميته الافصاح عن
احاديث النكاح وشرع من عهد ادم صلى الله على نبينا وعليهم وسلم
واستمر حتى في الجنة ولا تطير له فيما تعبدنا به من العقود وفائدته
حفظ النسل وتكثيره مايرجى بقاءه واستيفاء اللذة والتمتع وهذه
هي التي في الجنة وهل هو عقد تمليك او اباحة وجهان تظهر
اثرها فيما لو حلف لاملك شيئا وله زوجه والاصح لا حنث حيث
لا نية وعلى الاول فهر مالك لان ينتفع لا للنفقة فلو وطيت
بشبهة فالمهر لها اتفاقا ولا يجب عليه وطؤها لانه حقه وقيل عليه
مرة ليقضي شهوتها ويتقرر مهرها **هو** اي النكاح بمعنى التزوج
مستحب لمحتاج اليه اي تائق له بتوقانه للوطي ولو خصيا **بجد**
اهبة من مهر وكسوة وفضل التمكن ونفقة يومه ان اشتغل
بالعبادة للخبر المتفق عليه يامعشر الشباب من استطاع منكم
الباءة فليتزوج فانه اغض للبصر واحصن للفرج والباءة
بالمد لغة الجماع والمراد هو مع المؤن لمرويا ته من كان منكم

ذا

ذا طول فلينزوج وعليه فالمراد بمن لم يستطع من فقد المؤن مع قدرته
على الجماع اذ هذا هو الذي يحتاج الى الصوم وهذا اولى من قصر
الباءة على المؤن لايهامه ان من عدمها يومر بالصوم وان لم يشته
الجماع وليس مرادا ولم يجب مع هذا الامر لانه فانكحوا ما طاب
لكم من النساء مثنى وورد بان المراد به الحلال من النساء والاولى
ان يجاب بانه لم يأخذ بظاهره احد فان الذي حكوه قولا
انه فرض كفاية لبقاء النسل ووجه انه واجب على من خاف
زنا قيل مطلقا لان الاحصان لايوجد الا به وقيل ان لم يرد
التسري نعم حيث ندب لوجود الحاجة والا هبه وجب بالنذر على
المعتمد الذي صرح به ابن الرفعة وغيره كما بينته في شرح العباب
ومحل قولهم العقود لاتلزم في الذمة ما اذا التزمت بغير التزوج ومتى
تم العقد في على ان اشتري عبدا واعتقه وفاء بالتزوج
متوقف على رضى الغير وهو ليس اليه اذ الشرط ذلك وقد وجبو
وبحث بعضهم وجوبه ايضا اذا طلبت مظلومة في القسم ليوفيها
حقها من نوبة المظلوم لما ورد بان هذا الطلاق بدعي وقد صرحوا
في اليمين بانه لاتجب فيه الرجعة الان يستثنى هذا ما فيه
من استدراك ظلامة الادمي ومنع جمع التسري لعدم التحيض
مردود بما بأتي انه انما يتجه فيمن يتحقق ان سابيها سلم
لامن شك في سابيها لان الاصل الحل ولا فيمن تحقق ان
سابيها كافر من كافر واشتري ممن بيت المال من ناظره
لحلا بقينا ونص عليه لي انه لايسن لمن في دار الحرب النكاح طمعا
خوفا على ولده من التدرب بدينهم والاسترقاق ويتجه حمله
على من يغلب على ظنه الزنا لو لم يتزوج اذ المصلحة المحققة
الناجزة مقدمة على المفسدة المستقبلة المتوهمة وينبغي ان
يلحق التسري بالنكاح في ذلك لان ما علل به بأتي فيه قيل الضمائر

الثلاثة في المتن ان اراد بها العقد او الوطي لم يصح او بهما
واهبة العقد وباليه الوطي صح لكن فيه نقص انتهى
ويرد بانا لا نسلم ان المعقد المراد به احد طرفيه وهو البزوج اي
قبول التزوج والا لحد ورفيه وما توهمه في اليه يرده قولنا اي بان
له يتوقانه للوطي وهذا مجاز مشهور لا اعتراض عليه فان فقدها
استحب تركه لقوله تعالى وليستعفف الذين لا يجدون نكاحا
الايه وعبارة الرافعي في كتبه والروضة الاولي ان لا يتزوج قبل
وهي الاولي في الطلب الغير الجازم من غير اعتبار تاكد وعدمه
وبريده تصريح الامام وغيره بان خلاف الاولي وخلاف المستحب واحد
هو النهي عنه نهيا غير مقصود لاستفادته من ان الامر بالمستحب
نهي عن ضده بخلاف المكروه فانه لابد فيه من التصريح بالنهي كما
تفصل على ما هو مبسوط في محله من بحر الزركشي وفي شرح مسلم
يكره نفلة وردبان مقتضى الخبر عدم طلب الفعل وهو اعم من
النهي عن الفعل بل ومن طلب الترك ومقتضى هذا رد المتن لولا
الاية المذكورة ان قوله يستعفف يدل على انه تايق وقولي حتى
يغنيهم الله من فضله يدل على قدر المؤن فارتفع قول الزركشي
يكن حمله على غير التايق وقيل يستحب فعله وعليه كثيرون لاية
ان يكونوا فقراء يغنيهم الله مع الخبر الصحيح تزوجوا النساء فانهن
ياتينكم بالمال وصح ايضا ثلاثة حق على الله تعالى ان يغنيهم منهم
الناكح يريد ان يستعفف ومن مرسل من ترك التزوج مخافة العيلة
فليس منا وحملوا الامر بالاستعفاف في الاية على من لم يجد روحة ولا لائة
لم عند التامل في شيء مما ذكر اذ لا يلزم من الفقر واتيانه بالمال والاعانة
وخوف العيلة عدم وجدان الاهبة بالمعنى السابق لا سيما ودليلنا
ومن لم يستطع تعليله بالصوم فان له وجاء اي قاطع اصح وهو صح فيما
قلنا لا يعقل تاويلا ويكسر ارشاد وبه ذلك يثاب لان الارشاد الراجع

الي

وردبانه لافرق بينهما
وهو مكروه انما المتن ورد
فيمن هو اطلب منه

الي تكميل شرعي كالعفة هنا كالشرعي خلافا لمن اخذ باطلاق ان الارشاد
نحو واشهدوا اذا تبايعتم لاثواب فيه شهوته بالصوم للحديث المذكور وكونه
يثير الحرارة والشهوة انما هو في ابتدائه فان لم تنكسر به تزوج لا يخوف كافور
يكره بل يحرم على الرجل والمراة ان اداه الي الياس من النسل وقول
جمع المنير يدل على قطع العاجز الياة بالادوية مردود وعلى ان الادوية
خطيرة وقد استعمل قوم الكافور فاورثهم عللا مزمنة ثم اراد والاشتباه
لعود الياة بالادوية الثمينة فلم تنفعهم واختلفوا في جواز النسب الي
الفا النطفة بعد استقرارها في الرحم فقال ابو اسحاق المروزي يجوز
النطفة والعلقة ونقل ذلك عن ابي حنيفة وفي الاحياء في بحث الغزل
ما يدل على تحريمه وهو الاوجه لانه بعد الاستقرار ايلة الي التخلق
التام لنفخ الروح ولاكذلك العزل فان لم يحتج اي لم يتق للنكاح بعدم
توقانه للوطي خلقة او لعارض وللعلة بدليله ان فقد الاهبة
لتزامه ما لا يقدر عليه بلا حاجة وسند كون شرط صحة نكاح
السنيه الحاجة فلا نرد هنا الا يفقد الاهبة مع عدم حاجة فلا
يكره له لقدرته عليه ومقاصده لا تنحصر في الوطي بل بحث جمع ندبه
لحاجة صلة وتانس وخدمة وعليه فيفرق بينه وبين ما ياتي
فيمن به علة مزمنة بان هذا قادر على الوطي فلا يحتاج نساء وزوجته
بخلاف ذاك لكن العبادة اي التخلي لها من المتعبد افضل منه
خلافا للحنفية اهتماما بشانها وقدرة ما ذكر لانه هو محل الخلا
كما قاله السبكي وغيره لان ذات العبادة افضل مطلقا وما اقتضاه ذلك من ان النكاح ليس بعبادة ولو لابتغاء
النسل صرح به جمع قال بعضهم لصحته من الكافر وردبان
صحته منه لا تنفي كونه عبادة كعمارة المساجد والعتق وبانه
صلى الله عليه وسلم امر به والعبادة ما تثاب على امتثال امر الشارع وافتى
العز بانه ان قصد به طاعة من ولد صالح او اعفاف فهو من عمل الاخرة
ويثاب عليه والا فهو مباح وسبقه البه الماوردي ولك ان تقول

118

ل

ف

في ذات النكاح قطعا يصح عن النفل

ان اريد بنفي العبادة عنه مطلقا فبعيد مخالف للاحاديث الكثيرة الدالة
على مزيد ثوابه وثواب عمرته كحديث ابي احمد ناشهونه وله فيها اجر
فقال ارايتي الخ وحديث حتى ما تضع في امرانك ولكلامهما اذ كيف يكون
سنة بشرطه كما تقرر ولا يكون فيه ثواب وبهذا ينتظر ايضا في قول الم والا
فهو مباح والحاصل ان الذي يتجه انه متى سن له فعله ولم يوجد منه
صارف اولم يسن له وقصد به طاعة كولد ثيب والا فلا والكلام في غير
نكاحه صلى الله عليه وسلم فانه قربة قطعا لان فيه نشر الشريعة المتعلقة
بحاشيه الباطنة التي لا يطلع عليها الرجال ومن ثم وسع له في عدد
الزوجات ما لم يوسع لغيره لتحفظ كل ما لم يحفظه غيرها لتقدس
احاطة العدد القليل بها لكثرتها بل خروجا عن الحرم قلت فان لم
يتعبد فالنكاح افضل في الجامع من البطالة لا يقتضي به الى الغوا
فاضل يعني فاضل مطلقا وصح خبر اتقوا الله واتقوا النساء فان
اول فتنة بني اسرائيل كانت من النساء فان وحد الاصبه وبه علة
كبر مراو مرض دائم او تنتين كذلك بخلاف من بعن وقادون وقت
كره له النكاح والله تعالى اعلم لعدم حاجته مع عدم تحصين المرأة الوحي
غالبا الى فسادها وبه يندفع قول الاحياء ينبغي لنحو الممسوح تشبها بالصالحين
كما بين اسرار الموسى على راس الاصلع وقول العزازي اي ورد في نحو
المجبوب والحاصة لا تتحصن في الجماع ولو طرات هذه الاحوال بعد العقد
فثل تلحق بالابتدا او لا لقوة الدوام تردد فيه الزركشي والثاني هو الوجه
بما هو ظاهر تشبيه ما اقتضاه سياق المتن من ان تلك الاحكام لا تاتي
في المراة غير سراد في الام وغيرها ندبه للتابقة والحق بها محتاجة للنفقة
وخايفة من اقتحام فجوة وفي التشبيه من جاز له النكاح ان احتاجه
ندب لا والا كره وتعلله الاذرعي عن الاصحاب ثم بحث وجوبه عليها
اذا لم تندفع عنها الفجرة الا به ولا دخل للصوم فيها وبما ذكر علم ضعف
قول الزنجاني يسن لغير المطلقا الا لاشي عليها مع ما فيه من التيام بامرها
وسترها وقول غيره لا يسن لها مطلقا لان عليها حقوقا للزوج خطيرة

لا تشير

مطلقا

لا يتيسر لها القيام بها ومن ثم ورد الوعيد الشديد في ذلك بل لو علمت
من نفسها عدم القيام بها ولم تخبر له حرم عليها اتباعي فيما ذكره بعد بل
متجه ويسن رينة بحيث لو جدد 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 سلمة تاركة
للصلاة وكتامة فقبل هذه اولى للاجماع على صحة نكاحها وبطلان
تلك لردتها عند قوم وقيل تلك لان شرط نكاح هذه مختلف فيه
ورجح بعضهم الاول وهو واضح في الاسرائيلية لان الخلاق القوي
الماهوية غيرها ولو قيل الاولى لقوي الايمان والعلم هذه لامتنع
منتها وقرب سياسة لها الى ان تسلم ولغيره تلك ليلا تفتنه هذه
لكان اوجه بكر للامر به مع تعليله بانهن اعذب افواها اي اليق كلاما
او على هو على ظاهره من اطيبيته وحلاوته واتقن ارحاما اي اكثر
اولادا واسخن اقبالا وارضى باليسير من العمل اي الجماع واغر غرة
بالكسر اي ابعد من معرفة الشر والتفطن له وبالضم اي عزة اليا من
او حسن الخلق واراد تهما معا اجود ثم الثيب اولى لما فيها من
الافتضاض ولمن عنده عيال تحتاج لكامله تقوم عليهن كما استعوبه
صلى الله عليه وسلم من جابر لهذا وفي الاحياء ان لا يتزوج ابنة البكر
الا من بكر لم يتزوج قط لان النفوس جبلت على الايناس باول
ما الوف ولا يناقضه ما مر من ندب البكر ولو للثيب لان ذلك فيما
بين الزوج وهذا فيما بين الولي ينبيه اي معروف الاصل
طيب نسبة لينتهي الى العلما والصلحا وتكره بنت الزنا والفاسق
والجاهل الغبية ومن لا يعرف ابوها الخير تخير والتطفل ولا تصعوها
في غير الاكفا صحبه الحاكم واعترض ليست قرابة قريبة لخبر
فيه النهي عنه وتعليله بان الولد يحيى بخيثا لكن لا اصل له ومن ثم
نازع جمع في هذا الحكم بانه لا اصل له وبانكاحه صلى الله عليه وسلم عليا

كرم الله وجهه ويرد بان خافة الولد الناشيه غالبا عن الاستحياء من
القرابة القريبه معنى ظاهر يصلح اصلا لذلك وعلي كرم الله وجهه
قريب بعيد اذ المراد بالقريبة من هي في اولد درجات الخوله والهومة
وفاطمة رضي الله تعالى عنها بنت بن عم فهي بعيدة ونكاحها اولي من الاجنبية
لانتفاء ذلك المعنى مع حسن الرحم وتزوجه صلى الله عليه وسلم لزينب بنت جحش
مع كونها بنت عمته لمصلحة حل نكاح زوجة المتبنى وتزويجه زينب بنته
لابي العاص مع كونه بن خالها يتقدير وقوعه بعد النبوية واقعة
حال فعلمه فاحتمال كونه لمصلحة يسقطها وكل مما ذكر مستثنى بالدليل
خلافا لما توهمه ظاهر العبارة وبين انصاكونها ودودا ولودا وتعرف
في البكر بامارات وافرة العقل وحسنة الخلق وكذا بالفة وفاقدة ولد
من غيره الا لمصلحة وحسنا بحسب طبعه كما هو ظاهر لان القصد العفة
وهي لا تحصل الا بذلك ويهذا يرد قول بعضهم المراد بالجمال هنا الوصف
القايم بالذات المستحسن عند ذوي الطباع السليمة نعم تكره ذات
الجمال الباذخ لانها تزهو به وتطلع إليها اعين الفجرة ومن ثم قال احمد
ما سلمت اي من فتنة او من تطلع فاجر اليها او تقوله على ذات جمال اي
بارع فط وخفيفة المهر وان لا تكون شقراء قيل الشقرة بياض ناصع
يخالط نقاءه في الوجه لونا غير لونه انتهى ويتعين تاويله بما يشير
اليه قوله يعلوه بان المراد بان الحمرة غلبت البياض وقهرته
بحيث تصير كلهيب النار الموقدة اذ هذا هو المذموم بخلاف تشرب
البياض بالحمرة فانه افضل الالوان في الدنيا لانه لون نبينا صلى الله عليه
وسلم الاصلي كما بينته في شرح الشمايل ولا ذات مطلق لها
اليه رغبة او عكسه ولا من في حلاله خلاف كمان زنى او تمتع بها
او بكرا فرعه او اصله او شك بتحو رضاع وفي حديث عند الديلمي
والخطابي النهي عن نكاح الشهرة الزرقاء العيناء والنهبرة هي
الطويلة المهزولة والنهبرة العصيرة الذميمة او المحبوز المدبر ه ح
والهندلة

والهندزة المحبوز المدبرة او المكثرة للهدر اي الكلام في غير محله او المعتبرة
الرحمة ولو تعارضت تلك الصفات فالذي يظهر انه يقدم الدين مطلقا
ثم العقل وحسن الخلق ثم الولادة ثم اشرفية النسب ثم الكمال ثم
الجمال ثم ما المصلحة فيه اظهر بحسب اجتهاده ينبغي له تحري هذه الصفات فيها كذلك بحسب ما يليق بها وتحريها فيه
كما هو واضح واذا قصد نكاحها ورجا الاجابة قال ابن عبد السلام
رجا ظاهرا وعلله بغيره لان النظر لا يجوز الا عند غلبة الظن
المجوز ويشترط ايضا كما هو ظاهر علمه بخلوها عن نكاح وعدة
تحرم التعريض كالرجعية فاذا لم تحرم جاز النظر وان علمت
به لان غايته انه كالتعريض فاطلاق بعضهم حرمته في العدة
اذا كان باذنها او مع علمها بانه لرغبته في نكاحها ينبغي حمله
على ما ذكرته سن نظره لها للامر به في الخبر الصحيح مع تعليله
بانه احري ان يؤدم بينهما اي يدوم المودة والالفة وقيل من
الادم لانه يطيب الطعام ونظرها اليه كذلك وخرج بالمرة
تحو ولدها الامرد فلا يجوز له نظره وان بلغه استواهما في الحسن
خلافا لمن وهم فيه وزعم ان هذا حاجة مجوزة ممنوع او الاشول
في الحسن المقتضي للكون نظره يكفي عن نظرها في كل ما هو
المقصود منه وكاد يكون مستحيلا اما لو انتفى شرط مما ذكر
فيحرم النظر لعدم وجود موضعه وبعد العقد الاولي كون
النظر قبل الخطبة ومعنى خطب في رواية اراد الخاطبين الا
اذا القي في قلب امرء خطبة امراة فلا باس ان ينظر اليها
وظاهر كلامهم انه لا يندب النظر بعد الخطبة لانه قد يعرض
فتنادي هي او اهلها وانه مع ذلك يجوز لان فيه مصلحة
ايضا فان قيل يحتمل حرمته لان الشارع لم يبح الا ما قبل
الخطبة يرد بان الخبر مصرح بجوازه بعدها فيبطل حصره

لغة اذن صح

بالمعت

ما لا يستقبح بالنظر وهذا لمزيد الحاجة اليه مستثنى من
حرمة وصف امراة لرجل وقول الامام له امراتي مواسلة تنظر
مجردها مراده ما عدا العورة كما هو واضح ويحرم نظر محل
خصي ومجبوب وخنثى اذ هو مع النساء كالرجل وعكسه فيجوز
نظرهن لهما ونظرهما له احتياطا اذ هو المبني عليه امره لا محسوح
كما يأتي بالبع ولو شبحها او مختا وهو المشبه بالنساء
عاقل مختار الى عورة حرة خرج مثالا فلا يحرم نظره في نحو مراة
كما افتى به غير واحد وبويده قولهم لو علمت الطلاق برؤيتها لم تجب رؤية
خيالها في نحو مراة لانه لم يرها وبحاذ ذلك كما هو ظاهر حيث لم يخش
فتنة ولا شهوة ولم يسمع منها الصوت فلا يحرم سماعه الا ان خشي منه
فتنة وكذا ان تقدبه كما يحشى الوركشي ومثله في ذكر الامرد كبيرة ولو
سنوها بان بلغت حد اشتهي فيه لذوي الطباع السليمة لو سلمت من تشوه
بالكما يأتي اجنبية وهي ما عدا وجهها وكفيها بلا خلاف لقوله تعالى
قل للمومنين يغضوا من ابصارهم ولانه اذا حرم نظر المراة الى عورة
مثلها كما في الحديث الصحيح فاولى الرجل وكذا وجهها او بعضه ايضا
وهو من راس الاصابع الى الكوع عند خوف الفتنة احترازا عما اذا
تحوس لها او خلوة بها وكذا عند التطرب بشهوة بان يلتذ به
وان امن الفتنة قطعا وكذا عند الامن من الفتنة فيما يظنه
من نفسه وبلا شهوة على الصحيح ووجه الامام باتفاق
المسلمين على منع النساء ان يخرجن سافرات الوجوه
ولو حل النظر لكن كما لمر وبان النظر مظنة للفتنة
ومحرك للشهوة فالملايم لمحاسن الشريعة سد الباب
والاعراض عن تفاصيل الاحوال كالخلوة بالاجنبية
وبه اندفع ما يقال هو غير عورة فكيف حرموا نظره
ووجه اندفاعه انهم كونه غير عورة نظره مظنة للفتنة او

بالمعت

شبكة الألوكة
www.alukah.net

وانما هو سنة وعلى الرجال غض البصر عنهن للاية لانه لا يلزم
لا يلزم من منع الامام لبعض من الكشف لكونه مكروها وللامام
المنع من المكروه لما فيه من المصلحة العامة ووجوب الستر عليهن
بدون منع مع كونه غير عورة ورعاية المصلحة العامة مختصة
بالامام ونوابه ثم من تحققت تطرا جنبي لا يلزمها ستر وجهها
عنه والا كانت معينة له على حرام فتأثم ثم رايت ابا زرعة افتى بما
يفهمه فقال امة تبرز مكشوفة ما عدا ما بين السرة والركبة
والاجانب يرونها محل جواز برزها الذي اطلقوه اذا لم يظهر
منها تبرج بزينة ولا تعرض لزينة ولا اختلاط لمن يحبى منه
عادة افتتان بمثل ذلك والا امتنعا ومنعت وكذا الامرد اتهى
ملخصا وكون الاكثرين على مقابل الصحيح لا يقتضي رجحانه
لا سيما وقد اشار الى افساد طريقتهم بتغييره بالصحيح ووجهه
ان الاية كما دلت على جواز كشفهن لوجوههن على وجوب
غض الرجال ايصارهن عنهن ويلزم من وجوب الغض حرمة
النظر ولا يلزم من حل الكشف جوازه فما نصح فما اشار اليه بتغييره
بالصحيح ومن ثم قال البلقيني الترجيح بقوة المدرك والفتوى
على ما في المنهج وسبقه لذلك السبكي وعلله بالاحتياط تعول
الاسنوي الصواب لحل لذهاب الاكثر اليه ليس في محله
وانهم بتخصيص حل الكشف بالوجه حرمة كشف ما عداه من البدن
حتى اليد وهو ظاهر في غير اليد لانه عورة ومحل فيها لانه لاحاجة
لكشفها بخلاف الوجه واختيار الاذرعي فرجع محل نظر وجه وكف
مجوز يون من نظرهما الفتنة لاية والقواعد من الناضعيف
وبرده ما مر من سد الباب وان لكل ساقطة لاقطة ولا دلالة
في الاية كما هو جلي بل فيها اشارة للحرمة بالتقييد لغير متبرجات
بزينة واحتياج الى بارز واس بامرين وسنبان واجزام برالبقية
رضي الله تعالى عنهم لا يتم الا يلزم النظر على ان مثل هو لا لا يناس بلهم

غيرهم

وغيرهم ومن ثم جوز والمتيمم الخلوة كما مر قبيل الاستبراء ان شاء
الله تعالى ولا يتطرق من حرمة نسب او رضاع او مصاهرة
بمن فيه كبر او ضحه قوله الاتي الا مابين سرة وركبة لانه عورة
ولا يلحق به هنا وفيما يأتي في على الاوجه فتنس السرة والركبة
احتياطا وبه فارق مامر في الصلاة الاتي ان الوجه والكفين
عورة هنا لا ثم ويحل نظر ما سواه حيث لا شهوة ولو كافرا
لابرى نكاح المحارم لان المحرمية تحرم المناكحة وكانا كرجلين
او امراتين ويحل نظر ما يبدو في المهنة بضم الميم
وكسرها اي الخدمة وهو الراس والعنق واليدان الى
العضدين والرجلان الى الركبتين فقط اذ الضرورة تتقدر
بما عداه كالتردي ولو زمن الرضاع والاصح حل النظر بلا شهوة
ولا خوف فتنة الى الامة خرج بها المبعضة فهي كالحرة قطعا
وقيل على الاصح فاجراء شارح الخلاف بين المن واصلها
ايضا سوا الا مابين سرة وركبة لانه عورة في الصلاة
فاشبهت الرجل وسيصح انها كالحرة وفي الشهوة لا يجوز
بها لان النظر معها او مع خوف الفتنة حرام لكل منظور اليه
وما قيل لعل النفي هنا لما افادته انه لو خشي الفتنة ونظر بلا
شهوة حل غير صحيح بل الوجه حرمته على هذه الطريقة
مع الشهوة او خوف الفتنة وقد يوجه تخصيص النفي
لهذا بان فيه نظرا ما قرب من الفرج وحرمة من امراة
اجنبية مع عدم مانع للشهوة وهو محرم غالبا اليها فتفتن بخلاف
المحرم ليس مظنة لها فلا يحتاج لنفيها فيه وبخلاف ما الحق
به مما يأتي لان نحو السيادة ومسح الذكر والاشنين يقتضيها
غالبا فلا يحتاج لنفيها ثم ايضا ولا يرد النظر لنحو قصد
لانه قيده بقوله لقصد الخ وهذا يفيد تقييد النظر
بغرض نحو القصد ويلزم منه نفي الشهوة على ان ذاك فيه

تفصيل ادع التنفير محل ولو مع الشهوة فان قلت
يرد ذلك كله خصله بلا شهوة فقد اني الصغيرة ايضا
قلت لا يرده بل يؤده لانه انما قيد به فيها لافادة حكم
خفي جدا هو حرمة نظرها مع الشهوة مع ان الغرض
انها لا تشتهي بل يؤخذ من هذا انه قيد جميع ما في كلامه
بغير الشهوة لانه يعلم من هذا بالاولى فلا يرده عليه
شيء والاصح حل النظر الى صغيرة لا تشتهي كما عليه الناس
في الاعصار والامصار ومن ثم قل حكاية الخلاف اي
فضلا عن الاشارة لقوته بكاد ان يكون خرقا للاجماع
وجوز الماوردي النظر لمن لا تشتهي وان بلغت مع سنين
والوجه الضبط بما مر ان المدار على الاشتهاء وعدمه بالنسبة
لذوي الطباع السليمة فان لم تشته لهم لنشوه لها فقد رفعنا
بظهر زوال تشوهها فان اشتهيت حاج حرم نظرها والا
فلا وفارقت العجوز بانه سبق اشتهارها ولو تقديرا
فاستصحب ولا كذلك الصغيرة الا النوع فيحرم اتفاقا
وما في الروضة عن الماضي من حله عملا بالعرف ضعيف
نعم يجوز نظره ومسه للنحو الجام زمن الرضاع والتربية
للضرورة اما الصبي فيحل نظر فرجه ما لم يميز والفرق
ان فرج الخنثى وقبل يحرم ويدل له خبر الحاكم انه سئل
ابن عباس قال رفعت الي رسول الله صلى الله عليه وسلم
في صغري وعلي خرقة وقد كشفت عورتي فقال اعطوا
عورته فان حرمة عورة الصغير كحرمة عورة الكبير ولا
ينظر الله الى كاشف عورته وظاهر قوله رفعت وكونها
واقعة قولية والاحتمال يعارضه فيمنع حمله على المميز فائدة
روي عن ابن عساكر في تاريخه بسند ضعيف عن انس قال
رايت رسول الله صلى الله عليه وسلم يخرج بين رجلي الحسن

ويقبل

ويقبل ذكره وفي ذخائر العقبى للمحب الطبري عن ابي ظبيان قال رايت
ان كاذ رسول الله صلى الله عليه وسلم ليخرج بين رجليه نعلي الحسن
فيقبل زبيبته خرجه بن السدي وخرج ابو حاتم ان ابا هريرة
امر الحسن رضي الله تعالى عنهما ان يكشف له عن بطنه ليقبل
ما راه صلى الله عليه وسلم يقبله نكشف له فقبل سرته انتهى ولا
حجة في شيء من هذه الاحاديث لما ذكر فنيا ولا اثباتا خلافا لمن
توهمه والاصح ان نظر السيد العدل ولا يكفي السنة عن الزنا
فقط غير المتزوج والمبعض وغير المكاتب كما في الروضة عن
القاضي واقره وان اطال ابو زرعة في رده الى سيدة المضغة
بالعدالة ايضا والاصح ان نظر ممسوح ذكره عمدا وانتشاره
بشرط ان لا يبقى فيه مثل للنساء اصلا واسلامه في المسلمة
وعدالته ولو اجنبيا لا اجنبية مستقة بالعدالة ايضا
كما لا نظر الى محرم فينظر ان منها ما عدا ما بين السرة والركبة
وتنظر منها ذلك لمحرمها قياسا على ما ملكت اليمين او النساء
غير الحرائر بالاولى والمحتاجة للجرح ايضا في السفر والحضر
وقول الاذرعي لا احسب في تحريم سفر الممسوح معها خلافا
ممنوع قال السبكي ولا فرق في جواز دخوله عليهن بغير حجاب
لاني نحو خصي المتبع وعدم نقض الوضوء به وانا حل نظره لامنه
المشتركة لان المالكية اقوى من المملوكية فاتيح للمالك ما لا
يباح للمملوك كذا قيل وقضيته حل نظرها لمكاتبها والمشترك
بينها وبين غيرها وقد مر خلافه فالذي يتجه في الفرق ان
ملحظ نظر السيد الحاجة وهي منتفية مع الكتابة او الاشتراك
ولا كذلك في السيد ويؤيده نقل الماوردي الاتفاق على ان العبد
لا يلزمه استيذان الا في الاوقات الثلاثة وعلله بكثرة حاجته
الى الدخول والخروج والمخالطة قال بعضهم والمحرم البالغ

سناذن مطلقا وتظر غيره فيه والنظر متجه فالاوجه انه لا يلزمه
الاستاذان الا فيما كالمراهق الاجنبي بل اولى واطال الشم في مسودة
شرح المهذب وليس ون من المتقدمين والمتاخرين في الانتصار
لمقابل الاصح في العبد واجابوا عن الاية بانها في الاماء المشتركات
وعن خبر ابي داود ان فاطمة رضي الله تعالى عنها اشترت من عبد وهبه
صلى الله عليه وسلم لها وقد اتاها به فقال ليس عليك باس انما هو
ابوك وغلامك بانه كان صبيا اذ الغلام يختص حقيقته به
وبانها واقعة حال محتملة وفيه نظر لان القولية والاحتمال
يهمان وبعزة المسالة في الاحوار فكيف بالمماليك مع ما غلب بل اطرد
فيهم من الفسوق والفجور لكن بتامل ما مر من استواء عدالتهما
يندفع كل ذلك ثم رايت الاذرعي ذكر ذلك ولا بعد اعتماد احتمال
الجواز في بعض بينه وبينها مهاباة في نوبتها لاحتياجها حينئذ
الى خدمته وقياسه مشترك هايات فيه شريكها والوجه
الحرمة مطلقا كما مر به كلامهم والاقرب للحاجة مع ما فيه
من الحرية او ملك الغير والاصح ان المراهق وهو من قارب
الاحتلام اي ياعتيا وغالبه سنه وهو قريب الخمسة عشر
لا التسع ويحتمل خلافه كالبالغ فيلزمها الاحتجاب منه كالمجبون
فان قلت هذا يخالف ما مر انه لا يلزمها ستر وجهها
وكفيها قلت يحمل ما هنا على ستر ما عدا هما وعلى ما اذا
علمت منه النظر اليهما لانه حينئذ يلزم وليه منعه
النظر كما يلزمه منعه سائر المحرمات ولو ظهر شوق للتامل كالبالغ
فطما والمراهقة كالبالغة قيل في المراهق المجنون نظر انثاى
وفضيه تعليلهم للحاق المراهق بالبالغ بظهوره على العورات
وحكايته لها انه ليس مثله ثم رايت الزركشي بحث ذلك اخذا
من كلام الامام وما ياتي في دميه اذا نظر من كوة يضمن اذا

صح

صيح عليه لانه لا بد منها هنا من كونه متيقظا وخرج بالمراهق غيره
ثم ان كان بحيث يحكي ما يراه على وجهه فالمجبون والافكالعدم
ويحل نظر رجل الى رجل مع امن الفتنة بلا شهوة اتفاقا لا الى
بين سرة وركبة ونفسها كما مر فيحرم نظره مطلقا ولو من محرم
لانه عورة قال الزركشي والظاهر ان المراهق كالبالغ ناظرا ويجوز
للرجل ولها لمس الرجل بشرط حايل وامن فتنة واخذ منه
حل مصافحة الاجنبية مع ذينك واقيم تخصيصه الحل معهما
بالمصافحة مع مس غير وجهها وكفيها من وراء حايل ولو مع امن الفتنة
وعدم الشهوة وعليه فيوجه بانه مظنة لاحدهما كالنظر وح
فليحق بالاصل المورد في ذلك وليوده اطلاقهم حرمة معانقته
الشاملة لكونها من وراء حايل ويحرم ولو على امرد نظر شيء من
بدن امرد وهو من لم يبلغ او ان طلوع اللحية غالبا ونظر منبت
اشعاره بان يكون بحيث لو كان صغيرة لاشتهيت للرجال
ومن زعم ان المحتلم مراده البالغ سن الاحتلام فلا ينافي ما ذكرته
مع خوف فتنة بان لم يندر وقوعها كما قاله ابن الصلاح او شهوة اجماعا
وكذا كل منظور اليه فتايدة ذكرها فيه تمييز طريقة الرافعي وضبطي
الاحياء الشهوة باذ يتاثر بجمال صورته بحيث يدرك من نفسه فرقا
بينه وبين الملتحي وقوبيه منه قول البكي في ان ينظر فليتيقظ وان لم
يشته زيادة وقطاع او مقدمته له فان ذلك زيادة في الفسوق وكثير
يقتصرون على مجرد النظر والمحبة ظانين سلامتهم من الاثم وليسوا
سالمين منه قلت ولذا يحرم نظره بغيرها اي الشهوة ولو مع امن
الفتنة في الاصح المنصوص وان نازع فيه حكما ونقلا جمع متقدمون
ومتاخرون حتى بالغ بعضهم فزعم انه خرق للاجماع وليس في محله
وان وافقه قول البلقيني يحل مع امن الفتنة اجماعا وذلك لامنه
مظنة الفتنة كالمراة بل قال في الكافي هو اعظم اثما منها لانه لا يحل بحال
وان لم يقصد بالاحتجاب المسكة في تركهم التعلم والاسباب واكتفا

بوجوب الغض عنهم الا لحاجة كما يأتي وقد بالغ السلف في التنفير عنهم
وسموم الاتسان لاستقذارهم شرعا ووقع نظر بعضهم على امرد فتأسف
فاخبر استاذه ستري عنه فنسي القرآن بعد عشرين سنة وشرط
المحرم امن الفتنة واتقاء الشهوة ان لا يكون الناظر
محرما بنسب وكذا رضاع او مصاهرة على ما شمله اطلاقهم
ولا سيد او يظهر حل نظر مملوكه ويسوغ اليه بشرطها السابق
وان يكون النظر جبلا بحسب طبعه لا عن قصد اغراما لم يتيقن السلامة
به لكن لان لكل ساقطة لاقطة ولان الميل اليهن طبيعي وخرج
بالنظر المس فيحرم وان حل النظر كما جزم به بعضهم وانما
يتجه ان قلنا بما يأتي عن مقتضى الروضة ان المحرم المرأة يحرم
مسها مطلقا اما على المعتمد الآتي من التفصيل فينبغي ان يجيء مثله
هنا والخلوة به فتحرم لكن ان خرج النظر فيما يظهر والفرق
بينه وبين المس واضح بدليل اتساعهم في المرأة على حل خلوة المحرم
بها وامتناعه في حل مسه لها وان كانت معه امرد اخرم او
ممسوح كما يأتي والاصح عند المحققين ان الامة كالحرة والله تعالى اعلم
لاشتراكهما في الانوثة وخوف الفتنة بل كثير من الاماء اشد فتنة
من الحرائر لما لا تحرز فيهن اعظم وضرب عمر رضي الله عنه بالدرة
عنه لامة استرت كالحرة وقال اتتشبهن بالحرائر يا كاع
لا يرد لحل الاحتمال انه لا يؤذيها الحر ان يظن انهن في اذا لا يأذن
يتصدين للزنا والحرائر كن يعرفن بالستر ونازع فيه البلقيني
واطال بما اشار الاذرعي برده بدكوجمع بحققين صرحوا بذلك
وبان الاولى شاهدة له والمرأة مع المرأة كالرجل مع الرجل فيحل
حيث لا خوف فتنة ولا شهوة لها نظر ما عدا سرتها وركبتها وما
بينهما لانه عورة والاصح تحريم نظر دبر قبيبة وحل كافرة ولو حربية
الى ما لا يبدو في المهنة من مسلمة غير سيدتها وتحرم المفهوم
قوله تعالى او نسائهن ولانها قد تصفها لكافر فينتهك وصح عن

عمر

عمر رضي الله تعالى عنه منعها من دخول حمام معها ودخوله
الاحاديث الصحيحة على احتمالات الموجبين الوارد في الاحاديث الصحيحة
دليل ما صححناه من حل نظرها منها ما يبدو في المهنة
والمعتمد جمع ما اقتضاه المتن من انها معها كالاجنبي وافتى المصنف
اي بناء على ما في المتن بحرمة كشف نحو وجهها للذمية لا يقينها
به على ما يجتنبه منه مفسدة وهو وصفها لمن قد تفتتن به
وعلى محرم اذ الكافر مكلف بالفروع كما مر ولا يحرم نظر المسلمة
لها خلافا لمن توقف فيه اذ لا محذور بوجه ومثلها فاسقة سجاة
او غيره كعبادة فيحرم التكشف لها والاصح جواز نظر المرأة الى
بدن اجنبي سوى ما بين سرته وركبته وسواها ايضا كما صححه
ان لم تخف فتنة ولا نظر بشهوة لنظر عائشة رضي الله عنها
الحبشة يلعبون في المسجد والنبي صلى الله عليه وسلم يراها
وفارق نظره اليها بان لها عورة ولذا وجب ستره بخلافه منه
قلت الاصح التحريم كما مر اي كنظرها اليها والله تعالى اعلم للخبر
الصحيح انه صلى الله عليه وسلم امر ميمونة وام سلمة وقد
رآهما ينظران لابن ام مكتوم بالاحتجاب منه فقالت له ام
سلمة اليس هو اعمى لا يبصر قال وانتما العمياوان ولبس في حديث عائشة رضي الله تعالى عنها انها نظرت وجوههم
وابدانهم وانما نظرت لعبهم وحرابهم ولا يلزم منه نظر
نظر البدن وان وقع بما قصد تعالا وان ذلك قبل نزول
اية الحجاب او عائشة لم تبلغ مبلغ النساء في الجلالة
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 بقصة ابن ام مكتوم
والجواب عن حديث عائشة رضي الله تعالى عنها صريح في

انه لافرق وبرده ايضا قول ابن عبد السلام جارتنا
جزم المذهب يجب على الرجل سد طاقة شرف المراة منها
على الرجال ان لم تتق بنهيه اي وقد علم تعمد النظر اليهم
ومن ندب نظرها اليه للخطبة كهو اليها ونظرها الى محرمها
كعكسه اي كنظر فينظر منه ما عدا ما بين السرة والركبة
ومن الحاقها بما بينهما خلافا لما يوهمه كلام شارح ومنع حرم النظر
حرم المس بلا حايل او بحايل وكان رقيقا وكذا معه ان خاف
فتنة بيل وان امنها على ما مر بل المس اولى بالحرمة لانه
ابلغ في اثارة الشهوة اذ لو انتزل به افطر وبالنظر لا ويحرم
مس شيء من الامرد على ما مر ومن عورة المماثل والمحرم وقد
يحرم النظر دونه المس كما اذا اسلمن طبيبا معرفة العلة
بالمس فقط وكعضو اجنبية مبان يحرم نظره فقط وبه
الخليلة على ضعف والاصح عزوهما 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
خطبة او شهادة او تطبيب ولا السيدة مس شيء من عبدها
وعكسه وان حل النظر مرارا ومما حل نظره من المحرم
قد لا يحل مسه كبطنها ورجلها وتقبيلها بلا حايل لغير
حاجة ولا شفقة بيل وكيدها على ما اقتضته عبارة الروضة
لكن قال الاسنوي انه خلاف اجماع الائمة وسببه ان الرافعي
عبر بسلب المحرم المشروط فيه تقدم النفي على كل وهو لا
مس كل ما يحل نظره من المحارم اي بل بعضه كقوله لاحل
لنا ان نتزوج كل امراة فتعبير المتن بعموم السلب المشروط فيه
تقدم الاثبات على النفي كل فقال يحرم مس كلما حل نظره
من المحرم اي كلما يحرم نظره منه حتى يطابق اعتبي الاسنوي
ما ذكر او لما من شرط سلب العموم فقوله المشترط فيه الخ ينافي

تاويله

تاويله بان المراد بتقدم الاثبات على كل تاخر النفي عنها
على انه ياتي في الاب لا لذلك تحقيق وتعيين مراجعته
وفي شرح مسلم يحل راس المحرم وغيره مما ليس بعورة
احيانا اي حيث لا شهوة ولا خوف فتنة بوجه سدا
امس لحاجة ام شفقة وعبر اصله وغيره بحيث يدل
على واستحسنه السبكي لان حيث اسم مكان والقصد
ان كل مكان حرم نظره حرم مسه وحتى اسم زمان
وليس مقصودا هنا ورد بمنع عدم قصده بل قد يقصد
الاجنبيه يحرم مسها وبعد نكاحها يحل وبعد طلاقها
يحرم والطفلة تحل ثم تحرم وقبل زمن نحو معاملة يحرم
ومعه يحل وبما مان لقصد وحاجة وعلاج كحاجة لكن
بحضرة مانع خلوة لمحرم او زوج او امراة ثقة لحل خلوة رجل
بامراتين فثنتين بحثهما وليس المراد ان كالمراتين فلا
لمن بحثه لان ما علل به فيهما من استحياء كل بحضرة الاخرى
ولا ياتي في الامردين كما مر جوابه في الرجلين ويشترط عدم
امراة تحسن ذلك كعكسه وان لا يكون غير امينين مع وجود
امينين ولا زمانا مع وجود مسلم او ذمية مع وجود مسلمة ويجب
البلقيني ان يقدم في المراة مسلمة فصبي مسلم غير مراهق
فكافر غير مراهق فمراهقة فامراة كافرة فمحرم كافر فاجنبي
مسلم فكافر اتى ووافقه الاذرعي على تقديم الكافر على المسلم
وفي تقديم لها على المحرم نظر ظاهر والذي يتجه تقديم نحو محرم مطلقا
على كافر لنظره ما لا ينظر هي وسمح على مراهق وامرد ولو من
غير الجنس والدين على غيره ووجود من لا يرضى باكثر من اجرة
المثل كالعدم فيما يظهر بل لو وجد كافر يرضى بدونها ومسلم
لا يرضى الا بها احتمل ان المسلم كالعدم ايضا اخذا مما ياتي ان

الام لو طلبت اجرة المثل ووجد الاب من يرضى بدونها سقطت
حضانة الام ويحتمل الفرق ويظهر في الامرد انه ينبغي فيه
نظير ذلك الترتيب فيقدم من يحل نظره اليه فغير مراهق
فمراهق بالغ ويعتبر في الوجه والكف ادنى حاجة وفيما عداهما
صبيح يتيسر الاستمتاع وقريب فيعتبر زيادة على ذلك وبين ان
تشتد الحرورة حتى لا يعد الكشف لذلك هتكا للمروءة ومن
ثم لم ير الاذرعي والاسنوي في شرح المنهاج اي وتبعهما
مسلم والقاوي واغا يظهر فيما يجب تعلمه وتعليمه كالفاتحة
وما يتعين فيه ذلك من الصنايع المحتاج اليها بشرط فقد جنس
ومحرم صالح وتعذر من وراء حجاب ووجود مانع خلوة اخذا
مما مر في العلاج لاسيما لا يجب كما يدل له قوله الاتي في الصداق
تعذر تعليمها على الصحيح وعلله الرافعي بخشية الوقوع في
التهمة والخلوة المحرمة ومقابله يعلمها من وراء حجاب بغير
خلوة فالوجهان متفقان على تحريم النظر انتهى وقال ع ش
لا يتقيد الحل بالواجب وفرقوا بين هذا وما في الصداق
بان تعليم المطلقة يشتهيه الطبع ليست الحاجة بخلاف
الاجنبي وعليه فلا تكلف من تلك الشروط هنا ايضا
وظاهر انها لا تعتبر في الامرد كما عليه الاجماع الفعلي وتجب
اشتراط العدد الذي فيها كالمملوك بل اولى ونحوها كامة تريد
شراءها فينظر ما عدا عورة الاحرار وحالم يحكم لها او عليها وكلفها واغا
يجوز النظر في جميع ما مر بقدر الحاجة والله تعالى اعلم
فلا يجوز ان يجاوز ما يحتاج لان ما حل لضرورة يقدر بقدرها
ومن ثم قال الماوردي لو عرض الشاهد بنظرة لم يجز ثانية
او برؤية بعض وجهها لم يجز له رؤية كله وما في المجموع
عن جمهور الفقهاء انه يتوجه مبني على الضعيف ان الشاهد
من حل نظر وجهها حيث لا فتنة ولا شهوة وكل ما حل له نظره
منها لحاجة يحل لها منه نظره لحاجة اعفها كالمعالجة وغيرها

ما عليه العمل كما يأتي في الشهادات فلا شكل في امتناعه انتهى وفيه
نظر لانا وان قلنا به النظر احوط واولى وكفى بذلك حاجة
مجوزة له وتعليم لامرد وانثى كما صرح به السياق خلافا لما
يوهمه كلام شارح من اختصاصه بالامرد قال السبكي وغيره هذه
من مفردات المنهاج اي ودون الروضة واصلها والاصل في شرح
مسلم والفتاوي واغا يظهر فيما يجب تعلمه وتعليمه كالفاتحة
وما يتعين فيه ذلك من الصنايع المحتاج اليها بشرط فقد جنس
ومحرم صالح وتعذر من وراء حجاب ووجود مانع خلوة اخذا
مما مر في العلاج لاسيما لا يجب كما يدل له قوله الاتي في الصداق
تعذر تعليمها على الصحيح وعلله الرافعي بخشية الوقوع في
التهمة والخلوة المحرمة ومقابله يعلمها من وراء حجاب بغير
خلوة فالوجهان متفقان على تحريم النظر انتهى وقال ع ش
لا يتقيد الحل بالواجب وفرقوا بين هذا وما في الصداق
بان تعليم المطلقة يشتهيه الطبع ليست الحاجة بخلاف
الاجنبي وعليه فلا تكلف من تلك الشروط هنا ايضا
وظاهر انها لا تعتبر في الامرد كما عليه الاجماع الفعلي وتجب
اشتراط العدد الذي فيها كالمملوك بل اولى ونحوها كامة تريد
شراءها فينظر ما عدا عورة الاحرار وحالم يحكم لها او عليها وكلفها واغا
يجوز النظر في جميع ما مر بقدر الحاجة والله تعالى اعلم
فلا يجوز ان يجاوز ما يحتاج لان ما حل لضرورة يقدر بقدرها
ومن ثم قال الماوردي لو عرض الشاهد بنظرة لم يجز ثانية
او برؤية بعض وجهها لم يجز له رؤية كله وما في المجموع
عن جمهور الفقهاء انه يتوجه مبني على الضعيف ان الشاهد
من حل نظر وجهها حيث لا فتنة ولا شهوة وكل ما حل له نظره
منها لحاجة يحل لها منه نظره لحاجة اعفها كالمعالجة وغيرها

شبكة الألوكة
www.alukah.net

ابن الحاج المالكي عن بعض العلما انه يتحتم فيوجر عليه
لانه يصون به دينه واشعر به بعض المتاخرين منا
اذا صح قصده بان خشي تعلقها بقلبه واستانس له
بما في الحديث الصحيح من راي امراة فاعجبته انه
ياتي امراته فليواقعها انتهى وفيه نظر لانه اذا مان ذلك التخيل
يبقى له تعلقا بتلك الصورة فتهو باعث على التعلق بها لانه
تالم له وانما القاطع له بتاسي اوصافها وخطورها بباله ولو
بالقدر حتى ينقطع تعلقه بها راسا وقال ابن الحاج المالكي
يحرم على من راي امراة اعجبته واني امراته حمل تلك
الصورة بين عينيه وهذا نزع من الزنا كما قال علما وتامين
اذكروا فيشرب من تصور انه حرفتشريد ان ذلك الما
يصير حراما عليه انتهى وردد بعض المتاخرين بانه في
غاية البعد ولا دليل عليه وانما بناه على قاعدة
مذهبه في سد الذرائع واصحابنا لا يقولون بها ووافقه
الامام احمد الزاهد وهو شافعي غفله عن هذا البنا
انتهي وقد بسطت الكلام على هذا الامر الاربعة في الفتاوى
وبينت ان قاعدة مذهبه لا تدل لما قاله في المراة وفرقت
وفرقت بينها وبين صورة الماء واضح لاعتبار عليه فراجع ذلك
كله فانه مهم فان قلت يؤيد التحتم قول القاضي حسين كما
يحرم النظر لما يحل يحرم التذكر فيما لا يحل لقوله تعالى ولا
تتمنوا ما فضل الله به بعضكم على بعض فيمنع من التمني
لما يحل قلت استدلال القاضي بالاية وقوله بعضها
فمنع من التمني الخ صريح في ان كلامه ليس فيما نحن فيه
من التذكر والتخيل السابقين وانما هو في حرمة تمني
حصول ما لا يحل له بان يتمني الزنا بفلانة او ان يحصل

حما مر فرع وطي حليلته متفكرا في محاسن اجنبية
حتى خيل له انه يطوها فهل يحرم التفكر والتخيل اختلفت
في ذلك جمع متاخرون بعد ان قالوا ان المسئلة ليست
منقولة فقال جمع محققون كابن النوكاح وجمال الاسلام
بن البزري والكمال الرداد شارح الارشاد والجلال
السيوطي وغيرهم بحل ذلك واقتضاه كلام التقي السبكي في كلام
علي قاعدة سد الذرائع واستدل المؤلف لذلك ان الله تعالى
تجاوز لامتي ما حدثت به انفسها وذلك رده بان الحديث
ليس في ذلك بل في خاطر تحرك في النفس هل يفعل المعصية
كالزنا ومقدماته او لا فلا يواخذ به الا ان صمم علي فعله بخلاف
الهاجس والواجس وحديث النفس والعزم وما نحن
فيه ليس بواحد من هذه الخمسة لانه لم يخطر له عند
ذلك التفكر والتخيل فعل زنا ولا مقدمته له فضلا عن
العزم وانما الواقع عند تصور قبيح بصورة خسيسة نادر
تماثل للوصف الذاتي متذكر للوصف العارض باعتبار
تخيله وذلك لا محذور فيه اذ غايته انه تصور شيء في الذهن
غير مطابق للخارج فان قلت يلزم من تخيله وقوع وطيه
ممنوع كما هو واضح وانما اللازم قرض موطوئته في تلك الحسنا
لو ظفر بها حقيقة لم ياثم الا ان صمم علي ذلك فاتضح ان كلا
من التفكر والتخيل حال غير تلك الخواطر الخمسة وانه لا اثم
الا ان صمم علي فعل المعصية بتلك المتخيلة لو ظفر بها في
الخارج قال ابن البزري وينبغي كراهة ذلك وردها لكراهة
لانه فيها من تهي خاص وان استفيد فيها من قياس اولوية
الخلاف في وجوب الغسل فنكره تركه كغسل الجمعة او حرمته
فنكره كلعب الشطرنج اذ لم يصح عنه في النهي حديث ونقل

له نفقة فلان بعد سلبها عنه ومن ثم ذكره الزركشي كلامه في قاعدة
حرمة تمني الرجل حال اخيه من دين او دنيا قال العراقي في الآية
للتحريم وغلطوا من جعله للتنزيه نعم ان فهم في مسلمتنا الى التحمل
والتفكر تمني وطيها زنا فلا شك في الحرمة لانه تمنى محرم على فعل الزنا
راضت به وكلاهما حرام ولم يتأمل كلام القاضي هذا من استدل به
للحرمة ولا من اجاب عنه لانه لا يلزم من تحريم التفكر تحريم التخيل
اذ التفكر اعمال النظر في الشيء كما في القاموس انتهى (والزوج
والسيد حال الحياة) النظر الى كل بدنها اي الزوجة والمملوكة
التي تحل وعكسه وان منعها كما اقتضاه اطلاقهم وان بحث
الزركشي منعها اذا منعها ولو للفرج لكن مع الكراهة ولو حالة
الجماع وباطنه اشد وذلك لانها محل استمتاعه وعكسه وللخبر
الصحيح احفظ عورتك الا من زوجتك او امتك اي وهي اولى ان
لا تحفظ منه لان الحق له لانها ومن ثم لم يزل بها تمكينه من التمتع
ولا عكس وقيل يحرم نظر الفرج اذ الجامع احدكم زوجته او
امته فلا ينظر الى فرجها فان ذلك يورث العمى اي في الناظر او
الولد او الغلبة حسنه ابن الصلاح وخطأ ابن الجوزي
في ذكره في الموضوعات وردبان اكثر المحدثين على ضعفه
وانكر الغزالي في جديان خلاف حالة الجماع وقول الداركي لا يحل
نظر حلقة الدبر قطعا لانها ليست محل استمتاعه ضعيف جلي
النهاية وغيرها وجريا عليه محل التلذذ بالدبر من غير ايلاج
لان جملة اجزائها محل استمتاعه لا ما حرم الله تعالى من الايلاج
وعليه ينبغي كراهة نظره خروجا من الخلاف وخرج بالنظر
اللمس فلا خلاف في حله ولو للفرج وبحال الحياة ما بعد الموت
فهو كالمحرم والتي تحل زوجة معتدة عن شبهة او خامسة بمجوسية
فلا يحل له النظر ما عدا بين السرة والركبة تنبيه كل ما حرم

نظره

نظره منه او منها متصلا حرم نظره منفصلا كعلامة بيد او رجل
والفرق مبني على مقابل الصحيح في قوله وكذا وجهها الخ وشعرة
وعانة رجل فتجب مواراتهما والمنازعة في هذين بان الاجماع
انعقد على ابقائهما في الحالات والنظر اليهما يودي لذلك قدمت
في بحث الانتشاع بانتزاع في احياء الموات ما يرده فراجعه
قال القاضي وكذا قصد مثلا وما قيل ما لم يتميز بشكله كشعر
ينبغي حمله عليه عملا في الروضة فانه مثل ذلك احتمالا لما
للاسنوي ثم ضعفه بانه لا اثر للتميز مع العلم بانه فرع عن كونه
نظره ويحرم مضاجعة رجلين او امرأتين عاريين في ثوب
وان لم يتماسا وبحث استثناء الاب والام لخبر صحيح فيه بعيد
جدا وبفرض دلالة الخبر لذلك يتعين تاويله بما اذا اتجاعد
بحيث امن تماس وزيبة قطعا واذا بلغ الصبي او الصبية
عشر سنين وجب التفريق بينه وبين امه وابيه واخيه
واخته كذا قالاه واعترضا بالسبية واللام للخبر الصحيح وقد
يوجه ما قالاه بان ضعف الصغير مع امكان ادلاله
قد يودي الى محظور ولو بالطبع ومقتضى الدلالتها حرمة
تمكينهما من التلاصق ولو مع عدم التجرد ومن التجرد
ولو مع البعد وقد جمعهما فرس واحد وليس بعيد
لما قررته وان قال السبكي يجوز مع تباعدهما وان اتحد
ويكره للاسنوي نظر فرج نفسه عشا فصل في الخطبة
كبر وهي التماس النكاح تحل خطبة خلية عن نكاح
وعدة تصريحا وتعريضا ويحرم خطبة المنكوحة كذلك
اجماعا فيهما ويعلم من كلامه انه يشترط خلوها ايضا عن
بقية موانع النكاح ومن خطبة الغير قبل ليرده على منهومها
المعتدة عن وطي بشبهة لحل خطبتها مع عدم خلوها
من العدة المانعة للنكاح لان ذا العدة ليس لها حق في نكاح
وعلى منطوقة المطلقة ثلاثا فلا يحل لمطلقها حتى تنكح زوجا

نظره

غيره وتقدم منه اشتي ويرد الاول بان الجايز انما هو التعريض
خلافا لمن زعم جواز التصريح لها وهو مفهوم من قوله الاتي لا تصريح
لمعتدة فساوت غيرها الثاني بانه لا يتوهم الورود فيه الا بعد
عدة الاول وقبل نكاحها وهذه قام بها مانع في الخلية
بخلافه له فكما لا ترد هذه لان المراة الخلية من جميع الموانع كما
تقرر وانما خص لان العلام فيهما لا ترد تلك لذلك وبهذا
يندفع ايضا قول بعضهم يرد عليه ايهامه حل خطبة الامة
المستفرشة فانه لم يعرض السيد عنها وفيه نظر لما فيه من ايذاء
اذي في معنى الزوجية اشتي والذي يتجه ومنه مطلقا مالم تقم
قرينة ظاهرة على اعراضه السيد عنها ومحبته لتزويجها ووجه
اندفاعه ان هنا مانعا هو اضاد عليه بل بمجرد علمه بامتداد
نظر غيره لها مع سواله له في ذلك ايذاء له اي ايذاء وان فرض
الامن عليها من الفساد وقد عرف ان انتفاء انه لا يرد عليه
قول الماوردي يحرم على ذي اربع الخطبة اي لقيام المانع
منه وقياسه تحريم اخت زوجته اشتي ولم يرد ذلك البلقيني
فبحث الحل اذا كان قصده اذا اجابت اباه او احدة وكذا في
اخت زوجته وهو متجه وبحث حرمة خطبة صغيره ثيب
او بكر لا يجبر لا ضعيف الا ان اراد ايقاع عقد فاسد وتحل
خطبة نحو مجوسية ليسلمها اذا اسلمت وافهم قوله تحل انها
لا تندب وهو ما نقلاه عن الاصحاب وقال الغزالي تسن
واحتجاله بفعله صلى الله عليه وسلم وجبر عليه الناس
وبحث بعضهم اذا لم ينكح لان للوسايل حكم المقاصد قال
لكن يلزم منه وجوبها اذا اوجبنا النكاح وهو مستبعد انتهى
ولا بعد فيه اذا سلم كونها وسيلة ومن ثم كان تصريحهم بكراهة
خطبة المحرم مع حرمة نكاحه محله حيث لم يخطبها ليتزوجها مع
الاحرام والا حرمت وكذا يقال في خطبة الحلال للمحرمة
وفارقت المعتدة لتوقف الا نتضاء على اختيارها وقد يقال

ان اريد بالمجرد التاس كانت وسيلة للنكاح فليكن حكمها
حكمه من ندب وغيره حتى الوجوب او الكيفية المخصوصة
من الاتيان او ليأتيها مع الخلية فهي سنه مطلقا فادعا
انها وسيلة للنكاح وان الوسايل حكم المقاصد ممنوع باطلاقه
لعدم صدق حد الوسيلة عليها اذ النكاح لا يتوقف عليها باطلا
اذ كثيرا ما يقع بدونها وخرج بالخلية المزوجة فيحرم خطبتها
تصريحا وتعريضا كما مر والمعتدة لكن لما كانت فيها تفصيل ذكره
بقوله لا تصريح لمعتدة عن وفاة او شبهة او فراق بطلاق
بائن او رجعي او بفسخ او انفساخ فلا يحل اجماعا لانها
قد ترغب فيه فتكذب على انقضاء العدة وواضح ان هذه
حكمة فلا ترد العدة بالاشهر وان امن كذبها اذا علم وقت
فراقها اما ذو العدة فتحل له ان حل له نكاحها بخلافي ما اذا
لم تحل كان طلقها ثلاثا وهي في عدته وكان وطي معتدة بشبهة
تحملت فانه عدته تقدح ولا تحل له خطبتها اذ لا يحل له نكاحها
ولا تعريض لرجعية ومعتدة عن رد لانهما في معنى الزوجة
لعود بهما النكاح بالرجعة او الاسلام ويحل تعريض بغير جماع
في عدة وفاة ولو حاملا لابنه وهي ولا جناح عليكم فيما عرضتم
به من خطبة النساء خشية الثاني الحمل لتحمل الانقضا
نادرة فلا يظر اليه ويحل التعريض لبايت معتدة بالاقراء او
الاشهر او الاظهر لعموم الاية واورد عليه بابن بثلاث
او رضاع او لعن فانه لا خلاف في حل التعريض لها وقد يجاب
بان بعضهم اجراه ايضا فلعل الم يرتضه والمعتدة عن
شبهة قبل مما لا خلاف فيه والجواب الخطبة حكمها في
التفصيل المذكور ثم التعريض ما يقطع بالرغبة في النكاح
فاذا انقضت عدتك نكحتك والتعريض ما يحتمل ذلك

وعدمه كانت جميلة من نحو مثلك ان الله سايق اليك خيرا لا تتمنى
ايما راغب فيك وكذا اني راغب فيك كما نقله الاسنوي عن حاصل
كلام الام واعتمده وهو بالجاج كعندي جاع نرض وانا قادر على حاجة
فيجوز مع خلاف التعريض به في غير هذه الصورة فانه مكروه وعليه
حملوا نقل الروضة عن الاصحاب كراهته ونحو الكنايد وهي
الدلالة على الشيء بذكر لازمه وقد يفيد ما يفيده التصريح كاريد
ان ابنفت عندك لفقة الزوجات واتلذذ بك فتحرم وقد لا فتكون
تعريضا كذكر ذلك ما عدا واتلذذ بك وكون الكناية ابلغ من التصريح
باتفاق اللغا وغيرهم انما هو للحظ بناسب تدقيقهم الذي لا يراعيه
الفقيه وانما يراعي ما دل عليه التخاطب العرفي ومن ثم اقترن
التصريح هنا وثم وجر علي عالم بالخطبة وبالاجابة وبصراحتها
وبحرمة الخطبة على الخطبة خطبة على خطبة من جازت خطبته
وان كرهت وقد صرح لفظا باجابة مولوكا قراءي ترجا للذي الصحيح
عن ذلك والتقييد بالاخ فيه للغالب ولما فيه من الايذا والقطيعة
ويحصل التصريح بالاجابة بان يقول له المجبر ومنه السيد في امته
غير المكاتبة والسلطان في مجنونة بالغة لا اب لها ولا جد
ومي والولي ولو مجبرة في غير الكفو او غير المجبرة وحدها في
الكفو وليها وقد اذنت في اجابته او تزويجها ولو من غير معين
كزوجني ممن شيت هذا ما اقتضاه كلامهما وهو متجه وان نازع
فيه البلقيني ومن تبعه بالنص علي انه لا يكفي اجابتها وحدها
ولا اجابة الولي وقد اذنت له في غير معين وكون لا اشتغل بالنكاح
لا يمنع استقلالها بجواب الخطبة بما مر انه لا تلازم بينهما وكتابة
كتابة صحيحة مع سيدها وكذا مبعضة لم تجبر والا فهو وليها
احتمالا ومثلا وذلك لانه القصد اجابته لا يتوقف العقد بعدها
علي امر مقدر عليه وسكوت البكر غير المجبرة ملحق بالتصريح

واد عا

واد عا انه لا بد هنا من نطقها لانه لا تحي منه غير صحيح حكما
وتقليلا كما هو واضح وبحث بعضهم في رضيتك زوجا انه تعريض
فقط وفيه نظر بل الاوجه انه صريح كاحببتك الا باذنه اي الخاطب
له من غير خوف ولا حيا او الا ان ترك او يعرض عنه المجيب او يغير من
هو كان يطول الزمن بعد اجابته حتى تشهد قرائن احوال باعراضه
ومنه سفره البعيد المنقطع للاستثنا الاذن او الترك في الاخير
وفيس بها ما ذكر فان لم يجب ولم يرد صريحا بانه لم يذكر له واحد منهما
او ذكر له ما اشعر باحدهما او بكل منهما لم يحرم في الاظهر المقطوع
به في السكوت اذ لم يبطل بها شيء مقرر وكذا ان اجيب تعريضا
مطلقا او تصريحا ولم يبن الثاني بالخطبة او علم بها ولم يعلم بالاجابة
او علم بها ولم يبلغ كونها بالتصريح او علم كونها بها ولم يعلم بالحرمة
او علم بها ولكن وقع اعراضه من احد الخاطبين كما مر او حرمت
المخطبة او نكح من يجر مرجع المخطوبة معها او طال الزمن بعد
الاجابة بحيث يعد معرضا كما مر ايضا او كان الاول حربيا
او مرتدا لاصل الاباحة مع سقوط حقه بنحو اذنه او اعراضه
والمرتد لا ينكح فلا يخطب وطرو ردة قبل الوطي يفسخ العقد
فالخطبة اولى ومن خطب حسنا معا او مرتبا لم تحرم خطبة احد هن
حتى يحصل نحو اعراض او يعقد على اربع وبين خطبة اهل الفضل
من الرجال لمن خطب واجاب والخاطبة مكملة للعدد الشرعي
اولم يرد الا واحدة حرم على امراة ثانية خطبته بالشروط السابقة
فان لم يكمل العدد ولا اراد الاقتصار على واحدة فلا حرمة
مطلقا لامكان الجمع ومن استشير في خاطب او نحو عالم ممن يريد
الاجتماع به او معاملته هل يصح اولا اولم يستشر في ذلك كما يجب
من علم بالمبيع عيبا ان يخبر به من يريد شراءه مطلقا خلافا
لمن وهم فيه فقال لا يجب هنا اذا لم يستشر فارقا بان الاعراض

اشد حرمة من الاموال وذلك لان الفرج هنا اشد لان فيه تكشف
بضع وهتك سوة وذو المروة يسمح في الاموال بما لا يسمح به هنا
ذكر وجوبا كما في الاذكار والرياض وشرح مسلم كفتاوي القفال
وابن الصلاح وابن عبد السلام معاوية الشرعية وكذا العورة فيه
فيما يظهر اخذا من الخبر الاتي واما معاوية فمعلوم لاسالك
له اي عبوبه سميت بذلك لانها تبدي صاحبها اي ما يترجح به
منها ان لم يتزجر بنحو ما يصلح لك كما قاله الامام كالغزالي ولا ينافيه
الحديث الاتي خلافا للاذرعي لاحتمال انه صلى الله عليه وسلم
علم من تستشيره انها وان اكثفت بنحو ما يقبح لكن يظن
ومنا اقبح مما هو فيه فبين دفعا لهذا المحذور وابقاء
به صلى الله عليه وسلم ذلك فيلزمه الاقتصار على ذلك
وان توهم نقص المحل لان لفظه لا يفيد به فلا جرم
بايهامه يجدق ليحذر به الا للضيحة الراجحة وصح انه
صلى الله عليه وسلم استشير في معاوية والي جهم فقال
جهم فلا يضع عصاه على عاتقه كناية عن كثرة الضرب
قبل او السفر واما معاوية فضعلوك لا مال له نعم ان
علم ان الذكر لا يفيد امسك كالمضطر لا يباح له الا
ما اضطر اليه وقد يوخذ منه انه يجب ذكره الاخف فالا
من العيوب وهذا احد انواع الغيبة الجائزة وهي ذكر
الغير بما فيه لغرض صحيح كتعريف او ماله كما يكره تعريفا
او شرعا لا ينجو صلاح وان كرههما فيما يظهر ولو باشارة او
ايماء بل وبالقلب بان اصر فيه على استحضار ذلك ومن
انواعها الجائزة ايضا المظلم الذي القدرة على ازالته
او الاستعانة به على تغيير منكر او دفع معصية والاستفتاء
بان يذكر حاله وحال خصمه مع تعيينه للمفتي وان اغنى
اجماله لانه قد يكون في التعيين فائدة وبجاهرته بفسق

او

او بدعة بان يقال بما يقال فيه من جهة ذلك لخلعه جلباب
الحياء فلم يبق له حرمة لكن يذكر بغير متجاهر به وينبغي ان تكون
مجاهرته لصغيرة كذلك فيذكرها فقط وغير متجاهر تبوصف
بكرهه فيذكر للتعريف وانه امكن تعريفه بغيره لانه
للتنقيص ويظهر في حالة الاطلاق انه لا حرمة ولو استشير
في نفسه وفيه مساو ففيه تردد والذي يتجه انه يلزمه ان
يقول الاصلح فان رضوا به مع ذلك فواضح والا لزمه الترك
او الاخبار بما فيه من كل مذموم شرعا او عرفا فيما يظهر نظير
ما مر وبحث الاذرعي تحريم بما ذكر فيه وبالجرح بعيد وان امكن
توجيهه بانه له مندوحة عنه بترك الخطبة وقول غيره لو علم
رضاهم بعيد فلا فائدة لذكره مردود بان استشارتهم له في
نفسه تدل على عدم رضاهم فتعين الاخبار او الترك كما تقرر
والنص على انها لو اذنت في العقد لم يجز ذكر المساوي ينبغي ان
يحمل على ما اذا ظهر بقرائن الاحوال عدم رجوعها عنه
وان ذكرت تهمو افقت لما مر انه جواز ذكرها مشروط بالاحتياج
اليه فتوجيهه بانها مقصرة بالاذن قبل الاستشارة فعلى
الصواب انه يجب وان لم يستشر لا يصح هذا التوجيه سواء
كانت عنيبة او قطيعة خلافا لمن اوهم كلامه فرقا بينهما
ومقتضى ما تقرر ان فرضهم التردد السابق فيما لو استشير
في نفسه ليس للتقييد فيلزمه ذكر ما فيه بترتيبه السابق
وان لم يستشر ومر قياس من علم بعيبة عيبا يلزمه ذكره
مطلقا ويستحب للخاطب اونابية ان اجازت الخطبة بالتعريض
لا بالتصريح كما جزم به الجلال البلقيني وهو ظاهر اذ ليست
فيما فيه تعريض صار تصريحا تتمة خطبة بضم الخاء تقال
الخطبة بكسرها لخبر كل امر ذي بال السابق وفي رواية كل كلام

لا يبدأ فيه بحمد الله فهو أقطع أي عن البركة فيبدأ بالحمد
والثناء على الله تعالى ثم بالصلاة والسلام على رسول الله
صلى الله عليه وسلم ثم يوصي بالتقوى ثم يقول جئتكم وان
كان وكيلا فان جئتم موليي اوجئتكم عنه خاطبا
كريمكم او فتاكم فيخطب الولي اونائبه كذلك ثم يقول
ليست بمرغوب عنك اونحوه ويستحب خطبة اخرى
كما ذكر قبل العقد عند ارادة التلفظ به سواء الولي
اونائبه والزوج اونائبه اواجنبي قال شارح ويحسن اكثر
من الاولى ولو خطب الولي كما ذكر ثم قال زوجتك الخ فقال
الزوج الحمد لله والصلاة والسلام على رسول الله صلى
الله عليه وسلم قبلت الخ صح النكاح وان تحلل ذكر على الصحيح
لانه مقدمة القبول مع قصره فليس اجنبيا عنه وان
يتل ندبه بل على الصحة يستحب ذلك للخبر السابق
قلت الصحيح لا يستحب والله تعالى اعلم بل يستحب تركه
خروجا من خلاف من ابطله به وكذا في الاذكار لكن
الاصح في الروضة واصلها ندبه بزيادة الوصية بالتقوى
واطال الاذرعي وغيره تصويبه نقلا ومعنى واستبعد
الاول بان عدم الندب مع عدم البطلان خارج عن
كلامهم وذكر الماوردي انه صلى الله عليه وسلم لما زوج فاطمة
عليا رضي الله تعالى عنهما خطبنا جميعا قال ابن الرفعة
وفي الحجة في كتابي الصواعق المحرقة انه زوجه بها في
غيبته وانه لما جاء اخبره بان الله تعالى امره بذلك
فقال رضيت فان ورد ما قاله الماوردي فلعله اعاده
لما حضر تطييبا لخاطره والا فمن خصائصه صلى الله عليه وسلم
انه يزوج من شاء بلا اذن لانه اولى بالمؤمنين من انفسهم

قال

قال في الاذكار وبين كون التي امام العقد اطول من خطبة
الخطبة وان طال الفاصل بينهما لم يضر النكاح جزما
لاشعاره بالاعراض وكونه مقدمة للقبول لا يستدعي اعتبار
طوله وضبطه القفال بان يكون زمنه لو سكت فيه لخرج الجواب
عن كونه جوابا ويوخذ مما مر في البيع ان الفصل باجنبي من طلب
جوابه يضر وان قصر ومن اقتضى كلامه لا يضر الا ان طال فقول
بعضهم لو قال زوجتك فاستوصى به فقبل لم يصح وهو بالسكوت
يضر ان طال واشتراط وقوع الجواب من مخاطب دون نحو وكيله
وان يسمعه من يقربه وان لا يرجع المبتدي وان تتبع اهليته
واهلية الاذنة الشرط اذ لا اثر لانقضاء العقد وان يقبل على به
وقت الايجاب لا بالنسبة للمهر وان يتم المبتدي كلامه حتى
ذكر المهر وصفاته وغير ذكر مما ياتي تجيء هنا فتم في اشتراط
فوائد من ذكر المهر وصفاته وقته وانما اشترط هذا تم
بالنسبة للثمن لان ذكره من المبتدي شرط فهو من تمام الصيغة
المشترطة فاشترط الفراغ منه ولا كذلك المهر فالقياس
صحة الشق الاخير بعد تمام الصيغة الصحيحة وان كان في
اثناء ذكر المهر وصفاته الا ان يجاب بانه مع تكلم المبتدي لا يسمى
جوابا فيقع لغوا وفيه ما فيه تتمة يندب الترويج في
شوال والدخول فيه للخبر الصحيح فيهما عن عائشة رضي الله
تعالى عنها مع قولها رد اعلي من ذكر ذلك تزوجني رسول الله
صلى الله عليه وسلم ودخل بي في شوال واي نسائه كان احظى
عنده مني وكون العقد في المسجد للامر به في خبر الطبراني
ويوم الجمعة واول النهار لخبر اللهم بارك لامتي في بكورها
حسنه الترمذي وبه يرد من ابتاعه عقب صلاة الجمعة
نعم ان قصد بالتاخير كثرة حضور الناس لا سيما العلماء الصالحين
في هذا الوقت دون غيره كان اولى وقول الولي قبل العقد

زوجك على ما امر الله تعالى به من امساك بمعروف او تسريح
باحسان والدعا لكل من الزوجين عقبه بيارك الله لك وبارك
عليك وجمع بينكما في خير لصحة الخبر به وظاهر كلام الاذكار انه
يسن ايضا كيف وجدت اهلك بارك الله لك وعليك لما
صح انه صلى الله عليه وسلم لما دخل علي زينب خرج فدخل علي عائشة
فلم فقالت وعليك السلام ورحمة الله كيف وجدت اهلك
بارك الله لك ثم فعل ذلك مع كل نسائه وكل قالت ما قالت
عائشة رضي الله تعالى عنهن وقد يقال فهن لم كيف وجدت
اهلك لا يؤخذ منه تذبيه مطلقا لما قد من نوع استخبار مع الاجانب
لا سيما العامة وقد يجاب بان هذا الاستفهام ليس على حقيقته بدليل
انه صلى الله عليه وسلم لم يجب عنه وانما هو للتقرير اي وجدتها
على ما تحب ومع ذلك ينبغي ان لا يندب هذا الا لعارف بالنسبة
لما اشرت اليه وهو بالرفق بالمدعو اي الالتيام والبين مكروه
والاخذ بناصيتها اول لقاءها ويقول بارك الله لكل منا في صاحبه كم
اذا اراد الجماع فقط طيا بثوب وقدما قبله التطييب والتطيب
والتقبيل ونحوه مما ينبسط للامر به قال ابن عباس في وهن
مثل الذي عليهن في الحب ان تتربص لزوجي كما احب ان تتزين
لي لهذه الاية وقال كل منهما مع اليأس من الولد كما اقتضاه اطلاقهم
كسم الله اللهم جنبنا الشيطان وجنبنا الشيطان ما رزقتنا
وليتحرا استحضار ذلك بصدقة في قلبه عند الانزال فان له اثرا
بينا في صلاح الولد وغيره ولا يكره للقبلة ولو بحضرة اولاده لكلم
احدهما اثناء لا شيء من كبيرة حيث اجتنب الدبر الا ما يقضي
طبيب عدل بضرره ويحرج ذكرتنا صيله بل صح ما يقتضي انه
كبيرة ومراتا حكم تحليل غير الموطوءة قبل يحسن تركه ليلة
اول الشهر ووسطه واخره لما قيل ان الشيطان يحضره فيهن ويرد
بان ذلك لم يثبت فيه شيء ويعرضه الذكر الوارد بمنعه ويندب اذا

تقدم

تتقدم امواله ان تمهل لتنزل وان يتحرا به وقت السحر للاتباع
وحكمة استغنا الشبع والجوع المفرطين اذ هو مع احدهما
سبب غالبا كالافراط فيه مع التكلف وضبط بعض الاطباء انفعه
بان يجد داعيته من نفسه لا بواسطة كتذكر نعم في الخبر الصحيح
امر من راى امراة فاعجبته به وعلله بانه ما مع زوجته كما مع
المراة وفعله يوم الجمعة قبل الذهاب اليها او ليلتها وان لا يسافر
عند قدومه من سفر والتقوي له باد وية مباحة مع رعاية النوعين
الطبية بقصد صالح كعفة او نسل وسيلة لمحبوب فليكن
محبوبا فيما يظهر وكثيرون يخطيون ذلك فيتولد منه امور ضارة
جدا فليحذر ووطي الحامل والمرضع منهي عنه ان خشي منه ضرر
الولد بل ان تحققه حرم ومن اطلق عدم كراهته مراده ما اذا
لم يخش منه ضررا فصل في اركان النكاح وشرائطها ولي اربعة
زوجان وولي وشاهدان وصيغة وقدمها الاشتراك والخلاف
فيها المستدعي لطوله الكلام عليها فقال انما يصح النكاح بايجاب
وقبول من هازل وكذا المتول والوجه ان يقول زوجتك او انكحتك
موليتي فلانة مثلا وجزم بعضهم باذا روجك او انكحك كذلك
انه خلاف عين الوعد وظاهره الصحة مع الاطلاق وفيه نظر
ان يتاتى هنا ما مر اخرا الصداق في او دي المال الذي بل لو قال
انا اختص ما هنا بمزيد احتياط اوجب انه لا يضر
فيه ومع الوعد مطلقا لم يصح ثم رايت البلقيني اطلق
عدم الصحة فيهما ثم بحث الصحة اذا نسلخ عن معنى
الوعد قال الان وهو صريح فيما ذكرته وقبول مرتبط بالايجاب
كما مر انفا بان يقول الزوج ومثله وكيله كما سيذكره تزوجتها
او انكحت هانفا بد من دال عليها من نحو اسم او ضمير او اشارة

او قبلت او رضيت لافعلت واعتاد عما في البيع لانيابي هذا كما سيظهر
بالتامل نكاحها بمعنى انكاحها ليطابق الايجاب ولما استحالة بمعنى
النكاح هنا اذهو المركب من الايجاب والقبول كما مر وروي الاجوبة
ان الوافع عن علي في نكاح فاطمة رضي الله تعالى عنهما رضيت نكاحها
او مزوجها او النكاح او التزوج والانظر لابهام نكاح سابب حتى
يجب هذا او الذكور خلافا لمن زعمه لان القرينة القطعية بان المراد
قبول ما اوجب له تغني عن ذلك لاقبلت ولا قبلها مطلقا ولا قبلته
الا بي سيلة المتوسط على ما في الروضة لكن رده ولا بشرط فيها ايضا
تحاطب فلو قال المولى زوجته ابنتك فقال روجت علي ما اقتضا
كلامهما لكن جزم غير واحد بانه لابد من زوجته او روجتكها ثم قال للزوج
قبلت نكاحها فقال قبلته علي ما مر او تزوجها فقال تزوجتها
صح ولا يكفي هنا نعم واو في كلامه للتخيير مطلقا اذ لا شرط
توافق المتطابقين قيل كان ينبغي تقديم قبلت لانه القبول الحقيقي
انتهى ويرد بمنع ذلك بل الكل قبول حقيقي شرعا ونبزعن
ذلك لايرد عليه لان غير الاصح فقد تقدم لنكتة كالرد على
من شك او خالف فيه ولو قبل في صحة تزوجت او انكحت
بنظر التردد بين الاخبار والقبول وفي تعليق البغوي
في قوله تزوجت قالا صحابنا لا يصح لانه اخبار لا عقد انتهى
ويرد النظر بانه مبني على الاكتفاء بمجرد تزوجت من غير تحو
ضمير والاصح خلافه كما مر وح فما التعليل صحيح لكن
تخلوه عن ذلك الموجب لتحضه للاخبار او قربه منه
لا للتردد الذي ذكره لان هذا انشاء شرعا كبعت ولا يض
من عامي فتح تاء تكلم وابدال الزاي جيما وعكسه والكاف
همزة وفي فتاوي بعض المتقدمين يصح زكحتك كما هو

لغة

لغة قوم من اليمن والغزالي لا يصور وجب لك او اليك لان
الخطاب في الصيغة اذا لم تخل بالمعنى ينبغي ان يكون كالخطاء
في الاعراب والتذكير والتانيث انتهى وهو صريح فيما ذكر
وغيره من اغتفار تحل ما لا يخل بالمعنى ومن ثم قال ابو شكيل
في نحو فتح يا المتكلم هذا لحن لا يخل بالمعنى فلا يخرج به الموزع
عن موضوعه وعن الشرف المدري انه افتى في فتح التا بان عرف
البلد اذا فهم به المراد صح حتى من العارف انتهى وكانه انما
قيد بعرف البلد لان ذلك لا يحل ما يفيد حتى اذا لم الواضح
ان العامي لا يشترط فيه ذلك فان قلت بنا في ذلك عدم
كما مر انعمت بضم التا او كسرها يحيل المعنى وكان هذا هو
الحامل لبعضهم على قوله لا يصح التقدم فتح التا مطلقا وتبعه
غيره عن الاسنوي في تبعك بفتح التا قلت بفرق بان
المراد في المصنع في المتعارف في محاورات الناس ولا كذلك
التزان فتامله والعجب مما استدل به قول الغزالي لا يضر
الخطاء في التذكير والتانيث اي كما صرحوا به في الطلاق
والقذف والعتق على ان فتح التا يضر وعلل على انه اذا صح
زوجك بكسر الكاف خطابا للزوج صح بفتح التا بلا فارق
وسيعلم مما يا في صحة النكاح مع نفي المصداق فيشترط للزوجة
هنا ذكره في كل من شقي العقد مع توافقهما فيه كتزوجتها به والا
وجب مهر المثل ويصح تقدم لفظ الزوج او وكيله سواء قبلت
وغيرها كما قالا خلافا لمن فرق وزعم ان تقدم قبلت غير منتظم
لاسناده مستقبلا متقدما ممنوع اذ يصح ان يقال قبلت يحي
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
والانكاح اي ما اشتق منهما فليس هذا المكرر امر

لتحمه

لايلزم حصر الصحة في تلك الصيغ فيصح انا موجك الخ وقول البلقيني هنا الا ان يقتضي انه شرط هنا نظير ما قدمه في النكاح والذي يظهر خلافه لان اسم الناعل حقيقة في الحال فلا يوهم الوعد حتى يحترز عنه بخلاف المضارع فان قلت الخلاف في كل منهما مشهور وانما الذي تقدم فيه الترجيح عند جمع فكان ينبغي تعيين الان فيه مثله خروجا من ذلك الموجب لاحتمال الوعد ايضا قلت كفى باختلاف الترجيح مرجحا لاسيما والمرجوح ايضا 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 في النكاح ضربا من التقييد فلم يصح بنحو لفظ اباحة وهبة وتمليك وجعله تالي النكاح بلفظ الهبة من خصائصه صلى الله عليه وسلم لقوله خالصة لك من دون المؤمنين صريح واضح في ذلك وخبر البخاري ملكتها بما معك من القرآن اما وهم من سمعه قال البسايوري لان رواية الجمهور زوجتكها والجماعة اولى بالحفظ من الواحد او رواية بالمعنى لظنه الترادف او جمع صلى الله عليه وسلم بين اللفظين اشارة الى قوة حق الزوج وانه كالمالك وينعقد نكاح الاخرس باشارته التي لا يختص بفهمها الفطن وكذا بكتابته بلا خلاف على ما في المجموع لكن متعرض بانه يريد انها في الطلاق كناية والمتجه اغلظ من الحلول فكيف يصح النكاح بها فضلا عن كونه بلا خلاف وقد يجاب بحمل كلامه على ما اذا لم يكن له اشارة مفهمة وتتعذر توكيله لاضطرار زوج وبلحق بكتابته في ذلك اشارته التي يختص بفهمها الفطن ويصح بالعجمية في الاصح وان احسن العربية وبغير ما عداها اعتبارا بالمعنى اذ لا يتعلق به اعجاز ويشترط

ان

ان يأتي بما يعد اهل تلك اللغة صريحا في افهام هذا ان افهم كل كلام نفسه والا خرس ولو بان اخبره ثقة بالايجاب او القبول ثقة ثقة من عارف به ولو باخبار ثقة له بمعناه قبل تكلم به فقبل او اجاب فورا على الاوجه ويشترط فهم الشاهدين ايضا كما يأتي لا بكناية في الصيغة كاحللتك بنتي فلا يصح النكاح قطعا وان قال نويت به النكاح وتوفرت القرائن على ذلك لانه لا مطلع للشهود الشرط حضورهم لكل مورد منه على النية وبه فارق البيع وان شرط فيه الاشهاد على ما فيه وقوله ذلك لا يؤثر لان الشهادة على اقراره بالعقد لا على نفس العقد وفيه وجه لكنه لشذوذه لم يعول عليه ولو استخلف قاض فقبل في توزيج امرأة صح بما يصح به تولية القضاء مما يأتي فيه وخرج بشرط لفاظ الصيغة الكناية ولو غير المسماة فانه يصح ويقوم بان الصيغة في المحللة لها الكذا ولا يكفي زوجت بنتي احد كما مطلقا ولو قال الوكيل زوجتك الخ فقال الزوج قبلت مطلقا او قبلته ولو في مجلس التوسط على ما مر لم ينعقد النكاح على مذهب لانتفاء لفظ النكاح او التزويج كما مر ولو قال الزوج للولي روجني ابي بنتك فقال الزوج تزوجتها صح فيهما بما ذكر لاستدعاء الجازم الدال على الرضى وفي الصحيحين ان خاطب الواهبة قال للنبي صلى الله عليه وسلم زوجنيها فقال زوجتكها لم ينقل انه قال بعده تزوجتها ولا غيره وخرج بزوجني تزوجني او زوجتني او زوجيني او بتزوجها مني وبتزوجها تتزوجها او زوجتها لانه استدعاء للنطق دون التزويج ولا زوجنيها او ابنتي من بنتك لان الزوج غير معود عليه وان اعطى حكم انا نكحت طالق مع النية ولا زوجت بنتي فلانا لم كتبه او ارسل اليه فقبل وانما صح تظيره في البيع لانه اوسع ولا يصح تعليقه فينعقد به كالبيع بل اولى لمزيد الاحتياط هنا ولو بشرط ولد فقال لمن عنده ان كان ابني فقد زوجتكها

ان

فقبل ثم بانت اتني او قال شخص لاخر ان كانت بنتي طلقت
واعتدت فقد زوجتكها فقبل ثم بان انقضاء عدتها وانها
اذنت له او كانت بكرا والعدة لاستدخال ماء ووطئ في دبر
او قال لمن تحته اربع ان كانت احداهن ماتت زوجتك
بنتي فقبل فالمذهب بطلانه لفساد الصيغة بالتعليق
قبل وفارق بيع مال مورثه ظانا حياته فبان ميتا بجزم
الصيغة ثم اتني ويرد بصحته مع التعليق كان كان ملكي
وان لم يظنه ملكه فالوجه الفرق بمريد الاحتياط هنا كما مر
انفا ويؤخذ منه ان زوجتك امة مورثي ان كان ميتا باطل
وان بان ميتا وخرج بولد مالوبشر بانني فقال بعد تيقنه
او ظنه صدق المخبر فقد تزوجت بنتك وبحث البلقيني ان
امتناع التعليق اذا لم يكن مقتضى الاطلاق والا كان
غايته وتحدث بموتها ولم يثبت فقال زوجتك بنتي ان
كانت حية صح وفيه نظر لان انها ليست بمعنى اذ كما هو
ظاهر والنظر لاصل بقاء الحياة لا يلحقه بتيقن الصدق او ظنه
فيما مر وبحث غيره الصحة في ان كانت فلانة مولية فقد
زوجتكها وفي زوجتك ان شئت كالبيع اذ لا تعليق في
الحقيقة انتهى ويتعين حمل الاول على ما اذا علم او ظن
الامر وليته والثاني على ما اذا لم يرد التعليق ولا يأتي
بالبيع لما تقرر ولا توقيته بمدة معلومة او مجهولة فيفسد
لصحة النهي عن نكاح المتعة وجازا ولا رخصته للخطر
ثم حرم عام خيبر ثم جاز عام الفتح وقبل حجة الوداع ثم حرم
ابدا بالنص الصريح الذي يلج ابن عباس لم يستمر على
حلها خلافا كافة العلماء وحكاية الرجوع عنه لم تصح بل صح كما
قاله بعضهم عن جمع من السلف انهم وافقوه في الحل لكن خالفوه

فقالوا

فقالوا لا يترتب عليه احكام النكاح ولهذا نازع الزركشي
في حكاية الاجماع فقال الخلاف محقق وان ادعي جمع نفيه
وكذا الحمر الخيبر الاهلية حرمت مرتين وبحث البلقيني
صحته اذا اقت بمده عمره او عمرها لانه يتوسع بمقتضى
الواقع وقد ينازع فيه بان الموت لا يرفع اثار النكاح
فالتعليق بالحياة المقتضي لرفع كلها بالموت يخالف مقتضاه
ح وبه يتايد اطلاقهم وبفارق الفرق بين هذا وهيئ او
عمرتك مدة حياتك بان المدار ثم على صحة الحديث به وهو
الى التعبد اقرب على انه يكفي طلب مزيد الاحتياط هنا
فارقا بينه وبين غيره قيل لا يلزم من نفي صحتها نفي صحة
العقد ويرد بلزومه على قواعدنا وان نقل عن صحته والفا
م التوقيت ولا يصح نكاح الشغار بمعجمتين اولاها
مكسورة للنهي عنه في خبر الصحيحين من شغار الكلب
رجله رفعها ليبول فكان كلا يتبول 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 عليه وسلم او من تفسير ابن عمر
راويه او نافع راوية عنه وهو ما صرح به البخاري وابو داود
فيرجع اليه زوجتكها اي بنتي على ان تزوجني او تزوج ابني مثلا
بنتك ويضع كل واحدة منهما صداق الاخرى فيقبل
ذلك بان يقول تزوجتها وزوجتك مثلا وعلة البطلان
الشرك في البضع لان كلا جعل بضع مولية مورد النكاح
وصداقا للاخرى فاشبه تزويجها من رجلين واعترضه
الرافعي بما فيه نظر وقبل غير ذلك وضعف الامام المعاني
كلها وعول على الخبر فان لم يجعل البضع صداقا بان قال
زوجتك بنتي على ان تزوجني بنتك ولم يزد فقبل كما ذكر فالاصح

شبكة الألوكة
www.alukah.net

الصحة للنكاحين مهر المثل لعدم التشريك في البضع
وما فيه من شرط عقد في عقد لا يفسد النكاح وقضيته كلامهم
ان على ان تزوجني بنتك استيجاب قابل مقام زوجني والايجاب
القبول بعد ولو جعل البضع صداقا لاحدهما بطل في من جعل
بضعها صداقا فقط وفي عكسه يبطل الاول فقط ولو سميا او احدهما
ما لا صح جعل البضع صداقا كان قال ويضع كل والناصداق
الاخر بطل في الاصح لبنائه على التشريك وسيعلم من كلامه
وغيره انه لا بد في الزوج من علم أي ظنه حل المرأة له فلو جهل حلها
لم يصح نكاحها احتياطا لعقد النكاح فان قلت يشكل على
هذا ما مر من صحة نكاح زوجة مفقود بان ميتا وامة مورثه
ظانا حياته فبان ميت قلت لا اشكال لان ما هنا من
العلم بحلها شرط لحل مباشرة العقد ونفوذه ظاهرا فيضا شبه
المسئلتين بالنسبة لتبين نفوذه باطنا وان اثم بالعقد وحكم ببطلانه
ظاهرا واما الفرق بين الصحة فيمن زوج اخته وهو يشكل انها بالغة
او لا فبانت بالغة او زوج المجنون اخته فبان رجلا والبطلان فيمن
زوج موليته قبل علم بانقضاء عدتها بان شك في ذلك وتقايدهما
في ولاية العاقد وفي الاخيرة في حل المنكوحة وهو لا بد من تحققه فيه
نظر ظاهر ويبطل ما تقرر في زوجة المفقود فان عدم العلم بموت زوجها
او في من عدم العلم بانقضاء العدة وهو ذلك صرحوا بصحة نكاحها
اذا بانت موته فكذا يصح نكاح الاخر اذا بان انقضاء عدتها
وح فالوجه ما ذكرته فتامله ثم رأيت الفارق بما ذكر صرح
في موضع بما ذكرته فتال قول الشيخين وغيرهما العلم بوجود شرط
النكاح حال عقده شرط لحوله على انه شرط لجواز مباشرته
العقد لا لصحته حتى اذا كانت الشروط محققة في نفس الامر
كان النكاح صحيحا وان كان المباشر مخطئا في مباشرته
وبهذا اذا اقدم عالما بامتناعه وفي الزوائد من فقد بحورة وصبي

والزوجة او خنوثة وغيرها مما ياتي وفي الزوجة من الخلو من نكاح وعدة
ومن جعل مطلق على ما قاله المتولي واقره التمولي وغيره
وعبارته وطريق العلم بالزوجة اما معرفة اسمها ونسبها او معا
تزوجتك هذه وهي منتقبة او وراء سترة والزوج لا يعرف وجهها
ولا اسمها ونسبها باطل للعقد بخلل الشهادة عليها اشى قال الاذرعي
وهذا منه تقييد لقول الاصحاب وجري عليه الرافعي وغيره لو
اشار لحاضرة وقال زوجتك هذه صح قال الرافعي وكذا لو التي في الدار
وليس فيها غيرها والزركشي كلام الرافعي في الشهادات عن القفال
يوافق ما قاله المتولي قال الاذرعي والزركشي وكلام
كثيرين قال الزركشي يتم الرافعي بسطر من المسئلة
اي في كلام الاصحاب المطلقين في زوجتك هذه كلام المتولي
وتردد الاذرعي في ان الشهود هل يشترط معرفتهم لها كالزوج بذلك
افهمه قول المتولي للعقد بخلل الشهادة عليها انهم مثله لكن رجح
ابن العماد انه لا يشترط معرفتهم لها لان الواجب حضورهم وضبط
صيغة العقد لا غير حتى لو دعوا للاداء لم يشهدوا الا بصورة العقد
التي سمعوها كما قاله القاضي في فتاويه ويفرق بينه وبين بان
الجهل المطلق بها يصير العقد لغوا لا فائدة فيه بوجه بخلاف جهله
بيتا فائدته بمعرفته لها ولا نظر للعقد بالتحمل هنا كما لا نظر اليه
للعقد بالاذن في نحو ابنتهما على ان لك ان تحل كلام الاصحاب
فيه على اطلاقه اذ لا خفا كما علم مما سرنا ان المدار على ما في نفس
الامر انه لو علم في المجلس العقد عينها او اسمها ونسبها بانت
صحته وكذا بعد مجلسه كان اسمها الزوج والشهود الى الحاكم
وبان خلوها من الموانع وح فيتعين حمل كلام المتولي ومن وافقه
على انه فيمن ايس من العلم بها ابدا وهذا اوجه بل اصوب
مما مر عن الاذرعي والزركشي فالحاصل انه متى علم انها

المشار اليها عند العقد بانت منه والا فلا فتنطط لذلك واعرض
عما سواه قال الجرجاني وفيما اذا كان الولي غير الاب والجد ليشترط
اي في الغائبة رفع نسبها حتى ينتفي الاشتراك ويكفي ذكر الاب
وحده اذا لم يكن في البلد مشارك له وفي الثلاثة من تسميته
الا فيما مر من احدى بناتي واختياره الا في المجبره وعدم احرام
ولا يصح النكاح الا بحضرة شاهدين قصدا او اتفاقا بان
يسمعها الايجاب في القبول الواجب منهما المتوقف عليه صحة
العقد لا نحو ذكر المهر كما هو ظاهر المخبر الصحيح لا نكاح الا بولي
وشاهدي عدل وما كان من نكاح غير ذلك فهو باطل الحديث
والمعنى فيه الاحتياط للابضاع وصيانة الانكحة عن الجحود
وبين احضار جمع من اهل الصلاح شرطها حرية كاملة فيها
وذكورة محققة وكونهما اثنين كما قاله ابن العماد فلا ينعقد
من فيه رق ولا يجزي ابو الا ان عدلت عدالته الظاهرة كما
هو ظاهر فتطير ما مر من صحة نكاحها امته وحسبانه من
الاربعين في الجملة وغير ذلك فان قلت مر في نقض الوضو
بمسه بها وه على صحة انكحتهم فهل هو هنا كذلك قلت
الظاهر لا ويفرق بان المدار ثم على مظنة الشهوة وهو لا يكون
مظنة لها الا ان حل نكاحه وهنا على حصول متاهل لفهم
الصيغة وان لم يثبت العقد به وهو كذلك ولا بامرأة
والخنثى الا ان بان ذكرا كالولي بخلاف ما لو عقد على خنثى
اولد وان 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 انقاما في ذلك وعدالة
ومن لازمها الاسلام والتكليف المذكوران باصله عم لا بناني
هذا انعقاده بالمستورين لانه بمنزله الرخصة او ذكر المتفق
عليه

عليه ثم المختلف فيه وسمع لان الشهود عليه قول فاشترط سماعه
حقيقة وبصر لما يأتي ان الاقوال لا تثبت الا بالمعاينة والسماع
وفي الاعمى وجه لانه اهل للشهادة في الجملة والاصح لا وان عرف
الزوجين ومثله من بظلمة شديدة وفي الاصم ايضا وجه ونطق
ورشد وعدم حرفة دنية تخل بمروءته وعدم اختلال ضبط لغفلة
او نسيان ومعرفة لسان المتعاقدين وقيل يكفي ضبط اللفظ وعلى الاول
فلا بد من فهم الشاهد له حالة التكلم فلا توجمة له بعد ولو قبل التفت
الاخر ولم يفترقا بينه وبين ما مر في ولي اوجب لزوج ما لا يعرفه
فتزجم له قبل لان المشترط ثم قبول ما عرفه وهو حاصل بذلك والاصح
انعقاده ظاهرا وباطنا بحرمين ولكن الاولى ان لا يحضرا او
احد الزوجين اي ابني كل او ابن احدهما وابن الاخر وهما
وحدهما كذلك والواو بمعنى او ويجدهما ويجدها وابيه لا
ابيها لانه العاقد او موكله ثم يصور شهادته لاختلاف دين
او رق بما وذلك لانفقاد النكاح بهما في الجملة فان قلت هذه علة
التضعيف في الاعمى فما الفرق قلت يفرق بان شهادة
الابن او العدو يتصور قبولها في هذا النكاح بعينه في صورة دعوة
حسبة مثلا كما يعلم مما يأتي في الشهادات ولا كذلك في الاعمى
وامكان ضبطها الى الثاني لا بعيد لاحتمال ان الخاطب غير
من امسكه وان كان فمه هذا اذنه وفم الاخرس اذنه الاخرى لان
مبنى ما هنا على الاحتياط ما امكن فتعذر ارتياب هذا النكاح
بعينه بشهادته فكانت كالعدم ولو كان لها اخوة فزوجها
احدهم والاخران شاهدان صح لان العاقد ليس نائبهما
بخلاف ما لو وكلاب او اخ بتعيين للولاية وحضر مع اخر لانه
العاقد حقيقة اذ الوكيل في النكاح سفير محض فكانا بمنزلة
رجل واحد وفارق صحة شهادة سيد اذن لقنه وولي لسفيه
في النكاح لان كلا منهما ليس بعاقد ولا نائبه ولا العاقد

نايبه لان اذنه له في الحقيقة ليس انابة بل رفع لحجر عنه وينعقد
ظاهرا بمستوري العدالة وبمن لا يعرف لهما فسق كما نص عليه واعتمده
جمع واطالوا فيه او من يعرف ظاهرهما بالعدالة ولم يزكيا وهو ما اختاره
المم وقالا انه الحق ومنهم بطل الستر بجرح عدل ولم يلحق الفسق
اذا ثاب عند العقد بالمستور وبين اشتهاره المستور عند العقد
على الصحيح لجريانه بين اوساط الناس والعوام فلو كلفوا
بمعرفة العدالة الباطنة لتعطل المنصب بالطال الامور وشق
ومن ثم صحح المم في نكت التنبيه كابن الصلاح انه لو كانت
العائد الحاكم اعتبر العدالة الباطنة قطعا لسهولة معرفتها
عليه عراجعة المزكيين وصحح المتولي وغيره ومن ثم لو راى مالا
بيد متصرف فيه منازع جاز له كغيره سواء منه اعتماد اعلى ظاهر
اليد وان سهل عليه طلب الحجة وبقي السبكي الخلاف على ان تصرف
الحاكم فيشترط او لا فلا ثم اختيارا انه لا يفعل حتى تثبت
عنده لان فعله ينبغي ان يضاف عن المنصب قيل وهو موافق
المم وابن الصلاح في الحكم ويخالفهما في القطع انتهى والذي يتجه اخذا
من قولهم لو طلب من جماعة ايديهم مال لا منازع لهم فيه قسمته
بينهم لم يجبهم الا ان اثبتوا عنده انه ملكهم ليلا يحتاجوا بعد لقسمة
على انه ملكهم انه لا يتولى العقد الا بحضرة من ثبت عندهما
وان ذلك ليس شرطا للصحة بل لجواز الاقدام فلو عقد مستورين فبانا
عدلين صح او عقد غيرهما صح بهما فبانا فاسقين لم يصح كما يأتي لان
العبرة بالعقود بما في نفس الامر ولا خلاف للمتولي وجماعة ان
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 عنده زوجان او قدا
عنده بنكاح بينهما مستورين في نحو نفقة حكم بينهما ما لم يعلم
فسق الشاهد لان الحكم هنا في تابع بخلافه فيما قبله بتسبب
ظاهر كلام الخاطي بل صريحه انه لا يلزم الزوج البحث عن حال

الولي

الولي والشهود واوجبه بعض المتاخرين لامتناع الاقدام
على العقد مع الشك في شرطه ويرد بان ما علل به انما هو في الشك
في الزوجين فقط لما مر انهما المقصود ان بالذات فاحتيط لما
اكثر بخلاف غيرهما فجاز الاقدام على العقد حيث لم يظن وجود
مفسد له في الولي او الشاهد ثم ان بان مفسد بان فسد النكاح
والا فلا لانتشاء مستورا الاسلام والحرية الواو بمعنى
او بان لم يعرف حاله في احدهما باطنا وان كان محل كل اهله
سلموه او احدا لسهولة الوقوف على الباطن فيهما وكذا البلوغ
ونحوه مما مر نعم ان بان مسلما او حرا او بالغا مثلا بان انعقاده كما
لو بان الخنثى ذكرا بتبيه رفع لغير واحد تفسير مستورهما
بغير ما ذكرته فاورد واعليه ما اندفع بما ذكرته الاقرب الى
الظاهر المتن فتامله ولو بان فسق الولي والشاهدين العقد
او المستورين او غيره من موانع النكاح كصغر او جنون ادعاه
وارثه او وارثهما وقد عهدا واثبته عند العقد فباطل على المرجح
مما لو بانا كافرين لان العبرة في العقود بما في نفس الامر وجزم
بعضهم بالصحة ان تبين قبله ثم تبينه قبل مضي زمن الاستبراء
لتبينه عنده وتبينه حالا لاحتمال حدوثه وانما يتبين
الفسق او غيره بعلم القاضي فيلزمه التفريق بينهما وان لم
يترافعا اليه عالم بحكم حاكم يراه بصحته او ببينة حسبة
او غيرها تشهد به مفسرا سواء اكان الشاهد مستورا ام عدلا
خلافا لمن فصل كما يعلم مما يأتي في القضاء وكون الستر يزول
باخبار عدل بالفسق ولو غير مقبول له فيما قبل العقد بخلافه
بعده لانتفاء ظاهرا فلا بد من ثبوت مبطله او اتفاق الزوجين
على فسقهما عند العقد سواء اعلما به عنده ام بعده عالم
بتراقبل عند حاكم انه بعد لين وحكم بصحته والا لم يلتفت

شبكة الألوكة
www.alukah.net

لاتفاقهما اي بالنسبة لحقوق الزوجية لا لتقرير النكاح وبحث في
المطلب عدم قبول اقرار السفيه في ابطال ما ثبت له من المال
ومثله الامة ثم في بطلانه باتفاقهما انما هو فيما يتعلق بحقهما
دون حق الله تعالى فلو طلقها ثلاثا ثم توافقا او اقاما او الزوج
بينة بفساد النكاح بذلك او بغيره لم يلتفت لذلك لسقوط
التحليل لانه حق لله تعالى فلا يرتفع بذلك ولان اقدامه
على العقد يقتضي اعترافه باستجماع معتبراته نظير ما مر في الضمان
والحوالة وقضيته سماعها من زوجه وليه وليس مرادا فالمعتبر هو
التحليل الاول وبهما علم ضعف اطلاق قول الزيلعي تسمع بينته
ان بيت السب ولم يبق منه اقرار بصحته نعم ان علما المفسد
جاز لهما العمل بتضيته باطنا لكن اذا علم بها الحاكم فرق بينهما التعزير
الاتي قبيل فصل تعليق الطلاق بالازمنة وما نقل عن الحاوي
انا لا نتعرض لهما يحمل على غير الحاكم على انه منازع في كونه فسخا وانما
هو بحث للاذرعي وبحث السبكي قبول بينته اذا لم يرد نكاحا قبل التخلص
من المهر او لم يبق منه اقرار بصحته وبينة اذا اراد بعده
الوطء مهر المثل او كان اكثر من المسمى وهو متجه حيث لم يبق
منهما اقرار بصحته وبهذا يرد بحث ابن المقري اطلاقا قبول
بينتها وعليه لو اقامت لذلك وحكم بفساده لم يرتفع ما وجب
به من التحليل لما علم من تبعيض الاحكام وان اقرارهما وبينتهما
انما يعتد بهما فيما يتعلق بحقهما لا غير ومنه يؤخذ انه لو طلقها
ثم اقيمت بينة بفساد النكاح ثم اعادها عادت اليه بطلقتين
فقط لان استيفاء الطلقة حق لله تعالى فلا تفيده البينة انما
ويحتمل خلافه وخرج باقاما او الزوج ما لو قامت حسبة ووجد
شروط قيامها فتسمع كما قاله صاحب الانوار وغيره واعتمده
وقول بعضهم شرط سماعها الضرورة ذي لا تتصور هنا ممنوع قبل

خرج

خرج بفساد النكاح ادعاء طلاق بائن قبل ان تقع عليه الثلاث
فتسمع البينة ولو من الزوج اخذا من فتاوي البغوي والبلقيني
اذ حاصل ما في الاولى انه اذا اعترف ببائن قبل ان تقع عليه الثلاث
المعلقة على فعله كذا ثم فعله لم يشهد عليه بهن لانه غير
متهم في قوله او بعده احتاج لبينة ولا يكفي تصديقها وما في الثانية
انه لو طلقها ثلاثا اخذا بقوله ما لم يظهر بطريق شرعي انه عدها
عن طلاق رجعي انقضت قبل ايتاءه من وحلف انه لم يراجعها
وبما مر عن الاولى انه لا يقبل تصديقها له صرح القفال انتهى وفيه
نظر ما اولا لان قول البغوي احتاج لبينة ليس فيه التصريح
بانه يقبل اقامتها منه مع ارادته تجديد النكاح فليحمل على انها
لو اقيمت حسبة قبلت ونظير ما مر في سيلة الشق 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 السبب في عدم
سماع بينة احدهما انه يترتب عليه استيفاء حق الله تعالى
واما ثانيا فقول البلقيني ما لم يظهر بطريق شرعي يحمل على
نظير ما مر انه تقبل البينة حسبة لا انه قامها احدهما وقصد
تجديد النكاح ولا أثر لقول الشاهدين انا كنا عند العقد
فاسقين لانهما مقران على غيرهما فلم يؤثر في حقها فلو
حضرا عقد امتها مثلا ثم مانت وورثاها سقط المهر
قبل الوطء وفسد المسمى بعده فيجب مهر المثل اي ان كان
او مثله لا الاكثر كما هو ظاهر لبطلان ما يلزم انهما اوجبا باقرارهما
حقا لها على غيرهما فلو اعترف به الزوج وانكرت فرق
بينهما مؤاخذة له بقوله وفي فرقة فسخ لا تنقص عددا
وقيل بطلقة كالو نكح امة ثم اقر بانه كان قادرا
على حرة واستشكلها السبكي بان كلا من الفسخ والطلا

ق

يقتضي صحة النكاح وهو ينكرها ثم اذا لفسخ بالحكم بالطلاق والطلاق بانه في الظاهر فقط وهو حسن لكن قياس الثاني يقتضي الاتفاق في مسئلة الامة على ما ذكره فيها والظاهر خلافه ولم ار التعاس على شيء يقتضي الاتفاق عليه اغلبي
كما صرح به الرافعي وعليه اي الزوج المقر بالفسخ نصف المهر المسمى
ان لم يطأها والا بان دخل بها فكله عليه ولا يرتد لان
حكم اعترافه مقصور عليه ومن ثم ورثته لكن بعد حلفها انه
عقد بعد لين وخرج باعترافه اعترافا بخلل ولي او شاهد فلا
يفرق به بينهما لان العصمة بيده وهي تريد رفعها والاصل
بقاؤها ولكن لو مات لم ترثه وان مات او طلقها قبل وطي فلا مهر
او بعده فلا اقل الامرين من المسمى ومهر المثل ما لم يكن محجورا
عليه بسفه فلا ستوطأ لنساد اقرارها في المال كما مر وبحث المسنوي
ان محل سقوطه قبل الوطي ما اذا لم يقبضه والا لم يسترده اخذا من
قول الرافعي لو فارقها بعد الوطي ففي الوجه فتاتان بل قبله
صدقت وهو معقول بالمهر نان كانت قبضته لم ترجع به والا
لم يطالبه الا بنصفه والنصف الذي تذكره هناك بمثابة الكل
هنا انتهى وفرق غيره بانها ثم اتفقا على وجود موجب المهر وهو
واما احتلفنا في المقرر وهو الوطي وهي هنا تدعي نفي الوجب
فتملكها شيأ منه تملكه بغير سبب تدعيه فالوجه انه لكن اقر
لشخص بشيء وهو ينكره ولو فات وقع العقد بغير ولي ولا شهود
صدقت بيمينها لان ذلك انكار لاصل العقد وتطيره ما مر
في اختلاف المتبايعين ان شرط تصديق مدعي الصحة ان
يتفقا على وقوع عقد ويجب الاشهاد على رضى المراة حيث
يعتبر رضاها بالنكاح بان تكون غير مجبرة احتياطا للبيوع
انكارها وبحث الاذرعي ندبه على المجبرة البالغة ليلا يترافعوا

لن

لمن يدعي اذنها وتجحد فيبطله ولا يشترط لصحة النكاح
لان الاذن ليس ركنا للعقد بل شرط فيه فلم يجب الاشهاد
عليه ورضاها الكافي في العقد يحصل باذنها او بسيئة او
باخبار وليها مع تصديق الزوج او عكسه نعم افتى البلقيني
كاتب عبد السلام بانه لو كان الزوج هو الحاكم لم يباشرة
الا ان ثبت اذنها عنده وافتى البغوي بان الشرط ان يقع
في قلبه صدق المخبر له بانها اذنت له وكلام القفال والقاضي يؤيده
وعليه يحمل ما في البحر عن الاصحاب انه يجوز اعتماد صبي ارسله
لغيره ليزوج موليته والذي يتجه انه يأتي هنا ما مر في عقده
بمستورين ان الخلاف انما هو في جواز مباشرته لا في الصحة
كما هو ظاهر ان مدارها على ما في نفس الامر وامر قول البغوي
لو زوجها وليها وكانت قد اذنت ولم يبلغه الاذن لم يصح واجهل
اشتراط اذنها لانه تصور بحض نحو لا يوافق قولهم العبرة في
العقود حتى في النكاح بما في نفس الامر وتصوره اقدام على عقد
فاسد في ظنه وهو صغيرة لا تسلب الولاية واما ما وقع في
الجواهر انه لا يجوز شهادة عدلين بالاذن له قبل تقدم دعوى
الخاطب الاذن ومطالبته للحاكم بان يزوجها واقامته البينة
لكن العمل على خلافه فمردود وبان الدعوى على حاضر في البلد
مع غيبته عن المجلس غير مسموعة وبانه لا خفاء للخاطب في ذلك
فكيف تسمع دعواه انتهى والحاصل انه يسامح في سماع
الشهادة من غير دعوى لعدم تصورها مع انها ليست بطلب
حكم بل لمحل المباشرة كما مر ولو اقرت بالاذن ثم ادعت انها
انما اذنت بشرط صفة في الزوج ولم توجد ونفى الزوج ذلك
صدقت بيمينها فيما يظهر للقاعدة السابقة اخر العارية اذ من
كان القول قوله في اصل الشيء كان القول قوله في صفته كالموكل
يدعي تقييد اذنه بصفة فينكر الوكيل وبحث بعضهم تصديق

الزوج لانه يدعي الصحة بردة قصد بقيم للوكل وان ادعى
الفساد لانه اقر صدق مدعي البيع دون فساده مع انهما
لو اختلفا في اصل البيع صدق البائع في نفي اصله كما تقول
ما نحن فيه انسب بمسئلة التوكيل من مسئلة البيع بجامع
ان كلا فيها اذن للغير فتقيد بما يقوله الا ان واما البيع فكل
من العاقدين مستقل بالعقد فترجح مدعي الصحة لان
جانبه اقوى للامر فيه **فصل** في بيان يعقد النكاح وما
يتبعه **لا تزوج امرة نفسها** ولو باذنه من وليها **ولا غيرها**
ولو بوكالة من الولي بخلاف اذنه لغيرها او بحجرها وذلك لاية
فلا تفضلوهن اذ لو جاز لها تزوج نفسها لم يكن للعضل
تاثير وللخبرين الصحيحين كما قاله الاية كاحمد وغيره
لانكاح الا بولي السابق ايما امراة انكحت نفسها بغير
اذن فنكاحها باطل وكرره ثلاث مرات وصح ايضا لا تزوج
المراة المراة ولا المراة نفسها فان الزانية التي تزوج نفسها
فهم 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 مع خاطبها امرها الى مجتهد عدل
فيزوجها ولو مع وجود الحاكم المجتهد او الى عدل غير مجتهد
ولو مع وجود مجتهد غير ماض فيزوجها لا مع وجود الحاكم ولو
غير اهل كما حرره في شرح الارشاد نعم ان كان الحاكم لا يزوج
الا بدراهم لم يقع كما حدث الان فيتجه انه لها ان تولي عدلا
مع وجوده وان سلمنا انه لا ينعزل بذلك بان علم موليه ذلك
منه حال التولية وهل يتقيد ذلك بكون المفوض اليه في محل
كما يتقيد القاضي بمحل ولايته او فيرق بان ولاية القاضي مقيدة
بمحل نلم يجاوزه بخلاف ولاية هذا فان مناطها اذنها له فيشترط
فحيث وجد زوجها وان بعد عن محلها كل محتمل و الثاني اقرب

وخرج

وخرج بتزوج ما لو وكل امراة في توكيل من يزوج مولية او وكل مولية
لتوكل من يزوجها ولم يقل لها عن نفسك سواء قال عني او اطلق
فوكلت وعقد الوكيل فانه يصح لانها سفيرة محضة ولو لبينا
امة امراة فلا تزوجها لغيرها وكذا لو زوجت كافرة كافرة
عبد او الحر فيقبل الزوج ان عليه بعد اسلامها ويجوز اذنها
لوليها بلفظ الوكالة كما ياتي **ولا تقبل نكاحها لاحد** بولاية ولا
وكالة لان محاسن الشريعة تقتضي قطعها عن ذلك بالكلية لما
تقدم من الحياء وعدم ذكره بالكلية والخنثى مثلها فيما ذكر لم
تتضح ذكورته ولو بعد العقد كما مر **ولا الوطي في نكاح** ولو في دبر
بلا ولي بان زوجته نفسها بحضرة شاهدين ولو بحكم حاكم
مبطل لانه والماذون زنا فيه الحد لا المهر ولوم الاعلان لان
مالكا رضي الله تعالى عنه لا يقول بالاكتفاء بالاصح الولي **يوجب**
على الزوج الرشيد دون السفيه كما ياتي تفصيله اخر الباب
مهر المثل كما صرح به الخبر السابق **لا المسمى** في النكاح ومن
ثم لو حكم حاكم بصحته وجب ولا ارش للبكارة له ماذون له
في اتلافها هنا كما في النكاح الصحيح بخلاف البيع الفاسد ليس
مقصود الوطي ذكره في المجموع **لا الحد** وان اعتقد التحريم لشبه
اختلاف العلماء لكن يعزر معتقده وان حكم حاكم يراه بصحته
على ما قاله ابن الصلاح قال وقولهم حكم الحاكم يرفع الخلاف معناه
انه يمنع النقض بشرط اصطلاحا لا غير والا فكل فعي وقضاء علي
نقيضه بيع الوقف وان حكم به حنفي لكنه اعترض بانه مبني على
الضعيف لان حكم الحاكم انما يتبع ظاهرا مطلقا اما على الاصح
انه فيما ظن الامر فيه كظاهره ينفذ باطنا ايضا فياح لمقلده
وغيره العمل به كما ياتي مبسوطا في القضاء لا معتقد الاباحة وان
حد بشربه النبيذ لان ادلته فيه واهية جدا بخلاف هنا ومن ثم لم

شبكة الألوكة
www.alukah.net

ينقض حكم من حكم بصحته على المعتمد وكان من قال هنا لا يجوز له
التقليد فيه وبهذا يتيد قول السبكي يجوز تقليد الائمة الاربعة
في العمل في حق نفسه لاني الافتاء والحكم اجماعا كما قاله ابن الصلاح
انتهى ولو طلقها ثلاثا قبل حكم حاكم بالصحة لم يقع
ولم يحتج لمحلل وقول ابي اسحاق تحتاج الثاني اليه عملا باعتقاده
غلطه فيه الاصطخري قول العمراني في نائبه في صحة تزويج الولي
الناسق فلو تزوجها من وليها الناسق ثم طلقها ثلاثا فالاولى ان
يتزوجها الابعد محلل فافهم تقييده بالاولى صحته بلا محلل وبحث
بعضهم هذا الخلاف على ان العامي هل له مذهب معين كما هو الصحيح
عند القفال او لا مذهب له كما هو المنقول عن عامة اصحاب
ومال اليه المحب فالعلي الثاني مطلقا والاول ان قلد من يرى
الصحة لو نكح نكاحا مختلفا فيه وطلقها ثلاثا لم تنكحها بلا محلل وان
حكم الشافعي بابطال نكاحه مواخذة له بما التزمه وعني انه
لا مذهب له ان لا يلزمه القاضي وغيره الانكار عليه في مختلف
فيه ولكنه ان رفع اليه ولم يحكم حاكم بصحته ابطله خلافا
لابن عبد السلام انتهى ملخصا وبقي ان الفاعل متى اعتقد
التحريم وجب الانكار عليه من القاضي وغيره وان اعتقد الحل
بتقليد صحيح لم ينكر احد عليه لكن القاضي ان رفع له والذي يتجه
الانتهى ذلك ان المراد بلا مذهب له انه لا يلزمه التزام مذهب
معين وسلمه مذهب انه يلزمه ذلك وهذا هو الاصح وقد اتفقوا
على انه لا يجوز للعامي فعل ما علم ان قلد القائل بحله وح
فمن نكح مختلفا فيه فان قلد القائل بصحته او حكم بها من يراها
ثم طلقها ثلاثا تعين التحليل وليس له تقليد من يرى بطلانه
لانه تلفيق للتقليد لم يقبل منه اخذا مما مر في قبيل الفصل لانه
يريد بذلك وقوع التحليل الذي لزمه باعتبار ظاهر فعله وايضا

فتعل

ويتجه على بعد تسليمه على ما اذا رجع
من تقليد القائل بالصحة وصحبها ٥ والا
وقع واحتاج لمحلل ويؤيد الاطلاق الاصح كما مر

فتعل المكلف بصان عن الالغاء لا سيما ان وقع منه ما يصرح بالاعتداد
به كالتلفيق ثلاثا هنا وكالحكم الحنفي بالصحة مباشرته للتزويج
ان كان مذهبه ان تصرف الحاكم حكم بالصحة ولشافعي حضر هذا
العقد الشهادة بجريانه لا بالزوجية الا ان قلد القائل بصحته
تقليدا صحيحا وكذا ليس له حضور والت فيه الا بعد ذلك
التقليد قال الماوردي وليس للزوجين الابتداء بعقد مختلف
فيه الا ان كانا من اهل الاجتهاد وادانهما الى ذلك والا فوجهان
احدهما فهم وثانيهما الا باقتاء او حكم حاكم انتهى والوجه كما علم
مما قدمته انه يكفي لحل مباشرتهما تقليد القائل بذلك تقليدا صحيحا
وقبل اقرار الولي بالنكاح على موليته ان استقل حالة الاقرار
بالاشباه وهو المجبر من اب او جد او سيد او قاض في مجنونة
بشروطها الاتية وان لم تصدقه البالغة لما مر انه يملك الانشاء ملك
الاقرار غالبا والا يستقل به لانتفاء اجباره حالة الاقرار كان
ادعى وهي ثيب انه زوجها حين كانت بكرا او لانتفاء كفاءة الزوج
للا يقبل لعجزه عن الانشاء بدون اذنها وقبل اقرار المرة البالغة
العاقلة ولو ستيمة فاسقة سكران بالنكاح ولو لغير كفء على
الجديد اذا صدقها الزوج واذ كذبها الولي وشهود عينهم لاحتمال
نسيانهم ولانه حقها فلم يؤثر انكار الغير له نعم الكفاءة فيما يلحق للولي
فكان للتنجيس حتى لو طلب لاثبات رضاه يتركها ادعى بانه وقع
ما نفا لاصل النكاح المقبولة فيه دونه وظاهر المتن انه لا يشترط فيما
تفصيل المقر بذكر تزويج وليها وحضور الشاهدين العدلين
ورضاها ان اشترط والمعتمد اشتراطه فيه وفي الدعوى والشهادة
به وقولها في الدعاوي لا يشترط محمول على ما اذا وقع في جواب دعوى اب
لان تفصيلها يغني عن تفصيله وبما مر ذكره في اقرار الرجل المبدا
والواقع في جواب الدعوى 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 وفي الاول لا يشترط التفصيل في اقرارها
كقولها طلقني وفيه هنا ايضا اعتراض على الرافعي ومتابعيه
ليس في محله يعرف بمراجعة تأمله ولو اقر المجبر لواحد وهي لآخر
قدم السابق فان وقعا معا فلا نكاح على ما رجحه البلقيني في بعض
كتبه وتبعه غيره لتعارضهما من غير مرجح ورجح في تدريبه تقديم
اقرار ما لتقلت ذلك بيدها وحررها وصوبه الزركشي وفيما
اذا احتمل الحال ادعاءها لان في الطلب ويتجه انه كالعصبة اخذا مما
يأتي في نكاح اثنين الخ مثلا ولذا لو علم السبق ومن غيره السابق
واحد الزوجين لا يدمع تصديقه من تصدق بتصديقه وبحث
شارح انه لا يدمع تصديق الزوج السفيه من تصدق وليه
وهو محتمل واذا لم يصدقها فمقتضى كلامهم على ما ذكره الزركشي
ومن تبعه ان لها ان تتزوج حالا وهو احد وجهين حكاهما الامام
وقال القفال ونقله عنه الرافعي اخر الطلاق اعتبارا بقولها في حق
نفسها وطريقه حلها ان يطلقها انتهى وهذا هو الذي يتجه فهو
المعتمد ولا يلزم ان مقتضى كلامهم ما سبق يقتضيه ما قلته
كما يصرح به كلامهم في اعترافها فسكت ومات المقر ورثه السائل
لا عكسه وفي الروضة لو انكرت صدقت بيمينها ومع ذلك يقبل
رجوعها ولو بعد موته كما يأتي في اخر الرجعة لانها مؤتمنة يحلف عليها
له وقدمات وهو متهم على المطالبة وفي التتمة لو اقر بالنكاح
وانكر بستط حكم الاقرار في حقه حتى لو رجع بعد ذلك وادعى
نكاحا لم يسمع الا ان يدعي نكاح تجدد وكأنه ابن عجيل اخذ من
هذا قوله لو شهدت عليه بينة حسبة بالبلاغ ثم تتارا هو
الزوجان بعد امكان التحليل على النكاح لم يتراجعا تدعي
ابتداء نكاح جديد لكن اقر لآخر بعين ثم ادعاها لا تسمع حتى
يذكر انتقالا اليه منه اي ولو بواسطة وبما تقرر يعلم ما

انتهى

اقتضى به بعضهم فيمن مات عن زوجة في منزله فاقامت بينة بانه
كان طلقها ثلاثا قبل موته بسبعة اشهر فاقامت بينة بانه اقر قبل موته
انها في عقد نكاحه من انه لا تسمع دعواها ولا بينتها الا ان ادعت نكاحا
متجددا منه ان تذكر انها تحللت تحليلا بشروطه ثم تقيم بينة
بذلك بخلاف دعواها مجردا قراره لان دعواها مجردة عن دعوى
شيء الحق لا تسمع على الاصح وبخلاف دعواها النكاح ولانه اقر
انها في عصمة نكاحه ولم تتصل بذكر مضي زمن يمكن فيه العدة ثانا
والتحليل وغير ذلك لانه لم تدع اقراره بما ينافي تحريم نكاحها
عليه واقراره بانها في عصمة نكاحه لا يقتضي ارتجاعه لاحتماله
امرين على السواء النكاح السابق ويلزم منه تكذيب البينة باقراره
الثلاث ونكاح اخر احدثه 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 وح فالذي يتجه انها حيث اجابت
بانها اقرت 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
اثبتته الاولى بالتحليل بشرطه انتهى ملخصا وللاب وان لم يل المال
لطروسفه بعد البلوغ على النص لان العار عليه خلافا لمن وهم فيه
فزعم ان ولاية تزويجها للقاضي كولاية مالها تزويج البكر ويراد بها
العذرة لغة وعرفا وقد يفرق بينهما فيطلقون البكر على من ازيلت
بكوتها وان زالت بكارتها ويخصون العذرة بالبكر حقيقة والعصر
يطلق على مقاربة الحيض وعلى من حاضت وعلى من ولدت او
حبست في البيت ساعة طمثت او راهقت العشرين صغيرة
وكبيرة عاقلة ومجنونة مثيرا اذنها وغيرها لخبر الدارقطني الثيب
احق بنفسها من وليها والبكر يزوجها ابوها واجمعوا عليه في الصغيرة

وشرط لصحة ذلك كفاءة الزوج ويسارة بمهر المثل على المعتمد
كما بينته في شرح الارشاد وعدم عداوة بينها وبينه وعدم عداوة
ظاهرة اي بحيث لا تخفى على اهل محلتها وبين الاب وزعم ان
اشتراط هذه شروط الجواز لا للصحة غير صحيح فان قلت من اشتراط
عدالته انتفاء عداوته لشابهما قلت ممنوع لما سنعلمه في بحثها
اذ قد لا تكون منسقة والحق الحاق المجبر وكيله وعليه فالظاهر
انه لا يشترط فيه ظهورها لوضوح الفرق بينهما والجواز حيا شرطه
لذلك لا للصحة كونه بمهر المثل الحال من نقد البلد وسيأتي في مهر
المثل ما يعلم منه ان محل ذلك فيمن لم يعتد التأجيل او غير
نقد البلد والا جاز بالموجل وبغير نقد البلد على ما فيه مما ساذكره
ثم فتفطن له واشتراط ان لا تقرر به لنحو هرم او عمى والا فمع
والا يلزمها الحج والا اشتراط اذنها ليلا يمنعها الزوج منه
ضعيفان بل الاذن في شاذ لوجود العلة مع اذنها ويستحب
استئذانها اي البالغة العاقلة ولو سكرانة تعظيما
لخاطرها وعليه حمل خبر مسلم والبكر يستامرها ابوها
جمعا بينه وبين خبر الدارقطني السابق بناء على ثبوت
قوله فيه يزوجها ابوها الصريح في الاجبار وقد نازع فيه
الشافعي رضي الله تعالى عنه لكن الخبر في محله ان زياد
الثقة مقبولة وان انفرد بها فتعيين للجمع الحمل المذكور
اما الصغير فلا اذن لها ويحث ندبا في المميزة لاطلاق الخبر
ولان بعض الآباء اوجبه وبين ان لا يزوجها الا لحاجة
او مصلحة وان يرسل لوليته ثقة لا يحتشمها والام اولى
لعلم 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

منهم وما ينفعها بخلاف البكر فرع حاصل كلام الشافعي
رضي الله تعالى في مختصر البويطي وغيره ان الزوج لو قال لامة
كذا وليس هو اسمها صح نكاحه ان اشارت اليه الا ان يقول
كزوجني بهذا المخاطبها الولي بالنكاح والا فلا والحق باشارتها
اليه نيتها التزويج ممن خطبها فان كانت الثيب صغيرة عاقلة
حرة لم تزوج حتى تبلغ لوجوب اذنها وهو متعذر مع صغرها
اما المجنونة فتزوج كما يأتي واما القنة فيزوجها السيد
مطلقا والجد اب الاب وان علا كالاب عند عدمه او عدم
اهليته لان له ولادة وعصوبة كالاب بل اولى ومن ثم اختص
بتوليد المطرفين ووكيل كل مثله وسواء في وجوب التيوبة
المقتضية لاعتبار اذنها زالت بكارتها بوطء حلال او حرام
وان عادت وكان الوطء حالة النوم او نحوه او من نحو قرد كما قاله
الاذرعي لانها في ذلك تسمى ثيبا فيشملها ايراد الشبهة عليه
لتزلم ان وطأها لا يوصف بحل ولا حرمة غير صحيح لان معناه
ان الواطئ معها كالعاقل في عدم التكليف فلا يوصف فعله
بذلك من هذه الحيثية وان وصف بالحل في ذاته لعدم الاثم
فيه وقولهم لا يخلو فعل من الاحكام الخمسة او الستة محله في
فعل المكلف ولا ان لحلقها بلا بكارة ولا لزوال البلا وطء كسقطة
وحدة حيض واصبع في الاصح خلافا لشرح مسلم ولان وطأها
في الدبر لانها لم تمارس الرجال بالوطء في محل البكارة وهي على
غباوتها وحيائها وقضيته ان الغوراء اذا وطئت في فرجها
ثيب وان بقيت بكارتها بل هي اولى من نحو النائمة ويفرق
بين هذا وما يأتي في التحليل بان بكارتها انما اشترطت زوالها
مبالغة في التنفير مما شرع التحليل لاجله من الطلاق الثلاث
ولا كذلك هنا لان المدار على زوال الحياء بالوطء وهو هنا كذلك
ومن على ما شبه النسب اي طرفه وفيه استعارة بالكناية

رشح الباء بذكر الحاشية كالاخ وعم لا يزوج صغيرة ولا مجنونة
بحال اما الثيب فواضح واما البكر فلخبر السابق ولانهما
في معنى الاب لوفور شفقته وتزوج الثيب العاقل البالغة
المخرسة باشارتها المفهمة والناطقة بصريح الاذن
ولو بلفظ الوكالة للاب وغيره او بقولها اذنت له ان يعقد لي
وان لم تذكر نكاحا كما بحثه وبوده فولهم يكفي قولها رضيت بمن
يرضاه ابي او اخي او بما يفعله ابي ولهم في ذكر النكاح لا ان
رضيت ابي او بما يفعله مطلقا ولا ان رضي ابي الا ان يريد
بما يفعله فلا سكوتها لخبر مسلم السابق وصح خبر ليس لي
للولي مع الثيب امر تنبيه يعلم مما يأتي او اخر الفصل الآتي
ان قولها رضيت ان اتزوج هو رضيت فلانا زوجا متضمن للاذن
للولي فله ان يزوجه بها 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 هو
اقتضاء كلامهم اي لان ولايته بالنص فلا يؤثر فيها عزل نفسه
وتبعه بعضهم بما اذا قبل الاذن والا كان رده اي وعضل ابطالا
له فلا يزوجها الا باذن جديد قيل وفيه نظر اي لما ذكرته
ويكفي في البكر البالغة العاقلة اذا استؤذنت وان لم تعلم
الزوج سوا اعلمت ان سكوتها اذن ام لا كما في شرح مسلم
عن مذهبنا ومذهب الجمهور ويفرق بينه هنا واشتراط
العلم بكون السكوت نكولا بان السكوت ثم سقط لحقه
فاشترط تقصيره به وهو يبتدي العلم بذلك وهنا مبني
لحقها فاكتفي فيها منها مطلقا سكوتها الذي لم يقترن بخبر
بجامع صياح او ضرب خدء المجبر قطعا ولغيره بالنسبة
للنكاح ولو لغير كفو لا لدون مهر المثل او كونه من غير نقد
البلد في الاصح لخبر مسلم السابق لغوه حيا بها وسكوتها

قولا لم لا تجوز ان اذن جوابا لقوله ايجوز ان ازوجك
او تأذن شيخ اما اذا لم تستأذن وانما زوج بحضرتها فلا
يكفي سكوتها وافتى البغوي بانها لو اذنت بحضرة بيلوغها
فزوجت ثم قالت لم اكن بالغة حين اقررت صدقت
بيمينها وفيه نظر اذ كيف يبطل النكاح بمجرد قولها السابق
منها نقيضه لا يسمع عند ابداء عذر الى ذلك
وتردد بخثا في حد سالا اشاره لها مفهمة والا كتابة
ثم رجح انها كالمجنونة والمحصن وعصبته والسلطان
كالاخ فيزوجون الثيب البالغة بصريح الاذن والبكر
بسكوتها وكون السلطان كالاخ في هذا الا يأتي في اقطاء
عنه مسايل يزوج فيها دون الاخ كالمجنونة واخ الاولى
اب لانه استغنى ثم جد ابو الاب ثم ابوه وان علا
لتميزه بالولادة ثم اخ لابوين او لاب اي ثم لاب كما هو سند لو
لاد لابه بالاب ثم ابنه وان سفل كذلك ثم عم لابوين ثم لاب
ثم سايل العصبات كالارث خاص بسابق والا استثنى منه الجد
فانه يشارك الاخ ثم ويقدم عليه هنا ويتقدم بد لابوين على
بد لاب لم يتميز بما هو اقوى من ذلك في سايل المنازل لم يتقدم
ويتقدم اخ لابوين على اخ لاب في الاظهر كالارث ولانه اقرب
واشفق وقرابة الام مرجحة وان لم يكن لها دخل هنا كما رجح به
ها العم الشقيق في الارث وان لم يكن لها دخل فيه اذ العم للام لا نوع
وخرج بتولي لم يتميز اخ ابناء احدهما لابوين والآخر لاب للذي
اخوها لانها هو الولي لا ولايه بالجد والام والاول انما يدلي بالجد
والجدة بخلاف ما لو كان الذي للاب معتقا فان الشقيق يقدم
عليه على الاوجه وبوجه بان المتعارض ح القرابة والولاء
والاولى مقدمة ومن ثم لو كان احد بني عم مسوبين معتقا قدم
لاحالا بل هما سوا ولو كان احدهما ابا والاخر اخا لام قدم الابن

شبكة الألوكة
www.alukah.net

ولا ابن بنوة خلافا للمزني كالائمة الثلاثة اذ لا مشاركة بينهما في النسب فلا يعتني بدفع العار عنه ولهذا لا يزوج الاخ للام وامّا قول ام سلمة ثم تزوج رسول الله صلى الله عليه وسلم فان اريد ابنها عمر المعروف لم يصح لانه سنه حينئذ 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 لاسم ابنها فغلط الراوي انه هو ورواية ثم فروج امك فباطلة على انه نكاح صلى الله عليه وسلم لا ينتقل لولي فهو استطابة له ويسلم انها بنها والله تعالى اعلم فهو ابن ابن عمها ولم يكن اقرب منه ونحن نقول بولايته كما قال فان كان ابنها ابن عم كما او خال بوطئ شبهة او نكاح بموسى او معتقا لها او عصبة لمعتقها او قاضيا زوج به اي بذلك النسب لا بالبنوة ففي غير مقتضية لما سلف فان لم يوجد بنسب زوج المعتق الرجل ولو امّا ما اعتقت من بيت المال كذا اطلقه شارح ومراده ان قلنا بصحة اعتاقه لان الولاء للمسلمين فيزوج بامهم وهو الامام المعتق وغيره لا عصبته خلافا لما يوهمه كلامه لان تزويجه ليس لكون الولاية لاستحالته لغير مالك بل لنيابته عن مستحقيه كما تقرر ثم عصبته ولو انثى لخبر الولاء لحمة كلحمة النسب وسيأتي حكم عتيقه الخنثى كالارث بالولاء في ترتيبهم فيقدم بعد عصبة المعتق معتق المعتق ثم عصبته وهكذا ويقدم اخو المعتق وابن اخيه على جده وكذا العم على ابي الجد ويقدم ابي المعتق في امه على ابي المعتق لان التعصيب له ولو تزوج عتيق بجر 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 الولاء لموالي الاب ويزوج عتيقة المرأة بعد فقد عصبة العتيقة من النسب من يزوج المعتقة ما دامت حية تيمما للولاية عليها كما في المعتقة فجدها بترتيب الاولياء لا ابنها ويكفي سكوتها ان كانت

كانت بكرا كما شمله كلامهم خلافا لما وقع في ديباج الزركشي قيل يوهم كلامه انه لو كانت مسلمة والمعتقة وليها كافر يزوجها او كافرة والمعتقة مسلمة وليها كافر لا يزوجها وليس كذلك انتهى ورد بان هذا يعلم من كلامه الاتي في اختلاف الدين ولا يعتبر اذن المعتقة في الاصح اذ لا ولاية لها ولا جبار وامة المرأة كتتيقتها لكن يشترط اذن السيدة الكاملة رقا وبكرا ذلا تستحي فان كانت عاقلة صغيرة ثيبا استنع على ابيها تزويج امتها فاذا ماتت المعتقة زوج من له الولاء من عصباتها فيقدم ابنها وان سفل على ابيها وان علا وعتيقة الخنثى المشكل يزوجها باذنه وجوبا على الاوجه خلافا للنووي من يزوجه بنوض الوثنة ليكون وكيلا اوليا وللبغوة يزوجها مالك بعضها مع قريبها والاقرع معتق بعضها والقاضي السلطان والمكاتبة يزوجها سيدها باذنها فان كانت بكرا مبعضة احتيج لاذنها في سيدها لاتي ابيها والقياس في امة المبعضة انه يزوجها باذنها ترتيب المبعضة من النسب ثم معتقها وما اوهم كلام البلقيني من اعتبار اذن مالك بعضها غير صحيح اذ لا فائدة له يوجه فيما يخص بعضها الحر ويزوج الحاكم امة كافر اسلمت باذنه والموقوفة باذن الموقوف عليهم وهو متعذر وبفوت بينها وبين امة بيت المال بان للامام التصرف في هذه حتى بالبيع ونحوه بخلاف تلك وجزم غير واحد بانه لا بد من اذن الموقوفة ايضا وفيه نظر بل لا يصح لانها بالوقف لم تخرج عن حكم الملك الاتي فجاز البيع فتاتيها انها كالمستولدة وهي لا يعتبر اذنها لانكذا هذه فان فقد المعتق وعصبته زوج السلطان وهو هنا وفيما مر وبابي من شملهما ولايته عاما كان او خاصا كالقاضي والمتولي لعقود الانكحة او هذا النكاح مخصوصه من هي حالة العقد محل ولايته ولو مجنونة به وان كان اذنه له وهي خارجة عما يأتي لا خارجة عنه بل لا يجوز ان يكيت بتزويجها ولا ينافيه خلافا لشارح

شبكة الألوكة
www.alukah.net

انه يجوز للمحاكم ان يكتب بما حكم به في غير محل ولايته لان الرسالة
عليها لا تشكل بالخاطب فلم يؤثر حضوره بخلاف المحكم
يشكل بالمدعي فكفى حضوره **وكذا يزوج السلطان اذا**
عضل القريب او الغبطة او عصبته اجاعا لكن بعد ثبوت
العضل عنده بامتناعه منه او سكوته بحضرته بعد امره به
والخاطب والمراة حاضران او وكيلها او بينه عند تعززه او
تواريه نعم ان فسق بعضله لنكره مع عدم غلبة طاعاته
على معاصيه او قلنا بما قاله جمع انه كبيرة باجماع المسلمين لاره
عند عدم تلك الغلبة في حكم المتقرعيه هو وصغيرة انه صغيرة لا
وحكايتهم لذلك وجها ضعيفا كذلك للاغتنا عنه بالسلطان
وسيعلم مما ياتي انه يزوج ايضا عند غيبة الولي واحرامه ونكاحه
لمن هو وليها فقط وجنون بالغة فقدت الاجبار وتعزز الولي او تواريه
او حبسه ومنع الناس من الاجتماع به وتعذره حين لا يقسم ماله
قال جمع وكذا لو كان لها اقارب ولا يعلم ايهم اقرب اليها ويتعين جهله
على ما اذا امتنعوا من الاذن لواحد منهم بعد اذنه لمن هو
الولي منهم بجلا اذا كان الاذن يكفي مع ذلك ومن ثم لو اذنت لوليها
من غير تعيين فزوجها وليها باطنا وان لم تعرفه ولا عرفها وقالت
اذنت لاحد اوليائي او مناصيب الشرع صح وزوجها في الاخيرة
وتزويجه اعني القاضي او نائبه بنائبية اقتضتها الولاية فلا يصح
اذنها للحاكم غير محلها نعم ان اذنت له وهو في محل عزله ولايته ثم زوجها
وهو في محل ولايته صح على الاوجه ولا نظر الى ادنها لا يترتب
عليه اثر حالا لان ذلك ليس بشرط في صحة الاذن الا ترى
الى صحة الاذن قبل الوقت والتحلل من الاحرام في الطلب في
التيمم والنكاح واذنه لمن يزوج قنه او ينكح مولاته بعد سنة ولمن
يشتري له الخمر بعد تخللها وانما لم يصح كسماع بينته بحق
او تزكية خارج عمله لان السماع سبب للحكم فاعطي حكمه

بخلاف

بخلاف الاذن هنا فانه ليس سببا للحكم بل لصحة مباشرة التزويج
فكفى وجوده مطلقا وبما تقرر علم ان الاولى ان لو اذنت له ثم
خرجت بنية من محل ولايته ثم عاد حكم به وشبه الاولى على الاوجه
وان نظر فيها الزركشي كالاذرعي وزعم ان خروجها وعودها
كالواذنت له ثم عزل وليس بصحيح لان خروجها عن محل
ولايته لا يقتضي وصفه بالعزل بل بعدم الولاية عليها وبينهما
فرق ظاهر كما ان خروجه لغير محل ولايته لا يقتضي ذلك بل عدم
الولاية عليها فالمسلمات ان علي حد سواكما هو واضح ولو زوجها
هو والولي الغائب في وقت بالبينة قدم الولي ولو قال مرة قال
كنت زوجتها قبل لم تقبل علي ما ياتي ولو ثبت رجوع العاضل
قبل تزويجه بان وكلا نه **وانما يحصل العضل اذا دعت بالغة**
عاقلة الى كفء ولو عنينا او مجبوبا او ابا وقد خطبها وعينه
ولو بالنوع بان خطبها اكفاؤها فدعت الي احدهم او ظهرت حاجة
مجبونة الى النكاح **وامتنع** ولو لنقص المهر في الكاملة او قال
لا ازوج الا من هو اكفا منه او هو اخوها من الرضاع او حلفت
بالطلاق **اني لا ازوجها او مذهبي لا يري حلا لهذا النوع** وذلك
لوجوب اجابتها حينئذ كاطعام المضطر ولا نظر لاقراره بالرضاع
ولا لحلفه ولا لمذهبه لانه اذا زوج لاجبار الحاكم لم يأثم ولم يحنث نعم
بحث بعضهم ان امتناعه من نكاح التحليل خرجا من خلافه
او لقوة دليل التحريم عنده لا اثم به بل يثاب عليه وعليه
قال الاذرعي وفي تزويج الحاكم نظر لفقد العضل انتهى وقضية
كلامه تقرير ذلك البحث واقره غيره وليس بواضح على الاوجه
ما دل عليه اطلاقهم انه حيث وجدت الكفاءة لم يعذر **ولو عينت**
الجبر كفوا **وراد الاب او الجد الجبر كفوا غيره فله ذلك** وان
كان معينها يبذل اكثر من مهر المثل **في الاصح** لانه اعلم نظرا منها

والثاني يلزمه اجابتها اعفافا لها واختاره السبكي وغيره قال الاذرعي
ويظهر الحزم به ان زاد بعينها بنحو حسن او مال اما غير المجبرة فيتعين
معينا قطعا لتوقف نكاحها علي اذنها بتنبيه لا يأثم بالمنا بيفضل
لمانع يخل بالكفاءة علمه منه باطنا ولم يمكنه اثباته **فصل** في موانع
ولاية النكاح **لا ولاية لرقيق** كله او بعضه وان قل لنقصه نعم
له ان له خلافا للتاوي البغوي تزويج امة ملكها بعضه للحوبنا علي الاصح
ان السيد يزوج بالملك لا بالولاية وكالمكاتب بالاذن بل اولي لانه تام الملك
وصبي ومجنون لنقصهما ابدا وان انقطع الجنون تنزيلا للزمنه المتيقن
لسلب العبارة فيزوج الابعد منه فقط ولا تسقط افاقته نعم يجب
الاذرعي انه لو قل جدا كيوم في سنة انتظر كالاغما قال الامام ولو
تصور زمن الافاقة جدا وهو كالعدم اي من حيث عدم انتظار لامن
حيث عدم صحة نكاحه فيه لوقوع وبه ترط بعد افاقته صناوه من
حيث اثار خبل تحمله علي حدة في الخلق كما افهمه قوله **ومخل النظر**
وان قل وبحث الاذرعي خلافه يتعين حمله علي نوع لا يؤثر في النظر
في الاكفاء والمصالح **بهرم** وخبل اصلي او طاري او باستام شغلته
عن اختيار الاكفاء ولم ينتظر زواله ما منعه لانه لاحد له يعرفه الخبرا
بخلاف الاغما ولم يزوج القاضي كالغايب لبقا اهليته اذ لو زوج
في حال غيبته صح بخلاف هنا **وكذا محجور عليه بسفه** لبلوغه غير
رشد سطلتا او بتبذيره بعد رشده وحجر عليه **علي المذهب**
لانه لا يلي امر نفسه فغيره اولي وبهذا توكيل هذا والتي في قبول
النكاح روت ايجاب اما اذا لم يحجر عليه فيلي كما بحثه الرافعي وهو ظاهر
نص الام وان صحح جمع خلافه وعليه فسبأتي الفرق بين صحة تصرفه
وعدم ولايته واما المحجور عليه بفلس فيلي لانه كامل وانما الحجر عليه
لحق الغير **ومتي كان المعتق** او **الاقرب** من عصبة المعتق
او لو لا متصفا **بعض هذه الصفات والولاية** في الاولي

لاقرب

لاقرب عصبات المعتق كالارث وفي الثانية **للابعد** نسبا
فلو اعتق امة ومات عن ابن صغير واب واخ كبير زوج الاب
او الاخ لا الحاكم علي المنقول المعتمد وان نقل عن بعض وجمع متعد مين
اذ الحاكم هو الذي يزوج وانتصر له الاذرعي واعتمده جمع متأخرون
وقول البلقيني الظاهر والاحتياط ان الحاكم يزوج يعارضه قوله
في المسيلة نصوص تدل علي ان الابعد هو الذي يزوج وهو الصواب
انتهي وذلك لان الاقراح كالعدم ولاجماع اهل السير علي انه
صلي الله عليه وسلم زوجه وكيله عمرو ابن امية ام حبيبة بالحبشة
من ابن عم ابيها خالد ابن سعيد بن العاص او عثمان بن عفان
لكفر ابيها ابي سفيان رضي الله تعالي عنهم وقياس بالكفر سابر
الموانع السابقة والاتية ولذا قيل كان ينبغي تاخيرهذا عن
كلها ومتي زال المانع عادت الولاية **والاغما** والسكر قبلا بعد
ان كان لا يدوم غالبا يعني بان قل جدا **انتظر افاقته**
قطعا لقرب زواله كالنوم **وان كان يدوم اياما انتظر** ايضا لكن
علي الاصح لان من شانه انه قريب الزوال كالنوم نعم ان دعت
حاجتها الي النكاح زوجها السلطان علي ما قاله المتولي وغيره
لكن ظاهر كلام الشيخين خلافه **وقيل تنتقل الولاية للابعد**
كالجنون وقضية قوله ايضا ان اليوم واليومين من القسم الاول
والذي في الروضة حكاية الخلاف فيهما ايضا وقضية ضنيعة انتظاره
وان دام شهرا واستبعده جمع وادعوا ما افاده كلام الامام انه
متي كان يومين انتظر والا زوج الحاكم كالغايب بل اولي لصحة
عبارة الغايب **ولا يقدح الخرس** ان كان له كتابة او اشارة
مفهمة والا زوج الابعد وصرح بصحة تزويجه وتزوجه بالكتابة
مع ما فيه فراجعه **ولا العمي في الاصح** لقدرته علي البحث
عن الاكفاء وبقدر ما هو عليه شهادته انما هو لتقدر حمله

والا فهي مقبولة منه في مواضع ثاني نعم لا يجوز لقاض تفويض ولاية
العقود اليه لانها نوع من ولاية القضا ويظهر ان العقد الواحد كذلك
وعلم مما مر ان عقده بمهر معين لا يشبه كالشرائه بمعين او بيعه
له ولا ولاية لفاسق غير الامام الاعظم على المذهب للحديث الصحيح
لا نكاح الا بولي مرشد اي عدل وقيل عامل فيزوج الابعد واختار اكثر
متاخري الاصحاب انه يلي والغزالي انه لو كان بحيث لو سلبها التغلت
لم يزل فاسق ولا ينعزل الولي والاقلا لان العتق اعم واستحسنه في الروضة
وقال ينبغي العمل به وبه افتى ابن صلاح وقواه السبكي وقال الاذرعي في مسند
سنين افتى بتزويج القريب الفاسق واختاره جمع اخرون اذا عم الفسق
واطال والي الانتصار له حتى قال الغزالي من ابطله حكم على اهل العصر كلهم
الا من شذ بانهم اولاد حرام النبي وهو عجيب لان غايتهم انهم من وطي بشبهة
وهو لا يوصف بحرمة محل وصواب العبارة حكم عليهم بانهم ليسوا اولاد حلال
ويؤيده ما قاله او لا حكى قول الشافعي انه يعتد بشهادة الفاسقين لان الفسق
اذا عم في ناحية امتنع النكاح انقطع النسل المقصود بناءه فكذا هذا وكما جاز
اكل الميتة للمضطر لبقاء به فكذا هذا النسل اما الامام الاعظم فلا ينعزل
بالفسق فيزوج بناته ان لم يكن لهن ولي خاص وبنات غيره بالولاية العامة
وان فسق تفخيما لشانه ولو تاب الفاسق توبة صحيحة زوج حالا لان الشرط
عدم الفسق لا العدالة وبينهما واسطة وكذا الزوج المستور الظاهر العدالة
قال مع اتفاقا واعترض والصبي اذا بلغ والكافر اذا اسلم ولم يعد رشدا
مفسق وان لم تحصل لهما ملكة تحملهما الان على ملازمة التقوى ويلي
الكافر الحاصل غير الفاسق في دينه وهذا اولى من تعبيره كثيرين بعدل
في دينه لما تقرر من المسلم فهو اولى الكافر وان اختلف دينهما سواء كان
الزوج مسلما ام ذميا وهي مجبرة لقوله تعالى والذين كفروا بعضهم اولياء
بعض الا المسلمة اجماعا ولا المسلم الكافرة الا الامام او نائبه فانه
يزوج من لا ولي لها ومن عضلها وليها بعموم الولاية ولا يزوج الحربي ذمية
وعكسه كما لا يتوريثان قاله البلقيني قال والمعاهد كالذمي ويزوج نصراني
يهودية وعكسه كالارث وصورته ان يتزوج نصراني يهودية او عكسه فتلد

له

له بنتا فتخير اذا بلغت بين دين ابيها وامها فيختارها او تختاره واحد
العاقدين لنفسه او غيره بولاية او وكالة او الزوج لنفسه او غيره بولايه
او وكاله او الزوجة او الولي الغير العاقد احراما مطلقا
او باحد النسكين ولو فاسقا بمنع صحة النكاح واذنه فيه لفتنة الحلال
على المنقول المعتمد او لعوليه السنيه كاجنبة جمع وعليه فيفرق بين هذا
وصحة التوكيل حيث لم يقيد بالعقد في الاحرام بان ما هنا مشاوه
الولاية وليس المحرم من اهلها بخلاف مجرد الاذن اذ معناها الولاية
ما لا يحتاط لغيرها وذلك لخبر مسلم لا ينكح المحرم ولا ينكح بكسر
الكاف فيهما وخبره عن ابن عباس رضي الله تعالى عنهما انه صلى الله
عليه وسلم تزوج ميمونة وهو محرم معارض بالخبر الحسن عن ابي رافع انه
كان حلالا وانه الرسول بينهما وهو مقدم لانه مباشر للواقعة
على ان من خصائصه صلى الله عليه وسلم النكاح مع الاحرام ويجوز
ان يزوج حلال لحلال امة مجوزة المحرم لان العاقد نائبه
وان تزوج المحرمة لزوجها المحرم وان يراجع تغليبا لكون الرجعة
استدامة كما يأتي ولا تنتقل الولاية الى الابعد في الاصح ليزيح السلطان
عند احرام الولي لبقاء رسد المحرم ونظيره وانما منع تعطلها لما مر فيه
وقوله لا الابعد ايضاح لانه عين قوله ولا تنتقل الولاية قلت
ولو احرم الولي او الزوج وعقد وكيله الحلال لم يصح قبل المحللين
والله اعلم لان الموكل لا يملك خلع عن اولي بل بعدها لانه لا ينعزل
به ولو احرم الامام او القاضي فلنوابه تزوج من في ولايته حالا الاحرام
لان تفريقهم بالولاية لا الوكالة ومن ثم جاز كنايب القاضي الحكم له
وبه يرد بحث الزركشي الامتناع ان قال له الامام استخلف عن نفسك
او المملت ولو غاب الاقرب الى مرحلتين او اكثر لم يحكم بموته ولا وكل
من يزوج مولية ان خطبت في غيبته زوج السلطان لا الابعد
وان طالت غيبته وجهل محله وحياته لبقاء اهلية الغايب والاصل

بقاوه والاولى ان باذن للابعد اويقال اذنه ليخرج من الخلاف ولو بان
ببينة قال البغوي او حلفه وقد ينافيه ما ياتي في كنت زوجتها انسي
لا يقبل قوله بلا بينة كونه بدون مسافة القصر عند تزوج القاضي
بان بطلانه اما اذا كان له وكيل فهو مقدم على السلطان على
المنقول على المعتمد خلافا للبلقيني فالسبكي ومحله في المجبر وغيره
ان اذنت له اشي وقوله ان اذنت قيد في الغير فقط كما يأتي ولو
قدم فقال كنت زوجتها لم يقبل بدون بينة لان الحاكم هذا أولى
ان لا يصح ان يزوج مباشرة اقتضته الولاية والولي الحاضر لو زوج
فقدم اخر غايب وقال كنت زوجت لم يقبل الا ببينة بخلاف البيع فان
الحاكم وكيل عن الغايب والوكيل لو باع فقدم الموكل وقال كنت بعت
ثلا يقبل ببينة تنبيه وقع لابن الرفعة ان للحاكم عند
عسبة الاب تزويج الصغيرة بني على الضعيف انه يزوج بالنيابة
ورد بان الصواب ما في الانوار وغيره انه لا يزوجها وعلى هذا
القول لان الحاكم انما ينوب عن غيره في حق لزمه داوه والاب
لا يلزمه تزويج الصغيرة وان ظهرت المصلحة فيه **ودونهما**
اذ اغاب الاقرب اليه **لا يزوج السلطان الا باذنه في الاصح**
لانه حاكم بالبلد فان تعذر اذنه لخوف ونحوه زوج الحاكم
على ما اعتمده ابن الرفعة وغيره واشار الاذرعي الى التوقف
منه بقوله فان صح وجب تقييد اطلاق قول الرافعي وغيره
لكنه قال عقب ذلك والظاهر انه لو كان في البلد في شخص
السلطان وتعذر الوصول اليه ان القاضي يزوج اشبه والذي
يتجه انه حيث تعذر اذنه زوج او تعسر خلا ولاية بجمع بين
التوقف والبحث وتصدق في غيبة وليها وخلوها من الموانع وبين
طلب بينة منها بذلك والا فينبغي فان البحث في الطلب بلا
بينة ولا يمين اجيبت على الاوجه وان راى القاضي التخيير

لما يترتب عليه من المفاسد التي لا تتدارك وبحل ذلك ما لم
يعرف تزويجها بمعين والا اشترط في صحة تزوج الحاكم دون
الولي الخاص كما افاده كلام الانوار اتباعا لقرائن سواء غاب ام حضر
هذا معاد له عليه كلام الشيخين وهو المعتمد من اضطرار طويل
فيه وان كان القياس ما قاله جمع من قبول قوله في العين ايضا
حتى عند القاضي لقول الاصحاب ان البينة في العقود بقول
اربابها ومن ثم لو قال اشتريت هذه الامة من فلان واراد
بيعها جاز شراؤها منه وان لم يثبت ستراه لها من عينه لكن
الجواب ان النكاح يحتاط له اكثر ومن اعتمد التفصيل
بين المعين وغيره السبكي وتبعه ولده **التاج** قال عنه ان
عين الزوج لن تقبل الا ببينة حضر او غاب اطلقت او مات
وان لم يعين فيلت مطلقا واعلم ان كلام الانوار الذي
اشرت اليه اخذه من قول القاضي في فتاويه غاب زوجها
وانقطع خبره فقالت لوليها زوجني فانه مات او طلقني وانقضت
عدتي فانكر حلف فان نكل حلفت وزوجها فان اتى فالحاكم فنبه
وان كان قولها حلفت الخ مردود لان اليمين المردودة لا يتعدى
حكمها الثالث بخلاف الاول لها المصرح لانها اذا صدقتها
زوجها مع تعيين الزوج واعتمده ابن عجيل والحضرمي
مثلا لو خطبها ولي من وليها الحاضر واراد ان يتزوج بها
جاز ان يتزوج بها منه ويقبل قوله لهذي ذلك كما ان المعتمد
المعتمد على قول ارباب بخلاف احكام القضاة فان الاعتماد
على ظهور حجة عند القاضي ووافقهما الخادم على الفرق
بين الولي والقاضي ولابن العماد هذا الفرق هو مردود فتنبه
له فرع اذا اعدم السلطان لزم اهل الشوكة الدين
هم اهل الحل والعقد ان ينصبوا قاضيا وتنفذ احكامه

للضرورة المبيحة لذلك وقد صرح بتطرد ذلك الامام في الغياثي فيما اذا
قعدت شوكة سلطان الاسلام او نوابه في بلد او مطر واطال
الكلام فيه ونقله عن الاشعري وغيره واستدل الخطابي بقصة
خالد ابن الوليد واخذه الراية عن غير امرة لما اصيب الثلاثة
النبي صلى الله عليه وسلم زيد فجعفر فابن رواحة رضي الله تعالى
عنهم قالوا واما تعمد اخالد للامارة فانه خاف ضياع الامر فرقي
به صلى الله عليه وسلم ووافق الحق فصار ذلك اصلا في الضرورة
اذا وقعت في قيام امر الدين **وللمجبر التوكيل في التزويج بغير اذنها**
كما يزوجها بغير اذنها نعم يتعين للوكيل استيذانها ويكفي سكوتها
ولا يشترط تعيين الزوج للوكيل فيما ذكر ولا تعيينه من الاذنة
لوليها في الاظهر لان شفقته تدعوه الى ان لا يوكل الا من يثق
بنظره واختياره ولانافيه اشتراط تعيين الزوجة لمن وكله ان يتزوج
على المعتمد من تناقض فيه لانه لاضابط هنا يرجع اليه وتم تقييد
بالكفؤ ويكفي تزوج لي من شئت او احدى هؤلاء لان محصورة الشاملة
لكل من افراده مطابقة بنفي العذر بخلاف امرأة **ويحتاط الوكيل**
وجوبا عند الاطلاق **فلا يزوج** بمهر مثل وهو من يبذل الثروة
اي يجزم عليه ذلك وان صح العقد كما هو ظاهر بخلاف البيع لانه
يتأثر بفساد المسمى ولا كذلك النكاح ولانافيه البطلان في
زوجها بشرط ان تضمن فلان او يرهن بالمهر شيئا فإنه كذلك
لان المخالفة هنا صريحة بخلافها في الاول ومثل ذلك على الاوجه
زوجها ولا تزوجها حتى يضمن فلان وقول القاضي بخلافه رده البغوي
بان كلا من 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 التزوج لما تقرر من تضمن كلامه
للتعليق به فاشترط لتعوذ تصوره وجوده ولو فاسدا ومن ثم

جزم

جزم بعضهم بانه حيث وكله بالعقد بعوض فاسد فزوج كذلك
صح بمهر المثل والا فلا وبنى القاضي على ما مر عند الذي رده البغوي
ولو قالت زوجني منه برهن او بضمان فلان صح التوكيل والتزويج
بلا ضمان ولا رهن لتقرر ما قبل العقد فالخيار في مسئلة البيع
يختبر البايع ولا خيار هنا انتهى وقد علمت رده بما تقرر فانه لا يتقرر
لامكان شرطها في العقد قال البغوي ولو وكل في تزويجها
بخوخر فزوج بقدر مهر المثل صح ولا نظر للاختلاف هنا لان خفتها
لم توجد اذ تسمية الخمر موجبة بمهر المثل نافي بنائها لا بما خالفه
ويقاس بذلك ما في معناه كان تزوجها في صورة اشتراط العوض
الفاسد بمهر المثل قال ولو وكل في تزويجها بشرط ان يحلف الزوج
مطلقا فيها بعد العقد انه لا يشرب الخمر صح التوكيل والتزويج
بخلاف لا تزوجها اذا لم يحلف لا يصح التزويج اي اذا لم يحلف
انتهى ويفرق بانه في الاول لم يشرط عليه شيئا في العقد
ولا قبله بعده وهو غير لازم فلم يجدا متثاله بخلاف الثاني لانه
يسبق من وجوده ولو فاسدا بان لا يزوجه الا بعده ولا يزوج
ايضا غير كفؤ بل خطبها اكفاء متساوون لم يجز تزويجها ولا يصح
بغير الاكفاء لان تفويضه بالمصلحة وهي منحصرة في كذا واما لم يلزمه
الا اكفاء لان نظره اوسع من نظرها لوكيل فوض الامر اليه ما يراه
اصلح ولو استويا كفاءة واحدهما متوسط والاخر موثر فتعين الثاني
كما قاله بعضهم ومحله ان سلم ما لم يكن الاول اصلح لعمق الثاني
او شدة غلمة مثلا ولو قالت لوليها زوجني من شئت جاز ان يزوج
من غير الكفؤ كما قال لوكيله زوجها من شئت فزوجها بغير كفؤ يرهما
وغير المجبر كالاب في التتمة ان قالت وكل وله التوكيل
بمتعد فان قالت له وكل ولا تزوج فسد الاذن لانه صار له
كالاجنبي ابتداء الا ان دلت قرينة ظاهرة على انها انما قصدت

اجلا له صح كما يجيئه الاذرعي وان نهته عن التوكيل فلا يوكل عملا باذنها
كما يراعي اذنه في اصل التزويج وان قالت له زوجني واطلقت فلم تامره
بتوكيل ولا نهته عنه فله التوكيل في الاصح لانه بالاذن صار وليا شرعا
اي متصفا بالولاية الشرعية فلك التوكيل عنه وبه فارق كون الوكيل
لا يوكل الا لحاجة ويلزم الاحتياط هنا تظير ما مر ولو عينت للولي زوجا
ذكره للوكيل فان اطلق فزوج منه لم يصح لان التفويض المطلق مع ان
المطلوب معين فاسد وفارق التقييد بالكفو بمرة حالة الاطلاق
بان مساعدة اطراد العرف العام به وهو معمول به في العقود بخلاف
التقييد بالمعين فانه يقرب من التقييد بالعرف الخاص وهو لا يؤثر
كبيع حرير بلا شرط قطع في بلد عادتهم قطعه حيث باع وبتوليه مع ان
المطلوب معين مع الفرق المذكور يندفع ما قيل اعتراضا عليهم
العبرة في العقود بما في نفس الامر وعدم تعيينه للزوج لم
لا يضره اذ نه اذ ليس فيه تصريح بالنكاح الممتنع بل الطلاق فيما
يجوز وتقييد بالكفو فكذلك يجوز وتقييد بالمعين وانما بطل توكيل
ولي الاهل في بيع ماله بما عز وهان لانه اذن صريح في البيع بما
شرعا اذ اهل العرف انما يتعاونه في الاذن في المعين فليس هذا
تظير ما مر مما نحن فيه وانما تظيره ان يطلق التوكيل في بيع
مال موليه والظاهر كما قال اليكم انه يصح ويتقيد بالمسوغ
الشرعي آنفا ه ولو وكل غير الحاكم قبل استيذانها يعني اذنها
في النكاح لم يصح النكاح على الصحيح لانه لا يملك التزويج بنفسه فكيف يفوضه
لغيره اما بعد اذنها وان لم يعلم به حال التوكيل فانه يصح كما
هو ظاهر اعتبارا بما في الحاوي نفس الامر اما الحاكم فله
تقديم اية من يزوج موليته على اذنها له بناء على الاصح ان
استنابته في شغل معين استخلاف لا توكيل ولو وكلت له
وناير افترق للغائب والا وجب التعيين اذا اختلفت

تنبيه

قيمتها كالبيع ويصح اذنها لوليها ان يزوجها اذا طلقها زوجها وانقضت عدتها
اذن الولي لمن يزوج موليته كذلك كما قالاه في الوكالة وقد مر بما فيه
مع نظيره وعليه فالفرق بينها وبين وليها ان اذنها جعلي واذنه
اي استفاده من جهة جعل الشرع له بعد اذنها وليا شرعيا ربما
اقوى من الشرعي كما مر في الرهن وبهذا جمعوا بين تناقض الروضة
في ذلك والجمع بحمل البطلان على خصوص الوكالة والصحة على
التصرف لعموم الاذن قال بعضهم خطأ صريح مخالف للمنقول ومر
ما في ذلك في الوكالة ولو قال وكيل الولي للزوج زوجتك بنت فلان
بن فلان وبريء فسد ان يتميز ثم يتولى موكلي او وكالة عنه والا لم يصح لانه
ان جهل الزوج او الشاهدان اوجدهما وكالة عنه والا لم يصح لانه كذلك
وكذا لا بد من تصريح الوكيل بما في ان جهلها الولي او الشهود
وجزم بعضهم بانه يكفي في العلم هنا قول الدعلجي وقد يأتي فيه ما مر انه لا يكفي
اخبار العبد بان سيده اذن له في التجارة لانه متهم باثبات ولاية
لنفسه وهذا بينه جار في الوكيل ويرد بان الوكيل لا يثبت بقوله
وكالته بل ان العقد منه بطريق الوكالة الثابتة بغير قوله
بخلاف العبد تنبيه ظاهر كلامهم ان التصريح بالوكالة
فيما ذكر شرط لصحة العقد وفيه نظر واضح لتولهم العبرة في
العقود في النكاح بما في نفس الامر فالذي يتجه ان شرط الحل
التصريح لا غير وليس هذا كما مر انفا لان الاذن للوكيل ثم فاسد
من اصله بخلاف هنا فيقول الولي لوكيل الزوج زوجت
بنتي فلانا ابن فلان كذلك فيقول وكيله قبلت نكاحها
له او تزوجها له مثلا كما هو ظاهر واطباقهم على الاول لا يضرها
اذ لا فرق في المعنى بينها وبين غيرها مما ذكر وانما احتيج
في البيع لخطاب الوكيل لانه يملك وقوعه له ولا كذلك النكاح ومن
ثم لو حذف قوله هنا له لم يصح وان نواه لان الشهود لا مطلع لهم

على البينة والوكيل ان يقبل اولا كما ذكر مع المتزوج بوكالته
ان جهلت ثم يجيبه الولي ولا يرد عليه هذا لانه معلوم مما قدمه
في الصيغة ولو كانا وكيلين قال وكيل الولي زوجت بنت فلان
من فلان وقال وكيل الزوج ماذكر ويلزم المجبر اي الاب والجد
وان لم يكن لها الا اجبار في بعض الصور الاتية ومثلهما الحاكم
عند عدمه اي اصلا وان لم يمكن الرجوع اليه بنظير الخلاف
السابق في التحكيم تزوج مجنونة اطبق جنونها بالغة
ولو ثيبا محتاجة للوطي بنظير ما يأتي او للمهر والنفقة وحذفه
لان البلوغ مظنته غالبا فاكتفي عنه به ومجنون اطبق
جنونه بالغ ظهرت حاجته بظهور امارات توقانه
اليه ولانه حول النسا او يتوقع الشفا بقول عدلي طب او باجتهاد
لمن يخدمه وليس له نحو محرم يخدمه ومؤن النكاح اخف من مؤن
امة ومؤنتها ولا تنظر ان الزوجة لا يلزمها خدمته لاعتياد
النسا لذلك ومسامحتهن به غالبا بل الكثر هن بعد ترك
رعونة وحمقا وذلك للحاجة والكفي بها فيها لا فيه بل اشترط
ظهورها لان تزوجها يقيدها المهر والمؤن وتزويجه يلزمه اياهما
كذا قيل وفيه بل المناط فيهما الحاجة لا غير كما يصرح به كلام الروضة
واصلا فانهما قيدا فيها للحاجة بظهور امارات التوقان لكن يلزم
من ظهوره فيه ظهورها بخلافه فيها للحيا الذي جبلت عليه فمن ثم
ذكر الظهور فيه دونها اما اذا انقطع جنونها فلا يزوجان حتى يبقا
واذنا وتسلما فاقتهما الى تمام العقد كذا اطلقوه وهو بعيد ان
عهدت ندرتهما وتحققت الحاجة للنكاح فلا ينبغي انتظارهما
ويودعا ما يرى في اقرب ندرت افاقته وعلم مما مر ان هذا في
غير البكر بالنسبة للمجبر لا صغيرة وصغير فلا يلزمه تزويجهما
ولو مجنونين كما يأتي وان ظهرت الغبطة في ذلك لعدم الحاجة حالا

ح

مع ما في النكاح من الاخطار او الموت وبه فارق وجوب
بيع ماله عند الغبطة وسيذكر تزويجها للمصلحة بما يراه قاضيها
وهو غير ما هنا اذ هو في الوجوب وذاك في الجواز ويلزم المجبر وغيره
ان يعين كفؤ واحد اجابه بالغة ملتمسه الزوج دعت الى كفو
تحصينها او حصول الغرض بتزويج السلطان لا يتطوالبه لان
فيه مشقة وهنا كما علي ان تعدد الاولياء لا يمنع التعين على من سبق
منهم كما قال فان لم يعين كأخوة اشتقا او اولاب فسألت بعضهم
ان يزوجها لزمه الاجابة في الاصح ليلا يؤدي الى التواكل كشاهدين
معهما غير ما طلب منهما الا اذا فان امتنع الكل زوج السلطان
واذا اجتمع اوليا من النسب في درجة ورتبة واحدة كأخوة استقا
وقد اذنت لكل او قالت اذنت لمن شا منكم او من مناصيب
الشرع او احدهم في تزويجي من فلان او رضيت ان ازوج او رضيت
فلانا زوجا وتعينها لاحدهم بعد ليس عزل للباقيهم استحب
ان يزوجها افقههم بباب النكاح او ورعهم واستهم برضاهم
اي باقيهم لان الافقه اعلم بشروط العقد والاورع ابعد
عن الشبهة والاسن اخبر بالاكفا واصحح لرضاهم لانه اجمع
للمصلحة فان تعارضت الصفات قدم الافقه فالاورع فالاسن
ولو زوج المفضول صح اما لو اذنت لاجرهم فلا يزوج غيره الا
وكالة عنه واما لو قالت زوجني فانه يشترط اجتماعهم وخرج
باولياء النسب المعتقون فيشترط اجتماعهم او توكيلهم نعم عصبة
المعتق كاولياء النسب فيكفي احدهم فان تعدد المعتق اشترط واحد
من عصبة كل فان تشاحوا فتال كل واحد منهم انا الذي
ازوج واجد الخاطب اقرع ولو من غير الامام ونائبه بينهم
وجوبا قطعا للنزاع فمن قرع منهم زوج ولا تنتقل الولاية للحاكم
وخبر فان تشاجروا فالسلطان ولي من لا ولي له محمول على

شبكة الألوكة
www.alukah.net

المعضل فان تعدد الخاطب فمن ترضاه فان رضيت الكل امر الحاكم بالتزويج
من اصلحهم وظاهر ما تقرر ان هذا خاص بنتاج غير الحاكم فلو اذنت
لكل من حكام بلدها فتشاحوا فلا اقرع كما بحثه الزركشي اذ لا حظ لهم
بخلاف الاولياء بل من سبق منهم بالتزويج اعتد به اي تمانا اسكوا
رجع الي مولييهم فهما يظهر وله احتمال ان قلنا تزوج الحاكم بالولاية
اقرع او بالنيابة فلا كالوكلاء الذي عين شخص واحد انتهى ومراده
بنيابة اقتضتها الولاية وعليه فلا يأتي هذا الاحتمال **فلو زوج**
غير من خرجت قرعته وقد اذنت لكل منهم كره اذ كان لانتزاع
الامام او نائبه **وصح النكاح في الاصح** لان القرعة قاطعة للنزاع
لاسابقة للولاية ولو بادر قبل القرعة صح قطعا والكراهة تنبه
ظاهر هذا الصنيع ان الكراهة انما هي لجريان وجه البطلان
وعدمه لعدم جريانه فلا ينافي هذا ما مر من وجوب الوقف
القرعة لان ذاك انما هو من حيث قطع النزاع وعدمه لكن في الجمع بين
وجوبها وعدم توقفها على الامام ونائبه نظر اذ لا مصلحة للاجبار
عليها الا مثله ويجاب بحمل عدم توقفها عليه على ما اذا ترتبت
على فعلها والا فالوجه رفع الخاطب الامر اليه ليلزمهم بها
ولو زوجها احدهم اي الاولياء **وقد اذنت لكل منهم** **ثم**
او وكل الولي فزوج هو ووكيله او وكل وكيلين فزوج كل
والزوجان كذلك او استقطوا الكفاءة والا بطلا مطلقا لان
كان احدهما كفؤا او معينا في اذنها فنكاحه الصحيح وان تاخر
فان سبق احد العقدين و مرف السابق منهما ببينة
او تصادقت معتبرة ولم يلبس **فهو الصحيح** والاخر باطل وان
دخل المسبوق بالخبر الصحيح اي امرأة زوجها وليان هي للاول
وان وقعا معا فباطلان وهو واضح **او جهل السبق والمعية**
فباطلان لتعذر الامضاء والاصل في الابضاع الحرمة حتى يتحقق

الب

السبب المبيح نعم يبعد للحاكم ان يقول ان كان يسوغ اجتهادها فقد حكمت
ببطلانه لكن قال يقينا وتثبت له هذه الولاية للحاجة **وكذا يبطلان**
لو عرف سبق احدهما ولم يتعين وايس من تعيينه **على المذهب**
لما ذكره وبمجرد العلم بالسبق لا ينفذ وانما توقف في تطيره من الجهتين
فلم يحكم ببطلانهما لان الصلاة اذا تعت صحيحة لا يطرأ عليها
مبطل لها ولا كذلك العقد لانه ينفسخ باسباب ولان المدار
على علم الله تعالى وهو يعلم السابق بخلافه هنا وبين الحاكم
هنا ايضا تطير ما مر فيقول نسخت السابق منهما ثم الحكم ببطلانهما
انما هو في الظاهر حتى لو تعين السابق فلا زوجية 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 ببينة فيمتنعان عنها ولا تنتزع غيرهما وان طال عليها
الامر كزوجية المفقود حتى يطلقها او يموت او يطلق واحد
ويموت الاخر نعم بحث الزركشي كالبلقيني ان عند اليأس
من السنين اي ويظهر اعتبار الغرق فيه تطلب الفسخ من
الحاكم ويجيبها اليه للضرورة كالفسخ بالعيب ولا يطالب واحد منهما
بمهر وصحح الامام ان النفقة حالة التوقف كذلك لتعذر الاستمتاع
وقطع ابن كج والداركي وصححه الخوارزمي واقتضى كلام الرافعي
ترجيحه وهو الاوجه انها عليها نصفين تحسب حالتها تحسبها لها
ثم يرجع المسبوق على السابق وقبل عليهما ثم في عليه ويجب انه لا بد
في الرجوع من اذن حاكم رجد والا فالاشبه وعلى تنبه الرجوع تمامي هرب
الجمال ونحوه فان قلت يلزم بان هنا ايجاب الشرع فليغن عن
ذلك قلت وفي بعض تلك النظائر ايجابه ايضا ولم يغن عنه
ويوجه بانه ايجاب يتعلق بامور مستبد بانه خلافه فلم يكتف به
وحده ولو مات احدهما وقف ارث زوجة او بمي فارث روج تبينه

شبكة الألوكة
www.alukah.net

ظاهر عبارة الملتقى وكذا اصل الروضة هنا استمرار الوقف وهو مشكل
لم يذكرها به فلما بحث ذاتك ما ذكر وكانها لم يحضرا قول
الروضة في موانع النكاح وان طلبت الفسخ للاشتباه كما في ان كان
المولين انتهى وهو صريح كما قرى في أن لها طلب الفسخ هنا للفرق اي
لتقرير هابسبب التوقف وفي انه لافرق في اجابتها لذلك بين البالغين
وعدمه وفي بين ان يلزمهما بنفقتها مدة التوقف وان والحق ان ما هنا
والبحث المفرع عليه اقوى مدركا اذا اجابتها بمجرد الاشتباه مع ايجاب
نفقتها بعيد جدا فتامله فان ادعى كل زوج عليها علمها بسبقه
اي سبق نكاحه على التعيين والا لم تسمع الدعوى سمعت دعواها
كما عرف احدهما ان انفرد بينا على الجديد الاصح كما مر وهو قبول
اقرارها بالنكاح لان له بها فايدة وتسمع ايضا على ولها ان كان مجبرا
لقبول اقراره به ايضا لادعوى احدهما او كل منهما انه السابق على
الاخر ولو للتحليف لان الزوجة من حيث هي زوجة ولو امة لا تدخل
تحت اليد وتسمع دعوى النكاح في غير هذه الصورة على المجبر في الصغيرة
فان اقرت اك وان انكر حلف فان نكل حلف الزوج واخذها
والكبيرة لكن للزوج بعد تحليفها ان انكرت ولا تسمع دعواه
على ولي ثيب صغيرة وان قال نكحتها بكرا لانه الان لا يملك انشاءه
فلا تقبل اقراره به عليها قاله البغوي ويوخذ من صحة تحليله صحة
حلف الفرق له على ما اذا لم يكن له بينة بما ادعاه فان اقرت
لهما فكعدمه او انكرت حلفت او انكر ولها المجبر حلف وان كانت
رشيدة على نفي العلم بالسبق لتوجه اليمين عليها بسبب فعله غير مما لكل
واحد منهما يمينا انفرد او اجتمعا وان رضيا بيمين واحدة وسلوت
الشيخين هنا على ما يخالف ذلك للعلم بضعفه مما قرراه في
الدعاوي وغيرها فاذا حلفت لهما بقي التداعي والتحالف بينهما
والممتنع انما هو ابتدا التداعي والتحالف بينهما من غير توسط الدعوى

بها ممن حلف فالنكاح له كذا نقلاه عن الامام والغزالي واقراه
واعترضا بان المنصوص وعليه الاكثرون انها لا تحلف لان
قال رجع فيبقى الاشكال وقال ابن الرفعة بل يبطل النكاحان
يحلفها قال الاذرعي وهو المذهب ومن النص انه لو امتنع حلفها
لنحو خرس اي مع عدم اشارة مفهمة او صبي فنكحا ايضا وهو
يحتمل الا في صباها لانه ان كان مجبرا فقد مر والا فانتظار بلوغ
سهل لا يسوغ تمثله الفسخ وان فرق لاحدهما على التعيين ربح
وهي ممن يصح اقرارها ثبت نكاحه باقرارها وسماع دعوى الاخر
وتحليفها مصدر مضاف للمفعول له اي لاجله لانه لا تعلم سبق
النكاح بينهما على القولين السابقين في الاقرار بين قال هذا
لزيد بل لعمر هل يغرم لعمر به له ان قلنا نعم وبه الاطم فيمنع سماع
وله تحليفها رجاء ان تقر او تنكل فيحلف ويغرمها مهر مثلها لانها
حالت بينها وبين بضعها باقرارها الاول الدال على عدم صدقها
فيه اقرارها الثاني واستثنى من اليمين وما افهمه ما تقرر ان
اقرارها له لا تقيده زوجيته محله ما اذا مت الاول وان لا صارت
زوجة للثاني ويظهر ان طلاقه البائن كموته ويحتمل الفرق وخرج
بقوله عليها بسبقه ما لو لم يتعرضا للسبق ولا لعلمها به بان ادعى كل
زوجيتها وفصل فيحلف بتا لكل انها ليست زوجته فان كانت الدعوى
على المجبر حلف بتا ايضا وان حلفت فان نكلت حلف المدعي معها
او لا وثبت نكاحه كما لو اقرت له وان حلف الولي ولو تولى طرفي
عقد في تزويج بنت ابنه البكر او المجنونة كذا اشترطه المص وبه يعلم
اشتراطا اجباره وبه صرح المراقبون واعتمده ابن الرفعة فيمتنع
ذلك في بنت الابن الثيب البالغة العاقلة بابن ابنه الاخر المجبور
له والاب فيهما ميت او ساقط الولاية صح في الاصح لقوة ولايته
وشفقته دون سائر الاولياء وكالبيع فيجب الاتيان بالايجاب
والقبول كزوجتها وقلت نكاحها له بالواو فلا يجوز خذها كما قال
صاحب الاستقصا وابن معن وافتضاه كلام غيرها خلافا لمن

نازع فيه اذ الجمل المتناسبة الغرض من متكلم واحد لابد لها من
عاطف جامع يدل على كمال اتصالها والا لكان الكلام سمجا مختلفا
غير ملتئم ولا يتولاها غير الجد حتى وكيله او وكيله وهو وصي الحاكم
في تزوج مجنونة بمجنون وبحث التلمساني في عم يريد ان يزوج بنت
ابنه الصغير ان الحاكم يزوجها منه لولده لان ارادته القبول
لولده صيرته كولي يريد ان يتزوج مولية فيزوجه الحاكم ولا يزوج
ابن العم مثلا اذ مثله في ذلك المعتق وعصبته نفسه من مولية
المعتق لاولي لها اقرب منه لاتهامه في امر نفسه ولانه ليس كالجد
بل يزوجه ابن عم في درجته لاشتراكهما معه في الولاية لا ابعد
منه لحجبه به فان فقد من في درجته فالقاضي لبلدها يزوجها
منه بالولاية العامة لفقد وليها وفي قولها له زوجني من نفسك يجوز
للقاضي ان يزوجها له بهذا الاذن اذ معناه فوض امري الي من يزوجك
اياي بخلاف زوجني فقط او بمن شئت لان المفهوم منه تزويجها باجنبي
فاذا اراد نكاح من لا ولي لها غيره لنفسه او محجورة
زوجه من هي في حكمه سواء من فوقه من الولاية وهو مثاله
اذ خليفته لان حكمه نافذ عليه وان مراده 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 لان فعل وكيله كفعله بخلاف القاضي وتخليفه فان تصرفها
بالولاية العامة فضل في الكفاءة وهي معتبرة في النكاح لا في صحته
مطلقا بل حيث لا يرضى من المرأة واحدها في جب ولا عنه ومع ولي
فيما عداهما زوجها الولي المنفرد كأب او اخ مسلما او ذميا في ذمية
كما يأتي في نكاح الشرك من جملة ضابط ذكرته اخذا من اطراق كلامهم
فراجعه فانه مهم غير كفو برضاها او زوجها بعض الاولياء
البالغين في درجة واحدة كاخوة غير كفو برضاها ولو سفيهة وان
سكتت البكر بعد استيذانها فيه معينا او بوصف كونه غير كفو

ورضي

ورضي الباقين صريحا صح التزوج مع الكراهة وان تطرفها وقال
ابن عبد السلام يكره كراهة شديدة من فاسق الاربتة وذلك
لان الكفاءة حقها وحقهم وقد رضوا به باسقاطها ولانه صلى الله عليه وسلم
امر فاطمة بنت قيس وهي قرشية بنكاح اسامة وهو مولى وزوج
اباذر بنته سالما مولاه بيت اخيه الوليد بن عتبة متفق
عليهما والجمهور ان موالي قريش ليسوا اكفاء لهم وزوج صلى الله عليه وسلم
من غيرها ان جاز ان يكون لاجل ضرورة بقاء نسلها من كما زوج آدم بناته
من بنيه لذلك تنزيلا لتغاير الجلين منزلة تغاير النسبين وخرج
بقوله المستويين الابعد فانه وان كان وليا وتقدم غيره عليه لا يسلب
كونه وليا خلافا لمن زعمه لاحق له فيها كما قاله وان زوجها الاقرب
غير كفو برضاها للابعد اعتراض له لاحق له الان في الولاية ولا
ينظر الى تقوره المحوق العار بالشبه لان القرابة يكثر انشارها
فيشق اعتبار رضى الكل ولا ضابط لدوره فيفيته الامر بالاقرب
ولا يرد عليه ما لو كان الاقرب كصغير او مجنون فان المعتبر
رضى الابعد لانه الولي والاقرب كالعدم وان زوجها احدهم اي
المستويين به اي غير الكفو لغير حب او عنه برضاها وان
رضاهم اي الباقين ولم يرضوا به اولا مرة لم يصح وان جهل العاقد
عدم كفاءته لان الحق لجميعهم وقد فوت بعضهم ولهم الفسخ لان
النقص يقتضي الخيار فقط كعيب المبيع ويجاب بوضوح الفرق
اما المحجوب او المتعين فيكفي رضاها وحدها لان الحق فيه لها
فقط واما اذا ارضوا اولا ثم باشت ثم زوجها احدهم به برضاها فقط
فيصح على مقتضى كلام الروضة وجزم به بعض محققيها والذي
يتجه وفاقا لصاحب الكافي وجزم به صاحب الانوار مقابله لان
هذه عصمة جديدة وما يصح به ما يأتي قريبا ان السيد لا يحتاج
لاذنه في الرجعة بخلاف اعادة البائن ويجري القولان في تزوج الاب

شبكة الألوكة
www.alukah.net

وان علا بكرا صغيرة او تزوج الاب وغيره بالغة غير كفو بغير
رضاها اي البالغة المجبرة بالنكاح وغيرها بعد الكفو بان اذنت
لوليها في تزويجها من غير تعيين زوج ففي الاخير التزوج باطل لانه
على خلاف الضبطة وفي الاصح يصح وللبالغة الخيار وكذا او للصغيرة
الخيار اذا بلغت لما ان النقص يقتضي الخيار وقيل لا خيار
وسياتي في باب الخيار ما يعلم منه انه حيث كان هناك اذن في
معين منها او من الاولياء كفي ذلك في صحة النكاح وان كان غير كفو
ثم قد يثبت الخيار وقد لا والحاصل انه متى طنت كفاءة فلا خيار
الا ان بان معيبا او رقيقا وهذا محل قول المنهج لو اطلعت
الاذن لوليها اي في معين فبان الزوج غير كفو تخيرت ولو زوجها
المجبر بغير الكفو ثم صغرها الكفء صدق بيمينه وبان بطلان
وانما لم يكن العقد قول الزوج لانه يدعي الصحة لان الاصل
استصحاب الصغر حتى يثبت خلافه ولانه لا يلزم من تحقق
المانع ولا يؤثر ما يترتب لولي للعقد الفاسد في تصديقه لان
الحق لغيره مع عدم انضمام عتق الولاية بذلك لانه صغيرة وكذا
تصدق الزوجة اذا بلغت ثم ادعت صغرها حال عقدها تحيرا على
بغير الكفو قال الماضي لو زوج الحاكم امراة ظانا بلوغها ثم بانت
الزوج فادعى وارثه صغرها عند العقد حتى لا ترث وانكر
صدق بيمينه كما لو ادعى البايع صغره عند العقد وامكن ولو
طلبت من لا ولي لها غير القاضي لعدم غيره او لفقد شرطه ان
يزوجها السلطان الشامل حيث اطلق للقاضي ونايبه ولو
في معين كما مر بغير كفو فعقل لم يصح التزويج فمن غير محبوب
وعنين في الاصح لما فيه من ترك الاحتياط ممن هو كالنايب
عن الولي الخاص بل وعن السيد ولهم حظ في الكفاءة وقال
كثيرون او الملك يصح والحال جمع متاخرون في تزويجه
وتزييف الاول وليس كما قالوا وخبر فاطمة بنت قيس السابق
لا ينافيه اذ ليس فيه صلى الله عليه وسلم زوجها اسامة بل اشار

عليها

عليها او امرها به ولا يدري من زوجها فيجوز ان يكون زوجها ولي
خاص برضاها وخص جمع ذلك بما اذا لم يكن تزويجه لنحو غيبة الولي
او عضله او احرامه والا لم يصح قطعا لبقاء حقه وولايته وعلى الاول
لو طلبت ولم يجبها القاضي نهل لها تحكيم عدل ويزوجها منه
للضرورة او يمتنع كالقاضي محل نظر والمعتمد الاول اقرب ان
لم يكن في البلد حاكم يرى ذلك ليلا يؤدي ذلك الى فسادها ولانه
ليس كالنايب باعتبار ية السابقين ثم رايت جمعا متاخرين
بحثوا انا لو لم نجد كفوا وخافت انتهى وهو متجه والذي يكفه
تنبيها ما ذكرته انه ان كان في البلد حاكم يرى تزويجها من غير الكفو
تعين فان فقد وجدت عدلا تحكمه ويزوجها تعين فان فقد تعين
كما بحثه هو لا وخصال الكفاءة اي الصفات المعتبرة فيها
ليعتبر مثلها في الزوج هنا والعبرة فيها بحالة العقد ثم
ترك الحرفة الدنية قبله لا يؤثر الا ان مضت سنة كما اطلقه
غير واحد وهو ظاهر اذ تلبس بغيرها بحيث قال عند اسمها
ولم ينسب اليها البتة والا فلا بد من مضي زمن يقطع شبهها
عنه بحيث لا يعير بها وهل يعتبر السنة في الناسق اذا تاب
كالحرفة التباس فيه وبفرق بينه وبين ما مر في الولي بان
المدار ثم على عدم الفسق وهنا على عدم التعيير به وهو لا يتني
الا بمضي سنة ونظير ما يأتي في الشهادات فان قلت
لم لا يأتي فيه تفصيل الحرفة المذكور قلت لان عرف الشرع
اطرد فيه بزوال وصمته بعد السنة لا في الحرفة فعملنا
فيها بالعرف العام على القاعدة فيما ليس للشرع فيه عرف
ثم رايت ابن العماد والزركشي بحثا ان الناسق اذا تاب
لا يكافي العفيفة وينبغي حمله على ما اذا انقضت سنة من توبته
وظاهر كلام بعضهم اعتماد اطلاقها لكن بالسنة للزنا فانه
ابده بالتباس على عدم عود العفة والحصانة بالتوبة وعلى
رد فمن مبيح ثبت زناه وان تاب منه لان اثر الزنا لا يزول

زال

بالتوبة فتقضية قياسه تخصيص ذلك بالرتا لانه
الذي لا يزول فتقضيته وصمه عادة مطلقا وهو محتمل
ثم رايت ابن العماد صرح في موضع اخر بان الزاني المحصن
وان تاب وحسنت توبته لا يعود كفوا كما لا يعود عفيفة وبما تقرر
من ان العبرة فيها بحالة العقد يرد علي ما في تنقيحه الزركشي
عن بعضهم ان طرو الحرفة الدنية يثبت لها الخيار قال وخالف
بعض المتاخرين ولا وجه له وليس كما زعم بل هو الوجه وذلك
هو الذي لا وجه له كما هو واضح لان الخيار في رفع النكاح بعد
صحته لا يوجبه الا باحد الاسباب الستة الاتية في بابه وبنحو الستة
تحت رقيق وليس طرو ذلك واحدا من هذه ولا في معناه واما
قول المسنوي ينبغي الخيار اذا تجدد الفسق فرده الزركشي وابن
العماد وغيرهما بان لا وجه له وهو كما قالوا خلافا للزركشي ووجه
رده ما قررته من كلامهم نعم طرو الرق يبطل النكاح وقول المسنوي
يتخير به مردود بانه وهم احدها سلامة للزوج وكذا الاباية
على احد وجهين الاوجه مقابله وزعم الاطباء الاعداء في الولد
لا يعول عليه من العيوب المثبتة للخيار فمن به جنون
او جذام او برص لا يكفي ولو من باء ذلك وان اتحد النوع وكان
ما به اقبح لان الانسان يعاف من نفسه اوجب او عنة لا يكفي
ولو رتقا او قرنا ومر ان الولي لا حق له في هذا بخلاف الثلاثة
في الاول اما العيوب التي لا تثبت الخيار فلا توتر كعمى
وقطع اطراف وتشوه صورة خلافا لجمع متاخرين قال النامي
يوثر كل ما يكسر سورة التوقان والرويا في ليس الخ
كفو الثيابة واختير وكل ذلك ضعيف لكن ينبغي مراعاته
بخلاف زمن قوم رعاية البلد فلا يكفي في جبلي بلديا ولا تراجي لانه
ليس بشي كما في الروضة وثابتها حرية فالرقيق اي من به
رق وان قل ليس كفوا الحرة ولو عتيقة ولا لمبعضة لانها

ع

مع تقررها به تضرر بانتاة بنقة المعسرين والعتيق ليس
كفوا الحرة ولو عتيقة ولا لمبعضة لانها اصلية لنقص عنها
وعروض نحو اسراة او ملك له لا ينفي عنه وصمة الرق فانزع ما
اطال به السبكي هنا من المنازعة في ذلك وان تبعه اللقاني
واطال ايضا وكذا لا يكفي من عتق بنفسه ومن عتق ابوها
ولا من مس الرق احدا بابيه او اباله اقرب من لم يمس احدا
بابيه او مس ابا بعد ولا اثر لمسه وثالثها نسب والحرفة
فيه بالاباء كالاسلام فلا يكفي من اسلم بنفسه او له
ابوان في الاسلام من اسلمت بابيها او من له ثلاثة اباء
منه وما لزم عليه من ان الصحابي ليس كفوا بنت تابعي صحيح
لا ازلل فيه لما يأتي ان بعض الخصال لا تقابل ببعض
فانزع ما للاذرعي هنا واعتبر النسب في الاباء لان العرب
تفتخر به فيهم دون الامهات فمن انتسب لمن تشرف
لا يكافئها من لم يكن كذلك ولو تجمي اباه وان كانت امه عربية
ليس كفوا عربية وان كانت امها عجمية لان الله تعالى اصطفى العرب
على غيرهم وميزهم عنهم 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 غير هاشمي ومطلبي
كفو لهما لخبر مسلم ان الله اصطفى من العرب كنانة واصطفى
من كنانة قريشا واصطفى من قريش بني هاشم وصح خبر
نحن وبنو المطلب شي واحد فهما متكافآن نعم اولاد فاطمة
منهم لا يكافيهم غيرهم من بقية بني هاشم لان من خصايصه
صلى الله عليه وسلم ان اولاد بناته ينسبون اليه في الكفاءة
وغيرها كما صرح به وبه يرد علي من قال انهم اكفاء لهم كما اطلقه

شبكة الألوكة
www.alukah.net

الاصحاب ويفرق بين هذا واسوا قريش كلهم بالنسبة للامام
العظمي بان المدار ثم علي طيب المعدن وهو عام فيهم وهنا علي
الشرف المنتفي للحوق عار ما بنكاح الغير والاشكل ان بني هاشم
والمطلب اشرف من بقية قريش بذلك الاعتبار وغيرقريش من
العرب اكفاء كما انهم انما لم يقدموا الكنانة مع ما مر فيهم لان العرب
لا يعدون لهم فخرا متميزا علي غيرهم بحيث يعتبر دون لو نكح فيهم
بنات هم وبهذا يفرق بين ما هنا والتقدم في الديوان كما مر في قسم
الفيء لان المدار ثم علي مطلق الشرف لا بهذا القيد ومن ثم قدم
الكناني في الامامة علي غيره بخلاف هنا وقد يتصور تزويج هاشمية
برقيق وفي نسب بان تتزوج هاشمي بامة بشروط فتلد بنتا
فهي ملك للكل منها فيتزوجها من رقيق وفي النسب لان وصمة
الرق الثابت من غير شك اقوي اعتبارا كذا لا سنه مع كون
الحق في الكناءة في النسب لسيدها لانها علي ما جزم به شيخنا
مبني لانها فيه قولها في تزوج امة عربية بحر تجري الخلاف في مقابلة
بعض الخصال ببعض الظاهر في امتناع ذلك منها وصوبه الاسنوي
لان محله فيما اذا زوجها غير سيدها كوليه او ماذونه وصح اعتبار
النسب في العجم كالعرب قياسا علي ما مر فالفرس افضل من النبط
وبنو اسرايل افضل من القبط ولا عبرة بالانتساب للظلمة
بخلاف الرؤساء بامراء جايزه ونحوها لان اقل مراتبها ان تكون
كالحرف وقول المتممة وللعجم في النسب عرف فيعتبر نحمل علي غير
ما ذكروه مما مر كتقديم بني اسرايل وكذا ما فيس بذلك
من اعتبار عرفهم في الحرف ايضا يتعين حمله علي غير ما ياتي
عنهم من انه رفيع او دني فالامم يعتبر عرف لهم ولا لغيرهم
خلافا لما ذكره الائمة لانهم اعلم بالعرف وهو بعيد
ان عرفوه وقرروه لا فسخ وراجعها عفة عن النسب

فيه

فيه وفي اباية نليس فاسق ولو ضمنيا فاستاني دينه اي علي
ما مر فيه او مبتدع ولا ابت احدهما وان سفل كنو عسينة
او سنية ولا مجور عليه بسفه كنو رشيده كما جزم به
بعضهم وذلك لقوله تعالي ان جاءكم فاسق بنبا فتبينوا ان كان
فاسقا لا يستوون وغير الفاسق ولو مستورا لعدولها وغير
مشهور بالصلاح كنو للمشهور به وفاسق كنو لفاسقة
مطلقا الا ان زاد فسقه او اختلف نوع فسقهما كما حكته
الاسنوي لكن نازعه الزركشي قال كما انهم لم يفصلوا
بعد الاشتراك في دناءة الحرفة او النسب ورد بظهور
الفرق ويجري ذلك في مبتدع او مبتدعة وخاسها
حرفة فيه او في احد من ابايه وهو ما يتحرف به لطلب
الرزق من الصنايع وغيرها وقد يوخذ منه ان من باشر
صفعه دنية لا علي جهة الحرفة بل لنفع المدين من غير
مقابل لا يوثر ذلك فيه لحمل ويوديه ما ياتي ان من
باشر نحو ذلك اقتداء بالسلف لا يتحور به مروءته نصاحب
حرفة دنية بالهمز والدنيء ما دلت ملابستها علي انحطاط
المروءة وسقوط النفس وليس منها تجارة بالفوق وخياطة
وقال الروياني في براعي غنم عادة البلد لان الزراعة قد تفضل
التجارة في بلد وفي بلد اخري بالعكس وظاهر كلام غيره ان
الاعتبار في ذلك بالعرف العام والذي يتجه انه ما نضوا
عليه قد لا يعتبر فيه عرف كما مر وما لم ينضوا عليه يعتبر فيه
عرف البلد وهل المراد بلد العقد او بلد الزوجية كل محتمل
والثاني اقرب لان المدار علي عارها وعدمه وذلك انما
يعرف بالنسبة لعرف بلدها التي هي بها حالة العقد وذكر
الانوار تفاصيل كثيرة من الحرف ولعله باعتبار عرف بلده

ليس هو وابنه وان سفل كغير ارفع منه لقوله تعالى والله
فضل بعضكم على بعض في الرزق اي بسبب فبعضهم يصلح
للوزارة وبعضهم يصلح لضدها كنحاس وحجام وحارس
وبطار وراع وحراث لا ينافي هذا ما ورد ما من نبي الا
رعى الغنم لان ما هنا باعتبار ما يعرفه الناس وغلب على
الرعاة بعد تلك الازمنة من التساهل في الدين وقلة المروءة
وفقيه انه لا فرق بين من يرعى ماله نفسه ومن يرعى مال
غيره باجرة او تبرعا ولو قيل في الاول والمتبرع ان فعل ذلك
لينعزل به عن الناس ويتأسى بالسلف لم يبعد كما يقتضيه
الاخبار الدالة على شرف من هو كذلك لم يبعد وقيم حمام هو
وابوه ليس كغير بنت خياط ويظهر ان كل حرفة فيها مباشرة
نجاسة كالجزارة على الاصح ليس كغير لذي حرفة لا مباشرة
فيها وان بقية الحرف الذي يذكر وابنها تعاضلا متساوية
الا ان اطرد في العرف التفاوت كما مر ثم رأيت ما يؤيد
ما ذكرته اولا وهو ان القصاب ليس كغير البنت التمال
خلافا للنمولي ولا خياط كغير بنت ناجر وهو من يجلب
الصنايع من غير تقيد بنجس منها للبيع ويظهر ان تقييدهم
بالجلب للغالب كما يدل عليه تقريرهم للتجارة فانها
تتلقب المال لغرض الربح وان من له حرفة فانها دنيئة
ورفيعة اعتبر ما استهزأ به والاغلب الدنية بل لو قيل
بتقليبها مطلقا لانه لا يخلو احد من تعييره بها لم يبعد او بزاز
وهو بايع البز ولا حجام اي كل منهما كغير بنت عالم او قاض لاقتضاء
العرف ذلك وظاهر كلامهم ان المراد بنت العلم من في
ابائها المنسوبة اليهما وان علا لانه مع ذلك تفتخر به وكلا بأس
استوى التاجر والبزاز والعالم والقاضي وهو محتمل وفي
الروضة ان الجاهل يكافي العالمة وهو متكل فانه يرى

اعتبار

اعتبار العلم في ابائها فكيف لا يعتبره فيها الا ان يجاب بان العرف
يعتبر بنت العالم بالجاهل ولا يعتبر العالمة بالجاهل ويحث
الاذرعي ان العلم مع الفسق لا أثر له اذ لا تخرج به عن العرف
وفضلا عن الشرع وتأمل في ذلك القضاء بالاولى ثم رأيته صرح
بذلك فقال ان القاضي أهلا فعالم وزيادة او غير اهل كجاهل
النائب في قضاة زماننا تجد الواحد منهم كغير بنت العهد بالاسلا
فتي النظر اليه نظر وبحي فيه ما سبق في الظلمة المستولين على
الاوقاف بل هو اولى منهم بعدم الاعتبار لان النسبة اليه
عار بخلاف الملوك ونحوهم انتهى وبحث ايضا ونقله غيره عن
فتاوى البغوي ان صنف امه وحرفته الدنية يؤثر فيها ايضا
لان الم ازرى علي العرف وهو قاض بذلك وله اتجاه لكن كلامهم
صريح في رده بنسبه الذي يظهر من مرادهم بالعالم هنا من
سمي عالما بالعرف وهو الفقيه والمحدث والمفسر لا غير
ائمة اعلام في الوصية وح فمقتضى ان طالب العلم وان
شرع فيه قبل ان يسمى عالما يكافي بنت الجاهل وفيه وقفة
ظاهرة كما وقفت لبنت عالم بالاصلين والعلوم العربية ولا
يبعد ان من نسب ابوها للعلم يتخير به عرفا لا يكافئها بن ليس
كذلك ويفرق بين ما هنا والوصية بان المدار ثم على
التسمية دون ما به افتخار وهنا بالعكس فالعرف هنا غيره
ثم قابله واذا بحث بعض المتأخرين في حافظ القرآن
عن ظهر قلب مع عدم معرفته معناه ان من لا يحفظه كذلك
لا يكافي بنت قاض في مسيلتنا لكن خالفه كثيرون من معاصريه
فقالوا انه كفؤ لها اي انا لا نعتبر جميع الفضايل التي نصوا
عليها وانا نعتبر ما يطرد به الافتخار عرفا بحيث يعد
ضده عارا بالنسبة اليه وليس مجرد حفظ القرآن كذلك

الاني بعض النواحي والاصح ان اليسار عرفا لا يعتبر في بدو
ولا حضر ولا عرب ولا عجم لان المال ظل زائل وحال حائل وطل
مائل ولا يغتر به اهل المروات والصبايز ويجاب عن الخبر
الصحيح الحب المال واما معاوية فصعلوك بان الاول
على طبق الخبر الاخر تملك المراة لحبها ومالها الحديث اي ان
المال في الاغراض ذلك وكل صلى الله عليه وسلم ذم المال اني
ما عرف من الكتاب والسنة في ذمه لاسيما قوله تعالى ولولا
ان يكون الناس امة واحدة لجعلنا لمن يكفر بالرحمن لبيوتهم سقفا
من فضة الي قوله وان كل ذلك لما متاع الحياة الدنيا وقوله صلى الله عليه
وسلم ان الله يحمي عبده المؤمن من الدنيا لانه مما تراعي عليه منكر
والحماد ايضا فان قلت التحقيق ان المال من حيث
هو لا يذم ولا يمدح وانما يذم ويمدح من حيث كونه
وسيلة للخير ووسيلة للشر ومن ثم كثرت احاديث بذمه واخاد
بمدحه ومحلها ما تقرر وهذا ينافي ما ذكرت قلت لا ينافيه
لان المقصد انه لا يمدح من حيث ذاته فلا فخار به شرعا
وهو مقدم على الافتخار به عرفا والثاني يصح بما بعد عرفا منفرا
شرعا كما مر اوائل الباب في بحث الخطبة فالدفع وغيره هنا والله
ان بعض الاصحاب لا تقابل بعض ولا يأتي معيب نسيب
سليمة دينة ولا عجمي عفيف عربية فاسقة ولا ناسق حر عفيفة
بل يكفي صيانة النفس في المنع من الكفاءة اذ الفضيلة لا تجبرها
ولا تمنع التعيير بها وليس له تزويج ابنه الصغير امة لانه ماون
المنة 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 وكذا رده بان وطي المجنون يشبه وطي العاقل اذ لا ونسبا

وغيرها

وغيرهما بخلاف وطي المراهق فلا جامع بينهما وادعى ان شهوته اذ ذاك
اعظم ممنوع لانها شهوة كاذبة اذ المنتشأ عن داع قوي وهو انفعال
الله وكذا معيبة بعيب يثبت الخيار فلا يصح النكاح على
المذهب لانه على خلاف الغبطة وكذا عجميا وعجوز ومقطوعة
طرف كما في الام واعتمده البلقيني والاذرعي ونقله عن خلائق
من الائمة واناصح تزويج المجبوبة من نحو عجمي كما مر فانه كفء وليس
المدار في نكاحها الا عليه اذ الملحظ ثم العار وهذه الخلة ولان
تزويجها يفيدها وتزويجه يغرمه فاحتيط له اكثر ويجوز تزويجه
من لا يكافئه بعض الحفاد في الاصح لان الرجل لا يعير
بالفراش من لا تكافئه على انه اذا بان فسخ يثبت له الخيار كما مر حالا
فصل في تزويج المحجور عليه لا يجوز تزويج مجنون
صغيرا اي لا يجوز ولا يصح تزويجه اذ لا حاجة به اليه حالا
وبعد البلوغ لا يدري حاله بخلاف صغير عاقل فان الظاهر
حاجته اليه بعده ونقل ابن الرفعة عن ابن داود واقروه جوا
تزويجه للخدمة وانما يتجه في مراهق لانه بالنظر كبالغ كما مر
ثم رايت الزركشي ذكر انهم متى قالوا قضية قولهم لا يحالة
يعتبر تحققه ووجد منه فان للاجنبيات ان يظن بها ان هذا
في صغير لم يطلع على عورات النساء اما غيره فيلحق بالبالغ
في جواز تزويجه لحاجة الخدمة انتهى وكذا لا يزوج مجنون
كبيرا اي بالغا لانه يغرم المهر والنفقة لا لحاجة لشيء
مر في محله مبحث وجوز تزويجه فيزوجه اذا اطبق جنونه
كما موضع ما خرج به الاب فالجد فالسلطان كولاية
ماله واذا علم ان تزويجه للحاجة فواحدة يجب الاقتصار عليها
لان دفع الحاجة بها وقد يعرض احتياج اكثر منها نادر فلم يتطرقوا
اليه لكن بأتي في المحلل انهم نظروا للحاجة مع ندرتها وبه

باستقراس

ز

ميتا ويحث ان الواحدة لو لم تعفه او تكفه للخدمة وتزعليها
قد رحاجته وكالمجنون يختل وهو من بعقله خلل وبأعضائه
استرخاء ولا يحتاج للنكاح غالبا ومغلوب على عقله بنحو مرض
لم يتوقع افاقته منه وله اي الاب فالجد تزوج صغير عاقل غير مميز
الغير من واحدة ولو اربعا ان رآه مصلحة لان له من سعة النظر
والشفقة ما يحمله على ان لا يفعل ذلك الا لغرض صحيح ويؤخذ
من تظافر الشفقة ان من بينه وبين ابنه عداوة ظاهرة لا يفعل
ذلك وهو نظير ما مر في المجبرة الا ان يفرق بان ولايته ولاية الاجبار
اقوى لتبوتها مع الرشد مع ايقاعه لها بسببها فيها لا يكتفى بالخلاص
منه في الاثنا لان العصمة ليست بيدها فاحتيط لذلك كفاية تزلا عدم
ظهور عداوة بينهما وان كان اشتراط الكفاءة قد يعني عنه بخلافه
هنا وفي ولاية المال ويزوج جوازا المجنونة ان اطبق جنونها
بظن ما امر اب اوجد ان فقد الاب او انتقلت ولايته ان
ظهرت مصلحة كزيادة مهر وفصية تقييده كغيره بالظهور
انه لا يكفي اصل المصلحة والظاهر خلافه احتياما مر في التصرف
في مال اليتيم الا ان يفرق بنحو ما تقرر ولا يشترط الحاجة الا في
الوجوب كما مر بخلاف المجنون لان تزويجه يغرمه وسواء في جواز
تزوج الاب فالجد المجنونة للمصلحة صغيرة وكبيرة ثيب وبكر
لمحت مجنونة او عاقلة ثم جنت لانه لا يرجى لها حالة تستأذن فيها
والاب والجد لهما ولاية الاجبار في الجملة فان لم يكن للصغيرة المجنونة
اب اوجد لم تزوج في صغرها ولو لغبطة اذ الاجبار لغيرها ولا
حاجة في الجملة فان بلغت زوجها ولو ثيبا السلطان الشامل
لمن مر في الاصح فيما يظهر ما لا ويسن له مراجعة اقاربها
ولو نحو خال واقارب المجنون فيما مر تطييبا لخواطرهم للحاجة
المار تفصيلها لا المصلحة كتفقه ويؤخذ من جعل هذا مثالا للمصلحة

ان

ان الفرض فيمن لها منفق او مال يغنيها عن الزوج والامكان
الاتفاق حاجة اي حاجة في الاصح وسيأتي ان الزوج ولو معسرا
يلزمه انفراد نحو المريضة مطلقا وغيرها ان خدمت في بيت ايهما
ويتردد النظر في المجنونة هل هي كالمريضة او لا وح لو احتيج لانفراد
المجنونة ولم تندفع حاجتها الا بالزواج اتجه ان للسلطان تزويجها
لحاجة الخدمة ان جعلناها كالمريضة او ان كانت تحترم لوجوب
خدمتها على الزوج كما يزوج المجنونة لحاجة الخدمة فيما مر بل هذا اولى
لوجوب الخدمة هنا لا اثم واذا زوجت ثم افاقت لم تخير وقضية
كلامه ان الوصي لا يزوج وهو المعتمد لتصور ولا يبعد وبه فارق
السلطان ومن حجر عليه بسفه لبلوغه سفيها والحجر
في هذا وما مر وان اختلت حبسه فانه لا يحتاج لانشائه
او طرو مبذر عليه بعد رشده ولا بد في هذا من انشاء حجر والاصح
بقصره ومنه نكاحه وان قلنا انه لا يزوج مولية لان ولاية
الغير يحتاط لها ما لا يحتاط لتصرف النفس لا يستقل نكاح ما
ليلا يبيع ماله في مؤنه ولا يصح اقراره وليه عليه به ولا اقراره
وهو حيث لم يأذن له فيه وليه وانما صح اقراره المرأة به لانه
يتبدها ونكاحه يغرمه بل ينكح باذن وليه ويقبل له الولي
النكاح باذنه لصحة عبارته فسه باذن الولي له ووليه في
الاول الاب فالجد ووصي اذن له في التزويج على ما في العزيز
لكنه ضعيف وان اطال السبكي وغيره في اعتماده وفي الثاني
الناضي او نايبه ويشترط حاجة للنكاح لنحو ما مر في المجنون
ولا يكتفى فيها بميل بل لا بد من ثبوتها في الخدمة وظهور قرائن
عليها في السفيهة ولا يزوج الا واحدة فان كان مطلقا فابانت
طلقت بعد الحجر او قبله كما هو ظاهر ثلاث زوجات او اثنتين
وكذا ثلاث مرات ولو في زوجه واحدة على الاوجه سري ابن

فان تضجرت منها ابدلت ولا يزاد له على حليلة وان اتسع ماله
نص عليه نعم يأتي هنا ما مر في المجنون والذي يتجه انه يتعين الاصلح
من التسري او التزوج مالم يرد التزوج بخصوصه لان التحصين به اقوى
منه بالتسري ينتبه ظاهر كلامهم هذا ان المطلاق
يتسرى وان تكرر طلاقه لعذر لكنهم ذكروا في الاعفاف ان الاب اذا طلق
لعذر ابدله زوجة اخرى وظاهره انه لا فرق بين تكرر ذلك وعدمه فيمكن
ان يقال بنظيره هنا ويمكن الفرق بان الاب قوي العقل فيدرك
العذر على حقيقته غالبا وهذا ضعيف فلابد ان يتخيل ما ليس
بعذر عذرا ثم ان فرض ظهور العذر بقرائن قطعية عليه الحجة
تساوي البابين وظاهر كلامهم ثم انه اذا اطلق بغير عذر وكومة
لابيد لرجل يتسرى فيحتمل مجيء هنا ويحتمل الفرق بان المؤن ثم على
الفور فضيق على الاب الكثر منه على السفيه لان المؤن من
ماله فان اذن الولي وعين امراة تليق بدون المهر لم
ينكح غيرها فان فعل لم يصح ولزيد دون مهر المعيبة بخلاف
مالو عين مهرا فنكح باريد منه او نقص لانه تابع وينكحها
اي المعينة بمهر لانه المراد الشرعي او اقل منه لان فيه
رفقا به فان زاد عليه فالمشهور صحة النكاح بمهر المثل اي بقية
من المسمى الذي نكح معينة المأذون له في النكاح منه ولغوا
ويلغوا مازاد لانه تبرع من سفيه وقال ابن الصباغ وغيره
العباس ببطلان المسمى جميعه لانا لم نرض الا بجميعه
وترجع لمهر المثل اي من نقد البلد في ذمته واعتمده
البلقيني واراد بالمعين عليه ونكاح الولي له بالاولى الاجنبي قريبا
وفرق التنزي بما حاصله ان تصرف الولي وقع للقيم لكونه
مخالفا للشرع والمصلحة فبطل المسمى من اصله والسفيه
هنا تصرف لنفسه وهو يملك ان يعقد بمهر المثل فان

زاد

زاد بطل في الزايد كشريك باع مشتركا بغير اذن شريكه
وبأتي في القصداق انه لو نكح لطفلة بفوق مهر المثل او نكح مولية
الناصرة او التي تاذن بدونه فسد المسمى وصح النكاح بمهر
المثل اي في الذمة من نقد البلد فيوافق ما هنا في وجه السفيه
ووقع هنا في شرح الروض صحته بقدر من المسمى في هذه
الثلاثة وفيه نظر واصح لما تقرر في ولي السفيه الاتي في ولي
الصغير مع ان ذلك لا يأتي في الاخيرتين لان الغرض فيهما
انه بدون مهر المثل الا ان اريد من جنس المسمى ولو قال
انكح بالف ولم يعين امراة نكح بالاقل من الف ومهر مثلها
لامتناع الزيادة على الولي وعلى مهر المنكوحة فاذا نكح امراة
الف وهو مساو لمهر مثلها او ناقص عنه صح به او ازيد منه
صح بمهر المثل منه خلافا لابن الصلاح ولغا الزايد وان
كانت الزوجة سفيهة كما يعلم به كلامهم وان خالفه الاذرعي
وغيره ويوجه بانه ممنوع من الزايد فوجع للمرد الشرعي وان لم
ترض به المراة لانه ~~في الذمة~~ اصل التسمية فوجب قدر مهر
المثل من المسمى فهما حينئذ ان محتلفتان اعطوا كلا منهما
حكمها او نكحها بالكثر من الالف بطل النكاح ان نقص الالف
عن مهر مثلها لتقدر صحته بالمسمى ومهر المثل لان خلاء
منها ازيد من المأذون فيه والاصح بمهر المثل لانه اقل من
المأذون فيه او مساو له او اقل من الالف والالف مهر مثلها
او اقل صح بالمسمى لانه اقل من مهر المثل او الكثر صح بمهر
المثل ان نكح بالكثر منه والا فالمسمى اما اذا عين له قدرا او امراة
كانكح فلانة بالف فانه عانة الالف فمهر مثلها او اقل نكحها به
او اكمل منه صح بالمسمى لانه لم يخالف الاذن بما يضره
او بالكثر منه لغا الزايد في الاولى لزيادته على مهر المثل فانعقد

به لموافقته للمأذون فيه وبطل النكاح في الثانية لتعذره
المسمى ومهر المثل لان كلا منهما ازيد من المأذون فيه تظهر
ما مر اوالكثر منه فالاذن من اصله وقول الزركشي كالاذرعي قد
القياس صحة بمهر المثل كما لو قبل له الولي بزيادة عليه فيرد
يرد بان قبول الولي وقع مشتملا على امرين مختلفي الحكم
لارتباط الاحدهما بالآخر فاعطيناه 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 انفا في رد كلام ابن الصباغ ولما ياتي في بياعات ولو اطلق
الاذن بان قال انكح ولم يعين امراة ولا قدرا فالاصح صحته
لان له مرادا كما قاله ونكح بمهر المثل لانه المأذون فيه شرعا
او بما قل منه فان زاد لغا الزايد من تلف به من حيث المعروف الالي
فلو نكح من يستغرق مهر مثلا ماله لم يصح النكاح كما اختاره
الامام وقطع به الغزالي لانتفاء المصلحة فيه خلافا للاسنوي
ويظهر انه لو لم يستغرقه كان الفاضل تافها بالنسبة اليه
عرفا كان كالمستغرق ولو زوج الولي المجنون بذلة لم يصح على
لاعتبار الحاجة فيه كالسفيه وهي تندفع بدونه هذه بخلاف
تزويجه الصغير المأقل فانه منوط بالمصلحة في ظن الولي
وقد يظهر له في نكاحها ومن ثم جاز له ان يزوجه باربع كما مر
تنبيه قولي لانتفاء المصلحة نبهت فيه شرح المنهج ولا
ينافيه قوله في شرح الروض عن الامام والغزالي لم يصح لان يتقيد
بالمصلحة قال الزركشي ولاشك ان الاستغراق لا ينافي المصلحة
فانه قد يكون كسوبا والمهر موجلا اتهى وذلك لان انتفاء المصلحة
في هذه الصورة هو الغالب فلا تظر لندرة الامر النادر على ان

النظر

ان النظر الكسب في المستقبل بعيد زوجه ما في يده بعيد وكذا
للتاجيل لانه وضع للحلول والاحتياج فساغ فيه المصلحة من
اصلها لكن الذي يتجه النظر لقرائن حاله الغالبة فان شهدت
باضطراره لنكاحها بخصوصها مع عدم تاثره 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 لو بيعات فيه تتوقف
الصفقة وكيس لسفيه اذن له في نكاح توكيل فيه لان حجره
لم يرفع الا عن مباشرة فان قبل له وليه استرط اذنه في الاصح
لما مر من صحة عبارته هنا ويقبل له بمهر المثل قائل كالشراء
فان زاد صح النكاح بمهر المثل ولغت الزيادة لانه ليس اهلا
للتبرع وبطل المسمى من اصله كما مر انفا بما فيه وفي قول يبطل
النكاح كما لو اشترى له باكثر من ثمن المثل ويجاب بانه
يلزم من بطلان الثمن اصح اذ لا مرد له بخلاف النكاح
ولو نكح السفيه السابق وهو المحجور عليه بلا اذن من وليه
الشامل للحاكم عند فقد الاصل وامتناعه وان تعذرت
مراجعة السلطان فباطل نكاحه لانه عبارته فيفرق
بينهما قال ابن الرفعة هذا اذا اذنه الى حوز العشر
والا فالاصح صحة نكاحه كامراة لاولي لها بل ولي فان وطيء
متكوحته الرشيدة المختار لم يلزمه شيء اي حد قطعا للشبهة
ومن ثم لحقه الولد ولا مهر ظاهرا ولو بعد فك الحجر وان لم تعلم
سفهه لانا مقصورة بترك البحث مع كونه سلطنته على بضعها
بخلافه باطنا بعد فك الحجر عنه كما نص عليه في الام واعتمدوه بخلاف
صغيره ومجنونه ومكرهة ومزوجة بالاجبار ونائمة فيجب مهر
المثل اذ للبضع تسليطهن ومن ثم لو تحلت بعد العقد وعلمت
سفهه ومكنته مطاوعة لم يجب لها شيء كما هو ظاهر وكذا

وكذا سنية حالة الوطي فيجب لها مهر المثل ايضا كما افتى به
المص وان علت العناد وطاوعته واعترض بالاعتداد باذن
السنيه في الاتلاف البدني ولهذا لو قال سنيه لاخر اقطع
يدي فقطعه هدر ويرد بان البضع مقوم بالمال شرعا
ابتدا فلم يكن لاذنها مع سفيهها دخل فيه بخلاف نحو العبد
وقيل يلزمه مهر المثل ليلا يخلو الوطي عن مقابل وقيل يلزمه
اقل مقول حذرا من الخلو المذكور ومن حجر عليه بتفليس
صح نكاحه كما قدمه في المفلس واعاده هنا توطيه لما بعده
ودلك لصحة عبارته ولذمته ومون النكاح في كسبه لا في
ماله لتعلق حق الغرماء به مع اختياره لاحد اثنين
بخلاف الولد المتجدد فان لم يكن له كسب فتبقى ذمته ولها
الفسخ باعساره بشرطه وبحث تخيرها ان جهلت فلسه
صغيف ونكاح عبد ولو صغيرا مميزا ومبعضا او مكاتبا
ومملتقا عتقه بصفة بلا اذن سيده ولو اتى فنفاطل للمحجور عليه
وللخبر الصحيح ايما مملوك تزوج بغير اذن سيده فهو عاهر
وقول الاذرعي يستثنى من ذلك مالو منعه سيده فرفعه
لحاكم يري اجباره فامره فامتنع فاذن له الحاكم او زوجه
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 يقف تزويجه واذا بطل لعدم الاذن تعلق بمهر
المثل بمذمته فقط ويتجه ان محله في غير نحو الصغيرة والا
تعلق برقبته وتطير ما مر في السنيه ثم رايت الاذرعي
بحثه وجزم الاوزاعي كالامام في وطيه انه غير ماذون له
ايضا يتعلقه برقبته وقال الزركشي وغيره بل بذمته ونكاحه

باذنه

باذنه اي السيد الرشيد غير المحجور فطقا ولو انثى بكرا صحيح
لظهور المتبرع وله اطلاق الاذن فيملك حرة وامة بيلده
وغيرها فلو للسيد منعه من الخروج اليه خلافا لمن وهم فيه ولد
تقييده باكراة معينة او قبيلة او بلد ولا بعدد عما اذن
والا بطل واذ كان المهر المعدود له اليها اقل من مهر المعينة
فلو قدر له مهرا فزاد او زاد على مهر المثل عند الاطلاق صح
في الزيادة ولزمت ذمته فيتبع بها اذا عتق لان لزومه صحيحة تخلا
ما مر في السنيه ويوخذ منه ان الكلام في العبد الرشيد ومحل ما ذكر
في صورة التقدير ان لم ينهه عن الزيادة والا بطل النكاح لانه
غير ماذون فيه ح ولا يحتاج لاذن في الرجعة بخلاف اعادة الما
ولو نكح فاسد اثم صحيحا بلا انشا اذن لان الفاسد لم ينشا ولم
الاذن الاول ورجوعه عن الاذن كرجوع الوكل وكذا في السنيه
كما هو ظاهر والاظهر انه ليس للسيد اجباره على النكاح صغيرا
كان او كبيرا ايسارا فاسامه السابقة لانه يلزم ذمته مالا كالكتابة
واقتضى كلامه في مواضع ترجيح مقابله في الصغير واطال الاسنوي
فيه واما اجبار الاب الابن الصغير لانه قد يري نقيض المصلحة له
ح الواجب عليه رعايتها ولا عكسه اي لا يجبر السيد على نكاح قنه
لما سامه السابقة اذ الظاهر منه في الاظهر لانه يشوش عليه
مقاصد الملك وفوايده كتزوج الامة ولا اجبار امته التي يملك بضعها
ولم يتعلق بها حق لازم على النكاح لكن ممن يكافئها في جميع ما مر
والا لم يصح بغير رضاها تتم له اجبارها على رقيق ودني النسب
اذ لا نسب لها واما مع بعضها لغير الكفو ولو نسيبا ولزمها
على الاصح عند المتولي لان الغرض الاصلي من الشرا المال وبين
النكاح التمتع باي صفة كانت لان التمتع يرد على منافع
البضع وهي ملكه ولا تتبعه بمهرها ونفقتها بخلاف العبد

اما البعضة والكاتبة فلا يجبرها كما لا يجبر انه ومراسه
ليس للراهن تزويج مرهونة لزم رهنها الا ان مرتهن
ومثلها جانية متعلق برقبتها مال وهو معسر والاصح وكان
اختيار الفداء والا لم يصح البيع لانه مفوت للرقبة
وصح العتق لنشوف الشارع اليه وكذا لا يجوز لمفلس
تزويج امته بغير اذن الغرماء ولا لسيد تزويج امة تجارة
عامل قراضه بغير اذنه لانه ينقص قيمتها فيتضرر به
العامل وانما لم يظهر به ربح او تجارة فيه المأذون له
المديون بغير اذنه واذن الغرماء فان طلبت منه ان يزوجها
لم يلزمه تزويجها مطلقا لنقص قيمتها ولفوات استمتاع
من تحل له وقبل ان خرجت عليه موليا والحق به ما اذا
كانت امراة لزمه اجابتها تحصينا لها واذا زوجها
اي الامة سيدها فالاصح انه بالملك لا بالولاية لان
الغرض فيما يملك استيفاؤه ونقله الى الغير انما يكون بحكم
الملك كما استثنى المنافع ونقلها بالاجارة فيزوج على الاول
بعض امة خلافا للبغوي كما مر وسلم امته المكاتبة
التي تحل من قن وحر كتابي بخلاف المبعضة اذ لا تحل لحال
ونحو المجوسية والوثنية على احد وجهين رجحه بعضهم لانه
لا يملك الاستمتاع بها والاوجه ما رجحه الجلال البلقيني
وشراح الحاوي بل نص عليه الشافعي رضي الله تعالى عنه
انه يزوجها بكافر قن او حر نبيا على خلافه له الاتي عن السبكي
ترجيح خلافه كما يزوج محرمة بنحو رضاع وان لم يكن له عليها
ولاية من جهة اخرى خلافا لما وهم فيه شارح اما الكافر
فلا يزوج امته المسلمة على ما حرر لانه ممنوع من كل تصرف فيها
الا ازالة ملكه عنها او فاستثنى كما يوجرها ومكاتب

كتابة

كتابة صحيحة امته لكن باذن سيده وليس للسيد الاستقلال
بتزويجها لعبده ولا يزوج ولي عبد مولية من صبي ومجنون
وسفيه ذكرا او انثى لعدم المصلحة فيه لانقطاع كسبه
عنه ولم ينظر الى انها ربما تظهر مع تزويجه لندرته ويزوج
ولي النكاح والمال وهو الاب فالجد فالسلطان امته ايجابا
التي يزوجها المولي بتعبير كماله في الاصح اذ ظهرت الغبطة
فيه اكتسابا للمهر والنفقة نعم لابد من اذن السفيه في نكاح
امته وخرج بوليها امة صغيرة عاقلة ثيب فلا تزوج وامة صغير
وصغيرة مجنونة فلا يزوجها السلطان ولا يجبر الولي على نكاح
امة المولى

باب ما يحرم من النكاح

اي النكاح المحرم اي لذاته لا لعارض كالاحرام وحاسوب
هذه الترجمة ترجمة الروضة واصلها بيان موانع النكاح وهي
اختلان الجنس فلا يصح لانسي نكاح جنية وعكسه بما
عليه اكثر المتاخرين خلافا للقمولي واخرين لان الله تعالى
امتن علينا بجعل الازواج من انفسنا ليسع السكون اليها والتنا
بها وذلك يستلزم ما ذكر والالفات ذلك الامتنان وفي
حديث فيه ابن لهيعة وحديثه حسن نهي صلى الله عليه وسلم
عن نكاح الجن وعلى الثاني يثبت سائر احكام النكاح
لكن بالشبهة للانسي فقط فيما يظهر لانهم وان كلفوا بفروع
الشريعة اجماعا معلوما من الدين بالضرورة لكنا لا ندرك
تفاصيل تكاليفهم نعم ظاهر كلام ابينا ان العبرة في الانسيين
اذا اختلف مقلدها وتعارض غرضاها ولم يترافعا لحاكم
اعتقاد الزوج لا الزوجة فيمكن ان يجري ذلك هنا ان امكن
فان قلت سيأتي ذكر فيما اذا اختلف اعتقادهما وان حل الوطي
وهي حرمته الا ممكنة بينا فيه ما يأتي في مسائل التدبير انه

الطلب وعليها الهرب قلت لا ينافيه لان ذلك كما دل
عليه كلامهم ثم في ظاهر تحريمها عليه في اعتقادهما وباطن للجوهرة
عليه في اعتقادهما ويؤيده قولهم لو صدقته جاز لامكينه ثم رأيت
ما يؤيد ذلك او يصرح به وهو ما ياتي قواعد الزركشي من ان للزوج
غير الخصي منع زوجته الخنثى من تناول نبيذ تعتقد اباحته
وعليه لحنثه اهـ فان قلت لا تأييد فيه لان منعها من
ذلك لليذر عليه ارتكابها محرما في اعتقادها بخلاف وطئي في
شافعية يعتقد انقطاع الحيض وقبل الغسل قلت تمكينها له
حيث اعتبرنا اعتقاده وترى عليها فلا حرمة فيه حتى في اعتقادها
والكلام في نحو التمتع وما يحصل به نحو التنور والتقذر المانع
لكالتمتع لا فيما عدا ذلك مما يترتب عليه ضررها 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 يشربة مفارقة عن ابدانها وعلى كل منهم عقول
وفهم ويقدرون على التشكل باشكال مختلفة وعلى الاعمال
الشاقة في اسرع زمن وصح خبر انه ثلاثة اصناف وواحد
يطيرون بها وحيات واحرون يحلون ويظعنون وينزع في
قدرتهم على التشكل باستلزامه رفع الثقة بشيء فان من رأى
ولولده يحتمل انه جني تشكل به ويرد بان الله تعالى تكفل
لهذه الامة بعصمتها عن ان يقع فيها ما يودي لمثل ذلك المترتب
عليه الريبة في الدين ورفع الثقة بعالم وغيره فامتحال شرعا
الاستلزام المذكور قال الشافعي رضي الله تعالى عنه ومن
زعم انه راهم ردت شهادته وعزر لمخالفته القرآن وكان
المحرم

المحرم اخذ منه قول من منع التفضيل بين الانبياء عزر لمخالفته القرآن
وحمل بعضهم كلام الشافعي رضي الله تعالى عنه على زاعم رائية صورة التي
خلقوا عليها ولا عرف البيضاوي الجن في تفسير قل اوحي الي بنحو ما مر وقال
وفيه دليل على انه صلى الله عليه وسلم ما رآهم ولم يقرأ عليهم وانما اتفق حضور
في بعض اوقات قراءته فسمعوها فاخبره الله تعالى بذلك انتهى وكانهم يطلع
على الاحاديث الصحيحة الكثيرة المصرحة برؤيته صلى الله عليه وسلم
وقراءته عليهم وسؤالهم منه الزاد لهم ولدوابهم على كيفيات مختلفة ولا
يستبعد عنا ما كلفنا به من نحو اقامة الجمعة او فروض الكفايات يفعلهم
للامر انه وان ارسل اليهم صلى الله عليه وسلم وكلفوا بشرعه اجمالا عاصر وربا
منكره لهم تكاليف اختصوا بها لا نعلم تفاصيلها ولا ينافي هذا اجزاء
غير واحد عليهم بعض الاحكام كانعقاد الجمعة بهم معنا وصحة امامتهم
لنا والجمهور على ان مومنيهم يثابون ويدخلون الجنة وقول ابي حنيفة
والليث لا يدخلونها ونوالهم النجاة من النار بالغوا في رده على انه نقل
عن ابي حنيفة على انه اخذ خولهم من قوله تعالى لم يطمثهن انس قبلهم
ولا جان ومنها غير ذلك وهو اما موبد واما غيره واما اسباب
الموبد قرابة ورضاع ومصاهرة لاية النساء حرمت عليكم امهاتكم
مع اية الاحزاب وبنات عمك الخ اخرها واخصر ضابط القرابة
انه يحرم جميع من شملته ما عدا ولد العمومة وولد الخولة فحرم الامهات
اي نكاحهن وكذا جميع ما ياتي اذ الاعيك لا توصف بحل ولا حرمة على
الاصح وقيل التقدير وطوهن فيحد بوطي مملوكته المحرم على هذا
او لا شبهة بعد النص على تحريم الوطي دون الاول والخلاف غير
الامرهي يحد بوطيها اتفاقا اذ لا يتصور وطيها وهي مملوكة هذا حاصل
ذكره الزركشي وفيه منظور لان الاجماع على تحريم الوطي مطلقا المعلوم
ضرورة بمنزلة النص عليه بل اقوى وقد صرحوا بتنفي الحد مع ذلك
فاقتضى ضعف ذلك التعريف كما اطلقه في المهام اذ يتصور ملك ولدها

الاجوة والاخوات واد سفلن والعمات والخالات وكل من جي لفت
ذكر ولدك وان علت من جهة الاب او الام سواء اختها لابويها
او احدهما لخالتك وعلم بما مر ان الاصغر من هذا كله ان ينال
محرم كل قريب الام داخل في ولد العمومة او الخولة ويحرم
هو لا السبع بالرضاع ايضا اي كما حرم من النسب 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
واد ولدته بواسطة فام رضاع وقس بذلك الباقي من السبع
المحرمة بالرضاع فالمرتضعة بلبنك او بلبن فرعك ولو
رضاعا ومولودة احدهما رضاعا اخت رضاع وبنت ولد
المرضعة او النحل بنتا او رضاعا وان سفلت ومرتضعة
بلبن اخيك او اختك وبنتها نسبا او رضاعا وان سفلت
وبنت ولد ارضعته امك او ارتضع ابيك نسبا لانها
عمتك او ارضاعا ومرتضعة بلبن اصل نسبا او ارضاعا
او اختك وانما حرمت ام اختك نسبا لانها امك او
موطوءة ابيك ولا من ارضعت فاقلتك اي ولد ولدك
لانها كابنتي فتلها اجنبية عنك وحرمت امه نسبا لانها
او موطوءة ابن ولا ام مرضعة ولدك كذلك وهي نسبا
فاعدة يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب لما علمت

يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب
او اختا او ارضاعا او اختا او ارضعته او ارضعت ولدك او ولد ولدك او ولد ولدها نسبا او رضاعا

اصلها كالكاتب وكل من ولد نسبك او ولدت من ولدك وهي الجدة
من الجهتين فهي امك حقيقة عند عدم الواسطة ومجازا
عند وجودها على الاصح وحرمت ازواجه صلى الله عليه وسلم لكونهن
امهات المومنين في الاحترام فهي امومة غير ما نحن فيه والبنا
ولو احتمالا كالمنفية باللعان وهي لو كذب نفسه لحقته ومع
النفي لا يثبت لها مع احكام النسب سوى تحريم نكاحها على الاوجه
سواء علم دخوله بها ام لا ومن غير بقوله وان لم يدخل بها
اذ اد ذلك اذ لو علم عدم دخوله لم يلحقه فلا يحتاج لنفي وكل من
ولدتها اولدت من ولدها وان سفل نهي لحتك حقيقة ومجازا
نظير ما مر فلك والمخلوقة من ماء زناه تحل له لانها اجنبية
عنه اذ لا يثبت لها توارث ولا غيره من احكام النسب وقيل
تحرم اذ اخبره نبي كعيسى وقت نزوله بانها من مائه وبرد بان
الشرع قطع نسبها عنه كما تقرر فلا نظر لكونها من مائه فهم بكره
له نكاحها للخلاف فيها ويحرم على المراة وعلى سائر محارمها ولدها
من زنا والله تعالى اعلم اجماعا لانه بعضها وانفصل منها
انسانا ولا كذلك المني ومن ثم اجمعوا هنا على ارثه وبه اتضح
فرق البلقيني بانه علم شرف الشارع من نسبه الولد
للواطي فلم يثبتها الا بنكاح او شبهة لا للموطوءة بل الجهة
بها في الكل والاخوات من جهة ابويك او احدهما نعم لو زوجه
الحاكم مجهولة ثم استلحقها ابوه بشرطه ولم يصدقه هو ثبت اخوة
له وبنى نكاحه نص عليه وبه يندفع مخالفة جمع فيه ومن
جرا على الاول العبادي وكذا الثاني مرة قالوا وكيس لنا من
ينكح اخته في الاسلام الا هذا ولو بانا لم تحل له وكذا لو استلحق
زوج ابنه المجهول المجنون او الصغير ولم يصدقه هو بعد
كماله على ما فيه مما بينته في شرح الارشاد فراجعه وبنات
الاخوة

ان سبب التحريم عنهن رضاعا انتفاء الحرمة نسبا فلذا
لم يستثنها كالمحققين فاستثناؤها في كلام غيرهم صوري
وزيد عليها ام العم وام الخال وام الخالة واخوة
الابن فهو لا يحرم نسبا للارضاع بما تقرر وصورة الاخيرة
امرأة لها ابن ارتضع من اجنبية ذات لبن رضاعا وان
حرم نسبا لكونه ابنها او ابن زوجها وهي من هذه الجهة
غير ام الخ 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 وعلمه
اي اخت اخيك لامك لابيه بان كان لابي اخيك لابك
بنت من غير امك ورضاعا اخت اخيك لاب او لام
رضاعا بان كان قبل ان يملكها درت عليه وكذا
بعده وقبل التمكين بل وبعده بمكن مع نحو صغر
كما هو ظاهر بخلافه بعد تمكن معتبر الا ان كان ادعت
غلطا وسيانا اخذا مما في الروضة قبيل الصداق
ان الزوجة لو ادعت ذلك قبل قولها بالنسبة لبحلفه
على نفيه اي فان نكل حلفت واستحق الفكاح وبخلاف
ما لو ادعت انها اخته نسبا وفرق بان النسب
لا يثبت بقول النساء بخلاف الرضاع فكذا التحريم
به وبويده اطلاق الروضة وغيرها ان امه لو منعته
وقالت وطيني ابيك قبل قوله بيمينه لان الاصل
عدم وطيه انتهى فهذا مثل النسب يجامع ان بخلا
لا يثبت بقول النساء فلا يثبت بقولها بخلاف
الرضاع وبهذا المذكور عن الروضة وغيرها

الشامل

الشامل لما اذا امكنته ولا يندفع الحاق بعضهم دعوى وطي
نحو الاب بالرضاع في تفصيله المذكور وتحرم 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 تعين
حمل من اصلابكم على انه لاخراج زوجة المتبنى دون ابنه
الرضاع ولقوله تعالى ولا تنكحوا ما نكح اباؤكم من النسا
ويحرم عليك امهات زوجتك منهما اي النسب او
الرضاع ولو لطفلة طلقها وان علون وان لم يدخل بها
لاطلاق قوله تعالى وامهات نسائكم وحكمته ابتلاء الزوج
بمكالمتها والخلوة بها لترتيب امر الزوجة لسابقتها بتقيد
العقد ليتمكن من ذلك ولا كذلك البنت نعم يشترط حيث
لا وطي صحة لان الفاسد لاحرمة له مالم ينشأ عنه وطي
او استدخال منيه وهو محرم كما ياتي ولذا ابناؤك اي زوجتك
ولو بواسطة سوا ابنات ابنها وبنات بنتها وان سفلت
ان دخلت بها بان وطئتها في حياتها ولو في الدبر وان
كان العقد فاسدا ولذا ان استدخلت مال المحترم
في حال نزوله وادخاله اذ هو كالوطي في اكثر احكامه
في هذا الباب وغيره لقوله تعالى وربائبكم اللاتي في
حجوركم من نسائكم اللاتي دخلتم بهن الاية ولم يقيد
وحلايل لامهات نسائكم ايضا وان افتضتها باصبعها
الشافعي من رجوع الوصف ونحو لسابر ما تقدم لان
محله ان اتحد العامل وهو هنا مختلف اذ عامل
نسائكم الاولى الاضافة والثانية حرف الجر
ولا تظر مع ذلك لاتحاد عملهما خلافا للزركشي لان

اختلاف العامل يدل على استقلال كل بحكم وبحرد الاتفاق
في العمل لا يدل على ذلك كما هو واضح وذكر المحور للغالب
فلا مفهوم له تنبيه لم يتزلوا الموت هنا منزلة الوطي
بخلافه في الارث وتقدير المهر وجهه بان التنزيل
هنا يلزم عليه ان العقد محرم وهو خلاف النص
ولا كذلك ثم للنص فيه على ان الموت موجب للارث
والتقدير وسره من جهة المعنى ان المطلوب من الميت
لو حلت الوطي وتوابعه فلم يحرمه الا ما هو من جنسه
في الام لامكانة وعدلوا عن ذلك في الامهات لما مر
والمقصود فيها المال والجنس له قادر الا عرفيه على
مقدار لموجبه الذي هو العمد وهو الموت او الوطي
الموكد لذلك الموجب ومن وطي امرأة حية وهو واضح بذلك
ولو في الدبر وان كانت محرمة عليه ابدا كما يأتي من
اصل الروضة حرمت عليه امها تها وبناتها وحرمت
على ابائه وابنائه اجماعا وتنبث هنا الحرمية ايضا
ولذا الحية الموطوءة ولو في الدبر بشبهة اجماعا ايضا
لا يثبت بها حرمية لعدم الاحتياج اليها ثم المعتبر هنا
اي في تحريم المصاهرة وفي لحوق النسب ووجوب
العدة ان يكون شبهة في حقه كان وطئها بنا سد
وكان وطيها بنا سد نكاح وكذا حليلة ولو نا مشتركة
او امة نوعه وكوطيها بجهة قال بها عالم يعتد بخلافه
وان علمت قبل او توجد الشبهة حقها كان ظنته
حليلها او كان بها بخونوم وان علم فعلى هذا بانها
قامت الشبهة اثرت نعم المعتبر في المهر شبهتها
فقط ومنها ان وطيي في نكاح بلا ولي وان اعتقدت

التحريم

التحريم فليست مستثناة خلافا للبلقيني لما مر ان معتقد تحريمه
لا يجد للشبهة ولا اثر لوطي خنثى لاحتمال زيادة ما اولج به
او فيه تنبيه مراد الاستدخال كالوطي بشرط احترامه
حالة الانزال ثم حالة الاستدخال بان تكون لا شبهة
وج فيشكل بتاثير وطي بشبهته وحده الا ان يجاب بقوة الوطي
او بانه في حالة الوطي تعارض شبهته وتتهاترا فتلغيت
شبهته لانها اقوى لكونها اخرجت ماءه عن السناج حال
وصوله للرحم ولم تعارض حال الادخال فاثر علمها
بحرمته ويويد ذلك قولهم لا يثبت بالاستدخال بشرطه
الا النسب والمصاهرة والعدة وكذا الرجعة على المعتمد
بخلاف نحو الاحصان والتحليل وغير المحترم كما مر تا الزوج
لا يثبت به مثلي وقال البغوي يثبت قياسا على وطي
زوجته بظنها انه يزني بها وردوه بان هذا الوطي
ليس بزنا في نفس الامر بخلافه في مسئلتنا ونحوه وذلك
الاشكال اعتمد بعضهم ما ليس بمعتمد وهو انه لا يشترط
الاحترام في حالة الانزال واستدل بقول غيره لو انزل
في زوجته فساحقت بنته فحبلت منه لحقه الولد وكذا
لو مسح ذكره بحجر بعد انزاله فيها فاستنجت به اجنبية
فحبلت منه انتهى تنبيه اخر اطلق جمع متقدمون
حرمة وطي البهيمة وغيرهم خلده وكلاهما معيب لانه
ان اريد بهيمة المحل كالمتركة فهو حرام اجماعا او
بهيمة الطريق كان قال بحله مجتهد يقلد فان
قلده وصف بالحل والا فنا لحرمة اثنا قا فيهما لا اجماعا
ايضا او بشبهة الفاعل كان ظنها حليلته فهذا عاقل وهو
غير مكلف اثنا قا ومن ثم حكي الاجماع على عدم اثمه

واذا انتفى تكليفه وصف فعله بالحل والحرمة وهذا
بحل قولهم وطي الشبهة لا يوصف بحل ولا حرمة الا المزني
بها ولا لاحد من أصولها وفروعها حرمة مصاهرة بالزنا
الحقيقي بخلاف من نحو مجنون او مكره عليه لان الله تعالى
امتن على عباده بالنسب والصهر ولانها لا حرمة له
ولبست هنا شبهة بسبب مباح كفاخذة بشهوة كوطي في الظهر
لانا لا نوجب عدة فكذا لا توجب حرمة قال الزركشي ويرد
عليه لمس الاب امة ابنه فانها تحرم لما لها من البنتية
في ملكه بخلاف لمس الزوجة ذكره الامام انتهى وفيه
تطويل بل الذي دل عليه كلامهم انه لا يحرم الا وطوه
ولو اختلطت محرمة بنت او رضاع او مصاهرة
او محرمة بسبب اخر كلعان او توئن ومنهم من تكلف
وضبط المتن بالطم وتشديد لتشمل 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 ربما اشد عليه باب النكاح فانه وان
سافر لبلد لا يامن مسافرتها اليها وينكح الاان
بيقي محصور على ما رجحه الروياني وعليه فلا يخالفه
ترجيحهم في الاواني انه ياخذ الي بقاء واحدة لان
النكاح يحتاط له اكثر من غيره واما الشرب بان
ذاك يكفي فيه الظن فيباح المظنون مع القدرة على
المتيقن بخلافه هنا فغير صحيح لما تقرر من حل الشكوك
فيما مع وجود الاواني تحل بيقينا وباني مخيرة بالتحليل

وانقضا

وانقضاء عدتها وان ظن كذبها ومر في مبحث الصيغة ما يتعلق
بذلك على ان زوال بينين اختلاط المحرم بالنكاح منهن
يضعف التقييد بالمحصورات ويترك القياس على
الاواني وعدم النظر للاحتياط المذكور نعم ان اريد
بالظن المتت ثم والمنفي هنا الناشي عن الاجتهاد قربت صحة
ذلك الشرق لا بمحصورات فلا ينكح منهن فان فعل بطل
احتياطا للابضاع مع عدم المشقة في احتياجهن بخلاف
الاول ولا مدخل للاجتهاد هنا فلم لو تيقن صفة محرمة
نكح غير السواء مطلقا كما هو واضح واجنبيها ان الحصرت
ما عسر عده بمجرد النظر كالف غير محصور وما سهل
كالعشرين بل المائة كما صرحوا به في باب الامان وذكره
هنا في الانوار محصورها ما يلحق باحدهما بالظن
وما يشك فيه يستفتى فيه القلب قاله الغزالي قاله
الغزالي والذي رجحه الاذرعي التحريم عند الشك لان
من الشروط العلم بحلها واعتمد بتوليهم لزوج امة
مورثه ظانا حياته فبان ميتا او تزوجت زوجة المفقود
فبان ميتا صح ومر منافيه في فصل الصفة ورجح
الاذرعي كالسبكي في عشرين مثلا من عمارة اختلطن
بغير محصورات لكنه لو قسم عليهن صار ما يخص كلا منهن
محصورا حرمة النكاح منهن نظرا لهذا التوزيع
وخالفهما ابن العماد نظرا للجملة وقال ان الحل
ظاهر ملائم لاصحاب وهو كما قال خلافا لمن زعم
ان كلامه لا وجه له ولو اختلطت زوجته بامهات
لم يجز وطي واحدة منهن مطلقا لانه الوطي انما يباح
بالعقد دون الاجنبية ولو وطئ المحرم زوجة ابنه

بفتح الباء فهو من اضافة الصفة للموصوف وبكسرها
على نكاح قطعه كوطي زوجة ابيه بالبا او المؤن كما
ضبطها بخطه بشبهة وكوطي الزوج ام او بنت زوجته
بشبهة فينفسخ النكاح الخافا للدواي بلا ابتدا لانه
معنى يوجب تحريما مؤبدا فاذا طرا قطع كالرضاع ولهذا
يتفرع انه لا فرق بين ان تكون الموطوءة محرما للواطي وغيرها
فلو وطي بنت اخيه او خالته التي تحت ولده بشبهة
حرمت على ولده ابدا كما يصرح به قول اصل الروضة لو وطي
امته المحرمة عليه بنسب او رضاع فان قلت لا يجب
الحد اي وهو الاصح ثبتت المصاهرة فقول غير واحد
لا يحرم كما قاله ابن الحداد ومن تبعه ضعيف وزعم ان
الملك بتبيده ليس في محله بل يصدق بالمحرم وغيره
لان المصاهرة التي اثبتها النكاح موجد تحريم طرا
يوطي الاب لحرمه على ابنه نكاحها فقطعه وحرمها ابدا على
ابنه لانها موطوءة ابيه ولقد بالغ في رد كلام ابن الحداد
فقال هو خيال باطل ومن تبعه فمثل عما تقدم عن الشجال
وخرج بنكاح طروه على ملك يمين كوطي جارية ابنه فانها
وان حرمت به على الابن ابدا لا ينقطع به ملكه حيث
لا احبال ولا تعلي عليه بمجرد تحريمها لبقا المالية ومجرد
الحل هنا غير مشئوم ويحرم جمع المراة واختها او عمتها
او خالتها من رضاع او نسب ولو بواسطة لا بولد
او لاب او اما ابنه او ولدا لاية الاختين وللخبر
الصحيح في الباقي وحكمة ذلك كما فيه انه يودي الى قطيعة
الرحم وان رضيت بذلك فان الطبع يتغير وضبطوا
من يحرم جمعهما بكل امراتين بينهما قرابة او رضاع يحرم

تناكحهما لو قدرت احداهما ذكرا لحرم بالقرابة والرضاع
المصاهرة فيحل الجمع بين امراة وام او بنت زوجها
او زوجه ولدها اذ لا حرم هنا يخشى قطعه والملك
يحل الجمع بين امراة وامتها بان يتزوجها بشرطها الاتي
ثم يتزوج سيدتها او يكون قنا واذ حرمت كل بتقدير ما
ذكر في الاخرى اذ العبد لا ينكح سيدته والسيد لا ينكح
امته ويحل الجمع ايضا بين بنت الرجل وربيبته وبين
المراة وربيبت زوجها من امراة اخرى وبين اخت
الرجل من اخ واخته من ابيه اذ لا تحرم المناكحة
بينهما بتقدير ذكورة احديهما فان جمع بين نحو اختين
بعقد واحد بطل النكاحات بلا مرجح او بعقدين
باني هنا ما مر في نكاح اثنين فان وقعا معا او عرف
السبق ولم يتعين سابقه ولم يرج معرفتها او جهل السبق
والمعية بطلا او وقعا بطل مرتبا وعرف السابقة
ولم تنس والثاني هو الباطل ان صح الاول لان الجمع
حصل به فان نسيت ورجيت معرفتها وجب التوقف
حتى يتبين والاوجه ان لا يحتاج لفسخ الحاكم وانه لو
اداه العقد على احدهما امتنع حتى يطلق الاخرى
بائنا لانها الان الزوجة فتحل الاخرى فتبينا من تعذر
مشقة عليه في ذلك بوجه اما اذا فسد الاول فالثاني
هو الصحيح سواء علم بذلك ام لا خلافا للماوردي
ومن تبعه والرويا في بقوله وعندي ينعقد نكاح الثاني
بكل حال غايته انه هزل بهذا العقد وهزل النكاح
حد للحديث نبه باني ما ذكر في جمع الكثير من
اربع وفيما اذا ما نكح عشرة في اربعة عقود اربعا وثلاثا

وشنتين وواحدة وجهل فوطي بعضهم ومات فتوخذ من
التركة مسمى اربع لان في نكاحه اربعا بيتين يجب مرهن
وان لم يدخل بهن ومهر مثل من دخل بهن لاحتمال الحق
من الزايدات على تلك الاربع وما اخذ للمدخول بهن يرد
لهن وللاربع يوقف بينهن وبين الورثة الى البيان او الصلح
ولذلك تتربص طويل من الروضة وغيرها فراجعه ومن حرم
جمعها بنكاح كاختين ومر جمعها بالوطي بملك لانه اذا
حرم العقد فالوطي اولا لانه اقوى ولان التقاطع فيه اكثر
لا ملكها اجماعا لان الملك قد يقصد به غير الوطي ولهذا
جاز لمالك بخواخته فان وطي في فرج واضح او دبر ولو طرها
او جاهلا واحدة غير محرمة عليه بخو رضاع وان قلنا تحل له
وظاهر كلامه ان الاستدخال هنا كالوطي وهو متجه
حرمت الاخرى حتى تحرم الاولى ليلا يحصل الجمع للنهي عنه
ولا يوثر وطوها وان حبلت على الاوجه تحرم الاولى اذ المحرم
لا يحرم الحلال ثم التحريم يحصل بمزيل الملك كبيع وفي فسخ بيع
وهبة اوضح ولو لبعضها ان لزم او شرط الخيار فيه للمشتري
وهبة ولو لبعضها مع قبضها باذنه او بمزيل النكاح المحل بخو نكاح
او كتابة صحيحة لارتفاع المحل فان عاد حل الاولى بخو فسخ او
طلاق قبل وطي الثانية تخير في وطي ايتهما شاء بعد استبراء العايدة
ان اراد ها وبعد وطيها لم يطا العايدة حتى تحرم الاخرى
وعلم مما مر انه لو ملك ما وبنته حرمت احداهما موبدا
بوطي الاخرى لا حيض واحرام وبخورده وعدة لانها
اسباب قريبة الزوال وكذا رهن مقبوض في الاصح
لبقا المحل لو اذن له المرتهن ولو ملكها اي امراة وطيها
ام لا ثم نكح اختها او عمتها او خالتها الحرة او الامة بشرط

او عكس

او عكس اي نكح امراة ثم ملك بخواختها او تقارن
الملك والنكاح حلت المنكوحة ودونها لان فراش النكاح
اقوى للحوق الولد فيه بالامكان ولا يجامعه الحل للغير
بخلاف فراش الملك منهما وللعبد ولو بعضها امرأتان
لاجماع الصحابة عليه ولانه على النصف من الحر وللحر
اربع فقط للخبر الصحيح انه صلى الله عليه وسلم قال لمن
اسلم على اكثر من اربع امسك اربعا وفارق سايرهن
وكان حكمة هذا العدد موافقة لاخلاط البدن الاربعة
المتولدة عنها انواع الشهوة المستوفاة غالبا لهن قال
ابن عبد السلام كانت شريعة موسى تحلل النسا من غير
حصر لمصلحة الرجال وشريعة عيسى صلى الله عليه وسلم تمنع
غير الواحدة لمصلحة النسا فراعت شريعة نبينا صلى الله عليه وسلم
مصلحة النوعين وقد يقال الواحدة كافر في نكاح المسلمة
والمجنون فان نكح حبسا او اكثر معا بطل اي نكاحهن اذ لا
مرجح ومن ثم لو كان فيهن من يحرم جمعه بطل فيه فقط وصح في
الباقيات ان كن اربعا فاقل او نحو مجوسية او ملاعنة او امراة
بطل فقط لذلك او مرتبا فالخامسة هي التي تبطل فيها
ويأتي هنا ما مر في جمع الاختين من بقية الاقسام وكلام
الماوردي ومقابله ويأتي نظير ذلك في جمع العبد ثلاثا فاكثر
وتحل الاخت ونحوها والخامسة للحر والثالثة للعبد
بائن لانها احسن منه لا رجعية ومختلعة من الاسلام
ومرتدة بعد وطي وقبل انقضا العدة لانها في حكم الزوجات
واذا طلق قبل الوطي او بعده الحر ثلاثا والعبد ولو بعضها
طلقتين وكان قنا عند الثانية والا كان علقت بعتقه
ثبت له الثلاث لم تحل له تلك المطلقة حتى تنكح زوجا غيره
ولو كان صبيا حرا عاقلا او عبدا بالغا عاقلا او كان مجوزا

بالنون او خصيا او ذمياني وطئه لكن ان وطئ في نكاح لو ترافعوا
الينا اقررناهم عليه وكالتسمي نحو المجوسي كما في الروضة مع
في حل ذلك فمتأمله مسألة الأزرعي عليه وتعقيب مثل
ينبغي فتح اوله ليشمل ما لو نزلت عليه اي وانتفى قصدها
واحترز بذلك عما لو ضم وبنى للفاعل فانه ان كان فوقية
او مع اشتراط فعلها او تحتية او مع اشتراط فعله بعقلها
حشفته ولو مع نوم ولو مزيلا مع زوال بكارتها ولو غورا
على المعتمد وان لف على الحشفة خرقة كثيفة ولم يتزلق
او قاربها بحو حيض او صوم او عدة شبهة عرضت بعد
نكاح صحيح نعم يأتي في بحث العنة ان بكارة غير الغوراء لو
تزل لرقة الرقة كان وطيا كاملا وان هذا صريح في اجزاء
في التحليل وما نقل عن ابن المسيب من الاكتفاء بالمس
بققير صحته عنه مخالفا للاجماع وان من افتى به فعليه
لعنة الله والملائكة والناس اجمعين وبعض الحنفية
ما يخالف بعض ذلك وهو زلة منه كنسبته للشافعي ذلك
فلا يغتر به اقدرها من فاقدها الذي يراد تبييحه فالعبرة
ببدو حشفته التي كانت دون حشفة غيره كما مر اول
الغسل المعلوم منه ان ما اوجب دخوله الغسل اخراجها
وما لا فلا وطلقها وتقضي عدتها لتولد فعالي حتى تنكح زوجا
غيره اي وطاوعها للخبر المتفق عليه حتى تذوقي عسيلته
ويذوق عسيلتك وهي عند الشافعي وجمهور الفقهاء الجماع
لخبر احمد والنسائي ان صلى الله عليه وسلم فسر هابه سمى
بذلك تشبيها بالعسل بجامع اللذة اي باعتبار المظنة واكتفى
بالحشفة لاناطة الاحكام بها ايضا في الغسل وقياسا
في غيره لانها الة الحساسة وليس الاستلذاذ الا بها
وقيس بالحر غيره وشرع تتغير عن الثلاث فخرج

ينكح

ينكح وطئ السيد بالملك بل لو استبراها المطلق لم تحل له وبقيلها
وطئ الدبر وبقدرها اقل منه كبعض حشفة السليم وكادخا
المني بشرط الانتشار بالفعل وان قل او اعين نحو اصبع
وقول السبكي لم يشترط بالفعل احد بل الشرط سلامته
من نحو عنة وتشلل ردوه بانه الصحيح مذهبا ودليلا
وليس لنا وطئ بتوقف ناشره على الانتشار ويؤخذ
وصحة النكاح فيه لا يوثر فاسد وان وقع وطئ فيه لان
النكاح في الاية لا ينافيه ومن ثم لو حلف لا ينكح لم يحنث
به وانما لحقت بالوطئ فيه العنب ووجبت العدة لان
المدار فيهما على تحرك الشهوة وان لم يوجد نكاح اصلا
وعدم اشتماله فلا يكفي وطئ مع ردة احدهما او في عدة
طلاق رجعي بان استدخلت ماءه وان راجع او اسلم المرتد
وكونه من يمكن جماعه اي يتشوف اليه منه عادة فلا يأتي
في غير المريض لا طفلا وان انتشر وكره كما يصرح به المتن
وغيره لانه لا اهلية فيه لذوق عسيلته ومسألة البندنيجي
ابن سبع سنين وقد يؤخذ منه ما ذكرته في شرح الارشاد ان من
أشتهي طبعا حل كما ينتقض الوضوء بلمسه ومن لا فلا واما
ما اقتضاه كلام غير البندنيجي من ان المراد به غير المراهق
وهو من لم يقارب البلوغ فبعيد عن عبارة المتن وغيره
فان قلت لم لم يضبط بالتمييز فقط قلت لان التمييز
غير منظور اليه هنا لان المجنون يحل مع عدم تمييزه فانط
من شانه ان يتاهل للوطئ وهو من مر وانما حللت طفلة لا
يمكن جماعها بجامع من يمكن جماعه لان التنفير المشروع لاجله
التحليل يحصل به دون عكسه كما هو واضح فالدفع قياسه
عليه على المذهب فيها اي الانتشار وما بعده ولو نكح

مريد التحليل شرط وليها وموافقته هو او عكسه في صلب العقد
انه اذا اولى طلق او انه اذا اولى فلا نكاح بينهما او عزل ذلك بطل
النكاح لمنافاة الشرط فيهن لمقتضى العقد وعلى ذلك حمل
الحديث الصحيح لعن الله المحلل والمحلل له وعليه يحمل ايضا ما
وقع في الانوار انه يحرم على المحلل استدعاء التحليل وفي تعليق
قول أنه لا يضر شرط كما لو نكحها بشرط ان لا يتزوج عليها وعاد
بان هذا شرط شيء خارج عن النكاح فلا ينافي ذاته الموضوع هو لها
فقط دون العقد بخلاف شرط الطلاق وخرج بشرط ذلك اضماره
فلا يؤثر وان تواطأ عليه قبل العقد لكنه مكروه لان كل ما لو
صرح به ابطل يكره اضماره كما نص عليه ويكره تزوج من ادعت
التحليل لو من امكانه ولم يقع في قلبه صدقها وان كذبها زوج
عينته في النكاح او الوطء وان صدقناه في نفسه حتى لا يلزمه
مهر او نصف ما لم يقع لتكذيبه في اصل النكاح تكذيب الولي والشهود
كما في الروضة خلافا للزركشي والبلقيني وان فتله عن البزاز
وغيره نعم في التتمة لو كذبها الزوج والشهود حلت ولا يرد ذلك
على الروضة لانه انما منع عند تكذيبه الثلاثة دون اثنين منهم
ومراده بقبل اقرارها بالنكاح لمن صدقها وان كذبها الولي والشهود
ولو انكر الطلاق صدق ما لم يعلم الاول كذبه وانما قبل قولها
في التحليل مع ظن الزوج كذبها لما مر ان العبرة في العقود
بقول اربابها وانه لا عبرة بما لقن اذا لم يكن له مستند شرعي
وقد غلط الجم كالامام المخالف في هذا ولكن انتصر له الاذرعي
واطاله ولو كذبها ثم رجع قبل كما افتى به المقال ومراده ما
اقرت للمحلل بزوج معين لم يقبل في قواعد الاسنوي وفي الجواهر
لو اخبرت بالتحليل ثم رجعت فان تمكن قبل الدخول بعيني
قبل العقد لم تحل او بعده لم يرتفع ولو اعترف الثاني بالاصابة
وانكرته

وانكرت لم تحل ايضا وفي الحاوي لو غاب بزوجته ثم رجع وزعم موتها
حل لاختها نكاحها بخلاف ما لو غاب بزوجته واختها فرجع
وزعمت موتها لم تحل لاشهى وكان الفرق انه عاقد فصدق بخلاف الاجنبية
تنبيه ظاهر ما تقرر ان المطلقة قول قولا بلا يمين وهو
ظاهر وقول شيخنا يمينها يحمل على ما لو تزوجته فرقا لما
فاده التحليل الممكن فتحلف ثم تحل ويمكنه منها وكذا
انقضاء العدة ومر اول فصل لا تزوج امراة نفسها ما له تعلق
بما هنا فصل في نكاح من فيه رق وتوابعه لا ينكح من
ملكها ولو مستولدة ومكاتبة او ملك بعضها لتنافي احكام
الملك والنكاح اذ الملك لا يقتضي نحو قسم او طلاق وملك
زوجة لنفقتها لكنه اقوى لانه يملك به الرقبة والمنفعة
فيثبت ويسقط النكاح الا ضعف اذ لا يقتضي ملك احدهما
بل ان ينتفع بشيء خاص نعم قرائن النكاح اقوى كما مر على ان
الترجيح هنا لا بين عينين وهنا بين وصفي عين فانفسخ
الفرق ومملوكة مكاتبة كمملوكة لانه عبد ما بقي عليه درهم
وكذا مملوكة فرعه الموسر لانه يلزمه اعفافه بخلاف المعسر
ويجوز للمراة تزوج عبد فرعها لانه لا يلزمه اعفافها كما في
ولو ملك هو او مكاتبه لا فرعه لانه تعلق السيد بالمكاتبة
اوفى منه بمال فرعه زوجته او بعضها نكاحا ما بطل نكاحه
لما تقرر انه اضعف وانما تنفسخ اجارة عين بشرائها
لانه لا منافاة بين ملك العين والمنفعة اما المرهونة كان
اشتراها بشرط الخيار ثم فسخ فانه يستمر نكاحه كما نقله المارودي
عن ظاهر النص والروياني عن ظاهر المذهب واقره في المجموع
واعتمده وان قال الامام والغزالي المشهور خلافه لكن
ما زعماه المشهور هو الوجه من حيث المعنى اذ لا مسلم ضعف

كيف وهو يأخذ فوائد المبيع ويباح له وطوه من حيث الملك كما مر على ضعف فيه حتى يمنع الافتساخ وقد يجاب بان الملك هنا طاري على ثابت يحتمل فلابد من عام سبب حتى يقوى على رفع ذلك الثابت وبالافتساخ في زمن الخيار زال السبب فضعف المسبب عن ازالة ذلك وبهذا فارق حل الوطي وملك الفوائد اكتفا بوجود السبب والمسبب عند وجودهما لا عند وكذا في عكسه الذي تضمنه قوله

ولا تنكح المرأة **من تملكه أو بعضه** نكاحا تاما لتضاد احكامهما هنا ايضا لانها تطالبه بالستر للشرف لانه عبدها وهو يطلبها به للعيب لانها زوجته وعند تعذر الجمع يسقط الاضعف كما مر وخرج بمن تملكه عبد ابيها او ابنها فيحل لها نكاحه على المعتمد خلافا لابي زرعة وليس لكترويج الاب امة ابنه لشمة الاغناء هنا لانه ومجرد استحقاق النفقة في مال الاب والابن لا تظر اليه ومن ثم تنكح الولد امة ابيه **ولا الحر كله امة غيره** ولحق بها فيما يظهر حرة ولدها رقيق بان اوصى لرجل بحمل امة دابة فانفصل 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 مرسل لكنه اعتضد ولانه الغت الشرط بنص الاية ومن ثم قيل لا حاجة لهذا الشرط مع قوله وان خفتم زنا ويرد بانا نجد كثيرا من تحته صالحة لذلك وهو يخاف الزنا فاحتيج للتصريح بها لم يتضمنه احد مما عن الاخرين لاحسن التقليل بان وجودها ابلغ من استطاعة طولها. المانع بنص الاية والتقييد فيها بالمحصنات اي الحرائر المؤمنات للغالب ان المسلم انما يرغب في حرة مسلمة وخرج بالحر كله العبد والمبعض فله نكاح الامة لانه ارقاق ولده غير عيب **قيل ولا غير صالحة** للاستمتاع بجر عيب خيار او هو مر لعموم المانع

السابق

السابق ولانه يمكنه الاستغناء بوطي ما دون الفرج وتضعيفه هنا كالجمهور من زيادة عند جمع وقال اخرون اذا امكنه يثير ذلك واخرون ان الذي فيه خلافه والحق ان عبارته محتملة **وظاهرها**

ان يعجز بكسر الجيم على الافصح **عن حرة** ولو كتابية بان لم يفضل عما معه او مع فرعه الذي يلزمه اعفافه بما لا يباع في النفقة فيما يظهر ما بقي بمهر مثلها وقد طلبته او لم ترض الا بزيادة عليه وان قلت وقدر على مهر لموجد حرة وامة ولم يرض سيدها الا بالكثر من مهر تلك الحرة ولم يرض هذه الحر الا بما طلبه السيد لم تحل الامة اخذا من النص لقدرته على ان ينكح بعد انها حرة وان كان الكثر من مهر الحرة كذا قاله شارح وفيه نظر ظاهر فانه مع مناقاته لكلام بعد مغنيا بالزيادة على مهر مثل الحرة كذا قاله شارح وفيه نظر ظاهر ولا قيد معتبرا في الامة اذ المعتبر في مهر مثلها خسية السيد وشرفه وقد يقتضي شرف السيد ان يكون مهر امته بقدر مهر حرايم فالوجه انه 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 هرمة ولا زانية ولا غايبة ولا معتدة يرجع الثاني وبعد اذا اريد باحتمال الوطي ولو توافقا فيعلم ان المتخيرة صالحة تمنع لامة لتوقع شفائها ثم رايت بعضهم بحثه وبحث نكاح امة متخيرة قال لمنع وطيها شرعا فلا تندفع بها حاجته وفي الشامل هذين التحيثين نظير ظاهر فالنظر فيها للحاجة الراهنة فلا تمنع الامة ولاجل نكاحها لما تقرر ولانه للاحتياط فيهما

وبفرق بين هذا وعدم نظرهم له في اعتبار النكاح وايضا
فالنسخ بخلافه ومن ثم لم يجعلوا اسبابه الخمسة الآتية
غيرها مع وجود المعنى فيه وزيادة فيل او لا تحل نظير ما مر
وبعدم حصول المصلحة هنا لائم جوي في الروضة على ما هنا
واطلق الخلاف ثم ولم يرجح منه شيئا نعم يؤخذ مما تقرر من
اطلاق العدة هو ما وقع في كلام شارح لكن في مفهومه
تفصيل هو ان الرجعية والمختلفة عن الاسلام والردة
بعد الوطي كالزوجة كما مر فلا فلا تحل له الامة قبل انقضاء
العدة وان وجدت فيه شروطها والبائن تحل له في عدتها
الامة كاختها واربع سواها ومثلها الموطوءة بشبهة ومن ثم
قال اختها هنا ولا معتدة عن غيره اي بخلاف المعتدة منه
فان فيها التفصيل السابق **فلو قدر على حرة غائبة حل**
له امة ان لحقه مشقة ظاهرة وهي ما يتبع يحتملها
في طلب زوجته الى مجاوزة الحد **في قصدها فان زنا**
بالاعتبار الآتي **مرة** اي مرة قصدها والا لم تحل له ولزمه
السفر ان امكن اتيانه معها لبلده والا فكالعدم
كما يحثه الزركشي لان في تكليفه القرب اعظم مشقة والملزم
قوله هنا مهر وامة للمنة تشهيه اطلقوا ان غيبة الزوجة
او الاذن بنكاح الامة والاول مشكل بما تقرر فيمن قدر
على من يتزوجها بالنفوذ لها فينبغي ان يأتي فيها تفصيلها والثاني
مشكل بذلك التفصيل ايضا وبما مر في قسم الصدقات
من الفرق بين المرحلتين وزوالها وقد يفرق بان الطمع
في حصول حرة لم يألفها يخفف العيب وبان ما هنا يحتاط
له اكثر خشية من الزنا فيروع في الوسيط للتغليب
نكاح الامة وحمله ابن الرفعة على غير المحجور عليه قال الاذرعي
عليه متهم في دعواه خوف الزنا لاجل الغرم انتهى ويؤخذ منه

ان

ان هذا بالنسبة للظاهر وانها تحل له باطنا للعجز وهو ظاهر
ولو وجد حرة ترضى بموجل ولم يجد المهر وهو يتوقع القدرة
عليه عند الحلول ولو من جهة ظاهرة كما اقتضاه اطلاقهم **او يبذل**
مهر مثل وهو بعيد **فالاصح حل الامة في الاولى** لانه قد
وفا متصير ذمته مشغولة وانما وهب شيئا ما ينتظر
ذلك كما مر في اليتيم لان النائب في المال انما تأقه يقدر على
ذمته من غير كبير مشقة بخلاف المهر وايضا فهو هنا محتاج
مع ذلك تلفا احتر كنفقة وكسوة والغرض انه معسر
فلم يجمع عليه دين ذلك كله ولا يكلف بيع ما يبقى في
الفطرة كما علم مما قدمته انفا ومن ما مر جوابه هنا من
مسكنه وخادمه الذي يحتاج اليه ولو امة لا تحل لا تصلح
وما اقتضته عبارة الروضة فيها محمول على من تحتمل لخدمة
ثم يجد في نحو خادم او مسكن نفيس قدر على بيعه وتحصل
خادم او مسكن لائق ومهر حرة انه لا يلزمه اقتراما مر
دون الثانية لاعتياد المسامحة في المهور فلا منه بخلاف
المسامحة به تحلة لانه لم يعتد مع لزومه له بالوطي ولا نظر كما
اقتضاه اطلاقهم الى انها قد تتدرله باستباطه ان وطي
للمنة التي لا تحتمل ح **وثالثة ان يخاف** ولو خيارنا بان
يتوقعه لاعلى الندور بان تغلب شهوته تقواه بخلاف
من غلبت تقواه او مروته المانعة منه او اعتد لاو ذلك
لقوله تعالى ذلك لمن خشي العنت منكم اي الزنا واصله
المشقة الشديدة سمي به الزنا لانه سببها بالحد او العذاب
والوعيد عندنا كما في البحر عموما فلو خاف من امة بعينها القوة
ميله اليها لم تحل له اذا وجد الطول قال شارح بل وان
قعده وهو ظاهر ومن ثم قال استجناه والوجه ترك التقييد

بوجود الطول لانه يقتضي جواز نكاحها عند فقد الطول
فيفوت اعتبار عموم العنت مع ان وجود الطول كان في
المنع من نكاحها ولا اعتبار بعشقه لانه دائم فيحجه المجازة
واطالة القرول من ابتلي به وزاد عنه ولا سخالة
زنا المحبوب دون مقدماته قال رجع متقدمون لا يحل
له الامة بنظر الطول ورجحه بعض المحققين واخرون
يحل له نظرا الثاني ويجري ذلك في العينين نظرا
الى بعد وقوع الزنا منه لعدم علبة شهوته فاطلاق
القاضي انها لا تحل له مبني على الاول ويجب ان
عبد السلام حلها للمسوح بتعذر لحوق الولد به ونحانه
نظر الى ان حوق الزنا او المقدمات وان لم يلحقه الولد
اطلق الماضي ان المجنون بالزنا لا يزوج امة
واعترضه شارح بان الاوجه انه اذا عبر وخيف
عليه العنت زوجها وليس لمن يوقرت فيه سرد
نكاح الامة فنكاح امة صغيرة لا توطا ورقا وقرنا
لانه لا يومن به العنت ويوخذ منه ان غيرها ولا من
يصلحن كذلك فلو كان معه ماله لا يقدر به على حرة
واما كنه شراء صالحة للاستمتاع بان قدر عليها
بثمن مثلها فاضلا عما مر فلا خوف من الزنا فلا
تحل له الامة في الاصح لامنه العنت به فلا حاجة
لارقاق ولده فان كانت بملكه فكذلك قطعا ورايها
اسلامها وتحرز حرة فلا يصح لمسلم نكاح امة كتابية
لقوله تعالى من فتياتكم المومنات ولاجتماع نقيضي
الرف والكمال امة مسلمة وان كانت لكافر وتحل
لحر وعبد كتابيين امة كتابية على الصحيح لنكافيهما

في

في الدين وكذا المجوسي بمجوسية ووثني ووثنية كذا قيل وانما
يتمشى على خلاف ما ياتي عن السبكي اول الفصل الاتي
ويشترط عند ترافعهم اليها لا مطلقا لصحة انكحتهم خوف
العنت وفقد طول الحرة لانهم جعلوه كالمسلم الاتي نكاح
امة كافرة انما تعتبر الشروط في مومن حر كما دل عليه
القران وسياتي قبيل الفصل اسلم وتحته اكثر من
اربع ضابط يعلم منه الراجح منهما مراجعه لا يصح
مسلم في المشهور لانه يدرك المنع فيها كفرها فاستوى
فيها المسلم الحر والقن كالمرتد ويحل لمسلم وطي كتابية
بملك لا نحو مجوسية كما ياتي وخامسها ان لا تكون
موقوفة عليه ولا موصى له بخدمتها ولا مملوكة لمكاتبه
او ولده ملتبي ما مر لكن اقتيل وما ذكر في الثامنة يتعين
حمله ما اذا اوصى له بخدمتها او منفعتها على الكتابيد
لان هذه هي التي ينجه عدم صحة تزوجه بها لجريان قوله بانه
تملكها بخلاف غيرها فان غايتها انها كمساجرة له فالوجه
حل تزوجه بها اذا رضي الوارث لانها ملكه ولا شبهة
للموصى له في ملك رقبتها ومن بعضها رق كرقبته
فلا ينكحها الحر 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 اخذه منه انه لو قدر على امة لاصله وامة
لغيره تعينت الاولى لانعقاد اولادها احرارا
وفيه نظر واضح لان بقاء ملكه اصله الى علوقها
غير متيقن ودلالة الاستصحاب هنا ضعيفة
ولو نكح حرامة بشرطه ثم ايسر او نكح حرة لم تنفسخ

الامة اي نكاحها لانه يغتفر في الدوام لقوته بدوام العقد
صحيحا مالا يغتفر في الابتداء ومن ثم لم يتأثر ايضا بطرو
احرام وعدة نعم طرو رق على كتابية زوجه حر مسلم
يقطع نكاحها لان الرق اقوى تأثيرا من غيره ولو
جمع بين اي حر لا يحل له امتين بطلتا فطيا او حرة
وامة بعقد وقدم الحرة كزوجتك بنتي وامتي بكذا
او يكون وكيلا منهما او وليا في واحد ووكيلا في الاخر
فقبلها بطلت الامة قطعا لان شرط نكاحها فقد القدرة
على الحرة لا الحرة في الاظهر تقريرا للصفقة وفارق
نكاح الاختين بعدم المرجح فيه وهنا الحرة اقوى
او جمعهما من يحل له كان وجد حرة بوجل او بلا مهر
بطلت الامة قطعا ايضا وفي الحرة طريقان والراجح عدم
بطلانها فالتقييد بمن لا يحل له لان الاظهر انما يأتي
فيه اما من فيه رق فيصح جمعهما الا ان تكون الامة
كتابية وهو مسلم واما بعقدين كزوجتك بنتي بالف
وامتي بمائة فقبل البنت ثم الامة فانه يصح في الحرة
قطعا وفي هذه لو قدم الامة ايجابا وقبولا وهي يحل له
صح نكاحها لانه لم يقبل الحرة الا بعد صحة نكاح الامة
الفاسد كما صححه في ان الولد رقيق مالم يشترط في عقدها
عتقه بصيغة تعليق لا مطلقا كما بينته في شرح الارشاد
الكبير ومع هذا الشرط بصيغة التعليق لا تحل الامة
لان بناها بملك الشارط المقتضي لحرية الولد غير متيقن
مما اوهمه كلام بعضهم ان هذا الشرط يفيد حل الامة
لانتفاء المحذور وهو رق الولد غلط صريح فتنبه له

فان

فان قلت يمكن امتناع خروجها عن ملكه بان يدبرها ويحلفه
حنفي فلا تخرج قلت ممنوع بل يمكن مع ذلك البيع
بتبين فساد التدبير او الحلف به فالخشية موجودة مطلقا
فصل في حل نكاح الكافرة وتوابعه يحرم على مسلم وكذا
كتابي على الاصح وجه من وجهين في الكفاية وتوقف بالاولى
بحث السبكي انه مثله ومثلي ومجوسي ونحوهما بناء على انهم مخاطبون
بفروع الشريعة نكاح من لا كتاب لها كوثني اي عابدة وثن
اي صنم وقيل الوثن غير المصور والصنم المصور ومجوسية وعابد
شمس وقمر وصورة وطهر يملك البين لقوله تعالى ولا تنكحوا
المشركات حتى يؤمن خرجت الكتابية لما يأتي فبقي من عداها
على عمومها وما اقتضاه ظاهر المتن من عطف مجوسية
على وثنية لا على ان المجوسية لا كتاب لها محله بالنظر الى الاصل
والا فقد مر ان لهم كتابا الى زراد شت فلما بدلوه رفع على الاصح
وحرمت مع ذلك احتياطا ولعدم تيقن اصله وتحل
كتابية لمسلم وكتابي وكذا غير هما على ما مر عن الروضة
بما فيه في مبحث التحليل وذلك لقوله تعالى والمحصنات
من الذين اوتوا الكتاب من قبلكم اي يحل لكم على الاصح
حرمتها عليه صلى الله عليه وسلم نكاحا لا تسريا وعملوا
بانه صلى الله 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 فقيرا ليلا يرق ولدها اذا سبيت حاملا
قالا لا تصدق ان حملها من مسلم ولان في الاقامة بدار الحرب
تكثير سواد لهم ومن ثم كرهت مسلمة مقيمة ثم وكذا ذمية
على الصحيح ليلا تفتنه بفرط ميله اليها او ولده وان

كان الغالب سل النسا الى دين ازواجهن وايثارهن على الابا
والامهات ثم الكراهة فيها اخف منها في الحرية ويجب الزركشي
ندب نكاحها اذا رجي به اسلامها اي ولم يخش فتنة بها
بوجه كما هو واضح كما وقع لعثمان رضي الله تعالى عنه انه
تكح نصرانية كتابية واسلمت وحسن اسلامها وهو وغيره
ان محل الكراهة ان وجد مسلمة اي تصلي والا فهي اولى
من مسلمة لا تصلي على ما مر اول النكاح **والكتابية يهودية**
او نصرانية لقوله تعالى انما انزل الكتاب على طائفتين من قبلنا
لا متمسكة بالزبور وغيره كصحف شيث وادريس وابراهيم
صلى الله على نبينا وعليهم فلا تحل وان اقروا بالجزية سواء
ائبت تمسكها بذلك بقولها او بتواتر او شهادة عدلين اسلما
على المعتمد لانه اوحي اليهم معانيها لا الفاظها ولكونها حكما
ومواعظ لا احكاما وشرايع وفرق القفال بين الكتابية
وغيرها بان فيها نقص الكفر في وغيرها فيه مع ذلك نقص
فساد الدين في الاصل **فان لم تكن الكتابية** اي لم يتحقق كونها
اسرائيلية اي من نسل اسرائيل وهو يعقوب صلى الله
على نبينا وعليه وسلم ومعنى اسرا عبد وايل الله بان تعرف
انها غير اسرائيلية او شك اهي اسرائيلية او غيرها
فالاظهر حلها للسلم والكتابي **ان علم** بالتواتر او شهادة
عدلين اسلافها لا بقول المتعاقدين على المعتمد واغا قبل ذلك
بالنسبة للحرية تغليبا لحقن الدما وبما تقرر في العدلين
يعلم ان المراد العلم والظن القوي اذا خبارهما انما يفيده
لكنه طن اقامة الشارع مقام اليقين ولم يكف واحد احتياطا
للنكاح نعم قياس قولهم لو اخبر زوجة المفقود عدل بموت
حل لها التزويج اي باطنا الحل هنا باطنا باخبار العدل فيما

شرطان

شرطان النسبة للظاهر فقط وح لابد من شهادة عدلين
كما هو ظاهر وكان من غير مرة بذلك ومرة باخبارهما
لحظ ذلك فالاول بالنسبة للظاهر والثاني بالنسبة للباطن
وخرج قولها اي اول اباؤها **في ذلك الدين** اي من موسى او عيسى
صلى على نبينا وعليهما وسلم **قبل نسخه وتحريفه** او قبل نسخه وبعد
تحريفه واجتنبوا المحرف بيقين لتمسكهم به حين كان حقا
فالحل لفضيلة الدين وحدها ومنهم سمي صلى الله عليه وسلم هو فعل
واصحابه اهل الكتاب في كتابه اليهم مع انهم ليسوا اسرائيليين
وقيل يكفي دخولهم بعد تحريفه وان لم يجتنبوا المحرف ان كان
ذلك **قبل نسخه** لان الصحابة رضي الله تعالى عنهم تزوجوا منهم
ولم يبحثوا والاصح المنع لبطلان فضيلة الدين بتحريفه
وخرج بعلم ما لو شك هل دخلوا قبل التحريف او بعده او
قبل النسخ او بعده فلا تحل منا كحتهم ولا ذبايحهم اخذا بالاحوط
ويقبل ذلك الذي ذكره وذكرناه ما لو دخلوا بعد التحريف
ولم يجتنبوا ولو احتمالا او بعد النسخ لمن تهود او تنصر بعد
بعثة نبينا صلى الله تعالى عليه وسلم او تهود بعد بعثة
عيسى بنا على الاصح انها ناسخة لشريعة موسى صلى الله
تعالى على نبينا وعليهما وسلم وقيل انها مخصصة لقوله تعا
ولا تحل لكم بعض الذي حرم عليكم ولا دلالة فيه وان اقتض
له السلبي لاحتماله النسخ ايضا اذ لا يشترط في نسخ الشريعة
ايضا لما قبلها رفعها لجميع احكامها وقول السبكي ينبغي الحل
فيمن علم دخول اول اصولهم وشك هل هو قبل نسخ او تحريف
او بعدها قال والا فما رأينا كتابي اليوم لا يعلم انه اسرائيلي
والا ويحتمل فيه ذلك فيودي الى ان لا تحل ذبايح احد
منهم اليوم ولا مناكحتهم بل ولا في زمن الصحابة كبني قريظة

والتبخير وقيتناع وطلب ميتي بالشام منعهم من الذبايح ؛
فاجيب لان يدهم على ذبيحتهم دليل شرعي ومنعهم قبلي
محتسب لفتوى بعضهم ولا بأس بالمنع واما الفتوى
به فجهل واشتباه على من افتى به انتهى ملخصا ضعيف
على ان فيه مناقشات ليس هذا محل بسطها اما الاسرائيلية
يقينا بالتواتر او بقول عدلين لا المتعاقدين كما مر مما فيه
فتحل مطلقا لشرف نسبها مالم يتيقن دخول اولا بايها في ذلك
الدين بعد بعثة نسخه لسقوط فضيلته بنسخه وبعد بعثة
او نبينا صلى الله عليهما وسلم لا بعثة من بين موسى
وعيسى لانهم تحملهم ارسلوا بالتوراة وزبور داود وقد
مر انه حكم ومواعظ ولا يؤثر هنا تسلمهم بالمحرف قبل النسخ
لما ذكروا اقتضاه كلام اهل التحقيق ان الاسرائيلية ولو يهودية
لا تحرم الا ان كان يهود اول اصولها بعد بعثة نبينا صلى الله
عليه وسلم بنى على ما مر ان بعثة عيسى غير ناسخة وقد
يجاب بمنع التاويل بوجه بان شرفهم اقتضى ان لا يجروا
الا بعد بعثة ناسخة قطعا لقوتها فلا شبهة بخلاف المحتملة
وان كان الاصح انها ناسخة تنبيه يعلم مما بقي من حرمة
المتولدة بين من يحل ومن لا يحل ان المراد بقولهم هنا
في الاسرائيلية وغيرها اول ابايها اول المتناسلين منهم
وانه يكفي في تحريمها دخول واحد من ابايها بعد النسخ او التحريف
على ما مر وان لم ينتقل احد منهم غيره لانها صارت
متولدة بين من يحل ومن يحرم وظاهره انه يكفي هنا بعفة ابايها
من جهة الام نظير ما يأتي والكتابية المنكوحة الاسرائيلية
وغيرها كمسلمة منكوحة في نفقة وكسوة وسكنى وقسم وطلاق
وغيرها ما عدا نحو التوارث والحد بقذفها لاشتراكهما في الزوجية

المقتضية

المقتضية لذلك وتجبر كحليلته مسلمة اي اجبارها على غسل
حيض ونفاس عقب الانقطاع لتوقف حل الوطي عليه وفضية
ان الحنفي لا يجبرها لكن الاوجه ان له ذلك عند احتياط ؛
وغاية انه كالجنابة فان ابت غسلها وشرطنا نيتها اذا اغتسلت
اعتبار الغسل المجنونة على المعتمد والممتنعة استباحة
التمتع وخالف في المجموع في موضع فجزم بعدم اشتراط نية الاولى
للضرورة ولا يشترط في مكرهة على غسلها مع عدم مباشرته
للفعل وكذا جنابة اي غسلها ولو فورا وان كانت غير مكلفة
وترك اكل خنزير وشرب ما يسكر وان اعتقد حله ونحو بصل
نيء وازالة وسخ وشعر ولو بنحو ابط وظفر كغسل منفرعن
كمال التمتع في الاظهر لما في مخالفة كل مما ذكر من الاستقذار وجب
استثنا ممسوح ورتقا ومتحيرة ومن بعدة شبهة او احرام فلا
يجبرها على نحو الغسل اذ لا تمتع فيه نظر والوجه ما الطلوه
لان دوام نحو الجنابة يورث قذارة البدن فيتنوس عليه
التمتع ولو بالنظر وتجبر هي ومسلمة على غسل ما تحين
من اعضائها ونجس من بدنها ولو معفوعنه فيما يظهر لتوقف
كمال التمتع على ذلك وغسل نجاسة ملبوس ظهر بها
او لونها وعلى عدم لبس نجس او ذي ريح كريه وخروج
او كنيسة واستعمال دواء يمنع الحبل والتا نظفه استقرت
في الرحم لحرمته ولو قبل تخلقها على الاوجه كما مر وعلى فعل
ما اعتاده منها حالة التمتع مما يدعو اليه ويرغب فيه اخذا
من جعلهم اعراضها وعبوسها بعد لظنها وطلاقة وجهها
امارة نشوزه ويعلم اذ اطلاق بعضهم وجوب ذلك من
غير نظر لاعتياد وعدمه غير صحيح وظاهر ان الكلام في
غير مكروه كالكلام حال جماع فقد سيل الشافعي رضي الله عنه

عن ذلك فقال لا خير فيه ح ويؤيد ما ذكرته اولا نقل بعضهم
من الجمهور ان عليا رفع تخذيها والتحرك له واختار بعضهم
وجوب رفع توقف عليه الوطي دون التحرك وبعضهم وجوبه ايضا
لكن ان طابته وبعضهم وجوبه لمريض وهرم فقط وهو اوجه
ولو توقف علي استعلائها عليه لخوف مرض اضطره للاستعلا
لم يبعد وجوبه ايضا ويحرم متولدة بين وثني او مجوسي وان علا
وكتابية جزما لان الانتساب الي الاب وهو لا يحل مناكحته وكذا
عكسه فتحرم متولدة من كتابي ونحو وثنية في الاظهر نقليا
للتحريم الا ان بلغت واختارت دين الكتابي منهما كما حكياه
عن النص واقراه لاستقلالها ح وهو المعتمد وان جزم الرافعي
في موضع اخر بخروجها واعتمده الاسنوي ووجه تخصيص الخلاف
بالثانية ان شعبة الاب اقوي فخرجت الاولي قطعا دون
الثانية علي قول ومراول النجاسة ما يعلم منه حكم المتولدة
بين ادمي وغيره وان خالفت السامرة اليهود وهم طائفة
منهم اصلهم السامري عابد العجل والصابئون من صبا اذا
رجع النصاري وهم طائفة منهم في اصل دينهم ولو احتمالا لان
نفوا الصانع او عبدوا الكواكب السبعة وعليه فهو لا بناني ما بأتي في الصابئة الا ان
لاحتمال موافقته هو لا لا ولكن حرمن كالمرتدين لحدوثهم عن
ملتهم الا خري اي القديما الآتي والا بخالفوهم في ذلك بان
وافقوهم فيه يقينا واما خالفوهم في الفروع فلا يحرمن اني
وجدت فيهم الشروط السابقة ما لم تلغرهم اليهود والنصاري
لمتبدعة ملتنا وقد تطلق النصابية ايضا علي ملتي قوم اقدم
من النصاري كانوا في زمن ابراهيم صلي الله علي نبينا وعليه
وسلم منسوبين لصابي عم نوح صلي الله علي نبينا وعليه وسلم

يعبدون

يعبدون الكواكب السبعة وتضيفون الآثار اليها ويزعمون
انها الملك حتي ناطق وليسوا بما نحن فيه اذ لا تحل مناكحتهم
ولا ذبايحهم مطلقا ولا يقرون بجزية ومن ثم افتي الاصطخري
والحاملي للقاهر بقتلهم لما استفتا القفال فيهم فبذلوا له
بالاكثار اقترحهم ولو تهود نصراني وعكسه اي تنصر يهودي
في دار الحرب او دارنا كما يصرح به كلامه قبول الجزية بعد
الانتقال بدار الحرب الذي زعمه الزركشي لا نظر اليها والا
لاقراه كطليقها وان انتقل بدارنا لم يقرن الاظهر لانه اقر
ببطلان ما انتقل عنه وكان مقرا ببطلان ما انتقل اليه
كمسلم ارتد وقضيته ان من انتقل عقب بلوغه الي ما يقر
عليه يقر وليس مرادا كما هو ظاهر لانا لا نعتبر اعتقاده بل
الواقع وهو الانتقال الي الباطل والقليل المذكور انما هو للغالب
فلا مفهوم له فان كانت المنتقلة امراة لم تحل لمسلم لانها لا تقر
كالمرتدة وان كانت المنتقلة منكوحة اي لمسلم ومثله كافر
لا يري حل المنتقلة وكذا بعد ان لم تسلم قبل انقضاء العدة ولا يقبل منه الا اسلام
ان لم يكن له امان فنقتله ان ظفرنا والا بلغ مامنه وفايا ما
وفي قول لا يقبل منه الا اسلام او دينه الاول لانه كان مقرا
عليه وليس المراد انه يطلب منه احدهما اذا طلب الكفر كفر
بل انه يطالب بالاسلام عينا فان ابي ورجع لدينه الاول
لم يتعرض له وقيل المراد ذلك ولا طلب فيه الكفر لانه اختيار
من الحال الشرعي كما يطالب بالاسلام او الجزية ولو تهود كتابي لم يقر
لما مر وقيل منه القولان المذكوران اظهرهما متعين
الاسلام فان ابي فكما مر ولو تهود وثني او تنصر لم يقر لذلك
ويتعين الاسلام فلو اسلم ارتد ولم يحرهنا القولان لان

شبكة الألوكة
www.alukah.net

المتقل عنه اردوف فان ابى فكما مر ايضا على الاوجه وان اتفق في
كلامهم فتله مطلقا تغليبا لحقن ووفاء بالامان ان كان له تواد في
بينه وبين مسلم ظاهر وزعم الزركشي كالاذرعي انه يبقى على حكمه
والوقوع 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**
اي وطئ او وصول مني محترم لفرجها **تحرمت الفرقة** لان النكاح
لم يتأكد لفقد غايته **او** ارتدا او احدهما **بعد وقفت**
الفرقة كطلاق وظهار وايلاء **فان جمعهما الاسلام في العدة**
دام النكاح بينهما لتأكده ونفذ ما ذكر **والا فالفرقة** بينهما
حاصلة **من حين الردة** منهما او من احدهما ولا ينفذ ما ذكر
ويجب الوطئ في مدة التوقف لتزلزل ملك النكاح بالتوقف
على الزوال **ولا حد** فيه لشبهة بقاء النكاح ومن ثم وجبت
له عدة نعم يعزر وليس له في زمن التوقف نكاح نحو
اخت منه من قال لزوجته يا كافرة مريدا
حقيقة الكفر حرى فيه ما تقرر في الردة او الشتم
فلا وكذا ان لم يرد شيئا لاصل بقاء العصمة وجريان
ذلك للشتم كثيرا مرادا كثير نعم الزوج **باب**
نكاح المشرك هو هنا الكافر على اي ملة كان وقد
يطلق على تقابل الكتابي كما في اول سورة لم يكن وقد
يستعمل معه كما لفقيه مع المكيين **لو اسلم كتابي او عبده**
لمجوسي او وثني **وتحته كتابية** حرة يحل نكاحها ابتدا
ادامة وعتقت في العدة او اسلمت فيها وهو ممن يحل له
نكاح الامة كما يعلم مما يأتي **دام نكاحه اجاعا او اسلم**
وتحته كتابية لا تحل له او **وثنية او مجوسية** مثلا **فتخلفت**

عنه

عنه بان لم تسلم معه **قبل دخول** او استدخال ما محترم
تنجز به الفرقة بينهما للاصر في الردة **او تخلفت بعده**
اي الدخول او نحوه **واسلمت في العدة دام نكاحه** اجاعا
الا ما شذ به التخطي **والا تسلم فيها بل اصرت لانقضائها**
وان قارن اسلامها كما اقتضاه كلامهم تغليبا للبائن
فالفرقة بينهما حاصلة **من حين اسلامه** اجاعا **ولو اسلمت زوجة**
كافر واصر زوجها على كفره كتابيا كان او غيره **فكعكسه**
المذكور فان كان قبل نحو وطئ تنجزت الفرقة او بعده
واسلم في العدة دام نكاحه والا فالفرقة من حين اسلامها
فان قلت علم مما تقرر ان هذا نظير لما قبله قلت
ممنوع بالطلاقة بل هو عكس فيه المصور بان ذلك
اسلم وتخلفت وهذه اسلمت وتخلف وبان الحكم من
حيث ان الفرقة ثم بثلاث عن تخالفها وصانت
عن تخلفه ولي فيها فرقة فسخ لا طلاق لانها
غير اختيارية **ولو اسلما معا قبل** ولي او بعده
دام النكاح بينهما اجاعا على اي كيفية كانا ولشاوبهما
في الاسلام المناسب للتقرير فارق هذا ما لو
ارتدا معا **والمعية في الاسلام انما تعتبر باخر**
اللفظ المحصل له لان المدار 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 قياس ما مر في الصلاة
من انه يتبين دخوله فيها من حين النطق بالهمزة
ان يقال بالتبين هنا الا ان يفرق بان التكبير
ركن وهو من الاجزاء وكان ولكل التبين ضروريا

ثم واما صنا وكلمة الشهادة خارجة عن ماهية الاسلام
فلا حاجة للتبيين فيها بل لا يصح لان المحصل هو تمامها
لا ما قبله من اجزائها والاسلام بالتبعية كهو استقلالا لا
مهما ذكر فمجنون اسلمت بالغة عاقلة تبع الى الطفل او
المجنون قبل نحو وطئ دام النكاح كما اقتضاه كلامها بنا
على ما صححوه ان العلة الشرعية تقارن معلولها
فترتب اسلامه على اسلام ابيه لا يقتضي تقدما وتأخرا
بالزمان وقال جمع منهم البغوي تتخلف التفرقة بناء على
تقدمها واختاره السبكي ووجهه البلقيني ومن تبعه
بعدم مقارنة اسلامه لاسلامها لان اسلامه انما يمنع عقب
اسلام ابيه وهو عقب اسلامها لان الحكم للتابع متأخر
عن الحكم للمتبوع فلا يحكم للولد باسلام حتى يصير الاب
مسلما ولكن رده بانه ان كان بناء كلامه على ما بناه عليه
البغوي وغيره من تقدم العلة بالزمان لم يحتج لهذا التوجه
وان بناه على الاصح ان العلة تقارن معلولها لم يصح
هذا التوجيه لان الشارع تارة نطق المتبوع بالاسلام
منزلة نطق التابع به فكان نطقهما وقع في زمان واحد
وح اندفع زعمه ان اسلامه لم يقارن اسلامها وقوله
ان الحكم للتابع الخ لا يفيد هنا لان المدار فيه على
التقدم والتأخر بالزمان لكونه محسوسا لا بالرتبة لانه امر
عقلي لا يناسب هنا فتامله قال البغوي ويبطل ايضا ان اسلمت
عقب اسلام الاب لان اسلامها قولي واسلامه حكمي وهو اسرع
فيكون اسلامه متقدما على اسلامها وبأتي ذلك في اسلام ابيها
معه فانه رد وراه صلى الله عليه وسلم زوج بنته زينب
رضي الله تعالى عنها لابي العاص بن الربيع رضي الله تعالى عنه

قبل

قبل البعثة ولا اشكال فيه لانه ح لا يحكم عليه باسلام ولا كفر
والعقد لا يوصف بحل ولا حرمة ثم بعد البعثة كان كافرا
ولم تبن منه بانقضاء عدتها لان تحريم نكاح الكافر للمسلمة
انما تزل بعد الهجرة بل استمرت معززولة عنه الى الهجرة
فهاجرت معه صلى الله عليه وسلم واستمرت كذلك حتى نزلت
اية تحريم المسلمات على المشركين بعد صلح الحديبية سنة ست
ح توقف الفساخ نكاحها على انقضاء عدتها فلم يلبث حتى
حاضت واظهر اسلامه فردها صلى الله عليه وسلم بنكاحه الاول
لانه ليس بين اسلامه وتوقف نكاحها على انقضاء العدة
الا اليسير ولما تقرر في هذه القضية يعلم ان جميع ما فيها
موافق لمذهبنا لا يرد عليه منها شيء خلافا لمن زعم فيها
اشياء لم يثبت ثم اورد عليه منها شيء خلافا لمن زعم فيها
متقارنة اي العقد اي عقد النكاح الواقع في الكفر لمفسد من
مفسدات النكاح هو زايل عند الاسلام لان الشروط لما
الغي اعتبارها حال نكاح الكافر رخصته لكون جمع من الصحابة
اسلموا وافرهم النبي صلى الله عليه وسلم بل وامر من اسلم
على اختين ان يختار احداهما وعلى عشر ان يختار اربعا
وجب اعتبارها حال التزام احكامنا بالاسلام لئلا يخلو
العقد عن شرط في الحالين معا فهم ان اعتقد واقتاد
المفسد الزايل فلا تقرير ويظهر فيما لو اختلف دين الزوج
والزوجة اعتبارا لاول اخذا مما مر اول الباب من موانع
النكاح وكانت بحيث تحل له الان اي يحل له ابتداء نكاحها
وقت الاسلام قيل لاحاجة لهذا لانه احترز به عن مسلمة
الحرة والامة المرتدة وهي معلومة مما قبله لان المفسد فيها
وهو عدم الحاجة لنكاح الامة لم يزل عند الاسلام واجيب

بانه ذكر تاكيدا وايضاحا **وان بقي الفساد** المقارن لعقد الكفر
الى وقت الاسلام اخر بما بحيث كانت محرمة عليه وقته كنكاح
محرم وملاعنة ومطلقة ثلاثا قبل تحليله **فلا نكاح** بينهما
لامتناع ابتدائه حال اذ التقرر ذلك **فيقر على نكاح بلا ولي**
وشهود او مع اكراه او نحوه لحل نكاحها الان فالضابط
انه يكون الان بحيث يحل ابتداء نكاحها مع تقدم ما يستبيح
به زوجة عندهم **ويقر على نكاح وقع في عدة** للغير
سواء عدة شبهة وغيرها **في بعضه قبل الاسلام** او مع اكراه
او نحوه بخلافه اذا بقيت لما تقرر **ويقر على نكاح عصب**
حربي او ذمي لحربية ان اعتقدوه نكاحا وعلى نكاح **موقت**
ان اعتقدوه مؤبدا الغا لذكر الوقت بخلاف ما اذا لم
اعتقدوه موقتا فانهم لا يقرون عليه وان اسلما قبل
تمام المدة لان بعدها لا نكاح في اعتقادهم وقبلها
يعتقدونه موقتا ومثله لا يحل ابتداؤه وبهذا الفرق
بين هذا والتفصيل شرط في الخيارين في النكاح في المدة
بين بقاء المدة والعدة فلا يقرون وانقضاؤها فيقرون
وحاصله ان بعدها هنا لا نكاح في اعتقادهم بخلافهم
في ذينك وقبلها الحكم واحد في الكل **وكذا يقر لو بعد**
الاسلام من احدهما ومنها على شبهة كان اسلم
فوطئت بشبهة ثم اسلمت او عكسه او وطئت بشبهة ثم
اسلما في عدتها **على المذهب** وان امتنع ابتداء نكاح المعتدة
لان طرو عدة الشبهة لا يقطع نكاح الاسلم فهذا اولى
فمن ثم غلب عليه حكم الاستدامة هنا دون نظائرها
بقي ان حرمها وطي ذي الشبهة عليه لكونه لكونه اباه او ابنه
فلا تقرير كما مال اليه الاذرعي وله احتمال انه نباط معتقد

فان

فان لم يعتقد واحد منهم شيئا فلا تقرير وبرده ما ياتي ان نكاح
المحرم لا ينظر لاعتقادهم فيه وحيث لم يقترن بفساد
لا يؤثر اعتقادهم لفساده لانه لا رخصة في رعايته اعتناء
لا نكاح محرم كبنته وزوجة ابنه فانه لا يقر عليه
اجماعا ممن لا نقر لهم فيه لاعتقاده الاباحة ولا نكاح زوجة
لاخر كذا اطلقوه وينظر ان محله حيث لم يقصد
الاستيلاء عليها ولي حربية والا ملكها وانفسخ نكاح الا
كما يعلم مما ياتي ولا نكاح شرط الخيار ولو لاحدهما فيما
انقضاء المدة الا ان اعتقدوا الغاء الشرط وانه لا يؤثر
فيما يظهر اخذا مما مر في الموقت فان قلت ما الفرق
بين موقت اعتقدوا صحته مع التاقيت ونحو نكاح
بلا ولي وشهود اعتقدوا صحته قلت لان اثر
التاقيت من زوال العصمة عندانقضاء الوقت بان
فلم ينظر لاعتقادهم **ولو اسلم ثم احرم بنسك ثم اسلمت**
في العدة **وهو محرم** او اسلمت ثم احرمت ثم اسلم في اثناء العدة
وهي محرمة **اقر النكاح** بينهما **على المذهب** لان طرو الاحرام
لا يؤثر في نكاح المسلم فهذا اولى نظير ما مر اسلما
اسلما معا ثم احرم احدهما فتقرر جزما **ولو نكح حرة** صالحة
للتمتع **وامة** معا او مرتبا **واسلموا** اي الثلاثة معا
ولو قبل وطي او اسلمت الحرة قبله او بعده في العدة
كما ياتي في صحة تنبيه منع وقوعه في الكبائر **تعينت**
الحرة وانفسخ الامر على المذهب لامتناع نكاحها مع
وجود حرة صالحة تحته واما لم يقروا بين نكاحها
وتاخره لامرأتين في الاختين وكذا يدفع الاستيلاء
بيسار او اعفاف طارئ قارن اسلامها معا

وان فقد ابتداء والافلا وان وجد ابتداء الان وقت اجتماعهما
فيه هو وقت جواز نكاح الامة اذ لو اسلم اسلامها حرمت
عليه الامة لكفرها او اسلامها حرمت عليه لاسلامها وانما
غلبوا هنا شائبة الابتداء الان المفسد حوق 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 قلاه عن
الامام من التطلع بان من نكح لا يترتب عليه ما يترتب
على نكاح غيرها من نحو المسمى نادة ومهر المثل اخرى لان النكاح
لم ينعقد ورجح الاذرعي وابده بالنص وغيره وتقله عن
جماعة لكنهما نقلا النقل الذي كغيرها وكلامهما يميل اليه
فيحكم بصحة نكاحهم واستثنا وهما انما هو مما يقرون عليه
لان الحكم بصحة انكحتهم **صحيح** اي محكوم بصحته اذ الصحة
تستدعي تحقق الشروط بخلاف الحكم بها رخصة وتخفيفا
على الصحيح للامر من التخيير بين احدى الاختين والامر
بامساك اربع من عشرة مع عدم البحث عن وجود شرائطه
اولا اما ما استوفى شروطنا فلا يصح جزما **وقيل** ان **فاسد**
لعدم مراعاتهم للشروط واقرارهم عليه رخصة للترغيب
في الاسلام **وقيل** لا يحكم بصحته ولا بفساده بل يتوقف الى
الاسلام ثم **اذا اسلم وقر** عليه **تبين صحته والافلا** اذ
لا يمكن الطلاق صحته مع اختلال شروطه ولا افساده مع انه
يقر عليه **فعلى الصحيح** وهو الحكم بصحة انكحتهم **لو طلق**
كتابية **ثلاثا** في الكفر ثم اسلم هو او غيرها **ثم اسلما** ولم يتخلل في
الكفر وما ذكرته في الصورة الاولى ظاهر وان اوهم اطلاقهم
على التغيير هنا ثم اسلما خلافه لكن قولهم السابق وتخلله

كتابية

كتابية حرة تحل له نكاحها ابتدائيهم هذا **لم يحل له** الا **محلل**
بشروطه السابقة وان لم يعتقدوا وقوع الطلاق اذ لا
اثر لاعتقادهم مع الحكم بالصحة وعلى الاخيرين لا يقع
على كلام في ثانيهما لابن الرفعة وفيهما للاذرعي قال
الظاهر انه يقع في كل عقد يقر عليه ع الاسلام تو دلك موجود
في كلام الاصحاب ولو نكحها في الشرك من غير محلل ثم اسلما
لم تحل او طلق اختين او حرة وامة ثلاثا ثلاثا قبل اسلام
الكل لم تنكح واحدة الا بمحلل او بعد اسلام لم ينكح مختارة
الاختين او الحرة الا بمحلل **و** اعلم انه كما ثبت الصحة
للنكاح ثبت المسمى على غير قول الفساد فلهذا **من قررت فلها**
المسمى الصحيح اما على قول الفساد فالاوجه ان لها مهر
المثل **واما المسمى الفاسد كخمر** سيأتي **وفي الذمة فان قبضته**
اي الرشيدة او قبضه ولي غيرها والاولى لاعتماد هم
على الاوجه **قبل الاسلام فلا شيء لها** لانفصال الامر بينهما
قبل ان يجري عليه حكمنا ثم ان اصدقها حرا مسلما او
استرقوه قبلها مهر المثل وان قبضته قبل الاسلام لانا
لا نقرهم في كفرهم عليه بخلاف نحو الخمر لان الفساد
في الخمر لحق الله تعالى وهذا لحق المسلم فلا يجوز
العفو عنه وكالمسلم سائر ما يختص به كمال ولده ومن
عليه ويظهر ان الحر الذي بدارنا وما يختص به لذلك لانه
يلزمنا الدفع عنهم ثم رأيت بعضهم بحثه ايضا لكنه لم يتقيد
بما قيدت به ولا بد منه كما يعلم مما يأتي **والا** بان لم يقبضه قبل
الاسلام **فلها مهر المثل** لانا لم نرض الا بمهر ونتعذر الان
مطالبتها بالخمر فيتعين البدل الشرعي وهو مهر المثل **وان**
قبضت بعضه في الكفر **فلها قسط ما بقي من مهر المثل** لتعذر

سعيدة

قبض البعض الاخر بالاسلام فيه لو كانت حربية ومنعها من ذلك
او المسمى الصحيح قاصدا تملكه سقط كما لو نكحوا تفويضا واعتقادهم
ان لا مهر للمفوضة بحال ثم اسلموا بعد وطئ او قبله فلا مهر لانه
استحق وطيا بلا مهر كما قالاه هنا وذكر في الصداق خلافه لكنه ثم
الذميين لا لتزامهم احكامنا فتعين ان ما هنا في حربيين والا عتبار
في تقسيط ذلك في صورة مثلثي خمر فقدرت ظروفها واختلف قدرها ام لا
بالكيل وفي صورة متقوم كخمرين زادت احديهما بوصف يقتضي زيادة
قيمتها كالخمرين واجتماعهما كخمر وكلبين وثلاثة خنازير وقبضت
احدى الاحناث او بيضة بالقيمة عند من يراها وانقطعت باسلام
منها او منه بعد دخول او استدخال مني محترم بان اسلم احدهما واسلم
الاخر في العدة قلت المسمى الصحيح ان صح نكاحهم لاستقراره بالدخول
واورد عليه انه لو نكح اما وبنتها ودخل بالام ثم اسلم وجب لها مهر
المثل مع انها انما انقطعت باسلام بعد دخول ويرد بمنع هذا الحصر
وانما الذي دفعها في الحقيقة صيرورتها محرما له بالعقد على بنتها
على انه ياتي قريبا ان محل وجوب مهر المثل اذا فسد المسمى والا يصح ان
كان قد سمي فاسدا او لم تقبضه في الكفر فلها في مقابلة الوطء
فان قبضت بعضه في الكفر فكما مر انفا او انقطعت بالاسلام قبله فلها
الدخول وصح النكاح لاستفنائه شرائط وعلى الاصح انه محكوم بصحته
فاذا كان الانقطاع باسلام فلا شئ لها لان الفرقة من جهتها واذا لم يجب
لها شئ مع صحته فاولى مع فساده اذ الغرض ان لا وطئ بقوله وصح
عبر فقيد هنا بل فيما بعده كما يعلم مما ياتي ويهذا اندفع الاعتراض
عليه او باسلام وصح النكاح فنصف مسمى ان كان المسمى صحيحا والا
يصح كخمر فنصف مهر مثل لكل بتسمية فاسدة فان لم يسم شيئا فمتعه اما
اذا لم يصح النكاح فلا شئ لها لان الموجب في النكاح الفاسد انما هو الوطئ
او نحوه ولم يوجد ولو تداعيا الينا في نكاح او غيره ذمي او معاهد
ومسلم

ومسلم وجب عليها الحكم بينهما حربيا او ذميا كيهودي او مرتد
نصرانيين او وثني ومعاهد وجب الحكم بينهما في الاظهر قال الله تعالى
وان احكم بينهم بما انزل الله وهي ناسخة كما صح عن ابن عباس
رضي الله تعالى عنهما لقوله واعرض عنهم اما بمن هو دي ونصراني
فيجب حتما وقيل على الخلاف لا معاهدان 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 وجب الاعداء
والحضور وطلبه رضي وتقرهم اي انكفا رتيما ترافعوا الينا على
ما تقرهم عليه لو اسلموا وتبطل ما لا تقرهم عليه لو اسلموا فخمر
بهذا مع تقدم كثير من صوره الله لا ضابط صحيح يجمعها وغيرها
تتفرهم على نحو نكاح خلا عن ولي وشهود لا على نحو نكاح محرم
بخلاف ما لو علمناه فيهم ولم يترافعوا الينا فانه فلا تتعرض لهم ولو
جاءنا من يختبر اختيارا لطلب فرض النفقة مثلا اعرضنا عنه
الا ان رضي بحكمنا فنامره باختيار احدهما ويجيبهم حاكمنا في تزوج
كتابية لا ولي لها ميهودي منا ومن ثبت عليه منهم زنا او سرقة
حد وان لم يرض او شرب خمر لم يحد وان رضي لاعتقادهم حلها
فان قلت يشكل عليه حد الحنفي بشرب ما لا يسكر قلت
يترك باذن عقيدة الحنفي ان العبرة بمذهب الحاكم المترافع
اليه مع التزامه لقواعد الادلة الشاهدة بضعف رايه فيه
ولا كذلك هم فان قلت لم فارقت الخمر بخر الزنا قلت
لانها اسهل لانها احلت وان اسكرت في ابتداء ملتنا وملك
لم تحل في ملة قط ثم استثنى اعني الخمر من قولهم يلزمه
الحكم بينهم باحكام الاسلام لقوله تعالى وان احكم بينهم
بما انزل الله واحضا والتولاه لرجم الزانيين انما هو لتكذيب
اليهود صوريا اللعين في قوله ليس فيها رجم للرعاية اعتقادهم

ولو تحاكموا الينا بعد القبض في بيع فاسد او قبله وقد حكم حاكمهم
بامضائه لم نتعرض له والا فمقتضاه كذا اطلقوه وهو مشكل عامر
في نحو النكاح الوقت او شرط خيارا من النظر لاعتقادهم وان
لم يحكم به حاكمهم فالوجه ان المراد حكم حاكمهم هنا اعتقادهم اي
فان اعتقدوه صحيحا لم نتعرض له والا فمقتضاه وح فالحاصل كما يعلم
من هذا مع ما مر في قولي فان قلت ما الفرق الخ انه متى تحاكموا
نكاحا او عقدوا عقدا مختلا عندنا لم نتعرض لهم فيه ثم ان ترافعوا
الينا فيه او في شيء منه اثرناه وعلينا اشتماله على المفسد وليس لنا
البحث عنه فيما يظهر لان الاصل في انكحتهم الصحة كما نكحنا نظرنا
فاذا كان السبب الفساد مقتضيا اثره عند الترافع كالخلو عن الولي
والشهود وكمقارنة العدة انتقضت وغير ذلك من كل مفسد اقتضى
وكانت بحيث تحل له عندنا فان قوي المانع كنكاح امة بلا شرط وطء
ومطلقة ثلاثا قبل التحليل لم ننظر لاعتقادهم وفرقنا بينهم احتياطا
لرق الولد وللبضع ومنه فيما يظهر عدم الكفاءة دفعا للعار وان
كوقت اعتقدوه مؤبدا او مشروطا فيه نحو خيار ونكاح مفسوخ
نظرنا لاعتقادهم فيه فان قلت هم مكلفون بالفروع فلم لم
نؤاخذهم بها مطلقا قلت ذاك انما هو بالنظر لعقابهم عليها
في الاخرة وما نحن فيه هو بالنسبة لاحكام الدنيا على ان التحقيق
عندي انهم ليسوا مكلفين الا بالفروع المجمع عليها دون المختلف
فيها اذ لا عقاب فيه الا على معتقد التحريم او المقلد له ولا ثاني
ما قررته جلي في شرح الارشاد قول الماوردي العبرة في صيغ طلاقهم
بما عندهم على ان محله اذا لم يترافعوا الينا والا حكمنا باعتقادنا
لان ذاك في اثار عقد لم نعلم اشتماله على مفسد وما هنا في اثار عقد
علم اشتماله عليه وكان الفرق انا قد نفرع على عقود مختلفة
ترغيبا في الاسلام وما هنا محض الثر لا ترغيب فيه فحملنا فيه

باعتقادنا

باعتقادنا **فصل** في احكام زوجات الكافر اذا اسلم
وهن زائد على العدد الشرعي اذا **اسلم** كافر حر **وتحته** الكتابية **من اربع**
من الزوجات الحرائر **واسلمن معه** ولو قبل الوطء **او** اسلمت قبله ثم اسلم
هو او عكسه بعد نحو وطء وهي **في العدة او كن كتابيات** يحل للمسلم نكاحهن
واذا لم يسلمن **لزمه** لزوما حتما خلافا لمن زعم ان معنى لزمه
ان له ذلك اذ تأهل للاختيار لكونه مكلفا او سكرانا **تخيارا** غير
مرتد ولو مع احرام وعدة بنهية **اختار اربعا** ولو ضنا بان يختار
العشر فيما زاد عليهن لانه اسلكهن فله بعد اختيار هن توافقن
عينهن ولو مبتدات فيورثهن تقدم او تاخر بشرط استوفى نكاحهن
بالشروط او لم يستوفها كان عقد عليهن معا للخبر الصحيح السابق
انه صلى الله عليه وسلم امر من اسلم وتحته عشر نسوة ان يختار
اربعا ولم يفصل له قدل على العموم كما هو شان الوقائع القولية
وحمل على الاوائل يرد رواية الشافعي رضي الله تعالى عنه والبيهقي
فيمن تحته خمس اختار او لاهن للفراق وعلى تجديد العقد
مخالف للظاهر من غير دليل واسلام من فيه رق على اكثر من
اثنتين كاسلام الحر على اكثر من اربع هنا وفي جميع ما ياتي وقد
يتصور اختياره الاربع بان يعتق قبل اسلامه سواء قبل اسلامهن
او بعده او معه او بعد اسلامه وقبل اسلامهن لان العبرة بوقت
الاختيار وهو عنده حر ومن ثم امتنع عليه امساك الامة
ولو اسلم معه او في العدة بثنتان ثم عتق ثم اسلمت الباقيات
لم يجز الا اثنتين ولو من المتاخرات لاستيفاء عدد العبيد
قبل عتقه اما من لم يتاصل كغير مكلف اسلم تبعا فوق اختياره
لكماله وفقههن في ماله واذكن المتالا فمن تجوسنات تحته
ومنه مع **اختياره** الاربع **نكاح من زاد** منهن على الاربع
المختارة لكن من حيث الاسلام وان اسلموا معا والا فمن

اسلام السابق من الزوج والمدفعة فتجب العدة من ح لانه السبب
في الفرقة لانه حين الاختيار وقعت فرقة اختيار وفسخ لا فرقة
طلاق ولو اسلمت على اكثر من زوج ولم يكن لها اختيار على الاصح
اسلموا معا او مرتبا ثم ان ترتب النكاحان فالاول للاول
وكذا لو اسلما دفعة فهما او الاول وحده وهي كتابية فان مات ع
اسلمت مع الثاني او قبله وانقضت عدته وان وقعا
معا وان وقعا ثم لم يتدرج واحد منهما مطلقا **وان اسلم منهن**
معه قبل دخول او اسلم منهن بعده او قبله بعد الدخول **من**
العدد اربع فقط بان اجتمع اسلامه واسلامهن قبل انقضاء
وليس تحته كتابية **ثمنين** وانقطع نكاح من بقي لتقدم اسبابهن
بخلافهن عنه في الاولى وعن العدة في الثانية وافهم ما تقرر فيها
انه لو كان تحته ثمان مثلا فاسلم اربع لم يختر هن واسلم الزايدات
او بعضهن في العدة او كانت الزايدات كتابيات لم يتعين
الاولى وانه لو اسلم اربع ثم انقضت عدتهن او مت ثم اسلم
ثم الباقيات في عدتهن يتعين 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 مت مشركات يتعين الاوليات لما ذكر فان لم
تتخلفن بل اسلمن قبل انقضاء عدتهن من حين اسلامه
اختار اربعا كيف شاء لاجتماع اسلامه واسلامهن في العدة قبل انقضاء
عدتهن **ولو اسلم وتحته ام وبنتها كتابيات** او غير كتابيين
ولكن اسلمتا فان دخل بهما او شك في عين المدخول بها **حرمتا**
ابدا وان قلنا بفساد انكحتهم لانا وطي يحل بشبهة يحرم للاخرى
ولكل المسمى ان صح والا فمهر مثل **او لا دخل بواحدة** منهما او شك
هل دخل بواحدة منهما او لا **تعينت البنت** وانقطعت

الام لحرمتنا ابدا بالعقد على البنت بناء على صحة انكحتهم **وفي قول يتخير** بناء
على فسادها **او دخل بالبنت فقط تعينت** البنت ايضا لحرمة الام ابدا
بالعقد على البنت او بوطيها **او دخل بكل حرمتا ابدا** الام بالعقد على
البنت بناء على صحة انكحتهم **وهي بوطي الام ولها مهر المثل بالوطئ**
كذا قالاه واعترض بان قياس صحة انكحتهم وجوب المسمى واجيب
بحمله على ما اذا فسد المسمى **وفي قول تتعين الام** بناء على فساد انكحتهم ومن
اندفعت منهما بلا وطي لا مهر لها عند ابي حنيفة ولها نصفه عند الثلاثة
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 لاعساره مع خوف العنت ح لانه يقدر على
ابتداء نكاحها ح بخلاف ما اذا لم تحل له الان ولو طلقها في الحالة الاولى ثم
ايسر حلت له رجعتها لان الرجعية زوجة **وان تخلفت** عن اسلامه او عكسه
قبل دخول تخيرت الفورية لما مر اول الباب والكتابية هنا كغيرها لما مر من
حرمة الامة الكافرة على المسلم مطلقا **او** اسلم وتحته **اما واسلمن معه**
او قبل وطي او اسلمت 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 قوله غيره عند اجتماع اسلامه
واسلامهن لانه في امة معينة منهن كما يأتي وذلك لحل ابتداء نكاحها
ح وينفسخ نكاح البواقي هذا ان كان حرا كله والا اختار ثنتين
ولا بان لم تحل له الامة عند اجتماع اسلامه واسلامهن **انفسخ** نكاحهن
من حين الاسلام لحرمة ابتداء نكاح واحدة منهن ح ولو اختص الحل
ببعضهن لوجوده في بعضهن تعين فلو اسلم في ثلاث اما فاسلمت واحدة
وهي تحل له ثم الاخريان وهما لا يحلان تعينت الاولى او الاولى والثانية
ولما يحلان دون الثالثة اختار واحدة منهما ولو اسلم على اربع اما
فاسلم معه ثنتان وتخلف ثنتان فعتقت واحدة من المتقدمين
ثم اسلمت المتخلفتان على الرق امتدفع نكاحهما لان تحت زوجها

حرة عند اسلامه واسلامها لانكاح الامة المتقدمة لان عتق صاحبتها
كان بعد اجتماع اسلامها واسلام الزوج فلم يوثر في حقها واختار
واحدة منهما هذا ما ذكره واعترض بان الاصح ما ذكره اخرون
حتى المص في تنقيحه ان يتخير بين الجمع لان العتيقة في حالة الاجتماع
في الاسلام كانت امة لكن ابطال السبكي في رده والانتصار للاول ٤
وفيه بسطهم في شرح الارشاد الكبير فراجعه او اسلم حر ونحته
حرة مضع للتمتع واما واسلمن اي الحرة والاما معه ولو قبل وطي
او اسلمن قبله او بعد في العدة تبينت الحرة وان ماتت او ارتد
سوا اسلم الاما قبلها ام بعدها ام بين اسلام الزوج واسلامها والامة من
اي الاما لانها ممتنعهن ابتدا فكذا دواما ومن ثم لو لم يصلح اختيار
واحدة منهن كما بحثه الاذرعي وهو ظاهر وان اصرت الحرة على الكفر
وهي غير كتابية وانقضت عدتها وهي مصرة اختيارا مة ان دخل
لوح لتبين اندفاع الحرة فهو باطل وان بان اندفاع الحرة لوقوعه
في غير وقته فيحدوه بعد انقضاء عدتها ولو اسلمت الحرة وعتقت
اي الاما ثم اسلمن في العدة فكحرائر اصليات لكما مر قبل انقضا
عدتهن فيختار الحر منهن اربعا وكذا لو اسلمن ثم عتقن ثم اسلم او
عتق ثم اسلمن ثم اسلم وضابطه ان يعتقن قبل اجتماع اسلامه
واسلامهن فان تاخر عتقهن عن الاسلامين بقيت الحرة ان
كانت وصلحت والا اختار امة تحل والحق مقارنة العتق
لاسلامهن متقدم عليه والاختيار اي الناطه الدالة عليه
اخترتك او اخترت نكاحك او تقرين او حبستك او اعتدتك
اقررتك او قررت نكاحك او امسكتك او امسكت نكاحك
او ثبتك او ثبت نكاحك او حبتك على النكاح وكلها مراع الامانة
منه لفظ النكاح ومثله مراوفه كالزواج وكناية بناء على جواز
الاختيار بها نظرا الى انه ادامة ومجرد اختيار الفسخ للزائدات

لا اريدكن

لا اريدكن لكن يظهر اخذا مما تقرر ان اريدكن للنكاح فرع
وسعه حذفه كناية وكذا فسخت او ازلت او رفعت او حرمت
نكاحك صريح فسخ ونحو فسخنكاحك او صرفته كناية والطلاق
بصريح او كناية ولو مصلعا كان نوى بالفسخ طلاقا اختيار للعطلة
اذ لا يخاطب به الا الزوجة فان طلق اربعا تعين للنكاح وان رفع
البائن شرعا ولا ينافي ما تقرر في الفسخ فاعدة اعما كان صريحا في
بابه لانه اغلبية وسوا استناهذا منها التوسعة على من رغب
في الاسلام ويوجه بان قضية القاعدة ان نية الطلاق
بالفسخ لغو فلا يحوز تعليقه مع انه قد يكون له فيه رغبة
دون التخيير فانقضت مسامحته بامور منها اخرى مسامحته
بالاعداد بيده حتى يجوز له التعليق فلا نظر الى كون الطلاق
اصرح من الفسخ لنقصه العدد دونه فلا مسامحة من جهة لاقتضائها
من كل جهة قبل ان اراد لفظ الطلاق اقتضى ان لا يصح بمعناه
وليس كذلك اذ فسخت نكاحك بنية الطلاق اختيار للنكاح
وان اراد الباقي ورد عليه ان الفراق من صرائح الطلاق وههنا
فسخ انتهى ويجاب بالاختيار الثاني ولا يرد الفراق لانه لفظ
متروك وههنا بالفسخ اولى منه بالطلاق لانه المتبادر منه
ممن ثم قالوا انه صريح فيه كناية في الطلاق لا الظهار والايلا
فليس احدهما اختيارا في الاصح لان كلا من الظهار والتحريم
والايلا لتحريمه ايضا لكونه حلفا على الامتناع من الوطي بالاجنبية
اليق منه بالمنكوحة وان اختيار الموقي او المظاهر منها للنكاح
حسبت مدة الايلا والظهار من وقت الاختيار لانها قبله كانت
مترددة بين الزوجة وضدها فيصير في الظهار عايدا ان
للنكاح وكل منهما لا يحصل به ولا يصح تعليق اختيار ولا فسخ كان

وخلت فقد اختارت نكاحها او فسخته لما تقرر انه ابتدا او
استدامة للنكاح وكل منهما يمنع تعليقه ولان مناط الاختيار
الشهوة فلم يقبل تعليقا لانها قد لا توجد وقد لا تعم يصح تعليق
الاختيار للنكاح ضمنا كان دخلت فانت طالق او من دخلت
فهي طالق لانه يغتفر في الضمني ما لا يغتفر في المستقبل ويصح
فيه الطلاق بلفظ الفسخ وح يصح تعليقه لكونه طلاقا كما
مر ولو عمر الاختيار في خمس او عشر مثلا جاز لانه حقف الا
وح انه فع من زاد على تلك المحصورات وعلة التعيين هنا
بل مطلقا لاربع في الحر وثنتين في غيره لما مر ولا تنفصل الفي
عما هنا لوقوع ان ذلك لا باني هنا وتنفقتهن اي الخمس وكذا
كل من اسلم عليهن اذا لم يختر منهن شيئا واراد بالنفقة ما يع
سائر المؤن حتى يختار الحر منهن اربعا وغيره ثنتين لانهن
محبوسات بحق النكاح فان ترك الاختيار او التعيين حبس بامر
الحاكم الي ان يأتي به لامتناعه من واجب لا يتولاه غيره مقامه
فيه فانه استظر انظره ثلاثة ايام لانها من الثروي شرعا فان لم
يفد فيه الحبس عزره بما يراه من ضرب وغيره فاذا برئ من الم الاول
كرره وهكذا الي ان يختار وخلي نحو مجنون حتى يفيق ولا ينوب
الحاكم عن الممتنع هنا لانه خيار شهوة وبه فارق تعليقه على
الولي الاتي وبحث السبكي توقف حبسه على طلب ولو من بعضهن
لانه حقهن كالدين وهو مبني على رايه ان اسلام اربعا في الخبر
للاباحة والمعتمد انه بمعنى اختيارهن للنكاح للوجوب وان وافقه
الاذرعي وهو وجوب لحق الله تعالى لما يلزم على حل تركه من اشكال
اكثر من اربع في الاسلام وهو ممتنع لمن تم انجه وجوبه وعدم نفقته
على طلب كما اطلقوه متنبه ظاهر كلامهم بل صريح قولهما من
الامام اذا حبس لا يعزر على الفور فلعله يتروى ان الحبس

ليس

ليس تقرير او انه لا يجوز تقريره ابتدا بخصوصه والقضيه الاولى
غير مرادة والثانية ممنوعة ووجهها ان المقام مقام تروي فلم يبادر
بيؤس الفكر ويبطله عن الاختيار بل يمهل بصفيه ويحمله عليه
وهو الحبس فان مات قبله اي الاختيار اعتدت حائل بعد
اي بوضع الحمل وان كانت ذات اقراء ذات اشهر وغير مدخول بها
وان كانت ذات اقراء باربعة اشهر وعشر احتياطا لاحتمال الزوجية
في كل منهن وذكر العشر تغليبا لليالي كما في الاية وجويا على قاعدتهم
ومن ثم قال الزمخشري لو قيل عشرة كان مختارا من كلام العرب وذات
اقراء بالكثر من الباقيات من الاقراء المحسوب ابتداؤها من
حين اسلامهما ان اسلما معا والا فمن اسلام السابق واربعة من
الاشهر وعشر من الموت لان كلا يحتمل كونها زوجة فيلزمها عدة
الوفاة ومفارقة في الحياة فغلبنا الاقراء فوجب الاحتياط للحمل
بيقين ويوقف فيما اذا مات قبل الاختيار نصيب زوجات
اسلمن كلهن من ربع او ثمن يعول او دينه للعلم بان فيهن زوجات
لكن جهلنا اعيانهن حتى يترك كل منهن لصاحبتها انها هي الزوجة
ثم تسأل فتركه شيء من حقها فتنتج ويصطلحن على ذلك بتساو وتفاضل
لان غير المتروك فيهم ان كان فيهن محجورا عليها لم يجز لوليها ان يصالح
على اقل من حصتها من عدد هن كالثمن اذ اكثر ثمانية لانا وان
لم نتيقن انه حقها لكنها صاحبة يد على ثمن الموقوف ولو طلب بعضهن
شيئا قبل الصلح اعطي اليقين وان لم يتراض الباقي فلو كن ثمانيا
وطلب اربع لم يعطين شيئا او خمسا اعطين ربع الموقوف
لتيقن ان فيهن زوجة او ست فالنصف وهكذا ولهن
قسمة ما اخذنه والتصرف فيه ولا ينقطع به تمام حقهن اما اذا
اسلم بعض والباقيات تصلحن للنكاح كمان كتابيات اسلم
منهن اربع او اربع كتابيات واربع وثنيات واسلم الوثنيات

شبكة الألوكة
www.alukah.net

فلا شيء للمسلمات لاحتمال ان الكتابيات هن الزوجات
تنبيه ظاهر كلام المصنف توقف صحة هذا الصلح على
الاقرار فانه قال وطريق الصلح ليقع على الاقرار ان يقول
كل مبتن لصاحبتها انك هي الزوجة ثم يسألها ترك شيء من حقها ومقتضى
كلام غيرنا وغيره هنا اعتماده وليس كذلك اما اولا فلما مر من كلام
فيه الحاق ضرر عظيم بالمعترة لانها قد تشترط بعد دوران الاقرار ثم
تابى المعترة لها ان تترك شيئا فيلزم ضياعها واما ثانيا فقد ذكروا
بعنا صحة صلح الولي مع انه يتعذر اقراره على موليه وهذا صريح
في ان هذا الصلح لا يتوقف على الاقرار فالوجه ان كلام المصنف
مثالة تصفية على انه يمكن تاويله بان مراده بقوله وطريق
الصلح الخ مصور وقوع الصلح هنا على الاقرار لا ان الاقرار شرط
لصحة هذا الصلح واما ثالثا فالامر هنا مبهم امنها ما لا يرجى
الكتابة فبوجه تكليف يحمل كلامهن على الاقرار بما يعلم كلا احد
بطلاقه فاتضح ان الوجه انه لا يشترط هنا اقرار ولا انه يصح
الصلح 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 الولد عبيا ودبيعة
في يد رجل فقال اعلم لا يكما هي ثم اصطلحا فيها على بني وكذا لو
تداعيا دارا في يد ثالث واقام كل بينة ثم اصطلحا انتهى ولم يصرحا
باستثناء هذه الثلاث من اشتراط الاقرار ولكن كلامهما كالصريح
في الاستثناء وبه صرح غيرهما ونقل الرافعي في الاولى عن الاصحاب
ان ما فيها ليس صلحا على انكار اعترضه الزركشي بمقتضى
القياس فيها بجواز الصلح وبكونه على انكار لان كل واحدة منهما
تقول الموقوف لي وهدي قال في المسئلتين الاخريين وفي
مسئلة ما لو اسلم على ثمان اسبي وكذا ان نقول الانكار هنا

منني لكن عارضه بما هو اقوى منه وهو كون الوقوف تحت يد كلهن
بالسوية من غير مزج لاحداهن فساغ لهن الصلح وان لم يوجد
صريح الاقرار لتقدره كما مر ثم رايتهم وجهوا الصلح في هذه المسايل
بما يقرب مما وجهته به وهو ان من قبض شيئا يقول هو ملكي وهي
ومقبضه يقول هبة مني اليك وهذا في الحقيقة اختلاف في
سبب الملك لا في اصله وهو لا يوثر كما في قولك علي الف ثمنا فقال
بل قرضا ورايت الفاضي وجهه بعين ما ذكرته حيث قال
الخصوم صالحكم اي النساء في رضي الله تعالى عنه جواز الصلح على
الانكار في مسايل عديدة وعددوا ما سبق فكان ليس ما في هذا
المسايل صلحا على انكار لان كل واحد يدعي جميع الحق لنفسه
ويكذب صاحبه واليد لهما ثابتة فاذا صالح فمعنى زعم كل واحد انه
ترك بعض الحق لصاحبه وتبرع به عليه **فصل** في مؤنة المسلمة
او المرتدة لو اسلما معا قبل دخول او بعده **اتبرع النفقة**
ليتما النكاح **ولو اسلم واصرت حتى انقضت العدة** وليست
كتابية كما في اصله وحذفه للعلم به من كلامه قبل **فلا نفقة**
لانها بتخلفها عن الاسلام الواجب فورا من غير رخصة فلم
تكن من جهته منع بوجه **واذا اسلمت فيها لم تستحق نفقة**
العدة **التحاق في الجديد** لانها بالتحاق ايضا وان باسلامها الا زوجة
وبحث الزركشي وغيره ان تحلفها لو كان لصغر او جنون او اغمى
ثم اسلمت عقب زوال المانع استحقت كما رشد اليه تعليلهم وفيه
نظر لان التحاق منزله النشوز كما مر حوابه والنشوز مسقط للنفقة
ولو من نحو صغيرة ولو اختلفا فيمن سبق اسلامه منهما صدقت
لان الاصل عدم مسقط للنفقة التي كانت واجبة والاصل عدمه **ولو**
اسلمت اولا فاسلم في العدة او اصر او الى انقضائها فلها نفقة
العدة على الصحيح لاحسانها واسائها بالتخلف وفارق مجرها

بان الاسلام واجب فوري اصالة فهو كصوم رمضان وانما يسقط المهر
اذا سبق اسلامها قبل الوطي لانه عوض البضع فسقط بتعويب معوضه
ولو معذورا كالبائع المبيع مصطرا قبل القبض والنفقة للتمكين
وهو المفوت له وبحث الزركشي انه لو تخلف لنحو جنون يأتي فيه
نظير ما مر وفيه نظر اذ يصلان عذر الزوج لا يسقط النفقة كما يعلم
مما يأتي في بابها وان ارتدت او ارتدا معا كلا نفقة لها في مدة الردة
وان اسلمت في العدة كالناشز بل اولى ومن اسلامها ولو في عيبته
تستحق النفقة بخلاف ما لو رجعت عن النشوز في غيبته لزوال الموجب
المستوطئ بالاسلام هنا ولم لا يعود النشوز الا بالتمكين ولا يحصل الا
بما يأتي في النفقات ولو ارتد ملا نفقة العدة لان المانع من جهته

باب الخيار في النكاح وفي اعتاق وتكاح العبد

وغيره ذكر ما ذكر تبعا اذا اوجد احد الزوجين بالآخر
جنونا ولو متقطعا وان قل على الاوجه وان لم يتحكم لانه
ينفي الحنانية وهو مرض يزيل الشعور من القلب مع بقاء قوة
الاعضاء وحركتها ومثله الخبل بالتحريك كذا قيل والذي في
القاموس انه الجنون ولعل الاول لما ان الجنون فيه كمال
الاستغراق بخلاف الخبل قال المتولي والا فالمبوس من زوال
او جذاما او برصا وان قل وان استحكم بقول خبيرين وعلامة
الاول اسوداد العضو والثاني عدم احمراره وان بولغ في قبضه
او وجد هارتنا اي مسند محل جماعها باللحم ومثله ضيق المنفذ بحيث
ينضم كل واحد كذا اطلقوه ولعل المراد بحيث يتعذر دخول
ذكر من بدنه كبدنها بخافة وصفها فرجها سواء أدى لافضائها ام لا
ثم رأيت البلقيني اشار لذلك بقوله في تدريبه وضيق المنفذ لغا
بحيث لا يسع الذكر نحو مثله وبضمها اي شخص فرض انتهى فقوله
بحيث صريح فيما ذكرته وما ذكر بعده الواقع في كلامهم محمول تصوير

ثال

قال الاسنوي وكما يخير بذلك فلذلك تخير مي بكبر الثة بحيث ينضي محل موطوءة
او رتقا اي مسند اذلك منها بعظم او وجدة ولو بالغ عاقل عنينا
اي به وآيس انتشارا وذكره من قبلها وان قدر على غيرها او
علة قبل النكاح من عن اعرض او شبه بعنان الدابة للبيد
او مجبوبا اي مقطوع ذكره او الاكثر قدر الحشفة اي حشفة
ذكره اخذا مما مر في التحليل وغيره فان بقي قدرها وعجز عن الوطي
به ضربت له المدة الاتية كالعنين ثبت للبكارة منها الحاصل
بالعيب او العالم به اذا انتقل لا فحش منه منظرا كما ان كان بالبيد
فانتقل للوجه لا للبيد الاخرى وانما نزع الرهن بزيادة فسخ
الموضوع تحت يده وان كانت من جنس الاول كان تأن يزني في الشهر
مرة فصار يزني فيه مرتين كما اقتضاه اطلاقهم خلافا لمن زعم انه
لا يوجد ان يزيد من جنس اخر وذلك لان الزيادة تم اقوى قد تؤدي
الى ذهاب عين الرهن بالكلية فاحتياطه تبرعه منه عندها
ولا كذلك هنا وقضية قولهم للكاره لولا وصفه بما يعيب ان المراد
به السليم اذ ذا العيب لو اراد ان يختير في الفسخ كراهة لاسائه
الاخذ يتضرر بتحمل ضرر معاشرته وان رضي اجيب وهو بعيد
والذي دل عليه كلامهم انه لا يختير السليم ووجه ظاهر ولا
ينظر بعد رضى السليم بالعيب الي ما ذكر الخيار في فسخ النكاح ان
بقي العيب الى الفسخ ولم يمت الاخر كما ذهب اليه الثلثة العلما وصح عن
عمر رضي الله تعالى عنه في الثلاثة الاول المذكورين معا والقرن لا
يفعل الا عن توقيف ولاجماع الصحابة رضي الله تعالى عنهم في الخامسين
به وقياسا او لويا في الكل على ثبوت خيار العيب في البيع بدون هذه اذ ا
الثابت ثم مالية يسيرة وهنا المقصود الاعظم وهو الجماع او التمتع لا
سيما والجذام والبرص يعيد بان المعاشر والولد او شبه كثيرا كما
جزم به في الام في موضع وحكاه عن الاطباء والمجربين في موضع اخر

قال البيهقي وغيره ولا يأتيه خبر لاعدوة لانه فتق لاعتقاد الجاهلية نسبة
الفعل لغير الله سبحانه وتعالى فوقوعه بفعله شمالي ومن ثم صح خبر فر
من المجذوم فرارك من الاسد والحاصل صلى الله عليه وسلم سعه تارة وتارة لسر
يصالحه بيانا لسعة الامر على الامة من الفرار والتوكل وخرج بالمدة
الخمسة غيرها كالعشر بوط بكسر اوله المهمل وسكون ثانيه المعجم وفتح التحتية
وضمها ويقال له عزوط كعصفور وهو فيها من حدث عند الجماع وقيل من بنزل قبل الجماع
فلا خيار به مطلقا على المعتمد وسكوتها في موضع على ان المرض اناس من
زواله ولا يمكن معه الجماع في معنى العنة فليس فسخا رجاعيا وتثبتها عت
الداوردي ان المتأخرة الميت كذلك ضعيف لكن لا نشتة وسيأتي الفسخ
بالبرق والاعسار ولا يشكل بثبوت الخيار بما ذكر مما ان شرط للكفاءة
وان شرط الفسخ الجهل به لان الفرض انها اذنت في النكاح من معين او من
غير كفو فرضيها الولي منه بناء على انه سليم فاذا هو معيب فيصح النكاح
وتخيير بي وكذا هو كما يأتي وقبل اذ وجد احد عما به اي الاخر مثل
عيبه قدرا وحلا وفحشا فلا خيار لتساويهما ح والاصح انه يتخير وان
كان ما به افحش لان الانسان يعاف من غيره ما لا يعاف من نفسه والخلاف
في غير المجنونين المطبق جنونهما للتعذر الفسخ ح ولو كان مجبوبا بالباء وبي
وقتا فطريقان لم يرجح منهما شيأ والذي اعتمده الاذرعي والزركشي انه
لا خيار وهو اوجه منه اعتماد غير مما ثبوته ولو وجدة اي احد الزوجين
الاخر خنثى واضحا بعلامة ظنية كالميل او قطعية كالولادة فلا
خيار له في الاظهر لانه لا يفوت مقصود النكاح اما المشكل فلا يصح
نكاحه كما مر ولو حدث اي المزوج به اي الزوج عيب مما مر قبل
الدخول او بعده ولو بفعلها كان جبت ذكره تخيرت بين فسخ النكاح
واقامته لتضرر بها كالمقارن وأما لم يتخير المشتري لتقصير البيع
لانه به يصير قابضا لحقه ولا لذلك بي كتاجر هدم الدار الموجرة الا
عنه حدث به بعد دخول اي وطء بالمعنى السابق بالتحليل فانها

لا تتخير لان عرفت قدرته على الوطء ووصلت لحقها منه لتقرير المهر وجود
الاحصان مع رجعوا لها وبه فارقت الجب لا يقال الوطء لا يجب على الزوج
لكيف فسخت بتعذره لانا نقول انما يجب اكتفاء بداعية الطبع الملجئ اليه
فترجاه ح ولا يعظم ضررها وهذا منتف عند تعذره يجب ان ادعته
ولما كان الياس فيها ما يأتي دفع الشارع ذلك عنها بتمكينها من الفسخ بخلاف
الايلاء فانه ليس فيه الا ياس مدة لا تصبر عنها غالبا فأثر ذلك الحرمة
ثم المطيق عليه بشرطه ومن ثم حرم عليه سفر النقلة وترك زوجته في
عصمته لان فيه ايأسا لها منه او حدث بها عيب مما مر قبل دخول او بعده
تخير في الجديد كما لو حدث فيه ولو نظر الى انه يمكنه الطلاق ان الفسخ يندفع
عنه التسلط قبل الوطء بعد عقد النكاح لان حقه في الكفاءة في الابتداء دون
الدوام لانتفاء العار فيه ولهذا لو عتقت تحت قن ورضيت به لم تتخير وكذا
لا خيار له بمقارنة حب وعنة للنكاح اذ لا عار والمضر عليها فقط
فليزمها احابتها في ذينهما والا كان عاضلا وتصور موقفة العنة المقارنة مع كونها
لا تثبت الا بعد العقد بان يخبرها معصوم مطلقا وعن هذه بخصوصها
واما بتصريره اذا تزوجها ثم عرف الولي عنته ثم طلقها واراد تجديد نكاحها
تعترض بقولهم يجوز ان يعين في نكاح دون اخر وان اتحدت المراة وتخير
الولي لا السيد كما في البسيط لكن نازع فيه الزركشي بمقارنة جنون
وان رضيت لانه يضر به وكذا عمى وبرص فيتخير باحدهما اذا قارن
في الاصح لذلك وان كانت مثل الزوج في العيب او ازيد كما علم مما مر والخيار
والخيار المقتضي للفسخ بعيب مما مر بعد بحثه وهو في العنة بعد السنة
الاتية وفي غيرها يثبت 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 والاسقط خياره ويقبل دعواه الجهل باصل ثبوت الخيار او بفوريته ان امكن
بان لا يكون مخالطا للعلماء اي مخالطة تستدعي عرفا ذلك فيما يظهر ويظهر ايضا
ان المراد بالعلماء عارف بهذه المسئلة وكذا يقال في نظائر ذلك والفسخ بعيبه

او بعيبها المقارن او الحادث قبل دخول شطر المهر والمتعة
لانها ان كانت هي الفاسخة فواضح والا فهو بسببها فاكمالها الفاسخة ولانه
بدل العوض السليم في مقابلة منافعها وقد تقدرت بالعيب وبه
فارق جعل العيب فيه بمنزلة فسخه بغير عيبها ولان قضية الفسخ تراد
العوضين فتكاردا بضمها كاملا ترد مهره كذلك والفسخ بعده
اي الدخول او معه الاصح انه يجب به مهر مثل ان فسخ
بما للمفعول لا للفاعل لابهامه بعيب او به متاركة للعقد
لانه انما بذل المسمى ليستمتع بسليمة ولم توجد فكان لا تسمية وقبل
ان فسخت بعيبة وجب المسمى قبل وهو الذي لا يتجدد غيره لانه
بدل المسمى في الفسخ بسليمة وقد استوفاه فلم يعدل عنه لمهر
المثل اشهى 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 ويرد غيره وهو
وايضا فقضية الفسخ الخ الثاني او ان فسخ معه او بعده حادث
بعد العقد والوطئ او فسخ معه او بعده بحادث معه جهلهم
الراضي لما ذكر اما اذا علمه ثم وطئ فلا خيار لرضاه به وهذا وان
من القليل يزوال الفورية لاقتضائه انه لو عاد بائت غير
لا يبطل خياره بوطئه والظاهر خلافه ثم رايت ما قدمته
في مشتر علم العيب وجهل انه له الرد فاستعمله هل يسقط
رده لان استعماله رضى منه به لانه استعمله لظنه ياسه من
الرد فيأتي تقرير ذلك هنا او الاصح المسمى ان فسخ بعد وطئ
وقد حدث العيب بعد وطئ لانه لما استمتع بسليمة استقر ولم
يغرم واغا ضمن الوطئ هنا بالمسمى او مهر المثل بخلافه في امة اشتراها
ثم وطئها ثم علم عيبها لانه هنا مقابل بالمهر وثم غير مقابل بالمتعة

لانه

لانه في مقابلة الرقبة لا غير واستشكل هذا التفصيل بان
الفسخ ان رفع 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 لان من ضمن
العقد ولا من حين الفسخ لان المعقود عليه فيهما المنافع
وهي لا تقبض الا باستيفاء وح تعين ذلك التفصيل بخلاف
في الفسخ بحق ردة او رضاع او اعسار فانه من حين الفسخ
قطعا انتهى وهو مشكل في الاعسار فانه ليس فاسخا بذاته بخلاف
اللذين قبله وكان القياس الحاقه بالعيب لابهما وقال غيره
لا ينافي هذا التردد 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 لبدل حقها ومهر المثل لتوان حقها
بالدخول ولو الفسخ النكاح برده بعد وطئ بان لم يعلم بها الا بعد
في العدة فالمسمى لان الوطئ قبله اقره وهي لا تستحق
سابق او قبله فان كانت منها فلا شئ لها او منه فشطر
المسمى فان وطئها جاهلا في ردتها او ردته فلا مهر المثل مع
شطر المسمى في الثانية تنبيه مر ما يعلم منه ان استدخال
الماء المحترم لتيب كالوطئ هنا ولا يرجع الزوج بعد الفسخ بالمهر
الذي غرمه سوا المسمى ومهر المثل على من غره من الولي او الزوجة
قال المتولي بان سكت عمن يعيبها لاظهار حاله معرفة الخاطب
به وقال الزاز بالي تعتمد بتقتها ويحكم به حاكم يراه في الجديد
لا ستيفايه منفعة البضع وبه فارق الرجوع في قيمة الولد الاتي وشرط
في الفسخ لاجل العنة رفع الى الحاكم جزما للتوقف ثبوتها على مزيد

النظر واجتهاد ويغني عنه الحكم بشرطه ولو مع وجود القاضي كما شمله
كلامهم **وكذا سائر العيوب** اي باقيها بشرط في الشيخ دكل فيما
دلك **في الاصح** لانه مجتهد فيه كالشيخ بالاعسار فلو تراضيا
بالفسخ بواحد منها من غير حاكم لم ينفذ كما باصله فمع باقي في الشيخ
بالاعسار انها لو لم تجد حاكما ولا محكما نفذ فسخها للضرورة فقياسه
هنا كذلك **ولثبت العنة** ان سمعت دعواها بان يكون محلا
واي غير زنتا ولا قرنا كما علم مما مر وغيرامة والا لزم بطلان
نكاحها ان ادعت عنة مقارنة للعقد لان شرط خوف العنت
ولا يتصور من عنين هذا ما اطلقه شارح واعتمادي في علمي راي
مر في مجبوب نكاحها **باقراره** بها بين يدي حاكم كسائر الحقوق
او بينة على اقراره لاعليها لتعذر اطلاع الشهود عليها
ومن ثم لو اشتهر دعوى امراة غير مكلف عليه بالعدم صحة
اقراره بها **ولذا تثبت يمينها بعد نكوله** عن اليمين المسوق
بانكاره **في الاصح** لانها تقر فيها منه بتراخي حاله والانظر
لاحتمال انه يبنفيها او يستحي منها قبل التعبير بالعنين
اولى لان العنة كما في خطبة معدة للماشية انتهى ويرد بانها
مترادفان اصطلاحا فلا اولوية فيه ان ابن مالك جعلها لغة مرادفة
للتعنين فتكون مشتركة واثبتت العنة بوجه مما مر **فرض**
القاضي له ولو قرنا كافرا انما يتعلق بالطبع لا فيما رق فيه
العنن وغيره سنة لقضاء عمر رضي الله تعالى عنه بها وحكى فيها
الاجماع وحكمته مضى الفصول الاربعة فاذا تعذر الجماع
ان كان لعارض حرارة زال شتا او برودة زال صيفا او يبوسة
زال ربيعا او رطوبة زال خريفا فاذا مضت السنة علم انه
عجز خلقي وانما تضرب السنة وطلبها لان الحق لها ويكفي
قولها انا ثيب حتى بموجب الشرع وان جهلت تفصيله لاسكوتا

فان

فان ظنه لغرض هش او جهل نبتها ان شاء فاذا انقضت السنة ولم
يطأها رفعته اليه لاستتاع استقلالا بالفسخ ولا يلزمها هنا
فور في الرفع على ما قاله الماوردي والروياني والظاهر انه ضعيف
وان اقره غير واحد لما ياتي انها اذا جهلته بعدها سقط حقها
لانها الفورية ولما مر من وجوب الفورية في العنة بعد تحققها
فان قال وطيت فيها او بعدها وبي ثيب او بكر عودا ولم تصدقه
حلف ان طلبت يمينه انه وطيها كما ادعى لتعذر اثبات الوطء
مع ان الاصل السلامة اما بكر غير عود استهد اربع نسوة بيتا
بكارتها فتصدق بي لان الظاهر معها وهل يجب تحليفها الراجح
في الشرح الصغير نعم وعليه الاوجه توقفه على طلبه وكيفية
حلفها انه لم يصبها وان بكارتها اصلية ولو لم تزل البكارة في
غير العود لرقة الذكر فهو وطء كامل وهو صريح في اجزائه في التحليل
ولو امهل يوما فاقل لتثبت تصدقه في الوطء
مستثنى من قاعدة ان العود قول ثاني الوطء واستثني منها
ايضا تصديقه في الايلاء فيما لو اعسر بالمهر حتى تمتنع فسخها
به وتصديقها فيما لو اختلفا ان الطلاق قبله او بعده واقتضاء
يحتمله ولو قال لطاهر انت طالق للسنة فقال وطيت في هذا الطهر
فلا طلاق حالا صدق لاصل بقاء العصمة ولو شرطت بكارتها فوجد
ثيبا فقالت اقتضني وانكر صدقت لرفع الفسخ وهو لدفع كمال المهر
وتطيره افتا القاضي اذا لم انفق عليك اليوم فانت طالق وبي
لبقاء النفقة عليه عملا باصل بقاء العصمة وبقاء النفقة وساتي
او اخر الطلاق بما فيه ولو اختلفت هي والمحلل في الوطء صدقت
حتى تحل للاول لعسر اقامة البينة عليه وهي حتى يشطر
المهر **بان نكل عن اليمين حلفت** هي انه لم يطأها اذ النكول
كالاقرار فان حلفت انه لم يطأها او اقر هو بذلك استقلت

هي بالفسخ كان بعد قول القاضي ثبتت العنة او حق الفسخ فاختاري
والظاهر كما قاله غير واحد انه لابد من حكمه لان الثبوت غير حكم
من الشرح الصغير وبحث السبكي انه لابد من حكمه لان الثبوت غير حكم
مردود لان المدار على تحقق السبب وقد وجد وقد تحتاج الى اون القاضي
لها في الفسخ او نفسه 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 تحقق بمضي المدة وعدم الوطء لم يبق احتياج للاجتهاد
بخلاف الاعسار فانه بعد الزوال كل وقت فيحتاج للنظر والاجتهاد فلم يمكن
من الفسخ به وهذا اولى مما عرف به شارح فتامله ولو اعترضته او مرضت او
حبست في المدة جميعها لم تحسب المدة اذ لا اشراح فتستانف سنة اخرى
بخلاف ما لو وقع ذلك له فانها تحسب عليه واعتمد الاذرعي في مرضه وحبسه
وسفره كرها حسبانها لعدم تقصيره وخرج بجميعها بعضها كفصل منها فلا يجيء
الاستئناف بل ينتظر ذلك الفصل الذي وقع لها ذلك فيه فتكون معه
فيه ولا يضر انفرادها عنه فيما عرله على الاوجه ولو كان الانفراد عنه يوما
مثلا معينا من فصل فهل تقضي الفصل جميعه او نظير ذلك اليوم او يوما
منه اي يوم القياس الثاني ولو رضيت بعدها اي السنة بطل حقها من الفسخ
لرضاها بالعيب مع كونه خصلة واحدة والعود لا يتجدد وبه فارق الايلاء والاعسار
والمعتمد الدارمي الاجزاء وخرج بيعد ها رضاها قبل مضيها لانه اسقاط
للحق قبل ثبوته وكذا لو اجلته زمنا اخر بعد المدة على المحتاج لان حق
الفور والتأجيل موقت له وبه فارق امهال الدائن بعد الحلول لان حق
طلب الدين على التراخي ولو نكح بشرط في العقد فيها اسلام او فيه اذا اراد تزوج
كتابيه او في احد نسائه او حرته او غيرها من الصفات الكاملة او الناقصة
او النبي لا ولا كفارة او ثيوبة او كونه قنا او كونها فتنة او كون احدهما ابيض مثلا
فاخلف المشروط وقد اذن السيد فيما اذا بان قنا والزوج ممن تحل له الامة
اذا بانت فتنة والكافرة كتابية يحل نكاحها فالاظهر صحة النكاح لان خلف
الشرط اذا لم يفسد البيع المتأثر بالشروط الفاسدة فالنكاح اولى اما
خلف العين كزوجتي من زيد فزوجها من عمر فيبطل جزما ثم اذا صح

ان بان

ان بان الموصوف في غير المعيب لما عرفيه مثل لما شرط او خيرا مما شرط كما سلام وبكارة
وحرية بدل اصدا تحاصح النكاح وقع فلا خيار لانه مساو او محمل وفارق مبيعة
شرط لغيرها فبانت مسلمة بان الملحظ ثم القيمة وقد تزيد في الكافرة وان بان
دونه اي المشروط فلها الخيار للتخلف ثم الاظهر في الروضة ان شبه ان بان
مثل نبيها او فضل لم تخير وان كان دون المشروط خلافا لمن اعتمد منتفي
المتن اذ لا عار وكذا لو شرطت حريته فبان قنا وبني امة على الاوجه وعلى
مقابله الذي جزم به بعضهم يتخير سيدها لا بني بخلاف سائر العيوب
لان له اجبارها على نكاح عبد لا معيب وافهم ما تقرر ان مثل الشارط
او قربه فلا خيار وان كان دون المشروط وكذا له الخيار ان بانت دون
ما شرط سواء هنا ايضا صفة الكمال وغيرها في الاصح للغرور مع حكم النسب
هنا وكونها امة وهو عبد كهو ثم والخيار فيهما فوري لا يحتاج لحاكم وناع فيه
التبجان فانه مجتهد فيه فليكن كما مر تنبيه وجبر حيان للاتلاف
في هذه دون ما قبلها واختلافا لمرجحين فيما لو بان قنا وبني امة اذا بانت
امة وهو عبد اي الزوج مكنه التخلص بالطلاق وتزيد الثانية قيمرها
بنفقة المعسر به بخلافه ولو ظنا مسلمة او حرة مثلا ولم تشرط ذلك فبانت
كتابية او امة تحل له فلا خيار له في الاظهر بتقصيره بترك البحث او الشرط وبحا
لو طن البيع كاتبا مثلا فلم يكن ولو اذنت بتزويجها من ظنته كفوا فبان فاسقا او
ارتاه نسبا او حرفته فلا خيار لها لتقصيرها بترك التوكيل ما ذكر قلت ولو بان
عيسا او عبد او دحرة فلها الخيار والله اعلم اما الاول وهو معلوم مما مر اول
الباب كما علم منه ان مثله ما لو ظنها سليمة فبانت معيبة فلو افقه ما ظنه
من السلامة كالعمى في الناس واما الثاني فلان نقص الرق يودي الى تقررها
باستغراق سيده له عنها بخدمته وبانه لا ينفق الا نفقة المعسرين وتتعير
ولدها برق ابيه واعتمد جمع متاخرون نصب الام والبويطي انه لا اختيار
كما لو ظنها حرة فبانت امة تحل له ورد بانه يملكه التخلص بالطلاق وكالفسق
ويرد بوضوح العرق اذ الرق مع كونه المحبث عار الدو مرعاره ولو بعد
العتق بخلاف الفسق لا سما بعد التوبة وبني فسخ العقد بخلاف الشرط او ظن
فحكم المهر الرجوع به على الغار ما سبق في الفسخ بالعيب فيسقط المهر قبل الوطي

لامعه ولا بعده ولا يرجع به لو غرمه على الغار وحكم مون الزوجة في مدة
العدة انها لا تجب هنا وثم لكل منسوخة نكاحها ولو حاملا على تناقض
لهما في سكناها كما بابي والمؤثر للمنسخ بخلف الشرط فصير فارق
العقد فان وقع شرط في صلبه كزوجتك هذه الحرة او على انها
حرة او بشرط كونها حرة وهو وكيل عن سيدها لان الشروط انما تؤثر
في العقود اذا كانت كذلك اما المؤثر للرجوع بقيمة الولد الاتية فلا
تشترط مقارنته بصلب العقد ويفرق بان الفسخ رفع للعقد
بالكلية فاشترط اشتماله على موجب الفسخ ليتوى على رفعه بعد
انعقاده ولا كذلك قيمة الولد فشيوع فيها والكفي فيها بتقدم التغرير
على العقد مطلقا كما يقتضيه كلام الغزالي او شرط الاتصال به
اي عرفا مع قصد الترغيب على ما يقتضيه كلام الامام ووقع للتاج
بخلاف ما تقرر في تقرير الفسخ وهو غير صحيح كما بينه شيخنا والمغرر
بحرية امة في نكاحها اياها 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 ثالولد
الحاصل قبل العلم بانها امة حر وان كان الزوج عبدا على الاظهر
فان الولد يتبعه ومن ثم لو وطئ عبد امة وظنها زوجته الحرة كان
الولد حرا ولو وطئ زوجته الحرة يظن انها زوجته الامة فالولد حر
ولا اثر لظنه هذا فالمن توهمه ويفرق بان الحرية الثابعة لحرية
الام اقوى اذ لا يؤثر فيها شيا ولم يؤثر الظن بخلاف الرق برقها
فانه يقبل الرفع بالتعليق والشرط فاثر فيه الظن اما ما
علقت به بعد علمه كان ولدته بعد اول وطئ بعده باكثر من ستة
اشهر منه فموقوف ويصدق في ظنه بيمينه ولذا وارثه فيحلف
انه لا يعلم ان مورثه علم رقها وعلى المغرور في ديته ولو قنا
فقيمته يوم ولادته بالغة اول اوقات امكان تقويمه لسيدها

وان

وان كان السيد جد الولد لابيه او امه لتفويته رقه من اصله التابع
لرقها لظنه حرمتها ما لم يكن الزوج قنا لسيدها اذ السيد لا يثبت
له على قنه مال او لكن بني الغارة وبني محاقية وقلنا قيمة الولد
لها اذ لو غرم لها رجع عليها وخرج بقولي من اصله ما لو وطئ امة
امة ابيه وظن انها زوجته الحرة فلا قيمة لانها هنا لا يفوت الرق
للتعقاده قنا وعتقه عليه عقب ذلك قهري لا دخل للولد فيه ويرجع
بها الزوج اذا غرمها لا قبله كما بصاحب على الغار غير السيد لانه
المورط له في غرامتها مع كونه لم يدخل في العقد على ان يضمن الولد
بخلاف المهر والتشهير بالحرية لا تتصور من سيدها غالبا لعتقها
بقوله زوجتك هذه الحرة او على انها حرة مواخذة له بالقرائن ومن
ثم لم تعتق بالملك اذا لم يقصد اثبات العتق ولا سبق منه بل يتصور
من وكيله او وليه في نكاحها وح يكون خلف ظن فقط والاعبرة بقول
بقول من ليس بعاقد ولا معقود عليه اما غير غالب فيتصور كان
تكون مرهونة او جانية وهو معسر وقد اذن له المرتهن في تزويجها
او اسمها حرة او سيدها معسرا او سفيها او مكاتبا ويزوجها باذن
الغرما او الولي او السيد او مريضا وعليه دين مستغرق او يريد
بالحرية العتق عن الزنا لظهور القرينة فيه او يتلفظ بالمسئة
بحيث يسمع نفسه فقط كما وهم كلام بعضهم ان المشية يقع اعتمادها
في الباطن غير مراد لما بابي في الطلاق ان اعتمادها لا تفيد شيا
لانها رافعة لاصل التمييز بخلاف غيرها فان كان التغرير منها
التغرير تعلق الغير مرتبته فيطالب به غير الكتابة
عليها لا بكسبها ولا برقبتها وان كان من وكيل السيد تعلق بذمته
فيطالب به حالا كالمكاتبة بناء على الصحيح ان قيمة الولد لسيدها
او منها تعلق كسبها ولو استند تغرير الوكيل لقوله رجع عليها
بما غرمه نعم لو ذكرت حريتها للزوج ايضا رجع الزوج عليها

شبكة الألوكة www.alukah.net

ابتداء دونه لانه لما شاء خرج الوكيل عن العيب فصورة الرجوع
عليهما ان يذكرا حرمتها للزوج معا بان لا تستند تقريره لتقرير
ولو استند تقريرها لتقرير الوكيل كان اخبرها ان سيدها
اعتقها فقياس ما تقرر انه يرجع عليه ثم لم يرجع عليه ما لم يتأفه
الروح ايضا فيرجع عليه وحده **ولو انفصل الولد ميتا بلا جناية**
او بجناية غير مضمونة **فلا شيء فيه** لان حيا غير مستقيمة اما اذا انفصل
ميتا بجناية مضمونة ففيه لانعقاده حرا غرة لورثته فان كان
الجاني حرا اجنبيا لزم عاقلته غرة للعبد او الحر لانه ابوه ولا
يتصور ان يرثه بعد الامام الام الحرة وعلى المغرور عشر قيمة الام
وان زادت على الغرة لان الجنين الفنا فلا يضمن بهذا أو قائما
تعلقت الغرة برقبته ويضمن المغرور لسيدها عشر قيمتها
او المغرور فالغرة على عاقلته لوارث الجنين وللسيد عليه العشر
او قنه فالعشر على المغرور ولا يجب هنا شيء من الغرة الا ان وجدت
جدة الجنين فسد سهم في رقبة القن او السيد فالغرة على
عاقلته والعشر على المغرور او قنه فالغرة برقبته والعشر
على المغرور **ومن علق عتقه قبل وطي او بعده تحت رقيق او من فيه**
رق تخيرت هي دون سيدها **في فسخ النكاح** او تحت
حر فلا اجماعا في الاول وخلافا لابي حنيفة في الثاني لان بريرة
تحت مغيث وكان قنا كما في البخاري وزيادة علم راوية مقدم على راوية
الاكثر تخييرها صلى الله عليه وسلم بين المقام والفراق فاختارت
نفسها متفق عليه ولتقرها به عارا او نفقة وغيرهما نظيرها
من بخلاف الحر ولو عتق قبل فسخها سقط خيارها او معه لم
ينفذ لزوال المزيل ثم لو لزم من تخييرها دور كان اعتقها
قبل وطي وهي ثلث ماله بالصداق لم تخير لسقوط المهر
بفسخها فينقص الثلث فلا تعتق كلها فلا تخيير ولا يحتاج هنا الى

رفع

رفع لحاكم لما تقرر من النص والاجماع **وهو على التراخي**
على الفور كخيار العيب فيعتبر هنا بما مر في الشفعة كما سبق اتفاقهم
عليه الكلفة فوق خول كمال لتعذره من الولي والصيغة في عدة طلاق
رجعي لها انتظار بينونتها **لتسترح من تعقيب الفسخ فان قالت**
بعد ان اخرت الفسخ وقد اراد ته **جهلت العتق صدق بيمينها**
ان امكن جهلها به عادة بان لم يكذبها ظاهر الحال **بان كان العتق غائبا** عن محل
وقت العتق لعذرها بخلاف ما اذا كذبها ظاهر الحال كما لو كانت
معه في بيته ولا قرينة على خوفه ضررا من اظهار عتقها كما هو ظاهر
فانها لا تصدق بل الزوج يمينه ويبطل خيارها **وان قالت جهلت**
الخيار ربه فتصدق بيمينها **في الاظهر** لانه مما يخفى على غالب الناس
ولا يعرفه الا الخواص وبه فارق عدم قبول دعوى الجهل بالرد
بالعيب ولو علم صدقها كبينة صدقت جزما او كذبها كفقيهة
لم تصدق جزما وتصدق ايضا في دعوى الجهل بالرد بالعيب بالفور
ان امكن جهلها بهما كما في الرد بالعيب **فان فسخت قبل وطي فلا مهر**
ولا متعة وان كان الحق للسيد لان الفسخ من جهتها **وان فسخت**
بعده اي الوطي **بعتق بعده وجب المسمى** لاستقراره به **او فسخت**
بعد الوطي بعتق قبله او معه والفرض انها انما ملكت لجهلها به **فمهر مثل**
لاستناد الفسخ للعتق السابق للوطي او المقارن له فصار كوطي في نكاح
فاسد **وقيل المسمى** لاستقراره بالوطي وساوجب منهما للسيد ويجاب عما اعتمده
به بين الرفعة بان استناد الفسخ لوقت العتق وان اوجب وقوع الوطي
وهي حرة لا ينافي ذلك لان العقد هو الموجب الاصلي وقد وقع في ملكه
ولو عتق بعضها او كوتبت او عتق عبد تحته امة فلا اختيار
لبنائها احكام الرق في الاوليين ولانه لا يتبعض في الثالث مع انه يمكنه الخلاص
بالطلاق بخلافها **فصل في الاعفاف يلزم الولد** الحر المسلم بالغ
باقي في النفقات كما هو ظاهر الاقرب ثم الوارث وان سفل ولو انثى

وغير مكلف وكافرا اتحدا وتعددا فان استوى اثنان فاكثر قربا وارثا
وزع عليهم بحسب الارث على ما مر فيه في الاولاد او بالسوية على الاوجه
اعفاف الاب الحر المعصوم ولو كافرا **و الاجداد** ولو من جهة الام
كابي ابي ام وابي ام ام اقرع بينهما للتعذر التوزيع واعفافه يحصل
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 بل لو نكحها معسرا
ولم يطالب ولده بالاعفاف ثم طالبه لزمه لا سيما ان جهلت
الاعسار وارادت الفسخ ذكره البلقيني وهو نتيجة فيما اذا
ارادت الفسخ وظاهر قولنا مهر مثل حرة انه يلزمه ذلك وان
امكنه اذا فسخت ان يحصل له زوجة مثلها بدون ذلك وهذا
احد وجهين في الحاوي ثانيهما انه انما يلزمه مهر اقل حرة تكافئه
حكي ذلك في هذه الصورة الزركشي في شرحه ويوجه الاول
بان نفسه تعافت بها اخذا مما يأتي في مسئلة التسليم اذا فارق
قبل الوطئ فلم يكلف بما يقتضي فسخها اذا لم يزد على مهر مثلها
لمشقته عليه مشقة لا تحتمل غالبا فتول بعضهم ينبغي
تقييده بما اذا لم يثقل مهرها بحيث يمكن الابن تحصيل
اخرى او امة باقل منه انما يأتي على الوجه الثاني وقد
علم ان الاول هو الاوجه ثم رأيت شيخنا صرح بذلك قال
انه يلزمه جميع ذلك اذا كان قدر مهر مثل من تليق به **او**
يتزوج انكح **و اعطى المهر** اي مهر مثل المنكوحة اللائقة
به فلو زاد ففي ذمة الاب **او ينكح له بإذنه ويمهر او يملكه**
انه تحل له **او ثمنها** بعد الشراء لحصول الغرض بواحد من
ذلك ولا يكفي صغيرة ومن بها مثبت خيار وشوها ولو شائبة
كعيا وجذعا **و تزوجه او ملكه** لواحد من هؤلاء لا يمنع وجوب

اعفاف

اعفافه وخرج بيملكه انكاحه امته له او لغيره فلا يجوز لانه غني
بمال فرعه ومن ثم لو لم يقدر الاعلى مهر امة يلزمه على الاوجه
بذله ويتزوج الاب للفرع اما غير الرشيد فعلى وليه افعل هذه
الخمسة الا ان يرفع لحاكم يرى غيره والخيرة في ذلك للفرع ما لم
يتفاوت في ذلك على مهر كما بأتي **ثم** اذا زوجه او ملكه **علية مؤنتها**
اي الاب وحليلته لانها من قيمة الاعفاف وحله بالزوجة
والامة بعيد لان العطف بها او وعلى انه يوهم وجوب اعفافهما
لو اجتمعا وفي نسخ مؤنتها كما في اصله واستحسن لان مؤنة
الاصل معلومة ممن بأبها ولانه لا يلزم من اعفافه مؤنته اذ قد
يقدر عليها فقط وقد يجاب بانه وبما ليتوهم انه اذا اعفه لا يلزمه
مؤنته وان ما يأتي في النفقات اذا لم يعنه وبان الغالب
ان انما احتاج للاعفاف يحتاج للانفاق ولا يلزم الفرع ادم ه
لزوجة اصله ولا نفقة خادمها لانها لا تجب بالحج عنهما ولو كان
بعضه احرى كشوها انفق على الذي تنفقه فقط على الاوجه
وليس للاصل من النكاح ووطء السري ولا عكسه **ولا تفويت**
رقبة لمهر ومؤنة او لثمن بجمال او شرف او يسار لنكاح او شراء لما
فيه من الاجحاف بالفرع **ولو اتخذ له مهر** او ثمن **فتصييرها**
للاب اذ لا ضرر فيه على الفرع **ويجب التجديد اذا ماتت**
الزوجة او الامة بغير فعله كما هو واضح **او انفسخ** نكاحه **برده**
منها لا منه على الاوجه كالطلاق بلا عذر او بجور رضاع **او انفسخ**
بعيب بها او عكسه لبقا الحاجة للاعفاف مع عدم التقصير **وكذا**
ان طلقت ولو بلا مال او اعتقت الامة ولو غير مستولدة على ما فيه
لامكان بيعها **بعذر** كنشوز او ريبة **في الاصح** بخلافه لغير عذر لان
الفوت على نفسه وظاهره انه لا يقبل منه العزم على عوده لما
صدر منه وان ظن صدقه ولو قيل فيما اذا غلب الظن صدقه وخفت

ضرورته بحيث خشي عليه بخوزنا او مرض هلك انه يجد ولد
اخري لم يبعد ولايجب التحديد في عدة الرجعية ويري البطلان
ومرضاطه في بحث نكاح السنية ويأتي القاضي الحي عليه
حتي لاينفذ منه اعتاقها والاوجه انه يفك عنه بحجر وقدرته
علي اعفاقه فقد ومن غير قاض وانما يجب اعفاق فاقد
المهر وثمن امة لاواجد احدهما ولو بقدرته علي كسب يحصله
لكن في زمن قصير عرفا من التعذب فيه مشقة لاتحتمل
غالبا فيما يظهر ويفرق بين ووجوب انفاقه وان قدر علي
كسب بأن المشقة ثم اكثر لدوامها ولا الد اذ لاخلاف فيها
بخلافه محتاج الي نكاح اي وطي لشدة توقانه بحيث يشق
الصبر عليه وان لم يخف عنتا او الي عقده لخدمة لتخوم مرض
ان تعين طريقا لذلك لكنه لايبيح اعفاقا ويصدق اذا ظهرت
الحاجة اي اظهرها ولو بمجرد قوله اذ لم تخفها قرائن اذ لايعلم
الا من جهته بلا يمين اذ لما يليق كرمته تحليفه علي ذلك
ويأثم بطلبه مع عدمها ولوكذب به ظاهرها له كذبه فاجر فللاذرعي
فيه تردد والاوجه تصديقه بيمينه ان احتمل صدقه ولو علي
تردد ويحرم عليه وطء امة ولده الذكور والانثي وان سفل
اجماعا والمذهب فيما اذا وطيء عالما تحريمها وجوب تعزير
عليه لحق الله تعالي ان راه الامام وارش بكارة ومهر للولد
في رقه الحر ورقبة غيره فيتعلق بكاحد لانه يملك وان قهرا
وعنه للشبهة الثانية وحله اذ لم يحبلها او احبلها لكنه ناجز افراده
عن تغيب حشفته كما هو الثاني او قارنه فلامهر ولا ارش
لان وطئه وقع قبل وقوع انتقاله اليه لما يأتي انه يملكها قبيل 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 والخاص

الزامها

الزامها اتلاف مال الغير الاصل فيه ايجابه للضمان ويتبع لهم انهم يرخصون
هذا الخصوص فهو اقوي ومع ذلك الاقرب الاول لان الاب اعتاد حمت
غيره بما يوجب حرمته عن هذا الخاص لاحد لان له بمال ولده شبهة
الاعفاق المحاش لما فعله ومن ثم لايفترق الحال بين الغني وغيره
ولابين مستولدة الاب وغيرها علي ما اقتضاه كلام الشرح الصغير
واعتمده جمع لكن الذي في الروضة واصلها عن الروياني عن الاصحاب
وجوبه في المستولدة قطعا اذ لاشبهة له فيها بوجه لعدم تصور ملكه
لها بحال نعم لو وطئ الامة في دبرها حد كما يأتي في الزنا ويؤخذ من قولهم
لعدم الخ ان محرم الاب المملوكة للولد ليست كالمستولدة قطعا
اذ لاشبهة فيها فان احبلها الاب فاولد حر نسيب للشبهة وان
كان قنا كما نقلاه عن النقاد واقراه كولد المغرور فيطالب الولد
بعد عتقه نعم المكاتب يطالب بها حالا لانه يملك والمبعض بقدر الحرية
وبقدر الحرية بعد عتقه وخالفه القاضي ورجحه البلقيني فان
كانت مستولدة الاب لم تصر مستولدة للاب لانها
لاتقبل النقل والانكن مستولدة فالاظهر انها تصير
للاب الحر ولو معسرا لقوة الشبهة هنا وبه فارق امة اجنبي
وطئت بشبهة ولو ملك الولد بعضها والباقي حر فنفذ استيلاد
الاب في نصيب ولده اوقن نفذ فيه مطلقا وكذا في مضيب
الشريك اذا سير ولده حر كما فعليه قيمته لهما اما ان القن
كله او بعضه فلا لصيرورته مستولدة له لتعذر ملك غير المكاتب
والمبعض ولانها لاتثبت ايلادها لاستيلاد فامة فرعها اولي
واستثني من ذلك شارح ما لو استعار امة ابنه للرهن فوهنه
ثم استولدها قال فلا مهر كما افتي به القفال لاداء الي
بطلان عقد عقده بخلاف ما لو رهن امة فاستولدها
ابوه فانها تصير لانه لايؤدي لذلك انتهي وبرده ما مر

ان المرتهن لو احبل امته المرهونة وهو موسر صارت ام ولد له
ويبطل الرهن مع اداءه الى بطلان عقد عقده بنفسه ثم رايت
ان القفال قابل بان ايلاد الراهن لا ينفذ مطلقا لاداءه الى ما
ذكر بخلاف ابيه في المسئلة الثانية وهو صريح فيما ذكرته ان
ما صححوه في الراهن يرد تفرقة القفال وتوجيههم المذكورين
فالوجه عدم النفوذ فيهما لا لما ذكره القفال بل لانه يلزم عليه
تقدير انتقال الملك في المرهون لغير المرتهن بنحو بيع او هبة
ولو ضمنيا فانه ممنوع كما ذكروه في الرهن فان قلت التقدير
في الاولى ليس لاجنبي لانه للراهن قلت بل هو اجنبي بالنظر
الى عدم ملكه للرهن فلم يكن كالمالك المستولد لانه لا تقدير فيه
ثم رايت القاضي وافق القفال في الاولى على الجزم بانها لا تصير
والثانية وجهه بما يؤول الى ما مر عن القفال مع رده **وان عليه**
قيمتها يوم الاحبال ما لم يستول عليها قبل الوطء والا فاقصى
القيم من الاستيلا الى الاحبال **مع مهر** بشرطه السابق كما يلزم
احد شريكين استولد المشتركة نصف كل منهما ووجب لاختلاف
سيديهما فالمهر للايلاج والقيمة للاستيلاد وقد يلزمه مهران كان
زوج امته لاجنبه فوطيها الاب فعليه مهر للزوج لانه جرمها عليه
ابدا بوطيه ومهر للمالك لاستيفايه منفعة بضعة المملوك له فالجهة
مختلفة **لا قيمة ولد** فلا يلزمه وان انفصل حيا او ميتا بجناية
مضمونة **في الاصح** لانتقال ملكه لها قبيل العلوق حتى يسقط بان
في ملكه صيانة لحرمته ومن ثم لو استولد مستولدة ابيه لزمه قيمة
الولد لانه لا يتصور ملكه لامه ولا قيمة عليه لها حتى تتزوج فيمنه
فيها **ر** يحرم عليه اي الاصل من النسب الحر **نكاحها** اي امته ولده
وان لم يحد اعفافه على ما اقتضاه اطلاقهم لكن مر في محرمات
نكاح الامة ان محله في الموسر كما افهمته علتهم وجرى عليه الزركشي

وغيره

وغيره ومن ثم لم يحرم على اصل فقد كامنة اصل على فرعه وامة فرع رضاع
على اصله قطعا **ملك** زوجه والده الذي لا تحل له الامة **على**
ملك الولد وكان نكحها قبل ذلك بشرطه **لم ينفسخ النكاح في الاصح** لانه
يغتفر دوام ما لا تغتفر ابتدا ومن ثم لم يرتفع نكاح الامة
بطرو يسار وتزوج حرة اما اذا احالت له لكونه قنا او الولد
معسرا لا يلزمه اعفافه او مكاتبا واذن له سيده في التزوج بها من
ابيه لا ينفسخ بطرو ملك الولد قطعا فقول الاسنوي ومن
تبعه هذا التقييد لا فايدة له مردود بذلك **وليس له نكاح**
امة مكاتبة لان شبهته في مالها اقوى من شبهة الوالد ومن ثم
قال **فان ملك مكاتب زوجة سيده انفسخ النكاح في الاصح**
وفارق الاب بان تعلق السيد بمال المكاتب اشد من تعلق
الاصل بمال الفرع ومن ثم جرى لنا قول انه ملك السيد فان مات
يعتق بعض سيد ملكه 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 نفس كون الاذن
سببا للضمان واحتمال انه لافادة كون الاذن سببا كنفي الضمان
بعيد من السياق والمعنى لان نفي الضمان هو الاصل لا يحتاج
لبيان سبب له اخر فلا اعتراض على المتن نعم الاحسن
لا يضمن باذنه في نكاح عبده ليكون متعلقا في الاول فان قلت
باذنه قيد بمقابل الجديد فلا فرق بينه تقدم وتاخره قلت
ممنوع بل على الجديد لا فرق بين الاذن وعدمه وعلى القديم لا بد
منه محق العبارة ولولا ما قررته السيد لا يضمن ذلك على الجديد
وفي القديم يضمن ان اذن **مهرا ونفقة** اي مونة بل غالب
الفقها يطلقونها عليها **في الجديد** لانه لم يلتزمها نصا ولا تعريضا

بل لوضمن ذلك لم يضمنه لتقدم ضمانه على وجوبه بخلاف
بعد العقد فانه يصح في المهر ان علمه لا النفقة الا فيما وجب منها
قبل الضمان وعلمه **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 بفرض صحيح
او وطئ ومهر غيرها الحال بالعقد والموجل بالحلول وفي النفقة
بالتمكين وانما اعتبر في اذنه له في الضمان كسبه بعد الاذن وان
تاخر الضمان عنه كثبوت المضمون حالة الاذن ثم لا هما كما
مر **العتاد** كالمرقة **والنادر** كلقطة ووصية وكيفية تعلقهما
بالكسب انه ينظر في كسبه كل يوم فيودي منه النفقة لان الحاجة
اليها تاخرة ثم ان فضل شيء صرف للمهر الحال حتى يفرغ ثم يصرف
للسيد ولا يه خر شيء منه للنفقة او الحلول في المستقبل لعدم
وجوبها وقول الغزالي يصرف للمهر اولا ثم للنفقة حمله ابن الرفعة
على ما اذا امتنعت من تسليم نفسها حتى تقبض المهر كله ونازع
الاذرعي المقالتين ثم بحث الاذرعي في المقالتين ثم بحث انه
لا يتعين كل من هذين لانهما دينان في كسبه فيصرف عاشا
من المهر او النفقة وهو القياس **وان كان ما ذو نا له في**
التجارة فيجبان **بما بيده من ربح** ولو قبل الاذن في النكاح
وكذا راس مال في الاصح لانه لزمه بعقد ما لا ذن فيه
فكان كدين التجارة وبه فارق ما مر في الكسب انه لا يتعلق
به الا بعد الوجوب ويفرق ايضا ان الدين لا تعلق له
ولا 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 ما ذو نا له** او زاد على ما

قدر

قدر له في ذمته يطالب به اذا عتق لوجوبه برضي مستحقه
وفي قول على السيد لان الاذن لمن هذه حالة التزام الموت
وله المسافرة به ان تكفل المهر والنفقة ويمكن رجوع ان تكفل
الاتي ومفهومه لهذه ايضا ولم يتعلق به حق للغير كرهن
والا اشترط رضاه **ويفوت الاستمتاع** عليه لملك الرقبة
فقدم حقه نعم للعبد استصحاب زوجته معه والكراء من
كسبه فان لم يطلق للسفر معه فنفقتها باقية بحالها
واذا سافر به او سافر به معها لزمه تخليته ليلا
اي بعضه الاتي في ايامه ووقت قراغ شغله بعد النزول
في السفر فيما يظهر خلافا لما وجه كلام الماوردي ثم رايت
الزركشي صرح بنحو ذلك **للاستمتاع** لانه وقت الاستراحة
ومن ثم لو كان عمله ليلا انعكس الحكم وقد جمع ذلك بما اذا لم
يكن يتردد سيده لتمكنه منها كل وقت قال الاذرعي ومحله
ان كان يدخل عليها كل وقت والا كان يستخدمه جميع النهار
في نحو زرعه فلا فرق **ويستخدمه نهارا ان تكفل المهر والنفقة**
ان حملها وهو موسر او اداهما على كسبه **وان استخدمه نهارا**
بلا تكفل او حبسه بلا استخدام **لزمه الاقل من اجرة مثل**
له معه الاستخدام او الحبس اي من ابتدائه الى وقت
المطالبة **ومحل المهر** ولو موجلا كذا قيل ويرد بما مر ان الكسب
لا يصرف الا للحال ولا يدخر منه شيء لحلول الموجل **والنفقة** اي
المؤنة اخذ ذلك ايضا فان لم يكن مهر او كان وهو موجل
فيما يظهر لما قررته فالاقل من الاجرة والنفقة كما هو ظاهر
وذلك لان اجرته ان زادت فالزيادة للسيد وان نقصت
لم يلزمه الاتمام وبه فارق ما لو استخدمه اجنبي فانه يلزمه
اجرة المثل مطلقا ويوخذ من ذلك ان استخدامه بلا تكفل

شبكة الألوكة
www.alukah.net

وحبسه بلا استخدام ولا تكفل لا اثم عليه فيه لانه لا ضرر على الزوجة
منه بوجه خلافا لما قد يتوهم من قوله ان تكفل الخ والحاصل
كما علم مما قررت به الكتب انه في صورتي السفر والاستخدام ان
ان تكفل بالمهر والنفقة لزماه وان لم يتكفل او تكفل بالاقل
السابق لم يلزمه الا الاقل وله الخيرة في ذلك إليه ويخرج
منها ما لو استخدمه ليلا او نهارا فلا يلزمه في مقابلة الليل
شيء ويتعين فرضه فيمن عمله نهارا لا ليلا فيلزمه ان كان في
النهار كالليل في حقه كما نهار كما مر وفي استخدام ليل لا يعطل عليه
شغله نهارا والا فيلزمه هنا الاقل ايضا فيما يظهر وقيل
يلزمه المهر والنفقة مطلقا لانه ربما اكتسب في ذلك اليوم ما
يفي بالجميع وبرد بان الاصل خلاف ذلك وعلى الوجهين المراد
نفقة مدة تخلو الاستخدام كما مر وقيل مدة النكاح ولو نكح فاسدا
لعدم الاذن او لفقد شرط كعجالة المشروط ووطئ نهر مثل
يجب ان رضيه لحصوله برضى مستحقه نعم لو اذن له السيد
في انكاح سيد مخصوصه تعلق بكسبه ومثاله بخلاف
ما لو اطلق لانصرافه للصحيح فقط وفي قول رقبته لانه
اتلاف ومحل الخلاف في حرة بالغة عاقلة رشيدة مستقطة ثم
سلمت نفسها باختيارها او امة سلمها سيدها فان فقد
شرط من ذلك تعلق برقبته لانه جناية محضة واذا زوج السيد
امته غير المكاتبة كتابة صحيحة سواء الحرمة وغيرها استخدمها
بنفسه وتابيه اما هو فمحل نظر لانه لا نظر ما عداه ما بين السرة
والركبة واما تابيه الاجنبي فلانه لا يلين من الاستخدام
نظر ولا خلوة نهارا واجرها ان شاء لنفسها ملكه وهو
لم ينتقل للزوج الا منفعة الاستمتاع فقط وسلمها للزوج
ليلا اي وقت فراغ الخدمة في عادة اهل ذلك المحل فانقص

علي

على الثلث بتقريب باعتبار عادة بعض البلاد ويعتبر في
نهاره من اول الليل العادة ايضا كما هو ظاهر فان كان
حرفة ليلا لم يلزم السيد تسليمها نهارا الا ان كانت حرفة
السيد التي يريد هامنها ليلا ايضا كما بحثه الاذرعي ويجب
ايضا انه لو سلمها له نهارا فامتنع اجير ان كانت حرفته
ليلا ولو كانت حرفتها ليلا والسيد لا يتخدمها الا فيه
ومرفة الزوج نهارا فسل بتخيير السيد على تسليمها له ليلا وان
ضاع حقه او لا وان ضاع حق الزوج كل محتمل وظاهر كلامهم
الاول وانه لو لم يكن استخدامها في شيء وطلب الزوج تسليمها
ليلا ونهارا اجير السيد على ذلك وله وجه اما المكاتبة
كتابة صحيحة فتسلم ليلا ونهارا على ما قاله الماوردي وانما
يتجه ان لم يفوت ذلك عليها تحصيل التجوم والا فللسيد منعها
من النهار والمبعضة في نوبتها كحرة وفي نوبة السيد كقنة
وان لم يكن مهاياة فكقنة على الاوجه وانه لا نفقة على الزوج
اي حيث اذا سلمت له تسليما ناقصا كما ليل فقط في الصحيح
لعدم التمكين التام كما لو سلمت الحرة نفسها ليلا واشتغلت
عن الزوج نهارا اما المهر فيلزمه تسليمه بذلك لان تسليم
الوطي واما لو سلمت له ليلا ونهارا فتلزمه النفقة لكمال
التمكين ح ولو خلا السيد بزوجه او جواره او جواز الزوجة
بيتا وقال للزوج تخلو بها فيه لم يلزمه ذلك لو الاصح
لان الحياء والمروءة يمنعانه ومع ذلك لا نفقة عليه وان
تحصيص ذلك لاجل الخلاف وظاهر كلامهم انه لو عين
له بيتا ولو بعيدا عنه لا يلزمه اجابته لما فيه من المنة
وللسيد السفر بها ان لم يكن يحل بها ولم يشغل بها
محرم اذا 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 في وقت فراغها
ولا نفقة عليه لعدم التمكين التام وايهام كلام شارح وجوبها بحمل
على اذا سلمت له نفسها واختار السفر سيدها وله استرداد مهر
سلمه قبل وطي لا يتعرعا على الاوجه **والمذهب ان السيد لو قتلها**
او قتلت نفسها قبل دخول سقط مهرها الواجب له لثبوته
بمحله قبل تسليمه والحق بها تفويتها له وتفويته بغير قتلها كذلك
كارضاع السيدة لامتها المزوجة بولدها اي التي اذا الحر لا يتزوج الفتنة
المطلقة سطلقا وكقتل سيد زوج امته 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 الحرة نفسها
قتل الزوج او غيره لها ولم يكن ما لكا للمهر فلا يسقط قطعا **لو غلقتا**
بيته دخول فانه لا يسقط قطعا لاستقراره بالدخول **ولو باع زوجة**
تزويجا صحيحا وهي غير مفوضة او اعتقها قبل دخول او بعده **فالمهر**
اي المسمى ان صح والا فمهر المثل **للبائع** او المعتق لوجوبه بالعقد الواقع
في ملكه نعم لا يحبسها لحق زوجها عن مالكه ولا المشتري ولا يحبس العتيقة
نفسها لان كلا منهما غير مستحق للمهر اما المزوجة تزويجا فاسدا والمفوضة
فليس الاعتبار فيهما بالعقد لانه غير موجب لشيء بل بالوطي فيهما والفرض
او الموت في المفوضة فمن وقع احدهما في ملكه فهو المستحق للمهر **فان طلقت**
بعد البيع او العتق قبل دخول فنصفه له لما مر **ولو زوج امته عبده**
فلا مهر لان السيد لا ينثبت له على عبده دين باتلاف ولا غيره فلا يطالبه
به بعد عتقه ويقبل وجب ثم سقط نعم تسن تنبيهة على ما في الروضة واعترض

بان

بان الاكثر على عدم نذرها ولو زوجه بها تفويضا ثم وطيها بعد العتق لم
يجب له عليه شيء على الاول واما مكاتبه كتابة صحيحة فيجب له عليه
لانه معه كالاجنبي واما المبعض فيلزمه بقدر حريته كاجنبة الا رقمي

كتاب الصداق

هو بفتح الصاد ويجوز كسرها وجمعه
قلة وكثرة صدق ويقال صدقة بفتح ثليث وبضم او فتح فتكويث
وبضمهما وجمعه صدقات ما وجب بعقد نكاح ويأتي ان الغرض في العوض
وكان الوجوب به العقد هو الاصل فيه او وطي او تفويت بضع هو
الرضاع وهذا على خلاف الغالب ان المعنى الشرعي اخص من اللغوي
اذ هو مشتق من الصدق لاشعاره بصدق رغبة باذله في النكاح
الذي هو الاصل في ايجابه ويرادفه المهر على الاصل والاصل فيه الكتاب
والسنة والاجماع **سن** ولو في تزويج امته بعبده على ما مر **تسمية**
في العقد للاتباع وان لا ينقص على عشرة دراهم خالصة لان
ابا حنيفة رضي الله تعالى عنه لا يجوز عند التسمية اقل منها
وترك المغالاة فيه وان لا يزيد على حماية ودخ فضة
خالصة اصدقة بناته صلى الله عليه وسلم وازواجه ما عدا
ام حبيبة فان الصدق لها عنه صلى الله عليه وسلم هو
النجاشي اصحمة رضي الله تعالى عنه اكراما له صلى الله عليه
وسلم ارتمايه مثقالا ذهبا وان يكون من الفضة للاتباع
وصح عن عمر رضي الله تعالى عنه في خطبته لا تغالوا بصدق
النساء لو كانت مكرمة في الدنيا او تقوى عند الله كان اولى
بها رسول الله صلى الله عليه وسلم **ويجوز اخلاوه منه** اي
من تسميته اجماعا لكنه يكره نعم ان كان محجورا او رصيت
رشيدة بدون مهر مثل وجبت تسميته او كانت محجورة او
مولية لمجور او رشيدة او وليا فاذنا واطلقا ورضي الزوج
باكثر من مهر المثل وجبت تسمية **وباصح مبيعا** يعني

ثمنا او هو المشبه به الصداق بان وجدت فيه الشروط السابقة
سمي صداقا فتلغو تسمية غير متمول وما لا يقابل بمتمول كنواة
او ترك شفعة وحد قذف بل وتسمية اقل متمول في مبعضة
ومشتركة اذ لا بد فيهما من تسمية ما يمكن تسميته بين المنحتين
بان يحصل اقل متمول ذكره التلمساني وتبعه الزركشي وزاد
ان كلام التنبيه يشير اليه حيث اشترط في الصداق ان يكون
له قصد صحيح اي متمول اي في هاتين الصورتين لا مطلقا
وتوجيه اطلاقه بان يحمل تطيره بفراق قبل دخل فاشتراط
امكان تنصيفه لذلك يرد بان هذا امر غير متيقن فلا
يحسن مراعاته ومن ثم استبعده الزركشي وان وجهه بما قدمته
حقا وتسميه جوهره في الذمة تلزم من امتناع التسليم فيها
بخلاف المعينة لصحة بيعها ودين علي غيرها بناء علي ما مر
في التنبيه فيما يأتي الاصح يجوز بشروطه السابقة ولو عقد
بنقد ثم تقررت به المعاملة وجب هنا وفي البيع وغيره كما مر
ما وقع به العقد به زاد سعره او نقص او عز وجوده فان
فقد وله مثل وجب والا فقيمته يوم العقد وقت المطالبة
ثم عينتم حمل رقبة العقد صداقا لزوجته الحرة بل يبطل
النكاح لما بينهما من التضاد كما مر واحد ابوي الصغيرة صداقا
وحمل الاب ام ابنته صداقا لابنته ولا تزد هذه الاربعة عليه
لانه يصح اصداقها في الجملة والمنع هنا لعارض وهو انه يلزم
من ثبوت الصداق رقها نعم يرد علي عكسه صحة اصداقها
مالزنها او قتلها من قرر مع صحة بيعه واذا اصدقت عينا فتلفت
في يده فمنها ضمان عقد لانها مملوكة بعقد معاوضة كالمبيع
بيد بايعه فيضمنها بمهر المثل كما يأتي او ضمان العقد هو
وجوب المقابل الذي وقع العقد عليه وفي قول ضمان

يد كالمستام لبيتها النكاح فيضمن المثلي بمثله والمتقوم بقيمته
ومن ثم لو تقدر القن او ثوب غير موصوف وجب مهر المثل عليها
علي الاول ليس له بيعه اي العين لا التصرف فيه قبل قبضه
ويجوز التفاضل فيه ولها الاعتياض عنه كالسلم فيه كما نقلاه عن
المتولي وسكتا عليه واعترضا بان الاوجه خلافه كما لو كان
ثمنا فلو تلف علي الاول كما افاده التقريع في يده بائنة فذهب
ملكه له قبل التلف تطير ساعة في المبيع قبل قبضه فيلزمه مؤنة
وتجهيزه ووجب مهر مثل وان طالبته بالتسليم فامتنع لبتا النكاح
والبضع كالتالف فيرجع لبدله وهو مهر المثل كما لو رد المبيع
والثمن تالف يجب بدله وان اتلفته الزوجة وهي رشيدة
لم يرتفع حيال فتابينة لحقها عليها ويبرأ الزوج منه تطير
ساعة في المبيع وان اتلفه اجنبي اجل للضمان تخيرت علي الذهب
بين فسخ الصداق وابقائه كنظيره ثم وان فسخت الصداق
قبل الدخول من الزوج سهر مثل علي الاول وهو يرجع علي
التالف والا فسخته عشرة التلف مثله في المثلي وقيمته
في المتقوم ولا مطالبة لها علي الزوج وان اتلفته الزوجة فكالتلف
بائنة بناء علي الاصح ان اتلاف البائع كذلك فينفسخ الصداق
ويرجع في عليه بمهر المثل وقيل كاجنبي فتخير ولو اصدقت
مهريتين مثلا فتلف احدهما بائنة او اتلاف الزوج قبل قبضه انفسخ
عقد الصداق فيه لانه البائع علي الذهب فتخير للصفقة
في الدوام ولها الخيار فيه لتلف بعض المعقود عليه
فان فسخت فمهر مثل علي الاول والا فسخته قلها حصة ما بقي
من الذي منه اي مهر المثل وان اتلفته فتابينة لقسطه من
الصداق او اجنبي تخيرت كما مر ولو تعيب قبل قبضه بنحو
فعلها كالتي تخيرت علي الذهب فان فسخت عقد الصداق

شبكة الألوكة
www.alukah.net

فهر مثل يلزم الزوج لها على الاول وهو يرجع على الجنبي المعيب بوجب
جنايته والا تنتفع فلا شئ لها غير المعيب لم ترض بالمعيب نعم ان كان
المعيب اجنبيا فلها عليه الارش والزوائد في يد الزوج امانة فلا يضمنها الا ان
امتنع من التسليم والمنافع الفائتة في يد الزوج لا يضمنها وان طلبت التسليم
فامتنع على ضمان العقد كما لو اتفق ذلك من البايع ونازع فيه جمع لقوله
وكذا لا بعض المنافع التي استوفاها بركوب ونحوه على المذهب منا
على الاصح ان جنايته كالافة ويجاب بان ملكها ضعيف لتطرق الانتزاع
بالتلف فلم يقو على ايجاب شئ على من هو في قوة الملك يترقب عوده اليه
فهرا عليها ولها اي المالكة لامرها التي لم يدخل بها حبس نفسها للقبض
والنفقة ان كانت معوضة كما سيذكره والا فلها الحبس لقبض المهر
اي الذي ملكته بالنكاح المعين والدين الحال سواء كان بعضه ام كله
احتياطا رفعا لغلس وفوات بضعها بالتسليم وخرج بملكته بالنكاح ما لو زوج
ام ولده فعتقت بموته او اعتقها او ابراها وصححناه في بعض الصور الآتية
لانه ملك للوارث او المعتق او البايع لا لها وما لو زوج امة ثم عتقت واوضح
بهرها لانها ملكته لا عن جهة النكاح ويحبس الامة سيدها الملك
للمهر او وليه والمجنونة وليها ما لم ير المصلحة في التسليم ونظر فيه الزركشي بان
بان قياس البيع خلافه ويرد بانه لا مصلحة تظهر ثم غالبا بخلاف هنا
والاذرعي اذا خشي فوات البضع لفحش فلس ويرد بانه لا مصلحة ح
تظهر ثم بحث اذ لولي السفيهة منعها من تسليم نفسها حيث لا مصلحة
سيجيء ويتردد في مكاتبة كتابة صحيحة والذي يتجه ان لسيدها منعها
كسائر تبرعاتها الا الموجل لرضاها باذمته ولو حل الاجل قبل التسليم
فلا حبس لها في الاصح لوجوب التسليم عليها قبل القبض لرضاها
بذمته فلا يرتفع بالحلول ونازع فيه الاسنوي بما رده الاذرعي
وغيره ولو قال بعد لا اسلم حتى تسلم لي فزل بجري هو لامكان
استرداد الصداق دون البضع ومن ثم لم يأت القول هنا باحبالها
وحدها

وحدها لفوات البضع عليها هنا دون المبيع ثم وفي قول لا اجبار
فمن سلم اجبر صاحبه لان كلا وجب له حق وعليه حق فلم يجبر
بايبا ما عليه دون الاخر والاظهر انهما يجبران فمن برئ منهما
عند عدل وتوسر هي بالتمكين فاذا سلمت وانما يطأها من غير
امتناع منها اعطاها العدل فاذا امتنعت استرد منها لان ذلك
هو العدل بينهما وليس العدل نايبهما والا كان هو الجبر وحده
لا نايبه والا كانت هي المجبرة وحدها بل نايب الشرع لقطع الخصومة
بينهما وقيل نايبهما لقولهم لو اخذ الحاكم الدين من الممتنع ملكه
الغريم وتبرا ذمة الماخوذ منه ويرد بان هذه لا شاهد فيها لانتفاء
الملك فيها بقبض الحاكم ولا كذلك هنا اذ 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 بفرح
الي الطيب بانه لو تلف في يده كان من ضمانها وفيه نظر والذي يتجه
خلافه وانه من ضمانه نظير ما مر في عدل الرهن وليس هذا
كالممتنع المذكور كما هو ظاهر مما مر ولو بادرت فكنت طالبته
على كل قول لبذلها ما في وسعها فان لم يطأها امتنعت حتى يسلم
لها 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 لمصلحة كان لها الامتناع ويوخذ منه انها لو لم تمكنه الا لظنها
سلامة قبضته فخرج معيبا من غير تقصير منها في قبضه كان
لها الامتناع وبحث الاذرعي ان تمكين نحو الرتق من الاستمتاع انما
كتمكين السليمة قبله لا بعده ولو بادر وسلم فلم تمكنه وجوبا
اذا طلب لانه فعل ما عليه فان منعته ولو بلا عذر استرد وان

قلنا انه كحر والاصح لا فيكون متبرعا بالتسليم فلا يستحق وقيل اهمل محل التسليم وهو محل الزوج ويرد بان هذا معلوم من كلامه في النفقات على ان قوله الخ للاغلب اذ لو رضي محلا او محل نحو ابيه بان كذلك والكلام هنا فيمن عقد عليها وهي ببلد المعقود كالزوج لمؤنة وصولها للمنزل الذي يريده الزوج من ذلك البلد عليها

ولو استمهلت بحق او ولي **لتنظيف او نحوه** كازالة وسخ **امهلت** وجوبا وان طالت المدة للخبر المتفق عليه لا تطرقوا النساء حتى تمتشط الشعثة وتستحد المغيبة قال المتولي فاذا منع الزوج الغائب ان يطرقها مدة قصيرة فهنا اولى وفيه نظر لان الغائب يعذب له ذلك من غير طلبها فلا يقاس به هذا وكان وجه الفرق بين تلك هذا ذاك مطلقا وجوبه هنا اذا طلبت ان النفس تتقزز من مفاجاتها ما يكرهه اول الامر بما لا تتقزز منه بعد معرفته **ما** اي زمنا **يراه**

قاض من نحو يوم او يومين **ولا تجاوز ثلاثة ايام** لان غرض نحو التنظيف ينهى فيه غالبا لا لجهاز ومن وكذا تزيت كما هو ظاهر **ولا ينقطع حيض** ولا نفاس لامكان التمتع بها في الجملة مع طول زمنها ومن ثم لو لم يف منه الا دون ثلاث امهلته على ما في التتمة ولو خشت ان يطأها فاسلمت نفسها وعليها الامتناع فان علمت ان امتناعها لا يفيد وقضت القرائن بالقطع بان يطأها لم يبعد ان لها بل عليها الامتناع ح **ولا تسلم صغيرة** لا تحتمل الجماع ولو لثقة قال لا اقربها **ولا مريضة** وهزيلة يخاف زوال عارض لامطيقان الوطي ان يكره للوطي والاخيرتين ذلك **حتى يزال مانع الوطي** اذ المدار هنا على العرف ولم يتعارف تسليم هؤلاء مع ان فرط الشهوة قد تحمله على الوطي المضر ويحرم وطؤها مادامت لم تحتمله ويرجع لشهادة نحو اربع نسوة نعم لو طلب ثقة تسلم مريضة ففيه وجهان رجح ابن المقري الوجوب

والزركشي

والزركشي عدمه ولو قيل ان دلت قرينة حاله على قوة شعله لم يجب والاوجب ابيعد ويسلم له نحيفة لا بمرض عارض وان احتمل الجماع اذ لا غاية تنتظر وعكنه مجامعا وطي لاسته ان خشيت افضاءها

وله الامتناع من تسليم صغيرة لا مريضة فرع الغيرها اذا غابت الزوجة عن محل العقد بحيله فلو تزوج امراة في الكوفة البصرة ببغداد لا الى الموصل لو خرج اليه كذا اطلقوه وانما يتجه اعتبار محل العقد ان كان الزوج به اما لو عقد له وكيله ببلد لبس هو بها فالعبرة ببلد الزوج فيما يظهر لانه المسلم لا العقد لانها لم تخاطب بالاتيان اليه اصلا وانما خوطبت الى الزوج ابتدا فاعتبر بحله حالة العقد دون محل وكيله وظاهر كلامهم انه لا فرق في اعتبار محل العقد بين علمها ببلد الزوج وعدمه ولو فصل لانها في حاله العلم موطنة نفسها على الرحاب اليه بخلافها مع عدم علم لبعد وقياس ما مر ان بلد العقد لو لم يصلح للتسليم اعتبر اقرب محل صالح اليه **ويستقر الوطي المهر بوطي** وانما يحصل بتغييب الحشفة او قدرها من فاقدها وان لم يزل البكارة كما اقتضاه اطلاقهم وفارق ما مر في التحليل من عدم الفرق بين الفورا وغيرها بان القصد التنفير عن ايقاع الثلاث فاذا اقتضى اليه هذا كان اشد في التنفير **وان حرم** كوطي دبر او نحو **حائض** كما دلت عليه السنة الصحيحة لا استماع واستدخال ما وراء البكارة بغير وكر والمراد باستقراره الامن من سقوط كله او بعضه بنحو طلاق او فسخ في نكاح صحيح لا فاسد قبل وطي لاجماع الصحابة ولانها اثار النكاح **وبموت احدهما** بعده من التوارث وغيره وقد لا يستقر بالموت كما مر فيما لو قتلت امة نفسها او قتلها سيدها وقد يسقط بعد استقراره كما لو اشترت حرة 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 والا رجعت عليه به بعد عتقه ولا نظر
لكونها ملكته لان الممتنع ابتدا ايجاب للسيد على قنه لا دوامه لانه
اقوى وقد لا يجب بالكلية كان اعتق مريض امة لا يملك غيرها
وتزوجها واجاز الورثة عتقها فانه يستمر النكاح ولا مهر للدوراة
لو وجب رق بعضها فبطل نكاحها فيبطل المهر لا بخلوة في الجديد
لظهور قوله تعالى وان طلقتموهن من قبل ان تمسوهن الاية
والمس الجماع وبأروي ان الخلفا الراشدين قضوا به بالخلوة مستطع
ولا يستقر بها في نكاح فاسد اجماعا فصل في بيان احكام
المسمى الصحيح والفاسد نكحها بما لا يملكه كان نكحها بحمار او مرا وصغير
صح بتوصيفه بما ذكر او اشار اليه وقد علمه او جهله وجب مهر مثل
لفساد التسمية وبتا النكاح هذا في انكحتنا اما انكحة الكفار فقد مر
حكمها وفي قول قيمة اي بدله بتقدير الحرقنا والمغصوب مملوكا
والخمر خلا او عصيرا او عند من يحيي لها قيمة على تناقض في ذلك
مر ما فيه وذلك لان ذكره يقتضي قصده دون قيمة البضع ورد
بانه لا عبرة بقصد ما لا قيمة له وذلك التقدير لا ضرورة اليه مع
سهولة الرجوع للبدل الشرعي للبضع وهو مهر المثل ولو سمى نحو دم
فكذلك ولو كان بينه وبين الخلع ان المقدار الذي من الحل فقوى
هنا على ايجاب مهر المثل وايضا القيمة هنا غير شرط لايجاب
مهر المثل للانفساد به عند السكوت عن مهر وثم التسمية شرط
لايجاب المسمى او مهر المثل وغاية ذكر الدم انه كالسكوت عنه فيهما
وهو موجب هنا لا ثم وزعم ان تسمية الدم يتضمن التفويض مردود
بان التفويض منها لابد فيه من التصريح بانتفا التسمية شرط
لايجاب المسمى في العقد وليس ذكر الدم متضمنا لذلك او مملوك
ومغصوب بطل فيه وصح في المملوك في الاظهر تغريقا للصفقة
وبه يعلم انه لابد من شروطها السابقة ثم والا كان قدم الباطل

بطلت

بطلت التسمية ووجب مهر المثل وتخيير تغريقا للصفقة انجهلت
لان المسمى كله لم يسلم لها فان صححنا فمهر مثل يجب لها وفي قول قيمتها اي يقوم
وان اجازت خلا مع المملوك حصة المغصوب من مهر المثل بقيمتها عملا بالتوزيع فلو ساوي كل مائة قابلها نصف مهر المثل به لا عن
المغصوب وفي قول تتبع به اي المملوك ولا شي لها معه ولو قال
زوجتك بنتي وسكت تؤديها بهذا العبد وهو ولي مالها ايضا
او وكيل عنها أيضا فيه صح النكاح لانه لا يفسد بفساد المسمى ولهذا
البيع والهبة في الاظهر كما قدمه في تفريق الصفقة واعاده هنا على
وجه ابين فلا تكرار وخرج بثوبها لو لي فان المهر يفسد كبيع عبدي انسان
بثمن واحد ويرزع العبد على قيمة الثوب ومهر مثل فلو ساوي
كل الفا كان نصف العبد عتقا ونصفه صداقا فيرجع اليه بطلاق
قبل وطي ربعه وبفسخ نصفه هذا ان كان ما خص مهر المثل يساوي فانه
نقص عنه وجب مهر المثل قطعا ولو نكح بالف بعضها موجل بجهل ل
فسد ووجب مهر المثل لا ما يقابل الموجل لتعذر التوزيع مع الجهل
بالاجل او بالف مثلا على او بشرط ان لا يبيها او غيره خلافا لمن
رجع فيه فالف من الصداق او غيره او على او بشرط ان يعطيه او غيره
بالتحتية الثانية لذلك والحق هذه بما قبلها لان الاعطا يقتضي الاستحقا
والتمليك ايضا ومن ثم صح بعتك هذا على ان تعطيني عشرة وذكر
في الثمن وزعم الصحة فيه لاحتمال ان يريد ان يعطيه الف من
الصداق لها غير صحيح لان الكلام فيما يتبادر من شرط الاعطا وهو
ما ذكرناه فلا نظر لارادة خلافه بل لو فرض ارادتها له لم يصح الصدا
ايضا لانه شرط على الزوج التسليم لغير المستحق وظاهر انه مفسد
فالمذهب وسبب فساد الصداق وجوب مهر المثل
فيهما لان الالف ان لم تكن من المهر فخص شرط عقد في عقد
والا فقد جعل ما التزمه في مقابلة البضع لغير الزوجة فقسد

كما في البيع ومنه يؤخذ انه لو نكح بالف على ان يعطيها الف صح بالاقل وهو محتمل اما بالتوفية فلم وعد منها لانها وهو لا يفسد الصداق كذا قاله غير واحد وفيه نظر بل هو في نحو انكحتك بشرط ان تقطيني مي كذا شرط فاسد لانه شرط عقد في عقد ايضا واي فرق بين اعطاء الاب مالا يجب عليها وهدم نفقتها الواجب لها وهو شرط في صلب العقد او لا عبرة بما يقع قبله او بعده وكونه في مجلسه بخلاف البيع في الاخيرة لانه لما دخله الخيار كان زمنه بمثابة صلب عقده بجامع عدم اللزوم وكذلك هنا خيار الى النكاح يبطل النكاح لمنافاته لوضع النكاح في الدوام واللزوم او شرط خيارا في المهر فالاظهر صحة النكاح لانه لاستقلاله لا يؤثر فيه فساد غيره والمهر لان الصداق لم يتمحض للعوضية بل فيه شائبة النحلة فلم يبق به الخيار لانه انما يكون في المعاوضة المحضة ويجب مهر المثل وسائر الشروط اي باقيها ان وافقت مقتضى النكاح كشرط القسم والنفقة او لم يتعلق به غرض كان لا تأكل الا لقا الشرط اي لم يؤثر في صحة النكاح والمهر لكنه في الاول موكد لمقتضى العقد فليس المراد بالمنافاة بطلانه بخلاف الثاني وما وهم كلام شارح من استوائهما في البطلان وكلام اخر من استوائهما في عدم تأثيره في صحة النكاح وصح النكاح والمهر كالبيع وان خالف مقتضاه ولم يخل بمقصوده الاصلي وهو الاستمتاع سواء كان لها كشرط ان لا يتزوج عليها وعليها كشرط ان لا نفقة لها صح النكاح لانه اذا لم يفسد بفساد العوض فلان لا يفسد بفساد الشرط المذكور اولى تنبيه قد يخل كون التزوج عليها من مقتضى النكاح فان التبادر انما لا يقتضي منعه ولا عدمه ويجاب بمنع ذلك واد عا ان نكاح ماذونة الرابية مقتضى لحلها بمعنى ان الشارح حمله علامة عليه ونسبه

الشرط

الشرط لانه مخالف للشرع وصح خبر كل شرط ليس في كتاب الله تعالى فهو باطل والمهر اذا لم يرض شارط ذلك بالمسمى الا عند سلامة شرطه فيجب مهر المثل وان اخل الشرط بمقصود النكاح الاصلي كشرط ولي الزوجة على الزوج انه لا يطأها مطلقا او في نحو نهار وبيت معتدلة او انه لا يستمتع بها او شرط الولي او الزوج ان يطلقها بعد زمن معين او لا يطلق النكاح للاخلال المذكور ولانه د في الاخيرة مع ما مر في التحليل كما يعلم بتأملها خلافا لمن زعم اساءة اذا كان الشرط لعدم الوطي هو الزوج فلا بطلان كما في الروضة وغيرها لانه حقه فله تركه ولم تترك موافقته في الاول منزلة شرطه حتى يصح اي حتى يعارض شرطها ويمنع تأثيره فان رفع ما يقال شرطه لا يقتضي صحة ولا فساد افلا يخيل هذا التنزيل حتى يحتاج لرفعه ولا موافقتها في الثاني منزلة شرطها حتى يبطل تقليبا لما نبه عليه لقوة الابتدائية شرطه الحكم بدون المساعدة له على شرطه رفعا للتعارض واما اذا لم تحتمله فشرطت عدمه مطلقا ان ايس من احتمالها له كرتقا لا معجبة لاحتمال الشفاء او الي رجي احتمالها او شفاء العجيزة فلا يضر لانه بتصريح بمقتضى الشرع تنبيه نقل الشيخان عن الخاطي انه من هذا القسم بالو شرط ان لا يرثها او ان لا يرثها او ان ينفق عليها غيره ثم قالا وفي قول يصح الشرط قال رجع متأخرون وهذا هو الاصح لان الشرط المذكور لا يخل بمقصود العقد اي وهو الاستمتاع واقول انما سكتا لان ضعفه معلوم من قولهما كالاصحاب بالصحة في شرط ان لا نفقة لها اذ كيف يعقل فرق بين شرط عدم النفقة من اصلها وشرط كونها على الغير وما يعقل فرق بين ذلك خيال لا اثر له فان قلت اعظم غاية النكاح الارث فنفيه مساو لنفي نحو الوطي قلت ممنوع اذ لا يلزم من النكاح الارث اذ قد

نفي

بمنعه رق او كتوبة بخلاف الوطي فانه لازم لذات النكاح وامتنع منه
فخرج به علي انه لو نظر لذلك كان منفي النفقة كذلك ويفرق بين نحو
النفقة والوطي بان المقصود من شرع النكاح التناسل المتوقف
علي الوطي دون نحو النفقة فكان قصده اصليا وقصد غيره تابعا
ولو نكح ستوة بمهر واحد كان زوجه بهن حدهن او عمهن او مختلفتين
او وكيل اوليائهن كما لا ظهر بساد الامر للجهل بما يخص كلا منهن حالا
مع اختلاف المتخلف ومن ثم لو زوج امته بقن صح بالمسمي ولكل مهر
ولو نكح ولي اب او جد لطفل او مجنون او سفيه بدون مهر المثل
المثل بما لا تتغابن بمثله من مال المولي ومهر مثلها يليق به علي
ما مر في بحث نكاح السفيه وغيره او انكح بنتا له بموجدة فدون
فضولية كما بحثه او انكح بنته الرشيدة بلا اذن منها له في النقص
عن مهر المثل بما لا يتغابن به لا بمعني غير لعدم وجود شرط العطف
بها كما مر وفي الاظهور ظهر اعرابها فيما بعدها لكونها بصورة الحرف
رشيدة لمجنونة وبكر صغيرة او سفيهة بدون مهر المثل فسد المسمي
لانتفاء الخطاب المشروط في تعرف الولي بالزيادة في الاولي والنقص
فيما بعدها اما من مال الولي فصح كما رجحه المتاخرون لان في افساده
اضرارا بالابن بالزامه بكمال المهر في حاله ونظهر وهذه المصلحة لم
ينظر لها ضمن وخوله في ملك المولي قيل هذا التركيب غير مستقيم لان
لا اذا دخلت علي مفرد صفة لسابق وجب تكرارها نحو لا فارض ولا
بكر لا شرقية ولا غربية اشتي واخذ ذلك من قول المغني وكذا يجب
تكرير لا اذا دخلت علي معمول خبر او صفة او حال كزيد لا شاعر ولا
كاتب وجاز زيد لا ضاحكا ولا باكيا لا فارض ولا بكر لا بارد ولا كريم
لا مقطوعة ولا ممنوعة لا شرقية ولا غربية اشتي ملخصا ويلزمه
اجراؤ لك في ظاهر لا ظهور مع انه وغيره اقروه وجعلوا لا فيه
بمعني غير صفة لما قبلها ظهر اعرابها فيما بعدها لكونها بصورة الحرف

وقول

وقول السعد في لا هذه يحتمل انها حرف الخ لا يرد عليهم لانه
احتمال يبعد جدا او جعلهم لا في الاية بمعني غير محمول علي
انه تفسير معني لا اعراب ولا ينافي ذلك ما ذكر عن المغني لان
محله كما هو واضح ودلت عليه امثلتهم فيما اذا اريد الاخبار او
الوصف او الحال بنفي متقابلين فيجب تكرير لا لان عدم هو
يوهم ان القصد نفي الجميع لا كل منهما علي حدته كما صرح به السعد
في لا تقول انها اسم بمعني غير لكن بكونها بصورة الحرف ظهر اعرابها
فيما بعدها ويحتمل ان تكون حرفا كما يحتمل الامر بمعني غير كما في مثل ليت
كان فيها الهة الا الله للسعد تابع انه لا قائل بانتمييها اي الامر قال
في قول الكشاف لا الثانية مزيدة لتاكيد الاولي الثانية حرف
زيدت لتاكيد النفي والتاكيد لانها في الزيادة علي انه يفيد الشروع
بعموم النفي اذ يزيد ونحوه ربما يحمل اللفظ علي نفي الاجتماع ولهذا
تسمي لا المزيدة للنفي انتهي ولم ينظر السعد الي اعتمادها في حيات
الزمخشري بقوله ما ملخصه ان زعم التاكيد مع الزيادة ليس بشئ لان
لا اذا دخلت صفة منفية بلا فيجب تكرير لا نافية لما دخلت عليه وهو يرد
يرول الي ان التقدير لا اذلول مثيرة ولا ساقية وهو ممتنع كما ان
لا كريم التهي لان الحق انما الزم به الزمخشري لا يلزم من زيادة
لاجل تاكيد النفي ليلا يوهم ما مر لا بنافي وجوب التكرير ولا يوجب
انه تكرير الماية ما ذكره ولانه جار جل لا تريم فتامله لتظهر لك ايضا
ان الزيادة والتاكيد غير بما هنا في نحو ما منعك ان لا تسجد ومن ثم
قال ابن جني ان لا هنا مولدة فاية مقام اعادة الجملة مرة اخري
وفي المغني ما جاني زيد ولا عمرو وسيمويه لم يزد ولست بزائد
البتة اذ مع حذفها يحتمل مجي كل منهما علي كل حال ونفي اجتماعهما في
وقت المجي فاذا جيء بها صار نصا في المعني الاول بخلاف وما استوي
الاحياء ولا الاموات فانه لوجود التاكيد انتهي وهو موافق لما مر عن السعد ويؤيده

اعتراض

لما ردت به ما مر عن ابي حيان واعلم ان لا في كل ما ذكر بمعنى غير كما وقع
لبعضهم ان لا التي بمعنى غير قسيمه لما يجب تكريرها غير مراد وقد صرحوا
بان لا العاطفة والجوابية لم يقعا في القرآن ويجب تكريرها ايضا اذا وليها
جملة اسمية صدرها معرفة او نكرة ولم تفصل فيها او فعل ماض ولو تقديرا
والاظهر صحة النكاح بمهر المثل لان فساد الصداق لا يفسده كما مر
وفارق عدم صحة 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 يتضح للفريقين غالبا على
مهر سرا واعلنوا بزيادة فالمذهب وجوب ما عقد به اولا ان تكرر
قبل او كثر اتحدت شهود السر والعلن اولا لان المهر انما يجب بالعقد
فلم ينظر لغيره ويؤخذ من المعتمد اذا تكررت اعتبر الاول مع ما يأتي
اوايل الطلاق ان قول الزوج لولي زوجته زوجني كنايه بخلاف زوجها
فانه صريح اذ مجرد موافقة الزوج على صورة عقد ثان مثلا لا يكون اعترافا
بانقضاء العصمة الاولى بل ولا كناية فيه وهو ظاهر ولا ينافيه ما يأتي قبيل
الوليمة انه لو قال كان الثاني تجديد لفظ لا عقدا لم يقبل لان ذلك في
عقدين ليس في ثانيهما طلب تجديد وافق عليه الزوج فكان الاصل
اقتضاء كل المهر وحينئذ يوقع طلقة لاستلزام الثاني لها ظاهرا وما
هنا في مجرد تجديد وافق عليه الزوج طلب من الزوج لتحمل واحتياط فتنا
ولو قالت لوليها زوجني بالف فنقص عنه بطل النكاح كما لو قالت لزوجها
من زيد فزوج من عمر بألف طلقت لان الاذن المطلق محمول على مهر المثل
فكأنها قيدته به ولو قوله يصح بمهر المثل وكذا لو زوجها بلا مهر قلت
الاظهر صحة النكاح في الصورتين صورة التقييد وصورة الاطلاق
بمهر المثل والله تعالى اعلم كما في سائر الاسباب المفسدة للصداق
ولان البضع له مرد شرعي بيد الولي وبه فارق تزويجه من عمر فيما ذكر
وبحث الزركشي كالبلقيني انها لو كانت سفيهة نسبي دون ما دونها

لكنه

لكنه زايد على مهر مثلها انعقد بالمسمى ليلا يضيع الزايد فكذلك في مسئلتنا
عليها وطرداه في الرشيدة وهو متجه في السفيهة لا ما انتظر اليه بل لانه لا عبد
لاذنها في الاموال فكانها لم تاذن في شيء فكما انعقد هنا بالمسمى الزايد فكذلك
في مسئلتنا لان اذنها معتبر في المال ايضا فاقتضت
مخالفته ولو بما فيه مصلحة لها فساد المسمى وجوب مهر المثل وخرج
بنقص هنه ما لو زاد عليه فينعقد بالزايد كما في نظيره من وكيل عين
له قدر مع تعيين المشتري او النهي عن الزيادة فتمتنع الزيادة عليه
فيهما كذلك هنا كما اذا عينت الزوج او القدر او نهت عن الزيادة تمتنع
الزيادة وزوج فيحتمل وجوب مهر المثل لفساد بعض المسمى ويحتمل وجوب
ما سمته فقط لالغائها تسمية الزايد من اصله والاول اقرب وهذا الالغا
هو السبب في فساد المسمى فهو كما مر فيما لو نكح لوليه بفوق مهر المثل اذ
الالغا الزايد في مسئلتنا وجهته ايراد على من قال في الالغا الاول انه ليس
بشيء كالثاني ثم رايت بعضهم بحث ما ذكرته فيما اذا عين الزوج والقدر
شبيه قد يشكل على تصحيح المحرر البطلان هنا عند الاطلاق
قوله او انكح بنتا الخ فتامله وكما ان اذنها المطلق لا ينصرف الا لمهر المثل
كذلك اذن الشارع له في اجبارها انما هو كونه بشرط المثل بل هذه اولى
بالبطلان لان مخالفة اذن الشارع اخشن ولك ان تفرق بان ولاية
المجبر اقوى من ولاية غيره فاثرت المخالفة في هذا دون تلك فصل
في التفويض وهو لغة رد الامر للغير وشرعا ما فوض بضع وهو اخلا
النكاح عن المهر واما تفويض مهر كزوجني بما شئت او شاء فلان والمراد
هنا الاول وتسمى بفوضة بالكسر وهو افصح وبالفتح وهو افصح لان
الولي فوض امرها الى الزوج اي جعل له دخلا في ايجابه لفوضه الآتي
وكان قياسه والي الحاكم لكن لما كان لم يحتج لذكره ابدا قالت مرة رشيدة
بكرا او ثيبا او سفيهة مهملة كما علم من كلامي في الحجر ولا يدخل في
الرشيدة الصبية خلافا لمن زعمه وقوله في الصيام او حسان

شبكة الألوكة
www.alukah.net

رشد) مجاز عن اختيار صدقهم كما علم مما قدمته **زوجني بلا مهر** او علي ان تزوجني **فلا مهر لي** **ونفي المهر او سكت** عنه او زوج بدون مهر المثل او بغير نقد البلد او بعوجل او قال **زوجتكها وعليك لها مائة** ويوجه بان ذكر المهر ليس شرطا لصحة النكاح فلم يكن في قوله وعليك الزام بل طلبه وعد منه لا يلزم وبه فارق نظيره في البيع فان المائة تكون ثمنا فتوقف الانعقاد عليه فكان الزاما محضا **فهو تفويض صحيح** كما علم من حده وسياتي حكمه وخرج بقوله بلا مهر قوله زوجني فقط فليس تفويضا على المعتمد لان اذنها لان اذنها محمول على مقتضى الشرع والعرف من المسامحة لا ستحقاقها بما من ذكر المهر غالبا وبه فارق في السيد ونفي الخ ما لو ان كلا من مهر المثل حالا من نقد البلد فانه يصح بالمسمى ولو قالت زوجني بلا مهر حالا ولا حالا او ان وقع وعلى اي تفويض صحيح كما اقتضاه الزركشي وفاسد على ما رجحه الاذرعي على ان شا رجل نقل عنه ما يصرح بانه رجح الاول فتامل كلامه اختلف **وكذا لو قال سيدها زوجها بلا مهر** اذ هو المستحق كالرشيدة وكذا لو سكت على المنصوص المعتمد وظاهر انه لو اذن لاخر في تزويج امته وسكت عن المهر فزوجها الوكيل وسكت والكاتبة كتابة صحيحة مع سيدها كحرة كما بحثه الاذرعي وفيه نظر ظاهر الى ان تفويض تبرع ويحتمل لا يشتغل به الا باذن السيد الا ان يجاب بان تعاطيه لذلك متضمن للاذن لها فيه وخرج بقولي زوجتكها بلا مهر وما الحق به ما لو زوجه بدونه او بعوجل او من غير نقد البلد فيعتقد به ولا تفويض **ولا تفويض غير رشيد** كغير مكلف وسفيهة محجور عليها لانها ليست من اهل التبرع اما اذنها في النكاح المشتمل على التفويض فصحيح **واما جعل تفويضه صحيح** فالاظهر انه لا يجب شيء بنفس العقد والا لتشطر بطلاق قبل وطء وقد دل القرآن على ان لا تشطر الا المتعة نعم ان سمي مهر المثل حالا من نقد البلد انعقد به ولا يرد هذا على المتن فانه فرض كلامه اولا فيما اذا نفى المهر او سكت وسياتي كما مر ما اذا

ذكر

ذكر دون مهر المثل او غير نقد البلد او عوجلا واعترض قوله شيء بانه اوجب شيئا هو احد امرين المهر او ما يتراضيان به وذلك بنفس بتراضيهما او بالوطء او بالموت ويرد بما ياتي من اشكال الامام وانه لو طلقت قبل فرض ووطء لم يجب شطر فعلم انه لم يجب بنفس العقد شيء من المال اصلا واما لزوم المال بفرض او وطء او موت فوجوب مبتدا وان كان العقد هو الاصل فيه **فان وطئ** المفوضة ولو باختيارها **فمهر مثل** لان البضع حق الله تعالى اذ لا يباح بالاباحة ومر في نكاح الشرك ان الحربيين لا الذميين لو اعتقدوا ان للمهر المفوضة مطلقا عملنا به وان اسلما قبل الوطء لسبق استحقاقه وطيا بلا مهر وكذا الزوج امته عبده ثم اعتقها احدهما او باعها لاخر ثم دخل بها الزوج فلا مهر لها ولا للبائع **ويعتبر** مهر المثل اي صفاتا المراعاة فيه كما ياتي **بحال العقد في الاصح** الذي عليه الاكثرون لانه السبب للوجوب كما ياتي وقيل يجب اكثر مهر من العقد الى الوطء ومحله في اصل المفوضة لان البضع لما دخل في ضمانه واقترن به اتلاف وجب الاقصى كالمقبوض بالبيع الفاسد وعليه فلو مات قبل الوطء اعتبر يوما العقد على الاوجه لانه الاصل **ولا قبل الوطء سطالبة الزوج بان يفوض لها مهرا** لتكون على بصيرة من تسليم نفسها واستشكله الامام بانا ان قلنا يجب مهر المثل بالعقد فما معنى المفوضة وان قلنا لم يجب به شيء فكيف يطلب بما لم يجب قال ومن طمع ان يلحق ما وصفته على الاشكال بما هو بين طلب مستحيلا انتهى ويجاب بان معنى المفوضة وان قلنا لم يجب به شيء على الحال انه يجوز للولي اخلاء العقد عن التسمية وكفى بدفع الاثم عنه فائدة ومعنى واما طلبت ذلك على الثاني لانه حق سبب وجوبه العقد

سبب للوجوب بخلو القرض لانه موجب للمهر وفرق واضح بينهما
وهاجس نشها ليفرض فلا مر وكذا تسليم المفروض في
الاصح كما لا وذلك في المسمى في العقد اذ ما فرض بعده يمتنع له ما
يسمى فيه ولو خافت الغرت بالتسليم جاز لها ذلك قطعا وشرط رضا
بما لزمه الزوج والا فكما لو لم يفرض لان الحق لها وهم ان فرض لها مهر
مثلا باعتراف حالا من نقد بلدها لم يشترط رضاها كما نقله ابن
داود عن الاصحاب واطال الازرعي في الاقتصار له لانها اذا رضيت
لقاص لم يفرض غير ذلك فامتناعها عبث ونفت لا علمهما اي
الزوجين في شيء علمها والاول منقول عن خطه بنقد مهر المثل
في الاظهر لانه ما يتفقان عليه ليس به لا عنه بل الواجب احدهما
ويجوز فرض موجل في الاصح بالتراضي كما يجوز تاجيل المسمى
ابتدا ويجوز فرض فوق مهر مثل ولو من جنسه لما مر انه غير مبدل
وقيل لا ان كان من جنسه لانه بدل عنه فلا يزاد عليه ولو
امتنع الزوج من الفرض او تنازعا فيه اي قدر المفروض ورفع
الامر للقاضي بدعوى صحيحة فرض القاضي وان لم يرضيا بفرضه لانه
حكم منه ان منصبه فصل المخصومات نقد البلد اي بلد الفرض فيها
نظير وعليه فهل يعتبر يوم العقد او الفرض كل محتمل لكن قياس
ما مر من اعتبار مهر المثل هنا يوم العقد اعتبار نقد بلد الفرض
يوم العقد بل اعتبر محل العقد لو مد لم يبعد ولا ينافي قولنا بلد
الفرض من عبر ببلد المراة لاستلزام الفرض حضورها او حضور
وكيلها فالتعبير ببلد الفرض لتدخل هذه الصورة اولى واذا
اعتبر بلد الفرض او بلدها فقد ذكروا في اعتبار قدرة انه لا يعتبر
بلدها الا ان كان بها شافرا باذنها او بعضهن والا اعتبر بلدهن
ان جمعهن بلد والا اعتبر اقربهن لبلدها فان تقدرت معرفتهن
اعتبرت احتياط بلدها كما يأتي فقياسه ان ذلك يعتبر في صفته

ايضا

ايضا كما جزم به بعضهم بل هذا لازم لذلك والا لتقدرت معرفة
قدر من اصله اذ لا فائدة لمعرفة عشرة مثلا من غير ان يعرف من
اي نقد بلدي حالا وان رضيت بقدرها او اعتيد ذلك لما مر ان في
البضع حقا لله تعالى بل لو اعتادوا نساؤها التاجيل لم يوجل على
المعتمد بل يفرض مهر مثل حالا وينقص منه ما يقابل الاجل قلت
ويفرض مهل المثل حالة العقد بلا زيادة ولا نقص لانه قيمة
البضع نعم يتجه بسير يقع في محل الاجتهاد بان يتقارب فيه نظير
ما مر في الوكيل وقضية كلام الشيخين منع الزيادة والنقص وان
رضيا ولو متجه نظير ما مر وان اختار الازرعي خلافه لكن قال الغزي
قد يقال ان تراضيا خرجت الحكومة عن نظر القاضي والكلام فيما اذا
وصلت الحكومة تحكم بات انتهى ويرد بان مر اذ لم ان حكم البات
مهر المثل لا يمنعه رضاهما بخلافه وبدونه والاثر منه يجوز رضا المحاب
ويشترط عليه اي بنقد مهر المثل والله تعالى اعلم حتى لا يزيد عليه
ولا ينقص منه لانه متصرف لغيره فان قلت ينبغي ان يكون هذا شرطا
لجواز تصرفه لا للنفوذ وهو صادق في نفس الامر قلت لا بل الذي
دل عليه كلامهم انه شرط لهما لان قضاء القاضي مع الجهل لا ينفذ وان
صادف الحق ولا يصح فرض اجنبي ولو من ماله بغير اذن الزوج سواء
العين والدين في الاصح وانما جاز اداؤه غيره من غير اذنه لانه لم
يبق ثم عقد مانع منه وهنا الفرض تغيير لما يقتضيه العقد وتصرف
فيه فلم يلق بغير العاقد وماذونه والفرض فاسد منهما او من
القاضي كمسمى يشترط بطلانه قبل وطء من المسمى في العقد
اما الفاسد لخمر فلغو فلا يجب شيء حتى يشترط وانما اقتضى
الفاسد في ابتداء العقد مهر المثل لانه اقوى لانه في مقابلة عوض
وهنا وقع تسمية الخلو عن العوض فلم ينظر للفاسد ولو طلقت
قبل فرض وخلي فلا تطهير لمفهوم قوله تعالى وقد فرضتم لان فريضة

ولا المتعة كما يأتي **وان مات احدهما** اي الفرض والوطئ **لم يجب مهر مثل في الاظهر** كالنفقة بالطلاق **قلت الاظهر وجوبه والله تعالى اعلم** للخبر الصحيح خلافا لمن وهم فيه بقضايه صلى الله عليه وسلم بذلك لبروع رضي الله تعالى عنها **فصل في بيان مهر المثل ما يرغب به عادة في مثلها نسبا وصفة ورد كنته الاظهر** في السيد بنت ولو في العجم على الاوجه لان التفاخر انما يقع به غالبا فيختلف الرغبات به مطلقا **فيراعى من اقاربها** حتى نقاس بي عليه **اقرب من تنتسب من نسا العصبة الى ما تنتسب اليه** هذه التي يطلب معرفة مهرها **اليه** كاخته وعمته لام وجدة وخالة لقضايه صلى الله عليه وسلم مهر نسا بروع في الخبر السابق اما مجهولة النسب فركنه الاعظم فهن نسا الارحام كما يعلم مما يأتي **واقربهن اخت لابوين** لاولاب بجهتين **ثم ان فقدت او جهل مهرها او كانت مفوضة ولم تفرض لها مهر مثل اخت لاب ثم بنات اخ** فابنه وان سفل **ثم عمات لا بنات** وابرادهن عليه وهو **كذلك** اي لابوين ثم لاب ثم بنات عم ثم بنات ابنه وان سفل كذلك قيل نقيضة كلامه كالرافعي ان بعد بنات الاخ تنتقل للعمات حتى لو وجدت بنت اخ وعمة قدمت العمة وليس كذلك بل المراد تقديم جهة الابوة على جهة العمومة وبه صرح الماوردي انتهى وهو عجيب وان جرى عليه الزركشي وغيره اذ ما ذكر في بنت بنت الاخ وهي كبنت وهذا خارجة مما الكلام فيه وهو نسا العصبات الصريح بهن قوله واقربهن الخ ولو اورد عليه ان قضيته ان بنت الاخ لا تقدم على العمة وليس كذلك لكان هو الصواب وقد يجاب عنه بانه اراد بالاخ اي جهة الاخوة فشمل كل من ينسب الى فرع الاخ الذكر من جهة ابيها **فان فقد نسا العصبة** بان لم يوجدن والاقاليمات يعتبرن ايضا **او لم يمكن** استشكل مع الضبط بانه ما يرغب به في مثلها الصريح في ان العبرة بمفرض الرغبة لمثلها لو نكحت الان فاستوت المنكوحة وغيرها وبرد بان

المنكوحة

المنكوحة استفوت لها رغبة فاعتبرت مع ما فيها بما يقضي زيادة او نقصا وغيرها ملحظ ما به الرغبة فيها تختلف اذ ما بالقوة يسع الاختلاف فيه كثيرا فاعرضوا عن ذلك واشتغلوا بما لا اختلاف في اعتبار المنكوحة من نسا الارحام فالاجنبيات **او جهل مهر بعض نا رحام** اي قرابات للام من جهة الاب او الام فهن هنا اعم من ارحام النوابغ من حيث شموله للجدات الوارثات واخص من حيث عدم شموله لبنات العمات والاخوات ونحو هما **كجدات وخالات** لانهن اولى بالاعتبار من الاجانب تقدم القرابي فالقربى من جهات او جهة وقضية كلامهما عدم اعتبار الام واعترض بانها كيف لا تعتبر ويعتبر امها ومن ثم قال الماوردي والروياني تتقدم الام فالاخت للام فالجدات فان اجتمع ام اب وام ام فوجوه والذي يتجه استوائهما ثم الخالة ثم بنات الاخوات اي للام ثم بنات الاخوال ولو بقي في نسا عصبتها من بصفتها فهن كالعدم كما صرح به جمع واعتمده الاذرعي ولو قيل يعتبر النسب ثم ينقص او يزاد لفقد الصفات ما يليق بها نظير ما يأتي في الكفاءة لكان اقرب وكون ذلك فيه مشاركة لبعض الصفات بخلاف هذا لا ينزله اذ ملحظ التفاوت موجود في الكل ويعتبر الحاضرات منهن فان غبن كلهن اعتبرن دون الاجنبيات بلدها كما جزما به وان اعترضا فان تفاوت ارحامها فنسا بلدها ثم اقرب بلدانها ثم يقدم منهن ساكنة بلدها قيل اشتمالها للاخوي ويعتبر في المتفرقات اقربهن لبلدها ثم اقرب النسا بها شبها وتعتبر عربية بعربية مثلها وامة وعتيقة بمثلها مع اعتبار شرف البيد وخسته وقروية وبلدية بمثلها بما يليق به وعلم من ضبط نسا العصبة ونسا الارحام بما ذكر ان من عدا هذين من الاقارب كبنت الاخت من الاب في حكم الاجنبيات وكان وجهه ان العادة في المهر

لم تتهد الا باعتبار الاولين دون الاخيرة ويعتبر مع ذلك سن وعقل
ويسار وضدها بكارة وثيوبة وكل ما اختلف به غرض كجمال
وعفة وفصاحة وعلم فمن شاهد كيف في شئ منها اعتبر وانما لم يعتبروا
نحو المال والجمال في الكفاءة لان مدارها على رفع العار ومداره
المهر على ما يختلف به الرغبات فان اختصت عينة بمقتض
بشئ مما ذكر او نقص بشئ من ذلك زيد عليه او نقص عنه لائق بالحال
بحسب ما يراه قاض باجتهاد ولو ساحت واحدة هي مثال للعلة
والنذرة لا قيد من شبابها لم يجب موافقتها اعتبارا بما لو سن
نعم ان كانت مساحتها لنقص دخل في السن وقد الرغبة فيه
اعتبر ولو تفاوتن كملت او غالبهن للعشيرة اي الاقارب فقط اعتبر
في حقهم دون غيرهم سواء البهة وغيرها خلافا للامام بل ما ذكر
الماوردي انها لو تفاوتن لدنايتهن لغير العشيرة فقط اعتبر
ايضا وكذا لو تفاوتن لذوي صفة او علم هذا يحمل على قول جمع يغتر
المهر بجمال الزوج ايضا من نحو علم فقد يخفف عنه دون غيره ومن
انك لو اعتدت التاجيل فمن الحاكم حالا ونقص لايقابا لاجل
فاذا اعتدت التاجيل في كله او بعضه نقص للتاجيل ما يليق
بالاجل وظاهر انه اذا اعتيد التاجيل باجل معين مطرد
جاز للولي ولو حاكما العقد به في ذلك النقص الذي ذكروه
محله في فرض الحاكم لانه حكم بخلاف محرد العقد به ثم رايت
السبكي ذكر ذلك نفقها والعمراني سبقه اليه حيث قال بخلاف
المسمى ابتدا كان زوج صغيرة وكانت عادة نسايها ان يدخلن
بوجل وبغير نقد البلد فانه يجوز له الجري على عادتهن وقد
يجاب بان الاحتياط للمولية اقتضى تعيين الحال لكن مع
نقص ما يليق بالاجل الذي عقدنه ويوجه ما مر ان الولي للسمع
به وان اعتبد المصلحة وعلى اعتماد البحث فالذي يظهر انه يشترط

هنا

هنا ما لو الوالي اذا باع موجل للمصلحة من يسار المشتري وعدالته
وغيرهما وانه يشترط ايضا فيمن يعتد به ان لا يعتد ان اجلا معينا
مطردا فان اختلف فيه احتمل الغاوه واحتمل اتباع اقلهن فيه
بدل وطي نكاح فاسد بكعب مهر مثل لاستيفايه منفعة البضع
ويعتبر مهرها يوم الوطي اي وقته لانه وقت الاتلاف لا العقد
لفساده فان تكرر ذلك منه واحد ولو في مجنونة لاتحاد الشبهة
في الكل فلا تظر لكونها بسلطنة او لا خلافا لما يحتمله الاذرعي
ثم ان اتحدت صفاتها في كل تلك الوطات فواضح والا كان كانت في
بعض الوطيات سليمة سمينة مثلا وفي بعضها بضد ذلك اعتبر
مهرها في اعلا الاحوال اذ لو لم يوجد الا تلك الوطية وجب ذلك
الا قل فان لم تنقض البقية زيادة لم تنقض نقصا قلت
ولو تكرر وطي بشبهة واحدة لمهر واخذ لشمول الشبهة هنا
للكل ايضا وخصه العراقيون بما اذا لم يطالب بعد اداء المهر
ولا وجب لما بعد اداية مهر اخر واستحسنه الاذرعي وجزم
به غيره ويشهد له ما مر في الحج ان محل تداخل الكفارة ما لم يتخلل
تكفير والا وجبت اخرى لما بعد وهكذا ولا يجب مهر لحربية او
مرتدة ماتت مرتدة او امة سيده التي وطيها بشبهة فان تعدد
بان كان وطيها بنكاح فاسد ثم بظنها امته او بحد وتعددت
تعدد المهر لان تعددها كتعدد النكاح ولو تكرر وطي محصنة
غير زانية كناية او مكرهة او مطاوعة لشبهة اختص بها
او مكرهة على زنا وان لم تكن محصنة اذ لا يلزم من الوطي
ولو مع الاكراه الغصب فرعم شارح اختصاص الاولى بالمكرهة
وانه لا وجه لعطف هذه عليها غلط فاحش تكرر المهر لان سببه

الائتلاف وقد تقدد يتعدد الوطيات ولو تكرر وطئ الاب جارية
ابنه ولم تحبل والشريك الامة المشتركة وسيد بالتنوين ويجوز
تركه مكاتبة له او لمكاتبته لمهر واحد فيهن فان طال الزمان
بين كل وطئين كما شمله كلامهم لاتحاد الشبهة في جميعهن وقيل
مهور لتعدد الائتلاف في ملك الغير مع العلم بالحال وقيل ان اتحد
المجلس فمهر والا فمهور والله تعالى اعلم لانقطاع كل مجلس عن الاخر
ومحل ما ذكر في المكاتبة ان لم تحمل فان حملت خيرت بين بقاء الكتابة
وفسخها لتصير ام ولد فان اختارت الاول وجب مهر فاذا وطئها
ثانيا خيرت كذلك فان اختارت الاول فمهر اخر وهكذا ذكره جمع عن
النص واعتمدوه ولا يخلو من نظر لانها باختيارها الاول كل مرة وطء
شبهة واحدة وهي الملك فلينظر للتعدد وجه كما هو واضح على ان الحمل
لا خصوصية له في ذلك ولو فوض اعتماده ومن ثم حذفه شارح متنيه
العبرة في الشبهة الموجبة للمهر بظن كما مر وح فهل العبرة في التعدد
بظنها او بظنه او يفرق بين ان تكون الشبهة منهما فيعتبر ظنه لانه
اقوى او منها فقط كل محتمل والاخير اوجه فصل في تشطير المهر
وسقوط النفقة في الحياة كما علم من كلامه السابق قبل وطئ في قبل
او دبر ولو بعد استدخال مني كما مر منها كفسخها بعيبه او باعسار او
بفقدها وكردتها او اسلامها لانها كما قاله التفاذ واما ما جزم به شيخنا
بانه لا فرق بتعا لابن المحداد فهو لا يلائم ما قالوه فيما لو ارضعته امها
او ارضعته امرأة يحتمل ان الاسلام كارضاعها سواء فلم ينظروا الارضاع
فكذلك لا ينظر لاسلامها ولا ما حكاه الغزالي عن الاصحاب من التشطير
فيما لو طيرت الريح نقطة لبن من الحالبة الى فيها فابتلعته بل سيلة الرضاع
الثانية اولى اذ منها فعل وهو المص والابن راد ولم ينظروا اليه والسلعة
تبعا لا فعل منها البتة وقد جرى الشيخ في ردتها معا على التشطير تقليدا
لبعضهم فقياسه هنا ذلك اذ الفرقة نشأت من اسلامها وتحلفه فليقل

بسببه

بسببه ايضا وياتي في التتمة ان اسلامها تبعا كاسلامها استقلالا فلا سقوط
ولا يرد لان التشطير انما لتعلم ان وجوبه اكد فلم يرتفع الموانع
قوي بخلاف التتمة او لرضاعها له او لزوجته اخوي له او ملكها له
او ارضاعها كان دبت وارتضعت من امه مثلا او سبها
كفسخه بعيبها ولو الحادث منها كان ارتد امعا على الاوجه من
تناقض للمتاخرين في فهم كلام الرافعي وفي الترجيح متي ناقض
جمع منهم نفوسهم في كتبهم وذلك لانهم لم ينظروا لما من الزوج الاحيث
اسمي سببها كما صرح به المتن وغيره وهو هنا لم ينتف فتلب لان المانع
للوجوب متقدم على المستقي له ويقرع 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 وطئ امته الموجبة لبعضه او ارضعت امتها مع زوجها
بسقط المهر المسمى ابتدا والمفروض بعد ومهر المثل لان فسخها
ائتلاف للمفروض قبل التسليم فاسقط عوضه كائتلاف البايع المبيع
قبل القبض وفسخه الناشي عنه كفسخها وانما يلزمها ما ذكر المسلم
مهرها مع انه فوت بدل بضعها بنا على ان بتعيبها فيه كاستقلالها
بخلاف الرضعة يلزمها المهر وان لزمها الارضاع لتعينها لان لها
اجرة ما تقرعه والمسلم لا شيء له فلو غرم ليقرع الاسلام لاجحافا
به وجعل عيبها كفسخها ولم يجعل عيبها كفراقه لانه كيد لا العوض في مقابلة
منافع سليمة ولم يتم بخلافها وانما سكت من الشيخ مع ان ما قبضته سليم
لدفع ضررها فاذا اختارت رفعها فلترد بدله ربما لا يكون منها ولا
بسببها كطلاق ولو خلعا او رجعيا بان استدخلت ماء ويفرق بين هذا
واسقاط الخلع ثم الطلاق البدعي لان المدار ثم على ما يحقق الرضي
بها لخوف الضرر وقد وجد ولا كذلك هنا وان فوضه اليها فطلقت
نفسها او علقه بفعلها ففعلت واسلامه ولو تبعا وردته ولعانه

شبكة الألوكة
www.alukah.net

وارضاع امه لها وهي صغير او ارضاع امها له وهو صغير وملكها له
يسطره اي بنصفه للنص عليه في الطلاق بقوله تعالى فنصف
ما فرضتم وقياسا عليه في البائع ومراده لو زوج امته بعبده
فلا مهر فلو عتق ثم طلق قبل وطي فلا شطر ومثله ما لو اذن
لعبده في ان يتزوج امة غيره برقبته فقتل ثم طلق قبل الوطي
فيرجع الكل لمالك الامة اما النصف المستقر فواضح واما النصف
الراجع بالطلاق فمنوا ما يرجع للزوج ان تاهل والا فلت
قام مقامه وهو هنا مالكه عند مالكه لا العقد لانه الان صار
اجنبيا عنه بكل تقدير ولو اعتقه مالكه او باعه ثم افسخ او
طلقت قبل وطي رجع هو او سيده على المعتق او المبايع بنصف
او نصفها لانه ومشتريه ح اك تحتا عند الفراق وفي مسخ احدهما
مجرا او حيوانا كلام مهم في شرح الارشاد الصغير فراجعه فسطر
قيل معنى اشتطر ان لا يضار الرجوع في النصف ان شاء ملكه وان
شاء تركه اذ لا يملك قهرا غير الارش والصحيح عوده اي النصف اليه
ان كان هو المودي عن نفسه او اداه عنه وليه وهو اب او جد
والا عاد للمودي كما رجحاه وان طال الامر في خلافه بنفس
الطلاق يعني الفرقة وان لم تختره للاداء ودعوى الحصر ممنوعة
انه لا تركي ان السالب يملك قهرا وكذا ان اخذ صيدا بنظر اليه فعم لو سلم
العبد من كسبه او مال تجارة ثم فسخ او طلق قبل وطي عاد النصف
او الكل للسيد عند الفراق لا للاصداق ووقع لشارح عكس ذلك
وهو سبق قلم فان عتق ولو مع الفراق عاد له وان قرعنا على الصحيح
او كان الفراق منها فلو زاد الصداق بيده اي الفراق فله كل الزيادة
المنفصلة او نصفها لحدوثها من ملكه او من مشترك
بينهما او نقص بعد الفراق في يدها ضمنت الارش كله او
نصفه ان تعذرت بان طالبها فامتنعت وكذا ان لم تتعد اي

لان

٢٣٠

لان يدها عليه يد ضمان وملكه ليس له بنفس الفراق مستقر
وبه يفرق بين هذا وما مر فيما لو تعيب الصداق بيده قبل
قبضها لان ملكها لم يستقر الان فلم يلزمها ارش لها كما علم مما
مر ثم رايتهم علاوه بانه مقبوض عن معاوضة كالمبيع في يد
الشري بعد الاقالة وهو صريح فيما ذكرته او في يده فكذلك
ان جني عليه اجنبي او بهيمة وان طلق مثلا او النهر الذي فيه
تالف ولو حكما فله نصف بدل من مثلي في مثلي او قيمة قيمة يوم
التقويم كما لو رد المبيع فوجد ثمنه تالفا فان تعيب في يدها
قبل نحو طلاق فان رضي الزوج به اي بنصفه مجبرا اخذه بلا ارش
والا بيع فنصف قيمتها سليما في المتقوم ونصف مثله سليما
في المثلي والنصير بنصف القيمة وبقيمة النصف وهي اقل
وقع في كلام الشافعي والجمهور فما ان يكون تناقضا
وهما فهم كثيرون واما ان يكون مودى اما عند واحد
وعليه يحمل ما وقع للولي ليوافق الثانية بان المراد كل من
النصفين على حدته ويحمل عكسه بان يراد قيمة النصف
منهما للنصف الاخر والاوجه من ذلك كله ما في المتن وصوبه
في الروضة انه يرجع بنصف القيمة الذي هو اكثر من قيمة النصف
رعاية له كما رجحت في تخييرها الاتي مع كونه من ضمانها وان تعيب
قبل قبضها له باقة ورضيت به فله نصفه ناقصا بلا خيار له
ولا ارش لانه حالة تنصف من ضمانه فان عاب واخذت
ارشها يعني وكان الجاني مما يضمن الارش عاقلة لم يأخذه
بل وان ابرأته عنه وان ابرأته ولو ردته له سليما فالا
ان له نصف الارش مع نصف العين لانه بدل الفائت
وبه فارق الزيادة المنفصلة ولها اذا فارقت ولو
بسببها زيادة قبل الفراق منفصلة كثمرة وولد واجرة
ولو في يده فيرجع في الاصل او نصفه او بدله دونها لحدوثها

شبكة الألوكة
www.alukah.net

في ملكها والفراق انما ينقطع ملكها من حين وجوده لا قبله كرجوع
الواهب بنصف في ولد الامة التي لم يعر بتعين قيمة الام او نصفها
حذرا من التفويت المحرم وان قال اخذ نصفها بشرط ان لا اقوم
بينهما على الاوجه ولو كان الولد جلا عند الاصداق فان
رضيت رجع في نصفها والا فله قيمة نصفه يوم الانفصال
في نصف قيمته ان لم يعز ولد الامة هذا ان لم تنقص بالولادة
في بدها والا خير فان شاء اخذ نصفها ناقصا او رجع بنصف
قيمتها فان كان النقص في يده لان الولد ملكهما معا فلم
يتطرق النقص اذ لا مرجح وبه يفوق بين هذا وما لو حدث
الولد بعد الاصداق في يده ثم ولدت في يدها فان الذي
اقتضاه كلام الرافعي أنه من ضمانه تطرقا لجهة ان السبب وجد
في يده وان كان الولد لها ولا فيما اذا فارقها بعد زيادة متصلة
خير ان متصلة كسمن وحرفة وليس منها ارتفاع سوق فان
شحت فيها وكان الفراق لا بسببها فله ولو معسرة نصف
قيمة للمهر بان يقوم بلا زيادة ومنع المتصلة للرجوع من
خصائص هذا المحل لان العود هنا ابتداء ملك 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 القبول لانها لكونها تابعة لا يظهر فيها
المنة فليس له طلب القيمة هذا كله ان لم يعد اليه كل الصداق
والا فان كان بسبب مقارن للعقد كعيب احدهما رجع اليه
بزيادته المتصلة وان لم يرض هي كفسخ البيع بالعيب وان كان
بسبب عارض كردتها تخيرت بين ان تسلمه زايدا وان سلم
قيمته غير زايدة وان فارق لا بسببها وقد زاد من وجه ونقص
من وجه كبر عبد كبر ابنع وحوله على الحرم وقبوله للرياضة
والتعليم ويقوى به على الاسفار والصنايع فالاول نقص

والثاني

والثاني زيادة فخرج ابن نحو خمس فزيادة محضة ومصير ثاب
يتخا فنقص محض وطول نخلة بحيث قل ثمرها وكثر ليفه
خشنها وتعلم صنعة مع حدوث نحو برص فان انتقا على الذي رجع
بنصف العين فظاهر لان الخف لا يعدوها والا فنصف
قيمة للعين مجردة عن زيادة ونقص لان الاعدل والاجبر
هو على اخذ نصف العين للنقص ولا على اعطائه للزيادة
وزراعة الارض نقص محض لانها تذهب قوتها غالبا
وحمل الزيادة فان اتفقا على نصفها جرى وهو زرعه
وترك الزرع الحصاد فواضح والا رجع بنصف قيمتها مجردة عن
مرث وزرع هذا ان احدثت للزراعة كما باصله وكان في وقته
والا فهو نقص محض فاستغنى عنه بقرينة السياق اذ هو
في ارض للزراعة وحمل امة وبهيمة وجد بعد العقد ولم ينفصل
عند الفراق زيادة لتوقع الولد ونقص لان فيه الضعف حالا
وخوف الموت مالا وقبل البهيمة حملها زيادة محضة لانها لا تهلك
بدغالبا بخلاف الامة ورددوه هنا وان وافقه كلامهما في خيار المبيع
انه عيب في الامة فقط فانها يفسد اللحم اللحم ومن ثم لم تجز التضحية
بحامل كما سياتي وما هنا لا يقاس بالبيع كما هو ظاهر اذ المدار تم
على ما نحن بالمعاوضة وهنا على ما فيه ضرر للجانبين على ان
كلامهما قيل الاقالة يقتضي ان فيهما ان حمل تنقص فعيب
وان لا فلا واطلاع نحل لم يؤبر عند الفراق زيادة متصلة
فيمنع الرجوع من الرجوع الفهري لحدوثها بملكه ولو رضي باخذه
له مع النخل اجبر على قبوله وظهور النور في غير النخل بدون نحو
تساقطه كبدو الطلع من غير تابير وان طلعت مثلا وعليه تؤبر
بان تشقق طلعه او وجد نحو تساقط نور غيره وقد حدث بعد
الاصداق ولم يدخل وقت جذاذه لم يلزمها قطعه ليرجع هو

هو لنصف نخو النخل بل لها ابتاوه الي جذاذه وان اعتيد قطعه
اخضر لكن نظر فيه الاذرعي ويرد بان نظرهم لجانب الكثرة جبرا لما ١٩٩
حصل لها من كسر الغراف التي المتطوالي هذا الاعتياد واوجب
الثمرة بينهما وبين مامر في البيع فان قطف او فالت ارجع
وانا قطفه حين رصد نخو النخل حيث لانقص في الشجر
حدث منه ولازم للمتطف يقابل اجرة اذ لاغرض تعليق وجه
ولو رضي بنصيب نخو النخل وتبقية الثمر الي جذاذه وشجر
البعض شائعا بحيث برئت من ضمانه اجبرته علي ذلك في
الاصح اذ لاضرر عليه فيه ويصير النخل في يدهما كسائر الاموال
المشتركة ومن ثم كان في التي كثر تكين في الشجر انفراد احدهما
بالثمر اما اذا لم ينبضه كذلك كان قال ارضي بنصف النخل واوجر
الرجوع الي بعد الجذاذ او ارجع في نصفه حالا ولا اقبضه الا بعد
الجذاذ واعيرها نصفي فلا يجاب لذلك قطعا وان قالها ابرائك من
ضمانه لاضرر بها لامتناع ابرائك فان قال اقبضها ثم اودعها
اياها ورضيت بذلك اجبرت اذ لاضرر عليه ح وان لا فلا وعلى
هذا يحمل اطلاق من اطلق ان قوله اودعها كقوله اعيرها ولو
رضيت به اي الرجوع في نصف النخل وترك تمرها للجذاذ قلة الاشتا
منه والقيمة اي طلبها لانه حق ثابت في العين او القيمة فلا
يرد الابرضاها ولو وهبته نصف الثمر لم يجبر علي القبول لزيادة تهما
بخلاف مامر في الطلع فان قبل اشتركا فيهما وقيل يجبر واحالوا
في الاشعار له ومتي ثبت خيار لاحد هما بقدم اولها لزيادة اولها للاخر منهما
لم يملكه وضعف حتي يختار او الا ختيار من احدهما او منهما
وان لا يطلت فايدة التخيير وهو علي التراخي لانه
ليس خيار عيب مالم يطلب فتكلف في اختيار احدهما
فورا ولا يبعد في طلبه عينا والقيمة لان التعيين يتأتي
بتأخير

تفويض الامر اليها بل يطالبها بحقه عندها فان امتنعت لم تحبس
بل يتبع منها بقدر الواجب من القيمة فان تعذر بيعه باع الكل
واعطيت ماذاد ومع مساواة ثمن نصف العين لنصف القيمة
تاخذ نصف العين اذ لافايدة في البيع ظاهرا لان الشقص لاترغب
فيه غالبا قبل ظاهر كلاهما انه لا يملكه اي في الصورة الاخيرة
بالاعطاء حتي يقضي له القاضي به وفيه نظر انتهي ويجاب بان رعاية
جانبها لامر يرجح ذلك وتاتي النظر لامتناعها ومن ثم جري الحاوي علي
ذلك ومتي رجع بقيمة للمتقوم لنحو زيادة او نقص او زوال
ملك اعتبر الاقل من يوم الاصداق والقبض لانه ان كانت يوم
الاصداق اقل فما زاد حدث بملكها فلم تضمنه له او يوم القبض اقل
فما نقص قبله من ضمانه فلم تضمنه له ايضا واطال الاسنوي في
اعتراضه هذا بنصوص مصرحة باعتبار يوم القبض مردودة
بانها مفروضة في زيادة ونقص حصلا بعد القبض فيعتبر هنا
يوم القبض نظير مامر في الزكاة المعجلة والاول فيما اذا حدثا بعد
العقد وقبل القبض نظير مامر في مبيع زاد ونقص قبل القبض ومن
ثم كان الراجح هنا مامر ثم من اعتبار الاقل فيما بين اليومين ايضا
ولو تلف في يدها بعد القراف وجب قيمة يوم التلف لتلفه علي
ماله تحت يدها منتفعا له ولو اصدقها تعليم مافيه كلفه عرفا من
قرآن ولو دون ثلاث آيات علي الاوجه او نحو شعر فيه كلفة
ومنفعة تقصد شرعا لاشتماله علي علم او مواعظ مثلا عينا او ذمة
ولو لنحو عبدها او ولدها الذي يلزمها انفاقه صح ولو كان تعليم
القرآن لكفايته لكن ان زوجي اسلامها ومتي طلقة مثلا قبله اي
تعليمها هي دون نحو عبدها ولم يقدر زوجة او عجز ماله بحدوث
رضاع او بان يتلج بيته ولو كانت صغيرة لانتهي وكان التعليم
بنفسه فالاوجه تعذر تعليمه وان وجب كالفاتحة قبل الدخول

شبكة الألوكة
www.alukah.net

لانا صارت اجنبيه فلم تؤمن المنسدة لما وقع بينهما من مقرب الالفة
وامتداد طمع كل الى الآخر وبه فارق ما مر من جواز للمعلم معلم
أنه لا نظر هنا لما علل به الاسنوي التعذر من استحالة التتابع
بتعليم نصف مثلا واستحقاق نصف مبهم تحكم مع كثرة
الاختلاف بطول الآيات وقصرها وصعوبة وسهولتها حتى في
السورة الواحدة وذلك لا تقرر من التعذر بعد الوطي مع
اسخفافها بتعليم الكل وانه لو امكنه ان يعلمها ما استحقته
من مجلس واحد من وراء حجاب بحضرة مانع خلوة رضي
بالحضور كحر مع زوج او امرأة اخرى وبهما تفاوت يحتمل
فلا تعذر تنبيه اذا لم يتعذر كان كان يحفظها وتنظر
فالعبرة في النصف الذي يعلمه هل هو باعتبار الآيات
او الحروف وهل اذا اختلفا في نفسه المحاب هو او ولي لم ار
في ذلك شيئا وينظر اعتبار النصف المتقارب عرفا بالآيات او
المروف والذي اليه الا اليها كما اعتبروا بانية الدين الدافع
دون نية الدافع اليه نعم الذي يتجه انه لا يجاب لنصف
ملفق من سور او آيات لا على ترتيب المصحف لانه لا يفهم من طلاق
النصف ثم رايت بعضهم قال ان النصف الحقيقي يتعذر اجابة
احد مما تحكم فيجب نصف مهر المثل انتهى وهو تبعي على ما مر
عن الاسنوي وقد علمت رده وانما يلزم حيث لا مرجح وقد علمت
مرجح الزوج فالوجه ما ذكرت فان قلت قد تقرر رعاية جانبها
بتخييرها في الزيادة فينبغي اجابتها هنا كذلك قلت يفرق
بان رعايتها ثم وقع في امر تابع وما هنا متصود بل هو المقصود
وكان الحاقه بدين يودي ما عليه كما قررته اولى ثم رايت ما ذكر
عن الاسنوي منقولا عن نص البويطي ومع ذلك ما ذكرته اوجه
في المعنى يجب فيما اذا تعذر تعليم ما اعتدها مهر مثل ان فارق

بعد

بعد وطئ ونصفه ان فارق لا بسببها قبله حيوا على القاعدة في
تلف الصداق قبل القبض ولو علمها ثم فارقها بعد وطئ فلا شئ له والا
رجع عليها باجرة مثل المعلوم ان لم يحكم بشطر والا فباجرة نصفه مثله
اما لو اصر فقد تعليمها في ذمته فلا يتعذر بل يبتاجر بحر امراة او بحر
يعلمها ما وجب لها ولو طلق مثلا قبل الدخول او بعد قبض الصداق
وقد زال ملكها عنه ولو بهبة مقبوضة او تعلق به حق لازم كرهن مقبوض
واجارة وتزوج ولم يصر لزوال ذلك الحق ولا رقي بالرجوع مع تعلقه
به او علقت عتقه او دبرته موسرة تنزيلا لهذا منزلة اللازم لتعذر
رجوعها فيه بالقول ولانه ثبت لها مع قدرتها على الوفا بحق الحرية
بقوله بالطلية وعدمه لا يفوت حق الزوج نوجب انيا الحرية لانشا القصر
وبهذا فارق نظايره فنصف بدله اي قيمة المتقوم ومثل المثلي
وليس له نقض قبضها بخلاف السفيه لوجود حقه عند قبض
عشري وحق الزوج انما حدث بعد فلو صير لزواله امتنع من تسليمه
فبادرت بدفع البدل اليه لزم القبول لدفع خطر ضمانها فان كان زال بيده
وعاد او زال الحق اللازم وبعد الطلاق قبل اخذ البدل فللزوج
بالعين في الاصح لانه لا بدل له من بدل فعين ماله اولى وبه فارق نظا
كما مر في العلس وتروجته واقبضته له بعد ان قبضته او قبله وتحيناه
ثم طلق مثلا قبل وطئ فالاظهر ان له نصف بدله من مثل او قيمة
لا بدل نصفه كما مر وذلك لعوده اليه بملك جديد قهري كالمرهون مما
اشتراه من باعه ثم افلس بالثمن فان البايع يضارب به ويكون
المرهون غير الثمن المستحق وهنا عين المستحق لا اثره له لان علة
المقابل وهو كونها عجلت له ما استحقه بتاتي فيما سلمه من ميلة
المفلس وكانت محبة عليه وعلى هذا الاظهر لو وهبته النصف
ثم اقبضته له فله نصفه الباقي وهو الربع وربع بدل كله لان الهبة
وردت على مطلق النصف فشيع فيما اخرجته وما ابقته وفي قول

النصف الباقي لانه استحق النصف بالطلاق وقد وجده فاخصر حقه
فيه ومن ثم سمي هذا قول الحصر وفي قول يخير بين بدل نصف
كله اي نصف بدل كله لانه كان اصله وكان اشار للامرانه يمكن
رد كل من العبارتين الاخرى والاالمعتمد الثاني او بمعنى الواو
اذ هي لا يعطف بها فلا دخول بين نصف الباقي وربع بدل كله
لبلا يلحقه بدل التشطير اذ هو عيب تنبيه ما صححوه هنا
من الاشاعة هو من جزيات قاعدة الحص والاشاعة وهي قاعدة
مهمة تحتاج لمزيد تامل لدقة مداركهم التي حملتهم على ترجيح الحصر
تاره والاشاعة اخرى ولم ار من وجه ذلك مع مس الحاجة اليه ويتضح
بذكر مثال لكل من جزيات الاصل توجيههم لما يصح به نظايره فاقول
هي اربعة اقسام ما نزلوه على الاشاعة قطعا كان يكون له في ذمته
عشرة وزنا فاعطاها له عدا فتزيد واحدا فيشيع في الكل ويضمنه
لانه قبضه لنفسه جزم به الرافعي واخذ منه ان من اقترض الف
وحمالة فوزن له الف وغمانية غلطا ثم ادعى المقترض تلف الثمانمائة مثلا
بلا تقصير لكون يده يد امانة لزمه منها مائتان وخمسون لان جملة
الزايد اشيع في الباقي فصار المضمون من كل مائة خمسة اسداسها
وسدسها امانة والامانة من الزايد خمسون لا غير وتوجيه القطع بالاشاعة
هنا لان اليد المستولة على الزايد المتهم لا يمكن تخصيص بعضه لعدم
المرجح اذ لا مقتضي للضمان او الامانة قبلا حتى يحال الامر عليه
او على الاصح كما هنا ويوجه بان التشطير وقع بعد الهبة فدفع
بعضها فلزمته الاشاعة لعدم المرجح وكبيع صاع من صبرة تعلم صيعانها
فينزل على الاشاعة لان البعضية المنبئة في الصبرة التي افادتها
من ظاهرة في ذلك وقيل على الحصر حتى لو صب عليها صبرة اخرى
ثم تلف الكل الا صاعا تعين وكما اذا اقر بعض الورثة
بدين فيشيع حتى لا يلزمه الا قدر حصته على ما يقتضيه كون الاقرار

اخبارا

اخبارا على الميت فلم يلزمه منه الا بقدر ارثه وما نزلوه على
الحصر فظاهر كما عطوه عبدا من رقيقي فمات وماتوا كلهم الا واحدا
تعينت الوصية فيه اي رعاية تعرض الموصي من بقاء وصفه بحاله
حيث لم يعارضها شيء كما راعوه في تعين ما عينه لقضاء دينه
منه وفي صحتها اذا تردد بين منسد ومصح كالطبل يحمل على
المباح وعلى الاصح كما لو وكل شريكه في فتن في عتق نصيبه فقال
له اعتقت نصفك واطلق فيحمل على ملكه فقط لانه الاوفق
فاحتاج لصارف ولم يوجد ومن ثم لو ملك نصف عبد وقال بعت
هذا المختص بملكه وكذا لو اقر ببعض عبد مشترك يخص حصته
كما مر قبيل فصل النسب ولو كان دينا فابرئه ولو بهبته منه ثم فارق
قبل وطئ لم يرجع عليها بشيء على المذهب لانه لم يرغم شاكما لو شهد
بدين وحكم به ثم ابرأه المحكوم له ثم رجعا لم يغرما للمحكوم عليه شيئا وليس
لولي عتق صداق على الجديد كسايد يونها وحقوقها والذي
بيده عقدة النكاح في الاية الزوج لانه الذي يتمكن من رفعها بالنوقة
اي الا ان تعفو هي فسلم الكل له او يعفو هو فيسلم الكل لها الا الولي
اذا لم يبق بيد عقده فصل في المتعة وهي بضم الميم وكسرها
لغة اسم للتمتيع كالمتاع وهو ما يتمتع به من الحوائج وان يتزوج امراة
يتمتع بها زمنا ثم يتركها وان ينضم لمحله عمرة وشرعا مال يدفعه
اي يجب دفعه لمن فارقها او سيدها بشروط كما قاله يجب على مسلم
وحر وضدهما مطلقة ولو ذمية او امة قبل وطئ متعة ان لم يجب
لها شطر مهر بان فوضت ولم يفرض شيء صحيح لتولد تنافي ومتعوض
ولا ينافيه حقا على المحسنين لانه فاعل الواجب بحسن ايضا وخرج
بمطلقة المتوفى عنها زوجها لان سبب وجوبها ايحاش الزوج لها
وهو منتف هنا وكذا لو مات هي او ماتا اذ لا ايحاش وبلم الخ من
وجب لها شطر بتسميته او بفرض في التفويض لانه يجبر

الاحباش نعم لو زوج امته بعبده لم يجب شطر ولا نفقة
وكذا تجب لموطوءة طلقت طلاقا بائنا او رجعيا وانقضت
عدتها على الاوجه لان الرجعية زوجة في اكثر الاحكام والنفقة
للايماش ولا يتحقق الا بانقضاء عدتها من غير رجعة
اي وهو حي فلو مات فيها فلا نفقة من الاجماع على منع الجمع
بين النفقة والارث وبهذا يعلم ان الاوجه ايضا ان النفقة
لا تتكرر بتكرر الطلاق في العدة لان الايماش لم يتكرر
في الاظهر لعموم قوله تعالى وللمطلقات متاع بالمعروف
وخصوص فتعالين امتعكن وهو مدخول بهن ولا نظر للمهر
لانه في مقابلة استيفاء بضعها فلم يصلح للجبر بخلاف الشطر
ونفقة قبل وطي او بعده لا بسببها كطلاق في سبب النفقة
سواء كانت من الزوج كاسلامه وردته ولعانه ام من اجنبي كوطي
بعضه زوجته بشبهة وارضاع نحو امه لها وعودة هذا مع توقي
وجوب النفقة على وطي او تفويضه وكلاهما مستحيل في الطفلة
ان يزوج امته الطفلة لعبد تفويضا او كافر بنته الصغيرة
لكافر تفويضا وعندهم ان لا مهر للمفوضة ثم ترضعا نحو امه فيتراضوا
البتا بما يقتضي نفقة او ان يتزوج طفل بكبيرة فترضعه امها
اما ما بسببها كاسلامها ولو تبعا وفسخه بعيبها وعكسه او
بسببهما كان ارتدا معا والزوج صغير او مجنون فلا نفقة
على الاوجه كما لا شطر بالاولى او وجوبه اكد كما مر وايضا
فالفراق هنا بسببها لانهما لو كان معا بالسبي بخلاف الكبير
العاقل فانه بسببه فقط لانها تملك بالحيازة بخلافه
فنسب الفراق اليها فقط ولو ملكها فلا نفقة ايضا مع انها
فرقة لا بسببها وفرق الرافعي بيت المهر والنفقة بان موجب
المهر من العقد جرى بملك البايع فملكه دون الزوج المشتري
والنفقة

والنفقة انما تجب بالفرقة وهي حاصلة بملك الزوج فكيف تجب
هي له على نفسه ولذا لو باعها من اجنبي فطلقها الزوج
قبل وطي كان المهر للبايع كما مر ولو كانت مفوضة كانت
النفقة للمشتري ويسقط ان لا تنقص عن ثلاثين
درهما او مساويها بيني ان تكون ثلاثين وبين ان لا تبلغ
نصف المهر المثل كذا جمعوا بينهما وقد يتعارضان بان
تكون الثلاثون انصاف المهر فالذي يتجه رعاية الاقل
من نصف المهر والثلاثين قال جمع وهذا ادنى المستحب واعلاه
خادم واوسطه ثوب وكانهم اراد وا بالاول ان يساوي نحو نصف
الثلاثين وبالثاني ما بين الثلاثين ونحو ضعفها خمسة واربعين
وقال بعضهم اعلاه خادم واقله مقنعة واوسطه ثلاثون
وفي ذلك كله نظر يسابر اعتبار ماله اذ لا دليل على هذا التحديد
والواجب فيها ما يتراضيان عليه واقل يجزئ فيه ما يتمول ثم ان
تراضيا على شئ فذاك اي والمستحب ما مر في الثلاثين ونصف
مهر المثل وان تنازعا قدرها القاضي بنظره اي اجتهاده
وان زاد على مهر المثل على الاوجه الذي اقتضاه اطلاقهم فان
قلت مهر المثل مناطه اللايق بمثلها للوطي وهو اكثر من
اللايق بها للفراق ومن ثم قال البلقيني وتبعه الزركشي انما لم
يذكروا منع زيادتها عليه لظهوره قلت ممنوع لانه ان اراد
مهر المثل حالة العقد فواضح لان صفات الكمال فيها يوم الفراق
قد تزيد عليها يوم العقد او حالة الفراق وهو الظاهر فكذلك
لان المعتبر في مهر المثل حالها فقط وفي النفقة حالها ولا يدع ان
يزيد ما اعتبر بحالها على ما اعتبر بحالها فالوجه ما اطلقوه والله
اعلم سكتوا عما قيد به للعدم صحته فتأمله وبه يعلم الفرق بين
جواز بلوغها قدر المهر ومنع بلوغ الحكومة دية متبوع محلها وهو انها

تابعة محضة للزوم نقصها عن متبوعها بخلاف المتبوع والمهر
لما تقرر ان موجبه الكل وان كلا قد ينفرد عن الاخر ولا كذلك
المحكومة فيهما معتبرا حالهما اي ما يليق بيساره وبخوفهما
وصيانتها السابقة في مهر المثل وقيل لا يجوز زيادتها على
شطر المهر وقيل حاله لظاهر على الوسع 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 المعتبر
اقل مال يجوز جعله صداقا ورد بان المهر بالتراضي
فصل في الاختلاف في المهر والتحالف فيما سمي منه اذا
اختلف اي الزوجان في قدر مهر سمي وكان ما يدعيه الزوج
اقل او في صفته من نحو جنس كدنانير وحلول وقدر اجل وصحة
ولا بينة لاحدهما او تعارضت بينتاهما تحالفا كما مر في البيع في كيفية
اليمين ثم يبدا هنا بالزوج لقوته جانبه بيقا الممتنع له وخرج
وخرج بمسمى ما لو وجب مهر مثل لفحش فساده تسمية ولم يعرف لها
مهر مثل فاختلفا فيه فيصدق بيمينه لانه غارم ويكون ما
يدعيه اقل ما لو كان اكثر فتاخذ ما ادعته ويبقى الزايد في
يده كمن اقر لشخص فكذبه ويتحالف ورثتهما ورثت
واحد منهما والاخر اذا اختلفا في شيء مما ذكر لقيامه مقام مورثه
لكن الوارث انما يحلف على النفي على نفي العلم بملا اعلم
ان مورثي تاجر بالف انما تاجر بخمسمائة ولا يلزم من القطع بالثاني
القطع بالاول لاحتمال جريان عقدين علم احدهما دون الاخر
بخلاف المورث فانه يحلف على البت مطلقا فافهم مقتضى كلام جمع
متقدمين ان نحو الصغيرة حالة العقد يحلف على نفي العلم
بتزويج وليها بالقدر المدعى به واستظهر لانا اذا حلف على

فعل

فعل غيرها وهو الولي ولم تشهد ولم تستاذن واجراء الاذرعي
في مميزة بالغة عاقلة لم تحضر وكل ذلك وجيه معني لا نقلا
ثم بعد التحالف يفسخ المهر المسمى اي يفسخه كلاهما او احدهما
او الحاكم وينقد باطنا ايضا من الحق فقط لمصيره بالتحالف
مجهولا ولا ينفسخ بالتحالف كالبيع ويجب مهر مثل وان زاد
على ما ادعته لان التحالف يوجب رد البضع وهو متقدر فوجب
قيمته ولو ادعت تسمية لقدر وانكرها من اصلها ولم يدع
تفويضا تحالفا في الاصح لان حاصله الاختلاف في عقد المهر
ومحله ان كان مدعاها اكثر من مهر المثل او من غير نقد البلد
او معينا ولو انقص من مهر المثل لتعلق الغرض بالمعنى
ولو ادعى تسمية وانكرت ومدعاه دون مهر المثل او من غير
نقد البلد او معين تحالفا في الاصح ايضا ويفرق بين جريان
التحالف هنا لا في الاختلاف في قدر المسمى بانهما ثم لما اتفقا على
اصل التسمية واختلفا في قدرها كان كل مدعيا ومدعى
عليه حقيقة في التحالف وهنا لما اختلفا في اصل التسمية امكن
ان يقال الاصل عدمها فقوي جانب منكرها وليصدق بيمينه
ويجب مهر المثل فلا معنى للتحالف ولو ادعت نكاحا ومهر مثل
لعدم جريان تسمية صحيحة فاقر بالنكاح وانكر المهر بان قال
نكحتها ولا مهر لها علي اي لكونه فسخ في العقد او سئلت عنه
بان قال نكحتها ولم يزد ولم يدع تفويضا ولا اخلا النكاح عن
ذكر المهر فلا صح تعليقه البيان لمهر لان النكاح يقتضيه وان
ذكر قدرا وزادت عليه تحالفا لانه اختلاف في قدر المهر وقول غير
واحد في قدر مهر المثل يحتاج لتامل لانها تدعي وجوب مهر المثل
ابتدا وهو ينكر ذلك ويدعي تسمية قدر دونه فان اريد
ان هذا قد ينشا عنه الاختلاف في قدر مهر المثل بان يدعي

ان المسمى قدر مهر مثلها فتدعي عدم التسمية وان مهر مثلها اكثر صح ذلك
على ما قيده وعلى كل فهذه غير ما مر ان القول قوله في قدر مهر المثل
لانهما اتفقا على الواجب وان العقد خلا عن التسمية بخلافه
هنا فان امر بنكاحها المهر او ساكتا حلفت يمين الرد انها تستحق
عليه مهر مثلها وقضي لها به عليه ولا يقبل قولها ابتدا الان
قد يعقد بأقل متمول وفارقت ما قبلها بانهما ثم اختلفا في
القدر وابتدا الان انكاره التسمية ثم تقتضي لزوم مهر المثل
ومدعاها ازيد وهنا انكر المهر اصلا ولا سبيل اليه مع الاعتراف
بكمال البيان وخرج بقوله ومهر مثلها ما لو ادعت نكاحا
بمسمى قدر المهر او لا فقال لا ادري وسكت فانه يكلف بيانا
على المعتمد لان المدعى به هنا معلوم بل يحلف على نفي ما ادعته
فان نكل حلفت وقضي لها وظاهر ان الوارث في هذه المسائل
كالمورث ولو ادعى احدهما تفويضا والاخر انه لم يذكر مهر صدق
الثاني كما بحثه اوالاخر تسمية لاصل عدمهما فيحلف كل على
نفي مدعي الاخر كما لو اختلفوا في عقدين فاذا حلفت وجب
لها مهر المثل بغير دعواها التفويض قبل الولي لا سمع لها
بالنسبة لطلب الفرض لا ولو اختلفا في قدره اي المسمى
زوج ولي صغيرة او مجنونة وت له الوكيل وقد امي
زيادة على مهر المثل والزوج مهر المثل وزوجة
وولي صغير او مجنون وقد انكرت نقص الولي عن مهر
المثل او وليها تحالفا في الاصح لان الولي لمباشرته
للعقد قايم مقام الولي لوكيل المشتري مع البايع او عكسه
فلو كمل حلف وليه حلف دون الموكي اما اذا اعترف
الزوج بزيادة على مهر المثل فلا تحالف بل يوخذ بقوله بلا
يمين كما لا يودي للانتساخ الموجب لمهر المثل فتضيع الزيادة

على

عليها وكذا لو ادعى الزوج دون مهر المثل فيجب مهر المثل
بلا تحالف كذا قالاه وقال البلقيني التحقيق في الاولى
حلف الزوج رجاء ان ينكل فيحلف الولي ويثبت مدعاه
الاكثر من مدعي الزوج انهي وهو يتبعه المحي ومن تبعه
الزركشي وغيره وبأتي ذلك في الثانية ايضا فيحلف فان
نكل حلف الولي وثبت مدعاه وخرج بالصغيرة والمجنونة
البالغة العاقلة فهي التي تحلف ولا بينا في حلف الولي هنا
تولي في الدعاوي لا يحلف وان باشر السبب لان ذلك في حلفه على
استحقاق موليه وهذا لا يجوز النيابة فيه وما هنا في حلفه ان
عقده وقع هكذا اثر حلف على فعل نفسه والمرتان ضمنا
قبل الوجه المفصل ثم بين ان يباشر السبب وان لا يرد هذا
المنع انتهى ويرد بمنعه لانه مع مباشرته للسبب انما حلف على
استحقاق الولي لم يفده والا افاد تنبيه قولنا اولا بيما
هو ما صرحوا به وهو لا ينافي الا اذا كان الاصداق من مال
ولي الزوج وهو الاب والجد لانه يجوز الزيادة فيه على مهر
المثل وقولها لا يجوز له النقص عنه فلا يتصور اختلافهما في
القدر وح فلا يتصور اختلافهما التحالف وانما لم يتعرضوا لهذا
مع وضوحه لعلمه من كلامهم في غير هذا المحل ولو قالت تكحني
يوم كذا بالف ويوم كذا بالف وطالبته بالالفين فان اقام
بقراره او ببينة او بيمينها بعد نكوله لزمه الالفان وان
لم يحلل لتعرض فرقة ولا وطي لان المقر للثاني لا يكون
الا بعد ارتفاع الاول ولان المسمى يجب بالعقد فاستصحب
بناؤه ولم ينظر لهم لاصل عدم الدخول عملا بقرينة سكوته
عن دعواه الظاهر في وجوده وايضا فاصل البقاء اقوى من اصل
عدم الدخول لان الاول علم وجوده ثم شك في ارتفاعه

والاصل عدمه والثاني لم يعلم له مستند الا مجرد الاحتمال فلم
يعول في ذلك عليه وحينئذ يجاب عما استشكله البلقيني
واطال فيه فان قال لم اطلع منهما او في احدهما صدق بيمينه
لانه الاصل وستط الشط في النكاح احد مما لانه
فائدة حلفه وتصديقه وبما يقبل دعواه عدمه في الثاني
ان ادعى التواقم منه فان قال كان الثاني تحديدا لفظ
لا عقد لم يقبل لانه خلاف الظاهر من صحة العقود المتوفر
اليها الشارع وظاهر حامر في تصديق مدعي الصحة واحتمال كون
الطلاق رجعيا وان الزوج اشمل لفظا العقد مع الولي
في الرجعة نادر جدا فلم يلتفت اليه فان دفع ما للبلقيني
هنا ولم تحليلها على فتى ما ادعاه لامكانه فرع حظه
امراة ثم ارسل او دفع شيئا لفظ بها ما الاقل العقد اتى
ولم يقصد التبرع ثم وقع الاعراض منها او منه رجع بما
وصلها منه كما افاده كلام البغوي واعتمده الاذرعي
ونقله الزركشي وغيره عن الرافعي اي انتصابا يقوم
من التصريح زعبارة فواعده خطب امراة فاجابته
بحل الهدية ثم لم يتزوجها رجع بما ساقه اليها لانه ساقه
بناء على انكاحه ولم يحصل ذكره الرافعي في الصداق وعجيب
ممن يتعلل ذلك عن قناوي ابن زريق وقد بان لك
عجب لان ابن زريق ذكره ص بحاوالرافعي اقتضاكما تقرر
ثم قال ولا فرق بين كون الهدية من جنس الصداق او من
غير جنسه انتهت ملخصة ويوافقه قول الروضة لو دفع
لزوجته وزعم انه صداق فقالت بل هدية فان اختلفا
في كيفية لفظ او قصده صدق بيمينه انتهى وذلك لان
في كل من الصورتين قرينة ظاهرة على الظن انه انما

بعث

بعثها ودفع اليها لتتم تلك الخطبة واتتم وبهذا يفرق
بين هذه وقول الروضة ايضا لو بعث لغير دامية
شاة وزعم انه بعوض وقال المدفوع اليه بل هدية
صدق الدافع اليه انتهى اي لان لا قرينة هنا يصدق قال
لغير الدافع من غير ذكر عوض انه تبرع تماما لقائمة
تقرينة وجود الدين مع غلبة قصد براءة الذمة
توكد صدق الدافع ولا بنافي ذلك قول الروضة
لو اختلف المضطر والمالك فقال اطعمتك بعوض
فقال بل مجانا صدق المالك انتهى وذلك حملا للناس
على هذه الكرمة العظيمة ولان الضرورات
يتغتفر فيها ما لا يغتفر في غيرها هذا ما يتجه في الجمع
بين هذه المسايل فتامله ولا تغتر بمن اشار
للجمع بالفرق بين الدفع والارسال لانه ولا وجه
له كما هو واضح فلو دفع للمخطوبة وقال جعلته
من الصداق الذي سيجب بالعقد او من الكسوة
التي ستجب بالعقد والتمكين وقالت بل هدية
فالذي يتجه تصديقها اذ لا قرينة هنا على صدقه في قصده
ولو حلف في سيلتنا بعد العقد لم يرجع بشيء كما رجحه
الاذرعي خلافا للبغوي لانه انما اعطى لاجل العقد
وقد يوجد فصل في وليمة العرس من الولي وهو
الاجتماع وهي اعني الوليمة اسم لكل دعوة او طعام
يتخذ لحدث سرور او غيره وليمة العرس قيل لأ
خاتة اليه لانه حيث اطلقت اختصت به ولا قطع على
غيره الا مقيدة انتهى ويرد بانه غفلة عن تقييدها
لذلك في الحديث الآتي على ان هذا قول لبعض اهل اللغة

وقال الاخرون يشمل الكل لكن الاشهر اطلاقها اذا اريد بها
وليمة العرس وتقييدها اذا اريد بها غيره وعليه فلم يكلف
كالحديث باطلاقها نظرا لشمولها للكل فيحصل الامتثال ولطلقة
في الحديث الاتي ايضا نظرا للاشهر المذكور وكل من الاطلاق
والتقييد شايع خلافا لمن وهم فيه فان قلت بيمولها
للوضيعة الذي دل عليه ما ذكر عن اخرين بناء على قول الروضة
عن الشافعي والاصحاب تقع في كل دعوة تتخذ لسرور حادث
قلت لا منافاة لان هذا اطلاق فقهي من بعض اطلاقاتها
والكلام انما هو في الاطلاق اللغوي عند اولئك اللغويين
وهو يشمل الكل وعبارة الناموس والوليمة طعام العرس
او كل طعام صنع لدعوة وغيرها مر رايت شيخنا اعتمد في شرح
للروض مخالفا للشارح البهجة لانا الوضيعة من الولائم وان
التعبير بالسرور للغالب سنة بعد عقد النكاح الصحيح للزوج
الرشيد ولولي غيره ابيه او جده من مال نفسه كما يأتي فلو عملها
غيرها كابي اكر زوجة او هي عنه فالذي يتجه ان الزوج ان
اذن نادت السنة عنه فتجب الاجابة اليها وان لم ياذن
اليها فلا خلافا لمن اطلق حصولها وتظهر فيما لو سيد عبد
او امراة اذن له في نكاح فنكح موكرة اكثر من سايرا الولائم
العشر المشهورة لشبوتها عنه صلى الله عليه وسلم قولا وفعلا
ويدخل وقتها بالعقد كما تقرر فلا تجب الاجابة لما تقدمه
وان اتصل بها خلافا لمن بحث وجوبها بحزاعما انها
شمل وليمة عرس ولم يال بخالفته لصريح كلام غيره والاصل
فعلها عقب الدخول للاتباع ولا تفوت بطلاق ولا موت
ولا يطول الزمن فيما يظهر كالعقيقة وتجب الاجابة اليها
وان فعلت في الوقت المفضول كما هو ظاهر وفي قول اوجه
وجوب جمع انه قول وهو القياس لان مع مشقة زيادة علم
واجبة عينا للخبر المتفق عليه اولم ولو بشاة وحملوه على الندب
لخبر

لخبر هل على غيرها اي الزكاة قال لا الا ان تطوع وخبر ليس في
المال حق سوى الزكاة وبما صحيحان والامر الوجوبي الشاة
ولا قايل به وقولها اقل الوليمة للتمثيل شاة اي للخبر مرادا بما
اقل التحاد فتحصل اصل السنة باي شيء اطعمه ولو موسرا
للخبر الصحيح عن انس ما اولم رسول الله صلى الله عليه وسلم
على شيء من نسائه ما اولم على زينب اولم بشاة وضرع الحرجاني
يندب كسر عظمها كالعقيقة وقد يوجه بنظير ما قالوه ثم من ان
فيه تفاؤلا بالسلامة اخلاق الزوجة واعضائها كالولد ويوخذ
منه انه بين هنا في المذبوح ما بين في العقيقة وبحث الاذرعي
انها لو اتحدت وتعددت الزوجات وقصدها عنهن كفت
وفيه نظر والذي يتجه انها كالعقيقة فتتعدد بتعددهن
مطلقا فان قلت هل يمكن الفرق بان العقيقة قد اعن
النفس فتعددت بتعددها بخلاف الوليمة قلت يمكن
ان لم يكن في الوليمة يخرج ذلك وهو بعيد والظاهر ان سرها
رجا صلاح الزوجة بدركها فكانت كالعقد عنها فتعددت بتعدد ها
ويريد التسوية ما تقرر عن الحرجاني ويوخذ من ذلك انه يندب
لها اذا لم يولم الزوج ان تولم رجا اصلاح الزوج لها كما يندب
لمولود ترك وليه العق عنه ان يعق عن نفسه بعد بلوغه
ولو محتملا الا ان يفرق بان الولد هو المقصود بالعقيقة
بخلافه بعد بلوغه بل تاكدت والزوجة ليست هي المقصودة
بالوليمة وسكتوا عن ندبها للسري وظاهر ما جا عن الصحابة
رضي الله تعالى عنهم من التردد بعد والوليمة صفية رضي الله تعالى عنها
في انها زوجة او سرية انهم كانوا يرونها للسرية قالوا لانها
زوجة وعليه فلا فرق فيما بين ذات الخطر وغيرها الا ان يقصد
بها ما مر وهو لا يتقيد بذات الخطر وقيل ان الصلاح ان
الافضل فعلها ليلا لانها في مقابلة نعمة لبلته ولقوله تعالى

فاذا طعمتم فانتشروا وكان ذلك ليلا انتهى وهو حجة ان ثبت
انه صلى الله عليه وسلم فعله ليلا والاجابة اليها بناء على انها سنة
مؤكدة عند الجمهور لخبر مسلم شر الطعام طعام الوليمة تدعى اليها
الاغنياء وتترك الفقراء من لم يجب الدعوة فقد عصى الله ورسوله
والمراد وليمة العرس لان المعهود عندهم والخبر الصحيح
اذا دعي احدكم الى وليمة عرس فليجب ولا تجب الاجابة لغير وليمة
عرس ومن وليمة الشرى كما هو ظاهر وقيل تجب واختاره
السبكي لاخبار رقيه وقيل فرض كفاية ويصح الرفع لان القصد اظهار
الحلال عن السنخ وهو حاصل بحضور البعض ويرد بمنع
تسليم ما علل به بانه يودي التواكل وقيل سنة لانه تملك
مال فلم يجب ويرد بان الاكل سنة لا واجب اما على انها
واجبة فتجب الاجابة اليها فطعا اي بالشروط الآتية
كما اقتضاه عبارة الروضة وانما تجب الاجابة على الصحيح
او تتعين على ما تأمله اذ عند فقد بعض شروط الوجوب
او في بقية الولائم بشرط انه يخصه بدعوة ولو بكتابة
او رسالة مع ثقة او مميز لم يجرب عليه الكذب جاز منه
لا ان فتح بابه وقال ليحضر من شاء اي الا ان دعاه بخصوصه
مع ذلك فيما يظهر لاسيما ان كان قوله ذلك لعذر كان قصد
به استيعاب نحو الفقراء واغنيهم قولهم وقالا اذا مجرد فتح
الباب لا اثر له او قاله احضر ان شئت الا ان تظهر القرينة
على انه انما قاله تأدبا وتيقطعا مع ظهور رغبته في حضوره
تظهر رها في ان شئت ان تحملني فان فيه طلب الحضور
والاحتياج اليه للتحمل به ومن ثم جزم شارح بلزوم
الاجابة فيه واما اعتراض غيره له بانه كما قاله له ان
شئت ان تحضر فاحضر فبعيد لان ظاهر هذه يغير
بالاستغناء عن حضوره ومن ثم اتجه انه لو ظهرت

قرينة

قرينة التأدب فيها كانت كالاولى وقد يفهم هذا الشرط قوله
الآتي وان يدعوه كما اخذه منه غير واحد وان يكون مسلما
فلا تجب اجابة ذمي بل تسن ان رجي اسلامه او كان نحو قريب
او جار وسابقي في الجزية حرمة الميل اليه بالقلب ولا يلزم
ذميا اجابة مسلم وان لا يكون في المال الداعي شبهة اي
قوية بان يعلم ان في ماله حراما ولا يعلم عينه وان لم يكن
اكثر ماله حراما ولا يعلم عينه وان لم يكن اكثر ماله حراما
فيما يظهر خلافا لما يقتضيه كلام بعضهم من التقييد بذلك
لكن يؤيده انه لا يكره معاملته والاكل منه صح ويجاب بانه
محتاط للوجوب ما لا يحتاط له للكراهة وقيدت بقوتة لانه لا يجب
الا ان مال ينتفل عن شبهة وان لا تدعوه امرأة اجنبية الا ان
كان ثم محرم له انثى يحتشمها او لها واذن لها زوج المزوجة وسن
لها الوليمة والا لم تجب الاجابة وان لم تكن خلوة محرمة خشية الفتنة
والريبة ومن ثم لو كان كسفيان وبحي كرابعة وجبت الاجابة وظهر
ان وعوفها الكثير من رجل مالم يحصل جمع يحيل العادة منهم
او في فتنة او ريبة كما يعلم مما يأتي اخر العدد ويتصور من
اتحاد الرجل مع اشتراط عموم الدعوة بان لا يكون ثم غيره بل
يأتي في هذا الشرط ما يعلم منه انه قد يتخلف لقلة ما عنده
ومن صورة وليمة المرأة ان عن الرجل باذنه كما قيل وفيه
نظر فان الذي يظهر ان العبرة بدعوته لا بدعوتها
اذ الوليمة صارت له باذنها المقتضي لتقدير دخول
ذلك في ملكه منظما خلاص الفطنة عن الغير بانه وح
فيتعين ان يزاد في المتوس انه اذن له في الدعوة
لها ايضا وان لا بعد ويرخص في الجماعة مما مر كما في
البيان وغيره وان توقف الاذرعي في اطلاقه
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 يدعي قبل وتجب الاجابة اذ
الذي يظهر ان الدعوة لا تجب اجابتها كالعدم بل يجيب
للمسبق فان جاءا معا اجاب الاقرب رحما فان ادا فان
استويا اقرع وظاهر قولهم اجاب الاقرب وقولهم اقرع وجب
ذلك عليه وفيه ما فيه ولو قيل انه مندوب للتفاوت
المسقط للوجوب لم يبعد وان يكون الداعي مطلق التصرف
فلا يجيب غيره وان اذن له وليه لعصيانه بذلك فهم ان
اذن لعبده ع ان يولم كان كالحر لكن ان اذن له في الدعوة اتبعا
فيما يظهر تظير ما مر انفا ولو اتخذها الولي من مال نفسه
وهو اب او جد وجب الحضور كما يجتهد الاذرعي وان يكون
الدعو حرا ولو سفيها او عبد باذن سيده او مكاتبا لم يض
حضوره بكسبه او اذن سيده او مبعضا في نوبته وغير
قاض في محل ولايته لكن بين ما لم يخص بها بعض الناس
الا من كان يخصهم قبل الولاية فلا بأس باستمراره قبل ذلك
قال الماوردي والاولى في زماننا ان لا يجيب احد لخبث
النيات والحق به الاذرعي محل ولي ولاية عامة في محل ولايته
وبحث نحو استثنا ابعاضه ونحو لئيم فنعذره اي عن طيب
نفس لا حيا يجب التدين كما هو ظاهر وان لا يخص
الاغنيا مثلا بالدعوة او غيرهم لغير عذر كفقد ما عنده وفي
فان ظهر منه ذلك كذلك لم يجب عليهم فضلا عن غيرهم اما
اذا خصهم لغنائهم مثلا لجوارا واجتماع حرفة او قلة ما
عنده فيلزمهم لكفرهم الاجابة وهذا الذي ذكرته هو مراد
المحرر بقوله منها ان يدعو جميع عشيرته وجبرانه اغنياءهم
وفقراءهم دون ان يخص الاغنيا وان كان مراده ما
ذكر لم يرد عليه قول الاذرعي في اشتراط التعميم مع فقره نظر

قال

قال والظاهر ان المراد بالجيران هنا اهل محلته ومسجده
دون اربعين دارا من كل جانب فكتبيه استشكل الزركشي
هذا الشرط فقال ما حاصله ان جملة يدعي لها في الجنوا السابق
جالية مقيدة لكون طعامها شر الطعام فلو دعي عاما لم
يكن شر الطعام لكن سياق الحديث يقتضي انه مع ذلك
التخصيص لا يسقط الطلب فما ذكروه في ان لا يخص
مستكل اتى وقد يجاب بان جملة يدعي بيان لكون
الغالب في طعام الوليمة ذلك واما وجوب الاجابة
فمعلوم من القواعد ان سببه التوصل والتحابب بين
الناس وهذا انما يحصل حيث لم يظهر منه وقد موعو للقصد
ومن شان التخصيص ذلك فايطل بسبب الوجوب الذي
ذكرنا لحاصل ان الكلام في مقامين بيان ما جبل عليه الناس
في طعامها وهو الربا وما جبلوا عليه في اجابتها وهو التواصل
والتحبب فتامله فان يدعو بخصوصه كما مر في اليوم الواد
فان اولم ثلاثة من الايام لم يجب في اليوم الثالث لم يستحب
وهو دون سنيتها في الاول في غير العرس وقبل يجب وايتهما
الاذرعي ان لم يدع في اليوم الاول حنث وفي الثاني معروف وفي
الثالث رياء وسمعة وظاهر ان تعدد الاوقات كتعدد اليوم
وانه لو كان لعذر كضيق منزل وجبت الاجابة مطلقا وان
لا يخص بضم اوله يخوف منه او طمع في جاهه او نحو ماله على باطل
بل للتغوب والتودد المطلوب او ليخجل علمه او صلاحه وورعه
او لا يقتدى بي كما هو ظاهر قال في الاحيا وينبغي انه مع
كما هو ظاهر ان يقصد بالاجابة الاقتدا بالسنة وحتى يثاب
وزيارة اخيه واكرامه حتى يكون من المتحابين المتزاورين
لسلم وان لا يكون ثم اي بالمحل الذي يحضر فيه من يتاذى
الداعي به لعداوة ظاهرة بينهما او لحسد ونحو ذلك لهذا

شبكة الألوكة
www.alukah.net

دون عكسه فيما يظهر نعم ان كان حضوره يحرك حسدا عنده لمن يراه
ع ولا يقدر على دفعه فظاهر انه لا يلزمه الحضور نظير ما يأتي في ان
لا يكون ثم منكر او لا يليق به مجالسته كما لا يخفى للضرورة واما قول
الماوردي والروياني لو كان هناك عدو له اودعاه عدوه لم يوثر
في اسقاط الوجوب محمول كما قال الاذرعي على ما اذا كان لا يتأذى به
وفيه نظر مع ما مر من اشتراط ظهور العداوة فالوجه حمله على ما
اذا كانت العداوة منه تظهر ما ذكرته في الحسد وليس كثرة الرجحة
عذرا ان وجد سعة اي لمدخله ومجلسه وامن على نحو عرضه كما علم
مما مر عن البيان والاعذر و ان لا يكون محل حضوره منكرا اي
محرم ولو صغيرة كاينة بعد بيا شرا لاكل منها من غير الحيلة السابقة
بخلاف محرد حضورها بانا على ما يأتي في صور غير منها انه لا يحرم
دخول محلها وكنظر رجل لامراة او عكسه وبه يعلم ان اشراف النسا
على الرجال عند رؤية طرب محرمة كذي وتر او شعر كالضرب
على الصيني كما يأتي وكزمر ولو بشبابة وكطبل كوبة وكداعبه لبدعة
وكمن يضحك لفحش او كذب اما محرم ونحوه مما مر بغير محل حضوره
كبيت اخر من الدار فلا يمنع الوجوب كما صرح به بعضهم ولو افقد
قول الحاوي اذا لم تشاهد الملاهي لم يضر سماعها كالذي يجواره
وبتله الاذرعي عن قضية كلام كثيرين منهم الشيخان ثم نقل عن
قضية كلام اخرين انه لا فرق بين محل الحضور وسابر بيوت
الدار واعتمده قال المحتاد انه لا تجب الاجابة بل لا يجوز
لما في الحضور من سوء الظن بالمدعو وبه فارق الجار وقرف
البلقيني ايضا بان في مفارقة دار ضررا عليه ولا افعل منه
بخلاف هذا فانه تعمد الحضور لمحل المعصية بلا ضرورة وما
قاله هو الوجه الذي لا يسوغ غيره وبتسليم ان قضية
كلام الاولين الحمل تيقين حمله على ما اذا كان ثم عذر
يمنع من كونه مقرا على المعصية من غير ضرورة فان
كان يزول بحضوره لنحو علم او جاه فليحضر وجوبا على

المنقول

المنقول المعتمد فرضي الاجابة وازالة المنكر وجوبا من
بزيله غيره لا يمنع الوجوب عليه لانه ليس للاجابة فقط كما
تقرر ولو لم يعلم به الا بعد حضوره لفاهم فان عجز خرج
فان عجز لخوف قعد كارها ولا يجلس معهم ان امكن
ويفرق بين وجوب الاجابة وازالة المنكر بشرطه الاتي
في البر وعدم وجوب ازالة الرصدي في الحج وان قدر عليها
بان من شان الحجيج ان لا يجتمع كلهم ومايفهم ان تشدد
متوكلهم مع ان الاصل في الوجوب هنا الكثير ومن المنكر فراش
حرير في دعوة اتخذت للراحال وظاهر كلامهم هنا ان
العبرة في الذي ينكر باعتقاد الداعو وبه صرح جمع من الشراح
وغيرهم ولا ينافيه ما يأتي في البر ان العبرة في الذي
ينكر باعتقاد الفاعل تحريمه لان ما هنا في وجوب الحضور و
ووجوبه مع وجود محرم في اعتقاده فيه مشقة عليه فسقط
وجوب الحضور لذلك واما الانكار فقيه اضرار بالفاعل
ولا يجوز اضراره الا ان اعتقد تحريمه بخلاف ما اذا اعتقده
المنكر فقط لان احدا لا يعامل بمقتضى اعتقاد غيره فتامله
واذا سقط الوجوب واراد الحضور اعتبر اعتقاد الفا عل
فان تظر احد محرما في اعتقاده لزم هذا المتورع بالحضور
الانكار فان عجز لزمه الخروج ان امكنه عملا بكلامهم في
البرح ثم رايت غير واحد قالوا المنقول انه لا يحرم
الحضور الا ان اعتقد الفاعل التحريم وهو ضريح فيما
ذكرته وسواء ما ذكرته النبيذ وغيره خلافا لمن فرق
ولا ينافيه قول الشافعي رضي الله تعالى عنه في شارب
الحنفي احده واقبل شهادته لان المعتمد في نقليد ان
الحاكم يجب عليه رعاية اعتقاده دون اعتقاد المدفوع

اليه وكفرش الحرير ستر الجدر به بل اولى لان هذا يحرم حتى على النسا
وفرش جلود السباع وعليها الوبر للانسان المتكبرين قبل الاولى
التعبير بفرش الحرير لابنة 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 متكرر حاضر
بمحل الدعوة والفرش لا يوصف بذلك فتعيين التعبير بالفراش
واحتمال ظنه برده قرينة السياق انه جلس عليه وصورة حيوان
مشتملة على ما لا يمكن قطاوه بدونه دون غيره وان لم يكن لها
نظير كفرس بأجنحة هذا ان كانت محل حضوره لا نحو باب
وعمر كما قالاه قد على ازالتها ام لا ولزوم الازالة مع القدرة مسلوم
فلا يرد هنا الا تري ان من بطريقه محرم يلزمه الاجابة ثم ان قدر
على ازالة لزمته والا فلا فكذا هنا والحاصل ان المحرم من الصور
ان كان محل الحضور لم تجب الاجابة وحرم الحضور او بخو عمره
وكان سيه ان في تعليقها ثم نوع اهتمان فلم تكن كالتي محل الحضور
وكانت على بشخص او جدار او وسادة منصوبة لما تذكر
في المخده اذ هما مترادفان او ستر علق لزينة او منفعة ويترفق
بين هذا وحمل التغيب لحاجة بان الحاجة تزيل مفسدة التقدم
لزوال الخلا لا هنا لان تعظيم الصورة بارتفاع باق مع
الانتفاع به او ثوب ملبوس ولو بالقوة فيدخل الموضوع
بالارض كما قاله الاذرعي وذلك لما 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 ذات الاجنحة فامر
بنزعها وفي رواية فقطنا منه وسادتين وكان
صلى الله عليه وسلم يرتفق بهما وهو صريح فيما قالوه هنا
من التفصيل واحتمال كون القطع في موضع الصورة قرائت

وحملت

وجعلت وسادة بعيد لان ظاهر اللفظ ان الصورة عامة
لجميع الستر وهذا الخبر بين ما في الخبر المتفق عليه انها اشترت
له صلى الله عليه وسلم ما يقعد عليه ويتوسد به وفيه صورة
فامتنع من الدخول عليها حتى تابت واعتذرت ثم ذكر الوعيد
الشديد للمصورين فان البيت الذي فيه صورة اي وان لم
يحرم لان غايتها انها كجنب او انا بولة لا تمنع خلة الملائكة مادام
فيه وقضية المتن والخبر حرمة دخول محل هذه الصورة المعظمة
وهو ما اعتمده الاذرعي لتقل ايبان له عن عامة الاصحاب
والاخبار عن الاكثرين والشامل عن اصحابنا اراد بذلك
قول الشرح الصغير للاكثرين على الكراهة وقول الاسنوي انه
الصواب ويلحق بها في ذلك محل كل معصية فرع
لا يؤثر حمل النقد الذي عليه صورة كما مر لانه للحاجة ولانها
ممتهنة بالمعاملة بها ولان السلف كانوا يتعاملون بها من غير
نكير ومن لا يرى ذلك عادة حملهم لها واما الدراهم الاسلامية
فلم تحدث الا في زمن عبد الملك وكان مكتوبا عليها اسم الله واسم
رسوله صلى الله عليه وسلم ويجوز حضور محل فيه ما اي صورة
على ارض وبساط يداس وتحته بتمام عليها او يتكا عليها
ومنا على طبق وخوان وقصعة وكذا بريق على الاوجه
لان ما يوطى ويطرح مهانا مبتذل وقد يؤخذ منه ان ما وقع
من ذلك لتزيينه محرم وهو محتمل الا ان يقال انه موضوع
لما يمتهن به فلا نظر لما يعرض له ويؤيده اعتيادهم التعليق
في الاتروون اللبس في الثوب نظرا لما اعد له لكل منهما
ومقطوع الرأس لزوال ما به الحياة ضار كما في قوله وصورة
شجر وكل ما لا روح فيه كالشجر لان ابن عباس رضي الله
تعالى عنهما افتى المصور في ذلك ويحرم ولو على نحو رقص

وما من الفرق انما هو في الاستدامة فتصوير حيوان وان لم يكن له
مظير كما مر لكن بل هو كبيرة لما فيه من الوعيد الشديد به كما للعن وان
الصورين اشد الناس عذابا يوم القيامة نعم يجوز تصوير نصف
النبات لان عائشة رضي الله تعالى عنها كانت تلوب بها صلى الله عليه
وسلم رواه مسلم وحكمته ترويضهن امر التربيه وخرج بحيوان
تصوير ما لا راس له فيحل خلافا للاسنوي به المتولي وكعقد الراس
فقد ما لا حياة بدونه نعم يظهر انه لا يضر فقد الاعضاء الباطنة
كالكبد وغيره لان الملحظ المحاكاة وهي حاصله بدون ذلك ولا
شي لتصوير قول الماوردي له اجرة المثل ضعيف بل شاذ كما مر
ولا ارش على كاسرة ولا استقاط اجابة بصوم لخبر مسلم به وفيه امر
الصايم بالصلاة اي الدعا للرواية الاخرى فان كان صايما دعي لهم بالبركة
اي لاهل المنزل كما هو ظاهر السياق لكن الدعا لهم لاسيما بما ثور سنة
للمفطر ايضا فذكر الصايم هنا لعله لكونه اكد بحيث لهم افاقهم من بركة صومه
وفيه ايضا امر المفطر بالاكل فقيل هو للوجوب في وليمة العرس ومثل
سايرالولايم وتحصل بلقمة وصححه في شرح مسلم والاصح انه مندوب
ولا انكره لمن دعي وهو صايم ان يقول اني صايم اي ان امن الرياء
كما هو ظاهر فان شق على الداعي صوم نفل ولو موكدا فالفطر
افضل لامكان تدارك الصوم لمذهب وقصاء وفي الاحياء يذهب ان
ينوي بفطره ادخال السرور عليه اما اذا لم يشق عليه فالامساك
افضل واما الفرض ولو موسعا فيحرم الخروج منه مطلقا
وبأكل الضيف جوازا والمراد به هنا كل من حضر طعام غيره
وحقيقته القريب ومن لم تأكل ضيافته واكرامه من غير
تكلف خروجا من خلاف من اوجبها ما قدم له بلا لفظ دعاء اولم
يدعه اكتفا بالقرينة نعم ان انتظر غيره لم يجز قبل حضوره الا بلفظ
واثمت حرمة اكل جميع ما قدم له وبه صرح ابن الصباغ ونظر

فيه ..

فيه اذا قل واقتضى العرف اكل جميعه والذي يتجه النظر في
ذلك بالقرينة القوية فان دلت على اكل الجميع حل والا امتنع
وصرح الشحان بكراهة الاكل فوق الشبع واخرون بحرمته
ويجمع بحمل الاول على مال نفسه الذي لا يضره والثاني على
خلافه ويضمنه لصاحبه ما لم يعلم رضاه به كما هو ظاهر
فاطلاق جمع عدم ضمانه يتعين حمله على علم رضى المالك لانه ح
كمال نفسه ويظهر جريان هذا التفصيل في الاكل حيث قيل
بحرمته قال ابن عبد السلام ولو مات بأكل قدر عشرة بالغين
جاهل به لم يجز له ان يأكل فوق ما يقتضيه العرف في مقدار
الاكل لانتفا الاذن اللفظي والعرفي فيما وراء وكذا لا يجوز
له اكل لقم كبار مسرعا في مضغها وابتلاعها اذ اقل الطعام
لانه يأكل الكثره ويجرح غيره ولا لرذيل اكل من نفيس بين
رذي كبير خص به اذ لا اذن له على الاذن له فيه بل العرف
فاجر له عنه انتهى وبه يعلم انه يجب عليه مراعاة القرائن
القوية والعرف المطرد ولو بنحو لقمة فلا يجوز الزيادة عليها
والنضعة مع الرقة فلا يأخذ الا ما يخصه او يرجون به
لاحيا وكذا يقال في قران تمرتين بل قيل او سمسمتين **ولا**
يتصرف فيه اي ما قدم له **الا بأكل** لنفسه لانه
المأذون له فيه دون ما عداه كاطعام سايل او هره **ويتصرف**
فيه بنقل له الى محله ببيع او هبة نعم له وان لم يكنه خلافا
للزركشي لان المدار هنا على القرينة لا غير تلقيم من معه مما لم
يناولوا بينهم فيحرم على ذي النفيس تلقيم ذي الخسيس
دون عكسه كما هو ظاهر والمفاوضة بينهم مكروهة اي ان
خشي ضغينة كما هو واضح وافهم المتن انه لا يملكه واغا هو اباحة
بإذن والمعتمد انه يملكه بالاذن اي يتبين به ملكه له قبيله
قبله الرجوع قبله وقول الشرح الصغير يملكه بالوضع بين

ف

يده يشاء بل قيل غلط ورجع عنه انه يملكه بالوضع في فمه
ورد بانه سهو والمراد بالملك على القولين به ملك لعينه لكن
ملكا مقيدا بالامتناع تخريجه عليه وقول جمع يجوز رده ابن الصباغ
بانه لا يجوز على اصلنا نعم ضيف الذمي المتوسط عليه
الضيافة يملك ما قدم له اتفاقا فله الاتجار به **وله** اي
الضيف مثلا **اخر ما** يشمل الطعام والنقد وغيرهما وتخصيصه
بالطعام رده في شرح مسلم فتفطن له ولا تغتر بمن وهم **بعلم**
او يظن اي بقرينة قولية بحيث يتخلف الرضا عنها عادة
كما هو ظاهر **رضاه به** لان المدار على طيب نفس المالك فاذا
قضت القرينة القولية به حل وتختلف قرائن الرضا في
ذلك باختلاف الاحوال ومقادير الاموال واذا جوزنا
له الاخذ فالذي يظهر انه ان ظن الاخذ بالبدل كان قرضا
جنسيا او بلا بدل توقف على ما ظنه لا يقال قياس ما مر
في توقف الملك على الازدراد انه هنا يتوقف على التصرف
فيه فلا علكة بمجرد قبضه له لانا نقول الفرق بينهما واضح
لان قرينة التقديم للاكل ثم قصرت الملك على حقيقته ولا
يتم الا بالازدراد وهنا الدار على ظن الرضا فانبسط بحسب ذلك
الظن فان ظن رضاه بانه يملكه بالاخذ او بالتصرف او بغيرهما
عمل بمقتضى ذلك وعلم مما تقرر انه يحرم التطفل وهو الدخول
الى محل القيه لتناول طعامه بغير اذنه ولا علم رضاه او ظنه
بقرينة معتبرة بل يقتبس لهذا ان تكرر منه للحديث المشهور
انه يدخل سارقا ويخرج مغيرا وانما لم يقتبس باول مره للشبهة
ولان شرط كون السرقة نصابا مساوية المسروق لربع دينار
كما لمغصوب على ما فيهما ومنه ان يدري ولو صوفيا مسلكا
وعالما ورعا فيستصحب جماعته من غير اذن الداعي ولا ظن

رضاه

رضاه بذلك واما اطلاق بعضهم اذن دعوته تتضمن دعوة جماعته
فليس في محله بل الصواب ما ذكرته فيه من التفصيل **وحل** لكن
الاولى الترك **نثر سكر** وهو رميه مفرقا **وغيره** كلوز ودنانير
ودراهم ونازع الاذرعي في حل نثرها فيه اضاعة وايذاء ورمي دق
الى القتل **في الاملاك** اي عقد النكاح وكذا سائر الولائم كالختان
ونشبه قولهم للاولى الترك يحمل انه خاص بخصوص البناء
فلا ينافي قول المتولي وجزم به غير واحد الاولى تقديم حلو لحامض
عند النكاح ويحمل الفرق وان ما ذكره المتولي مقابله رأيت
الامام والمختصر صرحا بان الوليمة تشمل الدعوة على الاملاك وهو
يقتضي ندب احضار طعام لا خصوص الحلو وان هذا غير وليمة العرس
اي لحصوله ولو قبل العقد وتلك لا يدخل وقتها الا بتمام العقد
وتكره في الاصح لخبر انه صلى الله عليه وسلم حضر املاكا فيه اطياف
اللوز والسكر فامسكوا فقال الا تنهبون قالوا نهينا عن النهبة
قال انما نهيتكم عن نهبة العساكر اما الفرسان فلا خذوا واعلق
اسم الله فجاذبناه وجاذبناه قال البيهقي اسناده منقطع وابن
الجوزي موضوع ولذلك انتصر جمع للكراهة واطلقوا النهي الصحيح
على النهي لكن بين الحافظ الهيثمي في مجمعه ان الطبراني رواه في
الكبير بسند رجاله ثقات الا اثنين فانه لم يجد من ترجمهما فرح ولا
وضع فيه ولا انقطاع وفي رواية الكبير لا لانا لكاهة والسكر
فاثر عليهم وان ذلك ببدان خطب صلى الله عليه وسلم
وانكر الانصاري وامر بالدقيق على راسه وانه قال ولم
انهكم عن نهبة الولائم الا فانتهبوا **وحل التقاطه** للعلم برضى
مالكه **وتركه اولى** وقيل اخذه مكروه والطالوني لم يتصار له
لانه دناءة نعم ان علم ان الناثر لا يوثر فيه ولم يفتح اخذه من
الهو بجه بازار او غيره فان اخذه منه او التقطه او سط توبه لاجله
وقع فيه ملكه بالاخذ ولو صبيا وان اخذه قبل ملكه سيده فان

وقع في حجره من غير ان يبسطه فسقط منه قبل قصد اخذه بعذر او غيره
زال اختصاصه والا بقي ولا يملكه لانه لم يوجد منه عند وقوعه بحجره قصد
تملك ولا فعل لكنه اولى به فيحرم على غيره اخذه منه ولا يملكه بخلاف
ما مر في المتحجر لان ذاك غير مملوك بخلاف هذا فانه بان يملك النائر
ولم يأذن له في اخذه ممن هو اولى به وبهذا يتضح بالحاقهم سنبي ارمث
او حضر حفرة لاقتصد الاصطياد فتوحل او وقع فيها صيد والحا
سمكه لبركة كبيرة واخذ صيد من داره التي لم يغلق بابها يتجه في
انه وان كان احق به لكن يملكه اخذه وان لم يدخوله ملكه لانه
بالتناد واما ما اوهمه كلامهما هنا من الفرق بين هذه الصور
والمتحجر فلوميني على ضعيف كما افاده كلامهما في باب الصيد

كتاب القسم بفتح فسكون واما بكسر فسكون فالتعيس
وبفتحهما فاليمن **والنشوز** من نشز اذا ارتفع فهو ارتفاع عن الزوج
ومن لازم بيانهما بيان بقية احكام عشرة النسا فاندفع الاعتراض
عليه بانه كان ينبغي ان يزيد في الترجمة وعشرة النسا لانه مقصود
الباب **يختص القسم** اي وجوبه **بزوجات** حقيقة فلا يجاورن
للرجعية ولا اللاما 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 يعطلهن
وان يسوي بينهن قبل كان ينبغي وتختص الزوجات بالقسم
لان البا انما تدخل على المقصور انتهى وحصره ليس في محله
وتحرير ذلك ان الاصل في لفظ الخصوص وما يشتق منه ان
تدخل الباي حيزه على المقصور عليه وهو ماله الخاصة وهو الزوجا
هنا فمن ثم سلك ذلك المسلك سلامته من التضمين والقول الاتيين
وقد يضمن معنى التميز او يجعل مجازا مشهورا عنه فتدخل
الباي على ~~الخصوص~~ المقصور الذي هو الخاصة قبل وهذا

اعرب

اعرب واين واغلب وكان المعترض اغتر بهذا الكنه
لم يبن بالتعبير عنه **ومن** له زوجات لا يلزمه ان يبيت
عندهن كما ياتي نعم ان **بات** في الحضر اي صار ليلا او نهارا
فالتعبير بيات لان شان القسم الليل لا لاخراج ملكه
نهارا عند احداهن فان الاوجه انه يلزمه ان يمكث
مثل ذلك الزمن عند الباقيات **عند بعض سوئه**
بتوعة او دونها وان لم تكن مقتضى عبارته جواز
المبيت عند بعضهن ابتدا من غير قرعة ولا معنى بات
اراد خلافا لمن وهم فيه لانه انما جعل وجود المبيت بالفعل
عند واحدة شرطا للزوم المبيت عند البقية وهذا لا يقتضي
شيا مما ذكر مما هو واضح وبه يتضح ايضا اندفاع ما قيل
عبارته توهم انه انما يجب اذا بات وليس كذلك بل يجب
عند اراد ته ذلك **لزمه** فورا فيما يظهر وفيما مر لا سيما
ان كان عصي بان لم يقرع لانه حق لازم وهو معرض
للسقوط بالموت فلزمه الخروج منه ما امكنه وبهذا يفرق
بينه وبين الحج ودين لم يعص به ان يبيت **عند من بقي**
منهن تسوية بينهن للخبر الصحيح اذا كان عند الرجل
امراتان فلم يعدل بينهما جا يوم القيامة وشقه ساقط
اي ساقط وقد كان صلى الله عليه وسلم على غاية من
العدل في القسم وقول الاصطخري انه كان تبرعا منه لعدم
وجوبه عليه لقوله تعالى ترجي من تشا منهن الاية
خلاف المشهور لكن اختاره السبكي وخرج بني الحضر
ما لو سافر وحده ونكح جديدة في الطريق وبات عندها
فلا يلزمه قضاء للمتخلفات والاولى ان يسوي بينهن
في سائر الاستمتاعات ولا يجب لتقلبها الميل القهري
وكذا في التبرعات المالية فيما يظهر خروجا من خلاف من
اوجب التسوية فيها ايضا **ولو اعرض عنهن وهن**

الواحدة ابتدا او عند استكمال النوبة بالسبة لهن لم يأثم لان
الميت حقه ولان في داعية الطبع ما يغني عن ايجابه ولكن
يستحب ان لا يعطلهن اي من ذكرت الشامل للواحدة واكثر
من الجماع والميت تحصينا لهن ليلا يودي الى فسادهن او
اضرارهن سيما ان كانت عنده سرية جميلة اثرها عليهن
او عليهن ومن ثم اختار جمع قول المتولي بكره الاعراض
عنهن وقوي الوجه المحرم كذلك وقد لا يجوز الاعراض لعارض
كان ظلمها ثم بان منه المظلوم لهن فيلزمه ان يقضي على ما
يحثه القولي وسبقه اليه غيره لكن المعتمد خلافه اذ لا تصور
القضا الا من نوب المظلوم لهن فلا قضا الا ان اعادهن
ولا يجب الاعادة لاجل ذلك على الاوجه لان تحصيل سبب
الوجوب لا يجب نظير ما مر في احرام المتمتع بالحج ليصوم فيه
قبل قول اصله لم يكن لهن الطلب احسن اذ لا يلزم منه
فوات الاثم فتفي الطلب الا التركي ان المدين قبل الطلب لم يأثم
بترك الدفع واذا طولب اثم انتهى ويرد بان الحق انهما متساويان
اذ الاصل الجاري على السنة حملة الشرع انه ما وجب يطالب
به على سبيل الالتزام به وما لا فلا فهما مثلا زمان اتيانا وتركا
ومسيلة 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 ان الواجب صالح للطلب به وتوقفه
على شروط البعض لمدرك بعضه لا يؤثر في التلازم الذي ذكرته
ويستحب ان لا يخلي الزوجة عن ليلة من كل اربع اعتبارا بمن
له اربع زوجات قال في الجواهر وان بنا ما في فراش واحد
حيث لا عذر في الانفراد سيما ان رضيت على ذلك وتستحق
القسم مريضة ما لم يسأ فوبهن وتتخلف لاجل المرض
فلا قسم لها وان استحقت النفقة مثله البلقيني عن

الماوردي

الماوردي واقره واعتمده غيره ورتقا وقرنا ومجنونة لا
يخاف منها وحراهقة وحائض ونفسا ومحرمة ومولى او
مظاهر منها ومراهقة وكل ذات عذر شرعي او طبيعي
لان المقصود الانس لا الوطي وكما تستحق كل منهما النفقة
لا ناشزة اي خارجة عن طاعته بان تخرج بغير اذنه او تمنعه
من التمتع بها او تتلف الباب في وجهه ولو مجنونة او تدعي
الطلاق كذبا ومعتده عن وطي بشبهة وصغيرة لا تطيق
الوطي ومجوسية ومقصوبة ومجبوسة وامة لم يحل تسليمها
ومسافرة باذنه وحدها لحاجتها كالنفقة لهن ومحرمة لقلوة
بالمعتدة والمجوسية كما وقع لشارح وذكر المجوسية وهم لحرمة
نكاحها مبني على مثله على ما مر قال الروياني ولو ظهر له زناها
حل له منع قسمها وحقوقها للقتدي منه نص عليه في الام وهو
اصح القولين انتهى وهو بعيد ولعل الاصح القول الثاني
وبأتي اول الخلع ما يصرح به وينبغي ان يكون محل الخلاف اذ لم
ظهر زناها في عصمته لا قبلها والمستحق عليه القسم زوج سكرا
او عاقل ولو مراهقا نعم ان جوره علي وليه ان علم به او ظن
كما هو ظاهر كذا عبر به كثير وليس ببعيد بل المميز كذلك
بل بحث ان غيره لو عذر بعضهن كذلك وسفرها وامته عليه
لانه يكلف امنا المجنون فان لم يؤمن ضرره او اذاه الوطي
فلا قسم وان امن وعليه بنية دور وطلبته لزم الولي الطواف
به عليهن كما لو بقعه الوطي او ما اليه هذا كله ان اطبق جنونه
او لم ينضبط وقت افاقته والا راعي هو اوقات الافاقة
وليه او قات الجنون بشرطه ليكون لكل واحدة نوبة من
هذه وفيما لم ينضبط لو قسم لواحدة زمن الجنون وافاق في
نوبة الاخرى قضى للاولى ما جرى عليه في زمن الجنون

شبكة الألوكة
www.alukah.net

ليقتصه وعلي محبوس وحده وقد مكن من التأهب للقسم ومن امتنعت منهن سقط حقها ان صلح محله لسكنى مثلها ومنه ان لا يشارك غيره في مرفق من المرافق الآتية هذا هو الذي يتجه في خلاف ذلك
فان لم ينفرد بمسكن واراد القسم دار عليهن في نوبتهن توفية لحقهن وان انفرد بمسكن فالافضل المضي اليهن صونا لهن
وله دعاؤهن لمسكنه وعليه الاجابة لان ذلك حقه ثم ان امتنعت
اي وقد لاق مسكنه بها فيما يظهر فهي ناشزة الا ان ثبت حقها بقرينة فقد البرز فيه هب لها على ما قاله الماوردي واستحسنه الاذرعي وغيره لكن استقربه الروياني ولا نحو معذورة بنحو مرض فيذهب او يرسل مركبا ان طافت مع ما يليق بها من نحو مطر والا صبر حتى
ذهابه الى بعض وعاينض الى مسكنه لما فيه من الاجاش
الا بالقرعة او الفوض ظاهر عرفا له اولها فيما يظهر كقوله
مسكن من مضى اليها او خوف عليها للخوف شاب سواء كان الخوف
منها او منه فان اختلفا رجع لقيم فيما يظهر دون غيرها
فلا يحرم ان لا ايحاش ح فان امتنعت بلا عذر لكونها
ذات خفر على ما مر او مرض وشق عليها الركوب مشقة
شديدة لا تحتمل عادة فيما يظهر نشزت قال الاذرعي لو كان
الفوض ذهابه للبعيدة فالخوف عليها ودعا القرعة للامن
عليها اعتبر عكس ما في المتن والمتجه ان لا يظهر منه ميل
بالتفضيل والتخصيص الزائد وقول المتن او خوف عليها عطفا
على قوله ضرتها ذكره نحو ما في المتن لا عكسه ويحرم ان
يقيم بمسكن واحدة سواء ملكها او ملكه وغيرهما وان لم تكن
هي فيه حال دعائه فيما يظهر ويدعوهن اي الباقيات
اليه بغير رضاهن لما مر فان احبت فلها المنع وح يصح عود قوله
الا برضاهما لهذه ايضا بان يجعلت قسما وهي قسم اخر وان رجع
ضرتها او حرة وسرية في مسكن ملكه المرافق او بعضها

لخيمة

لخيمة في حض ولو ليلة او دولها لما بينهما من التباغض الا برضاها
لان الحق لها ولها الرجوع والا برضى الحرة خلافا لشارح اعتبر
رضى السرية ايضا وللحرة الرجوع هنا ايضا أما خيمة السفر فله
جمعها فيها لعسر افراد كل بخيمة مع عدم دوام الاقامة ومنه يؤخذ
انه لا يجمعها بمحل واحد من سفينة الا ان تعذر افراد كل بمحل
لصغرها مثلا واما اذا اتحد المسكن واتحد كل بجميع مرافقه
نحو مطبخ وحش وسطيح ودرجته وبئر ما ولاق فلا امتناع
لها ح وان كان من دار واحدة كعلو وسفل وان اتخذا علقا ودهليزا
فيما يظهر لان المراد ان لا يشتركا فيما قد يؤدي للتخاصم ونحو الدهليز
الخارج عن المسكنين لا يؤدي اتحاده اليه كاتحاد الممر من اول
باب الى باب كل منهما ويظهر ان اتحاد الرحا في بلد اعتبد
فيها افراد كل مسكن برحا كاتحاد بعض المرافق لان الاشتراك فيها
يؤدي الى التخاصم كما هو ظاهر ويكره وطء واحدة مع علم الاخرى
ولا يلزمها الاجابة لان الحياء والمروءة يأبيان ذلك ومن ثم
صوب الاذرعي التحريم وله ان ترتب القسم على ليلة واولها
هنا يختلف باختلاف ذوي الحرف فيعتبر في حق كل حرفة عادة معظم
الغالبة واخرها الفجر خلافا للسرخسي حيث حدها بغروب
الشمس وطلوعها ويوم قبلها او بعدها لحصول المقصود بكل
لكن الاولى تقديم الليل فروجا من خلاف من عينه لانه الذي
عليه التواريخ الشرعية والاصل لمن علله بالتهاد الليل لان
الله جعله سكنا والنهار تبع لانه وقت التردد فان عمل الليل

وسكن نهارا الحارس والتوني بفتح اوله وضم الفوقية مع تشديدها
وقد تخفف وهو قاد الحمام او غيره نسبة للاتون وهو اجدر وهو
الخباز والجصاص وكره في القاموس فعكسه لعكس ما ذكر
فان كان يعمل تارة ليلا وتارة نهارا لم يجز 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 وينبغي
النظر فيمن عمله في بيته كالكتابة والخياطة وظاهر تمثيلهم
بالحارس والتوني انه لا عبرة بهذا العمل فيكون الليل في
حقه هو الاصل لان القصد الانس وهو حاصل هذا كله في
الحاضر اما المسافر فعماده وقت نزوله ما لم يكن خلوة في سيره
فهو العماد كما جزم به الاذرعي وعماد في المجنون وقت افاقته اي
وقت كان وايام الجنون كالغيبة كذا جزم به شارح وهو
اما ياتي على كلام البغوي الذي ضعفناه فتلقي ما مر من النظر
لايام الافاقة وحدها والجنون وحدها الاصل في حقه
كغيره نعم مر في غير المنضبط ان الافاقة لو جعلت في نوبة
واحدة قضى للاخرى قدرها فعليه قد يقال ان العماد هنا
وقت الافاقة وقضية ما في الشامل عن الاصحاب ان
عماده الليل لا يجوز له الخروج فيه بغير رضاها لجماعة
وجنازة واجابة دعوة وهو ضعيف وانما ذكر ليالي الرفاف
فقط لانه يحرم عليه الخروج فيها للندوب فتديا لواجب حوها

كذا

كذا قالاه لكن اطال الاذرعي وغيره في رده وان المعتمد انه لا حرمة
اي وعليه فهي عذر في ترك الجماعة كما مر وتجب التسوية بينهن
في الخروج لجماعة فان خص به ليلة واحدة منهن حرم وليس
للاول ولو من عماده الليل ويقاس به في جميع ما يأتي ومنه ان
الدخول في العماد شرطه الضرورة وفي غيره يكفي الحاجة من عماده
النهار او وقت النزوله او السكوت او الافاقة دخول في نوبة علي
اخرى ليلا ولو لحاجة لا الضرورة كمرضها المخوف ولو ظنا وان
طالت مدته وان تطرف الاذرعي او احتمالا ليعرف الحال
وما يرفع تنظيره قول التهذيب وغيره لو مرضت او ولدت
ولا متعهد لها قال الرافعي او لها متعهد لكن اي متبرع اذ لا
يلزمه اسكانه فله ان يقيم البيتوتة عندها ويقضي وقياسه
ان سكن احماها ولو اختص بخوف ولم تأمن على
نفسها الا به جاز البيتوتة عندها ما دام الخوف موجودا
ويقضي منهم ان سهل نقلها لمنزل لا خوف فيه لم يعد بتقيده
عليه فيما رايت الزركشي نقل عن الشافعي واستظهره ان
الخوف عليها من حريق او نهب او نحوه اي كما جرى عليه
ح اي حيث اذن لها في الخروج كما هو صريح السياق فقول
شارح يحمل اذنه على هذه وحده والامر بعيد بل سهو
واطال هنا عرفا وتقدير القاضي بثلث الليل وغيره
بساعة طويلة عرفا ضعيف لكنه يدل على التقييد في
زمن الطول ويظهر ضبط العرف في ذلك بنوبة ما من ساعة ان

يحتاج اليه عند الدخول لتفقد الاحوال عادة فهذا القدر لا يقتضيه
مطلقا وما زاد عليه يقتضيه مطلقا وان فرض ان الضرورة اقتضت
فوق ذلك وتعليلهم بالمسامحة وعدمها ظاهر في ذلك فقضى من نوبتها
مثله لانه مع الطول لا يسمح به وحق الادمي لا يسقط بالعذر والا
بطل مكثه فلا ينفي لانه يتسامح به وقول الزركشي ويأتي سبق قلم
اذ الفرض انه دخل لضرورة واما الاثم ان تعدي بالدخول وان قل
مكثه خلافا لما يوهمه قوله وح اذ مقتضاه ان شرط القضاء عند
الطول كون الدخول لضرورة وانه لغيرها يقضي مطلقا لتقديره
ولذا يجب القضاء عند طول زمن الخروج ليلا وتوفير بيت القرة
وان اكره لكنه يقتضيه عند فراغ النوبة لا من نوبة احد من
وعند فراغ زمن القضاء يلزمه الخروج ان امن لنحو سجد
وقد يجب القضاء عند القرب ان بعد منزلها بحيث طال الزمن
من الذهاب والعود فيجب القضاء من نوبتها وان قصر المكث
عندها كذا جزم به شارح وهو محتمل لكن ظاهر تخصيصهم
القضاء بزمن المكث خلافه ويوخذ بان زمن العود والذهاب
لا يظهر فيه قصد تخفيف موثر عرفا فتم قياس ما مر
في صورة القضاء بعد فراغ النوب ان زمنه لو طال قضاه
بعد فراغ النوب وله قضاء الغايبة في اي جزء من الليل
ومثله اولي وقبل واجب وله الدخول نهارا لحاجة لانه
يتسامح فيه ما لا يتسامح في الليل فيدخل لوضع اواخذ صباح
ونحوه كتسليم نفقة وتفرق خبر للخبر الصحيح عن عايشة
رضي الله

رضي الله تعالى عنها كان صلي الله عليه وسلم يطوف علينا جميعا فيدنو
من كل امراة من غير مسيس حتى يبلغ هي التي نوبتها فيبيت
عندها وينبغي اي يجب كما عليه جمهور العراقيين ان لا يطول مكثه
علي قدر الحاجة كما اقتضاه كلامهما انه ذلك اولي لا واجب بعيد
لان الزايد علي الحاجة كابتداء دخول لغيرها وهو حرام كما مر جابه الا
ان يجاب بانه وقع هنا تابعا ويغتفر فيه ما لا يغتفر في غيره والصحيح
انه لا ينفي ان دخل لحاجة وان طال علي ما اقتضاه اطلاقهما
وصرح به الماوردي لكن صرح اخرون بالقضاء عند الطول وتقله
ابن الرفعة عن نص الام وجمع بحمل الاول علي اذا طال بقدر
الحاجة والثاني علي ما اذا طال فوقها والصحيح انه لا سوي
وطي من استمتاع للخبر اذ المسيس فيه الجماع وبحث حرمته ان اقضا
البه اقضا قويا كما في قبلة الصايم ويفرق بان ذات الجماع محرمة اجماعا
ثم لا هنا لانه اذا وقع جايزا وانما الحرمة لمعني خارج وهو من الغير
كما صرح به الامام علي ان في حله من اصله خلافا حتيط ثم لذلك
ولكونه مفسد للعبادة ما لم يحتط هنا والصحيح انه ينفي زمن
افاقته ان طال ان دخل بلا سبب لتعديه ولا يجب تسوية في
الاقامة في غير الاصل كما ان كان نهارا اتى قدرها لانه وقت التردد وهو
قيل وكثير وكذا في اصلها علي ما اقتضاه الاطلاق لكن بحثه الامام
اخذا من كلامهم استماعه ان كان قصد اوجري عليه الازرعي قال الاسنوي
اي تخصيص احدهن بالاقامة عندها نهارا علي الدوام والانتشار في
نوبة غيرها يورث حقدا وعداوة واظهر تخصيص وميل اما الاصل

فتجب التسوية في قدر الاقامة فيه حتى لو خرج في ليلة احداهن
فقط ولو للجماعة حرم كما مر واغل نوبة القسم ليلة ليله ونهاره
نهارا في نحو حارس كما هو ظاهر فلا يجوز تمييضهما على الاوجه
في النهار لانه ينقص العيش ومن ثم جاز برضاهن وعليه حملوا
طواف صلى الله عليه وسلم على نسائه في ليلة واحدة وهو افضل
من الزيادة عليها للاتباع ولندب عدهن بجمع ويجوز ثلاثا
ثلاثا وليلتين ليلتين وان كرهت ذلك لتنزيها ولا
زيادة على الثلاث فتحرم بغير رضاهن على المذهب
وان تفرقن في البلاد لما فيها من الايحاش والاضرار وقيل
يكره ونص عليه في الام وجرى عليه الداري والروياني
وبه يترجح الوجه الشاذ القابل لا التقدير بزمن اصلا
وانما هو الى الزوج والصحيح فيما اذا لم يرضين في الابتدا
بواحدة بلا قرعة وهو قرعة بينهن للابتدا في القسم
بواحدة منهن تجوز اعادة القرعة من غير مرجح فبيدا بمن
خرجت قرعتها ثم يقرع للباقيات لان الاول لغو فاذا تم
العدد للابتدا كما شمله المتن لما مر ان الاول لغو وقيل يجب
تبيدا بين شاء بلا قرعة لان الان لا يلزمه قسم ولو اراد الابتدا
بمالبس قسما كدون ليلة فهل يجب قرعة فيه تردد والذي يتجه
وجوبها ومر ان طواف صلى الله 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

لحرة مثل لامة تجب نفقتها اي من فيها رق بسائر انواعها ولو مبعضة اي
لها ليلتان وللامة ليلة لاغير لما قدمه من امتناع الزيادة على ثلاث والمنقص
عن ليلة بل لو جعل للحرة ثلاثا وللامة ليلة ونصفا عن ليلة لم يجز
فعلم سهو من اورد عليه ان كلامه يوهم جواز ليلتين للامة واربع للحرة
وذلك لخبر فيه مرسل اعتضد بقول علي كرم الله وجهه بل الا يعرف
له مخالف وانما سوى بينهما في حق الرفاق لانه لزوال الحياء مما فيه
سواء ويتصور كونها جديدة في الحر بان يكون تحته حرة لاتصلح للاستمتاع
فتلح امة ومن عتقت قبل تمام نوبتها التحقت بالحرائر فلو لم تعلم بالعتق
الا بعد ادارها لم تستحق الا من حين العلم قاله الماوردي
واعترضه ابن الرفعة بان القياس خلافه ورد بان الاول هو قياس
الاصح فيما لو رجعت الواهب نوبتها ولم يعلم الزوج انه لاقضاء وتوخذ
منه الكلام عند جهل الزوج هنا ايضا والا فالوجه وجوبه لتقديح
ولو بانت عند الحرة ليلتين استقر للامة ليلة في مقابلتهما وان
سافرها سيدها فيقضيها اياها اذا عادت كما ياتي وتحتص بكر
وجوبا بالمعنى السابق في اذهابها في النكاح جديده عند زفافها
وفي عصمة غيرها يزيد البيت عندها كما افتى به قوله جديدة فيما يظهر فتخرج
بكر عند العقد ثيب عند الدخول فلها ثلاث فقط وبكر جديده عند
العقد غير جديدة عند الدخول بان استدخلت ماءه قطلقها
رجعيا ثم دخل فلا حق لها فيما يظهر اخذا من اطلاقهم الاتي انه
لا حق للرجعية ثم راية الزركشي قال المعاد بالجديدة من انشا
عليها عقدا حتى لو وفي للجديدة ثم طلقها ثم راجعها لم يعد حق الزفاف

لانها باقية على النكاح كذا جزم به وقال في التتمة لا خلاف فيه انتهى وهو
صحيح فيما ذكرته اخذا مما مر بيان ان المراد بلا حق لها اي يترتب
على وطئها استحقاق السبع قبل طلاقها فاذا لم توفها قضاها
لها وتتبين بذلك المعنى ايضا عند زفاف كذلك بثلاث ولا فلا
قضاء ولو 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 جديدتين فاراد الميت عندهما وجب لها حق
الزفاف فان زفتا مرتبا بدأ بالاولى والا وهو مكروه اقرع ولا حق
لرجعية كما تقرر بخلاف بائن اعادها مستفرشة اعتقادا لانه
تزوجها اما لو لم يوالها فلا يحسب بل يجب لها سبع او ثلاث
متوالية ثم يقضي ما للبواقيات من نوبتها ما بانه عندها منوطا
وبين تخييرها اي الثيب بين ثلاث بلا قضاء للاخريات وسبع
ايضا اي قضاء السبع لهن تأسيا بتخييره صلى الله عليه وسلم
ام سلمة كذلك فاختارت الثلاث 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 بما
ظاهر فان اقام السبع الا الزايد على الثلاث لانها لم تطلع في حق غيرها
وبحي البكر ولو زاد البكر على السبع قضى الزايد فقط مطلقا
ويوجه بانها تطلع بوجه جايز فكان محض تعد ومن سافرت
وحدها بغير اذنه ولو لحاجته تأثم فلا قسم لها نعم لو سافر بها

السيد

السيد وقدبات عند الحرة ليلتين قضاهما لها اذا رجعت على
ما تقلاه واقراه لكن بالغ ابن الرفعة في رده وكنا لو ارتحلت
لخراب البلد وارتحال اهلها واقتصرت على قدر الضرورة كما
لو خرجت من البيت لاشرافه على الانهدام وباذنه لغرض يقضي
لها لانه المانع لنفسه منها ولغرض الحج وكنا لغرضها على
الاوجه تغليبا للمانع لا يقضي لها في الجديد لانها المفوتة
لحقه واذنه انما يرفع الاثم فقط وخرج بوحدها ما لو سافرت معه
باذنه او بلا اذن ولا نهي ولو لغرضها فانها تستحقه ومن سافر
لنقله حرم عليه ان يستصحب بعضهن فقط ولو بقرعة كما لا يحرم
للمقيم ان يخص بعضهن وارسال بعضهن مع وكيله الا
بقرعه ويحرم عليه ايضا ترك الكل كما في البسيط عن الاصحاب
لانقطاع اطماعهن من الوقاع كالايلاء وظهر ان محله حيث
لم يرضين وفي سايرالاسفار للنقلة الطويلة وكذا القصيرة
في الاصح يستصحب غير المغرب للزنا كما في 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 ولهن الرجوع قبل سفرها قال الماوردي بل قبل
بلوغ مسافة القصر وهو بعيد جدا ثم رايت الزركشي نقل عن
الماوردي والروياني وغيرهما ان الرضى يكفي عن القرعة قال قال الماوردي
فلو رجعن كان لهن اذا لم يشرع في الخروج فان شرع وسار حتى جاز له

القصد لم يكن لهن ذلك واستفرحكم التراضي سفرها وهو ضح في رد ما
ذكر عنه اولا وفي موافقة ما ذكرته قال البلقيني ولو رجب القرعة لصاحبة
النوبة لم يدخل نوبتها بل اذا رجع وفاها اياها وان شرط في السفر هنا كونه
مرخصا لنص الشافعي ان هذا من رخصه فتي سفر نحو معصية منع سافر
بعضهن ام مطلقا وقضي للباقيات ويلزم من عينها القرعة له الاجابة
ولو محبورة وفي بحر علمت فيه السلامة علي ما ياتي اثنا النفقات وان كان
فاستقا قليل الغيرة علي ما اقتضاه اطلاقهم لكن فيه ما فيه بتنبيه
لا يقرع هنا الا بين الصالحات للسفر بحلاف مستحق القسم يدخل فيه
العاجز علي ما ياتي لانه يمكنه الاستنابة [illegible] للقيمات هذه ذهاب
سفره لانه لم ينقل ولان المسافرة قد لحق من المشقة ما يزيد علي ترفها
بصحبته فان وصل المقصد بكسر الصاد او غيره وصار مقيما سنة
اقامة اربعة صحاح قضى مدة الاقامة ان لم يعتزلها فيها لاستباع
الترخص فان اقام بثلاثة فقضا الزايد علي مدة اقامة المسافرين
كما سلف الكل ايضا مقيما اذا كان موضع الحاجة لا يقضي الا زاد
علي ثمانية عشر يوما والحاصل انه كل زمن حل له الترخص فيه
لا يقضيه والا قضاه ولو كتب للباقيات يستقرض من عند مقصده
مدة الاقامة بعد قضائه من حين الكتابة لا الرجوع صح لانه
من بقية سفره الماذون له فيه فلا تنظر للحل اقامته وهو
قاطعة للسفر وقضيته انه لو اقام اثنا السفر اقامة طويلة
ثم سافر للمقصد لم يقض مدة السفر ومدة تلك الاقامة لعين
ما ذكروه في الرجوع وهو احد احتمالين للشيخين لم ار من رجح منهما
شيا ولو اقام بمقصده مدة ثم استأنف سفرا منه امامه فان كان لوفي
ذلك

ذلك او لا فلا قضا كما بينته في شرح الارشاد وفيه ما يؤيد
ما رجحته انفا ومن وهبت حقها من القسم لغيرها لم يلزم
الزوج الرضي لان الاستمتاع حقه فيبيت عندها في ليلتها
فان رضي بالهبة ووهبت لعينة منهن بات عندها وان لم
ترض بي بذلك ليلتهما للاتباع لما وهبت سودة نوبتها لعايشة
رضي الله تعالي عنها رواه الشيخان ولا يوالي بينهما ان كانت مفرقتين
لما فيه من تاخير حق من بينهما ومن ثم لو تقدمت ليلة الواهبة
واراد تاخيرها جاز ولذا لو تاخرت فاخر نوبة الموهوب لها
برضاهما كما افهمه التعليل ايضا وقيل في المفصلتين يواليهما
ان شا او وهبت لهن واستطت حقها سواين الباقيات
وجوبا لانها صارت كالمعدومة او وهبت له فله التخصيص براحة
منهن لان الحق صار له فيضعه كيف يشا مراعيا ما مر في الولا
وقيل يسوي فيجعل المعدوم الواهبة كالمعدومة هنا ايضا لان
التخصيص يورث الايحاش وعلم مما تقرر ان هذه الهبة
ليست علي قواعد الهبات ومن ثم لم يشترط رضي الموهوب
لها وجاز للواهبة الرجوع متي شات فيخرج لها اذا رجعت
اثنا ليلتها والا قضي من حين الرجوع ولو اخذت علي حقها عوضا
لزمها رده لانه ليس عينا ولا منفعة فلا يقابل بمال لكن
يقضي لانها لم تسقط حقها مجانا ومر ان ما فات قبل علم الزوج
برجوعها لا يقضي وواضح انه لا فرق هبة رجعية قبل رجعتها
واسقط السبكي مما هنا ومن جلع الحنبلي النزول عن الوظايف

شبكة الألوكة
www.alukah.net

بعوض ودونه والذي استقر راليه عليه حل بذل العوض مطلقا
واخذه ان كان الناذل اهلا لها وهو حق لاسقاط حق الناذل
فهو مجرد اقتداء به فارق منع بيع التحجر ونحوه كما هنا التعلق
حق المتزول له لها او بشرط حصولها له بل يلزم ناظر الوظيفة
تولية من تتحقق فيه المصلحة الشرعية ولو غير المتزول له ولا
رجوع على الناذل كما مر وفيما اذا بذل مجانا ولم يقصد اسقاط
حقه الا للمتزول فقط له الرجوع قبل ان يقرر كهيئة لم تقبض
وح لا يجوز للناظر تقرير غير الناذل حيث لا يجوز له عزله

فصل في بعض احكام النشوز وسعابته
ولو احقه اذا ظهرت امارات نشوزها كمنعه جواب بعد لين
ونعيس بعد طلاقة واعراض بعد اقبال **وعظها** ندبا
اي خوفها عقاب الدنيا بالضرب وسقوط المرن والقسم
والاخرة بالنار قال تعالى واللاتي تخافون نشوزهن
فعظوهن وينبغي ان يذكرها خبر الصحيحين اذا باتت
هاجرة فراش زوجها لعنتها الملائكة حتى تصبح **بلا هجر**
ولا ضرب لاحتمال ان يكون نشوزها لفعلها فتتذر او تتوب
وحسن ان تستميلها بشيء والمراد في هجر يفوتها حقا من نحو
قسم لحرمته ح بخلاف هجرها في المضجع لانه يجوز لانه حقه
كما مر **فان تحقق نشوز** كمنع قسم وخروج لغير عذر **ولم**
يتكرر وعظ وهجر ندبا في المضجع بفتح الجيم ويجوز كسرها
اي الوطي والفراش لظاهر الاية لا في الكلام لحرمته فوق

احد

احد فيما زاد على ثلاثة ايام الا ان قصد به ردها عن المعصية
واصلاح دينها لا حظ نفسه ولا الامرين فيما يظهر لجواز
الهجر بل ندبه لعذر شرعي ككون المهجور نحو فاسق او مبتدع
واصلاح دينه او دين الهاجر ومن ثم هجر صلى الله عليه وسلم
الثلاثة الذين خلفوا ونهى الصحابة عن كلامهم ويحمل على
ذلك من هاجرة السلف **ولا يضرب في الاظهر** لعدم تاثيره فيما
بالتكرر **قلت الاظهر يضرب** ان شأ بشرط ان يعلم افادة الضرب
قيل وان لا تظهر عداوته لها والا تعين رفعها للقاضي
وهو متجه مدركا لا نقلا **والله اعلم** كما هو ظاهر القرات
لم تاخذ به في المرتبة الاولى لوضوح الفرق بين الحالين
ونازع فيه جمع متاخرون واختاروا الاول **فان تكرر**
ضرب ان علم ذلك ايضا مع الوعظ والهجر والاولى العفو
ولا يجوز ضرب مدم او مبرح وهو كما هو ظاهر ما يعظم المد
بان يخشى منه هلاك تيم وان لم تتاهب له فيحرم المبرح
وغيره كما يأتي ويؤيد تفسير للمبرح بما ذكر قول الروياني
عن الاصحاب يضرب غير مبرح بمنديل ملفوف او نحوه لا بسوط
ولا بعصا انتهى لكن قدمنا فيه ما يأتي في سوط الحدود
والتعازير الا ان يفرق بانه لما كان الحق هنا لنفسه
والاولى العفو خفف فيه ما يخفف في غيره ولا على
وجه او مهلك ولا لنحو تخبيثة لا تطيقه وقد يستغني عنه
بالمبرح ولا ان يبلغ ضرب حرة اربعين وغيرها عشرين

اما اذا علم انه لا يفيد فيحرم لانه عقوبة بلا فايدة وانما
ضرب للحد والتعزير مطلقا ولو لله لعموم المصلحة ثم ولم
يجب الرفع هنا للحاكم لانه مشقة ولان القصد ردها
للطاعة كما افاده قوله تعالى فان اطعنكم فلا تبغوا عليهن
سبيلا ولو ادعى ان سبب الضرب النشوز انكرت صدق
كما حجته في المطلب لان الشرع جعله وليا فيه ويحتمل
انما يصدق بيمينه والفرق بينه وبين الولي واضح وان
محله فيمن لم تعلم جراته واشتهاره والا لم يصدق
تنبيه قوله فان تكرر نشوزها مفهوم قوله واولادكم
يتكرر بعد تكرر ما فيه الراجح ومقابله فيما قيل لو قدمه
على الزيادة وقيد الضرب الضرب فيما يعدم التكرر كان
افقد ممنوع بمنوع بل الا فقد ما فعله لانه التصريح بالمفهوم
بعد استيفاء ما في المنطوق فتامله فلو نشزا حقا
كشم ونفقة الزوجة التامين لوفيتهم اذا طلبته فانه لم
يتاهل للحجر عليه الزم وليه بذلك وله بالشروط السابقة
في ضربها للنشوز كما هو ظاهر تاديبها لحقه كنفقة لسقة
الرفع للحاكم فان اباح خلقه بنحو ضرب بلا سبب شاه
من تعزير والقياس جوازه اذا طلبته لكن اجاب السبكي
ومن تبعه بان اساءة الخلق بين الزوجين تتقلب والاساءة
التها والتعزير عليها يورث وحشة فاقتضى على فهمه
رجحان يلتئم الحال بينهما ويوديه الولي في الدبر اول مرة

فان

٢٤٥

فان عاد اليه عزره بطلبها بما يراه فان قال كل من الزوجين
ان صاحبه متعد عليه تعارضت وجوبا فيما يظهر ان لم يظن
قراقه لها ولم يندفع ما ظنه بينهما من الشر الا بالتفرق القاضي
الحاد بشقة اي ولو عدل رواية فيما يظهر ثم رايت ما ياتي عن
الزركشي وهو ظاهر فيه بجورها بفتح اوله وضم ثالثه مجاورته
لها فان لم يكن لها جار ثقة اسكنها بجنب ثقة وامره فيرفع
حالها وانهياه اليه لعسر اقامة البينة على ذلك وكلام المحرر
كالرافعي صريح في اعتبار العدالة دون العدد وبه صرح في
التهذيب وقال الزركشي الظاهر اعتبار من يسكن النفس
لخبره لانه من باب الخبر لا الشهادة وايده عبره بانهم لم يشترطوا
صيغة شهادة ولا نحو حضور خصم ومنع الظالم عن ظلمه بيمينه
له اول مرة بضرب تعزير وثانيا بالتعزير وتعزيرها مطلقا
وكان الفراق ان له شبهة من حيث ان الشارع جعله والبا
عليها في التاديب فاحتيط له بخلافها فان لم يمتنع حال
بينهما الى ان يرجع بل يظهر انه لو علم منه ذلك وتهوره انه لو
اختلى بها افرط في اضرارها حال وجوبا بينهما ان امكن
الاسكان بجنب الثقة لا يفيد ثم رايت الامام قال ان ظن
تاديبه لم يحل وان تحققه او ثبت عنده وخاف ان يضربها
ضربا يجرحها حال بينهما بما لا يبلغ منهما ما لا يستدرك قال فيؤخذ
فان لم يذكر الحيلولة اراد الاول ومن ذكرها كالغزالي والحاوي
الصغير والمهم في تنقيحه اراد الثاني وهو صريح فيما ذكرته وبحثا قال

والظاهر ان الحيلولة بعد التعزير والاسكان انتهى واعلم
يتجه ان لم يعلم من الاسكان تولد ما مر فان اشتد الشقاق
اي الخلاف بعث القاضي وجوبا والنازعة فيه مردودة لان
هذا من باب رفع الظلامات وهو من باب الفروض العامة
والمناكدة على القاضي حظ وبين كونه منا اهله وحكما ومن
كونه منا عليها للآية فلا يكفي حكم واحد بل لابد من حكمين
ينظران في امرهما بعد اختلاف حكم كل به ومعرفة ما عنده وكما
وكيلان لهما لانهما رشيدان فلا يولي عليهما في حقهما اذ
البضع حقه والمال حقها وفي قوله حكمان مولتيان من المحاكم
لتسميتهما في الآية حكمين وقد يولي على الرشيد كالمفلس
ويجاب بان الولاية على مال المفلس لاذاته وما هنا ليس كذلك
فعلى الاول يشترط رضاهما بما يبعثهما فيوكل هو حكمه بطلاق
ويفوض خلع وتوكل هي حكمها بقبول عوض وقبول الزوج
به ثم يفعلان الاصلح من صلح او تفريق فان اختلفا رفعاه
بعث القاضي اثنين لينتشا على شيء ويتفقا وكالتهما بنظر الحاكم
اشترط فيهما ما في امينه من حرية وعدالة واحد للمقصود ومن
ذكورتهما فانه عجز عن توافقهما اداه القاضي الظالم واسوفي
في حق المظلوم ولا يجوز توكيل في طلاق ان يخالع لان وكالته
وان افاد بالاقوت عليه الزوجة ولا توكيل في خلع ان يطلق
مجانا تحاب الخلع بالفتح من الخلع بالضم لان الزوج
النزع لانه كملابس الاخر كما في الاية واصله قبل الاجماع قوله

تعالى

تعالى فلا جناح عليهما فيما افتدت به فان طابن لكم الاية وحسبه
البخاري انه صلى الله عليه وسلم قال لثابت ابن قيس وقد سالته
زوجته ان يطلقها على حديقتها التي اصدقها اياها خذ الحديقة
وطلقها تطليقة وهو اول خلع وقع في الاسلام واصله مكروه وقد
يستحب كالطلاق ويزيد هذا ابتداء لمن حلف بالطلاق الثلاث
على شيء لا يدله من فعله وفيه نظر لكثرة التاليف بعود الصفة
فالاوجه انه مباح له لذلك لا مندوب على ان في التخلص به بتفصيلا
باقي في الطلاق فتنقطت له واذا فعل الخلع في هذه الصورة
فليشهد عليه فانه اذا اعادها لا يقبل قوله فيه وان صدقته
على ما جزم به بعضهم ويوده ما مر انه اتفاقا على مقصده
للعقد بعد الثلاث لا يفيد لرفعه التحليل فان قلت فلم
قبلت البينة هنا كما هو مقتضى امره بالاشهاد قلت
يمكن توجيهه لانا هنا لارتفع الموجب للوقوع بخلافه ثم وكالته
التهمة فيها فلو جهه ثم رايت شيخنا افتى بعدم قبول قوله وهو القياس
ولا نظر لتفاوت التهمة ولو شرط خلعها نفقة ابنها المختلع منه بمال ففعلت
بطل الخلع ووقع رجعيا كما نقله جمع متقدمون عن الشيخ ابي حامد ولا يضره
ذلك وقع بانيا وعليه يحمل ما نقلاه عنه انه يصح ويلزم بفعله في الحالين وان
تحقق زناها وكان الفرق انه لما اقترن المنع بقصد الخلع وكان يعسر تخليص
مثل ذلك منه بالحاكم لخشية تكرره مثل عنزلة الاكراه بالنسبة للالتزام
المال بخلاف اذا لم يقصد ذلك فانه يصح فيه القاضي وغيره عالما بحمله
بالاكراه لذلك وهذا غاية ما يوجه به ذلك وقضية قولهم انه لا يوثر

اضمار المبطل الاخذ باطلاق صحته ووقوعه بنافي الحالين كما اقتضاه ما
نقلاه عن الشيخ واما زعم انه اكراه فيهما فبعيد لان شرط ان لا يمكن
التخلص منه بالحاكم وهنا يمكن ذلك على ما تقرر **هو فرقة** بعوض
مقصود كميتة وقود عليها راجع للزوج او سيده ولو كان العوض قدرا
كان خالعها على ما في كفها عالمين بانه لا شيء فيه فانه يجب مهر المثل
وكذا على البراة من صداقها او بقينه ولا شيء لها عليه ويوخذ من
اكتفايهم في العوض بالتقدير بصحة ما افتى به البلقيني ومن تبعه
فيمن قال لزوجته قبل الدخول ان ابرائتني من مهرك فانت طالق
فابرانه فانه يصح الابرا ويقع الطلاق لانهما مالكة لكل المهر حال
الابرا واذا صح لم يرتفع وقال اخرون لا طلاق لان من لازمه
رجوع النصف اليه فلم يبرا من الجميع فلم يوجد المعلق به الابرا من
كله ولان المعلق بصفة تقع مقارنا لها كما ذكروه في تعاليق الطلاق
وابده بعضهم بانه يصح خلعها المنجز به لكنه يرجع عليها بنصف
مهر المثل حتما ونصف عوضه يرجوعه به للزوج ويجاب بمنع
الملازمة لما مر انها لو ابرات ثم طلقها لم يرجع عليها بشيء وبان معنى
قولهم في تعاليق الطلاق الشرط علة وضعية والطلاق
معلولها انه اذا وجد الشرط قارنه المشروط فهنا اذا وجد الابرا
قارنه الطلاق بمقتضى لفظه والتسطير انما يوجد عقب الطلاق
لانه حكم رتبه الشارع عليه وعقبه لم يبق مهر حتى يشطر على
ان حصا على تقدمها بالزمان على معلولها واختارها السبكي
وغيره بل على الاول بينهما تقدم وتاخر من حيث الرتبة ويفرق

بب

بين ما هنا وللخلع المنجز بان البراة وجدت في ضمنه وفي مسلتنا
وجدت متقدمة على وقت التسطير فلم يرجع منه بشيء له اما
فراقه بلا عوض او بعوض غير مقصود لهم او بمقصود راجع لغير
من هو كان علق طلاقها على براءة زيد اعمالها 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 مما فاته لكونه مقصودا لا لكونه عوضا ولو خالعها على
ابرائه وابرا زيد فابرائهما براءة صحيحة فهل يقع بائنا نظرا
لرجوع بعضه للزوج او رجعيا نظرا لرجوع البعض الاخر للاجنبي
كل محتمل والاول اقرب لان رجوعه لغير الزوج بحيلولة مانع
او غير مقتض لها فعلى الثاني البينونة واضحة وكذا على الاول
اذ كونه مانعا لها انما يتجه ان اقتضى لان انضم اليه ما يقتضي لها
بلفظ طلاق اي بلفظ محصل له او صريح او كناية ومن ذلك
لفظ المفاداة الاتي ولكون لفظ الخلع لا اصل في الباب عطفه على
ما قبله من باب عطف الاخص على الاعم فقال **او خلع** فالمراد
بالخلع في الرجعة معناه كما افاده حده له بما مر وارادته زوج به
وملتزم وبضع وعوض وصيغة **شطر** اي الذي لا بد منه لصحته
فلا ينافي كونه ركنا **زوج** اي صدوره من زوج وشرط الزوج
بحيث **يصح طلاقه** لانه طلاق فلا يصح من لا يصح طلاقه
ممن ياتي في بابه **فلو خالع عبدا او محجورا عليه بسفه** زوجته

منهما او مع غيرهما صح ولو باقل شيء وبلا اذن لان لكل منهما ان
يطلق مجانا فبعوض اولى **ووجب** على المختلع **دفع العوض** للعين
او الدين **الى مولاه** اي العبد لانه ملكه قهرا كسبه نعم
المأذون له يسلم له وكذا المكاتب لاستقلاله وكذا مبعض
خالع في نوبته بناء على دخول الكسب النادر في الهاية فان لم يكن
مهاياة فما يخص حريته **وعليه** اي السفيه كسابر امواله فان دفعه
له فان كان بغير اذنه فتى العين ياخذها الولى ان قام وقصر
حتى تلفت ضمنها على احد وجهين رجح بان المخلع لما وقع بها
دخلت في ملك السفيه فهلا نظر ما تقرر في السيد وخيننذ
فتركها في يده بعد علمه بتقصيره اي تقصير نفسه فان لم يعلم
فلها وتلفت في يد السفيه رجع على المختلع بمهر المثل لا البدل اى
لانه ضمنه ضمان عقد لا يد وفي الدين يرجع الولى على المختلع بالاقل
لبقاء يد دينه لعدم القبض الصحيح ويسترد المختلع من السفيه
ما سلمه له فان تلف في يده لم يطالبه به ظاهرا كما مر في المجر وكذا في
العبد لكن له مطالبته به ظاهرا اذا عتق نعم لو قبض احدهما
الدفع بالطلاق اي او نحو اعطا او قبض او اقباض كما هو ظاهر
اليه جاز لها ان يدفع اليه ولا ضمان عليها لانها مضطرة للدفع
اليه ليقع الطلاق على انه عند الدفع ليس ملكه حتى تكون
متبرعة بتسليمه له وانما هو ملكه لم يزله بعد وان كان باذنه
صح في التالف في العين والدين والسفيه في العين مع
مني لم يبادر الولي الى اخذها منه فتلفت في يد السفيه

ضمنه

منهما لانه المقصر بالاذن له في قبضها واما الدين فني الاعتداد
بقبضه له وجهان عن الدارمي ورجح الحنابلي الاعتداد به
كذا قاله الشيخان وظاهره انهما مع الحنابلي فيما رجح من
الاعتداد وهو ما اقتضاه النص بل ظاهر عبارة البحر
وغيره ان الدارمي 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 في قبض العوض محله حيث لم يأذن
له وليه في القبض والا جاز لانه اذا صح قبض دين نفسه بالاذن
فدين غيره كذلك بجامع ان ما في الذمة لا يبرأ منه الا بقبض صحيح
وقد جعلوه هنا صحيحا باذن وليه فليصح باذنه ايضا عن الغير
ويؤيد ذلك القاعدة السابقة في الوكيل ان الاصل فيه
ما صحت مباشرته بنفسه صح توكيله فيه عن الغير ويؤخذ تعلم
ان تقييد جمع متاخرين منهم السبكي صحة قبضه بما اذا عوض
عينا او عن 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 يعتد بقبضه ولو مع اذن الولي
له فيه وجزم به الدارمي فلا يبرا بتسليم العوض اليه مطلقا
الا اذا بادر الولي فاخذه منه فيبرأ على المنقول المعتمد ووجه
الاول بان المال وان كان باقيا على ملكه لفساد القبض فني
تلك قد اذنت في قبضه عما عليها فاذا قبضه الولي من السفيه
له اعتد به ويظهر ان هذه المبادرة لا تلزم الولي لانه لا ضرر

على السفيه بثمنه في يده لانها ان اخذته ضائعا او اخرته حتى
تلف في يد السفيه او اتلفه فهي المقبوضة فيرجع وليه عليها بقيمة
ووقع لشارح هنا انه مزج المتن بما صيره صن بحاجي وجوب الرجوع
للسفيه باذن الولي بعيد حتى على الوجه الاول لان فيه ورطة
بثمنه في ذمة المختلع على الوجه الثاني فكان الوجه جواز ذلك
لا وجوبه ثم رايت شيخنا اشار ايضا لترجيح الاول وشرط قابله
) ومدتمسه من زوجة او اجنبي ليصح خلعه من اصله التكليف
والاختيار وبالمسمى وسياتي ان السفيه اذا اضاف المال
اليه يتبع بالمسمى وقد تزد على عبارته اطلاقه تصرفه في المال
بان يكون غير محجور عليه بسفه او رق لان الاختلاع التزام
للمال فهو المقصود منه فان اختلعت امة ولو مكاتبة على
تناقض فيها والكلام في رشيدة والا فكالسفيهة الحرة فيما ياتي
وقول شيخنا ولو سفيهة اخذا من قول الماوردي لم يفرق بين رشيدها
وسفيهها وهو مقتضى كلام الامام يتعين حمله على السفيهة
المملكة او على صحته بالعين او الكسب في صورتيهما الاتيتين
اما بالنسبة لما يلزم ذمتها في الصور الاتية فلا بد من عدم الحجر
كما هو واضح بلا اذن سيد لها رشيده بدين او عين ماله او حال
غيره او عين اختصاص كذلك بانت لوقوعه بعوض فلم ان قيد
بتمليكها العين لم تطلق والمزوج في ذمتها مهر مثل بيعها
به بعد العتق واليسار في صورة العين لانه الدوح ولو غالته
بال وشرطته ليوقت العتق فسد ورجع بمهر المثل بعد العتق

ومنجب

وتعجب منه السبكي لانه شرط موافق 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 عبالها من ماله
او قدر دينا في ذمتها كالف ودفع فاعتقت تعلق الزوج
بالعين في الاولى عملا باذنه فلم ان اذن لها ان تخالع بدرقيتها
وهي تحت حر او مكاتب لم يصح لان الملك يقارن الطلاق فيمنعه
ومن ثم لو علق طلاق زوجته المملوكة لمورثه بموته لم تطلق الا ان قال
ان مت فانت حرة وبكسبها الحادث بعد الخلع ومال تجارتها الذي
لم يتعلق به دين في الذمة في الثانية عملا باذنه ايضا فان لم تكن
مكتسبة ولا ماذونة في ذمتها تتبع به بعد عتقها ويسارها وخرج
بامتثلت ما لو زادت على المأذون فيه فانها تتبع في الزائد في الذمة
وبدله في العين بعد العتق فان قلت قياس اختلاعها
بعين بلا اذن ان الواجب هنا في العين الزائدة حصتها من مهر مثل
لو وزع على قيمتها او قيمة المأذون لها فيها قلت القياس طاهر
الا ان يوجه اطلاقهم هنا وجوب الزائد بانه وقع تابعا للمأذون
فلم يخصص فساده فوجب بدله وان اطلق الاذن بان لم يذكر
فيه دينا ولا عينا اقتضى مهر مثل اي مثلها من كسبها المذكور وما

يبدرها من التجارة كما لو اطلقه لعبده في النكاح فان زادت
عليه فكما مر اما بمضة فان اختلعت بملكها فقد به او بملك
السيد فكما مر في الامة او بهما اعطى قد حكمه المذكور وان خالع
سفيهة اي محجورا عليها بسفه تالف او قال طلقتك على
الف او علي هذا فقبلت او بالف ان شئت فشاءت فورا او قال
له طلقني فطلقها طلقت رجعيا ولم اذكر المال وان اذن لها
الولي فيه لعدم اهليتها للالتزام وليس للولي صرف مالها
ونحوه وان تعينت المصلحة فيه على ما اقتضاه اطلاقهم
ويتعين حمله على ما اذا لم يخش على مالها من الزوج ولم
يكن دفعه الا بالخلع فينبغي جوازه اعني صرف المال في الخلع
اخذا من انه يجب على الوصي دفع جائر عن المال مع انه لا يلزمه اذا لم
يدفع الا شيئا فان قلت هو لا يؤدي لبينونة لان الروح لا علكه
قلت الغالب في الواقع رجعيا ان يعود الى البينونة وكان
جواز ذلك محصلا ولو ظنا لسلامتها من اخذ مالها اكثر
من ذلك والكلام فيما بعد الدخول والابانة ولا مال لها بينه
عليه المهر ونحوه فيما اذا لم يعلق الطلاق بنحو ابرائها
من صداقها والا لم يقع خلافا للسبكي وان ابرأته لا يبرأ
وفيما اذا علم انه لا يصح التزامها المال والا لم يقع على ما
شذ به الامام وان تبعه جمع لكن المنقول المعتمد انه لا يؤثر
لتقصيره ومن ثم افتى بعضهم بانه لو حكم بالاول حاكم نفذ حكمه
اخذا من قول السبكي ليس للحاكم الحكم بالشاذ في مذهبه

وان

وان ناهل لترجيحه وليست المراهقة كالسفيهة في ذلك على
المعتمد فلا يقع عليها مطلقا لان السفيهة منا هله للالتزا
بالرشد حالا ولا كذلك الصبية فان لم يقبل لم تطلق
لان السفيهة تقتضي القبول نعم ان نوى بالخلع الطلاق
ولم يضموا التماس قبولها وقع رجعيا كما يعلم مما ياتي ولو
علقا باعطاء السفيهة فاعطته لم يقع على الاوجه عند
اللقيني من احتمالين له لانه يقتضي الملك ولم يوجد وفرق
بينه وبين ما ياتي في الامة بان تلك يلزمها مهر مثل فتأهل
للالتزام بخلاف السفيهة ورجح شيخنا احتماله الثاني وهو
اسلاخ الاعطاء عن معناه الذي هو التمليك الى معنى الاقباض
فتطلق رجعيا وعلله بتنزيل اعطائها منزلة قبولها انتهى وفيه
نظر وان قال انه مقتضى كلامهم الآتي لان الاصل في الاعطاء
انه يقتضي التمليك وانما خرجنا عنه في الامة لما تقرر ان لها
ذمة قابلة للالتزام بخلاف السفيهة فاجريناها
على القاعدة لان اعطاءها لا يقتضي ملكها ولا بد لاله وفرق
بين قبولها واعطائها بان اعتبار قبولها ليس لوجود تمليك
محض يقتضي التمليك بل لما فيه شائبة تعليق ملكي
ما لا يقتضي الملك بخلاف اعطائها فان التعليق به محض
ومنزل على الملك ولم يوجد فانزيل منزلته وليس من
التعليق منه قولها بانت لك او بذلت من عمرك صداقي
على طلاقي فقال انت طالق فيقع رجعيا لان التعليق

انما فضمنه كلاهما وح لا يبرا وان كانت رشيده لان هنا
البدل لغو لانه لا يستعمل الا في الاعيان ويفرض صحته في الدين
متضمن لتعليق الابرا وتعليقه يبطله ثم رايت غير واحد افتوا
بما ذكرته مع تعرض بعضهم لكون عجيل والخوئي قالا بوقوعه
بابينا مهر المثل لكنه اشار الى انه لم يثبت عنهما ولعضهم وهو
الكمال الرداد شارح الارشاد للمبالغة في رد هذه المقالة
فقال في حاكم حكم بالبينونة بنقض حكمه اي لانه لا وجه له اذ
الزوج لم يربط طلاقه بعوض ولا عبره بكونه انما طلق لظنه سقوط
الصداق عند ذلك لتقضيه بعدم التعليق به ومن ثم لو قال
بعد البدل انت طالق علي ذلك فقبلت وقع بابينا مهر المثل
لانه لم يعلق بالبراة حتى يقتضي فسادها عدم الوقوع بل بالبدل
وهو لا يصح بوجوب مهر المثل ولكن ان تحمل كلام ابن عجيل والخوئي
ان صح عنهما على ما اذا نوى به رد مثل الصداق وجعلاه عوضا
فمن هذه الحالة يقع بابينا بلا شك ثم ان علماه وجب والا فمهر المثل
بحلاف ما اذا لم ينو بذلك فانه لا وجه للوقوع بابينا لانا اذا
اراد بذلت الابرا كما هو المتبادر منها اذ لا تستعمل عرفا الا
في ذلك فان قلت ان البدل لا يصح استعماله مرادا به الابرا
لما بينهما من التنافي كما ياتي بيانه اخر الفصل الذي بعد هذا ونحن
ان طلاقه لم يقع بعوض اصلا فلا وجه الا وقوعه رجعيا وان قلنا
انه يصح ارادة ذلك به لغلبة استعماله فيه عرفا لو ابرا معلق
وهو لا يصح لانا نمنع بمنزله ابرائك من صداقي علي طلاقي فقال

انت

انت طالق وهذا ابرا باطل لانه معلق بالطلاق واذا بطل
الابرا لم يقع عوض يقتضي البينونة وبتسليم انه ليس تعليقا
وان علي بمعنى مع تطير طلاقها بصحة برائها فلا عوض هنا ملتزم
ايضا فلا بينونة وقد تقدم ان طمعه فيه بالفظ بدل عليه لا يفيده
شيأ فاتضح انه لا وجه لما قاله ذلك الا ما حاصله ان حمل على ما
ذكرته ومما يعين ذلك ما ياتي عن ابن عجيل ثم انه لو ثم انه لو علق
بالبراة فانت بلفظ البدل لم يقع لانه لا يحتمله فهذا صريح في رد ما قاله
هنا من البينونة اذ لم تحمله على ما ذكروا 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
ابى بحكمه لا معاوضته فيه فهو مبتدئ بطلاق فيقع رجعيا وان
ظن انه وجد منها التماس بعوض صحيح فتبطل فيه اذ حينئذ لا
فرق بينهما عدم الوقوع لان جوابه يقدر 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 والاحتمال الثاني وقوعه مهر المثل كقولها ان طلقتني فانت بري
من صداقي فطلق جاهلا بفساد البراة على ما اختاره التلعتبني
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 من وقوعه رجعيا في حالة العلم مر ما فيه لما قدمته

شبكة الألوكة
www.alukah.net

ان طلاقه لم يقع بعوض اصلا ومن عدم وقوعه في حاله الجهل
لما ذكروه يرده قوله السابق انه لم يربط طلاقه بعوض ولا
غيره بكونه الخ فان قلت بينا في اقتفاء المذكور قوله في عباره
ويظهر ان بذلت صداقي علي طلاقي كابرتك علي الطلاق
قلت لانا فيه لما اني فيه ثم عن الخوارزمي بما فيه مبسوطا
ولو قال انت طالق علي صحة البراءة فان ابرات برات
صحيحة وقع والا فلا ويظهر انه يقع رجعيا كما هو المحقق
المعتمد في طلاقك بصحة برائك لان الباء هنا كما رقمناه
العيه المردود به قول المحب الطبري يقع بائنا كذلك علي
ثاني معنى مع فساوت الباء في ذلك ولو قالت بذلت
صداقي علي طلاقي وتخلي لي بيتك فتاركت طالق علي
ذلك ولا اخلي لك البيت وقع بائنا كما قاله جمع وهو ظاهر
ان قبلت والا فلا وجه للبينونة وعليها كما قاله بعضهم مهر
المثل ولا يبرا من المهر ولو بعضهم يوزع المسمي علي مهر المثل
وقيمة البيت اي مقدر ما مر في الوصية بمنفعة مجهولة
لانها بذلت مهرها في مقابلة الطلاق والتخلية فوقع بما
يقابله منه وفي ان ابراءتي من صداقك فقالت قد تركت ذلك به
قال جمع لا يقع به شيء اي والله وصحيح واستشكل بان هبة
الدين لمن عليه ابرأ بعقد صيغة البراءة اي والهبة المتضمنة
لها ولا نظر لتضمنت الذي لها ايضا لانه تضمن بعيد كما هو
الظاهر ومحله حيث لم يتوسقوط الدين عن ذمته والا بانت
بذلك

بذلك ويري ويصح اختلاع المريضة بمهر المثل لان لها
صرف مالها في شهواتها بخلاف السفيهة ولا يجب من المثل الا
زائد علي مهر مثل لان الزائد عليه هو التبرع وليس علي وارث
لمزوجه بالخلع عن الارث ومن ثم لو ورث سفيهة محجورة مثلا
توقف الزائد علي الاجازة مطلقا امام المثل فاقل من لها
المال وفارقت الكتابة بان تعرف المريض اقوي ولهذا لزمه
نفقة الموسرات وجاز له صرف المال في شهواته بخلاف الكاتب
ويصح خلع المريض الزوج باقل شيء لانه يصح طلاقه مجانا
فاولي ببعض ولان البضع لا تعلق للوارث به والاجنبي من ماله
ويعتبر من الثلث مطلقا لانه تبرع محض فان قلت
وتضيه العلة ان الزوج لو كان وارثه احتيج للاجازة مطلقا
قلت لا لان التبرع ليس عليه لان ما اخذه في مقابلة
عصمة التي فكها فان قلت فهو تبرع عليها فليعتبر لكونها
وارثة للاجنبي قلت العايد اليها قد لا تكون راضية
به وبعرضه فيتعدم اذ ذاك محض التبرع عليها والحاصل
ان ما هنا كعتق الاسير في ان التبرع ليس علي الاسير بل علي
المالسور لكنه مع ذلك غير محض لان انتفاعه بالمال المبذو
امر تابع لفكه من الاسر لا مقصود وكذا هنا فتامله ونظرو
في قولهم السابق الزائد علي مهر المثل لان البضع مقوم
علي الزوجة فتطرلتيمه والزايد عليه لاجنبي فلم يتعرضوا لذلك
ويصح اختلاع رجعية في الاظهر لانها في حكم الزوجات

منهم من عاشرها وانقضت عدتها لا يصح خلعه اياها كما يجيء
الزركشي مع وقوع الطلاق عليها لان وقوعه بعد العدة تعليق
عليه .. فلا عصمة يملكها حتى يأخذ في مقابلتها مالا كما في قوله لا بائن
منه بخلع او غيره اذ لا يملك تبضعها وسيعلم مما يأتي انه يصح نحو
وطي في ردة او اسلام احد وثنيين موقوف ويصح عوضه قليلا
وكثيرا دينا وعينا ومنفعة كالصداق ومن ثم اشترط فيه شروط
الثمن فلو خالع الامي على عين لم تنتف نعم الخلع على ان تعلمه يتعلم
سورة من القرآن ممتنع لامر من تتذره بالقرآن وكما علي انه
بري من سكناها لحرمة اخراجها من السكن فلها السكنى وعليها
فيهما مهر المثل وتحمل الدراهم في الخلع المتخذ على نقد البلد وفي
العلت على دراهم الاسلام الخالصة فلا يقع باعطاء مغشوش
على ما صححاه 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 مغصوب او خمر ولو معلومة ومما مسلما
او غير ذلك من كل فاسد بعينه 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 بدليل التعليل بعلوم نظير ما مر في الصداق على الضعيف
ايضا حيث لا تعليق او علق باعطاء مجهول يمكن مع الجهل
بخلاف ان ابرأتني من صداقك ومنفعتك مثلا او دينك
فانت طالق فابرأته جاهلة به او بما هم اليه فلا تطلق

لانه

لانه انما علقت بابراء صحيح ولم يوجد كما في ان ابرأت خلافا
لمن فرق بينهما هنا اما الفراق باشقصا الاولى مباشرتها
للبراءة بلفظها او مرادفه دون نحو الندر ولا كذلك الثانية
فواضح لانتفاء فيه ومثل ذلك ما لو ضم للبراءة اسقاطها لحضانة
ولدها لانها لا تسقط بالاسقاط وجهله كذلك وقولهم لا يشترط
علم البدل تحمله فيما لا يعارضه فيه يوجه كما اعتمده جمع محققون
منهم الزركشي وغلط جمعا اخذوا كلام الاصحاب على الطلاقة
فاحتجوا بعدمهم بهذا الاطلاق ليس في محله وان اشتمله
بعضهم واطال فيه فان علماء ولم يتعلق به زكاة وابرأته
وسيدة بمجلس التواجب وسيأتي بيانه وقع بائنا فان
تعلقت به زكاة فلا طلاق لان الساقطة ملكها بعضه
فلم يبرأ من كله وينتظر شارح فيه وجزم جمع بوقوعه بائنا
بمهر المثل ليس في محله كما يأتي آخر الباب وظاهر ان العبرة في
بالجهل به حالا وان امكن العلم به بعد البراءة وليس كفارضكل
ولكسدس ربع عشر الربح لانه متنظر فكتبي علمه بعد البراءة ناجزة
فاشترط وجود العلم عندها فاندفع قياسها على ذاك ومن في
شرح قوله وفي البلد نقد غالب فتعين ما نقلت به ذلك والحاصل
ان جاهلتك اما معين او نيابا لامعاوضة فيه وهي مسألة الكتابة
ولو ابرأته ثم ادعت الجهل بقدره فان زوجت صغيرة صدقت
بيمينها او بالغة ورد الحال على جهلها به لكونها بحيرة لم يتسامح
فكذلك والا صدق بيمينه واطلاق الزيلعي يقيد بقيه في

البائنة يحمل على ذلك ومن في الضمان ماله تعلق بذلك
وفي الانوار لو قال ان ابرأتني من صداقك فانت طالق وقد
اقرت به لثالث فابرأته ففي وقوع الطلاق خلاف مبني على
ان الطلاق بالإبراء محض تعليق فيبرأ ويطلق رجعيا او
خلع بعوض كالتعليق بالإعطاء والاصح الثاني وهذا فارس الوقوع
الوقوع كانت طالق ان اعطيتني هذا المغصوب فأعطته ولا
يبرأ الزوج وعليه مهر المثل انتهى وقوله فيبرأ فيه نظر لان
العوض انما اقرت به لثالث فكيف يبرأ وقد يجاب بانه
يعوض كذبا في اقرارها ويجري ذلك فيما لو احالت به ثم
طلقها على البراءة منه فابرأته ثم طالبه المحتال واقام بحوالتها
له قبل الإبراء بينة فيغرمه اياه ويرجع الزوج عليها بمهر
المثل هذا والذي دل عليه كلامهم ان الابراء حيث اطلق
انما يقرف للصحيح وح فقياس ذلك انه لا يقع طلاق في
الصورتين لانه لم يقع حال التعليق دين متى يبرأ منه فلم ان
اراد التعليق على لفظ البراءة وقع رجعيا وفارق المغصوب
ان الاعطاء قيد به والطلاق على ما في كفها مع علمه انه لا شيء
فيه بانه ذكر عوضا غايته انه قاصد فرجع لبدل البضع بخلاف
الابراء المعلق لا يتصرف الا لموجود يصح الابراء منه ومن
انه لو علق بابراء سفيهة فابرأته لم يقع وان علم اقرارها
فقياسه هنا عدم الوقوع وان علم اقرارها او هو الهنا
وقد اختلف جمع متأخرون فيما لو اصدق ثمانين فقبضت
منها

منها اربعين ثم قال ان ابرأتني من مهرك الذي تستحقينه في
ذمتي وهو ثمانون فانت طالق فابرأته منها فقيل يبرأ وتبين ان
المقصود براءة ذمته منها وقيل لا براءة ولا طلاق لانه علق على
صفة هي البراءة من ثمانين ولم توجد والبراءة انما وقعت منها في مقا
الطلاق ولم يوجد وقيل لا طلاق لذلك وتصح البراءة لانها
لم تعلقها بشرط وافتى ابن اسماعيل الحضرمي بالاول وهو الا
ان علم الحالف وان نوزع فيه لان قوله الذي تستحقينه بذمتي
مع علمه بانه لم يبق في ذمته الا اربعون تبين ان مراده
بقوله وهي ثمانون باعتبار اصله لا غير ولا ينافيه خلافا
لمن زعمه قوله لو اضاف في حلفه لفظ العقد الذي نحو خمر كلا
او بيعها لم يحنث ببيعها عملا للمطلق على عرف الشرع لان
ما هنا كذلك لان حملنا البراءة على عرف الشرع وهو فراغ
ذمته عما لها واولنا ما يوهم خلاف ذلك ويفرق بينه وبين
ان اعطيتني ذا الثوب وهو هروي فاعطته مرويا لم يقع
بانه هنا لم يقترن به ما يخرجه عن ظاهره بخلاف ذاك
اقترن به ذلك وهو الذي الخ كما تقرر وافتى بعضهم
في ابرأتني من مهرك فانت طالق بعد شهر فابرأته
برئ مطلقا ثم ان عاش الى حضي الشهر طلقت والا فلا كما سيعلم
من مبحث التعليق بالاوقات ولو قال انت طالق ان
ابرأتني وان لم تبرئني فالذي يتجه وقوعه حالا وجهت براءة
ولا ما لا يقصد التعليق فيرتب عليه حكمه ووقع لبعضهم خلاف

فيما لو ابرأته عما لها في ذمته وقوعه ولم يتجه

شبكة الألوكة
www.alukah.net

ذلك وليس كما زعم وفي الانوار في امرنك من مهري بشرط ان
تطلقني فطلق وقع ولا يبرا لكن الذي في الكافي وافتى به
البلقيني وغيره في ابرائك من صداقي بشرط الطلاق او
على ان تطلقني ثلثين ويبرا بخلاف ان طلقت ضرتي فانت
بريئة من صداقي فطلق الضرة وقع الطلاق ولا براءة انتهى
فتفرق بين الشرط التعليقي والشرط الالتزامي والذي
يتجه ما في الانوار لان الشرط المذكور متضمن للتعليق
ايضا فلسانه فيه الاداء المشهورة في ان طلقتني فانت
بريئة من مهري فطلق يقع رجعيا فالذي رأيته وهو
في المذهب بقع بائنا مهر المثل ونقلاه عن القاضي واعتمده
جمع محققون يقع بائنا بالبراءة كطلقتني بالبراءة من مهري
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 جهله جار على
الضعيف فيما لو طلقها على ما في كفها ولا شيء فيها والمعتمد
انه للوقوع والذي يتجه ترجيحه من حيث الدليل الاول
مطلقا لان تعليق البراءة بطلبها ويعلم بعلق على
شيء واتيانها في مقابلة ما طلبته من البراءة لا يقيد
لتقصيره بعدم التعليق عليه لفظا بخلاف المطلق
على ما في الكفاية وافتى بعضهم في ان طالقت على صحة
البراءة بانها براءة صحيحة فورا بانت لتضمنه التعليق

اذا ابرأته

والعاوضة

والعاوضة كان ابرئتني وقد سيل ابن الصلاح العلائي عن
انت طالق على البراءة فاتى بانه بائن اي ان وجدت براءة صحيحة
وقال وان لم يرد منظورا لكن القواعد تشهد له انتهى وزيادة
لتصحة لا تقتضي التغاير في الحكم فان قلت التحقيق العتمد
في طلاقك بصحة برائك انه لا تعليق فيه فاذا صحت وقع رجعيا
لان الباء ان احتملت السببية او غلبت فيها وهي متضمنة
للتعليق بهي مع ذلك محتملة للمعية فنظروا لهذا مع ضعفه
لتاييده باصل بقاء العصمة المنافية للبينونة وكذلك على تحمل
المعية لاتيانها بمعناها نحو على حبه لذو مغفرة للناس على ظلمهم
فكان ينبغي النظر فيها لذلك حتى يقع رجعيا فلت قد يفرق
على بعد بان تبادر المعية من الباء ظاهر فيه من علي ويدل له ان
بعض المحققين الملتزمين لحكاية جميع الاقوال لم يحك خلافا
في كون الباء بمعنى مع بخلاف على بمعنى مع فانه حكى فيه خلافا
بل اشار بانه خلاف ما عليه الجمهور والحاصل ان الاوجه
وقوعه رجعيا كما قدمته اما خلع الكتابي بخمر فيصح فيطرا
لاعتقاده ثم فان اسلما قبل قبض كله وجب مهر المثل او قسطه
نظير ما مر في نكاح المشرك واما الخلع مع غيرها كما به اجابي
على ما ذكر او قبلها او صداقها ولم يصرح ببيانه ولا استفلاك
فيقع رجعيا ومر صحته عبيدة لادم فيقع رجعيا كخلع عوض
لا يقصد و الفرق انها تقصد لاعراضها لها ووقع عوضا
كاطعام الجوارح ولا كذلك هو فاندفع ما قيل انه يتجه

لمنافع كثيرة كما ذكره الاطباء لانها كلها تافهة عرفا فلم تنظر لها
وكذا الحشرات مع ان لها خواصا كثيرة ولو خالع بمعلوم
ومجهول فسد ووجب مهر المثل كما مر او بصحيح وفاسد
معلوم صح في الصحيح ووجب في الفاسد ما يقابله من
مهر المثل ولها التوكيل في الخلع كما قدمه في بابه لكنه
ذكره توطية لقوله فلو قال لوكيله خالعها بمائة
من نقد كذا لم ينقص منها وله الزيادة عليها ولو من غير
جنسها لوقوع الشقاق هنا فلا يحاباه وبه فارق مع
هذا من زيد بمائة كما مر وان اطلق لخالعها بمال وكذا
خالعها بنا على ان ذكر الخلع وحده يقتضي المال لم
ينقص عن مهر المثل وله ان يزيد فان نقص فيها
اي في الاولى اي نقص كان وفارقت الثانية بان المقدر
يخرج عنه باي نقص بخلاف المجهول عليه الاطلاق
ويؤيده بل يصرح به ما مر في الوكالة انه في بعه
بمائة لا ينقص عنها ولو نافها بخلاف بعه لا ينقص عن
عن ثمن المثل مالا يتغابن عثله 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 بخمر وهو المعتمد في حالة الاطلاق كما صححه في
اصل الروضة وتبعوه وفارقت التقدير بان المخالفة هناك
فيه صحيحة فلم يكن المأتي به ماذونا فيه ولو قال
لوكيله

لوكيلها اختلع بالف فاختلع او نقص عنها نفذ لو افتقته
الاذن وان فاد او ذكر غير الجنس او الصفة او كغير نقد البلد
فقال اختلعتها بالغين منها لم يكن وكيلا او أطلقت فزاد
على مهر المثل او اضاف اليها هنا ايضا بانت ويلزمها مهر المثل ولا
شيء عليه على المعتمد لانه قضيته فساد العوض بزيادة وقوع اضافتها
اليها ويفرق بين هذا وما مر ان نقص وكيله عن مقدره يلغيه
بان البضع مقدم عليه ولم يسمح به الا بمقدره بخلافها فان قصدها
التخليص لا غير وهو حاصل بالفاسمماه ووجوب مهر المثل وفي قول
يلزمها الاكثر منه اي مهر المثل وما سمته لان الاكثر ان كان
المهر فهو الواجب عند فساد المسمى والمسمى فقد رضيت به وفي
الروضة وغيرها مكانه هذا القول على غير هذا الوجه وصوبت
وان اضاف الوكيل الخلع الى نفسه بان قال من مالي فخلع اجنبي
وسيأتي صحته فالمال كله عليه ولغا لان اضافته لنفسه اعراض
عن التوكيل واستبداد مع الزوج بالخلع وان اطلق بان لم
يضفه لنفسه ولا اليها وقد نواها فقالت اختلعت فلانة
بالعين فالاظهر ان عليها ما سمت لانها التزمته وعليه الزيادة
لانها لم ترض بها وكانه افتداها بما سمته وزيادة من عنده
وهذا باعتبار استقرار الضمان والا فقد علم مما قدمته
في الوكالة ان للزوج 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 عزمه ما لم ينو التبرع فان لم يتمثل في
المال بان زاد على مقدرها او ذكر غير جنسه وقال من
مالها بوكالتها باث بمهر المثل ولا يطالب به الا ان ضمن فيسماه
ولو از يد من مهر المثل وان ترتب ضمانه على اضافة فاسدة لان
الخلع لما استقل به الاجنبي اثر فيه الضمان بمعنى الالتزام
وان ترتب على ذلك بخلاف ضمان نحو الثمن ولها هنا
الرجوع عليه بما زاد على مسماها ان عزمته لان الزيادة
تولدت من ضمانه او قال من مال او لم ينوها فخالع اجنبي
فيلزمه المسمى جميعه ولا يرجع عليها بشيء وان نواها
طولب بمسماه ولو از يد من مسماها ونحي بما سمته كما
لو اضاف لها مسماها وله الزائد عليه فان عزم الكل رجع
عليها بمسماها وفيما اذا طلقت التوكيل ليس عليها
الا مهر المثل فان سمى از يد لزمه الزائد فان عزم الكل
رجع بمهر المثل وقد يشكل على ما تقرر من التفصيل
في مطالبة الوكيل هنا ما مر في الوكالة من مطالبة
وكيل الشراء في الذمة مطلقا الا ان يفرق بان اصل
الشراء في الذمة مطلقا الا ان يفرق بان اصل الشراء
يمكن وقوعه بخلافه هنا **ويجوز** اي يحل ويصح **توكيله**
اي الزوج في الخلع **ذميا** وحربيا وان كانت الزوجة مسلمة
لانه قد يخالع المسلمة فيما اسلمت وتخلف ثم اسلم فانه يعلم
بصحة الخلع **وعبدا ومجبورا عليه بسفه** وان لم يأذن السيد والولي

اذ لا

اذ لا عهدة تنتقل بوكيله بخلاف وكيلا على ما مر فيه **ولا يجوز** اي لا يصح
توكيل مجبور عليه بسفه ومثله العبد هنا ايضا **في قبض العوض**
المعين او الدين لانه ليس اهلا له فان فعل وقبض برئ المخالع
بالدفع له وكان الزوج هو المضيع لماله باذنه في الدفع اليه فان
قلت ما في الذمة لا يتعين الا بقبض صحيح وقد علمت ان
قبض السفيه باطل فكيف برئ منه المخالع قلت الكلام
في متأهلين صحة قبضه والصواب عدم صحته وابراة ذمتها
والقياس برائتها لان تلك العلة موجودة في قبضه منها
باذن وليه ومع ذلك قالوا تبرا فكذا هنا ثم رايت بعضهم
قال لا طلاق وهو ما اقتضاه كلام ابن الرفعة وغيره
وهو الاقرب الى المنقول اذ اذن الزوج للسفيه مثلا
كاذن وليه له ووليه لو اذن له في قبض دين له فقبضه
اعتد به كما نقله الاصل عن ترجيح الحناطي انتهى ويجوز ايضا
توكيله كافرا وعبدا وفيما اذا طلق ولم يأذن السيد في الوكا
للزوج مطالبته بالمال بعد العتق ثم بعد عزمه يرجع
عليها ان قصد الرجوع ان المال هنا لم يتأهل مستحقه
للمطالبة به ابتداء وانما نظر مطالبته به بعد العتق من
المجهول وقوعه فضلا عن زمنه لو وقع كان اداوه محتملا
لكونه عما التزمه ولكونه متبرعا عليها ولاقربيه يتعين
احد هذين مع كون الاصل براءة ذمتها بما دفعه فاشترط
صارف له عن التبرع وهو قصد الرجوع بخلاف الحر

راجع لما قبله من قوله ولا يجوز توكيل المجبور في قبض العوض

فان التعليق به عقب الوكالة قرينة ظاهرة على ان اداءها
هو من حصتها فلم يشترط الرجوع عقد وبهذا يندفع تتظير بعضهم
في اشتراط قصد الرجوع هنا وبهذا يعلم ما في كلام شرح الروض
هنا فاعلمه ومع اذن السيد فيها بتعلق بكسبه ومال تجارته
ويرجع السيد عليها بما غرم وان قصد رجوعا لوجود القرينة
الصارفة عن التبرع هنا ايضا يجوز مطالبته الآن
عقب الخلع لاسقرارها وان اذن الولي فلو فعل وقع رجعيا
ان أطلق او اضافه اليه فان اضاف الحال ابانت
ولزمها المال وانما صح هنا لانه لا ضرر فيه على السيد
كذا ذكروه وهو صحيح صريح في انه لا يطالب فما قبل انه
يطالب ويرجع به عليها بعد عتقه وعلم والاصح صحة توكيل
امرأة بخلع وفي نسخ بخلع فاللام بمعنى الباء زوجته او طلاقها
لانه يجوز ان يفوض طلاق زوجته اليها وتوكيل امرأة بخلع
عنها صحيح قطعا ومرانه لو اسلم على اكثر من اربع لم يصح توكيله
امرأة في طلاق بعضهن ولو وكلا اي الزوجان معا رجلا
في الخلع وقبوله توفي طرفا اراده منهما مع الآخر او وكيله كسائر
العقود وقيل يتولى الطرفين لان الخلع يكفي فيه اللفظ من
جانب كالوعد بالاعطاء فاعطته فصل في الصفة
وما يتعلق بها الفرقة بلفظ الخلع ان قلنا انه ضرح او كنايته
ونواه منه طلاق ينقص العدد لانه تعالى في قوله
الطلاق مرتان الآية ذكر حكم الافتداء الموافق له الخلع بعد
الطلقتين

الطلقتين ثم ذكر ما يترتب على الطلقة الثالثة من غير
ذكر وقوع ثالثة فدل على الثالثة هي الافتداء كذا قالوه ويرد
الحديث الصحيح الآتي في ثالث فصل في الطلاق انه صلى الله عليه
وسلم سئل عن الثالثة فقال او تسريح باحسان وح فيندفع
جميع ما تقرر وفي قول نص عليه في القديم والجديد الفرقة
بلفظ الخلع او المفاداة اذ لم ينو به طلاقا فسخ لا ينقص
بالتخفيف في الافصح عددا فيجوز تجديد النكاح بعد تكراره من غير
حصر واختاره كثيرون من اصحابنا المتقدمين والمتأخرين بل
ذكر ذلك البلقيني الاقتاب واستدلاله بالآية نفسها اذ لو كان
الافتداء طلاقا لما قال فان طلقها والا لكان 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 جهة المعنى قلت يفرق بان اصل مشروعية
الفسخ ازالة الضرر لا غير وقد تحصل بمجرد قطع دوام العصمة
فاقتصروا به على ذلك اذ لا دخل للعدد فيه واما الطلاق
واما الطلاق فالشارع وضع له عددا مخصوصا لكونه يقع
بالاختيار للوجوب وعدمه فقوض لارادة الموقع من استيفاء عدده
وعدمه فعلى الاول الاصح لفظ الفسخ كناية في الطلاق اي الفرقة
بعوض المعبر عنها بلفظ الخلع فيحتاج لنية لانه لم يرد في القرآن

والمفاداة اي هي وما اشتق منها كخلع على القولين السابقين وكذا الاتيان فيه في الاصح لورودها في الاية السابقة ولفظ الخلع وما اشتق منه صريح في الطلاق لانه تكرر على لسان حملة الشرع للارادة الفراق فكان كالمتكرر في القرآن وفي قول كناية يحتاج للنية لان صرائح الطلاق ثلاثة الفاظ تاتي للاغير والباقي كثيرون في الانتصار له قتلا ودليلا على الاول للاصح لوجوي ما اشتق من لفظ الخلع او المفاداة مهرا بغير ما ذكر مال وجب مهر المثل في الاصح لاطراد العرف بجريانه بمال فرجع عند الطلاق لمهر المثل لانه المرد كالخلع مجهول وفضيت وقوع الطلاق حرما واما الخلاف هل يجب عوض ام لا فيه وانتصر لجمع متقدمون بحثون وقالوا انه طريقة الاكثرين والذي في الروضة انه عند عدم ذكر المال كناية وجمع جمع بحمل المتن اي من حيث الحكم لا الخلاف كما هو ظاهر للتامل على ما اذا نوى به التماس قبولها فتبلت فيكون صريحا لما ياتي ان نية العوض مؤثرة هنا قلت اذا نوى التماس قبول ما بذل عليه وهو لفظ الخلع ونحوه قبولها والروضة على ما اذا انتفى العوض ونوى الطلاق فتبع رجحيا وان قبلت ونوى التماس قبولها وكذا لو اطلق لفظ الخلع بنية الطلاق دون التماس قبولها وان قبلت فعلم ان محل مراعته بغير ما ذكر مال اذا قبلت ونوى التماس قبولها وان مجرد لفظ الخلع لا يوجب عوضا جزما وان نوى به طلاقا وخنوع معها ما لوجري مع اجنبي فانها تطلق مجانا كما لوجري معه بنحو هزل فان قلت ظاهر انه لا يحتاج هنا الى نية المطلاق به وحينئذ

يشكل

فيشكل بما مر انه كناية اذ لا فرق في ذلك بينها وبين الاجنبي قلت يمكن الفرق لان معها محل الطمع في المال فعدم ذكره قرينة تترجح انها من اصله ما لم يصرفه عن ذلك بالنية واما معه فلا طمع فلم تقم قرينة على صرفه من اصله من افادة الطلاق ويويد ذلك جعلهم له بنحو خمر مقتضيا لمهر المثل معها لا معه وظاهر ان وكيلها مثلها ويصح الخلع بصريح الطلاق مطلقا علم مما مر وبكنايات الطلاق مع النية بناء على انه طلاق وكذا على انه فسخ ان يويا وبالعجمية قطعا لانتفاء اللفظ المتعبد به ولو قال بتتك بتكتك بكذا فقالت اشتريت او قبلت مثلا فكناية خلع وهو الفرقة بعوض بناء على الطلاق والفسخ وليس هذا من قاعدة ما كان صريحا في بابه لان هذا لم يجد لفظا في موضوعه فاستثناوه منها غير صحيح واذا بدا الزوج بصيغة معاوضة فطلقتك او خالعتك بكذا وقلنا الخلع طلاق وهو الاصح فهو معاوضة لاخذ عوضا في مقابلة البضع المستحق له فيها شوب تعليق لترتب وقوع الطلاق على قبولها المال كترتب الطلاق المعلق بشرط عليه اما اذا قلنا فسخ فهو معاوضة محضة كالبيع وله في صيغة فله وكذا له وجه الرجوع قبل قبولها لان هذا شرط المعاوضات ويشترط قبولها باللفظ كقبلت او اخترت او ضمنت او بفعل كاعطايه الالف على ما قاله جمع متقدمون او باشارة خرسا مفهمة وفضية هذا في ان ارضعت ولدي سنة فانت طالق يكفي قبولها باللفظ وبالفعل فان كان بالاول وقع حالا او بالثاني فبعد رضاع السنة وعلى الاول يحمل ما في فتاوى القاضي من وقوعه بنفس الالتزام وعلى

الثاني بحمل ما في فتاوي بعضهم من اشتراط مضي السنة
وفصل بعضهم فقال ان لم يلزمه اجرة رضاع ولده للفقر
فهو محض تعليق بصفة فيقع بعد السنة رجعيا وان
لزمته فهو خلع فيه شائبة تعليق فيقع بعد السنة بائنا
ويفرق بين هذا وان دخلت فانت طالق بالف فانه يشترط
فيه القبول لفظا ويقع عند الدخول بالف وان وجب تسليمه
حالا كما يأتي بان هذه فيه شرطان مغايران فاوجبنا مقتضى
كل منهما وهو ما ذكر بخلاف تلك فانه ليس فيها الا شرط
واحد لكن فيه شائبة ما قلنا الشرط ثاني والشائبة
اخرى غير منفصل بكلام اجنبي ان طالق كما يأتي في اخر الفصل
وكذا السكوت كما مر في البيع ومن ثم اشترط توافق الايجاب
والقبول هنا ايضا فلو اختلف ايجاب وقبول كطلقتك
بالف فقبلت بالبيت وعكسه او طلقتك ثلاثا بالف فقبلت
واحدة بثلث الالف فلغو كما في البيع فلا طلاق ولا مال ولو
قال طلقتك ثلاثا بالف فقبلت واحدة بالف فالاصح وقوع
الثلاث ووجوب الالف لانهما لم يتخالفا هنا في المال المعتبر
قبولها لاجله بل في طلاق في مقابلة والزوج مستقل به
فوقع ما اراده عليه وبه يندفع ما قيل قد يكون له غرض في عدم
الثلاث ليترجع له بلا محلل ويفارق ما لو باع عبدين بالف فقبل
فقبل احدهما بالف لان البايع لا يستقل بتملك الزايد
وان بما بصفة تمليك كمتى او متى ما زايدة للتاكيد

او

اي اي وقت او زمن او حين اعطيتني كذا فانت طالق
فتعليق من جانبه فيه شوب معاوضة لكن لا تظر اليها هنا
غالبا لان لفظ المذكور من صرايحه فلم يتظر لما فيه من نوع معاوضة
فلا طلاق الا بعد تحقق الصفة ولا يبطل بطرو جنون عقبه
ولا رجوع له لان صيغته لا تقتضيه ولا اعطاني المجلس
بل بكى وان تفرقا عنه لدلالته على استغراق كل الازمنة
منه ما لم يجا فلم تقد قرينة المعاوضة على ايجاب الفور وانما
وجب في قولها متى طلقتني تلك الف وقوعه فورا لان الفا
على جانبها المعاوضة بخلافه وافهم مثاله ان متى اي ونحوها
انما يكون للتراخي اثباتا اما نفيا كمتى لم تعطني الفا فانت
طالق فتطلق عقبي زمن يمكن فيه الاعطا فلم يعطه
وان قال ان بالكسر او اذا ومثلهما تحمل ما لم يدل على الزمن
الاتي اعطيتني فذلك اي لا رجوع له ولا يشترط القبول
لفظا لانها حرف تعليق كمتى اما المفتوحة واذ فالطلاق
مع اخر ما يقع بائنا حالا ويبقى تنجيزه بالنحو اخذا مما
يأتي في الطلاق ثم رايت شارحا ذكره وظاهر كلامهم انه
مع بينونتها لا مال له عليها ويوجه بان مقتضى لفظها
بذلك له الفا على الطلاق وانه قبضه لكن التباس انه له
تخليفها الفا اعطته نظير ما مر في رسم السالة لكن يشترط
ان كانت حرة والحق لها المبعضة والمكاتبة سوا الحامل
والقابلة عقب علمها اعطاني الفور والمراد به في هذا الباب

مجلس التواجب السابق بان لا يتخلل كلام او سكوت طويل
عرفا وقبل ما لم يتفرقا بامر في خيار المجلس لان ذكر العوض
قرينة تقتضي التعجيل في المعاوضات وتركت هذه الفضية في
كونه لمراخرا في التاخير كما مر بخلاف ان اذا دلالة لها على
زمن اصلا واذا لان متى سمعا هازمن عام ومسمى اذا زمن
مطلق لا لها فاليست من ادوات العموم اتفاقا فلهذا لا اشتراك
في اصل الزمن وعدمه في ان اتضح انه لو قبل متى الفاء صح ان
ان يقال متى او اذا شيت دون ان شيت لانها للزمن دلالتها
على زمن لا تصلح جوابا للاستفهام الذي في متى عن الزمان
ومحل التورية بين ان واذا في الاثبات اما النفي فاذا للنفي
بخلاف ان كما بابي اما الامة فتى اعطت طلقت وان طال لتقدر
اعطائها حالا اذ لا ملك لها ومن ثم لو كان التعليق باعطاء خمر
اشترط الفور لتقدرها عليها حالا وفي الاول اذا اعطته من كسبها
او غيره بانت على تناقض فيه ويرده للسيد او مالكه وله عليها
مهر المثل اذا عتقت والابرا منها ذكرا لا عطا فتى ان ابرائتي لابد
من ابرائها فورا براءة صحيحة عقب علمها والا لم يقع واقتضى بعضهم بانه
يقع في الغائبة مطلقا لانه لم يخاطبها بالعوض فغلبت الصفة
بعيد مخالف لكلامهم ومن ثم قال في الخادم في فلانة طالقة على الف
ان شاء فقياس الباب اعتبار الفورية هنا لوجود المعاوضة اي
فكذا الابرا فيه معاوضة هنا وزعم انه اسقاط فلم تتحقق فيه
العوضية ليس بشيء كما هو واضح على انه مر ان القول بانه اسقاط
ضعيف فعلم ان تصدقت عليك بقصد اني على ان تطلقني خلع

اي

اي ان ارادت جعل البراءة التي تضمنها الصدقة عوضا للطلاق
لا تعليقها به كما علم مما مر فيشترط طلاقه على الفور لا ان اراد
ذلك المتي التقريع على الضعيف انه رجع لانا نقول مع ذلك الفور
في غاية ولا حاضرة وفي ان ابرات فلانا من دينك او اعطيته
كذا يتبع رجعيا كما مر فلا فورية فيكفي التعليق العقبي فيه انت
طالق وتمام طلاقك بيرائك لابد من برائها فورا على احد وجهين
يجب ترجيحه لان الكلام لا يتم الا باخره ثم رايت الرحيمي بحث
انه ان لم ينو جعله الشرط وقع حالا وان نواه وصدقته تعلق به
وهو ظاهر لكن اعترضه غيره ان قضيته وقوعه حالا عند الاطلاق
والظاهر خلافه كانت طالق بيرائك ولان الكلام اذا اتصل
وانتظم مربوط بعضه ببعض اتي وهذا موافق لما ذكرته ولو قال
اذا ابرائتي فانت وكيلي في طلاقها فابرائه بري ثم الوكيل بخير
فان طلق وقع رجعيا لان الابرا وقع في مقابلة التوكيل وتعليقه
انما يفيد بطلان خصوصه كما مر ولو قال انت طالق الا ان ابرائتي
من كذا لم تطلق على الاوجه الا باليأس من البراءة بخوابنا او موت
وكذا الا ان اعطيتني كذا مثلا وان بعات بطلت طلاق كطلقتني
بكذا او ان او اذا طلقتني فلك كذا فاجابها الزوج فعاوضة
من جانبها لملكها البضع في مقابلة ما بذلته مع شوب جعالة
لبذلها العوض له في مقابلة تحصيله لغرضها وهو الطلاق
الذي يستقل به كالعامل في الجعالة فلها الرجوع قبل جوابه
كسائر الجعالات والمعاوضات وبثبوتها فورا جوابه في مجلس
التواجب نظرا لجانب المعاوضة وان غلبت بمتى بخلاف جانب

الزوج كما مر فلو طلقها بعد زوال الفورية حل على الابتداء فيقع رجعيا بلا عوض وفارق الجهالة غالبا وبحث انها لو صرحت بالتراخي لم يجب الفورية ولا يشترط هنا توافق نظرا للشائبة الجهالة فلو قالت طلقني بالف فطلق بخمسماية وقع بها كرد عبد بالف فرده بأقل ولو طلبت واحدة بالف فطلق بضعها بمثلا باثنة بنصف المسمى وبدلها مثلا باثنة بمهر المثل للجهل بما يتابل البدا او ثلاثا باثنة وهو يملكهن عليها فطلق طلقة ثلثه بعني ولم يقصد بها الابتداء سوا اقال بثلثه ام سكت عنه ولم يتو ذلك فيما يظهر من كلامهم ثم رايت الشراح اعترضوه بانه قيد مضر اذ لو اقتصر على طلقة واحدة استحق الثلث فاوجز في التقييد لافهمه بالاولى وايضا فنبه بالهام انه اذا لم يقصد ذكر المال يقع رجعيا والاصح انه بائن كما تقرر فواحدة تقع لاغير بثلثه او طلقتين فطلقتان بثلثه تقليبا لشوب الجهالة اذ لو قال رددت عبدي بالثلاثة ولك الف فرد واحدا استحق ثلث الالف وفارق عدم الوقوع في نظيره من جانبه لانه تعليق فيه معاوضة وشرط التعليق وجود الصفة والتوافق والتوافق لم يوجدا واما من جانبها فلا تعليق فيه بل فيه معاوضة ايضا كما مر وجهالة وهذا لا يقتضي الموافقة فتلغى بخلاف التعليق فانه يقتضيها ايضا فاستويا ولو اجابها بانت طالق ولم يذكر عددا ولا نواه وقعت واحدة فقط على الاوجه او بانت طالق طلقة ونصفا قيل يستحق ثلثي الالف او نصفا وجهان اصحهما الثاني نظرا للفوظ لا للسراية لانه الاقوى وباستماره وبائن ماد تقلب بذلك

واذا

واذا خالع او طلق بعوض ولو فاسدا فلا رجعة له لانها انما بذلت المال لتملك بضعها كما انه اذا ملك الصداق بمي رفعه فان شرطها كطلقتك او خالعتك بكذا علي ان لي عليك الرجعة فقبلت او ان ابرأتني من صداقك فابرأته طلقت رجعية فابرانة كما افتى به جمع اخذا من فتاوى ابن الصلاح ورجعي ولا مال له لان شرطي الرجعة والمال اي او البراة متنافيان فتساقطا وبقي مجرد الطلاق وهو يقتضي الرجعة ولانه لما صرح بحقيقة علم ان مراده مجرد التعليق بصفة البراة لانها عوض وبحث بعضهم عدم الوقوع في مسئلة البراة لانه لا سبيل للوقوع لما بصحة البراة وصححها لزم الدور ورد بان تنافي قوله رجعية ويرد بان هذا تظير ما ذكروه من التنافي وقد صرحوا بانه لا تنافي الوقوع وفي قوله بائن بائنة بمهر مثل لانه الخلع لا يفسد بفساد العوض ولو خالعها بعوض على انه متى شاء رده وكان له الرجعة بانت بمهر مثل لانه رضي هنا بسقوط الرجعة ومتى سقطت لا تعود ولو قالت طلقني بكذا ان ارتددت او ارتد ابوك فاجابها الزوج فورا بان لم يتراخ الردة ولا الجواب كما افاده التاج نظر ان كان الارتداد قبل الدخول او بعده وماتت على احدهما على الردة حتى انقضت العدة بانت ولا مال ولا طلاق لانقطاع النكاح بالردة في الحالين اما اذا اجاب قبل الردة فالمتجه بالردة كما جزم به السبكي وغيره اي ان لم يتم اسلام ويوجه بان المانع اقوى من المقتضي فمنع شارح وجوبه ضعيف واقره به سبخنا في شرح منهجه وان اسلمت بمي ابو هما او هما بنها اي العدة

طلقت بالمال المسمى لانا تبينا صحة الخلع وتجب العدة من حين
الطلاق ولا يضر تخلل سكوت او كلام يسير لو احتيج الى المطلوب به جوابه
بين ايجابه وقبوله لانه لا يعد اعراضا هنا نظرا لنيابة التعليق
او الحمالة وبه فارق البيع وظاهر كلامهم هنا ان الكثير يضر ولو
من غير المطلوب جوابه وبه صرح في البيع ويحتمل انه لا يضر
هنا الا من المطلوب جوابه لما تقرر من الفرق بينهما ثم رأيت
شيخنا جزم به فرع نقل الاصبحي عن العمراني ان قولها
خالعتني بالف لغو وان قبل لان الايقاع اليه دونها
ولا يأتي فيه خلافا لمن ظنه قول الخوارزمي يتقدير اعتماده لو
قالت ابرأت ذمتك من صداقي على طلاقي فطلقت او قالت
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 معنى للالتزام
المذكور لانها باسنادها الخلع الى نفسها افسدت صيغتها
فلم يبق صيغة صحيحة تلتزمها بخلافها في الثانية فان صيغتها
ملزمة فصح جعل قبوله التزاما لما تضمنه وكان بعضهم
من كلام الخوارزمي هنا قوله لو قالت بذلت صداقي على صحة
طلاقي فقال قبلت وقع بائنا بمهر المثل لكن ينبغي جعل قوله
بمهر المثل على ما اذا جهلا حد هما الصداق والا وقع بائنا
في مقابلة البراءة منه كما اقتضاه كلام الخوارزمي
هذا والذي يتجه ان محل ما قاله الخوارزمي في
الاولى ما اذا نوت جعل الابراء عوضا للطلاق

وطلقت

وطلقت على ذلك بان تلفظ به بخلاف ما اذا نوته ايضا لان 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 فالتزام الطلاق
بغير لفظ صريح فيه والكناية مع النية لا يوقعه ويجري ما ذكرته
في الاولى في صورة بذلها المذكورة ان قلنا فيما اذا كان الصداق
دينا ان البذل يصح كونه كناية في الابراء وفيه نظر فيما مر في
الاعيان لا غير اذ حقيقة البذل الاعطاء وحقيقة الابراء
الاسقاط والنسبة بينهما التباين فلا يصح ان يراد باحدهما
الاخر فان قلت الابراء تمليك لا اسقاط فصح استعمال
البذل فيه قلت كونه تمليكا انما هو امر حكمي له لا انه
مدلول لفظه على ان التحقيق انه لا يطلق القول بانه
تمليك ولا باته اسقاط لان لهم فروعا راعوا فيها الاول
وفروعا راعوا فيها الثاني لكن لما كانت الاولى اكثر اطلق
كثيرون عليه التمليك فالمخطئ في ذلك ليس النظر لمدلول اللفظ المدرك
ما يعمل فيه وانما مدلوله الاصلي وهو الاسقاط لا غير فتنبه
لما تقرر من المنافاة بينهما ولو علق بالبراءة فاتت بلفظ
البذل لم يكف وان نوته به لانه لا يحتمل قاله ابن محمد وغيره ونظر
فيه بانه في معناه ولذا قيل انه تمليك للدين ويرد بمنع انه في معناه
بما تقرر ان البذل انما يستعمل في الاعيان لا غير ومن ثم لو قالت
بذلت صداقي علي طلاقي وهو دين فطلقت ولم ينو باجعل مثله

شبكة الألوكة
www.alukah.net

عوضا للطلاق فاوقع رجعيا كما مر في الفصل الذي قبل هذا
بخلاف ما لو قال انت طالق علي صحة البراة فلا تطلق حتى تبرئه
لان البذل غير البراة فكان كلامه تعليقا مبتدا خلافا لمن قال
يقع بقوله انت طالق وما بعده لمجرد التاكيد لانه صرفه للمتعارف
ظاهره لغير موجب والمتظاهر الذي استشهد بها لا تشهد له
كما هو واضح للمتامل اما اذا اتى باجنبي مثله عوضا فيقع بائنا
به ان علم والا فمهر المثل بخلاف ما لو جعلاه نفسه لان الدين
ما دام دينا لا يقبل العوضية ولا يصح استعمال البذل
فيه كما تقرر والنذر له بالمهر في اذا ابرأتني مرجحه والاوجه
في ان نذرت لي فكذا فانت طالق فنذرت له به انه
بائنا وكون النذر قربة لا ينافي وقوع الطلاق في مقابله او البراة
قربة ايضا فصل في الالفاظ الملزمة للعوض وما يشبهها
لو قال انت طالق وعليك كذا او انت طالق ولي عليك كذا
وظاهر ان مثل هذا عكسه كعليك كذا او انت طالق ولو عم
فرق بينهما بعيد ولم يبن طلقها بمال وقع رجعيا قبلت ام لا
ولا مال لانه اوقع الطلاق مجانا ثم اخبر انه له عليها كذا بذكر
جملة خبرية معطوفة على جملة الطلاق غير صالحة للشرطية او
العوضية فلم يلزمها لوقوعها معلقة في نفسها وفارق قولها طلقني
وعلي او ولك علي الف فاجابها فانه يقع بائنا بالالف باذ التعليق
بها من عقد الخلع هو الملتزم فحمل لفظه عليه وهو ينفرد بالطلاق
فاذا خلا لفظه عن صيغة معاوضة حمل لفظه على ما ينفرد به

نعم

نعم ان شاع عرفا ان ذلك للشرط كعلي صار مثله اي
ان قصده به وليس مما تعارض فيه مدلولان لغوي وعرفي
حتى يقدم اللغوي لان ما هنا في لفظ شاع استعماله في شيء فقبلت
ارادته له وذلك في تعارض المدلولين ولا ارادة فتقدم الاقوى
وهو اللغوي فان قلت هل يمكن توجيه الطلاق المترتب ان
الاشهاد هنا جعله صريحا فلا يحتاج لنصه قلت نعم لان كون
الاشهاد لا يلحق الكناية بالصريح انما هو في الكنايات الواقعة
اما الالفاظ الملزمة فيكفي في صراحتها الاشتهار الا ترى ان
بعتك بعشرة دنانير في البلد نقد غالب يكون صريحا فيه وليس
فيه الا الاشتهار فيه فاندفع بما قررته اولا اشتمال هذا
بنوطهم اذا تعارض مدلولان لغوي وعرفي قدم اللغوي واخر
اقول ابت الرقعة ان هذا مبني على الصراحة تؤخذ من
الاشتهار اي وهو ضعيف ويؤخذ من ذلك انه لو قال بعتك ولي
عليك الف واشتهر في الثمنية صح البيع به وان لم ينو وافتى
ابو زرعة فيمن قال ابرئني وانت طالق وقصد تعليق
الطلاق بالبراة بانه يتعلق بها اي لغلبة ذلك وتبادر التعليق
منه ومثله اعطني الف وانت طالق فيما يظهر والطلاق الزركشي
الوقوع به بائنا كرد عبدي واعطيك الف ايرد بان هذا ليس بتعليق
الجهالة لانه فيها ملتزم وفي مسئلتنا ملزم وشتان ما بينهما
اما اذا اسبق طلقها بمال فبانت فان قال اردت به ما يراد بطلقتك
بكذا وهو الالزام وصدقته وقبلت نكاحه لغلة قليلة اي فكما

لو قال له في الاصح فيقع بائنا بالمسمى لان المعنى ح وعليك كذا عوضا اما اذا لم يصدقه وقبلت فيقع بائنا مواخذة 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 بين الرد والارقع رجعيا ولا تحلف لانه لما لم يقبل قوله في هذه الارادة صار كانه قال ذلك ولم يرده ومراده رجعي واستشكل السبكي عدم قبول ارادته مع احتماد اللفظ لها اذ الالف تحتمل الحال فيتقيد الطلاق بحالة الزامه اياها بالعوض فحيث لا الزام لا طلاق قال وهذا في الظاهر اما باطنا فلا وقوع انتهى ويجاب عن اشكاله بان العطف في مثل هذه الواو قد منوه على الحالية نعم لو كان نحويا وقصدها لم يبعد قبوله بيمينه وان سبق ذلك طلبها بمال وقصدها لم يبعد جوابها او اطلق او اطلق كما هو ظاهر بائنا بالمذكور في كلامه ان عينته لانه لو حذف وعليك لزم فوع ذكرها اولى فاذا ابهمته وعينه فهو كما لو ابتدأ بطلقتك علي الف فانه قبلت بائنة بالالف والا فلا طلاق وان ابهم ايضا او اقتصر على طلقتك بائنة مهر المثل اما اذا قصد الابتدا وحلف حيث لم يصدقه فيقع رجعيا وكذا في كل سوال وجواب واستبعده الاذرعي بانه خلاف الظاهر وان قال انت طالق علي ان لي عليك كذا فالمذهب انه كطلقتك بكذا فاذا قبلت فورا في مجلس التواجب بخو قبلت او ضمنت بانت ووجب المال لان علي للشرط فاذا قبلت طلقت ودعوى ان

الشرط

الشرط في الطلاق يلغو اذا لم يكن من قضياه كانت طالق علي ان لا اتزوج عليك يرد بانه لا قرينة هنا على المعاوضة بوجه وان قال ان ضمنت لي الف فانت طالق او عكسه فضمنت بلفظ الضمان لانه المعلق عليه وبحث الحاق مرادفه به وهو التزمت في السنوي اي بمجلس التواجب بانت ولزمها الالف لوجود العقد المقتضي للالزام ايجابا وقبولا وشرطه وخرج بلفظ الضمان غيره كقبلت او شئت او رضيت فلا طلاق ولا مال وكذا الواعطته من غير لفظ ولو قالت طلقني على كذا فقال انت طالق ان شئت كان ابتدا منه فلا يقع الا ان شاءت ولا مال كما هو ظاهر وان قال متى ضمنت لي الف فانت طالق فمتى ضمنت بلفظ الضمان ومراده دون غيره كما تقرر ووقع للشارح هنا غير ذلك فاحذره طلقت لان متى للتراخي ولا رجوع له كما مر وان ضمنت دون الالف لم تطلق لعدم وجود المعلق عليه ولو ضمنت الفين طلقت بالف لوجود المعلق عليه في ضمانها بخلاف طلقتك بالف فقبلت بالفين لان تلك صيغة معاوضة تقتضي التوافق كما مر واذا اقتضى الالف الزائدة فهي امانة عنده ولو قال طلقني نفسك ان ضمنت لي الف فقالت في مجلس التواجب كما اقتضته الفا طلقت وضمنت او عكسه اي ضمنت وطلقت بانت بالف لان احدهما شرط في الاخر بقيد اتصاله به فهما قبول واحد فاستوى التقديم والتاخير وبه فارق ما ياتي في ايلا وان اقتصرت على احدهما بان ضمنت ولم

تعلق او عكسه فلا طلاق لعدم وجود المعلق عليه وليس الاداء
بالضمان هنا مامر في بابه لان ذاك عقد مستقل والالتزام
التبعي لا ينزل يصح الا بالتنزيل التزام بقبوله في ضمن معاوضة
فلزم لانه وقع تبعا لمقصود او الحق بذلك عكسه وهو ان ضمنت
لي الثمن فقد ملكتك ان تطلق واستشكل بما يأتي 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 يأتي ونوزع في الالحاق بان معنى الاولى التخيير
اي طلقتها بالثمن فضمنه لي والثانية التعليق المحض وتظهر صحة
يمينك ان شئت دون ان شئت يمينك انتهى ويرد بان الفرق
بين هاتين انما هو لمعنى مر في البيع لا يأتي هنا كيف والتعليق لم يقبل
مطلقا الا في الاولى لانه فيها معلق بمشيئته وان لم يذكرها
هنا غير مقيد مطلقا فاستوى تقدمه وتأخره واذا علق باعطاء
مال او اتيانه او مجيئه كان اعطيتني كذا فوصفته او اكثر
منه قولا في غير نحو مبني بنفسها او بوكيلها مع حضورها مختارة
قاصدة دفعه عن جهة التعليق بين يديه بحيث يعلم به
ويتمكن من اخذه لعقله وعدم مانع منه طلقت بفتح اللام
احد بين ضمها وان لم يأخذه لانه اعطاء عرفا ولهذا يقال
اعطيته او جئته او اتيته به فلم يأخذه والاصح دخوله في ملكه
فهو لمجرد الوضع لضرورة دخوله للعوض في ملكها بالاعطاء لان
العوض يقارنان في الملك واذا قال ان اقبضتني او اديت

او سلمت او دفعت الي كذا فانت طالق فقبل كالاعطاء
فيما ذكر فيه والاصح انه كسابق التعليق فلا يملكه لان الاقباض
لا يقتضي التملك فهو صفة محضة بخلاف الاعطاء يقتضيه عرفا
نعم ان دلت قرينة على ان القصد بالاقباض التمليك كان قاله
له قبل ذلك التعلس طلقني او قال فيه ان اقبضتني كذا لتنفسي
او لاوفيه في حوائجي كان كالاعطاء فيما يقصد به فيعطى حكمه
السابق ولا يشترط للاقباض مجلس تقريبا على عدم
الملك لانه صفة محضة قلت ويقع رجعيا لما تقرر ان الاقباض
لا يقتضي التمليك ويشترط لتحقيق الصفة في صيغة
ان اقبضت منك لا ان اقبضتني على المنقول المعتمد
اخذ 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 اقتباضا ولو مكرهة وح يقع الطلاق
رجعيا هنا ايضا والله تعالى اعلم لوجود الصفة وهي القبض دون
الاقباض لان فعل المكره لغو شرعا ومن ثم لا حنث به في نحو ان
دخلت فدخلت مكرهة ولو علق باعطاء عبد مثلا ووصفه
بصفة سلم او غيرها لكونه مكاتبا فاعطته عبدا لا بالصفة
المشروطة لعدم وجود المعلق عليه او اعطته عبدا بها
اي الصفة طلقت بالعبد الموصوف بصفة السلم ومهر المثل
في الموصوف بغيرها لفساد العوض فيها بعدم 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 ارش 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 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 صفة كان ولو قدروا
لوجود الاسم ولا يملك لان ما ضمنا معاوضة وهي لا يملك بها
مجهول فوجب مهر المثل كما يأتي واستشكل بان هذا التعليق
ان كان تمليكا لم يقع لان الملك لم يوجد او اقباضا وقع رجعيا
وكان في يده امانة وقد يجاب بان الصيغة اقتضت
شيئين تملكه وتوقف الطلاق على اعطاء ما تملكه والثاني
ممكن من غير بدل بخلاف الاول فانه غير ممكن لكن له بدل يقوم
مقامه فعفوا في كل بما يقوم يمكن فيه حذرا من احمال الانقطاع ظهور
امكان اعماله ه قرينة ظاهرة على انه اراد بعبد العموم لان النكرة
في الاثبات وان كانت مطلقة لا عامة يصح ان يراد بها
العموم على ان النكرة في حيز الشرط للعموم وح فلا
استكمال اصلا معضوبا او مكاتبا او مشتركا او جانيا تتعلق
برقبته مال او موقوفا او مرهونا مثلا والضابط
من لا يصح بيعه له في الاصح فلا تطلق به لان الاعطاء

يقتضي

يقتضي السلامة فله امساكه ولا ارش له وله رده
ومهر المثل للتملك وهو متعذر فيما ذكر كالمغصوب ما دام مغصوبا
بخلاف المجهول ثم ان قال مغصوبا طلقت به لانه تعليق
بصفة فيلزمها مهر المثل لانه لم يطلق مجانا ولو اعطته عبدا
فاذا هو مغصوبا طلقت به لانه بالدفع خرج عن كونه مغصوبا وله
مهر المثل راجع لما قبل الا لانه لم يطلق مجانا ولو علق باعطاء
هذا العبد المغصوب او هذا الحر او غيره فاعطته بانت
بمهر المثل كما لو علق بخمر هذا كله في الحرة اما الامة اذا لم يعين
لها عبدا فيها تناقض لهما والاوجه منه وقوعه بمهر المثل
كما لو عينه ولو ملك طلقة او طلقتين فقط فقالت طلقتك
ثلاثا بألف فطلق الطلقة او الطلقتين فله الالف وان
جهلت الحال لانه حصل غرضها من الثلاث وهو البينونة
الكبرى وقبل ثلثه او ثلثاه توزيعا للالف على الثلاث وقبل ان علمت
الحال فالالف والا فثلثه او ثلثاه ولو طلقها نصف الطلقة فله
سدس الالف احترازا من قولهم لو اجابها ببعض ما سالته وقع
على المسؤول او الكل لان مقصودها من البينونة الكبرى
حصل هنا ايضا كل بحتمل وقولهم في التعليق في بعض المسائل
نظرا لما اوقعه لا لما وقع عليه يؤيد الاول وينبغي بناء ذلك على
ما يأتي ان قوله نصفه طلقة هل هو من باب التعبير بالبعض
عن الكل او من باب السراية فعلى الاول يستحق الالف بهذا
عليه او قع الطلقة وعلى الثاني لا لانه لم يوقع الا بعضها

والباقي وقع سرايته فهدرا عليه فلا يستحق في مقابلته شيئا اما لو
ملك الثلاث فيستحق بواحدة ثلثه وبراحدة ونصف نصفه
كما مر وهو موجه لما قلناه انه يستحق السدس فان قلت
القياس على هذا انه يستحق النصف لانه لو لم يملك الا طلقة
واوقع يستحق الكل فيستحق نصفه ببعضها قلت
نعم القياس ذلك لولا قولهم الضابط انه ان ملك العدد المسمى
كله فاجابها به فله المسمى او بعضه فله قسطه وان يملك
بعض المسمى وتلفظ بالمسمى او حصل مقصودها بما اوقع
فله المسمى والا فيوزع المسمى على المسمى ذكره الشيخان
قوله ولا اثر صرح في انه ليس في مسئلتنا الا السدس
لان ما اوقعه لم يحصل مقصودها وانما حصل بما وقع
وقد علمت من كلامهما انه اذا لم يحصل مقصودها
يوزع على المسمى فلم يجب له الا السدس ولو علمت
طلقة بالف فطلق بالف او لم يذكر الالف طلقت بالف
او بماية وقع بماية لقدرته على الطلاق مجانا وبعوض وان
قل اولى وبه فارق انت طالق بالف فقبلت بماية وقبل بالف
حملا على ما سالته وقيل لا يقع شيء للمخالفة وفي اصله قال طلقتني
واحدة بالف فقال انت طالق ثلاثا او اراد ذكر الالف
وقعت ثلاث واستحق الالف اي كالجعالة وحذفا للعلم من كلامه
بان الطلاق اليه فلم تقر الزيادة فيه على ما سالته ولو قال له
طلقتني غدا مثلا بالف او ان طلقتني غدا فلك الف فطلق

غدا

غدا او قبله غير قاصد الابتداء بانت وان علم بفساد العوض
كما لو خالع بخمر لانه حصل مقصودها وزاد في الثانية بالتعجيل
وان نازع فيها البلقيني بمثل المثل لفساد العوض يحمل سلما
منه له في الطلاق وهو محال لعدم ثبوته في الذمة والصفة
تقرر بها 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 الابتداء وحلف ان الهم او طلقت بعده فتبع رجعيا
لان لو سالته التاخير بعوض فقال قصدت الابتداء صدق بيمينه
فهذا اولى لانه بتاخيره مبتدئا فان ذكر ما لا اشترط قبولها
وقيل في قوله بالمسمى واعترض بان الصواب بمثله لان التنزع
انما هو على فساد العوض والمسمى انما يكون مع صحته ورد بان بمثله
مهر المثل فيتحد القولان فان قبل بمثله او قيمته قلنا انما
يجب هذا فيما اذا وقع الطلاق بالمسمى ثم تلف وكان واجبه
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 بان قبلت
فورا كما افادته الفا ودخلت ولو على التراخي وقضيته ما مر
في طلقت وضمنت ان مثل ذلك ما لو دخلت ثم قبلت فورا وهو
متجه لكن ظاهر كلام شارح انه لا بد من التوالي بين الدخول

والقبول وكان ظن ان تقدم الدخول ينزل قوله القبول وليس كذلك
بل قد لا ينزل 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 بالتراخي لوقوعه في ضمن التعليق بخلاف المنجز
يجب فيه تقارن العوضين في الملك وقوله بالمسمى لا يقتضي
ترجيح المتعة لانه يجب تسليمه الا عند وجود الصفة خلافا
لمن زعمه لانه انما ذكره كذلك لافادة البينونة كما قدر به
وفي وجه وقول مهر المثل لان المعاوضة لا تقبل التعليق
ويرد بان هذه معاوضة غير محضة ويصح اختلاع اجنبي
وان كرهت الزوجة لان الطلاق يستقل به الزوج والالتزام
بائن من الاجنبي لان الله تعالى سمى الخلع فداء كفداء الاسير
وقد يحله عليه ما يعلمه بينهما من الشر وهذا الحكمة والا
فلو قصد بذلك ما يحرمه منه ان يتزوجها صح ايضا لكنه يأثم فيما
يظهر بل الراجح بذلك فسق كما دل عليه الحديث الصحيح
ولا فرق في اختلاعها لفظا اي في الالتزام السابق بينه وبين
في جميع ما مر فلو من الزوج ابتدا صيغة معاوضة بثوب
بتعليق فله الرجوع قبل القبول تطرد الثوب المعاوضة
وقول الشارح شرط الثوب التعليق رجع ومن جانب الاجنبي
ابتدا معاوضة فيها ثوب حالة فقبل طلقت امرأتي بالف
في ذمتك فقبل وطلق امرأتك بالف في ذمتي فاجابه تبين

المسمى

بالمسمى ويستثنى من قوله حكما مخالعة على المغصوب او الخمر
او قن وقد هذا فيقع رجعيا وفارق ما مر فيها بان البضع وقع
لها فالزمها بدله بخلافه ويؤخذ منه انه لو قال خالعتك على
باقي كتك فقبل وهما يعلمان انه لا شيء فيها فخالع على 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 وهذا الفساد في لفظه بل هو لفظ
معاوضة صحيح وانما عناية الامر انه لا شيء في كفه في الخارج وهذا
يقتضي البينونة ولزوم مهر المثل له عملا بظاهر الصيغة
ويؤيده ما مر انهم جعلوا هذا من العوض المقدر لا الفا
وبافي اخر التنبيه الاتي ما يصرح بهذا ولو خالع عن
زوجي رجل بالف صح من غير تفصيل لاتحاد الباذ
بخلاف اختلافها كما سيذكره ومن خلع الاجنبي وكلاؤهما
مثلا خالعها على موكلها صداقها في ذمتي فيجيبها فيقع بائنا
بمثل المؤجل في ذمة السائل كما هو ظاهر لان لفظ مثل
مقدر في نحو ذلك وان لم تتوفر ما مر في البيع فلو
قالت وهو كذا لزمها ما سمته زاد او نقص لان المثلة
القدرة تكون حينئذ من حيث الجملة ويؤخذ ذلك ابني
ابو زرعة وافتى ايضا في والد زوجة خالع زوجها
على مؤجل صداقها وعلى دراهم في ذمته فاجابه وطلقتها
على ذلك بانه يقع رجعيا كما هو المقرر في خلع الاب بصداق

شبكة الألوكة www.alukah.net

بنته والدرهم الذي في ذمته لم يوقع الزوج الطلاق عليه فقط
بل عليه وعلي البراة من منجم صداقها ولم يحصل الا بعض العوض
وليس كالخلع بمعلوم وبمجهول حتي يجب ما ينا بل
المجهول من مهر المثل لانه لا يمكن ايجابه عليها لعدم
سؤالها ولا علي ابيها لانه لم يسأل مجهول له بل بمعلوم
لها وليس له السؤال به انتهي ملخصا وهو مع ما قدمه
في ذلك مشكل لانه حمل موخر الصداق في كلام الام
ثم علي تقدير مثله حتي اوقعه باينا بمثله ولم يحمل
موجل الصداق هنا علي ذلك لكنه اشار للجواب بان
الام لما قالت في ذمتي كانت قرينة ظاهرة علي المثلية واما
لم تقل ذلك انصرف لعين الصداق لا لمثله ومن ثم افتي
ايضا فيمن ساله زوج بنته قبل الوطي ان يطلقها علي جميع
صداقها والتزم به والدها فطلقها واحتال من نفسه علي
نفسه لها وهي محجورته بانه خالع علي تطير صداقها في ذمة الاب
بدليل الحوالة المذكورة ثم شرط صحة هذه الحوالة ان يقبلها الزوج
بعد لبنته اذ لا بد فيها من ايجاب وقبول ومع ذلك لا تصح الا
في نصف ذلك لسقوط نصف صداقها عليه ببينونتها منه
فبقي للزوج علي الاب نصفه لانه ساله بتطير الجميع في ذمته
فاستحقه عليه والمستحق علي الزوج النصف لا غير وطريقه
ان يساله الخلع بتطير النصف الباقي لمحجورته لبراءته حينئذ
بالحوالة عن جميع دين الزوج انتهي وسيعلم ما ياتي ان الضمان

يلزمه

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 بنه ذلك لان الاصل اوجبه بنته
الامم قولهم لفظا من غير استثناء منه مع استنامهم من الحكم
انه لو قال ان قال ان ابرائي فلان من كذا له علي فانت طالق
فابراه وقع باينا وهو الوجه لمن زعم انه رجعي لانه تعليق
محض اولان المبرئ لما لم يخاطبه لم يكن له رغبة في طلاقها
وذلك لان كلا من هذين التعليقين فاسد اما الاول
فلان كل ذي ذوق يفهم منه انه معلق للطلاق علي عوض
من الاجنبي وقد صرحوا بان العوض منه كهو منها واما
الثاني فلان قابله لم يحط بكلا همهم في هذا الباب الفسيح
في انه لو قال خالعت زوجتي علي الف في ذمة زيد وكان
غائبا فبلغه فقبل وقع باينا به لان قبوله كسواله له فيه
فكذا ابراؤه كسواله ولا يحد الخلع الصحيح في ذلك ايضا
وفي الروضة في مبحث نكاح الشغار ما حاصله مع بيان
الراجح منه لو طلق زوجته علي ان يزوجه زيد بنته وصداق
بنته بضع المطلقة فتقبل وقع الطلاق قال ابن القطان
باينا وله مهر المثل علي زيد كما ان لبنته علي زوجها مهر المثل
وهذا صريح في بطلان ذينك التعليلين لان زيدا لم يسال
ولا خاطب وانما المطلق ربط طلاق زوجته بتزويج زيد له
فيتزوجها له جعل مختار الطلاقها ولزمه مهر المثل لان المطلق

لم يطلق الا في مقابل يسلم اليه وهو بضع التي تزوجها ولم يسلم
له ما تقرر انه يلزمه لها 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 فيقع
الطلاق فيه بائنا ثم ان صح العوض فيه والا فمهر مثل على
ما مر **وكيلها** في الاختلاع **ان يخلع له** اي لنفسه ولو بالقصد
كما مر فيكون خلع اجنبي والمال عليه بخلاف ما اذا نواها وهو
ظاهر وما اذا اطلق وهو صريح به الغزالي واعتراض الاذرعي
له بجزم امامه بخلافه مردود بان كلامه فيما اذا لم يخالف نية
فيما صححته وكلام امامه فيما اذا خالفها فيه **وللاجنبي توكيلها**
في اختلاع نفسها بماله او بمال عليه وكذا اجنبي آخر فان
قال لها سل زوجك ان يطلقك بالف او للاجنبي سل فلانا
ان يطلق زوجته بالف اشترط في لزوم المال له ان يقول
علي بخلاف سل زوجي علي ان يطلقني علي كذا فانه توكيل
وان لم تقل علي ولو قال طلق زوجتك علي ان طلقت
زوجتي فعلا بائنا لانه خلع فاسد لان العوض فيه
مقصود خلافا لبعضهم **ملك علي الاخر مهر المثل** زوجته
واذا **وكلها الاجنبي في الخلع فتخيري** بين ان تخالع عنها
او عنه بالصريح او النية فان اطلقت قال الاذرعي وغيره
فالظاهر وقوعه قطعا انتهى اي نظير ما مر في الوكيل بشيء لكن
لما كانت تستقل به اجابة بخلاف الاجنبي كان حالها اقوى من

ثم

ثم فظهر ابو قوعه لها هنا واختلفوا ثم كما مر وحيث صرح باسم
الوكل طولب الوكل فقط ويفرق بينه وبين وكيل المشتري بان
المقد يمكن وقوعه له ثم لا هنا كما مر والاقابض شرفا ذا عذر رجع
على موكله ان وقع الخلع عنه والا فلا **ولو اختلع رجل** بماله او
مالها **وصرح بوكالتها كاذ** بها **عليها لم تطلق** لانه مربوط بالتزام
المال ولم يلتزمه هو ولا هي نعم ان اعترف الزوج بالوكالة
او ادعاها بانت بقوله ولاشيء لها **وابوها كاجنبي** له
فيختلع بماله عيني بعين او غيره صغيرة كانت او كبيرة **فان**
اختلع الاب او الاجنبي بمالها وصرح بوكالتها منها فازبا
او ولاية له عليها لم تطلق لانه ليس بولي في ذلك ولا وكيل
فيه والطلاق مربوط بالمال ولم يلتزمه احد ولانه ليس له
صرف مالها في الخلع ومن ثم لم يمتنع عليه بموقوف عليه من
يختلع لانه لم يملكه قبل الخلع **او صرح باستقلاله** كان اختلعها
لنفسه او عن نفسه **يختلع بمغصوب** لانه غاصب لمالها فيتبع
بائنا وان علم الزوج وله عليه مهر المثل ولم يصح بانه عنه
ولا عنها فان لم يذكر انه 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 طلقها وانت بري منه او على
انك بري منه وقع رجعيا ولا يبرأ من شيء تقدم ان

ضمن له الاب او الاجنبي الدرك او قال علي ضمان ذلك وقع بائنا
مهر المثل علي الاب او الاجنبي قال البلقيني وكذا لو اراد بالصداق
مثله وثم قرينة تؤيده كحوالة الزوج علي الاب وقبول الاب لها بحكم
انها تحت حجره فيقع بائنا مثل الصداق انتهي ومرادنا وفي الجواب حالة
تعلق بذلك فصل في الاختلاف في الخلع او في عوضه لو اوقع
خلعا فانكر او قال طالق للصل بين تنظيرا بان سألته الطلاق
بعوض مطلقا بدون ذكره ثم اختلفا فقالت طلقتني متصلا
فبنت وقال منفصلا فلي الرجعة او نحو ذلك ولا بينة صدق
بيمينه لان الاصل عدم مطلقا او في الوقت الذي تدعيه فان
اقامت به بينة ولا تكون الا رجلين بانت ولم يطالبها
بالمال لانه ينكره سالم يعد ويعترف به على ما قاله الماوردي
لان الطلاق لزمه وهي معترفة به وفيه نظر بل الذي يجب
انه كمن اقر لشخص بشيء فانكره ثم صدق لابد من اعتراف
جديد من المقر وان قال طلقتك بكذا فقالت لم تطلقني
او طلقتني مجانا علي او طال الفصل بين لفظي ولم تطلقه
او نحو ذلك بانت باقراره وللعوض عليها اذا حلفت لان الاصل
براءة ذمتها سالم يقم شاهد او يحلف معه او نقد فيثبت المالي
واذا حلفت ولا بينة له وجب فسخها وكسوتها كمهر من العدة ولا يرد
قال الاذرعي والزركشي بل الظاهر انها ترثه وان اختلفا ابو الخلع
الزوج او وكيله وهي او وكيلها او الاجنبي في جنس عوضه او قدره
او نوعه او صفته او اجله او قدر اجله او في عدد
الطلاق بان قال طلقتني ثلاثا بالف فقال بل واحدة بالف

او

او سكت عن العوض ولا بينة لاحدهما او لكل منهما بينة وتعارضتا
بان اطلقتا او احدهما خالعا كالمتابيين في كيفية الحلف ومن
يبدأ به ومن ثم اشترط ان يكون مدعاه اكثر فان اقام احدهما
بينة قضي له وجب بعد فسخها او فسخ احدهما او الحاكم للعوض
مثل وان اكثر مما ادعاه لانه بدل البضع الذي يعذر رده
اليه واما البينونة فواقعة بكل تقدير واثر التخالف 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 وحل لها ثلث الالف فلو اقرت
او قهرت 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 بخلاف البيع لانه يحتمل
هنا ما لا يحتمل ثم فان لم ينو شيئا وجب مهر المثل وقيل يلزم
مهر مثل مطلقا للجهل بالعوض ولو قال اردنا بالالف
التي اطلقناها وناير فقالت بل اردنا دراهم او فلوسا او قال احدهما
اطلقتا في الملفوظ وقال الاخر عينا نوعا اخر تحالفا على المذهب المعتمد
كما لو اختلفا وقال الاخر عنيا في الملفوظ ثم يجب مهر المثل ووجب مهر مثل
بلا تحالف في القول الثاني اما لو اختلفت عينا هما ونقدا فالفرقة
واما لو قال اردت الدراهم وقالت اردت الفلوس بلا تصادق
وكاذب فتبين وله مهر المثل بلا تحالف واما لو صدق احدهما الاخر

وقيل

وكذبه الاخر فيما اراده فتبين ظاهرا ولا شيء عليه لانكار احدهما الفرقة
نعم ان عاد الكذب وصدق استحق الزوج المسمى على ما مر واذا
اطلقت الدراهم في الخلع المنجز نزلت على غالب نقد البلد او المعلق
نزلت على الدراهم الاسلامية كما مر تنبيه علم مما
مر ضبط مسايل الباب بان الطلاق اما ان يقع بائنا بالمسمى
ان صحت الصيغة والعوض او مهر المثل ان فسد العوض
فقط او رجعيا ان فسدت الصيغة وقد يجب الزوج الطلاق
او لا يقع اصلا ان تعلق بما لم يوجد فعلم ان من علق طلاق
زوجته بابرائها اياه من صداقها لم يقع عليه الا ان وجدت براءة
صحيحة من جميعه فيقع بائنا بان تكون رشيدة وكل منهما يعلم
قدره ولم يتعلق به زكاة خلافا لما اطال به الرملي انه لا فرق
بين تعلقها وعدمه وان نقله عن المحققين ونقله غيره عن
اطباق العلماء من المتاخرين وذلك لبطلان هذين التعليلين
ولان الابراء لا يصح من قدرها وقد علق بالابراء جميعه
فلم توجد الصفة المعلق عليها وزعم ان الظاهر انه
انما يقصد براءة مما تستحقه هي ليس في محله بل الظاهر
ان 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 تخفى وفي فتاوى ابي ذرعة
في ان ابرائتي من صداقي علي فانت طالق فقالت له ابرائك
يشترط علمها وان يريد الابراء من الصداق المعلق تحقيقا

يقع

يقع بائنا فان قال لم ارد ذلك لم يقع انتهى والذي يظهر ان الشرط
عدم الصارف لا قصد ما ذكره لان الجواب منزل على السوال
كما صرح به ولو علق بالابراء تناول الابراء عن الغير وكالة
كما لو حلف لا يبيع بحنث ببيعه عن غيره وكالة ولو طلب
منه الابراء فابرائه براءة فاسدة فنجز الطلاق وزعم انه انما اوقعه
لظنه صحة البراءة لم يقبل على ما فيه مما يأتي ولو قالت جعلت
مهري على تمام طلاقي كان كناية في الابراء كما قاله بعضهم وكان لم
يتظر لما فيه من تعليق الابراء المبطل له لان المدار في الكناية على
النية والغرض انها هنا لم تنو التعليق تظر ما مر انفا في بذلت
صداقي على طلاقي ونظايره ولو ابرائتي من اخر اقساط
من صداقك كان لفظه محتملا فان جعل من الثانية بيانية
اشترط ابراوه من القسط الاخير او تبعيضية اشترط ابراوه
من الثلاثة الاخيرة لضرورة اذ اكمل الجمع ثلاثة مع كون لفظ الاخر
حقيقة في القسط الاخير والضرورة تتقدر بقدرها فان اطلق
فالوجه الاول والاهوط الثاني قاله بعضهم وفيه نظر ظاهر
اذ لا فرق بين البيان والتبعيض هنا علما بتبعية من
اخر الدال على ان المطلوب الابراء من الاخر فحق الزوجة
الوقوع به لا غير ولو قال ابرئني واعطيك لذا فابرته فلم
يعطها فامتنع من عجيل واسماعيل الحضرمي قبل صحة البراءة
وتبعهما ابو شكيل فقال حيث حصل بينهما مواطئة او قواعد
ولم يف بالوعد لم يصح الابراء وغيره فقال ما قالاه هو المعتمد

شبكة الألوكة
www.alukah.net

لا معنى قولها ابراتك اي بما وعدت واليه يضم ايضا ما في فتاوى
الاصبحي ان من علق الطلاق بما يقتضي التوريه فابرأته
لا قرأ ظانة انها طلقت لم تصح البراءة بما افتي به القاضي حسين
وهو كما افتى اخذا من نظايرها في الصلح اتى قال ليصح وظن
حصول الطلاق يرجح ان مرادها ابراتك في مقابلة طلاقي فتلغو
البراءة عند انتفايه وهذا كله منازع فيه بانه لا نظر الى المواطاة
والوعد كسايرالعقود وهذا هو القياس فليكن الاوجه
صحة البراءة مطلقا في المسئلتين اذ لا عبرة عند الاتيان بصريحها
بنية كونها في مقابلة الوعد او الطلاق وليس هذا باولى من مواطاة
المحلل على الطلاق ووعده به اذ قولها ابراتك ناوية ذلك
كقول الولي زوجتك ناويا ذلك فكالم بنظاير المسئلة ثم بل علموا بالصريح
المخالف لها فكذلك هنا بل اولى لان النكاح يحتاط له بالاحتياط
للابضاع ويهذا يظهر ان الوجه في قوله انت طالق بعد قولها بذلك
صدقي على صحة طلاقي في وقوعه رجعيا وان ظن ان ما جرى
منهما التماس للطلاق بعوض صحيح لما تقرر انه لا عبرة مع
الصريح بظن مقتضى خلافه وبه يرد على من زعم حالة ظن التماسها
المذكور انه لا يقع لان جوابه ينبغي عليه اعادة ذكر العوض فكانه
قال انت طالق على العوض المذكور وهو لو قال ذلك لم تطلق اذ لا
عوض هنا صحيح ولا فاسد انتهى ومر ما له تعلق بذلك تراجعه
وانما قدر الثمن المذكور في اللفظ ابتداء في نحو البيع لان الجواب
لا يستقل به قابله لتوقف الصحة على اللفظين بخلافه هنا لانه يستقل

ع طلاق

باطلاق وبي يستقل بالابرا فلم يحتج لذلك التقدير على ان ذكر
الثمن ثم وقع في صيغة صحيحة ملزمة وذكر مقابلة البراء او
الطلاق لم يقع هنا كذلك فلم ينظر اليه ولا الى القرينة القاضية
به لانها لا تؤثر في الفاسد حتى تقلبه صحيحا وانما تؤثر في صرف
الصحيح عن مقتضيه اذا قويت بحيث صارت تلك الصيغة مع
النظر لتلك القرينة بمنزلة ما منها صرفها عن موضوعها
كما لو قالت طلقت ثم قال ما طلقت ان ما جرى بيننا طلاق وقد
اقتضى بخلافه بانه اذا وقع بينهما خصام قبل ذلك في طلقت
الموضح ام لا كان ذلك قرينة ظاهرة على صدقه فلا تخبث
والاحتياط ويأتي قريبا ان القرينة المخالفة لوضع اللفظ لغو
ولا ينافي ما هنا لان ذلك في قرينة لفظية وما هنا في قرينة
حالية فانرفع ما يعضدهم هنا وليس هذا كمن اقر بطلاق او
عتق مع قرينة لان الاقرار لكونه اخبارا عن حق سابق يؤثر
فيه القرينة مع قرينة لان الاقرار لكونه اخبارا ما لا تؤثره في الانشا
ولو قال انت طالق ان اخبرت ربيك اني اخر السنة لم تطلق
لان مضت السنة ولم تطالبه اذ المراد بالتاخير التزامه
لا مجرد قولها اخرت خلافا لابن الصلاح فان اراد بالتاخير
صيرورته موجلا فاحلت بالنذر وقع والا فلا وزعم انه بالنذر
لا يسمى تعجيلا ممنوع ولو قال ان ابرأتني من مهرك وهو عشرة
فابرأته منه فبان اقل مما ذكره او اكثر فالذي يظهر الوقوع
في الاولى لان الشرط علمها وقد صرحوا بان الابرا من الاكثر يتضمن
من الاقل فصار شموله كلامه له كانه نبهه دون الثانية لانه

للفسخ جاهل به وسع جهله لاوقوع لان الطلاق بالابراء معاوضة
وهي لابد فيها من علمها بالعوض والطلاق الوقوع هنا اوعدمه
غلط فاحذره وسيأتي وهو ثمانون السابقة غير هذه فتأمله ولو
كان لها في ذمته معلوم ومجهول فقال ان ابرأتني من جميع ما في
ذمتي فانت طالق فابرأته من المعلوم وحده اومنهما فقياس ما مر
عن القاضي حسين ان لا يبرأ عن المعلوم لانها انما ابرأت في مقابلة
الخلاص ولم يتبع وقياس ما مر عن غيره البراءة ويأتي ذلك فيما لو طلقها
ثلاثا ثم علق طلاقها بالابراء فابرأته فلانة انها في العصمة ۞

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 مولى لم يرء الوطء وحكمين رأياه اومندوب
كان يعجز عن القيام بحقوقها ولو لعدم الميل اليها اوتكون غير
عفيفة مالم يخش الفجور بها ومن ثم امر صلى الله عليه وسلم من
قال ان زوجتي لا ترد يد لامس اي لا تمنع من يريد الفجور بها
على احد اقوال في معناه باسلمها خشية من ذلك ولحق بخشية
الفجور بها حصول مشقة له بفراقها تؤدي الى ضيع نفسه وكون
نفقتها عنده امنع للفجور بها فيما يظهر فيهما او سيئة الخلق
اي بحيث لا يصبر على عشرتها عادة فيما يظهر والا فمتى تزوج امرأة
عرسية الخلق المرأة الصالحة في الناس كالغراب الاعصم كناية
عن ندرة وجودها اذ الاعصم رمو ابيض الجناحين وقيل الرجلين
او احدهما كذلك او يامره به احد والديه اي من غير نحو تعنت كما هو

شان

شان المحق من الاباء والامهات ومع عدم خوف فتنة اومشقة بطلاقها
فيما يظهر او حرام كما اليه في اومكروه بان سلم 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
ضمني له المقصود منه زيادة التنفير عنه لاحقيقة لما فاتها الحل
ومن ثم قالوا لبس فيه مباح لكن صوره الامام بما اذا لم يشتهها اي
شهوة كاملة ليلا بنائي ما مر في عدم الميل اليها ولا شيء نفسه مونتها
من غير منع بها وارتكابه ليث شرط لنفوذه اي لصحة تنجيزه اوتعليقه
كونه من زوج اما وكيله او الحاكم في المولى فلا يصح منهما تعليقه
ويعلم هذا مما قدمه اول الخلع وما سيذكره انه لا يصح تعليقه قبل
النكاح والتكليف فلا يصح تعليق ولا تنجيز من نحو صبي ومجنون
ومغمى عليه ونائم لرفع القلم عنهم لكن لو علقه بصفة فوجدت وبه
نحو جنون رفع والمختار فلا يقع من مكره كما سيذكره الا السكران
وهو من زال عقله بسكر تعديا وهو المراد به حيث اطلق
وسيذكر مثله كل من زال عقله بما اثم به من نحو شراب اودواء
انه يقع طلاقه مع عدم تكليفه على الاصح اي بخاطبته حال
السكر لعدم فهمه الذي هو شرط التكليف وتنفوذ تصرفاته
له وعليه الدال عليه اجماع الصحابة رضي الله تعالى عنهم على
مواخذته بالقذف من باب خطاب الوضع وهو ربط
الاحكام بالاسباب فنلحظ عليه لتقدير والحق ماله بما عليه
طردا للباب فاندفع ما لبعضهم هذا من ايراد النائم والمجنون

زوج وصيغة وقصد على ما يأتي
فيه ومحل ودلالة عليهم

على ان خطاب الوضع قد لا يعمهما لكون القتل سببا للقصاص والنهي
في لا تقربوا الصلاة وانتم سكارى لمن في اوائل النشاة لبقاء عقله
فليس من محل الخلاف بخلاف من زال عقله سواء صار رقاما مطروحا
ام لا ومن اطلق عليه الكليف اراد انه بعد صحوه مكلف بقضا
ما فاته اوانه تجري عليه احكام المكلفين والا لزم صحة نحو صلاته
وصومه ويعلم مما مر اوائل الصلاة انه لو اتصل جنون لم ينزل
عنه السكر به ووقع عليه المدة التي ينتهي اليها السكر غالبا ويقع
الطلاق بصريحه وهو ما لا يحتمل ظاهره غير الطلاق ومن
ثم وقع اجماعا واختلف المتاخرون في تالف بالتا بمعنى طالق
انه ان كان من قوم يبدلون الطا تا اطردت فتتم بذلك كان
على صراحته والا فهو كناية لان ذلك الابدال له اصل في اللغة
ويؤيده اقرا بعضهم فتين حلفت لا ياكل البيظ بالتا المثالة
بانه يحنث بحو بيض الدجاج ان كان من قوم ينطقون بالمثالة
في هذا ونحوه وليس من هذا قول قوم طالقة بفتح اللام لا
بغلة كذا بل هو لغو كطالق لا افعل كذا بل اولي بخلاف علي طلقة
لا افعل كذا فانه الظاهر انه كناية **الرابعة** لايقاع الطلاق من
العارف بمدلول لفظه فلا بد انه فيه ما ياتي انه يشترط قصد لفظ
الطلاق لمعناه فلا يكفي قصد حروفه فقط كما لو كان لغته العجمي لا يعرف
مدلوله قصد لفظه فقط او مع مدلوله عند اهله وسيعلم
من كلامه ان الاكراه يحصل الصريح كناية **وبكناية** وهي ما يحتمل
الطلاق وغيره وان كان في بعضها اظهر كما قاله الرافعي

ع

طلقة

ع **الرابعة** لايقاعه ومع قصد حروفه فقط ان لم ينو لم يقع اجماعا
سواء الظاهر المقترن بها قرينة كانت بائنة كبينونة محرمة لا تحلين
لي ابدا وغيرها كلست بزوجتي الا ان وقع في جواب دعوى
فاقراره به وانما افاد ضم صدقه لا يقاع لتصدقت صراحته في الوقت
لان صرايحه لا تختص بخلاف الطلاق وايضا فبينونة الى اخره
تاتي في غير الطلاق كالفسخ بخلاف لا يقاع لا ياتي في غير
الوقت وقد يوخذ من ذلك ما بحثه ابن الرفعة ان السكران
لا يقع طلاقه بها لتوقفه على النية وهي مستحيلة منه فحمل
نفوذ تصرفه السابق انما هو بالصراح فقط ولك ان تقول
شرط الصريح ايضا قصد لفظه مطلقا او بمعناه كما تقرر والسكران
يستحيل عليه قصد ذلك ايضا فكما اوقعوه به ولم ينظروا لذلك
فكذا هي وكونها يشترط فيها قصدان وفيه قصد واحد
لا يوثر لان الملحظ ان تغليظ عليه اقتضى الوقوع عليه
بالصريح من غير قصد وهذا بعينه موجود فيها فما تجه
اطلاقهم لا ما بحثه وان اقروه الا ان يجاب بان الصريح موقع
ظاهر بمجرد لفظه من غير استحضار ولا تحقق قصد بخلاف
الكناية لا بد فيها من تحقق القصد فافترقا وشرط وقوعه
بصريح او كناية رفع صوته بحيث يسمع نفسه لو كان صحيح السمع
ولا عارض ولا ينفع بغير لفظ عند اكثر العلما وراي مالك
رضي الله تعالى عنه وقع القضاني تنبيه اطلقوا في
لست بزوجتي الذي ليس في جواب دعوى انه كناية فتامل

شبكة الألوكة
www.alukah.net

ان فعلت كذا فلست بزوجتي وعليه فان نوى معني فانت طالق
الذي هو اثنا الطلاق عند وجود الملتق عليه وقع والا فلا ويوجه
بان نفي الزوجية في هذا التركيب قد يراد به النفي المترتب على
الاثنا الذي نواه وقد يراد به نفي بعض اثار الزوجية كترك
انفاقها او وطيها فاحتاج لنية الايقاع ومثله ان فعلت كذا
فانت لي بزوجة او ما انا كونين لي بزوجة لاحتماله لذينك والقرينة
ان هذا اشتهر في ارادة الطلاق بحيث لا يفهم العامة منه الا ذلك
بخلاف الاول بمجرد دعوى علمي ان قائله غفل عما ياتي ان الاشتهار
ليس له دخل الا على التصنيف الا ثم رايت البلقيني افتى في
ان تكاني احرك لست لي بزوجة بانه ان قصد انها طالق عند حصول
الشكوى طلقت او انه يطلقها فان نوى الفورية فقامت طلقت
والا لم تطلق الا بالياس انتهى ملخصا وهو صريح فيما ذكرته انه
كناية وبه كالذي قبله بتبين وبم افتا بعضهم في فاضلتين
لي زوجه باطلاق الحنث والصواب قول شيخه الفتى ان نوى
الطلاق طلقت والا فلا كلست بزوجتي نسمر نقل عنهما
في ما عاد زوج بنتي زوجا لها انها الطلقا الحنث كما اطلقه
الثاني فيما عدا نكونين لي بزوجة والذي يتجه انه كناية لان
لتطعاد وقعت زايرة وسر في هذا بعد ولفظها انها كناية
واما زعم ان زيارة عاد لتوبيخ الصاهرة فلا يخفى بعده بل
شذوذه وعجيب قول الفتى ما عاد يكون زوجا لها مسناه ان بتي
لها زوجا انتهى فتامله ومن صريح الطلاق اي وما اشتق منه اجماعا

وكذا

وكذا الخلع والمفاداة وما اشتق منهما على ما مر فيهما ولو قال
وكذا الخلع خالعتك على مذهب احمد ووجدت شروط الخلع الذي يكون فسخا
لها عنده لم يكن ذلك قرينة صارفة لصراحة الخلع في الطلاق عندنا
خلافا للمن ومن فيه وفارق ما ياتي في انت طالق وهو يجهلها
من وثاة بانه استعمل اللفظ في معناه اللغوي فلم يصرفه
عن مدلوله بالكلية بخلاف هنا فهو كانت طلاق طلاقا لا يقبح
فعلم ان القرينة المخالفة لوضع اللفظ لغو كقوله لموطوءته
انت طالق طلاقا بائنا ملكين به نفسك فانه مع ذلك يقع رجعيا
ولا نظر لقوله بائنا الخ لمخالفته لموضوع الصيغة من كل وجه
على ان قوله على مذهب احمد عين قرينة اذا الفسخ والطلاق
متجددان في ان كلا فيه حل قيد العصمة وترتب عدم نحو
نقص العدد وسقوط المهر قبل الوطي على الفسخ فقط لا بباقي
ذلك لانه امر خارج عن المدلول وكذا الفراق والسراح
بفتح السين اي ما اشتق منهما على المشهور لاشتهارهما في
بعني الطلاق ووردهما في القران مع تكرر الفراق
فيه والحاق ما لم يتكرر بما تكرر وما لم يرد من المشتقات
بما ورد لانه بمعنا قاله في الاستذكار عن ابن حنبران ومحل
هذين فيمن عرف صراحتهما اما من لم يعرف الا الطلاق نحو
الصريح في حقه فقط قال الاذرعي وهو ظاهر لا يتجه غيره اذا
علم ان ذلك مما يجتنى عليه انتهى وهو متجه في نحو عجمي لا يدري
مدلول ذلك ولم يخالط اهله مدة يظن بها كذبه

والا فالجملة بالصراحة لايؤثر فيها لما يأتي ان الجهل بالحكم لايؤثر وان عذر به وذكر المارديني ان العبرة في الكناية بالضرح والكناية عندهم لاعندنا لاتعتبر اعتدادهم في عقودهم فكذا في طلاقهم وعلى محمله انهم يتراقعوا الى الحاكم مرجحا فيه قيل فضل من اسلم وتحته اكثر من اربع والفظ الطلاق وما اشتق منه امثلة تاتي نظايرها في البقية كطلقتك وطلقت منه بعد ان فعل له طلقتها ومنها بعد طالقي بتتك وكطلقت هنا الطلاق لازم لي وطالق بعد ان فعلت كذا فزوجتك طالق وبائن ونحوها مايعلم منه الفرق بين هنا وانت واحدة بخلاف طالق فقط او طلقت فقط ابتدا فانه لايقع به شيء وان نواها كما نقلاه عن قطع القفال واقراه لانه لم يبق قرينة لتطبة بربط الطلاق بها وانت طوالق لكنه صرح في طلقة واحدة فقط كانت كل طالق وانت طالق وان قال ثلاثا على سايرالمذاهب فيقعن وفاقا لابن الصباغ وغيره وخلافا للقاضي ابي الطيب ولا نظر لكونه لايقع على سايرالمذاهب لان فيها من يقع وقوع الثلاث جملة لان قايله لايريد ون به الا المبالغة في الايقاع ومن ثم لو قصد اخر التعليق عليها قبل منه كما ياتي ومطلقه يتشد بد اللام ومفارقة ومسرحة وياطالق لمن ليس اسمها ذلك لاسيما ذكره ويا مفارقة يا مسرحة واوقعت عليك طلقة او الطلاق وكذا وصعت عليك طلقة او الطلاق على الاوجه وعلي الطلاق خلافا للكثرين وكذا

قوله

وكذا قوله الطلاق يلزمني وطلاقك لازم لي وواجب علي ء لا افعل كذا علي المنقول المعتمد كما اطلقوا ان بالطلاق او الطلاق لا افعل او ما فعلت لزا لغو وعلاوة بان الطلاق لا يحلف به لكنهم في نظير ذلك الاتي في النذور وهو العتق يلزمني لم او العتق لا افعل او ما فعلت كذا ذكروا ما قد يخالف ما هنا وعند تامل ما ياتي ثم ان العتق لا يحلف به الا عند التعليق او الالتزام ونية احدهما يعلم انه للمخالفة فتامله ولا تغتر بمن بحث جريانه ما هنا لان هنا اذا يلزم عليه ان الطلاق يلزمني لا افعل كذا يكون حكمه كالعتق يلزمني لا افعل كذا وليس كذلك ويفرق بان العتق يجد الحالف به كما تقرر فلم يتعين واخرات الكناية عنه بخلاف الطلاق ثم يعهد الحلف به واغا المعهود فيه ايقاعه منجزا او عند المعلق به فلم يجز عند غيره ولوجمع بين الفاظ الصريح الثلاثة بنية التاكيد لم يتكرر وكذا في الكناية كما رجحه الزركشي وما في الروضة عن شريح من خلافه يحمل على ما اذا انشا الاستيناف او اطلق فرع يقع من كثير على الطلاق من فرسي او سيني مثلا وحكمه كما يعلم مما ياتي في قوله من وثاق انه ظاهر كناية وباطنا صريح فالم ينو من فرسي قبل فراغ لفظ اليمين فهي كناية يتوقف على النية سواء في ذلك العامي وغيره وهذا اصوب من اقتا غير واحد باطلاق عدم الوقوع كما قد طالق من العمل ويرد بان هذا مقيد بما قلناه ايضا على ان

الاخرس بحث فيبين لا تحمل كبنت بنبل انه يقع وكالتعليق بالمجالس
ويرد بان شرط التعليق حاذكرناه من نيته قبل فراغ لفظه فهو
مما قلناه وفي الروضة عن المتولي واقره ما حاصله في 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 الاتيان بالزيادة
قبل فراغ طالق فحيث ان نوى الايقاع وقع والا فلا بخلاف ما اذا
اراد له تلك الزيادة بعد الفراغ فانه يقع مطلقا وكذلك نية
الزيادة في التنجيز لا بد ان توجد قبل فراغ طالق ايضا وبقي
في الاستثناء ما يوافق ذلك وفي الانوار لو قال ستالي طوالق
وارادا قارنه لم تطلق زوجاته ويتعين حمله على الباطن
اما في الظاهر فالوجه انه لا يقبل منه ذلك وكذا يقال في مسائل
كثيرة ذكرها مع ذلك ثم رايت بعضهم اورد ذلك **لانت**
طالاق وانت الطلاة في الاصح بل هما كنايتان كان قلت كذا
فقبه طلاقك او فهو طلاقك كما هو ظاهر لان المصدر لا يستعمل
في العين الا توسعا وكذا انت طال ترخيم طالق شذوذا من
وجوه واعتماد صراحته مردود بانه يصلح ترخيما لطالب وطالع
ولا تخصص الا النية وكذا انت طلقة او نصف طلقة او انت وطلقة
او مع طلقة او فيها ولك طلقة او الطلاق وعليك الطلاق
وعلم مما تقرر ومما مر في صيغة النكاح ان الخطا في
الصيغة اذا لم يخل بالمعنى لا يضر كهو بالاعراب ومنه ما
لو خاطب زوجته بقوله انتما او انتوا طالق وان تقول

له

له طلقني فيقول هي مطلقة فلا يقبل ارادة غيرها لان تقدم
سوالها يصرف اللفظ اليها ومن ثم لو لم يتقدم لها ذكر رجع
لنيته في نحو انت طالق وهي غائبة وهي طالق وهي حاضرة
قال البغوي ولو قال ما اردت ان الطلاق كان اقرارا بالطلاق
وكانه اعالم ينظر للقول المرجح عند كثيرين ان نفي كاد ليس اثباتا
لانه ضعيف عنده وفاقا لكثيرين ايضا ورعاية للخلاف فان
اهله ينهضون منه الاثبات **وترجمة الطلاق** ولو من احسن
العربية **بالعجمية** وهي ما عدا العربية عند اهلها اما ترجمة
الفراق والسراح فكذلك على ما اقتضاه ظاهر اصله واعتمده
الاذرعي ونقل عن جمع الجزم به لكن الذي في اصل الروضة
عن الامام والروياني واقراها انهما كناية ليعد بهما عن الاستعمال
ولا اثر في تاثير الشهرة هنا عدمه في انت علي حرام لان ما هنا
موضوع للطلاق بخصوصه بخلاف ذاك وان اشتهر بعينه
ولا يقبل ظاهرا في هذه الصرائح عن موضوعها بنية كقوله
اردت اطلاقها من وثاق او مفارقتها للمنزل او بالسراح
الترجمة اليه او اردت غيرها فسبق لساني اليها نعم ان قال الاول
وهو يحلها من وثاق او الثاني كالان فارقتك وقد ورعا عند
سفره او الثالث كاسرحي عند امرها بالتبكير لحل الزراعة
على ما تحته بعضهم فيهما قبل ظاهرا ولو قال انت الطلاق فان
فعل هو من ترجمة الطلاق او كناية او لغو كل محتمل والاقرب
الثاني ويفرق بينه وبين الترجمة بان مفاد كل من المترجم

به وعنه واحد بخلافه هنا فان مفاد الحروف المقطعة الحروف المنطقية
وهي التي بها الابانة فاختلف المفادات فان قلت
قضيه هذا ترجيح الثالث قلت لو قابل به لم يبعد
لكن ذلك المنطوق الموقع مفهوم بما نطق به فصح قصد الاتباع به
انا طالقك وانت مطلقة بكون الطلاق كنايه لعدم اشتهاره
وافتى بعضهم في تذكير طالق من غير تنبيه والاشبه بانه لغو فلا
يقع به شيء حالا ولا مآلا وقوله من غير تنبيه غير صحيح لان لفظ طالق
وحده لغو وان نوى ذات والاتباع فكذا مكروه ولو اشتهر لفظ
الطلاق كالطلاق بالضم بنا على الاصح عند البصريين ان
الاسم المحكي في حالة الرفع وكذه وحكاية الاعراب
تتعذر 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 الحلال الخ فالمكان داخله على قول
محذوف كما هو شايع سايغ او حلال الله علي حرام او انت
علي حرام او حرمتك او علي الحرام او الحرام يلزمني يقع في
الاصح لغلبة الاستعمال وحصول التفاهم قلت الاصح انه
كنايه والله تعالى اعلم لانه لم يتكرر في القرآن للطلاق ولا
على لسان حملة الشريعة وانت حرام كنايه اتفاقا كذلك عندنا
لم يشتهر عندهم والذي يتجه على الاول معاملة الحالف بعرف
بلده ما لم يطل مقامه عندهم ويألفهم وعادتهم وكناية
اي الطلاق الفاظ كثيره لا تنحصر كانت خلية من الرفع

فعلية

بفتحتين فاعلة بريه اي منه بتة اي مقطوعة الوصلة اذ
البت القطع وتكرير هذا لغة والاشهر انه لا يعمل الا معرفا
بالام قطع الحبة بتلة اي متروكة النكاح ومنه نهي عن التبتل
وسئل مثله من مثل به جذعة باين من البين وهو الفرقة
وان زاد بعده ببينونة لا تحلين لي ابدا كما مر اعتدي استبري
رحمك ولو لغير موطوءة طلقت نفسي الحقي بكسر ثم فتح ويجوز
عكسه باهلك اي لاني طلقتك مبلك ملي فارقك اي خليت
سبيلك كما يخلي البعير بالقاء زمامه في الصحراء على غاربه وهو
ما تقدم من الظهر وارتفع عنه العنق لا انداي ازجر سريك
بفتح فسكون وهو الابل وما يرعى من المال اي تركتك لا انعم
بنائك اما بكسر فسكون فهو قطع الظبا ويصح اراده
هنا ايضا افرقي بمهمله فمعجمة اي تباعدي عني اعزبي بمعجمة
فزاي اي صيري غريبة اجنبية مني دعيني اي اتركني
ودعيني بتشديد الدال من الوداع اي لا اني طلقتك وخوها
من كل ما يشعر بالفرقة اشعارا قويا كتجردي تزودي اخرجي
سافري تنحي تباعدي بريت منك الزمي اهلك لا حاجة لي فيك
انت وشانك انت وليتك نفسك وسلام عليك وكلي واشربي
خلافا لمن وهم فيهما واوقع الطلاق في فبصدر او بارك
الله لك لا فيك وسنذكر ان اشركتك مع فلانة وقد طلقت
منه او من غيره وان انا منك طالق او بائن ونوى طلاقها كناية
وخرج بنحوها نحو تومي اعتاكل الله ويفرق بينه وبين

لسل الله يسوقه اليك الخير وبان هذا اقرب الى ارادة الطلاق به
لان ترجي سوق الخير يستعمل في ترجي حصول زوج ولا كذلك الغنا
احسن الله جزاك اعزلي بالغين المعجمة بخلاف اعزلي بالمهملة
اي تسكت عني فان الذي يظهر انه كناية وافقه بن عبد السلام
والناشري وخالفه الوجيه الناشري وغيره قال اما قلته فكما حكم
كناية بلا شك امتي وبه يعلم ان الاوجه الاول اذ لا فرق بينه
اهـ بما بذلك بين المبني للفاعل والمفعول ويجري ذلك في قطع
نكاحك وقطعته ولو قالت له انا مطلقة فقال الغرة كانت
كناية في الطلاق والعدد على الاوجه فان نوى الطلاق وحده
وقع او العدد وقع ما نواه اخذا من قول الروضة في غيرها في انه واحدة
او ثلاث انه كناية ومسئلة ما لو قبل له هل هي طالق فقال بل ثلاثا
كما بأتي قبيل اخر الفصل في هذا الباب ويفرق بينه وبين قوله
طالق حيث لا يقع به شيء وان نوى انت بائنة هنا فقط على
تقدير ها والطلاق لا يكفي فيه محض النية بخلاف مسئلتنا فان وقوع
كلامه جوابا يؤيد صحة نيته به ما ذكر فلم تتمحض النية للايقاع وطلاق
حالم طلقها رجعيا ثم قال جعلتها ثلاثا فلا يقع لها شيء وان نوى على
المعتمد لما قررته وقطع السبكي 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 والعي لفا هذا اولى وعلى الاتصال
يحمل افتا ابن الصلاح بانه ان قصد بكلامه

ثانيا

٢٨١

٢٨١

ثانيا انه من تتمة الاول وبان له وقوعن كما لو قال
انت ثلاث ونوى الثلاث فسر اطلق شيخنا في فتاويه
الوقوع فانه سيل عمن حلف 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 وتنزله
او نوى به الطلاق وقع واحدة انتهى فلم يفصل بين طول الفصل
وقصره وفيه نظر لقوله او نوى به الخ اذ كيف تؤثر النية
لفظ مبتدا ليس بصريح ولا كناية الا لم يقترن به ما يدل عليه
والحاصل ان الذي ينبغي اعتماده انه متى لم يفصل
في ثلاثا بالكثير ما سر اثرا مطلقا ومتى فصل بذلك ولم ينقطع
نسبته عنه عرفا كان الكناية فان نوى ان من تتمة الاول وبان
له اثر والا فلا وان انقطعت نسبته عنه عرفا لم يؤثر مطلقا كما لو قال
لها ابتدا ثلاثا وفارقت 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 بذلت صداقي على طلاقي فقال طالق وقع
ارادة غيرها طلقت كما اشار اليه الشيخان قبيل الطرف الثاني
في الافعال القائمة مقام اللفظ انتهى واراد قولها لو قبل لن اكتب
شيا امرأتك طالق ان كنت كاذبا فقال طالق وقال ما اردت
طلاق امراتي قبل منه لم يوجد منه اشارة اليها ولا تسميه وان
لم يقع ارادة غيرها طلقت انتهى وشامله بعلم ثانيا في مفهومي ما اردت
وان لم يقع في حال الاطلاق لكن وجه غيرهما ما قالاه اخرا بان

شبكة الألوكة
www.alukah.net

الظاهر ترتب كلامه على كلام القابل ويوخذ منه الطلاق عند
الاطلاق وهو متجه لما مر في شرح كطلقتك ان الظاهر المذكور
يصير طلاقا ونحوه وحده صريحا لكن لصنعته قبل الصوف في النية
اخذا مما قالاه هنا وبه يلتئم اطراف كلامهما ويعلم انه لا تمسك
لذلك القابل مما قالاه لان فيه ما صيره صريحا بخلافه في نحو
اخ فلا يتبع به شيء كما افهم ما سبق من الغاطلاق مالم يسبقه
ما يصح تنزيله عليه من نحو ان فعلت كذا فزوجتك طالق واما
بذلت اخ فلا يتضح فيه ذلك فتامله ولو قال حتى طلقتها فالظاهر
معلق على اعطائها الى كذا ثم طلقها وقع لانه اذا وقع لا تعليق
والالزام صحة قصده انه اذا وقع منه لفظ طلاق لا تتبع مدلوله
وليس كذلك فتم ان قصد في هذه الصورة ذلك التعليق
عند الايقاع قبل ظاهر الاعتضاء وذلك التصد بالقرينة السابقة

والاعتاق اي كذا لفظ صريح او كناية ثم لدلالة كل منهما على
ازالة ما يملكه فنعم انا منك حر او اعتقت نفسي لعبد او امة
او اعتد او استبري رحمك لعبد لغو وان نوى العتق
معناها فيه بخلاف نظايرها هنا اذ على الزوج
حجر من جهتها والحاصل ان الزوجية
تشملها والرق يختص بالمملوك وبحث الحسباني
في نحو تنع وتستر لعبدانه غير كناية لعبد
مخاطبة به عادة والاذرعي في نحو انت لله ويا مولاي ومولاتي لا يكون
كناية هنا قال فيحمل ما اطلقوه على الغالب لان كل كناية ثم كناية

هنا

كناية طلاق وعتق
اي كل منها للطلاق
ومنع اوكناية

هنا اي كما علم في عكسه وقوله بانت مني او حرمت علي كناية في الاقرار
به وقوله لوليها زوجها اقرار بالطلاق اي ويقضي العدة كما هو
ظاهر ومحله ان لم تكذبه والا لزمتها العدة مواخذة لها باقرارها
ولعل سكوتهم عن ذلك لهذا ولهانه زوجني وله زوجنيها كناية فيه
ومر قبيل التفويض ما له تعلق بهذا ولو قيل له يا زيد فقال امرأة
زيد طالق لم تطلق زوجته الا ان اراد ها لان المتكلم لا يدخل في
عموم كلامه كذا في الروضة وفيها في امراة من في السكة طالق وهو
فيها تطلق وانما يجيء على انه يدخل في عموم كلامه والذي يخبا عناد
ما ذكر من الحكمين دون مقابليهما الاولى اذ لا عموم فيها لان العلم
لا عموم فيه بدلا ولا شمولا بخلاف من فيها العموم الشمولي بشمول
لفظه فلم يحتج لنيتها بخلافه في الاولى فاحتاج لنيتها على انه ذلك
ان وقع تخرج ما هنا على تلك القاعدة الاصولية كما لا يخفى على
من تامل مخرجي كلامهم عليها وسلحظ الخلاف فيها وانتجابا بالصلاح
في اذعنت عنا سنة فانا لها بزوج بانه اقرار في الظاهر بزوال
الزوجية بعد عنية السنة منها بعدها ثم بعد انقضاء عدتها تزوج
منه وابو ذرعة في الطلاق ثلاثا من زوجتي تنحل كذا
بانه ان نوى ابتاعه بتقدير عدم التعليق وقع لان اللفظ
يحتمله بتقدير كناية او واقع علي والا فلا وبه يتاييد ما افتى
به في الطلاق منك ما تزوجت عليك انه كناية تتقدر الطلاق
واقع علي حكم ان تزوجت عليك اذ هذا احتمال اللفظ احتمالا ظاهرا
فهو نظير ما قاله ابو ذرعة ولو طلب الطلاق فقال اكتبوا لها

هرا

لها ثلاثا فكناية ونيرة بينه وبين ما مر في جعلها ثلاثا بان ذاك اراد فيه جعل الواقع واحدة ثلاثا وهو متعذر فلم يكن كناية مع ذلك بخلاف هذا فان سؤالها توبينه وكذا زوجتي الحاضرة طالق وهي غائبة **وليس الطلاق كناية ظهار وعكسه** وان اشتركا في افادة التحريم لامكان استعمال كل في موضوع عنه فلا يخرج عنه للقاعدة المشهورة ان ما كان صريحا او كناية في غيره وفيها كلام محكم بينته في شرح الارشاد الكبير في باب المساقاة وسيأتي في انت طالق كظهر امي انه لو نوى بظهر امي طلاقا اخر وقع لانه وقع تابعا فحمل ما هنا في لفظ ظهار وقع مستقلا **فلو قال لزوجته انت** او نحو يدك **علي حرام او مثل** او كالخمر او الميتة او الخنزير **ونوى طلاقا** وان تعدد **او ظهارا عمل** بما نواه لاقتضاء كل منهما التحريم فجاز ان يكنى عنه بالحرام ولا ينافي هذا القاعدة المذكورة لان ايجابه للكفارة عند الاطلاق ليس من باب الصريح والكناية اذ هما من قبيل دلالة الالفاظ ومدلولا للفظ تحريمها واما ايجاب الكفارة فحكم رتبه الشارع عليه عند وصف التحريم او الاطلاق لدلالته على التحريم لا عند قصد ظهار او طلاق اذ لا كفارة في لفظها والحاصل ان موضوع لفظ التحريم يصدق بكل من الثلاثة لكن عند الاطلاق اشتهر استعماله في تحريم الوطي فقط فجعل صريحا فيما اشتهر فيه وما في القاعدة انما هو في استعمال اللفظ في غير موضوعه مع صلاحيته لموضوعه

او

او نوى ما اي الطلاق والظهار معا **فخير وثبت ما اختاره** منهما لانهما تناقضا اذ الطلاق يرفع النكاح والظهار يثبته **وقيل طلاق** لانه اقوى لازالته الملك **وقيل ظهار** للاصل بقاء النكاح تنبيه الظاهر انه لا يكفي هنا الاختيار بالنية بل لا بد من اللفظ او نحو الاشارة المفهمة لان النية هنا اما لم تؤثر عند مقارنتها للفظ عتمل وهي هنا ليست كذلك اذ اللفظ عندها بخلاف بنتهما فانها قارنت انت حرام واذا قلنا لا بد من اللفظ فهل فيه كناية وصريح او لا والذي يتجه تصويرها فيه فالاول كما مر لتنكك في العدة فهو كناية في اختيار الطلاق والثاني كاخترتك للظهار او اخترت الظهار ولو اختار شيئا لم يحظه الرجوع عنه الى غيره كما هو ظاهر لما قررناه انه لا بد من لفظ او نحوه وقع بغيره وقوع معناه فلم يتصور الرجوع عنه وبه يفرق بين هذا ومن راى ما شك فيه اهو مني او مذي لان المخير في العمل باحكام ما اختاره وبمجرد العمل لا يتقيد المنع من غيره بعد اذا وجد رجوع عنه اليه اما لو نواهما مترتبين اي بنا على ان بنية الكناية كلفظها فلا يجزم من لفظها بتخيير وتثبت ما اختاره ايضا على ما رجحه ابن المقري لكن قياس ما رجحه في الانوار من ان المذي اولا ان كان ظهارا صحا معا او الطلاق وهو بائن لغا الظهار او رجعي وقف الظهار فان راجع صار عائدا ولزمته الكفارة والا فلا فان قلت يرد الاول ان الطلاق لا يقع الا باخر اللفظ فحينئذ لا فرق بين

الموسوعة الفقهية

تقديم الظهار وتاخره قلت بل بينهما فرق وقوع المنويين
مرتبين كما اذا قدمها وحينئذ فيتعين الثاني فتامل
واعترض البلقيني الثاني بان الظهار ليس مرتبا فما قيل
صحيح ناجز ثم بني عليه اعتراضا على صحة الرجعة وكونها
عودا وكونه لغوا وقد علمت ان ما اداعاه من تنوعه فلا يعول
عليه ولا على ما بناه عليه **او** نوى **تحريم عينها** او نحو فرجها **أو بطنها**
لم تحرم لما روى النسائي ان ابن عباس سأله من قال ذلك فقال
كذبت اي ليت روجتك عليك بحرام ثم تلى اول سورة التحريم
وعليه في غير رجعية ومعتدة محرمة **كفارة يمين** اي مثلها
حالا وان لم يطأ كما لو قاله لامته اخذا من قصة ماريته رضي الله
عنها النازل فيها ذلك على رسول الله صلى الله عليه وسلم كانت
له امة يطأها اي وهي ماريه ام ولده ابراهيم فلم تزل
به عائشة وحفصة حتى حرمها على نفسه فانزل لم تحرم
الآية ومعنى قد فرض الله لكم تحلة ايمانكم اي اوجب عليكم
كفارة كالكفارة التي تجب في الايمان وبحث الاذرعي وغيره
هذا الحاقه من الايذاء والكذب برده تصريحهما اول الظهار
بكراهته بل نازع فيه ابن الرفعة فيما بينه الزركشي
بانه صلى الله عليه وسلم فعله وهو لا يفعل المكروه
ورد بانه يفعله لبيان الجواز فلا يكون مكروها
في حقه لوجوبه عليه وفارق الظهار
وفارق الظهار بان مطلق التحريم يجامع الزوجية بخلاف
المشابه لتحريم الام وكان كذبا فيه عناد للشرع

فمن

الاسكندراني عن اصل التنبيه كما قاله السبكي وروى
النسائي عن انس رضي الله عنه انه

من ثم كان كبيرة فضلا عن كونه حراما والا بلا يأتي ما
الا بنافيه اتم ومن ثم **يترتب عليه الطلاق والرفع**
للحاكم وغيرها ولو قال لاربع اتتن علي حرام بلا نية طلاق
ولا ظهار فكفارة واحدة كما لو كرره في واحدة واطلق او نيته
الثاكيد وان تعدد المجلس كما ليمين **وكذا عليه كفارة ان لم يكن**
له نية في الاظهر لان لفظ التحريم يتصرف شرعا لا يجاب
الكفارة **والثاني** هو **لغو** لانه كناية في ذلك وخرج بانت علي
حرام ما لو حذف علي فانه كناية هنا فلا تجب الكفارة حتى
الا بالنية **وان قاله لامته 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 منع للكفارة في تحريم الامة وكذا معتدة
وزوجة ومرتدة ومحرمة ومحبوسة على الاوجه بخلاف
نحو نفساء وحائض وصائمة لقرب زوال ما فيهن ومن ثم لو
نوى بتحريمها تحريم وطيها لهذا العارض لم يلزمه شيء **ولو**
قال هذا الثوب او الطعام او الدين حرام عليّ او نحو
فلغو لا شيء فيه لتعذر فيه بخلاف المحللة لاعانة قولها
بطلاق او عتق **وشرط تاثير نية الكناية اقترانها بكل لفظ**
وهو اتت بائن كما قاله الرافعي لجماعة واعترض بان الصواب
ما قاله جمع متقدمون ان لفظ الكناية اي كبائن ونحوت
انت لا انها صريحة في الخطاب فلا تحتاج لنية ورد بانه بائن
لما لم تستقل بالافادة كانت مع انت كاللفظ الواحد **وقيل**

شبكة الألوكة
www.alukah.net

يكن افترانها اوله اسقطا بالحكم في باقيه دون اخره
لان اللفظ فعل على ما مضى بقيد وبحد كثيرون واعتمده
الاسنوي وغيره وزعم بعضهم ان الاول سبق قلم ورجح
في اصل الروضة الاكتفا باوله واجزه اي يجزئ بنية كما هو
ظاهر ويظهر ان يأتي هذا الخلاف في الكناية التي ليست
لفظا كالكناية والتي بكنايتين ثم بعد مضي قدر العدة
اوقع ثلاثا ثم زعم انه نوى بالكناية الطلاق لم يقبل لرفعه
الثلاث الموجبة للتحليل اللازم له ولو انكر منها صدق
بيمينه وكذا وارثه انه لا يعلمه نوى فان نكل حلفت بلى
او وارثها انه نوى لان الاطلاع على نيته ممكن بالقرائن
واشارة ناطق بطلاق لغو وان نواه وافهم بها كل احد
وقبل كناية لحصول الافهام بها كالكتابة ويرد بان تفهم
الناطق اشارته نادر مع انها غير موضوعة له بخلاف
الكناية فانه حروف موضوعة للافهام كالعبارة نعم
لو قال انت طالق وهذه مشيرة لزوجته لاخرى 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 اشارته كعبارته كهي بالامان وكذا الاقتاء نحو
فلو قيل له ايجوز كذا فاشار برأسه مثلا اي نعم جاز العمل
به ونقله عنه ويعتد باشارة اخرس في العقود كبيع

كبيع وهبة والحلول كطلاق وفسخ وعتق والاقارير والدعا
وغيرها وان امكنته الكتابة للضرورة نعم لا تصح بها
شهادة ولا انبطل بها صلاته ولا يحنث بها من حلف
لا يتكلم ثم اخرس فان فهم طلاقه وغيره بها كل احد فصريحة
وان لم يفهمها احد او اشتبه بنحو اي الطلاق بها فظنون
اي اهل فطنة وذكا فكناية وان انضم اليها قرائن وسر
اول الضمان ما قد يخالف ذلك مع ما فيه وذلك كما في لفظ
الناطق وتقرن نيته فيما اذا اتى باشارة او كتابة اخرس
وكانهم اعتبروا اقترانها مع انها كناية ولا اطلاع لنا على
نيته فيما اذا اتى باشارة او كتابة ذلك للضرورة ونظيره
بما ذكر اعم واولى من قول المتولي ويتصور في الاخرس ان يكتب
مع لفظ الطلاق اني قصدت الطلاق وسيأتي في اللعان
انهم الحقوا بالاخرس من اعتقل لسانه ولم يرج برؤه وكذا من
رجي بعد مضي ثلاثة ايام قبل قياسه هنا كذلك او يفرق
والذي يتجه في الاول الالحاق قياسا ويحتمل الفرق بانه
انما الحق به ثم احتياجه للعان او اضطرارة اليه ولا كذلك
هنا ولو كتب ناطق او اخرس طلاقا ولم ينوه فلغو اذ اللفظ
ولا نية وان نواه ومثاله كل عقد وحل وغير بما ما عدا الكتا
ولم يتلفظ بما كتبه فلا اظهر وقوعه لافادتها حينئذ وان
تلفظ به ولم ينوه عند التلفظ ولا الكتابة
وقال انما قصدت قراءة المكتوب فقط صدق بيمينه

فان كتب اذا بلغك طلاقي فانت طالق ونوى
الطلاق فانما تطلق بما يلوغه ان كان فيه صيغة الطلاق
كهذه الصيغة بان امكن قراءتها وان انمحت لانها
المقصود الاصلي بخلاف ما عداها من السوابق واللواحق
فان انمحى سطر الطلاق فلا وقوع وقبل ان قال كتابة
هذا او الكتاب لم يقع او كتابي وقع وصححه المصنف
تصحيح التنبيه ونقله الروياني عن الاصحاب وخرج
بكتب ما لو امر غيره فكتب ونوى هو فلا يقع شيء بخلاف
ما لو امره بالكتابة او كتابة اخري وبالنية فامتثل ونوى
وبقوله فانت طالق ما لو كتب كناية كانت خلية فلا يقع
وان نوى اذ لا يكون للكتابة كناية كذا احكاه بالرافعي
عن الرافعي وردوه بان الذي فيه الجزم بالوقوع تبعا
لجمع متقدمين قال الاذرعي وهو الصحيح لانا اذا
اعتبرنا الكناية قدرنا انه يلفظ بالمكتوب وان كتب
انا قرات كتابي وهي قارئة اي صيغة الطلاق
منه تظير ما مر وان لم تفهمها او ظاعتها وفهمتها
وان لم تلفظ بشيء منها كما نقل الامام عليه اتفاق علمائنا
طلقت لوجود المعلق عليه ويظهر انه لا فرق هنا بين
كون ظنها امية وعدمه لان اللفظ لا ينفك عن حقيقته
الا عند التعذر ومجرد ظنه لا يرفعه عنه وان قري عليها
فلا في الاصح لعدم قراءتها مع احكامها وانما انزل الغائب

في

في تنظير ذلك لان العادة في الحكام ان تقرا عليهم الكاتب
فالقصد اعلامه دون قراءته بنفسه بخلاف ما هنا
وايضا فالعزل تعليقه فتعين ارادة اعلامه به
ان علم حالها لان القراءة في حق الامي محمولة على الاطلاع
ومنه يوخذ انها لو تعلمت واقرانه وان التارك لو
لوطالعه واخبرها بما فيه طلقت لان القصد
الاطلاع وقد وجد فان لم تتعلم لم تطلق الا ان تعلمت
وقراته فصل في تفويض الطلاق
اليها وشرط تفويض العتق للمتن لا
تفويض طلاقها يعني الكلفة لا غيرها اليها اما ما
يخرج طلقي نفسك ان شئت وبحث منه قوله طالق طلقتين
فقالت انت طالق ثلاثا لكنه كناية فان نوى التفويض
اليها وهي تطلق نفسها طلقت والا فلا ثم ان نوى
التفويض اليها عددا فسياتي وهو تمليك للطلاق
في الجديد لانه يتعلق بغرضها فساوى غيره من
التمليكات فيشترط لوقوعه تطليقا نورا وان
اتى بخوحتي على المعتمد بان لا يتخلل فاصل بين
تفويضه واتيانها لان التطليق هنا بجواب
التمليك وكان كقبوله فوري وهذا معنى قولهم
لان تطليقها لنفسها متضمن للقبول
وقول الزركشي عدوله عن شرط قبولها
الي تطليقها يقتضي تقييده وهو مخالف

لكلام الشرح والروضة حيث قالا ان تطليقها
يتضمن القبول وهو يقتضي الاكتفاء بقولها قبلت او فعلت
بها التطليق وان حقها ان تقول حالا قبلت طلقت
والظاهر اشتراط القبول على الفور ولا يشترط التطليق على
الفور انتهى بعيد جدا بل الصواب فقيه وكلامها لا يخالف
ذلك لما قررته في معناه ان هذا التضمين اوجب الفورية
لا الاكتفاء بمجرد القبول لانه لا يستلزم مع قوله طلقتي نفسك وان
قصدت به التطليق وقوله وان حقها الخ ينافي ما قبله
لا سيما قوله والظاهر الخ لان الذي قاله اولا انه
لا يكفي قبلت الا ان نوت بها التطليق فكيف يبحث هنا الجمع
بينهما او الاكتفاء بقبلت في الفورية ثم طلقت بعد فالصواب
خلاف ما قاله في الكل نعم لو قال طلقتي نفسك فقالت
كيف يكون تطليقي لنفسي ثم قالت طلقت وقع لافصل قبل
قاله القفال وظاهره ان الفصل اليسير لا يضر اذا
كان غير اجنبي كما مثل وان الفصل بالاجنبي يضر مطلقا
كسائر العقود ويجري 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 يؤيده
وهو قوله الطلاق يقبل التعليق فجاز ان يسامح
في تمليكه بخلاف سائر التمليكات اي ومن ثم لو قال
ثلاثا فوحدت او عكسه واحدة كما يأتي وان كان

القياس

يأباه اتسع انه لا يتبع شيء فان قال لمطلقة لم اقصد
الا تبعيدها فظاهر عامر في الخلع طلقتي نفسك بالف فطلقت
بائنة ولزمها الالف وان لم تقبل بالالف كما اقتضاه اطلاقه
ويكون تمليكا بعوض كالبيع وما قبله كالهبة وفي قول
توكيل كالوفوضا طلاقها لاجنبي فلا يشترط على هذا القبول
فور في تطليقها في الاصح نظير ما مر في الوكالة والثاني هنا
يمتد جاز التاخير قطعا وفي اشتراط قبولها على هذا
القول ايضا خلاف الوكيل وسيأتي ان الاصح انه لا يشترط
القبول مطلقا بل عدم الرد وعلى القولين له الرجوع
عن التفويض قبل تطليقها لان كلا من التمليك والتوكيل
يجوز فيه الرجوع قبل قبوله ويزيد الموكيل بجواز ذلك
بعده ايضا فلو طلقت قبل علمها برجوعه لم ينفذ ولو
قال اذا جاء رمضان فطلقي نفسك لغي على قول التمليك
لانه لا يصح تعليقه ويصح على قول التوكيل لما مر
فيه ان التوكيل بيطل خصوصه لا عموم الاذن
فان قلت ظاهر قولهم جاز بناء قولهم في الوكالة
لا يجوز قلت نعم لكن مرادهم يجاز هنا نفذ فقط
فلا ينافي حرمته ويلا يجوز ثم انه يأثم به بناء على
حرمة تعاطي العقد الفاسد فلا ينافي صحته ومن غير
ثم بلا يصح مراده من حيث خصوص الاذن وان صح
من حيث عمومه ولو قال ابيني نفسك فقالت

انت ونويا اي هو التفويض بما قاله وبني الطلاق بما قالته
وقع لان الكناية مع النية كالصريح والا ينويا معا بان لم ينويا
او احدهما ذلك فلا يقع الطلاق لوقوع كلام غير الناوي
لغوا ولو قال طالق تفسك فقالت انت نفسي ونوت
او قال ايضي ونوي فقالت طلقت نفسي وقع كما لو تبايعا
بلفظ صريح من احدهما وكناية مع النية من الاخر وقول الجلي
لفظ الطلاق هنا كناية لا يقع به الا مع النية ضعيف وذكر
نفسي في ذلك هو ما في اصله والروضة فان حذفاها صار اللفظ
وسلها الصريح وجهان والاوجه بل المذهب كما قاله الاذرعي
انه يكفي نيتها لنفسها سواء نوى هو ذلك ام لا وافهم كلامهم
انه لا يشترط توافق لفظيهما صريحا ولا كناية الا ان قيد
بعضهم فيتبع ولو قال طالق تفسك ونوي ثلاثا فقالت طلقت
ونوتهن وان لم تعلم بنيته كما هو ظاهر بان وقع ذلك
منها اتفاقا خلافا للتقييد شارح له بقوله عقب ونوتهن
بان علمت نيته الثلاث فثلاث لان اللفظ يحتمل العدد
وقد نوياه والا ينويا ذلك اصلا او نواه احدهما فواحدة
تقع لا الكل في الاصح لان صريح الطلاق كناية في العدد
فاحتاج لنية منهما فلم اذا لم ينو واحد منهما الا خلاف
وكذا اذا نوت هي فقط ولو نوت فيما اذا نوي ثلاثا واحدة
او اثنتين وقع ما نوته اتفاقا لانه بعض المأذون وقد
لا تزد هذه وتلك علي عبارته بان يحمل قوله والا فنيا لنية

شيء من جهتهما كما دل عليه السياق وضابط ذلك انهما متى
تخالفا في نيته العدد وقع ما نوافقا فيه فقط وخرج بقوله
ونوي ثلاثا ما لو تلفظ بعدد فانها اذا قالت طلقت ولم تذكر
عددا ولا نوته يقع الثلاث ولو قال ثلاثا فوحدت اي قالت
طلقت نفسي واحدة او عكسه اي وحد فثلث فواحدة تقع
فيها لدخولها في الثلاث التي فوضها في الاولى ولعدم الاذن
في الزايد عليها في الثانية ومن ثم لو قال لرجل طلق زوجتي
واطلق فطلق الوكيل ثلاثا لم يقع الا واحدة ولها في الاولى
ان تثني وتثلث فورا ما لم يطل الفصل عرفا كما يأتي في مبحث التاسيس
بقول قولها في الكناية لم انو او ان كذبها خلافا لما ورد

فصل في بعض شروط الصيغة والمطلق منه اعلم انه يشترط
في الصيغة عند عروض صارفها ما يأتي في النداء مطلقا ما يأتي
في الهزل واللعب ونحوه صريحة كانت او كناية قصد لفظها
مع معناها بان يقصد استعماله فيه وذلك مستلزم لقصدهما
فخرج اذا مر بلسانه نائم او زايل عقل بسبب لم يعص به
والا فسكران فيما مر طلاق لنا وان اجازه وامضاه بعد
تلفظه به كان نائما او صبيا اي وامكن ومثله مجنون عهد له
جنون صدق بيمينه قاله الروياني ونازعه في الروضة في الاولى
لانه لا امارة على النوم وهو ممكنة ولا يشكل على الاولين عدم
قبول قوله لم اقصد الطلاق والعتق ظاهر التلفظ بالصريح
مع تيقن تكليفه فلم يمكن رفعه وهنا لم يتيقن تكليفه

حال تلفظه فقبل في دعواه الصبي او المجنون بقيده
قبل كان مستغنيا عن هذا باشتراط التكليف اول
الباب انتهى ويجاب بان هذا وما بعده كالشرح
لذلك على انه يستفاد منه هنا فائدة هي عدم تاثير
اجزته ونحوه لان اللغو لا ينقلب بالاجازة غير لغو والاستفاد
هذا من قوله ويشترط لنفوذ التكليف فتامله فلو سبق
لسانه بطلاق من غير قصد تاكيد لنهيه من التعبير بالسبق
لما كلفوا اليمين ومثله تلفظ به حاكيا وتقرير الفقيه
للفظ في تصويره ودرسه 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 ياتي في من التف بلسانه حرفي باخر فيصدق ظاهرا
في البف لظهور صدقه حينئذ اما باطنا فيصدق
ولذا لو قال لها طلقتك ثم قال طلبتك ولها
قبوله هنا وفي نظايره ان ظنت صدقه يا ماره
ولمن ظن صدقه ايضا ان لا يشهد عليه به بخلاف
ما اذا علمه وحمل الشيخ الشبلي في فتاويه من القرينة
ما لو قال لها انت حرام علي وظن انها طلقت به ثلاثا
فقال لها انت طالق ثلاثا ظانا وقوع الثلاث
بالعبارة الاولى فانه سئل عن ذلك فاجاب
بقوله لا يقع عليه طلاق بما اخبر به بناء على الظن المذكور
انتهى

انتهى وياتي في الكناية في اعتقدك او انت حرعقب الاداء
المتبين فساده انه انما يعتق به لقرينة انه انما رتبه على
صحة الاداء قالوا وتظير ذلك من قبل له طلقت امرأتك فقال
نعم طلقتها ثم قال ظننت انها جاءتي بستا طلاق وقد افتست
بخلافه فلا يقبل فيه الا بقرينة انتهى وفيه تاييد لما قاله
البلقيني لانه جعل ظنه الوقوع بقوله انت حرام علي قرينة
صارفة للاخبار ثانيا عن حقيقته كما جعلوا الاداء قرينة صارفة
لانت حر او اعتقتك عن حقيقته وافتاوه بما رتب عليه كلا
قرينة صارفة له لذلك فان قلت ياتي في ذلك عن التوسط
قول ابن رزين لو حلف بالثلاث انه لا يخرج الا بها فاخبر بان
عقده باطل من اصله فخرج بدونها ثم بانت صح عقده ووقع
الثلاث ولم يعذر في ذلك قلت يفرق بان الاخبار
ببطلان العقد امر اجنبي عن المحلوف عليه بشيء فاخبر بالثلاث
على ظن صحة الافتا فبان عدم صحة الافتا فلا يقع عليه
شيء للقرينة الظاهرة هنا وبتسليم الاخبار ببطلان
العقد غير اجنبي بيقين حمل ذلك الخبر على انه ليس ممن
يعتمد عند الناس فهذا لا يكون اخباره قرينة كما ياتي
في مزج قول المتن فنعمل نا سيا للتعليق او حكمها عليه
مع فروع اخر لها تعلق بما هنا فان قلت ما ذكر
من ان القرينة تفيد اعتمادي فيما اذا اخبر مستندا اليها

اما اذا انشا اينا عاظانا انه لا ينبغي فانه يقع ولا يفيد ذلك
الظن شيا كما يعلم مما ياتي في وهو يظنها اجنبية ومسيلة
البلقيني من هذا قلت ممنوع بل هي من الاول كما يصرح
به قول الملقيني بما اخبر بانها علي الظن المذكور ولو كان
اسمها طالقا فقال لها يا طالق وقصد النداء لها باسمها
لم تطلق للقرينة الظاهرة علي صدقه لانه وقف بذلك
عن معناه مع ظهور القرينة في صدقه ولذا ان اعترف
بان لم يقصد شيا فلا تطلق في الاصح حملا علي النداء المتبادر
وغلبته ومن ثم لو غير اسمها عند النداء اي بحيث هي الاول
طلقت كما لو قصد طلاقها وان لم يغير قال الزركشي وخط الفهم
يا طالق بالسكون ليفيد انه في يا طالق بالضم لا ينبغي عطفا
لان بناءه علي الضم يرشد الي ارادة العلمية ويا طالقا
بالنصب ينبغي صرفه الي التطليق اي مطلقا وينبغي
في الحالين انه لا يرجع لدعوي خلاف ذلك انتهي وردبان
اللحن لا يؤثر في الوقوع وعدمه كما ياتي والزركشي نجيء حمل
كلامه علي نحوي قصد هذه الدقيقة والقن المسمي حرا
فيه هذا التفصيل فان كان اسمها طارقا او طالبا
او طالعا فقال يا طالق وقال اردت يا اسمها فالقن
الحر فيما اني صدق ظاهر بظهور القرينة فان لم
يقبل ذلك طلقت وقضيه انه لو مات ولم يعلم مراده
حكم عليه بالطلاق عملا بظاهر الصيغة ومنه يؤخذ

ان

ان مثله في هذا كل من تلفظ بصيغة ظاهرة في الوقوع
لانها تقبل الصرف بالقرينة وان وجدت القرينة وهي
مسيلة حسنة ولو خاطبها بطلاق معلق او منجز كما
شمله كلامهم ومثله امره ابن بطلقها كما هو ظاهر وانما
اثرت قرائن الهزل في الاقرار لان المعتبر فيه البقين ولان
اخبار تتاثر بها بخلاف الطلاق والعبرة فيها فازلاو
لاعبا بان قصد اللفظ دون المعني وقع ظاهرا وباطنا
اجماعا للخبر الصحيح ثلاث جدهن جد وهزلهن جد الطلاق
والنكاح والرجعة وحضت لنا كراحرا لمجتاع والافكال
النهرفات كذلك وفي رواية العتق وخص لشرف الشارع
اليه ولكون اللعب اعم مطلقا من الهزل عرفا اذ الهزل يختص
بالكلام عطفه عليه وان رادفه لغة كذا قاله شارح وحيل
غيره بينهما تغايرا فقسر الهزل بان قصد اللفظ دون
المعني واللعب بان لا يقصد شيا وفيه نظر اذ قصد اللفظ
لابد منه مطلقا بالنسبة للوقوع باطنا ومن ثم لو قال
لها انت طالق وقد قصد لفظ الطلاق دون معناه في حال
الهزل وقع ولم يدين في قوله ما قصدت المعني او وظنها
اجنبية بان كانت في ظلمة او نكحها له وليه او وكيله ولم يعلم
او ناسيا ان له زوجة علي هيئة الناسي وهو ملتج وقع ظاهرا
لا باطنا كما اقتضاه كلام المتجين وجزم به بعضهم لكن نقل

شبكة الألوكة
www.alukah.net

الاذرعي ما يقتضي خلافه واعتمده وذلك لان خطاب من بي محل
للطلاق والعبرة في المقود وبخوها بما في نفس الامر وقضيته
هذا الوقوع باطنا لكن عارضه ما عهد من تاثير المحل في ابطال
الاسم من المجهول للشابه لهذا فلم في انكاحي ان من قاله ولم
يعلم له زوجة في البلد ان كانت في البلد زوجته فهي طالق
وكانت في البلد تعقلي قولي حنث الناسي قال البكتيني ما يلمح
للفرق بينهما صورة التعليق انتهى ويرد بانه ان تظر لانه
كالناسي فلا فرق بين التعليق وغيره فالذي يتجه انه
يأتي هنا ما يأتي في الجمع بين كلام الشيخين قيل قوله
او ينعل غيره من يأتي بتعليقه ويفرق بين ما هنا
وعدم وقوعه خلافا للامام علي من طلب من الحاضرين
او الحاضرات شيأ فلم يعطوه فقال طلقتكم ثلاثا واسرائه
فيهم ولم يعلمها بانه هنا لم يقصد بالطلاق معناه الشرعي
بل نحو معناه اللغوي وقامت القرينة على ذلك فمن ثم لم
يوقعوا عليه شيأ ولو لفظ بحي به اي الطلاق بالعربية
مثلا او الحكم يعم كل من يلفظ به بغير لغته ولم يعرف معناه
لم يقع كتلفظ بكلمة كفر لا يعرف معناها وصدق في عدم
معناه للقرينة ومن ثم لو كان مخالفا لاهل تلك اللغة
بحيث تقتضي العادة بعلمه به لم يصدق ظاهرا ويقع
عليه وقد ان نوى معناها عند اهلها وقع لانه قصد
لفظ الطلاق لمعناه وردوه بان المجهول لا يصح قصده ولا

يقع

ولا يقع طلاق مكره بباطل ولا ينافيه ما يأتي في التعليق
من ان المعلق بفعله لو فعل مكرها يقع طلاقا وبحث لاحنث خلافا
لجمع لان الكلام هنا فيما يحصل به الاكراه على الطلاق فاشترط لتاتي
الكره به ليقدر المكره وثم في ان فعل المكره هل مقصود بالحلف
عليه او لا كالناسي والجاهل والاصح الثاني فلا ينعقد بحث
ولا باطل وبهذا يتجه ما اقتضاه كلام الرافعي من عدم الحنث
في اذا اخذت حتى بني فاكرهه السلطان بحتى اعطى بنفسه
وادعى قول الزركشي المتجه خلافه لانه اكراه بحق كطلاق
المولي ووجه اندفاعه ان قوله مني يقتضي ان فعله مقصود
بالحلف عليه كفعل الاخذ وقد تقرر ان الفعل المكره عليه
غير مقصود بالحلف عليه اكراه بحق او باطل والمولي مما
نحن فيه لان الشرع اكرهه على الطلاق نفسه وما بحق
الاكراه على خارج عنه جعله الحالف سببا له عند الاختيار
لا الاكراه لما تقرر ثم رايت القاضي صرح بما ذكرته فقال
ان المحلوف عليه هنا الاخذ باختيار المعطي والامام اقره عليه
والزركشي قال نحن لا نزيد لكن بل يكفي الاخذ منه وان لم يعط انتهى
ويرد فيما يظهر ما قالوه مني الظاهر في انه لا بد من نوع اختيار
له في الاعطاء ومن اخذ من مكره لا يقال اخذ منه على الاطلاق
وانما يقال اكرهه حتى اعطاه وبهذا ما تقرر ان من
حلف لا يكلم فلانا فاجبره القاضي على كلام لم يحنث
به لكن محل ذلك فيما فعله له اعتمد الاكراه وبهذا يزول به الحجر

المحرم اما الزايد عليه فبحث به لانه ليس مكرها عليه فان فرض
ان القاضي اجبره على كلامه وان زال الهجر قبله لم يحنث ايضا
لما تقرر ان المكره بباطل لا يحنث فزعم بعضهم ان اجبار القاضي
انما ينصرف لما يزول به الهجر المحرم محله حيث لم يبن القاضي على
خلاف ذلك وان نفذي به وذلك للخبر الصحيح يرفع القلم
عنه مع الخبر الصحيح ايضا لا طلاق في اغلاق وقسروه
كثيرون بالاكراه كان اغلق عليه الباب او انغلق عليه
رايه وسكوا تفسيره بالغضب للاتفاق على وقوع طلاق
الغضبان قال البيهقي وافتى به جمع من الصحابة والاخلاف
لهم منهم ومنه كما هو ظاهر ما لو حلف ليطالقها قبل نزمه
فغلبه النزع بحيث لم يستطع رده بشرط ان لا يتمكن منه
قبل غلبته بوجه اما الاكراه بحق كطلق زوجتك والا
قتلتك بقتلتك اني فيقع معه وكذا في اكراه القاضي
للمولى بشرطه الاتي واستشكله الرافعي واجاب عنه
ابن الرفعة بما بينته في شرح الارشاد نعم لو اكره على
طلاق زوجة نفسه وقع لانه ابلغ في الاذن وكذا اذا
نوى المكره الايقاع لكنه الان غير مكره كما في قوله فان ظهر
قرينة اختيار بان سمي بمعنى كان اكره على طلاق احدى
امرائيه مبهما فعين او معينا فابهم او على ثلاث
فوحد او صريح او تعليق فكنى او نجزا وعلى ان يقول طلقت
فسرح او بالعكس اي على واحدة فثلث او كناية فصرح او

تخيير

او تخيير فعلق او تنزيح فطلق وقع لانه مختار لما اتى به ويظهر
ان نية استعمال لفظ الطلاق في معناه كان هنا وان لم يقصد الايقاع
لان الشرط الداعي الاكراه ومن قصد ذلك غير مطلق لداعيه
بل هو مختار له كما افهمه قولهم نوى الايقاع ان نفيه غيره لا يؤثر
كما في الكفاية غير مراد لقولهم لا يبرا ان يطلق لداعي الاكراه من غير
ان تظهر منه قرينة اختيار البتة لتنبيه الاكراه الشرعي
كالحسي فلو حلف ليطالقن زوجته الليلة فوجدها حائضا
او لتقومن غدا فحاضت فيه او ليتبعن امته اليوم فوجدها
حبلى منه لم يحنث وكذا لو حلف ليقضين زيدا حقه في هذا
الشهر فعجز عنه كما ياتي وحكاية الزنبي الاجماع على الحنث هنا
غير صحيحة لان الخلاف مشهور كما اشار اليه الرافعي اواخر
الطلاق وتبعه محققوا المتاخرين كالبلقيني وغيره
فافتوا بعدم الحنث وبعضهم اول كلام المزني وسياتي اواخر
الايمان وحنث من حلف ليعصين الله وقت كذا فلم يعصه
ايا بالحلمه عن المعصية قصدا ومن ثم لو حلف لا يصلي الظهر
فصلاه حنث والحاصل انه حيث خص يمينه بالمعصية او اتى
بما يعمها قاصدا حولها او دلت عليه قرينة كما ياتي في
مسئلة مفارقة الغريم فان ظهر الخصام والمشاحة فيها
انه اراد لا يفارقه وان اعسر حنث بخلاف من اطلق ولا قرينة
فيحمل على الجايز لان الممكن شرعا والسابق الى الفهم ومنه
ان يحلف ان لا يبارح ظانا يساره فبان اعساره فلا يحنث

عفارقته ولو اراد بالوطي ما يعم الحرام حنث بتركه للحيض كالرحلة
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 ولم ينظروا الى ان ايجاب الشرع الصلاة
عليه الى هذه الجهات منزل منزلة الاكراه كما تقرر قال لان هذا
انما هو في حلف يتضمن الحث على الفعل لاجل الحلف كالمسئلة
المذكورة ومسئلتنا الحلف فيها يتضمن منع نفسه من الفعل لاجل
الحلف ولم يقولوا بان ايجاب الشرع فيه منزل منزلة الاكراه بل
صرحوا في لا افارقك فاقلعي فارقته مختارا حنث وان كان
فراقه واجبا والظاهر لا يظهر للاسنوي ذلك ادعا ان كلامهما
متناقض انتهى وفي الفرق بين الحنث والمنع نظر لان الشارع كما
منعه من الفعل الذي حنث نفسه عليه في الاول كذلك امره بالفعل
الذي منع نفسه منه في الثاني فهو مكرر فيهما وقد يفرق بان
الاول فيه اثبات وهو لا عموم فيه فلم يتناول الا بعض جميع
الاحوال بالبعض والثاني فيه نفي وهو للعموم لان الفعل كالنكرة
اثباتا ونفيا فيه الحلف على كل جزئية من جزيات المفارقة بالطابقة
فصار حالفا على المعصية هنا قصدا فحنث كما مر في ليعصين
الله وبحث بعضهم عدم الوقوع في مسئلة القبلة الا ان اراد
الغوص تتعلق بمستحيل والا فاجتهاده يصيره جاهلا لا يحنث
عليه وليس كما زعم في الاولى لان هذا ليس من التعليق بالمستحيل
الشرعي في كل شئ كما هو واضح واما الثاني فمحتمل بل متجه

لان

لان ابتهام جهة عين القبلة عليه حالة الصلاة يصيره جاهلا
عند التوجه الى كل جهة بما غير القبلة وعلمها لا ينفي جهله
حالة الفعل والعبرة بهذا دون ما بعده وبما قيل فائدة ما
قبل كل احد يعلم ان جهة القبلة واحدة لا غير ووجه
اندفاعه ما تقرر ان العبرة في الجهل انما هو بجهل الحالف
عليه عند الفعل ولا شك ان 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 ان هذا
حلف على فعل المعصية قصدا فلا اكراه فيه وظاهر ما مر
نعم ان كان الغرض انه ظن رضاه بدخوله ثم بان خلافه وانه
سقه من الدخول اتجه ما قاله ومر انه لو قال ان اخذت
حنك مني فانت طالق فاعطاه باجبار الحاكم كان الراجح
رد ما للزركشي فيه بما حاصله ان اجبار الحاكم على فعل المحلوف
عليه يمنع الوقوع اي ان لم يكن له منه وجه عند لقولهم لو حلف
لا يحلف يمينه مغلظة وحلفها حنث لامكان التخلص منها
بان الدعي به عليه ومن ثم قال الزركشي هنا لابد ان يجبر على
الاعطاء بنفسه والا فهو قادر على التوكيل فتركه تقصير
فيحنث به قالا عن ابن الصباغ فيمن حلف بعتق عبده
المقيد ان قيده عشرة ارطال وحلف ايضا انه لا يحله هو ولا
غيره فشهد عدلان ان القيد خمسة ارطال فحكم بعتقه

ثم حمله فوجد ورثته عشرة ارطال فلا شئ علي الشاهدين
لان العتق حصل بالحمل لانه حمل مختارا لظنه عتقه بالتهديد
وقربان خطاوه مع تقصيره فلا يعذر بالجهل اذ كان من حقه
ان لا يحمله حتي يحمله الحاكم ويظهر صدقه انتهي فان قلت
ليس هنا حاكم حكم عليه بحمله فليس هذا مما نحن فيه قلت
ممنوع لان مفهومه ان الحاكم لو حمله لا حنث لانه لا مندوحة
حينئذ وسئل حمله كما هو ظاهر مالو التزم السيد بحمله وعلم
يجد بدا من امتثال امره ويؤخذ من الحكم عليه بالتقصير
مع ظنه العتق بالشهادة انه لا عبرة بحمل الحكم كما يأتي
بسطه اخر الباب ولا بالجهل بالمحلوف عليه اذا تسبب فيه
الي تقصير والمراد بالحلف بعتقه تعليقه عليه كما يأتي في
النذر او العتق في العتق يلزمني لا افعل كذا لانه لغو
بشرط وتردد بعضهم في اناحيث الحقنا حكم الحاكم بالاكراه
هل يشترط قدرته علي المحكوم عليه فلا اثر له في ظالم الا
بمثله والذي يتجه انه لا فرق لان الغرض ان المحكوم عليه
فعل ذلك الداعيه امتثال الشرع فلا فرق بين قدرة الحاكم علي
اجباره عليه حسا والامتناع واذ لا وبما تقرر علم صحة ما افتي به
كثيرون من المتاخرين ودل عليه كلامهما في مواضع ان من حلف
لا يفعل ما عليه فحكم عليه حاكم باداءه لا يحنث وبأتي في الايمان ما
يتعلق بذلك وشرط حصول الاكراه قدرة المكره بكسر الراء علي تحقيق ما

اي

اي هو غير مستحق عدد المكره به عاجلا سواء كانت
قدرته عليه بولاية او تغلب او فرط مجون وعجز المكره
بفتح الراء عن دفعه بهرب او غيره كالاستغاثة وظنه
بقرينة عادة مثلا انه ان امتنع حقنه اي فعل ما حوفه به
اذ لا يتحقق العجز بدون امتناع ذلك كله وخرج بغير
مستحق قول لمن له عليه قود طلقها والا اقتصصت منك
كامر وبما جلا لاقتلنك غدا فتمتع فيهما وان علم من عادته
المطردة انه اذا لم يمتثل امره الان تحقق القتل غدا
كما اقتضاه اطلاقهم ويوجه بان بناء العقد غير متيقن فلم
يتحقق الالجاء قال الزركشي وشمل اطلاقه مالو خوف اخر
بما يجسر مثلكما اي فيأتي خلافه وللامام فيه احتمالان
من الخلاف فيما مر فيما لو صلبوا السواد طنوه عدوا قال
في البسيط الاوجه عدم الوقوع لانه ساقط الاختيار وان
كان ذلك بالظن البين خطاوه قلت لا ينافيه لان العبرة
بكونه ملجأ ظاهرا وهذا كذلك وتلك القاعدة محلها
فيما يشترط له نية ونحوه دون ما يسقط المرء فيه بالظاهر
كما هنا ويحصل الاكراه بتخويفه بضرب شديد كصفعة لذي
مروءة في الملا كما يصرح به قول الدارمي وغيره ان السير
في حق ذي المروءة اكراه او حبس طويل كما في اصل الروضة
وغيرها اي عرفا وبحث الاذرعي تقدير ما قبله وهو ان
القليل لذي المروءة اكراه وانلاف مال وقول الروضة

ليس بإكراه محمول على قليل التخويف موسر باخذ
خمسة دراهم كما في حلية الروياني ونقله في الروضة عن
السرخسي وقال الماوردي انه الاختيار واختاره جمع
متاخرون وهكذا اولى من تصويب الاذرعي وغيره ما في
المتن باطلاقه وظاهر كلامهم هنا انه لا عبرة بالاختصاص
وان كثر ويظهر ضبط الموسر المذكور بمن تقتضي العادة
بانه يسمح ببذل ما طلب منه ولا يطلق ويؤيده قول الكبرين
ان الاكراه بإتلاف المال يختلف باختلاف طبقات الناس
واحوالهم ونحوها من كل ما يؤثر الماثل الاقدام على
الطلاق دونه كالاستخفاف بوجيه بين الملا وكالتهديد
بقتل بعض معصوم وان علما او ستل وكذا رجم محرم
على احد وجهين يظهر ترجيحه ويظهر انه يلحق بالقتل
هنا تخويج وتخويربل لو قال له طلق زوجتك والا
تجرت بها كان اكراها فيما يظهر ايضا خلافا لقول اخر
ولتخويله خلافا للاذرعي ومن تبعه طلق والا قتلت
نفسي او كثرت وقيل يشترط قتل لانه الذي يسلب به الاختيار
وقيل قتل قتل او قطع او ضرب يخاف لافضائها الى
القتل ولا يشترط التورية في الصيغة كان ينوي
بطلقت الاخبار كاذبا او الطلاق من وثاق
او يقول عقبها سرا ان شاء الله وما اوهم
كلامهما على ما زعم ان المشية بالقلب تنفع وجه

ضعيف

ضعيف ولا في المراة بان ينوي غيرها لانه مخبر على
اللفظ فهو منه كالهزل وقيل ان تركها بلا عذر كتباوة
اودهشة وقع الا اشارة بالاختيار ومن ثم لو نعت المكره
على الكفر ومن اثم بزيل عقله من نحو شراب ودواء او وثبة نفذ
طلاقه وتصرفه له وعليه قولا وفعلا على المذهب كما مر
في السكران بما فيه واحتاج لهذا لما فيه من الهجوم وليبان
ما فيه من الخلاف بخلاف ما اذا لم يأثم كمكره على شرب خمر
وجاهل بها ويصدق بيمينه فيه لا في جهل التحريم اذا لم
يعذر فيما يظهر وكمتناول دواء يزيل العقل للتداوي
او المخبر فيما يظهر فلا يقع طلاقه ولا ينفذ تصرفه
ما دام غير مميز لما يصدر منه لرفع القلم عنه ويصدق
في دعوى الاكراه على ما قتله الاذرعي ثم بحث انه
فان ذكر اكراها معتبرا فذاك فان اكثر الناس يظن
ما ليس بإكراه اكراها والحاصل ان المعتمد في ذلك
انه لابد قال بعضهم في غير العارف اي المواقف
للقاضي وفيه نظر فان اهل المذهب يختلفون فيما به
الاكراه اختلافا كثيرا فالذي يتجه انه لا فرق من تفعيل
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 الزوجة انها لا تعلم ذلك وفي قول

لاينفذ منه ذلك لانه خبر ما عزا بك جنون فقال لا فقال اشربت خمرا فقال لا فقام رجل فاستنكه فلم يجد فيه ريح خمر فقال الاسكار لا يسقط الاقرار واجيب بان هذا في حدود الله تعالى التي تدرأ بالشبهة وفيه نظر اذ ظاهر كلامهم تنفذ بقرائن حتى اقراره بالزنا فالاولى ان يجاب بانه ليس في الخبر اشربت الخمر متعمدا بل يحتمل انه صلى الله عليه وسلم جوز ان ذلك لسكره لم يتعمده فسأله عنه وقيل ينفذ تصرفه 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 هاذيا كالزنى كما مر وقال ربعك او بعضك او جزؤك الشائع او المبين قال المتولي حتى لو اشار لشعرة منها بالطلاق طلقت او فرجك او شعرا او شعرة منك اخذا من كلام المتولي المذكور او ظهرك او سنك او يدك ولو زايدا طالقة وقع اجماعا في البعض وكالعتق في الباقي وان فرق نعم لو انفصل نحو اذنها او شعرة منها فما دونه فثبت ثم قال اذنك مثلا لم يقع نظرا الى ان الزايل القائم كالذي لم يعد ولان نحو الاذن يجب قطعه كما يأتي في الجراح ثم الطلاق في ذلك يقع على المذكور اولا ثم يسري للباقي وقيل هو من باب التعبير بالبعض عن الكل فمتى ان دخلت فيمينك طالق فقطعت ثم دخلت يقع

على

على الثاني فقط وكذا مكنك طالق يقع به الطلاق على المذهب لانه به قوام البدن كوطوبة البدن وبقي غير الرقبة وبالروح والنفس سكون النا بخلافه بنحو كالظل والصحة لا فضلة كريق وعرق على الاصح لان البدن طرفهما فلا يتعلق بهما حل بتصور قطعه بالطلاق قبل الدم من الفضلات فلم يوجد شرط العطف بلا انتهى ويرد بمنع انه فضله مطلقا لما مر في تقبيله ولو اضافه للشعر طلقت بخلاف السمن كما في الروضة وان سوى كثيرون بينهما وصوبه غير واحد ويفرق بان الشعر جرم يتعلق به الحل وعدمه والسمن ومثله سائر المائع كالسمع واليد معنى لا يتعلق به ذلك وهذا واضح لا غبار عليه وبه يعلم ان الاوجه في حياتك انه لا ينبغي به شيء الا ان قصد بها الروح بخلاف ما لو اراد المعنى البائع بالحي وكذا ان اطلق على الاوجه وبهذا امتنع ما عكسه الجلال البلقيني ان عتقك طالق لتولا ان الاصح عند المتكلمين والفقها انه عرض وليس بجوهر وفصيته انه لا حيث في الروح على القول بانها عرض وهو متجه والحث في الفتل بنا على انه جوهر وفيه نظر لانه لا يتعلق به حل مطلقا فهو كالسمع وما ذكر معه وكذا مني ومنه البنين وليس في الاصح لانهما سيالان للخروج كالفضلات بخلاف الدم ولو قال لمقطوعة يمين يمينك طالق لم يقع وان التصقت كما مر بكبيره على المذهب كما لو قال

لها ذكرك طالق والتعبير بالبعض عن الكل السابق ضعفه
انا بتائي في بعض وجود يعبر به عن الباقي وقيد الروياني
بما اذا قطعت من الكتف وقضيته انه اذا بقي منها شيء وقع
لكن العرف المطرد الخامتي قطعت من الكوع سميت مقطوعة
اليمين ويدل له فاقطعوا ايمانهما في قراءة شاذة ومع ذلك
اكتفوا بقطع الكوع لفعله صلى الله عليه وسلم له وردواؤ الطلاق
يقطع من الكتف ووقع لبعضهم انه افتى في انتيك طالق
بالوقوع اخذا من قول اهل التشريح الرسغ عصبي اعتق
طويل في اصله اثنان كزكر متلويه والوجه بل الصواب
عدم الوقوع اما اولا فلتصريحهم بانه لابد في وجود المعلق
به الطلاق من تيقنه اي او الظن الغوي بحصوله كما قالوه
في التعليق بلبلة القدر استنادا لما فيها من الاحاديث الصحيحة
وما ذكر ان لها اثنتين لم يعلم ولم يظن ظنا قويا اذ لم يرد
به خبر معصوم وقول اهل التشريح لا يقبل في مثل ذلك لان
بضاعته علمي الحدس والتخمين واما ثانيا فلو سلمنا لهم ما
قالوه فغايته انهم روائم ما على صفة الاثنين فسموها
بذلك والتسمية ليست لهم وانما هي لاهل اللغة فان
تعذر وفاهل العرف العام لقول الشيخين ان المرجع
في الالفاظ والقرائن يقدم الوضع اللغوي على الوضع
العرفي اي بقيده المعلوم مما ذكروه في الايمان واهل اللغة
لم يعترفوا للعنبك الا باثنين فدل على ان لا وجود لها عندهم

او على

او على انهما لا يسميان باثنين ولا خمسين وكذلك اهل
العرف لا يعبرون ذلك اصلا فضلا عن تسميته بذلك وكذلك
اهل الشرع في انامالا ينبغي من صورتها لا يسمى باسمها
والواجب فيهما نصف ما وجب في اثنتي الذكر على القاعدة
المتقررة في ذلك نعم ان اراد المعلق بانشمك اصلاح اهل التشريح
فلا شك في الوقوع هذا مراد من اطلق الوقوع والا فكلامه
في غاية السقوط كما علم مما تقرر ثم رايت عن بعض المتاخرين
انه افتى بعدم الوقوع وينبغي حمله على ما قررته ولو قال
انا عنك طالق ونوى طلقة منها اي ابتداء الطلاق عليها
طلقت لانه عليه حجرا من جهتها اذ لا ينكح معها اخواتها
ولا اربعا سواها مع ما لها عليه من الحقوق والمون فصح
عمل اضافة الطلاق اليه على حل السبب المقتضي لهذا الحجر
مع النية وقوله منك وقع في الروضة وغيرها قال الاسنوي
وهو غير شرط ومن ثم حذفها البارزي ثم ان اتحدت زوجته
فواضح والا فمن قصدها ومن الفوق بين هذا وقوله لعبده
انا عنك حر وان لم ينو طلاقا اي ابتداءه فلا يقع عليه شيء لانه
باضافته لغير محله خرج عن صراحته فاشترط فيه
قصد الابتداء لانه صار كناية كما تقرر وكذا ان لم
ينو اضافة اليها وان نوى اصل الطلاق او طلاقا
نفسه حلافا للجمع لا تطلق في الاصح لانها المحل
دونه واللفظ مضاف له فلا بد من نية صارفة تجعل

شبكة الألوكة
www.alukah.net

الاضافة له اضافة لها ولم فوض اليها طلاقها فقالت
له انت طالق فقدمر في فصل التفويض ولو قال انا منك
انه غير شرط باين ونحوه من الكنايات اشترط بنية اصل الطلاق
وابنائه كساير الكنايات وفي بنية الاضافة الى الوجهان
في انا منك طالق والاصح استراطها قبل لاحاجة لهذه لتضمنها
بالاولى مما قبلها انتهى ويرد بمنع ذلك بل بينهما فرق اذ المنوي
هذا اصل الطلاق والابتاع والاضافة وثم الاخيران فقط
ابد بنية ابتاع الطلاق الملفوظ واضافته اليها فان قلت
صرح في اصل الروضة بان بنية الابتاع تستلزم بنية
اصل الطلاق فاستوا وبما بهذا التقرير
لا يمنع حسن التصريح بما علم المفيد لذلك ولو قال انا تبرئ
ابد انا كما قاله الزركشي واستشهد له بصوب الشرح
الصغير رحمي منك وانا معتد منك فلغو وان نوى به
الطلاق لاستحالته في حقه وفي التتمة لو قال لا زوجة لي
امراتي فقالت طلقتك ونوى وقوعه عليها لم تطلق لان
النكاح لا تعلق له به بخلاف المراة مع الزوج انتهى وظاهر
كلامه انه لا فرق بين ان يفوض اليه تلك الصيغة مع النية
وان لا وقبله تراخا فوضها اليه لان قطع النكاح حينئذ
له به تعلق وقبل ان نوى طلاقها وقع لان المعنى يتبرئ
الرحم التي كانت لي منك فصل في بيان محل الطلاق
والولاية عليه خطاب الاجنبية بطلاق وتعليقه بالرفع

ويصح

ويصح جبره لكنه يوهم اشتراط الخطاب فيه وليس كذلك
على ان ذكر اصل الخطاب تصوير لا غير بنكاح كما ان تزوجتها
فهي طالق وغيره كقوله لاجنبية انه دخلت فانت طالق فتزوجها
ثم دخلت لغوا اجماعا في المنجز وللخبر الصحيح لا طلاق الا بعد
نكاح وحمله على المحرر برده خبر الدارقطني يا رسول الله
ان انا عرضت علي عرضت علي قرابتها فقلت هي طالق ان
تزوجتها فقال صلى الله عليه وسلم هل كان قبل ذلك ملك قلت
لا قال لا باس وخبره ايضا سبل صلى الله عليه وسلم
عن رجل قال يوم اتزوج فلانة فهي طالق فقال طلق ما لا
يملك ولو حكم بصحة تعليق ذلك قبل وقوعه حالم يراه نقض
لانه افتى لا حكم اذ شرطه اجماعا كما قاله الحنفية وغيرهم وقوع
دعوى ملزمة وقبل الوقوع لا يتصور ذلك نعم نقل عن الحنابلة
وبعض المالكية عدم اشتراط دعوى كذلك فعليه لا يتقض
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 فيقع اي الثلاث اذا عتق او دخلت
بعد عتقه لانه ملك اصل الطلاق فاستتبع ولان ٤٠
ملك النكاح مفيد لذلك الثلاث بشرط الحرية وقد وجد
وافهم قوله بعد عتقه انه لو قارن الدخول لفظ العتق لم
تقع الثالثة وقد يستشكل بانهم قالوا في السع انه ناجز الصيغة

يتبين ملكه من اولها فقياسه هنا انه ناجز لقط العتق يتبين
وقوعه من اوله وذلك يستلزم ملكه للثلاث من اوله وهو
مقارن للدخول بذلك في صورتنا فليقع فيهما ثم رايت شيخنا في شرح
البهجة صرح بذلك فقال ان صار قبل وجود شرطه اومعه
عتقا ويلحق الطلاق رجعية لانها في حكم الزوجات هنا
وفي الارث وصحة الظهار والايلاء واللعان وهذه الخمسة
عناها الشافعي رضي الله تعالى عنه بقوله الرجعية زوجة
في خمس اياث من كتاب الله تعالى لا مختلعة لانقطاع عصمتها
بالكلية في تلك الخمس وغيرها وخبر المختلعة يلحقها الطلاق
مادامت في العدة موضوع ووقفه علي ابي الدرداء ضعيف ولو
علقه اي الطلاق بثلاث ودونها بدخول مثلا فبانت قبل
الوطي اوبعده بفسخ اوخلع ثم نكحها ثم دخلت لم يقع ان دخلت
في اليمين لان اليمين تناولت دخولا واحدا وقد وجد في حالة
لا يقع فيها فانحلت ومن ثم لو علق طرفها الحلاق الاتي لانقضاء
التكرار ولذا ان لم تدخل فيها بل بعد تجديد النكاح الثاني فلا
يقع هنا ايضا في الاظهر لامتناع ان يريد النكاح الثاني
لانه يكون تعليق طلاق قبل نكاح فيتعين ان يريد
الاول وقد ارتفع وفي قول بانت يقع ان بانت بدونه
ثلاث لان العايد في النكاح الثاني ما بقي من الثلاث
فيعود بصفتها وهي التعليق بالفعل المعلق عليه
بخلاف ما اذا بانت بالثلاث لان العايد طلقات جديدة

هذا

هذا اذا علت بدخول مطلق اما لو حلف بالطلاق الثلاث انها تدخل
الدار مثلا في هذا الشهر وانه يقضيه او يعطيه دينه في شهر
كذا ثم ابانها قبل انقضاء الشهر وبعد تمكنها من الدخول او تمكنه
مما ذكر ثم تزوجها ومضي الشهر ولم توجد الصفة فانه بين
الرفعة اولا بالتخلص ووافقه صاحباه النور ابو الحسن البكري
والنجم القمولي ثم رجع وبين لها انه خطا وان الصواب
انه ينتظر عرفا فان لم يفعل حتى مضى الشهر تبين وقوع الثلاث
قبل الخلع وبطلانه ووافقه الباجي وعلله بانها تمكنت من
فعل المحلوف عليه ولم تفعل وبحث معه البكي محتجا
للتخلص وبه لا يلوي الاعلي عدمه وهم معذورون في ذلك
فان كلام الاصحاب فيه ما يشهد للتخلص كما لو خرجت
هذه الليلة من هذه الدار فانه يتبعه الخلع فيها وان
اعاد عقدها ليلا وكذا في مسيلة التماحتين المذكورة
في كلام الشيخين وتظاير بما لو عدمه كما لو حلف لتقضين
الظهر اليوم فحاضت في وقته بعد تمكنها من فعله ولم تفعله
او لتشترين هذا الكوز فانصب بعد ما كان شربه اولى كله
فاعدا فتلف فيه بعد تمكنه من اكله وحاصل كلام البكري
الذي تجتمع به تلك المسايل التي ظاهرها التنافي بعد
بحثه مع ابن الرفعة فيما رجع اليه وصوبه ومع الناشي
ان الصيغة ان كانت لا افعل او ان لم افعل تخلص
لانها تعليق بالعدم ولا يتحقق الا بالموت وقد صادفها

بانيا وليس لليمين هنا الا جهة حنث فقط لانها تعلقت
بسلب كلي هو العدم في جميع الوقت وبالوجود لا تقول حصل
البر بل لم يحنث لعدم شرطه وكلام الشيخين اواخر
الطلاق في ان لم تخرجي الليلة من هذه الدار وان لم
تاكلي التفاحة اليوم تنحله الخلع صريح في انه ينحله في صورتنا
لانها عين صورتيهما المذكورتين وان كانت لا تقبل مثلها
النفي المشعر بالزمان كاذا لم افعل كذا لم يتخلص لان الفعل
مقصود وهو اثبات جزئي واليمين جهة بر في نفيه وجهة حنث
بالسلب الكلي الذي تقتضيه والحنث يتحقق بمناقضة
اليمين وتفويت البر فاذا التزم ذلك بالطلاق وقوعه
يخلع من جهته حنث لتفويته البر باختياره وكلام
الشيخين في لا كلن ذا الطعام غدا صريح في ذلك الشيخ ونزع
ان كلام صاحب البيان وغيره يخالف 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 باستحاله البر في غده وهنا لم يستحل مع الخلع
لامكان فعله بعد الخلع ولانه لم يفوت محل البر بل هو
محل الطلاق فاذا مضى الزمن المجعول ظرفا ولم يفعل
المحلوف عليه لم يحنث لانه صادف بينونتها بالخلع واستدل

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 التظاير بخلاف
ما تقرر وقوله لامكان فعله بعد الخلع في غاية البعد لان
فعله بعد الخلع مع صحته لا يسمى برا لان هذه عصمة اخرى
وقوله لم يفوت محل البر بل محل الطلاق لا يتجه لانه
تفويت محل الطلاق يستلزم تفويت محل البر بل هو عينه
كما هو واضح والفرق بين ما هنا والموت اذ مع الموت
لا يتسبب لتفويت البتة لان النفوس جبلت على
استعماد وقته بخلاف غيره ولو حلف بالثلاث لا يفعل
كذا ثم حلف لها لا يخالع ولا يوكل فيه فخالعها فقبل يقع
الثلاث وغلط بانه اذا خالع بانت فلا يبقى المعلق به
والجمهور ان الشرط والجزا يتقارنان في الزمن لا يجري
هنا لان بينهما ترتبا لان وقوع الثلاث يستدعي تاخر
الخلع ووقوعه يستدعي رفعها ولو كان له زوجات
فحلف بالثلاث ما يفعل كذا ولم يفو احدة 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 ولا بعوض او جدد ولو بعد

زوج واصابه عادت بقية الثلاث اجماعا اذا لم يكن زوج
ووفاقا لقول اكابر الصحابه اذا كان ولم يعرف لهم مخالف
منهم واستدل له البلقيني بقوله تعالى فان طلقها فلا تحل
له الآية لانه لم يفرق بين ان تتزوج اخر ويدخل بها قبل الثلاثة
وان لا فاقتضى ذلك ان لا فرق وان ثلث الطلاق ثم جدد
بعد زوج عادت بثلاث اجماعا وغير الحر في الاثنتين كهو فيما ذكر
في الثلاث وللعبد اي من فيه رق وان قل طلقتان فقط وان
تزوج حرة لانه المالك للطلاق فنيط الحكم به ولخبر
الدارقطني مرفوعا طلاق العبد اثنتان وقد يملك
الثلاثة بان يطلق ذي ثنتين ثم يحارب ثم يسترق فله
نكاحها بلا محلل اعتبارا بكونه حرا حال الطلاق والطلاق
واحدة فقط ثم نكحها بعد الرق عادت له بواحدة فقط
لانه لم يستوف عدد العبيد قبل رقه وللحر ثلاث وان
تزوج امة لما مر وقد صح انه صلى الله عليه وسلم سيل
عن قوله تعالى الطلاق مرتان اين الثالثة فقال
او تسريح باحسان وقع 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 التدريب ونص عليه في الجديد ايضا ترثه
بشروط ليس هذا محل ذكرها وبه قال الائمة الثلاثة
لان ابن عوف امرأته الكلبية في مرض موته

فورثها

فورثها عثمان رضي الله تعالى عنهما فصولحت من ربع
الثمن على ثمانين الفا قيل دنانير وقيل دراهم ولانه
قد يقصد حرمانها فعومل بنقيض قصده كما لا يرث
القاتل واذا قصد به الفرار على الجديد كره نظير ما مر
في تبويع مال الزكاة انما الحول فرارا منها والقياس
التحريم لفرجع بين تردد الشافعي هنا وجزمه ثم بمنع الحيلة
بان هذا حق ادمي معين اي اصالة فاحتيط له
وبقولي اصالة اندفع ايراد ما اذا انحصر واستحقوها
وبان المريض محجور عليه فمنع من اسقاط الورثة بخلاف
المالك ثم فصل في تعدد الطلاق بنية العدد
فيه او ذكره وما يتعلق بذلك قال طلقتك او انت طالق
او نحو ذلك من سائر الصرائح ونوى عددا تثنين 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 فقي وجوبها
وجهان قال الاذرعي وكان الفرق ان الطلاق تدخله الكناية
بخلاف الاعتكاف انتهى وليس بشاق بل ليس بصحيح
كما هو ظاهر والذي ينجه في الفرق ان التقدير في الايام
خارج عن حقيقة الاعتكاف الشرعية لان الشارع
لم يربطها بعدد معين بخلاف التقدير في
الطلاق فانه غير خارج عن حقيقته الشرعية

فكان المنوي هنا داخلا في لفظه لاحتماله له شرعا
بخلافه ثم فانه خارج عن لفظه والشبه وحدها لا التوئر
في التند وكذا الكناية اذا نوي بها عددا وقع للخبر
الصحيح انه 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 يكن لاستحلافه
فائدة ونية العدد كنية اصل الطلاق فيما مر من
اقترانها بكل اللفظ او بعضه فرع قالت طالق
ثلاثا على ساير المذاهب فيه خلاف والذي يتجه
انه ان نوي شدة العناية بالتنجيز وقطع العلائق
وحسم تاويلات المذاهب في رد الثلاث عمها وقع الثلاث
وان نوي التعليق بان قصد اتباع طلاق اتفقت المذاهب
على وقوعه لم تطلق الا ان اتفقت المذاهب المعتد بها على انها
ممن يقع عليها الثلاث حالة التلفظ بها وان اطلق فللنظر
فيه مجال والمتبادر الاغلب من فاعلي ذلك قصد المعنى
الاول فليحمل الاطلاق عليه ثم رايت شيخنا جزم بذلك
ولو قال انتما طالقان ثلاثا او طلقت وقع على كل طلقتان
او بنية ان كلا طالق ثلاثا او ان كل طلقة تقع عليها
طلقت كل ثلاثا كذا قاله بعضهم وخالفه غيره فقال
في انت وضرتك طالق ثلاثا ولم يعلم بنيته تقع الثلاث
على كل منهما لان المفهوم منه ما يفيد الطلاق الموجب للبينونة

الكبرى

الكبرى انتهى وفي الجزم بكون هذا هو المفهوم من هذه
دون الاولى نظر ظاهر بل الوجه انه محتمل له ولقابله بنا
على ان الاجمال بعد التفصيل هل يترل على كل التفصيلي
او الاجمالي والوجه هنا الثاني الا ان قامت القرينة الظاهرة
على الاول وهنا اصل بنا العصمة يوجب الثاني فهو كما يأتي
في انت طالق كالف تنعين وقوع طلقتين فقط عند الاطلاق
في الصورتين وسيأتي كذلك مزيد اخر الفصل وقول
الشيخين عن البوشنجي في انت طالق ثلاثا الا نصفا واطلق
يقع طلقتان اي الا نصفين يوجه الثاني الا ان يفرق
على بعد بان الاستثناء هنا افهم انه لم ترد البينونة ع
الكبرى بخلافه في مسلتنا ولو قال انت طالق واحدة و
بالنصب كما يخطه وكذا لو حذف طالق كما يجثه الزركشي
وغيره وكلام الشيخين يدل عليه ونوي 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 احد ثلاث طلقات
او اراد بواحدة التوحد وقعن عليها ثلث ولو قال
انت طالق واحدة او انت واحدة بالرفع او الجر او السكون
ونوي بعد نية الابتداع في انت واحدة لما مر انها من
الكنايات عددا فالمنوي يقع حملا للتوحيد على التوحد

الطلاق فواحدة او صفاته وكذلك الا ان علم ان له صفات
من بدعة وسنة ولا ولا وتوحيد وتثليث وغيرها او عدد
التراب فواحدة عند جمع بنا على ان اسم جنس افرادي
او عدد الرمل فثلاث لانه اسم جنس جمعي قال ابن العماد
وكذا التراب لانه جمع ترابة ولذا قال اخرون بوقوع الثلاث
فيه وقد يجاب بانه هنا لم يشتهر فيه وبه يتأكد ما قاله
الاولون ويؤيده ايضا عدم الوقوع عند جمع في انت طالق بالرفع
وان نواه لانه لا يقع في غير النداء الا ضرورة نادرة فعلمنا انه
للندرة وخلافي عدم الوقوع فالاولى في عدم العدم 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
وغاية ما وجد به انما ينتج انه طلق اكثر من ثلاث فتوحد
الثلاث ويلغو الباقي ومن ثم خالفته 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 جسد ابليس القياس المختار وقوع طلقة
وليس هذا تعليقا على صفة فيتال شككنا فيها فيوقع اصل
اصل الطلاق وتلغي العدد فان الواحدة ليست بعدد وصوبه

الشرعية فكان المنوي هنا داخلا والتفرد عن الزوج بالعدد
المنوي وقيل يقع واحدة والله تعالى اعلم لان لفظ الواحدة
لا يحتمل العدد ولو قال ثنتين ونوى ثلاثا ففي التوشيح يظهر
محل الخلاف فيه هل يقع ما نواه او ثنتان انتهى وهو بعيد لان
الواحدة قد مر امكان تاويلها بالتوحد وهنا لا يظهر تاويل
التنتين بما يصدق بالثلاث ولو قال يا مابه انت ما به
طالق وقع الثلاث لتضمن ذلك انضما فيها بانضمام الثلاث بخلاف
انت كمائة طالق لا يقع الا واحدة حملا للتشبيه على اصل الطلاق
دون العدد لانه المتبادر وبخلاف انت طالق واحدة الف
مرة لان ذكر الواحدة ينفي ما بعدها وانما لم يحمل هنا على
ان المراد بها التوحيد حتى لا ينافي ما بعدها لان
هذا خلاف المتبادر من لفظها وانما حملناها عليه فيما
مر لاقتران نية الثلاث به المخرجة له عن مدلوله فتأمله
ولو قال طلقتك ثلاثين او طلاق فلانة ثلاثين ولم ينو
الثلاث وقعت واحدة على ما قاله بعضهم في الثانية
وقياسها الاولى لانها اليقين لاحتمال ثلاثين جزاء من
طلقة وفيه نظر ظاهر بل الوجه خلافه اذ المتبادر
من لفظ الظاهر ثلاثين طلقة ولا بعصده قول اصل
الروضة لو انت طالق كالف ان نوى عدد الثلاث والا
فواحدة لان التشبيه فيه محتمل للامرين على السواء
فليس واحدا منهما متبادرا منه ولو قال عدد الوان

الطلاق

الزركشي ونقله عن غير واحد ولو قال بعد ضراطه
وقع ثلاث لان له ذلك بالحديث وفي الكافي لو قال
بعد دسك هذا الحوض ولم يعلم فيه سمك
وقع واحدة كما في انت طالق ورن درهم او الف
درهم ولم ينو عددا ولو قال بعد شعر قلان
وكان اي مات من مدة وشك اكان له شعر
في حياته ام لا وقع ثلاث على الاوجه لاستحالة
خلو الانسان عادة عن ثلاث شعرات ولو خاصمته
زوجته فاخذ بيده عصا فقال هي طالق ثلاثا مريدا
العصا وقعن وفي قبوله باطنا وجهان اصحهما
لا ذكره القمولي وغيره ولا ينافيه ما رجحه في الروضة
فيمن له امرأتان فقال مشيرا الى احدهما امرأتي
طالق وقال اردت الاخرى من طلاق الاخرى وحدها
لانه لم يخرج الطلاق هنا عن موضوعه بخلافه ثم ولو
اراد ان يقول انت طالق ثلاثا فمات او ارتد او
اسلمت قبل الوطء او مسك شخص فاه قبل تمام طالق
او معه لم يقع ظروجها عن محل الطلاق قبل تمامه
وظاهر ان امساكه اختيارا قبل النطق بتاء
طالق كذلك او مات مثلا بعده قبل قوله ثلاثا او معه
كما فهم بالاولى فثلاث يقعن عليه لقصده لهن حينئذ
بانت طالق وقصده لهن حين تلفظ وقصدهن حينئذ
موقع

موقع لهن وان لم يتلفظ بهن كما مر وبه يعلم ان الصورة
انه نوى الثلاث عند لفظه بانت طالق وانما قصد تحقيق ذلك
بالتلفظ بالثلاث فان لم ينو هن عند انت طالق وانما قصد
انه اذا تم نواهن عند التلفظ بلفظهن وقعت واحدة
فقط ولو قصدهن بمجموع انت طالق ثلاثا قال الاذرعي
كما لحسابي فهذا محل الاوجه والاقوى وقوع واحدة لان الثلاث
والحالة هذه انما تقع بمجموع اللفظ ولم يتم وقيل تقع واحدة
لوقوع ثلاثا بعد موقعها وقيل لا شيء اذ الكلام الواحد
لا يتبعض وخرج بقوله اراد الخ ما لو قاله عارفا
على الاقتصار عليه ثم قال ثلاثا بعد موقعها فواحدة
تنبيه قبل 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
محجج عربية اذ فيه تفسير للابهام في الجملة قبله ثم رايتهم
ص جوابه كما ياتي في شرح فلو قالهن لغيرها نعم ان الحق
ان الثاني اظهر والفرق بين هذا وامثاله واضح مما تقرر
وان قال انت طالق انت طالق انت طالق او انت طالق
طالق طالق ونحلل فصل بينهما بسكوت بان يكون فوق
سكتة التنفس والمي او كلام منه او منها مثلا وان قل وهل يفرق هنا
بين الاجنبي وغيره كالبيع او لا لان ما هنا اضيق بدليل

ما تقرر في السكوت فانه لا يعبر ثم بما يعتبر به هنا بل الفرق
الاربعة من ذلك كل محتمل والفرق اوجه لان ما هنا فيه رفع
للصريح فاحتيط له اكثر ثم رايت ما ياتي في اتصال الاستثنا
وفيه التفصيل بين الاجنبي وغيره مع قولهم ان ما هنا
ابلغ منه في البيع ثم قولهم او منها مشكل فانها قد تتكلم
بكلمة من سكوت بقدر سكتة التنفس والعي والذي
يتجه ان هذا لا بيض وان المدار انما هو على سكوتة
او كلامه لا غير **ثلاث** بمعنى وان قصد التاكيد لبعده مع
الفصل ولانه معه خلاف الظاهر ومن ثم لو قصده دين
نعم يقبل منه قصد التاكيد والاخبار في معنى بنتي واحد
كرره وان طال الفصل بل لو طلق هنا لاحنث ايضا
بخلاف ما لو قصد الاستيناف **والا** بتخلل فصل كذلك
فان قصد تاكيدا للاولى اي قبل فراغها اخذا مما ياتي
في الاستثنا وعوه بالاخبرتين **فواحدة** لان التاكيد معهود
لغة وشرعا فان قلت الجملة الثانية ان كانت خبرية
لزم انتفا التاكيد لان شرطه اتحاد جنسهما والخبرية
ضد الانشايية وقع شتان قلت يختار الاول 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 يختار الثاني ويمنع وقوع طلقتين لان فيه

التاكيد

التاكيد بالثانية صيرت معناها هو عين معنى الاول فلا دلالة لها
على اتحاد 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 ان
المعنى اذا قصد ثانيا بذلك اللفظ ازداد قوة واعتنايه
من اللافظ فافادة الثانية هذا يمنع زعم ان فيه تحصيل
الحاصل ثم رايت التاج السبكي اجاب باختيار ان الثانية
لا يلزم ما ذكر بانها انشا للتاكيد فشاركت الاولى في
اصل الانشا وافترقا فيما انشاناه انتهى وما ذكرته اجود واوضح
ومن ثم لم يثبت قيد النظر الذي قيل في كلام التاج بما
يعرف بتامل ذلك كله **اما ستينا فثلاث** لظهور
اللفظ كما تؤكده بالنية **وكذا ان اطلق في الاظهر** عملا
بظاهر اللفظ وعجيب قول الزركشي هذا مشكل بقولهم
لابد من قصد لفظ الطلاق لمعناه وبما مر في سبق اللسان
وفي يا طالق لمن اسمها طالق انتهى وهو غفلة عما مر انه
لا يشترط ذلك القصد الا عند القرينة الصارفة عما في
الاخيرة وهنا لا صارف للفظ عن مدلوله فاتنبه لهذا
التفصيل كما اشرت اليه فيما مر في تكرير الكناية كما بين
وفي اختلاف اللفظ كانت طالق مفارقة مسرحة وبائن
طالق بائن اعتدي وفي التكرير فوق ثلاث خلافا لابن
عبد السلام ومن تبعه ووفاقا للاسنوي قال كما اطلقه

الاصحاب وكلام ابن عبد السلام ليس صريحا في امتناعه ايما لانه لم يصرح به انما قال ان العرب لا تؤكد فوق ثلاث قال الاسنوي وبتسليمه فالخروج عن الممتنع النحوي لا اثر له كما اوضحوه في الاقرار وغيره وقد صرح الغزالي في فتاويه بحاصل ما ذكرته انتهى وللبلقيني قال الاسنوي ولا ينبغي ان يتخيل ان الرابعة تقع بها طلقة لفراغ العدد لانه اذا صح التاكيد بما يقع لولا قصد التاكيد فلا نسلم انه يولد بما لا يقع عند عدم قصد التاكيد اولى [illegible]
وان قصد بالثانية الاولى وبالثالثة استيناف او عكس عملا بقصده او قصد بالثانية تاكيد الاولى واطلق الثالثة او بالثالثة استيناف واطلق الثانية فثلاث يتعين في الاصح لتخلل الفاصل بين الموكد والموكد وعملا بقصده وبظاهر اللفظ تنبيه قد يشكل 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 الخبر لشيء واحد بقرينة عدم قصد التاكيد فان قلت قال الرضي ما تعدد لفظا لا معنى ليس من تعدد الخبر في الحقيقة نحو زيد جاء فانه لا ثم معنى 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

يتعدد فيما ذكره وما هنا متعدد المعنى اذ كل من الطلقات الثلاث له معنى مغاير لما قبله شرعا لان الشارع حصر المزيل للعصمة فيمن فكل منهن له دخل في ازالة شيء وكان في الثانية من الازالة ما ليس في الاولى وفي الثالثة ما ليس في الثانية وح فتوجيه لم يتوكيدات باخبار ثلاثة متغايرة عن مبتدا واحد بخلاف ما في مثال الرضي تنبيه اخر صرح صرح كلامهم في نحو انت طالق طالق واطلق وقوع الثلاث فان فصل بازيد من سكتة التنفس والعي وح فهل لهذا الازيد ضابط او لا لم ار فيه شيء وظاهر كلامهم الثاني وهو مشكل اذ يلزم عليه ان من قال انت طالق ثم بعد سنة مثلا قال طالق انه يقع بالثاني طلقة والذي يتجه ضبط ذلك الازيد بان يكون بحيث ينسب الثاني الى الاول عرفا والا لم يقع بالثاني شيء لان انت الذي هو خبر له لما تتردد انقطعت النسبة عنه فلم يكن حمله عليه والعجب من النحاة في تعدد الخبر لشيء واحد انهم لم يضبطوا ذلك بزمن ايضا فلزمهم ما لزم المقر مما ذكرته فتامله
وان قال انت طالق وطالق وطالق صح قصد تاكيد الثاني بالثالث لتشابههما في الصفة وهل مثله قصد مطلق التاكيد حملا للكلام على الصوب او الصحيحة ولا لانه صرح فلا يصرف بمحتمل كل يحتمل الاول بالثاني ولا بالثالث فلا يصح ظاهرا لاختصاصه بواو العطف المقتضية للمغايرة اما باطنا

نبدين فانه لم ينصد شيا فثلاث تظهر مما مر وخرج بالعطف
بالواو العطف بغيرها وحده او معها كثم والفا فلا يتبدد
قصد التاكيد مطلقا ولو حلف لا يدخلها وكرره متعاقبا او لا
فان قصد تاكيد الاولى او اطلق فطلقة او الاستئناف
فثلاث كما مر وكذا في اليمين ان تعلقت بحق ادمي كالظهار
واليمين المحموس لا بالله ولا بتكرر مطلقا لبناء حقه سبحانه وتعالى
على المسامحة وهذه الصورة في موطوءة ومثلها هنا وفيما ياتي
من في حكمها وهي التي دخل فيها ماوه المحترم قلو قال لغير
غير مدخولة بحال حال تتبع فيها لبينونتها بالاولى وفارق
انت طالق ثلاثا بانه تشبيه لما اراده بانت طالق فليس
مغايرا له بخلاف العطف والتكرار ولو قال لهذه اي غير
الموطوءة اذا دخلت الدار مثلا فانت طالق وطالق او انت طالق
وطالق ان دخلت فدخلت فثنتان يقعان في الاصح لوقوعهما
معا مقترنين بالدخول ومن ثم لو عطف بثم او الفا او قلنا بالضعيف
ان الواو للترتيب لم يقع الا واحدة ولو قال لها انت طالف احد عشر
فثلاث لانها نزجا وصارا ككلمة واحدة او احدى وعشرين
فواحدة للعطف ولو قال لموطوءته انت طالق مع طالق او
طالق معها طالقة وكم فوق وتحت كما رجحه شراح الحاوي
وغيرهم فثنتان يقعان معا وفارق انت طالق مع
خصمة لا تطلق خصمة لاحتمال المعية لغير الطلاق احتمالا
قريبا وكذا غير موطوءة في الاصح لما تقرر انها يقعان معا كما لو كانت

طالق

طالق طلقتين ولو قال انت طالق طلقة قبل طلقة او طلقة
بعدها طلقة فثنتان يقعان مرتبا في موطوءة المنجزة او لاثم المضمنة
وبدين ان قال اردت اني سا طلقها وطلقة في غيرها ليبينو
في الاولى قلو قال طلقة بعد طلقة او قبلها طلقة
فكلما تتبع ثنتان في موطوءة مرتبا المضمنة او لاثم المنجزة وقبل
عكسه ويلغو قوله قبلها كان طالق امس ليلغوا معه ويقع
حالا واحدة في غيرها في الاصح لما مر نعم يصدق بيمينه
في قوله اردت قبلها طلقة مملوكة او ثانية او اوقعها
زوج غيري وعرف علي ما ياتي في طالق امس فلا يقع
الا واحدة في موطوءة ولو قال انت طالق طلقة في طلقة
واما مع طلقة فطلقتان ولو في غير موطوءة لصلاحية
اللفظ له قال تعالى ادخلوا في امم اي معهم والطرف
او الحساب او الحلة فطلقة لانه مقتضى الاولين
والاصل في الثالث ولو قال نصف طلقة في طلقة
طلقة بعد حال من هذه الاحوال الثالثة لوضوح انه
اذا قصد المعية يقع ثنتان وفي حاشية شيخنة الغبر خطه
نصف طلقة في نصف طلقة توهما من كاتبها اعتراض ما
نخطه دون ما كتبه الموافق للمحرر والشرح وليس كما توهم
اذ محل هذه ايضا ما لم يقصد المعية والا وقع بها ثنتان
كما قاله الزركشي تبعا لشيخه الاسنوي والبلقيني لان
التقدير نصف طلقة مع نصف طلقة هو كنصف طلقة

شبكة الألوكة
www.alukah.net

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 لكون طلقة مع النصف المقتضي للتغاير بخلاف مع فانها انما تقتضي المصاحبة وهي صادقة بمصاحبة نصف طلقة لنصفها الثاني ويجاب بان هذا انما يتجه عند الاطلاق اما عند قصد المعية التي تفيد ما لا تفيده الظرفية والا لم يكن لقصدها فايدة فالظاهر المتبادر منه ان كلا جزء من طلقة لا تكبر الطلقة المضاف اليها كل منهما 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 جوابه ثم مع استحضاره والجواب عنه فراجعه فانه مهم **ولو قال** انت طالق **طلقة في طلقتين وقصد بهية ثلاث** يقعن ولو في غير موطوءة لما مر او قصد **ظرفا فواحدة** لانها مقتضاه **او حسابا وعرفنا فثنتان** لانها موجبه عند اهله **فان جهله وقصدها عند اهله فطلقة** لبطلان قصد المجهول **وقيل ثنتان** لانها موجبه وقد قصدها **ولم ينو شيا فطلقة** عرفه او جهله لانها اليقين **وفي قول ثنتان ان عرف حسابا** لانه مدلوله وفي ثالث ثلاث لتلفظه بهن ولو قال لا اكتب معك في شهادة ولم ينو انه لا يجمع خطاها في ورقة تعين ان يكتب او لا ثم رفيقه لان الاول لا يبقى حينئذ انه كتب مع الثاني بخلاف العكس وتباس

بذلك

بذلك نظايره نعم يظهر فيما استدامه كما يأتي انه بخولا اقصد معك انه لا فرق بين تقدم الحالف وتاخره **ولو قال** انت طالق **بعض طلقة او نصف او ثلثي طلقة او طلقة** احتياطا لانه لا يتبعض عن الكل وزيف كونه من باب السراية وفيه كلام الرافعي ان هذا نظير ما مر في يدك طالق فيكون من باب السرايه وهو المصحح ويظهر فايدة الخلاف في ثلاثا الا نصف طلقة فعلى الثاني يقعن وهو الاصح لان السراية في الاتباع لا في الرفع تغليبا للتحريم وفي طلقتي ثلاثا بالف فطلق واحدة من ونصفا يقع ثنتان ويستحق ثلثي الالف على الاول ونصفه على الثاني وهو الاصح اعتبارا بما اوقعه لا بما شرع عليه كما مر **او ان يريد كل نصف من طلقة** فيقع ثنتان عملا بقصده **والاصح ان قال** انت طالق **نصف طلقتين** ولم يرد ذلك يقع به **طلقة** لانها نصفهما وحمله على نصف من كل وكمل بعيد ويفرق بينه وبين ما لو قال اقر نصف هرين يكون مقرا بنصف كل منهما بان الشيوع هو المتبادر من الاعيان ويوجه ان لو قال علي نصف درهمين لزمه درهم اتفاقا ولم يجر فيه الخلاف هنا **وثلاث انصاف طلقة** ولم يرد ذلك طلقتان تكميلا للنصف الزايد او الغا النصف الزايد لان الواحد لا يشتمل على تلك الاجزا فيقع طلقة بعيد وان اعتمد الملتبي الثاني **او نصف طلقة وثلث طلقة طلقتان** لاضافة كل جزء الى طلقة وعطفه وكل منهما يقتضي التغاير ومن ثم

ولو قال علي نصف من كل طلقة لم يقع الا واحدة

لو حذف الواو وقعت طلقة فقط لضعف اقتضاء الاضافة وحدها للتقابر ولو قال خمسة انصاف طلقة او سبعة اثلاث طلقة ثلثات **ولو قال نصف وثلث طلقة فطلقة** لضعف اقتضاء العطف وحده للتغاير ومجموع الجزئين لا يزيد على طلقة بل عدم ذكر طلقة اثر كل جزء دليل ظاهر على ان المراد اجزاء طلقة واحدة **ولو قال لاربع اوقعت عليكن او بينكن طلقة او طلقتين او ثلاثا او ربما وقع على كل طلقة** لان كلا يصيبها عند التوزيع واحدة او بعضها فتكمل **فان قصد توزيع كل طلقة عليهن وقع في ثنتين ثنتان وفي ثلاث اربع ثلاث** عملا بقصده بخلاف ما اذا اطلق لبعده عن الفهم ولهذا لو قبل اقسم هذه الدراهم على هؤلاء الاربعة لا يفهم منه قسمة كل منها عليهم قال الوزعية وكان بعض اهل العصر اخذ من هذا فانثما لها ثنتان ثلاثا واطلق انه يقع على كل ثنتان توزيعا للثلاث عليهما والاقرب عندي وقوع الثلاث على كل منهما كما هو مقتضى اللفظ اذ هو من الكلي التفصيلي فيرجع ثلاث لجميعهما لا مجموعهما اثنتي وفيه وقفة بل الاول هو الاقرب الى اللفظ ويعضده اصل بنا العصمة فلم يقع الا المحقق كما مر ويؤيد ذلك قوله فيمن حلف ان امراته ليست بمصر وهي بالقاهرة مصر يطلق على كل البلد المعروفة وليت

القاهرة

القاهرة منها وعلى الاقليم كله وهي منه فان لم يرد شيا بني على ان حمل المشترك على معينة احتياطا كما نقله البيضاوي او عموم كما نقله الاحدي فعلى الاول لا يقع شي للشك بخلافه على الثاني لتناول اللفظ له **فان قال اردت بينكن بعضكن لم يقبل ظاهرا في الاصح** لانه خلاف ظاهر اللفظ من اقتضاء الشركة اما باطنا فيدين وعليهن كذلك لكن 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 لهي او حبلتك ستربكها او مثلها فان نوى** الطلاق بقوله ذلك **طلقت والا فلا** لانه كناية ولو طلق هو او غيره امراة ثلاثا ثم قال لاخرى امراته اشركتك معها فان نوى اصل الطلاق فواحدة او مع العدد فطلقتان لانه يخصها واحدة ويضف على المعتمد فان زاد بعد سبعها في هذا الطلاق لواحدة ثم لاخرى طلقت الثانية ثنتين والثالثة واحدة نقصه عليه هذا في التخيير فلو علق طلاق امراته بدخول مثلا ثم قال ذلك لاخرى زوجي فان قصد ان الاولى لا تطلق حتى تدخل الاخرى لم تقبل لانه رجوع عن التعليق وهو لا يجوز او تعليق طلاق الثانية بدخول الاولى او يدخولها نفسها صح الحاقا للتعليق بالتخيير **وكذا لو قال اخرى ذلك لامراته فان نوى طلقت**

شبكة الألوكة www.alukah.net

والافلا لانه كناية ولو قال انت طالق عشرا فتات يكفيني ثلاث
فتال البواقي لغتك لم يقع على الغرة شيء لان الزيادة على
الثلاث لغو كما قالاه نعم ان نوى به طلاقها طلقت ثلاثا
اخذا مما قدمناه في الكناية فرع جلس شاهد الاربع
صنا فقال متكن طالق وقع على الثانية او الثالثة
فيبين من شا منهما لان المفهوم من الوسطى الاتحاد ومن ثم نص
في مكاتب عليه اربع نجوم فقال سيده صفوا عنه اوسطها
على ان الوارث بتخيير بين الثاني والثالث وادعى ان
الوسطى من يستوي جانباها فلا وسطى هنا ممنوع لان ذلك بالنقل
للحقيقة وما هنا المغير به العرف قال الثاني فان قال
من كان متكن الوسطى فهي طالق وقع عليهما انتهى وفيه وقفة
لان قوله من وان شملتهما لكن قوله فهي تقتضي التوحيد فلذلك
كما لاولى ولعل ما قاله مبني على الضعيف في انه لو ولى انه يقع عليهما
او تحتملهما فللثاني احتمال ان لا يقع شيء ينبغي على واحدة
وبعينها وهو الاوجه لما مر ان الوسطى لا تتناول الا واحدة
لكنها هنا مبهمة في الكل اذ كل منهما يسمى وسطى فليعين
واحدة منهن فان قال من كان متكن الوسطى فهي طالق
احتمل ان يقع على الكل لانه ولو مبني على ما مر ضعيف
التوقف فيه **فصل** في الاستثناء **يصح الاستثنا** الوقوع في
القرآن والسنة وكلام العرب ولهم الاخراج بنحو الا
كاستثنيتي واخط كما مر في الاقرار وكذا المعلق بالمشيئة
وغيرها

وغيرها من سائر التعليقات كما اشتهر شرعا وكل ما يأتي من
الشروط ما عدا الاستغراق عام في النوعين **بشرط اتصاله**
بالمستثنى منه عرفا بحيث يعد كلاما واحدا واحتج له
الاصوليون باجماع اهل اللغة وكانهم لم يعتدوا بخلاف
ابن عباس رضي الله تعالى عنهما لشذوذه بعرض صحته عنه **ولا**
يضر في الاتصال **سكتة تنفس وعي** ونحوهما لعروض سعال
وانقطاع صوت والسكوت للتذكر كما قالاه في الايمان
ولا ينافيه اشتراط قصده قبل الفراغ لانه قد يقصده اجمالا
ثم يتذكر العدد الذي يستثنيه وذلك لان ما ذكر يعد
ناصلا عرفا بخلاف الكلام الاجنبي وان قل لانه تعلق
به وقد قل اخذا من قولهم لو قال انت طالق ثلاثا يا زانية ان
شاء الله صح الاستثنا فان قلت صرحوا بان الاتصال صنا
ابلغ منه بين ايجاب بعد البيع وقبوله والذي تقرر يقتضي
انه مثله قلت ممنوع بل لو سكت ثم عيي ثم تذكر فاعرفه
لم يضر وان زاد على سكتة كما التنفس بخلافه هنا
قلت **ويشترط ان ينوي الاستثنا** والحق به ما في معناه
كانت طالق بعد موتي وهو معلوم من قولنا وكذا التعليق
الخ **قبل فراغ اليمين** في الاصح والله تعالى اعلم لانه رافع
لبعض ما سبق فاحتيج قصده للرفع بخلافه بعد فراغ
لفظ اليمين اجماعا على ما حكاه غير واحد لكنه
معترض لان فيه وجها رجحه جمع وحكاه الروياني من

الاصحاب اما اذا اقترن بكله فلا خلاف فيه او باوله فقط او
اخره فقط او اثنايه فقط فيصح بما شمل ذلك كله المتن ويظهر
انه يأتي في الاقتران هنا بانت من انت طالق ثلاثا الا واحدة
او ان دخلت ما مر في اقترانها بانت من انت بابن فان
قلت لم يجيء الخلاف المار في نية الكناية هنا قلت يمكن الفرق
بان المستثنى صريح في الرفع فكفى فيه او في اشاريه بخلاف
الكناية فانها لضعفها لا تقع ولا تتم الا على الوقوع تحتاج الى موكد
اقوى وهو اقتران النية بكل اللفظ على ما مر ثم رأيت الشيخان
نقلا عن المتولي واقراه فيمن قال انت طالق ونوى ان دخلت
انه ان نوى ذلك اثنا الكلمة فوجهان كما في نية الكناية انتهى
وهو ينبغي ان يأتي هنا ما مر في الكناية لكنه يبعد هنا على
المتن فانه صرح ثم باقتران نيتها بكل اللفظ وهنا بانتهائها
مقارنة النية ببعضه ولا تخلص عن ذلك الا بما فوقت
به واما الحق بها كراء بالكناية لان الرفع فيه على التوكيد
يجري النية مثلها بخلاف هاهنا فتامله ويشترط
ايضا ان يوقع معناه ولو بوجه وان يتلفظ به بحيث يسمع
نفسه ان اعتدل سمعه ولا عارض والا لم يقبل وانه لا يجمع
مفرق ولا يفرق مجتمع في مستثنى ومستثنى منه او فيهما
لاجل الاستغراق او عدمه عدم استغراقه فالمستغرق
كثلاث الا ثلاثا باطل اجماعا فتقع الثلاث ولو قال انت
طالق ثلاثا الا اثنين وواحدة واحدة لما تقرر انه لا يجمع

مزق لاجل الاستغراق بل يفرد كل بحكمه كما هو شان التعاطا
ومن ثم طلقت غير موطوءة في طالق وطالق واحدة وفي طالق
ثنتين واذا لم يجمع للفرق كان المعنى الا اثنين لا يشان
تقع واحدة فيصير قوله واحدة مستغرقا فيبطل ويقع
واحدة وقيل ثلاث بناء على الجمع فيكون مستغرقا فيبطل
من اصله او انت طالق ثنتين وواحدة الا واحدة تقع ثلاث
لانه اذا لم يجمع لاجل عدم الاستغراق كانت الواحدة مستثناة
من الواحدة وهو مستغرق فيبطل ويقع الثلاث وقيل
ثنتان بناء على الجمع في المستثنى منه تنبيه من
المستغرق كلا امراة لي طالق غيرك ولا امراة له سواها
صرح به السبكي وسبقه اليه القفال والقاضي في فتاويه
غير المشهور لكنه اعني القفال قيده بما اذا لم يقله على
سبيل الشرط لانه حينئذ استثنا ويوقع الاستغراق لا يصح
فكانه قال انت طالق الا انت ومن ثم قال في الروضة
عن القفال ولو قال كل امراة لي طالق الا عمرة وليس
له امراة سواها طلقت واطلق الاسنوي عدم الوقوع
وقيده غيره بما اذا كانت قرينة والذي يتجه ترجيحه
انه يقع ما لم يرد ان غيرك صفته افرت من تقدم وهو
مراد القفال بارادة الشرط او تقم قرينة على ارادتها
كان خاصمته بتزوجت علي فقال كل اخ وبوجه ذلك
بانه ظاهر اللفظ الاستثنا فاو تعنايه قصد الاستثنا

او اطلق لانه حيث لا قصد للصفة ولا قرينة لم يعارض ذلك
الظاهر بي وقول الاسنوي الاصل بقاء العصمة يرد بانهم اخذوا
بظاهر اللفظ في مسايل كثيرة كما هو واضح من كلامهم ولم يلتفتوا
للاصل المذكور ومما يؤيد الحمل فيما ذكر على الاستثنا لكونه
المتبادر من هذا اللفظ قول الرافعي 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 اخطا في الاعراب انتهى وزعم في ارادة الصفة نفخ
اللفظ بعيد وقوعه كما في انت طالق غير طالق يرد بان هذا
الانتظام فيه حمل بعد كلاما معتادا عرفا بخلاف كل امراة
لي طالق غير زيد واذا كان منتظما عرفا فالكلام لا يهمل الا باخره
وقول الاسنوي ان الخوارزمي صرح في صورة الثاني بعدم
الوقوع سهو فان الذي في عبارته تقديم سواكل على طالق
وهي خطب امراة فامتنعت لانه متزوج فوضع امراته في
المقابر ثم قال كل امراة سوى التي في المقابر طالق يقع عليه
طالق انتهى وهذه اعني كل امراة لي غير طالق لا نزاع في عدم
الوقوع فيها اي الا ان ينوي الاستثنا فيصدق اولا وفارق
غير زيد صفة غير زيد استثنا بان الاولى تفيد السكوت عما بعدها
لجا رجل غير زيد فوجد لم يثبت له مجي ولا عدمه والثانية تفيده
لما بعدها صدقا قبلها ولا فرق في الحالين اعني تقديم غير
وتاخرها بين الجر والنصب لان اللحن بعرض ثابته هنا لا يوثر
ولا

ولا بين النحوي وغيره ولا بين غير وسوى واذا صرح الخوارزمي
في سوى بما مر مع قولهم انها لا تكون صفة فغير المتفق على جواز
كونها صفة اولى وهو الاستثنا بخلاف الا من نفي ثبات وعكسه
اي من الاثبات نفي خلافا لابي حنيفة فيهما وسياتي في الايلا
قاعدة مهمة في تحولا اطاول سنة الامرة ولا اشكوه الا من حاكم
الشرع ولا انتبت الا لبلتها اصلها عدم الوقوع فراجع ذلك
فانه دقيق مهم ومنه ان لم يكن في الكيس الا عشرة دراهم فانت
طالق فلم يكن فيه شي فلا تطلق وفي لا افعله الا انجا ولدي
من سفره فمات ولده قبل مجيبه ثم فعله تردد وسياتي في تلك
القاعدة ان الثابت بعد الاستثنا هو نقيض الملفوظ به
قبله والذي قبله هنا الامتناع مطلقا ونقيضه التحيير
بعد مجي الولد بين الفعل وعدمه فاذا انتفى مجيبه بقي الامتناع
على حاله وقضيته حنثه بفعله بعد موته مطلقا واما
افتا بعضهم في هذه بانه ان كان اعلم ولده باليمين ومات
قبل تمكنه من الحنث لم يقع والا وقع فبعيد جدا بل الاوجه
له كما هو ظاهر بادني تامل ولو قال ثلاثا الا اثنتين الا طلقة
فثنتان لان المعنى ثلاثا يقعن الا اثنتين لا يقعان
الا واحدة تقع او انت طالق ثلاثا الا ثلاثا الا اثنتين
فثنتان لما عقب المستغرق بغيره خرج عن الاستغراق
فطل القاعدة المذكورة اي ثلاثا تقع الا ثلاثا الا اثنتين
الا اثنتين يقعان وقبل ثلاث لان المستغرق لغو فيلغوا

مابعده وقيل طالقة الفا للمستغرق وحده او انت طالق
خمسا الا ثلاثا فثنتان اعتبارا للاستثنا من الملفوظ لانه
لغط فاتبع فيه موجب اللغط وقيل ثلاث اعتبارا له
بالمعقول فيكون مستغرقا فيبطل او انت طالق ثلاثا الا
نصف طلقة والاقله ولا بنية له على ما في الاستقصا فثلاث
على الصحيح تكميلا للنصف الباقي في المستثنى منه ولم يكمل
لان التكميل انما يكون في الابقاع تغليبا للتحرج فان
قال الا نصفا وقع فان اراد نصف طلقة فكذلك او نصف
الثلاثا او اطلق فثنتان كما مر اول الفصل الذي قبل
هذا ولو قال انت طالق ان او متى او اذا او مثلا شاء الله
او اراد او رضي او احب او اختار او انت طالق بمشيته
او قال انت طالق ان او اذا او مثلا لم يشأ الله وقصد التعليق
بالمشية قبل فراغ اليمين ولم ينفصل بينهما واسمع نفسه
كما مر لم يقع اما في الاول فللخبر الصحيح من حلف ثم قال ان
شاء الله فقد استثنى ولعموم للطلاق وغيره وفي خبر
لابي موسى الاصفاني من اعتق او طلق فاستثنى فله ثنياه
وعلله اصحابنا المتكلمون بانه يقتضي مشية حديثة
ومشيته تعالى قديمة فهو كالتعليق بمشية زيد وقد
كان شاء في الماضي والفقها بان مشيته تعالى لا تقبل
لنا وبه يفرق بين صحة هذا دون المستغرق لان المستغرق
يمنع انتظام اللفظ بخلاف هذا واجاب الرافعي عن الاول
بانها

بائنا وان كانت قديمة لكنها تتعلق بالحادث ويصير الحادث
عند حدوثه مرادا فان شاء الله تعليق بذلك التعليل المجرد
ثم معنى ان شاء الله اي طلاقك الذي علقته لا مطلقا
كما لا يرد ما لو قال بعد احد هذين التعليقين طلقتك
نظرا الى اقتضية ما علل به المنع وقوعها لانه بطلاقها
علم مشية الله لطلاقها ووجه عدم ايراده انه لم يوجد
الطلاق المعلق عليه واما الثاني فلاستحالة الوقوع بخلاف
مشية الله تعالى وهذا يناسب الاول ولان عدم المشية غير
معلوم وهذا يناسب الثاني لا يقال يلزم من عدم الوقوع
تحقق عدم المشية الذي هو الشرط اللازم من تحققه وقوع
الطلاق لانا نقول لو وقع لامتنعت الصفة اذ لا تقع الا
بمشية الله تعالى وبانتفائها ينتفي المتعلق بها وايضاحه
انه لو وقع لكان بالمشية فلا يقع لانتفا المعلق عليه فلزم
من وقوعه عدم وقوعه فبين الشرط والجزا من التضاد وخرج
بقصد التعليق ما اذا سبق لسانه او قصد التبرك او انه
كلا بمشية تعالى او لم يعلم هل قصد التعليق اولا وكذا ان
اطلق خلافا للاسنوي وكون اللفظ للتعليق لا ينافي اشتراط
قصده كما ان الاستثنا للاخراج واشترط فيه ذلك ولو قال
انت طالق ان شاء الله وان لم يشأ او انشا او ان لم يشأ في كلام
واحد طلقت وكذا يمنع التعليق بالمشية انعقاد تعليق
كانت طالق ان دخلت ان شاء الله لعموم الخبر السابق

وكالتخيير بل اولى **ومتى** تخييرا وتعليقا **ومين** كوالله لا
فعلن كذا ان شاء الله ونذر كعلى كذا ان شاء الله **وكل تصرف**
غير ما ذكر من كل عقد وحل واقرار ونية **عبادة ولو قال**
يا زانية طالق ان شاء الله وقع في الاصح لان النداء تقتضي
تحقق الاسم او الصفة حال النداء ولا يقال في الحال ان
ان شاء الله بخلاف انت كذا فانه يستعمل للتقرب من الشيء كان
واصلا وصحيح للتوقع قرب وصوله او شنايه وفي انت طالق
انت طالق ثلاثا ان شاء الله وانت طالق ثلاثا يا طالق ان شاء
الله يرجع الاستثناء لغير النداء فيقع واحدة قال القاضي
ومحل ذلك كله فيمن ليس اسمها طالقا والا لم يقع شيء اي
مالم يقصد الطلاق او قال **انت طالق الا ان شاء الله** لم
يقع شيء **في الاصح** اذ المعنى الا ان يشاء عدم تطليقك والاطلاع
لنا على ذلك نظير ما مر وانتصر جمع للمقابل بانه الذي عليه
الجمهور لانه اوقعه وجعله الخلاص بالمشيئة وهي غير
معلومة فخوانت طالق الا ان يشاء زيد غمات ولم تعلم مشيئته
قال الاذرعي ومحل الخلاف اذا طلق فان ذكر شيئا عقب
قوله وافتى ابن الصلاح فيمن قال لا افعل كذا الا ان يسبق
القضاء والقدر بعدم فعله وقال قصدت اخراج ما قدر منه
عن اليمين لم يحنث **فصل شك في اصل الطلاق** كطلقت
او معلق هل وقع منه او لا **فلا** يقع اجماعا **او في عدد**
بعد تحقق اصل الوقوع **فالاكل** لانه اليقين **ولا عبرة بالريح**

في

في الصورتين **ولو** الاخذ بالاسوا للخبر الصحيح دع ما
يريبك الى ما لا يريبك فتي الاول يراجع او يجدد
ان رغب والا فالينجز طلاقها **لتحل لغيره** يقينا وفي الثاني
باخذ بالاكثر فان كان الثالث لم ينكر الا بعد زوج فان
اراد عودها له بالثلاث او قهرت عليها وهما اذا شك
هل طلق ثلاثا ام لم يطلق اصلا ان يطلق ثلاثا لتحل
لغيره يقينا وللعقد له يقينا بالثلاث تنبيه قوم
هنا ثلاثا ليحصل مجموع الفوائد الثلاث المذكورة الا
لتوقف كل منهن على الثلاث فتامله **ولو قال ان**
كان هذا الطائر غرابا فانت طالق وقال اخر ان لم
يكن اي هذا الطائر غرابا **فانت 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 قالها رجل لزوجتيه احداهما** يقينا
اذ لا واسطة **ولزمه البحث عنه** ان امكن علمه نحو علامة
بعرفها فيه **والبيان** للمطلقة منهما وعين غير واحد
بقوله لزوجتيه اي ان يظهر لهما الحال ليعلم المطلقة
من غيرها فلا تنافي بين عبارتين ويلزمه ايضا اجتنا
الى بيان الحال اما اذا لم يمكنه ذلك فلا يلزمه بحث
ولا بيان **كما بحثه** الاذرعي وغيره وكذا ان كان الطلاق
رجعيا كما يأتي لان الرجعية زوجة تنبيه يؤخذ

بها

من تغيره بالبيان هنا مع ما يأتي له ان هذا تعيين لابيان
ان محل الخلاف بينهما ان جعا والا جاز استعمال كل من اللفظين
في كل من المحلين **ولو طلق احدهما بعينها** كان خاطبها به او
نواه عند قوله احدكما طالق **ثم جهلها** بنحو نسيان وقد وجب
الامر من وطي وغيره عنهما **حتى تذكر المطلقة** اي يتذكرها لان
احدهما حرمت عليه يقينا ولا مجال للاجتهاد **ولا يطالب ببيان**
للمطلقة **ولو طلق احدهما اه صدقتاه في الجهل بها** لان الحق
لهما فان كذبتاه وبادرت واحدة وقالت انا المطلقة طولب بيمين
جازمة انه لم يطلقها ولم تنقض منه بنحو نسيان وان احتمل فان
نكل حلفت وقضي لها فان قالت الاخرى وقد فكذلك **ولو قال**
لها ولاجنبية او امة **احدكما طالق وقال قصدت الاجنبية** او الامة
قبل قوله **في الاصح** بيمينه **للتردد** اللفظ بينهما وضحت ارادتهما
واستشكل بما لو اوصى بطبل من طبوله فانه ينصرف للصحيح
ويرد بانهما **على حد واحد** لان ذاك **حيث لا نية له** وهنا اذا لم
تكن له نية تنصرف لزوجته اما اذا لم يقبل 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 اخر احدكما حر لا يعتق الاخر واما اذا قال ذلك
لزوجته ورجل او دابة فلا يقبل قوله قصدت احد
هذين لانه ليس محلا للطلاق **ولو قال** ابتدا او بعد طلاق

طلاق **زينب طالق** وهو اسم زوجته **وقال قصدت اجنبية**
لم يقبل على الصحيح ظاهرا بل يدين لاحتماله وان بعد
اذ الاسم العلم لا اشتراك ولا تناول فيه وضعا فالطلاق
مع ذلك لا ينصرف الى الزوجة بخلاف احدكما فانه يتناولها
وضعا تناولا واحدا فاثرت نية الاجنبية ح وهل يأتي بحث
الاسنوي هنا فيقبل منه تعيين زينب التي عرفها طلاق
منه او من غيره او يفرق بان المتبادر هنا الزوجة اقوي
فلا يؤثر فيه ذلك كله محتمل وهل ينفعه تصديق الزوجة
في مسيلة الملتقى قبل نعم والاوجه لا ولو قال زوجتي
فاطمة بنت محمد طالق وزوجته زينب بنت محمد لم تطلق
الغالب خطأ في الاسم لقوله زوجتي الذي هو القوي بعدم
الاشتراك فيه ويؤيده ما مر من صحة زوجتك ستي زينب
وليس له الا بنت اسمها فاطمة لان التسمية لا اشتراك
فيها بخلاف الاسم فافتى بعضهم بعدم الوقوع نظرا للخطأ
في الاسم غير صحيح **نعم** قولهم التسمية لا اشتراك فيها مرادهم
التسمية المضافة اليه وليس له الا بنت واحدة فلا
ينافيه ما **لو قال لام زوجته** بتلك **طالق وقصد**
بنتها الثانية فانه يقبل نظير ما تقرر في احدكما **ولو قال**
لزوجتيه احديكما طالق وقصد معينة منهما طلقت
لان اللفظ صالح لكل منهما **ولا** يقصد معينة بل طلق او قصد
مبهمة او طلاقهما معا كما يأتي وصرح به العبادي وهو

وغيرها من سائر التعليقات كما اشتهر عرفا فكذا شايا في
مراد الامام بقوله لا يطلقان فاحدها يقع عليها احكام
الطلاق ايها ما ويلزمه البيان في الحالة الاولى والتعيين
في الثانية لتعلم المطلقة فيترتب عليها احكام الفراق
ويجزلان عنه الى البيان او التعيين لاختلاط المحرمة
بالمباحة وعليه البدار بهما اي البيان او التعيين ان
طلبتاه او احدهما لرفعه حبسه المفارقة منهما فان
اخر بلا عذر اثم وعزر ان امتنع وان نازع فيه البلقيني
هذا في البائن اما الرجعي فلا يجب فيه بيان ولا تعيين
ماسس الا العدة لان الرجعية زوجته اما اذا لم يطيا
قال ابن الرفعة فلا وجه لايجابه لانه حقهما وحق الله تعالى
في الانفراد وقرا وحنياه وهو محل التدارك لكن صريح
كلامهم خلافه ويوجه بانه بقاها عنده ربما اوقعه في
محذور لتشوف نفس كل الى نظير ما مر في الصداق في
تعلم المطلق قبل الدخول وعليه لو اسمهل امهل
ثلاثة ايام على الاوجه وعليه نفقتها وسائر مؤنتهما
في الحال فلا يخرج الى التعيين او البيان لحبسها عنه
حبس الزوجات وان لم يقض في اخير ذلك واذا عين
وعين ليرتد منهما شيا ويقولي فلا انج علم الجواب
من قول شارح لم افهم ما اراد بالحال ويقع
الطلاق في قوله احدكما طالق باللفظ جزما ان عين
وعلي

وعلي الاصح ان لم يعين وقبل ان لم يعين فلا يقع الا عند
التعيين والا الوقوع لا في محل ويرد بمنع هذا التلازم وانما
اللازم في وقوعه في محله مبهم وهو لا يوثر لانه ابهام فيما
عائنته بالتعيين لانه يتبين به ان لفظ الايقاع يحمل
عليه من حينه الا ترى انه لا يحتاج وقته للفظ ايقاع
جديد ويعتبر العدة من اللفظ ايضا ان وقعت معينة
والا فمن التعيين ولا بدع في تاخر حسابها عن وقت
الحكم بالطلاق الا ترى انها تجب في النكاح الفاسد
بالوطي ولا تجب الا من التفريق فان قلت ما الفرق
بين التوقوع وبينها قلت يفرق بان الوقوع لا ينافي
الابهام المطلق لانه حكم الشرع بخلافها فانها امر حسي
وهو لا يكون وقوعه مع ذلك الابهام لان الطلاق قبل
التعيين لم يتوجد بواحدة بخصوصها ولا في نفس الامر والو
ليس بيانا للتي قصدها قطعا لان الطلاق لا يقع به
بالفعل فكذا بيانه فان بين الطلاق لاصح في الموطوءة
انه اراد ها حلف فان نكل وحلفت طلقت وعليه المهر
ولا حد للشبهة ولا تعيينا للموطوءة للنكاح لما مر وكما
لا تحصل الرجعة بالوطي ويلزمه المهر للموطوءة اذا عينها
للطلاق وقبل تعين وقبل يمنع الا لتزين كوطي المبيعة
في زمن الخيار اجازة او فسخ وكوطي احدي امتين قال
لها احداكما حرة وردوه بان ملك النكاح لا يحصل بالفعل

شبكة الألوكة
www.alukah.net

فلا يتمادى به بخلاف ملك اليمين ولو قال في الطلاق المبين
كما افاده قوله فبيان مشيرا الى واحدة بعده المطلقة فبيان لها
او هذه الزوجة فبيان لغيرها لانه اخبار عن ازالته السابقة
او قال مشيرا اليهما اردت هذه وهذه او هذه بل هذه او هذه
مع هذه او هذه او اشار لواحدة هذه واشار للاخرى هذه
حكم بطلاقهما ظاهرا لانه اقر بطلاق الاولى ثم بطلاق والثانية
فيقبل اقراره لارجوعه بذكر بل تغليظا عليه اما باطنا
فالمطلقة النوية فان نواهما لم يطلق بل احدهما لان نيتهما
باحديهما لا يعمل لها لعدم احتمال لفظه لما نواه فبقي
على ابهامه حتى يبين ويفرق بين هذا وما مر في هذه
مع هذه بانه ذاك من حيث الظاهر فناسب التغليظ
عليه وهذا من حيث الباطن فعملنا بمقتضى النية
الموافقة للفظ دون المخالفة له وخرج بما ذكر هذه
ثم هذه او هذه فطلقت الاولى فقط لانفصال
الثانية عنها وهو مرجح قوي فلم يتظر معه لضعف كلامه
للاعتراف بها او هذه بعد هذه او هذه قبلها هذه
طلقت الثانية فقط او قال هذه او هذه استأنف الابهام
والبهم فالمطلقة هي الاولى مطلقا لانه انشأ اختيارا لاخرى
وليس اختيار الكل من واحدة ولو ماتا او احدهما قبل
بيان وتبين والطلاق باين بقيت مطالبة اي
المطلق بالبيان او التبين فهو مصدر مضاف للمفعول

ويلزمه

ويلزمه ذلك فورا البيان حكم الارث وان لم ترث احديهما
بتقدير الزوجية للاخرى كما يبدا اتفاقا في البيان ولانه قد
ثبت ارثه في احديهما يقينا فيوقف من مال كل او الميتة
نصيب زوج او توارثا فاذا بين او عين لم يرث من مطلقة
باينا بل من الاخرى فقط ان نازعه ورثها ونكل عن اليمين
وحلفوا لم يرث ولو مات الزوج قبل البيان او التعيين
سواء ماتا قبله او بعده او احديهما قبله والاخرى بعده
او لم تمت واحدة منهما او ماتت احديهما دون الاخرى ولم
نا لاظهر قبول بيان وارثه لانه اخبار يمكن وقوفه الوارث
عليه بخبر او قرينة لا قبول بعينه لانه اختيار شهوة فلا
دخل للوارث هذا ما مشينا عليه هنا والذي اقتضاه
كلامهما في الرجعة واصلها انه يقوم مناهما في التعيين
ايضا وفصل القفال فقال ان قبلها لم يصبن وارثه وان
لم يبين اذ لا غرض له في ذلك لان ميراث زوجته من ربع
او ثمن وقف بكل حال الى الصلح كحلف زوجة او اكثر او
بعدهما او بينهما قبل لانه قد يكون له غرض في تعيين احديهما
للطلاق وفيما اذا كانت احديهما كتابية والاخرى والزوج
مسلمين وانقضت المطلقة لا ارث ولو قال ان كان غرابا
غرابا فامرأتي طالق ولم يكن غرابا فغيره حور جهل
حال الطائر وقع احديهما ولم تعينها اي من استمر امرها
والتعرف فيه ومن التمتع بها الى البيان للعلم بزوال الملكة عن احديهما

وعليه نفقتها الى البيان ولا بوجه 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 بحريته
او في العتق ان صدقته كما مر وان كذبته ونكل حلفت وحكم
بطلاقها فان مات لم يقبل بيان الوارث على المذهب
انها المطلقة حتى يسقط ارثها ويرق العبد لانه خصم في ذلك
ومن ثم لو عكس قبل قطعا لاضراره بنفسه ونازع فيه الاسنوي
واطال فتلا بما يرده ان من حفظ ومعنى بما مر ده اذا ضاق
لنفسه هو الغالب فلا تطر الى انه قد لا يفيد وبحث السبكي اخذا
من العلة تقييد اذا لم يكن على الميت دين والاقرع نظرا لحق
العبد في العتق والميت في الرق ليوفى منه دينه فان قلت
لا تظروا هنا الى التهمة لانكروا ولم يتطروا اليها في بعض ما شملته
قوله فالاظهر قبول بيان وارثه قلت لانها هنا اظهر
باعتبار ظهور نفعه في كل من الطرفين المتعايرين واضافتها
طريق يمكن التوصل الى الحق وهو القرعة لمنع غيره مع التهمة
ولا كذلك ثم بل يقرع بين العبد والمرأة رجاء خروج القرعة
للعبد لتاثيرها في العتق وان لم تؤثر في الطلاق كما تقبل
شهادة رجل وامراتين في السرقة فالمال دون القطع فان
قرع اي خرجت القرعة له عتق من راس المال ان مات في
الصحة والا فمن الثلث اذ هو فايدة القرعة في الطلاق وترك
بعضهم اذا اصدق على الحنث فيها وهو باين او قرعت

لم تطلق اذ لا دخل للقرعة في الطلاق وانما دخلت في العتق
للنص لكن الورع ان تترك الارث والاصح انه لم يرق فنبيع
فنكسر كما بخطه لان القرعة لم تؤثر فيما خرجت عليه ففي غيره اولى
فيبقى الابهام كما كان ولا يتصرف الوارث فيه خلافا للعراقيين
قال صاحب المهمات ومحل الخلاف في الظاهر اما في الباطن
فيملك التعرف فيه قطعا وفي غير نصيب الزوجة منه اما
نصيبها فلا يملكه قطعا فصل في بيان الطلاق
السني والبدعي الطلاق سني ومر الجائز وبدعي وهو الحرام
فلا واسطة بينهما على احد الاصطلاحين المشهورين
خلافا لمن قسمه طلاق الحكيم اذا راى ومر اول احكامه
بعيد مطالبتها به لوجوبه ح ولو في الحيض لكن يحثها في
المولى بان المجي لها الى الطلب مع تمكنه من الفيئة والملاءة
متحيره اذا لم يفئ في ظهر محقق ومتلعة في نحو حيض ومعلق
طلقها بصفة وجدت فيه كما ياتي وصغيرة وايسة وغير
موطوة ومن ظهر حملها منه بنكاح او شبهة لاسنه فيه ولا
بدعة ويحرم البدعي لاضرارها واضراره او الولد
به كما ياتي وهو ظهر بان احدهما طلاق منجز واستبرا طلاق
في طهر قبله في حيض او نفاس مسوسة اي موطوة ولو في
الدبر او مستدخلة ما المحترم وقد علم بذلك احداهما والخبر
بين عمر الاتي ولقهرها بطول العدة اذ بقيتها ومهما
لا يجب منها ومن ثم لا يحرم في حيض حامل عدنا بالوضع

وبحث الاذرعي حله في امة قال لها سيدها ان طلقك الزوج اليوم فانت حرة فسالت زوجها فيه لاجل العتق فطلقها لان دوام الرق اضر بها في تطويل العدة وقد لا يسمع به السيد بعد او يموت وكالمخبر بما لو حدث من البدعة فطما او يوخذ من باختياره معلق قبله او فيه بما لا يعلم وجوده فيه فوجد فيه باختياره فلا اثم فيه لكن يترتب عليه حكم البدعي من ترتب الرجعة وغيره **وقبل ان سالته لم يحرم** لرضاها بالتطويل والاصح التحريم لانها قد تسالة كاذبة كما هو شان الخفن ومن ثم لو تحققت وعنها فيه لم يحرم كما قاله **ويجوز خلعها فيه** اي الحيض يعوض منها لان بذلها المال يشعر باضرارها للفراق حالا ومن ثم لم يلحق بخلعها خلع الاجنبي كما قاله **لا خلع اجنبي في الاصح** لان حلفه لا يقتضي اضرارها اليه **ولو قال انت طالق مع** او في او عند مثلا **اخر حيضك** او قارن اخر حيضة طلاقك اخره فسني **في الاصح** لاستعقابه الشروع في العدة **او انت طالق مع** ومثلها ما ذكر **اخر طهر** عينه كما دل عليه قوله لم يطاها فيه **فبدعي على المذهب** لانه لا يستعقب العدة وثانيهما **طلاق في طهر وطي فيه** ولو في الدبر بناء على امكان العلوق منه وكما لو طي استخال الذي الحي ترتم ان علمه وظهر ما تم **من قبل** لعدم صعرها وياسها **ولم يظهر حمل** لقوله صلى الله عليه وسلم في خبر ابن عمر الاتي قبل ان يجامعها ولانه قد يستبين اذا ظهر حمل فان الامة قد يسمح بطلاق

الحامل

باضطرارها

الحامل لا الحامل وقد لا يتيسر لردها فيه مضرهو والولد ومن البدعي ايضا طلاق من لها عليه قسم قبل وقتها او استرضاها وبحث ابن الرفعة ان سوالها هنا مبيح وليس هنا تطويل عدة ومنه ايضا ما لو نكح حاملا من زنا ووطيها لانه لا شرع في العدة الا بعد الوضع فتيه تطويل عظيم عليها كما قالاه هنا ومحله فيمن لم تحض حاملا كما هو الغالب اما من تحيض حاملا فتنقضي عدتها بالاقراء كما ذكراه في العدد فلا يحرم طلاقها في طهر لم يطاها فيه اذ لا تطويل ح فاندفع ما اطال به في التوشيح من الاعتراض عليهما ثم قرضهم ذلك فيمن نكحها حاملا من زنا انما لو زنت وهي في نكاحه فحملت جاز له طلاقها وان طالت عدتها لعدم صبر النفس على عشر تحاح وهو محتمل بل ظاهر ولو وطيت زوجته شبهة فحملت حرم طلاقها حاملا مطلقا لتاخر الشروع في العدة وكذا لو لم تحمل وشرعت في العدة الشبهة ثم طلقها وقد منا عدة الشبهة على الضعيف **ولو وطي حائضا وطهرت فطلقها** من غير وطيها طاهرا **فبدعي في الاصح** لاحتمال علوقها من ذلك الوطي وبنية الحيض بما دفعته الطبيعة ومما تقرر علم ان الشرع على اصطلاح الاول ان تطلق حاملا من زنا لا تحيض او من شبهة او يسلق طلاقها بمضي بعض نحو البحيض او باخر طهر اذا تطليقها مع اخره او في نحو حيض قبل اخره او وطيها في طهر وطيها فيه او يسلق طلاقها بمضي بعضه او وطيها في نحو

حيض او نفاس قبلها او في نحو حيض طلق اخره وعلق به والسني طلاق موطوءة ونحوها تقيد باثرا تقيدها عقبه لحياتها او حملها من زنا ولمي تحض وطلقها مع اخر نحو حيض او في طهر قبل اخره او علق طلاقها ببعض يمضه او باخر نحو حيض ولم يطأها في طهر طلقها فيه او علق طلاقها ببعض يمضي ولا وطئها في نحو حيض طلق مع اخره او علق باخره ويحل خلفها نظير ما مر في الحائض وقيل يحرم لان المنع هنا لرعاية الولد فلم يؤثر فيه الرضى بخلاف ثم ويجاب بان الحرمة هنا ليست لرعاية الولد وحدها بل العلة مركبة من ذلك مع تدبيه وباخذه العوض يتاكد داعية الفراق ويبعد احتمال الندم وبه يعلم انه لا فرق هنا بين خلع الاجنبي وغيره ويحل طلاق من ظهر حلها لزوال الندم تقيد وقع تردد في طلاق وكيل بدعي لم ينص له عليه والوجه وفاقا للجمع منهم البلقيني وقوعه كما يقع من موكله ومن طلق به حيا سن له ما بقي الحيض الذي طلق فيه والطهر الذي طلق فيه والحيض الذي بعده لا فيما بعد ذلك لانتقالها الى حالة يحل طلقها فيها الرجعة ويكره تركها كما بحثه في الروضة ويوجه ما مران الخلاف في الوجوب فيقوم مقام النبي عن الترك وكفسل الجمعة ومر في التسع ان من طلق مظلومة فيه لا يلزمه اعادتها للقضائها وقد يشمله المتن

ثم

ثم ان شا طلق بعد طهر لخبر الصحيحين ان ابن عمر طلق امراته حائضا فقال النبي صلى الله عليه وسلم لعمر مره فليراجعها ثم ليمسكها حتى تطهر ثم تحيض ثم تطهر فان شا امسكها وان شا طلقها قبل ان يجامعها فتلك العدة التي امر الله تعالى ان تطلق لها النسا والحق به الطلاق في الطلاق ولم تجب الرجعة لان الامر بالامر بالشي امر بذلك الشي وليس في فليراجعها امر لابن عمر لانه تشريع على امر عمر فالمعنى فليراجعها لاجل امرك لكونه والده واستفادة الندب منح اما هي بالقرينة واذا رجع ارتفع الاثم المتعلق بحقها لان الرجعة قاطعة للظهر من اصله فكانت بمنزلة التوبة تزفع اصل المعصية وبه فارق دفن الصبي في المسجد فانه قاطع له لدوام ضرره لا لاصله لان تلويث المسجد به قد حصل وبهذا الذي ذكرته يندفع ما قيل الرجعة للتحريم كالتوبة تدل على وجوبها اذ كون الشي بمنزلة في خصوصية من خصوصياته لا يقتضي وجوبه وقضية الكن حصول المقصود بطلاقها عقب الحيضة الذي طلقها فيه قبل ان يطأها وتباح اضرارها بالتطويل والحنفية يمسكها حتى تطهر ليتمكن من التمتع بها في الطهر الاول ثم تطلق في الثاني وليلا يكون المقصد من الرجعية مجرد الطلاق وكما ينهى عن نكاح قصد به ذلك فكذلك الرجعة والثاني لان الاصل ليبان حصول اصل الاستحباب والثا ليبان حصول كماله ولو قال لحايض ممسوسة او نفسا

في

انت طالق للبدعة او للحرج او طلاق البدعة او الحرج وقع في الحال
لوجود الصفة او انت طالق للسنة فلا يقع الا حتى تطهر فيقع
عقب انقطاع دمها اما لم يطأها فيه في حيض ثم تطهر قال
لمن اي لموطوءة في طهر لم تمس فيه ولا في حيض قبله انت
طالق للسنة وقع في الحال لوجود الصفة ومس اجنبي بشهوة
حلت فيه كمسه كما مر انه بدعي وان مست او استدخلت ماء فلا
يقع الا حتى بعد حيض لكن وهاج في حال السنة او قالها ان
طالق للبدعة فيقع في الحال ان مست او استدخلت ماء
فيه او في حيض قبله ولم يظهر حلها لوجود الصفة ولا تمس
فيه ولا استدخلت ماء وهي مدخول بها فلا يقع الا حتى
تحيض اي مجرد دمها ثم ان انقطع قبله اغتسل بان ان لا طلاقه
وذلك لدخولها في زمن البدعة نعم ان وطيها بعد التعليق
في ذلك الطهر وقع بتغييب الحشفة فيلزمه الثلاث فورا
والا فلا حد ولا مهر وان كان الطلاق بائنا لان استدامة
الوطي ليست وطيا وكذا الوطء عنيرة بشهوة لما مر
فيها هذا كله فيمن لها سنة وبدعة اذ الكلام فيها
كحال ما يتكرر ويتعاقب وينتظر لتاقيت اما من لا سنة
لها ولا بدعة فيقع حالا لان اللام فيها للتعليل وهو لا يقتضي
حصول المعلل به ومن ثم وقع حالا في انت طالق
لرضي زيد او قدومه وان كره او لم يقدم ولو قال ولا نية

له

له انت طالق طلقة حسنة او احسن الطلاق او اجمله
او افضله او اكمله او اعدله او نحو ذلك فك قوله 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
لان من سنة بل يدين وفارق البائنة الوقوع حالا في قوله
لذات بدعة طلاقا سنيا ولذات سنة طلاقا بدعيا بان بنية
هنا لا توافق لفظه ولا تاويل بعيد اي لان السني والبدعي
لها حقيقة شرعية فلم يكن صرفها عنها لها فلغت بصفتها
بخلاف بنية فيما نحن فيه فانها توافقه لان البدعي قد يكون
حسنا وكاملا مثلا لوصف اخر كسوء خلقها اولا قال
لها ولا نية له انت طالق طلقة قبيحة او قبيح الطلاق
او الخشنه او اسمجه او السمج القبيح ونحو ذلك فك قوله
انت طالق للبدعة فيما مر لانه الاولى بالذم ما خالف
الشرع اما لو قال وهي في زمن سنة اردت قبيحة لنحو
عسر لها فيقع حالا لانه غلظ على نفسه او في زمن بدعة
اردت ان طلاق مثل هذه في السنة اقبح فتصدق في
وقوعه حال السنة ومني 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

ذلك لمن لا سنة لها ولا بدعة وقع على الاول حالا دون الثاني
اما لو قال اردت حسبها من حيث الوقت وقبحها من حيث العدد
فانه ثلاثا او عكسه قبل وان تاخر الوقوع في الاولى لان ضم وقوع
العدد الكثير من فايدة تاخير الوقوع ولو قال ولا نية له ثلاثا و
بعضهن للسنة وبعضهن للبدعة اقتضى التشطير فتقع ثنتان
حالا والثالثة في الحالة الاخرى فان اراد غير ذلك عمل به
ما لم يرد طلقة حالا وثنتين في المستقبل فانه يدين **ولا**
عبرة بجمع الطلقات الثلاث لان عويمرا العجلاني لاعن
امراته طلقها قبل ان يخبره صلى الله عليه وسلم كرمتها عليه
رواه الشيخان فلو حرم لنهاه عنه لانه اوقعه معتقدا
بنا الزوجية ومع اعتقادها يحرم الجمع عند المخالف
ومع الحرمة يجب الانكار على العالم ويتعلم الجاهل
ولم يوجد انكار علي ان لا حرمة وقد فعله جمع من الصحابة
رضي الله تعالى عنهم وافتى به اخرون وقيل يحرم ذلك
اما وقوعهن مطلقة كانت او ملخبزة فلا خلاف فيه
يعتد به وقد شنع ائمة المذاهب على من خالف
فيه وقد اختاره من المتاخرين من لا يعبا به فافتى
به واقتدى به من اصله وخذله واما خبر مسلم
عن ابن عباس رضي الله تعالى عنهما كان الطلاق
في عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم وابي بكر رضي الله تعالى
عنه وسنتين من سيدنا عمر رضي الله تعالى عنه واحدة ثم قال

عمر

عمر رضي الله تعالى عنه ان الناس قد استعجلوا ما كانوا فيه
على اناة فلو امضيناه عليهم فجوابه انه فيمن يفرق اللفظ
وكانوا اولا يصدقون في ارادة التاكيد لدياتهم فلما
كثرت الاخلاط فيهم اقتضت المصلحة عدم تصديقهم
وبايقاع الثلاث عليهم قال كانهم هذا احسن الاجوبة
اني وهو عجيب فان صريح مذهبنا تصديق مريد
التاكيد بشرطه وان بالغ في الفسق وقال بعض
المحققين احسنها انهم كانوا يعتادونه طلقة ثم في
زمن سيدنا عمر رضي الله تعالى عنه استعجلوا وصاروا يوقعونه
ثلاثا فما لهم بتصيته واوقع الثلاث عليهم فهو اخبار
عن اختلاف عادة الناس لا عن تغير حكم في مسالة
واحدة انتهى وان خير بعدم مطابقته الظاهر
المتبادر لا سيما مع قول ابن عباس رضي الله تعالى عنهما
الثلاث الخ فهو تاويل بعيد لا جواب حسن فضلا عن
كونه احسن والاحسن عندي ان يجاب بان سيدنا عمر
رضي الله تعالى عنه لما استشار علم فيه ناسخا لما وقع قبل
بعمل بمقتضاه وذلك الناسخ اما خبر بلغه او اجماع وهو
لا يكون الا عن نص ومن اطبق عمل الامة عليه واخبار
ابن عباس رضي الله تعالى عنهما لبيان الناسخ انما عرف
بعد مضي سنة من وفاته صلى الله عليه وسلم قال السبكي
وابتدع بعض اهل زماننا اي ابن تيمية ثم قال العز ابن جماعة

هو ضال مضل فقال ان كان التعليق بالطلاق علي وجه
اليمين لم تجب به الا كفارة يمين ولم يقل بذلك احد من
الامة ومع عدم جزمه ذلك هو خلاف الاولي من التفريق
علي الاقرا او الاشهر لكن تدارك بذمه انه وقع برجعية
او تجديد وخرج بقولنا الثلاث ما لو اوقع اربعا فانه
يحرم كما هو ظاهر كلام ابن الرفعة وما يصرح به قول
البروياني انه يعزر واعتمده الزركشي وغيره ويوجه
بانه تعالي نحو عقد فاسد وهو حرام كما مر ونزع في ذلك
بما فيه نظر **ولو قال انت طالق ثلاثا** واقتضر عليه
وثلاثا للسنة وفسر في الصورتين **بتفريقها علي الاقراء**
لم يقبل ظاهرا لانه خلاف ظاهر لفظه من وقوعهن
دفعة في الاولي وكذا في الثانية ان كانت ظاهرا والا فحيث
تطهر وعندنا لا سنة في التفريق **الا من يعتقد تحريم**
الجمع اي جمع الثلاث في قرء واحد كالمالكي فاذا رفع
للشافعي قبله ظاهرا في كل من تينك الصورتين
خلافا لمن خصه بالثانية لان ظاهر حاله انه يفصل
مجزما في معتقده **والاصح انه** اي من يعتقد ذلك **يدين**
لانه لو وصل ما يدعيه باللفظ لانتظم ومعني التديين
انه يقال لها حرمت عليه ظاهرا وليس لك مطاوعته
الا ان غلب علي ظنك صدقه بقرينة وح يلزمها تمكينه
ويحرم عليها النشوز ويفرق بينهما القاضي من غير
نظر

نظر لتصديقها كما صححه صاحب المنهج وجري عليه ابن
الرفعة وغيره فان قلت لو اقرت لرجل بالزوجية
فصدقها لم يفرق بينهما وان كذبها الولي والشهود فهلا كان
هنا كذلك قلت يفرق بانا ثم لم يعلم ما تفا يستدعي
اليه في التفريق وهنا علمنا ما تفا ظاهرا اراد رفعه
بفاد فهما اليه وله لا تمكنه منها وان حلت لك فيما بينك
وبين الله تعالي ان صدقت قال الرافعي وهذا معني قول
الشافعي له الطلب وعليها الهرب ولو استوي عندها
صدقه وكذبه كره لها تمكينه وان ظنت كذبه حرم
عليها التمكين ولا يعتبر هنا الاحوال بحكم قاض بتفريق
ولا بد من تعويلا علي الظاهر فقط لما مر ان محل نفوذ
حكم الحاكم باطنا اذا وافق ظاهر الامر باطنه وهنا اذا
كذبته ان تنكح بعد العدة من لم يصدق الزوج لانه
صدقه ولو بعد الحكم بالفرقة **ويدين من قال انت طالق**
وقال اردت ان دخلت او شئت لامر ولا يقبل منه
دعوي ذلك ظاهرا الا لتحليف خصمه انه ما يعلم
انه قصد ذلك كذا قاله بعضهم وظاهره ان اليمين
لو ردت حلف انه اراد ذلك وقبل منه ظاهرا
وفيه نظر لان غاية الرد انه كالاقرار وقد تقرر ان
تصديقها لا تنظر اليه وخرج به ان شاء الله فلا يدين فيه لانه
يرفع حكم اليمين جملة فيما في 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 اوقع
الا مستثنا من عدد يمكن كما يمكن طوالق واراد الا ثلاثا
او انت طالق ثلاثا واراد الا واحدة بخلاف نسائي وبالكا
فية من وثاق لانه تاويل وصرف للفظ من معنى فلم يكن
فيه رفع شيء بعد ثبوته والحاصل ان تقييده بما يرفع الطلاق
من اصله كما اردت طلاقا لا يقع او ان شاء الله او ان لم يشا
او الا واحدة بعد ثلاثا او الا فلانة بعد اربعتكن لم يدين
او ما يفيده او يصرفه لمعنى اخر او يخصصه كما اردت ان
دخلت او من وثاق او الا فلانة بعد كل امراة او نسائي دين
وانما ينفعه قصده ما ذكرنا لمتانا ان كان قبل فراغ اليمين
فان حدث بعده لم يفده كما مر في الاستثنا ولو زعم انه اني
واسمع نفسه فان صدقته فكذا كل والا حلفت وطلقت كما
لو قال عبدي حر ان لم ياتني بها لانه محصول ولا يقبل قوله
ولا قولها لم تسمعه اتي بها بل يقبل قوله بيمينه لانه لم
يكذب وما لو كذب صدق ظاهرا كما افتى به ابو زرعة
لان اللفظ يحتمله وان قامت قرينة على ان مراده بل
اقل لان النية اقوى من القرينة ولو قال نسائي طوالق
او كل امراة لي طالق وقال اردت بعضهن فالصحيح انه
لا يقبل ظاهرا لانه خلاف ظاهر اللفظ من العموم بل

بدين لاحتماله الا بقرينة بان اني كان خاصمته وقالت له
تزوجت علي فقال في انكاره المتصل بكلامه اخذا مما لي
كل امراة لي طالق وقال اردت غير المخاصمة لظهور صدقه
ح وقيل لا يقبل مطلقا وتقدم عن الاكثرين ومثل ذلك
لو اردت الخروج لمكان معين فقال ان خرجت الليلة فانت
طالق فخرجت لغيره وقال لم اقصد المنع من ذلك المعنى
فيقبل ظاهرا للقرينة وما في الروضة في الايمان انه لو
قيل له كلم زيدا اليوم فقال لا كلمته وينوي اليوم ظاهرا اي
للقرينة ايضا وبه يفرق بينه وبين قولها لا ادخل الدار
زيد وقال اردت ما سيكتنه دون ما مضى لم يقبل ظاهرا
لعدم القرينة ومراده لو قال وهو يحلها من وثاق انت
طالق وقال اردت من وثاق لم يقع عليه شيء للقرينة وقيد
المتولي مسيلة الروضة ما اذا وصل حالته بكلام السابل
والا لم تنعقد النية لانه لا قرينة ح ويظهر ضبط المتولي
والعمل بالعرف وانه ضيقا اوسع منه بين ايجاد البيع وقوله
ثم ما ذكرناه هو في القرينة اللفظية كما تري ومنه لو قال
لها اذا رايت من زوجتي شيئا ولم تخبريني به فانه يفعل
علي موجب الريبة لها القرينة الحالية كما اذا دخل
علي صديقه وهو يتغذى فقال ان لم تتغذي معي
فامراتي طالق لم يقع الا بالياس وان انضمت
القرينة انه يتغذى معه الان ذكره الماضي وخالفه

البغوي فقيده بما يقتضيه الفاوه قبل وهو افقه انتهى وتابي
فيل فصل التعليق بالحمل عن الروضة ما يؤيده وعن الاصحاب
ما يؤيد الاول واستشكل فرع اقر بطلاق او بالثلاث
ثم انكر او قال لم تكن الا واحدة فان لم يذكر عذرا لم يقبل والا
طنت وكيلي طلقها فاساء خلافه او ظننت ما وقع طلاق
او الخلع ثلاثا فانت بخلافه قصدفته او اقام بينة قبل

وفي رأسه

فصل في تعليق الطلاق بالازمنة وغيرها **اذا**
قال انت طالق في شهر كذا او في غرته او في اوله
او في رأسه **وقع باول جزء** ثبت في محل التعليق على ما بحثه الزركشي
كرته منه وعليه فكان الفرق بينه وبين ما مر من اول
الصوم ان العبرة بالبلد المستقل اليها لا منه ان الحكم
بذاته دون غيرها فنيط الحكم بمحلها بخلافه هنا فانه منوط
بجل العصمة وهو غير مقيد بمحل فروعي محل التعليق الذي
هو السبب في ذلك الحل وذلك لصدق ما علق به حتى في
الاولى اذا المعنى فيها اذا شهر كذا رجعيه يتحقق بمحي اول
اول جزء منه كما لو علق بدخول دار يقع بجعوله في اولها
فان اراد ما بعد ذلك دين **او قال انت طالق في نهاك**
اي شهر كذا **او اول يوم فيه** تقع الطلاق **بفجر اول يوم**
منه لان الفجر لنه اول النهار واول اليوم وبه يعلم انه
لو قال لها انت طالق يوم يقدم زيد فقدم قبيل الغروب
بان طلاقها من الفجر على الاصح عند الاصحاب وقياسه

انه

انه لو قال متى قدم فانت طالق يوم خميس قبل يوم قدومه فقدم
في اليوم الرابع بان الوقوع من فجر يوم الخميس الذي قبله وترتيب
احكام الطلاق الرجعي او البائن منح ونظيره ما لو قال انت
طالق قبل موتي **باربعة اشهر وعشرة ايام** فعاش **اكثر من ذلك مما**
فتبين وقوعه من تلك المدة **ولا عدة عليها ان كانت بائنا ولم يباشرها**
ولا ارث لها واصل هذا قولهم في انت طالق قبل قدوم زيد
بشهر يشترط للوقوع قدومه بعد مضي اكثر من شهر من انشاء
التعليق فحين وقوعه قبل شهر من قدومه فتعتد من حين
لانه علق بزمن بينه وبين القدوم شهر فاعتبر مع الاكثرية
الصارفة باخر التعليق فالكثر ليقع فيها الطلاق وقولها
بعد مضي شهر من وقت التعليق مراد مما بوقت التعليق
اخره فتبين الوقوع مع الاخر ليتاتى الشرط الجزائي الوجود
ولو قال بعد شهر من يومي هذا ان يريد تاخيره فيقع حالا
ومثله الى اخر يوم من عمري طلقت بطلوع فجر يوم موته
ان مات نهارا والا فبفجر اليوم السابق على ليلة موته وذلك
ذلك اليوم الاخير من ايام عمره اذ هو من اضافة الصفة
الى الموصوف وقال 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 انتهى واعراده الله بتبين
وقوعه من حين اللفظ ولو قال اخر يوم لموتي او من موتي
لم يقع شيء لاستحالة الاضافة والوقوع بعد الموت ولو قال

الى شهر وقع

اخر يوم ولم يزد ولا نية له فالذي افتيت به انه لا يقع شيء لتردده بين اخر يوم من عمري او من موتي وما تردد موقع وعدم ولا مرجح لاحدهما من تبادر ونحوه يتعين عدم الوقوع به لان العصمة ثابتة بيقين فلا ترتفع بمحتمل ولو قال على اخر عرق يموت مني كما اعتاده طابقة فهو كقوله مع موتي فلا وقوع به كما يأتي اخر جزء من عمري او من اخر عمري وقع قبل موته اي اخر جزء يليه موته خلافا لمن زعم وقوعه حالا فقد صرحوا في انت طالق اخر جزء من اخر حيضك بانه يتبين استقباله الشروع في العدة واجاب الرويا في 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 مرد الى التعقيب بخلاف ما في انت طالق فانه انما يقع عقب اللفظ لا معه لاستحالته ولو قال ان اخبرتك او نحوها لا ينقطع بوجوده فقد بها بان وقوعه قال جمع عقب اللفظ ورده شيخنا بان المواقف لتوطئ في انت طالق قبل شهر بعوده رمضان وقع باخر جزء من رجب ووقوعه قبل الغرب باللفظ السابق وقول الشيخين ثم مستندا الى حال اللفظ اقرب الى المراد بل ظاهر فيه لتوطئها مستندا الى حال اللفظ وعليه يفرق بين هذا وما قاس بان التعليق ثم بان منه متعاقبة كل منها محدود الطرفين فتقيد الوقوع باصدقه فقط ينفعل ولا زمن له محدود يمكن التقييد به فتعين

الوقوع

الوقوع باصدقه فقط وهنا ينفعل ولا زمن له محدود يمكن التقييد به من حين اللفظ او انت طالق اخره اي شهر كذا او اسلاخه او نحو ذلك فيقع اخر جزء من الشهر لان المتبادر منه اخره الحقيقي وقيل يقع اول النصف الاخير منه وهو اول جزء منه ليلة سادس عشره لان منه الخ الحقيقي وقيل يقع اول النصف الاخير منه وهو اول جزء منه ليلة سادس عشره لان منه الخ ويرد بمنع ذلك ولو قال ليلا اذا مضى يوم فانت طالق فتطلق بغروب شمس غده اذ به يتحقق معنى اليوم او قال نهارا ابدا اوله فمتى مثل وقته من غده يقع الطلاق لان اليوم حقيقة في جميعه متواصلا اصلا او مستمرا ولا ينافيه ما مر انه لو نذر اعتكاف يوم لم يجزه تفريق ساعاته لان النذر موسع يجوز ايقاعه اي وقت شاء والتعليق محمول عند الاطلاق على اول الازمنة المقبلة بداهة ولان الممنوع منه ثم تخلل زمن لا اعتكاف فيه ومن ثم لو دخل فيه اتى يوم واستمر الى نظيره من الثاني اجزاه كما لو نواه على ان اعتكف يوما من هذا الوقت وهذا هو نظير ما هنا بجامع ان كلا حصل الشروع فيه عقب اليمين اما لو قال اوله بان فرض انطباق اخر التعليق على اوله فتطلق بغروب شمسه فلو قال انت طالق كل يوم طلقة طلقت في الحال طلقة واخرى اول الثاني واخرى اول الثالث ولم ننظر فيهما ما بكل ساعة اليوم الاول لانه هنا

لم يعلق يعني اليوم حتى يعتبر كامله بل بالبعض الصادق
بأوله وتظهر هذا تعجب من استشكال ابن الرفعة
له او قال اذا مضى اليوم فانت طالق فانه قال نهارا
اي انشاه وان بقي منه لحظة فبغروب شمسه لان العهد
صرفه الى الخالص منه والا لم يتأت نهارا بل ليلا لغا فلا
يقع شيء اذ لا نهار حتى يحمل على المعهود والحمل على الجنس متعذر
لاقتضائه التعليق بنزاع ايام الدنيا فان قلت
لم لا يحمل على المجاز لتعذر الحقيقة قلت لان شرط الحمل
على المجاز في التعليق ونحوها قصد المتكلم له او قرينة خارجة
ولم يوجد واحد منهما هنا وخرج بمضي اليوم قوله
انت طالق اليوم او الشهر او السنة او هذا اليوم او
الشهر او السنة فانها منجز حالا ولو ليلا سواء اضب
ام لا لانه اوقعه وسمي الزمن بغير اسمه فلغت التسمية
وبه اي بما ذكر يقاس شهر وسنة في التعريف والتنكير
لكن لا يأتي هذا الفاكما هو معلوم فيقع اذا مضى
شهران وافق قوله اي اخر قوله اخذا مما مر انفا
عن الروياني ابتداه بمضيه وان نقص وان لم
يوافقه فان قاله ليلا وقع بمضي ثلاثين يوما من
ليلة الحادي والثلاثين بعد التعليق محله ان كان
في غير الاخير والا فمضي بعده شهر هلالي كفي تطير
مامر في المسلم وفي اذا مضت سنة بمضي اثني عشر
شهرا هلاليه فان انكر الشهر الاول حسب احد

عشر

عشر شهرا بالاهلة وكملت بقية الاول ثلاثين يوما
من الثالث عشر السنة العربية نعم يدين مريد
غيرها فرع حلف لا يقيم محل كذا شهرا فاقام
منزفا حنث على ما يأتي في الايمان ولو قال انت طالق
في اول الشهر الحرام طلقت باوله لان العقدة لان
الصحيح انه اولها وقبل اولها ابتدا المحرم ذكره
الاسنوي او قال انت طالق امس او الشهر الماضي او السنة
الماضية وقصد ان يقع في الحال مستندا اليه اي امس ونحوه
وقع في الحال لانه اوقعه حالا وهو ممكن واسنده لزمن
سابق وهو غير ممكن فالغي وكذا لو قصد ان يقع امس
او اطلق او تقدرت مراجعته لخمود او خرس
ولا اشارة له مفهمة وقيل لغو فطلاق لاسناده لغير ممكن
ويرد بان المناط بالممكن اولى الا ترى الى ما مر في له
علي الف من ثمن خمر انه يلغي قوله من ثمن خمر ويلزمه
الالف او قصد انه طلق امس وبي الان معتدة
عن طلاق رجعي او بائن صدق بيمينه لغرينة
الاضافة الى امس ثم ان صدقته فالعدة مما ذكر وان
كذبته او لم تصدقه ولم تكذبه بعد حين الاقرار او قال
اردت اني طلقتها امس في نكاح اخر فبانت مني
ثم جددت نكاحها او ان زوجا اخر طلقها كذلك
فان عرف النكاح الاخر والطلاق فيه ولو باقرارها

صدق بيمينه في ارادة ذلك للقرينة والا بعرف 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 كان نهارا فبالغروب او ليلا فبالفجر بتنبيه
ما تقرر في انت طالق امس يوافقه حالا في انت
طالق قبل ان تخلقي الفا لما لا يمكن وهو قبل
ان تخلقي وفي انت طالق الا في زمن الفا للمحال
وهو لا في زمن وفي انت طالق في الليل والنهار
على ما جنح بعضهم مخالفا لما سبقه وعلله
بانه ليس لنا زمان بين الليل والنهار وهو قوله
لا في زمن وقد تقدر حكمه وفي انت طالق للبدعة
ولا بدعة فيها وللشهد الماضي فيقع فيهما حالا الفا
للمحال وهو بعد لام التعليل كذا قاله غير واحد
وفيه تأمل ملحظ الوقوع هنا حالا ان اللام فيهما
لا يستطاله وقته للتعليل وهو انت لرضي زيد فانه
يقع وان لم يرض ويجاب بانه لا مانع من ان
تعلل بالفا المحال ايضا كما اشار اليه في الشهد
الماضي ومن ثم قاس شيخنا الوقوع حالا فيما مر على
الوقوع

ان الوقوع حالا على ما مر يمكن وهو امس لم
امس لم

الوقوع حالا في البدعة ولا بدعة فيها فلم يبال بما افادته
اللام لما ذكرته وفي انت طالق الان طلاقا اثر في الماضي
فيقع حالا ويلغو قوله اثر في الماضي لانه محال وفي انت
طالق اليوم غدا الغا للمحال وهو قوله غدا وفي انت طالق
طلقة سنية بدعيه وهي في حال البدعة الغا للمحال
وهو احتماعهما من جهة واحدة وفي انت طالق الطلقة
الرابعة على احد وجهين لم ار من رجح منهما شيأ وقياس
كلام الماضي الآتي في عدم الوقوع ويلحق بهذه المسائل انت
طالق امس غدا او غدا امس من غير اضافة فيقع
صبيحة الغد وتلغو ذكر امس لانه علقه بالغد وبالامس
وهو لا يمكن الوقوع فيهما ولا الوقوع في امس فتعين الوقوع
في الغد لامكانه وحاصل هذا الغا المحال والحاقه بالممكن
فهو كما مر في انت طالق امس وخالف هذه الفروع كلها
عدم الوقوع اصلا نظرا للمحال في انت طالق بعد
موتي او معه وفي انت طالق اقتضا عدتك وفي انت
طالق طلقة بائنة لمن يملك عليها الثلاث كما قاله
الماضي او رجعيه لمن لا يملك عليها سوى طلقة
او لغير موطوءة كما قاله القاضي ايضا قال في التهذيب وهو
المذهب وفي انت طالق الان او اليوم اذا جا الغد واذا
دخلت الدار فلا تطلق لمجي الغد ولا لدخول الدار لانه
علقه بمجي الغد فلا يقع قبله واذا الغد فقد فات اليوم

او الثلاث اي فلم يمكن ايقاعه بوجه وفي انت طالق اذ جمعت
بين الضدين أو نسخ رمضان او تخللت هذه الدابة فلا
يقع تطرد المحال باقسامه الثلاثة والحاصل منه
ان الطلاق في اكثر الاحدي عشرة الاولي ولم يتطرق فيها
للمحال الذي ذكره ولم يقع في الصور الاخري التسع تطرق
للمحال فيها وفي الفرق بين تلك وهذه ما قدمته اولا
جب الالتفات المحال في جميع تلك ومعني اخر وجب التطرق
للمحال في جميع هذه عسرا ومتعذرا لمن امعن النظر
في مدرك كل من تلك وكل من هذه فان قلت
هذا الاشكال لا يتوجه لان هذه الفروع المبدوءة
بعضها مبني علي المحال بمعني الوقوع وبعضها علي
انه لا يمنعه والاشكال انما هو من ذكر المتأخرين
لها كما ذكر قلت بل الاشكال متوجه ومما ذكر
ممنوع الاتري ان النحويين قايلان بان التعليق
بالمحال يمنع الوقوع مع قولهما في امس ونحوه في الوقوع
الغا للمحال فان قلت الفرق بالمحال انما يمنع
الوقوع ان وقع في التعليق لفظهم 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 في التعليق
فمنع الوقوع بخلاف قلت لا يطرد ذلك لان انت طالق

امس

امس وقبل ان تخلق ولا في زمن ونحوها مثل انت
طالق مع موتي او بعده او مع انقضاء عدتك او طلقة
بائنة او رجعية في صورتهما السابقتين فهذا تخبيز في
الكل ربط بمحال فالغي تارة ولم يلغ اخري فاتت
قلت علل وامع موتي ومع انقضاء عدتك بقولهم
لم يقع لصادفته البينونة وبه يفرق بين نحو هذين
ونحو امس فان وقوعه هنا لا يصادف البينونة
قلت لا يطرد ذلك ايضا لان قياسه ان لا يقع في
قبل ان تخلق لصادفته مع وجودها بالكلية وهو اولى
بل غاية من صادفة البينونة وايضا فالتعليل بمصادفة
البينونة انما هو بيان لوجه المحالية وهي لا تتحقق في هذه
فليس المقصد به الا بيان وجه الاحالة والا فاكثر صور المحال
الذي يمنع الوقوع ليس فيها مصادفة بينونة فان قلت البحث
بين الاصحاب في منع المحال باقسامه الثلاثة للوقوع انما هو
التعليق به كما اطبقت عليه عباراتهم والتعليق انما يكون
بمستقبل كموتي او بعده او مع انقضاء عدتك بخلاف تنجيز
ليس فيه ذلك الربط بماض او حال او لم يربط بماض ولا
مستقبل فلا يتطرق للمحال فيه كامس وقبل ان تخلق
ولا في زمن وللشهر الماضي وطلاقا ثم في الماضي وطلقة
سنية بدعيه قلت الفرق بذلك ممكن لكن يرد عليه
اليوم غدا حيث الغوا غدا مع انه مستقبل ويجاب بان الغاء
هنا ثم لمعارضه ضده وهو اليوم الاتي لكونه حاضرا فقدمنا

مقتضاه فتم ما قاله في هذه الصورة الاولى الحادي عشرة باسرها
وهو الثاني الحال لانها غير مستقبلة واما الصورة الاخرى فالمستقبل
منها من يحا بعد موتي ومعه مع انقضاء عدتك والآن اذا جاء
غدا ودخلت وغلب التعليق هنا على الآن لانه لما تقرر ان
الاصل في منع الحال ان يكون معلقا به فارق ما نحن
انتفى اليوم من الغد دون اليوم وان جمعت بين
الضدين وما بعده نعم تبقى طلقة بائنة وطلقة رجعية
والطلقة الرابعة فهذه التي الحال فيها مع انها ليست
مستقبل وقد يجاب بان هذه الحقت بالمستقبل
لان المتياد رمنها ات طالق ان كانت رجعية وكذا في
الباقي المقتضي لعدم طلاق ما وقع به قطع فحينئذ الفرق
بين تلك المسايل الحادي عشرة الاولى والتسع الاخيرة فتامل
ذلك كله فانه مهم ولم يتعرضوا في شيء منه لما يشفي
ولا نبهوا على مخالفة شيء من تلك الفروع لغيرها مع ظهورها
المخالفة كما علمت ان معنى اوجب الفرق بين المستقبل
وغيره قلت الفرق مفهوم من قولهم في تقابل عدم
الوقوع بالحال لان المعلق قد يقصد بالتعليق به مع
الوقوع نعلم من هذا ان المستقبل يقصد به ذلك فاثر
الوقوع بخلافه غير المستقبل لا يقصد اهل العرف به ذلك
فلم يؤثر في عدم الوقوع **وادوات التعليق** كثيرة منها
كلما ودخلت الدار من نساي **فهي طالق وان** كان دخلت

الدار

فانت طالق او انت طالق بنقيضه له اني قريبا ويجري
ذلك في طلقتك ان دخلت ومن زعم وقوعه هنا حالا وغلب
الاولى عند الدخول مطلقا فقد اخطا كما قاله البلقيني **واذا**
الحقتها غيرو احد الي كالي دخلت فانت طالق لاطرادها
في عرف اهل اليمن بمعناها **ومتي ومتي ما** بزيادة ما كما مر وبهما
وما واذا ما وايا ما وايت والتي وحيث وحيثما وكيف وكيفما
وكلما واي وكاي وقت دخلت الدار فانت طالق **ولا تقتضي**
اي هذه الادوات **فورا** في المعلق عليه **ان علق بإثبات**
اي فيه او بمثبت كالدخول ان دخلت **في غير خلع** لانها
وضعت لافادة دلالة علي اوتراخ ودلالة بعضها في الخلع
على الفورية كما مر بي ان واذا البت من وضع الصيغة بل
اقتضا المعاوضة ذلك اذ القبول فيها يجب اتصاله
بالايجاب وخرج بالاثبات النفي كما ياتي وبحث في متي خرجت
شكوتك بتعين الفور بالشكوى عقب خروجها لان حلفه الى
متي خرجت ولم اشكك فهو تعليق باثبات وهو متي لاتقتضي
الفور في الاثبات وتقتضيه في النفي انتهى وفيه نظر
ولا نسلم انحلاله لذلك وضعا ولا عرفا وانما التقدير
الطلاق متي خرجت دخل وقت الشكوى او وجدها
وح فلا تعرض فيه لاشتراطها ويفرض ما قاله
يجري ذلك فيما عدا ان لاقتضايه الفور في النفي وعلى ما
قلناه فقد تقوم قرينة خارجية تقتضي الفور فلا يبعد

العمل بها الا ان قال انت طالق ان شئت واذا شئت فانه
يعتبر الفور في المشيئة بناء على الاصح انه تمليك بخلاف تخيير
وخرج بخطابها ان شاء خطاب غيرها فلا فور به فيه وفي
ان شئت وشاء زيد يعتبر فيهما لانه ولا يقتضي تكرارا
للمعلق عليه بل اذا وجد مرة انحلت اليمين كدلالتها على
محل وقوع الفعل الذي في حيزها وان قيد كان خرجت ابدا
الا اذا في فانت طالق لان معناه اي وقت خرجت الا كلما
فانها للتكرار وضعا واستعمالا فرع قال انت طالق ان لم
تخرجي فلانا طلقت حالا كما يأتي بما فيه او ان لم تتزوجي فلانا
فانت طالق اطلق جمع الوقوع وقال المزوني فيه دورا ممن
الفاه اوقعه ومن صححه لم يوفقه وفي تخصيص الدور بهذه
نظر بل يأتي في الاولى اذ لا فرق بينهما من حيث المعنى على
ان الذي يتجه ان هذا من باب التعليق بما يؤول للمحال
الشرعي لانه حدث على تزوجه الحال قبل الطلاق لان
الدور ينبغي حالا تطير الاولى فتأمله ولو حلف ليرسمن
عليه لم يتوقف البر على طلب الترسيم عليه من حاكم على
ما افتى به بعضهم وقال غيره بل يتوقف على ذلك لان
حقيقة الترسيم تختص بالحاكم واما الترسيم من المشتكي
فهو طلبه ولا يغني مجرد الشكاية للحاكم عن ترسيمه وهو آت
يوكل به من يلازمه حتى يأمن من هربه قبل فصل الخصومة
ولو حلف بالثلاث ان يتزوج بنته ما عاد يكون لها زوج ولم

يطلق

يطلق الزوج عقب حلفه وقعت عليه خلافا لمن اطلق
وقوعهم محتجا بان معناه ان بقي لها زوج لان هذا المعنى
لا ينافي ما ذكرته بل يؤيده ومحل ذلك اذا اراد التفاهم
بان يطلقها والا فلا اخذا من قولهم في لست تزوجني انه
كناية ويجري ذلك في ان فعلت كذا سأتصحبني او يتقوون
لي بزوجته كما مر ولو قال لمطوءة كما علم بالاولى من كلام الامام
في كلما خلافا لمن اعترض عليه انت طالق كلما حللت
حرت وقعت واحدة الا ان اراد بتكرار الحرة تكرار الطلاق
فيقع ما نواه واذا طلقك واقعت طلاقك مثلا فانت
طالق ثم طلقها بنفسه دون وكيله من غير عوض صح
ادكناية بينة او علق طلاقها بصفة فوجدت
فطلقناه يتعان عليها ان ملكهما واحدة بالتطليق
بالتنجيز او التعليق بصفة وجدت واجزي بالتعليق
به او التعليق مع وجود الصفة تطليق وقد وجدا
بعد التعليق الاول ومن ثم لو علق طلاقها او لا بصفة
ثم اذا قال طلقتك فانت طالق فوجدت الصفة لم يقع
المعلق عليه بالتطليق كما افهمه قوله ثم طلق او علق لانه
لم يحدث بعد تعليق طلاقها شيئا ولو قال لم ارد بذلك
التعليق بل انك تطلقني بما وقفته دين اما غير
موطوءة طلقت بعوض وطلاق وكيل فلا يقع بواحد
منهما الطلاق المعلق لبينونتها في الاولين ولعدم وجود طلاق

في الاخيرة فلم يقع غير طلاق الوكيل وتحل اليمين بالخلع
بناء على الاصح انه طلاق لا فسخ **او كلما وقع طلاق**
عليك فانت طالق **فطلق** هو او وكيله **ثلاث في ثلاثين**
ولو في الدبر ومسد خلة ماء المحترم عند وجود الصفة
ولا تطرح الحالة التعليق لاقتضاء كلما التكرار فيقع ثانية
بوقوع الاول وثالثة بوقوع الثانية فان لم يقع بوقوع
بل بأوقعت او بطلقت طلقت ثنتين فقط الثانية
وقعت لانه اوقعها **وفي غيرها** عند ما ذكر **طلقة** لانها
بانت في الاولى **ولو قال وتحته** نسوة **اربع ان**
طلقت واحدة من نسائي **فعبد** من عبيدي **حر وان**
طلقت ثنتين **فعبدان حران وان طلقت ثلاثا**
فثلاثة احرار وان طلقت اربعا فاربعة احرار
وطلق اربعا اربعا او مرتبا عتق عشرة واحد
بالاولى واثنان بالثانية وثلاثة بالثالثة واربعة
بالرابعة وتعيين المعتقين اليه وجب البيان
وجوب تمييز من يعتق بالاولى ومن بعدها اذا طلق
مرتبا ليتبعهم كسبهم من حين العتق ولو ابدل الواو
بالفا او ثم لم يعتق فيما اذا طلق معا الا واحدا او مرتبا
الا ثلاثة واحد بطلاق الاولى واثنان بطلاق الثالثة
لانها ثانية الاولى ولا يقع شيء بالثانية لانها لم توجد فيها
بعد الاولى صفة اثنتين ولا بالرابعة لانها لم يوجد فيها

بعد

بعد الثالثة صفة الثلاثة ولا صفة الاربعة وسائر
ادوات التعليق كان في ذلك الا كلما كما قال **ولو علق بكلما**
في كل مرة او في المرتين الاولتين وتصويرهم بها في الكل
انما هو لتجري الاوجه المقابلة للصحيح التي من جملتها عتق
عشرين لكن يأتي فيه وجودها في الثلاثة الاولى تشبيه
ما هنا ه تسمي مصدرية ظرفية لانها نابت بصلتها عن
ظرف عن ظرف زمان كما ينوب عنه المصدر بالفرح
والمعنى كل وقت فكل من كلما منصوب على الظرفية
لاضافتها الى ما هو قائم مقام وجد اذا وقتها التراخي
الذي عليه الفقهاء والاصوليون المطرد في عموم ما لان
الظرفية مرادا بها العموم وكلما كررته **فخمسة عشر** عبدا
يعتقون **على الصحيح** لان صفة الواحدة تكررت
اربع مرات لان كلما من الاربع واحدة في نفسها وصفة
الثنتين لم تتكرر الا مرتين لان ما عدى باعتبار لا تقد
ثانيا بذلك الاعتبار فالثانية عدت ثانية لانضمامها
للاولى فلم تعد الثالثة كذلك لانضمامها للثانية بخلاف
الرابعة فانها ثانية بالنسبة للثالثة ولم يعد قبل ذلك
وثلاثة واربعة لم تكرر وبهذا اتضح ان كلما لا يحتاج اليها
في الاولتين لانهما المتكرران فقط فان اتي بها في الاولى
فقط اوقع الاخيرتين فثلاثة عشر او في الثانية وحدها
اوقعها فاثنا عشر ولو قال ان صليت ركعة فعبد حر

وهكذا الى عشرة عتق خمسة وخمسون لانها مجموع الاحاد
من غير تكرار فان الى بكلها عتق سبعة وثمانون لانه تكرر
معه صفة الواحد سبعا وصفه الاثنين اربعا في الرابعة
والسادسة والثامنة والعاشرة ومجموعها ثمانية وصفة
الثلاثة مرتين في السادسة والتاسعة ومجموعها ستة
وصفة الاربعة مرة في الثامنة وصفة الخمسة مرة في العاشرة
وما بعدها الخمسة لانها تكون ومن ثم لم يترتب كلها
الا في الخمسة الاول وجملة هذه اثنان وثلاثون تضم لخمسة
وخمسين الواقعة بلا تكرار فان قال ذلك الى عشرين وصلي
عشرين ثلاثمائة وسبعة وثلاثون ولا يخفى توجيهه
مما تقرر وحاصله ان صفة الواحد وجدت عشرين
والاثنين عشرا والثلاثة ستا والاربعة خمسا والخمسة
اربعا والستة ثلاثا والسبعة مرتين وكذا الثامنة
والتسعة والعشرة وما بعدها لا تكرر فيه فبوخذ الالفاظ
اعداده ويضم مجموعها الى ما مر **ولو علق بنفي فعل**
فالمذهب انه ان علق بأن ما لم تدخلي الدار
فانت طالق او انت طالق ان لم تدخلي **وقع عند**
اليأس من الدخول كان مات احدهما قبل الدخول
ولا اثر هنا للجنون لان الدخول من المجنون كهو من العاقل
ولو ابانها بعد تمكنها من الدخول واستمر الى الموت
ولم يتفق دخول لم يقع طلاق قبل البينونة لانحلال

الصفة

الصفة بدخولها لو وجد هذا ما اقتضاه كلامهما قال
الاسنوي وهو غلط والصواب وقوعه قبيل البينونة
كما اقتضاه كلامهما عقب ذلك وصرح به في البسيط وابد
بالجنث بملف ما حلف انه ياكله غدا فتلف فيه قبل اكله
بعد تمكنه منه وقد يفرق بان العود بعد البينونة ممكن
هنا فلم يفوت البر باختياره بخلاف قوله وفي ان لم اطلقك
فانت طالق يحصل اليأس بموت احدهما او بجنون
المتصل بالموت فيقع قبل الموت نحو الجنون اي بحيث
لا يبقى زمن يمكن ان يطلقها فيه بخلاف مجرد الجنون
لتوقع الافاقة والتطليق بعده وبالفسخ المتصل بالموت
ايضا فيقع قبل الفسخ لان الغرض انه رجعي فلا يقع
اليأس قبيله للدور بخلاف مجرد الفسخ لانه قد يجدد
نكاحه ويبتني فيه طلاقا فيحمل به اليمين اذ لا يخص
ما به البر والحنث هنا بحالة النكاح فان لم يجدده او
جدد ولم يطلق بان وقوعه قبل الفسخ **تنبيه**
ما تقرر من ان من علق بنفي حمل كالدخول توجد في حال
الجنون لعدم اليأس به هو ما نقله هنا عن الغزالي
واقراه واعترضا بانهما ناقضاه كالغزالي في الاملا
نظرا الى ان الجنون ليس له قصد صحيح ويرد بان
الوجه اختلافهما للمخطئين لان المدار هنا على ما به
يتحقق اليأس ومع نحو الجنون لم يتحقق حتى يتبع قبيله

لامكان فعل المعلق عليه بعده وبوده ما تقرر ان الدخول
لوجد وهي باب انحلت اليمين فلا تطلق فتيل البينونة
كما اعتبروا الصفة هنا مع البينونة لاجل منع الوقوع قبلها
فلذا اعتبر مع المجزوم لذلك فتامله او علق بغيرها كاذا وسائر
ما مر فتطلق عند مضي زمن يمكن فيه ذلك الفعل وفارقت
ان بانها لمجرد الشرط من غير اشعار له بزمن بخلاف البقية
كاذا فانها ظرف زمان لكنها صارت في الاوقات كلها بمعنى ان
لم تدخلي ان فاتك الدخول وفوته بالياس ومعنى اذا لم
تدخلي اي وقت فاتك الدخول فيقع بمضي زمن يمكن فيه الدخول
فتركته بخلاف اذا لم يمكنا كاكراه ونحوه ويقبل ظاهرا قوله
اردت باذا معنى ان لازمنا مخصوصا كما اقتضاه كلام بعضهم
وعليه فرق بانه ثم اراد بلفظه معنى لفظ اخر بينهما اجتماع
في الشرطية فيه هنا وفيه ما فيه وبان معنى اذا او غيره
بزمن قريب او بعيد لانه غلط على نفسه ولو قال
انت طالق اذا او ان دخلت او اذا او ان لم تدخلي بفتح
همزة ان وقع في الحال لان ان المفتوحة ومثلها اذ للتعليل
فالمعنى للدخول او بعده فلم يفترق الحال بين وجود الدخول
وعدمه كما مر في لرضي زيد هذا في غير التوقيت اما فيه
فلابد من وجود الشرط كما بحثه الزركشي وهو ظاهر لان
اللام هي التي معناها التوقيت كانت طالق لاذ جاء
السنة او البدعة او للسنة او للبدعة فلا تطلق الا عند وجود
الصفة

الصفة قلت الا في غير نحو وهو من لا فرق بين ان
وان فتطلق في الاصح فلا تطلق الا ان لاحيرت الصفة
والله تعالى اعلم لان الظاهر قصده للتعليق ولو قال النحوي
انت طالق ان طلقتك بالفتح طلقت طلقتين واحدة
باقراره واخرى بايقاعه بخلاف غيره لا يقع عليه الا واحدة
على المعتمد من اضطراب في ذلك كذا قيل وليس بصحيح
بل قياسه ما تقرر انه تعليق فاذا طلقها وقعت واحدة
وكذا ثانية ان كان الطلاق رجعيا وبخالف هذا التفصيل
قولها لي انت طالق ان شاء الله بالفتح انه غير حال حتى
من غير النحوي وقد يفرق بان التعليق بالمشيئة يرفع
حكم اليمين بالكلية فاشترط تحققه وعند الفتح لم يتحقق
فوقع مطلقا بخلاف التعليق بغيرها فانه لا يرفع ذلك
بل يخصصه كما مر فاكتفى فيه بالقرينة وحاصله انا احتبط
لذلك لقوته ما لم يحتط هذا لضعفه فرع لا يصح تعليق
الطلاق المعلق خلافا لما وقع للبلقيني لوضوحه ان ما
علقه بالشرط يستقل به وحده فلا يقبل شركة فيه
ومن ثم قال بعضهم ثلاثة لو حكم به حاكم لم ينفذ
ولو قال ان فعلت كذا طلقتك او طلقتك ان فعلت كذا
كان تعليقا لا وعدا فتطلق بالياس من التطليق فان نوى
تطلق بنفس الفعل وقع عقبه او انه يطلقها عقبه

وفعل وقع والا فلا نعم يظهر في ان ابرائي طلقتك ما جري عليه غير واحد انه وعد ويفرق بان مقابلة الطلاق بالابرا مالوف شايع فحمل اللفظ علي ما هو المتبادر منه وهو الوعد بخلاف ما في غيره فان قصد المتع او الحث المفهوم من الشرط غالبا يصرف اللفظ اليه وميفه من افراقيه للوعد الثاني لذلك غالبا ولو قال ان خرجت حصل الطلاق لم يقع به شيء علي ما افتي به بعضهم زاعما انه غير تعليق وفيه نظر بل الذي يتجه ان محله ان لم ينو به التعليق والا وقع بالخروج بل لو قبل 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 فابي طلقت وان لم تقصد ذلك بل انه يطلقها عقب طلبها فلم يفعل ذلك او بعد طلبها لم تطلق الا بالياس ولو قال لي طالق ان لم اولا ان او بشرط ان لا او علي ان لا اتزوج بفلان طلقت ولغي ما شرطه ذكره ابن ابي الصيف والعامري والازرق وغيرهم كعبد الله ابن نجيل ونقله عن مشايخه وقاسه العامري علي ان طالق ان لا تحتجبي عني وغيره علي ان لم تصعدي السما فانت طالق بجامع استحالة البر اذ لا يمكنها التزوج به وبي زوجة وعند استحالة البر يقع حالا

وقيل

وقيل عند الياس وخالفهم النور الاميوطي فافتي بانها لا تطلق الا بفوات الصفة بموت الزوجة او الحلوف عليه وعن الامام احمد بن حنبل ما يوافقه فانه افتي في انت طالق ان لم اتزوجي لزوجك الاول بانها لا تطلق رجعت اليه ام لا والاول اوجه زاد الازرق وعليه متي تزوجت به لزمها المعلق مهر المثل قياسا علي ما في البحر واقره ابن الرفعة انه لو اوصي باعتاق امته بشرط ان لا تتزوج بمعتق فان تزوجت صح ولزمها قيمتها ولا يقال هذه مملوكة لانا نقول مستحق لها ايضا فاذا فوتته بفوات شرطها لزمها عوضه وهو مثلها اتي وفيه نظر والفرق واضح فانه عهد بناء شروط فيها للسيد بعد العتق كان تخدم ولده او فلانا سنة بخلاف شروط الزوج وسره ان العتق احسان فكمن من اشترط ما ينفعه وبعده ولا كذلك الطلاق فتامله ولو قال ان كلمت رجلا فطالق شمل الخادم كما نقله عن الاصحاب وقضية ما في الروضة ان رأيت من اختي شيئا من ان تخبريني به من انه يحل علي وجب الريبة ان تخل ما هنا علي الاجانب ومن ثم استشكل الازرق الاول بانه يسلم بالعادة ان المراد الاجنبي ولو قال ان لم اخرج من هذا البلد يريد وصوله لما يجوز القصر فيه وان رجع حالا ثم قال القاضي في ان لم اخرج من الدور لا بد من خروجه من جميع القري الضافة اليها اتي وكانه لان من الدور اسما للجميع ويقع من كثيرين لا علي الطلاق ما تفعلين كذا وعرفهم انه سمعاونه علي تاكيد النفي فلا واخلة تقديرا علي فعل يفسره الفعل

المذكور اي لا تعليقه على الطلاق ما سعلينه فيقع
بفعلها له وان لم يقصد ذلك الناكيد علا بد لول اللغة
في عرفهم فصل في انواع من التعليق بالحمل والولادة
والحيض وغيرها اذا علق الطلاق بحمل كان لنت حاملا
فانت طالق فان كان بها حمل ظاهر بان ادعته وصدقها
او شهد به رجلان بنا على انه يعلم وهو الاصح فلا يكفي
شهادة النسوة فيه كالوعلق بولادتها فشهدن بها
لم تطلق وان ثبت النسب والارث لانه من خرورياث
الولادة بخلاف الطلاق نعم قياس ما مر اول الصوم
الاتن شهدن بذلك وحكم به ثم علق به وقع الطلاق
ثم الاصح عندنا انه اذا وجد ذلك وقع حكما لوجود الشرط
واعترضا بان الاكثرين على انه ينتظر الوضع لان الحمل وان
علم لا يتبعض ويرد بان الظن المؤكد حكم اليقين في اكثر
الابواب وكون العصمة ثابتة بيقين لا يؤثر في ذلك لانهم
كثيرا ما يلزمونها بالظن الذي اقامه الشارع مقام اليقين
الا ترى انه لو عاق بالحيض وقع بمجرد رويه الدم كما بانت
حتى لو مانت قبل مضي يوم وليلة اجريت عليها احكام
الطلاق كما اقتضاه كلامهم وان احتمل كونه دم فساد
ولا يظهر حل له الوطي لان الاصل عدم الحمل نعم
يندب تركه حتى يستبرئها بقرء احتياطا فان
ولدت لدون ستة اشهر او لستة اشهر فقط بنا

علي

على اعتبار لحظة للعلوق ولحظة للوضع فتكون السنة
ح تلحقه بما دونها من التعليق بشهد بان وقوعه
لتحقق وجود الحمل عند التعليق لاستحالة حدوثه
لما مر ان اقله ستة اشهر ونزاع ابن الرفعة فيه بان
الستة معتبرة لحياته لا لكماله لان الروح ينفخ 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 لدفانيط بما استبطىء النفخ فيها
من القران اقل مدة الحمل ستة اشهر او ولدته لاكثر
من اربع سنين من التعليق وطيت ام لا او بينهما
اي الستة والاربع سنين ووطيت بعد التعليق او
معه من زوج او غيره وامكن حدوثه به اي بذلك
الوطي بان كان بينه وبين وضعه ستة اشهر فلا طلاق
بينهما للعلم بعدمه عند التعليق في الاولى ولجواز
في الثانية من الوطي مع اصل بقاء العصمة والا توطا بعد
التعليق او وطيت وولدت لدون ستة اشهر فالاصح
وقوعه لتبين الحال ظاهرا ولذا ثبت نسبه منه وقول
الرفعة ينبغي الجزم بالوقوع باطنا اذا عرف انه لم يطاها
بعد الحلف مردود بانه ظن ان التعليق على ان الحمل
منه وليس كذلك بل على مطلقة منه او من غيره كما
يقتضيه المتن فتنبه لما ذكرته في الستة من الحاقي

بما دونها لانه لابد معها من زيادة لحظة هو ما استقر له
الاسنوي وغيره اخذا من قولهم في العدد لابد من لحظة
للعلوق ولحظة للوطي وما قررته به صتبر بينهما
المقتضي لالحاق الاربع بما فوقها هو ما اعتمده ابن الرفعة
والاذرعي والزركشي وغيرهم ووجوه بانها اذا اتت
به لاربع من الحلف بينا انها لم تكن عند الحلف حاملا
والا زادت مدة الحمل على اربع سنين واما ما مشى
عليه شيخنا في شرح منهجه من الحاق السنة بما فوقها
والاربع بما دونها فهو وان اقتضاه ظاهر كلام
الشيخين هنا لكن يعضد مبنى على ما مر له في الوصية
وقد مر رده وان العبرة في غير الوصية بالغالب فما
صرحوا فيه باللحظة واضح وما سكتوا عنها فيه يحمل
كلامهم على انهم ارادوها بقرينة ذكرها في نظير ما سكتوا
عنها فيه ويؤخذ النظر للغالب هنا بان مدار التعاليق حيث
لا لغة منضبطة على العرف واهله انما يعتبرون ما يغلب
وقوعه دون ما يندر فان قلت حكموا في قوم بينه وبين
الاول ستة اشهر بانه حمل اخر ولم يقدروا لحظة وهذا
يؤيد ما هنا قلت لا يؤيده بل هو محمول عليه لما قررته
على ان ابن الرفعة استشكله بان كونه حملا اخر يتوقف
على وطي بعد وضع الاول فاذا وضعها لستة اشهر من
وضع الاول يسقط منها ما يسع الوطي فيبقى الباقي دون

ستة اشهر

ستة اشهر واجاب عن شيخنا بانه يمكن تصويره باستدخال
حال وضع الاول قال وتقييدهم بالوطي في قولهم يعتبر
لحظة للوطي هو على الغالب والمراد الوطي او استدخال
الذي هو اولى بالحكم هنا يقال يمكن الوطي حالة الوضع
اتي وسياتي ذكره في العدد ما يرده والحاصل ان الذي يتجه
انه لابد هنا من النظر للغالب للستة او الاربع بالدون
بعد اللحظة منها او بالفرق لما بعدها منها مع اعتبارها
فلا خلاف في المعنى ويؤيده ما ذكرته من النظر للغالب
انه لم يعتبروا هنا امكان استدخالها المني وانما فصلوا
بين وقوع الوطي وعدمه بالفعل فاقتضى انه لا نظر
لذلك لندرة الحمل **وان قال ان كنت حاملا بذكر**
او ان كان في بطنك ذكر فانت طالق **طلقة** او هي مبنية
للواو لان الغرض انه جمع بين التعليقين كما يعلم من اخر
كلامه **ان كنت حاملا بحمل انثى** او ان كان في بطنك اتي.
فانت طالق طلقتين فولدتهما اي ذكرا وانثى وان كان
عند التعليق مظنة ومصرحا بالذكورة الا الانوثة صحيح
لان التخطيط بظهر ما كان كامنا في النطفة مما اومرئيا
دون ستة اشهر **وقع ثلاث** لتحقق الصفتين كما لو علق
بكلامها الرجل وبه الاجنبي وبه لطويل وخلت من
فيه الصفات الثلاث وكما سيأتي في زماننا ونصف
زمانة فان ولدت احدهما فما علق به او خنثى طلقت

شبكة الألوكة
www.alukah.net

حالا وتوقف الثانية لاحتياجه وتنقضي العدة في الكل بالولادة
لانها طلقت بالنط بخلافه فيما ياتي في ان ولدت وعن الماضي
لو كان احدهما خنثى امر باجتنابها حتى يتضح الذي ويظهر
ان امره باجتنابها ندب لا واجب لان الاصل الحل وعدم وقوع
الثلاث او قال ان كان حملك او بعضي ما في بطنك ذكر فطالقة
او بعضي الواو وتظير ما مر انثى فطالقتان لم يقع شيء لان الصيغة
تقتضي الحنث في احدهما فمعهما لم يحصل الشرط من ذلك الحنث في كيس
لا الواحدة ولو ولدت خنثى وحده فكما مر او مع ذكر فبان ذكرا
فطالقة او انثى فلا طلاق او مع انثى وبان انثى فطالقتين
او ذكرا فلا طلاق او ان ولدت ثانث طالقت طلقت
بولادة ما ينيت به الاستبراء لما ياتي في بابه بشرط اتصال
جميعه فلو ان فصل بعضه ومات احد الزوجين قبل اتصاله
كله لم يقع شيء واذا علق بذلك كولدت اثنين مرتبا طالقا
بالاول وانقضت عدتها بالثاني ان كان بين وضعه
الاول دون ستة اشهر وكذا ان كان من حمل اخر بان وطيها
بعد ولادة الاول واتت بالثاني لاربع سنين فاقل اما
لو ولدتهما معا فيقع الطلاق باحدهما ولا تنقضي العدة بالاخر
بل يشرع فيها من وضعها وان قال كلما ولدت ولدا فانت طالق
فولدت ثلاثة من حمل واحد مرتبين وقع بالاولين طلقتان
وانقضت عدتها بالثالث لتبين
عملا بقضيته كلما ولا يقع بالثالثة او ولدت اثنين مرتبا

فواحدة

فواحدة بالاول وانقضت عدتها بالثاني ولا يقع به
ثانية على الصحيح لما مر انه لا يقع به ما عند تمام
انفصاله وهو انقضاء العدة لبراءة الرحم به ومقارنة
الوقوع لانقضائها متعذرا اذ لا عصمة حينئذ
ولهذا لو قال انت طالق مع موتي لم يقع ولو قال
لغير موطوءة اذا طلقتك فانت طالق فطلقها
بانقطاع المعلقة لصادفتها البينونة ولو ولدت
اربعة كذلك طلقت ثلاثا وانقضت عدتها بالرابع
اما لو ولدتهم معا فيقع الثلاث وتعتد بالاقراء
فان لم يتصل هنا ولدا ونواه فكذلك والا وقعت واحدة
فقط ولو قال لاربع حوامل كلما وكذا اي على ما جرى
عليه جمع لكن الاوجه اختصاص الاحكام الاتية
بكل دون غيرها ولو اي لانها وان افادت
العموم لاقتضاء التكرار ولذلك تتمة في شرح
الارشاد ولدت واحدة منكن فصواحبها
طوالق فولدت اربعا او ثلاثا معا لم الرابعة
وقد بقيت عدتهن الى ولادتها طلقت ثلاثا ... ثلاثا
لان لكل واحدة ثلاث صواحب فيقع بولادة كل على
من عداها لا على نفسها ويعتددن جميعا بالاقراء الرابعة
في الصورة الثانية فبالوضع وكرر ثلاثا ليلا يتوهم انه
لمجموعهن او ولدت 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 ثلاثا وهي فيها والكلام الرجعي لانبقي العصمة
والزوجية اذ لو حلف بطلاق نسايه اوزوجاته اوطلقهن
دخلن فيهن وتعتد بالاقراء ولا بستانف للمطلقة الثانية
والثالثة بل سيجيء على ما مضى من عدتها وطلقت الثانية
طلقة بولادة الاولى وطلقت الثالثة والثنتين بولادة
الاولى والثانية وانقضت عدتهما بولادتهما فلا
يلحقهما طلاق من بعدها مايلد اثنين وبتاخر ثانيهما
لولادة الرابعة فيطلقان ثلاثا ثلاثا وسنذكر ان شرط
انقضاء العدة لحرة بالزوج وقيل لاتطلق الاولى
وتطلق الباقيات طلقة طلقة لان من علق طلاقهن
خرجن عن كونهن صواحب لها وردوان قيل عليه الاكثرون
يمنع ماعلل به كما مر وان ولدت ثنتان معا ثم ثنتان معا
وعدة الاولتين باقية طلقت الاوليان ثلاثا ثلاثا واحدة
بولادة من معها وثنتان بولادة الاخريين اما اذا لم
يبق عدة الاولتين لولادة الاخريين فلا يقع على من
مضت انقضت عدتها الا طلقة وقيل تطلق كل منهما
طلقة بناء على التعليق السابق وطلقت الاخريين
طلقتين طلقتين بولادة الاولتين ولا يقع كل منهما
بولادة من معها شيء لانقضاء عدتهما بولادتهما وان
ولدت

ولدت ثنتان مرتبا ثم ثنتان معا طلقت الاولى ثلاثا والثانية
طلقة والاخريان طلقتين طلقتين طلقتين
او ثنتان معا ثم ثنتان مرتبا طلقت الاوليان والرابعة
ثلاثا ثلاثا والثالثة طلقتين اوواحدة ثلاث والرابعة
ثلاثا ثلاثا والثالثة طلقتين اوواحدة ثلاث مما طلقت
الاولى ثلاثا ومن بعدها طلقة طلقة اوواحدة ثم ثنتان
معا ثم واحدة طلقت الاولى والرابعة ثلاثا ثلاثا والثانية
والثالثة طلقة طلقة ونبين كل منها بولادتها والتعليق
بالحيض اوبرؤية الدم يقع الطلاق فيه برؤية اوعلم
ان الدم يطا بعد التعليق ويمكن كونه حيضا ثم
ان انقطع قبل اقله ان لا طلاق ومهما لو مات
بعد رؤيته وقبل يوم وليلة وقع علما بالظاهر وبالحيض
فيما ذكر انه في التعليق لابد من امتداده ولا يكفي
استدامة الطهر وسايرالاوصاف قال في اصل الروضة
الا انه سياتي في كتاب الايمان ان استدامة الركوب
واللبس لبس وركوب فليكن كذلك في الطلاق
انتهى وقضيته ايضا ياتي هذا التفصيل الاتي ثم ان ما
يبدو عدة يكون استدامة كما يبتدا به وما لا فلا لكن
قضيته فرق المتولي بين الركوب والحيض بان استدامة
الركوب باعتبارها بخلاف استدامة الحيض انه لا ياتي هنا
ذلك التفصيل وانه لا يكون هنا الاستدامة كالابتدا

الا في الاختياري لا غير وكان هذا هو مراد البلقيني بقوله
الاقوى في الفرق ان نحو الحيض مجرد تعليق لا خلاف فيه
اي لانه ليس باختيارها فعلمنا بقضية اداه التعليق
من اقتضائها اتحاد فعل مستانف والاستدامة ليست
كذلك بخلاف نحو الركوب فان التعليق به يسمى حلفا
اي لانه باختيارها فامكن فيه الحث والمنع فاتى فيه
تفصيل الحلف ان استدامته كابتدائه وله فرق اخر
يوافق اطلاق الاصحاب ان الاستدامة هنا ليست
كالابتداء مطلقا لكن كلام اصل الروضة المذكور يخالف هذا
فمن ثم كان الاوجه فرقه الاول والحث في ذلك من حلف
لامسن قريبه كذا فيحنث ظاهرا بمفارقته لعمران
ظاهر بلده قاصدا السفر اليها ثم ان لم يصل اليها
بان ان لا طلاق وقد يفرق ان الغالب في الدم في زمن
امكانه انه حيض ولا كذلك السفر على ان الذي يتجه
في صورته انه لا يقع الا عند بلوغ البلد اذ لا يسمى سفرا
اليها الا حينئذ بخلافه في مسيلتنا فانه يمضي يوم وليلة او
يومين وقوعه من اول الحيض فلا جامع بين المسيلتين
فان علق به في اثنايه لم يقع حتى تطهر ثم بيتدئها الحيض
فان قال حيضة لم تطلق الا بتمام حيضة اتية بعد
التعليق **وتصدق المراة يمينها في حيضها** وان خالفت
عادتها **اذا علقته** اي طلاقها به اي الحيض فادعته
وكذبها

وكذبها الا ان تكون متهمة عليه لكن لتهمتها فيه لكراهة الزوج حلفت
وسياتي ما يعلم انه هنا لا يخالف القاعدة المشار اليها فيما
ياتي وحاصلها انه متى علق بوجود شيء يمكن اقامة البينة عليه
فاه عنه فانكر صدق بيمينه او بينة فادعى وجوده وانكرت
فان لم يعلق بفعله وفعلها كان لم يدخل زيد الدار صدق
ايضا لاصل بقاء النكاح وان كان الاصل عدم الفعل كذا
نقله بعضهم عن الامم وسياتي عنه تناقض فيه وان
علق باحدهما فان لم يعرف الا من جهة صاحبه غالبا كالحيض
والبينة 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 من غيره لكن نقلا
عن البغوي كما ياتي في الايمان بزيادة انه لا يقبل مما يلزم
الدية وان قال ذلك ولد احتمال بالقبول وهو اقوى مدركا
واوجه في لزوم الدية لان باب الضمان اوسع اذ لا يوثق
على قصد ولا اختيار بخلاف ما هنا قال بعض المتاخرين
وبتعين الحرم به عند القرينة يصدق نظير ما في الروضة
وغيرها انه لو افتى فتيه عاميا بطلاة فاقربه ثم بان خطا
الفتيه لم يواخذ بذلك الاقرار للقرينة فانه انما بناه
على ظن الوقوع المعذور به وان عرف من خارج كان لم
اتفق عليك اليوم فسياتي اخر هذا الفصل ومتى لزم اليمين

فتكل هو او وارثه حلفت هي او وارثها وطلقت وقيما اذا علق
بما لا يعلم الا من الغير كحيضه او عدمها فادعاه الزوج وانكر الغير
حلفت هي لا الغير قال البلقيني واحطا من حلفه لانه تطير
ما ذكروه فيمن علق طلاقها بحيض غيرها اي من حيث ان
الغير لا يحلف لا في ولادتها فلا تصدق فيها اذا علق طلاقها
بها فادعته وقال بل الولد مستعار في الاصح كسائر الصفات الظاهرة
لسهولة اقامة البينة عليها بخلاف الحيض فان قيامها به متعسر
فالدم المشاهد يحتمل كونه دم استحاضة وهو مراد من هنا
يتعذره قلنا في قولها في الشهادات تقبل الشهادة به
فان قلت الذي مر في القاعدة الاما يمكن اقامة البينة عليه
لا يصدق مدعيه كالزنا فاي فرق بينه وبين الحيض فان كلا
يمكن اقامة البينة به مع التعسر بل ربما يقال ان الزنا اعسر
منها بالحيض مع مشاهدة خروجه من الفرج بالاستحاضة من
كل وجه فلا يميز فيه الا القرينة الحسنة والزنا مع مشاهدة
عنيفة الحشفة في الفرج لاشتباه بغيره فكانت الشهادة
بالحيض اعسر ولا يصدق فيه اي الحيض اذا كان من غيرها حالة
او من نسبها اذا كان في تعليق طلاق غيرها به كان
حضت فغرمك طالق فادعته وكذبها فيصدق هو عملا باصل
تصديق المنكر لانه اذ لا يدري من اليمين وهي من الغير متعة
وفارق تصديقها من غير عينها في نحو الحيضة بالسنة لطلاق غيرها
ان حلفت بامكان اقامته البينة على الحيض في الجملة بخلاف
الحيضة

قلت ينبغي ان محل قبول قولها في الحيض اذا كان من غيرها ما لم يكذبها الزوج

الحيضة وسيعلم مما يأتي انه لو حلف انها حلفت كذا فقالت لم
افعله صدق في دعواه انها فعلته وان قامت البينة بخلافه
لانه انما حلف على ما في ظنه فزعم بعضهم تصديقها بيمينها غير
هنا صحيح وزعمه انها متى ظهر له لم تدخلي الدار اليوم فانها تصدق
في عدم الدخول لان الاصل عدمه غير صحيح ايضا لما اشرت
اليه من الفرق بين التعليق المحض والتنجيز المبني على الظن
على اذ ما ذكره من تصديقها في عدم الدخول سيأتي آخر الفصل
ما ينافيه وفي قواعد التاج السبكي ما حاصله لا اعرف مسطورا
في ان علمت كنا فانت طالق فقالت علمت لا بحث اني بها الدين
انها لا تطلق لان احد قيدي العلم بالمطابقة الخارجية فلم
يقبل قولها فيه لامكان البينة عليه فلا يبان بعلم من خارج
وقوع الشيء انتهى ويؤخذ منه ان محله في نحو ان علمت دخول
دار زيد الدار لا في نحو ان علمت مجيئه لان هذا لا يمكن البينة
عليه ومن ثم لو قال ان ابرأتني من مهرها فابرأته ثم ادعى
جهلها به وقالت بل اعرف صدقت بيمينها انها تعلم قدره
وصفته حال البراءة ولو طلب تجربتها بذكر قدره لاحتمال
طروء النسيان عليها ويفرق بين هذا وتجربة من اختلف
المتق وشريكه في صفته فيه حال الاعتاق وقبل مضي
زمن يمكن تعلمها فيه لان نسيان الصفة لا يمكن في هذا
الزمن القريب بخلاف ما في مسلمتنا ولو قال لزوجته ان
حضت فانت طالق فزعمتها ولو فورا بان ادعتا

طروه عقب لفظ فاذفع ما قبل مقتضاه انما لو قالنا فورا
حصنا الان او قبل واتمر قبلتا وليس كذلك لان التعليق
يقتضي حيضا مستأنفا وهو يدعي زمنا انتهى ووجه
انه فاعم ان هذا معلوم من وضع التعليق الصريح في ذلك وذكر
انما انما هو لانهما عدم القبول عند الترابي اولا **وصدقها**
طلقتا و بالتوقف على تصديقه يعلم انه استعمل الزعم في حقيقته
وهو مالم يقم عليه دليل والا لم يحتج لتصديقه **وان كذبها صدق**
بيمينه ولا يقع طلاق واحدة منهما لان طلاق كل واحدة منهما
تعلق بشرطين ولم يثبت بقولها والاصل عدم الحيض وبقاء النكاح
نعم ان اقامت كل بينة بحيضها وقع على ما في الشامل وينبغي
حمل البينة فيه على رجلين دون المرأة اذ لا يثبت بهن الطلاق
كما صرح به ما مر انفا في الحمل والولادة ومن ثم توقف ابن الرفعة
في اطلاق الشامل ورد الاذرعي عليه بان الثابت بشهادتهن الحيض
واذا ثبت يترتب عليه وقوع الطلاق مردود بانه لو كان كذلك
لما ياتي ما مر في الولادة والحمل ثم يمكن حمل كلام الشامل والاذرعي
على ما قدمته ثم ان ثبت الحيض بشهادتهن اولا فيحكم به ثم يعلق
عليه **وان كذب واحدة طلقت فقط** اذ احلفت لثبوت الشرطين
في حقهما حيضها باعترافه وحيضها بحلفها ولا تطلق المصدقة
اذ لم يثبت حيض صاحبتها في حقه لتكذيبه **ولو قال ان او**
اذا او متى طلقتك فانت طالق قبله ثلاثا في موطوءة او غيرها
او واحدة او ثنتين في غير موطوءة او ان طلقت ثلاثا فانت طالق قبله
واحدة

واحدة **فطلقتا وقع المنجز فقط** لا المعلق اذ لو وقع لم يقع وقوع
المنجز واذا لم يقع لم يقع المعلق لبطلان شرطه وقد يتخلف
المجازاة الشرط باسباب نظير ما مر في اخ اقر بابن للميت يثبت
نسبه ولا يرث ولان الطلاق مخوف شرعي لا يمكن تنجيزه ونقله
بن يونس عن اكثر النقلة واطبق عليه علماء بغداد في زمن الغزالي
منهم ابن سريج كما ياتي وقد اطنبت في الانتصار له وان الذهب عليه
الاكثرون خلافا لما زعمه من ياتي كتابا حافلا سميته الدولة الرضية
على بطلان الدور في المسئلة الرجبية **وقيل ثلاث** واختاره
ايضا كثيرون متقدمون المنجز وجد شرط وقوع الثلاث والطلاق
لا يوجد عليهن فيقع من المعلق تمامهن ويلغو قوله قبله لحصول
الاستحالة به وقد مر ما يؤيد هذا تاييدا واضحا في ان طالق امس
منه البدعي قالوا انه مستعمل على ممكن ومستحيل فالغينا
المستحيل واخذنا بالممكن ولقوته نقل عن الائمة الثلاثة ورجع
اليه السبكي اخر امره بعد ان صنف وصنفين في نصرة الدور الباقي
وقيل لا يقع من المنجز ولا المعلق للدور نقله حامد عن
الاكثرين وعدوا منهم عشرين اماما وعبارة الاذرعي هو
المنسوب للاكثرين في الطريقين وعزاه الامام الى المعظم
والغزالي الى الاكثرين انتهت وهو مذهب داود ابن نابت
ورجحه الغزالي اولا ثم ثالثا كما دل عليه قوله لكنت نفرت صحة
الدور على ما عليه معظم الاصحاب ونص عليه الشافعي
ثم قال فلاح لنا تغليب ادلة ابطاله ورأينا تصحيحه

فتأمل
السر نجيب
ق

من جملة الدور بعد الكور واقمت علي ذلك مدة ثم قال حتي عاد
الاجتهاد الي الفتوي بنسبته وترجيحه وكان قولهم انه استقر امرهم
علي الاطباق ناشئ عن عدم رويتهم لهذا الاخير من كلامه
واشتهرت المسئلة بابن سريج لانه الذي اظهرها لكن الظاهر
انه رجع عنها لتقريحه في كتابه الزيادات بوقوع المنجز ثم رايت
الماوردي قال الظاهر ان جوابه اختلف ويؤيد رجوعه تخطئة
الماوردي من نقل عنه عدم وقوع شئ وقول القاضي وابن الصباغ
احظا من نسب اليه تصحيح الدور واطال الاسنوي وغيره في تصحيح
الدور بما رددته عليهم ثم كيف وقد نسب القول بالدور الي مخالفة
الاجماع وان القول به زلة عالم وزلات العلماء لا يجوز تقليدهم
فيها ومن ثم قال ابن الرفعة عن شيخه ابن المقاد اعطا القائل
به خطا ظاهرا والبلقيني كابن عبد السلام ينقض الحكم به
لانه مخالف للقواعد الشرعية ولو حكم به حاكم مقلد للشافعي
لم يبلغ رتبة الاجتهاد فحكمه كالعدم ويؤيده قول السبكي الحكم بخلاف
الصحيح في المذهب مندرج في الحكم بخلاف ما انزل الله تعالى وياتي
في القضاء بسط ذلك قال الروياني ومع اعتباره له ولا وجه
لتقليدهم للعوام وقال غيره الوجه تعليمهم لان الطلاق صار
في الستهم كالطبع لا يمكن انتزاعهم عنه فكونهم علي قول عالم
بل ائمة اولي من الحرام المحرف ويؤيد هذا الاول قول ابن عبد السلام
التقليد في عدم الوقوع فسوق وقال ابن الصباغ من لم
يوقع الطلاق خطا فاحشا وابن الصباغ وردت لو كنت

هذه

هذه المسئلة وابن سريج بري مما ينسب اليه فيها وقال بعض
المحققين المطلعين لم يوجد ممن يقتدي به القول بصحة
الدور بعد الستمائة الا السبكي ثم رجع والا الاسنوي وقوله
انه قول الاكثرين منقوض بان الاكثرين علي وقوعه
وقد قال الدارقطني حزق القائل به الاجماع والمنقول
عن الشافعي في صحة الدور هو في الدور السرمي اي كالسا
قبل العادية واما الدور الحملي فلم يعرج عليه
انتهي ويؤيده قول جمع التاويلين بالنص نسبوه الي
كتاب الله الافصاح وتبعه بعض المحققين هذه
المسئلة وقع التعارض فيها بين المتقدمين وكثرت
التصانيف من الجانبين واستدل كل فريق علي مدعاه
بادلة متعددة ثم وقف الشيخان علي كل ذلك مع تحققهما
والاعتماد علي قولهما في المذهب ومع ذلك لم يعدلا عن
القول بوقوع المنجز ثم تلاهما علي ذلك غالب المتاخرين
قال الكبرون من معتمدي الدور وشرط صحة
تقليد القائل به معرفة المقلد لمعني الدور قال ابن
المقري ولا اري حقا الا قولها ولا فاد كثيرا من
المتفقهة لا يعرفون معني الدور ولا ما فيه من العور
فضلا عن العوام وعلي صحة الدور فلو اقر بعد
الطلاق انه لم يقصد زمنه تعليقه ثم اقام بينة به
لم يقبل للتكذيب لها باقراره الاول لو قال ان

ظاهرت منك او اليت او لاعنتك او فسخت النكاح
بعيبك ثلاثا فانت طالق قبله ثلاثا ثم وجد المعلق به
من الظهار وما بعده فعلى صحته اي المعلق به من الظهار
وما بعده الخلاف السابق فان الغينا الدور صح جميع ذلك والا
فلا ولو قال ان وطئتك فانت طالق قبله وان لم اصل الا ان
ثم وطئ ولو في نحو حيض لان المراد المباح لذاته فلا ينافي الحرمة
العارضة فتخرج الوطئ في الدبر فلا يقع به شيء خلافا للاذرعي
لانه لم يوجد الوطئ المباح لذاته وفارق ما يأتي بانه عدم
الوقوع هنا لعدم الصفة وفيما يأتي للدور لم يقع قطعا
للدور اذ لو وقع لخرج الوطئ عن كونه مباحا ولم يقع ولم يأت
هنا ذلك الخلاف لان محله اذا اسند لصحيح الدور يأت
الطلاق او غيره من التصرفات الشرعية وذلك غير
موجود هنا تنبيه ليس لقاض الحكم بصحة الدور كما
علم مما مر نعم ان اعتقد صحته بتقليد قائله وصححناه
لم يكن له الحكم به الا بعد ما يقتضي الوقوع والا كان حكما
قبل وقته ولو وجد ما يقتضي وقوع طلقة فحكم بالغائها
لم حكما بالثانية لو وقعت فانه تعرض في حكمه لذلك فهو
سنه وجعل لابراده الحكم في غير محله فعلم انه لا يصح الحكم
بصحة الدور مطلقا بحيث لو اوقع طلاق بعد لم يقع كذا قاله
قاله بعض المحققين وانما يصح ان حكم بالصحة لا الوجب
لما يأتي في القضا وغيره ولو علقه اي الطلاق بمشيئتها خطابا
كانت

٣٤٤

كانت طالق ان او اذا شئت او ان شئت فانت طالق اشترط
مشيئتها وهي مكلفة او سكرانة بالنطق مميزة لا مسلمة
ولا موقنة او بالاشارة من خرسا ولو بعد التعليق وظاهر
كلامهم تقيد النطق بشيء ويوجه بان تحاورت وان رادفه
الا ان المراد في التعاليق على اعتبار المعلق عليه دون
مرادفه في الحكم ومن ثم قال البوشنجي في اتيتها فانت في العقود يدل
اردت في جوابه اردت لا يقع ومخالفة الاقرار له فيها نظر على فور
بها وهو مجلس التواجب في العقود نظير ما مر في الخلع لانه استدعا
لجوابها المترل منزلة القبول ولانه في معنى تفويض الطلاق اليها
وهو تمليك كما مر نعم لو قال متى او اي وقت شئت لم يشترط فور
او عينه كزوجتي طالق ان شئت وان كانت حاضرة سامعة
او شبهه اسمعي كان شئت فزوجتي طالق فلا يشترط فور
في الجواب في الاصح لبعد التمليك في الاول مع عدم الخطاب
ولعدم التمليك في الثاني نعم ان قال شاء زيد لم يشترط
فور جزما ولو جمع بينهما وبينه فلكل حكم ولو قال المعلق
بمشيئة من زوجة او اجنبي شئت ولو سكرانا او كارها للطلاق
بقلبه وقع الطلاق ظاهرا وباطنا لان القصد اللفظ الدال
لا في الباطن لخفائه وقيل لا يقع باطنا كالو علق بحيضها
فاخبرته كاذبة ورد 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 يجيء هذا الخلاف

في تخويف بلا رضى ولا اكراه بل يقطع بعدم حله باطنا لقوله
تعالى عن تراض منكم وحمله الاذرعي على تخويف لنحو حيا
او رهبة من المشتري او دعية في جاهه بخلاف ما اذا اكره
لحبسه للبيع وانما بأعه لفرون نحو فقر او دين فيحل باطنا
تطعا كما لو اكره عليه بحق ولو علق بحبسه له او رضاها
عنه فقالت ذلك كارهة بقلبها لم تطلق كما بحثه ع الاوجه
اي باطنا وهذا بناء على ما هو الحق عند اهل السنة
ان المشية والارادة غير الرضا والمحبة ولا يقع الطلاق
بمشية صبي ولا صبية لان عبارتهما ملغاة في التصرفات
كالمجنون وقيل يقع بمشية ممير لان لها منه دخلا في
اختياره لابويه ويرد بوضوح الفرق اذ ما هنا تمليك
او شبهه ومحل الخلاف ان لم ينقل ان قلت شبت
والاوقع بمشيته لانه تعليقه بالغور صرف لفظ المشية
عن مقتضاه من كونه تمليكا يقتضي الملك ولو شبهة
هذا هو الذي يتجه في تعليله واما تعليله بان المعلق
عليه حض يلفظه بالمشية فهو ان لم يرد به ذلك مشكل
لانه وان لم ينقل ذلك المعلق عليه مجرد تلفظه بها لما
مر انه لا تعتبر غيره ولا رجوع له قبل المشية تنزل الى
انه تعليق ظاهرا وان تضمن تمليكا كما لا يرجع في التعليق
بالمعطاة وان تضمن معاوضة ولو قال انت طالق ثلاثا
الا ان يشاء زيد طلقة فشاء طلقة او اكثر لم تطلق لانه استثنا

من

من اصل الطلاق كانه طالق الا ان يدخل زيد الدار فان لم يشا
في حياته وقع الثلاث فيما لخوفه وقيل يقع طلقة اذ
التقدير الا ان يشا واحدة فيقع فالاخراج من وقوع الثلاث
دون اصل الطلاق وتقبل ظاهرا ارادته هذا لانه غلط على
نفسه كما لو قال اردت بالاستثناء عدم وقوع طلقة اذا شاءها
فيقع طلقتان وياتي قريبا حكم ما لو مات او شك في نحو
مشيته ولو علق الزوج الطلاق بفعله لدخول الدار وقد
قصد حث نفسه او منعها بخلاف ما اذا اطلق او قصد
التعليق مجرد صورة الفعل فانه يقع مطلقا كما اقتضاه كلام
بعضهم وبين فعله ناسيا للتعليق او مكرها عليه بالطلاق
او يحنث كما قاله الشيخان وغيرهما خلافا للزركشي وغيره
كما مر بما فيه اوجاهلا بانه المعلق عليه ومنه كما ياتي
في التعليق بفعل الغير ان تخبر من حلف زوجها انها لا
تخرج الا باذنه بانه اذن لها وانها بان كذبه قاله البلقيني
وبه يبطل قول ولده الجلال ولو لا يحل كذا فاخبرت
زوجها فاكله فبان كذبه حنث لتقصيره ومنه ايضا ما افتى
به بعضهم فيمن حرمت ناسيا فظنت انحلال اليمين او
انها لا تنال الا المراة الاولى فحرمت ثانيا وعجيب تفرقة
بعضهم بين هذين الظنين فلم لا يدرن قرينة على ظنها
كما ياتي فالحاصل انه متى استند ظنها الى امر
يعذر معه لم يحنث والا فمجرد ظن الحكم حنث وبلا مها

امرأته فيمن حلف ليعتقن عبيده اذ قبده عشرة
ارطال ودل على هذا الاخير كما قدمته في بحث الاكراه
لايحلفه اذ لا اثر له خلافا للجمع وهو امنه فقد قال جمع
غير واحد بض الائمة علي انه لا يوثر للجهل بالحكم
قال جمع محققون وعليه يدل كلام الشيخين في الكتابة
وغيرها وبه يندفع منازعة بعضهم لهم في ذلك بكلام
الزركشي وغيره لا يدل له الا ان اعتمد علي من قال
له ليس هذا هو المحلوف عليه او علي من يظنه فيها
وغير شيخنا بكونه يعتمد ويرجع اليه في الحلات وفيه
نظر وذلك كان حلف بعتق فتاد له او اخبره عدل من
وقع في قلبه صدقه لا يتبع بتعلك فتعله معتمدا علي ذلك
فلا يتبع به عليه شيء لانه الان صار جاهلا بانه الحلف
عليه مع عذره ظاهرا والحق بذلك بعضهم ما لو ظن
صحة عقد فحلف عليها ولم يكن كذلك وان لم يبنه
احد بذلك وفرق بينه وبين حنث راقضى حلفه ان عليا
افضل من ابي بكر رضي الله تعالى عنهما وستري في حلف
ان الشر من العبد بان هذين من الفوايد المطلوب
منها التنبيه فلا يعذر المخل فيها مع احتياج من يعتد باجتهادهم
علي خطئه بخلاف مسئلتنا وقد يقال لا يحتاج لهذا الالحاق
لان هذا ليس مما نحن فيه كما يعلم مما ياتي علي الاثر
فيمن حلف علي ما في ظنه وما قال في الرافعي والضبط
ليس

ق

ليس علي اطلاقه لما ياتي فيما قريبا لم تطلق في الاظهر للخبر الصحيح ان
الله وضع عن امتي الخطاء والنسيان وما استكرهوا عليه اي لا يواخذهم
باحكام هذه الاشياء لعليه الدليل كضمان قيم المتلفات وافتى جمع
من ائمتنا بالمقابل وقال ابن المنذر انه مشهور مذهب الشافعي وعليه
اكثر العلماء ومن ثم توقف جمع من قدماء اصحابنا عن الافتاء في ذلك وتبعهم
ابن الرفعة في اخر عمره ولا فرق علي الاول بين الحلف بالله وبالطلاق
علي المنقول علي المعتمد ولا بين ان يبني في المستقبل فيفعل
المحلوف عليه او ينسى فيحلف علي ما لم يفعله انه فعله او بالعكس
كان حلف علي نفي شيء وقع جاهلا به او ناسيا له وان قصد الامر
كذلك في الواقع بحسب اعتقاده كما بسطته في الفتاوي خلافا
لكثيرين وان الف غير واحد فيه والحاصل ان المعتمد الذي
يلتئم به اطراف كلام الشيخين الظاهرة التنافي انه من حلف
علي ان الشيء الفلاني لم يكن او كان او سيكون او ان لم اكن فعلت
او ان لم يكن فعل او في الدار ظنا منه انه كذلك او اعتقادا
لجهله به او نسيانه لم تتبين انه علي 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 شيئا فكذلك علي الاصح
حملا للفظ علي حقيقته وهي ادراك وقوع النسبة او عدمه
بحسب ما في ذهنه لا بحسب ما في نفس الامر للخبر المذكور
وقد صح النسيان وغيره مما بعده حث الجاهل والناسي في مواضع

منها قولها في الايمان ان اليمين تنعقد على الماضي كالمستقبل
وانه اذا جهد في الحنث فحلف لكنه حلف لا يفعل كذا ففعله
ناسيا وهذا ظاهر في عدم الحنث خلافا لمن نازع فيه بانه
لا يلزم من اجراء الخلاف الاتحاد في الترجيح لانا لم ندع اللزوم
والظاهر كما بحثي في ذلك ومنها قولها لو حلف شافعي
ان مذهبه اصح المذاهب او عكس الحنفي لم يحنث واحد
منهما لان كل واحد حلف على غلبة ظنه المعذور فيه
اي لعدم قاطع هنا ولا ما يقرب منه وبه يفرق بين
هذا وما بأتي قريبا في مسئلة الناتحة فان ادلة قولها
في الصلاة لما فاتت القطع نزلت منزلة القطعي فالحق
بما قبلها ومنها قول الروضة او جلس مع جماعة فقام
ولبس خفا غيره فقالت له امراته استبدلت بخفك فحلف
بالطلاق انه لم يفعل ذلك وكان خرج بعد الجميع ولم يعلم
انه اخذ بدله لم يحنث واول بعضهم هذه العبارة بما لا ينفع
وان قصد ان الامر كذلك في نفس الامر بان يقصد بما قصد
بالتعليق عليه حنث كما ينفع الطلاق المعلق بوجود صفته
وقول الاسنوي وغيره بعدم الوقوع في قصده ان الامر
كذلك في نفس الامر اخذا من كلامهما اي في بعض الصور
يحمل على ما اذا قصد ذلك لا بالحيثية التي ذكرتها
بان قصد انه في الواقع كذلك بحسب اعتقاده اذ مع تلك
الحيثية لا وجه لعدم الوقوع اذ بان ان ما في نفس الامر خلاف

ما علمت

ما علمت عليه وعلى هذه الحالة يصح حمل كلام الاخنبي في مواضع
كقولها لو حلف ان هذا المذهب هو الذي اخذه من فلان فشهد
عدلان انه ليس هو حنث وان كانت شهادتهما نفي لانه محصور
وحمل الاسنوي له على المتعمد وتبعه غيره مراد به ما قاصد
لما ذكرته بدليل قوله نفسه وانما قيدناه بذلك ليخرج الجاهل
فلا يحنث لان من حلف على شيء يعتقده اياه وهو غيره يكون
جاهلا والجاهل لا يحنث كما ذكراه في الايمان فتفطن له
واستوفه فانه كثير الوقوع في الفتاوي وقد ذهلا عنه في
مسايل اخر اتي فقوله يعتقده اياه يفهم ما قدمته
ان قصد التكليف على ما في نفس الامر يحنث كما تقرر
وكقولها لو حلف لا يفعل كذا فشهد عدلان اني اخبرا ه
بانه فعله وصدقهما لزمه الحنث بقولها ويحمل على ذلك
ايضا سقوط قول الاسنوي وان قيل انه الحق هذا انما يأتي
على الضعيف انه ينفع طلاق الناسي اتهي واذا حملناه
على ما قلناه واخبره من صدقه فقياس نظايره السابقة
في نحو الشفعة ورمضان انه يلزمه الاخذ بقوله ولو فاسقا
وقياس هذين ايضا انه لا يحتاج في اخبار العدلين اني
تصدقي فليحمل وصدقهما السابق على ما قلناه اذا
عارضها قرينة قوية تكذبهما ولقولها لو قال السني
اذا لم يكن الخير والشر من الله او ان لم يكن ابو بكر
افضل من علي رضي الله تعالى عنهما فامرأتي طالق وعكس

المعتزلي او الرافضي حنثا وكذا لو حلف شافعي ان من لم يقرأ الفاتحة في الصلاة لم تسقط فرضه وعكسه الحنفي فتحنث والخلاف في هذه المسايل بين المتقدمين والمتأخرين طويل والمعتمد منه ما قررته وفارق ما تقرر من عدم الوقوع من خاطب زوجته بطلاق ظانا انها اجنبية لانه هنا لما ربطه بظنه كان معلقا له على ما يجهل وجوده وقد تقرر ان من فعل المحلوف عليه جاهلا بكونه المعلق به لم يحنث لانه لم يوقعه في محله اصلا واما ثم فاوقعه في محله وقرنه بظنه كونها اجنبية المخالف للواقع والغير المطابق لما نجزه واوقعه فلم يرفعه ويوخذ من هذا ما تقرر في ان لم اكن فعلت وما بعده انه لو غير ذلك هيئة زوجته فقال له هذه زوجتك فانكر ثم قال ان كانت زوجتي فهي طالق ظانا غيرها لم تطلق لان هذا ليس تعليقا محضا وانما هو تحقيق خبر وهو نياط بما في الظن كما مر وما يصرح به قول الوسط لو قال ان لم يكن فلان سرق مالي فامراتي طالق وهو لا يعرف انه سرقه لم تطلق اهـ ومراده انه ظن ذلك ولو علق بفعله وان نسي او اكره او قال لا افعله عامدا او لا غير عامدا حنث مطلقا اتفاقا والحق به ما لو قال لا افعل بطريق من الطرق او بانه لا يسبني فسبي لم يحنث لانه لم يسب بل سبني كما في الحديث تنبيه مهم محل قبول دعوى نحو النسيان

ما لم

ما لم يبن منه انكار اصل الحلف او الفعل اما اذا انكر فتشهد الشهود عليه بدعم ادعى نسيانا او نحوه لم يقبل كما بحثه الاذرعي وتبعوه واقتضيت به مرارا للتناقض في دعواه فالفتيت وحكمت بمقتضى ما شهدوا به وان ثبت الاكراه ببينة فيما يظهر لانه مكذب لها بما قاله اولا بخلاف ما اذا ذكر ذلك فيقبل دعواه لنحو النسيان لعدم التناقض ومر ان الاكراه لا يثبت الا ببينة مفصلة او علق بفعل غيره من زوجته او غيرها ممن يبالي بتعليقه بان تقضي العادة والمروة بانه لا يخالفه ويبر يمينه لنحو حيا او صداقة او حسن خلق قاله في التوشيح فلو تزل به عظيم قربه فحلف ان لا يرحل حتى يضيفه فهو مبال لما ذكر وعلم ذلك الغير بتعليقه بيمين وقصد اعلامه به ويعبر عنه بقصد منعه من الفعل فراد المتن بعلم ذلك العلم والمقصود منه وهو الامتناع من الفعل والمقصود من التعليق ويقبل قوله اعلم وان تحقق علمه لكن اطال الزمن بحيث قرب نسيانه لذلك كما افتى به بعضهم فكذلك لا يحنث بفعله ناسيا للتعليق او المعلق به او مكرها عليه ومنه ان يحلف بانتفاء زوجته من بيت ايها فيحكم القاضي عليه او عليها به وان كان هو المدعي كما اقتضاه اطلاقهم وليس من تعويث البر بالاختيار كما هو ظاهر لان الحكم ليس اليه وبناس بذلك نظايره

ايضا قال الجلال البلقيني ولو صدقه الزوج في دعوى
النسيان وكذبته حلف لان المعلق بفعله ويوبده في اولاده
وان خالفنا الترجيح الشيخين في لو ايمان في ان خرجت بغير
اذني الاتي قبيل الفصل في ان خرجت بغير اذني فخرجت
فخرجت فقال الزوج باذنه وانكر حلف الزوج لان الاصل بقاء
العصمة ولو ادعى النسيان ثم العلم لم يعمل بما قاله ثانيا
وقالا بان لم يبال بتعليقه كسلطان او حجاج علق بتقدير
علم اولا قصد اعلامه اولا اوبالى به ولم يعلم وقصد
اعلامه لكن هذه غير مراده لان المعتمد المعتمد فيها
عدم الوقوع كما يأتي نعم ان اريد علم غايته فقط وهو
قصد الاعلام لم ترد عليه هذه على ان قرينة تؤيده خطعا
يخرجها اذ من تامل مسافة علم ان فيها الخلاف وان الراجح
عدم الحنث اوبالى به ولم يقصد اعلامه لحنثه اولم يعلم وان
علم به **تتمة قطعا** ولو مع نحو النسيان او الاكراه لان
الحلف لم يعلق به تحريم حدث ولا منع وانما هو منوط
بوجود صورة الفعل ثم لو علق بقدوم زيد وهو
عاقل فجن ثم قدم لم يقع كما في الكفاية عن الطبري
وظاهره انه لا فرق بين ان يبالي زيد به ويقصد اعلامه
اولا وفيه نظر لما مر في شرح قوله وقع عند الياس من الدخول
من المجنون كهو من العاقل ثم رايتهم صرحوا بانه
بانه لو علق بتكليمه زيدا وكلمته ناسية او مكرهة
او مجنونة لم يحنث قال الناشري الان علق بذلك ولي

اوجاهلا بالتعليق او المعلق به ويظهر ان مرقة كونه
من يبالي به يتوقف على بينة ولا يكفي فيه بقول الزوج
الا ان كان فيه ما يدفعه على ما ياتي والمعلق بفعله لسهوه
علم من عفوه كما لا كراه بخلاف دعواه النسيان او الجهل
فانه يقبل وان كذبه الزوج كما لو فرض اليها الطلاق
بكناية فانت بها وقالت لم انو وكذبها لا تطلق كما
اقتضاه كلام الشيخين وتابعيهما وقال الماوردي
تطلق باعترافه وهو وجيه واورد بان شرط الاقرار
ان يكون مما يمكن المقر ان يعلم به وعلمه بالبينة او بالتواتر
والتعليق متعذر فلم يقتض تكذيبه وقوع الطلاق علمه
وغاية ما فيه انا شاكون في الوقوع والشك فيه لا اثر له
وظاهر ان محل الخلاف في مجرد تكذيبه لها اما لو ادعت
عليه بينة بها مثلا فقال لا يلزمني لانك بزنيت فلا يدرى
حلفها فان ذكرت محلف طلقت انتفاء لانه تاولها قرينة
مسوغة لحلفه فكان كاقرارها ويجري هذا كما هو ظاهر
فيما لو علق بفعل ما لا يعلم الا منها كحيضها له وادعاها فانكرت
ومن دعوى الجهل بالمحلوف عليه ان تريد الخروج لمحل معين
فحلف انها لا تخرج فتخرج ثم تدعي انه لم يحلف الا على
الخروج لذلك المحل وانها لم تخرج اليه فلا حنث لقيام القرينة
على صدقها في اعتناء ما المذكور وهو مستلزم لجهلها
بالمحلوف عليه وح فلا نظر هنا الى تكذيب الزوج لها

ايضا

مجنونة وهذا خرج من الاصحاب فالمون بعدم الفرق وان
كلام القاضي والطبري مثالة مخالفة لكلامهم وعليه فقد
يفرق بينه وبين ما قبله بان من شان فعل من طرا
جنونه بعد الحلف انه لا يقصد بالحلف اصلا فلم
يتناوله اليمين بخلاف فعل نحو الناسي ولا يرد على
المتن عدم الوقوع في نحو طفل او بهيمة او مجنونة علم
بفعلهم فاكرهوا عليه لان الشارع لما الغى فعل هؤلا
وانقم اليه الاكراه اخرجه عن ان ينسب اليهم وبه
فارق الوقوع مع الاكراه فيما ذكرناه وبما اوكلت به المتن
ان المراد بالعلم هو غايته المذكورة وان سياقه يخرج
لك الصورة اندفع استشكال جمع له بانه يقتضي القطع
بالوقوع مع كونه جاهلا فكيف يمنع بفعله قطعا دون
الناسي والمكره او الجاهل بالمحلوف عليه مع انه اولى
بالعذر منه لسبق علمه على ان الاسنوي نقل عن الجمهور
ان فيه القولين اظهرهما انه لا حنث ولقوة الاشكال
حمل السبكي المتن ما عداه هذه واستدل بعبارة الروضة
وتبعه غيره قال ويستثنى من المنهاج ما اذا قصد
اعلام المبالي ولم يعلم فلا يحنث كما اقتضاه كلام الروضة
واصلها اي وتنقله الزركشي عن الجمهور ولوضوح هذا
الاستثنا من كلامه اولنا وبل عبارته اطال المحققون
في رد الاعتراض عليه كالبلقيني وولده الجلال والي
زرعة لكنه فصل فيه تفصيلا في فتاويه في بعض

نظر

نظر واما حمل المتن ليوافق الاعتراض على ان المراد وان
لا يحصل علم ولا مبالاة فالقطع بالوقوع مرتب على انتفائهما
معا دون احدهما فردود بتطلعهم به فيما اذا لم يبال به
وعلم ولو اطلق فلم يقصد حنثا ولا منعا ولا تغليظا محضا
بل اخرجه مخرج اليمين وقع عند ابن الصلاح وجرى عليه جمع
وان رده تلميذه ابن زريق بان الاصحاب اطلقوا فيها
الوجهين ومختار كثيرين منهم الرافعي عدم الوقوع ورجحه
بان الغالب ممن يحلف على فعل مستقبل من مبالاته بقصد
حثه او منعه فلم يقع مع نحو النسيان الا ان يصرح بقصد وجود صورة
الفعل وكان الفرق بين هذا وما مر عنه في فعل نفسه انه
لا غالب في فعل نفسه بل التغليظ فيها خارج مخرج اليمين
المجردة فاثر مطلقا الا ان يحقق قصده لحث نفسه او منعها
بخلاف فعل الغير فان الغالب فيه ما مر فلم يؤثر التغليظ
الا مع تحقق صرفه عن ذلك بان يقصد به مجرد صورة الفعل
وفيه ما فيه وان لم يقع بفعل نحو الناسي لانحلال به اليمين
كما قالاه في موضعين واعتمده البلقيني وغيره وان
اقتضى كلامهما في ثالث الانحلال واعتمده الاسنوي
وعلى الاول يفرق بين هذا وانحلالها في شك معلق
انتفا بالهلاك فيه فاخر فبان انه ليلة الماضية
بعذر الحنث في هذه بعد فلا فايدة في بقا اليمين بخلافه
في مسئلتنا ويوخذ من عدم انحلالها بما اكره عليه ان

من حلف لا يكلم غيره فاخبره الناطق على كلامه فكلمه لم يحنث
بما يزول به الهجر المحرم وهو مرة في كلام ثلاثة ايام لان هذه
هي المكروه عليها بخلاف الزايد عليها في الثلاث فان الاكراه لا
يتناول لما تقرر ان المقصد بالاكراه هنا انما هو ازالة الهجر
المحرم لا غير ومر في مبحث الاكراه ما له تعلق بذلك قال
بعض شراح البخاري وانما يحرم هجر المؤمن فوق الثلاث ان
واجهه ولم يكلمه حتى بالسلام اما لو لم يواجهه فلا حرمة
وان مكث سنين وهو ظاهر ولا تبطل ايضا في نحو ان خرجت
لابسة للحرير فخرجت لابسة غيره ثم خرجت لابسة له يحنث
لان الخرجة الاولى لم تتناولها اليمين اصلا اذ التعليق
فيها ليس له الجهة حث وهو الخروج المقيد بلبس الحرير حتى
وجد حنث وخروجها غير لابسة لا يسمى جهة بر لما تقرر
ان اليمين لم تتناوله بخلاف ان خرجت بغير اذني فخرجت
باذنه لا حنث لان لها جهة بر وهي الاولى وجهة حنث وهي الثانية
تناولت كلا منهما وايضا فالاولى هي مقصود الحالف فتناولها
ما تحمل بها ولا كذلك في لابسة حرير قاصله وافتى السبكي
فيمن حلف ليعطين زبيرا كل يوم كذا فلم يعطه يوما
ما تحلالها يحنث هذا فاذا واجهها ولم يعطه شيأ لم تطلق
وغيره لو حلف بانه لا يسافر معه فسار اي وحده ثم سافر معه حنث
لعدم المحلل اي خلافا لمن سبقه الحبر وفي الروضة حلف لا يرد الشفعة
احد فاخرت ورحبت مع الطلب لم تطلق لاصحبها ولم يردها
واخذت

واخذت فلو خرجت فردها الزوج او غيره لم يحنث اذ ليس في الشرط
ما يقتضي تكرارا وتحمل ايضا في ان رايت الهلال وصح بالبينة او
غيرها وقبلناه بمضي ثلاث ليال فلم نره فيها من اول شهر تستقبل وفي
ان دخلت او تكلمت فانت طالق بشرط تقدم الاخير فان علمت
او وجدا معا لم تطلق واخذت اليمين فلو كلمته بعد ذلك ثم دخلت
لم يحنث لان اليمين تنعقد على المرة الاولى هذا ما نقلاه عن التولي
واقراه واعترضهما الاسنوي وغيره بان المحلوف عليه انما هو دخول
سبقه كلام ولم يوجد الا بعضه وبالكلام فاليمين باقية حتى
لو دخلت لم يحنث وفي ان طالق قبل قدوم زيد بشهر فقدم قبل
اكثر من شهر من انشا التعليق لم تطلق واخذت حتى لو قدم زيد
بعد بانه سافر ثم قدم وقد مضى اكثر من شهر لم تطلق وفي
ان دخلت او تكلمت فانت طالق لم تطلق باحدهما وكذا ان
قدمت انت طالق على الشرط واخذت يمينه فيهما فلا يتبع بالصفة
الاخرى وفي ان تركت طلاقك فانت طالق يقع اذا لم يطلقها
فورا وكذا ان سكت عنه بخلاف انه لم اتركه وان لم اطلق فلا
فور وان طلق فورا اخذت يمين الترك فلا يتبع اخرى بسكوته
واخذت يمينه وفرق بن العماد اخذا من كلام الاوردي بانه
في الاولى علق على الترك ولم يوجد وفي الثانية على السكوت وقد
وجد لانه يصدق عليه انه قال سكت عن طلاقها وانه لم
يسكت اولا ويصح ان يقال ترك طلاقها اذا لم يتركه اولا
اشهى وفيه نظر لان ما علل به من الصدق او عدمه ان

شبكة الألوكة
www.alukah.net

اريد بها الصدق لغة وظاهر انه اللغة ليس كذلك او شرعا فكذلك فان اريد عرف خاص فليبين او علم ففيه ما فيه وانما اطلت في جمع جزئيات المسايل المتعلقة بالاخلال لانه مبحث مشكل لان كلامهم فيه عارض فاحتيج الى جمع متفرقات كلامهم فيه فرع علق الطلاق بصفة ثم وجدت واستمر معاشرا لزوجته ثم مات لم ترث منه بما افتى به بعضهم لوجود الطلاق عليها بظاهر وجود الصفة ولا نظر لاحتمال نحو نسيان لانه مانع للوقوع والاصل عدم المانع ولا شك الان في استحقاقها للارث والاصل عدمه فلا تطرح ذلك لاصل بتا العصمة ويوافق ذلك افتا بعضهم اخذا من كلام الجلال البلقيني فيمن حلف زيد الدار فدخل وشك اهو مبال او ناسي وهل قصد الحالف منعه او لا 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 اداءا والعصمة محققة فلا ترتفع بالشك وكان اصل هذا الخلاف نشا من تناقض الشيخين في انت طالق الا ان يقدم زيد ثم مات زيد وشك هل قدم او لا فجريا 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 على ما عليه الاقلون وفي الروضة في انت طالق امس ذكر احوالا منوطة بارادته

بعضها يقع وبعضها لا يقع قال فان مات ولم يفسر حنث

وفي ان اصد هذا الطاير اليوم فاصطاد طايرا وشك اهو هو او لا لا حنث ورجح ايضا في ان لم تدخلي او ان لم اشا اليوم وجهل دخوله او مشيقيته انه لا حنث ونازعه الاسنوي وغيره فيه ورده الاذرعي بانه الموافق للنص ولك ان تقول لا مخالف 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 قبل ما في اصل 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 وبيان ان المعتمد الافتا الاول والثاني دون الثالث فتامل ذلك فانه مهم فان قلت يرد على ذلك ما تقدم في مسيلة الشك في المشية والدخول فانه شك في وجود المانع وقد علموا به على المعتمد المذكور قلت قد اشرت الى الجواب عن هذا بقولي والم يدل عليه اللفظ وسره انه معلق عليه ج وقد شككنا في وجود الصفة المعلق عليها كما في الروضة فاثر ذلك وان كان وجودها ما نعا فاقلت

وقع في كلام غير واحد التسوية في ان لا ان يتقدم زيد بن ما
شك في اصل قدومه وهو الذي في الروضة وغيرها وما اذا
علم قدومه وشك هل قدم ناسيا او مكرها فانه يحنث
هنا كما يقتضيه الاقناع ان الاقلت لا اشكال
بل بينهما هنا سوا في انه لا حنث للشك في وجود الصفة
المعلق عليها وبني القدوم الحالي عن الموانع واما الاقناع ان
الذكورات فانهما يحلهما في مانع لم يتعرض له
في اللفظ يوجه كما علم مما قدمته وهذا ويشكل
على المعتمد المذكور قولهما في الايمان في والله
لا دخلت الا ان يشاء زيد وشك في مشيئته
انه يحنث واختلف المتاخرون فمنهم من عد هذا
هذا كما مع قولهما هنا لا حنث تناقضا وهو
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 الحنث ثم يودي ايضا الى رفع براءة الذمة بالشك
واجاب عنه شيخنا بان النكاح جعلي والبراءة شرعي
والجعلي اقوى من الشرعي كما مر جوابه في الرهن ووجه
قوته اما يلزم الانسان به نفسه اقوى مما يلزمه
به غيره فلكون النكاح اقوى لم يزل الشك فيه بخلاف
البراءة ولا ينافي الاقتاين الاولين كما هو ظاهر وقول دعوى

الزوج

في قدم حيا او ميتا كذلك حنث هنا
ايضا وهذا مشكل هل قدم

٣٥٣

الزوج ولو كان حيا الشيطان او نحوه وكذا وفا الدين لكن بالنسبة
لعدم الوقوع لا السقوط الدين عنه بذلك اخذا من اقتا الماضي
لكن خالفه ابن الصلاح بانه لو علق بعدم الاتفاق عليها ثم ادعاه قبل
لعدم وقوع الطلاق لان الاصل بقا العصمة لا استبعاد تقدم
الاصل بناوها واعترض ما قاله الماضي بترجيح الشيخين في الامة
في اذن مولاها بنيراذني في حيث وادعا الاذن وانكرته انها تصدق
ونقل النفوي عن الماضي انه اجاب بمرة لان الاصل عدم الاذن
قال الاذرعي هذا ما تضمنه كلام كثيرين او الاكثرين وقد تميل
الى قول لكي يصدق هو ثم توقفت فيه لفساد الزمان واعتمد الزركشي
ايضا ويويده ما مر ان كل ما يمكن اقامة البينة عليه والا يشكل
عليه ما مر في مسايل الشك لانه لا مانع ثم وبفرضه فتراعه
يستند لمجرد حدس وتخمين من غير ان يستند لاصل ولا ظاهر فلم يعول عليه
بخلافه فيما ذكر فاندفع ما بعضهم هنا وبذلك كله يتبايد
مخالفة تبين الصلاح للماضي وقياس ذلك انه لو علق بلفظ
لو الدين ثم ادعى انها لعتنهما اي ولم تقل بما مر انا من الماوردي
في شرح مختصر لكن فانكرت صدقت لامكان اقامة البينة على اللص
وقول بعضهم تصدق هي بالنسبة لعدم العقوبة لا للوقوع انما
ينافي علي ما مر عن الماضي وقد علم ما فيه نعم قد يويده قول
الشيخين عن البوشنجي واقراه لو قال انت طالق
للسنة ثم ادعى الوطي في هذا الطهر ليمتنع الوقوع حالا وادعت
عدمه صدق وقد يجاب بان الوطي يتعسر اقامة البينة عليه فصدق

فيه لبقاء العصمة هنا ثم رأيت بعض المتأخرين اجاب بذلك حيث قال ذكر الاصحاب في ان لم اطأك الليلة لان العود قوله في الوطي لعسر اقامة البينة عليه قال غيره وتصدق مدعي الوطي لعسر اقامة لا يتعدى الى غيره من الحنثيات والراجح تعديها في غيرها مما يتعلق بفعل احدهما وبه جزم المتولي وغيره اهـ وتتوقف بعضهم بين كون المعلق الظاهر المطلع عليه من احد الزوجين وكونه من غيرهما ليست بصحيحة لان الملحظ كما تقرر امكان البينة وعدمه وهو لا يختلف بذلك

فصل في الاشارة من العدد والنوع من التعليق

قال لزوجته **واشار باصبعين او ثلاث لم يقع عددا** اكثر من واحدة **الا بنية** له عند قوله طالق ولا يكفي الاشارة لان الطلاق لا يتعدد الا بلفظ او نية لانه انما يودي بغير الالفاظ ومن ثم لو وجد لفظ اثرت الاشارة كما قال **فان قال مع ذلك** في القول المقترن بالاشارة **هكذا طلقتك في اصبعين طلقتين** وفي ثلاث ثلاثا ولا يقبل في ارادته واحدة بل يدين لان الاشارة بالاصبع مع قوله ذلك في العدد بمنزلة البينة كما في خبر الشهر هكذا الخ هذا ان اشار اشارة مفهمة لاثنتين او ثلاث لاعتيادها في مطلق الكلام فاحتاجت لقرينة تخصصها بانها للطلاق وخرج بمع ذلك انت هكذا فلا يقع به شيء وان نواه اذ لا اشعار للفظ للطلاق وبه فارق انت ثلاثا **فان قال اردت بالاشارة** في صوم الثلاث **المقبوضتين**

صدق

٣٥٤

صدق **بيمينه** لاحتمال اللفظ له فيقع ثنتان فقط ولو قال عبد لزوجته اذا مات سيدي فانت طالق طلقتين وقال سيده له اذا مت فانت حر عتق به اي بموت سيده بان خرج من ثلثه واجاز الوارث او قال اذا اجا الغد فانت طالق طلقتين وقال سيده اذا اجا الغد فانت حر فالاصح انها لا تحرم عليه الحرة المتحاجة لمحلل بل له الرجعة في العدة وتجديد عقدها وقبل زوج لان الطلقتين والعتق وقعا معا بالموت او مجي الغد فغلب حكم الحرية لتشوف الشارع لها وكما صح الوصية لمدبره ومستولدته مع ان استحقاقها يتاخر بالعتق فجعل كالمتقدم عليه اما عتق بعضه فيقع معه ثنتان ويحتاج لمحلل لان المبعض كالقن في العدد وخرج بما اذا مات سيدي بالوعلقهما باخر جزء من حياة السيد فيحتاج لمحلل لوقوعهما في الرق ولو نادى احد زوجتيه فاجابه 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 الذي هو محل الخلاف علما او ظنه ان المجيبة غير المناداة فان قصدها فقط طلقت او المناداة طلقتا فان قال لم اقصد المجيبة دين ولو قال طلقتك او انت طالق وقال انما خاطبت يدي او ثيابها مثلا لم يقبل ظاهرا بل ولا يدين كما قاله الماوردي والشاشي واعتمده

التمولي وغيره ورده بورد ترجيح بعضهم انه يدين واقتاكرين بمنة
وغيرهم بانه اذا اشار الى اصبعه او شيء اخر حال تلفظه بالطلاق
وقال اردت ما اشرت اليه وصدقته على الاشارة او قامت
بها بينة قبل وكانهم لم يروا تعبير الماوردي والشاشي بقولهما
واشار باصبعه ثم قال اردت بها الاصبع دون الزوجة لم يدين
الاصبع واما نصديقه الزوجة او قيام بينة بالاشارة فلا يفيد لان
ملحظ التدين احتمال اللفظ للمنوي وهو هنا لا يحمله لتصريحهم
بانه لو قال لزوجته وهو انه احداكما طالق وقع على الزوجة
ولا تقبل دعواه ارادة الدابة لانها تصلح محلا للطلاق
بخلافها مع اجنبية كما مر فهذا تصريح منهم بعدم القبول
هنا لانه ما اشار اليه لا يصلح محلا للطلاق وافتى ابو زرعة
نهو واطا الشهود بانه يسمي حمارته باسم امرأته وانه اذا
اذا دكر اسمها يريد الحمارة فقبل بانه يقع ظاهرا لا باطنا
وما ذكرته برده كما هو ظاهر ولو علق بأكل رمانة او على نصف
كان اكلت رمانة فانت طالق وان اكلت نصف رمانة
فانت طالق فاكلت رمانة طلقتان لوجود الصفتين
فان علقت بكلما فثلاث لانها اكلت رمانة مرة ونصفين
ولو قال رمانة فاكلت نصفي رمانتين لم يقع شيء لانهما
لا تسميان رمانة ولان النكرة اذا اعيدت غيرا ليس مرادا
كما مر في الاقرار على ان المغلب هنا العرف الاشهر من اللغة
او هذا وربعة ونصفه فاكلته وقع ثلاث او نصفه فثنتان
واما قول الصيمري في هذه ثلاث فبعيد جدا واشار في
البيان

البيان الى بنائه على ان تستغني الدار ولا تعلم فالاقرب
والحلف بالطلاق وغيره اذا علق الطلاق به ما تعلق بحث
على فعل او منع لنفسه او لغيرها او لهما او تحقيق خبر
ذكره الحالف او غيره ليصدق فيه لان الحلف بالله تعالى
الذي الحلف بالطلاق فرعه يشتمل على ذلك فان قال ان
حلفت بطلاق فانت طالق ثم قال ان خرجي متال للاول
او اذا خرجت متال للثاني او ان لم يكن الامر ما قلت متال للثا
فانت طالق وقع المعلق بالحلف في الحال لانه حلف ولم يقع
الاخران كانت في موطوءة ووجدت صفته وبقيت العدة كما
باصله وحذفه لوضوحه ولو قال بعد تعليقه بالحلف اذا
طلعت الشمس او جاء الحاج فانت طالق ولم يقع منهما
تنازع في ذلك لم يقع المعلق بالحلف لخلوه عن انشاء الثلاث
بل هو تعليق محض فيقع بها ان وجدت والا فلا ولو
قال له استخبارا اطلقتها اي زوجتك فقال نعم او مرادفها كجير
واجل واي بكسر الهمزة ويظهر ان بلى هنا كذلك لما مر في الاقرار
فانه كذب نهي زوجته باطنا فان قال اردت طلاقها ماضيا
وراجعت فيه صدق بيمينه لاحتمال ما يدعيه وخرج براجعت
جددت وحكم ما مر في انت طالق امس وفسره بذلك وان
قيل له ذلك التماسا اي طلبا منه لانشاء ايقاع طلاق ومنه
كما هو ظاهر لو قيل له وقد تنازعا في فعله لشيء الطلاق
يلزمك ما فعلت كذا فقال نعم او نحوها فرجع في الايقاع حال

ك

فالاقرب انه في الفتح في الاقرار

وقبل كناية لان نعم ليست من صرائح الطلاق ويرد بانها وان
كانت ليست صريحة فيه ان المعني نعم حالية لما قبلها اللزام منه
افادتها في مثل هذا المقام ان المعني نعم طلقتها ولصراحتها
في الحكاية تترك علي قصد السابل فكانت صريحة في الاقرار
تارة وفي الانشا اخري تبعا لقصده وبهذا اتضح قول الماضي
وقطع به البغوي واقتضي كلام الروضة ترجيحه ومن ثم جزم
به غير واحد من مختصريها لو قيل له ان فعلت كذا فزوجتك
طالق فقال نعم لم يكن شيا وبه افتي البلقيني وغيره لانه
هنا ليس استخبارا ولا انشاحتي يترتب عليه بل تعليق ونعم
لا تودي معناه فانه فرع قول البغوي مرة اخري يجب ان يكون
علي الوجهين فيمن قيل له الطلقتك زوجتك فقال نعم وكان
ابن رزين افتي بخلافه هذا فافتي بالوقوع وليس كما زعم قال
وان سبقه اليه المتولي وتبعه بعض المتاخرين وبحث الزركشي
انه لو جهل حال السوال هنا حمل علي الاستخبار وفرع نعم مالو
اشار بخوراسه فانه لا عبرة به من ناطق علي الاوجه ايضا الا
مر اول الفصل مالو قال طلقت فانه كناية علي الاوجه انظر الفرق
بينه وبين طلقت بعد نحو طلقني نسك اوطلقها بانه ثم استعماله
لما سبقه العرف في الالزام فلا احتمال فيه بخلافه هنا فافترقا
جوابا لما الالزام فيه فكان كناية ومالوقال بعض ذلك فلغو
كما لو قال مثال سبق تعليق او وعد يوول اليه او قال
اعلم ان الامر علي تقول فكذلك كما تقلاه واقراه لانه امر

ان

ان يعلم ولم يحصل هذا العلم ولو اوقع شيا او لا
يوقع الا واحدة كانت علي جراح قطنه ثلاثا فاقربها بنا علي
ذلك الظن قبل منه دعوي ذلك ان كان ممن يخفي عليه
ويجوز ذلك فيما لو علقها بفعل يجري لابيع بدع الجهل او النسيان
فاقربها ظانا اوقوعها وفيما لو فعل المحلوف به ناسيا فظن الوقوع
تفعله عامدا فلا يقع لظنه زوال التعليق مع شهادة قرينة
النسيان له بصدقه في الظن فهو اولي من جاهل بالمعلق عليه مع
علمه بيقا اليمين كما مر وانما لم يقبل من قال اردت بابين ثم اوقع
الثلاث سذر من تنقضي به العدة ثم قال نويت بالكناية الطلاق
فهو بابن حاله ابتاع الثلاث لانه هنا متهم برفعه الثلاث الموصبة
للتحليل اللازم له لو قيل له فعل بي طالق قال ثلاثا فالاوجه انه
ان نوي الطلاق الثلاث او انه مبني علي مقدر ويجوز طالق
وقعن والا لم يقع شي ومثله مالو قيل سرحها فقال سبعين ولو
قال لمن في عصمته طلقتك ثلاثا يوم كذا فبان انه ذلك اليوم
بابن منه وقع عليه الثلاث وحكم بغلطه في التاريخ ذكره ابو
زرعة فصل في انواع اخري من التعليق علق بمستحيل
عقلا كان احييت ميتا اي اوجدت فيه الروح مع موته
اوشرعا كان تشبع صوم رمضان اوعادة كان صعدت
السماء لم يقع في الحال شي فاليمين منعقدة فيحنث بها المعلق علي
الحلف وبابي في والله لا اصعد السماء انما لا تنعقد لكن لما هنا
بل لان امتناع الحنث لا يخل بتعظيم الله ومن ثم انعقدت في لاقتلن

شبكة الألوكة
www.alukah.net

فلانا وهو ميت مع تعليقها بمستحيل لان امتناع البر لهتك
حرمة الاسم فخرج الي التكفير وبنحو دخوله محمل ساكنا فاد راعلى
الامتناع واد خل لم يحنث وكذا اذا علق بحائط فعلت عليه
ولم يتحرك ولا اثر لاستدامتها لانها ليست كالابتداء كما يأتي
او باعطاء كذا بعد شهر مثلا فان كان بلبط اذا انقضى الشهر عقب انقضائه
او ان لم يحنث الا بالياس وكان وجه هذا مع مخالفته لظاهر
ما مر في الادوات ان الاثبات فيه بمعنى النفي فمعنى اذا مضى الشهر
كذا انا لم اعطك عند مضيه وهذا للعود كما مر فكذا ما معناه
وفيه ما فيه او لا اقيم بكذا مدة لم يحنث الا باقامة ذلك متواليا
لانه المتبادر عرفا او باكل رغيف او رمانة كان اكلت هذا
الرغيف او هذه الرمانة او رغيفا او رمانة فبقي بعد اكله المعلق
به لبابة لا يدة مدركها كما شار اليه كلام اصله بان تسمى قطعة خبز
او حبة لم يقع لانه لم يأكل الكل حقيقة اما ما دق مدرك بان لا
يكون له وقع فلا اثر له في بر ولا حنث نظرا للعرف المطرد واجري
متصل اللبابة فيما اذا بقي بعض حبة في الثانية ولو اكلا اي
الزوجان تمرا وخلطا نواها فقال لها ان لم تميزي نواك من نواي
فانت طالق فجعلت كل واحدة وحدها لم يقع لحصول التمييز
بذلك لغة لا عرفا الا ان يقصد تعيينا لنواه من
نواها فلا تحصل بذلك كما اقتضاه المتن واعتمد شارح وقال
الاذرعي وغيره يحتمل ان يكون من التعليق بالمستحيل عادة
للقدرة والذي يتجه انه ان امكن التمييز عادة لم يقع

والا وقع وان لم يمكن عادة فهو تعليق بمستحيل ولو كان بعضها
تمرة فعلق بيلعها ثم بزمرها ثم بامساكها فبادرت مع
فراغه باكل بعض واذا اقتضت عليه وبقي بعض واما مضت
عليه لم يقع لان اكل البعض او رمي البعض مغاير الكل من
الثلاثة وقضية المتن الحنث باكل جميعها وان الابتلاع اكل
مطلقا وهو ما اعتمده شارح لكنه معترض بان الفرض انه
ذكر التمرة واكلها مضغ بزعمه اسمها فلم تبلع تمرة والذي يتجه
في ذلك انه حيث انتفى المضغ كان الابتلاع غير الاكل عما يأتي
وحيث وجد المضغ كان عينه ما لم يزل بالمضغ اسم المحلوف
عليه وفي عكسه بان علق بالاكل فابتلعت لا حنث كما
قاله عن المتولي هنا واعتماده وشنب للاكثرين لكن
رد في مواضع على الحنث وخرج بما ذكر ما لو امسكها
لحظة فتطلق ومن ثم كان الشرط تأخير بين الامساك فيحنث
ان توسطت او تقدمت ومع تأخرها لا فرق بين الواو
بالواو ومن قدرها تصوير ولو اتهمها بسرقة فقال ان لم تصدقيني
فانت طالق فقالت سرقت ما نافية سرقت لم تطلق
لصدقها في احدهما يقينا فلو قال ان لم تقليني بالصدق
لم تخلص بذلك ولو قال ان لم تميزيني بحب هذه الرمانة
قبل كسرها فانت طالق فالخلاص من الحنث بحصل بطريقة
هي ان تذكر من الواحد الي ما يعلم انها لا تزيد عليه او عدد تعلم
انها لا تنقص عنه عادة ثم تزيد واحدا واحدا حتى تبلغ ما

حقب بسكون القاف او عصر او بعد حين او نحوه طلقت بعض لحظة لان
كلا من هذه يقع على الطويل والقصير والى بعض بعد وفارق قولها في
الايمان في الاقتضين حتى الى حين لم يحنث بلحظة فالكثير بل قيل
الوقت بان الطلاق تعليق بادل ما يسمى حينا اذ المدار في
التعاليق على وجود ما يصدق عليه لفظها ولا قضيب وعدم
لا يختص بزمن فتطرقيه للياس وقضيته انه لو حلف بالطلا ق
ليقضين حقه الى حين لم تطلق الا باليأس ولو علق برؤية
زيدا ولمسه ويظهر ان مثله هنا المس وان فارقه في نقض
الوضو لاطراد العرف هنا بخلافه ثما او قدفه ثنا ولو حيا مستيقظا
او نايما وميتا فيحنث برؤية شيء من بدنه متصل به غير نحو الشعر
نظير ما يأتي لامع الكراهة عليها ولو في ماصاق او من وراء زجاج شفا ف
دون خيال في نحو مراة وبلمس شيء من بدنه لامع اكراه عليه
من غير حايل لا نحو شعر وظفر وسن سوا الراي والمرئي او الملامس
والملموس العاقل وغيره ولو لمسه الملقى عليه لم يؤثر وانما
استويا في نقض الوضو لان المدار هنا على اللمس من الطرفين
عليه ويشترط مع رؤية شيء من بدنه صدق رؤية كله عرفا
ما لو احتوج يده مثلا من كوة فرأتها فلا حنث ولو قال لعبدا
ان رايتك فانت حر فتعليق بمستحيل حملا للراي على المتبادر منها
بخلاف ضربه فانه لا يتناول الا الحي لان القصد منه الايلام ومن
ثم صححنا هنا اشتراط كونه مولى لكن حالفناه في الايمان وصوبه
الاسنوي اذا المدار على ما من شانه وسياتي ثم ان منه ما لو حذفها

سيلم اذا لا تؤيد عليه عادة ليدخل عددها في جملة ما اخبر به
بعينه ولا ينافيه قولهم لا يعتبر في الخبر صدق فلو قال ان اخبرني
بقدوم زيد فاخبر به كاذبة طلقت قال البلقيني لان ما وقع
بقدوم او منعه لا كرهي حج لا بد فيه من الاخبار بالواقع بخلاف
يحتمل الوقوع وعدمه كالقدوم اولان المفهوم من الاخبار بالعدد
التلفظ بذكر العدد الذي في الرمانة ولا يحصل لم يذكر ولم
قال قال اذا لم تعدي حبها تعينت الطريقة الاولى على احد وجهين
يظهر ترجيحه ويفرق بانه هنا نص عدد كل حبة حبة على
حيالها بخلافه ثم والصور ثان في السرقة والرمانة في من لم
يقصد تعيينا اي تبينا فان قصده لم يتخلص بذكر لانه
لا يحصل به ولو وضع شيا وسهي عنه ثم قال لها ولا علم لها
به اذا لم تعطيه فانت طالق ثلاثا ثم تذكر موضعه فراه
لم تطلق بل لا تعتد يمينه لانه بان انه حلف على مستحيل
هو اعطاؤها ما لم تاخذه ولم تسلم محله فهو كلا اصعد
السما يجامع انه في هذه منع نفسه مما لا يمكنه فعله وهنا
حث على ما لا يمكن فعله ولو قال لثلاث من زوجاته
من لم يخبرني بعدد فرايض اليوم والليلة فهي طالق
ثلاث واحدة سبع عشرة اي غالبا واثنتي عشرة ست عشرة
اي يوم الجمعة وثالثة احدى عشرة اي لمسافر لم ينو
على واحدة منهن طلقت لصدق الكل نعم ان قصد بعينا
لم يتخلص بذكر ولو قال انت طالق الى حين او زمان او
حقب

بشيء فاصابها ولو علق بتقبيل زوجته اختص بالحية محلا
امه لان المقصد ثم الشهوة وهنا الكرامة ولو خاطبته بمكروه
كيا سفيه او يا خسيس او يا حقير فقال ان كنت كذا
فانت طالق اذا اراد مكافئتها باسماع ما تكرهه من الاطلاق
لكونها خاطبته بالشتم طلقت حالا وان لم يكن سفه ولا خسة
ولا حقره او المعنى ان كنت في زعمك فانت طالق او اراد التعليق
اعتبرت الصفة كما يأتي التعليقات وكما انه لم يقصد مكافأة
ولا تعليقا في الواقع مراعاة لقصته لفظه اذ المرعي في
التعليقات الوضع اللغوي لا العرف الا اذا قوي واطرد كما يأتي في
الايمان فكان بعضهم اخذ من هذا ان التعليق بغسل الثياب
لا يحمل البر فيها الا بغسلها بما استحفاها الغسل من الوسخ
اي لانه العرف في ذلك وكالوسخ النجاسة كما هو ظاهر وتردد ابو
زرعة في التعليق بان نتف لابنه لا يحنث بخلاف لبابة ولم يحتمع به
ثم مال الى عدم الحنث حيث لا نية لانه لم يجر بالفعل الا لبابة
ويجيء البه بالقصد لا بترو والورع الحنث لانه بنا لجاه ولم
يجتمع به قال ومدلول لا يعمل عنده لغة عمله بحصول
وعرفا ان يكون اجير اله فان اراد احدهما فواضح وقد
بني على ان المغلب اللغة او العرف عند تعارضهما والاكثر
يغلبون اللغة واشهر تغليب العرف في الايمان والاحتياط الورع
انتهى ويتجه اخذا مما قرره من تغليب العرف اذا قوي واطرد
تغليبه هنا للاطراد قالوا والخياطة اسم لمجموع عمل
الابرة

الابرة وجذبها واحد فلو جذبها ثم عرزها في محل اخر لم يكن خياطة
وراجع في ان نزلت عن حضانة ولدي تزوجي لاشرحيا انه لا حنث مطلقا
لانه باعراضها واسقاطها لحقها يستحقها شرعا لا بتزوجها مع ان حقها
لا يسقط بذلك اذ لها العود لاخذه قهرا عليه ولو حذف قولها تزوجي لا
شرعيا فهل هو كذلك نظرا للوضع الشرعي وان لم يذكره او يتطرق الى اللغة
والعرف المستفيدين لشيء قولها تزوجي لا للتطرق فيه مجال وكذا حيث
لا يأتي الوضع الشرعي وغيره وظاهر كلامهم انه لا حنث بفاسد نحو
صلاة تقديم الشرعي مطلقا محل الخلاف في تقديم اللغوي والعرفي
اما هو فيما ليس للشارع فيه عرف والسنه سماني اعطلاة العرف
ولو ما يوجب الجرح مر في بابه ونازع فيه المازري بان العرف
عم بانه بذاءة اللسان ونطقه بما يستحي منه سيما ان ولت العرب
عليه لكونه خاطبها ببذاءة فنالت له باسنيه مشيرة لما صدر منه
والخسيس قبل من باع دينه بدنياه بان تركه باشتغاله
ويشبه ان يقال هو من يتعاطى غير لائق به نحلا لان ذلك
مقتضية العرف لا زهدا او تواضعا او طرحا للتكلف واحتمل
الاخسا من باع دينه بدنيا غيره والحمزة عرفا اذا تأمل الكل
ومنها التغبير الناسق ذكره ابو زرعة ثم قال وينبغي ان
النساء لا يردون به الا قليل النفقة ولا عبرة بعرفهن تقديما
للعرف العام عليه وفي اصل الروضة عن التتمة والبخيل
من لا يؤدي الزكاة ولا يؤتي الضيف فيما قيل اشتي وقضيته
انه لو اقتصر على احدهما لم يكن بخيلا واعترض بان العرف يقتضي

الثاني فقط ويرد بمنع ذلك وقضية كلام الروض ان كلا منهما
يحمل فال شيخنا وهو ظاهر اشهي قيل والكلام في غير عرف
الشرع اما فيه فهو من بمنع ما لزمه بذله اشهي وفيه نظر ظاهر
بل لا يصح لان صريح كلامهم ادمن يودي ذلك كواسع من
اداء دين كزمنه فورا لا يسمى مخيلا وان ضبطه بما مر انما هو
بالنسبة للعرف العام لعدم وجود ضابط له لغة ولا شرعا وهو في
فروع اكثرها لا تنقل فيه بعينه وانما حكمه ماخوذ من
كلامهم على تبعيته مدة معينة بلا نفقة ولا منفق احتيج
في اثبات ذلك جميعه الى بينة تشهد به حتى تركا بلا نفقة ولا
منفق لانه قد يحيط به العلم كالشهادة بالاعسار وانه لا مال
له وبانه لا وارث له ولو قال لا اعلم زيدا ولا عمرا فعلمها ولو متفرقتين
وقع عليه طلقتان كما في الايمان لا عادة لا خلافا للاذرعي الخادم من ان
يمين واحدة لانه مفرع على ضعيف كما يأتي ثم ولو قال ان فعلت كذا
وان فعلت كذا بحمل كذا وان فعلت فانا مراتي طالق ولا نية له
فقي رجوع قيد الوسط الى ما قبله وما بعده تردد والمرجح كما مر
في الوقف رجوعه لانه الاصل لاشتراك المتعاطفات في التعلقات
ولانها متاخرة عن الاول ومتقدمة على الثاني وبما يرجحان
للكل من غير تردد ومن ثم افتى بعض شراح الوسيط في ان
قلت زيد اليوم وعمرا شهر لها وان اشتغلت من
الحالف لا حنث بالهرب لان الامتناع ان يطلب فيمتنع او يمتنع
مضي يوم كذا مثلا ولم ان فلانا ناديه فاعسر لم يحنث لكن بشرط

الاعسار

الاعسار من حين التعليق الى مضي المدة ويوديه قول الكافي
ان لم تصل اليوم الظهر فحاضت في وقته ان كان قبل مضي ما
يمكن فيه النزول لم تطلق والا طلقت وقيد ذلك شيخنا
بما اذا لم يغلب على ظنه عدم يساره وقت الوفاء والا حنث لانه
تعليق بمحض الصفة اشهي وفيه نظر لان الامور المستقبلة يبعد
فيها التحقيق وما قرب منه غالبا ليس تعليقا بذلك ولا
يخالف ما تقرر افتاء ابن رزين في انه لو ملك عتك يوم كذا فاعسر
بالوفاء ما حال به ان قصد بالوفاء الاعطاء حنث او البراءة من الدين
فلا بأي وجه كان فلا لانه وجه ضعيف وان نقله جمع لانهم صرحوا
او اشاروا لما يرده وانما حنث من حلف لا يسافر فحبسه حتى
يبيع في حقه منه بما فارقته وان وجبت ما يأتي في الايمان ويظهر
ان المراد بالاعسار هنا ما مر في التفليس ويحتمل ان يكون ما هنا
اخص فلا يترك له هنا جميع ما يترك له ثم وانما يترك له الضروري
لا الاكمالي ولا اثر لقدرته على بيض الدين اذ لا يتملك به بر
ولا حنث ونقل المزني الاجماع على حنث العاجز مردود بما اذا قصد
الحالف شمول اليمين الحالة العاجز دون ما اذا لم يقصد ذلك لما دل
عليه تاريخ الايمان في اعتبار الامكان في الحنث فقد قالوا الحالف
ليقضينه غدا فابرئ او عجز لم يحنث لان التمكن شرط لاستقرار
الحقوق الشرعية وبحث الجلال البلقيني وسبقه اليه ابن
البزري انه لا يحنث لو سافر العزم اي قبل تمكنه من وفائه
قال غيره وهو الظاهر لفوته بغير اختياره وان امكنه بالتأني

لان حمله عليه مجاز والحمل علي الحقيقة اولي قال بعض المتاخرين وحيث
قلنا الاصار كالاكراه فادعاه فالراجح قوله اشهي وفي اطلاقه نظر لما مر
انه لا يقبل قوله فيه الا ادا بينه كماله ولو تقارضت بيتا تقليف
وتخيير قدمت الاولي لان معها زيادة علم بسماع التقليف ومحله كما هو
ظاهر ان لم يكن العمل به ولو قال كل زوجة لي في عصمتي طالق دخلت
الرجعية 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 اخرجها بالنية مع وجود المزيلة المصححة ولو قال متي وقع طلاقي
علي فلان معلقا بكذا فهو كما لو كان الواقع المعلق اولا وصلته عبارة
اشرفية ولانية له فبانت فلا يجزي غير الدهب الاشرفي كما مر في الاقرار
والبيع ولو علق علي ضرب زوجته بغير ذنب فنتفته فضربها لم يحنث
ان ثبت ذلك والا صدقت علي ما مر فتحلف ومراده لو حنث
ذو ازوجات لم ينو احداهن والطلاق ثلاث عبد في واحدة
ولا يجوز له توزيعه لمنافاته لما وقع عليه من البينونة الكبري
ولو ان تقبنهت في حيضة وباينة بعد التعليق لان البر
بوقته لا بوقت وجود الصفة علي المعتمد ولو حلف انه
لا يطلق عزيمة فهرب وامكنه اتباعه حنث اذ معني لا
اطلقه لا اخلي سبيله كذا قيل وفيه وقفة بل المتبادر
من اطلقه اباشر الطلاق بان اخرجه من الحبس او اذنه له
في الخروج او في ذهابه عني ولو قال انه خرجت مع امي الي
الحمام فخرجت اولا ففي فتاوي الهم ان قصد منعها من الاجتماع

معها

معها في الحمام طلقت والا فلا ويقاس به نظايره وياتي في اوايل
الايمان مالو حلف لا ياكل طعامه فاضافه

كتاب الرجعة

هي بفتح الراء ويجوز كسرها قيل بل هو الاكثر لغة المرة
من الرجوع وشرعا رد مطلقته لم تبن الي النكاح بالشروط
الاتية والاصل فيها الكتاب والسنة واجماع الامة واركانها
محل وصيغة ومرجع شرط المرتجع اصلية النكاح لانه كما سيأتيه
فلا ينقح من مكره للحديث السابق ومرتد لان معقودها الحل
والردة تنافيه بنحو سه فلا يصح من صبي ومجنون لنقصهما
وينقح من سكران وسفيه وعبد ولو بغير اذن ولي وسيد
نظيا لكونها استدامة وذكر الصبي وقع في الدقائق
واستشكل بانه لا متصور وقوع طلاق عليه ويجاب بما انا
حكم حنبلي بصحة طلاقه علي انه لا يلزم من نفي الشيء مثلا
امكانه كما مر اوايل الشفعة فالاستشكال عنه ذلك وانما
صحت رجعة محرم ومطلق مع حرمة لانه كملا اهل للنكاح بنفسه
في الجملة وانما منع منه مانع عرض لدوام لم يصح كما ياتي رجعة
مطلق احدي زوجتيه مبهما ومثله علي احد وجهين مالو
كانت معينة ثم نسيها مع اهليته للنكاح لوجود مانع لذلك
وهو الابهام واثرهنا دون وقوع الطلاق لانه مبني علي القلة
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 فجن فلولي الرجعة علي الصحيح حيث له

ايما النكاح بان احتاجه كما مر لان الاصح صحة التوكيل في الرجعة
واعترضت حكايته الخلاف بان هذا بحث للرافعي ويرد بانه من
حجة على من لم يحفظ وتحصل الرجعة بالفرج والكناية ولو بغير الزوجة
مع القرينة مع العدة عليها فمن الفرج ان يأتي براجعتك وارتجعتك
اي بواحد منها ليشوعها وورودها وكذا ما اشتق منها كانت مراجعة
او مرتجعة كما في التتمة ولا يشترط اضافتها اليه بنحو الي او الي نكاحي
لكنه مندوب بل اليها كفلانة او لضميرها كما ذكره او بالاشارة كهذه
لمجرد راجعت لغو والاصح ان الرد والامساك وما اشتق منهما صريحان
لورودهما في القرآن والاول في السنة ايضا ومن ثم كان اشهر من
الامساك بل صوب الاسنوي انه كناية كما نص عليه وتخصص صريحها
فيما ذكر وان التزوج والنكاح كنايتان لعدم شهرتهما في الرجعة
سوا اتى باحدهما وحده كتزوجتك او مع قبول دون العقد
وليقل رددتها الي او الي نكاحي حتى يكون صريحا لان الرد
وحده المتبادر منه الي الفهم عند القول فقد يفهم منه الرد
الى اهلها بسبب الفراق فاشترط ذلك في صراحته خلافا للجمع
لينتفي ذلك الاحتمال وبه فارق عدم الاشتراط في رجعتك
مثلا وقضية كلام الروضة واصلها ان الامساك كذلك
لكن جزم النووي كما نقلاه بعد عنه واقراه فيندب ذلك
فيه والحد به انه لا يشترط لصحة الرجعة الاشهاد عليها
بناء على الاصح انها في حكم الاستدامة ومن ثم لم يحتج لولي ولا
لرضاها بل يندب لقوله تعالى فاذا بلغن اجلهن اي

قاربن

قاربن بلوغه فامسكوهن بمعروف او فارقوهن بمعروف واشهدوا
ذوي عدل وصرفه عن الوجوب اجماعهم على عدم عند الطلاق
فلذا عند الامساك وبين الاشهاد انبغاء لبعي الافراد بها في العدة
على الاوجه خوف الانكار واذا لم يجب الاشهاد عليها بكناية مع
النية كاخترت رجعتك لانه يستقل بها كالطلاق وزعم
الزركشي وغيره ان المذهب عدم صحتها بها مطلقا ونظهر ان
منها انت رجعة كانت طالق ولا يقبل تعليقا كراجعتك ان
شئت ولو بفتح ان من غير نحو واو قلنا انها استدامة كاختيار
من اسلم على اكثر من اربع ولا توقيتا كراجعتك شهرا واستفيد
من المتن عدم صحة رجعة مبهمة كالوطلق احدى زوجتيه ثم قال
راجعت المطلقة لان ما لا يقبل التعليق لا يقبل الابهام
ولا تحصل بفعل كوطء وان قصد به الرجعة لان ابتداء النكاح
لا يحصل بالفعل وبه فارق حصول الاجارة والشفعة به في زمن
الخيار لان الملك يحصل به كالبيع قيل يرد عليه اشارة الاخرس
المفهمة والكناية فانها تحصل بهما مع كونهما فعلا ويرد بانهما
الحقا بالقول في كونهما كتابيتين او الاولى صريحة ولنا وطيء او
تمتع كافراعتقده رجعة وترافعوا الينا او اسلموا فتقرر
عليه كما تقرر في العقد الفاسد وتختص الرجعة بموطوءة ولو
في الدبر ومثلها مستدخلة ماء المحترم على المعتمد اذ لا عدة
على غيرها والرجعة شرطها العدة ولا يشترط على المعتمد
تحقق وقوع الطلاق عند الرجعة فلو شك فيه فراجع

في الدبر ثم بان وقوعه صحت كما لو زوج امة ابيه ظانا حياته فبانه ميت
طلقت بخلاف المستوخرة لانها انما انبطلت في القرآن بالطلاق وكان
النسخ لرفع الضرر فلا يليق به ثبوت الرجعة والطلاق المقرب
او الثابت بالبينة يحل على الرجعي ما لم يعلم خلافه بلا عوض
بخلاف المطلقة بعوض لانها ملكت نفسها بما بذلته لم يستوف
عدد طلاقها فان استوفى لم تحل الا بمحلل باقية في العدة فيمتنع بعدها
ويتردد النظر فيما قارنت الرجعة انقضاء العدة وضبح قولهم لو قال
لها انت طالق مع انقضاء عدتك لم يقع عدم الرجعة ثم راجعها مرجعا
به وذلك لقوله تعالى فبلغن اجلهن فلا تعضلوهن ان يكحن فلو
بقيت الرجعة بعد العدة لما ابيح النكاح والمراد عدة الطلاق
فلو وطيء فيها لم يراجع الا فيما بقي منها كما يذكره ويلحق بها
ما قبلها فلو وطيء شبهة فحملت ثم طلقها حلت لها الرجعة
في عدة الحمل السابقة على عدة الطلاق كما رجحه البلقيني لانا
نعد مضي صورتها فيما اذا اصابها فانه بعد ذلك يمتنع رجعتها
وان لم تنقض عدتها حقيقة ومن ثم لحقها الطلاق محل
حل اي قابلة لان تحل للمراجع وهذا لكونه اعم يعني عمن لم يستوف
عدد طلاقها فذكره ايضاح لا مطلقة اسلمت فراجعها في كفره
وان اسلم بعد ولا مرتدة اسلمت بعد لان مقصود الرجعة
الحل وبحلف الروح اوردت بنافيه وصحت رجعة المحرمة
لافادتها نوعا من الحل كالنظر والخلوة وان ادعت انقضاء عدة
اشهر لكونها ايسة اولم تحض اصلا وانكر صدق يمينه لوقوع
اختلافهما في وقت الطلاق وهو يقبل قبوله في اصله فكذا
في

في وقته اذ من قبل في شيء قبل في صفته وانما صدقت يمينها في
العكس كطلقتك في رمضان فقالت بل في شوال لانها تخالف
على نفسها بتطويل العدة عليها ثم تقبل بينة بالسبق لبقاء
النفقة قبل فالاولى التعليل بان الاصل عدم الطلاق
في الزمن الذي يدعيه وروام استحقاق النفقة ويقبل
هو بالسبق لحل نحو اختها ولو مات فقالت انقضت في حياته
لزمها عدة الوفاة ولا ترثه وقيده القفال بالرجعي واخذ منه
قبولها في البائن ولو مات فقال وارثها انقضت وانكر
المطلق لترثه فالذي يتجه تصديق المطلق في الاشهر والوارث
فيما عداها كما في الحياة ولان الوارث يقوم مقام المورث
الا في نحو حقوق الزوج كالحسد والغيبة وعلى ما فصلته يحمل
اطلاق بعضهم تصديقه وبعضهم تصديق الوارث او وضع
حمل لمدة امكان وهي من تحيض لايسة وصغيرة كما باصله
وحذفها اذ لا بناء في اختلاف معها ولا يصح تصديقها بيمين
بالنسبة لانقضاء عدتها العدة فقط دون نحو نسب واستيلاد
لانها مؤتمنة على ما في رحمها اما اذا لم يمكن فيأتي واما
الايسة والصغيرة فانهما لا يحبلان وكذا من لم تحض ولا
ينافيه امكان حبلها لانه نادر ولا ادعت ولادة تام
في الصورة الانسانية فامكانه اي اقله ستة اشهر عدد بيد
لاهلالية كما بحثه البلقيني اخذا مما يأتي في المائة والعشرين
ولحظتان واحدة للوطيء وواحدة للوضع وكذا في كل ما يأتي

شبكة الألوكة
www.alukah.net

من وقت امكان النكاح لثبوت النسب بالامكان وكان اقله ذلك
لما استنبطه العلماء العلي كرم الله وجهه من قوله تعالى وحمله
وفصاله ثلاثون شهرا مع قوله وفصاله في عامين او ولادة مستمط
مصور تمامية وعشرون يوما عبروا بها دون اربعة اشهر لان العبرة هنا
بالعدد دون الاهلة ولحظتان عما ذكر لخبر الصحيحين اذا احدكم يجمع
خلقه في بطن امه اربعين يوما نطفة ثم يكون علقة مثل ذلك ثم
يكون مضغة مثل ذلك ثم يرسل الملك فينفخ فيه الروح وقدم
على خبر مسلم الذي فيه اذا مر بالنطفة اثنان واربعون ليلة
بعث الله اليها ملكا فصورها لانه اصح وجمع ابن الاستاذ بان
بعثه في الاربعين الثانية للتصوير وبعد الاربعين الثالثة لنفخ
الروح فقط قيل وهو حسن لكن يلزم عليه ان لا دلالة في الخبر
انتهى ويجاب بان ابتدا التصوير من اوايل الاربعين الثانية
ثم يستمر يظهر شيأ فشيأ الى تمام الثالثة فح مر الملك لتمام ونفخ
الامر يختلف باختلاف الاشخاص واخذ بالاكثر لانه المتيقن
وح فالدلالة في الخبر باقية على كل من هذين الجوابين ثم رايت
الرافعي واخرين صرحوا بان الولد يصور في ثمانين وحمل على
مبادي التصوير ولا ينافي ما ذكرته لان الثمانين مبادي ظهوره
وتشكله والاربعة اشهر تمام كماله وابتدا الاربعين الثانية
مبادي تخطيطه الخفي او ولادة مضغة بلا صورة ظاهرة فثمانون
يوما ولحظتان مما ذكر في الخبر الاول ويشترط هنا سقاة
القوابل انها اصل ادمي والا لم تنقض بها او ابت

انتفا

في الروضة بدم

انقضا اقرا فان كانت حرة وطلقت في طهر فاقل الامكان
اثنان وثلاثون يوما ولحظتان بان تطلق قبيل اخر طهرها
فهذا قرء ثم تحيض الاقل ثم تطهر الاقل فهذا قرء ثان ثم تحيض وتطهر
كذلك فهذا ثالث ثم تطعن في الحيض لتبقن الانقضا فليست
هذه اللحظة من العدة فلا يصح الرجعة فيها وكذا في كل ما ياتي هذا
في غير مبتداة اما هي اذا طلقت ثم ابتداها الحيض فلا تحتسب
لان القرء الطهر المحوش بدمين فاقل الامكان في حقها ثمانية واربعون
يوما ولحظة لانه يزاد على ذلك قدر اقل الحيض والطهر الاولين
وتسقط اللحظة الاولى اذ طلقت في حيض او نفاس فسبعة
واربعون يوما ولحظة بان تطلق اخر حيضها او نفاسها ثم تطهر
الاقل ثم تطعن في الحيض كما مر ولا يحتاج هنا للحظة الاولى لانها
ليست من العدة او كانت امة اي فيما عرف وان قل وطلقت في طهر
تسعة عشر يوما ولحظتان بان تطلق قبيل اخر طهرها هذا قرء
ثم تحيض وتطهر اقله فهذا ثان ثم تطعن كما مر هنا في غير مبتداة
اما مبتداة فاقله اثنان وثلاثون يوما ثم لحظة لما مر او طلقت
في حيض او نفاس فاحد وثلاثون يوما ولحظة بان تطلق اخر حيضها
او نفاسها ثم تطهر وتحيض الاقل ثم تطهر وتحيض الاقل ثم تطهر
الاقل ثم تطعن في الحيض او الطهر حمل على الحيض كما صوبه الزركشي
خلافا لما الكما ورد لانه الاحوط ولان الاصل بقا العدة وتصدق
الحرة والامة في حيضها اذا امكن وفي عدمه لتجب تقعتها وسقاها
وان عادت لسن اليأس ان لم تخالف فيما ادعته عادة لها دايرة

شبكة الألوكة
www.alukah.net

وهو ظاهر **وكذا ان خالفتها في الاصح** لان العادة قد تتغير وهي مؤتمنة وتحلف ان كذبها فان نكلت حلف وراجع والا راجع في الانتصار المقابل الاصح تتلا وتوجيها وتتلا من الروياني واقراء انها لو قالت انقضت عدتي وجب سؤالها عن كيفية طهرها وحيضها وتحليفها عند التهمة لكثرة العناد ولو اراد ت لدون الامكان ردت ثم تصدق عند الامكان واذا استمرت على دعواها الاولى **ونووطي الرجعية** باذنها كما في خطه وهي غير حامل ولو مع تعمد وعلم **واستانفت** الاقراء او الاشهر وان الاقراء الغلبتها **من وقت** الفراغ من الوطي كما هو الواجب عليها **راجع فيما لم تنه بقي** فان وطي بعد قرء او شهر فله الرجعة في قرءين او شهرين دون ما زاد ولو حملت من وطيه دخل فيه ما بقي من مدة الطلاق وانقضت عدتها بالوضع وله الرجعة اليه كما سيذكره في العدد فلا ترد عليه هنا على انه لا استيناف هنا في خارجة بقوله واستانفت اما وطي الحامل منه فلا استيناف فيه تنبيه 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 يسماه وهنا على مظنة العلوق وما دام من الحشفة شيء في الفرج المظنة بأقية فاشترط تمام نزعها **ويحرم الاستمتاع بها** اي الرجعية ولو مجرد النظر لان النكاح بيمنه فيحرمه الطلاق لان ضده وتسميته بعلا في الآية لا يستلزمه لان نحو المظاهر وزوج الحايض والمعتد عن شبهة بعل ولا تحل له **فان وطي**

فلا حد وان اعتقد حرمته للخلاف في التحريم في اباحته 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 المجمع عليه سهو بل يتكرر ايضا ما اعتقد الفاعل تحريمه كما صرحوا به نعم فيه اشكال من جهة اخرى لانهم صرحوا بان العبرة بعقيدة الحاكم لا الخصم فحينئذ الحنفي لا يعزر الشافعي فيه وان اعتقد تحريمه لان الحنفي يرى حله والشافعي يعزر الحنفي اذا رفع له واذا اعتقد حله عملا بالقاعدة فكيف مع ذلك يصح المتن باطلاقه فالتقييد بما اذا وقع لمعتقد تحريمه ايضا **ويجب عليه بوطيه مهر مثل ان لم يراجع** للشبهة ولا يتكرر بتكرر الوطي كما علم مما مر في نظير التشطير لاتحاد الشبهة **وكذا يجب لها ان راجع على المذهب** لان الرجعة لا ترفع اثر الطلاق وبه فارق ما لو اسلم احد سمائم وطيها ثم اسلم المتخلف لان الاسلام يرفع اثر التخلف لابتناء الرجعية زوجة فايجاب مهر ثان يستلزم ايجاب عقد النكاح لمهرين وانه محال لانا نتولد ليست زوجة من كل وجه لتزلزل العقد بالطلاق فكان موجبه الشبهة لا العقد **ويصح ايلاؤه ظهاره منها وطلاق** لها ولو بمال فلو قال وله مطلقة رجعية وغير مطلقة كل زوجة لي طالق طلقت الرجعية وكذا لو قال كل امراة في عصمتي

طلاق كما قدمته اخذا من اطلاقهم ان الرجعية زوجة
في لحوق الطلاق لها واما قول بعضهم في ان وضعت
وانت على عصمتي فلم تضع والاوهي رجعية انها
لا تطلق لانها ليست على عصمته فلا ينافي ما قلناه
لانقضاء عدتها بوضعها فبعيد من كلامهم الا ان يحمل على
انه اراد العصمة الحقيقية ولا اثر لما يتبادر الى
الافهام في ذلك لان المتبادر اليها انها ليست بزوجة
ولم ينظروا لذلك فكذا في مسيلتنا ولعان هنا
وتوارثا اي الزوج والرجعية كما قدمه لان الرجعية
زوجة في هذه الاحكام الخمسة بنص القران كما مر
عن الشافعي وسياتي انه لا يثبت حكم الظهار والايلا
الا بعد الرجعة واذا ادعى والعدة منقضية جملة
حالية رجعية فيها فانكرت فاذا اتفقا على وقت
انقضائها يوم الجمعة وقال راجعتك يوم الخميس
مثلا فقالت بل انت 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 الخميس وقال بل انقضت انت
صدق بيمينه انها ما انقضت يوم الخميس لاتفاقهما على
وقت الرجعة والاصل انقضاء العدة قبله فان تنازعا
في السبق فلا اتفاق على احد ذينك والاصح ترجيح سبق

الدعوى

الدعوى لاستمرار الحكم بقول السابق فان ادعت الانقضاء
للعدة فقالت بتراخ عنه بل اغار اجعت بعده صدق بيمينه انه
راجعها قبل انقضائها لانه السابق بادعائها وجب تصديقه
لانه يملكها فصحت ظاهرا فوقع فوقها بعد ذلك لغوا ومثل ذلك ما
لو علم الترتيب دون السابق منهما فيحلف هو ايضا لان الاصل بقا
العدة قال ابن عجيل والمراد سبق الدعوى عند الحاكم وقال اسماعيل
الحضرمي يظهر من كلامهم انهم لا يردونه ورجح الزركشي قال النظام
ان مراد بهم اعم من ذلك وتبعه ابو زرعة وغيره هذا كله اذا لم تتزوج
والا فان اقام بينة بالرجعة قبل انقضائها في زوجته وان
وطيها الثاني ولها عليه بوطيه مهر مثل وان لم يتزوجها فله
تحليفها وان لم يقبل اقرارها على الثاني ولا تسمع دعواه عليه
على الاوجه لان الزوجة من حيث هي زوجة ولوامة لا تدخل
تحت اليد وفيما اذا اقرت او نكلت فحلف فغرم له مهر المثل
لانها احالت باذنها في نكاح الثاني او بتمليكها له بين الاول
وبين حتمه ولو ادعى على مزوجة انها زوجته فقالت كنت
زوجتك فطلقتني جعلت زوجة له لاقرارها له كذا اطلقاه
واطال الاذرعي في رده نقلا وتوجيها ثم حمله على اذا لم يعترف
للثاني ولا مكنته ولا اذنت في نكاحه قلت فان ادعيا معا
بان قالت انقضت عدتي مع قوله راجعتك او قالته
عقب قوله كما نقله عن الرافعي عن جمع واقرهم صدقت بيمينها
والله تعالى اعلم لان الانقضاء يتعسر الاشهاد عليه بخلاف

شبكة الألوكة
www.alukah.net

فالظاهر انها لا تقربه الا عن تثبت وتحقق بخلاف الرجعة
فانها قد لا تشعر بها ثم تشعر وبان النفي قد يتصحب فيه
العدم الاصلي بخلاف الاثبات لا يصدر الا عن تثبت وتحرز
غالبا فامتنع الرجوع عنه كسائر الاقارير قاله الامام وبني
عليه انها لو ادعت انه طلقها فانكر ونكل عن اليمين
فحلفت ثم كذبت نفسها لم تقبل واذا امكن لاستادقولها
الاول الى اثبات ولتاكد الامر بالدعوي عند الحكم ولو طلق
فقال واحدة وقالت ثلاث ثم صدقته قبلت كما نص عليه
وجزم به في الانوار ورجحه السبكي كما ياتي عن ولده فترثه لانها
لا تثبت الطلاق بقولها فتقبل رجوعها ولانها لا تقبل به
حقا لغيرها وبهذا مع ما ياتي ومع اتفاقهم على انها لو
ادعت انقضاء عدتها قبل ان يراجعها ثم رجعت قبلت يتضح
رد قول الانوار لو ادعت الطلاق فانكر وحلفت ثم
كذبت نفسها لم تقبل قال البلقيني ولو ادعت
ان زوجها طلقها ثلاثا ثم رجعت قبل من ذكرها والاوجه
قبول رجوعها لان المراة قد تتسبب لذلك لزوجها من غير
تحقق اشي وبوده ما مر وياتي عن السبكي ويفرق بين
هذا وعدم قبول رجوعها فيما مر عن الامام بتاكد الحكم
فيه بالدعوي والحلف وعن رضاع اقرت به بانه يحتاط
للتحريم الموبد ما لا يحتاط لغيره وبانها قد تتسبب لذلك
لزوجها من غير تحقق بخلاف الرضاع لا تقربه الا عن

وولاية

الرجعة ولو قال لا اعلم سبقا ولا عصيته فالاصل بقاء العدة وولاية
الرجعة ولا يشكل ما مر بقولهم فيما لو ولدت وطلقها
واختلفا في السابق انهما ان اتفقا على وقت احدهما فالعكس
مما مر وان اتفقا على وقت احدهما الولادة صدق او الطلاق
صدق وذلك لاتحاد الحادثين بالعمل بالاصل فيهما وان كان
المصدق في احدهما غيره في الاخر وان لم يتفقا حلف الزوج لانهما
هنا على اختلال العصمة قبل انقضاء العدة ولم يتفقا عليه
قبل الولادة فقوي جانب الزوج ومتى ادعاها والعدة باقية
جملة حالية ايضا صدق لقدرته على انشائها اما بعد
العدة وقد انكرتها من اصلها فهي المصدقة اجماعا وظاهر
النص انه لا يمين عليه مطلقا لكن قال الماوردي ان تعلق
به حق لها كان وطيها قبل اقرارها بالرجعة لا بد من يمينه
واطلق غيره انه لا بد من حلفه والذي يتجه ما حلفه
على ان اقران هل يجعل انشا للرجعة وهو ما صوبه
الاسنوي ونقله عن نص الام بل اولى بل ينبغي على حقيقته
وهو ما صح به الامام واعتمده الاذرعي واطال فيه فعلى
الاول لا وجه لحلفه وعلى الثاني لا بد منه ومتى انكرتها
وصدقت ثم اعترفت لها قبل ان تنكح قبل اعترافها
لانها حينئذ حقاله ثم اعترفت به وفارق ما لو ادعت ابانتها
زيدا او اخته من رضاع ثم رجعت وكذبت نفسها لا يقبل منها
ادعاؤها تابيد الحرمة فكان اقوي وبان الرضاع يتعلق بها

فالظاهر

تحقق اوظن قوي فاندفع ما قيل القياس منع قبولها
على ان بعضهم بحث انها لو اقرت برضاع ثم ادعت انه دون
الخمس او بعد الحولين وقالت طمثته مرة ما قبلت وافتى
بذلك الجلال في رجل تزوج امراة بولاية ابيها وشاهدت
باذنها له فانكرت الاذن فاثبت القاضي النكاح وامرها
بالتمكين فامتنعت ثم مات الزوج فرجعت باذنها بعد
الرجوع المطالبة بالمهر والارث وفي قواعد التاج السبكي
عن النص انه لو اقر بطلاق رجعي وادعت انه ثلاث
ثم صدقته وكذبت نفسها قبلت فان مات ورثته كما قاله
الي في فتاويه ولا تطرد لاعترافها بالثلاث لان الشارع الغاه
بل قال الي في فتاويه ايضا لو خالفه فادعت انها ثالثة
ثم رجعت وتزوجت بغير محلل فلا تقرب بيوت الزوجية
والارث اتفق ويوافقه قول الي ذرعة في فتاويه ذكرت انه
طلقها ثلاثا فانكرت ثم ابانها لم يجز اذ لها في العود اليه بلا محلل
الا ان كذبت نفسها قبل الاذن كما لو ادعت التحليل فكذبها
ثم اراد العقد عليها لابد ان يصدقها اسنوي ويظهر انه لا يحتاج
للتلفظ بالتكذيب ثم والتصديق ومر في النكاح انه لو قال هذه
زوجتي فانكرت ثم مات فورثته وزوجت فاذا طلق دون
ثلاث وقال وطيت فلي الرجعة وانكرت وطيه صدقت بيمين
انه ما وطيها ولا رجعة له ولا نفقة لها ولا سكنى لان الاصل
عدم الوطي وانما قبل دعوى عنين ومول له لثبوت النكاح وفي

تربه

تربه تزويله بدعواها والاصل عدم مزيله وهنا قد تحقق
الطلاق وهو يدعي مثبت الرجعة قبل الطلاق والاصل عدمه
وبه فارق ما مر فتبصل فضل قال ان طالق واشار
باصبعين وليس له نكاح اختها ولا الاربع سواها ولاخر
له باقراره وهو مقر لها بالمهر فاذا قبضته فلا رجوع
له لانه مقر باستحقاقها لجميعه ولانك قبضته فلا
تطالبه الا بنصفه لاقرارها انها لا تستحق غيره
فلو اخذته ثم اقرت بوطيه لم تاخذ النصف الاخر
الا باقرارها لان مهمة هذا في صداق دين اما عين
امتنع من قبول نصفها فيلزم بقبوله او ابرائها
منه اي تمليكه هنا بطريق ثان يتلطف به
القاضي نظير ما مر في الوكالة فان صمم فيظهر ان
القاضي يقسمها فيعطيها بعضها ويوقف النصف
الاخر تحت يده الى الصلح او البيان كتاب الايلاء
مصدر آلى اي حلف وهو الحلف وكان طلاقا في الجاهلية
فغيره الشرع حكمه وخصه بانه حلف زوج يصح طلاقه بالله
او صفته كما ياتي في الايمان او بما الحق بذلك مما ياتي ،،
ليمتنع من وطيها اي الزوجة ولو رجعية ومتحيرة
لاحتمال الشفاء ومجنونة لاحتمال التخليل لنحو حصر
وصغيرة بشرطها الاتي سواء اقال في الفرج ام اطلق
وسواء قيد بالوطي الحلال ام سكت عن ذلك مطلقا

وان كلا منه شروط لابد منها والجديد انه اي الايلا لا يختص
بالحلف بالله تعالي وصفاته بل لو علق به اي الوطي طلاقا
او عتقا او قال ان وطيتك فلله علي صلاة او صوم او حج
او عتق مما لا يحل الا بعد اربعة اشهر كان موليا لان ذلك
كله يسمي يمينا لغة وله لغة الحلف بالله تعالي وبغيره فشملته
الاية والخبر ان فيها لما اشتمل عليه الايلا من الاثم كما مر والتحنث
لانه واجب واه كان الحلف بالله ولانه يمتنع بمنع من الوطي خشية
ان يلزمه ما التزمه كما يمتنع منه في الحلف بالله تعالي خشية
الكفارة وكالحلف الظهار كانت علي كظهر امي سنة فانه ايلا
كما يأتي اما اذا انحل قبلها كان وطيتك فعلي صوم هذا الشهر
او شهر كذا او هو ينقضي قبل اربعة اشهر من اليمين فلا ايلا
ولو علق اجنبي لاجنبية او سيد لامته عليه اي الوطي كوالله
لا اطاوعك فيمين محضة اي لا ايلا فيها فيلزمه قبل النكاح
او بعده كفارة يوطيها فان نكحها فلا ايلا بحكم به عليه فلا
تقرب المدة وان بقي من عينها فوق اربعة اشهر وتاذن
لانتفاء الاضرار حين الحلف لاختصاصه بالزوج بعض من نسائهم
ولو آلي من رتقاء وقرناء او آلي مجبوب لم يبن له قدر الحشفة
ومثله اشل كما مر لم يصح هذا الايلا علي المذهب اذ لا ايذاء منه
حينئذ بخلاف الخصي والعاجز لمرض او عنة والعاجز
لكبر مرض او صغر يمكن معه وطيها في مدة قدرها وقد بقي
منها اكثر من اربعة اشهر لان الوطي مرجو ومن طراحيه بعد

باذ لم يقيد بمدة وكذا ان قال ابدا او حتي اموت انا او
زيد او تموتي ولا يرد عليه لانه لاستبعاده كالذي يحلف علي
الاربعة ولو قال لا اطأ قال اردت شهرا مثلا دين
او فوق اربعة اشهر ولو بلحظة لقوله تعالي للذين يؤلون
من نسائهم الاية وفائدة كونه موليا في زيادة اللحظة مع تعذر
الطلب فيها لانحلال الايلا بمضيها اثمه المولي باذ ايها وايا
من الوطي المدة المذكورة فخرج بالزوج حلف سيد او اجنبي
فهو محض يمين كما يأتي ويصح طلاقه التام للسكران
والعبد والكافر والمريض بشرطه الآتي والمعلق في
السريحية بناء علي صحة الدور فيها لصحة طلاقه في الجملة
الصبي والمجنون والمكره ويلتمس عن الذي لا يتأتي عادة
الا فيما يقدر عليه العاجز عن الوطي بنحو جب او شلل او رتق
او صغر فيها بقيده الآتي فلا ايلا اذ لا ايذاء وبهذا الذي
قررته اندفع ايراد هذا علي المتن بانه غير مانع لدخول هذا
فيه علي انه سيصرح بذلك ويوطيها حلفه علي ترك التمتع بنحو
وبني العنين الخ حلفه علي الامتناع من وطيها في الدبر او
الحيض او الاحرام فهو محض يمين والراجح في لا اجامعك الا
في نحو الحيض او حيض او نهار رمضان او المسجد انه ايلا
ومطلقا وما بعده الاربعة قائل لان المراة تصبر عن الزوج
اربعة اشهر ثم يبني صبرها او يقل وعلم من كلامه ان
اركانه ستة محلوف به وعليه ومدة وصيغة وزوجان

وانه

الايلا فانه لا يبطل ومن صحة الايلا من الرجعية وان حرم وطيها لامكانه برجعتها ولو قال والله لا وطيتك اربعة اشهر فاذا مضت فوالله لا وطيتك اربعة اشهر وهكذا مرتين او مرارا متصلة فليس مولي في الاصح لانحلال كل يمين من الاربع فتتعذر المطالبة نعم يأثم اثم مطلق الايذاء دون خصوص الايلاء بل يحث انه فوقه لان هذا الامر قمع بالوطي وفيه نظر للخلاف في اصل تأثيمه وخرج بقوله فوالله بان حذفه بان قال فلا وطيتك فهو ايلاء قطعا لانها يمين واحدة اشتملت على اكثر من اربعة اشهر وعيتصله ما لو فصل كلا عن الاخرى بان تكلم باجنبي وان قل او سكت باكثر من سكتة تنفس وهي فيما يظهر فليس ايلاء قطعا ولو قال والله لا وطيتك خمسة اشهر فاذا مضت فوالله لا وطيتك سنة بالنون كما في الروضة واصلها وبالقوقية اي ستة اشهر كما في اصله قيل وهو الاولى انهى وفيه نظر بل الاولى الاول لما في الثاني من الابهام الذي خلا عنه اصله بذكره المضاف اليه فايلاء لكل منهما حكمه فتطالبه بموجب الاول في الخامس لانحلالها بمضيه وانعقاد مدة الثاني فيطالب به لك بعد مضي اربعة اشهر وخرج بقوله فاذا مضت ما لو اسقطه كان قال والله لا اجامعك خمسة اشهر ثم قال والله لا اجامعك سنة فانهما يمينان لا تداخل مدتيهما وانحلتا بوطي واحد وبقوله فوالله ما لو حذفه فيكون ايلاء واحدا ولو قيد يمينه على الامتناع من الوطي بمدة تبعد الحصول في الاشهر الاربعة

الاربعة عادة كنزول عيسى صلى الله عليه وسلم قبل خروج الدجال وكخروج الدجال او ياجوج وماجوج فولا لان الظاهر تاخره عن الاربعة فتضرر مني بتطلع الرجا وعلم به ان محقق الامتناع كطلوع السما كذلك بالاولى اما لو قيدها بعد خروج الدجال بنزوله فلا يكون ايلاء ومحله كما بحثه ابو زرعة ان كان ثاني ايامه اوائلها ولم يبق منه مع باقي ايامه الاربعين ما يكمل الاربعة اشهر باعتبار الايام المعهودة اذ يومه الاول كسنة حقيقة والثاني كشهر والثالث كجمعة كذلك ويقينها كما يأتي كما صح عنه صلى الله عليه وسلم مع امره بان الاول لا يكفي فيه صلاة يوم وباقيه يقدرون له وقيس به الثاني والثالث وباقي الصلاة غيرها فيقدر فيها اقدار العبادة والاجال وغيرها كما مر وايلاء الصلاة وان ظن حصوله اي المقيد به قبلها اي الاربعة كجي المطر في الشتا فلا يكون ايلاء بل محض يمين ومحققة كجفاف الثوب اولي فلذا حذفه وان كان في اصله وكذا لو شك في حصول المقيد به قبل الاربعة او بعدها كمرضه او موت زيد او قدومه ممن يحتمل الوصول منه قبل الاربعة فلا يكون ايلاء في الاصح حالا ولا بعد مضي الاربعة قبل وجود المعلق به لانه لم يتحقق منه قصد الايذاء اولا اما لو لم يحتمل وصوله منه لبعد مسافته بحيث لا تنقطع في اربعة اشهر فهو مولٍ نعم ان ادعى ظن توبها حلف ولم يكن موليا بل حالفا ولفظ التيد له واشارة الاخرس به صريح وكناية ومنها الكناية كغيره فمن حركه تغييب حشفة او ذكر

اي حسية اذ المراد منه بخلاف ما لو اراد كله لحصول مقصودها وفيه
ع عدم الحنث بمزج ووطي وجماع وبيك اي مادة ذي ك وكذا
البيضية واقتضاض بكر غير عور الشيوعها نعم يدين ان اراد بالجماع
الاجتماع وبالوطي الدوس بالقدم وبالاقتضاض غير الوطي ومحله ان لم
يقل بذكري والا لم يدين في واحد منهما كالنيك مطلقا اما الفورا
اذا علم حالها قبل الحلف فالحلف على عدم اقتضاضها غير
ايلاء على ما قاله ابن الرفعة لحصول مقصودها بالوطء مع بقا
البكارة قال الاذرعي وينبغي ان تقول الفتية في حق البكر تحالفها في حق الثيب
كما يفهمه اراد الثاني والنفساني وهذا هو المعتمد لما يأتي انه لا بد
في الفتية في البكر من زوال بكارتها ولو عورا نظير ما مر في التحليل
وان امكن الفرق والجديد ان ملامسته ومباضعة ومباشرة
واتيانا وغشيانا وقربانا بكسر اوله ويجوز ضمه ونحوها كافضاوس
كنايات لاستعمالها في غير الوطي ايضا مع عدم اشتهارها فيه
حتى المس وان تكرر في القرآن بمعنى الوطي ولو قال ان
وطيتك فعبدي حر فزال ملكه ببيع لازم من جهته او بغيره
عنه زال الايلاء وان عاد لملكه لعدم ترتب شيء على وطيه ولو قال
ان وطيتك فعبدي حر عن ظهاري وكان قد ظاهر وعاد فزال
لانه وان لزمه العتق عنه فتعجيله وربطه بمعين زيادة
التزمها بالوطي على موجب الظهار وان وقع عنه لو وطي في المدة
فكان التزام اصل العتق والكن قد ظاهر فلا ظهار ولا ايلاء
لكذبه ويحكم بهما ظاهرا لاقراره بالظهار فيحكم بايلائه ويوقع
العتق

العتق عن الظهار ولو قال ان وطيتك فعبدي حر
عن ظهاري ان ظاهرت فليس بمولى حتى يظاهر لانه
لا يلزمه شيء بالوطي قبل الظهار لتعلق العتق به مع الوطي
فاذا ظاهر صار موليا وح فيعتق بالوطي في مدة الايلاء
وبعدها لوجود المعلق به لكن للكن لا يمين 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 علق بشرطين مثلا
عطف فان قدم الجزاء عليهما او اخره عنهما اعتبر في حصول
المعلق به وجود الشرط الثاني قبل الاول وان توسط
بينهما كما هنا رجوع فان اراد انه اذا حصل الثاني تعلق
بالاول لم يعتق العبد ان تقدم الوطي او انه اذا
حصل الاول تعلق بالثاني عتق انتهى والحق السبكي
بتقديم الثاني على الاول فيما قاله الرافعي مقارنته
له وسكت الرافعي عما لو تعذرت مراجعته او قال ما
اردت شيا ورجح غيره انه لا ايلاء مطلقا ونزع فيه بان
قياس ما فسروا به قوله تعالى قل يا ايها الذين هادوا
ان زعمتم الا يمين ان الشرط الاول شرط لجملة الثاني وجزاءيه
ان يكون موليا ان وطي ثم ظاهر ويؤيد ذلك ان هذا هو الذي
رجحوه في الطلاق فان قلت هل يمكن توجيه ما جري
عليه الاصحاب هنا ولم يحملوه من تلك القاعدة التي قرروها
في الطلاق كما يصرح به كلامهم قلت نعم يمكن ان نظير ما هنا

ثم ان دخلت الدار فانت طالق ان كلمت زيدا والفرق بينه
وبين ما هنا غير 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 لا طلاق الا ان تقدم الاول لان الاصل بقاء
العصمة واما هنا فبين الشرطين الوطي والظهار ذلك فقضي بهما
على اللفظ وبيانه ان الوطي هنا لما تعلق به العتق صار كالظهار
في تعلق العتق به ايضا فكان بينهما ارتباط ومناسبة شرعيان
وتقضي بهما على ما افهمه فصارا بمنزلة شرط واحد ولم يعول على
علي ارادته ولا عدمها اكتفاء بالقرينة الشرعية المقتضية
لذلك وايضا فقوله ان ظاهرت ليس شرطا للطلاق وقوع منع
العتق بل لكونه عنه ظاهرا فجب والايلا ليس مشروطا
بوقوع العتق عن الظهار لتعذره بل بعطل وقوعه فلم
يجد الجزاء ويتعدد الشرط حتى يكون من القاعدة وايضا
فالايلا ليس جزاء مذكورا في اللفظ وانما هو حكم شرعي مرتب على
مثل هذه الصيغة وفرق بين الجزاء اللفظي والجزاء الحكمي اذ الاول يتعلق
بكل من الشرطين على حدته فتظر الى بينهما وتحكما بما يقتضيه
اللغة والوقع اذ الايلا يتعلق من اجزاء جملة الشرطين وجزاءهما
فلم ينظر لما بين اجزائها بتقدم ولا تاخر فاتضح ما ذكروه وانه
لا يأتي فيه تلك القاعدة اصلا فتامله او قال ان وطيتك
فانت طالق تحل من الخاطبة لان طلاق البتة الواقع
بوطي الخاطبة يقع قال الزركشي وعلله ان وطيتك فعلي

طلاق

طلاق ضرتك او طلاقك بناء على ما جريا عليه في النذر انه فيه كفارة
بين لكنهما جريا هنا على انه لا يجب به شيء ثم لا ايلا انتهى
فان وطي في المدة او بعدها طلقت البتة لوجود الصفة وزال
الايلا اذ لا شيء عليه يوطيها بعد والاظهر انه لو قال لاربع والله
لا اجامعك فليس بمولٍ في الحال لانه لا يحنث الا بوطي الكل
اذ المعنى لا اطأ جميعكن كما لو حلف لا يكلم هؤلاء فارقت
ما بعدها بان هذا من باب سلب العموم وذلك من باب
عموم السلب كما يأتي فان جامع ثلاثا منهن ولو بعد اليمين
او في الدبر لان اليمين تشمل الحلال والحرام فولد الرابعة لحنثه
حين يوطيها فلو ماتت بعضهن قبل وطي زال الايلا لتحقق امتناع
الحنث اذ الوطي انما يقع على ما في الحياة اما بعد وطيها وقبل
وطي الاخريات فلا يزول ولو قال لحفص والله لا اجامع واحدة منكن
ولم يرد واحدة معينة او مبهمة بان اراد الكل او اطلق كان
موليا من كل منهن حملا له على عموم السلب فان النكرة في سياق
النفي للعموم فيحنث بوطي واحدة ويرتفع الايلا عن الباقيات
اما اذا اراد واحدة فيختص بها ويمينها او بينهما او لا
اجامع كل واحدة منكن فمولٍ من كل واحدة منهن على
حدتها لعموم السلب بوطيهن بخلاف لا اطلكن فانه لسلب
العموم اي لا يعم وطي لكن فاذا وطي واحدة حنث وزال الايلا
في حق الباقيات كما نبلاء عن تصحيح الاكثرين وقال
الامام لا يزول كما هو قضية الحكم بتخصيص كل بالايلا وهو

ظاهر المعنى ولذا بحث الرافعي انه ان اراد تخصيص كل بايلاء
لم يحل والا كان كلاما مهملا فلا يحنث الا بوطئ جميعهن واجاب
عنه البلقيني بما لا يدفعه ثم ايده بقول المحققين تاخر
المسور بكل عن النفي بتقييد سلب العموم لا عموم السلب
ومن ثم كان بين شتوية الاصحاب بين صورة المتن وما اطلق
واحدة مشكلة واجيب بان ما قاله المحققون اكثري
لا كلي بدليل قوله تعالى ان الله لا يحب كل مختال فخور وفيه
نظر لان هذا انما حمل على النادر بشهادة المعنى ولا كذلك
هنا فحمله عليه بعيد جدا وقد يوجه تصحيح الاكثرين بانهم
انما حكموا بايلائه من كلمات ابتدا فقط لان اللفظ ظاهر فيه
سواء قلنا ان عمومه بدلي ام شمولي واما اذا وطئ احداهن
فلا يحكم بالعموم الشمولي حتى تتعدد الكفارة لانه
يعارضه اصل براءة الذمة منها بوطئ من بعد الاولى وساعد
هذا الاصل تردد اللفظ بين العموم البدلي والشمولي وان كان
ظاهرا في الشمولي فلم يجب كفارة اخرى بالشك ويلزم من عدم
وجوبها ارتفاع الايلاء ولا نظر لنسيته الاكل في الاولى ولا للفظ
كل في الثانية لان الكفارة حكم رتبه الشارع فلم يتعدد الا
بما يقتضي تعدد الحنث نصا ولم يوجد ذلك هنا ولو قال
والله لا اجامعك سنة او الى سنة او اداسنة كاملة
او اطلق اخذا مما مر في الطلاق الا مرة واطلق فليس
بمولٍ في الحال في الاظهر لانه لا حنث بوطئه مرة لاستثنائها

او

او السنة فان بقي منها عند الحالف مدة الايلاء فايلاء والا فلا فان مضى
وبقي منها اي السنة اكثر من اربعة اشهر قول من يوهم لحنثه يوم
فيمتنع منه او اربعة فاقل فحالف فقط وانقضى يطأ حتى مضت
السنة انحل الايلاء ولا كفارة عليه ولا نظر لاقتضاء اللفظ وطيه
مرة لان القصد منع الزيادة عليها لايجادها قيل هذا مخالف لامر
ان الاستثناء من النفي اثبات وردبانه لا يخالفه لانه ليس المراد
بكونه اثباتا انه اثبات فنقيض الملفوظ بل المراد انه اثبات
لنقض ما دل عليه الملفوظ وح فهو موافق لقاعدة المذكورة
لانه في هذا المثال وهو المستغيل منع نفسه من الوطئ واخرج
المرة فعلى الصحيح ان الثابت بعد الاستثناء نقيض الملفوظ
به قبله وهو الوطئ اذا لم يطأ المرة يحنث وعلى الاصح ان
الثابت نقيض ما دل عليه لفظه وهو الامتناع ينتفي الامتناع
في المرة ويثبت التخيير فيها ويجري ذلك في كل حلف على
مستقبل بخلافه على ماض او حاضر فمتى لا وطئت الا مرة
يحنث اذا لم يكن قد وطئ جريا على الاصح توجيه التخيير لعدم امكان
فلما لم تحتمل الاستثناء الوقوع خارجا حنث اذا لم يكن كذلك
وبهذا جزموا فليس له على الاصح اية يلزمها ولم يخرجوه على هذا
الخلاف قال البلقيني وقياس ما ذكر اذ من حلف لا شكون غير
الا من حالم الشرع لم يحنث بترك شكواه مطلقا الا ان قصده نفي
الشكوى من غير حالم الشرع لايجادها عنده وتبعه ابو زرعة
قال فيمن قيل له بت عندي لا ابيت عندك الا هذه الليلة فيبقى

الى عدم الوقوع بترك المبيت عنك لان معناه عرفا ليس اثبات
المبيت بل ان وجد يكون ليلة فقط ثم استدل بما قاله شيخه
والقاعدة المذكورين وبين الشارح المحقق تلك القاعدة
بان 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 امنعها غيره واحملها عليه والاصح الاول
وانما يأتي هذا في ليس له الا مباح لانه المقابل لنقيضها الا هو
ثبوتها او لا واسطة بينهما ثم نازع فيما مر من جريانه ذلك
في كل مستقبل بانه لا يأتي 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 فاذن ما ذكر ليس من عموم المستقبلات
بل بعض من خصوص الحث او المنع انتهى **فصل**
في احكام الايلاء من ضرب مدة وما يتفرع عليها **يمهل**
وجوبا المولي بلا مطالبة **اربعة اشهر** رقيقه وللاية ولو
بقنا او فتنة لان المدة شرعت لامر جبلي **هو قلة صبرها**
فلم تختلف بحرية كمدة حيض وتحسب المدة **من حين الايلاء**
لانه مول منه وقيد ولو **بلا فاصل** لثبوتها بالنص والاجماع
وبه فارقت نحو مدة العنة نعم ان جامعتك فعبدي حر
قبل جماعي بشهر لا تحسب المدة من الايلاء بعد مضي الشهر لانه

لو

لو وطيء فيه لم يعتق ويحسب **في رجعية** ومرتدة حال الايلاء
من الرجعة او زوال الردة كزوال الصغر او المرض كما يأتي لا من
اليمين لان بنحو ذلك يحل الوطيء في الاولين ويمكن في الاخير
اما لو آلى ثم طلق رجعيا او وطيء بشبهة فتنقطع المدة او
تبطل لحرمة وطيها وتستأنف من الرجعة او انقضاء العدة ان
بقي من مدة اليمين فوق اربعة اشهر لان الاضرار انما يحصل
بالامتناع المتوالي اربعة اشهر في نكاح سليم **ولو ارتد احدهما**
قبل الدخول انفسخ النكاح كما مر او **بعد دخوله في المدة** او بعدها
انقطعت لحرمة وطيها **فاذا اسلم** المرتد منهما في العدة **استوفت**
المدة لما ذكر المعلوم منه ان محله اذا كانت اليمين على الامتناع
من الوطيء مطلقا او بقي من مدة اليمين ما يزيد على اربعة
اشهر والا فلا معنى للاستيناف **وما منع الوطيء ولم يحل بنكاح**
الزوجة اي الزوج **لم يمنع** المدة سوى المانع الشرعي **كصوم واحرام و**
الحسي كحبس **ومرض وجنون** لانها ممكنة والمانع منه مع انه
المقر بايلاء او وجد بنها اي الزوجة **وهو حسي كصغر ومرض**
يمنع من ايلاج الحشفة في صورة صحة الايلاء منهما السابقة ومنوز
منع المدة فلا يبتدي بها حتى تزول **والحد ثم** نحو مرضها المانع من
ذلك او نشوزها وكذا مانعها الشرعي غير نحو الحيض كتلبسها
بفرض كصوم **او اثنا المدة تطهر** لانه لم يمتنع من الوطيء لاجل اليمين بل للعذر
فاذا زال وقد بقي فوق اربعة اشهر من اليمين **استوفت** المدة كما مر
وقيل يبقى لبقاء النكاح هنا بقي المدة طرو ذلك بعدها فلا يمنعها

بل يطالب بالفيئة بعد زوالها لوجود المضارة 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 رجع في رده وصوم نفل
او اعتكاف فلا يمنع المدة ولا يقطعها لوحدث فيها لان الحيض
لا يخلو عنه شهر غالبا فلو منع لامتنع ضرب المدة غالبا والحق
به النفاس طردا للباب لانه من جنسه ومشارك له في
اكثر احكامه ولانه قد يتمكن من وطئها مع نحو صوم النفل فان
قلت لم لم يقطروا هنا الى كونه يهاب الوطي معه ويحرم
ثم حرم عليها وهو حاضر بلا اذنه كما مر قلت لان
المدار هنا على التمكن وعدمه فلم يقطروا الكونه يهاب
الاقدام بخلاف ثم ويمنع المدة ويقطعها صوم او
اعتكاف فرض فهو واجب لا يجوز له تحليلها منه في
الاصح لعدم تمكنه معه من الوطي وقضيته ان الصوم في
الوسع زمنه من نحو قضا او نذرا وكفارة لا يمنع لانه كالنفل
في تمكنه معه من الوطي وهو ظاهر ويؤيده رأيت الزركشي جزمه
فان وطئ في المدة اخلت اليمين وفات الايلا كما هو ظاهر
والا يطأ فيها وقد انقضت ولا مانع بها فلها دون وليه
وسيدها بل يوقف حتى تحل بلوغ او عقل مطالبته وان كان
حلفه بالطلاق بان ينفي اي يرجع الى الوطي الذي امتنع منه
بالايلا من فاذا رجع او يطلق ان لم تطاوعه الاهلية وليس
لها

لها تعيين احدهما كما في الروضة وصوبه الاسنوي في تصحيحه
وان ضعفه في مهماته وتبعه الزركشي وغيره وصوبوا ما قاله
الرافعي انها تطالبه بالفيئة او الطلاق لان نفسه قد لا تطاوعه
على الوطي ولانه لا يجبر على الطلاق الا بعد الامتناع من الوطي
واليمين بالطلاق لا يمنع حل الايلاج لكن يجب النزع فورا ولو
تركت حقها فلها المطالبة بعده اي النزول ان بقيت المدة
لان الضرر هنا يتجدد كالاعسار بالنفقة بخلاف في العنة والعيب
والاعسار بالمهر لانه خصلة واحدة وتحصل الفيئة بنحو التاو كسرها
بتغييب حشفة او قدرها من مقطوعها بقبل مع زوال مكان
بكر ولو عذورا وان حرم الوطي او كان بفعلها فقط وان لم يحل به اليمين
لانه لم يطأ وذلك ان مقصود الوطي انما يحصل به لكن يخلافه في دبر
فلا يحصل به فيئة لكن تحل اليمين وتسقط المطالبة لحنثه به فان
اريد عدم حصول الفيئة به مع بقاء الايلا تعين تصويره بما اذا حلف
لا يطأها في قبلها وبما اذا حلف ولم يقيد كلفظه فعله او مكرها
او ناسيا لليمين فانه لا تحل به ولا مطالبة بفيئة ولا طلاق
ان كان ثم مانع وطي كحيض ونفاس واحرام وصوم فرض يقيده
السابق او اعتكافه ومرض لا يمكن معه الوطي لان المطالبة
انما تكون بمستحق وهو لا تستحق الوطي لتعذره من جهتها ويجب
في الوسيط من منع الحيض للطلب مع عدم قطعه المدة ويجاب
بان منعه لحرمة الوطي معه وهو ظاهر وعدم قطعه للمصلحة
والم تحسب مدة غالبا كما مر قبل قولهم طلاق المولي في الحيض

شبكة الألوكة
www.alukah.net

وغيره بدعي يشكل بعدم مطالبته به ورد بفرضه فيما اذا طولب
زمن الطهر بالفيئة فتركه مع تمكنه ثم حاضت فيطالب بالطلاق
ح وان كان فيه مانع طبيعي كمرض يضر معه الوطي ولو بجوع يطول
برء طولب بالفيئة بلسانه بان يقول اذا او ان او لو يظهر خلافا
لما يقتضيه كلام ابن الرفعة واختلاف معناها وضعا لا يؤثر
فيما نحن فيه كما هو واضح قدرت فئت لانه به يندفع ايذاؤه
لها بالحلف بلسانه ويريد ندمها وندمت على ما فعلت ثم اذا
لم يف طالبته بالطلاق ويتردد النظر فيما اذا طرا الجب بعد
الايلاء وسقط خيارها والذي يتجه انه يطالب بالطلاق
وحده اذ لا فائدة تترتب هنا قطعا ثم رايت ابن الرفعة ذكر
ما يقتضي انه يقنع منه بقوله لو قدرت فئت وفيه نظر ظاهر
لان ذلك لا اخر له او شرعي كاحرام لم يقرب تحلله منه وصوم
فرض مضيق او موسع ولم يستهل الى الليل وظهرا ولم يستهل
الى الكفارة لغير الصوم فالمذهب انه يطالب بطلاق عينا
لان المانع منه لا بقيئة معه ولا وحدها لحرمتها عليه وانما طولب
من عضب دجاجة ولولوة فابتلعتها بالتريد بان يقال له
ان ذبحتها غرمتها والا غرمت اللولوة لان الابتلاع المانع
ليس منه المانع من الزوج اما اذا قرب التحلل وتعسر
ضبطه بما ياتي عن غير البغوي او استهل في الصوم الى الليل
او في الكفارة الى العتق او الاطعام فانه يمهل وقدر البغوي
له خير يوم ونصف وقدر غيره ثلاثة وهو الاوجه فان

عصى

عصى بوطي في القبل او في الدبر وقد اطلق الامتناع من
الوطي سقطت المطالبة واخذت اليمين وتاثم بتمكينه و
قطعا ان عمم المانع كطلاق رجعي او خصها كحيض وكذا ان
خصه على الاصح لانه اعانة على معصية وان ابى بعد
ترافعهما الى القاضي فلا يكفي ثبوت ابايه مع غيبته عن مجلسه
الا اذا تعذر احضاره لتواريه او لعزته الفيئة والطلاق
فالظاهر 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 وذلك لانه لا سبيل لدوام اجبارها ولا اضراره
على الفيئة مع قبول الطلاق للنيابة فناب الحاكم عنه كما
يزوج عن العاضل وخرج بطلقة ما زاد عليها فلا تقع كما لو
بان انه طلق او فا فان بانا معا وقعا لامكانهما بخلاف
بيع غايب بانت مقارنته لبيع الحاكم عنه لتعذر تصحيحهما
فقدم الاول و الاظهر انه لا يمهل للفيئة للفعل فيما اذا
استهل لها ثلاثة من الايام لزيادة اضرارها اما للفيئة باللسان
فلا يمهل قطعا كالزيادة على الثلاث واما ما دونها
فيمهل له لكن بقدر ما ينهض فيه مانعه كوقت الفطر للصايم
والشبع للجايع والخفة للمحموم وقدر يوم فاقل و الاظهر انه
اذا وطي بعد مطالبة او قبلها بالاولى لزمه كفارة يمين
ان كان حلفه بالله تعالى لحنثه والمغفرة والرحمة في الاية لما عصي به

من الايلا فلا ينفيان الكفارة المستقر وجوبها في كل حنث
اما اذا حلف بالتزام ما يلزم فان كان بقدرية تخير ما التزمه
وكفارة يمين او بتعليق نحو طلاق وقع بوجود الصفة

كتاب الظهار

سمي به لتشبيه الزوجة بظهر نحو
نحو الام وخص لانه محل المركوب والمراة مركوب الزوج ومن ثم
سمي المركوب ظهرا وكان طلاقا في الجاهلية قبل واول
الاسلام وقيل لم يكن طلاقا من كل وجه بل لتبقى حلفة
لاذات زوج ولا خليفة تتاكح غيره فنقل الشرع حكمه الى
تحريمها بعد العود ولزوم الكفارة وهو حرام بل كبيرة بل فيه
اقدام على اهانة حكم الله تعالى وتبديله وهذا اخطر
من كثير من الكبائر اذ قضيته لولا حاو الاعتقاد من ذلك واهمال
التشبيه لذلك وغيره ومن ثم سماه الله تعالى منكرا من القول
وزورا في الاية اول المجادلة وسببها كثرة مراجعة المظاهر
منها لرسول الله صلى الله عليه وسلم لما قال لها مت عليه وكوني
واما كوه انت علي حرام لان الزوجية ومطلق الحرمة يجتمعان
بخلافها مع التحريم المشابه للتحريم نحو الام ومن ثم وجب هنا
الكفارة المغلظة ثم كفارة يمين وان كانه مظاهرا ومطاوعا
منها وعبد به وصيغه يصح من كل زوج مكلف مختارا دون
اجنبي وان تاكح بعد وصبي ومجنون ومكره لما مر في الطلاق
نعم لو علقه بصيغة فوجدت وهو مجنون مثلا حصل ولو هو
ذمي وحر لعموم الاية وكونه ليس من اهل الكفارة الذي نظر

اليه

اليه الخصم ومن ثم منه عليه ممنوع باطلاقه اذ فيها شائبة
التزامات وبصور عتقه بحوادث لسلم وخصي ونحو ممسوح
وانما لم يصح ايلاؤهم لان الوطء ثم مقصود لا هنا
وعبد وان لم يتصور منه العتق لامكان تكفيره بالصوم
وظهار سكران يتعدى بسكره كطلاقه فيصح منه وان صار
كالزق وضحكه اي الظهار ان يقول او يكتب الاخرس المزكي
تفهم اشارته كلا احد لزوجته ولو رجعية قنة غير مكلفة
لا يمكن وطؤها انت او مني او الي او معي او عندي كظهر امي
لان علي والحق بها ما ذكر المعهود في الجاهلية وكذا انت كظهر امي
صح على الصحيح كما ان انت طالق صح وان لم يقل مني لتبادره
للذهن وقوله جسمك او بدنك او نفسك او جملتك كبدن امي
او جسمها او نفسها او جملتها صح وان لم يقل على الاستمال كل
ما ذكر على الظهر والمراد بظهر ان قوله انت كيدها او بطنها او صدرها
ونحوها من كل عضو لا يذكر للكرامة ظهار لانه عضو محرم التلذذ
به فكان كالظهر وكذا العضو الذي يذكر للكرامة كعينها او
راسها او وجهها ومثله انت كامي او مثل امي لكن لا مطلقا
ان قصد ظهارا اي معناه وهو التشبيه بمحرم نحو الام لانه نوى
ما يحتمله اللفظ وان قصد كرامة فلا يكون ظهارا لذلك
وكذا ان اطلق في الاصح لاحتماله الكرامة وغلب لان
الاصل عدم الحرمة والكفارة وقوله راسك او ظهرك او جزوك
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 او بدها
مثلا ظهار في الاظهر وان لم يقل علي كامي ويظهر انه يلحق
بالظهر كل عضو ظاهر لا باطن نظير ما ذكر المشبه فان
قلت بنافيه ما مر في الزوج من التفصيل مع انها كالعضو
الباطن بناء على الاصح انها جسم سار في البدن كسريان ما
الورد في الورد قلت لا ينافيه لان المدار هنا على العرف
والزوج يذكر فيه تارة للكرامة وتارة لغيرها فوجب التفصيل
السابق فيها بخلاف سائر الاعضاء الباطنة نعم يقوي التردد
في القلب والذي يتجه فيه انه كالروح لانه انما يذكر مرادا
ما يراد بها لا لخصوص الجسم الصنوبري والتشبيه بالجدة
لاب اولام وان بعدت وانها ظهار لانها تسمى اما والمذهب
طرده اي هذا الحكم في كل محرم شبه بها من نسب او رضاع
او مصاهرة لم يطرأ على الظاهر تحريمها كاخته نسبا
ومرضعة امه وابيه وزوجة ابيه التي نكحها قبل ولادته
بخلاف المحرم المؤبد ابتدا لا مرضعة له وزوجة ابن له
لانها لما حالتا له في وقت احتمل ارادته ولو شبه زوجته
باحنبية بقدية شيء بالياسمونة خلافا لمن انكره ومطلقة
وامة روجه وباب مثلا وملاعنه فلغو اما غير الاخيرين
فلما هر واما الاب فليس محلا للاستمتاع وتابيد حرمة الملاعنة
لتطبيعتها لا لوصلتها عكس المحرم ومن ثم كان مثلها
بحوسية

بحوسية ومرتدة وكذا امهات المومنين رضي الله تعالى عنهن
لان حرمتهن لشرفه صلى الله عليه وسلم ولو قال انت علي حرام
كامي او امي فالاوجه انه كناية ظلاق او ظهار فان نوى انها
كظهر امه او نحو بطن امه في التحريم فظاهر والا فلا ويصح توقيته
كانت كظهر امي يوما او سنة كما ياتي وتعليقه لانه لاقتضائه
التحريم كالطلاق والكفالة كاليمين وكلاهما يصح تعليقه
قوله ان دخلت فانت علي كظهر امي فدخلت ولو في حال جنونه
او نسيانه لكن لا عود حتى يمسكها عقب افاقته او تذكره وعلم
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 بتبين الظهار فبيله
وح بتحيل العود ولقوله ان ظاهرت من زوجتي
الاخرى فانت علي كظهر امي فظاهر منها صار مظاهرا
منها عملا بمقتضى التخيير والتعليق وقضيه
كلامهم انعقاد الظهار وان كان المعلق به فعله ناسيا
او جاهلا وهو من يبالي بتعليقه وبه قال المتولي وعلله
بوجود الشرط انتهى وعليه فيفرق بين هذا وتظيره السابق
في الطلاق بانه ثم عهد بل غلب الحلف على الحنث
او المنع فحمل لفظه عليه صرفا عن موضوعه بخلاف هذه القرينة وفصل
بين ان يكون للمحلوف عليه ممن يقصد حثه ومنعه وغيره
وهنا لم يعهد ذلك فنزل اللفظ على موضوعه وهو وجود الخ

بوجود الشرط مطلقا ولو قال ان ظاهرت من فلانة ولم يقيد
بشيء فانت علي كظهر امي وفلانة اي والحال انها اجنبية فخاطبها
بقوله لم يصر مظاهرا من زوجته لعدم صحته من الاجنبية
الا ان يريد باللفظ اي التعليق علي مجرد تلفظه بذلك فيصير
مظاهرا من زوجته لوجود المعلق عليه ولو نكحها اي الاجنبية
وظاهر منها بعد نكاحه ولم يجئ لهذا لان ما قبله دال عليه
صار مظاهرا من تلك لوجود الصفة ح ولو قال ان ظاهرت
من فلانة الاجنبية فلذلك يكون مظاهرا من تلك ان نكح
هذه ثم ظاهر منها والا فلا الا ان يريد باللفظ وذكر الاجنبية
للتعريف لا للشرط اذ وصف المعرفة لا يفيد تخصيصا او نحوه
وقيل بل ذكرها للشرط والتخصيص ح لا يصير مظاهرا
من تلك وان نكحها اي الاجنبية وظاهر منها لخروجها عن كونها
اجنبية ويوافقه عدم الحنث في نحو لا اكلم ذا الصبي فكلمه
شيخا لكن فرق الاول بان حمله هنا علي الشرط يصيره تعليقا
بمحال وبعيد حمل اللفظ عليه مع احتماله بغيره بخلاف في اليمين
ولو قال ان ظاهرت منها اجنبية فانت علي كظهر امي
فلغو فلا شيء به مطلقا الا ان اراد باللفظ وظاهر منها وهي اجنبية وذلك
لان اتيانه بالجملة الحالية نص في الشرطية فكان تعليقا بمستحيل كان
بعت الخمر فانت علي كظهر امي ولم يقصد مجرد صورة البيع كما هو ظاهر
ثم باعها ولو قال انت طالق كظهر امي ولم ينو به شيا او نوى بجميع
الطلاق او الظهار او هما او نوى الظهار بانت طالق ونوى

الطلاق

الطلاق بكظهر امي او نوى بكل منهما علي حدته الطلاق او نواها
او غير بما 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 غير ما او كان الطلاق باينا طلقت
لاتيانه بصريح لفظ الطلاق وهو لا يقبل الحرف ولا الظهار اما
عند بينونتها فواضح واما عند عدمها فلان لفظ الظهار لكونه لم
يذكر قبله انت وفصل بينه وبينها بطالق وقع تابعا غير مستقل
ولم ينوه بلفظه ولفظه لا يصلح للطلاق لعكسه كما مر نعم محل
عدم وقوع طلقة ثانية به اذا نوى به الطلاق وهي رجعية ما اذا
نوى به طلاقا اخر غير الاول فيقع علي الاوجه لانه لما خرج عن كونه
صريحا في الظهار بوقوعه تابعا صح ان يكون كناية في الطلاق
او نوى الطلاق بانت طالق او لم 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 طلاقا رجعية لصحته
من الرجعية مع صلاحيته لظهار امي لان يكون كناية فله بتقدير
انه قبله قصده به وكانه قال انت طالق انت كظهر امي
اما اذا كان بائنا فلا ظهار لعدم صحته من البائن ٤٠٤

فصل فيما يترتب علي الظهار من حرمة نحو الوطي
ولزوم كفارة وغير ذلك يجب علي 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 ينافي ذلك وجوبها فورا مع ان
احد سببيها 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 في غير موقت وفي غير رجعية لما يأتي فيهما
اي يمسكها على الزوجية ولو جهلا ونحوه كما هو ظاهر بعد نزاع ظاهر
ولو مكرا للتاكيد وبعد علمه بوجود الصفة في المعلق وان نسي
او جن عند وجودها كما مر وكانهم انما لم يقطوا بالامكان الطلاق
بدل التاكيد لانه لمصلحة تقويته الحكم فكان غير اجنبي عن الصيغة
وزمن امكان فرقة لان تشبيهها بالمحرم يقتضي فراقها
فبعدم فعله صار عايدا فيما قال اذ العود للقول نحو قالوا ثم
عاد فيه وعاد له مخالفته ونقضه وهو قريب من عاد فلان
في هبته وقال في القديم مرة كالك واحد هو الوطي لنا ان الاية
لما نزلت وامر صلى الله عليه وسلم المظاهر بالكفارة
لم يباله هل وطي او عزم على الوطي والاصل عدم ذلك
والوقايع القولية كهذه يهمها الاحتمال والهانا صبة على
وجوب الكفارة قبل الوطي فيكون العود سابقا عليه
تنبيه الظاهر ان مراده بامكان الفرقة ما عاقلا
عود في نحو حايض الا بالامساك بعد انقطاع دمها ويؤيده
ما مر ان الاكراه الشرعي كالحسي فلو اتصل به اي لفظ الظهار

هو العزم على الوطي الى قوله ومرة على الوطي في حنفية

فرقة

فرقة بموت لاحدهما او فسخ منه او منها او انفساخ بخيارة
قبل وطي او طلاق بائن او رجعي ولم يراجع او جن او اغمي
عليه عقب اللفظ فلا عود للفرقة او تقديرها فلا كفارة ومحله
ان لم يمسكها بعد الافاقة وصورني الوسيط الطلاق بان يقول
انت علي كظهر امي انت طالق ونازع فيه ابن الرفعة بامكان
حذف انت فليكن عايدا به لان زمن طالق اقل من زمن
انت طالق ويجاب بتظير ما قدمته في تقليل اعتقادهم
تكرير لفظ الظهار للتاكيد بل هذا اولى به لاعتبار من
ذلك لان انت كظهر امي فيه قلاقة وركة بخلاف عدم
التكرير وبان انه لا يؤثر تطويل كلمات اللعان وقاسوه
على ما لو قال عقب ظهاره بفلانة بنت فلان التلاق
واطال في اسمها ونسبها طالق لم يكن عايدا وبه كتولهم
لو قال لها عقب الظهار انت طالق على ان لك فلم تقبل
فقال لعقبه انت طالق بلا عوض لم يكن عايدا وكذا يازانية
انت طالق ينتفي رد ما قاله ابن الرفعة وكذا لو كان
قنا او كانت فتنة فعقب الظهار ملكته او ملكها
اجنبيا او بقبول لخو وصية او شراء من غير سوم وتقرير
ثمن لانه لم يمسكها على النكاح ولا يؤثر ارتجاعا قطعا ويؤثر
قبول هبتها لتوقفها على القبض ولو تقديرا بان كانت
بيده او لا عنها عقب الظهار في الاصح لاشتغاله بموجب
الفراق وان طال كلمات اللعان لامر بشرط سبق القذف

والرفع للقاضي ظهاره في الاصح بخلاف ما لو ظاهر فقذف او رفع للقاضي فلا عن فايء لسهولة الفراق بغير ذلك ولو راجع من ظاهر منها رجعية او من طلقها رجعيا عقب الظهار او ارتد متصلا بالظهار وهي موطوءة ثم اسلم فالاظهر بعد الاتفاق على عود احكام الظهار انه عايد بالرجعة وان طلقها عقبها لا باسلام بل انما هو يعود بامساكها بعده زمانا يسع الفرقة والفرق ان مقصود الرجعة استباحة الوطي لا غير ومقصود الاسلام العود للدين الحق والاستباحة امر يترتب عليه ولا تسقط الكفارة بعد العود بفرقة ولا بامساك قبلها ويحرم قبل التكفير معتق او غيره وطي للنص عليه في غير الاطعام وقياسا على ان الي بر الحسن وبقوله صلى الله عليه وسلم للمظاهر لا تقربها حتى تكفر بسمله وكزيادة التغليظ عليه في الظهار بالوقت اذا التقيت مرتد ولم يطأ لا يحرم الوطي لارتداعه بالتقاء ومن ثم لو وطي فيها لزمته كفارة وحرم عليه الوطي حتى تنقضي او يكفر واعترض البلقيني حله بعد مضي المدة وقبل التكفير بان الاية نزلت في ظهار موقت كما ذكره الاسدي وغيره ويرد بان الذي في الاحاديث تحريمها في غير الموقت ولذا حرم لمس ونحوه من كل مباشرة لا تظر بشهوة في الاظهر لا وضايه للوطي قلت الاظهر الجواز والله تعالى اعلم لان الحرمة ليست لعين يحل بالنكاح فاشبه الحيض ومن ثم حرم فيما بين السرة والركبة

كما مر من الحايض خلافا لما توهمه عبارته ويصح الظهار الموقت للخبر الصحيح انه صلى الله عليه وسلم امر من ظاهر موقتا ثم وطي في المدة بالتكفير واذا صححناه كان موقتا كما التزمه وتقليبا اليمين وقيل بل يكون موبدا تغليظا عليه وتقليبا للشبه الطلاق وزور هو لغة من اصله وان اثم به لانه لما وقته كان كالتشبيه بمن لا تحرم تابيدا ويرده الخبر المذكور فان قلت لم غلبوا هنا شايبة اليمين لاشايبة الطلاق كما تقرر ويعلم ذلك فيما لو قال انت طالق علي كظهر امي ثم قال لاخري اشركتك معها فانه يصح علي الاصح قلت يفرق بان صيغة الظهار اقرب الي صيغة الطلاق من حيث افادة التحريم فالحقت بها في قبولها التشريك فيها ولما حكم الظهار ومن وجوب الكفارة فهو مشابه لليمين دون الطلاق فالحق الموقت علي القول بصحته باليمين في حكم المرتب عليه من التاقيت كاليمين دون التابيد كالطلاق وسياتي في توجيه الجديد والقديم ما هو صريح فيه فتامله فعلي الاول اي صحته موقتا الاصح ان عوده اي العود فيه لا يحصل بامساك بل بوطي مشتمل علي تغييب الحشفة او قدرها من مقطوعها في القبل للخبر المذكور ولان الحل متنظر بعد فالامساك يحتمل كونه لانتظار او للوطي فيها فلم يتحقق العود الامساك لاجل الوطي الما لوطي فيها فكان هو المحصل للعود وقيل يتبين بدء من الظهار فيحل علي الاول كان وطيتك فانت طالق لا الثاني كان وطيتك فانت طالق قبله اما الوطي بعدها

فلا عود به لارتفاعه بما مر فعلم تميزه بتوقت العود فيه على الوطي
وبجله اولا وبحرمته كالمباشرة بعد الي التكفير او معنى المدة
كما مر وفي انت علي كظهر امي خمسة اشهر يكون مظاهرا موقتا وموليا
لامتناعه من وطئها فوق اربعة اشهر لانه متى وطي في المدة لزمه
كفارة الظهار لحصول العود ولا يلزمه كفارة يمين على الاوجه اذ لا
يمين وادعاء تنزيل ذلك منزلتها حتى في لزوم الكفارات بعيد وان
جزم به غير واحد ويجب النزع بغيب الحشفة اي عنده
كما في ان وطئتك فانت طالق وبحث البلقيني صحة تقييد الظهار
بالمكان كالوقت فلا يعود الا بالوطي فيه وح يحرم حتى يكفر تظير
الموقت واعترضه ابو زرعة بانه انما يأتي على الضعيف في انت
طالق في الدار اما على الاصح انه يقع حالا فليكن هذا موجبا كالطلاق
ايضا انتهى ويرد بانه انما يأتي على الضعيف الا الموقت موجبا كالطلاق
اما على الاصح انه موقت كاليمين لا الطلاق فالوجه ما بحثه
البلقيني على ان الاصح في انت طالق في الدار انه لا يقع الا بدخولها
وكلام البلقيني واضح لا اعتراض عليه ولو قال لاربع انت علي
كظهر امي فظاهر من تغليبا لشبه الطلاق فان امسكهن
فاربع كفارات لوجود الظهار والعود في حق كل منهن
او امسك بعضهن وحنث فيه فقط وفي العزم عليه كفارة
واحدة فقط لاتحاد لفظ وتغليبا لشبه اليمين ولو ظاهر منهن
ظهارا مطلقا باربع كلمات متواليه فما يدمن الثلاث الاولى
لعوده في كل منها لما بعدها فان فارق الرابعة لزمه ثلاث كفارات

والا

والا فاربع قيل احترز بمتواليه عما اذا تفاصلت المرات وقصد بكل مرة
ظهارا او اطلق فكل مرة ظهار مستقل لكفارة انتهى وفيه نظر
اذ المتوالية كذلك كما تقرر فالظهار اذا ذكر التوالي لمجرد التصوير
او ليعلم به غيره بالاولى وقوله وقصد الخ يوهم صحة وقصد التاكيد هنا
وليس كذلك ولو كرر لفظ ظهار مطلق في امراة متصلا كل لفظة
بما بعده وقصد تاكيدها فظهار واحد كالطلاق فيلزمه كفارة واحدة
الا امسكها عقب اخر مرة اما مع تفاصلها بفوق سكتة تنفس ونحوه
فلا يفيد قصد التاكيد ولو قصد بالبعض تاكيدا وبالبعض استيفاء
اعطي كل حكمه او قصد استيفاء ولو في ان دخلت فانت علي كظهر
امي وكرره فالاظهر التعدد كالطلاق لا اليمين لما مر ان المرجع
في الظهار نية الطلاق في نحو الصيغة وان اطلق فكالاول
وفارق الطلاق بانه محصور مملوك فالظاهر استيفاء بخلاف
الظهار والاظهر انه بالمرة الثانية عائد في الظهار والاول لان
اشتقاله يحتمل امساك اما الوقت فلا تعدد فيه مطلقا لعدم
لعدم العود فيه قبل الوطي منه وتكرير يمين على شيء واحد

كتاب الكفارة

من الكفر وهو الستر لستره الذنب
بنحوه او تخفيف اثمه بنا على انها زواجر كالحدود والتعازير
وجوابه للخلل ورجح ابن عبد السلام الثاني لانها عبادة لافتقارها
للنية اي فهي كسجود السهو فان قلت الفرق في الدرء الكفارة
للشك انه يتطلع دوام الاثم وهنا الكفارة على الثاني لا تقطع دوامه
وانما تخفف لبعض الامة قلت يفرق بان الدرء منزل لعين ما به

المعصية فلم يبق بعده شيء يروم ائمه بخلاف الكفارة هنا فانها ليست كذلك فتامله وعلى الاول المحو هو حق الله تعالى من حيث هو حقه واما بالنظر لنحو الفسق بموجبها فلا بد فيها من التوبة نظير نحو الحد

يشترط نيتها بان ينوي الاعتاق مثلا عنها لا الواجب عليه وان لم يكن عليه غيره لشموله النذر ثم ان نوى اداء الواجب بالظهار مثلا كفى وذلك لانها للتطهير كالزكاة نعم هي في كافر كغيره بالاعتاق للتمييز كما في قضاء الديون لا الصوم لانه لا يصح منه لانه عبادة بدنية ولا ينتقل عنه للاطعام لقدرته عليه بالاسلام فان يجز اطعم ونوى للتمييز ايضا وتصور ملكه للمسلم بنحو ارث او اسلام قنه او يقول لمسلم اعتق قنك عن كفارتي فيجيب فان لم يملكه شيء من ذلك فهو مظاهر موسر منع من الوطء لقدرته على ملكه بان يسلم فيشتريه وافاد قوله نيتها انه لا يجب التعرض للفرضية لانها لا تكون الا فرضا وانه لا تجب مقارنتها لنحو العتق وهو ما نقله في المجموع عن النص والاصحاب وصوبه ووجهه بانه يجوز فيه التيابه فاحتيج لتقديم النية كما في الزكاة بخلاف الصلاة لكن رجح في الروضة كأصلها انهما سواء وعلى الاول اذا قدمها يجب قرنها بنحو عزل المال كما في الزكاة ويكفي قرنها بالتعليق عليهما كما هو ظاهر ولو علم وجوب عتق عليه للقرون ولانه لو قال عن كذا او كذا اجتهد وعين احدهما لم يجز عنه وان بان انه الواجب كما هو ظاهر **لا يعينها** عن ظهار مثلا لانها في معظم خصالها نازعة الى الزامات فاكتفي فيها بمثل النية فلو اعتق عن عليه كفارتا قتل

وتنكل احدهما عن نذر او كفارة ظهار وقع عن اداء ما في الواجب عليه

كفارتا قتل وظهار فنتبين بنية كفارة ولم يعين اجزأ عنهما او رقبة كذلك اجزأ عن احدهما بحكمها وله صرفه الى احدهما ويتعين فلا يمكن من صرفه الى الاخرى كما لو ادى من عليه ديون بعضها مبهما فان له تعيين بعضها للاداء نعم لو نوى غير ما عليه قطعا لم يجزه وافا يصح في تظهيره في الحدث لانه نوى رفع المانع الشامل لما عليه والا كذلك هنا

وخصال كفارة الظهار ثلاث **عتق رقبة** فصوم فاطعام كما يفيده سياقه الاتي وعلم من كلامه انه مثلثها في الخصال الثلاث كفارة وقاع رمضان وفي الاولين كفارة القتل وفي الاولى كفارة مخيرة اراد العتق عنها وانما يجزي عنها عتق رقبة **مؤمنة** ولو تبعا للاصل او دارا وساب حملا للمطلق في اية الظهار على المقيد في اية القتل بجامع عدم الاذن في الصيد **بلا عيب يخل بالعمل والكسب** اخلالا بينا لان القصد تكميل حاله ليتفرغ لوظايف الاحرار وذلك متوقف على استقلاله بكفاية نفسه والكسب اما من عطف الرديف ومن ثم حذفه في الروضة او الاهم وهو ظاهر او المغايرة بان يراد بالمخل بالعمل ما ينقص الذات وبالمخل بالكسب ما ينقص نحو العقل **فيجزء صغير** ولو عقب ولادته لوجاكبير كبر المرض بخلاف الهرم وبين بالغ خرجا من خلاف ايجابه وفارق القرة بانها عوض وحق ادمي فاحتيط لها على انها الخيار والصغير كذلك ليس منه **واقرع** لانبات براسه لا **واعرج يمكنه** من غير مشقة لا تحتمل عادة كما هو ظاهر **تتابع مشى** لقلة تاثير نحو العمى بخلاف ما لا يمكنه ذلك وحكي عن خطء حذف الواو لتبعيد اجزاء احدهما بالاولى **واعور** لذلك نعم ان ضعف نظر سليمته واخل بالعمل اخلالا بينا لم يجزه **واصم**

شبكة الألوكة
www.alukah.net

واخرس فيهم اشارة غيره وبفهم غيره اشارته بما يحتاج اليه ومن اقتصر على احدهما آلتي يتلازمهما غالبا ويشترط فيمن ولد اخرس اسلامه تبعا او باشارته المفهمة وان لم يصل خلافا لمن اشترط صلاته والا لم يجز عنته واخشم اي فاقد الشم وفاقد انفه واذنيه واصابع رجليه او جميعها واسنانه وعينيه ومجبوب ورتقا وقرنا وابرص ومجذوم وضعيف بطش ومن لا يحسن صنعة وفاسق وولد زنا واحمق وهو من يضع الشيء في غير محله مع علم يقبح وادب ومغفل وغايب علمت حياته او بانت وان جهلت حالة العتق لا فرق وجنين وان انفصل لدون ستة اشهر من الاعتاق لانه وان اعطي حكم المعلوم لا يعطي حكم الحي لما ياتي في الغرة ولا فاقد رجل اويد او انمل احدهما لاضرار ذلك بعمل اضرارا بينا او فاقد خنصر وبنصر من يد لذلك بخلاف فاقد احدهما او فقد بعض من يدين او فاقد انملتين من غير هما وهو الابهام والسبابة او الوسطى وحدها لان فقد بعض من خنصر او بنصر لا يضر كما علم بالاولى مما قبله فعلم مساواة عبارته لقوله اصله وفقد انملتين من اصبع لفقدها خلافا لمن اعترض فان قلت اصله يفهم ضرر فقد بعض من كل من الخنصر والبنصر مما والمتن لا يفهم ذلك بل خلافه قلت ممنوع بل يفهمه لانه علم منه ان الانملتين في الثلاثة كالاصبع فقياسه انهما فيهما كالاصبع ايضا قلت او انملة ابهام والله تعالى اعلم لتعطيل منفعة كخلاف انملة من غيرها ولو العليا من اصابعه الاربع نعم ان عنى الابهام لو فقد انملته

انملته العليا من قطع انملته منه لا نوخ كالابهام ولا هرم عاجز عن الكسب صنعة كاشفة ويحتمل انه للاحتراز عما اذا كان يحسن مع الهرم صنعة تكفيه فيجري وهو قريب وقضيته انه لو قدر الاعمى مثلا على صنعة تكفيه اجزا وهو محتمل ولك ان تعتمد ظاهر كلامهم ان من رجوا فيه يدوم اجزايه لا نظر فيه لقدرته على العمل كما انهم منعوا هما باجزايه حالا ويوجه ذلك بانهم نظروا في الغنيين للغالب وما ذكر نادر فلم يعولوا عليه ولا من اكثر وقته مجنون فيه نجوز بالاختيار مجنون عن اكثر وقته والاصل ولا من هو في اكثر وقته مجنون وذلك لما ذكر وقد يوخذ منه انه لو كان في زمن افاقته الاقل يعمل ما يكفيه زمن الجنون الاكثر اجزا وهو محتمل ويحتمل خلافه ما اذا لم يكن اكثر وقته كذلك بان قل زمن جنونه عن زمن افاقته او استويا اي والافا في النهار والاعمى يخدم كما بحثه الاذرعي لان الغالب الكسب انما يتيسر نهارا ويوخذ منه انه لو كان يتيسر له ليلا اجزا وانه من يصرف وقته دون وقت كالمجنون في تفصيله المذكور وهو متجه ويتاخر جعل بعيد الافاقة بمنع العمل في حكم الجنون واتمام ليل النهار من زمن جنونه وافاقته لانه يحتاج لطول نظر واختيار ليعرف الاكفا وهو لا يحصل مع التساوي بخلاف الكتابة المصورة هنا كذلك قبل ويتامل ما مر فيه يعلم انه لا جامع بينه وبين ماهنا وخرج بالجنون الاغما لان زواله مرجو وبه صرح الماوردي لكن توقف غيره فيما لو اطردت العادة لتكرره في اكثر الاوقات ولا مريض لا يرجى عند العتق بر مرضه كمالج وسل ولا من قدم

للفصل بخلاف من تحتم قتله في المحاربة او قتل الرقع للامام اما اذا رجي برؤه فيجزي وان اتصل به الموت لجواز ان يكون لمحجوم علة بل لو تحقق موته بذلك المرض اجزا في الاصح نظرا للغالب وهو الحياة من ذلك المرض فان برئ من لا يرجى برؤه بعد اعتاقه بان الاجزا في الحال لحظا الظن وبعد بفرق بين هذا ومامر قبيل فصل يجب الزكاة على المفوز عن والد الروياني لانه لا ظن ثم اختلف مع ان الاصل عدم النصاب ثم والاصل اي الغالب هنا البرء بخلاف مالو اعتق اعمى فانه لم يتحقق يأس ابصاره فكان محض نقمة عديدة ورجح جمع المقابل لعدم الجزم بالنية مع عدم رجا البرء ويجاب بمنع تاثير ذلك في النية لانه جازم بالاعتاق وانما هو متردد في انه هل يستمر مرضه فيحتاج الى اعتاق ثان اولا فلا وسئل ذلك لا يؤثر في الجزم في النية كما لا يخفى وبهذا ان تاملته يظهر لك ان ما تقرر هنا 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 بنا في الجزم بالنية والعمى بنا فيه نظر الحقيقته المتبادرة من حصول بصورته فلم يجز الاعمى مطلقا وتم على ما يكن عادة عوده مالا وبان الزوال بان بانه غير اعمى فوجب الاسترداد ولا يجزي شرا او تملك قريب اصل او فرع بنية كفارة لان عتقه مستحق بغير جهة الكفارة فهو كدفع نفقته الواجبة اليه بنية الكفارة فهو المعطوف على شرا وحدق

اقامة

اقامة للمضاف اليه مقام المضاف لانها لقرب الفساد في المعنى المراد ويجوز رفعهما عطفا على شرا ولا اشكال فيه صحة المعنى على تقدير عتق لا يمنع ذلك ام ولد ولا ذي كتابة صحيحة قبل تعجيزه ومشروط عتقه في شرايه لذلك ويجزي تو كتابة فاسدة ومدبر ومعلق عتقه بصفة غير التدبير لصحة تقرر فيه ومحله ان نجز عتقه عن الكفارة او علق بصفة تسبق الاولى بخلاف ما اذا علقه بالاولى كما قال فان اراد بعد التعليق بصفة جعل المعلق كفارة كان قال ان دخلت هذه فانت حر عن كفارتي فدخلها فانت حر عن كفارتي عتق بالدخول ولم يجز عتقه عن الكفارة لانه استحق العتق بالتعليق الاول وله تعليق عتق يجزي حال التعليق عن الكفارة بصفة كان دخلت فانت حر عن كفارتي فاذا دخل عتق عنها اذ لا مانع اما غير المجزي كما فو علق عتقه عنها باسلامه فيعتق اذا اسلم لا عنها وله اعتاق عبد له على كفارتيه ككفارة قتل وكفارة ظهار وان صح بالتشقيص بان قال اعتقت عن كل منهما نصف ذا العبد ونصف ذا الاخر لتخليص رقبته كل عن الرق وتبع العتق مورعا كما ذكره فاذا ظهر احدهما معيبا لم يجز واحد منهما فان لم يذكره فلا تشقيص ولو اعتق معسر نصفين لدمن عبدين عن كفارة فالاصح اجزا ان كان باقيهما او باقي احدهما كما استظهره الزركشي وغيره وان توقف فيه الاذرعي حرا لحصول الاستقلال المقصود ولو

شبكة الألوكة
www.alukah.net

في احدهما بخلاف ما اذا كان باقيها لغيره لعدم السراية عليه فلم يحصل
مقصود العتق من التخلص من الرق اما الموسر ولو بيا في احدهما
كما علم مما قبله فيجزي ان نوي عتق الكل عنه للسراية عليه
كانه باشر عتق الجميع وهل يشترط هنا علمه بانه يسري عليه
ينبغي علي ما لو اعتق قنا لاجنبي فبان انه لوريثه الميت قبل اعتاقه
فهل يجزي هنا اعتبارا باني نفس الامر او لا لعدم الجزم بالنية لانها
لم تستند لشيء اصلا بخلاف عتق غايب ومريض كل محتمل والثاني
اقرب ويؤيده ان العبرة في العبادات بما في نفس الامر وظن الكمال
ولو اعتق قنا عن كفارته بعوض علي الفور او اجنبي كاعتقتك
عنها بالف عليك وكاعتقته عنها بالف علي لم يجز عن كفارة لعدم
تجرد العتق لها ومن ثم استحق العوض من الملتمس ولما
ذكروا حكم الاعتاق عن الكفارة بعوض استطرد واذكر
حكمه في غيرها وتبعه كاصله فقال والاعتاق بمال
كطلاق به فيكون معاوضة فيها شوب تعليق من المالك
وشوب جعالة من الملتمس ويجب الفور في الجواب
والاعتاق علي المالك مجانا فلو قال لغيره اعتق ام ولدك
علي الف ولم يقل عني سواء قال عنك ام اطلق فاعتقها
فورا نفذ عتقه ولزم اي الملتمس العوض لانه افتداء من جهته
كانتزاع الاجنبي اما اذا قال عني فاعتقها عنه فعتق
ولا عوض لاستحالته بخلاف طلق زوجتك عني
لانه لا يتحيل فيه انتقال شيء اليه وكذا لو قال اعتق

عبدك

عبدك علي كذا ولم يقل عني سواء قال عنك ام اطلق
فاعتق فورا فينفذ العتق جزما ويلغو المالك الملف
في الاصح لانه منه افتداء كام الولد فان قال اعتقه عني
علي كذا او اطعم ستين مسكينا ستين مدا عني بكذا او اكس
عشرة كذا عني بكذا كما في الكافي بهما فعل فورا عتق عن
الطالب واجزاه عن كفارة عليه نواها به لتضمن ما
ذكر للبيع لتوقف العتق عنه علي ملكه له فكانه
قال بعنيه بكذا او اعتقه عني فقال بعتك فاعتقه
عنك وعليه العوض المسمي ان ملكه والا القيمة
العبد كالخلع فان قال مجانا لم يلزمه شيء بخلاف
ما اذا سكت عن العوض فان المعتمد انه ان قال من كفارتي
او عني وعليه عتق لم يقصد المعتق العتق عنه يلزمه
قيمته كما لو قال اقض ديني والا فلا نعم لو قال
ذلك للمالك يقصد عتقه عنه بالعوض ولا يجزيه عنها
لانه بملكه له استحق العتق بالقرابة والاصح انه اي الطالب
يملكه اي القن المطلوب اعتاقه عقب لفظ الاعتاق
الواقع بعد الاستدعاء لانه الناقل للملك ثم عقب ذلك
بعتق عليه اي الطالب في زمنين لطيفين متصلين
بلفظ الاعتاق لاستدعاء عتقه عنه ذلك اذ ذاك شرط يترتب علي
المشروط لكن صحح في الروضة في موضع انه معه ومن لزمته
كفارة مرتبة وهو رشيد اوقعه علي ما مر في بابه وقد

ملك عبدا اي قنا او ثمنه اي ما يساويه من نقد او عرض فاضلا
كل منهما عن كفاية نفسه وعياله الذين يلزمه مؤنتهم نفقة
وكسوة وسكنى وإن أبانا كما مر في فرض لا بد منه وعن دينه ولو
موجلا لزمه العتق لقوله تعالى فمن لم يجد فصيام شهرين وهذا
واجد وبأتي في نحو كتب الفقيه وخيل الحيدري وآلة المحترف
وثياب التجمل هنا ما مر في قسم الصدقات أما إذا لم يفضل
القن او ثمنه عما ذكر لاحتياجه لخدمته لمنصب يأتي خدمته
لنفسه او فخامة كذلك بحيث يحصل له بعتقه مشقة
شديدة لا تحتمل عادة ولا أثر لقوات رفاهية او لمرض
به ازمنونه فلا عتق عليه لانه فاقده شرعا كمن وجد
ماء وهو يحتاجه لعطش ويشترط فضل ذلك عن كفايته
ما ذكر المر الغالب على المنقول المعتمد وما وقع في الروضة
هنا من اعتبار مسه مبني على الضعيف السابق في قسم
الصدقات فتدبر صرح فيها بأن من يحل له اخذ الزكاة والكفارة
فقير يكفر بالصوم وبأن من له راس مال لو بيع صار مسكينا
يكفر بالصوم كما قاله ولا يجب بيع ضيعة اي ارض وراس
مال لا يفضل دخلهما وهو غلة الاولى وربح الثاني وعلمهما
الماشية ونحوها عن كفايته بحيث لو باعهما صار مسكينا
لان المسكنة أقوى من مفارقة المالوف اما اذا فضل
او بعضه فيباع الفاضل قطعا ولا بيع مسكن وعبد
اي قن تفيسين بأن يجد بثمن المسكن مسكنا يكفيه وقنا

يعتقه

يعتقه وبثمن القن قنا يخدمه وقنا يعتقه القهماني الحج
بحيث يشق عليه مفارقتهما مشقة لا تحتمل عادة فيما
يظهر بخلاف مفارقة المالوف ثم ان اتسع المسكن المالوف
بحيث يكفيه بعضه وباقيه يحصل رقبة لزمه تحصيلها
اما الولد بالنسبة فيلزمه بيعهما وتحصيل قن يعتقه قطعا
واحتياجه الامة للوطء كالحرة للخدمة ولا يجب شراء الرقيق
اي زيادة على ثمن مثلها وان قلت نظير ما مر في شراء
الماء والفرق بينهما بتكرر ذلك ضعيف قال
الاذرعي وغيره نقلا عن الماوردي واعتمده وعلى
الاول لا يجوز العدول للصوم بل يلزمه الصبر
الى الوجود بثمن المثل وكذا الوغاب ماله فيكلف
الصبر الى وجوده ايضا ولا شطر الى تقريبهما بفوات
التمتع مدة الصبر لانه الذي ورط نفسه فيه انتهى وكلك
ان تستشكل ذلك بما مر في نظيره من دوام التمتع وما
في معناه ان له العدول الى الصوم وان امكنه الهدي
ان يفرق بأن ذلك وقع تابعا لما هو مكلف به فلم يتمحض
منه توريط نفسه فيه بخلاف هذا فغلط فيه كما ترى ثم
رايتهم فرقوا بين اعتبار موضع الذبح في نحو دم التمتع وفي
الكفارة العدم مطلقا بأن في بدل الدم تاقيتا بكونه في الحج
ولا تاقيت فيها وبأنه يختص بزمن بالحرم بخلافها
وهذا صريح فيما ذكرته من الفرق ولا يلزم كما في الكافر

شرائعه بارعة الحسن تتباع بالوزن لخروجها عن امثال الزمان
التي وقيه نظر لانها حيث بيعت بثمن مثلها فاضلة عما
ذكر لاعذر له في الترك وقد ذكر الاذرعي في نحو الحفنة في الحج
نظير ذلك وردوته عليه في الحاشية وغيرها **واظهر**
الموالاة اعتبار اليسار الذي يلزم به الاعتاق
بوقت الاداء للكفارة لانها عبادة لها بدل من غير جنسها
كوضوء وتيمم وقيام صلاة وقعودها فاعتبر وقت اداءها
وغلب الثاني شائبة العقوبة فاعتبر وقت الوجوب
كالزنى قبل ثم عتق فانه يحد حد الثيب والثالث
الاغلظ من الوجوب الى الاداء والرابع الاغلظ منهما
واعرض عما بينهما **فان عجز المظاهر مثلا عن عتق**
بان لم يجد الرقبة وقت الاداء ولا يصرفه فيها فاضلا عما ذكر
او وجدها لكنه فقدها مثلا او كان عبدا اذ لا يكفر الا بالصوم
لانه لا يملك وليس لسيده تحليله هنا وان اخره الصوم
لتقرره بدوام تحريم الوطي بخلاف نحو كفارة القتل **صام**
وليح تكلف العتق خلافا لما توهمه عبارته على ما فهمه
الزركشي **شهرين متتابعين** للاية ولو بان بعد صومهما
انه له مالا ورثه ولم يكن عالما به لم يعتد بصومه على الاوجه
اعتبارا بما في نفس الامر ويعتبران بالهلال وان نقصا لانه
المعتبر شرعا ويجب تبييت النية للصوم 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

وان لم يعين جهتها فلو صام اربعة اشهر بنيتها وعليه
كفارة قتل وظهار ولم يعين اجزاه عنهما لتحمل الاول عن واحدة
والثاني عن اخرى وهكذا الفوات التتابع وبه فارق نظيره السابق
في العيدين **ولا شرط نية التتابع في الاصح** لانه شرط وهو لا تجب
نيته كالاستقبال في الصلاة واستفيد من متتابعين ما اصله
انه لو نيته اياما عالما بها وما 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 فهو كالاحرام بالظهر قبل وقتها مع العلم بذلك
فان قلت ظاهر كلامهم صحة نيته بل وجوبها في رمضان وان
تخير بصوم موته اثنا يوم وهذا كاعتقاد صلاة من علم انتفاء
مدة الخف فيما يوجد ما اطلقوه هنا قلت لا يوجد لان الموت
ليس رافعا للتكليف قبله فالنية مع العلم به جازمة كما اقتضاه
المذكور بخلاف تخلل يوم النحر مثلا هنا ثم ان قيل بوجوب
التبييت مع علمها بخبره بطرو نحو حيض اشا اليوم ابد ذلك
فلا شك **فان بدا في اثنا شهر حسب الشهر بعده بالهلال**
لتمامه **واتم الاول من الثالث ثلاثين** لتعذر اعتبار الهلال
فيه بتفرقة من شهرين **ويزول التتابع بفوات يوم** من
الشهرين ولو اخرهما **بلا عذر** كان نسي النية لتبدل النوع
بتقصير **وكذا بعذر** يمكن معه الصوم كسفر بيح للفطر وخوف
حامل او مرضع و **مرض في الجديد** لامكان الصوم مع ذلك بفوات
يوم فاكثر في كفارة القتل اذ كلامه يفيد ان غير كفارة الظهار

مثلها قياما ذكر ويتصور ايضا في كفاية الطهارة بان يصوم امراة
عن مظاهر حيث قريب لها او باذن قريبه او يوصيه حي
عمن تقتد انتظاره شهرين لانه لا يخلو منه شهرا غالبا وتكليفها
الصبر لئن اياس خطرا ما اذا اعتادت ذلك فشرعت في وقت
يتخلله الحيض فانه لا يجزي لكن يتكل عليه الحاقح التفاس بالحيض
الا ان يفرق باد العادة في مجيء الحيض اضبط منها في مجيء التفاس ولو
جنون فات بعد يوم فاكثر لا بعذر في التتابع على المذهب اذ لا اختيار
له قد يتم ان انقطع جاز فيه تفصيل الحيض ويوخذ من العدة انه لو
اختاره يشرب دواء محبسا ليلا انقطع وهو مقيس وهل استجلاب
بعد او كذلك او يفرق كل محتمل والفرق اقرب لان الحيض يعهد
كثيرا فقدمه او تاخره عن وقته فلم يمكن نسبته لاختيار
كما في الجنون الذي لا يترتب عرفا في مثل ذلك الا على فعلها ومثله
الاغماء المبطل للصوم وقيل كالمرض وانتصر له الاذرعي واطال
فان عجز عن الصوم او تتابعه بهرم او مرض عطف عام على
خاص على ما قيله 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 يعتبر زواله في ظنه مدة
شهرين بالعادة في مثله او بقول الاطباء ويظهر الاكتفاء
بقول عدل منهم او تحفه بالصوم او تتابعه مشقة شديدة
اي لا تحتمل عادة وان لم تبح التيمم فيما يظهر ويوءيده تمثيلهم
لها

لها بالشبق نعم عليه الجوع ليست عذرا للمبتداة الفقدح
فيلزمه الشروع في الصوم فاذا عجز عنه افطر وانتقل للاطعام
لخلاف الشبق لوجوده عند الشروع اذ هو شدة الغلمة
وانما لم تكن عذرا في صوم رمضان لانه لا بدل له او خاف زيادة
مرض كغير في عجز القتل لما يأتي باطعام اي تمليك وانما
الاول لانه لفظ القران فحسب اذ لا يجزي حقيقة اطعامهم
وقياس الزكاة الاكتفاء بالدفع وان لم يوجد لفظ تمليك
واقتضا الروضة اشتراطه استبعده الاذرعي على انها
لا تقتضي ذلك لانها مفروضة في صورة خاصة كما يعرف
بتاملها ستين مسكينا للاية لا اقل حتى لو دفع لواحد
ستين مدا في ستين يوما لم يجز بخلاف ما لو جمع الستين ودفع
الطعامين اليهم وقال ملكتكم هذا وان لم ينزل بالسوية
فقبلوه ولهم في هذه الصورة التفاوت بخلاف ما لو قال
خذوه ونوى الكفارة فانه انما جزيه ان اخذوه بالسوية
وانما لم يجز الا من اخذ مدا لا دونه ويفرق بين هذه
وتلك بان الملك ثم القبول الواقع بدا لشاوي قبل
الاخذ وهنا لا ملك الا الاخذ فاشترط الشاوي
فيه او فقيرا لانه اسوحالا او البعض فقرا والبعض
مساكين ولا اثر لقدرته على صوم او عتق بعد الاطعام
ولو لد كما لو شرع في صوم يوم من الشهرين فقدر على العتق
لا كافرا ولا من تلزمه مونته ولا مكنيا بنفقة غيره

شبكة الألوكة
www.alukah.net

ولا قنا ولو للفقير الا باذنه وهو مستحق لان الدفع له حقيقة **ولاحاشما**
ومطلبيا وغوثه كالزكاة بجامع التطهر **ستين مدا** لكل واحد مد
لانه صح في روايه وصح في اخري ستون صاعا وهي محمولة علي بيان
الجواز الصادق بالندب لتعذر الفسخ فتعين الجمع بما ذكر وانما
الاخراج هنا **مما** اي من طعام **يكون فطرة** بان يكون من غالب
قوت محل الكفر في غالب السنة كالارز فقط ولو للبلدي فلا
يجزئ محل الكفر في غالب السنة كالارز فقط ولو للبلدي فلا
يجزئ نحو دقيق ما مر ثم نعم اللبن يجزئ ثم لاهنا علي ما وقع للمصنف
في تصحيح التنبيه لكن المعتمد الاجزاء ويظهر ان المراد بالمكفر
هنا المخاطب بالكفارة لاعاذونه وولده لتوافق ما مر ثم ان
ان العبرة ببلد المؤدي عنه لا المؤدي فان عجز عن الجميع استقرت
في ذمته فاذا اقدر علي خصلة فعلها كما يعلم مما قدمته في الصوم
ولا اثر للقدرة علي 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
والحق العار به او بنفي ولده عنه سميتا بذلك لاشتماله علي ابعاد
الكاذب منهما عن الرحمة وابعاد كل عن الاخر وجعلت في
جانب المدعي مع انها ايمان علي الاصح رخصة
لعسر البينة بزناها وصيانة للانسان عن الاختلاط
ولم يخص لفظ الغضب المذكور معه في الاية لانه المقدم فيها
كالواقع ولانه قد ينفرد لعانه عن لعانها ولا عكس واصله

قبل

قبل الاجماع اوايل سورة النور مع الاحاديث الصحيحة فيه
حجة ضرورية لرفع الحد او لنفي الولد كما علم مما ذكر توقف علي انه
بسبقه قذف بحجة او نفي ولد لانه تعالي ذكره بعد القذف وهذا
اعني القذف من حيث هو لغة الرمي وشرعا الرمي بالزنا
تعييرا ولم يذكره في الترجمة لانه وسيلة لا مقصود كما تقرر
ثم رايت الزركشي اجاب بنحو ذلك **وصريحه الزنا كقوله**
في معرض التعيير **لرجل او امراة او خنثي زنيت** بفتح الثاني
الكل **او زنيت** بكسرها في الكل **او قوله لاحدهما يا زاني او يا زانية**
لتكرر ذلك وشهرته واللحن بتذكير المونث وعكسه
غير مؤثر فيه بخلاف ما لا يفهم منه تعيير ولا يقصد به بان
قطع بكذبه كقوله ذلك لبنت سنة او اشهد عليه بضاب
اوجرحه بدلتروشهادته وقال مشهور عليه خصمي يعلم
زنا شاهده او اخبرني انه زان فيحلف انه لا يعلم فلا
يكون قذفا فلم يعزر في الاولي للاية او اذنه في القذف
يرفع حده لا اثمه نعم ان ظنه مبيحا وعذر بجهله فلا
اثم ولا تعزير فيما يظهر **فرع** قال لاثنين
زني احدكما او لثلاثة قال الزركشي لم يتعرضوا له ويظهر
انه قاذف لواحد ولكل ان يدعي عليه انه اراده علي
قياس ما قال لاحد هو لا الثلاثة علي انه يصح الاقرار
ولكل منهم ان يدعي وتتصل الخصومة انتهي وهو ظاهر
نعم لو ادعي اثنان وحلف لهما انحط الحق للثالث فحد

له من غير يمين على احد احتمالين قدمته اوائل الاقرار في مسئلة
قاض عليها والرمي بايلاج حشفة او قدرها منى فاقدها في
فرج او بما ركب منه من ذي ك ع وصفه اي الايلاج والنيك
بمحرم سوا اقاله لرجل او غيره كما ولجت في فرج محرم او اولج
في فرجك او علوت على رجل فدخل ذكره في فرجك ع وذكر
التحريم او الرمي بايلاجها في دبر لذكرا وخنثى وان لم يذكر
تحريما صريحا اي كل منهما صريح لان ذلك لا يقبل تاويلا
واحتيج لوصف الاول بالتحريم اي لذاته احترازا من تحريم
نحو الحائض فيصدق في ارادته بيمينه لان ايلاج الحشفة
في الفرج قد يحل وقد لا يحل فرقا في الدبر فانه لا يحل بحال
ومن ثم صوب ابن الرفعة وعين انه لابد ان ينضم للوصف
بالتحريم ما يقتضي الزنا ويوافقه تقييد البغوي وغيره
لطت او لاط بك فلان بالاختيار قيل وياتي مثله
في صورة الرمي بالزنا وقد يقال لا حاجة اليه فانه وان لم
يحل لا يوصف بالتحريم كوطي البهيمة وفيه نظر والذي
يتجه ان نحو الزنا واللواط لا يحتاج للوصف بتحريم
ولا اختيار ولا عدم شبهة لان موضوعه يفهم ذلك
ويويده ما ياتي في زنيت بك وفي بالوطي بخلاف نحو النيك
وايلاج الحشفة في الفرج لابد فيه من الثلاثة
اما الرمي بايلاجه في دبر امراة خلية فهي كالذكر
او مزوجة فينبغي اشتراط وصفه بنحو اللياطة

ليخرج

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
يحمل اطلاق من قال لا فرق في قوله او دبر بين ان يخاطب
به رجلا او امراة كما ولجت في دبرا واولج في دبرك اشتى
وينبغي على الوجه قوله بيمينه بايلاجه في الدبر ايلاجه
في دبر زوجته كما علم مما قررته فيعزر وبالوطي صريح وكذا
نحو ما افتى به ابن عبد السلام للعرف وذكر بن القطا
في بناء قحبة انهما كنايتان ومقتضى كلام المعرضة
اخرا الطلاق ان الثاني صريح وبه افتى ابن عبد السلام
للعرف ايضا وزنات بالهمز وكذا بالالف بلا همز على احد
وجهين في الجبل او في بيت وله درج كناية لانه معنى
الصعود فيه فان لم يكن له درج فصريح وكذا زنأت
بالهمز 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 ليبان محله فلا يصرف عن
ظاهره وانابة الياء عن الهمزة خلاف الاصل وياتي انه
في الجبل في الروضة عن السقيفة انه كناية وعليه يفرق
بان الشد استعمل لذلك 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
ولعربي او عربي يا نبطي وعكسه والانباط قوم

يتزلون البطاح بين العراقين سموا بذلك لاستباطهم
اي احراجهم الماء من الارض ولزوجته لم اجدك عذرا
بالعجمة اي بكرا او لاجنبية لم يجدك روجك او لم اجدك
عذرا ولم يتقدم لواحد منهما انقضاض مباح ولاحدهما
وجدت معك رجلا وقوله لمن قذف زوجته صدقت
على الاوجه كناية لاحتمالها القذف وغيره وهو في
الثالثة لام المخاطب اذ نسبه لغير من ينسب اليه
ويحتمل انه يريد انه لا يشبههم خلقا وخلقا اما اذا تقدم
لها ذلك فليس كناية فان انكر متكلم بكنايته في هذا
الباب ارادة قذف حلف بيمينه انه ما اراد قذفا
لانه اعرف بمراده ويعذر للايذاء ان لم يروشيا ولا ذما
لان لفظه يوهم ولا يجوز له الحلف كاذبا دفعا للحد لكن
بحث الاذرعي جواز التورية وان حلفه الحاكم اذا علم زناه
قال بل يقرب ايجابها اذا علم انه يحد وتبطل عدالته
وروايته وما تحمله من الشهادات وقوله لاخر يا ابن
الحلال واما انا فلست بزان ونحوه كاني لست بزانية
وانا لست بلائط ولا ملوط لي تعريض ليس بقذف
وان نواه لان اللفظ اذا لم يشعر بالمنوي لم تؤثر النية
فيه وفهم ذلك منه هنا انما هو بقرائن الاحوال وهي
ملغاة لاحتمالها وتعارضها ومن ثم لم يلحقوا التعريض
بالخطبة بصريحها وان توفرت القرائن على ذلك وبه

يرد

برد القصار جمع لقطع العراقيين بان ذلك كناية وبما تقرر
علم الفرق بين الثلاثة هنا وهو ان محل 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 حمله
قصد القذف به مسلما للدلالة ايهام اشتراط ذلك في الصريح
وان الكناية يفهم من وضعها القذف دايما وانها والتعريض
يقصد بهما ذلك دايما وليس كذلك في الكل فالاحسن الفرق
بان ما لم يحتمل غير ما وضع له من القذف وحده صريح وما
احتمل وضعا القذف وغيره كناية وما استعمل في غير
موضوع له من القذف بالكلية وانما يفهم المقصود منه بالقراين
تعريض وقوله لرجل او امراة زوجة او اجنبية وقولها
لرجل زوج او اجنبي زنيت بك ولم يعهد بينهما روجية
مستمرة من حين صغره 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 نايما وقد يجاب بان المتبادر من
لفظه انه يشاركه في الزنا وهو ينفي احتمال ذلك ويفرق
بينه وبين ما ايد به الرافعي البحث بعد ان قواه وتبعه الزركشي
من قولهم ان زنيت مع فلان قذف لها دونه بان الباء في بك
الالية المشعرة بان الدخول لها تاثير مع الفاعل في ايجاد الفعل

بزنا

ككتبت بالتاء بخلاف المعنية فانها انما تقتضي مجرد المصاحبة
وهي لا تشعر بذلك فتامله ثم رأيت الغزالي اجاب عن البحث
وتبعه ابن عبد السلام بان اطلاق هذا اللفظ يحصل
به الايذاء التام المتبادر الفهم منه الي صدور عن طواعيته
وان احتمل غيره ولذا حد بلفظ الرتاع احتماله زنا نحو
العين وهو صريح فيما اجيب به وليس فيه تعرض للفرق
الذي ذكرته **ولو قال لزوجته يا زانية** او انت زانية
فقالت في جوابه **زنيت بك او انت اني مني فقاذفة**
لصراحة لفظه فيه **وكناية** لاحتمال قولها الاول لم افعل
كما لم تفعل وهنا مستعمل عرفا ويحتمل ان يريد اثبات
زناها فتكون مقرة به وقاذفة له فيسقط باقرارها حد
القذف عنه ويعزر والثاني ما وطيني غيرك ووطيك
مباح فان كنت زانية فانت اني مني لاني مكنته وانت فاعل
ويكون هذا المعنى محتملا منه لم يكن ذلك منها اقرارا بالزنا
وان استظله البلقيني ويحتمل ان تريد اثبات الزنا فتكون
قاذفة فقط والمعنى انت زان وزناوك اكثر مما نسبتني اليه
وتصدق في ارادة شيء مما ذكر بيمينها **فلو قالت** في جوابه
وكذا ابتداء **زنيت بك وانت اني مني مختوة** بالزنا بي انتهى
وقاذفة لها كما هو صريح لفظها ويسقط باقرارها القذف
ويقاس بذلك قولها لزوجها يا زاني فقال زنيت بك
وانت اني مني ممتنع وقاذف ويجري نحو ذلك في اجنبي

واحنبية

واحنبية قالا ذلك علي ما مال اليه الشيخان بعد ان نقلا
عن البغوي انها مقرة لتاتي الاحتمال السابق في زنيت
بك هنا ولا يحتمل ان يريد انت **اهذي** اني الزنا مني
وقول واحد لاخر ابدا انت ازني مني او من فلان ولم يكل
وهو زان ولا ثبت زناه وعلمه ليس بقذف الا ان يريده
وليس باقراره لان الناس في تشاتمهم لا يقتصدون بالوضع
الاصلي علي ان افعل **قد تجيء** لغير الاشتراك وقوله انت ازنى
الناس او اهل بغداد مثلا غير قذف الا ان قال من زناتهم
او اراده ولا فرق في ذلك بين ان يعلم المخاطب حال قوله ذلك
ان المخاطب زوج او غيره كما اقتضاه اطلاقهم خلافا للحوبني
وقوله لواضح **زنى فرجك او ذكرك** او قبلك او دبرك ولختني
زني ذكرك وفرجك بخلاف ما لو اقتصر علي احدهما فانه كناية
قذف لذكره الد الوظي او محله وكذا زنيت في قبلك لامراة لاحتمال
فانه كناية لان زناه بقبلها لا فيه ويوخذ منه انه لو قال لها
زنيت كان كناية الا ان يفرق بان زناها قد يكون بقبلها
بان تكون هي الفاعلة لطاوعها عليه **والمذهب** انه قوله
زنا بدك او عينك او رجلك **ولولده** اي كل من له ولادة
عليه وان سفل كما هو ظاهر **انت** ولد زنا كما انه قاذف لامه
او **لست مني او لست ابني** او لاخته لست اخي كما
بحثه الزركشي **كناية** لاحتمال وفي الخبر الصحيح اطلاق الزنا
علي نظر العين ونحوه ومن ثم لو قال زنت يدي لم يكن مقرا

وهي قاذفة فتصير بها
وانت ازني مني او زنيت
بك

بالزنا قطعا ويؤخذ من هذا القطع وحكاية الخلاف في زنت يده كل صحة قول القولي لو قال لزوجي يده تلك فصيح او زنى بيدي لم يكن اقرارا بالزنا انتهى ويوجه بانه يحتاط لحد الزنا لكونه حقا لله تعالى مالا يحتاط لحد القذف لكونه حق ادمي ومن ثم سقط بالرجوع فاقل لا هذا فلا نظر في كلام القولي خلافا لمن زعمه وان قوله لولد غيره

لت ابو فلان في قذف امه وفارق الاب بانه يحتاج لزجر ولده وتاديبه بنحو ذلك فقرب احتمال كلامه له بخلاف الاجنبي وبما ذكر علم ان جعلهم له صريحا في قذف امه مع احتمال لفظه لكونه من وطي شبهة نذرة وطي الشبهة فلم يحمل اللفظ عليه بل علي ما يتبادر منه وهو كونه من زنا وبهذا يترتب 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 وان نوزعا فيه الا اذا قال ذلك لمن نسبه بلعان في حال انتفاء بد فلا يكون صريحا في قذف امه وفارق الاب بانه يحتاج لاحتمال ارادته لست ابن الملاعن شرعا هو كناية فيستفسر فان اراد القذف حد والا حلفت وعزر للايذاء اما اذا قال له بعد استلحاقه فيكون صريحا في قذفها فيحد حالم يدع انه اراد لم يكن ابنه حال النفي ويحلف عليه وقياس ما مر انه يعزر ثم رأيتهم صرحوا به ويحد قاذف محصن لا يطأ والده يرمون المحصنات ثم بحث الزركشي انه لو قذفه فنفى عنه ثم قذفه ثانيا لم يجب غير التعزير ويؤيده انه لو حد ثم قذف ثانيا عذر لظهور كذبه بالحد والعفو كالحد ومر غيره اي

فاذف

فاذف غير المحصن للايذاء سواء في ذلك الزوج وغيره حالم يدفعه الزوج بلعانه كما ياتي والمحصن المكلف 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 اهانة له ولا يرد قذف مرتد ومجنون وقن بزنا اضافه الى حال الاسلام او افاقته او حريته بان اسلم ثم اختار او الام ثم افاق لان سبب حده القذف اضافة الزنا الى حالة الكمال وتبطل العفة المعتبرة في الاحصان بوطي يوجب الحد وبوطي محرم بنسب او رضاع او مصاهرة مملوكه له على الاصح اذا علم التحريم لدلالته على قلة حيائه وان لم يحد به لانه لشبهة الملك لا بوطي زوجته او امته في عدة شبهة او وجوب احرام لان التحريم لعارض ولا بوطي امة ولده ولا بوطي منكوحته اي الواطي بلا ولي او شهود قله القابل بحله اولا في الاصح لقوة الشبهة فيهما نعم يحث الاذرعي استثنا مستولدة الابن لحرمتها على ابيه ابدا وصواب 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 الزنا لان زناه هنا يدل على سبق مثله لجريان العادة الالهية بان العبد لا يهتك في اول مرة كما قاله عمر رضي الله تعالى عنه ورعايتها هنا لا يلحق بها ما لو حكم بشهادته

فزنا فورا حتى لا ينقض الحكم وان قلنا هذا الزنا يدرأ على
زنا سابق منه قبل الحكم ويفرق بان الحد يسقط بالشبهة
بخلاف الحكم او انه اقلا يسقط الحد لان الردة لا تشعر
بسبق اخر لانها عقيده وهي تظهر غالبا ومن زنى او فعل
ما يبطل عفته لوطء حليلته في دبرها مرة وهو مكلف ثم تاب
وصلح حاله حتى صار اتقى الناس لم يعد محصنا ابدا لان
العرض اذا انثلم لم ينتسد ثلمته فلا نظر الى ان التائب من
الذنب كمن لا ذنب له ولو قذف في مجلس القاضي لزمه اعلام
المقذوف ليستوفيه ان شاء فان اقر ان عنده بما قال للغير
بانه لا يتوقف استيفاؤه عليه بخلاف الحد ومحل لزوم الاعلام
للقاضي اي عينا اذا لم يكن عنده من يقبل اخباره والا كان
كفايته كما هو ظاهر وحد القذف وتعزيره اذا لم يمت عفة الوارث
يورث ولو للامام عمن لا وارث خاص كسائر الحقوق من ماله
ويسقط حده وتعزيره بعفو عن كله ولو بمال لا كل لا يثبت
المال فلو عفى عن بعض الحد لم يسقط شيء منه ولا يخالف سقوط
التعزير بالعفو ما في بابه ان للامام استيفاءه لان الساقط
حق الادمي والذي يستوفيه الامام حق الله تعالى للمصلحة
ويستوفى سيد فن مقذوف تعزيره وان لم يرثه والاصح انه
اذا مات المقذوف الحر يرثه كل الورثة حتى الزوجين والقاضي
نعم قذف الميت لا يرثه الزوج او الزوجة على اخد وجهين
رجح لانقطاع الوصلة بينهما وفيه نظر لبقاء تحريم بينا النا د

النكاح

النكاح بعد الموت والاصح انه لو عفى بعضهم عن حقه من الحد
او كان غير المكلف فللباقي منهم واذ قل نصيبه كله اي استيفا
جميعه كما ان لاحدهم طلب استيفائه 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 التشويف فيه وفرق
بين هذا ونحو العنينة فانه لا يورث ومن ثم لم يكن تحليل الوارث
منه بان ملحظ ما هنا العار وهو يلحق الوارث ايضا
فكان له فيه دخل بخلاف نحو العنينة فانه محض ايذا يختص
بالميت فلا يتعدا اثره للوارث **فصل** في بيان حكم
قذف الزوج وفقي الولد جوازا ووجوبا **له** اي الزوج **قذف زوجة**
له **علم زناها** بان راه وهي في نكاحه كما يعلم مما يأتي اخر
الباب والولي له تطليقها سترا عليها ما لم يترتب على
فراقها مفسدة لها او له او لاجنبي فيما يظهر **او ظنه**
ظنا مؤكدا لاحتياجه للانتقام منها لتلطيخها فراشه
والبينة قد لا تساعده **كشياع زناها بزيد مع قرينة** بان
يعمى كان **رآهما في خلوة** وكان شاع زناها مطلقا
ثم راى رجلا خارجا من عندها قال الماوردي في وقت
الريبة او راها خارجة من عند رجل اي وثم ريبة ايضا ويحمل
القذف على الاول فاد في ريبة فيها كما في نحو فارة فانه
يدخل لنحو سرقة وارادة الواء او الحاق عار ولا كذلك هي
وكاخبار عدل رواية او من اعتقد صدقه لا عن معاينة

شبكة الألوكة www.alukah.net

بزناها وليس عدوانها ولا له ولا للزاني قال بعضهم وقد بين كيفية الزنا ليلا يظن ما ليس بزنا زنا وكما قرارها له وأعتقد صدقها اما مجرد الشيوع فلا يجوز اعتماده لانه قد ينشأ عن خبر عدو او طامع بسوء لم يظفر به وكذا مجرد القرينة لانه ربما دخل عليه لخوف او نحو سرقة **ولو اتت** او حملت **بولد علم انه ليس منه** او ظنه ظنا مؤكدا وامكن كونه منه ظاهرا لما سيذكر **لزمه نفيه** والا لكان سكوتا مستلحقا لمن ليس منه وهو ممتنع كما يحرم نفي من هو منه لما يأتي وبعظم التغليظ على فاعل ذلك وقبيح ما يترتب عليهما من المفاسد كانا من اقبح الكبائر بل الطلق عليهما الكفر في الاحاديث الصحيحة واذا ولد بالمستحيل او بانها سبب له او بكفر النعمة ثم ان علم زناها او ظنه ظنا مؤكدا ولا عن لنفيه وجوبا فيهما والا اقتصر على النفي باللعان لجواز كونه من شبهة او زوج سابق وشمل الميت وقد يتم ما لو اتت بولد علم انه ليس منه ولكنه خفيه بحيث لا يلحق في الحكم لكن الاوجه قول ابن عبد السلام الاولى الستر اي وكلامهم انما هو حيث ترتب على عدم النفي لحوقه به كما اقتضاه تعليلهم المذكور **وانما يعلم** انه ليس منه **اذا لم يطأ** في القبل ولا استدخلت ماء المحترم اصلا **او وطئ واستدخلت** ماء المحترم ولكن **ولدته لدون ستة اشهر** من الوطي ولو لاكثر منها من العقد **او فوق اربع سنين** منه الوطي للعلم حينئذ بانه من ما عداه ولو علم زناها في طهر لم يطأ فيه واتت بولد يمكن كونه من ذلك الزنا لزمه قذفها ونفيه وصرح جمع بانه نحو رأيته معها في خلوة في ذلك الطهر مع

شيوع زناها به يلزمه ذلك ايضا وبوده مما يأتي عن الروضة **فلو ولدته لما بينهما** اي دون الستة وفوق الاربعة من الوطي وكان ثم امارة يعتبرها هنا لحظة الوطي والوضع احتياطا للنسب لامكان الالحاق مع عدمها **ولم يستبرئها بحيضة** بعد وطيه او استبراها به او كان بين الولادة والاستبراء اقل من ستة اشهر **حرم النفي** للولد لانه لا حف بفراشه ولا عبرة بريبة بجدها وفي خبر ابي داود والنسائي وغيرهما ايما رجل جحد ولده وهو ينظر اليه احتجب الله منه يوم القيامة وفضحه على رؤوس الخلائق **وان ولدته لفوق ستة اشهر من الاستبراء** بحيضة اي من ابتداء الحيض كما ذكره جمع لان الدال على البراءة **حل النفي في الاصح** لان الاستبراء امارة ظاهرة على انه ليس منه فلم يلزمه نفيه لان الحامل قد تحيض ومحله ان كان هناك تهمة والا لم يجز قطعا وصحح في الروضة انه اذا رأى بعد الاستبراء قرينة بزناها مما مر لزمه نفيه لغلبة الظن بانه ليس منه وهو والا لم يجز واعتمده الاسنوي وغيره وقوله من الاستبراء سبح فيه الرافعي وصحح في الروضة ايضا اعتبارها من حين الزنا بعد الاستبراء تبينا انه ليس من ذلك الزنا فيصير وجوده كعدمه فلا يجوز النفي رعاية للفراش ووجه البلقيني المنع بتعين ذلك لاحتمال سبق زناه بها خفيه قبل الزنا الذي رآه **ولو وطئ وعزل حرم النفي على الصحيح** لان الماء قد يسبقه ولا يشعر به ولو كان يطأ فيما دون الفرج بحيث لا يمكن وصول الماء اليه لم يلحقه

او في الدبر تناقض كلامهما والارجح انه لا يلحقه ايضا وليس من الظن علم من نفسه انه عقيم على الاوجه خلافا لقول الروياني يلزمه
تقييد باللعان اي بعد قذفها وذلك لانا نجد كثيرين يكادان
يجزم بعقمهم ثم يجدون ولو علم زناها واحتمل كونه الولد منه
ومن الزنا على السواء ان ولدته لستة اشهر واكثر من وطيء
ومن الزنا ولا استبرأ حرم النفي لتيقن ثبوت احد الاحتمالين والولد
للفراش والنص على الحمل يحمل 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 يتصور باثبات زناها الانطلاق
الالسنة فيه وقيل يحلان انتفاء ما عنها واطال جمع في توجيهه
وبرده ما تقرر اذ كيف يحتمل ذلك الفرر العظيم بمجرد غرض انتقام
وكالزنا فيما ذكر وطيء الشبهة **فصل** في كيفية الكلمات
وشروطه وعمرانه **اللعان** قوله اي الزوج **اربع مرات اشهد**
بالله اني لمن الصادقين فيما رميت به زوجتي **هذه** انه
حضرت من الزنا انه قذفها بالزنا والاقال فيما رميتها به من
اصابة غيري لها على فراشي وان الولد منه لانفي ولا التلاعن
هي هنا اذ لا حد عليها بلعانه ولو ثبت قذف انكره قال فيما
ثبت من قذفي اياها بالزنا وذلك وذلك للايات اوائل
سورة النور وكررت لتاكيد الامر ولانها منه بمنزلة اربع
شهود ليقام عليها بها الحد ولذا سميت شهادات واما
الخامسة

الخامسة فهي موكدة لما قبلها فهم المغلب في تلك الكلمات
مشابهتها للايمان كما ياتي ومن ثم لو كذب لزمه كفارة
يمين والاوجه انها لا تتعدد بتعدد ها لان المحلوف 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 دفعا للاشتباه ويكفي قوله زوجتي
اذا عرفها الحاكم ولم يكن تحته غيرها **والخامسة ان لعنة**
الله عليه ان كان من الكاذبين بخصه ذكره في الكلمات
الخمس كلها لينتفي عنه لا يصح لعانه ومن ثم لو اعتقله في واحدة
صح لعانه بالنسبة لصحتها فاتها بعده وان وجبت وان وجبت
اعادته لنفي الولد **تنال** في كل واحدة منها **وان الولد**
الذي ولدته ان غاب او **هذا الولد** ان حضر **من زوج**
الريبة او من **زنا ليس مني** وذكره ذلك ليس مني كما في
اصل الروضة والشرح الصغير حملا للزنا على حقيقته
وقال الاكثرون شرط وهو مقتضى المتن واعتمده الاذرعي
لاحتمال ان يعتقد ان وطيء الشبهة زنا ويوخذ منه ان محله
فيمن يمكن ان يشتبه عليه ذلك ولا يكفي الاقتصار على
ليس مني لاحتمال عدم شهته له **وتقول بعده** لوجوه
ناظر لعانها كما سيذكره **اشهد بالله ان لعنة الله عليه**
فيما رماني به وتشير اليه ان حضر والا ميزته تطيبا لخاطر
من الزنا اي رماها به ولا يحتاج لذكر الولد لانه لا ينفك

به في لعانها حكم والخامسة ان غضب الله عليها عدل عن علي
لما مر وذكره وساها ثم رماني تفنن لاغير ان كان من الصادقين
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 من الرحمة ولو بدل لفظ
الله بغيره كالرحمن او لفظ شهادة بحلف مر في الخطبة حكم
ادخال الباء في خبره بدل فراجعه لتعلم به رد الاعتراض عليه
ونحوه كاقسم او احلف بالله او لفظ غضب بلعن وعكسه
بان ذكر لفظ الغضب وهي لفظ اللعن او كررا اي اللعن
والغضب قبل تمام الشهادات لم يصح في الاصح لان الدرء
هنا اللفظ ونظم القرآن ويشترط فيه اي في صحة اللعان
امر القاضي او نائبه او المحكم او السيد اذ الامن بين امته
وعبده به ولو كان اللعان لنفي الولد الغير الكامل فقط امتنع
التحكيم لان للولد حقا في النسب فلم يسقط برضا هل معنى
امره به انه يلعن كلا منهما ويجوز بناؤه للمفعول فيقول
له كذا وكذا الخ فيما اتى به قبل التلقينين لغو اذ اليمين
لا يعتد بها قبل استكمال قذف والشهادة لا تؤدي عند
الا باذنه ويشترط موالاة الكلمات الخمس لا لعانهما
ويظهر اعتبار الموالاة هنا بما مر في الناشزة ومن ثم لم يضر
الفصل هنا بما هو من مصالح اللعان ولا ينبغي سي
من احكام اللعان الا بعد تمامها واذ يتأخر لعانها

عن

٣٩٨

عن لعانه لأن لعانها لدرء الحد عنها وهو لا يجب قبل لعانه
ويلاعن من استقل لسانه بعد القذف ولم يرج برؤه ومضت
ثلاثة ايام ولم ينطق او من منهما ويقذف بالاشارة منهما او
كتابة او يجمع بينهما كسائر من قرفانة ولان المقلب فيه شاية
البيان لا الشهادة وبفرض تغليبها هو مضطر اليها لانه
الناطقين يتوصل بها قيل النص انها لا تلاعن بها لانها
غير مضطرة اليها ومن علمت يوخذ من محل ذكر قبل لعان الزوج لا بعد
لاضطرارها الى درء الحد عنها فيكرر الاشارة او الكتابة خمسة
او يشير للبعض ويكتب البعض اما اذا لم تكن اشارة منهما ولا
كتابة فلا يصح لتعذر معرفة مراده ويصح اللعان والقذف بالعجمية
اي ما عدا العربية من اللغات اذ رأي ترجمة اللعن والغضب وان
عرف العربية كاليمين والشهادة ومن عرف العربية وجه انه لا يصح
لعانه بغيرها لانها الواردة والنص له جمع وبين حضور اربعة
يعرفون تلك اللغة ويجب مترجمان لقاض جهلها ويغلظ ولو في
كافر على الاوجه بزمان وهو بعد فعل عصر اي يوم كان ان
لم يتيسر التأخير للجمعة لان اليمين الناجزة اغلظ عقوبة
مما دل عليه خبر الصحيحين فان تيسر التأخير فبعد عصر جمعة
لان يومها اشرف الاسبوع وساعة الاجابة فيها بعد عصرها
كما في رواية صحيحة وان كان المشهور انها زمن يسير من اول
الخطبة الى اخر الصلاة لخبر به اصح ومكان وهو اشرف
بلده اي اللعان لان في ذلك تاثيرا في الزجر عن اليمين الكاذبة

وعبارته مساوية لعبارة أصله اشرف مواضع البلد **بمكة** بكون اللقاء
بين الركن الذي فيه الحجر الاسود **والمقام** اي مقام ابراهيم صلى
الله على نبينا وعليه وسلم وهو المسمى بالحطيم لحط الذنوب
فيه ولم يالجميع انه افضل بكونه من البيت صونا له عن ذلك وان
حائن عمر فيه قال الماوردي **وفي المدينة** بكون **عند المنبر** مما يلي القبر
المكرم على مشرفه افضل الصلاة والسلام لانه روضة من رياض الجنة
وللخبر الصحيح لا يحلف عند هذا المنبر عبد ولا امة يمينا آثمة
ولو على سواك رطب الا وجبت له النار وفي رواية صحيحة
على منبري هذا يمينا آثمة تبوء مقعده من النار ومن ثم صح في
الروضة صعوده ويصح رد عبارة المتن اليه بجعل عند بمعنى
على **وفي بيت المقدس** يكون **عند الصخرة** لانها قبلة الانبياء وفي خبر
انها من الجنة **وفي عمرها** اي الاماكن الثلاثة يكون **عند عنبر الباب**
اي عليه لانه اشرف وزعم ان صعوده لا يليق بها ممنوع لاسيما
مع ما رواه البيهقي وان ضعفه انه صلى الله عليه وسلم لاعن
الحجلاني وامرأته عليه **وتلاعن حائض** ونفساء سلمتا به جنابة
ولم يغسل للفصل او تحس بلوث المسجد **بباب المسجد**
بعد خروج القاضي مثلا اليه لحرمة مكث كل من اولج فيه ولو اي تأخير
لزوال المانع فلا بأس **ويلاعن ذمي** اي كتابي ولو مع هذا او مسلما
في بيعة للنصارى بكسر الباء **وكنيسة** لليهود لانهم يعظمونها كحرمة المسجد
وكذا بيت نار لمجوسي **في الاصح** كذلك ويحضر القاضي والجمع
الا في بحالهم ذلك لما هو الا ما به صور معظمة لحرمة دخوله مطلقا كغيره

بلا

بلا اذنهم وتلاعن كافرة تحت مسلم فيما ذكر لا في المسجد الا ان رضي
لا بيت اصنام وشني دخل دارنا بهدنة او امان وترافعوا الينا
فلا يلاعن فيه بل في مجلس الحكم اذ لا اصل له في الحرمة واعتقادهم
لوضوح فساده غير مرعي ولان دخوله معصية ولو باذنهم ولا تغليظ
في حق لا يتدين بدين كذمي ومرتد بل يحلف ان لزمته 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 **والتغليظ بمكة سنة لا فوق على المذهب** كما في
سائر الايمان **وليس للقاضي** ولو بنائبه **وعظهما** بالتخويف من
عذاب الله تعالى للاتباع ويقرأ عليهما اية العمران ان الذين يشترون
بعهد الله وخبر وحسابكما على الله الله يعلم ان احدكما كاذب
فلهل منكما من تائب **ويبالغ في التخويف عند الخامسة** لعله
يرجع لخبر ابي داود انه صلى الله عليه وسلم امر رجلا ان يضع يده
على فيه عند الخامسة وقال انها موجبة وبين فعل ذلك بهما وبالغ
واضع يده على فمه من وراء **وان يتلاعنا قائمين** وبحيث يرى
كل صاحبه للاتباع ولان القيام ابلغ في الزجر وقاعدين حال
من كل من علي تلاعنا اي كل قائما او من مجموعهما وعلي كل
هو لا يقتضي ما هو السنة من جلوس كل عند لعان الاخر
بخلاف قائمين اذ خلتهما طاهرتين فانه ان كان من المجموع اشترط
عند دخول كل كونهما طاهرتين او من كل ما يشترط فليس ما هنا

تطير ذلك خلافا لمن زعمه فتامله **وشروطه** اي الملاعن **واللعان**
ليصح ما تضمن قوله زوج ولو باعتبار ما كان او الصوم ليدخل ما يأتي
في البائن ونحو الناشزة فاسد افلا يصح من عنين كما دلت عليه الاية
ولا غيره لا يحتاج اليه لما مر انه مختص وردية **يصح ملاعنة** كسكران
وذمي وفاسق تغليبا لشبه اليمين دون نكره وغير مكلف
ولا لعان في قذفه وان تحمل بعد ويعزر عليه **ولو ارتد الزوج**
بعد وطئ او استدخال **فقذف واسلم في العدة لاعن** لدوام
النكاح **ولاعن** في الردة **ثم اسلم فيها** اي العدة **صح** لتبين وقوعه
في صلب النكاح **او اصر** مرتبا الى انقضائها **صادق اللعان** بينونة
لتبين انقطاع النكاح بالردة فان كان هناك ولد نفاه بلعانه
نفذ والا بان فساده وحد للقذف وانهم قوله فقذف وقع في الردة
فلو قذف قبلها صح وان اصر كما يصح ممن ابانها بعد قذفها **ويتعلق**
بلعانه اي الزوج وان كذب اي بتراعه منه ولا نظر للعانها **فرقة**
اي فرقة انفساخ **وحرمة ظاهرا وباطنا مؤبدة** فلا تحل له بعد النكاح
ولا ملك لخبر المتلاعنين لا سبيل لك عليها وفي رواية للبيهقي الملاعنان
لا يجتمعان ابدا وكان هذا مستند جزم بعضهم بانها لا تعود اليه ولو في
الجنة **وان اكذب الملاعن نفسه** فلا يفيده عود حل لانه حقه بل عوده
حد ونسب لانها حق عليه وتجويز رفع نفسه اي اكذبه نفسه
بعيد لان المراد هنا بالاكذاب نسبة الكذب اليه ظاهرا ليترتب
عليه احكامه وذلك لا يظهر اسناده للنفس وح فكيف
هذا انظر ما حدثت به انفسهما المجوز للاعراف لان التحديث

يصح

يصح نسبة ايتاعه الى الانسان والى نفسه كما هو واضح **وسقوط**
الحد او 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 الترافع الينا لا يعتبر رضاهم اما الذي قبل النكاح فسقط
وانتفاء نسب نفاه بلعانه اي فيه لخبر الصحيحين بذلك
وسقوط حصانتها في حقه فقط ان لم تلتعن او التعنت وقذفها
بذلك الزنا او اطلق لان اللعان في حقه كالبينة وحل نحو اختها
والتسلط قبل الوطئ **وانما يحتاج الى نفي** ولد **يمكن** كونه **منه**
فان تقدر لحوقه به **بان ولدته** وهو غير تام لدون ما مر
في الرجعة او هو تام **لستة اشهر** فاقل **من العقد** لانتفاء الحظتي
الوطئ والوضع **او** لاكثر ولكن **طلق في مجلسه** اي العقد **ونكح**
صغيرا او مجبوبا او **هو بالمشرق وهي بالمغرب** ولم يمض زمن
يمكن فيه اجتماعهما ولا وصول ما يدل اليها كما هو ظاهر عادة
فلا نظر لوصول ممكن كرامة كما مر **لم يلحقه** اي الممكن لحوقه به
واستلحاقه **ميتا** لنفاسبه بعد موته وسقط موته بتجهيز الاول
عنه ويرث الثاني ولا يصح نفي من استلحقه ولا ينفي عنه
من ولد على فراشه واسكن كونه منه الا باللعان ولا اثر
لقول القوابل **علمت** به من وطئ شبهة او استدخال منى غير الزوج
وان صدقها الزوج لان الحق للولد والشارع اناط لحوقه بالفراش
حتى يوجد اللعان بشروطه **والنفي على الفور في الجديد** لانه لدفع ضرر

شبكة الألوكة
www.alukah.net

الضرر فكان كالرد بالعيب والاخذ بالشفعة فيأتي الحاكم ويعلمه
بانتفايه عنه ويعذر في الجهل بالنفي او القورية فيصدق فيه
بيمينه ان كان عاميا لخفايه على العوام وان خالطوا العلما
وخرج بالنفي اللعان فلا يجب فيه فور ويعذر في تاخير النفي لعذر
مما مر في اعذار الجمعة ثم يلزمه ارسال من يعلم الحاكم فان
عجز فالاشهاد والا بطل حقه كما يأتي اخر السير لغير عذر او
سار او ناخر لعذر ولم يشهد والتقييد باعذار الجمعة
هو ما قاله شارح ومقتضى تشبيههم بما هنا بالرد بالعيب
والشفعة ان المعتبر اعذارها وهو ظاهر ان كانت اضيق
لكنا وجدنا من اعذارها ارادة دخول الحمام ولو للتنظيف
كما سيأتي ومن الطلاق بهم والظاهر ان هذا ليس عذرا في الجمعة ومن
اعذارها الاكل كريبه وبعد كونه عذرا هنا فالوجه اعتبار الاضيق
من تلك الاعذار **وله نفي حمل** كما صح ان هلال ابن امية لاعن بعد
وله انتظار وضعه ليعلم كونه ولدا اذ ما يظن حملا قد يكون بخوز
لا لرجاء موته بعد علمه ليكفي اللعان فلا يعذر به بل يحقد لتقصيره
ومن اخر النفي وقال جهلت الولادة صدق بيمينه ان امكن غاية
كان **كان غائبا** لان الظاهر يشهد له ومن ثم لو استناخت ولادتها
لم يصدق **وكذا يصدق مدعي الجهل الخافي ان ادعى ذلك في مدة**
يمكن جهله به فيها عادة كان بعد محله عنها ولم ينتفض عنده
لاحتمال صدقه بخلاف ما اذا انتفى ذلك لان جهله به اذن
خلاف الظاهر ولو اخبره عدل رواية لم يقبل منه قوله لم لصدقه والا
قبل

قبل يمينه **ولو قيل له** وهو متوجه للحاكم او وقد سقط عنه التوجه
اليه لعذره **منعت بولدك او جعله الله لك ولدا صالحا**
فقال امين او نعم ولم يكن له ولد اخر ينتسب به ويدعي ارادته
تقذيفه ولحقه لتضمن ذلك منه رضاه به **وان قال** في
احد الحالين السابقين **جزاك الله خيرا او بارك عليك فلا**
يتعذر النفي لاحتمال انه قصد مجرد مقابلة الدعا **ولذا اللعان**
لرفع حد او نفي ولد **مع امكانه اقامة بينة بزناها** لان كلا حجة
تامة وظاهر الاية المشترط لتعذر البينة صد عنه الاجماع وكان
ناقلا لم يعتد بالخلاف فيه لشذوذه على ان شرط محسنه مفهوم
المخالفة ان لا يكون القذف خرج على سبب وسبب الاية كما مر في
فاقد البينة **ولها** اي اللعان بل يلزمها ان صدقت كما قاله
ابن عبد السلام وصوبوه **لرفع حد الزنا** المتوجه عليها بلعانه
لا بالبينة لانه حجة ضعيفة فلا يقاومها ولا فائدة للسابقها
غير هذا **فصل له اللعان لنفي ولد** بل يلزمه اذا علم انه
ليس منه كما مر بتفصيله **وان غفت عن حد زنا او النكاح**
بطلاق او غيره ولو اقام بينة بزناها لحاجتها اليه بل يحد
من حاجتها لرفع الحد **وله اللعان** بل يلزمه ان صدق كما قاله
ابن عبد السلام **لرفع حد القذف** ان طلبته هي او الزاني **وان**
زال النكاح ولا ولد اظهارا لصدقه ومبالغة في الانتقام
منها **ولدفع تعزير** لكونها ذمية مثلا وقد طلبته **لا التعزير**
تاديب لصدقه ظاهر القذف من ثبت زناها ببينة او اقرار

او لعادة مع امتناعها منه لان اللعان لاظهار الصدق وهو ظاهر
فلا معنى له او كذبه الضروري كقذف طفلة لا توطأ اي لا يمكن
وطؤها وكقذفه كبيرة نحو قرنا او بوطي نحو ممسوح فلا يلاعن لانتفاء
وان بلغت وطالبته اذ لا عار يلحقها به للعلم بكذبه فلا يمكن من
الحلف على صدقه وانما زجر حتى لا يعود للايذاء والخوض في الباطل
ومن ثم يستوفيه الغائب للطفلة بخلاف الكبيرة لايذائه طلقها ومحل
ما ذكر في نحو القرنا حيث لم يرد وطئ دبرها والا فهو من الاول وما عدا
هذين اعني ما علم صدقه او كذبه يتأتى له تعزير المكذب
لما فيه من اظهار كذبه بتمام العقوبة عليه وهو من جملة
المستثنى منه ولا يستوفي الا بطلب المقذوف ولو عفت
عن الحد او التعزير او اقام بينة بزناها او اقرارها به
او صدقته فيه ولا ولد ولا حمل ينفيه او سكت عن طلب
الحد بلا عفو او جنت بعد قذفه ولا ولد ولا حمل ايضا فلا لعان
في المسائل الخمس ما دام السكوت او الجنون في الاخيرتين في الاصح
اذ لا حاجة اليه في الكل سيما الثانية والثالثة لثبوت قوله
بحجة اقوى من اللعان اما مع ولد او حمل ينفيه فيلاعن حرما
واذا لزمه حد بقذف مجنونة بزنا اضافه لحال افاقتها او تعزير
بما لم يضفه او بقذف صغيرة انتظر طلبها بعد كمالها ولا تحد مجنونة
بل يمهلها حتى تفيق وتمتنع عن اللعان ولو ابانها بواحدة او اكثر
او ماتت ثم قذفها فان قذفها بزنا مطلق او مضاف الى ما
اي مدة بعد النكاح لاعن للنفي ان كان هناك ولد او حمل

على المعتمد بالمحتمة ظاهرا واراد بقيد في لعانه للحاجة اليه
كما في صلب النكاح وح يسقط عنه حد قذفه لها ويلزمها
به حد الزنا ان اضافه للنكاح ولم تلاعن هي كالزوجة بخلاف
ما اذا انتفى الولد عنه فيحد ولا لعان فان اضاف الزنا الذي
رماها به الى ما اي زمن قبل نكاحه او بعد بينونتها فلا لعان
حاليا ان لم يكن ولد ويحد لعدم احتياجه لقذفها كالاجنبية
وكذا لا لعان ان كان ولد في الاصح لتقصيره بالاسناد لما قبل النكاح
ورجح في الصغير القابل واعتمده الاسنوي لانه الذي عليه الكثرة
وقد يفيده ان الولد من ذلك الزنا لكن له بل يلزم ان علم
زناها او ظنه كما علم مما مر انشا قذف مطلق او مضاف لما بعد
النكاح بناء على انه لا يلاعن ويلاعن ح لنفي النسب للضرورة فان
ابى حد ولا يجمع بين حدي اجنبيين وان ولدتهما مرتبا ما لم يكن
بين ولادتهما ستة اشهر لجريان العادة الالهية بعدم اجتماع مني
ولد في الرحم من ماء رجل مرتين ولد من ماء آخر لان الرحم اذا
اشتمل على مني فيه قوة الاحبال اسند له عليه صونا له
من نحو هوا فلا يقبل منيا آخر فلم يتبعضا لحوقا ولا انتفاء
فان نفى احدهما واستلحق الآخر او سكت عن نفيه او نفاهما
ثم استلحق احدهما لحقاه وغلب الاستلحاق على النفي لقوته
بصحته بعد النفي دون النفي بعده احتياطا للنسب ما امكن
ومن ثم لحقه ولدا امكن كونه منه بغير استلحاق ولم ينتف
عنه عند امكان كونه منه غيره الا بالنفي اما اذا كان بين وطئيهما

ستة اشهر علي ما مر في تعليق الطلاق بالحمل منهما حملان كما
سيذكره فينصرف التي اعتدت بهما فقط **كتاب العدد**
جمع عدة من العد لاشتمالها علي عدد اقراء او اشهر غالبا
وهي شرعا مدة تتربص المراة ليعرف براءة رحمها من الحمل او
للتعبد وهو اصطلاحا لما لا يعقل معناه عبادة كان او
غيرها وقولنا لتزكي شيء لابطال قول المعتزلة انها ليست من العبادات
المحضة محجوب او لتتجهز علي زوج مات واخرت الي هنا
لترتبها غالبا علي الطلاق والاصل فيها الكتاب
والسنة والاجماع وهي من حيث الجملة معلومة من الدين بالضرورة
كما هو ظاهر توكلي لا يكفر جاحدها لانها غير ضرورية ينفي حملة علي
بعد تفاصيلها وشرعت اصالة صونا للنسب عن الاختلاط وكررت
الاقراء الملحق بها الاشهر مع حصول البراءة بواحد استظهارا
والتي بها مع انها لا تفيد البراءة لان الحامل تحيض لانه
نادر **عدة النكاح** وهو الصحيح حيث اطلق **فربان الاول**
بتعلقت بزقة زوج **بي بطلاق و** في نسخ او وهي اوضح **فسخ**
بنحو عيب او اباء بنحو لعان لانه في معني الطلاق
المنصوص عليه وخرج بالنكاح الزنا فلا عدة فيه اتفاقا
ووطي الشبهة فانه ليس فيه ضربين بل ليس فيه بي فرقة الحي وهو
كل ما يوجب حدا علي الواطي وان اوجبه علي الموطوة كوطي
مجنون او مراهق او مكره كاملة ولو زنا منها فيلزمها العدة
لاحترام الماء **وانما تجب** اي عدة النكاح المذكور فالحصر صحيح
خلافا

خلافا لمن وهم فيه فقال قضيته حصر الوطي فيما ذكر قبله من فرقة
الزوج ولا يخص فان الوطي في النكاح الفاسد ووطي الشبهة
توجب لها اشهى ووجه انهم ان الحصر فاهو لوجوبها بنحو
الوطي بالسبب للنكاح الصحيح وهذا لا يرد عليه شيء علي ان
تعبير مخصر الوطي الخ لا يناسب الاصطلاح وهو ان المحصور
هو الاول والمحصور فيه هو الاخير **بعد وطي** بذكر متصل
ولو في دبر من نحو صبي تهيأ للوطي وخصي وان كان الذكر
اشل علي الاوجه اما قبله فلا عدة للاية كزوجة مجبوب لم
تستدخل منيه وممسوح مطلقا اذ لا يلحقه الولد **او بيد**
استدخال منيه اي الزوج المحترم وقت انزاله واستدخاله
ولو مي مجبوب لانه اقرب للعلوق من مجرد ايلاج قطع فيه بعدم
الانزال وقول الاطباء لهوا يفسد فلا ياتي منه ولد ظن لا يناط
الاحكام ومن ثم لحق به النسب ايضا ما غير المحترم عند
انزاله بان انزله من زنا فاستدخلته زوجته وهل يلحق به
ما استزله بيده لحرمته اولا للاختلاف في اباحته كل محتمل
والاقرب الاول فلا عدة فيه ولا نسب يلحق به استدخال
مي من تظنه زوجها فيه عدة ونسب كوطي الشبهة كذا قالاه
والتقييد بوطي السنة الظاهر في انه نزل من صاحبه لا علي
وجه سفاح يدفع استشكاله فان العبرة فيهما بظنه لا ظنها
ومر في محرمات النكاح بسط الكلام في ذلك وتحتسب عدة
الزنا بعد الوطي **وانما تتقن براءة الرحم** لكونه علق الطلاة

بها وجبت او لكون الولي طفلا او الموطوءة طفلة لعموم
مفهوم قوله تعالى من قبل ان تمسوهن وتعويلا على الاجلا ج
للظهور دون الباقي المتسبب عنها العلوق لخفايه فاعرض
الشرع عنه واكتفى بسببه وهو الوطء او دخول المني كما اعرض
عن المشقة في السفر واكتفى به لانه مظنتها وبعد تعذر
اعتماد الزركشي ابن سنة لا تمتد بوطيه وكذا صغيرة لاحتمال
الوطء لا بخلوة مجردة عن وطء او استدخال مني ومر بيانها
في الصداق فلا عدة فيها في الجديد للمفهوم المذكور وما جا
عن عمر وعلي رضي الله تعالى عنهما من وجوبها مستقطع وعدة
حرة ذات اقراء ان اختلفت ونظاول ما بينها ثلاثة
من الاقراء وان استجلبها بدواء لانه وكذا لو كانت حاملا من
زنا اذ هل الوتا لاحرمة له ولو جهل حال الحمل ولم يكن لحوقه بالزوج
حمل على انه من زنا كما نقلاه واقراء اما اذا انت بولد للاقل
منه فيلحقه كما اقتضاه اطلاقهم وصرح به البلقيني وغيره ولم
ينتف عنه الا باللعان ولو اقرت انها من ذوات الاقراء ثم كذبت
نفسها وزعمت انها من ذوات الاشهر لم تقبل لان قولها الاول
يتضمن ان عدتها لا تنقضي بالاشهر فلا يقبل رجوعها عنه بخلاف
ما لو قالت لا احيض زمن الرضاع ثم كذبت نفسها وقالت
احيض زمن فتقبل كما جزم به بعضهم لان الثاني متضمن
لرعواها الحيض في زمن امكانه وهي مقبولة وان خالفت
عادتها ولو التحقت حرة ذمية بدار الحرب ثم استرقت كملت عدة

الحرة

الحرة والقرء بضم اوله وفتحه وهو اكثر مشترك بين الحيض
والطهر كما حكى عليه اجماع اللغويين لكن المراد هنا الطهر
بدليل كما قاله جماعة من الصحابة رضي الله تعالى عنهم اذ التعبير
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 القرء على اقل لحظة من الطهر وان
وطئ فيه ولان اطلاق الثلاثة على اثنين وبعض الثالث سايغ
كما في الحج اشهر معلومات اما اذا لم يبق منه ذلك كما لو طلقت طاهرا
طهرا فلا بد من ثلاثة اقراء كوامل او طلقت حايضا وان لم يبق
في زمن الحيض شيء فتنقضي عدتها بالطعن في حيضة رابعة
اذ ما بقي من الحيض لا يحسب قرءا قطعا لان الطهر الاخير انما يتبين
كالرجعة بالشروع فيما يعقبه وهو الحيضة الرابعة وفي قول يشترط
يوم وليلة بعد الطعن في الثالثة في الاولى والرابعة في الثانية
اذ لا يتحقق كون دم حيض الا بذلك وعلى هذا اليأس هما من العدد
كزمن الطعن على الاول ليتبين بهما كالها فلا يصح فيهما
رجعة ونكاح بخواهتها وقبل منها وهل يحسب طهر من لم تحتض
اصلا قرءا او لا يحسب قولان بناء على ان القرء هل هو انتقال
من طهر الى حيض ام الاصح او على كلام فيه مبسوط مر في
الوصية يجامع ان الاستبهام هنا كطلب التصديق كما تم
طهر محتوش بنتح الواو بين حيضتين او تناسين او
حيض وتناس فلا يحسب والثاني من المبني عليه اظهر

شبكة الألوكة
www.alukah.net

فيكون الاطهر في الذي عدم حيضه قرءا فاذا حاضت بعده
لم تنقض عدتها الا بالطعن في الرابعة لكن طلقت في الحيض
وذلك لما مر ان القرء الجمع والدوام زمن الطهر يجمع الدم
وزمن الحيض يجمع بعضه ويسيل الى ان يندفع الكل
وهنا لا جمع ولا ضم ولا يعارض هذا الترجيح ترجيحهم
وقوع الطلاق حالا فيما اذا قال لمن لم تحض قط انت
طالق في كل قرء طلقة لان القرء اسم للطهر فوقع الطلاق
لصدق الاسم واما الاحتواش هنا فانما هو شرط لانقضاء
العدة ليغلب ظن البراءة وعدة حرة او امة مستحاضة غير
متحيرة باقرائها المردودة هي اليها حيضا وطهرا فترد عادة
لعادتها فيهما ومميزة لتمييزها كذلك ومبتدأة ليوم وليلة
في الحيض وتسع وعشرين في الطهر بعدتها ستون
يوما من ابتداء الدم لاشتمال كل شهر على حيضة وطهر
غالبا وعدة حرة متحيرة بثلاثة اشهر هلالية ان
وقع الفراق اثنا شهر فان بقي منه اكثر من خمسة
عشر يوما حسب قرء لاشتماله على طهر لا محالة فتعتد
بعده بهلالين والهلالي واعتدت من القضايا
بثلاثة اصله في الحال لاشتمال كل شهر على ما ذكر وجبرها
لئن الياس فيه مشتة عظيمة وقيل عدتها بالنسبة
لحلها للازواج لا لرجعة وسكنى بثلاثة اشهر بعد اليأس
لانها قبله متوقعة للحيض المتيقن ادوار بلغت الثلاثة

الاشهر

الاشهر اولا ولو شكت في قدر دورها لكن قالت اعلم انه لا يزيد على
جعل السنة دورها على المعتمد في المجموع خلافا لمن اعتمد
الثلاثة المذكورة الا ان تعلم من عادتها ما يقتضي زيادة او نقصا
اما من فيها رق فتعتد شهرين على الزوجة بنا على ان الاشهر
غير متاصلة في حقها هذا ان طلقت اول الاشهر والا بان بقي اكثره
فيما قبله والثاني اكثر من شهرين بعد تلك البقية وعدة
امة حتى ام ولد ومكاتبة ومن فيها رق وان قل بقرءين لان
القن على نصف ما للحر وكل القرء لتعذر تنصيفه وليس هذا
من الامور الجبلية التي يستوي ان فيها الان ما زاد على القرء
هنا لزيادة الاحتياط والاستظهار وهي مطلوبة في الحر اكثر
فخصت بثلاثة نعم لو تزوج لنتيطة ثم اقرت بانقراء ثم
طلقها اعتدت عدة حرة لحقه او مات عنها اعتدت عدة امة
لحق الله تعالى وان عتقت امة بيائسة او حاملة في عدة
رجعية وفي نسخ رجعة وهي افصح لان اضافة العدة
الى الرجعية توهم ان الرجعية غيرها تمت عدة حرة
في الاظهر لان الرجعية زوجة في اكثر الاحكام فكانها
عتقت قبل الطلاق او في عدة بينونة او وفاة فتكمل
عدة امة في الاظهر لان البائن او التي في حكمها كالاجنبية
اما لو عتقت مع العدة كان علق طلاقها وعتقها
بشيء واحد فتعتد عدة حرة قطعا لتنبه العبرة
في كونها حرة او امة بظن الواطئ لا بما في الواقع حتى لو وطئ

امة غيره بظنها زوجته الحرة اعتدت بثلاثة اقراء وحره بظنها
زوجة الحرة امته اعتدت بقرء او زوجته الامة اعتدت
بقرئين لان العدة حقه فتبطت بظنه هذا ما قالاه وهو
ظاهر وان اعترض بان المنقول خلافه ولو وطئ امته يظن
انه يزني بها اعتدت بقرء لحقه الولد ولا اثر لظنه هنا
لفساده ومن ثم لم يجد بما ياتي لعدم تحقق المفسدة بل ولا
يعاقب في الاخرة عقاب الزاني بل دونه كما ذكره ابن عبد السلام
وغيره ثم بنحو بذلك كما قاله ابن الصلاح وكذا كل فعل قدم
عليه بظنه معصية فاذا هو عبرها وعده حرة لم تحض
لصغرها او لعلة او حيلة منعتها رؤية اصلا او ولدت
ولم تر دما او يئست من الحيض بعد ان رأته ثلاثة
اشهر بالاهلة للاية هذا ان اطبق الغراق على اول
الشهر كان علق الطلاق به او باتساخ ما قبله فان
طلقت في اثنا شهر فبعده هلالان ويكمل الاول المنكسر
وان نقص ثلاثين يوما من الرابع وفارت ما مر في
التحيرة بان التكميل ثم لا يحصل الغرض وهو تيقن البراءة
بخلافه هنا لان الاشهر تحصله في حق هذه فان حاضت
فيها اي اثنا الشهر وجبت الاقراء احالة على الاصل
ولزم البدل ولا يحسب ما مضى للاولى باقسامها
قراء كما مر وخرج بفيها بعدها فلا يؤثر الحيض فيه
بالنسبة للاولى باقسامها بخلاف الايسة كما ياتي

وعدة

وعدة امة بيني من فيها رق لم تحض او يئست بشهر ونصف
لامكان التبعيض هنا بخلاف القرء اذ لا يظهر نصفه الا بظهور
كله فوجب انتظار عود الدم وفي قول عدتها شهران لا بهما
بدل القراءين وفي قول عدتها ثلاثة من الاشهر ورجح جمع
لعموم الاية فرع اطلق في الروضة ان المجنونة تعتد
بالاشهر وبنين على ما اذا انبهم حيضها ولم يعرف اذ غايتها
الان كالمتحيرة اما اذا عرف حيضها فتعتد به ومن انقطع
دمها لعلة تعرف كرضاع ومرض وان لم يرج برؤه على
الاوجه خلافا لما اعتمده الاذرعي الزركشي تصبر حتى
تحيض فتعتد بالاقراء او حتى تياس وتعتد بالاشهر وان
طالت المدة وطال ضررها بالانتظار لان عثمان رضي الله
تعالى عنه حكم بذلك في المرضع رواه البيهقي بل قال
الجويني هو كالاجماع من الصحابة رضي الله تعالى عنهم او انقطع
لا لعلة تعرف فكذا تصبر لسن الياس ان لم تحض في الجديد
لانها لرجائها العود كالاولى ولهذه ومن لم تحض اصلا وان
لم تبلغ سنة عشرة استحالة الحيض بدوا وزعم استحالة
التكليف ممنوع ليس في محله كما هو ظاهر وفي القديم وهو مذهب
مالك واحد تتربص تسعة اشهر ثم تعتد بثلاثة اشهر ليعرف
فراغ الرحم اذ هي غالب مدة الحمل وانتصر له الشافعي بان
عمر رضي الله تعالى عنه به بين المهاجرين والانصار رضي الله تعالى
عنهم ولم ينكر عليه ثم اختان البلقيني وقيل ثلاثة من التسعة

شبكة الألوكة
www.alukah.net

عدتها وبه افتى البارزي وفي قول قديم ايضا تتربص اربع سنين لانها اكثر
مدة الحمل فتستيقن براءة الرحم ثم ان لم يظهر حمل تعتد بالاشهر
كما تعتد بالاقراء الملقت طلاقها بالولادة مع تيقن براءة رحمها
فعلى الجديد لو حاضت بعد اليأس في الاشهر الثلاثة وجبت
الاقراء لانها الاصل ولم يتم البدل ويحسب ما مضى قرءا قطعا
لاحتوائه بدمين او حاضت بعدها اي الاشهر الثلاثة
فاقوال اظهرها ان نكحت زوجا اخر فلا شيء عليها
لان عدتها انقضت ظاهرا ولاريبة مع تعلق حق الزوج
بها والا يكن نكحت فالاقراء تجب عليها لانه بان انها
غير ايسة وانها ممن تحيض مع عدم تعلق حق بها من
قولهم المرتي ويعتبر بعده ذلك بها غيرها ان هذا التفصيل
يجري في غيرها فاذا صار علي اليأس في حق امراة سبعين
مثلا ثم بلغ ذلك غيرها ممن اعتدت بعد سن اليأس الذي
هو اثنان وستون سنة بالاشهر فان كان ذلك قبل ان تنكح
اعدن العدة بالاشهر بعد السبعين وبان ان العدة الاولى
وقعت في غير محلها لقولهم لانه بان انها غير ايسة الخ اي لما
علم ان جميع النسا يبدو بلوغ الخبر صرن كالمراة الواحدة في اعطا
حكم ذات الدم كما ذكر او بعد ان ينكحن صح نكاحهن ولم يحكم
عليهن بهذا الذي ثبت لنظير قولهم لان عدتها انقضت
الخ فلم يتردد النظر هنا في ان العبرة في بلوغ ذلك لهن
بزمن انقطاع دم التي رات حتى ينظر ان النكاح وقع

قبله

قبله ام بعده او بزمن بلوغ الخبر كل محتمل وقياس تقريرهم
الخلاف هنا به فيما لو باع اميه ظانا حياته فبان موته الاول
اعتبارا بما في نفس الامر وفي ان العبرة بالبلوغ يثبوت
ان المراي حيض وانه في زمن سنها كذا او ان انقطع لزمن
كذا او ان انقطع لزمن كذا او بايني احبارا التي رات
بذلك كل محتمل ايضا والذي يتجه الاول اخذا من قولهم
في الطلاق المعلق بحيض العبرة انه لا يقبل قول المعلق
بحيضها في حق غيرها لامكان اقامة البينة على الحيض كما
مر فكذا هنا لا يقبل قولها في حقها بالنسبة لما يتعلق بها
دون زوجها ونحوه 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 لتقارب سن
طبعا وخلقا وبه فارق نسا العصبة في مهر المثل لان لشرف
النسب وخسته ويعتبر اقلهن عادة وقيل اكثرهن ورجح
في المطلب ولاقربيه لها فنتبر في قوله وفي قول يأس كل
النسا في كل الازمنة باعتبار ما بلغتا ختموه وتفرق
قلت ذا القول اظهر والله تعالى اعلم لان مبنى العدة
على الاحتياط وطلب اليقين وحدوده باعتبار ما يليق بهم
باثنين وستين سنة وفيه اقوال اخر اقصاها ستين
وثمانون وادناها خمسون وتتصل طرو الحيض المذكور
بجري نظيره في المراة ايضا بنبيه رات بعد سن اليأس

وما وامكن كونه حيضا صار اعلى اليأس زمن انقطاعه
الذي لا عود بعده ويعتبر بعد ذلك بها غيرها كذا قالوا
هنا وفيه اشكال مر مع جوابه اول الحيض وهل
يقبل قول المراة انها بلغت سن اليأس حتى تعتد
بالاشهر او لابد من بينة به جزم بعضهم بالاول قال
تحلف على ذلك وفيه نظر وقياس قولهم لا يقبل
قول الانسان انه بلغ بالسن الا ببينة لتيسرها اي غالبا
اذ هنا كذلك وان امكن ان يتكلف فرق بينهما
اذ الشارع جعلها امينة في جنس العدة
دون البلوغ بالسن **فصل عدة الحامل**
الحرة والامة عن فراق حي او ميت **بوضعه** اي الحمل للاية
بشرط نسبته الى ذي العدة من زوج ووطئ شبهة ولو
احتمالا لمتفي بلعان وهو حمل لان نفيه عنه غير قطعي
لاحتمال كذبه ومن ثم لو استلحقه لحقه اما اذا لم يمكن
كونه منه كصبي لم يبلغ تسع سنين وممسوح ذكره واشباهه
مطلقا او ذكره فقط ولم يمكن ان تستدخل منه
والا لحقه واذا لم يثبت الاستدخال وعلى هذا
التفصيل يحمل بحث البلقيني الالحاق وغيره عدمه
ومولود لدون ستة اشهر من العدة فلا تنقضي به وبشرط
انفصال كله فلا اثر لخروج بعضه واحتاج لهذا مع قوله
اولا بوصفه الخارج في وضع كله لاحتماله للشرطية ومجرد التصوير
وزعم انه لا يتأتى وصفه الا اذا انفصل كله مردود حتى

ثاني

ثاني توءمين لانهما حمل واحد كما مر واعلم ان التوم بلا همز
اسم لمجموع الولدين فالتوءم في بطن واحد من جميع الحيوان وبهمز
كرجل توءم وامراة توءمة مفرد قبل تثنيته توءمان كما في المتن
فاعتراضه بانه لا تثنية بانه لا تثنية له وهم لما علمت
من الفرق بين التوم بلا همز والتوم بالهمز وان تثنية
المتن انما هو للمهموز لا غير **وحتى تحلل دون ستة**
اشهر فتوأمان او ستة فلا بل مما حملان والحاق
القرافي الستة بما دونها غلطه فيه الرافعي وكذا ان
تقول لا غلط لانه لابد من لحظة للوطئ او الاستدخال
عقب وضع الاول حتى يكون منه هذا الحمل الثاني وذلك
ستة اشهر ولحظة فحيث انتفت اللحظة نقص الستة
ويلزم من نقصها لحوق الثاني بذي العدة وتوقف انقضا
عليه فان قلت يمكن مقارنة الوطئ او الاستدخال
للوضع فلا يحتاج لتقدير تلك اللحظة قلت هذا في غاية
البعد ومع انه يلزم عليه انتفاء الثاني عن ذي العدة مع امكا
كونه من المصحوب بالثاني كما علمت فلم يجز نسبته منه مراعاة
لذلك الامر النادر اذ النسب يحتاط له ويكفي فيه مجرد الامكان فتامله
للرفع به ما وقع هنا للشارح وغيره وح فيلحق الثاني بذي العدة
لانه يكفي في الالحاق مجرد الامكان ويلزم من لحوقه به توقف انقضا
العدة على وضعه **وتنقضي العدة بميت** لاطلاق الاية

لا علقة لانها تسمى دما لا حملا ولا يعلم كونها اصل ادمي
وتقضي بمضغة فيها صورة ادمي خفية على غير القوابل
اخبرتها بطريقه الخرص اهل الخبرة ومنهم القوابل لانها
تسمى حملا وعبروا باخير لانه لا يشترط لفظ شهادة الا اذا وجدت
دعوى عند قاض او محكم واذا التقى في الاخبار بالنسبة للباطن
فليكتف بمثابلة كما هو ظاهر اخذا من قولهم لمن غاب زوجها
فاخبرها عدل بموته ان تتزوج باطنا ان لم يكن فيها صورة
خفية لكن قال اي القوابل مثلا لا مع تردد مني اصل ادمي
ولو بتثبت تخلقت انقضت العدة بوضعها اخذا على المرجح
لشيئ براءة الرحم بها كالدم بل اولى وانما يعتد بها في القرء
وامية الولد لان مدارهما على ما سيمي ولذا فرع اختلفوا
في التثبت لاسقاط ما لم يصل لحد تنفخ الروح فيه وهو مائة
وعشرون يوما والذي يتجه وفاقا لابن العماد وغيره الرجوع
ولا يشكل عليه جواز العزل لوضوح الفرق بينهما حال نزوله
بمحض جماع لم يسبقها للحياة بوجه بخلافه بعد استقرار
في الرحم واخذه في مبادي التخلق ويعرف ذلك بالامارات
وفي حديث مسلم انه يكون بين اثنين واربعين ليلة
اي ايذاوه كما مر في الزوجة ويحرم استعمال ما يقطع الحبل
من اصله كما صرح به كثيرون وهو ظاهر ولو ظهر في عدة
اقراء او اشهر وبعدها حمل الزوج اعتدت لوضعه
لانه اقوى بدلالته على البراءة قطعا ولو ارتابت اي شكت
في

في انها حامل لوجود نحو قتل ولم تر فيها اي العدة باقراء او
اشهر لم تنكح اخر بعد الاقراء او الاشهر حتى تزول الريبة بامارات
قوية على عدم الحمل ويرجع للقوابل وذلك لان العدة قد لزمتها بيقين
فلا يخرج عنها الا بيقين فان نكحت مرتابة فباطل كذا عبر به قال الاسنوي
والواو بالباطل ظاهر فان 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
به ما يأتي في زوجة المفقود المبطل لكون المانع فيه وهل النكاح
المحقق الذي الاصل بقاؤه اقوى الفرق ان الشك هنا في حل
الزوجة وبان العدة لزمتها هنا ظاهرا وذلك لان كلا من هذين
محتمل مما ذكروه فيها من الشك لما في نفس الامر مع الشك في حلها
وقوة النكاح المانع لذلك ظاهرا او ارتاب بعدها اي العدة
وبعد نكاح لاخر استمر النكاح لوقوعه صحيحا ظاهرا فلا يبطل
الا بيقين الا ان تكمل سنة اشهر ت امكان العلوق
بعده فلا يستمر لتحقق المبطل فيحكم ببطلانه وبان
الولد الاول ان امكن كونه منه اما اذا ولدت لستة اشهر
فاكثر فالولد للثاني لان فراشه ناجز ونكاحه قد صح ظاهرا
فلم ينظر لامكانه من الاول ليلا يبطل ما صح بمجرد الاحتمال
وهل يغتفر هنا لحظة يحمل لاحتياطا للنسب الناجز
لامكانه وكالثاني فيما ذكر وطئ الشبهة بعد العدة فيلحقه الولد اذا
امكن منه وان امكن من الاول ايضا لانقطاع النكاح والعدة عنه

ظاهرا او ارتاب بعدها قبل نكاح فلتصبر ندبا والا كره وقبل وجوبا
لزوال الريبة احتياطا فان نكحت ولم تصبر لذلك فالمذهب
عدم ابطاله اي النكاح في الحال لانا لم نتحقق المبطل فانه علم
مقتضاه اي البطلان بان ولدت لدون ستة أشهر مما مر
ابطلناه اي حكمنا ببطلانه لتبين فساده والا فلا ولو راجعها
وقت الريبة وقت الرجعة فان بان حمل صحت والا فلا ولو ابانها
اي زوجته بخلع او ثلاث ولم يبن الحمل فولدت لاربع سنين فاقل
ولم تتزوج او تزوجت بغيره ولم يمكن كون الولد من الثاني لحقه
وبان وجوب سكناها ونفقتها وان اقرت بانقضاء العدة لقيام
الامكان اذ اكثر مدة الحمل اربع سنين بالاستقراء ايت راوها من
وقت امكان الوطي قبل الفراق فاطلاقهم انه من الطلاق
محمول على ما اذا قارنه الوطي بتعجيز او تمليك والحاصل
ان الاربع مبتي حسب فيها لحظة الوطي ولحظة الوضع كان لها
حكم ما بينهما ومتى زاد عليها كان لها حكم ما قبلها
ولم يتظهرا لغلبة النساء على النساء لان الفرش قرينة
ظاهرة ولم يتحقق انقطاعه مع الاحتياط للاستبراء
بالاكتفاء فيها بالامكان او ولدت لاكثر من اربع سنين
مما ذكر فلا يلحقه لعدم الامكان وذكرت تتميما للتقسيم
فلا تكرار في تقدمها في اللعان ولو طلقها رجعيا فاتت
بولد لاربع سنين لحقه وبان وجوب نفقتها وسكناها
او لاكثر فلا وحذف هذا العلم مما قبله بالاولى لانه اذا ثبت

ذلك

ذلك في البائن ففي الرجعية التي هي زوجته 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 حسب
من الطلاق مع في حكم الزوجة فالبائن اولى اولى ومن ثم وقع
خلاف في الرجعية فقط كما قال وفي قول ابتدان من انقراض العدة
لانها كالمنكوحة وبما قررته في عبارته يسلم بقرن زين ما اعترض
به عليه والحاصل من محاسن عبارته البليغة لما استملت عليه من
الحذف من الاول لدلالة الثاني عليه ومن الحذف من الثاني
لدلالة الاول عليه عليه وان هاتين الدلالتين من دلالة اللحوي
التي هي من اقوى الدلالة فتامله فان قلت في الرجعية وجه انه
يلحقه من غير تقدير مدة فمن اين يوخذ من المتن رد هذا
قلت من قول المدة بال العهدية المعرفة بان الاربع يعتبر
فيها ايضا ولو نكحت بعد العدة اخرى وطيت بشبهة فولدت
لدون ستة اشهر من امكان العلوق بعد العقد ومن وطي الشبهة
فكانها لم تنكح ولم توطا ويكون الولد للاول ان كان لاربع سنين
فاقل من طلاقه او امكان وطيه قبله نظير ما مر لانحصار الامكان
فيه وان كان وضع الولد لستة من الاشهر مما ذكر فالولد الثاني
لقيام فراشه وان امكن كونه من الاول ولو نكحته اخرى في العدة
نكاحا فاسدا وهو جاهل بالعدة او بالتحريم وعذر بنحو بعده عن
العلماء الا فهو زان لانتفاء الشبهة مطلقا وكالنكاح الفاسد في تفصيله
المذكور وطي الشبهة فولدت للامكان من الاول وحده بأولدته

لاربع سنين فاقل ما مر ولدون ستة اشهر من وطي الثاني لحقه
وانقضت بوطيه 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 لكن الذي اعتمده البلقيني وتبعه عن نص الام
انه ان كان طلاقه رجعيا يعرض على القائف كما في قوله او اتت
به للامكان منهما بان كان لاربع سنين من الاول ولستة
اشهر فاكثر من الثاني عرض عليه فان الحق باحدهما
فذاك والا امكان منه فقط وقد علم حكمه اولها او توقف او فقد
كان كان مساقه القصر انتظر بلوغ الولد وانسابه بنفسه
اما اذا لم يمكن من واحد منهما كان كان لدون ستة اشهر
من وطي الثاني او فوقه اربع من طلاق الاول فهو منفي عنهما
وخرج بفاسد نكاح الكفار اذا اعتقد واصحته فاذا امكن
منهما فهو للثاني بلا قائف فصل في تداخل العدتين
اذا لزمها عدتا شخص واحد من جنس واحد بان بمعنى كان
طلق ثم وطي رجعية او بائنا في عدة غير حامل من اقراء او
اشهر ولم تحتمل من وطيه حاضلا بانها المطلقة او
بتحريم وطي المعتدة وعذر يخفى بعده عن العلم او عالما
بذلك في رجعية لا بائن فانه زنا تداخلتا اي عدتا الطلاق
والوطي فتبدي عدة باقراء او اشهر من فراغ الوطي ويدخل
فيها بقية عدة الطلاق وهذه البقية واقعة عن
الجهتين فله الرجعة في الرجعي فيها اجماعا على ما حكاه
العبادي دون ما بعدها فان كانتا من جنسين كان كان
احدهما حملا والاخرى اقراء كان حملت من وطيه في العدة
بالاقراء وطلقها حاملا ثم وطيها قبل الوضع وبي ممن تحيض حاملا
تداخلتا في الاصح اي دخلت الاقراء في الحمل وان لم تتم الاقراء قبل الوضع
على المعتمد خلافا لما يوهمه كلام الروضة وان اغتر به غير واحد من
الشراح وغيرهم لان كلا منهما مقروع على ضعيف كما بينه السنباي وغيره
لاتحاد صاحبهما مع ان العلم باشتغال الرحم منع الاعتداد بها
لانتفاء فايدتها لكونها مظنة للدلالة على البراءة فيتمضيان
بوضعه ويكون واقعا عنهما ومن ثم جاز له ان يراجع قبله
في الرجعي وان كان مظنة للدلالة على البراءة في الرجعي وان كان
الحمل من الوطي الذي في العدة لانعدامه مطلقا وقيل ان كان
الحمل من الوطي فلا يراجع لوقوعه عنه فقط ويرده ما تقرر او
لزمها عدتا شخص بان اي كان كانت في عدة زوج او
وطي شبهة فوطيء من اخر بشبهة او نكاح فاسد عطف
اخص لانه من جملة الشبهة ووجهه حقا كونه منها
او كانت زوجة معتدة عن شبهة فطلقت فلا تداخل
لتعدد المستحق بل تعتد لكل منهما عدة كاملة كما جاء عن علي وغيره
ولا يعرف لهما مخالف من الصحابة وما نقل عن ابن مسعود
مما يخالف ذلك لم يثبت نعم ان كانا حربيين فاسلمت مع

الثاني اوامنا فترافعا الينا لفت على المعتمد بتبين عدة الاول وان
نازع فيه البلقيني فان كان اي وجد حمل من احدهما قدمت عدته
وان تاخر لانها لاتقبل التاخير ففيما اذا كان من المطلق ثم وطيء
بشبهة تنقضي عدة الطلاق بوضعه ثم بعد مضي زمن التفاس
تعتد بالاقراء للشبهة وله الرجعة قبل الوضع لا وقت وطي الشبهة
بعقد او غيره لاني حال بقاء فراش واطيها بان لم تتزوج بينهما
وكذا فيما ياتي وسيعلم مما ياتي ان شبه عدم العود اليها
كالتزويج وذلك لانها خرجت بصيرورتها فراشا للواطيء عن
عدة المطلق واستشكله البلقيني بان هذا لايزيد على ماياتي
ان حمل وطي الشبهة لايمنع الرجعة ويجاب بمنع ماذكره بل
يزيد عليه اذ مجرد وجود الحمل اثر عن الاستفراش ولاشك
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 تجديد قبل وضع على المعتمد وفارق الرجعة
بانه ابتداء نكاح فلم يصح في عدة الغير وظاهر كلامهم ان له
التجديد بعد الوضع في زمن التفاس مع انه من
غير عدته ويوجه بان المحذور كونها في عدة الغير وقد
انتفى ذلك والا يكن حمل فان سبق الطلاق وطي
الشبهة اتمت عدته لسبقها ثم عقب عدة الطلاق استانفت
العدة الاخرى التي للشبهة وله استيناف غير مقيد بما قبله من عدم
حمل

حمل وسبق طلاق الرجعية في عدته لاوقت الشبهة نظير ما مر
فاذا رجع ثم حمل اولا انقطعت عدة الطلاق وشرعت عقب
الرجعة حيث لاحمل منه فعقب زمن التفاس وله التمتع بها
قبل شروعها في عدة الشبهة بان تستانفها ان سبقها الطلاق
وتتمها ان سبقه ولا يستمتع بها اي الموطوءة بشبهة مطلقا
مادامت في عدة الشبهة حلالا كانت او غيره حتى تنقضيها بوضع
او غيره لاختلاط النكاح بتعلق حق الغير بها ومنه يؤخذ انه
يحرم عليه نظرها ولو بلا شهوة والخلوة بها وان سبقت
الشبهة الطلاق فزمن عدة الطلاق قدمت عدة الطلاق
لانها اقوى باستنادها لعقد جايز وقيل تقدم عدة الشبهة
لسبقها وفي وطي نكاح فاسد ووطي بشبهة اخرى ولاحمل يقدم
الاسبق من التزويج بالنسبة للنكاح ومن الوطي بالنسبة للشبهة

فصل

في حكم معاشرة المفارق للمعتدة غايرها
اي المفارقة بطلاق او فسخ معاشرة كمعاشرة زوج لزوجته
بان كان يختلي بها ويتمكن منها ولو في بعض الزمن بلا وطي او معه
والتقييد بعدمه انما هو لجريان الوجه الاتية كما ينبه عليها
في عدة اقراء او شهر فاوجه ثلاثة أولها تنقضي مطلقا
ثانيها لا مطلقا ثالثها وهو اصحها ان كانت بائنا انقضت
عدتها مع ذلك اذ لا شبهة لفراشه ومن ثم لو وجبت بان حمل
وعدة لم تنقض كالرجعية في قوله والا تكن بائنا فلا تنقضي
لكن اذا زالت المعاشرة بان نوى انه لا يعود اليها مادامت زوجة

فيه فيما يظهر كما مضى وذلك لشبهة الفراش
كما لو تزوجها جاهلا فالعدة لا يجب زمن استفراشه عنها
بل ينقطع من حين الخلوة ولا يبطل بها مضى فيبني اذا
زالت ولا تحسب الاوقات المتخللة بين الخلوات وفي هذه لا
رجعة له عليها بعد مضي الاقراء او الاشهر واذا لم تنقض عدتها
ثلث ولحقها الطلاق الى انقضاء العدة احتياطا فيهما
وتغليظا عليه لتقصيره وقد يندفع ما اطلاجع هنا وقضية
تعبيرهم ببقاء العدة بقاء التوارث بينهما وان تردد فيه الزركشي
وغيره وموته عليه الى انقضائها وعليه يفرق بينها وبين الرجعية
بانهم غلبوا فيها كونها ابتدا نكاح في مسائل فاحتيط لها بامتداد
عند مضي صورة العدة بخلاف نحو التوارث والنفقة فانها يمضي
انا ويترتبان على النكاح الاول فلم ينقطع بمضي مجرد صورة العدة لكن
الذي رجح البلقيني انه لا مونة لها وجزم به غيره فقال لا توارث
بينهما ولا يصح ايلاؤه ولا ظهاره ولا لعانه ولا مونة لها وتجب لها
السكنى لانها بائن لا في الطلاق ولا يحد بوطئها التي ولو
عاشرها اجنبي فيها بغير شبهة كان كان سيدها فهو كمعاشرة
الرجعية واما اذا عاشرها بوطئ فان كان زنا لم يؤثر او
شبهة فهو كما في قوله الاتي ولو نكح معتدة الخ وخرج بافراد او اشهر
عدة الحمل فتنقضي بوضعه مطلقا لتعذر قطعها ولو نكح معتدة
لغيره بظن الصحة ووطي انقضت عدتها من حين وطي
لحصول الفراش بوطيه بخلاف ما اذا لم يطأ فلا تنقطع وان
عاشرها لانتفاء الفراش اذ مجرد العقد الفاسد لا حرمة له
وفي قول او وجه ولو للمثبت ومن ثم جزم به في الروضة تنقطع

من

من حين العقد لاعراضها به عن الاولى ولو راجع حاملا ثم
طلقها استانفت العدة وان لم يطأ بعد الرجعة لعودها بها
للنكاح الذي وطيت فيه وفي القديم وحكي جديدا انتهى اذا لم
يطأها بعد الرجعة وخرج براجع ثم طلق طلاقه الرجعية
في عدتها فانها تبني على العدة الاولى او راجع حاملا ثم طلقها
قبل وضع استقضى عدتها وان وطئ بعد الرجعة لاطلاق الاذن
فلو وضعت بعد الرجعة ثم طلقها استانفت عدة وان لم يطأ
بعد الرجعة لما مر انها بها عادت لما وطيت فيه وقيل ان لم
يطأها بعد الوضع ولا قبله فلا عدة ولو خالع بوطوة ثم نكحها
في العدة ثم وطيها ثم طلق استانفت عدة لاجل الوطي ودخل فيها
البقية من العدة الاولى لو فرض بقية شيء منها والا تهى قد
انقضت من اصلها بالنكاح والوطي بعده ومن ثم لو لم يوجد وطي
بنت على ما سبق من الاولى واكملتها ولا عدة عليها لهذا
الطلاق لانه قبل الوطي فصل في الضرب الثاني من القريبين
السابقين اول الباب وهو عدة الوفاة والكلام عن الشرح به
ولوجوبه اتكالا على شهرة ذلك ووضوحه وفي المقنع وفي
المجرد عدة حرة حائل او حامل بحمل لا يلحق ذا العدة
كما يعلم مما سيذكره لوفاة لزوج وان لم توطأ لصغر او غيره وان
كانت ذات اقراء اربعة اشهر وعشرة ايام بلياليها للكتاب
والسنة والاجماع الا في اليوم العاشر فقط الى ان عشرا اغلب ما يكون
للحوائض وهو الليالي لا غير وردوه بانه يستعمل فيهما وحذف

انما هو لتغليب الليالي اي لستهما ولان القصد بها التفجع وكان
حكمة هذا العدد ما مر ان النسا لا يصبرن عن الزوج اكثر من اربعة
اشهر فجعلت مدة تفجعهن وزيدت العشر استظهارا ثم لا يرد سوح
مسلم ذكر ان حكمة ذلك ان الاربعة بها يتحرك الحمل وتنفخ الروح
فيه وذلك يستدعي ظهور حمل ان كان وتعتبر الاربعة بالاهلة
ما لم يمت اثنا شهر وقد بقي منه اكثر من عشرة ايام فهي ثلاثة بالاهلة
وتكمل من الرابع ما تكمل اربعين يوما ولو جهلت حسبتها كاملة
وعدة امة حايل او حامل ممن لا يلحقه او من فيه رق او كثير
باي صفة كانت نصفها وهو شهران هلاليان يقيده السابق
وخمسة ايام يليها بها على النصف نظرا ما مر انه لو ظهر زوجته
الحرة لزمتها اربعة اشهر وعشرا ويرد بان العدة الوفاة لا تتوقف
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 وبعد وتسقط نفقتها او عن باين لمفسوح
نكاحها كان اشترى زوجته ثم مات عقب الشرا فلا تنتقل
بل تكمل عدة الطلاق او الفسخ لانها ليست زوجة فلا تحد
ولها النفقة ان كانت حاملا فرع قال الزركشي يموت
ومات فالظاهر انها تفتد عدة الوفاة وانا
اوقفنا الطلاق فيبين الموت ولا ترث احتياطا
في الموضعين انتهى وفيه نظر والذي مر انه
لا طلاق هنا فتعتد عدة الوفاة وترث وعد حامل

بوضعه

بوضعه للاية بشرطها السابق وهو انفصال كله وامكان
نسبته للميت ولو احتمالا لاقل من ستة اشهر لا يمكن انزاله عن حامل
نبا الاشهر عدتها للقطع بانتفا الحمل عنه وكذا ممسوح وكره
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 استدخالها
لمنيه وان لم يثبت لعدم لبنها او عنة المني فتعتد زوجته به
اي بوضعه لوفاته وكذا مسلول خصياه بقي ذكره
فيلحقه الولد وتعتد زوجته به اي بوضعه على
المذهب لانه قد يبالغ في الايلاج فيترك ما رقيقا
وكون الخصية اليمنى للمني واليسرى للشعر لعله
ان صح اغلبي والا فقد رايت من ليس له الا اليسرى
وله مني كثير وشعر كذلك ولو طلق احدى امراته
كاحداهما طالق ونوى معينة منهما او لم ينو شيا ومات
قبل بيان للمعينة او تعيين للمبهمة فان كان ايلاء
واحدة منهما او وطي واحدة فقط ونوى ذات الشهر مطلقا
او ذات اقرائي طلاق رجعي مما يعلم مما سيذكره اعتدتا
لوفاة احتياطا اذ كل منهما يحتمل انها فورقت بطلاق
فلا يجب شي على غير الموطوة او موت فيجب عدته وكذا
ان وطي كلا منهما ونسي ذات الشهر والطلاق باين او رجعي
او ذات اقرا والطلاق رجعي فتعتد كل عدة للوفاة وان

احتمل خلافها لانها الاحوط هنا ايضا على ان الرجعية
تنتقل لعدة الوفاة كما مر فان كان الطلاق في دوائي الاقراء
بائنا وقد وطيها او احديهما اعتدت كل واحدة منهما في
الاولى والموطوة منهما في الثانية بالاكثر من عدة وفاة وثلاث
من اقرائها لوجوب احدهما عليها يقينا وقد اشتبه فوجب
الاحوط وهو الاكثر لكن لزمه احدى صلاتين وشك في
عينها يلزمه ان يأتي بهما وتعتد غير الموطوة في الثانية
لوفاة وعدة الوفاة ابتداؤها من حين الموت والاقوى ابتداؤها
من حين الطلاق والاقرب في عدة البهيمة من التعيين لانه
لما ابيس منه لموته اعتبر السبب الذي هو الطلاق فلو مضى
قبل الموت قرآن مثلا اعتدت بالاكثر من القرء الباقي
الوفاة ومن غاب بسفر او غيره وانقطع خبره ليس لزوجته
نكاح حتى تتثبت اي تظن بحيه كاستفاضة وحكم بموته
موته او طلاقه او نحو بما لو رأته قبل الوطي او بعده
بشرطه ثم تعتد لان الاصل بقاء الحياة والنكاح مع ثبوته
بيقين فلم يزل الا به او بما الحق به ولان ماله لا يورث
وام ولده لا تعتق فكذا زوجته نعم لو اخبرها عدل ولو
عدل روايه باحدهما حل لها باطنا ان تنكح غيره والا فلا
عليه ظاهرا خلافا لبعضهم ويقاس بذلك فقد الزوجة
بالنسبة لنحو اختها او خامسة اذا لم يرد طلاقها وفي
القديم تتربص اربع سنين قبل من حين فقده والاصح

من

من حين ضرب القاضي فلا يعتد بما مضى قبله ثم تعتد
لوفاة وتنكح بعدها اتباعا لقضاء عمر رضي الله تعالى
عنه بذلك واعتبرت الاربع لانها اكثر مدة الحمل فلو
قدم بالقديم فان تنتظر حكمه على الجديد في الاصح لمخالفته
القياس الجلي لانه حبله مبنيا في النكاح دون قسمة المال
الذي هو دون النكاح في طلب الاحتياط ووجه عدم النقض
المالي في القضاء عندي اظهر لوضوح الغرق اذ المال لا فرق
على الوارث بناخير قسمته ولو تغير الان وجوده لا يمنعه
من تحصيل غيره بكسب او اقتراض مثلا وضرر يمكنه
دفعه بخلاف الزوجة فانها لا تقدر على رفع الضرر
فقد الزوج بوجه فجاز فيها ذلك دفعا لنظر الضرر الذي
لا يمكن تداركه وفي نقود القضاء وجهان صحح الاسنوي
تقوته ظاهرا وباطنا كسائر المختلف فيه ويظهر ان هذا
انما يأتي على عدم النقض اما على التقض فلا ينفذ
مطلقا لقول السبكي وغيره يمتنع التقليد فيما ينقض
ولو نكحت بعد التربص والعدة بتصوير اذ المدار في الصحة
على نكاحها بعد العدة فبان الزوج ميتا قبل نكاحها بقدر المدة
صح النكاح على الجديد ايضا وهو الاصح اعتبارا باعتقاد
الامر كما مر انفا فيه اما اذا بان حيا فهي له وان تزوجت
بغيره وحكم به حاكم لكن لا يمتنع بها حتى تعتد للثاني لان
وطيه لشبهة ويجب الاحداد على معتدة وفاة بأي وصف

كان للخبر المتفق عليه لا يحل لامرأة تؤمن بالله واليوم الآخر
ان تحد على ميت فوق ثلاث الا على زوج اربعة اشهر وعشرا
اي فانه يحل لها الاحداد عليه هذه المدة اي يجب لان ملجاز
بعدا متناعه وجب وللاجماع على ارادته الا ما حكي عن الحسن
البصري وذكر للايمان للغالب اولانه ابعث على الامتثال
والا فمن لها اما ان يلزمها ذلك ايضا ويلزم الولي امرها ليه
به وعدل عن قوله غير المتوفى عنها ليشمل حاملا من شبهة
حالة الموت فلا يلزمها احداد حالة الحمل الواقع عن الشبهة
بل يعد وضعه ولو احسبها يشبهه ثم تزوجها ثم مات اعتدت
بالوضع عنهما على احد وجهين رجح ولا تؤد على الثاني لانه
يصدق على ما بقي انه عدة وفاة فلزمها الاحداد وان شاركها
الشبهة لا علي **رجعية** لبقاء حفظ احكام النكاح لها وعليها
بل قال بعض الاصحاب الاولى ان تتزين بما يرد عن زوجها
ويرض صحبته والا فالمنقول عن الشافعي ندب الاحداد لها
فحمله ان رجعت عوده بالتزين ولم يتولم انه لغرجها بطلاقه
ويستحب الاحداد **لبائن** بخلع او ثلاث او فسخ ليلا يفضي
تزينها لفساد ها **وفي قول يجب** عليها كالمتوفى عنها
وفرة الاول بانها محبوسة بالزواج فلم يناسب حالها
وجوبه بخلاف تلك قيل قضية الخبر تحريمه عليها ولم يقولوا
به انتهى وليس قضيته ذلك كما هو واضح من جعل المقسم
الاحداد على الميت **هو** اي الاحداد من احد ونبال قبة الحداد

من حد لغة المنع ويروي بالجيم وهو القطع واصطلاحا
ما هنا **ترك لبس مصبوغ** بما يقصد **لزينة وان خشن** للنهي
الصحيح عنه كالاكتحال والتطيب والاختضاب والتحلي
وذكر المعصفر والمصبوغ بالمغرة فتح اوله وروايه من
باب ذكر بعض افراد العام على انه ليبان ان المصبوغ لابد
ان يكون لزينة **وقيل يحل ما صبغ غزله ثم نسج** للاذن في ثوب
العصب في رواية وهو بفتح فسكون للهملتين نزع من البرود
يصبغ ثم تنسج واجيب بانه نهي عنه في اخري فتعارضا
والمعنى يرجح انه لا فرق بل هذا ابلغ في الزينة اذ لا يصبغ
اولا الا رفيع الثياب **ويباح غير مصبوغ** لم يحدث فيه
زينة كفتش **من قطن وصوف وكتان** على اختلاف انواعها
الخلقية وان نعمت **واما الابريسم** 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 الخالص يرتو الصفا صقله
وشدة بريقه على كثير من المصبوغ **وديباج مصبوغ**
لا يقصد لزينة اصلا بل لنحو احتمال وسخ او معصية
كاسود وما يقرب منه كالمشبع من الاخضر والحالي
وما يقرب منه كالمشبع من الازرق ولا يرد على عبارته
مصبوغ تردد بين الزينة وغيرها كالاخضر والازرق

لانه فيه تفصيل هو ان كان براقا صافي اللون حرم وعبارته الاولى قد تشمله لان الغالب ان يقصد للزينة والاقلا وعبارته هنا تشمله لانه لا يقصد به زينة ويحرم طراز مركب على الثوب لا مسدوح معه الا ان كثر اي بان عد الثوب بسببه ثوب زينة فيما يظهر وحلي ذهب وفضة ولو خاتم وقرط للنهي عنه ومنه مموه باحدهما او مسئلة ان ستره بحيث لا يعرف الا بتامل ويعرف بين هذا وما مر في الاواني بان المدار هنا على مجرد الزينة وثم على العين مع الخيلاء وكذا نحو نحاس وورع وعاج وديل ان كانت من قوم يعلوون به فهم محل لبسه ليلا فقط مع الكراهة الا لحاجة كما مر ان وفارق حرمة اللبس النظر ليلا بانها محرمات الشهوة غالبا ولا كذلك الحلي وكذا يحرم لولو ونحوه من الجواهر التي تتحلى بها ومنها العقيق في الاصح لظهور الزينة فيها ويحرم لغير حاجة كما يأتي طيب ابتداء واستدامة فان طرات العدة عليه لزمها ازالته للنهي عنه ويفرق بينها وبين تطييره في المحرم بانه ثم من سنن الاحرام ولا كذلك هنا وبانه يشد عليها هنا اكثر بدليل حرمة نحو الحنا والمعصفر عليها هنا لا ثم في بدن نعم رخص صلى الله عليه وسلم لها ان تتبع في نحو حيض قليل قسط او اظفار تزعين من البخور للحاء والحق الاسنوي بها في ذلك الحرمة

وخالفه

وخالفه الزركشي والاوجه الاول وثوب وطعام وفي كحل والضابط ان كل ما حرم على المحرم من الطيب والدهن كنحو الراس واللحية حرم هنا لكن لا فدية لعدم النص وليس للقياس فيها مدخل وكل ما حرم حل له ثم حل هنا ويحرم اكتحال باثمد ولو غير مطيب وان كان سود للنهي عنه وهو الاسود وسئل ايضا الاصفر وهو الصبر بفتح اوله فسكون وبفتح فكسر ولو على بياض لا الابيض كالتوتيا اذ لا زينة فيه الا لحاجة كرمد فتجعله ليلا وتمسحه نهارا الا ان اضرها مسحه لانه صلى الله عليه وسلم راى صبرا بعيني ام سلمة وهي تحد على ابي سلمة فوجرها فاجابت بانه لا طيب فيه فاجابها بانه يزيد حسن الوجه ثم قال لها لا تجعليه الا ليلا وامسحيه نهارا واعترض بان في اسناده مجهولا وبانه صح النهي عنه وان خشت المراة ان تقفا عينها ورد بان المراد وان اتفقات في زعمك فاني اعلم انها لا تتقفا وبحث انها لو احتاجت للدهن او الطيب جاز ايضا وقد يشمله المتن ويظهر ضبط الحاجة هنا وفي الكحل سواء ما في الليل والنهار وان اقتضى بعض العبارات انه يكتفى في الليل بالحاجة ويشترط في النهار الضرورة بخشية نتيجة حيث زالت وجب مسحه او غسله فورا كالمحرم كما هو ظاهر ويحرم استعداد بمجمرة وهو من رصاص يحسن به الوجه ودمام بضم اوله وكسر المهملة وهو الحجرة التي يوقد فيها الخد ونحو

او تصغير الحاجب وتطريف الاصابع وخضاب حناء ونحوه لورس لما يظهر في المهنة غالبا فيما يظهر وتجعيد صدغ وتصفيف طرة لان ذلك كله للزينة بقيد ما نصوا على انه زينة لواطردفي محل انه ليس زينة هل يعتبر هذا او لا محل نظر وظاهر كلامهم الثاني لانه لا عبرة بعرف حادث ولا خاص مع عرفي اصلي او عام ولا ينافيه ما مر في نحو النخاس والودع لان ذلك لم ينصوا فيه على شيء لتردد نظرهم فيه ومر في اعمال المساقاة ما يوما لثاني ويحل تحمل فراش واثاث عيث لشتين وهو متاع البيت بان تزين بيتها بانواع الملابس والاواني ونحوها لان الاحداد خاص بالبدن ومن ثم حل لها الجلوس على الحرير قال ابن الرفعة لا الالتحاف به لانه كالتلبس قال الزركشي الا ليلا كالحلي ويرده الفرق السابق بين الحلي والتلبس ويحل تنظيف بغسل راس وقلم لاظفار وازالة شعر نحو عانة وازالة وسخ بسدر او نحوه لان ذلك ليس من الزينة المرادة هنا وهي التي تدعو للوطي فلا ينافيه عدهم له في الجمعة من الزينة قلت ويحل امتشاط من غير ترجيل بدهن وحمام ان لم يكن فيه خروج محرم لعدم الزينة ولو تركت الاحداد الواجب كل المدة او بعضها عصت الكاملة العالمة بوجوبه وولي غيرها وانقضت العدة كما لو فارقت المسكن اللازم لها ملازمته فانها او وليها تعصي وتنقضي العدة بمضي المدة ولو بلغها الوفاة

او الطلاق بعد المدة اي مدة العدة كانت منقضية بمضي مدتها ولها اي المراة المزوجة وغيرها احداد على زوج من قريب وسيد وكذا اجنبي حيث لا ريبة فيما يظهر ثم رايت شارحين تخالفوا فيه وما قلته اوجه كما لا يخفى وظاهر ان الزوج لو منعها مما لا نقص به تمتنعه حرم عليها فعله ثلاثة ايام فاقل ويحرم الزيادة عليها ان قصدت بها الاحداد والله تعالى اعلم لمفهوم الخبر السابق ولان فيها اظهار عدم الرضى بالقضاء ولم يجز ذلك في المعتدة لحبسها على المقصود من العدة وبحث الامام ان للرجل التحزن مدة الثلاثة ورده ابن الرفعة بان ذلك انما شرع للنساء لنقص عقلهن المقتضي لعدم الصبر مع ان الشرع الزمهن بالاحداد دون الرجال وبفرض صحة كلام الامام محله في تحزن بغير بغير ملبوس ونحوه والاحرام عليه كما مر في الجنايز فصل في سكني المعتدة يجب مسكن لمعتدة طلاق ولو هو بائن بخلع او ثلاث الى انقضاء عدتها ولو حاملا باي صفة كانت وان تراضيا في عدمها للاية الا ناشزة حال الفراق او اثنا العدة فلا سكنى لها حتى تعود للطاعة كصلب النكاح وفي مدة التنشوز يرجع عليها بوجوب المسكن باجرته وقياسه انه لو كان ملك الزوج رجع هو عليها بذلك ومثلها كل من لا نفقة لها حالة النكاح كصغيره لا يحتمل وطيا ويتصور

وجوب العدة عليها باستدخال الماء وامة لانفقة
لها نعم للزوج او وارثه اجبار من لانفقة لها
على ملازمة السكنى تحصينا للماء ولو خيف منه ان
يحمله فيمن يمكن حملها الا ان يقال التغرير بذلك
للاغلب لذكره في المتوفى عنها كما ياتي وهو غير معتبر
فيها اتفاقا ولا يمكن من ذلك في الامة الا بعد فراغ
خدمتها ويجب ايضا لمعتدة وفاة حيث وجدت تركة
فتقدم على الديون المرسلة في الذمة في الاظهر للخبر
الصحيح به وانما لم يجب نفقتها كالبائن غير الحامل
لانها للسلطنة وقد فاتت والسكنى لصون مائه
وهو موجود وبين للسلطان حيث لا تركة ولا
متبرع اسكانها من بيت المال كذا اطلقوه ولو
قيل يجب كوفاء دينه بل اولى لان هنا حقا لله تعالى
ايضا لم يبعد ولو غاب المطلق ولا مسكن له اكترى
الحاكم مسكنا من ماله ان كان والا اقترض او اذن لها
ان تقترض عليه او يكتري من ماله وح ترجع فاينما
فعلته بلا اذن لم ترجع الا ان عجزت عن استدانته وقصد
الرجوع واشهدت على ذلك ولو مضت العدة او بعضها
ولم تطالب بالسكنى لم تصر دينا في الذمة بخلاف النفقة
لانها معاوضة ولو تبرع وارث باسكانها لزمها
الاجابة ومثله الامام فيما يظهر او اجنبي والاربيه

فكذلك

فكذلك على المعتمد وفارق وفاء الدين بان هنا حقا لله تعالى
يلزم القبول لاجله على ان حفظ الانساب
يهما كالها اكثر ولا نظر للمهنة لانها ليست عليها بل على
الميت ولمعتدة فسخ او انفساخ غير نحو ناشزة ولو حاملا
على المذهب من تناقض لها فيه كالطلاق بخلاف معتدة
من وطء شبهة كنكاح فاسد وام ولد ولو حاملين فيجب
على الولي ملازمة المسكن لحق الله تعالى وهل يلحق
بهما الثانية محل نظر وتسكن وجوبا في مسكن كانت
فيه عند الفرقة باذن الزوج ان لائق بهما واسكن
بناءها فيه لاستحقاقه منفعته اما اذا انقضى وقت
وهي بمسكن لم ياذن فيه فنيابي 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 انه له اسكانها
حيث شاء لانها كالزوجة وجزم به المحب في نكته واعتمده
الاسنوي وغيره ولها خروج وان رضي به الزوج بمنعها
الحاكم وجوبا لحق الله تعالى قلت ولها الخروج
في عدة وفاة ولذا بائن بفسخ او طلاق في الزمان لشراء
طعام وبيع او شري ثوب ونحوه كقطن ولنحو احتطاب
ان لم تجد من يقوم لها بذلك ونحو اتاهة خدعلي فراغ لا تحذر
فيأتيها الحاكم او نائبه لاقامته كالتحليف وذلك لخبر مسلم

انه صلى الله عليه وسلم اذن لمطلقة ثلاثا ان تجذاذ نخلها
وفيس به غيره فقال الشافعي رضي الله تعالى ونخل الانصار
قريب من دورهم ويوخذ منه بعيد نحو السوق والمحتطب
بالقريب من البلد المنسوب اليها والا فيظهر انها لا تخرج
اليه الا لضرورة ولا يكفي الحاجة ومحله ان امنت والواو
في كلام معين او اما الرجعية فلا تخرج الا باذنه او
لضرورة لان عليه القيام بجميع مونتها كالزوجة ومثلها
بائن حامل وقيدها السبكي وغيره اذا خرجت للنفقة
لانها مكفية بخلاف خروجها لتحو شغل قطن او طعام وقد
اعطيت النفقة دراهم ولا يأتي هذا في الرجعية لما تقرر
انها في حكم الزوجة اما البائن ولو اولا فلا تخرج فيه
مطلقا لذلك لانه مظنة الفساد الا اذا لم يمكنها ذلك
نهارا اي واحت كما يحثه ابو زرعة وكذا لها الخروج ليلا
الى دار جارة بشرط ان تامن على نفسها بقيناً ويظهر
ان المراد بالجار هنا الملاصق او الملاصقة ونحوه
لا ما مر في الوصية كنزل وحريث ونحوهما لكن بشرط
ان يكون زمن ذلك بقدر العادة وان لا يكون عندها
من يحدثها ويونسها على الاوجه وان ترجع وتبيت
في بيتها لانه صلى الله عليه وسلم في ذلك كما في خبر مرسل
اعتضد بفعل ابن عمر رضي الله تعالى عنهما بما يوانقه

وتنتقل

وتنتقل من المسكن لخوف على نفسها او نحو ولدها او
مال ولو لغيرها كوديعة وان قل او اختصاص كذلك
وفيما يظهر من نحو هدم او غرق او سارق او لخوف على
نفسها ما دامت فيه من ريبة للضرورة وظاهر انه يجب
الانتقال حيث ظنت فيه لخوف على نحو بضع ومن ذلك
ان يتجمع قوم البدوية وتخشى من تخلفهم كما يأتي او
تاذت بالجيران اذي شديدا اي لا يحتمل عادة فيما
يظهر او بهم تاذوا بها اذي شديدا كذلك والله تعالى
اعلم للضرورة ايضا وروى مسلم ان فاطمة بنت قيس
كانت تبذو على احمائها فنقلها صلى الله عليه وسلم عند
ابن ام مكتوم ولا يعارضه رواية نقلها
لخوف مكانها لاحتمال تكرر الواقعة وبفرض اتحادها
فاقتضاء رجل راو على احدهما لا كتفائه به وحده في العدد
فعلم من الجيران الاحماء وهم اقارب الزوج نعم ان كانوا في
دارها وان استعت فيما يظهر خلافا لمن قيد بضعف
تتلويم لانبي لعدم الحاجة لا لابوان وان اشتد الشقاق
بينهم لانه لا يطول غالبا شيء بيقين حمل الامر على ما اذا
كان تاذيهم من امور لا تعد بها ولا اجبوت على تركه ولم
يحل لها الانتقال كما هو ظاهر ولها النقلة ايضا بل
يلزمها كما هو ظاهر اذا افوزت بدار الحرب ولم تامن
باقامتها ثم على نفسها نحو بضعها او دينها وامنت في
الطريق وكذا ان كان خوفها اقل فيما يظهر ويجب تقريبها

للزنا الا اذا بقي من العدة نحو ثلاثة ايام فقط على ما يجيء الاذرعي
فيوخر تقريبا لانقضائها واذا رجع المعير او انقضت مدة الاجارة
كما يأتي او كان عليها ما يلزمها اداؤه فورا او اخر فيها وحيث انتقلت
وجب الاقتصار على اقرب مسكن صالح الى ما كانت فيه على ما
يأتي وليس لها خروج لنحو استئنام مال وتجمل حجة الاسلام وان
كانت بمكة على ما اقتضاه اطلاقهم ولو انتقلت بيدنها
اذ لا عبرة بالاستقة الى مسكن في البلد باذن الزوج وجبت
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 الفور في الحال لامرها بمفارقة الاول
بحق قبل الانحراف اما بعد وصولها اليه فتعتد قطعا او لو
انتقلت اليه بغير اذنه من الزوج فمن الاول
يلزمها الاعتداد وان لم تجب العدة الا بعد وصولها للثاني
لعصيانها بذلك نعم ان اذن لها بعد وصولها البر 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 في بلد فكالاذن
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 في
نسخ بالواو والاولى اظهر تجارة او غيرها من كل سفر
مباح

مباح ولو سفر نزهة وزيارة ثم وجبت العدة في الطريق
فلها الرجوع الى مسكنها وهو الاولى ولها المضي الى
غرضها لمشقة الرجوع مشقة ظاهرة وهي معتدة مقت
او عادت فان مضت وبلغت المقصد قبل انقضائها
اي العدة او وجبت بعد ان بلغته فقوله في الطريق قيد
للتحرير الذي ذكره لا للقول اقامت فيه لتقضي حاجتها
ان كانت والا فثلاثة ايام كاملة ان لم يقدرها مدة والا
فما قدره ثم عقب فراغ اقامتها الجائزة يجب عليها الرجوع
فورا وان امنت على نفسها ومالها ووجدت رفقة ولو
قبل ثلاثة ايام في الاولى كما في الروضة وان نازع فيه جمع
لتعتد للبقية في المسكن الذي فوقت فيه ويقربه
اذ يلزمها الرجوع فورا وان علمت انقضاء البقية قبل
وصولها اليه وخرج بنحو الطرفية ما لو وجبت قبل مفارقة
العمران فيلزمها العود ولو اذن في النقلة لمسكن
اخر في البلد وقدرها مدة فانتقلت ثم لزمتها العدة
اقامت به مقدرة كذا قيل وقياس ما تقرر انها
تعتد فيه ولا يجوز لها الرجوع للاول كما يصرح به كلامهم
ولو سافرت معه لحاجته فنازعها لزمها العود نعم لها
اقامة ثلاثة ايام كاملة بمحل الفرقة لان سفرها كان تابعا
لسفره وقد فات فامهلت ذلك لاكثره منه لانه مظنة تاهب
المسافر غالبا ولو خرجت الى غير الدار او البلد المالوفة لمسكنها
فطلق وقال ما اذنت في الخروج وقالت بل اذنت صدق بيمينه

ان لم يأذن ووارثه انه لم يعلم ان مورثه اذن لان الاصل
عدم الاذن فترجع فولا يمينه كما لو قالت ولو قالت له
تنقلني اي اذنت في التنقلة في هذه الدار فلا يلزمني
الرجوع فقال بل اذنت في الخروج اليها لكنت لحاجة او لا التنقلة
فيلزمك الرجوع صدق بيمينه ايضا انه لم يأذن في التنقلة
على المذهب لانه اعلم بقصده ولو وقع هذا الاختلاف بينها
وبينه الوارث صدقت بيمينها لانها اعرف منه بما جرى
ولترجح جانبها بوجودها في الثاني مع كون الوارث
اجنبيا عنها فضعف عن الزوج وتصدق هي ايضا
لو انتقلا على لفظ التنقلة واختلفا هل ضم اليه ذكر نحو
نزهة او شهر فانكرت هذا الضم لان الاصل عدمه وسنزل
بدوية وبيتها من نحو شعر كنزل حضرية فيما ذكر
من وجوب ملازمته في العدة نعم لها الانتقال مع حيها
ان انتقلوا كلهم للضرورة ولها مفارقتهم للاقامة
بقرية في الطريق لانها اليق بها وبه فارقت الحضرية
السابقة فانه لا يجوز لها ذلك بل يتعين عليها اما العود
للمسكن او الوصول للمقصد فان ارتحل بعضهم وهو غير
اهلها وفي المقيمين قوة او منعة اقامت والا فلا او اهلها
تحيرت غير رجعية اختار الزوج اقامتها للمشقة
مفارقة الاهل مع خطر البادية في الجملة وبه يفرق
بين اهلها واهل الحضرية ولا عبرة بالارتحال
مع نية العود او قربه عرفا على الاوجه الا ان خافت
لو

لو اقامت وان كان المسكن مستحقا له ولم يتعلق به حق
للغير ويلبث بها قدر مكثها فيه لعذر مما مر اما اذا
تعلق به حق كرهن وقد بيع في الدين لتعذر وفاء من غير
ولم يرض مستحقه باقامتها فيه باجرة المثل فتنتقل
منه اما ما يليق بها فلا تكلفه كالزوجة خلافا لمن
فرق ولا يصح بيعه اي المسكن المذكور لعدم انضباط
المدة نعم يظهر صحة بيعه لها اخذا من تطيره السابق
في الموصى له بالمنفعة مدة مجهولة الا في عدة من
ذات اشهر فبيعه كبيع مناجر فيجري فيه خلاف فيه
والاصح صحته فان حاضت في اثنائها وانتقلت الى الاقراء
لم ينفسخ فيخير المشتري وقيل بيعه في عدة الاشهر باطل
قطعا ولا يجري فيه خلاف المناجر لانها قد تموت في المدة
فترجع المنفعة للبايع على احد وجهين مر في بيع المناجر
اذا انفسخت الاجارة وذلك غرر بخلاف المناجر يموت
فان المنفعة لورثته ويرد بانه لو فرض ان فيه غررا
يكون متوقفا لا محققا ومستقلا لا احالا وما هو
كذلك لا يؤثر او فوزقت وهي بمسكن ونحاه مستعارا
لزمها فيه وامتنع نقلها فان رجع المعير في عاريته
ولم يرض باجرة لمثله او طرا عليه نحو جنون او
سفه او زال استحقاقه لمنفعته لغير انتقال جاز
نقلها منه وجوبا للضرورة فان رضي لزمه بدلها

وامتنع خروجها ولو لملكه الملاصق له كما شمله كلامهم
وبحث في المطلب لو اعاره لسكني معتدة عالما بذلك لزمنه
العارية لحق الله تعالى كما يلزم في دفء ميت لكن فرق
الروياني بين لزومها في نحو الإعارة للبناء وعدمه هنا
بانه لا مشقة ولا ضرر في انتقالها لورجع بخلاف نحو الهدم
ثم قلنا بانتقالها هنا والوجه ان المعير اواجع لو رضي بسكناها
بعد انتقالها لمعار او مستاجر لم يلزمها العود للاول
لانها لا من رجوعه بعد وكذا مستاجر انقضت مدته
فانتقل منه ان لم يجد المالك اجاز باجرة المثل
او لزمتها العدة وهي بمسكن مستحق لها استمرت فيه
وجوبا ان تطلب النقلة لغيره والا فجوازا واذا اختارت
الاقامة فيه طلبت الاجرة منه او من تركته ان
شاء لان السكني عليه فان مضت مدة قبل طلبها
سقطت كما لو سكن معها في منزلها باذنها وهي في عصمته
على النص وبه افتى ابن الصلاح ووجهه بان الاذن
المطلق عن ذكر العوض ينزل على الاعارة ؛
والمباحة اي مع كونه تابعا في السكني ومن ثم بحث
شارح ان محل ان لم تتميز امتعته بمحل منها والا
لزمته اجرته ما لم يصرح له بالاباحة فان كان مسكن
النكاح المملوك له الذي لزمتها العدة وهي فيه نفيسا
لا يليق بها فله النقل لها منه الى مسكن اخر لائق بها

لان

لان ذلك النفيس غير واجب عليه ويتجه ان قرب صالح ؛
ندبا على ما قاله الاذرعي انه الحق ووجوبا كما هو ظاهر
كلامهم ويؤيد بانه قياس نقل الزكاة وتقليلا لزمن الخروج
ما امكن او كان خسيسا غير لائق بها فلها الامتناع
لانه دون حقها وليس له مساكنتها ولا مداخلتها اي
دخول محل هي فيه وان لم يكن على جهة المساكنة مع امتناع
نحو المحرم الاتي فيحرم ذلك عليه ولو اعمى وان كان الطلاق
رجعيا وراضيت لان ذلك يحرك الخلوة المحرمة بها ومن ثم يلزمها
سفله 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 مع
ذكر او انثى وخنثى لتعلم به من زوجته وامنه بالاولى
او محرم له مميز بصيرا منثى او زوجة اخرى كذلك او امنة كذلك
او امنة او امراة اجنبية كذلك وكل منهن ثقة يحتشم
بحيث يمنع وجودها وقوع فاحشة بحضرتها وكالاجنبية
عمسوح او عبدها بشرط التمييز والبصر والعدالة ويظهر

انه يلحق بالمحرم في كل من ذكر امن لدفطنة يمنع منها وقوع ريبة
بل هو اقوى من المحرم السابق جاز مع الكراهة كل من مساكنتهما
ان وسعتهما الدار والا وجب انتقاله عنها ومداخلتها ان كانت
ثقة للامن المحذور بخلاف ما اذا انتفى شرط مما ذكر وانما حلت خلوة
رجل بامراتين ثقتين بخشيهما بخلاف عكسه لانه يبعد
وقوع فاحشة بامراة مصغية بل للدمع حضور مثلها ولا كذلك
الرجل ومنه يؤخذ انه لا تحل خلوة رجل بمرد يحرم نظرهم مطلقا
والامرد بمثله وهو متجه ولا يجوز خلوة رجل بغير ثقاة وان كثروا
وفي التوسط عن القفال لو دخلت امراة المسجد على رجل انكفى
خلوة لانه يدخله كل احد انتهى وانما يتجه ذلك في مسجد مطروق
لا ينقطع طارقوه عادة ومثله في ذلك الطريق او غيره المطروق
كذلك بخلاف ما ليس مطروقا كذلك فان قلت ظاهر
هذا انه لا يحرم خلوة رجال بامراة قلت ممنوع
وانما قضيته ان الرجال ان احالته العادة تواطيهم
على وقوع فاحشة بحضرتهم كانت خلوة جائزة
والا فلا ثم رايت في شرح مسلم للمتولي به حيث
قال يحل خلوة جماعة يبعد تواطيهم على الفاحشة
لخوصلاح او مروءة بامراة للند حكاه في المجموع حكايه
الوجه الضعيفه ورايت بعضهم اعتمد الاول وقيده
بما اذا قطع بانتفاء الريبة من جانبه وجانبها ولو كان
في الدار حجرة مسكناها احدهما والاخر اخرى فان اتحدت

الموافق للطبخ ومستراح ويؤخذ بالوعة ومسطح ومصعد
ومر والواو بمعنى او اذ يكفي اتحاد بعضها فيما يظهر وهل
العبرة في اتحاد الممر باول الدار وقصيرا تحاد دهليزها
لاتحاد الممر فيه او بالباب الذي بعده الدهليز دونه
لانه يمنع له صحن سكة غير نافذة او يفرق بين كون
الدهليز يتمحض بما يتعلق بالسكنى فيخرج اتحاده ح
وبين ان لا يكون كذلك لكونه معد للتزوج ورحاله فلا
يضر كل محتمل والثالث اقربها اشترط محرم او نحوه ممن ذكر
وخالف في ذلك القاضي والروياني في محرما لساكن مع اتحاد
ولو مع المحرم واطال الاذرعي في الاستدلال له اذ لا سبيل
الى ملازمته لها في كل حركة او بانتقاد ذلك وحدث
منظنز الخلوة المحرمة وخرج بغرضه الكلام في محرمتين
ما لم يكن في الدار الا بيت وضعف فانه لا يجوز ان يساكنها
ولو مع محرم لانها لا تتميز من المسكن بموضع نعم
ان بني بينهما حايل وبقي لها ما يليق سكنا جاز والا
يتجه شيء منها فلا يشترط نحو محرم اذ لا خلوة وللن
ينبغي اي يجب ان يعلق قال القاضي ابو الطيب والماوردي
ويسمر ما بينهما من باب واولى من اغلاقه سده وان
لا يكون لاحدهما ممر به على الاخر حذرا من وقوع خلوة ومثل
علو كدار وحجرة فيما ذكر فيهما والاولى ان لا يكون
في العلو حتى لا يمكنه الاطلاع عليها باب [illegible]

هو بالدلالة طلب البراءة وشرعا تربص بمن فيها رق مدة
عند وجود سبب ما يأتي للعلم ببراءة رحمها وللتعبد سمي بذلك
لتقديره باقل ما يدل على البراءة بحايضي ما مر بالعدة
لاشتماله على العدد ولتشاركهما في اصل البراءة ذيلت به
والاصل ما يأتي فيها من الاخبار وغيره يجب الاستبراء لحل
التمتع بالفعل لما يأتي في ملك مزوجة ومعتدة او
التزوج مما يعلم مما سيذكره بسببين باعتبار الاصل فيه
فلا يرد عليه وجوبه بغير ما كان وطي امته غيره ظانا انها
امته فانه يلزمها قرء واحد لانها في نفسها مملوكة والشبهة
منهة ملك اليمين احد سببي ملك امة اي حدوثه وهو باعتبار
الاصل ايضا والا فالمدار على حدوث حل التمتع مما يحل للملك
فلا يرد ما يأتي في شراء زوجته كما ان التعبير في السبب
الثاني بزوال الفراش كذلك والا فالمدار على طلب
التزويج ودل على ذلك ما سيذكره في نحو المكاتبة
والمرتدة وتزويج موطوءة بشراء او ارث او هبة مع قبض
او سبي بشرطه من القسمة او اختيار التملك كما يعلم
مما سيذكره في الكل فلا اعتراض عليه او رد بعيب
او تحالف او اقالة ولو قبل قبض او غير ذلك من كل
ممكن كتعول وصية ورجوع مقرض وبايع مفلس
ووالد في هبته لفرعه وكذا امة قراض انفسخ
واستقل بها المالك وامة تجارة اخرج زكاتها وقلنا

الاصح ان الملتحق شريك بالواجب بقدر قيمته
في غير الجنس لتجدد الملك والحل فيهما قاله البلقيني
وسواء في وجوب الاستبراء فيما ذكر بالنسبة لحل التمتع بكر
وايسة ومن استبراها البايع قبل البيع ومتنقلة من صبي
وامراة وغير مما للعموم ما صح من قوله صلى الله عليه وسلم في
سبايا اوطاس الا لا توطا حامل حتى تضع ولا غير ذات
حمل حتى تحيض حيضة وقيس بالمستبية غيرها الشامل
للبكر والمستبراة وغيرهما بجامع حدوث الملك وتمن تحيض
بمن لا تحيض في اعتبار قدر الحيض والطهر غالبا وهو اشهر
ويجب الاستبراء في امته اذا زوجها وطلقها زوجها قبل الاولى
وفي مكاتبة كتابة صحيحة وامتها اذا انفسخت بسبب
مما يأتي في بابها كان عجزت وامة مكاتبه كذلك بعجز لعود
حل الاستمتاع فيها كالزوجة وحدوثه في الامة بتسميها
ومن ثم لو لمنوا نزا الفاسدة وكذا مرتدة اسلمت او سيد
مرتدة اسلم فيجب الاستبراء عليها وعلى امته في الاصح لعود
حل الاستمتاع ايضا لا في من اي امة له حدث لها
حامل منه عليه من صوم ونحوه لاذنه فيه ثم حلت من صوم
واعتكاف واحرام ونحو مبيض ورهن لان حرمتها بذلك
لا تحل بالملك بخلاف نحو الكتابة وفي الاحرام وجه انه كالردة
لتاكد التحريم فيه ويرد بوضوح الفرق اما لو اشتري
نحو محرمه او صائمة او معتكفة واجبا باذن سيدها

فلا بد من استبرايها بعد زوال مانعها كما يعلم مما ياتي **ولو اشترى**
حر **زوجته** الامة فانفسخ نكاحها **استحب** الاستبراء **لتميز**
ولد الملك المنعقد حرا عن ولد النكاح المنعقد قنا ثم يعتق
فلا يكاتب حرة اصلية ولا تصير به ام مستولدة **وقيل يجب**
لتحدد الملك وردوه بانه لا فائدة فيه اذ السلة الصحيحة قد حدث
حل التمتع ومرانه لا يحل وطؤها في زمن الخيار لانه لا يدري ايطا
لانه لا يدري ايطا بالملك او الزوجية وخرج بالحر المكاتب اذا اشترى
زوجته ففي الكفاية عن النص ليس له وطؤها بالملك لضعف
ملكه ومن ثم امتنع تسويه ولو باذن السيد **ولو ملك امة**
مزوجة او معتدة من الغير لنكاح او وطئ بشبهة وعلم بذلك او
جهله واجاز **لم يجب** استبراؤها حالا لانها مشغولة
بحق الغير **فان زال** اي الزوجية والعدة المفهومان
مما ذكر ولذا ثنى الضمير وان عطف باو لما ظاهر انه
لا يلزم من اتحاد الراجع للمعطوف به هنا اتحاد الراجع
لما فهم من المعطوف بها وذلك بان طلقت قبل الوطئ
او بعده وانقضت العدة او انقضت هي
البشبهة **وجب** الاستبراء **في الاظهر** لحدوث الحل واكتفا
القابل بعدة الغير ينتقض بمطلقة قبل وطئ ومن ثم خص
جمع القولين 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** معلق او منجز قبل موت
السيد

السيد **او موت السيد** كزوال فراش الحرة الموطوءة فيجب
قرء او شهر كما صح عن ابن عمر ولا مخالف له اما عتيقة قبل
وطئ فلا استبراء عليها قطعا **ولو مضت مدة استبراء على**
مستولدة ليست بزوجة ولا معتدة **ثم اعتقها سيدها**
او مات عنها وجب عليها الاستبراء **في الاصح** بما يلزم المعتد من
زوال نكاحها وان مضى امثالها قبل زواله قلت **ولو**
استبرأ امة موطوءة له غير مستولدة **فاعتقها لم يجب**
اعادة الاستبراء **وتتزوج في الحال** والفرق بينها وبين
المستولدة ظاهر **اذ لا شبهة** هذه **منكوحة** بخلاف تلك
لثبوت حق الحرية فكان فراشها اشبه بفراش الحرة
المنكوحة **والله تعالى اعلم** ولا ينعقد **تزوج امة**
موطوءة اي وطيها مالكها **ومستولدة حل** بمعنى الاستبراء
بما يأتي **ليلا يختلط الماءان** وافاد حل بيعها قبله
مطلقا لانه المقصد من الشراء لملك العين والوطئ قد يقع
وقد لا يحل لان النكاح لا يقصد به الا الوطئ اما من لم يطأها
مالكها فانه لم يوطأ زوجها من شاء اته وطيها غيره
زوجها للواطئ وكذا لغيره اذ كان الماء غير محترم او مضت
مدة الاستبراء تنبه **ولو اعتق مستولدة** بمعنى موطوءته
فله نكاحها بلا استبراء في الاصح كما يجوز ان ينكح المعتدة
منه اذ لا اختلاط هنا ومن ثم لو اشترى امة فزوجها لبائعها
الذي لم يطأها غيره لم يلزمه استبراء كما لو اعتقها فاراد

الألوكة
www.alukah.net

ان يتزوجها وخرج بموطوءته وشك هل لم توطأ او وطيت زنا
او استبرأها من انتقلت اليه من وطيها غيره وطيا غير
محرم فلا يحل له تزوجها قبل استبرائها وان اعتقها
ولو اعتقها اوماتت عن مستولدة او مدبرة عتقت
بموته وهي متزوجة لانها غير فراش للسيد ولا استبرا
لحل مامر وهي مشغولة بحق الزوج بخلافها في عدة وطئ
الشبهة لانها لم تصر به فراشا لغير السيد وهو اي
الاستبرا في حق ذات الاقراء يحصل بقرء وهو هنا حيضة كاملة
في الحد للحيض السابق ولا حايل حتى تحيض حيضة
فلا يكفي بقيتها التي وجد السبب كما ذكرناه في اثنائها
وفارق العدة حيث تعين الطهر واكتفي ببقيته
بتكرر الاقراء الدال تخلل الحيض بينها على البراءة وهنا
لا تكرر فتعين الحيض الكامل الدال عليها ولو وطئها
في الحيض فحملت منه فان كان قبل مضي اقل الحيض انقطع
الاستبرا وبقي التحريم الى الوضع كما لو حبلت من وضعه
وهي طاهر او بعد اقله كفى في الاستبرا المضي حيض
كامل قبل الحمل وذات اشهر كصغيرة وايسة بشهر لانه
لا يخلو في حق غيرها عن وطء وفي قول بثلاثة من الاشهر
لان البراءة لا تتوقف بدونها وحامل بسببة او زال
عنها فراش سيد بوضعه اي كالعدة وان ملك بعد
وهي حامل من زوج او وطئ شبهة فقد سبق ان الاستبرا في الحال

واما

فانه يجب بعد زوال النكاح او العدة فليس هو هنا
بالوضع قلت يحصل الاستبرا في حق ذات الاقراء
بوضع حمل زنا لانحيض معه وان حدث الحمل بعد الشرا
وقبل معنى يحصل استبرا اخذا من كلام غير واحد وهو
متجه في الاصح والله تعالى اعلم لاطلاق الخبر والبراءة
وانما لم تنقض به العدة لاختصاصها بمزيد تاكيد ومن ثم
وجب فيها التكرر 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 لقوة الملك به ولذا صح
بيعه قبل قبضه وقوله الاذرعي تعليلا اخر مع التردد منه
ومع ما يؤخذ منه فقال في توسطه قالوا الان الملك بالارث
مقبوض حكما وان لم يحصل حسا وهذا ان كانت مقبوضة
للمورث حيث يعتبر قبضه في الاستبرا مالوا بتاعها
ثم مات قبل قبضها لم يعتد باستبرائها 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 تبرأ 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

ولو اشترى مجوسية او نحو وثنية او مرتدة فحاضت مثلا
ثم بعد فراغ الحيض او في اثنائه وسئله الشهر في ذات الاشهر
وكذا الوضع كما صرحا به اصلت لم يكن حيضها او نحوه في
الاستبرا لانه لم يستعقب الحل ومن ثم لو اشترى عبد ماذون
امة وعليه دين لم يعتد به قبل استوطء فلا على السيد وطء ها
ح قال المحاملي عن الاصحاب وضابط ذلك ان كل استبرا
لا تتعلق به استباحة الوطي لا يعتد به انتهى ومنه
ما لو اشترى محرمة فحاضت ثم تحللت او صغيرة لا تحتمل
الوطي فاطاقته بعد مضي شهر على ما قاله الجرجاني
في الشافية ثم رايت الزركشي قال انه بعيد جدا نعم يعتد
باستبرا المرهونة قبل الانفكاك كما يميل اليه كلامهما
وجزم به ابن المقري ويفرق بينها وبين ما قبلها
بانه يحل وطوها باذن المرتهن فهي محل للاستمتاع
بخلاف غيرها حتى مستبراة الماذون لان له حقا في المهر
وهو لا يعتد باذنه وبهذا يندفع ما للاذرعي ومن تبعه
هنا فان قلت بقي ما يباح له باذن العبد والزما
فساوت المرهونة قلت الاذن هنا اندر لاختلاف جهة
تعلق العبد والزما بخلافه في المرهونة وفارقت امة الماذون
امة مشتركة عليه بنحو بيع فانه يعتد باستبرايها قبل زوال
الحجر لضعف التعليق في هذه لكونه يتعلق بالذمة ايضا
بخلاف تلك لانحصار تعلق الزما بها في الماذون لا غير

بغير
اشتراه قبضه في الاستبرا فيه قبل القبض لكن ينافيه قوله
اما البيع مع قوله انه واضح الى ان يقال انه واضح على القول بان
البيع لا ان لا يكتفي فيه بالاستبرا قبل القبض وقد يقال في
جواب الاشكال صرحوا بان للمورث لا خلاف في الاعتداد
بالاستبرا فيه قبل القبض بخلاف نحو البيع فان فيه خلافا
راجح منه الاعتداد واشاروا للفرق بما حاصله ان المملوك
بالارث مقبوض حكما فهو اقوى من نحو البيع ولذا صح القبض
فيه قبل قبضه ويلزم من هذه القوة المقتضية لصحة
التصرف فيه قبل قبضه كون المورث في نحو البيع قبضه
قبل موته والا فكان لا ملك بخلاف نحو البيع الملك فيه
تام بالعقد لكنه ضعيف فجرى الخلاف فيه فالاصح نظرا
الى تمامه والضعيف الى ضعفه واما الارث فالملك
به مبني على تقدير قبضه ولا يوجد الا ان كان مورثه
قبضه ان ملكه بنحو بيع فتامله فانه دقيق ولذا اشترا
ونحوه من المعاوضات في الاصح حيث لا اختيار لتمام الملك
به ولزومه ومن ثم لم يجب في زمن الخيار ولو للمشتري
لضعف ملكه لا هبة فلا يجب قبل القبض لتوقف
الملك فيها عليه كما قدمه خلافا لابي ايهام عبارته هنا
حصوله قبله ومثلها غنيمة لم تقبض اي بنا على ان الملك
فيها لا يحصل الا بالقسمة كما هو ظاهر ويجب في الوصية
بعد قبولها وقبل القبض للملك الكامل فيها بالقبول

ولو اشترى

ويحرم الاستمتاع ولو بنحو نظر بشهوة ومس **بالمتبراة** اي قبل
مايفيد مضي الاستبراء الى الوطي المحرم ولاحتمال انها حامل
بحر فلا يصح تحويمها نعم يحل الخلوة ولا يجاب بينه وبينها
لان الشرع جعل الاستبراء عوضا لامانته وبه فارق وجوب
الاجابة بين الزوج والزوجة المعتدة عن شبهة كما اطلقوه
وفيه اذا كان السيد مشهورا بالزنا وعدم المبالاة وهي جميلة نظر
ظاهر **الا سيبه فيحل غير وطي** لانه صلى الله عليه وسلم
لم يحرم منها غير مع غلبة امتداد الاعين والايدي الى مثل
الاماسيها الحسان ولان ابن عمر رضي الله تعالى عنهما قبل امة وقفت
في سمعه لما نظر عنها كما برنبت قصة فلم يتمالك الصبر على تقبيلها
والناس ينظرونه ولم ينكر عليه احد رواه البيهقي وفارق
غيرها بتيقن ملكها ولو حاملا فلم يجز منها لاحتمال السابق
وحرم وطوها صيانة لمائه ان يختلط بماء حربي لا حرمته ولم يلتفتوا
لاحتمال ظهور كونها ام ولد لمسلم فلا يملكها السابي لنذور
واخذ الماوردي وغيره من ذلك انه كل من لا يمكن حمل المائع
للملكها لصيرورتها به ام ولد كصبية وحامل من زنا واسيه
شراه مزوجة وطلقها زوجها تكون كالمسبية في حل التمتع بها
ما عدا الوطي **وقبل لا** يحل التمتع بالمسبية ايضا واشار لجمع
واذا فارقت متبراة حضت صدقة لانه لا يعلم الا من جهتها بلا يمين
لانها لو نكلت لم يقدر السيد على الحلف على عدم الحيض فاذا
صدقتاها فلد بها فهل يحل له وطوها قياسا على ما لو ادعت التحليل

فكذبها

فكذبها بلا ولي محل نظر والاول اوجه **ولو منعت السيد من**
تمتع بها فقال انت حلال لي لانك اخبرتيني بتمام الاستبراء صدق
بيمينه وابحث له ظاهرا لما تقرر ان الاستبراء مفوضة لامانته
ومع ذلك يلزمها الامتناع منه ما امكن ما دامت تحقق بقائي
من زمن الاستبراء وتحال حضت فانكرت صدقت علي ما قاله الامام
ومن تبعه وعلله بانه لا يعلم الا منها وهو جري علي ما مشى عليه
الشيخان في موضع والمعتمد ما جريا عليه في موضع اخر انه يعلم
من غيرها فعليه يحتمل تصديقها كما في دعواه اخبارها له بحامع
ان الاصل عدم كل ويحتمل الفرق بان الحيض يعسر اطلاعه
عليه وان امكن وصدقت بخلاف الاخبار وهذا اقرب **ولا يصير**
امة فراشا لسيدها الا بوطي منه في قبلها او دخول ماء المحترم
فيه ويعلم ذلك باقرار او ببينة وبه يعلم ان المجبوب
متى ثبت دخول ماء المحترم فيه لحقه الولد والا فلا وهذا اوجه
من الحاق لحوقه او عدمه فتامله وخرج بذلك محرد ملكه لها فلا
يلحقه به ولد اماها وان خلي بها وامكن كونه منه لانه ليس
مقصوده الوطي بخلاف النكاح كما مر اما الوطي في الدبر فلا لحوق به
على المعتمد من تناقض لها كما مر واذا تقرر ان الوطي يصيرها
فراشا **فاذا ولدت لامكان من وطيه** او استدخال منيه
ولدا وان سكت عن استلحاقه لانه صلى الله عليه وسلم الحق الولد
بزمعة بمجرد الفراش اي بعد علم الوطي بوجي او اخبار لما مر من الاجماع
ولو اقر بوطي ونفي الولد وادعى استبرا بحيضة مثلا
بعد الوطي وقبل الوضع بمدة اشهر فاكثر وحلف على ذلك

وان واقتنه الامة على الاستبرا على الاوجه لاجل الولد لم يحلفه الولد
على المذهب لان عمر وزيد ابن ثابت وابن عباس رضي الله تعالى
عنهم تقوا اولادجوا رلهم بذلك ولان الوطي سبب ظاهر والاستبرا،
كذلك فتعاد ضا وبقي اصل الامكان وهو لا يكتفى به هنا بخلاف النكاح،
كما مر اما لو اتت به لدون ستة اشهر من الاستبرا فيلحقه ويلغو الاستبرا
ووقع في اصل الروضة هنا ان له نفيه باللعان ورد وه بانه سهو
لما فيه في بابه وفي العزيز هنا وجمع الممتن بين في الولد ودعوى الاستبرا
تصويرا وقيد الخلاف في الروضة اذا علم انه ليس منه لنفيه
باليمين فان لم يدع الاستبرا فان نكل فوجهان احدهما ورجح
انه متوقف للحوق على يمينها فان نكلت فيلحق الولد بعد
بلوغه وقضية عبارتها ان اقتصاره على دعوى الاستبرا
كاف في نفيه عنه اذا حلفه عليه فان انكرت الاستبرا وقد ادعت
امية الولد حلفت ويكفي في حلفه ان الولد ليس منه ولا يجب
تعرضه للاستبرا ولا يجزيه الاقتصار عليه لان المقصود هو الاول
وفيه اشكال اجبت عنه في شرح الارشاد وقيل يجب تعرضه
للاستبرا ليثبت بذلك دعواه ولو ادعت استيلادا فانكر
اصل الوطي وضاجع ولدا لم يحلفه لعدم ثبوت الفراش ولم يحلف
هو على الصحيح اذ لا ولاية لها على الولد حتى تتوب عنه في الدعوى
ولم يسبق منه اقرار بما يقتضي اللحوق وبه فارق حلفه فيما مر
لاقراره ثم بالوطي انما اذا لم يكن ثم ولد يحلف جزما كما قالاه لكن
قال ابن الرفعة لكن ينبغي حلفه جزما اذا عرضت على البيع
ودعواها تبطل في حرمتها لا الي ولدها ويرد بمنع قوله
لا الخ بل الانصراف بمحض له اذ لا سبب للحرية على جزء

والفيا

وايضا هو خاص والحرية منتظرة والانصراف للحاضر اقوى فتفطن
ولو قال من اتت موطوءته بولد وطيت بها وعزلت عنها لحقه الولد
في الاصح لان الماء قد يسبق من غير احساس كتاب الرضاع
هو بفتح اوله وكسره وقد تبدل ضاده تاء لغة اسم لمص الثدي وشرب
لبنه وشرعا اسم لحصول لبن امراة او ما حصل منه في جوف
طفل بشروط ياتي وهي مع ما يتفرع عليها المقصودة بالباب
واما مطلق التحريم به فقد مر في باب ما يحرم من النكاح والاصل
فيه الكتاب والسنة واجماع الامة وسبب تحريمه ان اللبن جزء المرضعة
وقد صار من اجزاء الرضيع فاشبه منيها في النسب وللقصور
عنه لم يثبت له من احكامه سوى المحرمية دون ارث وعقل
وسقوط قود ورد شهادة وفي وجه ذكره هنا انه قد يتبادل الاذهان
به ذكره عقب ما يحرم النكاح بعوض وقد يتبادل فيه ان
الرضاع والعدة بينهما تشابه في تقدم النكاح فجعل بينهما
لاعقب تلك لان ذاك لم يذكر فيه الا الذوات المحرمة
للنسب بجعله من ذكر شروط التحريم واركانه رضيع ولبن ومرضع
انما يثبت الرضاع المحرم بلبن امراة لا رجل لان لبنه لا يصلح للغذاء
فلم يكثره له ولنوعه نكاح من ارتضعت منه للخلاف
فيه ولا نثى الا ان خالها انثى ولا بهيمة فيما لو ارتضع منها
ذكر وانثى لانه لا يصلح لغذاء الولد صلاحية لبن الادمية
ولان الامومة لا تثبت بدون الامومة او الابوة وان امكن
ثبوت الامومة دون الابوة وعكسه كما ياتي ادمية كما عبر به

الشافعي رضي الله تعالى عنه فلا تثبت بلبن حبسه لانه تلو
النسب والله تعالى قطع النسب بين الجن والانس قاله الزركشي
وفضيه انه مبني على الاصح من حرمة تناكحهما اما على ما عليه
جمع من حله فيحرم وهو متجه حية حياة مستقرة لا مخرجة
وحركة مذبوح ولا منتنة خلافا للامة الثلاثة كما لا ينبت
حرمة المصاهرة يوطيها ولانه منفصل من حشفة مشكلة
عن الحل والحرمة كالبهيمة وبه اندفع قولهم اللبن لا يموت
فلا عبرة بخلافه كلبن حية في سقا نجس ثم بليره كراهة
شديدة كما هو ظاهر لقوة الخلاف فيه بلغت شعبتين
قرية تقريبا بالمعنى السابق في الحيض ولو بكرا خلية دون من لم
تبلغ ذلك لانها لا تحتمل الولادة واللبن المحرم فرعها ولو حبلت
لبنها المحرم وهو الخامسة او خمس رضعات او حلبه غيرها
او انزل بلا حلب ثم مات فاوجره طفل مرة في الاولى
وخمس مرات في الثانية بعد موتها حرم لحصول التغذي
تنبيه فضية هذا الصنيع الذي تتبعت فيه غيري عدم في المطعوم
وخصص المستقي بما نزع زبده ان المنزوع منه الجبن وهو المسمى
عليه السنة بالمصل لا يشبه المصل الحقيقي وهو ما اقطد
في غليانه وعقد على احد تشبيهيه في الربا لا يحرم هنا ويوجه
بانه انسلخ عنه اسم اللبن وصفاته بالكلية بخلاف المنزوع
منه الزبد لبقائهما فيه ويجيب ان الروضة وفروعها
وغيرها فيما علمت لم يتعرضوا للمنزوع منه ولا جبن

ولا

٤٣١

ولا يقاس ما هنا بما في الفطرة في الفطرة والربا لاختلاف
الملحظ فيهن كما هو واضح ولو خلط اللبن بمائع
او جامد حرم ان غلب بتبع اوله المائع بان
ظهر لونه او طعمه او ريحه وان شرب البعض لانه
المؤثر فان غلب بضمه بان زال طعمه ولونه وريحه
حسا وتقديرا بالاشد فيما يأتي والحال انه يمكن
ان يأتي منه خمس دفعات كما قلاه واقراه لكن
حكى الروياني عن النص خلافه وان القطرة
وحدها موثره اذا وصل اليه في خمس دفعات او كان
هو الخامسة قل او البعض حرم في الاظهر لان
اللبن في شرب الكل وصل لجوفه يقينا فحصل التغذي
المقصود وبه فارق عدم تاثير نجاسة استهلكت
في ماكثير لانتفا استقذار هاج وعدم حد بخمر
استهلكت في غيرها لانتفا الشدة المطربة وعدم
تذية 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 من قدر اللبن حرم ولو زايلت اللبن
المخالط لغيره او اضافه اعتبر بما له لون قوي يستولي
على المخلوط كما قاله جمع متقدمون ويظهر اعتبار اقوى
قوى ما يناسب لون اللبن او طعمه او ريحه اخذا مما مر

او للطهارة في التغير التقديري بالاشد فاقتضاد هم
هنا على اللون كانه مثال ولو اختلط لبن امرأتين
ثبت امومة غالبة اللبن وكذا مغلوبته بالشرط
السابق تنبيه صريح قولهم يمكن ان يأتي منه
خمس دفعات المواقف لما في اصل الروضة انه
يشترط ان يكون اللبن قدرا يمكن ان يسقي منه
خمس دفعات المواقف لما في اصل الروضة انه
يشترط ان يكون اللبن قدرا ان سقي منه خمس
دفعات لو انفرد عن الخليط ان مسئلة الخلط
لا يشترط في اللبن فيها تعدد انفصاله بل لو انفصل
دفعة وامكن ان يسقي منه خمس لو انفرد عن
الخليط حرم وجه صراحته في ذلك ان لو كان
الفرض انه انفصل منه خمس دفعات بالفعل لم
يأت الخلاف في اشتراط الامكان المذكور فتعين ان
الفرض انه انفصل دفعة واحدة وح فقيل يكفي
مطلقا والاصح انه لابد من ذلك الامكان فيما فيه
قولهم الاتي ولو حلب منها دفعة واوجر خمسا الخ اذ
صريحه انه اذا انفصل في مسئلة الخلط دفعة فهو ح
ممكن ان يأتي منه خمس ام لا وح فاما ان يقال
اشتراط امكان الخمس والاكتفاء بهن مع اتحاد
الانفصال طريقة مخالفة للمذهب الاتي لها

انه

انه لابد من التعدد في الطرفين الانفصال والايجار
وسكتا عليها هنا للعلم بضعفها مما سيذكرانه كالاصحاب
وهذا يفيد جدا التطابق بمختصري الروضة وسائر من
بعدها فيما غلبت على ما فيها في التحليل واما ان يفرق
باذ العرف لا صارف عن اعتبار التعدد فيه في الطرفين
المختلفين بخلاف المختلط بغيره فان اجتماع الغر اوجب
له حتما اخر هو امكان التعدد بعد الخلط لا حالة الانفصال
لان طرو الخلط عليه لغي التطرق اليه واوجبه للحالة الطارية
لتوقفها فالحاصل ان التعدد يعتبر في الطرفين في المسئلتين
لكن هذا اكتفى بامكانه حالة الخلط لانه الاقوى وبذلك تعين
اعتباره حالة الانفصال لانه لا معارض له فتامله فانه
دقيق مهم **ويحرم ايجار** وهو صب اللبن في الحلق فنحوه
لحصول التغذي به ومن ثم اشترط وصوله للمعدة ولو من
جائفة لا مسام فلو تقياه قبل وصوله يقينا لم يحرم
وكذا **اسعاط** بان صب اللبن اللاتي حتى وصل
الدماغ **على المذهب** لذلك **لا حقنة في الاظهر** لاسهال
ما انعقد في الامعاء فلم يكن فيها تغذ ومنها صبه في نحو اذن
او قبل **وشرطه** اي الرضاع المحرم اي ما لابد فيه منه فلا
ينافي عده فيما مر ركنا **رضيع حي** حياة مستقرة فلا اثر
لوصوله لجوف من حركته حركة مذبوح وميت اتفاقا لانتفاء
التغذي **لم يبلغ** في ابتدا الخامسة **حولين** بالاهلة تام

بكسر اول شهر فيحمل ثلاثين من الشهر الخامس والعشرين
فان بلغها يقينا ابتدا الخامسة ويجبان من تمام انفصاله
لا من اثنايه وان رضع وطال زمن الانفصال وان
نازع فيه الازرعي فلا تحزم لخبر الدارقطني والبيهقي
لا رضاع الا ما كان في الحولين وحسن الترمذي خبر
لا رضاع الا ما فتق الامعاء وكان قبل الحولين وخبر مسلم
في سالم الذي ارضعته زوجة مولاه ابي حذيفة وهو جبل
لجعل له نظرها بادنه صلى الله عليه وسلم خاص به او منسوخ
كما قاله امهات المؤمنين رضي الله تعالى عنهن او في
اثنايها حرم **وخمس رضعات** او اتكلان من نحو خبر
محن به او البعض من هذا والبعض من هذا لخبر مسلم
عن عايشة رضي الله تعالى عنها بذلك والقراءة الشاذة
يحتج بها في الاحكام لخبر الواحد على المعتمد وحكمة الخمس
ان الحواس التي بها سبب الادراك كذلك وقدم مفهوم
خبر الخمس على مفهوم خبر مسلم انضما لا تحرم الرضعة
ولا الرضعتان 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 والاتيان لذكرها فايدة **وضبطهن بالعرف**
اذ لم يرد لهن ضبط لغة ولا شرعا ولتوقف الازرعي مع

ذلك

ذلك وما في الخبران الرضاع ما انبت اللحم وانشز العظم في
قولهم لو طارت قطرة الى فيه فنزلت جوفه او اسعط
قطرة عد رضعة ويجاب بان المراد بما في الخبران من شانه
ذلك وبانه لا يبعد ان يسمى العرف ذلك رضعة باعتبار
الاقل **فلو قطع** الرضيع الرضاع **اعراضا** عن الثدي او
قطعته عليه المرضعة ثم عاد اليه فيهما ولو فورا **تعدد**
الرضاع وان لم يصل اللبن منه في كل مرة الا قطرة او قطعه
للهو او نحو تنفس او رد ما اجتمع منه في فمه او قطعته
المرضعة لشغل خفيف **ثم عاد في الحال او تحول**
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 لثدي غيرها يتعدد
واما اذا نام والتهى طويلا فان بقي الثدي بفمه لم
يتعدد والا تعدد وتعتبر التعدد في اكل نحو الجبن
بنظير ما تقرر في اللبن اخذا من قولهم هنا عفت
ذلك يغتفر ما تخلل فيه مرات الاكل فلو حلف
لا ياكل في اليوم الا مرة اعتبر التعدد فيه بمثل هذا
فلو اكل لقمة ثم اعرض واشتغل بشغل طويل
ثم عاد واكل حنث اي لان هذا الاعراض مع
الطول صير الثانية مرة اخرى فكذا يقال هنا
ولو اطال الاكل لمرة واحدة وان صحبه حديث

او انتقال من طعام لاخر او قيام لياتي ببدل ما نفذ
فورة وان طال الزمن في الاخيرة كما يصح به اشتراطهم
في الاولى الاعراض والطول المقتضي ان احدهما
لا يضر لكن ينافي اعتبار الطول هنا مع الاعراض
قولهم السابق ولو فورا فيمكن الفرق وفي مسيلة البين
على الضعيف هنا ان الاعراض وحده لا يضر ويحتمل
انهم راوا الفرق مختلفا فيهما وفيه نظر ظاهر وان
كان هو الاقرب الى كلامهم فانهم ذكروا الخلاف
في المزع دون المزع عليه فيبعد جزمهم في المزع عليه
بما يخالف الاصح في المزع ويؤيد الاول ذكرهم
في اعراضه عدم الفرق وفي اعراض المرضعة عدم
الشغل الحقيق وهذا صريح في اختلاف الفرق فيهما
وقع فليس ببعيد اختلافه فيهما ذكر وقولنا
لياتي ببدل ما نفذ حذف بعضهم وله وجه لكن
الاقرب لكلامهم انه قيد ولو طلب منها دفعة ٤٠
واوجره او عكسه اي حلب خمسا واوجره دفعة
فرضعة اعتبارا بحالة الانفصال من الثدي في
الاولى ووصوله للجوف في الثانية وفي قول ذلك
خمس فيهما اتنزيلا في الاولى منزلة الثدي به ونظرا
في الثانية لحالة انفصاله من الضرع وقوله منا قيد
للخلاف فلو حلب من خمس في انا واوجره طفل دفعة

اوخمسا

حبا
اي الاصح او اقل او هل رضع في الحولين ام بعدهما
تحريم لان الاصل عدمه ولا يخفى الورع هنا وحيث وقع
الشك للكراهة كما هو ظاهر منها مر انه حيث وجد
خلاف يعتد به في التحريم وجدت الكراهة ومعلوم انها
هنا اغلظ لان الاحتياط هنا بعني التربية والارضاع
المختصة بمزيد احتياط ثم في المحارم المختصة باحتياط
اعلى فتامله وفي الصورة الثانية قول ووجه في
التحريم لان الاصل بقا الحولين وبالرضاع المستوفي
للشروط بقيد المرضعة امه اي الرضيع والذي منه اللبن
اباه وتسري الحرمة من الرضيع الى اولاده اي الرضيع
نسبا ورضاعا وان سفلوا ووهم من جعله لذي اللبن
لان المتن سيذكره وذلك للخبر السابق يحرم من الرضاع
ما يحرم من النسب وخرج باولاده اصوله وحواشيه
فلا تسري الحرمة منه اليهما فلهم نكاح المرضعة وبناتها
ولذي اللبن نكاح ام الطفل واخته وانما سرت الحرمة
منه الى اصول المرضعة وذوي اللبن وفروعهما وحواشيهما
نسبا ورضاعا كما سيذكره لان لبن المرضعة كالجزء من اصولها
فسري 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

مطلب خمسة رضعات

صار ابنه في الاصح لان لبن الكل له ولا يمون امهاته
رضاعا فيحرم من عليه لانهن موطوءات ابيه لا الامومتهن
له لانتفاء استقلال كل بارضاعه الخمس ولو كان بدل
المتولدات بنات او اخوات امام واخت وبنت وجدة
وزوجته له فرضع طفل من كل رضعة فلا حرمة له عليه
في الاصح والالصار جد الام او خالا مع عدم امومته
لثبوت الابوة فقط فيما ذكر والامومة فقط فيما اذا ارضعت
خلية او مرضع من زنا او ابا المرتضعة من نسب او رضاع
احد اد للرضيع وفروعه فاذا كان انثى حرم عليهم
نكاحها وامهاتها من نسب او رضاع جداته فاذا
كان ذكرا حرم عليهن نكاحه واولادها من نسب
او رضاع اخوته واخواته واخواتها واخوتها
من نسب او رضاع اخواله وخالاته وابوي اللبن
جده واخوه عمه ولو البا في فامهاته جدات الرضيع
واولاد اخوة الرضيع واخواته والفحل لن نسب
اليه ولد نزل اللبن به اي بسببه بنكاح فيه دخول
او استدخال مني محترم او بملك يمين فيه ذلك ايضا
كما افاده ما قدمه في المتولدة او وطئ بشبهة لثبوت
النسب بذلك والرضاع تابعه لان الاذن لاحرمة له فلم يكره
له نكاح من ارتضعت من لبنه اما حيث لا دخول
بان لحقته ولد بمجرد الامكان فلا تثبت الحرمة بين الرضيع

والي

والي الولد كما قاله ابن القاص قال البلقيني وهو قضية كلام
الاصحاب وقال غيره ان ظاهر كلام الجمهور يخالفه وخرج
بقوله نزل به ما نزل قبل حملها منه ولو بعد وطيها فلا ينسب
اليه ولا يثبت به الولد كما قاله جمع متقدمون ولو نشاه اي
الزوج النازل به اللبن بلبان انتفى اللبن عنه لما تقرر
انه تابع للنسب ومن ثم لو استلحقه بعد لحقه الرضيع ولو
وطيت امرأة بشبهة او وطئ اثنان امرأة بشبهة فولدت
بعد وطيهما ولبأ فاللبن النازل به ان لحق الولد منهما
بقائف لامكانه منهما او غيره كان تخصاد الامكان فيه
وكانتشاب الولد او فروعه بعد موته اليه بعد كما لو
لحقه القائف او غيره وجب ذلك فيجبر عليه حفظا
للنسب من الضياع ولو انتسب بعض فروعه لواحد
وبعضهم لاخر دام الاشكال فان ماتوا ولم يكن له ولد
انتسب الرضيع ان شاء وقبل ذلك لا تحل له بنت
احدهما ونحوها ولا ينقطع نسبة اللبن لزوج نزل
بسبب علوق زوجته منه عن زوج مات او طلق وان
طالت المدة فكل من ترضع بلبنها قبل ولادتها نسبيا
من غيره يكون ابنا له كما قاله او انقطع اللبن وعاد
ولو بعد عشر سنين لعدم حدوث ما يقطع نسبه
عن الاول اذ الكلام فيمن لم تتكح غيره ولا وطئت بشبهة
او ملك فان نكحت اخر او وطيت باحد ذينك وولدت

الألوكة
www.alukah.net

منه فاللبن بعد تمام الولادة بان تم انفصال الولد
له اي الثاني وقبلها امها 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 وقيل اقل مدة يحدث فيها للحامل اربعون يوما
وفي قوله هو فيما بعد دخول ذلك للثاني ان انقطع
مدة طويلة ثم عاد الحاقا للحمل بالولادة وفي قوله هو لهما
لتعارض مرجحيهما واحترزت بقولي نسبا عما حدث
بولد الزنا فان الذي يظهر انه لا ينقطع به نسبة
اللبن للاول لانه لا احترام للزنا ثم رأيت ابن ابي
الدم ذكر ذلك بعد قوله لا يبعد انقطاعه به والزركشي
ضعف ما ذكره من عدم الانقطاع واستدل بانها
اذا ارضعت بلبن الزنا طفلا صار اخا لولد الزنا
وواضح انه لا دليل في ذلك لان اخوة الام تثبت
لولد الزنا لثبوت نسبة من الام فكذا الرضاع وليس
الكلام في ذلك وانما هو في قرابة الاب وهي لا تثبت
لولد الزنا فكذا الرضاع ثم رأيت عبارة الروضة مصرحة
بانقطاع نسبه عن الزوج ويوجه بان اللبن الاب
للزنا بشبانيته ان الشارع قطع نسبه للزاني
كما ان الولادة قطعت نسبه للاول اذ لا يمكن نسبته
اليه بعدها فنتج انه لا اب لهذا الرضيع وان نسبت
الرضاع

الرضاع من جهة الام فصل في حكم الرضاع الطاري
على النكاح تحريما وعزما تحته صغيرة فارضعتها من تحرم
عليه بنتها امه او اخته او زوجته اصله او فرعه او اخته
بلبنهم من نسب او رضاع (او زوجة اخرى) له موطوءة انفسخ نكاح
من الصغيرة لانها صارت ام زوجته وخرج بالموطوءة غيرها
فيحرم المرضعة فقط ان كان الارضاع بغير لبنه كما يأتي وللصغيرة
عليه نصف مهرها المسمى ان صح والا فنصف مهر مثلها
لانها فرقت قبل الوطي لا بسببها وله ان كان حرا
والا فلسيده وان كانت الفرقة انما هو على الزوج على
المرضعة المختارة ان لم يأذن لها الزوج ولم تكن مملوكة
له او كانت مكاتبة نصف مهر مثل وان لزمها الارضاع
لتفويتها لان غرامة المتلف لا تتأثر بذلك ولزمها النصف
اعتبارا بما يجب له بما يجب عليه اي في الجملة فلا ينافي
انه نصف مهر المثل اللازم قد يزيد على نصف المسمى
اما المكرهة فيلزمها ذلك لكن لا بطريق الاستقرار على
المعتمد وانما هي طريق والقرار على مكرهها ولو حملت
لبنها ثم امرت اجنبيا بسقيه لها كان طريقا والقرار عليها
على ما في المهمات وتطرفه الاذرعي اذا كان المأمور ممن لا يرى
تحتم طاعتها اي والذي يتجه في التمييز ان القرار عليه فقط
وفي قوله له عليها كله اي مهر المثل لانه قيمة البضع الذي
فوتته وعلى الاول فارقت شهود طلاق رجعوا فانهم

يغرمون الكل لانهم احالوا بينه وبين حقه الباقي بزعمهم فكانوا
كغاصب حال بين المالك وحقه واما الفرقة هنا فحقيقة
بمترلة التلف فلم تغرم المرضعة الا ما اتلفته وهو ما غرمه
قنطار ولو رضعت رضاعا محرما من ثايبة او مستيقظة
شاكته كما في الروضة وحملته كما لاصحاب التمكين من الارضاع
ارضاعا انما هو بالنسبة للتحريم لا الغرم وانما سكوت المحرم
على الخلق كتعمله لان الشعر في يده امانة فلزمه
دفع مثل اناته ولا كذلك هنا فلا غرم عليها لانها لم تضع شيئا
ولا مهر للمرتضعة لان الانتساخ بفعلها وهو مسقط له
قبل الدخول وله في مالها مهر مثل الكبيرة المنتسخ نكاحها
او نصفه لانها عليه بضعها وضمان الاتلاف لا يتوقف
على تمييز ولو كان تحته كبيرة وصغيرة فارضعت
ام الكبيرة الصغيرة انفسخت الصغيرة لانها
صارت اخت الكبيرة وكذا الكبيرة في الاظهر لذلك ويرق
بينه وبين ما لو نكح اختا على اختها لان هذه لم تجتمع
مع الاولى اصلا لوقوع عقدها فاسدا من اصله فلم يؤثر
في بطلان الاولى بخلاف الكبيرة هنا فانها اجتمعت
مع الصغيرة فبطلتا اذ لا مرجح ولو نكح من شائمها
من غير جمع لانهما اختان وحكم مهر الصغيرة عليه وتقديم
اي الزوج الموضعة كما سبق اولا للفصل وكذا الكبيرة انلم تكن
موطوءة حكمها ما سبق في الصغيرة فلها عليه نصف

المسمى

المسمى الصحيح والا فنصف مهر المثل ولد على امها المرضعة
نصف مهر المثل وان كانت موطوءة ولد على الام المرضعة
بشروطها السابقة مهر مثل في الاظهر كما لزمه لبنتها
جميع المسمى ان صح والا فجميع مهر المثل وياتي انهم لو شهد
بطلاق بعد وطي ثم رجعوا غرموا مهر المثل وهو يرد دعوى
الثاني انه بالدخول استوفى منفعته فلا يغرم له بدله
اما لو كانت الكبيرة الموطوءة بالشبهة فسدت فلا يغرم له بدله
مع الوطي عن مهر وهو من خصائصه صلى الله عليه
وسلم ولو ارضعت بنت الصغيرة حرمت الكبيرة ابدا
لانها جدة زوجته وكذا الصغيرة فتحرم ابدا
ان كانت الكبيرة موطوءة لانها ربيبة بخلاف ما اذا
لم تكن موطوءة لان بنت الزوجة لا تحرم الا بالدخول
وحكم الغرم هنا ما سبق ايضا وتركه لوضوحه
مما ذكره ولو كانت تحته صغيرة فطلقها فارضعتها
امراة صارت ام امراته فتحرم عليه ابدا الحاقا
للطاري بالمقارن كما هو شان التحريم المؤبد
ولو نكحت مطلقة صغيرا وارضعته بلبنه حرمت
على المطلق والصغير ابدا لانها زوجة ابن المطلق
وام الصغير وزوجة ابنه ولو زوج ام ولده عبده
الصغير بناء على المرجوح انه يزوجه اجبارا او حكم
حاكم براه فارضعته بلبن السيد حرمت عليه لانها

امه وموطوءة ابيه وعلي السيد لانها زوجة ابنه وخرج
بلبنه لبن غيره فان النكاح وان انفسخ لكونها
امه لاتحرم علي السيد لانتفاء سبب التحريم عليه
المذكور ولو ارضعت موطوءته الاخت صغيرة تحته بلبنه
او لبن غيره حرمتا عليه ابدا لان الامة ام زوجته
والصغيرة بنته ان ارضعت لبنه والا فبنت موطوءته
ولو كانت تحته صغيرة وكبيرة فارضعتها اي الكبيرة
الصغيرة انفسختا لانها بنتها فامتنع جمعها وسبقت
هذه اول الفصل لبيان الحكم وسبقت هنا
لبيان التحريم وحرمت الكبيرة ابدا لانها ام زوجته
وكذا الصغيرة ان كان الارضاع بلبنه لانها بنته
والا يكن بلبنه بل بلبن غيره فربيبته فلا تحرم
الا ان دخل بالكبيرة ولو كان تحته كبيرة وثلاث
صغائر فارضعتهن حرمت عليه ابدا لانها ام زوجاته
وكذا الصغائر ان ارضعتهن بلبنه او لبن غيره
معا او مرتبا وهي في الارضاع بلبن غيره موطوءة لابيه
بناته او بنات موطوءته والا تكن موطوءة او اللبن للفحل
فان ارضعتهن معا وتصور بان جاء بعض الرضعة
الخامسة في وقت واحد وبان تلقم اثنين ثديها
وتوجو الثالثة لانها المحلوب انفسخ لاجتماع
مع امهن ولصيرورتهن اخوات ولا يحرمن
مؤبدا

مؤبدا اذ لم يطأ امهن فله نكاح كل من غير جمع في نكاح
او ارضعهن مرتبا حرم من ذكر وانفسخ الاول
بارضاعها لاجتماعها مع الام في النكاح ولا انفسخ الثانية
بمجرد ارضاعها اذ لا موجب له والثالثة بارضاعها
لاجتماعها مع اختها الثانية الباقية في نكاحه وانفسخ الثانية
بارضاع الثالثة لانها صارت اختين معا فاشبه ما اذا
ارضعتهما معا وفي قول لا ينفسخ نكاح الثانية بل يحبس
الانفساخ بالثالثة لان الجمع بارضاعها فاحتمل
الفساد بها كما لو نكح اختا على اخت تنطل الثانية
فقط وترده ما قدمته من الغرق ولو ارضعت بنتين
معا ثم الثالثة انفسخ من عداها لوقوع ارضاعها
بعد البت فاعتبر نكاح امها واختها او واحدة ثم بنتين
سواء انفسخ نكاح الكل لاجتماع الام والبنت وصيرورة
الاخيرتين اختين معا ويجري القولان فيمن تحته
صغيرتان ارضعتهما اجنبية ولو بعد طلاقها الرجعي
مرتبا ينفسخان وهو الاظهر لما مر ولا يحرمان مؤبدا
ام الثانية فقط فان ارضعتهما معا انفسختا قطعا
لانها صارتا اختين معا والمرضعة تحرم مؤبدا
قطعا لانها ام زوجته فصل في الاقرار
والشهادة بالرضاع والاختلاف فيه قال رجل
هند بنتي او اختي بارضاع او قالت امرأة هو اخي

او ابنى من رضاع وانكر ذلك حسا وشرعا كما علم من كلام
اخر الاقرار حرم تناكحهما مواخذة للمقر باقراره ظاهرا
وباطنا ان صدقت المقر والا ظاهرا فقط وان لم
يذكر الشروط كالشاهد في الاقرار به لان المقر يحاط
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
الحرام فيمن استلحق زوجة ولده بل اولى
وح يأتي هنا ما مر ثم انه لو طلقت بعد الاقرار
او حتم به مطلقا ملا تحل له بعد ثم رأيت
الزركشي قال استفدنا من قولهم حرم تناكحهما
ناشيء باكسبه للتحريم خاصة لانه الاصل في
الانضاع اما المحرمية فلا تثبت بمثلا
بالاحتياط في كليهما ولم اره منقولا انتهى
وما ذكره من ثبوت التحريم على المقر
دون محرميه واضح وهو غير ما ذكرته
لانه يوجد قولي بل اولى لان الاقرار
المثبت للحرمية انما اذا لم يواخذ به غير
المصدق في طلاق في حقه الناجز فاولى
ما لا يثبتها ولو قال زوجان اي باعتبار
صورة الحال بينا رضاع محرم فرق بينهما

محلا

عملا بقولهما وان اقتضت العادة بجلهما شروط
الرضاع المحرم كما شمله اطلاقهم ويوجه
بانه قد ينبني في قوله ذلك الى عارف
اخبره به بنحو قضية ضيع المقر
ان الاقرار قبل النكاح لا يشترط فيه
شروط الرضاع لكونه محرما بخلاف غيره
وله وجه لتأكده وقضية عبارة بعضهم
انه لا بد منه فيهما وبعضهم انه لا يشترط فيهما
وهو الذي ينجه حملا للرضاع المطلق على المحرم
وسقط المسمى لنشوز فساد النكاح ووجب
مهر مثل ان وطئ للشبهة ومن ثم لو مكنته
عالمة بحرمة لم يجب لها شيء لانها زانية
وان ادعى الزوج رضاعا محرما فانكرت الزوجة
انفسخ لاقراره ولها المسمى ان صح والا فمهر المثل
ان وطئ والا بطا فنصفه لان الفرقة 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 شيء قبله هذا في غير مفوضة رشيده اما
هي فليس لها الا المتعة على ما حكي عن نص الام
ولو ادعت اي الزوجة الرضاع المحرم فانكره الزوج

صدق بيمينه ان زوجت منه بعد رضاها به
بان عينته في اذنها لتعتمد اقرارها بحلها
له والا تزوج برضاها بل اجبارا او اذنت
من غير تعيين زوج فالاصح تصديقها بيمينها
مالم تمكنه من وطئها مختارة لاحتمال ما ترعمه
ولم يبق منها ما ينافض فاشبه ما لو ذكرته
قبل النكاح ويظهر ان تمكينها في نحو ظلمة مانعة
من رايته كالاعمين واقرارها برضاع بينها
وبين سيدها قبل ان تمكنه او وبين من لم يملكها
محرم كالزوجة ونحو مثل ان ولي ولم تكن عالمة
بختار زوج والاقرانية كامرلا الحي لاقرارها
بانها لا تستحق فيغرم ان كانت قبضته لم تسترده لزعم
انه لها والورع تطليقه مدعيته لتحل لغيره يقينا
بزعم كذبها والا بطا فلا شيء لها لتبين فساده
ويحلق منكر رضاع بينهما على نفي علمه لانه ينفي فعل
الغير وفعله في الارتضاع لغو لصغيره فعم اليمين
المردودة تكون على البت لانها مبنية ويحلق مدعيه
على بت لانه يثبت فعل الغير وثبت الرضاع بشهادة
رجلين وان تعمد النظر للتدبير بها لغير الشهادة وتكرر
الشهادة منها لانه صغيرة واداتها لا يضر بتقدمه الاتي
اول الشهادات او رجل وامرأتين وباربع نسوة لانهن

يطلعن

يطلعن عليه غالبا كالولادة ومن ثم لو كان النزاع في
الشرب من ظرف لم يقبلن لان الرجال يطلعون
عليه غالبا نعم يقبلن في ان ما في الظرف لبن فلانة
لان الرجال لا يطلعون على الحلب غالبا والاقرار
به شرط اي شرط ثبوته رجلان لاطلاع الرجال
عليه غالبا ولا يشترط فيه تفصل المقر ولو عاميا
لان المقر يحتاط لنفسه فلا يقر الا عن تحقيق وبه
فارق ما يأتي في الشاهد وتقبل شهادة المرضعة مع خبرها
ان لم تطلب اجرة عليه والا لم تقبل لاتهامها بدفع تهمة ولا
ذكرت فعلها بان قالت بينهما رضاع محرم وذكرت شروطه
وكذا تقبل ان ذكرته فقالت ارضعته او ارضعتها
وذكرت شروطه في الاصح اذ لا تهمة مع ان فعلها غير
مقصود بالاثبات اذ العبرة بوصول اللبن لجوفه ولا نظر
الى اثبات المحرمية لانه عرض تافه لا يقصد كما لا تقبل
الشهادة بعتق او طلاق وان استشهد به الشاهد
حل المنكوحة بخلاف شهادة المراة بولادتها لظهور
التهمة بجرها لنفسها حق النفقة والارث وسقوط
القود والاصح ان لا يكفي قول الشاهد بالرضاع بينهما
رضاع محرم بل يجب ذكر وقت وعدد كخمس رضعات
متفرقات في الجملة بعد الشبع وقبل الحولين لاختلاف ف
العلماء في ذلك نعم ان كان الشاهد فقيها يوثق

بمعرفته وفقهه موافقا للقاضي التقليد في شروط
التقليد المحترز وحقيقة الرضعة التي منه
كونه محرما على ما بأتي بما فيه في السنها دات
ومع ذكر الشروط لا يحتاج لقوله تحرم خلافا لما قد
يوهمه المتن ووصول اللبن جوف في كل رضعة كما
يجب ذكر الايلاج في الزنا ويعرف ذلك اي وصوله
للجوف وان يشاهد بمشاهدة حلب بفتح لامه
كما يحط وهو اللبن المحلوب وسكونها كما قاله عاص
ومو المعتمد اهتي وفيه نظر للعلم بالمراد من قوله عشر
وايجار وازدراد وقراين كالتقام ثدي ومصه وخر كة
حلقه بنجرع وازدراد بعد علمه الغالبون اي ان
في ثدي حالة الارضاع او قبله لبنا لان مشاهدة
هذه قد تفيد اليقين او الظن القوي ولا نذكرها
في الشهادة بل يجزم بها اعتمادا عليها اما اذا لم
يعلم انها دات لبن فلا تحل له الشهادة لان الاصل
عدم اللبن كتاب النفقات وما يذكر معها
واخرت الي هنا لوجوبها في النكاح وبعده وجمعت
لتعدد اسبابها الاثنية النكاح والقرابة والملك
واورد عليها اسباب اخر ولا يرد لان بعضها خاص
وبعضها ضعيف من الاشتقاق وهو الاخراج ولا
يستعمل الا في الخير غالبا والاصل فيها الكتاب والسنة
والاجماع

والاجماع وبدأ بنفقة الزوجة لانها اقوى لكونها معاوضة
في مقابلة التمكين من التمتع ولا تسقط بمضي الزمان فقال
على موسر حر كله لزوجته ولو امة وكافرة مريضة كل يوم
بلياليه المتأخرة عند اي من طلوع فجر ولا بما فيه ما بأتي
عن الاسنوي مما لو حصل التمكين عند الزوال لان
المراد منه كما هو ظاهر انه يجب لها قسط ما بقي من
الزوال تلك الليلة الي الفجر دون ما مضى من الفجر
الي الزوال ثم تستقر بعد ذلك من الفجر ايضا وما بأتي
عن البلقيني انه لا يجب القسط مطلقا ضعيف
واذ قان في كلام الزركشي ما يوافقه مد طعام
ومقدر منه كسوب وان قدر من كسبه على مال واسع
وكفاية وان ايسر لضعف ملكه وكذا يعفض على
المعتمد لتعصبه وانما جعل معسرا في الكفارة بالنسبة
لوجوب الاطعام لان سببها على التعقيب اي ولان
النظر للاعسار فيها يستطرد من اصلها ولا كذلك هنا
وفي نفقة القريب احتياطا له لشدة امرها
وصله لرحم مد ومتوسط مدوضف ولو رقيقة
اما اصل التفاوت فلقوله تعالى لينفق ذو سعة
من سعته واما ذلك التقدير فيقاس على الكفارة
بجامع ان كل مال يجب بالشرع ويستقر في الذمة
والاثر ما وجب فيها لكل مسكين مد ان ككفارة نحو

الحلق في النسك واقل ما وجب له مد ٢ في كفارة نحو
اليمين والظهار وهو يكتفي به الزهيد وينتفع
به الرغيب فلم يعتبر الموسر الاكثر والمعسر الاقل والتوسط
ما بينهما وانما لم يعتبر شرف المراة لانها لا تعسر لذلك
ولا الكفاية كنفقة القريب لانها تجب للمرفيه والشبع
نعم ظاهر خبر هند خذي ما يكفيك وولدك بالمعروف
انها مقدرة بالكفاية واخباره جمع من جهة الدليل
وبسطوا القول فيه وقد يجاب عن الخبر بانه لم يقدرها
فيه بالكفاية فتطبل بها يحسب المعروف وهو بما
ذكروه هو المعروف المستقر كما هو ظاهر ولو فتح
باب الكفاية لكنا من غير تقدير لوقع التنازع
لا الى غاية فتعين ذلك التقدير اللائق بالمعروف
والشاهد له نقل الاجماع كما تقرر فاتضح ما قالوه
وانقدح قول الاذرعي لا اعرف لا ما منا رضي الله تعالى
عنه سلفا في التقدير بالمد ولولا الادب لقلت
الصواب انها بالمعروف تاسيا واتباعا وما يرد
عليه ايضا انها في مقابلة تنتفي التقدير فتعين
واما تعين الحب فلانها اخذت فيها من الكفارة
من حيث كون كل منهما في مقابل وتما وتوافي
القدر لانا وجدنا ذوي النسك منا وتبين
فالحقنا ما هنا بذلك في اصل التقدير واذا ثبت

اصح

اصله تعين استنباط معنى يوجب التفاوت
وهو ما تقرر تنا ميله والمد الاصل في
اعتباره الكيل وانما ذكروا الوزن استظهارا
واذا وافق الكيل كما مر لم الوزن اختلفوا فيه
فقال الرافعي انه مايه وثلاثة وسبعون درهما
وثلث درهم بناء على ما سمعه في رطل بغداد قلت
الاصح مايه وسبعون درهما وثلاثة اسباع درهم
والله تعالى اعلم بناء على الاصح السابق فيه ومسلمين
الزكاة المار ضابطه في باب قسم الصدقات
معسر قبل بي عبارة متلوبة وصوابه ومعسره
مسكين الزكاة انتهى وليس في محله ومما يظهر
جهة ما مر انه ذا الكسب الواسع معسر هنا وليس
مسكين زكاة فتعين ما عبر به المتن ليلا يرد عليه
ذلك ثم السياق قاض بان المراد معسر هنا وكان
وجه الفرق بينهما في منع الكسب العمل بالعرف
في البابين فان اصحاب المكاسب الواسعة
لا يعطون زكاة اصلا ويعدون معسرين
لعدم مال بايديهم ومن فوقه في التوسيع بان كان
له ما يكفيه من الملك لا الكسب ان كان لو كلف
مدين كل يوم لزوجته رجع مسكينا متوسط
والا يرجع مسكينا لو كلف ذلك فموسر ويختلف ذلك

بالرخص والغلاء زاد في المطلب وقله العيال وكثرتهن
حتى ان الشخص الواحد قد يلزمه لزوجته نفقة
موسر ولا يلزمه لو تعددت الا نفقة متوسط او
معسر لكن استمده الاذرعي وغيره واعترض
هذا الضابط بما فيه منظر فاعلمه والواجب غالب
قوت البلد اي محل الزوجة من بر او غيره كما قطع
كالفطرة وان لم تلتذ بها ولا الفئة اذ لها ابدالها
قلت فان اختلف غالب قوت محلها او اصل
قوته بان لم يكن فيه غالب وجب الاقل
به اي بيساره او ضده ولا عبرة بما ينا وله
توسعا او بخلا مثلا ويعتبر اليسار وغيره
من التوسط والاعسار طلوع الفجر ان كانت
ممكنة حينئذ والله تعالى اعلم لانها تحتاج الى
طحنه وعجنه وخبزه ويلزمه الاداء عقب
التمكين طلوعه ان قدر بلا مشقة لكنه
لا يخاصم فان شق عليه فله التاخير عقب
التمكين وباقي ان من اراد سفرا يكلف
طلاقها وتوكيل من ينفق عليها من ماله
حاضر والواجب عليه تمليكها يعني ان
يدفع اليها ان كانت كاملة والا فلوليها
وسيد غير المكاتبة ولو مع سكون الدافع
والاخذ

والاخذ حيا سليما ان كان واجبه كالنفقة
ولانه اكمل في النفع فتتصرف فيه كيف شاءت
لا خبزا او دقيقا مثلا ولذا عليه بنفسه او
نائبه وان اعتادت تولي ذلك بنفسها
على الاوجه طحنه وعجنه وخبزه في الاصح وان
اطالب جمع في استشكاله وترجيح مقابله
لانها في حبسها وبهذا فارقت الكفارة
حتى لو باعته او اكلته حيا استحقت من
ذلك كما مال اليه الغزالي ومثل الرافعي الى خلافه
وبوجه الاول بانه يطلوع الفجر يلزمه قيمة
المؤن فلم تسقط بما فعلته وله اعليه مؤنة اللحم
وما يطبخ به اي وان اكلته نيا اخذا مما ذكر
ولو طلب احدهما بدل الحب مثلا من نحو دقيق
او قيمة بان طلبته هي او بدله هو فذكر الطلب
فيه للتغليب او لكون بدله متضمنا الطلب بها
قبول نائبه له لم يجبر الممتنع لانه اعتياض وشرط
التراضي فان اعتاضت عن واجبها نقد
او عرض من الزوج او غيره بنا على الاصح انه
يجوز بيع الغير من عليه جاز فالاصح
كالقرض يجامع استقر كل في الذمة لمعين

وخرج بالاستقرار المسلم فيه والنفقة المستقبلة
كما جزم به ونقله غيرهما عن الاصحاب لانها معرضة
للسقوط وقضية جريان ذلك في نفقة اليوم قبل
مضيه لما يأتي انها لو نشزت فيه او في ليلته الآتية
سقطت نفقته وبحث جواز اخذه استيفا لان
لها ان ترضى بغير مالها عند المناجزة لا اعتياضا
فيه بنظر ظاهر بل لا يصح لان الفرض انها
الى الآن لم تشترط تستقر فاي شيء تستوفيه
حينئذ فما علل به للاستيفا لا يتجه
كما هو ظاهر وانما جاز لها التفرق فيما قبضته
وان احتمل سقوطه لان ذلك لا يمنعه تغير ما مر
في الاجرة وغيرها ويعمي الخفاء وما في الخانية
من تصحيح الاعتياض عن المستقبلة ضعيف
وان سبقه الى نحوه ابن يونس وغيره حيث قال لكن
ان يفرض لها دراهم عن الخبز والادم وتوابعهما
وصرح الشحان بجواز الاعتياض عن الصداق
اذا كان دينا فما وقع للزركشي هنا من بحثه امتنا
اخذا من فتاوى ابن الصلاح وقوله لم يتعرضوا
له وهم وهم ويجب قبض ما تعوضته عن نفقة
وغيرها قبل ان يتصرف في ثمن بدين كذا نقل عن
الزيلعي ويتعين حمله على الرهوني اما غيره فيكفي

تقبيه

تقبيه في المجلس كما مر في باب البيع قبل قبضه الا خبزا
ودقيقا ونحوهما فلا يجوز ان يتعوضه عن الحب الوافي
له جنسا على المذهب لانه ربا ونقل الاذرعي مقابله عن
كثيرين ثم حمل الاول على ما لو قع اعتياض يعتقد والثاني
على ما اذا كان مجرد استيفا قال وهو المختار وعليه
العمل قديما وحديثا وتوديه قولهم ولو اكلت مختارة
عنده معه كالعادة او وحدها او ارسل اليها الطعام
فاكلته بحضرته او غيبته بل قال شيخنا او اضافها رجل
الزاما له سقطت نفقتها ان اكلت قدر الكفاية
والا رجعت بالتفاوت كما رجحه الزركشي وقع به ابن
العماد قال وتصدق بي في ورود ما اكلته لان الاصل عدم
قبضها للزائد في الاصح لاطباق الناس عليه في زمنه
صلى الله عليه وسلم وبعده ولم ينقل خلافه ولانه
صلى الله عليه وسلم بين ان لهن الرجوع والاقتضاء
من تركة من مات وقضية كلام الرافعي انه على
القائل لا يرجع عليها قال البلقيني ولم يقل به
احد بل يتحاسبان ويودي كل ما عليه قيل
للشافعي الحكم برضاها بالاكل معه لانه ليس فيه
حكم بنفقة مستقبلة ومن ثم جاز لها الرجوع
عنه انتهى وفيه نظر اذ لا مسوغ ولا فائدة
لهذا الحكم مهما بعيد اشبه العدم ان كان هناك

مخالف يمنعه ذلك الحكم اتجه تقييد لذلك قلت الان
تكون قنة او غير رشيدة لصغر او جنون او سفه ولد
حجر عليها والم يحتج لاذن الولي ولم يأذن سيدها المطلق
التصرف والافوليه او وليها في اكلها معه فلا يسقط قطعا
لانه متبرع والله تعالى اعلم واستشكل باطباق
السلف السابق الذي فيه استفصال ورد
بان غايته انه كالوقايع الفعلية وهي تسقط
بالاحتمالات فاندفع اخذ البلقيني بتضيته
من سقوطها باكلها معه مطلقا واكتفى باذن
الولي مع قبض غير الكملة لقولان الزوج باذنه
يصير كالوكيل في الانفاق عليها وظاهر ان محله
ان كان لها فيه حظ والم يعتد باذنه فترجع
عليه بما هو معذور لها ولو قالت له قصدت
باطعامي النزع فتفتني بانيه فقال بل قصدت
النفقة صدق بلا يمين على ما في الاستقصاء والنهاية
من وجوبها ويجب لها ادم غالب البلد اي محل الزوجة نظير
ما مر في القوت ومن ثم بانى صاعا مما مر في اختلاف
الغالب ولم يعتبر ما يناوله الزوج كزيت بدابه
لخبر احمد والترمذي وغيرهما كالحاكم وصححه على شرطهما
كلوا الزيت وادهنوا به فانه من شجرة مباركة
وفي لفظ فانه طيب مبارك وفي اخر فانه مبارك

ومن

ومن وجبين وتمر وخل لانه من المعاشرة بالمعروف
المامور بها اذ الطعام لا يتباع غالبا بالمدينة ويظهر
ان الواو هنا لبيان انواع الادم فلا يرد عليه
انه يوهم وجوب الجمع بين المذكورات على انه لا بعيد
وجوبه اذا اعتيد مما هو قياس كلامهم الاتي وبحث
الاذرعي انه اذا كان القوت نحو لحم ولبن اكتفى به
في حق من يعتاد اقتياته وحده ويجب لها ايضا
المشروب مما اعتيد قوله الاتي الات اكل وشرب
وبحث الزركشي وغيره انه يقدر بالكفاية وانه اشباع
لا تمليك فيسقط بمضي المدة وكان وجهه لا يمكن
معرفة قدره بالنسبة لها ولا للمخارج فاستحال
وجوبه بمضي الزمان ويلزم من عدم تمليكه كونه اشباعا
لا تمليكا ومنه يؤخذ ان ما ظهر او منه على ما
ياتي اللازم له تمليك لانه يمكن تقديره كالكسوة
وتختلف الادم بالفصول الاربعة فيجب في كل فصل
ما يتباعه الناس فيه حتى الفواكه فيكفي عن الادم
على ما اقتضاه كلامهما وبحث الاذرعي الرجوع
فيه للعرف وانه يجب من الادم ما يليق بالقوت
فلا يخرج لمن قوتها التمر وجبين لمن قوتها
الاقط ويقدره كاللحم الاتي قاض باخيتهاده عند
تنازعهما اذ لا توقيف فيه ويتاوت فيه قدرا وجنسا

وبين موسر وغيره فيفرق ما يليق بحاله وبالمد
او المدين او المد والنصف وتقدير الشافعي بمكيلة
سمن او زيت حملوه على التقريب وهو اوقية قال
جمع اي جارية وهي اربعون درهما لابغدادية
وهي نحو اثني عشر لانها لا تغني عنها شيأ ونص على
الدهن لانه ادم الادم واخفه مونة ولو تيسرت
بجنس ادم فرض لها لم يبدل لرشيدة اذ لها ابداله
بغيره وصرفه للقوت وعكسه وقيل له منعها من
ابداله الا شرف بالاخس ويتعين ترجيحه ان
ادى ذلك الابداله الى نقص تمنه بها كما يوخذ
مما ياتي اخر الفصل ويعلم بما ذكر ان له منعها
من توكل الخادم بالاولى اما غير رشيدة ليس
لها من يقوم بابداله فيبدله لها الزوج ويجب
الاذرعي انه يجب لها سراج اول الليل في البيان
ولها ان تطرحها لغير السراج والذي يتجه انا طة ذلك
بعرف محلها ويجب لها لحم وبقدر قاض عند تنازعهما
باجتهاده معتبرا في قدره وجنسه وزمنه ما
يساره واعساره وتوسطه كفاية البلد اي
محل الزوجة في اكله ونوعه وقدره وزمنه
كما هو ظاهر ولا يتقدر بشيء اذ لا توقيف فيه
وتقديره في النص برطل اي بغدادي على
الاصح في كل سبوع اي ويوم الجمعة اولى لانه
اولى

اولى بالتوسيع جريا على عادة اهل مصر لعزة اللحم
عندهم بوميد ومن ثم يعتبر عادة اهل القرى من عدم
تناولهم له الا نادرا وعادة اهل المدن رخصا وغلا
وقربه السبوي بقوله على موسر كل يوم رطل
ومتوسط كل يومين او ثلاثة ومعسر كل اسبوع
وقول جمع لا يزاد على ما مر عن النص لان فيه كفاية
لمن تفتح ضعيف وبحث الشيخان عدم وجوب ادم
يوم اللحم ولها احتمال بوجوبه على الموسر اذا وجبنا
عليه اللحم كل يوم ليكون احد غذاء والاخر عشاء
واعتمد الاذرعي وغيره الاول وايد بخبر ابن ماجه
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 وكسوة معطوف على ادم او على جملة
ما مر اول الباب اي وعلى زوج باتمام الثلاثة
كسوة والاولى اولى وذلك لقوله تعالى وكسوتهن
بالمعروف ولانه صلى الله عليه وسلم عدها من حقوق
الزوجة ولان البدن لا يقوم بدونها كالقوت ومن
ثم مع كون استمتاعه بكل البدن لم يكف فيها ما يقع عليه
الاسم اجماعا بخلاف الكفارة بل لا بد بحيث تكفيها بنحو
اوله بحسب بدنها ويظهر انه لا عبرة باعتبار اهل

بلد تقصيرها كثياب الرجال وانما الوطلبة تطويلها
ذراعا كما في خبر ام سلمة اي وابتداؤها من نصف
ساقها اجيبت وان لم يعتده اهل بلدها لما من زيادة
الستر لها الذي حث عليها الشارع فيها فلم يحج لتقديرها
بخلاف النفقة ويختلف عددها باختلاف محل الزوجة
بردا وحرا ومن ثم لو اعتادوا ثوبا للنوم وجب كما جزم
به بعضهم وجودتها وضدها بيساره وضده فيجب لميسر
وسراويل او ما يقوم مقامه كذلك بالنسبة لعادة بلدها
وخمار والمداس او ما يقوم مقامه كذلك ومكعب بضم
فتح او بكسر فسكون ففتح او نحوه يداس فيه الا اذا لم
يعتادوه وهذا في كل من فصلي الشتا والصيف
ويزيد في الشتا على ذلك في المحل البارد جبة محشوة
او نحوها فاكثر من نحو الحاجة وجبنها اي الكسوة قطن
لانه لباس اهل الدين وما زاد عليه ترفه ورعونة
على موسر لينه ومعسر خشنه ومتوسط متوسطه
فان جرت عادة البلد اي المحل الذي هي فيه لمثله مع
مثلها فكل منهما معتبر هنا بكتان او حرير وجب
مقاونا في مرات ذلك الجنس بيت الموسر وضده
كما تقدم في الاصح عملا بالعادة المحكمة في مثل ذلك
واطال الاذرعي في الانتصار للثاني وانه المذهب
ولو اعتيد محل ليس فيه نوع واحد ولو ادما في

او

وذلك هذه كتابة السيد
الاسلام من وقوع الشارع فيها

٤٤٧

او لبس ثياب رفيعة لا تستر البشرة اعطيت
من صفيق يقرب منها ويجب توابع ذلك من نحو مكعب
سراويل وكوفية وزر ونحو قميص او جبة وظاهر
ان اجرة الخياط وخيطه عليه لا عليها نظير ما مر في
نحو الكحل ويجب ما تفقد عليه ويختلف باختلاف
حال الزوج كزلية على متوسط شتا وصيفا وهي
بكسر الزاي وتشديد الياء مفرب صفير وقيل
بساط كذلك ولطنفسة بساط تحتاني صغير
له وبرة كبيرة وقيل كساء في الشتا وتقع في الصيف
على موسر قالا ويشبه ان يكونا بعد بسط
زلية فانهما لا يبسطان وحدهما او لبد شتا او
حصير صيفا على فقير لاقتضاء العرف ذلك
وكذا على كل منهم مع التفاوت بينهم نظير ما تقرر
في فراش النهار فراش النوم غير فراش النهار
في الاصح كذلك فيجب مضربة لينة او قطيفة
وهي ذفار ومحمل وقول البيان هذا في امراة
الموسر اما زوجة غيره فيكفيها فراش النهار وهو
ضعيف واعترض صنيعهما هذا بان الموجود
في كتب الطريقين عكسه من حكاية الخلاف فيما
قبل كذا والجزم فيما بعدها ومخده بكسر اوله
ولهما مع ذلك لحاف او كساء الشتا يعني وقت البرد

ولو في غير الشتاء وما في الروضة من الوجوب
في الشتاء مطلقا والتقييد بالمحل البارد في غيره محمل
على الغالب فلا ينافي ما تقرر خلافا لمن ظنه اما في
غير وقت البرد ولوقت الشتاء ولو في البلاد الحارة فيجب
لها ورد او نحوه ان كانوا ممن يعتادون غطاء غير لباسهم
او ينامون عراة كما هو السنة ولا يجب تجديد هذا كله
كالجبة الا في وقت تجديده عادة ويجب لها ايضا آلة
تنظيف لبدنها وثيابها ويرجع في قدر ذلك ووقته
للعادة لمشط قال القفال وخلال وبه يعلم ان
السواك كذلك بالاولى ودهن كزيت ولو مطيبا اعتيد
ولو لكل البدن وما يغسل به الراس عادة من سدر
او نحوه ومرتك بفتح اوله وكسره ونحوه كاسفيداج
وتوتيا وراسخت لدفع صنان ان لم يندفع بنحو رماد
لتاذيها بتاديه لاكحل وخضاب وما يزين بفتح اوله
غير مما ذكر كطيب وعطر لانه لزيادة التلذذ فهو حقه
فان ارادته هياه ولزمها استعاله ونقله الماوردي
انه صلى الله عليه وسلم لعن المراة السلتا اي التي
لا تختضب والمرها اي التي لا تكتحل من المرة
بفتحتين اي البياض ثم حمله على من فعلت ذلك
حتى يكبرها وتيا وقتها وفي رواية ذكرها غيره
اني لا ابغض المراة السلتا والمرها والكلام في
المزوجة

المزوجة والكلام لكراهة الخضاب او حرمته لغيرها
على ما مر فيه في باب الاحرام تنبيه ليس لحامل
بائن ومن غاب زوجها الا ما يزيل الشعث والوسخ
على المذهب ودواء مرض واجرة طبيب وحاجم وفاصد
وخاتن لانها لحفظ الاصل ولها طعام ايام المرض واجرها
وكسوتها والة تنظيفها وتصرف للدواء وغيره لانها
محبوسة عليه والمعتمد وجوب اجرة حلم لمن اعتادته
اي والادمية فيه بوجه كما هو ظاهر وتخرج كل جمعة او
شهر مثلا مرة او اكثر بحسب العادة المطردة في امثالها
للحاجة اليه وتقييد بعضهم بمرة في الشهر خرج
مخرج التمثيل وهذا بناء على جواز دخوله وان كره
وهو المعتمد وقال جمع يحرم دخوله الا لضرورة حاقة
للاخبار الصحيحة المصرحة بمنعه والحال الاذن في
الاستصحاب له وخصه بما اذا اشار لها غيرها فيه دون
ما اذا اخلي لها ومن ما غسل منه ميتي ولادة ولو
بلا بلل لان الحاجة اليه من قتله وبه يسلم انه لا يلزمه
الا ما الغرض الا السنة تنبيه ظاهر قوله
ثم انه الواجب لا الماوان حصلت بدون ثمن
كما يجب لها القوت وغيره وان حصل لها
تبرعا وانهما لو تنازعا قدم لها ما وطلبت
بثمن اجيبت وفيه نظر ثم رايت شارحا قال الوجيه

الملا وثمنه وقضيته ان الخمرة الله دونها وهو محتمل
لحيض وان وطي فيه او بعد انقطاع فيما يظهر
واحتلام والحق به انتدخالها المذكور وهو نائم اذ لا
صنع منه كغسل زنا ها ولو مكرهة وولادتها من وطي
شبهة فما هذه عليها دون الواطي وفارق الزوج بان
له احكاما تخصه فلا يقاس به غيره الا ترى انه يلزمه
الكفارة دونها في جماع رمضان والنسك ومنه يؤخذ
رد قول الزركشي فيمن اكره امراة على الزنا القياس
انه لا يلزمه ما غسلها كرها ولا تداخل لانه من
غير الجنس بخلاف ارش البكارة انتهى ويوجه
رده ان الواطي الشبهة قد يكون معتقدا وبه ذلك
لم يلزموه بما فكذا الزاني ويفرق بينه وبين المهر
والمابان المهر في مقابلة ما تمتع به فلزم ولا كذلك
الما ويلزمه ايضا ما وضؤ وجب لتنجيه فيه
وحده بخلاف ما وجب لغيره ذلك كان تلا مسا
معا فيما يظهر وما غسل تنجس من بدنها وثيابها
وان لم يكن بتنجيسه كما اقتضاه اطلاقهم بل اولى
ولها عليه ايضا الات اكل وشرب بتثليث اوله
او هو بالفتح مصدر لكل من الاخيرين اسم
ذكره في القاموس فاقتصار الزركشي على
الضبط بالفتح وقوله وبه قيد حديث ايام مني

ايام

ايام الاكل وشرب اما بالي على الثاني وطبخ كقدر
وقصعة بفتح القاف وسكون فكوز وجرة ونحوها
كاجانة تغسل فيها ثيابها لان المعيشة لا تتم بدون
ذلك ومثله كما جزم الاذرعي البريق الوضوء ومنارة
السراج اذ اعتيدت ويرجع في جنس ذلك للعادة
كالنحاس للشريفة والخزف لغيرها وبيوت فيه بين
الموسر وضديه بنظر ما مر ولها عليه ايضا مسكن تامن
فيه لو خرج عنها على نفسها ومالها وان قل لحاجة
بل الضرورة اليه كالمعتدة بل اولى يليق بها عادة
لانها لا تملك ابدا له لانه امتاع بخلاف ما مر في النفقة
والكسوة لانها تملكها وابدالها فاعتبر ابدا لانها وتردد
في المطلب في بدوية اراد قروي سكناها في القرية
هل يسكنها بيت شعر او حجرة واسعة لان اعظم افرادها
السعة والذي يتجه النظر للعادة المطردة في امثالها
اذا سكنوا القرى ولو سكن معها في منزلها باذنها
او لامتناعها من النقلة لم تلزمه اجرة لان الاذن
الرجوع عن العوض ينزل على الاعارة والاباحة
بخلاف مع السكوت كما مر مع زيادة فيقبل الاخبار ولا
يشترط كونه ملكه لحصول المقصود بغيره بهما وعليه
لمن لا يليق بخدمة نفسها بان كانت حرة ومثلها يخدم
عادة في بيت ابيها مثلا بخلاف من لا تخدم فيه وان حصل لها

شرف من زوج او غيره بسبب لاجله اخذ امها لان
الامور الطارية لاعبرة بها وظاهر قولهم ومثلها
الخ انه لايعتبر الخدمة في بيت ابيها بالفعل فلو كان
مثلها يخدم عادة في بيت ابيه فترك الاب بخلا او
لطرو اعسار او ربيت في بيت غير ابيها ولم تخدم اصلا
وجب اخدامها بخلاف من ليس مثلها كذلك وان خدمت
فلا يجب اخدامها وهو محتمل ويحتمل الضبط بوقوع
الخدمة بالفعل في بيت مربيها والاول اقرب الى كلامهم
كما عرفت اخدامها ولو بدوية لان من المعاشرة بالمعروف
بواحدة لا اكثر مطلقا الا ان عوض واحتاجت لاكثر
من واحدة فيجب قدر الحاجة وله منع من لا تخدم من ادخال
واحدة ومن تخدم وليست مربية من ادخال اكثر من واحدة
فيجب قدر الحاجة وان سوا اكن ملكها ام باجرة والزوجة
مطلقا من زيارة ابويها وان احتصرا وسهود حنازتهما
ومنعهما من دخولها لها كولدها من غيره وتعيين الخادم
ابدا اليه فله اخدامها بحرة ولو متبرعة وقول ابن الرفعة
لها الامتناع من المتبرعة للمنة يرد بان المنة عليه لا عليها
لان الغرض انها انما تبرعت عليه لا عليها اوامة او مساوية
او صبي غير مراهق او بمحرم لها او مملوك ولدا كل من
نظر من الجانبين كممسوح لادمية وشيخ هم قال
الزركشي وهذا في الخدمة الباطنة اما الظاهرة فـ

فيتولها

فيتولها الرجال والنساء من الاحرار والمماليك او بالمماثلة
على من صحبتها من حرة او امة لخدمة لحصول المقصود بجميع
ذلك وبحث الاذرعي منع اخدام زوجة دمية بسلمة حرة
او امة لما فيه من الاذلال وان لها ان تمتنع اذا اخدمها
احد اصولها كما لو اراد ان يتولى خدمتها بنفسه لانها
تستحي منه غالبا وتتعير به وفي المراد باخدامها الواجب
خلاف المعتمد منه انه ليس على خادمها الا ما يخصها
وتحتاج اليه كحمله الماء للمستحم والثوب وصبه على بدنها
وغسل خرق الحيض والطبخ لاكلها بخلاف نحو الطبخ لاكله
وغسل ثيابه فانه عليه فله ان يفعله بنفسه وله
منعها من ان تتولى خدمة نفسها لتفويتها على الخادم
لانها تعتبر بذلك مبتذلة وخرج بتولنا ابتداء ما اذا
اخدمها من الفتها او حملت معها فليس له
ابدالها من غير رضاها او خيانته ويصدق هو بيمينه
فيما يظهر تنبيه سبق في الايمان وياتي اخر الايمان
ما يعلم منه اختلاف الخدمة باختلاف الابواب لمناسبة
كل بموضعه وسوا في هذا اي الاخدام بشرط موسر
ومعسر وعبد كسايرالمؤن واختيار كثيرين عدم
وجوبه على المعسر مستدلين بانه صلى الله عليه وسلم
لم يوجب لفاطمة على علي رضي الله تعالى عنها اخادما
لاعساره يرد بانه لم يثبت انها تنازعا في ذلك
فلم يوجبه واما مجرد عدم ايجابه من غير منازع

نهى لما طبع عليه صلى الله عليه وسلم من المسامحة بحقوقه وحقوق
اهله على انها واقعة حال محتملة فلا دليل فيها فان
اخدامها قرن او اجرة فلس عليه غيرها اي الاجرة
او باعته انفق عليها بالملك او بمن يحتاط ولو امنها
لزمته نفقتها لانه اقرار فيه مع قوله اولا او بالاعتاق الخ
لان ذلك لبيان اقسام واجب الاخدام وهذا لبيان انه
اذا اختار احد تلك الاقسام ما الذي يلزمه فتامل
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 وجد الحاكم له به تصيا
لان في الزوجة ان مدار نفقة للخادم على سد الضرورة
لا الموساة والمتوسط ليس من اهلها فساوى
المعسر بخلاف الموسر وتوسط مد وثلث ووجهه
ان نفقة الخادمة على المتوسط ثلثا نفقة المخدومة
عليه فجعل الموسر كذلك اذ المد والثلث
ثلثا المدين وهما اي التي في صحبتها كسوة
تليق بحالها فيكون دون قسمة المخدومة جنسا
ونوعا كقميص ونحو جبة شتاء كالعادة وكذا
مقنعة وملحفة وخف لحرة وامة شتاء وصيفا
ونحو قبع لذكر وانما وجبت لها الملحفة لاحتياجها

للخروج

للخروج بخلاف المخدومة وما تجلس عليه كحصير صيفا
وقطعة لبد شتاء ومخدة وما تتغطى به ليلا شتاء ككسا
لا خوسرا وبل وكذا لها ادم على الصحيح لان العيش
لا يتم بدونه كجنس ادم المخدومة ودونه نوعا وقدرا
بحسب الطعام وفي وجوب اللحم لها وجهان والذي
يتجه ترجيحه منهما اعتبار عادة البلد
لا انه تشطيف فلا يجب لها لان اللائق بحالها
عدمه ليلا يميد اليها الاعين فان كثر وسخ و
تأذت المنتي وذكرت لها الاغلب والا فالذكر
كذلك بمحل وجب ان ترفه بانه تتطيب ما يزيل ذلك
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 الجيلة وجه لجريان العادة
به وقد يمنع ذلك بانه غير مطرد وان وجد فهو
لعروض سبب محبة ونحوها فلم ينظر اليه
فرع قال ابن الصلاح لو نقل زوجته من
الحضر وان كان عيشها حضرا خشنا لان لها
عليه نفقة مقدر اي لا تزيد ولا تنقص
واما خشونة عيش البادية فيملكها الخروج

عنه بالابدال كما قال وليس له ان يسد عليها
الطاقات في مسكنها وله ان يعلق عليها الباب
اذا اطاق صبرا يلحقه في فتحه وليس له منعها من
نحو غزل وخياطة في منزله انتهى وما ذكره اخرا
يتعين حمله على غير زمن الاستمتاع الذي
يريده وعلى ما اذا لم تتضرر به وفي سد
الطاقات يحمل على طاقات لا ربية في فتحها
والا فله السد بل يجب عليه كما افتى به ابن
عبد السلام في طاقات تراها الاجانب
اي وعلم منها تعمدا بتهم لانه من باب النهي
عن المنكر ويجب في المسكن استمتاع اجماعا
واعترض ولانه لمجرد الاستمتاع فاشبه الخادم
المعلوم مما قدمه فيه انه كذلك وفي ما يستهلك
كطعام لها او لخادمها المملوكة لها او الحرة
تمليك الحرة ولسيد الامة بمجرد الدفع من غير
لفظ كما في الكفارة ويبنى على كونه تمليكا ان
الحرة وسيد الامة كل منهما يتصرف فيه بما شاء من
بيع وغيره ولاجل هذا مع عرض التسليم وطالبة
بما قبله وان علم من قوله السابق تمليكا حبا فلو
قترت اي ضيقت على نفسها في طعام او غيره
ومثلها في هذا سيد الامة كما هو ظاهر بما يقرها

ولو بان

٤٥٢

بان ينفره عنها او بما يضر خادمها منعها لحق
التمتع وما دام تنفقه كسوة ومنها الفراش
فلا يرد عليه وظروف طعام ومنه الماء وشط
وما في معناه من آلات التنظيف تمليك كالطعام
بجامع الاستهلاك واستقلالها باخذه فيشترط
كونها ملكه وتتصرف فيها بما شاءت الا ان
تقتر وله منعه من استعمال شيء من ذلك وكذا
كل ما يكون تمليكا وقيل اباحة 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 زائدا على ما يجب لها لكن في الصفة
دون الجنس فيقع عن الواجب بمجرد اعطائه من غير
قصد صارف عنه وقضيتها ان الصفة الزائدة
وقعت نافلة فلم يحتج للفظ بخلاف الجنس فلا
تملكه الا بلفظ لانه قد يغيرها قصد التملك به
ثم يسترجعه منها ومن ثم لو قصد به الهدية ملكته
بمجرد القبض اذ لا يشترط فيها لفظ ولا اكراه وتغير
لها للغالب ح فكسوتها الواجبة لها باقية في
ذمته وفي الكافي لو اشتري حليا وديباجا لزوجته وزنها

به لا يصير ملكا لها بذلك ولو اختلفت هي والزوج
في الاهدا والعارية صدق ومثله وارثه كما
يعلم مما مر اخر العارية والقراض وفي الكافي
ايضا لو جهز بنته بجهاز لم تملكه الا بايجاب
وقبول والقول قوله انه لم يملكها ويوخذ مما تقرر
ان ما يعطيه مصلحة او صباحية كما اعتيد
بعض البلاد لا تملكه الا بلفظ او قصد اهدا
واقتا غير واحد بانه لو اعطاها معروفا للعرس
ودفا وصباحية فنثرت استرد الجميع غير
صحيح اذ التقييد بالنثور لا يتاتى في الصباحية
لما قررته فيها كالمصلحة لانه ان تلفظ بالاهدا او
اوقصده ملكه من غير جهة الزوجية والا فهو
ملكه واما معروف العرس فليس بواجب فاذا
صرفته باذنه ضاع عليه واما الدفع اي اليسير
فان كان قبل الدخول استرده والا فلا لتقرره
به فلا يترد بالنثور وتعطى الكسوة اول ثنا
ليكون من فصلها وفصل الربيع واول دخولها
اي اول فصل الثنا والا اعطيت وقت وجوبها
ثم حدوث بعد كل ستة اشهر من ذلك نعم ما ينبغي
سنة فالتركيش وبط يعتبر في تحديد ها
العادة الغالبة كما مر فان تلفت الكسوة فيه

اي اثنا

٤٥٣

اي اثنا الفصل بلا تقصير لم تتبدل ان قلنا تملك
كنفقة تلفت في يدها وبلا تقصير اي منها ليس قيدا
لما بعده بل عدم الابدال مع التقصير اولى بل لمقابله
وهو الامتاع اما منه فهو قيد لما بعده ومن ثم صوح
ابن الرفعة بانها لو بينت اثنا الفصل لخافتها
ابدالها لتقصيره فان نثرت اثنا الفصل سقطت
فان عادت للطاعة كان اول فصل الكسوة ابتداء
ولا حساب لما قبل النشوز من ذلك الفصل لانه
يترله يوم النشوز وان ماتت اومات فيه لم ترد
ان قلنا تملك وانهم يترد انها فنفقتها فان وقع
موت او فراقة قبل قبضها وجب لها من قيمة
الكسوة ما يقابل زمن العصمة على ما بحثه ابن الرفعة
ونقل عن الصيمري لكن افتى المص بوجوبها كلها وان
ماتت اول الفصل وسبقه الى نحوه الروياني واعتمد
جمع متاخرون منهم الاذرعي والبلقيني واطال
في الاستدلال له قال ولا يعول عليه بانها تاكل تجب
كلها بعد مضي لحظة من الفصل لان ذلك جعل
وقتا للايجاب فلم يقترن الحال بين قليل الزمان
وطويله اي ومن ثم ملكتها بالقبض وجاز لها
التصرف فيها بل اعطاها كسوة او نفقة مدة
مستقبلة جاز وملكت بالقبض لتعجيل الزكاة وسترد

ها

ان حصل مانع وفي القياس على تعجيل الزكاة
نظر لان له سببين دخل وقت احدهما ومع هذا لم يجز
لسببين وليس هنا الا سبب واحد هو اول اليوم
او الفصل الا ان يقال النكاح هو السبب الاول
فلم يجوز التعجيل مطلقا ولو لم يكن لها او نفقتها
مدة هي مكنة فيها والكسوة والنفقة بجميع ما مضى
من تلك المدة دين لها عليه ان قلنا تمليك لانها
استحقت ذلك في ذمته فرع ادعت نفقة او كسوة
ماضية كفى في الجواب لا تحق علي شيا وكذا نفقة
اليوم الا ان عرف التمكين على ما بحثه بعضهم وفيه
نظر بل الاوجه انه يكفي وان عرف ذلك لان الشهود تحفظ
بسقط نفقة جميع ما يأتي وتصدق بيمينها في عدم
النشوز وعدم قبض النفقة فصل في موجب اللون
ومسقطاتها الجديد انها اي المدة السابقة
من نفقة وكسوة تجب يوما بيوم او فصلا بفصل
او كل وقت اعتيد فيه التجديد او دائما بالنسبة
للمسكن والخادم على ما مر بالتمكين التام ومنه
ان تقول مكلفة او سلم انه او ولي غير مانع
وقت المال الحال سلمت قال بعضهم بسقط ملازمها
لمسكنه وفيه نظر لان حبسها لنفسها الجائز لها يشمل
امتناعها من مسكنه ايضا لانه الغرض وذلك لا ينافي
مقابلته

مقابلته او بانها في غيبته باذله للطائع ملازمة للمسكن
ونحو ذلك ولها مطالبته بها اذا اراد سفرا طويلا كما قاله الدارمي
والبغوي ولا غرابة فيه خلافا لابي زرعة فيلزم القاضي اجابتها
لذلك ويفرق بينها وبين من له دين موجل فانه لا تبع له وان
كان يحل عقب الخروج بان الدائن ليس في حبس الدين وهو القضاء
برضاه بذمته ولا كذلك الزوجة فيهما اذ لا تقصير منها وهي في
حبسه فلو مكناه من السفر الطويل بلا نفقة ولا منفق لادى
الى اضرارها بالايطاف الصبر عليه لاسيما الفقيرة التي لا تجد
منفقا فتضطر الزامه بيقاكفايتها عند من يثق
به لينفق عليها يوما فيوما وكتبنا ما لذلك ودينه على موسر
متربا ذله وجهه ظاهر اطردت العادة باستمرارها فيما
يظهر في الكل ومثلها بعضه الذي يلزمه انفاقه فيلزمه
ان يترك له ما ذكر او قطع السبب بفراقها وخرج بالتام ما لو
مكنه 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 وجوبا
بالقسط فلو حصل ذلك وقت الظهر فينبغي وجوبها لذلك
منح انتهى ورجح البلقيني انه لا يجب القسط مطلقا
ويتردد النظر في المراد بالقسط هل هو باعتبار توزيعها
على الزمن كله اعني من الفجر الى الغد فتجب حصة
ما مكنته من ذلك وتسقط ما او على اليوم فقط او على

وقتي الغذا والعشا كل محتمل والاقرب الاول بل قول الاشوبي
فالقياس وجوبها به بالقسط لا مطلقا كما افاده فان
قلت بقي في ذلك قولهم تقسط نفقة اليوم بليلته
بنشوز لحظة ولا توزع علي زمني الطاعة والنشوز لانها
لا تتجزي ومن ثم سلمت رفقة ولم يفرق غدوة وعشية
قلت يفرق بانه تحلل هنا مسقط فلم يمكن التوزيع
معه لتقديمها به غالبا بخلافه ثم فانه لا يسقط فوجب
توزيعها علي زمن التمكين 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 وسيأتي عن الاذرعي ما يؤيده قال البقيني
ومقتضى كلام الرافعي في النسخ بالاعسار ان ليلة اليوم في
النفقات هي التي بعده وسيه ان عشا الناس قد يكون
بعد الغروب وقد يكون قبله فليكن ليالي النفقة تابعة
لايامها لا العقد بخلاف المهر لان جملتها في مدة العقد
مجهولة والعقد لا يوجب ما مجهولا ولانها تحدث في
المهر والعقد لا يوجب عوضين مختلفين فان اختلفا
فيه اي التمكين بان ادعته فانكره صدق بيمينه لان
الاصل عدمه ومن ثم لو اتفقا عليه وادعى بشرطه
نشوزها فانكرت صدقت لان الاصل بقاؤه فان لم
تعرض عليه من جهة نفسها او وليها مدة فلا نفقة لها

فيها اي تلك المدة فان 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 يجب
لها مونة تلك المدة وفيه نظر لانها الان معذورة بعدم العلم
وهو متجه بعدم الطلب وقد يجاب بان الكون انما هي في
مقابلة التمكين فمتي وجد وجدت ومتي انتفى انتفت ولا
نظر لذلك التقصير المتري ان لو طلقها بائنا ولم تعلم الا
بعد مدة لم يلزمه مونة تلك المدة وان قصر بعدم اعلامها
وقد سيأتي عمن طلق ناشزة ثم راجعها ولم تعلم بالرجعة
فهل يلزمه مونة قبل العلم وقياس ما تقرر عدم اللزوم
سواء قلنا الرجعة ابتدا ام استدامة لانها ان كانت ابتدا
فقد علم انه لا بد من التمكين لان الجهل بالنكاح غير عذر او
استدامة فواضح لانها بالرجعة عدت للنكاح الذي كانت
لا تستحق فيه مونة فيستصحب عليها حكمه فان قلت
يأتي قريبا ان كون الامتناع عند بجعله كالمتسلم لها
وهذا ينافي ما تقرر قلت لا ينافيه لانها ثم عرضت
نفسها عليه فامتنع فعدت ممكنة ولا كذلك هنا
فانه لا عرض منها اصلا فلا تمكين وان عرضت لذلك
عليه ان كان محلنا والا فعلي وليه بان ارسلت
له غير المحجورة او ولي المحجورة اني ممكنة اذ ممكن وجبت
النفقة والكسوة ونحو بما من يلوح الخبر له لانه المقصود

فان غاب الزوج عن بلدها ابتدا او بعد تمكينه ثم نشوزها
كما يأتي ثم اراد عرض نفسها فتجب مونتها رفعت الامر
الي الحاكم واظهرت له التسليم رتب الحاكم وجوبا كما هو
ظاهر لحاكم بلده ان عرف ليعلمه بالحال فيجيء لها او يوكل من
يتسلمها له او يحملها اليه ويجب مونتها من وصول نفسه
او وكيله فان لم يفعل ذلك مع قدرته عليه ومضى
بعد ان يليقه ذلك زمن امكان وصوله اليها فرضها
القاضي في ماله من حين امكان وصوله وجعل كالتسلم
لها لانه الممتنع منه اما اذا لم يعرف فليكتب الحاكم ع
البلاد التي ترد منها القوافل عادة من ملك البلد
ليطلب وينادي باسمه فان لم يظهر فرض الحاكم نفقتها
الواجبة كالمعسر مالم يعلم انه بخلافه في ماله الحاضر وجزم
بعضهم بانه له فرض الدراهم ومراد الباب ما يرده
واخذ منها كفيلا بما اخذه منه لاحتمال عدم استحقاقها
فان لم يكن له مال حاضر احتمل ان يقال انه يقترض
عليه او يأذن لها في الاقتراض واما اذا امتنعه من السير
او التوكيل عذر فلا يفرض عليه شيء لعدم تقصيره
ورجح الاذرعي وغيره قول الامام يكتفي بعلم من غير جهة
الحاكم ولو باخبار مقبول الرواية والمعتبر في مجونة
ومراهقة قبل الاحسن ومقتض لان المراهقة وصف
مختص بالغلام يقال غلام مراهق وجارية معصر وربما
فيه

ما فيه في النكاح عرض ولي لها لانها لاهي لان المخاطب بذلك
نعم لو تسلم المعصر بعد عرضها نفسها عليه وقبلها لمنزله
لزمه نفقتها وبحث الاذرعي ان تقبلها لمنزله غير شوط
ايضا بل متى تسلمها ولو كرها عليها وعلي وليها لزمه
مونتها وكذا يجب تسليم بالغة نفسها لزوج مراهق
فتسلمها وان لم يأذن وليها لان له يدا عليها بخلاف نحو مبيع
له وتسقط المون كلها بنشوز منها اجماعا اي خروج عن
طاعة الزوج وان لم تأثم كصغيرة ومجنونة ومكرهة
وان قدر علي رد ها للطاعة فتزل اي الحاق الدلك
بالجناية قبل المراد بالسقوط منع الوجوب لا حقيقته
اذ لا يكون الا بعد الوجوب انتهى وليس على اطلاقه
بل المراد هنا حقيقته اذ لو نشزت اثنا يوم او ليلة
سقطت نفقته الواجبة بفجر او ثنا فصل سقطت
كسونة الواجبة باوله ويعلم من ذلك سقوطها لما
بعد يوم وفصل النشوز بالاولى ولو جهل سقوطها
بالنشوز فاتفق رجع عليها ان كان ممن يخفى عليه
ذلك كما هو قياس نظائره واعالم يرجع من اتفق
في نكاح او شراء فاسد وان حمل ذلك في شرح في عقدها
علي ان يضمن المون بوضع اليد ولا كذلك هنا ويحصل
ولو بحبسها ظلما او بحق وان تمكن الحابس هو الزوج الا
ان كانت معسرة علي الاوجه ثم رايت اباذرعة افتي بذلك

فان قلت ما ذكر في حبس الزوج لها مشكل لانه اذا
كان هو الحابس يمكنه التمتع بها فيه او باخراجها منه
الى محل لائق ثم يعيدها اليه قلت يحمل من هذين
فيه مشقة عليه فلم يعد قادرا اما في الاول فواضح واما
في الثاني فلانه اذا فعل بها ذلك لم يؤمن فيها الحبس فلم
يعده شيا فان قلت ما الفرق بين هذا وما يأتي انه
لو طلبها للسفر معه فاقرت بدين تمنعها المحكمة منه بقيت
نفقتها قلت الفرق انه ثم سالم سيافر بعد متمكنا
منها بلا مشقة فالامتناع انما هو منه بخلافه فيما هنا
وبتعين السفر عليه نادر لا يعول عليه او باعتدادها
لوطي شبهة او بعضها او يمنع الزوجة للزوج من نحو لمس
او نظر بتغطية وجهها او تولية عنه وان امكنته من الجماع
بلا عذر لانه حقه كالوطي بخلافه بعذر كان كان بزجها
قرحة وعلمت انه متى لمسها وامقها وعيالة زوج بفتح
العين اي كبر ذكره بحيث لا تحتمله او مرض بها يضر معه
الوطي او نحو حيض عذر في عدم التمكين من الوطي
فتستحق المؤن وتثبت عيالته باربع بشوة فان لم
يمكن الا بنظرهن اليهما مكشوفي الفرجين حال استمتاع
عموه جاز ليشهدن وليس لها امتناع من
رتاق لعيالة بخلاف المرض لتوقع شفائه
والزوج من بيت اي من المحل الذي رضي باقامتها
فيه ولو بيتها او بيت اهله كما هو ظاهر ولو لعيادة وان

كان

كان غائبا بمنصبله اتى بلا اذن منه ولا ظن
لرضاه عصيان ونشوز اذ له عليها حق الحبس
في مقابلة المؤن واخذ الاذرعي وغيره من كلام الامام
انها اعتماد العرف الدال على رضا امثاله لمثل الزوج الذي
تزيره وهو محتمل ما لم يعلم غيره تقطعه عن امثاله في
ذلك ومن الاذن قوله ان لم تخرجي ضربتك فلا سفط به حقها
ما لم يطلبها للرجوع فتمتنع كما افتى به بعضهم وبتعين
حمله على امتناعها عيبا لا خوفا من ضربه الذي توعدها
به لامانة امنها ووثقت بصدقه فيما يظهر الا ان يشرف
البيت او بعضه الذي يخشى منه كما هو ظاهر على
انهدام وهل يكفي فيها خشيت انهدامه او لابد
من قرينة تدل عليه عادة قد محتمل والثاني
اقرب او تخاف على نفسها او مالها كما هو ظاهر
من سارق او فاسق ويظهر ان الاختصاص
الذي له وقع كذلك او تحتاج للخروج لتاتي لطلب
حقها او الزوج لتعلم او استتابة يمينها الزوج
البتة اي او نحو حرمها كما هو ظاهر عنه ويظهر
انها لو احتاجت للخروج لذلك ويخشى عليها
منه فتنة والزوج بغير بلدة او امتنع من ان
يعلمها او يبدل لها امين القاضي على احد الامرين
ولو بان يخرج معها او يناجر لها من يبدل لها
او يخرجها معه او المنزل او متعد ظلما او يهددها

الألوكة
www.alukah.net

بضرب ممتنع فتخرج منه فخرج غير مشهور للعذر
فتحقق النفقة مالم يطلبها المنزل لائق فتمتنع ويظهر
بتصديقها في عذر ادعته ان كان مما لا يعلم الا منها
كالخوف مما ذكر والحاجة الى اثباته وقد يقال يا
ذكرهنا من اخراج المعتدة بها يحبس طلما الان يتوقف
بان نحو الحبس مانع عرفا بخلاف مجرد اخراجها من مترلها
ومن التشوز ايضا امتناعها من السفر معه ولو لغير قلة
كما هو ظاهر لكن بشرط امن الطريق والمقصد وان
لا يكون السفر في البحر المالح الا ان علمت فيه السلامة ولم
يخش من ركوبه مرضا يبيح التيمم او يثقف مشقة لا تحمل
عادة وعلى هذا التفصيل الذي ذكره البلقيني واعتمده
غيره يحمل اطلاق جمع منهم القفال وابن الصلاح
المنع وجرى عليه في الانوار ولذا الاسنوي بل زاد انه
يحرم اركابها ولو بالغة ولو طلبها للسفر فاقرت بدين
عليها ليمنعها الدائن منه بطلب حبسها او التوكل
بها فالقياس صحة الاقرار ظاهرا لكن يظهر ان للزوج
تحليف المقر له ان الاقرار عن حقيقة ثم رأيت شريحا
الروياني في صرح بصحة الاقرار واعتمده الاذرعي وغيره
قال الاذرعي لكن لو اقام بينة بانها اقرت قرارا في
السفر فوجهان وقبوله بعيد الا ان توقرت القرائن
بحيث تقارب القطع فهو محتمل وقد يقرونه باقرارها
او باقرار الغريم انتهى وتحطيه الناج الزاوي

ماذكره

ماذكره شريح بان حق الزوج لا يسقط باقرارها غير
صحيح لان الاقرار اخبار عن حق سابق فالمدار فيه
على الظواهر لا غير كيف واقرار المفلس بعد الحجر بدين قبله
صحيح مع ظهور المواطاة فيه غالبا ولم يتظروا اليها ثم اسى
ذكرت ذلك او اخر المفلس بعد الحجر بدين بزيادة فراجعه
واقرارها باجارة عين سابقة على النكاح كهو بالدين
ولو كان لها عليه مهر فلها الامتناع من السفر معه حتى توفيها
كما افاده قول القفال في فتاويه اذا دفع لامرأته صداقا
فليس لها الامتناع من السفر معه والقاضي في فتاويه
للولي حمل مولية من بلد الزوج الى بلده حتى يقبض مهرها
قال الزركشي وابن العماد وقياسه ان لبالغة زوجها
الحاكم ولم يعطها الزوج مهرها السفر ليبذلها مع محرم لكن توقف
الاذرعي فيما قاله القاضي فحفظه اولي والذي ينبغي في دينها
عليه الحال المهر وغيره ان عذر في امتناعها من السفر لاتنه
اذا حاز لها منعه منه فاولي منعه من اجبارها عليه
ويلحق المعسر بالموسر في ذلك فيما يظهر ما ما سفر الولي
وسفرها المذكور ان فالوجه امتناعها الا في مهر حاز لها
حسب لنفسها لمقتضى وسفرها باذنه معه ولو لحاجتها
او حاجة اجنبي او باذنه وحدها لحاجته ولو مع حاجة
غيره على ما يأتي لا يسقط مونها لانها مكنته وهو المعتمد
لحقه في الثانية وخرج بقوله باذنه سفرها معه بدونه

لكن صحا وجوبها هنا ايضا لان تحت حكمه وان اثمت
وبحث الاذرعي ان محله ان لم يمنعها والا فنا شزه قال
البلقيني وهو التحقيق لكنه قيد بقوله ولم يقدر
على ردها والظاهر انه بحد تصوير لما مر انه لا فرق
بين قدرته على ردها لطاعة واذلا وسفرها لحاجتها
او حاجة اجنبي باذنه لا معه يسقط مونها في الاظهر
لعدم التمكين اما باذنه لحاجتها فمقتضى قولهم في اب
خرجت لغير الحمام فانت طالق فخرجت له ولغيره لم تطلق
عدم السقوط وقولهم لو ارتد عاد منفقة لها السقوط
واعتمده البلقيني وغيره ونص الام والمختصر ظاهر
فيه وفي الجواهر وغيرها عن الماوردي واقروه لو
امتنعت من النقلة الا ان كان تتمتع بها في زمن الامتناع
فتجب وتصير ناشزة بها عقوا عن النقلة ح اشتهى
وقضيته جريان ذلك في سائر صور النشوز وهو محتمل
ونزع فيه بما لا يجدي وبما مر في مسافرة معه
بغير اذنه من وجوب نفقتها لتمكينها وان اثمت
بعصيانه صريح فيه وظاهر كلام الماوردي انها
لا تجب الا زمن التمتع دون غيره نعم يكفي في
وجوب نفقة اليوم تمتع لحظة منه بعد النشوز
وكذا الليل ولو نشزت كان خرجت من بيته او
غاب فاطاعت في غيبته بنحو عودها البيته لم تجب
مونها ما دام غائبا في الاصح لخروجها عن قبضه فلا

بد من تجديد تسليم وتسلم ولا يحصلان مع الغيبة وبه
فارق نشوزها بالردة فانه يزول باسلامها مطلقا لزوال
المسقط واخذ منه الاذرعي انها لو نشزت في المنزل ولم
تخرج منه كان منعته نفسها فغاب عنها ثم عادت
للطاعة عادت نفقتها من غير قاض وهو كذلك
على الاصح قال وحاصل ذلك بين النشور الجلي و
والنشوز الخفي انتهى ويتجه ان مراده بعودها للطاعة
ارسال اعلامه بذلك بخلاف نظيره في النشور الجلي
وانما قلنا ذلك لان عودها للطاعة من غير علمه بعيد
كما هو ظاهر وهل انتهاؤها عند غيبته وعدم علمه كما علا
فنه نظر وقياس ما مر في نظايره نعم وطريقها في عود
الاستحقاق ان يكتب الحاكم اسمها في ابتدا التسليم
فاذا علم او عاد او ارسل من يسلمها او تولى ذلك لغير
عذر عاد الاستحقاق فرع النمت زوجة غايب من
القاضي ان يفرض لها فرضا عليه اشترط ثبوت النكاح
واقامتها في مسكنه وعلمها على استحقاق النفقة فاذا
لم تقبض منه نفقة مستقبلة لم يفرض لها عليه نفقة
معسر حيث لم تثبت انه غيره ويظهر ان محل ذلك ان كان
له مال حاضر بالبلد تريد الاخذ منه والا فلا فايدة للفرض
الا ان يقال له فايدة للفرض هي منع المخالف من الحكم
بسقوطها بمضي الزمان وايضا فيحتمل ظهور مال بعيد فاخذ منه

جريان

من غير احتياج لرفع اليد ولو حجت لاعلى وجه النشوز في
عتيبته من البلد بلا اذن لزيارة لقريب لا اجنبي او
جنبية على الاوجه وقضية التعبير هنا بالقريب والاهل
الواقع في كلام الشارح وشبه شيخنا في شرح منهجه انه لا فرق
بين المحرم وغيره لكن قضية تعبير الزركشي بالمحارم وتبعه
في شرح الروض فتأمله وهو متجه ونحوها العيادة لمن
ذكر بشرط ان لا يكون في ذلك ريبة يوجه فيما يظهر
مونتها بذلك لا يعد نشوزا عرفا وظاهر ان محل ذلك ما لم يمنعها
من الخروج قبل سفره او يرسل لها بالمنع والظاهر ان لا نفقة
ولا مونة لصغيرة لا تحتمل الوطء وان سلمت له لان تعذر وطئها
لمعنى فيها وليست اهلا للتمتع بنفسه وبه فارق المريضة
ونحو الرتقاء والاظهر انها تجب لكبيرة اي لمن يمكن وطؤها
وان لم تبلغ كما هو ظاهر على صغير لا يمكن وطؤه اذا عرضت
على وليه لان المانع من جهته واحرامها بحج او عمرة او مطلقا
بلا اذنه نشوز ان لم يملك تحليلها على قول في الفرض
لان المانع منها ومع كونه نشوزا ليس تماطيه حراما بملها
لخطر امر النسك وبه فارق ما ياتي في الصوم وان ملك تحليلها
بان احرمت ولو بفرض على المعتمد فلا يكون احرامها نشوزا
فلها المونة لانها في قبضته وهو قادر على تحليلها والتمتع
بها فاذا ترك فقد فوت على نفسه فان قلت هذا
يشكل بما ياتي في الصوم انه يحاب افساد العبادة مع

قلت

قلت يفرق بان الصوم يتكرر فلو امرناه بالافساد
لتكرر منه وفي ذلك ما يهيب تخلاف الاحرام لانه نادر فلا يتوهم
هيابته وايضا فالزمن قريب فيقوى الكبح بخلافه
هنا غالبا حتى تخرج فسافرة لحاجتها فان كان معها استحقت
والا فلا نعم من افسد حجها الذي اذن فيه يجاء يلزمها الاحرام
بقضائه فورا والخروج له ولو بلا اذنه ويلزمه مونتها بل
والخروج معها او احرمت باذنه منه فهي كالصحيح لها نفقة
حالم تخرج لانها في قبضته وفوات التمتع بسفر اذنه فان
خرجت فكما تقرر ولو احرمت هي قبل النكاح لم يتحلل وتقدم
حتى المناجر لكن لا مونة لها مدة ذلك كذا اطلقوه شارح
هنا وفيما مر انفا وهو مشكل لان قضية ما مر ان نفقتها
لا تسقط مدة الاجارة وهذا بخلافه وقد يجاب بتقدير ان
الامر كذلك عند لم يحل هذا على ما ثبت بالبينة وذلك
بالاقرار والفرق ان الاقرار اقوى بامر وجوب النفقة بخلاف
البينة هذا والذي يتجه ترجيحه انه لا مونة لها مدة الاجارة
مطلقا ويفرق بينه وبين الاقرار بالدين بانه لا حائل ثم
بينها وبين الزوج لانه يمكن ترك السفر والتمتع بها
كما مر وامامها فيد المناجر حائلة فمنعت النفقة ثم
رايت ان المتقول الذي سكنا عليه سقوط نفقتها
هنا وان مكنه المناجر منها لانه وعد لا يلزم مع ما فيه
من المنة ولم يرتضوا للفرق بين الاقرار والبينة وهو رجيح

فيما ذكرته ورأيت شيخنا فرق بينه وبين عدم سقوطها
بنذرها الصوم او الاعتكاف المعيب قبل النكاح بين
ما فرقت به وهو ان هنا يداحايلة بخلاف تلك ومنعها
ان شاء صوم او نحو صلاة او اعتكاف نفل ابتدأ واستها
ولو قبل الزوج لان حقه مقدم عليه لوجوبه عليها وان
لم يرد التمتع به على الاوجه لانه قد يطرأ له ارادته فيجدها
صائمة فيتضرر فان ابت وصامت وامت غير نحو مرقة
وعاشورا او صامت غير راتبة فناشزة في الاظهر فتسقط
جميع مؤن ما صامته لامتناعها من التمكين الواجب عليها
ولا نظر الى تمكنه من وطئها ولو مع الصوم لانه قد يجاب
افساد العبادة فيتضرر ومن ثم حرم صومها نفلا او نذرا
موسعا وهو حاضر من غير اذنه او علم رضاه وظاهر
امتناعه مطلقا ان امرها او ولدها الذي ترضعه
واخذ ابو زرعة من هذا التقييد انها لو اشتغلت
في بيته بعمل ولم تمتنعه للحياء من تعطيلها عن لحاظة
بشيء نفقتها وان امرها بتركه فامتنعت اذ المانع
من تمتعه بها اي وقت اراد بخلاف نحو تقديم
صغار لانه يستحي عادة من اخذها من بينهن
وقضاء وطره منها فاذا لم تنته بنهيه فهي ناشزة
واما نحو عرفة وعاشورا فلها فعلهما بغير اذنه كنوافل
الصلاة بخلاف نحو الاثنين والخميس وبه يخص الخبر

الحسن

الحسن لا تصوم المرأة يوما سوى شهر رمضان وزوجها
شاهد الا باذنه ولو نكحها صائمة تطوعا لم يجبرها على
الفطر لكن الاوجه سقوط والاصح ان قضاء الذي لا يتضيق
لكون الافطار يسقط اتساع الزمن وقد تشمل عبارته
قضاء الصلاة فيفصل فيه بين التضيق وغيره وهو
الاوجه كنفل فمنعها منه قبل الشروع فيه وبعده
من غير اذنه لانه مستراح وحقه فوري بخلاف ما تضيق
للتقدي باوطاره والضيق زمنه بان لم يبق من شعبان
الا ما يسعه فلا يمنعها منه وتقضيها واجبة لكنه مشكل
في صورة التقدي لان المانع شاغل عن تقديرها وله
منعها من صوم نذر مطلق لمعين نذرته في نكاحه
بلا اذنه وصوم كفارة ولو من اثام وان شرعت
فيه قبل منعه على الاوجه ويؤخذ مما ذكر في المتقدية
بالاوطار ان المتقدية بسبب الكفارة لا يمنعها
وتستحق النفقة وافتى البرهان الفزاري في مسافر بين
برهان بانه لا يمنعها من صوم قال الاذرعي وتبعه
الزركشي وهو متجه ان لم يكن الفطر افضل انتهى
قيل وهو اوجه مما نقل عن الماوردي المخالف
لذلك انتهى ويرده قولهم في الاصح انه لا منع من تعجيل
مكتوبة اول الوقت لخيازة فضيلته واعتمد الزركشي
وغيره انه لا منع اذا كان التاخير افضل وبحث الاذرعي

ان له المنع من تطويل زائد بل نقص على اكمل السنن
والاداب وبه فارق ما مر في الاحرام بطول مدته ولا
من سنن راتبة ولو اول وقتها لتاكدها مع قلة زمنها
ومن ثم جاز له منعها من تطويلها بان زادت على اقل الجزء
فيما يظهر ويحتمل اعتبار ادنى الكمال لانهم راعوا فضيلة
اول الوقت فلا يبعد رعاية هذا ايضا ومر اول محرمات
النكاح ان العبرة في الحوائل المختلف فيها بعقيدته لا
بعقيدتها ويجب اجماعا للرجعية حرة اداة ولو حاملا الى
البائن وجوبها للزوجة لبقاء حبس الزوج وسلطنته
نعم لو قال طلقت بعد الولادة فلي الرجعة وقالت بل قبلها
فلا رجعة لك صدق بيمينه في بقاء العدة ولا مونة لها
لانها تنكر استحقاقها واخذ منه انها لم تجب لها وان راجعها
وكذا لو ادعت طلاقا بائنا فانكره فلا مونة لها كما قاله الرافعي
وحمله متعينا عليه ويظهر ان محله كالذي قبله ما لم تصدقه
لا مونة تمليك لانتفاء موجبها من فرض التمتع ولو مات
الزوجة حاملا فانفق عليها فبانت حائلا استرجع منها
ما دفعه لها بعد عدتها لانه بان ان لا شيء عليه بعدها وتصدق
في قدر انفاقها وان خالفت عادتها وتحلف ان كذبها فان
لم تترك شيئا وعرف لها عادة منفقة عمل بها او مختلفة
فالاقل والا فثلاثة اشهر ولو وقع طلاق باطنا ولم يعلم
به فانفق مدة ثم علم لم يرجع بما انفقه على الاوجه كما لو

انفق

انفق على من نكحها فاسدا بجامع انها فيهما محبوسة
عنده وان لم يستمتع بها كما اقتضاه اطلاقهم ومحل رجوع
من انفق بظن الوجوب حيث لا حبس منه والحائل
البائن بخلع او فسخ او انفساخ بتبادر او عارض خلافا
ومع فيه او ثلاث لا نفقة لها ولا كسوة لها قطعا للخبر الثابت
المتفق عليه بذلك ولا نفقة سلطنته عليها وانما وجبت
لها السكنى لانها لتحصين الماء الذي لا يفترق بوجود الزوجية
وعدمها ويجبان كالخادم والمدم لحامل بائن لا بتة وان كن
اولا تحمل ولا له كالمستمتع برحمها لاشتغاله بما به نعم البائن
بفسخ او انفساخ بتبادر لا لمعتد كعيب او غرور لا نفقة لها
مطلقا على ما قالاه في الخيار لانه رفع للعقد من اصله والوجوب
انما هو لها لكن سبب الحمل لانها تلزم العسر وتقدر
وتسقط بالنشوز كما يأتي عما ان تسكن فيها عينه لها
وهو لائق او خروجها منه لغير عذر ولا تسقط بمضي الزمان
ولا بموته اثنائها لانه ينتفرق في الدوام ما لا يغتفر في الابتدا
والقول في تأخر الولادة قولها مدعيه وفي قول للحمل؛
لتوقف الوجوب عليه فعلى الاول لا شيء لحامل عن شبهة
او نكاح فاسد اذ لا نفقة لها حالة الزوجية فبعدها
اولى قلت ولا نفقة ولا مونة لمعتدة وفاة ومنها ان يموت
الزوج وهي في عدة طلاق رجعي وان كانت حاملا والله
تعالى اعلم لصحة الخبر بذلك ونفقة المعتدة ومونتها
مؤونة زوجة في جميع ما مر فهي معتدة كزمن النكاح لانها

من لواحقه وقيل تجب الكفاية بناء على انها للحمل ولا
يجب دفعها لها قبل ظهور حمل سواء احللناها لها ام
له لعدم تحقق سبب الوجوب نعم اعتراف ذي العدة بوجوده
كظهوره مؤاخذة له باقراره فاذا ظهر الحمل ولو بقول اربع نسوة
وجب دفعها لما مضى من حين العلوق فتاخذه ولما بقي يوما بيوم
اذ لو تاخرت للوضع تقررت وقيل حتى تضع للتكذيبه
وردوه بان الاصح ان الحمل يعلم ولو قبل ستة اشهر
ولا تسقط عصبتي الزمان على المذهب وان قلنا انه
للحمل لانها المستحقة بها فرع حكم حنفي لبائن
بنفقة العدة وقرر لها في مقابلتها قدرا ثم ظهر بها حمل
فلها ان لم تتناول حكمه الكسوة عنده الرفع لشافعي
ليحكم لها بها وافتى ابو زرعة في شافعي حكم لبائن
حايل انه لا نفقة لها بان حكمه انما يتناول يوم
وما قبله دون ما بعده لانه لم يدخل وقته ومر
عنه نظير ذلك اجز الوقت مع المنازعة فيه ومحله
ان حكم بموجب البينونة لا بالسقوط لانه انما يتناول
ما وجب بخلاف الموجب فصل في حكم الاعسار
بمؤن الزوجة اذا اعسر الزوج بها اي النفقة فان
صبرت زوجته ولم تنفسخ تمتقما بما صارت كسائر
الديون ما عدا المسكن لامر انه امتاع دينا عليه وان
لم يفرضها قاض لانها في مقابلة التمكين والا تصبر ابتداء او
انتهاء بان صبرت ثم اراد الفسخ كما سيعلم من كلامه

فلها

فلها الفسخ بالطريق الاتي على الاظهر لخبر الدارقطني
والبيهقي في الرجل لا يجد شيئا ينفق على امراته يفرق
بينهما وقضى به عمر رضي الله تعالى عنه ولم يخالفه
احد من الصحابة رضي الله تعالى عنهم وقال ابن المسيب
انه من السنة وهو اولى من الفسخ بنحو العنة ولا فسخ
بالعجز عن نفقة ماضية او عن نفقة الخادم ثبت
في ذمته قال الاذرعي بحثا الا من تخدم لنحو مرض كالقو
والاصح ان لا فسخ بمتع موسر او متوسط كما يفهمه
قوله الاتي واعلم انه خص او غاب لتمكينه منه ولو غائبا
كماله بالحاكم فان فوض بجزء فنادر واختار كثيرون
في غايب تعذر تحصيلها منه الفسخ وقواه ابن الصلاح
قال كتعذرها بالاعسار والفرق بان الاعسار عيب
فرق ضعيف انتهى والمعتمد ما في المتن ومن ثم صرح
جمع بانه لا فسخ ما دام موسرا وان انقطع خبره
وتعذر استيفاء النفقة والمذهب نقل كما قاله الاذرعي
فجزم شيخنا في شرح منهجه في منقطع خبره لا مال له حاضر
مخالف للمنقول كما علمت ولا فسخ بغيبة من جهل
حاله يسارا واعسارا بل لو شهدت بينة انه غاب معسرا
فلا فسخ ما لم تشهد باعسار الان وان علم استدامتها
للاستصحاب او ذكرته بقوية لاستكاكما بانه ولو حضر
وغاب ماله ولم ينفق عليها بنحو استدانة فان كان

مالد عسا ثر القص فاكثر من محل قلها الفسخ ولا يلزمها
الصبر للضرر ويفرق بينه وبين المعسر الاتي لان هذا
من شانه التدرج لتيسر اقتراضه فلم يناسبه الامهال
بخلاف المعسر ومن ثم بحث الاذرعي انه قال احضر واكتفه
الامهال الاتية امهل والا بان كان علي دونها فلا فسخ لانه
في حكم الحاضر ويومر بالاحضار عاجلا وقضيه كلامهم انه
لو تعذر احضاره هنا للخوف لم يفسخ وهو محتمل لندرة ذلك ولو
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 لدخولها في
ملك الزوج تقديرا وبحث الاذرعي ان مثله ولد الزوج وسيده
قال ولا شك فيه اذا اعسر الاب وتبرع ولده الذي يلزمه
انفاقه وفيما بحثه في الولد الذي لا يلزمه الاعفاف
نظر ظاهر وكذا في السيد ولكذا في السيد لانتفاعلتهم
التي نظروا اليها من ملك الزوج الا ان يوجه ما قاله في
السيد بان علقته بفتة الم من علقة الولد لوالده
وقدرته علي الكسب الحلال اللايق ولكذا غيره اذا اراد
تحمل المشقة بمباشرته فيما يظهر كالمال لاندفاع الضرورة
به فلو كان يكتسب في كل يوم ما يفي بثلاثة ثم يبطل ثلاثة
ثم يكتسب ما يفي بها فلا فسخ اذ لا يشق الاستدانة ح
فصار كالموسر ومثله مثل نساج ينسج في الاسبوع
ثوبا

ثوبا تفي اجرته بنفقة الاسبوع ومن يجمع له اجرة الاسبوع في
يوم منه وهي بنفقة جميعه وليس المراد انا نضرها
اسبوعا بلا نفقة بل المراد انه في حكم واجد نفقتها وينفق
مما استدانه لامكان القضاء كذا قالوه وبه يعلم انا سع
كونا نمكنها من مطالبته وناموره باستدانه والانفاق
عليه لو امتنع لما تقرر انه في حكم موسر امتنع ويوجه
قولهم امتناع القادر علي الكسب عنه كامتناع الموسر
فلا فسخ به ولا اثر لعجزه ان رجي برؤه قبل مضي ثلاثة
ايام وخرج بالحلال الحرام فلا اثر لقدرته عليه
ملما الفسخ واما قول الماوردي والروياني الكسب
بجزبيع الخمر كالعدم ونحو صنعة الله محرمة لا
له اجرة المثل فلا فسخ لزوجته وكذا ما يعطاه
منجم وكاهن لانه عن طيب نفس فهو كالهبة فرد
بان الزوجة انه لا اجرة لصانع محرم لاطلاقهم انه
لا اجرة لصانع اية النقد ونحوها وما يعطاه نحو
المنجم انما يعطاه اجرة لاهبة فلا وجه لما قالاه بل
هو باطل اتفاقا وانما تفسخ بعجزه عن نفقة معسر
لان الضرر انما يتحقق ح ولا شكل عليه قولهم لو حلف
لا يتغدا او لا يتعشا حنث باكله زيادة يقينا علي بعض
عادته اي حين اكله فيما اذا اختلفت باختلاف نحو
من او مكان وذلك لان المدار علي العرف وهو يصدق
عاسر بتغدي او تعشي وهنا علي ما يقوم به البنية

الألوكة
www.alukah.net

وهي لا تقوم بأقل من مد ولو لم يجد الا نصف مد عذا ونصف
عشا فلا فسخ بالاعسار بالنسوة او بعضها الضروري
كقميص وخمار وجبة شتا كجلان نحو سراويل ومخدة وفرش
واوان كهو بالنفقة بجامع ان البدن لا يبقى بدونها وكذا
الاعسار بالادم والمسكن كهو بالنفقة في الاصح لتقدر الصبر
على دوام فقد بلحما قلت الاصح المنع في الادم والله تعالى اعلم
لانه تابع مع سهولة قيام البدن بدونه بخلاف نحو المسكن
وامكانه بنحو مسجد كامكان تحصيل القوت بالسؤال وفي
اعساره بالمهر الدين الواجب الحال ابتداء او غايب في
العوضة ما دام لم يطالبه المرض كما هو ظاهر اقال الطبري
تفسخ ان لم تقبض منه شيئا قبل وطي للعجز عن تسليم العوض
كابتداء المعوض بحاله وحيار هاج عقب الرفع للقاضي
فوري فيسقط بتاخيره بلا عذر لجهل ما هو ظاهر لا بعده
لتلف المعوض به وصيرورة العوض دينا في الذمة قال
بعضهم الا ان يسلمها له الولي وهي صغيرة لغير مصلحة فتحبس
به نفسها بمجرد بلوغها فلها الفسخ ح ولو بعد الوطي لان
وجوده هنا كعدمه اما اذا قبض بعضه فلا فسخ لها على
ما افتى به ابن الصلاح واعتمده الاسنوي وكذا الزركشي واطال فيه وفارق جواز الفسخ بالمفلس
بعد قبض بعض الثمن بامكان التشهيل فيه دون البضع
وقال البازري كالجوزي لها الفسخ هنا ايضا قال الزركشي

وهو

وهو الوجه معنى ونقلا واطال فيه ولا فسخ باعسار نحو
نفقة حتى يرفع للقاضي او المحكم ويثبت باقراره او ببينة عند
قاض او محكم اعساره فيفسخه بنفسه او بامره او باذنها
فيه لانه مجتهد فيه كالعنة فلا ينفذ منها قبل ذلك ظاهرا
ولا باطنا ولا تجب عدتها الا من الفسخ فان فقد قاض ومحكم
بحلها او عجزت عن الرفع اليه كان قال لا افسخ حتى تطيني ملاه
كما هو ظاهر استقلت بالفسخ للضرورة وينفذ ظاهرا وكذا باطنا
كما هو ظاهر خلافا لمن قيد الاول لان الفسخ مبني على اصل
مصلح وهو مستلزم للنفوذ باطنا ثم رايت غير واحد جزموا بذلك
ثم بد تحقق الاعسار فقول بيخير بالبناء للمفعول الفسخ
للتحقق سببه والاظهر امهاله ثلاثة ايام وان لم يستمهل لانها مدة
تربية يترفع فيها العذر بتوض او غيره ولها الفسخ صبيحة
الرابع بنفقة بلا مهلة لتحقق الاعسار الا ان يسلم نفقة
اي الرابع فلا فسخ بما مضى فانه صار دينا ومن ثم لو اتفقا
على جعلها عما مضى لم تنفسخ كما رجحه ابن الرفعة لان القدرة
على نفقة الرابع وان حصلت عن غير مبطله للمهلة ولو اعسر
بعد ان سلم نفقة الرابع بنفقة الخامس بنت على المدة ولم
تنفقها وظاهر قولهم بنفقة الخامس انه لو اعسر بنفقة السا
ساقطة وهو محتمل ويحتمل انه ان تخللت ثلاثة وجب
استيناف او اقل فلا ولو مضى يومان بلا نفقة وانفق
الثالث وعجز الرابع بنت على اليومين لتقررها بالاستيناف

على الاوجه

تصبر يوما احترم تفسخ فيما يليه وقيل تسامح الثلاث لزوال
العجلة اول وردة الامام بانه قد يتجدد ذلك عادة فيودي الى عظيم
ضررها ولها ولو غيبة الخروج زمن المهلة لها لتحصيل
النفقة بنحو كتب وان امسكها في بيته او سوالد وليس لمنعها
لان حبسه لها انما هو في مقابلة انفاقه عليها نعم يتجه ان محله
ان لم يكن في خروجها ريبة تثبت بحي او قرائنها والا منعها فان اضطرت
لكنها او خرج معها وعليها الرجوع لبيته ليلا لانه وقت الايواء دون
العمل وبها منعه من التمتع بها كما قاله البغوي ورجحه في الروضة
وقال الرويا في لبيت لها المنع وحمل الاذرعي وغيره الاول على
النهار والثاني على الليل وبه صرح في الحاوي وشيخه ابن
الرفعة واذا قلنا لها المنع ولو ليلا سقطت عن ذمته نفقة
زمن المنع وقياسه انه لا نفقة لها زمن خروجها للكسب
فرع حضر المفسوخ نكاحه وادعى ان له بالبلد مالا غيبي
على بينة الاعسار لم يكلفه حتى يقيم بينة بذلك بل بالها
تتلوم وتعذر عليه في بطلان الفسخ قاله الغزالي وفي المهمات
الى قيام البينة بعلمها وكذرها نظر ظاهر لانه
بان ببينة الوجود انه موسر وهو لا يفسخ عليه وان
تعذر تحصيل النفقة منه كما مر واخذ بعضهم من كلام
الشيخين انه لا عبرة ببقاء او عرض لا يتيسر بيعه
ولو رضيت باعسار بالنفقة ابدا او نكحته عالما بذلك فلها الفسخ بعده لان الضرر يتجدد كل يوم ورضاها

بذلك

بذلك وعد نعم تسقط به المطالبة بنفقة يوم وتمهل بعده
ثلاثة ايام لانه يبطل ما مضى من المهلة ولو رضيت باعساره بالمهر
او نكحته عالمة بذلك فلا تفسخ بعده لان الضرر لا يتجدد وكرضا
به اسكاتها عن محاكمة بعد مطالبتها بالمهر لا قبلها لانها توجوها
بتوقع يسار ولا فسخ لولي امراة حتى صغيرة ومجنونة باعسار
مهر ونفقة لان الخيار منوط بالشهوة فلا يفوض لغير مستحقه ونفقتها
في مالهما ان كان والا فعلى من تلزمه مونتهما قبل النكاح وان كانت دينا
على الزوج والسفيهة البالغة كالرشيدة هنا ولو اعس زوج امة
لم يلزم سيدها اعفافه بالنفقة او نحوها مما مر في الفسخ به فلها
الفسخ وان رضي السيد لان حق قبضها لها ومن ثم لو سلمها لها من
لم يجبر على ما قاله شارح لكن نص الام على خيارها اي لانه لا
منه عليها فيه وخرج بالنفقة المهر فلا فسخ به لان له
المستحق لقبضه نعم البعضه لابد في الفسخ فيها من موافقتها
هي والسيد كما اعتمده الاذرعي بان ينفسخا معا او يوكل احدهما
الاخر كما هو ظاهر وقول شارح انها كالنفقة ضعيف فان رضيت
فلا فسخ للسيد في الاصح لانه انما يتلقى النفقة عنها وله
ان يلحقها اي المكلفة اذ لا ينفذ من غيرها اليه اي
الفسخ بان لا ينفق عليها ولا يمونها ويقول لها افسخي
او جوعي دفعا للضرر عنه وتردد شارح في الكافية
والذي يتجه انها كالنفقة فيما ذكر الا في الجاء السيد لها ولو
سيد مستولدة ممن نفقتها قال البوريني اجبر على عتقها

او ترويحها فصل في مؤن الاقارب يلزمه اي الفرع الحر او
المبعض الذكر والانثى نفقة اي مؤنة حتى خدمة واجرة طبيب
الوالد المعصوم الحر وقنه المحتاج له وزوجته ان وجب افطاره
او المبعض بالنسبة لبعضه الحر لا المكاتب وان علا ولو انثى مؤنة
الولد المعصوم الحر او المبعض 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 ومراعلم بالقرابة
من غيره وقوله فان ارضعن لكم فاتوهن اجورهن
فاذ الزمه اجرة الوضاع فكفايته اللزم ومن ثم اجمعوا
على ذلك في طفل لا مال له والحق به بالغ
عاجز كذلك لقوله صلى الله عليه وسلم لهند
خذي ما يكفيك وولدك بالمعروف وانما اختلف
فيهما بشرط عصمة المنفق عليه كما مر لا نحو مرتد
وحربي كما بحثه الزركشي وغيره وهو ظاهر لانها
بواسطة ولما ليسا من اهلها وهل يلحق بهما
نحو زان محصن بجامع الاهدار او يفرق بانهما
قادرين على عصمة نفسهما فكان المانع منهما بخلافه

فان

فانه تونبته لا تقصمه وليس له السفر على نفسه وكذا
الشهود على ما بأتي فكان من اهل الوساة لعدم مانع
قام به بيذر على استاطه كل محتمل والثاني اوجه
ولا يعارضه ما مر في التيمم انه لا يجب بل لا يجوز صرف
الماء الثمن به بل يتطهر به صاحبه به وان هلك المزعطشا وذلك اختلاف ما نحطي ها هنا وثم لان ملحظ
ذلك تعلق حق الطهر بعين الماء بمجرد دخول الوقت
حتى لا يصح تصرفه فيه فلم يتبدل العرف عنه بسبب
ضعيف واما ما هنا فالنفقة منوط بوصف القرابة
وح يجب النظر الى من قام به وصف ينافيها من كل وجه
وهو الحرابة والردة منع الانفاق عليه لمنعه سببه بالكلية
بخلاف من لم يقم به وصف كذلك وهو نحو الزاني المحصن
لانه لا تقصير منه الان فلم يوجد فيه وصف رافع لمقتضى
اصل القرابة فاستصحبنا حكمها فيه وذلك لعموم
الادلة وكما تنفق وزوجة الشهادة بخلاف الارث فانه
مبني على المناصرة وهي منقودة ح وهل يشترط اتحاد
محل المنفق والمنفق عليه او لا حتى لو اراد المنفق
عليه سفرا وكان حتما يحل عن المنفق لزمه ارساله
كفايته لدمع من يشق به لينفق عليه كل محتمل والواجب
الثاني او هو الاقرب الى عموم كلامهم ثم رايت في متفقين
استويا وغاب احدهما وهو موسر ما ظرته وانما يجب بشرط

الألوكة
www.alukah.net

يسار المنفق لانها مواساة ونفقة الزوجة معاوضة وهي
ويصدق بما علم مما مر في المفلس في اعساره بمينه ما لم يكذبه
ظاهر حاله فلا بد له من بينة تشهد له بما فاضل عن قوته
وقوت عياله زوجته وخادمها وام ولده وعن سائر مؤنهم وخص
القوت لانه اهم من دينه لما مر في المفلس وذلك لخبر مسلم
ابدا بنفسك فتصدق عليها فان فضل شيء فلاهلك فان فضل
عن اهلك شيء فلذي قرابتك وبعمومه تبقوي حامد من ابي
حنيفة الاتي يجاب بانه يتبنبط من النص معنى يخصصه
في يومه وليلته التي تليه عشاء وغداء ولو لم يكفه الفاضل
لم يجب غيره وبياع فيها اي كناية القريب ما فضل عن اليوم
والليلة مما يباع في الدين من عقار وغيره كالمسكن والخادم
والمركوب ولو احتاجها لانها استدامة على وفاء فيبيع فيها ما
يباع فيه بلا ولي فاندفع ما قيل كيف يباع مسكنه لائق
مسكن لاصله وبقي هو بلا مسكن على ان الخبر انما يأتي
فيما اذا لم يف ثمنه بمسكنه الا ما يكفي اجرة مسكنه او مسكن
والده وفي المقدم مسكنه فذكر الخبر تابيد للاشكال وهم
فعلم انه بعد بيع مسكنه في كل يوم وليلة لو لم يفضل الا ما
يكفي اجرة مسكن احدهما قدم مسكنه وانه لا يعتبر مؤنة
واجرة مسكن بعضه الا اذا فضل عن مؤنه ومؤن عياله
واجرة مسكنهم يوما وليلة ما يصرف لمؤنه بعضه ومنها
مسكنه وكتبه بيع القتار لها كما صححه المص في نظيره من نفقة
العبد

العبيد وهو به الاذرعي والحق غير المقتضيه في ذلك انه يستقرض
لها الي ان يجتمع ما يبهل بيعه فيباع فان تعذر بيع البعض
ولم يحدث يشتري الا الكل بيع الكل اما ما لا يباع منه بما
مر في باب التفليس فلا يباع فيها بل يترك له ولمؤنه ويلزم
كسوتها كما مر اي المؤن ولو لحليلة الاصل كالام والسكني ان اعد
حيث وجبت اي اقل ما يكفي منها على الاوجه في الاصح ان حل ولاق
به وان لم تجر عادته به لان العدول بالكسب كغيبة المالك في تحريم
الزكاة وغيره وانما يلزمه لوفاء دين لم يعص به لانه على التراخي
وقضية قولهم ولنفقة هذه وانضباط بخلاف فوري ثم لو صادف ومن
دينا بفور قاض لم يلزمه الاكتساب لها ولا يحبس لاجلها سوال
زكاة ولا قبول هبة فان معل الاصل عنه شيء عاوزاق عليه
منه ولا يجب الموت لمالك كفايته ولا الشخص يكتسبه لائق
شفتايه فان قدر على كسب ولم يكتسبه كلفه انوبا
حلال لائق به ولا يكلف رفيعا ودنيا والا فلا ويجب التقدير غير مكتسب ادكان
زمنا او هرما اقعد مريضا او صغيرا او مجنونا المخرج من
كفاية نفسه ومن تلزمه نفقته اذا طاق صغير الكسب او مغلوبا
ولاق به بما ان الكسب يحله عليه ويتقى حله بعضه
فان امتنع او هرب لزم الولي اقتراضه والا يكن غير المكتسب
كذلك فاقوال احدها يجب للاصل والفرع ولا يكلفان
الكسب الثاني ما يليق بهما والثالث يجب للاصل فقط
ليكفه كما يلزمه الانفاق بل يكلف الكسب نعم لا تكلف الام الشابة
لحرمتها

ان
لائقا به
او اعمى او مريضا
او شلاء ومن ثم لو
نفسه
للولي
كسبا

الترويح لانه حبس النكاح لاغاية له بخلاف سائر
الاكتساب ويتروجها تسقط نفقتها بالعقد وان
كان الزوج معسرا سالم تفسخ لتعذر ايجاب نفقتين
كذا قيل وفيه نظر لان نفقتها على الزوج انما
تجب بالتمكين كما مر وكان القياس اعتباره الا ان
يقال انما بقدرتها عليه مفوتة لحقه وعليه فحمله
في مكلفة فيرها لا بد من التمكين والا لم تسقط من
الاب فيما يظهر قلت الثالث اظهر والله تعالى
اعلم لنا كدوخته الاصل ولان تكليفه الكسب مع كبر
سنه ليس من المعاشرة بالمعروف المامور بها وكحل
وكان ابنه لم يشتغل بمال الولد ونحو الحر والاوجه
تقديره مثله وبحث الاذرعي وجوبها لفرع كبير
لم تجر عادته بالكسب او شغله عنه اشتغاله بالعلم
اخذا مما مر في قسم الصدقات انه يجب وهو محتمل وكحل
الفرق بان الزكاة مواساة فاجزجية ابيه على كل تقدير
فرقت لهذين لانهما من حيث هو اسى منها والنفقة
واجب فلا بد من تحقق ايجابه وهو في الفرع الغير
للغير كما يعرج به كلامهم واذا لزم كل منهما الاكتساب
لزم اصله فمن نفقته المقدمة على اصله اولى وبكفيه
الكفاية خذي ما يكفيك وولدك بالمعروف فيجب
ان يعطيه كسوة وسكني تليق بحاله وقوتا واداما

يليق

يليق بسنه كمؤنة الرضاع حولين ورغبته ورهادته
بحيث يتمكن معه من التردد كالعادة ويدفع عنه الم
الجوع لاتمام السبع اي البالغة فيه واما اشباعه
فواجب كما في الهاية وغيرها وان يخدمه ويداويه
ان احتاج وان يبدل ما تلف بيده وكذا ان تلفه
لكن الرشيد بضمنه اذا ابره ولا نظر للمشقة بكرار
ابدال بتكرر الاتلاف لتقصيره بالدفع له ان يمكنه
ان يوكل به من يراقبه ويضمنه من اتلافه وتسقط
مؤنة التربيب الذي لم يأذن المنفق لاحد في صرفها
عنه لعقوبته بفواته بمضي الوقت وان فقد المنفق
بالمنع لانها وجبت لدفع الحاجة الناجزة مواساة وقد
زالت بخلاف نفقة الزوجة فهي لو سناه ثم استلحقه رجعت
امه مثلا عليه بها ويوجه بان مزيد تقصيره بالمنع الذي بان
بطلانه يوجوعه عليه اوجب عقوبته بايجاب ما فوته
فلذا رجعت هذه من نظايرها وكذا نفقة الحمل وان
جعلت له لا تسقط بمضي الزمان لان الحامل لما كانت هي
المتنعمة بها التحقت بشقتها ولا تقبض دينا لما ذكر الا
بفرض قاض بالفا وان لم يأذن لمن ينفق عليه فلكني قوله
فرضت او قدرت لفلان على فلان كل يوم كذا لكن يشترط
ان يثبت عنده احتياج الفرع دعنا الاصل او اذنه ولو
للزوج اتاهل في اقتراضه بالتاف وان تاخر الاقتراض

من الاذن كما اقتضاه اطلاقهم وان نازع فيه البكي وبحث انها لا تقبر دينا لمجيء الاقتراض قيل فعليه الاستثنا في المتن لعطي لدخوله في ذلك المقترض فالواجب قضا دينه لا النفقة انتهى ويرد بمنع ذلك بل هو عليه حقيقي لان المقترض صاد كانه نايبه فالدين انما هو في ذمته وانما يصير دينا باحد هذين ان كان لغيبته للنفق او منع صدر منه فحينئذ دينا لتاكدها بفرضه او اذنه وناع كثير التبجح في ذلك واطالوا بما ردد ته عليهم في شرح الارشاد فراجعه فانه مهم وردم بعضهم محل كلامهما على ما اذا اقدر بها واذن لاخر في ان ينفق على القريب ما قدر فاذا انفق صارت ح دينا قال وهذا اعتبر مسئلة الاقتراض استبي وليس كما قاله بل هو نوع من الاقتراض لان انفاقه مراد منه اعما يقع فرضا لان الناضي نايب عنه وهو الغايب او الممتنع فصدق عليه ان الناضي اذن في الاقتراض وهي المسئلة الثانية فكيف تحمل الاولى على بعض ما صدقات الثانية مع مغايرة الشخصين بينهما وعلم من تحلايه صيرورتها دينا باقتران الناضي او نايبه بالولي ولو فقد الناضي وغاب المنفق وامتنع ولا مال للولد وتعذر الانفاق منه حالا فاستقرضت الام وانفقت او انفقت من مالها ولو غير وصية رجعت عليه ان اشهدت وقصدت الرجوع ولا ترد هذه على جعزه لانه اضافي اي لا تقبر دينا مع وجود الناضي المبترض الخ والا فلا لكني قصده وحده عند تعذر الاشهاد فلما تراخر المساقاة مع اخر الاجارة

يظهر

ويظهر ان هذا لا يختص بها بل مثلها كل منفق والتقييد بقيد الناضي هو قياس نظايره السابقة في هرب الجمال وغيره وجري عليه الاسنوي وغيره هنا فقوله ابن الرفعة يكفي قصد الرجوع والاشهاد ولوع وجود الناضي ضعيف واذا طال فيه وتبعه البلقيني وغيره ويظهر ان طلب الناضي بالاعلي الاذن او الاقتراض بصيره كالمفقود واطلق بعضهم ان لام الطفل الانفاق عليه من ماله ويتعين فرضه فيما اذا غاب وليه ولا قاض يستاذنه وسلمها غيرها كما مر اواخر الحجر وعليها اي الام رضاع ولدها الابا بالهمز والقصر وهو ما يترل بعد الولادة ويرجع في مدته لاهل الخبرة وقيل يقدر 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 بالبدل ثم بعده اي ارضاعه الابا ان لم يوجد الا هي او احتيجه وجب ارضاعه عليها من وجدت ابتداله ولها طلب الاجرة من تلزمه مونته وان وجدنا لم تجبر الام خليلة كانت او في نكاح ابيه وان لاقى بها ارضاعه لقوله تعالى وان تعاسرتم فسترضع له اخرى فان رغبت في ارضاعه ولو باجرة مثل ويحتمل خلوة ابيه اي الطفل فلها منعها في الاصح لتحمله تمتعه بما قلت الاصح ليس له منعها وصححه الاكثرون والله تعالى اعلم لان فيه اضرارا بالولد لمزيد شفقتها به وصلاح لبنها له فاغتفر لاجل ذلك تمتعه بها ان فرض لان فوات تمام الرضيوش اصل العشرة كما

كما هو ظاهر على ان الغالب الناس يؤثر فقده تقديما لمصلحة
ولده فلم يعتبر الناذر في ذلك واعترض هذا التصحيح بما يأتي
فاحذره اما غير منكوحة ابيه بان كانت خلية فان تبرعت ملكت
منذ قطعا والا فكما في قوله فان انفقتا على ان الام ترضعه
وطلبت اجرة مثل له وقلنا الاصح ان للزوج استيجار زوجته
لارضاع ولده لتضمن رضاه بترك التمتع وفرض الكلام في الزوجة
للاشارة الى هذا الخلاف في استيجارها والا فحكم الخلية كذلك
فاندفع ما قيل تخصيص الزوجة مع ذكر اصله لغيرها ايضا
لا وجه له اجيبت وكانت احق به لوفور شفقتها ثم ان لم ينقص
ارضاعها شفقته استحقت النفقة ايضا والا فلا كما لو سافرت
لحاجتها باذنه كذا قالاه واعترضهما الاذرعي بان ذلك فيما لم يجب
في سفرها والا فلها النفقة وهو هنا مصاحب فلم تستحقها
ويرد بان من شان الرضاع ان يشوش التمتع غالبا
فان وجد ذلك بحيث فات به كمال التمتع سقطت والا فلا
فلم يتظروا هنا للمصاحبة وخرج بطلبت ما لو رضعته
ساكتة فلا اجرة لها لانها متبرعة بخلاف ما اذا طلبت
فانها من حين الطلب تستحق الاجرة وان لم تجب لما طلبته
او طلبت فوقها اي اجرة المثل فلا يلزمه الاجابة لسقوط حقها
لا يلزمه الاجابة هنا في الحضانة الثابتة للام كما بحثه الوذرعة
ان رضيت الام باجرة المثل او باقل كما هو ظاهر وتبرعت اجنبية
او رضيت باقل مما طلبته الام في الظاهر لاحتمال بيد لما طلبته ومحله

ان استمر الولد بين الاجنبية والاجيبت الام وان طلبت اجرة
المثل خوفا من اضرار الرضيع وبحث الاذرعي ان محله ايضا
في ولد حر وزوجته حرة وفي ولد رقيق وام حرة للزوج منعها كما لو كان
الولد من غيره وفي رقيقة وولد حر او رقيق قد تبادر من واقعة كسيد
منها اجيب وبحمل خلافه انتهى وان استوى قربا عاه قربا او بعدا وارثا
او عدما انفقا عليه سواء وان تفاوتا يسارا او كان احدهما غنيا
بماله والاخر يكسب لاستوائهما في الموجب 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 للاب
وان مجد امره كان فيه ما لم ينو التبرع والا ميتويا في ذلك بان
كان احدهما اقرب والاخر وارثا فالاصح اقربهما هو الذي ينفقه
ولو انثى غير وارثه لان القرابة هي الموجبة كما تقرر فكانت الانوثية
اولى بالاعتبار من الارث فان استوى قربا كبنت ابن وابن
بنت فالاعتبار بالارث في الاصح لقوته والوجه الثاني المقابل
للاصح اولا الاعتبار بالارث فينفقه الوارث وان كان غيره اقرب
ثم القرب ان استويا ارثا والوارثان المستويان قربا الواجب عليهما
الترتيب كابن وبنت هل يستويان فيه او يوزع المؤن عليهما
بحسب ارث وجهان لم يرجحا منهما شيئا وجزم بالاول في التنبيه
وهو ظاهر ما رجحه المصنف وغيره فيمن له ابوان وقلنا ان نفقته
عليهما لكن صححه الزركشي ورجح الاول وتبعه صححه عن جمع
ورجحه ايضا ابن المقري وغيره ومن له ابوان اي اب وان علا

وام فسفقته على الام ولو بالغا استصحابا لما كان في صغره ٤٠ على
والعموم خبر هند وقيل هي عليها البالغ عاقل لاستوائهما فيه
بخلاف الصغير والمجنون لتميز الاب بالولاية عليهما اذا اجتمع
اجدادوجهات لعاجز اذا دلي بعضهم ببعض فالاقرب هو
الذي يتفقه لا دلا الابعد به والا يدلي بعضهم ببعض فالاعتبار
بالقرب يتفقه الاقرب منه وقيل الاعتبار بوصف الارث كما مر في
الفروع وقيل الاعتبار بولاية المال اي بالجهة التي يفيدها
وان وجد مانعها كالفسق لانه تنتشر بتفويض التربية
اليه ومن له اصل وفرع وهو عاجز فني الاصح ان مؤنته على الفرع
وان بعد لان عصوبته اولي وهو اولي بالقيام بشان ابيه
لعظم حرمته او له محتاجون من اصوله وفروعه او احدهما مع
زوجة وضاق موجوده عن الكل يقدم فيتفقه ثم زوجته
وان تعددت لان نفقتها كالدائما بالديون ومد
حالي وخذ منه ان مثلها خادمها وام ولده ثم بعد الزوجة
يقدم الاقرب فالاقرب ثم يقدم ولده الصغير او المجنون
مستوي الولد الصغير او المجنون ويقدم من اختص من
احد مستويين قربا بمرض او ضعف كما يقدم بنت
ابن علي ابن بنت لضعفها وارثها وابواب علي ابي ام
لارثه وجد او ابن ابن ومن علي الاب او ابن عبر زمن
ويقدم العصبة من جدين وان بعد وجدة لها ولادتان
على جدة لها ولادة فقط ولو استواجع من سائر الوجوه وظاهر
انه لا يقدم هنا بنحو علم وصلاح خلافا لمن بحثه ونزع
علي ما يجده

ما يجده عليهم ان سد مسد ابن كلد والا اقرع ونحث
في فرع يأزل وجد موقع تقديم الضايع فالصغير فالاقرب
اذ لا بالمتفق وقيل يقدم الوارث وقيل يقدم الولي تطير
ما مر قدح افتي ابن عجيل في من كسي اولاده ثم مات
فهل ما عليهم تركه بان نفقتهم ان لزمته ملكوا ذلك بالتسليم
كما يملك الغريم دينه به اي وان لم يلزمه كان تركه الا ان علم
تبرعه به فصل في الحضانة واختلف في انتهائها
في الصغير قيل البلوغ كفالة والظاهر انه خلاف
لفظي نعم يأتي ان ما بعد التمييز يخالف ما قبله في التمييز
وتوابعه الحضانة بفتح الحاء لغة من الحضن بكسرها
وهو الجنب بضم الحاضنة الطفل اليه تنبيه هذا
ما في كتب الفقه والذي في القاموس الحضن بالكسر
ما دون الابط اي الكشح او الصدر والعضد ان وما
بينهما وجانب الشيء وناحيته ثم قال وحضن الصبي
وحضانه بالكسر جعله في حضنه او رباه كاحتضنه
انتهى وشرعا حفظ من لا يستقل بامور كصغير
ومجنون وتربيته بما يصلحه ويقيه عما يضره وقد
مر تفصيله في الاجارة ومن ثم قال الامام هي مراقبته على
اللحظات والاوقات التي بها لانه عليها اصبر وموئنها
على من عليه تتفقه ومن ثم ذكرت هنا وبأتي في اتفاق
الحاضنة مع الاسهاء بفصد الرجوع ما مر انتا ويلمي كما
قال بعض شارح التقييد قول المحاملي ارضعيه واحضنيه

ولك الرجوع على الاب وان لم يستأجرها فان احتاج الولد
الذكر والانثى لخدمة زائدة على ما يتعلق بالتربية فعلى
من عليه نفقته احضاره بلا اجرة له عرفا ولا يلزم الحاضنة هذه
الخدمة وان وجب لها اجرة الحضانة وياتي ذلك بزيادة ؛؛
واولاهن عند التنازع في حرام للخبر الصحيح في مطلقة ابان
مطلقها ان ينزع ولده منها ات احق به مالم تنكح ثم يقدم
عليها كل الاقارب زوجة محضون بتاني وطوعها وزوج
محضونة تطيق الوطي اذ غيرها لا يسلم اليه ولا حق هنا
لمحرم رضاع ولا لمعتق ثم امهات لها مدلين باناث لمشاركتهن
الام ارثا او ولادة يقدم اقربهن فاقربهن لوفور شفقته
ثم يقدم عليهن بنت المحضون كما ياتي بما فيه والجد ابا ان يقدم
بعدهن ام ام وان علا كذلك وقدم عليها لتحقق ولادتهن
ومن ثم كن اقوى منها ارثا اذ لا يسقطهن الاب بخلاف امهاته
ثم امهات هن المدليات باناث يقدم القربى فالقربى كذلك ثم ام
ابي اب كذلك اي ثم امهاتها المدليات باناث يقدم القربى فالقربى
والمراد ان يقدم الاخوات والخالات عليهن اي امهات الاب والجد
المذكورات لان الاخوات اشفق لاجتماعهن معه في الصلب
او البطن ولان الخالة بمنزلة الام رواه البخاري واحاب الجديد
بان اولئك اقوى قرابة ومن ثم عتقت على الفرع بخلاف هؤلا ويقدم
جنسا اخت من اي جهة كانت على خالة لقربها وخالة على بنت اخ
وبنت اخت لانها تدلي بالام بخلاف من باتي ويقدم بنت اخ

وبنت

وبنت اخت على عمة لان جهة الاخوة مقدمة على جهة
العمومة ومن ثم قدم ابن اخ في الارث على عم ويقدم بنت اخت
على بنت اخ لبنت انثى كل مرتبة على بنت ذكرها ان استوت
مرتبتهما والا فالعبرة بالمرتبة المقدمة ويقدم اخت او خالة او
عمة من ابوين على اخت او خالة او عمة احدهما لقوة قرابتها
والاصح تقديم اخت من اب على اخت من ام لقوة ارثها بالفرض
تارة والعصوبة اخرى وتقديم خالة وعمة لاب على لام لقوة
جهة الابوة والاصح سقوط كل جدة لا ترث وبني من تدلي بذكر
بين انثيين كام ام الام لانها لما ادلت بمن لا حق له هنا
اشبهت الاجانب قالا ومثلها كل محرم يدلي بذكر لا يرث كبنت ابن
البنت وبنت العم للام انتهى قيل كون بنت العم محرما ذهول اذ يتجه
وقد يقال هو مثال للمدلية بمن لا يرث لا بقيد المحرمية وهذا ظاهر
لوضوحه فلا ذهول فيه وولد الكل قربية غير محرم لم ترث بذكورة غير
وارث كما علم مما مر لبنت خالة وبنت عمة او عم لغير ام فلا تسقط
على الاصح اما غير قربية كمعتقة وقربية ادلت بذكر غير وارث
كبنت خالة وبنت عم لام او بوارث او بانثى والمحضون ذكر بشر
فلا حضانة لها فتنبيه ما ذكر في 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 ذكره سبق
قلم فان قلت هل يمكن الفرق بين بنت الخال وبنت العم
للام الذي جرا عليه في الروضة قلت نعم وهو ان بنت الخال

اقرب لانه اباها اقرب الي الام فان قلت ما الفرق بينها
وبين ام ابي الام بل قال الاذرعي وغيره لو قيل ان هذه اولى
لكان اوجه قلت يفرق بان ادلائك للام بالبنوة ثم الاخوة
وهذه بمحض الابوة والبنوة اقوي من الابوة كما صرحوا به حتى في
هذا الباب لما مر ان بنت المحضون مقدمة علي جد الد فكان الدلي
بالبنوة اقوي من الدلي بالابوة وان اشتركا في الادلاء بغير وارث
وبنت الحضانة لكل ذكر محرم وارث كاب وان علا وعم لقولها
ستفتته علي ترتيب الارث كما مر في بابه نعم يقدم هنا جد علي اخ
واخ لاب علي اخ لام كما في ولاية النكاح ولنا وارث قريب كما افاده
السياق فلا يرد المعتق عند محرم كابن عم وابن عم اب او جد بترتيب
الارث هنا ايضا علي الصحيح لقوة قرابتهما بالارث ولا يسلم
اليه اي غير المحرم شيئا لانه يحرم عليه نظرها والخلوة بل
تسلم الي امرأة ثقة لكنه هو الذي يعينها لان الحق له في ذلك
وان اطال الجمع في رده وله تفتيش نحو بيته وشرط الاسنوي
كونها ثقة ورد بان غيرها علي تربيتها ديني عن كونها ثقة
ورد بانه يكفي هركيل من غير الثقة جرها الفساد لحرمها فضلا عن
عمها فالوجه اشتراط كونها ثقة وقد مر انه لا يجوز خلوة رجل بامرأتين
الا ان كانا ثقتين يحتشمهما وما اقتضاه كلام غير واحد انها تسلم
لمن له بنت توفق فيه الاذرعي ثم رجح قول السائي وغيره انها تسلم
للبنت كما تقرر فاذا فقد في الذكور الارث والمحرمية كابن خال او خالة او
عمة او فقد الارث دون المحرمية كابي كام وخال وابن اخت
وابن اخ لام او القرابة كمعتق فلا حضانة لهم وضعف
قرابتهم بانتفاء الارث والولاية والعقل والاشفاقية في الاخير

وان

وان اجتمع ذكور واناث فالام مقدمة علي الكل للخبر ولانها زادت
علي الاب بالولادة المحققة والانوثة اللائقة بالحضانة ثم امها وان
الدليات باناث وان علون لانهن في معناها ثم الاب لانه اشفق
من ياتي ثم امهاته وان علون وقيل تقدم عليه الخالة والاخت
من الام او بما لا ادلاء بها الام كما مر بها ويرد بضعف هذا الدليل
في اصل الروضة ما لفظه لبنت المحضون حضانه اذا لم يكن له
ابوان وذكره ابن كج اهـ وظاهره ان المراد بالابوين الاب والام
لا غير فح يتقدم البنت عندهما علي الجدات من الجهتين
ولم ير نص الزركشي هذا الظاهر فقال لا ينبغي التخصيص
بالابوين سائر الاصول كذلك الا تري فضلهم جميع الاجداد والجدات
يقدمون عليها وهو محتمل لان الاصل في الاصول انهم اشفق
من الفروع ومع ذلك فالاقرب للمنقول المختص بالابوين
لانه المتبادر من العبارة المذكورة وهو مستلزم لتقديمها علي
سائر الاصول غيرهما ولم وجه ايضا ولذا جري عليه
غير واحد ويتفرع عليه ما لو اجتمعت جدة لام واب وبنت
مثل الاب المحجوب بام الام حاجب للبنت هنا فتقدم ام الام
ثم الاب ثم البنت ولا حق لام الام لحجبها بالبنت وان حجبت
بالاب لما تقرر ان المحجوب قد يحجب فالحاصل ان الجدة
من حيث هي محجوبة بالبنت والبنت من حيث هي محجوبة
بالاب فاليها المقدمة للنظر فيه مجال ويقدم الاصل
الذكر والاب وان علا علي الحاشية من الاب كاخت وعمة

لقوة الاصل ما ذا فقد مطلقا وام حواشي فالاصح انه يقدم منهم الاقرب
فالاقرب الذكر والانثى كالارث قيل هذا يخالف لما مر من تقديم الخالة
على بنت اخ او اخت انهى ويجاب بمنع ذلك لان الخالة تدلي بالام
المقدمة على الكل فكانت اقرب هنا ممن تدلي بالموخر عن كثيرين
فان قلت ينافيه ما مر ان الجمة للاب مقدمة على الجهة للام مع ان
الام مقدمة على الاب قلت هنا استويا في الادلاء بالاصل
فنظرنا الى قوة جهة الاب من حيث هي بخلاف ما هنا فان في الادلاء بالام واسطة
بحاشية فان قلت ينافي ذلك تقديم امهات الام على امهات
الاب قلت لان امهات الام امهات حقيقة لتحققن
ولادتهن بخلاف امهات الاب والا بوجد اقرب كان
استوى جمع في القرب كاخ واخت فالانثى مقدمة لانها
اصبر وابصر والا كين من المستويين قرنبي انثى كاخوين
او اختين فيقرع بينهما قطعا للنزاع والخنثى هنا كالذكر
ما لم يدع الانوثة ويحلف ولا حضانة على حر او قن ابدا
ولا دوا ما الرقيق اي لمن فيه رق وان قل لتقصه واذا ذن
سيده لانها ولاية ولا على قن لغير سيده لكن ليس له
نزعه من احد ابويه الحر قبل التمييز لانها اشفق منع كراهة
التفريح ومن بعضه حر يترك مالك بقصد وقربه
على الترتيب السابق في حضانة فان توافقا على شيء فذاك والا
استاجر القاضي لحاضنة عليهما وقد ثبت لام قنة فيما اذا
اسلمت ام ولد كافر فلها حضانة ولدها التابع لها في الاسلام

ما

ما لم تتزوج لغرامها المنع المسبد من قرباها فوات حقه وفوات حقها ومع
تزوجها لا حق للاب لكفره ومجنون وان تقطع جنونه ما لم
يثل كيوم في سنة لتقصه تنبيه ينبغي في ذلك اليوم الذي ٤٧٥
يجن فيه الحاضن ان الحضانة له لوليه ولم ار لهم كلاما في الاغماء ونظهر
ان القاضي يثبت عند من يحضنه لقرب زواله غالبا اخذا مما
مر في ولاية النكاح ان يفصل بين ان يعتاد قرب زواله فالحكم
كذلك والا فينتقل لما بعده وفاسق لانها ولاية نظر يكفي مستور
العدالة كما قاله جمع لكن يخالفه ما افتى به الجم كطلقة ادعت
اهليه للحضانة وانكر المطلق انها لا تقبل الا ببينة
ولا تسمع بينة بعد الاهلية الا مع بيان السبب كالجرح وجمع
في التوشيح وارتضاه الاذرعي وغيره بحمل الاول على ما بعد
تسليم الولد لها فتصدق بيمينها والثاني على ما قبل تسليمه
وهذا معنى قول غيره من اراد اثباتها بالحاكم احتاج لبينة
وكذا فر على مسلم لزلك بخلاف العكس لان الحكم بني الكافر
وفاسقة غير ابي الطفل وان رضي زوجها ولم يدخل بها
للخبر السابق انت احق به ما لم تنكحي واذا اسقط حق الام
بذلك انتقل لامها ما لم يرض الزوج والاب بيقائه مع الام
وان نازع فيه الاذرعي اما نا كحة ابي الطفل وان علا فحضانة
باقية ابا الاب فواضح واما الجد فانه ولي تام الشفقة
وقضيته ان تزوجها ابي الاب يبطل حقها وهو المعتمد
وناقض فيه كلام الاذرعي وقد لا يسقط بالتزوج لكون

لكون الاستحقاق للاجارة بان خالع زوجته مالك وحضانة الصغير
سنة فلا يؤثر تزوجها اسنا السنة لان الاجارة عقد لازم الى ان تزوجت
من له حق في الحضانة في الجملة ورضي به كان تزوجت عمه وابن عمه وابن
اخيه او خته لام اخاه لابيه في الاصح لان هؤلاء اصحاب حق في
الحضانة والشفقة تحملهم على رعاية الطفل فيتعاونان على
كفالته بخلاف الاجنبي ومن ثم اشترط ان يتضم لرضاه رضا الاب
بخلاف من له حق يكفي رضاه وحده فان كان المحضون رضيعا
اشترط في استحقاق حضانته للرضاعة اذا كانت ذات لبن كما اصله
خلافا لمن نازع فيه ان ترضعه على الصحيح لعسر استيجار مرضعة
تترك بيتها وتشتغل الى بيت الحاضنة مع الاعتناء عن ذلك
بلبن الحاضنة الذي هو امر من غير لمؤنة شفقة فان امتنعت
سقط حقها ولها اذا ارضعته اجرة الرضاع والحضانة وح
باقي هنا ما مر في من رضيت بدون ما رضيت به وما مر قيل
الفصل من الي ذرعة مما ظاهره يخالف ذلك فتنبه نظر ظاهر
اما اذا لم يكن لها لبن فتستحق جزما ويشترط ايضا سلامة الحاضنة
من اشغل كمالج او يؤثر في حركة في حق من يباشرها بنفسه
دون من يدبر الامر ويباشر غيره قاله الرافعي ومن ثم عند جمع وخالفهم
اخرون والاوجه موافقة لكلام الرافعي المذكور ما اشار اليه الاخرون
انها ان حتاجت للمباشرة فان لم تجد من ينوب عنها في القيام
بمصالحها ولو الا قلا سواء في ذلك الكبير والصغير ومن ثم قال جمع
الثاني قال الاذرعي وهو حسن متعين في حق غير المميز ومن

تتبعه

تتبعه اي ان صحبه مجنون فيما يظهر ومن جذام وبرص ان خالطه كما اعتمده
جمع لما يجيئ من العدوى لقوله صلى الله عليه وسلم لا يورد ذو عاهة على صح
ومعنى لا عدوى انها ليست مؤثرة بذاتها وانما يخلق الله ذلك عند المخالطة
كيلا فان تكلت ناقصة ولو رحيبا حضنت حالا ولو في العدة ان رضي المطلق
رد البيت بدخول الولد ولذلك يلزم والد المانع ومن ثم لو استقطت الحاضنة حقها
استقلت لمن يليها فاذا رجعت عاد حقها فان غاب الام او امتنعت فالـ
لحضانة للجدة ثم الام على الصحيح كما لو ماتت او جنت وقضيته
ان الام لا تجبر ومحله ان لم يلزمها نفقة والا اجبرت وشملها
كل اصل يلزمه الانفاق ومنه ان الواه بعد الكفاية للاخدام يلزمه
او استيجاره لان يخدم مثله ولا يلزم الام المستحقة الحضانة اذا
لم يلزمها انفاقه ان تخدمه وفي الماوردي اذا كان مثلها لا يخدم
مردود بان الاخدام من جملة الانفاق اللازم لغيرها فلا يلزمها
وان كان مثلها يخدم ولد ومن استحقت الحضانة فحضنت بقصد
الرجوع واشهدت فان ذلك لغيبة المنفق او امتناعه ومع فقد
الثاني رجعت باجرتها والا فلا تطيق ما مر في النفقة خلافا لمن
اطلق 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 في ان ازواجهن اذا لم يمنعوهن تكلن
باقيات على حقهن فان اذن زوج واحدة فقط فهي الاحق
وان بعدت او رجاشتين قدمت قربا هذا اطلاقهم في غير مميز ومميز

الذكر والابني ومر ضابطه قيل الا ذان ان افترق ابواه
مع اهليتهما ومقامهما في بلد واحد خيران ظهر للقاضي انه عارف
باسباب الاختيار واذا اختار احدهما كان عند من اختارته
للخبر الصحيح انه صلى الله عليه وسلم خير غلاما بين ابيه وامه
واما اليد عي بالغلام المميز ومثله الغلامة ان كان في احدهما
مايع وسنه مجنون او كفر او فسق او نكحت من لا حق له
في الحضانة فالحق للاخر 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 به لوجود الولادة في الكل وكذا الحواشي فهم كالجد ومنهم
اخ او عم او ابنه او ابن عم في مشتهاة ولا بنت له ثقة اي
مثلا والمراد انه لا يجد ثقة يسلمها اليه وح فلا اعتراض
عليهما خلافا لمن زعم فيتخير بين احدهم والام في الاصح
كالاب بجامع العصوبة ولانه صلى الله عليه وسلم خير ابن سبع
او ثمان بين امه وعمه رواه الشافعي او ام مع اخت
شقيقة او لام او خالة حيث لا ام فيتخير بينهما والاصح فان فقد
الاب ايضا يخير بين الاخت او الخالة او بقية العصبة على الاوجه
وظاهر كلامهم ان التخيير لا يجري بين ذكرين ولا انثيين
وان اختار احدهما اي الابوين ومن الحق بهما ثم الاخر حول
اليه لانه قد يريد وله الاخر على خلاف ظنه نعم ان ظن ان سببه قلة
عقله فعند الام وان بلغ كما قيل التمييز فان اختار الاب
ذكر لم يمنعه زيارة امه اي لم يخل له ذلك وتكليفها الخروج لزيارة

لا تر

لانه يؤدي الى العقوق وقطع الرحم ومنع انثى ومثلها هنا وفيما ياتي
الخنثى من زيارة امها لتالف الصيانة وافتى ابن الصلاح بان الام اذا
طلبتها ارسلت اليها محمولة على معذورة عن الخروج للبت لنحو قذر
او مرض او منع بخروج ويظهر ان محل نحو الزام ولي البنت بخروجها
للام عند عذرها بناء على ما ذكر حيث لا ريبة في الخروج قوله والام يلزمه
ولا يمنعها اي الاب والام دخولا عليهما اي الابن والبنت الى بيته
زيارة حيث لا خلوة بها محرمة ولا ريبة كما هو ظاهر نظير ما يأتي
عكسه دفعا للعقوق والزيارة مرة في ايام على العادة لا في
كل يوم ولا تطيل المكث فان مرضا فالام اولى بتمريضهما
لانها اصبر عليه فان دعي به في بيته بالشرطين المذكورين قدم
والا ففي بيتها هو المخبر في ذلك نعم ان امرت الثقة ليتها
استحقت ولو مرضت الام فليس للاب منع الولد الذكر والانثى
من عيادتها ولو اختارها ذكر فعندها ليلا وعند
الاب وان علا ومثله وصي وقيم نهارا وهو كالليل للغائب
فيخير الموثق الامر بالعكس نظير ما مر في القسم قوله تربيته
وجوبا بتعليمه طهارة النفس من كل رذيلة وتحليها بكل محمود
ويسلمه وجوبا للمكتب بفتح الميم مع فتح او كسر التاء وهو محل
التعليم وسماه الشافعي الكتاب كما هو على الالسنة ولا يقال
انه جمع كاتب وحرفة اي ذا او ظاهر كلام الماوردي انه
ليس لاب شريف تعليم ابنه صنعة تزريه لان عليه رعاية
حظه ولا كله الى امه لنحو النساء من مثل ذلك واجرة ذلك في
مال الولد ان وجد والا فعلى من عليه نفقته وافتى ابن

الصلاح في ساكن بلد ومطلقته بقرية ولدمنها وله مقيم
عندها في مكتب بانه ان ستحظ الولد باقامته عندها فيخصها
للاب رعاية لمصلحته وان اضر ذلك بامه ويوخذ منه ان مثل
ذلك بالاولى مالو كان في اقامته عندها ريبة توجب او
اختارها انثى معندها تكون ليلا ونهارا لاستوائهما في حقها
اذ الانثى بها ستر لها ما امكن ويزورها الاب على العادة
ولا يطلبها لما ذكر واخذ من اعتبار العادة المنع ليلا لما
فيه من الريبة ويرده اشتراطهم في دخوله على الام وجود مانع خلوة
بنحو محرم او امراة ثقة ولو مات اجيب الاب الى محل دفنه
على الاوجه ولها بعد البلوغ الانفراد عن نحو ابويها الا ان تشين
ريبة ولو صغيرة فيما يظهر فلولي نكاحها وان رضي
اقرب منه بقيامها في محلها فيما يظهر ان يمنعها الانفراد بل
يضمها اليه ان كان محرما والا فالى من يامنها بموضع لائق
وليلا حظها ويظهر في امرد ثبت الريبة في انفراده ان لوليه
منعه منه كما ذكروه لرايتهم صرحوا به وجوزوا ذلك لكل عصبة
ولو شاهد لما قدمته في الانثى وان اختارهما اقرع
بينهما اذ لا مرجح واذا لم يختر واحدا منهما فالام اولى لانها
اشفق واستصحابا لما كان وقيل يقرع بينهما اذ لا اولوية
ويرد بمنع ذلك ولو اراد احدهما سفر حاجة غير نقلة كان
الولد المميز وغيره مع المقيم حتى يعود المسافر لحظ السفر
طال او قصر فان اراده كل منهما واختلفا مقصدا وطريقا كان

عند

٤٧٨

عند الام وان كان سفرها طويلا ومقصدها ابعد والرافع احتمال
فيه او اراد احدهما نقلة فالاب اولى به وان كان هو المسافر
ولو كان للاب اب ببلد الام احتياطا للنسب ولمصلحة نحو التعلم
والصيانة وسهولة الانفاق نعم ان صحبته الام وان اختلف
مقصدهما اولم تصحبه واتحد مقصدهما واراد حقها كالوعاد للمحل
وواضح فيما اذا اختلف مقصدهما وصحبته انها تستحق مدة
صحبته لا غير وانما يجوز السفر به بشرط امن طريقه والبلد
اي المحل المقصود اليه فان كان احدهما مخوفا امتنع السفر واقر
عند المقيم ولزما ان لم يصلح المحل المنتقل اليه عند المتولي
او كان وقت شدة حر او برد وعند ابن الرفعة او كان السفر
به بحرا اخذا من منعهم السفر بالمولود فيه قبل بلوغه اولي انتهى وسن
او اخر الحجر ما يرده او كان به الى دار الحرب وان امن كما نقله
الاذرعي واعتمده وليس خوف الطاعون مانعا وان وجدت
قرائنه كما هو ظاهر نظرا لاصل عدمه والقرائن كثيرا ما
تختلف بخلاف تحقق لحمة الدخول الى محله كالخروج منه
لتيسر جابر ما سببه قيل وشرط كون السفر بقدر مسافة
قصر لان الانتقال لما دونها كالاقامة بمحلة اخرى من بلد
متسع لسهولة مراعاة الولد قيل وعليه الاكثرون ورد منع سهولة
رعايته مصالح ولو نازعه في قصد النقلة حلف فان نكل
حلفت واسكنته ومحارم العصبة كالاخ والعم في هذا اي
سفر النقلة كالاب فيقدمون على الام احتياطا للنسب ايضا

بخلاف بحرم لاعصوبة له كابي ام وخال واخ لام وقال المتولي
واقره في الروضة لكن اطال البلقيني في رده ان الاقرب كاخ لو
اراد النقلة وهناك ابعد كالعم كان اولى وكما ابنعم لذكر
فياخذه اذا اراد النقلة لامر ولا يعطا انثى مشتاة حذرا من
الخلوة المحرمة فان رافقته بلنته او نحوها كالثقة الثقة
سلم المحضون الذي هو اثني اليها لاسيما الحذور ح ونازع فيه
الاذرعي بما فيه نظر فصل في موتة المالك وتوابعها
عليه اي المالك كفاية رقيقه لانكانا ولو كتابة فاسدة
وموجبة نحيب نفقتها فان قلت لم وجب نفقة المرتد هنا
لوقوف تاخر قتله بخلاف نظيره من التقريب قلت
لان الموجب هنا الملك وهو موجود وثم مواساة القريب والمهدر
ليس من اهل المواساة نفقة قوتا وادما بلا تقدير وكسوة
كساير مونه كما ظهر في الحق لخبر مسلم للمملوك طعامه
وكسوته ولا يكلف من العمل ما لا يطيق وقيس بما فيه غيره وان
كان مستحق النفقة للغير بنحو وصية او اجارة او اعمى
زمنا اكولا وان زادت كفايته على كفاية مثله والواجب اول
الشبع والري كما ياتي نظير ما مر ومدبرا مستولدة لبقا
ملكه لها وانما تجب من غالب نحو قوت رقيق البلد وادمهم
وان اختلف نحو قوتهم باختلاف محالهم وسيارساداتهم والا
اعتبر غالب قوت البلد وعليه حلو خبز وليطعمه من طعامه
ويلبسه من لباسه وخبز والطعم يلم مما كان ولا ينظر

لما ياكله السيد او يلبسه غير لائق به بخلا او رياضة ومن غالب
كسوتهم اي الارقاء كذلك لخبر الشافعي رضي الله تعالى عنه المملوك نفقته
وكسوته بالمعروف قال والمعروف عندنا المعروف لمثله بلده ولا
يكفي ستر العورة وان لم يضره لان فيه اذلالا له وتحقيرا نعم
ان اعتبد ولو سيدنا على الاوجه كفى ان لا تحقيرا وليس لمن
يمثل الافضل من اجلاسه معه للاكل اي حيث لا ريبة فيما
يظهر ان ينادله مما يتبع عنه ولو فوق اللائق به من طعام وادم
لاسيما 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 والتقليل بما بعد الغاية يرشد الى حملهم
للامر على الندب وليس ان يكون ما يناوله سدسا الا
قليلا يهيج الشهوة ولا يقضي النهمة ومن كسوة لانه من مكارم
الاخلاق وينظر في امر جيل انه ليس انه لا ينعم بنحو ملبوسه
الناعم لان ذلك يودي الى سوء الظن والوقوع في عرضه لاسيما
اليوم وقد رأينا هذا الناس وغيره وتسقط كفاية الفقر بمضي
الزمان كنفقة القريب بجامع اعسار الكفاية فيهما ومن ثم لم
يعص بها الا بما مر ثم ويبيع القاضي فيها ماله او يوجد عند
امتناعه منها ومن ازاله ملكه عنه بعد امر القاضي له بالبيع
او الايجار او عند غيبته نظير ما مر ثم في ما تعسر بيع بعضه
او ايجاره شائعا بقدر الحاجة يفعل ذلك فيه وفي غيره كالعقار
يستدين حتى يجتمع قدر صالح ثم يبيع ما يفي به او يوجره ولو تعذر

بيع البعض واجاره وتقدرت الاستدانة باع الكل او اجره
هذا في غير محجور عليه اما هو فيجب فعل الاحظ له من بيع القن
او اجارته او بيع ماله اخذا والاقتراض على معله فان فقد المال
بان لم يكن لمالكه ماله ولو سيله الناضي فقط فيما يظهر والمالك حاضر
ممتنع من انفاق امره الناضي باجاره اي ان وفي بمؤنته فيما يظهر
او بازالة ملكه عنه ببيعه اذا عتاقة او نحو ما فان ابي باعه
او اجره عليه فان لم يجد مشتريا ولا مستاجرا انفق عليه من بيت المال
اي قرضا فيما يظهر اخذا مما مر في القيط فان لم يكن فيه مال او منع
ناظره تعذيرا فعلى ساسير المسلمين وما اقتضاه كلامهما من انه
مخير بين البيع والاجارة ينبغي حمله كما هو معلوم من محله على ما
اذا استوت مصلحتهما في نظره والا وجب فعل الاصلح منهما
فتوا جب يجب الايجار او لا يحمل على ما اذا كان اصلح هذا
كله في غير المستولدة اما هي فيحتمل ان لم يزوجها والا اجرها
لنكسب كتابتها فان لم يكن لها كسب اولم تف بها فني سبيل المال
ثم الياسير متجه وقضية كلامهم في المتن هنا الذي لمالك
ان الناضي لا يبيع عليه القن الممتنع من انفاقه وان راه
مصلحة وانه يبيع لكتابته بقية اموله ولو رقيقا لكفيا
بيعه وهو مشكل لا سيما في الغائب الموظ التصرف
في ماله للاصلح ولو قيل في الغائب يجوز لما ذكر دون الممتنع
لان استتاعه من بيعه يدل على قوة الرغبة في اسا كرون
غيره لم يبعد ثم رايت كلامهم الاتي في الدابة وهو صريح في ان الناضي

اصلح

لو

لو راي بيعه اصلح باعه سوا الممتنع الذي لمالك وغيره ولا فارق
بين الدابة والقن في ذلك كما صرح به غير واحد ويجبر ان شا امته
على ارضاع ولدها ولو من غيره بمزنا وغيره لانه يملك لبنها ومنافعها
بخلاف الزوجة ولم طلبت ارضاعه لم يجز له منعها منه لان فيه تفريقا
بين الولادة وولدها الا عند تمتعه بها فيعطيه لغيرها الى فراغ
تمتعه والا اذا كان ارضاعه لولده بقدرها بحيث تتقرطباعه عليها
فيما يظهر ولد في الحر لطلب اجرة رضاعه له والتبرع به ان رضيت
او ابت وكذا غيرها اي غير ولدها فيجبرها على ارضاعه ايضا ان فضل
لبنها عنه اي عن ولدها هذا ان كان ولدها ولده او ملكه فان كان
ولد غيره او حرا فله ان يرضعه من شا لان ارضاع هذا على بعضه
او ماله وعلى فطم قبل حولين ان لم يضره او يضرها ذلك وعلى
ارضاعه بعد بما ان لم يضرها او يضره واقتصر في كل من القسمين
على الاغلب فيه فلا يرد عليه ما زدته فيهما وليس لها الاستقال
باحد هذين اذ لا حق لها في نفسها وللحرة الام ويظهر ان
يلحق بها من له الحضانة من امهاتها وامهات الاب حتى
في التربية كالاب فليس لاحدهما اي الابوين الحر بين ويظهر
ان غيرها عند فقدهما ممن له حضانة مثلها في ذلك فظهر
قبل حولين من غير رضى الاخر لانها تمام مدة الرضاع نعم ان وقع
تنازعا اجيب طالب الاصلح للولد كما لعظم عند حمل الام او موضعها
ولم يوجد غيرها فينتفعين وكلامهم محمول على الغالب ذكره
الاذرعي ولها فطم قبلهما ان لم يضره ولم يضرها لانتفا المحذور

ولاحدهما فطمه بغير رضى الاخر بعد حولين لمضي مدة الرضاع ولم
يقيده بذلك نظرا للغالب اذ لو فوض اخراج النظم لضعف خلقته
او لشدة حر او برد لزم الاب بذل اجرة الرضاع بعدهما حتي يجري
بالطعام ويجبر الام علي ارضاعه بالاجرة ان لم يوجد غيرها كما علم
مما مر ولها الزيادة في الرضاع علي الحولين حيث لا ضرر لكن
افتي الحناطي بانه بين عدمها الحاجة ولا يكلف رقيقه
او بهيمته اعمالا يطيقه اي لا يجوز ان يكلفه الاعمال يطيق
دوامه للخبر السابق بخلاف ما اذا كان يطيقه يومين او ثلاثة
ثم يعجز ثم له ان يكلفه الاعمال الشاقة في بعض الاحيان
حيث لم يضر بان يخشى منه محذور يتيمم فيما يظهر ويحتمل
الضبط بما لا يحتمل عادة وان لم يخش منه ذلك المحذور
وعليه ادامته وقت قيلولة الصيف وفي وقت غير الاعتدال
باعتبار عادة البلد وظاهر عليه وجوب ذلك وينبغي حمله
علي انه بالنسبة للدوام لما قرر من جواز تكليفه المشق
لا علي الدوام وافتي القاضي بانه اذا كلفه ما لا يطيقه
بيع عليه وابده ابن الصلاح بيع المسلم علي الكافر
صيانة له عن الذل وما افتي به ايضا من بيع امة
علي معتنية تزوم حملها علي العناد وقيده الاذرعي بما
اذا تعين طريقا للخلاص بان لم يمتنع من تكليفه ذلك الا
به ويكون خارجته اي الرقيق كما ثبت عن بعض الصحابة
رضي الله تعالى عنهم بل روي البيهقي عن الزبير رضي الله تعالى

عنه

عنه انه كان له الف مملوك يخارجهم ويتصدق بجميع خراجهم
وصح انه صلى الله عليه وسلم اعطى ابا طيبة لما حجمه صاعين
او صاعا [illegible] وامر اهله ان يخففوا عنه من خراجه
بشرط كون القن يصح تملكه لنفسه لو كان حرا كما هو ظاهر
وقدرته علي كسب مباح وفضله عن مؤنته ان جعلت
فيه وما يقترفه فيه كالحر ويشترط رضاهما فليس لاحدهما
اجبار الاخر عليها لانه عقد معاوضة كالكتابة ومع ذلك لا تلزم
من جهة السيد كما هو ظاهر ويفرق بينهما بان الكتابة تؤدي
الي العتق فالزمناها من جهة السيد ليلا تبطل فائدتها
بخلاف الخارجة لا تؤدي له فلم يجبر لالزامها من جهته ويؤخذ
من كونها عقد معاوضة انه لابد فيها من صيغة من الجانبين
وان صرحا بها خارجتك وما اشتق منه وان كنايتها بالنسبة
علي كسبك بكذا ونحوه ويحتمل ان للولي مخارجة قن محجوره
اذا اداه مصلحة وفيه نظر لان فيها تبرعا وان كانت
باضعاف قيمته وهو ممنوع منه اللهم الا ان انحصر صلاحه
فيها وتعذر بيعه نظير ما مر وآخر الحجر من بيع ماله بدون ثمن مثله
للغرولة وبهي الخارجة خراج معلوم اي ضرب عليه يؤديه
الي سيده من كسبه كل يوم او اسبوع او شهر مثلا وعليه
اي مالك دواب لم يرد بيعها ولا ذبح ما يحل منها علف بالكون
كما يخطه وهو الفل ونبتها وهو المعلوف دوابه المحترمة
وان وصلت الي حد الزمانة المانعة من الانتفاع بها يوجه وبيعها

وسايرما ينفعها وكذا ما يختص به من نحو كلب محترم كما هو
ظاهر ثم رأيت الاذرعي صرح بذلك مع زيادة فقال إما ان
يكفيه او يدفعه لمن ينفعه أو يرسله اتبع وقد يشكل على
ذلك قول الشيخين يلزم ذبح شاة لكلبه اذا اضطر الا ان يحمل
على ما اذا لم يرد ارساله او على ما قبل الاضطرار على انه في
المجموع نقل عن القاضي ان الاصح منع وجوب ذبحها وذلك
لحرمة الروح هذا ان لم تألف الرعي ويكفيها والا كفى ارسالها
له حيث لا مانع وعليه اولى الشبع والري لانها إنما تطير
عامر في البعض بل اولى فان لم يكفيها الرعي لزمه تكميل
فان امتنع من علفها وارسالها ولا مال له اخرج عليه
ازالة ملكه او ذبح الماكولة او الايجار صونا لها عن السلف
فان ابى ففعل الحاكم الاصلح من ذلك او وله مال اجبر في
الماكول على تسبيل ملكه بنحو بيع اذ الممكن اجارته
او تفي بمؤنته او علف بالسكون كما يخطه ايضا او ذبح
وفي غيره على بيع بشرطه او علف صيانة لها عن الهلاك
فان ابى ففعل الحاكم الاصلح من ذلك او بيع بعضها او
ايجارها فان تعذر ذلك كله انفق عليها من بيت المال
ثم المياسير فان لم يجد الا ما يغصبه غصبه ان لم يجب
مبيح نحو كما هو ظاهر ولا يحلب من البهيمة الماكولة
وغيرها كما هو ظاهر ما ضرها ولو لغلة العلف وولدها الذي
الصحيح عنه وظاهر ضبط الضرر بما يمنع من نحو امثالها
وضبطه

وضبطه فيه بما يخفظه من الموت توقف فيه الرافعي
وصوب الاذرعي الضبط بما قدرته لغو لما مر وردت
انه كولد الامة فلا يحلب منها الا ما فضل عن ريه حتى
يستغني عنه برعي او علف وليس له ان يبدل به عن لبنها
لغيره الا اذا استمراه وسن قص ظفر الحالب واذ لا يستقصي
ويجب حلب ما ضرها بتاوه كجر نحو صوف ويحرم حلقه من
اصله لانه تعذيب ولو اهته في كلام الشافعي المراد بها
التحريم وقد يحمل على ما لا تعذيب فيه ان تقرر وما
لا روح له كقناة ودار لا يجب عمارتها على مالكها الرشيد
لانها تنمية للمال وهي لا تجب نعم يكره تركها الى ان تخرب
لغير عذر وكترك سقي زرع وشجر دون ترك زراعة الارض
وغرسها ولا ينافي ما هنا من عدم تحريم اضاعة المال
تقدم تحريمه في مواضع بحرمته لان محل الحرمة حيث كان سببها
فعلا كاتلاف مال بحر والكراهة حيث كان سببها تركها كهذه
الصور لكن تتعين العمل اما غير رشيد فيلزم وليه عمارة داره
وارضه وحفظ ثمره وزرعه وكذا وكيل وناظر وقف وأما
دو الروح المحترمة فيلزم مالكه رعاية مصالحه ومنها
ابقاء مسل للنحل في الكوارة ان تعين لغذائها
وعلف دود القز ورق التوت وسياع فيه ماله كالبهيمة
فاذا استكمل جاز تجفيفه بالشمس وان اهلكه
لحصول فائدته كذبح الماكول ولا يكره عمارة لحاجة

وان طالت والاخبار الدالة علي منع ما زاد علي سبعة
اذرع وان فيه الوعيد الشديد محمول علي من فعل ذلك للخيلا
والتباخر علي الناس ونكره الزيادة عليها اي لغير حاجة
وصح ان الرجل حي نفقته كلها الا في هذا التراب اي ما
لم يقصد بالانفاق في البناء مقصدا صالحا كما هو معلوم والله
سبحانه وتعالي اعلم وهذا تمام اخر الجزء الثالث
ولله الحمد والمنه والصلاة والسلام علي افضل الخلق
والامه سيدنا محمد وعلي وصحبه وسلم صلاة وسلاما دائمين
متلازمين علي مر الايام والشهور والاعوام امين امين
وكان الفراغ من كتابته يوم الخميس سابع ذي
القعدة من شهور سنة الف ومايه تسعه
وثلاثين من الهجرة النبويه علي صاحبها
افضل الصلاة والسلام

وقد اودع كاتبه فيه
شهادة ان لا اله
الا الله وشهادة
ان محمدا رسول
الله صلي
الله عليه
وعلي
اله
وسلم

رجل له عبد لا يملك غيره فاعتقه وكتب العبد
في مرض موته كثير ثم مات فاعتق ثلثه لانه لا يملك
غيره فالدعاء العبد ان صاحب شيء الا ما شاء ربي لا يملك غيري
ولا شيء يملك فاجعلوني من نفيس شيء من كسبي شيء فنقول
للعبد من نفسه شيء ومن كسبي شيء وللورثة شيء من كسب
فتشارك مقابلة غيثاه فتعتق نصف العبد ولو نصف كسب
وان كان اكتسب نصف شيء فنقول للعبد من نفسه
شيء ومن كسبه نصف اجر الجميع فتصير سبعة للعبد من
ثلثه شيء ومن كسبه شيء فنقول عتق ثلاثا سباع
العبد وله ثلاثة اسباع الكسب واذا كتب العبد ثلثه
ثمنه فنقول للعبد من نفسه شيء ومن كسبه ثلثه شيء
اصل المسئله من ثلاثه فضرب ثلاثه في ثلاثه بتسعه فللعبد
من نفسه شيء واحد من ثلاثه في ثلاثه بثلاثه وله من كسبه ثلثه
شيء واحد من ثلاثه فلجميع اربعه فنقول عتق
من العبد اربعة اسباع وله اربعة اسباع كسب
وعلي هذا فقس

ولو اكتسب ربح ثمن فتقول لله ثلاثة في اربعة باثنا عشر
فللعبد من شيء واحد في اربعة باربعة وله من كسب ثمن ربح
شيء واحد فالجميع ثمنه عشر خمسة اسهم من اثنا عشر
من الكسب وله خمسة اسهم من اثنا عشر من الكسب

نقد ٨

٤٨٤

الشرح

اخي لن تنال العلم الا بستة ... سانبيك عن تفصيلها ببياني
ذكاء وحرص واجتهاد وبلغة ... وارشاد استاد وطول زماني

الموسوعة الفقهية

الألوكة
www.alukah.net